促进宗教或信仰自由：工具书

FACILITATING
FREEDOM OF RELIGION OR BELIEF:
A DESKBOOK



托尔·林德霍姆 (TORE LINDHOLM)
小科尔·达勒姆 (W. COLE DURHAM, JR.)
巴伊亚·G·哈瑞伯－李 (BAHIA G. TAHZIB-LIE)

促进宗教或信仰自由:工具书

为纪念
《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言》
发表20周年，本书由奥斯陆宗教或信仰自由联盟出版

主编: 托尔 · 林德霍姆 (Tore Lindholm)
小科尔 · 达勒姆 (W.Cole Durham, Jr.)
巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李 (Bahia G. Tahzib-Lie)
副主编: 伊丽莎白 · A. 休厄尔 (Elizabeth A.Sewell)
莉娜 · 拉森 (Lena Larsen)

杨百翰大学
法律与宗教研究国际中心
美国犹他洲普洛佛市

挪威奥斯陆大学
挪威人权研究中心

促进宗教或信仰自由：工具书

© 2020 The Oslo Coalition on Freedom of Religion or Belief,
Norwegian Centre for Human Rights, University of Oslo, Norway/
BYU International Center for Law and Religion Studies, Utah, USA.
© 2020 奥斯陆宗教或信仰自由联盟
挪威奥斯陆大学 , 挪威人权研究中心
美国犹他洲普洛佛市 , 杨百翰大学 , 法律与宗教研究国际中心

原书标题 :
Facilitating Freedom of Religion or Belief. A Deskbook
© 2004 Koninglijke BRILL NV, Leiden, the Netherlands.

Published with permission from Koninglijke BRILL NV as an electronic publication.
Note that this is an unofficial translation. Comments are gratefully received.
For free use, subject to acknowledgment of and reference to this publication.
此电子出版物经 Koninglijke BRILL NV 许可出版。
本中译本为非官方翻译。 感谢对此译本进行评论。
本出版物可免费引用，但须承认引用参考了本出版物

Cover illustration: Pablo Picasso, “Dance of Youth”.
© Estate of Pablo Picasso/Artists Rights Society (ARS), New York.
封面插图 : 巴勃罗 · 毕加索 ,《青年之舞》
© 纽约 巴勃罗 · 毕加索遗产 / 艺术家权利协会 (ARS)

献给拥护宗教或信仰自由的人
和被不宽容所伤害的人

“我的朋友，这河流有很多很多的声音，不是吗？有没有国王、战士、公牛、夜莺的声音，有没有怀孕的妇女、叹息的男子和上千种别的声音呢？”“是啊，”瓦苏德瓦点头道，“她的声音中包含了所有生命的声音。”

——赫尔曼·海塞，《流浪者之歌》

目　录

中文版序　何光沪 xv

序言一　托尔比约恩 · 亚格兰 (Thorbjørn Jagland) xix
序言二　阿卜杜勒法塔赫 · 阿莫尔 (Abdelfattah Amor) xxi
序言三　玛丽 · 罗宾逊 (Mary Robinson) xxv

致谢 xxvii

绪论　本书编者、纳兹拉 · 哥汉尼亚 (Nazila Ghanea) xxix

第一编：宗教或信仰自由的起源和基础

第 1 章　**对宗教或信仰自由作为解决宗教冲突手段的历史分析**
马尔科姆 D. 埃文斯 (Malcolm D. Evans) 1
第 2 章　**宗教或信仰自由的哲学与宗教证立 (Justification)**
托尔 · 林霍尔姆 (Tore Lindholm) 19

第二编：宗教或信仰自由的国际规范和制度

第 3 章　**宗教或信仰自由的本质及其最低标准**
纳坦 · 勒纳 (Natan Lerner) 65
第 4 章　**宗教或信仰自由规范与其它人权的关系**
约翰 · 范 · 德 · 维维尔 (Johan D. van der Vyver) 87
第 5 章　**国际人权法和国际刑法下的宗教信仰自由**
大卫 · 勒维林 (David Llewellyn) 及
维克多 · 康德 (H. Victor Condé) 127
第 6 章　**宗教或信仰自由的合法限制**
曼弗雷德 · 诺瓦克 (Manfred Nowak)、
塔尼亚 · 沃斯伯尼克 (Tanja Vospernik) 149

第 7 章 联合国人权委员会与宗教信仰自由
西奥 · 范 · 博文 (Theo van Boven) 177
第 8 章 人权事务委员会与宗教信仰自由
马丁 · 谢宁 (Martin Scheinin) 193
第 9 章 联合国教科文组织 (UNESCO) 对宗教信仰自由的促进
杜杜 · 迪纳 (Doudou Diene) 207
第 10 章 欧洲委员会体系中的宗教自由保护
贾维尔 · 马丁内斯 · 托伦 (Javier Martínez-Torrón),
拉斐尔 · 纳瓦罗 · 瓦尔斯 (Rafael Navarro-Valls) 213
第 11 章 标准设置中的进步:宗教自由与欧洲安全与合作组织的承诺
厄本 · 吉布森 (Urban Gibson) 和卡伦 · 洛德 (Karen S. Lord) 243
第 12 章 欧洲安全与合作组织内宗教自由的执行:挪威任轮值主席国时的经历
珍妮 · 哈兰德 · 马特拉瑞 (Janne Haaland Matlary) 259

第三编:宗教信仰自由与美国

第 13 章 良心拒绝
乔斯 · 德 · 苏泽 · 布里托 (José de Sousa e Brito) 281
第 14 章 宗教事务的自治权
罗兰 · 明纳拉斯 (Roland Minnerath) 299
第 15 章 宗教社团法对于宗教或信仰自由的促进
小科尔 · 达勒姆 (W. Cole Durham, Jr.) 329
第 16 章 在受限制或体制化的环境下保护宗教与信仰自由
李 · 布思比 (Lee Boothby) 413
第 17 章 宗教或信仰自由与国家批准宗教活动的自由裁量权
罗曼 · 波多普里哥拉 (Roman Podoprigora) 431
第 18 章 宗教在公共生活中的地位:世俗方法
让 · 博伯霍 (Jean Baubérot) 447

第四编:妇女,家长,和儿童

第 19 章 国家与宗教或信仰上持异议的妇女:值得注意的当代挑战
巴伊亚 ·G· 哈瑞伯 - 李 (Bahia G. Tahzib-Lie) 465
第 20 章 政权还俗主义国家意识形态与现代公共领域的宗教:
当代土耳其的头巾争议
奥沙林 · 丹尼 (Özlem Denli) 507
第 21 章 加在妇女维护自身宗教或信仰自由权利上的负担
朱丽叶 · 希恩 (Juliet Sheen)..... 523
第 22 章 印度教与妇女:宗教自由的运用与滥用
乌苏拉 · 金 (Ursula King) 533
第 23 章 宗教对抗妇女人权:罗马天主教实例
卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen) 555
第 24 章 求同权,求异权:儿童与宗教
杰拉丁 · 范布伦 (Geraldine Van Bueren)..... 571

第五编:改变信仰与宽容的张力

第 25 章 为什么是“邪教”?——新兴宗教运动和宗教信仰自由
艾琳 · 巴克尔 (Eileen Barker) 583
第 26 章 欧洲法语区域的邪教问题
威利 · 福德 (Willy Fautré)、阿兰 · 格雷 (Alain Garay)、
里夫斯 · 奈德格尔 (Yves Nidegger)..... 609
第 27 章 开展宗教劝信的权利
泰德 · 斯坦克 (Tad Stahnke)..... 635
第 28 章 传教与文化完整性
玛考 · 穆图阿 (Makau Mutua) 667
第 29 章 叛教与改变宗教信仰的自由
纳兹拉 · 哥罕尼亚 (Nazila Ghanea)..... 687

第六编：促进宗教或信仰自由的语境

第 30 章 在世俗和多元化社会中发展共享价值和共同公民身份：宗教社群如何才能作贡献
阿纳斯塔希欧斯大主教 (Archbishop Anastasios)..... 713
第 31 章 人道主义和远离宗教的自由
拉佳吉 · 拉玛纳特哈 · 巴布 · 高吉内尼 (Rajaji Ramanadha Babu Gogineni) 和拉斯 · 格勒 (Lars Gule) 723
第 32 章 美国和宗教、信仰自由的促进
杰里米 · 冈恩 (T. Jeremy Gunn) 747
第 33 章 宗教及宗教自由在当代冲突局势中的角色
鲁迪格 · 诺尔 (Rüdiger Noll)..... 775
第 34 章 宗教自由与对话
伦纳德 · 斯威德勒 (Leonard Swidler)..... 791
第 35 章 跨信仰对话的兴起：挪威的经验
英奇 · 艾兹韦克 (Inge Eidsvåg)，托尔 · 林霍尔姆 (Tore Lindholm) 和巴布罗 · 斯文 (Barbro Sveen)..... 811
第 36 章 通过宗教教育促进宽容
英格维尔 · 索尔森 · 普莱斯奈 (Ingvill Thorson Plesner)..... 825
第 37 章 宗教宽容、宗教或信仰自由和教育：2001 年联合国会议的成果
尤兰塔 · 阿姆布罗瑟韦兹 · 雅各布斯 (Jolanta Ambrosewicz-Jacobs)..... 847
第 38 章 通过非政府组织促进宗教或信仰自由
伊丽莎白 ·A· 休厄尔 (Elizabeth A. Sewell)..... 853

结论和今后的议程 编者和迈克尔 ·M· 罗恩 (Michael M. Roan)..... 879

跋 冈纳 · 斯塔尔赛特 (Gunnar Stålsett) 889

附 录

附录 A 主要的宗教与信仰自由国际条文

一、联合国

A. 世界人权宣言 (1948)(节) 911

B. 防止及惩治灭绝种族罪公约 (1948) 913

C. 公民权利和政治权利国际公约 (1966) 914

D. 经济、社会和文化权利国际公约 (1966) 916

E. 消除对妇女一切形式歧视公约 (1979) 917

F. 儿童权利公约 (1989) 917

二、欧洲理事会

A. 欧洲保护人权与基本自由公约 (1950) 919

B.〈欧洲保护人权与基本自由公约〉第一议定书 (1952) 920

C. 欧洲社会宪章 (1961) 920

D. 欧洲保护少数族群框架公约 (1995) 921

三、欧盟

A. 欧盟条约（1992，1997 统一版本）..... 922

B. 建立欧洲共同体条约 (1997) 922

C. 关于动物福利和保护的第 33 号议定书

（附属于欧洲共同体条约）..... 922

D. 教会和非信仰组织地位宣言 923

E. 希腊关于教会和非信仰组织地位宣言的宣言 923

F. 欧盟基本权利宪章 (2000) 923

四、美洲国家组织

A. 美洲人的权利和义务宣言 (1948) 924

B. 美洲人权公约 (1969) 925

C. 美洲人权公约经济、社会和

文化权利领域的附加议定书 (1988) 926

五、非洲统一组织

（一）非洲统一组织关于非洲难民问题

某些特定方面的公约 (1969) 927

（二）非洲人权和人民权宪章 (1981) 927

六、欧洲安全与合作会议 / 欧洲安全与合作组织 (CSCE/OSCE)
A. 欧洲安全与合作会议最后文件（赫尔辛基，1975）..... 928
B. 欧洲安全与合作会议参加国代表
马德里会议最后文件 (1983) 929
C. 欧洲安全与合作会议参加国代表
维也纳会议最后文件 (1989)..... 929
D. 欧洲安全与合作会议关于人类层面会议参加国
代表哥本哈根会议文件 (1990) 932
E. 新欧洲巴黎宪章 (1990)..... 935
F. 欧洲安全与合作会议关于人的层面会议
莫斯科会议文件 (1991)..... 936
G. 走向新时代真正伙伴关系的布达佩斯文件 (1994)..... 937
H. 欧洲安全宪章（伊斯坦布尔，1999）..... 938

附录 B　**消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言** 941

附录 C　**相关的国际条约列表**
巴伊亚 · 哈瑞伯 · 李 (Bahia Tahzib-Lie) 编 945

附录 D　**联合国人权委员会第 22 号一般性评论**
思想、良心和宗教自由权利（第 18 条）..... 951

附录 E　**联合国人权委员会第 23 号一般性评论**
少数人权利（第 27 条）..... 955

附录 F　**奥斯陆宗教或信仰自由宣言** 959

欧洲安全与合作会议和欧洲安全与合作组织的文件可以在欧洲安全与合作组织的网站找到，〈www.osce.org〉。

《促进宗教或信仰自由》中译本序

何光沪

人类是有精神的动物。精神的一大表现是宗教或信仰，精神的最大特征是自由。
人类又是群居的动物。群居的基本条件是规则或法则，群居的最佳条件是法治。
人类文明的进步方向，是在物质和精神方面都达到更大的自由，是用法治来保障每一个人的合理的自由，其中包括宗教或信仰的自由。

当今所有文明的进步，不论经历多少曲折，都要走向这一方向，其中当然包括古老的中华文明。

当然，人类有一个更为基本的要求，也是精神发展的条件，那就是战争之消弭或和平之保持。但是，正如联合国教科文组织《宪章》的序言所说："战争起源于人之思想，故此必须在人之思想中筑起保卫和平的屏障"。

古今中外的历史证明，导致战争和流血的"人之思想"中，一个重要的部分，乃是对他人的宗教或信仰之不宽容，对宗教或信仰自由之不尊重。因此，"人之思想"中的和平保障，必须包括促进宗教或信仰自由的思想。

宗教是人类社会中历时最为久远、分布最为普遍的现象，世界上没有一个国家没有宗教，历史上没有一个时代没有宗教，因为，宗教就扎根于人性，扎根于人的精神之中。马克思也说，宗教是"没有精神的制度的精神，是没有感情的制度的感情"。有无宗教是人与动物的一大区别。也可以说，宗教是反映人性本质的重要现象，信仰是反映人之为人的必要因素，所以，宗教或信仰自由是人作为人不可或缺的基本自由。

然而严酷的历史事实却是，对宗教或信仰之不宽容、对宗教或信仰自由之不尊重，从古到今在世界上频频发生，从未断绝。从"血腥玛丽"到"三武一宗"，从"十字军讨

伐″到″古拉格群岛″;从克什米尔的两教之间长期冲突到尼日利亚的″世界小姐″突发事件，从南北苏丹的血腥战争到伊拉克教派的野蛮爆炸……无数的人仅仅因为自己的宗教信仰而被驱逐、被监禁、被杀害。文明的历史充满了这类野蛮的行径，而且这类对宗教或信仰的野蛮压制，还常常以宗教或信仰的高尚名义进行！

正是为了彻底结束人类社会的这种悲剧和荒谬，联合国在 1981 年发布了《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》(Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief)。《宣言》指出:″对人权和基本自由，尤其是思想、良知、宗教或其他任何信仰的自由之忽视与侵犯，已经直接或间接地给人类带来了战争和灾难″。《宣言》阐明了《世界人权宣言》第十八条和其他相关条款陈述的宗教方面的基本权利和自由，呼吁各国采取必须的有效措施防止与消除这方面的歧视，反对由于宗教或其他信仰产生的不宽容。《宣言》表达了国际社会的这一信念，即宗教或信仰自由能够为实现世界和平、社会公正和人类友好作出贡献。

正是为了实现宗教的宽容与自由、国际的友好与和平，联合国于2000年又召开了″宗教与精神界领袖世界和平千年大会″。中国政府派出中国宗教界人士参加了这次大会。

也正是为了实现这一崇高的目标，1998 年，在《世界人权宣言》发表五十周年之际，许多国家的政府官员、专家学者和活动家以及非政府组织代表在挪威举行了″奥斯陆宗教或信仰自由大会″。大会除了发表《奥斯陆宗教或信仰自由宣言》(The Oslo Declaration on Freedom of Religion or Belief) 之外，还成立了″奥斯陆宗教或信仰自由联盟″(Oslo Coalition on Freedom of Religion or Belief)。这个国际组织继续在西班牙、瑞士和俄罗斯等不同国家举行了一系列会议，在中国和印度尼西亚等国进行了对话交流，还同许多国家的政府、欧洲安全与合作组织以及联合国有关部门的重要官员密切合作，推进世界各国在这方面的公共政策和实践层面的进步。

″联盟″在″大会″结束之后，一直在进行另一项十分重要的工作，那就是编纂一本全面而又系统的工具书，其宗旨在于为这一重大问题″提供一个全景″，包括系统的思想论证、适用的规章制度、机构的组织特征、历史上的发展、新出现的问题，以及整个问题相关的背景等等。

这本书的作者出自许多不同的国家，有着不同的文化背景和信仰传统，甚至观点也多种多样彼此不同。但是，编者采取了兼收并容的、开放对话的立场，体现了对不同国家不同信仰传统的尊重。特别值得注意的是，本书许多作者，不但是所论述的诸多问题的专家学者，而且是在实践中积极推进上述崇高目标的活动家，还有一些是联合国和其他国际组织的有关官员甚至部门负责人。这无疑更增加了本书的实用性和权威性。

总而言之，经过大量专家学者、社会活动家、政府部门和国际组织官员以及志愿人员的长时间努力，尤其是几位编者的长期劳作，这本工具书真的已经成了实用的资料来源和启动的平台，〝能够带动更多的对话、广阔的网络和高水平的思维〞，促进宗教或信仰自由事业在全世界的发展。

这项事业的进步，既然如前所说，也要成为古老的中华文明进步的一部分，那么，中华民族的每一个成员，就都应该了解并致力于这项事业。因为，这个古老民族的成员，在几千年的历史中有着多种多样的宗教、多种多样的信仰，在现代和当代更是这样——只有尊重彼此的宗教或信仰，大家才能和平共处，才能和谐繁荣。

所以，对任何希望〝了解并致力于〞这项事业的人士而言，这套〝宝贵工具〞在中国的翻译出版，的确是〝善莫大焉〞，译者、编者和出版者，的确是〝功莫大焉〞！

2012年12月6日于北京

本书中的译名翻译，主要参照：新华通讯社译名室编，《英语姓名译名手册》（第四版），北京：商务印书馆，2007年。
部分译名采用音译。———译者注

序

挪威外交部长

（2000年3月—2001年10月）

托尔比约恩 · 亚格兰 (Thorbjørn Jagland)

人权无国界。《世界人权宣言》颁布五十多年后，我们也才刚刚开始懂得，承认人权的普遍性——〝全人类享有人权〞——所实实在在带来的冲击。这意味着：为每一个人的宗教或信仰自由而奋斗，既是每个政府的目标，也是每个政府的责任。

宗教是股强大的力量。宗教或信仰自由是指，每个人都有权通过膜拜、遵守宗教习俗或传教的方式，单独地或集体地，公开地或秘密地，实践其宗教或信仰的自由。宗教或信仰自由还包括不信仰宗教的自由和改变宗教信仰的自由。

每个社会都得益于完全的、不受妨碍的宗教和信仰实践。对这项基本人权的完全尊重可以强有力地阻止、缓和与化解冲突。经验表明只有在形式上和实践中确保不同宗教观点的信仰自由，才能实现宗教之间、种族之间和国家之间的和平共处。

这需要宗教领袖、宗教团体和政府的直接参与。因此应该鼓励宗教领袖和宗教团体的其它可靠成员、非政府组织、学者和政府代表之间的对话。

要使对话取得成功，各方必须坦诚、开放，必须涉及实质问题。这样的交流能帮助各团体换位思考，从而对自己的和其他的宗教或信仰产生新的洞察。讨论共同关心的问题、听取他人意见、交流观点可以促进宗教或信仰的包容力和自由度。这种对话还可以提供机会，分析阻碍宗教或信仰自由实现的樊篱。既然人权领域的进步取决于其贯彻程度，那么对话和讨论的目的必须是实现、保护、捍卫宗教或信仰自由。

我祝贺〝奥斯陆宗教或信仰自由联盟〞(Oslo Coalition on Freedom of Religion or Belief) 出版这本书。此书将成为任何渴望了解和致力于促进宗教或信仰自由人士的宝贵工具。这本书是1998年8月，由挪威政府联合举办的〝奥斯陆宗教或信仰自由会议〞(Oslo Conference on Freedom of Religion or Belief)的成果。我希望读者会发现这本文集既饶有兴味，又富有挑战性，并且在世界各地都能为宗教或信仰自由事业服务。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

序

联合国宗教或信仰自由特别报告员

阿卜杜勒法塔赫 · 阿莫尔 (Abdelfattah Amor)

联合国人权委员会不断接到警报，称在世界多地发生了基于宗教或信仰原因的不宽容与歧视案例，其行为包括宗教不宽容引起的暴力、威胁与胁迫，已经威胁到了人权和基本自由的享有。多年来，委员会一直在年度决议里重申其对于消除各种形式的宗教不宽容的关注，最近一次是第42 (2001)号决议。

因此，国际社会必须做出反应，打击这种行为，尤其要防患于未然。奥斯陆宗教或信仰自由联盟，在联合国 1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》(Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief) 发表二十周年之际，出版了这本书，是反击行为不可或缺的一部分。这本书集中了多样化高质量的文稿，证明了我们必须进一步认识到这些行为是对宗教或信仰自由的侵害，证明了与各种不宽容与歧视行为作斗争，并防患于未然的重要性与迫切性。这本书的出版，为加强和发展宗教或信仰自由权利，为深化与此权利相关行动，都做出了杰出的贡献。

◆ ◆ ◆

人权委员会在1986年3月的第20 (1986)号决议中决定，任命一位特别报告员，负责检查世界各地不符合 1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》规定的政府行为与事件，并推荐相关补救措施。十四年后，在第 33 (2000) 号决议中，人权委员会决定从下一个特别报告员任期，即 2001 年开始，改变原来宗教不宽容特别报告员 (Special Rapporteur on Religious Intolerance)的任命称号。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

新的宗教或信仰自由问题特别报告员 (Special Rapporteur on Freedom of Religion and Belief) 的称号从2001年3月至4月间的第57届委员会会议期间开始生效。

1981年的宣言保证了宗教和信仰自由，并详细阐述了其他国际人权文献记载的行为规范。这些文献包括《公民权力和政治权力国际公约》(International Covenant on Civil and Political Rights) 和《经济社会和文化权利国际公约》(International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)，尤其是前者的第18条和后者的第13条。从这些文献中可以得出结论，拥有宗教信仰、皈依或改变宗教信仰的自由权利是不容置疑的。同样毫无疑问，表明宗教或信仰立场，也可能只受到某些具体限制。联合国人权理事会在1993年7月20日的《第22号一般性意见》中已经详细解释：允许限制表明自己宗教或信仰的自由的情况仅限于法律所规定的限制，以及为保障公共安全、秩序、卫生、道德、或他人的基本权利和自由所必需的限制。委员会还指出所施加的限制不能采取有损思想、良知和宗教自由的方式。委员会认为，施加限制的目的仅限于明文规定的，并且必需同载述的特定需要直接有关或者相称。施加的限制不得基于歧视性的目的或采取歧视性的做法。

◆ ◆ ◆

几年来，在宗教或信仰自由的委托管理范围里，我们已经注意到基于宗教或信仰的不宽容和歧视现象在很多国家持续出现，无论这些国家处于什么发展阶段，拥有什么样的的政治、社会和文化体系，尽管有大量的既定规范和多样的适用机制来抵消这些行为。

已经认定的违规行为是多样化的，而对宗教和信仰不宽容与不歧视的行为主要在如下领域：思想与良知自由；实践其宗教或信仰的自由；关于宗教财产处置的自由；更普遍的是个人拥有生命、身体完整性和健康的权利。从宗教或者被认为是宗教思想的角度来看，女性仍就是受到侵犯最严重的群体。

这种不宽容和歧视行为的受害者也是多种多样的。无论涉及到信仰者和无信仰者，还是宗教团体或者社会大众，受影响最深的总是弱势群体。这一方面是指女性，一方面是指少数群体。在这个意义上的少数群体包括新兴宗教运动，必须保证他们的宗教或信仰自由。同时，也要警惕有部分人披着宗教自由的外衣，以此为借口从事反人权的事情。

面对日益增多的基于极端主义的憎恨、不宽容和暴力行为，我们面临的挑战也在增多。有时，即使人权可以为了和平做出让步，宗教极端主义还是会导致难以控制的局面。直到最近，阿富汗仍然是极端主义不宽容表现最突出的地区之一，但是宗教极端主义带

来的挑战不仅局限于某个社会、某个国家或者某种宗教。

◆ ◆ ◆

为了抵消对基于宗教或信仰的不宽容与歧视的令人担忧的评估情况，我建议我们要制定针对这种现象的长期计划。公开交流、紧急呼吁各国采取行动、实地访问等预防措施至关重要，通过这些措施我们才可以制止侵犯宗教或信仰自由行为的恶性循环。实施这些预防措施主要依靠教育和宗教之间的对话。正如联合国教科文组织 (UNESCO) 宪章序言所述："战争起源于人之思想，故务必需在人的思想中筑起保卫和平的屏障"。

◆ ◆ ◆

关于宽容与不歧视的教育必须通过不同的渠道，包括家庭、社会、宗教团体、政党以及媒体。我一直以来都乐于相信，学校的教育能够内化支持人权的观念，并且孕育宽容的文化。

出于推广上述教育的目的，我们与西班牙政府曾共同组织过一次关于宗教或信仰自由的学校教育的国际协商会议。这次会议于2001年11月，庆祝《1981年宣言》发表20周年之际，在马德里举办。

会议为初级和中级教育水平的学生制订了一个以学校为基础的国际战略。此外，会议还参考了一系列建议，就宗教与信仰领域宽容与不歧视的教育，明确阐述了计划制定和学术性指南。

◆ ◆ ◆

宗教之间的对话对于防止误解、冲突和违背宗教或信仰自由行为至关重要。联合国人权事务高级专员在1999年9月21日"纪念纽伦堡建市950周年暨和平与人权会议"上所发表的演讲中正确的指出："这次会议的全名，'人权：受宗教青睐，受宗教威胁'，说明了一个实际情况，即宗教所传递的和平与友爱的信息可能会被歪曲，成为憎恨与冲突的工具。宗教在防止冲突和冲突过后的调解过程中可以也应该发挥重要的作用"。促进和保护宗教或信仰自由的关键不在于寻找一个具有唯一性和排他性的真理，而在于努力促进对个人、群体和团体权利的尊重。为了这个目的，国内和国际采取的措施应该

一致，那就是在宗教团体成员间以及各宗教团体和公共权力之间本着包容与尊敬的精神展开建设性的对话。

我们有充分的理由赞扬促进对话的主动行为，比如在 1999 年 10 月 24 日联合国日当天，各宗教代表、以及国际红十字会 (International Committee of the Red Cross—ICRC)、联合国人权高级专员办事处 (Office of the High Commissioner for Human Rights—OHCHR)、联合国难民事务高级专员公署 (Office of the United Nations High Commissioner for Refugees—UNHCR)、世界卫生组织 (World Health Organization—WTO) 的代表在日内瓦举办的联络活动上达成并签署的《日内瓦精神倡议书》(Geneva Spiritual Appeal)。另外，联合国教科文组织也成立了世界宗教间对话理事会 (World Council on Inter-Religious Dialogue)。而为 2001 年〝联合国跨文化对话年〞所付出的努力也给了我们希望。

总之，教育和宗教对话必然是全世界防止侵犯宗教信仰自由行为的两个基本维度。我们必须铭记，人若要获得别人的尊重，首先要尊重别人。费德里克 · 马约尔 (Federico Mayor, 联合国教科文组织总干事（译者注）) 写到：〝遭遇他者即是遭遇自我，通往理解‘其他人，他们就是我们’的道路上总是布满荆棘的〞。

序

联合国人权事务高级专员

（1997年9月—2002年9月）

玛丽·罗宾逊 (Mary Robinson)

我出席了1998年8月12日至15日的〝奥斯陆宗教或信仰自由大会〞，对于大会的宗旨与承诺印象深刻。我欢迎奥斯陆会议发挥主动性，从提交大会的论文里以及此领域专家的著作中选编出版了这本书：《促进宗教或信仰自由》(Facilitating Freedom of Religion or Belief)。

1981年的联合国《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》阐述了《世界人权宣言》第18条和其他相关条款陈述的基本权利和自由，并且呼吁各国采取各种必要的有效措施防止与消除歧视，采取适当的措施对抗由于宗教或其他信仰产生的不宽容。宣言还表达了国际社会的信念，认为宗教或信仰自由能够为实现世界和平、社会公正和人们之间的友好做出贡献。

最近，即2000年8月28日联合国召开的“宗教与精神界领袖世界和平千年大会〞肯定了为达到联合国宪章的目标，进行世界宗教对话与讨论的重要性。

显而易见，对其他宗教与信仰的宽容和尊敬会让这个世界更加和平。反之亦然：固执、偏见与歧视必然会导致冲突以至战争。我们都有责任来捍卫每个人不受阻碍的追求个人宗教或信仰的自由。宗教自身也有这样的职责。正如我在奥斯陆会议上所说：

> 重要宗教在涉及一些根本问题时，经常强调他们是人类尊严的捍卫者和促进者。他们尤其视自己为穷困者、被剥夺者和被歧视者的保卫者。所以他们的宗教自由不仅仅是在社会中信奉和崇拜的自由，还是支持穷困者事业的自由。在这些情况下，他们必须确保自己的内部行为不包含对性别、种族和阶级的歧视。他们一方面教育广大公众，一方面也要从广大公众中学习好的做法。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

奥斯陆大会值得关注，不仅是因为大会集中了如此优秀的学术领域、政府部门、国际组织和非政府组织的专家，还因为其形成了一个持久的相关各方的联盟来开展捍卫宗教或信仰自由的工作。这本书的出版为正在进行的工作做出了重大的贡献，为相关各方提供了有价值的工具，帮助他们更好地理解不宽容与歧视行为的根源，更好的学习如何根治这种弊端。

致谢

这卷书如果没有很多人的不懈努力与帮助，是不可能付梓出版的。挪威皇家外交部毫不迟疑地鼓励我们，为我们慷慨解囊，使得发展中国家的学生、非政府组织和活动人士都能够得到这本书。感谢挪威人权中心、奥斯陆宗教或信仰自由联盟和杨伯翰大学国际法律与宗教研究中心，在本书编辑过程中提供了慷慨的经济支持，并给予托尔 · 林霍尔姆 (Tore Lindholm)，科尔 · 达勒姆 (Cole Durham) 和伊丽莎白 · 谢维尔 (Elizabeth Sewell) 充裕的时间以参与此书的工作。另外还要感谢荷兰巴哈伊社团在海牙会议期间所尽的地主之谊。

编辑部要衷心地感谢奥斯陆和普罗沃的优秀学生为我们的研究和编辑工作所做出的贡献。感谢 Christian Moe, Turid Smith Polfus, Lincoln T. Peterson, Patrick J Thurston, Ann Elizabeth Gedicks, Hannah Clayson Smith, James and Jaimee Macanas Neel, Howard Baik, Gabe S. Clark, Claire Foley, Sarah and Carter Chow, Joshua D. Jewkes, Rana Lehr Lehnardt, Christopher R. Preston, Lance S. Lehnhof, Michael Monson, John Valentine, Natalie Peterson, Jonathon Tichy, Matthew Jarman, Jed K. Burton, Cory Talbot, David Garner, Eric Hunter, Erika Rowberry, Marc Porter, Michael lopez, Nathan Jensen, Robert Roe, Tessa Santiago, Rod Andreason, Michele I. Cheney, Devaughn Fraser, Richard Hawkins，感谢他们很好的协助。感谢达里尔 · 李 (Daryl Lee) 教授为特别报告员阿卜杜勒法塔赫 · 奥马尔 (Abdelfattah Amor) 的前言和杜杜 · 迪纳 (Doudou Diene) 的章节所作的精湛英文译稿。最重要的是我们要感谢所有作者为本书所作的贡献以及在整个编纂过程中表示出的耐心。

如果没有 Kristen M. Bahlmann, Robert P. Schwartz, Rebecca S. Kellogg, Barbara

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

Fuller, Peterjasinki 和 Christine Brown 的奉献精神、对细节的关注、以及长时间的工作，样书的编辑和排版过程不会如此顺利。十分感谢普罗沃市的支持和管理团队帮助我们完成了这本书，他们是：Deborah Wright，Christine Scott，Kimberly Mantz，Marné Pieper 和 Anthony Haws。我们还十分感谢博睿学术出版社 (Martinus Nijhoff/Brill)[1] 的 Lindy Melman 和 Peter Buschman 的支持。最后一点，也是很重要的一点，我们还要对此书编写期间给予我们极大支持与鼓励的伴侣和家人表达我们的感激。

我们还要感谢纽约艺术家版权协会允许我们采用毕加索的青春之舞 (Dance of Youth)[2] 作为本书的封面。

——编者

[1] 博睿学术出版社创建于1683年，是欧洲乃至世界极负盛名的学术出版机构，也是全球领先的出版集团。该社主要针对学术研究领域的出版市场，关注人文和社会科学、国际法学以及部分自然科学领域。——译者注。

[2] © 2001 Estate of Pable Picasso/Artists Rights Society[ARS], New York.

绪论

编者，以及纳兹拉 · 哥汉尼亚 (Nazila Ghanea)

宗教地位与宗教或信仰自由的复兴

对宗教或信仰自由的挑战与历史一样古老，又如同报纸头条新闻一样每日在更新。它发生在人类最久远的故事中：该隐杀亚伯，是因为对于恰当的祭物形式有分歧[1]；安提戈涅埋葬哥哥波吕尼刻斯是因为良心与政权之间的永恒冲突[2]；印度王子乔达摩 · 悉达多不得不拒绝父亲王位的诱惑，走上了苦行者的道路，最终坐地成佛[3]；在以色列历史早期，为了逃过库拉什部落的迫害而背井离乡的穆斯林在阿比西尼亚的君士坦丁一世的庇护下，重获信仰自由[4]。但是这种挑战还要更加普遍。无论在家庭还是在社区，只要基本信仰的差异造成关系紧张，它就可能发生，并且几乎是无法避免的。

这个根本问题的表现可能温和，也可能激烈，但是普遍存在于人们的生活中，并且这种挑战并没有随时间消退。现代的冲突往往更大规模地重复了古老的悲剧。请看 2001 年美国的〝9.11〞事件；2004 年西班牙的〝3.11〞事件；一连串发生在多个国家的宗教战争；而一再发生的种族灭绝事件，好像在嘲讽〝后大屠杀时代〞的箴言：〝永不再发生〞(never again)。其他的冲突可能对生命威胁没有那么严重，但如果压抑时间过长，或者压力过大，也会酿成惨剧。

在这卷书即将出版之际，在若干西欧国家，就能否接受穆斯林妇女（女孩）带伊斯

---

1 《创世纪》第四章 3-8 节。

2 索福克勒斯 (Sophocles)，《安提戈涅》(*Antigone*)。

3 约翰斯通 (E. H. Johnstone)，《佛所行赞》(*The Buddhacarita or Arts of the Buddha*)，加尔各答 (Calcutta)，1939。

4 穆罕默德 · 伊本 · 伊沙克 (Muhammad Ibn Ishaq)，《穆罕默德生平》(*The life of Muhammad*)，翻译：纪尧姆 (A Guillaume)，伊斯坦布尔：牛津大学出版社 (Islamabad: Oxford University Press)，1967。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

兰教的头巾——希贾布 (hijab) 展开了公开的辩论。在法国，正在酝酿禁止在公共场所佩戴希贾布及其他比较明显的宗教标志的重要立法。仅以此为例，鉴于愈来愈多的人在家庭、学校、工作地点和其他各种场合，以公开或私下的方式佩戴穆斯林围巾，谁能预见这种紧张局势和国家行为在欧洲的各种衍生后果呢，穆斯林世界又会有何反响和采取什么回应行动呢?

在新千年，这种反对好像比以往更强烈，也更迫切了。它席卷了现代生活的各个重要领域——文化与公民社会，政治与身份，安全与冲突。与世俗化理论的预言相反，宗教并没有枯萎，相反，它在世界很多地方都张显了回归。它回归的形式更加多样化，尤其从全球的视角来看，蕴含着更多的可能。无论人们怎么看待亨廷顿的〝文明的冲突〞理论以及以宗教为基础、以文明为主线的冲突的不可避免性，[5] 复兴的宗教地位已经把宗教或信仰自由的问题放到了舞台中央。宗教或信仰自由的问题曾经仅限于学者的研究志趣，很少出现在国际层面，而今，它的重要性则极少被忽略。

在文化领域，就特殊神宠论和人权普遍论之间的紧张状态而言，这个问题的重要性是不言而喻的。最有争议的问题恰恰出现在宗教或信仰自由领域，包括改变信仰问题、改变个人宗教的权利、以及受到宗教影响的妇女地位。在这些文化问题上的僵局解释了为什么联合国1981年的《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言》受到阻滞，未能发展成为一个具有法律约束力的协约。同样，1993年的〝维也纳世界人权大会〞也未能就人权的特殊性和普遍性达成新的理解。这次会议只是用折衷的语言承认了分歧存在，在接受文化和宗教的特殊性的同时，也进一步承认人权的普遍性[6]。

在公民社会层面，宗教信仰以及保护宗教信仰自由具有很明显的意义。用来保护公民社会组织的权利与用来保护信仰团体的权利，互相重合、互相支持。后者在推动、组织、支持公民社会组织，组织工作人员，发展协作，展开多种有益的社会行动方面起到了举足轻重的作用。信仰团体是利他主义和道德承诺的基地。当然，公民社会组织反映了其所在社会的多元性，它们与宗教团体或国家抑或兴味相投，抑或志向不合。有时这会促成公众、宗教和政府方面的合作。在欧洲通常是这样。最近在美国，小布什总统鼓励基于信仰的积极活动，也证明了这种合作[7]。然而，有时（政府）与宗教团体的联

---

5 塞缪尔·P·亨廷顿 (Samuel P. Huntington),《文明冲突和世界秩序重建》(*The Clash of Civilizations and the Remaking of World Ordering*), 纽约：西蒙和舒斯特出版社 (New York: Simon and Schuster), 1996。

6 《维也纳宣言和行动纲领》在第5段中写道：〝所有的人权都是普世的，不可分割、互相依赖、互相关联…. 虽然各民族和各宗教有明显不同的特征，必须考虑到历史、文化、宗教背景的多样性，便不论各国的政治、经济和文化为何，各国都有保护和促进各项人权和基本自由的义务〞。

7 2001年1月，美国总统乔治布什增加了政府对信仰组织的资助。他还成立了一个新的白宫信仰与社区倡议办公室，使这些组织有更多的渠道得到联邦基金。

盟可能会造成分裂，使冲突矛盾进一步严重。在这方面有一种可能的补救方法，就是推动共同行动，使各类团体能够分享观点。比如，2001年受英国内政部委托所作的关于"社区凝聚力"的坎特报告就建议，拨出一部分基金来尽量扩大社区之间的接触、了解以及行动[8]。

宗教的复兴可能在政治上表现更明显。就此而言，人们会想起：在美国，宗教权利的兴起和堕胎政策的意义；在世界多个国家出现的"政治性伊斯兰"；在东欧，宗教在导致共产主义国家相继垮台的政治运动中的重要性等等。除了这些宏观政治事件，还有源源不断的与宗教相关的事件吸引政治性的兴趣与关注：美国神职人员的性虐待丑闻就是一个臭名昭著的例子。

身份政治 (identity politics) 是另外一个主要涉及宗教的区域。种族和宗教经常紧密的联系在一起，并且长期产生冲突：南斯拉夫的塞尔维亚和克罗地亚，伊拉克的逊尼派和什叶派，印度尼西亚的基督教和穆斯林。身份政治还存在于逐渐浮出水面的性取向政治。同性婚姻已经成为总统选举中一个重要的议题。在越来越多的欧洲国家，放宽此领域的限制是一个趋势。在很多教派的教会内部，性取向也已成为一个重要的问题。只举一个例子，公开承认同性恋的新罕布什尔州主教吉恩 · 罗宾逊 (Gene Robinson) 的行为可能已经导致了全球圣公会的分裂。

冲突与安全已经成为亟待解决的问题，而宗教素来被认为是一个重要因素。冲突的发生，究竟是因宗教**诱发**，还是因利用宗教认同的政客的**鼓动激化**，仍是争论不断。然而，两者之间的关系无可否认，最近发生的这么多事件就是最好的证明。2000年1月，埃及北部城市奥库什 (al-Kosheh) 发生的社区间暴力事件导致了 21 名科普特人 (Copt: 埃及基督徒。译者注) 死亡。2002 年春天印度的古吉拉特邦由于宗教组织间的暴力而引发了令人发指的大屠杀。2002 年秋天，尼日利亚未能圆满举办的世界小姐选美大赛引发了宗教暴力冲突，导致几百人丧命。上世纪 90 年代，前南斯拉夫发生了宗教间冲突，北爱尔兰发生了社区间的杀戮，阿尔及利亚和苏丹发生了大屠杀。宗教和暴力之间可能的联系还以另一种方式被证明，那就是时不时在美国、日本、瑞士、法国和比利时发生的与不寻常的新兴宗教运动有关的自杀与袭击事件。

尽管宗教与暴力有不可忽略的阴暗面，还是要记住信仰团体在防止冲突、解决冲突、冲突后调解以及社会整体稳定方面扮演着有效的角色。宗教会引起紧张局势，导致战

---

[8] 2001年12月英国内政部委托所作的坎特报告研究了2001年夏季英国北部城市致使几百人受伤，社区关系破碎的暴乱。坎特发现发生暴乱的城市两极分化，少数民族社区被隔离，过着"并行的生活"。报告批评了对于隔离的、个别的社区利益的资助，因为这样会强化文化分歧。报告进而建议应该建立政府资助体制，以在社区中形成"持续促进共同合作"的风潮。报告还建议资助应该主要用于联合行动，而且要普遍建立在共同的和跨社区的需求的基础上。

争，但是他们的基本愿望是和平。正如鲁迪格。诺尔在本书第三十三章所提到的，宗教领袖在寻求解决冲突的方法时，总是格外有勇气的。他们在实现心灵康复时起到了至关重要的作用，而这是冲突后实现更加实际的重建的先决条件。总体来说，宗教在培养诚实、勤劳、忠诚以及其他社会不可或缺的美德方面起着关键的作用。全球宗教的复兴本身就反映了宗教这些积极方面的吸引力。

2001 年的〝9.11〞悲剧使人们对于宗教、自由和安全的关系的想法产生了结构性的转变。这些事件向我们强烈地提示文明脆弱——世界其他很多地方的爆炸事件已经一再强调了这种脆弱——告诉我们没有什么家园是安全的。但是更多情况下，这种国际共识带来的是反应过度。为了想象中的安全需要，人权被一再牺牲。历史的教训，在联合国的宣言中一再被提起，却又常常被遗忘：〝对人权和基本自由，尤其是思想、良知、宗教或者其他任何信仰的自由的忽视与侵犯，已经直接或间接地给人类带来了战争和灾难〞。[9]这股保卫安全的风潮所忘记的是，通过压制权利而获得安全只能是权宜之计。暂时的措施是必须的，但是不能捍卫权利的解决方法充其量也只是幻象——没有未来的幻象。不公正将缺乏长期的稳定性。

宗教不仅没有枯萎，反而获得了新的生机，这又引起了新的不安。〝圣者的矛盾〞[10]——宗教既产生善又产生恶的事实——已经在一方面导致了宗教全球范围的复兴，另一方面又加大了规避宗教灾难的压力。这样一来，如何建构宗教或信仰自由的问题显得更加紧迫。在现今多元化的社会，能做的选择是很有限的。或者我们必须为不同信仰的团体找到和平相处的方法（要想实现这一点，好像唯一的选择就是尊重宗教或信仰自由，无论是国家强制保护，还是灌输尊敬其他人宗教选择和尊严的概念），或者我们就必须面对持续的摩擦，频繁的战争，直到终极的核武器大战危机。

面对这无法回避的选项，宗教与信仰自由权利的责任重大：它既要保护宗教及其好的可能性，又要允许设定某些限制来过滤宗教负面的灾难。从这个意义上说，宗教或者信仰自由权利解决了〝圣者的矛盾〞的两个极端。它也将大众与个体联系在了一起：它呼吁大众要尊重个体的世界观，也要求个体信仰支持大众的宗教自由。但是认识到宗教或信仰自由权利可以解决两极分化问题——〝圣者的矛盾〞和大众与个体之间的紧张关系——并不意味着将之付诸实践就是很容易或者必然的事情。相反，这需要不断地努力寻找谨慎的方法，在人与人、文化与文化相互尊重的大框架内促进对宗教和文化差异的调解。

---

9 联合国《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》（以下简称《1981 年宣言》）序。

10 参见 R. 斯科特 · 阿普尔比 (R. Scott Appleby)，《圣者的矛盾：宗教、暴力与和解》(*The Ambivalence of the Sacred: Religion, Violence, and Reconciliation*)，牛津：罗曼与利特菲尔德出版社 (Oxford: Rowman &Littlefield Publishers)，2000。

促进宗教或信仰自由

本书是为促进宗教或信仰自由所作的〝不懈的努力〞的成果。编辑本书的最初动力来自1998年的〝奥斯陆宗教或信仰自由大会〞(Oslo Conference on Freedom of Religion or Belief)，组织这次非同寻常的大会的初衷是为了庆祝《联合国人权宣言》颁布50周年。这次影响深远的大会之后，稿件源源不断，汇成了本书。实际上，本书的酝酿过程如此之长，很大程度上归因于编者和作者都是各种倡议的领军人物，也证明我们确实需要〝不懈的努力〞。有些倡议是奥斯陆会议直接影响的结果，其他的则是奥斯陆会议志力支持的国家和国际层面上的更广泛的工作的一部分。在下文中谈及的作者直接参与了此书的编撰过程，丰富了本书的参与感，增强了对于亟待处理的问题和有效措施的认识。

奥斯陆大会得到了挪威政府的资助，由〝挪威政府和挪威宗教与人文主义社区委员会〞(the Council for Religious and Life Stance Communities in Norway)联合组织，是一次由政府官员、专家、政府间活动家、以及各非政府组织代表共同参加的独特的集会。大会的目的是为了更加有效地强调《联合国人权宣言》第18条，而注入新的活力。大会采用了交流沟通的方式，从而出现了很多不同的声音，也使各组织团结在一起，共同关注权利的实质以及实施的形式。

与会者对于问题深刻的认识融洽地结合在一起，加上寻找实际前进道路的热情，最终汇成了大会的结题文件：《奥斯陆宗教或信仰自由宣言》(the Oslo Declaration on Freedom of Religion or belief)（见本书附录F)。宣言的框架由参会者确定，随后在2001年11月8日，25个宗教与人文主义团体的代表签署了这份宣言。即使现在重读这份宣言，还能够重温奥斯陆大会的活力与热情。除了重申宗教或信仰自由国际惯例的核心价值外，奥斯陆宣言还做出承诺，要有所作为。宣言认为国际惯例是〝我们希望支持的普遍标准〞，还认识到了对于从事宗教或信仰宽容和自由工作的国际机构来说，额外的经济与人力支持是十分必要的。同时，宣言号召要更加有效的利用现有资源。它列出了一系列有影响的团体，并邀请他们创立教育和其他项目，以寻找实际办法，培养宽容的文化氛围。诸如此类的行为，不一而足。

奥斯陆大会最重要的成果是在奥斯陆宣言的第二次陈述中，参会者〝同意建立一个国际联盟的要求，并制定一个战略性的行动计划，以取得实质进步，用行动支持人权宣言第18条〞。为响应这个要求和宣言的最后一段，奥斯陆大会的组织者与承办方成立了〝奥斯陆宗教或信仰自由联盟〞(Oslo Coalition on Freedom of Religion or Belief)。联盟总部设在挪威，从成立之初就确立了其广阔的前景和国际化的沟通方式。另外，联盟还拥有一个优秀的国际咨询委员会；其中一些成员是本书某些章节的作者，或者参与了

其他奥斯陆联盟的项目。

成立伊始，奥斯陆联盟就承诺采取行动，尤其是能实际支持其他国际倡议组织的行动。它的目的是在真正的国际框架内促进宗教或信仰自由——并把活动重点也放在国际层面上。总体来说，奥斯陆联盟没有把焦点放在某一个个体或某一个宗教团体上，也不开展监督性的工作。尽管这些工作也很重要，但是其他的国际组织和非政府组织已经做了很多，奥斯陆联盟尽量避免与他们重复。

相反，联盟所承担的工作有更加深远的影响。比如，2001 年 11 月 21 日至 23 日，在西班牙马德里召开了一次联合国国际研讨会，主题是讨论宗教信仰自由与学校教育的关系，以及宽容与非歧视。联盟对这次会议的召开起到了很重要的支持作用，并在会议召开之前，积极地审阅评论了与会文件。同样在2001年4月，在联合国第57届人权会议期间，联盟在日内瓦组织了一次周边会议，主题为〝多元社会中的宗教教育：目标与挑战〞。会议的目的是在11月份的会议之前帮助理清思路，深化思考。而会后，又进行了随访，旨在按照会议所提的建议行动。尤兰塔·阿姆布罗瑟韦兹·雅各布斯 (Jolanta Ambrosewicz-Jocobs) 在第三十七章记录了这些建议，英格维尔·普莱斯奈 (Ingvill Plesner) 在第三十六章分析了在教育中鼓励宽容，并采用了大会提供的数据作为部分基础。此领域内联盟所作的工作已经成为了令人钦佩的持续进行的项目，包括 2004 年 9 月份的一次主要会议和为宽容教育寻找合适的模板和最佳实践的全球合作。[11]

奥斯陆联盟还积极地参与一些会议，鼓励亚洲和高加索地区的宗教领袖和负责制定与施行公共政策的政府官员更好地贯彻宗教或信仰自由。这个工作从 2000 年至 2001 年在莫斯科与俄罗斯国家事务科学院 (Russia Academy of State Service) 合作举办会议时就已经开始了。联盟的参与使得一些边远地区的官员也可以来莫斯科参加会议。早期会议建立的关系网很快为阿塞拜疆 (2000、2002、2003)、北高加索 (2002) 和中亚 (2003) 的项目奠定了基础。

除了抓住时机直接与重要政府官员和宗教领袖在各个计划上合作，联盟还独树一帜，与大家分享信仰间对话的挪威经验。第三十五章英奇·艾兹韦克 (Inge Eidsvag)，托尔·林霍尔姆 (Tore Lindholm) 和巴布罗·斯文 (Barbro Sveen) 的文字中对此有详尽的描述。更特别的是，联盟代表在各种宗教会议上一再强调一个事实——寻求各宗教团体能够共同参与的计划将会比就神学主题开展正式对话更能有效的建立信任与理解。值得注意的是，描述挪威经验的章节完成时，该经验也实际应用在前苏联的不同地区，并产生了宝贵的协同效应。现在回顾起来，奥斯陆大会本身就是这种方法的一项实

[11] 见奥斯陆联盟网站：https://www.jus.uio.no/smr/english/about/id/belief/index.html（最后访问日期：2004年3月20日），可看到目前项目的概况。

践——召集各团体团结合作，为全世界人民促进宗教或信仰自由而努力——这开创先河的方法论见解对其他地区产生了深远的影响。

联盟还在中国和印度尼西亚开展了一些重要计划，在地域上和事实上都拓展了自己的工作。中国的工作包括与中国学者的一系列交流，意在鼓励关于宗教或信仰自由问题的对话。联盟强烈的意识到中国的一些地区和大部分宗教都遭受过对宗教或信仰自由的侵犯。在中国的工作体现了联盟为人权表现敏感对话寻找建设性通道的能力。在印度尼西亚，针对宗教间紧张关系引发的悲剧性暴力事件，相似的交流主要集中在建立信仰团体和研究机构之间的关系上，除了常规的促进信仰间对话和尊重人权的工作，联盟还致力于解决冲突问题。鲁迪格·诺尔 (Rüdiger Noll) 在第三十三章〝宗教及宗教自由在当代冲突局势中的角色〞中强调了一些观点，而印尼的工作正是在实践中应用了这些观点。

2002 年，联盟又启动了一项具有重大潜在意义的计划：关于伊斯兰教思想与实践的新方向的项目。计划的目标在于〝创建一个论坛，可以让穆斯林改革思想家发表演说，探讨想法，为进一步的活动制定战略〞。[12] 和在其他地区一样，这个计划结合了学术知识研究、观点交流沟通，使各团体在传统内部和跨传统的对话中仔细思考他们的问题，引发他们的兴趣。这个计划的一个子主题是：伊斯兰教、妇女和宗教自由。有时，伊斯兰教会被引为蔑视人权准则的例证。众所周知的是《消除对妇女一切形式的歧视公约》(CEDAW) 条款引发的冲突和紧张局面。而不为人所知的事实是穆斯林妇女问题已经引发了对宗教或信仰自由的质疑。针对穆斯林妇女的主要挑战随着对伊斯兰教解读的争议而转移。要寻求解决方法，还是要如 2003 年诺贝尔和平奖获得者希林·伊巴迪 (Shirin Ebadi) 所建议的那样，对宗教进行新的解读。

2004 年，联盟启动了一个〝劝诱改宗与人权〞项目。在后殖民、后共产主义时期，同时又是宗教复兴的时期，这是一个紧迫的宗教自由命题。这个项目涉及了人权问题，也涉及了更加宽泛的思考，即传教士活动的行为和道德标准问题。

当然，借助了作者力量并付诸行动的并不仅仅是奥斯陆联盟。从奥斯陆大会开始，这些年有很多重大的发展影响了宗教或信仰自由，而我们的作者以各种形式参与了这些发展。很多人拥有深厚的联合国背景与经验。例如，第七章联合国人权委员会部分的作者西奥·范·博文 (Theo van Boven) 教授，就曾经在联合国多个人权部门工作多年，拥有丰富的经验，包括现在出任人权委员会关于酷刑和其它残忍的、不人道的或有辱人格的待遇或处罚问题特别报告员 (Special Rapporteur on torture and other cruel, inhu-

[12] 奥斯陆联盟网站：https://www.jus.uio.no/smr/english/about/id/oslocoalition/islam/index.html（最后访问日期：2020 年 4 月 22 日）。

man or degrading treatment or punishment)。马丁 · 谢宁 (Martin Schennin)，撰写了介绍联合国人权理事会的第八章，目前正在理事会内工作。曼弗雷德 · 诺瓦克 (Manfred Nowak)，第六章介绍限制条款的作者之一，也在联合国内部从事有关人权的工作多年。杜杜 · 迪纳 (Doudou Diene)，第九章〝联合国教科文组织对宗教信仰自由的促进〞的作者，自从上世纪 70 年代担任塞内加尔驻教科文组织代表开始，就以不同的身份在教科文组织工作过。除此之外，他还参与了联合国教科文组织对话项目的很多高级工作。其他的作者，如纳坦 · 勒纳 (Natan Lerner) 和约翰 · 范 · 德 · 维维尔 (Johan van der Vyver)，无论在联合国还是在其他机构都是知名的人权规范专家。

其他作者也在很多新兴机构中拥有丰富的工作经验。例如，〝欧洲安全与合作组织〞(Organization for Security and Co-operation in Europe – OSCE，以下简称〝欧安组织〞) 在过去五年内一直为宗教或信仰自由提供支持。在奥斯陆大会不久，挪威出任欧安组织轮值主席，对大会的很多思想产生了直接的影响。珍妮 · 哈兰德 · 马特拉瑞 (Janne Haaland Matlary)当时担任挪威外交部副部长，因此是撰写第十二章的最佳人选，在这一章里她讲述了在轮值主席期间，如何最大化的推进宗教自由规范的执行。巴伊亚 · 哈瑞伯 - 李 (Bahia Tahzib-Lie) 在荷兰外交部人权与建设和平司人权机构工作期间，也以内部人士的角度发表了见解。2001 年 6 月在荷兰海牙，荷兰外交部与欧安组织罗马尼亚轮值主席合作举办了研讨会：〝欧安组织地区的宗教或信仰自由：对法律和实践的挑战〞。巴伊亚为组织这次会议做了大量的工作。

过去五年另外一个巨大的变化是〝宗教或信仰自由顾问委员会〞(Advisory Panel on Freedom of Religion or Belief) 的工作，这个委员会是在欧安组织民主机构及人权办公室 (Office of Democratic Institutions and Human Rights) 的支持下成立的。委员会的成立为加强欧安组织成员国的宗教自由工作提供了重要的支援。我们的几位作者也在这方面发挥了重要的作用。鲁迪格 · 诺尔曾经担任委员会的主席，还和巴伊亚 · 哈瑞伯 - 李共同主持了矛盾调解事务委员会。托尔 · 林霍尔姆担任过立法事项的联席主席，而卡伦 · 洛德 (Karen Lord)、杰里米 · 冈恩 (Jeremy Gunn)、以及罗曼 · 波多普里哥拉 (Roman Podoprigora) 则在他的工作小组里服务。尤兰塔 · 阿姆布罗瑟韦兹 · 雅各布斯曾担任过教育问题的联席主席，厄本 · 吉布森 (Urban Gibson) 也是教育事务委员会的一员。

过去五年另一个重大的机构上的变化是美国《1998 年国际宗教自由法案》(International Religious Freedom Act) 的进程。法案在 1998 年奥斯陆会议几周后通过，并促成美国国务院成立了一个由无任所大使 (Ambassador-at-Large) 领导的办公室，专门管理宗教自由事务。美国国际宗教自由委员会 (United States Commission on Interna-

tional Religious Freedom) 也因此成立。法案还要求美国国会就世界各国遵守国际宗教或信仰自由标准情况做年度报告。这个变化在美国国内和国外都引起了争议，但至少把焦点又放在了宗教自由问题上，而且由于美国各驻外使馆负责为报告搜集信息，也为各国就当前问题开展对话起到了促进作用。杰里米 · 冈恩曾经担任第一位无任所大使的顾问，还是国际宗教自由委员会的第一任研究负责人，他被特约撰写本书的第三十二章，详细介绍美国各种机构组织的形成以及工作目标。泰德 · 斯坦克 (Tad Stahnke) 是第二十七章〝开展宗教劝信的权利〞的作者，和委员会也有很深的渊源，本书出版之际，他正担任委员会的政策副主任。

当然，吸引我们作者参与的不仅是机构，还有一些特定问题。我们会在适当的时候谈论这一点。事情的关键在于作者们专心建立更加有效的机制来实现这种基本自由，也使本书从中受益。另外，很大程度上由于直接参与了这个领域的发展，这本书也从酝酿开始就经历了巨大的变化。

出版这本书的初衷只是为了把 1998 年会议的论文结集成册。然而，随着项目的进展，编辑们意识到需要一本更加完整的著作，给宗教或信仰自由的各项内容提供一个更加可靠的参考。大会结束后大约一年，出版一本〝工具书〞的想法就形成了。这导致即将付印的书进行了整体性的结构调整，又请来了如上所述百务缠身的学者们前来帮助。他们积极参与，不断提出新的题目，使得本书的篇幅持续扩展。一个不可避免的结果是不同的章节完成于不同的时期。编辑们的工作压力很大，而本书的作者来自不同国家，处理的复杂程度可想而知，因此要保证每一章节的叙述统一在一个截止日期，几乎是不可能的。然而我们感觉这并不是一个严重的问题。我们的目的并不是提供一个发展的实时报道，而是提供一个全景：完整的思想体系、适用的规范、机构的优势、新出现的主要问题、以及促进宗教或信仰自由的相关的背景。这才是各章节大量提供的内容。如果诸位作者不是那么繁忙，如果他们没有那么积极地在现实生活中实现本书的目标，毫无疑问，这本书会更早的面世。我们希望大家能够理解我们不得不做的权衡。

不言而喻，本书的每位作者都有他们自己的观点，并且在很多问题上意见并不能一致。从这点来看，这本工具书本身就是奥斯陆联盟所鼓励的对话类型的例子。必须强调的是，每位作者都有属于自己的观点，但并不一定代表奥斯陆联盟，不一定代表编者，也不一定代表其他作者。这本工具书是一个合作项目，旨在界定宗教或信仰自由的核心理念和更好地实现这一理想信念。这本书本身也是对这个理想的回应：它尊重来自不同国家与信仰传统的不同作者的观点，承认这种尊重的重要性。

我们强烈地意识到本书有一个缺点，就是尽管我们已经竭尽全力，但是大部分章节的作者仍然是西方的专家学者。参与这项工作的人员都认为与来自世界其他地区的专

家交流无疑将会加深对这些问题的理解。但是要在本书的实际篇幅里令人满意的解决这个问题是不可能的。我们期望奥斯陆联盟将会和其他地区的伙伴合作举办会议或其他活动，以鼓励文化间关于宗教或信仰自由的对话，来弥补本书未能充分论述的遗憾。我们期望本书不是讨论的终点，而被视为一个起点，可以通向更深一步的对话。

宗教和信仰自由的核心准则

在开始更详细地介绍本书内容之前，应该简单地定义一下我们所认为的宗教和信仰自由权利的核心准则是什么。由于已经介绍过本书所涵盖的问题的范围很广泛，所以我们能很清楚地理解相关价值标准的复杂性。我们知道，相关的问题都基于不同的历史和文化背景，所以在很多特殊社会中的机构设置都难免有各种各样的差异。但是如果要尊崇宗教和信仰自由，总有某些核心价值是要保护的，这些社会制度也将体现一些共同特征。这些价值和特征构成了一套最低标准；显然，很多体系在建立真正的容忍与互敬的文化方面做的更好。

宗教和信仰自由，就目前的历史形态来看，[13]是一项普遍适用的〝人权〞，是由国际人权体制确定的。从准则层面上看，自当代人权时代开始，宗教和信仰自由就被明确为是一项〝基本〞权利，[14]而且着实是一项优先的基本权利。人权从二战的灰烬中诞生，在联合国《世界人权宣言》(Universal Declaration of Human Rights)第18条和《公民权利和政治权利国际公约》(International Covenant on Civil and Political Rights)的第18条中得到了最权威的阐述。个人——世界各地所有的人——都是这项自由的基本的享有者和受益人；国家——特别是始终由享有知情权的公众严格监督的国家——被主要论及，因而是相关义务的主要承担者。除了联合国《世界人权宣言》和《公民权利和政治权利国际公约》的宗教自由条款外，为宗教和信仰自由人权提供关键阐述和解释的还包括联合国《1981年宣言》(the 1981 Declaration)、《欧洲人权公约》(the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms，又称《保护人权与基本自由公约》)、《美洲人权公约》(the American Convention for the Protection of Human Rights)、《欧洲安全和合作会议参加国代表维也纳会议决议文件》(the Concluding Document of the Vienna Meeting of Representatives of the Participating States of the CSCE)(尤其是第16条和第17条)。联合国人权理事会第22 (48)号一般性决议为《公民权利和政治权利国际公约》的第18条提供了准则性依据。

---

13 参见本书第一章，作者埃文斯 (Evans)。

14 关于此点一个明显的标志就是宗教自由保护不可克减的事实。

宗教和信仰自由人权的核心准则可总结为以下八个组成部分：[15]

1. 内在自由 (internal freedom)：每个人拥有思想、良知和宗教自由的权利；这项权利包括持有 (have)、信奉 (adopt)、维持 (maintain) 或改变 (change)[16] 宗教或信仰[17] 的权利。

2. 外在自由 (external freedom)：每个人都有此自由：单独地或集体地，公开或私下地，通过传播教义、举行仪式、敬拜和遵守教规等来表明他的宗教或信仰。[18]

3. 非强制 (non-coercion)：任何人不得受到强制，从而损害其出于自愿选择或信奉宗教或信仰的自由。[19]

---

[15] 主要依据的条款包括《世界人权宣言》第18条；《公民权利和政治权利国际公约》第18条第1至4款，第2条第2款，第4条第2款；《儿童权利公约》(CRC: Convention on the Rights of the Child) 第8条。还包括《1981年宣言》；《欧洲人权公约》第9条；《美洲人权公约》第12条；《非洲人权和人民权利宪章》(African Charter on Human and Peoples Rights，简称 ACHPR) 第8条；《欧洲安全和合作会议参加国代表维也纳会议决议文件》第16条和第17条。第六个部分和其他几部分不同，因为它不是直接陈述，而是从相关协议的语言文字中归纳出来的。见注释21。

[16] 宗教或信仰自由包括"持有、信奉"某种宗教的权利，这一点是无可置疑的，但是是否包括"改变"的权利却是一直存在争议。《世界人权宣言》（第18条）、主要的区域性协议（《欧洲人权公约》第9条第1款、《美洲人权公约》的第12条第一款）以及一些重要的评论都承认改变宗教是宗教或信仰自由固有的一部分。参见：约翰·汉弗莱 (John P. Humphrey)，《政治及相关权利》("Political and Related Rights")；理查德·B·利利希 (Richard B. Lillich)，《公民权利》("Civil Rights")，载于西奥多·梅隆 (Theodor Meron) 编撰的《国际法里的人权：法律与政策问题》(*Human Rights in International Law: Legal and Policy Issues*)，牛津：克拉伦登出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1984，第171页、第179页、第115页、第159页；曼弗雷德·诺瓦克 (Manfred Nowak)，《联合国关于公民权利和政治权利的公约，人权事务委员会注释》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*)，凯尔 / 斯特拉斯堡 / 阿灵顿：N·恩格尔出版社 (Kehl/Strasbourg/Arlington: N. P. Engel)，1993，第316页；卡尔·约瑟夫·帕特施 (Karl Josef Partsch)，《良心和言论自由与政治自由》("Freedom of Conscience and Expression, and Political Freedoms")，载于路易斯·亨金 (Louis Henkin) 编撰的《国际权利法案：公民权利和政治权利的公约》(*The International Bill of Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*) 纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press)，1981，第209页、第211页。"持有或信奉"这一惯用语是在《公民权利和政治权利国际公约》中确定的，为了避免和穆斯林国家对"改变"这个词产生歧义，联合国人权理事会解释到"自由'持有或信奉'宗教和信仰，必然包括选择宗教或信仰的自由，这尤其包括个人用一种宗教信仰取代现有宗教或信仰的，自由，或者持有无神论的权利，还包括保持宗教或信仰的权利"。参见第22(48)号一般性决议第5段；还可见本书第29章第670-75页，作者哥罕尼亚 (Ghanea)。在我们看来，这等于说宗教自由本身就包含着无需声明即可改变的自由。因此，我们认识到可能会有不同见解，我们也相信当今世界的宗教或信仰自由必然包含改变宗教或生活态度的自由。同时，我们注意到某一个宗教或者宗教社区可以有自己的立场，认为改变宗教、脱离信仰的人应当被这个宗教团体排斥或者受到宗教纪律的处罚，但是个人的民权和政治权利都不能因此受到损害。

[17] 人权运动 (HRC—The Human Rights Campaign) 对于《公民权利和政治权利国际公约》第18条的一般性意见明确表示："第18条保护了有神论、非神论和无神论的信仰，以及不信奉任何宗教或信仰的权利"。因此，宗教或信仰自由人权是要同等地保护有信仰和无信仰的人，同等地保护宗教和信仰。

[18] 《公民权利和政治权利国际公约》，第18条第1款；《欧洲人权公约》第9条第1款。

[19] 《公民权利和政治权利国际公约》，第18条第2款。

4. 非歧视 (non-discrimination)：国家有义务尊重和保证其领土内的和受其管辖的所有个人都享有宗教和信仰自由的权利，而不分种族、肤色、性别、语言、宗教或信仰、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别。[20]

5. 父母和监护人的权利 (rights of parents and guardians)：各国有义务尊重父母和（如适用时）法定监护人按照他们自己的信仰保证他们的孩子接受宗教和道德教育的自由，从而保护儿童的与他们成长价段相应的宗教和信仰自由。[21]

6. 法人自由和法律地位 (corporate freedom and legal status)：宗教和信仰自由的一个重要方面，尤其是在当代环境中，是宗教团体作为团体拥有自己的稳固和制度化的权利来代表他们的权利与利益。就是说，宗教团体本身拥有宗教和信仰自由，包括管理自身事务的权利。虽然宗教团体可能并不希望具备正式的法人资格，但现在大家已经普遍承认他们有权利要求法律实体资格，将其作为宗教和信仰自由权利的一部分，尤其是作为自由的一方面，以证明宗教信仰不仅是个人的，也是群体的。[22]

---

[20] 反对歧视准则，尤其是反对基于宗教或信仰自由的歧视的准则在重要的国际公约中比比皆是。比如，《世界人权宣言》第2条；《公民权利和政治权利国际公约》第2条第1款；《欧洲人权公约》第14条（"任何人在享有本公约所规定的权利与自由时，不得因性别、种族、肤色、语言、宗教、政治的或者是其他见解、民族或者社会的出身、与少数民族的联系、财产、出生或者其他地位而受到歧视。"）；《美洲人权公约》第1条第1款（缔约国承诺"保证在它们管辖下的所有人都能自由地全部地行使这些权利和自由，不因种族、肤色、性别、语言、宗教、政治见解或者其他主张、民族或者社会出身、经济地位、出生或者其他任何社会条件而受到任何歧视"）。另外，如联合国人权理事会也指出的，对宗教自由的约束"不得以歧视的目的或手段施加"。联合国人权理事会第22 (48)号一般性意见，第8段。不歧视准则蕴涵于以下要求，即为了满足《公民权利和政治权利国际公约》第18条，对宗教自由作出限制是"必要的"。同样，《1981年宣言》第2条和第3条也明确表示歧视和宗教或信仰自由是矛盾的。总而言之，对不歧视的重视非常普遍，我们几乎可以说不歧视准则是宗教或信仰自由的核心准则，而且言及的"无非"是平等准则。但是，从我们的观点来看，把不歧视和核心准则的其他组成部分放在一起加以强调，重要的是不能忘记权利的"自由"特点，要承认这是所有人都可以平等享有的自由。

[21] 《公民权利和政治权利国际公约》第18条第4款；《儿童权利公约》第14条。也可见本书第二十四章。

[22] 宗教或信仰自由的法人特点在本书第十四章罗兰·明纳拉斯 (Roland Minnerath) 关于宗教自治的论述和第十五章科尔·达勒姆 (Cole Durham) 对宗教相关法律的分析中有更加深入的分析。参见第十四章的第291-93页，第十五章的第321-25页、第356-57页、第365-66页、第370-77页。《公民权利和政治权利国际公约》的关键文字中陈述了"人人有权享受思想、良知和宗教自由。此项权利包括维持或改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或**集体** (in community with others，黑体为本书作者所在，用于强调)、公开或秘密地以礼拜、戒律、实践和教义来表明他的宗教或信仰的自由"。《公民权利和政治权利国际公约》第18条。我们相信，毫无疑问，第18条承认法人自由这一核心准则组成部分是必须遵守的，而且这一点也可以从已有的标准、保护个人权利的现实必要性以及已形成的法律文字中归纳出来。参见《巴撒拉比亚正教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，欧洲人权法院 (European Court of Human Rights, ECtHR)，App.No.45701/99，2001年12月13日。很多年来，宗教或信仰自由是否具有核心准则的第六个组成部分所确定的法人的、"集体权利"的特点，这一点一直存在争议。另一种观点认为国际公约只授予了个人权利，鉴于宗教团体的身份是代表宗教团体的权利，他们只是推断自己有资格这么做。从很多方面来看，这只是一个

7. 对于外部自由所作的适度的限制：实践自己的宗教或信仰的自由，仅只受法律所规定的以及为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需的限制。[23]

8. 不可克减性 (nonderogability)：各国不可克减宗教和信仰自由的权利，即使是在公共紧急时期也不可以。[24]

以上宗教和信仰自由人权的八个组成部分可从一系列相互印证、编写入国际公约的人权准则中甄别出来。当应用到特殊情况和实际目的时，需要对这些准则作进一步的解释和阐述。例如，宗教和信仰自由是否必然意味着宗教团体可以是权利载体，而这些权利是否具有法人特点，这些早期的疑问大部分已经以对这些机构性权利有利的方式解决了。例如，欧洲理事会 (Council of Europe) 和欧安组织内部尤其明晰地承认宗教自由的权利和社团自由的权利需要宗教团体权利获得法人资格以开展他们的事务。[25] 同样很明显，宗教团体也将会在更广泛的范围进行自治。[26] 除了获得额外的解释，核心准则的组成部分还得到了其它人权准则的单独强化，这些人权准则对实施和享有宗教自由

形而上的争议，因为作为一个实际的问题，宗教团体的权利一直都得到了承认和保护。事实上，宗教或信仰自由具有集体特性，没有一个机构性的权利载体（通常是以法人或法人资格的形式）代表和体现团体的权利，就不能完全的保护宗教或信仰自由。参见本书第十六章和第十七章。因此，我们得出结论，宗教或信仰自由的核心准则具有法人的特点。即使对于团体自身可否做权利载体仍有不同意见，但有一点毫无疑问，那就是很多宗教团体成员都认为宗教自由权利具有集体性的特点。

[23] 《公民权利和政治权利国际公约》第18条第3款；《欧洲人权公约》第9条第2款；联合国人权理事会，第22 (48)一般性意见，联合国人权理事会1993年7月20日正式通过，UN Doc. CPR/C/21/Rev.1/Add.4(1993)，再版于 UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 的35期 (1994)。有必要强调一点，虽然对宗教或自由范围的限制是必需的，这种限制也都小心翼翼，尽量留给自由最大的空间。曼弗雷德 · 诺瓦克 (Manfred Nowak) 和塔尼娅 · 沃斯伯尼克 (Tanja Vospernik) 在本书第六章深入的分析了对于设定限制的严格克制。不能理解这些限制的严格克制的本质，将会给自由带来灾难。

[24] 《公民权利和政治权利国际公约》第4条第2款。宗教或信仰自由权利没有列入《欧洲人权公约》不可克减的权利中，但是《欧洲人权公约》各签约国随后都签署了《公民权利和政治权利国际公约》，从而承认了宗教或信仰自由权利的不可克减性。《欧洲人权公约》第15条第1款规定："在紧急情况所严格要求的范围内，同时，上述措施不得与其根据国际法的规定所应当履行的其他义务相抵触"时，可以采取克减措施。因此，宗教或信仰自由在《欧洲人权公约》的规定下，至少间接的表现出是一项不可克减的权利。当然，宗教或信仰自由不可克减的事实并不意味着既然国际公约的限制条款允许的条件范围很小，就不能对各种活动加以限制。

[25] 见《希迪洛保罗斯诉希腊案》(Sidiropoulos v. Greece)，欧洲人权法院，App. No.26695/95，1998年7月10日；《哈桑与克劳什诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院，App. No.30985/96，2000年10月26日；《甘尼亚天主教教会诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece)，欧洲人权法院，App. No.25528/94，1997年12月16日；《自由民主党诉土耳其案》(Freedom and Democracy Party v. Turkey)，欧洲人权法院，App. No. 23885/94，1999年12月8日。

[26] 参见：《维也纳会议议决文件》(Vienna Concluding Document) 第16条规则；《哈桑与克劳什诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院，App.No.30985/96，2000年10月26日；《谢里夫诉希腊案》(Serif v. Greece)，欧洲人权法院，App.No.38178/97，1999年12月14日；《巴撒拉比亚正教会诉摩尔多瓦案》(Bessarabian Metropolitan Church v. Moldova)，欧洲人权法院，App.No.45701/99，2001年12月13日。

都有重大的意义，[27] 尤其是言论自由、集会自由、结社自由和行动自由。[28]

宗教和信仰自由适用于〝人类个体〞的同时，还保护〝团体活动〞（上述第二项）和代际之间的关系（上述第五项）。宗教或信仰〝团体〞受益于对团体活动的保护。各国有义务保护集体性和制度性宗教群体的权利。[29]

在详细列举了宗教和信仰自由的核心组成后，我们明白了这是一项错综复杂的权利，包括很多分支，这些分支又和其它人权所保护的社会准则相重合。这就导致一种倾向，即用和宗教自由的不同分支组成部分有关的其他准则的概念性标准，比如平等、言论自由或者法治精神等来诠释宗教和信仰自由。有些人甚至更进一步，建议把宗教自由简化或等同为其他的准则之一。这些趋势削弱了我们对宗教和信仰自由的理解，没能体会到不同的准则构成的浑然一体的网络，对构成信仰体系的信仰、行动以及团体之间脆弱而生机勃勃的相互作用起到了怎样至关重要的保护作用。

很明显，对宗教和信仰自由人权的促进工作并不仅限于为上文明确的八个核心组成部分提供法律保护。而且，宗教和信仰自由包含的内容也远不止人权保护。很多国家在宪法和法律条例中提供了附加的、更加具体的保护措施。这些国家法律大部分取决于其政教结构，从各种形式的〝政教分离〞，到设立国教和政教合一。政教分离的国家做法各自不同，效果也不同。包括美国的温和中立态度，不同形式的〝政教分离〞和世俗主义，还有在前社会主义集团政体中的严格的分离政策。而那些不同程度上设立了国教的国家则可能会通过立法公开与宗教机构合作，为宗教机构提供经济支持。

政教关系的机构性布局反映了形形色色的历史、文化、和政治上的互相妥协。由宗教和信仰自由保护的核心价值为不同国家建立国家与宗教、信仰团体和信徒之间的关系提供了更加宽泛的选择。[30] 然而，还有一套重要的准则，至少包括上述八点，构成了对于一个公正的社会和对宗教和信仰自由普遍权利保护的最低要求。

世界上的绝大部分国家，包括那些占世界人口大多数的国家，都签署了国际公约以肯定这项权利。即使事实不是这样，宗教和信仰自由的权利也是最基本和最为公众接受的权利，从而各国普遍主张将其作为国际习惯法的一部分加以保护。[31]

---

[27] 目前本书的大部分章节都在研究宗教或信仰自由的具体内容，调查国际法律、国内立法、行政结构和职能的问题，同时也研究特定的历史、社会和文化背景。

[28] 分别参见《公民权利和政治权利国际公约》第19条、第21条、第22条和第12条。

[29] 怎样区别个人、集体和机构性团体的权利，请参阅本书第4章。宗教团体的权利在《1981年宣言》的第6条和《维也纳会议议决文件》第16、17条规则有详细的说明。

[30] 参见：联合国人权理事会，第22 (48)号一般性文件，第9段。

[31] 参见菲利普 · 阿尔斯顿 (Philip Alston)，《35岁的国际宣言：西方的和过时的或者生机勃勃的和世界的》（"The Universal Declaration at 35: West and Passé or Alive and Universal"），《国际法学家委员会评论》(*The Review of the International Commission of Jurists*)，31期，1983年，第60页、第69页（主张《世界人权宣言》是一项习惯法）；理查德

尽管公认国际准则肯定了宗教和信仰自由，但是在实践层面上的经验却证明了要有效的保护这项权利，还需面对很多挑战。极其恶劣的侵犯现象还是经常发生：

- 对宗教团体的种族灭绝
- 主要基于宗教或良知原因的监禁和惩罚
- 在世界范围内滥用反恐主义和国家安全法镇压宗教少数派
- 歧视、攻击新兴宗教运动
- 煽动宗教阵营间的仇恨——尤其是伊斯兰恐惧症和反犹太主义

当然，并不是所有一再发生的反对宗教自由的行为都属于危及生命或者极端的行为。

· 比尔德 (Richard Bilder)，《国际人权法的地位：概览》（"The Status of International Human Rights: An Overview"），载于詹姆斯 · 塔特尔 (James Tuttle) 编撰的，《国际人权法和惯例》(*International Human Rights Law and Practice*)，芝加哥：美国律师协会 (Chicago: American Bar Association)，1978，第1页，第8页（主张《世界人权宣言》是一项习惯法）；戴维斯 · 德里克 (Derek, Davis)，《作为普遍权利的宗教自由的发展：关于1981年联合国〈消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言〉的作用的研究》，("The Evolution of Religious Freedom as a Universal Human Right: Examining the Role of the 1981 United Nations Declaration on the Elimination of all Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief")，《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*)，2002，第217页、第230页（主张《1981年宣言》是一项习惯法）；路易斯 · 亨金 (Louis Henkin)，《权利时代》(*The Age of Rights*)，纽约：哥伦比亚大学出版社(New York: Columbia University Press)，1990，第19页（主张《世界人权宣言》是一项习惯法）；约翰 · 汉弗莱(John Humphrey)，《并不遥远的千禧年：国际人权法》(*No Distant Millennium: The International Law of Human Rights*)，巴黎：联合国教科文组织 (Paris: UNESCO)，1989，第155页（主张《世界人权宣言》是一项习惯法）；约翰 · 汉弗莱，《国际权利法案：范围与实践》（"The International Bill of Rights: Scope and Implementation"），《威廉玛丽学院法律评论》(*William and Mary Law of Human Review*)，17期，1976，第527页、第529页（主张《世界人权宣言》是一项习惯法）；理查德 · B · 利利希 (Richard B. Lillich)，《民权》（"Civil Rights"），载于西奥多 · 梅隆 (Theodor Meron) 编撰的《国际法中的人权：法律和政策问题》(*Human Rights in International Law: Legal and Policy Issues*)，牛津：克拉伦登出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1984，第115页、第116页（主张《世界人权宣言》是一项习惯法）；A · H · 罗伯逊 (A. H. Robertson) 和 J · G · 美林 (J. G. Merrills)，《世界人权》(*Human Rights in the World*)（第三版），曼彻斯特：曼彻斯特大学出版社 (Manchester: Manchester University Press)，1989，第96页（主张《世界人权宣言》是一项习惯法）；路易斯 · B · 索恩 (Louis B. Sohn)，《宪章的人权法》(The Human Rights Law of the Charter)，《德克萨斯国际法学报（1977年12期）》(*Texas International Law Journal* 12 (1977))，第129页、第133页（主张《世界人权宣言》是一项习惯法）；巴希耶 · 塔赫兹 (Bahiyyih G. Tahzib)，《宗教或信仰自由：确保有效的国际司法保护》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼霍夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff)，1996，第184-85页（主张《1981年宣言》是一项习惯法）；帕特里克 · 桑伯里 (Patrick Thornberry)，《国际法和少数派权利》(*International Law and the Rights of Minorities*)，牛津：克拉伦登出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1991，第237-38页（主张《世界人权宣言》是一项习惯法）；汉弗莱 · 沃尔多克 (Humphrey Waldock)，《当代国际法的人权和欧洲公约的意义》（"Human Rights in Contemporary International Law and the Significance of the European Convention"），《欧洲的人权公约》(*The European Convention of Human Rights*)，英国国际和比较研究所 (Brit. Inst. Int'l & Comp. l.) (Ser. No. 5,1965)，：第1页、第15页（主张《世界人权宣言》是一项习惯法）。还可参见赫斯特 · 汉纳姆 (Hurst Hannum)，《世界人权宣言和国际法的准则》（"The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law"），《佐治亚大学国际法与比较法学报》(*Georgia Journal of International and Comparative Law*)，25，(1995–1996)：第287页、第317-52页（对几个国家和国际组织发言人以及支持《世界人权宣言》是一项习惯法的观点的知名作者的发言的总结）。

在宗教或信仰领域的歧视或不宽容现象是多种多样的。比如，严厉的登记法可以严格的限制团体的活动，政府官员无需正当理由即可干涉团体的内部组织。对儿童宗教教育设置的障碍可以阻滞对下一代的信仰传播，还可能继续加深公众对某个团体的无知。歧视除了严重影响整个团体外，还可能影响信徒个人的各方面生活，并且方式多种多样：政治生活、就业和获得法律救助等。尽管看上去这些抵制行为和酷刑、谋杀等相比，不算是特别严重的侵犯人权，还是会导致长时间的不满和内部矛盾激化，并有可能日后爆发暴力行为。政府信守承诺，在早期采取一些有效的措施来解决这些问题是非常重要的。当然，不同程度的侵犯行为要采取不同程度的应对措施。可能有时其他侵权行为更加亟待解决。但是必须注意，一定要保证在优先考虑其他紧急事件时，不能完全忽略宗教自由问题。尽管保护宗教权利有时好像是次要问题，可一旦忽略，我们就要为之付出代价，因为今天正在酝酿的压力，明天极有可能就会爆发。

内容概述

我们现在开始介绍本书的结构和内容。如前所述，这本书早在酝酿之初就被定位是一本〝工具书〞。也就是说，目的是为了给所有意欲认真的促进宗教或信仰自由的人提供资源。有了这个定位，我们这部分的目的就是提供本书内容的导读，并且给出如何最有效地使用本书的建议。

在逐章分析之前，先说几句关于整体结构的话，可能会有所帮助。这本书集合了很多人的意见，这些意见来自不同的宗教、民族和文化背景，分别代表了写作者自己的观点，经常和书中其他人的观点相冲突。无疑，每个作者都只对自己的稿件负责。

〝工具书〞这一定位使得本书包括多个部分。首先，我们希望这本书是人权工作者的实用工具。也就是说我们的目标并不是阐明对这个主题的新的理论思考，而是提供了对形成这个领域的思想、制度、以及问题的深刻理解。这个目的要求采用一些相关的历史和哲学问题。为此我们邀请两位积极的学者——马尔科姆。埃文斯 (Malcolm Evans) 和托尔 · 林霍尔姆 (Tore Lindholm)——在本书的第一部分结合实际讲述〝宗教或信仰自由的起源和基础〞。

这本工具书的第二个关键部分是对有关的〝国际规范和机构〞做了详尽的说明。目的为严肃的人权工作者提供高水平的文章，介绍相关的规范和实施这些规范的国际机构。因此，第二部分渴望能引导读者穿过规范、机构和为保护宗教或信仰自由而设立的程序所组成的重重迷网。相关的法律材料越来越多，以至于最后到了难以驾驭的地步。从这点看，纳坦 · 勒纳 (Natan Lerner) 的章节提供了一个对所有相关规范的极其实用的

概述。约翰。范。德。维维尔 (Johan van der Vyver) 对于宗教自由规范和其它人权关系的分析，以及勒维林 (Llewellyn) 和康德 (Condé) 阐述的经常被忽略的宗教自由人权在国际人权法和新近的国际刑法领域的意义，都是对这一方面的补充。随后，诺瓦克 (Nowak) 和沃斯伯尼克 (Vospernik) 关于适当限制的章节使上述文稿更加完善。从很多方面说，这都是本书最重要的章节之一，因为总的来说，侵害宗教自由的行为不是因为政府官员怀疑宗教或信仰自由的存在，而是因为他们（错误地）相信他们实施的特定限制都是正当的。

随后的一系列章节描述了众多履行宗教或信仰自由思想的机构，并展开了关于大量规范的讨论。这些章节的作者都是重要专家，他们是来自联合国人权委员会的范。博文 (van Boven)、联合国人权理事会的谢宁 (Scheinin)、联合国教科文组织的迪纳 (Diene)、欧洲委员会，包括欧洲人权法院的马丁内斯 · 托伦 (Martínez-Torron) 和纳瓦罗 · 瓦尔斯 (Navarro-Valls)，以及欧安组织的吉布森 (Gibson)、洛德 (Lord) 和马特拉瑞 (Matlary)。本部分的一个主要目的是在国际层面上提供可利用的机构和程序方法的背景，从而促进对于宗教或信仰自由的更好的保护。

本书第三部分开始讨论一系列有关宗教和政治关系的主要问题。首先乔斯 · 德 · 苏泽 · 布里托 (José de Sousa e Brito) 分析了在军队及其它各种良知需面对国家权威的环境中，保护良知异见的重要性。随后是罗兰 · 明纳拉斯 (Roland Minnerath) 大主教关于宗教自治重要性的一篇概述性文章，还有一章是科尔 · 达勒姆 (Cole Durham) 更详细的对宗教自由规范和宗教相关法律之间关系的分析。这两章对于研究宗教机构和政界打交道时所面对的法律问题有格外重要的意义。李 · 布思比 (Lee Boothby) 又解释了在政府控制的环境下，比如监狱、医院和军队里出现的特有问题。罗曼 · 波多普里哥拉 (Roman Podoprigora) 在此后的章节，分析了宗教自由规范对政府批准或否决不同类型宗教活动行为的约束。最后，让 · 博伯霍 (Jean Baubérot) 描述了公共生活里宗教地位的主要典范之一：法国的世俗化做法。上述每一章都探索了宗教与政治交界区域的关键部分。每种国家秩序总是有自己的制度安排；这本工具书就是为了阐明重要的问题，指出国际人权规范在哪里灵活可变，并让人们注意他们在哪里设定了最低标准。

第四部分介绍对待性别、家庭和儿童的态度的变化产生了很多宗教和信仰自由的新问题。虽然不能期待我们对这些问题有详尽的论述，第十九至二十四章的作者还是给这个领域的对话作了一个很好的开端。巴伊亚 · 哈瑞伯 - 李 (Bahia Tahzib-Lie) 简要描述了〝持不同政见女性〞所面对的一系列问题。奥沙林 · 丹尼 (Özlem Denli) 的关于佩戴穆斯林围巾的争议的文章，尽管把关注焦点放在了土耳其，但也涉及在世界其他国家发生的与此情况类似的更广泛的问题。朱丽叶 · 希恩 (Juliet Sheen) 曾经在和凯

文·博伊尔 (Kevin Boyle) 合编的世界宗教或信仰自由报告里帮助明确了一系列妇女问题，[32] 在这里她分析了妇女在维护自身宗教或信仰自由权利时所面临的困难。乌苏拉·金 (Ursula King) 在〝印度教与妇女〞一文中浓缩了她多年的学术经验。同样，卡里·伊丽莎白·伯雷森 (Kari Elisabeth Börresen) 在她的 (罗马天主教) 传统中，对女性正当地位的讨论，也证明了她深湛的学术能力。最后，杰拉丁·范·布伦 (Geraldine van Bueren)，这位既是建立儿童权利保护制度框架的权威学者，又是该事业的积极推动者，从儿童信仰权利方面给出了有益的观点。

没有哪些章节能完全代表渗透于这一领域的所有问题。我们的希望是能够提出一些突出的问题，要记住，尽管有时由于宗教的原因妇女和儿童的遭遇极为悲惨，但是在很多时候，他们也是宗教最庞大的信徒群体，最大的受益人，而妇女更是宗教最狂热的捍卫者。这一领域可能比其他任何方面更迫切地需要宗教自由取得成功，这样就能够发挥宗教向善的潜力，同时又回避宗教的负面危害，通过找到精巧的方法，在宏观的人际之间和文化之间促进不同宗教和文化的宽容和解。

第五部分讨论了宗教或信仰自由两个格外敏感的话题：有关宗教〝派别〞(sects) 或〝敬拜团体〞(cults) 的问题，有关宗教劝信 (religious persuasion) 的问题。这一部分的每一章都或多或少的和〝持有或信奉〞或〝改变〞宗教的权利问题有直接的关系。关于〝派别〞或〝敬拜团体〞的章节最终讲述了对于那些〝持有或信奉〞某种不为大众所知或比较陌生的宗教的信徒的保护。近年来，由于担心对新兴宗教运动的偏见已经产生了大量的立法。这个趋势在很多方面都类似于由于担心不同传统的〝宗教极端主义〞而立法。近些年来的事件毫无疑问地表明问题确实存在，法律的管理范围太过宽泛，给合法的团体施加了与宗教自由规范不符的限制。艾琳·巴克尔 (Eileen Barker) 是一位享有国际声誉的社会学家和研究这些现象的重要专家。他帮助我们消除了一些不切实际的幻想和顽固不化的观念。福德 (Fautré)、格雷 (Garay) 和奈德格尔 (Nidegger) 在他们的文章里提供了欧洲法语区国家的案例研究。这些章节极其重要，因为对宗教自由的真正的检验方法归根结底应该是如何对待不熟悉的和不普及的宗教团体。对大众宗教的容忍不能算是挑战。

第五部分剩下的章节把重点放在了长久以来的讨论上，一方面是关于加入宗教派别的权利，另一方面是保护宗教和文化认同的问题。泰德·斯坦克(Tad Stahnke)的章节，为厘清保护见证个人信仰和〝不恰当的劝诱改宗〞之间的区别，提供一个有益的分析性框架，最后对广泛地宗教派别保护进行了讨论。而玛考·穆图阿 (Makau Mutua) 恰恰

---

[32] 凯文·博伊尔 (Kevin Boyle) 和朱丽叶·希恩 (Juliet Sheen) 编撰，《宗教或信仰自由：世界报告》(*Freedom of Religion or Belief: A World Report*)，伦敦：劳特利奇 (London: Routledge)，1997。

相反，尖锐地批评了大部分传统传教士的工作，认为他们的工作过分地坚持了文化的权力，从而削弱了传统文化的特色。纳兹拉·哥汉尼亚 (Nazila Ghanea) 重点论述了穆斯林禁止脱离伊斯兰教的规定。这些问题对于理解当代国家宗教自由规范尤为重要，因为他们构成了涉及到宗教自由规范领域的重要争议之一：宗教自由是否包括很多基督教国家人民相信的，以及在《世界人权宣言》和欧美人权公约里一再声明的〝改变（个人的）宗教或信仰〞的权利，或者能否承认不被允许的叛教行为（至少在穆斯林的改变信仰个案中）。一旦分清了政治忠诚和宗教从属关系，就有可能在这点达到一致意见。因为在当代穆斯林对话中，对待宗教自由的新态度成为讨论热点，让人们认识到叛教主要是宗教问题，应该得到宗教制裁，但不一定要受到世俗和政治的约束。这样的态度把宗教选择权留给了个人，这样即使改变了宗教，也不会涉及对国家不忠诚的问题。

第六部分重点放在了各种各样的〝促进宗教或信仰自由的背景〞。这部分各章节的共同点是每一章都探讨了现实的环境和有助于改善宗教自由规范实施的实际方法。有几章研究了如何在宗教团体间建立沟通渠道、开展对话（如：阿纳斯塔希欧斯 (Anastasios) 大主教、伦纳德·斯威德勒 (Leonard Swidler) 的章节，还有几位挪威作者如英奇·艾兹韦克 (Inge Eidsvåg)、托尔·林霍尔姆 (Tore Lindholm) 和巴布罗·斯文 (Barbro Sveen) 共同合作的章节）。鲁迪格·诺尔 (Rüdiger Noll) 论述了在冲突局势中宗教所发挥的越来越重要的积极作用。巴布·高吉内尼 (Babu Gogineni) 和拉斯·格勒 (Lars Gule) 作为人道主义组织领导人，引起人们对〝宗教或信仰自由〞的〝信仰〞部分的关注，强调了非宗教信仰和〝生活态度〞团体的权利。一些关于教育（作者是尤兰塔·阿姆布罗瑟韦兹·雅各布斯 (Jolanta Ambrosewicz-Jacobs) 和英格维尔·普莱斯奈 (Ingvill Plesner) 和与美国《国际宗教自由法案》(United States International Religious Freedom Act) 相关机制作者是杰里米·冈恩 (Jeremy Gunn) 的章节也属于这个〝背景〞部分。最后，伊丽莎白·休厄尔 (Elizabeth Sewell) 的章节提供了对于非政府组织可以促进宗教或信仰自由的方法的有用的见解。

结束语和附录是〝工具书〞计划里最后一个重要的组成部分。结束语将全书所作的实用建议做了一个总结。我们希望可以将其作为一个开放式的议程，以期待后续的行动。附录 A 和 B 提供了主要的文件和条款，附录 C 列出了所有相关的协议。如果把所有文件全文载入的话，这本书的长度会难以想象。但是充足的信息资源可以保证非常容易就能寻找到网络文本，比如 www.religlaw.org 网站。附录 D 和 E 收录了相关的联合国人权理事会一般性意见，附录 F 则收录了奥斯陆宗教或信仰自由宣言。

随后的内容是一个更加详细的关于不同章节内容的导读。顺序是按照书的目录结构编排的。我们没有过分强调不同章节的内容，只是加以总结，解释了为什么在此领域

的工作人员可能觉得每一章有用。

第一部分：宗教或信仰自由的起源和基础

第一章节的作者是马尔科姆 · 埃文斯 (Malcolm Evans)，他所作的历史回顾把本书其他所有章节都置于历史观点中。时间跨度从罗马帝国时期一直延伸到现在。但真正的重点还是为了明确宗教或信仰自由国际法主要的不同阶段。埃文斯证明了政权对宗教自由的关心要比当代政体建立的历史悠久。在大多数情况下，促进宗教自由并不是最终目的，而只是维持稳定、限制冲突的手段或者是干涉内务的托词。历史上大部分时期，许可宗教自由曾被作为避免冲突的手段，而限制享有宗教自由也曾经是冲突的根源。总的来说，从试图隔离不同的宗教群体以保证国家和睦，到建构共同的机构性框架以促进和平共处，这中间还是有很大转变的。形成国际性条文的世界人权的现代体制就是最好的证明。

追溯了若干现代社会之前的失败经验，比如基督教的角色从被迫害者逆转为政治不容忍行为的始作俑者，埃文斯明确了当代的宗教自由在发展过程中的三个主要阶段：(1)〝教随国定〞（原文为拉丁文："*cuius regio, eius religio*"）模式，即君主决定他的臣民的宗教；(2) 少数派保护模式，即通过国际协议为宗教少数派提供保护；(3) 当代人权模式。每一种对待宗教自由的基本方式都得到了详细的描述。

有点奇怪的是，鉴于这三种方式在历史上接替出现是为了加强对个人宗教自由的保护，埃文斯认为过去的五十年里争取宗教或信仰自由的政治意义正在弱化。他的观点是与二战期间和之后的时光相比，现在更倾向于把宗教或信仰自由仅视为众多人权保护的一个部分。另外，对宗教自由的保护要和其他一系列社会价值一起权衡，因此也进一步削弱了它的力量。宗教自由的价值已经减退的这种说法当然是有争议的，毫无疑问也是有人蓄意作此说法，但是历史观点确实使作者有权对于这类问题发出质疑。宗教或信仰自由是否一直被削弱，或者在别的权利崛起的时候变得越来越无足轻重？宗教是否有一个〝相对的〞政治态度？这些趋势是否反映了世俗化？是否反映了人们对于社会中宗教角色的观点的变化？并且这种角色在宗教变得更重要的时候还会发生逆转？长期的趋势对于宗教或信仰自由迎接多元化的世界挑战的能力有什么意义？

托尔 · 林霍尔姆 (Tore Lindholm) 关于〝宗教或信仰自由的哲学与宗教证立〞的一章试图至少回答一个埃文斯在历史章节提出的问题：是否宗教自由已经衰退，宗教在普世价值被承认甚至被神圣化的过程中是否只能起到非常被动的作用？或者它能否为有深度分歧的世界观提供一个共处的社会结构？为了使后者成为可能，至关重要的是能够

阐明在一个宗教上、哲学上和文化上都很容易分裂的社会里普遍适用的宗教或信仰自由人权的公共证立(public justification[s],通常译为〝证成〞、〝证立〞、〝合理性证明〞、〝正当性证明〞、〝证明成立〞、〝理由〞、〝辩护〞等。本书中多采用〝证立〞这一译法,有的地方译为〝合理性证明〞或〝正当化〞——译者注)。要解决这个问题,需要基础扎实的知识和稳定的社会环境。必须要促进跨越宗教和生活态度分歧的互相尊重和相互团结,还要保证各种规范化传统的不可动摇的完整性。对林霍尔姆来说,应对这种挑战,哲学的任务就是对宗教自由进行〝简易化〞(meta-facilitation),要假设自己的角色是洛克式的〝底层的清道夫〞,主要工作是理清概念立场,而不是柏拉图式的〝哲学王〞。现在处理宗教多元性、宗教差异和宗教矛盾的主要方法通常包括敷衍塞责的容忍态度、宗教相对主义或怀疑主义、救世的多元主义、将宗教委身私人化和边缘化,以及将宗教排斥在公共生活之外(无论是刺耳的世俗政治,还是霸权的世俗文化)。在林霍尔姆看来这些方法都有所不足。林霍尔姆的选择是,将世界范围内新近的对人类尊严的公开承诺,作为对宗教或信仰自由的重叠证立的关注点。他认为这是一个明显的多元主义者的做法,并主张这种挑战是需要每一个生活团体(无论是宗教的还是世俗的)都怀有对宗教或信仰自由人权的拥护,并广为宣传。他们要一方面能够保持其固有的尊严,另一方面又有充分的理由来支持自己特有的传统。一旦我们有分歧的,甚至是互不相容的证立模式得到了公众的承认,并成为对这种证立的稳定的内部合法性的支持,我们就不需要再时刻强调互相间小心翼翼的容忍,而由相对主义、怀疑主义、救世多元主义、私人化或者排外的现世主义组成的先天不足的、不纯粹的宗教态度也不再是摆脱宗教和生活团体之间分歧的无奈选择。重叠证立和单纯的重叠的一致意见相反,它的活力在即使两个团体并没有达成一致的合理性理由的先决条件的情况下,也可使一个团体逐渐理解并相信另外一个团体对于宗教或信仰自由的支持和相互尊重。而这一点又反过来使〝互相尊重的稳固的整体〞成为可能。

林霍尔姆这篇简短的论证看似非常抽象,但实际上因为加入了历史、社会以及神学的思考,而更显生动,他谈及了很多伟大的先驱者,比如阿育王(Emperor Ashoka)和教皇约翰二十三世(Pope John XXIII),因为他们为宗教自由的普遍价值观奠定了坚实的宗教基础。秉持本书实用的目的,这一章节结尾处主张首要的事情就是进行跨越宗教分歧的合作,以此为手段实现共同支持和共同享有宗教或信仰自由。

第二部分:宗教或信仰自由:国际准则和机构

纳坦·勒纳(Natan Lerner)的章节全面概述了国际法中〝宗教或信仰自由的本质及最低

标准"。他在大量的国际文件中探究宗教或信仰自由的发展，范围从1948年的《世界人权宣言》到二十世界末所有相关的文件。在《世界人权宣言》的第18条中概括了宗教或信仰自由的三个方面（1.内在形式，2.改变宗教和信仰，3.外在形式），在这三个方面中，勒纳最为关注的是最后一方面，因为很明显，表明自己的宗教最容易面临实践上的限制。《公民权利和政治权利国际公约》作为唯一的全世界适用的有约束力的公约，旗帜鲜明、一贯而为地保护宗教权利，地位突出。因此，勒纳尤其关注第18条，并且强调需要密切关注联合国人权理事会的第22号一般性评议，因为其对第18条这一宗教或信仰自由的关键条款作了详细解释。他还对《198年宣言》做了有益的分析，认为这个宣言雄心勃勃，虽在若干方面有不准确的地方，但是文本"还算不错"，因此总的来说是"非常积极的一步"。本章的其余部分全面论述了与宗教或信仰自由有关的区域性和国际性文件。从实际来看，勒纳的章节尤其有帮助的地方在于提供了大量规定国际宗教自由准则的文件的概述。尽管看上去国际文件非常丰富，勒纳还是认为有必要更好地保护宗教团体不受到歧视、迫害以及其他违反宗教或信仰自由行为的伤害。

约翰·范·德·维维尔 (Johan van der Vyver) 的章节担任了分析"宗教信仰自由规范与其它人权间的关系"这一复杂的任务。既观察了宗教自由和其它人权相互支持、相互重叠的领域，也观察到了相互冲突的领域。重叠部分没有什么问题：例如，言论集会自由就对宗教派别和获得法人实体资格的权利进行了"双重保护"。但冲突部分就存在很大争议。范·德·维维尔研究了世界上很多事例来阐述和其他权利产生的不同类型的冲突矛盾。仅就其介绍的大量真实情况，这一章就值得一读。况且它还进一步提出了很多关于解决这类矛盾的方法。

在开头部分，范·德·维维尔讨论了宗教团体内部争论引起的潜在的矛盾。其中一点，他指出机构性团体的宗教自由权利归属于宗教机构本身具有重要意义，与之相反，集体性的权利归属于团体的每一个成员个体。[33] 正如在第十四、十五章（作者分别是明纳拉斯和达勒姆）详细讨论的一样，这对于宗教机构的宗教自治权利和法人实体资格都有重要的含义。在这个方面，他援引了从"领域主权"的综合分析结构中归纳出来的原则，承认宗教机构有决定自己的组织结构、教义、程序、活动和内部纪律措施的专属权。他还补充说国家有尊重宗教团体自决权的义务。尽管领域主权的原则被描述为"机构团体权利"，归属于社会机构，自决权还是被描述为"集体权利"，归属于集体的每一个成员，可以单独行使，也可和团体其他成员共同行使。

集体权利和机构权利的区别很重要，也很有启发性。然而，用最容易让人联想起"所

[33] 范·德·维维尔，第四章，第91页。

有人民自决权″的术语来进行这个讨论，可能会引起误会。在《公民权利和政治权利国际公约》和《经济、社会与文化权利国际公约》(ICESCR, International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)的第一条同时提及的所有人民的自决权指的是另一个不同的概念:拥有人是所有人民，而所有人民的自决权所保护的利益是外部的独立和内部的民主自治。当然，范·德·维维尔无意将宗教团体提升到政治群体的高度，不想赋予他们政治独立（即脱离宗教）的权利，也不想把内部民主自治强加给拥有其他内部管理模式的宗教组织。基本原则是无懈可击的;使用宗教自治的术语可能有助于避免字义混淆，但是可能范·德·维维尔觉得，当他想揭示的是与社团性权利部分重合的集体特性时，会听上去太像是一种机构性权利。

范·德·维维尔关注的另一个领域是平等准则和宗教自由之间的相互作用。当然，平等准则经常对保护宗教自由起到加强作用。实际上，以前提到过，不歧视准则是宗教或信仰自由准则核心的一部分。范·德·维维尔在这方面立场坚定，反对个别宗教团体和政治之间的特权关系，主张这种特权是对宗教与信仰的歧视，会置它们于不利地位，是向其〝容忍″的事物屈尊俯就，是干涉可能享有特权的宗教的内部事务。[34]非常明显，这个立场在很多仍然拥有官方国教或者以其他形式和某种宗教派别合作的国家会存在争议。受益的团体可能会批评这个立场;较小或不那么普遍的团体有可能持赞成态度。重要的一点是在当代社会平等准则的力量会给存在特权的地方施加辩解的压力。

然而宗教自由保护还可能会在其他情况下与平等产生碰撞。范·德·维维尔引用的例子包括某些宗教对妇女以及对同性恋的歧视。[35]范·德·维维尔似乎假定领域主权会保护以理论为基础的内部实践，[36]但是如果没有这种可能的话，他就会支持把平等放在自由之前:〝如果国家建立在自由论原则上，允许宗教或信仰自由凌驾于以人类尊严和平等为基础的人权之上，那么这些国家就是和国家人权保护标准背道而驰的″[37]。自由与平等之间的紧张关系众所周知，并且在宗教自由方面表现尤其严重。不是所有人都能接受范·德·维维尔对于这些问题的观点，但是他的这一章节开启了一场意义重大的讨论。

这一章的最后一部分谈及了对宗教或信仰自由的适当限制。他的分析是概念上的，关注点在于1）〝固有的限制″，2）其他人的权利和自由所决定的限制，以及3）对〝普遍利益″(general interest)的限制。范·德·维维尔在这里提供的是在国家宪法层面更加

---

34 同上，第106-07页。

35 同上，第114页。

36 同上，第115页。

37 同上，第120页。

常见的类型分析，和诺瓦克与沃斯伯尼克在第六章讨论的国际准则层面的限制条款问题正好相反。

下一章的作者是大卫·勒维林 (David Llewellyn) 和维克多·康德 (Victor Condé)，他们思考了一个迄今为止还很少有学者关注的领域——国际人道主义法律和国际刑法下的宗教或信仰自由。两位作者认为这个问题非常重要，因为不仅在战争和武装冲突期间宗教需求和兴趣会直线上升，宗教还和暴力牵涉颇深，如果不尊重宗教权利，就不可能有解决方法。为了证明他们的观点，两位作者比较了鉴于宗教或信仰自由的人权准则和相关的国家人权法与国家刑法下的准则。尽管这三个领域的国际法起源和目的各不相同，相关的准则还是表现出了密切的相互关系和相似性。实际上，这一章强调了一个经常被提及、却很少能找到令人更加信服的证据的想法：宗教或信仰自由在任何情况下都不能克减，无论是在和平时期、战争时期、武装冲突中还是战后状态。

通过宗教或信仰自由的原则和限制规定之间的相互作用，我们界定了宗教或信仰自由的**实际**范畴。因此，曼弗雷德·诺瓦克 (Manfred Nowak) 和塔尼亚·沃斯伯尼克 (Tanja Vospernik) 关于对宗教或信仰自由的合法限制的章节对于整本书来说尤为关键。作者对国际文件中出现的典型的限制条款进行了缜密地分析。针对〝洗脑〞问题和宗教委身问题，他们提出了曾被认为可以完全免受限制的内在方面的边界问题。随后他们又研究了不同的合法化立场：通过保护〝公共安全、秩序、健康、道德或基本权利以及其他自由〞，以约束《公民权利和政治权利国际公约》第18条所列举的〝实践宗教〞的自由。

尤其值得注意的是对待〝公共秩序〞的方式。这通常是对宗教自由施加限制时使用的最广泛的理由，因为很多人都认为这个词所表达的是〝公共政策〞(public order) 的广义含义，在法国法中 "*ordre public*" 描述的是一种通行公共政策的含义。作者指出，《公民权利和政治权利国际公约》的英语和法语版本都明确地指出，在文本中，〝公共秩序〞这个词是为了用狭义的防止公共骚乱的意思来为侵犯宗教自由的行为辩解。[38] 将〝道德〞作为限制的理由是最模糊也是最有争议的，因为极有可能一种基于宗教的道德原则会被用来压制另一种宗教信仰。

诺瓦克和沃斯伯尼克还超越了一般的合法化因素，把不歧视原则作为一个额外因素，认为如果要使一种限制具有正当性的话，不歧视原则就非常重要。如联合国人权理事会所述，区别对待会推翻对某项特定限制的必要性的结论，即便这种区别对待在其他范畴内是合法的。不幸的事，真正的中立太少见了，而给予的〝区别性〞待遇往往会发展成完全的歧视。

---

[38] 诺瓦克和沃斯伯尼克，第六章，第152页。

关于对待限制条款的最后一个实际评论是国际和宗教人权组织在评定政府限制时，往往过于恭敬。例如，欧洲人权法院有时就会在评价政府时留下过宽的余地。即使已经存在立法的合理理由，仍然有必要表明正在讨论的限制是完全必需的，是得当的。毫无疑问，这一点我们说的还不够多。但是整体来看，两位作者已经成功地强调了适当限制的立场的狭隘性，并由此促进了对宗教或信仰自由更大范围的保护。

下一章是西奥·范·博文 (Theo van Boven) 的一篇题为〝联合国人权委员会和宗教信仰自由〞的论文。从这部分开始，连续六章都讨论了能够促进权利保护的体制性机构。作者明确划分了人权委员会宗教或信仰自由的工作的三个阶段：1）1946 年–1955 年建立标准的阶段，2）1960 年 –1981 年对标准（煞费苦心）进一步细化的阶段，3）1986 年至今实施标准的阶段。范·博文详细介绍了人权委员会宗教不容忍问题特别报告员这一角色逐渐形成的过程，从 2001 年开始，这一称呼被改为宗教或信仰自由问题特别报告员。在他看来，在近年来委员会为宗教或信仰自由所作的贡献中，特别报告员一直扮演了〝重要角色〞。特别报告员的主要职责包括向联合国做关于宗教或信仰自由现状的年度报告和临时报告；在发生更加严重的侵犯行为时，制定紧急倡议的程序；进行实地访问，以更加近距离的观察不容忍现象并和相关势力间开展对话；在实地访问后进行后续随访。为了努力消除宗教不容忍现象，报告员提出了若干需要优先解决的问题（最值得注意的是进行容忍教育），明确了侵犯行为的类型，并主动访问重要的宗教团体和机构。

尽管范·博文对特别报告员的行动效力非常肯定，他还是对整个人权委员会持批评态度。作为〝联合国的核心人权政策机构〞，人权委员会未能建设性的考虑宗教或信仰自由问题。其关于宗教不容忍的年度决议也有重复的倾向。在委员会的议事日程上，分配给特别报告员的陈述时间太少，而在随后的讨论中，对于相关的宗教不容忍问题关注也不够。对范·博文来说，很明显，相对于人权委员会本身，特别报告员对〝宗教自由事业〞做出了更加〝重要和持续的贡献〞。因此，特别报告员也被称为〝委员会的善于调查的、智慧的、随时可用的武器〞。范·博文敦促委员会为宗教或信仰自由领域做出更加显著、更加持续的贡献，更加认真地对待特别报告员的报告，进一步强化报告员的权力。尽管特别报告员的资源有限，他的职位还是引起联合国关注宗教自由问题的最佳渠道。

下一章的题目是〝人权事务委员会与宗教信仰自由〞，作者马丁·谢宁 (Martin Scheinin) 探讨了联合国内部的两个关键国际人权组织。谢宁提醒我们《公民权利和政治权利国际公约》中涉及宗教或信仰自由的条款不仅仅是第 18 条，第 2 (1) 条、4 (2) 条、24 (1) 条、26 条和 27 条都谈及了进一步的保护，明确了宗教或信仰自由的不可克减性

和不歧视原则。谢宁依次列举了人权理事会的三大职责，描述了如何行使这三种职责来促进宗教或信仰自由。首先，他分析了理事会在评价政府阶段性报告方面的作用。其次，他提及理事会的一般性文件具有深远的影响。而在宗教或信仰自由领域影响最为深远的当属第 22 号一般性文件，其对《公民权利和政治权利国际公约》的第 18 条做出了官方的解释和说明。第三点，也是最后一点，他评估了基于个体投诉侵犯宗教或信仰自由行为的判例法。尽管在谢宁眼里，这种判例法仍然很少见，并且还有待进步，但是此领域的资源已经比预想的丰富的多，因为相关的问题已经和《公民权利和政治权利国际公约》的其他条款结合在一起，得到了充分的研究。总体来说，理事会对于宗教或信仰自由有很特殊的意义，因为它的管辖范围是全球性的，程序也足够灵活，可以处理各种各样的宗教自由的问题。

杜杜 · 迪纳 (Doudou Diene) 的章节题目为《联合国教科文组织对宗教信仰自由的促进》，他认为教科文组织为培养现实世界的容忍精神做出了显著的贡献，但因为其角色法律性不那么强，不太注意证明权利的正当性，有时会被忽略。教科文组织的工作重点放在了文化间的对话尤其是宗教间对话上。这反映了人们重新认识到了宗教和精神传统在解决我们这个时代的基本问题方面还是很重要的。最近对这些传统的再次重视标志着我们又回到了推动教科文组织创立的最基础的观点上——必须〝在人们的思想里构建捍卫和平的意识〞。在这个背景下，迪纳概括介绍了教科文组织相关的宣言、行动以及监督实施宗教自由理想的计划。教科文组织试图通过这些行动强调交流的重要性，文化和精神接触的经验，以及对多元化的承认。每一点都对整个宗教或信仰自由促进工作有很大的贡献。

贾维尔 · 马丁内斯 · 托伦 (Javier Martínez-Torrón) 和拉斐尔 · 纳瓦罗 · 瓦尔斯 (Rafael Navarro-Valls) 的章节题目是〝欧洲委员会体系中的宗教自由保护〞，把我们的目光从联合国转向了最有效的区域性人权体系。重点内容是《欧洲人权公约》以及根据公约建立的总部位于斯特拉斯堡的欧洲人权法院。人权法院目前的管辖范围包括大概8亿人，已经成为世界上第一大人权法庭。和其他很多基本上属于〝软法〞的人权机构不同，欧洲人权法院的地位相对特殊一些，能够颁布具有约束性和强制性的决定。因此，我们看到直到 1993 年，法院都没有按照《欧洲人权公约》的条款（第 9 条）直接判决过一个案件，未免会感到惊奇，或许还有一点失望。欧洲人权委员会参照以前的程序仲裁了很多案例，这样就可以筛选递送到法院的案件，但是法院本身并没有判决过任何案例。但是此后，尤其从 1998 年起，当新的法院结构和程序生效后，[39] 关于宗教问题的案件大量增

[39] 马丁内斯 · 托伦和纳瓦罗 · 瓦尔斯，第十章，第214页。

加。这不仅对法院管辖范围内的人们很重要，对全世界也很有意义，因为法院所解释的条款（《欧洲人权公约》第9条）和《公民权利和政治权利国际公约》的第18条几乎是完全平行的，因此法院的判决是人权问题说服效力的最可靠来源。

因为介绍欧洲委员会的章节提供了对欧洲人权法院关于第9条的迅速增长的法律体系的概述，也显得格外的重要。尽管本章的主要内容是判例法，作者还是用一部分文字介绍了欧洲委员会的委员会议和部长委员会的倡议，[40]其中最有趣的是和新兴宗教运动有关的内容。深思熟虑之后的最终成果就是呼吁成立"宗教性、神秘性或精神性团体'的信息中心"。但是同时督促政府"运用刑法和民法的常规程序反对以这种团体的名义举行的一些非法活动"。[41]

简单描述了法院的结构和程序后，作者开始阐述判例法（还包括早期人权委员会判决的一些案例）。其涉及内容的深度与详细程度在这里都无法重复，但是作者认定的一些格外重要的议题和潜在的问题还是值得谈论。

欧洲人权法院法律体系的第一个主要特点是它默认存在"裁量余地"，其根据是历史上宗教与国家已经形成的关系结构。[42]这实际上承认了不同的结构——有些国家拥有国教，有些国家有较强的政教合作机制，有些国家政教分离很明确。作者们所陈述的清晰的原则如下：

> 为了维护宗教自由，必须严格地执行平等原则（《欧洲人权公约》第14条），但是在与宗教团体合作的时候，也要有一定的灵活性，尤其是有些地方，如果不这么做，将会扰乱长期存在的模式和预期。……换而言之，《欧洲人权公约》第9条的目标在于为宗教或信仰自由权利提供一个充分的保障。然而，它的目的不是在欧洲委员会成员国间建立一个统一的政教关系的标准，也不是——丝毫不是——强制推行世俗主义。[43]

只要官方教会的身份地位不是强制的，就应允许现存教会的合法性。法院还明确了应该注重占主导地位的宗教团体的问题的敏感性。[44]

结束了对待主要宗教团体和少数宗教团体的问题，作者们开始讨论解释平等原则、奉行宗教、劝说改变宗教和内部自治的案例。他们指出，具有讽刺意味的是，尽管《欧

---

40 同上，第211-14页。
41 同上，第213-14页。
42 同上，第215页。
43 同上，第216页。
44 同上，第217页。

洲人权公约》的措辞倾向于将重点放在个人的权利上，整个欧洲的体制还是漠视个人的宗教或信仰自由内容，更加重视群体的自由。[45]一定程度上，这是比较狭隘的理解了根据《欧洲人权公约》受到保护的宗教〝实践〞造成的，这种狭隘的理解源于早期的人权委员会的判决，而不是基于联合国人权理事会所推荐的关于《公民权利和政治权利国际公约》的相似话语的诠释。[46]确切地说，欧洲人权委员会狭隘的理解了实践的概念，所以只涵盖了严格意义上的实践宗教的行为，而没有包括宗教所激发的行为。[47]

关于欧洲人权法院判例法的第二个主要的担心是表面看上去中立权利对宗教自由施加了间接的限制。[48]在欧洲人权委员会的判决中，认为中立权利必然会优于良知的作法已经成为一种趋势，而且在欧洲人权法院的判决中这种趋势也清晰可见（如果不是有肯定的立场的话）。在作者们看来，更好的立场应该是〝践行宗教或信仰的自由，在原则上应当被理解为当个人遵循良心的驱使时，应该保护他的所有行为〞[49]——因此根据第 9 条第一款提供了最大化的推断性的保护。如果对这种权利的限制已经达到必需的程度，那么限制必须符合第 9 条第二款的规定，国家要担负举证责任，证明每一种限制的合法性和必要性。作者们发现迄今为止的适当限制和国家动机之间有很大的偏差，并且对实践宗教或信仰以及良心自由有限制作用。在他们看来，这会导致一种世俗的原教旨主义或者信仰洗脑，尤其对宗教多元化和宗教少数派具有同更加露骨的宗教原教旨主义一样的危险。[50]他们总结说在努力消除不容忍现象的过程中，避免〝世俗倾向的不宽容〞的危险和防止〝宗教倾向的不宽容〞一样重要。[51]

此后两章讨论了欧洲安全与合作组织的工作。前身为欧洲安全与合作会议 (Conference for Security and Co-operation in Europe)，或者因为是根据 1975 年的《赫尔辛基最后文件》(Helsinki Final Act) 成立而被称为〝赫尔辛基进程〞（“Helsinki Process”），欧安组织是目前世界上最大的区域性安全与人权组织，在北美、欧洲和亚州中部拥有 55 个成员国。关于欧安组织，厄本 · 吉布森 (Urban Gibson) 和卡伦 · 洛德 (Karen Lord) 写了〝标准设置中的进步：宗教自由与欧洲安全与合作组织的承诺〞。珍妮 · 哈兰德 · 马特拉瑞 (Janne Haaland Matlary) 更加关心的是《欧洲安全与合作组织内宗教自由

---

45 同上，第 228 页。

46 同上。

47 同上，第 229-30 页。

48 这个问题和备受诟病的美国联邦最高法院对《俄勒冈人力资源部就业处诉阿尔弗雷德。史密斯》(Employment Division v. Smith)，494US872 (1990)) 的判决所引发的问题很相似，认为任何中立的综合的不以某个（或几个）宗教团体以目标的法律可以无视宗教自由的声明。

49 马丁内斯 · 托伦和纳瓦罗 · 瓦尔斯，第十章，第 233 页。

50 同上，第 235-36 页。

51 同上，第 236 页。

的执行:挪威担任轮值主席国时的经验»。两章都论及了欧安组织的历史、形成、制度结构、准则和影响。欧安组织在宗教或信仰自由领域的标准尤其的开明、详细、精确、有启发性。吉布森和洛德认为欧安组织的工作是〝迄今为止在国际舞台上对于宗教自由工作做出的最清晰地描述〞,[52] 因为它们〝代表了上百万希望能听从良心的指引,自由地信奉宗教、自由的生活的人民的渴望〞,[53] 因此可以作为一个普遍性的例子。他们尤其重视 1989 年的《维也纳会议决议文件》,[54] 并且着重提到了一系列欧安组织的研讨会和宗教或信仰自由顾问团的成立,两位作者都对这部分有贡献[55]。

马特拉瑞的章节承认欧安组织的工作只具有〝政治〞效力,不具有〝法律约束〞效力,他既提供了对于欧安组织机构的内部工作的深刻了解,又提供了欧安组织所采用的〝软效力〞(soft power) 手段的意义的见解。她的章节对宗教人权的工作人员来说,是一个很重要的提醒,告诉他们文件的〝软效力〞可以和〝硬法〞(hard law) 一样有效,有时甚至更具效力。[56] 这些手段包括劝说、法律和政治援助,还包括公开或者隐蔽的批评。此外,正是因为他们不具有法律约束力,欧安组织的工作可以比具有法律约束力的工作更加具体,更加全面,而这一点也充分地加强了他们的力量。他们更明确地把人权和民主以及法律规定联系在一起,提供了能够指导实现宗教自由理想的政策依据。

马特拉瑞还论述了欧安组织的代表团和监督机制如何合作,来保证工作的开展。在 1999 年挪威担任组织轮值主席期间,一直以把宗教自由纳入欧安组织的工作中、强调宗教自由在解决冲突方面的重要性作为最重要的目标。马特拉瑞报告了在宗教自由领域遇到的挫折和一些不断的失败。即便如此,挪威的轮值主席经验也证明了运用〝软效力〞的机制和主动性,以及采用和宗教团体、非政府组织、学术界合作的方式,为宗教自由做政治上的提升是有道理的。马特拉瑞的这一章对伊丽莎白·休厄尔(第三十八章)关于通过非政府组织促进宗教或信仰自由的内容做了有趣的补充。如何利用宗教对话这一策略来防止冲突、解决冲突也是一个很有趣的例子。

第三部分:宗教或信仰自由和政治

此书的下一部分描述了宗教和政治之间相互关系的各个重要方面。乔斯·德·苏泽·布里托 (José de Sousa e Brito) 的章节题目为《良心拒绝》,一直是这些相互作用点最具有

---

52 吉布森和洛德,第十一章,第254页。

53 同上。

54 同上,第248-51页。

55 同上,第252-54页。

56 马特拉瑞,第十二章,第259-61页。

戏剧性、最重要的部分。良心拒绝这个主题通常认为仅仅来自于拒服兵役，但是也包括了反对堕胎，[57] 反对参加升旗仪式，[58] 和反对以上帝的名义发誓 [59]。良心拒绝是指以个人良心的名义拒绝履行一项法律义务。因此，要承认这点，就必须坚持良心在法律面前的不可侵犯性。由此，在苏泽 · 布里托的文字里，把〝先于宪政国家存在，同时是宪政国家的社会先决条件的宽容原则〞转化为〝一项人权〞[60]。尽管良心自由和宗教或信仰自由密切相关，这两种自由在苏泽 · 布里托看来还是有差异，因为只有个体才可以坚持良心拒绝。某些国家认可对军役进行良心拒绝，认为这是一项宪法权利。然而在别的国家，拒服军役只被放在了法律层面上，作为法律条文之一，规定在这种情况下，可以允许免除兵役。即使那些原则上承认的国家，在世俗伦理信念基础上的良心拒绝和对某种战争或武器的选择性反对的外延部分还处于争议状态。总的来说，必须在坚持良心和政治利益之间达到一种平衡。但是苏泽 · 布里托非常不赞成他所谓的〝不幸的美国的退步〞，因为这又回到了 19 世纪的先例和为了排除干扰的情况：坚持认为在为了实现国家利益，而又没有更加简便的方法时，普通法律可以践踏宗教自由 [61]。

罗兰 · 明纳拉斯 (Roland Minnerath) 大主教的章节题目为〝宗教事务的自治权〞，讨论了宗教团体和机构对管理自己事务的自治权利。这篇文章因此详细论述了在前期介绍中提到的关于宗教或信仰自由准则核心的概念之一。这一章节还非常明显的和范 · 德 · 维维尔论述的领域主权思想联系在一起 [62]。那么，明纳拉斯发现宗教或信仰团体内部事务自制是〝任何宗教或信仰自由体系中最重要的特点之一〞，[63] 就毫不为奇了。这是因为团体的教会结构或社会结构通常〝本身就是他们深信不移的信仰的核心〞[64]。没有这项权利，那么宗教的可靠性将会大大折扣，团体自治也会受损。因为个人的宗教生活总是和宗教团体的更广泛的生活交织在一起，违反宗教自治侵犯的不仅是集体和机构的权利，同时也侵犯了个人的权利。

明纳拉斯坚持认为宗教自治的边界〝超过了严格意义上宗教团体内部的事情〞，[65] 包括更加广泛的团体的〝自己的事务〞——也就是说，政府对其领域没有管辖权。明纳

---

57 苏泽 · 布里托，第十三章，第 284 页。

58 同上，第 285-86 页。

59 同上，第 286 页。超出军队环境的良心拒绝这一点也出现在马丁内斯 · 托伦和纳瓦罗 · 瓦尔斯的第 10 章，第 232 页，注释 83。

60 苏泽 · 布里托，第十三章，第 274 页。

61 见同上，第 289 页。

62 范 · 德 · 维维尔，第四章，第 94-99 页。

63 明纳拉斯，第十四章，第 291 页。

64 同上。

65 同上，第 292 页。

拉斯在经典的人权著作中仔细寻找宗教自治权利的根据，并且展示了这些根据是怎么保证了宗教组织的共同权利的存在，并在内部自制中保护这些权利。通过对不同的自治模式的详细的历史性的分析，包括仔细分析了联合国[66]、欧洲[67]、以及欧洲人权法院[68]处理宗教团体纠纷的发展过程，作者展示了自治作为宪法和国际法的权利是怎样产生的。明纳拉斯随后还论证了自治权利如何应用在不同的方面：教理和教义；信仰与秩序；任命、约束和任免宗教教职人员；以及运营慈善和教育组织。

科尔·达勒姆（Cole Durham）的章节研究了〝宗教社团法对于宗教或信仰自由的促进〞，内容包括对人权准则和法律获得法人实体身份过程的法律之间关系的分析。因为这些法律是大多数国家司法领域里的常见内容，它们在人权方面的意义就经常被忽略掉。但事实上，这却是促进宗教或信仰自由工作最为重要的一个方面，因为通过合并或注册获得实体身份过程的困难对于践行宗教信仰的能力有深远的影响，也是因为这是比较容易改革的领域。

这个领域的困难之一是尽管实际上所有的政体都有法律来控制获得法人实体身份的过程，这些法律的实施方法却各不相同。拥有良好人权纪录的国家旗帜鲜明地视这些法律为主要的促进宗教自由的工具。法律提供了现成的司法形式，宗教团体可以直接用来组织自己的事务。然而在其他国家，一种〝控制〞心态一直导致宗教相关法律的限制性应用。〝促进〞和〝控制〞这两个方向的反差是贯穿全章的一条主线。

这一章对法律体系内部以及体系与体系之间可见的法律实体类型进行了比较性的概述[69]。随后又开始分析国际人权准则在不同的宗教组织法律里的含义[70]。实际上，这一章证明了本书其他很多章节的分析和在管理宗教团体法人实体成立的基本法的形成和应用过程中反复出现的问题息息相关。这一领域的主要焦点是对根本性宗教自由准则的规定[71]。然而，尤其是因为逐渐认识到结社自由需要获得法人实体身份的权利，人们开始关注宗教社团法律的结社自由的含义[72]。其他人权准则，包括不歧视、不接受专制决定的自由，和接收有效救济的权利等等，它们的意义都被提及[73]。本章随后还明确了几个和宗教组织有关并需要避免的常见实际问题[74]。在全书的整体设计中，这一章

---

66 同上，296-300页。

67 同上，第305-09页。

68 同上，第309-14页。

69 达勒姆，第十五章，第337-47页。

70 同上，第347-84页。

71 同上，第350-66页。

72 同上，第366-77页。

73 同上，第378-84页。

74 同上，第384-400页。

的目的是为宗教组织法律被修改或改编时所产生的实际问题做一个分析性的全面指导。

李·布思比 (Lee Boothby) 的章节题目为〝在受限制或体制化的环境下保护宗教或信仰自由〞，比如在监狱、军队、国营的医疗机构等。重点内容是过去四十年美国的经验，但是讨论明显涉及了更加广泛的利益。大多数可能遭到损害的情况有：通过服装、头饰、饮食来表明宗教或信仰的权利、被迫在神圣日工作、或者禁止进行祈祷或其他宗教活动的设施。布思比强调了在体制化环境下坚持这种自由的重要性，因为所涉及的各种人群都迫切需要对他们信仰的支持，而且这种保护可以帮助加强这些不同机构努力要达到的目标。应该在监狱环境中提供何种限度的个人信仰，已经在美国判例法中引起了紧张局面。这一点在最近的立法中已经得到了极大地澄清。美国联邦监狱管理局 (The Bureau of Prison) 坚持监狱本身的宗教中立态度，并为持各种信仰的监犯提供参加宗教信仰实践的机会（在监狱系统的预算和安全范围内）。国会于 2000 年通过的《宗教土地利用及囚犯（信仰）法》(Religious Land Use and Institutionalized Persons Act，简称 RLUIPA) 则更进一步，坚持认为不能向宗教活动施加实质的压力，即使这种压力来自于一般规则；除非政府出于迫切利益，才能使用限制性的措施。对布思比来说，这表示即使是在美国这样的独立主义的体制里，对宗教多样性和中立性的容忍也是可行的。

罗曼。波多普里戈拉 (Roman Podoprigora) 关注的是以行政法学为特点的（但不限于此）的宗教与政治之间的主要相互作用：《宗教或信仰自由与国家批准宗教活动的自由裁量》。自由裁量的批准可以导致对注册、法律工作人员、膜拜设施、纳税状态、护照、或者批准经营学校的限制，而这里只是列举了一小部分。尽管这些批准可能来自不同的机构，通常层次较低，而且可能反映了过度的官僚主义而不是故意的歧视，但是滥用自由裁量权还是会严重的剥夺宗教自由。这种情况在较小的和不太普及的团体活动里尤其明显。作者谈及了一系列不同类型的问题：不合理的拖延、不合作、或明确表达或出于隐秘的偏见的完全拒绝。当滥用自由裁量权的情况发生时，违反的不仅是宗教和信仰自由，还有法律标准的基本规定。波多普里戈拉认为最重要的一点是，能够妨碍宗教活动的政府的自由裁量权应该在明确的、有原则的基础上行使。这是唯一可以完全保障宗教和信仰自由的方法。

在《宗教在公共生活中的地位：世俗方法》中，让·博伯霍 (Jean Baubérot) 探讨了宗教和政治关系的主要基本模式之一。他详细地解释了法国对待宗教在公共生活中的地位的世俗态度。博伯霍从法国大革命开始，对两百年来的法国式的政教分离进行了历史性概括，描述了这一历史背景如何深刻地影响了目前宗教在法国公共领域所占据的地位。与美国和北欧的〝宗教已经成为现代化发展的一部分〞的情况相反，在法国，〝现

代化脱离宗教自己产生"[75]。在法国社会关于宗教地位的历史性冲突已经产生了一种尖锐的敏感，任何时候一触及公共领域的宗教问题，就可能产生过敏反应。尽管某些传统宗教的表现形式尽量避免这种反应，但是法国的整体社会还是对公共领域的宗教持警觉态度。实际上，19世纪对宗教之外的机构重组造就了一些专业领域，比如教育和医疗领域的一种新的"世俗教士"(secular clergy)。尽管博伯霍的章节完成时，法国还没有开始关于伊斯兰教徒佩戴头巾的最新一轮公共辩论，这一章还是帮助我们了解了法国人对于"头巾事件"的忧虑与不安。本章还帮助解释了法国对待耶和华见证人(Jehovah's Witnesses)，(是于19世纪七十年代末，由查尔斯·泰兹·罗素(Charles Taze Russell)在美国发起的基督教非传统教派。——译者注)和其他小团体的态度。博伯霍并没有宽恕偏见更甚的反应，他指出在"世俗教士"的群体里，在教育和医疗等领域的特权损失方面来看，这至少在某种程度上是可以理解的。法国人的其他反应，包括政府资助的反邪教联盟的崛起和随之而来对于众多小团体的指责，很明显是出于无知而带来的恐惧——出于"一种面对如此之多我们尚不了解的新兴宗教运动的无助感"[76]。最后，由于来自于日见其多的多样化和高调出现的媒体的压力，这些问题都表现出了新形式。这很明显是对法国和全世界的宗教、政治和社会关系施加改革性影响的力量。

第四部分：妇女、父母和儿童

本书的第四部分讨论了一系列格外重要并且具有强烈争议的问题：宗教权利和宗教愿景(包括其过于人性化而导致的失败)与妇女儿童权利和性别政治之间的冲突。某些女性主义者，比如朱丽叶。希恩(Juliet Sheen)，相信"宗教带有强烈的男性色彩，所以宗教权利的宗旨和外延有时本身就是对女性人权的冒犯"。[77]在她看来，"关于宗教自由的讨论不能当作法律依据，用来践踏妇女权利"。[78]其他人并不倾向于假设女性的权力必然要凌驾于宗教自由的权力之上。因此，尽管卡里·伯雷森(Kari Børresen)对于自己的宗教(天主教)对待一系列敏感问题，包括为女性授予神职的问题的传统持深刻批判态度，她也承认"被授予牧师或主教的神职当然不是一项人权……"[79]这好像是暗示尽管宗教立场的教义基础是"完全不能令人信服，"[80]并且尽管她为了改变自己的传统，必须紧张

---

75 博伯霍，第十八章，第441页。同上，第452页。

76 同上，第452页。

77 希恩，第二十一章，第513页。

78 同上，第521页。

79 伯雷森，第二十三章，第555页。

80 同上。

工作，那也不意味着国际或者国内的准则可以被强制改变。另一方面，还有另一种立场，比如奥沙林 · 丹尼 (Özlem Denli)，就深受禁止佩戴宗教标志的世俗国家的困扰。[81] 同时困扰另外一些人的是（典型的世俗的）对源于宗教的歧视的担忧看上去比（基于宗教的）对侵犯女性宗教或信仰自由权利的担忧更加普遍。巴伊亚 · 哈瑞伯 - 李 (Bahia Tahzib-Lie) 举例说明了多种女性可能会响应良心呼唤的情况，还调查了哪种侵犯尤其针对女性，哪种女性又尤其脆弱[82]。由于这个领域的观点的广泛性和张力，我们的作者所持的立场将会招致尖锐的、各种各样的反对声音，这是难以避免的。但是我们坚信，这一部分带来的不仅是火药味，还有更多的光亮。

有三章的篇幅讨论了在主要的世界宗教背景下宗教、宗教权利和女性权力之间的矛盾：印度教（作者：乌苏拉 · 金 (Ursula King)）、天主教（作者：卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)）、以及伊斯兰教（作者：奥沙林 · 丹尼 (Özlem Denli)）。纳兹拉 · 哥汉尼亚 (Nazila Ghanea) 关于叛教的章节基本上属于第五部分，重点在于改变信仰，但是从社会学的角度看，也很大程度上涉及了在不断变化的宗教中穆斯林妇女需要面对的问题。其余的章节研究的是人权更加普遍的内容：巴伊亚 · 哈瑞伯 - 李关注的是性别问题（或直接或间接地）和宗教或信仰自由领域相关的程度与条件；朱丽叶 · 希恩论述了女性和宗教权利之间的矛盾；而杰拉丁 · 范 · 布伦 (Geraldine Van Bueren) 讨论的是儿童的权利。

着重于持异议行为的线索上，巴伊亚 · 哈瑞伯 - 李 (Bahia Tahzib-Lie) 能够提炼出女性所遭受的多种截然不同的侵犯其宗教或信仰自由的类型，无论是作为主流宗教信仰的持异议者，远离主要信仰、参加较小宗教团体的持异议者，支持少数派信仰或是反对少数派信仰的持异议者，不顺从国家的世俗性的任何信徒，对一般信仰持异议者（即无信仰者），还有在家庭环境里对男性信仰不顺从的女性。哈瑞伯 - 李写了这一部分的第一章，因为综合看来这是对女性问题讨论得最全面的一章，而众多的持异议的背景又有助于理清其他章节的脉络。另外，这个方法还揭示了国际对于女性和宗教的关注，迄今为止几乎完全是在考虑保护妇女不受宗教准则的歧视，不受到有损她们自由的行为的伤害。

作者从〝内部〞和〝外部〞视角中总结并分析了形形色色的违反宗教或信仰自由的行为，用一个又一个案例展示了一位异教妇女的宗教或信仰自由权利如何在两种类型的背景中因为强制和暴力而被侵害。其中一个没有预料到的结果是〝与外部自由相比，

---

[81] 丹尼，第510页。

[82] 哈瑞伯 - 李，第十九章，第493页。

在其内部自由方面，可能为男性和女性提供的保护的差距更大"[83]。本章另一重要贡献是它认识到新兴的、为保护个人人权不受侵犯而尽职调查的国际义务，在防止强制与暴力侵犯异教妇女宗教自由权利方面也有意义重大的实用性[84]。尽职调查原则在这种情况下尤其重要，因为这强调了即使进行侵犯行为的是非政府人员，政府也可能会履行特定义务。在"外部自由"的环境中，作者详细的分析了当前三个非常敏感的问题，在这些问题里，政府的行动都是专门针对女性的：女性生殖器切割，[85]在工作场所佩戴宗教围巾，[86]和不穿宗教服装的自由[87]。另外，尽管本章的重点是宗教自由的问题，作者还是认真地研究了存在性别歧视的宗教准则和侵犯女性人权行为的情况。一方面承认这些问题的重要性，一方面她却把注意力引向一个事实——"在女性和宗教或信仰领域，国际团体表现出来的对于其他包括女性在内的人权的密切关注和对于侵犯女性宗教或信仰自由权利的行为的较低程度的关注之间是不一致的"。[88]哈瑞伯 - 李并不满足于指出这些敏感问题，为了让多位行动者在促进"异教妇女"的宗教或信仰自由方面采取进一步行动，她在结尾还提出了具体的计划。[89]

奥沙林 · 丹尼概括描述了在当代土耳其，一个主要信奉伊斯兰教的世俗国家里存在的关于面纱的争议。国家强制禁止佩戴面纱对于那些认为在公共场合佩戴面纱是一种宗教义务的女性来说，产生了极大的影响。这些女性被排斥在土耳其相当大的公共区域之外。另外，她们还被剥夺了接受大学教育的机会。并且因此阻塞了她们就业和其他参与公共生活的渠道。近二十年来，这个争议已经奠定了关于宗教或信仰自由的公共辩论的基调。除了描述问题之外，丹尼还利用土耳其确实存在的面纱问题，从社会学角度深刻地刻画了在土耳其世俗意识形态和公共宗教复兴之间的紧张局面。她展示了面纱问题如何成为一个"世俗权力和伊斯兰教之间不可调和的分界线"，并且归纳说"土耳其共和国的世俗政策表达了一种一贯的带有偏见的以排外分子面目出现的综合教义"。[90]

朱丽叶 · 希恩尤其怀疑的一点是宗教自由可以践踏女性权力的说法。在她看来，宗教领域的男性主导地位已经导致了普遍的体系和结构上的不平等，所以宗教自由对女性权力的凌驾产生的唯一影响就是强化了歧视。她更加质疑的是宗教自由被政府和宗

---

83 同上，第492页。
84 同上，第460-61页。
85 同上，第466-73页。
86 同上，第473-83页。
87 同上，第483-87页。
88 同上，第488页。
89 同上，第492-95页。
90 丹尼，第二十章，第510页。

教机构当作一张王牌，用来迫使女性服从，或者把她们排除在外。尽管对待女性的不平等和歧视的原因与宗教之间的联系可能并不直接，也不集中，在很多情况下还是能够感知到其后果：家庭或个人身份法；谦卑的行为规范；期望女性服从丈夫等等。这些歧视女性的宗教原因进一步得到了文化行为的强化，而这些文化行为〝在不受宗教法律保护的情况下也可能和宗教有关系〞[91]。作者借助于多层面的策略来抵消原教旨主义者要求的对女性权力的否定，既包括教育和对话，也包括针对侵犯状况的约束与强制[92]。

阅读了希恩对侵犯女性权力的宗教高压的批评，我们接着要看到的是乌尔苏拉 · 金的〝印度教与妇女：宗教自由的应用与滥用〞，这是关于印度的非常详细的案例研究。金把重点放在了宗教或信仰自由和印度女性的人权存在紧张关系甚至发生冲突的领域。现代作者用对印度传统和女性角色形象的丰富而又充满矛盾的说明，来促进同时也是阻碍当代印度社会中女性的平等权利和地位。尽管长期以来一直有人试图废除一些社会陋习，如殉夫自焚、儿童新娘、一夫多妻制、以及阻挠寡妇再嫁，对女性的压制却继续存在。通常情况是以宗教和宗教自由的名义，有计划的、严酷的实施侵犯女性权利的暴行，再以种姓制度加以发挥。19世纪殖民主义者编纂的印度法律丝毫没有改善这种行为模式，反而剥夺了仅有的一点对女性有利的模棱两可的内容，转译成英语后，沾染上了维多利亚时代男性至上的语调，有效地把法律放进了一个严苛的反对女性的框架中去。性别歧视充斥其中的属人法律的发展也对此无补。尽管有这些问题，金对于印度自70年代以来帮助培养女性权利的〝真正的印度之根〞(genuinely Indian roots)的自治妇女组织遍地开花的状况表示乐观。然而，挑战也是巨大的。尤其是由于近些年印度教的政治化，金非常不能肯定〝印度教是否会考虑在世俗的框架内积极地重新解释，以促进一个真正的普遍主义者的、兼容性的精神性的发展，让它本身就能真正地肯定女性、赋予女性权力〞。[93]

在第23章，卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森着手研究女性权利和罗马天主教传统里规范性教义之间的矛盾。她尖锐的方法在天主教圈子里肯定会引起争议。她认为当今的梵蒂冈，和很多穆斯林国家结成同盟，得到了叫嚣的原教旨主义新教徒的支持，已经发起了一场反对女性人权的大型运动，以控制它们自身的发展。为了解释这种〝倒行逆施的联盟〞，她转而分析关于上帝性别的传统基督教教义，接着是男权至上的对男性优先权的诠释，对女性在社会文化方面和男性同等地位的否定，认为性只是为了达到繁殖目的的工具化理解，还有对女性从事神职的合法性的否定。总之，她追溯女性被排除在外，不能以与

---

91 希恩，第二十一章，第519页。

92 同上，第520页。

93 金，第二十二章，第541页。

男性平等的地位参与〝基督救赎性的从人到神的变化〞这一传统，直到她所认为的声名扫地的宗教学。她严厉地批评〝目前过时的前提和保留的结论之间的教义上的不一致。[94]〞伯雷森发现具有讽刺意味的是基督教的女性主义最先被新教教会接受，认为上帝的启示工具主要存在于圣经的文字中。相反，她认为一个基督教女性主义者要进行改革，摆脱掉对男性至上的歪曲理解，必需的方法仍然要到天主教和东正教的传统中去寻找。

伯雷森的简洁而又证据充分的文章最令人惊叹之处是她分析了历史上的神学教义对于当代人权问题的恒久影响。这让我们必须运用宗教自由来批判性的探查这种交易。伯雷森没有呼吁人权权威人士支持她的神学工作。正如已经提到的，她认识到〝在天主教教廷被任命为牧师或主教当然不是一项人权。[95]〞她整理了神学和历史的论据，能够证明所有人类都有资格归属于完全的、神圣的人性——因此在上帝和人类面前都有平等的尊严。在她的分析中，现代的梵蒂冈教义既包含了宗教和信仰，又对此项人权进行剥削，坚持从人类学和性学角度均对女性有害的原则。她认为这种否定给欠发达国家的负担最重，因为在大多数〝社会进步的地方〞天主教徒〝不再尊敬梵蒂冈的性学〞[96]。

这部分的最后一章是杰拉丁·范·布伦(Geraldine Van Bueren)的《求同权，求异权：儿童和宗教》。认识到在儿童权利、父母亲的权利与义务、政治利益三者之间可能会存在矛盾，范·布伦认为我们不再需要询问什么胜过了什么，我们需要〝坐下来讨论宗教可以从人权中学习什么，人权反过来如何用宗教来丰富自己，这样才能更好的保护儿童权利〞。[97]她的文章慷慨激昂，呼吁一种平衡：理解儿童最大利益的平衡；评价儿童在他们的国家，甚至在自己的家庭内部是否有权利区别于主流观点的平衡；斟酌父母的权威压制孩子自主权的重要性的平衡；当父母宗教不一致时，解决孩子抚养方式问题的平衡；决定儿童何时应该被视为〝象征着连贯、肯定和未来〞[98]以及何时把焦点放在他们的现在的平衡。

在讨论一个儿童的宗教或信仰自由权利的范围时，范·布伦揭露了一些用模糊的笼统的准则来掩饰深刻的文化差异的做法。因此，她指出“《儿童权利公约》和《公民权利和政治权利国际公约》相反，它省略了任何与出于儿童意愿而持有或改变宗教或信仰有关的内容……另外，和《公民权利和政治权利国际公约》不一样，《儿童权利公约》没有明确地规定儿童有表明所敬拜、奉行、实践和教授的宗教或信仰的自由〞。[99]对那些假设

94 伯雷森，第二十三章，第558页。
95 同上，第555页。
96 同上，第552页。
97 范·布伦，第二十四章，第561页。
98 同上。
99 同上，第564页。

《儿童权利公约》简单的建立在《公民权利和政治权利国际公约》之上的人来说，这个假设是说《儿童权利公约》必然包含了被忽略的《公民权利和政治权利国际公约》的观念，而且儿童和成人都有权利〝信奉和改变宗教〞[100]。与之相似，《儿童权利公约》关于父母亲权威的力量在一定程度上闪烁其词。在这些方面范 · 布伦更加相信平衡是必需的。

这一章提到了关于宗教和教育的若干敏感问题——宗教教诲、有争议的世俗教诲（即：〝实际上的性教育〞）——以及如何权衡好时常令人矛盾的，政府教育他未来的公民的兴趣和控制接收什么教导的父母权威之间的关系。这里又一次呼吁平衡，呼吁教育应该〝以儿童为中心〞，并含蓄的建议不要因为父母（或是几对父母）之间的宗教争端而干扰孩子的教育。文章还提到了最近有关儿童体罚的判例法[101]。

最后，范 · 布伦总结说：〝这是个平衡的问题，《儿童权利公约》的贡献在于它把重心从儿童的牺牲转到了儿童的自主上〞。[102] 可能还有最后一点认知没有提及：平衡是在向儿童自治转移，但并非一直如此。儿童不是成人；但他们有〝成长的能力〞[103]。仍然有深层次的原因来解释为什么成人需要辨别可以给孩子多少自主权，为什么（大部分）父母能够比政府更好地判断他们的孩子的能力和最大的利益。孩子们成熟了；父母会犯错，会意见不一。政府需要从事这件微妙的寻求各方面平衡的工作，并且不能无故去干扰孩子和他们家庭的生活。

第五部分：改变信仰和宽容的张力

第五部分从两方面谈及了改变信仰这个概念：新兴宗教运动带来的变化和以改变信仰为标志的个人内部变化。这两者都处于或接近绝对不可控制的内在信仰的范畴边界。然而两者也都因为种种原因而继续引起争论。这反映了即使在宗教或信仰自由的核心领域，不宽容现象也存在内部残余，并会引发紧张状态。

第 25 和第 26 章着重于和〝新兴宗教运动〞(New Religious Movements) 有关的宗教或信仰自由。新兴宗教运动又称 “NRMs”，人们更愿意用这个方式来称呼这些较小的宗教团体，从而避免用〝教派〞(sects) 或〝邪教〞(cults) 等名称带来的诋毁性的歧视。第 25 章概括介绍了新兴宗教运动，作者是艾琳 · 巴克 (Eileen Barker)，世界上最早研究这些团体的社会学学者之一。第 26 章的作者是威利 · 福德 (Willy Fautré)，阿兰 · 格

[100] 同上，第564-65页。
[101] 同上，第568-69页。
[102] 同上，第569页。
[103]《儿童权利公约》，第14项。

雷 (Alain Garay) 和里夫斯 · 奈德格尔 (Yves Nidegger)，对过去几年发生在欧洲法语区对新兴宗教运动的有争议的做法进行了案例研究。

巴克研究了新兴宗教运动的哪些因素会招致歧视、迫害以及各种侵犯宗教或信仰自由的行为。当注意到新兴宗教运动的异常的多样性之后，她总结出了其反复出现的一些特点：第一代成员的绝大多数通常由社会人口的非典型部分组成（青年、中产阶级、受高等教育者）；清晰的信仰；具有魅力的领导层；倾向于在团体周围设置明确的社会边界，并通常导致团体和社会隔绝。另外，新兴宗教组织也随着时间在变化和发展。巴克认为，也许就是那种〝狂热的投入、缺乏经验、不可预见性和新奇〞[104]看上去对社会存在威胁，从而导致人们用怀疑和恐惧的眼光看待新兴宗教运动。

政府组织和反邪教团体并没有通过复杂的过程对新兴宗教运动达成科学的、可靠的理解，而是习惯于从媒体和其他来源的描述的刻板形象来形成他们自己的观点，而那些描述经常（并不总是）会夸大新兴宗教运动的危险。形象因此竖立起来，断定这种成见的报道、列举和法律歧视都缺乏可信的根据，并且会导致对这些团体的大范围的歧视甚至是攻击。最固执的偏见之一是新兴宗教组织会对皈依者洗脑。关于这个问题现在有全面的研究，结论是代表性团体并不会使用令人联想起洗脑的不可抗拒和无法挽回的手段[105]。巴克承认这样的团体经常会对其成员施加压力，有时会设定限制，但是压力的强度和合法的团体没有什么区别[106]。

根据欧洲委员会的一再建议，[107]两章的作者都认为采纳针对新兴宗教运动的法律，在事先形成的关于邪教的观念基础上或者在个别成员犯下的错误行为的基础上惩罚整个团体，会产生相反的效果，是不恰当的。相反，他们相信正常的适用于所有人的刑法和民法也能够对任何有犯罪行为的个体产生效应。

对欧洲法语区的研究强调了这个作为反对近年来在法国、比利时和瑞士出现的反邪教活动的提议的重要性。这些活动已经〝引起一股前所未有的歧视与不容忍〞这些团体，以及违反国际宗教或信仰自由标准行为的浪潮。作者对这股反对〝外来宗教〞的〝改革运动〞中所出现的对抗性心态持批判态度。并且尤其赞成成立〝宗教观察站〞来研究这种现象。观察站需要非常谨慎地在行动中采取学术方法，还要避免一些违背宗教或信仰自由国际准则的行为。

随后的三章探讨了宗教或信仰自由领域一个非常敏感的区域——持有、信奉和改

---

104 巴克，第二十五章，第578页。

105 同上，第583-84页。

106 同上，第584页。

107 见马丁内斯 · 托伦和纳瓦罗 · 瓦尔斯关于这个问题的讨论，第十章，第211-14页。

变宗教的权利，以及相关的从事劝导、传教工作，改变宗教的权利——的不同特点。泰德 · 斯坦克 (Tad Stahnke) 全面又均衡的概括了这一领域以及宗教劝导的局限。他把改变宗教定义为〝为了试图改变宗教信仰、从属关系、或者别人的身份而采取的周详的行动〞。[108] 因此它和宗教或信仰的改变密切联系，这一点在纳兹拉 · 哥罕尼亚 (Nazila Ghanea) 的《判教和改变宗教或信仰自由》的一章中得到了探索。斯坦克在定义中谈及的劝导努力一旦成功，就会产生信仰改变，如果是从一种信仰改变到另一种信仰，对于仍然信奉原来信仰的人来说，看上去就好像是叛教。

斯坦克提醒我们，相信自己有义务从事宗教劝导和传教工作，这件事本身就是虔诚的，像其他传教士传播的教义一样，应该得到宗教自由的保护。斯坦克还提醒我们，令人惊异的是，有一些东西经常被忽略：那就是从事宗教劝导的工作，既属于宗教自由，还属于言论自由[109]。因此得到〝双重〞的人权保护。政府通过对注册和表明言论与宗教信仰的规定，直接与间接、有意或无意地限制改变宗教。这些限制在措词上可能是中立的，但是经常会引起不被许可的歧视，或者导致以其他方式违反宗教自由准则。

斯坦克研究了〝不恰当的改变宗教〞的可行标准；在此领域他选择的检验标准是强制的观念。这也是斯坦克和玛考 · 穆图阿(Makau Mutua)产生分歧的重点。前者认为〝对某项宗教传统的保护、国家的官方意识形态、或者国家机构的宗教角色——摆脱任何在国际文献中明确出现的其他限制——都不会支持限制表明宗教或信仰的自由〞。[110] 斯坦克认为这种单方面的保护主义和惩罚是有偏见的，会引起对少数派的虐待。

穆图阿对这个情况的看法有很大的差别。他视改变宗教为一种文化扩张主义，借此（典型的）外国传教士可以对本土的信仰体系进行妖魔化，并刻意的加以破坏。穆图阿相信这会损害其他权利，还会导致文化战争甚至文化灭绝。还有一项权利可以独善其身，使得文化的差异性延续下去吗？还有文化的自我保存权利吗？如果宗教或信仰自由应该得到保护，那是不是意味着〝目标〞团体的宗教也应该得到保护？穆图阿所研究的例子是伊斯兰教和基督教在非洲的传播，以及非洲本土宗教的灭亡，在改变宗教的过程中，一直伴随着武力和权力，因此是非法的。在某种意义上，斯坦克和穆图阿都认为：涉及不恰当强制手段的改变宗教都是不允许的。困难在于如何界定什么是不恰当的。这方面的争议无疑会继续存在，而实际上，奥斯陆联盟已经着手开始寻求关于这个问题的进一步对话。

尽管强制会促使改变宗教，也会收到拒绝改变宗教或信仰的威胁。哥罕尼亚仔细

---

[108] 斯坦克，第二十七章，第620页。

[109] 同上，第627页。

[110] 同上，第637页。

研究了国际上和宗教的标准，发现只有《世界人权宣言》、欧洲人权法院、《美国人权公约》、以及欧安组织的不同文件明确的表示保护改变宗教或信仰的自由。因为穆斯林的敏感，在《公民权利和政治权利国际公约》和《1981 年宣言》里去掉了〝改变〞这个词。即便如此，数位专家、宗教或信仰自由特别报告员、还有人权理事会都认为改变宗教或信仰的自由构成了宗教或信仰自由基本的合法内容的一部分。不幸的是，暴力、强制、甚至死亡仍然会迫使宗教改变。比如，很多伊斯兰国家，认为惩罚叛教是合法的。作者认为对叛教的惩罚并没有在《古兰经》里得到承认，真正阻碍改变宗教或信仰的是政治因素而非宗教因素。

三章关于〝改变信仰〞的内容强调了在此领域，需要在转化者、被转化者、改变宗教者、探索者以及非探索者之间寻求微妙的平衡。正如哥汉尼亚所说，要培养超越民族偏见的，更加宽容的态度，但是也要认识到参与者之间的权力关系和任何可能使用的强制手段。

第六部分：促进宗教或信仰自由的语境

本书的最后一部分探讨了一系列对宗教或信仰自由非常重要的语境 (context)。地拉那区和整个阿尔巴尼亚的阿纳斯塔西奥斯主教 (Archbishop Anastasios) 的文章〝在世俗和多元化社会中发展共享价值和共同公民身份：宗教社群如何才能作贡献〞，给了我们一个充满希望的开端。文章的关注点是现代欧洲的基督教和伊斯兰教。欧洲基督教和伊斯兰教第一个要面临的任务是，通过他们的行动向世俗社会强调宗教在人类生活中占据非常重要的位置。对阿纳斯塔西奥斯主教来说，这就要求他们自省，承认过去的错误，拒绝任何以宗教为名义的暴力行为，还要清晰地阐明共同的价值观和精神准则。宗教所推崇的价值和准则是永恒的。正是这个原因宗教领导人不应该让宗教政治化，不应该受到狂妄自大的一时冲动的支使，而付出其多的代价。对人权，尤其是对良心自由的尊重可以作为宗教团体之间和睦共存的基石。但是，不能只把人权当作落魄时的战斗口号，一旦占据了多数派的地位，就把它忘得一干二净。为了让欧洲的基督教和伊斯兰教成为和平共处的典范，阿纳斯塔西奥主教一直提倡需要进行〝生活对话〞：对话的重点应该放在有意义的、宗教之间相互理解的实际问题上，比如生态、全球化、贫困与民族和解。对话无疑是促进宗教或信仰自由一个非常重要的环境，这一点在其它几章得到了证明——尤其是第九、三十三、三十四和三十五章。

下一章及时的提醒我们宗教不是唯一需要担心的问题：〝宗教或信仰〞中的〝信仰〞也需要关注。这是拉佳吉 · 拉玛纳特哈 · 巴布 · 高吉内尼 (Rajaji Ramanadha Babu

Gogineni) 和拉斯 · 格勒 (Lars Gule) 的文章——"人文主义和远离宗教的自由" 的重要内容。世界上有很多观点不一定是宗教的，但是却属于"思想、良知和宗教"的权利范畴。作者就描述了这样一种观点：人文主义，作为一种"根植于理性思考的生活方式，为我们提供了一种以自然主义语言理解宇宙和我们的地位的方法"，[111] 并且支持"一种对我们生活和居住的宇宙的无限度和持续的拷问"。[112] 因此，对人文主义者来说，应该优先实现有利于自由探索的宽容的环境。这样的环境可以给所有的生活方式提供一个"和平竞争"、共同繁荣的机会。对人文主义者而言，这就尤其需要在公共领域摆脱政府支持的宗教。尽管国家宗教自由的标准同时保护信仰，很多法律系统并没有据此理解要对人文主义这样的生活方式提供同等保护。就人文主义者对公共教育体系问题、缺乏媒体关注、以及普通大众缺乏容忍等情况的兴趣来看，他们要面对重重阻碍。例如，政府对待所有宗教和信仰团体的真正的中立态度将意味着他们不能把宗教意义强加到公共假日上，不能在宪法等公共文件中提及宗教或信仰，不能把宗教教育强加给学校的学生，还要废除亵渎宗教的法律。总而言之，两位作者呼吁要严格的区分法律和宗教、教会和国家、个人宗教和公共政治。在其中一点他们说道：

> 人文主义者一方面要求来自当权者的承认甚至是财政支持，一方面要求在公共领域摆脱宗教控制，这两点看上去是矛盾的。然而，这种矛盾只是表面的，而要求本身是和谐的[113]。

解决矛盾的方法来自于认识到人文主义者和其他无信仰者应该得到同等的对待。很容易就能理解为什么无信仰者不应该因为他们的生活方式受到歧视，但是如果"建成容忍的环境…关键是需要摆脱宗教" 就意味着把宗教完全排除在公共领域之外，这就不太容易得到认同。在有些人看来，那更像是按照人文主义者的形象，按照托尔 · 林霍尔姆 (Tore Lindholm)所称的"聒噪的世俗主义"来改造公共空间，并且和他认为更可取的"普遍的（或者不排外的）宗教自由"[114] 的地位形成对比。可实际上，高吉内尼和格勒的方法还有不那么刺耳的理解。他们确实呼吁"承认甚至是财政支持"，但是只有这样才会给予无信仰者同等的待遇。最后，他们总结说"在公共空间要求摆脱宗教是不可能的。结社自由和言论自由与宗教或信仰自由一样，使任何人都能够公开的表达自己的宗教

---

111 高吉内尼和格勒，第三十一章，第699页。

112 同上。

113 同上，第705页。

114 林霍尔姆，第二章，第43-46页。

观点"。[115] 他们真正反对的是政府对某种宗教的支持。他们不坚持使用"聒噪的世俗主义者"的方法去呼吁真正完全的摆脱宗教。"聒噪的世俗主义"和"普遍的（不排外的）宗教自由"之间的紧张局面正代表了近期不可能解决的更大规模的社会上的争论。

下一章的作者是杰里米·冈恩 (Jeremy Gunn)，题目是"美国和宗教、信仰自由的促进"，主要介绍了一个大相径庭的促进宗教或信仰自由的"语境"：文章开头部分提到了美国国会于1998年十月通过的《1998年国际宗教自由法案》(the International Religious Freedom Act (IRFA))。很多方面来说这一章都和早前的章节（第七至十二章）一样重点在于分析负责促进宗教或信仰自由的机构。但是我们已经得出结论，应该区别对待，因为它代表了一个国家（即使是很有影响力的）支持国际宗教自由标准的主动性。本章在这方面很重要，不仅因为提供了很多美国的新的重要的倡议，也因为它提醒了国家倡议在促进当代国际人权体系宗教或信仰自由工作中的重要性。世界各国外交部不断地号召解决宗教自由问题，因为这些问题既和发生侵犯性行为的国家有关，也对应了他们对自己国家（没有一个国家是完美的）行为的担忧。挪威和荷兰在这项工作上尤其积极。实际上，那些努力在国际层面上促进宗教自由准则实施的国家不应该忽略外交部门所起到的影响。

在我们认识到美国的事例证明了外交政策的制定对国际宗教自由更加普遍的重要性之后，另一个事实是美国最近的倡议已经变得尤为重要。《1998 年国际宗教自由法案》的通过使美国变成了"国际舞台上最明显的促进宗教自由言论的国家，"[116] 而这么做最直接和最积极的好处早就能看出来。美国在制定宗教或信仰自由领域的国际准则和在外交政策中的管辖权方面一直有着长期的贡献，现在这个地位更加巩固了。《1998年国际宗教自由法案》要求美国国务院将促进国际宗教自由作为其外交政策之一，就其他国家的宗教自由状况做出年度报告，在国务院内部设立办公室监督法律执行情况，并针对每个国家侵犯国际宗教自由标准的行为采取行动。此外，《1998 年国际宗教自由法案》建立了一个独立机构——美国国际宗教自由委员会 (the US Commission on International Religious Freedom)——负责管理国务院在此领域的活动，向总统和国务院就如何更加有效地促进对国际宗教自由标准的支持做出建议。这意味着宗教自由不会被人权工作表上的其他优先问题所淹没，因此，美国会定期的在双边和多边论坛上提出宗教自由相关问题。世界范围的受侵犯者和人权工作者会很好的注意到从 1998 年开始，美国的驻外大使馆已经开始对宗教自由问题加以额外的关注，并且被要求关于这些问题做出年度报告。实际上，《1998 年国际宗教自由法案》最重要的影响之一是这种报

[115] 高吉内尼和格勒，第三十一章，第718页。

[116] 冈恩，第三十二章，第722页。

告过程本身就是一个高调的方式，可以使侵犯宗教自由权利的行为得到本国政府领导人的重视。这通常会导致一大批问题得到悄无声息的、隐蔽的外交手段的解决。冈恩的章节很重要，不仅在于描述了新的《1998 年国际宗教自由法案》机制的不同方面如何运转，还在于平息了人们对通过《1998 年国际宗教自由法案》的动机的误解。最重要的是，《1998 年国际宗教自由法案》不是为了将美国的工作事项强加给世界，而是为了确保美国外交政策能够达到其支持国家宗教或信仰自由标准的目的。

鲁迪格 · 诺尔 (Rüdiger Noll) 在他的〝宗教及宗教自由在当代冲突局势中的角色〞中提到了另一个非常重要的语境。本书的若干章节，包括介绍欧安组织挪威经验的第十二章和非政府组织的第三十八章都表达了对宗教领导人和宗教团体的期望，希望他们能帮助避免冲突、解决冲突。鲁迪格 · 诺尔在论述这个主题的时候，介绍了大量的实用经验。任何与宗教团体共同从事调解工作的人都能从中受益。诺尔承认更多时候宗教在发生暴力冲突时扮演的是负面角色，但他拒绝承认最好的解决方式就是把宗教隔绝在政治和公共生活之外。相反，他认为宗教和宗教领导人可以在预防和解决冲突方面发挥更加积极的作用，可以为和平与和解做出贡献，并提出了他们所具备的优势：他们所信奉的价值观，作为调停者的能力，在当地和国内的机构组织、在宗教领域内长期的地位。但是，为了能发挥这样的作用，宗教自身需要政府给予足够的空间。保证完全的宗教或信仰自由是达到目标的关键。没有宗教或信仰自由，歧视可能会升级发展成其他危险的紧张局面，还会引发暴力的恶性循环，而无法发挥和解的正面潜力。

和避免冲突的语境密切相关的是对话这个主题。这也是在本书中频繁出现的一个话题（第二章、第九章、第三十章等等），但是伦纳德 · 斯威德勒 (Leonard Swidler) 的〝宗教自由与对话〞以及英奇 · 艾兹韦克 (Inge Eidsvåg)、托尔 · 林霍尔姆 (Tore Lindholm) 和巴布罗 · 斯文 (Barbro Sveen) 在〝跨信仰对话的兴起：挪威的经验〞里的案例研究都对这套方法给出了更专业的分析。斯威德勒称宗教自由和对话构成了〝人类历史上两个最有力量的变革性概念〞[117]。他鼓励中立国敢于承认宗教或信仰自由，认为这是历史性的变化。他认为这种变化对西方文明和全球化〝惊人的、无以伦比的成就〞非常重要[118]。在他看来，脱离政治权力的宗教可以解放宗教和政治两者的创造力。同样，对话的改革力量构成了人类繁荣的进一步条件——哪里有〝深度对话〞，哪里的个人和团体就会努力相互学习。斯威德勒为有效的对话设定了十条基本原则（〝对话十诫〞），在他的章节里有详细介绍[119]。他还把宗教之间或意识形态之间进行对话的操作分为三个

[117] 斯威德勒，第三十四章，第761-62 页。
[118] 同上，第765 页。
[119] 同上，第772-75 页。

层次:实用的、精神上的还有观念上的。当然，世界各地还会有其他不同于斯威德勒关于西方文明和全球化、关于宗教自由塑造了西方的崛起的描述的不同意见。玛考·穆图阿 (Makau Mutua) 的第二十八章就从这方面批评了西方的改变宗教做法。但是斯威德勒也有他自己的应对答案:更多、更好、更深层次的对话。

挪威的案例研究表明，发生在挪威的宗教之间对话就把力量集中在了斯威德勒提到的〝实用〞的层次上。这一章的作者详细地描述了挪威过去二十年间信仰间对话与合作的经验——在挪威，对话是相当复杂的，因为挪威的国教还保留了很多特权。一开始重点在于详细制定九个挪威宗教派别和生活方式团体共同遵守的公共伦理，随后又开始辨别可预见的冲突，需找建设性的解决方式。这就需要挪威宗教与生活方式团体委员会 (Norwegian Council for Religious and Life Stance Communities) 参与有关道德、教育、立法、社会和种族之间问题的对话与行动。委员会成功的秘诀之一就是他们对所有的事务都采取集体决议的方法——以保持参与团体之间的信任，树立一种平等的感觉。这个经验为实现第三十章和第三十三章所提到的愿景做出了积极的榜样，那就是宗教和信仰确实能够〝为消除仇恨、加强跨越种族、意识形态和宗教分歧的理解与合作奠定基础〞。[120]

教育是宗教或信仰自由另一个重要的语境。这既是一些主要的反复出现的问题的滋生之地，也是培养容忍和互相尊重的重要领域。随后两章介绍的就是在此领域所作的努力。这两章都以第七章提到的联合国宗教或信仰自由特别报告员的教育倡议作为分析的基础。英格维尔·索尔森·普莱斯奈 (Ingvill Thorson Plesner) 考虑的是整体上〝通过宗教教育促进宽容〞，尤兰塔·阿姆布罗瑟韦兹·雅各布斯 (Jolanta Ambrosewicz-Jacobs) 把重点放在了〝宗教宽容、宗教或信仰自由和教育: 2001 年联合国会议的成果〞。两章都涉及的问题是在我们这个多元化的时代，怎样使宗教教育既能够促进容忍和互相尊重,又不会限制其他人的宗教或信仰自由。普莱斯奈介绍了欧洲各国的经验，阿姆布罗瑟韦兹·雅各布斯则介绍了2001年联合国国际协商会议的成果。

像范·布伦在第二十四章论述了宗教和儿童权利的问题一样，这两章也认识到如果处理不好三方的关系，就会矛盾重重。这三方分别是政府促进容忍的职责，儿童的最大利益，同时还要尊重父母或者监护人按照他们自己的宗教或道德信仰抚养孩子的权利。例如，特别报告员曾经批评对宗教教育采取〝隔离〞或者〝集中隔绝〞的做法，就是在公立学校提供的宗教教育中把学生按照宗教流派分割开来。相反，他赞成〝融合〞的方法。但是，一些父母的选择很明确，还是要按照宗教流派区分对孩子们的宗教指导。此外，

[120] 艾兹韦克、林霍尔姆和斯文，第三十五章，第789页。

普莱斯奈还建议，一些父母和监护人还要面对一个挑战，那就是孩子的自我意识有可能在遇到其他人后发生改变。要想得到社会的支持，减少对融合方式的反对意见，就宗教教育在宗教和信仰之间进行广泛的对话是一个重要的前提。

两位作者都认同特别报告员的意见，认为学校是促进容忍，为宗教或信仰自由打下长期基础的最重要区域之一。2001 年在马德里召开了〝关于与宗教和信仰自由、宽容、非歧视有关的学校教育国际咨询会议〞(the International Consultative Conference on School Education in Relation with Freedom of Religion and Belief, Tolerance and Non-discrimination)，会议成果在阿姆布罗瑟韦兹 · 雅各布斯的章节里有描述，其重点是为了达到这个目的而制定战略。会议的决议文件重申了教育作为保证对宗教和信仰的尊重、不歧视与容忍的手段的重要性。为切实有效地实施大会决议，不仅需要政府、非政府组织、父母、宗教或信仰团体等多种角色的合作，还需要一系列后续的行动与探索。如前面提到的，奥斯陆联盟正在积极地推行马德里会议的建议。

最后一章的作者是伊丽莎白 · 休厄尔 (Elizabeth Sewell)，题目是《通过非政府组织促进宗教或信仰自由》。这一章结合了附录 G 所录入的非政府组织名单，目的是从三个方面有效地开展非政府组织在宗教或信仰自由方面的工作。第一，文章利用国际人权非政府组织角色的理论工作来为非政府组织的影响建立榜样。尤其是它分析了非政府组织发展的过程和更加有效地（或者更加无效的）引导社会现实方向的过程[121]。第二点，文章的目的在于强调非政府组织在促进和进一步建设宗教或信仰自由权利方面的巨大潜力，还有大量的非政府组织以多种不同方式在为这项事业做贡献。非政府组织在地域上可能是国内的、地区性的或国际上的；他们可能是独立也可能是作为一个更大的保护人权联盟的一部分来促进宗教自由；可能本身就是一个宗教组织，也可能是一个学术机构；他们可能就是各种活动家组成的联合体。他们的方法千差万别，可能带有各自的色彩。他们的关键身份包括〝设定标准、汇报侵权行为、提供技术建议、进行游说和日程安排。[122]〞休厄尔对每个身份都进行了细致的探查，从不同的活动家身上寻找例子来支持研究。第三点，这一章记录了不同的非政府组织所从事的工作，目的在于鼓励合作，避免重复的劳动。休厄尔对非政府组织在促进宗教或信仰自由方面的重要角色的分析强调了网络、合理的辩论、相互尊敬基础上的对话在宗教自由进程上的影响力。

[121] 休厄尔，第三十八章，第820-26页。

[122] 同上，第828页。

前进的道路

不幸的是，促进宗教或信仰自由的工作在近期还不应该停止。不宽容、歧视和迫害继续存在——受宗教自由准则的影响已经有所减少，但是并没有完全消除。大部分国家正在努力贯彻宗教或信仰自由的国际标准，但是还有很多国家没有达到标准，也没有一个国家能做到完美。办公室里的政府官员一任又一任，他们大部分都不断地一遍又一遍的学到了如何更加敏感的对待不同的信仰。但是还是有一些人不想学习，不幸的是，有些人还反其道为之。针对这种令人沮丧的倒退，休厄尔教授的章节的结束语值得一再重申，不论是因为本书的内容，还是更加概括地说，是因为促进宗教或信仰自由的目的：建立网络、合理的辩论、相互尊敬基础上的对话在宗教自由进程上拥有巨大的影响力。

这本书本身就是在这三个方面的尝试。如前所述，作者们是通过 1998 年奥斯陆大会的网络关系而被聚在了一起，而后又进一步通过网络开展了关于本书的讨论和对话。值得再次强调的是，整个过程耗时很长，不同的章节也完成于不同的时间，结果就是很多章节没能记录最新的相关事件。但是基本问题都得到了充分地阐述。还要重申的一点，就是不同的作者来自不同的文化背景，各自所持的立场也不尽相同。这也是合理的辩论和互敬基础上的对话不可缺少的一部分。有多少分歧，就有多少需要学习的内容。好朋友会意见不一致，但是却会一再携手共赴未来。

还有很多工作亟待完成，在这里就不一一详述了。在很多章节中能够看到这些需要完成的工作，此外，我们一直试图搜集建议和想法，为了使我们所倡导并不就此打住，更加恰当地说是为〝未来的结果与工作〞做出努力。我们列出了在国际机构层面上需要的额外的支持类型、需要处理的问题、需要做的监督、需要更合理更具体规划的最低标准、需要建设的网站、需要撰写的文章，最重要的，是能够促成进步的全面的研究计划。限于这本书的篇幅，它充其量只能算是一个基本工具。但是我们希望它会是一个实用的资源，一个启动平台，能够带动更多的对话、广阔的网络以及高水平的思维，这样才能反过来更加有力的推动促进宗教或信仰自由的工作。

除了上面提到的亟待行动的任务，还需要每一代人重燃对宗教或信仰自由的想象力。这种火花时时闪现，有时是因为对压迫的反抗，有时是因为体验到了自由和尊重而心生感激，有时是在保护岌岌可危的权利的过程中。无论火花来自何处，燃起的熊熊烈火都需要以本书提到的各种方式继续保存，继续燃烧。如果我们保存了这簇火焰，即使手段不甚完美，我们也为如美国开国者詹姆斯 · 麦迪逊所称的〝我们国家的荣耀〞[123] 做

[123] 詹姆斯 · 麦迪逊 (James Madison)，《纪念与告诫》(“A Memorial and Remonstrance”)，(1785) 见罗伯特 · 拉特兰德 (Robert A. Rutland) 等编辑的《詹姆斯。麦迪逊文件》(*The Papers of James Madison*)，第 8 卷，芝加哥：芝加哥大学出版

出了贡献。他一度在宗教自由思想还十分稚嫩、脆弱、危机重重的时候，在自己的国家，在世界各地著书立说。相隔几个世纪，世界已经有了进步，尽管进步得还不够。现在的任务是在世界各国都为这种荣耀而奋斗，这样我们才能实现全世界的荣耀。

社 (Chicago: University of Chicago Press), 1973，第299页，第9段。这个词进入我们的视野是在约翰 · 努南 (John T. Noonan)精彩的著作《我们国家的荣耀：美国宗教自由的经验》(*The Lustre of Our Country.: The American Experience of Religious Freedom*) 中，伯克利：加州大学出版社 (Berkeley: University of California Press), 1998。

第一编　宗教或信仰自由的起源和基础

第1章

对宗教或信仰自由作为解决宗教冲突手段的历史分析

马尔科姆 D. 埃文斯 (*Malcolm D. Evans*)

本章将简单介绍，宗教或信仰自由发展为当今模式所经历的几个重要历史阶段。这些介绍将表明，长久以来，扩大宗教或信仰自由都被视为一种避免冲突的方法；与此相反，限制宗教或信仰自由往往导致冲突的产生。同时，介绍还将表明，虽然历史上不同时期采取的方法大相径庭：有的试图将持有不同宗教或信仰的人们隔离开来从而确保社会安定，也有的提供条件促使他们能够在同一个社会体制下和平共处；但是总的来讲，历史的潮流还是渐渐的从前者转向了后者。鉴于大家对后一种情况更为熟悉，并且有很多其他的学者已经对它做了详细的研究，因此本章将简单地一笔带过。根据文中所提供的材料，笔者将在本章的最后一个部分对现行作法提出一些反思。

一、早期思想

宗教自由是人类最古老、最具争议的权利之一，并且在现代国际性的国家体系[1]产生之初，就已经得到了全世界的关注。在评论罗马人的做法时，历史学家爱德华·吉朋曾挖苦道：

> 罗马皇帝和元老院关于宗教的政策，被人们愉快地支持接纳，智者是基于思考，而迷信者则是部分地出于习惯。在罗马帝国中盛行的各种不同信仰，被

[1] 参见阿瑟·努斯鲍姆 (Arthur Nussbaum)，《国家法精确史》(A Concise History of the Law of Nations)，纽约：麦克米兰出版社 (New York: Macmillan), 1954; 以及马尔科姆 D.埃文斯 (Malcolm D. Evans)的《欧洲的宗教自由和国际法》(Religious Liberty and International Law in Europe)剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press),1997, 第2章。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

> 群众们视为同等的正确；被哲学家们视为同等的错误；并且被行政官员们视为具有同等的利用价值。因此宽容不仅仅导致了互相宽容，它甚至导致了宗教和谐。[2]

然而，基督教的出现却提出了一个难题。像犹太教一样，它是一神论主义并且主张其普遍真理性，因此它不能容忍其它的宗教实践。与犹太教不同的是，它并不排外，它没有成为一个挑战宗教多元化现状的劝人改宗的宗教。正是这个，而不是基督教信仰的实体内容本身，最好地解释了在宽容和迫害之间摇摆的罗马官方政策。关键性的转折点是公元 311 年加莱里乌斯 (Galerius) 皇帝在临死前所发布的宽容敕令。这个敕令给予了基督教〝重生和传教的权利，但是这种权利必须永远以其不对抗公共秩序为前提〞。[3] 这个转折点在康斯坦丁登基为西罗马帝国皇帝以后得以继续。公元 313 年，康斯坦丁大帝颁布了《米兰敕令》，该敕令规定：

> 任何选择（基督教）信仰的人都可以自由地、不受干涉地继续下去……同时，任何其他人都将被授予自由而无限制地施行他们自己宗教的权利；因为这与王国的良好秩序相一致，与我们这个时代的和平相一致，每个人都拥有以他自己选择的方式崇拜神的权利；我们并不想损毁属于任何宗教或其追随者的荣誉。[4]

一旦基督教被确定为罗马帝国的国教，[5] 就有必要在信仰的要求和帝国的命令之间形成一种默契。而我们不安地注意到，在努力创建了他们的信仰自由后，很多神学家们的兴趣便转移到了如何利用帝国的资源来拒绝给予他人以同样的权力上去了。

罗马法中的概念〝正义战争〞(just war) 是基督教和国家之间所建立的妥协的核心。例如，西塞罗 (Cicero) 就认为〝除非事先进行了正式的复仇要求或者正式的战争声明，否则战争都是非正义的〞。[6] 这个学说的实质在于，一但某项所谓的错误未能得到改正，就可以合理地使用武力或进行合法的制裁。当然，我们要清楚，这种情况只适用于属于

---

[2] 爱德华 · 吉本 (Edward Gibbon)，《罗马帝国的衰败》(*The Decline and Fall of the Roman Empire*)，伦敦：阿伦莱恩出版社 (London: Allen Lane), 1994, 第 2 章；1776 年首次出版。

[3] 参见亨利 · 贝腾森 (Henry Bettenson) 与克里斯 · 孟德 (Chris Maunder) 合著的《基督教会文件》(*Documents of the Christian Church*)，牛津：牛津大学出版社 (Oxford: Oxford University Press), 1999, 第 16 页。这项敕令同时规定基督徒们有责任为皇帝和帝国祈祷。

[4] 同上，第 17 页。

[5] 公元 380 年《特沙龙尼卡诏书》(*Edict of Thessalonica*) 的一个结果。贝腾森 (Bettenson) 与孟德的《基督教会文件》(*Documents of the Christian Church*),24 页。

[6] 西塞罗，《论责任》(*De Officiis*)，第一册，第 36 部分。

文明社会的人们之间。[7] 但，就罗马法而言，崇拜其它神祇并不是一种错误，因此它既不能成为战争的理由，也不能正当化那些将崇拜者驱逐出文明社会的行为。奥古斯丁的作品发展了这样一个观点：国家可以扮演这个传统的道德秩序，即基督教道德秩序的守护者的角色。[8] 阿奎那在十三世纪修改了这一观点，总结出正义战争的三项因素分别是〝权利正当〞（“right authority”），〝理由正当〞（“just cause”）以及〝目的正当〞（“right intent”）。[9]

这为后来论证关于宗教间差异本身能否作为战争合法性理由这一问题，提供了一个基本的框架。随着西班牙对新世界的征服，这一问题变得尤为重要。它的合法性问题在西班牙作家弗朗西斯科 · 德 · 维多利亚 (Francisco de Vitoria)（1492-1546）的作品《印第安人》(*De Indis*) 中得以检验。维多利亚否认皇帝和教皇所宣称的他们对新世界有先存的世俗或精神上的管辖权，他考虑了其它的论点，包括印地安人拒绝接受基督教对他们的传教是否可以作为战争的正当化理由这种问题。他同意印第安人必须倾听传教，并且同意在这种传教〝不是一次性的、敷衍了事的，而是认真的、刻苦的〞情况下，如果印第安人还拒绝接受，那么他们就犯了一项致命的罪。但是他并不同意这种拒绝能成为战争的理由。[10] 而且他还声称〝即便教皇同意，基督教神父们也不可以阻止印第安人违反自然法规犯罪，或者因其所犯之罪而惩罚他们〞。因为〝既然教皇不可以对不信教的人制定法律，那么让他来裁定或者惩罚他们将会是一件奇怪的事情〞。[11] 因此，在《战争法》(*De Iure Belli*) 一书中，维多利亚考虑正义战争的理由时，他的第一项主张就是〝宗教差异并不是正义战争的理由〞。[12]

---

7 西塞罗，《论国家》(De Respublica)，第一册，第36部分；科尔曼 · 菲力普森 (Coleman Phillipson)，《古希腊和古罗马的国际法与惯例》(*The International Law and Custom of Ancient Greece and Rome*)，伦敦：麦克美伦出版社 (London: Macmillan)，1911，2: 195页。

8 迪恩 (Deane) 总结说奥古斯丁到达了这样一个境地〝教会有责任同时也有权利要求国家惩罚异教徒和分裂主义者本身，与此同时，基督教皇帝们也有义务利用他们的权力来保护并支持教会，反对异端、分裂主义以及异教徒〞（赫伯特 · 迪恩 Herbert A. Deane），《圣 · 奥古斯丁的政治和社会思想》(*The Political and Social Ideas of St Augustine*)，纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press)，1963，214-15页。尽管如此，这个并不涉及强制性的转化。

9 阿奎奈，《神学大全》(*Summa Theologica*)，第2-3部分，第40页。

10 维多利亚，《印第安人》(*De Indis*)，第1部分，第7-15节。

11 同上，第15部分。

12 维多利亚，《战争法》，第10部分。尽管如此，维多利亚清楚的表明他支持基督徒们有权传播福音，并且如果他们被抵抗的话，〝西班牙人……尽管他们不愿意，可以传教并且把自己彻底投入到使那些人改宗中间去，而且如果需要的话，他们可以接受或者甚至发动战争，直到他们成功的得到传播福音所需的便利条件和安全〞。如果必须的话，可以用战争的方式保护改宗者，防止他们试图改回原来信仰，如果有很大数量的人改宗的话，教皇可以为他们安排一个基督教的统治者 (De Indis，第3部分，第9-14部分)。就像奥尔特加 (Ortega) 所说的，〝维多利亚拒绝接受正义宗教战争这一概念……尽管如此，由于他绝对信仰基督教在文化和宗教上的最高地位，他几乎没有给印第安人留下什么自由选择的空间〞（马丁 C. 奥尔特加 Martin C. Ortega），〝维多利亚与国际关系的普救说概念〞(*Vitoria and the Universalist Conception of International Relations*)，载于《国际关系的经典理论》(*Classical Theories of International Relations*)，巴

这种观点很快就成为了正统学说。为了逃避宗教裁判所而逃离意大利的意大利新教徒阿尔贝里科 · 贞提利 (Alberico Gentili)（1552-1608），[13] 同样清楚地表明了仅仅以宗教为动机而发起的战争是非正义的。这是因为只有作为对一项错误的回应的时候，战争才是正义的。而因为〝宗教法律在人与人之间是不能合理存在的，因此没有人的权利会因为信仰的差异而被侵犯，同样，由于宗教而发动的战争也是不合法的……因此没有人能够因为别人在宗教上跟他不同而抱怨〞。[14] 他采取了一个开明的观点：

> 宗教是思想和意志的事情，它总是和自由同时出现……我们的思想和所有属于我们思想的东西是不会被外界力量或当权者所影响的，上帝是灵魂唯一的主人，也是唯一可以摧毁它的东西。你们明白吗？请记住另外一点：宗教应该是自由的。[15]

因此，他认为，一个征服者不应该把他的宗教强加在战败的人民身上。[16] 而且，他也反对使用武力来维持宗教在一个国家内部的活动。他辩称〝如果臣民们对一个不一样宗教的公开信仰确实不会损害国家，那么，如果我们迫害那些选择其它宗教的人，我们就是……不正义的〞。[17] 他还认为〝不应该对那些选择了跟他们统治者不一样的宗教的臣民们使用任何形式的暴力〞[18] 除非满足〝国家因此遭受了损失〞这一条件。[19] 简而言之，贞提利不仅仅摈弃了宗教差异可以导致战争这一主张，他同时还倡导着国家内部对宗教差异要宽容。在后期宗教改革和宗教战争横行的动乱年代，这与其说是一种意见，不如说是一项请求。但是在做这项请求时，贞提利预见到了世俗化社会的出现，这种世俗化社会的出现往往与结束了三十年战争的1648年《威斯特伐利亚和约》[20] 相联系。

辛斯图克：麦克美伦出版社 (Basingstoke: Macmillan), 1996, 第109-110页。

[13] 参见 Gesina H. J. Van der Molen的《阿尔贝里科 · 贞提利与国际法的发展》(*Alberico Gentili and the Development of International Law*)，第二版。Leydon: A.W. Sijthoff, 1968，245-256页。

[14] 贞提利 (Gentili)，《战争法》，第一册，第9章。

[15] 同上。

[16] 同上，第三册，第11章，第558-60节。战败的人民是否不该有任何宗教，然而，情况可能不一样而且〝胜利者……强行改变反自然的行为是再正当不过的事情〞。

[17] 同上，第一册，第十章，第69节。

[18] 同上，第72节。

[19] 同上，第十一章，第78节。

[20] 比较《明斯特和约》(*Treaty of Münster*)（法国和帝国签订），1 CTS 271，与奥斯纳布吕克和约 (*Treaty of Osnabrück*)（瑞典和帝国签订）。

二、宗教和欧洲公共秩序

尽管通常情况下《威斯特伐利亚和约》都被认为是现代时期开始的标志，那么也许1555年的《奥格斯堡和约》在欧洲宗教自由的演变过程中是一个同样重要的转折点。[21] 新教的宗教改革运动掌控了作为神圣罗马帝国的一部分的德国的大片领土，而且《奥格斯堡和约》承认在帝国内部，信义宗的领导者们应该拥有与天主教领导者们相同的地位，同时允许世俗的（但是不包括教会的[22]）统治者们决定在他们的领土上采纳这两种宗教中的任一种；即统治者决定宗教原则（*cuius regio, eius religio*）。[23] 这是通往抛弃建立在共同宗教基础上的帝国理论的关键性一步，[24] 尽管它与宗教自由的普遍接受相比相差的还很远。尽管天主教和信义宗的教徒们有权搬到一个跟他们自己的宗教更加相合的国家，[25] 其它形式的基督教教徒们却并不享有这项权利，尤其是加尔文教徒。[26] 天主教和新教之间，信义宗和加尔文教之间的斗争主要发生在欧洲的中部和北部。1648年衰落的帝国军队终于和他们的反对者们达成一致，分别在明斯特（Münster）[27] 和奥斯纳布吕克（Osnabrück）[28] 完成了《威斯特伐利亚和约》的签订，最终结束了团结在普遍天主教信仰的帝国下的假象。[29]

---

[21] 另外，1532年的纽伦堡宗教和约（*Peace of Nürnberg*）和1552年的帕绍条约（*Treaty of Passau*）已经为此做了充分准备。

[22] 所有采纳了路德教的教会领土都被要求改为天主教，尽管《费迪南德声明》（*Declaratio Ferdinandea*）允许这些领土中的路德教徒们保持他们的信仰。

[23] 参见第25条和第16条。这被下面这个义务所加强"任何国家均不得试图说服另一个国家的臣民放弃他们的宗教，也不得从他们的政府手中保护他们"（第23条），不干涉内政原则的一个早期例子，见格哈特·贝内克（Gerhard Benecke）的《三十年战争中的德国》（*Germany in the Thirty Years War*），伦敦：诶德温阿诺德出版社（London: Edwin Arnold），1978，8。

[24] 尽管现在这一点已经清楚了，和平本身是用暂时的安排来表达的，效力只持续到某些"最终的宗教事务"的出现为止。因此它是以事实上被它破坏掉的普遍性假设为前提的。参见杰弗里·埃尔顿（Geoffrey R. Elton）编辑的第二版《新剑桥现代史》（*New Cambridge Modern History*），剑桥：剑桥大学出版社（Cambridge: Cambridge University Press），1990，2卷：第195页。

[25] 第24条，参见贝内克（Benecke）的《三十年战争中的德国》（*Germany in the Thirty Years War*），第9页；以及理查德·沃纳姆（Richard B. Wernham）编辑的《新剑桥现代史》（*New Cambridge Modern History*），剑桥：剑桥大学出版社，（Cambridge: Cambridge University Press），196），3：第491页。

[26] 直至十六世纪六十年代，加尔文教已经从它的家乡日内瓦发展到了低地国家（指荷兰，比利时，卢森堡）的北方省份。1579年《联盟条约》（*Treaty of Union*）的第13条规定，这7个省份承认"每个个人都拥有宗教自由的权力，任何人都不得因他宗教的原因而受到迫害或质问"。

[27] 《法国与帝国间的和约》（*Treaty of Peace between France and the Empire*），于1648年10月14（24）日在明斯特签订，1 CTS 271。

[28] 《瑞典与帝国间的和约》（*Treaty of Peace between Sweden and the Empire*），于1648年10月14（24）日在奥斯纳布吕克签订，1 CTS 119。

[29] 教皇没有派代表参加会议，而且教皇尼诺可基十世（Innocent X）在其敕书《热情为神府》（*Zelo Domus Dei*）中还指责条约中有关宗教的方面是"无价值的、空洞的、无效的、不公正的、非正义的、应受谴责的、堕落的、轻佻的和没有任何力量与效力的"。尽管如此，这些条约却得到了成员国的尊重。努斯鲍姆（Nussbaum），《国际法精确史》（*A Concise*

《威斯特伐利亚和约》代表了在帝国内部争取宗教或信仰自由这一斗争的转折点。[30] 但是它所关注的重点仍然只是国家的宗教自由而不是个人的宗教自由。在皇帝和天主教法国之间达成的《明斯特和约》在宗教事务方面规定的很少，因为他们之间主要并不是宗教冲突。[31] 但是，它却肯定了在《奥斯纳布吕克和约》中规定的宗教解决方案，[32] 在这方面瑞典的信义宗教徒享有优先权。

《奥斯纳布吕克和约》确认了在《奥格斯堡和约》中提出来的关于宗教管理的基本框架，并且在很多重要的方面对它进行了扩展和改善。首先，归正教会（加尔文教）成为和天主教、信义宗一样的合法教派。[33] 尽管不能被视为对宗教自由本身的承认，这仍是一项重要的进步。〝统治者决定宗教原则〞也得到了贯彻，虽然条约事实上是想恢复1624年的宗教状况，但是还很难说掌权者有资格对已经改变的信仰再施加影响。不过，个人被给予了一个五年的恩惠期，在这期间，不管是公众还是个人的教派与统治者不一样时，都会被〝耐心地容许，不会设置任何的障碍或不便〞，五年过后，不同信仰的臣民可以被要求搬去别的地方。[34]

尽管国家在宗教管理方面的统治地位似乎被确认了，但是在《奥斯纳布吕克和约》的许多细节中都能找到正渐渐远离限制宗教自由的初始迹象。也许，对此最好的证明就是在随后的欧洲条约中，始终都没有出现一个大型的跨国的宗教差异解决方案。尽管如此，普遍上仍有一个共识，那就是当一块领土的主权变更时，人民们可以继续私下地信仰他们的宗教或者迁去其他地方。[35] 似乎这代表了在这个时代维持国际和平和安全所必需的宗教或信仰自由的核心和最基本的要求。在一些情况下，维持现状，不管是对天主教还是新教都是必要的。[36] 所有这一切的最大的动机都是要消除可能导致冲突的因

History of the Law of Nations)，第116页。

[30] 荷兰与西班牙也是在明斯特解决了双方之间的冲突，虽然西班牙努力了，但是自由并没有扩展至移交给荷兰的佛兰德斯、布拉班特和林堡中的天主教徒身上。参见《新剑桥现代史》,4卷：第381-382页。

[31] 《明斯特条约》的第77条规定，法国皇帝有义务在割让给法国的领土上维持天主教，〝并且废除战争期间滋生的所有改革和创新〞。然而，第28条却规定了信义宗教徒在仍然属于天主教贵族的领地上享有信仰自由。

[32] 《明斯特条约》(*Treaty of Münster*)，第49条。

[33] 《奥斯纳布吕克条约》(*Treaty of Osnabrück*)条约，第7条，第1-2款。

[34] 同上，第5条，第30款。在此条约签订后改变宗教信仰的人三年后可以被要求离开。

[35] 例如，1713年在乌得勒支签定的《和平条约》(*Treaty of Peace*)中，英国承诺在其从法国得到的纽芬兰（27 CTS 475）和从西班牙得到的直布罗陀（27 CTS 295），给与天主教徒信仰自由权（在英国法律允许范围内）。英国通过1763年的《巴黎和约》(*Peace of Paris*)(42 CTS 279)从法国手里得到加拿大，从西班牙手里得到弗洛利达时，也做了类似的承诺。

[36] 例如，《尼斯塔特条约》(*Treaty of Nystadt*)(1721)的第10条就是关于在由瑞典割让给俄国的地区继续维持新教的学校和新教信仰自由（31 CTS 339）；《休伯特伯格条约》(*Treaty of Hubertusburg*)(1763)第14条，普鲁士在西里西亚（从奥地利获得）推行天主教，但同时〝不阻止新教信仰〞；《华沙协约》(*Treaty of Warsaw*)(1773)的第8条就是要确保在波兰割让给普鲁士的波美拉尼亚和大波兰的其它地区的天主教徒的信仰自由权（45 CTS 253）；《格罗德诺条约》(*Treaty of Grodno*)(1793)的第8条规定的就是立陶宛（波兰割让给俄国的）的天主教和东仪天主教徒能够完全的享受其财产和

素。目前还没有足够证据证明有国际实践是纯然为了提倡宗教自由和宽容的。[37]

三、欧洲列强与奥斯曼土耳其帝国

当欧洲列强在十七、十八世纪罕见地割让领土给土耳其人时，他们曾试图为基督徒们取得相似的保证。[38]尽管如此，总的来讲，与奥斯曼人的条约制定过程是以很不一样的方式进行的。和基督教一样，伊斯兰教也是一个极具攻击性的普救论宗教。但是奥斯曼帝国的管理体制却允许一定程度上的宗教宽容。[39]穆斯林统治者们[40]也发布了单方面让步条款，它允许基督徒们建立拥有一定自治权力的社团组织，包括自由公开的信仰权，[41]对此，由相关的外国势力实行广泛的管辖权。这使得欧洲国家对奥斯曼帝国的入侵合法化了，并且随着力量制衡的变化，越来越多的欧洲国家以保护其臣民的宗教自由权的名义扩大此项权利，并渐渐地转变为他们有权捍卫帝国内基督徒们宗教和其他方面的自由权。[42]这最终演变成为他们干涉的借口。[43]

由于欧洲列强的干涉而产生的新国家们被要求确保私人领域的信仰自由和宽容，并同时保护任何特定教派和信条即存的权利。除此之外，在公共领域要实行不歧视原

权利，以及在整个俄国的宗教信仰自由（52 CTS 83）。

37 这并不意味着宗教容忍没有取得任何进展。恰恰相反，启蒙运动的精神在整个欧洲引起了一次内部宗教事务规则的大解放。参见詹姆斯·希恩（James J. Sheehan）的《牛津欧洲现代史：1770-1866年德国史》（*Oxford history of Modern Europe: German History*, 1770-1866），牛津：克拉伦敦出版社（Oxford: Clarendon），1989, 268-269页。

38 当俄国把比萨拉比亚、瓦拉几亚及摩尔达维亚归还给奥斯曼帝国时，高门（the Sublime Porte）承诺在这些地区"不会以任何方式阻碍基督教的自由实施"（1774年，《库斯丘克—开纳吉条约》（*Treaty of Kutschuk-Kainardji*），第16条第2款）。1856年结束克里米亚战争的《巴黎和约》（*Treaty of Paris*）（114 CTS 409）确认了土耳其对瓦拉几亚、摩尔达维亚（第22条）及塞尔维亚（第28条）的宗主权，但是并没有要求它特别承诺维持"完全的信仰自由"。

39 帝国的法律系统是建立在穆斯林宗教法律基础之上的，而后者并不能适用于非穆斯林之间的争端，这就影响了帝国的整个社会结构。因此，帝国的地位和法律都是以宗教的忠诚为条件的。参见斯坦福·肖（Stanford J. Shaw）的《奥斯曼帝国与现代土耳其史》（*History of the Ottoman Empire and Modern Turkey*），剑桥：剑桥大学出版社（Cambridge: Cambridge University Press），1976, 1: 第151-153页。

40 参见努斯鲍姆（Nussbaum）的《国际法精确史》，第54-58页。不应该认为只有穆斯林政权发布了"有条件让步"声明，东部的基督教团体（例如耶路撒冷王国和基督教的亚美尼亚）对西方贸易者也做出了相类似的承诺。因此在某种程度上，它们代表了当地接受外国利益的习俗，超越了纯粹的宗教（伊斯兰教）范畴。

41 例如，1535年法国土耳其投降条约（*First Franco-Turkish Capitulation*）就规定，商人、他们的代理人和仆人均"有权实行自己的宗教"。

42 《卡罗威次条约》（*Treaty of Carlowitz*）和《帕塞罗瓦兹条约》（*Treaty of Passerowitz*）就把原先仅属于法国皇帝的权利扩展给了奥地利皇帝，即有权代表所有的罗马天主教徒干涉，而俄国人认为《库斯丘克—开纳吉条约》（*Treaty of Kutschuk-Kainardji*）给予了他们代表所有东正教徒干涉的权利。"干涉权"被理解为把信徒们，东正教徒或者天主教徒，放到其各自相关的权力下面"保护"。参见努斯鲍姆（Nussbaum）的《国际法精确史》（*A Concise History of the Law of Nations*），第122页。

43 参见：斯坦福·肖（Standford J. Shaw）和伊泽尔·肖（Ezel K. Shaw），《奥斯曼帝国与现代土耳其史》（*History of the Ottoman Empire*），第189页，第250页。

则。[44] 不管是对奥斯曼帝国更深入的侵袭，还是他们之间对领土的重新划分，相似的原则都被运用到了后来加入这些国家的领土之上。但是，领土割让协议中的约定，仅仅只对被转移的区域有效。[45]

随后反抗奥斯曼统治或者封建君主权位的起义引起了一系列新的冲突和干涉，并最终随着 1878 年《柏林条约》(*Treaty of Berlin*)[46] 的签订达到了最高潮。该条约为巴尔干和东部欧洲的大部分当代结构奠定了基础。

《柏林条约》用一般性的表述说明了宗教问题，它规定：

> 在宗教教派和信仰选择上的差异不可以被用来当作否定或限制任何人享受公民权利和政治权利的理由。无论如何也不可以用来否定或限制任何人被雇佣、管理公共事务、获得荣誉以及在任何地点从事任何行业的权利。
>
> （在本协约涉及的各国中）所有人（包括外国人）对各种形式的信仰的信仰自由以及行动自由，都应得到保证。不能因世俗身份或宗教关系的不同，而受到任何阻碍。[47]

这段是插在条约中关于把保加利亚建成在奥斯曼帝国宗主权统治下的一个自治公国的那一部分的，[48] 也就是承认黑山独立的那一部分。[49] 这个条约同时也承认了塞尔维亚[50] 和罗马尼亚 [51] 的独立地位，但这两个承认都附带有宗教方面的规定。[52] 奥斯曼帝国政府还

---

[44] 俄国和英国在《圣彼得堡协议》(*Protocol of St. Petersburg*) (76 CTS 175) (1826) 的第一条中同意希腊成为奥斯曼土耳其帝国的纳贡属国，但是在希腊将会有"完全的良心自由"。然而 1830 年的伦敦会议决定建立一个独立的国家，所有的臣民，不管是什么宗教，都有资格在"绝对公平的基础上"竞选所有的公共职位和职业。1930 年，《法、英、德关于希腊独立的会议的第三议定书》(*Third Protocol of 1930 of the Conference Relative the Independence of Greece between France, Great Britain and Russia*, 80 CTS 327)。

[45] 1856 年，伊莎哈特 · 法曼尼 (*Isahat Fermani*) 承诺，在整个帝国范围内都会采取"有力措施确保所有教派，不论教众的多少，都可以享受全部的宗教自由"，并且规定基于宗教原因的歧视是违法的。参见：斯坦福 · 肖 (Standford J. Shaw) 和伊泽尔 · 肖 (Ezel K. Shaw)，《奥斯曼帝国与现代土耳其史》(*History of the Ottoman Empire and Modern Turkey*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press), 1977, 2 卷：第 124–128 页。

[46] 《奥匈帝国、法国、德国、英国、意大利、俄国以及土耳其关于东部事务的解决方案》(*Treaty between Austria-Hungary, France, Germany, Great Britain, Italy, Russia, and Turkey for the Settlement of Affairs in the East*)，于 1878 年 7 月 13 号于柏林签订。153 CTS 171。

[47] 同上，第 5 条。

[48] 同上。

[49] 同上，第 26 条。除英国和奥斯曼帝国以外，所有的缔约国都承认了黑山的独立。

[50] 同上，第 35 条。

[51] 同上，第 44 条。

[52] 同上，分别在第 34 条和 43 条。关于罗马尼亚，一个另外的规定是"所有国家的臣民和公民，不管他们是不是商人，在罗马尼亚都必须不分教派的受到绝对平等的对待"。

对它的其它领土也承诺了一系列和这些新成立的国家相类似的义务。[53] 奥匈帝国继续占领着波斯尼亚和黑塞哥维亚，并进行了行政管理。[54] 1879 年，奥斯曼政府同意维持这一现状，但是要求必须以给予穆斯林群众信仰自由为前提。[55]

随着奥斯曼帝国的解体，国家间关注的焦点从列强间的权利划分转移到，如何在新建立的国家中代表非穆斯林臣民的权益。在这中间，宗教因素扮演了一个很重要的角色。俄国继续宣称它自己是东正教的捍卫者（很明显希腊不能引起同样的政治影响），而奥匈帝国则支持西部巴尔干半岛的天主教利益。柏林条约最重要的方面就是，通过对罗马尼亚[56]和塞尔维亚的承认而确立了一个先例，即，要求对所有〝属于〞其领土范围内的人给予宗教平等和信仰自由。所以，也就形成了〝东欧公法制度〞（*corpus iuris publici orientalis*）的一个特征：保证宗教方面的少数群体的现有权利和自由，使其在世俗事务上不受歧视。而且，为适应特定群体的需要，在必要的时候，可以调整各列强所承担的协约义务。欧洲列强在巴尔干半岛的介入一直持续到一战爆发以前。[57] 而这个先例则被 1919 年在巴黎举行的为解决欧洲领土问题的最后一次大型会议所采纳。

四、第一次世界大战后的发展

犹太人群体在新建立的国家中的命运，将《柏林条约》和 1919 年巴黎和会上对欧洲秩序的重建联系起来。罗马尼亚的实践经验证明了《柏林条约》中对宗教自由的一般性规定是无效的，[58] 因此犹太说客们急于确保在新成立的波兰会有更有效的保护犹太人团体的机

---

53 同上，第62条。

54 同上，第25条。

55 《奥匈帝国和土耳其的条约：关于对波斯尼亚和黑塞哥维亚的占领》（*Convention between Austria-Hungary and Turkey, Relative to the Occupation of Bosnia Herzegovina*），1879（155 CTS 59），第二条：〝必须确保在波斯尼亚和黑塞哥维亚居住或逗留的所有人对现存所有宗教的自由选择和公开执行〞。这一点在1908年奥匈帝国占领领土时得到重申，《奥匈帝国和土耳其关于波斯尼亚 - 黑塞哥维亚及诺威帕扎尔的桑杰克议定书》（*Protocol between Austria-Hungary and Turkey Relating to Bosnia-Herzegovina and the Sandjak of Novi Pazar*），1910 art. 4,208 CTS 355.

56 由于1866年的罗马尼亚组织法没有给予非基督徒以公民身份，而且罗马尼亚有众多的犹太人口（俄国的反犹主义使犹太人大量的移民到罗马尼亚），罗马尼亚的情况极端不稳定。在这些保证的前提下才承认它，原先是为了确保宗教紧张不会促成进一步的干涉。然而实际上，它却几乎促成了原本要预防的不测事件。英法的干涉威胁恰恰促使罗马尼亚废除了那些歧视性条款，这以后，所有的缔约国都承认了它。参见乔治 · 卡斯特利恩(George Castellan)的《巴尔干史—从征服者穆罕默德到斯大林》（*History of the Balkans from Mohammed the Conqueror to Stalin*），纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press), 1992, 第340-341 页。

57 尽管结束1912-13 年巴尔干战争的条约没有涉及宗教自由，但是后来巴尔干国家们与土耳其签订了一系列的双边条约，每一个都有详细的条款规定穆斯林的宗教自由权，宗教基础的维护以及穆斯林宗教法庭的管辖权。实际上，保加利亚签订的条约里甚至免除了穆斯林缴纳军事税和服兵役的义务。

58 参见雅克 · 富凯斯 - 督帕克 (Jacque Fouques-Duparc),《保护少数种族》（*La Protection des Minorités de Race, de Langue et de Religion*），巴黎：达鲁知书店 (Paris: Librarie Dalloz), 1992, 第99-113 页。

制就位。[59] 而作为其游说成果的《波兰少数派条约》(*Polish Minorities Treaty*) 成了后来一系列少数派条约的典范。跟《柏林条约》一样，在承认波兰、南斯拉夫、捷克斯洛伐克的同时，这些少数派条约也被加到了这几国身上，而希腊和罗马尼亚在和平条约中获得领土的同时，也承担了这些条约义务。[60] 波兰（和其他）少数派条约的第二款及相似条约规定：

> 波兰承诺确保所有波兰居民全面完整的生命和自由，不论出身、国籍、语言、种族和宗教为何。所有波兰居民都有权在公众和私人层面上自由的实施任何一种与公共秩序或公共道德不相冲突的宗教或信仰。

这项义务是用普遍性的词汇表达的，对所有的居民都适用。虽然它并不意味着一个不受任何拘束的宗教自由权，但是这仍是一个意义重大的进步。然而，它跟少数派条约联系在一起的这个事实本身，以及关于它是否受到国际联盟条约第 12 条保护的疑问，都限制了它发挥更大影响的可能性。[61] 此外，波兰条约的首要目的是要对在波兰的犹太人提供保护。这从条约中关于星期六安息日以及教育设施（第 9 条和第 10 条）这些特殊的〝犹太人条款〞中可以清楚的看出来。其它的少数派条约也都是为了反应其特定的相关宗教团体的需求而改编的。[62]

显而易见，一战后的安排仍继续着此前的传统，即主要关注于保护那些由于正在发生的领土变化而变得脆弱的宗教团体及其成员的宗教自由。随着这种方法论被确立，它就被相应地运用到并无明显不同的其它国家，即使对那些国家而言，这种需求没有那么迫切。这种方法论包括一些相应的具体内容。首先，在特定领域（社会生活和国家许可），规定普遍性地禁止宗教歧视；还有除个别限制外，普遍地保护实践宗教的自由。这与现在的主要人权契约所用的方法是相同的——这种方法被形容为〝自由实践权〞和〝不受歧视权〞。尽管如此，它们仍需限定在特定情形中，显而易见的，正是这种〝特定情

---

[59] 详细请参见内森 · 范伯格 (Nathan Feinburg)，《少数人的问题：1919 至 1920 年保护犹太人及少数民族行动国际和平会议》(*La Question des Minorité à la Conference de la Paix de 1919–1920 et l'action Juive en faveur de la Protection International des Minorité*)，巴黎：罗索公司 (Paris: Rosseau et Cie)，1929。

[60] 它还提供了一个条约的模式，并为后来与德国、奥地利、匈牙利以及保加利亚签订和平条约时所采用。参见埃文斯 (Evans) 的《欧洲的宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，135–142 页。

[61] 参见《取得波兰国籍》(*Acquisition of Polish Nationality*)，Advisory Opinion, PCIJ Series B, No. 7:17(1923) 以及《在但泽地区对待波兰人和其他有波兰出身或者说波兰语的人》(Treatment of Polish Nations and Other Persons of Polish Origins or Speech In the Danzig Territory)，Advisory Opinion, PCIJ, Series A/B, No. 44, 39(1932)。该文称根据第2条，联盟在第12条里所保证的少数派权利可以扩展至宗教自由权，但是达不到与非少数派相等的程度。

[62] 《希腊少数派条约》(*Greek Minorities Treaty*)，LNTS 711(1920) 使用了改良版的〝犹太条款〞。《南斯拉夫少数派条约》(*Yugoslav Minorities Treaty*)，LNTS 39(1919) 包含了对穆斯林的特殊措施（第10条）。罗马尼亚大力施压并最终成功地把犹太条款从《罗马尼亚少数派条约》(*Romanian Minorities Treaty*)，LNTS 140 (1919) 中删除了，但是条约却对撒克逊人和塞克勒人采取了特殊措施。

形〞而不是普遍的规定才是应该注意的主要问题。过去实践的这一主要特点没有被带进二战后的国际法律秩序中。

两次战争之间的制度系统是用来保护少数派的宗教权利或者宗教少数派的权利的，并且它也被认为是个边缘的制度系统。确实，回想起来，从《威斯特伐利亚和约》到一战后签订和平协议这整个一段时间里，国际上对宗教或信仰自由的保护都是建立在如今被称之为〝少数派权益〞的标准之上的。尽管如此，一个完全不相同的国际宗教自由保护的方法在 1919 年巴黎和会上，在起草国际联盟盟约时出现了。[63] 当时的美国总统伍德罗 · 威尔逊倡导，在国际联盟盟约中加入了这一条款，大意是：

> 签约国同意它们不会制定任何法律限制或者干涉宗教自由；不会以任何方式，在法律上或事实上歧视那些选择特定教派或信仰的人，只要这些教派或信仰不与公共秩序或公共需求相矛盾。[64]

这代表了与此前实践的彻底决裂：它不是只要求那些新建立的、新扩大的或战败的国家负起这一义务，而是要求国际联盟的所有成员都承担此项义务。虽然几乎没有国家愿意直接反对这一条款，但是也几乎没有国家对此做出了热情的回应。尽管如此，当日本代表团提议盟约多加一条有关种族平等的条款时（因为在他们看来〝有关宗教和种族的事情可以一起进行〞[65]），联盟却决定同时放弃二者。[66] 但这终归是一个很好尝试，在《波兰少数派条约》的第 2 条和其他少数派条约中，已经可以预见随后的国际性人权条约及《世界人权宣言》第 18 条的内容。

五、二战以后的时期

众所周知，第二次世界大战宣告了一个时代的到来，在这个时代，由于承认了普遍的和个别的人权，对少数派的保护便不再提及。宗教自由权，作为罗斯福总统列出的四项基本自由之一，第一个被 1942 年联合国声明清晰地阐释。它无疑会被收录进《世界人权

---

63 参见戴维 · 米勒 (David H. Miller)，《盟约的起草》(*The Drafting of the Covenant*)，第 2 卷。纽约：帕特南出版社 (New York: Putnam's Sons), 1928。

64 后来修改的补充协定 7。参见米勒的《盟约的起草》, 1:53，2:67。当然了，这受到了 1791 年美国宪法第一修正案的影响。

65 米勒，同上，1:323–24。

66 参见弗朗西斯 · 沃尔特 (Francis P. Walters) 的《国际联盟史》(*A History of League of Nations*) 第 2 卷，伦敦：牛津大学出版社 (London: Oxford University express), 1952，1:64。他认为〝在英美看来，日本的论点既让人无法辩驳又让人无法接受，因此，唯一的解决办法就是同时抛弃两者〞。

宣言》。尽管如此，把宗教或信仰自由的定义抽象地表达出来，使它成为可以普遍运用的概念这一任务却比想像中困难的多。[67] 这项权利的内容就是一个极具争议的问题，主要的焦点在于：对非宗教思想和信念，包括无神论的保护；在何种程度上对宗教自由的限制是可以被允许的；在何种基础上这种干涉是可以得到正当化的。改宗是根本性的问题，一些伊斯兰国家提出了更深一层次的关键性问题，即宗教自由是否包括了改变自己信仰的自由。这些问题中有一些被谈及了。通过在宗教旁边加进〝思想和道德〞，无神论的思想模式也被包含了进来，而宣言明确地承认了个人改变其信仰的权利。但是，还存在阐释上的细微差别，虽然看起来对于最终所采纳文本的价值有一个普遍的共识，但是在它的意义方面并没有达成真正一致的意见。[68] 本书的后面几章会探讨一些上面所说的未解决的问题。

本来预期《世界人权宣言》之后会出现一个具有约束力的条约，而这些问题都会被该条约所涉及。不幸的是，不仅这个愿望没有实现，而且《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR)中与此相应的那一条，也即18条，用一种总的来说更加含糊的语言即自由地〝拥有或采纳〞所选择的宗教[69] 来代替《世界人权宣言》中明确允许的改变自己信仰的自由。但是无论如何，这两个 18 条共同构成了国际社会试图理解宗教或信仰自由内涵的一次尝试，其后人权事务委员会对《公民权利和政治权利国际公约》的解释性工作，尤其是1993年采纳的第22(48)条总体意见，更进一步的深入了这种努力。[70]

在早期的发展工作中，保护计划的第二个要素，即宗教上不受歧视的权利，相比较而言几乎没有受到重视。尽管如此，20 世纪 60 年代在联合国层面上的新发展起到了把

---

67 关于《世界人权宣言》第18条的起草工作，请参见马丁 · 谢宁 (Martin Scheinin)在《世界人权宣言：达成的普遍标准》(*The Universal Declaration of Human Rights: A Common Standard of Achievement*)中的〝第18条〞，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1999, 第379-82页；以及埃文斯的《欧洲的宗教自由与国际法》，第183-193页。

68 例如，在联合国大会第三次会议表决这一条款时，丹麦的代表就弃权了，因为他认为〝可以想象，参会的各个代表团会以各种不同的方式解读这个条款〞(GAOR, 第3阶段，第1部分，407[1949])。

69 关于《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR)》第18条的起草工作，请参见 Marc J. Bossuyt的《公民权利和政治权利国际公约的准备工作导引》(Guide to the Travaux Préparatoires of the International Covenant on Civil and Political Rights)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社，(Boston: Martinus Nijhoff), 1987，第351-371页。

70 CCPR/C/21/Rev.1/Add.4, 1993年7月20日通过。分析人权事务委员会的工作并不是本章的讨论范围。详细资料请参见 Bahiyyih G. Tahzib的《宗教或信仰自由：确保有效的国际性法律保护》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*)、波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社，(Boston: Martinus Nijhoff), 1996，第249-375页；更简洁的概述请参见，纳坦 · 勒纳 (Natan Lerner),《联合国的宗教人权》()，载于《全球视野下的宗教人权：法律的视角》(*Religious Human Rights in Global Perspective: Legal Perspectives*)，约翰 · 威特 (John Witte，Jr)、约翰 · D · 维尔瓦 (Johan D. van der Vyver)编，波士顿：马蒂努斯 · 尼赫夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1996, 94-100; 马勒坤 · D · 艾文斯 (Malcolm D. Evans),《欧洲的宗教解放及国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*), 207-26;及《联合国及宗教自由：人权委员会的工作》，载于《法律与宗教》(Law and Religion), 勒克斯 · 阿德哈尔 (Rex Adhar)编，Aldershot: Ashgate, 2000.

重点从检查宗教或信仰自由转移到了考虑对宗教的歧视上。这源于1960年联合国下属机构"防止歧视和保护少数派分委员会"(Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities)向人权委员会提交的"克里斯纳斯瓦弥(Krishnaswami，音译)报告"。[71]尽管报告的题目为《关于宗教权利和实践方面所受歧视的研究》，这份报告却超出了歧视的范围，对宗教或信仰自由的相关问题进行了深入探索。它总结出了关于《世界人权宣言》第18条的一系列"基本原则"，并且为分委员会自己的《宗教权利自由和不受歧视的原则草案》奠定了基础。"克里斯纳斯瓦弥报告"本身就证明了在没有深入理解宗教或信仰自由的涵义时，试图研究歧视问题是很困难的。1962年联合国人权委员会开始考虑形成"原则草案"，从而把这些问题联系在一起。然而这个设想却被其它事件取代了:第三世界国家崛起的压力导致，联合国大会要求委员会准备关于消除所有形式的种族歧视的宣言和条约。[72]作为补偿，它也要求开始制定消除宗教不容忍的宣言和条约。[73]

尽管关于种族歧视的宣言和条约的制定工作进展的非常快，但是直到1981年，《消除基于宗教或信仰的一切形式不容忍和歧视宣言》才被采纳。[74]起初相对于发布宣言而言，条约的制定更具优先性，但是由于大部分人认为虽然原则上建立这样一个条约是最好不过，但是当时的时机尚不成熟，所以就搁置了条约的制定。前面已经提过，宣言继承了此前业已建立的模式，即把宗教或信仰自由的表达(第一条)与不歧视概念(第二条)结合了起来。该宣言还超越了以前那些条约，它的第六条列出了第一条规定的自由有可能采取的形式。确保该宣言能够得以实施的任务就落到了联合国特别报告员的身上。特别报告员于1986年得到授权，其工作为该宣言提供了最权威的解释。[75]

---

[71] UN Doc. E/CN.4/Sub.2/200/Rev.1. 和少数派条约一样，这份报告起源自犹太说客团体施加的压力。参见纳坦·勒纳(Natan Lerner)的《通往反宗教不宽容和歧视的声明草案》(*Towards a Draft Declaration against Religious Intolerance and Discrimination*)，载于《以色列人权年鉴》(Israel Yearbook of Human Rights)11(1981):第83页。

[72] UNGA Res.1780(17), 1962年12月7日。

[73] UNGA Res.1781(17), 1962年12月7日。

[74] 《1981年宣言》的背景及后来对它的解读，请参见以下著作:塔兹伯(Tahzib，音译)的《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第122-212页;埃文斯(Evans)的《欧洲的宗教自由和国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第227-61页;勒纳(Lerner)的《联合国下的宗教性人权》(*Religious Human Rights under the United Nations*)，第114-23页;杜纳·苏里万(Donna Sulliva)，"通过《联合国消除宗教不容忍和歧视宣言》促进宗教或信仰自由"，美国国际法学报(*American Journal of International Law*)，82，1988: 487-520; 及布赖斯·迪克森(Brice Dickson)的《联合国与宗教自由》(The UN and Freedom of Religion)，载于《国际法与比较法季刊》(*International and Comparative law Quarterly*) 44 (1995), 第344-352页。

[75] 特别报告员是根据1986/20 (1986) 号人权决议组织起来的。背景知识请参见戴维·魏斯布罗德(David Weissbrodt)的《联合国人权委员会的三个"主题"特别报告员》(*The Three 'Theme' Special Rapporteurs of the UN Commission on Human Rights*")，载于《美国国际法》(*The American Journal of International Law*)，第80期(1986): 697。2001年，特别报告员的授权又延长了三年，详见《人权委员会决议》(*Commission on Human Rights Resolution*, 2001/42, [EE/CN.4/RES/2001/42), 2001年4月23日通过，名称也从"宗教不容忍特别报告员"变为"宗教或信仰自由特别报告

然而，在所有这些进展中，人们的关注点有一个戏剧性的转折点需要强调。美国总统罗斯福在他著名的1941年国情咨文中把〝信仰自由〞列为他的四个〝基本〞自由之一，并且当《大西洋公约》忽略了信仰自由（和言论自由）时，他提倡道：

> 即便我不说大家也应该知道，原则宣言包含了这个世界所必须的宗教自由和信息自由。这些自由是我们赖以生存的整体自由的一部分，没有了它们，任何一个在这些宣告的原则（免于匮乏及免于恐惧）下建立起来的社会都不可能生存得下去。[76]

这样就把宗教与信仰自由视为最基础权利。整个社会结构的建立都要以意识到这一基本前提为条件。这个也反映在1942年的联合国宣言中。宣言的前言部分规定〝彻底战胜敌人对于保卫生命、自由、独立和信仰自由，维护人权和正义而言是极其重要的〞。[77]这就再一次的把对信仰自由的保护放到了与维护人权和正义相等的位置上。所有这些基本的利益——生命、自由、独立和信仰自由，以及对人权和正义的维护——都是我们所追求的。这与我们现在所熟悉的人权方式不一样，现在的人权方式把信仰自由（以及生命、自由和独立）当作是整体人权保护方案中的一个因素。[78]由于信仰自由被合并进人权法规，并且作为一项人权出现，实现信仰自由的重要性在20世纪的最后50年里降低了。

六、结尾感想

本章的写作正值第二个基督教千禧年向第三个千禧年过渡的时候。这可能是纯粹的巧合，但是在这个时候，英国最重要的国立报纸正进行着大量的有关宗教信仰的评论和新闻报道。这些报道主要是关于宗教信仰对世界和平与稳定的影响，而不是关于宗教信仰的具体内容。这反映了这样一个陈腐的观点：即使现在世界上的主要宗教都在激励着

员〞，相比而言后一名称更加中立，几年前特别报告员自身就已经要求改名了，详见《特别报告员的提交人权委员会第五十四届会议的报告》（*The Special Rapporteur's Report to the 54th Session of the Commission on Human Rights*, E/CN.4/1998/6，第104-105页）。

[76] 参见鲁思·拉塞尔（Ruth B. Russell）的《联合国宪章史：美国在1940-1945年间所扮演的角色》（*A History of the United Nations Charter: The Role of the United States 1940-1945*），华盛顿特区：布鲁金斯学会（Washington, DC: The Brookings Institute), 1958，第41-42页。

[77] 同上，第977页。

[78] 例如，欧洲人权法院现在就采纳了这样一项主张：〝第9条明文规定，思想、良心和宗教自由是本公约（欧洲人权公约）所定义的'民主社会'的基础〞。在宗教领域，它是组成信徒身份和生命概念的最重要因素之一，而对于无神论者、不可知论者及怀疑论者而言它也是很重要的方面。这几个世纪辛苦赢得的、与民主社会不可分割的多元化主义，正依赖于此〞（Kokkinakis 诉希腊案，17 EHRR 397[1994][欧洲人权法院 260-A, 1993年5月25日], 第53段）。

它们的信徒们追求和平，但是由于宗教差异曾被证明极易导致冲突，那么它就会继续对将来的和平构成严重威胁。

对此一个例外是关于伦敦主教讲话的一篇报道。主教在讲话中挑战了〝宗教是人类历史上导致战争的最重要的原因这一被广泛接受的观点〞，并把它戏称为〝公众酒吧的正统说法〞。[79] 然而，他的这种批评是建立在这样一个基础上的：即 20 世纪的冲突是由那些〝世俗的救世主国家，例如那些在共产主义和法西斯政权统治下的国家〞造成的，[80] 这种批评并不反对宗教在历史上曾是冲突的一个重要来源。[81] 此外，即便主教对 20 世纪的分析是正确的，也并不自动意味着相同的模式在下个世纪还会继续下去。真正需要讨论的问题是：在不远的将来，在国际社会里起支配作用的力量及其本质。亨廷顿 (Huntington) 曾强有力的辩称，国际关系的下一个大阶段反映的将不会再是国家或意识形态间的相互作用，而会是文明间的相互作用。[82] 此外，亨廷顿还认为，在组成文明的各种因素中，〝最重要的通常都是宗教〞。[83]

西方世界的很多人都把这个仅仅当作是现代的错误的恐惧散播论，他们不承认现代的宗教能像过去那样拥有把他们都卷入战争的力量。西方世俗的现代主义者们（以及一些护教主义者们）可以接受有一些冲突可以用宗教差异来描述，但是他们或者否认宗教是这些冲突的根本原因，或者用此来证明我们应该抛弃宗教观念（或者它们的其他表现形式）。导致冲突或者诉诸于冲突的宗教观念被认为是危险的、不正常的或者二者兼而有之。直接点讲，很多人都认为我们已经成熟到不会再基于宗教而产生冲突了，如果其他人还没能做到这一点，那么他们应该努力做到。私人的宗教信仰是一回事，社会团体间的不和谐完全是另外一回事。

但是教派本身呢？1517 年 10 月，马丁 · 路德将他的《95 条论纲》钉在了德国威登堡的城堡教堂前 (The Castle Church in Wittenberg)，由此掀起了新教的宗教改革运动。1999 年 10 月 31 日，信义宗世界联盟和天主教的代表在奥格斯堡见面并签署了官方的

---

[79] 泰晤士报 (*The Times*)，1999 年 12 月 1 日。

[80] 同上。

[81] 不同意见，请参见戴维 · 马丁 (David Martin) 的《基督教会导致战争吗?》(*Does Christianity Cause War?*)，牛津：克拉伦敦出版社 (Oxford: Clarendon), 1997。他认为这与其说是宗教，不如说是国家与有组织的宗教之间的认同程度，决定了宗教在多大程度上〝可能〞引起战争或被认为具有〝引起〞战争的倾向。马丁注意到国家与宗教之间越来越大的分化的历史变迁，认为〝历史上宗教本身被指控为世俗人或君主可能会发动战争的问题的根源的时期已经过去很久了。自十七世纪以来，宗教在战争中的参与已基本上成为国家身份的一种标志，并且是一个重要的标志〞（104，原文强调）。

[82] 赛缪尔 · 亨廷顿 (Samuel P. Huntington) 的《文明的冲突与世界秩序的重建》(*The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order*)，纽约：西蒙与舒斯特出版社 (New York: Simon and Schuster), 1996，下面的页码是依英国试金石图书 (Touchstone Books), 1998 年版为准的。

[83] 同上，第 42 页。亨廷顿追溯到希罗多德来支持他这一主张。如果一些西方世界发觉这个观点难以接受，亨廷顿认为可能是因为在所有文明中，现代西方文明是唯一一个没有产生世界性宗教的文明（第 54 页）。

共同声明，通过了《因信称义联合声明》(*Joint Declaration on the Doctrine of Justification*)。该联合声明称："因信称义教义对信义宗的改革而言具有核心的意义"，[84] 也许泰晤士报发表题为"天主教、信义宗重归于好"的报道，并称这个声明的签署象征着两个教派"结束了导致宗教改革和三十年战争的长达五个世纪的争端"并不夸张。[85]

我们不去试图探究这个联合声明的神学意义，它所传达的一般性信息也是很让人吃惊的。乍看起来，中心问题似乎是关于正当化理论的余下的意见不同点现在都可以被包含进一个普遍的协议里。[86] 然而，"争端"并没有被"解决"；只是被放到了另外一个上下文里而已。如何及为什么会出现这种观点上的变化是一个很有意思的话题，但是在这里我们不能多做表述。关键在于，教派们小心翼翼，不愿抛弃历史争端或者认为其无根据而否认它们。恰恰相反，联合声明强调"跟因信称义理论相关的谴责的严肃性将不受任何影响。其中一些是有一定道理的"。[87] 它强调了两个教派都认为它们在宗教改革时期对对方立场的谴责在现在和过去一样，都是有根据的，只有在与新采纳的共同理解相冲突时，才会失去它们的有效性。[88] 除此之外，至关重要的是联合声明是"在两个教派各自的历史中被塑造出来的观念，都有了新的理解"。[89] 也就是说，没有任何词语暗示整个争端是一个可怕的错误，只要当时的神学家们和现在的神学家一样努力的话，争端就可以被避免。[90] 也许随着周围大环境的变化，这两个教派已经从它们的过去中"走出来"[91] 了，但是它们并没能彻底地摆脱它。

我可以举出很多其他的相关例子，但是作为结尾而言，总体介绍一下宗教或信仰自由的演变过程会是非常合适的，因为它会把我们带回到随着《威斯特伐利亚和约》而产生的现代制度的初始阶段。它也会涉及我们对宗教或信仰自由在国际社会里地位的理解的根源。本章的目的是要回顾这段历史并注意它提供给我们的选择。这是建立在这样一个前提上的：宗教和信仰对个人、民族和文化而言都是十分重要的，并且必须在此基础上发展。联合声明写到"现有的发展不仅仅使教派们能够从一个新的角度审视那

---

84 联合声明的前言，第一段。联合声明、官方声明及其他相关文件可以在以下网址内找到 (Joint Declaration, Preamble, para. 1) 〈http://www.lutheranworld.org/SpecialEvents/Justification/OfficialDocument.EN.html〉.

85 泰晤士报 (*The Times*)，1999 年 11 月 1 日。

86 联合声明的第 15 段陈述了它的精华，声明"我们共同承认：仅凭恩典，就相信基督的拯救工作，而不是因为我们有任何功绩，我们就被上帝接纳并接受圣灵，圣灵在装备和召集我们行善之时更新我们的心"。

87 联合声明第 42 段。同时，这也意味着其中有一些是毫无意义的。

88 同上，41 段。这明显是有一定争议的问题。官方声明的第二段澄清了这一点，它声称"联合声明提出的对话伙伴并不适用早期的相互谴责"。同时请参照官方声明附件的第一段。

89 同上，第 7 段。

90 现在有这样一个趋势，即教会的领导人们纷纷为自己的教会在历史上所犯的错误道歉并试图悔改。但是他们却似乎并不对宗教改革和抵抗感到歉疚，即便它们带来的战争和毁坏无疑是让人遗憾和悲伤的。

91 联合声明，第 7 段。

些造成分裂的问题，并且还促使它们这么做"。[92] 尽管如此，对这一点必须在下面加注：并不仅仅只有教派们需要根据新发展来重视它们的立场。

把宗教或信仰自由视为避免宗教冲突的方法的观点，可能会显得很荒谬，因为通常情况下相对于它们解决的矛盾而言，信仰的差异似乎会导致更多的冲突：宗教自由似乎是问题的一部分而不是解决方法的一部分。实际上，这个看法有其正确的一方面。因为宗教或信仰自由的贯彻实行确实会在不同信仰的人们之间造成冲突。[93] 因此不难理解如今最常见的避免宗教冲突的方法中有一个就是试图在宗教和其它价值观念之间取得平衡，并相信这样有助于达到一个各方都能接受的利益妥协方案。很显然这是国际人权法现在所采取的立场，即把宗教或信仰自由仅仅当成是个人应当获得的一系列权利中的一个，这一观点在其后的好几章里都会涉及。

不管这种特定的方法在人权这个环境下的价值如何，我们必须认识到在其它领域也会发生宗教冲突，例如，国家之间因为与宗教有关的问题而产生冲突。在这样一个环境里，相对化的人权方法就没有什么用武之地了。也就是说，虽然这个方法很重要，但是它却并不是国际社会遇到宗教多元化和不一致问题的唯一方式。就像本章最早的那一部分所说的，现代由主权国家组成的国际社会这一结构本身正是先前试图〝解决〞这些问题的产物，但是其基础却完全不同，前者的基础是承认帮助宗教或信仰自由的实施确实是解决宗教冲突的一种方法。

就像随着时间的推移，国际社会处理这些问题的方式已经变化了一样，它对宗教信仰的看法也发生了变化。我们已经知道，在14、15世纪，宗教是欧洲政治生活中的主导力量。在19世纪，对宗教少数派的关心为外国的干涉提供了正当化理由，[94] 并影响了对国家的承认。[95] 而在20世纪的两次世界大战期间由于需要保护脆弱的宗教团体而产生了少数派条约体系。[96] 本章表明，保护宗教或信仰自由的国际实践确实比简单的人权构想的基本框架要来的更古老也更深入。后者只是简单的提供了最近国际社会用来表明它对宗教或信仰自由的关心的工具而已。

---

92 同上。

93 因此马丁（Martin）得出这样一个结论〝世界性的大宗教以及若干世俗普遍主义（宗教逻辑的变形）相互之间都是不可调和的，甚至到达了这样一个程度：对和平的追求本身就是导致冲突的根源……我们都被困在了'用战争结束战争'这一悖论里。这就是我们人类的情形"。摘自马丁（Martin）的《基督教会导致战争吗?》（*Does Christianity Cause War?*），第160页。

94 例如，法国代表马龙派基督徒在如今黎巴嫩地区的干涉。参见伊恩·布朗利（Ian Brownlie）的《国际法与各国武力的使用》（*International Law and the Use of Force By States*），牛津：克拉伦敦出版社（Oxford: Clarendon），1963，第339-40页。

95 例如，参见1878年的柏林条约（*Treaty of Berlin*），第34和43条。

96 参见埃文斯（Evans），《欧洲的宗教自由和国际法》（*Religious Liberty and International Law in Europe*），第4章。

第2章

宗教或信仰自由的哲学与宗教证立（Justification）

托尔·林霍尔姆（*Tore Lindholm*）

一、引言

本章研究，在一个宗教、哲学和文化都日趋分化的世界中，如何公共证立（public justification）宗教或信仰自由这一人权。[1]

即使是一位知识渊博的专家，要克服诸多的哲学分歧，证明人权的正当有效，也是很困难的：

> 在《世界人权宣言》中所表述的联合国的人权概念，导致了一个进退维谷的困境。如果这个人权概念有一个哲学的证立，那么这个证立几乎一定会是有争议的，因为所有关于权利的哲学理论都是有争议的。然而，如果这个人权概念没有哲学的证立，那么它就无从获得道德力量。[2]

从某种形式上看，当代人权所依据的道德力量已经不再是一个备受争议的公共议题。但在某些方面，对人权的道德基础的质疑，仍令人感到棘手。首先，关于人权的总体范围，特殊权利的内容、范围及界限直到现在仍然存有高度的争议。用来证立的理论实质可能恰好成了待证的事实。不同的证立，可能用来证明不同类型的权利，或者证明具有不同涵盖和诉求的同一权利。其次，当相互竞合的权利产生矛盾时，不同的证立可能会

---

1 在本册书的绪论和前面的章节中，列出了宗教或信仰自由这一人权，在当代被广泛认可的核心要素。

2 迈克尔·弗里曼（Michael Freeman）：《人权：一个跨学科的方法》（*Human Rights: An interdisciplinary Approach*）剑桥出版社：政体（Cambridge: Polity），2002，第41-42页。我在下面提到，揭示宗教与信仰自由这一特殊人权的有效基础，与对于普通人权的证立一样，都会受到各种困境、迷局的羁绊。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

赋予各种权利不同的位阶或重要性。第三，如何让互相竞合的证立，同时适用于一个共同的社会空间，这也是一个问题。这些问题，在宗教或信仰自由的领域里，尤其值得质疑。虽然在抽象意义上，宗教和信仰自由权利已经被广泛地承认，但它的具体含义却往往引起热议。这种状况的产生一方面是由于宗教现象有着让人难以置信的多样性，另一方面是由于宗教自由的要求有时会跟其他人权，尤其是妇女权利，产生悲剧性的冲突。[3] 在《神圣的矛盾》[4] 中，作者一方面呼吁最高标准的人权保护措施，另一方面又要求一些最高标准的防止权利滥用的措施。

本章不研究宗教或信仰自由这一人权的内涵、范畴、界限和相对重要性。[5] 本章要解决一个更为基本的问题：即阐释清楚宗教与信仰这项人权具有公共合法性的真正基础，在容忍宗教和哲学的各种分歧的前提下，搭建各方共识。在这里我要证明的是，在已经世俗化、多元化的社会中，[6] 对宗教或信仰自由这一人权的公共证立必须采取重叠证立 (overlapping justification) [7] 的形式。

---

[3] 参见本书第19章至第23章。关于宗教自由权与妇女权利之间的冲突和紧张的深入研究，请参见马莎 · 努斯鲍姆 (Martha Nussbaum) 所著的《妇女与人类发展》(*Women and Human Development*) 中的第三章〝宗教的角色〞("The Role of Religion")。剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press), 2000，第167-240页。努斯鲍姆的研究并不是依照人权概念展开的；然则她倡导一个类似人权〝代理人〞的概念：所有政府都有义务承认和执行维护特定人类能力的宪法原则，这是对尊重人的尊严的最低要求〞。

[4] R · 斯科特 · 阿普尔比 (R. Scott Appleby)：《神圣的矛盾：宗教、暴力与和解》(*The Ambivalence of the Sacred: Religion, violence, and Reconciliation*)，拉纳姆：罗曼与利特菲尔德出版社 (Lanham: Rowman & Littlefield Publishers, Inc.)，2000年。

[5] 这册书的大部分章节，都是讲述关于人权与宗教信仰自由，如何正确界定复杂且富有争议的内容。

[6] 我将在本章第三节第5小节中解释世俗社会的概念。这里，我仅仅只说明它的结构禁止任何一种特定宗教或意识形态或人生观的霸权。我用〝多元〞("plural") 和〝多元化〞("plurality") 来表示〝许多事物的共存〞("co-presence of many")。在此处指的是归属不同社区、宗教传统和人生立场的人们的共同生存；〝多元论者〞("pluralist") 和〝多元主义〞("pluralism") 被用来表示一种认知的可估价的〝多元化立场〞("stance to plurality")。多元化或多元主义对美国人来讲或许偶生。具体划分参见：伊安 · S · 玛克汉姆 (Ian S. Markham) 编著的 多元化与基督教伦理 (*Plurality and Christian Ethics*)，纽约：七岭出版社 (New York: Seven Ridges Press),1999; 参见 R · J · 纽豪斯 (R. J. Neuhaus) 关于马克汉姆的评论，头条杂志 (*First Things*) 第 46期，1994年10月，第74-88页。

[7] 〝重叠证立〞(overlapping justification) 指约翰 · 罗尔斯 (John Rawls) 对社会正义原则的〝重叠共识〞(overlapping consensus) 主张。请参见他的《政治自由主义》(*Political Liberalism*)，纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press), 1993，第131-72页。被戴维 · 利特尔所提醒，我选择了〝重叠证立〞这个词语，清楚的表明重要的是证立本身而不是同意 (我相信，我与罗尔斯在关于社会正义的理论上立场是统一的)。参见戴维 · 利特尔 (David Little) 载于《宗教道德期刊》(*Journal of Religious Ethics* 27) 的《反思人权：宗教、相对主义及其它》(*Rethinking Human Rights: Religion, Relativism, and Other Matters*)，1999，第151-157页。在1989年10月撒思卡顿跨文化视角的人权会议上，为了应对普遍人权在跨文化领域面临的合法化挑战，提出罗尔斯主义。参见阿卜杜拉哈伊 · 阿赫迈德 · 安纳 - 伊姆 (Abdullahi Ahmed An–Na'im) 编著的《跨文化视角的人权，寻求共识》(*Human Rights in Cross-Cultural Perspectives. A Quest for Consensus*)，费洛多菲雅：宾夕法尼亚大学出版社 (Philadelphia: University of Pennsylvania Press)，第387-435，400页。除了〝重叠证立〞，我们也可以谈论〝普世证立〞或〝多元证立〞。约瑟夫 · 陈 (Joseph Chan) 引入〝普世证立〞一词，特别提及人权，见《当代中国儒家人权观初探》("A Confusian Perspective on Human Rights for Contemporary China")，载于约安纳 · 鲍威尔 (Joanne R. Bauer) 与达尼尔 · 拜尔 (Daniel A. Bell) 的《东亚国家人权挑战》(*The East Asian Challenge for Human Rights*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University

可以拿来讨论的标准通常都被认为是值得公众信任的，而且这种标准在政治上和法律上的应用也会变得越来越稳定，最终这些标准大都被理解为或者视为，拥有坚实基础、非强制的和可被广泛接受的合法性标准。本章针对当今世界中各种不同的、互相竞争的宗教，通过阐述重叠证立是如何在各种传统的差异上建立互相团结的基础，为理性地、稳定地支持宗教或信仰的自由扫清道路。

而我在此所承担的哲学任务，或许可以称之为对宗教或信仰自由的〝简易化〞(meta-facilitation)。我在本章的目的，并不是要为已得到普遍承认的宗教或信仰自由标准提供一个单一意义上的哲学证明；而是要阐明多元化并不会破坏社会生活层面上的稳定，而且恰恰相反，多元化正是实现这种稳定所必须的，并通过此种阐明来实现我对这本书整体目标的贡献。

因此，本章的主题便是鼓励公众支持宗教或信仰自由的各种不同却又互相重叠的正当化理由。这些正当化理由在当代宗教和其他人生信仰[8]的核心学说里有着充足的基础。与此同时，本文还展示了这些坚实的理由是如何为宗教或信仰自由的普遍适用标准提供稳定的立足点的。这种方法是典型的多元主义者的做法。它证明，宗教或信仰自由能够在个人层面和集体层面上，通过保护信仰的多元化来实现，而不是通过证明信仰的正确性来实现。我认为在这种努力中，哲学适合扮演的角色应当是洛克笔下的〝底层的清道夫〞，而不是柏拉图所谓的〝哲学王〞。[9]

本章的第二部分展示了两个困境：当我们试图把关于宗教或信仰自由普遍标准的公共证立建立在各种不同的，甚至或多或少相互竞争的宗教和其他人生信仰的教义上时，困境便产生了。如果得不到处理，这两种困境都可能威胁国内和平和社会稳定。

Press),1999，第212-37页，第 212页。有人提出〝普世证立〞(ecumenical justification)，鼓励各种文化从他们自己的视角来证明人权〞，我还是同意对普遍人权的〝多元证立〞(plural justification)，参见托尔 · 林霍尔姆(Tore Lindholm),《跨越规范鸿沟的普世权利的伦理辩护》(*Ethical Justification of Universal Rights across Normative Divides*)，载于 G · 毕克塞尔 (G. Bexell) 和 D · E · 安德森 (D. E. Andersson) 编著的《普世伦理，不同视角及斯堪的那维纳半岛学者们的建议》(*Universal Ethics. Perspectives and Proposals from Scandinavian Scholars*)，海牙：克鲁维尔国际法 (The Hague: Kluwer Law International):2002, 第63-83页。

8 〝人生立场〞("life stance")一词被用来表示非宗教的立场，在人权中惯用的表达法《宗教或信仰自由》中用的是〝信仰〞("belief")一词，比如《世界人权宣言》第18条款。在本书果戈涅尼 (Gogineni) 和古勒 (Gule) 所著章节中，〝人道主义〞被解释为非宗教的〝人生立场〞：人道主义体现在国内和国际层面，赋予成员命名仪式、身份认证、婚姻、葬礼，拥有个人的信条和行为标准的权利，赋予成员类似于许多宗教社区一样的社区意识。所有的人，包括那些没有委身于任何宗教和人生立场的人，那些与多数宗教和人生立场不同的人，都完全享有，可想而知的需要，对于他们的宗教或信仰自由权的保护。

9 洛克认为，在追求知识的过程中，哲学家所扮演的角色是一个帮助者，用他的话来说就是〝被雇用来清扫一下地面，去除掉躺在知识之路上一些垃圾就已经很了不起了〞；请参见约翰 · 洛克 (John Locke),《人类理解论》(*An Essay Concerning Human Understanding*)，伦敦：企鹅图书，(London: Penguin Books), 1997[1689], 第11页。当然了柏拉图对于他自己在《共和国》中提出的问题的回答没有任何疑问：〝由于哲学家们只能掌握不变的永恒的东西，因此在变化的众多的领域徘徊的人就不是哲学家，那么我就要问你了，你觉得哪个更应该来统治这个国家呢？〞(共和国 484b)。

本章第三部分考虑了社会结构、政治环境，以及宗教自由基本原理的历史性转型。尽管世界可能已经不可逆转的世俗化、多元化了，但它仍然正在经历着强有力的宗教复兴。第三部分就是描绘了在这样一个大背景下，要想得到公众对宗教或信仰自由的原则支持是如何的困难。

本章第四部分讲述了当代用来解决宗教自由和宗教冲突困境的主要方法，并对本章所关心的首要问题提出了答案。我关心的首要问题是，暂且认为人类现在和在可以预见的将来对跟宗教和人生信仰相关的事情都无法达成一致，那么在我们这个宗教不和谐的社会里，如何才有可能同时确保两件事情：**建立在不同教派和人生信仰互相尊重基础上的原则性的团结一致；对我们各自不同传统教义完整的、无所畏惧的坚持**。经过一个诚实可靠的论证过程，我对这个问题的解决方法落在了现代社会的传统——即得到国际性承认的人权上。我认为，这种传统根源于在世界范围内涌现出的公众对人类所固有的、神圣不可侵犯的人格尊严的重视。[10] 人格尊严是一种能在各种不一致中得到共鸣的价值。

最后，本章的第五部分，即使公众已经把宗教自由看成一种在道德上必须遵守的并且普遍适用的人权，但总的来讲，这种权利仍需要更多的宗教和其他人生信仰方面的大力支持。由各教派和人生信仰团体提供充实有力的支持，使得宗教或信仰自由这项在世界范围内适用的人权达到预期的标准，从某种程度上来讲，这仍然是一个〝未实现的真理〞(a truth to be done)。要想在这方面前进一步，就需要宗教内部的讨论、教义的重新解释、传统的思维和仪式模式的改革以及在道德上诚意的合作、交流与对话，这些不可或缺的重要因素。当然这些并不排除现存各种宗教和其他人生信仰之间直率但互相尊重的学理性辩论。与此同等重要的是我们应加快发展法律手段，并以此来预防政客们把宗教立场作为追求权力的工具，目前这种现象正有复归的趋势。

二、通过各种互相有分歧的标准证立宗教或信仰自由：两个困境

我们可以臆断，在可见的将来，我们的社会将是一个多元化的社会，也就是说，这个社会中，多种不同甚至在某些方面相互矛盾的宗教和人生信仰将共存（〝人生信仰〞指那些世俗的或非宗教但类似宗教的组织[11]）。我们的讨论部分地涉及到：持有不同的、甚至相互矛盾的传统教义的信众，如何展开他们竞争性的公共实践活动。

---

[10] 关于对人权先驱者们与此相关的思想的讨论，请参见林霍尔姆的《道德证明》(*Ethical Justification*)，1947-1948 第 65-68 页。

[11] 参见注脚 8。

在宗教不和谐的社会大背景下，当我们试图阐明需要怎样才能为宗教或信仰自由在世界范围内建立一个能被广泛接受的正当化理由时，两个基本的困境便产生了。下文分别介绍了这两个困境。既介绍在宗教或其他人生信仰的分歧中，建立社会的团结和稳定所遇到的窘境，同时也例举核心概念性的困境。在介绍第一个困境时，我是从我自己的福音派路德宗的规范传统出发的，尽管如此，我自信我的观点能经得起其他不同教派信奉者的评判。[12]

（1）在根本性分歧之间寻求良好的相互尊重。我想请大家关注的第一个困境源于这样一个假定：即大多数宗教和人生信仰的忠实追随者，都认为他们自己的教义是宇宙间唯一的真理；他们的信仰和（或）仪式是获得救赎、通往天堂、摆脱苦难、得到自由的真实或幻想生活的唯一道路。根据这个假定，如果我同意宗教或信仰自由这项权利的普遍合理性，那么我就必须尊重那些自称掌握了宇宙间唯一真理的教义——尽管在我所理解的范围内它们并没有掌握；同时我还必须尊重那些自称能通往救赎或摆脱苦难的信仰和（或）仪式——尽管在我所理解的范围内它们并不能够。我如何能够尊重那些跟我自己所信奉的真理相冲突的宗教或其他人生信仰的教义和仪式呢？我又如何能在不背叛自我、不丢失自我的情况下，和那些据我所知信奉了错误的教义并正通往毁灭之路的人们建立起互相团结一致的关系呢？这并不是一个在谨慎的生活方式上赞同宗教多元化的问题。这也不是一个关于互相竞争的教义和仪式的支持者之间互相容忍的问题。这是一个无论各自的宗教或信仰或人生信仰是什么，全体人类都应享有宗教或信仰自由这一权利的问题；这也是一个建立在特定宗教和人生信仰教义的基础上的，对这一点的权威性拥护的形成过程的问题。[13]

或许可以这样来表述这种困境：在那些人支持的教义与我自己虔诚地信奉着的教义和仪式相冲突时，我怎么可能在不抛弃自己信仰的情况下去尊重他们？

很多读者在遇到一个他们自认为是所谓的（并且过时的）困境时，通常会犹豫不前。如果在根本性分歧间建立起相互尊重所面临的挑战已经被广泛视为解决好了，那么他们在这点上的做法将会是正确的。然而事实恰恰相反。当然，在当代的很多社会里，有分歧的标准间的相互尊重已经不再是一个主要的问题。但是在很多情境下，这仍然是一个需要被坦率的讨论的有生命力的问题。因此，我们有理由不把这个潜藏在现代公众生活多元化表象下的根本性问题压制或者掩盖起来。

---

[12] 在第二部分讲述的第二个困境与弗里曼 (Freeman) 在《人权》(*Human Rights*) 中描述的人权正当化面临的困境是有联系的，但是又不完全相同。弗里曼的这本书在本章的引言部分也有所引用。

[13] 参见安 - 纳伊姆 (An-Na'im)，《跨文化视角下的人权》(*Human Rights in Cross-Cultural Perspectives*)，22-29 and passim.

（2） 在多元化的、互不相容的基础上的理性的证立。[14] 即使我们假定第一个困境被适当的解决了，然而另一个困境却产生了：假使存在一套全面、自恰，但是特殊的关于广泛的宗教或信仰自由权利的有效性证明，那么每一个证明都将建立在一个跟其他证明平台相冲突或至少不一致的宗教或其他人生信仰的教义上。这整套对立的证立平台如何构成宗教或信仰自由权的合理基础，从而为普遍遵守宗教或信仰自由权提供可信赖的稳定基础？[15]

利用有分歧的标准证立宗教或信仰自由的过程中所产生的这两个困境，在一些特定的环境下，可能会激发对社会的和平与稳定的威胁。比方说，第一个困境就可以导致在一个更大的政治秩序中互相竞争着的〝原教旨主义〞团体间的冲突。当然了，并不仅仅只有原教旨主义团体才会造成这些争论。举个例子来说，关于民事权利的根深蒂固的宗教观点就曾经导致了大量的冲突，尽管这种冲突可能是有利的。第二个困境使我们注意到一些多元化社会的稳定正面临着危险。这些危险的产生是由于社会没能够为公众阐明并确立一个共识，即教派和其他人生信仰的分支间保持道义的团结的基础是什么。

在最后的分析中，我认为我们现在所面临的困境并不是不能解决的。尽管如此，它们仍需被严肃的对待。这是因为在人类的大部分历史里，它们总是被假定为有根据的困境，因而在人类关于宗教或信仰自由的论述中，它们要么作为明示的前提出现，要么作为默示的假定出现。事实上，我对这两个困境的表述并没有穷尽所有关于破坏多元化社会稳定的方式的重要预测。尽管如此，在接下来的部分，我们需要把注意力放在被这两个困境所强调的方面。因为这些方面有助于鉴别出为了调和那些对公共证立的反抗和挑战，为了得到对宗教和人生信仰多元化的稳定支持，我们需要克服的障碍和我们前进的方向。

三、宗教自由：社会结构、环境和基本原理的转变

本部分的主要任务是阐明为什么在当今世界上，宗教自由会采取一个普遍通用的人权——宗教或信仰自由权的形式。为了达到这个目的，这个部分列举了一些现今对宗教或信仰自由权进行公共证立的社会和文化背景；并关注于导致西方世界出现世俗化社会秩序的几个关键发展过程。尽管这种社会变革最初只是存在于欧洲和西方世界，但是通过殖民主义、帝国主义、全球化，甚至是民主人权观念的完全非强迫性的劝导，世

---

[14] 参见林霍尔姆 (Lindholm) 的《道德证明》(*Ethical Justification*)

[15] 参见戴维 · 利特尔 (David Little) 的《反思人权》(*Rethinking Human Rights*)，第151-77页。

俗化社会的基本框架已经侵入到世界上几乎任何一个角落的社会生活里。

关于宗教自由的公共证立，我们应当从过去的经验中吸取教训。同时我们也需要了解那些特有的问题情境 (problem-situations)，正是这些情境构成了现今有理由接受宗教自由的历史背景。因此，这一部分首先简要的描述了宗教自由的兴起和它在特定政治秩序中被制度化时所产生的历史性变革。其次，这部分还描述了在宗教自由保护措施的演变过程中出现的三个连续的阶段，并由此介绍不断变化的政治势力、宗教权威和公众推动，如何建立了这一基本自由。再次，记述了坚定支持宗教自由的几位先驱者，并由此来理解真正尊重他人宗教自由的内涵和存在的现实性。在这个部分的最后，我们会探讨世俗社会本身的复杂性，首先考虑国际社会世俗化的开端，然后考虑世俗社会在民族国家层面上的出现，最终考虑当前国内和国际间政治论调的令人惊讶的反世俗化趋势。

A. 由政治制度确立宗教自由：缺失、出现和转变

在有组织的人类社会的已知历史中，宗教或信仰的自由一直是例外而不是定律。毫无疑问的，在现代社会以前，主要的政治合法化来源是某一个特定的处于支配地位的宗教。在大多数古代文明中，那种认为政治统治者们应该容忍来自另一个政体的神祇和宗教活动的想法都是不合情理的。[16] 作为规范，人民对于某一支配性宗教的忠诚与他们在政治上的忠诚总是分不开的。

尽管如此，在古代，统治者们在特殊情况下，主要出于谨慎的政治方面的考虑，也会采取宗教宽容的政策。[17] 宗教宽容是紧跟在大帝国的征服后作为政治上的权宜之计出现的。这种做法可能是由波斯王居鲁士大帝在公元前六世纪首开先河，并于公元前三世纪时被马其顿的亚历山大大帝所效仿。基于同样的政治考虑，罗马帝国在长达几个世纪的时间内，在许多情形下也都采取了这一政策。

但是随着基督教的产生和后来上升为国教身份，罗马帝国的宗教宽容（或漠视）被逐渐破坏了。在中世纪时期，罗马天主教利用权威的神学理论 [18] 和教皇权力号召了数

---

[16] 马尔科姆 · 埃文斯 (Malcolm D. Evans) 的《欧洲的宗教自由和国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，哥伦比亚：哥伦比亚大学出版社 (Cambridge: Cambridge University)1997，6。关于这一部分所用的重要材料，请同时参见埃文斯在本册丛书中所写的那一章。要得到一个传统的说明，参见让 · 雅克 · 卢梭 (Jean Jacques Rousseau) 关于民间宗教的随笔，参见《社会契约论》(*The Social Contract*)，G · D · H · 科勒 (G. D. H. Cole) 译，纽约：杜冬出版有限公司 (New York: E. P. Dutton & Co., Inc.) , 1950，第129-33页。

[17] 印度的阿育王 (Ashoka) 就是这些特殊情况中的代表，在隐含的佛教教义的基础上，他把宗教自由当作**一项原则**在他那多宗教的帝国中确立起来；参见下文第三大部分的第4小项。

[18] 十四世纪的主流基督教教派利用圣奥古斯丁对路加福音14:23的灾难性的解释来正当化他们用政治力量反对异

次对异教徒的十字军东征[19]和对异端者的迫害[20]。宗教改革以后，主流新教在很长的时间内并没有比天主教好多少。对宗教自由的政治保护在西方现代化早期仅仅只是间歇性的出现。刚开始的时候，它并不是以宗教性原则为基础的。它产生的原因是十六和十七世纪早期天主教与新教统治者之间似乎永无止境的宗教战争使得战士们筋疲力尽了。当发生在宗教改革以后的残忍的宗教战争于 1648 年以《威斯特伐利亚和约》(The Peace of Westphalia) 结束时，一个以明显的世俗政治理由为基础的国际新秩序就被建立起来了。这个新秩序是为了确保那些政体上仍然带有某一特定宗教色彩的成员国之间的和平。这些国家起初可能是罗马天主教，也可能是信义宗，也有可能是其他新教。[21]在国内，不用说宗教自由，就是宗教宽容也通常都是有限的[22]并且几乎都不稳定。法国罗马天主教皇帝在 1685 年对 1598 年《南特敕令》(*Edict of Nantes*) 的废除就是一个很好的证明。《南特敕令》给与了胡格诺派（法国新教徒，Huguenots)[23] 宗教上的宽容，它的废除让人回想起关于法国宗教内战时期（1560–1598）难以明状的恐惧和痛苦的记忆。

除了荷兰、波兰和俄国以外，在宗教改革后的欧洲的大部分地区，早期新教中坚定

教徒和异端的行为。参见圣奥古斯丁 (St. Augustine) 的《纠正多纳徒的文章》(*Treatise Concerning the Correction of the Donatists*)，第六章第 24 部分。这篇文章的大部分内容在下面这个网站里都可以找到：〈http://www.ccel.org/fathers/NPNF104/augstine/bk_correction/correction.html〉。关于奥古斯丁和多纳徒派，请参见布莱恩 · 蒂尔尼 (Brian Tierney) 的《宗教权利：从历史的角度》(*Religious Rights: A Historical Perspective*) 载于 N · B · 雷诺兹 (N.B. Reynolds) 和 W · C · 达勒姆 (W.C. Durham Jr) 所著《西方思想中的宗教自由》(*Religious Liberty in Western Thought*)，亚特兰大：埃默里大学学者出版社 (Atlanta: Scholar Press for Emory University), 1996,33。

[19] 反对异教徒的："1095 年 11 月 25 日，在克莱蒙特会议上，教皇乌尔班二世号召了第一次十字军东征……教皇号召欧洲的骑士们停止彼此之间的争斗并联合起来对付上帝的敌人们。他宣称，土耳其人是'一个被诅咒的种族，一个被上帝彻底抛弃的种族，当然了，更是一个不管是心灵还是精神都没有交给上帝的种族。'杀掉这些不敬神的怪物是一个神圣的行为：作为一个基督徒有责任'把这个邪恶的种族从我们的土地清除掉'"，参见：卡伦 · 阿姆斯特朗 (Karen Armstrong) 的《圣战，十字军东征及其对当代世界的影响》(*Holy War. The Crusades and their Impact on Today's world*)，纽约：铁锚图书，(New York: Doubleday/ Anchor Books), 1992, 3。阿姆斯特朗引用了第一次东征〝胜利〞后不久写的文章。

[20] 反对异端的：〝我们将把任何针对神圣正统的天主教信仰的异端驱逐出教会并开除其教籍；谴责以一切形式出现的异端，尽管他们以不同面目示人，他们的遗产却将他们彼此束缚在一起，因为空虚是他们所共有的一个因素。那些被谴责的人被交到他们的世俗统治者手里，让他们被遗弃，让他们被正义惩罚，让神职人员被剥夺身份。关于被谴责者的财产，如果是普通信徒就予以没收，如果是神职人员便收归为他们所属的教堂所有……世俗的权利，不管是什么样的权利，都应该被神权责难所告诫、劝导并且在需要的情况下强制：如果他们想要被看作并列入虔诚者中的一员，那么为了捍卫信仰，他们就应该公开宣称会尽其所能铲除他们管辖范围内的一切指向天主教的异端邪说，因此不管何人于何时得到了精神上或世俗上的权利，他都必须用誓言来确认这条发令〞。摘自罗马天主教会第四次拉特伦大主教会议法令 (*Decree of the Fourth Lateran Council*) 的第三条，1215. 全文请见 http://www.fordham.edu/halsall/basis/lateran4.html

[21] 威斯特伐利亚和约以后的国际社会的世俗化特点将在第三大部分的 4 小项中详细阐述。

[22] 参见本文第三大部分的 2 项。

[23] 关于废除南特敕令带来的政治影响，请参见马丁 · 克里里 (Martin Kriele),《政治学概论 - 民主宪政合法性的历史基础》(*Einführung in die Staatslehre. Die geschichtlichen Legitimitätsgrundlagen des demokratischen Verfassungsstaates*), 第五编 (5th ed.)，奥普拉登：西德意志出版社 (Opladen: Westdeutscher Verlag), 1994, 第 48-55 页。

支持宗教自由的先驱者们，例如再洗礼派教徒和其他一些从新教主流中分离出来的人们，差不多全都被杀害了。只有在北美洲的一些殖民地上他们才得到了立足之地，并由此发展壮大。最终宗教自由在美利坚合众国开创性的宪法中得以具体表达。[24]

在十八世纪末期的法国，反对宗教的理性主义者曾打着启蒙运动的口号进行对〝宗教迷信〞的迫害；在二十世纪的俄国，〝科学社会主义者〞曾以解放的名义努力地清算〝宗教意识形态〞。这些对于信教的人们来说或许是个小小的安慰，因为他们证明了除了宗教热忱（或原教旨主义）以外，理性主义者、世俗主义者以及无神论者的意识形态都可能严重侵害意见不同者的宗教或信仰自由权。

总结以上：从 1648 年《威斯特伐利亚条约》构建现代国际社会开始，对宗教冲突的各种不同的政治措施，在整个现代都持续地发展变化着。这些措施是迫于当时的历史环境而采取的，这些历史环境包括了战争和征服、迫害和种族灭绝、叛乱和内战等。对宗教自由保护措施的国际性安排是由成员国之间用世俗语言协商的。这种安排是为了结束或者防止暴力冲突并加强国际和国内的和平，尽管这种努力的结果各异。

B. 宗教自由国际保护的演变：三种模式

宗教自由的国际保护在过去的五个世纪里经历了深刻的历史变革，并在这个过程中展示了其在社会结构、自身范畴、适用范围、运用方式以及制度上的稳定性等方面的重大变化。这些无疑使得正当化的任务更加复杂了，因为道德上的正当化任务明显会随着这种被证事实的特定化而变化。

就像马尔科姆 · 埃文斯 (Malcolm Evans) 曾极其详细的论证过的那样，宗教自由的国际保护经历了三种主要阶段。[25] 由此构成了三种显著不同、先后实现并部分重叠的对宗教自由的政治保护模式：

(i) **统治者的宗教即人民的宗教**[26]**模式**：国际和平条约规定从地理上分隔不同宗教信仰的人们，例如：把天主教、路德教和新教教徒分隔在不同的国家；并且几乎不允许哪怕

---

[24] 诺厄 · 费尔德曼 (Noah Feldman) 的《不设国教条款的知识起源》(*Intellectual Origins of the Establishment Clause*) 对导致美国宪法第一修正案中不设国教条款的知识传统进行了综述和评价。载于《纽约大学法律评论》(*N.Y. U. Law Rev.77*)，2002，第 346-428 页。

[25] 参见埃文斯在本册从书中所写的那章。如需要更详细的材料，请参见马尔科姆 · 埃文斯 (Malcolm D. Evans) 的《欧洲的宗教自由和国际法》，(剑桥大学出版社，1997)，第二章至第九章。

[26] 这个在现代社会早期被政治统治者们再三引用的公式似乎最先是由一个路德教的神职法理学家约瑟夫 · 斯蒂芬尼 (Joseph Stephani) 在十六世纪九十年代写出的。但是其政治原型比这个公式更古老，要追溯到 1555 年的奥格斯堡和约。参见约瑟夫 · 勒克莱尔 (Joseph Leclerc)，《历史上的宗教自由》("Die Religionsfreiheit im Lauf der Gerchichte")，会议 *Concilium* 2 (1996)：第 572 页。

是有限性的异见，当一种新的信仰被强加到该国时，人民有进行有序移民的权利；

(ii) **保护少数人模式**：国际（双边或多边）条约对生存在某种道德或宗教占统治地位的国家里的少数派教徒予以保护；

(iii) **人权模式**：国际（双边或多边）条约编纂出国际性标准并对个人以及宗教或其他人生信仰团体的宗教或信仰自由权提供国际性的监督。

上面已经讲过，国际和国内宗教自由的安排的稳定性、范围和伸展状况在整个现代历史时期已经彻底地转变了。在历史的一端我们发现，在皇室可以任意决定规范的时期，出现了允许王国内部存在一定种类的异端和异见者的皇家法令，但这种法令是可撤销的、带有严重缺陷的。但是在历史的另一端，我们却在〝世界各地〞都发现了致力于平等的保护所有个人和团体实践、表达以及传承不同宗教或人生信仰的人权保护措施。

正如约翰 · 维特所说，一些权威学者们认为宗教权利是最早被承认的权利之一，而另一些数量相对较少的专家们则认为历史上宗教权利是最晚被法律广泛承认的权利之一。[27] 埃文斯 (Evans) 提出了宗教或信仰自由发展到如今的形式所经历的三个阶段，在这种学说下，上面两种观点都是成立的。[28] 我觉得少数人的观点更加清楚明白。因为一方面来讲，国际上对于一个普遍适用的宗教或信仰自由权的承认仅仅是最近才达到的成绩。仅仅从二十世纪中期开始宗教或信仰自由这一基本人权才成为了国际法的一部分，从法律上和政治上强制要求国家平等的保障其管辖权范围内的一切公民。就像其他基本人权一样，宗教或信仰自由权经常受到侵害，但是与此同时，现在人们越来越倾向于把这种侵害看成是：当今国家或其他强势组织，违背了其对所管辖范围内的每一位公民所附有的法定或道义义务。

以我的观点，在现今这个宗教和人生立场多元化的社会，只有第三种模式，即建立宗教自由的国际性保护措施的模式是合适的。也就是说，只有一个普遍通用的宗教或信仰自由权才能满足下列任务：保护信仰自由并由此在各种宗教、种族和民族间制造和平，以及更深一步，由此来保护人格尊严所需要的尊重。如果把宗教或信仰自由这一人权已经为国际法确认的事实，作为我们的适当的公共证立，那么我便不能完全同意埃文斯的评价：〝二十世纪的最后五十年见证了实现宗教或信仰自由权的重要性的降低，这从以下两个方面可以看出来：[1] 它已被写进人权法规；[2] 它以人权的形式发展着〞。[29] 我可以同意埃文斯的第二个观点：宗教或信仰自由这项人权虽然还是人权运动的延

---

[27] 约翰 · 威特 (John Witte, Jr)，《全球视野下的宗教人权：宗教角度》(*Religious Human Rights in Global Perspective: Religious Perspectives*) 中的《介绍》("Introduction") 一章，约翰 · 威特 (John Witte, Jr.) 和约翰 · D · 维尔瓦 (Johan D. van der Vyver) 编著，海牙：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (The Hague: Martinus Nijhoff),1996。

[28] 请参见埃文斯在本册书中所写的那一章。

[29] 埃文斯在本册书中所写的那一章，脚注78以后的正文部分。方括号里的数字是后加进去的。

续，但它仍需要一个特殊的国际条约来充实。把对宗教或信仰自由权的保护当作一个绝对不可减损的部分编入现代人权法规的必要性并没有减少。相反的，我认为这导致了国际上对宗教或信仰自由有效保护的必要性的增加，这样可以使我们能更好地适应现代世俗社会的结构约束和文化动力。

C. 宗教自由国际保护的世俗政治学基本原理

关于宗教自由国际保护的引入、保持和修正的最重要的政治学基本原理是什么呢？有上面描述的三种模式作为背景，我们现在可以评论一下宗教（主要指天主教）在宗教自由现代保护措施的发展过程中所扮演的尴尬的并通常是窘迫而间接的角色。

能够宣称基督教促使了宗教宽容、甚至宗教或信仰自由的政治保护，对于当代基督徒的自我形象而言无疑是有帮助的。尽管如此，前面已经讲过，1648 年的《威斯特伐利亚条约》是由成员国们以着重强调的非宗教性理由订立的。当时成员国们承受着巨大的压力，他们要结束发生在激进的天主教徒和新教徒之间长达一个世纪的欧洲宗教战争，这些战争看起来几乎没有止境而且残忍得让人难以置信。[30] 西方主流的基督教派主要就是用这种颠倒的间接且讽刺的方式来引发西方的宗教自由传统的。确保不同宗教团体之间和平的政治目标当然得到了广泛的赞成，包括那些在基督教内部分裂的环境下完全设想不到应该怎样才能做到的基督教教派。由主权国家组成的新型国际社会采纳了不同宗教间和平宽容的目标，并把它提升到有助于实现它最高目标——即建立成员国之间的和平，抑制国际间武装冲突、干涉以及国内暴乱的高度。这是〝统治者的宗教即人民的宗教〞模式，后来也是少数人模式的的世俗政治化形态。国际社会曾是并仍然是一个特定意义上的世俗化了的社会秩序。这个特定的意义就是，它抛弃了宗教改革以前时期的宗教合法性一元论。取而代之的是，现代主权国家受精心计划的〝国家利益〞驱使，〝理性的〞互相影响并合作，而不再依赖于教会或其它宗教或人生立场的批准。宗教合法化与新兴的欧洲公共秩序的不相关性在不断的增长。一份提到《威斯特伐利亚和约》的教皇声明就是个生动的例子：〝威斯特伐利亚和约的会议中并没有体现出教皇制度，而且教皇尼诺可基十世 (Innocent X) 在他的题为《热情为神府》(*Zelo Domus Dei*) 的训令中公开指责了条约中有关宗教的方面是‘无价值的、空洞的、无效的、不公正的、非正义的、应受谴责的、堕落的、轻佻的和没有任何力量与效力的。’尽管如此，

[30] 布拉德 · 格雷戈里 (Brad S. Gregory) 从另一个角度写道：〝说未能解决的宗教争端导致了启蒙运动，先代哲学和科学的兴起，现代怀疑主义的复兴以及现代相对论的产生是夸张的。然而它对所有这些现代思想的重要影响是明显的〞。

这些条约却得到了成员国的尊重"。[31]

信徒个人、[32]宗教团体乃至整个宗教对宗教自由国际保护措施的演变，对特定的少数派宗教团体得以参与游说保护少数派的国际条约，都做了数不胜数的贡献。要想在本章有限的空间里详尽地描述这些是不可能的事。这些贡献中最近的一个是一战后由国际联盟资助的少数派条约体系，尽管内容详尽，最终却以失败告终。[33]由于基督教在我们所讨论的这个时代占霸主地位，所以在这个部分我们就只讨论基督教派别所扮演的角色。当然了，伊斯兰教和犹太教的参与也非常的重要，比如对各种各样的保护少数派别的措施的谈判。

我们可以得出这样一个结论：对宗教自由的现代国际性保护必须在没有罗马天主教和主流新教的支持下进行。仿佛正是因为基督教的疏忽，宗教自由的国际保护才会成为世俗的国际性"现实政治"的一项开创性成就。更何况，宗教自由的国际保护仍然是一个确定的由成员国行使的世俗事务，在其中上帝似乎不存在（格老秀斯语）。与宗教利益相关的事，必须要通过世俗的法律、政治或外交手段表达出来才能得到解决。主流基督教派们曾宣称要在塑造宗教自由的现代化保护的过程中扮演一个坚持原则的公众角色。但是由于他们在欧洲宗教战争中的不合格表现，这个宣言并没能实现。这对他们政治合法性的破坏直到最近才开始修复。

D. 坚定拥护宗教或信仰自由：早期的先驱者们

过去很少有权威学者坚定不移的支持宗教或信仰自由的全部内涵，直到最近这种情况才开始转变。当然，如果我们查阅历史记录中，宗教对普遍的宗教或信仰自由权的支持，相比而言这个就是小巫见大巫了，因为普遍适用的人权概念也是一个近期的历史现象。尽管如此，真正令人激动的是，在二十世纪中叶现代人权启蒙以前，能够超越各种互相竞争的宗教信仰和世俗理念，宗教对宗教自由权依据充分、论述清楚的支持，是一件多么非凡的事情。

于是，回顾一下那些在宗教上坚定地认可所有人的宗教或信仰自由权的先驱者们，会更有启发意义。如前所述，这个回顾绝对不可能很全面。实际上，在这个部分我只会讲述几个卓越的早期先驱者。这样做的目的，一方面，是为了平衡上文对宗教支持宗教

---

[31] 我是从埃文斯处得到这段引用的，请参见埃文斯在本册书中所写的那一章，第28个脚注。

[32] 从阿尔贝里科 · 贡提利 (Alberico Gentili) 和胡果 · 格老秀斯 (Hugo Grotius) 起很长一段时间里，我们可以假定世俗化国际政治的主要提倡者都是信教的人。在这里重要的是他们政治理由的世俗化和非宗教化的特点。

[33] 请参见埃文斯在本册书中所写那一章的第二部分到第四部分。

自由权所做的负面描述;另一方面，是为了更好的理解，要求宗教保障超越宗教派别的信仰自由权的特殊背景。

阿育王:第一个要提到的名字就是阿育王，这个印度孔雀王朝历史上的最后一位大皇帝（公元前 265- 公元前 238 年在位）。据他自己所说，他在执政的第八年时征服了当时的謁陵迦国 (Kalinga)（也即今天阿里沙省 (Orissa)）。这场战争给被征服的人民带来的沉重苦难使他如此后悔，以至于自那以后他正式放弃了武力战争。就是在这个时候他了解并接受了佛教。在佛教的影响下，他决定按佛法的方式生活，传播佛法的思想，并且用他所称的〝法之征服〞(conquest by dharma) 的方式来服务他的臣民和全人类。〝法〞(dharma) 是佛教的一个核心概念，也许可以解释为〝正确生活的原则〞，或者用阿育王的话来讲是“……少作恶，多行善，为人善良、慷慨、真诚、纯洁〞。作为一个虔诚并博学的佛教徒，阿育王并没有向他的臣民传教或者要求他们遵守特定的佛教信条和仪式。在他著名的《摩崖法敕》(*Rock Edicts*，在现在的印度、巴基斯坦和阿富汗的一些地方，这本书仍然被人们研究着）中，他宣称〝所有的宗教团体在任何地方都应该能够得以生存。因为他们都是要求对感官的控制和心灵的纯洁的……〞（摘自《法敕 VII》）。他对他臣民的最大的要求不是荣誉和礼物，而是《人们宗教灵性的提升》（摘自《法敕 XII》）。阿育王向他的臣民们无比清晰地揭示了宗教间冲突对宗教的繁荣将带来怎样的破坏:

> 有各种各样的方法使得人们宗教灵性的提升，但是在根本上取决于言语上的克制，没有合适的理由不要赞扬自己的宗教或者贬低别人的宗教。而且如果存在批评的理由的话，这样的批评应该以温和的方式做出。但是最好在所有情境中都要尊重别人的宗教。这样做，对你自己的宗教和别人的宗教都是好的。不这样做，你就同时伤害了你自己的宗教和别人的宗教。不管是谁，由于对自己宗教的过分爱慕而赞美自己的宗教，并且基于“让我荣耀我的宗教”的想法去贬低别人的宗教，这种做法事实上只会给他自己的宗教带来最严重的伤害。因此宗教间的沟通是好的:一个人应该聆听并尊重他人信奉的教义，并且运用由此学到的知识（摘自法敕 XII）。 [34]

[34] 关于阿育王法敕的摘要主要是来自于以下资源: *Les Inscriptions d'Asoka, traduites et commentées par Jules Bloch.* Paris: Société d'Edition “Les Belles Lettres,” Collection Emile Senart, 1950;《阿育王法敕，英文版》(*The Edicts of King Asoka; An English rendering*)，文 · 达米卡 (Ven. S. Dhammika) 译，康提，斯里兰卡:车轮出版社第 386/387 号出版物 (Kandy, Sri Lanka: The Wheel Publication No.386/387),1993。后者是在网上很容易找得到的翻译。翻译某些部分是不确定的，我冒昧地把不同的翻译综合了一下。在这里我需要增加一点:关于阿育王的研究还正在进行中，所以关于对他在宗教方面政策的解释各不相同。

关于阿育王有一个关键点需要注意，那就是对他而言，毫不妥协地保护宗教自由的政策是建立在默认佛教原则的基础之上的。但是，他并没有在他多宗教的帝国里给与佛教以政治上的特权地位。相反的，他促进并协助着所有宗教团体的发展壮大。

在以施行精明的宗教宽容政策而闻名的穆斯林领导者中，有两位杰出的人物，一个是阿尤布王朝的建立者萨拉丁 (Saladin)，库尔德人后代，1138 年生于泰克里特城 (Tikrit)，1193 年去世，他以两件事闻名于世，一是从十字军手中收复了圣城耶路撒冷，二是他的道德远远高于他的基督教敌人；另一个是莫卧儿帝国最伟大的皇帝阿克巴 (Akbar)，1542 年生于信德，1605 年去世，他把莫卧儿帝国的统治推广到几乎整个印度半岛。不幸的是，他们并没有留下任何解释或者证实他们将如何把其宗教间自由宽容的政策建立在伊斯兰教义中的文件。

我关于先驱者的下一个例子是一位基督教的神职人员，他也是一位为全面实现宗教自由而献身的烈士。巴尔萨泽。胡伯迈尔 (Balthasar Hubmaier, 1485 年生于德国奥格斯堡附近，1528 年 3 月 10 日在维也纳去世) 完成了他在德国弗赖堡大学和因戈尔施塔特大学的学习后，被授予了神学博士学位。1516 年他在雷根斯堡被任命为天主教牧师，并于 1521 年抵达瑞士。在瑞士他很快成为正处在萌芽阶段的再洗礼派教会的领导人。再洗礼派通常被视为新教改革中最为突出的、激进的运动。由于他的信仰，甚至连开明的茨温利教派 (Zwinglian) 也迫害他，1525 年他在苏黎世被捕。但是在被释放后，他仍继续劝人改信再洗礼派教义，先是在奥格斯堡后又转到摩拉维亚 (Moravia) 的尼科尔斯堡 (Nikolsburg)。他的文章非常具有影响力并且他代表的是这项运动中较温和的一派。受罗马天主教会的鼓动，皇帝的密探们不断地追捕他。他们最终抓住了胡伯迈尔并把他当成异端绑在柱子上活活烧死了。胡伯迈尔在 1524 年为宗教自由辩护而写的简短的神学作品，同时也是他对用高压政治对付异端和异教徒的评论的题目是《关于异端和异教徒，以及那些烧死他们的人》(*Uon ketzern vnd iren verbrennern*)，它的副标题是《真理是不能被抹杀的》(*Die warhait ist vntödtlich*)。在这里我将提供它 36 条中四条的译文：

(3) 那些……（异端）应该用神圣的教导来克服，不是用以引起争论的方式，而应该温柔地进行，即便圣经中提到了愤怒。

(4) 但是圣经中所说的愤怒事实上是一种精神意义上的火焰，一种忠实的热诚，他只有跟神的话语在一起时才能燃烧……

(22) 世俗政权处死那些伤害无力抵抗者的恶人是合适的（罗马书 13:14）。但是任何人都不应该伤害异教徒，即便他不愿意改变或者他抛弃了福音书…

(36) 现在每个人都知道，即便是一个瞎子都知道，规定可以把异端活活烧死的法律是魔鬼的发明。真理是不能被抹杀的。[35]

尽管胡伯迈尔的敌人们，天主教和主流新教，明显尝试过要扼杀掉他关于宗教或信仰自由的基督教教义，但并没有成功。[36]事实上，他们的继承者们也延续了这一做法。

下面将要介绍的是一位美国的移民。罗杰 · 威廉斯 (Roger Williams) 1603 年生于伦敦，1683 年在罗德岛州州府普罗维登斯 (Providence) 去世。罗杰 威廉斯在学说和行为上都是普遍宗教自由权的杰出先驱。尽管是一个小商人的儿子，他却是在剑桥大学受的教育。为了追求他那在当时与英国国教完全相反的宗教信仰，他在 1630 年离开英国去了新英格兰。1631 年抵达波士顿时，威廉斯因为公理教会和英国国教的从属关系而拒绝成为它的牧师，而且在接下来的几年里，他搬去了持分离主义的普利茅斯殖民地 (Plymouth Colony)。但是由于与普利茅斯发生争执，他又在 1633 年回到了塞伦市 (Salem)。这次争执中，他坚持国王特许状 (king's patent) 是无效的，从印第安人手里直接购买土地是获得土地的所有权的唯一正当方式。在 1634 年受塞伦市教堂的邀请成为牧师以后，威廉斯就因为他的危险观点而被马萨诸塞州政府驱逐了。除了土地权益外，他认为地方长官没有干涉宗教事务的权利。因此，在1636年1月，他出发去了奈那干塞特湾 (Narragansett Bay)。同年的春天，他在从纳拉干族印第安人手中买来的土地上建立了普罗维登斯城和罗德岛殖民地，并把它们作为他对《宗教自由权的早期重要实验》。[37]普罗维登斯成为再洗礼派、贵格会和其他不为公共舆论所接受信仰的教徒们的避难所。简单地说，威廉斯是一名再洗礼派教徒，但是在 1639 年的时候他又称自己为求正教徒 (Seeker)。他为得到罗德岛的殖民地特许状而于 1643 年重返英国，为了认证这个特许状他又在 1651-1654 年间再次返回英国。在这过程中，他与诗人约翰米尔顿成为了朋友。根据特许状，他是罗德岛的第一任总督，并且直到去世前他都担任着一定的政府公职。他忠实地为罗德岛及其附近的殖民地服务，他是殖民者与纳拉干族印第安人之间矛盾的调和者，因为他不仅懂得印第安人的语言并且赢得了他们的信任。从

---

35 胡伯迈尔 (Balthasar Hubmaier)著，作品集 (Schriften)，贡纳 · 威斯汀和托斯滕 · 伯格斯滕编 (Hrsg. Gunnar Westin u. Torsten Bergsten)，古特斯洛厄出版社 (Gutersloher Verlagshaus Gerd Mohn), 1962, 第59-66页，译文：恩 · 皮普金 (H.Wayne Pipkin)和约翰 · 约德 (John H. Yoder)编辑，《胡伯迈尔，再洗礼会的神学家》(*Balthasar Hubmaier, Theologian of Anabaptism*)，斯科代尔：先驱出版社 (Scottdale, Pa.: Herald Press),1989, 第58-66页。

36 对于胡伯迈尔事实上是不是通过对圣经的解读在提倡有原则的普遍宗教自由，专家们仍有争议，但是在本文中我们认为他是。

37 戴维 · 利特尔 (David Little)，约翰 · 凯尔西 (John Kelsay), 以及阿卜杜拉齐兹 · 赛企定 (Abdulaziz A. Sachedina)的《人权与文化冲突：西方和伊斯兰对宗教自由的观点》(*Human Rights and Conflict of Cultures: Western and Islamic Perspectives on Religious Liberty*)，哥伦比亚，南卡罗来纳州：南卡罗来纳大学出版社，(Colombia, S.C.:University of South Carolina Press),1988，第21页。

1636年开始直到他去世，他都是用耕作和商业买卖来支持自己的生活的。

威廉斯写了很多综合性的论文赞成普遍的宗教自由权并坚持政教在制度上分离的必要性。大卫 · 利特尔 (David Little) 曾说："威廉斯有他自己确定的神学信念，这些信念，即便有时候离经叛道，也是坚定的加尔文教义。他并不同意美国印第安人或者他所谓的'异教徒'的宗教观点，他也不同意'回教徒'、'天主教徒'甚至许多其他的新教徒，例如贵格会教徒的观点。他经常并且详细地向这些团体表明他的反对意见；他认为它们中许多都犯了严重的错误"。威廉斯从"良知错误无可责难"这一传统概念中，大胆而又非常逻辑地总结出全新的结论，他认为"他们对自己的错误拥有权利"。[38] 他最出名的作品是出版于1644年的《迫害人的血腥戒律》(*The Bloudy Tenent of Persecution*)。他列了一个长长的清单，下面是其中的一些：

> 第一，成千上万的新教徒和天主教徒们为了他们各自的信仰，在现代和以前时代的战争中所洒的鲜血，都是不被和平的王子耶稣基督所要求和接受的。
>
> 第二，圣经中大量的经文和论证都反对基于良知原因而进行迫害……
>
> 第四，宗教迫害戒律已被证明，对那些在神坛下哭泣着要求报复的灵魂，对他们所流的鲜血，是有罪的。
>
> 第五，所有在其各自的宪法和行政管理机构内设有司法官员的国家，其本质上都被证实是非宗教的，因此，他们并不是属灵或者基督王国的法官、总督和保卫者。
>
> 第六，自从神子耶稣降临，上帝希望并命令：要包容各国家和民族的人们对于大多数异教、犹太教、土耳其的宗教或者反基督教的良知和崇拜；只能用上帝的灵性、上帝的话语这把属灵的剑，与他们争战。[39]

威廉斯的工作为后来著名的1791年美国宪法第一修正案做了十分重要的准备；但是他的贡献直到今天仍没有被充分地研究。[40]

---

[38] 利特尔 (Little)、凯尔西 (Kelsay) 与赛企定 (Sachedina) 的《人权与文化冲突》(*Human Rights and Conflicts of Cultures*)，第23页。

[39] 罗杰 · 威廉斯 (Roger Williams)，《迫害人的血腥戒律》(*The Bloudy Tenent of Persecution...*)，普罗维登斯，罗德岛：奈那干塞特俱乐部出版社 (Providence, R.I.: Publications of the Narragansett Club), 1867, 3:3-4.

[40] 急切的想要证明洛克派良知自由主张对第一修正案的中心作用，费尔德曼 (Feldman) 辛辣的抛弃了罗杰 · 威廉斯的作用："罗杰 · 威廉斯的观点并没有引起第一修正案的构想"，《不设国教条款的知识起源》(*The Intellectual Origins of the Establishment Clause*)，第427页。费尔德曼并没有提及罗杰 · 威廉斯对洛克良知自由主张的可能的影响。我将会

美国先知约瑟夫 · 史密斯 (Joseph Smith)1805 年 12 月 23 日出生于佛蒙特州的沙伦镇 (Sharon), 1844 年 7 月 27 日在迦太基 (Carthage) 的监狱中被一个暴徒所杀。约瑟夫 · 史密斯是一个新教派的创始人。他的文章和圣经一起，为耶稣基督后期圣徒教会（简称后期圣徒教会 LDS Church) 及其它摩门教派提供了教义基础。[41] 约瑟夫 · 史密斯在一个宗教急剧复兴的时代成长于纽约州的西部。一天，十四岁的约瑟夫 · 史密斯在树林里经历了他认为的上帝和耶稣显灵。他说在 1827 年一个天使指示他找到了一些被埋藏的金属片。金属片上有一些符号，它们讲述了早期美洲大陆居民的历史。这些人被描述成几个世纪以前来到美洲的希伯来人的后裔。这本《摩门经》是他从改良的埃及语翻译过来的。

史密斯声称，他在 1830 年 4 月 6 日在纽约州的菲也特 (Fayette) 组织的后期圣徒会要回复到古老的、原始的基督教。在随后的十年里被他感召的信徒们追随着他从纽约到俄亥俄，然后到密苏里，最终在伊利诺伊州定居。在那里，史密斯组织了摩门教的家园——纳府城 (Nauvoo, 1839-1846)。纳府的人口在最高峰时期甚至超过了芝加哥。纳府的大部分居民都是后期圣徒教会的成员。在纳府定居以前，他们为了寻找经济机会，为了逃离邻人们持续不断的残酷迫害而被迫不断的往西迁移。他们的邻人们总是不断的怀疑摩门教非正统的合作型社会、他们的反奴立场、教会寡头政治以及他们能得到直接启示的信仰。

约瑟夫 · 史密斯对于宗教自由是什么立场呢? 他无疑是尖锐的、自信的，而且对他许多的批评者和诋毁者而言，他还是一个有力量的、令人无法忽视的、极具蛊惑力的危险的宗教和市民领袖。这也使得他普遍宗教自由权的主张更有意思。这一主张是他在纳府的那段时间形成并执行的。在这里我引用一段由史密斯起草并由伊利诺依州立法机关制定的与纳府宪章中的宗教社团相关的法令：

> 纳府市政府规定，天主教徒、长老会教友、卫理公会派教徒、浸信会教徒、后期圣徒教会教徒、贵格会教徒、主教派教徒、信普救说者、唯一神教徒、伊斯兰教徒以及其他任何一种宗教派别的信徒，在这个城市里，都将得到相同的宽容和权利；而且如果有任何人因宗教原因而取笑、辱骂或以其他方式贬低他人，那么这种行为将会被视为扰乱公共秩序，将被处以总额不高于 500 美元

在第四部分简单的讨论洛克的这一主张。

41 关于约瑟夫 · 史密斯和摩门教传统，请参见简 · 希普斯(Jan Shipps)的《摩门教：一个新宗教传统的故事》(*Mormonism: The Story of a New Religious Tradition*) 尚佩恩 · 厄巴纳：伊利洛伊大学出版社 (Champaign-Urbana, Illinois University of Illinois Press), 1987。

> 的罚款，或不超过六个月的监禁，或者两者并罚。[42]

隐藏在纳府市规定背后的宗教主张是至关重要的。约翰 · 温特鲁什 (John Wentworth) 是芝加哥一名友好的政治家和报业老板。在给他的一封信中，史密斯写下了一个关于摩门教义的声明，这个声明日后成为了后期圣徒教会的信仰条款。除了第十一条，所有十三条信仰条款都是以〝我们相信……〞开头的。有趣的是，十一条是以对一项权利的主张开始的：

> 我们主张听从我们自己的良知去崇拜全能的上帝的权利，并且给予所有人以这样的权利，让他们以他们认为合适的方式，在他们认为合适的地点去崇拜他们愿意崇拜的对象。[43]

约瑟夫 · 史密斯关于普遍宗教自由的主张，被后期圣徒教会以教义的方式采纳了，并且清楚地说明这不是一种〝信念〞而是一项〝权利〞，而且是一项适用互惠原则的权利。这项权利与不同宗教信仰者之间有原则的团结一致是直接联系着的。

当摩门教徒占据重要职位时，他们经常被批评为不能贯彻实施他们所宣扬的高标准。但是那可能是因为由他们的先知约瑟夫 · 史密斯所写教义显示出的普遍性和包容性宗教自由学说，似乎开辟了新的天地，为一个几乎被现代多元化社会淹没的，正在形成与发展中的少数派宗教团体，正确的自我认识过程提供了鲜明的例证。

总结：这个小部分回顾了一些对全人类都应享有的宗教或信仰自由权提供宗教证立的先驱者们。这些先驱者们在生活环境上有一个显著的共同特征，那就是他们在道德和生存上都面临着严重的挑战：大范围的暴力、迫害和殉道，以及被迫的移民都是导致他们支持彻底超越各种教派界限的信仰自由的原因之一。

E. 现代世俗社会的出现及其重要性

在现今世界，宗教自由及信仰人权的论证必须考虑宗教与《世俗》各分支之间错综复杂的关系。本节将探讨〝世俗化〞、〝世俗主义〞和〝世俗社会〞三个术语的内涵，并从宗教及人生信仰与多元化社会和平共处的有利位置上，暂时把它们好的方面和有害的方面区分开来。主要目标是阐明世俗社会的明确概念。我们需要世俗社会这一概念来评估

---

[42] 摘自 W · 科尔 · 德拉姆二世 (W. Cole Durham, Jr.) 的《宗教自由原则》(*The Doctrine of Religious Freedom*) 犹它州普罗沃市：鲁本克拉克法学院，克拉克备忘录 (Provo, Utah: J. Reuben Clark Law School, Clark Memorandum), 2001, 第12页；这篇短文提供了关于后期圣徒会宗教和人生立场自由主张的很有趣的材料和深入介绍。

[43] 德拉姆 (Durham),《宗教自由原则》(*The Doctrine of Religious Freedom*), 第4页。

目前正在世界范围内发生的政治〝去世俗化〞过程[44](后面第三节第6部分中讨论)。最终，是为了厘清对现代宗教自由的重叠、多元化证立（下文第四节）。

总的来讲，相对于宗教、宗教控制、宗教存在的既有形式而言，世俗化是一种否定（一种决裂、一种削弱、或者是一种转变）。这里的关键点在于被否定的宗教、控制或存在的形式，以及世俗化决裂、削弱或转变发生的方式。这样说，我注意到〝世俗化〞这个术语可以用来指代非常不同、甚至互相冲突的若干过程：对宗教财产的行政征收和侵占，对强制性宗教控制的政治解放，普遍的宗教委身的下降和仪式的减少，宗教领袖正式或非正式地失去政治权力，公共文化与（某一特定）宗教疏离，宗教教义或淡化或加深的转变，社会生活不受宗教权力控制的自治区的建立，以及信教者离开受保护的宗教保留地、进入世俗生活。除非具备相关的条件，完全肯定或完全否定世俗化很可能会考虑不妥。这对于世俗主义也同样适用，不管它是用于表示世俗化过程中认知性信念，或者是对世俗化的价值立场。[45]

第三节第 3 部分解释了 1648 年以后国际社会的世俗化，特别提及早期现代主流教派在支撑欧洲公共秩序上的失败，这个秩序是用来保护各不同教派间有限的宗教自由。由于这个原因，国际社会成为、并且直到今天仍然是一个世俗的政权组织形式：说它世俗，原因是它抛弃了宗教改革前对罗马天主教霸权的依赖。直到今天，在安排事务时，它都再没有屈服于其他某种宗教或人生信仰的霸权权利。

有了上述观点后，就容易理解世俗社会是一种极端的新型社会。它首次出现在早期现代西欧国家及日后成为美利坚合众国的地方。世俗社会是前现代社会秩序世俗化的产物，对比 1648 年后国际关系单一的政治 - 法律世俗化，此次世俗化更深刻。这一更加彻底的世俗化转型发生在特定民族社会层面，而且经历世俗化的居统治地位的宗教恰恰是前现代社会的中心，即有霸权地位的宗教。在这个过程中，它丧失了其统领地位与功能。虽然最初只是一场发生在欧洲和西方的变革，但伴随殖民主义、帝国主义和全球化，今天，世俗社会的基本框架已经几乎侵入这个星球的每一个角落。

以下对世俗社会概念所做的简要表述严格遵循了赫尔吉 (Helge Høibraaten) 在《世

---

44 参见彼得 · 伯杰 (Peter L. Berger)：《世界的反世俗化——复兴的宗教和世界政治》(*The Desecularization of the World. Resurgent Religion and World Politics*)，华盛顿特区：伦理和公共政策中心 (Washington D.C.: Ethics and Public Policy Center),1999。

45 宗教或其他人生立场团体对这些术语的使用可能与本文中所暗指的定义范围不一致。例如：〝世俗化〞在罗马天主教中是指教会授权允许其教民到修道院以及它的管辖以外的地方生活，即到真实世界 (sæculum) 中，而且〝世俗主义〞指的是人只能受起源于当前生活的考虑的引导这种现代主张。教会认为这种主张是根本错误的，是不信教的人的做法（例如：人文主义者们，见果戈涅尼和古勒在本册书中所写的那一章）。同时注意比较下文中沃夫哈特 · 潘能伯格 (Wolfhart Pannenberg) 对〝世俗主义〞的理解。

俗社会:初步的尝试》(*Secular Society: An Attempt at Initiation*)[46]一文中所使用的两方面阐释法。

在第一个方面,赫尔吉描述了一些自主运作的社会领域现代早期的形成,也即,每一个都独立于宗教权威和控制运作。从社会学上讲,这个过程或许可以被描述为各种不同的世俗领域脱离宗教控制,逐渐发生功能分化与解放。现代世俗领域的产生,第一步就是自主的自然科学和独立的人文社会科学出现。第二步是〝一种经济制度的出现,在这种制度中,宗教反对牟利、反对用金钱利益推动社会进步的观点失去了力量……第三步是世俗国家的发展……它们对教派或信条持中立的立场,并且垄断了合法使用武力的手段……〞[47]第四个相关步骤是实证法的解放;伴随着自主艺术兴起,出现了第五个与宗教霸权的决裂;第六是公立学校的发展,这些学校迟早在宗教事务上都会采取中立的立场。其他从霸权宗教手中得到自主权的社会领域(或〝社会子系统〞)包括医药、现代家庭和媒体。[48]

赫尔吉第二个方面的解释开头便说:〝世俗社会是指在这样一个社会,其中人们有选择信教、不信教或者怀疑宗教的自由〞。[49]也就是说,世俗社会不仅仅保护非宗教领域的功能性分化和解放:〝科学和知识、经济制度、国家和政治、学校体系、艺术、家庭、法律……〞;[50]它同时还产生了现代宗教领域,成为〝在它自己新建宗教领域内同时发生的宗教分化和专门化。〞[51]

把宗教自由当成世俗社会不可分割的一部分具有划时代意义。在一种多元化、极端排他性的意义上,现在世俗社会促进并保障着宗教及信仰的自由实践、传承与转变。在一个世俗化的社会,宗教或信仰的主题已经极为普及,包括对于〝各种有神论者,如基督教徒、犹太教徒和穆斯林;无神论者和认为人类自治与全能上帝之间是不可调和的反神论者;信仰科学者,他们相信在自然科学的世界里上帝是多余的;……(以及)不可

---

46 赫尔基 · 霍伊布罗登 (Helge Høibraaten)的《世俗社会:首次进行的尝试》(*Secular Society: An Attempt at Initiation*),载于托尔 · 林霍尔姆和凯利 · 沃哥特 (Tore Lindholm and Kari Vogt)编著的《伊斯兰法律改革与人权》(*Islamic Law Reform and Human Rights*),奥斯陆:北欧人权出版社 (Oslo: Nordic Human Rights Publications), 199, 231-57. 赫尔基 · 霍伊布罗登 (Helge Høibraaten)的文章充满了他引用的其他学者的相关文献。

47 霍伊布罗登 (Høibraaten),《世俗社会》第232页。

48 本文中目前为止所提到的世俗社会的结构特点都是用社会学术语表达的:现代社会从功能上被分化成了各种自主的〝初级子系统〞。请参见尼克拉斯 · 卢曼 (Niklas Luhman)的《社会的分化》(*The Differentiation of Society*),由斯蒂芬 · 霍姆斯 (Stephen Holmes)和查尔斯 · 拉莫尔 (Charles Larmore)翻译,纽约:哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press), 1982, 第229-54页,书中随处可见。

49 霍伊布罗登 (Høibraaten),《世俗社会》,第239页。

50 霍伊布罗登 ,《世俗社会》,第234页。

51 乔斯 · 卡萨诺瓦 (José Casanova),《当代世界中的公共宗教》(*Public Religion in the Modern World*),芝加哥:芝加哥大学出版社 (Chicago: The University of Chicago Press), 1994, 第19页。卡萨诺瓦的这本书对社会学关于世俗化的理论提供了一个非常好但批判性质的大纲,第17-39页,书中随处可见。

知论者"[52]的认信。

作为新近建立的宗教领域——这个领域是宗教和人生信仰团体的领域，是宗教间合作、联系、甚至互相尊重的非暴力辩论的领域——可以合理地断言，宗教的现代分化与专门化带来宗教本身的社会解放。在一个成熟的世俗化社会，任何特定的宗教、人生信仰或意识形态都不会受到前现代霸权式的、或者多少强制推行的宗教之地位、角色和义务的妨碍。[53]

当然，世俗社会宗教或信仰自由的非排他性领域是由现代世俗社会中其他已分化的自治制度，特别是法律制度（实证法）和政治制度（民主治理）来支撑、服务的。[54] 通过宪法、立法、政策以及行政规划，现代世俗政体剥夺了对宗教或人生立场的垄断与特权。更为特别的是，它禁止并抵制着基于宗教或信仰理由的歧视、强迫、或迫害——促使统治者采取这些政策的不仅仅包括过去的前现代宗教（比如说，1685 年天主教神职人员打着"法国和那瓦尔国王路易十四"的名义废除南特敕令），而且还有现代反宗教的意识形态（比如说，"科学"社会主义）以及"后现代"的宗教原教旨主义（比如说，"伊斯兰"国家意识形态的一些版本[55]）。

大部分生活在当今世界的宗教或人生信仰的支持者们，也许在很大程度上已经被这个世俗的功能分化的现代社会世俗化了。他们适应了这个现代宗教环境，并且采纳了《宗教无强迫》的强制性道德立场。[56] 宗教的这种世俗化好比是对世俗社会结构上限制的默认，对权威的宗教繁荣不可能产生损害。[57]

总之，首先世俗社会中的宗教已经成为功能专门化的社会领域，它保护着很多不同、在某种程度上甚至相互对立的宗教和人生立场团体。其次，在宗教与人生信仰领域内，人们自然指望负有责任的人物留心宗教间多元论。这也就是说，承认共存于宗教领域内的宗教和人生信仰的多元化既是事实，也具有合法性。这已经成为一个人在世俗社

---

52 霍伊布罗登，《世俗社会》，第244-45页。霍伊布罗登的列表要更加广泛，但是要点应该已经足够清楚了。

53 对于在本部分提出的世俗社会的概念的含意是无可辩驳的。努尔 · 基拉巴耶夫 (Nour Kirabaev) 在他担任俄罗斯人民友谊大学的哲学院院长时，在1992年评论苏联的政治体系时说："社会主义国家不是一个世俗国家，就像它不是一个民主国家一样。它是一个神圣国家，它不可能宽容，不可能承认真正的宗教自由。它和一个神权政治国家非常的相像"。参见托尔 · 林霍尔姆 (Tore Lindholm) 与凯利 · 沃格特 (Kari Vogt) 编的《伊斯兰法律改革》(*Islamic Law Reform*)，第220页。当然了，不管他们是理性主义者、世俗主义者、"科学主义者"还是法西斯主义者，反宗教的国家意识形态都是不可能对原教旨主义过度免疫的。

54 本册丛书中的几章也探讨了这种从属性。

55 当然了，一个现代国家可以在保护宗教自由的同时保持伊斯兰教的权威，只要它的政治合法性在伊斯兰教的基础上被穆斯林所广泛接受。

56 当然，《古兰经》清晰的阐明了这个准则，第二章 (chapter 2, verse 256)。

57 阿卜杜拉赫 · 安 - 纳伊姆 (Abdullahi An-Na'im)，《宗教、人权和世俗主义的共同作用和相互依赖》("Synergy and Interdependence of Religion, Human Right and Secularism")，载于国际哲学论坛 (*Polylog:Forum for Intercultural Philosophizing (*2001)(Forum for International Philosophizing), 请点击 http://wwwpoly.org/tehyem/2/fes7-en.htm;

会中获得良好地位的必要条件。按照世俗社会这一范式来理解，当特别考虑其基本原则与制度时，世俗化与现代化的出现、普遍适用的宗教及信仰人权不可分割。在下面的第四节，我将详细阐明如何以及为什么要通过人权来实现宗教间的相互尊重，并且由此证明上面的观点。

诚然，至今为止关于〝世俗〞的出现与分支的论述都只单方面关注于它对宗教或信仰自由的实践、繁荣有利的一面。现在我要处理钱币的背面，首先点出社会学世俗化理论的一些模糊之处，其次，对世俗公共文化做一个严肃却富于洞察力的神学诊断，强调它与宗教的分离。

1950、1960 年代，世俗化理论由一些杰出的宗教社会学家提出，它包含三套主要论点：[58](1) 分化理论的孪生子论（双重主张论）认为，社会世俗化首先是 (1a) 现代世俗领域从宗教霸权中的功能性分化与解放过程，同时也是 (1b) 新近建立的宗教与人生立场多元化领域的同步分化和专门化过程；[59](2) 宗教衰败论假定，世俗化过程在其所到之处带来了宗教持续性的萎缩和衰败，直到（极端情况下）它最终〝消亡〞或消失；(3) 私人化和边缘化理论（这二者并不相同，但是为了我们的目的可以合在一起）主张，世俗化过程会带来现代社会中宗教的私人化和边缘化。

世俗化理论曾被大多数宗教社会学的权威所认同，如今人们普遍认为，它应该被废止。皮特 · 伯格 (Peter Berger) 主张，世俗化理论的关键理念是被误读了：〝在社会和个人观念这两个层面，现代化必然导致宗教的衰败。而被证明为错误恰恰是这个关键理念〞[60]。但是，依照何塞 · 卡萨诺瓦 (José Casanova) 的社会学世俗化理论，只有孪生结构分化理论（双重结构性分化主张）(1a) 和 (1b) 才能被称为〝合适的世俗化理论〞。也就是说，前现代结构性世俗化意味着 (1a) 自主社会领域从宗教霸权中分化出来，及 (1b) 不同宗教与人生立场的现代宗教领域同时发生分化。当然，把结构世俗化（社会领域的分化与专门化理论）与文化世俗化（宗教的衰败、私人化和边缘化理论）区分开来的原因在于，结构分化论可能是正确的，而文化世俗论则是错误的。这正好是卡萨诺瓦的论点。他主张，分化理论的有效性在很大程度上是由事实及近期发展来支撑的。[61] 但是宗

---

[58] 我的总结性描述大部分参见了卡萨诺瓦 (Casanova) 的《公共宗教》(*Public Religion*)，第 11-66 页，主要集中于 17-20 页。

[59] 当然，上文在提到卢曼 (Luhmann) 的《社会的分化》(*The Differentiation of Society*)，霍伊布罗登 (Høibraaten) 的《世俗社会》(*Secular Society*) 以及卡萨诺瓦 (Casanova) 的《公共宗教》(*Public Religion*) 时已经分析过这一点了。

[60] 彼得 · 伯杰 (Peter L. Berger) 的《世界的反世俗化——复兴的宗教和世界政治》(*The Desecularization of the World. Resurgent Religion and World Politics*)，华盛顿特区：伦理和公共政策中心 (Washington D.C.: Ethics and Public Policy Center), 1999, 第 2-3 页。

[61] 普遍的社会学论据被卡萨诺瓦关于二十世纪后半期西班牙、波兰、巴西和美国的宗教结构变化的个案分析所证实。他在四个国家都是主要关注于天主教，但是在美国他增加了福音会新教。请参见卡萨诺瓦的《公共宗教》(*Public*

教衰败论 (2) 与私人化和边缘化理论 (3) 都已被证实与此大相径庭，为世界范围内宗教复兴的事实所彻底驳倒。[62] 在对现在世界的公共宗教进行分析时，卡萨诺瓦力挺〝恰当的世俗化理论〞。与此同时，卡萨诺瓦还说明了为什么不能从现代专门化、自主、多元宗教领域的形成得出衰败、私人化、边缘化的推论。[63]

作为脱离宗教之公共文化的世俗主义。德国杰出的新教神学家沃夫哈特 · 潘能伯格 (Wolfhart Pannenberg) 最近在他的《怎样思考世俗主义》(“How to think about secularism”) [64] 一文中表达了一个很悲观的感受。潘能伯格描述了社会学上的宗教衰退、边缘化、私人化的标准形象。潘能伯格以为文化世俗化的根子〝在 17 世纪种下〞，他视其导致了〝公共文化与宗教的当代分离……(反过来，这一分离) 又被真理观念本身……(此观念) 对于基督信仰至关重要……的文化相对性所加剧。推翻这种观念是世俗化文化取得合法性的关键，因为真理观念触及世俗主义的命脉〞。[65] 潘能伯格沉重地补充说，世俗主义〝有时被描述成背弃基督教信仰的后果〞，并且〝关于这种解释还有很多要讨论的东西……〞[66] 潘能伯格的神学批判将文化从宗教的分离当成是降临基督教身上的一场灾难。

潘能伯格对于世俗主义根源的剖析并未止步于反对教会的启蒙哲学家，这些人在 17 世纪种下了世俗文化的根子。他把我们的注意力吸引到倡导人自我治理的启蒙教义所赖以生存的社会土壤上。潘能伯格认为，欧洲的土壤已被整治得贫瘠、干瘪，不适宜宗教成长，原因在于〝有思想的人们〞对于数世纪间、欧洲国家间及各国内部宗教战争所带来的难以言表的暴行与恐惧的共同记忆。下面是潘能伯格的解释：

> 在许多国家中，当没有一个宗教团体可以成功地将其信仰加诸整个社会时，社会秩序的整合就必须建立在非宗教基础上。而且，事实已证明，宗教冲突会摧垮社会秩序。因此，在 17 世纪的下半叶，〝有思想的人们〞决定，如果要重建社会和平，就必须拴住宗教及宗教冲突。正是这个决定，促生了现代世俗文化。时机一到，它就导致了世俗主义和一个可称之为世俗化的文化产生。[67]

Religion)。

[62] 世界范围内但并不是所有的地方：一些重要的例外情况包括社会科学研究所，和美国精英大学的人文主义学院，以及欧洲国家赞同顽强的国教的人民。参见伯杰的《世界的反世俗化》(*The Deseculaiztion of the World*) 第 9-10 页。

[63] 卡萨诺瓦，《公共宗教》(*Public Religion*)。明显的，〝合适的世俗化理论〞暗示着本部分中所描述的世俗社会的兴起，但没有暗示文化世俗主义的各种表现形式的出现。

[64] 沃夫哈特 · 潘能伯格 (Wolfhart Pannenberg)，《如何认识世俗主义》(“How to think about secularism”)，载于《新事物》(*First Things*) 64 (1996): 第 27-32 页。

[65] 潘能伯格，《如何认识世俗主义》，第 27 页。

[66] 潘能伯格，《如何认识世俗主义》，第 28 页。

[67] 潘能伯格，《如何认识世俗主义》，第 28 页。

接下来，潘能伯格采纳教内重建社会团结与文明的术语，提出医治世俗主义灾难的药方：

> 基督徒从中应该明白，克服他们所传承的冲突、并在他们中间恢复某种形式的合一迫在眉睫。此外，宽容理念与实践不仅要融入基督教对自由的理解，同时也要融入它对真理本身的理解中。离开这些只有基督教徒才能带来的变化，指望现代文化反思在公共领域中排除宗教就非常不合情理了。有关宗教在现代化起源中所起作用的记忆大大强化了公共领域中，宗教具有破坏性、不宽容、会摧毁公民社会的当代偏见。[68]

大致说来，潘能伯格对于世俗化和世俗主义现象的描述与更早以前罗马天主教对现代西方发展的责难相吻合。而且，如果不考虑他特定的基督教立场，其总体剖析也可以为许多挑剔非基督徒所接受，这些人会因此深深关注西方世俗化与现代化所带来的威胁。

我承认，潘能伯格和其他类似对于世俗文化的观点，包括它的起源、缺陷，可谓言之凿凿。比如说，当他严厉抨击虚伪的宗教和形而上学真理相对主义时，我们可能会产生共鸣。当然了，我们也会赞同他对此种偏见——认为宗教的私人化、边缘化对于维护和平及保障公共领域免受宗教与宗教冲突的影响必不可少——的批驳。潘能伯格强调这一点也极其正确——社会秩序的整合必须具备共同、稳定的规范基础，如果这样的基础不能由某一特定宗教提供，那么它需要被取代。此一论点极为重要，在解释内在尊严（下文第四部分）概念时，我会重新讨论。同时，当潘能伯格控诉为了不冒犯人们的〝世俗情感〞而〝谨慎处理〞宗教观点与方式时，我认为他可能是对的。（但是，已确立宗教教义和实践的转变仍然会无可置疑地建立在宗教传统的腹地。）最后，当潘能伯格指出反宗教形成，理性启蒙哲学，以及在其影响下出现、他归咎于现代世俗文化的反宗教偏见这些的首要历史原因时，他完全正确：

> 我认为，事实在于，所讨论的转变并不是，或者至少并不主要是由意识形态促成的。是宗教战争和社会和平的毁灭使我们必须放弃这样的旧观念——公共文化必须建立在宗教合一基础之上。[69]

我已经陈述了潘能伯格对于世俗主义的批评，从两个方面可以将它理解为对于宗教的文化分离：它的很多洞见、以及它们如何与启发性缺陷联系。

我的第一个反对理由是，尽管他可以将世俗化（限定为对于宗教的公共分离）归因

---

[68] 潘能伯格，《如何认识世俗主义》，第30页。

[69] 潘能伯格，《如何认识世俗主义》，第29页。

于现代西方文化的重要组成部分，但潘能伯格严重夸大了其程度。[70] 我的第二个反对理由针对潘能伯格所提出解决方案。在陈明——我认为是对的——宗教战争和社会和平毁灭加速了世俗化历史进程后，潘能伯格催促基督徒们克服〝他们所传承的冲突〞、并把〝宽容理念与实践〞融入他们〝对自由以及真理本身的理解〞。现在我提出反驳，对于社会团结与国内和平来说，这既不必要，也不可能;同时也无助于宗教重返现代世俗公共领域。

不必要:传承下来的基督教内部的差异和分裂已成为既定事实，基督徒们最好适应这个事实并从自己宗教教义这一制高点接受它的合法性。

不可能:洛克派的宽容解决方案——始终是半心半意的政策——这种解决方案不是、或者绝不再是他们所呼吁的。正如宽容可以成为解决宗教间及宗教内部差异所带来挑战的办法，同样，它也很可能成为问题的一部分。问题在于，宽容不能超越政治智慧而在不同宗教和其他人生立场之间提供一个一致的、彼此尊重的基础。因此，怀疑论、相对主义、以及自由派反对公共场合谈论宗教的终结规则，所有这些都在宽容的庇护下滋生蔓延（第四部分）。

最后，我反对潘能伯格明显地忽略了这一根深蒂固的事实:既宗教和人生信仰的多元化、以及多元化在任何当代社会（包括传统的基督教国家，如德国）中的不可逆转性。潘能伯格并没有考虑如下事实所产生的宗教、道德、政治后果——我们不可能以和平、非强迫、不冒犯人格尊严和自由的方式来消除现代宗教间和宗教内的差异。特别明显的是，今天的社会团结与国内和平必须明确多元化，并且要公开建立在这样原则之上，即包含着各种在教义上或多或少有冲突、在制度上或多或少有竞争的不同宗教、宗派及人生信仰。

为了防止拥有政治霸权的宗教或其他人生信仰的再次出现，我们剩下的选择，就是在多数（最好是全部）宗教、人生信仰和教派互相团结，互相尊重的基础上建立起社会团结与国内和平。各方都要通过在内部树立良好的对于世俗多元秩序合法性支持来适应分歧的事实。下面我要通过对普遍适用的宗教或信仰自由人权的重叠证立来论证这种支持（第四部分）。

F. 宗教回归政治:世俗化的合法逆转?

宗教与政治的关联，在帝国、民族、政治团体、少数民族、社会控制和社会主张这些层

---

[70] 参见脚注60和下文的第三大部分的第6小部分。

面上，非常复杂，通常也很重要，并且很少缺席。[71] 尽管现代化和世俗化的过程本身也许还是由宗教力量引起并维持的，但是它却把宗教和政治变成了现代社会中彼此分离的、功能互异的舞台；并且使公众确信，为了保卫社会的和平、钳制宗教间的暴力、或者仅仅是为了避免无意义的争吵，政治和宗教本就应该被分开。

何塞 · 卡萨诺瓦 (José Casanova) 对于欧洲、拉丁美洲和美国繁荣的〝公共宗教〞做了个案研究，他还对近来宗教的声音重返公共领域做了诸多研究，明确质疑世俗化教条的事实与规范标准的可靠性。[72] 今天的宗教研究部门认为，大部分世俗化理论都与事实不符。他们报导了在上个世纪最后的几十年里宗教世界范围内强有力的苏醒，最明显的是伊斯兰教和新教福音派。而且，他们留意到这个趋势在很大程度上反映了保守派宗教的利益。

在这个背景下，宗教回归公共领域的质量就很关键。本小节所要处理的唯一问题是，被大力提及的公共宗教的论据、偏爱和计划是否，以及如何构成对世俗化的逆转、并对世俗社会提出挑战。答案将限定我们如何界定现代政治上合法的宗教〝回归〞与非法的宗教回归之间的边界。我承认，从世俗化多元化社会的有利位置看，只要宗教和人生信仰的公共声音遵循特定规范性约束的程度内，眼下国内和国家间政治对话的〝去世俗化〞现象值得欢迎。也就是说，这一点很重要：这些声音不会破坏宗教或信仰自由权，在总体上忠实于人权原则，并且遵守代表式民主、立宪、法治和公共权力的分立与制衡的基本标准。这些约束全都是根植于一个新兴的、得到全球承认的共同理念，即人格尊严是全人类固有的权利。

然而，当宗教或人生信仰的争论威胁到社会和平，破坏到世俗社会中不同教派和人生信仰间的团结时，在民主和人权的基础上反对宗教的声音、主张、偏好、以及它在政治事务中的影响就是合理的了。而且我们还远远不能清楚，各种宗教（佛教的、基督教的、印度教的、犹太教的、伊斯兰教的、锡克教的）复兴运动的政治是否认同、并且事实上没有破坏宗教或信仰自由权和其他人权及民主原则。但重要的并不是宗教或人生信

---

[71] 史蒂夫 · 布鲁斯 (Steve Bruce) 的《政治与宗教》(*Politics and Religion*)，剑桥：政体 (Cambridge: Polity)，2003，在这些标题下面有大量齐全的，往往引人入胜的事实。他这本书的最后一章叫〝解释〞，却并不全是来自事实，例如："（宗教）不能不管各自的宗教信仰去平等的对待每一个人"(245)；或者〝几乎所有穆斯林是主要人口的国家都是神权统治的〞(241)。但是印度尼西亚呢？土耳其呢？关于印度尼西亚，请参见罗伯特 · 赫夫纳 (Robert W. Hefner) 的《民事伊斯兰》(*Civil Islam*)，普林斯顿：普林斯顿大学出版社 (Princeton: Princeton University Press), 2000; 关于土耳其的情况，请参见毕纳兹 · 托普拉克 (Binnaz Toprak) 在 C · 巴利迈特等 (C. Balim.) 编著的《土耳其：二十世纪九十年代的政治、社会和经济挑战》(*Turkey: Political, Social and Economic Challenges in the 1990s*) 中的〝伊斯兰教和土耳其的世俗国家〞(*Islam and the Secular State in Turkey*)，伦敦：E.J. 布里尔 (London: E. J. Brill), 1995。

[72] 卡萨诺瓦的《公共宗教》、伯杰的《世界的反世俗化》以及 托克 · 比尔克 (Torkel Brekke) 的〝挪威政治中的上帝——宗教与政治权力〞(*Gud i norsk politikk. Religion og politisk makt*)，Oslo: Pax Forlag, 2002。

仰的性质、语言、及政治需求的动机。宗教或人生信仰进入一个多元世俗社会政治领域的关键点在于，它们对民主和人权有保证，尤其是它们在原则上支持普遍适用的宗教或信仰自由人权。

我们必明白，这一点并不要求任何人对一个业已建立、不可变更的政权消极低头。只有在它可以合理地获取所有的成员承认时，一个政治性的合法政权才拥有公共合法性。因此，需要在不同教派和人生信仰之间寻求宗教或信仰自由的重叠证立。

四、重叠证立：在坚持诚实的基础上互相尊重

这个部分首先列举了一些常见的应对宗教多元化和分歧所带来的挑战的方法，并指出了它们的不足。本部分提出了一个在当今多元社会中日渐可行的方法，就是：建立在对宗教和信仰自由持有原则分歧的各方之间的重叠证立。其次，从普世人权的奠基者们的论述开始，清楚的阐明了重叠证立的结构和核心原则。再次，它解释了为什么重叠证立可以解决前面提到的，多元化背景下宗教自由的两个困境。[73] 最后，本部分介绍了罗马天主教的巨大转变，它对宗教或信仰自由权的态度从坚决排斥，转变为提供坚实的教义支持。

当然了，面对宗教和人生信仰的差异和冲突对社会稳定、和平和团结造成的挑战，宽容仍然是最经典最流行的自由主义解决办法。洛克派的〝宗教自由的革命……是在政治理论方面的哥白尼式的革命〞[74] 因为他们有效的废除了那种认为宗教真理需要国家贯彻，政治稳定要以宗教或文化霸权的存在为前提的假定。洛克在《论宽容》(*A letter Concerning Toleration*) 一书 (写于1685年，即路易十四废除南特敕令的那一年，也就是胡格诺派被迫害并被迫集体迁移的那一年) 中提出的著名的论据说明了高压政治不能强迫一个人得到拯救。洛克为宽容政策做了强有力的辩护，他的成就不能被轻视。而且，他无疑把宽容和他的基督教信仰结合了起来：〝宽容那些在宗教问题上不同的人，是符合耶稣基督的福音精神的，对于人类来说，竟然看不到这样做的必要和好处，这是多么的不可思议，就像在光明中却看不到东西一样的荒谬〞。[75]

---

[73] 参见上文第二部分。

[74] 科尔 · 德拉姆 (W. Cole Durham, Jr.)，《对宗教自由的看法：一个比较框架》(*Perspectives on Religious Liberty: A Comparative Framework*)，载于由约翰 · 范 · 德 · 维维尔 (Joan D. van der Vyver) 和科尔 · 德拉姆 (John Witte Jr.) 编辑的《从各角度看宗教性人权——法律角度》(*Religious Human Rights in Perspective, Legal Perspectives*)，海牙：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (The Hague; Martin Nijhoff), 1996, 1-44页中的7-8页。

[75] 约翰 · 洛克，《论宽容》(*A Letter Concerning Toleration*)，伦敦和纽约：劳特利奇出版社 (London and New York: Routledge), 1991, 第16-17页。跟其他原因比起来这个陈述非常的有趣。洛克介绍了两种衡量宽容的途径：一是耶稣基督的福音书和人类真正的理性，二是人类共有的道德潜力。

尽管如此，宽容作为一项政策确有着严重的缺点。其核心仅仅只设定了一个容忍他人信仰的谨慎决定。这种谨慎的态度，尽管在阻止对他人宗教生活的迫害和干涉方面有着极大的价值，但是与此同时它也抹去了我们理解并最终尊重他人本性的可能。简单地说，宽容倾向于通过对他人的淡漠和把权威的宗教言论从公共层面上过滤掉的手段，来削弱对信仰上真正差别的严肃而集中的注意力。在前面的几个部分我们已经注意到随着现代化的到来出现了对宗教的抱怨。有关宗教间暴力、战争和迫害的记忆，孕育了现代针对宗教的严肃真理所主张的怀疑主义和相对主义。宗教冲突导致了一个无信仰的公共文化，并且产生了对公众层面上的宗教交流的自由主义的言论限制。[76] 所有这些因素都导致了宗教信仰的私人化和边缘化。现代社会的这些繁荣发展看似得益于公共宽容，但事实并非如此。[77] 本质上，作为一个淡漠的权宜之计，洛克的政治宽容并没有预见到，更没有要求其在宗教教义和意识形态上互不相同的成员们培养并保持有内在良好基础的互相尊重、信任和建设性合作。这样一来政治支持着的宽容就有可能变成现代宗教的一个暧昧的生存工具，用来迟滞真正的问题的到来。而由于宽容过滤了严肃的公共主张和批评，在它保护下的宗教便自然地衰退了。

第二种用来对付棘手的宗教，特别是与既存特权、剥削和伪善共存的霸权宗教的现代措施或许可以被称为〝强硬的政权还俗主义〞(strident laicism)。现代法国和土耳其就是这种措施的例证。尽管政权还俗主义坚决的主张着它宽容和中立的政策，这些国家的政纲却趋向于不能容忍传统宗教和新宗教的公共表现形式。仿佛对一个宗教中立的国家而言，必须执行限制宗教的政策。国家政权还俗主义的现代传统甚至并不是始终如一的宽容的，而是徘徊于宗教中立与用反宗教的〝理性主义〞替代宗教霸权之间，它实际上是在用一种霸权替代另一种霸权[78] 而不是实现真正的中立。

第三个重要方法是宗教传统在论述宗教多元化、分歧和冲突（也就是宗教间和宗教内部的排外主义、包容主义、多元主义救恩论）时，从宗教传统中发展出来的。简单的说，宗教团体的有识之士们曾经尝试着弱化〝强硬派〞教义，以便于教导人们可以通过追随不同的宗教道路得到救恩（或解放；或结束苦难的轮回等），也可以平等的通过所有的方法（多元主义救恩论）达到，也可以以自己的宗教为中心分等级达到（包容主义救恩论）。诚然，如果所有的宗教信仰系统都正式地接受救恩的多元主义（〝所有的宗教有着等同

---

[76] 参见 斯蒂芬 · 霍姆斯 (Stephen Holmes) 的《热情与限制——论自由民主理论》(*Passions and Constraint. On the Theory of Liberal Democracy*)，芝加哥：芝加哥大学出版社 (Chicago: The University of Chicago Press) 1995, 202-35。

[77] 当然了，宗教的社会私人化和边缘化以及认识论对宗教真理主张的怀疑主义和相对主义在它们自身抗拒恶意的宗教冲突时都被采纳为解决办法。

[78] 关于政权还俗主义（对比于世俗的）国家的问题在本册丛书的第18、20和26章中讲述。

的救恩能力"），那么宗教间冲突的许多重要方面就会消失了。[79] 尽管如此，宗教间和宗教内部关于这些问题的冲突是还是极深的，并且和宗教传统内部及彼此之间的其他严肃的争论一样的不安定。我自己对这件事的观点是关于这些问题的争论不会很快结束。在这里我要特别指出，一个世俗社会的多元化的宗教舞台不应该禁止排外主义救恩论（符合三世纪时居普良主教的公式，"教会之外没有救恩"）的支持者们参加。

我认为，重要的不是信教群众能否赏识其它的信仰和实践，也不是他们是否承认其它道路也能通往救恩。重要的是，他们是否支持这样一种公共理论，即，不管宗教、人生信仰、或者其它差异，全人类都有平等的固有尊严和不可剥夺的自由权；同时他们知道并信任其他人会同样地支持全面的宗教或信仰自由。

建立对普遍（或非强制性）宗教自由的、权威的、有良好内部基础的宗教支持，几乎毫无疑问是可行的：尽管阿育王、胡伯迈尔、罗杰 · 威廉斯以及约瑟夫 · 史密斯都深深地、甚至是排他地信仰自己的宗教，但是他们都明确地信奉着普遍宗教自由的非排他性概念。如今主要的宗教团体都遵循着他们及其他先驱的典范，我将在下文介绍一个给人留下深刻印象的当代例子。但是看起来即便是这些对宗教自由提供宗教证明的先驱者们也没能够通过参加对普遍适用的宗教或信仰自由权的公共重叠证立而发展出明确的多元化证明模式。

接下来我将要解释重叠证立的含义。宗教或信仰自由权是现代人权保护系统中不可或缺的核心部分，而对它的公共证立与对现代一般人权的公共证立也是不可分割的。因此我首先将介绍跟现代人权总体上的道德合法性相关的，被公众所承认并确立的价值观念和证明模式。所以我现在转向由建立现代人权的先驱，即 1947–1948 年世界人权宣言 [80] 的起草者们提出来的极具思想性的证立理由。他们的伦理论述是为了从基础上支持人们的政治决心，并给予它实质内容。人们凭借这样的政治决心，将联合国宪章下的各个国家组织起来，建立了一个世界性的保护人权的组织。论证过程建立在两个大前提下。第一个是人类学的价值前提，P1 阐明对每个人与生具有的尊严和不可剥夺的自由的共同拥护。第二个社会学的事实前提，P2 是从危险和前途两个方面，对能够满足人类尊严和自由的最低限度要求的世界环境的共同定义。[81]

---

[79] 伦纳德 · 斯威特勒 (Leonard Swidler) 在本册书中的所写的那一章触及到了这些问题。凯特 · 麦卡锡 (Kate McCarthy) 从基督徒的角度，对当代宗教间和宗教内部的排他主义、包容主义和多元主义救恩论做了一个见解独到的概况。请参见凯特 · 麦卡锡，《解决宗教差异：宗教间道德对话的模式》("Reckoning with Religious Difference : Models of Interreligious Moral Dialogue")，载于桑莫 · B · 特维斯 (Summer B. Twiss) 和 布鲁斯 · 格莱尔 (Bruce Grelle) 编著的《全球伦理探索——比较性宗教伦理与宗教间对话》(*Explorations in Global Ethics. Comparative Religious Ethics and Interreligius Dialogue*)，博尔德：韦斯特维尤出版社 (Boulder: Westview Press)，1998，第73-117页。

[80] 这个部分是对林霍尔姆的《道德证明》(Ethical Justification) 第65-68页的缩写。

[81] 关于两个前提的内容是从《世界人权宣言》上得出的。前提1是从第一条和第29条得出的，前提2是从前言部分和《世

P1: 人人生而自由，在尊严和权利上一律平等 (P1a)；并且人类赋有足够的理性和良心去遵守一个以人权界定的合理的公共秩序 (P1b)。

P2: 在如今和可以预见的将来，在人类平等和尊严都被广泛尊重的世界环境中，如果各主权国家里的人们不抛弃他们在 P1 中声明的道德信仰，他们就有义务利用已经在法律上、政治上确定的权利，即通过〝人权〞致力于共同建立一个能对人类平等和尊严提供国内保护的国际组织。

整个现代人权体系的标准基础是固有尊严 (P1a) 这一公共教旨，同时能够遵守合理的公共秩序的公共假定 (P1b) 也是这一基础的补充。[82] 宗教或信仰自由权标准分歧间的重叠证立可能是从整体人权的证立理由的出发点开始的。重叠证立的过程中，我们假定每一个可能提供证立的成员都接受了固有尊严 (P1a) 的教旨。

所有重要的国际性人权文书都肯定人权是从人类固有的人格尊严中得来的，只是用了另外一种语言来表达而已。[83] 因此，应当假定互不相同但却重叠的证立理由为人格尊严的概念提供了有充足内在基础的支持。

除了分享建立在内在合法性上的对固有人格尊严的合法化，重叠证立的各方必须弄清楚人格尊严和人权之间的联系。因此我们必须提出这样一个问题：人权是如何从人格尊严中〝提炼〞出来的呢？

在我回到对宗教自由的证明以前，我将从固有的人格尊严这一教旨开始，列出整体人权的提炼或证立过程。

答案的一个很好的开始就是把人类固有的人格尊严概念变成可以操作的人权。如果所有的人都有固有的尊严，那么对每一个人类个体而言，她就有要求别人为或不为某种行为的权利。[84]

但是即使详细阐明了拥护固有人格尊严所带来的深刻的实际含义，我们距离人权的证立仍然有几步之遥。这几步之遥就是要证明胜过其他政治和道德利益的普遍适用

界人权宣言》起草时的各种讨论中得出的。为了使论据的结构更清楚，两个前提和结语都将会用第一人称复数来讲述。

[82] 国际人权文件在各种各样的情形下使用了〝自由〞和〝尊严〞这两个词语，但总有意图要证明它们是人权的来源地。在接下来的部分里，我不会解释尊严和自由的概念是如何联系的，而是专注于〝固有〞这个词语。解释清楚人格尊严理论的来源和对他做出一个解读都远远的超过了本章目的。

[83] 《公民权利和政治权利公约》的第二个前言性条款规定：〝承认这些权利是从人类固有的人格尊严中得出的，……〞累似的〝证明的〞语言在所有国际人权的文件中都有所体现。

[84] 在这一段和接下来的四段里，我对迈克尔 · 佩里 (Michael J. Perry) 的《人权概念：四个探究》(*The Idea of Human Rights. Four Inquiries*)，牛津：牛津大学出版社 (Oxford: Oxford University Press), 1998, 一文进行了自由的解释。同时借鉴了罗伯特 · 诺齐克 (Robert Nozick)，莫里斯 · 克兰斯顿 (Maurice Cranston) 和 詹姆斯 · 尼克尔 (James Nickel) 的思想。

的权利。

第一步是要清楚的知道〝权利的环境〞。人们对他们的固有尊严享有权利不是一个不证自明的普遍真理。在一个封闭的、小的、富裕的、道德和谐的社会里，人们没有很强的权利意识并且过着没有权利的幸福生活，对这样一个社会引入权利的概念或许会恶化人际冲突并因此而带来可能的道德衰退。权利的代价不仅仅是经济上的，同时也是道德上的。诺齐克 (Nozick) 主张〝个人拥有权利，并且有些事情任何人或者团体都不可以对他们做（在不侵犯某他人权利的基础上）〞。[85] 这一主张在任何一个现代的、复杂的、多元化的社会里都是重要的真理。但是它并不是一个普遍的道德真理，并不是对所有的社会都适用。一个可以适用诺齐克主张的社会就是一个拥有了〝权利环境〞的社会。

第二步是要阐明人们通过权利应该确定的得到哪些好处和权益。为了使一个道德上正当的人权存在，被一项权利所保护的利益或者价值对人们而言必须具有整体上或者在某些情形下的重要性，还要和人们依人类尊严生活的可能性息息相关。而且，一项好处或者利益，即使是对于有尊严的人类生活十分重要的好处或利益，都不能被当作一项人权来保护，除非大体的、最低效果的公平保护对于社会而言是切实可行的。因此，被爱、避免猝死和严重冲突或者拥有一个幸福的家庭都是很值得珍惜的好处，但却不适合被当成权利来保护。《人权宣言》里当杰斐逊列举自然权利所保护的最重要好处时，他加入了〝生命、自由及对幸福的追求〞。但是把幸福当成一种自然权利是不合适的，因为幸福不管是作为一个成熟的道德上的成功生活，还是一种美妙的感觉，都不能通过权利的方式得到适当的保障。

对这种提法的一种合理的反驳方式是表现出有其他更适合的，更低成本的，或者更有效的方法保护所涉的利益。

最后，在这个关于〝从人格尊严中提取人权〞应考虑的基本因素的清单里，我提出被国际法强行加上了执行世界各地人权保护义务的现代人权的执行者必须是现代主权国家，每个国家负责在其管辖范围内的人民。在我们的世界，只有国家才有必不可少的合法性、权利、强制力和其它执行所需的资源。但是因为这个原因，只有那些能引起相对大范围的国际性支持的准则和原理才能得到人权的地位。

我认为上面所说的每一个因素都是造成国家和其他强制性机构对人权负有法律上、政治上必须遵守的义务的原因。而且，这个有些让人心寒的现实正是对人格尊严的道德的、现实世界的尊重所要求的重要的一部分。

只有通过对道德的、宗教的、文化的、政治的、经济的、外交的和其他因素的复杂

---

[85] 罗伯特 · 诺齐克 ,《无政府主义、国家和乌托邦》(*Anarchy, State, and Utopia*)，纽约：基础图书 (New York: Basic Books), 1974, 9。

的考虑和磋商才能从全球承认的固有的人格尊严中提取出人权来。人权不是由哲学教授或者神学博士们推导出来的。他们是从复杂的国际间争论、讨价还价和妥协的过程中产生的。在这些过程中，哲学家和神职人员们做出了重要的但并不总是决定性的贡献。[86]

现代人权的道德合法性可以这样来说明:它们生存下来了，并且有理由期望它们在不受阻碍的见闻广博的公共讨论中继续生存下去。尽管曾受到很大的争议和批评，但是现代人权的基本框架在公开的详细审查中证实了它的勇气。国际性人权规范的合法性也利用了法律必须遵守的道德假定和更加抽象的合法化程序。因此，证明责任应该由其诋毁者们承担。对于建立普遍适用的人权这一目标的批评通常都指向弱点、缺点、前后不一致以及适用上的双重标准。我们现有的制度，对当今世界上人类自由和尊严所面临的紧迫的威胁和危险的人权保护（尽管经常是效率低下的、不公平的）是普遍适用的。诋毁者和批评者们所面临的挑战是要提出一个可行的、比我们现有的制度更好的政治上、法律上及制度上的措施。

在这里，我将有效地指出我是怎样设想证立的问题的。在个人层面上，对一个有问题的道德规范的证明并不要求这个规范是从高一级的毫无疑问的（或〝肯定的〞或〝不证自明〞）原则中推导出来的。这种证明法是完美的，但是却几乎都是不现实的。我们当然有不愿妥协的道德原则，但是接受它们却是要有充分的理由。通常都是因为根据自己所坚持的全部的其他价值和信念，我们从它们身上得到的大量道德暗示;而它们通常是我们所属的道德或宗教传统的不可更改的一部分。合理的证立理由必须是整体的和可以试错的:我们有充分的理由只接受那些和我们总体的知识、价值、信仰和信念（记住我们珍视的信仰中包含了开明、严肃对待争论以及对他人及其境况的尊重）〝最〞相符的那些。一些信念和价值被看得很重，有时候这是有深刻原因的，其中一种被公开地表达、捍卫并分享的价值理念就是人类固有的人格尊严。个人信仰通常都以一种业已确立的生活传统的形式被分享。我们对认知的、道德的、宗教的文化传统的公共认同，在很大程度上建立在我们不断地开放地探究和质问活动之上。

因此，我在谈到从人格尊严中提取出人权时丝毫没有疑虑。在这种谈话背后的道德和学术现实是:人们有理由相信全体人类之间通过丰富、开放、多元化的讨论和批评性的学习，可以建立起互相的尊重和团结。必须找到对现代人权的这种支持和拥护。

我现在可以回到对宗教或信仰自由在各种教派和人生信仰间的重叠证立上了。显然的，重叠证立要求宗教和其它人生信仰的团体的信徒赞同人类有与生俱来的人格尊

---

[86] 在一个世俗社会中，对人权的关心并不完全是政治或法律的事务，而应是一个各个公共层面都参加进来的过程，一个道德、文化、宗教、职业的和外行的意见对于最后总的合法性结果起着关键性作用的过程。

严这一主张，参加到对普遍适用的宗教或信仰自由权的公共概念进行推论、塑造、修改和删减的探讨过程中来。这样一来，信众就填补了制定了人权限制的现代先驱者们明智地预留出来的，关于寻找适当证立理由的那一部分。

经过持久的考虑，他们明智而审慎地决定，把上帝、理性、世界的本质和人的本性从《世界人权宣言》第一条所清楚说明的基础性根源中删去。我认为，要完善他们所提供的普遍可接受和具有约束力的论点，是需要补充明确的、多元的、重叠证立。[87]我现在分两步解释这个观点，即人有权享有宗教或信仰自由的重叠证立。

第一，一个完全得到认可的重叠证立的定义：

> 人有权享有宗教或信仰自由的重叠证立是为各方认可的，并且可达到这样一种程度：即各个敌对的宗教或人生信仰传统中合格和认真的信徒会理性地认为这个普遍适用的人权会得到各个不同原则传统很明智的支持；换句话而言，他们理性地认为这个权利在包括他们自己在内的各个特定的信仰体系内是可被论证为明智的。

明显地，重叠证立得到完全的认可也许不止需要现实的东西。但就我们的目标，我们能够做的十分少，仍然需要各方承认和理解他 / 她信仰体系的本质基础，但只是要求他 / 她理性地相信另一方支持这项权利的说服力。因此：

> 除非，各个宗教或人生信仰传统中具有代表性的信徒理性地认为这项普遍适用的权利在他们自己的教义内是很明智的，以及理性地相信另一个原则传统持有类似地约束他们各自信徒的依据，否则，人类享有宗教或信仰自由的权利的重叠证立就不能为各方认可。

要注意，重叠证立要想得到的不仅仅是交互共识，而是要求各方不仅仅坚持，还需认识到他 / 她自己原则传统中这项权利的基础。[88]

人所共知，人们在现在和可预知的未来，必不能在宗教或人生信仰的问题上达成一致，我重申，我在这章最关注的，是去把握我们在属于我们这个信仰不和谐的社会中，如何去合理地保证建立在跨越宗教和人生信仰分歧而互相尊重基础上的基本团结，以及如何保证我们不同原则传统的坚定不移的教条的完整性。经过良性的循环思考，我的回答依赖于国际性得到承认的人权的现代传统，根植于一个正在出现的国际性公共

---

87 创始人提供的关于人权的公共论证的结构和原则上的不完备性，参见上面81的脚注。

88 参见上面的注释7。

义务，即把每个人的内在尊严当作是神圣的来关注。

公开强调崇尚人格尊严，也许必然在各种宗教和信仰分歧之内以及之间引起共鸣。但现在我的职责是清楚说明，人类享有宗教或信仰自由权利的重叠证立，是如何在既保护矛盾的各方能坚定不移维护自身教义的完整性，又不排斥其中任何团体的基础上，建立团结和相互尊重。

宗教或信仰自由的事实说明，在信奉完全不同以及相互冲突的教义的人们之间，可以通过相互承认和尊重，建立普遍的团结。为了清楚和容易理解，我现在引入并使用一个封闭的多元化社会的模型，在这个模型里，全社会的民众整齐地稳固地分布在五个敌对的宗教或人生信仰的团体中，我声明这个模型不是真实的，我们论述的是一个社会秩序完全简单化的模型，这个模型容许逐步撤回简单化的假设，目的在于研究在什么阶段，与模型相关的多种的论点会站不住脚。

让我们把我们的社会秩序模型称为 UP（"联合多元化"）。在 UP 里，各个宗教团体信奉一套独特的宗教或人生信仰的教义，而且至少教义的一部分与其他各个信仰团体所持有的教条是不兼容的。各个团体的成员倾向于非常认真地接受他们自己的教义，和与之有关的生活方式。在 UP 里，没有人不信奉五个信仰体系中的其中一个和与之相关的习惯。鉴于这个模型的目的，我们并不假设 UP 的民众如何被划分为信仰的多数派或少数派，（因此，例如，总人口的 84% 属于一个信仰团体，但要点是少数派或多数派的关系是无关的）。至于其余，UP 被假定为一个宪政、民主、官方承认为多元性、法律统治的实体，有一个普遍平易近人和活泼的公共领域，配合一个上面所描述的世俗社会秩序。[89] 现在的问题是：人有权享有宗教或信仰自由的证立理由（本书涉及的并在世界人权文件中被界定的）如何为 UP 市民促进国内和平，实现一个 UP 的公共机构普遍共有的标准化基础，以及实现政治和社会稳定呢？在这章中被普遍主张，并可应用到 UP 社会的答案是：

(a) 通过各个宗教团体发现或创造具有内在权威性和很明智的原则理由来证明普遍适用的宗教或信仰自由这一人权，以及：

(b) 通过各个宗教团体建立内部依据来支持人有权享有宗教自由，和随时准备去解释和捍卫他们的支持是适于任何人的，以及：

(c) 通过各个宗教团体与其它信仰团体一起参加以教义的说服力、诚信和教义 / 传统的连贯性为话题的合理的、民间的、坦诚的公开演说，作为各方

[89] 参见上面的第三节。

关注人类宗教或信仰自由权利的方式。

当然，考虑到我们严重简单化的假设，一旦从 (a) 到 (c) 的要求得到实现，UP 应当是一个初看起来像是稳定、团结、跨宗教或人生信仰分歧而相互尊重的实例。社会统一、国内和平以及关注公共机构和程序的共同义务，三者所需要的东西都齐备，并且达到这种程度，即宗教或人生信仰的义务产生重大影响，包括对真理的绝对主张，以及相互倡导〝教会之外无圣恩〞(*extra Ecclesiam non salus*)。但那仅仅是运用中的一个要点：在 UP 模型中，人可以享有跨越了不可调和的宗教分歧的民间友好关系。他们无须去互相容忍，由于他们的信仰义务，他们相互尊重，也知道他们也同样受他人尊重。他们共有一个巨大的动机去参加属于宗教和人生信仰问题的重要的、备受关注的以及需要耐心的公开讨论。

我们如何得知宗教团体接近于从 (a) 到 (c) 的普遍认识呢？从经验上，我们知道，发现或建构包含普遍宗教自由的很明智和具有内在权威性的教义基础是一个事实。我自己的福音派信义会团体就是一个恰当的例子：我们信义会发现，但是也许只是在上个世纪的后半叶，一个非常重大的总的圣经的神学方向，就是圣经第一卷第一章权威性地把固有的人的尊严和神圣自由的原理建立在牢固的基础上。四百多年的圣经解释，信义宗教会没有认为普遍的人的尊严、人权或者宗教自由源自于圣经创世纪第一章27节〝人就照着自己的形象造人，乃是照着他的形象造男造女〞。所以信义教会远远不是追求人权的教义上证立理由的先驱，倒不如说我们是加入到这群体罢了。更重要一点，是关于要求 (a) 的：现代化环境，新的发展，以及现代世俗秩序的契约在许多宗教传统中已经实现或者正在实现。

当然，我没有忘记 UP 是一个现实中高度简化的模型，简单的假设带有几分激进。在我提出这些假设之前，我应当解释，如果从 (a) 到 (c) 的要求都满足的话，为什么为跨越标准化分歧的宗教或信仰自由证立辩护的一对窘境能够得以解决。

至于跨越基本分歧的很明智的相互尊重，当重叠证立在信奉敌对的宗教教义的两方之间得到认识，重叠证立就使得相互尊重和团结具有教义上的保证。如果我的信仰要求我尊重和支持你的宗教自由，以及我知道你的信仰也同样要求你这样做，以及你和我都知道我们都有这个认识的话，那么你和我就处于相互友好的关系之中。当然，我们总的宗教教义会发生冲突，我们也充分知道这点。所以，如果其他事务不介入的情况下，UP 人也许有机会参加重大的宗教间的辩论。在知道他们是朋友的人们之间，令人满意的、民间的以及坦诚的争论是没有界限的。

至于这样的窘境，即在各种依据相互矛盾的多元化基础上，给出宗教自由的一个合理的证立理由。我首先指明，在 UP，各方知道所有方持有合理的和被强烈支持的依据

来涵盖人有权享有宗教或信仰自由。当然（如上），我并不认为你的基本依据是对的，但我能够令自己满意地查核它内在的说服力，可靠性以及与之相关的教义 / 习惯的连贯性。也就是，UP 的公民共享，知道他们共享，以及（如果重叠证立得到完全认识的话）知道他们为什么以及如何共有一个对宗教或信仰自由这一人权有约束力的标准化基础，或者二者择其一，（如果重叠证立在最低水平或好一点的水平得到认识的话），合理地信赖他们共享一个对宗教或信仰自由这一人权有约束力的标准化基础。他们对于这一共同点的各自依据并不是共同的，但是可公开地供所有人去加以分类。UP 人所没有的是一个人权普遍性，或者有权享有宗教自由（或者政治秩序的其他原则）的共同的单义的证立理由。他们没有共享一个理由以至于共享就一路衰弱了。那就这样了：我认为，UP 人标准化的秩序教导我们的是，修订我们也许持有的任何错误建立起来的假设，即在一个宗教有分歧的社会，采取什么来持有一个共同公共秩序的合理有依据和可能的证立理由。

我认为，既然这样，这一对也许威胁到国内和平和社会稳定的窘境的解决，是通过显示如何和为什么多元的、合理的对人有权享有宗教或信仰自由的支持可以把双方从自我对立或者教义妥协的境况中释放出来。当然，这个结论建立在这个简化的假设上，即可以说只有宗教或人生信仰的信仰才有意义。此外，毫无疑问，UP 的公民，以及现实世界中的人们，必须改变，重新解释或重新概念化他们宗教或人生信仰的承诺，如果这是他们接受宗教或信仰自由权的要求的话。就是这样。

UP 模型也许起作用的一个方式就是质问：一旦我们撤回简化的假设，并逐渐接近我们的现实社会，将会发生什么，正如我们可以看见的。我留给读者（也留给我自己的将来工作）的任务是，当被提起时，正确指出易于破坏社会稳定和团结现实性的假设，这种现实性建立在社会公众标准化原则的重叠证立之上，包括人有权享有宗教或信仰自由。这里的要点是要理解这样重叠证立看上去原则上是可能的，这个方法有希望在严格的多元化社会中实现，比通过宽容、世俗或者普通水平允诺的相互尊重程度更深。

我通过简短地描述罗马天主教会令人印象深刻的（以及非常可接近的）对宗教或信仰自由这一人权的支持来结束这一小节，其支持是建立在对固有尊严原理的严格神学和自然法则支持的基础上。

天主教会和宗教自由的实例是一个引人注目的例证：一个大多数和明显保守的宗教传统可以经历深刻和不可改变的教义改革，这对实践有重要的蕴涵。[90] 天主教会关于人权和宗教或信仰自由的教义态度是关键的，由于全世界有十亿天主教徒这一明显的理由！

在过去两百年，天主教的立场从对人权彻底的反对和谴责到无条件的接受。罗马

[90] 这个历史故事被陈述过无数次，我只是非常简略地描述。阿普尔比 (Appleby) 的《神圣的矛盾》(*The Ambivalence of the Sacred*) 是附有参见文献的一篇优秀的纵览，第 42-48 页。

天主教宗比约六世（1775-1799）仅在1789年革命党人宣布人权后的两年后，就谴责法国人权政策。紧接着大量的其他人通过罗马天主教会重申和更详细地说明反对建立在人的尊严和自由上的权利。罗马天主教宗格列高利十六世（1831–1846）〝攻击良心自由、出版自由、和宗教与国家分离……〞[91]这是一些来自于格列高利（*Mirari vos*）通谕的例子，〝冷淡主义的可耻态度引起了不合理和错误的立场，即宣称每个人必须享有良心自由〞。以及〝我们必须包含那些有害的和从不充分宣称的出版任何作品的自由，并且把这些自由向民众散布，一些人喧嚷着要求和促进这些自由〞。[92]罗马教宗利奥十三世在1889年新事物通谕中，通过承认工人附属地享有一定的经济和社会利益而向前走迈出重大的一步，但这些利益并不是建立在他们的人权基础上的。

只有罗马天主教宗若望二十三世在他1963年4月的《和平于世通谕》（*Pacem in Terris*）中，[93]对现代人权规范的完整范围，给出了的神学上很明智的直接建立在人的神圣尊严的原理之上的支持。若望二十三世召集一般的罗马天主教会主教会议（第二届梵蒂冈大公会议），并根据现代世界新政治和社会发展确立了会议的现代化议程。若望二十三世在会议召开不久就去世了，但如今对教义和制度改革的强烈反抗做出了让步。第二届梵蒂冈大公会议的《信仰自由宣言》（关于个人和团体在事务宗教上享有社会和公民自由）和《论教会在现代世界牧职宪章》（都在1965年12月7日公布），标志着在把人权原则纳入基督徒教义和习惯中迈出的无法估价的步伐。在《信仰自由宣言》中界定的有权享有宗教自由的内容与1966年3月23日签署的《公民权利和政治权利国际公约》第18条包含的标准是合理一致的。正如一位对《信仰自由宣言》有影响的主要人物——约翰·考特尼·默里指出，关于人的尊严的教义构成有约束力的天主教教义。然而这些论点，一部分来自于人的理性，一部分来自于基督徒的原始资料，是可被批判性地讨论和改进的，[94]（也许是天主教徒的主要任务）。默里突出的观点是，对于他而言，自

---

91 阿普尔比，《神圣的矛盾》，第43页。

92 来自于罗马天主教宗格列高利十六世的通谕（*Mirari vos*），1832年8月15日公布，〈http://wwwewtn.com/library/encyd/g16mirar.htm〉（网址阅览于06.11.03）

93 罗马天主教教皇若望二十三世，知道他将会很快去世，写下了《和平于世通谕》（*Pacem in terris*），部分鉴于不可避免的必要性，在他观点中，就是在古巴危机的下午宣传和平共存的适合的标准化依据。但在签下《世界人权宣言》界定的现代人权时，天父也知道〝我在那里〞：作为巴黎的教皇罗马教廷大使（1943-1952）龙卡利（Roncalli）参加了一个咨询团向勒内·卡森（René Cassin）的咨询工作。勒内·卡森是起草《世界人权宣言》的联合国人权委员会工作小组中的一位杰出和有影响力的法国成员，1946-48。

94 参见约翰·考特尼·默里，《人有权享有宗教自由的论据》（*Argumentsfor the Human Rights to Religious Freedom*），宗教自由一章第四节：天主教与多元化斗争（*Religious Liberty chapter 4: Catholic Struggles with Pluralism*），肯塔基州路易斯维尔：威斯敏斯特/约翰诺克斯出版社（Lousiville, Ky,: Westminster/Jon Knox Press），1993。我强烈推荐这本作者身后出版的书给那些想深入了解罗马教会关于宗教自由的教义和论点以及内在的人的尊严的教义里令人印象深刻的有才智的组织的读者们。默里把美国在宗教自由经验的创新的和敏锐的理解带到天主教世界中。附有评论的第二届梵蒂冈大公会议的文件集能够在约瑟夫（Joseph Gremillion）编辑的《和平与正义的福音》中找到。自教宗若望后天主

然法不是不变的实质，而是〝观念、义务和常规是在追随一个不断进步的世俗社会的社会和政治思潮而在发展中的传统〞。[95]

在这里（全面也简短地）描述天主教教义从完全反对到在很明智和有权威性的教义上对宗教或信仰自由这一人权的支持的转变，一个主要的目标是为了证明宗教传统是能够改变的。第二届梵蒂冈大公会议经验证明了宗教传统能够依靠他们自己的手段以不仅公共可接近的，而且甚至跨越宗教分歧的活泼的、有说服力的方式来构造宗教或信仰自由的证立理由。这一被证明的事实是有重大意义的。我认为，罗马天主教会的正面经验在一般意义上对宗教传统是可能的。

最后一个要质问的要点是：宗教团体对宗教或信仰自由这一人权的认可需要依赖于人的尊严的观念吗？也许并不需要。对宗教自由在原则性的宗教上的支持的宗教先驱者就没有。在我看来，人的尊严的原理设立了一个可以被更好的论据推翻的假设。

一个具有潜在重大意义的适当的例子是儒家学者为人权的证立辩护。争论源于对〝仁〞基本的伦理道德的一个重新解释。〝仁〞的译文也许是〝两个－人－心〞或〝对另一个人的友情或关注〞。这个概念的中文符号非常精美：〝仁〞。这个汉字表示一个人加上两画，象征两个人好比是你和我。我在这提到这个，是因为人权委员会的一位著名中国成员张教授，他在 1947 年一个具有重大意义的审议的重要关头，建议第一条在关于人权的新全球体系的标准化依据中应当包含〝仁〞。另外的成员，在一些成员努力解释这个汉字后，同意并要求秘书处给出一个合适的译文。第一条草案内容最终在第二句中把〝良心〞和〝理性〞并列到一块。张教授没有提出异议，在《世界人权宣言》的官方文本中，良心并没有成为〝仁〞的概念（经典儒家伦理的核心道德），而是成为了现代语言学创新，良心被创造来解释禁欲主义 / 基督教徒的良心概念。在建议和译文间的不好的失误也许导致了错误的印象，即第一条中的人权没有包含确切的中文人权的理解。

今天，五十多年以后，香港大学的陈教授发展了一个非常有前景的建立在儒家〝仁〞[96]的概念之上的人权的普遍的证立理由。这个理由也许有助于填补这一空白，在这里，再次说明重叠证立框架是可行的。

教会的社会教导（*The Gospel of Peace and Justice. Catholic Social Teaching Since Pope John*），纽约州玛利诺：奥碧斯图书（Maryknoll, N.Y.: Orbis Books),1976。

[95] 来自主编对默里〝人有权享有宗教自由的论据〞的介绍。

[96] 约瑟夫 · 陈，《当代中国一个关于人权的儒家观点》（"A Confucian Perspective on Human Rights for Contemporary China"），载于乔安妮 · 鲍尔（Joanne R.Bauer）和丹尼尔 · 贝尔（Daniel Bell）编著的《东亚的人权挑战》（*The East Asia Challenge for Human Rights*），剑桥：剑桥大学出版社（Cambridge: Cambridge University Press），1999，212-40；参见：汤米 · 弗拉克（Tommy Flakk）的《人权儒家之路：来自于文化传统内的人权的国际共识》（*Human Rights the Confucian Way. Towards International Consensus on Human Rights From Within Cultural Traditions*），政治科学院，奥斯陆大学（Department of Political Science, University of Oslo），2003。

E. 共同合作在寻求公共证立中的重要性

致此，我已经解释了通过对可普遍接受的宗教与信仰自由的重叠证立，来特别地以多元化的方式支持宗教自由的构想；据我所知，要在现存的宗教、哲学和文化差异间搭建桥梁，这种重叠证立并没有广泛地实现，不论它是羽翼具丰、刚刚起步、甚至仅仅是各方的一些共识。宗教或信仰自由，已在国际人权法案中明确规定，因其法律上和政治上的约束力而差不多普遍得到各国认可。在一般意义上，对宗教或信仰自由的权利保障的道德基础已经不存在争议；而且可喜的是，公众也普遍接受宗教或信仰自由的权利保障是人权保障的一部份。但这项权利的细节和实践的重要性并没有得到普遍的重视。对宗教或信仰自由这一人权的违背、限制、没有理由的克减以及忽视，充斥于现今世界。

恰当地界定宗教或信仰自由这一人权，是一个非常复杂的问题，这个问题将会在本书的其他章节论述。在这章我的重点是建议、说明、解释，一个合理的、适当的多元化支持宗教自由这一普遍权利的基本框架；目标是表明重叠证立为什么能够和如何能够，通过保护宗教信仰自由，建立现在和潜在社会成员对政体的理性认同，从而促进公众政权的稳定和稳固。我的目的绝对不是要提供这样一种关于宗教或信仰的权利证立，即排除任何宗教或人生信仰团体的信徒批判性地和建设性地为宗教或信仰自由权利提供合理的和自恰的支持。

对自由平等和人格尊严的尊崇，是高于其它任何事情的关于道德和社会的现实问题。在日常社会行为中，人们倾向于遵从大众的价值判断和假设，然而这些价值判断和假设并不都是良好的。我们应该通过讲道理努力改变公共偏见。例如，在本章我将试图颠覆这样一个貌似可信的观点：认为容忍是应对由于矛盾的宗教和人生信仰组织共存所带来的（所谓）威胁和危险的正确疗法或万灵药。我的策略是要提供一个更好的观点，通过对宗教或信仰自由的理性而可靠的重叠证立，促进和鼓励在原则上存在分歧的各方的相互尊重和团结。

但正如我一惯主张的，实现重叠证立不仅仅是一个抽象理论和知识交流的问题。它十分依赖于各方突破宗教和人生信仰的禁锢，推动和参与合作性的互动。我们需要持有不同宗教和人生信仰的人们之间相互的实际理解。参与相互理解的过程需要注意到互动的两个方面：

一方面，**团结**：
要在不同的、某种程度上竞争或敌对的宗教或人生信仰的信徒之间，建立相互尊重、友好和团结，他们必须处在这样一种关系中：

- 在他 / 她的教义和实践中，承认其他人的平等自由和人格尊严；
- 与其他人同样需要享有宗教和信仰自由的基本要素，
  并理解其他人能给予的互惠；
- 当别人的宗教或信仰自由的权利被侵犯时，愿意挺身而出：践行〝人人为我，
  我为人人〞标准。

另一方面，**敌对**：
如果我们不想自欺欺人，要达到宗教间相互理解的目标，还必须对我们当中宗教和人生信仰的差异有一个现实而真诚的了解。我们必须认识到，作为信徒，我们所信奉的形而上学的、人类学的和伦理学的观点不仅仅**不一样**；而且就我所知，或多或少相互冲突的教义是与或多或少相互冲突的实践有关的。换句话说，对于那些委身某一宗教或人生信仰的人来说，他们的信仰是最重要，他们的信仰会进入到他们生活中的每个部份。简而言之，尽管我们之间存在社会连带关系，但就宗教和人生信仰的操守来讲，我们是无可就药的别类。

贯穿这一章的焦点是，我们生活在不可改变也不能逃避的**多元化社会**。这意味着宗教和人生信仰传统（以及分支传统）和团体（以及分支团体）的多元化，已经在地区性、全国性和跨国性水平上，在现在和可预知的未来，成为我们社会和政治秩序的本质特征。当然，我们会希望和祈求我们多元社会的秩序会仍然是和平的、没有暴力的、规范的和公正的。但作为虔诚的信徒或坚定的世俗社会成员，我们应当为它做什么呢？

为了说明一个普遍的态度，让我向你们讲述一件令人惊愕、也许是恐怖的事情。那是在 1977 年，当我对两个巴勒斯坦的主要人权活动成员说，巴勒斯坦和以色列的政治领袖在努力构建阿拉伯和犹太人之间的和平的问题上，始终不能够利用犹太人、穆斯林和基督教的宗教领袖以及利用民众的相应的宗教义务。

两个巴勒斯坦的先生都反驳道：〝绝不！宗教领域危机四伏，无论如何我们不能把宗教牵撤进来〞。

我那时不同意他们的观点，今天我更加强烈地不赞同。依我看，如果真到了这种地步，即对于陷入争斗的人们来说宗教是危机四伏的话，那么信徒就要试图重新解释、改革和重建民众的宗教信仰，直到他们委身的宗教成为支持和平和谅解的宗教。我想补充说，从长远角度来看，宗教传统容许由睿智和勤奋的信徒做出务实地和可信地重新构建。

我重申，纯正的宗教间的谅解，即包括宗教间的团结，也包括宗教间的敌对。我还要重申，根据历史经验，不同宗教分歧之间的谈判被证明经常（但不一直）是分裂性的

和破坏性的。有鉴于此，我首先给出宗教分歧间对话的两个极端情况和这两个极端情况的优点和弱点。随后给出一个在宗教间对话、讨论和合作的中间立场。此外，我还要介绍我认为的，宗教间开展对话的最佳环境。

首先是宗教分歧间对话的两个极端情况：

我从人们常说的〝信仰间对话〞("interfaith dialogue") 开始：1833 年和 1993 年在芝加哥召开的两次世界宗教会议是〝信仰间对话〞的成功典范。1993 年的会议批准了由汉斯 · 昆 (Hans Küng)[97] 起草的《全球伦理宣言》(*Global Ethics Declaration*)。《全球伦理宣言》企图对各种宗教组织的伦理原则（不论是形而上学的，人类学的或者神学的）进行一般性阐述。

对不同宗教间对话的最主要批判是：虽然各方成功地达成普遍一致，但却付出了很大的代价：重大的伦理内容（不论是形而上学的，人类学的或者神学的）几乎是空白。另一个对不同宗教间的这种《信仰间对话》的反对意见是，它会把贫乏的、最低层次的共同点提高到真理的地位。[98] 这对那些想要坚守他们特定的宗教或人生信仰的信念或义务的人，至少在他们被更好的论据说服他们也许是错误之前，会造成一点烦扰。

这使我意识到宗教分歧间对话的另一个极端：宗教间争论 (Interreligious polemics)。宗教间争论把持不同信仰的人们卷入到辩论当中，在辩论各方对于事物本质、人生境地都给出非常不同的理解，关于人在人生境地中应如何回应和行为也给出了郑重的但又互相矛盾的主张。就我个人而言，我很欣赏保罗 · 格里菲斯 (Paul Griffiths) 所作的赞成宗教间争论的热情陈述。保罗 · 格里菲斯是英格兰圣公会的神学家和佛教哲学方面的专家：

> 对于理智的生命而言，争论性的讨论和勇于面对不同意见，是不可或缺的和基本的……任何将它们从理智的生命中挪去的企图都是危险的、最终不会有结果的……不论是要追求普通的智慧生命，还是追寻特殊的宗教生活，都需要在不同宗教团体的互动过程中获得启示，而在这种互动过程中严肃地争论必不可少。[99]

格里菲斯也正确地发现他关于赞同争论的陈述的一个主要困难。就是必须保护争辩双

---

[97] 世界宗教会议 (Parliament of the World's Religions)，汉斯 · 昆 (Hans Küng) 和卡尔 · 约瑟夫 · 库舍尔 (Karl-Josef Kuschel) 编辑，《一个全球的伦理：世界宗教会议宣言》(*A Global Ethic: The Declaration of the Parliament of the World's Religions*)，伦敦：SCM 出版社 (London: SCM Press)，1993，第 7 页。

[98] 一个不同宗教间对话的睿智和精彩辩论的实例，参见这卷书中由伦纳德 · 斯威特勒 (Leonard Swidler) 写的一章。

[99] 保罗 · 格里菲斯 (Paul Griffiths)，《为什么我们需要宗教的争论》(Why We Need Religious Polemics). 要闻 (*First Things 44*)，（六月 / 七月 1994），第 31-37 页。

方的人身安全:杀戮、折磨、〝强迫改变信仰或诸如此类〞，都曾针对于对话的双方。因此，在他的观点中，〝从道德上讲，这样的争论是正确的，但只是在没有其他威胁存在的情形下〞。[100]

确实！格里菲斯没有反应宗教和人生信仰的信徒（不论个人或是团体）更广泛的需要，就是为保证人们能有秩序和尽责地参加重要的宗教间辩论，需要系统的、可靠的政治保护。

我认为，这促使我思考，在宗教间对话和讨论的问题上，什么是一个道德上必需的**中立立场**。

在两个极端之间存在一个能获得丰富研究成果的中间领域，我现在提出一个宗教间争执、对话、辩论和谈判的说法，这个说法一方面包括在有不同信仰和献身的人们之间追求相互尊重、友好和团结;另一方面包括坦诚地了解差异、不相容和敌对所必需的因素。

我应建议，在不同宗教或人生信仰的团体中的合格的和真正的成员们，参加广泛的宗教间的合作和对话。合作和对话的主题带有团结和敌对的两个因素。但首先我希望建议这样的对话应被设想为〝共享行为的优先义务〞(a prior commitment to shared action)的一部分。在这我建议我们领会来自于印度教传统梵语手稿的一段有智慧的话语:

同行
交谈
世界各国所有的人
然后
然后才是
和平

换句话而言:我建议我们把宗教和人生信仰间的实际**合作**放在首位，甚至优于宗教间的对话。这样的合作，包括共同努力解决当地社区紧迫的社会问题，也包括建立宗教和人生信仰团体间互相包容的国际性联盟。

在这种情况下，宗教或信仰自由就成为宗教间的对话与合作中的一个首要论题。在本书中讨论的、广泛为法律所确立了的宗教或信仰自由的国际人权规范，也许并不完善。但在我看来，这些国际人权规范比我们期望从任何信仰宣言和深入对话中得出的成果都重要。促进国际人权的义务不应仅仅由国家承担:特别是在宗教或信仰自由的领域。研

[100] 我赞成（补充强调）。

究结果显示，为人权所共同进行的跨国界的辩论和辩护，确实促成了重大的、十分必要的改变。[101] 在我的祖国挪威，过去 15 年间，宗教间合作和对话的经验表明，开展关于稍微复杂、同时涉及现实和教义的问题的宗教间合作，是明智的，甚至也许是必要的。[102]

从挪威的经验看，宗教和人生信仰的少数派作出十分重大贡献，一定程度上是因为他们的宗教或信仰自由被忽视或忽略。当少数派群体可以理性地抱怨他们所遭受的、由多数派施加的权利保障不足时，他们也批判性地评价他们的共同信仰者在形成多数派的国家中的记载和表现。同样，联合地调查宗教或信仰自由的规范，会引起对各个宗教传统关于与不同信仰的人们的宽容、尊重和团结的历史记载的必不可少的研究。作为挪威支配性的多数教派国家教会的成员，我拥有在我自己的宗教团体中见证这个学习过程的特权。

这导出了我的最后要点：的确需要通过所有的宗教或人生信仰团体作出广泛的努力去制定适当的、有实质效果的依据，来坚定地、毫不动摇地支持宗教或信仰自由这一成熟的人权。如果避免了现实中逆转和挫折，本章的论点应当能够实现。罗马天主教会的实例是很特别的。确实，天主教在宗教与信仰自由领域是迟来者，若望二十三世和第二届梵蒂冈大公会议的成果证明了天主教显著的、不可逆转的转变。当天主教开始转变时，它依据宗教和普通理性的基础，对宗教和信仰自由所作出的公共证立，贡献是显著的。

此外，想到以往那些违犯宗教和人生信仰团体之间应当相互尊重与理解的原则的事例，一个宗教团体就不应当将其赞同宗教或信仰自由原则的内在依据私下保留。它更应当邀请，或许必须期望其它宗教或人生信仰传统团体，来详细审查它的关于支持宗教或信仰自由的内在教义，包括它对宗教或信仰自由的权利范围、影响力和限制的内在解释。

如果把宗教间团结与宗教间的争辩和敌对联系在一起的话，可以简单陈述为：一旦我们要跨越关于宗教自由的依据的宗教分歧而认真对话，我们就不得不承认：我们各自信仰中关于保护、遵行、支持人类宗教自由的基本原则，也许会个别地、部份地、甚至彻底地不一致。

分歧在所难免。但是，只要我们听从各自的内心，全身心地投身于宗教自由人权的公共原则，那么关于宗教与信仰自由基础的宗教间分歧，还有其它不同宗教信仰间在表达、讨论过程中遇到的宗教间分歧，都不再是危机四伏。

---

[101] 需要有趣的结果和论点参见托马斯 (Thomas Risse) 等编辑的《人权的力量：国际规则和国内变迁》(*The Power of Human Rights: International Norms and Domestic Change*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，1999，也可以参见本书中伊丽莎白 (Elizabeth Sewell) 写的一章。

[102] 参见本书中由艾德史瓦格 (Eidsvåg)、林霍尔姆 (Lindholm) 和斯文 (Sveen) 写的章节。

第二编　宗教或信仰自由的国际规范和制度

第3章

宗教或信仰自由的本质及最低标准

纳坦 · 勒纳 (*Natan Lerner*)

一、引言

本文对国际社会通过国际性规范所确定的，宗教或信仰自由的最低标准的实质和范围提供了一个总体性的介绍。尽管国际社会早已对种族歧视、种族仇恨及其他人权问题进行了大量的讨论，但是直到六十年代早期，随着一系列反犹主义暴动的出现，联合国才开始重视种族和宗教歧视。联合国把这些问题分拆并很快起草了反对种族歧视的宣言和公约。然而，直到 1981 年联合国才起草了关于宗教与信仰的宣言。而且，似乎联合国在近期也不可能起草出一个有关宗教与信仰的公约，原因如下。[1]

国际组织已经采用了各种试图在全球及区域性范围内确保宗教或信仰自由的措施。这些措施对国内立法也产生了一定的影响。这些措施涉及了很多方面的问题，例如 (1) 宗教或信仰自由的本质、范围以及其它实质性问题；宗教内部和外部的自由；自由地传播和表达；可以允许的对自由的限制和减损；以及该自由是如何与其它个体或集体的权

[1] 参见本文第四大部分的第3(4)小部分。关于人权的学术作品，曾被批评为没有能够充分地探讨宗教、信仰及其相关问题。近年来这个不足得到了改善。如今，世界上有很多的书籍和文章是关于宗教或信仰，以及此领域内通行的规范和最低标准。参见：马尔科姆 D. 埃文斯 (Malcolm D. Evans) 的《欧洲的宗教自由和国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*) 剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press), 1997；以及纳坦 · 勒纳 (Natan Lerner) 的《宗教、信仰与国际人权》(*Religion, Beliefs and International Human Rights*) 纽约州玛利诺：奥碧斯图书 (Maryknoll, N.Y.: Orbis Books), 2000；特德 · 斯坦克 (Ted Stahnke) 和保罗 · 马蒂 (J. Paul Marti) 编辑的《宗教与人权：基本文件》(*Religion and Human Rights: Basic Documents*)，纽约：哥伦比亚大学出版社，1998；约翰 · 范 · 德 · 维维尔 (Johan D. van der Vyver) 和小约翰 · 威特 (John Witte Jr.) 编辑的《全球视角下的宗教性人权：宗教视角》(*Religious Human Rights in Global Perspective: Religious Perspective*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1996；以及 Bahiyyih G. Tahzib 的《宗教或信仰自由：确保有效的国际法律保护》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社，1996。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

利相互冲突和作用的。(2) 程序方面，那些程序可用来保护个人基本的宗教或信仰自由权，包括不信教的权利。有些国家单方面地规定了第二个问题，而另外一些国家则和其它的国家、教会及宗教团体达成了特殊协定。

本文试图对涉及这些问题的措施做一个简短的介绍。在适当的时候，本文也会涉及对宗教或信仰自由造成间接影响的其它国际手段，还会谈到宗教或信仰自由和其它权利（包括言论、结社和通讯自由权；性别权利；原著民和其它特殊人口（例如移民工人）的权利；教育权利和儿童权利）之间的相互关系。本文还提到了宗教团体和信徒之间，以及宗教团体和国家之间的关系问题。本书中其它的章节会更深入的探讨这些问题。

二、国际社会探讨宗教或信仰自由的必要性

随着新千年的开始，国际社会继续热心致力于发展、进步和技术，这提出了一个无从回避的问题，即：国际社会是否也愿意在宗教或信仰自由方面做出新的进展，抑或，可以在现有的草案或其它措施的基础上建立一个强制性的条约。但是，如果国际社会认为这样还为时过早、不合需要或者风险太大的话，那么我们要探讨的问题就变成了，是否有可能用其它的方法，使宗教或信仰自由与其它基本人权达到相等的水平。

这些建议或主张都没能够很好地解释，为什么这一人类自由的本质体现，没能得到像其它基本人权那样的重视。实际上，宗教深刻地影响了这个世界。无数悲剧性事件都证明了种族和宗教的强大影响力，它们有时候甚至需要国际力量的介入才能平息。这些恰恰证明，宗教在仇外主义、种族歧视、簇群仇恨，甚至领土变更中扮演着重要角色。此外，信教群众和不信教群众之间、多宗教社会的不同宗教之间、占统治地位受保护的宗教与少数派宗教之间，以及新建立的各种宗教间的宗教迫害和冲突都是常见的现象。一些人甚至辩称冲突的主体正从主权国家向种族或宗教团体转变。[2] 实际上，这个问题是如此普遍，以至于连世界上最主要的政治大国，美国都认为有必要通过复杂的立法程序，颁布国内法来保护它在国外受到威胁的宗教团体。[3] 这些问题，以及美国的反应都预示着国际社会给予宗教或信仰自由以同等注意力的时机成熟了。

---

[2] 参见苏珊娜 · 鲁道夫 (Susanne Hober Rudolf) 与詹姆斯 · 皮萨卡托里 (James Piscatori) 编辑的《跨国宗教与消逝的国家》(*Transnational Religion and Fading States*)，博尔德：韦斯特维尤出版社 (Boulder: Westview Press)，1997，的第3-4页。以及赛缪尔 · 亨廷顿 (Samuel Huntington)《文明的冲突与世界秩序的重建》(*The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order*)，纽约：西蒙与舒斯特出版社(New York: Simon and Schuster)，1996，本书造成了很大的争议。

[3] 参见美国国务院，国际宗教自由年度报告 (Annual Report on International Religious Freedom)(1999)，1998年《国际宗教自由法案》(International Religion Freedom Act of 1998)，公法案件号 (Public Law No.) 105–292，112 stat. 2787(在22 USC 6401[1998]上被法典化)。

三、定义〝宗教〞

〝宗教〞的概念很难用法律术语来定义。为了避免哲学和意识形态上的争议，国际法和人权法以〝思想、良心和宗教自由〞为题，编出了一份权利目录以及保护这些权利的方法，而非定义这些自由。所有基本的文件都涉及这三种自由。而且，大多数发展成熟的国际性法规都保护宗教或信仰自由的实践或表达。[4]

在〝宗教〞后面加上〝信仰〞一词使得不同类型之间避免了一场重大的政治斗争。这个词语代表了对世界的双重看法，包括了无神论、不可知论、理性主义和其它不是宗教的观点。[5]

四、宗教权利的发展

A. 宗教自由的早期保护

历史上对宗教自由的保护要早于对其它权利的保护。[6] 它开始于那些修改传统规则的双边条约。传统规则就是〝统治者决定宗教〞，这些无力的、有限的特殊条约，只对签约国试图保护的那些少数派宗教有利，通常这种保护都是建立在互惠基础上的。[7]其它国家单方面地扩大了外交保护，用来迫害少数派宗教。但是也有一些国家采纳了宗教宽容原则，用它们各自的立法系统颁布了一些关于宗教自由的规则。[8]《奥格斯堡条约》（1555年）、

---

4 在新兴宗教和教派运动方面存在着问题，这个问题在很多国家引起了激烈的辩论，并导致了一些国家颁布特殊的条款。联合国宗教自由问题特别报告员在他最近的报告中也处理了这个问题。请参见阿卜杜勒法塔赫·奥马尔先生(Abdelfattah Amor)自从他1987年上任后交给人权委员会的报告，在本文写作前的最后一个是联合国文件(UN Doc.) E/CN.4/58(1999)。

5 在我的书中我已经列举了试图定义宗教的司法尝试和法律字典。勒纳(Lerner)的《宗教、信仰与国际人权》，第3-4页。同时请参见 Tahzib 的《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第1-3页；以及范·德·维维尔(van der Vyver)和威特(Witte)的《全球角度上的宗教性人权》(*Religious Human Rights in Global Perspective*)。

6 参见约翰·汉弗莱(John P. Humphrey)的《政治及其相关权利》("Political and Related Rights")，载于《国际法中的人权》(*Human Rights in International Law*)第一卷，西奥多·马罗(Theodor Meron)编辑，牛津：克拉伦敦出版社(Oxford: Clarendon Press), 1985, 第171、176页；卡尔·约瑟夫·帕区(Karl Josef Partsch)的《良心、言论与政治自由》("Freedom of Conscience and Expression, and Political Freedoms")，载于《国际权利法案》(*The International Bill of Rights, ed. Louis Henkin*)，纽约：哥伦比亚大学出版社(New York: Columbia University Press), 1981，第209页；保罗·西格哈特(Paul Sieghart)的《国际人权法》(*The International Law of Human Rights*)，纽约：牛津大学出版社(New York: Oxford University Press), 1983。

7 在这个阶段(16世纪)对这个传统规则——统治者的宗教即人民的宗教的抛弃——并不意味着普遍宗教自由的确立。

8 关于这些早期的发展，参见亚历山德拉·卢伊尼·德·罗素(Alessandra Luini del Russo),《人权的国际保护》(*International Protection of Human Rights*)，(华盛顿：勒纳法律图书公司(Washington: Lerner Law Book Co.)，

《威斯特伐利亚条约》（1648 年）以及《维也纳条约》（1815 年）都代表了这种发展过程中的重要阶段，它们表明国际社会正在接受和引入人道主义原则。然而这种引入是完全建立在实用主义基础上的，没有任何哲学或法律上的依据。这个阶段随着法国大革命和美国独立战争而达到最高峰。[9]

B. 一战后对宗教自由的保护

通往宗教或信仰自由保护的下一个相关步骤虽然没有成功但却很有意义，就是一战后的《国际联盟条约》第 22 条，承认了宗教和良知自由的原则。基于此项的关于宗教自由的条约和国家单方声明都试图确保对民族、种族、宗教、文化和语言上的少数派的保护。[10] 这种保护包括了个体以及集体的宗教权利。然而，随着国际联盟的瓦解，这个体系也在二战前大政治环境的影响下失败了。

C. 二战后对宗教自由的保护

1945 年旧金山会议和联合国建立以后，由于不能确定团体（包括宗教团体）权利主张的合法性及真实性，国际社会把注意力从团体权利转移到了为个人提供保护上面，这种保护是建立在个体权利和不歧视原则之上的。如今可以完全基于个体立场来保护那些由

1971）。同时请参见埃文斯 (Evans) 的《欧洲的宗教自由和国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第 42 页。关于宗教权利和少数派，参见勒纳的《国际法中少数派权利的变迁》（"The Evolutioin of Minority Rights in International Law"），载于《国际法中的人民与少数派》(*Peoples and Minorities in International Law*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1993, 第 77-101 页；帕特里克 · 索恩伯里 (Patrick Thornberry) 的《国际法与少数派的权利》(*International Law and Rights of Minorities*)，纽约：牛津大学出版社 , 1991。

[9] 关于国际法下的宗教权利，请参见阿克特 · 克里希纳斯瓦米(Arcot Krishnaswami)的《宗教权利与实践中的歧视研究》(*Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practice*)，联合国文件号 E/CN.4/Sub.2/200/rev.1, 联合国销售号 60.XIV.2(1960)。

[10] 有关少数派条约的文献相当多，本处不便罗列。近期的论文包括弗朗斯克 · 凯博多蒂 (Francesco Capotorti) 的《种族、宗教和语言少数派者的权利研究》(*Study on the Rights of Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities*)，纽约：联合国 (New York: United Nations), 1991, 特别是第 4 章；费利克斯 · 埃马科拉 (Felix Ermacora) 的《在联合国对少数派的保护》（"The Protection of Minorities Before the United Nations"），载于《海牙国际法演讲集》(Recueil des Cours) 182, 1983 年第 4 期，第 247, 347 页；勒纳的《国际法中的集体权利与歧视》(*Group Rights and Discrimination in International Law*)，第二版，海牙：克拉维尔科学出版社 (The Hague: Kluwer Law International), 2003；索恩伯里 (Thornberry) 的《国际法与少数派的权利》(*International Law and Rights of Minorities*)；尤拉姆 · 丁斯坦 (Yoram Dinstein) 和马拉 · 塔布里 (Mala Tabory) 编辑的《少数派与人权的保护》(*The Protection of Minories and Human Rights*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1992。关于两次战争间的经验，请参见雅各布 · 罗宾森 (Jacob Robinson et al.) 的《少数派条约失败了吗?》(*Were the Minorities Treaties a Failure?*)，纽约：犹太事务会 (New York: Institute of Jewish Affairs), 1943。

于群体特征（种族、肤色、宗教、文化或语言）而受到侵犯或危害的人。[11] 尽管联合国没有完全忽略少数团体权利的问题，但是在其早期的文件里却的确没有提及，这主要是因为当时一些成员国正深受少数派问题和内战的困扰。[12]

在通过《世界人权宣言》的前一天，即1948年12月9日，通过了《防止及惩治灭绝种族犯罪国际公约》（"种族灭绝公约"）。[13]这是国际社会没能规定群体权利的一项例外。种族灭绝公约的第二款在给种族灭绝罪下定义的时候，特别加入了意图整体或部分地摧毁一个"宗教群体"。[14]尽管这项犯罪的受害人永远都是个体，它的目标却是整个群体，不管是宗教还是其它性质的。种族灭绝公约清晰的规定了20世纪90年代在"种族（也带有宗教的意思）清洗"的掩盖下所犯的罪行。[15]

1. 《世界人权宣言》

除了禁止基于宗教原因的歧视以外，联合国宪章并没有特别地规定宗教方面的权利。1948年的《世界人权宣言》（"人权宣言"）是联合国在这个方面的第一项规约。[16]宣言的第18条深深地影响了1966年《经济、社会、文化权利国际公约》，[17]1966年《公民权利

---

[11] 参见勒纳（Lerner）的《少数派权利的变迁》（"The Evolution of Minority Rights"）；沃里克·麦克基恩（Warwick McKean）的《国际法下的平等与歧视》（"*Equality and Discrimination Under International Law*"），牛津：克拉伦敦出版社（Oxford: Clarendon Press），1983。

[12] 参见勒纳（Lerner）的《少数派权利的变迁》；索恩伯里（Thornberry）的《国际法与少数派的权利》（*International Law and Rights of Minorities*）；勒纳的《联合国下的宗教性人权》（"Religious Human Rights under the United Nations"），在范·德·维维尔（van der Vyver）和威特（Witte）的《宗教性人权》（*Religious Human Rights*）的第79，85–86页。

[13] 《种族灭绝公约》的内容请参见理查德·李立奇（Richard B. Lillich）编辑的《国际人权文件》（*International Human Rights Instruments*），第二版，纽约：W.S.海因出版社（New York: W.S.Hein），1990，130.1。关于这个问题的总体内容，请参见尼赫迈亚·罗宾森（Nehemiah Robinson）的《种族灭绝公约：评议》（*The Genocide Convention: A Commentary*），纽约：犹太事务会（New York: Institute of Jewish Affairs），1960。

[14] 李立奇（Lillich）的《人权文件》（*Human Rights Instrumens*），130.1部分。第二部分提到了"民族、宗族、种族或宗教群体"（同上）。

[15] 关于国际组织对90年代种族清洗的回应，请参见第四大部分的第4小部分。

[16] 参见李立奇（Lillich）的《人权文件》，440.1.关于《人权宣言》，大体可参见约翰·汉弗莱（John P. Humphrey）的《世界人权宣言：历史、影响及其司法特点》（"The Universal Declaration of Human Rights: Its History, Impact and Juridical Character"），载于《人权——人权宣言三十年后》（*Human Rights, Thirty Years After the Universal Declaration*），波士顿：马蒂努斯·尼约夫出版社（Boston: Martinus Nijhoff），1979，第21页；尼赫迈亚·罗宾森（Nehemiah Robinson）的《世界人权宣言：起源、重要性、适用及其解读》（*The Universal Declaration of Human Rights: Its Origin, Significance, Application, and Interpretation*），纽约：犹太事务会（New York: Institute of Jewish Affairs），1958；Asbjørn Eide和Gudmundur Alfredsson编辑的《世界人权宣言评议》（*The Universal Declaration of Human Rights: A Commentary*），纽约：斯堪的纳维亚大学出版社（New York: Scandinavian University Press），1992，其中尤其是收录在第263页的马丁·谢宁（Martin Scheinin）的论文。

[17] 参见李立奇（Lillich）的《人权文件》，180.1部分。

与政治权利国际公约》,[18]一些区域性条约以及《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》(又称〝1981年宣言〞)[19]。它规定:

> 人人都享有思想、良心和宗教自由的权利,此项权利包括改变他的宗教或信仰的自由以及单独或集体、公开或秘密地以传教、躬行、礼拜和仪式表示他的宗教或信仰的自由。[20]

第18条包含了三个部分。首先,它确立了思想、良心和宗教自由的权利,通常表述为内在领域。[21]这是一个很广的领域,包括了信仰某种宗教和不信任何宗教的权利,也就是信和不信的权利。跟在〝宗教〞之后,〝信仰〞这个词语在条文中出现了两次。[22]〝信仰〞在这里应该和〝宗教〞一词紧密联系在一起理解。它指的并不是政治、经济、科学或其它的信仰。《世界人权宣言》使用〝信仰〞一词是用来保护非宗教或者说是无神论者的信念的。

认为思想自由中包括了良知与宗教自由的观点是有一定道理的。然而,在起草第18条的时候,良知自由还不是一个得到普遍承认的统一的法律概念。通常这种自由都是以〝良心抵抗〞(conscientious objection)的名义讨论的,而不是一个完全的宗教相关问题。然而尽管有人反对,〝良知自由〞的说法还是被采用了。这个短语涉及了和平主义、服从上级命令、国家对个人的权利(例如:征税),以及其它一些涉及个人原则的有争议的问题。

其次,第18条规定了改变信仰和劝诱改宗的问题,[23]这些问题在起草1966年公约和1981年宣言时显得更加的困难。[24]在这些文件起草完毕后,教导和传播个人信仰的权利及进行传教活动都变成了极具争议性的问题。它们有时候会和其它权利产生冲突,如隐私权、对团体身份的认定(当种族划分和宗教紧密联系时),甚至包括了滥用传教权、对〝受制听众〞的强迫,以及不适当的引诱等非法行为。这些问题不在本文讨论范围内。

最后,第18条规定了宗教自由的外在领域,或者说,是对宗教或信仰的实践。[25]良知与思想自由只能被复杂的影响人类思维的心理活动所限制,但是宗教自由不一样,它更容易被减损。考虑到这一点,宗教自由应该得到我们特殊的重视。

---

18 同上,170.1部分。
19 同上,490.1部分。
20 同上,490.2部分。
21 同上,440.4部分。
22 同上。
23 同上。
24 关于1966年公约和1981年宣言的讨论,请参见第四大部分,第3小部分的(3)到(4)节。
25 参见李立奇(Lillich)的《人权文件》,440.4。

2. 《克里希纳斯瓦米研究报告》

阿科特 · 克里希纳斯瓦米 (Arcot Krishnaswami)1959 年提交的研究报告[26]是联合国在保护宗教自由方面的一个重要进步。[27]这份报告是依据82个国家的专题著作以及下属委员会后来采纳的原则写出的。它的很多原则都被 1981 年宣言 [28] 和悬而未决的〝公约草案〞[29]采纳了。报告并没有给〝宗教〞下定义，但是清楚地阐明除了有神论的信条以外，〝信仰〞还包括那些和宗教类似的取向，像不可知论、无神论以及理性主义。不过报告也没有对这几个术语下定义。

克里希纳斯瓦米分析了思想、良知和宗教自由作为法律权利的概念。[30]他谈到了禁止歧视，涉及了改宗这个关键性的问题，并且详细说明了宗教自由权的具体内容和可以允许的限制。[31]他还说明了宗教组织的本质和权利;这些组织和它们的成员间的关系;以及传教、躬行、礼拜和仪式这些概念的外延，包含了所有可能的实践宗教的方法。[32] 克里希纳斯瓦米强调了宗教权利的集体性方面:集会、团体、组织以及国际性的联系和接触。[33]

克里希纳斯瓦米关于宗教权利的目录包括礼拜、宗教游行、朝圣、象征物、丧葬活动、结婚和离婚、传教以及人员任命。[34]他还列出了可以允许的对这些权利的限制，并且讨论了誓言、拒服兵役和其它良心抵抗、强制性药物治疗以及其它难题。[35] 他进一步讨论了处理国家与宗教、国家和宗教团体关系的不同方式。[36]

3. 1966 年公约

联合国颁布的1966年《经济、社会、文化权利国际公约》[37]和1966年《公民权利与政治

---

[26] 克里希纳斯瓦米被防止歧视及保护少数民族小组委员会 (Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities)任命为特别报告员。

[27] 参见克里希纳斯瓦米的《宗教权利与实践中的歧视研究》(*Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*)。

[28] 关于1981宣言的讨论，请参见第四大部分的第3(4)小节。

[29] 关于〝公约草案〞的讨论，请参见第四大部分的第3(4)小节。

[30] 参见克里希纳斯瓦米的《宗教权利与实践中的歧视研究》(*Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*)，第13–14页。

[31] 同上，第16–18页。

[32] 同上，第15，18–19页。

[33] 同上，第18–19页。

[34] 同上，第26–36页。

[35] 同上，第36–39页。

[36] 同上，第39–46页。

[37] 参见李立奇 (Lillich)的《人权文件》，180.1 部分。

权利国际公约》[38] 是它在保护宗教权利方面的第二个重大进展。至此距离《世界人权宣言》的通过已经过了 18 年了。这段时间法律思想的演变影响了很多规约，例如 1965 年的《种族歧视公约》（"1965 年公约"）[39]，但是尽管如此，1966 年的公约仍然反映了人权宣言的总体取向和趋势。[40] 这主要是因为缓慢的起草过程以及在这个过程中重大的哲学和政治学因素的影响，例如关于改变信仰、劝诱改宗的问题，以及普遍人权和文化相对性之间的矛盾。尽管其它的一些国际强制性规约（有些还是得到广泛批准的）里包含有关于宗教权利的条款[41]，1966 年《公民权利与政治权利国际公约》仍是目前唯一一个全面阐述了这些权利的规约[42]。负责实施 1966 年《公民权利与政治权利国际公约》的人权事务委员会也对这个问题给予了相当的重视，这从它 1993 年发出的一般性意见就可以看出来。[43] 这个一般性意见对于理解宗教规范颇具价值。

1966 年《公民权利与政治权利国际公约》的第 18、19、20 和 27 条都是关于宗教权利的。[44] 其中第 18 条是最基本的。第一段使用的语言通常都可以追溯到人权宣言的第 18 条，几乎没有什么改动。[45] 尽管如此，公约的第 18 条却并没有明确地提到改变宗教的权利。[46] 为了弥补这一点，它规定："思想、良知和宗教自由（内在领域）……必须包括自由选择宗教或信仰的自由"。[47] 大多数专家们都把公约第 18 条解释为，完全承认《世界人权宣言》宣称的改变宗教的权利。[48] 但是它没能明确地保护改变宗教权这一点是坏趋势

---

[38] 同上，170.1. 下面是有关 1966 年公约的大量论文中的一些：菲利普 · 奥尔斯顿 (Philip Alston) 的《人权委员会》("The Commission on Human Rights")，载于尤其编辑的《联合国与人权》(*The United Nations and Human Rights*)，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press), 1992, 第 126 页；多米尼克 · 麦戈德瑞克 (Dominic McGoldrick) 的《人权事务委员：在建立〈公民权利与政治权利国际公约〉中所扮演的角色》(*The Human Rights Committee: Its Role in the Develoment of the International Covenant on Civil and Political Rights*)，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press), 1991；西奥多 · 马罗 (Theodor Meron) 编辑的《国际法中的人权》(Human Rights in International Law)，牛津：克拉伦敦出版社 (Oxford: Clarendon Press), 1991；曼弗雷德 · 诺瓦克 (Manfred Nowak) 的《联合国公民权利与政治权力公约》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights*)，阿灵顿：恩格尔出版社 (Arlington: N.P. Engel), 1993；帕区 (Partsch) 的《良心与言论自由》("Freedom of Conscience and Expression")，第 209 页。

[39] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，160.1 部分。

[40] 参见第四大部分的第 3(1) 小节。

[41] 参见勒纳的《联合国下的宗教性人权》("Religious Human Rights Under the United Nations")，第 79 页。

[42] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，170.1 部分。

[43] 关于该意见的文本，请参见人权事务委员会第 22 号一般性意见 (1994)：第 18 条，联合国文件号 UN Doc.HRI/GEN/1/Rev.1, 35。

[44] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，170.7-170.8 部分，以及 170.10 部分。

[45] 同上，170.7 部分。

[46] 同上。

[47] 同上。

[48] 参见帕区 (Partsch) 的《良心与言论自由》("Freedom of Conscience and Expression")，第 210-11 页；马丁 · 谢宁 (Martin Scheinin) 在艾德 (Eide) 和艾尔弗莱德森 (Alfredsson) 的《世界人权宣言》中所写的《第 18 条》，第 263 页；瓦尔卡特 (J. A. Walkate) 的《个人改变他的宗教或信仰的权利》("The Right of Everyone to Change His Religion or Belief")，载于《荷兰国际法评论》(*Netherlands International Law Review*)，1983 第 30 期，第 146, 153 页。

的开始。这个问题在准备和通过1981年宣言的时候更加地突出和严重了。

第18条第2款禁止会减损宗教或信仰的自由选择权的任何〝强迫〞。[49] 文本中并没有定义〝强迫〞一词，但是我们必须认识到，这种〝强迫〞不仅仅包括武力或威胁的使用，它还包括一些形式更加微妙的影响，例如对家庭、公共形象以及社会关系的顾虑。使用这些策略虽不违法，但是一些物质诱惑也不违法。

第18条第3款规定的是对自由实践自己宗教或信仰权的限制，[50]它规定这种限制〝是由法律事先规定的，而且对于保护公共安全、秩序、健康、良知或者他人的基本权利和自由而言是必须的〞。[51]《公民权利与政治权利国际公约》的第4条把第18条整个的收录了进去，并且规定，即便在紧急状况下这一条款也是不可减损的。[52]

第18条并没有说国家安全可以用来作为国家歧视宗教的理由。在一个像宗教权利这样敏感的区域，必须从狭义上解释限制。第18条只允许在法律事先规定的情况下，限制宗教的表达和实践，即外在表现。[53] 内在表现是不能被限制的。自然，这种区别的意义是重大的。出于必要，一些国家的法律系统干预了宗教实践，例如屠杀动物，戴头巾、无边帽、面纱，蓄须以及在特定的日子工作等。而且，一些宗教团体的仪式、习俗和生活习惯在教育、健康、性别和家庭法上都与公共秩序和良知规范相冲突。这是一个敏感的问题，在社会的最低法律底线和少数派宗教根植于历史和文化中的宗教态度之间，会有经常性的冲突。[54]

第18条的最后一段规定的是一个非常敏感的区域——父母在教育方面的权利。[55]联

---

[49] 李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，170.8部分。

[50] 关于1966年《公民权利与政治权利国际公约》的限制，参见托马斯 · 伯根索尔 (Thomas Buergenthal) 的《尊重与确保：国家的义务与可作的减损》（"To Respect and to Ensure: State Obligations and Permissible Derogations"），载于《国际人权法案》(*The International Bill of Rights*)，第72页，第78-91页，和亚历山大 · 查尔斯 · 基斯 (Alexandre Charles Kiss) 的《对权力的适当限制》（"Permissible Limitations on Rights"），载于 (*The International Bill of Rights*)，第290页，第295-310页。

[51] 李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，170.8部分。

[52] 同上，170.2部分。《世界人权宣言》的第29(2)和29(3)条也同样相关。

[53] 李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，170.8部分。

[54] 对这些问题的验证，参见利昂 · 谢尔夫 (Leon Sheleff) 的《部落仪式与法律权利》（"Tribal Rites and Legal Rights"），《以色列人权年鉴》(*Israel Yearbook on Human Rights*)，18(1988)，第153页；Aviam Soifer 的《结社自由：印第安部落、工人和共同鬼神》（"Freedom of Association: Indian Tribes, Workers, and Communal Ghosts"），《马里兰法律评论》(*Maryland Law Review*)，48(1989)，第350页；唐娜 · 沙利文 (Donna J. Sullivan) 的《性别平等与宗教自由：一个冲突解决框架》（"Gender Equality and Religious Freedom: Toward a Framework for Conflict Resolution"），《纽约大学国际法律与政治期刊》(*NYU Journal of International Law and Politics*)，24(1992)，第795页。

[55] 李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，170.8部分。

合国教科文组织的《反对教育歧视的公约》,[56]〝1981年宣言〞,[57]《儿童权利公约》,[58]以及其它全球性和区域性的文件都对这个问题作了规定。这方面的国际司法或准司法判例也是数不胜数。

第19条大致规定的是言论自由。[59]第20条第2款要求1966年《公民权利与政治权利国际公约》的成员国承担用法律禁止,能导致歧视、敌对状态或暴力的煽动宗教仇恨的言论。[60]一些国家认为这是对言论自由的限制,表示了对这一条款的反对,并做出了保留。[61]应该把第20条第2款与1965年公约的第4条相比较。[62]人权事务委员会在其对第20条的一般性意见里强调了第20条第2款的强制性以及它与言论自由的一致性。[63]

第27条规定的是少数派问题,包括宗教少数派。[64]对于第27条的价值和其保护领域这个问题,学者们的意见并不统一。[65]而且,在某种程度上,第27条已经被1992年联合国关于民族、种族、宗教、语言少数派权利宣言所替代了。[66]可以这样认为,1992年宣言是实现少数派权利的一个非常保守的作法。[67]

人权事务委员会关于第18条的第22(48)号一般性意见强调,思想、良知和宗教自由权是〝深刻且意义深远的〞。[68]第18条保护有神论和无神论的信仰,以及不信任何宗教的权利。[69]它并不仅限于传统的宗教。[70]它区分了受无条件保护的思想、良知、宗教或信仰自由与展示宗教或信仰的自由。[71]第4段列举了后者所包含的一系列行为,不管这些行为是单独实施的还是在团体里与其它人共同实施的。[72]自由〝选择〞宗教或信仰的权利

---

56 同上,330.1部分。

57 同上,490.1部分。

58 同上,423.1部分。

59 同上,170.8部分。

60 同上。

61 关于对第20条的保留和解释的具体内容,请参见西格哈特(Sieghart)的《国际人权法》(*The International Law of Human Rights*),第450页。

62 参见李立奇(Lillich)的《人权文件》,160.3-160.4部分。

63 参见人权事务委员会第11号一般性意见(1994):第20条,联合国文件号UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.1, 12。

64 参见李立奇(Lillich)的《人权文件》,170.10部分。

65 争议主要是关于第27条是只保护个人呢,还是也保护了少数团体。图姆夏特(Tomuschat)赞同第一种观点,而埃马科拉(Ermacora),丁斯坦(Dinstein)和凯博多蒂(Capotorti)更加支持团体取向多一点的解释。参见勒纳(Lerner)的《国际法中的集体权利与歧视》(*Group Rights and Discrimination in International Law*),第14、15页。

66 参见联合国的《人权:国际文件合集》(*Human Rights: A Compilation of International Instruments*),第一卷,纽约:联合国出版社(New York: United Nations Publications),1994,第140页。

67 参见勒纳(Lerner)的《宗教、信仰与国际人权》(*Religion, Beliefs and International Human Rights*),第15页。

68 参见第22号一般性意见。

69 同上。

70 同上。

71 同上。

72 同上。

包括了改变自己宗教的权利和采纳无神论观点的权利。[73] 这个方面是禁止强迫的。[74] 第6段是关于宗教教育和父母权利的。[75] 第7段重申了公约第20条，即禁止煽动宗教仇恨的强制性。第8段规定的是，只有在法律有事先规定的前提下，在为保护公共安全、秩序、健康、良知或他人基本权利所必须的时候才可以允许的限制性措施。[76] 第18条第3款关于限制的规定应该被严格地解释。[77] 第9段和第10段讨论的是当有国教或者一套作为官方意识形态的信仰存在时歧视的问题。[78] 良心抵抗的问题是在第11段规定的。[79]

对第18条的《一般性意见》的应当被看成是负责具体实施《公民权利与政治权利国际公约》的机构对其第18条的权威解释。下面将要讲到，它对于1981年宣言的解释而言也是相关的。

4. 〝1981年宣言〞[80]

由联合国大会于1981年11月25日宣布的“1981年宣言〞是目前有关宗教权利的最重要的全球性规约。尽管〝1981年宣言〞并不是强制性的，但是和所有联合国大会庄严的宣言一样，它暗含了遵守的义务。它与悬而未决的〝公约草案〞一样，都根源于1959年和1960年的反犹事件〝纳粹标志蔓延〞(“swastika epidemics”)。正是这些反犹事件促使联合国重启了它未完成的跟种族和宗教的歧视与不容忍有关的立法过程。[81] 联合国在宗教自由方面迟迟不行动的原因已经被重复细述过了，而宗教或信仰规约的起草过程受阻的原因也是显而易见的。[82] 国际政治无疑起了重大作用。据此，尽管“1981年宣言

---

73 同上。

74 同上。

75 同上。

76 同上。

77 同上。

78 同上。

79 同上。

80 参见李立奇(Lillich)的《人权文件》，490.1部分。

81 1960年12月12号的第1510(XV)(1960)号联合国大会决议。关于这些事件后防止歧视和保护少数小组委员会的工作，参见UN Doc. No.E/CN.4/800第163节(1960)；人权委员会的3(XII)和6(XVI)号决议(1960)。有关1981年宣言的分析，参见勒纳(Lerner)的《国际法中的集体权利与歧视》(*Group Rights and Discrimination in International Law*)，第84-108页；沙利文(Sullivan)的《通过〈联合国消除不容忍和歧视宣言〉来提升宗教或信仰自由》(“Advancing the Freedom of Religion or Belief through the UN Declaration on the Elimination of Religious Intolerance and Discrimination”)，载于《美国国际法期刊》(*American Journal of International Law*)82(1988)，第487页。

82 参见勒纳(Lerner)的《国际法中的集体权利与歧视》(*Group Rights and Discrimination in International Law*)，第85页。有关为什么联合国要把宗教问题区别于其它人权问题来对待，同时参见安东尼奥·卡萨斯(Antonio Cassese)的《联合国大会：从1945–1989年历史的角度》(“The General Assembly: Historical Perspective 1945-1989”)，载于《联合国与人权》(*The United Nations and Human Rights*)，第37页。

″的大部分内容都是已经存在于其他强制性规约里面，但是它仍是联合国迄今为止最雄心勃勃的成就。“1981 年宣言″确定了实施的方法。各种各样的特别报告员会被建立起来，而且这些特别报告员都贡献出了及其宝贵的信息。尽管这个系统仍需改进，但是它的成功是不言而喻的。

在〝宗教″一词的外延上，“1981 年宣言″的立场非常清晰。它认为〝宗教″一词包含了〝信仰″的意思。而〝信仰″指的是跟宗教相关的非神学立场，例如无神论、理性主义、不可知论以及其它〝信仰″，只要这些立场与宗教相关。[83] 政治、社会或者经济的相关问题并不包含在内。像改变宗教或者改变立场这样有争议的问题，在起草〝1981 年宣言″的整个过程里都不断地出现，甚至对大会正式通过公约构成了威胁。然而，〝1981 年宣言″的第 8 条引入了一项折中方案，解决了这些争议。该项折中方案保留了〝人权宣言″和 1966 年公约所定规则的适用。[84] 尽管如此，这些争议仍减弱了〝1981 年宣言″的措辞。20 年拖沓而艰苦的谈判后，才达成了这项折中方案。即便我们同意评论家们的观点，认为〝人权宣言″和〝1981 年宣言″之间在用词上没有实质性差异，我们也不能否认，这种差异可能会使得这项宣言在一些社会中不能被视为习惯法的组成部份。

〝1981 年宣言″的一项不足便是对〝歧视″一词的误用，很明显是个法律概念；还有，〝不容忍″一词，这是个可用来表示情感上、心理上、哲学上和其它可能引起歧视、仇恨或者迫害的态度的模糊概念。[85] 但实际上，〝1981 年宣言″赋予了这两个词语相同的含义。[86] 而且，和〝公约草案″不一样的是，〝1981 年宣言″并没有对基于宗教原因的煽动不容忍或歧视做出相应的规定。起草“1981 年宣言″时，因各方不同的需求和意愿而做出的妥协，反映在它关于改变信仰、传教活动和传教权利、退出宗教权的规定上。这些问题由来已久，在上文讨论 1966 年《公民权利与政治权利国际公约》相关条款时已经提过了。对歧视的禁止太过模糊，需要更进一步地细化。不是每个基于宗教或信仰原因的偏好都是歧视性质的。例如，在比较立法方面，对宗教权利的规定有时候更倾向于宗教，基于社会和历史现实来甄别宗教，区分对待。在一些情况下，立法可能是有差别的；在另一情况下，又是没有差别的。关键的是要建立共识，尤其是在〝1981 年宣言″不仅

---

83 参见勒纳 (Lerner) 的《国际法中的集体权利与歧视》，第 89 页。

84 同上。

85 《新韦氏国际英语字典》(1971)(*Webster's New International Dictionary of the English Language*) 把〝不容忍″定义为〝拒绝允许他人自由享有他们的意见或礼拜″。伊丽莎白 · 奥迪奥 · 贝尼托 (Elizabeth Odio Benito) 在《对基于宗教或信仰原因的不容忍与歧视的现行范围之研究》(*Study of the Current Dimensions of the Problems of Intolerance and Discrimination Based on Religion or Belief*)，联合国文件号 UN Doc.E/CN.4/Sub.2/26(1987),3 中表述道，不容忍的表现形式通常远远超过歧视，包括煽动、甚至迫害不同宗教或信仰的个人或群体。

86 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，490.2 部分。

仅禁止国家的歧视，而且还禁止组织、团体和个人的歧视以后。[87]

尽管有这些缺点，“1981 年宣言”依然是对宗教或信仰权利这一普世人权的广为接受、影响深远的全面阐释。“1981 年宣言”中规定不清楚的地方，可以参考 1966 年《公民权利与政治权利国际公约》的权威性解释。[88] “1981 年宣言”在区分两种基本权利（即内在表现——思想、良知和宗教，及外在表现——礼拜、仪式、躬行和传教）时沿用了公约的形式。[89]只有外在表现可以被限制，而且必须在法律有事先规定的前提下，在为保护公共安全、秩序、健康、良知或他人基本权利所必须的时候才可以。[90]〝1981 年宣言〞并没有区分本国人和外国人的权利。

第 6 条列举了广泛的但并未穷尽的多项宗教权利。[91] 包括礼拜权和集会权以及为此目的维持场所的权利；建立组织的权利；制造、取得和使用宗教必需品的权利；印刷相关出版物的权利；在适当场合传教的权利；接受财物捐赠的权利；训练并任命合适的领导人的权利；遵守安息日和庆祝节假日的权利；以及在国内、国际与个人和团体开展宗教事务交流的权利。[92] 该条中的一些权利也列入了 1989 年《欧洲安全与合作会议 (CSCE) 维也纳会议结论文件》的第 16 条和 17 条。[93]

总的来说，〝1981 年宣言〞是一个比较好的法律文本，它或多或少地代表了国际社会目前对宗教权利最低标准的理解。我们应该注意到，特别报告员自 1986 年接受任命以来所一直从事的工作，本应由那些基于强制性条约确立的正式机构来完成。[94] 这个方面毫无疑问还有改进的空间，而且已经有人提出了一些与此相关的建议。但是这并不会减损这个文件的积极方面，它扩大了 1966 年公约特定条款的外延。只要〝公约草案〞还没有取得任何进步，而且没有任何迹象表明它将会取得这种进步，那么〝1981 年宣言〞就是国际社会在保护人类宗教权利方面的非常重要的手段。

---

87 同上。

88 参见帕区 (Partsch) 的《良心与言论自由》“Freedom of Conscience and Expression”；第 22 号一般性意见。

89 见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，490.3-490.4 部分。

90 同上，490.2。在一些情况下，人权事务委员会和欧洲人权法院处理着可被允许之限制的范围问题。欧洲法院在汉迪赛德诉英国 (Handyside v.UK, 1 EHRR 737(1976 年 12 月 7 日，欧洲人权法院 24)) 一案中阐明了〝良知〞的含义。

91 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》,490.3-390.4 部分。

92 同上。但是，考虑到却被忽略掉的权利包括遵守饮食习惯的权利、朝圣的权利以及不被强迫宣读带有宗教性质的誓言的权利。

93 参见欧洲议会 (Council of Europe) 的《国际法中的人权》(*Human Rights in International Law*)(1995)，第 403 页 (在 16.4 条里强调了宗教团体的权利)；同时参见科尔 · 德拉姆二世 (W. Cole Durham, Jr.) 的《宗教或信仰自由：影响宗教团体构建的法律》(*Freedom of Religion or Belief: Laws Affecting the Structuring of Religious Communities*)，华沙：欧洲安全与合作组织 (Warsaw: Organization on Security and Co-operation in Europe)，1999。

94 由于其并不是条约，所以 1981 年宣言并没有建立起这样的机制。特别报告员提交的报告和在条约义务下提交的类似文件并没有区别。

5. 其它的全球性规约

国际人权应当被视为一个普遍的、全面的权利体系。在宗教或信仰方面的特定条款必须和国际社会通过的其它规约，以及调整宗教或信仰的地区性规范联系在一起考虑。宗教是一个影响广泛的精神、社会及政治现象。生活中的很多方面都涉及如何对待宗教或信仰。

由于这些原因，在通过《联合国宪章》以及那些与宗教或信仰事务直接相关的早期规约（例如，〝种族灭绝公约〞和《世界人权宣言》）以后，很多国际法律文件都谈到了宗教权力问题，尽管它们的主要目的是保护其它的特定权利。在这些法律文件中，以下的尤其重要：

- 《防止及惩治灭绝种族罪公约》。[95]
- 由 1949 年《日内瓦公约》和 1977 年附加议定书组成的人权法。[96]
- 《消除一切形式种族歧视的国际公约和宣言》。[97] 这是国家在宗教偏见、不容忍和歧视领域的行为准则，包括了对群体性歧视、煽动以及仇恨的全面禁止与定罪。
- 1979 年《消除对妇女一切形式歧视公约》。[98] 两性平等和难以摆脱特定传统的宗教实践之间的冲突不容忽视，尤其是在那些个人身份法已成为国家法律的一部分的国家。[99]
- 1960 年联合国教科文组织的《反对教育歧视的公约》。[100] 这个公约包含了基于宗教原因和父母权利，建立独立的教育系统的规范。[101] 应当把这些规范与《儿童权利公约》[102] 中的规范相比较。而且这个问题还频繁的成为司法或准司法判决的主题。[103]

---

[95] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》,130.1 部分。关于《灭绝种族公约》的讨论请参见第四大部分的第 3、5 小部分。

[96] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》, 70.1, 80.1, 90.1, 100.1, 200.1 和 210.1 部分。

[97] 同上, 160.1 部分。

[98] 同上, 220.1 部分。关于该公约，请参见西奥多 · 马罗 (Theodor Meron) 的《联合国中的人权立法》(*Human Rights Law-Making in the United Nations*)，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press), 1986，第 53 页。

[99] 参见沙利文 (Sullivan) 的《性别平等与宗教自由：一个冲突解决框架》（"Gender Equality and Religious Freedom"）第 795 页。这篇文章里有一份很广泛的关于女性权利的参考目录。同时参见凯瑟琳 · 马奥尼 (Kathleen E. Mahoney) 和保罗 · 马奥尼 (Paul Mahoney) 编辑的《二十一世纪的人权》(*Human Rights in the Twenty-First Century*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1993, 第 71-117 页。

[100] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》, 330.1 部分。

[101] 同上, 330.2 部分。

[102] 同上, 423.3 部分。

[103] 参见案例〝比利时教育中语言使用法的特定方面〞诉比利时（"Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use

- 1958 年国际劳工大会通过的《消除就业和职业歧视公约》(第 111 号公约)。[104] 国际劳工大会 ("ILO") 这个准司法的监督组织在很多情况下需要处理涉及职工宗教权利的问题，尤其是关于安息日的问题。[105] 关于这一点，劳工大会的另外一个有趣的条约便是 1989 年《土著和部落居民公约 (第 169 号)》，[106] 它部分修改了 1957 年公约。这个带有深刻群体倾向的新制度致力于保护土著居民的身份（包括宗教的），在群体和个人双重层面上确保对他们宗教和精神价值和实践的尊重。[107]
- 1990 年联合国《保护所有移徙工人及其家庭成员权利国际公约》。[108] 这个公约规定了如何满足这些移民的文化和宗教需求，并且包含了一条基于 1966 年《公民权利与政治权利国际公约》的第 18 条而产生的条款。[109]
- 1992 年联合国《在民族或族裔、宗教和语言上属于少数群体的人的权利宣言》。[110] 跟《公民权利与政治权利国际公约》的第 27 条比起来，这个宣言有了进步。它跟宗教权利之间的关系有限。

尽管所列举的条约中有很多都和宗教权利的最低标准 [111] 保持一致，但是在性别和少数

---

of Languages in Education in Belgium"v. Belgium), 上诉案件号分别为 01474/62,01677/62,01691/62,01769/63,01994/63,02126/64(欧洲人权法院 6，1968 年 7 月 23 日)；克尔森、巴斯克 · 麦迪森和佩德森诉丹麦案 (Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark, 1 EHRR 711(1979-80)(欧洲人权法院 23, 1976 年 12 月 7 日)；安赫利尼诉瑞典案 (Angelini v. Sweeden), 10 EHRR 123(欧洲人权委员会 (EcomHR),1988)。

[104] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》, 320.1 部分。

[105] 关于国际劳工大会及其反种族歧视的努力，请参见 N. 瓦尔蒂克斯 (N.Valticos) 的《国际劳工组织》("The International Labor Organization")，载于《人权的国际层面》(*The International Dimensions of Human Rights*)，第一卷，(韦斯特波特，康涅狄格州：青木出版社 (Westport, Conn.: Greenwood Press), 1979)，第 363 页。

[106] 参见联合国的《人权》(Human Rights)，第 475 页。关于对 1989 年《土著和部落居民公约 (第 169 号)》的分析，参见勒纳 (Lerner) 的《国际法中的集体权利与歧视》(*Group Rights and Discrimination in International Law*)，第 111-124 页。

[107] 参见联合国的《人权》(*Human Rights*)，第 475 页。

[108] 同上，第 554 页。

[109] 同上，关于此一个批评性分析，参见威德 · 兰达 (Ved P. Nanda) 的《对移民工人权利的保护》("The Protection of the Rights of Migrant Workers")，载于《亚太移民期刊》(*Asian and Pacific Migration Journal*)2(1993)，第 161 页。

[110] 参见联合国的《人权》，第 140 页。为了和其他有关少数群体的条款进行比较，参见勒纳 (Lerner) 的《宗教、信仰与国际人权》(*Religion, Beliefs and International Human Rights*)，第 33–35 页；同时参见勒纳 (Lerner) 的《国际法中的集体权利与歧视》(*Group Rights and Discrimination in International Law*)，第 18-25 页。

[111] 参见 Abdullah Ahmed An-Na'im 编辑的《从跨文化的角度看人权：对一致意见的追求》(*Human Rights in Cross-Cultural Perspectives: A Quest for Consensus*)，费城：费城大学出版社 (Philadelphia: University of Philadephia Press), 1992, 第 6 页；费尔南多 (Fernando R. Teson) 的《国际人权与文化相对性》("International Human Rights and Cutural Relativism")，载于《世界共同体下的人权》(*Human Rights in the World Community*)，第二版，费城：费城大学出版社 (Philadelphia: University of Philadephia Press), 1992，第 42–51 页；杰克 · 唐纳利 (Jack Donnelly) 的《文化相对性与普遍人权》("Cultural Relativism and Universal Human Rights")，载于《人权季刊》(*Human Rights Quarterly*), 6 (1984)，第 400 页。1994 年 No.2，总 16 期的《人权季刊》(*Human Rights Quarterly* 16, no.2 (1994)) 里有一些这方面的文章，

派权利等领域，仍产生了相矛盾（有些情况下甚至是有分歧）的规则。这一点再一次的提出了普遍性与文化相对性之间关系的问题，尤其是关涉到一些大型宗教、新兴宗教和教派时。

6. 区域性规约和特殊协定 [112]

要研究宗教权利就不能忽略以下这些：1950 年《保护人权和基本自由权利欧洲公约》；[113]1969年《美洲人权公约》；[114]欧洲安全与合作组织（原名欧洲安全与合作会议）通过的文件；[115]以及《非洲人权和民族权宪章》。[116]我们应将这些文件和全球性文件相比较。

尤其在欧洲，由于欧洲法院以及原先欧洲人权委员会的工作，一个全面的、重要的判例体系已经建立了起来。这些欧洲机构裁判了诸如使用安全帽的强制规定、获得公共医疗保健强制规定、强制保险、囚犯的宗教需求、宗教集会的地位、神职人员的权利、亲权、良心抵抗、税收征收、亵渎上帝的行为、新兴小宗教的地位，以及教派和它教徒之间的关系等等问题。[117]这个有趣的案例法体系，为解读有关宗教权利的基本规则做出了贡献。近期在欧洲，新兴宗教和教派的问题变得十分敏感，而最近欧洲议会的一项声明又引起了人们的注意。[118] 1989 年通过的《欧洲安全与合作会议 (CSCE) 维也纳会议结论文件》的第16条和第17条原则也是因为他们对宗教权利详细规定而值得特别的注意。[119]我们应该把这些原则和 "1981 年宣言" 上所列举的那些宗教权利相比较。

尽管从严格意义上讲，一些国家和教派以及宗教团体间达成的双边协议不算是地区性协议，但是它们仍然为这个领域中的各种不同问题提供了大致的解决方法。举个

尤其见第235页。

[112] 有关宗教机构对宗教权利保护的深入讨论，不在本文范围之内。

[113] 参见213 UNTS 211(1993)。欧洲有关人权维护的文献有很多。关于近期的一个全面书籍，参见埃文斯(Evans)的《欧洲的宗教自由和国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)。

[114] 参见9 ILM 673(1970). 关于美洲系统的详细内容，请参见托马斯 · 伯根索尔 (Thomas Buergenthal et al)的《在美洲各国保护人权》(*Protecting Human Rights in the Americas*)，阿灵顿：恩格尔出版社 (Arlington: N. P. Engel), 1995；斯科特 · 戴维森 (Scott Davidson)的《美洲各国间的人权系统》(*The Inter-American Human Rights System*)，布鲁克菲尔德，佛蒙特州：达特茅斯出版社 (Brookfield, Vt.: Dartmouth), 1997。

[115] 关于欧洲安全与合作组织的文件，请参见《欧洲议会》。关于欧安组织工作总体上的讨论，请参见阿里 (Arie Bloed) 编辑的《欧洲安全与合作会议》(*The Conference on Security and Co-oeration in Europe*)，波士顿：克拉维尔科学出版社 (Boston: Kluwer Academic), 1993。同时参见德拉姆 (Durham) 的《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)。

[116] 《非洲人权和民族权宪章》请参见21 ILM 58(1982)。同时参见 U. Oji Umozurike的《非洲人权和民族权宪章》(*The African Charter on Human and People's Rights*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1997。

[117] 参见埃文斯 (Evans) 的《欧洲的宗教自由和国际法》(Religious Liberty and International Law in Europe)。

[118] 参见《欧洲议会的官方新闻》("Official Press Release of the Council of Europe")，载于《议会官方公报》(*Official Gazette of the Council*)(1999年6月)。

[119] 参见欧洲议会，《国际法中的人权》(*Human Rights in International Law*)。

例子来讲，西班牙就已经和不同的宗教团体签订了这种协议。[120] 同样值得注意的是以色列与罗马教廷在 1993 年的协定，它是二者建立外交关系的前提。[121] 这个协定主要是关于对以色列境内罗马天主教利益的保护，以及对天主教派反犹主义的谴责。[122] 这是罗马教廷与非基督教国家的第一个协定。[123]

D. 反迫害保护

尽管国际法对种族歧视做出了很多的规定（虽然其实施并不总是令人满意的），但是在保护宗教团体不受歧视、迫害和煽动的方面仍急需有进一步的作为。[124] 国际法和国内法也必须用法条来规定对宗教团体和团体中个人的诽谤及中伤，尽管这种诽谤和中伤没有身体上的迫害来的戏剧化。[125]

这方面的发展趋势是要使禁止宗教歧视像禁止种族歧视一样，成为国际法的强制措施，即强制法。[126] 规定煽动仇恨、不容忍和其它相关犯罪的条款里使用了仇恨和不容忍这些明显要模糊一点的字眼。仍有必要对基本权利进行协调，例如一方面的要保护言论或结社自由，另一方面要保护团体及其成员不受诽谤、敌意、不容忍及煽动仇恨的权利。是否要加强对基于宗教或种族原因所犯罪行的惩罚这一高度相关的问题也必须解决。

---

[120] 参见 Alberto de la Hera 和 Rosa María Martízez de Codes 编辑的《西班牙在宗教事务上的立法》(*Spanish Legislation on Religious Affairs*)，马德里：司法部 (Madrid: Ministerio de Justicia), 1998。

[121] 参见《罗马教廷与以色列：基本协定》("Holy See-Israel: Fundamental Agreement")，33 ILM 153(1994).

[122] 同上。

[123] 参见谢维欧 · 费拉利 (Silvio Ferrari) 的《罗马教廷与政府的协定产生于西方》("Concordats were Born in the West")，载于 *La Porta D'Oriente* 12/13(1998): 第 37–44 页；勒纳 (Lerner) 的《通过双边协定保护宗教性人权》("Protecting Religious Human Rights by Bilateral Arrangements")，载于 *La Porta D'Oriente* 12/13(1998):第45–55页。

[124] 具有争议的《1998 年国际宗教自由法》(*International Religious Freedom Act of 1998*)，公法案件第 105–292 号，112 Start.2787(在 22 USC § 6401 [1998] 上被法典化)，要求美国总统对任何参与或者容忍侵犯宗教自由的国家采取一系列外交和其他措施。参见 §6441。同时参见多国侵犯宗教权利的详细列表，该列表收在特别报告员阿卜杜勒法塔赫 · 奥马尔先生 (Abdelfattah Amor) 的报告的注释 4 里。同时参见凯文 · 博伊尔 (Kevin Boyle) 和朱丽叶 · 希恩 (Juliet Sheen) 编辑的《宗教和信仰自由：全球报道》(*Freedom of Religion and Belief: A World Report*)，纽约：劳特利奇出版社 (New York: Routledge), 1997, 涵盖了对各国的各类宗教组织的迫害。

[125] 有关这种争议性的问题，请参见，例如，拉尔夫 · 科恩 - 阿尔玛戈 (Raphael Cohen-Almagor) 的《伤害原则、违法原则与斯科奇镇事件》("Harm Principle, Offence Principle, and the Skokie Affair")，载于《政治研究》(*Political Studies*) 41(1993): 第 453 页；肯尼思 · 拉森 (Kenneth Lasson) 的《自由言论掩盖下的种族中伤：对第一修正案的滥用》("Racial Defamation as Free Speech: Abusing the First Amendment")，载于《哥伦比亚人权法评论》(*Columbia Human Rights Law Review*) 17 (1985): 第 11 页；以及纳坦 · 勒纳 (Natan Lerner) 的《集体标签的再现》("Group Libel Revisited")，载于《以色列人权年鉴》(*Israel Yearbook on Human Rights*)17(1987): 第 184 页。

[126] 参见伊恩 · 布朗利 (Ian Brownlie) 的《国际公法的原则》(*Principles of Public International Law*)，第四版，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press), 1990, 第 513 页。

上文提到的各种文件里包含了保护宗教或其它团体的条款。例如，种族灭绝公约保护了宗教团体的生存权。[127] 同样的，1966 年《公民权利与政治权利国际公约》的第 19 条通过限制言论自由来保护〝他人的权利和名誉〞。[128] 第 20 条禁止煽动导致歧视、敌意和暴力的民族、种族或宗教仇恨。[129] 人权事务委员会在它的对第 20 条的一般性意见里强调了这种禁止和其它自由是完全一致的。[130] 同样的，《欧洲人权公约》的第 10(2) 条和 11(2) 条也规定，在一个民主社会里当为〝保护……他人名誉〞所必须的时候，需限制言论、集会和结社的自由。[131]《美洲人权公约》规定〝人人〞都有使自己的荣誉和尊严受尊重的权利和保护〝他人名誉〞的义务，并且规定〝任何鼓吹民族、种族或宗教仇恨，煽动非法暴力行为，或以任何其他理由，包括以种族、肤色、宗教、语言或国际为理由，对任何个人或一群人煽动任何其它类似的非法活动，都应视为法律应予惩罚的犯罪行为〞。[132]〝1981 年宣言〞号召国家采取〝一切必要的手段来跟基于宗教或信仰的歧视作斗争〞。[133] 1978 年联合国教科文组织的《种族和种族歧视宣言》要求大众传媒和所有组织避免〝对个体或各种人类群体进行有陈见的、片面的、单方面的有偏见的报道〞。[134] 1990 年《新欧洲巴黎宪章》表达了缔约国〝与一切形式的种族、族群仇恨，反犹主义，排外主义，歧视以及宗教或意识形态的迫害〞作斗争的决心。[135]

禁止煽动群体、团体和集合体的主要条款都存在于 1965 年联合国《消除一切形式种族歧视的国际公约》（〝1965 年公约〞）里。截至 2001 年，已有 158 个国家批准了这一公约。[136]〝1965 年公约〞的第 4 条规定了〝对个人或群体的煽动、仇恨和敌意〞。[137] 这是一个充满了争议的条款，受到了很多批评和正式的保留。尽管如此，第 4 条仍然成

---

[127] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，130.1 部分。

[128] 同上，170.8。

[129] 同上。

[130] 人权事务委员会的第 11 号一般性意见。

[131]《保障人权和基本自由的欧洲公约》(*European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom*)，1953 年 9 月 3 日，213 UNT 222，第 10(2) 条。

[132]《美洲人权公约》，18 July 1978，9 ILM 673。

[133] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，490.3 部分。

[134] 参见联合国的《人权》，第 132 页。

[135] 参见联合国的联合国的《人权：国际文件合集》(*Human Rights: A Compilation of International Instruments*)，第二卷，纽约：联合国出版社 (New York: United Nations Publications)，1994，第 406 页。

[136] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，160.1 部分；同时参见勒纳 (Lerner) 的《联合国消除一切形式的种族歧视公约》(*The U.N. Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*)，莱茵河畔阿尔芬：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Alphen aan den Rijn: Sijthoff& Noordhoff)，1980；G. Tenekides，“L’Action des Nationes Unies Contre la Discrimination Raciale，〞载于《海牙国际法演讲集》(*Recueil des Cours*) 3(n.p.，1980)，第 269 页。同时参见消除种族歧视委员会 (the Committee on the Elimination of Racial Discrimination，“CERD”) 的报告，最新的报告标号为 UN Doc. A/54/18(1999)。

[137] 参见李立奇 (Lillich) 的《人权文件》，160.3-160.4 部分。

为了各国的一项重要行为准则，一些国家甚至按照这一条的精神制定了相应的国内立法。[138] 毫无疑问，第 4 条与宗教权利是相关的。它是一种妥协，妥协的一方是那些不仅要惩罚〝煽动歧视〞而且还要惩罚〝散播种族优越或仇恨思想〞的人，另一方面是那些认为这种惩罚对言论和结社这些基本权利而言是一种威胁的人。[139] 像通常的妥协结果一样，最后采纳的文本存在缺陷，并不十分的令人满意。

但是，第4条规定的义务是强制性的。成员国有义务按照它的规定颁布法律来执行，即使他们宣称他们的管辖范围内不存在种族歧视或种族团体。[140] 然而，为了避免此义务跟成员国的宪法制度相冲突，第 4 条的开头部分有一句话规定，所采纳的措施必须〝适当考虑到《世界人权宣言》所规定的原则〞。[141] 尽管如此，当权利之间冲突时，第 4 条的立场是，不能以〝言论或结社自由〞为借口，阻止一个国家对违反“1965 年公约〞的行为采取法律措施，包括刑事措施。

目前为止，第4条是国际法里面最雄心勃勃的一条，它不仅仅要跟种族歧视作斗争，它还要跟所有相关的罪恶（像种族仇恨、种族宣传以及有种族主义的结社）作斗争。[142] 即使由于把宗教问题和种族问题区分开的决定，〝1965 年公约〞几乎没有提到宗教，但可以肯定的是，第4条是对〝1981 年宣言〞的进一步阐述。

E. 国际刑法

二战后的国际法必须要对人类历史上最昂贵的冲突做出回应，这关乎人的生命。那些致力于建立起一个维持和平和防止像二战时那样可怕罪行的国际秩序的人们，清楚地知道避免那些针对特定团体（宗教或非宗教）的非法政策再次出现的必要性。联合国最早通过的人权条约就是我们上面讨论过的〝种族灭绝公约〞。[143] 纽伦堡审判影响了〝种族灭绝公约〞。正如国际法院所说，〝采纳它，明显的是基于纯粹的人权和文明的目的〞，意图〝把种族灭绝这个否定整个人类团体的生存权的行为，这个震惊了人类良心，导致了人类重大损失的行为，作为国际法下的一项罪行加以谴责和惩罚〞。[144]

---

138 参见乔斯 · 英格尔 (Jose D. Ingles)的《消除一切形式种族歧视公约第四条的实施研究》(“Study on the Implementation of Article 4 of the Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination”)，联合国销售号 (UN Sales No.) E. 85.XIV.2(1986)。

139 勒纳 (Lerner)的《宗教、信仰与国际人权》(*Religion, Beliefs and International Human Rights*)，第53页。

140 参见李立奇 (Lillich)的《人权文件》，160.3-160.4 部分。

141 同上。

142 同上。

143 同上，130.1 部分。

144 在种族灭绝案件上对公约所做的保留》(“Reservations to the Convention on Genocide Case”)。《国际法院报告》(*ICJ*

如今，禁止种族灭绝已经成为了强行法 (jus cogens) 的一部分。〝种族灭绝公约〞并没有规定如何执行的条款。而且，在过去的几十年里，它对防止世界各地的影响宗教或其它团体的，明显的种族灭绝情形没有起到什么作用。〝种族灭绝公约〞需要更新，但是从总体上来讲，它仍是保护种族和宗教团体，规定这些团体基础权利和维持他们生存的基本文件之一。

20 世纪 90 年代，国际社会需要面对前南斯拉夫被称为〝种族清洗〞的悲剧性事件。现在有大量的处理这类事件的文件、说明以及判例，其中也包括国际法院的那些。[145] 必须强调的是，这个事件比纯粹意义上的〝种族〞要宽泛地多。联合国特别报告员指出，宗教和文化遗迹遭受了严重的损害。安热洛 · 维达尔 · 达尔梅达 · 里贝罗 (Angelo Vidal d'Almeida Ribeiro) 写到：〝这种恣意的毁坏似乎是某些组织的策略的一部分，他们试图根除在特定区域内生活的种族团体的宗教和文化基础，从而鼓动他们的分裂并预防他们最终的复兴〞。[146]

作为这些事件的一项结果，安理会在 1993 年 2 月 22 号通过的 808 号决议建立了一个国际性法庭，即〝联合国起诉 1991 年以来，在前南斯拉夫国家领土内，犯下严重违反国际人道法行为的嫌疑人的刑事法庭〞。[147] 由于和平受到威胁，为了便于运作，建立一个有效的、有强制力的保障机制，安理会援引《联合国宪章》第 7 章的内容，建立了这个国际法庭。安理会还通过了《前南国际法庭规约》。[148] 安理会用同样的程序建立了一个国际刑事法庭来审理在卢旺达境内的相似罪行。[149]

这两个刑事法庭都是专门 (ad hoc) 机构。它们是继纽伦堡审判和东京审判之后，首次的审判战争罪和危害人类罪的国际法庭。1998 年联合国在罗马召开国际会议，以绝对多数票决定建立一个永久性的国际刑事法庭来处理战争罪和危害人类罪。[150] 这些

Reports)(1970): 第 23 页。

[145] 联合国大会和安理会及其他一些联合国机构、条约组织，通过了大量有关种族清洗的决议。参见，例如，纳坦 · 勒纳 (Natan Lerner) 的《种族清洗》(“Ethnic Cleansing”)，载于《以色列人权年鉴》(*Israel Yearbook on Human Rights*) 24 (1994): 第 103 页；西奥多 · 马罗 (Theodor Meron) 的《在南斯拉夫进行的战争罪审判》(“The case for War Crimes Trials in Yugoslavia”)，载于《外国事务》(*Foreign Affairs*) 72 (1993): 第 122 页；詹姆斯 · 奥布赖恩 (James C. O'Brien)，的《起诉前南斯拉夫境内违反国际人权法行为的国际法庭》(“The International Tribunal for Violation of International Humanitarian Law in the Former Yugoslavia”)，载于《美国国际法期刊》(*American Journal of International Law*) 87 (1993): 第 639 页。

[146] 联合国文件 E/CN.4/1993/62, 第 119 页。联合国难民事务高级专员的发言人指责塞尔维亚〝清除了穆斯林宗教和文化存在过的一切痕迹〞。查克 · 萨德提克 (Chuck Sudetic) 在 1994 年 1 月 30 日的《纽约时报》(*New York Times*) 上发表的文章《联合国称塞族加强了〝种族清洗〞》(“U.N. Says'Ethnic Cleansing'by Serbs Intensifies”)。

[147] 参见 32 ILM 1159-1205(1993), 包括了联合国秘书长的报告和安理会的决议。

[148] 同上。

[149] 联合国，安理会决议 955, 33 ILM 1598(1994)。

[150] 参见联合国文件 A/CONF 183/9 (由 1998 年 11 月 10 和 1999 年 7 月 12 日的会议纪要纠正)。

罪行往往是基于宗教或种族的原因而发生。

五、结论

本文总结了，为确保宗教或信仰自由，国际法的重要发展阶段。目前还没有一个被广泛接受的关于〝宗教〞的定义，这主要是为了避免意识形态上的冲突。尽管如此，现代人权法却有一个共识，那就是，〝宗教〞一词（其后通常跟着〝信仰〞）一方面指的是有神论的思想，包含了对宇宙认知的先验论和对行为的标准化规范；另一方面指的是无神论、不可知论、理性主义以及其它不属于前者的观点。因此，〝信仰〞总是与宗教相关的，它不包括政治和社会领域里那些不同性质的信仰。

国际社会还没有通过一个有关宗教的特定的强制性条约。仅有个协商了好些年的草案，而且近期能否重新开始协商也仍是个问题。是否有必要通过这个条约还存在分歧。预料到这样的条约可能会受到国家以及主要宗教团体的反对，人们也提出了各种不同的替代方法。一方面，一些人害怕急于制定一个公约会导致支配力的下降和批准者受限。另一方面，一些人认为制定一个超越 1966 年《公民权利与政治权利国际公约》的宗教权利条款，并吸纳〝1981 年宣言〞的大部分原则的条约，明显是有价值的。把〝1965 年公约〞当作模式的想法是具有启发性的，尽管影响这两个领域的环境和因素无疑有很大的不同。

《世界人权宣言》的第 18 条和 1966 年《公民权利与政治权利国际公约》的第 18 条，在关于宗教自由的全球性文件中，是最基本的条款。尽管〝1981 年宣言〞不是强制性质的，但是它包含了被广泛接受的国际标准。这些条款中的一些是国际习惯法，而少数一部分应被视为强行法，也即除非是全体国际社会的意志，这些规则是不可被减损的。

对这项条款还有一个监督系统。人权事务委员会的〝一般性意见〞，联合国特别报告员的报告和研究，一些非常重要的宗教问题的司法和准司法判例，以及一些国家和宗教团体间的特殊协定，共同提供了在紧张、微妙、易起争论的基本宗教权利领域的一定程度的保护。

待解决的问题还有很多，包括改变宗教、退出宗教团体、良心抵抗（不必然是宗教问题）以及宗教或信仰领域的权利和其它方面权利的冲突等问题。有大量的证据可以证明这些领域的紧张、微妙和易起争论。这些都可以从对人权的普遍接受和理解，从文化排他主义或相对主义，与根源于宗教情感和仇恨的战争、种族灭绝以及迫害的斗争中看出来。恐怖的〝种族清洗〞就是后者的一个近期的悲剧性的例子。国际刑法领域的一些重要进展，直接与这些涉及宗教权利的事情联系着。实际上，当今世界上最强大的国

家感觉到了颁布单方面保护性措施反对国外宗教迫害的需要。

从新对宗教权利领域感兴趣，是一个积极的进步，它需要适当、实际的立法回应。它为律师、政治学者和神学家们呈现了一个极具吸引力的挑战。国际社会必须争取达成共识，把宗教相关权利纳入到已经广泛发展的国际人权系统中。这种共识在其它微妙的、影响广大群体的、敏感性的领域中曾经达成过。新千年是一个回顾这个问题并重新开始工作的大好时机。没有任何一个群体可能会抛弃它的原则和基本意识形态。从而，由于宗教或信仰是如此的重要，它们应当得到基础法律规范明智得、小心地、平稳地调节，而且这种基础法律规范必须提供一个能为大多数人所接受的最低标准。本文所讨论的文件中包含了这种标准的诸多因素。

第4章

宗教信仰自由规范与其它人权间的关系

约翰 · 范 · 德 · 维维尔 (*Johan D. van der Vyver*)

1996年，南非议会通过了法律，禁止〝在学校对学生〞的体罚。[1] 这项法律遵循着宪政法院先前的一项判决，[2] 以及周边几个国家的法律原则，[3] 它们都认为鞭打是一项残酷且不人道的惩罚。

在宗教自由层面上，这部南非法律的合宪性受到了一个社团的质疑，这个社团始建于美国，以〝促进福音教派基督徒的教育〞为目标，在南非控制着 196 个独立的基督教学校，并拥有 14,500 名学生。这些学校试图维持积极的基督教特征，而据说鞭打就种特征的一部分。合宪性质疑的基础是这样一项假定：即法律禁止原告学校体罚的行为侵犯了那些和原告联合的个人、家长和社团的自由实践其宗教的权利。

为了支持这项观点，原告从《圣经》中引用了几段跟〝身体管教〞有关的文字：

《箴言》22:6：〝教养孩童，使他走当行的道，就是到老他也不偏离〞。

《箴言》22:15：〝愚蒙迷住孩童的心，用管教的杖可以远远赶除〞。

《箴言》19:18：〝趁有指望，管教你的儿子。你的心不可任他死亡〞。

---

1 《南非校园法》(*South African Schools Act*)，第84号法案，第10部分 (Act84, sec.10) (1996)。

2 国家诉威廉斯 (State V. Williams)，载于《南非法律报道》(South African Law Reports)，以下简称〝法律报道 (SALR)〞632期，(南非宪法法院 (South African Constitutional Court) (以下简称〝宪法法院 (SA Const Ct)〞,1995)；《巴特沃思宪法报道》(*Butterworths Constitutional Law Reports*，以下简称〝巴特沃思报道 (BCLR)〞) 861 (1995)。

3 关于纳米比亚，请参见纳米比亚总检察长 (Ex Parte Attorney-General, Namibia)：关于国家机关进行的体罚 (In re Corporal Punishment by Organs of State), 3 SALR76(1991)(NmSC); 关于津巴布韦，见国家诉某少年 (State v. A Juvenile), 4 SALR151(1990)(ZS)。(紧随着此后的一项判决，津巴布韦修改了其宪法，解决了关于鞭刑违反〝禁止不人道和有辱人格的惩罚〞这一宪法条款的争议。)

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

> 《箴言》23:13-14："不可不管教孩童，你用杖打他，他必不至于死。你要用杖打他，就可以救他的灵魂免下阴间"。

原告把这种神授的父母管教和抚养子女的义务建立在《申命记》的第6:4-7节上：

> 以色列阿，你要听。耶和华我们神是独一的主。
>
> 你要尽心、尽性、尽力爱耶和华你的神。
>
> 我今日所吩咐你的话都要记在心上，也要殷勤教训你的儿女。无论你坐在家里、行在路上、躺下、起来，都要谈论。

高等法院[4]和最高法院[5]都维持了受控的法律的合宪性。两个法院都认可了原告的宗教真诚，并且推定身体管教的需求构成了它宗教信仰的一部分。尽管如此，所引用的圣经文字把管教儿童的义务限定给了父母，并且没有规定父母可以把这项义务授权给第三方，包括教师。

这项判决对本文的重要性体现在大法官阿尔比 · 萨澈 (Albie Sach) 的意见（其它所有九名法官都同意了他的判决）上，他认为"这个案子涉及了多种交叉的宪法价值和利益——一些相互重叠、一些相互对立"。[6] 包括儿童的人格尊严权、[7] 自由和安全权[8] 以及不受粗暴对待、遗弃、虐待或侮辱的权利。[9] 用南非宪法的话来讲，就是"儿童的最大的利益在所有跟儿童相关的事物中都是最重要的"。[10]

在几乎所有涉及宗教信仰自由的情形中，无可避免的都会出现相似的价值和关切。南非的案子经常触及宗教信仰自由和其它基本人权的相互作用：在一方面，需要通过保护补充宗教信仰的自由实践的权利和自由，来为宗教信仰自由提供有意义的保护措施；在另一个方面，基本权利和自由被特定宗教信仰的支持者们理解为侵犯了他们的信念得以建立起来的规范。宗教信仰自由不可能独自繁荣：它需要如言论自由和集会自由这样的平行权利的保护。但是相反的，很多宗教都提倡男性在家庭、在教会中的主导地位或者谴责同性恋行为，结果发现建立在性别平等基础上的非歧视命令冒犯了他们认同

---

4 南非基督徒教育诉教育部长案 (Christian Ed. S. Afr. v. Minister of Ed.), 4 SALR 1092(SE), 9 BCR 951(1999)。

5 南非基督徒教育诉教育部长案 (Christian Ed. S. Afr. v. Minister of Ed.), 4 SALR757(SA Const Ct), 10 BCR 1051 (2000)。

6 同上，在第15段。

7 南非共和国宪法，1996年第108号法案，第10部分（下文简称"南非宪法"）。

8 同上，第12部分。

9 同上，第28(1)(d)部分。

10 同上，第28(2)部分。

的信条。

本章将涉及一些这种相互重叠或对立的权利，并且致力于探讨通常的和解模式，或者优先考虑哪些可能跟宗教信仰自由冲突的权利和自由。

一、宗教信仰自由的国际标准

创设宗教信仰自由标准的规范在1948年《世界人权宣言》的第18条[11]中可以找到，它规定：

> 人人有思想、良心和宗教自由的权利；此项权利包括改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或集体、公开或秘密地以教义、实践、礼拜和戒律表示他的宗教或信仰的自由。

改变个人宗教或信仰的自由和以教义、实践、礼拜和戒律表示某特定宗教或信仰的自由一起，明显认可了通过言行传播个人信仰的权利，可以说服他人赞同自己的信仰原则和让他们加入自己宗教的制度化结构的权利。这项权利在包括〝通过任何媒介、不论国界的寻求、接受和传递消息和思想的自由〞[12]的思想和言论自由，以及被《宣言》从反面定义为不得迫使隶属于某一团体的结社自由[13]中找到了支持。

改变个人宗教或信仰的自在1966年《公民权利和政治权利国际公约》[14]中被改写为：〝维持或改变他的宗教或信仰的自由〞，[15]并且对个人宗教或信仰的自由添加了一个合理限制条款，规定〝只有为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由，且为法律所规定时，方可实行必要的限制〞。[16]《公约》接着明确保证：〝任何人不得遭受足以损害他维持或改变他的宗教或信仰自由的强迫〞。[17]

这些，就是维持每个人实践和传播其宗教或信仰的权利的国际规范。《公民权利和政治权利国际公约》只对公约成员国具有约束力，而且可以说《世界人权宣言》本身是无约束力的规约。然而，有令人信服的原因是我们相信《宣言》给《联合国宪章》[18]中〝人

---

[11] 联合国大会，《世界人权宣言》，联合国大会第217 A(III)号决议，71，联合国文件（UN Doc.）A/810,3D sess., Pt.1(1948)。

[12] 同上，第19条。

[13] 同上，第20(2)条

[14] 1996年《公民权利和政治权利国际公约》，999 UNTS 171，再版于6 ILM368(1967)。

[15] 同上，第18(1)条。

[16] 同上，第18(3)条。

[17] 同上，第18(2)条。

[18] 《联合国宪章》，1976 YBUN 1043; 59 Stat. 1031; UNTS 994，再版于3 Bevans 1153。

权和根本自由"的概念提供了实体性内容;而且联合国成员国们通过第55条和56条,表示他们将采取联合和独立的行动,和联合国一起,不分种族、性别、语言或宗教的促进对这些权利和自由的普遍尊重与遵守。第55条和56条的平等性成分足够清楚的表明了对宗教的歧视是明显为国际法所禁止的。

1981年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》[19]的自由实践条款模仿了《公民权利和政治权利国际公约》的用词,只有一点重要的不同:它没有提到根据个人选择改变宗教或信仰的权利。这一点是在伊斯兰国家的强烈要求下去除的。因为明确允许根据个人选择"改变宗教或信仰的自由"被认为跟穆斯林教义不相符。[20]当然了还有另一种观点值得一说,它认为"1981年宣言"通过规定"根据自己的选择维持一种宗教或其它任何信仰的自由"以及"在活动和教义中自由实践他的宗教或信仰",和禁止"那些会损害其根据自己的选择维持宗教或信仰之自由的强迫",充分的认可了转换宗教或信仰的权利;[21]而且在任何情况下,《宣言》的所有条款都是从属于《世界人权宣言》和《公民权利和政治权利国际公约》的更高效力的。[22]

在加拿大的R. 诉大M. 药店公司案中,迪克森(Dickson)法官把宗教自由的主旨浓缩成了下面的一段话:

> 宗教自由概念的精髓在于随个人选择行使宗教信仰的权利;公开宣布宗教信仰而不用害怕阻碍或报复的自由;和以礼拜、实践、教义或传播的方式表示宗教信仰的自由。[23]

争论尤其集中在传播和劝人改信自己宗教[24]的权力上。在努力达成普遍尊重和遵守联

---

[19] 联合国大会,1981年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》,联合国文件(UN Doc.) A/36/683,联合国大会第55(36)号决议,171(1981);再版于21ILM205(1982)(以下简称"1981年宣言")。

[20] Bahiyyih G. Tahzib,《宗教或信仰自由:确保有效的国际性法律保护》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*),波士顿:马蒂努斯·尼约夫出版社(Boston: Martinus Nijhoff), 1996,第167页。

[21] 伊丽莎白·奥迪奥·贝尼托(E. Odio Benito),《对基于宗教或信仰原因的不容忍与歧视的现行范围之研究》(*Study of the Current Dimensions of the Problems of Intolerance and Discrimination*

[22] 《宣言》的第8条规定:"本宣言任何规定均不得解释为对《世界人权宣言》和有关人权的各项国际公约所规定的任何权利有所限制或克减"。

[23] R. v. Big M. Drug Mart(Ltd), 13 CRR 64 (1985), 95;同时参见State v. Lawrence; State v. Negal以及State v. Solberg案,4 SAR 1176(1997), 10 BCR 1348(1997)(南非宪法法院),第92段;Christian Ed. S. Afr. v. Minister of Ed.案,4 SALR757(SA Const Ct), 10 BCR1051,第18段(2000)。

[24] 纳坦·勒纳(Natan Lerner)认为"改宗问题"和"脱离一些宗教或得到承认的宗教团体问题"属于在宗教自由领域"继续激起争论的极其复杂的问题"。(纳坦·勒纳,《联合国下的宗教性人权》("Religious Human Rights under the United Nations"),载于由约翰·范·德·维维尔(Joan D. van der Vyver)和科尔·德拉姆二世(W. Cole Durham, Jr.)编辑的《从全球角度看宗教性人权——法律角度》(*Religious Human Rights in Global Perspective: Legal Perspectives*),海牙:马蒂努斯·尼约夫出版社(The Hague; Martin Nijhoff), 1996,第133页。

合国创立者们设想的宗教自由的过程中，这个争论仍然是绊脚石。

在联合国内部，关于人权普遍性的辩论也些许涉及了不同人权观点之间对最高地位的争夺。宣称人权普遍性的原则是建立在全世界以相同强度普遍适用所有的人权这一想法上的。因此它反对所谓的人权相对性学说，后者认为在实际环境下适用人权的时候，应该根据不同的文化、种族和宗教情况，允许差异性。[25] 普遍原则反对这样一种观点，即不同的文化传统或宗教教义为否认某团体成员基本人权的行为提供了正当性。它谴责〝改写〞人权以适应在原住民、种族或宗教团体的习俗上建立的非自由主义或非平等主义。

虽然在人权原则的实际适用上，联合国对种族、文化和宗教特色显然是敏感的，但是它也只在基本人权价值观范围内才这样。1993年6月在维也纳和奥地利举办的联合国世界人权大会 (United Nations World Conference on Human Rights) 的最后文件宣布：

> 一切人权均为普遍的、不可分割的、相互依存和相互联系的。国际社会必须站在同样地位上、用同样重视的眼光、以公平、平等的态度全面看待人权。固然，民族特性和地域特征、以及不同的历史、文化和宗教背景都必须要考虑，但是各个国家，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。[26]

需要注意的是，促进和保护人权的国际条约只能适用于国家，因此它只规定政府机构的责任。所以宗教团体的内部争论和教派间的对抗并不在国际法的管辖范围内。因为宗教或信仰自由受其所属的特定人权的〝代〞的限定，国家所负的国际责任十分有限：通常是消极地要求政治权力不涉及宗教或信仰领域，允许、包容并保护宗教或信仰以其各种方式自由活动。国家提供服务、设施或物质支持的（积极）义务通常都是局限于〝第二代人权〞即经济和社会权利以及〝第三代人权〞即连带权利 (solidarity rights) 上的。

从宗教或信仰自由的角度看，如今要求更细致地审视人权之间的相互依赖和相互关联。

---

[25] 安 · 伊丽莎白 · 迈耶 (Ann Elizabeth Mayer) 这样来定义文化相对主义者的方式：〝总体上，他们谴责认为存在可以评判所有文化的普遍标准的想法，并且否认用从西方文化中得到的价值观来评判非西方文化的机构的合法性。他们还倾向于反对认为人权规范是通用的观念〞。安 · 伊丽莎白 · 迈耶 (Ann Elizabeth Mayer)，《伊斯兰与人权》(*Islam and Human Rights*)，伦敦：印刷者出版社 (London: Printer Publishers), 1995, 第8页。

[26] 《维也纳宣言和行动纲领》，第一部分，第五段，A/CONF.157/24 (1993年6月25日)。

二、宗教机构的存在权和主权

1925 年，纽约通过法案，实现了俄罗斯东正教在北美取得一座教堂作为礼拜地点的愿望，他们将在此〝按照经文、传统、七次基督教世界性主教会议和本教圣父所教导的神圣使徒大公东正教会 (The Holy Apostolic Catholic Church of Eastern Confession) 的教义、训诫和礼拜〞。[27] 由于当时美国流行着强烈的反苏情绪，1945 年的《纽约宗教合作法》添加了第 5(C) 条 [28]（1948 年又添加了阐明性的修正），该条款试图把对纽约各东正教教派的控制权从莫斯科主教手中转移到该教在美国的主管权力下。随后纽约大主教被美国教派会议 (a Sobor of American churches) 选中作为全美国和加拿大大主教辖区 (Metropolitan of All America and Canada) 的首领担任了这一职位。关于他是否有权根据第 5(C) 条占领纽约教会财产的问题，引发了一场争论。在北美东正教会诉俄国东正教会关于圣 · 尼古拉斯大教堂所有权案 (*Kedroff v. St. Nicholas Cathedral*) 案中，法院做出了对莫斯科主教有利的判决，法院认为第 5(C) 款侵犯了〝教会自由活动的一项权利，即教会对其统治集团的选择〞。[29] 里德大法官 (Justice Reed) 代表普遍意见发言时说到〝宗教组织的自由精神〞包含了〝不受国家影响，自行决定教派管理、信仰和教义事务的权力〞，而这项权力包括了选择神职人员的权利。[30]

圣 · 尼古拉斯大教堂案在美国司法中是非常独特的，因为它承认了东正教这一有组织的宗教机构享有宗教自由这项宪法权利。美国法院一直认为《权利法案》所保证的自由是只授予个人（自然人）的。圣 · 尼古拉斯大教堂案改变，或至少近乎改变了这以观点。圣 · 尼古拉斯大教堂案还引起了对群体权利 (group rights) 这一概念的注意。在这个方面，需要注意区分集体性群体权利 (collective group rights) 和机构性群体权利 (institutional group rights)。[31]

集体性群体权利是给予属于某特定类别的个人的权利，如儿童、妇女、或种族、宗教和文化少数派。[32] 因此，那些可以单独地或和其它团体成员一起活动人，就享有宗教

---

[27] 《纽约总体规范》(*New York General Code*), 1925。

[28] 纽约，《〝宗教合作〞法》(New York, "Religious Corporation' Law") , 302NY24, 96NE 2d 68。

[29] 北美东正教会诉俄国东正教会关于圣 · 尼古拉斯大教堂所有权案 (Kedroff v. St. Nicholas Cathedral), 344 US94, 119(1952)。

[30] 同上 , 116。

[31] 参见范 · 德 · 维维尔 (Van der Vyver),《南非在种族隔离制结束以后的宪法选择》("Constitutional Options for Post-Apartheid South Africa")，《埃默里法律评论》(*Emory Law Journal*) 40 (1991): 第 825-828 页。

[32] 尤拉姆 · 丁斯坦 (Yoram Dinstein) 把〝集体性人权 (collective group rights)〞定义为〝以社团的形式给予人类的权利，即和其他人形成一个团体——一个民族或少数派〞（尤拉姆 · 丁斯坦，《人民和少数派的集体性群体权利》("Collective Human Rights of People and Minorities")，载于《国际法与比较法季刊》(*International and Comparative Law Quarterly*) 25 (1976): 第 102-103 页。同时参见布莱恩 · 贝里 (Brian Berry) 的《文化与平等：一个平等主义者对多元文

团体的和平集会权、结社自由权、言论自由权以及思想、良心和宗教自由权。[33] 美国在一些情况下承认了宗教团体的集体性群体权利，例如，赋予严守安息日的人拒绝在他们的安息日工作的权利；[34] 向拒绝在产品可能被用于军事装备的工厂工作的耶和华见证会成员支付失业救济金；[35] 豁免旧秩阿米什教派 (Old Order Amish) 和保守派阿曼门诺教会 (Conservative Amish Mennonite Church) 信徒的法定义务——16 岁以下的子女都要接受正规高中教育。[36] 在国际法上，集体性群体权利表现在民族自决权 (Self-determination of People) 上，本章下文会讲述这个问题。

集体性群体权利属于一团体的个体成员，该团体是基于诸如特定民族或种族、语言或宗教的联系而结合在一起的。而机构性群体权利是属于一个社会机构的，而且权利的实施只可以通过这个机构的行政部门进行。圣 · 尼古拉斯大教堂案的重要性尤其体现在，美国最高法院在这个案子中承认了教堂——作为法律主体——是宗教自由这项宪法权利的承担者。[37]

南非宪法也许是所有人权法规中在承认团体主体（如机构化的教会）的基本权利和自由方面最先进的一个。法人不仅有义务拥护南非《权利法案》的这一条款：〝在可行的情况下，应把权利和该权利产生之义务的性质考虑进去〞，[38] 而且他们还〝有权在权利性质和法人性质要求的范围内，享有《权利法案》中规定的权利〞。[39] 讽刺的是，宗教机构作为一个法人是否拥有宗教、信仰和观点自由权 [40] 的问题仍然备受争议。斯图尔特 · 伍尔曼 (Stuart Wollman) 曾说，在对宗教、信仰和观点自由的宪法保护的意义下，〝公司既没有良心也没有宗教〞。[41] 格里特 · 皮纳尔 (Gerrit Pienaar) 也认为宗教和良心是高度

化论的评论》(*Culture and Equality: An Egalitarian Critique of Multiculturalism*)，剑桥：哈佛大学出版社 (Cambridge: Harvard University Press)，2001，第 112-118 页。

[33] 参见《保护少数族群之架构协定》(*European Framework Convention for the Protection of National Minorities*)，第7条，ETS 157，再版于 34 ILM 351 (1995)（以下简称〝架构协定〞）。

[34] 舍伯特诉弗纳 (Sherbert v. Verner)，373 US 398 (1963)；同时参见霍比诉佛罗里达州失业上诉补偿委员会案 (Hobbie v. Unemployment Appeals Commission of Florida)，480 US 136(1987)；弗雷齐诉伊利诺州就业部 (Frazee v. Illinois Dept. of Employment Sec.)，489 US 829(1989)。

[35] 托马斯诉印第安纳州就业部评审委员会 (Thomas v. Review Board, Indiana Employment Sec. Div.)，450 US829(1989)。

[36] 威斯康星州诉约德 (Wisconsin v. Yoder)，406 US 205 (1972)。

[37] 参见约翰 · 加维(John H. Garvey),《教派与宗教的自由实践》(“Churches and the Free Exercise of Religion”)，载于《法律、伦理与公共政策期刊》(*Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy*) 4 (1990): 第578-584 页（以圣 · 尼古拉斯大教堂案结束，第584 页，说〝教会最为团体，也可以主张宗教的自由实践权〞）。

[38] 南非宪法，第8(2)条。

[39] 同上，第8(4)条。

[40] 同上，第15条。

[41] 斯图尔特 · 伍尔曼 (Stuart Woolman) 的《适用》（“Application”），载于由 Chaskaslon et al 编辑的《南非宪法》(*Constitutional Law of South Africa*)，好望角 (Cape Town): Juta and Co. 出版社，1999, 10.2d。

人性的东西，不能够被赋予教派。[42] 另一方面，马勒布 (Malherbe) 则坚持认为一个宗教机构确实拥有宗教自由权。[43] 他认为，教义信仰是一个宗教团体的重要组成部分，当它受到威胁时，应当至少能够通过为这个团体服务的机构来维护。

圣 · 尼古拉斯大教堂案的一名美国分析家把赋予教派机构性团体权利的实质定义成一个领域主权的问题：

> 多元主义者的核心学说是政府必须承认它不是唯一的主权拥有者，社会私人团体有权自由的过他们的生活并在他们的权限内实行管理，这种管理是如此有效以至于可以称它为主权权力。[44]

一个结构化宗教机构（教派）的主权可能在不同的程度上涉及到国家行动，例如，国家通过登记制度进行控制以及国家干涉某宗教机构的内部事务。

A. 宗教机构与登记

也许对宗教机构主权的最大攻击就是国家强制规定这些机构的存在本身或者至少其有效运行取决于它们在政治权力的登记。[45] 很多国家都对宗教团体实行强制登记制度，在一些情况下还要求必须达到法定最少信众才可以进行登记。[46]

在俄罗斯，一个当地的宗教组织只有在拥有至少十名俄罗斯联邦公民时才可以被建立。[47] 在波兰，1989年5月17日的《保障良心和信仰自由法》(the Law on Guarantees of Freedom of Conscience and Belief)[48] 规定至少有15个波兰公民背书[49] 的申请是"建

---

[42] 格里特 · 皮纳尔 (Gerrit Pienaar)，有关法人的宪法规定，《罗马一荷兰法杂志》("Konstitutsionele Voorskrifte Rakende Regspersone", *Tydskrifvir Hedendaagse Romeins-Hoandse Reg* 60) (1997)：第581页；同时参见格里特 · 皮纳尔(Gerrit Pienaar)的《法律主观性与法人》(*Legal Subjectivity and the Juristic Perso*n)，波彻斯卓姆(Potchefstroom):1999, 100n.2。

[43] 马勒布 (E.F.J. Malherbe)，宗教自由的基本保护，《南非法律杂志》("Die Grondwetlike Beskerming van Godsdiensvryheid", *Tydskrifvir die Suid-Afrikaanse Reg*)(1998)，100n.2。

[44] 马克 · 德沃尔夫 · 豪 (Mark Dewolfe Howe)，《前言：政治理论与自由的本质》("Foreword: Political Theory and the Nature of Liberty")，载于《哈佛法学评论》(*Harvard Law Review*) 67 (1953)：第91页。

[45] 在哈桑与克劳什诉保加利亚案 (Hasan and Chaush v. Bulgaria) 中，欧洲人权法院决定不判决宗教团体的正式登记构成了对欧洲公约规定的宗教自由原则的侵犯。(Hasan and Chaush v. Bulgaria, 上诉案件号30985/96(欧洲人权法院，2000年10月26日，第77段)。

[46] 参见科尔 · 德拉姆 (Cole Durham) 在本层丛书中的那一章。

[47] 俄罗斯联邦，《良心和宗教团体自由法》(1997)(*Law on Freedom of Conscience and Religious Association*)，第8.3、9.1条，由劳伦斯 (Lawrence Uzzell) 翻译；再版于《埃默里国际法》(*Emory International Law*)12(1998)：第656-714页。

[48] J.L. of 1989 No.2, Item 155。

[49] 同上，第30条。

立教派和其它宗教机构的权利〞的前提。[50] 在匈牙利，宗教登记的条件是其建立者至少有100个自然人。[51] 在斯洛伐克，教派的申请登记至少要有20,000个签名背书。[52]

1993年，匈牙利那条要求教派最低创建人数的条款的合宪性在宪政法院受到了挑战。[53] 挑战的基础是匈牙利宪法的第60(2)条和第90(3)条，前者保障了宗教的通常实行，后者规定了政教分离原则。法院驳回了诉讼请求，原因是所涉要求是公平的适用于所有教派的。法院指出，就政教分离原则而言，登记后的教派比国家其它的社会团体享有更大的内部自主权，因此，国家有权设立为达到正式的〝教派〞地位，宗教机构所必须满足的条件;而且无论怎样，较少成员的教派仍可以在国家范围内发挥宗教的（相对于民事特权）功能。

斯洛伐克的的登记条件无疑能够用来抑制宗教机构的活动，而且其在国内还受到了绝大多数的支持。1993年，罗马天主教因拥有3,187,383名成员而成为了斯洛伐克的主要宗教，其后分别是拥有326,397名成员的基督教信义宗;拥有187,733名成员的希腊正教(Greek-Catholic Uniates Church)；拥有82,545名成员的加尔文教(Reformed Calvinistic Church)以及拥有37,376名成员的东正教。[54] 耶和华见证人会（10,501名成员）和〝其它教派及宗教机构〞（3,625名成员）[55] 明显达不到在斯洛伐克登记所需的最低支持。

最近，几个东欧国家颁布了法律，要求对宗教机构进行重新登记，明显是要对那些不想接受的团体加强限制。例如，要求非盈利性社团登记的《保加利亚个人与家庭法》(Persons and Family Act)在1994年进行了修订，要求对这些社团进行重新登记，并且以新颁布的第133a条的规定部长理事会的同意是登记的前提条件。根据这一条，部长理事会拒绝同意了耶和华见证人会的重新登记。[56] 1997年7月1日，在保加利亚最高法院做出维持部长理事会决定的判决后，[57] 耶和华见证人会向欧洲人权委员会提起了申诉，随后这场争论获得友好解决。[58]

---

[50] 同上，第31条。

[51] 匈牙利(Hungary)，Polgári Törvénykönyv（《民法典》），〝关于良心和宗教以及教会的自〞，第五法案，第9.1.a条(1990)。

[52] 斯洛伐克民族议会(Slovak National Council)，《捷克与斯洛伐克联邦共和国法律集》(*Collection of Laws of the Czech and Slovak Federative Republic*)，法律号192/1992(1992)；同时参见第308(1991)号法律，是调整登记程序的。

[53] 第8,II. 27 AB(1993)号决定，《东欧宪法案例报道》(*Eastern European Case Reporter of Constitutional Law1*)，1(1994)：第109页。

[54] 见《斯洛伐克共和国数据年鉴》(*Statistical Yearbook of the Slovak Republic*)(1993)，第437-440页。

[55] 同上。

[56] 东欧部长理事会(Eastern European Council of Ministers)，1994年6月28日第255号决定。

[57] 案件号733/94(1994年11月30日)。

[58] 参见耶和华见证人会基督徒联盟诉保加利亚案(Christian Association Jehovah's Witness v. Bulgaria)，案件号为

1997 年 12 月 19 日奥地利议会颁布法案规定一个宗教社团要想获得〝国家承认的宗教〞地位，它必须在奥地利至少存在20年，其中得到政府合法承认的至少要有10年，同时它还必须有不少于 16,000 人（占总人口的 0.2%）的追随者。这项立法为把奥地利国家承认的宗教的数量从先前的 12 个锐减为不超过 4 个铺平了道路。尽管如此，必须注意的是，在这项法律生效以前已经得到承认的宗教社团仍可保留它们的受承认地位，即便它们不满足最低标准。不被政府承认的宗教不享有特定权利，包括征税权、在公立学校教导宗教课的权利、接受政府给其私立学校的补贴的权利以及得到广播服务的权利。已经颁布了进一步立法，用来规定给予这些（未被承认的）宗教社团以法律人格，其条件是申请必须得到至少 300 个奥地利居民的支持，同时这些居民还必须是其它官方承认的宗教社团或已登记（未被承认）宗教社团的成员。[59]

B. 宗教机构的领域主权

1992 年，国家任命的保加利亚宗教派别理事会 (Directorate of Religious Denominations of Bulgaria) 颁布了一项法令，宣布现任保加利亚大主教马克辛 (Maxin) 不是按照保加利亚东正教的规则选举的，而且该教派也没有在登记管理署登记。[60] 保加利亚东正教的圣议会 (Holy Synod) 向最高法院起诉，在审理过程中发现一个先前的判决否定了它对理事会法令的抗议。最高法院驳回了这项起诉。[61] 这项判决是根据一个法律技术做出的，即宗教派别理事会的法令不是《行政程序法》第 2 条规定的〝具体行政行为〞，因此根据该法律，它不可上诉。

1992 年宗教派别理事会又宣布 1988 年选举 Gendzhev 先生担任保加利亚穆斯林的总领袖 (Chief Mufti) 的行为是无效的，并且要求 Gendzhev 先生辞职。挑战这项决定的法律程序没有成功。因此穆斯林全国会议选举菲克里 · 撒里 · 哈桑先生 (Fikri Sali Hasan) 担任保加利亚穆斯林的总领袖。宗教派别理事会根据 1949 年〝宗派法〞的条款登记了新领导层，但是 1995 年又登记了保加利亚穆斯林团体的一个新领导层，其中就包括担任最高圣会主席的 (Supreme Holy Council) 的 Gendzhev 先生。新登记的领导层占领了穆斯林总领袖在索菲亚的办公室。最终由哈桑先生和其他人向设在斯特拉斯

28626/95（欧洲人权委员会 (EcomHR), July 3, 1997）。

[59] 宗教民族的法人资格，《奥地利共和国联邦法律公报》("Rechtspersonlichkeit von religiosen Bekenntnissgemeinschaften")，载于 *Bundesgesetzbatt fur die Repubic Österreich*（1998年1月9日）。

[60] 宗教事务部长致部长理事会 (Director of Religious Affairs to the Council of Ministers)，法令号92/5/25/92。

[61] 第255号决定（索菲亚，保加利亚最高法院，1992年11月5日）。

堡的欧洲人权法院提起诉讼，起诉国家干涉宗教团体和机构的内部组织。[62] 这场诉讼是成功的，法院认为宗教团体的自治存在是民主社会多元主义不可或缺的一部分，国家对穆斯林团体内部组织的干涉侵犯了原告的宗教自由权。

这个事件例证了宗教机构在世界上许多地方所遇到的特殊挑战：在国家范围内作为宗教机构运作的权利，以及不受国家干涉处理内部事务的权利。在这个方面，存在着两个看似不同，但又紧密联系的力量。一方面，政府几乎没提供什么保护宗教、种族和文化少数派的生活方式和利益的措施，从而违背了主张民族自决权的国际法规。另一方面，由于缺少可以抑制政治权力运作的宪法性限制，政府有过度调整具有鲜明宗教、种族或文化特色之团体的内部事务的趋势，从而掉入政治极权主义的陷阱。

极权主义表现在国家权力以过度调整其控制范围内人们的私生活，或者干涉不是国家机关的机构的内部事务为己任。政治极权主义代表了国家权力试图破坏宗教机构内部主权的努力。

荷兰政治家葛瑞恩 (Guillaume Groen van Prinsterer)(1801 年 –1876 年) 在 1862 年首次使用〝自身领域管理权〞(souvereiniteit in eigen sfeer) 这一荷兰语说法来指代教会相对于国家的权能。[63] 然而这种思想早在大约 300 年前就出现了。杜尔维 (Herman Dooyeweerd) 曾说〝内部层面的主权原则在现代社会关系上的第一次体现〞始于中世纪加尔文教法学家约翰内斯 · 阿尔特胡修斯 (John Althusis)（1557 年 –1638 年）的一项声明中。[64] 阿尔特胡修斯宣称所有独特的社会主体都是受它们自己的法律管辖的，而且由于所涉社会机构的独特性质，这些法律是千差万别的。[65]

在阿尔特胡修斯和葛瑞恩相隔的三百年间，社会主体的内部主权问题时不时的浮出水面，讨论主要在基督教信义宗政治学者的圈子里进行，而且大多被限定在政教关系上。例如，史塔尔 (Friedrich Julius Stahl)（1802 年 –1861 年）认为教会和国家占据着

---

[62] 哈桑与克劳什诉保加利亚案 (Hasan and Chaush v. Bulgaria)，案件号 30985/96(ECtHR 30985/96(欧洲人权法院，2000 年 10 月 26 日)。

[63] G. Groen van Prinsterer,《纪念斯塔尔》(*Ter Nagedachtenis van Stahl*)，阿姆斯特丹 (Amsterdam)，1862，第 30-31 页。

[64] 杜尔维 (H. Dooyeweerd)，《新评理论思维》(*A New Critique of Theoretical Thought*)，第 3 卷，安大略，约旦：派迪亚出版社 (Jordan Station , Ontario: Padeia Press)，1969，第 663 页；同时参见杜尔维的《作为一种政治原则的新教》(*De Strijd om het Souvereiniteitsbegrip in de Moderne Rechtsen Staatsleer*)，阿姆斯特丹 (Amsterdam): H. J. 巴黎出版社 (Paris)，1950，第 7-8 页。

[65] J. Althusius,《政治方法文摘》(*Poitica Methodiae Digesta*)，第三版，黑恩 (Herborn): Scientia Aalen 出版社 ,1614，第 7 页第 1.19 部分。

相互独立的领域，[66] 教会是〝一个完全不同性质的机构〞，[67] 而且〝必须把神权……和世俗权利严格区分开来〞。[68]

包括亚伯拉罕 · 凯帕尔 (Abraham Kuyper)（1837 年 –1920 年）在内的，受加尔文主义的社会理论影响的荷兰政治学家和法律哲学家们，努力将领域主权的概念扩大运用在所有（本质上不相同的）结构性社会主体间的相互关系中。根据现行定义，这项理论由杜伊威尔 (Herman Dooyeweerd, 1894 年 –1977 年) 的宇宙性思想最终阐释。[69]

世界上一些国家的宪法用各种各样的形式表述了领域主权这一概念。新加坡把宗教团体的内部主权限定在处理他们自己的宗教事务上。[70] 爱尔兰更广泛地规定每个宗教派别处理自身事务的权利。[71] 意大利则仅给予国家和罗马天主教以〝各自在其自身范围内〞的独立和主权。[72] 罗马尼亚允许〝符合其自身教义〞的教派组织活动，但是这些组织活动要〝在法律的规定下〞。[73] 在捷克共和国〝教会和宗教社团独立于国家机构，管理其自身事务，任命其机构人员和精神领袖并建立宗教秩序和其它教会设施〞。[74] 波兰在〝尊重其自治权和各自在自身领域内相互独立的原则，以及……为了个人和共同利益而合作的原则上〞定义教会与国家其它宗教组织的关系。[75]

美国对宗教组织领域主权的敏感度可以从《1964 年民权法案》的第 702 条看出来，[76] 这一条豁免了宗教组织、团体、教育机构和社团对本法案公平雇佣机会条款 [77] 的遵守，允许这些组织、团体、教育机构或社团执行其活动时雇佣特定宗教的人员。第 702 条的合宪性在〝耶稣基督后期圣徒会主教团体诉阿莫斯案〞（*Corporation of the Presiding Bishop of the Church of Jesus Christ of Latter-day Saints v. Amos*）中得到了维持。[78] 法院认

---

66 F. J.Stahl,《作为一种政治原则的新教》(*Der Protestantismus als politisches Prinzip)*，柏林 (Berlin): 2eAufl. 出版社，1853，第 16、18 页。

67 《基于新教徒的教义和法律的教会构成》(*Stahl, Die Kirchenverfassung nach Lehre und Recht der Protestanten*)，埃朗根 (Erlange): 2eAufl. 出版社，1862, 第 72 页。杜尔维 (Dooyeweerd) 的 *Verkenningen in de Wijsbegeerte de Sociologie en de Rechtsgeschiedenis*, 阿姆斯特丹 (Amsterdam): Buijten & Schipperheijn 出版社，1962, 第 80 页。

68 同上，第 13 页；同时参见同上，第 8、47、184 页。

69 参见，杜尔维，《新评》(A New Critique)，第 169-170 页。

70 新加坡共和国宪法，第 15(3) 条，(1963)。

71 爱尔兰共和国宪法，第 44(2)(5) 条，(1937)。

72 意大利共和国宪法，第 7 条，(1948)。

73 罗马尼亚宪法，第 29(3) 条，(1991)。

74 捷克共和国，《基本权利与自由宪章》(*Fundamental Rights and Freedoms Charter*)，第 16(2) 条，(1992)。

75 波兰共和国宪法，第 25(3) 条，(1997)。

76 美国民权法案第 702 条，42 USC 2000e-1(a), (1964)。

77 同上，第 7 章，42USC 2000e 及其后。

78 耶稣基督末日圣徒会主教团体诉阿莫斯案 (Corporation of the Presiding Bishop of the Church of Jesus Christ of Latter-day Saints v. Amos), 483 U.S. 327 (1987)。

为第702条是为了减轻〝政府对宗教组织定义和执行其宗教任务之能力的严重干涉〞。[79] 在该案中，一所由隶属于耶稣基督后期圣徒会 (Church of Jesus Christ of Latter Day Saints) 的宗教机构管理的非营利性体育馆开除了一名建筑工程师，原因是这名工程师背离了该教派的信仰。法院维持了教会权力这样做的合法资格。在协同意见中，布伦南大法官 (Brennan) 肯定了教会的内在主权：

> 决定特定活动是为了促进一个组织的宗教使命，而且只有那些献身于这一使命的人才可以执行这些活动是……宗教团体定义它自身的一种方法。对教会这种能力的忧虑反映了对宗教组织自主权的促进通常也会促进宗教自由。[80]

当然了，领域主权还包括了其它的内容：

- 与伊斯兰教对法律和宗教的身份的假定相反，它主张国家和教会是不同的社会结构，每个都有一个独特的身份且彼此不可替代。
- 与辅助性原则的学术概念相反，它在本质上规定的是包括教会和国家在内的不同种类的社会主体，并没有推导出它们各自相对于彼此的权限，但是二者都拥有一个固有的内部权力领域，它源于相关社会主体的典型结构，并且以构成该社会主体特殊命运的特定功能为条件。
- 与规范的政教分离主张相反，它承认根本上不同的社会结构间是相互纠结的，[81] 从而强调作为完全不同的社会结构的教会和国家之间，以及作为社会环境下截然不同的范式方面的教会和法律之间的共生关系。

前面可能已经谈到，学术概念中也提到了领域主权这个概念。教皇十三世 (Leo XIII)1891年发布的通谕《新事件》(Papal Encyclical *Rerum Novarum*) 虽然把国家和工会的关系定义在辅助的基础上——注意到私人社团，包括工人社团，〝存在于国家内部，并且是国家的一部分〞[82] ——但是却赋予了天主教工会更大的自决权力，似乎跟内部领域主权这一概念很接近了：指的是对教会机构这类社团——〝国家行政机关……对它们

---

[79] 同上，第335页。

[80] 同上，第342页。

[81] 杜尔维 (Dooyeweerd)，Verkenningen，第102-03页。

[82] 《新事件》(*Rerum Novarum*)，1981：教皇列奥十三世关于资本和劳工的权利和义务的通谕 (Encyclical of Leo XIII on the Rights and Duties of Capital and Labor)，第55段，再版于亨利 · 乔治 (Henry George) 的《劳工的状况》(*The Conditions of Labor*)，第163-195页 (1943)。

无管辖权"—— [83] 他这样说天主教工人的社团:

> 让国家监督这些由团结在一起的公民为实践它们权利而组成的社团;但是不要让国家过多干涉到它们特定的利益和组织中;因为万物依赖于它们内部的灵魂运转和生活,它们可能会被外界的力量扼杀。 [84]

罗马天主教的社会理论似乎也有转变,变得更加承认国家和教会主权的重要性。罗兰·明纳瑞斯 (Roland Minnerath) 教授非常详细地表达了这一点。据他所说,政教关系应该建立在 (a) 双方的自主权,(b) 在共同利益方面的合作上; [85] 他进一步解释道:

> 要承认国家和教会的自主权,就要求这二者中的每一个都必须在它自己的领域内独立并且至高无上。 [86]

因此,政教关系上的领域主权承认宗教机构在决定它们自己的组织结构、定义它们自己的规范教义、发展它们自己的礼拜程序、从事它们自己选择的信仰活动、建立并实行它们自己的内部纪律规则时的排他性权能——在所有情况下都不受国家规定或干涉。宗教机构不受国家规定或干涉地进行它们内部事务的权利与隐私权是密切相关的。在"全国有色人种协进会诉亚拉巴马 · 帕特森案" (*NAACP v. Alabama ex rel. Patterson*) 中,大法官哈兰 (Harlan) 宣布法院判决时提到"在很多情形下,无可避免地,社团的隐私对结社自由的保护不可或缺,特别是当一个团体持不同信仰时"。[87]

与上面的方向相反,当代福利国家趋向于把政治力量扩展到规范个人私生活和非国有机构活动的内部领域。世界上很多国家对宗教的规范也是这样——通常是在确保宗教自由的前提条件下。

在这里,保加利亚可以作为一个上面所讲的那种极权主义继续横行的国家典型。尽管保加利亚宪法宣称支持宗教机构和国家的分离, [88] 但是它进一步宣布东正教是国家

---

[83] 同上,在第57段。

[84] 同上,在第59段。

[85] 罗兰 (Roland Minnerath),《天主教会教义》("The Doctrine of the Catholic Church"),载于《第三国会议在宗教自由上的程序》(*Proceedings of the Third World Conference on Religious Liberty*),马里兰州,银泉:独立研究图书馆协会出版社 (Silver Spring, Maryland: IRLA), 1989,第49、51页。

[86] 同上,同时参见罗兰 (Roland Minnerath) 教授在本丛书中所写的那一章。

[87] 全国有色人种协进会诉亚拉巴马 · 帕特森案 (NAACP v. Alabama ex rel. Patterson), 357 US 449, 462 (1958)。

[88] 保加利亚共和国宪法,第13(2)条 (1991); 同时参见《宗教法》("Law on Religion"),第三条,《国家公报》(*State Gazette*),第48期 (1949年3月1日)。

的〝传统宗教〞。[89] 良心、思想以及选择宗教的自由（或维持无神论）得到了保障，[90] 但是良心和宗教自由必须在〝国家安全和公共秩序〞的需要下实行。[91] 教会和宗教团体自由实施其仪式的权利必须被限定〝在宪法和法律限度内〞。[92] 1949 年的《宗教法》规定设立宗教事务部，作为国家机关的一部分，并强制宗教机构向该机关的主管提交它们的上诉、事项及其它〝具有公共利益〞的文件或文章，对应的，该主管可以禁止那些〝和法律或公序良俗相冲突的〞上诉、事项、文件或文章。[93]

1949 年的《宗教法》进一步禁止教会建立医院、慈善或其它类似机构。[94] 教会需要宗教事务部部长的允许才可以和外国的教派、机构和组织，或者在国外生活或居住的公民保持联系，[95] 并接受国外的捐助。[96] 绝对禁止外国传教团的改宗活动。[97]

这些条款在最近几年里得到了重新探讨，但是迄今为止，试图在这个国家确保宗教自由的法律改革都充满了争议并且仍然未果。因此保加利亚的法律继续违反着国际法上民族自决权这一重要规范。

三、宗教团体的自决权

在二十世纪 70 年代，旧秩阿米什教派的一些成员和威斯康辛州格林郡 (Green County) 保守派阿曼门诺教会的一名成员被判违反了一项义务教育法，该法律要求他们把他们的子女送到一所公立或私立学校，直到子女年满十六岁为止。被告坚持让他们的子女上高中（公立或私立）的行为是违反阿米什教派的生活方式的。因此，送子女上高中不仅仅会使他们受到教会团体的谴责，而且还会危及他们自己和子女的救赎。因此，根据被告所言，义务教育法侵犯了他们宗教的自由实践。在〝威斯康星州诉犹德案〞(*Wisconsin v. Yorder*) 中，美国最高法院支持了后者的请求，认为第一和第十四修正案禁止国家强制阿米什人使其子女在十六岁以前接受正式的高中教育。[98]

这里讨论的问题是一个宗教社团的自决权。一个社会主体的领域主权原则代表的

---

89 保加利亚共和国宪法，第 13(3) 条。
90 同上，第 37(1) 条。
91 同上，第 37(2) 条；
92 〝宗教法 (Law on Religion)〞，第 2 条。
93 同上，第 15 条。
94 同上，第 21 条。
95 同上，第 22 条。
96 同上，第 24 条。
97 同上，第 23 条。
98 Wisconsin v. Yoder, 406 US05(1972)。

是一个机制化的群体权利，而民族自决权是一项集合性的群体权利；也就是一项属于某特定团体之个体成员的权利——在这里指的就是宗教团体。

和民族平等一起，民族自决权被认为是国际法的一项基本准则。[99] 用《公民权利与政治权利国际公约》第27条的话来讲，从现在的角度看，民族自决权包括下面这些原则：

> 在那些存在着人种的、宗教的或语言的少数人的国家中，不得否认这种少数人同他们的集团中的其他成员共同享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教或使用自己的语言的权利。[100]

在这里，宗教团体的自决权已经被一些其它的国际人权文件所认可。因此《在民族或族裔、宗教和语言上属于少数群体的人的权利宣言》[101] 中规定了“（民族或族裔、宗教和语言上的少数群体）公开或私下地享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教或使用自己的语言的权利，并且不受干涉或任何形式的歧视”。通过各自的宪法和法律系统，各政府应该确保构成上面所说之少数群体的不同部分人群的利益。《宣言》从总体上用积极的语言规定了国家的责任：

> 各国应采取措施，创造有利条件，使属于少数群体的人得以表达其特征和发扬其文化、语言、宗教、传统和风俗，但违反国家法律和不符国际标准的特殊习俗除外。[102]

《宣言》清楚地阐明了从这个一般性授权中推导出的国家义务：在各自领土内保护并鼓励促进相关少数群体的条件；[103] 为少数群体提供特殊的权能，使其能够有效参加关于其所属群体的决定；[104] 不以任何方式基于其群体身份而歧视他或她；[105] 采取切实措施确保他们在法律面前受到平等对待，[106] 等等。

欧洲议会 1995 年的《保护少数族群的架构协定》(Framework Convention for the

---

[99] 联合国宪章，第1条；同时见同上第15、73条。

[100] 《公民权利和政治权利国际公约》第27条；参见费利克斯 · 埃马科拉 (Felix Ermacora)，《在联合国对少数派的保护》(“The Protection of Minorities Before the United Nations”)，载于《海牙国际法演讲集》(*Recueil des Cours*) 4, 1983年第4期，第246页。

[101] 《在民族或族裔、宗教和语言上属于少数群体的人的权利宣言》，第47届联合国大会第135号决议，第2(1)部分，第210页，联合国文件 A/Res/47/135(18 Dec, 1992); 再版于32 ILM 911 (1993)。

[102] 同上，第4(2)条；同时见架构协定 (Framework Convention) 第5(1)条。

[103] 《在民族或族裔、宗教和语言上属于少数群体的人的权利宣言》第1(1)条和4 (2)条。

[104] 同上，第2(3)条。

[105] 同上，第3条。

[106] 同上，第4(1)条。

Protection of National Minorities) 对少数群体权利也做了类似规定:它保证了在法律面前的平等和法律上的平等保护;[107] 成员国承诺提供〝使属于少数族群的人们得以维持并发展他们的文化所需的条件,并保存认同之基本要素,即他们的宗教、语言、传统及文化资产〞;[108] 成员国承认属于少数民族的人们〝表现他或她的宗教或信仰以及建立宗教机构、组织和社团〞的权利;[109] 并且架构协定确保少数群体语言的使用,不论是在私下或公开场合、不论是在口语或书写上。[110]

《南非宪法》确立了一个值得提倡的保护宗教团体自决权的例子。它规定:

> (1) 不可拒绝属于某文化、宗教或语言团体之人的:
>
> (a) 享有他们的文化、实践他们的宗教并使用他们的语言;
>
> (b) 建立、参加和维持文化、宗教和语言社团以及民主社会的其它机构。
>
> (2) 不得以不符合权利法案任一条款的方式实行第 (1) 部分所规定的权利。[111]

这一条的第二项表明了一条自明之理,宗教 (和其它方面) 团体的自决权这一宪法权利是受到限制的。然而,它的措辞太过宽泛,政治权力可能会据此以关于公共安全、秩序、健康或道德、或不属于所涉宗教团体之个人的根本权利的保护这一总体利益的必要来限制宗教团体的自决权。

通过国家干涉宗教团体内部事务来否定自决权的现象在世界上的很多国家都存在。例如,波兰 1989 年 5 月 17 日的《保护宗教和信仰自由法》(Law on Guarantees of Freedom of Conscience and Belief)[112] 中,作为良心和信仰自由的组成部分,国家给予公民的一系列权能:[113] 建立教会和其他宗教团体以及归属或不归属于它们的权利;参与宗教活动和仪式,履行宗教义务,以及遵守宗教节日;公开宣称他们的宗教或信念;依据他们的宗教信念抚养其子女;不公开宣称他们的宗教或信仰;与相同信念的其它人保持联系以及参加国际宗教组织;利用宗教事务的信息资源;制造、购买和使用宗教目的和宗教

---

[107] 《架构协定》, 第 4(1) 条。

[108] 同上, 第 5(1) 条。

[109] 同上, 第 8 条。

[110] 同上, 第 10(1) 条。同时参见《欧洲区域或少数族群语言宪章》(1992)(*European Charter for Regional or Minority Languages*), ETS148。

[111] 南非宪法 , 第 31 条。

[112] 波兰,《保障信教和信仰自由法》("Law on Guarantees of Freedom of Conscience and Belief"), 1989 年 J.L. No.29, Item 155(1989 年 5 月 17 号)。

[113] 同上, 第 2 条。

仪式所需之物品；制造、购买和持有遵守宗教仪式所需之物品；选择神职；建立世俗组织以实现所信奉宗教或信念之目标。波兰在国家行政部门中设立了教派事务办公室 (the Office for Denomination Affairs)，作为教会与国家之间政治上的链接点。[114] 在波兰，教会或其它宗教团体的建立需要通过教派事务办公室的登记才能生效，[115] 申请至少需要 15 名波兰公民的支持，[116] 并且要提交所有的信息，包括所涉信念〝基本教义设想〞的细节 [117] 以及申请者的章程（国家坚持其中要包括它的目标和计划的活动，资金来源及其它）。[118] 对于一个主教辖区或教区的设立，其名称、坐席、疆界的改变，或者合并、分立和废除，法律要求教会人员都要通知适当的国家机关。[119] 国家希望知道教会或其它宗教机构行政职务的任命或离职。[120] 教派事务办公室主任对于任命外国人担任负责通知国家上述信息和可能性职责的教会官员一事可以〝表达保留意见〞。[121]

克罗地亚 1978 年的《宗教团体法律地位法》(Law on the Legal Status of Religious Communities)[122] 对下列行为规定了严重的处罚：为了〝政治目标〞而〝滥用〞宗教、宗教媒体、宗教活动或宗教团体的行为；[123] 在〝宗教场所〞以外为宗教目的收集捐助，除非得到市政府内部事务主管部门的批准；[124] 组织或参与，跟管理宗教事务或宗教仪式的需求，或信众个人需求，不直接相关的社会活动；[125] 未经国家允许，在法律规定范围外为这些目的 [126] 举办宗教仪式或管理宗教事务；[127] 或者在公立学校通过课堂时间向小学生传达宗教知识。[128]

即便这样的立法碰巧是宽容的，它仍是令人反感的，因为它建立在一个错误的假定上，即：享有宗教自由是政治让步的结果。宗教活动自由不是源于国家的慷慨，而是源于每个个体自身作为人的事实。

---

[114] 同上，第 15(1) 条。
[115] 同上，第 30 条。
[116] 同上，第 31 条。
[117] 同上，第 32(1)(a) 条。
[118] 同上，第 32(2) 条。
[119] 同上，第 14(1) 条。
[120] 同上，第 14(2) 条。
[121] 同上，第 14(4) 条。
[122] 克罗地亚，《宗教社团法律地位法》("Law on the Legal Status of Religious Communities")，《官方公报》(*Official Gazette*)，1978 年第 14/78 期。
[123] 同上，第 23(2) 条。
[124] 同上，第 4(1) 条。Read with 第 14 条。
[125] 同上，第 4(2) 条。
[126] 同上，第 15 和 16 条。
[127] 同上，第 24(3) 条。
[128] 同上，第 24(4) 条，与第 17 条一起看。

四、宗教自由与平等的受保护和不受歧视权

1997年9月，俄罗斯联邦颁布了《良心和宗教团体自由法》(Law on Freedom of Conscience and Religious Associations)，[129]该法要求所有至少在15年内没有在俄罗斯联邦登记的宗教机构重新登记。[130]臭名昭著的第27.3条详细的列明了对那些没有15年登记期又没能申请或得到重新登记的宗教机构的限制：

- 这些宗教组织里良心拒绝服兵役的成员将不能被允许用替代性服务代替兵役，而且它们的神职人员将不能获得延期服兵役的资格以及在和平时期豁免军事训练；[131]
- 它们没有建立教育机构的权利，[132]也没有在市立教育机构向他们的子女传授宗教的权利；[133]
- 它们不可以与外国宗教组织在俄罗斯的代表机构建立附属关系；[134]
- 它们不可以在康复中心和医院、儿童收养所、敬老院、残疾人机构或者监狱及类似机构里开展宗教仪式；[135]
- 禁止它们制造、获得、出口、进口和分发宗教文本以及其它有宗教影响的物品，不管是印刷品还是音像或者声像制品，[136]而且它们不可以设立企业制造宗教仪式读物和用于宗教仪式的物品；[137]
- 它们无权建立教育组织和机构；[138]
- 它们不可以设立学校，为他们的神职人员提供职业的宗教教育；[139]并且
- 禁止它们为了职业目的邀请外国公民开展传教和宗教活动。[140]

---

[129] 俄罗斯联邦，《良心和宗教社团自由法》("Law on Freedom of Conscience and Religious Associations")（参见脚注47）。

[130] 俄罗斯联邦，《良心和宗教社团自由法》第27(3)条。

[131] 同上，同时参见第3(4)条。

[132] 同上，同时参见第5(3)条。

[133] 同上，同时参见第5(4)条。

[134] 同上，同时参见第13(5)条。

[135] 同上，同时参见第16(3)条。

[136] 同上，同时参见第17(1)条。

[137] 同上，同时参见第17(2)条。

[138] 同上，同时参见第18(2)条。

[139] 同上，同时参见第19条。

[140] 同上，同时参见第20(2)条。

为了避免这些障碍，宗教机构承担着提供书证证明它〝在相应领土上存在〞了关键的15年期间。[141] 而且这些宗教机构必须每年都重新登记一次，直到它满足15年的标准。由于对立法的一些负面反响，15年规则被认为不适用于1997年立法生效时登记的宗教组织或者〝中央集权的宗教组织〞；即那些由不少于三个同教义的当地宗教组织组成的组织。[142] 俄罗斯宪政法院1999年11月23日做出的一项判决，在适用后者时，决定第27.3条〝在适用规范时〞和俄罗斯联邦宪法并不冲突。但是法院承认良心拒绝服兵役的个人可以援用规定每个公民均有权以非暴力的选择替换兵役的宪法条款。随后在2000年4月13日，法院再次拒绝宣布该法律违宪，但是判决耶稣会的独立的俄罗斯督区 (The Independent Russian Region of the Society of Jesus) 被登记为〝宗教组织〞，尽管该组织并不明确的符合法规规定的重新登记的任何一项标准。

俄罗斯联邦中没有15年登记期的宗教机构（在法律中被称为〝宗教团体〞）在这里被禁止的东西是被包括在符合15年要求的宗教机构（在法律中被称为〝宗教组织〞）的法定权利中的。为了法律的目的区分这两类宗教机构似乎是武断的，并且无论在什么时候都缺乏一个合理的基础。建立在这种分类上的区分明显是歧视性的。

当俄罗斯在1998年被允许加入欧洲议会时，它的《良心和宗教团体自由法》的适当性就成了一个问题。《保障人权和基本自由的欧洲公约》(European Convention For The Protection of Human Rights and Fundamental Freedom)给予每个人〝思想、良心和宗教自由权〞，这包括 (a) 改变宗教或信仰的权利，以及 (b) 通过教义、躬行、礼拜和戒律表现宗教或信仰的权利，不管是公开还是私下，不管是独自还是和他人一起。[143] 表现宗教或信仰的自由（是[b]不是[a]）可以收到限制，但是限制必须是法律所明文规定的，并且为民主社会保护公共秩序、健康、道德、或者他人的权利和自由之公共安全利益所必需。[144] 很难看出俄罗斯法律中列出的限制能被任何这些例外情况所正当化。然而，如果假定它们能被正当化，那么新的问题就产生了，即俄罗斯法律的歧视性组成部分是否会使其在《欧洲公约》下受到谴责。

为了这个讨论，宪法性权利法案和国际人权文件中的不歧视条款可以被分为两大类：禁止基于如宗教原因的歧视本身；和仅仅禁止对所涉文件明确规定的权利和自由的歧视。

《公民权利和政治权利国际公约》的不歧视条款属于第一类，[145] 而《欧洲公约》属

---

[141] 同上。

[142] 同上，第9(2)条。

[143] 《欧洲人权公约》，1950年11月4日，第9(1)条，213 UNTS 221，第9(1)条；ETS 5。

[144] 同上，第9(2)条。

[145] 《公民权利和政治权利国际公约》，第26条。

于第二类。它规定:

> 本公约所载之一切权利和自由的享有,不受诸如性别、种族、肤色、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、和少数民族的联系、财产、出生和其他身份等任何区别。[146]

在上面的假定下——即俄罗斯法律所强加的限制是限定在实践事务上的,并且可以被限制条款所正当化——尽管不是完全令人确信,但是可以辩称该法律的歧视性因素不会构成对《欧洲公约》的违反。"本公约所载"的思想、良心和宗教自由必须被理解为受到限制条款合法缩减的自由;然后可以说每个人都可以享受被合法缩减过的思想、良心和宗教自由。另外一个——可能更好的理由是:由于对思想、良心和宗教自由的限制可以被《欧洲公约》所规定的标准正当化,那么那些限制必须平等的适用于所有宗教,而不是仅适用于那些在政治上处于不利地位的宗教。

然而欧洲人权法院还是采纳了第一个理由——如果没有其它的理由,那么也许仅仅是因为制度化的教派偏袒在欧洲非常普遍。在列支敦士登、[147] 马耳他 [148] 和摩纳哥,[149] 罗马天主教仍然是国教或者被给予了特殊的宪法承认。基督教信义宗是丹麦、[150] 冰岛 [151] 和挪威 [152] 的国教。东正教是希腊的"普遍宗教",[153] 是保加利亚的"传统宗教"。[154] 英国国教是英格兰的国教,[155] 而长老派教会在苏格兰也享有同样的地位。[156]

显而易见,国家对某一特定教会机构、宗教或宗教团体的偏向性对待,违反了平等保护和不歧视规则的基本构成要素。而且对没有得到偏向性对待的教会机构和宗教的宽容也不能抵消这些不公正。宽容本身就包含着屈尊降贵的态度,使得权利纠缠并且妨碍了领域主权。

---

[146] 同上,第14条;同时请参见《世界人权宣言》,第2条;《1981年宣言》,第2条。

[147] 列支敦士登宪法,第37条(1921)。

[148] 马耳他共和国宪法,第2条(1964)。

[149] 摩纳哥宪法,第9条(1962)。

[150] 丹麦王国宪法,第4条(1953)。

[151] 冰岛宪法,第62条(1944)。

[152] 挪威王国宪法,第2条(1814)。

[153] 希腊宪法,第3条(1975)。

[154] 保加利亚宪法,第13(3)条(1991)。

[155] 参见《教士服从法》(the Submission of Clergy Act), 25 Hen. 8, c. 19;《至尊法》(Act of Supremacy), 1 Eliz.1, c. 1;同时参见范·德·维维尔(Van der Vyver)的《国家和教会的法律职能》(*Die Juridiese Funksie van Staat en Kerk*),第134–40页。

[156] 参见《苏格兰联合法》(Union with Scotland Act), 5 Ann, c.8;同时请参见范·德·维维尔(Van der Vyver)的 *Die Juridiese Funksie van Staat en Kerk*,第140–42页。

一些人可能认为设立国教是对国家赞助的宗教机构的一种保护方法。领域主权谴责了设立国教的行为，指出了其本质：国家干涉教会的内部管理。因此基督教信义宗乌普萨拉 (Uppsala) 大主教哈曼 (K.G. Hamman) 在最近的一次声明中确切地赞扬了在四百年国家控制后，他的宗教当时在瑞典即将发生的非国教化。作为一项在当今世界和年代已经不能被接受的实践，他特别提到了政治权力对教会官员任命的终结。

包括奥地利、比利时、[157] 法国 [158] 和德国在内的一些欧洲国家目前的趋势是信任国家有能力识别并禁止所谓的危险教派，这一趋势也预示着对公平对待的否定以及一定程度上的歧视。[159] 1992 年欧洲议会从良心和宗教自由的角度，采纳了一项建议，强调主要的宗教膜拜团体的立法不理想，并且注意到〝这些立法可能会干涉这项根本权利并破坏传统宗教〞。[160] 由奥地利的玛丽亚·伯格 (Maria Berger) 随后准备的《关于欧盟膜拜团体的报告》(*Report on Cults in the European Union*) 也遵循了一个特别谨慎的方法，号召成员国〝只对膜拜团体有问题的活动以及他们特定的影响人们身体和精神的完整性或社会和财政地位的活动采取行动，〞并且不把这些行动限于宗教组织本身。遗憾的是，无论从那方面看，这份报告都被欧洲议会搁置了。最近，欧洲人权法院决定对耶和华见证人会基督徒联盟 (Christian Federation of Jehovah's Witness) 的申请做出有利判决，它抗议由于它被法国列为〝危险膜拜团体〞而遭受的歧视。[161]

最后，俄罗斯《良心和宗教团体自由法》毕竟不能被大部分欧洲国家的现行宗教实践所掩盖，从而回避由于宗教歧视而对它的谴责。虽然欧洲国家普遍实行的宗教偏袒，并在很大程度上仍维持着对不受偏袒的宗教的宽容，俄罗斯联邦的〝宗教团体〞遭受的阻碍却是严重并深远的，这就使得该法律的歧视因素极度不合理。[162]

---

[157] 比利时国王 1998 年 6 月 2 日批准了建立有害和危险的宗派主义运动咨询和信息中心 (Advisory and Information Center on Harmful and Dangerous Sectarian Movements) 的法案。参见 *Belgisch Staatsblad/Moniteur Belge*, E98-3121(1998 年 11 月 25 日)。至此，将近 200 个运动被识别为怀疑为有害的或危险的教派。参见 Duquesne et Willems 的 *Documents parlementaires Chambre* 1996-1997, 第 313/7 (第一部分) 和 313/8 (第二部分)。

[158] 1999 年 12 月 16 日，在 1996-1999 年关于〝危险膜拜团体〞的议会报告后，紧接着 1998 年政府〝与膜拜团体作战代表团〞的建立，法国参议员通过了一项法案，修订 1936 年 1 月 10 日的法国法和特定的其它法律，把宗教膜拜团体 (cults) 和教派 (sects) 包括进了可以被行政法令禁止和解散的组织类别中。可以在第二次犯某种罪行 (很多罪名) 之后禁止组织和团体，只要组织或团体同时被认为是〝公共秩序的麻烦或人类的主要危险〞。

[159] 关于欧洲法语地区的反宗派现象的进一步讨论，请参见 Fautré et al 在本册丛书中的那一章。

[160] 国会大会 1178 号建议 (Parliamentary Assembly Recommendation 1178)，《教派与新宗教运动》(“Sects and New Religious Movements”)，载于《欧洲委员会议会——议会通过的文本 (1991-1993)》(*Council Of Europe Parliamentary Assembly, Texts Adopted by the Assembly* (1991–93)) 的第 5 段 (1992 年 2 月 5 日)。建议重点强调教育和立法，从而为所有〝登记过的〞宗派和新宗教提供团体身份。

[161] 耶和华见证人会基督徒联盟诉法国案 (Christian Federation of Jehovah's Witness v. France), 上诉案件号 53430/1999 (ECtHR)。

[162] 参见杰里米·冈恩 (Jeremy Gunn)，《1997 年俄罗斯联邦良心与宗教社团自由法》(“The 1997 Law of the Russian Federation on the Freedom of Conscience and Religious Associations”)，载于《埃默里国际法评论》(*Emory*

五、宗教社团和机构的言论自由

1998年欧洲人权法院在〝拉里西斯诉希腊〞(*Larissis v. Greece*)案中遇到了一个问题，该案中，三名希腊空军官员因组织其空军同事进行宗教讨论、宣读《圣经》选段、并鼓励其空军同事接受五旬节教会的信仰而被判有罪。[163]作为五旬节教会的成员，劝说他人改信他们的宗教是这些官员的一项宗教义务。

希腊宪法禁止劝诱改宗的行为，[164]而且《改宗法》(Law on Proselytism)也认为该行为是可处罚的。[165]该法律对劝诱改宗所下的定义是〝任何侵入不同宗教信众的宗教信仰的直接或间接尝试，并且以破坏那些信仰为目的，不管是通过任何形式的引诱或者承诺给予引诱物或者物质或精神支持，还是通过欺诈的方法或者利用其它人的无经验、信任、需求、低智商或天真〞。欧洲人权法院需要考虑的问题是这些条款是否违反了《欧洲公约》中保护所有人思想、良心和宗教自由的保证。[166]

早些时候，欧洲人权法院就被号召评价希腊根据上述禁止劝诱改宗的法律规定对耶和华见证人会采取的行动。在“Kokkinakis 诉希腊案〞(*Kokkinakis v. Greece*)[167]中，法院判定，原告及其妻子由于和 Kyriakaki 太太发起了一场关于他们宗教的讨论就被判定为有罪，这侵犯了他们由《欧洲公约》所确保的宗教自由权。尽管如此，法院并没有准备谴责对劝诱改宗的禁止，认为可能存在着〝包含了[真正福音传教]的腐败和变形〞的〝不适当劝诱改宗〞，而且可能采用〝提供物质或社会有利条件之活动〞的形式，并且〝以得到教会新成员或对处于苦难和危机中的人们施加不适当压力为目标〞。法院进一步说明，不适当的劝诱改宗〝甚至可能包含了暴力或洗脑的手段〞，因此它不可能与〝尊重他人的思想、良心和宗教自由〞相一致。[168]

在〝拉里西斯案〞中，法院维持了军官们劝诱他们的空军下属改宗的罪名，但是在劝诱平民改宗的罪名方面支持了他们根据《欧洲公约》的宗教自由条款提出的申诉。由

International Law Review) 12 (1998): 第57-64页。

[163] 拉里西斯及其他诉希腊案(Larissis and Others v. Greece), 27 EHRR 329(1999)(欧洲人权法院，1998年2月24日)。

[164] 希腊宪法，第13(2)条，(1975)。

[165] 第1363/1938号法律，由第1762/1939号法律的第4条修改。

[166] 《欧洲人权公约》，第9条。

[167] Kokkinakis 诉希腊案 (Kokkinakis v. Greece), 17 EHRR 397 (1994) (欧洲人权法院，1993年5月25日)；关于这个案例的讨论，请参见冈恩 (Gunn) 的《在欧洲人权公约下判决良心权利》(“Adjudicating Rights of Conscience under the European Convention of Human Rights”)，载于《从全球角度看宗教性人权》(*Religious Human Rights in Global Perspective*)，第305页；以及勒纳 (Lerner) 的《劝诱改宗、改变宗教和国际人权》(“Proselytism, Change of Religion, and International Human Rights”)，载于《埃默里国际法评论》(*Emory International Law Review*)12 (1998): 第547-556 页；以及斯坦克 (Stahnke) 在本册丛书中的那一章。

[168] Kokkinakis 诉希腊案 (Kokkinakis v. Greece), 21, 第48段。

于武装部队的等级结构，[169]法院认为，下属很难回绝一个上级官员的接近，或者避免上级官员发起的谈话；而这就使得传教的尝试成了〝不适当的劝诱改宗〞，符合了〝以得到教会新成员为目标，提供物质或社会有利条件或者施加不适当压力〞这类行为。[170]在一个有军事位阶的人与平民进行宗教对话的时候，这些考虑并不适用。[171]在这一点上，法院肯定了宗教自由意味着表现宗教的自由，其中包括了试图说服他人自己信仰之卓越之处的自由。

这些决定说明了宗教或信仰自由与言论自由之间互补的相互作用。在〝拉里西斯案〞中，法院拒绝对请求者基于言论自由的请求做出一个独立的判决，因为在《欧洲公约》的言论自由保证下〝没有出现独立的问题〞。显而易见，没有最宽广的言论自由保证，传播某人宗教或信仰的权利就不能得到证实。

在〝Manoussakia 及其他人诉希腊案〞(*Manoussakia and Others v. Greece*)[172]中，欧洲人权法院有机会谴责希腊政府用国家强加的立法来施加严格的或者禁止性的制裁条件，从而限制希腊东正教以外的其它宗教的活动。法院指出，《保障人权和基本自由的欧洲公约》所保护的宗教自由权，完全排除了国家决定宗教信仰或用以表达这些信仰的方式是否合法的自由裁量权。因此，从宗教或信仰自由的角度看，偏离那个规范的宪法或立法法令是最令人遗憾的。

举个例子，加纳宪法授权对〝思想、良心和信仰自由〞以及〝实践任何宗教并表达这种实践之自由〞进行法定限制，尤其是为了〝保护加纳人民不受任何表现出或鼓励不尊重加纳民族、民族标志和国徽，或者煽动对团体其它成员的仇恨之教义的教导或传播〞——只要限制可以〝用宪法的精神得到正当化〞。[173]保加利亚是绝对禁止外国传道团的劝诱改宗行为的。[174]

俄罗斯联邦乌德穆尔特 (Udmurt) 共和国的最高法院于 1997 年 3 月 5 日在伊热夫斯克 (Izhevsk) 发出的一项判决[175]也许值得注意。它宣布乌德穆尔特共和国的《关于在乌德穆尔特共和国领土上的传教活动》(*On Missionary Activity on the Territory of the*

---

[169] 拉里西斯诉希腊案 (Larissis v. Greece)，第51段。

[170] 同上，第54–55段。

[171] 同上，第55段。

[172] Mannousakis 及其他诉希腊案 (Mannousakis and Others v. Greece), 23 EHRR 387 (1997) (欧洲人权法院，1996年9月26日)。

[173] 加纳共和国宪法，第21(4)(e)条 (1992)。

[174] 《宗教法》，第23条 (1949)。

[175] Mashagatova Svetlana Pavlovna 及其他诉乌德穆尔特共和国国务院案 (Mashagatova Svetlana Pavlovna and Others v. Urdmurt Republic State Council)(Urd. ASSR Sup. Ct.)，《埃默里国际法评论》(*Emory International Law Review*) 12 (1998)：第715-738页上有判决的英文译文。

Udmurt Republic)[176]这一法律违宪。该法对传教活动设置了严格的限制，并被认为违反了俄罗斯联邦宪法的第28条，判决书中引用了这一宪法条款，它规定：

> 每个人都有良心自由权、信仰自由权，包括独自或和他人一起信仰任何宗教或不信任何宗教的权利，自由选择、持有并传播宗教或其它信仰的权利，以及依照它们行为的权利。

六、宗教社团和机构的集会和结社自由

1990年，土耳其建立了（政治性）团结共产党(TBKP)。十天后，总检察长在宪政法院提起程序，要求解散团结共产党，理由是它代表了试图建立一个社会阶级对其它阶级的统治，宣称它自己是一个之前已经被解散的政治党派的继任者，非法把〝共产主义〞加入它的名称，并且破坏了土耳其的完整性。1991年7月16日，宪政法院下令解散团结共产党。申请终于在〝土耳其团结共产党诉土耳其〞(*the United Communist Party of Turkey v. Turkey*)[177]一案中被提了出来。

《保障人权和基本自由的欧洲公约》包含了下列有关集会和结社自由的保证：

> 1. 每个人都有和平集会以及与他人和平结社的自由权，包括为保护自身利益建立并参加工会的权利。
>
> 2. 除了法律明文规定并且为民主社会的国家或公共安全利益所必须，为了预防动乱或犯罪、保护健康或道德或他人的权利和自由以外，不得对这些权利的实行施加任何限制。该条款不得阻止武装部队、警察和国家行政部门成员对这些权利的实行施加合法限制。[178]

欧洲法院驳回了土耳其政府的一项请求，该请求认为第一部分的措辞必须被用来把《公约》的集会和结社自由限定在工会及相似机构的身上。建立并参加工会的权利只是一个例子，并不排除其它类型的机构，比如说政党。法院还决定对团结共产党的禁止并不是由于它的任何行为，因为当权者在该党派还未有机会表明其政治色彩的时候就已经

---

[176] 俄罗斯联邦，乌德穆尔特共和国，法律编号 221-1(1996年5月28号)。

[177] 土耳其团结共产党及其他诉土耳其案(United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey)(欧洲人权法院，1998年1月30日)。关于此的进一步讨论及其它欧洲人权法院的案例，参见本册丛书中纳瓦罗-瓦尔斯(Navarro-Valls)和马丁内兹-陶龙(Martínez-Torrón)所写那一章。

[178] 《欧洲人权公约》，第11条。

采取行动了。该条的限制条款也不能够帮助土耳其政府，尤其由于多党派是民主的基本构成部分，因此它们的解散不能被说成是〝为民主社会所必须〞。民主的一项主要特点就是它提供的，通过对话、不诉诸武力解决国家问题的可能性。法院宣称，民主繁荣于言论自由。在本案的情况下，取缔一政党的行为并不是民主社会所必须的，并且侵犯了民主社会成员的集会和结社自由权。

在本章的内容下，土耳其团结共产党案重要在两个方面：它表明了宗教或信仰自由并不是限定于宗教的自由上的；而且它凸显了宗教或信仰自由与集会和结社自由之间的牵连。[179] 宗教或信仰自由中构成〝不管是公开还是私下，不管是单独还是和他人一起，表现其宗教或信仰之自由〞的部分清晰的暗示了这种牵连。[180]

〝西迪罗泊乐丝诉希腊案〞(*Sidiropoulos v. Greece*)[181] 中也涉及了把集会和结社自由当成是实行宗教或信仰自由之前提条件这一问题。该案里，希腊政府根据《希腊民法典》第79条拒绝对某自称〝马其顿文明之家〞(Home of Macedonian Civilization) 的非盈利性组织进行登记。该组织是由一批居住在弗洛里纳 (Florina，希腊北部) 的拥有马其顿血统的人于 1990 年建立的，这批人以拥有〝马其顿的民族意识〞而自豪。弗洛里纳一审法院拒绝了该社团的登记申请，理由是社团的真正目的是要提倡在希腊存在着马其顿少数民族这一思想，而这与希腊的国家利益相冲突，因此也和法律相冲突。

欧洲人权法院认为，拒绝登记这个社团构成了对原告结社自由权的干涉，因为它剥夺了原告独自或联合地追求他们设法促进的目标的任何可能性。希腊政府承认这一点，但是辩称它的行为在《欧洲公约》适用于集会和结社自由的限制条款的范围内，尤其是在马其顿文明之家的创始人否认了马其顿及其居民的希腊身份，从而破坏了希腊的领土完整性以后。欧洲法院认为：建立社团的权利是集会和结社自由固有的组成部分，而该社团的目标仅仅是保存并发展弗洛里纳地区的传统民间文化——这些目标本身是完全合法的。[182]

---

[179] 同时参见自由民主党诉土耳其案 (Freedom and Democracy Party(ÖZDEP) v. Turkey)，上诉案件号 23885/94(欧洲人权法院 , 1999 年 12 月 8 日)。

[180] 《世界人权宣言》第 18 条；《公民权利和政治权利国际公约》第 18(1) 条；《1981 年宣言》，第 1(1) 条。

[181] 西迪罗泊乐丝及其他诉希腊案 (Sidiropoulos and Others v. Greece)，上诉案件号 26695/95 (ECtHR, 1999 年 12 月 14 日)。

[182] 同上，第 30–47 段；同时参见塞里夫诉希腊案 (Serif v. Greece)，上诉案件号 34369/97(欧洲人权法院 301, 1994 年 12 月 9 日)。

七、证明宗教或信仰自由的权能

宗教或信仰自由如果没有相应的法律救济，那么它就是一个空壳。欧洲人权法院的几个判例明确说明了这一点。

1987 年，住在圣母玛丽亚罗马天主教 (the Roman Catholic Church of the Virgin Mary) 在克里特的一所教堂附近的两个人毁坏了教堂的一段围墙，并且在他们自己的屋子上正对教堂开了个窗户。教会取得了一道证明它对被毁围墙之所有权的宣布令，和一道恢复围墙原状的命令。结果发现，自从 1830 年希腊成立以来就在希腊运作的天主教从未采取过法律要求的取得法人地位所需之法律程序。因此被告辩称，并且干尼亚 (Canea) 一审法院判决教会没有在法院提起诉讼的资格 (locus standi in iudicio)。

欧洲人权法院注意到，希腊天主教会及其教区教堂的法人地位以前从未被质疑过，而且教会及其教区就像法律主体一样，参与了不计其数的法律交易。如果教会现在需要采取成为法律主体所需的程序，就会遇到各种形式的困难，包括默认教会之前的交易由于其缺乏法人地位而全部无效。通过否定教会保护其财产的立场，法院不仅惩罚了教会没能遵守一个简单手续的行为，而且还剥夺了教会从法院寻求权利保护的法律救济。

在早些时候的〝圣修道院诉希腊案〞(*Holy Monasteries v. Greece*) [183] 中，欧洲人权法院也批评了一条调整教会财产的法律，[184] 该法律否定了某教会的〝诉讼权〞，因为它没有法人地位。该案中的问题是教会管理其财产的权利以及征用教会财产之补偿额的确定。通过阻止修道院向法院提交任何可能的针对希腊国家、第三方或希腊国教本身的诉讼，或者甚至通过干涉这些程序，该法律就侵犯了得到公正审判的权利，根据《欧洲公约》，这种权利包括〝由法律组建的独立且公平的法庭进行的……一次公平公开的审讯〞。[185]

宗教机构的未登记以及由此产生的不能拥有财产和实行其所有权也是〝法国神父机构诉土耳其案〞(*Institute of French Priest v. Turkey*) [186] 中的一个问题。该案达成了友好协议，该协议规定财政部和基金会总局 (the Treasury and Directorate General Foundations) 向神父们提供终身租赁权，包括出租土地的权利 (财政部和基金会总局有权分取一部分合理的租金)。

除了〝诉讼权〞以外，《欧洲公约》还明确的授予那些权利和自由 (包括思想、良心

---

[183] 圣修道院诉希腊案 (Holy Monasteries v. Greece), 20 EHRR 1 (1995) (欧洲人权法院 301, 1994 年 12 月 9 日)。

[184] 希腊共和国，法律编号 1700/1987。

[185] 《欧洲人权公约》，第 6(1) 条。

[186] 法国神父机构诉土耳其案 (Institute of French Priest v. Turkey)，上诉案件号 26308/95(欧洲人权法院 , 2000 年 12 月 14 日) 。

和宗教自由）受到侵害的人得到有效救济的权利。[187] 该权利在两起案子中都出现了，案子是关于耶和华见证人会教徒基于宗教理由，不允许其子女参加纪念 1940 年爆发的意大利和希腊之间战争的学校游行。[188] 两次情况下，法院都拒绝判定学生的宗教自由权受到了侵犯——参加学校游行的义务不应是那种会冒犯到父母宗教信仰的事情——但是判决《欧洲公约》的第 13 条受到了侵犯，因为原告还没能得到国家权力的有效救济，没能提出他们后来向欧洲人权法院提出的诉讼。

显而易见，为辩护某人的宗教或信仰自由而向法院的求助必须被建立在公平审判要求的所有正当程序上。

八、宗教或信仰自由和其它人权的冲突

宗教或信仰自由，作为一项机构性群体权利，与宗教组织和建立在共同信仰基础上的其它机构的领域主权紧密联系着。作为一项集体性群体权利，它还与宗教团体和被共同信念团结在一起的其它社团的自决权密切联系着。宗教或信仰自由还要求平等保护权、不受歧视权、言论自由、结社自由以及获得保护其各种表现形式之法律救济的支持。尽管如此，宗教或信仰自由在很多方面也可能与一些基本的、被广泛接受的人权范例的组成部分产生冲突。

例如，伊朗伊斯兰共和国为一个严重脱离禁止严酷和不人道惩罚的刑事司法制度而援引《古兰经》。[189]《伊朗伊斯兰刑事法典》(Islamic Penal Code of Iran) 规定了用石头击打致死的方式来处罚通奸罪："执行石击致死的处罚时，石头不得太大，从而一两个石头就能处死犯人；它们也不得太小，从而不能被定义为石头"。[190]

敌视真主罪 (Mohareb) 的处罚是钉十字架，这种方法会把犯人定在十字架上足足三天（期望他或她会在这段时间里死亡）。[191] 盗窃罪的处罚包括了身体致残：再犯的话就

---

[187] 同上，第13条。

[188] Valsamis 诉希腊案 (Valsamis v. Greece)，24 EHRR 294 (1997)（欧洲人权法院，1996年12月18日）；Efstratiou 诉希腊案 (Efstratiou v. Greece)，上诉案件号24095/94（欧洲人权法院 1996-VI, 1996年12月18日）。

[189] 参见戴维 · 魏斯布罗德 (David Weissbrodt)、琼 · 菲茨帕特里克 (Joan Fitzpatrick) 与法兰克 · 纽曼 (Frank Newman) 的《国际人权法律、政策与进程》(*International Human Rights Law, Policy and Process*)，辛辛那提：安德森出版社 (Cincinnati: Anderson)，2001，第168–171页。

[190] 《伊朗伊斯兰刑事法典》(Islamic Penal Code of IRAN)，第119条。

[191] 同上，第207条。

断其左脚，三犯的话还要服刑，四犯的话就处死刑。[192] 通奸[193]、酗酒[194]、鸡奸[195]、女同性恋[196]、介绍卖淫[197]以及诬告罪[198]中都规定了鞭刑。喝酒精饮料鞭八十，[199]〝未婚男女〞间通奸鞭一百，[200]包括这些在内的体罚是由下面这个法令规定的：〝除了可以遮住隐私部位外，男人必须裸体站立接受鞭打；而女人必须穿着衣服坐着接受鞭打〞。[201]这种文本式的基要主义不只局限于伊斯兰内的派别。它还渗透到了很多基督教团体的宗教教义里。

例如，南非的伦理医药基金会 (Foundation for Ethical Medicine; Stigting vir Etiese Medisyne) 用它杂志的一个特殊专栏来讨论死刑的问题。其中一个供稿者对死刑理论与圣经文字中的死刑惩罚做出了一个有深度的分析，从而得出一下结论：

> 死刑的重要性，并不是因为诸如南非的绝大多数（71.4%）民主国家支持它，不是因为改造罪犯的努力失败了，不是因为法官有权执行社会的复仇，不是因为社会将会因此而少犯罪，也不是因为它能阻止犯人不再犯罪。它之所以重要，是因为它是上帝命令的。
>
> 血污秽了地（民数记 35:33），血要求报复。上帝将修复他被侵犯的权利，或许是间接地通过世俗权力，或许是直接通过他自己。上帝要求世俗权利将其刑法用作表现它对罪行之谴责的方法。（申命记 21:1-9）。[202]

《旧约》规定了用死刑惩罚谋杀、[203]通奸或行淫、[204]兽奸、[205]同性恋、[206]强奸、[207]乱

---

[192] 同上，第218条。
[193] 同上，第100–104条。
[194] 同上，第123–36条。
[195] 同上，第152条。
[196] 同上，第159和164条。
[197] 同上，第168条。
[198] 同上，第176，178，187条。
[199] 同上，第131条。
[200] 同上，第102条。
[201] 同上，第132条。
[202] 杜兰德 (M. C. Durand)，“Die Noodwendie Doodstraf”，载于 *Die Joernaal vir Etiese Medisyne 1*，(2000) 第3期：第13、43页（由现作者从南非荷兰语翻译而来）。
[203] 出埃及记 21:12；民数记 35:31。
[204] 利未记20:10；申命记22:21。
[205] 出埃及记22:19；利未记20:15。
[206] 利未记20:13。
[207] 申命记22:25。

伦、[208] 逆反的、不顺从的儿童和诅咒父母的儿童、[209] 公然反抗安息日、[210] 拐卖和奴隶贸易、[211] 偶像崇拜、[212] 巫术、[213] 假预言 [214] 以及亵渎上帝。[215] 据伦理医药基金会的成员所言，上帝的法律，包括刑事法律，并没有随着耶稣基督的到来而废除。所以不要再用人权来说什么禁止残酷的非人道的惩罚了！

某些宗教团体还从信仰的角度坚持认为，国家应转变成（或者应建立政治组织）明显支持宗教取向。很多宗教歧视妇女，而且基于教义的原因 [216] 谴责男同性恋和女同性恋团体。众所周知，美国〝宗教权利〞(Religious Right) 的几名成员力劝美国政府不要批准《国际儿童权利公约》，因为该公约涉嫌削弱了父母的权力。世界上很多宗教强烈反对对生命权的限制解释，或者对性别平等的扩大解释，这会使得堕胎很容易被允许。

现在不是进行神学和（或者）法理学讨论的时间或场所，不管是对上面那些否认作为人权思想的基本前提的平等和不歧视原则的宗教请求，还是对试图提倡儿童基本利益的法规。平等对待和不歧视已经被认定为法律思想的一项基本方针，它们引导政治权利中的人的行为，并且是用国家法律具体化的最基本规范。尽管如此，国家在对宗教团体和非国有机构的内部领域施加指令时应当小心谨慎。宗教团体的自决权和非国有机构的领域主权的存在，迫使国家把它对本质上属于这些团体和机构内部领域的事务的管理，限制在明显牵扯到公共安全、秩序、健康或道德、或者他人的根本权利和自由的行为上。

人类 (human persons) 发现他们处在无数结构化的或有组织的社会机构里：一些是通过主动的担当，而其它则是非自愿的。国家是后者意义上的一个机构化的社会主体：在很大程度上，个人对它的权力的服从是不取决于它臣民的意志的。正因为这个，政治权利应该用一种对所有公民都平等的方式行事，并设计法律加以保护。任何偏爱一种宗教胜过其它宗教，或者基于某些被歧视者无法掌控的理由而歧视某部分人口的国家安排，都是非常不合适的。一个简单的例子就可以说明这个问题。

在一份声称反映了世界上宗教自由状况的出版物中，作者表达的观点是加拿大〝激

---

208 利未记20:11，14。

209 出埃及记21:15，17；申命记31:20-23。

210 出埃及记31:14；35:2；民数记15:32-36。

211 出埃及记21:16；申命记247。

212 利未记20:2；申命记13:6-17。

213 出埃及记22:18；利未记20:27；申命记13:5，18:20。

214 利未记24:16。

215 〝莫想我来要废掉律法和先知。我来不是要废掉，乃是要成全。我实在告诉你们，就是到天地都废去了，律法的一点一画也不能废去，都要成全。所以无论何人废掉这诫命中最小的一条，又教训人这样作，他在天国要称为最小的。但无论何人遵行这诫命，又教训人遵行，他在天国要称为大的〞。（马太福音5:17-19）。

216 参见《圣经》中最经常被引用的段落：《利未记》的19:22和20:13；《罗马书》的1:26-27。

进的同性恋运动"构成了"一项对宗教自由日益严重的威胁"。[217] 他还把一项限制对可识别群体的"仇恨言论"的建议立法单列出来作为这项威胁的表现。

禁止仇恨言论在像美国这种宪法体系建立在自由主义原则之上的国家里是不可能入宪的，但是在像加拿大这种平等考虑至上的国家，法律平等保护和不歧视的思想胜过了（不合适的）言论自由的实践。在两种体系中，宗教机构都被允许在它们自己的内部规则和实践中歧视同性恋或妇女，因为作为普遍规则的从《权利法案》中得出的限制并不适用于非国有组织的内部事务。

立法禁止仇恨言论几乎总是瞄准对人本来面目的诽谤，不管是信徒还是鼓吹者。教会有大声谴责罪恶的特殊天职，但是罪恶是通过行为表现自己的。使某人仅仅因为他们（非自愿）的性取向而遭受嘲笑或藐视，和南非在 1994 年以前流行的种族隔离制度中，因为人们（非自愿）的种族出身而使他们在公共生活中被谴责地位低劣一样，都是罪恶。如果任何宗教机构觉得要基于性别或者性取向的原因而歧视某些人，那无可厚非；但是如果教会要求国家对它的公民也做同样的事情就十分不合适了。国家的法律应当努力向公正原则努力，而该原则要求这些法律公平地保护所有人。

九、实践宗教或信仰自由的限制

实践宗教或信仰的自由不是一项绝对的自由。要区分对这种自由的限制和对宗教或信仰自由的中止。

A. 对宗教或信仰自由的限制

法律对一个受到法律保护的权利施加的限制可以分为几个类别：

- 被保护的权利固有的限制
- 由他人的权利和自由决定的限制
- 总体利益下的限制

---

[217] 佩德罗 · 莫雷诺 (Pedro C. Moreno) 编辑的《世界宗教自由手册》(*Handbook on Religious Liberty Around the Word*)，夏洛茨维尔：拉瑟福德研究所 (Charlottesville: Rutherford, Institute)，1996，第 311 页。

1. 宗教或信仰自由的概念上的界限

宗教或信仰自由所包括的权利只适用于那些可以被称为〝宗教〞或〝信仰〞的人类经历。例如，一个人不可以依赖对宗教或信仰自由本身的宪法保护来具体化其选举权、公平劳动实践权、或者语言和文化的受保护权。

定义宗教不是一个简单的任务。法院在决定与〝宗教〞有关的法律权利或义务时所遇到的困难可以从南非的判例中得见一斑。

在一个处理该国旧审查法 (Censorship Law) 的案子里，最高法院的上诉庭 (Appellate Division，那时的称呼) 必须决定什么时候出版物或物体会被认为冒犯了南非某部分人群的宗教信念或感情。[218] 法院判定，〝宗教〞本质上涉及相信 (某种献身) 和服务于一个最高的力量或看不见的力量。[219] 早先，一个政府的调查委员会发现〝基督教科学派 (Church of Scientology)〞是〝一个没有上帝，没有提到高级权力的宗教〞，不能被认为是一个宗教或教派。[220] 然而，在另一个涉及良心拒绝服兵役的事件中，一个南非法院认为尽管南传上座部佛教(Theravada Buddhism)是一个非神论宗教，但是它仍是《防御法》(the Defense Act) 定义下的〝一个公认的宗教教派〞。[221] 更近些时候，出现了一个问题，一个持不可知论的学生是否可以援引，宣称在国有或国家赞助的机构 (本案中是指比勒陀利亚的德国学校) 中参加宗教仪式应是〝自由并自愿的〞宪法条款，来抗议一条学校规则，该规则把参加宗教课变成了义务性质的。[222] Van Dijkhorst 法官认为〝宗教〞不是一个中性的概念，而是意味着一个〝信仰和礼拜的系统，人类承认存在着超人类的控制力量和应遵从并礼拜的上帝或神祇们〞。[223] 他接着说：

> （宗教）不可以包括无神论或不可知论这些作为宗教对立面的概念，无神论者和不可知论者在本章的思想、信仰和意见自由部分得到了保护。在概念上，宗教自由的部分已经没有他的位置。宗教自由并不意味着免除宗教……
>
> 因此，当宪法的第 15(2) 条允许宗教仪式时，指的是犹太教、基督教、伊斯兰

---

[218] 《出版物法》(*Publications Act 42*)，第47(2)条 (1974) (随后被废止)。

[219] 出版物管理委员会诉加洛有限公司案 (Publications Control Board v. Gallo (Africa) Ltd.)，3 SALR665 (南非最高法院上诉分庭)，672(1975)。

[220] 《调查委员会对基督教科学派的调查报告》(*Report of the Commission of Inquiry into Scientology*)，第13(10)段，1973年 R.P.55。

[221] 哈特曼诉宗教反对委员会主席案 (Hartman v. Chairman, Board of Religious Objections)，1 SALR922。

[222] 威特曼诉比勒陀利亚德意志学校协会案 (Wittmann v. Deutscher Schulverein, Pretoria)，4SALR 423(T)(1998)。

[223] 同上，第449页。

> 教、佛教及其它信仰实践他们的宗教……宗教仪式……并不是一个犹太教徒、基督教徒、伊斯兰教徒、佛教徒及其它信仰都不肯承认的宗教仪式，即最高存在既不是以色列的上帝，也不是三位一体或真主阿拉等等，而是一个模糊的非实在。[224]

法院把佛教列进了单子中，尽管佛教并不信仰、礼拜或承认一个〝超人类的控制力量〞，或〝个人的上帝或神祇们〞。这一点不得不注意。它再一次地说明了定义的困难。因此，很多其它的管辖权都试图避免必须细查〝宗教〞确切涵义的困境。

在匈牙利，定义宗教的问题在一个学校向教会归还建筑物的案子中被提了出来，这些建筑物是在共产党执政时期被从教会手中拿去的。该案中的法院驳回了一项挑战教会财产归还请求的合宪性申请。建立在政教分离[225]基础上的论点被驳回了，因为把建筑物归还给相关教会机构并没有剥夺匈牙利公民参加世俗学校的权利；一项认为根据宪法第60(4)条的规定，作为任何有关良心和宗教自由的法律，批准学校建筑物归还的法案[226]需要三分之二的多数人通过的诉讼请求也被驳回了，因为该法案并不在宪法条款的界限内；同样的，法院也没有接受原告认为该法案与宪法冲突，因此构成了一项宪法修正案的论点。匈牙利宪政法院在论证的过程中说，不应该由国家来决定特定信仰要具备什么样的特征才能成为一个宗教：这应是〝教会自决〞的事情。[227]国家〝只能制定合适的、能平等适用于所有教会和宗教的一般性规则〞。[228]

人权事务委员会在其对《公民权利和政治权利国际公约》第18条的意见中，选择了宗教的广义定义：

> 保护有神论的、非神论的和无神论的信仰，以及不信奉任何宗教和信仰的权利……第18条在适用上不限于传统的宗教、或带有体制特性的宗教和信仰、或类比于传统宗教实践的崇奉方式。[229]

适用该项自由的国际标准就可以避免定义〝宗教〞，因为宗教自由所包涵的相同权利也构成了信仰自由的实质部分。信仰不需满足宗教确信的要求，而且它不能满足的事实

---

[224] 同上。

[225] 匈牙利共和国宪法，第20号法案，第60(3)条，(1949)。

[226] 同上，第32号法案 (1991) 。

[227] 判决号4/1993(II.12)AB，《东欧宪法案例报道》(*East European Case Reporter of Constitutional Law1*)，第期(1994)：第62页。

[228] 同上。

[229] 联合国人权事务委员会第2号一般性意见，第2段，联合国文件 CCPR/C/21/Rev.1/Add.2(1993)。

不能剥夺它得到给予信仰自由的相同保护。

虽然无神论和不可知论可以被称为信仰，但是非信仰 (Non-belief) 能否被认定为宗教或信仰仍值得怀疑。

2. 其它权利和自由对宗教或信仰自由的限制

中非、北非和中东的国家广泛实行着女性外阴切除术 (割礼，Female genital mutilation, FGM)。对女性割礼的证立建立在包括宗教理由的几点理由上。[230] 虽然女性割礼的实践主要跟伊斯兰教规相联系，但是非洲的古埃及基督徒 (Coptic Christian) 们和一个被称为 Fallashas 的埃塞俄比亚犹太人 (Ethiopian Jew) 的小群体也实践着这个仪式。[231] 在那些实行女性割礼的伊斯兰派系里，这项程序被视为保护女性贞洁和谦虚的手段，并且与《古兰经》对童贞设定的高额奖赏相联系。[232]

女性外阴切除术造成了严酷的、不可逆转的身体伤残，它的产生几乎完全是由男性利益激发的 (延长男性伴侣性愉悦)，因此它构成了最坏的性和性别歧视；而且由于它通常在受害者还是婴儿的时候实施，因此还涉及到了儿童的权利。《联合国消除对妇女的暴力行为宣言》(The United Nations Declaration on the Elimination of Violence against Women)(1993) 提到了女性外阴切除术是〝对妇女的暴力行为〞的一个例子。[233] 这提出了一个合适的标准，用来在宗教或信仰自由和其它基本人权产生冲突的时候以作权衡。

通常来说不同的人权具有平等的地位，没有一个比其它任何一个都重要。[234] 在互相冲突的权利具有同等重要性的时候，法院应当试图在互相冲突的权利之间维持平衡。

---

[230] 参见艾莉森 · 斯莱克 (AlisonT. Slack)，《对女性割礼的评价》(“ Female Circumcision: A Critical Appraisal”)，载于《人权季刊》(*Human rights quarterly*)10(1998)：第446-447页；瓦莱丽 · 奥斯特维尔德 (Valerie Oosterveld)，《给予女性割礼逃难者以难民地位：建立一个加拿大先例》(“Refuge Status for Female circumcision Fugitives: Building a Canadian Precedent”)，载于《多伦多大学法学院评论》(*Univ Toronto Fac.of L.Rev.*) 51(1993)：第282页；阿比 · 切斯特 (Abbie J.Chester)，《证明不可证明之事：仪式或错误》(“Justifying the Unjustifiable: Rite v. Wrong”)，载于《水牛法律评论》(*Buffalo Law Review*)45(1997)：第555页、第581-586页；J.M.T. Labuschagne,《割礼与女性外阴切除术》(“Circumcision and Female Genital Mutilation: A Human Rights and Antropo-Legal Evaluation”,载于《南非公法》(*Sou. Afr.Publ.L.*) 13(1998)：第287页。

[231] 奥斯特维尔德 (Oosterveld)，《给予女性割礼逃难者以难民地位》(“Refuge Status for Female Circumcision Fugitives”)，第282页。

[232] 玛丽 (Marie Bassili Assaad)，《埃及的女性割礼：社会影响、现行研究及其改变展望》(“ Female Circumcision in Egypt: Social Implications, Current Research, and Prospect for Change”)，载于《家庭计划研究》(*Studies in Family Planning*)11，第1期 (1980)：第5期。

[233] 《消除对妇女的暴力行为宣言》(*Declaration on the Elimination of Violence Against Women*)，1993年12月20日，联合国大会第48届会议第48/104号决议，第2(a)条，联合国文件 A/48/49(1994)。

[234] 参见加德纳诉惠特克案 (Gardiner v. Whitaker)，2 SALR 672(EC),690(1995)；5BCLR19(EC),36(1994) (法官富隆曼 (Froneman) 称〝宪法并没有设立任何的权利位阶〞。

罗马法格言〝权利主张以不伤害别人为基础〞(sic utere tuo ut alienum non laedas)，并不总是解决宪法环境下权利冲突的有用公式。比如说，可以辩称挨家挨户地敲门散发《了望塔》(The Watch Tower) 的耶和华见证人会，有权自由实施其传教使命，只要她不侵犯别人的隐私权，或者根据权利主张的原则，个人的隐私权也不得侵犯福音团体成员传播其信仰的自由。

加拿大法院试图通过一个成本 / 利益分析解决互相冲突的权利的问题：比如说法院衡量：限制言论自由会造成的伤害；与如果放任言论自由损害人格尊严权或平等权，对个人、社会派别或者团体利益会造成的伤害之间的大小。[235] 运用这个方法，加拿大法院判定反对仇恨言论的法律是合宪的。[236]

很多建立在权利法案之上的宪法系统都宣称特定宪法权利的卓越性。几乎所有的宪法系统中都有一个基础性的根本准则 (Grundnorm)，由历史环境和相关国家的政治结构决定，并渗透进整个权利保护里：德国是人格尊严权；[237] 美国是第一修正案的权利（言论、新闻和宗教自由）；加拿大是平等保护规范；南非是人格尊严、平等和自由（按照这个优先顺序）。[238] 因为美国是自由主义的人权保护系统，因此它的宪政分配被描述为批准的是〝自由，而不是权利……〞[239] 自由占主宰地位的国家必然支持着仇恨言论和色情出版物的合宪性，而那些平等原则和 / 或者人格尊严构成最基本规范的国家则不得不宣布言论自由的这些不适当的表现违法。在发展中国家，政府有宪法义务领导社会的重建和发展，个人的财产权和自由经济活动权可能要让位于为提高人们的经济和社会生活而真诚设计并执行的国家计划。

国际人权文件明显地暗示，应给予平等原则而不是自由原则以优先权。《世界人权宣言》与《公民权利和政治权利国际公约》宣称〝对人类家庭所有成员的固有尊严及其平等的和不移的权利的承认，乃是世界自由、正义与和平的基础〞；[240] 而“1981 年宣言〞的名称本身就表明它强调的是基于宗教或信仰原因的〝一切形式的不容忍和歧视〞。据其前言，《宣言》是建立在宣称〝全人类的尊严和平等〞的《联合国宪章》的基本原则基础之上的。[241]

从这些指示中得出的规则是，永远不可以用侵犯人格尊严的方式实施宗教自由，而

---

235 参见 R. 诉红热视频有限公司案 (R. v. Red Hot Video Ltd.)，45Cr.Rep.(3d)26(BCCA)(1985).

236 R. 诉 Keegstra 案 (R. v. Keegstra)，3 S,Ct.697(1990)。

237 德国基本法，第 1 条。

238 南非宪法，第 36 条。

239 参见马克斯 (S. Marks) 的《新兴的人权：二十世纪八十年代的新一代》“Emerging Human Rights: A New Generation for the 1980's”，载于《拉特格斯法律评论》(*Rutgers Law Review*) 33 (1981)：第 438 页。

240 《世界人权宣言》，序言第一段；《公民权利与政治权利国际公约》，序言第一段。

241 《1981 年宣言》，序言第一段。

且所有国家基于宗教或信仰的原因施加的歧视都是不可接受的。例如，由于身体残害涉及了受害者的尊严，而种族隔离不可避免的等同于歧视，因此一些人为女性外阴切除术和种族隔离提供的宗教原理，不可以作为这些实践的正当化理由。

此外，那些允许宗教或信仰自由凌驾于以人格尊严和平等为基础的个人权利之上的国家是建立在自由主义原则的基础上的，这些国家和人权保护的国际标准相冲突。

3. 总体利益对宗教或信仰自由的限制

宗教机构的领域主权和宗教社团的自决权并不意味着这些主体和社团独立于彼此，或者独立于国家结构而存在。因此，宗教社团可能与和平共存的要求相纠缠。当宗教机构或者它们的官员、成员用宗教的名义行事，并触犯国家法律时，一个关键性问题总是会浮出水面：国家应该怎样反应？

宗教或信仰自由并不能保护他们不受刑事起诉或者（真正）为总体利益的行政控制。不能仅仅因为诈骗、勒索和虚假广告是由其实行者在宗教的伪装下做出或者合理化，就使这些行为逃脱法律之剑的制裁。国家必须大胆的接受管理医学或心理学治疗程序的责任，从而使学术上和职业上没有职业能力的人丧失资格，而且在遇到以宗教的名义违法犯罪的场合下，不应回避执行这种行政措施。父母或监护人拒绝让其照料的儿童接受医疗，或者给危险中的人提供帮助的，需要国家进行保护性干涉，不能够仅仅因为这种懈怠是由宗教顾虑促成的就得到开脱。执法机构不能够仅仅因为有害药物的使用构成宗教仪式的一部分就容忍这种行为。

大多数国家的法律都把在宗教主张的要求下实施的不合适行为规定为犯罪。然而，不合适的宗教实践却并不总是那么容易识别的。无可否认，是经济利益，而不是精神利益激励了某些宗教教派的传教实践，它们承诺在天堂中给予人们皈依的位置，以换取其个人生活积蓄和无私（捐钱）的服务——但是这由谁来揭穿呢？很多膜拜团体只是用宗教的伪装来给它们增加一个有声誉的、有利益的外表——但是我们要怎样才能分辨呢？劝诱改宗的阴险招术（通过剥夺食物和睡眠，或者彻底的洗脑来制造依赖关系）已经成为了几个教派的常规实践——但是我们究竟应该在哪里划出界限呢？很多自称〝福音传教士〞的人无耻地利用处于痛苦、贫穷或疾病之中的人们的不幸，来确保他们的顺从——但是我们又能做些什么呢？

在这里，法律禁止可能不是问题的解决方法，以免法律保护变成政治镇压的工

具——这再一次地强调了法律并不总是削减社会罪恶的可行手段这一真理。[242] 法律在宗教事务上的焦点仍应该限于那些明确地、广泛地被承认为刑事的行为，或者在公共利益上明显需要行政管理的行为。在这些范围之外，自决权的固有规则和领域主权的原则要求避免进行法律干预。在那里，我们应该充分运用公共知情权，信任劝导的强大优点，它是培养抵抗宗教利用的信念的方法，同时它还能经得住道德的详细审查。

B. 对教或信仰自由的克减

宗教自由的固有权利和那些适用于其它（非宗教）信仰结构的权利在同一个体制下的出现具有一定的优点。首先，区分和定义宗教信仰的需求——看起来似乎非常不可能——因此几乎变得完全过时了。

然而，它也可能有不利之处。如果类别变得太过广泛——南非宪法在单个标题下保护了良心、宗教、思想、信仰和意见自由[243]——那么政治权力就可能更容易允许克减混合在单个标签下的整个权利包。而宗教自由的实行在国家紧急状况下可能被认为是一项不可减损的权利，如果紧急状况被政治叛乱促进了的话，那么特定政治信仰的表现形式可能被认为是令人讨厌的。[244]

克减一项受宪法保护的权利，指的是政治权力在国家紧急状况下有权使这些权利不生效。

《德国基本法》宣称信仰、良心、宗教和信条自由是无懈可击的，这些自由永远不可被减损。[245] 可以对特定的其它宪法权利合法施加的限制，无论如何不可克减该权利的核心要素。[246]

国际上认为，宗教或信仰自由包括了两个紧密联系着但是却明显不同的权利：根据自己的选择采纳宗教或信仰的自由；以及以礼拜、戒律、实践和教义来表明他的宗教或

---

[242] 参见范 · 德 · 维维尔 (Van der Vyver)，《法律与道德》（"Law and Morality"），载于《正义来临：纪念奥利弗 · 德尼斯 · 施赖纳的文章》(*Fiat Iustitia: Essays in Memory of Oliver Deneys Shreiner*)，好望角 (Cape Town): Juta and Co. 出版社，1983，第350页、第368-369页；范 · 德 · 维维尔 (Van der Vyver)，《法律作为社会变革工具的功能》（" The Function of Legislation as an Instrument of Social Reform"），载于《南非法律期刊》(*South African Law Journal*) 93(1976): 第62-67页；范 · 德 · 维维尔 (Van der Vyver)，《国家、个人与社会》（" The State, the Individual and Society"），载于《南非法律期刊》(*South African Law Journal*) 94(1977)。

[243] 南非宪法，第15(1)条。

[244] 在南非1993年宪法中，良心、宗教、思想、信仰和意见自由属于不可减损的权利。南非宪法，第200法案，第34(5)(c)条 (1993)。但是这些自由在1996年（最终）南非宪法中，却不属于不可减损的权利。见南非宪法，第37(5)(c)条。

[245] 德国基本法，第4(1)条。

[246] 德国基本法，第19(2)条。

信仰的自由。[247] 第一项权利涉及的是信仰的内部行为，第二项权利则是表达自己信念的外部行为。享受信仰的内部行为的性质是绝对的，不可以受到限制或克减。实践某人宗教或信仰的外部行为可以受到限制，只要限制是 (1) 是由法律明文规定的 (2) 为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需。[248] 思想、良心和宗教自由在国家紧急状态下也不得被克减。[249] 因此它是一项不可减损之权利。

大体上，这就意味着，表现宗教或信仰的自由可以在适当的环境下受到减损，但是这种减损被严格地要求为了公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利，而且永远不可完全剥夺这项权利；或者，借用《德国基本法》的一句话来说，施加于实践宗教或信仰的自由之上的限制，永远不可以损害这项自由的核心要素——即便在紧急状态威胁到国家的生存时也不可以。《世界人权宣言》中是这样表述这一原则的："本宣言的任何条文，不得解释为默许任何国家、集团或个人有权进行旨在破坏本宣言所载的任何权利和自由的活动或行为"。[250]

这尤其意味着，为了保护公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利而强加给宗教或信仰自由的限制必须与促成限制的偶然事件成比例。在"X 与基督教科学派诉瑞典案"(*X & Church of Scientology v. Sweden*) 中，欧洲人权委员会这样解释了《保障人权和基本自由的欧洲公约》下类似的限制原则（该案是关于言论自由）：

> 《公约》机构的判例法表明，不能用绝对的语言适用"必要性"测试，而要对各种因素进行衡量。这些因素包括所涉权利的本质、干涉的程度，也就是，干涉是否与所追求的合法目标成比例，公共利益的本质及其在本案的情况下需要保护的程度。[251]

十、结语

分享特定宗教或信仰的人群与为了服务于这个团体而建立的诸如教会、宗教社团或管理委员会等机构之间明显是有区别的。例如，一个宗教团体的宗教或信仰自由取决于

---

[247] 见《公民权利与政治权利国际公约》，第18(1)条；1981宣言，第1(1)条。

[248] 《公民权利与政治权利国际公约》，第18(1)条；1981宣言，第1(3)条。

[249] 《公民权利与政治权利国际公约》，第4(2)条；1981宣言，第8条（对宗教或信仰自由的保护服从于《公民权利与政治权利国际公约》的条款）。

[250] 《世界人权宣言》，第30条。

[251] X与基督教科学派诉瑞典案 (X & Church of Scientology v. Sweden)，上诉案件号7805/77 (EComHR511, 16 Decisions and Reports 70, 1979年5月5日)，第5段。

该团体成员的自决权:即单独或集体、公开或秘密地以礼拜、戒律、实践和教义表示他的宗教或信仰的权利。为群体服务的有组织的机构,与另一种类型的机构(如国家)相反,作为实行宗教或信仰自由的很有意义的必要要素(sine quo non),在它们各自的领域(宗教或信仰活动)里被赋予了一系列的最高权能。

信仰团体的自决权和有组织的机构在这些团体内部的领域主权的实施,不是也不可以脱离其它的基本人权和自由而独立存在。这些其它的人权和自由包括平等保护权、不受歧视权、言论自由权、集会和结社自由权,以及在维护宗教或信仰自由、信仰团体成员的完整性及其机构的财产利益方面获得有效救济的权利。

宗教团体和其它信仰团体也可能否认一些和人权保护的思想有关的价值系统。按照现代标准,很多宗教的经文规定的惩罚都应被谴责为残酷、非人道。很多宗教的支持者们不顾反对集权主义和歧视的法规,坚持要建立一个明显信仰他们自己宗教的政治团体。很多宗教都赞成性别歧视并且基于人们的性取向而谴责他们。反堕胎者们主要把他们对堕胎的反对建立在宗教理由上。虐待儿童最常发生在宗教原教旨主义的家庭里。信仰团体的自决权和宗教机构的领域主权要求政治权力避免仅仅因为宗教实践和现在对人权的理解不一致就禁止宗教的内部实践,但是在一方面,应当在为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需时,对宗教或信仰的实践施加限制。

因此,实践宗教或信仰的自由并不是一项绝对的自由。它在本质上被限于由〝宗教或信仰〞的概念性涵义所决定的权利上。它的实施必须在普遍利益的限制下,并且适当考虑到他人的权利和自由。然而,国际法还宣称宗教或信仰自由权是不可减损的权利:在国家紧急状态下它永远不应被减损。因此宗教或信仰自由的实施可以在公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利的要求下,受到限制。这些限制不可以损害该项自由的核心要素、中心意义。一个宗教或信仰本身永远不可以被国家的强制性手段所调整、制裁或禁止。

第5章

国际人权法和国际刑法下的宗教信仰自由

大卫 · 勒维林 (David Llewellyn)、维克多 · 康德 (H. Victor Condé)

一、序言

宗教信念帮助人们与生存和死亡之谜、与死后的世界作斗争;减轻痛苦的人生打击和由苦难与损失而引起的精神上的极苦;用言语和仪式记录下对逝去的朋友、家人安静的记忆和沉默的怀念。由于战争给平常生活带来了极大的苦难和损失，因此在战争和武装冲突时期对宗教的需求和兴趣总是节节攀升。

而宗教又会含有歧义,甚至可以对暴力的合理化提供解释。或许是出于真实的信仰,尽管这种信仰是受误导的;或许是为恶意的宗教领袖的教义所操纵;在最终恶化为诸如叛乱、革命、内战，以及国内和国际武装冲突的系统化暴力争端中，宗教通常都是其决定性因素。

国际人道主义法承认和保护了，在诸多军事冲突引起的苦难、死亡和毁灭中的宗教事务,其中,以1949年的4个《日内瓦公约》及其1977年的两个《附加议定书》最为重要。[1]

当战争的狂热逐渐平息，而正义重新被申张时，就可以依照国际人道法中最基本、最重要的原则，通过国际刑法的规范和法庭来审判军事冲突中那些明显的反宗教的暴力行为了,就像1998年国际刑事法院的《罗马规约》[2]以及它的先例、《前南斯拉夫国际

[1] 《日内瓦公约——关于战场上受伤的士兵》(1949年)(以下简称"日内瓦第一公约");《日内瓦公约——关于海战中的伤者和遇船难者》(1949年)(以下简称"日内瓦第二公约");《日内瓦公约——关于战俘》(1949年)(以下简称"日内瓦第三公约");《日内瓦公约——关于敌方控制下的平民》(1949年)(以下简称"日内瓦第四公约");《日内瓦公约第一附加议定书——关于国际性武装冲突》(1977年)(以下简称"第一附加议定书");《日内瓦公约第二附加议定书——关于非国际性武装冲突》(1977年)(以下简称"第二附加议定书")。

[2] 参见UN Doc. A/CONF 183/9(由1998年11月10日和1999年7月12日的会议纪要纠正)。《国际刑事法院罗马规约》

托尔 · 林德霍姆, 小科尔 · 达勒姆, 巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李,《促进宗教或信仰自由:工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

刑事法庭规约》[3] 和《卢旺达国际刑事法庭规约》[4] 一样，这些行为往往被定为反人类罪、种族灭绝罪和战争罪（违反战争法和战争习惯的罪行）了。

在国际法下，宗教得到了各种不同形式的承认和保护，不管是和平时期的人权法规的形式，还是战争时期的人道主义保证的形式，又或者是战争后的刑法典和国际法院裁决的形式。这些互相交叉的方法已经开始不可避免地趋于统一，预示着将来有一天它们终将被完美的融合成一个在任何时间、任何环境、对任何人都能适用的统一的、自然的、不可剥夺的普遍规范。

人道法有着深刻的历史渊源，它的目的是要促进对人的人道主义对待，改善战争时期人们的待遇，但是它却有着固有的适用缺陷。日内瓦四公约通常只适用于武装冲突[5]时期，并且只保护公约所规定的人员，例如，伤员、非战斗员、陆军[6]和海军[7]、战俘[8]以及外国人[9]。但是人道法规的普遍性从本质上决定了战争法不会仅仅局限于日内瓦四公约的特定规定。首先，《日内瓦四公约》的共同第3条宣布了三个最低标准，使其即使对于国内暴力，对于〝不具有国际性质的武装冲突〞也同样适用。(1) 要求对非战斗员应予以〝人道待遇，不得基于种族、肤色、宗教或信仰、性别、出身或财力或其他类似标准而有所歧视〞；(2) 禁止施以暴力、绑架、损害个人尊严以及未经司法程序而被判刑或者执行死刑的行为；(3) 要求对伤者、病者应予以照顾。无论何种情况下，不歧视〝宗教信仰〞

（以下简称〝罗马规约〞）是由建立国际刑事法院外交大会在1998年7月17日于罗马通过的。《罗马规约》于2002年7月1日生效。根据会议的最后一项法案，由已经签署条约的国家组成的准备委员会正组建法院，起草《证据规则》、《犯罪要件》及其它法院的相关方面。既然规约已经生效了，那么成员国大会将会监督国际刑事法院的工作。国际刑事法院是一个独立于联合国的司法机构，但是又通过一个明确的国际协定和联合国相联系。

[3] 《联合国起诉1991年以来在前南斯拉夫国家领土内犯下严重违反国际人道法行为的嫌疑人的刑事法庭规约》(“Statute of the International Criminal Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991”)，安理会第808号决议，UN SCOR, 第48届大会，第3175次会议，联合国文件号 S/RES/808, (1993)；联合国前南斯拉夫国际刑事法庭已经对被告起诉了无数罪行，部分受害者是因他们的宗教而受害的。

[4] 《联合国起诉从1994年1月1日到1994年12月31日期间，在卢旺达境内所发生的或者卢旺达国民在邻国境内所发生的，有关严重违反种族灭绝罪行以及其他国际人道法罪行的刑事法庭规约》(“Statute of the International Criminal Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Genocide and other Serious Violation of International Humanitarian Law Committed in the Territory of Rwanda and Rwandan Citizens Responsible for Genocide and other such violations Committed in the Territories of Neighboring States between 1 January 1994 and 31 December 1994”)，UN SCOR 第49届大会，第3453次会议，联合国文件 S/Res/955 (1994)。

[5] 公约适用于〝一切经过宣战的战争或任何其他武装冲突〞（《日内瓦第一公约第2条，《日内瓦第四公约》的第2条都是一样的措辞。）

[6] 《日内瓦第一公约》适用于〝落于敌人手中〞（《日内瓦第一公约》第5条）的〝冲突之一方之武装部队人员〞（《日内瓦第一公约》第13条）。

[7] 〝本公约之规定仅适用于在舰上之部队〞（《日内瓦第二公约》第4条），登陆之部队应受日内瓦第一公约的约束。

[8] 受保护者，〝战俘〞限定于〝落于敌方权力之下〞的特定人（《日内瓦第三公约》第4条）。

[9] 〝受保护之人〞是那些〝处于非其本国之冲突之一方或占领国手中之人〞。(《日内瓦第四公约》第4条)

都是人道法的一项最低的基本要求。其次，《第一附加议定书》的第72条通过加入〝适用于国际武装冲突时保护基本人权的其他国际法规则〞为〝第四公约的冲突一方权力下的平民和民用物体的人道主义保护〞引入了大量的人权概念。再次，《第一附加议定书》的第75条和《第二附加议定书》的第4条都明确保护了宗教信仰自由，并且不仅仅只是反对歧视[10]，而且是把它规定为所有非战斗员的实体的、肯定的权利：〝每一方均应尊重所有这类人的人身、尊严、信仰和宗教仪式〞。[11]〝一切未直接参加或已停止参加敌对行动的人……均有权享受对其人身、尊严以及信仰和宗教仪式的尊重〞。[12]

不仅国际人道法承认并援引了人权，而且人权规范也渗透到了人道法中关于武装冲突的领域。[13]所有人保护人权和人格尊严的责任，尤其是保护宗教信仰和仪式的责任，已经进入军事领域，这从《公民权利和政治权利国际公约》适用于武装冲突期间就可以看出来。这种适用性体现在公约描述权利享有者时使用的概括性词语上，例如〝每个人〞、〝每人〞、〝所有人〞，以及第4条的适当的限制条款。首先，在《公民权利和政治权利国际公约》下，只有〝在社会紧急状态威胁到国家的生存时〞才可以限制人权。[14]因此即使在武装冲突的情况下，人权仍然必须受保护，直到这种敌对状态达到会威胁国家生存的紧急状态时，人权才可以被限制，但是这种限制必须〝以紧急情势所严格需要者为限〞并且〝不得包含纯粹基于……宗教理由的歧视〞。[15]其次，在不得克减条款下，第18条规定的思想、良心和宗教自由权也〝不得克减〞。[16]再次，《公民权利和政治权利国际公约》中关于宗教信仰自由的限制性条款[17]尖锐的否定了〝国家安全〞可以作为限制宗教信仰的合法理由，尽管〝国家安全〞是限制言论、集会、结社自由权的合法理由。[18]第四，《公民权利和政治权利国际公约》规定〝任何鼓吹战争的宣传〞和〝任何鼓吹民族、种族或宗教仇恨的主张，构成煽动歧视、敌视或强暴者〞都必须以法律加以禁止。[19]

国际人道法为国际刑事法庭和它的管辖权提供了最核心的法律基础。〝卢旺达国

---

[10] 〝不受任何基于……宗教信仰的不利区别〞。参见《第二附加议定书》，第2条。

[11] 《第一附加议定书》的第75(1)条。

[12] 《第二附加议定书》的第4(1)条。

[13] 从历史的经验和将来趋势来看，请参见维克托·康德(H. Victor Condé)的《在武装冲突时期国际人道法和国际人权法对宗教自由的保护》(“Protection of Religious Freedoms Under International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Times of Armed Conflict”)，载于《戴维斯国际法律与政策期刊》(*U.C. Davis Journal of International Law and Policy*)5 (1999年冬)：第95-110页。

[14] 《公民权利和政治权利国际公约》，第4(1)条。

[15] 《公民权利和政治权利国际公约》，第4(2)条。

[16] 《公民权利和政治权利国际公约》，第4(2)条。

[17] 《公民权利和政治权利国际公约》，第18(3)条。

[18] 《公民权利和政治权利国际公约》，第18(3)条。

[19] 《公民权利和政治权利国际公约》，第20条。

际刑事法庭有权起诉犯下严重违反国际人道法行为的嫌疑人″，[20]〝犯有种族灭绝罪的人″，[21]以及〝触犯以下罪名的人″，包括了〝反人类罪″[22]和〝实行或下令实行违反1949年《日内瓦公约》共同第3条以及1977年《第二附加议定书》的行为″。[23]

二战期间对宗教等少数群体犯下的暴行令全世界深恶痛绝，这为用刑法来保障实施国际人道法所承认的权利提供了基础。二战后的纽伦堡审判对战争罪施加了刑事责任，其根据是所有人都应受个人责任的约束，不管其国内法或军事命令为何，这一点虽然之前只被部分阐明，但是目前已经得到了普遍的承认。宗教迫害是主要罪行之一。[24]这些超越国家的标准是国际人道法的特征和内涵。不管怎样的战争状态，在军事管制状态下也好，在缺失有效的民事法律制度的状态下也好，国际人道法都是适用的。[25]

1948年通过的《防止和惩罚种族灭绝罪公约》将种族灭绝罪纳入了国际刑法之中。这部公约表现了人权、人道法和刑法三种视角并存的状态，宣称〝种族灭绝是国际法管制下的一种罪行，它与联合国的精神和目标相冲突″，并且〝不管是在战时还是平时″，这种〝罪行都是可以处罚的″。[26]种族灭绝罪是指蓄意消灭某一〝民族、族裔、种族、宗教或其它团体″的行为。[27]

《防止和惩罚种族灭绝罪公约》里要求设立一个〝国际刑事法庭″来审判犯有种族灭绝罪的人，而批准公约草案的联合国安理会也要求国际法委员会〝研究建立一个国际性司法机构来审理种族灭绝罪的必要性和可行性″。[28]1998年，这一过程随着国际刑事法的《罗马规约》而终得完满。

---

[20] 《前南斯拉夫国际刑事法庭规约》，第1条。

[21] 《前南斯拉夫国际刑事法庭规约》，第2(1)条。

[22] 《前南斯拉夫国际刑事法庭规约》，第3条。

[23] 《前南斯拉夫国际刑事法庭规约》，第4条。

[24] 纽伦堡审判提出的刑事规范被列在《纽伦堡宪章》（也称为〝伦敦宪章″）中，包括〝破坏和平罪″、〝战争罪″与〝违反人道罪″，被定义为〝屠杀、灭绝、奴役、放逐以及在战前和战时对和平居民所犯的其他非人道行为的罪行，并基于政治、种族和宗教方面的理由而犯的属于纽伦堡法庭有权受理的业已构成犯罪或与犯罪有关的迫害行动″，参见亚当 · 罗伯茨 (Adam Roberts) 与理查德 · 哥尔弗 (Richard Guelff, eds.) 的《战争法文件》(*Documents on the Law of War*) 第二版，牛津：克拉伦敦出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1989，第153-156页。

[25] 二战后对人权和基本自由的关注导致了联合国宪章和组织 (1945) 的出现，《世界人权宣言》(1948)（以下简称〝人权宣言″）和《防止及惩治灭绝种族罪公约》(1948)（以下简称〝灭绝种族公约″）提供了《1949年日内瓦公约》中国际人道主义法重新申明和扩大的动力。(《联合国宪章》用这样的话开头〝我联合国人民同兹决心免后世再遭今代人类两度身历惨不堪言之战祸″。) 纽伦堡审判时人道主义法的标准是从先前的人道主义法基础文件中提炼出来的，源自像1864年8月22日在日内瓦签订的《改善战地武装部队伤员境遇公约》和《有关陆战的法规与习惯的海牙公约》（以下简称〝海牙第四公约″）这样的资源。《海牙第四公约》的第18条规定〝战俘应享实行他们宗教的全部自由″，第46条规定〝宗教信仰和实践必须得到尊重″。

[26] 《防止和惩罚种族灭绝罪公约》，前言及第1条。

[27] 《防止和惩罚种族灭绝罪公约》，第2条。种族灭绝罪已经成为了国际习惯法的一部分，一个约束所有国家的强刑法规范，任何国内法和国际协定都不能跟它相违背，官方身份和上级命令都不能成为豁免的理由。

[28] 《防止和惩罚种族灭绝罪公约》，第4条。

《罗马规约》以建立一个永久性的国际刑事法院来审理起诉〝整个国际社会关注的最严重犯罪〞为目标，也即种族灭绝罪、反人类罪和战争罪。[29]〝战争罪〞是指(1)〝严重破坏1949年8月12日《日内瓦公约》的行为〞，也即在《罗马规约》中列出的〝对有关的《日内瓦公约》规定保护的人或财产实施的〞行为；[30](2)〝严重违反国际法既定范围内适用于国际武装冲突的法规和惯例的其他行为；〞[31](3)〝在非国际性武装冲突中，严重违反1949年8月12日四项《日内瓦公约》共同第3条的行为；〞[32](4)〝严重违反国际法既定范围内适用于非国际性武装冲突的法规和惯例的其他行为，〞[33]这包括〝在一国境内发生的武装冲突，如果政府当局与有组织武装集团之间，或这种集团相互之间长期进行武装冲突〞。[34]

《罗马规约》确立的这三种罪名都保护了宗教身份和自由。首先，〝种族灭绝〞指的是针对〝某一民族、族裔、种族或宗教团体〞而实施的行为，具体包括杀害、致使该团体的成员在身体上或精神上遭受严重伤害、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、防止该团体内的生育以及强迫转移该团体的儿童。[35]其次，〝反人类罪〞包含了〝基于……宗教……理由，对任何可以识别的团体或集体进行迫害〞的行为。[36]《罗马规约》中〝迫害〞的定义体现了它的国际人权法本质，它规定，迫害〝是指违反国际法规定，针对某一团体或集体的特性，故意和严重地剥夺基本权利〞。[37]在《罗马规约》下，宗教和其它迫害构成〝反人类罪〞的条件是，它〝与任何一种……本法院管辖权内的犯罪结合发生〞，而并没有要求这种行为要跟战争或武装冲突相联系。[38]再次，《罗马规约》中作为〝战争罪〞代表被列出的、特定的〝严重破坏〞《日内瓦公约》的行为，包括了〝故意指令攻击专用于宗教的建筑物〞[39]；和〝故意指令攻击依照国际法使用《日内

---

[29] 《罗马规约》，第5-8条。关于犯罪构成要件，请参见《国际刑事法院准备委员会的报告》(*Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court*)，犯罪要件草案的最后定稿文本，2000年7月6日，PCNICC/2000/INF/3/Add.2。

[30] 《罗马规约》，第8(2)(a)条。

[31] 《罗马规约》，第8(2)(b)条。

[32] 《罗马规约》，第8(2)(c)条。

[33] 《罗马规约》，第8(2)(e)条。

[34] 《罗马规约》，第8(2)(f)条。

[35] 《罗马规约》，第6条。此处用语和《防止和惩罚种族灭绝罪公约》的第2条是一摸一样的。

[36] 《罗马规约》，第7(1)(h)条。《卢旺达国际刑事法庭规约》对〝反人类罪〞的定义里有一个带有宗教色彩的要件，《罗马规约》去掉了这个要件。《罗马规约》第7(1)条规定〝为了本规约的目的，〝危害人类罪〞是指在广泛或有系统地针对任何平民人口进行的攻击中，在明知这一攻击的情况下，作为攻击的一部分而实施的下列任何一种行为〞。《卢旺达国际刑事法庭规约》的第三条没有规定〝在明知这一攻击的情况下〞，它规定的是〝基于民族、政治、宗族、种族或宗教的原因〞，这样就加入了个体特定的故意，这一点《罗马规约》的一般性语言没能表示出来。

[37] 《罗马规约》，第7(2)(g)条。

[38] 《罗马规约》，第7(1)(h)条。

[39] 《罗马规约》，第8(2)(b)(ix)和第8(2)(e)(iv)条。

瓦公约》所订特殊标志的……人员〞，这些人员中包括了随军神职以及各种宗教人员。[40]

最后，国际人权法同时还能防止国际刑事法院滥用它的人道法执行权，这体现在《国际刑事法院规约》的适用和解释〝必须符合国际承认的人权〞并且必须以毫无歧视的方式适用。[41] 犯罪嫌疑人的正当程序权，即不受宗教影响公平受审的权利，受到人权法规和国际习惯法的双重保护。

二、国际人权法、国际人道法和国际刑法下宗教信仰自由的参数 (parameters)

在将对权利、自由、人格尊严和人道主义干涉的表达和执行手段，集中成一个完整的概念性方案和一个有效的法律体系的过程中，显现出各种系统中的对宗教信仰相关事务的解决方法之间存在一些值得注意的区别。[42]

A. 人道法允许为人民的精神利益而进行的积极干涉

人道法积极地肯定了随军神职和宗教人员为战争状态下人们的〝精神需求〞和〝精神利益〞提供帮助和干涉的必要性。[43] 宗教不仅仅只是〝种族、肤色、宗教或信仰、性别、出身或财力或其他类似标准〞[44] 这个清单里的一个禁止恶意区分和歧视的标准。跟清单里的其它标准不同，宗教在武装冲突期间受到宗教人员的积极保护和特殊帮助。

在战争期间人们需要宗教的指引。战争带来了死亡，强化了〝生命的意义〞这个问题。这世界有东西值得我们为之献出生命吗？如果有，又是为什么呢？很明显，在战争的时候，侵略者们认为有东西值得他们去杀人。但是这能否作为杀死侵略者和它士兵的理由呢？又或者生命是如此神圣，以至于加入冲突中的任何一边都是错误的？当个人实施令人厌恶、应受指责和不可想象的行为时，战争环境能否成为这些行为的合理化理由？自己个人的道德和宗教立场要屈从于国家的需要和要求吗？如果我反对这场战争并拒绝参战，那么我就是国家、社会和家庭的叛徒了吗？上帝赞同这场战争吗？它又赞同我加入这场战争吗？我在这场冲突中的行动会造成永恒的后果吗？在战争的环境下，所

---

40 《罗马规约》，第8(2)(b)(xxiv)和8(2)(e)(ii)条。

41 《罗马规约》，第21(3)条。

42 关于宗教或信仰自由的历史分析，参见丹尼尔 · 菲尔波特 (Daniel Philpott)的《现代国际关系的宗教根源》(“The Religious Roots of Modern International Relations”)，载于《世界政治》(*World Politics*)52(2000年1月)：第206-245页。

43 例如，《日内瓦第一公约》的第28条。参见本文第四部分第7小节对《日内瓦公约》及其临时议定书中宗教相关条款的分析。

44 《日内瓦公约》，共同第三条。

有必须面对这些问题的人，如果有需要，都有权获得他自己教派顾问的指引。在人道法下，〝随军神职〞和〝宗教人员〞是被当作跟医生一样的人员对待的，在战争状态下，他们的专长的价值都是无法衡量的。

在战争期间，在军事政体所允许的范围内，保护人民不受到宗教歧视或其它形式的歧视，提供实行宗教信仰自由的保证，一贯重要；而正式战争的性质导致了《日内瓦公约》不同于其它人权法的特殊条款，即：把神职人员、随军神职和宗教顾问单列出来予以积极的保护和协助。

B. 受保护的宗教应是为人道主义目的服务的

宗教一词在国际人道法、国际刑法和国际人权法都没有相应的定义，而且它在每个系统中都起着不同的功能。定义的缺失提供了一个非常有用的便利，但是它也隐藏了一个重大的法律漏洞，这个漏洞对现今的国际刑法而言尚可处理，对国际人权法而言则很棘手，而对人道法而言几乎就是不可调和。

国际人权法赋予了宗教最宽泛的定义，在《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR)的第18条里，它被〝思想、良心和宗教〞这三个词语所概括，并立即加上了〝宗教或信仰〞这一总结性词汇。这些未被定义的用语的广泛性是公认的，而且1981年联合国《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言》(以下简称"1981年宣言〞)[45]也强调了这一点，它规定〝人人皆应享有思想、良心和宗教自由的权利。这项权利应包括信奉自己所选择的宗教或任何其它信仰的自由〞。[46] 很明显这个不确定的术语是为了包含进一切信仰系统，宗教的、无神论的、世俗主义的、反宗教的及其所有的变种，因为所有的人生观念都是值得保护和尊重的。[47] 这就是如此做的理由，因为对宗教下定义就不可避免的意味着包括一些概念并排除一些概念，但是谁能有这样的智慧、权力、或傲慢态度来拒绝其它人享有良心和个人信念自由的权利呢？

尽管如此，在国际法系统中，关于受保护的宗教的含义存在着一个非常真实可见的、决定性的、糟糕的矛盾之处，这尤其体现在跟武装冲突相关时。那些宽恕暴力或者倡导战争的宗教包不包括在内呢？那些不能容忍其它宗教和信仰的宗教系统呢？那些对

---

45 联合国大会第36/55号决议。

46 《1981年宣言》，第1(1)条。《1981年宣言》省略了《公民权利和政治权利国际公约》第18条的〝采纳宗教或信仰的自由〞和《世界人权宣言》第18条的相似条款〝改变他的宗教或信仰的自由〞，却扩大了〝思想、良心和宗教〞以及〝宗教或信仰〞的范畴，从而包括进〝任何信仰〞。

47 〝考虑到宗教或信仰对于任何信教或抱有信仰的人来说是他人生观中的一个基本因素，并考虑到宗教或信仰自由应受到充分的尊重和保障〞(《1981年宣言》，前言，第4段)。

人权、人道主义行为或犯罪行为有着和国际法所赞成的概念不一样定义的宗教呢？在赞美平等和非歧视原则的声明的旁边，在《1981 年宣言》的前言中关于思想、良心、宗教或信仰自由的前面，有这样一些互相冲突的段落：

> 考虑到对人权和基本自由的漠视和侵犯，特别是对思想、良心、宗教或其它任何信仰自由权利的漠视和侵犯，已经直接或间接地给人类带来了战争和巨大的痛苦，尤其是在被利用来作为外国干涉他国内政的手段，以及煽起民族间和国家间的仇恨时更是如此……
>
> 考虑到在涉及有关宗教自由和信仰自由的问题时必须促进谅解、容忍和尊重，并考虑到必须确实保证绝不允许利用宗教或信仰以实现违反《联合国宪章》、联合国其他有关文件以及本宣言的宗旨和原则的目的。
>
> 深信宗教自由或信仰自由应该有助于实现世界和平、社会正义和各国人民友好等目标。

保护宗教并不仅仅是因为宗教自身或者个人的良心自由的缘故。受保护的宗教是为人道主义目的服务的，而违背这些人道主义目的的宗教和信仰不值得保护。这些宗教是"不可受理的"。尽管国际法的语言似乎在平等的立场上承认了所有的宗教信仰，但是在现实中，受保护的宗教无疑是有界限的。

国际刑法在不正面解决宗教定义的情况下仍可以正常运行。灭绝种族罪包含了对某一宗教团体的攻击，并实行以下行为：杀害；导致身体上或精神上遭受严重伤害；使之处于某种生活状况下以毁灭其全部或局部的生命；防止生育；或者强迫转移该团体的儿童。[48] 即便被迫害的宗教团体本身倡导宗教仇恨和不宽容，或者实行暴力甚至种族灭绝，这种行为仍然要被起诉。受害者的宗教地位是不相关的问题。同样的，对一个可以识别的宗教团体进行迫害的行为可以用危害人类罪起诉，[49] 即便受迫害的团体本身也提倡并实行对他人的迫害。当然了，如果是真实的正当防卫，那就是另外一个问题了。

我们可以通过，比如说，考虑一下国际刑法里"致使……精神上遭受严重伤害"或者对宗教团体成员进行非身体的"迫害"的意思，[50] 进而提出一个假设性的问题，来强调一下存在于基本价值观念和保护不宽容或暴力宗教之间的冲突。试图对不宽容的少数派宗教提倡一种宽容宗教的行为会是一个潜在的犯罪行为吗？换句话来讲，一项教导宗

---

48 《罗马规约》第6条。

49 《罗马规约》第7(1)(h)条。

50 《罗马规约》第6(b)条，第7(2)(g)条。

教宽容的人权教育计划，会因为它和一个不宽容的少数种族的信仰和实践相冲突而成为违法的宗教迫害行为吗?

国际人权法在表面上似乎保护一切思想或宗教系统——〝任何信仰〞——不管它们的教义为何，但是在功能上，它排除了一些宗教信仰和实践，认为它们〝不可受理〞并且不值得保护，因为它们的态度和行为倾向于不宽容、暴力和战争。也就是说，一方面人权法规通过扩大〝宗教〞的含义来承认上帝以外的其它对生命的概念、超自然主义、道德秩序、教义、仪式，或者可识别的信仰者团体;另一方面它又缩小了这个含义，只肯定那些尊重人权和平的、人道主义目的的，尊重人格尊严和人类个性发展的信仰系统。在《公民权利和政治权利国际公约》中，自由实践宗教信仰的权利可以基于多种原因被限制:例如:(1)〝受法律所规定的以及为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需的限制;〞[51](2)〝鼓吹战争的宣传〞以及〝鼓吹民族、种族或宗教仇恨的主张，构成煽动歧视、敌视或强暴者〞[52]应受限制;(3)受〝人种的、宗教的或语言的少数派……同他们的集团中的其他成员共同享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教或使用自己的语言的权利〞[53]的限制;以及(4)受国家权力为〝保障国家安全〞[54]而限制言论、集会和结社自由的限制。国际人权法仍未解决的问题是，那些拒绝谴责战争、暴力和不宽容的信仰系统和宗教是否应受到其它人权法规同等的保护，尤其是在(1)在法律面前平等，无所歧视，[55](2)不受宗教区别平等参与公共事务和公共服务的权利，[56]以及(3)父母〝保证他们的孩子能按照他们自己的信仰接受宗教和道德教育〞[57]这些方面。由此看来，宗教（以及类宗教）对战争和武装冲突的态度对与宗教信仰相关的人权法规的构建和适用会产生重大影响。

在人道法领域，未定义、不受限的宗教信仰的概念，也就是不区分不宽容和暴力的宗教信仰的概念，明显和《日内瓦公约》产生了不可调和的冲突。人道主义公约的目的是要为战争状态下的人们提供复原、安慰、保护和暂时的法律秩序，直到恢复和平与法治。由于随军神职、神父、宗教人员这些角色对苦难的复原和安慰的贡献，他们受到了特别的保护。人道法坚定地为平民、战俘和丧失战斗能力的战斗员提供特殊的保护、设施;同时也保护以教导宽容、团结及尊重全人类生命和人格尊严为使命的宗教顾问。就

---

51 《公民权利和政治权利国际公约》第18(3)条。

52 《公民权利和政治权利国际公约》第20条。

53 《公民权利和政治权利国际公约》第27条。

54 《公民权利和政治权利国际公约》第19条，第21-22条。

55 《公民权利和政治权利国际公约》第26条。

56 《公民权利和政治权利国际公约》第25条。

57 《公民权利和政治权利国际公约》第18(4)条。

像跟他们同享安全通行权和保护的医疗人员一样，宗教工作人员的唯一目标就是治愈。用错误的医疗手段加重病人病情的医生必须放弃他们的特殊地位，同样的，对提倡仇恨和敌意而不是安慰和好意的宗教人员也必须这样做。尽管承诺给予同等保护，〝不得基于……宗教……而有所歧视〞，[58] 但是国际人道法却含蓄地抛弃了那些对他人采取非人道的态度和对待方式的〝宗教信仰〞规范。

三、人道法、刑法和人权法中的宗教信仰自由保护

A. 思想、良心和宗教自由

各种国际人权法规，尤其是《1981 年宣言》，都提供了一个全面的、可借以遵守和分析的人权体系；同样，人道法，尤其是《日内瓦公约》及其附加议定书以及《罗马规约》，也规定了宗教信仰的权利和自由。这个部分把人权法规中关于宗教信仰自由的方面与国际刑事法和国际人道法的相应条款做了比较。

1. 自由选择宗教信仰的权利

国际人权法规规定〝人人皆应享有思想、良心和宗教自由的权利。这项权利应包括信奉自己所选择的宗教或信仰的自由〞。[59] 这是对内在宗教信仰自由的人权保证。

国际刑法通过保护宗教团体成员免受种族灭绝、人身迫害和破坏宗教财产等罪行，[60] 默示地承认了信仰自由。

《日内瓦公约》对内在自由的承认更多是通过暗示而不是明示。公约中很多条款默认，军事人员、战俘和平民有很多的宗教信仰。公约假定冲突双方都有先在义务，承认被战争影响的人们有〝精神需要〞[61] 和〝精神……福利〞[62]。建立在这个假设上，《日内瓦第一公约》声明这个先在义务不会由于战争状态而被克减。〝上述各规定并不解除拘留国对于战俘的医疗及精神上之福利所应尽之义务〞。[63]

---

58 《日内瓦公约》，共同第三条。

59 参见《1981 年宣言》第 1(1) 条。

60 《罗马规约》第 6-8 条。

61 《日内瓦第一公约》第 28 条。

62 《日内瓦第三公约》第 80 条以及《日内瓦第四公约》第 103 条。

63 《日内瓦第一公约》第 28 条。

〝战俘代表应增进战俘之……精神……福利〞。[64]〝被拘禁人委员会应促进被拘禁人之……精神……福利〞。[65]

《日内瓦第四公约》和两个附加议定书都没有明确承认平民和所有非战斗员的宗教信仰自由。〝被保护人之人身、尊严、家庭权利、宗教信仰与仪式、风俗与习惯，在一切情形下均应受到尊重〞。[66]《第一附加议定书》积极地承认了无歧视的宗教信仰和宗教实践的自由，并把它作为公约中其它条款的一项标准来更全面地保护所有武装冲突受难者。〝在冲突一方的权力范围内、不享受公约和本议定书所规定的更优惠待遇的人，在本议定书第一条所指的场合的影响范围内，在任何情况下，均应受到人道的待遇，至少应享受本条所规定的保护，而不得以……宗教或信仰……为依据而加以不利区别。每一方均应尊重所有这类人的人身、尊严、信念和宗教仪式〞。[67]《第二附加议定书》同样承认了无歧视的宗教信仰和实践自由。〝一切未直接参加或已停止参加敌对行动的人……均有权享受对其人身、尊严以及信念和宗教仪式的尊重。这些人在任何情况下都应不带任何不利区别地受到人道待遇〞。[68]

2. 自由实践宗教信仰的权利 [69]

人权法下的宗教信仰自由包括〝个别或集体地、公开或私下地以礼拜、遵守教规、举行仪式和传播教义等实践他的宗教或信仰的自由〞。[70]这是对外在宗教信仰自由的人权保证。

国际刑法通过保护宗教团体成员免受灭绝种族、人身迫害和破坏宗教财产的罪行，[71]同样默示地承认了实践宗教的自由。但是干涉他人宗教实践本身并不构成一项国际罪行。

在国际人道法领域内，日内瓦第三和第四公约明确地保护了战俘和被拘禁平民实践宗教的自由，其他人的这项权利则在两个附加议定书中规定：

〝战俘应有履行其宗教义务之完全自由〞。[72]〝被保护人之……宗教信仰与仪式……

---

64 《日内瓦第三公约》第80条。
65 《日内瓦第四公约》第103条
66 《日内瓦第四公约》第27条。
67 《第一附加议定书》第75(1)条。
68 《第二附加议定书》第4(1)条；参见第2条。
69 本文第五部分将展开讨论此项自由。
70 例如，参见《1981年宣言》第1(1)条。
71 《罗马规约》、第6-8条。
72 《日内瓦第三公约》第34条。

在一切情形下均应予以尊重"。[73] 对于"受保护的人"和未被遣送回国的外国人，"应予以下列权利：……应获准举行其宗教仪式，并接受其本教神职人员之精神协助"。[74]"被拘禁人应有履行其宗教义务之完全自由，包括参加其所信仰宗教之仪式"。[75]

"基于有关武装冲突的原因而自由被剥夺的人……应准许其奉行其宗教"[76]"每一方均应尊重所有这类人的……信念和宗教仪式"。[77]

3. 宗教信仰不受胁迫的权利

国际人权法规规定任何人不得受到压制，而有损其选择宗教或信仰之自由。[78]

国际刑法没有采用"压制"(coercion)一词，但是压制暗含了种族灭绝罪行或宗教迫害行为中，"精神伤害"(mental harm)或"生活状态"(conditions of life)的部分。[79]

《日内瓦第四公约》对保护免受宗教压制的表述，类似于对难民在国际法规定下寻求庇护权的表述："男女被保护人在任何情况下不得被移送至，因其……宗教信仰而恐遭迫害的国家"。[80]

B. 对实践宗教信仰权利的合法限制

国际人权法规阐明了，只有在为保障公共安全、秩序、健康、道德、或他人的基本权利和自由所必需时，并在法律明文规定的情况下，才可以限制实践宗教信仰自由的权利。[81] 尽管如此，保护宗教信仰自由仍是国家不可克减的义务。[82]

《罗马规约》没有任何条款赋予其成员国限制它条款的含义和适用的权利，成员国不得对规约做出任何保留。[83]

在《日内瓦公约》下，宗教信仰自由不得被减损或抛弃，公约是促进宗教信仰自由，而不可被解释为限制。然而，在某些情况下，受到后勤必需品限制可能限制宗教信仰自

---

[73] 《日内瓦第四公约》第27条。
[74] 《日内瓦第四公约》第38(3)条。
[75] 《日内瓦第四公约》第93条。
[76] 《第二附加议定书》第5(1)(d)条。
[77] 《第一附加议定书》第75(1)条。
[78] 例如，参见《1981年宣言》第1(2)条。
[79] 《罗马规约》，第6-7条。
[80] 《日内瓦第四公约》第45条。
[81] 例如，《1981年宣言》第1(3)条。
[82] 《公民权利和政治权利国际公约》第4(2)条。
[83] 《罗马规约》第120条。

由的实践。例如，〝拘留国可在其控制区内限制宗教代表的数目〞，但是〝该项限制不得妨碍对全体战俘的足够的、有效的救助〞。[84]

不得在《日内瓦四公约》之外达成特殊协定来减损随军神职、战俘及其它人的宗教信仰自由。〝特别协定不得对本公约关于伤员、病人、医务人员或随军神职所规定的待遇有不利的影响，也不能限制本公约赋予他们的权利〞。[85]在军事约束下，〝本公约上列规定不得有所减损〞。[86]

受保护人员不得放弃《日内瓦公约》规定的权利，包括宗教信仰自由权，即便是自愿的也不行。也就是说，《日内瓦公约》的权利是不得分割的。〝在任何情况下，伤员、病人、医务人员及随军神职都不得放弃本公约所赋予权利的一部分或全部〞。[87]

《日内瓦公约》必须增加和加强人道主义保护，而不能被用来削弱人道主义组织，包括随军神职提供救援的能力。〝本公约之规定并不妨碍……从事保护与救济伤员、病人、医务人员及随军神职的人道活动〞。[88]

C. 禁止基于宗教信仰的歧视

国际人权法规禁止基于宗教信仰的歧视，不管歧视的主体是政府还是个人。例如，《1981年宣言》规定：〝任何国家、机构、团体或个人都不得以宗教或其他信仰为理由对任何人加以歧视〞。[89]

歧视本身并不能构成国际法下刑事起诉的基础，但是歧视性意图是灭绝种族罪和其它非法迫害的一个重要构成要件。正义也要求实施国际刑法必须〝不得根据……宗教或信仰……作出任何不利的区别〞。[90]

不基于宗教信仰而歧视是《日内瓦公约》不可分割的内容，不仅在共同第3条里面，[91]而且在普遍保护和特殊禁令的文字里面也出现过。《日内瓦公约》直接规定了在国家，尤其是军事力量的支持下的歧视。从普遍的反歧视原则中可以推出防止个体宗教

---

[84] 《日内瓦第三公约》第125条。

[85] 《日内瓦第一公约》第6条。同时请参照《日内瓦第二公约》的第6条（〝伤者、病者、遇船难者〞）。区分〝特别协议不得对本公约关于战俘所规定之境遇有不利的影响，亦不得限制本公约所赋予彼等之权利〞。《日内瓦第三公约》第6条。

[86] 《日内瓦第一公约》第10条。

[87] 《日内瓦第一公约》第7条。同时请参照《日内瓦第二公约》的第7条（〝伤者、病者、遇船难者〞）。

[88] 《日内瓦第一公约》第9条。同时请参照《日内瓦第二公约》的第9条（〝伤者、病者、遇船难者〞）。区分《日内瓦第三公约》第9条。

[89] 《1981年宣言》，第2(1)条，同时请参见第2-4条。

[90] 《罗马规约》第21(3)条。

[91] 《日内瓦公约》，共同第三条。

偏见行为的义务。

《日内瓦四公约》的共同第 3 条规定〝应予以未参加战事之人员……以人道待遇，不得基于……宗教或信仰……而有所歧视〞。其它相关条款指出敌对方选择释放医疗人员和随军神职时，应〝不拘于……宗教……的考虑〞[92]，而且〝对受伤或患病的武装部队人员或其他人员……应予以人道之待遇与照顾，不得基于……宗教……而有所歧视〞。[93]

《第一附加议定书》重申了对最宽广领域内受保护人的非歧视标准。〝本部分……应适用于受第一条所指场合影响的所有人，而不加任何以……宗教或信仰……为依据的不利区别〞。[94] 无差别地得到宗教仪式中所使用物品的权利得到了特殊的保护。〝占领国应在……不加任何不利区别的条件下，保证……提供……宗教礼拜所必需的物体〞。[95]

《第二议定书》维持了这个非歧视标准：〝本议定书的适用……不应以……宗教或信仰……为依据而加以任何不利区别〞。[96]

D. 父母和子女的关于宗教信仰与宗教教育权利

国际人权法给与了父母按他们的宗教信仰来教育儿女的权利，也确保了儿童接受与其父母的宗教信仰相一致的教育的便利。[97]

剥夺父母或儿童的宗教教育权的行为可能会达到不被国际法所允许的宗教迫害的程度，从而构成可被起诉的犯罪行为或者成为灭绝种族罪下〝严重精神损害〞或者强迫转移该团体的儿童至另一团体的证据。[98] 违反教育权的行为甚至可以被包含进更大的罪行里。

《日内瓦公约》承认父母和儿童的宗教教育权。〝冲突各方〞有责任照管〝成为孤儿或与家庭分离的〞儿童，尤其在跟〝宗教与教育〞相关的方面。[99]〝占领国应筹定抚养教育因战争变成孤儿或与父母失散之儿童之办法，倘属可能，应由该项儿童同一国籍、语言及宗教的人士担任该项工作〞。[100]

当儿童必须被疏散到外国时，〝应以最大可能的连续性向每个儿童提供教育，包括

---

92 《日内瓦第一公约》第31条。
93 《日内瓦第一公约》第12条。
94 《日内瓦第一公约》第9(1)条。
95 《日内瓦第一公约》第69(1)条。
96 《日内瓦第二公约》第2(1)条。
97 《1981年宣言》第5条。
98 《罗马规约》第6，7条。
99 《日内瓦第四公约》第24条。
100 《日内瓦第四公约》第50条。

其父母所希望的宗教和道德教育"。[101] 儿童的身份卡片必须包含"儿童的宗教，如果有的话"。"儿童应按照其父母的愿望……得到教育，包括宗教和道德教育"。[102]

四、人道法和刑法保护实践宗教信仰权利的措施比较

《1981年宣言》的第6条列举了九项人权的特定例证来展示思想、良心、宗教或信仰自由。本节将表明，人权法也在不同程度上承认了这些例证。《1981 年宣言》列举的每一项例证都有与其相对应的《日内瓦公约》条款。考虑到这些国际文件各不相同的根源和目的，这种紧密的关联性是非凡的。《罗马规约》下保护宗教场所和人员免受直接军事攻击的两项违法迫害要件，在两个附加议定书里面也有平行条款，这一点也是值得注意的。

A. 宗教礼拜和信仰集会的自由，以及为此目的设立和保持一些场所的自由[103]

在适当场所、由宗教领袖参与的礼拜和集会是受《日内瓦公约》保护的。至于礼拜仪式，"战俘应有……参加其所信仰宗教之仪式之自由"。[104] 而且，"占领国应允许神职人员对其本教教徒予以精神上之协助"。[105]

至于礼拜场所，必须为被俘的随军神职和宗教人员提供他们从事宗教任务所需的设施。"拘留国应给予其留用之随军神职以从事战俘之宗教工作所必需之一切便利"。[106]"为举行宗教仪式之用，应提供适当的场所"。[107]"被拘禁人不论属于任何教派，拘留国应给以适于举行宗教仪式之场所"。[108]

礼拜场所受到人道法的特殊保护，使它们免受军事征用和军事打击。《第一附加议定书》禁止"进行针对构成各国人民文化或精神遗产的……礼拜场所……的敌对活动"。[109] 宗教和文化场所得到有利保护它们的推定。"对通常用于民用目的的物体，如礼拜场所"，是否用于军事目的的问题有怀疑时，该物体应推定为未被这样利用。[110]《第

[101] 《第一附加议定书》第78(2)条。
[102] 《第二附加议定书》第4(3)(a)条。
[103] 《1981年宣言》第6(a)条，同时参见本文第四部分第5、7小节关于传教和领导的部分。
[104] 《日内瓦第三公约》第34条。
[105] 《日内瓦第四公约》第58条。
[106] 《日内瓦第三公约》第33条。
[107] 《日内瓦第三公约》第34条。
[108] 《日内瓦第四公约》第86条。
[109] 《第一附加议定书》第53(a)条。
[110] 《第一附加议定书》第52(3)条。

一附加议定书》进一步宣称对各种场所的故意攻击，包括对〝构成各国人民文化或精神遗产的礼拜场所〞的攻击，在这些场所没有被敌方用作军事用途，并且不紧靠军事目标的情形下，造成它们的〝广泛的毁坏〞的，应视为〝严重破坏〞该议定书的行为和〝战争罪〞。[111]

《第二附加议定书》再次禁止了攻击历史遗迹的行为，但是并没有提及严重破坏和战争罪：〝对构成各国人民文化或精神遗产的历史纪念物、艺术品或礼拜场所从事任何敌对行为，以及利用这些物体以支持军事企图，都是禁止的〞。[112]

《罗马规约》规定，违反《日内瓦公约》以及战争法规和习惯，故意指令攻击〝专用于宗教的建筑物〞和其它具有文化价值的场所的行为，构成〝战争罪〞。[113]

B. 设立和维持适当的慈善机构或人道主义性质机构的自由[114]

《日内瓦公约》没有直接规定慈善和人道主义机构，但是通过允许宗教代表访问和帮助占领国人民，公约承认了现存宗教设施的人道主义和慈善功能。〝宗教组织……的代表，应得到……自拘留国获得一切必要之便利以访问被保护人，并为宗教目的……协助他们。此类团体或组织可以在拘留国或任何其他国内组成，或具有国际性质。拘留国可以限制在其领土内及在其监督下从事活动的代表团体与组织的数目，但该项限制不得妨碍向所有被保护人供应有效及充分的救济〞。[115]

指派〝一个合格的平民宗教人员〞担任随军神职一职，〝必要时应经当地同一信仰之宗教当局核准〞。[116]

C. 合理制造、取得和使用为宗教或信仰仪式或习惯所需用品的自由[117]

《日内瓦公约》允许取得宗教用品，尤其是用于宗教仪式、习惯和祷告的物品。〝战俘应准其接受……满足他们所需的宗教……物品，包括书籍、宗教用物品……和材料〞。[118]〝各缔约国对于纯为另一缔约国平民使用之……宗教礼拜所需物品，均应许其自

---

[111] 《第一附加议定书》第84(4)(d)，85(5)条。
[112] 《第二附加议定书》第16条。
[113] 《罗马规约》第8(2)(b)(ix)条，8(2)(e)(iv)条。
[114] 《1981年宣言》第6(b)条。
[115] 《日内瓦第四公约》第142条。
[116] 《日内瓦第三公约》第37条。
[117] 《1981年宣言》第6(c)条。
[118] 《日内瓦第三公约》第72条。

由通过，即使该另一缔约国为其敌国"。[119]《第一附加议定书》简洁的重申了这些权利，"占领国应……在不加任何不利区别的条件下，同时保证……提供其……宗教礼拜所必需的物品"。[120]

D. 编写、发行和散发有关宗教或信仰的刊物的自由[121]

《日内瓦公约》不含任何与这种出版自由实质相关的条款。

E. 在适当的场所传播宗教或信仰的自由[122]

前面已经说过，《日内瓦公约》规定了集会和礼拜的合适场所。考虑到在其它不那么合适、不那么容易抵达地区的人们同样需要精神照料，《日内瓦公约》确保了"宗教人员"在被包围地区或战斗地区的安全通过权。[123]"冲突各方应尽力缔结局部协定以便将被包围地区内的（各种特定人群）……撤出，并且使送往该地区的所有宗教的神职人员……得以通过"。[124]随军神职有权访问战俘营外的劳动队或医院中的战俘。拘留国应供给所需之交通工具。[125]

即便是犯罪嫌疑人也有获得精神协助的权利。"被保护人被控犯罪者……亦应有权受到其所需之精神协助"。[126]

F. 征求和接受个人和机构的自愿捐款和其他捐献的自由[127]

《日内瓦公约》不含任何与此项自由实质相关的条款。

---

[119]《日内瓦第四公约》第23条。
[120]《第一附加议定书》第69(1)条。
[121]《1981年宣言》第6(d)条。
[122]《1981年宣言》第6(c)条。
[123]《日内瓦第一公约》第15条；《日内瓦第二公约》第18条。
[124]《日内瓦第四公约》第17条。
[125]《日内瓦第一公约》第28条。
[126]《日内瓦第四公约》第76条。
[127]《1981年宣言》第6(f)条。

G. 按照宗教或信仰的要求和标准，培养、委任和选举适当领导人或指定领导接班人的自由[128]

《日内瓦公约》对随军神职和宗教人员进行了特殊保护，通常与对医疗人员的提供的保护相一致。[129]跟主要强调机构自治以及宗教制度和领导体系完整性的人权法不同，《日内瓦公约》提供的主要是具有实际功能的保护措施，例如，识别、安全、尊重、宗教任务和便利条件。

〝宗教组织……的代表，可以……从拘留国获得一切必要的便利以访问战俘，分发为供宗教……目的使用的任何来源的物资，并且协助战俘〞。[130]由于战争而与他们的宗教团体分离的人有权获得宗教帮助。〝对于基于有关武装冲突的原因而被剥夺自由的人……如经请求，并于适宜时，应准许其接受执行宗教职务的人，如神职人员，所给予的精神上的帮助〞。[131]

〝在任何情形下〞[132]都要给予随军神职和宗教人员以尊重和保护。〝宗教……工作人员如落于敌方手中，应受尊重及保护〞。[133]这种特殊保护的一个方面体现在海军的宗教人员〝不得被俘〞。[134]《第一附加议定书》把这种对宗教人员的保护扩大到了更广泛的舰船上。[135]《第二附加议定书》阐明〝宗教人员应受尊重和保护，并在其履行职责中应得到一切可能帮助〞。[136]

出于安全考虑，随军神职和宗教人员和医疗人员一样，同样要佩带臂章，携带具有特殊标志的特种身份证。[137]〝平民宗教人员〞也同样享受与医疗人员同等的身份和保护。[138]

被俘后宗教领袖仍要继续他们的宗教职责。随军神职的职责限于他们的〝宗教职责〞。[139]〝落于敌方手中〞的随军神职，〝仅在战俘的精神需要以及人数上均有此要求时，方得留用之……，他们将继续为战俘，并仍归属其本国武装部队，执行其……精神任务〞。[140]

---

[128] 《1981年宣言》第6(g)条。

[129] 参见《日内瓦第一公约》第4，6-7，9-11，15，24，28，31-31，40，46条；《日内瓦第二公约》第5-7，9-11，18，36，37，42，47条；《第一附加议定书》第15条。

[130] 《日内瓦第三公约》第125条。

[131] 《第二附加议定书》第5(1)(d)条。

[132] 《日内瓦第一公约》第24条。

[133] 《日内瓦第二公约》第37条。

[134] 《日内瓦第二公约》第36条。

[135] 《第一附加议定书》第23(5)条。

[136] 《第二附加议定书》第9条。

[137] 《日内瓦第一公约》第40条；《日内瓦第二公约》第42条；《第一附加议定书》第18条；《第二附加议定书》第12条。

[138] 《第一附加议定书》第15，66条。

[139] 《日内瓦第一公约》第28条。

[140] 《日内瓦第一公约》第28条。

被敌对方〝留用〞的任何宗教的神职人员只能被当作随军神职对待。〝战俘中的神职人员其未经正式委派为其所属部队之随军神职者，不论其教派为何，都可以自由对其本教教徒自由执行宗教任务。为此目的，他们应享受与拘留国留用的随军神职同样的待遇。不得强迫他们从事任何其它工作〞。[141]

如果没有随军神职或战俘神职人员，那么应〝有关战俘〞的请求和同意，〝必要时还要经当地同一信仰之宗教当局核准〞，〝在宗教信仰观念上认为可行时，应指派一合格之非宗教人员担任之〞。[142]

随军神职〝不得被视为战俘〞。[143]作为受保护者，对随军神职的〝报复行为〞是受禁止的。[144]缔约国之间不得订立特别协定来减损《日内瓦公约》及其补充协定对随军神职提供的保护，[145]随军神职本身也无权放弃。[146]

宗教人员是根据部队、语言和宗教实践分派的。〝他们（随军神职）应分派至属于同一部队，使用同一语言，或遵奉同一宗教的各战俘营或劳动队〞。[147]

接受者的宗教派别是最基本的决定因素。〝受保护者〞，《日内瓦第四公约》下的未被遣返的外国人〝应获准接受其本教神职人员的精神协助〞。[148]〝占领国应允许神职人员对其本教教徒予以精神上的协助〞。[149]〝凡被拘禁的神职人员应充许向本教教徒自由执行宗教任务，〞而且为了完成这一任务，〝拘留国应根据语言和宗教，确保此类神职人员的公平分配〞，提供便利条件、交通工具和访问被拘禁人的权利，必要时还要允许〝同一信仰的宗教组织〞对神职人员和非宗教人员的任命。[150]

《第一附加议定书》清晰的阐明，〝宗教人员〞是指〝专门从事宗教工作，并且经常性的或临时性的依附于各种武装部队、医疗和民防组织的军人或平民，如牧师〞。[151]〝平民宗教人员〞也有获得尊重和保护的权利。[152]和非战斗员一样，随军神职也无权直接加入敌对行动。[153]

---

[141]《日内瓦第三公约》第36条。
[142]《日内瓦第三公约》第37条。
[143]《日内瓦第一公约》第30条；《日内瓦第三公约》第33条，并在第4条中得到承认。
[144]《日内瓦第一公约》第46条和《日内瓦第二公约》第47条。
[145]《日内瓦第一公约》第6条和《日内瓦第二公约》第6条。
[146]《日内瓦第一公约》第7条和《日内瓦第二公约》第7条。
[147]《日内瓦第三公约》第35条。
[148]《日内瓦第四公约》第38(3)条。
[149]《日内瓦第四公约》第58条。
[150]《日内瓦第四公约》第93条。
[151]《第一附加议定书》第8(d)；同时请参见《第一附加议定书》第62-63条。
[152]《第一附加议定书》第15(5)条。
[153]《第一附加议定书》第43(2)条。

《罗马规约》规定，故意指令攻击〝依照国际法使用《日内瓦公约》所订特殊标志〞的随军神职、宗教人员和神父的行为，构成〝战争罪〞。[154]

H. 按照自己的宗教和信仰的戒律奉行安息日、过宗教节日以及举行宗教仪式的自由[155]

尽管如前文所述，《日内瓦公约》保护宗教礼拜仪式，但是它却没有特地承认安息日和宗教节日。然而，《日内瓦公约》对于丧葬仪式和对待死者遗体方式做出了特殊而清晰的规定。

死者的遗体，应当按照他们的宗教，被予以尊重和尊严。入土和火葬仪式应当按照〝死者的宗教〞和他所属的〝宗教之仪式〞进行。[156]〝在俘期间死亡的战俘，应得到庄严的安葬，可能时，按照他们所属宗教之仪式埋葬之……根据死者的宗教关系，死者的尸体方得予以焚化〞。[157]

I. 在国内和国际范围内与个人和团体建立和保持宗教或信仰方面的联系的自由[158]

在《日内瓦公约》下，应保障宗教信徒与当地的军事力量，与当地和国际的宗教势力和组织，为宗教目的和实行宗教职责而进行的联系。首先，随军神职有权为执行他们的精神职责而直接与该营当局接洽有关职务的一切问题。[159]其次，随军神职〝可以与拘留国教会当局及国际宗教组织自由通讯，商讨有关宗教职务事项，但其通讯得受检查，〞[160]而且类似的通讯权也被给予了〝教派的神职人员〞，使得他们与当地和国际的〝本教〞宗教官员保持一致。[161]

---

[154]《罗马规约》第8(2)(b)(xxiv)，8(2)(e)(ii)。
[155]《1981年宣言》第6(h)条。
[156]《日内瓦第一公约》第17条。
[157]《日内瓦第三公约》第120条。
[158]《1981年宣言》第6(i)条。
[159]《日内瓦第一公约》第28条；《日内瓦第三公约》第33条。
[160]《日内瓦第三公约》第35条。
[161]《日内瓦第四公约》第93条。

五、道德良心:宗教、国际人权、人道及刑法规范的源泉

稍微简短地对比分析一下国际人道法、国际刑法和国际人权法领域内的宗教信仰自由,我们就可以发现,相关文件并没有显露出它们所阐述权利的根源和范围。国际人道法也许在《日内瓦公约》和它前期的文件里才作为一个被承认的法律规范而存在;人权也许从《世界人权宣言》开始才作为国际法体系中一个确定的部分;国际刑法也许从《罗马规约》才开始作为可以普遍执行的法律而存在;但是仁慈地对待他人——人道法的精神,尊重全体人类的固有人格尊严——人权法的核心,以及保护和平群众免受基于出身和信仰的压制和迫害——国际刑法的本质,这些义务早在这些文件及其规定的法律义务之前就已经存在了,因为它们深深的植根于人类良心之中。良心自由和宗教信仰自由紧密地联系在一起,因为对普遍精神现实和道德价值的承认、宗教意识、人格尊严,以及对人类家庭里任何一个成员所受苦难和不公正的人道主义关怀,最初都是从人类良心中产生的。

所有的《日内瓦公约》都清楚的承认并依靠于全人类共享的道德良心。每一个公约的废弃条款都规定,即便缔约国废弃并退出此公约,它仍受其它不可避免的、普遍的道德责任的约束。〝退约……并不减轻冲突各方依国际法原则仍应履行之义务,此等原则系产自文明人民间树立的惯例,人道法则与公众良心的要求〞。[162]

《第一附加议定书》用以下的语言重申了这一基本立场:〝在本议定书或其它国际协议所未包括的情形下,平民和战斗员仍受来源于既定习惯、人道原则和公众良心要求的国际法原则的保护和支配〞。[163]最后,《第二附加议定书》的前言也规定了前述原则:〝回顾到在现行法律所未包括的情形下,人仍受人道原则和公众良心要求的保护〞。[164]

正是从这些共同的、人类固有的道德资源中,宗教法规、人道主义信条、正义格言和人权令状才得到了它们的崇高意义和最高权力。

---

[162]《日内瓦第一公约》第63条;《日内瓦第二公约》第62条;《日内瓦第三公约》第142条;《日内瓦第四公约》第158条。

[163]《第一附加议定书》第1(2)条。

[164]《第二附加议定书》,序言,第4段。

第 6 章

宗教或信仰自由的合法限制

曼弗雷德 · 诺瓦克 (Manfred Nowak)、塔尼亚 · 沃斯伯尼克 (Tanja Vospernik)

一、导言

思想、良心、宗教或信仰自由无疑是最重要的人权之一，是不允许被克减的享有特殊地位的权利。另一方面，宗教和信仰自由权保护了人们生活中最具争议和危险的领域，因为宗教和意识形态体系可能而且常常被滥用，以致引起褊狭、歧视、成见、仇恨和暴力。当种族和宗教准则一致时，正如前南斯拉夫案件，煽动行为会导致很可怕的结果，包括战争甚至种族灭绝。

政府可能在这样的歧视政策中扮演关键的角色。它们偏袒一个宗教（通常是大多数居民信奉的宗教），通过政策帮助扶持该宗教而限制和歧视其他宗教、信仰或哲学流派。然而，政府也尝试着在不同宗教团体的冲突中保持一个中立的态度。但不管采取什么样的方式，在一些案例中政府总会被要求在国际人权法的规制下，运用公权力限制宗教和信仰的实践。

对于解决拥有相同宗教或信仰的人之间的冲突，或甚至是信奉同一宗教的父母和子女之间的冲突，政府的介入也许是必要。例如，如果耶和华见证会的信徒，基于其宗教信仰拒绝输血拯救自己六岁孩子的生命，那么政府有权力甚至有义务限制这种宗教实践的自由以保护孩子的生命权吗？如果数以百计的某一宗教的信徒在领袖的号召下实施自杀行为，正如最近发生被广为报道的事件，这难道还只是所谓的〝个人内在自由〞(*forum internum*) 的问题吗？这还是受绝对保护的思想、良心、宗教或信仰自由的内在领域吗？还是说政府的介入是合法的，政府是有义务介入的？

令人惊讶的是，这么多关于宗教或信仰自由的激烈争论包括最暴力的宗教冲突，在

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

国际人权监察机构介入之前，竟没有引起更多的诉讼。虽然只有通过宗教自由原则和对宗教自由原则的限制的相互影响，才能准确界定这项重要权利的实际范围，但是这两个术语在各自的限制条款中的准确含义，仅有部分已被国际判例法所澄清。

实务中除了其他方式外，政府也许会通过保留、解释、（紧急情况下的）减损，（滥用情况下的）剥夺，或者具体限制条款等手段，[1] 对国际法所承认的人权加以限制。下面我们将通过分析欧洲人权委员会和人权法院，以及联合国人权事务委员会 (Human Rights Committee)，还有其他国际和国内机构的相关案例法，集中探讨限制条款的意义和适用范围。

二、思想、良心、宗教或信仰的个人自由（个人内在自由）是一项绝对的权利吗?

《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 第 18 条第 3 款，《欧洲人权公约》(ECHR) 第 9 条第 2 款和《美洲人权公约》(ACHR) 第 12 条第 3 款等限制性条款，只适用于对宗教或信仰的实践自由，而不适用于思想、良心、宗教或信仰自由本身。此外，根据《公民权利和政治权利国际公约》第 4 条第 2 款和《美洲人权公约》第 27 条第 2 款，即便是在战争或公共紧急状态下，思想、良心、宗教或信仰自由这一规定也不允许被克减。虽然《欧洲人权公约》第 9 条不属于该公约第 15 条第 2 款所列举的不得克减之权利，学者们质疑任何减损思想、良心、宗教或信仰个人自由的法律的正当性。[2] 实践中也根本不可能有任何差异，因为所有《欧洲人权公约》的缔约国随后也签署批准了《公民权利和政治权利国际公约》，所以有义务遵守其条款，包括不允许克减之条款。无论如何，个人内在自由被广泛视为绝对的自由。[3] 缔约国有义务避免干预一个人的精神和道德存在——无论

---

1 参见曼弗雷德·诺瓦克 (Manfred Nowak)，《民主社会人权之限制》（"Limitations on Human Rights in a Democratic Society"），载于弗朗茨·马楚克 (Franz Matscher) 和沃尔夫冈·卡尔 (Wolfgang Karl, eds.) 等编撰的《关于人权保护的奥地利社会主义圆桌》(*Austrian-Soviet Round-Table on the Protection of Human Rights*)，凯尔，德国：N.P. 恩格尔出版社 (Kehl, Germany: N.P. Engel Verlag)，1992，第 169 页。

2 参见弗朗西斯 G. 雅各布斯 (Francis G .Jacobs) 和罗宾 C.A. 怀特 (Robin C.A. White)，《欧洲人权公约》(*The European Convention on Human Rights*) 第二版，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press)，1996，第 211 页。以及彼得·范·戴克 (Pieter van Dijk) 和弗里德·范·霍夫 (Fried van Hoof) 编辑，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*)，第三版，海牙：克卢沃国际法律出版社 (The Hague: Kluwer Law International)，1998，第 557 页。实践中，由具体人权公约确立的私下领域和公共领域的宗教或信仰自由条款都不曾被克减。即使保留条款也是非常特别的。只有挪威在 1995 年对《欧洲人权公约》第 9 条加了一项保留，即不容忍耶稣会会士的保留条款，这同时也是宪法条款。在 1814 年的宪法修正案出台后这项保留被撤回。墨西哥曾宣布了一项关于《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条的解释，即公开宗教活动必须在敬拜场所进行，并且神职人员的专业教育机构的研究成果不被官方所承认。墨西哥政府认为这些限制可以从《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条第 3 款的限制条款中找到依据。

3 范·戴克 (Van Dijk) 和范·霍夫 (van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European*

其是通过宗教或意识形态的灌输，〝洗脑〞，或其他的方式干涉。[4]同时，国家有义务防止包括宗教团体在内的主体，通过强迫、控制或欺诈等方式灌输思想。[5]《公民权利和政治权利国际公约》第18条第2款和《美洲人权公约》第12条第2款也强调，任何人不得遭受足以损害他享有、维持或改变他的宗教或信仰自由的任何形式的强迫。[6]

然而，这种对个人内在自由的绝对保护并非像初次看来那样的绝对。正如在希腊改变信仰案件（*Greek proselytism)* 中，欧洲人权法院承认，通过传教表达自己宗教的权利，包括使邻人确信自己的宗教或信仰真实性的权利。[7]但回教徒否定信徒有从信仰伊斯兰教改信其他宗教的权利。相应的，穆斯林国家反对改变宗教和鼓励传教运动这样一项明确的权利。怎样在传教和说服他人信教，与不侵犯他人宗教信仰自由的绝对权利之间找到平衡呢？在什么程度上，政府有权力甚至有义务为了保护思想和宗教自由而介入其中呢？

欧洲人权法院中一些法官在科基纳基斯（Kokkinakis）案中的反对意见说明了此项

Convention），第541页。以及马尔科姆·D·埃文斯（Malcolm D. Evans），《欧洲宗教自由与国际法》（*Religious Liberty and International Law in Europe*），剑桥：剑桥大学出版社（Cambridge: Cambridge University Press），1997，第211页和第317页；以及卡尔·约瑟夫·帕奇（Karl Josef Partsch），《良心和表达自由与政治自由》（"Freedom of Conscience and Expression, and Political Freedoms"），载于路易斯·亨金（Louis Henkin）编撰的《国际人权法案：公民权利与政治权利公约》（*The International Bill of Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*）。纽约：哥伦比亚大学出版社（New York: Columbia University Press），1981，第212页。还可参见1993年7月20日联合国会议通过的人权事务委员会第22号一般性意见（1993）第三部分。有关一般性意见起草的历史和解释参见塔齐布（Bahiyyih G.Tahzib）：《宗教或信仰自由：有效国际法律保护之保障》（*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*），波士顿：马蒂努斯·尼约夫出版社（Boston: Martinus Nijhoff），1996，第307页。

4 参见大卫J. 哈里斯（David J. Harris），迈克尔·奥波义尔（Michael O'Boyle）以及克里斯·沃布利克（Chris Warbrick），《欧洲人权公约法》（*Law of the European Convention on Human Rights*），伦敦：巴特奥司出版社（London: Butterworths），1995，第360页。以及曼弗雷德·诺瓦克（Manfred Nowak），《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》（*U.N. Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR Commentary*），凯尔，德国：N.P. 恩格尔出版社（Kehl, Germany: N.P. Engel Verlag），1993，第314页 。

5 参见科基纳基斯诉希腊案（Kokkinakis v. Greece），（《欧洲人权法律报告》第1994-17期，第397页），（欧洲人权法院1993年5月25日第260-A号判决。）[17 EHRR397(1994) (ECtHR 260-A,25 May 1993)]. 还可参见约亨·A·弗若维因（Jochen A. Frowein）和沃尔夫冈·波伊克尔特（Wolfgang Peukert），《欧洲人权公约法律评述》（*Europäische Menschenrechtskonvention: EMRK Kommentar*），第二版，凯尔：德国：N.P. 恩格尔出版社（Kehl, Germany : N.P. Engel Verlag），1996，第371页。

6 《公民权利和政治权利国际公约》第18条的宗教自由权是否包括改变宗教的权利这一争议性问题参见埃文斯（Evans），《欧洲宗教自由与国际法》（*Religious Liberty and International Law in Europe*），第201页。诺瓦克（Nowak），《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》（*U.N. Covenant on Civil and Political Rights*），第312页和第317页。第22号一般性意见第5段人权事务委员会认为〝维持或改变〞宗教或信仰的自由必然涉及选择宗教或信仰的自由，包括改变目前的宗教或信仰而改持无神论的权利、以及保留宗教或信仰的权利。《欧洲人权公约》第9条第1款和《美洲人权公约》（ACHR）第12条第1款明确地承认改变宗教的自由。

7 科基纳基斯诉希腊案（Kokkinakis v. Greece）；拉里西斯和其他人诉希腊案（Larissis and Others v. Greece），（《欧洲人权法律报告》第1999-27期，第329页），（欧洲人权法院1998年2月24日第1998-I号判决）[27 EHRR329(1999) (ECtHR 1998-I,24 February 1998)]。这些案件的事实请参见本章第三部分第五节第一点。

人权的争议之大。马滕斯 (Martens) 法官认为："政府运用公权力'保护'改变信仰者不具备正当性"，[8] 而沃特科斯 (Valticos) 法官则强烈支持政府介入预防宗教传教的活动。多数意见采纳了中间路线，即承认允许设置限制，将这种自由谨慎地界定在一定的范围内，以便于平衡不同团体之间的利益，使每个人的信仰都能得到尊重。提出基督的"证言"和"不适当改变信仰"被加以区分，前者被描述为"一种必要的福音传道及每一个信徒和每一个教会都可能做的"，而后者则被表述为"对它的一种败化或丑化"。因此内在自由的保护只适用于采取不适当方式，即操控、欺骗或强迫行为的案件。[9]

对个人内在自由的另一项限制来自于对父母人权的保护。《公民权利和政治权利国际公约》第18条第4款，《美洲人权公约》第12条第4款以及《欧洲人权公约》第一议定书第2段规定，尊重父母确保他们的子女能按照他们自己的信仰接受宗教和道德教育的自由。这种父母通过洗礼仪式让自己的孩子信教，或者信奉基督教以外宗教的父母通过类似的方式让孩子信教的权利，确实限制了人人（包括儿童）[10] 享有自我选择接受一种宗教或信仰自由的"绝对"权利。

下面所选的案例表明，即便思想、良心、宗教或信仰的内在自由，事实上也会被外在的合法干预所限制，且有必要在其与父母、宗教领袖、传教士，以及私立或公立学校教师的权利之间找好平衡。下面我们会着眼于国家的合法限制，即运用合法手段限制通过礼拜、戒律、践行和教导来实践其宗教或信仰的自由。与其他人权的限制条款相比较，这项限制的理由少多了，这意味着对宗教或信仰自由的保护超过了对言论自由、集会结社自由或私生活的保护。[11]

依据《公民权利和政治权利国际公约》第18条第3款、《欧洲人权公约》第9条第2款以及《美洲人权公约》第12条第3款，实践自己宗教或信仰的自由，仅受以下限制：第一，法律所规定（该限制必须被制定在一般的抽象立法机关法令中，必须是可以知悉和足够明确的，以便于公民预测该法律的适用结果）；第二、为保障公共安全、秩序、卫生、道德或他人的基本权利和自由所必需的；第三、这种干预必须是必要的，（《欧洲人权公约》第9条第2款规定"在民主社会中所必需"），即适当性原则，正如欧洲人权法院所持

---

8 参见科基纳基斯诉希腊案 (Kokkinakis v. Greece)；以及拉里西斯和其他人诉希腊案 (Larissis Others v. Greece)，还可参见埃文斯 (Evans)，《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第332页。

9 在我们看来，马尔科姆·埃文斯 (Malcolm Evans) 将"不适当改变信仰 (improper proselytism)"排除在《欧洲人权公约》第9条之外的建议将是一种错误的做法。埃文斯 (Evans)，《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第334页。即便运用受宗教自由保护的传道这种极端的宣教活动形式，也当然是一种宗教的表达，尽管其受到具体限制条款的限制。

10 参见《儿童权利公约》，第14条第1款。

11 参见哈里斯 (Harris)，奥波义尔 (O'Boyle) 以及沃布利克 (Warbrick)，《欧洲人权公约法》(*Law of the European Convention on Human Rights*)，第358页和第363页。

的固定不变的法学观点，必须是基于〝紧迫的社会需求〞。作为一项一般条款，施加的限制必须被严格解释而且当然不能带歧视性。[12] 以下我们将试图通过参考判例法，使这五项限制理由清晰化。

三、合法限制的理由

A. 保障公共安全所必需的限制

〝公共安全〞条款的主要目的在于允许对公开实践宗教（如宗教集会、游行、葬礼）的限制，若这种表达会导致威胁公民人身（如生命、身体健全或健康）和财产安全的特定危险出现。[13] 这正是敌对宗教团体间对抗（如北爱尔兰、波斯尼亚和黑塞哥维那、印度或尼日利亚）或当宗教习惯被利用服务于政治利益的例子。当这种威胁公民人身或财产安全的与宗教直接相关的冲突出现时，国家有权采取严格必要和恰当的措施去保护公共安全，包括禁止或解散宗教集会。在极端的例子中，国家甚至会禁止特别危险的宗教团体（违反《公民权利和政治权利国际公约》第20条关于禁止任何鼓吹宗教仇恨或战争宣传的规定），还会采取打击犯罪分子的刑事行动。在 M.A. 诉意大利（*M.A. v. Italy*）案中，人权事务委员会认为，通过刑事判决试图承认解散意大利的法西斯政党，是为《公民权利和政治权利国际公约》第18条第3款关于信仰自由保护所允许的干预。[14] 相似的，欧洲人权委员会认为奥地利政府依据《欧洲人权公约》第 9 条第 2 款对复活纳粹主义运动宣判有罪是正当的。[15]

然而，大多数政府援用公共安全条款的案件是与采取措施保护受影响的个人安全相关的。在 X 诉英国（*X v. United Kingdom*）案中，欧洲人权委员会认为，英国法律要求所有骑摩托车的人必须戴头盔（并多次适用该条款对申诉者做出的有罪判决）是合法的，以达到保护公共安全的目的，即使是对于锡克教信徒。即便在做出该判决时，英国法律已为锡克教信徒提供了例外条款。[16] 相似的，在辛格 · 宾德诉加拿大

---

[12] 参见第22号一般性意见第8段。参见本章第四部分。

[13] 参见诺瓦克 (Nowak)，《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights*)，第326页。

[14] M.A. 诉意大利 (M.A. v. Italy)，1984年4月10日联合国人权事务委员会关于第117/ 1981号来文的驳回决定 [Comm. No.117/ 1981(UN Human Rights Committee, 10 April 1984), inadmissibility decision]。

[15] X 诉奥地利 (X v. Austria)，1963年12月13日欧洲人权委员会对第1747/ 62号申请的驳回决定 [App.No.1747/ 62(EComHR, 13 December 1963), inadmissibility decision, Yb 6,424,444]。

[16] X 诉英国 (X v. United Kingdom)，欧洲人权委员会对第7992/77号申请的驳回决定，《决定和报告》第14期，第234页，1978年7月12日) [App.No.7992/77(EComHR,14 Decisions and Reports 234,12 July 1978), inadmissibility

(*Singh Bhinder v. Canada*) 案中，人权事务委员会驳回了锡克教信徒的申诉请求，认为加拿大国家铁路公司以申诉者拒绝在工作中戴头盔为由将其解雇是正当的，因为符合公共安全的要求。[17] 在我们看来这两个判决都是错误的。首先，能否在这种情形下适用〝公共安全〞条款就值得质疑。辛格 · 宾德先生诉称，此项限制〝对于保护公共安全是完全没有必要的，因为他拒绝戴头盔所造成的任何危险仅危及其本人〞。[18] 所以，必须把可能危害他人安全（公共安全）的宗教或信仰表达，与仅危及表达者本人安全的表达加以区别。[19] 其次，即便认为适用这些限制措施是基于〝公共安全〞条款，也没有做到符合适当性原则的要求。必须考虑到戴头巾和留胡须是 16 世纪以来锡克教信徒很重要的宗教特征，申诉者为了他们宗教信仰已经做好自身安全受影响的准备，并且他人的安全不会受到威胁。[20] 又如英国 1976 年的修正案豁免锡克教信徒戴头盔的例子可以看出，这里并不存在〝紧迫的社会需求〞。

B. 保障公共秩序所必需的限制

在《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条第 3 款，《欧洲人权公约》第 9 条第 2 款和《美洲人权公约》第 12 条第 3 款的英文文本中，〝公共秩序〞(public order) 与这些条约中的相似条款不同，因为其后没有补充公共政策 (ordre public) 这一词，因此，实践自己宗教或信仰的自由可能只会在为了避免公共无序的狭义上被限制。[21]〝公共秩序〞(public order) 应被狭义地理解为预防公共秩序失控。[22] 它不能与类似的法文术语社会政

---

decision]。参见哈里斯 (Harris)，奥波义尔 (O'Boyle) 以及沃布利克 (Warbrick)，《欧洲人权公约法》(*Law of the European Convention on Human Rights*)，第 366 页；詹姆斯 E.C. 福西特 (James E.C. Fawcett)，《欧洲人权公约之适用》(*The Application of European Convention on Human Rights*)，第二版，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press)，1987，第 248 页；约亨 · A · 弗若维因 (Jochen A. Frowein)，《宗教自由在欧洲人权委员会与欧洲人权法院的实践》(“Freedom of Religion in the Practice of the European Commission and Court of Human Rights”)，《外国公法和国际法杂志》(*Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 46,1986*)，第 249 页和第 259 页。

17 K. 辛格 · 宾德诉加拿大案 (K. Singh Bhinder v. Canada)，1989 年 11 月 9 日联合国人权事务委员会关于第 208/1986 号来文的决定 [Comm.No.208/1986 (UN Human Rights Committee, 9 November 1989)]，联合国文件 A/45/40 (Vol. II), Annex IX, SE (1990)。

18 同上。

19 参见塔齐布 (Tahzib) 的更正性批判，《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第 296 页。

20 同上，第 297 页。

21 参见诺瓦克 (Nowak)，《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights*)，第 327 页。范 · 戴克 (Van Dijk) 和范 · 霍夫 (Van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第 554 页。认为《欧洲人权公约》第 9 条第 2 款的〝公共秩序〞(public order) 条款只是在人人都会接触到的公共秩序 (order in places accessible to everyone) 的意义上讲的。

22 例如，西拉库萨原则 (Siracusa Principles) 第 22 条错误地提出：〝公约中‘公共秩序 (public order)，(ordre public) 也许可以界定为保障社会的功能一套规则或社会建立的基本原则。尊重人权是公共秩序 (public order)(ordre public) 的

策 (l'ordre public) 相混淆，该法文术语适用于民法、行政法和国际私法，是与基本的社会政策相关的。[23] 例如，关于政治性游行示威的登记条例也同样可以被适用于葬礼和其他宗教游行，以达到交通管理和预防公共无序的目的。

以上区分必然导致这样的结果，如果涉及到个人宗教或信仰的活动自由，就很少有公共政策 (ordre public) 规则能被适用。这种区分也许可以用奥地利宪法法院做出的关于畜禽屠宰仪式 (ritual animal slaughtering) 案件的判决来说明。[24] 奥地利的福拉尔贝格州 (Vorarlberg)，原则上是禁止将动物在意识清醒，即事先没有麻醉的情况下宰杀的。如无法做到这一点，则必须保证动物不遭受不必要的疼痛。申诉者依据伊斯兰教的习惯，在事先没有麻醉的情况下把羊宰杀，因而被判决有罪并被处以罚款。宪法法院认为该案构成了个人宗教或信仰的表达自由条款的一项违反。因为根据〝公共秩序〞条款，只有那些对人类和平相处所必要的限制才是被许可的，如交通规则或葬礼的秩序要求条款。虽然对动物的保护会使人们越来越重视公共和道德价值，但这对维护这样的公共秩序并不是必要的，该公共秩序要求能用于证明禁止一项基于古老宗教仪式和传统的行为是正当的。再者，这种畜禽屠宰仪式并不是出于暴力攻击动物的态度。

基于这些考虑，可以得出这样的结论。单纯的公共政策 (ordre public) 条款，如禁止穆斯林妇女和女孩戴面纱，禁止佛教信徒蓄须以及禁止锡克教信徒戴头巾等等，是不

一部分〞。

23 与《公民权利和政治权利国际公约》其他章的类似限制条款不同，第18条第3款的〝公共秩序〞(public order) 其后没有补充公共政策 (ordre public) 这一词。再者，该条款的法文文本是 ("la protection de l'ordre")，因此这意味着公共秩序 (public order) 仅仅在〝避免公共无序的狭义概念〞被使用。诺瓦克 (Nowak)，《民权公约评注》(*CCPR Commentary*)，第327页。即〝预防公共无序〞，(联合国文件 E/CN.4/528,59-62[1951]) 而不是在保护国家公共治安 (ordre public) 的一般意义上使用。卡尔 · 约瑟夫 · 帕奇 (Karl Josef Partsch)，《良心和表达自由与政治自由》("Freedom of Conscience and Expression, and Political Freedoms")，载于路易斯 · 亨金 (Louis Henkin) 编撰的《国际人权法案：公民权利与政治权利公约》(*The International Bill of Human Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*)，纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press)，1981年，第212-213页。必须强调的是《欧洲人权公约》第9条第2款，与限制宗教或信仰内在自由相关的保护〝公共秩序〞(public order) 条款，也必须解释为防止公共无序。解释参见罗克伍德 (Lockwood)，《工作报告》(*Working Paper*)，第56-61页。还可参见德琼 (De Jong)，《思想自由》(Freedom of Thought)，第696页 和第23注解。该条款的〝公共秩序〞(public order) 曾被认为只是在人人都会接触到的公共秩序 (order in places accessible to everyone) 的意义上讲的。彼得 · 范 · 戴克 (P. Van Dijk) 和弗里德 · 范 · 霍夫 (G. J.H. van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第554页。

24 奥地利宪法法院1998年12月17日第B3028/97判决 (Case No.B3028/97)；该判决登载在《欧洲基本权利报》(*Europäische Grundrecht Zeitung*) 第1999-26期，第600页。有关这个问题，参见沃特 · 凯林 (Walter Kälin)，《在移民社会文化冲突，自由及平等领域内的基本权》(*Grundrechte im Kulturkonflikt, Freiheit und Gleichheit in der Einwanderungsgesellschaft*)，苏黎世：新苏黎世报出版社 (Zürich: NZZ Verlag)，2000，第192页。有关畜禽屠宰仪式 (ritual animal slaughtering)，还可参见欧洲人权法院2000年6月27日关于第27417/95号申请的判决中有关犹太礼拜会 Cha'are Shalom Ve Tsedek 诉法国案 (Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France)，App.No27417/95 (ECtHR, 27 June 2000)。

能通过公共秩序 (public order) 条款证明其正当性的。[25] 因此欧洲人权委员会的判例法在这个问题上似乎过分地加以限制。例如，委员会甚至曾经否认土耳其一所国立大学禁止穆斯林戴面纱的着装要求是对申诉者宗教自由的干涉。[26] 委员会也接受一个多少有些古怪的做法，即奥地利政府禁止佛教徒囚犯依照他的宗教信仰蓄须，因为禁止蓄须是出于辨认囚犯的需要，符合公共秩序 (public order) 要求。[27]

在〝科里尔和奥里克诉荷兰〞(*Coeriel and Aurik v. the Netherlands*) 案中，两个荷兰公民归信印度教并希望以印度僧侣 (pandits) 的身份在印度学习。因为印度教僧侣是必须取印度名字的，他们就向荷兰政府提出变更他们的姓为印度姓的请求，但被荷兰政府拒绝。欧洲人权委员会认为依据《欧洲人权公约》第9条和第14条提出申诉是明显缺乏依据的，因为申诉者并没有证明，如果改姓要求被拒绝，他们的宗教学习会受到妨碍。[28] 另一方面，人权事务委员会却认为荷兰政府拒绝申诉者改姓要求的理由是不合理的（申诉者没有证明改姓是其继续学习所必需的，这名字有宗教内涵且不是荷兰发音的），构成了对《公民权利和政治权利国际公约》第 17 条私生活保护的一项违反。出于对宗教自由的尊重，人权事务委员会仅陈述，有关姓和改姓的规定是《公民权利和政治权利国际公约》第18条第3段规定的公共秩序的应有之义。[29] 因此这种限制是允许的。在我们看来，人权事务委员会没有适用〝适当性原则〞。[30] 虽然它认为在现代的案子中拒绝改姓的要求是对申诉者实践宗教的自由的干涉，这种观点是正确的，但人权事务委员会错就错在以〝公共秩序〞为由证明这种限制的正当性，因为根据条约对〝公共秩序〞的狭义界定，要求改姓的请求并没有扰乱公共秩序。

---

[25] 例如参见戈比勒·库斯科·斯达迈尔 (Gabriele Kucsko-Stadlmayer)，《宪法法院关于宗教信仰领域的判决》（"Die Rechtsprechung des österreichischen Verfassungsgerichtshofs auf dem Gebiet der Glaubensfreiheit"），《欧洲基本权利报》(*Europäische Grundrecht Zeitung*)，第1999-26期，第505页及第506页；以及沃特·拜卡 (Walter Berka)，《基本权：奥地利的基本自由与基本人权》(*Die Grundrechte: Grundfreiheiten und Menschenrechte in Österreich*)，维也纳：施普林格出版社 (Vienna: Springer Verlag)，1999，第299页。

[26] 卡拉杜曼诉土耳其案 (Karaduman v. Turkey)，欧洲人权委员会关于第16278/90号申请的驳回决定，《决定和报告》第74期，第93页，1993年5月3日。[App.No.16278/90 (EComHR, 74 Decisions and Reports 93, 3 May 1993), inadmissibility decision]。

[27] X诉奥地利 (X v. Austria)，欧洲人权委员会对第1753/63号申请的驳回决定，1965年2月15日。[App.No.1753/63 (EComHR,15 February 1965), inadmissibility decision, Yb 8,174]，参见注释35。

[28] 科里尔和奥里克诉荷兰案 (Coeriel and Aurik v. the Netherlands)，欧洲人权委员会对第18050/91号申请的驳回决定，1992年7月2日。[App.No.18050/91 (EComHR,2 July 1992), inadmissibility decision]；意见发表在《人权法杂志》(*Human Rights Law Journal*) 第1994-15期，第448页。

[29] 科里尔和奥里克诉荷兰案 (Coeriel and Aurik v. the Netherlands)，1994年10月31日联合国人权事务委员会关于第453/1991号来文的决定，[Comm.No.453/1991(UN Human Rights Committee,31 October 1994)]；最终意见发表在《人权法杂志》(*Human Rights Law Journal*) 第1994-15期，第423页。

[30] 参见塔齐布 (Tahzib) 的更正性批判，《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第301页。

其他以公共秩序为由对实践宗教的自由的合法限制，是宗教团体依据国内法[31]作为法律实体被登记的要求，也是宗教团体遵守有关公开集会或设立公开聚会场所的一般法律的要求。但如果这些一般法律被以随意的或歧视的方式加以适用于某些宗教团体，这将导致对宗教自由的侵犯。在〝马努萨克斯诉希腊〞(*Manoussakis v. Greece*)案件中，欧洲人权法院必须认定对耶和华见证会定罪是否符合适当性原则。因为该教派在没有得到希腊教育与宗教事务部部长授权的情况下，擅自设立并使用礼拜场所。[32]法院认为从目前来看，需要得到法定授权的要求与《欧洲人权公约》第9条的规定是一致的，因为该要求趋向于允许部长确认那些礼拜场所是否满足相关条件要求。然而，人权法院认为希腊政府已经利用此项要求，对某些非正统的宗教信仰场所强加了严厉的或事实上起阻止作用的条件要求。考虑到1996年申诉者仍未获得1983年和1984年礼拜场所落成典礼的许可判决，法院认为判决申诉者有罪将构成对其实践自己宗教的自由的侵犯，因为这种限制不是民主社会中所必需的。

〝察瓦希迪斯诉希腊〞(*Tsavachidis v. Greece*)案也是有关判决耶和华见证会有罪的案件。案件中耶和华见证会没有得到当地教会管理部门和教育与宗教事务部部长的许可就擅自设立礼拜场所。很明显的是，通过公开礼拜实践其宗教的耶和华见证会在希腊正遭受秘密监视。该案通过一个友好协议得到解决。除了其他约定外，希腊政府承诺以后不再对耶和华见证会进行监视。[33]

在〝谢里夫诉希腊〞(*Serif v. Greece*)案中，欧洲人权法院认为伊斯兰教的实践并没有达到〝紧迫的社会需求〞的程度，需以〝公共秩序〞为由加以限制，[34]而判定此案构成

---

[31] 参见干尼亚天主教会诉希腊案(Canea Catholic Church v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1999-27期，第329页，欧洲人权法院1997年12月16日第1997-VIII号判决，[27 EHRR 329 (1999) (ECtHR1997-VIII,16 December 1997)]，(违反《欧洲人权公约》第6条和第14条，没有审查第9条)；1996年9月3日欧洲人权委员会第25528/94号申请，App.No.25528/94 (EComHR, 3 September 1996)(违反《欧洲人权公约》第9条和第14条)。还可参见〝荷兰国际事务咨询委员会研究〞(the study of the Dutch Advisory Council on International Affairs)，载于《宗教或信仰团体的登记》(*Registration of Communities based on Religion or Belief*)，海牙(Hague)，2001年。

[32] 马努萨克斯和其他人诉希腊案(Manoussakis and others v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1997-23期，第387页，欧洲人权法院1996年9月26日第1996-IV号判决。[23 EHRR 387 (1997) (ECtHR1996-IV,26 September 1996)]；参见范·戴克(Van Dijk)和范·霍夫(Van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第555页。

[33] 察瓦希迪斯诉希腊案(Tsavachidis v. Greece)，欧洲人权法院1999年1月21日第28802/95号申请，[App. No.28802/95 (ECtHR, 21 January 1999)]，友好协议(将该案从未决的案件中分离出来的判决)。还可参见案件事实与马努萨克斯和其他人诉希腊案(Manoussakis and others v. Greece)相似的彭蒂迪斯和其他人诉希腊案(Pentidis and Others v. Greece)，欧洲人权法院1997年6月9日关于第23238/94号申请的第1997-III号判决[App. No.23238/94(ECtHR1997-III, 9 June 1997)]，No.39案中的友好协议。

[34] 谢里夫诉希腊案(Serif v. Greece)，欧洲人权法院1999年12月14日关于第34369/97号申请的判决。[App. No.34369/97(ECtHR, 14 December 1999)]。还可参见哈桑和查尔舒诉保加利亚(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院2000年10月26日关于第30985/96号申请的判决，[App.No.30985/96(ECtHR, 26 October 2000)]。

违反《欧洲人权公约》第 9 条。事实是这样的，两个色雷斯穆斯林领袖之一，罗德匹省 (Rodopi) 的穆夫梯 (Mufti，伊斯兰教宗教领袖) 于 1985 年去世，随后希腊总统任命一位新的穆夫梯，而申诉者是在穆斯林居民中被选为穆夫梯。该申诉者随后就如下的刑事违法行为被定罪：篡夺一种〝广为人知的宗教〞的神职人员职位，并且在无权这么做的情况下公开穿着这样一位神职人员的装束。欧洲人权法院认同该判决是为了追求保护公共秩序的合法目标，因为同时存在两个穆夫梯，这将在穆斯林中引发紧张局势。但法院认为，仅仅因为一个人充当一个愿意跟随他的宗教团体的领袖的事实就对其加以处罚，这与民主社会宗教多元主义的要求是一点也不相容的。与其通过消除多元主义来排除紧张局势的起因，有关当局还不如通过积极行动确保相竞争宗派之间相互宽容。

〝公共秩序〞条款常常被政府援用证明，对囚犯的宗教自由的广泛限制是合法的。尽管出于维持监狱秩序、达到保护公共秩序或公共安全的目的，使囚犯的宗教自由受到某些限制，但是我们不能回避这样一个印象，即欧洲人权委员会并没有适用《欧洲人权公约》第 9 条第 2 款的限制性条款，相反，它只是依据考虑欠缺周到的概念，即内在限制。[35] 例如，它认为监狱当局拒绝为信奉该国少有的宗教的囚犯提供该宗教所要求的特殊食物，[36] 这与禁止信奉佛教的囚犯蓄须，[37] 以及禁止锡克教信徒囚犯穿着特别的衣服等等是一样正当的。[38]

最后，很多申诉者诉诸于良心、思想、宗教或信仰自由来证明他们拒绝履行一般法律义务是正当的，政府则质疑是否已经出现此类对权利的干涉，或者通过〝公共秩序〞条款证明其处理是正当的。有一类案件是关于凭良心反对政府对税收的处理，特别是与军费有关的税收处理。欧洲人权委员会和人权事务委员会都经常地反对这类案件，理由是：履行一般的纳税义务，即便税款是用于采购武器，也不会构成对宗教或信仰自由的干涉。[39]

另一类是关于凭良心反对服兵役的案件。起初，欧洲人权委员会根据《欧洲人权公

---

[35] 委员会的这个判例法遭到强烈的批评：参见范·戴克 (Van Dijk) 和范·霍夫 (van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第555页。参见埃文斯(Evans)，《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第325页；还可参见雅各布斯 (Jacobs) 和怀特 (White)，《欧洲人权公约》(*The European Convention on Human Rights*)，第215页。

[36] 参见欧洲委员会案例法 (Council of Europe, *Case-Law*)，第1主题：〝监狱中的人权〞(*Human Rights in Prison*)，1971，第31页。

[37] X诉奥地利 (X v. Austria)，1965年2月15日欧洲人权委员会关于第1753/63号申请的驳回决定，[App.No.1753/63 (EComHR, 15 February 1965), inadmissibility decision, Yb 8,174].

[38] X诉英国 (X v. United Kingdom)，1982年3月6日欧洲人权委员会关于第。8231/78号申请的驳回决定 [App. No.8231/78 (EComHR, 28 Decisions and Reports 5,38,6 March 1982), inadmissibility decision]，参见《决定与报告》第28期，第5页和第38页，

[39] 这些判例可参见塔齐布 (Tahzib)，《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第287页。

约》第4条第3款(2)项,[40]人权事务委员会依据《公民权利和政治权利国际公约》第8条第3款(3)项(2)点,[41]认为良心和宗教自由权并不包括良心拒绝(conscientious objection)的权利。根据最近欧洲议会的发展以及联合国对良心拒绝权的承认,这种法学观点正在慢慢地被改变。人权事务委员会在1993年关于思想、良心、宗教自由的第22号一般性意见中解释说:〝由于使用杀伤性武器的义务可能严重抵触良心自由和实践自己宗教或信仰的权利,凭良心拒绝服兵役的权利可以从第18条找到依据〞。[42]一旦这种权利在原则上被承认,对它的每一项干涉就都需要根据《公民权利和政治权利国际公约》第18条第3款证明其正当性。在〝威斯曼诉荷兰〞(*Westerman v. the Netherlands*)案件中,人权事务委员会必须判定对申诉者的强制刑事制裁是否会侵犯其良心或宗教自由。尽管申诉者未曾被认为是良心拒绝者,他曾拒绝穿军装,也曾拒绝履行违背其良心或宗教自由的服兵役义务。[43]人权事务委员会首先重申一般性意见并认为强制刑事制裁构成对《公民权利和政治权利国际公约》第18条的违反。人权事务委员会并没有适用该条约第18条第3款的限制性条款,而是突然改变方向并否认这种制裁是对宗教自由的侵犯,理由是它不能代替有关缔约国当局对此争议做出的评价。委员会中六个成员提出反对意见,他们确信这种制裁构成对第18条的违反。

承认良心拒绝权的另一个结果是产生不歧视良心拒绝者的义务。因为他们不能服兵役[44],数个申诉者已经质疑服兵役和替代性服务的不同期限是一种歧视。欧洲人权委员会判决甚至是双倍的替代性服务期限也不构成歧视,[45]而人权事务委员会则认定,在

---

[40] 欧洲人权委员会一贯的观点见格兰德拉特诉德国(Grandrath v. Germany),1966年12月12日欧洲人权委员会关于第2299/64号申请的驳回决定[App.No.2299/64,(EComHR, 12 December 1966),inadmissibility decision, Yb 10,626]. 批判性评价参见范·戴克(Van Dijk)和范·霍夫(van Hoof),《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*),第554页;以及哈里斯(Harris),奥波义尔(O'Boyle)和沃布利克(Warbrick),《欧洲人权公约法》(*Law of the European Convention on Human Rights*),第368页;以及雅各布斯(Jacobs)和怀特(White),《欧洲人权公约》(*The European Convention on Human Rights*),第217页。

[41] L.T.K. 诉芬兰案(L.T.K. v. Finland),1985年7月9日联合国人权事务委员会关于第185/1984号来文的驳回决定[Comm.No.185/1984 (UN Human Rights Committee, 9 July 1985), inadmissibility decision.]。批判性评价参见诺瓦克(Nowak),《民权公约评注:联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights*),第322页;以及埃文斯(Evans),《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*),第216页;以及塔齐布(Tahzib),《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*),第280页。

[42] 第22号一般性意见第11段。

[43] 威斯曼诉荷兰案(Westerman v. the Netherlands),1999年11月3日联合国人权事务委员会关于第682/1996号来文的决定[Comm.No.682/1996 (UN Human Rights Committee, 3 November 1999)]。

[44] 第22号一般性意见第11段。这方面的歧视参见本章第四部分。

[45] 奥蒂奥诉芬兰案(Autio v. Finland),欧洲人权委员会关于第17086/90号申请的驳回决定[App.No.17086/90 (EComHR, 72 Decisions and Reports 245,6 December 1991), inadmissibility decision],1991年12月6日《决定与报告》第72期,第245页。;参见评论性文章范·戴克(Van Dijk)和范·霍夫(van Hoof),《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*),第546页。

法国同样的替代性服务期限被认为违反了公约第 18 条和第 26 条。[46] 其他申诉者质疑耶和华见证会和其它良心拒绝者的不同待遇（在一些国家中，耶和华见证会自动被豁免服兵役，有时甚至被豁免从事替代性服务）。但是，斯特拉斯堡 (Strasbourg) 或日内瓦还没有做出令人满意的裁定。[47]

最后一类案件处于公共和私人秩序的边缘，是有关宗教或信仰自由和契约义务之间的冲突。政府常常试图证明以宗教理由违背契约义务（如通过解雇）所导致的法律后果是正当的，符合保护公共秩序的需要。"德尔加多·佩兹诉哥伦比亚"（*Delgado Páez v. Colombia*）案件中，一位有宗教信仰和道德准则的老师，因为"他对神学和社会事务的激进性观点"被禁止在公立中学任教。人权事务委员会否认这构成对其通过任教实践自身宗教自由的侵犯，理由是哥伦比亚政府有权授权教会管理机构决定谁有权进行宗教布道以及采取何种方式布道。[48] 欧洲人权委员认为，如果一个穆斯林老师为了在星期五下午参加学校附近清真寺的例行祷告而习惯性忽略其教学义务，他须在履行其宗教义务与担任教职之间做出选择。[49] 另一方面，有一个犹太教徒教师因为宗教义务而不能在星期六举行考试，她却成功地说服了欧洲人权法院的法官。[50] 从挑选出来的少数案件可以看出，在一般法律义务或契约义务与实践自身宗教自由之间找到一个公正的平衡点是相当困难的。虽然宗教自由要求政府必须考虑不同的宗教习惯和义务，但也必须

---

[46] 菲安妮诉法国案 (Foin v. France)，1999 年 11 月 9 日联合国人权事务委员会关于第 666/1995 号来文的决定 [Comm. No.666/1995 (UN Human Rights Committee, 9 November 1999)]。还可参见欧洲人权法院在史提芬洛夫诉保加利亚案件 (Stefanov v. Bulgaria) 的友好协议，2001 年 5 月 3 日，欧洲人权法院关于第 32438/96 号申请的判决 [App. No.32438/96(ECHR, 3 May 2001)]。

[47] 参见布林克霍夫诉荷兰案 (Brinkhof v. the Netherlands)，1993 年 7 月 27 日联合国人权事务委员会关于第 402/1990 号来文的非决策意见 [Comm.No.402/1990 (UN Human Rights Committee, 27 July 1993)]，（参见本章第四部分）；参见 N 诉瑞典 (N. v. Sweden) 案，欧洲人权委员会关于第 10410/83 号申请的决定 [App.No.10410/83(EComHR,40 Decisions and Reports 203,1985)]，1985 年《决定与报告》第 40 期，第 203 页；以及拉尼宁诉芬兰案 (Raninen v. Finland)，欧洲人权委员会关于第 20972/92 号申请的决定 [App.No.20972/92(EComHR,84-A Decisions and Reports 17,1996)]，1996 年《决定与报告》第 84-A 期，第 17 页；参见范·戴克 (Van Dijk) 和范·霍夫 (van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第 546 页；塔齐布 (Tahzib)，《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第 284 页。

[48] 德尔加多·佩兹诉哥伦比亚案 (Delgado Páez v. Colombia)，1990 年 7 月 12 日联合国人权事务委员会关于第 195/1985 号来文的决定 [Comm.No.195/1985 (UN Human Rights Committee, 12 July 1990)]；参见塔齐布 (Tahzib)，《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第 292 页。

[49] X 诉英国 (X v. United Kingdom)，欧洲人权委员会关于第 8160/78 号申请的驳回决定 [App.No.8160/78 (EComHR,22 Decisions and Reports 27,12 March 1981), inadmissibility decision]，1981 年 3 月 12 日《决定与报告》第 22 期，第 27 页；参见范·戴克 (Van Dijk) 和范·霍夫 (van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第 553 页。

[50] 普赖斯诉欧共体理事会案 (Prais v. EC Council)，[(Case130/75),1976ECR1589,2 CMLR 708]；参见哈里斯 (Harris)、奥波义尔 (O'Boyle) 以及沃布利克 (Warbrick)，《欧洲人权公约法》(*Law of the European Convention on Human Rights*)，第 365 页。

承认良心和宗教自由权并不是一种总是受良心和宗教所支配和约束，而不受其他限制的权利。[51]

C. 保障公共卫生所必需的限制

以公共卫生为由的合法限制，主要允许国家为预防流行病或其他疾病而加以干预。当国家强制性措施，如接种疫苗的义务，出于公共卫生（他人健康）考虑是必要的，与此相矛盾的宗教习惯将必须受到限制。欧洲人权委员会在“X 诉荷兰”（*X v. the Netherlands*）案件中认为，在荷兰，农夫归属为一个医疗服务机构的服务对象是其养牛的一个条件，以防止牛群患上结核病，这种要求已被制定为法律。虽然荷兰新教徒农民由于宗教原因拒绝接受国家强制卫生服务，这项以公共卫生为由的相关措施是合法的。[52] 如果对某一宗教的实践将导致其成员以及他人的健康受损，这同样是必须受到限制的。例如，我们可能想到在某些非洲的文化和宗教中，女性生殖器切割（割礼，Female Genital Mutilation，简称 FGM）实践以及某些宗教派别与麻醉性药品的联系。在宇宙教会大会（Assembly of the Church of the Universe）诉加拿大案中，宇宙教会大会的宗教活动包括照料、耕作、拥有、分配和敬拜大麻（称为上帝的生命树），人权事务委员会必须认定根据加拿大麻醉品控制法案对该教派信徒的犯罪指控，是否构成对其实践宗教自由的侵犯。委员会声称来文无法被接受，因为〝主要或完全表现为对一种麻醉药品的崇拜和分配的‘信仰’，是不能包含在公约第 18 条所称的‘信仰’范围之内的〞。[53] 这个判决无疑会遭到批评。因为其与委员会的一般性意见不一致，即宗教和信仰是〝作广义解释的〞。[54] 我们认为，将宇宙教会大会界定为一种宗教或信仰，并运用公共卫生或公共安全限制条款来证明其活动违法会更恰当。

然而，依据〝公共安全〞条款也许会产生这样的疑问，即政府是否有权为了保护个人的健康而要求个人违背自己的宗教或信仰。[55] 例如，当耶和华见证会拒绝输血，即使

---

[51] 参见范 · 戴克（Van Dijk）和范 · 霍夫（van Hoof），《欧洲人权公约的理论和实践》（*Theory and Practice of the European Convention*），第 543 页。

[52] X 诉荷兰（X v. the Netherlands），欧洲人权委员会 1962 年 12 月 14 日关于第 1068/61 号申请的驳回决定［App. No.1068/61 (EComHR, 14 December 1962), inadmissibility decision, Yb5, 278］。

[53] MAB, W.A.T. 和 J.A.Y.T.MAB 诉加拿大（W.A.T. and J.A.Y.T. v. Canada），1994 年 4 月 8 日联合国人权事务委员会关于第 570/1993 号来文的驳回决定［Comm.No.570/1993 (UN Human Rights Committee, 8 April 1994), inadmissibility decision］。

[54] 第 22 号一般性意见第 2 段。此判决的批判性意见参见塔齐布（Tahzib），《宗教或信仰自由》（*Freedom of Religion or Belief*），第 278 页。

[55] 参见诺瓦克（Nowak），《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》（*U.N. Covenant on Civil and Political Right*），第 328 页；塔齐布（Tahzib），《宗教或信仰自由》（*Freedom of Religion or Belief*），第 296 页。

这可能是拯救其生命的最后希望,[56]或当锡克教信徒拒绝带安全头盔。[57]

最后,评判一下欧洲人权委员所做的"X诉英国"(*X v. UK*)一案的判决。申诉者是一个高等锡克教信徒,他拒绝依据英国监狱的要求清扫他的牢房。委员会乐于承认该申诉者信奉的宗教有可能要求关于高等锡克教人不清扫地板的一种实践,在这方面对他在公约第9条之下的权利的干涉本来有可能出现。然而,任何此类干涉都将会由于"在民主社会所必需,以便于保障申诉者及他人健康的需要"[58]而被认定为是正当的。如果鉴于要求囚犯清扫自己的牢房,所有的囚犯就都必须这样做,这当然是可以理解的。但是难以理解的是,为什么清扫牢房是保障"公共"卫生所必要的,再说,如果确实是保障"公共"卫生的需要,在考虑适当性原则的情况下,为什么需要通过强制囚犯做出违背其宗教自由的行为在达到这个目的呢?

D. 保障道德所必需的限制

在所有限制个人实践宗教或信仰自由的合法事由中,"道德"是最不清晰且最具争议性的理由。正如人权事务委员会在一般性意见中强调:"道德观念来源于许多社会、哲学和宗教传统;因此,为了保护道德而限制宗教或信仰自由的实践,也不能仅仅基于某个单一的传统原则"。[59]因为各个宗教都常常认为自己的价值体系构成最重要的道德指导,至少对于此种宗教或信仰的信奉者而言,他们难以接受一种更高的,近乎普遍性的道德观念,以便于政府引证限制宗教自由实践的正当性。虽然人们可以想象出一个可以整合不同宗教和世俗价值为一体的道德标准,[60]但即便存在这种与宗教或信仰自由相关的更高标准,也难以想象用这种更高标准去证明对宗教或信仰自由强加限制的正当性,同时,这种更高标准也难于存在于众多的无法保护他人基本权利和自由的价值之间。因此,

---

[56] 这个问题参见霍夫曼诉奥地利案 (Hoffmann v. Austria),欧洲人权法院1993年6月23日第255-C号判决 [17 EHRR 293 (1994) (ECtHR 255-C,23 June 1993)],《欧洲人权法律报告》第1994-17期,第293页;参见第三部分第五项第三点。

[57] 参见第三部分第一项。

[58] X诉英国 (X v. United Kingdom),1982年3月6日欧洲人权委员会关于第。8231/78号申请的驳回决定 [App. No.8231/78 (EComHR, 28 Decisions and Reports 5, 38, 6 March 1982),《决定与报告》第28期,第5页和第38页。inadmissibility decision].参见雅各布斯 (Jacobs)和怀特 (White)的批判意见,《欧洲人权公约》(*The European Convention on Human Rights*),第217页;范·戴克 (Van Dijk)和范·霍夫 (van Hoof),《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*),第556页。

[59] 第22号一般性意见第8段。

[60] 约翰·罗尔斯 (John Rawls),《政治自由主义:约翰·杜威哲学论集》(*Political Liberalism: The John Dewey Essays in Philosophy*),纽约:哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press),1993,第三部分:"重叠共识的观念"("The Idea of an Overlapping Consensus")。

从功能上讲，能以保障道德为由证明合法的限制，也可以因保护第三方的基本权利和自由而被证明是正当的。

另一方面，因为缺乏全球统一或地区统一的道德标准，国家是否就享有广泛的自决权以保障道德为由限制宗教，也是存在疑问的。[61] 在上文提到的畜禽屠宰仪式案件中，福拉尔贝格州政府辩称，通过避免在没有预先麻醉的情况下宰杀羊只来保护动物是一个道德正当事由。但奥地利宪法法院认为，与保护动物免于不必要的疼痛的道德价值相比，犹太和伊斯兰宰羊和献祭的古老传统更需要得到尊重。[62] 这个案例很好地说明平衡宗教价值和道德价值是相当困难的。但如果一个宗教团体重新开始把人作为祭物献祭，国家必然有权甚至有义务干涉，以保护生命权。屠杀动物和人类的案件显示了两个极端：一方面，很明显的是，即便是人权保护范围之外的得到广泛认同的价值也不可能高于宗教自由的价值；另一个极端是，不存在任何现代体系能够容忍以人为祭物的献祭仪式。然而，随着社会多元化发展，可以预测这种宗教实践与被广泛认同的道德观念相冲突的情形还会进一步加剧。例如，欧洲国家将如何对待穆斯林的一夫多妻制呢？这样的问题只是很多问题的一个缩影，何时这种道德强制是允许的，国家何时不仅可以保障道德为由侵犯一般的自由，[63] 还可以侵犯狭义（需要更好保护的领域）的宗教自由呢？然而，这也许会引起挑战性问题，作为一个实务问题，在看来相对少的案件中，国家以合法的理由证明这种以保障道德为由的干涉是合法的，而保护他人基本权利的正当理由无法同时适用。所以，让我们继续探讨这个最重要的限制事由吧。

E. 为保障他人的基本权利和自由所必需的限制

1. 劝诱改宗 (Proselytism)

因为宗教都有影响其它宗教的固有倾向，有时会以损害他人宗教自由的方式进行影响，国家经常感到有必要干涉实践宗教的自由，以便于保护他人的宗教自由。只要政府尝试保持中立，这些措施并不会经常造成重要问题。然而，如果某一宗教被政府确认为国教或某一宗教团体被授予特殊待遇，就会产生专断和歧视待遇的危险。典型的例子就是欧洲人权法院的判例，即：希腊政府通过歧视其它宗教团体，包括伊斯兰教，天主教

---

61 参见埃文斯 (Evans),《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第324页

62 参见注释22。

63 此问题的彻底解决参见乔尔 · 范伯格 (Joel Feinberg),《刑法的道德限制》(*The Moral Limits of the Criminal Law*, 4 vols)，第四卷，纽约，牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press)，1987-1990。

或耶和华见证会等来支持东正教的案例。

在希腊，劝诱改宗被认为是对其它宗教的不合法干涉，且将构成刑事违法行为。希腊法律将〝劝诱改宗〞界定为〝任何直接或间接试图使一个信奉其它宗教的人改变其信仰，以达到削弱那些信仰的目的，或者通过任何引诱或道德支持或物质援助，或者通过欺诈等手段或利用其经验、信任、需要、低文化或幼稚〞。劝诱改宗活动的典型案例就是〝科基纳基斯诉希腊案〞(*Kokkinakis v. Greece*)。[64] 申诉者是一对耶和华见证会教派的夫妇，他们因为参加福音传道活动而被判有罪。耶和华见证会以福音传道活动著称，他们挨家挨户地劝导别人加入该教派。他们持续向一位东正教神父的妻子传教，这位神父把他们报告到警方。欧洲人权法院认为希腊有关反对劝诱改宗的法律目前来讲是可以接受的，因为其追求（保护他人权利和自由）的合法目标，且只处罚不适当的劝诱改宗。然而，人权法院批评希腊法院的判决，因为不存在充分的证据证明申诉者试图采取不适当的方式使他人改变信仰。所以，该判决不构成〝在民主社会所必需〞，也违反了《欧洲人权公约》第9条。[65] 在〝拉里西斯等人诉希腊〞(*Larissis and Others v. Greece*) 的案件中，三个申诉者是希腊空军军官，也是五旬节派（灵恩派）信徒。他们因曾经试图劝诱平民以及其下属的信仰东正教的飞行员改变宗教信仰，而被军事法院判决有罪。欧洲人权法院继承在〝科基纳基斯案〞(Kokkinakis) 中的一贯做法，并重申表达自身宗教的自由包括说服一个人的邻居信教的权利。然而，〝不适当的改变信仰〞，如提供物质或社会有利条件或为了获得新教徒而施加不当的压力，则是不允许的。没有证据证明申诉者曾经超越限度劝诱平民改变信仰，因此在这方面认定希腊法院的判决构成《欧洲人权公约》第9条的违反。然而针对三个多少有点屈从军队等级制度压力而改变信仰的飞行员，人权法院认为判决是适当的，且因保护他人权利和自由而被证明是合法的。因为空军军官滥用军队等级制度所赋予的权力而超限度对下属施加压力。[66]

2. 亵渎 (Blasphemy)

希腊反对劝诱改宗是出于保护良心、宗教或信仰自由的目的，以对抗其他宗教团体的不

---

[64] 科基纳基斯诉希腊案 (Kokkinakis v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1994-17期，第397页，欧洲人权法院1993年5月25日第260-A号判决 [17 EHRR 397(1994)(ECtHR 260-A,25 May 1993)]；参见埃文斯 (Evans)，《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第332页；雅各布斯 (Jacobs) 和怀特 (White)，《欧洲人权公约》(*The European Convention on Human Rights*)，第214页；哈里斯 (Harris)，奥波义尔 (O'Boyle) 以及沃布利克 (Warbrick)，《欧洲人权公约法》(*Law of the European Convention on Human Rights*)，第366页。

[65] 法院的判决理由和持反对意见的法官参见本文第二部分。

[66] 拉里西斯和其他人诉希腊案 (Larissis and Others v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第27期，第329页)，欧洲人权法院1998年2月24日第1998-I号判决 [27 EHRR 329 (1999) (ECtHR 1998-I, No.65, 24 February 1998)]。

当宣教运动;而对于亵渎的刑事惩罚则是为了保护个人的宗教情感免受他人侵犯。通过惩罚劝诱改宗活动，国家干涉了个人通过宣教活动实践自身宗教的自由，目的是保护他人的宗教自由不被改变。在惩罚亵渎言词时，国家则干涉表达自由以保护宗教情感或道德自由，自然也就保护了宗教自由本身。人们可能要质问，为什么亵渎的问题可以援引宗教或信仰自由合法限制条款。欧洲人权委员会曾审判了一个争议很大的案件，即将对宗教情感的保护作为《欧洲人权公约》第 9 条所规定的宗教自由权的一部分，以对抗冒犯性出版物。我们将进一步探讨这个问题。

在〝奥托 · 普雷明格研究所诉奥地利〞(*Otto-Preminger-Institut v. Austria*) 案件中，名为 (Das Liebeskonzil) 的电影因涉及亵渎而依据奥地利法律被查封扣押。[67] 在申诉者的电影中，上帝被描绘成一个拜倒在撒旦面前的、年迈而糊涂的人，描绘魔鬼和童贞女马利亚的性爱，并将基督描绘成一个低级的智力不健全的人。虽然欧洲人权委员会认为该电影采取的是一种讽刺的手法，对其进行扣押和全面禁止是不符合适当性原则的，构成对《欧洲人权公约》第 10 条的一项违反。但法院认为依据《欧洲人权公约》第 10 条第 2 款扣押和查封该电影是合法的，以保护提洛尔 (Tyrol) 罗马天主教徒依据《欧洲人权公约》第 9 条所享有的思想、良心、宗教或信仰自由。这种做法遭到强烈的批评。[68] 首先，应该质疑的是，宗教自由权是否包含一个人宗教情感受他人尊重的权利，因而必须由国家加以保护而不是采用私力救济。当然，如果演员个人通过威胁或暴力的方式阻止他人践行宗教，国家就有积极的义务去干预和保护。然而，仅仅播放这部电影将在多大程度上限制或阻止罗马天主教徒的宗教活动是很难讲的。没有任何迹象表明播放该电影将导致对罗马天主教徒构成威胁或暴力。实际上，法院通过援引〝和平享有宗教自由〞（取自《欧洲人权公约》第 11 条的表述）对抗冒犯性或道德败坏的批评，表明宗教自由优先于表达自由。[69]

值得怀疑的是法院是否会适用同样的条款保护宗教少数者的情感。例如，在〝乔杜里诉英国〞(*Choudhury v. UK*)案件中，欧洲人权委员会曾驳回一个穆斯林申诉者的请求。该申诉者诉称，萨尔曼 · 拉什迪的书《撒旦诗篇》(Satanic Verses) 的出版将侵犯其宗教情感和宗教自由权，而英国政府拒绝追究萨尔曼 · 拉什迪 (Salman Rushdie) 的刑事责

---

[67] 奥托 · 普雷明格研究所诉奥地利案(Otto-Preminger-Institut v. Austria),《欧洲人权法律报告》第1995-19期，第34页，欧洲人权法院1994年9月20日第295-A号判决 [19 EHRR 34 (1995) (ECtHR 295-A, 20 September 1994)]。

[68] 参见范 · 戴克 (Van Dijk) 和范 · 霍夫 (van Hoof),《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第551页;以及埃文斯 (Evans),《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第335页。

[69] 哈里斯 (Harris)、奥波义尔 (O'Boyle) 以及沃布利克 (Warbrick),《欧洲人权公约法》(*Law of the European Convention on Human Rights*)，第358页。

任。[70] 根据英国的渎神立法，不起诉拉什迪的原因在于这种刑事追究只保护基督徒的宗教情感。斯特拉斯堡已经通过制定渎神法律，肯定对基督徒宗教情感的亵渎是犯罪行为。[71] 在〝温格洛夫诉英国〞(*Wingrove v. UK*) 案件中，法院甚至认为，没有对所有宗教一视同仁的做法并没有贬损判决所追求的正当目标。[72] 判决原文如下：温格洛夫先生创作了一部名为〝狂喜幻想〞(Visions of Ecstasy) 的 18 分钟的录像。该片以色情的手段描绘了一个修女幻想与被钉于十字架的耶稣的情欲关系。英国电影分类委员会拒绝为该片颁发销售许可证，这意味着该片被禁止合法销售、出租及其他方式提供给公众。欧洲人权委员会认为这种干预是歧视性的，与保护基督徒宗教情感免受侮辱的权利的法律目标是不成比例的。人权法院同样判决该案不构成违法。它解释说：〝尽管公约第 10 条第 2 款…相对于对政治言论或者公众感兴趣的争论的那些限制说来…只涉及极小的范围，但当这些问题易于触犯道德或（尤其）宗教领域内的个人确信时，各国通常可以在更为广泛的范围内自觉调整表达自由〞。[73]

〝马尔科姆·罗斯诉 CDN〞(*Malcolm Ross v. CDN*) 案件关于〝宗教冒犯〞则采取了不同的观点。因为申诉者发表的反对犹太教的言论将〝破坏学校的环境〞，而被开除教师职务，尽管申诉者已严格区分了他的个人观点和教学工作。[74] 此处是对少数者宗教的冒犯，而不是对一个明显传统的、信徒赞同主流传统的宗教的冒犯。而应强调的问题是在宗教情感上，对宗教或信仰自由的保护是否该避免区别对待。

总的来说，欧洲人权法院的判例似乎趋向保护与各国宗教多数者的宗教情感一致的道德标准，或者是得到广泛支持的宗教少数者的宗教情感。也许可以从中觉察到歧视的因素。但如果法院对所有宗教情感都采取同样的态度，此领域的表达自由将会处于严重危险之中。[75]

---

[70] 乔杜里诉英国案 (Choundhury v. United Kingdom)，欧洲人权委员会 1991 年 3 月 5 日关于第 17439/90 申请的驳回决定 [App.No.17439/90 (EComHR, 5 March 1991), inadmissibility decision]；决定发表在《人权法杂志》第 1991-12 期，第 172 页 [decision published in *Human Rights Law Journal 12* (1991):172].

[71] 参见 the Gay News case of X Ltd. and Y v. United Kingdom, 欧洲人权委员会关于第 8710/79 号申请的决定。1982 年 3 月 7 日《决定与报告》第 28 期，第 77 页。[App.No.8710/79 (EComHR,28 Decisions and Reports 77,7, May 1982)).

[72] 温格洛夫诉英国案 (Wingrove v. United Kingdom)，《欧洲人权法律报告》第 1997-24 期，第 1 页。欧洲人权法院 1996 年 11 月 25 日第 1996-V 号判决。[24 EHRR 1(1997) (ECtHR 1996-V, 25 November 1996)]。

[73] 同上，第 58 段；参见埃文斯 (Evans)，《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第 340 页。

[74] Ross 诉 CDN(Ross v. CDN)，2000 年 10 月 18 日联合国人权事务委员会关于第 736/97 号来文的决定。[Comm. No.736/97 (UN Human Rights Committee, 18 October 2000)]。

[75] 哈里斯 (Harris)、奥波义尔 (O'Boyle) 以及沃布利克 (Warbrick)，《欧洲人权公约法》(*Law of the European Convention on Human Rights*)，第 364 页：〝使有信仰偏向的观点优先于世俗观点是存在巨大的危险的〞。

3. 他人其他的权利和自由

当宗教和信仰活动将危及他人的基本权利，特别是生命、自由、身体完整、隐私、婚姻、财产、健康、教育、公平、免受奴役和酷刑，以及少数派的权利的时候，政府无疑可以、甚至有时是有义务去限制这些活动。[76] 这些目标在某种程度上与上文提到的其他限制事由相重叠。国家为了保护生命权、健康和身体完整免受宗教团体引发的暴力的侵害而采取的措施，当然也能够被证明是正当的，因为其保护公共安全、秩序和健康。然而，倘若这些措施仅仅是为了保护实践宗教者本人的生命或健康，则不能以保护他人权利为由，证明这些措施是合法的。

这种区别可以从著名的耶和华见证会拒绝输血的案子中得到说明。如果一个国立医院的医生违反耶和华见证会信徒明确意愿而对其进行强制输血，以抢救其生命。这种对实践宗教自由的干预就并非是保护其他人生命所必要的。是否可根据保障公共秩序、健康或道德的需要而证明其合法性也是有争议的。在我们看来，原则上它是一项对宗教自由的不适当干预。[77] 它也构成对私生活的不适当干预。因为私生活权利原则上也包括〝死的权利〞。[78] 当一个成年人由于宗教事由，对自己宁愿死也不愿接受输血的决定有清醒的认识并且十分坚定时，我们认为依据《欧洲人权公约》第2条第1款，国家以保护公民生命权为由而对其加以干预不是正当的。但如果一个耶和华见证会信徒拒绝对其孩子输血以拯救其生命，我们认为国家（医生）不仅有权力而且有义务去干预这种宗教自由的和父母权利的实践，以保护孩子的生命。

〝霍夫曼诉奥地利〞（*Hoffmann v. Austria*）案件涉及孩子权利与父母宗教权利的平衡关系，虽然事实有点不同并且该案最后以别的理由作出判决。[79] 霍夫曼太太，原来是罗马天主教徒，与另一个罗马天主教徒结婚后有两个已受洗的孩子。后来她归信耶和

---

[76] 《公民权利和政治权利国际公约》第18条第3款中〝基本权利〞和〝自由〞的含义参见诺瓦克（Nowak），《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》（*U.N. Covenant on Civil and Political Rights*），第329页。还可参见联合国对阿尔科特·克里士纳斯瓦米的调查（UN study of Arcot Krishnaswami），载于《宗教权利和实践歧视状况的调查》（*Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*），联合国文件 E/CN.4/Sub.2/200/Rev.1, UN Sales No.60.XIV.2 (1960), 25。

[77] 参见第三部分第一项和第三部分第三项。还可参见哈里斯（Harris）、奥波义尔（O'Boyle）以及沃布利克（Warbrick），《欧洲人权公约法》（*Law of the European Convention on Human Rights*），第370页。

[78] 在〝死的权利〞这个问题上，以及放弃生命的权利还可参见西奥多·S.欧林（Theodore S. Orlin），《生存权、死亡权：权利的相互关系及法律问题》（"The Right to Life, The Right to Die: The Rights, Their Interrelationship and the Jurisprudential Problem"），载于西奥多·S.欧林（Theodore S. Orlin），阿兰·罗萨斯（Allan Rosas）和马丁·施凯宁（Martin Schein）等编撰的《人权法原理：比较法的视角》（*The Jurisprudence of Human Rights Law: A Comparative Interpretive Approach*），埃博，土耳其：埃博学术大学出版社（Abo, Turkey: Abo Akademi University,），2000，第73页。

[79] 霍夫曼诉奥地利案（Hoffmann v. Austria），欧洲人权法院1993年6月23日的判决，《欧洲人权法律报告》第1994-17期，第293页。[17 EHRR 293 (1994) (ECtHR 255-C,23 June 1993)]

华见证会，但丈夫并没有。随后婚姻破裂，她带着两个孩子离开家。父母双方都申请对孩子的监护权。初级法院判决母亲享有孩子的监护权，而奥地利最高法院推翻这个判决，理由是母亲的宗教和她反对对自己或是孩子输血的态度。最高法院认为，母亲信奉耶和华见证会的实际结果，不符合孩子的最大利益。欧洲人权委员会认为奥地利最高法院的判决目的，即保护孩子的健康和权利，是对孩子母亲保护其家庭生活的一项合法干预。但因为最高法院的判决仅仅基于宗教差异，欧洲人权法院认为这种干预是不适当的，因此构成对《欧洲人权公约》第8条和第14条的违反。出乎意料的是，它并没有依据该公约第9条做出判决。该案中，人权法院也许是为了规避必须做的十分困难的选择，即当个人的父母权利和宗教的权利与孩子的最大利益相冲突时如何选择。但总的来说，援引第9条与耶和华见证会信徒母亲所提供的第8条一样，也可以得到同样的救济。

四、禁止歧视和禁止煽动宗教仇恨

人权事务委员会在一般性意见中，强调了对思想、良心、宗教或信仰自由权的平等原则和非歧视原则。[80] 与这一章特别相关的是，仅仅在非歧视（第8段）的情况下对宗教或信仰自由实践的限制才是允许的。了解这个以后，需要注意宗教歧视出现的几种主要方式。若国家的限制行动以合法事由为依据，但是这种限制却带着歧视目的，则这种行动是不被允许的。

现在，回顾一些有关歧视的主要观点是很有益处的，这些观点在国际人权界已被阐明。人权事务委员会的一般性意见强调，某一种宗教被确认为国教或其信徒包含全体居民中的大多数这一事实，不能导致给予该宗教任何特权的结果，也不应对其他宗教的信徒或不信宗教的人造成歧视（第9段）。同样，如果某一套信念在宪法或执政党的宣言中被视为官方的意识形态（第10段），不应因此而歧视不接受或反对官方意识形态的人。除非规定了不歧视的例外办法或备选办法，否则将不允许（第6段）包括特定宗教或信仰的公共教育。最后，人权事务委员会回顾《公民权利和政治权利国际公约》第20条的政府义务，即禁止任何鼓吹战争的宣传或任何鼓吹民族、种族或宗教仇恨的宗教或信仰实践。凡是构成煽动歧视、敌视或暴力的，都应禁止（第7段）。

---

80 第22号一般性意见。

A. 歧视的一般形式

实务中，很少有政府对其国家中不同的宗教团体采取真诚的中立态度。大多数政府总是通过一定方式为国教、宗教多数者或其他传统宗教提供某些特权。因而，使信奉其他宗教或信仰的人处于不利地位。在某种程度上，这些差异可以通过持久的传统或文化特色来加以解释并证明其正当性。当然，仅历史和文化不能证明歧视的合法性。然而差别待遇常常构成完全的歧视，不管事先是否有这样的打算。在德国，联邦宪法法院在〝十字架案件〞(Crucifix case)的判决中认为，强制要求巴伐利亚(Bavaria)的公共学校摆放罗马天主教的耶稣像十字架，是对宗教自由的侵犯。[81] 这引起占巴伐利亚人口大多数的天主教徒的强烈不满。在主要是天主教人口的奥地利和其他国家，罗马天主教拥有除此之外许多其他的传统特权，也未遭到类似的限制。但考虑到欧洲人权法院在〝霍夫曼诉奥地利〞[82] 案件中所持的观点，只有认识到奥地利最高法院是基于维护罗马天主教徒的利益，反对耶和华见证会的利益而做出判决，这种观点才是可以理解的。同样的偏见在渎神案件中可以看到。如〝奥托·普雷明格研究所诉奥地利〞(*Otto-Preminger-Institut v. Austria*)案件，[83] 即使欧洲人权法院认定该案中政府享有广泛的自决权，判决不存在侵权。在英国，渎神立法公开地区分基督教和非基督教的宗教或信仰，斯特拉斯堡似乎也接受这种区分。[84] 欧洲人权法院判决的多数宗教自由案件，是直接反对希腊这一存在国教的国家。综合来看有关劝诱改宗[85]、聚会场所登记等等的案件判决，显明了对耶和华见证会、伊斯兰教、天主教和其他宗教的一种系统化的歧视。更多严重的宗教歧视的例子还可以从世界其它地区看到。[86] 每个歧视案件以及许多随后的案件，都将不正当的限制强加于信徒和宗教团体，当然也都是违反宗教和信仰自由的。

---

81 1995年5月6日德国宪法法院第一庭的判决，德国联邦宪法法院案例集93卷，第1页，《欧洲基本权利报》(*Europäische Grundrecht Zeitung*)第1995-22期，第359页；参见克劳斯·迪特·拜尔(Klaus Dieter Bayer)，《特别关注宗教和良心自由权领域的少数人保护》(*Das Grundrecht der Religious- und Gewissensfreiheit unter besonderer Berücksichtigung des Minderheitenschutzes*)，巴登州，诺默思大学学报(Baden:Nomos Universitätsschriften)，1997，第206页；参见沃特·凯林(Walter Kälin)，《文化冲突中的基本权》(*Grundrechte im Kulturkonflikt*)，第147页。

82 参见注释75。

83 参见注释63。

84 参见第三部分第五项第二点，特别是温格洛夫诉英国案(Wingrove v. United Kingdom)，《欧洲人权法律报告》第1997-24期，第1页，欧洲人权法院1996年11月25日第1996-V号判决[24 EHRR 1 (1997) (ECtHR 1996-V, 25 November 1996)]。

85 参见本章第三部分第五项第一点。

86 参见联合国宗教不容忍问题特别报告员(U.N. Special Rapporteur on Religious Intolerance)向联合国人权事务委员会做的年度报告，联合国文件。E/CN.4/2000/200/65；还可参见欧洲人权法院在塞浦路斯诉土耳其案(Cyprus v. Turkey)的判决，第241-245段以及第307-311段，欧洲人权法院关于第25781/94申请的判决[App.No.25781/94 (ECHR, 10 May 2001), paras.241-45,307-11]，2001年3月10日。

B. 教育上的歧视

教育是个国家经常干预，并通常是歧视性干预的领域。在丹麦〝性教育案〞中，欧洲人权法院认为，《欧洲人权公约》第一议定书第 2 条规定的父母权利，即要求缔约国要将尊重父母的宗教或其他信仰，〝贯穿于整个国家的教育计划中〞，并使〝包含在课程中的信息或知识必须是客观的、批判性的及多元化的。而不是以追求思想灌输为目标〞。[87] 人权事务委员会在〝哈迪凯宁诉芬兰〞(*Hartikainen v. Finland*) 案中认为，根据《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条第 4 款，只有以中立和客观的方式进行，并且尊重了不相信任何宗教的父母的信念，在公立学校的强制指导（如宗教史和伦理学）才是适当的。[88] 公立学校不能强制性地进行包含特定宗教或信仰的公共教育，缔约国有义务提供非歧视性的例外指导或替代指导。[89]《公民权利和政治权利国际公约》第18条第4款，《美洲人权公约》第 12 条第 4 款以及《欧洲人权公约》第一议定书第 2 条保证设立和加入私立学校（包括宗教学校）的权利，并且缔约国没有义务为这些学校提供资金。再者，在〝沃尔德曼诉加拿大〞(*Waldman v. Canada*) 案中，人权事务委员会认为，〝如果执政党选择向宗教学校提供公共资金支持，它必须使该资金不带歧视性地运作〞。[90] 该案是由一个犹太人父亲提交的，他把自己的孩子送到加拿大安大略省的一所私立犹太教学校。而在安大略省罗马天主教学校是唯一完全和直接通过公共资金支持的教会学校。其他宗教学校必须通过私人资金，包括学费来获得教学经费。加拿大政府认为这种区分是基于客观和合理的标准。因为依据宪法，罗马天主教学校享有特权待遇，并且是作为独立的一部分加入到公立学校系统中。委员会并没有同意这种辩解，它认为〝在宪法中区分神圣的事物，并不能构成其合理及客观的理由〞。[91] 因此委员会判决，申诉者是违背《公民权利和政治权利国际公约》第 26 条有关不歧视、平等和有效保护权的牺牲品。此判决

---

87 克尔森、巴斯克 · 马德森和彼得森诉丹麦案(Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark),《欧洲人权法律报告》1979-80年，第1期，第711页。欧洲人权法院1976年12月7日第23号判决 [1 EHRR 711 (1979-80) (ECtHR 23,7 December 1976),19 Yb 504(1976)]。

88 哈迪凯宁诉芬兰案 (Hartikainen v. Finland)，1981年4月9日联合国人权事务委员会关于第40/1978号来文的决定 [Comm No.40/1978 (UN Human Rights Committee, 9 April 1981)]。

89 第22号一般性意见第6段。

90 瓦尔德曼诉加拿大案 (Waldman v. Canada)，1999年11月5日联合国人权事务委员会关于第694/1996号来文的决定 [Comm No.694/1996 (UN Human Rights Committee, 5 November 1999)]，还可参见五天前，即1999年10月29日联合国人权事务委员会关于第816/1998号来文，有关特得曼和其他人诉加拿大案 (Tadman et al. v. Canada) 中的驳回决定 [Comm No.816/1998 (UN Human Rights Committee, 29 October 1999)]，(虽然缺乏支持未能履行受害人要求的理由；但可参考反对意见)。

91 瓦尔德曼诉加拿大案 (Waldman v. Canada)。联合国文件 CCPR/C/67/D/694/1996, para. 10.4，参见 http://www.umn.edu/humanrts/undocs/session67/view694.htm

将广泛影响那些将公共资金投入到宗教学校，使国教或宗教多数者享受特权的国家。

C. 宗教宣誓

国教通常享有的另一项对其他宗教或信仰的人构成歧视的特殊待遇，就是在法庭或其他国家机关公开发誓的要求。在〝巴斯凯雷尼诉芝加哥〞(Buscarini v. San Marino)案件中，欧洲人权委员会必须认定议会成员为了不丧失职位而在任职时按福音书宣誓的行为，是否与良心和宗教自由权相称。[92] 政府强调圣马力诺的特殊情况，即从圣徒建国时起她的历史和国家传统就与基督教相联系。然而，欧洲人权法院认为要求就任者手按福音书宣誓，即等于要求获选的人民代表向某一特别宗教宣誓，这与《欧洲人权公约》第 9 条是不相称的。类似的认定早先在中美洲人权事务委员会曾经出现，在 70 年代军事政权统治的阿根廷，一个耶和华见证会信徒被指控拒绝发誓效忠国家。[93] 传统上国家十分重视宣誓，并且以维护公共安全和秩序为由，认为宣誓是正当的，但其明显的歧视和独断影响使这些要求构成对宗教或信仰自由的典型侵犯。[94]

D. 豁免服兵役

国家通常区分不同宗教的另一个领域是豁免服兵役，正如上文提到的，越来越多的国家承认凭良心反对服兵役可以从良心、宗教或信仰自由权中找到依据。[95] 根据联合国人权事务委员会的一般性意见，当这种权利得到法律或实践确认时，〝就不应该对基于特定信仰的良心抵抗情况加以区别〞。[96] 尽管在一般性意见中有明确且严格的规定，但人权事务委员会仅仅一周之后在〝布林克霍夫诉荷兰〞(*Brinkhof v. the Netherlands*)案中就做出了不同的判决。[97] 提交该来文的是一个荷兰反战主义者，他反对服兵役和替代性服务，

---

92 巴斯凯雷尼诉芝加哥案 (Buscarini and Others v. San Marino)，1999 年 2 月 18 日欧洲人权法院关于第 24645/94 申请的判决 [App.No.24645/94 (ECtHR, 18 February 1999)]。

93 参见史考特 · 大卫森 (Scott Davidson)，《公民权利和政治权利保护》(“Civil and Political Rights Protection”)，载于大卫 · 哈里斯 (David Harris) 和斯蒂芬 · 利文斯通 (Stephen Livingstone, ed.) 编撰的《中美洲人权》(*The Inter-American System of Human Rights*)，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press)，1998，第 258 页。托卡索诉瓦特金斯案 (Torcaso v. Watkins)，[367 US 488 (1964)] (美国最高法院判决认为联邦和州政府不能强制要求宣誓)。还可参见本书索萨 · 布里托 (Sousa e Brito) 撰写的章节。

94 美国宪法关于禁止要求宗教宣誓的条款是宪法原文的一部分，早于第一修正案的宗教条款。参见美国宪法第六章。

95 参见第三部分第二项。

96 第 22 号一般性意见第 11 段。

97 布林克霍夫诉荷兰案 (Brinkhof v. the Netherlands)，1993 年 7 月 27 日联合国人权事务委员会关于第 402/1990 号来文的决定 [Comm.No.402/1990 (UN Human Rights Committee, 27 July 1993)]；最终意见发表在《人权法杂志》

因而依据荷兰军事法典被判处 12 个月的监禁。他诉称，根据荷兰法律，耶和华见证会信徒是豁免服兵役和替代性服务的，但是他没有获得相同的待遇。参考一般性意见后，委员会区分了布林科霍夫先生的案子，因为他没有证明〝他作为反战主义者的信念与荷兰替代性服务制度无法相容，也没有证明耶和华见证会的特殊待遇反过来影响他作为良心抵触者的权利〞。于是，委员会判决他没有受到歧视。同时，委员会建议荷兰政府〝审查相关规定以达到消除这方面歧视的目的〞。这个判决已遭到相当多法律学者的批评。[98]

在荷兰耶和华见证会享有凭良心拒绝服兵役的特殊待遇，而在许多其他国家，耶和华见证会则更多地遭到相反的对待。正如下面的例子。根据希腊1998年的法律，所有〝知名宗教〞的神职人员均被豁免服兵役。虽然希腊最高行政法院在 1975 年已经承认耶和华见证会是〝知名宗教〞，在〝齐尔利斯和库伦帕斯诉希腊〞(*Tsirlis and Kouloumpas v. Greece*) 案中，两个申诉者的豁免服兵役请求仍被征兵办公室拒绝。这两个申诉者都是希腊基督教〝耶和华见证会〞会众任命的牧师。因为他们拒绝服从上司的命令穿军装，被军事法院判处4年的监禁。欧洲人权委员会认为与东正教神父所受待遇相比，这种待遇是带歧视性的，并判决这构成对《欧洲人权公约》第 5 条个人自由权的一项违反。[99] 这再次说明，对宗教信仰活动自由的限制（此处为反对服兵役），若是以歧视的方式执行，就不能被维持，即使考虑到军队对公共安全的重要性，这些限制本应该被维持的。

E. 其他歧视待遇的例子

在〝塞浦路斯诉土耳其〞(*Cyprus v. Turkey*) 案件的判决中，欧洲人权法院认定在塞浦路斯北部的卡尔波什 (Karpos) 地区，希腊籍塞浦路斯人由于民族、种族和宗教原因正遭受歧视性待遇。对包括进入聚会场所等活动自由的严厉限制，是如此苛刻以至于甚至构成《欧洲人权公约》第 3 条有损人格待遇条款的违反。[100]

(*Human Rights Law Journal*) 第1994-14期，第410页。

98 参见阿尔托·威廉·赫琳哈 (Aalt Willem Heringa)，《评论》("Commentaar")，《NJCM 通报》(*NJCM-Bulletin*) 期刊第1993-17期，第1010页；塔齐布 (Tahzib)，《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第284页；诺瓦克 (Nowak)，《人权新闻》("Human Rights News")，《荷兰人权状况》(*Netherlands Quarterly of Human Rights*)，第1994-12期，第36页。以及诺瓦克 (Nowak)，《联合国人权事务委员会的活动：1992年8月1日至1995年7月31日的发展》("The Activities of the UN Human Rights Committee: Development from 1 August 1992 to 31 July 1995")，《人权法杂志》(*Human Rights Law Journal*)，第1995-16期，第377页和第393页；还可参见范·戴克 (Van Dijk) 和范·霍夫 (van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第546页。

99 齐尔利斯和库伦帕斯诉希腊案 (Tsirlis and Kouloumpas v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1997-25期，第198页，欧洲人权法院1996年4月17日第1997-III号判决 [25 EHRR 198(1997) (ECtHR,1997-III,17 April 1996),No38]。

100 塞浦路斯诉土耳其案件 (Cyprus v. Turkey)，欧洲人权法院关于第25781/94申请的判决，2001年5月10日 [App. No.25781/94 (ECHR, 10 May 2001)]。

最后，我们想列举 3 个有关严重宗教歧视的国家的判决：波斯尼亚和黑塞哥维那 (Bosnia and Herzegovina)。波斯尼亚和黑塞哥维那人权法庭 (Bosnia and Herzegovina Human Rights Chamber)，这是依据 1995 年《道顿和平协定》(Dayton Peace Agreement) 设立的特别人权法庭，[101] 比较该法庭如何处理争议是很有意思的。在著名的〝伊斯兰共同体诉塞族共和国〞(*Islamic Community v. Republika Srpska*) 案件中，法庭必须认定巴尼亚卢卡 (Bania Luka) 市政机关拒绝重建毁于 1993 年的清真寺的行为是否是歧视性的，是否侵犯了穆斯林实践其宗教的自由。虽然战争中 15 座清真寺被毁的事实不属于特别法庭管辖，但法庭认定，巴尼亚卢卡的穆斯林信徒正遭受当局在宗教和财产权利方面的歧视性对待（尤其是与塞尔维亚的东正教信徒相比较）。法庭同时判决分离主义 (isolation) 构成《欧洲人权公约》第 9 条有关宗教自由的违反，并要求当局履行积极的义务，保护和保证宗教自由权免受个人的侵犯。

2001 年春天，国际社会成功促使塞尔维亚共和国当局同意重建萨拉热窝清真寺，这导致波西尼亚塞族暴力攻击穆斯林和国际社会的代表。

〝马哈茂托维奇诉塞族共和国〞(*Mahmutovic v. the Republika Srpska*) 案件揭示了另一个类似的波西尼亚塞族共和国歧视穆斯林的例子。[102] 1994 年普尔尼亚沃尔 (Prnjavor) 市政当局决定废弃位于市中心的穆斯林城市公墓（靠近塞尔维亚的东正教和罗马天主教公墓）。虽然当局在决定中同时说明，穆斯林死者将埋葬在城市东部的新城市公墓，但是这个新城市公墓从未建立。战争期间以及一年后，穆斯林不敢在旧城市公墓埋葬死者，而宁愿在选取普尔尼亚沃尔市外的乡村公墓下葬。1998 年 5 月，马哈茂托维奇先生根据穆斯林的宗教习惯在穆斯林城市公墓埋葬了他的妻子。他的家庭对该公墓拥有股份，并且几十年来去世的亲人都埋葬在那里。两个月后，普尔尼亚沃尔市政当局公共督察机构命令申请者 15 天内必须将尸体从穆斯林城市公墓转移到（实际上不存在的）新城市公墓，自费重新埋葬他去世的妻子。特别法庭首先命令塞族共和国通过临时性措施的方式停止执行这个决定（事实上这个决定过去一直被遵行）。最后法庭判定申诉者在私生活和家庭生活权利以及宗教自由方面受到歧视。法庭命令塞族共和国禁止采取任何行动转移马哈茂托维奇先生妻子的尸体，并赔偿申诉者 1000 马克的精神损害

---

[101] 特别人权法庭的管辖权参见诺瓦克 (Nowak)，《波斯尼亚和黑塞哥维那人权分庭做出首个判决》（"The Human Rights Chamber for Bosnia and Herzegovina Adopts Its First Judgments"），《人权法杂志》(*Human Rights Law Journal*)，第 1997-18 期：第 174 页。彼得 · 诺伊斯 (Peter Neussl)，《波斯尼亚和黑塞哥维那远未走上法治道路 / 基本事实与人权法庭的划时代判决》（"Bosnia and Herzegovina still far from the rule of law/Basic facts and landmark decisions of the Human Rights Chamber"），《人权法杂志》(*Human Rights Law Journal*)，第 1999-20 期：第 290 页。

[102] 马哈茂托维奇诉塞族共和国案 (Mahmutovic v. the Republika Srpska)，案件号 (Case No.CH/98/892)，1999 年 10 月 8 日，人权法庭依据证据和事实，做出判决。判决发表在《人权法杂志》(*Human Rights Law Journal*)，第 1999-20 期，第 328 页。

赔偿。虽然这个判决事实上得到当局的遵行，但旧的穆斯林城市公墓未曾重新开放过。2000 年 2 月法庭做出此问题相关的另一个判决，认定波斯尼亚和黑塞哥维那境内的伊斯兰共同体作为一个法律实体，因被禁止在普尔尼亚沃尔市区埋葬死者，其宗教自由权遭受到歧视。法庭命令塞族共和国撤销 1994 年废弃穆斯林城市公墓的决定，并开放公墓。[103]

五、结论

根据对宗教或信仰自由合法限制的有关国际判例，我们可以得出这样的结论，国家可以不同的目的实施干预：如保护合法的公共利益（公共安全、秩序、卫生或道德等）；又如保护宗教自由以及其他人权免受他人侵犯；还有些不那么合情理的利益，包括维持国教和宗教多数者的宗教特权，避免歧视宗教少数者或煽动宗教仇恨和暴力，正如波斯尼亚和黑塞哥维那案件所体现的。[104]

实践自己宗教或信仰的自由以及思想、良心和宗教的内在自由，受到各种各样的国家和个体的限制。国际监督机构常常授予各国政府一个很宽的自决范围，通常政府在尝试斡旋宗教冲突时，他们的干预都不会超过合法限制。但如果政府支持某一特定宗教（通常是国教或宗教多数者），他们的干预很快会变成歧视性的，可能导致严重的系统化的人权侵犯。

对思想、良心、宗教或信仰自由的干预往往在孩子的出生时就开始了。如果一个婴孩将成为某个政党或联盟的一员，我们认为这种干预将对其私生活或结社自由造成深远影响。但宗教组织案件中，这样的干预似乎总体上被接受了。如果这种干预是来源于婴孩的父母，那它甚至保护了父母使孩子能够按照自己的信仰接受教育的自由。政府应该保护这种自由免受他人，如学校或宗教团体的干预。然而，这也包括对父母权利的限制。例如，耶和华见证会拒绝通过输血拯救自己孩子的生命，国家就可能对父母的自由加以干预，以保护孩子的生命和健康权。[105]

如果政府试图向孩子灌输某一宗教或意识形态的思想，国际法规和法律原则都对此设定了特别严格的限制。在公立学校是禁止强制的宗教指导的，而〝伦理教育〞仅在

---

[103] 波斯尼亚和黑塞哥维那境内的伊斯兰共同体诉塞族共和国案 (Islamic Community in Bosnia and Herzegovina v. Republika Srpska)。案件号 [Case No.CH/99/2177]，2000年2月11日，人权法庭依据证据和事实做出判决。

[104] 参见注释102和104。

[105] 霍夫曼诉奥地利案(Hoffmann v. Austria)，欧洲人权法院1993年6月23日的判决，《欧洲人权法律报告》第1994-17期，第293页。[17 EHRR 293 (1994) (ECtHR 255-C, 23 June 1993)].

以中立的方式教授时才是允许的。[106] 如果国家想为私立的宗教学校提供资金支持，它必须有公平的依据。[107]

当孩子进入青少年阶段，他们逐渐获得自己选择宗教或信仰自由的权利，这也包括不顾父母的反对改变原有宗教的权利。国家有义务提供具体的法律程序，在必要的情况下对父母实施干预，以保护孩子的宗教或信仰自由。在这个年龄阶段，年轻人最容易接受其他宗教团体和教派的宣教或福音活动，也最容易受他们的老师、上司或其他他们信赖的人的影响。同样，国家有义务保护青少年和其他容易受影响的人免受不适当的改变信仰影响。[108] 另一当面，对劝诱改宗的过多限制也许会侵犯宗教团体传教的权利。[109]

当青少年长大时，他们有资格服兵役或承担国家强制的其他义务。这也许会触及他们的宗教信念。多年来，虽然存有异议，但欧洲和联合国人权条约机构仍坚持认为强制服兵役，不会构成对宗教自由的干预。[110] 但国际社会也逐渐地承认凭良心拒绝服兵役是一项特别的人权，可以从良心和宗教自由权中找到依据。[111] 如果国家认可替代性服务制度，则不能通过服务期限的长短 [112] 来对良心抵触者施加歧视，国家必须在神职人员或信徒豁免服兵役或替代性服务方面，对不同的宗教平等对待。[113]

对于其他法律义务的良心抵触，如拒绝军费纳税或违反契约义务，有些仍未被承认

---

[106] 丹麦性教育案件：克尔森，巴斯克 · 马德森和彼得森诉丹麦案(Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark)，《欧洲人权法律报告》1979-80年第1期，第711页。欧洲人权法院1976年12月7日第23号判决。[1 EHRR 711 (1979-80) (ECtHR 23,7 December 1976)]；哈特卡伦和其他人诉芬兰案 (Hartikainen et al v. Finland)，1981年4月9日联合国人权事务委员会关于第40/1978号来文的决定。[Comm No.40/1978 (UN Human Rights Committee, 9 April 1981)]。

[107] 瓦尔德曼诉加拿大案 (Waldman v. Canada)，1999年11月5日联合国人权事务委员会关于第。694/1996号来文的决定。[Comm No.694/1996 (UN Human Rights Committee, 5 November 1999)].

[108] 拉里西斯和其他人诉希腊案 (Larissis and Others v. Greece)，(《欧洲人权法律报告》第27期，第329页)，(欧洲人权法院1998年2月24日第1998-I号判决)。[27 EHRR329 (1999) (ECtHR 1998-I,24 February 1998)]。

[109] 科基纳基斯诉希腊案 (Kokkinakis v. Greece)。(《欧洲人权法律报告》第1994-17期，第397页)，(欧洲人权法院1993年5月25日第260-A号判决。) [17 EHRR397(1994) (ECtHR 260-A,25 May 1993)].

[110] 格兰德拉特诉德国案(Grandrath v. Germany)。1966年12月12日欧洲人权委员会关于第2299/64号申请的驳回决定。[App.No.2299/64, (EComHR, 12 December 1966), inadmissibility decision].

[111] 参见联合国人权委员会议案。[UN Commission on Human Rights Resolutions 1998/77 (1998) and 2000/34 (2000)]. 还可参见相关的议案 [Parliamentary Assembly Resolutions337 (1967) and 816 (1977)]，见范戴克 (Van Dijk) 和范霍夫 (van Hoof,)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第544页 nn.1406-07。

[112] 威斯曼诉荷兰案 (Westerman v. the Netherlands)，1999年11月3日联合国人权事务委员会关于第682/1996号来文的决定。[Comm.No.682/1996] (UN Human Rights Committee, 3 November 1999)]；菲安妮诉法国案 (Foin v. Fance)，1999年11月9日联合国人权事务委员会关于第666/1995号来文的决定。[Comm.No.666/1995 (UN Human Rights Committee, 9 November 1999)].

[113] 布林克霍夫诉荷兰案 (Brinkhof v. the Netherlands)，1993年7月27日联合国人权事务委员会关于第402/1990号来文的非决策意见。[Comm.No.402/1990 (UN Human Rights Committee, 27 July 1993)]；齐尔利斯和库伦帕斯诉希腊案 (Tsirlis and Kouloumpas v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1997-25期，第198页，欧洲人权法院1996年4月17日第1997-III号判决。[25 EHRR 198(1997) (ECtHR,1997-III,17 April 1996),No38].

为宗教或信仰自由权而加以保护，而有些已经通过明确的限制条款证明具体限制的合法性。在许多案件中，我们都无法确信这些限制的确是为保护公共安全、秩序、卫生或道德所必需的，也就是适当性原则是否被恰当地适用了。例如，值得质疑的是，锡克教徒骑摩托车或在铁路公司工作时必须戴头盔（而不是头巾）的法律或契约义务，是否是保护公共安全或卫生所必需呢？[114] 同样道理，禁止穆斯林妇女在公立大学戴面纱是否是保护公共安全或卫生所必需呢？[115] 针对囚犯，判例似乎更加严格，它接受最不含蓄的，所谓的〝固有限制〞。[116]

另一方面，欧洲人权法院已认可对活动自由的广泛限制，包括对渎神电影或录像的全面禁止，理由是宗教多数者的宗教情感将会受到侵害。[117] 这种法律观点无疑已经遭到批评，因为事实上它创造了一项保护个人宗教情感的权利，并使宗教自由优先于言论自由受到保护，是不适当的，带歧视性的。

对判例法的分析显示，在宗教活动自由与保护公共利益和私人人权两者之间找到平衡是相当困难的。有些困难源于这样的事实，即许多国家的社会已被数百年形成的某一特定的宗教的价值观念所影响，其政府认为维持某些主流宗教的特权并无错误。通常政府力求保护的〝公共政策〞的道德或价值就是基于某一特定宗教。当我们朝着多元化社会发展时，这种传统的观念就越来越不能被接受。[118] 甚至国际和区域人权监督机构有时也会被道德和宗教确信所影响，当产生疑问时，就会给政府以不必要宽泛的自决范围。当国家支持的宗教的原教旨主义不断增长而不是减弱时，想实施宗教或信仰自由概念下的主要原则将十分困难：国家必须对所有宗教采取中立的态度，并仅在以保护某些公共利益和他人人权为目的，确实有必要调解宗教团体之间的冲突时，才实施干预。

---

[114] K. 辛格·宾德诉加拿大案 (K. Singh Bhinder v. Canada)，1989 年 11 月 9 日联合国人权事务委员会关于第 208/1986 号来文的决定。[Comm.No.208/1986 (UN Human Rights Committee, 9 November 1989)，联合国文件 A/45/40 (Vol. II), Annex IX,SE (1990)]; X 诉英国 (X v. United Kingdom)，欧洲人权委员会对第 7992/77 号申请的驳回决定，《决定和报告》第 14 期，第 234 页，1978 年 7 月 12 日 [App.No.7992/77 (EComHR,14 Decisions and Reports 234, 12 July 1978), inadmissibility decision.]

[115] 卡拉杜曼诉土耳其案 (Karaduman v. Turkey)，欧洲人权委员会对第 16278/90 号申请的驳回决定，《决定和报告》第 74 期，第 93 页，1993 年 5 月 3 日。[App.No.16278/90 (EComHR, 74 Decisions and Reports 93, 3 May 1993), inadmissibility decision].

[116] 囚犯案例参见注释 33 至 36。

[117] Otto-Preminger-Institut v. Austria,《欧洲人权法律报告》第 1995-19 期，第 34 页，欧洲人权法院 1994 年 9 月 20 日第 295-A 号判决 [19 EHRR 34 (1995) (ECtHR 295-A,20 September 1994)] ；温格洛夫诉英国案 (Wingrove v. United Kingdom)，《欧洲人权法律报告》第 1997-24 期，第 1 页。欧洲人权法院 1996 年 11 月 25 日第 1996-V 号判决 [24 EHRR 1(1997) (ECtHR 1996-V, 25 November 1996)] ；X 有限公司的同志新闻案 和 Y 诉英国 (Gay News case of X Ltd. and Y v. United Kingdom)，欧洲人权委员会关于第 8710/79 号申请的决定。1982 年 5 月 7 日《决定与报告》第 28 期 [App.No.8710/79 (EComHR, 28 Decisions and Reports 77, 7 , May 1982)]，第 77 页。

[118] 参见沃特·凯林 (Walter Kälin)，《文化冲突中的基本权》(*Grundrechte im Kulturkonflikt*)，苏黎世：新苏黎世报出版社 (Zürich: NZZ Verlag)，2000。

第 7 章

联合国人权委员会与宗教信仰自由 *

西奥 · 范 · 博文 (Theo van Boven)

一、引言

根据《联合国宪章》第 68 条，于 1946 年建立的人权委员会 (Commission on Human Rights) 积极努力把宗教信仰自由当作一项最基本的人权和自由来定义、提倡和保护。根据设立的标准和工作内容的不同，委员会的工作可以被明显地分为三个阶段。

第一个阶段，1946年至1955年，以坚实的基础工作为特征，为起草《国际人权宪章》(International Bill of Human Rights) 做准备。在这个阶段，委员会起草了后来成为《世界人权宣言》第 18 条和《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条的文本。这些条款从范围和内容两个方面展示了宗教信仰自由本质的、不可减损的标准框架。本章不会分析和描述这些条款的意义，因为已经有人对此进行了大量的研究。[1]

第二个阶段，1960 年至 1981 年，延续了超过二十年的时间，以试图进一步细化提倡和保护宗教信仰自由的具体标准，以意识形态间和政治力量间沉闷的博弈为特征。这些努力最终导致了 1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》的通过和公布。[2] 尽管像 1989 年《儿童权利公约》，1990 年联合国《保护移民工人及

---

* 本文于2000年3月完成。

1 参见巴希耶 · 塔希卜 (Bahiyyih G. Tahzib) 的《宗教或信仰自由：确保有效的国际性法律保护》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijihoff)，1996。

2 为了具体分析《1981 年宣言》，参见唐娜 · 沙利文 (Donna J. Sullivan) 的《通过〈联合国消除不宽容和歧视宣言〉来提升宗教或信仰自由》("Advancing the Freedom of Religion or Belief through the UN Declaration on the Elimination of Religious Intolerance and Discrimination")，载于《美国国际法期刊》(*American Journal of International Law*) 82

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

其家属权利的国际公约》以及 1992 年联合国《在民族或族裔、宗教和语言上属于少数群体的人的权利宣言》这样的国际性文件也含有跟宗教信仰自由相关的条款，但是规约设立阶段却在1981年结束了，自此联合国的活动转向执行措施。

第三阶段开始于 1986 年，人权委员会注意到一些跟《1981 年宣言》不符的国家行为和事件，决定任命一个特殊报告员来调查这些行为和事件，并提出补救方案，包括提倡宗教信仰团体和它们政府之间的对话。[3] 自从 1986 年以后，任命状得到周期性更新的特别报告员，一直都向人权委员会提交年度报告。1994 年以后，他还被要求向联合国大会提交报告。第一位担任特别报告员的是葡萄牙人安热洛 · 维达尔 · 达尔梅达 · 里贝罗先生 (Angelo Vidal d'Almeida Ribeiro)。1993 年里贝罗先生辞职后，突尼斯人阿卜杜勒法塔赫 · 奥马尔先生 (Abdelfattah Amor) 接替他担任了特别报告员一职。

本章主要关注于人权委员会在宗教信仰自由领域较近期的活动，重点放在委员会在这个领域的主要角色——特别报告员身上。为了从正确的角度观察委员会和它特别报告员的工作，有必要首先声明委员会工作的语境以及宗教信仰自由权的概念性特征。

二、语境和概念性定义

A. 人权委员会的语境

人权委员会基于工作定位越来越多地干预众多国家的侵犯人权行为，并促使各政府接受人权委员会的指导原则。另外，在过去的 20 年里，人权在国际政治的议事日程里被赋予了更加显著的位置。这一事实对委员会的角色、功能和性质产生了重大的影响。正如所言：〝因此委员会是一个纯粹的政治机构，首先，它的进程和决定都是被政治家和外交家控制着的，而且在这中间，区域团体的利益和分歧通常都占支配地位〞。[4]

委员会的年度会议会持续六个月，在这期间，它需要处理大约 20 个议程，而这些议程又可以被分为遍布各个领域的子项目。宗教不宽容问题被列在了〝公民和政治权利〞项下，该项下还有虐待和非法拘禁；失踪和草率处决；言论自由；司法独立；司法行政；免除处罚；紧急状态；以及良心拒服兵役。[5]

(1988)，第487-520页。

[3] 人权委员会1986/20(1986)号决议。

[4] 《联合国人权委员会的运作》(*The Functioning of the United Nations Commission on Human Rights*)，荷兰国际事务咨询委员会 (Netherlands Advisory Council on International Affairs)，第11份报告，海牙，1999年9月6日。

[5] 参见人权委员会，《临时议程》(*Provisional Agenda*)，2000年3月20至4月29，联合国文件号 E/ CN. 4/2000/1，第56届会议 (2000)。

关于第 54 届会议的统计数据说明了委员会所处的真实的、难以管理的境地。来自 53 个成员国的 609 个代表团成员，以及来自 88 个观察员国家的 522 个代表团成员出席了第 54 届会议。203 个非政府组织的 1656 人参与了这次会议。69 位重要人物向会议做了发言。会议通过了 84 项决议，12 项正式决定，并发布了 479 个文件，总页数达到 5820 页。[6]

同时，还应注意到，委员会配备了大量的针对特定主题、特定国家的机构，包括 35 个特别报告员、特殊代表、独立专家以及工作小组。[7] 这些人员以他们的个人专长为委员会服务，其中一个就是宗教不宽容问题特别报告员。委员会的政治性、各国政府和其它利益团体的优势地位和多样性、需要委员会处理的诸多问题、政府和非政府势力相冲突的目标和优先项，以及大量的正式或非正式文件，都使得委员会无法对任何一个主题做出有理性、有深度的处理。在检视如今人权委员会在宗教信仰方面所扮演的角色时，这些都是不可忽略的因素。

B. 宗教信仰自由权的概念性特征

在回顾人权委员会及其宗教不宽容问题特别报告员所做的工作以前，为了形成一个更大的视角，我们有必要简要说明一些反映宗教信仰自由本质特征的概念性定义。[8] 首先，为了体会宗教信仰自由全范畴、全方面的意义，我们必须牢记宗教信仰自由永远不可以和其它人权或基本自由分开。在这些其它人权或基本自由中，有生命权和身体、精神、道德完整权；和平集会和结社的自由；言论和观点自由；不受随意逮捕或拘留权；出境和入境权；财产权；受教育权；以及其它。如果其它人权没有得到有效保障，宗教信仰自由的很多方面都会失去意义。

宗教信仰自由和不得歧视宗教信仰这一强制标准之间存在着固有的联系，第二个基本概念就是跟这个固有联系相关的。宗教信仰自由在国内和国际法中历史悠久，并且它渐渐不仅只适用于传统的基督教和非基督教信仰，而且还适用于本土信仰、宗派成员以及非宗教信仰，有时候又称之为世界观（*Weltanschauungen*）。一方面，宗教信仰自

---

6 这些数据和委员会 1998 年会议有关，参见联合国文件 E/CN.4/1999/109。

7 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《临时议程》（*Provisional Agenda*），联合国文件号 E/ CN.4/2000/1，第 56 届会议，附件 (1999)。

8 同时参见西奥 · 范 · 博文 (Theo van Boven) 的《国际视角上的宗教自由：现存及将来的标准》（"Religious Freedom in International Perspective; Existing and Future Standards"），载于（*Des Menschen Recht zwischen Freiheit under Verantwortung, Festschrift fur Karl Josef Partsh*），由于尔根 · 杰克维兹 (Jurgen Jekewitz et al.) 等编辑，柏林：邓克和洪堡出版社 (Berlin: Duncker and Humblot)，1989，第 103-113 页。

由属于思想王国（内在领域），确保人的良心和精神完整；另一方面，它又包含了通过礼拜、教义、躬行和戒律实践他宗教信仰的自由，这在相应的国际基本标准中讲得很清楚。另外，最值得注意的是，不得基于信仰和不信仰某一特定宗教，或者是否追随某一信仰，而对个人或集体进行歧视，这一点必须得到同等的重视。不歧视原则表明了在实现公民权利和政治权利时（如：竞选公共职位），在享受经济、社会、文化权利时（如：受教育权、居住权、医疗保健权、劳动权、享受文学或艺术设施权），不得基于他或她是否属于某一特定宗教或信仰而侵害其权利。数以万计的人们由于宗教信仰或身份，失去了很多其他的人权，他们不仅在实践宗教权利时受到限制，而且他们的生命和安宁也被置于了危险之中。因此，强制性的不歧视原则应受到一切可能的注意和强调，这一点十分重要。

第三个基本概念是关于这样一个事实，在很多情况下，不是政府，而是宗教的组织、联盟和运动导致了宗教的分裂和对抗，煽动了宗教极端主义和暴力。由于这种情况不在政府可控制范围内，至少从短期来看，建立在政府责任基础之上的联合国监督机制就缺少了有效的手段。要处理事关非国家实体的角色和义务的问题，我们就需要比传统的联合国方法（通知政府）更全面、更宽广的方法。在不同宗教信仰的人们之间（以及相同宗教信仰的人们之间）建立理解、尊重和宽容，需要国际上政府间和非政府间共同的坚持不懈的努力。就此而言，必须积极追求宗教间的对话，并把它作为塑造尊重、理解和宽容的方法。

紧接着上文内容，第四个至关重要的考虑因素，是宽容和尊重的概念。当宗教团体和派别相遇或辩论时，他们经常争论真理和谬误的问题。真理和谬误或许是宗教教义中最重要的概念，它们对宗教信仰自由的辩护，对宽容的提倡，都具有重要影响，特别是当教义被用来支持诉诸武力的时候。为了提倡并保护宗教信仰自由，对个人和集体权利的尊重必须超越对客观真理的追求，成为首要追求。因此，必须强调在宽容和尊重的精神下，提倡宗教团体之间，及这些团体和公共权力之间的建设性对话。我们即将要了解，宗教不宽容问题特别报告员就考虑了这些概念性定义，并把它们当成执行任务的最重要的基准。

三、不断演变的特别报告员授权书

宗教不宽容问题特别报告员是由人权委员会于1986年设立的第四个专门机构。早些时候还建立了〝强迫或非自愿失踪〞工作组（1980年）、〝不经审判，任意和专断处决〞特别报告人（1982年）和酷刑特别报告人（1985年）。这些机构是作为委员会总体授权的一部分被建立起来的，经社理事会和联合国大会设计出这些机构，是为了想办法提高联

合国在世界各地制止暴力的能力。[9] 这些机构是用来帮助委员会更有效地处理在世界很多地方盛行的违反人权的恶行的。正是在这个背景下，宗教不宽容问题特别报告员被授权调查世界各地和 1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》不一致的政府行为和事件，并提出补救建议。同时要提醒大家，以与《1981 年宣言》不一致的实践和政策为核心的特别报告员的授权书最初是由美国提倡的，因为美国认为在那个时候，在冷战的环境下，一个宗教信仰自由方面的特别机构是使共产主义政权处境尴尬的合适手段。

起初，特别报告员的工作主要包括针对违反宗教自由的活动建立联系。在将信息送交指定国家以求回复之前，这些信息的真实性和可靠性要得到适当的证明。这种信息、通信以及收到的任何回复，将依据被侵权的宗教组织和团体进行分类，并清楚地表明与该团体和组织相关的国家。分析的另一个方面是根据《1981 年宣言》对主要问题和趋势的识别。这一活动使得特别报告员能够区别在一些国家发生的各种形式的侵权行为。所有这些信件在特别报告员的年度汇报里都会出现，并由此构成对世界宗教信仰自由状态的一个全面描述。但是这些信息并没有充足到可以使年度报告成为关于宗教信仰自由的世界报告的地步。特别报告员正确地认识到，要准备一份能够系统地描述所有国家和所有宗教信仰的报告，需要更多的资源和方法。[10] 值得注意的是，1994 年，特别报告员在联络工作方面建立了一个紧急上诉程序，以更有效、更迅速地回应个别的严重的，例如危及人类生命权和身体权的案件或情形。下文将详细介绍这种建立在联络基础上的工作方法。

另外一种工作方法是特别报告员的实地访问。这种访问只有在得到相关国家同意之后才可以进行。人权委员会和联合国大会都鼓励这种访问。因此，委员会曾反复号召各国政府对特别报告员的工作予以全面配合，对他提出的访问请求予以同意，并郑重考虑邀请特别报告员访问，使他能够更有效的完成其使命。[11] 特别报告员通过以下的一段话来强调实地访问的重要价值："这种访问能够引发与各国政府和各相关方（即非政府组织和个人，包括在授权书中拥有特殊权益的受害者）之间的对话，并能够在更深的层次上推进这种对话。他们还帮助我们深入了解了基于宗教信仰的不容忍和歧视的复

---

[9] 联合国大会第2144 A(XXI)号决议，1996年10月26日；联合国经济及社会理事会(ECOSOC)第1235(XLII)号决议，1967年6月6日。

[10] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《公民权利与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*)，联合国文件号 E/CN.4/1999/58，第55届会议 (1999)，第119-121页。

[11] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》(*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*)，联合国文件 E/CN.4/RES/1999/39(1999)，第9页。

杂性"。[12]在下文里将根据最近的特别报告员报告进行详细讨论实地访问（包括特别报告员提出的访问后续程序）。

尽管信息、识别、对宗教信仰自由相关问题的分析，与各国政府、宗教团体、非宗教组织的对话，以及对受害者的及时关心，是特别报告员工作的主要组成部分，现任特别报告员同时也清楚为了给将来做好基础，他的使命应该是前瞻性的，应该包括一个预防策略。因此，为了设计出一个世界性的教育战略来跟基于宗教信仰的不容忍和歧视作斗争，受奥斯陆宗教自由联盟的启发，他建议设立一个关于教育的国际会议组织。[13]同时，特别报告员指出了一些在他执行使命的过程中，需要密切注意的优先的敏感问题，并提出了清楚的预防性的指示。[14]这些优先问题有：

- 宗教极端主义，不管它是否基于真实的宗教戒律，这种戒律激起并维持着暴力，并导致巨大的痛苦。特别报告员建议的方法之一就是定义并采纳一套"关于宗教极端主义的最低的标准行为准则和原则"。[15]

- 对妇女的歧视和不容忍，这也许是由宗教或传统事先规定的，包括那些侵犯了妇女人权的宗教习惯，这是为了响应人权委员会和联合国大会的号召，即从性别角度识别特定的性别虐待。为了达到这个目的，特别报告员倡议形成系统的实际建议和根除侵犯妇女人权行为的行动计划。

- 新兴教派或宗教的运动，这是一个紧迫的现象，它提出了关键性的界限问题。尊重宗教信仰自由的正当实践与违背人类健康、道德或基本权利的滥用自由之间，界限在哪里？

1. 发出信件和受到答复

前面已经提到，从一开始，特别报告员发收信息的联络工作，就是特别报告员工作的一

---

[12] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》，E/CN.4/1998/6，第54届会议 (1998)，第22节。

[13] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《公民权利与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*)，E/CN.4/1999/58，第55届会议 (1999)，第124页。

[14] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》，联合国文件 E/CN.4/1998/6，第54届会议 (1998)，第97-120页；联合国经济及社会理事会，人权委员会，《公民权利与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*)，联合国文件 E/CN.4/1999/58，第55届会议 (1999)，第115-127页。

[15] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》，联合国文件 E/CN.4/1998/6，第54届会议 (1998)，第114页。

个重要部分以及人权委员会年度报告的一个重要章节。本章有限的空间不可能对特别报告员年度报告中的信息的价值进行全面的描述和分析，本章仅会以特别报告员向人权委员会 1998—1999 年度会议所做的报告中的一些重要事实说明这个问题。[16] 在一年的时间里，特别报告员向 46 个国家发出了 63 份联络信件，包括对伊朗和苏丹的 4 份紧急呼吁；22 个国家回复了这些信件。[17] 在对各国被侵犯宗教信仰自由的受害团体进行分类的时候，特别报告员对几大宗教进行了区分，主要有：基督教、犹太教、伊斯兰教、佛教，以及像阿玛迪派 (Ahmadis)、巴哈伊信仰、耶和华见证会 (Jehovah's Witnesses)、印度教克利须那派 (Hare Krishna) 和科学论派 (Scientology) 这样的宗教组织和团体。在一些国家，事变和政府行动会影响到国教、官方宗教和主导宗教以外的所有宗教和宗教团体。[18]

在从《1981 年宣言》所阐述的原则、权利和自由的立场分析这些信件的过程中，特别报告员列举并具体化了下面这些种类的侵权：[19]

- 违反宗教信仰自由的不歧视原则；
- 违反宗教信仰自由的宽容原则；
- 违反思想、良心和宗教信仰自由，包括违反良心拒绝原则和改变或维持自己宗教信仰的自由；
- 违反表达自己宗教信仰的自由；
- 违反处理宗教财产的自由；
- 违反人类的生命权、健康权和身体权；
- 违反妇女相关权利。

---

16 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》(*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*)，联合国文件 E/CN.4/1998/6，第 54 届会议 (1998)；联合国经济及社会理事会，人权委员会，《公民权利与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*)，联合国文件 E/CN.4/1999/58，第 55 届会议 (1999)。

17 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《公民权利与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*)，联合国文件 E/CN.4/1999/58，第 55 届会议 (1999)，第 24-25 页。

18 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》(*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*)，联合国文件 E/CN.4/1998/6，第 54 届会议 (1998)，第 50 页。

19 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《公民权利与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*)，联合国文件 E/CN.4/1999/58，第 55 届会议 (1999)，第 104-111 节。

下面这段话为特别报告员的分析成果提供了有效的例证：

> 最后一个种类（违反妇女相关权利）包含了前面所有的种类。对此最伤感的例证就是塔利班在阿富汗实行的反妇女政策：这几乎就是事实上的妇女隔离制度，这种政策是建立在对伊斯兰教义似是而非的解读上的。这种蒙昧主义，是在权力的诱惑下宗教中的极端主义与政治的结合，它禁止妇女进入社会并把她们置于一个既没有公民地位又没有权利的灰色领域，而这个领域里的王道就是在真主的名义下对全能的男人的服从。[20]

2. 实地访问和后续程序

特别报告员从 1994 年开始了这种对国家的访问，并把它当作一种收集第一手资料和跟公共权力、宗教团体、非政府组织以及直接利益相关人员进行对话的方法。就像前面提到的，人权委员会和联合国大会反复地鼓励各国政府邀请特别报告员去它们国家访问。特别报告员每年平均访问两个国家。在 1994 年到 1999 年的这段期间，他对多个重要国家总共进行了 11 次访问，这些国家都是他在对人权委员会和联合国大会的日常报告中提出并公开报告过的，都存在着敏感棘手的跟宗教信仰自由和宗教不歧视相关的问题。这些国家是：中国（1994 年 11 月）、巴基斯坦（1995 年 6 月）、伊朗（1995 年 12 月）、希腊（1996 年 6 月）、苏丹（1996 年 9 月）、印度（1996 年 12 月）、澳大利亚（1997 年 2 月至 3 月）、德国（1997 年 9 月）、美国（1998 年 1 月至 2 月）、越南（1998 年 10 月），和土耳其（1999 年 12 月）。此外，计划 2000 年对孟加拉国进行访问，而且报告员还在等待阿根廷、印度尼西亚、毛里求斯、以色列、俄罗斯和朝鲜的回复，以期将来的访问。与此同时，特别报告员还引进了一个后续程序用来继续和相关政府的对话。为了达到这个目的，特别报告员把这个后续表格制作的能够系统地反应他在任务报告中提出的建议，并邀请相关政府给出他们的评论和所有为了执行这些建议而已经采取和计划采取的行动的相关信息。[21] 除了伊朗、德国和澳大利亚以外，大多数国家的政府都做出了回复。[22] 这些后续表格及其回复都收录在特别报告员交给联合国大会的报告中。根据在一些行动中遇到的问题，特别报告员感觉到有必要援用在调查宗教宽容的特殊程序授权书中说明的规则和原则，特别是特别报告员不受任何限制和报复的独立地位、行动自

---

[20] 同上，第111页。

[21] 联合国文件 E/CN.4/1999/58，第21节。

[22] 联合国文件 E/CN.4/2000/65，第118节。

由、集会自由以及会见任何他觉得有助于澄清事实的个人和组织的自由。[23] 这些是进行现场独立行动和调查的基本原则，而且是现在联合国大会给任务专家和联合国官员（而不是秘书处成员）制定行动守则的相关主题。

在对国家的实地访问之外，特别报告员还决定了一个新的方法，即访问主要的宗教团体和设施，从而以《1981 年宣言》为根据与它们建立直接的对话，来讨论对于宗教信仰自由领域里的不宽容和歧视问题的可能的解决方法。特别报告员在 1999 年的 9 月对罗马教廷的访问是第一次这样的访问，他在向人权委员会第 56 届会议所做的报告里大量地说明了这次访问。[24] 和罗马教廷的讨论涉及了很多重要的问题，包括罗马教廷对特定国家而言的地位问题，以及与犹太教徒、穆斯林、佛教徒、印度教徒和其它非罗马天主教的基督教徒之间的对话。他们还讨论了新兴教派和新兴宗教活动的问题，以及罗马教廷对妇女和家庭所扮演角色、对宗教教育和训练的立场问题。基于他的讨论、总体结论、以及这些年所获得的洞察力，特别报告员强调了教育和宗教间对话的重要性，指出它们是抵抗宗教极端主义和不宽容的预防性战略措施的关键性因素。[25]

目前还不清楚特别报告员准备怎样继续他开创的新方法。虽然他能够访问一个像罗马教廷这样的组织完善、等级分明的机构，但是要和其它那些组织没那么完善的宗教机构和团体建立直接联系则更加困难，特别是当这种组织面临因宗教教义和实践的不一致以及文化地理的多样性所导致的内部分裂时。为了提倡和参与到能产生互惠承诺的有意义的宗教间对话中，特别报告员需要找到来自于不同宗教团体和地理区域的拥有适当理解力和权力的对话者。需要强调的是，所有这些努力都要使用性别视角(gender perspective)，以保持和人权委员会的反复声明相一致。[26]

3. 授权的头衔

在他 90 年代后期的报告书中，特别报告员建议把他授权书的名字从习惯的〝宗教不宽容问题特别报告员〞改成〝宗教或信仰自由问题特别报告员〞。[27] 他提出了进行这种改变的

---

[23] 联合国文件 E/CN.4/1999/58，第 18 节。

[24] 联合国文件 E/CN.4/2000/65，第 120-172 节。

[25] 同上，第 178-181 节。

[26] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》，(*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*) 联合国文件 E/CN.4/RES/1999/39 (1999)，第 8 页。

[27] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》(*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*) 联合国文件 E/CN.4/1998/6，第 54 届会议 (1998)，第 104-105 页；联合国经济及社会理事会，人权

几个理由。这些理由既是真实的又是实际的。首先，习惯头衔没有充分的反映〝信仰〞这一概念，根据《世界人权宣言》和《1981年宣言》的第18条，信仰还包括了被称为〝世界观〞的非宗教的信仰。况且，从实际的角度上，习惯头衔似乎会引起一定对话者的反感，从而使得对话变得困难。特别报告员要修改他授权头衔的这一想法自然是合法的，而且也符合人权领域得到普遍承认的国际条约中的基本概念和标准。它还顺应了他的授权书的变化需要。人权委员会注意到了特别报告员的这一要求，并且决定在2000年第56届会议的时候修改旧头衔，并在2001年特别报告员授权书的延长期间里使改变生效。[28]

四、人权委员会扮演的角色

宗教不宽容的问题每年都会在人权委员会的议程中出现。委员会面对的主要文件就是特别报告员提交的报告，以及跟他所访问的国家相关的附录。根据前面提到过的决定委员会程序的政治和环境因素，不难想象委员会的讨论缺乏焦点和一致性。通常，只有不到五分之一的委员会成员会参加关于宗教不宽容问题的讨论。只有很少的一些国家，像美国、爱尔兰和挪威，经常出席这种会议。非政府组织一向对与宗教信仰自由相关的问题表现出极大的兴趣，参会人员也明显要比国家代表来的多，而它们的参与通常跟一个或多个国家的特定问题有关。总的来说，令人震惊的是，很少有人提及特别报告员的报告，就连报告员访问过的那些国家通常也不对跟访问相关的报告做什么评论。这种无成果的讨论方式并不仅仅只是委员会处理宗教信仰自由时的特点，这种现象在委员会的整体议程中都有反映。[29] 外交和政治领域的很多人更擅长的是程序而不是实质。那么这就出现一个问题，像人权委员会这样一个机构是否有能力对包括特别报告员报告在内的很多敏感性问题进行有深度、有效率的讨论？关于这一点，值得说明的是，委员会准备决策时的磋商和其它步骤遵循着非正式的、已确立的形式，并且没有在委员会的公共记录中体现出来。委员会最显而易见的〝产品〞就是它的年度决议。另一个值得注意的方面就是委员会在种族歧视、仇外主义和宗教不宽容之间所建立的联系，以及委员会反对侮辱宗教的立场。下文将对这些问题进行深入探讨。

委员会，《公民权利与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*)，联合国文件 E/CN.4/1999/58，第55届会议 (1999)，第122页。

[28] 人权委员会第2000/33号决议，2000年8月20日，第11节 (2000)。

[29] 参见联合国人权委员会和其他联合国人权机构提交的信息分析报告，这些报告收录在由日内瓦的国际人权服务 (International Service for Human Rights, Geneva) 出版的期刊《人权监督》(*Human Rights Monitor*) 里，总编辑阿德里安 · 克劳德 · 佐勒 (Adrien Claude Zoller)。

A. 年度决议

爱尔兰连续好多年都是名为《执行消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》的年度决议的主要发起国。爱尔兰会在公共会议上提出决议草案，一般认为这个国家在非正式的对话和磋商活动中起着关键性的作用。而且在这方面的年度决议无需投票通过，其文本由委员会的大多数成员国和观察国共同提议也是标准做法。[30] 发起国的巨大数目和事实上参加公共讨论的少数国家代表之间形成了鲜明的对比，并且说明处理这些问题在很大程度上是一种例行习惯。这一点还可以从人权委员会的年度决议中包含着大量每年都一样的语言这一点看出来。只有在特殊情况下，所用语言才会展现出有趣的变化。

通过举例证明，委员会第 56 届会议通过的年度决议——1999/39 号决议——的一些特征将凸现出来。关于特别报告员的工作，决议认为：

- 欢迎他的报告（第 1 段）；[31]
- 鼓励他继续检查跟声明不相符的事件和政府措施，并推荐合适的补救性措施（第 6 段）；
- 邀请他为即将于 2001 年举行的反种族歧视世界大会的准备工作积极贡献（第 7 段）；
- 强调他需要采取性别视角（第 8 段）；
- 号召各国政府全面配合他的工作，并对他提出的访问请求予以同意（第 9 段）；
- 欢迎他的工作并重申他需要对他收到的真实可靠的信息进行有效回应，邀请他谨慎、客观并独立的进行工作（第 10 段）；以及
- 注意到他把头衔从“宗教不宽容问题特别报告员”改成“宗教或信仰自由问题特别报告员”的请求，并决定在他的下一任期里将考虑改变这一头衔（第 11 段）。

---

[30] 1998 年通过的第 1999/18 号决议，由 46 个州联合发起，后来又有 11 个州作为联合发起者加入，1999 年通过的第 1999/39 号决议由 51 个州联合发起，随后有 10 多个州加入联合发起者行列。

[31] 1998 年通过的决议没有那么完善，只是简单的对报告（1998/18 号决议，第 1 节）进行了关注。联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》（*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*），联合国文件 E/CN.4/RES/1998/18(1998)，第 1 页。

至于宗教信仰自由的实体方面，决议催促各国，尤其是：

- 确保他们的宪法和立法系统为宗教信仰自由权，包括改变宗教信仰的自由提供了足够的有效的保障，并在它们受到侵犯时能有效的提供救济（第4[a]段）；
- 确保没有任何人因为其宗教或信仰而被剥夺生命权和安全权，或被虐待、遭受任意逮捕或被拘禁（第4[b]段）；
- 采取一切可能的措施同基于宗教信仰仇恨的不容忍、暴力行为、恐吓和强迫作斗争，特别注意少数派宗教以及侵犯妇女人权和歧视妇女的宗教活动（第4[c]段）；
- 承认所有人的礼拜与集会自由（第4[d]段）；
- 确保宗教场所、地点和圣地得到全面的尊敬和保护（第4[f]段）；以及
- 提倡和鼓励对宗教信仰自由相关问题的理解、宽容和尊重（第4[g]段）。

从上面概述的文本可以看出，人权委员会基本上把它的权力授予了特别报告员，使他在信件和实地访问的基础上〝谨慎、客观、独立〞地[32]进行他的工作。委员会还建议他采取性别视角。此外，委员会注意到了特别报告员要改变他授权头衔的愿望。另一方面，不管是在它的决议中还是在讨论中，委员会都没有清楚地表明它有意涉及特别报告员报告中的发展、趋势或其它的实体问题，因此，这基本上避免了争论的出现。委员会的确以一个非常大体的形式对跟宗教信仰自由相关的实体问题做了声明，但是这些声明无非是引用或解释已存的国际标准，并不是对特别报告员报告的直接回应。尽管如此，跟特别报告员一样，委员会也特别提到了改变宗教信仰的自由；人的生命权、财产权和安全权；不受基于宗教信仰的虐待、任意逮捕或拘禁权，这一点还是十分有趣和相关的。这些重点是有完全的理由支撑的，值得进一步地具体化和详细阐述。

---

[32] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》(*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*)，联合国文件 E/CN.4/RES/1999/39(1999)，第10页。

B. 种族主义、排外主义和宗教不宽容

通常难以在宗教不宽容与种族歧视、种族仇恨的态度和表现方式之间划出一条清晰的界限。反犹主义可能包含了种族和宗教不宽容的因素，而似乎反穆斯林的观点也有种族和宗教的方面。[33] 在这个背景下，人权委员会申请了第 1999/78 号决议，由人权事务高级专员发起对反煽动仇恨和宗教不宽容行动的研究，邀请宗教不宽容问题特别报告员参与反种族主义、种族歧视和仇外心理及相关不容忍问题世界大会的准备。此外，在委员会第 1999/39 号决议的第 7 段也有一个类似的条款，这一段是关于前面讨论过的执行消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言的。特别报告员接受了这一挑战，并且建议应首先研究媒体中的少数派宗教的形象以及对种族—宗教团体的不宽容的识别和衡量。[34] 同理，宗教不宽容问题特别报告员和种族主义、种族歧视和仇外心理及相关不容忍行为特别报告员都被要求把人权委员会于 1999 年 4 月 30 号通过的 1999/82 号决议中关于〝侮辱宗教〞的条款放入考虑范围。这个决议源自伊斯兰会议组织的动议，该组织的来自巴基斯坦的发言人说到：

> 在过去的几年里，在世界各地的穆斯林和伊斯兰教派之间出现了不容忍和误会的新的表现，更不用说仇恨了。我们有理由担心这些表现可能会变的像过去的反犹主义那样广泛。在一些国家以及国际媒体里，存在把伊斯兰教描写成对人权充满敌意，对西方世界构成威胁，和恐怖主义及暴力相联系的宗教的趋势。[35]

由于原草案的文字是〝专指伊斯兰教的负面的定型化描述，尽管其它宗教曾遭受并继续遭受着各种形式的歧视、不容忍和迫害〞，[36] 一些国家，尤其是以德国为代表的欧盟成员国对此做出了保留。他们提出了修改意见：扩大这个议题以平等地对待所有宗教。紧密的磋商导致未经表决的采纳了一份关于宗教侮辱的妥协文本：

- 深切关心对宗教的负面的定型化描述；

---

33 举例参见消除种族歧视委员会提交给联合国大会的报告，联合国文件 A/51/18，第 51 次会议，第 230 节。委员会在报告里表现了对于反穆斯林的宗教歧视的关注，并陈述道，反穆斯林歧视也许和民族、种族问题密切相关。

34 消除种族歧视委员会提交给联合国大会的报告，联合国文件 1/51/18，第 51 次会议，第 3 节；联合国经济及社会理事会，人权委员会，《公民权利与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*)，联合国文件 E/CN.4/2000/65(2000)，第 56 届会议，第 108 页。

35 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《第 61 届会议的总结记录》(*Summary Record of the 61st Meeting*)，联合国文件 E/CN.4./1999/SR.61，第 55 届会议，(1999)，第 1 页。

36 同上，第 3 页。

- 深切关心频繁地把伊斯兰教和违反人权及恐怖主义联系起来的错误；
- 关心印刷、视听或电子媒体或其它任何途径在煽动对伊斯兰教和其它宗教的暴力行为、仇外主义、不容忍和歧视中的作用。
- 人权委员会通过的这一决议在很多方面都是值得注意的。它对委员会项目下的种族主义、种族歧视和仇外心理及相关不容忍行为的介绍、讨论和采纳，暗示并承认了种族歧视、仇外心理和宗教不宽容通常是互相联系的，阻止和根除这些现象需要立法、教育和其它领域的协调性战略。此外，宗教的负面定型化描述在很多情况和地点下都是猖獗的，通常受宗教极端主义的刺激，跟暴力、恐吓、强迫这些邪恶行为一起出现。宗教不宽容问题特别报告员注意到了这些现象不仅仅破坏了宗教团体之间的关系，而且还破坏了宗教团体内部的关系，这一点是非常正确的。而且，他还担心反对亵渎宗教的行动可能会被操纵，在法律上或者在它们被用来压制和惩罚亵渎行为的时候，与人权相冲突。在这一点上，特别报告员在巴基斯坦访问的报告中的结论和建议是有意义的，他声称对亵渎行为判处死刑似乎是不合理的，是不可接受的。[37]

五、总结性评论

本章关注于联合国人权委员会与宗教信仰自由的关系。重点放在委员会所扮演的角色和它的宗教不宽容特别报告员的活动上，而不是委员会能够或不能够[38]进行的标准化行动上。本章不可能对这个问题做出完全的介绍。它只具有启发性、证明性的作用，跟宗教信仰自由的现状相比，它处理的更多的是程序问题。在很多情况下，宗教民族主义和宗教种族主义会导致宗教极端主义、暴力和对人权的大面积侵犯，背离了宗教信仰作为和平和人权要素的地位。世界上的无数冲突都有宗教含义，从而强调了在宗教信仰自由方面有效地提倡理解、宽容和尊重的重要性，这一点在《1981 年宣言》的前言部分就有表述。

在这个方面，人权委员会所扮演的角色是十分重要的，因为它把宗教信仰自由植入

---

[37] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言的执行情况》(*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*)，联合国文件 E/CN.4/1996/95/Add.1，第52届会议 (1996)，第82页。

[38] 必须要提醒的是，至今没有相应公约跟上《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言》(*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*)，最初是由联合国大会在第1781(XVII)号决议中提出的设想。

互相依赖、不可分割的人类人权和自由之中。人权委员会可以说是联合国的核心人权政策机构，而且它还设立了特别报告员，例如宗教不宽容问题特别报告员，在它的管理下独立客观的运作。仔细阅读委员会的文件和记录，就可以看出作为委员会的调查、意见形成和执行机关，特别报告员对宗教信仰自由事业所做的贡献甚至比委员会本身更具体、更连贯。委员会，作为一个讨论的平台和一个做出政治决定的机构，更不愿意认真地对待跟宗教信仰自由以及宗教不宽容和歧视相关的苦恼的现实。当委员会最近在侮辱宗教的问题上做出了特殊的努力并且暗示种族和宗教间有某种联系时，很明显的带有浓重的政治色彩。

根据宗教不宽容问题特别报告员自己的请求，[39] 他的称呼已经被改为宗教信仰自由问题特别报告员，在委员会的权力下，扩大并深入了对他的授权。他对国家进行的访问、和与宗教机构及宗教人物的对话都很有成效。他的实地访问报告表现了客观性和理解，同时也没有隐藏对宗教信仰自由具有负面影响的做法。尽管如此，特别报告员工作的成效，最终取决于世俗权力和宗教权力之间真诚的、建设性的、前瞻性的合作。

尽管人权委员会也处理宗教信仰自由的相关问题，但特别报告员的授权和角色跟人权委员会这样的条约机构不同。除了特别报告员能够处理那些还没批准相关条约的国家的情形以外，他还拥有更广泛的操作空间。他能主动访问，并和官方权力、非政府组织、宗教机构以及宗教人物进行对话。他还能够提倡教育计划，动员咨询服务和技术支持。在宗教信仰自由这个非国家实体的角色和责任尤其重要的领域，不受条约机制固有法律束缚的特别报告员的运作是关键性的、补充性的。

在这个背景下，进一步加强对特别报告员的授权书自然是好的。特别报告员已经强烈地为授权请求了更多的财政、人力和技术资源。他还请求采纳一个新的工作方法，这将使得他能够系统地覆盖所有的国家、宗教和信仰，并使特别报告员的头衔和它的执行保持一致。[40] 这些请求是完全合法的。同时，委员会已经更改了特别报告员的授权头衔。

另外，委员会应该对特别报告员在会议上所做的报告进行更加具体的考虑。如果委员会能够用它所有的特别机构来做这件事的话，它会成为一个更加有效的论坛。对提高人权委员会机制效率的研究结果表明，对特别报告员报告进行更多的互动辩论会带来重大的益处。更具体地说，这份研究建议在委员会会议上，紧接着特别报告员做完报告后，留给这些讨论一定的时间。研究同时还观察到，如果鼓励那些报告员访问过的

---

[39] 参见人权委员会第1999//39号决议注释31上面第11节的内容。

[40] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《公民权利与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*)，联合国文件 E/CN.4/1999/58，第55届会议 (1999)，第118-122页。

国家对报告进行更细节的评论的话，讨论会更有价值。[41] 本章认为这个建议跟宗教不宽容问题特别报告员相关。这个建议的采纳和执行将使人权委员会的角色更加有意义，不仅仅只是在政治和道德领域，而且还是作为一个更具建设性意义的讨论和对话的平台而言。

[41] 联合国经济及社会理事会，人权委员会，《工作小组关于加强人权委员会机制的有效性的报告》(*Report by the Working Group on Enhancing the Effectiveness of the Mechanisms of the Commission on Human Rights*)，2000年2月16日，联合国文件 E/CN.4/2000/112，第56届会议，第30节 (2000)。

第 8 章

人权事务委员会与宗教信仰自由

马丁 · 谢宁 (Martin Scheinin)

一、《公民权利和政治权利国际公约》下的宗教或信仰

1966年的《公民权利和政治权利国际公约》（以下简称《公约》）是最重要的国际人权条约之一。作为受到世界上四分之三的国家批准的有法律约束力的国际条约，[1]《公约》保护 1948 年《世界人权宣言》（以下称《宣言》）里明文载入的大部分权利。许多这些权利也受《公民权利和政治权利国际公约》的姐妹公约《经济、社会与文化权利国际公约》的保护。在一些方面，这两个公约没能够保护宣言中规定的一定权利；[2]在另一方面，这两个公约又代表了对人权理解的一项进步，因为它们包括了宣言没能提到一些权利。[3]思想、良心和宗教自由在《公民权利和政治权利国际公约》的第18条里受到如下保护：

1. 人人有权享受思想、良心和宗教自由。此项权利包括维持或改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或集体、公开或秘密地以礼拜、戒律、实践和教义来表明他的宗教或信仰的自由。

2. 任何人不得遭受足以损害他维持或改变他的宗教或信仰自由的强迫。

3. 实践自己的宗教或信仰的自由，仅只受法律所规定的，以及为保障公共

---

1 截至2003年5月2日，共有149个国家批准该公约。此外，由于先前苏联、英国和葡萄牙签署了该公约，因此《公约》将在哈萨克斯坦、香港和澳门继续适用。人权事务委员会一向坚定地认为，一旦一片领土上的人口认为它是受公约保护的，那么该领土上的国家继承或者其它形式的主权转移都不会影响《公约》的效力。

2 参见《世界人权宣言》，第17条（财产）和第14条（庇护）。

3 参见《公民权利和政治权利国际公约》，第27条（少数派权利）。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需的限制。

4. 本公约缔约各国承担尊重父母和（如适用时）法定监护人保证他们的孩子能按照他们自己的信仰接受宗教和道德教育的自由。

第1款和第2款包括了广泛的各种层面上宗教信仰自由。第3款允许在一定情形下限制所说的自由的一定层面（不是所有层面），即相当于"实践"宗教信仰的方面。例如，"内部层面"，即个人有权维持或改变他宗教信仰的权利，就不允许受到任何限制。第4款是关于宗教教育的特殊条款。[4]

在《公约》的框架下，第18条是有关宗教信仰自由的主要条款。然而，其它条款也为保护这种自由增加了重要因素。就像第18条被列在第4条第2款里一样，[5] 宗教信仰自由权是《公约》不可克减的权力之一。即便在社会紧急状态威胁到国家的生命时，这些权利也不可被克减。第2条第1款和第26条这些不歧视条款特别提到了宗教是不可歧视的理由之一。规定关于儿童权利的第24条第1款用类似的说法提到了宗教。[6] 规定少数派权利的第27条提供了进一步的保护，它规定，不得否认人种的、宗教的或语言的少数人同他们的集团中的其他成员共同信奉和实行自己的宗教的权利。[7]

二、人权事务委员会的主要作用

人权事务委员会 (The Human Rights Committee) 是一个独立的专家机构，监督各国对《公民权利和政治权利国际公约》的实施。委员会是在联合国的六大人权条约下运作的所谓的六大条约监督机构之一。[8] 委员会由来自世界各地的18位委员组成，这些被选举

---

4 《公民权利和政治权利国际公约》的第18条第(4)款跟《经济、社会与文化权利国际公约》的第13条第3款类似。这是1966年两公约有互相依赖关系的问题中的一个。

5 《公民权利和政治权利国际公约》第4条第(1)款允许公约缔约国"在社会紧急状态威胁到国家的生命并经正式宣布时"才可采取措施克减其在本公约下所承担的义务，而且"此等措施并不得与它根据国际法所负有的其他义务相矛盾，且不得包含纯粹基于种族、肤色、性别、语言、宗教或社会出身的理由的歧视"。第4条第(2)款规定"不得根据本规定而克减第6条、第7条、第8条（第1款和第2款）、第11条、第15条、第16条和第18条"。

6 "每一儿童应有权享受家庭、社会和国家为其未成年地位给予的必要保护措施，不因种族、肤色、性别、语言、宗教、国籍或社会出身、财产或出生而受任何歧视"。(《公民权利和政治权利国际公约》，第24条第(1)款)。

7 "在那些存在着人种的、宗教的或语言的少数人的国家中，不得否认这种少数人同他们的集团中的其他成员共同享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教或使用自己的语言的权利"。(《公民权利和政治权利国际公约》，第27条)。

8 其它五个条约监督机构是：根据《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》的第17条建立的禁止酷刑委员会；根据《经济、社会和文化权利国际公约》建立的经济、社会和文化权利委员会；根据《消除对妇女一切形式歧视公约》的第17条建立的消除对妇女歧视委员会；根据《消除一切形式种族歧视国际公约》的第8条建立的消除种族歧视委员会；以及根据《儿童权利国际公约》的第43条建立的儿童权利委员会。2003年7月1日，第七大人权条约，即《保护所有移民工人及其家属权利的国际公约》会正式生效。

的委员具有执行解释公约条款这一规约（甚至是准司法）任务的个人能力。[9]

人权事务委员会主要有三大作用。首先，根据《公约》第40条，每一个成员国都有义务提交执行公约情况的进展报告。委员会在公开听证会上通过委员和成员国所派代表团之间的对话来审议这些报告。从1992年起，这项程序的成果就是一系列的总结性建议，也就是对各成员国在《公约》下所产生的问题的个别评价以及委员会对应如何改善以契合《公约》的实体性建议。虽然实际上听证会中的对话仅仅发生在委员会和成员国之间，但是报告程序透明的多，对非政府组织和其它希望探讨该国在《公约》下表现的相关问题的参加者开放。例如，委员会欢迎非政府组织的所谓〝影子报告〞(shadow reports)。会议前工作小组会倾听非政府组织的意见，系统阐述其问题并提交给成员国代表团。委员会本身也会在午餐时间会见非政府组织并简短听取其意见。而且，实际的听证会最终会向公众公开。因此，非政府组织仅仅通过他们的出席就可以产生一定的影响。

人权事务委员会的第二项主要功能是报告程序的副产品。《公约》第40条第4款在处理报告程序的结果时用到了〝一般性意见〞这个概念。虽然《公约》未规定对各国的权力（如观察），但是它明确规定在研究各国的报告后，委员会应该提交〝它可能认为适当的一般性意见〞。[10] 1992年以前，一些委员会委员，主要是来自于东欧的委员，都认为在报告程序下，委员会不可能对各国执行《公约》的情况做出评估。每个委员在听证会结束的时候都表达了他或她个人的意见，代替共同决定的总结性意见。一直以来这个方法上的缺陷都由下一个层面的工作来弥补，即对一般性意见的细化。直到1992年，人权事务委员会共发出了21个一般性意见，通常都是跟《公约》的某一个特定条款相关的。这些意见加强了委员会对特定条款的解释问题的理解。[11] 另外，一些一般性意见处理的是跟程序[12]或实质[13]问题都有关的连带主题。在委员会开始发出针对各国的总结性意见以后，一般性意见的细化工作也没有停止。[14] 一般性意见的机制仍然在巩固委员会对《公约》相关问题的理解。也许目前总结性意见的主要目标是，为各国在根据《公约》第40条的要求编制进展报告时提供实质性的指导。

---

[9] 《公民权利和政治权利国际公约》的第28-34条规定了委员会成员的选举程序。委员应由公约缔约国国民组成，并且他们应具有〝崇高道义地位和在人权方面有公认的专长〞（第28条）。委员会委员以无记名投票方式（第29条）在公约缔约国家会议上（第30条）选出。委员会不得有一个以上的委员同为一个国家的国民（第31条），委员任期四年并可再次当选（第32条）。

[10] 《公民权利和政治权利国际公约》，第四十条第四款。

[11] 例如，第22号一般性意见（1993年）处理的是公约第18条（思想、良心和宗教自由）的问题。

[12] 第24号一般性意见（1994年）处理的是对《公约》的保留问题。

[13] 第15号一般性意见（1986年）的主题是《公约》所规定的外侨地位。

[14] 到2003年5月为止，人权事务委员共发出30个一般性意见，然而，这其中有一些代替了先前的意见。

尽管一般性意见根源于报告程序，但是它仍然引起了人权事务委员会的第三大功能，即《公民权利与政治权利国际公约》的任择议定书规定的个人申诉程序。[15] 这是人权事务委员会的工作中与司法判决最靠近的部分：在跟个人或团体相关的具体案件中，委员会通过一个对抗性的程序来决定涉案国家是否侵犯了申诉者的人权。申诉程序有两个特点反映了人权事务委员会并不是法院：(1) 程序不是通过口头听证的形式，而是通过国家和个人向委员会提交书面报告的形式进行的。(2)《公约》及其任择议定书都没有条款规定委员会在申诉程序的最后所做出的观点具有强制力。但是这并不是说委员会的决定仅仅等同于〝建议〞。它们是由《公约》为解释其条款的目的而建立的独立的国际专家组织发出的法律解释。如果一国想用一个不同的观点代替委员会对某个特定条款所做的解释，那么它必须提出非常具有说服力的理由。

个人申诉程序是有选择性的，它只适用于那些同时批准了《公约》和第一任择议定书的国家。[16] 尽管如此，由于个人申诉程序明显带有准司法的性质，因此很有必要发展对《公约》所规定的义务的解释和理解。因此，人权事务委员会通过申诉程序采纳的观点对于那些没有签署任择议定书的国家也是有意义的。

可以这样总结个人申诉程序。声称他 / 她 / 他们受《公约》保护的权利遭受国家行为疏忽或侵犯的个人或团体（不包括单独的法人），都有权提出申诉或者发送个人信件。[17] 申诉者有权聘请律师。非政府组织可以代表权利受侵害的受害人，但是只能作为个人的法律代表，而不能采取大众诉讼 (*actio popularis*) 的形式。

一项指控要得到委员会的受理，需要满足一些程序上的要求。申诉者自身必须受到被指控行为的影响（受害者要求），涉案国家必须已批准第一任择议定书，并且申诉者已经穷尽了国内救济。[18] 穷尽国内救济要求申诉者在国内法院已起诉违反《公约》或类似国内条约的行为，可能的话，起诉至最高法院或者宪法法院。此外，由同一个人或其代理人提出的同一件事情不可以正在其它国际人权机构，如欧洲人权法院的审理中。[19]

在处理一个案件时，委员会可以对可受理性和法律依据分别做出决定，或者把这两个问题合并成一个决定。目前，后一种方法使用的更加普遍。在某些情况下，在没有听取国家意见时申诉就被决定为不可受理，但是其它情况下，所有最后的决定都是在平等

---

15 参见《公民权利与政治权利国际公约》的任择议定书，第1至5条（以下称《任择议定书》）。

16 到2003年5月2日为止，共有104个国家批准了任选议定书，即还有45个国家只批准了公约而没有批准任选议定书。参见注释1。

17 任择议定书，第2条。

18 同上，第1、2条。

19 同上，第5条。

的参考了案件双方（国家和个人）的书面说明后做出的。[20] 申诉没有固定的格式，而且程序和最后的决定也是不收取任何费用的。不提供任何的法律援助，除非国内法在〝本国〞为国际程序提供法律援助。人权事务委员会在最后意见中表达它对《公约》是否及怎样被违反，以及怎样才能构成有效救济的意见。[21]

《公约》的第41条规定了人权事务委员会的又一项功能。这个条款允许《公约》成员国之间的跨国申诉，只要涉案的两个国家都做出过单独声明，承认人权事务委员会对这些申诉的管辖权。但是到2003年5月为止，这个程序还从来没有被使用过。

三、委员会对第18条的一般性意见

1993年人权事务委员会采纳了第22号一般性意见（对第18条的）。[22] 一般性意见阐明了宗教信仰自由的很多层面。[23] 在这个一般性意见中，委员会强调第18条保护的是〝有神论的、非神论的和无神论的信仰，以及不信奉任何宗教和信仰的权利〞。[24] 在〝新兴宗教〞的问题上，委员会继续进行着扩大解释，指出第18条〝不限于传统的宗教、或带有体制特性的宗教和信仰、或类比于传统宗教实践的崇奉方式〞。委员会还对歧视任何宗教或信仰的各种趋势表达了关注。[25]

在这个一般性意见里，委员会清楚地表明了承认国教和官方宗教的行为本身并不构成对第18条的违反，但是与此同时意见强调，这种承认〝不应对享受《公约》第18条和第27条下的任何权利造成损害，也不应对其它宗教的信徒或不信宗教的人造成歧视〞。[26]

至于第18条的第1款和第3款使用的〝实践〞自己宗教信仰的概念，委员会通过大量的不同形式的表现形式做出了解释：

> 实践宗教或信仰的自由，其行使方式可以是：〝单独或集体、公开或私下〞，以

---

[20] 《人权事务委员会程序规则》（*Rules of Procedure of the Human Rights Committee*），第94条规则，联合国文件CCPR/C/3/Rev. 6。

[21] 救济措施可能包括，比如说，释放被拘留人员、替换死刑或赔偿。这些年以来，委员会《有效救济》的说法越来越向实质生命发展。尽管对于赔偿的具体数目委员会还没有表态，但是在这方面，《弗拉基米尔诉白俄罗斯》（Vladimir Petrovich Laptsevich v. Belarus）案，第780/1997号来文跨出了重要一步，联合国人权委员会，2000年4月13日。

[22] 《人权事务委员会第22号一般性意见》。

[23] 关于第22号一般性意见的详细研究，请参见，巴希耶·塔希卜（Bahiyyih G. Tahzib）的《宗教或信仰自由：确保有效的国际性法律保护》（*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*），波士顿：马蒂努斯·尼约夫出版社（Boston: Martinus Nijhoff），1996。

[24] 《人权事务委员会第22号一般性意见》，第2段。

[25] 同上。

[26] 同上，第9段。

> 礼拜、戒律、实践和教义来实践宗教或信仰的自由所包含的许许多多的行为。礼拜的概念扩及于直接表明信仰的仪式和典礼，以及作为这些行为的组成部分的若干实践，包括建筑礼拜场所、仪礼和器物的使用、陈列象征物和过节假日和休息日。对宗教或信仰的信守和崇奉可能不仅包括典礼，也包括遵守饮食规定等习惯，穿戴不同的服饰或头巾，参加与生活状况有关的仪式，以及使用某种为某一团体所惯用的语言。此外，宗教或信仰的实践和教义包括与宗教团体进行其基本事务不可分割的行为，例如选择其宗教领袖、神职人员和教师的自由、开设神学院或宗教学校的自由、以及编制和分发宗教文章或刊物的自由。[27]

至于第18条第2款提到的对"强迫"的禁止，委员会的观点是:直接（例如:武力或刑事处罚）和间接形式的强迫都是对《公约》的违反:"具有同样意图或结果的政策或实践，例如限制受教育、接受医疗或就业的机会，或限制《公约》第25条[28]和其它条款所保证的权利的政策或实践，都不符合第18条第2款的规定"。[29]

委员会强调第18条第3款的规定:在做出对实践宗教信仰自由的合法限制时，"应做严格解释"。[30]限制只有在前述条款所列举的理由下才被允许，例如，保护"国家安全"这个《公约》的其它限制条款提到过，[31]但是在第18条中没有提到过的理由就不可以。委员会对于"道德"作为限制表现宗教信仰自由权的合法目标这一点也采取了严格解释。由于道德的概念是从很多哲学和宗教传统中提炼出的，因此任何为了保护道德而采取的限制"必需基于不仅仅是来自单一传统的原则"。[32]

至于在公立学校体系内的宗教教育这一问题，委员会清楚的表明"第18条第4款允许学童在公立学校接受有关宗教和道德的一般历史的教育，但应该采取中立和客观的教育方式"。[33]包括特定宗教或信仰的公共教育，"是不符合第18条第4款的规定的，除非它规定了能够符合父母和法定监护人愿望的不歧视例外办法或备选办法"。[34]

最后，关于第18条的第22号一般性意见包括了一个对人权事务委员会在对《公约》的理解过程中所扮演的角色的重要例证。在谈及个人基于第18条的主张和成员国的逐渐承认时，委员会肯定了良心拒服兵役是受第18条的保护的:

---

[27] 《人权事务委员会第22号一般性意见》，第4段。

[28] 政治参与权。

[29] 《人权事务委员会第22号一般性意见》，第5段。

[30] 同上，第8段。

[31] 《公民权利与政治权利国际公约》，第12、13、14 (1)、19、21和22条。

[32] 《人权事务委员会第22号一般性意见》，第8段。

[33] 《人权事务委员会第22号一般性意见》，第6段。

[34] 同上。

> 《公约》没有明确提到依良心拒服兵役的权利，但是委员会认为，就使用致死力量的服兵役义务可能严重抵触良心自由和实践自己宗教或信仰的权利来说，依良心拒服兵役的权利可以从第 18 条找到依据。[35]

四、宗教信仰自由在任择议定书下的案例法

即使在《公约》生效25年后的今天，人权事务委员会第18条下的案例法也几乎寥寥无几，尤其是在宗教信仰自由这一核心领域。

虽然第 18 条项下的案例法本身不管是在量上还是在质上都是发育不完全的，但是它的确表现了《公约》的其它条款中包含了与宗教信仰自由相关的重要方面。

在《威廉姆诉哥伦比亚》(*William Eduardo Delgado Paez v. Colombia*)[36] 一案中关于第18条的问题，是把一个提倡〝神学解放〞的老师的教学科目从宗教变成其它科目的行为，是否构成对第 18 条规定的教师权的违反。委员会认为这个由申诉者所属的天主教会提出的调换不构成对第 18 条的违反。它解释道〝哥伦比亚应该在不违反公约的前提下，允许教会领袖决定教导宗教的人选和方式〞。[37]

在《M.A.B., W.A.T. 和 J.A.Y.T. 诉加拿大》(*M.A.B., W.A.T. and J.A.Y.T. v. Canada*)[38] 一案中，委员会驳回了一个自称是新建立的宗教团体提起的申诉。这个团体声称他们的信仰主要或者只包括对大麻的崇拜和散播。委员会认为，这种实践绝不可能在《公约》第18条的保护内。

《科里尔诉荷兰》(*Coeriel et al v. the Netherlands*)[39]一案涉及那些想要转成印度教的人，为了成为印度教教士，他们设法改变自己的姓。据申述者称，政府拒绝同意更改他们姓氏的行为违反了《公约》第 18 条，构成了对第 17 条所规定的隐私权的不法或任意干涉。[40]人权事务委员会认为，对姓氏的规范和更改是一项关系公共秩序的事务，因此根据第18条第3款，这种限制是可以允许的。因此，委员会宣告此案在第18条下不可受理。[41]

---

35 同上，第11段。

36 《威廉姆诉哥伦比亚案》(William Eduardo Delgado Paez v. Colombia)，第195/1985号来文(Communication)，(联合国人权事务委员会，1990年7月12日)。

37 同上，第5.7段。

38 《M.A.B., W.A.T. 和 J.A.Y.T. 诉加拿大案》(M.A.B., W.A.T. and J.A.Y.T. v. Canada)，第570/1993号来文，(联合国人权事务委员会，1994年4月25日)。

39 《科里尔诉荷兰》(Coeriel et al. v. The Netherlands)，第453/1991号来文，(联合国人权事务委员会，1994年10月31日)。

40 任何人的私生活、家庭、住宅或通信不得加以任意或非法干涉，他的荣誉和名誉不得加以非法攻击，《公民权利与政治权利国际公约》，第17条。

41 《科里尔诉荷兰》(Coeriel et al. v. The Netherlands)，第6.1段。

尽管如此，委员会认为该行为构成了对第17条的违反：

> 在本案中，作者要求承认他们更改的印度姓氏，从而来追求他们的宗教研究，这项权利在 1986 年就已经赋予他们了。国家拒绝允许他们更改姓氏的原因是该作者没有证据证明他们追求的更改主要是为了他们的研究，而且那些名字有宗教暗示，并且"听起来不像荷兰名"。委员会认为该国限制第 17 条赋予作者的权利的理由不合理。因此在本案中，根据《公约》第 17 条第 1 款的规定，对作者请求的拒绝是武断的。[42]

在《K · 辛格 · 布林德诉加拿大》(*K.Singh Bhinder v. Canada*)[43]一案中，申诉人被加拿大国有国家铁路公司从维修电工一职上解雇了。申诉者是锡克教徒，在工作时坚持带包头巾而不是安全帽。这一点导致了他雇佣合同的终结。委员会认为此案没有违反公约的规定：

> 佩戴安全帽的要求没有违反第 18 条，它是第 18 条允许的限制，可以被所列举的原因正当化；这种要求也没有违反第 26 条的规定，不是对锡克教徒事实上的歧视，[44] 因为运用委员会现有的法理，立法要求在联邦雇用下的工人佩戴安全帽以避免受伤和电击是合理的，是指向客观的跟《公约》相符的目标的。[45]

在《克莱门特诉特立尼达和多巴哥》(*Clement Boodoo v. Trinidad and Tobago*)[46]一案中，一名囚犯实践宗教信仰的自由受到极大限制，委员会认为这构成对第18条的违反：

> 作者声称，他被禁止蓄须和礼拜，他的祈祷书被拿走。委员会重申以礼拜、戒律、实践和教义来表明宗教或信仰的自由包含着许许多多的行为，礼拜的概念扩及于直接表明信仰的仪式和典礼，以及作为这些行为的一部分的若干实践。在所涉国家对申诉人在第 2.3-2.6 段所做指控没有任何解释的情况下，委

---

42 同上，第10.5段。

43 《K · 辛格 · 布林德诉加拿大》(K.Singh Bhinder v. Canada)，第208/1986号来文（联合国人权事务委员会，1989年11月9日）

44 "所有的人在法律前平等，并有权受法律的平等保护，无所歧视。在这方面，法律应禁止任何歧视并保证所有的人得到平等的和有效的保护，以免受基于种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产，出生或其他身分等任何理由的歧视"。(《公民与政治权利国际公约》，第26条)。

45 《K · 辛格 · 布林德诉加拿大》(K.Singh Bhinder v. Canada)，第6.2段。

46 《克莱门特诉特立尼达和多巴哥》(Clement Boodoo v. Trinidad and Tobago)，第721/1996号来文（联合国人权事务委员会，2002年4月2日）。

员会认为这构成了对第 18 条的违反。[47]

在宗教教育方面，委员会决定的最有代表性的案件就是尔基 · 哈蒂卡宁等诉芬兰 (*Erkki Hartikainen et al. v. Finland*)[48]《案和沃尔德曼诉加拿大》(*Waldman v. Canada*)[49] 案。而实际上只有第一个案件是根据第18条做出决定的，这说明了《公约》的不同条款间错综复杂的关系。

在哈蒂卡宁 (Hartikainen) 案中，当时的 1968 年《芬兰学校系统法案》(Finnish School System Act) 被控违反了《公约》第 18 条第 4 款。该法案规定，无神论父母的后代进入芬兰学校时，有义务接受宗教与道德史这门课，而该课程安排在很大程度上是带有宗教特征的。委员会的结论可以被称为〝合格的不违反〞(*qualified non violatio*)。尽管宗教与道德史的教学计划是有宗教性质的，最起码部分是这样，但是《公约》第18条规定的适当行动是用来解决不信教父母和学生的担忧的。委员会认为，对于其父母或监护人根据第 18 条第 4 款反对宗教教育的那些学生来讲，如果宗教与道德史课程采取中立和客观的教育方式，并且尊重不相信任何宗教的父母或监护人的信念的话，宗教与道德史课程是宗教教育的一个合适的替代品。

沃尔德曼 (Waldman) 案是体现第26条——不歧视条款重要性的最重要的例子。这个案子是由一对犹太父母提交给人权事务委员会的。他们花费了相当的代价才确保了他们的子女在安大略省的犹太私立学校接受教育，而在同一个省的同一时期，天主教学校却作为公立学校系统的一部分，对父母而言是免费的。在公立学校系统中即有世俗学校又有天主教学校，这是 1867 年宪法安排的一项结果，当时是为了保护安大略省的天主教少数派。

委员会认为，作为一对想要确保其子女的宗教教育的犹太夫妇，跟罗马天主教少数派成员享受的待遇比起来，沃尔德曼 (Waldman) 夫妇遭受的区别对待构成对第 26 条不歧视条款的违反。委员会注意到，跟犹太教团体相比较而言，不管是罗马天主教团体还是它任何可以识别的分团体，并未处于一个不利位置上。[50] 委员会认为申诉者之所以把子女送入私立学校不是为了确保他们的私立教育，而是因为公立学校系统没有为他们的教派提供任何相关教育。委员会总结道：

---

[47] 同上，第6.6段。

[48] 《尔基 · 哈蒂卡宁等诉芬兰》(Erkki Hartikainen et al. v. Finland)，第40/1978号来文（联合国人权事务委员会，1981年4月9日）。

[49] 《阿里 · 霍利斯 · 沃尔德曼诉加拿大》(Arieh Hollis Waldman v. Canada)，第694/1996号来文（联合国人权事务委员会，1999年11月3日）。

[50] 同上，第10.4段。

> 如果成员国选择为宗教学校提供公共资金，那么它应该不歧视地使这批资金对所有教派都开放。这就意味着给一个宗教团体而不给另一个提供资金的决定必须是在客观而合理的标准上。在本案中，委员会认为，它现有的材料不能说明对天主教和申诉者宗教之间的区别对待是建立在这样的判断标准上的。因此，申诉者根据《公约》第 26 条享有的，得到平等有效的保护、不受歧视的权利受到了侵害。[51]

《马尔科姆 · 罗斯诉加拿大案》(*Malcolm Ross v. Canada*)[52] 也是关于学校的。在一位教师关于犹太教信徒的公众言论造成了〝有害的学校环境〞之后，该教师被从教学岗位上撤了下来。委员会认为在这个案子中没有任何对第18条的违反，它是这样说明理由的：

> 至于老师根据第 18 条提起的控诉，委员会注意到对该老师采取的行动不是基于他的思想或信仰，而是基于特定情形下这些信仰的表现。实践宗教信仰的自由在有法律明文规定和为保护他人基本权利和自由所必须的情况下是可以受限制的。[53]

在上文关于委员会对第 18 条的一般性意见中已经提到，在依良心拒服兵役这个领域，这些年委员会的立场明显演进了。〝旧方法〞可以从《L.T.K. 诉芬兰案》(*L.T.K. v. Finland*) [54] 中看出来，委员会认为：

> 《公约》没有提到依良心拒服兵役的权利；第 18 条和第 19 条也没有提到。申诉者没有提到司法程序有任何的程序性错误，因而不能据此构成对《公约》任何条款的违反，或声称他被违法判决了。[55]

委员会立场的变化可以从《布林克霍夫诉荷兰》(*Godefriedus Maria Brinkhof v. The Netherlands*)[56] 一案中看出来。在该案中，委员会提到它自己承认第 18 条对依良心拒服兵役的适用性的一般性意见。在本案中，委员会认为：

---

51 同上，第10.6段。

52 《马尔科姆 · 罗斯诉加拿大案》(Malcolm Ross v. Canada)，第736/1997号来文（联合国人权事务委员会，2000年10月18日）。

53 同上，第16.8段。

54 《L.T.K. 诉芬兰案》(L.T.K. v. Finland)，第185/1984号来文（联合国人权事务委员会，1985年7月9日）。

55 同上，第5.2段。

56 《布林克霍夫诉荷兰》(Godefriedus Maria Brinkhof v. The Netherlands)，第402/1990号来文（联合国人权事务委员会，1993年7月30日）。

> 在本案的情况下，委员会援用它对第 18 条的一般性意见，并且强调，当某一成员国承认依良心拒服兵役权时，不可基于良心拒绝者特定的宗教信仰而在他们中间区别对待。尽管如此，在本案中，委员会认为，申诉者未能证明他的和平主义信仰和荷兰的兵役制度不相容，也未能说明给予耶和华见证会组织的特权对他依良心拒服兵役的权利产生了不利影响。因此委员会决定布林克霍夫 (Brinkhof) 不是违反《公约》第 26 条行为的受害人。[57]

最后，在《韦斯特曼诉荷兰》(*Westerman v. the Netherlands*)[58]一案中，委员会重新考虑了第 18 条本身。申诉者被拒绝认定为依良心拒服兵役者，因为他的反对理由没能满足国内法中列出的条件。[59]虽然委员会明确承认依良心拒服兵役的权利可以从第18条找到依据，但是它认为本案没有违反此条款：

> 委员会认为，成员国政府根据它关于良心拒绝的法律条款，考虑了申诉者提出的支持他免服兵役的事实和理由，并且这些法律条款和第 18 条是一致的。[60]

这名申诉者，还有委员会中的六名成员，都不同意这项判定。他们强调申诉者的抗争是运用法律维护他的思想、良心和宗教自由权，而且成员国一方没能够证明，对申诉者依良心拒服兵役者身份的否决，何以不构成不可接受的针对特定信仰的区别对待。[61]

《伊尔马里 · 兰斯曼诉芬兰案》(*Ilmari Länsman et al. v. Finland*) [62]是典型的 〝第 27 条案件〞。它是由一个原住民少数团体的成员提起的，他们认为有权享受跟保护他们传统的土地、资源和经济生活方式相关的文化。[63]委员会不认为有任何违反第27条的情况发生，但是它创立了关于国家应如何保障（原住民）少数派的有效参与和工作，以维持传统经济的几项重要原则。跟这个有关的背景是，作为采石场目标的留乌斯瓦拉 (Riutusvaara) 山是古老的萨米教 (Sami) 的圣地。由于如今的萨米教不再实行他们的传统信仰，这个问题就一直没能再发展。因此，很自然，人权事务委员会没有对此特别关注。然而，这个问题说明宗教信仰自由可能是原住民或少数派要求的核心内容。有必要记

---

57 同上，第9.3段。

58 《韦斯特曼诉荷兰》(Westerman v. The Netherlands)，第682/1996号来文（联合国人权事务委员会，1999年11月3日）。

59 〝由于要使用暴力手段而产生的对亲自服兵役难以逾越的良心拒绝〞。（同上，第6.5段）。

60 同上，第9.5段。

61 同上。

62 《伊尔马里 · 兰斯曼诉芬兰案》(Ilmari Länsman et al. v Finland)，第511/1992号来文（联合国人权事务委员会，1994年11月8日）。

63 〝在那些存在着人种的、宗教的或语言的少数人的国家中，不得否认这种少数人同他们的集团中的其他成员共同享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教或使用自己的语言的权利〞。（《公民权利和政治权利国际公约》，第27条）。

住第 27 条规定的不仅仅是少数派享受他们文化的权利，它还规定他们实行自己宗教的权利。对很多原住民少数派来讲，土地和特定场所的重要性不仅只在于表现宗教的物理空间上，而且还在于他们的神圣意义上。注意原住居民的宗教信仰概念扩大了我们对宗教信仰自由这个概念所涵盖范围的理解。

另一个值得一提的〝第 27 条案件〞是《弗朗西斯与贝瑟诉法国案》(*Francis Hopu and Tepoaitu Bessert v. France*) [64]。由于法国在签署《公民权利和政治权利国际公约》时做出的有效保留，这个案件在第27条下被判为不可受理。[65]但是委员会认为第17条和第23条（隐私和家庭生活权）被违反了，因为成员国允许在原住民波利尼西亚人的传统墓地上建立一座酒店。[66]委员会的论证是建立在身份、历史和文化这些概念上的，但是很明显宗教信仰也事实上或也应当起了一定作用。[67]

五、通过报告程序来判决宗教或信仰的范例

从1992年，人权事务委员会在考虑完各成员国根据公约第40条提交的报告后，开始发布它的总结性意见时起，很大一部分总结性意见包括了宗教信仰自由相关问题。这些决定更好地帮助我们理解了人权事务委员会在保护宗教信仰自由各方面的作用。下面通过引用总结性意见的方式，列举这些决定中的一些例子。

塞内加尔（1997 年）：委员会对报告中所说的〝塞内加尔没有少数派〞，以及成员国没能提供对宗教和种族少数派的保护和承认的信息表示了关切。在这个方面：

> 委员会建议成员国采取法律的和实际的措施承认和保护宗教和种族少数派，从而确保《公约》第 27 条确认的权利。委员会进一步建议塞内加尔政府在这个问题上参照委员会的第 23 号一般性意见。[68]

斯洛伐克（1997 年）：委员会注意到，关于宗教自由以及教会和宗教团体地位的第308/1991号法案，以及关于公民结社权的第83/1990号和第300/1990号法案，要求教

---

[64] 《弗朗西斯与贝瑟诉法国案》(Francis Hopu and Tepoaitu Bessert v. France)，第549/1993号来文（联合国人权事务委员会，1997年7月29日）。

[65] 同上，第4.3段。

[66] 同上，第10.3段。

[67] 〝从申诉者声称他们认为其和祖先的关系是他们身份的一项本质因素，并且在他们的家庭生活中扮演着重要角色这一点上可以看出来〞（同上，第10.3段）。

[68] 联合国人权事务委员会 (UN Human Rights Committee)，第61届会议，《人权事务委员会的总结性意见：塞内加尔》(*Concluding Observations of the Human Rights Committee: Senegal*)，联合国文件号 CCPR/C/79/Add. 82，1997年11月19日通过，第17段。

会、宗教团体和非政府组织进行登记，从而可以自由运作和从国家取得补助。由于登记的先决条件非常严格，因此一些教会和宗教及其它社团没法获得法律承认。因此：

> 委员会建议采取一切必要措施来修改相关立法，从而使它和《公约》第 18 条和第 22 条相符。[69]

苏丹（1997 年）：委员会对以下有文件证明的行为表示遗憾，官方的行动干涉了非穆斯林教派和团体实践他们的宗教以及进行和平教育活动的权利。因此：

> 应该建立一个机制，保护少数派宗教团体不受歧视，免受那些试图妨碍他们自由教导，和实行自身宗教信仰的行动。[70]

以色列（1998 年）：对阿拉伯裔以色列人根深蒂固的歧视性的社会态度、实践和法律，导致了他们跟犹太裔以色列人相比的较低的生活水准，这在他们低一层次的教育水平与获得健康保险、住房、土地和工作的途径上表现的十分明显。委员会对此表示深切关注。它注意到由于大多数阿拉伯裔以色列人不参军，于是他们便享受不到那些参过军的以色列人的经济利益，这些经济利益包括奖学金和住房贷款。尽管阿拉伯语是官方语言，在实践中却没有给与它平等的地位，而且对阿拉伯少数民族成员的歧视现象在私人领域非常广泛。委员会对此也表示了关切。在这个方面，委员会督促成员国立即采取措施确保阿拉伯人得到公平对待，并且尽快起草反对私人领域歧视的草案、争取尽早通过该草案……对于优先把给宗教机构的资金分给犹太教，对穆斯林、基督徒、德鲁兹人（Druze）即其它教徒造成损害这一点，委员会也表示了关切。委员会建议把资金分配的规则和标准公布出来，并且在公平的基础上适用于所有的宗教团体。[71]

挪威（1999 年）：委员会重申了它对于宪法第二段规定，信仰信义宗的个人必须以同一宗教抚育他们的子女这一点的关切。把它规定进宪法是和《公约》不相符的。因此委员会建议修改第二段以使它和《公约》相符。[72]

---

[69] 联合国人权事务委员会，第 60 届会议，《人权事务委员会的总结性意见：斯洛伐克》（Concluding Observations of the Human Rights Committee: Slovakia），联合国文件号 CCPR/C/79/Add. 79，1998 年 8 月 18 日通过，第 21 段。

[70] 联合国人权事务委员会，第 61 届会议，《人权事务委员会的总结性意见：苏丹》（*Concluding Observations of the Human Rights Committee: Sudan*），联合国文件号 CCPR/C/79/Add. 85，1997 年 11 月 19 日通过，第 23 段。

[71] 联合国人权事务委员会，第 63 届会议，《人权事务委员会的总结性意见：以色列》（*Concluding Observations of the Human Rights Committee: Israel*），联合国文件号 CCPR/C/79/Add. 93，1998 年 8 月 18 日通过，第 12，28 段。

[72] 联合国人权事务委员会，第 67 届会议，《人权事务委员会的总结性意见：挪威》，联合国文件号 CCPR/C/79/Add. 112，1999 年 11 月 5 日通过，第 13 段。

六、结语

在保护宗教信仰自由的整体框架中，在《公民权利和政治权利国际公约》下运作的人权事务委员会的角色，有两个特殊的方面。首先，它的管辖权具有普遍性，代表现行宗教、文化和文明的大范围下适用了同一套规则。委员会的管辖权和组成都具有普遍性这一点尤其重要。其次，人权事务委员会的特殊性体现在它能够处理宗教信仰自由各方面问题上。委员会不受某一种程序（例如，只处理跟侵犯个人权利相关的申诉）的限制，它用不同的程序和在不同的层面处理个人的申诉、成员国的进展报告以及发布一般性意见。

第9章

联合国教科文组织(UNESCO)对宗教信仰自由的促进

杜杜·迪纳(Doudou Diene)[1]

一、前言

第三个千禧年的开端预示着向精神(the spiritual)的回归。这种回归体现在各种发展上:

- 南方社会和北方社会一样,在社会、政治、文化和道德领域都出现了强烈的精神合一的要求,这种要求通常代表了一种对主导的物质主义文化和它的价值观、形象以及实践的反叛(甚至是排斥)。但是在这里,和其它争端一样,并不仅仅只是南北方之间出现差异。在所谓的发达的北方世界,福山的"历史终结论"(end of history)[2]和自由主义的"最终胜利论"(final triumph)也在精神和宗教领域引起了激烈的反对。"宗教需求"的增长给传统的宗教分裂增加了越来越多的复杂性,而且还导致了宗教内部的矛盾和冲突。

- 精神还成为了个人内在生活幸福的核心。关注内在生活通常转化为对仪式化了的宗教的抛弃和对"智慧"的其它形式的追求。在这一点上,人文主义运动用一种非宗教的方式表达了什么可以被视为精神的最高形式:服事行为(the act of service)。全球化引发了社会性、文化性和精神性的质疑,并激化了各种争论;全球化导演着这样一场戏剧:所有的演员都既彼此认同又彼此反对,角色林林总总,而对合法性的论证和结论都仅是出于人们的臆想。

[1] 我想感谢联合国教科文组织总干事的私人顾问艾桑·那拉希(Ehsan Naraghi),对本文的帮助。

[2] 参见弗朗西斯·福山(Francis Fukuyama),《历史的结束与最后一个人类》(*The End of History and the Last Man*),纽约:自由出版社(New York: Free Press),1992。

托尔·林德霍姆,小科尔·达勒姆,巴伊亚·G·哈瑞伯-李,《促进宗教或信仰自由:工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

- 当关于教派的争论被政治捆绑、被媒体歪曲、被学术研究排除时，这些争论就杂乱无章。在当下和平、发展和人权这些更大的议题下，掩盖了对精神的地位和角色进行公开、客观和广泛关注的迫切性。

所有这些发展都是在文化趋同化、物质主义占据主导、精神价值被侵蚀的大背景下发生的。这个大背景提出了几个严肃的问题：实践信仰的条件是什么？宗教自由的基础条件是什么？宗教间的对话就是对这些问题的一个回答。

二、宗教间对话项目

联合国教科文组织启动了一个宗教间的对话项目，因为它意识到了宗教和精神传统能够对当今的实质问题做出多么巨大的贡献，例如：和平、全球化、发展、人权、环境、基于种族和宗教身份的孤立等等。

联合国教科文组织最近对宗教间对话问题的关注，表明它对组织创立者们最根本信念的回归。我们在联合国教科文组织章程的核心里找到了这个硕果累累的初衷："战争起源于人的思想，所以必须在人的思想中筑起保卫和平的屏障"。[3] 为了通过对话影响"人的思想"，1989 年 2 月联合国教科文组织组织了一次国际性座谈会，探讨世界宗教对人权的实现所做的贡献。[4] 几年以后，又发布关于宗教在提倡和平文化中作用的 1994 年《巴塞罗那声明》（1994 Declaration of Barcelona），继续努力提倡宗教对话。声明宣称："文化给予宗教以语言，宗教给予文化以最终意义"。

在文化、意识形态和政治问题上，联合国教科文组织长久以来就是东西方世界和南北方世界交锋的舞台和回响板。虽然联合国教科文组织一直都把道德、正义和参与权，这些用其它方式表达的人类精神首位问题，作为它活动的中心问题，但是在这期间意识形态的交锋阻碍了它对精神的关注。最近，联合国教科文组织的成员国承认文化间的对话是组织应优先考虑的事情之一，而宗教间对话正是它的一个重要层面。

欧洲安全与合作组织通过引入"和平文化"这个根本概念，以及组织文化之间和宗教之间的联合对话项目，帮助实现了文明间的对话。这个跨学科的"走向和平文化"项目巩固了联合国教科文组织的各种活动，以此提倡对作为"和平精神"基础的各项价值观的坚持：尊重人权和民主原则；抛弃武力和一切形式的歧视；不仅仅在各民族之间，而

---

[3] 联合国教科文组织《组织法》，序言。这份章程由伦敦大会于1945年11月批准通过，并且在20个国家交存了接受书以后，于1946年11月4日正式生效。

[4] 标语"没有宗教和平，世界就没有和平"奠定了1989年座谈会的基调。

且在团体和个人之间促进自由、正义、团结、宽容和对这些原则的理解，从而支持对具体化这些价值的知识、技能和态度的追求。

和平文化项目包含了一些特定的计划，像〝信仰之路〞、〝安德鲁西亚之路〞(“Routes of al-Andalus”)以及〝精神融合和文化间对话〞项目。

大多数这些项目都是围绕着〝路〞的概念组织的——〝丝绸之路〞[5]、〝信仰之路〞[6]、〝安德鲁西亚之路〞[7]等等。这一概念为各大文明间的对话增加了另一个层面。例如，〝丝绸之路〞项目是以那条很久以前横贯欧亚大陆的贸易路线命名的。联合国教科文组织丝绸之路项目的基本目标，是要详细介绍东西方世界通过这条交通要道进行的丰富而复杂的文化交流，以及这种交流对创造欧亚大陆人民间共同遗产的巨大贡献。通过跨学科的方法，以及国际性科学考察、研讨会、展览和会议，这个项目带动了大量的研究和国际合作。联合国教科文组织的最终目标是要创造出合适的条件，从而提醒人们，重视重建丝绸之路的文化交流并以此来促进和平与宽容的必要性。例如，1988 年在世界文化发展十年的总体框架下开始的〝对丝绸之路的综合考察〞，直接探寻了文化价值领域，并且组织了大量的洲际科学考察和各类会议。从丝绸之路上得到的成果是巨大的：在很多领域的多种出版物、长达四百个小时的影像资料、给予文化旅游更多的文化支持，等等。[8]

在〝信仰之路〞的框架内，要特别地注意宗教和精神传统对建立和平文化的贡献。在这个方面，另外一个意义重大的项目是〝精神汇合和文化间对话〞项目，它把〝信仰之路〞和〝安德鲁西亚之路〞联系了起来，并且突出了犹太教、基督教和伊斯兰教之间，以及欧洲、阿拉伯世界和撒哈拉以南非洲之间，为了促进相关国家和地区间的宗教对话而进行的复杂的互动过程。联合国教科文组织 1995 年发起的这个项目致力于把来自于不同宗教、精神传统和文化的人物集中起来，从而使他们能够通过正式声明，来表明他们精神价值的复杂性以及他们对宗教间对话的认可。[9]

---

5 参见盖尔·拉米诺(Gail Larminaux)，《丝绸之路的对话》(*The Silk Roads: Roads of Dialogue*)，纽约：联合国教科文组织出版社(New York: UNESCO)，1997。尤其参见第一卷的内容。

6 《信仰之路：马耳他宣言》(*Roads of Faith: The Malta Declaration*)(1997年9月23日)，参见：http://www.unesco.org/cpp/uk/declaration/malta.pdf。

7 《安德鲁西亚之路：精神聚合与文化对话》(*The Routes of al-Andalus: Spiritual Convergence and Intercultural Dialogue*)(1997)，参见：http://www.unesco.org/culture/al-andalus/index.shtml。

8 联合国教科文组织在发起“Amerindia'92〞和〝连锁邂逅〞(*Chain Encounters*)的时候，还参与了〝两个世界的相遇〞(*The Meeting of Two Worlds*)的五百周年纪念会(1492-1992)。这些活动旨在通过《非-美项目》(*Afroamerica*)例证从哥伦布远征开始的，在世界层面上的互动过程。它们在两个项目中找到了它们的特长：〝玛雅世界〞(*The Maya World*)和〝巴洛克领域〞(*Baroque Spaces*)。纪念会还发起了诸如〝非洲〞(*Africa*)、〝欧洲和美洲之间〞(*Between Europe and America*)和〝交叉的命运〞(*Crossed Destinies*)之类的项目。

9 这个项目不仅仅详细描述了精神传统和它们特定文化间的互动，而且还试图促进互相了解以及发现共同遗产和相似观点。

〝精神汇合和文化间对话〞项目导致了一系列的宗教间对话会议：在巴塞罗那（1994年）、拉巴特（1995年和1998年）、马耳他（1997年）、比什凯克（1999年）、塔什干（2000年）和巴黎（2001年）。此外，各大前沿学术中心正在设立联合国教科文组织的〝经文、精神传统和它们各自文化〞的教席。[10] 这些地方聚集了多个学科的专长于宗教研究，并且致力于促进宗教间对话的教师和研究者。

联合国教科文组织为传统的沟通方式方法——尽管具有相关性，却仍是不够的——增加了新的内容，即互动。互相了解暗示了对身份的承认，而互动则清楚的说明了文明间互补的可能性，因此也说明了文化和精神的紧密关系和多元化问题。

通过阐明文明、文化和精神传统间的互动和卓有成效的交流，我们有可能建立起一个坚实的信念，反对自我封闭、精神孤立，以及在世界各地每天都发生着的各种不宽容的表现。例如，为了更直接地专注于现实的冲突，1993年联合国教科文组织决定向联合国大会提议，把1995年宣布为〝国际宽容年〞，从而与联合国五十周年纪念日相合。在这个场合下，世界范围内的和成员国内的无数活动、会议和出版物，都确保了对不同宗教的精神和文化价值进行研究。此外，总干事还倡议联合国大会宣布2000年为〝国际和平文化年〞。

对话是阻止和结束冲突的最好方式。实际上，它使我们能更好的理解对方，也承认相异性是有积极意义的。[11] 我们必须认识到，在恐惧、封闭、以邻为敌的环境下，互相认同的积极性与重要性。我们必须清楚地理解给予和获得的辩证关系，并在此基础上重新构建相邻关系。归根结底，这是一个促进普遍性和多样性的辩证关系的问题，同时，它也是承认身份多元性和世界共同遗产之间关系的问题。

---

[10] 到目前为止，设立了以下教席：设于法国兰斯大学的《宗教知识与和平教育教席》（“Chairs on Reciprocal Knowledge of Religions of the Book and Education for Peace”）；设于英国伯明翰大学的《跨信仰研究教席》（“Chair in Interfaith Studies”）；设于法国国家科研中心（CNRS）下属研究小组宗教书籍研究中心（Centre d’etudes des Religions de Livre, CERL）和法国巴黎高深学院（CRNS and L’Ecole Practique des Haute Etudes）的《文化与宗教记录教席》（“Chair on Cultural and Religious Itineraries”）；设于突尼斯大学马努巴语系的《宗教比较性研究教席》（“Chair on Comparative Study of Religions”）（Tunis University, Tunisia）；设于吉尔吉斯斯坦吉 - 俄斯拉夫大学（Kyrgyz-Russian Slavic University, Bushkek, Kyrgyzstan）的《文化与宗教研究教席》（“Chair on the Study of Cultures and Religions”）；设于加拿大麦基尔大学（Elijah School for the Study of the Wisdom of World Religions and McGill University, Montreal, Canada）的《跨信仰研究教席》（“Chair in Interfaith Studies”）；设于罗马尼亚布加勒斯特（Bucharest）国际文化宗教研究学会（The International Academy for the Study of Cultures and Religions, Romanian Academy,）的《文化与宗教间交流教席》（“Chair in Intercultural and Inter-religious Exange”）；以及设于乌兹别克斯坦塔什干伊斯兰大学（Tashkent Islamic University, Tashkent, Uzbekistan）的《对当今世界宗教的比较性研究教席》（“Chair on Comparative Study of World Religions”）。

[11] 联合国教科文组织优先考虑文化和宗教间关于教育和训练的对话，从而进一步互相了解共享的精神和道德价值，并突出宗教和精神传统间的互动。为了了解各国目前的经验，联合国教科文组织向世界上四千所主要教育机构发出了调查问卷。从收集的答案和未来的细化项目中，调查结果将在地区级别的小组中接受检查。中亚（哈萨克斯坦和吉尔吉斯斯坦）的小组与2001年设立。

关于〝信仰之路〞的马耳他声明定义了联合国教科文组织的宗教对话项目，清楚这一点很有意义：

> 这个对话没有忽视我们各自的宗教遗产，相反，它使我们发现了这些差异，从而更加了解对方、丰富对方。它的效果不是把每个个体混合在一起，而恰恰是要加强他或她自己的立场；它的目标不是要产生精神合一，不是要发展某种形式的学说汇合，也不是要为改宗提供平台，而是要证明在多元化环境下，大家开明地、相互尊重和承认地一起生活的可能性。[12]

因此，宗教间对话假设每个宗教和精神传统都设想、表达或宣称过自己独特的性质。这种独特性必须是以每个宗教和精神传统的两大根本层面表示的：本质和表现。因此，宗教对话是建立在这样两个前提下的，即：表达各自宗教或文化特点的自由，以及允许各方在尊重对方的情况下自由地发展自身信仰的法律体系。

文化和精神的多元性构成了宗教间对话的本质价值之一，尤其是在全球化背景下。多元性可以被定义成对文化和宗教多样性的承认、促进和尊重，而这种承认、促进和尊重又一起成为了宗教信仰自由的一个基本前提条件。在努力促成欧洲和伊斯兰国家日益困难的对话的过程中，教科文组织的总干事提议成立了两个项目。第一个是〝智慧之宅〞(*Bayt al-Hikma*)项目，该项目意在重新描述伊斯兰文明对人类科学、文化和艺术遗产的贡献。[13] 第二个项目是〝美洲—联合国教科文组织常设会议：欧洲和伊斯兰文明：对话的永久性论坛〞(*AMAR-UNESCO Standing Conference: Europe and Islamic Civilization: A Permanent Forum for Dialogue*)，旨在在当代伊斯兰世界和西方世界之间建立一个维持对话的桥梁和文化伙伴关系。[14]

宗教间对话，对宗教本质的依赖性和它对其表现的依赖性一样。历史和现实都告诉我们，在遇到宗教本质的外在表现这个问题时，宗教和精神传统对普遍价值的共同承

---

[12] 《信仰之路：马耳他宣言》(*Roads of Faith: The Malta Declaration*)(1997年9月23日)，http://www.unesco.org/cpp/uk/declaration/malta.pdf。

[13] 关于法蒂玛王朝时期的地中海科学史(*History of Sciences in the Mediterranean Under the Fatimids*)召开了一个夏季会议，决定号召国际组织和非政府组织为建立南北方世界共同的文化、经济和政治空间而加强合作。1999年伊斯兰世界召开了一场医药、药典和医院的研讨会，研究伊斯兰文明在医学发展上做的贡献。国际知名的诗人、数学家、宇航员、哲学家以及奥玛开阳国际研讨会都出席了庆祝奥玛开阳(Omar Khayyam)的900周年纪念会。在突尼斯庆祝阿维洛伊(Averroes)(1126-1198)800周年纪念日时，联合国教科文组织从技术和财政上支持了关于他的国际座谈会。阿维洛伊是著名的医学家和哲学家，他是链接伊斯兰世界和西方世界的桥梁，他把亚里士多德和柏拉图的哲学思想引进到了欧洲。

[14] 超过17个国家的众多宗教的男女参加了前三次会议。他们发展了两个创新的项目：妇女对话论坛(the *Women's Forum Dialogue*)，旨在创造穆斯林妇女和欧洲妇女之间的对话；以及跨文化经济组织(the *Intercultural Business Group*)，旨在促进欧洲和穆斯林世界间在商业机构上的新道德标准。

认通常都是伴随着误会、分歧和敌意出现的。正面交锋通常跟宗教的表现，而不是宗教的本质更加相关;宗教仪式、礼拜仪式、穿着和饮食规定、集体典礼以及其它的宗教外在表现形式一直以来都是造成严重后果的排斥和冲突的原因与借口。

三、结语

联合国教科文组织的联合项目，在全世界的广大范围内对于人类伦理做了超越时间的、长远和深刻的工作。这个项目本质上关注于在思想领域的各种学科内促进道德、促进科学进步、分享知识和信息、建立和平文化，以及发展教派、文明和宗教间的对话。在民主、自由和多元化的大背景下，历史的悠长记忆是这场戏剧的舞台布景;它的结果取决于在日常生活中、在城市里、在邻里间……在人心中，对这个项目价值观的贯彻。

第 10 章

欧洲委员会体系中的宗教自由保护

贾维尔 · 马丁内斯 · 托伦 (Javier Martínez-Torrón)，
拉斐尔 · 纳瓦罗 · 瓦尔斯 (Rafael Navarro-Valls)

一、导言

二十世纪的后半个世纪里，对宗教信仰自由的国际保护得到了显著的发展。[1] 宗教自由从 1948 年被《世界人权宣言》[2] 庄严确认后，经历了一段艰辛的旅程。受 1948 年《世界人权宣言》的推动，与联合国的首创举动 [3] 一起，地域性的国际组织也采取了其它的一些行动。

在这些地区性文件中，《欧洲保护人权和基本自由公约》(European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)，本章中简称："公约"或

---

[1] 确保宗教自由得到保护的国际努力的历史可在以下两本书中找到很好的解释和说明——巴赫伊 · G · 塔豪齐 (Bahiyyih G. Tahzib)的《宗教或信仰自由：确保有效的国际法律保护》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1996，第 63-247 页，以及马尔科姆 · D · 埃文斯 (Malcolm D. Evans)的《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press), 1997，第 6-171 页。关于国际文件中出现的宗教自由概念的概括性的描述，参见琼 · 达菲 (Jean Duffar), "La liberté religieuse dans les textes internationaux," *La libertad religiosa: Memoria del IX Congreso Internacional de Derecho Canónico.* México: Universidad Nacional Autónoma de México,1996，第 471-497 页。还可以参见 C · 埃文斯 (C. Evans)的《欧洲人权公约下的宗教自由》(*Freedom of Religion Under the European Convention on Human Rights*)，牛津：牛津大学出版社 (Oxford: Oxford University Press), 2001；以及伦纳德 · M · 哈默 (Leonard M. Hammer)的《良心自由的国际人权》(*The International Human Right to Freedom of Conscience*)，伯灵顿：阿什盖特出版社 (Burlington: Ashgate), 2001。

[2] 《世界人权宣言》(Universal Declaration of Human Rights)，联合国大会第 217A 号决议，联合国文件号 A/810 (1948)。

[3] 在《世界人权宣言》之后，在联合国推进全世界尊重宗教自由的奋斗进程中还有两项里程碑事件。第一个是 1966 年的《公民权利和政治权利国际公约》(International Covenant on Civil and Political Rights)(1966 年 12 月 19 日公开签署)，999 UNTS 171,6 ILM 368 (尤其第 18 条)。第二个是 1981 年的《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》(Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief)，联合国大会第 36-55 号决议，UN GAOR，第 36 届会议，第 75 项议程，Supp. No.51，联合国文件号 A/36/55。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

〝欧洲人权公约〞）尤其重要。[4]〝欧洲人权公约〞是1950年由欧洲委员会通过的，它被视为是在国际人权保护领域有效发挥作用的典范，尤其是由座落在法国斯特拉斯堡的欧洲人权法院（本章中简称：〝欧洲法院〞或〝法院〞）这个司法机构来确保〝欧洲人权公约〞中确认的权利。如果把目前的国际人权保护系统与之相比，这样的评价是对的，但是，欧洲人权保护系统也不是完美的，至少在保护思想、良心、宗教的自由方面是如此。[5]

在接下来的几页中，我们将介绍欧洲委员会关于宗教信仰自由的一些首创性行动。它包括：首先，阐释欧洲人权法院的组成和程序的特征（第二部分）；其次，我们将试图描述在我们看来人权法院关于宗教信仰自由的判例法的优缺点（第三、四部分）；最后，我们将从建议修改人权法院原则的角度结尾，如果欧洲法院想要成为国际团体仿效的榜样就必须修改它的原则。

二、 欧洲委员会和宗教或信仰自由

欧洲委员会成立于1949年，战后的背景必然要求推进欧洲的联合。其主要宗旨是联合欧洲各民主国家的努力以加强对人权的尊重。欧洲委员会的成员国数量一开始是10个[6]，随着民主在整个欧洲的传播，成员国数量在不断的增加[7]。被欧洲委员会接受为成员已经成为一个民主政权的显著标志。

欧洲委员会第一个也是最重要的成就——被称为它的杰作的——就是1950年11

---

[4] 《欧洲保护人权和基本自由公约》（1951年11月4日公开签署），213 UNTS 221（下文简称〝欧洲人权公约〞）。另外，以下几个文件也应被提及：1969生效的《美洲人权公约》（*the 1969 American Convention on Human Rights*），1969年11月22日，9 ILM 99（尤其第十二条）；1981年生效的《非洲人权宪章》（*the 1981 African Charter on Human and Peoples' Rights*），1981年6月27日，21 ILM 58（尤其第十二条）；欧洲安全与合作组织批准的某些文件，尤其是《维也纳会议的最后文件：欧洲安全与合作会议》（*the Concluding Document of the Vienna Meeting: Conference on Security and Cooperation in Europe*），28 ILM 531（尤其第16、17条）（1989）。关于对这些文件更具体的分析，参见贾维尔 · 马丁内斯 · 托伦 (Javier Martínez-Torrón) 的 "La protección internacional de la libertad religiosa," *Tratado de Derecho Eclesiástico* (Pamplona: Ediciones Universidad de Navarra, 1994)，第141-239页及其参考书目中的引用。为了明确本文的主旨，笔者已经把参考文献的资料缩到最小量，更多的资料可以参考注释一中的书目。

[5] 本文中，笔者将使用〝宗教自由〞或者〝宗教或信仰自由〞这两个术语，其本义是与〝思维、良心、宗教的自由〞一致的（后者是欧洲人权公约使用的术语）。使用前者的原因是：在笔者看来，提到思维、良心、宗教的自由，并不是把三种不同的权利分离了，而仅仅是注意到了同一本质的权利的不同外延；另一方面，无论从历史角度还是观念角度，宗教都是该权利需要解释的中心，因此，〝宗教自由〞这个术语应被认为将其内涵表述得很充分了。关于该观点的更详尽的解释参见马丁内斯 · 托伦 (Martínez- Torrón)，《国际保护》"La protección internacional"，第186-193页。

[6] 《欧洲委员会规章》（*The Statute of the Council of Europe*）是1949年5月5日在伦敦签署的，签署者为比利时、丹麦、法国、爱尔兰、意大利、卢森堡、荷兰、挪威、英国、瑞典。

[7] 在大量的后社会主义国家加入后，目前欧洲委员会已经有四十三个成员国。于2001年1月25日被接受加入的亚美尼亚和阿塞拜疆是距现在最近的新增成员。本书出版时这两国尚未批准其成员资格，但他们已经承诺将会批准。另外，在部长委员会（圣座即在其中）和议会上有〝观察员〞。关于欧洲委员会的更多信息，如其机构、活动、文件等，可以在http://www.coe.int上获得。

月 4 日在罗马签署的、1953 年 9 月 3 日生效的〝欧洲人权公约〞。〝欧洲人权公约〞曾被多个议定书成功修改。其中有三个条款涉及宗教:在第九条确认思想、良心、宗教自由[8];第十四条记载着平等原则,并禁止基于宗教的歧视[9];第一议定书第二条赞同父母对孩子教育的宗教或意识形态取向的选择权。[10]

正如我们前文提到的,〝欧洲人权公约〞成功的主要原因在于成立了一个专门的司法机构——欧洲人权法院——来保证公约中确认的权利和自由得到有效的保护。这个事实使得〝欧洲人权公约〞成了国际领域促进人权进步的独一无二的文件。我们随后会描述欧洲法院的结构和程序,并分析其关于宗教自由的判例法,但首先我们要注意到欧洲委员会在宗教自由方面的其它首创行动。

A. 欧洲委员会关于议会和部长理事会的创举

从二十世纪 60 年代中期以后,欧洲委员会的议会开始表现出对与宗教或信仰自由相关问题与日俱增的兴趣。它在该领域的创举颇有特色地包括了〝决议〞和〝建议〞两个方面,要求欧洲委员会的部长理事会采取措施或者请求各成员国政府在各自的国内法中采纳

---

8 “1、每个人都享有思维、良心、宗教的自由;这项权利包括改信宗教或信仰的自由,及不论是独自或在社群中,亦不论公开或私下,在礼拜、教学、职业与仪式中,表达其宗教和信仰的自由。
“2、表露自己宗教信仰自由的权利只受其所在民主社会出于保护公共安全利益、公共秩序、公共卫生、公共道德、他人的权利和自由的需要而设立的法律规定的限制。(〝欧洲人权公约〞第九条)

9 公约中陈述的权利和自由带来的享受应该毫无歧视地得到保障,排除基于任何理由:诸如性别、种族、肤色、语言、宗教、政治或其它观点、国家或社会起源、联同一个国家内的少数民族、财产、出生身份或其它地位等而受到歧视。(同上,第十四条)

10 任何人的教育权都不得被否定。宗教自由任何功能的运用,假定其与教育和受教育相关时,国家应尊重父母保证这种教育和受教育与他们的宗教和哲学信念相符的权利。(1952 年 3 月 20 日颁布的〝欧洲人权公约〞第一议定书第二条,213 UNTS 262)

欧洲委员会通过文件的某些条款。[11]尽管无论建议亦或决议都没有约束力，[12]但这个创举确实表达了一种有说服力的思想状态。值得注意的是，这些指引并非都没有被成员国政府遵守，有时甚至促进了各国国内立法的重要修改。

欧洲委员会关于宗教自由的最重要的行动表现在三个方面：按时间顺序来说，第一是基于良心拒服兵役。从 1967 年起，议会和部长理事会就开始给欧洲各国政府施加相当大的压力敦促他们确认个人基于良心拒绝强制服兵役的权利，并允许这些个人履行替代性的工作义务。[13] 这些努力——既是日益增加的反战意识的原因也是其结果——确实影响了欧洲很多国内法律的发展。到二十世纪 80 年代晚期，大多数成员国都有了此方面的包容性立法。但是，还需要新的举措，使后社会主义欧洲国家加入到欧洲委员会中。

第二个行动与当代社会中宗教的社会角色有关。这两个建议分别在 1993 年和 1999 年签署，[14] 议会强调宗教与民主之间的合作不仅可能而且需要。对民主的真正危胁是极端主义，它正是滥用宗教的结果。国家有责任积极地促进包容性，尤其是通过教育的手段(比如通过在学校设立宗教历史比较课，通过与宗教教育机构的合作等)。当然，国家应当确保对个人或者机构在文献方面宗教自由的有效保护。

有意思的是我们注意到议会提到之前的一个签署于 1988 年的建议，[15] 其中具体地界定了教会在宗教自由中隐含的权利（即得到国家法律确认的拥有礼拜场所和自由传

---

[11] 议会是欧洲委员会的审议机构。它被称为是"欧洲的民主良心"。它是欧洲参与国最多的会议。它的602个成员（301个议员和301个候补议员）都是由各成员国议会从其本国议员中推举或者指定的。每个国家都依据其人口数有一定数量的议员；所有主要国内政治党派都应被议员代表。非政府组织在某些委员会中担任观察员并在议会组织的重要项目中提供可观的投入。议会选举欧洲委员会的秘书长和欧洲人权法院的法官。它采纳的文件为部长委员会、国内政府、议会和政治党派提供了行动指南。它还创制了很多奠定欧洲立法体系的公约或协议。

部长理事会是欧洲委员会的执行机构。它包括各成员国的部长，他们每年会面两次来回顾与欧洲合作相关的政治问题以及必要时推动欧洲委员会的活动进程。但是实践中，部长代表成了各国政府在欧洲委员会的常驻代表，他们每周会晤一次，拥有部长一样的决策权并监督欧洲委员会的活动。大多数决定需要投票总数的三分之二绝对多数通过，但程序性问题的通过就只需要简单多数即可。部长理事会的决定会以建议的形式发给各国政府，或者以将其作为欧洲公约或协议具体内容的形式：对该公约或协议的批准国即有法律约束力。理事会对当前政治问题也采用宣言和决议的形式。迄今为止，已经有一百七十多个协定被起草。这些协定主要与人权有关，但也覆盖其他能肯定和加强欧洲委员会的民主、社会、文化团结的领域。部长理事会还监督确保成员国间的公约或协议得到实施（比如，理事会监督成员国对欧洲人权法院判决的执行）。

[12] 建议包括给部长理事会的提议，其实施是各国政府的权力范围内的事。决议包含了议会授权部长委员会使之生效的决定及其独立负责的意见表达。

[13] 在这方面最相关的文件是1967年的第337号议会决议 (the Parliamentary Assembly Resolution 337) 以及1987年的部长理事会建议 (the Committee of Ministers Recommendation R [87]8)。

[14] 1993年的1202号议会建议 (Parliamentary Assembly Recommendation 1202) 是关于民主社会的宗教容忍问题，1999年的1396号议会建议 (Parliamentary Assembly Recommendation 1396) 是关于宗教和民主。两个文件所指是相似的方向，如要从广一些的范围来说，可以参考给成员国的1997年的部长理事会建议 (Committee of Ministers Recommendation R [97]21)，是关于媒体与促进文化包容的问题。

[15] 1988年的1086号议会建议 (Parliamentary Assembly Recommendation 1086) 是关于东欧教会的地位以及宗教的自由。

教的权利等)。1988 年的建议规定了一些基础性的原则，利用共产主义国家改革打开的大门，以培养其对宗教自由的尊重。但是直到现在，很多前社会主义国家在宗教事务上的立法仍旧不能与国际性的欧洲标准完全相符，所以实施 1988 年建议的这些原则仍然非常需要。[16]

第三个值得注意的行动就是新兴宗教或精神运动的进步和繁荣，它导致了近年来很多欧洲国家间的激烈论战。这个主题是由议会在 1992 年的一个建议书中第一次提出的[17]。在这个 1178 号 (1992) 建议中，议会总结道：因为会侵犯到第 9 条规定[18]的良心和宗教自由，所以不需要主要针对宗派的立法。有特殊意义的是，议会还建议引入允许组织、团体参与已登记的新兴宗教运动的法律，以此强调法律对于该群体宗教自由的保护。与此同时，议会还建议适当地采用教育和立法措施，加强各种儿童保护和社会福利的立法，比如在基本课程中纳入现存宗教及其发展的客观事实性信息，提供与新兴宗教运动本质和活动内容相符的客观本质的补充信息。[19]

二十世纪 90 年代的若干著名事件使人们对新兴宗教这个问题重燃兴致，这些事件包括太阳圣殿教自杀事件和日本与奥姆真理教相关的地铁毒气事件。议会的不同委员会都已从各种不同角度草拟了报告。事情的结果是对 1999 年新建议书[20]的一致采纳。议会 1999 年建议书中对新兴宗教运动的立场可以被概括为以下内容：由某些通常被麻木地和蔑视地称为〝宗派〞的新兴宗教运动引发的问题，必须通过教育和文化的手段予以处理，而不是仅仅通过法律措施。具体来说，议会要求整个欧洲以及各国国内都建立以〝拥有宗教、秘传 (esoteric)、精神特质的群体〞为中心的信息体系。与此同时，议会还敦促成员国政府〝使用普通刑事和民事法律程序应对以‘拥有宗教秘传精神特质的群体’的名义实施的违法行为〞。[21]议会建议进一步鼓励成员国采用一种〝能带来理解、包容、对话和解决冲突〞的方法，并且〝采取坚定的措施反对有歧视性的或者使宗教或精神少数群体受到排斥的任何行动〞。[22]

简言之，只限于用普通的刑事和民事程序制裁某些群体的违法行为，而不需要针对

---

16 参见维克托 · 耶兰斯基 (Viktor Yelensky) 在议会正式出版物《宗教与民主》(Religion and Democracy), doc.8870(1999):39-50，中的《宗教在东欧的角色：从共产主义到民主制》(“The Role of Religion in Eastern Europe: From Communism to Democracy”) 部分。在西班牙语的著作中，参见玛利亚 · J · 罗科 (María J. Roca) “La legislación sobre libertad religiosa en el Este de Europa: Especial referencia a Ucrania”, *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado* 13(1997)：第 189-221 页。

17 1992 年的 1178 号议会建议 (Parliamentary Assembly Recommendation 1178) 关于宗派和新兴宗教运动。

18 同上，议会的结论是部分性地建立在确认普通刑事法律已足够能处理这种严重问题。

19 同上。

20 1999 年的 1412 号议会建议 (Parliamentary Assembly Recommendation 1412) 是关于〝宗派的非法活动〞。

21 同上。

22 同上。

〝宗派〞方面的刑事立法，因为这很可能使宗教自由陷于危险之中。议会特别强调保护少数群体不受精神或宗教团体的过度影响，和保证追随者在任何时候停止参与宗教运动的自由，并试图小心地平衡这种影响以保证这些群体的宗教自由符合其应得的尊重。

B. 欧洲人权法院

欧洲人权法院行使着宪法法院的职能，解释着实际上已经成为民主欧洲的〝权利法案〞的〝欧洲人权公约〞。它于 1959 年 1 月开始履行职权，但其结构和程序被〝欧洲人权公约〞第十一议定书作了很大的改变，修改后的结构和程序于1998 年 11 月开始实行。[23]

欧洲人权法院目前是在一个固定不变的基础上发挥功能。它由签署了〝欧洲人权公约〞并因此接受了人权法院管辖的每个缔约国各派一个法官构成。欧委会议会每 6 年从各缔约国推荐的三名候选人中选出一名法官。

第十一议定书中最有趣也最重要的修改之一是，批准个人直接到人权法院申诉的权利。1998年以前，个人仅有资格向欧洲人权委员会递交申请，诉称某成员国有触犯〝欧洲人权公约〞的行为。人权委员会不是司法机构，但是起着筛选的作用：由它决定哪些申诉值得对是非曲直进行审查，并将之递交给人权法院，同时附上案件法律意义的报告。其它申诉就被宣告不允许进入审判程序了。

第十一议定书撤销了人权委员会。现在法院可以直接接受来自任何个人、非政府组织、人民群体的申诉。每个申请都首先由三个法官组成的委员会进行审查。一个委员会可能通过一致投票宣布一份个人申诉因程序原因或者明显无正当理由而不允许被审理。不存在这两种情况时，由七个法官组成的法庭将决定该申请是否能成立并审查案件的真相。如果案件提出的是一个有普遍重要性的问题，尤其是涉及到影响公约解释的严重问题，或者当审判团作出的裁决可能与人权法院之前的判例不相符时，法院也可以十七个人的大审判庭审理。无论是法庭还是大审判庭，从各国选任的涉案法官都是依职权进行审判。

人权法院依照公约的内容，只要人权得到了应有的尊重，就习惯性地偏好以友好和解作为终结申诉的最好方式。如果这种方式不能实现，那么法院就会进行正常司法程序，然后作出对当事国有约束力的最终裁决。如果法院发现有违反公约的情形，则权利受侵害的一方可以获得一个公正的救济。部长理事会将会监督裁决的执行。法院成立 30

---

[23] 1994 年 5 月 11 日颁布的欧洲人权公约第十一议定书 (Protocol No.11 to the European Convention),33 ILM 960。第十一议定书的全文以及公约的其它基本内容可以在欧洲法院的网站上找到：http://www.echr.coe.int, 所有欧洲法院的裁决都在这个网站上提供，以便搜索。

来年的经验显示，各国一般都接受并执行了法院的裁决。

直到1993年，人权法院都没有直接探讨过因宗教信仰自由而提出的任何问题。[24]所有依据公约第九条的申诉经常都被委员会因被认定明显无正当理由而宣布申请不成立，有时委员会还会超出人们对这样一个无司法权的机构的预期，作出一个又长又深刻的裁决，而这种裁决并不能解释被委员会归因于申请者的明显的不公正。

这种状况在近些年得到了很大的改善。导致改变的具体原因不很清楚，但近期欧洲委员会在东欧的扩张很可能起了重要作用。几十年来，多数成员国对保护宗教或信仰自由都有很高的标准。随着大批后共产主义社会加入〝欧洲人权公约〞体系，人权法院对思想、良心、宗教自由的内容和界限进行更仔细地界定。

不管怎样，欧洲人权法院的裁决是欧洲委员会体系下唯一对成员国有约束力的裁决。因此，我们探讨人权法院在个人和机构宗教自由方面的判例就显得很重要了。本章篇幅有限，这决定了我们的研究将是简要的。但是，我们还是会把1998年被撤销的前欧洲人权委员会宣扬的法律原则考虑在内的。尽管欧洲人权委员会没有任何正式司法权，但它很多裁决和报告的长度和论证，使我们可以认为人权委员会有着与人权法院类似的〝判例法〞。而且一般说来，在宗教自由方面，人权委员会的观点与1993年以后人权法院的法律原则之间是有延续性的。

三、欧洲人权法院关于国家和世俗法对于宗教团体的态度的判例法

思想、良心、宗教自由理所应当地是主要属于个人的权利，但它同时也有一个非常重要的机构的或者〝集体〞的范畴。任何宗教机构都应享有宗教自由，在国际法中这早已深入人心，无论这是个传统的多数派教会亦或是个新的非典型性的宗教团体，无一例外。[25]

---

[24] 事实确实如此，第一个考虑到第九条审理的案例是《科克纳科斯诉德里斯案》(Kokkinakis v. Greece),17 EHRR 397 (1994)（欧洲人权法院260- A, 1993年5月25日）。直到那时，人权法院只裁决过一个涉及到宗教或良心问题的案例，而且裁决的作出是依据欧洲公约第一议定书第2条。参见《谢德森，巴斯克·麦德逊和佩德森诉丹麦案》(Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark), 1 EHRR 711(1979-80)（欧洲人权法院23, 1976年12月7日）。对欧洲法院和欧洲人权委员会判例法的简要分析参见弗兰西斯科·马尔焦塔·布罗格利欧 (Francesco Margiotta Broglio), "Religione e Stato in alcuni sistemi constituzionali atipici: Il caso Della Convenzione Europea del 1950, " *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional: Actas del VIII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*, ed. Javier Martinez- Torrón ;也可参考贾维尔·马丁内斯·托伦 (Javier Martínez- Torrón)的《欧洲人权与宗教法院》("The European Court of Human Rights and Religion")，载于理查德·奥代尔 (Richard O-Dair)和安德鲁·D·刘易斯 (Andrew D.Lewis)编辑的《法律与宗教，当前法律问题》(Law and Religion, current Legal Issues)，第四期 (vol. 4)，牛津:牛津大学出版社 (Oxford: Oxford University Press), 2001, 第185-204页;以及尼科劳斯·布卢姆 (Nikolaus Blum), *Die Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit nach Art.9 der Europeischen Menschenrechtskonvention*，柏林:邓克和洪堡有限公司出版社 (Berlin: Duncker u. H.),1990。

[25] 就欧洲人权公约而言，欧洲人权委员会于1979年肯定了对教会与其追随教徒宗教自由的区分是一种〝人为〞的行

一切宗教教派，哪怕他们是少数群体，哪怕他们维护的道德观、价值观与其所在社会普遍接受的价值观相冲突，在任何国家他们也都享有能自由活动、不成为不公限制或迫害对象的权利。

欧洲人权委员会和欧洲人权法院的判例法已经明确规定了，宗教自由权利的法律意识应当扩展到宗教机构。

A. 主要教会的定位

斯特拉斯堡（欧洲人权法院的所在地。——校者注。）的司法实践中，一个最重要的方面就是关于决定国家与宗教关系的政治原则。

人权法院已隐约意识到，国家在建立与宗教团体的关系时有某种〝裁量权〞，尤其是国家与宗教机构的各种合作方式都可以存在，即使国家并没有以严格的平等方式与所有宗教合作。平等原则（〝欧洲人权公约〞第十四条）必须被严格地运用于很多情况中，但为了保持宗教自由，在与宗教团体构建合作关系时是允许一定的灵活性的，否则将可能瓦解通过很长时间建立起来的合作模式和相互信赖。甚至国家与某些教会的特权性的合作也不被认为是与〝欧洲人权公约〞相违背的，不管是以国家隐秘支持的形式（如希腊），还是以国家教会的方式（如英国或斯堪的纳维亚半岛某些国家）进行的合作。在法院看来重要的是，特权性的合作关系不会产生对个人重大的歧视性影响，或者对其它非特权团体和个人在宗教和意识形态事务中获得享受的自由制造不公正的损害。

换句话来说，〝欧洲人权公约〞第九条的宗旨是为宗教信仰自由权提供足够的保障。它的目的既不是为欧洲委员会成员国提供教会与国家关系的统一准则，也更不是去施加强制的世俗主义。这个保障方法的背景是：国家对宗教的态度主要是一个政治问题，而且在很大程度上，是由该国历史传统和社会环境决定的。

因此，在科克纳科斯 (Kokkinakis) 一案中，在对希腊的对改变宗教信仰的法律限制进行了仔细地研究之后，欧洲人权法院并没有怀疑希腊正教 (Greek Orthodox Church) 与国家的紧密联系是合法的政治选择，[26] 尽管希腊政府收到了一份处罚性的裁决。

为。当教会提出一个诉请并且结果是完全合法地声称存在对第九条的违犯时，这个声明实际上是代表其成员作出的。比较塞恩托洛教会及其他诉瑞典案(Church of Scientology and Another v. Sweden), 16 Decisions and Reports 70 (ECC 511，第7805/77号上诉案件，1979年5月5日）（关于一个由塞恩托洛教会提交的诉瑞典的诉请）。法院在该裁决中明确地接受了灵活性适用平等原则的原则。犹太礼拜团体的《查阿沙隆 · 维 · 策德克诉法国案》(The Jewish Liturgical Association Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France), 2000年6月27日，第72段；《比萨拉比亚大主教区教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，2001年12月13日，第101段。

[26] 《科克纳科斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece),17 EHRR 397 (1994)（欧洲人权法院260- A, 1993年5月25日）。同样的结论可以在人权委员会关于《圣蒙纳斯特里斯诉希腊案》(Holy Monasteries v. Greece), 20 EHRR 1 (1995)

更进一步，人权委员会明确地肯定了只要官方教会的成员资格不是强制性的，国家教会系统本身就没有违反公约第九条。[27] 与公约相并立的，委员会还接受了与平等原则不相符的国家和宗教团体的各种合作实践。比如，委员会承认了国家的以下行为都是合适的：同意对某些教会的财政援助，免税 [28] 或者把国家征收的部分税款分配给官方教会 [29] 或交税者所属教会 [30]；同意教会为了强制交纳宗教税 [31] 向国家法院状告其教徒；政府与官方教会合作在公立学校教授基督教义，只要这种教学是以一种客观多元化方式进行，并假定国家的这种合作不会被认为是〝灌输宗教思想〞。[32]

传统主要教会的地位是如此显受尊重，以致于欧洲人权法院坚持对忠诚于宗教的感情的保护必须胜过某些可以说是亵渎神明的言论自由。因此，在奥托 · 普雷明格 · 英斯提图 (Otto-Preminger-Institut) 与温格莱姆 (Wingrove) 两个案件中，法院支持了分别被澳大利亚和英国政府认为是冒犯了基督徒宗教感情的某些电影的商业销售禁令。[33]

然而，佩莱格里尼 (Pellegrini) 案证明一旦对主要教会的传统法律优越性的运用与人权公约保障的权利相矛盾时，人权法院随时可以作出限制性的解释。所以，人权法院认定授予教会审判民事管辖权，并由其依据教会法宣布婚姻无效的作法——这是依意大利政府与圣座间的宗派协议在意大利司法中已经开始很久了的实践——是与〝欧洲人权公约〞中第 6 条记载的公正审判义务相违背的，因为在此类案件的特殊情况下，被告在教会审判程序中充分辩护的权利可能没有得到正当尊重。[34]

（欧洲人权法院 301, 1994 年 12 月 9 日）的案件报告中找到，该案最终是以和解方式解决的 (Rep. Com. 13092/87 和 13984/88, 1993 年 1 月 14 日；法院确认双方和解协议公正性的裁决于 1997 年 9 月 1 日作出，判决和裁定报告 1997-V)。

[27] 《达比诉瑞典案》(Darby v. Sweden), Rep. Com. 11581/85（欧洲人权委员会，1989 年 5 月 9 日），第 45 段。它甚至规定在包括了国家教会的系统中，如在瑞典，当一个牧师故意忽视与其宗教职位相联系的民事责任时，政府可以免其职。(Dec. Adm. 11045/84,42 Decisions and Reports 247)。

[28] 《伊尔 · 萨尔瓦多浸礼会教会诉西班牙案》(El Salvador Baptist Church v. Spain), Dec. Adm. 17522/90（诉称教会受到了歧视性待遇，因为在西班牙，作为天主教，其礼拜的场所没有免不动产的税）。

[29] 参见《达比诉瑞典案》(Darby v. Sweden)（关于交纳援助瑞典路德教会的地方税收）。

[30] Dec. Adm. 10616/83, 40 Decisions and Reports 284 ff（关于瑞士某城镇旨在为法律承认的教会提供财政支持的主教教区税款）。

[31] Dec. Adm. 9781/82, 37 Decisions and Reports 42 ff（澳大利亚的天主教会将一对天主教夫妇诉至民事法庭，请求其作为天主教徒应纳在澳大利亚各主教教区的税款）。

[32] Dec. Adm. 4733/71, 14 Y.B. EConHR 664 674 ff. and Angelini v. Sveden, Dec. Adm. 10491/83, 51 Decisions and Reports 41 ff.（关于瑞典公立学校的宗教教育问题）。

[33] 《奥托 · 普雷明格 · 英斯提图诉澳大利亚案》(Otto-Preminger-Institut v. Austria), 19 EHRR 34(1995)（欧洲人权法院 295-A, 1994 年 9 月 20 日）；《温格莱姆诉英国》(Wingrove v. United Kingdom), 24 EHRR 1 (1997)（欧洲人权法院 1996- V, 1996 年 11 月 25 日）。前者是关于一个叫〝天堂的委员会〞的讽刺电影，片中上帝以一个高龄老人的形象伏倒在魔鬼的面前，耶稣是个智力低下的人，魔鬼与圣母色情的关系也被暗示于片中。后者是指一部长达 18 分钟的录像，包含着对圣 · 特里萨 · 阿维拉 (St. Teresa of Avila) 的喜悦在色情背景下有同性恋含义的特别解释。

[34] 《佩莱格里尼诉意大利案》(Pellegrini v. Italy, 2001 年 7 月 20 日)。与之相关的欧洲人权公约第六条写道：“1、在裁决一个人的民事权利义务或任何针对他的刑事指控时，每个人都有资格在一个合理的时间内，获得由法律规定的独立

B. 少数派宗教团体

近年来，依据〝欧洲人权公约〞第九条，人权法院开始把越来越多的注意力放在了少数派宗教团体上。法院的基本方法可以被浓缩为这样一个简单的表述：这些团体有资格获得真正的活动自由而不仅仅是容忍。根据法院的判例法，这样的基本理念导致的主要结果是如下几点：

1. 对平等原则的解释

上述理念导致的某些结果与〝欧洲人权公约〞中的第十四条的平等原则有直接联系。按照第十四条的规定，是禁止歧视的。[35]因此，公民个人有不因他们是少数派宗教成员而受到歧视性待遇的权利，哪怕他们的信念和行为与普遍被接受的社会习惯形成鲜明对比。所以在霍夫曼 (Hoffmann) 案中，欧洲人权法院认为当一个国内法院在审理离婚案件中孩子的监护权时，不应仅仅由于宗教的原因而有不同的对待。[36] 尽管在这一点上法院的原则未被总结，我们也同样可以认为：在没有强有力的理由时，这些少数派宗教团体成员就不应当仅仅因为他们成员身份受到监视。[37] 同样的规则应该也适用于为了〝消除宗

中立的法庭进行的公平公开的听审的权利〞。对于这个裁决的批评性评论由梵蒂冈上诉法院法官作出，参见J · 洛玻尔(J. Llobell), “El derecho a un proceso equitativo. Notas a propósito de una sentencia de la Corte Europea de los Derechos Humanos sobre la homologación civil de una sentencia canónica de nulidad de matrimonio dictada en el marco del proceso documental canónico”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, no. 1 (2003) (www.iustel.com)

35 更准确地，第十四条禁止的是涉及〝公约中规定的权利和自由〞的歧视，而不是国内法的其它条款。这后者所指的方面显然扩大了平等原则的范围，它是欧洲人权公约第十二议定书的讨论对象；该议定书中第一条（歧视的普遍禁止）是这样规定的：“(1)公约中表述的权利带来的享受应该毫无歧视地得到保障，排除基于任何理由：诸如性别、种族、肤色、语言、宗教、政治或其它观点、国家或社会起源、连同一个国家内的少数民族、财产、出生身份或其它地位等而受到歧视。(2)任何人都不得受到公共政府机构基于第一段中提到的任何理由的歧视〞。第十二议定书于2000年11月4日被公开签署，但尚未生效（需要十个签署国国内的批准才能生效，二十六个签订了该议定书的国家到现在只有格鲁吉亚一个国家批准了）。

36 《霍夫曼诉奥地利案》(Hoffmann v. Austria), 17 EHRR 293 (1994)(欧洲人权法院 255- C, 1993年6月23日)。这个案件是依照公约第十四和第八条（尊重隐私权和家庭生活权）判决的。涉案的家庭主妇已改信〝耶和华的证人〞(Jehovah's Witnesses)教派，并在离婚程序未决时把孩子带在身边。欧洲人权法院改变了澳大利亚国内法院的裁决，同意把孩子的监护权给其父亲。在我们看来，虽然欧洲法院陈述的原则是对的，但是判决是错误的，因为妻子已经单方面地违反了婚姻契约，根据该契约孩子应该按照配偶双方的共同宗教信仰受到教育（夫妻双方当时都是天主教）。当时人权法院的裁决是以审理法官五票对四票被采用的，这是非常重要的。参看米夫萨德 · 邦尼斯 (Mifsud Bonnici)法官的异议意见。在另一个与父母离婚后的孩子监护权有关的案子《伊格纳可拉 · 泽奈德诉罗马尼亚案》(Ignaccolo-Zenide v. Rumania), 第31679/96号上诉案件（欧洲人权法院 2001年1月25日）) 中，父亲在罗马尼亚法庭审理前断言过孩子的母亲信仰一个〝不被罗马尼亚承认〞的宗教；然而这个断言既未影响国内法院也未影响欧洲法院的判决。

37 《查瓦克蒂斯诉希腊案》(Tsavachidis v. Greece), 第28802/95号上诉案件 (欧洲人权法院 , 1999年1月21日)。这个案件是关于〝耶和华的证人〞宗教团体被国家情报部门监视。事情的结果是达成和解，希腊政府同意赔偿损失并提

派成员受到的信仰毒化"而拘禁他们;因为这种消除他人信仰的行为应只能在自愿的基础上实行。[38]

公约第十四条包含的禁止歧视，从原则上讲，不仅适用于对个人的歧视也适用于上文提到的宗教团体。但是，欧洲人权法院似乎并未一直用同样的准则解释这一原则。

在干尼亚天主教会案 (Canea Catholic Church) 中，采用了对平等原则的广义解释。法院认定的观点是:任何宗教教派都有权不仅因事实上存在而被承认，而且还应在平等和相似的情况下拥有与其它教派相同的法律人格。在教派或其机构在世俗领域中应被承认拥有法律人格这个问题上，国内政府不应对不同的宗教机构有不合理的歧视，尤其当这种法律人格是他们在民事法庭主张权利所必不可少的前提的时候。否则，除了牵涉到宗教自由权利，还会违背法庭听审权，而这是公正审判权（"欧洲人权公约"第六条）[39] 不可或缺的组成部分。在更近期的比萨拉比亚大主教区教会 (Metropolitan Church of Bessarabia) 案的裁决中，欧洲法院就再次一致确认了"欧洲人权公约"第九条的内容包括了新兴宗教性教派在与已得到承认的宗教同等的条件下也应获得法律人格，特别是，拒绝登记这类群体将会导致在集体范围内对宗教自由实行的不公正限制（比如，关于内部自治、宗教会议、公开敬拜活动、不动产所有权，宗教产品的商业化等）。[40]

与之形成对比的，对平等原则作限制性解释的近期案例是查阿沙隆 · 维 · 策德克

交一份正式的声明宣布"'耶和华的证人'现在不会，以后也不会因其宗教信仰受到任何监视"。在那时欧洲人权委员会已经就案件的法律意义做了详尽的报告，并表达了该案有违反第八条（票数十三比四）但没有违反第九条（票数九比八）的意见。

[38] 《里纳 · 布卢姆诉西班牙案》(Riera Blume and Others v. Spain), 第37680/97 号上诉案件（欧洲人权法院，1999 年 10 月 14 日）。这个案件涉及到所谓的"密宗研究中心"(Centro Esotérico de Investigaciones) 的成员。按司法令状申诉者的家被搜查，随后申诉者被违背其意志拘禁在一个旅店里消除信仰，该拘禁是没有任何司法令状的，并且是由一个"反宗教"的私人组织执行，其中有西班牙加泰罗尼亚警察的一些参与。人权法院回避了依第九条发表意见，而是按第五条（自由和安全权）做了有利于申请者的裁决。

[39] 《干尼亚天主教诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece), 27 EHRR 329 (1999)（欧洲人权法院 1997- VIII, 1997 年 12 月 16 日）。这个案件涉及到在干尼亚的圣母玛丽亚罗马天主教会，它创建于十三世纪，是克里特岛罗马天主教主教区的大教会。两个住在教会旁边的人毁坏了教会周围的一堵墙并打开一扇窗户，于是从他们自己的房子里就能看到教会的里面。希腊法院否定了教会的法律地位，因为该教会没有按照民法典一般规定的要求去获取法律人格。这个否定与希腊的同罗马天主教相关的大量行政和司法实践都发生了矛盾。而且，依据希腊东正教会和犹太团体鲜明对比的待遇，它构造了一种歧视，因为犹太团体无需遵守协会普遍适用的民事程序就被授予了诉讼法律人格与地位。值得注意的是这个案件是根据第六条公正审判权裁决的，同第十四条一起;但是显然它已违反第六条，人权法院退一步以诉称的对第九条的违反进行了判决。

[40] 参见《比萨拉比亚大主教区教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova), 2001 年 12 月 13 日，第 105、118、129 注释。该案与一个 1992 年建立的自治性的当地正教会有关，它自称依教规顺序是存在至 1944 年的比萨拉比亚大主教区教会（Metropolitan Church of Bessarabia) 的继承者。这个新教在摩尔多瓦公民中大概有 100 万成员，其中神职人员 160 人，在摩尔多瓦领域内有 117 个团体，在其它东欧国家还分布有一些团体。摩尔多瓦政府多次拒绝承认这个教派。

(Cha'are Shalom Ve Tsedek)案的裁决，这是一个关于依宗教仪式屠宰动物的复杂案件。[41] 该案中法官意见极度不一致，投票结果是十比七，[42] 法院认为国内政府享有裁量权，只要个人实践其宗教信仰的自由不受损害，在处理与宗教团体的关系的过程中就可以给予宗教教派某些法律优越性。

具体地说，法国政府授权犹太教巴黎公会 (Jewish Consistorial Association of Paris) 对依仪式屠宰动物颁布行政许可的专有权，而未授权给少数过激的正教倾向的犹太协会的行为，人权法院认为这既没有违犯宗教自由权利，也没有违犯平等原则。犹太教巴黎公会是一个代表犹太教内各主要教派的机构。递交诉请的查阿沙隆 · 维 · 策德克 (Cha'are Shalom Ve Tsedek) 不是犹太教巴黎公会的组成成员，它认为犹太教巴黎公会检查员的检查工作不够认真不能保证宗教食物的圣洁。[43] 在人权法院看来，申请者的宗教自由的权利并没有受到侵犯，因为申请者协会成员并没有被妨碍到享用可满足他们宗教顾忌的肉类的权利，因为他们可以在巴黎一些肉店里买到或者从比利时进口令其满意的食物。人权法院认为平等原则也没有被违反：法国政府的裁量权允许它决定只有一个代表所有犹太团体的机构，有权批准仪式上的屠宰者免于适用基于公共卫生（以保证正当的卫生环境）和公共秩序（以建立不同宗教间的相互包容）而规制动物屠宰的法律。法院判决还认定申请协会曾经有机会与犹太教巴黎公会达成协议可被许可由本教人员进行仪式上的屠宰，但是，由于在合格食物购买者应把宗教税款交给宗教法院协会的问题上存在分歧因而协商失败。

正如在上文提过的，查阿沙隆 · 维 · 策德克案的判决被七位法官提出了强烈的异议，他们认为人权法院在该案中对平等原则的限制性解释是无法被接受的。他们的观点是，法院未能强调国家有责任为保证多元化而给予各方相同的法律对待：而这是实现自由所必不可少的条件。这七位法官以联合反对意见书确认了人权法院忽视了就宗教性主体方面的立法而言，申请者——一个少数犹太协会——是否是与犹太教巴黎公会处在相似位置上的，也就是说，它是否也是有着宗教实质的主体，它是否也追求宗教目

---

41 《犹太礼拜团体的查阿沙隆 · 维 · 策德克诉法国案》(The Jewish Liturgical Association Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France)，第27417/95号上诉案件（欧洲人权法院，2000年6月27日）。

42 注意：该案是由大审判庭审理的。

43 根据法国的立法和欧盟的指令，仪式上的屠杀构成旨在保证适当的卫生环境和避免动物遭受不必要痛苦的一般规则的例外。这个例外的同意是为了尊重某些宗教尤其是犹太教和伊斯兰教的宗教仪式规则。仪式上的屠宰只有被法国行政机关具体批准的宗教机构授权的那些人才能实施。在法国，只有希伯莱联合委员会 (Joint Rabbinical Committee) 获得了准许依据律法和犹太法典进行的仪式屠杀需要的行政许可。该委员会是巴黎犹太宗教法院协会的一部分，巴黎犹太宗教法院协会代表了法国的大多数犹太团体以及大部分犹太教的主要教派，除了自由主义者和过激正统犹太人。申诉者犹太礼拜团体（Jewish liturgical association）是过激正统犹太组织，它认为希伯莱联合委员会指定的人在应用犹太法规定的仪式屠宰规则时过于松懈，使得食品的圣洁得不到充分的保证。基于这个理由，该协会要求另外的授权以允许它自己进行屠宰，但未能成功。

标并使用相应的方式去实现目标。如果确是如此，似乎正确的方法应该是去审查法国行政机关是否有〝客观和合理的理由〞去准予一个犹太教组织要求的宗教屠宰行政许可而否决另一个同样的要求。显然这样的理由是不存在的，因此——法官的反对意见的结论是——查阿沙隆 · 维 · 策德克 (Cha'are Shalom Ve Tsede) 协会是受到歧视的被害者。[44]

在近期的斯理门诺斯 (Thlimmenos) 案中，人权法院对平等原则的解释中补充了有趣的细微差别。在存在相似情况时，国家不提供客观和合理理由就区别对待公民违反了公约第十四条。根据人权法院的解释，〝当国家没有客观和合理理由对情况重大不同的公民没有做到区分对待时，则公民享受公约保障权利的不受歧视权也被违反了〞。[45] 依此判断，法院持有如下观点：在决定犯罪行为的法律结果时，因个人信仰激发的行为应作为一个相对特殊因素。特别是，当一个人是由于其宗教信仰而拒绝服兵役并因此犯了重罪，那么他可以合法地主张免除适用于重罪犯的剥夺进入行政部门资格的一般规则。[46]

2. 礼拜、劝诱改宗和内部自治

欧洲人权法院确认了宗教群体拥有和经营他们自己的礼拜和集会场所的权利。[47] 根据马诺萨克斯 (Manoussakis) 案和彭提蒂斯 (Pentidis) 案中法院的原则，没有足够理由认为这个权利是与〝欧洲人权公约〞相矛盾的。两个案件都是起因于〝耶和华的证人〞宗教

---

[44] 除此以外，法官的反对意见还反驳道法国不应把追随者的不同数量，或者对宗教必需品〝神圣〞食物要求的教义上的差别，也不应把两个协会不能达成协议考虑在内。相反地，国家有责任给予相似的法律对待以保证多元化：这是自由的实现所必不可少的条件。而且，在反对法官们看来，欧洲人权法院没有足够重视两个事实：第一，法国对于穆斯林的行政惯例就非常不同。对穆斯林，法国行政机关批准的授权许可仪式上屠宰的代表机构具有很大的多样性。第二，在该案中援引公共卫生的原因是不准确的，因为申请协会要求的卫生环境要比通常存在于宗教法院协会屠宰房的严格一些。

[45] 《斯理门诺斯诉希腊案》(Thlimmenos v. Greece)，第34369/97号上诉案件 (欧洲人权法院，2000年4月6日)，第44段。

[46] 斯理门诺斯案中的诉求申请者是〝耶和华的证人〞教徒，在那个普遍动员的年代，1983年他因其宗教信仰而拒绝履行非武装队服役，被判反抗罪。他被判四年监禁，两年后被保释出狱。在1988年，他通过了一个公开考试成为了一个注册会计师，这是一个自由的职业，直到1993年只有成为了希腊注册会计师协会 (Greek Institute of Chartered Accountants) 成员的人才可以执业。尽管他有漂亮的考试成绩——在六十个候选人中名列第二——协会的执行董事会仍然拒绝任命他，因为根据法律，一个没有资格到行政部门工作的人不能被任命为注册会计师，而犯重罪就构成免去行政部门工作资格的原因之一。欧洲法院认为希腊已经违反了欧洲公约第十四条以及第九条。政府当局的确应当应用已生效的法律来否决对申请者的任命，但该立法本身没有做到合理的区分：本案申请者与其它犯重罪的人是不同的，而该案中并不存在客观和合理的理由来支持不给予本案申请者以区别对待，并且他被排除在注册会计师职业之外也没有合法目的的支持。

[47] 当然，这个权利也隐含了在这些场所自由参加宗教典礼的权利。对自由使用礼拜场所的不正当限制构成了对公约第九条的违反，因为它阻碍了人们通过〝或者一个人或者与他人结社〞的方式表露他们宗教信仰的权利。参见《塞浦路斯诉土耳其案》(Cyprus v. Turkey)，第25781/94号上诉案件 (欧洲人权法院，2001年5月10日)，第241-247段。该案有着很多复杂的政治暗示，欧洲法院发现了（在塞浦路斯该部分地区存在更大范围人权侵犯的背景下）土耳其政府对北部塞浦路斯的希腊- 塞浦路斯团体的宗教自由权的侵犯。

团体提交的申诉，该团体声称希腊法关于礼拜场所的规定适用于他们的方式是歧视性和敌视性的。希腊立法规定为了开放一个公共的礼拜场所，民事当局必须首先予以明确的许可。该立法声称其目标是保证礼拜场所不会被秘密宗派掌控，保证不会对公共秩序或公序良俗产生危险，保证该场所不会成为希腊宪法明确禁止的改信宗教行为的幌子。在分析了相关立法之后，欧洲法院判决希腊当局被给予了过大的自由裁量权，没有足够的保障机制来确保在很多其它原因作用下当局还能对许可作出公正裁决——因为希腊东正教会的代表可以在裁决作出过程中进行干涉。[48]

在另外两个案子中，欧洲人权法院关注的中心是宗教少数派劝服他人改信宗教。

在科克纳科斯案中，法院认定公约第九条包括了个人和宗教群体宣扬他们的教义、通过劝服他人改信宗教赢得新追随者的权利，只要他们没有运用虐待、欺诈或者暴力的手段。[49] 身为〝耶和华的证人〞宗教团体成员的一位老者，就被希腊法院依照宣告劝诱他人改信宗教为犯罪的法律逮捕并判刑。这个法律是 1938 年依据 1844 年对劝诱改信宗教的宪法性禁令而创制的，该宪法性禁令被保留到了 1975 年宪法中。两个条文的目的都是为了保护希腊正教会的社会地位。

人权法院没有宣布希腊法律关于改信宗教的规定是与〝欧洲人权公约〞相矛盾的，因为有可能把那条法律解释成保护其他权利和自由的方法。然而，法院确实认定个人和团体宣传他们的信仰是公约中记载的宗教自由权的必要组成部分。因此，希腊法律的禁止只有在适用于〝不适当的劝诱改宗〞时才是合法的，比如牵涉到使用暴力欺诈或

---

[48] 《马诺萨克斯诉希腊案》(Manoussakis v. Greece), 23 EHRR 387 (1997)(欧洲人权法院1996- IV, 1996年9月26日)；彭提蒂斯及其他诉希腊案 (Pentidis and Others v. Greece), 第 23238/94 号上诉案件 (欧洲人权法院 1997- III, 1997 年 6 月 9 日)。在马诺萨克斯一案中，申请者曾向政府请求许可建立礼拜场所，在许可尚未被批准的那个期间内，他们因认为期间过长就开始使用这个礼拜场所了。针对他们的刑事程序便由此在希腊法院启动了。欧洲人权法院在评价了以下三个重要事实之后认定其违反了公约第九条：希腊当局在评估设立礼拜场所的需要上有过多的裁量权；作出许可决定没有具体期限的限制，使得程序被无限的拖延；希腊正教会在裁决过程中的干涉。彭提蒂斯案是以和解结案的；在马诺萨克斯案收到处罚性的裁决后，希腊政府同意了〝耶和华的证人〞团体要求的行政许可。

[49] 《科克纳科斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece), 17 EHRR 397 (1994) (欧洲人权法院 260- A, 1993 年 5 月 25 日)。关于对该裁决详细的评价，参见贾维尔 · 马丁内斯 · 托伦 (Javier Martínez- Torrón) 的 " Libertad de proselitismo en Europa: A propósito de una reciente sentencia del Tribunal europeo de derechos humanos," *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, no.1 (1994): 第 59-71 页；杰里米 · 冈恩 (Jeremy Gunn) 中的《欧洲人权公约下良心权利的裁决》("Adjudicating Rights of Conscience Under the European Convention on Human Rights")，载于约翰 · 范 · 德维 (Johan D.van der Vyver) 和约翰 · 威特 (John Witte) 编辑的《全球视野下的宗教人权》(*Religious Human Rights in Global Perspective*), 波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1996, 第 305-330 页。关于国际法中劝诱改宗的概念界定的问题，参见纳坦 · 勒纳 (Natan Lerner) 的《劝诱改宗、宗教改信和国际人权》，("Proselytism, Change of Religion, and International Human Rights")，载于《埃默里国际法回顾》(*Emory International Law Review*) 12 (1998): 第 477-561 页；塔德 · 斯坦科 (Tad Stahnke) 的《国际人权法中的劝诱改宗和改变宗教的自由》("Proselytism and the Freedom to Change Religion in International Human Rights Law")，载于《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*), no.1 (1999): 第 251 页。

洗脑的劝诱改宗。在经过对事实的一番细致研究之后，法院判决希腊政府没有提供足够的证据来证明仅仅在从事门对门福音传道工作的科克纳科斯先生是在进行不适当的劝诱改宗、因此希腊政府的行为违反了〝欧洲人权公约〞。

更近一点的有拉里西斯 (Larissis) 案，当劝诱改宗是在某些特殊环境，比如武装部队进行时，法院给这个原则增加了新的有趣的细微差别。更确切地说，法院认为对上下级关系之中的劝诱改宗的限制是合法的，那就是说，当上级试图使一个下级转变信仰时，哪怕只是通过关于宗教问题的非常有礼貌的谈话也应受到限制。出于避免这种上下级关系可能变质、导致下级处在上级不适当压力下的风险的需要，这种限制是有正当理由的。然而，对劝诱改宗的限制在官员和平民之间就同一个宗教信仰的谈话中是不正当的，哪怕后者也是属于军队环境中的，因为官员和平民之间不是由上下级关系相联系的。[50]

在赛林夫 (Serif) 案中，法院认定，除非有〝迫切的社会需求〞，国家不得干涉一个已被宗教团体裁决过了的纯宗教问题，尽管该团体已经因为对这个问题的意见分歧产生了分裂并且一个〝社会紧张局面〞将随之产生。[51] 这是多元主义产生的不可避免的影响，相应地，它也与民主不可分割。[52] 但是，〝人权法院没有考虑到，在一个民主社会，国家也需要采取措施确保宗教团体保持在或者正被引导向一个统一的领导下〞。[53] 此案是关于希腊一个拥有大量具有土耳其血统的穆斯林人口的地区（巴尔干半岛东部的古代国家特雷斯 [Thrace]）里一位穆斯林宗教领袖任命问题。这个受到质疑的领袖已经被穆斯林团体选举了出来，而并未顾及国家当局依照希腊管理穆斯林宗教领袖选举和任命的法律规定而进行的干涉。[54]

一个相似的原则被人权法院表述在它后来对哈森和乔施 (Hasan and Chaush) 案的判决中。[55] 案件是关于在1989年年末保加利亚开始的民主化过程的背景下，保加利亚穆斯林团体两个不同的派系之间的宗教纠纷以及政府当局干预穆斯林领袖的选举和任命问题。根据保加利亚法律，只有被宗教事务委员会 (Directorate of Religious Denomination) 登记了的穆斯林领袖才能享有伊斯兰宗教团体的法律代表权，才能有权使用该团

---

[50] 《拉里西斯及其他诉希腊案》(Larissis and Others v. Greece), 27 EHRR 329 (1999) (欧洲人权法院 1998- I, 1998年2月24日)。拉里西斯案中包括三个属于圣灵降临教 (the Pentecostal Church) 的希腊航空军队官员。

[51] 《赛林夫诉希腊案》(Serif v. Greece)，第34369/97号上诉案件 (欧洲人权法院，1999年12月14日)。

[52] 其它案件中参见《自由民主党诉土耳其案》(Freedom and Democracy Party [ÖZDEP] v. Turkey)，第23885/94号上诉案件 (欧洲人权法院，1999年12月8日)，第37段。

[53] 《赛林夫诉希腊案》(Serif v. Greece)，第52段。

[54] 必须注意的是在选举组织和进行的几天以前，法律被修改了。希腊政府基于穆斯林领袖发挥的行政和司法功能而为国家干涉行为提供了法律依据。这个案子也涉及到了某些与希腊一九一零年代和二十世纪二十年代签订的国际条约有关的有意思的问题，但人权法院决定不对这些问题做任何评价。

[55] 《哈森和乔施诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，第30985/96号上诉案件 (欧洲人权法院，2000年10月26日)。

体的财产和资产。保加利亚政府在没有提供任何具体理由的情况下，决定支持与申诉者竞争的一个宗教领袖，这个行动后来证明没能促成任何协议。保加利亚部长会议甚至违背该国最高法院敦促其登记申诉者哈森先生作为保加利亚穆斯林宗教领袖的命令。

欧洲人权法院延续在赛林夫案中的原则，重申了国内当局如果在宗教团体领导人更换中不能保持中立或者试图强迫宗教团体违背其意愿在一个领导人旗下团结起来，它就干涉了宗教自由权的行使。[56] 在这种情况下，法院认定政府对伊斯兰团体内部组织结构的干预行为不应视为合法，因为国内立法给予了政府当局在决定哪个宗教领导人合法并因此有权被登记的问题上实质上有不受限制的权利。更具体的来说，人权法院的判决是：这种干预不是〝由法律规定的〞，这个表述已经在先前的裁决中解释过，即国内法必须足够准确、易于理解、可预见，才能构造一个保护机制对抗政府当局的任意干预。在目前的这个案件中，保加利亚相关的立法并没有设立国内当局决策的实体性准则，因此相当于授予了他们无拘无束的权利。[57]

在比萨拉比亚大主教区教会 (Church of Bessarabia) 案中，[58] 人权法院重申了赛林夫案与哈森和乔施案里表述的原则。摩尔多瓦政府拒绝授予申请者教会法律人格，辩称它仅仅是法律承认的摩尔多瓦大主教教区正教会 (Metropolitan Church of Moldova) 内部分裂出去的一个群体。在政府看来，正教会会众可以在受承认的教堂里进行宗教活动，其宗教自由没有受到侵犯。在人权法院看来，被告方政府在冲突中支持正教会其中之一的行为没有保持对纯宗教本质的纠纷的中立性，并因此侵犯了〝欧洲人权公约〞第九条保证的教会自治原则。

更近期地，前述的自治原则在《阿加诉希腊案》(*Agga v. Greece*) 这个与赛林夫案有很多相似性的案件中又被人权法院强调——这是三年里的第十四次。[59] 上述宗教案件中的保护力度在欧洲人权法院的其它判决里被加强，这些判决涉及言论自由和结社自由，比如土耳其联合共产党案 (*the United Communist Party of Turkey*) 和其它一系列关于政党因声称反对土耳其宪法原则而被解散的案件。[60] 在这些情况下，人权法院宣布结社自

---

[56] 同上，第 78 段。

[57] 同上，第 84-88 段。一旦人权法院作出这种判决，继续对公约第九条第二款仔细考察就显得没有必要了，也就是说没有必要去评判国家的这种干预是否出于〝合法目的〞以及是否是〝民主社会的需要〞。

[58] 《比萨拉比亚大主教区教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova), 2001 年 12 月 13 日。参见注释四十及相关正文。

[59] 《阿加诉希腊案》(Agga v. Greece)2002 年 10 月 17 日。

[60] 参见《土耳其联合共产党诉土耳其案》(United Communist Party of Turkey v. Turkey), 第 19392/92 号上诉案件 (欧洲人权法院 1998- I, 1998 年 1 月 30 日)，尤其是第 42-43 段；《社会主义党诉土耳其案》(Socialist Party v. Turkey)，第 21237/93 号上诉案件 (欧洲人权法院 1998- III, 1998 年 5 月 25 日), 第 41 段；《自由和民主党诉土耳其案》(Freedom and Democracy Party [ÖZDEP] v. Turkey), 第 37 段。这三个案子皆依照公约第十一条 (结社自由) 作出了对申请者有利的判决。参见《西迪络普罗斯及其他诉希腊案》(Sidiropoulos and Others v. Greece), 第 26695/95 号上诉案件 (欧洲

由（第十一条）和言论自由（第十条）之间有紧密的联系。在一个民主社会，保护发表甚至是〝有攻击性的、令人震惊的、使人不安的〞言论的自由，是集会和结社自由的目标之一。在这样一个敏感的领域，对结社自由的限制必须被〝严格地解释〞，而且只有〝令人信服的强制性原因〞才能成为限制的正当理由。这种对限制结社自由的严格解释，要求国内政府〝只有有限的自由裁量权〞去施加这些限制，这与欧洲对包括法律和依其所作出的判决在内的严格监督是紧密相关的。换句话说，政治性和文化性组织——无论有多么备受争议——都只有在它们构成了对宪法秩序的现实威胁，即国内当局能证明对结社自由的限制是〝紧迫的社会需求〞时，才能解散该组织或者否定其法定身份。

当然，这个推论也适用于第九条记载的思想、良心、宗教自由。在这一点上，随之而来的是宗教自由应当同人权法院对结社自由的解释一样得到广义的解释。宗教自由和言论自由之间的联系也很可能一样如此，因为这些〝欧洲人权公约〞的条款都是以保护多元主义为目标的，正如人权法院反复强调的，没有多元主义就不可能存在民主。这就暗示着，任何对宗教自由的限制必须解释得至少像限制言论和结社权一样严格。其实，科克纳科斯案中，人权法院已肯定了〝思想、良心、宗教自由是公约内容里的‘民主社会’的基础之一。在其宗教范围内，它是构建信仰者身份及他们的生活信念至关重要的因素之一，而它也是无神论者、不可知论者、怀疑论者和其他与之无关的人的宝贵资产。多元主义与民主社会不能分离，这个在多个世纪中赢得了重大胜利的准则，也依赖着思想、良心和宗教的自由〞。[61]

哪怕在人权法院对《社会福利党 (The Refah Partisi——土耳其语。校者注。) 诉土耳其[62]案》作出反驳性判决后，前述的理念看来仍然有强大的力量，尽管该案中对将来结社和宗教自由的解释提出了怀疑。这是人权法院第四次处理土耳其宪法法院解散政党的案件，但是与之前三个案子不同，人权法院在该案中没有判决结社自由被侵犯。[63]

社会福利党是一个有着特殊伊斯兰根源的政党。尽管接受了世俗主义的宪法性原则，但事实上，对这个自从共和国建立以来被视为保证土耳其平和政治生活必不可少的原则，该政党提出重新解释。对世俗主义原则的重新解释包括在国内建立一个〝多重法律体系〞的项目，即每个宗教团体都由自己的具体宗教规则管理的理念。在社会福利党

人权法院1998- IV, 1998年7月10日), 第40段。西迪络普罗斯案中包括拒绝登记一个旨在提升马其顿本地价值观的文化和政治协会。

[61] 《科克纳科斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece), 17 EHRR 397 (1994) (欧洲人权法院260- A, 1993年5月25日), 第31段。还可参见《赛林夫诉希腊案》(Serif v. Greece), 第34369/97号上诉案件 (欧洲人权法院, 1999年12月14日), 第49段。

[62] 《社会福利党诉土耳其案》(Refah Partisi [The Welfare Party] v. Turkey), 2001年7月31日。

[63] 此三案在上文的注释六十都已引证。

成员各种各样的声明和活动基础上，土耳其宪法法院暗示该政党有一个隐藏的安排：旨在建立一个不仅与世俗主义原则相矛盾而且与民主理念不相符的政治体系，也就是说，建立一个在伊斯兰教法或法律基础上的神权政治体系，必要时求助于讨伐异教徒运动或者圣战以完成其建立。欧洲人权法院在实体上接受了土耳其法院的假定并支持了对社会福利党的解散是具有〝紧迫的社会需求〞基础上的正当理由的。所以，在〝欧洲人权公约〞看来土耳其法院的判决是合法的。

〝社会福利党案〞在欧洲人权法院判例法中将会造成的影响还是不确定的。决定结社自由解释的原则倒是确实并没有因此有所影响。事实上，人权法院的判决只是获得了小范围的采纳（法官投票是四比三）；反对的法官们写了一份广泛的联合意见书，重要的是，他们并没有质疑激发人权法院推理的这些基本原则，而是质疑这些原则在该案中的适用。[64] 实际上，这些原则与否决土耳其其他政党解散的先例判决中运用的原则在实体上是一样的。

然而，社会福利党案中的某些特殊之处又暗示了该判决可能获得特别的关联性。一方面，创立于1983年的社会福利党是土耳其政治领域非常重要的政党；事实上，解散时它是联合政府的一部分，且其领袖是土耳其的首相。另一方面，人权法院的部分声明可能会对土耳其限制实践宗教信仰自由的国家权力观念产生深远的影响，尤其是涉及到伊斯兰宗教时。[65] 特别是，欧洲人权法院宣布建立伊斯兰律法或法律政体是与〝公约中规定的民主基本原则〞相矛盾的。同时法院补充道：〝很难做到一方面宣称尊重民主和人权，另一方面同时又支持一个建立在与公约的价值观完全相悖的伊斯兰教法基础上的政体，特别是考虑到该政体的刑事法律和程序、它对妇女法律地位的规定、它按照宗教知觉对象干预私人和公共生活的方方面面〞。[66]

社会福利党案被上诉到欧洲人权法院的大审判庭。新的判决——在本文被送往印

---

[64] 简短说来，反对的三个法官认为社会福利党不能为其成员的活动负责，并且其解散得不到支持，因为没有足够的证据证明存在〝紧迫的社会需求〞。

[65] 事实上，有些国家对妇女在大学和学校这样的公共场合蒙上面纱的限制现在已经得到欧洲人权委员会和人权法院的合法性的支持。参见《卡拉都曼诉土耳其案》(Karaduman v. Turkey)，第18783/91号上诉案件（欧洲人权委员会，74 Decisions and Reports 93，1993年5月3日）；《布鲁特诉土耳其案〞(Bulut v. Turkey)，第18783/91号上诉案件（欧洲人权委员会，1993年5月3日）；《达拉布诉瑞士案》(Dahlab v. Switzerland)，第42393/98号上诉案件（欧洲人权法院，2001年2月15日）。

[66] 《社会福利党诉土耳其案》(Refah Partisi [The Welfare Party] v. Turkey)，第72段。对判决的反对意见并没有讨论法院的这段声明。这已经不是人权法院第一次提及让伊斯兰宗教部分信息与西方民主思想兼容的困难性了。在达拉布(Dahlab)案中，法院宣布蒙面纱〝看来是由可兰经强加给妇女的，这与性别平等原则是不相符的，也很难与宽容、尊重他人、首要的是平等、每个老师都要向学生教授的民主中的不歧视相和谐〞。（作者的转译：判决的正文在法国人权法院的网站上才有提供。）

刷的时候发送——毫无异议地维持了之前的判决同时在实体上支持了原判的推理。[67]

四、欧洲人权法院判例法，以及个人和某些宗教少数派的宗教自由保护的问题

像所有人权方面的国际文件一样，〝欧洲人权公约〞也认为思想、良心和宗教的自由是主要归属于个人的权利。在理念层面上，宗教团体的权利是从个人权利中衍生出来的。然而讽刺的是，严格个人范畴的这种自由比组织团体范畴的权利更多地被忽视，并且有证据表明，更少得到斯特拉斯堡人权法院的司法保护。

A. 术语〝从事宗教职业〞在〝欧洲人权公约〞中的含义

个人宗教或信仰自由保护不够的问题产生于〝欧洲人权公约〞和大多数其它国际文件中描述宗教信仰自由内容的术语上。在这个值得保护的自由的各个方面中，人权公约第九条第一款提到了每个人都有在礼拜、教学、职业或仪式中实践其宗教和信仰自由的权利。[68]如果我们把注意力放到术语〝从事宗教职业〞上，最显而易见的解释似乎是第九条保证个人不违反禁令并根据他们良心指示进行宗教活动的权利。不论这些活动是否基于机构性宗教的教义或从严格个人的信仰中派生出来，也不论个人良心是否基于其宗教或非宗教的信仰，这种保证都应该获得。[69]当然，这种保证在必要时也是有限制的（第九条第二款），因为行动的自由从来都不能是精确的。

对一个人在职业中实践其信仰的权利进行广义的解释已经由人权委员会的总评依据1966年联合国《国际人权公约》第十八条提出来了。[70]然而，我们担心欧洲人权法院和人权委员会关于〝欧洲人权公约〞第九条的态度发生变化。我们将会在下文中试图概括他们对该问题解决的方法。[71]

欧洲人权委员会和人权法院的判例法强调区别宗教内部自由和外部自由的需要。

---

[67] 《社会福利党诉土耳其案》(Refah Partisi [The Welfare Party] v. Turkey)，2003年2月13日。一审由人权法院由七个法官组成的法庭作出，而法院的大审判庭是由十七个法官审理案件的。根据公约第四十三条第一款，〝在法庭判决作出的三个月内，特殊案件中的任意一方可以要求把案件提交给大审判庭〞；由五个法官组成的合议庭会对该要求作出决定。社会福利党案当然属于那些提出〝影响公约或其议定书的解释或适用或者有普遍性重要意义的严重问题〞的〝特殊案件〞之一。(〝欧洲人权公约〞第四十三条第二款)。

[68] 〝欧洲人权公约〞公约第九条第一款。

[69] 考虑到宗教自由中仪式的范围已经在第九条中的其它术语尤其是〝做礼拜〞和〝参加宗教仪式〞中提到了，把〝从事宗教职业〞仅仅翻译成仪式似乎也是不准确的。

[70] 对第十八条的总评于1993年7月20日被人权委员会采用，对于其正文的分析，参见塔滋布 (Tahzib)的《宗教或信仰自由》(Freedom of Religion or Belief)，第307-375页。

[71] 在这个问题上，也可参见M·埃文斯 (M. Evans)的《宗教自由》(*Religious Liberty*)，第293-314页。

前者是信仰的自由，它包括一个人选择宗教性或非宗教性信仰的自由以及改信宗教的自由。后者包含的是实践一个人的宗教或信仰的自由。宗教自由的内部范围是绝对的、不受限制的，但是，把宗教信仰自由表现到行为上，其本质上是相对的，是受第九条第二款具体规定的限制的。[72]

所有这些看来都是无可争辩的。显然，政府当局既不能采取也不能允许任何强迫公民信仰或不信仰某事物的直接行动。由于这个原因，在 1976 年的谢德森 (Kjeldsen) 案中，人权法院认定，在组建教育体系时，国家不允许进行任何相当于向学生灌输与其父母信仰相反的特定宗教性或道德性人生观点的活动。[73] 同样在这个角度，较近期的布斯卡瑞尼 (Buscarini) 案中，公民要获得公职自动假定的要求是依福音书发誓，此案里人权法院支持公民不得被强迫发誓，因为这样就相当于强迫他违背自己的意志表达一种宗教信仰。[74]

然而，关键的问题是理解个人根据其良心指令而从事宗教职业的自由的相关本质，这是一个与法律和良心之间、法律义务和道德责任之间的矛盾的、错宗复杂的问题。在我们看来，欧洲司法提出的构架不是最令人满意的。人权委员会的方法主要包括在现象和动机两个概念之间划出一条界限。从这个角度，» 欧洲人权公约〞不需要保障与人们信仰相应的一切特殊外部行为——换句话说，〝从事宗教职业〞这个术语并不包括每

---

[72] 《C. 诉英国案》(C. v. United Kingdom), 37 Decisions and Reports 147 (欧洲人权委员会 , Dec. Adm. 10358/83)。其中人权委员会使用了 “forum internum” 的表述，同样的思想在下列文件中重申了：Dec. Adm. 10678/83, 39 Decisions and Reports 268 以及 Dec. Adm. 14049/88。还可参见《达比诉瑞典案》(Darby v. Sweden), Rep. Com. 11581/85 (欧洲人权委员会 , 1989 年 5 月 9 日), 第 44 段。依照人权委员会的方法，人权法院随后提及宗教自由的两面性问题，并强调公约第九条第二款中表述的限制只适用于把某人的宗教或信仰表现于实践的自由，而不适用于选择宗教或信仰的自由。参见《科克纳科斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，第 31、33 段。

[73] 《谢德森、巴斯克 · 麦德逊和佩德森诉丹麦案》(Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark), 1 EHRR 711(1979-80) (欧洲人权法院 23, 1976 年 12 月 7 日)。该案是关于试图阻止不希望发生在青少年中的怀孕而在公立学校中实行的一种新的性教育系统。一些家长对这种教育提出了严正的反对，因为他们认为性教育是家长专属的教育领域。而丹麦政府拒绝免除那些家长的子女的性教育课程。谢德森 (Kjeldsen) 案是人权法院裁决的第一个与宗教有关的案件，也是唯一一个——直到 1993 年的科克纳科斯 (Kokkinakis) 案。该案的判决重点放在了对公约第一议定书第二条 (受教育权和父母关于其子女教育的权利) 的解释上。

[74] 《布斯卡瑞尼及其他诉圣马力诺》(Buscarini and Others v. San Marino)，第 24645/94 号上诉案件 (欧洲人权法院 , 1999 年 2 月 18 日)。更详细的说，人权法院确认如果不依福音书发誓即免去两位被选的议会成员公职的行为，是与〝欧洲人权公约〞相矛盾的；这〝等于是要求人们选举的两名代表向某个特定的宗教宣誓他们的忠诚〞(同上，第 39 段)。要求新选议会成员以福音书发誓的法律在申诉书中提出的事实发生后不久很快就被修改了。按照欧洲很多国家的实践，1993 年法规提出了一种介于传统宣誓和使用福音书的宣誓之间的选择，依福音书被〝以我的信用〞这样的语言代替。对比人权法院在该案中的判决与人权委员会先前的一个裁判 (Dec. Adm. 11321/85, 1986 年 10 月 6 日) 会很有意思。西班牙一个被选上的地区议会成员拒绝宣誓对宪法的忠诚，于是被剥夺了议会任职的权利 (宣誓中并没有涉及宗教，因为西班牙法律自从 1979 年就允许在以上帝发誓和以自己的信用发誓这两种之间做选择)。人权委员会诉诸于第九条的第二段证明政府对申诉者良心自由的干涉有正当理由：西班牙当局可以合法地要求宣誓是尊重宪法秩序必不可少的标志性表述；它的含义仅仅是同意任何修改宪法秩序的意图都必须通过法律途径予以实施。

一个由宗教或信仰激发或影响的行为。[75]

B. "中立"法则和道德责任:宗教自由的直接限制

前述的方法抽象地看来是合理的，因为良心迫使而为的行为与仅仅是良心允许而为的行为是不同的，前者是受到公约第九条保护的行为。然而，事实上人权委员会的判例法显示其习惯上采用的都是很严格的态度。也就是说，人权委员会更趋向于认为第九条的保护伞并不需要扩展到个人受其良心迫使而为的行为;当个人试图在其日常生活中选择与其道德责任相适应的行为时更是如此，但他的行为并不严格地是宗教教义或具体的宗教庆典活动要求的。[76] 而且，人权法院称在某些自动假设的职业场合需要对宗教自由增加具体的限制；这尤其发生在〝军队纪律体系内，军纪体系在本质上暗示了对武装部队成员某些权利和自由的限制是不可能施加到平民身上的〞。[77]

在这一点上，欧洲人权法院通常会对宗教自由有直接影响和无直接影响的国家行为暗示性地作出区分。

在人权法院看来，当个人行为被某个法律或其它直接为限制某些或全部宗教的表达、礼拜或发展而实施的国家活动所禁止或者惩罚的情况下，国家可以干涉宗教或信仰自由的行使。但即便在这些情况下，欧洲人权法院也要求国家按照公约第九条第二款的内容证明干涉个人自由的行为具有正当性，尤其要证明采用的限制措施是〝民主社会的必需〞。

---

[75] 这个原则被人权委员会和人权法院多次表述和假定过。关于人权委员会的判决，参见《阿罗史密斯诉英国案》(Arrowsmith v. United Kingdom), 19 Decisions and Reports 19- 20 (欧洲人权委员会 , Rep. Com. 7050/75 [1981], 1979年6月12日) (关于一个英国和平主义者因在北爱尔兰的英国士兵中分发非法传单而被判刑);《C. 诉英国案》(C. v. United Kingdom) (基于良心而反对交纳为满足军事支出的国家预算比例中的税款); Dec. Adm. 10678/83, 39 Decisions and Reports 268 (基于良心而反对为抚恤金、退休金、养老金公共体系捐献); Dec. Adm. 11579/85, 48 Decisions and Reports 255 (关于规范宗教婚姻和民事婚姻的法律之间的冲突); Dec. Adm. 14049/88 (基于良心而反对交纳为法国合法流产提供资金的国家预算比例中的税款)。关于人权法院的判决，参见《卡拉克诉土耳其案》(Kalac v. Turkey), 27 EHRR 552(1999) (欧洲人权法院 1997- IV, Report of Decisions and Judgments 1199, 1997年7月1日), 第27段;《哈森和乔施诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria), 第30985/96号上诉案件 (欧洲人权法院 , 2000年10月26日), 第60段。

[76] 关于人权法院该司法方法的进一步细节，参见贾维尔 · 马丁内斯 · 托伦 (Javier Martínez-Torrón) 的 "La giurisprudenza degli organi di Strasburgo sulla libertà religiosa," *Rivista internazionale di diritti dell'uomo* (1993), 第335-379页。

[77] 《卡拉克诉土耳其案》(Kalac v. Turkey), 第28段。该案是关于一位土耳其军官因其是支持与宪法性原则世俗主义相反观念的伊斯兰原教旨主义运动的成员而被最高军事委员会命令强制退休。欧洲人权法院认为申请者没有因为他的宗教信仰或宗教实践而被惩罚，相反他被允许履行伊斯兰正常的宗教义务，而是因其〝行为违犯了军队纪律并违反了世俗主义原则〞而受惩罚。因此，法院判定:〝因为不是由申请者表露其宗教的方式造成的，故申请者被强制退休不构成对第9条保护的权利的干涉〞。(同上 , 第30-31段)。

事实上，当人权法院在科克纳科斯案[78]中做出对申请者有利的判决时也是使用的上述方法，希腊法院依据其反对劝诱改宗的法律，在没有足够证据证明科克纳科斯先生是在从事〝不合理的劝诱改宗〞活动即试图以虐待或欺诈的方式改变他人的宗教信仰时，就对该〝耶和华的证人〞的宗教成员进行了判决。对改信宗教不加区分地应用法律，相当于无正当理由地限制一个人将其宗教或信仰表露在讲道上的自由。同样的情况发生在布斯卡瑞尼案[79]中，要求新选的议会成员依福音书宣誓其对宪法的忠诚，违者以丧失其议会席位论处，人权法院认定这是与公约第九条相悖的，第九条中〝还包括是否拥有宗教信仰和是否从事宗教职业的自由〞。宗教宣誓的要求不能被认为是〝民主社会的必需〞，因为它相当于在申请者身上施加了要他们宣告对非自己的宗教的信仰的义务。[80]

达拉布 (Dahlab) 案中人权法院遵循类似的推理驳回了一个改信伊斯兰教的瑞士公立小学老师的申诉，在申诉中，依据旨在保持公立学校世俗品质的州法的适用，她被禁止在教学生时按其宗教传统规定蒙上面纱。[81] 尽管人权法院在这里作出的是与科克纳科斯案和布斯卡瑞尼案相反的结论，但其分析也是开始于承认施加在老师身上的禁止携带〝强烈〞宗教符号的行为构成了对申诉者宗教自由的侵犯，国家应提供公约第九条第二款规定下的合理的正当理由。在该案中，人权法院认同了瑞士联邦法院适用中立原则（即世俗主义原则）结果的意见；也就是说，这个原则设置了对行政人员表露其宗教或信仰权利的限制，尤其是在教育环境中，学生可能更易受影响因而在此〝宗教和谐〞必须得到极端的保护。[82]

人权委员会和人权法院实行〝中立〞法则即追求合法的世俗目标的法则在方法上有很大区别。当〝中立〞法施加的法律责任与某些个人的道德责任相冲突时，这些人从事其宗教或信仰职业的权利被认为是间接地但不可避免地受到了〝中立〞法的限制——这就是各种〝基于良心提出反对〞案件的情形。[83] 其直接后果是一个道德上的负担施加到

---

78 参考注释四十九及相关正文。

79 参考注释七十四及相关正文。

80 《布斯卡瑞尼及其他诉圣马力诺》(Buscarini and Others v. San Marino)，第34、39段。

81 《达拉布诉瑞士案》(Dahlab v. Switzerland)，对申诉许可的裁决在第42393/98号上诉案件（欧洲人权法院，2001年2月15日）。

82 在我们看来，在达拉布案中人权法院表示了对国家自由裁量权过多的尊重。第一，申诉者在被日内瓦某州小学女总董事作出这个禁止之前大约五年的时间都在学校戴伊斯兰头巾，学校的〝宗教和谐〞并未因此受到任何严重威胁，在那些年里申诉者的面纱并没有在学校引起任何问题、该校的学生及家长也没有对此有任何抱怨。第二，我们并没有完全理解在瑞士这样一个享受宗教和谐的国家，为什么中立性原则（世俗主义）会要求老师的衣服上不能有宗教性的个人符号出现，而不是保留这些宗教符号以允许学生在他们自己的学校看到瑞士社会中的宗教多元主义的一个佐证。只要老师尊重学生的信仰，并且不试图去劝服他们改信宗教，这种宗教多元主义的佐证只会与国家中立的态度更相协调，另一方面也比让学校员工虚假的缺乏宗教信仰对学生更具有教育意义。

83 基于良心而反对的现象绝不仅限于最著名的类型，即对服兵役的反对。在国际法和比较法中对基于良心而反对的更深远的分析，且附有大量的参考书目和判例可供参考，可以参见贾维尔 · 马丁内斯 · 托伦 (Javier Martínez- Torrón)

了这些人的肩上，他们必须在违犯法律和违背良心之间作出选择——一个会招致现实的制裁，另一个会蒙受精神的惩罚。在这些情况下，欧洲司法机构尤其是人权委员会，显然倾向于否定第九条提供了这方面的保护，因为不能确定存在有国家对宗教自由的干涉。简而言之，其分析可以被概括如下：此情况下，不需要考虑国家是否能为（依公约第九条第二款）受质疑的法律提供合法的正当理由，因为思想、良心和宗教的自由（依公约第九条第一款内容的表述）并没有实际地（直接地）受到侵犯。

在〝中立法则〞和个人良心自由之间的冲突问题上，欧洲人权法院的结论性原则肯定是不准确的，但是我们可以引证三个案件从中可能观察到前述推理模式的线索。值得注意的是这三个案件提到的问题都是在教育环境中产生的，这个环境可能引导人们把它们看成受教育权的而不是宗教自由权的案件。

这三个案件中第一个是 1976 年的谢德森、巴斯克 · 麦德逊和佩德森 (Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen) 案。它是关于丹麦公立学校的一些学生家长反对学校给青少年进行强制的性教育。他们要求其子女免除这种学习没有成功。[84] 该案是按照公约第一议定书第二条判决的，[85] 人权法院对家长关于其子女教育中的宗教和哲学倾向的权利提出了一个非常限制性的解释。简要说来，人权法院认为，尽管家长的宗教或哲学信念被忽视了，国家仍有组织教育系统的自由，尤其有安排公立学校课程的权利。某些家长基于良心对学校课程提出反对的事实并没有授予他们任何权利去要求国家对其子女格外免除那些教育内容。因此，国家既没有责任同意这种免除也无需提供证明拒绝免除的正当理由。就如我们之前特别提到的，国家控制教育环境的权利仅受到禁止灌输宗教思想的约束。

二十年以后，埃弗斯特哈提欧 (Efstratiou) 案和瓦尔萨米斯 (Valsamis) 案[86] 的双胞胎式判决处理的也是一个相似的问题。在这些案件中，人权法院审理了一份来自两个希

和拉斐尔 · 纳瓦罗 · 瓦尔斯 (Rafael Navarro- Valls) 的《西班牙法律与因良心拒绝服兵役》(*Las objeciones de conciencia en el derecho español y comparado*. Madrid: McGraw- Hill, 1997)；还有一个意大利语的版本：《良心拒绝：比较法简述》(*Le obiezioni di coscienza: Profili di diritto comparato*. Torino: Giappichelli, 1995).美国关于这些情况的判例法尤其丰富。西班牙学者拉斐尔 · 帕洛明诺 (Rafael Palomino) 对该问题作了有趣而全面的研究并附上大量的参考书目详细地进行了阐述，参见其著作：《良心拒绝：美国法律中良心和法律的冲突》(*Las objeciones de conciencia: Conflictos entre conciencia y ley en el derecho norteamericano*)，马德里：蒙特科沃出版社 (Madrid: Montecorvo), 1994。

84 参见注释六十九及相关正文。对谢德森案的详细分析参考贾维尔 · 马丁内斯 · 托伦 (Javier Martínez-Torrón) 和拉斐尔 · 纳瓦罗 · 瓦尔斯 (Rafael Navarro-Valls) 的《西班牙法律与因良心拒绝服兵役》(*Las objeciones de conciencia en el derecho espaol y comparado*)，第 199-203 页。

85 参见注释十。

86 《埃弗斯特哈提欧诉希腊案》(Efstratiou v. Greece)，第 24095/94 号上诉案件（欧洲人权法院 1996- VI, 18 December 1996）；《瓦尔萨米斯诉希腊案》(Valsamis v. Greece)，24 EHRR 294 (1997)（欧洲人权法院 1996- VI, 18 December 1996）. 两个判决的正文几乎是一样的，因争论的事实确实一致。

腊高中生的申诉。申诉者都是〝耶和华的证人〞教派的追随者，因宗教原因他们拒绝参加学校在国庆期间组织的庆祝1940年希腊与法西斯意大利开战的游行活动。他们辩称其良心禁止他们出现在为了铭记一次战争而进行的公民庆典上，而且其间还有军队和教会当局参加。这两个学生不出席游行的要求被否决了，且其缺席受到了停学一天的处罚。人权法院依据公约第九条和第一议定书第二条（正如在谢德森案中被用来解释一样）做出了支持希腊政府的判决，特别考虑了两个事实：第一施加给学生的温和的惩罚措施并不能等同于受教育权的剥夺；第二法院〝既不能从游行的目的上也不能从其安排上，看到任何可能冒犯申诉者和平主义信念的东西〞。[87] 但是，法院补充提到欧洲人权委员会在其对此案的报告里认为，〝第九条没有授予权利可以免除纪律性规则普遍而中立的适用，在本案中不存在对申诉者实践其宗教或信仰自由的权利的干涉〞。[88]

在我们看来，对第九条的这个解释颠倒了在这个问题上概念的逻辑顺序。人权应该被广义地解释，这是得到普遍接受的。为了理解通过〝从事宗教职业〞表达其宗教或信仰的权利的确切含义，似乎我们应该按以下顺序分析这个问题：(1) 当他是遵从于其良心的指令时，一个人从事其宗教或信仰的职业的自由在原则上必须被理解成保护个人的每一个行动；但是：(2) 第九条的第二款规定了，对宗教自由的限制将被当成必要时对这种自由的一种纠错要素使用，这种限制在其本质上，倾向于以一种模糊的、不可预见的方式行使。

因此，我们设法使两个倾向于彼此冲突的最重要的利益彼此协调：做到对信仰自由最大程度的基本保护以及满足法律秩序要求的安全。更进一步，我们引入一个重要的假定：政府有义务证明采用限制措施的必要性，也就是说，政府必须确定地证明在冲突发生的特定情况下，〝在一个民主社会里〞限制某宗教自由的行使是必需的。遵循这个方法将会遏制忽视宗教自由的政策以及对少数派宗教团体有害的政策的发展。

无论如何，人权法院既没有赞同也没有明确否定人权委员会在埃弗斯特哈提欧 (Efstratiou) 案和瓦尔萨米斯 (Valsamis) 案中对第九条的解释。人权委员会的观点可能是斯特拉斯堡司法权某种思想状态的表达，是与谢德森案的思路一脉相承的。然而，我们也能假想到在教育环境严格的界限外，法院也在犹豫应该跟随哪条路。在这一点上，我们应该注意到人权委员会对良心自由的限制性解释似乎与人权法院在近期哈森 (Hasan) 案中的表述有所矛盾，法院的表述是：〝但对于特殊的案件，公约保护的宗教自由权排除政府决定宗教信仰及信仰表达方式是否合法的任何裁量权〞。[89] 我们认为，在日

[87] 《埃弗斯特哈提欧诉希腊案》(Efstratiou v. Greece)，第32段；《瓦尔萨米斯诉希腊案》(Valsamis v. Greece)，第31段。

[88] 《埃弗斯特哈提欧诉希腊案》(Efstratiou v. Greece)，第37段；《瓦尔萨米斯诉希腊案》(Valsamis v. Greece)，第36段。

[89] 《哈森和乔施诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，第30985/96号上诉案件（欧洲人权法院，2000年10

常生活中，根据良心的指令进行的行为是宗教和信仰自由的明显和最重要的实践方式。但是，哈森案判决中的这些表述是否会成为对先前人权委员会原则的扭转，或者它们是否会被认为仅适用于特殊的宗教自由表达方式以及特指那些直接与宗教团体国内事务有关的实践。

C. 个人良心评判的替代物

人权法院在埃弗斯特哈提欧 (Efstratiou) 案和瓦尔萨米斯 (Valsamis) 案中的上述推论里的众多方面中的一个是尤其有问题的。法院在审查过申诉者的争论理由后，宣告〝耶和华的证人〞成员道德上不赞同的游行仅仅是没有任何特殊政治或意识形态内涵的公民行为，故该行为不能冒犯到申诉学生的和平主义信念。[90] 所以，人权法院实际上是用自己的判断替代了涉案人们的良心，在他们对国内庆典的参与问题上为其定义什么对于他们是〝合理的〞、应当相信的。

我们认为：这是一个很危险的错误。它可能创设一条令人无法接受到的思路，引向由法院决定哪些信仰是〝合理的〞而哪些不是。当然，尽可能广泛地核实团体没有为了逃避承担法律责任，虚假宣称他们并未认定或不虔诚认定的道德信念确实是必要的。但是，这不意味着世俗法庭可以胜任从一个〝客观〞的角度阐明一个人的信仰是充分坚定的。这是一个光滑的危险的斜坡。一个中立的世俗社会中的政府当局必须克制断言宗教信条或道德信仰是正确还是错误的这种理念，在西方法律文化中是根深蒂固的。[91] 事实上，欧洲人权法院自己也已经肯定〝国家中立性和公正性的责任与评价宗教信仰合法性的国家权力是矛盾的〞。[92]

在上文提到的判决中，欧洲人权法院似乎没有完全意识到在我们的文明中，是基本的人生哲学成为了保护宗教自由的基础。每个人良心的自由必须受到尊重的原因不是因为这种良心是客观正确的——那样的话法院将会像一种新的宗教裁判所一般判断这种声称的信仰的正确性；而是因为这被视为是民主社会里个人自治的基础领域，所以，只要其它主要司法利益没有因此而陷入危险，法律体系规定任何人都不能干涉个人良心。宗教或信仰自由保护，也就是个人选择自己愿意相信的真理的权利。所以，〝欧洲

月 26 日），第 79 段。

[90] 参见《瓦尔萨米斯诉希腊案》(Valsamis v. Greece)，第 31、37 段；《埃弗斯特哈提欧诉希腊案》(Efstratiou v. Greece)，第 32、38 段。

[91] 参见例如《美国诉巴莱德案》(United States v. Ballard)，322 US 78 (1944)。

[92] 《比萨拉比亚大主教区教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，2001 年 12 月 13 日，第 123 段。

人权公约〞第九条第二款规定只有当〝民主社会必需〞时，国家才可以限制宗教自由权利的行使。

换言之，政府没有义务因为它认为公民的信念是正确的或者甚至是合宜的就尊重和保护宗教自由。政府有义务保护信仰自由及相应的实践自由是因为这种自由构成了一个民主体系必不可少的因素。对这自由的保护是最重要的公共利益而不仅仅是个人或群体的私人利益。这是其它自由，比如言论自由或结社自由中非常容易理解的东西，但一旦涉及到宗教自由，有时它会没有理由地被忽视。

当我们意识到欧洲人权法院自己曾多次强调这三个记载在公约第 9 至 11 条的自由（宗教、言论、结社）是保持多元主义的需要，而多元主义又是民主的必需时，[93] 上文所述的被忽视的现实会更加令人震惊。当与其他基本自由相比较时，对宗教自由行使的偏见可能与法国文艺复兴传播的第一自由主义的旧观念有关，这些观念在当今某些欧洲人的人权观念中仍不时地下意识地出现。根据旧观念，宗教是一件应限制在个人良心内、远离公共生活最重要领域的私人事务。这被视为是维护作为〝公共秩序〞组成部分的社会宗教和谐的一个条件。上述观点，在过去满足了把世俗社会从大传统教会施加的压力中释放出来的需要的历史背景下，可能被证明是正当的，但幸运的是，当前欧洲很多地方的社会政治局势已经与过去完全不同了。在我们现在的时代明确地或暗示地坚持上述观点等于是〝灌输世俗思想〞，我们应当记住，依据欧洲人权法院对宗教或自由的解释，政府不可逾越的明确限制之一就是教化这个目的。实际上，一个政府不能给这个社会的宗教多元主义及其相应的外部表达方式提供便利，就相当于是支持了一种世俗主义信仰（即无宗教信仰）高于其它（有宗教信仰）。这也就是坚持对中立原则的极端解释，即无须以〝紧迫的社会需求〞的理由证明对公民宗教或信仰外部表现行为的相应限制是〝民主社会的必需〞[94] 时所发生的情况。我们认为，政府中立性过于严格

---

[93] 关于言论自由和结社自由，参见《土耳其联合共产主义党诉土耳其》(United Communist Party of Turkey v. Turkey)（欧洲人权法院 1998- I, 1998 年 1 月 30 日），第 42-43 段；《社会主义党诉土耳其》(Socialist Party v. Turkey)，第 21237/93 号上诉案件（欧洲人权法院 1998- III, 1998 年 5 月 25 日），第 41 段；《自由民主党诉土耳其案》(Freedom and Democracy Party [ÖZDEP] v. Turkey)，第 23885/94 号上诉案件（欧洲人权法院，1999 年 12 月 8 日），第 37 段。关于思维、良心、宗教的自由，参见《科克纳科斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，17 EHRR 397 (1994)（欧洲人权法院 260- A, 1993 年 5 月 25 日），第 31 段，以及《赛林夫诉希腊案》(Serif v. Greece)，第 34369/97 号上诉案件（欧洲人权法院，1999 年 12 月 14 日），第 49 段。

[94] 这种对政府中立性的极端解释曾出现在人权法院在达拉布 (Dahlab) 案的判决中，法院支持了国内对中立性的解释，无须证明申诉者的宗教表达自由可能使宗教和谐或他人的自由或权利陷于危险（见注释八十一至八十二及相关正文）。法院在社会福利党 (the Welfare Party) 案中的论证方法与之不同；在该判决中，多数法官认为社会福利党成员的公开行为可能导致土耳其民主的基本价值观未来陷入严重的危险中；反对的法官反驳道对事实上述的评价可能不准确，但法院实际上权衡了双方在审判中提出的证据（见注释六十二至六十七及相关正文）。我们应当注意到社会福利党案作为先例的价值要远高于达拉布案，因为后者由于被宣告〝明显没有正当理由〞而驳回。

的观念极易导致一种〝世俗的原教旨主义〞。

因此，欧洲人权法院向多元主义全球思想固有的一切结果敞开大门是很重要的，因为多元主义全球思想需要对个人宗教和信仰各方面的更广泛的保护。法院在这个领域论证方法的结果必然超越于个人领域之上。我们前文提过欧洲人权法院积极地推动了对少数派宗教群体的承认。[95] 但是，我们不得不补充这一点，如果人权法院遵循人权委员会之前对个人在实践上表达其宗教或信仰权利的严格原则，那么它将会对某些宗教少数派产生消极的影响，尤其是那些公开为自己与社会中大多数人们的道德选择相反的观念辩解的少数教派。

实际上，像所有法律一样，〝中立〞法则通常是与特定时期特定社会环境居于主导地位的道德观相一致的。〝中立〞法很少会与主要教会的行为准则或人生实践相矛盾，[96] 但它更经常会与从事不典型社会活动的少数派宗教群体相冲突。[97] 坚持〝中立〞法必须自动地占有优势性地位，及坚持政府没有责任提出否定依据〝民主社会必需〞而免除法律一般适用的正当理由，这两方面都将构成宗教少数派权利的重要威胁。

五、结论：宗教宽容和世俗宽容

我们如果分析全世界宗教自由保护经历的不同问题，可以肯定，从国家法律的角度主要的问题是不容异己。基于这一点，我们对两种不容异己进行区分就很重要了。

一种是宗教导向的不容异己，其中，某些国家法律和宪法体系是根据一个宗教的指令来设计的，其它的宗教或信仰依赖于政府和官方宗教统治集团的敌视程度，或被忽视或被迫害。这就是很多伊斯兰国家或者（东欧一些地区）某些建立了一个强大的基督正教会的国家目前的情况。

另一种是世俗导向的不容异己，其中由国家决定是完全现世的亦或世俗的（根据法语词〝世俗性质〞的含义），并且在国家与宗教之间划出一条分离的界线。这样的选择通常被以下方式证明是正当的：比如法国，是依靠于历史方面的原因；而美国称这是保持国家和教会彼此的自治权的需要；土耳其则称这是让国家不受很大一部分人口宗教上的不容异己的拘束必不可少的。无论如何，经验显示这些国家有时会采用一种有攻击性的世俗主义并努力把任何与宗教信仰及实践现实相关的都从社会公共生活中移除。

---

95 见本章第三部分第一个专题。

96 当然也有例外，尤其是一个或一些有权的宗派决定通过立法改变某些道德规范——他们经常会经过一些年的努力后获得成功。西方使堕胎合法化的法律就是一个很好的例证。

97 这就是比如穆斯林和〝耶和华的证人〞成员为什么会经常在欧洲国家遭遇问题的原因。

世俗主义因此而变成了某种正式的〝宗教〞。

宗教性的不容异己把宗教信条转变成了国家法律。世俗性的不容异己把国家法律转变成了宗教信条。于是出现了世俗原教旨主义与宗教原教旨主义相对应；如果后者被称为宗教的〝堕落〞的话，类似的说法也符合后者。二者都不能说是保障尊重宗教或信仰的令人满意的解决方法。

如果我们审查欧洲人权法院的判例法，我们可以得出这样一个结论：人权法院乐于谴责宗教为导向的不容异己，但却没有意识到，在人权委员会关于〝中立〞法则自动地比良心自由有优势的原则中，暗含有危险的对世俗导向不容异己的辩护。

我们欧洲人常常以我们建立的人权保护体系为骄傲。我们倾向于认为这个体系不仅仅是好，而且是最好的，是应当被世界各国仿效的榜样。当我们谈到目前实施〝欧洲人权公约〞中包括的权利的超国家司法机制时，这很可能是相当正确的。但当我们集中关注人权法院判例法中对某些权利实体含义的解释时，我们的结论可能就是不完全乐观的了。

就宗教自由而言，斯特拉斯堡的判例法确实展示了非常积极的一面：法院强调对主要教会的特权核准必须伴随着对宗教少数团体权利[98]的承认和真正保护。[99]国家与教会可以以不同程度进行合作，但是宗教团体及其追随者享有的自由必须按严格的平等得到理解。合作可以不同，但自由不可以。欧洲委员会因后共产主义国家的加入而得到壮大后，欧洲人权法院似乎清楚地意识到具体说明这一普遍规则的结果有多重要。而且，这是一个可以〝出口〞到其他国家和其它文化的理念。

正如我们分析过的，[100]斯特拉斯堡判例法也有其消极的一面，即〝中立〞法则高于个人良心自由权的绝对权威的倾向。这种方法适用的影响是非常有害的，不仅对个人，而且对那些为其与西方传统不完全相符的道德观辩护的少数派宗教团体都是如此——所谓西方传统，即犹太- 基督传统观念联同其它世俗主义的典型价值观。

欧洲人权法院没有明确地接受上述观点，但也没有反对。它当然是个难以〝出口〞的观念，也不应该出口到其他国家。这种观点意味着我们的超国家司法体系没能做到设计一个恰当的法律框架使非西方的文化和宗教也可能融合进欧洲。而且，这是一个不应该被实践的观点。如果人权法院确认了〝中立〞法无条件的高于良心自由的权威，那么在宗教导向不容异己的国家里对应的〝宗教〞法则的至高权威也不会有很多反驳了。

---

98 1999年的1396号议会建议 (Parliamentary Assembly Recommendation 1396 [1999]) 关于宗教与民主，第3段。参见注释十四及相关正文。

99 参见本章第三部分。

100 参见本章第四部分第二个专题。

总之，两个法则都应来源于国家的立法权威。

当然，是否可能既不破坏我们民主理念特有的社会政治格局又使非西方的宗教和文化融入欧洲，这是一个可以探讨的问题。这一点上我们面临的主要问题之一是，因移民引起的欧洲伊斯兰人口的激增，把问题提升到伊斯兰宗教规则已经与在欧洲的政治良心中根深蒂固的自由民主观点能够共存的程度。[101] 对这个问题没有简单的解释，在其它理由中，因为伊斯兰教有很多不同的观念，他们并非都一样灵活可变通并且乐于与非伊斯兰文化结合在一起。

无论如何，我们欧洲人如果确实像被别的国家视为人权保护的典范，我们必须努力容纳多样性的宗教和文化，它们正不可避免地进入并在这个变得越来越多元文化的欧洲社会发展。当然，我们的努力必须尊重非西方的思想，但同时也要保留我们的政治发展对文明作出的很多卓越贡献——首先是成为民主基础的个人自由和人权观念。要实现权利的平衡不容易，但我们一定要尝试。

[101] 我们可以看到，这是"社会福利党诉土耳其案"(Refah Partisi [The Welfare Party] v. Turkey)，2001年7月31日和2003年2月13日案中两个判决的中心问题之一。参见注释六十二至六十七及相关正文。

第11章

标准设置中的进步：宗教自由与欧洲安全与合作组织的承诺

厄本·吉布森（*Urban Gibson*）和卡伦·洛德（*Karen S. Lord*）

本章概述了〝欧洲安全与合作组织〞（“OSCE”，简称：欧安组织）的结构，突出了从其成员国的承诺中发现的，在宗教自由领域内设置标准的进步。

一、欧洲安全与合作组织的背景介绍

欧安组织建于二十世纪七十年代早期，开始时是东西方磋商和对话的多边论坛，1995年以前它都被称为〝欧洲安全与合作会议〞（简称：欧安会，“CSCE”）。欧安组织参与了从军事安全到经济、环境合作，再到人权和人道主义关注的广泛领域内的标准设置。此外，它还参与了旨在预防、处理、解决成员国之间冲突的各种各样的预防性的主动外交措施。欧安组织的历史可以分为两个阶段。1974年–1990年，欧安会以一个连续性会议的形式运作。1990年的巴黎首脑会议反映了欧洲的变化和后冷战时期面临的新挑战，标志着欧安组织制度化进程的开始。如今，欧安组织拥有55个成员国[1]，覆盖了从温哥华到海参崴的大片区域，包括了美国、加拿大以及所有的欧洲国家和前苏联国家。所有的成员国都拥有相等的地位并且在公共利益、共同的规则和规范基础上派代表参加。

[1] 欧洲安全与合作组织的成员国，分别为：1.马耳他、2.马其顿、3.土耳其、4.土库曼斯坦、5.比利时、6.丹麦、7.乌克兰、8.乌兹别克斯坦、9.白俄罗斯、10.加拿大、11.立陶宛、12.卢森堡、13.圣马力诺、14.安道尔、15.冰岛、16.吉尔吉斯斯坦、17.列支敦士登、18.西班牙、19.匈牙利、20.亚美尼亚、21芬兰、22克罗地亚、23希腊、24阿尔巴尼亚、25阿塞拜疆、26波黑、27波兰、28法国、29拉脱维亚、30罗马尼亚、31英国、32保加利亚、33俄罗斯、34哈萨克斯坦、35美国、36南斯拉夫（1992年被终止成员国资格，2000年11月恢复）、37爱尔兰、38爱沙尼亚、39格鲁吉亚、40荷兰、41挪威、42梵蒂冈、43捷克、44奥地利、45葡萄牙、46斯洛伐克、47斯洛文尼亚、48塔吉克斯坦、49瑞典、50瑞士、51塞浦路斯、52意大利、53德国、54摩尔多瓦、55摩纳哥。塞尔维亚在2000年11月10日加入欧洲安全与合作组织。

托尔·林德霍姆，小科尔·达勒姆，巴伊亚·G·哈瑞伯-李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

欧安组织的根源可以追溯到二十世纪五十年代早期苏联的建立一个全欧洲安全会议的建议。1969 年芬兰提出把赫尔辛基当作会议地点，邀请了所有的欧洲国家以及美国、加拿大。1972 年 35 个国家同意进入为会议做准备的多边协商阶段，而且最初的 35 个国家在赫尔辛基的准备性谈话的过程也准备好了。1973 年，协商产生了〝蓝皮书〞，它概述了对组织议事范围和程序规则的最终建议。1975 年 8 月 1 日，35 个参与国的首脑在赫尔辛基签署了《欧洲安全与合作会议赫尔辛基最后议定书》，包括了关于成员国之间和政府对公民行为的〝赫尔辛基十诫〞(the Helsinki Decalogue)。

《赫尔辛基最后议定书》为欧安组织的进一步发展打下了基础。这个文件不是条约，但是确实建立在一致同意基础上的具有政治约束力的协议。它主要可以分为三个大类，或者说三个〝篮子〞：(1) 跟欧洲安全有关的问题；(2) 在经济、科学技术和环境方面的合作；(3) 在人道主义和其它方面的合作。此外，它要求进行定期的后续会议，以检查欧洲安全与合作组织协议的实施情况，建立新标准和新规则，扩大合作，以及维持政治对话。在二十世纪七、八十年代，这些会议是在贝尔格莱德、马德里和维也纳举行的。在这些会议上，所有的成员国都同意致力于维护人权的重要承诺，以及在成员国之间通过军事行动的事先通知和军事情报的交换来建立信任。此外，还举行了一些讨论特定问题的专家会议，这些问题包括民主制度、人权、和平解决争端、环境、媒体、科学、文化以及经济合作。

1990 年的〝巴黎宪章〞标志着后冷战时期欧安组织历史上的转折点，该组织从对话和协商的论坛转变成为了积极运作的结构。赫尔辛基后的第一次首脑会议上，国家或政府首脑们批准了《新欧洲巴黎宪章》(Charter of Paris for a New Europe)，是为了利用前所未有的合作机会解决新的国际环境下欧安组织的定位问题。与诸如〝维也纳预防冲突中心〞〝华沙的自由选举办事处〞(the Office for Free Elections in Warsaw) 和〝布拉格的秘书处〞(the Secretariat in Prague) 之类的常设机构一起创建了〝未来的新准则〞。《宪章》还设立了三个主要的政治协商机构：部长理事会，高级官员委员会以及国家或政府首脑的定期高峰会议。与此同时，中东欧新独立的国家和前苏联国家也申请加入组织，欧安组织的成员国数量增加到了 55 个。在同一期间，一项重要的武器控制协议——《欧洲常规武装力量条约》(the Treaty on Conventional Armed Forces in Europe，CFE) 正在欧安组织的框架里被磋商，并且于 1990 年 11 月通过。《欧洲常规武装力量条约》限制了从大西洋到乌拉尔山脉的非核的地面和空中军事力量的使用。1992 年，欧安组织通过了全面的建立安全与信任措施的文件，并发表了《开放天空条约》(the Open Skies Treaty)。1992 年 9 月，在维也纳建立了一个新的机构——安全合作论坛，主要负责在整个欧洲范围内加强安全和稳定的具体措施的协商和咨询。

1992 年 7 月的《新赫尔辛基文件》概述了在欧安组织的框架下进一步具体行动的动力和可能性。它创立了许多的实际手段来加强组织对保护人权和处理欧洲正在发生的意外情况的贡献。尤其是，它号召欧安组织在提前警告、冲突预防和危机处理方面发挥更大的作用。设立了少数民族问题高级专员制度。1992 年 12 月，欧安组织理事会设立了秘书长这一新职位，并且于 1993 年在维也纳设立了秘书处。1993 年 12 月，在维也纳设立了一个新的机构——常设委员会，极大的扩展了政治咨询、对话和决策的可能性。随着在一些潜在的和实际的冲突中对冲突预防和危机处理调查小组的派遣，欧安组织逐渐扩大了新的运行机制。

二、欧洲安全与合作组织的结构和制度

A. 首脑会议和审查会议

欧安组织成员国的国家或政府首脑的高峰会议，每两年举行一次。他们从最高的政治层面上决定优先考虑事项并制定方向。审查会议在首脑会议之前召开。与会代表需要审查欧安组织内的所有活动（包括彻底的开展辩论），考虑加强欧安组织进程的下一步计划，并起草决定草案以供首脑会议批准。

B. 人权问题执行会议

1992 年在赫尔辛基，决定在每个不举行首脑会议的年度里召开人权领域的执行会议，议题包括自由选举、媒体自由以及对少数民族成员的保护。这些会议在华沙举行，第一届是 1993 年举办的。这些会议的目的是要取得在尊重人权、根本自由以及其它带有人道主义特点的问题上取得进一步的进步。这些会议由欧安组织的成员国、非政府组织和相关国际组织出席。

C. 欧安组织部长理事会

部长理事会是由各成员国外长组成的，是欧安组织的决策和管理机构。它考虑跟欧安组织相关的问题并做出适当决定。它准备首脑会议并执行会议的任务和决定。每年至少举行一次会议。

D. 高级理事会

高级理事会（原为高级官员委员会）负责监督、管理和协调欧安组织的各项活动。它订立政治守则并在每年欧安组织理事会会议之间做重大决定。来自各国首都或者维也纳代表团基地的高级官员代表了 55 个成员国。高级理事会在提前警告、冲突预防、危机处理和和平解决争端方面有特殊的资格。高级理事会每半年在布拉格举行一次会议，一年举行一次经济论坛；然而，从 1997 年起，高级理事会就仅仅只作为经济论坛开会了。高级理事会和原高级官员委员都是在布拉格开会，仅有几次例外，但是从 1997 年起高级理事会就再没举行过会议了，除了每年一次的经济论坛，它也是高级理事会的正式会议。

E. 常设理事会

设在维也纳的常设理事会负责欧安组织的日常工作。它由各成员国代表团首脑组成，每周在霍夫堡 (Hofburg) 会议中心举行一次会议。常设理事会执行全面定期的咨询工作并有权对与欧安组织有关的所有问题作出决定。它也可以被召集处理紧急情况。

F. 安全合作论坛

安全合作论坛由各成员国代表团代表组成，是欧安组织不可分割的一部分。每周在维也纳霍夫堡会议中心举行一次会议，对致力于加强整个欧洲的安全和稳定的具体措施进行磋商和咨询。它的主要目标有：(a) 磋商武器控制、裁军以及安全和信任建设问题；(b) 与安全相关问题的定期咨询和深度合作；(c) 进一步缩小冲突的风险。它还负责建立〝安全与信任建立措施〞(CSBMs) 的实施，准备军事原则研讨会，主持年度执行评估会议以及为在安全与信任措施之下的信息交换提供讨论和澄清的论坛。

G. 轮值主席

每年轮换一次的轮值主席代表理事会和高级理事会负责现行欧安组织事务的协调和咨询。轮值主席可以有两人帮助，即前一任和后一任主席。根据特定案件设立的特别指导小组进一步帮助轮值主席，特别是在冲突预防和危机处理领域。轮值主席任命的个人代表有清晰准确的授权，其任务也是协助轮值主席处理危机或冲突。

H. 秘书长

秘书长是由部长理事会任命的，任期三年，设在维也纳。秘书长是轮值主席的代表，支持轮值主席旨在实现欧安组织目标的活动、秘书长的任务也包括了管理欧安组织的机构和行动。秘书长是欧安组织的最高行政官员，和轮值主席密切合作，为欧安组织的会议做准备，并确保其决定的执行。

I. 少数民族问题高级专员署

欧安组织创设少数民族问题高级专员一职是为了在最早的阶段对有可能在欧安组织区域内发展成冲突的种族紧张做出反应。少数民族问题高级专员的职责是识别并促进早日解决那些对和平、稳定或者欧安组织成员国之间的关系产生威胁的种族紧张。少数民族问题高级专员署设在海牙。

J. 欧安组织新闻自由代表

欧安组织新闻自由代表一职是应 1996 年里斯本首脑会议的要求，由常设理事会于 1997 年 11 月 5 日设立的。新闻自由代表的职责是帮助政府推广媒体的自由、独立和多样性。代表要报告所有成员国的媒体发展，并且倡导其与相关欧安组织的原则和承诺完全一致。

K. 秘书处

秘书处在秘书长的领导下工作，主要在维也纳办公，下设四个部门：(a)轮值主席事务处，负责筹备会议，与其他国际组织、媒体进行联系以及对外宣传；(b)防止冲突中心，负责对欧安组织整体行动的支持（在提前警告、预防冲突和危机处理方面），对欧安组织调查小组的军事支持，管理欧安组织的数据库和通讯网络；(c)会议服务部，负责会议服务、翻译以及文件处理工作；(d)行政管理和预算部，负责行政服务、个人政策和财政控制。属于维也纳的秘书处的布拉格办公室，负责高级理事会的会议服务，管理欧安组织档案和散发文件。

L. 民主机制与人权办公室

《新欧洲巴黎宪章》(1990) 创建了华沙自由选举办公室。1992 年的部长理事会决定扩展这个办公室的职能，把它变成了民主机制与人权办公室，仍然设在华沙。民主机制与人权办公室是负责推广人权、民主和法治的机构。它为探讨人权方面承诺的执行问题的会议和专家研究会提供了论坛。它是成员国之间分享和交换有关建立民主机制与保持选举的信息的制度框架。它协调对选举的监督，在宪法和法律问题上提供专门知识和培训。

M. 欧安组织调查小组

欧安组织在科索沃、亚美尼亚、阿塞拜疆、波黑、克罗地亚、爱沙尼亚、格鲁吉亚、立陶宛、摩尔多瓦、塔吉克斯坦以及前南斯拉夫都派出过调查小组。[2] 而且欧安组织还向车臣（俄罗斯）派出过帮助小组，在阿尔巴尼亚存在过，向白俄罗斯派出过咨询和监督小组，向中亚（塔吉克斯坦和乌兹别克斯坦）派驻过联系小组，向阿拉木图 (Almaty，哈萨克斯坦前首都)、阿什哈巴德 (Ashgabad，土库曼斯坦首都) 和比什凯克 (Bishkek，吉尔吉斯坦首都) 派出过欧安组织中心，并且还向纳卡（纳戈尔诺－卡拉巴赫，Nagorno-Karabakh，阿塞拜疆西南部的自治州）派出过欧安组织维和部队的高级计划小组。欧安组织还在第比利斯 (Tblisi，格鲁吉亚首都）设立了轮值主席明斯克会议处理的冲突问题个人代表，由巴库 (Baku，阿塞拜疆首都)、埃里温 (Yerevan，亚美尼亚首都）以及斯蒂班纳克特 (Stepanakert/Khankendi，纳卡首都）轮流指派实地助理帮助其工作。

欧安组织调查小组发挥着预防冲突、危机处理和战后重建机制的作用。他们的使命通常需要和当地代表建立良好联系，并在其后加强相关方之间的主动性对话。调查小组的主要任务有：(1) 调查可能会发展成危机的争论；(2) 监督选举、冲突方之间的协议执行以及第三方的维和行动。由高级理事会同意的特定任务授权是和该项任务所派地区的特定情况相适应的。

---

[2] 东南欧是欧安组织实地活动最集中的区域。1992 年，欧安组织向科索沃 (Kosovo)、山亚克 (Sandjak)、沃沃迪纳 (Vojvodina) 和斯科普里 (Skopje，前南斯拉夫马其顿共和国）派出了它的第一个调查小组。1998 年 10 月到 1999 年 3 月运作的科索沃核查特派团 (Kosovo Verification Mission)，是最大的一次，在联合国安理会 1160 号决议 (1998) 和 1199 号决议 (1998) 下，1400 名成员负责停火、监督军事部署、为换回难民而提供帮助、监督选举并帮助建立行政机构和警察力量。这项行动的目的是要促进人权和民主建设。当境况威胁到欧安组织人员的生命时，轮值主席撤回了该行动。停火以后，调查小组被联合国科索沃临时行政当局特派团 (UNMIK) 替换，其授权类似于核查特派团。欧安组织在波黑、克罗地亚的调查小组，在斯科普里预防冲突蔓延监测团，以及在阿尔巴尼亚的行动一直持续到现在。截至 2001 年 9 月 1 日，斯科普里监测团的人员扩大到了 50 人。

N. 其它欧安组织相关机构

1. 国会代表大会

1991 年 4 月，来自欧安组织成员国的国会议员们同意建立欧安组织国会代表大会。国会代表大会每年举行一次会议，由设在哥本哈根的秘书处支持其工作。轮值主席和国会代表大会保持定期的联系。国会代表大会主席要定期向欧安组织执行会议、审查会议、部长理事会和常设理事会报告工作。

2. 和解暨仲裁法院

法院是由《欧安组织和解暨仲裁公约》于 1992 年 12 月建立的。它的职责是通过和解或仲裁的方法解决由签署该公约的欧安组织成员国提交的争端。法院将会设在日内瓦，并自交存十二份批准书或加入书后运行。1994 年 8 月 23 日，第十位国家交存了它的批准文件。尽管有一些加强法院的要求，但是目前和解暨仲裁法院还未曾受理过案件。

三、欧安组织内部的宗教自由承诺

宗教自由是欧安组织进程中不可或缺的一部分。从《赫尔辛基最后议定书》到《维也纳和哥本哈根结论性文件》，欧安组织成员国一次次地承认了宗教自由是人类的一项根本人权。欧安组织的文件里明确规定了单独或在团体内信奉和躬行宗教的自由;与宗教同仁不分国界地见面并交换信息的自由;向他人表明并讨论自己宗教的自由以及改变自己的宗教信仰的自由。成员国也承诺在民事、政治、经济、社会和文化生活的一切领域里，预防并根除基于宗教理由的歧视。不干涉宗教团体的事务也是欧安组织所理解的宗教自由的关键。以任何语言进行的宗教教育跟父母确保其子女接受跟他们信仰相符的宗教教育的权利一起，都是受保护的。成员国还承诺允许在适当机构内对宗教人员的培训。下面是欧安组织跟宗教信仰自由相关的承诺。

A. 冷战时期的承诺

最早的赫尔辛基进程承诺在冷战全盛时期产生了作用。当时欧安会正着手开始这项工作，正在非常谨慎地摸着石头过河。在它存在的第一个十年里，赫尔辛基进程在方法上

采取了最低标准，这个时期它在人类向度上的努力是非常有限的。尽管如此，它还是建立一些重要的基础，而且这些基础受到了那些创始〝赫尔辛基团〞国家的欢迎，主要是共产主义阵营的国家。

《赫尔辛基最后议定书》本身就是出发点。在那段时间，欧安组织的工作被分成了不同〝篮子〞，人类向度和人权问题就是其中的一个〝篮子〞。《赫尔辛基最后议定书》第一篮原则部分中的第七项原则（〝第 VII 原则〞）确立了下面这些关于尊重人权和根本自由，包括思想、良心和宗教信仰自由的承诺：

> 成员国将不分种族、性别、语言和宗教，尊重所有人的人权和根本自由，包括思想、良心和宗教信仰自由。
>
> 在这个框架下，成员国将承认并尊重个人听从自己良心的指引，单独或在团体里表达和躬行宗教信仰的自由。

这项承诺几乎就只是重申了《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条的要求。不一样的地方是，它把反歧视规范编入了良心保护这一基本自由中。而且它还没有包括公约中那条措辞小心的条款，即在极少数情况下可以限制实践宗教的自由。然而，在实体上，这些可能并不是大的不同点，因为国际性文件明确地禁止了宗教歧视，而且国际限制性条款也有可能指导对赫尔辛基进程总体规范的解读。[3]

《赫尔辛基最后议定书》的另一项重大贡献就是第三篮第 1d 部分的条款，处理的是个人或职业旅行的问题。这个条款包含了下面的语言：

> [成员国] 承认在成员国宪法框架下躬行的宗教教众、机构和组织，以及他们的代表能够在他们的活动范围内进行彼此之间的联系、见面和信息交换。

这个条款标志着迈向开放礼拜和行政辖区内宗教自由的一小步。作为社会主义阵营国家的承诺，它显得尤其的意义重大。这个条款超越了抽象的承诺，做出了允许〝联系和见面〞这样的表示。这是迈向创造出可以被实际监督的最低要求程序机制的重大一步。它构成了一个小入口，并且在日后成为了更广泛地保护宗教自由的方法。

---

[3] 参见《欧洲人权公约》，第 9 条；《公民权利和政治权利国际公约》，第 18 条；1981 年声明。

B. 《马德里结论文件》

第二个值得注意的承诺是在 1983 年《马德里结论文件》里细化的。处理〝欧洲安全的相关问题:原则〞的第二部分规定:

> 成员国重新确认他们会承认、尊敬并进一步同意采取必要措施确保个人听从自己良心的指引,单独或在团体里表达和躬行宗教信仰的自由。
>
> 在这个方面,他们会在任何必要的时候,咨询在他们各自的宪法框架下运作的宗教教众、机构和组织。
>
> 他们会积极考虑那些在他们国家的宪法框架下,信徒躬行或准备躬行他们信念的宗教社团的请求,给予他们各自国家为宗教信众、机构和组织提供的地位。

这些承诺进一步扩大了为实现宗教信仰自由采取重大程序步骤的承诺。成员国同意他们会〝承认、尊敬……采取必要措施确保表达和躬行〞宗教信仰的自由。本质上的实体规范是《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条,但是政府正在同意〝采取必要措施〞:这就提供了一个跟国家沟通的渠道以及渠道被关闭后的申诉权。

最后,成员国承诺他们〝会积极考虑〞宗教团体对法律主体地位的申请。这一点十分啰唆的表述为〝他们各自国家为宗教信众、机构和组织提供的地位〞。实际上,考虑到欧安组织各成员国授予宗教团体法律主体地位的主体种类的多样性,这种啰唆的表述方式是不可避免的。这里所做的承诺明显是非常弱的。它不是承诺给与法律主体的地位,而仅仅只是〝积极考虑〞如此做。尽管如此,这仍是非常重要的道路上的一步。尤其在前社会主义阵营国家里,限制取得法律主体地位被当作一种控制宗教团体和不允许(甚至宣告违法)未经批准活动的极其重要的机制。即使法律主体地位没有被用来限制宗教活动,在现代社会,取得至少一定形式的法律主体地位对于实际上实现宗教自由权而言也是十分关键的。没有法律主体地位,要想租用法律设施、获得礼拜场所的所有权、雇用工人、运行宗教教育机构等等都是极其困难的。对大多数团体而言,用个人身份进行这些活动太过不便并且充满了风险。因此,《马德里结论文件》在加强宗教自由的这个实际方面做出了进步。

在互相联系部分,《马德里结论文件》细化地规定了各成员国需要通过。

> 进一步执行的相关条款,从而使宗教教众、机构和组织以及他们的代表能够在他们的活动领域内发展彼此间的联系、见面和信息交换。

这个条款实际上是对已经做出的〝联系和见面〞条款的重复和再次承诺。这种重复在赫尔辛基进程中扮演着一个重要的角色。虽然有缺陷，但是毫无疑问这个再次承诺提醒了我们可以期待更好的执行。

C. 《维也纳结论文件》

持续了三年的维也纳会议（1986-1989 年）在赫尔辛基进程中是一个重要的里程碑。不断变化的世界使得公开 (glasnost，俄语）和改革 (perestroika，俄语）这种东部阵营的词有可能在欧安会的环境下被转换成愿意在一个更确切的水平上接受所有的承诺，包括对宗教信仰自由的承诺。关键条款在第 16 和第 17 项原则中。为了更简短，我们在这里用缩进的格式引用这些条款，并且在每个条款后面附上评论。附录里有承诺的完整文本。实际上所有先前的承诺在《维也纳结论文件》中都得到了再次确定，但是在 1989 年，他们变得更确切了，而且一个关于实现宗教信仰自由的更慷慨、限制更少的承诺也变得明显起来。

(16) 为了确保个人表达和躬行宗教或信仰的自由，成员国将会：

(16.1) ——采取有效措施防止并根除在文化、政治、经济、社会和文化生活等一切领域，在承认、行使和享受人权和根本自由时，对个人或团体的宗教歧视；并且确保这一点对于信众和非信众同样有效；

很明显，这是反歧视规范的再次运用。根除歧视的含义被扩展了，不仅仅包括对个人的歧视，还包括对团体的歧视。在提到〝宗教或信仰自由〞这个概念时，十分明确的说明不歧视原则对于信众和非信众同样有效。

(16.2) ——在不同团体的信众之间以及信众和非信众之间，培养互相宽容和尊重的氛围；

诚然，〝培养互相宽容和尊重的氛围〞这项承诺的外延十分模糊，但是它却帮助描述了使所有其它的承诺得以进行的精神。而且，它还提供了一个重要的修辞学工具，即当国家继续进行压制性行动时，只要不是促进该条款所要求之氛围的一切行动都可以被批评。

(16.3) ——受那些在国家宪法框架下躬行或准备躬行他们信念的信众社团的请求,给予他们各自国家为宗教信众、机构和组织提供的地位。

这项承诺把《马德里结论文件》中可以给与法律主体地位的承诺提升到了一个新的高度。承诺不再仅仅只是"积极地考虑"这种申请;而是给予这种地位的直率承诺,只要该宗教团体"在国家宪法框架下躬行或准备躬行他们的信念"。这是极其重要的一个条款。在过去的十年里,前社会主义阵营的大多数国家(以及一些西方国家)通过了(或者是曾考虑过)处理宗教社团的法律。在对共产主义解体的最初欣喜中通过的早期规约是非常开放的。但是在随后的若干年里,却有一种持续的趋势,要加强对宗教取得法律主体地位的限制。能够援用第16.3项原则来反对这方面过度限制的条款这一点非常重要。

(16.4) ——尊重这些宗教团体的下列权利

——建立和维持可自由使用的礼拜或集会场所;

——按照他们自己的等级制度和机构结构组织自己;

——根据他们各自的要求和标准以及任何他们之间或和国家间自由订立的协议选拔、任命和替换他们的人员;

——征求和接受自愿捐款和其他捐献

第16.4项原则包含了一整套极其重要的承诺,这些承诺都可以被归入"宗教组织自身事务的自治权"下面。这个基本概念通常被描述为对"内部事务"的自治权,但是根据德国在这方面的理论,这里的自治权涵盖了严格来讲不属于内部事务的问题。在制度层面上,如果不包括对礼拜和教义、教会统一、选举、职员和财政的自治权,那么宗教自由就是毫无意义的。跟需要规定的现象相比,这个条款仍然非常的模糊,但是跟大多数宗教自由规范相比,它就具体的多了。

(16.5) ——咨询宗教教众、机构和组织,从而更好地理解宗教自由的要求;

这项承诺把旧的"联系和见面"承诺带到了新的高度。这里的用词暗示着连续和尊重的对话,以及国家这方积极地关心宗教团体的需求,从而使得国家能够更好地在这些问题上提供合作。

(16.6) ——尊重每个人用他所选择的语言接受和给予宗教教育的权利,不管是作为个体,还是跟其他人一起;

(16.7) ——在这个方面,尊重父母确保其子女所接受的宗教和道德教育跟他/她们自己的信仰保持一致的自由;

(16.8) ——允许在合适的机构中培养宗教人员；

在某种程度上，第 (16.6)(16.7) 和 (16.8) 三项原则所表达的不过是〝联系和见面〞承诺在教育领域的扩展。在公开和改革之前，即使是家庭宗教教育都是被禁止的。私人教区学校这种正式的教育设施明显是不允许的。这种不仅仅共产主义国家有，在一些西方国家也有。培养神职人员的机构也受到极大的限制或者根本不存在。因此在家庭和制度层面上都开放教育的承诺是极其有意义的。

(16.9) ——尊重信众个人和信众团体获得、拥有和使用他们所选择之语言的神圣书籍、宗教出版物以及其它跟实践宗教信仰相关的文章和材料；

第 (16.9) 项原则规定的是一个长久以来的痛楚：取得神圣书籍、其它出版物以及宗教生活所需的各种资料的能力。

(16.10) ——允许宗教教众、机构和组织制造、进口和传播宗教出版物和材料；

第 16.10 项原则又向前走了一步，不仅仅允许信众自己〝拥有并使用〞宗教材料，而且还允许他们〝制造、进口和传播〞这些材料。对这项条款的限制性解释可能是它只适用于完全在一个特定教派内部的制造、进口和传播。但是也可以很容易地把这项权利扩大至在传教中对这些材料的使用。

(16.11) ——积极考虑参加公共对话对宗教团体的利益，包括通过媒体的方式参加。

尽管模糊，这个条款却是不言自明的。尤其在媒体公有的国家，能够得到媒体这一点对于宗教团体而言非常关键。第 16.11 项原则是请求在这个方面的合理开放。

(17) 成员国承认上面 24 提到的这些权力的执行只可以受法律明文规定的、和他们的国际法义务以及他们的国际承诺相一致的限制。他们将在其法律、规则和适用中，确保全面有效地执行思想、良心和宗教信仰自由。

第 17 项规则明确规定了在何种情况下宗教自由可以受限。实际上它是按照已存的国际规范进行的规定。这种简单复述行为的一个缺点就是，即便是用明确的语言阐述这些限制情形时，他们都没有被完全的理解；一个间接的援用就更加的令人迷惑了，这正是〝眼见为实〞症状的结果。如果能被正确理解它原有的意思，并且带有国际标准要求的

对这种限制的约束,这无疑是一个很好的条款,对澄清其它承诺也是有帮助的。

最后《维也纳结论文件》还有一个值得注意的条款。第32项原则规定:

> (32) 他们会允许信众、宗教教众及其代表,在个人或团体基础上,在他们自己或者其它国家,通过旅行、朝拜、参加集会和其它宗教事件,建立并维持彼此间的直接接触和通讯。在这个背景下,跟这种联系和事件成比例的,相关人员将会被允许取得、接受和携带宗教出版物以及跟实践宗教信仰相关的物品。

这项承诺把先前的〝国际联系〞条款的确切性提升到了一个新水平。这个条款跟赫尔辛基进程早期阶段的〝可以进行联系〞的概念天差地别。最初是要在一个即使是最简单的信众会议都可能造成迫害的世界里,把宗教自由转换成一个操作性的概念。但是现在我们使成员国承认他们〝会允许〞信众、宗教教众及其代表在各个水平上——个人或团体,国内或国外,通过一系列具体描述的宗教实践(明显不是穷尽的列表),进行直接的联系。除了这些更加丰富的联系权以外,还有携带(可能分享)宗教出版物和〝物品〞——例如,任何宗教相关的物品——的权利,以及按其信仰所认为合适的方法使用他们的权利。

D. 《哥本哈根结论文件》

《哥本哈根结论文件》补充并澄清了《维也纳结论文件》中的几个关键点。相关条款如下:

> (9.1) [成员国重申]人人都有言论自由权,包括通信权。这项权利包括持有观点以及不分国界、不受公权力干涉地接受和传输信息、思想的自由。这项权利仅受法律明文规定的并和国际标准一致的限制。
>
> (9.4) [成员国重申]人人都有思想、良心和宗教自由权。这项权利包括单独或在团体中,私下或公开地以教义、躬行、礼拜和戒律的方式,改变和表现宗教信仰的自由。这项权利仅受法律明文规定的并和国际标准一致的限制。

尽管第9.1段规定的主要是言论自由,但是却澄清了宗教信众〝接受和传输〞信息和思想(包括他们宗教信仰)的权利。而且,他们可以〝不受公权力干涉〞并〝不分国界〞地实行这项权利。值得强调的是,那些试图限制宗教自由,尤其是传教自由的政府官员们时常忘记在这个领域,宗教自由和言论自由的保护是重叠并互为补充的。第9.4段更紧密的联系了国际标准,总的来说重申了《维也纳结论文件》第17段的内容。

E. 《布达佩斯首脑会议声明》(1994) 与《伊斯坦布尔宪章》(1999)

在这里还有一项欧安组织的承诺值得一提：尤其是 1994 年《布达佩斯首脑会议声明》的第 VIII.(27) 章：

> 第 VIII.(27) 章重申了以下承诺：确保良心和宗教自由，在不同团体的信众之间以及信众和非信众之间，培养互相宽容和尊重的氛围。他们对利用宗教为“攻击性的、民族主义目的”服务的行为表达了关切。

欧安组织成员国已经重新确认了对宗教信仰自由所做的承诺，例如在 1999 年伊斯坦布尔首脑会议上。在伊斯坦布尔首脑会议上通过的《欧洲安全宪章》的第 19 条里，欧安组织成员国“再次确认对人权和根本自由的尊重、民主和法治是欧安组织安全概念的核心内容”并且“致力于与违反人权和根本自由，包括思想、良心和宗教信仰自由这样威胁安全的行为做斗争”。[4]

四、欧安组织内对宗教自由承诺的执行

《赫尔辛基最后议定书》签署后的第一个 15 年见证了世界上空前的宗教自由承诺的细化工作。现在的任务是要执行这些承诺，这只能由成员国自己来完成。欧安组织的机构只能为这个过程提供帮助。由于赫尔辛基承诺是政治协议而不是法律条约，因此只有成员国实际执行，这些承诺才能发挥效力。[5] 然而，大多数国家发现，遵守的压力也来源于不遵守可能带来的负面名声。

二十世纪九十年代中期，非政府组织和一些代表团开始关注欧安组织民主机制与人权办公室的宗教自由问题。[6] 在 1995 年的执行审查会议上，这些非政府组织和代表团达成了一项总协定，即由民主机制与人权办公室主办一个研讨会对于澄清问题和进一步执行宗教自由承诺是很有帮助的。1996 年 4 月，民主机制与人权办公室在华沙组织了一场名为“宗教自由的宪法、法律和行政方面”的研讨会。三个工作小组讨论了像信众的地位、国家赞助的教派、国家和宗教团体间的对话、所有宗教在法律面前一律平等、

---

[4] 《欧洲安全宪章》(1999)，http://www.osce.org/docs/english/1990-1999/summits/istanchart99e.htm#Anchor-TH-48123

[5] 关于欧安组织地区内宗教自由的现状评估，参见《赫尔辛基监督者》(*Helsinki Monitor*)9，第 3 期 (1999)。

[6] “欧洲教会会议”(Conference of European Churches) 以及美国和加拿大的“国家教会协会”(National Councils of Churches) 向 1994 年布达佩斯审查会议建议由民主机制与人权办公室举办一场研讨会，“以新起草的法律文件，来评估欧安会关于宗教自由的承诺的执行情况，尤其是在东南欧的执行情况”。

教育自由以及言论和信息自由这些问题。讨论涉及了诸如国家登记和承认程序是否实际被用于控制和干涉教派事务，以及应如何调和宽容与宗教言论自由（有时被涉及〝劝诱改宗〞）之间关系的这些问题。当然了，不是所有宗教言论都是劝诱改宗，尤其当改宗被狭隘地定义为只包括强迫性、操纵性、欺诈性或其它试图影响宗教改变问题的劣质手段时。研讨会还讨论了国家在保护其公民的健康和安全方面所扮演的角色这一难题。这些讨论以后，民主机制与人权办公室收集了有价值的信息和建议，帮助成员国执行他们的协定。

作为1996年研讨会的后续措施，民主机制与人权办公室建立了一个宗教自由问题专家咨询小组来协助它研究研讨会上所讨论的问题，并且在它帮助成员国执行其承诺时，为它提供咨询。在1997年，该咨询小组举行了两次会议并且在华沙人权执行会议上发出了一份带有工作材料的初步报告。这份报告的目标是要针对宗教信仰自由领域目前的形势，建议执行欧安组织承诺的所需措施。建议包括对现存的宪法、法律和行政程序进行一场全面的调查;全面研究教派、国家和社会关系之间的模式;从人权协定中汇编并传播可运用的文本;以及总结如何援引这些文本。

为了进一步深化执行欧安组织在宗教自由方面的承诺，作为轮值主席的挪威在1999年3月召开一次宗教自由补充性会议——这是第一个类似会议。[7] 这个持续一天的会议被分成了三个讨论话题：(1)宗教和冲突的解决；(2)宗教多元性与宽容；(3)欧安组织专家小组与行动建议。每个话题都由一至三名专家的简短陈述引入，这些陈述同时帮助理清被讨论的问题。

在1999年宗教自由补充性会议的建议和当时的轮值主席国（挪威）的强烈鼓励下，一个重新组建的宗教信仰自由专家咨询小组被建立了起来。该小组被分成了三个主题工作小单元:冲突预防与对话、立法问题以及宽容教育。每个小单元都由两名联合主席，以及作为民主机制与人权办公室联系人的联系单元。小组负责向民主机制与人权办公室提议项目和主动措施;与办公室一起执行这些项目;通知办公室宗教信仰领域的发展和关注点;以及作为办公室促进宗教信仰自由的咨询机构。

在它刚建立的第一年里，咨询小组积极参与了无数在欧安组织成员国内促进宗教信仰自由的项目。与亚美尼亚外交部以及欧安组织的埃里温(Yerevan)办公室一起，咨询小组于2000年5月24–25日举办了一场专家圆桌会议，讨论道德与宗教宽容问题，道德与宗教团体、非政府组织、国家官员的代表以及当地和国际专家们集聚一堂。作为后续工作，小组的专家们正在为亚美尼亚新的中学人权教科书准备一章关于宽容的内

[7] 轮值主席国挪威还在1999年6月23号举办了一场关于〝宗教与冲突预防〞的圆桌会议，主要关注于如何运用宗教预防和结束冲突。

容。在阿塞拜疆宪法法院的邀请下，小组还在2000年10月主办了一场关于宗教信仰自由的会议。

小组与波黑很多教派的领导也保持着密切联系，并发展了一个可以保护所有宗教团体宗教信仰自由的法律框架。连同宗教领袖和波黑宗教理事会 (Bosnian Interreligious Council) 一起，小组准备了一份法律草案，目前正在最后定稿阶段并且将提交给波黑议会。受欧安组织机构及其成员国的邀请，小组还积极地为其它国家（例如阿尔巴尼亚、哈萨克斯坦和吉尔吉斯共和国）的立法工作提供了技术援助。其它立法项目包括了一个在线数据库的发展，该数据库收集的是影响到宗教活动和组织的欧安组织成员国法律 (www.religlaw.org)。

五、结语

目前为止，赫尔辛基承诺是国际舞台上对宗教自由承诺最清楚的描述。冷战时期形成的承诺经受住了时间的考验，继续充当着世界各地信众与非信众的希望灯塔。尽管这些是在特定的历史时间发生在特殊地区的承诺，但是他们却是适用于全人类的，代表了数以万计试图听从良心指导，自由地生活和信奉的人类心声。

第 12 章

欧洲安全与合作组织内宗教自由的执行：挪威任轮值主席国时的经历

珍妮 · 哈兰德 · 马特拉瑞 (Janne Haaland Matlary)

一、前言：宗教信仰自由与邦德维克政府

宗教信仰自由和宗教对话是挪威 1997-2000 年邦德维克政府的主要政策目标，我曾在该政府中担任外交副部长一职。这个联合政府的主要党派基督教民主党和它的外交部长沃乐贝克 (Knut Vollebæk) 对促进宗教自由以及使宗教领袖参与和平和重建工作非常的感兴趣。因此，我们自然试图在欧安组织的工作中再次强调这个重点。在挪威担任该组织轮值主席的 1999 年，我们在这个方面主动采取了一些措施，试图把宗教自由当作一项人权来执行并且提高对宗教重要性的认识，它既是冲突的一个因素，又是和平解决冲突的源泉。

在本文里，我会展示挪威任轮值主席时所做的工作和经历。然而，首先有必要介绍一下欧安组织和它的规范基础，并且讨论欧安组织对成员国的影响。我没有错误地认为只有我们的主动措施是重要的，它们只是前人为我们搭建的大型建筑物上的小砖块。我们作为主席国的贡献基本上就是把冲突解决方式中的宗教自由和宗教对话以更加确定的方式放进了欧安组织的日程里。在写这篇文章的 2000 年想要衡量挪威主席国关注宗教的影响还为时过早，但是，回顾我们的工作最起码可以使我们得到一些初步结论。

政治科学家们给予欧安组织的关注太少，基本上都认为它是一个无用的组织。我觉得这一点是错误的，需要纠正。

首先，我将把欧安组织作为国际组织来描述，陈述它规约执行、民主化和冲突解决的机制，这些对于执行宗教自由而言都是相关的。其次，我将在规范发展和执行这两个方面，检查宗教信仰自由在欧安组织规范框架下所扮演的角色。最后，我将介绍挪威担

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

任轮值主席国时所做的工作，尤其是在宗教自由和宗教对话方面的工作，而且我还将对它的影响做一个初步鉴定。

二、欧洲安全与合作组织：从进程到国际组织

欧安组织的前身是欧洲安全与合作会议（欧安会）。从它的名称就可以看出来，欧安会是一个进程，而不是一个组织。在前苏联的提议下，作为东西方世界（关系解冻）的过程，欧安会于1973年召开。[1]它一直保持着其非正式的地位，直到1990年在《新欧洲巴黎宪章》下制度化，并接受行政和政治机构。[2]1995年，欧洲安全与合作会议才改名为欧洲安全与合作组织并成为了一个正式的国际组织。[3]

二十世纪七十年代著名的赫尔辛基进程是冷战时期东西方世界的一个特殊的碰撞场所，在这里人权这个词语被没那么显眼的〝第三篮〞[4]所代替，后来又改成了〝人类向度〞[5]。虽然有政治上的冲突，但是冷战时期关于人权的讨论仍继续进行着，这本身就是一项重大成就。考虑到《赫尔辛基最后议定书》设立安全及人权原则的时间，它是具有开创性的，因为1975年正是冷战仍很严重的时候。[6]

欧安组织是一个地区性的安全组织，在它的军事和非军事任务中，[7]只使用〝软权力〞的方法（见下文）。虽然它的任务包括军事后援（例如在波斯尼亚和科索沃[8]），但是

---

1 阿里·布勒德 (Arie Bloed) 编辑，《从赫尔辛基到维也纳：赫尔辛基进程的基本文件》(*From Helsinki to Vienna: Basic Documents of the Helsinki Process*)，波士顿：马蒂努斯·尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff)，1990，1；阿里 (Arie Bloed) 编辑，《欧洲安全与合作会议：分析及基本文件 (1972-1993)》(*The Conference on Security and Co-operation in Europe: Analysis and Basic Documents, 1972-1993*)，波士顿：克拉维尔科学出版社 (Boston: Kluwer Academic)，1993，第4-6页；欧安组织，《欧安组织手册》(*OSCE Handbook*)，维也纳：欧安组织秘书处 (Vienna: Secretariat of the OSCE)，1999，第7页。

2 布勒德 (Bloed)，《欧安会：基本文件 (1972-1993)》(*CSCE: Basic Documents, 1972-1993*)，第12页。

3 阿里·布勒德 (Arie Bloed) 编辑，《欧洲安全与合作会议：分析及基本文件 (1993-1995)》(*The Conference on Security and Co-operation in Europe: Analysis and Basic Documents, 1993-1995*)，波士顿：克拉维尔科学出版社 (Boston: Kluwer Academic)，1997，第17部分，第53页。

4 约翰·马雷斯卡 (John J. Maresca)，《致赫尔辛基：1973-1975年的欧洲安全与合作会议》(*To Helsinki: The Conference on Security and Co-operation in Europe 1973-1975*)，杜克媒体政策研究 (Duke Press Policy Studies)，达勒姆：杜克大学出版社 (Durham: Duke University Press)，1987，第27页、第34页、第144-145页。

5 布勒德 (Bloed)，《欧安会：基本文件 (1972-1993)》(CSCE: Basic Documents, 1972-1993)，第40页。

6 马雷斯卡 (Maresca)，《致赫尔辛基》(*To Helsinki*)，第191-198页；Bloed，《从赫尔辛基到维也纳》(*From Helsinki to Vienna*)，第43页、第47-48页；阿里·布勒德 (Arie Bloed) 等编辑的《监督欧洲的人权》(Monitoring Human Rights in Europe)，波士顿：马蒂努斯·尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff)，1993，第45页、第208页；托马斯·伯根索尔 (Thomas Buergenthal)，《哥本哈根：民主的展示》(“Copenhagen: A Democratic Manifesto”)，载于《世界事务》(*World Affairs*)153，第1期 (1990年夏)：第5-7页。

7 欧安组织，《欧安组织手册》(*OSCE Handbook*)，第17页、第42页、第117-130页。

8 欧安组织，《欧安组织手册》(*OSCE Handbook*)，第45-54页；欧安组织，《科索沃见闻录——对欧安组织科索沃核查小组人权裁决的分析》，(*Kosovo/Kosova: As seen, As Told—An Analysis of the Human Rights Findings of the OSCE Kosovo*

它的安全概念是全面的，而且它的方法是非军事的。到 2000 年，它已经成为了一个全面的安全与人权组织，有一批广泛的设施供其差遣，但是欧安组织对其成员国的实际影响仍然没有得到注意。由于欧安组织协商一致的决策机制以及缺乏〝硬性的权力〞，[9] 大部分人都认为它缺少力量。在学术作品里，欧安组织没有得到足够的研究，并且通常被认为很不重要。然而，〝事实证明，欧安会机制是国际社会试图控制后冷战时期欧洲亚冲突的真正力量……实际上欧安组织机制比其它（北约和欧盟）组织参与控制了更多的局部冲突〞。[10] 我们将会看到，人权规则在冲突解决上起着重要的作用。

尽管在冷战时期形成，《赫尔辛基最后议定书》却是人权规则政治协定的先驱者。但是它没有讨论政府的形式和它的意识形态;这些仍是内部事务。[11] 只有在冷战结束后的 1990 年，讨论执行人权的政治要求才成为了可能。1990 年关于人类向度的哥本哈根会议是一个分水岭，从那以后人们开始同意只有民主和法治才能确保人权的实现。[12] 这标志着欧洲人权体制的一项重要变化:从那以后，民主和法治才开始作为整体人权的固有伙伴出现。[13] 伯根索尔 (Buergenthal) 称这丝毫不亚于一个〝民主公共秩序〞。[14]

宗教自由在各成员国的执行取决于欧安组织对人权整体上的帮助和监督实施。在挪威担任轮值主席国之前，宗教自由这一特定人权在欧安组织里没有扮演很重要的角色。此外，在那些长久以来奉行无神论的国家，例如，独联体国家的成员;[15] 以及那些民族主义和宗教混合成联盟的国家，例如巴尔干半岛国家，执行宗教自由有很大的困难。因此，可以预见到欧安组织在促进宗教自由方面的最初记录并不十分令人满意。

Verification Mission, 1998,10-1999,6），华沙:欧安组织民主机制与人权办公室 (Warsaw: OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights)，网上文本见 http://www.osce.org/kosovo/reports/hr/part1/index.htm.

9 尽管如此，参见托马斯 · 伯根索尔 (Thomas Buergenthal)，《欧安会的权力体系》（"The CSCE Rights System"），载于《乔治 · 华盛顿国际法律与经济》(*George Washington Journal of International Law and Economics*)25，第2期 (1991)：第355页、第375-381页（辩称尽管没有法律强制地位，欧安组织也仍是必要且有力的）。

10 格雷戈里 · 弗林 (Gregory Flynn) 与亨利 · 法雷尔 (Henry Farrell)，《拼凑民主和平:欧安会、规则以及冷战后欧洲安全的建构》（"Piecing Together the Democratic Peace: The CSCE, Norms and the 'Construction' of Security in Post-cold War Europe"），载于《国际组织》(*International Organization*)53，第3期 (1999年夏)：第507页。

11 布勒德 (Bloed)，《从赫尔辛基到维也纳》(*From Helsinki to Vienna*)，第45页、第47页（引用赫尔辛基最后议定书，1[a][I]和1[a][VI]）

12 伯根索尔 (Buergenthal)，《民主的展示》（"Democratic Manifesto"），第7页。

13 珍妮 · 哈兰德 · 马特拉瑞 (Janne Haaland Matlary)，《软权力，硬价值:在欧洲为了人权与民主的干涉》(*Soft Power, Hard Values: Intervention for Human Rights and Democracy in Europe*)，伦敦:帕尔格雷夫出版社 (London: Palgrave)，2002。

14 伯根索尔 (Buergenthal)，《民主的展示》（"Democratic Manifesto"），第7页。

15 独联体包括除了巴尔干国家以外的所有前苏联加盟共和国。

三、欧安组织内的宗教信仰自由

欧安组织的人权规范是先进且全面的。它们包括了所有国际承认的人权，并且与人权、民主和法治之间有着明确的联系。这种联系也可以从主要的人权公约和声明中找到，通常以选举权、集会自由、组建政党权和新闻自由等形式出现。但是在人权公约中，民主和人权之间的联系没有那么明显。

欧安组织的文件细化了法治和多党派民主的必要性，并且规定了实现它们的实际政策。

已经说过，欧安组织保护核心人权文件中的所有基本自由和人权。《赫尔辛基最后议定书》〝十诫〞的第七项原则宣布成员国会尊重宗教信仰自由。[16] 赫尔辛基以后，维持三年的马德里会议继续着〝人类向度〞的磋商。伯根索尔 (Buergenthal) 这样描述马德里会议的气氛：充满了冲突，由于东西方意识形态的对立，会议几乎陷入僵局。[17] 尽管如此，宗教信仰自由领域获得了最不可思议的、最积极的结果——用精确而实际的词汇定义了这项权利：〝宗教自由领域取得了最大的成果〞。[18]1983 年马德里结论文件展开讨论了这项自由。它确认成员国将

> 承认、尊敬并进一步同意采取必要措施确保个人听从自己良心的指引，单独或在团体里表示和躬行宗教信仰的自由……它们会积极考虑那些在它们国家的宪法框架下，信徒躬行或准备躬行它们信念的宗教社团的请求，给予它们各自国家为宗教信众、机构和组织提供的地位。[19]

马德里会议的这份文件明确地规定了东道国将承认教派和宗教团体并允许公开礼拜。这种对宗教自由在实践中含义的细化使得逃避执行这项权利更加困难。根据伯根索尔所言，这种用实际政治术语细化一项特定人权的方法是由马德里会议开创的，并且〝在欧安组织随后的文件中被更加频繁更加复杂的使用，它已经成为欧安组织法律制定实践的特点了〞。[20]

1989 年维也纳结论文件进一步细化了宗教信仰自由权。这份文件要求成员国采取有效措施根除对个人或团体的宗教歧视；确保平等对待信众和非信众；〝在不同团体的

---

16 布勒德 (Bloed)，《从赫尔辛基到维也纳》(*From Helsinki to Vienna*)，第 47 页 (引用《赫尔辛基最后议定书》)。

17 伯根索尔 (Buergenthal)，《民主的展示》(“Democratic Manifesto”)，第 5-6 页。

18 伯根索尔 (Buergenthal)，《欧安会的权力体系》(“The CSCE Rights System”)，第 346 页。

19 布勒德 (Bloed)，《从赫尔辛基到维也纳》(*From Helsinki to Vienna*)，第 134–135 页 (引用 1983 年马德里结论文件)。

20 伯根索尔 (Buergenthal)，《欧安会的权力体系》(“The CSCE Rights System”)，第 347 页。

信众之间以及信众和非信众之间，培养互相宽容和尊重的氛围"；最后，它们将给予宗教团体法律地位并协助它们的工作。[21]

总而言之，我们可以看出，欧安组织以可执行的方式很好的定义了宗教自由。维也纳结论文件详细列明了成员国应采取的具体措施。它们包括了联合国人权宣言"第18条"宗教信仰自由定义的实质内容，[22]并推导出了其中蕴含的政策。

四、软性权力在规则执行中的重要性

直到欧安组织1990年的"巴黎宪章"，[23]我们才看到了民主、法治和人权之间的明确联系。当然了，从《世界人权宣言》(1948)开始，各种声明和公约也暗含有这些相同的价值。然而，在欧安组织的文件中，我们看到了对人权执行实际层面的细化:在政策上，执行宗教自由意味着什么？执行新闻自由意味着什么？

没有任何其它的人权文件在指导法律政策的制定者们应做什么方面有这么精确。下面我们将看到，欧安组织文件对可以接受的宗教自由的执行情况订立了详细的要求。此外，人权和民主及法治的联系意味着这种细化工作是有可能的。比如说，新闻自由意味着权力是分散的以及存在着分权;宗教自由意味着尊重宗教团体不关心政治的特点，以及其有权设立公开和私下的礼拜场所。因此可以说欧安组织的方法的伟大之处正在于它的实际性:它用非常具体的术语详细地说明了一项特定的人权既需要采取一定的措施，也需要民主和法律体制的实际运作。它没有采取会导致各种模棱两可的解释的表达方式。欧安组织必须为新的正在学习中的民主政权写下文本的事实说明了这些文本一定是实行者的随身手册。因此欧安组织的文件对政策决定者而言是非常先进的指导，而且它们很容易操作。在我看来，这些都使它们非常具有吸引力。

但是欧安组织的力量如何呢？它能够确保它的规范的实施吗？它能诱使成员国遵守规范吗？或者它只能完全依靠成员国的自觉？前面已经提到过，欧安组织依靠的是"软性权力"。相比而言，"软性权力"是个新词，跟强制措施相比，它指的是同化式(co-optive)政策措施。[24]

---

[21] 《欧安会维也纳结论文件》(*CSCE Concluding Document of Vienna*)，第16-16.11项原则，在布勒德(Bloed) 编辑的《欧安会: 1972–1993基本文件》(*CSCE: Basic Documents, 1972–1993*) 里，第335–337页。

[22] 《世界人权宣言》和《公民权利和政治权利国际公约》的第18条都是处理宗教或信仰自由的。

[23] 《新欧洲巴黎宪章》的文本，参见:布勒德 (Bloed)，《欧安会: 1972-1993基本文件》(CSCE: Basic Documents, 1972-1993)，第536-566页;网上文本见 http://www.osce.org/docs/english/19901999/summits/paris90e.htm

[24] 小约瑟夫 · 奈 (Joseph S. Nye Jr.) 与威廉姆 · 欧文斯 (William A. Owens)，《美国的信息优势》("American's Information Edge")，载于《外国事务》(*Foreign Affairs*)75，第2期 (1996 3/4): 21 n.1。

软性权力也许一直以来都很重要，但是似乎直到今天才在国际政治中扮演着重要角色。[25] 关于后冷战时期的权力有一个全新的讨论。英格布雷森 (Ingebritsen) 认为：

> 国际关系……开始关注国家是如何以与严格的经济或军事能力不相符的方法施加影响的。新的学术浪潮没有把国际系统看成是破碎的和无政府的东西，而是在研究国家是如何变成一个国际团体或社会的。[26]

奈 (Nye) 发展了这个学说，创造出〝软性权力〞一词用来表示劝说性质而不是强迫性质的权力。他声称美国是最主要的软权力使用者，即便在诸如安全政策这样的〝硬性〞领域也是这样，未来属于那些掌握着〝技术、教育和制度弹性〞的国家。[27]

奈 (Nye) 提供了一个非常有用的权力种类连续体。[28] 连续体上最熟悉的一端是强迫性权力，它给予我们命令他人遵从我们意志的能力。军事力量是它的关键权力来源，但是经济力量同样重要。制裁就是经济力量强迫性的表现之一。连续体的另一端是同化性权利。这种权利使他人同意我们的观点并且也想要我们想要的东西。诱使他们这么做的方法可能是通过轻微的压力，例如建立他们遵循的激励结构；也可能是通过〝羞辱〞和公开批评或者此种威胁。有很多外交方法可以达到目的。

随着我们逐渐移向连续体的软性一端，我们发现了〝制定议程〞和〝吸引力〞的力量。这些权力来源可能更强大；当我们定义一个问题并制定其议程时，我们就对决策过程拥有了广泛的控制力。或许仍有轻微的强迫和压力存在，但是它们被隐藏成了〝民主〞决策程序的一部分。

〝劝导〞作为最强大的权力暗示着使他人接受我们对问题的定义以及附随的决策前提。他们确信我们是正确的，并且从内心支持我们的观点，从而他们像我们一样思考，并为了相同的目标奋斗。

使用强迫性力量时，我们必须预见到在我们不能继续威胁时，他人会反抗我们，不服从我们。但是通过同化性力量，我们达到了我们的目标——不使用武力，使他人按我们的想法做事。因为他人在根本上内化了我们的观点，所以他们反抗我们或我们意识形态的威胁也就不存在了。

奈 (Nye) 说现在的新情况就是同化性力量或软权力的兴起。他声称美国仍保持着

---

25 参见小约瑟夫 · 奈 (Joseph S. Nye Jr.)，《注定要领头：美国力量本质的变化》(*Bound to Lead: The Changing Nature of American Power*)，纽约：基本图书出版社 (New York: Basic Books)，1990。

26 克里斯廷 · 英格布雷森 (Christine Ingebritsen)，《北欧对国际规范的影响》(“Scandinavia’s Influence on International Norms”)，载于《通往一个全新的伙伴关系》(*Toward a new partnership*)。

27 奈 (Nye) 与欧文斯 (Owens)，《美国的信息优势》(“American’s Information Edge”)，第20-22页。

28 同上，第22页；奈 (Nye)，《注定要带领》(*Bound to Lead*)，第27-31页。

世界第一大国地位的原因是它成功地在传统的硬权利之外运用了软权力:

> 软性同化式权力和硬性命令式权力同等重要。如果一个国家能够在他人的眼里把它的权力合法化,那么在追求其愿望时它就可以少受阻碍。如果它的文化和意识形态具有吸引力的话,其它人会更愿意追随……简短地说,一个国家文化的普遍性和它建立一套受欢迎的管理国际活动的规则和制度的能力是力量的关键来源。[29]

软权利加强了对诸如人权和民主这些价值的促进。实际上,软权力依靠于开明社会的新闻自由和公共讨论。这是因为软权力通常都是在公共场合下实施的,是公共外交的一部分。使用软权力的角色不仅仅是国家,还有非政府组织、媒体以及国际组织和政权。在这个领域,欧安组织可以起到比以前重要的多的作用。它有一个详细的规范性框架和一个典型的软权力〝工具箱〞。

软权力在〝干涉〞行动中越来越广泛。欧安组织通过各种具体的干涉形式促进人权。这里的干涉是指在另一个国家内部的积极政策制定或者致力于影响另一个国家的社会和政府。如今有转向这种干涉的明显趋势,这一点总的来说是积极的、良好的。这种干涉强调的是胡萝卜而不是大棒——也就是说,帮助和协助而不是威胁和制裁。[30]不过,我们讨论的还是跨越国界和直接涉及国家主权及其附属事物的不干涉原则。

此外,在1990年以后逐渐增长的硬权利干涉案件中,价值也显得非常重要。二十世纪九十年代的安全政策越来越需要处理这样一个困境:一方面是大量违反人权的国内冲突,一方是联合国安理会授权的不断增加的干涉次数。尽管安理会不能仅仅用违反人权来正当化干涉行为,但是在决定是否存在对〝国际和平与安全〞的威胁时,人道主义状况无疑是很重要的考虑因素。而对〝国际和平与安全〞的威胁正是联合国干预的正式基础。人道主义干涉这一旧问题在国际安全政策中再次生效。

因此,值得注意人权、民主以及法治在关于软权力和硬权力干涉的外交政策中所扮演的角色。欧安组织有一个〝工具箱〞式的软权力机制。

五、欧安组织执行规则的机制

但是宗教自由在欧安组织中发展的怎么样呢?有哪些机制帮助执行这一权利?

---

29 奈(Nye),《注定要领头》(*Bound to Lead*),第32-33页。

30 同上,第31页。

欧安组织掌管着几种不同类型的政策机制，一些是传统的、外交的手段，而其它的则是在东道国或多或少的任务。此外，还有提前警告机制和冲突预防机制；冲突后的管理和民主建设机制；以及在人权审查会议上的公共〝羞辱〞机制。[31]

A. 欧安组织调查小组

欧安组织向存在民主和人权问题的国家派出调查小组。1992 年派向科索沃 (Kosovo)、桑扎克 (Sandjak，是巴尔干半岛中部地域，现时分别属于黑山共和国和塞尔维亚。——校者注) 和伏伊伏丁那自治省 (Vojvodina，是塞尔维亚北部的一个自治省。——校者注) 的调查小组是它的第一个长期调查小组。

直到 2000 年共派出了 14 个调查小组，而且通常都是大规模的。比如说，目前有大约 290 个人员在波斯尼亚小组。小组成员由民主化和选举程序的专家组成，还包括军事专家，比如武器收集和遣散问题。欧安组织波斯尼亚调查小组负责《代顿和平协定》(Dayton Peace Agreement) 的民主实施，并且已经进行了政党登记、媒体发展及其它重要活动。[32] 直到民主设立以前，国际高级代表办公室 (OHR) 一直是波斯尼亚的最高权力机关，而且欧安组织调查小组也一直负责民主建设的所有方面。这是十分实际的工作，要求对怎样建立多党派体系和法治，以及违反人权（例如宗教信仰自由）的实际后果及其处理措施等问题拥有专家级的洞察力。

宗教自由是波斯尼亚的一项主要问题，因为它的三个种族团体基本上都追随着宗教联盟。要找到一个不执行宗教信仰自由如此严重的情况是非常困难的。在波黑塞族共和国 (Republic of Srpska) 里重建清真寺和天主教教堂的建议直到目前仍被视为一种挑衅。而 1998 年在代尔文塔 (Derventa) 举行天主教室外弥撒的时候，当地的塞族人攻击了乘公车前来参加仪式的克族人。北约驻波黑多国稳定部队 (SFOR) 派驻扎在附近蒙迪里卡 (Modrica) 的挪威小分队进行了干涉，营救了礼拜者，其中包括萨拉热窝红衣主教。

在波斯尼亚的其它地区也很容易找到这种完全的宗教不宽容现象。例如，在曾是宗教共存和宽容典范的莫斯塔尔 (Mostar) 城，天主教徒和穆斯林正进行着一场〝战争〞：每当新的清真寺（由中东国家赞助）把他们的电子祷告时间报时器开到最大声时，天主教教堂的电子时钟就会开得同样大声。宗教团体们试图盖过对方声音，从而使得莫斯塔尔城的狭小街道上充斥着刺耳的声响。天主教主教和穆夫提 (Mufti，阿拉伯语音译，

---

31 关于欧安组织和《欧安组织手册》以及欧安组织的网站，见 http://www.osce.org。

32 欧安组织调查小组概况：波黑调查小组，2000.1.17，见 http://www.osce.org/publications/survey/survey08.htm。

意为〝教法解说人〞。伊斯兰教教职称谓，即教法说明官。——校者注）拒绝和国际团体及其代表人合作。1999 年我在莫斯塔尔的时候，遇到了欧安组织在当地调查小组的领导人，他是个美国天主教徒。他的主教拒绝跟他见面这一点使他非常的灰心。克族人的民族事业很明显也已经成为了当地天主教会的事业。

巴尔干半岛也有类似的问题:塞族人为了民族主义政治而滥用东正教派;克族人为了同样的理由滥用天主教派;科索沃人放火烧东正教教堂;穆斯林攻击〝他们的〞区域内的教堂——所有这些都发生过并且继续发生着。欧安组织对这种滥用必须采取综合统一的措施。

在《代顿和平协定》里，欧安组织调查小组的领导人拥有制裁的实权。这个小组的长期领导人，罗伯特 · 巴里 (Robert Barry) 大使在很多年里都是波斯尼亚最重要的决策者，仅次于代顿协议执行高级代表 (OHR) 和北约驻波黑多国稳定部队指挥官。《代顿和平协定》允许国际社会取消未适当举行的选举;罢免不在民主建设方面合作的政治家;严密压制广泛传播的民族主义和仇外主义的宣传;并鼓励其它的民主建设活动。[33] 简单说来，欧安组织在波斯尼亚是国际实际政府行政工作的一部分。这同样适用于科索沃政府。

欧安组织还有一些其它的同样大规模的行动，例如有权监督并制裁违反新闻自由、滥用总统权力的行为和法官公平问题的克罗地亚调查小组。[34] 欧安组织调查小组的首脑能够处理违反民主政府的行为，但是他也必须和东道国政府保持合作关系，因为最终是由该政府通过授权书的更新来决定调查小组的去留。

目前为止欧安组织最大的调查小组是科索沃核查特派团 (KAV)，它几乎拥有 2000 名人员。在和米罗舍维奇总统长时间的磋商之后，特派团于 1998 年 10 月开始了运作。很多人认为特派团不可能为科索沃做出什么贡献，因为它没有武装，而且逐渐成为了攻击目标。由于情势的恶化，挪威轮值主席于1999年3月20日撤回了该小组。到这个时候，已经可以很明显地看出塞尔维亚在向科索沃大量派兵了。[35] 特派团撤回后不久，北约就开始了对科索沃和塞尔维亚的攻击。[36]

尽管持续的时间很短，特派团却成功地记录了违反人权情势的恶化。特派团团长

---

[33] 参见公共事务局 (Bureau of Public Affairs)，《1995 年 12 月 11 日代顿和平协定总结》(*Summary of the Dayton Peace Agreement*)，http://www.stage.gov/www/regions/eur/bosnia/dayton.html。

[34] 《欧安组织调查小组检查:克罗地亚调查小组》(OSCE Mission Survey: Mission to Croatia)，见 http://www.osce.org/publications/survey/survey09.htm。

[35] 欧安组织，《科索沃》(*Kosovo/Kosova*)，见 http://www.osce.org/kosovo/reports/hr/part1/index.htm。

[36] 欧安组织，《1999 年欧安组织活动年度报告》(*Annual Report 1999 on OSCE Activities*)，见 http://www.osce.org/docs/english/misc/anrep99e.htm#1,1,5,1。

威廉 · 沃克 (William Walker) 大使揭露了臭名昭著的拉卡克镇 (Racak) 大屠杀。1999 年 1 月 , 49 个村民被杀。[37] 特派团还记录了很多其它的暴行。

当东道国使得开展任务成为不可能时 , 或者小组人员遇到不正当的个人风险时 , 欧安组织调查小组就会被撤回。这些困难就是欧安组织在 1998 年 12 月撤回车臣协助与监督小组 (AMG) 的原因。[38] 车臣的情势是如此不稳定以致于协助与监督小组人员无法开展工作 , 必须留在总部才能防遭受绑架和埋伏。车臣协助与监督小组通过它的莫斯科办公室 , 在车臣当地雇员的帮助下继续监督着车臣的情况。[39]

有时候东道国政府反对欧安组织调查小组。一些国家试图限制授权并把小组当成为自己政治目标服务的人质。克罗地亚的弗拉尼奥 · 图季曼 (Franjo Tudjman) 政府就是一个例子 , 它几次试图操纵并驱逐小组。然而来自国际社会 , 包括在克罗地亚最有力量的欧盟的压力使得小组生存了下来。类似的情况还发生在一些波罗的海国家 , 它们认为欧安组织的监督是一种侵扰。对小组的反对同样暗示着小组的重要性。一方面 , 它给予在一国内部设立独立〝视听〞机构这一行为以国际合法性 ; 另一方面 , 在自己国家的内部有一个监督机构的感觉让人很不舒服。

B. 执行人权的具体方法

人权问题构成了欧安组织安全概念的核心部分——没有民主、法治和对人权的尊重就没有稳定的和平。除了特定小组固有的民主化工作以外 , 欧安组织还有一些执行人权的特定方法。这些方法包括各种监督机制 , 华沙的民主机制与人权办公室以及海牙的少数民族问题高级专员署。设在白俄罗斯的咨询与监督小组是一个特殊的机构 , 它只负责与执行人权有关的事情 , 而且自从 1997 年西方国家召回大使之后 , 该小组就成了在白俄罗斯唯一的国际存在。[40]

---

[37] 史蒂文 · 厄兰格 (Steven Erlanger),《科索沃大屠杀强化了激进分子 , 动摇了西方世界》(“Kosovo Massacre Hardens Militants and Jolts the West”), 刊登于 1999 年 1 月 25 日的《纽约时报》(*New York Times*); 欧安组织 ,《科索沃》(*Kosovo/Kosova*), 见 http://www.osce.org/kosovo/reports/hr/part1/index.htm。

[38] 《欧安组织调查小组对人文活动的报告 : 欧安组织车臣帮助小组》(*OSCE Mission Reports on Human Dimension Activities: OSCE Assistance Grope to Chechnya*), 见 http://www.osce.org/odihr/does/missions00-che.htm。

[39] 同上。

[40] 亨氏 · 蒂默曼 (Heinz Timmermann),《欧安组织在白俄罗斯的代表》(“The OSCE Representation in Belarus”), 载于《欧安组织年鉴》(OSCE Yearbook), 1998, 巴登 : 出版社 (Baden: Nomos Verlagsgesellschaft) 1997。

1. 监督机制

前面已经看到，1986 年至 1989 年的维也纳后续会议发展了《赫尔辛基最后议定书》的条款。西方国家提议建立一个监督机制，监督对这些规则的遵从情况，这个机制被称为〝人道导向机制〞。该机制包括人权导向会议 (CHD)，会议是为了让东部国家补上他们的民主进程。方法是要使这些国家逐渐达到西方标准。这个会议共召开了三次，分别在维也纳（1989 年）、哥本哈根（1990 年）和莫斯科（1991 年），并且采纳了各种各样的具体方法。维也纳会议为强制性跨国人权对话制定了一个四步程序，[41] 哥本哈根会议通过了一份文件，比《赫尔辛基最后议定书》更详细地定义了人权；[42] 而莫斯科会议则进一步发展了维也纳机制，使得即便没有相关国家的同意也可以建立独立调查小组。[43] 一位专家认为，〝莫斯科机制构成了重大进步，第一次允许第三方监督、调查及调停〞。[44] 然而这些机制很少被使用，因为欧安组织试图鼓励进步，而不是制裁那些正在民主进程上努力的国家。尽管如此，这些机制的存在本身可以成为一种约束力量。即便没有相关国家的同意也可以派驻调查小组这一点意味着一种最终威胁。

1990 年巴黎首脑会议设立了其它的人权机制。在华沙成立了自由选举办公室 (OFE)，后来改名为民主机制与人权办公室 (ODIHR)。此外，1992 年协商一致的决策程序也有所变化，采取了〝共识减一〞(consensus-minus-one) 原则，从而使欧安组织能够在国家〝明确、重大并不改正的违反欧安组织承诺〞[45] 时采取措施。当南斯拉夫总统米罗舍维奇拒绝允许欧安组织观察员进入科索沃并且继续在该地区违反人权时，这个程序就发挥了作用。欧安组织暂停了南斯拉夫的成员国资格，而组织在科索沃、山亚克和沃沃迪纳的调查小组也被迫撤回。这项资格暂停一直持续到了 2000 年 11 月。

2. 少数民族问题高级专员

欧安组织在1992年成立了少数民族问题高级专员。[46]少数民族问题是欧安组织成员国典型人权问题的一大部分。少数民族对他们的语言、文化和宗教拥有权利这一点备受争议。

---

41 布勒德 (Bloed)，《欧安组织：1972-1993 年基本文件》(*OSCE: Basic Documents, 1972-1993*)，第 367–368 页。

42 同上，第 441–461 页。

43 同上，第 607–622 页。

44 达夫塔里 (F. Daftary)，《1997 年华沙第三届欧安组织人文事务执行会议》（"The Third OSCE Implementation Meeting on Human Dimension Issues in Warsaw, 1997"），载于 1998 年《欧安组织年鉴》(*OSCE Yearbook*)，第 252 页。

45 布勒德 (Bloed)，《欧安组织：1972-1993 年基本文件》(*OSCE: Basic Documents, 1972-1993*)，第 832 页。

46 欧安组织，《欧安组织手册》(*OSCE Handbook*)，第 93 页。

高级专员马克思 · 范 · 德 · 斯图尔 (Max van der Stoel)的工作几乎就是现代外交的传奇。这位前荷兰外交部长访问了欧安组织成员国内很多少数民族权利受到威胁的冲突领域，并且以和平方式解决了一系列的潜在暴力冲突。他的工作中尤其值得一提的是波罗的海国家的俄罗斯少数民族权利问题，以及它在巴尔干半岛和中东欧的工作。[47] 他可以访问任何一个欧安组织成员国，跟他认为相关的人员咨询任何潜在的或现实的冲突，并且向欧安组织会议和机构报告工作。在极端情形下他可以发出〝严重警告〞，这在马其顿就发生过一次。

他的工作对于宗教信仰自由而言是十分重要的，从前是这样，现在也是这样；他通常需要解释这种权利的含义并建议怎样去执行它。多元宗教国家对于像中亚这样的地方来说是非常外来的想法，而且在巴尔干半岛，政治与宗教的混和使得人们很难发现不能带来制度利益的宗教究竟有何意义。在这些地区，高级专员运用软力量进行周旋的外交政策就非常重要了。然而它的重要性却很难衡量，因为被预防性措施避免的那些冲突并没有实际发生。至少我们可以说欧安组织每一个成员国对高级专员的工作都评价很高；专员能够自动接触所有有影响力的人；而且他向欧安组织中心机构汇报工作的事实意味着特定国家的所有相关问题都会被揭示出来。

3. 民主机制与人权办公室

民主机制与人权办公室有三方面的职责：促进自由公平的选举；通过提倡民主社会和民主制度建设民主；以及监督并实施人道导向的承诺。[48] 这些活动中最为人所熟知的无疑是管理和监督选举。办公室直接负责欧安组织大多数新生民主国家的选举进程。监督选举同时也是安全政策，因为一场受操纵的选举很容易导致武装冲突。1996 年的阿尔巴尼亚就是一个很好的例子。

尽管如此，通常民主机制与人权办公室参与的都是早期阶段，帮助政府组织自由公平的选举。它还提供咨询，其中两项最常见的咨询问题是如何制定选举法以及如何进行选民登记。[49] 要详细了解这个领域活动的范围，可以考虑办公室下面的这些项目：1998 年，办公室帮助阿尔巴尼亚设立了一个选民登记处；为黑山共和国 (Montengro) 的选举系统，媒体监管和选民登记提供了建议；并且帮助亚美尼亚撰写了选举法。[50] 在中

---

47 弗林 (Flynn) 与法雷尔 (Farrell)，《民主和平》(*Democratic Peace*)，第 522 页、第 527-528 页。

48 欧安组织，《欧安组织手册》(*OSCE Handbook*)，第 105 页。

49 同上，第 109 页。

50 欧安组织，民主体制与人权办公室 (ODIHR)：1998 年秋半年度报告 (*Office for Democratic Institutions and Human Rights: Semi-Annual report Autumn 1998*)，见 http://www.osce.org/odihr/docts/sar1298.htm。

亚的一项重大计划是对于在 1999-2001 年面临议会和总统选举的所有五个共和国的选举官员进行训练并提供咨询。[51] 在1997年一年里，民主机制与人权办公室就监督了保加利亚、阿尔巴尼亚、波黑、塞尔维亚、波黑塞族共和国、黑山共和国和克罗地亚（两次）的选举。[52] 选举是在欧安组织成员国派出的观察员以及像欧洲议会和欧洲法院这样的其它国际组织的监督下进行的。[53]

在民主进程领域里，民主机制与人权办公室也进行着广泛的活动。1997 年和中欧国家签订的《谅解备忘录》，是关于协助其发展民主和在高加索地区的几个项目的。在克罗地亚和波斯尼亚的长期任务中，民主化无疑是一项关键因素。为了避免所谓的〝择地行诉〞问题，办公室向这些地区派出了联合代表团，成员由欧盟、欧洲委员会及欧安组织代表组成。〝联合小组还向需要帮助的国家传递了一个信息:国际社会已经加强了人权和民主化领域的标准和共同目标〞。[54]

布拉格会议加强了民主机制与人权办公室的授权，使它成为了欧安组织人权和民主的关键机制。每年欧安组织的全体成员国都参加由民主机制与人权办公室主办的审查和执行会议，该会议会持续两到三天。在这里国家会被批评，也会被赞扬而且还会有关于实施不足的大型讨论。非政府组织也可以完全参与会议这一点意义十分重大。那些不习惯民主批评的国家，通常会与像人权观察组织 (Human Rights Watch) 或赫尔辛基委员会这类非政府组织发生激烈的争论。唯一一个来自中亚国家的非政府组织的主席在 1997 年审查会议上批评了他自己国家的政府以后，在他的酒店外遭受暴打。尽管公平来说不应该随意评价，但是嫌疑主要集中在其母国的海外秘密特工身上。这个例子是非常有用的，因为它向欧安组织的很多新成员展示了西方体制的新颖之处:这些体制和人权必须被教导而不是被强加。毕竟，欧洲同意并实施宗教自由这项人权经历了长达几个世纪的时间。

六、欧安组织成员国对宗教自由的执行:民主机制与人权办公室审查会议及其它机制

前面已经讲过，欧安组织发展了好几项监督机制，例如可以适用于不合作国家的被称为

---

51 同上。

52 《欧安组织年鉴，1998 年》(*OSCE Yearbook*)，第492 页。

53 欧安组织，民主体制与人权办公室 (ODIHR)：1998 年秋半年度报告 (*ODIHR: Semi-annual report Autumn 1998*)。

54 《欧安组织年鉴，1998 年》(*OSCE Yearbook*)，第388 页。

〝维也纳机制〞的跨国申诉程序；[55] 即便涉案国家不愿意，欧安组织也可以派出专家小组和特别报告员调查违反承诺情况的莫斯科机制；[56] 以及包括临时调查小组和审查会议在内的其它机制。

欧安组织成员国每年都会面一次来审查它们执行人权（所谓的人道导向）的状况。国家和非政府组织都会做报告，它们会提出赞扬和批评，并且指出相关国家的名字。在允许国家和非政府组织平等参加的方面，这些会议在国际会议里是特别的。这是提出一种非常有用的能够产生建设性批评的方式，因为通常国家不愿意指出其它国家的名字。

如果我们查看这些审查会议的记录，我们会发现不执行宗教信仰自由一直以来都是它的一个特征。[57] 比如说，在1999年的审查会议上，一些西方国家由于他们对教派的狭隘定义而遭受了强烈的批评。[58] 作为最关心宗教自由的国家之一，美国对比利时、法国和奥地利的一些作法进行了深刻批评。它们用〝宗派〞(Sect) 这种轻蔑的词语来描述新兴的宗教团体，并且建立了〝反教派〞办事处来监督这些新生团体。据美国称，法国甚至不给这些团体解释的权利就把它们定义为〝宗派〞(Sect) 或〝异教〞(Cult)。什么是异教团体、什么是宗教或信仰团体的问题无疑是充满争议的，这里不做过多的讨论。本文关心的是，西方国家也在这个论坛里，公开坦率地互相批评。

在1999年评审会议上，一些代表团猛烈批评了中亚地区的新成员国：乌兹别克斯坦、吉尔吉斯斯坦和哈萨克斯坦。他们声称这些国家的基督徒们遭受着迫害甚至关押；传教活动被禁止或限制；而且新兴的宗教团体得不到法律地位。美国和欧盟坚持认为在乌兹别克斯坦，超过两百人曾因为其信仰的关系入狱，而且任意逮捕和虐待的现象十分普遍。乌兹别克斯坦的穆斯林也受到了侵扰和逮捕。美国和欧盟报告说乌兹别克斯坦用恐怖主义行为作为这些虐待的借口。

此外，阿塞拜疆迫害佛教传教者的行为也受到了批评。在这些佛教徒中，有一名挪威公民被逮捕并被长时间的拘禁。这些传教者中的许多人随后都被驱逐了。这些行为明显是对宗教自由的违反。一些代表团还批评希腊和土耳其虐待宗教少数派。土耳其被批评是因为它禁止在公共场合佩戴诸如头巾之类的宗教标志，从而限制宗教信仰的外在表现。

---

55 欧安组织，《欧安组织手册》(*OSCE Handbook*)，第87页。

56 同上。

57 布达佩斯 (1994)、里斯本 - 维也纳 (1996) 和维也纳 - 伊斯坦布尔 (1999) 审查会议的文件，见 http://www.osce.org/docs/english/fupreve.htm。

58 1999年欧安组织审查会议：维也纳 - 伊斯坦布 ,http://www.osce.org/docs/english/1990-1999/rcs/istarev99e.htm ; 欧盟关于宗教或信仰自由的声明 (European Union Statement on Freedom of Religion or Belief), http://www.cesnur.org/testi/EU_stat.htm ; 美国在1999年欧安组织审查会议：维也纳 - 伊斯坦布上关于思想、良心、宗教和信仰自由的声明，1999年9月23日 ,http://www.house.gov/csce/viennaspeechesnewer.htm。

俄罗斯的1997年宗教法也受到了批评。该法律通过建立宗教团体的不同类别和给予它们不同地位,给东正教以特权。这部法律的语言模糊解释不清,导致了很多对非东正教团体的歧视,比如,要求那些在当地没有中心组织的团体至少要在俄罗斯存在15年以上才可以获得法律地位。在这个方面,西方世界也做了类似批评。

最后,保加利亚、匈牙利、罗马尼亚和乌克兰因为其可能会导致歧视的法律受到了批评。而且它们的议会还要求抵制那些和国际标准不相符的法律。

要估计这种批评的影响很难。公开〝羞辱〞的效果取决于一场特定会议上媒体数量的多少;取决于对一国的批评反映到它国民公共辩论上的方式;取决于一国的声誉在国际外交和政治团体中将受到多大的影响。到目前为止,欧安组织的会议只受到了媒体很少的关注。缺少媒体关注是很不幸的,因为公共关注是产生变化的一个重要因素。而且在欧安组织来自于巴尔干半岛和独联体的新成员国内几乎没有非政府组织。非政府组织的概念在这些新成员国是需要发展的概念之一,而这个过程需要时间。为了帮助该进程,欧安组织已经为这些国家的非政府组织的参与提供了赞助。

如果说欧安组织审查会议的批评还没有产生所需要的羞辱效果,至少它产生了一个欧安组织的内部效果。欧安组织的单个调查小组注意到了审查会议上提出的批评,并且继续着人权导向的问题。这些各种各样的调查小组追求的是全面的安全政策,它包括民主和人权问题以及政治稳定。每个情势的实际解决方案自然是随着手头问题的变化而变化的。

审查会议就好像是对所有人权问题的盘点,而且它的结论随后也被散播的很广泛,不管是在欧安组织中心秘书处里,还是在欧安组织调查小组所在的东道国里。因此,审查会议为成员国提供了一个〝诊断程序〞。尽管如此,后续的调查小组可以更加综合完整一点。

七、挪威轮值主席采取的主动措施

在挪威担任轮值主席的时期,我们试图在欧安组织的调查小组中把宗教自由〝主流化〞,而且试图要求他们咨询当地宗教领袖,看看后者可以怎样帮助解决冲突。我们决定在两个方面强调宗教自由的重要性:首先,宗教自由作为一项基本人权是最重要的权利之一;其次,作为解决冲突的基础,这个方法的逻辑基础是:制度化的宗教通常在产生和维持冲突的过程中扮演着重要的角色,因此它也能够为解决冲突作出贡献。[59]

[59] 欧安组织,《1999年欧安组织活动报道》(*Annual Report 1999 on OSCE Activities*), http://www.osce.org/docs/

轮值主席国挪威决定举办两场关于这一问题的欧安组织大型会议。第一场是 1999 年 3 月在维也纳举办的人权导向宗教信仰自由的补充性会议。[60] 这场会议聚集了来自几乎所有欧安组织成员国的专家和代表，以及将近 70 个非政府组织。前面已经提到，在很多欧安组织会议里，非政府组织都拥有和国家一样的参与权。第二次是同年末在奥斯陆举行的高级圆桌会议，这场会议上，宗教领袖和政治家们讨论了维也纳会议的建议。

维也纳会议讨论了三个问题：宗教对话和冲突预防；宗教多元性和对宗教自由的限制；欧安组织民主机制与人权办公室宗教信仰自由专家咨询小组的报告，包括对小组将来项目的建议。[61] 我们做这些活动的目的是要达成实质性的建议，建议欧安组织应如何改进它在这些领域的工作；与此同时，提醒各国作为欧安组织的成员国所承担的义务的重要性。

维也纳会议导致了这样几项建议：请宗教领袖加入冲突解决过程，并且实地完成这项工作；再次强调在新参加的国家接受、帮助和宽容传教活动的需要，因为这些国家没有这方面的传统；最后，加强宗教信仰自由专家咨询小组。这样，挪威任轮值主席期间就大力强调了加强包括宗教信仰自由在内的人道导向。

把宗教对话用于冲突预防是挪威主席国在各种双边环境下的主要战略之一。例如，我们在战争期间邀请埃塞俄比亚和厄立特里亚的教会领导在挪威交谈了好几次，意图使双方的公开声明能够成为促使和平谈判的契机。此外，教会领导之间的秘密和直接会谈是有助于互相理解的。挪威政府通过一个中立的非政府组织——挪威教会援助社，以它的名义间接安排了这种形式的会谈。这种安排使得外交部和所涉的冲突保持了距离，而且也符合我们对于宗教和政治之间关系的定义。

挪威认为，为了保持真正的影响力，宗教领袖一定要独立，而不能成为某种政治花招的傀儡。他们只有通过其作为真正宗教领袖的能力才能发挥影响力。因此，我们希望支持他们处理冲突的方式和用他们自己的形式对和平做出的贡献。

我们也把这个公式用于欧安组织的工作中。挪威任主席期间把宗教对话用于冲突解决的一个重要例子就是我们给予巴尔干半岛和中东的各种主动性措施的支持。通过罗马著名的平信徒团体——圣艾智德团体 (Communita di Sant' Egidio) 和纽约的世界宗教与和平会议，我们赞助了宗教对话和提出各种主动性和平建议的直接措施。在科索沃战争爆发以前，我们分享了圣艾智德团体原神师维承佐 · 帕利亚 (Vicenzo Paglia) 的成功。他通过在科索沃和塞尔维亚的卓越工作，建立了普里什蒂纳 (Pristina) 学校和

---

english/misc/anrep99e.htm#1,1,5,1。

[60] 欧安组织面向宗教信仰自由的补充性会议，维也纳，1999 年，http://osce.org/odihr/docs/m99-religion-report.htm。

[61] 同上。

大学协议。由于帕利亚具有独特的塞族和克族的双方知识，他成功地达成了这项协议，据此协议，两族都可以使用科索沃的普里什蒂纳大学和学校。然而，不幸的是，由于塞族从未执行这项协议，该协议没有生效。圣艾智德团体在非洲和巴尔干半岛也曾做过大量重要的工作。

通过联合国附属的非政府组织〝世界宗教与和平会议〞，我们在轰炸过后，赞助了在南斯拉夫建立对话的工作。我们还以赞助或其他方式支持了波斯尼亚的类似工作，在那里，和宗教领袖一起工作的国际非政府组织鼓励他们互相合作，然后再说服他们宣传这种合作，从而促使那些跟随宗教的种族团体互相合作。事实证明，这个简单的方法很难在波斯尼亚实施。我们做了很长时间的工作才使萨拉热窝的宗教领袖接受了这个概念。最终他们或多或少地在一个共同平台上达成了一致意见。如今，我们看到少数派的逐渐回归，以及随着他们一起的，神职人员和重建教堂和清真寺的需求的回归。重组和重建一直是非常艰巨的任务。

这些例子介绍了我们在担任轮值主席国期间决定强调的工作。轮值主席，外交部长沃乐贝克个人对怎样运用宗教对话和由宗教领袖推动和平这一点就很有兴趣。他承担了使欧安组织更积极地活动于宗教信仰自由具体领域，和鼓励该组织把宗教对话运用到冲突解决中去的任务。欧安组织之前在它的调和工作中没有诉诸于宗教对话。沃乐贝克说:

> 在人权导向方面的工作中，我们也强调文化、宗教和冲突解决方法之间的联系——如果宗教领袖们不能达成和平，那么和平会议还有什么立足之地呢?……在很多地方文化和宗教已经成为了冲突的标志，但是实际上真正的文化和宗教却完全相反。因此他们都是解决冲突的重要方式。作为主席国，我们已经采取了一些措施,在欧安组织内部尤其是在调查小组里提高对这一点的认识。[62]

这些特定的措施是什么呢? 首先，挪威担任主席国时重新启动了欧安组织民主机制与人权办公室宗教信仰自由专家咨询小组，由鲁迪格 · 诺尔 (Rüdiger Noll) 领导。这个小组得到经费，让他们列出优先事项并开始启动一些项目。前面已经提到，1999 年 3 月挪威在维也纳进一步组织了一场关于宗教自由的特别会议。这次会议召集了来自于所有欧安组织成员国的 150 多名专家以及在这个领域的重要的非政府组织，并对未来的工作做出了一系列建议和结论。

同年年底，主席在奥斯陆组织了一场关于宗教信仰自由以及如何在冲突解决措施

---

[62] 沃乐贝克，〝给奥斯陆军事协会做的演讲〞，(奥斯陆，挪威，1999 年 10 月 4 日)。

中利用宗教的高级会议。科索沃问题中的主要冲突国和圣艾智德团体一起，也派代表参加了会议。

在挪威担任轮值主席国期间，我们还决定所有的调查小组都应该就他们怎样才能对和平建设做出贡献的问题，咨询其东道国的宗教领袖，从而把对宗教自由的监督和培育整合进调查小组本身。

八、结语

欧安组织的文件用非常精确的语言定义了宗教信仰自由权，从而指导那些对这项权利不熟悉的新兴民主国家的政策制定者。欧安组织可以运用许多方法来实施这项权利，像〝劝导〞这类软权力、法律和政治援助、开放以及谨慎的批评等。虽然这个方面的〝执行〞一词已经清楚地细化了，但是欧安组织在这方面的影响还很难衡量。欧安组织范围内经常出现这方面的问题，例如俄罗斯的宗教法；中亚地区对于这个权利具体含义的不理解；宗教已经被工具化了的巴尔干半岛的冲突；以及西方国家需要的对宗教信仰自由含义的进一步协调。

挪威主席国试图从几个方面突出宗教的重要性：宗教被工具化成为导致冲突的原因之一；宗教是解决冲突的重要途径；宗教是欧安组织明确定义的一项基本人权。在挪威担任轮值主席国期间，我们通过专家级别和政治层面的会议，把宗教问题提到了欧安组织议程的最前面。我们还试图把这些会议得出的结论连贯成调查小组标准的实施程序。现在衡量这些努力的影响还为时过早，而且无论如何这种衡量工作应该由别人来做。总之，宗教自由是欧安组织成员国内冲突和虐待的来源之一，因此欧安组织必须紧抓住这个问题，这一点还是毋庸置疑的。

第三编　宗教信仰自由与美国

第 13 章

良心拒绝

乔斯 · 德 · 苏泽 · 布里托 (José de Sousa e Brito)

一、良心拒绝权：界限

民主的基本规则就是少数人必须服从依照多数人意志制定的法律。但是有两个主要的例外。第一个是在恶法的情况下，因为这种法律侵犯了比它创造出的假权利更〝根本〞的权利。这就导致了民主秩序和法治原则之间的冲突。但是由于这二者都是民主国家的原则，在原则系统中，这个矛盾是可以解决的。解决方法即把该法律视为无效或对它进行司法审查，让它受到非暴力反抗或抵制或甚而至于正当革命。第二个例外发生在当法律是公正的而且是大多数人无懈可击之意愿的情况下，受影响的少数人可以善意地拒绝〝向大众意愿投降〞[1]（大法官斯通 (Justice Stone) 在最高法院某案中的著名反对意见）。这就是良心拒绝的前提。它为少数人在现代宪政国家里主张宽容的权利提供了基础。早些时候他们只能选择持不同政见者的最后退路：移民权，[2] 在美国这项权利跟州与州之间的自由迁徙权是联系在一起的。

良心拒绝权实际上是一项以个人良心的名义拒绝法律义务的权利。在这种情形下，法律和良心的冲突就解决了，因为良心的神圣胜过了法律的普遍适用原则。在宪法大体承认了这种拒绝而且随后的普通法也规范了其适用的情况下，表面冲突确实是解决了。但是如果法律的普遍适用原则被正式保护的话，产生法律例外的原因可能不被包括在创设这项法律义务的宪法和法律考虑的基础里面也是有可能的。甚至于，例外的

---

1 《麦诺斯维尔学区诉戈比蒂斯案》(Minersville School District v. Gobitis), 310 U.S. 586, 601 (1940)。

2 参见让 · 雅各 · 卢梭 (Jean-Jacques Rousseau),《社会契约论》(*Du contract social*), l.3, 第18章 (*Oeuvres completes*, t.3, Bibliothèque de la Pleiade, 巴黎：Gallimard出版社, 1964), 第436页。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

理由直接且完全与产生这项法律义务的考虑相对立。换句话讲，并不是因为施加兵役义务的原因不适用于良心拒绝者，这项义务才被去除的。是因为拒绝者的理由被允许胜过法律的依据，不是说法律采纳了这些理由（尽管特殊情形下是这样），而是说法律出于对良心自由的尊重容忍了这些理由。良心拒绝是宽容原则在人权领域的转化，而宽容正是宪政国家的社会前提条件。

良心拒绝的权利是构成良心自由的一个要素。这种自由保护良心和它的决定，不仅仅从内部拒绝外来不正当的影响——强迫、洗脑、毒品等等——而且还从外部表现为遵从良心的行为。最终，良心自由可能会和某项法律义务起冲突并且胜出。在这样的情形下就有了良心拒绝权。

与宗教自由形成对比的是，良心拒绝跟良心自由一样，只能由个人主张。我们不认为公司、教会或少数派有良心自由权，尽管在社会学上它是少数派，而良心自由与良心拒绝主要是宗教少数派关注的事情。

有时候法律允许基于个人自愿而对一项规则的设定例外，这为根据良心行动提供了可能。例如，在葡萄牙，可以为了器官移植而取得死者尸体的重要器官，除非个人在死前明确以书面形式拒绝这一点。由于这项规则并没有设定义务（只是推定为同意），因此这些不是良心拒绝的例子。

二、历史发展：从宗教自由到良心自由，从良心自由到良心拒绝

A. 早期历史发展

良心拒绝的宪法历史跟良心自由及其与宗教自由的关系是密切交缠在一起的。关于它的先例可以在一本更古老的思想史中找到，突出表现在使徒保罗承认个人良心是最高行为法——这一写在心上并且与上帝向那些〝没有法〞[3]的人所揭示的法律相一致的法——的来源之一。凭借良心似乎也是在宗教事务上的宗教性和世俗性拒绝的原则之一，路德在1521年沃木斯会议 (Diet of Worms) 上就使用过，新教徒在1529年斯拜尔会议 (Diet of Speyer) 回应时也用过。[4]作为查理斯二世 (Charles II)1663年批准的罗德岛宪章组成部分，良心自由被认为是宗教自由的关键。[5]1776年宾夕法尼亚宪法没有特

[3] 《罗马书》2: 14–15。

[4] 霍尔本 (Hajo Holborn)，《现代德国史：宗教改革》(*A History of Modern Germany: The Reformation*)，纽约：克诺夫出版社 (New York: A.A. Knopf)，1959。

[5] 理查德 · 佩里 (Richard L. Perry) 与约翰 · 科珀 (John C. Copper) 编辑的《我们自由的来源》(Sources of our Liberties)，纽约：纽约大学出版社 (New York: New York University Press)，1972，第170页。

别提到宗教自由，然而普遍认为他被包含在良心自由的概念里。除了对兵役的良心拒绝权以外，它还承认了总体上的良心拒绝权："任何良心上对参军有顾虑的人都不可被强迫行此事，如果他做出其它相当的弥补的话；为了他们共同的利益，任何人不受他们不同意之法律的约束"。[6]随后，1777年佛蒙特州宪法[7]也出现了几乎完全相同的规定，但是1776年特拉华州宪法和1784年新罕布什尔州宪法都只规定了兵役一个方面。[8]

B. 美国宪法中的良心概念 (the idea of conscience)

对美国宪法第一修正案的宗教条款内容，麦迪逊(Madison)的最初建议提到了良心权利："不得基于宗教信仰削减任何人的民主权利，也不得建立任何国教，不得以任何方式、用任何借口侵犯全面而平等的良心权利"。[9]这项关于良心权利的条款明显意图包括宗教的自由实践。在众议院通过的最后文本里，提出了一条关于宗教自由实践的新条款："国会不得制定任何建立宗教的法律，也不得阻止宗教的自由实践或侵犯良心权利"。[10]参议院限制了关于建立宗教的条款，并且去掉了明确提到良心权利的条款，它这样规定："国会不得制定任何建立信念条款或礼拜形式的法律，不得禁止宗教的自由实践"。[11]去除"良心权利"的原因可能是因为他们认为它是多余的，但更有可能是因为他们认为"宗教的自由实践"的外延比"良心权利"大。这是因为，首先，"自由实践"既包括了行动又包括了信念；其次，自由实践既保护了团体的宗教实践又保护了个人的实践。[12] 因此，自由实践包括了良心权利，可能的例外情况是，良心权利可能被理解成只保护宗教信仰系统，而不保护世俗信仰系统。[13] 在麦迪逊的主持下，两个机构的会议委员会通过了最终文本，采用了一个更广泛的立教条款。需要注意的是，资助宗教的法律被认为是"视为设立宗教"的法律，尽管他们没有直接建立一个国教；相反的，在自由实践方面没有

---

6 《宾夕法尼亚宪法》，第八条 (1776)。

7 《佛蒙特州宪法》，第九条 (1777)。

8 佩里(Perry)和科珀(Copper)，《我们自由的来源》(*Sources of our Liberties*)，第330页、第365页、第339页、第393页。

9 詹姆斯 · 麦迪逊的建议 (Proposal of James Madison)，1789年6月8日，《国会编年史》(*Annals of Congress*)，约瑟夫 · 盖尔斯编辑，第1卷，华盛顿特区：盖尔斯和西顿 (Washington, DC: Gales and Seaton)，1834，第451页。

10 菲舍尔 · 埃姆斯的建议 (Proposal of Fisher Ames)，1789年6月20日，《国会编年史》(*Annals of Congress*)，第796页。

11 《美利坚合众国第一联邦国会记录史 (1789年3月4日–1791年3月3日)》(*Documentary history of the First Federal Congress of the United States of America, March 4, 1789-March 3, 1791*)，琳达 · 格兰特 · 德 · 帕乌 (Linda Grant De Pauw)编辑，第1卷，巴尔的摩：约翰霍普金斯大学出版社(Baltimore: Johns Hopkins University Press)，1972，第166页，参议员期刊 (Senate Journal)。

12 迈克尔 · 麦康纳尔 (Michael McConnell)，《宗教自由实践的根源与历史背景》("The Origins and Historical Understanding of Free Exercise of Religion")，《哈佛法学评论》(*Harvard Law Review*)103(1990)：第1409页、第1488-1500页。

13 同上。

提到良心，因此，最后的文本是这样规定的："国会不得制定任何关于建立宗教或禁止自由实践的法律"。[14]

C. 欧洲宪法中的良心

欧洲宪法的演变过程可以分为三个连续的阶段：第一个阶段是良心自由从宗教自由中分离出来。这二者在从未生效的1849年德国保罗教堂宪法 (Paulskirche)（参见144节：信仰和良心的全面自由）和1874年瑞士宪法第49条（"良心和信仰自由神圣不可侵犯"）中都得到了保护。1919年德国魏玛宪法（第35条）重复了保罗教堂宪法中的内容，而且1911年葡萄牙宪法的第11条第4款也严格遵循了瑞士宪法的规定。

第二个阶段是从保护内在良心自由转变成保护包括它外在甚至公共表现在内的良心自由。上面提到的宪法规定了一个相对应的限定，规定宗教自由的实践受"普通法律"（魏玛宪法）或"公共秩序和良好习俗"（瑞士宪法）的限制。1949年德意志联邦共和国《基本法》(Grundgesetz)的重大创新就是良心自由是神圣不可侵犯的，而且不受普通法或其它任何法律的任何明文限制。

第三个阶段是承认实际生活中的普遍的行动自由的同时不违背良心，这暗含着在面对相冲突的法律义务时良心拒绝的权利。1949年德意志联邦共和国《基本法》规定："不得强迫任何人违背其良心服兵役。需制定联邦法律规定其细节"（第4[3]段）。澳大利亚宪法（第9[a]条，第3款，加于1975年）、1976年葡萄牙宪法（第41[5]条）以及1978年西班牙宪法（第30[2]条）都做了类似规定。1983年荷兰宪法只是规定"法律将明文规定可以基于严重的良心拒绝而允许其免服兵役的条件"，从而避免创设一项明确的宪法权利。[15] 类似的，1998年瑞士新宪法也只是规定"法律提供其它公共服务选择"，而不是承认权力本身。在前共产主义国家的新宪法制定浪潮中，克罗地亚（1991年宪法，第47条）、斯洛文尼亚（1991年宪法，第123条）、爱沙尼亚（1992年宪法，第124条）、斯洛伐克（1992年宪法，第25[2]条）、捷克共和国（1992年宪法，第15[3]条）和俄罗斯（1993年宪法，第28条）等都承认凭良心拒服兵役是一项宪法权利。[16] 1974年马耳

---

[14] 美国宪法，第一议定书。关于文本的制定过程，参见约翰尼 · 基利安 (Johnny H. Killian) 与利兰 · 贝克 Leland E. Beck) 编辑的《美利坚合众国宪法：分析与解释》(*The Constitution of United States of America: Analysis and Interpretation*)，华盛顿特区：政府出版办公室 (Washington, DC: Government Printing Office)，1987，第963-64页。

[15] 弗穆伦 (Vermeulen) 称没有这项权利（本 · 弗穆伦 (Ben P. Vermeulen)，《荷兰法中的良心拒绝》("Conscientious Objection in Dutch Law")，载于欧洲政教研究协会 (European Consortium for Church-State Research)，《欧共体国家中的良心拒绝》(*Conscientious Objection in the EC Countries*)，米兰：朱弗里出版社 (Milan: Giuffre)，1992，第273页。

[16] 米歇尔(Michel Lusage)用法语翻译了这些宪法中的大部分，见米歇尔(Michel Lusage)编辑的，*Constitutions d'Europe centrale, orientale et balte*，巴黎：法语文件出版社 (Paris: La documentation francaise)，1995。

他宪法承认了相同的权利，如果引进征兵制度的话（第36[2][c]条）。在欧洲外，巴西、乌拉圭、圭亚那、苏里南和赞比亚的宪法也规定了相同的权利。[17]

良心拒绝作为一项普遍权利首次得到主权国家的承认是在葡萄牙宪法的第41(6)条中，该条款是作为一项宪法修正案于1982年被引进的。它规定："法律保护良心拒绝权"。佛得角共和国宪法效仿了这一规定（第48[8]条使用了相同的文字，明显受葡萄牙模式的影响）。

另外，我们必须牢记宪法并不只限于成文宪法中的文字条款。它还包括宪法性传统和法理。在首次用宪法条文明确规定普遍良心拒绝权以前（1982年葡萄牙宪法），美国最高法院、德国联邦宪法法院和意大利宪法法院的宪政法理就已经发展了它的结构。虽然各国在文字规定上存在着广泛分歧，但是仍有很多宪法法理上的共同原则和习俗超越了国界。

D. 非宪法性发展

在非宪法的层面上，宪法通常都是由普通立法进一步发展的。比如说，在葡萄牙《宗教自由法》的第12条就详细阐述了葡萄牙宪法中承认的普遍良心反抗权：

1. 良心自由包括拒绝遵守那些跟自己良心的重要信条相矛盾之法律的权利，但是宪法和管理良心拒绝之法律所规定的权利义务不在此限。

2. 良心的重要信条指的是那些一旦被违反将会导致对个人道德完整性产生严重损害的信条，因此，要求任何其它行为都是不合适的。

3. 良心拒绝服兵役者（不包括那些对公共服务也援用良心拒绝的人）有权参加一个公共服务体系，该体系将尊重他们的良心信条，只要这些信条不违反平等原则。[18]

存在这样一种可能性，即在普通立法和法律实践层面上，宪法中没有明确条款的国家对良心拒绝权的承认程度可能更高。

比如说，荷兰承认对北约和资本主义的政治拒绝；承认其公民可以参加特定自由运动的武装暴力活动却选择性地许可拒绝在荷兰武装部队服兵役；甚至承认那些因为认为

---

17 根据联合国的良心拒服兵役的报告总结的官方回答。

18 葡萄牙《宗教自由法》，第12条，法律文件号：16/2001，2001年6月21日。

北约被罗马天主教控制了而进行的良心拒绝。[19] 丹麦法律可能会接受这些拒绝，因为它们符合〝对政治本质的道德上根深蒂固的反感〞这一概念，[20] 但是这些拒绝不可能被其它大多数国家所接受，包括对良心拒绝拥有最广泛成文宪法规定的葡萄牙。同时，我们却看到荷兰宪法中并没有具体的良心拒绝权，而且其是否有基于宪法的关于兵役的良心拒绝权也是一件不确定的事。

在法规层面上，最初的良心拒绝是历史上著名的基督教和平教会的成员因宗教信仰而拒绝服兵役。所以当贵格会教徒 (Quakers)、门诺派教徒 (Mennonites)、和弟兄派教徒 (Brethren) 为逃避迫害从欧洲逃到美国时，殖民地政府通常豁免他们参军的义务，并且允许他们在战争时期进行其它替代性服务，1673 年 8 月 13 日的罗德岛法规表现了这一点。[21] 随后，良心拒绝被美国的大多数州的法律所接受，并最终被联邦政府接受。一战期间，美国和英国是仅有的两个允许良心拒绝的大国。美国 1917 年 5 月 18 日制定的《选征兵役法》(Selective Draft Act) 的第 4 段规定〝本法案的所有规定都不得被解释为要求或强迫任何人在武装部队里服役，如果这些人是任何现存的、得到广泛承认的宗教教派或组织的成员，而且这些教派和组织的现行教义或原则禁止其成员参加任何形式的战争……但是被免除这一义务的人不得被免除其在任何总统宣布为非战斗体的组织中服务之义务〞。但是当时还存在着不接受替代性服务的宗教良心拒绝者，也就是基督复临安息日会教友(Seventh Day Adventists)和耶和华见证会(Jehovah's Witnesses)教徒。此外，还有来自于非和平主流教派和非宗教的政治良心拒绝者。良心拒绝的定义先是在丹麦、挪威、瑞典和荷兰被扩大，把非宗教的道德拒绝者（从 1917 年开始）包括了进去。[22] 在这些国家，拒绝者只是〝那些由于他绝不会杀人的信念而拒绝服役的人〞[23]。在挪威，拒绝可以〝建立在严肃的宗教信念上或其它严肃的良心理由上〞，[24] 但是选择性拒

---

[19] 由弗穆伦 (Vermeulen) 引用，276 n.42。

[20] 见埃里克 (Erik Siesly)，《丹麦法中的良心拒绝》（“Conscientious Objection in Danish Law”），载于欧共体国家的良心拒绝》(*Conscientious Objection in the EC Countries*)，第 161 页。

[21] 见约翰 · 怀特克莱 · 钱伯斯二世 (John Whiteclay Chambers II)，《从殖民时代至今的良心拒绝者与美国》（“Conscientious Objectors and the American State from Colonial Times to the Present”），载于由查尔斯 · 莫斯科斯 (Charles C. Moskos) 和约翰 · 怀特克莱 · 钱伯斯二世 (John Whiteclay Chamber II) 编辑的《新的良心拒绝：从害怕到反抗》(*The new Conscientious Objection: From Sacred to Resistance*)，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press)，1993，第 26 页。关于后文，参见《良心的世俗化》(“The Secularization of Conscience”)，载于《新的良心拒绝：从害怕到反抗》，第 4 页。

[22] 亨宁 · 索伦森 (Henning Sorensen)，《丹麦：良心拒绝的先导》（“Denmark: The Vanguard of Conscientious objection”），载于莫斯科斯 (Moskos) 和钱伯斯 (Chambers) 的《新的良心拒绝》(*New Conscientious Objection*)，第 107 页。

[23] 比如说，1923 年的荷兰法就是如此，见弗穆伦 (Vermeulen) 的《荷兰法中的良心拒绝》（“Conscientious Objection in Dutch Law”），载于《欧共体国家中的良心拒绝》(*Conscientious Objection in the EC Countries*)，第 270 页）。

[24] 格莱蒂奇 (N. P. Gleditsch) 和艾格尼 (N. I. Agøy)，《挪威：通往完全的选择自由?》（“Norway: Toward Full Freedom of Choice?”），载于莫斯科斯 (Moskos) 和钱伯斯 (Chambers) 的《欧共体国家中的新良心拒绝》(*New Conscientious*

绝和政治动机的拒绝都是不被法律所允许的。

这些国家处在扩展良心拒绝含义的最前沿，它们允许拒绝非战斗性的替代军事服务（并转移至民事替代性服务）；甚至允许拒绝民事替代性服务（并允许选择民事服务）；承认〝核武器和平者的拒绝〞（如，1990年的挪威）等等。尽管如此，在大多数国家，管理良心拒绝的法律承认道德拒绝的条件是它拒绝一切战争，而不是只拒绝一场特定的战争或某几种特定的武器。

法规必须和宪法性法律保持一致，而且在所有的宪法性和国际人权法庭中，有创造共同人权信条的明显趋向。本章的主要目的是探讨这样一个共同信条在良心拒绝方面的主要特征，以及宪政性法理上支持它的一些理由。然而，在这里必须首先做一个提醒，本章倡导的主要方法距离得到普遍承认还有很远的路程。美国最高法院宪政法理最近的倒退现象表明，这是一个关于什么是强制法的普遍合意还没有到达的地方；具体到案件中，一些法官承认良心拒绝是一项人权，而其它法官则否认这一点。

三、国际法中的良心拒绝

1948年《世界人权宣言》里有一条思想、良心和宗教自由的条款影响深远（第18条）：〝人人有思想、良心和宗教自由的权利；此项权利包括改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或集体、公开或秘密地以教义、实践、礼拜和戒律的方式实践他的宗教或信仰的自由〞。其后，1950年《欧洲人权公约》（第9[1]条）也规定了类似条款（仅最后一句的词语顺序不同，改成了〝礼拜、教义、实践和戒律〞），而且在1966年《公民权利和政治权利国际公约》又再次出现（该公约第18[1]条几乎和《欧洲人权公约》的第9[1]条完全一致，只不过该公约用〝此项权利包括维持或改变他的宗教或信仰的自由〞代替了〝此项权利包括改变他的宗教或信仰的自由〞）。《欧洲人权公约》（第4[3][b]条）和《公民权利和政治权利国际公约》（第8[3][c][ii]条）都提到了良心拒绝，这从它们暗示〝强迫或强制劳动〞一词不应包括〝任何军事性质的服务，以及在承认良心拒绝兵役的国家中，良心拒绝兵役者依法被要求的任何国家服务〞（《公民权利和政治权利国际公约》）。似乎这两个条约都不认为承认良心拒绝兵役权是必须的。这个确实是对《欧洲人权公约》的通

Objection in the EC countries），第116页（摘自1922年挪威法）。

常解读。[25]相同的情况也发生在《公民权利和政治权利国际公约》的准备材料中，[26] 并且人权事务委员会的早期判例也表明了这一点。[27]但是《世界人权宣言》完全没有提到这一点。尽管如此，1993 年人权事务委员会对《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条做了评论，并认识到这项权利还没有得到普遍的法律和实践承认，它规定："委员会认为，就使用致死力量的服兵役义务可能严重抵触良心自由和实践自己宗教或信仰的权利来说，依良心拒服兵役的权利可以从第18条找到依据"。[28]实际上，从1987年开始，[29]委员会就一直呼吁承认依良心拒服兵役权为一项人权。同样的，欧洲议会中也有一个致力于承认这项权利的运动，并且得到了议会大会 (Parliamentary Assembly)[30]和部长委员会 (Committee of Ministers)[31]的支持。

四、良心拒绝权：内部界限

良心拒绝权必然和被拒绝的、法律所保护的权利相冲突。设立界限的作用是要平衡个人反对的严肃性，一方面衡量该法律强加给良心的负担，另一方面衡量该法律试图保护的利益的重要性。让我们思考一下宪法和国际法人权判例所涉及这种衡量的案件的主要类型。由于这个问题所牵扯的广泛力量（比如强烈的公众情感和互相冲突的法律理论），每个法庭或调查团都从不同的角度接近这个问题，并根据每个案子总体的内在和

---

[25] 《格兰巴思案》(Granbath Case)（欧洲人权委员会，1967年6月29日），Yb10, 675；上诉案件号5591/72(欧洲人权委员会，第43号决定，第161号报告，1973年4月2日）；上诉案件号7705/76(欧洲人权委员会，第9号决定，第196号报告，1977年7月3日）；上诉案件号10410/83(欧洲人权委员会，第40号决定，第203号报告，1984年10月11日）。参见，例如，弗朗西斯 · 雅各布 (Francis G. Jacobs)，《欧洲人权公约》(*The European Convention on Human Rights*)，牛津：克拉伦敦出版社 (Oxford: Clarendon)，1975；马琳 · 纳尔威 (G. Malinervi) 与 J.A. Frowein（弗莱恩），埃曼纽埃尔 · 德科 (Emmannuel Decaux)，以及皮埃尔 · 亨利 · 英伯特，(Pierre-Henri Imbert)，《对欧洲人权公约具体条款的解释》(*La Convention Européenne des Droits de l'Homme: Commentaire article par article*)，巴黎：经济出版社 (Paris: Economica)，1986，第187页、第354页。有一个强有力的解释认为根据第9(1)条，良心拒绝是信仰的表现，参见埃尔吉克 (R.Ergec)，《良心拒服兵役：欧洲的标准》(*Les dimensions européenes de l' objection de conscience*)，载于《欧共体国家的良心拒绝》(Conscientious Objection in the EC Countries)，第12页。

[26] 参见阿尔柯特 · 克里希纳斯瓦米 (Arcot Krishnaswami)，《宗教权利与实践事务中的歧视研究》(*Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*)，联合国文件E/CN.4/Sub.2/200/Rev.1(1960)，第3(B)(ii)章。

[27] 《L.T.K. 诉芬兰案》(L.T.K. v. Finland)，联合国人权事务委员会 (UN Human Rights Committee)，第185/1984号来文，第40次会议，补遗号540, A/40/40。

[28] 人权事务委员会第22号一般性意见 (1993)(Human Rights Committee General Comment22) (1993),UN Doc. CCPR/21/rev.1/Add4(1993)，再版联合国文件号为 HR1/GEN/1/Rev.1 (1994)，第35页。

[29] 联合国人权事务委员会决议1987/46(1987)，第1-2段；联合国人权事务委员会决议1993/84(1993)，第1和第4段；联合国人权事务委员会决议1989/59(1989)，第1-2段。

[30] 816(1977)号建议书 (Recommendation)。

[31] R (87)8号建议书 (Recommendation)。

外在现实来解释或证明其行为。而且，一些批评是适当的，不仅从道德的角度是这样，而且从公众或法律原因的角度也是这样。

A. 良心拒绝兵役

1. 良心拒服兵役权的演变

很明显，良心拒绝的主要案件是那些拒服兵役的案件。就像人权事务委员会所说的那样，〝使用致死力量的服兵役义务可能严重抵触良心自由和实践自己宗教或信仰的权利〞。[32] 出埃及记（20:13）中对杀人的全面禁止（〝不可杀人〞）和耶稣的不抵抗的教导（马太福音 5:39-41）是经常被援用的两项理由。因为这个原因，良心拒绝者在过去有时被称为〝不抵抗者〞。[33] 毫无疑问，禁止杀人几乎是所有行为规则的中心，因此就只能根据特定禁止的无条件性和遵守这一思想体系的真诚性来检测良心负担的严肃性。

在美国，当 1917 年议会设立义务兵役制时，它豁免了〝那些得到广泛承认的宗教教派或组织的成员……这些教派和组织的现行教义或原则禁止其成员参加任何形式的战争〞[34]。1940 年议会扩大了豁免的范围，包括了那些〝由于宗教修养和信仰而从良心上反对以任何形式参与战争〞的人。[35] 1948 年，议会把〝宗教修养和信仰〞定义为〝个人相信其与最高存在之间的关系包含了义务，这些义务优先于从人类关系中产生的义务，但是（不包括）本质上是政治、社会学或哲学的观点或者仅仅是个人道德规则〞。[36] 1965 年，在《合众国诉西格尔案》（*United States v. Seeger*）中，最高法院说〝检验信仰‘与最高存在之间的关系’是看某一特定信仰是否真诚并有意义地占据着其持有者生活的一个方面，这种占据应该跟正统的上帝信仰对明显有豁免资格之人的占据相当〞。[37] 1970 年的《韦尔什诉合众国案》（*Welsh v. United States*）重申了这一观点，它声称对战争的反对必须〝根源于申请者关于对错问题的道德、伦理或宗教的信仰……这些信仰必须得到和传统宗教信念一样强度的遵守〞。[38] 这些定义是作为成文法的解释做出的，但是我认为他们是欧洲宪政法理所称的〝跟宪法一致的解释〞，这是适用宪法的一种方式。这些适用对

---

[32] 第22(48)号一般性意见，第11段。

[33] 比较莫斯科斯 (Moskos) 和钱伯斯 (Chambers)，引言11。

[34] 1917年草案，40 Stat. 76, 第78页。

[35] 1940年的《选征兵役训练与服役法》(Selective training，第720章，54 Stat. 885 (1940)。

[36] 《合众国诉西格尔案》(United States v. Seeger)，380 U.S. 163 (1965)。

[37] 同上，165-166，以及176。

[38] 《韦尔什诉合众国案》(Welsh v. United States)，398 U.S. 333 (1970)。

理解"实质负担"这个概念做出了贡献:一项实践,如果它侵犯了跟正统上帝信仰相当的、在生活中占据一定地位的信仰,那么它就对信仰持有者造成了相同的负担。这样,最高法院就整合了美国和丹麦、挪威、瑞典以及荷兰在 1917–1923 年间通过的法律及这些法律所援用宪法性质的理由如托卡索 (Torcaso) 案,但是仍决定不承认依良心拒绝兵役为一项人权。

2. 替代性服务

履行替代性服务的积极程度是检测个人信仰严肃程度的方法之一,如果前者并不比实际的兵役轻松的话。比如说,德国联邦宪法法院曾判定允许不仅考虑基本兵役的持续时间,而且考虑额外服务(尤其是预备役训练)的时间。[39] 此外,法院认为还必须考虑到兵役的实际负担,比如说不规则的待命时间和在军营里驻扎。因此,法院判决了一个更长时间的替代性民事服务,增加大约三分之一的义务兵役时间是合理的。

同样的,人权事务委员会在《Järvinen 诉芬兰案》(*Järvinen v. Finland*)[40] 中决定,把替代性服务的期限从 12 个月延长到 16 个月是建立在合理并客观的标准之上的,因为申诉者们仅仅基于他们自己的声明,就被指派了民事服务。新安排是为了帮助对替代性服务的管理,并且省去了良心拒绝者向检查委员会证明其信仰真诚性的困难任务。

形成明显对比的是,意大利宪政法院(1985 年第 479 号决议)宣布草案的第 15 条由于违背了平等原则而违宪。该条款区分了拒绝者的服务期限(20 个月)和标准的兵役期限(12 个月)。

这三项判决不仅考虑了良心拒绝的权利,还考虑了平等原则,而且这二者并不必然冲突。每个判案理由都是建立在多种因素基础之上的,这些因素导致了通过现有的证明方式进行举证的责任。

在任何情况下,履行替代性服务的积极程度都不是检测信仰是否真诚的唯一方法,因为这会把绝对拒绝者排除在外(例如,耶和华见证会信徒)。绝对拒绝者也会拒绝替代性服务。另一个严重的问题是承认对替代性服务的拒绝,可能会被正当地排除或用平等原则限制。比利时草案对这个问题有一个尴尬的解决方法,[41] 它在这种情况下直接排除了良心拒服兵役权本身。这种做法是不可取的。

---

[39] BverfGE 69, 1(22)。

[40] 联合国文件 CCPR/C/SR.1247。

[41] 区别:里克 · 托夫斯 (Rik Torfs),《比利时的良心拒服兵役》("L'objection de conscience en Belgique"),载于《欧共体国家的良心拒绝》(*Conscientious Objection in EC Countries*),第 219 页。与之完全一样的葡萄牙 1992 年草案的条款现在已经被 2001 年《宗教自由法》的第 12 条所援引(法律号 16/2001 of 22 June 2001)。

3. 良心拒服兵役的外延

良心拒服兵役权可以延伸多远呢？由于关键在于加于良心之上的压力，因此某人良心的具体指令对法律而言应该是不相关的，德国联邦宪政法院在一个判决里已经处理过这个问题，这个判决认为只有在违反某一决定会给某人的良心带来严重负担的情况下，这个决定才是〝良心决定〞：〝任何严肃的道德决定，即有‘善〞恶’导向的决定，虽然个人内在经验觉得受其约束并且是他无条件的义务，但不至于严重违背他的良心，他就不能够做出违反行为〞。[42]

德国法院的结论是，如果申请人的原则是拒绝所有的战争形式，即便申请人的诉求是紧随着现代战争方式的变化而提出的，则这种良心拒服就是可以接受的。但是如果拒绝需〝视情况而定〞（*situationsbedingt*，德语），以参与某场特定战争、在某几种战争形式、在特殊条件下或者使用特殊武器为条件的话，那么它就是违宪的。很多人依据某些宪法原则批评最后一种限制情形，他们援用〝良心决定〞这一相同的定义，得出了两个结论。第一个结论是，法律保护的不是根据良心行动的自由，而是不被强迫接受一项良心无法承受之决定的豁免，正如博肯福德（Böckenförde）所言，〝只有法庭听取的案件涉及到身份尊严受到严重威胁的情况（‘我不能成为他们中的一员’），良心的作用才显现，这时才需要法律的介入〞。[43] 第二个结论是，〝良心问题不可受主体或良心内容的限制，也不可受原因或动机的限制〞；[44]〝拥有根本权利的人，可在宪政国家限制自由实施的法律秩序的限度内，自己决定他/她自己自由的内容、尊严和价值〞。[45] 确实，良心的最终负担因人而异。但是这样的负担必须在，给予做出战争决定的宪政机构足够的尊重和确保战争的成效，这两个相互矛盾的利益间取得平衡。因此，衡量良心负担和国家利益之后，我们自然会得出下面的结论：违反某人对总体战争的原则性反对所带来的负担，要比违反某人对特定情形下特定战争的不正义的看法所带来的负担沉重的多。在1971年《吉勒特诉合众国案》（*Gillette v. United States*）中，最高法院论述了《征兵法》（Selective Service Law）是否只适用于那些把反对所有战争作为一项良心原则的个人这一问题。申诉者们的第一个论点是，议会通过不给予拒服特定战争兵役的权利来干涉宗教的自由

---

42 BverfGE 12, 45(55)。

43 博肯福德（Böckenförde），第243页；同时请见尼克拉斯·卢曼（Niklas Luhmann），《自由和良知》“Die Gewissensfreiheit und das Gewissen”（1965），再版于《权利的划分》（Ausdifferenzierungen des Rechts），美因河畔法兰克福（Frankfurt am Main）：Suhrkamp出版社，1981，第326页。

44 博肯福德（Böckenförde），第242页。

45 赫伯特·贝格（Herbert Behtge），《自由》（“Gewissensfreiheit”），载于由约瑟夫·伊森塞（Josef Isensee）与保罗·基希霍夫（Pau Kirchhof）编辑的《德意志联邦共和国宪法性法律手册》（*Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschand*），第6卷，海德堡：马勒出版社（Heidelberg: C.F.Müller），1989，第137段，第7页。

实践，即便这种拒绝在本质上是宗教和良心性质的拒绝。法院宣布它过去的判例并不支持那种主张，认为一个姿态性的良心拒绝就可以使拒绝者免于承担民主政府订立的相冲突的义务。法院认为，兵役法对于反对特定战争的人同样适用这一点绝不是不正当的。政府在为战争的目的获得所需人力和维持兵役制度的公平实施上拥有合法的、高于一切的利益。一旦增加区分真诚的良心拒绝者和欺诈者这一难题，选征兵役系统的完整性就会受到威胁或损害。[46] 吉勒特案的判决理由进一步澄清了〝令人信服的利益〞这一概念对国家和个人而言的意义。随后，布莱克门大法官 (Justice Blackmun) 在他对史密斯 (Smith) 案的不同意见中主张国家利益必须被〝适当地缩小〞[47] 到和拒绝者们利益同样的普遍水平上，例如：拒绝给予宗教活动以例外的政治利益水平。

B. 对堕胎的良心拒绝

禁止杀人还被良心拒绝者们援用到了堕胎上。在这个领域里，国家在保证那些给予怀孕妇女堕胎权的法律范围上的利益，和其它相关利益一起，只有在堕胎不能由合格的医疗人员进行时才会受到削减。只有在这些情况下，限制才被允许。

意大利宪政法院[48] 支持一项法律条款的宪法化，该条款不允许合格的法官对患有精神病的女性未成年人或妇女寻求堕胎的行为进行良心拒绝。一个类似的判决出现在对一项不允许医院管理者反对在他或她的医院里进行堕胎的条款的挑战中，因为法律明确允许了在一定条件下进行的堕胎行为。

C. 违反良心的强迫性言论

在良心拒绝的第一组案子中，美国最高法院承认了人权在这个领域的存在。该组案子包括拒绝违背信念表达自己的案子。第一案里的拒绝者们拒绝向美国国旗致敬，拒绝发誓保护国家或者拒绝在 (in) 上帝的名义下或者以 (by) 上帝的名义起誓。

十二岁的莉莲 (Lilian) 和十岁的威廉 · 戈比蒂斯 (William Gobitis) 都是耶和华见证会的成员，他们被教导不可以崇拜任何〝偶像〞（出埃及记，20:5；〝不可跪拜那些像〞）。因此他们拒绝参加学校（在宾夕法尼亚州）每天的向国旗致敬仪式。在公立学校里，参

---

[46] 《吉勒特诉合众国案》(Gillette v. United States), 401 U.S. 437 (1971)。

[47] 《俄勒冈州人力资源劳动部诉史密斯案》(Employment Division, Department of Human Resources of Oregon v. Smith), 494 U.S. 872, 910 (1990)。

[48] 第196号决定 (*Corte costituzionale*, 1987年5月25日) 32, 1987, 1(1460)。

加向国旗致敬仪式是作为出席率被要求的，因此这两个孩子被开除了。在《麦诺斯维尔学区诉戈比蒂斯》(*Minersville School District v. Gobitis*)一案中，最高法院以8比1的结果维持了参加向国旗致敬仪式是一项合法有效的要求。大法官斯通(Stone)是唯一一个反对的，他提出了一句著名论断：大多数人的意愿"不过就是让对少数派自由的宪法保护向公众意愿投降"。第一项和第十四项修正案的保证必须"被视为不给予国家任何强制信仰或信仰表达的权力"。[49]

三年后，《西弗吉尼亚州学校董事会诉巴尼特案》(*West Virginia State Board of Education v. Barnette*)推翻了戈比蒂斯案。戈比蒂斯案判决以后，西弗吉尼亚州学校董事会要求所有学校进行每日的向国旗致敬仪式，所有的教师和学生都必须参加。几个耶和华见证会家庭都起诉请求法院下达禁令组织这项政策的实施。最高法院以6比3的投票结果推翻了戈比蒂斯案。法院的意见由杰克逊大法官做出，并在1943年的国旗日被宣读：

> 我们可拥有个人主义的传统，也继承了丰富的多元文化，只有在遇到极少数偏激的或古怪的态度所产生的额外代价时，才会适用例外措施。而今我们这样对待这些对他人和国家都无害的人时，这个代价就不是很大。但是自行其事的自由并不限定于不重要的事情上。那可能仅是自由的影子罢了。它的实体测试是对触及现存秩序中心之事项的不同意见。如果在我们宪法的星空上有一颗不变的星辰，那就是在政治、民族主义、宗教，还有其他舆论问题上，没有任何官员——无论其职位高低——有权决定什么是正确的，也无权用言语或行动来强迫公民表达他们的信念。如果有什么情形允许这一例外，那么，我们现在决不允许它们发生。[50]

"巴尼特案"的立场非常鲜明，它摒弃了功利主义论调，这种论调会把良心拒绝限定在它的适用对他人和国家没有损害的案件里。[51]

另外一组案子是关于入籍宣誓的。在宣誓时，申请者必须发誓"支持并保护宪法和美国法律不受任何国内外敌人的破坏"。移民归化局把这句话解释为成为美国公民

---

[49] 《麦诺斯维尔学区诉戈比蒂斯案》(Minersville School District v. Gobitis)，310 U.S. 586, 606, 604(1940)。

[50] 《西弗吉尼亚州学校董事会诉巴尼特案》(West Virginia State Board of Education v. Barnette)，319 U.S. 624, 641-42 (1943)。

[51] 这些案子拒绝的是家长作风的法律创设的义务，拒绝的是那些可以通过替代性服务或赔偿金来满足的义务，以及那些豁免某个个人不会对预想的利益产生巨大影响的义务，以避免伤害别人或国家。约瑟夫·拉兹(Joseph Raz)考虑过这些案子：《法律的权威》(*The Authority of Law*)，牛津：克拉伦敦出版社(Oxford: Clarendon)，1983，第283-286页。拉兹不是一个功利主义者，但是他承认"勾勒出来的论据在原则上跟功利主义是一致的"(同上，第281页)。

的前提条件是愿意服兵役以保卫国家。所以它拒绝了两位女性和平主义者和一位 50 岁的耶鲁大学神学院教授的申请，因为他表示只会参加他认为在道德上具有正义性的战争。在《合众国诉施维默案》(*United States v. Schwimmer*) (1929 年) 中，法院维持了移民归化局行为的合理性。[52] 但是在 1946 年《吉鲁阿德诉合众国案》(*Girouard v. United States*) 中，法院推翻了它之前的判决理由，宣布誓言并没有明确要求寻求入籍的人发誓服兵役，并且判决这种解释不得被加入誓言。一个以对宗教信仰的保护而闻名的国家，其议会绝不会有意拒绝那些宗教信仰不允许他们服兵役的人的公民身份。[53]

最后，在《托卡索诉沃金斯案》(*Torcaso v. Walkins*, 1961) 中，法院认为马里兰州宪法中的一个条款违宪。该条款规定，作为公务员宗教测试的一部分，它要求申请者做出相信上帝存在的声明。法院除了援用第一和第十四修正案以外，还注意到美国宪法的第 6 条规定"合众国政府之任何职位或公职，皆不得以任何宗教标准作为任职的必要条件"。

D. 对违背个人信仰之行为的良心拒绝

美国最高法院在二十世纪 60 年代才从良心拒绝违背个人信仰之言论跨到了良心拒绝违背个人信仰之行为上。为此法院必须克服一项历史性的区分，正是在这项区分的基础上，法院才在十九世纪，因为摩门教徒一夫多妻制的宗教实践而用联邦立法做出对他们不利的判决。1879 年最高法院在《雷诺兹诉合众国案》(*Reynolds v. United States*) 中说：尽管法律"不得干涉纯粹的宗教信仰和见解，但是他们可以干涉其实践"。[54] 1961 年，首席大法官沃伦 (Warren) 在宣布法院对《布朗菲尔德诉布朗案》(*Braunfeld v. Brown*) 的意见时，对这个学说做了一个总体评价并提出了几项重要的条件：

> 在《雷诺兹诉美国案》中，这个法院维持了一名摩门教徒的重婚罪罪名，尽管摩门教的公认的教义在那时强加给了其男性成员实践一夫多妻制的义务。在《普林斯诉麻萨诸萨州案》(*Prince v. Commonwealth of Massachusetts*) 中，法院支持了规定未成年少女在公共场合出售报纸、期刊或商品的行为是违法行为的法规，尽管耶和华见证会的儿童认为进行这项工作是她的宗教义务……

---

[52] 《合众国诉施维默案》(United States v. Schwimmer), 279 U.S. 644 (1929)；《合众国诉麦肯塔石案》(United States v. Macintosh), 283 U.S. 605 (1931)；《合众国诉布兰德》(United States v. Bland), 283 U.S. 636 (1931)。

[53] 《吉鲁阿德诉合众国》(Girouard v. United States), 328 U.S. 61, 76 (1946)。

[54] 《雷诺兹诉合众国案》(Reynolds v. United States), 98 U.S. 145 (1878), 类似的案件还有《戴维斯诉比森案》(Davis v. Beason), 133 U.S. 333, 345 (1890), 法院认为："罪行不会因为被任何可能被称为宗教的特定宗派惩罚过就变的不那么可憎"。

> 当然了，认为所有只对宗教奉行行为产生间接负担的立法都无懈可击就太过简单化了。如果一项法律的目的或效果是妨碍遵守一种或所有宗教，或者是在宗教间进行有害歧视的话，那么该法律会因为违宪而无效，即便它施加的负担可能是间接的。但是如果国家通过颁布一个它权限内的总体法律来规范行为，并以促进国家的世俗目标为其目的和效果的话，即使它对遵守宗教产生了间接负担，它也是有效的，除非国家可以通过其它不会产生这种负担的方式实现目标。[55]

总的来说，法院维持了宾夕法尼亚州《星期天停业法》(Sunday closing law)的合宪性。这个案子是由一名正统犹太教徒提出来的，他遵守着犹太教的安息日，在星期六停止他家居服装店营业。法院认为，尽管该法律强加了一项附带性负担——它使得遵守特定宗教实践的代价更大了，但是它促进了一个世俗目标的实现，即给市民一个统一的休息日。

1. 使宗教信仰适应于工作场所

两年后，法院在《谢伯特诉维尔纳案》(*Sherbert v. Verner*)(1963)中，跨出了从信仰到实践的关键一步。谢伯特是一名基督复临安息日会(the Seventh-Day Adventist Church)的信徒，由于她拒绝在星期六工作而被从南卡罗来纳州的纺织厂开除。由于她不接受手头上可得到的工作，州政府拒绝了她申请失业救济金的请求。最高法院以7比2的多数意见驳回了州法院的判决，并通过大法官布雷南(Brenan)解释了判决：政府的行为迫使谢伯特作一个艰难的选择，要么为了得到工作而放弃她的宗教原则，要么坚持它的宗教戒律而丧失政府的救济金。布雷南写道："这种由政府施加的选择对其宗教自由施加的负担，就和对其星期六参加崇拜的行为罚款一样严重"。[56]他还说："只有对那些危及到最高利益的最严重的权利滥用行为，才能进行限制"。[57]布雷南注意到，预防欺诈性申请是政府提出的拒绝给予谢伯特救济金的唯一理由。他写道，为了正当化这个目的，政府必须证明"不存在任何替代形式的规则，能够在不侵犯第一修正案权利的情况下对付这种虚假申请"[58]。这样，谢伯特案就提出了"谢伯特检验原则"，即给一项宗教实践造成实质负担的政府行为必须能够被一项令人信服的政府利益正当化。

---

[55] 《布朗菲尔德诉布朗案》(Braunfeld v. Brown)，366 U.S. 599 (1961)。

[56] 《谢伯特诉维尔纳案》(Sherbert v. Verner)，374 U.S. 398 (1963)。

[57] 同上，406，引自《托马斯诉柯林斯案》(Thomas v. Collins)，323 U.S. 516 (1945)。

[58] 同上，407。

2. 对学校教育的良心拒绝

对谢伯特案的另一项重要运用和扩展就是1972年的《威斯康星州诉约德案》(*Wisconsin v. Yoder*)，此案涉及对学校义务教育的良心拒绝。旧规阿米什教徒 (Old Order Amish) 拒绝将其子女送入八年级以上的年级就读，因为高中教育会产生跟阿米什传统信仰相反的价值观。阿米什传统信仰认为，只有在与世隔绝的宗教、农耕团体中生活才能得到救赎。最高法院认为：

> 对 16 岁阿米什儿童的义务教育包含着对现存的阿米什团体及其宗教实践的真实威胁；他们被迫面临着两难选择，要么放弃其信仰并全面融入社会，要么被迫移民到其它更宽容的地区……
>
> 阿米什人对正式中学教育以外的其他选择使得他们能够在其自愿接受的跟外界关系限制下，在日常生活中有效的运作；并且作为一个独立的、极其与众不同的、并高度自给自足的团体，在当代社会中生存并繁衍了超过两百年。这一点本身就有力的证明了即便不冒着会破坏他们宗教信仰自由实践权的危险参加八年级以后的义务教育，他们也有能力完成他们作为公民的社会和政治义务……
>
> 尽管我们认为国家在普遍教育中拥有很高的利益，但是在它侵犯了根本权利和利益（比如说那些受到第一修正的自由实践条款明确保护的权利）的时候，却不能完全免于权衡过程……
>
> 当涉及到宗教自由的根本主张时，……[最高法院] 不能够接受这样一种全面要求……[即义务教育中的国家利益是令人信服的]，即便在普遍情况下它是具有合法性的。我们必须彻底检查国家试图促进的利益……以及如果给予阿米什人他们所要求的豁免，会给这一目标造成的阻碍。[59]

约德案中的阿米什父母展示了实质或严重负担的存在，因此法院支持了他们在本案中的良心拒绝。阿米什人的生活方式和对教育的态度是他们宗教基本信条不可分割的一个组成部分，是他们宗教信仰和实践的一部分，就跟洗礼、忏悔或安息日对别人而言一样。法院支持了这一主张。执行国家义务教育法将会〝严重危及被告宗教信仰的实践，

[59] 《威斯康星州诉约德案》(Wisconsin v. Yoder), 406 U.S. 205, 214, 218, 221, 225 (1972)。

如果不是毁灭的话"[60]。布莱克门大法官再次正确地解释道，是否危机到自由实践或者该例外对于"自由实践所提倡之价值的保护是否必须"的问题不是一个宗教教义的问题，而是衡量负担的严重程度的问题。[61]

E. 美国不幸的退化

不幸的是，富有启发的、可能帮助美国在这个领域的法理达到欧洲水准的约德案随后却被抛弃了。

在 1990 年《俄勒冈人力资源劳动部诉史密斯案》(*Employment Division, Department of Human Resources of Oregon v. Smith*)[62]中，最高法院退回到了1878年《雷诺兹诉美国案》[63]的规则中。该规则只是简单地规定尽管法律"不得干涉纯粹的宗教信仰和见解，但是他们可以干涉其实践"。史密斯案中，最高法院维持了一项州立法，该法律由于美国土著人在其宗教仪式使用佩奥特掌(peyto，一种仙人掌、致幻物质——译者注。)的行为，而剥夺了雇员获得失业救济金的资格。做出法院意见的大法官斯卡利亚(Scalia)没有用到"谢伯特"检验原则，在大法官奥康纳 (O'Connor)（在判决中作了协同意见）的提议下，说俄勒冈州在禁止其公民占有佩奥特掌上面拥有令人信服的利益。史格里亚后来还写到："即便我们有意重审谢伯特案，我们也不会用它来要求对一项普遍适用的刑事法律的豁免"。[64]说的仿佛谢伯特案已经无效了一样。

因此，史密斯案是一个明显的退步。良心拒绝最重要的案子是拒绝义务兵役制的案子，而毫无疑问的，它也是对一项普遍适用的刑事法律的豁免。

---

60 同上，219。

61 同上，221。

62 494 US 872。

63 98 US 145, 166。

64 同上，890，903。

第 14 章

宗教事务的自治权

罗兰 · 明纳拉斯 (Roland Minnerath)

一、引言

宗教或信仰团体在组织其自身事务上的自治是任何有意义的宗教或信仰自由系统的关键特征之一。宗教团体的宗教和社会特征，不是那种能在不改变宗教团体本质的情况下，可任由国家修改的细枝末节；也不仅仅是实践个人信仰的便利的工具。通常这些结构本身就是信仰的焦点。是否应该有教皇和主教，宗教等级（或无等级）的特征应该是什么，应该怎样组织僧侣的生活（或者是否应该组织僧侣的生活），教士的角色和权力，这些和无数类似问题长久以来都是宗教领域里备受争论的问题。日常行政工作的实际问题也被注入了宗教意义：谁有权任命神职人员或者接受任命，谁来定义组织的使命，谁担起该宗教团体的领导职责，谁做什么职务，这些可都不仅仅只是世俗决定。

此外，对大多数人来说，个人的良心自由是跟信仰团体紧密相连的，如果这个团体不能自由的塑造自己的话，那么其个体信徒的良心必然会受到损害。如果社团自治遭到破坏的话，那么不管是个人，还是团体，都无法完全实现宗教权威。

而且，在宗教机构和国家的关系上，宗教自治明显是中心问题之一。信仰团体和国家间的分离或合作程度部分是为了确保国家的中立，从而使得一些人无法利用国家机关来为自己获得特权，或者把自己的信仰强加到别人身上。但是，它对于保护宗教团体的自治不受国家干涉，以及由于过度注意国家刺激（不管是正面的，还是负面的）而导致权威性受损的风险也是十分重要的。因此，保护集体和团体的宗教活动的自治，对于个人的良心主张以及政教关系的合理结构而言都是十分重要的。

本章的目的是要追溯正在兴起的一个共识，即宗教团体在其内部事物上的自治权

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

是宗教或信仰自由的一个关键组成部分。它意味着国际法就宗教组织的机构自治已经达成了一致意见，尽管在这个方面存在着各异的宪法和法律传统。过去，这项权利经常被描述为〝宗教事务的内部自治权〞。然而，这个领域的更好的想法已经承认这种自治超越了严格的〝内部〞事务，而包括了围绕开展宗教工作的更宽广的事务。因此，德国的观念是用社团的〝自身事务〞(*eigene Angelegenheiten*) 代替了内部事务的说法。[1] 这种独特的用语在英语的效果不如在德语的好，但是其意思是明显的：宗教组织应当在被适当定义为其自身事务的领域内进行自治。〝自治〞这个词的意思是，国家承认存在着其无权管辖的团体宗教活动。虽然〝内部宗教事务〞这个短语也表达了有些宗教活动国家无权管理的意思，但是它的范围却比较小，没有涵盖所有为全面保护宗教自由而必须且应当实行自治的领域。但是根据〝内部事务〞这种更为确定的说法，在本章中使用老说法就足够了，但是同时也要承认它的原意不仅包含了那些宗教社团生活的严格的内部事务，而且还包含了那些可以被归类为其〝自身〞活动领域的内部事务。

这个广义的内部自治有两个层面，在理论上，这两个层面可以被联系，也可以被分离：(1) 信仰自治；和 (2) 机构自治。信仰自治涵盖了宗教组织定义、详细阐述和控制它自己教义的权利。机构自治意味着宗教组织根据宗教本身的规则和要求自己管理行政的权利。本章将表明，在内部宗教事务的自治权方面，各国之间没有一个统一的方法。而且，国际人权规范倾向于关注个体权利，因此通常不会明确地把宗教自治作为一项团体权利来规定。[2] 尽管如此，这项权利却是暗含在宗教或信仰自由这个概括性权利里面的。

与宗教或信仰自由权这项个人权利不同，作为团体权利宗教自治权挑战了人权现在的个体主义文化和对法治的相关理解。建立在人类尊严之上的，保护良心、宗教或信仰自由的个人权利是受到国际法的明确保证的。宗教组织的团体权利没有得到很明确的保证，通常都是一些推论和暗示。当国际法规提到团体权利时，通常都把它们描述得仿佛是从个人权利中派生出来的一样。[3] 宗教组织经常忽略集合自治的主张，一来是因为他们大多的利益已经被个人权利很好的保护起来了，二来是因为其它的事情通常更为紧急。但是宗教意味着和团体里的其他人分享相同的宗教。因此，个人宗教自由暗含了一个团体或群体的层面。虽然没有任何一份国际规范明确规定宗教机构或教会拥有

---

1 参见阿克塞尔 · 弗赖尔 · 冯 · 坎彭豪森 (Axel Freiherr von Campenhausen)，《德国的教会自治》(“Church Autonomy in Germany”)，载于由格哈特 (Gerhard Robbers) 编辑的《教会自治：比较性调查》(*Church Autonomy: A Comparative Survey*)，美因河畔法兰克福：彼得 · 兰出版社 (Frankfurt am Main: Peter Lang)，2001，第77页、第78-79页。

2 注意，尽管如此，赫尔辛基进程中的《维也纳最后文件》的第16(d) 原则明确规定了关键的自治问题。欧洲人权法院的判决也承认了《欧洲公约》的第9条所规定的宗教或信仰自由的宗教自治层面。见本章第三部分第2节。

3 《公民权利与政治权利国际公约》第18条规定，〝思想、良心和宗教自由〞权包括了〝单独或集体、公开或秘密地以礼拜、戒律、实践和教义来表明他的宗教或信仰的自由〞。权利的集体层面被承认了，但是重点仍是在个人层面上。

固有的生存权，或者得到保护其内部自治的权利，但是我们应该记住，在历史上，作为团体权利的教会自治权是先于个体成员的权利存在的，后者后来才被国际规范所宣称。

A. 内部事务自治权主张的历史根源

政教关系上的自治权问题主要发生在基督教世界外，这一点并不意外。当宗教没有强烈的良心信仰，而主要是一种社会和民事仪式的时候，自治的要求就没有那么重要。例如，在一些古代文明中，公务员既处理宗教仪式，又处理社会的其它世俗需求。担任教士通常是民事官员事业上的踏脚石。当宗教不要求一个和社会本身相区别的组织时，当神职人员和政府官员之间没有区分时，当没有什么要保持和宣称的教义时，主张宗教自治似乎是毫无意义的。与此相反，从一开始，基督教会就是一个超越了种族、社会和文化边界的团体。[4] 不能把基督教和某个民族甚至某种政治秩序联系在一起，虽然这种情况通常曾在并且将继续在东正教会里存在。

但是，一直以来所有的基督教会都不曾以相同的强度追求过内部自治。例如，天主教会和 17 世纪时的盎格鲁 - 撒克逊非传统主义新教曾经主张过在内部宗教事务上的自治权，而东正教和主要的新教教派就没有这样做过。这个部分即将解释，在基督教的政教关系史之外，出现了三种主要的自治模式：(1) 天主教的教皇独立模式，(2) 新教的非传统教会模式，和 (3) 美国的政教分离模式。本部分对宗教自治权的产生提供了一个历史性的回顾，首先列明了天主教和东正教主张自治权的不同方法，然后讨论了天主教会争取自治的历史背景，最后，概括了这三种政教关系模式的主要特征。

B. 天主教与东正教在自治权上的历史差异

天主教和东正教对政教关系在理解上的一个显著差异，体现在它们追求教会自治的不同方式上。在中欧和东欧地区传教的拜占庭教会 (Byzantine Church) 明显地认为教会是从属于政治统治者的。巴西尔 (Basileus，罗马皇帝) 和后来的俄国沙皇都是他们各自教会的直接领导。[5] 这样，作为信徒团体的教会和作为国家机构的教会之间的区别就几乎被消除了。相反的，在西部拉丁地区，教皇却努力维持着政治和教会领域的区别。这

---

4 相反的，犹太教模糊了种族和宗教归属，尽管在一系列历史环境下，自治对犹太团体而言是十分重要的。伊斯兰教中，乌玛 (Umma) 既是信徒的民事团体，又是他们的宗教团体。印度教和儒家思想与文化及法律系统联系的非常紧密。佛教超越了种族团体，但是趋向于号召撤离世界，这可以从自治权中得益，却不愿意进行自治权主张。考虑到这些其它宗教与其建立团体的紧密联系，宗教组织的制度自治主张主要来自于基督教就不足为奇了。

5 当然了，这种模式在欧洲还有变种，1537 年 -1814 年的丹麦 - 挪威就是这样。

是一个长期的过程，但是最终以一个明确的理解而延续，即教会机构不能吸收政治机构，也不能被政治机构所吸收。

在拜占庭模式下，教会对教义和礼拜事务并不总是拥有自治权，对制度和结构政策就当然更没有了。在西方世界，教会主张在这两个方面都要自治。在东方世界，教会法(canon law)是一个自治的教会法律系统，但是它也是民法的一部分，被管理教会事务的民法(*nomocanones)*所补充。受宗主教佛提乌斯(Patriarch Photios, *Eisagoge*, 880年左右)启发的拜占庭宪法规定，这个基督教帝国是由两大首领管理的：皇帝和宗主教，很明显，前者拥有着有效的制度权力 (institutional power)。而在俄国，教会甚至更加完全地被沙皇所控制。沙皇废止了宗主教，并且管理着所有的宗教问题，仿佛教会只是一个政府部门一样。教义的问题留给了神职人员，但是整个教会机制仍然在政治统治者手中。

西方世界的宗教改革运动又遇到了什么呢？跟东正教一样，从罗马分离出来的信义宗和英国国教都成了正式的国教。政治统治者成了〝教会首领〞或最高主教 (*summus episcopus*，拉丁语)。宗教事务由世俗国王管理，随后由民主选举出的议会管理。这些新教教会的内部自治权极其有限：国王任命神职人员，祈祷书要经过议会认可，而且神职人员权能要由世俗法律决定。典型的斯堪的纳维亚国教教会和英国国教教会就是这种缺乏教义和机构自治的典型例子。[6]

C. 天主教自治权主张的历史发展

在为了教会的自由 (*libertas ecclesiae*)的口号下，十一世纪的教皇们努力向世俗权力主张教会自治。根据教会的规则，主张选举主教和修道院院长的自由。所谓的〝格列高利改革〞(Gregorian Reform)的重要性不可以被低估。它标志着西方教会不仅想要主张教义自治，而且还想主张机构自治的意愿。后来，在专制主义时代 (era of absolutism)，天主教会也没能躲开欧洲君主们控制教会制度生活的趋势。这种控制在葡萄牙和西班牙的海外殖民地尤其严格。几乎在所有地区，都是由君主对主教进行任命并且严格限制他们跟罗马的联系。英国国教和信义宗君主之间的不同是一项原则性的区别。天主教君主们永远不能声称其是教会的首领。不管他们是否享有对主教的任命权，他们都承认这项权利不是天生的，而是梵蒂冈教廷通过与政府的协议 (concordat) 授予他的一项特权。专制主义时代的这种协议至少起到了维持教会机构自治原则的作用。教皇把君主

---

[6] 自治的考量是近期瑞典取消国教制度的主要因素之一。参见肯尼斯 · 史蒂格比 (Kenneth Stegeby)，《对瑞典即将取消国教之行为的分析》(“An Analysis of the Impending Disestablishment of the Church of Sweden”)，杨百翰大学法律评论 (*BYU Law Review*)，1999，第703页。

侵入教会内部运作的现象看成是一种暂时的让步。虽然这种作法可能被认为是一个谎言，但是这个谎言保存了教会自治的思想，期待着更为有利的时代。

十八世纪时，天主教教会法学家们发明了一种新的方式来摆脱教会受控制的局面。他们致力于反对专制主义的实践，新教学者如普芬道夫 (Samuel Pufendorf) 和尤斯图斯 · 亨宁 · 伯默 (Justus Henning Böhmer) 为其提供的正当化理由。尤斯图斯 · 亨宁 · 伯默主张，教会只不过是信徒们依照国家规则组织起来的自由社团。天主教教会法学家则回应道，教会是一个可以追溯到耶稣的机构，而且是耶稣亲自授予了教会实现其任务的所有必要手段。从这个角度，教会并不只是由通过成员的意志产生的自由社团。而且，教会据以组织的规则也不是世俗规则。教会的法律是真实、正确的法律，它们在本质上区别于国家为了提供暂时的社会共同利益而制定的法律。教会自身就是一个独特的、独立的司法秩序，不同于国家的司法秩序。根据教义法学者们的说法，教会是一个"完整的社会" (perfect society)，就是说它拥有一切必需的特征和功能，就跟国家一样。这意味着教会具有为执行其目标所需的一切法律和制度手段。它不需要国家提供任何制度帮助。这个观点认为，国家必须承认教会在其自身领域内的自治权，而且反过来，教会也必须承认国家在其王国内的自治权。这个理论是迄今为止关于教会内部自治的最激进的表达。简单说来，教会和国家在法律平等的基础上互相联系。

D. 宗教自治的三种模式

1. 教会作为独立主权机构

这是最早也无疑是最强的宗教自治模式：这种模式和天主教会作为一个独立主权的历史相联系。在这个模式下，教会和国家在法律平等的基础上相联系。历史和教义证明，天主教会作为国际法的主权主体的资格是和这个理论相符的。天主教会维持了它跨国组织的特征，并且拥有一个完全独立于世俗法律规则的内部法律系统。这种独立性在罗马教廷独立于任何世俗国家或管辖权的时候达到了最高点。1929 年建立梵蒂冈城国 (The Vatican City State) 的目的正是要给予罗马教廷以跟它在教会事务上的主权相符的实体独立。它在教会事务上的主权从未受到威胁。天主教会对教会自治概念的贡献提供了一个重要的历史模式。可以说，这个模式，尤其是它提出的教会独立于并且平等于国家而存在的概念，影响了其它教会和宗教组织的信徒在现在的法治环境下对政教关系的理解。在这个领域，天主教模式预见了将来。

2. 非传统主义教会模式

第二种教会自治模式是和 17 世纪非传统主义教会的出现联系在一起的。根据 1689 年的《宽容法》(Tolerance Act)，英国承认了除其国教外的其它持不同意见的教会。在这些非传统主义宗教团体中，贵格会 (the Quakers) 和后来的卫理公会 (the Methodists) 建立了不受国家控制的教会组织，但是并不是不接受国家的一切管理。这些非传统主义教会的很多成员都移民到了美国，并且导致了一个激进的新经验。第一批移民就是非传统主义团体，他们没有国王，没有教皇，但是有上帝的道 (Word of God)。新英格兰的这些宗教团体并不想建立一个宗教——他们想要的是跟随良心的礼拜自由。

3. 美国模式：政教分离

1791 年，美国宪法第一修正案概括了对政教关系的新展望："联邦议会不得立法建立宗教，不得立法禁止宗教活动自由"。[7] 这是多元的人和多元的宗教决定在同一个国家生活——这项美国经验的成果。这个国家必须在宗教上保持中立，而且对宗教没有敌意。与此同时，就像 1776 年《独立宣言》所明确表明的那样，这个国家不会是反宗教的国家。它不会是宗教国家，但是会尊重所有宗教。用这种方法，美国明显找到了它实践"上帝的归给上帝，凯撒的归给凯撒"[8] 这一基督教教诲的特殊方式——即，在宗教和政治秩序间划定界限，而与此同时，承认，至少在《独立宣言》中承认上帝作为"造物主"、"最高裁判者"和"神明上帝"的角色。[9] 杰弗逊的"分离墙"不是用来防止宗教统治国家的，而是用来确保对宗教自治的保护的，这样教会的"花园"才不会被国家的荒原所侵占。[10]

在很多方面，美国都提供了保护宗教自治的最丰富经验。一方面是因为美国比其它国家更早地用宪法确立了宗教自由原则，因此有更长的时间可以让自治的所有问题得到承认并用宪法固定。由于在美国保护宗教自治的进程比在其它任何国家开展都要

---

7 美国宪法第一修正案。

8 《路加福音》, 20:25。

9 现在美国最高法院法理已经给予了第一修正案一个更加世俗化的意义。但是最初第一修正案的目标是要确保联邦政府（通过议会）不会制定任何建立国教的法律。参见弗雷德里克 (Frederick Mark Gedicks),《政教辞令》(*The Rhetoric of Church and State*), 达勒姆，北卡罗来纳州：杜克大学出版社 (Durham, N.C.: Duke University Press), 1995；史蒂文 · 史密斯 (Steven D. Smith),《注定的失败：对宗教自由之宪法原则的追求》(*Foreordained Failure: The Quest for a Constitutional Principle of Religious Freedom*), 纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press), 1995。

10 马克 · 德沃尔夫 · 豪 (Mark Dewolfe Howe),《花园与荒原：美国宪法历史上的宗教与政府》(*The Garden and the Wilderness: Religion and Government in American Constitutional History*), 芝加哥：芝加哥大学出版社 (Chicago: University of Chicago Press), 1965。

早，因此在描述欧洲的发展以前，在这里先描述一下美国的过程是很有帮助的。

大部分对美国宗教自由法的分析关注的都是一系列从《美国宪法第一修正案》的不设国教条款或自由实践条款中得出的案例。虽然宗教自治权明显受到这两个条款的保护，处理宗教自治的最重要的案例却形成了美国宪法思想中的第三个独立立场，这个立场是第一修正案广泛确立的，但是却不必然的只跟不设国教条款或自由实践条款相关。[11] 第三类案件发生于涉及宗教团体内部争议的环境下，这些争议以教会财产或教会职位争论的形式被诉诸于世俗法院时。一段时间后，这些案件形成了对政府机构侵犯宗教事务的权力的深刻而严格的限制。欧洲人在经历过对宗教充满敌意的、以反神职人员干涉政治的版本出现的分离主义模式以后，经常认定美国的政教分离主义也被注入了同样的因素。而实际上，对美国的政教分离主义更合适的解释是，它是为了保护宗教自治而追求政教分离的模式。这一点在宗教争议案中表现的尤其明显。

这一系列的案例中，第一个重要案件是《沃森诉琼斯案》(*Watson v. Jones*)。[12] 肯塔基州的一个教会因奴隶问题而分裂成各个派别，该案涉及的就是内战后这些派别间的一项争议。争议产生于应由哪个派别拥有教会建筑物。最高法院用管理民事社团的普遍法律原则分析了这个案件。法院拒绝了英国先例，该先例用〝偏离教义〞的测试来决定这种问题。也就是说，在遇到争议时，如果一个团体能够证明其竞争团体已经偏离了该宗教机构在争议出现以前的教义立场的话，它就可以得到对教会财产的控制权。其想法是，财产应该是为了那些拥有最初信仰的人的利益。最高法院认为，这样一种观点在拥有国教的国家可能有其道理，在那些国家，〝大法官是国教的代表，……而他的司法判决可能、而且经常是由异端和藐视教会案所引起〞。[13] 但是对一个致力于宗教自由的国家而言，这种方法是不合适的。法院在本案所做的声明后来变成保护宗教自治的经典声明之一：

> 在这个国家，所有人都享有全面自由地享有任何宗教信仰、实践任何宗教原

---

11 法律学者提出论点称，自治案例应当被概念化，以作为从第一修正案宗教条款的这个或那个主要分支中的推论。因此，1981 年道格拉斯 · 莱科克 (Douglas Laycock) 在一份研讨会文章上称宗教自治案件应当被理解为自由实践学说的一个分支。道格拉斯 · 莱科克 (Douglas Laycock)，《通往宗教条款的总体理论：教会劳工关系与教会自治权》(“Towards a General Theory of the Religion Clauses: The Case of Church Labor Relations and the Right to Church Autonomy”)，载于《哥伦比亚法律评论专栏》(*Columbia Law Review*) 81(1981): 1373。而相反的，卡尔 · 埃斯贝克 (Carl Esbeck) 则认为自治案件应当被理解为不设国教原则的一个方面。卡尔 · 埃斯贝克 (Carl Esbeck)，《作为对政府权力之结构限制的国教条款》(“The Establishment Clause as a Structural Constraint on Governmental Power”)，载于《衣阿华州法律评论》(*Iowa Law Review*) 84(1998): 第 1 页。最高法院的案例中也有一些自治案件和某个特定条款联系起来的说法。例如，参见《塞尔维亚东正教主教辖区诉米利沃耶维奇案》(Serbian Eastern Orthodox Diocese v. Milivojevich)，426 U.S. 696,734；《长老会诉伊丽莎白纪念长老会案》(Presbyterian Church v. Elizabeth Hull Memorial Presbyterian Church)，393 US 440, 449(1969)。

12 80 US 679 (1871)。

13 80 US at 727-28。

> 则，以及教导任何不侵犯道德和财产法律之宗教教义的权利。法律不判定异端，而且有责任不支持任何教义或设立任何宗派。组织志愿宗教团体来帮助表达和传播宗教教义、建立法庭来审判社团内部对信仰问题的争议、教会对社团内部的所有个体成员、集体和官员的管理的权利，是毋庸置疑的。所有参加这样一个机构的人都默示地同意了它的管理，而且也必须服从它。但是如果任何不服从机构管理的人都可以向世俗法院上诉并且撤销它的决定的话，那么这种同意就变成了空白的同意而且会导致该宗教机构的全面覆灭。对这些宗教团体，以及它们建立法庭判决其内部问题的权利而言，非常重要的一点是，这些判决必须具有约束力，仅受这个机制自身提供的上诉的限制。[14]

法院认为，在处理争议问题时，民事法院应当尊重宗教团体自己发展的争议解决机制，并且应当避免事后评论这些机构的决定，包括那些关于教会决策机构的适当管辖权的决定。〝很容易看出，〞法院说：

> 如果民事法院要调查这些事务的话，那么神学理论的全部主题、用法和习惯、制定法以及每一个宗教派别的根本组织都必须被详细审慎的检查，因为在几乎所有的案件中，它们都是民事法院据以决定教会裁决合法性的标准。这个原则会剥夺这些机构建立他们自己的教会法律的权利，会打开通往所有被我们描述成（英国主义）伴随物的邪恶的道路，而且会把对所有教会问题的判决都转给管理财产权利的民事法院。[15]

《沃森诉琼斯案》的判决奠定了坚持政府机构不得干涉宗教教义事务和教会政体的传统的基础。1952 年，在北美东正教会诉俄国东正教会关于圣 · 尼古拉斯大教堂所有权案[16] (*Kedroff v. St. Nicholas Cathedral*) 中，沃森案中阐明的原则被承认具有宪法地位，[17] 而且这项传统被提升并扩大成为了得到宪法保护的宗教自治权。圣 · 尼古拉斯大教堂案强调了所涉的自治原则的力度。在美俄关系及其紧张的时期，法院判决一项立法违反了第一修正案，这项立法把属于俄罗斯东正教会的财产的所有权从莫斯科牧首区转移到了一个独立于莫斯科的美国东正教团体手中。

随后，法院清楚地表明，使用〝偏离教义〞的测试来解决宗教争议的作法跟第一修

---

14 同上，728-29。

15 同上，733-34。

16 344 US 94(1952)。

17 在判决《沃森诉琼斯案》(Watson v. Jones) 的时候，最高法院还没有明确坚持联邦宗教条款可以使用于州。这个决定是建立在受普通法传统影响的联邦法律的普遍原则之上的。

正案是不相符的，因为这将无可避免的导致国家干涉教义事务。[18] 法院解释说，如果允许民事法院解决宗教争议，"那么禁止宗教教义自由发展和在纯粹的宗教事务中牵连进世俗利益的危险就会永远存在"。[19] 法院认为国家可以有很多方法来保护宗教自治。它们可以像《沃森诉琼斯案》那样，等待由各种宗教团体的所公认的决策机制的决定；或者，它们可以运用"法律的中立原则"——也就是说，仅对法律文件进行司法审查的常规原则——宗教团体用世俗法律文件组织其事务，而不牵扯到宗教解释问题世俗文件就可以被中立地审理。[20] 尽管如此，根本的问题在于政府机关必须尊重宗教机构在组建其事务上的自治权，或者通过尊重宗教决策机构，或者通过运用中立的司法方法来解释由相关宗教团体（自主）建构的文件。

法院对尊重宗教自治的严格坚持也许在《东正教塞尔维亚主教辖区诉米利沃耶维奇案》（*Serbian Eastern Orthodox Diocese v. Milivojevich*）[21] 中体现的最为明显。早先的案例已经表明，尽管已经普遍禁止了对宗教异议的司法干涉，但是当一项宗教判决是"欺骗、共谋或武断"的结果时，一些有限的监督也还是可以被允许的。[22] 尽管如此，在米利沃耶维奇案中，法院还是推翻了伊利诺斯州最高法院的一项判决，这项判决拒绝接受一个具有等级制度的教会对塞尔维亚东正教的美国领袖免除圣职的决定，因为这个决定具有明显的武断性。法院认为：

> 在调查等级教会的最高教会法庭的决定是否符合教会法律和法规时没有所谓"武断"异议是符合宪法规定的，即民事法院在纪律、信仰、内部组织或教会规则、惯例或法律的事务上，必须接受具有等级制度的宗教组织的最高法庭所做的决定。而民事法院要想分析教会法庭的行为是否"武断"，就必须调查教会法律要求教会法庭遵循的程序，或者调查决定宗教问题时应当遵循的实质标准。但是这正是第一修正案禁止进行的调查；承认这样一个例外会破坏一个普遍规则，即宗教异议不是民事法院调查的合适客体，而且民事法院必须按照原文接受教会法庭的决定。[23]

---

[18] 《长老会诉玛丽伊丽莎白纪念长老会案》（Presbyterian Church v. Mary Elizabeth Blue Hull Memorial Presbyterian Church），393 US 440, 449(1969)。

[19] 同上，449。

[20] 《沃森诉琼斯案》（Jones v. Wolf），443 US 595(1979)。

[21] 426 U.S. 696(1976)。

[22] 例如，见《长老会诉伊丽莎白纪念长老会案》（Presbyterian Church v. Elizabeth Hull Memorial Presbyterian Church），393 US 440, 449(1969)；《冈萨雷斯诉罗马天主教马尼拉大主教案》（Gonzalez v. Roman Catholic Archbishop of Manila），280 US 1 (1929)。

[23] 同上，第713。

对宗教自治的慎重保护成功地从上面提到的基础案例进入到了其它的广泛的情形中。[24] 例如，神职人员和他们各自的信仰团体之间的诉讼受到强烈的限制。[25] 不得基于〝联邦雇佣歧视法〞而向信仰团体提出主张，这被称为〝神职人员例外〞(ministerial exception)。[26] 宗教组织在雇佣实践上拥有着广泛的自由裁量权，他们可以偏向自己的成员，并且在做信仰决定时参照宗教信仰因素。[27] 宗教组织可以按照符合其教义和宗教任务的方式组织并管理它们的事务。值得注意的是，1990 年的一项重要案例缩小了对宗教实践自由的解释，但此案并没有质疑宗教自治，而是赞同地引用了相关的案例。[28]

二、迈向教会的机构自由

十九世纪时，一些欧洲国家抛弃了它们先前的实践，即严格控制的教会活动，而跟随了美国的经验。通往自治的道路上仍然存在着两种障碍：国教制度和针对教会的反宗教的国家控制。第一个障碍现在仍然存在于一些国家，但是已经向真正地容忍和尊重非国教信仰的方向演化了。要不然，就是已经不再正式地设立国教，但是紧密的政教合作制度却仍然被遗留了下来。

第二个障碍，或者可被称为〝政权还俗主义〞，在法国最为明显，而且在共产主义政体下找到了其最激进、最压制性的形式。值得注意的是，革命的法国虽然在1789年的《人权宣言》中宣称了拥有宗教观点的自由，但是却没有在制度上把国家和天主教会分离开来。实际上，它倒退到了在那个时候只有东正教或信义宗政权使用过的模式。天主教会在一个形式上不是天主教的国家成为了国教。1791 年采纳的《教士公民宪法》(The *Civil Constitution of the Clergy*) 完全不考虑教会的想法，重新安排了教会的地理环境，把它跟罗马分离开来，并且给它制定了它的内部法律。这只发生在了天主教会身上；其

---

[24] 涉及自治问题的案例集，见马克 · 乔普科 (Mark E. Chopko)，《教会自治的宪法保护：从执业者的角度》(“Constitutional Protection for Church Autonomy: A Practitioner’s View”)，载于由格哈德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers) 编辑的《教会自治：比较性调查》(*Church Autonomy: A Comparative Survey*)。同时参见罗伯特 · 迪斯特罗 (Robert A Destro)，《美国的教会自治政治》，载于由希尔德加 · 沃宁克 (Hildegard Warnink) 编辑的《教会的法律地位和教会自治》(*Legal Position of Churches and Church Autonomy*)，勒芬：尤特戈瓦利 · 彼得斯出版社 (Leuven: Uitgeverij Peeters)，2001，第187-219页。

[25] 同上，第105-107页。

[26] 《麦克卢尔诉救世军案》(McClure v. Salvation Army)，460 F2d 553 (第五巡回法院)，409 US 896(1972)。

[27] 例如，参见《耶稣基督末日圣徒会主教团体诉阿莫斯案》(Corporation of the Presiding Bishop of the Church of Jesus Christ of Latter-day Saints v. Amos)，483 US 327 (1987)。参见。道格拉斯 · 莱科克 (Douglas Laycock)，《通往宗教条款的总体理论：教会劳工关系与教会自治权》(“Towards a General Theory of the Religion Clauses: The Case of Church Labor Relations and the Right to Church Autonomy”)，载于《哥伦比亚法律评论专栏》(*Columbia Law Review*)81(1981)：第1373页。

[28] 《人力资源劳动部诉史密斯案》(Employment Division v. Smith)，494 US 872,877(1990)。

它的教会可以自由组织它们自己。但是对于天主教会，目的是明确的：法国革命者试图通过严厉的手段来控制教会的内部事务，从而减少天主教会的影响力。

法国和罗马教廷在 1801 年签订的协定是有别于 1802 年的《组织条款》(the Organic Articles) 单方面完成的，但后者和前者一脉相承。《条款》管理了教会内部组织的所有方面。实际上，在法国既不是官方宗教又不是国教的天主教会，此前是作为皇家的教会运作，而此后是根据要控制教会的革命性概念运作。《条款》甚至规定了应当在天主教神学院教导什么内容。例如，它强调教导所谓的〝教宗权制限主义者原则〞(Gallican Principles)。[29] 像赞成票 (*placet*)[30] 和滥用申诉权 (*appeal ab abusu*) [31] 这样的旧的管辖权措施也被维持了。因此在完全不同的历史、文化和司法环境下，法国继续管理着教会的内部事务，就像在先前的君主制时期一样。关于新教教会（1802 年）和犹太教团体（1808–1844 年）的内部事务也采纳了类似的法律规定，这二者都是〝被承认的宗派〞(recognized cults)。[32]

当法国在 1905 年分离教会和国家时，[33] 动机是意识形态性的。其原意是要尽可能地把教会和基督教从社会消除掉。这次恶意的分离导致了先前〝受承认的〞宗教的内部自治的加强，但是与此同时也拒绝了它们民法方面的内部章程。它们必须接受国家设立的，用来控制它们的人员和财产的宗教社团的司法形式。僧侣秩序和其它宗教秩序都被施加了严格的限制，寺院教士被禁止在公立学校教书。

直到目前为止，比利时、卢森堡和阿尔萨斯 - 摩塞尔（三个法国行政区域）仍以不同的程度保持着拿破仑原则的一些因素。在荷兰 1815 年宪法中，所有的宗教都被平等地对待，而且国家仍负担着神职人员的经费。[34] 拿破仑协议在比利时各省仍有效力，而

---

[29] 〝教宗权制限主义者原则〞(Gallican Principle) 是从 1682 年的《法国主教辖区四条款宣言》(“Declaration of the Four Articles of the French Episcopate”) 开始的。弗朗西斯 · 梅斯纳 (Francis Messner)，《法国的宗教团体自治》(“The Autonomy of Religious Confessions in France”)，载于由希尔德加 · 沃宁克 (Hildegard Warnink) 编辑的《教会的法律地位和教会自治》(*Legal Position of Churches and Church Autonomy*)，勒芬：尤特戈瓦利 · 彼得斯出版社 (Leuven: Uitgeverij Peeters)，2001。他们认为教皇不能违背法国教会的惯例，而且议会是在教皇之上的。

[30] 赞成票 (*placet*) 是国家最高统治者允许罗马教廷的文件在王国内有效的决定。

[31] 滥用申诉权 (*appeal ab abusu*) 是指一种程序，民事法院可以通过这个程序判决教会的声明是否干涉了民事立法。它可以导致这种声明的废除。参见史密斯 (S.B. Smith)，《教会法的要素》(*Elements of Ecclesiastical Law*) 第九版，纽约：本茨格兄弟出版社 (New York: Benziger Brother)，1887，1：第 226–227 页。

[32] 在协议 (Concordat) 体制下（1802-1905），四个宗教团体成为了〝被承认的宗派〞：罗马天主教、信义宗、改革宗和犹太教。前三个受《组织条款》(the Organic Articles, 1802) 调整；最后一个受 1808 年法律调整。实际上，国家控制着社团领袖的任命以及社团财产的管理。

[33] 《1905 年 9 月 9 日政教分离法》(Law of Separation of Church and State)。

[34] 荷兰宪法 (1815)，第 190-196 条。参见索菲 · 范 · 比斯特尔维德 (Sophie C. van Bijsterveld)，《荷兰的政教关系》(“State and Church in the Netherlands”)，载于《欧盟内的政教关系》(*State and Church in the European Union*)，格哈德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers) 编辑，巴登巴登：诺莫斯出版社 (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft)，1996，第 211 页。

且基本法 (Fundamental Law) 并没有确保各宗教自由地组织它们自己的权利。至今仍有效的比利时 1831 年宪法被认为是前锋性的基本法。在宗教事务上，它废除了国家对教会的控制。[35] 尤其是，它明确地废除了国家控制教会内部生活最令人震惊的标志之一：任命主教和其他神职人员（第16条）。[36] 从那以后，天主教会就能够自由的和罗马联系了。

1848 年卢森堡宪法更严厉地限制宗教自治。拿破仑立法从未被正式废除，所期待的新协议也从未到来。在阿尔萨斯 - 摩塞尔地区，拿破仑协议和《组织条款》都仍然有效，但是77 条款的大多数都是过时的。

作为国教，英国国教是由英国议会作为其最高立法机构管理的。十九世纪时，婚姻和遗嘱的管辖权被从教会拿走，而由世俗法庭承担。1919 年时，《英国国教集会法》(the Church of England Assembly Act)[37] 设立了教会的立法机构，1970 年后被称为〝宗教会议〞(Synod)。英国国教在 1869 年被爱尔兰取消了国教资格，并在 1920 年被威尔士取消了国教资格。在这两个地方，英国国教都变成了一个由私法管理的社团。长老会 (Presbyterian Church) 在十六世纪时被苏格兰确立为国教，并且有一名皇家专员参加它的大会。十九世纪时，宗教自由被给予了天主教徒，而 1850 年时天主教的等级制度和教会法也被重新引入。十七世纪末期，非传统主义者逐渐获得了制度自由。他们的法律地位，就跟天主教会一样，采取的是自发组织 (voluntary association) 的形式。英国废止了对犹太人和无神论者的限制，由此引入了宗教自由原则，作为普通法的一项基本原则。在这种结构下，非国教教会比官方教会享有了更多的制度自由。在爱尔兰，1925 年的一项法院判决把天主教的教会法归类为外国法律体系。

在荷兰，虽然政权一直在变换，但是改革宗 (the Reformed Church) 从 1572 年到 1848 年都是〝占主导地位的教会〞。1853 年《宗教机构法》(the Religious Bodies Act) 把内部自由授予了教会，而且一直到 1988 年都仍然有效。1972 年的《宪法修正案》(the Constitution Revision) 把国家从负担神职人员的工资和退休金的义务中解脱了出来，这项义务是对十九世纪宗教财产遭受的征用的补偿。1983 年修改过的宪法的第 6 条废止了所有之前对实践宗教自由的限制。没有教会被给予特殊的国家支持，而且所有的宗教组织都在私人法律地位上享有内部自治。根据民法，他们是〝自成一格〞的法人，即

---

35 里克 · 托夫斯 (Rik Torfs)，《比利时的政教关系》(“State and Church in Belgium”)，载于《欧盟内的政教关系》(*State and Church in the European Union*)，格哈德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers) 编辑，巴登巴登：诺莫斯出版社 (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft), 1996, 第16-17 页。

36 比利时宪法，第16条。

37 《1919 年英国国教集会法》(The Church of England Assembly (Powers) Act of 1919)。参见戴维 · 麦克林 (David McClean)，《英国的政教关系》(“State and Church in the United Kingdom”)，载于格哈特 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers) 编辑的《欧盟内的政教关系》(*State and Church in the European Union*)，巴登巴登：诺莫斯出版社 (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft), 1996, 第314 页。

法律对于教会的内部机构不做任何规定，这使教会不受施加给其它法人的限定。在冲突的时候，教会法优先于民法。而且，民法典不定义教会是什么，而是把这个定义留给宗教机构自身。宗教组织可以选择普通社团的法律形式，也可以选择基金会的法律形式。不管是各地统一的实体还是当地的社团，法律都承认其教会身份。

希腊王国在它的第一份宪法（1822–1827 年）中确立了国家和国教东正教之间的〝协调〞原则。1833 年后，根据法律，这个系统反而成了国家的霸权主义形式。[38] 国家官员管理着教会的一切行政事务，只把教义问题留给了教会。甚至希腊教会 (Church of Greece) 相对于君士坦丁堡正教会 (Patriarchate of Constantinople) 的自治特征都是由政府在 1833 年决定的。从 1844 年到 1968 年的宪法都在加强这个政体。1975 年宪法并没有仅仅以〝协调〞来具体化这个政体，而是直接维持着国家法律对教会行政的控制，维持着议会对希腊东正教神圣教会法的决定地位。[39]

十六世纪时，丹麦、挪威和瑞典确立了信义宗的国教地位。所有在瑞典出生的公民都会自动成为国教的成员。后者先是由国王管理，后来又由议会管理。1866 年的时候教会大会才被赋予了对教会法律进行建议的能力；教会大会的成员中，神职人员占了一半。1974 年宪法为所有人确立了宗教自由。1992 年的一项新法案给予了教会一个民主的结构，只把教义问题保留给了主教。在一项主要是要加强教会自治的努力中，瑞典教会在 2000 年被取消了国教身份。[40] 这项改革使得瑞典教会变成了一个自治的法律主体，但是议会重新确认了一项把教会的结构和教义身份定义为〝信义宗人民福音教会〞(Evangelical-Lutheran folk church) 的教会法案。

芬兰跟它先后的信义宗和东正教统治者相应，有两个官方教会。跟北欧的其它国家相比，它在 1869 年建立的教会大会拥有更大的自治，但是 1965 年改革后也仍然是一个混合了教会和政府官员的机构。大会号召议会批准即将被表决的〝教会事务法案〞。在本章出版发印的时候，重大的改革立法正在考虑中。

1849 年丹麦宪法（第 4 段）承认〝信义宗福音教会是丹麦的人民教会〞并且为它提供国家支持。这种宪法表述限制了议会做出与教会的宗教身份不相符的立法的权力。但是丹麦人民教会没有全国宗教会议，而且除议会之外，国家元首（即，政府）也在教

---

[38] 参见查拉兰波斯 · 帕帕斯塔西斯 (Charalambos Papastathis)，《希腊的政教关系》（“State and Church in Greece”），载于格哈德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers) 编辑的《欧盟内的政教关系》(*State and Church in the European Union*)，巴登巴登 : 诺莫斯出版社 (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft), 1996, 第 75-76 页。

[39] 《希腊宪法》，第 72 条。

[40] 该过程大概描述，请见肯尼斯 · 史蒂格比 (Kenneth Stegeby)，《对瑞典即将取消国教之行为的分析》（“An Analysis of the Impending Disestablishment of the Church of Sweden”），载于杨百翰大学法律评论 (*BYU Law Review*)，1999，第 703 页。

会事务上拥有最高权力，包括任命主教的权力。教士百分之四十的工资都是由政府提供的，与此对应，教会活动是由教会在地方的税收支持的。

1814 年挪威宪法规定〝信义宗福音教会仍是国家的公共宗教〞（第 2 段）并且和国王（即，政府）——挪威教会的首领——相比，在教义问题上限制了议会的权力。在二十世纪的最后几十年里，权力被授予全国宗教会议 (National Church Synod)。从 1996 年开始，地方教区有了独立法律主体的地位（1996 年教会法 (Church Act of 1996)，第 2 条），但限制是，它们必须被认为是挪威教会的一部分。在写作本文的时候（2003 年），教会和国家二者的议程上都有着政教分离这一项。但是这些考虑的结果和时间都还是未知数。[41]

只有在一个国家放弃它之前的教会（管理者）身份的时候，它才能够全面的承认教会自治。在概念意义上，教会自治是宗教自由这项普遍人权的必然推论。但是在实际意义上，对这种团体权利的有效保护取决于国家的自我理解，同时也是教会自我理解的结果。虽然仍然有国家设立国教，但是历史趋势明显是背离这种方式的。前面已经提到，瑞典在 2000 年取消了国教制度。在共产主义国家中，没有一个国家选择了神权国家形式（尽管很多国家在共产主义之前有着几个世纪的〝政教和谐〞的传统）。即便在那些仍有国教的地方，对其它宗教团体广泛的容忍也正在加强着宗教自治意识。在现代社会，国家承认其无权制定规则来定义其公民的宗教信仰是普遍趋势。由此，它也承认了国家的法律秩序并不侵入社会生活的所有层面。在法治环境下，国家自愿放弃其在教会活跃的领域，即在宗教信仰和宗教团体的组织的领域内的权力。但是，国家不得宣称它对宗教没有兴趣。它不得强加一个宗教，但是也应考虑到公民作为信徒可能想要加入某个宗教组织。所以国家承认存在着不是国家的其它司法秩序。所有教会都有他们自己的结构、宪章、使命、程序、规则和秩序。这种秩序，以及为了贯彻这种秩序的要求而进行的行动，构成了宗教团体被认可的自治领域。

三、自治作为一项权利的出现

A. 宪法中的自治

从十九世纪的奥地利帝国可以看出，国家在它对宗教的责任的理解上有了一个重大转变。先前属于奥匈帝国的国家都有着国家严格控制教会的传统。1849 年《三月宪法》

[41] 参见这卷书中由艾德史瓦格 (Eidsvag), 林德霍姆 (Lindholm) 和斯文 (Sveen) 写的章节。

(March Constitution of 1849) 为天主教徒、改革宗信徒、信义宗信徒和东正教徒引入了个人和团体的宗教自由。[42] 这项举措在1867年的《公民基本权利根本法》(Fundamental Law on Basic Rights of Citizens) 中得到了确认。[43] 这部法律比 1831 年比利时宪法更加清楚、明确地承认了教会的内部自治，可以说是第一步这样做的法律。1867 年根本法规定如下："法律承认每一个教会和宗教社团都有集体公开礼拜的权利，自主的组织并管理其内部事务的权利，以及保留、占有并享有其机构的权利"。[44] 得到承认的宗教被认为是公共法律社团。1874 年一部关于宗教许可的法律使其它宗教组织得到了获得与被承认的宗教相同地位的可能性。[45] 历史上，被承认的和不被承认的宗教团体之间有着显著区别。在很长一段时间里，团体自治权都滞后于宗教信仰自由这项个人权利的发展脚步。[46] 直到 1998 年，除天主教会以外，只有十二个宗教机构得到了"承认"，而其他的宗教团体则被降至私人社团的地位。1998 年通过的一部关于已登记宗教团体的法人人格 (Legal Personality of Registered Religious Communities) 的联邦法律[47] 创建了一个很多宗教团体都可以得到的中间法律地位。逐渐地，国际人权法律，尤其是欧洲公约所带来的压力，以及被越来越多的法院所保护的要求平等对待的宪法规范一起，正在建立一个更加完整的、为广大的宗教团体提供更广泛的保护宗教自治的方法。通常理解的自治权包括了如"选择教义、传教、举行宗教仪式、建立自身规章和管辖权限、规定纪律措施、任命和解除教会职位、设定雇员应遵循的条件和管理教会财产"这些方面。[48] 自治或自决权的享有者不仅包括宗教组织自身，还包括其它拥有部分宗教功能的私人法律主体，甚至包括没有争取世俗主体地位的宗教社团。[49] 对宗教自治的其它保护措施是明

---

[42] 1849年3月宪法，第四部分，第5条，编辑《当今德国宪法》(*Die Verfassung des Deutsches Reiches vom Jahre 1849*)，(路德维希 · 伯格大杰 (Ludwig Bergstrasser) 编辑，伯恩 (Bonn): 1913，第 80 页。

[43] RGBI. 1867/142，第15条。

[44] RGBI. 1867/142，第15条。区别：I. Gampl/R. Potz/B. 辛克勒 (Schinkele),1 Österreichesches Staatskirchenrecht (Wien 1990) 30以后。

[45] 《关于承认宗教组织的法律》(Gesetz betreffend die gesetzliche Anerkennung von Religionsgesellschaften), RGBI. 1874/68; 区别：Gampl/Potz/Schinkele, supra., 145 以后；R. Potz,《奥地利的政教关系》("State and Church in Austria")，载于《欧盟内的政教关系》(*State and Church in the European Union*)，格哈德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers) 编辑，巴登巴登：诺莫斯出版社 (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft), 1996，第238页以后。

[46] 布里吉特 · 辛克勒 (Brigitte Schinkele),《奥地利的教会自治》(Church Autonomy in Austria)，载于由格哈德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers) 编辑的《教会自治：比较性调查》(*Church Autonomy: A Comparative Survey*), 法兰克福：彼得 · 兰出版社 (Frankfurt: Peter Lang), 2002, 第562页、第563页。

[47] BGBI. I 1998/19; H. Kalb/R. Potz/B. 辛克勒 (Schinkele),《联邦法律关于宗教组织注册和注册的法人资格的规定》(Eintragung und Anerkennung von Religionsgemeinschaften nach dem Inkraftreten des Bundesgesetzes uber die Rechtspersönlichkeit von religiösen Bekenntnisgemeinschaften) 的附录，Österr. Archiv für Kirchenrecht(1998)，第58页、第97页以后。

[48] 布里吉特 · 辛克勒，《奥地利的教会自治》("Church Autonomy in Austria")，第566-567页以前。

[49] 同上，第567-568页。

显的。例如，被承认的教会和宗教社团的自治权保护它们，不受跟工业关系、共同决策制的组织有关系的特定规则的限制，从而避免在定义宗教团体的事务上跟它的自治产生冲突。[50] 虽然在对待被承认的宗教社团和其它宗教社团时仍然存在着差异，但是平等主义和人权原则可能渐渐地减少这种基于未说明的原因而产生的差距。[51]

教会的全面机构自治是1919年德国魏玛宪法的一项根本原则。在禁止设立国教的方面，它的第137条值得效仿。它进一步规定〝每一个宗教机构都在对所有人均有效的法律限度下，自主调整并管理其事务。国家或民事团体不得参与其人员任命〞。[52] 新教教会和天主教会立即被承认为〝公法下的团体机构〞。其它组织也可享有同样的地位，如果〝它们的章程和成员能够确保持久性〞的话。[53] 同一条款把可以依据公法提出申请的团体扩展到了培育哲学信念的社团上。这项法律身份使得教会和相似社团能够在公共行政的帮助下向其成员征税。魏玛宪法的第136到141条被包含进了1949年《德意志联邦共和国基本法》(the Basic Law of the Federal Republic of Germany)之中。

这样就产生了一个新模式。在这个模式下，〝国家和教会之间没有任何特定的识别；恰恰相反，国家接受这样一种描述以证明宗教社团是公共生活中的一部分〞。[54] 而且，跟其它公共团体不同的是，〝这种地位的宗教社团并没有被并入国家结构之中。它们仍保持着它们完全的自治〞。[55] 已经有大量的宗教团体得到了这种特殊的地位。[56] 德国宪政法院最近的一项关于耶和华见证会的判决，极大地限制了可以拒绝给予那些愿意在宪法秩序下生活的稳定的宗教团体以公共团体地位的理由。[57] 此外，即便是没有得到公共团体地位的宗教社团也被给予了广泛的自治权利。例如，在一个涉及巴哈伊(Bahá'í)信仰的案子中，宪政法院认为，必须要调整那些规定取得民事社团地位条件的法律，以适应

---

[50] 同上，第570页。

[51] 同上，第570-574页。同时请见理查德 · 普扎(Richard Puza)，《教会的法律地位，法理上的教会自治及趋势》("Legal Position of Churches, Church Autonomy and Tendencies in Jurisprudence")，载于由希尔德加 · 沃宁克(Hildegard Warnink)编辑的《教会的法律地位和教会自治》(*Legal Position of Churches and Church Autonomy*)，勒芬：尤特戈瓦利 · 彼得斯出版社(Leuven: Uitgeverij Peeters)，2001，第57-81页。

[52] 《魏玛宪法》，第137(3)，现行德国基本法的第140条。

[53] 《魏玛宪法》，第137(5)，现行德国基本法的第140条。

[54] 格哈德 · 罗伯斯(Gerhard Robbers)，《德国的政教关系》("State and Church in Germany")，载于《欧盟内的政教关系》(*State and Church in the European Union*)，格哈德 · 罗伯斯(Gerhard Robbers)编辑，巴登巴登：诺莫斯出版社(Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft)，1996，第57页、第62页。德国模式的进一步探讨，请见格哈德 · 罗伯斯(Gerhard Robbers)，《德国的教会自治跟相关欧盟法律的联系》("Church Autonomy in Germany Including an Attachment on Relevant European Union Law")，载于由希尔德加 · 沃宁克(Hildegard Warnink)编辑的《教会的法律地位和教会自治》(*Legal Position of Churches and Church Autonomy*)，勒芬：尤特戈瓦利 · 彼得斯出版社(Leuven: Uitgeverij Peeters)，2001，第121127页。

[55] 同上，第61-62页。

[56] 同上，第61页。

[57] 联邦宪法法院(Bundesverfassungsgericht)，2000年12月19日判决。

某宗教的特殊要求。[58] 这样，德国就找到了一条维持政教分离原则的方式，并且同时调整两者之间的司法合作原则和教会组织的内部自治。教会被从国家分离，并且同时被纳入了社会的法律框架中。

教会自治原则也出现在二十世纪前半叶的其它宪法中。天主教国家爱尔兰从未有过官方教会。从1800年到1871年，天主教徒也要向英国国教纳税。当爱尔兰获得独立时，宗教自由原则被固定在其宪法里。[59] 修改后的 1937 年宪法的第 44 条清楚表明，国家不应负担任何宗教的经费，以及〝每一个宗教教派都有权处理它自己的事务〞。[60]

1948 年意大利宪法没有对《拉特朗协定》(the Lateran Treaty) 或者 1929 年和罗马教廷的协定 (the Concordat of 1929) 做出任何修改。也就是说，天主教仍然是〝国家的唯一宗教〞。[61] 它这样描述天主教会和国家的关系：〝教会和国家，在各自领域内，都是独立且最高的〞。[62] 在修改后的 1984 年协定中，国教的说法被取消了。[63] 但是第一条保留了宪法中〝独立且最高〞的说法。[64]

1965 年梵蒂冈第二次大会的《牧职宪章》(Vatican II Constitution *Gaudium et spes*) 用相似的方式定义了国教和教会间的关系：〝政治团体和教会在它们各自的领域内是互相独立且自治的〞。[65] 因此二者之间的〝健康合作〞是需要的，这种合作在不同的环境下形式也不同。[66] 教会内部自治的教义基础是宗教自由权本身。1965 年梵蒂冈第二次大会形成的人的《尊严宣言》(Vatican II Declaration *Dignitatis humanae*) 强调宗教自由的本质带有社会或团体的层面。[67] 基本原则是宗教社团应该〝根据他们自己的规范管理自己〞。[68] 这意味着他们应该拥有公开或私下的礼拜自由、教导他们自己成员的自由、在他们的成员中发展机构的自由，以及根据他们的信仰安排生活的自由。宗教组织应拥有组织他们内部结构的自由、根据他们自己的规则训练并任命其神职人员的自由、跟国外成员通信的自由、拥有适当的礼拜建筑物的自由、拥有财产、组织会议和发展慈善项目

---

58 联邦宪法法院裁判 (Bundesverfassungsgericht Entscheidungen)83, 341 (1991)。

59 1922 年爱尔兰宪法，第16条。

60 1922 年爱尔兰宪法，第44条。

61 《拉特朗协定》(the Lateran Treaty)，第1条。

62 意大利宪法，第7条。

63 “Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica Italian ache apporta modificazioni al Concordato Lateranense,〞载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*) 1950–1999, 何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂 (José T. Martín de Agar), 2000, 559 (Protocollo Addizionale all'art. 1)。

64 同上，553 页，第1条。

65 《牧职宪章》(*Gaudium et spes*), 第76, 3。

66 同上。

67 《人的尊严》(*Dignitatis humanae*), 第4页。

68 同上。

的自由。1980 年 9 月 1 日，教皇保罗二世给《赫尔辛基最后议定书》(Helsinki Act) 的成员国的国家首脑们写了信，在信中他列举了宗教自由所要求的各项团体权利和内部自治原则。[69]

从梵蒂冈第二次大会开始，天主教世界广泛接受了照顾所有信仰利益的教会自治原则。众所周知，天主教会通过在1965年的梵蒂冈第二次大会上采纳的《宗教自由宣言》(Declaration on Religious Freedom)，不仅支持作为个人自然权利的宗教自由，而且还发展了这项自由的集体含义。[70] 会议抛弃了天主教神权国家的理论，并且赞成国家不应强加或者禁止宗教信仰的观点。国家应该积极地支持把宗教自由作为一项公民权利来实施。因此，天主教会鼓励修改那些仍然提到国家的神权性质的协议。相应的，西班牙在 1976 年至 1979 年，意大利在 1984 年都从他们的协议中去掉了国教的概念，而且还废止了此前国家拥有的教会权利。现在在这些国家，天主教会与其它教会和宗教组织一样，在实践它们各自的使命时，都是完全独立自治的。与罗马教廷之间的协议无疑为这些国家和其它宗教组织达成协议，从而尊重这些团体的内部自治的趋势做出了贡献。梵蒂冈第二次大会后，天主教对教会自治的概念以及国家对教会自治的承认，都已经扩展到了其它宗教组织对自己法律地位的理解中。

因此，〝独立且自治〞这个短语在最近各国和罗马教廷签订的协议中得到了更多的接受，这一点并不意外。这些协议都是双边条约。和罗马教廷签订协议的国家通常都和其它宗教团体有平行协定，西班牙和意大利就是这样。自治的概念已经成为了理解宗教社团的团体自由的本质时不可分割且普遍的一个部分。在天主教的政教关系经验中，梵蒂冈第二次大会重申的原则和最近的协议实践跟〝完整的社会〞这一普遍概念所表达的传统要求是具有连贯性的。

下面是一些来自于不同地区和文化背景的协议节选，它们都用〝独立且自治〞这个公式来表述在内部事务上的政教关系。圣 · 马利诺 (San Marino) 在它 1992 年和罗马教廷的协定中，重新提出了上面提到的修改后的意大利协议所用的公式。[71] 波兰在 1993 年协议的第一条中，使用了〝独立且自治〞这种表达，[72] 而在其 1997 年宪法中，使用了〝自

---

[69] 《教皇保罗二世给签署了〈赫尔辛基最后议定书〉的各国首脑的信》，1980 年 9 月 1 日，《圣座公报》(*Acta Apostolicae Sedis*) 72 期 (1980) 1256–1258 页。

[70] 《人的尊严》(*Dignitatis humanae*)，第 4 页。

[71] 参见《教廷与圣 · 马利诺间的协议》(“Conventio Inter Apostolicam Sedem et Rem Publicam Sancti Marini”)，载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*) 1950–1999，何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂 (José T. Martín de Agar)，2000，第 741 页 (前言)。

[72] 《庄严的罗马教廷和波兰共和国之间的协议》(Sollemnis conventio inter Apostolicam Sedem et Poloniae rem Publicam)，载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*) 1950–1999，何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂 (José T. Martín de Agar)，2000，第 684 页 (第 1 条)。

治权以及（教会和国家）在（它们）各自领域的相互独立″的概念。[73] 克罗地亚在其1996年协议中，重复了教会和国家是〝独立且自治的″[74] 而且教会在命令其内部管理上拥有排他性的权力。[75] 哈萨克斯坦在1998年维持了〝尊重且不干涉内部事务的原则″。[76] 在德国，当协议是和新的国教（Länder）签订的时候，〝教会自治″（Selbsbestimmung）这一宪法原则被重新确立；梅克伦堡 - 前波莫瑞州（Mecklenburg-Vorpommern）（1997）[77] 和图林根州（Thüringen）（1997）[78] 也是这样。萨克森州规定教会〝在对所有人都有效的法律框架下，以自治的形式，命令并管理它自己的事务″。[79]

一些近期的宪法提到了宗教组织的自治权。西班牙提到了团体和个人的宗教自由。[80] 葡萄牙更加明确并详细说道〝教会和宗教团体和国家是分离的，它们可以自由地组织并实践它们自己的仪式和礼拜″。[81] 加蓬（Gabon）1991年宪法规定〝宗教团体以独立的方式组织并管理他们自己的事务″。[82]

B. 国际法中的自治

保护人权的国际文件涉及的主要是个人权利，但是在这个领域对宗教自治权的共识明显地不断增长。规定个人的良心和宗教自由权的主要国际文件都没有明确地提到宗教组织的团体权利。然而，这些权利是被间接地暗示的，虽然通常是个人权利的引申。例如，《公民权利与政治权利国际公约》指出，宗教的实践不仅是单独的，而且还是〝集体

---

73 波兰1997年宪法，第25条。

74 《罗马教廷与克罗地亚间的协议》（“Conventio Inter Sanctam Sedem et Croatiæ Rem Publicam de Iuridicialibus quæstionibus”），载于《协议汇编》（*Raccolta di Concordati*）1950–1999，何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂（José T. Martín de Agar），2000，第155页（第1条）。

75 同上，第156页，（第5条）。

76 《罗马教廷与哈萨克斯坦间的协议》（“Agreement between the Republic of Kazakhstan and the Holy See on Mutual Relations”），载于《协议汇编》（*Raccolta di Concordati*）1950–1999，何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂（José T. Martín de Agar），2000，第612页。

77 《罗马教廷与梅克伦堡 - 前波莫瑞州的协议》（“Conventio inter Apostolicam Sedem et Foederatam Covitatem Megaloburgi-Pomeraniae Anterioris”），载于《协议汇编》（Raccolta di Concordati）1950-1999，何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂（José T. Martín de Agar），2000，第471页。

78 《罗马教廷与图林根州的协议》（“Conventio inter Apostolicam Sedem et Liberum Statum Thuringiae”），载于《协议汇编》（*Raccolta di Concordati*）1950–1999，何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂（José T. Martín de Agar），2000，第440页（第1条，第2款）。

79 《罗马教廷与萨克森州的协议》（“Conventio inter Apostolicam Sedem et Foederatam Covitatem Saxoniae-Anhaltini”），载于《协议汇编》（*Raccolta di Concordati*）1950–1999，何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂（José T. Martín de Agar），2000，第486页（第1条，第2段）。

80 西班牙1978年宪法，第16条。

81 葡萄牙宪法，第41条（1976）。

82 加蓬宪法，第1、13条。

的″，[83] 而且实践宗教或信仰的权利包括了〝礼拜、戒律、实践和教义″的活动。[84] 很显然，这些活动通常都是带有集体性质的。这样就可以很明显地看出宗教自由带有集体性质。尽管《公民权利与政治权利国际公约》没有把宗教自治当作一项权利，但是很明显相关的保护可以从其给予个人的权利中推导出。

1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》[85] 也有这样的现象。它重复了《公民权利与政治权利国际公约》中的主张，即思想、良心和宗教自由都有〝单独或集体″[86] 的描述。它着重强调了经常跟团体成员身份相联系的歧视问题。[87] 重要的是，几乎所有《1981 年宣言》第 6 条中列举的宗教或信仰自由的例子都预示着宗教自治。第 6(a) 条规定的权利〝有宗教礼拜和信仰集会的自由以及为此目的设立和保持一些场所的自由″，对于大多数宗教团体而言，没有宗教团体的集体活动，这些权利都是不可能实现的。这种集体活动正是宗教自治的一个最主要表现。相似的，第 6(b) 条规定的权利〝有设立和保持适当的慈善机构或人道主义性质机构的自由″，虽然个人可以实施这些权利，但是在现实中，它更倾向于由教会和宗教团体实施。为了执行宗教使命而建立各种辅助性实体的权利是宗教自治的一个重要方面。第 6(c) 条阐明了〝适当制造、取得和使用有关宗教或信仰的仪式或习惯所需用品的自由″的权利。无疑，个人需要能够使用宗教物品，但是重复性地使用，这也是宗教机构自治的一个重要方面。第 6(d) 和第 6(e) 条规定的〝编写、发行和散发有关宗教或信仰的刊物″和〝在适当的场所传播宗教或信仰″的权利也是这样。作为一个实际问题，第 6(f) 条规定的〝征集和接受个人和机构的自愿捐款和其他捐献″的权利几乎一直都是由宗教团体主张的。的确，现在能否以个人的能力征集资金是值得怀疑的，而且还没有资格得到免税地位或者其它税收优惠。实际上，第 6(f) 条的重要性主要在于，它强调了财政独立是宗教自治的一个核心特征。规定〝有按照宗教或信仰的要求和标准，培养、委任和选举适当领导人或指定领导接班人的自由″的第 6(g) 条，是用来强调宗教自治的核心内容的，即跟宗教团体对宗教人员的选举、委派、监督和惩戒相关的内容。对教会节日和安息日（第 6(h) 条）的遵守通常既是一项集体事务，也是一项个人事务。最后，〝在国内和国际范围内与个人和团体建立和保持宗教或信仰方面的联系″（第 6(i) 条）的权利的重要性，正是确保创立和实施宗教自治所需的通讯渠道不受限制。简单说来，《1981 年宣言》以一系列重要的方法承认并号召了对宗教机构自治权的保护。

---

[83] 《公民权利与政治权利国际公约》，第 18 条。

[84] 《公民权利与政治权利国际公约》，第 18 条。

[85] 联合国大会第 36/35 号决议（1981 年 11 月 25 日）。

[86] 《1981 年宣言》，第 1(1) 条。

[87] 《1981 年宣言》，第 2-4 条。

对宗教自治权的更加明显的承认发生在赫尔辛基进程 (Helsinki Process) 中。在1989年于维也纳签订的《赫尔辛基最后议定书》的号召下举办的后续会议中，比较精确地详细阐述了宗教自由的领域。第 16 条规则承诺当时的欧洲安全与合作会议 (CSCE) 成员国将消除对个人或团体的一切形式的宗教歧视，并保证信徒和非信徒之间的有效平等。[88] 而且，它鼓励不同团体的信徒之间进行对话。成员国承诺它们将把法律主体地位给予那些想要得到此地位，并且愿意在国家的宪法框架下实践其信仰的所有的宗教团体。此外，成员国还承诺他们将尊重下列〝这些团体的权利〞：建立和维持可自由使用的礼拜或集会场所；按照他们自己的等级制度和机构框架组织自己；根据他们各自的要求和标准、以及任何他们之间、或和国家间自由订立的协议，选拔、任命和替换他们的人员；接受经济捐赠。[89] 这些当然是宗教自治的关键特征。第 16 条规则还承诺国家将保护单独或集体的接受并分享宗教教育的权利。[90] 而且，它强烈要求国家允许在适当的学校培训宗教神职人员，并尊重信徒和团体拥有宗教实践所需的书本或物品的权利。[91] 它进一步的强调了〝宗教教众、机构和组织，制造、进口和传播宗教出版物和材料〞的权利。[92] 这份文件实际上构成了宗教组织的团体权利宣言。它暗示并且极其细致地规定了〝自我管理〞这一普遍权利。

通过欧洲人权法院的判决可以看出，宗教自治权在《欧洲保护人权与基本自由公约》(European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) 也受到了强烈的支持。可以从两个层面上看这个问题。首先，法院通过承认宗教组织取得法律主体地位的权利，已经承认了为自治权设立关键的门槛条件的重要性。在一系列判决中（首先是关于第 11 条〝结社自由〞然后是关于第 9 条〝宗教或信仰自由〞），法院强调了这项权利的重要性。在《西迪罗普洛斯诉希腊案》(*Sidiropoulos v. Greece*)[93] 中，法院断言〝建立社团的权利〞是宗教或信仰自由权的〝一个固有部分〞。它进一步指出〝公民应当能够建立一个法律主体从而在共同利益的领域中集体行动，这是结社自由权的一个最重要的方面，没有这一点，这项权利就失去了任何意义〞。[94] 根据第 9 条判决的案子已经明确指出，在宗教组织主张法律主体地位的情况下，这项权利如果不是更有倾向地适用的话，也应当是平等适用。[95] 法院在《巴撒拉比亚正教会诉摩尔多

[88] 《维也纳最后文件》，第16(a)项原则。

[89] 同上，第16(d)项原则。

[90] 同上，第16(e)项原则。

[91] 同上，第16(h)-(i)项原则。

[92] 同上，第16(j)项原则。

[93] 欧洲人权法院第26695/95号上诉案件，1998年7月10日判决。

[94] 同上，第40段。

[95] 《干尼亚天主教会诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece)，27 EHRR 521 (1999)(欧洲人权法院，第

瓦案》(*Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova*)[96]中强调了这一点，认为：

> 由于传统上宗教团体都是以有组织的结构的形式存在的，第 9 条必须根据《公约》保护社团生活不受不正当国家干涉的第 11 条来解释。从这个角度看，包括集体的实践宗教权在内的信徒的宗教自由权，含有这样一种期待，即可以允许信徒自由结社，而不受国家的武断干涉。宗教团体的自治存在是一个民主社会的多元主义所必不可少的，因此它是第 9 条所提供之保护的核心问题。[97]

欧洲法院对宗教自治的第二个，并且更深层次的保护在近期的案件中很明显。这些案件都否决了国家直接干涉或者以其它方式参加宗教争议的努力。在《塞里夫诉希腊案》(*Serif v. Greece*)[98]中，法院判决，以〝侵占了一个知名宗教的功能〞的原因对一个穆斯林神职人员定罪的行为，违反了第9条。事实只表明，该个人是由一组独立于国家任命的穆夫提 (Mufti) 的穆斯林正当选举出来的。就像法院说的，〝仅仅因为一个人担当了一个自愿追随他的团体的宗教领袖就惩罚他，这很难和民主社会的宗教多元要求相符〞。[99]希腊政府辩解道，它必须干涉〝从而避免罗多波 (Rodopi) 的穆斯林之间，以及该地区乃至希腊、土耳其的穆斯林和基督徒之间产生紧张局势〞。[100]法院回复时指出，虽然紧张局势是有可能的，而且可能造成分裂，〝但是这是多元化无可避免的后果之一。政府在这种情况下应当做的不是通过消除多元化来去除紧张的原因，而是要确保竞争的团体之间互相容忍对方〞。[101]简单地说，政府干涉宗教团体的自我构建和自治是不合适的。

类似的，在《哈桑与克劳什诉保加利亚案》(*Hasan and Chaush v. Bulgaria*)中，[102]欧洲法院判决，该国干涉保加利亚穆斯林的两个竞争领袖之间的争议，违反了宗教或信仰自由。宗教部长 (the Directorate of Religions) 在很多场合下承认了其中一个领袖，拒绝承认另一个并且不给该领袖的竞争团体登记。法院指出，它〝并不认为有必要在理论上决定，对宗教团体的正式登记行为以及团体领袖的改变，构成对《公约》第 9 条所

25528/94号上诉案件，1997年12月16号）（罗马天主教会受保护的法人人格）；《哈桑与克劳什诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，第30985/96号上诉案件（欧洲人权法院，2000年10月26号）（对穆斯林团体的内部组织的干涉违反了宗教自由，而且基于结社自由来做决定是不必要的，因为对宗教自由的分析是根据结社自由的要求进行的。）

96 欧洲人权法院，第45701/99号上诉案件，2001年12月13日。

97 同上，第118段。得到主体地位的权利在达勒姆 (Durham) 为本册丛书所写的第15章里有更详细的讨论。

98 欧洲人权法院，第38178/97号上诉案件，1999年12月14日。

99 同上，第51段。

100 同上，第53段。

101 同上。

102 欧洲人权法院，第30985/96号上诉案件，2000年10月26日。

保护的权利的干涉"。[103] 尽管如此，法院认为"证明政府没能在实施其权利的时候保持中立的事实，在这个领域，必然导致这样一个结论，即国家干涉了信徒实践其宗教的自由"。[104] 根据法院，《欧洲公约》

> 排除了国家决定宗教信仰或用以表达这种信仰的手段是否合法的任何自由裁量权。国家偏向于分裂的宗教团体中的某一领袖的行为，或者违背该团体成员自己的意志，力图强迫其在同一位领袖下面合成一体的行为，都构成了对宗教自由的干涉。[105]

法院注意到，根据保加利亚的实践，"宗教教派的领袖的合法性和代表权力是由教派理事会 (the Directorate Denominations) 确认的"。这项实践有着"终结第一原告作为首席穆夫提的职责，除去迄今为止都受到承认的宗教团体的领导身份并且否决它的法规的规章"这样不可被允许的影响。[106] 保加利亚政府的回复判决是不可接受的，因为"没有任何东西阻止了第一原告和那些支持他的人组织会议"。就像法院说的那样，"不能认为只要没有限制集会自由，那么即便国家行为负面影响了宗教团体的内部生活，它也不会构成对受到公约第 9 条所保护的权利的干涉"。[107] 在法院看来，"政府行为在法律上和实践上，都剥夺了被排除的领袖继续代表至少一部分穆斯林团体，和根据这个部分团体的意愿处理其事务的任何可能性"，[108] 因此本案中存在着"对穆斯林宗教团体的内部组织和原告受公约第9条保护的宗教自由权的干涉"。[109]

重要的是，在哈桑与克劳什案中，法院接着指出，管理教派理事会在本案中的活动的法律结构没能达到第 9 条"法律明文规定"的要求——这个标准通常在大多数案件里都能被满足——因为它们没能在资格上满足法律标准的普遍规则。即，它们没能保护原告的宗教或信仰自由这项基本权利不受任何武断干涉，也没能提供可以指导国家机构处理"登记宗教教派及其在内部分裂和合法性主张互相冲突的情况下领导人的变更"的实质标准。[110] 相应的，法院甚至都没有分析到第 9 条提出的附加要求——即，是否这些措施可以被合法的国家目标正当化，以及是否特定措施是"为民主社会所必需的"。

---

[103] 同上，第77段。
[104] 同上，第78段。
[105] 同上。
[106] 同上，第79段。
[107] 同上，第81段。
[108] 同上，第82段。
[109] 同上。
[110] 同上，第84-86段。

法院在《巴撒拉比亚正教会诉摩尔多瓦案》(*Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova*)[111] 中进一步的强调了宗教自治的重要性。在该案中，政府机关拒绝承认巴撒拉比亚正教会，在表面上是因为他们不把它视为一个新的教派，而仅把它看成是已经得到承认的东正教基督教会 (Orthodox Christian Church)[112] 的一部分，而且因为〝原告教会的建立实际上是为了在摩尔多瓦正教会的内部设立一个行政机构〞。[113] 政府还声称巴撒拉比亚教会威胁到了摩尔多瓦的领土完整和稳定，因为它是和主张与罗马尼亚合并的摩尔多瓦利益结盟的。[114] 实际上，国家试图辩解，它不能把一个持不同意见的团体登记成独立的东正教会，因为这会干涉到母教会的内部事务。法院正确地驳回了这个辩解，承认在内部事务的自治权并不包含强迫那些不想如此做的其它人留在教会里的权利。法院强调，〝在这个领域以及它与各种宗教、教派和信仰的关系上实行它的调整权利时，国家必须保持中立和公正……这种关系是多元化的维持和民主的适当运作〞。[115] 法院进一步指出，〝公约下的宗教自由权排除了国家对宗教信仰及其实践方式的合法性的衡量〞。[116] 就像上面已经注意到的那样，法院通过强调宗教团体的自治存在是〝民主社会所不可缺少的〞，支持了自己的立场。[117]

简单说来，在不断增加的案例中，欧洲法院承认了可以由个人主张，也可以有宗教团体代表他们主张的[118] 宗教自治权是宗教或信仰自由的核心。

四、宗教自治的特征

宗教自治问题发生于各种各样的环境下，但是一些反复出现的问题产生了特殊的立法和案例法，值得我们的特别关注。这些问题包括教导信仰的自由、信仰和秩序问题、神职人员的自由任命以及教会运作的慈善机构。

A. 教导信仰的自由

教会自治最清楚最不言自明的领域当然是教会教导其信仰的自由。不是所有地方都尊

---

[111] 欧洲人权法院，第45701/99号上诉案件，2001年12月13日。
[112] 同上，第98段。
[113] 同上。
[114] 同上，第120段。
[115] 同上，第116段。
[116] 同上，第117段。
[117] 同上，第118段；见上文脚注97。
[118] 同上，第101段。

重这项自由，尤其是那些将国教的信条固定在宪法里的国家。在英国、挪威和丹麦，信仰的基本条款或者教会的教义身份都有宪法等级。在希腊，宪法把东正教会和君士坦丁堡教会 (Church of Constantinople) 联系在一起，而且教会的管理机构也是由宪法确定的。[119] 任何在这种环境下改变或发展宗教信仰的尝试都必须修改其基本法。

B. 信仰与秩序的问题

除了最近取消国教制度的瑞典，信义宗北欧教会都是由议会、内阁或者部长管理的，尽管信仰和秩序的问题正越来越多地被分配给宗教大会和地方集会处理。虽然主教和神职人员的选举程序是法律确定的。但是，英国国教教会的内部决定，例如，祈祷书的修改 (1927年, 1928年) 或者任命女性神职人员等，都需要得到议会的确认。国教地位的讽刺之一就是，官方教会或者国教通常比同一片土地上没有得到承认的教会享有更少的内部自由。瑞典在2000年1月做出的结束世俗国教制度的决定，并且给所有已登记的教会以平等的法律承认和自治管理的权利，这反映了北欧国家的普遍趋势。

C. 神职人员的自由任命

能否自由任命神职人员是对有效的教会自治的一项经典测试。二十世纪以前，欧洲的普遍经验是，只有非传统主义教会才可以自由选举它们的神职人员。在拥有国教的国家，这一点基本上没有改变。英国国教教会向政府提交两名主教候选人，由政府选择并且向君主推荐任命。在希腊，圣议会 (Holy Synod) 对雅典大主教的选举是有政府代表出席的。在天主教国家，国家首脑干涉主教任命的特权被梵蒂冈第二次大会和梵蒂冈第二次大会后的协议废止了。[120] 在一战后的协议里，普遍的实践是在任命被公布以前，先通知政府，以确保其表达异议的权利。梵蒂冈第二次大会以后，就只有正式的任命通知了。现在阿尔萨斯 - 莫泽尔 (Alsace-Moselle) 地区是世界上唯一一个主教和其它神职人员由国家首脑或政府正式任命的地方了。南欧已经不再限制对教会神职人员的自由任

---

[119] 希腊宪法，第3条。

[120] 例如，见《与西班牙的协定》(“Convention With Spain”) (1976), 载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*), 1950–1999, 何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂(José T. Martín de Agar), 2000, 第786页(第1条)；《与摩纳哥的协定》(“Convention With Monaco”)(1981), 同上，第671页（第2条)；《与哥伦比亚的协定》(“Concordat with Columbia”)(1973), 同上，第132页 (第14条)；《与海地的协定》(“Convention With Haiti”)(1984), 同上，第514页（第4条)。

命。[121] 选举教会人员时的自治权似乎已经被明确的确立起来了。[122]

D. 教会拥有的慈善和教育机构

当教会涉及大规模的公共服务时，例如，与医院和学校在各个高度的合作时（从幼儿园到国立大学的神学院），教会和国教之间的联系是最微妙的。教会经常成为社会活动中的合作者。德国的两大教会处于全国最大的雇佣者之中。这就引起了对劳工法和教会运作机构的特殊目标的关注。法律特别支持了教会雇佣。雇员同意接受教会的雇佣和解雇标准。但是因为教会在社会服务中的活动范围比较狭窄，因此它们的自治权实际上是受到限制的。要维持法律自治和民事社会的密集合作之间的平衡并不是那么容易的。一方面，教会遵守属于它们的使命或者自治领域内的社会或教育服务。另一方面，国家必定在这些领域进行积极的活动，并有可能会以不符合宗教自治原则的方式进行。

在德国、奥地利和瑞士，拥有公共团体或者公司 (Körperschaft) 的地位具有重大意义。最显著的是征税的权力。所有被列为公司的成员的公民都有义务缴纳教会税，不想缴税的公民必须宣布他们已经退出了他们的教会。这个方法跟西班牙和意大利的〝税收扣除〞(tax check off) 模式相比，在组织财政问题的关系上不敏感的多。后者避免对公民身份和信仰进行任何干涉。任何人在缴纳税款的时候，都可自由制定一部分给自己的教会（或者用作慈善目的）。不管是哪一种选择都不会有民事或宗教后果。

不用深入细节就可以很公平地说，从 1990 年开始的东欧新政权正在给予宗教自治权以越来越多的尊重，尽管问题明显是仍然存在的。[123] 即便是在宪法规范焕发出新精神的时候，长久确立的对宗教组织的严格控制模式仍有其残留的影响力。这个地区的宪法通常主张的是政教分离主义的原则，但是倾向于跟随法律承认和与国家合作的模式。国教被废止了，但是民族教会 (national church) 却得到了特殊的对待。1993 年俄罗斯宪法的第 14 条规定任何宗教都不可以被设立为义务的或者国家赞助的宗教，而且

---

[121] 1972 年以前，所有的宗教牧师都是由国家支付工资的。1981 年国家建立了一个基金会管理用于维持教士的资金，从而撤回了它最后的义务。从那以后，宗教机构就被视为平常对待了，它们成了没有财政豁免的私法上的普通社团。

[122] 例如，参见，《哈桑与克劳什诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，第 30985/96 号上诉案件（欧洲人权法院，2000 年 10 月 26 号）；《塞里夫诉希腊案》(Serif v. Greece)，欧洲人权法院，第 38178/97 号上诉案件，1999 年 12 月 14 日；《耶稣基督末日圣徒会主教团体诉阿莫斯案》(Corporation of the Presiding Bishop of the Church of Jesus Christ of Latter-day Saints v. Amos), 483 US 327 (1987)；《维也纳最后文件》，第 16(d) 项原则。

[123] 关于这个地区的发展概况，见谢维欧 · 费拉利 (Silvio Ferrari)、小科尔 · 德拉姆 (W. Cole Durham, Jr.) 与伊丽莎白 · 司威尔 (Elizabeth A. Sewell)，《共产主义欧洲后的法律与宗教》(*Law and Religion in Post-Communist Europe*)，勒芬：彼得斯出版社 (Leuven: Peeters), 2003；小科尔 · 德拉姆 (W. Cole Durham, Jr.) 和伊丽莎白 · 司威尔 (Elizabeth A. Sewell)，《共产主义欧洲后的法律》(*Laws of Post-Communist Europe*)，勒芬：彼得斯出版社 (Leuven: Peeters)，2003。这些国家立法的电子版参见 www.religlaw.org。

所有的宗教社团都应和国家分离，并且在法律面前一律平等。[124]俄罗斯宪法还确保了宗教自由，包括传播宗教信仰的自由。[125]俄罗斯1997年《宗教团体法》(*Law on Religious Associations*)[126]似乎和俄罗斯宪法的第14条第二段相冲突，它禁止对在俄罗斯的时间少于15年的宗教团体进行登记，如果这些团体不属于一个更大的中央集权制的组织的话。通常说来，俄罗斯法律和大多数属于前社会主义阵营的国家的法律都认识到了避免干涉宗教内部事务的重要性。

五、法律对自治的承认

宣布宗教组织的内部自治是一回事，给予它法律效力是另外一回事。有各种不一样的法律机制可以确保内部自治。应该由什么样的法律一贯性来构成宗教生活的自治领域呢？一些和罗马教廷签订协议的国家给予了天主教会机制全面的法律效力。在很多情形下，教会及其内部的小区域——教区、主教辖区或者它的议会，如主教会议(Conference of Bishops)——都被承认为民法上的法人。传统上，这种承认是由天主教国家（对比哥伦比亚，1973年协议，第4条）[127]授予的，并且在西班牙（1979，第1条）、[128]意大利（1984，第7条）、[129]波兰（1993，第4条）[130]和克罗地亚(1996)等国更近期的协议中再次形成，它承认天主教会和所有在《教会法》(canon law，第2条）中享有这种地位的教会机构的公共法人地位。[131]

但是近期的例子表明，这种承认也可以被给予没有天主教背景的国家。这似乎是《欧

---

[124] 俄罗斯联邦宪法，第14条。

[125] 俄罗斯联邦宪法，第28条。

[126] 关于良心自由和宗教社团，联邦法125-FZ (1997年9月26日)，罗斯·加泽塔(Ross. Gazeta)，1997年10月1日，LEXIS数据库，国际法图书馆(International Law Library)，RFLAW文件(FARANT 71640)。关于对1997年俄罗斯法律的讨论，请参见小科尔·德拉姆(W. Cole Durham, Jr.)和劳伦·霍默(Lauren B. Homer)，《俄罗斯1997年良心与宗教社团自由法》（"Russia's 1997 Law on Freedom of Conscience and Religious Associations: An Analytical Approval"），《埃默里国际法评论》(*Emory Intational Law Review*)12(1998)：第101页。

[127] "Solemnis Conventio Inter Sanctam Sedem et Rem Publicam Columbianam,"载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*)，1950–1999，何塞·马丁·德·琼脂(José T. Martín de Agar)，2000，第128页（第4条）"。

[128] "Conventio inter Apostolicam Sedem et Nationem Hispanam," 载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*)，1950–1999，何塞·马丁·德·琼脂(José T. Martín de Agar)，2000，第790页（第1条，第3、4款）。

[129] "Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica Italiana che apporta modificazioni al Concordato Lateranense," 载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*)，1950–1999，何塞·马丁·德·琼脂(José T. Martín de Agar)，2000，第554页（第7条）。

[130] "Solemnis Conventio Inter Apostolicam Sedem et Poloniae Rem Publicam," 载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*)，1950–1999，何塞·马丁·德·琼脂(José T. Martín de Agar)，2000，第684-85页（第4条，第1、2款）。

[131] "Conventio Inter Sanctam Sedem et Croatiae Rem Publicam de Iuridicialibus quastionibus," 载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*)，1950–1999，何塞·马丁·德·琼脂(José T. Martín de Agar)，2000，第155页（第2条，第1、2款）。

洲公约》所要求的。[132] 但是基本原则也出现在其它领域。《根本协定》(1993)(Fundamental Agreement)[133] 签订四年后，以色列和罗马教廷签署了一个特殊的《法律人格协定》(1997)(Legal Personality Agreement)，[134] 确保〝以色列法律的全部效力〞：[135] (1) 对天主教会的法人人格，(2) 东仪天主教和拉丁教会 (the Eastern Catholic and Latin Patriarchates) 以及它们各自的主教辖区和天主教主教圣地集会 (the Assembly of the Catholic Bishops of the Holy Land) 的法人人格[136]；(3) 对献身生活会 (Pontifical Institutes of Consecrated Life) 法人人格。[137] 这些教会法人是根据作为国际法主体[138] 的罗马教廷的立法建立的。第六条的条款明确规定，以色列法律管理教会法人在以色列的任何法律行为。[139] 但是教会法律管理指派教会官员代表相关法人。[140] 任何教会法人都被视为有资格在以色列的司法或行政法庭上起诉或者被诉。[141]

在天主教徒是少数派的爱沙尼亚，根据爱沙尼亚共和国宪法，天主教会和它符合教会法的机构都拥有公共或私人法人地位，在民法下享有法人人格。[142] 这种机构必须在爱沙尼亚政府进行登记。[143] 加蓬也承认天主教会及其在教会法下拥有法人人格的机构的固有的法人人格。[144]

最后，2000年2月15日和巴勒斯坦民族解放组织[145] 签订了一份协定，根据其第7条，

---

[132] 例如，参见《哈桑与克劳什诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，第30985/96号上诉案件 (欧洲人权法院，2000年10月26号)；《于尼亚天主教会诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece)，27 EHRR 521 (1999)(欧洲人权法院，第25528/94号上诉案件，1997年12月16号)。

[133] 《罗马教廷与以色列的根本协定》("Fundamental Agreement between the Holy See and the State of Israel")，载于 Raccolta di Concordati 1950-1999, José T. Martín de Agar (2000), 第516-525页。

[134] 《罗马教廷与以色列对〈罗马教廷与以色列根本协定〉的第3(3)条的协定》("Agreement between the State of Israel and the Holy See Pursuant to Article 3(3) of the Fundamental Agreement between the Holy See and the State of Israel")，载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*)，1950–1999, 何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂 (José T. Martín de Agar)，2000, 第526-532页。

[135] 同上，第526页 (第2条)。

[136] 同上，第527页 (第3条)。

[137] 同上，第528页 (第5条)。

[138] 同上，第528页 (第6条，第1款)。

[139] 同上，第6条，第2(a)款。

[140] 同上，第529页 (第6条，第2(b)款)。

[141] 同上，(第6条，第1款)。

[142] "Conventio Inter Apostolicam Sedem et Rem Publicam Estoniae," 载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*)，1950–1999, 何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂 (José T. Martín de Agar)，2000，第197页 (第2条)。

[143] 同上，第2条 (〝从其在适当的爱沙尼亚政府机关登记的那一天开始承认其法人人格)。

[144] "Accord-cadre entre le Saint- Siège et la Republique Gabonaise sur les Principles er sur certaines Dispositions Juridiques concernant leurs Relations et leur Collaboration", 载于《协议汇编》(*Raccolta di Concordati*)，1950–1999, 何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂 (José T. Martín de Agar)，2000，第222页 (第2条，第1、2款)。

[145] 《罗马教廷与巴勒斯坦解放组织之间的基本协定》("Basic Agreement between the Holy See and the Palestine Liberation Organization") 载于 I Concordati del 2000, 何塞 · 马丁 · 德 · 琼脂 (José T. Martín de Agar)，2001，第

〝巴勒斯坦法律对于天主教会法人和教会法法人具有全部的效力〞。[146]

六、结语

下面是教会的机构自治和一国的法律秩序之间互动的三种主要模式：

——德国模式给教会提供了一个民事司法结构，即公共公司 (Körperschaft des öffentlichen Rechts)，该结构给教会提供了一个可能性，使其能够作为社会中的公共因素活动，包括通过国家组织对其成员征税的权利。这项地位被扩展到了教会的下属区域身上，例如，主教辖区或者当地教会 (Landeskirchen)。

——美国、法国和荷兰是完全的政教分离模式的例子。这些国家想要忽视教会的内部秩序。在这些系统下，宗教机构有可能诉诸于社团的普通法，或者利用特殊的社团法建立起来法律结构，尽管宗教机构可以用来执行其事务的合适法律主体有很多。但是案例法表明，国家不能够完全忽视教会的内部运作，必须考虑到他们有内部结构。

——协议模式，在这个模式下，教会法下的教会机构接受民法的民事效力，并且能够在国家的司法秩序下活动。国家明显给予了跟它签订特殊协定的其它宗教组织平等的承认。这也许是代表了国家尊重教会内部自治的最先进的模式。这个模式既保全了教会和国家的独立精神，又促进了二者的合作。

53-56 页。

[146] 同上，第 55 页。

第 15 章

宗教社团法对于宗教或信仰自由的促进

小科尔 · 达勒姆 (W. Cole Durham, Jr.)

一、序言

一个国家在宗教实体资格 (religious entities) 取得方面的表现，是检验该国的立法及实践是否促进宗教或信仰自由实现的重要标准。可能令人惊讶的是，当人们说到宗教或信仰自由时，第一个想到的问题显然不是宗教社团法的复杂性，而是蓄意的宗教迫害，出于良心的原因拒服兵役的问题，以及其他领域，例如对于宗教仪式的限制，宗教言论和说教的限制，干涉工作日、服装的款式等宗教习俗，宗教与教育问题，就业歧视等各个方面所出现的问题。

进一步思考，在现代的法治体系中很明显，规定适当的法律实体的设立、认可和登记的法律，对大多数宗教团体的命运来说是非常重要的。只有一小部分的团体可能会反对被要求取得法律主体资格，[1] 但大多数团体还是希望登记，并得到认可，因为这是它

[1] 只有很少的一些宗教社团会出于良心的原因拒绝得到国家的承认并得到法律主体资格。福音派浸信会的基督教协进会拒绝登记，认为这是一个违反原则的问题。参见费利克斯 · 克雷 (Felix Corley)，《爱沙尼亚：登记从内政部转移到法院》(“Estonia: Registration Transferred from Interior Ministry to Courts”)，载于《凯斯顿新闻服务》(*Keston News Service*)，2002 年 7 月 4 日。并可参见网站：〈http://www.religiouscope.com/articles/2002/008_estonia_reg.htm〉（最近的一次查阅是在 2003 年 11 月）。这一宗教组织的成立是源于拒绝主流的福音派浸信会联盟为了在苏联登记而采取的妥协政策。1961 年，福音派浸信会分裂成主流的福音派浸信会联盟和基督教协进会。劳伦斯 · 尤泽尔 (Lawrence A. Uzzell)，《俄罗斯浸信会因追求独立受到惩罚》(“Russian Baptists Being Punished for Independence”)，《莫斯科时报》(*The Moscow Times*)，2003 年 9 月 15 日。并可参见网站：〈http://www.themoscowtimes.com/stories/2003/09/006.html〉（最近的一次查阅是在 2003 年 11 月）。如果认可和登记法是强制性而不是许可性的，那么这些组织将会立即面临良心危机。它们不能一方面合法，一方面还可以遵循它们的信仰来聚集礼拜。出于一些现实的考虑，也同样会有很多的难题，有些团体认为登记是一个关于良心和价值优先性的问题，它所带来的负担大于它所可能带来的益处。一些小规模的组织或者缺乏必要的取得许可的法律与专业知识，或者他们就是想简简单单的在一起礼拜而不必受繁文缛节的约束。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

们唯一一条因享有法律主体资格而获益的路径。这种对其法律地位及其权利的设置是十分宝贵的，而且各大法系的规定也是各有千秋，它们的区别取决于本身的法律对法律主体资格的规定。[2] 在现代社会，如果一个社团缺乏法律主体资格，就会连最简单的法律行为都没有办法进行，比如说，在银行开立帐户，租用或购买供举行宗教仪式或满足其他宗教用途的地点，签订合同（包括大量的雇佣宗教核心成员的劳动合同，出版宗教读物的协议或供给敬拜和其他宗教仪式所需其他产品的一些民事合同，如购买生活必需品、用电、供暖和其他与宗教日常生活有关的其他产品），起诉、应诉（如为维护组织的权利而提起的诉讼，[3] 或被诉），[4] 等等。在一些大规模的组织中，它们需要建立和维护大型的聚会地点，运作神职人员关怀网络，开展慈善和教育事业——这些与信仰相符或植根于信仰的各项事工更是繁重不堪。

从现实的角度出发，法律主体资格是极其重要的，没有这样的一个实体地位，任何一个宗教组织不论其规模如何都无法有效或高效的运转。为了开展宗教事务，当代的信仰团体需要不断地和世俗法律打交道。没有法人地位，希翼从事这样的事务简直是天方夜谭，而且也会有附上很大代价的风险，随之也会产生与这些宗教团体的意志相违背的法律麻烦。[5] 比如说，一个团体的地产可能是通过个人的名义获得的，但因为所有者可能会将其地产改为他用，这时该团体的利益就会面临很大的风险；在合同和侵权领域也会产生不可预见的风险，但如果责任后果是通过宗教财产得到满足的话，就不会有这样的问题。再比方说，财产的所有人去世，继承人——不管他本人与该宗教的关系如

对他们而言，强制性的登记只是造成了他们并不愿意接受的负担，这些法律中存在对宗教自由限制条款，即使这些条款师出有名。他们宁愿放弃这一法律主体地位所带来的益处，并把积极取得这一资格看做是违背宗教信仰自由的行径。在那些政府会拒绝批准宗教组织得到法律主体地位以开展宗教事务的地方，或在宗教组织认为法律主体地位的申请动议的提出和为之所附上的努力都是徒劳的地方，这个问题会显得更加突出。

2 在下面第一部分近结尾时将描述这许多的法律主体地位资格的类型，但作为这里的解释，本章的重点将放在基本的法律资格的讨论上，而不是更高的，比如说在德国法人这一层面上公法意义上的社团（*Köperschaft des öffentlichen Rechts*）或者是如在澳大利亚被认可的教会（*annerkannte Kirchen*）或者其他的制度。

3 参见如兰斯 · 伦霍夫 (Lance Lehnhof)，《宗教结社自由：宗教团体依据〈欧洲人权公约〉获得法律主体资格的权利》（"Freedom of Religious Association: The Right of Religious Organizations to Obtain Legal Entity Status Under the European Convention"），《杨伯翰法律评论》（*BYU Law Review*），2002 年，第 561-609 页以及第 562 页。

4 被诉的权利看起来好像是享有权利的对立面，但除非一个组织可以被诉，否则不能保证其财政的运转。善意的立法有时会使宗教财产免于丧失抵押品赎回权，但也给该组织得到财政支持带来麻烦。参见，如《良心与宗教结社自由法》（*Law on the Freedom of Conscience and Religious Associations*），No.125-FZ(1997)（于 2000 年和 2002 年依照俄国法再次修订，第二十一条第 3 款）。而且，组织以自己的诉讼能力被诉，可以保护组织成员免于由于组织行为而受到个人责任的牵连。

5 参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体财产纠纷的民事法院解决》（"Civil Court Resolution of Property Disputes among Religious Organizations"），载于詹姆斯 (James A. Serritella) 编辑的《美国的宗教团体：合法身份、宗教自由与法律研究》（*Religious Organization in the United States: A Study of Legal Identity, Religious Freedom and the Law*），杜伦大学：卡罗琳娜学术出版社 (Durham: Carolina Academic Press)，2004 年即将出版。

何——都将继承该宗教地产。但若这一财产被视为非公司制社团的财产而不是个人财产的话，在合同和第三人侵权的风险承担问题上，继承份额的问题将会更加复杂。还有，在移转财产时，想得到全体成员的同意是十分困难的，尤其是组织成员较多，或该组织存在多年，这种一致同意几乎是不可能达成的。[6]

此外，在许多的法律体系中，大量附带性的法律问题都对宗教生活有着至关重要的影响，而这些问题都与获得法律主体资格有关（或是和特殊的实体地位有关）。以下的几个例子就可以表示这些问题的重要性。在许多的法律体系中，登记是下列事项的前提：

- 得到土地使用权和其他的政府许可；[7]
- 邀请外籍的宗教领袖，工人和志愿者；[8]
- 安排探视和开展在医院、监狱及其军队中的事工；[9]
- 获得建立教育机构的资格（不论是教育适龄儿童还是培训神职人员）；[10]
- 获准建立仅仅由宗教团体资助的慈善机构；[11]
- 得到部分形式的税务免除和仅针对宗教机构捐款的义务免除。[12]

---

6 参见《法律上的发展——非营利性公司》（“Development in the Law -Nonprofit Corporations”），载于《哈佛法律评论》（*Harvard Law Review*）1992年第105期，第1578-1699页；《私自结社的司法管制》（“Judicial Control of Actions of Private Associations”），《哈佛法律评论》（*Harvard Law Review*），1962-1963年第76期，第1055页。

7 在许多例子中，从严格意义上来看，法律主体地位不一定是取得这些许可的必要条件。法治国家运用许可这种方式只是为了让组织中的成员进入一个申请的程序。但这会有很多的障碍。如土地使用申请被应用在特殊财产的取得领域，财产所有者必须申请，而组织由于其法人地位可能更加容易得到土地。而且，一个组织的成员可能是不稳定的，有进有出。再比如，申请是要花费时间的，由于成员关系的移转可能会导致申请的时效的问题或申请时间修改的问题。还有数不清的例证可以说明为什么要强调法律主体地位的重要性。出于一个现实的考虑，官僚机构可能更容易给那些已经被别的机构所许可的组织发放许可。

8 参见，如俄国法第20条第2款（“依照联邦法律，宗教组织应当拥有专有权利邀请国外公民开展包括宣教在内的职业性的宗教活动”）；1991年版《良心自由与宗教社团法》（*Law on the Freedom of Conscious and Religious Organizations*）（1991）（于1997，2001年被重新修订）亚美尼亚（以下间称亚美尼法）（第7条j款）（“宗教组织开展精神或宗教活动时有以下明确规定的权利：……邀请宗教界代表……只有在亚美尼亚共和国登记的宗教组织才享有以上所有的权利）；1991年版《良心自由与宗教社团法》（*Law on the Freedom of Conscious and Religious Organizations*）（1991）（于1992，1993，1995和1996年被重新修订）乌克兰（以下简称乌克兰法）第24条（“外籍的神职人员，宣教士，训劝者，和其他的宗教组织代表在乌克兰短暂停留期间可以在其宗教组织内部宣讲宗教教义，举行宗教仪式和被邀请从事其他的宗教活动，宗教组织对于宗教组织的登记这一政府行为应予以服从”）。

9 参见1995年版《宗教结社法》（*Law on Religious Organizations*）（1995）（于1996，1997，1998和2000年被重新修订）拉脱维亚（以下间称拉脱维亚法）第十四条第5款（医院，养老院，残疾人中心，拘留所和国家军队中的人员如果有个人需要，则宗教组织可以在以上地点从事宗教活动。）；亚美尼亚法第七条c款（“宗教组织开展精神或宗教活动时有以下明确规定的权利：宗教组织便可以在其内部，或墓地，公民家里或经常居住地从事宗教服务，仪式和庆典，只要公民本人是信教人士，且有个人意愿，在他们所在的医院，精神康复中心，残疾人中心，拘留所，军队也是如此”）。

10 参见俄国法第九条第1款（“宗教组织依照其特许的范围有权建立教育机构培训从事礼拜的神职人员或其他宗教人员”）；拉脱维亚法第十三条第2款（“只有登记注册的宗教团体或主教辖区才有权建立培训神职人员和修道士的教育机构以及对执事的培训机构”）乌克兰法第19条（有宗教组织可以建立寄宿学校）。

11 依照乌克兰法第19条（宗教组织有权建立……寄宿学校）。

12 有一些宗教问题是源于过于严格的对法律主体地位的法律规定，以及获得免税地位、捐款义务免除这些非直接利益

前述的例证只不过是由法律主体资格所决定的大量事务中代表性的规定。[13]

一个概括性的观点是，若一个宗教组织没有获得法律主体资格的话，在实践中它将很难开展只有获得该地位才可以从事的各项合法的宗教事务。对这一法律主体资格的拒绝承认将会带来沉重的负担，在集体维度上，它会对宗教组织的宗教或信仰自由加以限制，而个体信徒的宗教自由也会受到限制。[14]拒绝承认这一地位也将给宗教组织的领袖带来特殊的负担，他们将在积极履行其所肩负的责任时感到受挫。[15]而这种职责往往以呼召或天职的形式出现的，履行这些职责将被认为是一种出自良心的责任，与宗教法所规定的义务相类似。因为信仰团体组织宗教生活的能力受到方方面面的损害，一般信徒自然也会受到不利的影响。关于法律主体资格的问题纷繁复杂，基于上述考虑，获得该地位的权利渊源于人权法毫不奇怪。[16]

的难度过大。防止免税的特权被滥用以及税收基金用于适当目的涉及合理的国家利益。如果得到法律主体地位就可以自然而然的得到税收优惠，那么官方就会严格的去限定法律主体地位的取得这一环节，而且也更倾向于不予授予该资格。对未来可能出现的特权被组织自己或其他人滥用之风险的恐惧导致一些合法的宗教组织被延迟或干脆被拒绝授予法律主体地位。很明显，这一规制的目的和手段是不合比例的，导致了对宗教活动的一种不合理的限制。国际人权文献中的观点是不同的，并且提出了更好的方法，即宗教组织法律主体地位的取得和税收以及其他的财政优惠分开。从程序上来看，这样的话，宗教组织在没有迟延的情况下很快便得到了法律主体地位，至于税收免除特权滥用的事宜，则等到真正出现状况（"当真正的发生或很有可能发生时"）时再停止这些组织的税收优惠资格（并不必要同时免除其法律主体地位）也不迟。这使得法律资格的取得变得快捷有效，而且也推动宗教组织去积极争取法律主体地位，同时又以一种成本较低的方式保护了国家利益。

13 关于在美国所出现的对重大的结构事宜或组织事宜处理方式的介绍可以参见詹姆斯(James A. Serritella)等著的《美国的宗教团体：合法身份、宗教自由与法律研究》(*Religious Organizations in the United States: A Study of Legal Identity, Liberty and the Law*)，杜伦大学：卡罗琳娜学术出版社(Durham: Carolina Academic Press)，2005年即将出版（该书于2005年出版，书中内容有部分改动）；威廉·巴塞特(William W. Bassett)，《宗教团体与法律》(Religious Organization and the Law)，第二卷 依根，明尼苏达州：汤姆森/西部出版社(Eagan, Minnesota: Thomson/West)，2003。若进行比较性的分析，可以参见德国法及约瑟夫·勒斯特(Joseph Lostl)和黛德丽·皮尔松(Dietrich Pirson)编辑的《联邦德国宗教法手册》(*Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublic Deutschland*)第二版，第二卷。柏林：东克尔和洪布洛特出版有限公司(Berlin: Duncker & Humblot)，1994-1995。

14 总的来说，"全部的活动"包括个人在国际人权标准下单独或在加入组织的情况下有权从事的所有活动。参见联合国大会第2200 A(XXI)号决议第18条，它的规定吸收了《公民权利及政治权利国际公约》。(1996年10月16日)（以下简称《国际公民及政治权利公约》）；1981年11月25日联合国大会通过《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》（以下简称《1981年宣言》）。

15 例如说，一个宗教领袖会感到寻找礼拜场所是他特殊的责任，如果不能取得法律主体地位就会让这个任务变得异常困难。在这种情况下，不管是宗教领袖还是信徒个人的宗教信仰自由权，都会因为能力受限而无法完成他们的宗教使命，而由这个使命所代表的集体宗教信仰自由权也将受到损害。

16 《自由民主党诉土耳其案》(Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey)，欧洲人权法院第23885/94号诉请，1999年10月8日，(ECtHR, App.No. 23885/94, 8 December 1999)；《土耳其联合共产党诉土耳其案》(United Communist Party of Turkey v. Turkey)，欧洲人权法院第19392/92号诉请，1989年1月30日，(ECtHR, App.No. 19392/92, 30 January 1998)；《西迪罗普洛斯和其他人诉希腊案》(Sidiropoulos & Others v. Greece)，欧洲人权法院1998年7月10日。(ECtHR,10 July 1998)。《干尼亚天主教会诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1999-27期，第521页，欧洲人权法院第25528/94号诉请，1997年12月16日，[27 EHRR 521 (1999) (ECtHR, App. No. 25528/94,16 December 1997)]，(保护罗马天主教的法律主体资格)；《哈桑和查尔舒诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院第30985/96号诉请，2000年10月26日，(ECtHR,

虽然关于法人实体标准存在各种分歧，官方的限制性法律产生的保护还不能响应因没有实体法规而给宗教群体的信仰和实践所带来的影响。在没有获得这一资格的情况下，即使宗教活动没有被妨碍，也并不能证明宗教或信仰自由以及非歧视的权利已经得到令人满意的保障。当今世界，对宗教或信仰自由权利及平等权的全面保护，要求授予宗教组织以法律主体资格，使其有能力去〝以教义、实践、礼拜和戒律表示他的宗教或信仰的自由〞。[17] 简而言之，要使宗教组织正如在历史中所扮演的角色那样，在现今应有权开展全部与宗教生活有关的宗教及慈善活动。

这些考虑也同样解释了为什么法律对宗教社团的登记和成立的规定将成为评价一个国家宗教或信仰自由保障水平的重要指标。[18] 法律对宗教法律主体资格的取得在不同的法律体系下有着不同的规定，同时也授予宗教组织以不同的名称和地位。[19] 在下文中，我将使用〝宗教社团法〞(religious association law)这一词，来说明全部法律主体资格的规定，宗教组织和团体正是通过这些法律主体资格，才可以开展与其相关的法律事务。很少有这样基于立法而对宗教社团的命运有如此深远影响的领域。[20] 宗教社团非常敏锐的意识到它们在该领域的需要、其中存在的限制，并先知先觉的要求改革。[21] 因为作为

App. No. 30985/96, 26 October 2000)；《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，欧洲人权法院第45701/99号诉请，2001年12月13日，(ECtHR, App. No. 45701/99, 13 December 2001)；《埃尔巴甘党诉土耳其案》(Refah Partisi v. Turkey)，欧洲人权法院2001年 第41340/98号、第41342/98号、第41343/98号以及第41344/98号诉请，(ECtHR, App. No. 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98, 2001)。在最近的欧洲法院的案件中，在组织威胁民主价值时，法院对于维持法律主体地位的诉请不予维持，而是对这样的组织予以解散。参见兰斯·伦霍夫(Lance Lehnhof)，《宗教结社自由：宗教团体依据欧洲人权公约获得法律主体资格的权利》(“Freedom of Religious Association: The Right of Religious Organization to Obtain Legal Entity Status Under the European Convention”)，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，2002年，第561页以及第580-588页。(说明《埃尔巴甘党诉土耳其案》这一判决并没有动摇欧洲法院所持的态度，也就是说，在一般情况下，依照欧洲公约的第九、十条，9法院会支持宗教组织得到法人地位)。深入的讨论请参见第三部分。

17 参见于1948年12月10日联合国大会第217A决议《世界人权宣言》。

18 如，参阅每年由美国国务院所提供的各国宗教与信仰自由报告，将会获得各国的宗教社团法，和宗教组织在取得法人主体地位时所受到的限制程度，而这一点是衡量一个国家法律对宗教自由权保护程度高低的重要指标。参见美国国务院2003年报告，并可参见网站：〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/〉(最近的一次查阅是在2004年1月22日)。

19 参见第二部分，其中详细展示了不同的法律体系中宗教组织法律主体资格的类型。

20 在一些国家，现行立法使用〝团体〞(associations)字眼。但是在另外一些国家，一些宗教派别拒绝被仅仅称为〝团体〞，因为它们认为自己有必要和其他的民事团体有别，如社会组织或体育俱乐部。还有其他的一些地区，组建不管是宗教组织还是普通组织，都认为国家不应该给予宗教以优惠和政策倾向。如在美国，依照组织设立法组建宗教组织和那些得到税收免除而建立的非赢利组织挑战了美国的第一修正案。参见《沃兹诉田纳西》(Walz v. Tax Comm'n])(397 US 664, 1970)。我使用〝宗教社团法〞这一词，不但包括规制社团的法律，还包括公司法，仅仅规制宗教社团主体资格的法律，以及那些可以用来规制各种主体资格的法律，还会涉及通过法律主体地位来处理宗教团体或组织与世俗秩序打交道的其他领域的法律。(如，在判例法传统中的信托)。从广义来看，各种国际条约的规定也同样可以包含在宗教社团法中，比如说从规制宗教事务的协定，到那些规制非正式非公司制的社团等一些背景式的规定。应当意识到，宗教社团法因此应当涵盖所有世俗的组织设立时所遵循的法律。因此，从宗教和信仰自由的精神实质而言，我所使用的宗教社团法是涵盖了所有的宗教或信仰组织的。

21 希望可以解释为什么宗教组织的法人主体地位的取得问题要比其他的宗教信仰自由的违法问题引起更多的关注。

其他法律行为的基础，宗教社团的法律主体资格是如此重要，使之成为优先考虑的因素及重点。传统宗教的法人地位的取得被认为是理所当然的，所以渐渐被人遗忘，但就算是这些宗教在出现冲突时也改变了先前那种无动于衷的态度。法律主体资格的重要性在出现冲突时会重新浮出水面，并向宗教团体彰显其重要性。[22] 由于立法机关选择促进还是限制宗教或信仰自由并非难事，便使得该法的制定成为观测一个国家信仰环境的晴雨表。

社团登记法是一个国家宗教或信仰自由重要指示器的另一个原因，是因为国家经常会利用该法来应对它们察觉到的涉宗教社会问题。可采取的方式无外乎有两种，要不就是立法制定更严格标准，要不就在法律适用中严格执法。法国政府在意识到〝危险教派〞这一社会问题时，便在 2001 通过法律授权法院，当这些社团或其领袖被证明有危害公民的行为时、有非法的药品买卖或不适当的制药行为、误导或欺骗公众时，强制解散这些团体。[23] 同样的，地方层面上的宗教迫害导致在俄罗斯解散了耶和华见证会和救世军。[24] 在 “9.11〞事件后，新的立法目标针对极端主义和恐怖主义，这种趋势也将对宗教社团法产生深远影响。[25] 由于宗教或信仰组织越来越具国际性，大多数的宗教团体，不论规模大小都在其他国家拥有信徒，所以这样的行径必然导致国际上的强烈抗议。

涉及宗教社团的事务，一些特定行为的实施将会严重到导致拒绝承认该组织的法律主体资格的程度，[26] 因为大部分涉及宗教社团法的控制机制 (control mechanism) 规

宗教社团法可以处理宗教团体的组建事务，官方机构也同时可以处理在保护宗教或信仰这个吱吱作响的老车上的那个最重要的难题。

[22] 参见《干尼亚天主教会诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第 1999-27 期，第 521 页，欧洲人权法院第 25528/94 号诉请，1997 年 12 月 16 日 (27 EHRR 521) (1999)，(ECtHR, App. No. 25528/94, 16 December 1997) (保护罗马天主教的法律主体资格。即使教堂建筑的墙壁已经有了上百年的历史，但教会主体资格的认可却没有紧随其后)。

[23] 英文版本的全文可以参阅以下网站〈http://www.cesnur.org/2001/fr_law_en.htm〉(最近的一次查阅是在 2003 年 11 月 6 日)，关于该法的详细讨论及背景知识的介绍请参见本套丛书由福德 (Fautré)、格雷 (Garay) 以及奈德格尔 (Nidegger) 著述的章节。附加的背景知识可以参见汉纳 · 史密斯 (Hannah Smith)，《法国新宗教运动中自由平等博爱的危机》(“Liberté, Egalité, et Fraternité at Risk for New Religious Movements in France”)，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)2000 年版，第 1099 页。

[24] 参见美国国务院 2002 年国际宗教自由报告之俄罗斯。可参见网站：〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13958/〉(最近的一次查阅是在 2003 年 12 月 15 日)。

[25] 参见布莱恩 · 格罗斯 (Brian Gross) 关于俄罗斯极端的宗教法律的讨论：《通往市民社会的曲折道路：俄罗斯反对极端非盈利组织立法的影响》(“A Bend in the Road to Civil Society: The Effect of Russian Anti Extremist Legislation on Not-for-Profit Organizations”)，载于《非盈利组织法国际杂志》(*International Journal of Not-for-Profit Organization Law*) 第 6 期，2003 年 9 月。可以参阅网站〈http://www.icnl.org/journal/vol6iss1/rel_grossprint.htm〉(最近的一次查阅是在 2003 年 12 月 14 日)。

[26] 《埃尔巴甘党诉土耳其案》(Refah Partisi v. Turkey)，欧洲人权法院 2001 年 第 41340/98 号、第 41342/98 号、第 41343/98 号以及第 41344/98 号诉请)，(ECtHR, App. No. 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98, 2001) (解散了一个强烈要求执行伊斯兰议程的政治性党派。

定的过于严格、低效，甚至是起反作用的。比如，一个教徒或宗教领袖涉嫌犯罪或有欺诈行为，很容易理解为什么他必须承担相应的刑事或民事责任。但由于一个人的罪行而导致其他的成员或该组织作为一个整体将被剥夺获得法律主体资格的问题可能就说不了那么清楚了。但普通归责原则下，这种情况只有在所有的组织成员都被认为有共谋罪行的情形下才有可能发生。然而实质上，在大多数的法律体系中，宗教社团法约束机制的严格性远远超出了普通法律以及程序所可能容许的范围。[27] 总体上来讲，在对宗教组织规制方面的过火行为侵犯了那些无辜的宗教组织成员的信仰自由权，对他们因享有法律主体资格而可以获得的益处加以剥夺是没有任何道理的。宗教或信仰自由要求如果一个法律具有合法性，就必须在手段和结果方面更加精确。[28]

采用登记作为一种约束机制具有天生的缺憾，因为它会经常失灵，甚至起到反作用。自不用说，那些具有危险性的团体在登记程序中，极少会在递交的申请文件里描述它们不可告人的非法意图。而一旦登记标准过度严格，就会让类似这样的非法组织转到地下。所以看起来登记法中的繁文缛节似乎是为那些合法且守法的团体〝量身定做〞的，却奈何不了它旨在针对的组织。不难找到这方面的例证，在一些国家，对合法的宗教组织过于严格的管理造成了社会更大的动荡，与政府解决涉宗教社会问题的本意背道而驰。[29]

不管是在坚持政教分离原则的宪政体系中还是在认可双方应当进行强有力的合作的体系中，享有宗教法人地位或其他被认可的形式所带来的益处是显而易见的。需要牢牢记住的是，登记和认可也会给他们带来广泛特权。有一些优待，在严格奉行三权分立美国甚至是违反宪法的，在无神论治下的法国和土耳其也是如此。[30] 但这些特权在其它的法律体系内不仅仅被容许，[31] 甚至受到宪法的保护。这些优待包括确定征收〝教会

---

[27] 参见，如桑福德 · 卡迪什 (Sanford H. Kadish)，《共谋，原因及责任：学说解释的研究》（"Complicity, Cause and Blame: A Study in the Interpretation of Doctrine"），载于《加州大学法律评论》(Cal. Law Review)1985年第73期，第323-389页；克劳斯 · 胡森 (Claus Roxin)，《罪恶统治下的罪行》(*Täterschaft unter Tatherrschaft*)，柏林：沃特 · 德格鲁出版社 (Berlin: Walter de Gruyte)，1975。

[28] 参见第三部分。

[29] 参见国际危机小组，《中亚地区极端的伊斯兰教：回应伊斯兰解放党》（2003年6月），(*Radical Islam in Central Asia: Responding to Hizb ut-Tahrir)*。参阅网站〈http://www.crisisweb.org/home/index.cfm?id〉（最近的一次查阅是在2003年12月6日）；国际危机小组，《中亚：伊斯兰教与国家》(2003年7月) (Central Asia: Islam and the State) 。参阅网站〈http://www.crisisweb.org/home/index.cfm?id〉（最近的一次登陆查询是在2002年12月6日）。

[30] 参见在凯文 · 波义尔 (Kevin Boyle) 和朱丽叶 · 西恩 (Juliet Sheen) 编写的《宗教与信仰自由：一份世界报告》(*Freedom of Religious and Belief: A World Report*)，伦敦：罗德里格出版社 (London: Routledge)，1997，第387-397页，中有关土耳其的部分；以及巴德旺 · 戈德梅 (Brigitte Basdevant-Gaudemet) 的《法国的国家与教会》（"State and Church in France"），载于杰拉德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers) 编写的《欧盟的国家与教会》(*State and Church in the European Union*)，巴登 - 巴登：律法出版社 (Baden-Baden: Nomos)，1996。

[31] 除法国以外的其他的欧洲国家体制内，教会和国家在重要领域的合作都是被允许的。英国，挪威，芬兰和丹麦都建立了国教。在德国，意大利和西班牙的体制下，一些重要的合作，包括宗教教育，和其他的公共合作以及对教会的财政支持是很普遍的。参见杰拉德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers)，《欧盟的国家与教会》(*State and Church in the European*

税〞的纳税资格，[32] 通过多项税种筹集资金支持宗教组织的财政，[33] 建立神职人员薪酬基金，[34] 补贴宗教场所的维修开支，[35] 在提供宗教教育领域[36] 予以合作，而且宗教和政治国家在其他领域还有许多方式的合作。撇开经济支持不谈，在一些国家透过法律主体资格（可能只是在特定的社团内）宗教组织将被授予社会可信度，合法性，以及宗教组织所珍视并渴求的社会尊重及威望。[37] 视不同的国家和历史因素而定，这种模糊的优惠与宗教组织所能够取得的不同的法律主体资格形式有关。[38] 在宪政体系所容许的范围内，各种可见的合作与宗教社团的社会威望及合法性互相影响，使后者逐步得到强化，有助于宗教组织得到特殊优待。

在国际上被认可的宗教或信仰自由并不必然排斥上一段中所提到的，通过合作的方式建立起来的政教关系。一般来说，类似这样对宗教组织的资助和合作并不必然会干涉礼拜、遵行戒律、宗教实践和传讲教义的自由，尽管实际上对这些团体的确存在有利的影响。

从人权保护的角度来看，只有当资助或合作是通过一种歧视的方式进行时，[39] 或者通过一种方式直接或间接的造成〝任何人不得遭受足以损害他维持或改变他的宗教或信

Union), 巴登 - 巴登：律法出版社 (Baden-Baden: Nomos), 1996。相应的，关于国家和教会这样一对重要关系的调整，欧共体最终把它交给了各成员国的法律，就不奇怪了。阿姆斯特丹协定的第 11 号声明（关于教会地位和非教派组织的声明，Declaration on the status of churches and non-confessional organizations)(1997 年 11 月 10 日第 C 340 号官方杂志 Official Journal C 340 of 10 November 1997）（欧共体尊重且不歧视在各成员国法律调整下的各教会、宗教团体和共同体的地位。欧共体也同时尊重哲学和非教派组织）。

[32] 参见杰拉德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers)，《德国的国家与教会》（"State and Church in Germany"），载于《欧盟的国家与教会》(*State and Church in the European Union, ed.Gerhard Robbers*)，杰拉德 · 罗伯斯，巴登 - 巴登：律法出版社 (Baden-Baden: Nomos)，1996，第 57-74 页。

[33] 参见伊万 · 伊邦(Iván C. Ibán)著的《西班牙的国家与教会》("State and Church in Spain")，载于《欧盟的国家与教会》(*State and Church in the European Union*)，杰拉德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers)，巴登 - 巴登：律法出版社 (Baden-Baden: Nomos)，1996，第 93-118 页。

[34] 参见《宗教信仰自由与教会和宗教社会地位法》（捷克斯洛伐克 1991 年，第 308 号)(*Law on the Freedom of Religious Belief and on the Status of Churches and Religious Societies*) (No.308, 1991)(Czechoslovaknia)，（应当注意的是，这个法律已经在捷克共和国废止，但修改过后依然在斯洛伐克适用)。

[35] 即使是在世俗无神论治下的法国，也同样容许这类的合作。巴德旺 · 戈德梅 (Basdevant-Gaudemet)，《法国的国家与教会》（"State and Church in France"）第 119-146 页。

[36] 参见伊万 (Ibàn)，《西班牙的国家与教会》（"State and Church in Spain"），载于《欧盟的国家与教会》，第 93-118 页；德国基本法第 7 条；参见普勒斯纳 (Plesner) 在本丛书中的撰写的章节。

[37] 在这些更加典型的体制中有一种层级式的设制。更高的主体地位或更高的层级享有更高的社会威望。参见西尔维奥 · 法拉利 (Silvio Ferrari,)，《意大利的国家与教会》（"State and Church in Italy"），载于杰拉德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers)，《欧盟的国家与教会》(*State and Church in the European Union*)，巴登 - 巴登：律法出版社 (Baden-Baden: Nomos)，1996，第 169-190 页；伊万 (Ibán) 著的《西班牙的国家与教会》（"State and Church in Spain"），载于《欧盟的国家与教会》，第 93-118 页。

[38] 得到法律资格的一种方式比如说在德国是得到公法律主体地位。参见罗伯斯(Robbers)，《德国的国家与教会》("State and Church in Germany")，第 57-74 页。

[39] 《公民权利与政治权利国际公约》，第 2 条第 1 款。

仰自由的强迫〞[40]时或存在其他一些在宗教实践中不被容许的限制时[41]才会成为问题。

鉴于历史和实践的原因，这些践行合作主义的体系几乎不可避免的发展出一套登记和认可的双层或多层次体制 (dual-or multiple-tier systems)，以帮助区别国家支持的宗教和那些稍次支持的甚至不能得到支持的宗教组织。在平等对待业已成为宪政原则的今天，如何规制有着历史源流的国家支持体系，如何平衡这两个势均力敌的价值变得异常复杂。优等特权结构 (upper-tier structures) 是非常具有国家特色和历史敏感性的，它们获得国家直接或间接的财政优惠，和其他的藉此地位而享有的特权、威望。比如说在许多具有罗马天主教背景的国家，政府与天主教会达成共识，而且也越来越和其他主要的教派在政教关系上达成共识。[42]在德国，一些优待，包括很高的社会声望将伴随着公法人地位的取得而取得。[43]在澳大利亚，比起那些刚刚登记的信仰团体而言，被法律认可的教会有更多的特权和更高的公众形象，他们也可以比仅仅被称为普通的〝登记社团〞[44]获得更多的利益。

尽管存在对不同宗教社团的区别对待，这种分层模式并没有被认为违反了反歧视法。从一定意义上来说是出于政治的考虑，因为还没有足够的决心去改变并取代历经几个世纪所发展起来的国家和主流宗教之间的关系。这同时也反映出这样一种观点既〝历史传统所形成的义务、身份、有限政府的角色，从维持社会长治久安，以及和主流

---

40 《公民权利与政治权利国际公约》，第18条第2款。

41 《公民权利与政治权利国际公约》，第18条第3款，参见第三部分，以及在本丛书中诺瓦克 (Nowak) 以及沃斯伯尼克 (Vospernik) 撰写的部分。

42 参见西尔维奥·法拉利 (Silvio Ferrari)，《西欧教会与国家关系的新兴模式：意大利模式》（"the Emerging Pattern of Church and State in Western Europe: the Italian Model"），《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，1995年第421-437页；罗莎·玛丽亚·马丁内斯·德科德斯 (Rosa María Martínez de Codes)，《西班牙宗教实体的当代登记形式》（"The Contemporary Form of Registering Religious Entities in Spain"），载于《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1998年，第369-384页；阿尔贝托·德·拉赫拉 (Alberto de la Hera)，《与宗教少数群体的关系：西班牙模式》（"Relations with Religious Minorities: the Spanish Model"），《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1997年，第387-400页。

43 参见埃尔斯特-吕德·索特 (Ernst-Lüder Solte)，《公法人意义上普遍的宗教组织结构及其在国家教会法中的地位》（"Die Organisationsstruktur der übringen als öffentliche Körperschaften verfassten Religionsgemeinschaften und ihre Stellung im Staatskirchenrecht "），载于约瑟夫·勒斯特 (Joseph Lostl) 和黛德丽·皮尔松 (Dietrich Pirson) 编辑的《联邦德国宗教法手册》(*Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublic Deutschland*) 第二版第二卷，柏林：东克尔和洪布洛特出版有限公司 (Berlin: Duncker & Humblot)，1994，第三章，第一节，第417-436页。许多小型组织也同样得到了这一主体资格。参见戈特弗里德·赫尔德 (Gottfried Held)，《联邦德国国家教会法中的小型公法宗教社团》（"Die Kleinen öffentlich- rechtlichen Religionsgemeinschaften im Staatskirchenrecht der Bundesrepublik"），《教会法》(*Jus Ecclesiasticum*)，第22期，慕尼黑 (Munich)，奥地利出版社，1974年，第19页。

44 〝注册的公共信仰团体〞是翻译了德文的 "Bekenntnisgemeinschaften"，参见科波尔·卡尔布 (Kerber Kalb) 等人所编辑的《宗教社团法》(*Religionsgemeinschaften)*，维也纳：维也纳奥地利出版商 (Vienna: Verlag Österreich)，1998，（其中包含了奥地利的法律和法律解释）；参见克里斯托弗·迈纳 (Christopher J. Miner)，《失去我的宗教：根据国际和欧洲宗教自由标准制定的奥地利新宗教法律》（"Losing My Religion: Austria's New Religion Law in Light of International and European Standards of Religious Freedom"），《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1998年，第607-645页。

教会的相处的历史衍生出的客观理性的思考，正是这样的思考为区别对待的合理性正名"。[45] 经济也同样是其中的一个因素。[46] 国家不愿采纳国际条约，是因为它要求结束这种长期且大体上还是令人满意的政教关系之现状。[47] 由此，只要所有的宗教组织都可以获得基本的法律地位 (base-level entities) 并有足够的能力来开展它们一切的宗教（或人生观）事务，那么这种多层次的体系 (multi-tier system) 一般不会被认为违背了国际上所认可的宗教或信仰自由标准的核心。当然，如果一个国家对于某些组织过分的政策倾向，也不排除其侵犯人权的可能性。

由此可知，问题的关键在于如何使宗教团体取得基本的法律主体资格，而非使之成为政教合作体系中或由于宗教传统而建立起来的优等特权组织。原因很简单，拒绝授予宗教组织以法律主体资格是对宗教或信仰自由权的严重侵犯。并且，在这一领域各方已经达成广泛共识，国际条约的规定是非常清晰具体的。但是，过度地对于不同组织的差别对待，即使是在政教合作的体系中出现也是不可容忍的。重要的是要牢牢记住基本的人权原则——即使是在政教合作模式中，或是由历史源流所构建起来的体系中，应该坚决地反对高压式的过分的限制以及不被容许的歧视。

二、各国现行宗教社团法的比较综述

A. 法律主体资格的分类及相关权益

要想更好地领会规制宗教组织的相关法律所出现的人权问题，从比较法的角度观察各国现行的法律主体资格类型是大有裨益的。事实上，所有的法律体系，不管是大陆法系还是普通法系都具备相关规定，从而与其开展各项事工之功能相适应。在大陆法系国家中有专门的法律部门登记或认证宗教社团，并授予它们法律主体资格。[48] 在普通法系国家如美国，很多的机制都是可以适用的，包括信托、一人公司、非营利公司、以及宗

---

[45] 科尔 · 达勒姆 (Cole Durham)，《宗教或信仰自由：影响宗教团体构建的法律》(*Freedom of Religious or Belief: Laws Affecting the Structuring of Religious Communities*)，华沙，波兰：欧安组织 / 欧洲安全与合作组织民主机制与人权办公室出版 (Warsaw, Poland: OSCE/ODIHR), 1999，第 44 页。

[46] 这里可能会有一个争议，在德国，教会作为公法人，有权行使税收职权，但政府在收税方面却把它作为税收的一部分通过普通的收税模式予以代劳，对于小教派而言就降低了成本。

[47] 如《阿姆斯特丹协定》的第 11 号声明（关于教会地位和非教派组织的声明）(1997 年 11 月 10 日第 C 340 号官方杂志 Official Journal C 340 of 10 November 1997)（欧共体尊重且不歧视在各成员国法律调整下的各教会，宗教团体和共同体的地位。欧共体也同时尊重哲学和非教派组织）。

[48] 参见，如科尔 · 达勒姆 (W. Cole Durham) 教授和西尔维奥 · 法拉利 (Silvio Ferrari) 编辑的，《欧洲后共产主义的宗教登记法》(*Religious Registration Laws in Post-Communist Europe*)，鲁汶：皮特斯出版社 (Leuven: Peeters)，2004 年即将出版。

教法人。[49] 在普通法系的国家，比较倾向于规定法律主体资格的基本标准。因为在一个组织没有取得法律主体资格之前却浪费时间让自己晋身到一个更高的级别无疑是无稽之谈。这种对于组织所要具备的基本资格的划分并不带来地位和威望上的区别。它本质上更像一个法律选择菜单，宗教组织按照最适合自己需要的模式来选择使用。[50] 总的来说，普通法系的国家组建宗教法人的描述和在大陆法系中如何组建宗教社团的代表性规定相类似。

各国的宗教社团法鉴于其处理问题的不同而存在很大的差异，作为一个法律体系的一部分，它所处理的事务领域与其他相关法律有着密切的关系，它一般所要处理的事务如下：

(1) 规定可以创立宗教法人的人数限制；
(2) 发起人资格的规定；
(3) 法人代表及其资格；
(4) 创立法人的程序；
(5) 内部的规章制度、章程和细则及运作这一法人所具备的其他文件；
(6) 政府官方登记或认可的标准；
(7) 资格登记的时间和程序；
(8) 登记被拒绝后的申诉救济程序；

---

[49] 对于这种机构的精彩概述和比较可以参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》("Associational Structures of Religious Organizations")，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1995 年，第 439 页，第 444-462 页；参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体财产纠纷的民事法院解决》("Civil Court Resolution of Property Disputes among Religious Organizations")，载于詹姆斯 (James A. Serritella) 编写的《美国的宗教团体：合法身份、宗教自由与法律研究》(*Religious Organization in the United States: A Study of Legal Identity, Liberty and the Law*)，杜伦大学：卡罗琳娜学术出版社 (Durham: Carolina Academic Press)，2005 年。

[50] 这里对情况的描述有一点夸大。但事实上，法律主体资格的不同类型在创制时并不是平等的，不同的州有不同的适用。从特征来看，其中的一些类型会比其他类型更具有吸引力。由于历史因素，宗教企业是一个相对晚近的产物，这些年间出于宗教自由化的考虑，它被给予了相应的尊重，宗教企业至少从公益公司中独立出来，并有了一定程度的发展。尽管在非赢利法人示范法的序言中，编纂者描述：

> 利益这一概念不折不扣的出于宪法和政策的原因，不论是从组织结构上还是从运作上，修订法向宗教企业比其他的公益企业提供了更为灵活的模式。各个州对宗教企业的规定之宪法限制在 1.80. 这一部分被认可。修订法的分论部分对于宗教企业而言是不适用的。比如说，在破产程序中，破产管理人和保管人的规定就不适用宗教企业。宗教企业的内部章程或规定细则可以不适用修订法的其他部分的规定。这些部分包括：(1) 成员选举产生的代表的免职，(2) 成员名单的查询权和财务报告的获取权 (美国律师协会的商业法部下的委员会，非赢利法人示范法重述：具有官方评论和法定参照效力的官方文本)，迈克尔 · 侯恩 (Michael C. Hone)，报道者，克利夫顿，新泽西州：普伦蒂斯 · 霍尔法律和商业出版社，(Clifton, New Jersey: Prentice Hall Law and Business)，1987 年版，xxix-xxx (略去脚注)。

尽管宗教法人享有显著的优待，但获取这一主体地位并没有特别的前置条件；所有的宗教团体都可以选择这一方式来组建，但具体哪些团体可以成为宗教法人是由个案所决定的。

(9) 对于所批准的活动范围的限制；

(10) 收入和资产分配上的限制；

(11) 法人章程的修改；

(12) 解散程序的规定。

B. 鼓励促进还是严控限制

值得注意的是，在不同的法律体系下，各国的宗教社团法关于如何创建法人的现行规定是不同的。尽管在美国和西欧的大多数国家，在创建宗教法人问题上的规定和设计基本上是为了促进宗教组织及其活动的发展。与之不同，在前苏联，很明显这个领域的法律规制主要是为了起到严控限制的作用。大多数前社会主义阵营的国家近来的一些立法转而采取促进型模式 (facilitative approach)，[51] 但其中依然残留了许多严控型模式 (control-oriented approch) 的印记。比如说，在2002年10月白俄罗斯的立法当局就通过了限制严格的法律，[52] 在中亚也存在同样类似的立法。[53] 即使立法已经放开，但是在官僚机构中这种以严控限制为导向的行事方式还是很明显的。一些前苏联国家的立法，不是在立法时就有严控的立法意图，即使没有此意也会烙有旧式思维模式的一些特征。[54] 即使在一些国家通过了新的法律，但旧式的行政模式还在继续。[55] 所以这些规制宗教社团方面的法律更多的是限制而不是促进宗教活动的开展。

当然，事实上所有关于这个领域的法律都兼具严控和促进的双重特征。关键是这

---

[51] 参见，如西尔维奥 · 法拉利 (Silvio Ferrari)、科尔 · 达勒姆 (W. Cole Durham) 教授和伊丽莎白 · 维尔 (Elizabeth A. Sewell) 等编辑的《欧洲后共产主义的法律与宗教》(*Law and Religion in Post-Communist Europe*)，鲁汶：皮特斯出版社 (Leuven: Peeters)，2003；达勒姆 (Durham) 和法拉利 (Ferrari)，《欧洲后共产主义的宗教结社法》(*Religious Registration Laws in Post-Communist Europe*)。

[52] 2002年白俄罗斯《宗教自由与宗教结社法》(*Law on the Freedom of Religion and Religious Organizations*, 2002, Belarus)，(下文称之白俄罗斯法)，参阅网站〈http://www.religlaw.org〉(最近的一次查阅是在2003年12月6日)。

[53] 参见如1998年乌兹别克斯坦《敬拜自由与宗教结社法》(下文简称乌兹别克斯坦法) (*Law on the Freedom of worship and Religious Organizations*, 1998, Uzbekistan)；1992年哈萨克斯坦《宗教自由与宗教结社法》(*Law on the Freedom of Religion and Religious Association*, 1992, Kazakhstan) (下文简称哈萨克斯坦法)；参阅网站〈http://www.religlaw.org〉(最近的一次查阅是在2003年12月6日)。

[54] 参见《宗教信仰自由法》(*Law on Freedom of Religious Beliefs*) 中白俄罗斯法，和亚美尼亚法，No.281 (1992) (在1996，1997和2001年被重新修订) (阿塞拜疆) (以下简称阿塞拜疆法)，参阅网站〈http://www.religlaw.org〉(最近的一次查阅是在2003年12月6日)。

[55] 参见，如科尔 · 达勒姆 (W. Cole Durham) 教授和劳伦 · 荷马 (Lauren B. Homer) 的《1997年俄罗斯良心自由与宗教结社法：一个分析评价》(Russia's 1997 Law on Freedom of Conscience and Religious Associations: An Analytical Appraisal)，《埃默里国际法律评论》(*Emory International Law Review*)，1998年，第12期，第101页和第169页。参见美国国务院《2002年国际宗教自由报告：俄罗斯》，可参见网站：〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13958/〉(最近的一次查阅是在2003年12月15日)，这种限制主导型的倾向在地方层面特别明显，在那里多年来官僚机构早已经习惯那种限制而不是促进的方式，而且旧式思维和行事方式都很难被打破。

些法律在实践中是如何被适用的。大多数的宗教社团法中都规定了宗教社团的解散或解除，从一定程度来讲，自愿解散是被容许的，国家干预的潜在必要准许一定范围内限制手段的使用。在那些尊重宗教或信仰自由的法律体制下，解散的条件被严格限定。严控功能的生存空间是十分狭小的。扩大非自愿解散的条件无疑也同时扩大了国家严控功能潜在的空间。甚至在那些登记仅仅具有告知功能的国家，通过递交组织运作所需的文件这一登记行为，向政府提供该组织代表人的信息以及当出现问题时可以取得联系的负责人的信息。这种看似简单的登记却向政府提供了应予严控的事项出现之时控制这一组织的方法。更普遍，力度更大的控制是在授予法律主体资格时设立更高的门槛。使该资格的授予本身变成各国对宗教社团控制的砝码。如上文所提到的那样，如果对主体资格获得权进行过分的阻挠，就会导致对宗教或信仰自由权（和结社自由）的侵犯。

这一部分也会解释为什么在判例法背景下，国家更倾向于〝促进型的方法〞并且适用灵活多样的机制。在美国，从开始对主体资格类型的选择上，各宗教团体就会有很大的选择余地，然后和其他的法律体系不同的是，在美国只需要登记其代表机构。综述世界范围内的各个国家宗教法律主体资格的现行规定是不可能的。比如说，在伊斯兰教为国教的地区，几乎不可能挖掘到法律主体资格类型规定上的所有细节。因为我把工作的重点放在美国，欧洲和前苏联社会主义阵营的国家，所以丝毫不必奇怪，下文中将出现更多这些地区的法律中所规定的细节。这一部分的目标就是提供一个在不同的法律体系中主体资格现行规定的国际视野。处在不同法治水平下的宗教团体可以使用这一视角为我所用，以促进宗教或信仰自由的发展。

这种在判例法国家中的〝促进型模式〞是由信托发展演变过来的，而宗教法人也是宗教宽容和宗教自由扩大使用后的变种。在美国，后者更是被宪法中所规定的宗教信仰自由权所加强。私人信托在判例法国家中是一个独一无二的创制，[56] 这在大陆法系国家中基本上是没有的，虽然其他的机制也可以达到同样的功能。[57] 正如汉斯曼 (Hans-

---

[56] 著名的英国历史学家 F. W. 梅特兰 (F. W. Maitland) 说这种创制是〝信托的观念对我们所有人来说是如此的熟悉以至于我们从来不曾质疑它，但事实上我们应该质疑它才对。如果我们被问到，在法理学的领域，英国人对世界所作出的最大最杰出的贡献是什么，我实在想不出更好的答案，除了几个世纪以来发展出的信托的理念〞。F. W. 梅特兰 (F. W. Maitland)，《文件集》(*Collected Papers*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，1911，第三章，第271-272页。

[57] 从技术的角度来看，信托存在于衡平法中而不是在普通法中。这是有教会法背景的。参见 R. H · 赫姆霍尔兹 (R. H Helmholz)，《信托的早期实施》（"The Early Enforcement of Uses"），《哥伦比亚法律评论》(*Columbia Law Review*)，1979年，第79期，第1503页。信托的主要功能可以通过合同或者代理的法律来实现。参见亨利 · 汉斯曼 (Henry Hansmann) 和乌戈 · 马太 (Hugo Mattei)，《信托法在美国：信托法特殊贡献的基本研究》（"Trust law in the United States: A Basic Study of its Special Contribution"），《美国比较法杂志》(*American Journal of Comparative Law*)，1998年，第46期，第133页；汉斯曼 (Hansmann) 和马太 (Mattei)，《信托法的功能：一个比较法和经济学分析》（"The

mann) 与马泰 (Mattei) 所讲的那样，〝盎格鲁 - 美国式的信托观念，和以它为一个部分的衡平法理学一起，是英国法依其独特的发展路径的偶然产物〞[58] 在典型的信托关系中，〝委托人〞(trustor) 或〝订明人〞(settlor) 移转财产给受托管理人 (trustee)，他有义务保有并为受益人管理财产。受托管理人是〝法定〞的所有者，但受益人对信托财产享有〝实质上的所有权〞。

这种机制有多种多样的用途，但其中的一项功用成为保有宗教财产的一项机制。最初，信托只适用于记名受益人，但随着慈善信托理念的发展，出现了专项信托和团体信托，其中包括宗教用途或适用于宗教团体。信托成为早期促进宗教财产持有的手段。[59] 信托最重要的题中之义是〝促进财产分割成部分，以此分别向各个层级的债权人提供该债权部分更为便利的保证〞。[60] 从技术上说它其实并不是法人或主体，[61] 信托作为一种功能性的设置本身就具有一些法人主体的组织特征，而且私主体不需要任何国家行为的参与就可以设立信托。一个类比，在南非，私主体不需要国家批准就可以建立公司。[62]

信托在英国从宗教改革以降，主要是作为组织慈善活动包括组织宗教团体的手段。[63] 由于慈善公司的创建依赖于皇家授权，所以慈善信托在结构设置上就享有更大的自由。[64] 但规范慈善信托和慈善公司的基本规定是一致的。[65]

在美国，情况可能多多少少会复杂些，因为部分州在独立战争之后，[66] 作为被废止

Functions of Trust Law: A Comparative Legal and Economic Analysis")，《纽约大学法律评论》(*New York University Law Review*)，1998 年，第 73 期，第 434 页；约翰 · 朗本 (John Langbein)，《信托法的契约基础》("the Contractarian Basis of the Law of Trusts")，《耶鲁法学月刊》(*Yale Law Journal*)，1995 年，第 105 期，第 625 页。

58 参见汉斯曼 (Hansmann) 和马太 (Mattei)，《美国信托法》(Trust Law in the United States)，第 134 页。

59 参见保罗 · 库泊 (Paul G. Kauper) 和斯蒂芬 · 艾利斯 (Stephen C. Ellis)，《宗教公司与法律》("Religious Corporations and the Law")，《密歇根法律评论》(*Michigan Law Review*)，1973 年，第 71 期，第 1502 页。

60 参见汉斯曼 (Hansmann) 和马太 (Mattei)，《美国信托法》(Trust Law in the United States)，第 134 页。

61 参见哈利 (Harry G. Kenn) 和迈克尔 · 乔治 · 菲佛 (Michael George Pfeiffer)，《非盈利组织：选择形式的影响因素》("Nonprofit Groups: Factors Influencing Choice of Form")，《维克森林大学法律评论》(*Wake Forest Law Review*)，1975 年，第 181 页和第 197 页。

62 参见约翰 · 范 · 德 · 维维尔 (Johan van der Vyver)，《宗教》(Religion)，载于 W. A. 朱伯特 (W. A. Joubert) 和 J.A. 法里斯 (J.A. Faris) 编辑的《南非法》(*The Law of South Africa* (LAWSA)，德班：巴特沃思出版社 (Durban: Butterworth)，第 248 段。琼 (Joan Church) 修订。

63 参见詹姆斯 · 菲什曼 (James J. Fishman)，《非营利公司法的发展和改革议程》("The Development of Nonprofit Corporation Law and an Agenda for Reform")，载于《埃默里法律学刊》(*Emory Law Journal*)1985 年，第 34 期，第 617 页和第 620 页。

64 同上。

65 同上。

66 《慈善用途法》(The Statute of Charitable Uses of 1601, 43 Eliz. I, 4 (1601)。对慈善信托的继续的重要性的怀疑至少在 1844 被最高法院部分否定，当时斯托里大法官判决指出，在慈善用途法生效之前，慈善信托就已经成为普通法的一部分。《威代尔诉吉郎案》(Vidal v. Girard's Ex'rs, 43 US (2. How.) 127, 196 , 1844).

的英国立法的一部分，慈善信托赖以生存的法律基础丧失了。[67] 结果是在相当长的时间内，至少在一些州，使用慈善信托会面临一些困境，而事实上慈善企业是比较简单易行的手段。[68] 这就意味着，不像在英国那样，信托和企业制在美国是相对的独立发展起来的。[69] 从殖民时代开始，慈善公司在运作慈善捐款中就已经得到了认可。[70] 在独立革命前，比起私人公司，宗教法人为数众多，商业公司是在后来才发展起来的。[71] 随着时间的推移，许多早先加在慈善信托上的限制逐渐消失，[72] 但公司形式却被广泛应用。历经十九和二十世纪，商业公司成为现代商业世界普遍使用的制度。非营利企业法越来越受到商业公司模式的影响，比起不管是信托还是企业制都具有更大的灵活性。[73]

因为宗教法人需要遵循许多立法上的限制，而信托在私经济活动中也可以完成，鉴于其在创设慈善和宗教组织时更大的灵活性，信托有其自身的优点。[74] 当然，采用信托的方式大家会有一些异议，也会出现一些麻烦，人们要借助法院执行来保障自己的利益，其他的官方机构也不得不卷进来善后。[75] 但有一点始终没有改变，那就是，在创设信托时不需要借助任何的官方力量。[76]

---

67 参见菲什曼 (Fishman)，《非赢利公司法的发展 》(“The Development of Nonprofit Corporation Law”)，第624-28页。

68 以下是19世纪的人们所担心的问题 (1) 财产过度集中在教会的手中，(2) 鉴于过去委托人难以消除的不利影响而给财产加以许多限制，(3) 缺乏相应的执行制度来保证受托人义务履行，导致了在慈善和宗教信托上课以相当多的限制。（同上，第627-28页）其中包括对财产持有数量的限制，财务上的要求以及在财产移转时的限制（同上第634页）。由于宗教公司没有这么麻烦，所以它的出现比商业公司还要更早。

69 同上，第640-50页。由于两种形式的独立发展，所以它们之间有很大的区别。（同上，第651-53页）。

70 同上，第630-31页。

71 同上，第630-37页。

72 参见菲什曼 (Fishman)，《非赢利公司法的发展》(“The Development of Nonprofit Corporation Law”)，第636页、第653页以及第659-65页。

73 正如亨尼 (Henn) 和博伊德 (Boyd) 所说的那样，〝过去非赢利组织总是在现代组织法里一个被遗忘的角落，历史上她就像灰姑娘捡她同父异母的姐妹穿剩下来的衣服一样，被塞进了许多商业组织的特征〞亨尼 (Henn) 和博伊德 (Boyd)，《非营利组织的成文法趋势：加利福尼亚，我们来了 !》(“Statutory Trends in the Law of Nonprofit Organizations: California, Here We Come!”)，《康乃尔法律评论》(*Cornell Law Review*)，1981年，第66期，第1103页和第1104页。

74 参见菲什曼 (Fishman)，《非赢利公司法的发展》(The Development of Nonprofit Corporation Law)，第653页。其他方面看，如，从受托人责任的标准和辞去受托人的容易程度来看，信托的要求有时可能会更加严格。

75 关于究竟在多大程度上法院或其他官方机构可以涉入宗教组织和信托争议中来存在大量的讨论。参见达林 · 邬克司 (Dallin H. Oaks)，《教会争议的信托法学说》(“Trust Doctrines on Church Controversies”)，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，1981年，第805页。

76 如果有先例或其他原因认为一个组织不够资格而不适合信托方式来运作的话，尝试信托这种方式将是徒劳的。但一个合法的宗教组织，不需要任何正式的官方行为就可以建立，这就降低了进入的门槛，可能会使得一种类法人的主体得以存在。信托的这一特征派生出许多促进宗教生活的优点。它使得组织可以进行商业运作并且可以建立一个备忘录，帮助它们克服在以后为获得真正的主体资格的道路上的困难。同时可以避免组织对相关的政府机构的固式思维及偏见。在此期间并不需要太多官方法定的正式手续，这种纯私人式的建构可能使长期运作更具有灵活性。负担式的登记是很有问题的，因为它要一个组织在没有得到主体地位之前就必须筹集资源并把精力消耗在组建事务上。而这种要求也给了政府机构一个它们不得当的手段，要挟申请组织为取得一个更为优待的政府决定而做出让步，或基于偏见在组织活动的开展中作梗。只有在信托的这个机制下有这样一些类型的团体，它们的合法有效性并没有严肃的规定，而

我认为，信托法的这一性质应当受到特别的重视。在一些州便意味着，一个宗教团体可能避免在非法人社团中所出现的因持有财产而带来的数不清的麻烦，它需要把财产转移到一个或多个信托受托人的名下，以便以信托的方式持有财产，造福教会或宗教团体。当然，运用公司形式也可以达到同样的效果。采用公司制还有一个好处就是，公司成立的时间是清楚的，即公司被国家认可而得到法律主体资格之时。但与信托相比，公司制所面临风险是被批准成立的公司在后来发现该批准是无效的。[77] 由于现在得到创建公司的批准是很简单的，所以这种模式也越来越受到青睐。但建立慈善信托从准入阶段来看还是更为容易的，再加上经验告诉我们，在法人未来的运作中会面临许多的难题，这就使得他们建立了这样的一个信念，在创建法律主体资格时，越少和政府打交道的方式越好。美国早期的公司或特许经营依照的是英国模式，即创建法人的发起人必须向有权机关递交申请。在殖民时期，许多的教会团体得不到一些只有那些被批准的教会才有权享有的特权。[78] 独立战争后，在民主化的美国，那种〝公司是有权机关特殊恩允，以及公司制是特许〞的观念寿终正寝。[79] 特许和有宗教偏好的旧制度让位于〝只要具备一定的前提，就可以向任何的组织授予许可〞这样的规定。[80] 如果标准定的太高，那么作为一种替代模式，慈善信托机制就会闪亮登场。[81] 有两种公司模式可供选择，一种是信托受托人之间合作的模式 (Trustee Corporation) 或叫做成员公司 (Membership Corporation) 模式。[82] 第二种是一人公司 (Corporation Sole)。[83] 这种方式在具有层级式的组织中特别普遍。比如说，在一个主教辖区中，一个一人公司可以用来持有天主教的

宗教信托正好处在这些类型中间，很可能这种信托形式的合法性不会受到质疑，同时政府权力滥用这种事也不会消失。的确，即使对于有争议的团体，稀缺的执法资源也可能意味着只有明显存在问题的信托才会受到挑战。信托的合法性最终将得到司法机关的审查这一事实也是非常有好处的，比起其他的国家权力组织，司法分支对那些不得人心的宗教而造成的政治压力有更好的隔离能力。可能会有这样一种机制，不管是信托的建立还是组建宗教法人，准入的环节都是很容易的。那些没有足够资金去申请更高级认可的组织可以使用信托的形式。虽然信托这种形式本身会有很多不确定因素，但是也比完全没有任何形式的主体资格就去行事要好的多。其他组织可以采用预先清算程序来规避不利的决定所带来的风险。每一个组织可以选择看起来对它最适合的形式。许多促进式的体系与这些方便机制相结合，简化了法人主体的准入程序，并排除了不必要的限制。

77 当然成立之后的不法行为也会导致组织解散，但是发起人不会在后来发现他的申请行为在刚开始就无效。

78 参见保罗 · 库泊 (Paul G. Kauper) 和斯蒂芬 · 艾利斯 (Stephen C. Ellis)，《宗教公司与法律 》 (“Religious Corporations and the Law”)，《密歇根法律评论》(*Michigan Law Interview*)，1973 年，第 71 期，第 1507 页。

79 同上，第 1509 页。

80 同上，第 1510 页。

81 当然在那些不承认慈善信托或对此进行严格限定从而使之无效的司法体制下，这种转换是行不通的。即使是这样，信托总的发展经历，还有，随着时间的推移公司制的资格越来越容易取得，都促进了鼓励式的模式。鉴于美国的宗教自由原则，这种情况对于宗教组织而言更是在真实不过了。

82 参见保罗 · 库泊 (Paul G. Kauper) 和斯蒂芬 · 艾利斯 (Stephen C. Ellis)，《宗教公司与法律》 (“Religious Corporations and the Law”)，《密歇根法律评论》(*Michigan Law Interview*)1973 年，第 71 期，第 1511 页。

83 同上。

财产。关键是，对于宗教团体而言，在取得法律主体资格之路上的一切都向着简化、非歧视的方向转变。作为宗教或信仰自由的一种应用，这种团体的法律主体资格已经完全得到认可，不论是在信托还是在公司制方面都有一个向促进型模式发展的趋向。

C. 现有美国宗教社团法律主体资格类型

创设法律主体资格的规定，在美国是州层面上的事务，从一定程度上而言，州与州的规定彼此相迥。在其中的十五个州中——典型的旧式司法体系——对特别的宗教派别会有特别的规定。[84]这与在意大利，西班牙以及那些深受罗马天主教影响的国家中的协议体制 (Agreement System) 有类似之处，有一点是例外，就是针对〝其他〞宗教的默认法（“default law”），即容许其他的宗教组织组建社团。[85]可以看出，这些法律是为那些特殊的教派量身定做的，并且为它们拥有财产和开展其他的事务提供适当的灵活性。

十八个州提供信托公司这种形式。[86]历史上，信托公司代表了从对信托模式的严重依赖到采取公司制这一转变过程中的初始阶段。事实上，信托公司只是吸纳了受托人。这种形式可能对受托人所允许的活动范围有所限制（例如，不经过司法机关的批准擅自出卖财产的限制），所以使用该模式时要尽量谨慎。[87]

当今更为普遍的是成员制公司，通行于美国四十三个州。[88]在其中的三十一个州，

---

[84] 这些州包括肯塔基，特拉华，堪萨斯，伊利诺伊，缅因，路易斯安那，马里兰，马萨诸塞，密歇根，明尼苏达，新罕布什尔，新泽西，纽约，和威斯康星。参见保罗 · 库泊 (Paul G. Kauper) 和斯蒂芬 · 艾利斯 (Stephen C. Ellis)，《宗教公司与法律》（“Religious Corporations and the Law”），《密歇根法律评论》(*Michigan Law Interview*)1973 年，第 71 期，第 1534 页。内华达过去也适用同样的法律，只是在后来废止了。这些被特别法律所规制的教派数量州与州是不同的。在纽约有超过 35 个类似的教派。大多数其他的州最多 7 个。伊利诺伊，路易斯安那和新罕布什尔只对东正教有特别规定，明尼苏达是针对英国圣公会。参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》(“Associational Structures of Religious Organizations”)，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1995 年，第 439 页，第 425-54 页。这样特殊的规定其实是早先特许经营体系的延续并表现出其不愿中断在旧式的法律下所形成的主体资格机制。(同上第 452-53 页) 在一些情况下，这样的立法是有必要的，它可以满足一些教派的特殊需要。威廉 · 博伊尔教授 (William J Boyer)，《威斯康星教会机构的财产权利》(“Property Rights of Religious Institutions in Wisconsin”)，《马奎特法律评论》(*Marquette Law Review*)，1953 年，第 36 期，第 329 页。但是一些宗教组织却不愿迎合在宗教法人法中规定的类型而改变自己的组织结构。

[85] 这种默认法可能是非营利企业法，或者可能是一个概括的宗教法人法。参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》(“Associational Structures of Religious Organizations”)，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1995 年，第 439 页，第 444-49 页。

[86] 参见保罗 · 库泊 (Paul G. Kauper) 和斯蒂芬 · 艾利斯 (Stephen C. Ellis)，《宗教公司与法律》（“Religious Corporations and the Law”），《密歇根法律评论》(*Michigan Law Interview*)，1973 年，第 71 期，第 1538 页。这十八个州中的十五个是沿密西西比河沿岸的州。

[87] 同上。

[88] 同上，第 1539 页。

这种模式是基督教会存在的唯一形式。[89] 成员制的公司从许多方面都和商业公司相似，只是不存在股票、证券这样的事务。实质上，成员被吸纳到了公司内部（一般在内部规章和细则中规定），并且是成员来控制公司。这种形式比其他的形式更加民主，而且对那些采用会众式组织模式的教派而言具有特别的吸引力。[90]

有二十六个州提供一人公司这种形式。[91] 作为法律主体资格的形式，一人公司的历史可以上溯到15世纪中期，它是教会持有财产永久所有权资格的方式。[92] 一人公司实质上就是一个人组建的公司，它有一个特别的职务，比如说主教，它准许现任者可以控制由公司所有的财产。[93] 早期的一人公司提供了一种保持教会财产的手段，以免出现当教会领袖去世后教会财产分散在不同继承人手中的现象。在有等级的组织中，一人公司的运行是相当良好的，在这样一个可识别的职务上，持有者对教会的财产负责。采用一人公司结构的动力有相当大的程度是来自于天主教会。[94] 一般来说，在美国只有教会组织才会采用一人公司这种形式，[95] 一人公司基本的组建程序，被准予的公司权力以及公司解散的方法都和其他非营利组织类似。[96] 不同的是，教会领袖是通过教会法、特定的仪式以及特殊的教义而被选举出来的，因此，他将被授权依照宗教内部的管理原则来管

---

89 同上。

90 同上，第1539-40页。

91 参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》（"Associational Structures of Religious Organizations"），《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，1995年，第439页，第454页。

92 同上，第455-56页；并参见保罗 · 库泊 (Paul G. Kauper) 和斯蒂芬 · 艾利斯 (Stephen C. Ellis)，《宗教公司与法律》（"Religious Corporations and the Law"），《密歇根法律评论》(Michigan Law Review)，1973年，第71期，第1540-41页。

93 参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》（"Associational Structures of Religious Organizations"），《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，1995年，第439页，第454页。参见保罗 · 库泊 (Paul G. Kauper) 和斯蒂芬 · 艾利斯 (Stephen C. Ellis)，《宗教公司与法律》（"Religious Corporations and the Law"），《密歇根法律评论》(*Michigan Law Review*)，1973年，第71期，第1540页。根据布莱克斯通的经典定义，一人公司就是"通过法律建立的特别职务，给予单个人和他的继任者一些法定权力或利益，尤其是可以享有自然人所不能享有的财产永久的所有权"。参见威廉 · 布莱克斯通 (William Blackstone) 先生，《布莱克斯通评论》(*Blackstone's Commentaries*)，以及参考美国宪法以及联邦政府的法律，还有弗吉尼亚州的公共福利法。还可参考圣乔治 · 塔克 (St. George Tucker) 撰写的第二卷，南哈肯萨克市，新泽西州：罗斯曼出版社再版 (South Kackensack, N.J.; Rothman Reprints)，1969，第469页。参见弗雷德里克 · 梅特兰 (Frederic W. Maitland)，《一人公司》»（"The Corporation Sole"），载于《法律季刊评论》(*Law Quarterly Review*)，1900年，第16期，第335页。

94 参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》（"Associational Structures of Religious Organizations"），《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，1995年，第439页，第456页；以及詹姆斯 · 奥哈拉 (James B O'Hara)，《现代一人公司》（"The Modern Corporation Sole"），《狄更生法律评论》(*Dickinson Law Review*)，1988年，第93期，第23页和第31页。

95 参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》（"Associational Structures of Religious Organizations"），《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，1995年，第439页，第454页。唯一的例外是亚利桑那州，在那里，以获取、持有和分配为目的的科研组织也同样可以使用一人公司的形式。

96 参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》（"Associational Structures of Religious Organizations"），《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1995年，第439页，第459页。

理一人公司的财产。[97] 当教会领袖死亡，辞职或被免职时，他的继任者将自动取得这个职位所拥有的和他的前任一样程度的处理组织内部财产的权力。[98] 财产控制权随职位而非在职者的变化而变化，这样，移交权力的问题就被大大简化了。[99]

事实上，在所有的州，[100] 宗教团体的组建都像其他非营利组织一样简单，尽管它们可能需要指出（它们可以选择要不要这要做）自己是非营利组织中的哪一种。[101] 例如说，加利福尼亚非营利公司法就划分出公益性 (public benefit)、互惠性 (mutual benefit) 和宗教性的法人团体。公共利益式的非营利组织要接受最严格的限制，出于宗教信仰自由的原因，相对而言宗教法人所受的约束就少些。[102]

灵活性的另外一个渊源可能来自联邦制本身。沿着商业公司法所暗示的路径可以知道，许多州对于来自其他州的公司也要予以承认。[103] 一般来说，它们容许来自其他州

---

[97] 由于教会组织的神学架构被它在职的领袖通过思想和解释而充分的表达出来，基于这个原因，一人公司是监督宗教内部神学的最好的模式。（同上，第455页）

[98] 同上，第458-59页。

[99] 一些法律将一人公司的使用扩大到，虽然此人没有创建一人公司，但却以信托的形式为宗教组织使用、收益、持有财产。参见，阿拉斯加州的法律 §10.40.120(1989)；亚利桑那州年度修订法，§10-427 (1988)；科罗拉多州修订法 §7-53-105 (1990)；犹他州法典 §16-7-10(Michie 1989)；怀俄明州法 §17-8-114 (1989)。

[100] 但弗吉尼亚和西弗吉尼亚是其中的两个例外，它们的宪法出于历史原因，禁止授予教会或宗教派别组建任何组织。参见维吉尼亚州宪第四章第14条；西弗吉尼亚州宪第六章第47条。这种限制可以回溯到杰斐逊和麦迪逊的教会 - 国家严格划分理论，甚至比英国法上的财团法人不动产的永久保管权的规定还要严格。[参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》("Associational Structures of Religious Organizations")，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1995年，第462页]。尽管在比其他州而言，这两个州的宗教组织的灵活性没那么大，但这并不构成一个现实的问题。教会财产依然可以通过信托的方式保有。许多宗教组织通过建立基金来持有教会财产。这种方式从功能上看和拥有主体资格而持有财产可以达到一样的效果，但它并不需要组建一个这样的组织。参见帕帝 · 杰斯坦布利斯(Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》("Associational Structures of Religious Organizations")，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1995年，第464页。现在这两个州也有自己的非赢利组织法，"出于合法目的" 可以授权设立非赢利组织。弗吉尼亚法典 §13.1-825(Michie 1994)；西弗吉尼亚法典 §31-1-7 (1994)州宪法虽然限制建立教会法人，但却并不妨碍建立持有教会财产开展教会事工的非赢利组织。参见杰斯坦布利斯(Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》("Associational Structures of Religious Organizations")，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1995年，第463-64页。

[101] 同上，第444-49页。有些州要求建立宗教组织必须在教会法人的规定下组建，世俗的非赢利组织似乎并不在可选项中。(Del. Code Ann. Tit.27 ,§7-53-105(1991); Md. Code Ann. Corps. & Ass'ns ,§5-302 (1994); N.H.Stat. Ann. ,§306.4 (1984); N.C.Gen. Stat.§55-A-3(A)(3)(1990); Ohio Rec. Code. Ann. ,§1702.03 (Baldwin 1995)；但是这可能只是一个有益的分类，宗教组织不会因此被限制。

[102]《加利福尼亚公司法典》，§§5000-10841，§§5110-6910，（公益性法人）；§§7110-8910，（互益性法人）；§§9110-9690，（宗教法人）。加利福尼亚法典的这个部分从一定程度上来讲是对在上世纪七十年代末，在处理普世神教会耶和华环球教会 (Worldwide Church of God，简称 WCOG) 的事务中检察官过于热心的一种回应。宗教法人的规定更多的是保护宗教组织的内部管理免受过多的干预。参见如史坦利 · 雷德 (Stanley R. Rader)，《地狱之门的对抗：美国宗教自由的威胁》(*Against the Gates of Hell: The Threat to Religious Freedom in America*)，纽约：珠峰大厦出版社 (New York: Everest House)，1980。

[103] 参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》("Associational Structures of Religious Organizations")，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1995年，第467-68页。

的法人按本州的法律作为本州的法人一样运作。[104] 这也就意味着，如果一个宗教组织在某个州找不到最理想的组织结构，那它可以在一个州按照更优的模式先建立组织，然后在一个没有提供有吸引力的组织形式的州，作为一个非营利法人来运作。在这个问题上其实并没有判例可以支持，但美国的联邦制使这种以促进为主导的体系更进一步的发扬光大。[105]

总的来说，大多数的州都会向宗教组织提供多种形式来帮助它们找到最适合的宗教政策。因为不管是信托还是非营利组织都是值得信赖的组织形式，不断的实践则表明这些形式和其他的形式都是为促进宗教事务的开展而生。不论是选择了那一种形式，获得宗教法律主体资格都并非难事。在取得法律主体资格的问题上，宗教组织不必比其他的非营利组织承担更严厉的负担。这是出于对宗教自由的尊重，它们免受很多其他的公益组织所时常要承担的管制压力。[106]

在上世纪九十年代中期，德保罗 (DePaul) 教会与国家研究中心调查了美国 261 个国家一级的宗教组织，并获得了它们所采用的法人主体形式的信息。[107] 这个调查几乎涵盖了所有的主要教派，当然也有许多的少数派。有三分之二的回答是，他们的组织是依循宗教或圣经的原则建立的，其他的考虑，不同的教派给予了不同的重视，但是令人吃惊的是组织结构的典型模式还是被继续持守。当他们被问到："以下的那种法定组织形式可以更好的诠释您的组织？"数据结果如下：[108]

非法人社团……8%
宗教非营利法人……87%
非营利法人……3%
慈善或宗教信托……1%
一人公司……1%
盈利公司……8%

---

[104] 在这方面的判例是很少的，所以很难说，这种对于其他州法域中实体资格的认可是可以扩大适用到美国其他各州，还是这只不过是对于宪法第四条第一款中"充分诚意与信用"原则义务的回应——即对其他州的法律给予充分的诚意和信任这一义务的回应。

[105] 参见帕帝 · 杰斯坦布利斯 (Patty Gerstenblith)，《宗教团体的联想结构》("Associational Structures of Religious Organizations")，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1995 年，第 467-68 页。

[106] 参见如《现代非赢利组织法案》(The Model Nonprofit Corporation Act)，在上面的脚注 50 中曾有过讨论。

[107] 参见约翰 · 马瑟得 (John Massad) 和瑞什 · 威廉 (Rhys H. William)，《宗教多样性，民法与体制的同构》("Religious Diversity, Civil Law and Institutional Isomorphism")，载于詹姆斯 (James A. Serritella) 编辑的《美国的宗教团体：合法身份、宗教自由与法律研究》(*Religious Organization in the United States: A Study of Legal Identity, Liberty and the Law*)，杜伦大学：卡罗琳娜学术出版社 (Durham: Carolina Academic Press)，2005。

[108] 同上。

其他……8%

宗教非营利法人占有压倒性地位，87% 的宗教团体选择了这种形式。出于宗教信仰自由的考虑，宗教非营利法人比其他的非营利性组织有一些优势，最主要的是，提供报告或其他的一些负担被减轻了。这种方式看起来易被使用且有足够的灵活性来满足组织方方面面的需要。

值得注意的是，以上的调查只论及了国家一级的宗教组织所使用的法律主体资格的形式。但一个人如果想搞清楚在地方一级主体是如何持有财产的，结果可能与此不同。可能盈利组织这种形式依然是很少见的，因为这样的话它们得缴纳税款。那种非法人的社团可能也不多用。大多数的团体会认为除这两种模式以外的主体形式会更实用，虽然有些组织出于教义上的原因也许会拒绝任何世俗国家所授予的资格。事实上，一些组织在国家一级的层面上会使用非法人社团，但在地方层面它会选择其他形式。在地方上，一人公司就经常为有等级制度的社团所使用（例如，在许多州，天主教财产的持有就是采用这种方式）。但在各个州法域中，宗教非营利法人还是使用最普遍的模式，因为这种形式为保护宗教组织免于很多政府管制以及复杂的程序来说很有帮助，这就是为什么会有这么多组织会选择非营利法人这种形式。

关于在美国所适用的法律主体资格类型，还有一些事情需要强调。首先，不管这些形式的历史渊源如何，现在只要宗教组织愿意使用都是很容易申请到的。[109] 一旦宗教团体选择了某个特定的形式，并且为此准备了必要的文件，官方的批准程序是相当快捷的，一般只要几分钟，最多几天。第二，要求的发起人人数很小，一般少于十人，经常少于五人。第三，从一定程度而言，所要填写的文件与欧洲的批准程序中所要求的相类似。它们会让官方知晓组织的运行情况并且提供主要负责人的联系方式，以便出现紧急情况时政府可以和他及时取得联系。接收这些文件的机构并不承担给予许可或批准的功能，实际上它们只不过是对该组织进行登记管理。第四，取得宗教的主体资格比起其他的非营利组织而言要简单的多，其中有一个原因是，宗教团体可以自由的选择如信托等其他形式。第五点是，法律主体资格的取得和国家所给予的财政优惠比如说税务免除之间并没有直接的联系。[110] 这就意味着，在宗教组织和政府关系中，不管一个宗教实体

---

[109] 当然宗教法中的特殊规定只对那些存在问题的教派适用。同样的，在一些州，它们可能会对一些特殊的形式有些特殊的限制。

[110] 说的是，取得主体地位和取得税收免除的资格是两个独立的程序。更清楚的是，取得主体资格并不是直接得到国家资助的基础，而这种资助在教会与国家合作的模式下是适用的，但在美国，这是违宪的，在前社会主义国家，解决教会财产的收回这个问题使得这些国家的法律体系十分苦恼。

宗教组织的税收豁免是在“国内税收法”(Internal Revenue Code，下文简称 IRC) 中规定的。宗教组织的捐款（技术上说是对一个“教会”或“教会协会”）是一项可以免税的进项。根据 (IRC§170[b][l] [A)] [i]) 教会是“私有基础”

有没有财政上的优惠，它都可以自由地开展宗教活动。就一个新组织而言，不管是它获得法律主体资格的能力还是开展宗教活动的能力都不会因其它的财政福利优惠的事项所耽延或阻碍。值得一提的是，多元丰富的组织结构模式并不是控制宗教团体的手段。这并不是说美国社会在某些宗教派别可能会兴风作浪挑起事端的问题上一无所知，而是宗教社团法并不是以严控模式为主导进行立法的。而且，与其去对付因为宗教社团法的宽松规定可能引起的麻烦，还不如花点心思去对付在刑事、税务以及其他行政部门中的官员们频频惹出事端更为现实紧迫。这样不但会促进宗教事务的发展，而且把严控的手段用在真正的问题上，正所谓〝好钢要用在刀刃上〞。

在我们面前所展示的图景是，国家越来越对宗教事务予以支持。在涉及财产所有权，雇佣以及其他为满足宗教组织需要而与世俗法律打交道的领域，便利宗教组织开展事务，并在它们与世俗政权打交道时提供方便已经是大势所趋。正是基于这个目的的考虑，所以创设出多样的结构模式，而且每一种模式都是相对灵活的。除了那些针对专门教派的法律外，大部分的法定模式对各样的宗教团体都是适用的。一般来说，宗教自由权为建立宗教社团正名，精细的立法可以减少宗教组织的负担，在另一个方面也着重强调避免侵扰宗教组织内部事务的重要性。

D. 促进式社团法的全球趋势

虽然其它国家的宗教社团法在许多重要的方面与美国不同，但老实说，历史的大趋势是该法将越来越向支持促进宗教事务的方向发展。一个生动的例子是，在过去的十五年中，前苏联社会主义国家的法律有了翻天覆地的变化。[111] 虽然在这些国家中，宗教社团法组

(private foundation)推定的法定例外情形，而建立在私有基础上的组织将会受到更为严格的管制。(IRC§580[c] [1] [A])。那些应用在非赢利组织身上的规定，比如说每年需要填写的信息回馈表 (990格式)等等，都不适用与宗教组织。(IRC§6033[a] [2] [A])。根据联邦保险收益法 (Federal Insurance Contributions Act 下文称 FICA) 以及联邦失业税法，宗教组织还可以免交保险收益税。而州层面的税收豁免也倾向与依照联邦模式，虽然细节上会有所不同。值得注意的是，即使是在取得税收豁免方面，宗教组织也比其他的非赢利组织有更多的优惠。一般来说，为得到免税资格的组织必须填写美国国税局的1023式表格。其中包括建立该组织的慈善机构的信息以及证明其具有取得免税资格。但宗教组织是不必填写这样的表格的，尽管有些机构为了得到官方免税证明文件时才会如此行事。1023格式的表格可以参阅美国国税局官方网站〈http:// www.irs.gov/pub/irs-fill/k1023.pdf〉。有专门的审核程序来避免政府对与宗教事务的过度干预，参见教会审核法案 (IRC§7611)，关于这个领域的其他讨论可以参见，爱德华 · 麦奇连 · 加夫尼 (Edward McGlynn Gaffney)，《宗教自主权与美国联邦税法对宗教团体的豁免》(“Religious Autonomy and the Exemption of Religious Organization from Federal Taxation in the United States”)，载于《教会自治的比较调查》(*Church Autonomy: A Comparative Survey*)，杰拉德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers)，美茵河畔的法兰克福：彼得郎出版社 (Frankfurt am Main: Peter Lang)，2001，第179页，第212-25页。

[111] 参见，如科尔 · 达勒姆 (W. Cole Durham)教授和伊丽莎白 · 维尔 (Elizabeth A. Sewell)等编辑的《欧洲后共产主义的宗教登记法》(*Law and Religion in Post-Communist Europe*)，鲁汶：皮特斯出版社 (Leuven: Peeters)，2003。

织结构的设计以及该法在执行中还存在一些〝控制的心态〞(control mentality)，但是向支持促进宗教自由的方向发展的这一转变仍是可喜的。一般来说，在这个地区中的大多数国家通过法律加强了在宪法文本中关于宗教或信仰自由的规定，并提供了由宪法原则派生出来的细化规定，特别是，对组织法律主体资格的取得程序及要件都进行了细化规定。共产主义的垮台带来了世界各地民主政权的产生，也同样带来促进型宗教社团法的出现。本部分将会特别介绍这个趋势，以及这一领域在世界其他地方的显著发展。

在欧洲，促进主导型模式 (facilitative orientation) 被最近一系列欧洲法院的判例所强调，并确定社团法律主体资格的取得权为公民结社权的题中之义。[112] 尽管早先的一些案例是涉及政治和文化团体的，但现在越来越清晰的是，宗教组织的主体资格也同样受到保护。[113] 正如上文所提到的那样，许多欧洲国家都存在多层级的结构。在这样的制度中，最有可能的是在〝基本的水平〞(base level) 上组建非营利法人社团 (比如说登记社团)。在有些国家这种〝基本水平〞的社团是为宗教法人量身定做的。在一些情况下宗教社团的特别分类包括一个在世俗的非营利组织和〝优等〞(upper-tier) 主体资格之间的一个中间类型，而这种〝优等〞主体资格有可能是一个得到承认的教会或主流宗派。在澳大利亚介于普通登记的社团和〝优等〞的〝被承认的宗教〞之间存在一个宗教团体的分类。[114] 它若仅仅是一个涉及〝基本水平〞意义上的促进型模式的手段的话，就没有任何价值，这种分类旨在使得中间社团存在晋身到〝优等〞主体资格的可能，且简化了晋身之路。在德国，这样的组织将被授予〝公共法人〞(public corporation) 的称号。[115] 最

---

[112] 解读《欧洲保障人权和基本自由公约》(European Convention For the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) (1950年11月4日签订于罗马，1953年9月3日正式生效) 第十一条，(对照《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 第22条)，欧洲人权法院认为主体资格的取得是结社权不可或缺的一部分，对于结成宗教组织亦是如此。参见判例，《自由民主党诉土耳其案》(Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey)，欧洲人权法院，1999年10月8日，(ECtHR, App.No. 23885/94, 8 December 1999)；《土耳其联合共产党诉土耳其案》(United Communist Party of Turkey v. Turkey)，欧洲人权法院，1998年1月30日，(ECtHR, , 30 January 1998)；《西迪罗普洛斯和其他人诉希腊案》(Sidiropoulos & Others v. Greece)，欧洲人权法院1998年7月10日，(ECtHR,10 July 1998)，这种论证可以扩大到宗教组织；《干尼亚天主教会诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece)，欧洲人权法院，第1999-27期，第521页，1997年12月6日，(27 EHRR 521 (1999)，(保护罗马天主教的法律主体资格)；《哈桑和查尔舒诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院，2000年10月26日，(ECtHR, App. No. 30985/96, 26 October 2000)，(干涉穆斯林的社团组建以及操纵组织内部事务侵犯了宗教信仰自由，基于结社自由来做出判决是没有必要的，因为宗教信仰自由的分析是依照结社自由的要求进行的)。

[113] 详细讨论参见下文第三部分)。

[114] 参见科波尔·卡尔布 (Kerber Kalb) 等人编辑的《宗教社团法》(*Religionsgemeinschaftenrecht*)，维也纳：维也纳奥地利出版商 (Vienna: Verlag Österreich)，1998年，(其中包含了奥地利的法律和法律解释)；同时参见克里斯托弗·迈纳，《失去我的宗教：根据国际和欧洲宗教自由标准制定的奥地利新宗教法律》(“Losing My Religion: Austria's New Religion law in Light of International and European Standards of Religious Freedom”)，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1998年，第607-45页。

[115] 参见埃尔斯特-吕德·索特 (Ernst-Lüder Solte)，《公法人意义上普遍的宗教组织结构及其在国家教会法中的地位》(“Die Organisationsstruktur der übringen als öffentliche Körperschaften verfassten Religionsgemeischaften und ihre

近一些宪法法院的判例看起来对取得〝公共法人〞相当支持。[116] 在使用协议或协约的国家，进一步的努力是扩大从协议受惠的团体的数量。

在拉丁美洲各个国家的情况是不同的，但总的来说，从历史上一支独大的罗马天主教到给予各个宗教组织以法人地位的趋势还是很明显的。[117] 出于历史的原因，罗马天主教的优越地位是随处可见的。它依据公法的承认取得法律主体资格，它被赋予了特殊的地位但也使得天主教几乎不能通过其他渠道来获得法律主体资格。它虽被世俗国家赋予了该资格，但是在教会法治下，它们依然拥有很大的自治权。

天主教在拉美也不是享有完全不受限制的自治权的。在历史上，西班牙和葡萄牙的王权对于天主教会享有权威，来作为皇权对天主教会在拉美事工支持的交换，赞助者 (Patronate) 的历史渊源使得罗马大公教在一些国家受到一定程度限制。[118] 由这个渊源所衍生出来的国家权威在前殖民时期却已经逐渐转化了，但即使后来西班牙和葡萄牙在这个地区的统治已经结束，国家依然保有对于教会的权威。在墨西哥，这种限制来自 1917 年激进的政教分离主义革命。[119] 不用说，古巴的共产主义运动也大大限制了宗教自由以及宗教结社的自由。

然而，主流趋势依然是从天主教国家模式到更加民主的模式转变，这种模式提供了真实的宗教或信仰自由其中包括给予非天主教社团以宽松的规定。只要天主教会还处

Stellung im Staatskirchenrecht")，约瑟夫 · 勒斯特 (Joseph Lostl) 和黛德丽 · 皮尔松 (Dietrich Pirson) 编辑的《联邦德国宗教法手册》(*Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublic Deutschland*) 第二版，第二卷，柏林：东克尔和洪布洛特出版有限公司 (Berlin: Duncker & Humblot), 1994-1995, §13, 1:417。享有法律主体地位的小型团体的虽非穷尽但也全面的调查。参见戈特弗里德 · 赫尔德 (Gottfried Held)，《联邦德国国家教会法中的小型公法宗教社团》("Die Kleinen öffentlich- rechtlichen Religionsgemeischaften im Staatskirchenrecht der Bundesrepublik")，载于《教会法》(*Jus Ecclesiasticum*) 第 22 期，慕尼黑 (Munich)，奥地利出版社 1974，第 19 页。

[116] 这一决定扭转了〝耶和华见证会〞由于不能对国家尽忠诚而不能取得法律主体资格的先例。此案由于事实原因被宪法法院发回重申，但是大体上来说，这一决定是对法律主体资格取得标准上更为宽松且更自由化的理解。(2000 年 12 月 19 号德国宪法法院判决) [BVerfG, 19.12.2000, Az. 2 BvR 1500/97]，可查阅网站 〈http://www.bverfg.de/〉

[117] 从比较法的方面一个有意义的论文收集请参见，哈维尔 · 蒙地苏玛 · 巴勒冈 (Javier Moctezuma Barragan) 和阿尔瓦 · 卡斯特罗 · 埃斯特拉达 (Alvaro Castro Estrada) 编辑，《关于 2003 年宗教自由国际论坛的备忘录》(*Foro International Sobre Libertad Religiosa: Memoria*)，(其中包括 1992 年在庆祝墨西哥宗教组织法出台十周年大会上的论文)，也请参见保罗 · 西格蒙德 (Paul E. Sigmund) 编辑，《拉丁美洲的宗教自由和福传：挑战宗教多元论》(*Religious Freedom and Evangelization in Latin America: The Challenge of Religious Pluralism*)，玛利诺，纽约州奥比斯图书出版公司 (Maryknoll, N.Y. Orbis Books)，1999。

[118] 参见马克 · 博克霍德 (Mark A. Burkholder) 和赖曼 · 杰克逊 (Lyman L. Johnson)，《拉美殖民地》(*Colonial Latin America*)，第二版，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press)，1994，第 84 页；帕特里克 · 瑟斯顿 (Patrick J. Thurston)，《1973-2000 年智利宗教信仰自由的发展》("The Development of Religious Liberty in Chile")，载于《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，2000 年，第 1185 页，以及第 1190-92 页。

[119] 参见里卡多 · 埃尔南德斯 · 弗卡达 (Ricardo Hernandéz-Forcada)，《关于墨西哥宗教自由的国际条约之影响》("The Effort of International Treaties on Religious Freedom in Mexico")，载于《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)2002 年，第 301 页，第 305-307 页。

在国教性质的地位，那么发展创建宗教法律主体资格制度或推进宗教组织登记的必要性就没那么大。二次世界大战后，拉美所有国家都通过立宪来保障宗教自由。[120]与此同时，拉美的社会背景也发生了巨大的变化，在上世纪下半叶，非天主教宗教组织成长迅速，[121]并且表现出对新的法律主体资格制度建构的需求。第二梵蒂冈大公会议之后，大公教会的神学态度出现更容易承认其他宗教信仰的趋势。[122]

在这一点上，整个拉美除了古巴以外，各个宗教社团都可以在没有政府许可的情况下自由地聚会和礼拜，但像世界其他地区的宗教组织一样，它们也希望以法律主体资格的方式得到法律的认可。在拉美，最基本的模式是通过民事社团法来满足这些非天主教宗教社团的要求。从本质上来说，在这些非商业性团体法中存在与美国非营利组织法功能相当的规定。典型的民事社团法允许组建者在内部章程的相关规定下创建社团，章程中应当包括组织性质、目标和结构等内容。这样的组织可以依照不同的目的组建，范围包括慈善、社会、教育、文化和宗教组织。正常情况下，组建或维系这样的组织的法律构成要件并不是那么严格。最大的限制来自于这些主体是在非营利的基础上运作的（如，社团的收益或财产不可以在组建者之间流转或分配）。为了组建这种组织，组建者需要准备一个书面的内部章程，通过政府有关部门，通常是司法局的公证后签署、生效。只要满足了基本程序上的需要，这个主体就获得了法律人格。正常情况下，这种结构形式不是政府任意专断的产物。一旦成立，组织需要每年向行政机关提请延期或作出年度报告，否则批准就会失效。

当一个宗教组织期望组建民事团体或相应的主体类型来管理它的组织事务时，[123]这一主体实质上应该登记并得到了政府的认可。在许多国家，宗教主体要接受类

---

[120] 参见，阿根廷宪法14、20条；巴哈马宪法15cl, 2, 22；巴巴多斯宪法19条；巴厘岛宪法3 cl, 2, 11；玻利维亚宪法182条；巴西宪法第5条；加拿大此案分2a条；智利宪法19 cl 6；哥伦比亚宪法18，19条；哥斯达黎加宪法75条；古巴宪法第8条；多米尼哥宪法第9条；厄瓜多尔宪法23条，萨尔瓦多宪法25条；危地马拉宪法36条；圭亚那宪法145条；海地宪法30条；洪都拉斯宪法77条；牙买加宪法21条；墨西哥宪法25条；尼加拉瓜宪法29条；巴拿马宪法35条；巴拉圭宪法24条；秘鲁宪法2条；波多黎各宪法第22条；卢卡斯宪法第9条；苏里南宪法第18条；尽管在古巴有宗教自由方面的宪法规定，但是，这个自由在那里依然是严重受限的。

[121] 参见乔塞·卡萨诺瓦 (José Casanova)，《现代世界的公共宗教》(*Public Religion in the Modern World*)，芝加哥：芝加哥大学出版社 (Chicago: University of Chicago Press)，1994，第113-134页；大卫·马丁 (David Martin)，《五种语言：拉丁美洲新教的蓬勃发展》(*Tongues of Fire: The Explosion of Protestantism in Latin America*)，牛津：布莱克韦尔出版社 (Oxford: Blackwell)，1990。"大多数观察者认为，现在在拉美有12%到15%的新教徒——相对与1930年的1%或1960年的4%来说是一个相当大的增长。最大的增长率来自危地马拉，巴西，智利，萨尔瓦多和尼加拉瓜，但这种增长是在整个拉美的都存在的"。请参见保罗·西格蒙德 (Paul E. Sigmund) 编辑的《导言》("Introduction")，《拉丁美洲的宗教自由和福传：挑战宗教多元论》(*Religious Freedom and Evangelization in Latin America: The Challenge of Religious Pluralism*)，玛利诺：纽约奥比斯图书出版公司 (Maryknoll, New York: Orbis Books)，1999，第1-2页。

[122] 对于这种转变重要性的讨论，可以参见佩尔 (Lindholm) 在本丛书中的章节。

[123] 除了一般的民事社团这种类型外，基金会和非赢利组织是拉美教会所采用的其他主体资格类型。在过去的一些年中，许多国家开始承认"宗教社团"。与其他国家采用民事社团模式不同，墨西哥，哥伦比亚和智利现在都允许采用特殊的

似慈善或者文化社团一样的政府最低限度的审查。尽管在这些拉美国家，宗教组织并没有特殊或者另外形式的登记，一旦民事社团建立，在政府部门也呈交了必要的申请文件，那么它就拥有了可以满足全部组织运作能力的主体资格。这是在巴西，乌拉圭，巴拉圭和委内瑞拉的情况，在那里没有国家层面上的宗教登记。

其他的一些国家，包括智利、阿根廷、墨西哥和秘鲁都采用了特别宗教登记事务的立法。[124] 没有登记的宗教社团虽不会被施以惩罚，但国家许多的优惠政策只是向登记了的社团开放。这些优惠包括特定的税收减免，对宗教同工或传教士在获取签证上的支持；保护团体名称或其他重要标识以防止未授权的自然人或组织的滥用；对在教会学校中所受教育的学历承认；保障在医院和军队中事工渠道的畅通，以及其他的一些优惠。这些登记法没有一部使得登记繁琐或让申请变得麻烦。这些法律值得诟病的是它的细节，但总体上还是开放并促进型模式的。[125]

类似的模式还出现在世界的其他地区。比如说在南非，宗教组织登记的规定简单易行。在那里一个宗教组织可以不需要任何的政府批准而组建起来。[126] 这是在普通法体系下诞生的信托理念的延伸，也就是说，法律主体资格可以采用民事程序加以创制。可以想见的是，加拿大 [127] 和新西兰 [128] 的法律规定也一定是宽松灵活的。日本 [129] 和其他的太平洋沿岸国家 [130] 在规制宗教组织取得法律主体资格方面有着相当的灵活性。

宗教社团模式。

[124] 智利，2000年《礼拜法》，Law Nº 19.638(2000)，其大致的规定可以查阅网站〈http://www.minjusticial.cl/comunes.html〉；哥伦比亚1994年5月13日《宗教自由与敬拜法》，Law (13 May 1994)，可以查阅网站〈http://www.secretariariasenado.gov.co/leyes/L0133_94.HTM〉；阿根廷1978年2月15日《国家宗教登记法》Law Nº 21.745(15 Feb. 1978)，参见 Decree Nº 2.037/79, Resolution Nº 3.509/94, Resolution Nº 3.510/94, Resolution Nº 167/97，要求的概括可以查阅网站〈http://www.mrecic.gov.ar/ministerio/sculto/tramites2.htmls〉；墨西哥，《宗教社团与公共敬拜法》（1992年7月15日），全文可参阅网站〈http://infor4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/23.html〉；秘鲁，《非天主教社团登记执行办法》，Resolution No.377-2003-JUS (2003年10月13日)。

[125] 对于拉美国家情况的概述，我受惠于斯托特 · 艾萨逊 (E.Scott E. Isaacson) 的介绍。晚近智利和哥伦比亚立法细节上的分析，请参见斯托特 · 艾萨逊 (Scott E. Isaacson)，《哥伦比亚和智利宗教法律的实用比较研究》（"A Practical Comparison of the Laws of Religion of Colombia and Chile"），载于《非盈利法国际杂志》(*International Journal of Not-For-Profit Law*)，第六卷，2003年9月。可以查阅网站〈http://www.icnl.org/journal/vol6issl/rel_isaacaonprint.html〉（最近的一次查阅是在2003年12月13日）。以一个值得批评的规定为例，在墨西哥和秘鲁，对于那些在本国已经存在10年和5年的宗教组织，在登记方面，分别有规定加以限制（参见第四部分）。

[126] 参见约翰 · 范 · 德维维尔 (Johan van der Vyver)，《宗教》(Religion)，载于 W. A. 朱伯特 (W. A. Joubert) 和 J.A. 法里斯 (J.A. Faris) 编辑的《南非法》(*The Law of South Africa*, (LAWSA))，德班：巴特沃思出版社 (Durban: Butterworth)，第248段，琼 (Joan Church) 修订。

[127] 加拿大《公司法》(1970)，这一联邦法的第二部分规制了宗教社团的组建。参见司法部的官方网站〈http://laws.justice.gc.ca/en/C-1.8/10842.html〉（最近的一次查阅是在2001年6月18日）；财政部官方网站〈http://www.ccra-adrc.gc.ca〉（最近的一次查阅是在2001年6月19日）。

[128] 新西兰《慈善信托法》(1908)（在1957年重新修订）；《社团创建法》(1908)（在1957年重新修订）。

[129] 日本1951年《宗教法人法》。

[130] 《慈善信托法》(Charitable Trust Act [萨摩亚])，参阅网站〈http://www.vaunatu.usp.ac.fj/sol_adobe_documents/

因此可以说这是一个普遍趋势，至少在民主制下的国家，宗教组织越来越容易取得法律主体资格，而且就执行方式而言，也是鼓励促进型模式的。这是由国际人权法要求的，具体论述将在第三部分中展开。很遗憾的是，世界上还是有许多国家，其宗教社团法的规定依然十分严酷。这个现象主要出现在穆斯林国家。在南亚也是如此。而且，世界其他地区，甚至是在那些可以被期待有能力与国际上的高标准相一致的国家，这个方面的规定也亟待改进。因此，作为一个现实的问题，宗教社团法不一定是宗教或信仰自由领域中最棘手的问题，但依然有许多可以大大发展的空间和必要。

三、重要的国际人权条约的适用

这一章的主旨是为了说明宗教社团法中宗教法律主体资格取得的难易对宗教或信仰自由的重大意义。接下来，笔者将对各国宗教社团法所提供的一系列现行促进型的法律机制与模式进行比较性概述。从比较的视角我们可以知道，一些在结构上十分相似的宗教社团法在对宗教或信仰自由的影响上可能是大相径庭，这取决于它们在解释和执行时是有意促进推动自由还是以严控宗教活动为目的。第四部分会着重讨论，这种严控型的方法做的太过火所出现的问题。

而这一部分则是为了展示这些标准是如何从国际人权官方文件中得出的，以证明宗教组织获得法律主体资格权利的正当性，这些文件在本卷书的其他章节已经有过分析。[131] 我首先要考查宗教自由，这个被国际文件和机构所界定且被详细规定的重要权利。这表明宗教社团法必须有足够的空间使这些宗教组织（或拥有其他世界观的组织）[132] 能〝以教义、实践、礼拜和戒律表示他的宗教或信仰的自由〞[133] 以及〝不论是个人还是和其他人一起〞[134] 的理念下开展全部的活动。接下来我将会考察其对结社自由的影响，或者会单独提到，或者是和宗教自由结合起来谈。[135] 最后我会考察其他重要的人

World/Pacific%20legislation/Samoa/Charitable%20Trust%20Trust%20Act%201965〉；参阅网站〈http://www.vaunatu.usp.ac.fj/paclawmat/Paclawmat_MAIN.html〉；《萨摩亚慈善信托法》(Charitable Trust Act [Samoa])，参阅网站〈http://www.vaunatu.usp.ac.fj/paclawmat/Paclawmat_MAIN.html〉。

131 参见，如在本丛书中勒纳 (Lerner)，范德维维尔 (van der Vyver)，诺瓦克 (Nowak) 和沃斯伯尼克 (Vospernik)，范·博文 (van Boven)，谢宁 (Scheinin)，吉布森 (Gibson) 和洛德 (Lord)，马丁内兹 - 托伦 (Martínez-Torrón) 以及纳瓦罗·瓦尔斯 (Navarro-Valls) 所撰写的部分。

132 本章中讨论的权利主体既包括宗教组织，也涵盖拥有其他的世界观的组织。为了论述简明避免重复，总是提及这两类组织在行文时有所不便。下文中只要提到宗教组织时，应该理解为把拥有其他世界观的组织也包涵在内。

133 《世界人权宣言》第18条；《公民权利与政治权利国际公约》，第18条第1款；《欧洲人权公约》，第9条第1款。

134 《公民权利与政治权利国际公约》，第18条第1款。

135 第三部分第一点的论述。

权，因为它们不但保护 (1) 宗教社团法中的平等对待权，[136] 而且保护 (2) 该法对于这个权利的保障是否符合法治的基本要求，[137] 以及 (3) 所有的组织在获取法律主体资格的过程中所适用的相同程序。[138]

从一定程度上而言，宗教社团法关涉了宗教或信仰自由，结社自由或其他的人权，因为它里面包含有一些被重要的国际性文件在设限性的条款中所容许的限制。[139] 对这些设限性条款的解释应该十分严格，以最大限度地保护宗教自由；这意味着，在宗教社团法中对宗教自由一系列被允许的限制应当保持在一个很小的水平上。宗教社团法所承担的对一揽子国际条约的实现，包括确保这些法律在授权的情况下限制宗教自由，并且确保在不论是解释还是在执行中持一种促进型模式的态度。正如在上文中所讲的那样，出于对宗教社团法的意义的普遍共识，宗教组织法律主体资格取得的重要性成了最先要考虑的问题。《赫尔辛基议定书》在这个问题上给予了相当关注，[140] 重新认可了 1983 年马德里会议的重要性。在那次会议上，与会各国都表示〝在本国的宪政框架下，善意地考虑由信徒所组成的宗教组织实践信仰或预备实践信仰的申请，为实践信仰能提供不同的组织形式，各国惯例以及组织模式可以授予这些组织主体资格〞，[141] 1989 年《维也纳最终议定书》(Vienna Concluding Document) 更是加强了这种措词的力度。标志着东方世界和西方世界在这个领域和其他领域一样，在许多的人权事务中态度上的转变。《维也纳最终议定书》中要求各成员国非但要〝善意地考虑〞，而且是〝在本国的宪政框架下，意欲 (will) 授予由信徒所组成的宗教组织实践信仰或预备实践信仰的申请，各国为了信仰，需要提供不同的惯例以及组织模式，使这些团体可以按照自己的需要取得法人地位〞，[142] 这个协约的语言听起来相当的模糊，但是其意图却是十分明确的。正

---

[136] 第三部分第三点第一项论述。

[137] 第三部分第三点第二项述。

[138] 第三部分第三点第三项论述。

[139] 欲知设限性条款的详情，请参见诺瓦克 (Nowak) 和沃斯伯尼克 (Vospernik) 在本卷书中的章节。有关这些设限性条款的应用，将在第三部分第一点第一项的论述中详细介绍。。

[140] 为了获取本部分中所论述的详细材料，我向欧洲安全与合作组织中民主与人权办公室申请了一些背景论文：科尔 · 达勒姆 (Cole Durham)，《宗教或信仰自由：影响宗教团体构建的法律》(*Freedom of Religious or Belief: Laws Affecting the Structuring of Religious Communities*)，华沙，波兰：欧安组织 / 欧洲安全与合作组织民主机制与人权办公室出版 (Warsaw, Poland: OSCE/ODIHR)，1999，第 44 页。并可参见网站〈http://www.osce.org/odihr/documents/background/religion/14_index-rus.htm〉。

[141] 马德里会议（涉及欧洲安全问题）议定书中第 14 条。《赫尔辛基议定书》全文可以参阅欧安组织网站〈http://www.osce.org〉，还可参见民主与人权办公室，《欧安组织有关人类的承诺：参考指南》(OSCE Human Dimension Commitments: A Reference Guide)，欧安组织 / 欧洲安全与合作组织民主机制与人权办公室出版 (Warsaw: OSCE/ODIHR)，2001，并可参见网站〈http://www.osce.org/odihr/documents/oscecommitments.pdf〉。关于俄国的信息可以参见网站〈http://www.osce.org/odihr/documents/oscecommitments_ru.pdf〉。

[142] 《欧洲安全与合作维也纳会议参加国代表的最终文件》(*Concluding Document of Vienna Meeting of Representatives of the Participating States of the Conference on Security and Cooperation in Europe*)，关于欧洲安全的问题：第 16.3 项原则

如本章的第二部分所论述的那样，"可以在各国提供的主体资格形式"中，有信托、非营利组织、宗教法人、民事社团以及宗教社团等等。《维也纳最后议定书》的目的是通过这些机构的形式，约束各个国家，使之以一种合适的方式给予宗教社团以法人地位，以促进这些组织开展全部事务，当然这些都是"在宪政的大框架之下"进行的。宗教社团法依然是欧洲安全与合作组织在上世纪九十年代所重视的领域。2002 年六月，荷兰政府和罗马尼亚驻欧洲安全与合作组织主席，共同发起了一个在欧洲安全与合作组织范围内的研讨小组，旨在强调宗教社团法的重要性。[143] 该动议将帮助欧洲安全与合作组织持续重视这一领域。在提醒国际组织关注宗教社团法的重要性问题上欧洲安全与合作组织做出了积极的贡献。即使如此，它也着实没有提出新的理念，而只不过是强调业已在国际性文件中所体现，并为世界大多数国家所接受的宗教或信仰自由的规定。

略略看过去人们会认为那些有关基本人权的国际性文件太过于抽象，无法处理现实中和宗教社团法有关的问题。但事实上，如果这些文件可以被认真分析的话，其促进型模式的要求还是相当明显的。但这样分析十分复杂，因为这些规定的数量是如此之多，相关国际性文件又是汗牛充栋，并且它们的规定又有很多的重复。

由于各个国际性文件在表达时会略有出入，所以，人们可以对一个一个的文件进行考察来做出分析。但是为了满足现实的需要，我们将会采用按事项分类的模式加快分析进程，总结每一个文件对相关规定的增进之处。由于这些规定，尤其是在影响宗教社团法的核心议题上的规定基本上是相似的，把对它们的参考纳入论述是很有意义的，尽管事实上，不同的文件的措词以及签署文件的权力主体会有所不同。[144]

(Questions Relating to Security in Europe: Principle 16.3)，(再次强调)(1989 年 1 月 17 日通过)。(下文称之为《维也纳最终议定书》)。

[143] 这个议事小组的记录已经出版：《欧安组织区域的宗教或信仰自由研讨会：挑战法律和实践》(OSCE, *Seminar on Freedom of Religion or Belief in the OSCE Region: Challenges to Law and Practice*), 海牙：荷兰外交部 (The Hague: Ministerie van Buitenlands Zaken), 2001 年 6 月 26 日。

[144] 这个方法的困难之处在于不同的文件有着不同层级的拘束力。作为一个技术问题，像《公民权利和政治权利国际公约》这样的文件是对凡签署的国家有效。而早先的《世界人权宣言》只不过是一个"宣言"，并不具有法律上的拘束力，1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》也是同样的情况。但从实用的角度出发，这两个宣言的主要内容已经浓缩到《公民权利和政治权利国际公约》以及其他的一些公约中去了。有人更是认为这些宣言已经成为习惯法，可以在任何条件下适用。参见德里克 · 戴维斯 (Derek Davis)，《作为普遍性人权的自由之发展：1981 年联合国 消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言之检讨》("The Evolution of Freedom as a Universal Human Right: Examining the Role of the 1981 United Nations of Declaration on the Elimination of all Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion and Belief")，载于《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，2002 年，第 217 页及第 230 页。(论证《1981 年宣言》是习惯法)；参见塔齐布 (Bayiyyih G. Tahzib)：《宗教或信仰自由：有效国际法律保护之保障》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff)，1996，第 184-185 页。(论证《1981 年宣言》是习惯法)；帕特里克 · 索里伯里 (Patrick Thornberry)，《国际法与少数者权利》(*International Law and the Right of Minorities*)，牛津：克拉伦登出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1991，第 237-238 页，(论证《世界人权宣言》是习惯法)；路易 · 亨金 (Louis Henkin)，

A. 宗教或信仰自由的实质权利

论述宗教或信仰自由实质权利的起点应该是《世界人权宣言》的第十八条，在其他所有的法律文件中基本上都是类似的规定：[145]

> 人人有思想、良心和宗教自由权；此项权利包括改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或集体、公开或秘密地以教义、实践、礼拜和戒律表示他的宗教或信仰的自由。[146]

《权利的年龄》(*The Age of Rights*)，纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press)，1990，(论证《世界人权宣言》是习惯法)；约翰 · 汉弗莱 (John Humphrey)，《没有距离的千禧年：国际人权法》(No Distance Millennium: The International Law of Human Rights)，巴黎：联合国教科文组织出版社 (Paris: UNESCO)，1989，第155页。(论证《世界人权宣言》是习惯法)；A. H. 罗伯逊 (A. H. Robertson) 和 J.G. 美林 (J.G.Merrills)，《世界人权》(*Human Rights in the World*)，第三版。曼彻斯特：曼彻斯特大学出版社 (Manchester: Manchester University Press)，1989，第96页。(论证《世界人权宣言》是习惯法)；理查德 · B. 利利希 (Richard B. Lillich)，《市民权》("Civil Rights")，载于西奥多 · 梅龙 (Theodor Meron) 编辑的《国际法中的人权：法律和政策问题》(*Human Rights in International Law: Legal and Policy Issues ed. Theodor Meron*)，牛津：克拉伦登出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1984，第115-116页。(论证《世界人权宣言》是习惯法)；菲利普 · 阿尔斯顿 (Philip Alston)，《世界人权宣言：西方及以后或活着和普遍》("The Universal Declaration at 35: Western and Passé or Alive and Universal")，载于《国际法学家委员会评论》(*The Review of International Commission of Jurists*)1983年第31期，第60页及第69页。(论证《世界人权宣言》是习惯法)；里查德 · 比尔德 (Richard Bilder)，《国际人权法地位概述》("The Status of International Human Rights Law: An Overview")，载于詹姆斯 (James Tuttel) 编辑的《国际人权法和实践》(*International Human Rights Law and Practice*)，芝加哥：美国律师协会出版社 (Chicago: American Bar Association)，1978，第1页和第8页。(论证《世界人权宣言》是习惯法)；路易 · B. 孙 (Louis B. Sohn)，《人权法宪章》("The Human Rights Law of the Charter")，《德克萨斯州国际法律学刊》(*Texas International Law Journal*)，1977年第12期，第129页和第133页。(论证《世界人权宣言》是习惯法)；约翰 · 汉弗莱 (John Humphrey)，《国际人权法案：范围和实施》("The International Bill of Rights: Scope and Implementation")，载于《威廉和玛丽法律评论》(*William and Mary Law Review*)，1976年，第17期，第527页和第529页。(论证《世界人权宣言》是习惯法)；汉弗莱 · 沃尔多克 (Humphrey Waldock)，《当代国际法中的人权和欧洲公约的意义》("Human Rights in Contemporary International Law and the Significance of the European Convention")，载于《欧洲人权公约》(the European Convention of Human Rights)，第1页和第15页。(论证《世界人权宣言》是习惯法) (Brit. Inst. Int'l and Comp. l., Ser. No.5,1965)；并参见赫斯特 · 汉纳姆 (Hurst Hannum)，《世界人权宣言的地位，国内法和国际法》("The Status of the Universal Declaration of Human Rights in National and International Law")，《格鲁吉亚国际法和比较法杂志》(*Georgia Journal of International and Comparative Law*)，1995/1996年，第25期，第287页，第317-52页。(对一些国家的宪法，国际组织的规定以及权威学者观点进行总结来论证《世界人权宣言》是习惯法)。

地区性的文件，包括《欧洲人权公约，《美洲人权公约》，《非洲人权宪章》，仅仅是在所在的地区内有约束力，但是这些规定的解释，比如说，欧洲人权法院在解释法律时会考虑参考其他国际条约的平行条文。同样的《赫尔辛基议定书》中的"政治性许诺"并没有像其他法律文件一样有同样强度的法律约束力，但在实际操作中，适用它们可能更为有效，即或不然，在任何情况下它们都具有可以参照解释的权威。

[145] 比如说《公民权利与政治权利国际公约》第18条；1981年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》第一条；《欧洲人权公约》第9条；《美洲人权公约》第12条，除了"集体" (in community with others) 规定为"与他人一起" (together with others)。《非洲人权和民族权利宪章》第8条中的规定有些不同。"保障良心自由从事宗教职业和宗教活动之自由，对于这些自由进行严格限制的法律或规定，人们无义务服从之"。这样的表达在力度上与其他文件相比较稍显单薄，但是在解释适用时很明显会要参考《世界人权宣言》以及非洲宪章。

[146] 《世界人权宣言》第18条。

我已经在第十八条的条文中把一些对于宗教社团法有重大意义的词汇加粗。我也考虑按照这些词汇出现的先后次序来展开对宗教或信仰自由特征的论述。[147]

1. 宗教或信仰自由权的普遍性

〝人人〞(everyone) 即有的人都享有这个权利。[148] 所有重要的国际性文件的规定都出一辙。[149] 甚至孩子也有这项权利，当论述这个问题时，应当考虑〝父母的权利和义务……保护父母符合儿童在不同阶段的接受能力，而采取不同方式指导儿童的权利〞。[150] 这项权利不是仅限于公民或是长期居民。非长期居住的外国人和无国籍人也同样拥有宗教或信仰自由。[151] 国外宗教领袖，宗教界人士以及传教士也是如此。人们并不因其担任宗教职务而丧失该权利。

在宗教社团法领域经常出现的一个问题是，通过妥协来限制公民或长期居民的权利，以缩小法律保护的力度。有些国家会通过各式各样的原因禁止部分人群入境以达到对宗教自由的限制（比如说，这些人群会造成本国居民的威胁），但是这样的划分却不可以被认为是仅仅基于宗教信仰上的歧视。[152] 重要的是，虽然总的来说各国应当不存

---

147 这部分的内容可以与本卷书概论中宗教或信仰自由的核心概念相参照的研究。

148 在各个人权文件背后的哲学理念是始终如一的：所有人都享有这项权利，它不是公民权的一部分。参见克里斯蒂安·托马斯查特 (Christian Tomuschat)，《结社自由》(“Freedom of Association”)，载于 R. St. J 麦克唐纳 (R. St. J. Macdonald)，F. 马切尔 (F. Matscher)，以及 H. 佩措尔德 (H. Petzold) 等编辑的《人权保护的欧洲体系》(*The European System for the Protection of Human Rights*)，多德雷赫特：马蒂努斯·尼约夫出版社 (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publisher)，1993，第493页，第497页。

149 《公民权利与政治权利国际公约》第18条：人人有权享受思想、良心和宗教自由。1981年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》第1条：人人皆应享有思想、良心和宗教自由的权利。《欧洲人权公约》第9条第1款：人人有权享受思想、良心以及宗教自由的权利。《非洲人权宪章》第12条第1款，人人有权享受良心及宗教自由。以及《非洲人权和民族权利宪章》第8条。

150 1989年11月20日四十四届联大第25次会议签署了儿童权利公约。(1990年9月2日生效)。第14条第2款。参见由范布伦 (van Bueren) 在本卷书中纂写的章节。

151 应当注意的是，《欧洲人权公约》容许成员国基于政治活动的原因而对外国人施以限制，但这样的限制不可以适用到宗教活动上。《欧洲人权公约》第16条〝第10条、第11条以及第14条的规定不得视为阻止缔约国各国对外国人的政治活动施以若干限制〞。参见托马斯查特 (Tomuschat)，《结社自由》(“Freedom of Association”)，第493页和第497页。

152 根据《1981年宣言》第二条第一款〝任何国家、机关、团体或个人都不得以宗教或其他信仰为理由对任何人加以歧视〞。第二条第二款更是进一步的进行解释〝本宣言中‘基于宗教或信仰原因的不容忍和歧视’一语系指以宗教或信仰为理由的任何区别、排斥、限制或偏袒，其目的或结果为取消或损害在平等地位上对人权和基本自由的承认、享有和行使〞。各国都十分谨慎的决定谁可以进入它们的国境线，但是基于宗教作为划分标准将被第二条禁止，因为这条不但适用本国公民也适用外国人。同样《公民权利和政治权利国际公约》第二十六条规定〝所有的人在法律前平等，并有权受法律的平等保护，无所歧视。在这方面，法律应禁止任何歧视并保证所有的人得到平等的和有效的保护，以免受基於种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产，出生或其他身分等任何理由的歧视〞。再一次表明，境内和境外的人没有区别。各国可以想方设法用各种方法来界分本国人和外国人的区别，但是它们就是不可以基于宗教的原因。

在歧视的保护言论、结社以及其他各项基本人权，但各国依然有自由的空间基于政治活动的原因来对外国人施以限制，尽管如此，非本国人却由于宗教或信仰自由而不应受到相应的限制。[153]

2. 宗教自由不是国家的恩赐

〝有〞(Has)。宗教自由并不是出于国家或其他法定政权的赐予，而是基于个人或者宗教组织与生俱来的特性而具有的。因为宗教社团法需要对个人或宗教组织组建的宗教法人予以告知，提醒其注意必要事项，所以就出现了这样一种趋势，使得一些国家官员误以为国家有权利决定哪种主体形式是适用的，宗教组织该如何建立，政府有权决定组织自治的程度，以及对这样的组织限制的力度有多大，等等。事实上，在宗教社团和政治国家的紧张关系中，充满了国家对这个领域行使公权力的例子，它决定法律主体资格的授予与否，宗教团体在什么范围内拥有自由等等。但这并不能证明在这个领域国家权力就是正当的，或证明这种权力与人权保护的要求相一致。宗教自由是人权的一部分，其正当性并不是来自国家是怎么规定的。同样的，主体资格的取得权也不取决于国家是否承认它，虽然政府应该这样做。在现代，国家可能通过刑事的或是许可证的方式来限制宗教事务的开展。但这种限制仅仅是在被容许的范围内才可行，如《公民权利和政治权利国际公约》的十八条的第3款，《欧洲人权公约》第九条第2款以及《非洲人权宪章》十二条第3款。[154]

3. 宗教概念的广义界定的必要性

〝宗教〞(Religion)。对于执行宗教社团法的官员而言，应义不容辞地避免那些出于概念解释上的歧视。宗教以及在适用宗教社团法时具有重大意义的一些词汇（如良心、信仰、教派，神职人员以及还有数不清的其他概念）都是出了名的难以定义。[155] 部分原因是出

---

[153] 参见《欧洲人权公约》第16条〝第10条、第11条以及第14条的规定不得视为阻止缔约国各国对外国人的政治活动施以若干限制〞。事实上〝国家安全〞是被允许的限制言论和结社自由的原因，但宗教自由并不在内，这反映了宗教或信仰自由的高位阶性，保护的人群是所有人。同时参考《公民权利与政治权利国际公约》第19条第3款b项，21条以及22条第2款，《欧洲人权公约》第10条第2款，第11条第2款，《非洲人权宪章》第13条第2款b项，第15条和第16条第2款，《公民权利与政治权利国际公约》第18条；《欧洲人权公约》第9条第2款以及《非洲人权宪章》第12条第3款。

[154] 参见诺瓦克 (Nowak) 和沃斯伯尼克 (Vospernik) 在本丛书所撰写的章节。

[155] 参见，如科尔 · 达勒姆 (W. Cole Durham) 教授和伊丽莎白 · 西维尔 (Elizabeth A. Sewell)，〝宗教的界定〞(“Defining Religion”)，载于詹姆斯 (James A. Serritella) 编辑的《美国的宗教团体：合法身份、宗教自由与法律研究》(*Religious Organizations in the United States: A study of Legal Identity, Liberty and the Law*)，杜伦大学：卡罗琳娜学术出版社

自对宗教本身定义的模糊性，这些可以为这些概念所描述的派生现象是很广泛的。还有部分的原因是国家不乐意接受这些定义，他们对于宗教的概念是具有歧视性的，而方便它对那些人们真诚地认为是宗教性的信仰加以限制。从理论的层面上来说这些概念性的问题是无法解决的，但现实中所出现的大多数案件还是比较容易解决的。联合国人权委员会在1993年〝第22号一般性评论〞中所提出的方法很明智并值得遵行。具体说，第二条是这样规定的：

第十八条既保护有神论和也保护无神论，同时也对不涉足任何宗教或信仰的精神状态加以保护。信仰或宗教应该在广义上进行解释。第十八条不是仅仅保护传统宗教或者与传统宗教在结构上或是礼仪上相似的宗教。委员会因此将关切任何形式的对宗教或信仰的歧视倾向，不管是出于任何原因。不管这些宗教是否是刚刚建立的，还是因为它们代表了为主流的宗教社团所敌视的少数派信仰。[156]

这一规定承认了宗教现象难以置信的多样性，而它们都值得被考虑进入宗教或信仰自由的保护范围内。宗教社团法在草拟的时候是应该将这些多样性考虑进来。此外，宗教自由意味着，它不仅仅保护那些让政府很舒服的〝传统宗教〞，很明显还应当包括小团体、新建的团体、持异议者、教会分裂者、极端主义者或者是原教旨主义者——简单来说，就是保护所有的宗教团体，这无疑是对我们的真诚宽容度以及宗教自由的尊重程度的一个试验。

很遗憾的是，很多国家无视上文中所提到的忠告，却将〝宗教〞的法律定义理解得过于具体。[157]当然这是一个极端的例子，但更为普遍的是，将一些非传统的宗教排除在外，从一定程度上说，这些组织的一些特征和法律给宗教下的定义有所出入。如在白俄罗斯法宗教涵盖的范围是：〝宗教社团，修道院，宗教的弟兄姐妹的团契，宗教事工以及宗教教育〞。[158]它暗示着，只有特定的一些宗教社团可以存在，因为其他形式的社团根本就没有在这个规定中提到。爱沙尼亚提供了另外一个例子：在它的宗教法中用了三段的篇幅来论述什么是宗教社团，限制十分的严格，只有那些具有等级阶层的宗教才会得到承认。[159]2000 年匈牙利《宗教社团法草案》提出，通过〝具有固定模式的信仰〞为

(Durham: Carolina Academic Press)，2006。在杰里米 · 古宁(T. Jeremy Gunn)，《国际法宗教和宗教界定的复杂性》(“The Complexity of Religion and the Definition of Religion in International Law”)，载于《哈佛人权杂志》(*Harvard Human Rights Journal*)，2003 年第16期，第189-215 页中有关于国际条约中词汇定义的概述。

156 1993年联合国人权委员会第48次会议关于《公民权利与政治权利国际公约》第18条的第22号一般性评论的第2段。

157 如，耶和华见证会，巴哈伊教，摩门教，俄国东正教甚至是犹太教。政府不情愿承认这些普遍的宗教，一部分原因是怕打开〝潘多拉盒子〞，然后一发不可收拾——政府再想拒绝其他宗教团体的承认或登记就难了。

158 《白俄罗斯宗教自由与宗教结社法》(*Law on the Freedom of Religion and Religious Association*)(Belarus)，(2002)，第二章第9条，可以参阅网站〈http://www.religlaw.org〉。

159 以下是爱沙尼亚法的重要章节：〝教会应当至少由自愿的三类人群组成，该教会应当具有主教制的结构，理论上而

标准来减少合法宗教组织的数量，同时走的更远的是，它在宗教的定义上添加了〝总的来说应该关注现实〞。[160] 这样的规定对那些信仰来世或关注不同与那些所谓给定〝现实〞的宗教组织，或没有固定模式的宗教组织的登记起到了阻却作用。幸运的是这些草案最终没有被采用。在亚美尼亚，只有植根于〝由圣经律法规制传统的〞，只有〝构成现代国际基督教一部分的〞，只有〝不受唯物论所影响，完全是指向精神世界的〞宗教才有可能得到承认。[161] 这个定义只承认有确定经典的传统宗教或其他类似的组织。

在秘鲁，〝宗教〞这个词汇本身并没有造成多大的问题，过分狭窄的解释却使之仅仅成为〝女修道院〞或〝隐修院〞。[162] 一个很好的提醒就是，一个概念性的问题可能是出自词汇本身意义的丰富，〝宗教〞这个概念在这里是这个意思，可能到另一个宗教，意思就发生了变化。

应当明确的是，在国际文件中经常出现的〝宗教〞一词包含〝异端〞(religious sects)。[163] 近些年很普遍的是通过称呼某些组织为〝异端〞来贬低它们。有意的使用这种词汇以中伤这些组织本身侵犯了宗教自由的规定。任何宣称〝异端〞不是宗教以维护宗教自由的言论更是雪上加霜。

当注意的是，某些宗教组织划在被承认的宗教清单内并不必然意味着它任何的宗

言应当遵循三类人群的基本信条，或者是可以分类为三个基本的人群，教会的运作是基于其法律资格，并且由一个选举或任命的管理委员会来进行管理，其登记应当按照本法的有关程序进行〞。参见，《教会社团法》(2002)（爱沙尼亚）（以下简称为爱沙尼亚法），第一章，1-3 部分，并可参见网站〈http://www.religlaw.org〉。

160 〝宗教涉及超验并享有崇高的地位，是拥有组织结构的信仰，它的教义一般来说是关注现实，它那些不违背道德和人的尊严的特定行为体现了其特性的全部〞（匈牙利法的修正案，第一章，第 8 部分，第三条，未被 2000 法案所采用，并可参见网站〈http://www.religlaw.org〉）。

161 亚美尼亚法，第五款，可参见网站〈http://www.religlaw.org〉。

162 秘鲁出现严重的解释问题，与〝女修道院和隐修院〞的措辞有关。这种措辞被认为是按照教规 (canonic) 的严格解释，过分地禁止任何财产用于神父的忏悔室，也禁止将任何财产用于教会行政部门。此外，秘鲁一些自治区要求非天主教的信仰必须履行一定的行政程序，使每个〝寺庙〞或〝宗教场所〞都获得明示的豁免状。这种做法不符合立法精神，也违背第 776 号法令。该豁免状设定了特定的期限，且必须更新；但这是违法的，因为豁免状应该是永久性和自动续期的。最近一些自治区拒绝授予某些非天主教信仰豁免状，其理由是非法的，即认为这些信仰未得到秘鲁的官方承认。这种法律适用蛮横无理。税收豁免必须授予所有的宗教信仰，使这些信仰团体不必将其物质财产转变为承重的财政义务。此外，为建设教会，对不同信仰的信徒规定不平等的税收扣除额也是没有道理的。[吉列尔莫 · 加西亚 · 蒙狄法 (Guillermo Garcia Montufar) 和埃尔维拉 · 马丁内斯 · 可可 (Elvira Martinez Coco)，《秘鲁宗教自由法律项目的前因、观点和预测》(“Antecedents, Perspectives, and Projections of a legal Project about Religious Liberty in Peru”)，载于《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1999 年，第 503 页和第 520 页。

163 无数支持耶和华见证会的案件清楚地论证了这一点。参见《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，(欧洲人权法院 1993 年第 260-A 号判决。) [260-A (1993) (ECtHR, ser. A), at 15] ；《马努萨克斯和其他人诉希腊案》(Manoussakis and Others v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第 1997-23 期，第 387 页，欧洲人权法院 1996 年 9 月 26 日判决。[23 EHRR 387 (1997) (ECtHR, 26 September 1996)] 。有关〝异端〞问题的探讨，参见让 - 玛丽 · 韦尔林，《教派的法律定义》(“Une définition juridique des sectes?”)，载于《〝教派〞和法国的法律》(*Les “sectes” et le droit en France*)，ed. Francis Messner (Paris: PUF, 1999), 63-90; 弗兰西斯 · 梅斯纳尔 (Francis Messner) 等编辑，《法国法律中的宗教条约》(*Traité de droit français des religions*) (Paris: 2003), 第 22-39 页，特别第 35-39 页].

教言论都是正确的。政府有权干预由极端的宗教言论所带来的对他人紧急且明显的伤害。总的来说，只有在设限性条文中所描述的情况下，宗教言论才可以被限制。但在这样的情形下合法的国家干预以至于可以侵犯宗教自由的行为，将不是常规的国家行为。

4. 宗教权和宗教自治权集体性层面的问题

〝集体〞(In Community With Others)。宗教或信仰自由权的一个重要方面是它所保护的活动具有社会性和集体性。真正的宗教生活是多方面与他人一起的互动行为，那种仅仅为一个人所独有的宗教信念或行为无疑是臆想而已。只有在〝集体〞中〝以教义、实践、礼拜和戒律〞等活动才是有意义的。过于严格的宗教社团法或者对该法的严格适用都对宗教实践的集体性这一面的实现有碍。反过来也会妨碍信徒个人的宗教信仰自由的实践，从一定程度上讲，个人的宗教表达是在与教友们的互动中实现的。

有些不同的观点认为，宗教社团法出于实际原因的考虑构建出一个法律框架，在这个框架下，个人的〝礼拜和戒律之遵守〞不受妨碍。有些人认为宗教信仰权是一个有着团体面向的权利，有些人认为这种社会性的方面并没有独立的价值，它只不过是巧妙地隐含着对个人权利的保护罢了，个人权利才是题中之义，不管持什么观点，关键是宗教社团法应该是易行的，宽松的且是可以变更的，这对于保护任何意义上的宗教生活都有着重大的意义，这种宗教生活的丰富就体现在它包含与〝他人一起〞这样有意义的经历。真实的社团生活，按照构想来组建宗教社团且正常的开展宗教活动，不应该受到政府的影响，后者的职责是帮助宗教自治。这是特殊且是更高级的结社权版本。[164] 如果你承认宗教自治权包含在宗教自由的核心价值之中，[165] 如果宗教社团法限制宗教自治的实行，那很明显是对宗教自由的侵犯。

早先有些专家认为，在欧洲人权公约的规定之下，教会是〝法人而非自然人，无权享有或履行在第九条中所规定的权利〞。[166] 赢利性的实体一般来说不是第九条的适格主体，[167] 但即使是非营利组织也缺乏行使良心自由的能力。(和宗教自由不同，良心自由

---

[164] 参见下文第三部分第2点。

[165] 参见本丛书中明纳拉斯 (Minnerath) 撰写的章节。

[166] 《某教会诉英国案》(Church of X v. United Kingdom)，欧洲人权委员会第29号决定和报告，1968年第70期，(欧洲人权委员会第3798/68号诉请) (29 Decisions and Reports of the European Commission of Human Rights 70 , 1968) (EComHR, Application No. 3798/68)]，还可参见《欧洲人权公约年鉴》(*Yearbook of the European Convention on Human Rights*)，1969年，第12章，第306页和第314页。

[167] 《某公司诉瑞士》(Company X v. Switzerland)，1979年欧洲人权委员会关于第7865/77号诉请的决定和报告，第16号第85页和第87页。

不为法人所享有)。[168] 这种观点是〝这种思想和良心的自由，包括选择哪种宗教或信仰的自由是个人化的，然而，宗教自由却不仅仅是个人化的，同时也具有社会性面向，教会的运作就是建立在对这一权利尊重的基础之上的〞。[169] 但这个观点却遭到了马尔科姆· 伊万斯 (Malcolm Evans) 的批评，他认为，〝作为一个有组织的教会，它不具有宗教或信仰权正如其他的法人不具有良心自由一样〞。[170]

无论如何，早先所认为法律主体资格并不能维护宗教信仰自由的老调已经被欧盟相关的制度性文件所摒弃。[171] 在处理瑞典科学教一案中，基于对第九条的目的解释，委员会得出的结论是:教会和它的组织成员之间的区别是人为造成的，教会作为成员的代表应当有自身的行为能力并取得第九条所赋予的权利。[172] 这样的解释方式可能会因为以下的原因而遭到批评〝它仅仅允许教会代表会众，但是却不可能承认教会以自身的权利来表达宗教信仰〞。[173] 之后做出的结论使这个问题变得明晰，不管是教会还是宗教或哲学团体都有权以成员代表的名义[174] 或以自己的名义[175] 维护第九条所赋予的权利。事

---

[168] 《联系信息疗法协会和哈根诉奥地利案》(Verein Kontakt Information Therapie and Hagen v. Austria)，欧洲人权委员会第11921/86号诉请，欧洲人权委员会决定和报告1988年第57号第81页和第88页。(Application No. 11921/86, Decisions and Reports of the European Commission of Human Rights,1988, 57:81, 88) 。欧洲人权委员会在该案中的决定理由是，虽然法人可以践行宗教自由，良心自由却不可以。

[169] P · 范 · 戴克 (P. van Dijk) 和 G. J. H. 范 · 霍夫 (G. J. H. van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*)，第三版，海牙:克卢沃国际法律出版社 (The Hague: Kluwer International Law)，1998，第552页。

[170] 马尔科姆 · 埃文斯 (Malcolm Evans)，《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，剑桥:剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，1997，第288页。

[171] 马尔科姆 · 逸夫 (Malcolm N. Shaw)，《思想、良心和宗教自由》(“Freedom of Thought, Conscience and Religion”)，载于 R. St. J 麦克唐纳 (R. St. J. Macdonald)，F. 马切尔 (F. Matscher)，以及 H. 佩措尔德 (H. Petzold) 等编辑的《人权保护的欧洲体系》(*The European System for the Protection of Human Rights*)，多德雷赫特:马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers)，1993，第445页和第450页。

[172] 欧洲人权委员会1979年5月5日的决定 (*Decisions and Reports of the European Commission of Human Rights*)。欧洲人权委员会决定和报告第16号第68页和第70页，第5段。

[173] 马尔科姆 · 埃文斯 (Malcolm Evans)，《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第287页;范 · 戴克 (van Dijk) 和范 · 霍夫 (van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*)，第552页。

[174] 参见《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，欧洲人权法院第45701/99号诉请第101段，2001年12月13日，(〝教会机构可以代表其信徒行使第9条所保障的权利〞)，(ECtHR, App. No. 45701/99, 13 December 2001)。欧洲人权法院第27417/95号诉请第72段，2000年6月27日。《犹太和平与正义之门礼仪协会诉法国案》(Jewish Liturgical Ass'n Cha'are Shalom ve Tsedck v. France) (ECtHR, Application No. 27417/95, 27 June 2000), para. 72, (“[a] 宗教机构可以代表其信徒行使第9条所保障的权利〞)。

[175] 《联系信息疗法协会和哈根诉奥地利案》(Kontakt-Information-Therapie and Hagen v. Austria)，欧洲人权委员会第11921/86号诉请，欧洲人权委员会决定和报告1988年第57号，第81页和第88页。(No. 11921/86, Decisions and Reports of the European Commission of Human Rights , 1988, 57:81, 88) ;《A. R. M. 查培尔诉英国案》(A. R. M. Chappell v. UK)，欧洲人权委员会第12587/86号诉请，欧洲人权委员会决定和报告1987年12月，第53号第241页和第246页。(No. 12587/86, Decisions and Reports of the European Commission of Human Rights, December 1987, 53:241,246) ;《萨尔瓦多和奥尔特加莫拉蒂利亚诉西班牙案》(lglesia Rautisti 'EI Salvador' and Ortega Moratilla v.

实上，欧洲法院认为，即使一个教会没有按照法律的程序取得法律主体资格，但它的宗教言论权依然受到支持；法院还支持如果拒绝承认这种组织的地位，将被认为是对《欧洲人权公约》第六条第 1 款特别法院听证权的剥夺。[176] 宗教社团或实体在集体的基础上享有宗教自由言论权在世界的各个法系中都得到了广泛承认。[177] 总的来说，承认宗教社团是权利主体的正确性来自以下的两点原因，一是因为它们有效地保护了宗教或信仰自由，二是因为通过授予集体以权利来保护宗教自由权的集体性这个方面是再合适不过的了。

5. 在宗教表达中不被容许的限制

〝表达〞(Manifestation)。法律可以通过各种渠道来施以限制，使得取得法律主体资格变得困难。藉着处理其他问题的机会，来事实上干涉《1981 年宣言》中所保护的所有宗教的表现形式。法律假借那些问题的各种形式会在下面的一个问题清单中说明（《1981 年宣言》第六条中所规定的）。这些限制使得对〝有宗教礼拜和信仰集会之自由以及为此目的设立和保持一些场所之自由〞的保护变得困难。[178] 这些限制干涉〝有设立和保持适当的慈善机构或人道主义性质机构的自由〞。[179] 这些限制使得对〝有适当制造、取得和使用有关宗教或信仰的仪式或习惯所需用品的自由〞的保护变得困难。[180] 同样也发生在对〝有编写、发行和散发有关宗教或信仰的刊物的自由〞的保护上。[181] 基于现代的制

Spain)，欧洲人权委员会第 17522/90 号诉请，欧洲人权委员会决定和报告 1992 年，第 72 号第 256 页。(No. 17522/90, Decisions and Reports of the European Commission of Human Rights, 1992, 72:256)；欧洲人权委员会第 8118/77 号诉请，欧洲人权委员会决定和报告 1981 年，第 25 号第 105 页。《奥姆卡拉南大和神圣之光中心诉英国案》(Omkarananda and the Divine Light Zentrum v. United Kingdom)，欧洲人权委员会决定和报告第 8118/77 号，1981, 25:105，（以宗教和哲学目的结社可以拥有并实施宗教或信仰自由的权利）。

[176] 参见《干尼亚天主教会诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece)，欧洲人权法院第 25528/94 号诉请第 30-31 段，1997 年 12 月 16 日，(ECtHR, No. 25528/94, 16 December 1997)。与委员会不同，欧洲人权法院最终在干尼亚天主教会案的判决中，并没有认定同时存在第 14 条以及第 9 条的违反（存在第 9 条保障权利的歧视性保护）。而是依据公约第 6 条第 1 款以及第 14 条，认定教会获得公正审判的权利遭到侵害。

[177] 参见《比洛迪诉贝尔德案》(Bellotti v. Baird), 443 Us 622, 1979；《支持美国和加拿大的塞尔维亚东正教教区诉米利沃耶维奇》(Serbian Eastern Orthodox Diocese for the United States of America and Canada v. Milivojevich]，426 US 696, 1976; BverfGE 83, 341；参见勒纳 (Natan Lerner)，《国际法群体权利和歧视》(*Group Rights and Discrimination in International Law*)，多德雷赫特：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Dordrecht: Martinus Nijhoff)，1991；奥姆斯特德 (Frederick Mark Gedicks)，《走向宪政法理的宗教群体权利》(“Toward a Constitutional Jurisprudence of Religious Group Rights”)，《威斯康星州法律评论》(*Wisconsin Law Review*)，1989 年，第 99 页。

[178] 《1981 年宣言》第 6 条 a 款；还可参见第 6 条 e 款，〝有在适当的场所传播宗教或信仰的自由〞。

[179] 同上，第 6 条 b 款。

[180] 同上，第 6 条 c 款。

[181] 同上，第 6 条 d 款。

度设计，取得或租用地产，签订合同等等这些活动都是以有法律主体资格为前提才可以进行的。同样，若没有适当的法律主体资格，宗教社团的〝有征求和接受个人和机构的自愿捐款和其他捐献的自由〞也会受到严重侵害。这就是说，如果不能取得宗教主体资格，所有在《1981 年宣言》中所列举的对宗教表达方式的保护都是不可想象的。[182] 事实的真相在于：对主体资格取得的限制就是对宗教或信仰自由的根本性的限制。

〝教义、实践、礼拜和戒律〞(Teaching, Practice, worship and Observation)，这些词汇只是总括性的描述了宗教活动的各种类型。这些是具有代表性的行为，而非穷尽式的列举。[183] 卡罗林·伊万斯 (Carolyn Evans) 教授说：〝联合国文件，尤其是克希那穆提方案，说明这些措词不应该被狭义的解释，用以涵盖所有的宗教或信仰表达方式。比较稳妥的方法是将'教义、实践、礼拜和戒律'解释为包涵所有的宗教表达形式[184]〞这些词汇也强调了宗教或信仰自由的范围不仅仅包括〝内在的〞信仰也涉及〝外在的〞行动。

看完这些分类，人们可能会设想这样一种场景：一个小型组织可能在没有得到主体资格的情况下实践〝教义、实践、礼拜和戒律〞。一个小规模的组织可以在家庭中聚会，教导或是交换思想。组织中的个人可以依照他所领受的遵循戒律。他们可以在家中或是在自然环境中礼拜。前面的法条中所列举的只是一些重要的类型（被《1981 年宣言》所类型化的），但却绝不仅仅只有这些。

---

[182] 同上，第6条 f款。还可参见《维也纳最终议定书》第十六项原则 d款。

[183] 联合国人权委员会认为：〝通过礼拜、戒律、践行和教导来表达其宗教或信仰的自由包含范围很广的行为〞。此外，委员会还认为：〝教导宗教或信仰的实践包括宗教团体执行基本事务的行为〞（1993年7月20日联合国人权委员会第48次会议关于《公民权利与政治权利国际公约》第18条的第22号一般性评论的第4段）。诺瓦克教授认为《公民权利与政治权利国际公约》〝特别强调表达的四种形式〞。曼弗雷德·诺瓦克 (Manfred Nowak)，《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR Commentary*)，凯尔，德国：N.P. 恩格尔出版社 (Kehl/Strasbourg/Arlington: N.P. Engel Verlag)，1993，第320页，第23段。他认为敬拜是〝构建特定宗教仪式的具体做法〞；戒律是〝列队，穿着宗教礼服或留胡须，氛围，祷告以及其它各种宗教的习惯和仪式〞；教导是〝传讲宗教或信仰实质的各种行为〞，这可以清晰地从其字面意思得出。实践还有更宽泛、更困难的界定。诺瓦克教授认为，实践不包括〝宗教或信仰驱动下的各种作为或不作为〞，但包括〝明显与宗教确信相关的行为〞（同上，第321页，第24-25段）。马尔科姆·埃文斯的界定则比较严格，他认为四种表达形式是〝穷尽列举〞，还认为〝与宗教仪式和习惯接近或直接相联的行为〞不是〝表达〞，他反对灵活解释的观点，即反对宗教实践〝包括与宗教确信相关的行为或活动形式〞。马尔科姆·埃文斯 (Malcolm Evans)，《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第216页。

[184] 卡罗林·埃文斯 (Carolyn Evans)，《欧洲人权公约的宗教自由》(*Freedom of Religion under the European Convention on Human Rights*)，牛津：牛津大学出版社 (Oxford: Oxford University Press)，2001，第105页，引自阿尔科特·克里希纳斯瓦米 (Arcot Krishnaswami)，防止歧视和保护少数者的特别报告员 (Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities)，《宗教权利和实践歧视的研究》(*Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*)，联合国文件 UN Document E/Cn.4/Sub.2/200/Rev.1(1960)，17。卡罗林·埃文斯严厉批评欧洲议会的做法，即将这些措辞理解为表达的排他界定，而不进行更宽泛的理解。（同上，第106页）

6. 只有在限制性条款授权的范围内对宗教社团法的限制才为正当

宗教或信仰自由规定的重要特征是它不是没有限制性条款的。从字面上看，《世界人权宣言》中没有限制，但是仔细深究该条约的语言，就会很容易的发现其中的限制。所有的国际性文件都包含限制性条款，且其规定也十分相似。在宪法治下的国家层面，如美国宪法，字面上并没有限制性条款，[185] 但依然应当承认该自由不是绝对的。[186] 正如诺瓦克 (Nowak) 教授所提出的那样〝宗教信仰自由的原则与其限制性条款的相互关系决定了该权利的范围〞。[187] 各方可以达成一致的是，只有出于压倒性的国家利益才可以侵犯像宗教或信仰自由这样的基本权利，[188] 但宗教或信仰自由的限制性条款的范围十分狭窄，[189] 可以这样说，比起其他的基本权利来说，宗教或信仰自由的限制要少的多。[190]

当然，从一定程度上说，宗教社团法促进支持宗教活动的开展，这些法律受到公允是因为它运行的目的不是为了限制该自由。但反过来从一定程度上讲，它也可以被用来限制宗教活动，比如有些规定并不是那么宽松灵活，通过这样的方式就可以对自由施以不必要的限制。只有在限制条款授权的范围内才可以对宗教自由加以限制。

只有对宗教或信仰自由的表达上所施以的限制才符合各国际性文件，对信仰者内在精神世界的干涉和侵犯不包括在其中。[191] 总的说来，宗教社团法主要是规制宗教或信

---

[185] 美国宪法第一修正案规定〝联邦议会不得立法建立宗教，不得立法禁止宗教活动自由〞。虽然美国宪法没有明确的限制条款，美国联邦最高法院从最早有关自由实践条款的判例开始，就承认某些必要限制条款的存在。在国际文件起草时就已经有限制条款的实际判决，且与国际文件的规定一致。首先，内心信仰享有绝对的自由，国家只能限制外部行为（即国际文件所讲的〝表达〞）。《雷诺兹诉美国》(Reynolds v. United States) (98 US 145, 165-67, 1878)；《肯特威尔诉康涅狄格州》(Cantwell v. Connecticut, 310 US 296 1940). 国家利益足以凌驾于宗教自由，包括：道德（《雷诺兹诉美国》)；健康（《雅各布森诉马萨诸塞州》](Jacobson v. Massachusetts) (197 US 11 [1905]) (杰克逊持反对意见 Jackson, J., dissenting)]

[186] 参见加拿大《基本权利和自由宪章》§1；1789 年《法国人权宣言》第 4 条第 10 款；西班牙宪法第 16 条第 1 款；荷兰宪法第 6 条。

[187] 参见诺瓦克 (Nowak)，《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*)，第 311 页。

[188] 参见卡尔 · 约瑟夫 · 帕奇 (Karl Josef Partsch)，《良心和表达自由与政治自由》（“Freedom of Conscience and Expression, and Political Freedoms”)，载于路易斯 · 亨金 (Louis Henkin) 编辑的《国际人权法案：公民权利与政治权利公约》(*The International Bill of Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*)。纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press)，1981，第 209 页，第 212-14 页。

[189] 本丛书中诺瓦克 (Nowak) 和沃斯伯尼克 (Vospernik) 撰写的章节对限制条款有透彻的分析。有关这个问题分析时着眼于宗教社团法中限制条款的种类。

[190] 因此，《公民权利与政治权利国际公约》承认宗教或信仰自由是不能克减的权利（该公约第四条第 2 款），而言论自由和结社自由都没有这种待遇。《欧洲人权公约》则规定宗教或信仰自由是可以克减的权利，但是鉴于所有欧洲议会成员都批准了《公民权利与政治权利国际公约》，《欧洲人权公约》的缔约国有义务承认宗教或信仰自由是不能克减的权利（《欧洲人权公约》第 15 条第 1 款，以及第 60 条)。

[191] 参见塔齐布 (Bahiyyih G. Tahzib)：《宗教或信仰自由：有效国际法律保护之保障》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (The Hague: Martinus Nijhoff

仰自由在宗教生活集体层面上的表达，那些干涉和侵犯个人内在信仰的限制是被绝对禁止的。然而值得注意的是，对外在信仰表达和不可规制的内在信仰进行划分几乎是不可能的。教义，对内部组织结构的理念，成员的权利义务，戒律，或其他许多的组织性的事项，甚至是捐款的方式，以及对这些财产如何管理等等，所有这些和信仰有关的行为都会牵涉到内在的自由。这些信念是在会众中被认同的，所以不能被划在可以被限制的信仰表达之列。因为它们是一种内在的信念在集体中的表示。值得注意的是，这些内在的信念久而久之会成为可以被限制的宗教表达，其后果将对其他的团体产生负面的影响。内在信仰的集体性特征可以解释为什么应该尊重教会自治，以及为什么在关于教义或宗教政策等事务上政府应当保持中立，避免干涉。任何不适当的干预，不仅仅会对宗教的内部组织产生影响，而且也不可避免的会对成员内心中所持守的信仰造成侵犯。[192] 从这个问题上来讲，宗教社团法被授权审查宗教或信仰团体的事项中包括社团应当如何组织，是很有问题的。

说到对于信仰自由表达的限制，其前提是要满足另外三个条件。首先是有明文的法律规定，("prescribed by law")，而且这种规定将体现法治的精神。[193] 它意味着，这些规定不能过于模糊，或是在执行的过程中过于随意。[194] 即使是在对少数派的宗教或信仰自由并不友好的立法制度下，利用足够多的政治支持并将其付诸于法律制定的行为，也不能证明其自身较之于宗教言论更加正当；否则宗教或信仰自由只好扮演一个在多数人所制定的规制之下受施者的角色。[195] 作为一个现实的问题，宗教社团法只是具备了由〝法律制定〞的形式要件。设计精准的良法，对小规模的组织或不那么流行的团体不会

Publishers), 1996，第87-89页；马尔科姆 · 埃文斯 (Malcolm Evans)，《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，1997，第294-298页；马丁 · 谢宁 (Martin Scheinin)，《第18条》(Article 18)，载于格维兹门迪尔 · 阿尔弗雷德松 (Gudmundur Alfredsson) 和阿斯比约 · 恩艾德 (Asbjørn Eide) 编辑的《世界人权宣言：努力实现的共同标准》(*The Universal Declaration of Human Rights: A Common Standard of Achievement*)，海牙：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (The Hague: Martinus Nijhoff Publishers)，1999，第383页；诺瓦克 (Nowak)，《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*)，第314-15页。

192 有关宗教自治的重要性参见本丛书中明纳拉斯 (Minnerath) 撰写的章节。

193 参见《星期天时报诉英国》(Sunday Times v. the United Kingdom) (1979) (30 ECtHR, ser, A, at 30)；《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece, 260-A) (1993) (ECtHR, ser. A), at 15]；卡罗林 · 埃文斯 (Carolyn Evans)，《欧洲人权公约的宗教自由》(*Freedom of Religion under the European convention on Human Rights*)，第138-142页；马尔科姆 · 埃文斯 (Malcolm Evans)，《欧洲宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，第319-320页。

194 卡罗林 · 埃文斯 (Carolyn Evans)，《欧洲人权公约的宗教自由》(*Freedom of Religion under the European Convention on Human Rights*)，第138-142页；《哈桑和查尔舒诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院第30985/96号诉请第84-87段，2000年10月26日，(ECtHR, App. No. 30985/96, 26 October 2000)。

195 〝这是《美国联邦最高法院在就业司诉史密斯案》(Employment Division v. Smith), (494 US 872) (1990) 案件判决的基本瑕疵。判决认为任何中立和一般的法律规定都优先于宗教自由的请求。

有任何干预和侵犯，恶法由于规定的过于模糊而达不到法治的标准，或者在执行的过程中给政府官员随意行政或歧视行政留下了可乘之机。

因此公允的限制所要满足的第二个条件是：它必须处在明确列举的合理的原因之中。只有可以促进公共安全，公共秩序，或其他人的健康、道德或权利以及自由时，这样的限制才是容许的。联合国人权委员会官员在对《公民权利和政治权利国际公约》第18条第3款的解释中指出，这个限制性条款应当严格解释。[196]

即使某些非法性排除理由（比如说，国家安全）可以限制公约中其他的基本权利，但没有上述理由的话（对宗教自由的）限制将不被允许。但是在这个领域中只有那些明确规定的限制才可以得到适用。[197]

那些列举的原因看起来好像是一个对宗教或信仰自由限制的潜在的相当大的空间，但其中的一些是很容易就可以剔除出局的。因此，总的意思是，即使一个宗教组织会造成对国家安全的威胁，也不能因此为采取严控型的宗教社团法正名。[198] 正如刚才提到过的，[199] 即使是在紧急状态下，宗教或信仰自由也不得受到减损。当然，如果这种对国家安全的威胁同时对公共健康，公共安全和秩序，或第三人的利益产生影响时，在相称的范围内，限制条款将授权国家机关进行干预，但除了对具体或是潜在具体的利益威胁之外，笼统的藉国家安全或其他国家利益之名侵犯宗教自由权的诉求并不能完全构成干预行政的构成要件。很难说在什么样的程度下，对于紧急情况的处理应当作为一个稳定的规定进入宗教社团法。

大体上说，宗教社团法并不旨在促进公共健康或公共安全，至少从社会整体宏观的政策视野中看，它类似于在法语语境下的公共政策 (ordre public) 和行政法（其它大陆法系的国家的制度设计与法国类似），促进了公共秩序的形成。采用此概念的争执点是，宗教社团法，即使是那些严控多于促进的法律也因为它是公共秩序的一部分而取得正当性。然而重要的是，国际文件并没有支持这样的解读。《公民权利与政治权利国际公约》的法文版并没有采用宽泛的〝公共政策〞(ordre public) 而是〝保护令〞(la protection de

---

196 最近欧洲人权法院对一个保加利亚的案件做出判决，理由是未能与基本的法律标准相一致。《哈桑和查尔舒诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院第30985/96号诉请，2000年10月26日，(ECtHR, App. No.30985/96, 26 October 2000)。

197 人权事务委员会关于《公民权利和政治权利国际公约》第18条的第22号一般性意见（第48届会议，1993年7月20日）第8段。

198 同上。所有主要的国际文件都将国家安全排除在宗教或信仰自由的合法限制之外。参见《公民权利与政治权利国际公约》(ICCPR) 第18条第3款；《欧洲人权公约》(ECHR) 第9条第2款；《美洲人权公约》(ACHR) 第12条第3款。这与言论自由的限制条款形成鲜明的对比：ICCPR第19条第2款b项；ECHR第10条第2款；ACHR第13条第2款b项，集会自由：ICCPR第21条；ECHR第11条；ACHR第15条。以及结社自由 ICCPR第22条第2款；ECHR第11条；ACHR第16条第2款。

199 参见注191。

l'ordre)，从措词上就暗示了，这是针对具体的公共骚乱或混乱。[200] 宗教社团法总的来说并不是旨在防止公共骚乱以保护公共秩序，所以出于公共秩序的原因支持严控型的宗教社团法并没有想象的那么有力。

尽管限制的正当理由并不像当初想的那样广泛，但它依然有很广的适用空间，以至于宗教社团法限制性条款的第三大特征就是〝必要性〞[201] 或是说满足〝民主治下的社会必要〞。[202] 这是非常重要的。就算加在宗教或信仰自由上的特殊的限制可以在〝由明文的法律规定〞或是〝基于公允的合法理由〞的要求下顺利过关，但在国际人权法的层面上它还得满足〝必要〞的要求。联合国人权委员会认为，限制必须〝与它们所断定的具体的需求直接相关并且是合比例的。限制不能基于歧视性目的或采用歧视性的方式〞。[203]

实际上，必要的限制是必不可少的。行政官员对于一些侵犯自由行为的辩护大多是说它基于立法的支持，〝有明文的法律规定〞。此外，他们也经常采用那些列举的合法干预理由，尤其是公共秩序来做出比事实更加宽泛的解释。结果是，他们认为非法排除理由的范围是如此宽泛，以至于可以涵盖所有潜在的限制。主流观点的思考方向也大致相同，由于现代国家在社会福利国的设定下扮演的是一个事无巨细亲力亲为的角色，人们对于有限政府的假设都要忘却了。结果就是，无论是政府官员还是公民都认为:政府有权塑造宗教社团法，不管它选择什么样的方式。在这样的背景下，让政府行为适可而止，并强调坚持真实且严格的必要性原理，才会避免因此对宗教或信仰自由表达的过分限制。

欧洲法院已经对此做出论断，对宗教的干预必须基于〝紧迫的社会需要〞，且它与〝所追求的目标是相称的〞。[204] 很明显，这样的措词暗示，必要性这一问题必须基于个案

---

[200] 卡罗林 · 埃文斯 (Carolyn Evans)，《欧洲人权公约的宗教自由》(*Freedom of Religion under the European Convention on Human Right*)，第150页。法国行政法院 (Conseil d'Etat) 在有关宗教的案件中适用公共秩序条款 ("ordre publique") 越来越严谨，并反对模糊地主张适用此条款。(Francis Messner et. Al., eds., *Traité de droit français des religions*. Paris: 2003), 190-94.

[201] 《公民权利与政治权利国际公约》第18条第3款。

[202] 《欧洲人权公约》第9条第2款。民主社会的必要性很难判断。因为任何社会只有某些措施是公共安全、卫生、秩序等所必需的。然而在重视民主价值的国家，限制条款的适用起到提醒的作用，限制条款只能严格解释，因为宗教或信仰自由是民主秩序的重要方面。

[203] 人权事务委员会关于《公民权利和政治权利国际公约》第18条的第22号一般性意见（第48届会议，1993年7月20日）第8段。联合国文件 UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add. 4 (1993), 再版见联合国文件 UN Doc.HRI/GEN/I/Rev.1 at 35 (1994)，第8段。

[204] 参见《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，(《欧洲人权法律报告》第1994-17期，第397页)，(欧洲人权法院1993年5月25日第260-A号判决。) 第49段 [17 EHRR 397 (1994) (ECtHR, 25 May 1993)] ；《温格洛夫诉英国案》(Wingrove v. United Kingdom) 第53段，欧洲人权法院1996年。(1996) (23 ECtHR, ser.A, 1937) ；《马努萨克斯和其他人诉希腊案》(Manoussakis and Others v. Greece) 第49段，《欧洲人权法律报告》第1997-23期，第387页，欧

分析。但是一般的共识已经达成。首先，在评价限制是否相称时不能忘记〝思想，良心，和宗教自由是民主社会的基石之一〞。[205] 也就是，在权衡时，必须给予宗教或信仰自由慎重的考虑。

第二，如果限制反映了国家行为有非中立或有偏袒之心，那么它就不能通过〝必要性〞这一关。在《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(*Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova*) 中，这一原理得到再一次的强调，欧洲人权法院指出，〝政府行使其权力，在处理与宗教、教派以及世界观信仰时，有义务保持中立和公正〞。[206] 尤其是论到组织性的事务时，国家的中立和公正更是事关重大。[207] 欧洲法院引证一系列重要的社团案时指出，〝多元化以及民主社会的正常运转都处在危险的境地〞[208] 国家一般而言可能会使用惯常的手段来解决跨宗教之间的事宜，与此相反，法院重申了先前的判例精神，〝在这种状况下，当权者的角色不是消除多元性来解决跨宗教的矛盾，而是确保相互竞争的团体达成谅解和宽容〞。[209] 在比萨拉比亚教会案中，这意味着，政府不可将宗教社团法玩弄于鼓掌之上，支持其偏袒的一方而对另一方在取得法人主体地位的问题上处处设卡。

总的来说，政治国家的中立和公正，不论是在宗教社团法的制定还是在执行的过程中，都是悬在政府头上的达摩克利斯之剑。特别是，它〝排除国家通过立法来评判宗教或宗教实践〞。[210] 在执行的过程中，这对于法律主体资格申请的审查程序有着重大的现实意义。国家不该介入到基于宗教信仰的有关组织结构设置的教义中去。而且：

> 政府措施对个别领袖或宗教分裂后的特定宗派的偏好，或试图逼迫某些宗教社团或其中的一部分违背自己的意愿而接受单一领导的行为，都是对宗教或

洲人权法院1996年9月26日 [23 EHRR 387(1997) (ECtHR, 26 September 1996), 第43-53段；《谢里夫诉希腊案》(Serif v. Greece)，欧洲人权法院1999年12月14日关于第34369/97号申请的判决。(ECtHR, App. No. 38178/97, 14 December 1997)；《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，欧洲人权法院第45701/99号诉请，2001年12月13日，第119段。(ECtHR, App. No. 45701/99, 13 December 2001)。

[205] 参见《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，欧洲人权法院第45701/99号诉请，2001年12月13日，(ECtHR, App. No.45701/99, 13 December 2001)，第114段，内容如下：

> 〝思想、良心和宗教自由是公约中‘民主社会’的基本组成部分。在宗教方面，这是最重要的因素之一。它构成信徒的身份，形成人生概念。但它同时对无神论者、不可知论者、怀疑论者以及对此漠不关心的人，也具有重要价值。多元主义是几世纪以来民主社会所不可或缺的〞。

[206] 同上。

[207] 同上，第116段。(再次强调)

[208] 同上，引用《土耳其联合共产党诉土耳其案》(United Communist Party of Turkey v. Turkey)，欧洲人权法院第19392/92号诉请，1989年1月30日，第57段，(ECtHR, App. No. 19392/92, 30 January 1998)。

[209] 同上，引用《谢里夫诉希腊案》(Serif v. Greece)，欧洲人权法院1997年12月14日关于第38178/97号申请的判决，第53段，(ECtHR, App. No. 38178/97, 14 December 1997)。

[210] 同上，第117段。

> 信仰自由的侵害。在民主社会，政府不必采取措施以确保宗教社团保持或处在单一的领导权下。同样的，宗教自由权的行使或其特定权利的行使应该受制于一个国内事前批准的体系之下，批准宗教法律主体资格的申请程序与第九条第2款的要求是没有调和余地的。[211]

中立和公正的要求对不干预宗教社团的组建有着深远的意义。政府不仅仅不能在宗教争议中偏袒任何一方，而且，它也不能使用宗教社团法使得正处在紧张或分裂状态的组织握手言欢。还有，它不容许存在这样一个宗教权威，通过明文的授权或幕后的影响来决定其他的社团是否可以被认可。[212]

第三，对宗教的表达施以专断限制也通不过必要性这一关。[213]不论是歧视性的或是专断的政府行为都是不必要的——尤其是在民主社会中。一些非法性排除的理由被援用来处理宗教组织基于偏见的固有模式的观念而带来的麻烦，这些限制"为了非法的目的或使用偏见性的手段"，[214]由于缺乏必要性所以是不应该被容许的。同样的，那些国家对宗教组织的管理问题或集体敬拜的问题上施以的过分或专断的限制——比如说，不必要的登记——都是不被容许的。[215]

第四，除了为保护国家利益不受到立即并现实的威胁以外，对宗教或信仰自由的干预是不具备必要性的。因此，在比萨拉比亚大都市教会一案中，法院尽管意识到罗马尼亚的分裂分子的通敌行为中包含有在限制性条款第九条中的侵犯公共秩序或公共安全的内容，法院最终判定，并不存在这种可以断定的危险成为现实的真实可能性。其中认定，比萨拉比亚教会不可以仅仅通过其教会章程而被判决，事实证明除了一些正常的宗教活动外，比萨拉比亚教会并没有从事任何可能会带来政府所担心的危害行为。而且，

---

211 同上。

212 摩尔多瓦声称，中立性要求国家不能介入东正教的内部争议，这是缺乏说服力的，因为首先比萨拉比亚大都会教会比摩尔多瓦大都会教会先提出登记申请（同上，第123段）。如果政府真正中立，就会先批准比萨拉比亚教会的登记，然后拒绝摩尔多瓦教会的登记并提供理由。从结果上看政府明显不中立。一般而言，政府对某一宗教信仰团体合法性进行评价的做法是违法的。实际上，政府只是依据摩尔多瓦教会对情况的评价，即"比萨拉比亚教会不是'新教派'"（同上），只是摩尔多瓦教会的一部分"。再者，政府在决定是否批准比萨拉比亚教会时，"依据的是已被承认的摩尔多瓦教会当局的意见"（同上）。评价主张宗教自由和结社自由的成员资格，不是宗教法令所界定的，而是依据个人的真实信仰。团体不能强迫（或利用国家公权力强迫）个人违背内心意愿接受其信仰。宗教和结社自由是自愿的，也是既存的权利。国家试图通过要求或强迫个人违背内心意愿加入某一宗教团体，以扩大其范围，这是违背中立义务的。参见同上。

213 同上，第118段；《马努萨克斯和其他人诉希腊案》(Manoussakis and Others v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1997-23期，第387页，欧洲人权法院1996年9月26日判决，(23 EHRR 387, 1997) (ECtHR, 26 September 1996)]，第43-53段。

214 1993年联合国人权委员会第22号一般性意见。再版见联合国文件 UN Doc. HRI/GEN/ I/Rev.1 at 35 (1994), 第8段。

215 《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，欧洲人权法院第45701/99号诉请，2001年12月13日，(ECtHR, App. No.45701/99, 13 December 2001)，第118段。

那种对比萨拉比亚教会包含对国家安全的危险或恐怖行为的担心是假设的，不能为政府拒绝对该组织认可提供充足的理由。[216]这就是说，即使在人们看来第十一条这一限制性的条款的适用是宽泛的，而且也允许〝国家安全〞作为限制的合法原因，但是这些证据对于支持十一条所允许的对认可拒绝而言是不充分的。[217]在这里干涉公约第9条的正当理由是不存在的。

宗教社团法最佳的做法是，规定宗教群体有替代性的选择，既能满足国家的特定目标，又不会造成宗教群体负担过重，虽然很难判断负担更大的替代性选择是必要的。从国家角度讲，限制条款必须与其目标严格相符。拒绝或者严格限制法律主体资格的授予，往往诉诸于〝公共安全、秩序、卫生、道德或他人的基本权利和自由〞等合法理由。[218]拒绝授予法律主体资格之外，还有另一个更严密的做法，即国家通过刑事或行政惩罚，打击那些信仰团体中真正威胁公共安全或卫生的人，而不是剥夺整个信仰团体的法律主体资格。因此，即便这些理由不老套也不存在歧视，将限制条款强加为获得法律主体资格的条件，这是完全不具正当性的。

7. 对宗教自由实体规范中获取法律主体资格的适用的总结

简而言之，所有主要国际人权文件坚持的宗教或信仰自由的实体规范，都规定宗教团体有权获得法人实体资格，使其得以充分执行完整的宗教活动。国际文件承认，人人有权享有宗教或信仰自由，这不是国家的恩赐，而是来自人类固有的尊严。国际文件还承认，〝思想、良心和宗教〞自由还存在社会性的一面，即〝单独或集体〞实践宗教的自由。[219]在现代社会，正如第一部分指出的，国家未能提供可行的实体资格形式，是对宗教自由的严重侵犯。根据国际文件，这些侵犯只有在限制条款界定的严格情况下才是允许的。总体而言，根据限制条款，严控型宗教社团法不具备正当性。因为这些立法的目的不符合限制条款的要求，同时这些立法目的完全可以通过更严密的国家行为实现，而不是着眼于限制宗教团体的主体资格。

---

216 同上，第125段。

217 同上，法院并没有明确解释为什么适用国家安全条款，尽管很清楚，国家安全只是结社自由的限制条款，而不适用于宗教自由。比较《欧洲人权公约》第11条第2款以及第9条第2款。这也许是相关限制条款适用中的疏忽。但是这样做的目的是：即便适用最宽松的限制条款，不承认比萨拉比亚教会，干涉宗教自由和宗教结社权也不存在正当理由。

218 《公民权利与政治权利国际公约》第18条第3款。

219 《公民权利与政治权利国际公约》第18条第1款。

B. 结社权与宗教社团法

法律主体资格 (entity status) 不仅受宗教或信仰自由的实体保护，还受结社自由的保护。宗教自由与结社自由在历史上确实存在密切联系。[220] 总的来看，宗教或信仰自由被认为是结社自由的特别规定。《世界人权宣言》的一位主要起草者曾说："不管教会是什么，它也是社团"。[221] 一般而言，社团是"两个或两个以上的人……为了某种共同目的而组成一定的社会组织"。[222] 从这个意义上讲，人们有权"集体地" (in community with others) 为共同追求宗教目的而组成一个社团，并受宗教自由和结社自由的保护。

1. 结社自由的实体内容

《世界人权宣言》第 20 条明确了结社自由条款的基本特点，规定："人人有权享有和平集会和结社的自由"。[223]"任何人不得被迫使隶属于某一团体"。[224]《世界人权宣言》和《欧洲人权公约》[225] 对于集会和结社权都是共同保护的，但后来的文件则将这两者分开保护。[226]《美洲人权公约》第 16 条特别列举了结社的可能目的，"为了意识形态的、宗教的、政治的、经济的、劳工的、社会的、文化的、社会运动的、或者其他目的，人人都有自由结社的权利"。[227] 其他主要的国际法没有特别列举结社的可能目的，但是规定"保护的范围是广泛的"。[228]

---

[220] 约翰 · 汉弗莱 (John P. Humphrey)，《政治与相关权利》("Political and Related Rights")，载于西奥多 · 梅龙 (Theodor Meron) 编辑的《国际法中的人权：法律和政策问题》(*Human Rights in International Law: Legal and Policy Issues*)，牛津：克拉伦登出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1984，第 171 页，第 188 页和第 191 页。汉弗莱是人权部秘书处主任，在任期间他对于《世界人权宣言》的起草起到关键的作用。参见约翰内斯 · 莫辛克 (Johannes Morsink)，《世界人权宣言：起源，起草，和目的》(*The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting, and Intent*)，费城：宾夕法尼亚大学出版社 (Philadelphia: University of Pennsylvania Press)，1999，第 5 页。

[221] 汉弗莱 (Humphrey)，《政治与相关权利》(*Political and Related Rights)*，第 191 页。

[222] 克里斯蒂安 · 托马斯查特 (Christian Tomuschat)，《结社自由》(" Freedom of Association")，载于 R. St. J 麦克唐纳 (R. St. J. Macdonald)，F. 马切尔 (F. Matscher)，以及 H. 佩措尔德 (H. Petzold) 等编辑的《人权保护的欧洲体系》(*The European System for the Protection of Human Rights*)，多德雷赫特：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers)，1993，第 493 页。

[223] 《世界人权宣言》第 20 条第 1 款。

[224] 《世界人权宣言》第 20 条第 2 款。

[225] 《欧洲人权公约》第 11 条第 1 款规定：人人享有和平集会与结社自由的权利，包括为保护自身的利益而组织和参加工会的权利。

[226] 《公民权利和政治权利国际公约》第 21-22 条；《欧洲人权公约》第 15-16 条。

[227] 《美洲人权公约》第 16 条第 1 款。

[228] 诺瓦克 (Manfred Nowak)，《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*)，凯尔/斯特拉斯堡/阿灵顿：N.P. 恩格尔出版社 (Kehl/Strasbourg/Arlington: N. P. Engel)，1993，第 387 页。

要求结社的能力并不取决于国内法赋予团体的特别法律地位;相反,〝结社〞是国际法所规定的概念。[229] 否则国家可以通过修改本国的结社法来限制结社权的范围。

与宗教自由相似,结社自由既有个人的一面也有集体的一面,国家必须履行积极的义务保障法律主体资格。正如诺瓦克 (Nowak) 教授所说的:

结社自由是……志趣相投的个人建立一个社团或加入一个既存社团的主体性权利。但它也包括了一个既存社团为追求成员的共同利益而进行活动的集体权利。因此缔约国有义务不得禁止或以其他方式干预社团的建立或活动。个人组成的团体往往努力以一种法律承认的形式 (通常是作为法人) 追求其长远利益。缔约国还有积极义务提供建立法人的法律框架。结社自由和其他政治自由一样也作用于横向层次上,因此国家有义务保护社团的建立或活动免受私主体的干预。[230]

总之,结社权是人类为共同合法目的而聚集的必备权利。为了尊重这种权利,国家不仅有义务避免干预社团的建立和存续,还有义务为法人的设立提供法律框架,使社团

实际上,《世界人权宣言》的更早版本规定:〝为了政治的、宗教的、文化的、科学的、专业的或者其他与本宣言相符的目的,人人有权享有和平集会和结社的自由〞。参见:莫辛克 (Morsink),《世界人权宣言》(*The Universal Declaration of Human Rights*),第168页。(引用联合国文件 E/CN.4/W.2/Rev.2)。迫于工会的压力,后来该条款拓展到明确包括参加工会的权利。随后埃莉诺·罗斯福 (Eleanor Roosevelt) 建议放弃列举结社的目的。最终达成折中意见,即放弃种类的列举,而保留有关工会的规定 (同上,第170-171页)。这种做法的理论基础是〝世界各国宪法几乎都规定了政治、经济、宗教、社会以及文化的权利〞。同上,引自智利的圣克鲁斯 (Santa Cruz of Chile, 联合国文件 E/CN.4/SR.41/p.3)。明确承认工会自由是很重要的,〝因为工会自由权利不是传统的18世纪权利〞。同上,引自卡森对圣克鲁斯的支持,(Cassin's support for Santa Cruz ,联合国文件 E/CN.4/SR.41/p.3)。但《世界人权宣言》最终没有关于工会的规定,而《欧洲人权公约》(第11条第1款) 以及《公民权利和政治权利国际公约》(第22条第1款) 对工会有明确的规定。

结社自由包含了宗教结社自由和其他结社自由,这一点已达成共识。参见托马斯查特 (Tomuschat),《结社自由》("Freedom of Association"),第493页和第496页。虽然存在是否明确提及工会或者是否包括工会的犹豫,但不能因此认为宗教团体不享有结社权。参见兰斯·伦霍夫 (Lance Lehnhof),《宗教结社自由:宗教组织根据欧洲人权公约获得法律主体资格地位》("Freedom of Religious Association: The Right of Religious Organization to Obtain Legal Entity Status under the European Convention"),载于《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)2002年第561页,第568页。(根据《欧洲人权公约》提及这一点)。一般而言,工会的立法历史反映了国际文件形成过程中有关工会权利的特殊政治压力。这带来〝对工会的重视,不意味着工会自由比其他'普通的'的结社自由,具有更高的法律价值〞,参见托马斯查特 (Tomuschat),《结社自由》("Freedom of Association"),第493页和第494页。欧洲人权法院明确反对〝结社权在很大程度上是以保护工会为目的的,因此将政党排除在第11条的保护范围之外〞的观点,法院认为:〝工会是实现结社自由权众多形式中的一个例子〞。《土耳其联合共产党诉土耳其案》(United Communist Party of Turkey v. Turkey),欧洲人权法院第19392/92号诉请,1989年1月30日,第24-25段,(ECtHR, Application No.19392/92,30 January 1998)。法院的观点比第11条更具说服力,强调〝政党是民主政治的必备组织,〞以及〝政党被囊括在第11条的保护范围内是毫无疑问的〞。(同上,第25段)。法院在其他地方也提及了宗教自由对于民主价值的重要作用。参见例如《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova),欧洲人权法院第45701/99号诉请,2001年12月13日,(ECtHR, App.No.45701/99,13 December 2001),第114段,(法院〝适用判例法……思想、良心和宗教自由是'民主社会'的基础之一〞),同样宗教不能被排除在第11条的保护范围之外。

[229] 参见托马斯查特 (Tomuschat),《结社自由》("Freedom of Association"),第493页和第494页。

[230] 诺瓦克 (Nowak),《民权公约评注:联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*),第387页。(最早强调)

能开展活动，[231] 并提供保护社团免受第三方干预的法律环境。个人和社团都享有结社的权利。[232] 结社自由包括建立社团、加入社团、以及建立一个与信仰和社团目的相一致的有效组织结构。[233] 总体而言，结社自由还包括消极的一面：结社权是自愿的，任何个人和团体都不得被迫隶属于某一团体。[234]

2. 宗教自由与结社权

鉴于人们〝集体地〞共同行使宗教或信仰自由权构成一个社团，个人和团体都有结社权并享有结社权带来的利益。它们享有宗教或信仰自由所赋予的特别保护，这一事实并不削减其结社自由权。它们至少与其他的社团享有同样的权利，并在某些方面享有更强的保护。[235]

这种更强的保护体现了宗教或信仰自由与结社自由之间关系的某些基本特点。首先，上文已提到，[236] 宗教自由与结社自由相比，其限制条款所允许的干预范围相对较小。反过来看就意味着宗教领域的结社权受到更多的保护。

第二、宗教活动与其他社团的活动相比，其性质导致它受到更强的保护。总的来说，结社自由保障社团实施进一步的活动的权利，而其他活动只要属于其他权利的保护范围则受具体人权的保护。[237] 因此，成立公司和工会的权利受结社自由保护，在缺乏某些保护这些社团活动的独立基本权利的情况下，这些社团的活动是不受任何具体人权保

---

[231] 参见托马斯查特 (Tomuschat)，《结社自由》(“Freedom of Association”)，第506页；诺瓦克 (Nowak)，《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*)，第387页。（评论《公民权利和政治权利国际公约》第22条所保证的法律主体地位权利）；《西迪罗普洛斯诉希腊案》(Sidiropoulos v. Greece)，欧洲人权法院 (1998-IV ECtHR),1594,1614。(〝法院指出建立社团的权利是第11条结社自由权固有部分，……公民有权为了共同利益建立一个法律主体地位集体行动，这是结社权最重要的方面，如果缺乏这一点，结社权就没有任何意义了〞。)

[232] 参见托马斯查特 (Tomuschat)，《结社自由》(“Freedom of Association”)，第497-98页。

[233] 同上，第498-99。

[234] 《世界人权宣言》第20条第2款；西德格尔 · 西于尔永松案 (Sigurdur A. Sigurjonsson)，(欧洲人权法院，1993年6月30日）（包含保护消极结社权的大量分析。）；《杨，詹姆斯和韦布斯特诉英国》(Young, James & Webster v. United Kingdom)，《欧洲人权法律报告》第1982-4期，第38页，欧洲人权法院1981年8月13日，(4 EHRR 38, 1982) (44 ECtHR, ser. A, 13 August 1981)。(必须加入英国〝封闭就业〞协议范围内的工会这一做法构成对《欧洲人权公约》第11条的一项违反。) 某些专业社团不仅仅为成员利益而成立，也是为保护公众而设立的。这些社团不属于结社自由保护范围，而只是强制设立的。P. 范 · 戴克 (P. van Dijk) 和 G. J. H. 范 · 霍夫 (G. J. H. van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*)，第三版，海牙：克卢沃国际法律出版社 (The Hague: Kluwer International Law)，1998，第592-596页。

[235] 其他支持提高保护的观点，参见伦霍夫 (Lehnhof)，《宗教结社自由》(“Freedom of Religious Association”)，第581-600页。

[236] 参见本文第三部分第一点第6项。

[237] 参见托马斯查特 (Tomuschat)，《结社自由》(“Freedom of Association”)，第500页。

护的，因为它们包含的是与个人活动权力相对的集体权利。相反，政党和宗教团体的活动受表达自由以及宗教自由的保护，这样这些公法社团的集体活动受到独立的保护。[238]

第三、宗教团体不只是追求个人目标的工具。更深层次来说宗教团体为个人的自我实现提供了环境。[239]它协调个人和国家之间关系，有助于保护个人生活免受国家和其他现代大型机构 (mega-institution) 的干涉。[240]同时，宗教团体还为包含不同价值和目标的真正多元主义提供了生长和兴盛的沃土。宗教团体构建沟通的社会环境，为寻求生命的意义、接受和选择基本生活方向和价值提供平台。宗教团体只是具备这些特点的社团之一。很多公法社团和私法社团 (expressive or intimate associations) 也具备这些特点。[241]这些社团的意义在于它们在培养和坚持人的尊严上起到特别的作用。个人在与他人交往中找到自己的定位，这些社团在此起到重要的作用。德国宪法法院在保障结社自由权方面的做法具体是：德国将个人预设为有尊严的，〝个人不是独立和自我满足的，而是团体中的一员……将自己的发展建立在多元的人际关系之上。社团为此提供了必要的平台〞。[242]将宗教自由和结社自由整体参照来看，加强对宗教团体的保护是必要的（其他社团则依据〝人的尊严〞加以保护）。

---

[238] 同上，第501页。

[239] 对于尊严与结社自由所保障的法律主体地位价值之间关系的意义，我十分感谢迈克尔 · 达勒姆 (Michael W. Durham) 的一篇未发表的文章：《成立非营利组织的权利：法律主体实现结社自由的重要意义》(The right to Form a Non-Profit: The Importance of Legal Entity Status to Freedom of Association)，2002年5月28日。（作者未发表的手稿的一部分）。达勒姆称社会环境的自我定位以及团体的共同意愿的保护需要合法的法律主体地位，这都不是重要的；关键是如果没有这种地位，〝团体活动将只与个人目标取得暂时一致（同上，第17页）〞。法律主体地位创造一种构造，便于个人与〝执行和完成重要计划〞所必要的集体决策程序相联（同上），从而为〝资产分割〞提供手段，使社团能高效运作。还可参见亨利 · 汉斯曼 (Henry Hansmann) 和雷尼尔 · 卡拉克曼 (Reinier Kraakman)，《组织团体法的重要作用》（"The Essential Role of Organization Law)"，《耶鲁大学法学学刊》(*Yale Law Journal*)，2000年，第110期，第387页。达勒姆的分析是以非营利组织为原型的，但这同样适用于宗教团体。

[240] 彼得 · 伯杰 (Peter Berger) 和理查德 · 诺伊豪斯 (Richard J. Neuhaus)，《授权：调解机构在公共政策中的角色》(*To Empower People: The Role of Mediating Institutions in Public Policy*)，华盛顿：美国企业公共政策研究所 (Washington: American Enterprise Institute for Public Policy Research)，1977。

[241] 公法社团和私法社团是联合国结社自由法给予特别保护的两大领域。参见：〝例如《美国童子军诉戴尔案》(Boy Scouts of American v. Dale), 530 US 640 (2000)，（童子军有个公开的议程，允许排除同性恋领袖）；《纽约州 Ass'n 俱乐部诉纽约市案》(New York State Club Ass'n v. City of New York), 487 US 1 (1988)；《国际扶轮社诉扶轮社案》(Board of Directors of Rotary Int'l v. Rotary Club), 481 US 537 (1987)；《罗伯茨诉美国青年商会》(Roberts v. United States Jaycees), 468 US 609(1984)；《国家权力与对私法社团的歧视：第一修正案对私法社团的保护》（"State Power and Discrimination by Private Clubs: First Amendment Protection for Nonexpressive Associations"），《哈佛法律评论》(*Harvard Law Review*)，1991年，第104期，第1835页。（学生作者的名字在这个注脚最后没有提到）。

[242] 《德国宪法：公民自由的保护，联邦宪法法院判例》(Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts)，第五十卷，1979年，第290页，第353-54页，翻译后载于萨宾 · 查罗斯基(Sabine Michalowski)和洛娜 · 鲍仁伍兹(Lorna Woods)，《德国宪法：公民自由之保护》(*German Constitutional Law: The Protection of Civil Liberties*)，阿尔舒特，汉特斯，英格兰：达特茅斯出版公司 (Aldershot, Hants, England: Dartmouth Pub. Co.)，1999，第278页。

3. 法律主体资格权利

宗教团体的底线是它们享有法律主体资格权利，这是现代结社自由的必要特征。宗教团体至少和其他社团享有同样的法律地位。从某种程度上讲，宗教团体应得到更强的保护，相应的它们更有理由请求获得法律主体资格。

法律主体资格和保障这种地位的国际[243]和国内[244]法律框架均已得到认可，这种发展在欧洲人权法院最为明显，因而这里需要对欧洲法院的判例法进行更详尽地说明。接下来我首先介绍只以结社自由为依据的法律主体资格权利，然后再以宗教自由为依据来论证。

在《西迪罗泊乐丝诉希腊案》(*Sidiropoulos v. Greece*)[245]中，欧洲人权法院认为希腊法院否认马其顿文化社的法律主体资格，构成《欧洲人权公约》第11条有关结社自由权的一项违反。在判决中法院如此解释：

> 公民有权建立法律主体，在多元利益中集体行动，这是结社自由最重要的方

---

[243] 参见例如诺瓦克 (Manfred Nowak)，《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*)，凯尔 / 斯特拉斯堡 / 阿灵顿：N.P. 恩格尔出版社，第387页。(Kehl/Strasbourg/Arlington: N. P. Engel)，1993。(评论了《公民权利和政治权利国际公约》第22条所保障的法律主体地位权利)

[244] 参见，例如《德意志联邦共和国基本法》第9条第1款 ("德国公民均享有结社的权利")；波兰宪法第12条 ("波兰共和国保障工会、服务农民、社会、群众运动的社会公共组织、其他自愿成立的组织以及基金会的设立和运作自由")；阿尔巴尼亚宪法第46条 ("人人享有建立合法目的组织的权利……法庭上社团或组织必须依照法定的程序登记")。有个关于保护结社自由和法律主体地位的案件促使法国司法审查制度向更积极的方式发展。参见法国宪法法院1971年7月16日第71-44号判决 (Decision of the French Constitution No.71-44 of 16 July 1971)，转载于维奇 · 杰克逊 (Vicki C. Jackson)和马克 · 塔斯纳特 (Mark Tushnet)，《比较宪法》(*Comparative Constitutional Law*)，纽约：基础出版社 (New York: Foundation Press)，1999，第558-59页，翻译自约翰 · 贝尔 (John Bell)，《法国宪法》(*French Constitution Law*)，牛津，英国：克拉伦登出版社 (Oxford, England: Clarendon Press)，1992，第272 -73页。参见同上第553-58页，摘自亚历克 · 斯通 (Alec Stone) 的评论，《法国司法政治的产生》(*The Birth of Judicial Politics in France*)，牛津大学：牛津大学出版社 (Oxford: Oxford University Press)，1992，第64-69页，第257-60页。还可参见詹姆斯 · 比尔兹利 (James E. Beardsley)，《法国宪法委员会和宪法自由》(The Constitutional Council and Constitution Liberties in France)，载于《美国比较法杂志》(*American Journal of Comparative Law*)，1972，第20期，第431 页。德国宪法将法律主体地位规定如下：

> 结社自由从一定程度上而言依赖于那些对自由设置的组织加以完善的规定，这些社团必须有法定的实现方式，这种必要性与社团的命运休戚相关，没有这种实现形式，社团就不可能有效的运转……(但) 这种必要性又使得它不能遵循现存任何的实现方式以取得宪法所承认的地位。另一方面，立法者又不能任意设置……因此立法者必须保证不同类型的社团可以获得不同的组织实现方式的选择，以便于它们做出理性的选择。(50 BVerfGE290，第358-59页 [1979])，翻译自查罗斯基 (Michalowski) 和伍兹 (Woods)，《德国宪法》(*German Constitutional Law*)，第279-80页。

在考虑有关的法律架构是否过度限制结社权时，联邦德国宪法考察了有关个人建立、加入或退出社团的能力 (同上，第356页)，社团运作的能力 (同上，第357页)；或成员"决定社团的意愿"而不靠外部力量的能力 (84 BVerfGE 372，第380-381页 [1991])。

[245] 欧洲人权法院1998年7月10日第26695/95号诉请 (ECtHR, App. No.26695/95,10 July 1998)。

> 面之一，缺少这方面结社权将失去其意义所在……国家立法机关重视结社自由和它的实践表明国家民主得到体现。国家有权使自己确信，社团的目标和行动与立法所确立的规则相一致……国家必须采取与公约义务相一致的方式实现该项权利，并应接受公约机构的审查……[246]

西迪罗泊乐丝案是与组建社团权利相关的案件，而《土耳其联合共产党诉土耳其案》(*United Communist Party of Turkey v. Turkey*)[247]则是有关解散政党的案件。涉案政党在它成立后不久被解散。欧洲人权法院反对结社权仅限于建立社团的观点，重申：

> 如果第 11 条所保障的权利被限制为建立社团，则该权利在很大程度上将是理论性的和虚幻的，因为政府当局能够立即禁止其活动而不必服从《欧洲人权公约》的规定。第 11 条所提供的保护涵盖了一个社团的整个存续期间，因此一个国家权力机构解散一个社团的命令必须满足该条第二款所规定的要求。[248]

法院同时认为没有证据可以得出结论，认为应该由土耳其联合共产党为恐怖主义，或侵犯《欧洲人权公约》所保护权利的计划和行动承担责任。[249]同样，法院得出结论："对一个政党采取立即和永久解散的强烈措施……与其所要达到的目的是不成比例的，这在民主社会是不必要的"。[250]因此不存在违反《欧洲人权公约》第11条的行为。法院在《自由民主党诉土耳其案》(*Freedom and Democracy Party v. Turkey*)中得出同样的结论。[251]

起初的案件都证明政治和文化团体享有法律主体资格，现在同样道理宗教团体也有法律主体资格。《欧洲人权公约》第9条和第11条在宗教团体问题上的相互作用，在《哈桑和查尔舒诉保加利亚案》(*Hasan and Chaush v. Bulgaria*)[252]中得到具体的体现。该案保加利亚的穆斯林团体在谁应该是行政穆夫梯的问题上存在分歧。保加利亚政党们在执政后与竞选的穆夫梯们联手。但政府只认可一个穆夫梯以及一个附属的穆斯林团

---

[246] 同上，第40段。欧洲人权法院在《戈尔策尔利克诉波兰案》(Gorzelik v. Poland) 中进一步强调法律主体地位的意义，欧洲人权法院2001年12月12日第44158/98 号诉请，(ECtHR, App. No. 44158/98,12 December 2001)，第55段。"结社自由最重要的方面是公民有权建立法律主体地位，在多元利益中集体行动。缺少这方面结社权将失去实际意义"。法院总结说戈尔策尔利克案不构成结社权的侵犯，因为如果该组织放弃某些与波兰宪法整体相矛盾的非关键特征，它是有权登记的。法院明确强调了结社权的意义。

[247] 欧洲人权法院1998年1月30日第19392/92,30号诉请，(ECtHR, App. No. 19392/92, 30 January 1998)。

[248] 同上，第33段。

[249] 同上，第59段。

[250] 同上，第61段。

[251] 欧洲人权法院1999年12月8日第23885/94,8号诉请 (ECtHR, App. No. 23885/94, 8 December 1999)。

[252] 欧洲人权法院2000年10月26日第30985/96号诉请 (ECtHR, App. No.30985/96, 26 October 2000)。

体。[253] 庭前双方对于公约第 9 条和第 11 条是否适用存在分歧。保加利亚政府试图说服法院，案件引起的组织问题只能被认定为结社自由的问题（第 11 条）；[254] 而申诉者认为他们的请求是建立在宗教自由（第9条）之上的。[255] 法院分析如下：

> 法院回顾说，宗教团体传统上一般是以组织结构存在的。作为圣职机构往往受到信徒可见的规范所制约。宗教仪式对于信徒而言有自己的内涵和神圣价值，这些仪式是由获授权的神职人员依据规范进行的。因此神职人员的个性对于每个成员来说无疑都是很重要的。参与社会生活因而也是宗教信仰的表达，受到公约第 9 条的保护。
>
> 在宗教团体的组织处于争议的情况下，第 9 条必须参照第 11 条保障社团生活免受国家不合理干涉来加以解释。从这个角度来看，信徒的宗教自由权利包含如下预期：本团体将会被允许和平地运作、不受专断的国家干预。事实上，宗教团体的自发存在对于民主社会中的多元化来说是不可或缺的，因而是公约第 9 条所赋予的保护的一个核心问题。它不仅关注社团的组织，也关注其成员的宗教自由的实现。假设社会生活不受公约第 9 条的保护，其他个人宗教自由将很容易受侵犯。[256]

法院的论证支持了申诉者的请求，但并没有同时适用第 9 条和第 11 条。法院承认，宗教的组织问题是极为重要的宗教问题，因此属于宗教自由的范畴。但是相应的宗教自由条款也必须考虑结社自由原则，即保护宗教团体免受〝任意的国家干预〞。在宗教组织问题上，结社自由的保护转变为关注宗教自治，这是〝民主社会的多元化不可或缺的〞，也是〝公约第9条保护的核心内容〞。[257] 最终第11条的内容被吸纳入第9条，作为第9条的组成部分被承认，即同时保护团体和个人的宗教或信仰自由。如果组织问题不受保护，〝则其他个人宗教自由将很容易受侵犯〞。[258] 法院反对政府的请求，即该案〝只依据公约第 11 条会得到更好的处理〞。法院还认为〝这种做法将脱离申诉者的背景来考察申诉，会忽视问题的实质〞。[259] 法院坚持认为〝第 9 条必须参照第 11 条所提供的保护来加以解

---

[253] 同上，第28段。
[254] 同上，第57-58段。
[255] 同上，第56段。
[256] 同上。第62段。
[257] 同上。
[258] 同上。
[259] 同上。第65段。

释"。[260]因而考虑宗教背景因素并坚持宗教自由权的实质，基于第11条的保护同样适用于基于第9条的保护。所以第11条保护的法律主体资格权利在第9条的背景下将得到更强的保护。

在《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(*Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova*)[261]中这种结论进一步被强化。法院重复了原来的做法，即参照第11条解释第9条，但这次是直接允许登记并授予法律主体资格。[262]比萨拉比亚大都会教会是隶属于罗马尼亚主教区的东正教会。所有的东正教主教区中只有莫斯科主教区不承认这个教会。[263]摩尔多瓦当局认可顺从莫斯科主教区的摩尔多瓦城市教会，多次拒绝承认比萨拉比亚大都会教会。在摩尔多瓦这种拒绝不仅剥夺了比萨拉比亚教会作为法人实体所享有的利益，得到正式政府文件的承认实际上是一个宗教派别得以在国家活动的法律要求。[264]摩尔多瓦政府认为比萨拉比亚教会不是一个真正的独立教会，只是摩尔多瓦教会的分支，所以前者的登记将构成后者登记的合法阻却。[265]法院最终没有接受这种意见。政府还表达了它的忧虑，认为比萨拉比亚教会"将致力于重新统一摩尔多瓦和罗马尼亚……因此会威胁社会的稳定甚至摩尔多瓦的领土统一"。[266]法院在分析案情之后得出结论:拒绝认定构成对宗教自由的一项干预，[267]因为宗教自由仅受"法律规定"的限制，[268]以及"追求公约第9条第2款的合法目标，即保护公共秩序和公共安全所必需的限制"。[269]在众多与公约第9条有关的案件中，关键的问题是干预是否构成"民主社会所必需"，而在这个案件中政府败诉了。

在分析这个问题的过程中，法院提供了最复杂的解释，论证宗教自由与结社自由对于宗教团体组织自治的作用。许多关于宗教或信仰自由基本特点的关键问题，在上文论述宗教或信仰自由的实体权利中已经提到了。[270]在论及法律主体资格问题时，法院并没有明确这种特殊保护是依据两个条款中的哪一个，但在分析"第9条必须参照第11

---

[260] 同上。

[261] 欧洲人权法院2001年12月13日第。45701/99号诉请，(ECtHR, App. No. 45701/99, 13 December 2001)。

[262] 同上。第118段。

[263] 同上。第12段。

[264] 同上。第13段。第110段。政府声称尽管比萨拉比亚教会不具有合法地位，政府仍然容忍它的存在。但是案件记录中却掩饰了这一点。

[265] 参见同上。第13-30段。

[266] 同上。第111段。

[267] 同上。第102-5段。

[268] 同上。第110段。

[269] 同上。第113段。

[270] 参见上文第三部分第一点第6项。

条加以解释"[271]时却明确强调了这种法律主体资格。法院的整体分析至少可以看作是参照这两种权利的明确声明。[272]进一步说，因为比萨拉比亚教会案件基本上是依据第9条做出判决的，本案代表了一种观点，即第11条所承认的法律主体资格也是宗教或信仰自由的固有内容。

在论证中，法院首先强调权利的基本特点，以及国家在宗教结社问题上保持中立和客观的重要性。然后才转到结社问题的本身。法院稍微引用了哈桑和查尔舒案的判决，论证适用原则如下：

> 宗教团体传统上是以组织的结构存在，因此公约第9条必须参照第11条加以解释，即保护社团生活免受不公正的国家干预。从这个角度来看，信徒享有的在社会中与他人共同表达自己宗教信仰的宗教自由权，也包含如下预期：即信徒可以自由结社不受国家的任意干预。事实上，宗教团体的自发存在，对于民主社会中的多元化来说是不可或缺的，因而是公约第9条所保护的一个核心问题。[273]

在论证法律主体资格问题时，法院认为：

> 特别是对于宗教团体而言，表达自己宗教权利的实现方式也许是保证对社团成员和财产的司法保护，因此第9条不仅必须参照第11条加以解释，同时还需要参照第6条（获得公正审判的权利）来考虑。[274]

法律主体资格的基本要素是在司法程序中承认法律主体资格的合法地位，便于它追求自己的权利和利益，或者对抗他人请求。众所周知起诉和应诉的权利是法律主体资格的典型特点，本文不仅强调法律主体资格所需的法律框架，还强调可行的司法执行环境。在比萨拉比亚教会案件中法院将这些原则适用于案件事实，法院判决指出：

> 由于申诉教会没有得到认可，它不能成立也不能运作。不具有法律主体资格，它不能适用司法程序来保护自己做礼拜所不可或缺的财产。其成员进行宗教

---

[271] 同上。第118段。

[272] 法院完成对第9条的分析后，在认定是否存在依据第6条和第11条的主张时指出："在第9条的背景下考虑第6条和第11条（见上文第118段和第129段），法院认为独立考虑第6条和第9条是没有理由的"。注意这不是一份声明，认为法院并不需要考察第6条和第11条，因为案件已依据令人满意的独立理由得到处理。在这里法院明确表示，第6条和第11条是有意义的，但已在依据第9条做出的判决中得到考虑。因为判决是结合第6条和第11条做出的。

[273] 同上。第118段。（再次强调）

[274] 同上。

活动也必然违反有关宗教的法律。[275]

对于政府〝尽管比萨拉比亚教会不具有合法地位，政府仍然‘容忍’它的存在〞的观点，法院认为〝不能用这种容忍代替认可，因为认可本身带来一系列的权利〞。[276]法院认为，授予法律主体资格不管理论上还是实务上都是相当重要的，它有利于论证宗教自由和结社自由的存在，因为现实中比萨拉比亚教会在不具备法律主体资格的情况下维护自己的权利是很困难的。[277]

欧洲人权法院在《埃尔巴甘党诉土耳其案》(*Refah Partisi v. Turkey*) 中明确了法律主体资格权利的重要外部限制。[278]法院在判决失效之前一直支持解散土耳其议会中最大的多元化党派，尽管该党派在解散之前已存在一段时间。[279]埃尔巴甘党（或英语称为福利党 “Welfare Party”）案可以被理解为〝自卫型民主〞的判决，案件要点是民主政权可以阻止潜在的反民主政党执政。[280]法院将福利党看作是伊斯兰政党，最终可能拆毁土耳其的世俗传统，〝建立一个伊斯兰政权，基于不同的宗教信仰建立一个多元法律体系，使犹太人适用犹太律法，穆斯林适用伊斯兰律法等等。埃尔巴甘并没有排除诉诸武力以实施这一政策和预想的体系〞。[281]法院对于伊斯兰教的分析的准确性是值得质疑的；因为分析主要依据对伊斯兰教的理论思考，以及对现代欧洲伊斯兰教地位的畏惧。[282]这里不深入探讨这些问题。

---

[275] 同上。第129段。

[276] 同上。

[277] 同上。

[278] 埃尔巴甘党（福利党）案最初是由七人组成的审判庭以4比3做出判决的，《福利党诉土耳其案》(Welfare Party v. Turkey)，2001年7月31日，欧洲人权法院第41340/98,41342/98, 41343/98, 41344/98 号诉请，(ECtHR, App. Nos. 41340/98, 41342/98, 41343/98, 41344/98, 31 July 2001)，（简称〝埃尔巴甘前判决〞]）。大法官弗尔曼 (Fuhrmann)，洛萨德 (Loucaides) 以及尼古拉斯·布拉兹 (Nicolas Bratza) 勋爵共同出具了反对意见。案件随后被提交给一个17位大法官组成的审判庭，法庭出具一致意见认为，解散福利党并不违反欧洲人权公约，《埃尔巴甘党（福利党）诉土耳其案》(Refah Partisi [Welfare Party] v. Turkey)，欧洲人权法院2003年2月13日判决，(ECtHR, 13 February 2003)（简称〝埃尔巴甘后判决〞）。在大多数基本问题上，埃尔巴甘后判决并没有明显更改埃尔巴甘前判决的内容。

[279] 埃尔巴甘党作为政党在解散之前已存在15年。解散时该党拥有450个国民议会席位中的158个，在之前的大选中获得21.4%的选票。解散前其在联盟政府中统治几乎一年，该党领袖担任议会首相。联盟政府分裂时埃尔巴甘党平静地离开政坛。参见克里斯蒂安·莫 (Christian Moe)，《再论埃尔巴甘党案：斯特拉斯堡的伊斯兰教建构》(“Refah Revisited: Strasbourg's Construction of Islam”)，论文发表在2003年6月12-15日匈牙利的布达佩斯举行的，以《土耳其福利党案件：欧洲人权的内涵》为主题的中欧大学会议（作者写作时该手稿还未发表）。

[280] 对于激进性自卫型民主的概念分析，参见安德瑞斯·沙荷 (Andras Sajo)，《激进性民主和向民主过渡》(“Militant Democracy and Transition Towards Democracy”)，发表在2003年12月5-6日中欧大学举办的有关自卫型民主的研讨会上。

[281] 埃尔巴甘后判决第132段。

[282] 2003年6月12-15日匈牙利布达佩斯举行的，以《土耳其福利党案件：欧洲人权的内涵》为主题的中欧大学会议上，多数论文以此为题。论文正准备出版。该会议的情况特别参见克里斯蒂安 (Christian Moe)，《再论埃尔巴甘案》(“Refah Revisited”)。

现在问题的关键是埃尔巴甘党拥有足够的实力成功实现其意图，这解释了以下的明显矛盾：在四个解散土耳其政党的案件中，欧洲人权法院是依据价值做决定的。法院唯独支持解散的是选民支持的最高民主法制政党。准确的说是因为埃尔巴甘党拥有足够的支持，这使其更具备实现意图的威胁，因此对民主秩序将造成更大的威胁。

〝自卫型民主〞的埃尔巴甘党案与其他涉及法律主体资格权利的案件明显不同，它不会提出有关典型宗教社团案件的问题。申请法律主体资格存在问题的宗教群体一般规模较小，并且不大可能对维护人权的民主政治秩序造成威胁。与那些还未获得法律主体资格的团体相比，这些宗教团体往往威胁更小，更不可能造成国家的分裂。还要记住埃尔巴甘党是一个谋求执政的政党。而宗教实体寻求法律主体资格不是为了获得政治权力。虽然国家有权阻止反宪政力量获得政治和政府权力，但是它没有必要对宗教团体等个人社团施行这种政策，因为它们并没有威胁政权。即便是近年来发生在比萨拉比亚和摩尔多瓦的大教派参与分裂活动的事情，也没有对基本民主秩序构成任何威胁。福利党案体现的不是要求法院撤销或重新考虑其法律主体资格，而是只有当社团对于民主体制构成可行急迫实际的威胁时，其权利才应该受到限制。[283] 总而言之，获得法律主体资格的权利是结社自由的〝固有内容〞，也是〝结社自由最重要的方面之一〞，[284] 尤其当适用于宗教群体时，该权利并没有因为埃尔巴甘党案件而受到任何削弱。

4. 结论

总而言之，结社自由权保障宗教团体享有法律主体资格，是宗教或信仰自由的体现。宗教自由权在结社自由方面得到加强，正如上文提到的，[285] 与许多其它团体相比，宗教团体在这方面获得更强的保护。例如，限制条款可以国家安全为由否认非宗教团体的法律主体资格，但在涉及宗教自由时却不能适用此限制条款。还有作为公开社团，宗教团体的活动享有更全面保护。在任何情况下，宗教团体都享有结社自由的权利。[286] 不管结社权对于宗教团体而言还有什么意义，它必须保障宗教团体获得法律主体资格的权利，使其得以在社会中进行合法的宗教活动。欧洲人权法院的观点很宽泛，法院对自己的

---

[283] 参见如兰斯 · 伦霍夫 (Lance Lehnhof)，《宗教结社自由：宗教团体依据欧洲人权公约获得法律主体资格的权利》（"Freedom of Religious Association: The Right of Religious Organiziation to Obtain Legel Entity Status Under the European Convention"），《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，2002 年，第 561 页以及第 580 页。（与其在埃尔巴甘前判决的分析结论一致）。

[284] 《西迪罗普洛斯诉希腊案》(Sidiropoulos v. Greece)，欧洲人权法院 1998 年 7 月 10 日第 26695/95 号诉请第 40 段，(ECtHR, App. No. 26695/95, 10 July 1998）。

[285] 参见上文第三部分第二项第 2 点。

[286] 参见上文第三部分第二项第 1 点。

观点赋予约束性的效力（其他意见只具有参考效力），强调了以下 6 点：(1) 建立社团的权利是结社自由最重要的方面之一，缺少这方面结社权将失去其意义所在；[287] (2) 保护宗教团体对于民主和多元社会是极其重要的；[288] (3) 国家在采用和执行与宗教团体相关的法律时必须保持中立、客观；[289] (4) 信徒为了追求宗教目标可以自由结社，不受国家的任意干预；[290] (5) 只有宗教团体对于公共秩序和安全，或其他列举的事由构成实际急迫的威胁时，国家才有权否认其法律主体资格；[291] (6) 对法律主体资格的歧视性否认是违法的。[292]

C. 其他与宗教社团相关的人权保护

很多其他的一般人权保护是与宗教社团法有联系的。宗教自由和结社自由规范不直接着眼于宗教社会生活，而是总体上加以保护。虽然没有深入保护，也在相关领域为宗教团体提供了关键的保护。

1. 非歧视规范

非歧视原则是国际人权法的基本和普遍特点。所有主要的国际人权法都保障人人享有宗教自由，〝不因……宗教而受到任何歧视〞。[293] 有些规范在涉及公约保护的基本权利时，强调非歧视原则。《欧洲人权公约》第 14 条：〝任何人在享有本公约所规定的权利

---

[287] 《西迪罗普洛斯诉希腊案》(Sidiropoulos v. Greece), 欧洲人权法院 1998 年 7 月 10 日第 26695/95 号诉请第 40 段 (ECtHR, App. No. 26695/95, 10 July 1998)。

[288] 《哈桑和查尔舒诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria), 欧洲人权法院 2000 年 10 月 26 日第 30985/96 号诉请 (ECtHR, App. No. 30985/96, 26 October 2000)，第 62 段；《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia), 欧洲人权法院 2001 年 12 月 13 日第 45701/99 号诉请, (ECtHR, App. No. 45701/99, 13 December 2001)，第 114 段和第 118 段。

[289] 《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，第 116 段；还可参见上文第三部分第一项第 6 点。

[290] 《哈桑和查尔舒诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，第 62 段；《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，第 118 段。

[291] 《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，第 125 段

[292] 比萨拉比亚案 (Bessarabian case) 中法院认为，在决定是否应承认比萨拉比亚教会的问题上，摩尔多瓦政府没有采取适用于其他宗教团体的标准，因而这种区别对待是不具备正当性的。(同上，第 129 段)。

[293] 《世界人权宣言》第 2 条；《公民权利和政治权利国际公约》第 2 条第 1 款；《欧洲人权公约》第 14 条（〝任何人在享有本公约所规定的权利与自由时，不得因宗教而受到歧视〞）。《美洲人权公约》第 1 条第 1 款：（〝本公约缔约国承诺尊重本公约所承认的各项权利和自由，并保证在它们管辖下的所有人都能自由地全部地行使这些权利和自由，不因……宗教而受到任何歧视〞。）

与自由时，不得受到歧视″。[294] 非歧视原则在这个意义上可以被定性为强化其他实体规范的〝附属禁止″。[295] 其他规范构成总体平等保护条款，禁止侵犯平等原则的国家行为。与《欧洲人权公约》不同，《公民权利和政治权利国际公约》以及其他地区公约则独立保护平等权。[296]《公民权利和政治权利国际公约》第26条规定：

> 所有的人在法律前平等，并有权受法律的平等保护，无所歧视。在这方面，法律应禁止任何歧视并保证所有的人得到平等的和有效的保护，以免受基于种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产，出生地或其他身分等任何理由的歧视。[297]

当然多数国家宪法也独立保护平等权。[298]

值得注意的是，若宗教社团法确立独立的或附属的平等权，即以宗教为理由的歧视性区别待遇，就会构成一项违反。因为区别待遇往往会对信徒个人的生活造成歧视性的影响，很多案件法律给予法人和自然人同样的平等保护。非歧视条款是寻求救济的重要依据。很多人倾向于认为，构建宗教社团法过程中的区分原则，就像税法或其他规范商业企业法律中的区分原则一样，必须划清界线，并在法律中为区别待遇提供广泛的抗辩事由。需要考虑的是，当涉及宗教或信仰自由的基本权利时，对法律的分类需要更彻底详细的检查，以保证不存在非法歧视。联合国人权委员会也承认：〝并非所有区别待遇都构成歧视，只要这种区别的标准是合理和客观的，并且符合《公约》视为合法的目的″。[299] 但鉴于宗教社团法对于〝单独或集体的″[300] 宗教活动极为重要，更须保证这种

---

[294]《欧洲人权公约》第14条，对第14条的实用分析参见参见卡尔 · 约瑟夫 · 帕奇 (Karl Josef Partsch)，《歧视》(“Discrimination”)，载于 R. St. J 麦克唐纳 (R. St. J. Macdonald)，F. 马切尔 (F. Matscher)，以及 H. 佩措尔德 (H. Petzold) 等编辑的《人权保护的欧洲体系》(*The European System for the Protection of Human Rights*)，多德雷赫特：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers)，1993，第571-592页；P. 范 · 戴克 (P. van dijk) 和 G. J. H. 范 · 霍夫 (G. J. H. van Hoof)，《欧洲人权公约的理论和实践》(*Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*)，第三版，海牙：克卢沃国际法律出版社 (The Hague: Kluwer Law International)，1998，第465页。

[295] 诺瓦克 (Manfred Nowak)，《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*)，凯尔，德国：N.P. 恩格尔出版社 (Kehl/Strasbourg/Arlington: N. P. Engel)，1993，第465页。

[296]《美洲人权公约》第24条；《非洲人权和民族权利宪章》第3条。(1981年6月17日，非洲统一组织通过)。

[297]《公民权利和政治权利国际公约》第26条 (再次强调)。

[298] 参见尼哈尔 · 翟理雄 (Nihal Jayawickrama)，《人权法的司法应用：国内，区域和国际判例》(*The Judicial Application of Human Rights Law: National, Regional and International Jurisprudence*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，2002年，第816-841页；诺瓦克 (Nowak)，《民权公约评注：联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary*)，第459页；美国宪法第十四修正案 (US Const, amend. XIV)；德国基本法第3条 (German Basic Law, art. 3)。

[299] 人权委员会关于非歧视的第18号一般性意见 (第37届会议，1989年)，第13项。

[300]《公民权利和政治权利国际公约》第18条第1款。

区别待遇是客观的，而不是掩盖宗教歧视的烟幕。

非歧视原则的重要性在 1981 年的《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》得到特别的强调。正如其名字所示，《1981年宣言》是宣言而不是正式条约，它重申《公民权利和政治权利国际公约》等具有法律约束力的公约以及其他得到广泛认可的国际文件的规定。宣言第 2 条和第 3 条重申《公民权利和政治权利国际公约》的反歧视规则。第2条第2款将〝基于宗教或信仰原因的不容忍和歧视〞界定为：

> 以宗教或信仰为理由的任何区别、排斥、限制或偏袒，其目的或结果为取消或损害在平等地位上对人权和基本自由的承认、享有和行使。[301]

这种规定超出《公民权利和政治权利国际公约》的范围，从原来只规制私行为，现在拓展到国家行为，但授予宗教社团法律主体资格是一项国家行为，并且宣言比条约法律效力低，因而反歧视条款未能起到作用。

《公民权利和政治权利国际公约》第27条认为歧视存在于〝种族的、宗教的或语言少数者的国家〞，第27条特别规制针对宗教少数群体的歧视，规定〝不得否认这种少数者同他们的集团中的其他成员共同享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教或使用自己的语言的权利〞。公约并没有清楚界定〝少数人〞的内涵，该条款可能最终只适用于种族少数群体。但正如我在其他地方说过的，第27条运用〝或者〞一词可能意味着该条款的扩大适用：

> 有统计说，每个国家至多有一个主要宗教，其他的都是少数宗教。很多国家中某一单独群体都不可能处于多数派地位。人们趋向于将少数群体界定为文化团体，拥有共同的语言、传统、道德规范等等。但是公约使用“或者”一词暗示现实中存在不属于种族的或语言少数群体的少数宗教。联合国人权委员会第 23 号有关第 27 条的一般性意见表明：〝公约保护的对象是同属一个团体或拥有共同的文化、宗教、和 / 或语言的人。公约的措辞还暗示保护的对象不限于该缔约国的公民。〞[302]

---

[301] 《1981年宣言》第2条第2款。同样《1981年宣言》的第3条强调了第2条反歧视条款的意义。〝人与人之间由于宗教或信仰的原因进行歧视，这是对人的尊严的一种侮辱，是对《联合国宪章》原则的否定，因而应该受到谴责，因为这样做侵犯了经《世界人权宣言》宣布并由有关人权的各项国际公约加以详细阐明的各项人权和基本自由，同时也为国与国之间建立和平友好关系设置了障碍〞。（1981年宣言第3条）

[302] 科尔 · 达勒姆（Cole Durham,），《宗教或信仰自由：影响宗教团体构建的法律》（*Freedom of Religious or Belief: Laws Affecting the Structuring of Religious Communities*），华沙，波兰：欧安组织 / 欧洲安全与合作组织民主机制与人权办公室出版（Warsaw, Poland: OSCE/ODIHR），1999，第16页。引自人权委员会关于《公民权利和政治权利国际公约》第27条的第23号一般性意见（第50届会议，1994年）参见，第5.1项。宗教和少数群体的权利与政治权利是不同的，政

重要是第27条的非歧视原则不只适用于公民。〝正如其他受此条款保护的权利一样，适用的对象不限于国民或公民，也不需要是永久性居民。因此缔约国中的属于少数群体的移民工人或即便是旅行者，也受非歧视原则的保护〞。[在群体中与其他成员一起〝享受自己的文化，信仰自己的宗教，讲自己的语言〞]。[303]

《公民权利和政治权利国际公约》第 27 条的少数群体保护条款是否适用于宗教团体仍然是没有答案的，这些宗教团体在文化或种族与其他人并没有什么不同。一方面，人们会认为与种族少数群体相连的历史问题和紧张局势是客观独特的，与〝非种族〞的宗教团体相比，它给国家带来巨大风险。另一方面，为什么种族或文化宗教团体比小型的、不大受欢迎的宗教团体需要受到更多的保护，这是不清楚的。对于种族和文化宗教团体的偏袒明显构成对小型团体的区别对待。一般而言，在传统主流宗教与其他传统宗教的冲突中，〝种族〞宗教少数群体问题与少数种族群体是相关联的。这就像处于塞尔维亚东正教地区的克罗地亚天主教，或在克罗地亚天主教区的塞尔维亚东正教。相反，与种族或文化团体无关的少数宗教更像新兴宗教团体，比传统少数群体受到更严重的宗教歧视。[304] 与非传统群体相比，偏袒传统少数群体的客观非歧视理由是什么呢？联合国人权委员会文件〝关切地注视基于任何理由——包括这样的事实：被歧视者是新设立的宗教或者是可能为处于支配地位的宗教团体所仇视的宗教少数——歧视任何宗教或信仰的任何趋势〞。[305] 不管这个问题最终怎么解决，在某种程度上少数宗教被承认为少数群体这一点是明确的，它们受到第27条非歧视原则的额外保护。

2. 禁止专断决策的规范

小型宗教团体在宗教社团法上反复遭遇的问题中，包括政府机关的武断决策——这往往是基层政府造成的。[306] 基层行政机关往往屈服于后台的压力，或者来自于当地的政客或者具影响力的宗教领袖的压力。这些行政决策往往相对模糊或是官员匿名做出的，可逃过人权观察员的检查。鉴于这些事实，有必要保证宗教社团法以非武断的方式执行。

欧洲人权法院的《曼诺萨克斯诉希腊案》(*Manoussakis v. Greece*)[307] 也许是有关宗

治权利只适用于《公民权利和政治权利国际公约》第25条项下的公民。

[303] 人权委员会关于《公民权利和政治权利国际公约》第27条的第23号一般性意见(第50届会议，1994年)参见，第5.2项。

[304] 参见本丛书中巴克 (Barker)、福德 (Fautré)、格雷 (Garay) 以及奈德格尔 (Nidegger) 撰写的章节。

[305] 人权事务委员会关于《公民权利和政治权利国际公约》第18条的第22号一般性意见 (第48届会议，1993年)第2段。

[306] 这个问题在本丛书中波多普里戈拉 (Podoprigora) 写的那章中有更详细的论述。

[307] 〝马努萨克斯和其他人诉希腊案〞(Manoussakis and Others v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1997-23期，第387页，欧洲人权法院1996年9月26日第18748/91号诉请，(23 EHRR 387, 1997) (ECtHR, App. No. 18748/91, 26 September 1996)。

教自由领域专断的典型例子，这个案例很有启发意义。这是有关耶和华见证会申请祷告场所的请求被当局无限期推迟处理的案子。虽然这个案件与宗教社团法并非直接相关，但是它却与典型的任意决策以及官僚拖拉作风紧密相连，这些问题常常存在于以宗教社团法为依据的登记和许可中。因为涉及宗教自由问题，[308]法院〝严格审查〞了希腊相关的法律条款后指出，这些条款〝允许政治、行政和基督教权力机构对宗教自由进行干预〞。[309]存在的问题包括：(1)〝警察、市长或议长对于地方议会享有很大的自由裁量权〞[310](2)关键的条款允许审批机构〝无限期地延迟答复〞，因为它〝没有规定任何的时间限制〞，[311](3)当局的不作为或拒绝都〝不必提供任何解释或充分的理由〞。[312]法院还认为，希腊法律授予审批机构〝评价宗教团体是否存在设立教堂的‘现实需要’〞的权力不具备正当性。[313]所谓的现实需要就是估算 50 个临近居住的家庭是否需要建立一个教堂。任意决策的情况也相当显著，尽管希腊最高行政法院的判例一致认为〝地方的基督教权力机构（仅仅）具有咨商的作用〞，[314]即便在宗教建筑的实际建设中，只有在东正教的地区主教缺乏授权的情况下地方当局才能决策。最后，审批机构决策时仍存在不公正的情况，这些情况可归因于〝后者明确拒绝申请也许存在有效的法律事由，或者出于顾虑，审批机构会为申请者提供上诉的理由〞。[315]

考虑希腊的这些情况，法院强调〝公约保护的宗教自由权排斥任何自由裁量，包括以国家身份判定宗教信仰或用于表达信仰的方式是否合法的行为〞。[316]在希腊申请祷告场所的许可或以宗教社团法为依据的许可，都只在〝满足规定的条件〞时才是合法的。[317]法院同时批判了案件中存在的一些趋势，希腊当局〝利用上面提到的条款，对于某些非东正教运动，尤其是耶和华见证会等宗教信仰实践强加了严厉的或实际上是禁止性的条件〞。[318]法院指出〝存在明显的趋势，即行政当局和基督教权力机构利用这些条款来限制东正教以外的信仰实践〞。[319]鉴于存在各种类型的专断行为，法院得出结论：

---

308 同上，第44段。

309 同上，第45段。

310 同上。

311 同上。

312 同上。

313 同上，参见1939年5月20日及6月2日皇家法令第一部分第一项(a)点规定：为建立或运作宗教设施，至少需要住在同一街区，远离教堂（寺庙）且属于同一教派的50个家庭提出申请，并且由于距离，这些家庭难以履行宗教义务。(同上，第23项).

314 同上，第26项和第47项。

315 同上，第51项。

316 同上，第47项。

317 同上。

318 同上，第48项。

319 同上。

对于耶和华见证会使用未经批准的场所敬拜的有罪认定，"与保障公共秩序的法律目标不相称的，同样也不是民主社会所必需的"。[320]

> 免受专断国家行为之干预是很多国际限制条款规定的核心。[321]其实这是法治(rule of law)理念的内在要求。正如欧洲人权法院所强调的，国际人权文件中"法律规定"(prescribed by law)不仅要求限制措施必须在国内法中找到依据，同时还须考察相关法律的有效性。该项法律必须是足以知悉和可以预测的，应规定足够的条款，必要时提供恰当的建议，以便于公民规范自己的行为……当国内法涉及这些要求时，它需要提供法律保护措施防止公共当局的任意干预，这是公约所保障的。在影响基本权利的问题上，它也许会与公约规定的民主社会的基本原则之一即法治原则相矛盾，因为被授权进行合法决策的行政机关享有不受约束的权力。因此，法律必须明确裁量权的适用范围以规制有权当局及其权力使用。[322]

很重要的是，对于宗教社团法相关的专断之限制同样必须是可以理解的，不仅排除曼诺萨克斯案件相关涉及的问题，还有其他更基本的问题：(1)法律和行政实践难以知悉且缺乏透明性；(2)立法溯及既往；(3)立法过于模糊以至于对于公民的行为无法做出公正的判断；(4)模糊的法律条款或其他因素导致当局过度的自由裁量。

3. 获得有效救济的权利

有关宗教社团法的总体人权规范的另一系列适用，可以"有效救济权"为题加以归纳。这同样根源于法治理念，并有很多国际法规范具体体现。

总体来看，国际人权法有很多条款要求国家采取积极的行动来实践法律，保障宗教或信仰自由，这在宗教社团法方面尤其具有意义。因为如果缺乏这些条款，宗教或信仰自由的其他很多方面将受到影响。因此，《公民权利和政治权利国际公约》第2条第2款要求缔约国"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

---

[320] 同上，第53项。

[321] 例如参见《公民权利和政治权利公约》第18条第3款，《欧洲人权公约》第9条第2款。

[322] 《哈桑和查尔舒诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院2000年10月26日第30985/96号诉请第84段(再次强调)，(ECtHR, App. No. 30985/96, 26 October 2000)。

法或其他措施"。[323]这得到公约第 2 条第 3 款的支持:"保证任何一个本公约所承认的权利或自由被侵犯了的人,能得到有效的补救",[324]这包括"保证任何要求此种补救的人能由合格的司法、行政或立法当局或由国家法律制度规定的任何其他合格当局断定其在这方面的权利;并开展司法补救的可能性"。[325]

在宗教社团法方面的适用中,获得有效救济的权利尤为重要。根据《欧洲人权公约》,这项权利同时规定在第13条的一般性规定中,[326]并且与公约第6条第1款规定"任何人有理由在合理的时间内受到依法设立的独立而公正的法院的公平且公开的审讯"的权利相关。[327]正如前面所提到的,[328]欧洲人权法院坚持宗教实体是依据公约第9条而享有法律主体资格的,并参照第6条加以解释。[329]在干尼亚(Canea)案件中,法院实际上认为第6条要求缔约国应听取宗教团体的请求,即便这不是获得法人实体资格和结社权的必要形式。在比萨拉比亚教会案件中,法院承认,缺乏实体资格,宗教团体在法庭上的防御权利遭受损害。这些实例证实获得有效救济的权利对于补充实体权利起到极其重要的作用。

宗教社团最重要的实际需要之一就是及时的决策,以及公正司法机关对诉求的有效处理。然而宗教社团法往往忽视了这些重要的问题。这导致官僚拖延作风,在希腊曼诺萨克斯案件中,这就侵犯了宗教或信仰自由。[330]重要的是宗教社团法应包含授予实体资格的合理最短期限条款(或是由行政法典或类似文件规定行政上诉程序的合理最短期限)。理想的期限不能超过 30 天——至多也不能超过 60 天。在经过合理和明确的期限后,或者相反的决定一旦做出,申请实体资格的当事人就有权及时向公正的法院上诉寻求救济。同样应该明确的是,审查的标准不允许法院或其他国家机构对宗教信仰进行非客观、实体性的审查,包括前面提到的组织性的信仰。[331]获得有效救济的权利要求的是程序性审查。

---

[323]《公民权利和政治权利国际公约》第2条第2款。

[324]《公民权利和政治权利国际公约》第2条第3款第a项。

[325]《公民权利和政治权利国际公约》第2条第3款第b项。

[326]《欧洲人权公约》第13条规定:在依照本公约规定所享有的权利和自由受到侵犯时,任何人有权向有关国家机构请求有效的救济,即使上述侵权行为是由担任公职的人所实施的。

[327]《欧洲人权公约》第6条第1款。

[328] 参见第三部分第一项第6点以及第三部分第二项。

[329]《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova),欧洲人权法院2001年12月13日第45701/99号诉请第118段(ECtHR, App. No. 45701/99, 13 December 2001);《干尼亚天主教会诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece),《欧洲人权法律报告》第1999-27期,第521页,欧洲人权法院1997年12月16日第25528/94号诉请(27 EHRR 521, 1999) (ECtHR, App. No, 25528/94, 16 December 1997)。

[330]《欧洲人权法律报告》第1997-23期,第387页,欧洲人权法院1996年9月26日第18748/91号诉请,(23 EHRR 387, 1997) (ECtHR, App. No.18748/91, 26 September 1996)。

[331] 参见前面有关中立和客观要求的讨论。

四、对宗教社团法的代表性问题的分析

这部分我将转向分析宗教团体在执行事务时遇到的法律结构（包含实体性和程序性的）的主要特点。其中大部分的篇幅是通过针对前社会主义国家的立法来分析。[332] 从某种程度上讲这是因为我对这部分作了最多的研究。这种针对性有助于清晰认识从〝严控型〞向〝促进型〞转变的立法。因此，这部分不仅明确具体的问题，同时还分析了向与现代人权标准更一致的立法转变的现实情况。分析的目的不是提供设立宗教实体的具体指导，也不是对相关的法律进行深入的比较分析，而是明确一些宗教自由的关键性问题，这些问题存在于有关授予信仰团体法律主体资格的错误立法中。

A. 强制登记法

出于很多实际的原因，大多数宗教团体希望获得法律主体资格，[333] 即登记和被认定为团体组织。但是必须记住情况并非总是如此。有一些个人和团体出于良心的原因拒绝国家承认。[334] 正式的法律结构的缺位往往可能反映这样的现实，即信徒群体太弱小，难以推动繁琐的法律程序，不管他们是群体或是公共机构。现在大多数统治者承认，宗教或信仰自由权排斥将登记或类似行为规定为保持、接受或表达宗教信仰的强制性先决条

---

[332] 为了简化，多个社会主义阵营国家的法律在此完整引用，这一章剩余部分只会简单提示。这些法律的完整版可以查阅〈www.religlaw.org〉。2001年第8788号《阿尔巴尼亚非营利团体法》（后文称《阿尔巴尼亚非营利法》）；1991年《亚美尼亚良心自由与宗教社团法》，1997年及2001年修改（亚美尼亚法）；1992年阿塞拜疆第281号《宗教信仰自由法》，1996年、1997年及2001年修改。（阿塞拜疆法）；2002年白俄罗斯《宗教自由与宗教结社法》（白俄罗斯法）；2002年保加利亚《宗教派别法案》（保加利亚法）；2002年克罗地亚《宗教团体法律地位法》（克罗地亚法）；2002年捷克共和国《教会与宗教社团法》（捷克法）；1991年第308号捷克斯洛伐克《宗教信仰自由及教会和宗教团体地位法》，2000年修改（捷克斯洛伐克法）；2002年《爱沙尼亚教会与信徒法》（爱沙尼亚法）；1990年第6项法案匈牙利《良心与宗教自由及教会法》（匈牙利法）；1995年拉托维亚《宗教社团法》，1996年、1997年、1998年及2000年修改（拉托维亚法）；1995年第89-1985号立陶宛《宗教团体及结社法》，1997年及2000年修改。（立陶宛法）；1997年第35号马其顿《宗教团体及宗教群体法》（马其顿法）；1992年第979-XII号《摩尔多瓦宗教派别法》，1998年及2002年修改（摩尔多瓦法）；1989年波兰《宗教和信仰自由保障法》（波兰法）；2000年罗马尼亚《关于结社和机构的第26号法令》（罗马尼亚法）；1997年第125-FZ号俄罗斯《良心自由与宗教社团法》，2000年及2002年修改（俄罗斯法）；1992年第192号斯洛伐克共和国《教会与宗教团体登记法》（斯洛伐克共和国法）；1991年乌克兰《良心自由与宗教社团法》，1992年1993年1995年及1996年修改（乌克兰法）；1998年乌兹别克斯坦《礼拜自由及宗教社团法》（乌兹别克法）。

[333] 参见本文第一部分。

[334] 参见脚注1。

件。[335]最近历史也存在反对强制登记建议的国家。[336]

遗憾的是世界上仍存在采取相反态度的国家，它们的法律规定宗教实践必须以登记或其他形式的政府审批或许可为前提。[337]越南[338]和老挝[339]存在类似的情况。某些前社会主义国家依旧存在这些问题。例如虽然现行的白俄罗斯法宣称人人享有良心自由权[340]和宗教自由，[341]实务中宗教团体必须登记才能合法进行宗教活动及礼拜。[342]乌兹

---

[335] 据我了解，除了古巴以外的北美或南美国家和西欧国家都不要求宗教团体登记，也不要求宗教团体进行基本的宗教活动时必须首先获得政府的批准。在东欧，即便是限制性很强的1997年俄罗斯法也没有强制要求宗教团体必须获得法律主体地位。缺乏法律主体地位的群体（俄罗斯法将其定性为组织）仍有权实践其信仰，尽管存在很多事情这种群体缺乏法律能力。（俄罗斯法第7条承认不具备法律主体地位的宗教群体的存在）；参见，如科尔·达勒姆（W. Cole Durham）教授和劳伦·荷马（Lauren B. Homer）的《1997年俄罗斯良心自由与宗教结社法：一个分析评价》（"Russia's 1997 Law on Freedom of Conscience and Religious Associations: An Analytical Appraisal"），《埃默里国际法律评论》（*Emory International Law Review*），1998年第12期，第169页。

[336] 例如2000年保加利亚包含强制登记的立法起草文件在欧洲议会审查未获通过之后被取消。参见埃米尔·科恩（Emil Cohen），《保加利亚：宗教和人权活动家对教派草案最终版本的谴责会议》（"Bulgaria: A Meeting of Religious and Human Rights Activists Denounces the Final Version of the Draft Denominations Act"），载于《宽容之根基》（Tolerance Foundation）（2000年11月8日）参见网站〈http://www.hrwf.net/html/bulgaria2000.html#BulgarijeAmeeting〉（最近一次登录是2003年12月15日）。. 在哈萨克斯坦，宪法法院反对要求登记的立法。参见《2002年美国国务院有关国际宗教自由的报告：哈萨克斯坦》，第二部分，参见网站〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13942.htm〉（最近一次登录是2003年11月4日）。

[337] 参见网站 http://www.freedomhouse.org/religion。

[338] 参见札查理·阿不札（Zachary Abuza），《当代越南的政治革新》（*Renovating Politics in Contemporary Vietnam*），波德，科罗拉多州：林恩出版公司（Boulder, Colorado: Lynne Rienner），2001年。美国政府部门证实了这一问题。"本报告覆盖的期间（2002年），未获许可的宗教团体成员遭到官方的殴打、逮捕和扣押"。《2002年美国国务院有关国际宗教自由的报告：越南》，参见网站〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13916.htm〉（最近一次登录是2003年12月15日））。

[339] "老挝国家建设阵线（LFNC）承认两个新教团体：老挝新教福音派教会（LEC）以及基督复临安息日会。老挝国家建设阵线积极鼓励所有新教团体加入LEC"（《2002年美国国务院有关国际宗教自由的报告：老挝》，第一部分，参见网站〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13878.htm〉（最近一次登录是2003年12月15日）。

[340] 白俄罗斯法第1章第1条。

[341] 同上。

[342] "社团实施活动必需与其地位相符并按照本法规定进行登记"（同上，第14条）；"宗教团体必须接受国家的登记"（同上，第16条）。白俄罗斯法第38条列举了宗教团体不予登记的法律后果："宗教团体若不予登记将丧失实施宗教的、企业的或其它活动的权利，不能向大众传媒以及其他法律主体发表言论，不能将现金从银行转账到其他法律主体，除非是预算费用的汇款，国家预算执行基金和其他强制性付款，公民和劳动合同先前确定的账目，宗教团体行动造成的损害赔偿"。（同上，第38条）。

别克斯坦[343]和哈萨克斯坦[344]法律规定强制登记，摩尔多瓦法也有同样的规定。[345]拉托维亚法没有明文要求登记，但实务中只有经过登记的组织才能实施很多重要的宗教活动。[346]在一些地区，如乌兹别克斯坦，未登记的宗教团体的宗教活动受到重大的民事或甚至是刑事处罚。[347]在纳戈尔诺 - 卡拉巴赫，有报道称实施未经官方认可的宗教活动最高可判处15年的监禁。[348]

这些强制登记或"预先核准"的要求与国际人权标准是不相符的，违背了普遍适用的人权理念——即人权不是国家创造或赋予的，而是国家和人类尊严固有内容[349]——也违背了《世界人权宣言》[350]以及其他国际条约。[351]

此外，仅仅以未获得国家认可的法律主体资格为由，制裁个人或群体通过"教导、实践、敬拜和戒律"实践宗教，这种行为也不能被认定为"必需的"[352]或"民主社会所必需的"。[353]总体而言强制登记的要求不是必需的（相对较少的国家坚持这种要求就证实

---

[343]《2002年美国国务院有关国际宗教自由的报告：乌兹别克斯坦》，第二部分，参见网站〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13990.htm〉（最近一次登录是2003年12月15日）。未登记的团体实施的宗教活动将受到制裁，此外"允许未登记的宗教团体活动的官员将依法承担责任"（乌兹别克法第11条）。

[344] 2002年美国国务院有关国际宗教自由的报告指出："虽然国家的宗教法没有要求宗教团体向政府登记……2001年2月份生效的行政法典允许国家以及地方政府制止或处罚未登记的宗教团体的领袖"。《2002年美国国务院有关国际宗教自由的报告：哈萨克斯坦》，第二部分，参见网站〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13942.htm〉（最近一次登录是2003年12月15日）。

[345] 相关的条款规定："宗派的设立和活动必须向国家宗教事务部门申请，提交包含组织和管理团体及活动的章程，并包含信仰的基本原则"（摩尔多瓦法第14条第1项）。此条款简单阐明了获得法律主体地位的条件，缺乏这种地位将无法实施宗教活动。第14条部分内容似乎认为获准登记是合法实施宗教活动所必需的。该条款最后两项规定，在某些情形下，"为了摩尔多瓦共和国的独立、自主、完整和安全"，团体的申请登记可被视为无效，因以上事由而受限制的宗教社团可以"在取得法院有效判决后重新开始活动"（同上，第14条）。此条款最合理点不是坚持未登记的宗教活动本身是违法的，而是规定严重威胁国家的活动才需要禁止。

[346] 例如只有登记的宗教团体可以"建立培育牧师、修士、传教士及执事的教育机构"在公共场所"进行宗教活动"以及"邀请国外的牧师或传教士在拉托维亚共和国参加宗教活动"必须事先获得当局的批准。（拉托维亚法第13条第2款，第14条第3款以及第4款）。

[347]《2002年美国国务院有关国际宗教自由的报告：乌兹别克斯坦》，第二部分。参见网站〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13990.htm〉（最近一次登录是2003年12月15日）。

[348] 克伦 (Karen Ohanj)，《纳戈尔诺 - 卡拉巴赫宗教多样化和多元化的社会反应》(*Societal Responses to Religious Diversity and Pluralism in Nagorno-Karabakh*)，伦敦新兴宗教研究中心会议文件 (London: CESNUR Conference Paper)，2001年4月。

[349] 参见第三部分第一项第2点的讨论。

[350]《世界人权宣言》第18条：人人有思想、良心和宗教自由的权利；此项权利包括改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或集体、公开或秘密地以教义、实践、礼拜和戒律表示他的宗教或信仰的自由。参见第三部分第一项的探讨。

[351] 参见第三部分。

[352]《公民权利和政治权利国际公约》第18条第3款。

[353]《欧洲人权公约》第9条第2款以及《公民权利和政治权利国际公约》第18条第3款。限制性条款必须加以严格解释，参见本丛书中诺瓦克 (Nowak) 和沃斯伯尼克 (Vospernik) 的文章；参见1993年联合国人权委员会关于《公民权利和政治权利国际公约》第18条的第22号一般性意见第48项，1993年7月20号通过，联合国文件 CCPR/C/21/Rev.1/Add.4 (1993). 参见第三部分第一项第6点的讨论。

了这一点）；从比例原则上考虑这种要求更不是必需的。处理这些立法涉及的少数个人和群体所引发的问题，登记是最粗糙的办法。任何有关登记的立法，（如宗教团体被社会承认，或谁有权代表宗教团体），都必须充分符合反对国家严控型登记的要求。

B. 最少成员数量要求

有关登记或认证的法律的主要特点是，强调获得法律主体资格的宗教团体必须符合正式要求，其中就包括最少成员数量条款。

写这一章时，我并没有对世界各国的最少成员数量要求进行全面的数据比较。然而，55 个欧洲合作与安全组织（欧安组织 OSCE）成员国的数据就很有作用。绝大多数欧安组织成员规定了最少成员数量为 10 人或者更少。在前社会主义阵营，只有 5 个国家规定最少成员数量不得低于 30 人，[354] 而大多数规定少于 15 人。[355] 类似的多数拉丁美洲国家只对设立者人数进行控制，这规定在有关设立民事社团的法律中，最少成员数量要求通常是 2 或 3 人。

现在或过去对宗教团体进行严格控制的很多国家，却规定了相对多的最少成员数量要求：斯洛伐尼亚要求 20,000 人，[356] 捷克共和国要求 300 人，[357] 亚美尼亚要求具备 200 人的宗教团体才能登记。[358] 如果以民事非营利组织的身份登记可行的话，宗教团体获得法律主体资格就不需要存在成员人数的限制。但在一些案件中，某些基本利益只属于以宗教团体身份获准登记的宗教团体，这导致歧视的出现。[359] 任何案件都存在疑

---

354 亚美尼亚法第 5 条第 e 款规定：200 人；克罗地亚法第 1 项第 21 条规定：500 人；捷克共和国法第三点第 10 部分第 2 项规定：300 人；匈牙利法第 2 章第 9 部分第 1 项 (a) 规定：100 人。斯洛伐克共和国 1992 年第 192 号《教会和宗教团体登记法修正案》第 2 项，参见网站：〈http://www.religlaw.org〉

355 马其顿，前南斯拉夫共和国的宪法最近取消了违宪的条款，即规定宗教团体获准登记必须具备至少 50 名成人成员（这是 1998 年 12 月 23-24 日马其顿宪法法院判决所确定的，第 3 页 ["对设立者数量的巨大要求……说明宗教自由和结社自由存在限制"]）。类似的，在欧安组织的建议下，哈萨克斯坦的制宪会议于 2002 年四月份取消了包含最低 20 人的限制条款，《2002 年美国国务院有关国际宗教自由的报告：哈萨克斯坦》，第二部分，参见网站〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13942.htm〉[最近一次登录是 2003 年 11 月 4 日]）。然而欧安会成员国也存在提高最低成员人数要求的政治压力，这是宗教团体进行宗教活动所必须的基本法律主体地位的前提条件。这种情况存在于克罗地亚的立法草案中。

356 参见 1992 年第 192 号斯洛伐克共和国《教会与宗教团体登记法》（斯洛伐克共和国法），第 2 项，参见网站〈http://www.religlaw.org〉.

357 捷克法第三点第十部分第 2 项。

358 亚美尼亚法第 5 条。不仅仅只有前社会主义国家规定数量多的成员人数要求，以控制宗教团体并限制新团体的出现。太平洋国家基里巴斯共和国最近修改其登记法，规定宗教团体成员人数必须达到该国成年人口的 2% 才能申请登记（1978 年宗教机构登记，第四卷第 68 章），1985 年该法案进行修改，参见网站〈http://www.vanuatu.usp.ac fj/paclawmat/Paclawmat_MAIN.html〉。

359 参见第三部分第三项第 1 点。

问，为什么以宗教团体身份登记远远难于以非营利或慈善社团身份登记？如果关心宗教自由，宗教团体的登记将变得简单些。[360]

还要记住宗教团体是会众组织起来的，而不是等级组织。这不仅仅是为了便利，而往往是出于深层的宗教信仰。这类组织的会众是获得法律承认的合适教会单位。因为很多小型群体在某些城市拥有相对少的成员，其会众数量相当少。也许几个家庭就组成一个小型群体，结果参与活动的成年人总人数也许少于20人，或甚至15人。

有时提高最少成员数量要求，是为了更好控制小型的、无名的或某些危险的群体。这是有关最少成员数量要求为50人的立法背后的重要目的。2002年4月哈萨克斯坦宪法会议取消了这项立法。[361]然而这种做法却起到相反的作用。真正危险的群体将转入地下，而登记的负担则落在那些遵守法律的群体上，对于它们而言，设立者不得少于50人的要求是宗教自由权的重大负担。[362]

最少成员数量限制增长到超过10人或15人必然导致侵犯国际人权标准，至少对于希望获得法律主体资格的由会众组成的小型群体而言，它们没能达到规定的人数要求。没有禁止家庭宗教集会措施，[363]小型群体就可以进行非正式的运作。然而一旦超过3或4个家庭，以会众为基础的教会在不具备法律主体资格的情况下将变得错综复杂。因此当小型宗教团体面对最少成员数量超过10-15个成年人的要求时将十分为难。

提高宗教团体的最少成员数量要求，导致民事团体与宗教团体之间歧视问题的出现。克罗地亚《结社法》只要求3名设立者，[364]而新克罗地亚《宗教社团法》则要求至少拥有500名成员。[365]宗教团体应该获得平等的待遇而不是更重的负担。他们受到《欧洲人权公约》保障的获得法律主体资格的权利，特别是对于无法以正规社团身份建立的小型团体，[366]授予它们法律主体资格不得附加较多的设立者人数要求。[367]

---

[360] 参见前面第二部分第三项和第四项，以及后面第四部分第四项。

[361]《2002年美国国务院有关国际宗教自由的报告：哈萨克斯坦》，第二部分。参见网站〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13942.htm〉（最近一次登录是2003年11月4日）。

[362] 没有法律主体地位必然加剧地下群体组织问题的复杂化，并在某种程度上将阻碍其发展。而以某些具有危险性的群体存在为由制定不利于合法群体的法律，这种做法给合法群体强加了不必要的重大负担。特别是考虑到真正危险行为可通过刑事或行政制裁加以阻止，这种严厉登记要求"阻却作用"的增大与合法群体所承担的重大负担相比，是不具备正当性的。

[363] 大陆法国家往往利用法律使家庭的群体敬拜难以进行。或者规定必须取得邻居的同意，或者禁止在居民区进行宗教活动，这都使敬拜难以展开。

[364] 克罗地亚《结社法》，克罗地亚官方报纸2001年第88号，参见网站〈http://www.icnl.org〉。

[365] 克罗地亚法第21条。

[366] 同上。

[367]《马努萨克斯和其他人诉希腊案》(Manoussakis and Others v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1997-23期，第387页，欧洲人权法院1996年9月26日判决。(23 EHRR 287, 1997) (ECtHR, 26 September 1996)，案件最终判决认为，拒绝授予祷告所的许可是非法专断行为。然而很有意思的是，非法专断行为表现为授予祷告所许可必须满足最少成员

更根本的是，过度的最少成员数量要求同时违背了宗教自由和结社自由。正如前面提到的，[368]欧洲人权法院近来的判决认为，宗教、文化和政治社团有权获得法律主体资格，这是结社自由和宗教自由的固有内容。[369]宗教社团法规定过度的最少成员数量要求侵犯了宗教团体处理内部事务的自治权利。[370]也许最关键是最少成员数量要求对实践宗教的自由强加了未经授权的限制。[371]

很多西欧国家规定了最少成员要求。然而这只适用于〝高层〞(higher-tier)团体，不适用于宗教团体的基本法律主体资格问题。[372]在有关授予基本法律主体资格设立过度的最少成员要求上，这项规定并没有起到权威性的指导作用。

C. 最短存续时间要求

某些登记规定过分地要求，申请团体必须在本国存续一段时间才能登记。例如，墨西哥法律规定宗教团体在该国存续10年可获准登记，而秘鲁则规定5年。[373]1997年的俄罗斯法规定，集权宗教团体属下的群体或在本国存续15年的群体才能获得法律主体资格。[374]

对这些要求的辩解理由是，只有某些具有存续能力的重要宗教才能获准登记。如

数量要求。具体是〝要求申请者必须由邻近地区至少50个家庭构成〞(同上，第23段)。

[368] 参见第三部分第一项第6点以及第三部分第二项第3点。

[369]《自由民主党诉土耳其案》(Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey)，欧洲人权法院1999年10月8日，(ECtHR, 8 December 1999)；《土耳其联合共产党诉土耳其案》(United Communist Party of Turkey v. Turkey)，欧洲人权法院1989年1月30日(ECtHR, 30 January 1998)；《西迪罗普洛斯和其他人诉希腊案》(Sidiropoulos & Others v. Greece)，欧洲人权法院1998年7月10日。(ECtHR, 10 July 1998)，《干尼亚天主教会诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1999-27期，第521页，欧洲人权法院1997年12月16日，(27 EHRR521,1999) (ECtHR, 16 December 1997)(保护罗马天主教会的法律人格)；《哈桑和查尔舒诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院2000年10月26日。(ECtHR, 26 October 2000)(判决认为干预穆斯林团体的内部组织以及其内部事务违反了宗教自由，并认定不需要以结社自由为依据，因为宗教自由是参照结社自由条款加以解释的。)

[370] 关于自治权，参见本丛书中明纳拉斯(Minnerath)撰写的章节。

[371] 参见第三部分第一项第6点。以及本丛书中诺瓦克(Nowak)和沃斯伯尼克(Vospernik)撰写的章节。

[372] 例如在奥地利，宗教团体成为法律承认宗教(anerkannte Religion)的条件是，该团体至少拥有占全国人口2%的信徒。(《奥地利宗教法人法》§ 11.2 [BGBI I 1998/19])，赫伯特·卡尔布(Herbert Kalb)等改编的《宗教社团法》(*Religionsgemeinschaftenrecht*)，维也纳：奥地利出版社(Vienna: Verlag Österreich)，1998，第104-18页。

[373] 2003年10月13日秘鲁部长会议第377-2003-Jus号决议第3条；墨西哥《宗教社团与公共礼拜法》，第7条第2款。

[374] 俄罗斯法第27条第3款规定：宗教团体〝缺乏文件证明其在俄罗斯至少存续15年，在15年届满之前必须每年进行登记，才能享有法律主体地位。这些宗教团体不享有3.4, 5.3, 5.4, 13.5, 16.3, 17.1, 17.2, 18.2等适用于教育机构及公众传媒的权利条款；以及第19条和第20.2条〞。俄罗斯宪法法院将这项要求限制适用于1997年后登记的集权组织(1999年11月23日宪法法院第16-P号有关耶和华见证会以及基督教颂主会的判决，参见宗教和法律研究所(Institute of Religion and Law)，《宗教结社自由：良心与宗教自由；规范行为和司法判例》(“Religious Associations: Freedom of Conscience and Religion; Normative Acts and Judicial Decisions”)，《法理学》(*Jurisprudence)*，莫斯科(Moscow)，2001年，第238页。

果登记是豁免税收或其他政府利益的途径，这些优惠显然只能授予具备永久性的团体。但这种理由是存在瑕疵的。为什么宗教团体在一国存续时间的长短，能证明其可以获得与其它宗教相同的利益呢？显然如果政府是担忧非真实团体获得税收减免，立法就必须直接涉及这一问题，而不是不考虑具体情况，宽泛地规定所有存续不满 5 或 10 年的群体均不能获准登记。所有列举的针对新兴宗教的限制条款都不能被证实具有合法性。某些具有危险性的新团体存在的事实，不能推测并扩大为一般性的规定，要求所有群体都必须满足存续时间的规定。某些西欧国家对申请高层地位的宗教团体规定了存续时间的要求，[375] 但对于基本法律主体资格的取得并不加此限制。

实践中这些时间限制让新兴宗教团体承受了沉重的负担。正如很高的最少成员数量要求，存续时间要求同样违背了国际文件承认的法律主体资格权利。欧洲人权法院判决认为，宗教、文化和政治社团有权获得法律主体资格，这是结社自由和宗教自由的固有内容。[376] 这不是取决于该团体的存续时间。

将存续时间作为宗教团体获得基本法律主体资格的前提，是对实践宗教自由的限制，这不属于标准的限制条款授权范围。[377] 公共安全、秩序、卫生等合法事由必须严格解释，即便国家传统中存在宗教团体存续时间的要求，也不能因此证明限制宗教自由的正当性，这些要求不是〝必需的〞或〝民主社会所必需的〞。多数欧洲国家没有最短存续时间要求的事实强烈表明，至少在不存在相反的强制性地区情况下，这些要求不是〝民主社会所必需的〞。[378] 最短存续时间的要求与其所要达到的法律目标不相符，也非出于

---

[375] 例如奥地利 1998 年通过一部法律，为信仰团体 (confessional communities，Bekenntnisgemeinschaften) 创设了中间地位，它比普通登记的社团地位高，但并不具备法律承认的宗教 (recognized religion，anerkannte Religion) 的完全地位。[(奥地利宗《教法人法》§ 11.2 (BGBI I 1998/19)]，赫伯特·卡尔布 (Herbert Kalb) 等改编的《宗教社团法》(*Religionsgemeinschaftenrecht*)，维也纳：奥地利出版社 (Vienna: Verlag Österreich),1998，第 104-18 页。该法规定，宗教团体必须具备 10 年的信仰团体地位，才能申请登记为法律承认的宗教。某些实体地位需要 20 年，参见克里斯托弗·J. 迈纳 (Christopher J. Miner)，《失去我的宗教：根据国际和欧洲宗教自由标准制定的奥地利新宗教法律》(“Losing My Religion: Austria's New Religion law in Light of International and European Standards of Religious Freedom”)，《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1998 年，第 607 页。葡萄牙法律规定，宗教团体只有在本国公开存续超过 30 年，或在国外成立超过 60 年，才能取得法律资格。(葡萄牙《宗教自由法》No. 16/2001，第 37 条)

[376] 《自由民主党诉土耳其案》(Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey)，欧洲人权法院 1999 年 10 月 8 日 (ECtHR, 8 December 1999)；《土耳其联合共产党诉土耳其案》(United Communist Party of Turkey v. Turkey)，欧洲人权法院 1989 年 1 月 30 日 (ECtHR, 30 January 1998)；《西迪罗普洛斯和其他人诉希腊案》(Sidiropoulos & Others v. Greece)，欧洲人权法院 1998 年 7 月 10 日 (ECtHR, 10 July 1998)，《干尼亚天主教会诉希腊案》(Canea Catholic Church v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第 1999-27 期，第 521 页，欧洲人权法院 1997 年 12 月 16 日 [27 EHRR521 (1999) (ECtHR, 16 December 1997)] (保护罗马天主教会的法律人格)；《哈桑和查尔舒诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院 2000 年 10 月 26 日 (ECtHR, 26 October 2000) (判决认为于预穆斯林团体的内部组织以及其内部事务违反了宗教自由，并认定不需要以结社自由为依据，因为宗教自由是参照结社自由条款加以解释的。)

[377] 参见第三部分第一项第 6 点。

[378] 能够想象，强制性的地区情况会导致限制条款在一个民主国家成为必要，而在其他民主国家则为非必要。例如，德国人也许会认为在对待新纳粹党时，与其他的民主国家相比，他们需要更大的自由。不管问题的价值如何，高额的最

〝迫切的社会需要〞，也不符合比例原则，总之它只会导致非法歧视。欧洲人权委员会在审查这个问题上不能让渡于考量幅度 (margin of appreciation)。因此这个要求不构成对宗教或信仰自由的合法限制。

D. 获取法律主体资格的其他过度负担

很多重要的实际问题，与宗教团体登记或合并中的要求、标准、及程序相关。很多条款导致不必要的负担要求。例如 2000 年保加利亚法律议案（但未被采纳）规定，宗教团体必须同时进行国家和地方的官方登记。最近另一项保加利亚的法律草案再次提出类似的负担条款，要求宗教团体提供外国政府的证明，证实该团体〝未曾被欧洲议会成员的其他国家拒绝登记，并出具书面声明证实该团体未曾受到任何民事或刑事制裁〞。[379] 有幸的是包含此条款的草案不可能被采纳。这些条款造成的负担是极大的，因为它需要消极的证据——这是难以实现的。它假设〝除非提供证据加以证实，所有的团体都是违法的〞，在涉及宗教自由时采取这种做法是极不恰当的。[380]

某些负担性登记法律对某些宗教信仰造成歧视。例如亚美尼亚法律规定，宗教团体必须〝拥有历史悠久的宗教圣典〞以及〝属于国际宗教团体的组成部分〞。[381] 其他法律规定，宗教团体不能对其成员造成健康危险，这似乎试图禁止获准登记的宗教团体进行禁食或医治。[382] 政府确实有法律义务保护公众的健康，但其完全可以通过一般的立法来保护，例如制定有关儿童医疗保健的法律。仅仅因为宗教团体的信仰而拒绝授予其法律主体资格是不符合比例原则，也不是民主社会所必需的。

要求宗教团体提供所有设立者的个人信息是过分的，尤其是在具有很高的最少成员数量要求的国家，以及存在政府逼迫传统，或规定政府对公民的宗教信仰享有正当关注范围的国家。例如 2002 年捷克法规定，宗教团体 300 名成员的全名及身份信息必须

少成员数量要求都是难以简单想象的。

[379] 参见《保加利亚法律草案》，参见网站〈www.religlaw.org〉。

[380] 参见网站〈www.religlaw.org〉。

[381] 亚美尼亚法第 5 条。

[382] 例如参见捷克法第五部分（禁止登记的宗教团体〝限制个人自由，特别是通过心理压力或体罚对信徒进行控制，造成信徒及其家庭成员身体、心理或经济上的损害，破坏他们的社会关系，包括少数者的心理发展，限制他们接受教育的权利。第 383 条第 4 款，阻止或抑制少数者获得与其具体健康需要相适应的医疗保健〞）；1989 年加纳的《宗教团体登记法》第六部分第 2 条规定（宗教团体必须提交声明，〝保证敬拜场所以及形式不会对信徒健康造成危害，也不会对社会环境造成不好的影响〞）。加纳法随后被认定为违宪，参见 E.K. 夸西加（E.K. Quashigah），《宗教自由立法：加纳的经验》（“Legislating Religious Liberty: The Ghanaian Experience”），《杨伯翰法律评论》（*BYU Law Review*），1999 年，第 589 页和第 595 页。

进行登记。[383] 1997 年马其顿法规定，申请登记的宗教团体必须提交〝宗教团体或群体的名称、设立者的资料、总部及活动的主旨、筹备的宗教活动场所、敬拜形式，以及该宗教团体管理者及代表人的资料〞。[384] 然而 1998 年马其顿宪法法院宣布该款规定违宪，因为设立其他任何团体都不要求提交设立者资料。[385] 法院认为这项规定构成对宗教自由和结社自由的非法限制。[386]

另一项过度的负担要求，即国家在限制宗教团体取得宗教法律主体资格的同时，还禁止其登记为世俗的非营利机构。这种情况可能发生在尚未制定宗教结社特别法的国家，或者宗教结社法限制过严的国家，他们都否认获得法律主体资格的权利。宗教团体希望登记为宗教团体，往往因为可以获得宗教社团法的特别保护，在某些情况下还享有特殊的利益和权利。但在允许非营利组织存在的国家，禁止宗教团体登记为非营利组织，是为了避免造成基于宗教的歧视（除非该宗教团体以宗教以外的其他事由获准登记）。[387] 再者，如果国家对宗教团体强加比世俗非营利组织更严厉的登记条件，很难理解这种要求是真正〝必需〞或〝民主社会所必需的〞，因此不符合国际文件限制条款的严格要求。[388] 总之，最好的做法就是允许宗教或其他人本主义 (life-stance) 社团，享有选择登记为世俗或宗教实体的权利。[389]

E. 过度的政府自由裁量

另一现存问题是政府领导在审核登记时，对宗教活动的批准享有过度的自由裁量权。例如罗马尼亚和保加利亚在登记程序和其它问题上，授予宗教事务领导过度的自由裁量权。当法律设定了多重的自由裁量障碍时，问题就更加严重。如在保加利亚未被采纳的法律草案规定，宗教团体必须同时获得当地政府和国家当局的批准，才能进行宗教活动。当这些自由裁量权被滥用（特别在涉及新兴宗教运动时，当地政府在巨大的压力下会滥用自由裁量权），这违背了《欧洲人权公约》，正如《曼诺萨克斯诉希腊案》所体现的，政府任意专断拒绝批准祷告所的设立。[390]

---

383 捷克法第三部分第 3 项，第 10 条第 2 款。

384 马其顿法第 11 条第 2 款。

385 马其顿宪法法院第 223/97 号判决。

386 同上。

387 参见第三部分第三项第 1 点，（强调非歧视条款）。

388 参见第三部分第一项第 6 点，（强调限制条款）。

389 参见第二部分第 3 项以及第 4 项。

390 《马努萨克斯和其他人诉希腊案》(Manoussakis and Others v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第 1997-23 期，第 387 页，欧洲人权法院 1996 年 9 月 26 日判决。(23 EHRR 387, 1997) (ECtHR 1996-IV, 26 September 1996)。

总之，与其将批准宗教团体登记的权力授予政府，还不如将其授予司法机关。对此存在两种主要的变通。有些国家把最终决定权保留给国家议会，在这种情况下，边缘化的群体很难得到议会额外的关注、郑重的考虑及支持。典型的非司法程序就是将决定权授予某一政府部门的某一官员。这种做法的问题在于，政府官员也许会 (1) 更屈服于政治压力；(2) 更具有实质设想，希望宗教向其所希望的方向发展；(3) 在必备的程序中很少对某一团体是否满足法律主体资格的条件进行客观判断。如果地方反对国家官员的介入，问题会更加严重。当然，决定权分配给行政部门还是司法部门，关键取决于特定国家中这两个部门谁更独立、客观。但至少要强调向司法机构上诉的必要性，并制定明确的标准，使司法机构正确行使权力，防止滥用裁量权。

常见的滥用自由裁量权存在于行政部门负责登记的情形。多数前社会主义国家规定，政府必须在宗教团体提出申请的 1 个月内做出答复，[391] 其中有两个国家规定登记审查期限是 60 天。[392] 2000 年颁布的罗马尼亚法规定，不得过度延长审查期限，要求 3 天内必须答复。[393] 尽管为政府官员设定一定的审查期限是合理的，但法律规定最长期限，如 6 个月，[394] 或更本不规定截止期限的做法都是很有问题的。[395] 政府官员也许只会延长不受欢迎团体的审查期限，而不会立即做出可能受到司法审查的决定。不幸的是，这种做法依旧存在于俄罗斯的一些地区，以及其他前社会主义国家。[396] 只有规定政府机构逾期（30 至 60 天）未作出答复视为同意登记申请，才能解决这一问题，至少可防止政府在最后关头敷衍拒绝。

审批登记申请的自由裁量权很容易被滥用，尤其是在公权力不受约束的国家。正如哈萨克斯坦学者所描述的，哈萨克斯坦的情况就体现了很多前社会主义国家的状况：

---

391 参见亚美尼亚法第 16 条规定 1 个月；阿塞拜疆法第 3 章第 16 条规定 1 个月；白俄罗斯第 17 条规定 1 个月，但如果申请的宗教团体持守的是未知信仰，则期限延长到 6 个月；拉脱维亚法第 8 条第 2 款规定 1 个月，但宗教事务委员会可以延长首次申请登记的审查期限，但必须书面告知申请人；摩尔多瓦法第 14 条规定，宗派的登记审查期限是 30 天，而宗派组成部门的登记审查期限是 15 天；俄罗斯法第 11 条第 8 款规定 1 个月，但若需要宗教专家的审查，则最长可延长到 6 个月，乌克兰法第 14 条规定 1 个月。

392 参见匈牙利法第 12 部分，规定 60 天；波兰法第 33 条，规定 2 个月。

393 参见罗马尼亚法第 8 条，规定 3 天。

394 立陶宛法第 11 条；白俄罗斯法第 17 条规定：如果申请的宗教团体持守的是未知信仰，则审查期限可由 1 个月延长至 6 个月；拉脱维亚法第 8 条第 2 款规定：通常期限为 1 个月，但宗教事务委员会可以延长首次申请登记的审查期限，但必须书面告知申请人；俄罗斯法第 11 条第 8 款规定 1 个月，但若需要宗教专家的审查，则最长可延长到 6 个月。

395 阿尔巴尼亚《非营利法》第 13 条规定：没有审查的最长期限，但可以类推适用 1993 年商业登记法第 24 条，有关商业公司再次登记的最长审查期限；还可参见捷克共和国法，爱沙尼亚法，马其顿法，以及斯洛伐尼亚法。有时宗教社团法没有审查期限的规定，该国程序法或行政法的其它相关规定也许会确定决策的期限。

396 参见《2002 年美国国务院有关国际宗教自由的报告：俄罗斯》，参见网站网站〈http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2002/13958.htm〉（最近一次登录是 2003 年 12 月 15 日）。

> 国家行政机关有权以任何借口拒绝宗教团体的登记。拒绝的理由多种多样，比如申请登记文件中存在无足轻重的错误，或将政府关于宗教团体组织结构的意见强加给登记者。有时司法部会发布内部文件禁止某些宗教团体的登记。哈萨克斯坦曾针对耶和华见证会、韩国基督教会、以及很多不属于哈萨克斯坦穆斯林行政机构 (Religious Moslem Administration of Kazakhstan) 的穆斯林组织，还有俄罗斯东正教等发过这种内部禁令。一旦发布这种内部文件，这些宗教团体就无法进行登记。[397]

宗教登记中的自由裁量是很容易拘束的。多数西欧国家和美国的很多州都不允许登记机关对申请团体的章程进行实质审查。国家有义务保持中立的态度。[398] 智利宗教登记法仅仅规定："司法部不能拒绝任何登记"。[399] 如果申请者未能满足部分要求，司法部应该告知，并自动给予更正期限。[400] 鉴于登记要求大部分是技术性的，就不存在过大的自由裁量空间。上述例子表明，避免政府在登记审查中过度自由裁量的最有效方法是规定最少的要求。

在撤销登记或解散宗教团体的立法上，同样存在过度自由裁量的问题。近年来这些条款与宗教极端主义相连，如"伊斯兰原教旨主义" (Islamic fundamentalism) 或"危险邪教" (dangerous cults) 的问题。[401] 面对这些问题时，立法对于小型合法团体的权利保护既宽泛且不够敏感。法国担忧邪教，设立了以"打击邪教"为主要目标的跨部门打击邪教委员会 (Inter-Ministerial Mission)。[402] 该委员会分析邪教的活动，[403] 若涉嫌犯罪的，则应向共和国检察官报告。培训打击邪教的公共代表，当出现邪教时向公共安全部门通报。[404] 法国《反邪教法》允许政府撤销某些宗教团体，它们"致力于创造、维持或开

---

[397] 罗曼 · 波多普里戈拉 (Roman Podoprigora)《哈萨克斯坦宗教概览》("Religion in Kazakhstan: A General View")，载于《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)1999年第581页，第587页。还可参见本丛书中波多普里戈拉 (Podoprigora) 撰写的章节。

[398] 《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，欧洲人权法院2001年12月13日第45701/99号诉请第116-17段 (ECtHR, App. 45701/99, 13 December 2001)。

[399] 智利法 No. 19.638 (2000年5月26号官方出版)，第11条。

[400] 同上。

[401] 参见本丛书中巴克 (Barker) 以及福德 (Fautré)、格雷 (Garay) 和奈德格尔 (Nidegger) 所撰写的章节。还可参见布莱恩 · 格罗斯 (Brian Gross) 关于俄罗斯极端的宗教法律的讨论：《通往市民社会的曲折道路：俄罗斯反对极端非盈利组织立法的影响》("A Bend in the Road to Civil Society: The effect of Russian Anti-Extremism Legislation on Not-for-Profit Organizatons")，载于《非盈利组织法国际杂志》(*International Journal of Not-for-Profit Law*),2003年9月，第6期，第1页。参见网站〈http://www.icnl.org/journal/vol6issl/rel_grossprint.htm〉(2003年12月14日最后一次登录)。

[402] "设立打击邪教的跨部门打击邪教委员会"第98.890 7号法令。(1998年10月)。

[403] 同上，第一部分。

[404] 同上，第二部分。

发信徒的心理或身体压力，进行宗教活动"。这些团体在一个或多个实际或事实上的领导者被判重罪后被撤销。[405]针对法律用词模糊的问题，该法授予政府机关很大的自由裁量权，便于其解散不受欢迎的团体。

F. 模糊性

在法定职务执行过程中，指导裁量的那些标准制定的过于模糊或者根本就没有规定的现状，加重了过度裁量的问题。在现行立法中存在着大量类似的问题。2001 年哈萨克法律文本中所出现的"异端"作为"极端团体"这一概念的定义是十分模糊的，这是一个例子。另外的一个例子出现在白俄罗斯法的规定中，它授予地方政府以执行权但却没有限定该权利的范围。[406]执行标准的模糊性给那些打着按法律办事旗号的行政当局大开方便之门。

另一个例子就是在墨西哥的有关宗教法中的"公正基础"(notario arraigo)这一模糊概念，[407]字面的意思是"明显或显著的来源"，但最好翻译成"广泛的来源或社会的认可度"。在墨西哥，只有享有"公正基础"的宗教才可以登记。在社会中到底达到什么程度才算有"广泛的来源"？这个问题并不好回答。这种模糊的要求很容易就会被挖掘并滥用成为拒绝给予宗教社团登记的理由。

另一个有关模糊性的例子是亚美尼亚法中对于宗教组织的一个要求，"非物质主义并致力于纯粹的精神目的"[408]这样的措词原本不是模糊的，但它将导致宗教登记当局运用自己的概念来评价一个宗教组织是否可以取得法律主体资格。

捷克共和国的法律中有这样的一个要求，即宗教组织不可使用"心理压力"而"造成依赖性，导致对当事人或其近亲属在生理、心理及经济上的损失，破坏其社会关系，其中包括阻碍未成年人在心理上的发展，限制他们的受教育权，以及阻碍他们根据相应的身体需要而获得及时医治"。[409]这样的语言太有可能被用来限制那些不是特别大众化

---

[405] 2001年5月31号直接禁止和镇压破坏人权和基本自由的宗教活动的法令。

[406] "白俄罗斯共和国在对良心，宗教以及宗教组织控制方面的法律在地方层面上是由地方的代议制机关执行的，行政机关加以指导"。该法第36条，共和制政体的中央有权收集地方机关在宗教事务中"遵守白俄罗斯共和国在对良心，宗教以及宗教组织控制的法律方面的信息"。第11条，《白俄罗斯宗教自由与宗教结社法》(Law on Freedom of Religion and Religious Organizations, 2002) [Belarus], 并可参见网站〈http://www.religlaw.org〉。

[407] 1992年7月15日墨西哥《宗教结社与公众敬拜法》(Law of Religious Associations and Public Worship[Mexico])，第七条第2款，这一概念出自1980年的西班牙法的第七条和第八条，《组织团体法》[Organic Law 7/1980 (BOE of 24 July)]，但是只有那些满足了"广泛的来源或社会的认可度"的宗教团体才有可能会进入特权优待团体，这些组织享有政府所提供的"合作"之利益。可以参见第一部分结尾处的论述。捷克法，第一章，第五条 c 款。

[408] 亚美尼亚法，第五条 d 款。

[409] 捷克法，第一章，第五部分 c 款。

的组织，而不是针对广泛流行的组织。因此，即使认为宗教社团法的制定要足够合理，所以需要寻求一个合理的参考系，[410]这种规定的模糊程度也超出了允许的范围。

有的国家的宪法提供了另一个例证，即〝保护正常的宗教活动〞。但是，〝正常的〞这个概念在宪法文本和其他规范性文件中都没有做出精确的解释。[411]

不管是通过哪个途径，任何像这样的模糊概念都会置宗教社团的命运于地方当局者的股掌之上。[412]上文已经论述过了，此类限制违背了法治的原则。[413]

G. 对于内部宗教事务的干预

另一个大问题，比由于概念的不确定性和先入为主的思想控制所引起的麻烦更糟的是，有一些立法动议本身便授权政府官员有权干预宗教的内部事务。例如在阿塞拜疆，穆斯林的宗教组织必须有一个行政办事中心，[414]国家认可的教法师将会被优先选择，这种规定应该不是阿塞拜疆的独创。[415]2002 年的保加利亚法从一定程度上而言是为了解决东正教分裂的问题，它使得分裂出来的宗派面临几乎不可能登记的命运。[416]一些法律规定宗教活动必须在由政府批准的〝宗教爱国会〞的旗帜下开展并受到监督。[417]

这样的法律违背了〝与他人一起〞表达宗教的自由和由此派生的宗教自治原则，也同样违背了宗教社团法中所列举的自由。欧洲人权法院在解释这些条文时，一再地认为政府不得试图干预宗教内部的事务。[418]正如上文所提到的那样，不论采取垂直式的治理模式还是会众式的治理模式做出决定、选择带领人等，都将反映出其信仰的核心组成

---

410 参见上文中第三部分第一项下第6小项的论述。

411 艾伦 · 亨特和陈金光 (Alan Hunter and Kim-Kwong Chan)，《当代的基督教》(*Contemporary Protestantism*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，1993，第50页。

412 参见《宗教社团法草案》(2000) (克罗地亚)，第十九条，第2款，并可参阅网站〈http://www.religlaw.org〉。〝登记的决策程序基于申请开始，登记机关有权从申请者那里要求其他的文件以证实其申请的成立〞。

413 参见第三部分。

414 1992年阿塞拜疆法参见第三部分。

415 参见《谢里夫诉希腊案》(Serif v. Greece)，欧洲人权法院1999年12月14日关于第38178/97号申请的判决。(ECtHR, App.No. 38178/97, 14 December 1997)；《哈桑和查尔舒诉保加利亚》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院2000年第30985/96号诉请 (ECtHR, App. 30985/96, 2000)]。参见上文中第三部分第一项下第6小项的论述。

416 参见匈牙利法第10条。

417 《法律与政府》(*Law and Government)*, 36, no. 3 (May-June 2003): 60-68。

418 《谢里夫诉希腊案》(Serif v. Greece)，欧洲人权法院1999年12月14日关于第38178/97号申请的判决。(ECtHR, App. No. 38178/97, 14 December, 1997)；《哈桑和查尔舒诉保加利亚》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，欧洲人权法院2000年第30985/96号诉请 (ECtHR, App. 30985/96, 2000)。《比萨拉比亚大都会教会诉摩尔多瓦案》(Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova)，欧洲人权法院第45701/99号诉请，2001年12月13日，(ECtHR, App. 45701/99, 13 December 2001)。参见上文中第三部分。

部分，并应该被尊重。[419] 摩尔多瓦政府试图拒绝比萨拉比亚教会的登记被欧洲人权法院所否定，该教会是从俄罗斯东正教中分裂出来的。欧洲法院的解释是："依公约中所列举的自由，政府无权对宗教信仰及其表达是否合法予以评价……如果强迫一个宗教组织或其中的一部分违背自己的意愿，使之只能向单一的方向发展的话，这种置宗教团体于此境地的行为就会侵犯宗教信仰自由。在一个民主社会，政府没有必要采取措施保证宗教组织都朝着一个方向发展"。[420]

登记法看起来也是对宗教组织信仰和内部结构安排的一个入侵性的审查。这是有风险的，尤其是在那些国家，其宗教社团法对于可以取得法律主体资格的宗教组织的必要特征规定得十分模糊。可见对信仰实质性内容的审查（其中包括组织的信仰和教会的结构）与国家在这个领域的中立性角色明显是不相容的。[421]

有时，政府会正式或非正式的拒绝给予登记或拒绝提供其他核心的政府服务，原因仅仅是它拒绝接受主流教会的领袖。主流教会的观点时常被认为是保护社会和谐稳定的法宝。一个在哈萨克斯坦正在进行的审判旨在禁止耶和华见证会在塔拉兹 (Taraz) 的活动，该案在审理过程中休庭以建立一个由东正教的神父和穆斯林教法师组成的委员会专门研究耶和华见证会的教义。不用说，这样的委员会不可能得出一个不偏不倚的结论。同样情况出现在另一个案件中，将考虑在莫斯科解散耶和华见证会。东正教的专家被询问耶和华见证会对于圣经部分章节的解释是否正确。宗教社团法不鼓励这些国家机构在教义问题上对宗教组织进行评价。政府对于其他宗派领袖的偏爱或对由这些人所控制的团体的偏爱是不适宜的。欧洲法院坚决拒绝接受在宗教组织登记领域内非当事人的其他的宗教组织或领袖帮助国家规避中立与公正责任。[422]

H. 回溯条款

一个经常出现的问题是，即使一部涉及宗教社团的法案得到通过，但过渡时期所出现的问题还是没有得到足够的重视。经常出现的是，在先前旧的法治之下已经取得法律资格的团体期望重新登记。这样的情况出现在存在新的法律统治的亚美尼亚，[423] 克罗地

---

[419] 参见上文中第三部分第一项下第6项的论述。

[420] 同上。

[421] 参见上文中第三部分第一项下第6项的论述。

[422] 同上（关于授予比萨拉比亚大都会教会认可取决于另外一个原因，摩尔多瓦官员"没有履行中立和公正的职责"），参见马努萨克斯和其他人诉希腊案 (Manoussakis and Others v. Greece)，《欧洲人权法律报告》第1997-23期，第387页，欧洲人权法院1996年9月26日判决，(23 EHRR 387, 1997) (ECtHR, 26 September 1996)。

[423] 依照亚美尼亚关于良心与宗教组织法的总统令第一条。并可参见网站〈http://www.religlaw.org〉。

亚，[424] 爱沙尼亚，[425] 加纳，[426] 和俄罗斯 [427]。

取消那些不是特别大众化的组织的法律主体资格的目的是很明确的，也是时常发生的。以此为法律动议的1993年匈牙利法案也遭到了失败的命运，[428] 1997年俄罗斯法案中也包含了这一非常有问题的特征，[429] 该特征最终没有被俄罗斯宪法法院承认并坚持下来。俄罗斯宪法法院认为，一个存在集中领导的组织〝享有法律所规定的所有权利〞并且如果这些权利在重新登记时被否定，将视为对宗教社团的宪法保障以及平等权的侵犯。[430]

五、结语：迈向促进型模式的宗教社团法

这一章主要论述了宗教社团法在宗教或信仰实践中的重要性（第一部分），描述了宗教社团在事务运作中所采取的各种现行模式，其中包括它们和世俗政治国家的关系（第二部分），分析了在宗教社团法方面的国际人权法原则（第三部分），并且分析了这些立法在构建和实践过程中所出现的问题（第四部分）。纵观全章，我们关注这样一个事实，那就是这些宗教社团法既可以按照促进宗教事务的方向，也可以从更为严格限制的角度出发来解释或适用。结语部分旨在将各个部分的线索串联起来从而得出一幅宗教社团法基本特征的蓝图，为促进宗教或信仰自由做出贡献。[431]

在为取得这个基本权利所作出的艰苦卓绝的奋斗中，有一些现实是很难改变的：历经几个世纪已经深深植根于痛苦和紧张之中的社会成见；歧视与逼迫的历史；种族竞争；

---

[424] 宗教团体如果希望在法人模式下运作的话，登记必须以申请为前提。（克罗地亚法，第五条第一款）。

[425] 所有在2002年爱沙尼亚关于教会及社团法案中已经登记生效的宗教组织，必须依照2004年新的宗教社团法的有关规定重新登记，以获得法律主体地位。

[426] 1989年《加纳宗教社团法》。这个法案最终因违背1992年加纳宪法而宣布无效。参见 E.K. 夸西加 (E. K. Quashigah)，《宗教自由立法：加纳的经验》（"Legislating Religious Liberty: The Ghanaian Experience"），《杨伯翰法律评论》(*BYU Law Review*)，1999年，第595页。

[427] 俄罗斯《宗教社团法》第27条。

[428] 同上。

[429] 参见俄罗斯联邦宪法法院在处理耶和华见证会以及赞美基督教会诉愿时的判决。（1999年11月23日）。第16页，宗教和法律研究所(Institute of Religion and Law)，《宗教结社自由：良心与宗教自由；规范行为和司法判例》("Religious Associations: Freedom of Conscience and Religion; Normative Acts and Judicial Decisions")，《法理学》(*Jurisprudence*)，莫斯科 (Moscow)，2001，年第238页。对于该案的以及其他先例的讨论，可以参见列弗 · 西姆金 (Lev Simkin)，《俄罗斯的教会与国家》（"Church and State in Russia"），载于西尔维奥 · 法拉利 (Silvio Ferrari)、科尔 · 达勒姆 (W. Cole Durham) 教授和伊丽莎白 · 维尔 (Elizabeth A. Sewell) 等编辑的《欧洲后共产主义的法律与宗教》(*Law and Religion in Post-Communist Europe*)，鲁汶：皮特斯出版社 (Leuven: Peeters)，2003，第261页以及第271-74页。

[430] 同上243-44。

[431] 本部分的脚注需要参照本章出现的国际人权文件中对众多促进型模式的各项特征的论述，它们是从正反两个方面做出的。

在教育体系中缺少对宽容与尊重这样的价值内化能力;宗教领袖也是有过失的，他们没有致力于宣扬这样的精神，即他人的宗教实践也是值得尊重的，等等。在这些经常令人沮丧的图景中，排除来自自身的挑战，宗教社团法的发展相对比较容易，而且拥有了朝着更加令人欢欣鼓舞的方向发展的巨大动力。[432]

比起其他领域这个方面的发展可能更加容易，因为必要的法律设置和模式都是现成的。实际上，那些由国际人权组织所号召践行的促进型模式的方式已经被大多数的国家所采用。[433]而且，宗教社团和政治国家在出台一个好的宗教社团法方面有着共同的利益:从宗教社团一方而言，这样的法律促进了其宗教事务的开展，而且也使得和世俗政府打交道变得容易;从政府的角度出发，这样的法律可以解决很多在教会与政府关系中出现的〝烫山芋〞，同时也可以避免两方面之间所可能出现的仇恨情绪，这些情绪处理不好会给政府带来很多麻烦。宗教社团法还有一个无以伦比的象征性的意义，那就是检测一个政权在宗教或信仰事务中真正的态度。如果没有鼓励促进型的社团法与实践，那些天花乱坠的官方承诺不过是卖嘴而已，不管这种承诺是在国内还是在国外作出的。[434]它回答了为什么在这个领域的进步不仅仅是对检测执行该法是否有力的试金石，[435]同样也可以大体看出一个国家的民主程度。简而言之，那些严格控制为导向的国家可以在这个领域大有作为。

如果论及促进型的宗教社团法应有的特征，一些前置性的问题必须搞清楚。首先，宗教社团在看来不可能取得法律主体资格的情况下有自由不去申请这一资格。[436]第二、在对宗教社团和世俗的非营利组织有分别规定的法律体系中，宗教组织有权选择任何一种为其法律依据。[437]总的来说，分别规定的宗教社团法会有很诱人的条件，因为这些法律应该对宗教或信仰自由的独特要求有着相当的敏感，即使如此，还是应该给予宗教社团选择规制世俗非营利组织法的权利。如果该国的法律存在歧视，对特定的宗教团体而言，宗教社团法的要求比申请世俗的非营利性组织的条件还要苛刻的话，[438]如果宗教社团可以选择，因歧视而产生的风险就会减少。

如果在一个法律体系中有具有优先特权地位的宗教法人，那么很重要的是弄清楚那些对于开展宗教事务十分重要的权利和特权是否仅限于这些特权宗教。促进型的法

---

[432] 参见第一部分和第二部分的第四点下的内容。

[433] 参见第三部分。

[434] 参见第一部分。

[435] 同上。

[436] 参见第四部分第一点的内容。

[437] 参见第四部分第四点的内容。

[438] 参见第三部分第三点的内容。

律帮助确定宗教社团可以在按照基本水平的宗教社团模式或世俗的非营利组织模式下开展宗教事务。[439] 其宗教事务的最小内涵应当符合《1981 年宣言》中的第六条，《维也纳最后文件》中的第十六条原则，以及在其他有关宗教的文件中所规定的相关权利。从一定程度上而言，有些合作性的利益是为特权宗教所独有的，而对这种利益的界分就需要一个不偏不倚的司法机关来主持了。[440]

可以组建一个宗教社团的人数应该很小，十人或更少。[441] 国家与宗教领袖保持一定的联系对国家而言是有利的，并且这种利益是合理的，通过这样的联系也可以知道人员在组织内的流动，所以凭借组织性的文件来确定部分的领袖是很重要的。但在一个民主社会，一个更高的最低人数标准是不必要的，它剥夺了小型的宗教团体取得法律主体资格的权利。[442] 它运作起来会有偏好性的效果，尤其是对那些以会众的形式来组建的团体，这样过高的人数要求可能会造成争取宗教法律主体资格之路上不可逾越的障碍。[443] 其他对于发起人的限制也是不被容许的。关于发起人的外国国籍问题，应该记住的是，鉴于一些国际性文件的规定，政府只能在言论自由，结社自由和非歧视的规定等与公民的政治活动相涉的领域中制定附加条款，但关于宗教或信仰自由这个方面并没有这样的规定。[444]

对于某些宗教法人在成为其他宗教组织的发起人的问题上应该具有灵活性。层级式管理的组织可能会愿意成立次一级的法人来在整个宗教团体中开展宗教事务。一些宗教社团希望可以把内部的慈善机构分立出去，如医疗、教育、人道主义的帮助等等，让它们成为新的法人。有时一些独立的宗教法人却希望可以在一个共同的项目上联合起来，而法律主体资格是完成这一动议的重要方式。并且，应该注意的是，并不是所有的涉信仰的组织都是宗教性的。有些反映的可能是世俗的世界观；有些可能是跨宗派的。通过有信仰团体所开展的活动，社会将大大受益，所以宗教社团法应该促进这种法定形式的创制而使社会受益。[445]

还有一些其他的取得法律主体资格的障碍，比如对该组织持续时间的限制。[446] 由于

---

[439] 参见参见科尔 · 达勒姆 (Cole Durham)，《宗教或信仰自由：影响宗教团体构建的法律》(*Freedom of Religion or Belief: Laws Affecting the Structuring of Religious Communities*)，华沙，波兰：欧安组织 / 欧洲安全与合作组织民主机制与人权办公室出版 (Warsaw, Poland: OSCE/ODIHR), 1999。

[440] 参见第一部分并第三部分第三点的内容。

[441] 参见第二部分第三点的内容。

[442] 参见第三部分第一点和第四部分第二点的内容。

[443] 参见第三部分第 2 点下第 3 项及第四部分第 2 点项的内容。

[444] 《欧洲人权公约》第 16 条，以及上文中第三部分第一点下第 1 项的内容。

[445] 第三部分第二点下第 2 项的内容。

[446] 参见第四部分第三点下的内容。

没有法律主体资格，加在宗教自由上的重担是真实而又迫切的，不论是师出立法规定之名而产生的迟延，[447] 还是耽延出于行政审批的程序而[448]超过了审查期限（理想期限是不超过30天），统统都是应当避免的。及时的起诉权也应当得到保障。[449]

当然，不排除会有一些人滥用宗教法律主体资格。但是为解决这个问题不是不分青红皂白不管这些社团是合法的还是非法的，便统统提高所有社团组建的门槛。一个既不会侵犯宗教或信仰自由，另一方面又更有效的方法是，降低取得基本水平宗教法律主体资格的门槛，而在获取相关利益的问题上，如税收减免，或其他的合作权问题上，设置一个严格的审查程序。[450]很典型的滥用是，没有正当理由的情况下主张财政或其他方面的优惠。解决这个难题的方法是，切断它的经济或其他的利益，并且收回它已经攫取的非法所得。一些滥用是仅仅出于享有法律主体资格，比如开立银行帐户的能力，租用或购买地产，签订合同，起诉、应诉，这些都可能在组织本身产生很大的由于滥用而带来的风险。政府机构应有专门的机构来依照适当程序对所出现的滥用或企图施以惩罚，并且应当有权没收非法所得。但是总的来说，违法行为带来的问题最好是通过刑事，行政或民事的方式进行解决，而不是管制宗教社团取得法律主体资格的方式。

宗教社团法需要赋予具有信仰性质的团体在对其事务的运作方面应有的自由。[451]教会的组织架构，以及教会的办公，还有宗教活动的举行，经常会反映出其教义层面上的信仰。经常出现的一个问题是，宗教社团法在起草时一般会带上传统的教会团体以及宗教实践该是什么样的这种先入为主的观念，对于其他的信仰团体而言，它缺乏必要的灵活性。有关神职人员和教会治理的假设可能对有些与传统教会相似的团体来说是量身定做的，但对其他团体而言，不啻是削足适履。甚至是在前者的那些团体之中，这样的一个立法也可能并不完全符合其宗教命令。[452]这些立法规则在执行中如果解释的过于僵硬就会引起更多的麻烦。

对法律主体资格申请审查的过程（包括登记，组建和类似这样的程序），政府应该

---

447 同上。

448 参见同上。

449 参见第三部分第三点下第4项的内容。

450 就第二部分第二点下的内容。

451 参见科尔 · 达勒姆（Cole durham），《宗教或信仰自由：影响宗教团体构建的法律》（*Freedom of Religion or Belief: Laws Affecting the Structuring of Religious Communties*），华沙，波兰：欧安组织/欧洲安全与合作组织民主机制与人权办公室出版（Warswa, Poland: OSCE/ODIHR），1999。

452 参见2000年4月13日联邦宪法法院在处理俄罗斯独立基督社会教的诉愿，它违背了俄罗斯《宗教社团法》第八条第3、4、5款，第九条，13条，27条第3和第4款。宗教和法律研究所，《宗教结社自由：良心与宗教自由；规范行为和司法判例》（"Religious Associations: Freedom of Conscience and Religion; Normative Acts and Judicial Decisions"），《法理学》（*Jurisprudence*），莫斯科（Moscow），2001年，第247页。（这是在1997年法案下设定无效的条款，该条款拒绝承认这一耶稣会式组织是集中制的，因为它只有两个而不是法案中所规定的三个必要的下属机构）。

在各个阶段小心翼翼地保持中立。审查程序的进行必须限定在法定的审查要件上(比如说,提供发起人必要的信息,联系方式,且应当提供,对于未来如果出现解散事宜时,对社团财产如何评估应当做出规定,等等)。至于宗教组织的核心教义或宗教实践,行政机关没有评价的裁量权。政府当局在评价一个宗教信仰的真理性时应当保持中立,并且对一切的宗教组织都不偏不倚的对待。

特别是,政府官员不应插手干预宗教组织的内部事宜。[453]《维也纳最后文件》第十六条第四项提到了一个至关重要的设计,其中包括宗教团体敬拜场所的建立;组建的过程中是按照层级式还是非层级式的模式组建;按照内部的要求选举、任命或罢免相关人员;为组织举行募捐并接受捐款。活动范围规模的结构也同样划分到组织的内部事宜中来。政府不可以想当然地决定一个宗教组织的会众应该有多少,它的区域延伸应该有多大。一个宗教组织可能会规定一个下属的单位可以不必遵循政治国境线的限制。国家也同样不得干涉宗教组织内部人员流动,不管是被派向何处,还是进行怎样的职位调动。不同的宗教对其人员的调动各循其法,政府不应在这个环节干涉。从这个事项上来看,立法授权政府官员接受或拒绝国外教会的邀请也是很有问题的。当然,基于客观且非宗教的原因而拒绝签证是另外一个问题。但如果仅仅出于宗教原因而妨碍教徒跨国间的交往将会违背国家的中立性地位,也违背了国家在宗教内部事务中不干预的原则。[454]

出于同样的考虑,授予法律主体资格的标准有许多的特征。这个标准最重要的特征是其规定必须精确;含糊的规定不能给各方带来清楚的指引,如在什么情况下会导致解散。[455]规则如果授予行政机构过度的裁量权去审查并评价宗教的核心教义的话,如组织建构的问题,这样的授予同样是不被容许的。从各个方面来讲,不管是批准还是解散的原因都不能在组织取得或持有该资格的问题上施加限制,使之人权国际性文件中所规定的标准严格。[456]

总的来说,应该设计高效率的法律主体资格申请程序,该程序应尊重那些递交申请书并等候结果的信仰团体成员的尊严。在这个领域服务的政府官员在定位时,应该视自己的职责,首先是支持和推动宗教生活,而不是致力于限制和控制宗教团体。一个在宗教社团法领域服务的政府官员观念的改变将带来〝促进对多元的宽容和尊重之风〞。[457]毋庸置疑的是,在国家和宗教的关系中,国家依然享有直接的管制。

---

[453] 参见第四部分第8点对这个论点的支持。

[454] 参见第三部分第1点第6项的论述。

[455] 参见第四部分第8点第6项以及第四部分第6点的论述。

[456] 参见第四部分第8点第6项。

[457]《维也纳最终议定书》第十六项原则b款。

一个采取促进型立法模式，有创设力并执行力的宗教社团法将会奠定一个重要的法律及社会基础，藉着它国际性文件中所规定的宗教自由才能转化到实践层面上来。这对于一个社会空间的创造是至关重要的，在这个空间中，人们可以寻找并确立自己的世界观，也使得传统得到了滋养。由于相互之间真诚的尊重，使得各个团体之间的差异被超越，转而带来了社会的稳定，政治秩序的和谐以及长久的和平，同时也必将带来对民主社会而言至关重要的多元化。

第 16 章

在受限制或体制化的环境下保护宗教与信仰自由

李 · 布思比 (Lee Boothby)

尽管世界上很多地方在承认和保护根本宗教自由的方面都取得了有意义的进步，但是社会的某些部份通常要在很久以后才能意识到这些社会进步会带来的利益。本章将讨论在诸如监狱、军队和国有医疗机构这样的受限制或体制化的环境下，维持个人宗教自由和适应其各异的宗教实践方面的历史变化和近期取得的进步。尽管现在这个讨论主要是建立在美国近四十年的经验上的，但是西欧的民主社会也出现了大量的类似进步。显然美国不是唯一的模式，而且它对体制化环境下的宗教自由的保护也并非总是理想的。尽管如此，介绍美国制度仍是极其重要的。因为政教事务通常需要采取分离主义和中立的原则，它在这个领域广泛的调节显示了这些环境对政府灵活性的需求，以及国家可以在体制化的环境下协调个人的宗教需求而不歧视少数宗教的一些方法。

个人在各种国家控制的环境下所遇到的挑战，因他们的宗教信仰和实践的不同而各不相同。一些人在保护符合他们根本宗教信仰的饮食制度上遇到了困难；他们要么挨饿，要么就要违反这些信仰。其他人则遭遇到不允许他们穿戴宗教服装或头饰的统一服装和装饰政策，或者要求他们违反宗教信仰剪头发和刮胡子。一些人被迫在宗教节日上班，或者无法得到按照他们的宗教信仰进行祈祷和其它宗教仪式所需的时间和隐私保护。

尽管这些问题中的很多都可以仅仅通过提高体制性宽容的水平或者引入社会在总体上已经普遍遵守的宗教自由的规范得到很好的解决，但是毫无疑问，这些规范将会遇到特定的受限制或者体制化环境下的改变措施。要达到所追求的全部制度目标，通常取决于维持一个严格的内部结构和不为公民生活所习惯的统一性。然而，这绝不意味着监狱囚犯、士兵和病人的宗教权利就是劣等的——实际上可能恰恰相反——而仅仅

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

是他们在受限制的环境下遇到紧急事件时，有时候会为了一个更大的总体社会目标而减损这些权利。

在讨论受限制或体制化的环境下的宗教自由时，牢记一点非常重要：这个问题直接并密切地影响着一些人的权利和生活，这些人迫切地需要他们的宗教信仰的支持，并需要与同一宗教信仰的人的接触来获得支持。比如说，在监狱囚犯的处境下，宗教信仰在改造过程中可能扮演着一个重要的角色。对士兵来说，信仰可以对役兵的心理和生理的严酷性提供一个精神平衡。对病人来说，信仰可以在治疗过程中起到重要作用。这些国家机构对基本宗教自由的宽容和所做的调节对最终达到这些机构所追求的目标可以做出极大的贡献。

众所周知，由于遵守政教分离原则，美国通常禁止任何直接干涉宗教礼拜和实践的行为。但是当个人被要求在诸如监狱、军队和医院这样受限制的环境下生活时，宗教自由原则要求国家积极地适应宗教活动。因此，军队提供了随军教士的服务，州政府和联邦政府为监狱囚犯建立并维持着小教堂 (chapels)，而且在国有医疗设施里，病人也有特殊的适应性安排。尽管如此，国家仍被要求避免对任何特定宗教或宗教种类表现出偏向。

在此考虑的所有环境中，监狱系统是最受限制的一个，因此它会被给予优先对待。宗教权利属于受监禁的个人，同样的，权利也将明显地适用于那些处于不那么受限制的、国家控制的环境下的个人。

A. 刑事机构的囚犯

囚犯是宗教自由受到无端侵犯的最重要的人选。事实上，大多数人可能并不关心囚犯的权利，包括遵守和实践他们信仰的自由。然而，就像已经注意到的那样，假如信仰活动在改造过程中能够起到积极作用，那么保护宗教的自由实施的措施对囚犯而言比对任何其它的社会群体都重要。

假如赋予监狱管理者以完全的自由裁量权，那么在监狱系统中，政府对宗教施加负担的可能性就特别大。在刑事机构中，国家控制着穿着、饮食、装饰、工作日程、外部联系、接受印刷品以及囚犯生活中的所有其它的个人和社会方面。

尽管管理监禁环境的规则对所有囚犯都是普遍适用的，而且在表面上也是宗教中立的，但是这种综合要求的严格适用可能会使一些囚犯的权利受到不正当的影响。当囚犯是一个少数宗教的支持者，而这个宗教包含了那些不被更大更易理解的信仰所普遍遵守的实践时，这个问题就更严重了。

1. 保护囚犯宗教信仰自由的法律标准

在美国，探讨囚犯宗教问题的法律基础是一些法院判例，而且在过去的 40 年里这些判例已经有了某种程度的变化。回顾现行政策的演变过程是有启发意义的。在这个困难的领域追溯现行标准的发展，表现出了法院、立法和行政机构在促进宗教和信仰自由上可以产生的积极影响。法院和立法机构一直非常注意避免微观管理体制化环境，但是在总体上为囚犯的宗教和信仰自由提供了重要的保护。

美国关于监狱中宗教自由的现代案例法是从最高法院于 1963 年在《谢伯特诉维尔纳案》(*Sherbert v. Verner*) 中做出的多数意见开始的。该案中，美国最高法院认为，当政府的要求和个人的宗教信仰发生冲突时，必须适应个人需求，除非政府能够表现出一个令人信服的政府利益，并且没有能够满足国家利益的、限制性少一点的替代性方法存在。[1] 这个标准为监狱囚犯提供了重大保护，他们也很快在这个判决的基础上寻求宪法保护。但是政治辩论中，议会甚至法院里都表现了缺乏对囚犯宗教权利的关心。现在正在进行的争论是关于应该对囚犯适用何种标准，以及应该如何平衡互相冲突的利益。

由一个联邦上诉法院在谢伯特案判决三年以后决定的《巴内特诉罗杰斯案》(*Barnette v. Rogers*) 是决定谢伯特案的运用的一个重要案例。[2] 罗杰斯案中的基本问题是，是否有宪法强制哥伦比亚特区政府要配合穆斯林囚犯的饮食要求。

穆斯林囚犯们声称监狱权力机关拒绝了他们的〝至少在一天中提供一顿没有猪肉的饮食〞的要求。[3] 地区法院驳回了诉讼请求，说囚犯们被提供了一份〝合理平衡的健康饮食〞，而且〝只要不吃那些他们认为是讨厌的食物〞，[4] 穆斯林囚犯仍可以实践他们的宗教。上诉法院撤销了初审法院的判决，它运用了谢伯特案〝另人信服的国家利益及最少限制的替代措施〞这个检验标准。[5] 法院认为：

> 以往的经验支持地区法院的判决，但是因为缺乏关于具有宪法关键性的标准，所以使判决遇到了无法克服的困难。没有判决涉及是否有任何特定的〝出于我们刑法系统基础的考虑〞，要求起诉人忍受监狱的食物服务政策。也没有任何判决涉及是否应该减轻或消除那个项目对自由宗教实行的负担……

---

1 《谢伯特诉维尔纳案》(Sherbert v. Verner)，374 US 398 (1963)。

2 《巴内特诉罗杰斯案》(Barnette v. Rogers)，410 F2d 995 (DC Cir 1969)。

3 同上，第997。

4 同上，第999。

5 同上，第1000。

> 起诉人并没有要求按照他们的宗教信仰为他们自己或者其它穆斯林特制一份完整的菜单。他们的请求……本质上是要求官方适当地尊重他们的宗教义务。当然了，如果从监狱管理的角度这项妥协可行的话，那么它就代表了在没有特定要求的情况下，宪法对监狱权力机关的最低要求，不仅仅对穆斯林是这样，而且对任何在饮食上有宗教限制的囚犯团体都是这样。[6]

巴内特案代表了在保护囚犯基本宗教权利上取得的有意义的进步，但是在司法制度内部仍存在着冲突，冲突是关于是否应给予囚犯的宗教权利以比最高法院在《克鲁兹诉贝托案》(*Cruz v. Beto*)[7]中所给的标志性承认以更高的认可。《克鲁兹诉贝托案》也涉及了平等或不歧视的一些重要问题。在该案中，一名佛教徒被囚禁在德克萨斯州的监狱里。克鲁兹称，尽管其它宗教的成员可以使用监狱的小教堂，他却不可以。他进一步抱怨，当他与其他囚犯们分享佛教材料时，监狱当局的回应是把他单独囚禁了起来，并且只喂给他面包和水。他还说他被禁止和他的宗教导师通信。

克鲁兹案的原告称，德克萨斯州积极鼓励囚犯们参加宗教项目，提供并赞助了天主教、犹太教和新教的小教堂，并且还提供了每周一次的主日学校和宗教仪式。克鲁兹还称，国家花钱提供犹太教和基督教文学作品给囚犯。

联邦地区法院没有进行庭审就拒绝了救济请求，称该诉讼请求处于应被留给〝监狱管理者自由裁量〞的领域。[8]它还说〝可能法院所不知晓的合法的纪律性安全理由，阻碍了在监狱中实行宗教实践的‘公平性’〞。[9]上诉法院维持了这一判决。[10]最高法院在其法院意见里撤销了原判，声称：

> 联邦法院并不是用来监督监狱的，而是用来实施对所有〝人〞，包括囚犯的宪法性权利的。我们不是没有注意到必须给予监狱官员以宗教事务管理的自由，而且囚犯必然要受到适当的规则和规章的限制。但是在监狱中的人，和其他个人一样，有权请求政府矫正冤屈，而这中间当然包括‘囚犯为提出其控诉而得到法院受理’的权利。[11]

法院总结道：

---

6 同上，第1001。

7 《克鲁兹诉贝托案》(Cruz v. Beto)，445 F.2d 801 (1971)，撤销并发回，405 U.S. 319 (1972)。

8 同上，第321。

9 同上。

10 《克鲁兹诉贝托案》(Cruz v. Beto)，405 U.S. 319 (1972)。

11 同上，第321。

> 如果克鲁兹是一名佛教徒，而且如果跟其他信仰常规宗教的囚犯相比，他没能得到追求其信仰的合理机会，那么国家就对佛教存在着明显的歧视……由于第十四修正案而适用于国家的第一修正案……禁止政府制定法律禁止（宗教）的自由实践。如果假定该案的主张都是真实的，并因此而被驳回起诉，那么德克萨斯州就违反了第一和第十四修正案。[12]

尽管该案表明最高法院已经积极地确保了对被监禁人员宗教自由的保护，但是其它案件也表明司法制度并不能控制监狱改革的所有细节。例如，在《普罗柯尼尔诉马丁内斯案》(*Procunier v. Martinez*) 中，[13]最高法院判定〝当一项监狱规则或实践侵犯了一项基本的宪法权利时，联邦法院将解除其保护宪法权利的义务〞。[14]然而，与此同时，法院也清晰地表达了一项顾虑，即〝法院在处理日益紧急的监狱管理和改革问题上，准备不足〞。[15]

虽然巴内特案和克鲁兹案都提供了保护，但是在1975年美国第二巡回上诉法院(the US Court of Appeals for the Second Circuit)对《卡亨诉卡尔森案》(*Kahane v. Carlson*)做出判决以前，美国联邦监狱管理局 (Federal Bureau of Prisons) 一直都没有给有宗教饮食需求的囚犯们提供特殊化的食物。该案是由一名囚犯提出的，该囚犯是一名正统犹太教的拉比 (rabbi，是犹太人中的一个特别阶层，主要为有学问的学者，是老师，也是智者的象征)，他主张他的自由实践权受到了侵犯，因为监狱没能为他提供犹太餐。[16]巴内特案中争论的所有问题就是一天有一份适当的宗教餐。在卡亨案里，法院采取了下一步措施，判决监狱官员必须为囚犯提供一份和其宗教教义相符的饮食。第二巡回法院在一份富于洞察力的意见中说：

> 宗教自由的宪法地位禁止监狱当局以一种会阻止卡亨遵循他饮食义务的不必要的方式管理这个机构，在这一点上，我们同意法院的看法。考虑到联邦监狱中正统犹太教徒的人数之少（证据暗示大约不会超过 12 个），考虑到国家和市立监狱提供犹太餐，联邦机构在神圣的宗教节日也提供，而且联邦系统也不是不了解医疗饮食的事实，这个规则对监狱而言的固有困难似乎是可以克服的。[17]

---

[12] 同上，第322。

[13] 《普罗柯尼尔诉马丁内斯案》(Procunier v. Martinez)，416 U.S. 396 (1974)。

[14] 同上，第405。

[15] 同上。

[16] 《卡亨诉卡尔森案》(Kahane v. Carlson)，527 F.2d 492 (1975年第二巡回法院)。

[17] 同上，第495-496页。

在卡亨案判决以后，美国联邦监狱管理局几乎立刻就采纳了一项政策，为犹太囚犯提供犹太餐，[18] 但是还有其它的囚犯也要求调节，比如说穆斯林和基督复临安息日会的教徒(Seven-day Adventist)。于是监狱管理局就采纳了一个固定的十四天一轮回的菜单。在这个〝公共食物〞(“common fare”，现在称为〝宗教饮食〞) 菜单下，矫正机构仍提供犹太餐，然而，所有要求宗教饮食的监狱囚犯都可以参与。[19]

公共食物项目存在着一些实际问题。首先，一些监狱在提供犹太食品或者遵守犹太食品要求时并不小心谨慎。其次，在公共食物项目下提供给囚犯的分量通常比大食堂提供的分量要少。再次，一个星期只提供三次热餐饮。最后，抱怨违反监狱管理局公共食物要求的囚犯有时会被处以刑罚。但是在总体上，公共食物项目仍代表着进步。

除了适应餐饮要求外，监狱管理局也开始帮助其它的宗教实践。这包括拥有和穿戴特定的宗教衣物以及放宽装饰标准以适应诸如犹太教徒和穆斯林这样的囚犯。

谢伯特案在美国联邦监狱对宗教的适应上至少进行了粗略的尝试，但是最高法院在1987 年发出的两项判决冲淡了谢伯特案的尝试。在《特纳诉萨夫利案》(*Turner v. Safley*)[20] 中，法院宣布〝如果一项监狱规则与合法的监狱管理利益有合理联系〞的话，[21] 那么它就是合宪的，由此用〝合理性〞的检验标准替代了谢伯特案的〝令人信服的国家利益及最少限制的替代措施〞这个检验标准。这一点立刻被《奥朗诉沙巴兹地产案》(*O'Lone v. Estate of Shabazz*)[22] 所继承，该案根据特纳案的〝合理性〞检验标准维持了一项监狱规章。

法院认为，对于确保〝法院给予监狱官员以适当的尊重〞[23] 和允许官员〝预期安全问题并采纳解决监狱管理问题的创新方法〞[24] 而言，这项稍低的标准是必要的。特纳案的法院创建了在这种合理性检测中必须考虑的四个因素：

1. 在规章和被提出来证明它的政府合法利益之间，是否存在正当的、理性的联系。[25]

2. 是否有其它的方式来实行那些监狱囚犯们仍然享有的权利。[26]

---

[18] 《监狱管理局声明》(BOP Program Statement)4746.2。

[19] 《监狱管理局行动备忘录》(BOP Operations Memorandum)，第253-283页 (5360)。

[20] 《特纳诉萨夫利案》(Turner v. Safley)，482 U.S. 78 (1987)。

[21] 同上，第89。

[22] 《奥朗诉沙巴兹地产案》(O'Lone v. Estate of Shabazz), 482 U.S. 342 (1987)。

[23] 同上，第349。

[24] 同上。

[25] 《特纳诉萨夫利案》(Turner v. Safley), 482 U.S. 78，89 (1987)。

[26] 同上，第90。

3. 所宣称的宪法权利的调整，对守卫和其他囚犯以及对监狱资源的总体分配将要产生的影响。[27]

4. 缺乏现成的其它选择。这是一项监狱规章的合理性的证据。存在其它简单的选择可能证明了该规章是不合理的，是对监管顾虑的一种夸大反应。[28]

对自由实践的进一步打击发生在1990年的《人力资源部就业处诉史密斯案》[29]（*Employment Div., Dept. of Human Resources v. Smith*）中。最高法院以5比4的票数判定，只要当政府的要求是中立的并且可以普遍适用时，就没有义务因宗教信仰做出调整。[30]美国国会不同意史密斯案的判决，并且颁布了《宗教自由恢复法》(Religious Freedom Restoration Act，RFRA)，该法案要求政府通过说明那些限制是为了促进令人信服的国家利益，并且采取了最小程度的限制手段，来证明对宗教自由实践施加的实质负担是正当的。[31]尽管1997年美国最高法院在《博恩市诉佛罗尔斯案》（*City of Boerne v. Flores*）[32]中判定《宗教自由恢复法》在适用于州政府和当地政府时违宪，但是该法案仍适用于像联邦监狱管理局这样的联邦机构。[33]

2. 在监狱中对宗教自由规范的执行

在由美国最高法院和国会建立的这个宪法框架的指导下，联邦监狱管理局开始增加顾及囚犯宗教的适应措施。监狱管理局于1997年发出了一份《项目声明》，[34]并于2001年对它进行了修改，[35]该报告旨在于在监狱系统的预算和安全范围内，给予所有信仰的囚犯以实现他们宗教的信仰和实践的机会。计划的目标包括：

---

[27] 同上。

[28] 同上，第90-91。

[29] 《人力资源部就业处诉史密斯案》(Employment Div., Dept. of Human Resources v. Smith)，494 U.S. 872 (1990).

[30] 注意，虽然有史密斯案存在，但是在《巴斯诉库格林》(Bass v. Coughlin)案中，第二巡回法院却认为联邦法院仍应要求监狱提供给囚犯一份跟其宗教信仰相符的饮食(Bass v. Coughlin, 976 F.2d 98 (1992年第二巡回法院，法庭意见)。

[31] 1993年《宗教自由恢复法》，42 U.S.C. § 2000bb-bb4 (1993)。

[32] 《博恩市诉佛罗尔斯案》(City of Boerne v. Flores)，521 U.S. 506 (1997)。

[33] 同上，534-536。注意，无论如何，美国很多的州都颁布了州级版本的《宗教自由恢复法》。

[34] 《监狱管理局项目报告》(BOP Program Statement)5360.07（宗教信仰和实践）（1997年8月25日）。现在的《监狱管理局项目报告》可以在〈www.bop.gov〉上找到。

[35] 《监狱管理局项目报告》(BOP Program Statement) 5360.08（宗教信仰和实践）(2001年5月25日)（撤消了《项目报告》5360.07）。

1. 宗教资源的公平分配；

2. 在机构安全和有序运行的范围内，保护所有信仰的囚犯的宗教权利；

3. 为囚犯和工作人员提供神职人员服务；以及：

4. 为矫正环境下的宗教事务提供专业知识。[36]

需要通过各种各样的方式达到这些目标。比如说，每个机构都要为宗教活动提供空间，这些活动足够公平且平等地迎合了囚犯中所有宗教团体的需求。[37]这个空间要为神职人员提供工作场合，为宗教物品提供存储场合，并为员工和志愿者们提供卫生设施。即便是蒸汗屋 (Sweat Lodge，一种仪式性的蒸汽浴，是北美土著居民的一种重要的仪式——译者注) 也必须被安置在一个合适、安全并隐蔽的地点，以满足美国印第安人囚犯的精神需求，除非建筑物的设计不允许该设备的安装。[38]《项目声明》包含了关于宗教饮食、服务、仪式和会议的特定事项。[39]

机构的神职人员负责管理机构内部的宗教活动。他们受雇为机构的宗教活动提供精神指导和监督，但是并不仅仅协助他们自己宗教的囚犯。在囚犯要求时，神职人员就要协助安排该囚犯宗教的神职人员或代表进行探访。[40]在任何一方的要求下，监狱还通过律师或委托人来安排神父与囚犯的隐私事宜。[41]

跟其它的一些国家不同，美国并不把神职人员访问和监狱神职人员限定于那个特定区域的大型的、建设好的或者有历史根源的宗教组织代表的身上。这样的限制会侵犯第一修正案的不歧视原则。联邦法规要求"任何人不得贬低囚犯的宗教信仰，也不得强迫或骚扰囚犯改变宗教归属。除非是监狱长特别决定的情况，否则对所有人来说参加任何宗教活动都是自愿的"。[42]

在安全限制内，任何宗教传统的囚犯都可以进行广泛地表达宗教。例如，囚犯通常可以在小教堂进行礼拜、宗教仪式和见面期间穿戴或者使用个人宗教物品，除非监狱长

---

36 同上，¶3。

37 根据监狱管理局的《项目报告》，以下宗教实践和活动从未被批准：祭杀牲畜、施加咒语或诅咒、裸体、自残、使用或展示武器、种族隔离、准军事活动、自卫训练、性活动、亵渎、饮酒、吸食非法物质、劝诱改宗、加密（同上，¶7）。"在必要时，监狱长可以指定替代性活动并执行跟管理局机构的安全和有序运行相符的、限制最少的那一个措施"（同上）。

38 同上，¶12。

39 同上，¶8。

40 同上，¶18。

41 同上，¶18。

42 28 CFR § 548.15; 同时请参见《监狱管理局项目报告》(BOP Program Statement)5360.08 ¶14。

决定这些物品的穿戴或使用会威胁到机构的安全或良好秩序。而且，基于囚犯的请求，监狱长可以允许在该机构各处穿戴或使用特定的宗教物品，但是必须考虑到要与安全和良好秩序的要求相一致。这种宗教服饰包括但不限于祈祷围巾和长袍、圣章和吊坠、念珠、药囊以及各种各样的头饰。[43]《项目声明》特别规定，正统的穆斯林和犹太妇女使用的诸如（穆斯林）小帽 (kufis)、(犹太教) 圆顶小帽 (yarmulke)、包头巾 (turban)、头冠 (crown)、头饰带 (headband)、披巾 (scarf) 和围头巾 (head wrap) 这样的宗教头饰被允许在机构的所有领域使用，但是要受到安全和良好秩序的一般考虑的限制。[44]

监狱长应努力协助遵守涉及特别的宴席、饮食规则或工作禁止的重要宗教节日。但是为了得到这种安排，囚犯必须向神职人员提交一份书面要求，申请休工以遵守宗教圣日。监狱长可以要求神职人员咨询该囚犯信仰团体的代表或者其它适当资源，以求证该申请的宗教重要性。监狱长通常应给予囚犯其申请的假期或者允许他日后补足落下的工作，或者改变工作任务，从而适应对圣日的遵守。[45]

在这份《项目声明》下，监狱管理局应当在预算限制，以及该机构和监狱管理局的安全和有序运行范围内，通过一个标准化的〝宗教饮食〞菜单，为那些要求宗教饮食的囚犯们提供一个遵循他们饮食活动的公平机会。[46]

《项目声明》还规定了宗教的仪式或纪念餐。而且还可能提供圣礼用酒，但是该条款仅在只有使用酒才能使仪式满足特定信仰团体的要求时，才允许使用酒。[47]

尽管联邦监狱管理局会考虑为囚犯提供神职人员和小礼拜堂来适应囚犯的宗教需求，但是必须理解，这项政策要求监狱管理局在宗教上中立。为了确保这一点，管理局不可以要求囚犯信仰某宗教，而且囚犯也不得因其拒绝选择某宗教而遭受不利后果。[48] 同时，任何囚犯都可以要求在宗教服务项目 (the Religious Service Program) 中增加新的或者不普遍的宗教成分。[49] 被指定用于进行宗教活动的空间必须足以公平且平等地适应囚犯里所有宗教团体的需求，并且宗教团体应合理地分享使用设施的时间。[50] 当囚犯由于不同于那些常见的信仰传统的宗教需求而需要精神导师或顾问时，监狱神职人员可以联系社团中其它信仰的代表。[51] 虽然要求监狱提供设施和神职人员，并适应各

---

43 《监狱管理局项目报告》(BOP Program Statement)5360.08 ¶15。

44 同上。

45 同上，¶17。

46 同上，¶19。

47 同上，¶20。

48 同上，¶14。

49 同上，¶11。

50 同上，¶12。

51 同上，¶13。

种实践和信仰，但是监狱管理局却禁止使用监狱管理局的资金购买个人宗教物品。[52] 虽然监狱管理局的确在监狱里为神职人员经费预留了基金，但是必须以一种不歧视的方式使用这些基金。比如说，应为全体囚犯购买各种期刊、杂志和媒体资源，而且必须在宗教团体之间平等地分配宗教书籍。[53]

即便《项目声明》在保护囚犯的权利上已经取得了可观的进步，美国国会还是在试图依据最高法院的行动维护《宗教自由恢复法》的精神时，更进一步地发展了这个问题。2000 年 12 月，由国会通过、总统签署了《2000 年宗教用地和收容人员法》(Religious Land Use and Institutionalized Persons Act of 2000)。[54] 该法规定：

> 任何州政府或地方政府均不得对居住在或者被限于某机构的人的宗教实践施加实质负担……即便该负担是由一项具有普遍适用性的规则引起的，除非政府表现出对该人施加的负担是——
>
> (1) 为了促进一项令人信服的政府利益；并且
> (2) 是促进该令人信服的政府利益的限制最少的方法。[55]

该法特别规定，〝一旦原告提供了证据支持其主张，声称存在对自由实践条款或（该法案）第二部分的违反〞，那么〝政府就要承担对任一要素的证明责任〞。尽管如此，〝关于被投诉的政府行为（包括规章或政府实践）是否实质性地增加了原告宗教实践的负担，这一点的证明责任应由原告承担〞。[56] 立法特别地预见到了适应宗教的需求：它规定〝该法案可以要求政府增加它自己的活动经费，以避免对宗教实践施加实质负担〞。[57]

在确保对囚犯的宗教和信仰自由的保护方面，法律和法院需要采取更广泛的行动，美国《2000 年宗教用地和收容人员法》(Religious Land Use and Institutionalized Persons Act of 2000)就是这一点的最终表现。虽然美国法院和立法机构并没有一个完美的记录，但是现在的保护水平仍反映了，在保护处于限制最强的环境下的人的宗教自由的过程中，所取得的重大成就。虽然肯定不是唯一的方法，但是美国的经验表明，即便在像监狱一样的高度限制性环境下，对宗教多元化、宗教实践和宗教中立的宽容也是有可能的。

---

[52] 同上，¶15。

[53] 同上。

[54] 《2000 年宗教用地和收容人员法》Religious Land Use and Institutionalized Persons Act of 2000)，42 U.S.C. §§ 2000cc-2000cc5(2000)。

[55] 同上。

[56] 同上。

[57] 同上。

B. 军队成员

由于对统一和结构的强调，在军队服兵役的人可能会遇到跟那些被监禁在州或联邦监狱的人一样的问题。

1. 良心拒绝 (Conscientious Objection)

美国最高法院首次处理军队中的宗教自由问题，是在美国还有义务兵役制的时候，和良心拒绝问题一起处理的。法院在《西格尔诉合众国案》(*Seeger v. United States*)[58]中注意到，当美国还是英国殖民地时，"政府就已经意识到有宗教信仰的人在面对参军的号召时遇到的道德困境"。[59]在美国内战时期，"存在着一个基于宗教理由豁免良心拒绝者的模式"。[60]

在一战时期，"《1917年草案》(the Draft Act)给良心拒绝者提供了豁免，这些拒绝者是'被广泛承认的宗教派别或组织的成员，而这些组织或派别的现存信条或原则（禁止）它的成员参加任何形式的战争……'"在《1917年法案》下，良心拒绝者们被允许履行替代性的非战斗服务。[61]

国会认为豁免的范围太过狭窄，并于1948年修改了该条款，将豁免的基础扩大为"个人与上帝有关的信仰，涉及到的义务优先于任何人际关系所产生的义务，但是（不包括）那些本质上是政治、社会学或哲学的观点，或者仅仅是个人的道德规范"。[62]

在西格尔案里，法院讨论了一项根据《普遍军训与兵役法》(Universal Military Training and Service Act)(50 USC App.456(j))的第6(j)条提出的豁免兵役的主张。法院认为，只要追求豁免的人持有一个"真诚且有意义的信仰，并且该信仰在其持有者的生命里占有和对上帝的正统信仰相等的位置"，那么这个人就有资格得到豁免。[63]

在随后的《威尔士诉合众国案》(*Welsh v. United States*)[64]中，法院直接判定，法律的豁免条款"豁免的是所有那些如果他们让自己成为战争工具的一部分，那么受道德、伦理或宗教信仰的驱使，其良心就不能得到休息或平静的人"。[65]因此，早先的观点，即

---

[58] 《合众国诉西格尔案》(Seeger v. United States), 380 U.S. 163 (1965)。

[59] 同上。

[60] 同上。

[61] 同上。

[62] 同上，第172。

[63] 西格尔案 (Seeger)，第165-166。

[64] 《威尔士诉合众国案》(Welsh v. United States), 398 U.S. 333 (1970)。

[65] 同上，第344。

只有作为受到广泛承认的宗教的成员，而这些宗教又反对一切形式的战争的人才可以得到豁免的观点被彻底的抛弃了。国会和法院关注的是个人自己的信仰，而不是共同宗教机构的信仰。

现行的国防部规章为良心拒绝者提供了广泛的保护。[66] 其条款追随了西格尔案和威尔士案的判决，允许豁免那些〝基于宗教训练和信仰的原因，对参加任何形式的战争或者携带武器具有坚定的、确定的、真实的反对〞的人，也就是说〝信仰一个外在的力量或存在，或着道德和伦理信仰，跟它们相比，其它所有的一切都是次要的，或者说其它所有的一切最终都是依赖于它们的，它们拥有影响道德安宁的权力或力量〞。[67] 美国国防部对那些反对参加任何形式的战争或者反对携带武器但是其信仰允许其作为非战斗员服兵役的良心拒绝者们做出了规定。[68] 非战斗员可以在医疗小组及其它非武装小组里服务。有一个参了军却拒绝携带武器的人被授予了武装部队的最高奖章——国会荣誉勋章 (the Congressional Medal of Honor)，他在自己负伤的情况下把许多受伤的战友转移到了安全地带。

国防部还规定了那些现在正在武装部队服役的、后来变成良心拒绝者的人，在他们变成义务兵之前，给他们以行政退伍的机会。[69] 良心拒绝者的案子是用真诚和信念的深度来评估的。[70] 评估官员们被教导不能要求教会的成员资格或者对特定神学教义的遵守，[71] 并且尤其注意〝不得仅仅因为那些信仰和自己的不相符就否认真正信仰的存在〞。[72] 检查官员也被教导〝一名在其它情况下拥有成为良心拒绝者资格的申请者，不得仅仅因为其良心拒绝影响了他对国家内政或外交政策的观点，就被拒绝资格〞。[73] 最后，国防部还发布了一份关于裁判良心拒绝案的困难之处的重要警告：

> 由于良心拒绝的私人性和主观性，不可能通过〝全面〞的适用一个固定的、客观的标准和量度来常规确定所称良心拒绝之信仰的存在、诚实和真诚。因此，基于良心拒绝的退伍或非战斗训练的要求将会在个体基础上，由相关兵

---

66 《国防部指令》(1300.6)（良心拒绝者）(1971年8月20日)，〈http://www.dtic.mil/whs/directives/corres/html/13006.htm〉

67 同上，¶¶3.1，3.2。

68 同上，¶¶3.1.1，3.1.2。

69 同上，¶¶4.1，6.1。但是该规则的确防止了那些在服兵役以前申请良心拒绝者之地位却被拒绝的人基于相同的理由再次申请这个地位 (¶¶4.1.1.，4.1.2)。

70 同上，¶¶5.3。

71 同上，¶¶5.3.3.1，5.3.3.2。

72 同上，¶¶5.3.3。

73 同上，¶¶5.3.3.5。

役总部根据特定案件的事实和环境，以及政策和程序做出最后决定。[74]

2. 神职 (Chaplaincy)

跟良心拒绝一样，(随军) 神职在美国也扮演着一个重要的历史角色。(随军) 神职源自英国，于革命战争时期在美国建立并一直流传至今。[75] 军队的礼拜堂神职人员受联邦立法的管辖，要求对其按照无权的正式军官进行任命。[76] 神职人员们不携带武器，但是参与执行礼拜、宗教关怀和领导的道德训练。[77] 通常一个可部署部队会派驻一名神职人员和至少一名神职人员助理，该部队包括了 400 到 1000 个战斗单位。虽然随军神职人员们负责管理的是他们自己信仰的成员，但是他们还有责任〝在多元化的军队环境里协助合乎其它信仰的人的权利和需求的职务〞。[78] 为了协助神职人员的这一角色，军队开展训练，以帮助神职人员了解其它信仰。

军队任命了超过两百个信仰团体的神职人员，大体是根据信仰占全国人口的比例分配的。神职人员不仅仅要学术合格，而且还必须得到并仍然保持他们宗教团体的承认 (即〝教会认可的组织〞, ecclesiastical endorsing organization)。[79] 为矫正过去对非传统信仰团体的歧视，国防部把团体被承认为教会认可的组织并进而被神职人员所代表变得非常的容易。要成为教会认可的组织，该团体必须：(1) 〝被排他或实质地组织起来，为一个世俗教区提供宗教服务〞；(2) 〝拥有教会权力授予或收回最初及随后的教会证书〞；(3) 〝提出任命一名神职人员的申请……〞[80]

军队已经明确说明，教会认可的组织的名单并不是〝被认可的〞、〝经批准的〞或者〝被接受的〞宗教的名单，因为这会违反美国宗教自由的标准。[81] 所有的神职人员，〝不管他们的教派是什么，都应当支持并协助所有成员的信仰需求，不管成员的教派为何，〞这其

---

[74] 《国防部指令》(1300.6) ¶4.2 (良心拒绝者) (1971 年 8 月 20 日)，〈http://www.dtic.mil/whs/directives/corres/html/13006.htm〉

[75] 关于随军神职的历史及其现在在美国所扮演的角色，参见《陆军条例》(Army Regulation)FM16-1 (宗教支持) 的引言 (Introduction) 部分 (〈www.adtdl.army.mil/cgi-bin/atdl.dll/fm/16-1/Intro.htm〉)。

[76] 10 USC §§ 3073, 3581。虽然有挑战说其违反了政教分离的原则，但是随军神职的制度仍被维持了。《卡特科夫诉马什案》(Katcoff v. Marsh), 755 F.2d 223, 225 (2d Cir 1985)。

[77] 《陆军条例》(Army Regulation)FM16-1，第一章。

[78] 《国防部指令》(1034.19——¶3 (为军事服务任命礼拜堂牧师) (1993 年 9 月 18 日)，〈http://www.dtic.mil/whs/directives/corres/html/130419.htm〉。

[79] 同上，¶¶5.1。

[80] 同上，¶¶5.2。

[81] 参见《行政信息》(Administrative Message) (《公共事务指导——国防部对军队中信仰团体的政策》(Public Affairs Guidance-DOD Policy Regarding Faith Groups in the Military))，在以下网址上可以找到〈134.11.73.3/reserves/policyandnewsletters/faithgroup.htm〉。

中就包括训练并协助神职人员所不代表之团体的领导人。[82] 军队人员的宗教满足也不仅限于那些属于神职人员所代表之团体的人。[83]

3. 适应宗教实践

良心拒绝和神职人员在美国有着悠久的历史根源，如何适应军队人员个体的宗教实践却一直更加棘手。有一个案子很有启发性。在《戈德曼诉威博格案》(*Goldman v. Weinberger*)[84] 中，在美国空军里服务的戈德曼是一名正统犹太教徒，并且还是一名拉比，美国最高法院裁定，不能免除一项空军规章对他的效力，该规章相关部分规定："不得在室内佩戴头饰，除非是武装安全警察在执行其职责"。

在本案中，戈德曼佩戴了他的圆顶小帽，他因此受到了投诉，并且被命令在值班时不得佩戴其宗教头饰。在强烈的反对意见下，最高法院的多数意见认为"第一修正案不要求军队调节那些在它们看来会削弱（空军）着装规则所追求的统一性的实践"。[85]

美国国防部在其 1300. 17 指令中 (DOD Directive 1300. 17)[86] 正式阐明了它对武装部队在宗教适应方面的政策。根据这项规则的第 3.1 部分：

> 国防部的政策是，当这种适应不会对军队就位、团队凝聚力、标准或纪律产生负面影响时，宗教实践的适应请求应由指挥官们批准。

这项规则规定"应当适应对礼拜仪式、圣日和安息日的遵守，除非军事必要不允许这样做"。[87] 它注意到，根据公法 100-180，第 508 节，武装部队的成员可以佩戴可见的宗教服饰，如果这些服饰是该成员从教义上、传统上遵守其所信仰之宗教的一部分的话，除非该服饰不整洁、不保守，或者穿戴它会影响到军队义务的执行。[88]

在决定特定物品是否影响军队义务时，应集中考虑它是否削弱了武器、军队装备或机器的安全和有效的运作；[89] 是否对穿戴者及他人造成了健康或安全因素；[90] 是否影响

---

[82] 同上。

[83] 同上。

[84] 《戈德曼诉威博格案》(Goldman v. Weinberger)，475 U.S. 503 (1986)。

[85] 同上，第509-510。

[86] 《国防部指令》（1300.17）（在军队里对宗教实践的适应）（1988 年 2 月 3 日），在以下网址上可以找到〈http://www.dtic.mil/whs/directives/corres/html/130017.htm〉。

[87] 同上，第3.2.1部分。

[88] 同上，第3.2.7部分。

[89] 同上，第3.2.7.5.1部分。

[90] 同上，第3.2.7.5.2部分。

了保护服装或装备的适当穿戴和运作；[91]或者以其它方式妨碍了军队任务的完成。[92]

受特定部门的环境及其现在地位的影响，帮助决定是否同意请求的特定因素包括：军队对个人和集体的就位、健康、安全、纪律、士气和凝聚力的要求的重要性；[93]该适应请求对请求者而言的宗教重要性；[94]多种的适应对请求者的重叠影响；[95]满足所要求之适应的替代性方法；[96]以及之前对相同或相似请求的处理，包括对基于非宗教原因的相似请求做出的处理。[97]

对那些由于性质相反的军队要求及其它情况，而使进行礼拜和实践信仰的机会遇到实际限制的人，军队做出了适应。但是这一点最重要的就是在提供这种适应时国家的中立。不得偏向任何一种信仰，也没有任何宗教对全体军队提供了精神帮助或祝福。所提供的是对个人精神需求的适应，不管是那些持传统宗教观点的人，还是那些持与众不同的或新颖的宗教信仰观点，或者没有任何宗教信仰的人。

C. 国营医疗机构内的病人

美国宪法第一修正案的不立国教条款 (Establishment Clause) 要求，当国家为其境内的人提供服务时，不得带有任何的宗教目的或影响。就像最高法院在《阿宾登诉申普案》(*Abington Township School District v. Schempp*) 中，关于公共教育问题所说的那样：

> 宗教在我们社会中的地位是尊贵的，这是长久以来依赖家庭、教会和神圣不可侵犯的人类心智这一堡垒的传统造成的结果。通过痛苦的经历，我们已经认识到，不管这个堡垒的目的或效果是要帮助还是要反对、是要促进还是要妨碍，政府都无权侵犯这个堡垒。在人与宗教的关系里，国家必须坚定的采取中立的立场。[98]

最高法院注意到，美国坚持在各种宗教之间扮演中立或不歧视的角色。在后来的《拉尔生诉瓦伦特》(*Larson v. Valente*)[99]案中，最高法院讨论了对宗教团体的不平等对待的

---

[91] 同上，第3.2.7.5.3部分。
[92] 同上，第3.2.7.5.4部分。
[93] 同上，第4.1.1部分。
[94] 同上，第4.1.2部分。
[95] 同上，第4.1.3部分。
[96] 同上，第4.1.4部分。
[97] 同上，第4.1.5部分。
[98] 《阿宾登诉申普案》(Abington Township School District v. Schempp)，374 U.S. 203, 226 (1963)。
[99] 《拉尔生诉瓦伦特案》(Larson v. Valente)，456 U.S. 228 (1982)。

问题。该案涉及了对新宗教和非传统宗教有害的立法。最高法院判决该立法违宪并且宣布〝不立国教条款最明确的要求就是不得对某个宗教派别有官方偏向〞[100]最高法院进一步注意到〝在处理教派间竞争问题时，政府必须保持中立〞。[101]

在国立医疗机构里，不确立、不歧视这些原则授予所有宗教团体以得到体现的同等机会。受限于国立医疗设施的个人可以自由地从他们自己的宗教团体寻求精神支持，不管是通过正式任命的医院神职人员、神职志愿者，还是通过宗教团体的成员。同样的，在为这种设施里的病人提供神职人员或其它精神关怀时，也不得有任何政策偏向任何一个教派。医疗机构不得采取任何贬低病人的宗教信仰或者在信仰上强迫或骚扰病人，管理者和工作人员也不可以在这些机构里放置或展示宗教标志。

这些核心原则反映在美国医疗机构评审联合委员会 (Joint Commission on Accreditation of Healthcare Organizations)颁布的、被广泛接受的美国国家医疗标准里。病人拥有〝得到捍卫他们的个人尊严以及尊重他们文化、心理和精神价值观的体贴关怀这一基本权利〞。[102]在国立医院里，除了志愿者和受雇用的神职人员以外，给病人提供精神关怀的还有病人的朋友、家人和当地的神职人员。尽管美国医疗机构评审联合委员会要求医院设立社会服务部门，但是它并不要求医院雇用神职人员。[103]有意思的是，神职人员被病人们评为是医疗机构提供的最重要的非医疗服务。[104]大多数没有宗教信仰的社区医院为每一百名住院病人提供大约一名受雇神职人员。[105]这些医院大约 28% 的神职人员职务都是由志愿神职人员提供的。[106]

职业神职人员负责为一切信仰或无信仰的人提供精神关怀，并且对他们自己的宗教团体、对授予他们神职人员资格的组织以及雇用他们的机构负责。大多数医院要求神职人员具备高等教育学位和国家神职人员组织的证书。[107]证书通常要求一个研究生

---

[100] 同上，第244。

[101] 同上，第246。

[102] 美国医疗机构评审联合委员会 (Joint Commission on Accreditation of Healthcare Organizations), CAMH (1999)。

[103] 同上。

[104] 拉里 · 万德 · 克利克 (Larry Vande Creek)等，《病人及其家属对住院牧师的看法》(“Patient and Family Perceptions of Hospital Chaplains”)，载于《医院与健康服务行政》(Hospital and Health Services Administration)，36:3(1991年秋):第464页。

[105] 拉里 · 万德 · 克利克 (Larry VandeCreek)等，《每一百名住院病人有多少名牧师？医疗牧师部门的基准点》(“How Many Chaplains Per 100 Inpatients? Benchmarks of Health Care Chaplaincy Departments”)，载于《牧师关怀期刊》(The Journal of Pastoral Care)，55:3 (2001年秋) :第295页。

[106] 同上，第298页。

[107] 万德 · 克利克 (VandeCreek)，《病人及其家属对住院牧师的看法》(“Patient and Family Perceptions of Hospital Chaplains”)，第465页。国家牧师证明团体包括：临床牧关教育专业协会 (Association for Clinical Pastoral Education)、全国天主教牧师协会 (National Association of Catholic Chaplains)、美国新教健康协会牧师学院 (College of Chaplains of the American Protestant Health Association)和 全国犹太牧师协会 (National Association of Jewish Chaplains)。

学位、一个信仰团体的认可或者与一个受承认的宗教团体的明显联系、临床神职人员训练、完成一年一次的教育要求并遵守职业道德守则（要求尊重病人的一切宗教传统）。

医疗组织里神职人员的职责通常包括咨询、为与他们同信仰的病人们执行仪式或指导宗教仪式、代表持其它信仰的病人们联系神职人员，并帮助病人处理不幸、损失、或者临终关怀 (end-of-life care) 的选择。神职人员们还是病人监护团队的成员、在医院道德委员会中工作，并协助医疗职业人士理解宗教和精神在治愈和药物治疗过程中所扮演的角色。

传统上，医疗机构在病人的指定下，为某类别的病人提供神职人员，但是却会暗示出病人的宗教归属。美国健康与人类服务部 (US Department of Health and Human Services) 的联邦规则更好地确保了这些病人类别的隐私，但是仍准许医院向神职人员及他们指定的人透露病人的宗教归属。[108]

D. 结语

当个人遭受国家施加的限制或者只享有有限的精神帮助和协助时，应允许并且要求进行特殊的适应性调节。美国法律说明，国家能够以一种在宗教上中立的方式进行这种调节，这样既不会偏向任何宗教，也不会损害任何宗教。美国模式也显示了即便是在一个普遍的政教分离系统下，受限制的环境所需的调节程度。所举的例子还展示了建立在个人的宗教选择上的调节的重要性和可行性。作为个人宗教和信仰自由权的一部分，在受限制的环境下，个人信仰得到合理适应的权利绝对不可能取决于任何特定宗教机构的成员身份或者从属关系。

[108] 参见 45 C.F.R. 146.510. 这些规则是根据《健康保险携带和责任法案》(Health Insurance Portability and Accountability Act)，公法号104-191, 110 Stat. 1936(1996)) 颁布的。

第 17 章

宗教或信仰自由与国家批准宗教活动的自由裁量权

罗曼 · 波多普里哥拉 (Roman Podoprigora)

一、引言

人权运动的兴起给法治增加了新的意义。[1] 人类应当法治而不是人治的思想，在其最基本的意义上，实际上是坚持人类不应受到强权统治或他人的自由裁量。[2] 在宗教领域尤其是这样。

本章将关注于一些反复出现的，导致违反宗教或信仰自由的问题。实际上，最典型的违反不是通过立法，而是通过行政行为阻止人们参加被国际人权协议和很多国家的宪法所保护的宗教活动。

在一个现代行政国家，宗教和国家机构间的互动包含了无数的，通常是低级别的批准、执照、许可和其它可以严重复杂化宗教社团的生活的政府决定。这种决定包括门槛决定，即是否一个宗教社团可以被登记或承认，并得到法人资格、批准将特定地点用作礼拜设施的土地使用许可证、确定纳税身份、宗教人员的旅游签证、和教育机构有关的批准、教士执照的发出和公开礼拜的授权。行政决定可以限制信徒及其社团在医院、监狱和教育机构的存在。国家法律可以使政府有权决策对宗教社团及其项目的经济资助，或者免除特定的纳税义务相关的问题。

---

1 在关于把国际人权规范融入国内法的 7 个案例研究中，"没有一次可持续地》(*U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*)，德国凯尔：恩格尔出版社 (Kehl, Germany: N.P. Engel), 1993，第 236-41 页。

2 参见伊恩 · 夏皮罗 (Ian Shapiro)，《介绍》(" Introduction")，载于由伊恩 · 夏皮罗编辑的《法治》(*The Rule of Law*)，纽约：纽约大学出版社 (New York: New York University Press), 1994，第 1 页。同时参见于尔根 · 哈贝马斯 (Jürgen Habermas)，《在事实与法规之间》(Between Facts and Norms)，由威廉姆 · 莱格 (William Rehg) 翻译，马萨诸塞州剑桥：麻省理工大学出版社 (Cambridge, Mass.: MIT Press), 1994，第 188-89 页。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

在一定程度上，这种政府批准是程序性的、无害的。但是它取决于管理批准的法律标准、相关政府官员的态度、大众的态度、大众对决策者施加政治压力的能力，以及其它各种各样的因素，因此在这个背景下，官方自由裁量权的实施有可能对宗教或信仰自由产生一个非常巨大的负面影响，尤其是当涉及较小或者较不普遍的团体时。

所以，复杂的国家行政职能才引起了国家机构和处理宗教活动的官员滥用其自由裁量权的风险。虽然存在着完善的法律系统和对宗教或信仰自由的正式保护，这种滥用仍然会以极其严重的方式损害宗教自由准则。当然了，不是每一次在宗教领域使用自由裁量权都会侵犯公民的权利和自由，以及宗教社团的组织自治。在很多情形下，国家做出的自由裁量决定是为了保护公民、组织和社会的权利。但是滥用的风险仍然存在，必须对之进行防范。否则，国家行为可能会引起对宗教社团的不合理的特权或歧视，或者限制应被保护的自由活动。

国际法律和文件没有直接提及政府许可可能侵犯到宗教自由的方式。[3] 这些文件只是规定每个人均有权以任何方式，单独或和他人一起自由实践他或她的宗教或信仰，不受国家的任何限制。[4] 同样的，世界上很多国家的宪法和立法也包含了相关条款，确保不需国家授权而实践宗教或信仰自由的权利。[5] 但是实际上，官吏们惯于发号施令，因此他们可能会有意或无意地侵犯到宗教自由。在经济发展和全球化的环境下，宗教扩散的趋势非常强烈，而惯于管理其它领域的官员也非常易于涉入受教会和国家契约保护的、敏感的领域。

本章中，我们将首先分析欧洲人权法院的一份重要案例，该案处理的是行政决策可以干涉宗教或信仰自由的方式。《曼农萨克斯诉希腊案》(*Manoussakis v. Greece*)[6] 涉及一系列反复出现的问题。〝曼农萨克斯案〞中的很多问题反映了民主社会普遍的滥用国家权力的问题，但是在牵扯到宗教领域的时候，问题尤其严重。在分析〝曼农萨克斯案〞的基础上，我们会提出一个关于一些反复出现的、和官方自由裁量的实施有关的问题的分类。

---

3 参见《公民权利与政治权利国际公约》UN DOC. A/6316//(1966)；《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》联合国文件号 A/36/684/(1981)；《欧洲保护人权与基本自由公约》, 213 UNTS 221 (1950)；《美洲人权公约》1144 U.N.T.S. 123(1978)；《非洲人权和人民权利宪章》, 21 ILM 58(1982)。

4 只受为保障安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需的限制。见如，《公民权利与政治权利国际公约》, 联合国文件号为 A/6316//(1966)。

5 例如，意大利 1948 年宪法第 20 条：〝法律不得基于任何社团或机构的教会性质或者它的宗教或礼拜目的而向它施加任何特殊的限制，也不得对它的章程、法律能力或者任何形式的活动增加任何特殊的财政负担〞。(莫罗 · 卡佩莱蒂 (Mauro Cappelletti)、约翰 · 梅里曼 (John Merryman) 和约瑟夫 · 佩瑞罗 (Joseph M. Perillo)，《意大利法律系统：介绍》(*The Italian Legal System: An Introduction*)，斯坦福：斯坦福大学出版社〔Stanford: Stanford University Press〕，1967，第 285 页。

6 Manoussakis v. Greece, 23 EHRR 387 (1997) (欧洲人权法院 1996-A, No. 59/1995/565/651，1996 年 9 月 26 日)。

二、曼农萨克斯诉希腊案

在〝曼农萨克斯案〞里，耶和华见证会教会对一项刑事有罪判决进行了上诉，这项有罪判决是关于使用未经授权的礼拜地点的。1983年3月，曼农萨克斯先生在伊拉克利翁市(Heraklion)的加齐区(Ghazi)租了一间房。根据私人租用协议，他有意把这个房间用于〝耶和华见证会教会的会议、婚礼等〞。三个月后，曼农萨克斯先生和他的同事请求允许把这个设施用作礼拜地点。加齐区自治会的主席拒绝确认申请人的签名。1983年10月，在伊拉克利翁市市长、内政部副部长和希腊议会发言人的要求下，他撤回了拒绝；因此，这项申请在1983年10月时就可提交教育和宗教事务部(Ministry of Education and Religious Affairs)。[7]

与此同时，1983年7月30日，加齐的东正教当地教会通知伊拉克利翁市警察局，说耶和华见证会教会正在曼农萨克斯先生租来的房子里非法集会。教会当局希望警察采取惩罚行动，并且禁止以后的非法集会。[8]

从1983年11月到1984年12月，教育部向曼农萨克斯先生和他在耶和华见证会教会的同伴共发出了五封信，称它不能够给予许可，因为它〝还没有从另一个相关部门收到所有必需的信息〞。该部对许可申请没有采取进一步的行动。[9]

1986年3月，伊拉克利翁当局开始起诉曼农萨克斯先生和他的同伴，因为他们没有得到被承认的教会权力机关以及教育和宗教事务部的授权，就〝建立并运行了一个被耶和华见证会教会……信徒用于宗教集会和仪式的礼拜地点，而这些授权是建立并运行任何一个信仰的教堂都必须得到〞。[10]

希腊法律所要求的合法申请必须由〝或多或少来自相同地区，并且远离同宗派任一寺院的〞至少50个家庭提出，〝它假定距离使得这些人很难遵守其宗教义务〞。[11]

法律还要求教育和宗教事务部考虑当地的东正教主教做出的非约束性〝初步裁定〞，该裁定是关于〝当地宗教实践的真实情况〞能否构成建造寺院的正当理由的。[12]

在给被告定罪的时候，伊拉克利翁刑事法院认为他们〝没有被承认的教会权力机关以及教育和宗教事务部的授权，就把他们租用的房屋变成了礼拜的场所，即一个小型教

7 同上，第7-9段。
8 同上，第10段。
9 同上，第11，15段
10 同上，第12段。
11 同上，第23段。
12 同上，第26段。

堂″。[13] 这项有罪判决被希腊上诉法院维持，伊拉克利翁市警局查封了耶和华见证会教会租用的那间房屋。

欧洲人权法院认为，根据《欧洲人权公约》第九条，〝希腊政府施加给耶和华见证会教会的限制有效的阻止了他们实践其宗教自由权″。[14] 第九条列出了三条规则，用以决定是否政府干涉宗教或信仰自由的行为是不被允许的；政府行为要合法的话，就不得违反这三条规则中的任何一个。首先，限制必须是〝法律明文规定的″。这个要求〝不仅仅指向国内法，它还跟法律平等有关，要求它和法治相符，公约的前言部分明确提到了这一点″。《马龙诉英国》(*Malone v. United Kingdom*)[15] 因此，〝法律明文规定″的要求可以被认为是一项〝法律限制规则″。[16] 其次，限制必须有一个〝合法的目的″，《曼农萨克斯诉希腊案》(*Manoussakis v. Greece*)[17] 尤其是〝为了公共安全的利益，为保护公共秩序、健康或道德，或者为了保护他人的权利和自由″。[18] 最后，限制必须是〝为一个民主社会所必须的″。[19]

〝为一个民主社会所必须″的要求是法院对曼农萨克斯案判决的基础。法院认为，耶和华见证会教会的信仰被国家〝捏造为″虐待的、不正当的并且不是为一个民主社会所必须的。仅仅因为上诉者的宗教信仰，国家就迫使他们犯罪并且承受其后果。一个组织要求运作一个礼拜场所的无辜请求，已经被从纯粹的形式变成了妨碍宗教自由的致命武器。委员会用委婉的词语〝拖延的″来描述教育和宗教事务部处理授权申请时的行为。特定宗教团体的生存斗争……(包括) 耶和华见证会教会是在国家和主要教会的干涉和镇压下进行的，这就导致公约第九条成了形同虚设的规定。[20]

法院注意到，曼农萨克斯案中的特定实践是不正当的：〝警察局、市长或区自治会主席的十分宽广的自由裁量权″；[21]〝教育和宗教事务部部长无限期拖延其答复……或者没有任何解释或正当理由就拒绝授权的可能性″；[22] 政府有权〝衡量涉案宗教团体是否存在建立教堂的‘真实需要’″；[23] 以及在伊拉克利翁刑事法院的判决中，它〝明确的依据

---

[13] 同上，第15段。

[14] 同上，第41段。

[15] 《马龙诉英国》(Malone v. United Kingdom)，(ECtHR 82-A, 2 August 1984)，第67段。

[16] 科尔 · 德拉姆 (W. Cole Durham)，《宗教或信仰自由：影响宗教团体构建的法律》(“Freedom of Religion or Belief: Laws Affecting the Structuring of Religious Communities”)，载于《欧洲安全与合作组织民主机制与人权办公室背景文件》(ODIHR Background Paper)，1999年4月30日。

[17] 《曼农萨克斯诉希腊案》(Manoussakis v. Greece)，第40段。

[18] 《欧洲人权公约》，1950年11月4日，第9(2)条，312 UNTS 221第9条，第2段。

[19] 《曼农萨克斯诉希腊案》(Manoussakis v. Greece)，第41段。

[20] 同上，第41段。

[21] 同上，第45段。

[22] 同上。

[23] 同上。

没有主教授权，以及没有教育和宗教事务部的授权〞的事实。[24]

三、 政教关系的模式

必须在一些可能的政教系统中详细研究曼农萨克斯案所阐明的基本原则。宗教在任何特定社会中的位置都取决于宗教和国家的关系以及它在国家生活中所扮演的角色。在一个极端上，有的国家的教会权利不可分割的和国家权力联系在一起，并且是国家结构的基础。这种教会权力是通过立法和法律程序实施的，而这种立法和法律程序又是建立在主要宗教团体的规范之上的。在这些国家里，我们经常发现对〝非官方宗教〞的活动的禁止或限制。伊斯兰国家就是这种模式的生动的例子。例如，伊朗伊斯兰共和国宪法的第四条规定，所有民法、刑法、财政、经济、行政、文化、军事、政法等全部必须建立在伊斯兰的准则之上。通过把这一条放在其它条款的前面，伊朗宪法的创设者们象征性的强调了在伊朗宗教构成了国家行动的基础。[25]

在另一个极端，有的国家不承认宗教是社会生活的重要部分，并且甚至对它有消极态度。在这个模式下，所有的宗教团体都在国家的严格监督下；宗教活动本质上是受法律限制的，并且在一些情况下，假定宗教在不远的将来会逐渐消失。共产主义结构是这种模式的例证。达林 · 卡尔森 (Darin W. Carlson) 写道：〝根据某些理论家的说法，在宗教自然消亡以前，它必须被容忍，以防它被驱赶至地下——政策是在为促进其消亡所必需的程度内，保护宗教活动，并且警记永远不得允许宗教破坏国家的和谐与进步〞。[26]

在这两个极端之间，存在着其它的政教关系模式。有的国家确立了国教，并给予它特权和在国家事务中的巨大影响。有的国家采用了政教分离模式，在这个模式下，所有的宗教社团都被平等的对待，而且教会和国家都避免干涉对方的事务。也有的模式是国家正式承认教会的平等，但是实际上，系统却偏向于某一个宗教。[27]

---

[24] 同上，第51段。

[25] 《伊朗伊斯兰共和国宪法》(1979)

[26] 达林 · 卡尔森 (Darin W. Carlson)，《理解中美在宗教自由上的冲突：对1997年和1998年宗教迫害法案的狼恐怖自由》(“Understanding Chinese-U.S. Conflict Over Freedom of Religion: The Wolf-Specter Freedom From Religious Persecution Acts of 1997 and 1998”)，载于《杨百翰大学法律评论 (1998)》(*BYU Law Review*)，1998，第566-67页。

[27] 一些作者对教会法律系统和政教系统的欧洲模式有深刻见解，请见《欧盟的政教关系》(*State and Church in the European Union*). 巴登巴登：欧洲政教研究协会 (Baden-Baden: European Consortium for State and Church Research)，1996，第60-61页、第324-26页。同时请见德拉姆 (Durham)，《对宗教自由的看法：一个比较框架》(“Perspectives on Religious Liberty: A Comparative Framework”)，选自由约翰 · 范 · 德 · 维维尔 (Joan D. van der Vyver) 和小科尔 · 德拉姆 (W. Cole Durham, Jr.) 编辑的《从全球角度看宗教性人权——法律角度》(*Religious Human Rights in Global Perspective: Legal Perspectives*)，海牙：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (The Hague: Martinus Nijhoff Publishers)，1996，第12-25页。

我们主要关注处于两个极端中间的模式，尽管在政府承认宗教或信仰的基本自由和法治的必要性的所有地方，这里探讨的法律原则都有其影响。

四、登记和承认的要求

很多国家在登记和官方承认宗教社团的方面都实行着广泛并深入的自由裁量权。这些登记要求通常迫使宗教社团在其幼年时期就跟国家联系。国家机构（法院、司法部、内务部、教育部或者特殊组建的宗教事务部门）关于承认或登记宗教的决定可能决定了一个社团的命运。这个回避了问题的实质，为什么有必要登记或承认宗教社团呢？宗教社团能够不经承认就运作吗？每个国家对这些问题的回答都不一样。而因为答案的不同，对宗教社团而言，登记、承认或拒绝的后果在一些国家极其重要，而在其它的国家就不重要。

一些国家的立法把得到满足其宗教自由的要求的机会和国家机构对宗教社团的登记或承认联系了起来。依照这种限制，只有登记过的机构才能够主张宗教自由，这在国际规范下是有问题的。[28]

在很多国家，信徒及其团体没有国家的登记或者官方授权也可以自由地运作。[29]

此外，宗教社团可以设立或者参加自愿的或者非盈利性的社团，在法律意义上不用和其它非盈利性组织区分开来。

拒绝登记某宗教组织并不必然意味着这个组织不能继续运作或者它的基础跟法律相违背。（在这个情况下，说这个组织没有被承认为宗教主体，比说这个宗教组织被禁止来得更准确。）信徒可以选择另一种形式，但是缺乏作为一个宗教组织的官方承认，可能会严重地影响这个组织的声誉和它财产的地位。[30]尽管如此，作为拒绝登记的后果之一，当国家认为信徒的活动不可能有资格成为一个宗教组织，并且据此限制它的行为的时候，会发生更加严重的后果。

与此同时，根据很多国家普遍接受的实践，[31]正式登记或者承认一个社团为宗教社

---

[28] 比如说，参见，《维也纳最后文件》(Vienna Concluding Document)，第16(3)原则。

[29] "在意大利法律秩序内，无需任何批准或先行登记就可建立并且运作任何具有宗教目的的组织"。见谢维欧 · 费拉利(Silvio Ferrari)，《意大利政教关系》("State and Church in Italy")，选自罗伯斯(Robbers)的《欧盟的政教关系》(*State and Church in the European Union*)，第174页。在芬兰，"团体成员可以决定表现他们的信仰"，而不形成一个法人。在这个情况下，《宗教自由法案》(the Freedom of Religion Act)给他们的运作提供了法律保护"。见罗伯斯(Robbers)，《欧盟的政教关系》(*State and Church in the European Union*)，第286页。

[30] 见本文第27个脚注。

[31] 科尔 · 德拉姆(W. Cole Durham)和劳伦 · 霍默(Lauren B. Homer)写道："很多欧洲国家的确给不同的宗教组织提供了各种程度上的承认"。德拉姆(Durham)和劳伦 · 霍默(Lauren B. Homer)，《俄罗斯1997年良心与宗教社团自由法》

团会自动地给这个社团带来正式的批准，[32] 然后这又回报给社团以一定的财产地位、税收优惠和国家支持。被〝批准的〞组织还可能得到接触学校、电视台、电台的途径和其它的有利之处。[33] 承认的问题和给予一个宗教社团法人地位和法律行为能力是紧密联系在一起的。[34] 尽管如此，在一些国家，即便登记也不能保证将来不受国家干涉。俄罗斯某个地区的当地权力机关就试图关闭一个路德宗教会的集会，其虚假的借口是他们的宪章文件是欺诈性的。[35]

一些国家没有对宗教社团的登记。尽管如此，国家可以通过其它方式，例如制定国家和宗教社团的协议，或者通过指向特定宗教社团的特别法律，来承认某宗教组织并给予其一定的特权。[36]

五、实行自由裁量的有问题的模式

在这个部分，我们将讨论宗教组织在其努力争取自由裁量的批准时，可能遇到的问题的种类。曼农萨克斯案的情形就代表了很多这些问题。我们将指出为什么这些障碍在法律上是有问题的，而且我们将提出一些法律论点，可能会有助于宗教组织说明为何这些障碍不符合宗教或信仰自由的适当标准。

（“Russia's 1997 Law on Freedom of Conscience and Religious Associations: An Analytical Approval”），载于《埃默里国际法评论》(Emory International Law Review) 第12期，1998，第196页。

[32] 此外，在一些国家，这些组织又被分为公法主体和私法主体。公法或者公共团体地位通常主要是授予传统宗教组织或者国教的。这意味着跟〝私人团体〞比起来，在公共信誉、财产地位、国家态度、税收事物上它享有一定的有利条件。例如，在德国，这就意味着拥有公共团体地位的宗教社团是公共生活的一部分。见罗伯特 (Robert)，《德国政教关系》（“State and Church in Germany”），选自罗伯斯 (Robbers) 的《欧盟政教关系》(*State and Church in the European Union*)。

[33] 据两位美国学者所说，〝宗教组织选择民事法律团体的形式的原因和很多〝盈利性〞商业组织的原因是一样的：限制责任、用组织的名义拥有并控制财产、利用其税收上的优惠等〞。参见迈克尔 · 埃瑞恩斯 (Michael Ariens) 和罗伯特 · 迪斯特罗(Robert Destro)，《多元化社会中的宗教自由》(*Religious Liberty in a Pluralistic Society*).达勒姆，北卡罗来纳州：卡罗来纳学术出版社 (Durham, NC: Carolina Academic Press)，1996，第489页。

[34] 与此同时，在一些国家不是组织，但是它们的机构拥有法律能力，或者它们的法律行为由公民来代表。在比利时〝法人人格是授予那些负责教会暂时需求的教会行政部门的。教会和教会结构本身不享有任何法人人格〞。里克 · 托夫斯 (Rik Torfs)，《比利时的政教关系》（“ State and Church in Belgium”），选自罗伯斯 (Robbers) 的《欧盟政教关系》(State and Church in the European Union)，第19页。在爱尔兰，〝教会和宗教团体不能自动获得法律人格；在总体上，它们的法律地位属于非法人团体 (unincorporated associations)……教会财产通常是被投资于受托人的〞詹姆斯 · 凯西 (James Casey)，《爱尔兰的政教关系》（“State and Church in Ireland”），选自罗伯斯 (Robbers) 的《欧盟政教关系》(*State and Church in the European Union*)，第153页。

[35] 参见德拉姆 (Durham) 和劳伦 · 霍默 (Lauren B. Homer)，《俄罗斯1997年法》（“Russia's 1997 Law”），第230-31页。

[36] 例如，在丹麦，〝特殊承认通常都是被当作教会事务部长的行政决定做出的，但是采用的是皇家决议的形式〞。英格尔 · 杜布切克 (Inger Dubeck)，《丹麦的政教关系》（“State and Church in Denmark”），选自罗伯斯 (Robbers) 的《欧盟政教关系》(*State and Church in the European Union*)，第43页。

A. 不合理迟延和以不作为的方式拒绝

在曼农萨克斯案里，欧洲人权法院注意到，耶和华见证会组织在 1983 年到 1984 年间，五次请求祈祷房间的许可证，而每一次，教育和宗教事务部部长的回复都告诉他们他正在检查他们的文件。[37] 直到法院 1995 年做出判决时，该部长都还没有对这些请求做出正式决定。[38]〝在这种情况下，法院认为政府不得基于上诉人没能遵守法律手续来使他们的定罪正当化〞。[39] 考虑到政府在回复重复的合法请求时的不正当延迟，耶和华见证会教会无法避免对他们的刑事起诉，除非放弃他们实践其宗教的权利。

看来在没有直接的法律手段时，在申请时的长时间拖延是排挤不受欢迎的宗教组织的一个有效方法。在曼农萨克斯案中，法院引用了证据，可以证明该部长在考虑申请时的迟延是由于他〝难以为他拒绝授权的决定提供一个合法有效的理由，或者是因为他害怕他会给申请者们提供向最高行政法院上诉挑战行政决定的理由〞。[40]

曼农萨克斯判例认为这种迟延是违反第九条的原因之一；政府的不合理迟延对宗教自由施加的限制不是为民主社会所必需的。最起码，规定政府批准决定的程序的法案条款应该排除这种不正常的迟延。应当确立合理并且固定的决定期间。

B. 自由裁量的歧视性实践

正是因为很多禁止和授权是自由裁量的，所以国家官员们才经常不能对国内所有的宗教和宗教团体公平的适用它们。正如诺瓦克教授 (Nowak) 在他那章里所说的那样，即便国家限制宗教自由的行为在其它地方是合适的，如果以一种歧视性的方式适用它，那么这种行为也是不被允许的。[41] 此外，各种宗教的不同角色和地位也增加了这些自由裁量决定的武断性。

而且，很多国家的立法都直接偏袒某些宗教。例如，《阿根廷宪法》第二条规定，〝联邦政府支持罗马使徒公教会信仰〞(Roman Catholic Apostolic Faith)。[42] 类似的，新教福

---

[37] 《曼农萨克斯诉希腊案》(Manoussakis v. Greece)，(23 EHRR 387 (1997) (欧洲人权法院 1996-A, No. 59/1995/565/651，1996 年 9 月 26 日)，第 51 段。

[38] 同上。

[39] 同上，第 52 段。

[40] 同上，第 51 段。

[41] 参见曼弗雷德 · 诺瓦克 (Manfred Nowak) 和塔尼亚 · 沃斯伯尼克 (Tanja Vospernik) 在本册丛书中的所写的《对宗教或信仰自由的合法限制》一文 (“Permissible Restrictions on Freedom of Religion or Belief”)。

[42] 阿根廷 1853 年宪法，华盛顿特区：泛美联盟出版社 (Washington, DC: Pan American Union)，1968。

音信义会(Evangelistic Lutheran Church)是冰岛的国教，享受着国家的支持和保护。[43]而且，在蒙古，法律给予佛教最重要的宗教地位。[44]

即使是在所有公民被视为在法律面前一律平等的国家，一些偏向特定宗教的条款也似乎和这个平等保证相冲突。尽管俄罗斯宪法确保宗教平等，1997年《俄罗斯联邦法》的序言〝关于宗教自由和宗教社团〞里还是承认了东正教对俄罗斯的历史及其精神和文化的建设做出了特殊的贡献。[45]当然了，前言并没有实体法律效果，但是它至少是有问题的，因为它表示了明显的偏向性。

此外，在少数几个国家，教会和国家已经达成的协议，禁止国家机构根据其自由裁量改变宗教社团的地位。然而，这种协议通常不能涵盖所有的宗教社团，只能造福于那些已建立传统联系的社团。例如，《意大利共和国宪法》第7条规定，天主教和意大利国家是相互独立的，各自在自己的领域拥有主权。[46]然而，意大利宪法并没有特别明确其它比较小的宗教的独立性。

有的时候，因为国家偏向某一派别，使与已登记社团互相竞争的派别不能够运作。在俄罗斯东正教会（莫斯科牧首区）是其主要宗教构成之一的哈萨克斯坦，政府拒绝承认俄罗斯东正教会在外国运作的机构(Karlovatsky Schism)，即不承认莫斯科牧首区的管辖权。

从这些观察中我们可以发现，即便是在没有设定国教的国家，虽然给予了信徒和他们的社团以正式的平等性，但是一些宗教还是从国家得到了更有利的对待。很多政教关系的研究者都承认并强调这一矛盾之处。例如，在比利时，〝虽然在理论上所有宗派都享有相同的权利，但是得到承认的宗派和未被承认宗派之间还是有重要的司法差异。〞[47]在葡萄牙，虽然宪法在平等和自治上取得了进步，但是一名学者还是注意到平等权仍然没有被全面承认。[48]

---

[43] 冰岛共和国宪法，第62条(1944)。

[44] 安德利·普罗托波波乌(Andrei Protopopov)，《蒙古〝政教关系〞法》〔(Mongolian Law 'On Relations Between Church and State') "Mongoliia Zakon 'Ob otnosheniyakh mezdy tserkov'yu i gosydarstvom'〕1993，第4.2.条，载于《宗教与法律》〔(Religion and Law)(*Religiya i Zakon*)〕，莫斯科：宗教与法律研究所(Moscow: Institute of Religion and Law)，1996，第56页。

[45] 《俄罗斯联邦良心与宗教社团自由法》(1997)〔(Russian Federation Law Freedom of Conscience and On Religious Associations)(Federal'nyi Zakon O sovesti I religioznykh ob'edineniyakh)〕，载于《俄罗斯联邦法律》(Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii)，1997，第39期。

[46] 意大利共和国宪法，第7条(1947)。就像谢维欧·费拉利(Silvio Ferrari)写的那样，〝天主教会及其它和政府达成协议的六个教派得到了保证，即它们现在的法律地位不会在上诉时被改变〞.费拉利(Ferrari)，《意大利政教关系》("State and Church in Italy")，第177页。

[47] 托福斯(Torfs)，《比利时政教关系》("State and Church in Belgium")，第35页。

[48] 维塔利诺·卡纳斯(Vitalino Canas)，《葡萄牙政教关系》("State and Church in Portugal")，选自罗伯斯(Robbers)的《欧盟政教关系》(*State and Church in the European Union*)，第264页。

国家可以依照其自由裁量，对国内宗教行使其监督和管理权，从而保护它的传统宗教。这样做的同时，它可能侵犯了那些不属于传统宗教的信徒的权利与自由。使用自由裁量权的实践，在很多时候都取决于国家权力所认为的信徒及其同伴在社会中所扮演的角色。国家把宗教（不管是全体宗教还是特定教派）看成是某种需要珍视并保护的东西，还是看成某种必须被限制的危险事物，会造成很大的不同。对宗教的对待还取决于它是否被视为极其私密的事情，因为这样的话就必须禁止国家的干涉；而如果被视为是公共事务的话，那么国家和宗教社团间的密切合作就是无可避免的。

某些少数宗教或可疑宗教可能面临国家更高的限制。这个问题产生于承认和登记非传统组织，或者所谓的宗教革新运动(innovative religious movement)。因为某种原因，这种组织或运动可能会被国家或者公民视为〝不受欢迎的〞社团。[49]

在跟〝未知的〞和非传统的宗教社团有关的方面，其它国家也出现了这种对登记或承认的特殊禁止。根据俄罗斯的登记立法，申请登记的组织必须提交文件证明它已经在俄罗斯至少运作了15年。[50]类似的，在立陶宛，一个组织要想得到〝传统宗教〞的身份，必须等满至少25年的时间。[51]

C. 对教义信仰的实质检查

从最一般的角度讲，不被允许的实质检查会出现在定义层面。自由裁量过程总是存在着一个主观要素，但是缺乏一致性和可预测性这一点在宗教和宗教社团没有正式的法律定义上表现的尤其明显。〝法国的法律系统没有提供宗教的定义……在实践中，是由法官根据每个特定的案子决定的，而且还要避免给出一个概括的定义，以防在其它案件里被引用〞。[52]在荷兰，〝民法和其它任何一条立法都没有给‘教会’下过定义……在实体问题中，行政人员可以决定这个问题，而在冲突时，法院可以决定〞。[53]在西班牙，“《宗

---

[49] 在很多国家，耶和华见证会教会、科学教派和统一教会 (Unification Church) 的登记或法律承认都有问题。《曼农萨克斯案诉希腊案》(Manoussakis v. Greece) 就是这种障碍的一个好例子。同时见《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece), 17 (EHRR 397(1994)(欧洲人权法院 260-A, 1993 年 5 月 25 日)。

[50] 《俄罗斯良心自由和宗教社团联邦法》(1997)，第 11 条，第 5 段。

[51] 安德利 · 普罗托波波乌 (Andrei O. Protopopov),《立陶宛共和国宗教团体与社团法》〔(Law of Lithuanian Republic “On Religious Communities and Associations”) (Zakon Litovskoy Respubliki “O religioznykh obshchinakh i coobshchestvakh”)〕(1995)，载于《宗教与法律》〔(Religion and Law)(*Religiya i Zakon*)〕. 莫斯科：宗教与法律研究所 (Moscow: Institute of Religion and Law), 1996，第 54 页。

[52] 布里吉特 · 巴斯德万特 · 高德梅 (Brigitte Basdevant-Gaudemet),《法国政教关系》(“State and Church in France”)，选自罗伯斯 (Robbers) 的《欧盟政教关系》(*State and Church in the European Union*)，第 123 页。

[53] 苏菲 • 范 • 比捷斯德沃尔德 (Sophie C. van Bijsterveld),《荷兰政教关系》(“State and Church in Netherlands”)，选自罗伯斯 (Robbers) 的《欧盟政教关系》(*State and Church in the European Union*)，第 217 页。

教自由组织法》(the Organic Law of Religious Freedom)对什么可以被视为教会或者教派，没有提供一个法律定义。而且，'宗教目的'的概念非常不清楚，因为法律没有对其提供任何定义"。[54]美国学者迈克尔·埃瑞恩斯(Michael Ariens)和罗伯特·迪斯特罗(Robert Destro)注意到，"虽然最高法院半个世纪以来都在对第一修正案的用语进行频繁的解释，但是该法院却没有对宗教提供过一个宪法定义"。[55]

这种模糊性导致国家机关在登记宗教社团的过程中，要用它们的自由裁量来决定这个或那个社团是否具有宗教基础。西班牙司法部宗教事务局局长艾伯特·德·拉·赫拉(Alberto de la Hera)教授解释道，"至于自命为教派的组织是否真的拥有宗教基础或性质，国家对此赞成或者反对的决定是自由裁量的;也就是说，它是国家对一个有争议事实的自由裁量结果"。[56]

虽然定义问题是困难的，但是必须尽全力保证不可以用歧视性的方式援引这些问题。联合国人权事务委员会在它对《公民权利和政治权利国际公约》第十八条的正式解释中注意到:

> "宗教"和"信仰"二词应做广义的解释。第十八条在适用上不限于传统的宗教、或带有体制特性的宗教和信仰、或类比于传统宗教实践的崇奉方式。因此，委员会关切地注视基于任何理由——包括这样的事实:被歧视者是新设立的宗教，或者是可能为处于支配地位的宗教团体所仇视的宗教少数——歧视任何宗教或信仰的任何趋势。[57]

在一些没有直接禁止对宗教社团进行登记或承认的国家，是通过仔细检查特定神学或宗教学教义的自由裁量过程来间接限制给予法律认可的。不管是组织的广大信徒和在该国的长久历史，还是它不容置疑的宗教特征，都不能排除国家使用其自由裁量权拒绝给予登记或承认的可能性。例如，"耶和华见证会教会从20世纪20年代起就在奥地利存在了，拥有34,000个成员。20年里他们一直试图在奥地利得到承认……很多年来，他们是否应被承认的问题一直在奥地利政府和法院之间推委"。[58]奥地利在最近才解决

---

[54] 罗莎·玛丽亚·马丁内斯·德·科德(Rosa Maria Martinez de Codes),《西班牙宗教实体登记的当代形式》("The Contemporary Form of Registering Religious Entities in Spain"),载于《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*),1998,第379页。

[55] 埃瑞恩斯(Ariens)和迪斯特罗(Destro),《多元化社会中的宗教自由》(*Religious Liberty in a Pluralistic Society*),第947页。

[56] 艾伯特·德·拉·赫拉(Alberto de la Hera),《与宗教少数派的关系:西班牙模式》("Relations with Religious Minorities: The Spanish Model"),载于《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*),1998年,第390页。

[57] "人权事务委员会关于第18条的第22号一般性意见",联合国文件CCPR/C/21/Rev.1/Add.4(1993).

[58] 克里斯托弗·迈纳(Christopher J. Miner),《失去我的宗教:按照国际和欧洲的宗教自由标准看奥地利的新宗教

了这个问题，最终拒绝承认耶和华见证会教会。根据奥地利教育部长，这是由于他们对政府的不宽容的态度、他们不参与输血（尤其是对儿童）以及会由纽约的布鲁克林领导该教会的事实。[59]

一些国家的法律要求进行一场调查来决定某组织是否有宗教性。这种要求导致哈萨克斯坦拒绝登记〝最后圣约教会〞(Church of the Last Testament)，其理由是它不是一个宗教流派，而是一个哲学流派。然而，与此同时，该教却在俄罗斯得到了登记。

因为有时候组织形式和活动内容事关信仰问题，所以当国家要求某教派必须进行指定的活动时，政府对宗教信仰的检查也可能发生。通常，这种国家干涉都不是故意的。科尔 · 德拉姆认为：

> 带有特定教会政体的思维设计出的法律，可能会迫使其它宗教组织接受强求一致的政策。部分的，这是因为对一个信仰社团有效的东西对另一个派别不一定管用。但是这也是因为宗教组织的复杂性。带有某种宗教思维而写出的法律并不一定刚好适用于宗教组织。僵化的解释或者灵敏度低的规则会使这个问题变得更加复杂。[60]

尽管如此，在一些情况下，政府的干涉却极其直接。例如，在《哈桑与克劳什诉保加利亚案》(*Hasan and Chaush v. Bulgaria*)，[61]保加利亚政府被判决其侵犯了《欧洲公约》对宗教或信仰自由的保护。该政府干涉了保加利亚穆斯林团体对其首席穆夫提 (Mufti，伊斯兰教领袖) 的选举，重复任命这个职位。

国际人权文件对那些允许政府对宗教信仰和实践做出实质性评判的做法进行了限制。曼农萨克斯案中，在提到《欧洲人权公约》时宣布，〝公约所保护的宗教自由权排除了政府在决定宗教信仰或者用于表达这种信仰的手段是否合法的问题上的任何自由裁量权〞。[62]《维也纳最后文件》第 16.3 原则规定成员国会〝积极考虑申请〞并且他们〝会……基于他们的请求，承认那些在国家宪法框架下，实践或者准备实践其信仰的信徒团体的各自国家提供给它们的地位〞。《维也纳最后文件》第 16.4 原则保护宗教组织自主

法》(“Losing My Religion: Austria’s New Religion Law in Light of International and European Standards of Religious Freedom”)，载于《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*))，1998 年，第614-15 页。

[59] 同上，第615 页。

[60] 德拉姆 (Durham)，《宗教或信仰自由》(“Freedom of Religion or Belief”)，第52 页。

[61] 《哈桑与克劳什诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，第30985/96号上诉案件 (欧洲人权法院，2000年10月26号。

[62] 《曼农萨克斯案诉希腊案》(Manoussakis v. Greece)，(23 EHRR 387) (1997) (欧洲人权法院1996-A，No. 59/1995/565/651，1996年9月26日)，第47段。

决定其信仰之必要实践的权利。国家将尊重这些宗教团体的下列权利：

- 建立并维持可自由使用的礼拜或集会地点；
- 根据他们自己的等级制度和机构结构组织自己；
- 根据他们各自的要求和标准以及任何他们之间或和国家间自由订立的协议选拔、任命和替换他们的人员；
- 征求和接受自愿捐款和其他捐献。

当法律和行政实践不平等地对待不同宗教，[63]或者允许国家机关批准某特定宗教信仰的合法性，或者允许国家干涉某宗教团体的结构时，就违反了这些原则。

D. 不能允许的委托授权

因为大多数国家都坚持国家的中立性，因此国家权力被授予宗教领袖的情形是很罕见的。尽管如此，这种问题的确有可能重现，尤其是当它们采取不明显的形式的时候。有的时候，一个宗教社团想要进行公开礼拜必须得到官方或者国家承认之教会的允许，即使在法律没有其它规定的时候。举个例子来说，在俄罗斯登记过的、非常普遍的基督复临安息日会 (Seven-day Adventist) 试图取得许可举办集会和会议时，当地政府官员就要求该组织首先取得当地东正教神职人员的同意。[64]当〝曼农萨克斯案〞中的耶和华见证会教会申请祈祷用房屋许可时，政府机关在考虑该请求时，参考了当地东正教神职人员的意见。[65]

曼农萨克斯案否决了国家和官方宗教的这种纠葛，评价说，当局的作法甚至超越了希腊法律给予东正教的尊重。[66]同样地，美国最高法院也废除了一条法律，该法给予当地教会在一定情况下，否决售酒执照申请的权力。法院说即使〝在复杂的现代社会里，教会和国家权力之间一些有限的、偶然的牵连是不可避免的〞，但是最好还是保持宗教

---

63 参见本文第五部分第2节。

64 劳伦 · 霍默 (Lauren B. Homer) 与劳伦斯 · 尤泽尔 (Lawrence A. Uzzell)，《俄罗斯宗教自由联邦法与地方法：对联邦制额法治的争取与反对》（"Federal and Provincial Religious Freedom Laws in Russia: A Struggle for and Against Federalism and Rule Of Law"），载于《埃默里国际法评论》(*Emory International Law Review*)，1998年，第12期，第291页。

65 《曼农萨克斯案诉希腊案》(Manoussakis v. Greece)，第51段。

66 同上。

作为〝个人、家庭或者个人选择之机构的一项私人事务……以保护民事自由〞。[67]

一个神职人员可能会以非正式的私人方式接触到政府决策者，这个假设的情况也是很有问题的。即便政府和宗教领袖不故意歧视少数宗教社团，但是如果决策过程缺乏透明度的话，还是有可能产生不公正的后果。

E. 模糊的标准和不受控制的自由裁量

有几个原因可以证明国家的自由裁量行为的合理性，其中包括，无法依据确切规范和客观事实基础来调整宗教领域。尽管如此，在谈到给宗教社团提供充分的机会跟国家达成协议，从而得到有利的经济、宗教基础和牧师关照的地位时，意大利教授谢维欧 · 费拉利 (Silvio Ferrari) 说：〝意大利教会法中备受批评的地方之一就是，公权力在决定是否允许某教派加入协定的谈判上的过度的自由裁量权〞。[68]

在一些情况下，法律给予国家如此多的自由裁量权，以至于谈判根本就不可能。在俄罗斯，不同地区的法律都〝禁止宗教组织、尤其是外国的宗教组织使用公共建筑物和论坛，包括学校、剧院、露天体育场以及电台和电视台——即使当地法律已经认可了该组织〞。[69] 在那些不允许宗教社团拥有财产或拒绝给予其机会在他们自己的建筑物里举行礼拜仪式的国家，宗教社团遇到了异常的困难。通常，国家机关都不允许宗教组织的首领非正式地租用这些建筑物。

在那些宗教社团没有法律主体权利的国家，还必须登记其它的事项，这就给了国家另一个自由裁量的机会。这种实践存在于，例如，英国。英国《1855年礼拜场所登记法》(the Places of Worship Registration Act of 1855)[70] 规定，礼拜场所可以被登记。尽管登记不是强制性质的，但是登记后的组织拥有一定的好处，比如说，税收优惠。而即使在一个宗教组织为了税收或其它目的而试图取得这个选择性的登记时，英国官员也曾用武断的方式拒绝过这种请求。例如，戴维 · 麦克林 (David McClean) 解释道：〝科学教派 (the Church of Scientology) 希望把一座建筑物登记成礼拜场所，但是上诉法院认为，这涉及到人们集会以礼拜上帝，或者尊崇超人类存在或神；世俗哲学的教导是不够的。人文主义机构，南方道德社会 (the South Place Ethical Society)，也因为相似的理由没有

---

[67] 《拉金诉戈兰德尔斯 · 德恩》(Larkin v. Grendel's Den), 459 US 116, 123, 126 (1982)。

[68] 费拉利 (Ferrari),《意大利政教关系》("State and Church in Italy"), 选自罗伯斯 (Robbers) 的《欧盟的政教关系》(*State and Church in the European Union*), 第174页。

[69] 霍默 (Homer) 与尤泽尔 (Uzzell),《俄罗斯宗教自由联邦法与地方法》("Federal and Provincial Religious Freedom Laws in Russia"), 第268页。

[70] 《礼拜场所登记法》(*Places of Worship Registration Act*), 1855, 18 and 19 Vict., 第49章。

得到慈善地位;它不是为了提倡宗教而存在的。摩门教(耶稣基督末日圣徒会)似乎有资格被称为教会,但是在英国它只对'信誉良好的'摩门教徒开放的寺庙,却因为税率(当地税收)的缘故而并不被认为是公共的宗教礼拜场所"。[71] 虽然英国出现了这些问题,但是有趣的是,在很多其它国家,不管是科学教派还是耶稣基督末日圣徒会都没有遇到这些限制。

自由裁量权越大,就越可能使那些使用它的人得以掩盖其决定的真实原因。有一个有趣的例子可以说明这一点,即《卢库米·巴巴鲁·艾教会诉海里亚市案》(*The Church of the Lukumi Babalu Aye, Inc. v. Hialeah*)[72]。

在这个案子里,这个加勒比黑人宗教的信徒们使用了屠杀动物和献祭牺牲的一些因素。法院废除了几项禁止屠杀和牺牲仪式的市法令。法院认为,尽管市官员们努力地为这些法令提供了似是而非的非宗教理由,但是实际上法令本身的目的是反对宗教仪式的。[73] 尽管公众对教会在社区中的存在非常愤怒,但是法院还是做出了这个判决。法院认为,公众愤怒本身并不是允许政府禁止该宗教社团活动的充分理由。[74]

欧洲人权法院在《哈桑与克劳什诉保加利亚案》[75] 中,提出了一个反对跨国自由裁量权的非常有利的论点。在哈桑案中,保加利亚政府被判不合适地影响了保加利亚穆斯林团体的事务,它成功替换了穆斯林的首席穆夫提,随后又自己撤回了这一任命。法院认为,政府的行为是不合适的,因为它们是建立在不可被允许的模糊法律上的。政府行为必须受"法律明文规定"并且"遵守法律"的要求[76]的意思是:

> 法律必须足够明确并且可预见,其规定必须足够精确,有必要的话提供合适的建议,使得个人能够控制其行为……国内法要达到这些要求,必须提供法律保护措施,防止公权力无端武断干涉公约所保护的权利。在影响到基本权利的事情上,把授予行政部门的法定自由裁量表述成不受任何约束的作法是违背法治原则——这一民主社会宪法中的最基本的原则的。因此,法律必须

---

[71] 戴维·麦克林(David McClean),《英国的政教关系》("State and Church in the United Kingdom"),选自罗伯斯(Robbers)的《欧盟的政教关系》(*State and Church in the European Union*),第313页。

[72] 508 US 520 (1993)。

[73] 同上,第547。

[74] 美国宪法第一修正案的规定"给广泛的信仰提供了法律保护,即使是那些源自国外并且冒犯了大多数公民的信仰"。霍默(Homer)与尤泽尔(Uzzell),《俄罗斯宗教自由联邦法与地方法》("Federal and Provincial Religious Freedom Laws in Russia"),第250页。

[75] 《哈桑与克劳什诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria),第30985/96号上诉案件(欧洲人权法院,2000年10月26号)。

[76] 《欧洲人权公约》,第8-11条。

足够清晰地指出任何这种授予相关机关的自由裁量的范围及其实行的方式。[77]

哈桑案是法院第一次根据第九条〝法律明文规定〞的要求，判决宗教或信仰自由被侵犯了。法院在这个案子里对法治原则的清晰有力的阐述，设立了一个先例，这个先例对未来关于自由裁量权使用的案件可能非常的关键。

六、结语

在很多国家，政府还会继续使用其自由裁量权阻碍宗教活动，并且在没有原则性基础的情况下，批准或不批准各种宗教。毫无疑问，自由裁量的国家行政问题将在政教关系的实践中，存在很长一段时间。然而，现存的关于人权的国际文件和不断增加的国际判例法——和很多国家的国内判例法——强调了法律保护宗教或信仰自由不受自由裁量权的滥用这一本质原则。特别是，关于自由裁量的决定必须遵循法治的不断完善的要求给各国保护宗教自由的规范提供了广泛前景。

[77] 《哈桑与克劳什诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，第84段。

第 18 章

宗教在公共生活中的地位：世俗方法

让 · 博伯霍 (Jean Baubérot)

政权还俗主义 (Laicism)[1] 意味着一个国家没有任何的官方宗教，但是也意味着这个国家没有任何的官方无神论。如果像丹麦、挪威这样的斯堪的纳维亚国家由于拥有国教，因而不是世俗的，那么前苏联也不是，因为它偏向于无神论，并且在其历史上的特定时期促进了宗教迫害。因此，政权还俗主义在公共领域给予宗教的是什么位置呢？宗教能否完全享有信仰和实践的全部权利呢，还是会受到实质性的限制？本章将试图回答这些问题，不是通过一种抽象的方式，而是通过典型的世俗国家——法国这个例子。第一步将指出法国政权还俗主义的历史特征，因为一旦切断它的历史根源，就无法理解现在的情况了。然后，本章将考虑法国世俗社会的宗教现状，以及近期的转变为政权还俗主义提出的新问题。在最后还会给出一些更具普遍性的论点。

一、政权还俗主义的形成历史

首先有必要从历史的角度来分析法国和其它具有新教文化的国家之间的一个结构差异。如果没有考虑到一个根本性因素，就不可能理解法国的政权还俗主义：在具有新教文化的国家——不管是美国还是北欧国家——宗教对于现代社会的产生而言是不可或缺的，而在法国，现代性却把自己放到了和宗教对立的位置。当然了，这样一个概略的观点需要细化。不是所有的宗教团体在现代化的过程中都是积极的，但是在特定的宗教改革

[1] Laicism 是本章用来翻译的法语单词 (laïcité) 的英文术语，(laïcité) 是既定的、描述法国政教系统的法语术语。(laïcité) 意味着从法国大革命开始，在过去的两个世纪里不断演变的教会和国家之间的分离。它的核心是国家保持世俗的承诺，也就是说在尊重宗教或信仰自由的同时，它将是〝世俗〞的，而不是宗教的。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

运动中却肯定是积极的，如盎格鲁撒克逊国家的清教徒运动，和在德国及其它相关国家的虔信派运动 (pietism)。然而清教徒主义和虔信派主义都推崇教育，并且在长时间里和科学保持着积极的关系，并不是出于偶然 (社会学家罗伯特 · 默顿 (Robert K. Merton) 已经指出了这一点)。[2] 在詹森主义 (Jansenism) 和耶稣会 (Jesuit) 代表着通往现代之路的时候，法国本也可以出现相似的情况。但是从十七世纪开始，尤其是在十八世纪时，詹森主义发现它自己被教皇谴责并且被法国法院取缔了。而耶稣会的信徒们则在 1762 年被驱逐出了法国。[3] 事情并未到此为止，在与天主教的基本冲突中，法国的现代性通过启蒙运动和法国大革命发展了起来。

英国或德国的启蒙运动所追求的只是一个〝启蒙的宗教〞，而法国的启蒙运动却更加激进。伏尔泰 (Voltaire) 猛烈地抨击了天主教 (他写道，〝让我们碾碎这个卑鄙的东西〞[4])。1762 年，卢梭提倡了一种〝公民宗教〞(civil religion)，这种宗教的信条是〝只有信仰此宗教的人必须满足他人时，才涉及义务和道德〞。[5] 除了像上帝存在、灵魂不朽、有义之人将被选拔、邪恶之人将被惩罚这样的积极信条 (“positive dogma”) 以外，法国启蒙运动还采纳了一个〝消极信条〞，抛弃了天主教自撤回南特敕令 (Edict of Nantes, 1685) 以后便采取的那种不宽容，这种不宽容导致了对新教徒的迫害。但是，这个教会是如此强烈地影响着日常生活和思维方式，不再继续其唯一被认可教会的地位，就能变得宽容吗？法国大革命就继承了这个问题，一个它将不知道如何解决的问题。

这就解释了美国和法国——这两个在十八世纪末草拟出人权宣言的国家，在基本人权上的概念性差异。《美国独立宣言》(1776 年) 称〝我们认为下述真理是不言而喻的：人人生而平等，造物主赋予他们若干不可剥夺的权利……〞因此，上帝是这些权利的给予者。跟美国不同，法国《人权宣言》(*French Declaration of the Rights of Man and Citizen*) 宣称的是〝自然的、不可剥夺的和神圣的权利〞。上帝不是这些权利的给予者；当国民议会〝在上帝 (Supreme Being) 面前并在他的庇护之下〞〝阐明〞这些人权时，上帝是以尊贵但却消极的形象主持这项工作的。[6]

---

[2] 罗伯特 · 金 · 默顿 (Robert King Merton)，《社会理论与社会结构》(*Social Theory and Social Structure*). 格林寇，伊利诺州：自由出版社 (Glencoe, Ill.: The Free Press)，1957。

[3] 同一时期，其它国家也采取了相似的手段。

[4] 雅克 · 戈夫 (Jacques Le Goff) 与勒内 · 雷蒙 (Rene Remond) 编辑的《法国的宗教历史》(*Histoire de la France religieuse*), tome 3:《主要的基督教王国和共和国》(*Du Roi très chrétien à la laïcité républicaine*), *XVIIIe - XIXe siècle*. 巴黎：苏伊尔出版社 (Paris: Seuil), 2001，第 150 页。

[5] 让 · 雅各 · 卢梭 (Jean-Jacques Rousseau)，《社会契约论》(*Du contract social*). 日内瓦：布金出版社 (Geneva: Bourquin)，1947，第 369 页。

[6] 关于这个问题，请参见吉尔曼 · 马斯顿 · 奥斯特兰德 (Gilman Marston Ostrander) 的《在美国人的权利，1606-1861》(*The Rights of Man in America, 1606 -1861*)，第 2 版。哥伦比亚，密苏里州：密苏里大学出版社 (Columbia, Mo.: University of Missouri Press)，1969；安托尼 · 贝尔克 (Antoine de Baecque)，沃尔夫冈 · 施马尔 (Wolfgang Schmale),

要怎样解释这些差异呢？在美国，新教派别的多元化允许引进一个上帝的概念，对这个上帝而言，没有任何教会是其守护者或者权利的唯一解释者。这在天主教——很多立宪会议 (Constituent Assembly)，1789 年 –1791 年的成员认为它〝不宽容〞——会成为其人类权利中间人的法国是不可能的。

几项事件联合起来构成了与过去的决裂：教皇对《人权宣言》的谴责；天主教会在法国分裂为两个部分——〝教士的公民体制〞(Civil Constitution of the Clergy) 和〝执着的教士〞(refractory clergy)（后者是罗马眼中唯一合法的那个）；1793 年〝革命宗派〞(revolutionary cults) 理性女神教 (Cult of the Goddess Reason)、自由女神教 (the Goddess Liberty) 等的出现；以及革命本身的变化。不管其在历史上持续的时间有多短，这次决裂都给现代法国留下了深刻的影响，现代法国的标志基础是处于已存宗教之外的。

从二十世纪初开始，在拿破仑波拿巴的领导下，民法不再取决于宗教教义。在宗教的控制范围以外，也建立了像学校和医院这样的新机构。这些机构会产生独立于宗教的新的文化观念（例如，死亡被认为是一个人生命的结束，而不是通往来生的道路），也会产生新的世俗神职人员（像教师和医生这样的专业人士），这些人员是受托训练人民并设计有意义的社会实践的。这代表了政权还俗主义的第一个开端。[7]

确实，这个时期的发展，比如说医药，就和其它国家一样。但是，就像克劳德 · 尼考莱 (Claude Nicolet) 说的那样，如果在原则上，对于西方国家在十九世纪时求助医学的方式，没有任何事情可以把它们明显地区分开来，那么〝只有在法国，（医学科学）才会成为一项如此明显的道德义务〞。[8] 原因很简单：整个十九世纪都见证了〝两个法国间的冲突〞。这个冲突和〝信仰者〞和〝无信仰者〞没有任何关系，而是对法国的两种不同设想之间的对抗。一些人希望天主教成为法国的〝灵魂〞，成为其民族特性的核心；其他人则坚持现代法国只能建立在“1789 年原则〞［〝我们的福音〞，朱尔斯 · 费里 (Jules Ferry) 语[9]］之上，宗教必须服从于这些原则。教权主义和反教权主义的设想带来了互相冲突的公民概念。教权主义观点把个人视为受次级组织——主要是天主教会——训练的人。而反教权主义则给予个人和国家（在现实中，有时是国家和个人）直接对话的

与米歇尔 · 伏维尔 (Michel Vovelle)，《我所拥有的权利》(*L'an I des droits de l'homme*)，巴黎：新闻中心出版社 (Paris: Presse de CNRS)，1998。

7 让 · 博伯霍 (Jean Baubérot)，《政权还俗主义的两个门槛》（“Two Thresholds of Laicization”），载于由拉杰夫 · 巴尔加瓦 (Rajeev Bhargava) 编辑的《世俗主义及其标准》(*Secularism and Its Critics*)，新德里：牛津大学出版社 (New Delhi: Oxford University Press)，1999，第 94-136 页；博伯霍 (Bauberot)，《迈向新的世俗公约？》(*Vers un nouveay pacte laïque?*)，巴黎：苏伊尔出版社 (Paris: Seuil)，1990，第 33-48 页。

8 克劳德 · 尼考莱 (Claude Nicolet)，《法国的共和思想》(*L'idée républicaine en France*)，巴黎：加利马出版社 (Paris: Gallimard)，1982，第 310 页。

9 盖拉德 (J. M. Gaillard)，《朱尔斯 · 费里》(*Jules Ferry*)，巴黎：法亚德出版社 (Paris: Fayard)，1989，第 437 页。

权利。除了几段平静的时间，这个冲突总是定期的重新出现，是十九世纪法国政权动荡的一个主要因素。这两个互相对抗的设想和与双方争执时的政治目标联系在一起，并且争执总是互有胜负。此外，每个阵营都形成了它自己的道德概念，而医生则以虔诚的科学家的身份出现，是有效的道德引导的标志，因为它是建立在科学基础上的。

随着1871年法国被普鲁士打败，〝天主教法国〞的支持者们试图复辟君主制。他们从十九世纪七十年代开始的失败，使得共和党人 (Republican) 掌握了政权。但是从一开始这个政权就是充满了问题的，为了统治的延续，共和党人被迫降低天主教的社会影响，后者的好战领袖和强硬势力是反对共和国的。

对教会影响的侵蚀是通过两个阶段开展的：世俗学校的建立（十九世纪 80 年代）；以及国家和教会的分离（1905 年）。这些发展标志着政权还俗主义的第二个阶段。[10]

高中和大学都已经有了在宗教上的自主权，但是小学没有。相反的，在十九世纪后半页，宗教大会取得了重大影响，教会权力监督着小学教师。但是从十九世纪八十年代开始，这种监督被废除了，公立小学教师必须逐渐变成世俗的，而且宗教和道德教育课程也被替换成了世俗道德课。世俗道德吸取了各种传统的要素：古代风俗习惯、法国伦理学、启蒙运动、康德哲学、各种形式的基督教和孔子的学说。世俗道德从密切系于共和国的两个概念：尊严和团结[11]的角度，重新审视了这些外来的要素。这样，道德作为基本的社会关系，就不被认为是宗教性的，因为它即不是源于宗教也不是与宗教敌对的。

在德雷福斯事件 (Dreyfus) 引起新冲突以后，1905 年国家和教会发生了分离。[12]共和党人再一次相信，激进的天主教威胁着共和国。[13]用于分离的最初步骤给宗教自由造成了无数的障碍；[14]天主教会是其主要目标，但是为了起草一个具有普遍价值的法律，共和党人也攻击了新教和犹太教的自由。然而，选举的现实和共和党人不越过自由民主框架的意愿结合了起来，导致了一项协议，逆转了这个过程。据内阁部长阿里斯蒂德 · 白里安 (Aristide Briand) 所说，这项协议提倡一部〝直率、忠诚并诚实的〞法律，它能够〝确保思想的和解〞，因为教会不会找出〝任何不赞成这个新秩序的理由〞，并且它

---

10 博伯霍 (Baubérot)，《两个阶段》(“Two Thresholds”)，第197页；博伯霍 (Baubérot)，《法国世俗主义的历史》(*Histoire de la laïcité française*)，巴黎：法国大学出版社出版社 (Paris: PUF)，2000，第93页。

11 博伯霍 (Baubérot)，《不同于世俗的道德》(*La morale laïque contre l'ordre moral*)，巴黎：苏伊尔出版社 (Paris: Seuil)，1997，第117-278页。

12 莫里斯 · 拉金 (Maurice Larkin)，《德雷福斯事件之后的政教关系：法国的分离问题》(*Church and State after the Dreyfus Affair: The Separation Issue in France*)，伦敦：麦克米伦出版社 (London: Macmillan)，1974，第102-106页。

13 莫里斯 · 拉金 (Maurice Larkin)，《法国1890年后的宗教、政治与宗教高位》(*Religion, Politics, and Preferment in France since 1890: La Belle Epoque and Its Legacy*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，1995，第5-58页。

14 关于这些项目以及对他们的驳斥，参见博伯霍 (Baubérot)，《世俗协议》(*Pacte Laïque*)，第49-80页。

们自己也会感觉到〝在这个秩序下生活的可能性〞。[15]

作为其结果，确立政教分离的1905年法案表现出自由倾向——这会在本文的第二部分明显的表现出来——而且一位最初反对分离的天主教学者也愿意承认〝这部法律既没有阻碍我们信仰想要信仰的东西，也没有阻碍我们实践我们的信仰〞。[16]尽管如此，教皇仍否决了这部法律，并且命令法国的天主教徒不得遵守其信条。冲突会再一次的出现吗? 共和党人通过于1907年和1908年采纳的两部新的法律继续着他们的怀柔政策。这两部法律允许天主教神职人员以〝没有法律权利之占领者〞(occupants without legal title)的身份居住在教堂里。[17]布赖恩德(Briand)认为，制定这些法律是为了〝使天主教会不能够规避法律，即便它强烈的想要如此做〞。[18]这就是我们应称之为〝世俗协定〞的政策，[19]这一政策使得1923年至1924年和教皇的协定成为可能。

这种绥靖政策导致法国的〝世俗〞特征被正式写入了第四（1946年）和第五（1958年）共和国宪法(the Constitutions of Fourth and Fifth Republics)中。但是有一个冲突仍然持续着，这个冲突是围绕着教育自由的实际实行的。政权还俗主义的激进份子宣称〝公共基金用于公立学校。私人基金用于私立学校〞。但是从二十世纪50年代开始，特别是1959年《德布利法》(the Debré law)以后，[20]（至少拥有90%的天主教在籍学生的）私立学校就一直接受着公共基金，这个问题源于宗教问题中存在的政治利益（这导致了1984年一百万天主教支持者的游行和1994年一百万世俗支持者的游行）。如果说政权还俗主义结束了从大革命开始的，在整个二十世纪存在的〝两个法国的冲突〞，它也还没有完全平息法国宗教的紧张局势。因此，从二十世纪80年代末期开始，其它问题就出现了，尤其是那些和伊斯兰教以及被归为〝宗派〞(sects)的团体有关的问题。

---

15 简·玛丽(Jean-Marie, Mayeur),《教会与国家的分离》(*La séparation des Eglises et de l'Etat*), 巴黎:工人出版社(Paris: Editions Ouvrières), 1991, 第65a。

16 玛丽(Mayeur),《自由的天主教徒:在法律面前的分离》(Les catholiques libéraux devant la loi de separation), 载于《宗教与政治:安德烈院长记录的里昂和南部地区在两次大战间的历史》(*Religion et politique. Les deux guerres mondiales. Histoire de Lyon et du Sud-Est. Mélanges offerts à M. le doyen André Latreille*), 里昂：出版社(Lyon: Audin), 1972, 第207-24页。

17 1907年1月2日法律,《关于进行公共敬拜》(*concernant l'exercice public des cultes*), C. ADM., Dalloz(1998) 542。

18 简·玛丽(Jean-Marie, Mayeur),《教会与国家的分离》(*La séparation des Eglises et de l'Etat*), 第175页。

19 博伯霍(Baubérot),《法国的政权还俗主义》(*Laïcité francaise*), 第85-92页。

20 1959年12月31日第59-1557号法律,《国家和私人教育机构之间的关第》(*sur les rapports entre l'Etat et les établissements d'enseignement privés*), C.ADM., Dalloz(1998) 685。

二、政权还俗主义与当今的公共领域

宗教现在的法律地位源于 1905 年的《政教分离法》[21] 及其后继法律，以及各种相关司法判例。1905 年法案的主要措施包括如下："共和国确保良心自由。它保证礼拜自由"（第一条）。除了那些跟（医院、监狱、军队和公立学校里的[22]）神职人员相关的支出外，"（共和国）既不承认 (recognize)、利用 (employ)，也不资助任何宗教"（第二条）。国家无神论立场以及官方宗教或者任何"被承认之宗教形式"的缺乏是这两个条款的基本原则的特征。"教会"（在这里表示宗教组织）已经不再是由公法 (*public law*) 处理的问题了——它们可以构成私法 (*private law*) 规则下的正式主体（第二十条）。教会在经济上必须自给自足，[23] 但是属于国家、部门和社区的[24] 大量礼拜场所是免费供它们使用的。在这种最初的补贴之后，又出现了使用公共基金维持建筑物的可行性（第 12 和 13 条，由 1908 年法案的第 5 条完成）。在那个时候，法律的一个关键要素凸显了世俗阵营间的冲突，但是在另一方面，它也使得天主教徒把 1905 年的政教分离看成是"真诚的自由主义"：国家合法转移给教会供它们使用的财产不受宗派分立和组织内部分裂的影响。实际上，为了使用"公共礼拜设施"，就必须"遵守该宗教所主张的礼拜的一般规定"（第四条）。[25] 这就意味着，天主教教区必须尊重其主教的权威，而且当一个教区中的大部分信徒决定以其它方式行为，并且质疑其教会的等级制度时，司法程序给予仍然忠实于主教教区的少数人以使用财产的自由。尤其是在两次战争之间的时期，司法判决支持了这一条款。现在，这一条款并不总是被适用。控制了巴黎圣尼古拉 - 迪 - 夏尔多内教会 (Church of Saint-Nicolas du Chardonnet) 的传统主义者不再对巴黎主教负责，而是拥有了他们自己的等级制度，但是用武力驱逐他们似乎是不可能的。这样想很符合逻辑：一旦一个天主教的"原教旨主义"团体聚集了足够多的信徒，它就可能占领一个教会，从而根据它自己的原则举行宗教仪式（例如，根据圣碧岳五世 (Saint Pius V) 的仪式举行弥撒等）。即使在讲道的时候，这些原教旨主义者也是这样，他们质疑特定的法律 [例

---

21 1905 年 9 月 9 日法律，《关于国家与教会的分离》(*concernant la separation des Eglises et de l'Etat*), C. ADM., Dalloz(1998) 536。

22 为了确保"宗教的自由实践"，在公共生活中可以有一个准官方的宗教存在。在今日的法国，这一点在军队牧师的身上体现的尤其正确，这些牧师在军队里有一个正式的身份。

23 从 1987 年起，在对它的可征税收入的一定限制内，扣除给教会的礼物。这构成了一种间接的补助形式。

24 部门和社区在法国是行政分支的单位。法国的行政分支有六个级别，每个级别的单位又通常被分为下个级别的几个小单位。96 个部门组成了共和国和宗教以下的第三个级别。超过 36,000 个社区，包括城市和镇，组成了第六个级别。

25 1905 年法律的第 4 条是从美国立法和影响苏格兰自由教会 (Free Church of Scotland) 的英国立法中推导出来的。这造成了一个有趣的悖论：通过对盎格鲁 - 撒克逊法律的借鉴，法国的政权还俗主义却能够以一个相对平和方式建立起自己的体系。

如,跟堕胎有关的法律,或者跟给予同性恋情侣〝同性结合登记注册〞(PACS式婚姻)[26]有关的法律]。[27]尽管如此,1905 年法案的条款在总体上仍是有效的:市长可以拒绝一个还没有取得教会权力认同的宗教团体占领礼拜场所。当几位神父、牧师或拉比在对某建筑的使用上发生冲突时,应由主教、宗教会议或者宗教法庭任命的权力机关解决该问题。

在礼拜场所内的言论自由是受保护的。尽管法律禁止政治活动(音乐会、各式表演和讲座是可以的),并保护公务员不受诽谤(第 34 条)。该条款是民主社会对言论自由的限制的一部分。可以说,法国共和国把大量的不动产免费地提供给教会进行礼拜活动,不仅用以实践其仪式的方式,还用以传播其神旨的方式。有一点不能忘记,面向信徒的讲道词包涵了社会的和道德的方面,也间接地包涵了政治方面,这些对一个国家的公共生活和宗教在这个国家的地位而言不是没有影响的。从这个角度讲,像英国国教一样建立的教会(即必须自己维持其所使用的大部分礼拜场所的教会),实际中他们的财政状况不如法国的教会有利——至少是不如那些在1905年就拥有建筑物的教会。[28]

然后,在礼拜场所外的教会活动的情况是怎样的呢?对于〝仪式、游行和宗教团体的其它外在表现〞,《政教分离法》遵循管理该类组织的一般规则(第二十七条)。这些规则保证了非常大的实践自由,条件是必须遵循特定的安全规则并且不破坏公共和平。一些市长用这些规则作为借口,对葬礼队伍施加了特定的限制(例如,唱诗班儿童的最大人数,神职人员的位置,所使用交通工具的种类),但是这些情况已经被判为违法;如果现在的队伍没有以前夸张的话,那么这是因为死亡在现代社会里的角色的巨大演变,以及宗教自身的变化。

牧师在公共侧道上的游行、他们虔诚的携带着的宗教徽章或标志,以及公开的祈祷或诵经也产生了相同的情况。在 1905 年以前,法律禁止天主教游行穿越拥有着广大的新教或犹太教人口的街区。当 1905 年一些市长试图将这些游行,尤其是大型游行解释为对和平的破坏时,这项禁止被删除了。国家议会 (Council of the State) 废除了这些禁止游行的市立法规,至于在公共侧道上进行的其它活动方式,要对它们采取压制措施就

---

[26] 1999年法国议会通过了一部法律,建立了对同性结合登记注册。用法语缩写表示就是 PACS(*pacte civil de solidarité*)。这部法律并没有提供婚姻的所有权益,但是允许他们在等满三年后注册,提出联合的纳税申报单,并接受各种政府的财政津贴(1999年11月15日第99-944号法律,J.O. 16.11.1999, S.16959)。

[27] 〝抗拒法律执行的直接挑衅〞是被禁止的(第36条),这在民主社会是很正常的事。比如说,在布道中有可能会说堕胎是〝可憎的〞,而那些参加这种行为的人〝将永远得不到救赎〞,甚至〝法律也需要修改〞。然而,布道不得煽动进攻那些执行堕胎的护理者,也不得煽动破坏诊所或医院。当然了,现实中这种界限很难确定,但是法律把它定义为〝直接挑衅〞。综合考虑,对宗教和任何信仰而言,对信仰的法律控告是边界情况。参见罗兰 (P. Rolland),《对法国民主的挑战意见》(Du délit d'opinion dans démocratie française),载于《权力和自由:雅克·穆金研究》(*Pouvoir et liberté: Études offertes à Jacques Mourgeon*),布鲁塞尔:布鲁兰特出版社 (Brussels: Bruylant),1998,第645-670页。

[28] 这种情形特别惩罚了伊斯兰教。虽然如此,现在有一些方法可以使用公共基金建设清真寺。

必须证明它们对公共和平造成的真正威胁。在这里我要再一次强调，尽管过去的几年里的传统主义趋势使得这种形式的仪式复活了，但是如今的天主教游行跟过去相比更小、也更不招摇了。

因政教分离而增加了教会的自由同时引起了另一个问题：对集会的支持。在政教分离以前，主教的集会需要得到政府的批准，而从1802年到1905年，政府从未给予这种批准。新教的宗教会议也是这样——只有1872年的一场会议得到了批准，这对该教造成了一个非常具有挑战力的阻碍，因为这个宗教非常依赖于集体决定。《政教分离法》改变了这种情形；比如说，1906年5月以后，一组主教能够集会了。尽管如此，主教们有时对法律还是非常的挑剔。1925年，他们宣布〝所谓的世俗法律……不是法律〞，因为它们是〝不敬神的、不公正的〞。[29]在1905年以前，根据所谓的〝滥用程序〞(procedure for abuses)，这样的攻击是可以被抑制的。很快地，主教和其它宗教权威的声明就变得非常常见了。这种声明经常激起公民社会内的辩论，而在公民社会里，大家都处于正常的民主运行中。

仍然存在一个问题：法国的公众观点是否认为宗教权威的声明是合法的？为了回答这个问题，我们可以参考1990年完成的一份关于欧洲价值观的研究报告。[30]受调查者们被问及，他们是否赞成教会在各种社会问题上所采取的立场。在法国的调查结果是：多数人赞成对第三世界问题（70%）和种族歧视问题（55%）所采取的立场。如果我们考虑到无法回答的问题，那么半数受调查者也赞成对裁军（48%）和安乐死（47%）采取的立场。以支持率逐渐降低的方式，其它的主题依次是：环境（38%）、失业（36%）、堕胎（35%）、婚外关系（34%）以及同性恋（26%）。最后，只有一少部分人（15%）称他们赞成教会对政府政策所采取的立场。

这些结论非常地具有启发意义。研究表明，在所有这些国家，第三世界、种族歧视和裁军是其最关心的事情。另一方面，它也表明在所有国家，教会对政府政策的立场是积极回应最少的一个。虽然法国人的调查结果和其他欧洲人的调查结果之间并没有任何的结构差异，但是他们的回应没有其它大多数国家的人积极。比较来说，74%的英国人积极地回应了第三世界的问题（跟法国相比多了4%），55%积极回应了裁军问题（多了7%），48%回应了婚外关系问题（多了14%），34%回应了对政府政策的立场问题（多了19%）。有一点很有意思，总的来说，当法国积极回应的百分比下降时，这两个国家之间的差距就扩大。[31]对此的解释是，对第三世界的援助是一个没有政治利益的道德问

---

[29] 主教会议只在1945年承认了政权还俗主义作为〝国家的主权自治〞是似乎可以接受的。

[30] 里弗奥特 (H. Riffaut),《法国的价值》(*Les valeurs des français*), 巴黎：法国大学出版社 (Paris: PUF), 1994。

[31] 差距分布如下：第三世界（4%）；种族歧视（10%）；裁军（7%）；安乐死（10%）；环境（22%）；失业（9%）；堕胎（18%）；婚

题，即便它触及到政治，它也不会受左右翼势力之间争论和对抗的影响。任何一方都不会正式声明它反对对第三世界的援助，即便双方都只是以有限的方式支持着它。民意并不认为教会做出一定的正义要求不正确，教会有权这样做。但是测验的主题越触及政治辩论，法国的民意就越不愿承认这项权利，而且如果主题涉及教会对政治辩论的直接影响的话，它几乎会对教会立场产生敌意。另一方面，在拥有国教的英国——英国国教和苏格兰长老派教会 (Scottish Presbyterian Church)，英国国教的主教是其上议院议员，对相同主题的保留就不那么明显。在关于性的问题上，法国人对教会立场的怀疑也明显比英国人强烈，尽管两国主要教会的立场是不一样的。我们应该牢记，英国国教从1930年开始就允许避孕了，而天主教仍然禁止它的使用，至少在官方是这样。[32]

总的来说，似乎无可否认，法国的世俗文化是使其民意不如欧洲其它国家那样赞成教会对问题采取立场的原因之一。但是也可以说，从文化上讲，政权还俗主义在法国生了根，因为很多法国人开始远离主要的宗教。只要想想生育控制就可以看出来，法国的人口增长率在十八世纪末就慢了下来，而且它还在整个十九世纪持续下降。这种人口上的变化在法国比在别的地方都更加明显——跟英国相比差异十分明显[33]——证明了从这个时期开始，法国人开始拒绝遵守一定的宗教禁令。但是这并不意味着人民拒绝了宗教的正式援助的好处。此外，从十七世纪末开始，英国的政治舞台就一直是稳定的，至少因为这一点，宗教在英国就没有任何危险。但是在法国并不是这样。法国政体问题和〝宗教问题〞在十九世纪的重大结合至今仍然存在于这个国家的符号记忆里。

我们必须指出，由于宗教机构和政治力量间的历史冲突，宗教在公众生活中的位置是和社团活动联系在一起的。[34]不仅仅存在着青年运动，还存在着有着各种不同目标（包括职业社会学的、道德的、社会的、慈善的或者其它的承诺和利益）的社团。忏悔型的社团 [或者现在，像基督徒废除酷刑行动 (Action of Christians for the Abolition of Torture) 这样互相忏悔的社团] 充当着宗教和世俗化社会之间的调停人。实际上，它们代表了一种文化空间，在这个空间里，通过世俗人（非神职人员）在他们自己的私人空间内的力量，宗教可以适应世俗思想和世俗化过程。但是这些社团也是宗教参与社会辩论和社会行动的特权空间。他们有着三层角色:社会化（在机构的社会角色正不断衰

外恋 (14%);同性恋 (17%);政府政策 (19%)。

32 很难决定在何种程度上，这份研究的结果和主要宗教是天主教还是新教挂钩。国家不同，和天主教的关系是非常不同的;因此，对大多数主题来说，最不赞成和最赞成的两个都是天主教国家（爱尔兰和比利时）。

33 在英国，减少是慢慢发生的，而且尤其是在十九世纪的末期。这指出了人们的避孕实践与主要教会对避孕的立场之间的不和谐，教会的这种立场在法国强硬，在英国软弱。

34 我们也可以说，从社会学的角度上，在世俗框架下，宗教可以作为一个机构，在系统内部运作，但是它必须在社会上呈现出和社团相似的形式。

弱的时期);试验(价值观、社会行为、新的行为模式以及这三者之间的联系);对决策的影响(在代表性的民主寻找新的、更直接的民主形式的时期)。

二十世纪的最后二十五年见证了法国深刻的社会和宗教变化,而法国的世俗文化不是一直都知道应怎样应对这些变化。然而,情形并不必然十分困难。比如说,佛教的情况是,我们目睹了一个外来宗教缓慢融入这个国家的宗教和文化领域的过程。〝佛教之声〞这个电视节目的产生就是这种融入的有利证明。[35] 这个电视节目是一个国有电视台播出的宗教大型节目中的一部分,这个大型节目对天主教、新教、东正教、犹太教和伊斯兰教也是有益的。

在法国,佛教有 600,000 个信徒;他们中的一半都是法国公民,而且将近四分之一都出生于法国。这个宗教的吸引力远远不在于它信徒的数量。根据 CSA(一家法国民意测验公司)所做的一份调查,46% 的法国年轻人觉得佛教能培养个人的成就感(29% 认为基督教能),并且是最宽容的宗教,更不用说它是最适应现代生活的宗教。[36] 另一方面,轮回观念是欧洲人中正在增长的信仰(1990 年的研究表明,24% 被调查的法国人确定了这一点[37])。在西方对佛教传统的重新解释中,转世投胎在本质上被视为提供给每个人的实现圆满的第二次机会。

法国存在着对佛教的几个层次的依恋。对一些人而言,它只是一个模糊的赞同。其他人——尤其是社工、医生和协助医务工作人员——正参加着特殊的训练。面对着疼痛和苦难的这部分职业人员想知道,佛教对同情的强调是否能够帮助改善他们的工作。一些人走的更远,他们把佛教的要素融入一个个人的宗教身份之中,这个身份熔合了各异的传统。最后,还有一些人想要成为真正的佛教徒。总的来说,佛教是最近被引入法国的宗教的例证,它在公共层面上有一定程度的话语权。

伊斯兰教的情况就复杂的多了。在法国的超过三百万的穆斯林中,大约一半有法国的国籍,2%–4% 的人是法国血统的。伊斯兰已经在法国存在了很长时间了——巴黎清真寺建于二十世纪 20 年代,而且部分是由公共基金资助的。但是从 1975 年开始,在占领了〝单身男人的伊斯兰教(Islam of Celibate Men)〞的位置以后,〝家庭伊斯兰教(Islam of families)〞就明显证明着它在大城市中的位置,单身男人的伊斯兰教是由移民工人组成的,而这些工人会经常回到他们自己的国家。请求在公共舞台上获得合法位置的活动,遇到了三项阻碍:首先,殖民地自治化的后果,尤其是阿尔及利亚战争引起的;其次,恰好在同时(并且和阿尔及利亚战争一起)的社会和经济危机,严重袭击了移民工人,尤

35 国有电台也播出宗教节目(为了宗教人文主义思想)。

36 《生活》(*La Vie*),1997 年 3 月 27 日,第 3 页。

37 里弗奥特 (Riffaut),《价值》(*Valeurs*),第 316 页。

其是穆斯林群众;最后,伊朗革命的后果被媒体放大,给伊斯兰教造成了负面影响。[38]

阿亚图拉·霍梅尼(Ayatollah Khomeyni)对《撒旦诗篇》(Satanic Verses)的作者发出的追杀令(fatwa)是后来被称为〝面纱事件〞(the veil affair)的前奏。事实大概是这样:1989 年秋,学校的一个纪律问题吸引了世界的目光。该纪律主要是关于初中和高中的穆斯林女性披戴面纱以遮住她们的头发。尽管有禁止在教室里披戴面纱的规定,但是这些年轻女孩们仍然拒绝除去它们。在面对这种拒绝时,有必要把他们从学校赶出去吗?

随之发生的全国大讨论持续了好些年(直到1994年),因为一旦它在一件事情上终止了,伊斯兰面纱事件又在其它地方出现了。有必要禁止或者容忍在学校披戴面纱吗?这场辩论是最具破坏性的。双方的支持者都选择了他们的立场,或左或右,包括〝虔诚的〞基督教徒和犹太教徒,以及〝不可知论者〞和〝无神论者〞。更有甚者,双方都称站在政权还俗主义这一边。

从司法的角度,国家议会(Council of the State)判决了这个事件,[39]它更喜欢就事论事的判决。国家议会决定,从总体上,在学校佩戴宗教标志和政权还俗主义是不矛盾的,尽管当它太过招摇,或者成为劝诱改宗的方式或引起学校混乱的原因(例如,不上课的借口)时,可能会有冲突。这项决定提供了处理特定情形的可能性,但是不给出一个固定的规则,是因为国家议会考虑到了解释之间的冲突:对一些老师而言,披戴面纱本身就构成了〝招摇〞的行为。

为什么会产生这样的态度呢?也许是因为对一些世俗思维的人来讲,意识形态上的政权还俗主义,跟更加自由的关注于尊重良心自由的司法上的政权还俗主义,是同样重要的。这个意识形态上的政权还俗主义也可能主张尊重良心自由,但是会给它一个相对狭窄的解释。因此,在学校环境下,〝良心自由〞可能会导致对宗教采取严格中立的政策,但是同时也鼓励学生发展思想自由,即在面对任何教义系统时的批判性思维。这个相对狭窄的良心自由观点暗含了抵抗特定利益团体的愿望,实际上,穆斯林在一些特定领域都已经有发言权了,更不用说伊斯兰利益团体了。与此同时,在面对学校的演变时存在着一个(经常是激烈)的反应。学校一直是标志性的世俗机构,而且它们正经历着〝去体制化〞(de-institutionalization)的过程。这个过程已经导致教师失去了社会立场,学生和家长把学校工具主义化,以及要求从学校内部民主化。〝学生权利〞就是这样被承认的,这是在〝面纱事件〞一个月以前的状况。因此,是对于学校在社会中地位的

---

[38] 吉利斯·凯普尔(Gilles Keppel),《效区的伊斯兰教》(*Les banlieues de l'Islam*),巴黎:苏伊尔出版社(Paris: Editions du Seuil),1987,第225-312页。

[39] 《建议意见》(Advisory opinion),建议(*avis*),1989年11月27日,RFSP(1991) 45; Decision(arrêt),1992年11月2日,Rec.,第389页。

普遍不安，激化了围绕这个事件的讨论。

相类似的，一些清真寺的建设也遇到了两种困难。首先，公众并不太愿意见到这些建筑，这反映了在何种程度上公众还没有适应宗教多元化。历史上，公众非常注意某些天主教分支和现代观念之间的政治宗教冲突，而且它对任何可能使这种冲突复活的东西表现的非常敏感。其次，由于法国缺乏一个有组织的神职人员群体或者一个伊斯兰教的普遍组织，因此清真寺的建造就成了伊斯兰教内部的重要事业，对于大多数法国穆斯林的母国（摩洛哥、阿尔及利亚等）和像沙特阿拉伯之类其它国家而言尤其是这样。这导致法国政府干涉了进来，从而发起伊斯兰教在法国自发地进行组织。这次干涉似乎违反了政教分离原则，但是它无疑是由环境决定的。在不久的将来，一定会举行选举，以确立伊斯兰教在公共领域的发言人。

关于被归类为〝宗派〞（“sect”）团体，局势更加紧张，它们被广泛地——尤其是媒体——视为一种威胁。它们被攻击过财政问题（科学教派 (the Church of Scientology) 经常被认为有跟诈骗擦边的活动）、性问题（据说被称为〝上师〞（“gurus”）的领袖们经常虐待他们的信徒），或者信仰该团体就意味着信徒跟其社会环境的彻底决裂。还有，由于拒绝特定的医疗活动，宗教团体也招来了责备，例如，耶和华见证会拒绝输血。

尽管如此，耶和华见证会并不是一个新兴的团体，社会对它的攻击越来越多，而它也正在演变，以使它和社会的关系能够少一点冲突。[40] 但是引起最多关注的，大概是它的劝诱改宗。这项活动已经持续几年，超越了大众阶层，吸引了中层阶级的成员。相同的情况还发生在一些更近期建立的团体身上，例如激烈生活的邀请 (IVI)。[41] IVI 是宗教和医疗问题上的不遵从传统规则的人。有趣的是，医生自己也被这些团体所吸引。医疗机构（就像〝面纱事件〞中的教育设施一样）发现它们被这些发展相对地动摇了。病人们越来越不愿意接受个人和机构间的不平等关系。他们援用了〝病人的权利〞。当去体制化的进程展露时，医生正在失去他们的威信。

毫无疑问，这样的情形包含着风险；太阳圣殿教 (The Order of the Solar Temple) 事件就表明，有时候事实证实了恐惧。太阳圣殿教的教徒包括了社会上层阶级的人，但是最终却以集体自杀的方式结束。宗派的社会问题并不只在法国才有。但是英国有致

---

40 雷吉斯 · 德里克伯格 (Régis Dericquebourg)，〝耶和华见证会：人人都可得到的合逻辑的宗教〞(“Les Témoins de Jéhovah: vers une sortie de la logique sectaire”)，载于由弗朗索瓦 · 钱皮恩 (Françoise Champion) 和科恩 (Martine Cohen) 编辑的《教派和民主》(*Sectes et démocratie*)，巴黎：苏伊尔出版社 (Paris: Seuil)，1999，第105-25页。关于〝宗派〞（“sect”）问题，更详细的请参见让 · 博伯霍 (Jean Baubérot) 的《世俗化、敬拜团体、社会》(*Laïcité, sectes, sociétés*)，载于钱皮恩 (Champion) 的《敬拜团体》(*Sectes*)，第314-30页。

41 《激烈生活的邀请》(Invitation à la Vie Intense, IVI) 起源于二十世纪八十年代的法国，它忠实于其创建者对罗马天主教一些传统的理解，其中有，其信徒坚持使用替代药物和祈祷来治病 (Jean Vernette,《当今宗教团体大全》(*Dictionnaire des groups religieux aujourd'hui*)，巴黎：法国大学出版社 (Paris: PUF)，1995，第143页。

力于调停和互相理解的努力，[42] 而法国则出现了主要由政府补助的反宗派社团。[43] 1996年初，一个议会委员会认定了173个具有〝社会危险性〞的组织，其标准是模糊的（例如，〝反社会活动〞），没有向这些团体透露委员会反对它们的原因。2000年9月，议会讨论了一项关于〝精神操控〞的法案，很多法理学家批评了这一法案，因为它威胁了自由。如果说现在的趋势是对所有所谓的〝社会越轨行为〞进行指责，而不是根据每一个具体情况进行检查的话，那么毫无疑问，正是源于面对如此之多我们还不理解的新兴宗派运动时的无力感，产生了这一趋势。

三、结语

跟那些对特定宗教提供官方承认的国家不同，法国和美国拥有的是以政教分离为特色的政治秩序。然而，政教分离在这两个国家发展的历史环境是完全不同的，而法国政教分离的特定环境在如今的公共讨论中起着重要的作用。法国政权还俗主义所起的历史角色是平定两个法国之间的冲突。它成功的平息了这场冲突，并且通过司法手段继续确保良心自由和宗教礼拜的自由实践。从总体上来讲，这些自由被和平的享有了，而且本章所讨论的〝事件〞也不能掩盖每周几百万的〝信徒〞都可以不受打扰的实践其宗教并自由的公开表达自己这一事实。然而，由于长期以来关于宗教在法国社会中的位置的冲突，还是使宗教特别敏感。〝信徒〞和〝无信仰者〞差不多都不赞同在公共场所发表被理解为试图用宗教信仰的名义指涉社会政策的宗教性言论。当议会成员克里斯丁·布廷（Christine Boutin）在关于PACS（允许同性恋以一定形式结合）的辩论中大力运用着《圣经》时，[44] 他在政治领域内明显的引用宗教的行为震惊了大多数人，即便一些天主教徒和新教徒认为这个行为十分勇敢。

据说，一般情况下，传统宗教各种各样的公共言论并没有引起什么事端。与政权还俗主义相比，这些宗教的问题跟世俗化有着更大的关系。这个情况也是矛盾的。一方面，跟政权还俗主义同时产生的，关于科学和道德能够得到共同进步的希望破灭了。随着科学和技术最有力的进步，科学和技术如今提出了最具挑战力的道德问题。例如，生物医药学导致了生命伦理的研究，而在研究中，当局要求有宗教敏感的人们加入道德咨询委员会，并共同确定对人的身体所做的事情中，哪些是合适的，哪些是不合适的。另

---

42 例如，考虑由伦敦经济学院（London School of Economics）的社会学家艾琳·巴克（Eileen Barker）领导的信息网络关注宗教运动（INFORM）团体。

43 阿兰·加雷（Alain Garay），《反邪教主义的援助行动》（*L'activisme anti-secte de l'assistance à l'amalgame*），纽约：埃德温·梅林出版社（New York: Edwin Mellen），1999。

44 见本文脚注26。

一方面，我们可以看见现在正在出现的宗教个人主义，在这个主义里，每个人都发明（或者相信他发明了）一个只对自由有效的个人精神指南。但是个人没有意识到，实际上这个精神指南在很大程度上是由媒体决定的。从社会学的角度，建立决定什么合法、而什么不合法的标准的，正是这个媒体系统，即便在影响公共宗教言论的事情上也是如此。因此，在媒体的巨大影响下，我们遇到了一个自由的新问题——在这个问题上法国并不孤独。

第四编　妇女，家长，和儿童

第19章

国家与宗教或信仰上持异议的妇女：值得注意的当代挑战*

巴伊亚·G·哈瑞伯-李 (Bahia G. Tahzib-Lie)**

"国家…必须采取措施保证思想、良心和宗教自由…在法律和实践中保证和保护男性和女性同样地、不受歧视地享有此种自由…国家…应当…提供本国妇女享有思想、良心和宗教自由的状况的信息，并指出缔约国已经或者意图采取什么步骤来防止和消除对妇女的这些自由的侵害，并且保护她们的权利免受任何歧视"。[1]

一、序言

妇女和男子都会遭受到对宗教或信仰自由权利的侵犯。男性和女性都会遭受到基于宗教或信仰的歧视。妇女和男子都会由于他们的信仰而被骚扰、被反对、被逮捕、入狱、被攻击，甚至被杀害。考虑到国际社会日益重视用性别的视角来看待侵犯人权问题，[2]每个人都得考虑妇女的宗教或信仰自由权利之所以遭受侵犯，是否因为她们是妇女，抑或这些伤害是否与她们的性别是无关的。更明确而言，应当探究什么程度以及在何种情

---

* 这文是作者发表的文章[《在宗教或信仰自由权利这一领域应用性别的视角》("Applying a Gender Perspective in the Area of the Right to Freedom of Religion or Belief")，《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*)，2000(967)、《妇女平等享有宗教或信仰自由权利的进展》("The Advancement of Women's Equal Enjoyment of the Right to Freedom of Religion or Belief")，载于乔尼可·内伯(Jonneke.M.M.Naber)主编的《宗教自由：一项宝贵的人权》(*Freedom of Religion: A Precious Human Right*)，艾逊，荷兰：范·高克姆出版社(Assen, The Netherlands: Van Gorkum)，2000(54)]的一个修订扩充译文。

** 本章陈述的观点仅是作者的个人观点。

1 人权事务委员会关于男女平等的《第28号一般性意见》(2000)，(《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR)第3条)，联合国文件 CCPR/C/21/Rev.1/Add.10，第21段。

2 更密切注意在宗教或信仰自由领域使用性别的视角。参见《人权事务委员会第2001/42号决议》(2001)，第7段。

托尔·林德霍姆，小科尔·达勒姆，巴伊亚·G·哈瑞伯-李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

况下，性别问题直接或间接地与宗教或信仰自由这一领域有关系。上述的疑问促成本章对侵犯妇女宗教或信仰自由权利的行为的查究。这项工作需要探究何种侵犯是明确针对妇女的，何种妇女特别容易受到伤害。考虑到与宗教或信仰有关事宜的敏感性和复杂性，[3] 以及考虑到在不同的国家和文化中存在的公共 / 私人二分法，在这些国家和文化中，妇女或多或少地受限于私人领域，而男子在公共场合占主导地位，使得这些问题难以探究。

潜在的女性受害者分布在全世界范围内。可以在所有的社会中发现她们，她们坚持不同的宗教或信仰——包括有神论、非神论或者无神论信仰，[4] 她们属于宗教或信仰的少数或者多数。明显地，属于宗教或信仰少数的妇女更容易受伤害，因为她们不属于或不再属于宗教或信仰的多数，她们也不认同全体居民中大多数人的宗教上规定或鼓励的活动。[5] 然而，属于宗教或信仰多数的妇女也是易受伤害的。宗教或信仰团体并非必然地具有同质性，它们的教义和规则也并非必然地一致并普遍取得一致意见。在一个以宗教为基础的国家或者宗教占主导地位的国家，属于宗教多数的妇女们，可能就某一个宗教规定或鼓励因而具有强制性的习俗，而与国家的意见不一致。在一个世俗国家，她们会被阻止遵行宗教上规定或鼓励的习俗。由于她们持异议的信仰，本章将在所述的三种情况下易受伤害的妇女都称为〝持异议的妇女〞(dissenting women)。

对本章中各种情况的分析是建立在与人权有关的相关国际文件的基础之上的，这些国际文件清楚地规定了妇女的性别不应当成为限制她完全和平等地享有宗教或信仰自由权利的理由。这些国际文件确立了两个重要方面。第一，它们规定了妇女和男子

---

[3] 例如，已有陈述说〝几乎没有什么争议能够像与宗教或信仰相关的争议那样引起如此多的情感上的波动〞。参见《挪威国际合作与人权部前部长希尔德 · 约翰逊 (Hilde Johnson) 的主题演讲》(“Keynote Address by Hilde Johnson, Former Norwegian Minister for Internaitonal Cooperation and Human Rights”)，〝欧洲安全合作组织区域关于宗教或信仰自由问题的讨论会〞(*Seminar on Freedom of Religion or Belief in the OSCE Region*)；香坦 · 格郎腾斯 (Chantal Grotens) 和巴伊亚 · 哈瑞伯 - 李 (Bahia Tahzib-Lie) 主编，《对法律与惯例的挑战》(*Challenges to Law and Practice*)，海牙：荷兰外交部 (The Hague: Dutch Ministry of Foreign Affairs)，2001，第 27 页。

[4] 宗教或信仰自由的权利包括有神论、非神论和无神论信仰。讨论参见德雷贝尔 · 德琼 (Cornelis D. de Jong)，《思想自由：联合国的良心与宗教或信仰》(*The Freedom of Thought: Conscience and Religion or Belief in the United Nations*) (1946-1992)，安特卫普：因特桑提亚出版 (Antwerp: Intersentia)，2000，第 20-34 页。人权事务委员会《第 22 号一般性意见》(1993) (《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 第 18 条)，联合国文件 A/48/40(Pt.I)，第 2 段。

[5] 人权事务委员会评述：〝承认某一宗教为国教不应对《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条和第 27 条下任何权利的享有造成损害，也不应对其它宗教的信徒或不信宗教的人造成歧视〞。(《第 22 号一般性意见》，第 9 段)。

都平等地拥有全部人权和基本自由,[6]这包括了宗教或信仰自由的权利。[7]第二,明确地禁止性(sex)歧视和更广义概念上的性别(gender)歧视,[8]这些显然也适用于宗教或信仰自由的权利。得到大量与人权有关的国际文件保护的宗教或信仰自由,包括了既相互区别又相互联系相互依赖的两个方面:内在自由和外在自由。[9]

第一,内在自由被叙述为一个人完全自由地拥有、维持、接受和改变一种宗教或信仰。[10]意思是个人改变宗教或信仰的抉择是在内心做出的,属于私人领域,这个人可能

---

6 例如参见第四届世界妇女大会通过的《北京宣言和行动纲领》(*Beijng Declaration and Platform for Action of the Fourth World Conference on Women*)(以下称"BDPA"),附录1,第8,15,32,36段;附录2,第5,213段;《消除对妇女一切形式歧视公约》(*Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*),第1段(以下称"CEDAW");《联合国千年宣言》(*United Nations Millennium Declaration*),联合国文件A/RES/55/2,第4,6,25段(2000),以下称《联合国千年宣言》。也可参见《经济、社会、文化权利国际公约》,第3段(以下称"ICESCR");《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR),第3段。后者应当结合《第28号一般性意见》理解。此外值得注意的是,各种联合国会议为对妇女平等和男女均不受歧视以及妇女平等地享有人权和基本自由并不是由于全方面保护和促进人权而自动产生的理解作出了贡献。参见《联合国秘书长的报告》,《将性别视角纳入到联合国人权条约机构的工作中》(*Integrating the Gender Perspective into the Work of United Nations Human Rights Treaty Bodies*),联合国文件HRI/MC/1986/6,第17段(1998),以下称《联合国秘书长的报告》("Report by the UN Secretary General")。

7 妇女宗教或信仰自由的权利已经在两个全球性和一个区域性的专门针对妇女的文件中得到了明确的承认,即题为:〝妇女2000:21世纪的两性平等、发展和和平的联合国大会第23次特殊会议的成果性文件〞(The outcome document of the 23rd special session of the UN General Assembly entitled *Women 2000: Gender Equality, Development and Peace of the Twenty-First Century*),第98段(c)(2000)(以下称《北京+5文件》("Beijing+5document"));BDPA,附录1,第12段和附录2,第24,72,80(f)段,以及《防止、处罚和根除对妇女暴力美洲公约》(Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence against Women),第4条(i)(以下称"Convention of Belém do Parà")。

8 例如参见ICCPR,第2条(1);CEDAW,第1条;BDPA,第214,216段;《联合国千年宣言》,第4段。也可参见《罗马国际刑事法庭规则》(Rome Statute of the International Criminal Court),第21条(3),联合国文件A/CONF.183/9(1998)。一般参见道格拉斯·卡斯尔(Douglas Cassel)和朱尔·古兹曼(Jull Guzman),《对妇女歧视的法律与现实》(*The Law and Reality of Discrimination Against Women*),载于凯利·阿斯金(Kelly D. Askin)与多萝安·M·凯尼格(Dorean M. Koening)编辑的《妇女与国际人权法》(*Women and International Human Rights Law*),共3卷,纽约:跨国出版商(New York: Transnational Publishers),1999,第1卷,第287页。鉴于〝性〞(sex)指的是男女间的生物和生理差异,〝性别〞(gender)指的是由社会界定和建构的差异,考虑诸如权力平衡、社会经济的不平等以及文化上强加的刻板印象的因素。参见《联合国秘书长的报告》,第16段。然而,〝性〞(sex)和〝性别〞(gender)的概念在国际人权法、国际人道主义法和国际刑法领域中的使用是不一致或者交换使用的。例如参见科林娜·帕克(Corinne Packer),《妇女人权的发展》("The Development of the Human Rights of Women"),1999年6月14日,荷兰(The Hague),(一份提交到皇家荷兰社会事务与就业部的报告,DCE,第26-27页);凯尼格(Koenig)和阿斯金(Askin),《国际刑法与国际刑事法庭规则:对妇女的犯罪》("International Criminal Law and the International Criminal Court Statute: Crimes against Women"),收录于凯尼格(Koenig)和阿斯金(Askin)编辑的《妇女与国际人权法》(*Women and International Human Rights Law*),第二卷,第3页。

9 关于宗教或信仰自由国际规范的编辑,参见巴赫伊赫·哈瑞伯(Bahiyyih G.Tahzib),《宗教或信仰自由:确保有效的国际法律保护》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*),波士顿:马蒂努斯·尼约夫出版社(Boston: Martinus Nijhoff),1996,附录二,第499-551页;《赫尔辛基通讯》(Helsinki Monitor)9,1998年,第3期,第106-15页;塔德·斯坦克(Tad Stahnke)和保罗·马丁(J.Paul Martin)主编,《宗教与人权:基础文件》(*Religion and Human Rights: Basic Documents*),纽约:哥伦比亚大学出版社(New York: Columbia University Press),1998。

10 例如参见《世界人权宣言》第18条(以下称"UDHR");《公民权利与政治权利国际公约》(ICCPR),第18条(1);1981年《消除基于宗教或信仰的一切形式的不容忍和歧视宣言》(Declaration on the Elimination of All Forms of

会私下或公开地让别人知道他 / 她的选择。例如，一个人可能会告诉她的配偶她决定接受一个不同的宗教，她可能会加入这个宗教团体成为其中的一个成员，同时放弃她在另一个宗教团体的成员资格。人们并不须要作出一次终生的选择，也不须去信奉其父母、配偶、宗教领袖、社区或社会的宗教或信仰。内心自由使得人们在任何时间都可以完全自由地探究其他信仰，自主决定信奉宗教和成为宗教成员，包括接受、放弃、回避或公开地反对某个宗教或信仰。第二节的第一部分论证了内在自由的神圣特征。国家不能对内在自由强加任何限制，因而也不能干涉一个人的宗教或信仰选择。

第二，外在自由被界定为一个人〝无论是单独或集体、公开或秘密地以教义、实践、礼拜和戒律表示他的宗教或信仰的自由〞。[11] 意思是一个人是以外在领域的四个具体方面，即教义、实践、礼拜和戒律来表示他 / 她的信仰的。外在自由当然不仅仅是个体的和私人的事情；可以秘密或公开，单独或集体地行使外在自由。这种自由的例证包括建筑礼拜场所，陈列宗教象征物，分发宗教出版物和资料，穿戴特别的衣服和头巾，遵守饮食上的限制、宗教或信仰的教导，建立与共同信仰者的沟通，选举宗教领袖以及遵守安息日、宗教节日和仪式。[12] 这些例证表明外在自由经常与其他人权和基本自由缠绕在一起——都是公民权利和政治权利（例如，言论的自由、和平集会的自由和结社的自由 [13]）以及经济、社会和文化权利（例如，有权享有能达到的最高健康标准、受教育的

Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief)，第 1 条 (1)（以下简称《1981 年宣言》）；《欧洲人权公约》，第 9 条 (1)（以下称 "ECHR"）；《美洲人权公约》，第 12 条 (1)（以下称 "ACHR"）；《关于欧洲安全和合作会议的人的方面会议的哥本哈根会议文件》(*Document of the Copenhagen Meeting Of Representatives of the Participating States of the Conference on the Human Dimension of the Conference of Security and Co-operation in Europe*)，原则 9(4)(1990)，以下间称《哥本哈根文件》(Copenhagen OSCE Document)；《欧盟基本权利宪章》(*Charter of Fundamental Rights of the European Union*)，第 10 条 (1)。对内在自由的讨论参见德琼 (de Jong)，《思想自由》(*Freedom of Thought*)，第 19-75 页。从《世界人权宣言》以后，总的来说，全球性人权文件所规定的内在自由这一措辞已经越来越具有限制性。在之后的全球性文件中，这个措辞不再明确地保证每个人在宗教或信仰方面自由的、不间断的选择权，充其量只有暗示。然而，一个值得注意的新变化是联合国人权事务委员会在近年来已经申明宗教或信仰自由的权利包括改变的自由。例如参见《人权事务委员会第 2001/42 号决议》(2001)，第 4 段 (a)；《人权事务委员会第 2000/33 号决议》(2000)，第 4 段 (a)。也可参见《第 22 号一般性意见》，第 5 段和《第 28 号一般性意见》第 21 段。

11 UDHR，第 18 条；ICCPR，第 18 条 (1)。类似的规定参见《1981 年宣言》，第 1 条 (1)；ECHR，第 9 条 (1)；《欧盟基本权利宪章》(*Charter of the Fundamental Rights of the European Union*)，第 10 条 (1)。关于不太详尽的定义，例如参见《关于美洲人的权利和义务宣言》(*American Declaration of the Rights and Duties of Man*)，第 3 条；ACHR，第 12 条 (1)；《欧洲安全与合作会议最后文件》(*Final Act of the Conference on Security and Co-operation in Europe)*，原则 7，1975 年 8 月 1 日通过；《人权与民族权非洲宪章》(*African Charter on Human and Peoples' Rights*)，第 8 条，1981 年 6 月 27 日通过。对外在自由的讨论参见德琼 (de Jong)，《思想自由》(*Freedom of Thought*)，第 77-168 页、第 249-606 页。

12 对外在自由的全面列举，参见《1981 年宣言》第 6 条；〝第 22 号一般性意见〞第 4 段；《欧洲安全与合作会议参加国维也纳代表会议的结论文件》(*Concluding Document of the Vienna Meeting of Representatives of the Participating States of the Conference on Security and Co-operation in Europe*)，原则 16，1986 年 11 月 4 日至 1989 年 1 月 17 日（以下简称《维也纳最后文件》。

13 对这些人权的说明，参见 ICCPR，第 19，21，和 22 条。

权利和工作的权利[14])。[15]与内在自由不同的是，当满足三个具体的条件时，国家是可以对外在自由加以限制的。这些条件往往容易被解释和滥用，这些条件在第二节第二部分加以叙述。

第二节强调了持异议妇女宗教或信仰自由的权利的两方面是如何被侵犯的。第二节第一部分讨论了牵涉对持异议妇女的内在自由公然侵犯的情况，第二节第二部分讨论了牵涉对持异议妇女的外在自由公然侵犯的情况。虽然超出了本章的当前重点，但第三节关注了这样一个事实，即国际社会对妇女和宗教的主要关注是，保护妇女远离会影响她们权利的歧视性的宗教规范和习俗。第三节提出理由主张把这一领域的国际关注扩张到包含妇女宗教或信仰自由的权利。最后，第四节提出了结论和建议，包括了行动建议的九点方针，在全球范围与侵犯妇女平等享有宗教或信仰自由权利的行为作斗争。

二、持异议妇女的宗教或信仰自由的权利

A. 侵犯持异议妇女的内在自由:强迫、不够勤勉，以及对妇女的暴力

与人权有关的大量国际文件从两方面禁止国家干涉个体内在的个人信仰。第一，内在自由必须是没有任何限制的，以及在一切环境下都得到无条件的保护。即使在危及国家生存的公共突发事件时期，例如国内或国际暴动或者武装斗争，国家都不能够强加限制。[16]因而内在自由是神圣和不可损害的。第二，必须禁止对内在自由造成损害的强迫。[17]这意味着不能强迫一个人去接受特定的信仰。尽管人权文件没有对强迫加以界定，但强迫不应被限定为使用武力或武力威胁或者通过刑事制裁去强迫人们放弃或改变信

---

[14] 对这些人权的说明，参见 ICESCR，第12，13，和6条。

[15] 已经有人指出宗教或信仰自由的权利在公民权利和政治权利与经济、社会和文化权利间的分界面。克里斯蒂娜·勤金 (Christine Chinkin)，《文化相对论与国际法》（"Cultural Relativism and International Law"），载于考特尼·豪兰 (Courtney W. Howland) 主编的《宗教原教旨主义与妇女的人权》(*Religious Fundamentalisms and the Human Rights of Women*)，纽约:圣马丁出版社 (New York: St. Martin's)，1999，第55-56页。

[16] ICCPR，第4条 (2)；ACHR，第27条 (2)。也可参见《关于战时保护平民的日内瓦公约》(*Fourth Geneva Convention Relative to The Protection of Civilian Persons in the Time of War*) 第27条："被保护人之宗教信仰与仪式在一切情形下均应予以尊重"（以下间称《日内瓦第四公约》）。关于对删减条款的讨论，参见《人权季刊》(*Human Rights Quarterly*) 7，1985年，第1期，第1-14页、第23-34页、第89-131页。

[17] ICCPR，第18条 (2)；《1981年宣言》，第1条 (2)。关于强迫的三种合理含义，参见彼得·卡帕 (Peter Cumper)，《思想，良心与宗教自由》（"Freedom of Thought，Conscience，and Religion"），载于戴维·哈里斯 (David Harris) 和萨拉·约瑟夫 (Sarah Joseph) 主编，《〈公民权利和政治权利国际公约〉与英国法律》(*The International Covenant on Civil and Political Rights and United Kingdom Law*)，牛津:克拉伦登出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1995，第355页、第370-71页。

仰，这已经得到了普遍的接受。[18] 例如，一些限制性政策或者惯例已经被谴责是〝强迫〞，例如限制受教育、接受医疗、就业的机会，或者限制投票的权利或者参加公共事务管理的权利。

非强迫的条款是用一般性措辞表达的，而且并不针对任何特定的行为者。这是具有重要意义的，因为这意味着强迫甚至与这样的情况有关，即国家或它的代表没有实施或者赦免了侵犯妇女内在自由的某一特定的强迫行为的情况。这提出了国家责任范围的问题，尤其是在何种环境下，国家应该为私人的强迫犯罪行为承担责任。[19] 尽管关于宗教或信仰自由的国际规范没有涉及这个问题，所谓的〝应有的勤勉〞的概念最近在国际人权标准中出现，而且仍然不断得到国际社会的推动。[20] 人权领域出现的〝应有的勤勉〞的国际性概念指出，〝国家必须努力履行它的责任以保护个人的权利不受侵害〞。[21]〝应有的勤勉〞实质上是要求国家在这些环境下采取一切合理和合适的步骤去防止人权侵犯行为。国家没有保证不发生某一事件的责任。美洲人权法院对这个概念作

---

[18] 参见《第22号一般性意见》第5段。关于什么组成了不予许可的压迫的间接形式的意见有分歧。关于设计一个有互相关系的四个可变因素的框架区分国家曾用来划清〝适当〞和〝不适当〞改变信仰的不同因素，参见塔德 · 斯坦克 (Tad Stahnke)，《改变信仰与国际人权法中改变宗教信仰的自由》(“Proselytism and the Freedom to Change Religion in International Human Rights Law”)，《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*)，2000年，第251页、第326-38页。

[19] 《国家对国际不法行为的责任条款草案》(Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts)，以下简称 (“Draft Articles on State Responsibility”)，联合国国际法委会 (The UN International Law Commission，以下称 “ILC”) 于2001年8月3日通过，规定：〝一国的国际不法行为在下列情况下发生：(a) 由作为或不作为构成的行为依国际法归于该国；并且 (b) 该行为构成对该国国际义务的违背〞。(第2条)。第3条还指出：〝在把一国的行为定性为国际不法行为时须遵守国际法，这种定性不因国内法把同一行为定性为合法而受到影响〞。《国家责任草案》第5、7、8、9条也提到个人或团体的行为。这些条文 (包括一些在采纳这些评论期间所做出的口头修正案) 的最后译文将会作为 ILC 提交给联合国大会 (UNGA) 的报告的一部分，也会发布在 ILC 网站上：(www.un.org/law/ilc/sessions/53/53sess.htm)。本章使用没有包含口头修正案的《国家责任草案》的最新译文，包含在联合国文件 A/CN.4/L.602/Rev.1(2001)。

[20] 应有的勤勉的概念出现在国际法的其他一些领域，例如国际环境法，国际外侨法，以及关于外交豁免的国际法。然而，应有的勤勉这个措辞总是没有被明确地利用；它与〝应有的注意〞和〝一切适当的步骤〞之间已经进行互换。在防止越界水污染的领域，例如参见 J · R · 拉墨斯 (J.R.Lammers)，《国际水道的污染：寻求实质性的法律规则和原则》(*Pollution of International Watercourses: A Search for Substantive Rules and Principles of Law*)，多德雷赫特：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Dordrecht: Martinus Nijhoff)，1984，第348-56页、第378-81页、第597页、第614-15页、第632-33页，和第661页。《(国际水道非航行利用法) 的联合国公约》(*UN Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses*)，第7条 (1)。在防止对外国人进行伤害的领域，例如参见理查德 · 里尔里克 (Richard. B.Lillich) 和约翰 · 帕克斯曼 (John M.Paxman)，《因恐怖活动引起的外国人损害的国家责任》(“State Responsibility for injuries to Aliens Occasioned by Terrorist Activities”)《美国大学法律评论》(*American University Law Review*)，1997年，第26期，第245-49页。在保护使馆财产、外交人员和他们私人住宅的领域，例如参见《维也纳外交关系公约》(*Vienna Convention on Diplomatic Relations*)，第22条 (2)，第29条 (1)，和第30条 (1)；发生在德黑兰的美国外交和领事人员的案件 (国际法庭 (ICJ)，1980年5月24日)，尤其是第63，67段；阿伯格诉首都警察局专员案》(Agbor v. Metropolitan Police Commissioner)，1 WLR 703(1969)(CA)。

[21] 国际特赦组织 (Amnesty International)，《遭伤害的身体，震惊的想法：全球妇女的酷刑》(*Broken Bodies, Shattered Minds: The Torture of Women Worldwide*)，《人工智能索引法案40/003/2001 - 新闻社》(AI Index AcCT 40/003/2001 - News Service)，2001年，第26期，第7页。

了如下解释:〝国家有法律义务采取合理的步骤来防止人权侵犯行为,并且使用这些可以利用的手段对在它管辖范围内实施的违反行为进行认真的调查,确定需要负责任的人,加强合适的惩罚以及保证受害人得到适当的补偿。这个责任意味着国家的义务是组织政府机构——通常由所有这些组织行使公共权力——以便它们有能力在司法上保证人权可以得到自由和充分的享有〞。[22] 国际社会越来越接受和承认,国家在其领土内防止侵犯人权行为而行使应有的勤勉,是国家在人权领域内的一种责任。

因而,应有的勤勉这一概念似乎也可以适用于防止对个人内在自由造成损害的强迫行为。国家不能根据现存的情况采取一切合理步骤去防止、起诉以及惩罚强迫行为,就构成了对内在自由的侵犯。一个国家因此应当不去做和不能忽视损害个人内在自由的强迫行为,也不能通过对这些行为进行法定的、隐蔽的或者公然的支持,例如:不起诉或者不惩罚犯罪者来扩大对犯罪者的免除惩罚。

尽管内在自由的精确范围仍有待解释,但各种各样对持异议妇女的内在自由进行公然侵犯的行为出现了。这些例证包括绑架妇女并强迫其改变去信奉某一特定的宗教;[23] 强迫妇女嫁给一个不同宗教的男子来使她改信她丈夫的信仰;[24] 由于她们自愿地改信另一个宗教,就通过开除她们孩子的学籍来困扰她们;[25] 由于自愿地改信另一种宗

---

[22] 《韦拉斯克斯·罗德里格斯案》(Velasquez Rodriguez),C辑:《判决与裁判》(*Decisions and Judgments*),1998年,第4期,(美洲人权法院,1998年7月29日),第174,177段,载于《国际法律材料》(*International Legal Materials*),1989年,第28期,第294页。一般参见拉狄卡·库马拉斯瓦米(Radhika Coomaraswamy),《对妇女暴力特别报告员报告,成因及后果》(*Report of the Special Rapporteur on Violence Against Women, Its Causes and Consequences*),联合国文件E/CN.4/1996/53,第32-39段(1996)。评估国家对应有勤勉标准坚持的问卷,参见库马拉斯瓦米(Coomaraswamy)《家庭中针对妇女的暴力:对妇女暴力特别报告员报告,成因及后果》(*Violence against Women in the Family: Report of the Special Rapporteur on Violence against Women, Its Causes and Consequences*),联合国文件E/CN.4/1999/68,第25段(1999)。

[23] 美国国务院2000年度《国际宗教自由报告》(Annual Report on Religious Freedom)(2000年11月),第188页、第434页;阿卜杜勒法塔赫·阿莫尔(Abdelfattah Amor),《公民权利与政治权利,包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*),特别报告员依据《人权事务委员会第1999/39号决议》提交的报告,联合国文件E/CN.4/2000/65,第50段(2000),以下称《特别报告员2000年报告》(Special Rapporteur's Report 2000);联合国秘书长,《消除基于宗教或信仰的一切形式的不容忍和歧视宣言的实施》,(*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Religious Intolerance*),联合国文件A/51/542/Add.2,第105段(1996)(以下称《秘书长实施报告》("Implementation Report of the Secretary General");阿莫尔(Amor),《消除基于宗教或信仰的一切形式的不容忍和歧视宣言的实施》,联合国文件E/CN.4/1996/95/Add.1,第66段(1996)。

[24] 阿莫尔(Amor),《消除基于宗教或信仰的一切形式的不容忍和歧视宣言的实施》(*Implemention of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*),联合国文件E/CN.4/1998/6,第62段(c)(1998)以下称《特别报告员1998年报告》("Special Rapporteur's Report 1998")。

[25] 《特别报告员2000年报告》("Special Rapporteur's Report 2000"),第79段(2000)。

教而被迫保密；[26] 由于属于某一个宗教或信仰而被强奸或被杀害；[27] 被逮捕以及遭受极度的身体和精神虐待以强迫她们放弃她们的信仰；[28] 由于拒绝放弃信仰而被枪决；[29] 由于她们自愿地改信另一个宗教而被社会放逐和排斥。[30]

这些例证表明了侵犯持异议妇女内在自由的行为的三个特征。第一，持异议妇女的宗教或信仰选择必须是为他人所知道的。这可能是自愿告知，应要求，被迫，通过公共或私人记录，通过秘密来源，或者通过她公开表示她的宗教或信仰——无论是精确还是通过假定。[31] 只有知道妇女的宗教信仰和成员资格，才能发现侵犯妇女内在自由的强迫行为。典型地，这样的行为的意图最先以及首要地是损害妇女选择宗教或信仰，而并不是限制她对自己宗教或信仰的特定表示。[32] 这说明了，了解一个人对宗教或信仰的选择会自动地从这个人的内在精神状态延伸到外部领域。同时，在内在自由和外在自由之间存在着一个灰色地带。[33] 考虑到在公开领域和私人领域都能够行使外在自由，因而有时候可能难以清晰地区分内在自由和外在自由。内在自由仅仅适合于内在的、私人领域这一观点是站不住脚的。当然了，内在自由首先以及最重要的是属于个人内在精神状态和良心的领域。[34] 但是内在自由的范围也可以延伸到外在领域。

---

[26] 阿莫尔 (Amor)，《公民与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*)，联合国文件 E/CN.4/1999/58，第72段 (1999) 以下称《特别报告员1999年报告》("Special Rapporteur's Report1999")。

[27] 同上，第61和111段；《特别报告员2000年报告》("Special Rapporteur's Report 2000")，第79段 (2000)。

[28] 巴哈教国际共同体 (Baha'i International Community)，《巴哈教：巴哈教徒信仰的概况及其全球性共同体》(*The Bahá'ís: A Profile of the Bahá'í Faith and Its Worldwide Community*) (未注明出版商)，1994，第58-59页。

[29] 同上。

[30] 联合国秘书长，《消除一切形式的宗教不容忍》，联合国文件 A/54/386，第137段 (1999) 以下称《消除宗教不容忍》(*Elimination of Religious Intolerance*)。

[31] 有人认为，国家可能不需要去知道一个人的信仰。通过人口普查或其他登记来揭示一个人宗教或信仰的责任与内在自由是相冲突的。有解释说，对内在自由进行非常有力保护的解释也许是"不存在国家需要这些信息的充分理由（尽管有拙劣的理由）"(D · J · 哈里斯 (D. J. Harris)，M · 欧博伊尔 (M. O'Boyle)，C · 沃布利克 (C. Warbrick)，《〈欧洲人权公约〉法学》(*Law of the European Convention on Human Rights*)，伦敦：巴特沃斯出版社 (London: Butterworths)，1995，第361页。也可参见 P · 范 · 戴克 (P. van Dijk) 和 G · J · H · 范 · 胡夫 (G.J.H.van Hoof)，《〈欧洲人权公约〉的理论与实践》(*Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*)，第三版，海牙：克鲁维尔法国际组织(The Hague: Kluwer Law International)，1998，第542页。

[32] 第二节第二部分阐明了可以在严格的环境下干涉一个人对其宗教或信仰的某一特定表示。

[33] 这个灰色地带往往不是公认的。例如，有解释说："某一任何思想、道德信念或宗教观点的绝对自由是没有实际意义的。正确的是，思想和观点只要没有被表达，就是触摸不到的，并且只要能够表达它们的话，信念对有关的人而言的确是有价值的。这并不是说思想、良心和宗教的（内在）自由是毫无意义的。它的保证也意味着一个人不能够遭受到意图去改变思考过程的待遇，意味着任何对表达思想，改变观点或者显露宗教信念进行强迫的形式应当被禁止，意味着不能对持有任何观点或者改变宗教或信念加以一丁点的惩罚：它保护免受国家的教化"，见范 · 戴克 (P. van Dijk) 和范 · 胡夫 (G.J.H.van Hoof)，《〈欧洲人权公约〉的理论与实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第541-42页；省略脚注1392和1393)。

[34] 例如参见阿尔科特 · 克里士纳斯瓦米 (Arcot Krishnaswami)，《对宗教权利与习惯的歧视的研究》(*Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*)，联合国文件 E/CN.4/Sub.2/200/Rev.1，UN Sales 第60

第二，两种持异议的妇女的内在自由似乎尤其容易受到侵犯。不属于全体居民大多数人的宗教或信仰而属于宗教或信仰少数的妇女可能是攻击的目标。她们的宗教或信仰与全体居民大多数人不同这一事实，使得她们尤其容易受到伤害。因而，关于人权的国际文件强调属于宗教或信仰少数的每一个人都享有宗教或信仰自由的权利就不奇怪了。[35] 属于一个世俗国家全体居民大多数人的宗教或者信仰的妇女也可能成为攻击的目标。在一个以宗教为基础或者宗教占主导地位的国家，这些妇女通常是不会受到侵犯内在自由的行为的伤害，因为她们与国家和全体居民大多数人一样信仰同一个宗教。然而有时候，尽管她们属于多数人，她们也可能会受到伤害，例如，假设某个人的著作或评论抵制宗教多数，或者一个宗教团体的成员认为她们属于这个多数群体但实际上她们并没有被这样认为。[36]

第三，也可以把侵犯持异议妇女的内在自由的行为称作对妇女的暴力行为。〝对妇女的暴力行为〞这一概括性概念被界定为〝任何导致或可能导致对妇女的身体、性、或精神造成伤害或痛苦的以性别为基础的暴力行为，包括无论发生在公共生活还是私人生活当中的上述行为的威胁，强迫或者恣意地剥夺自由〞。[37] 国际社会明确地承认，在对妇女的暴力行为的领域里，国家有责任行使〝应有的勤勉〞去防止、调查和惩罚对妇女的暴力行为，不管这些行为是政府官员从事的还是私人从事的，国家也有责任去行使〝应有的勤勉〞为潜在的受害者提供保护。[38] 尽管国际社会明确地认可了在对妇女的暴力行

期。14.2(1960), 16。

35 例如参见 ICCPR，第27条；《在民族或族裔、宗教和语言上属于少数群体的人的权利宣言》(*Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities*)，1992年12月18日联合国大会第47/135号决议通过，第2条 (1)以下称《少数人权利宣言》("Minorities Declaration")；《少数民族保护框架公约》(*Framework Convention for the Protection of National Minorities*)，1995年2月1日开放供各国签署，ETS 第157期，第7条；《哥本哈根 OSCE 文件》(Copenhagen OSCE Document)，原则32.3。

36 对这个问题的进一步讨论，参见娜兹拉 · 哥哈妮 (Nazila Ghanea) 在本书中文章《叛教与改变宗教或信仰的自由》("Apostasy and Freedom to Change Religion or Belief")。

37 参见《消除对妇女暴力公约》第1条 (以下称 "DEVAW") 和 BDPAD 第113段。也可参见《贝伦杜帕拉公约》(Convention of Belem do Para) 第1条和消除对妇女歧视委员会 (*Committee on the Elimiation of Discrimination Against Women*) 通过的关于对妇女暴力的第19号一般性建议(1992)(以下简称《对妇女暴力的一般性建议》("General Recommendation on Violence Against Women")。针对妇女的暴力行为的例子参见 DEVAW 第2条；《贝伦杜帕拉公约》(Convention of Belem do Para)，第2条；BDPA，第四节。

38 例如参见《落实北京宣言和行动纲要的进一步行动和倡议》(*Further Actions and Initiatives to Implement the Beijing Declaration and Platform for Action*)，2000年6月10日，决议二第13段，联合国文件 A/S-23/10/Rev.1(2000)；DEVAW，第4条 (c)；BDPA，第124段 (b)。也可参见《对妇女暴力的一般性建议》第9段；《人权事务委员会第2001/49号决议》(2001) 第2、10段；《特别报告员1999年报告》(Special Rapporteur's Report 1999)，第101段。已进一步表明 ICCPR 第2条第1款把这样一个肯定的义务强加给国家。参见豪兰 (Howland)，《面对宗教原教旨主义根据〈公民权利和政治权利国际公约〉捍卫妇女的政治自由》("Safeguarding Women's Political Freedoms under the International Covenant on Civil and Political Rights in the Face of Religious Fundamentalism")，载于《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第93-103页。

为这一领域的应有的勤勉义务，但是关于这个义务的范围和含义仍必须得到国际社会的澄清。这也许涉及到术语〝应有的勤勉〞；[39] 也许如〝一切适当的步骤〞以及〝一切合理的步骤〞或者甚至〝应有的注意〞的词组可能应该更加清晰。[40]

B. 侵犯持有异议妇女的外在自由：国家和妇女相互竞争的利益

涉及人权的有关文件规定了国家只能对宗教或信仰的实践加以限制，而且只能在三个必要条件都充分满足时。第一，限制必须是由法律加以规定。第二，限制必须根据一个或多个明确的公共利益理由，具体来说，有公共安全、秩序、健康或道德，或者他人的基本权利和自由。第三，限制对于保护一个或多个上述的国家利益而言必须是〝必要的〞。[41]

可予许可的限制的三重严格标准适用于一切情况，甚至在公共突发事件威胁到国家生存的时候。[42] 这个标准不能以克减一个人享有宗教或信仰自由的权利的方式起作用。[43] 国家的责任是论证它所强加的限制是满足这个三重的标准的。在一个既定的案例

---

[39] 在2000年11月/12月第55届联合国大会第三委员会为期6周对荷兰提出的〝致力于消除以贞操为名义对妇女罪行〞决议（《联合国大会第55/66号决议》）的谈判中，〝应有的勤勉〞的范围和精确含义显然需要阐明。例如，在要求对决议草案表决之前，约旦常驻代表殿下扎伊德 · 拉阿德 · 扎伊德 · 侯赛因 (Zeid Ra'ad Zeid AL-Hussein) 亲王（于2000年11月3日为表决进行辨明的口头声明）批判性的评论道：〝如果要讨论的罪行是在愤怒的突发状态下实施的话，国家如何能够可能行使应有的勤勉去阻止这样的罪行呢？在我们发现由于愤怒犯下罪行的地方，一切国家会由于没有行使'足够的'应有勤勉去防止这个犯罪行为而在应有的程序中使自己遭受到侵犯人权的可能指控〞。应有的勤勉没有给国家强加不可能的重担；它仅仅要求它们在可能颇为期待有合理和适当步骤的地方采取。

[40] 例如，应有的勤勉这个措辞不总是在防止越界水污染、防止对外国人进行伤害以及保护使馆财产、外交人员和他们私人住宅的领域中被明确地使用。它已被诸如〝应有的注意〞、〝采取一切适当步骤的特殊义务〞以及〝一切适当的步骤〞这些词组所替换。出处参见脚注20。美洲人权法院指的是〝合理的步骤〞。参见韦拉斯克斯 · 罗德里格斯 (Velasquez Rodriguez) 一案。

[41] 关于有关的限制条款，例如参见 ICCPR，第18条 (3)；ECHR，第9条 (2)。根据这些条款，限制只有在表明宗教或信仰上才是允许的。ECHR确定第三个条件〝在一个民主社会〞是必需的。欧洲人权法院认为，民主社会必然地是以宗教多元化为前提的。参见《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece))，17 EHRR397(1994)（欧洲人权法院260-A, 1993年6月23日），第31段；《玛瑙斯萨基斯等起诉希腊案》(Manoussakis et. v. Greece)，23 EHRR387(1997)（欧洲人权法院 1996-IV, 1996年9月26日），第1362-63页。尽管有这个理解，实践已经表明，这个例外说是一个真义，不如说是一个废话。当然了，一种侵犯人权的行为没有变得更加〝必需〞仅仅因为它发生在一个非民主的社会。关于限制条款的详细论述，参见《人权季刊》(*Human Rights Quarterly*) 7，1985年，第1期，第1-22页、第35-88页、第155页。欧洲人权法院一般不愿意质问政府对表明宗教或信仰的自由进行限制的基本理由。参见杰里米 · 冈恩(T.Jeremy Gunn)，《根据〈欧洲人权公约〉裁断良心权》（"Adjudicating Rights of Conscience Under the European Convention on Human Rights"），载于小约翰 · 威特 (John Witte，Jr.) 和约翰 · 范 · 德 · 维维尔 (Johan. D. van der Vyver)，《用全球视角来看宗教人权：法律的视角》(*Religious Human Rights in Global Perspectives: Legal Perspectives*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff)，1996，第305页。然而，一般不愿意已经有一些例外。参见《达比诉瑞典案》(Darby v. Sweden))，13 EHRR 774(1991)（欧洲人权法院 187-A, 1990年10月23日，）第34段；《修里门诺斯诉希腊案》(Thlimmenos v. Greece))，上诉案件号34369/97（欧洲人权法院，2000年4月6日），第47段。

[42] ICCPR，第4条 (2)；ACHR，第27条 (2)。也可参见《日内瓦第四公约》(*Fourth Geneva Convention*)，第27条。

[43] 《第22号一般性意见》第8段；联合国人权事务委员会也建议：〝解释可予允许的限制条款的范围，缔约国应当出自

中，要判断国家干涉外在自由的正当性，必须以上述的三点来评价国家的行为。已证实这是困难的，因为这三点往往以不同的方式加以解释。尤其是第二点所提到的国家利益往往是难以界定的，第三点所提及的必要性意味着相对性，因为它们会根据环境和国家而改变。

当权量相互竞争的国家利益和个人利益，以及评价有争议的限制是否是必要的时候，国际管理组织一般会认可对国家官方裁判某种程度的服从，尽管这种程度是有限度的——鉴于专门的知识和国内法下的全部义务。[44] 回旋空间通常被称为裁量空间。[45] 裁量空间的原则作为一个机制起作用，〝是个人权利和公共利益分界点上的润滑剂〞，靠着这个原则，〝国家管理根据国内情况继续保持或紧或松的统治〞。[46] 在不同情况下，各种各样的因素可能会影响裁量空间的实际范围，例如，受到保护的个人权利的性质，国家负有的义务的性质，有争议的限制所追求的公共利益的性质和背景，受到管理的申请人活动的性质，干涉的内容，围绕这个个案的环境，以及各国支持干涉个人权利的现存的和潜在的共同理由。[47] 例如，国内法和实践的分歧表明了个人利益的性质和重要程度仍

保护公约所保证的权利的需要，包括第2条、第3条和第26条中规定的基于一切原因的平等和不受歧视的权利〞。这些也得到了联合国关于宗教或信仰自由问题的特别报告员的强调（以前:宗教不容忍）。例如参见阿莫尔 (Amor)，《公民与政治权利，包括宗教不宽容》(*Civil and Political Rights, Including the Question of Religious Intolerance*)，联合国文件 E/CN.4/1999/58/Add.2，第110段 (b)，1998年，第122页，以下称《关于宗教不容忍问题的报告》（"Report on Question of Religious Intolerance"）。

44 例如参见奥伦 · 格罗斯 (Oren Gross) 和菲奥诺拉 · 尼 · 奥雷 (Fionnuala Ni Aolain)，《从酌情权到审查:重提评价余地原则在〈欧洲人权公约〉第15条的适用》（"From Discretion to Scrutiny: Revisiting the Application of the Margin of Appreciation Doctrine in the Context of Article 15 of the European Convention on Human Rights，"）《人权季刊》(*Human Rights Quarterly*)，2001年，第23期，第627页。

45 欧洲人权法院对评价余地原则的首次阐释见于《汉迪赛德诉英国案》((Handside v. U.K)，(欧洲人权法院 24-A，1976年12月7日)，第48-49段。讨论参见保罗 · 马奥尼 (Paul Mahoney) 等，《〈欧洲人权公约〉下的评价余地原则:其理论合法性与实践适用性》（"The Doctrine of the Margin of Appreciation under the European Convention on Human Rights: Its Legitimacy in Theory and Application in Practice，"），载于《人权法学杂志》(*Human Rights Law Journal*) 19，1998年，第1期，第1-36页；霍华德 · 查尔斯 · 尤柔 (Howard Charles Yourow)，《欧洲人权法理动力学的评价原则的余地》(*The Margin of Appreciation Doctrine in the Dynamics of the European Human Rights Jurisprudence*)，海牙:克鲁维尔法学国际组织 (The Hague: Kluwer Law International)，1996；史蒂文 · 格里尔 (Steven Greer)，《评价余地:〈欧洲人权公约〉下的诠释与酌情权》(*The Margin of Appreciation: Interpretation and Discretion under the European Convention on Human Rights*)，斯特拉斯堡:欧洲理事会 (Strasbourg: Council of Europe)，2000；范 · 戴克 (van Dijk) 和范 · 胡夫 (van Hoof)，《〈欧洲人权公约〉的理论与实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第82-95页。

46 由哈里斯 (Harris)，欧博伊尔 (O'Boyle)，和沃布利克 (Warbrick) 在《〈欧洲人权公约〉法学》(*Law of the European Convention on Human Rights*) 第14页富有表现力地表述。

47 也可参见保罗 · 马奥尼 (Paul Mahoney)，《精彩丰富的多元性还是令人反感的文化相对主义？》（"Marvellous Richness of Diversity or Invidious Cultural Relativism?"），载于《人权法学杂志》(*Human Rights Law Journal*)19，1998年，第1期，第5页；杰伦 · 斯科若可布若可 (Jeroen Schrokkenbroek)，《评价余地在欧洲人权法院判例法中的根据，性质与适用:一般性报告》（"The Basis, Nature and Application of the Margin-of-Appreciation Doctrine in the Case-Law of the European Court of Human Rights: General Report"），《人权法学杂志》(*Human Rights Law Journal*)19，1998年，第1期，第34-35页。也可参见《拉斯马森起诉登马克案》(Rasmussen v. Denmark)（欧洲人权法院 87-A，1984年11月

然处于被理解、被承认和被接受的过程当中。另一方面，一般来说，违反的国家要证明特定的限制是必要的则更加困难。因而强大的国际共识倾向于去表明狭隘的裁量空间和严格的国际监督，然而缺乏国际共识也就倾向于表示一个宽阔的余地和更温和的监督。[48]各种因素间的相互作用使得难以预测国际管理组织将会如何决定在任何既定案例中的裁量空间问题，特别是在可变因素指向不同方向的地方。[49]也应当认识到各国的法律和实践可能在区域性的人权监督机构面前比在全球性的监督机构面前更加一致。

这节提出了三种情况，国家对外在自由的限制在这三种情况下似乎明确地针对妇女或针对妇女尤其容易受到伤害的弱点。这些情况很说明问题、反复出现、非常突出，它们似乎是最直接的（如果不是唯一的）国家干涉（由国际人权文件规定并被国际人权组织加以解释的）实践宗教或信仰的自由的例证，这些干涉明确地指向妇女或针对妇女尤其容易受到伤害的弱点。每个个案牵涉在当代社会以及各种各样的信仰中敏感的、有争议的以及复杂的问题。[50]每个个案都强调了国家利益[51]——必须被宽泛理解为代表了全社会的利益和其他人的人权和基本自由——与持异议妇女实践她宗教或信仰的权益之间的冲突。国家和持异议妇女的利益对立需要具体问题具体分析，仔细地进行平衡。这个需要小心处理的平衡过程的结果，必须建立在三重标准和围绕这个个案的事实的基础之上。

第一个个案是关于一个想做女性生殖器切除手术 (FGM) 的妇女，女性生殖器切除手术 (FGM) 是一个对妇女或女孩的健康有害的传统的、习惯的或宗教性的习俗。[52]第一

---

28 日），第 40 段。

48 范 · 戴克 (van Dijk) 和范 · 胡夫 (van Hoof) 指出与《欧洲人权公约》(ECHR) 有关，《〈欧洲人权公约〉的理论与实践》(*Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*)，第 87 页。

49 同上，第 91 页。

50 没有有关信仰的价值判断或者有关信仰的解释是预期当中的。已经有人批判性地指出："如果一个人的宗教信仰规定……抑制妇女，它们不会仅仅因为这会被视为与保护人权相矛盾而停止这样做。由于公共秩序或者为了维护他人的利益，一个人可能会被要求不去实践那些权利，但是人权法的职责是否是试图去影响和判断那些信仰的合法性呢？需要接受的是，通过承认宗教自由，国际体系意识到对信仰体制的侵入，这些信仰体制对于信徒而言具有十分重要的意义，并且它们可能规定了不能够简单地容纳到现存的错综复杂的人权思想当中的行为模式，"见马尔科姆 · 埃文斯 (Malcolm D.Evans)，《作为人权的宗教多元化与宗教自由》（"Religious Diversity and Religious Liberty as Human Right"），载于瓦莱塔 (Valetta) 和马耳它 (Malta)，《在人权和我们对未来一代的责任的国际会议上提交的报告：一个宗教间的视角》(*International Conference on Human rights and our Responsibilities Towards Future Generations: An Inter-Religious Perspective*)，1999 年 5 月 6 日至 8 日，第 13 页（遗漏尾注 50 和 51）。

51 这些能够从可予许可的限制的标准的第二个条件和第三个条件中推断得出。

52 对于"无论是基于文化还是基于其他非治疗原因而切除部分或全部女性外部生殖器或者其他伤害女性生殖器"而言，女性生殖器切除手术 (FGM) 是一个广泛的、群体性的措辞。参见《女性生殖器切除手术：卫生组织 / 儿童基金会 / 人口基金的一份联合声明》(*Female Genital Mutilation: A Joint WHO/UNICEF/UNFPA Statement*)，日内瓦：世界卫生组织 (Geneva: World Health Organization)，1997，第 3 页。一般参见阿尼卡 · 拉赫曼 (Anika Rahman) 和纳希迪 · 图比尔 (Nahid Toubia) 等，《女性生殖器切除手术：全球法律与政策的简介》(*Female Genital Mutilation: A Guide to Laws and Policies Worldwide*)，伦敦：战略与管理出版社 (London: Zed Books)，2000；伊莎贝儿 · 冈宁 (Isabelle R.Gunning)，《妇

节所讨论的任何国家以及任何持异议的妇女可能都牵涉到这个个案当中。第二个个案论及属于某一特定宗教的妇女被要求在公共工作场所不能穿宗教服装。这样的妇女既可能属于宗教少数也可能属于宗教多数，并且生活在一个世俗国家或者一个存在着她们不认可的官方宗教或国教的国家。第三个个案涉及以宗教为基础或者宗教占主导地位的社会中的妇女，她们被要求穿全体居民大多数人的宗教所规定的服装。她们或者是宗教少数的成员，或者是宗教多数的成员。

每个个案通过讨论它所呈现的正方立场和反方立场的各种法律推理来审查国家是否已满足可予许可的限制的三重标准。假定每个个案中要讨论的国家已经满足了标准的第一个条件。这需要国家已经满足〝法律规定〞这一标准的两个必要条件。[53]第一，对表明宗教或信仰的限制必须有国内法的一些依据。[54]第二，要讨论的国内法必须是充分可使用的、具有预见性的和明确的。换言之，下面要讨论的三个个案中，这个国家已经证明要讨论的国内法是〝可获得的，不含糊的并且制定得严密和精确，以便使得个人可以合理预测某一特定行动的合法性〞。[55]

此外，假定每个个案都成功地呈现到一个国际人权监督机构面前，特别是全球性的联合国人权事务委员会或者欧洲人权法院，非洲人权和民族权委员会或者区域性的美洲人权法院。[56]尤其是已经用尽了国家的一切补救办法，并且这个要讨论的被告国已经

女与传统习俗:女性生殖器手术》(“Women and Traditional Practices: Female Genital Surgery”)，载于阿斯金 (Askin) 和凯尼格 (Koenig)，《妇女与国际人权法》(*Women and International Human Rights Law*)，第一卷，第页651-82；《工作组关于传统习俗影响妇女和女孩健康的报告》(*Report of the Working Group on Traditional Practices Affecting the Health of Women and Girls*)，联合国文件 E/CN.4/1986/42第25-138段 (1986) 以下称《工作组的报告》(Report of Working Group)。

[53] 参见《哈桑和乔仕诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，上诉案件号30985/96 (欧洲人权法院，2000年10月26日)，第84段。也可参见《拉里西斯等人诉希腊案》(Larissis et. v. Greece)，27 EHRR329(1999) (欧洲人权法院，1998-I, 1998年2月24日)，378，第40段；《关于宗教不宽容问题的报告》(*Report on the Question of Religious Intolerance*)，第107(d)，110(c)段；《〈公民权利和政治权利国际公约〉中限制和克减规定的锡拉库扎原则》(*Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights*)，联合国文件 E/CN.4/1985/4(1984)，附录，原则15-18, 以下称《锡拉库扎原则》(“Siracusa Principles”)。

[54] 法律规定〞这个标准已有表明也扩大到得到明确表达的普通法不成文的规范当中。曼弗雷德·诺瓦克 (Manfred Nowak)，《关于公民权利和政治权利的联合国公约:〈公民权利和政治权利国际公约〉评论》(*U.N.Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*)，克尔：N.P.恩格尔出版社 (Kehl: N. P. Engel)，1993，第324页。

[55] 《表达自由和保护名誉权的原则》，第19条，《界定诽谤》(Defining Defamation)，伦敦：19条出版社 (London: Article 19)，2000，4。也可参见《关于国家安全，言论自由和获取信息的约翰内斯堡原则》(*Johannesburg Principles on National Security, Freedom of Expression and Access to Information*)，联合国文件 E/CN.4/1996/39(1996)，附录。原则1.1(a)。关于含糊的、不精确的以及所谓〝包罗一切〞的条款的例子，参见《关于宗教不容忍问题的报告》(*Report on Question of Religious Intolerance*)，第107段。

[56] 阿拉伯人权宪章》是阿拉伯国家联盟大概于1994年9月15日通过的，然而从那时到现在没有一个阿拉伯国家批准，是〝执行它承认的权利的薄弱机制，因为它所规定的人权专家委员会的权力和权限限于审查宪章缔约国提交的报告以及将这些报告报告给阿拉伯国家联盟常设人权委员会〞，见阿布度拉希·安拿严 (Abdullahi A. An-Na'im)，《阿拉泊世界的人权:一个宗教视角》(“Human Rights in the Arab World: A Regional Perspective”)，《人权季刊》(*Human Rights*

承认这个监督机构有权审查控诉。[57]

最后，应当指出的是，这节讨论的三个个案并不必然地仅仅涉及宗教或信仰自由。正如第一节所讨论的，实践宗教或信仰的自由与大量的其他人权和基本权利缠绕在一块。依赖于一个个案的具体环境，这三个个案因而也涉及到大量的其他人权。例如，当她们不能自由地按她们希望的着装方式打扮，并且受到与她们自我表达不符的服装要求的约束，或者当她们想做女性生殖器切除手术 (FGM) 时，妇女也可能会诉诸于她们的表达自由权。此外，当施加体罚去强迫某一服装规范时，妇女免受酷刑或者残忍、非人道或卑鄙的待遇或惩罚的自由就处于危急当中。[58] 根据一个个案的详细情况，一个持异议的妇女可以因而不仅仅依赖于主张她的宗教或信仰的外在自由。

1. 切除女性生殖器的自由与公共健康的保护

在世界各地，女性通常在很小的时候，由于各种非治疗的原因，包括习俗、传统、宗教、信仰和美学而被切除了女性生殖器。[59] 女性生殖器切除手术 (FGM) 在不同宗教和信仰的信徒当中，包括许多宗派的基督徒、逊尼派和什叶派穆斯林教徒、埃塞俄比亚犹太教徒（法拉沙），以及非洲本土信仰的追随者中是一个习俗。女性生殖器切除手术 (FGM)

Quarterly), 2001 年, 第 23 期, 第 701-32 页、第 715 页 [省略了脚注 25])。

[57] 大量的文献可以在这些国际监督组织里找到，包括关于如何将一个个案成功地提到他们那里的讨论。例如参见萨拉 · 约瑟夫 (Sarah Joseph)，珍妮 · 舒儿茨 (Jenny Schultz)，和梅利莎 · 凯西坦 (Melissa Castan)，《〈公民权利和政治权利国际公约〉：案件，材料与评注》(*The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials and Commentary*)，牛津：牛津大学出版社 (Oxford: Oxford University Press)，2000；马丁 · 谢宁 (Martin Scheinin)，《人权委员会》（"The Human Rights Committee"），在这一卷里；伊内克 · 布热菲金 (Ineke Boerefijn)，《依据〈公民权利和政治权利国际公约〉的报告程序：人权事务委员会的惯例和程序》(*The Reporting Procedure under the Covenant on Civil and Political Rights: Practice and Procedures of the Human Rights Committee*)，安特卫普：因特桑提亚出版 (Antwerp: Intersentia)，1999；哈维尔 · 马丁内兹 - 陶龙 (Javier Martínez-Torrón) 和拉斐尔 · 纳瓦罗 - 瓦尔斯 ((Rafael Navarro-Valls)，《在欧洲理事会体制内保护宗教自由》（"The Protection of Religious Freedom in the System of the Council of Europe"），在这一卷里；范 · 戴克 (van Dijk) 和范 · 胡夫 (van Hoof)，《〈欧洲人权公约〉的理论与实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)；齐迪 · 安塞姆 · 欧迪恩卡路 (Chidi Anselm Odinkalu) 和卡米拉 · 克里斯滕森 (Camilla Christensen)，《非洲人与民族权委员会：非政府交流程序的发展》（"The African Commission on Human and Peoples' Rights: The Development of its Non-State Communication Procedures"），《人权季刊》(*Human Rights Quarterly*)，1998 年，第 20 期，第 235-80 页；伊芙琳 · 安库马芙 (Evelyn A. Ankumah)，《非洲人权与民族权委员会：惯例和程序》（"The African Commission on Human and Peoples' Rights: Practice and Procedures"），波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff)，1996；戴威 · 哈里斯 (David Harris) 和斯蒂文 · 利文斯通 (Stephen Livingstone)，《美洲的人权制度》(*The Inter-American System of Human Rights*)，牛津：克拉伦登出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1998 。

[58] 至于其他例子，参见《第 28 号一般性意见》第 13 段。

[59] 世界卫生组织估计全球有 1.38 亿妇女接受了这个传统的做法；卡罗尔 · 米奇利 (Carol Midgley)，《我们为何仍要致残?》（"Why Must We Still Be Mutilated?"），《泰晤士报》(*The Times*)，2001 年 8 月 24 日，(http://www.thetimes.co.uk/article0,,7-2001293129,00.html)。

普遍被认为是存在于各种有神论宗教之前的，包括伊斯兰教和基督教。女性生殖器切除手术 (FGM) 其实并不是任何一个主要的有神论宗教所鼓励或要求的，而这已经得到了广泛的承认，因而许多人坚持认为将女性生殖器切除手术 (FGM) 与宗教联系在一块是错误的。[60] 然而，在一些文化当中，妇女和女孩认为，这个备受争议的习俗是与她们的宗教或信仰（包括不太有名的、非全球性的一些非神论或无神论信仰）联系在一起的。她们认为，女性生殖器切除手术 (FGM) 是一个宗教上规定或者鼓励的仪式，是与人生的一定阶段联系在一起的。[61] 在这基础上，她们要求她们的宗教或信仰的外在自由得到保护。[62] 支持这个习俗的持异议的妇女很可能会选择将其称为〝女性割礼〞，〝女性生殖器切割〞，或者〝女性生殖器手术〞。[63] 她们认为，〝女性生殖器切除〞这个术语在外人看来是个贬义词，因为它意味着对接受这个习俗的妇女和女孩，以及牵涉到这个习俗当中的民族的麻木不仁和不尊重。[64]

基于公共健康利益而明确禁止任何形式女性生殖器切除手术 (FGM) 的国家，这个

---

60 例如参见拉赫曼 (Rahman) 和图比尔 (Toubia)，《女性生殖器切除手术：简介》(*Female Genital Mutilation: A Guide*)，6，31，34；哈利玛 · 恩巴雷克 · 瓦尔扎齐 (Halima Embarek Warzazi)，《预备特别报告员关于传统习俗影响妇女和孩童健康的报告》(*Preliminary Special Rapporteur's Report on Traditional Practices Affecting the Health of Women and Children*)，联合国文件 E/CN.4/Sub.2/1995/6，第 40 段 (1995)；哈利玛 · 恩巴雷克 · 瓦尔扎齐 (Halima Embarek Warzazi)，《关于消除影响妇女和女童健康的传统习俗情况的第三次报告》(*Third Report on the Situation Regarding the Elimination of Traditional Practices Affecting the Health of Women and the Girl Child*) 联合国文件 E/CN.4/Sub.2/1999/14，第 41，47-50 段 (1999)（参考埃及国家委员会的决议以及于 1998 年 7 月 20 日至 24 日在冈比亚班珠尔举行的来自 11 个非洲国家的 26 位宗教领袖和医务人员参加的座谈会，决议和座谈会都强调没有任何一个宗教规定了女性生殖器切除手术 (FGM)）；《防止女性生殖器切除手术的指导方针》(*Guidelines on the Prevention of Female Genital Mutilation*)，第二修订版，哥本哈根：丹麦外交部 (Copenhagen: Danish Ministry of Foreign Affairs)，1986，4，19。

61 《第 22 号一般性意见》第 4 段。

62 在将近 19% 的个案中提到宗教，在超过 54% 的个案中提到传统。《工作组的报告》(*Report of the Working Group*)，第 59 段。因此，已有人指出〝宗教或信仰也包括土著信仰，传统往往与宗教或信仰相一致〞德琼 (de Jong)，《思想自由》(*Freedom of Thought*)，152n.268)。此外，〝如果一个妇女信奉一个规定女性割礼的信仰的话，这个习俗应当得到重视，或者加以限制，不管它是否构成了对一个主要的宗教或者一个不太有名的信仰的表示〞（同上，153）。

63 对纵横交错地使用不同的术语的说明，参见冈宁 (Gunning)，《妇女与传统习俗》("Women and Traditional Practices")，651n.1。

64 已有人提出理由反对从一个〝自大的观察者……他将自己看成是世界的中心〞的角度来处理女性生殖器切除手术 (FGM)，见冈宁 (Gunning)，《傲慢的观念，环游世界与多元文化的女权主义：女性生殖器手术》("Arrogant Perception, World-Travelling and Multicultural Feminism: The Case of Female Genital Surgeries,")，《哥伦比亚人权法律评论》(*Columbia Human Rights Law Review*) 1992 年，第 23 期，第 229 页。参见库马拉斯瓦米 (Coomaraswamy)，《非差异而是自由的：文化相对主义与妇女的人权权利》("Different but Free: Cultural Relativism and Women's Rights as Human Rights")，《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，83，84，86，87，这位作者宁愿说〝国际社会共有的自负〞。尽管强烈地反对这个习俗，一个在英国出生和长大的割了包皮的妇女解释说她并不生她母亲的气：〝人们认为'天啊，那些妇女怎么能够伤害她们的孩子呢？'但是我知道她们这样做是出于对我们的爱。旧时候一个男人是不会娶一个未受割礼的妇女的。对于处于我们文化当中的妇女来说，结婚和拥有孩子就是一切，如果没有完成这些就是妇女极大的耻辱。是的，我们的母亲和祖母受了割礼，但是她们已经忘记了她们所经历的身体疼痛。事实上，她们遭受的疼痛是更糟糕的。旧时，她们习惯于用刺将皮肤缝在一块〞。见米奇利 (Midgley)，《我们为何仍要致残？》("Why must we still be mutilated?")(http://www.thetimes.co.uk/article0,,7-2001293129,00.html)。

国家的法律典型地是与持异议妇女的宗教或信仰的外在表示相冲突的。这成为了评价国家能否正当地以公共健康为理由来限制她们的外在自由的根据。国家应保障〝公共健康〞,〝采取措施解决对全体居民或者全体居民中个别成员的健康造成的严重威胁,这些措施必须明确地以防止疾病或伤害,或者是为病人或伤者提供保护作为宗旨〞。[65]

在目前的情况下,为了证明以〝公共健康〞利益为基础的限制的正当化,一个国家必须将牵涉持异议的成年妇女的情况和牵涉持异议的女孩的情况区分开来。对于持异议妇女,国家必须证明女性生殖器切除手术 (FGM) 对健康有严重的影响。例如,需要证明会出现女性生殖器切除手术 (FGM) 造成的当下或长期的健康危险的征兆,这些证明因手术过程的不同也各不一样。[66] 已经被文件很好地证明了的身体并发症包括了出血、剧烈疼痛、损害周围的器官、尿潴留、瘢痕瘤、复发性感染、分娩过程中的并发症,以及某些情况下的死亡。不止身体伤害,健康后果可能会扩大到重度休克、情绪压力、各种心理、性和生殖疾病。[67] 此外,国家也会主张,在大量国际论坛和非政府机构中所表明的国际社会的强烈共识都指责女性生殖器切除手术 (FGM) 是对妇女和女孩健康的严重威胁,明确要求国家通过立法来反对它。[68] 此外,国家也要提出这个限制并非是恣意的,不公平的或者是建立在非理性的考虑之上的。基于公共健康利益的限制是必需的,这个限制成为了凌驾于外在自由之上的根据。公共机构因而认为它们已经满足了第二

---

65 参见锡拉库扎原则 (Siracusa Principles) 原则25。

66 例如参见《影响妇女健康的传统或惯常的习俗:秘书长的报告》(*Traditional or Customary Practices Affecting the Health of Women: Report of the Secretary General*),联合国文件 A/54/341(1999);《工作组的报告》(*Report of the Working Group*),第一编。

67 例如,出血是一个普通和几乎不可避免的即时后果。参见《关于健康后果的一般性事实表格》("General Fact Sheet on Health Consequences,"),载于《世界卫生组织关于女性生殖器切除手术的资料》(the World Health Organisation's Information Kit on Female Genital Mutilation) (文件 WHO/FHE/94.4, 1994) (没有对事实表格的记载)。关于健康影响的更多详情,例如参见拉赫曼 (Rahman) 和图比尔 (Toubia),《女性生殖器切除手术:简介》(*Female Genital Mutilation: A Guide*),第8-9页;海迪 · 琼斯 (Heidi Jones) 等,《布基纳法索和马里切割女性生殖器的习俗极其负面的健康结果》("Female Genital Cutting Practices in Burkina Faso and Mali and Their Negative Health Outcomes,"),载于《计划生育研究》(*Studies of Family Planning*),1999年,第30期,第220页;《工作组的报告》(*Report Of Working Group*),第一编。

68 对联合国体系采取的行动的简要综述,参见《影响妇女健康的传统或惯常的习俗:秘书长的报告》(*Traditional or Customary Practices Affecting the Health of Women: Report of the Secretary General*),联合国文件 A/54/341(1999)。也可参见《女性生殖器切除手术:世界卫生组织/联合国儿童基金会/联合国人口基金的一份联合声明》(*Female Genital Mutilation: A Joint WHO/UNICEF/UNFPA Statement*)。关于联合国大会的谴责,参见《联合国大会决议54/133》(1999),第3段 (d),联合国文件 A/RES/54/133(2000)。也可参见《消除对妇女一切形式歧视公约第12条的第24号一般性建议——妇女与健康》("General Recommendation 24 on article 12 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women——Women and Health"),由消除对妇女歧视委员会通过,联合国文件 A/54/38/Rev.1, 3-7(1999),以下称《对公约第12条的一般建议》("General Recommendation on art.12 CEDAW")和《北京 +5 文件》。关于区域性、全国性和国际性倡议的综述,参见瓦尔扎齐 (Warzazi),《关于消除影响妇女和女童健康的传统习俗情况的第五次报告》(*Fifth Report on the Situation Regarding the Elimination of Traditional Practices Affecting the Health of Women and the Girl Child*),联合国文件 E/CN.4/Sub.2/2001/27(2001),第8-83段。

条件和第三条件。

在持异议的女孩的情况下，国家能够提出同样的压倒性证据来揭示女性生殖器切除手术 (FGM) 的有害影响。另外，国家能够提到国际社会达成的对例如女性生殖器切除手术 (FGM) 的有害习俗禁止的一致意见，国际社会的禁令规定了〝一个孩子成长所处于的宗教或信仰习俗必须不能对他的身体或精神健康，或者他的充分发展造成伤害〞。[69] 这个禁令表明了，为了保护要讨论的女孩的健康甚至生命的选择权而对外在自由加以限制是正当的。此外，国家能够指出这些女孩大部分都十分幼小，而且不具备做出知情同意的资格。[70] 小女孩的生命或者健康必须得到保护。[71] 与公共健康理由关联的，国家因而也能够诉诸于其他领域的基本权利和自由，即孩子有权享有可达到的最高标准的健康。特别考虑到孩子的脆弱性，持异议的女孩，更确切地说是她们持异议的父母或者法律监护人不太可能成功地主张国家没有满足可予许可的限制的三重标准。

然而，在完全知情的情况下同意并自愿地去做女性生殖器切除手术 (FGM) 的持异议的妇女们，[72] 可能不认为限制行为是为了保护公共健康，因为仅仅是她们的健康处于危险当中。[73] 这些妇女可能坚持认为国家必须对危及其他人的宗教或信仰实践和仅仅影响信徒健康的实践加以区分。仅仅在前一种情况下，国家才能够正当地诉诸于〝公共健

---

[69] 《1981 年宣言》，第 5 条 (5)。也可参见《儿童权利公约》，第 24 条 (3)（以下称 "CRC"）；《非洲儿童权利及福利宪章》(*African Charter on the Rights and Welfare of the Child*)，第 21 条 (1)；《经济、社会、文化权利委员会关于有权享有能够达到的最高的健康标准的第 14 号一般性意见》(ICESCR 第 12 条)，联合国文件 E/C.12/2000/4，第 22 段 (2000)（以下称《ICESCR 第 12 条一般性意见》(General Comment art.12 ICESCR)）。尽管 CRC，第 24 条 (3) 没有明确提到切除女性生殖器。见布里吉特 · 托艾贝思 (Brigit C.A. Toebes)，《健康权在国际法中作为一项人权》(*The Right to Health as a Human Right in International Law*)，安特卫普：因特桑提亚出版社 (Antwerp: Intersentia)，1998，第 57-58 页，联合国儿童权利委员会在评估政府报告时一贯将女性生殖器切除手术 (FGM) 描绘成政府必须致力于消除的〝有害的传统习俗〞。一般参见拉赫曼 (Rahman) 和图比尔 (Toubia)，《女性生殖器切除手术：简介》(*Female Genital Mutilation: A Guide*)，第 48-49 页第。

[70] 迈克尔 · 弗里曼 (Michael Freeman)，《儿童的道德地位：儿童权利随笔》(*The Moral Status of Children: Essays on the Rights of the Child*)，海牙：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (The Hague: Martinus Nijhoff)，1997，第 145 页。

[71] 这种推理方法是在拒绝给儿童输血的背景下描述的：〝如果……耶和华见证会信徒拒绝输血拯救他 / 她的孩子的生命的话，我们认为政府（医生）不仅有权利而且有义务干涉宗教自由的表示和父母权利的行使以便保护这个孩子的生命〞。见曼弗累德 · 诺瓦克 (Manfred Nowak) 和特安加 · 瓦斯帕尼克 (Tanja Vospernik)，《宗教或信仰自由容许的限制》("Permissible Restrictions on Freedom of Religion or Belief")，载于格郎腾斯 (Grotens) 和哈瑞伯 - 李 (Tahzib-Lie)，《关于宗教或信仰自由的讨论会》(*Seminar on Freedom of Religion or Belief*)，第 65 页，也可参考第 70 页。然而，这些作者质疑国家是否也可以阻止成年人拒绝接受输血（同上，第 61-62 页、第 65 页）。

[72] 《保护精神病患者和改善精神保健的原则》(*Principles for the Protection of Persons with Mental Illness and the Improvement of Mental Health Care*) 原则 11(2)（《联合国大会决议 46/119》[1991]）将〝知情的同意〞界定为〝自由地在没有威胁或不适当的劝诱下而作出同意〞。在作出同意之前，这个患者必须在例如可供选择的治疗方法以及〝这个所推荐的治疗方法可能的痛苦或不适、危险以及额外的影响〞的事情上得到〝以他能够理解的方式和语言提供的足够的和可以理解的信息〞。因此知情的同意要求妇女免受强迫以及拥有足够的信息来作出决定。

[73] 有人认为公共健康应当以严格的方式加以解释，而且〝难以想象整个公共健康能够受到女性割礼的影响〞。德琼 (de Jong)，《思想自由》(*Freedom of Thought*)，第 153 页。

康″来作为强加限制的理由。至于后一种情况，应当允许成年人决定如何处置他们的身体，包括那些也许会对他们的健康造成不利的影响以及为公共健康体系增加了负担的决定。关于这点，她们能够指出过量饮酒和吸烟比女性生殖器切除手术 (FGM) 对公共健康体系会造成更多的负担。根据这种思考方式，成年人的知情同意可以阻止国家禁止个人去切除或者切开他们的身体，甚至伤害自己。[74]

国家可能会提出大量的理由指出这种推理方式是站不住脚的。第一，〝公共健康″这个词包括了集体和个人的健康利益。[75] 第二，如果妇女有性伴侣的话，女性生殖器切除手术 (FGM) 造成的性心理和精神影响会引起与伴侣的冲突，因而也会影响到他的健康和福祉。第三，一个性活跃的妇女，若她由于做了女性生殖器切除手术 (FGM) 而得了血液传染疾病的话，例如 B 型肝炎、或者人类免疫缺陷病毒 / 获得性免疫缺陷综合症 (HIV/AIDS)，她可能会将这个疾病传染给其他人，因而使他们的健康处于危险当中。[76] 第四，女性生殖器切除手术 (FGM) 能够导致怀孕过程中和分娩过程中的并发症，因此会危及到胎儿的健康和生命。[77] 第五，国家负有合理的责任告知公众，对妇女和女孩的女性生殖器切除手术 (FGM) 的危险以及它对健康的有害影响。[78] 健康信息和教育

---

[74] 在与成年人有关的安全顾虑的情况下平衡国家利益和个人的利益的类似个案，参见《K · 辛格 · 宾德尔》起诉加拿大 (K.Singh Bhinder v. Canada) 一案，委员会案件号 208/1986 (联合国人权事务委员会，1989 年 11 月 9 日)，联合国文件 A/45/40 (第二卷)，附录九，第 5 节 (1990)。这个个案是关于一位归化锡克教的加拿大公民，他与加拿大国家铁路公司签订的做维修电工的劳动合同由于他拒绝在工作期间脱去伊斯兰教的包头巾而戴安全帽而被终止。人权事务委员会认为，能够推断得出家长作风的安全立法属于合理的限制的范围。讨论参见哈瑞伯 (Tahzib)，《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第 294-300 页。也可参见诺瓦克 (Nowak) 和瓦斯帕尼克 (Vospernik)，《宗教或信仰自由容许的限制》(*Permissible Restrictions on Freedom of Religion or Belief*)，第 57 页。

[75] 例如参见伯特 · 洛克伍德 (Bert B.Lockwood) 等，《给限制条款专家委员会的工作文件》(“Working Paper for the Committee of Experts on Limitation Provisions”)，《人权季刊》(*Human Rights Quarterly*) 7，1985 年，第 1 期，第 35 页、第 64 页、第 65 页。也可参见《锡拉库扎原则》(Siracusa Principles) 原则 25；亚力山大 · 基斯 (Alexandre Kiss)，《限制条款报告员评论》(“Commentary by the Rapporteur on the Limitation Provisions”)，《人权季刊》(*Human Rights Quarterly*) 7，1985 年，第 1 期，第 15 页、第 20 页。诺瓦克 (Nowak) 和瓦斯帕尼克 (Vospernik) 质疑国家是否可以诉诸于公共健康来保护个人的健康，《宗教或信仰自由容许的限制》(“Permissible Restrictions on Freedom of Religion or Belief”)，第 61-62 页。同时，在第 61 页，他们认为〝如果对某一特定宗教的表示包括了就其本身而论是不利于这个宗教的成员以及潜在的其他人的健康的活动的话″，是可以限制外在自由的。例如，这适用于某些非洲文化和宗教中的切除女性生殖器的习俗。

[76] 世界卫生组织，《加速消除非洲女性生殖器手术的区域性行动计划》(*Regional Plan of Action to Accelerate the Elimination of Female Genital Mutilation in Africa*)，布拉柴维尔：世卫组织非洲区域办事处 (Brazzaville: WHO Regional Office for Africa)，1997，第 4 页。也可参见《关于艾滋病毒 / 艾滋病问题的承诺宣言》(*Declaration of Commitment on HIV/AIDS*)，第 61 段；《联合国女性地位委员会关于妇女、女孩和人类免疫缺陷病毒 / 获得性免疫缺陷综合症 (HIV/AIDS) 的议定结论》(*UN Commission on the Status of Women on Women. The girl child and human immunodeficiency virus/acquired immunodeficiency syndrome (HIV/AIDS)*)，第 3 段，联合国文件 E/2001/27(2001)，9。

[77] 符号逻辑的回归分析已经显示了严重的生殖器切割与妇女会得妇产科并发症是显著正相关的。参见琼斯 (Jones) 等，《切割女性生殖器的习俗》(“Female Genital Cutting Practices”)，第 219-28 页。

[78] 参见 CRC，第 24 条 (3)。也可参见《1981 年宣言》，第 5 条 (5)；CEDAW，第 10 条 (h)。尽管没有在 ICESCR 第 12 条和 CEDAW 第 12 条中明确地提到，这些责任可以从这些条款推断得出。参见托艾贝思 (Toebes)，《健康权》

作为消除女性生殖器切除手术 (FGM) 的主要手段，不应被认为是罕见的，[79] 例如，作为公共健康的事宜，国家定期地告知公众过量饮酒和吸烟的有害影响。[80] 第六，与过量饮酒和吸烟不同，禁止女性生殖器切除手术 (FGM) 是对当下和长期健康危险的身体干预。涉及部分或者全部切除外部女性生殖器的任何形式女性生殖器切除手术 (FGM) 都是不可逆转的。[81] 第七，公共健康体系的性质意味着作为整体的社会承担着治疗源于女性生殖器切除手术 (FGM) 并发症的费用，这些并发症以各种方式频繁地发生。因而，对于社会而言，财政影响是以〝公共〞利益禁止这个习俗的另一方面原因。此外，许多的非洲国家已经指出，女性生殖器切除手术 (FGM) 构成了〝对已经负担过重以及经常不足的健康公共设施而言的一个主要公共健康问题〞。[82] 然而，最后一个理由在世界一些其他地区是没有或只有较少意义的，例如，在这个地区过量饮酒和烟碱的影响对公共健康体系来说相对是一个更大的负担。

国家可以揭示第二、第三和第四个理由证明了其他人的健康也是处于危急关头的。除了公共健康理由以外，国家因此也能够根据其他领域的基本权利和自由来禁止女性生殖器切除手术 (FGM)，特别是通过指出他人有享有可达到的最高标准的健康的权利。

以上表明了存在着强制性的理由去认为以公共健康为理由来禁止女性生殖器切除手术 (FGM) 是必要的。从上面互动的讨论中，国家有可能满足第二条件和第三条件。考虑到国际社会强烈地共同指责女性生殖器切除手术 (FGM) 是对妇女和女孩健康的严重威胁，进而明确地要求国家通过立法反对它，脱离常规的国家的裁量空间好像减少到几乎消失殆尽的地步（甚至也许是不存在的），在这种情况下，国际管理组织会更加严格地监督这个国家是否满足这三重标准。在这个个案中，被告国不仅与国际共识不一致，而且对妇女外在自由的限制导致了女性生殖器切除手术 (FGM) 被完全禁止。

(*Right to Health*)，第57-58页、第129页、第148页、第154页、第258页、第267-68页、第332页。也可参见《关于ICESCR第12条的一般性意见》第21段；《关于 CEDAW 第12条的一般性建议》。

[79] 拉赫曼 (Rahman) 和图比尔 (Toubia)，《女性生殖器切除手术：简介》(*Female Genital Mutilation: A Guide*)，第49-50页。也可参见《联合国促进与保护人权小组委员会第2000/10号决议》(2000)，第2段。

[80] 这种推理方法已经在国家履行通知包括孩子在内的公众得了 HIV/AIDS 以及其他通过性传播的疾病的危险的义务中得以运用。参见科琳娜 · 帕克 (Corinne Packer)，《性教育：儿童的权利，父母的选择或国家的义务》（"Sex Education: Child's Rights, Parent's Choice or State's Obligation"），载于埃里克 · 海因策 (Eric Heinze)，《无罪推定与自主权：儿童，性别与人权》(*Of Innocence and Autonomy: Children, Sex and Human Rights*)，阿尔舒特：达特茅斯出版社 (Aldershot: Dartmouth)，2000，第163页，第172页；拉赫曼 (Rahman) 和图比尔 (Toubia)，《女性生殖器切除手术：简介》(*Female Genital Mutilation: A Guide*)，第49-50页。

[81] 这个事实必须在可能做手术改变女性生殖器切除手术 (FGM) 时加以强调。例如，在戴维 · 查特 (David Charter) 和多米尼克 · 肯尼迪(Dominic Kennedy)，《医生警惕女孩'屠夫' 》(*Doctors Put on Alert for Girl 'Butchery'*)中并不清楚。《泰晤士报》(*The Times*)，2001年8月21日，(http://www.thetimes.co.uk/article/0,2-2001290802,00.html)。然而当女性的生殖器被切除，只留下缝在一块的火柴杆大小的口作为尿和月经的通道时，扩大这个口的手术是可行的。

[82] 世界卫生组织《区域性行动计划》，4。

然而，在这个背景下，强调用更广泛的政府手段改变个人行为和社会规范来阻止人们接受女性生殖器切除手术 (FGM) 是重要的。不放弃禁止女性生殖器切除手术 (FGM) 的决心的同时，各国应当关注受到影响的妇女和女孩，以及寻找没有伤害的、替代这个习俗的方式提供给她们。例如，在女性生殖器切除手术 (FGM) 象征着女孩成为妇女的传统中，可以鼓励戴一种特殊的手镯[83]或者象征性地赠送礼物[84]。通过这种方式，习俗的礼仪传统能够在没有有害的习俗下得以存续。

2. 在工作场所穿宗教服装的自由和对公共安全、秩序、健康或道德，或者其他人基本权利和自由的保护

穿戴〝有特色的服装或者头巾〞作为某些宗教或信仰的戒律或者习俗的组成部分，已经长期地得到实践。因而这样的服装明确地被一些人权组织承认是属于外在自由的领域也就不值得奇怪了。[85]这意味着如果妇女愿意的话，她们有自由去戴她们的宗教所规定或鼓励的头巾，或者使用与宗教有联系的其他方式。[86]然而，在一些国家，存在着一些

---

[83] 内伯 (Naber)，《介绍》("Introduction")，载于内伯 (Naber)，《宗教自由：一项宝贵的人权》(*Freedom of Religion: A Precious Human Right*)，第1页，第5页。

[84] 伊莱恩 · 以利雅 (Elaine Eliah)，《达到一个健康的未来》("Reaching for a Healthier Future")，载于《舆论》(*Populi*) 23，1996年，第1期，第14页；拉赫曼 (Rahman) 和图比尔 (Toubia)，《女性生殖器切除手术：简介》(*Female Genital Mutilation: A Guide*)，第77-78页。

[85] 这特别得到了联合国人权事务委员会的承认。参见《第22号一般性意见》第4段。然而不可理解的是，欧洲人权委员会认为外在自由不包括戴宗教上规定或鼓励的头巾。参见《卡拉杜曼诉土耳其案》(Karaduman v. Turkey)，74《判决和报告》(Decisions and Reports) 93 (欧洲人权委员会，74 上诉案件号16278/90，1993年5月3日)，93，第108-09页；《贝奴特诉土耳其案》(Bulut v. Turkey)，上诉案件号18783/91 (欧洲人权委员会，1993年5月3日)。显而易见的是，这表明了什么是外在自由的〝一个非常具有限制性的观点〞。埃文斯 (Evans)，《欧洲的宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，1997，第312页。也可参见诺瓦克 (Nowak) 和瓦斯帕尼克 (Vospernik)，《宗教或信仰自由容许的限制》("Permissible Restrictions on Freedom of Religion or Belief")，第58页。然而，欧洲人权委员会的确承认戴头巾是在外在自由的范围之内。参见《达赫拉诉瑞士案》(Dahlab v. Switzerland)，上诉案件号42393/98 (欧洲人权法院，2001年2月15日)。也可参见《热法赫 · 帕缇西、厄巴坎、卡赞和泰克德儿诉土耳其案》(Refah Partisi、Erbakan、Kazan and Tekdal v. Turkey) (欧洲人权法院，2001年7月31日)，第72段。在这个案件中，法院做出了较公正的判决。也应当注意到，法院已经裁定〝要不是非常例外的情况，公约所保证的宗教自由权不包括国家任意地决定宗教信仰或用于表达这些信仰的手段是否合法〞。参见《哈桑和乔仕诉保加利亚案》(Hasan and Chaush v. Bulgaria)，上诉案件号30985/96 (欧洲人权法院，2000年10月26日)，第78段。也可参见《玛瑙斯萨基斯起诉希腊案》(Manoussakis v. Greece)，23 EHRR 387(1997) (欧洲人权法院 1996-IV, 1996年9月26日)，见利 · 富尔曼(Willi Fuhrmann)的评论《源于欧洲人权法院制高点的宗教自由视角》("Perspectives on Religious Freedom from the Vantage Point of the European Court of Human Rights")，《杨百翰法律评论》(*BYU Law Review*)，2000年，第833页。

[86] 对《古兰经》中头巾、面纱的详细分析和解释，参见法蒂玛 · 莫妮茜 (Fatima Mernissi)，《面纱与男性精英：女权主义者对伊斯兰世界妇女权利的一种诠释》(*The Veil and Male Elite: A Feminist Interpretation of Women's Rights in Islam*)，玛丽 · 乔 · 雷克兰德 (Marry Jo.Lakeland) 译，读物，马萨诸塞州：修斯图书出版商 (Reading, Mass. : Perseus Books)，1991，第85-101页。对选择戴面纱的妇女而言，戴面纱的意义和含义，例如参见法锡伊那 · 穆巴拉克 (Fatheena

案例反对女教师和女学生在学校、大学和其他公共设施里戴头巾。[87]也存在着雇主反对女雇员戴头巾的个案。[88]这样的妇女往往被迫在不戴头巾和得不到或者失去工作之间做出选择。

在这个背景下，假设一位雇主不准女雇员在工作场所戴宗教上规定或者鼓励的头巾的个案。要讨论的这个假设的国家是一个世俗国家或者是一个存在着官方宗教或国教以及穆斯林是宗教少数的国家。在这个背景下讨论的问题是这个国家能否正当地禁止妇女做出在工作场所戴头巾的已认知的、知情的以及自愿的决定。[89]分析这个问题应根据上面陈述的可予许可的限制的三重标准。如前所述，假定已经满足第一个条件，国内法也存在着关于雇主不允许戴头巾的一些根据。根据标准的第二个条件，必须判断国家是否能够诉诸于五个强制性国家利益的任何一个来正当地禁止妇女基于宗教规定或鼓励的原因在公职中戴头巾。依照第三个条件，必须判断对这一合法的目标的保护是否是必需的。

根据围绕这个个案的相关事实，这个国家显然会通过设立一个或多个合理的目标去试图制造一个貌似合理的情况，使得干涉这个妇女的外在自由有充足的理由。关于要求严格遵循某种程度的安全和健康要求的工作，国家有可能会诉诸于公共安全[90]或者公共健康[91]的理由。例如，在武装部队里，特殊的安全环境可以阻止戴某些种类的头

Mubarak)，《穆斯林妇女和宗教识别：妇女与面纱》（"Muslim Women and Religious Identification: Women and the Veil"），载于加里·布马（Gary D.Bouma）主编，《多种宗教，全体澳大利亚人：宗教和解，特性与文化多元性》（*Many Religious, All Australian: Religious Settlement, Identity and Cultural Diversity*），基尤，澳大利亚：基督教研究协会（Kew, Australia: The Christian Research Association），1997，第123页。然而，有人认为在穆罕默德时代，面纱的作用在于保护妇女，因此面纱最适当的现代等价物是在我们的时代给予妇女最大保护的教育和培养。苏易卜·班庆克（Soheib Bencheikh），《玛莉安与先知：世俗法国的伊斯兰教》（*Mariane et le Prophete: L'islam dans la France Laïque*），巴黎：格拉斯特 和法斯盖尔（Paris: Grasset & Fasquelle），1998，第142-45页。

87 例如参见《美国国务院年报》，第295页、第302页、第341页、第396页；《消除一切形式的宗教不容忍：秘书长的照会》（"Elimination of All Forms of Religious Intolerance: note by the Secretary-General"，联合国文件 A/55/280/Add.1，第18-21段，48(2000)。

88 例如参见《美国国务院年报》第302页，341页，396页；阿莫尔（Amor），《公民权利和政治权利，包括言论自由》（*Civil and Political Rights, Including Freedom of Expression*），联合国文件 E/CN.4/1999/58/Add.1，第37段 (a)(1998)。也可参见欧盟就人权方面审查在欧洲安全与合作组织会议上芬兰总统关于宗教或信仰自由的口头声明，1999年9月23日，维也纳，欧洲安全与合作组织文件 RC.DEL/103/99，第5段。

89 关于作出知情的抉择穿穆斯林衣服的穆斯林妇女提出的各种理由以及对国家禁止这些服装的正当化理由的反驳的讨论，参见芭芭拉·罗布林·米尔扎（Barbara Roblin Mirza），《经选择的个人权利和自由：无需陪伴及无需允许的穿戴个人选择的衣服，架车，及旅行的权利》（"Selected Personal Rights and Freedom: Rights to Wear Clothing of One's Choice, to Drive, and to Travel Unattended and Without Permission"），载于阿斯金（Askin）和凯尼特（Koenig），《妇女与国际人权法》（*Women and International Human Rights Law*），第3卷，第123页。

90 "公共安全"理由的含义被界定为"保护人们不受安全、生命或身体完整的威胁或者他们财产不受严重损失"（锡拉库扎原则（Siracusa Principles），原则33。也可参见诺瓦克（Nowak）和瓦斯帕尼克（Vospernik），《宗教或信仰自由容许的限制》（"Permissible Restrictions on Freedom of Religion or Belief"），第56-57页。

91 "公共健康"的理由可以被诉诸于"以便准许国家采取措施来应付对全体居民或者全体居民中的单个成员的严重威

巾。[92] 另一个例子可以在电力设施场所找到，电力设施场所的安全规章要求所有雇员戴有保护作用的帽子。[93] 此外，牵涉到与危险材料或者与火密切相关的工作，可以阻止穿宗教上规定或鼓励的某些宽松的、裹住全身的服装。

至于其他类型的工作，国家能够考虑提出一个或多个其它领域。例如，关于一个公立学校的教师职位，[94] 国家很可能提到法律规定了公立学校或所有公共设施的世俗性质和宗教及政治的中立性。[95] 国家推理的方式可能是：头巾是宗教、宗教现象的有形标志，是极端主义的标志，女性顺服的象征，[96] 因而在公立学校是不能被接受的。因此，国家可能会提到其他人的基本权利和自由，[97] 主要是学生和他们父母或者监护人的权利和自由。[98] 在这些环境下，国家会考虑：一位在教室里穿戴遮蔽身体和面容的头巾或服装的教师对年轻、脆弱、敏感的学生的影响，教师对学生的影响力和管理，教师的教育作用，

胁。这些措施必须明确地针对防止疾病或伤害或者为病患或伤者提供照料"。参见锡拉库扎原则 (Siracusa Principles)，原则25。也可参见诺瓦克 (Nowak) 和瓦斯帕尼克 (Vospernik)，《宗教或信仰自由可容许的限制》("Permissible Restrictions on Freedom of Religion or Belief")，第61-62页。

92 例如参见《戈德曼起诉温伯格，国防部长等案》(Goldman v. Weinberger, Secretary of Defense, et.al.)，475 US 503(1986)。戈德曼 (Goldman) 是一位在美国空军医院当临床心理学家的正统犹太教律法专家。犹太男人在祷告或在正式场合戴圆顶小帽的宗教义务与军队规章要求他在室内工作时光着头相冲突。美国最高法院以五比四少数的判决驳回了他要求豁免的诉求，强调了服装统一的军队利益。布伦南 (Brennan) 法官强烈反对，痛惜法院放弃"作为个人自由最重要保护者的角色来支持因轻信而产生的对未经证实的维护军队必需的遵从"。关于这个判决有人提出批判性的问题："如果在室内戴头巾是一项基督教的宗教义务而不是犹太教的宗教义务的话，怀疑结果是否会一样。事实上，这个问题曾经被摆在首位来提出吗？"，见塞缪尔 · 拉宾欧夫 (Samuel Rabinove)，《宗教权利与自由：对犹太人意味着什么》(*Religious Rights and Freedom: What They Mean for Jews*)，纽约：美国犹太委员会 (New York: The American Jewish Committee)，1988，第13页。美国国会随后立法豁免了犹太男人在祷告或在正式场合戴圆顶小帽免受法院拒绝依据判决制作的军队服装规范，参见10 USCA，第774节 (1988)。相反，英国军队传统上准许锡克教徒士兵戴头巾。参见利昂史阿斯可勒斯基 - 薛勒夫 (Leon Shaskolsky-Sheleff)，《犹太教律法专家空军上尉戈德曼的圆顶小帽，宗教与良心自由，及文职（军事）抗命》("Rabbi Captain Goldman's Yarmulke, Freedom of Religion and Conscience, and Civil(Military)Disobedience")，《以色列人权年鉴》(*Israel Yearbook of Human Rights*)，1987年，第7期，第206页。

93 关于一个在电力设施场所工作的锡克教徒不得不脱去他的头巾的案件，参见《K · 辛格 · 宾德尔诉加拿大案》(K. Singh Bhinder v. Canada)，委员会案件号208/1986（联合国人权事务委员会，1989年11月9日），联合国文件A/45/40（第二卷），附录九，第5节，第6.2段，(1990)。讨论参见哈瑞伯 (Tahzib)，《宗教或信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第294-300页。

94 在这个背景下，"公立学校"被理解为是由公共财政支持并由市、郡或国家的管理机构管理的学校。

95 尽管这个个案是关于公共就业，应当强调的是，国家应当采取一切必需的步骤去终止发生在公共部门和私人部门的损害妇女平等享有宗教或信仰自由权利的歧视行为。参见《第28号一般性意见》，第4段。

96 例如，遍及欧洲安全与合作组织 (OSCE) 的大量领域，以某种特定的方式戴头巾被解释为一种极端主义的标志。参见莱拉 · 阿尔玛拉 - 亚提 (Laila Al-Marayati) 的声明，《美国代表团参加欧安组织实施情况审查会议》(*US Delegation to the OSCE Implementation Review Meeting*)，1998年10月27日，欧洲安全与合作组织文件 IMP/98，第85期，第7页。

97 要讨论的这个国家能够指出欧洲法院在《达赫拉诉瑞士案》(Dahlab v. Switzerland) 中的支持，法院宣布戴伊斯兰教的面纱"似乎是古兰经强加给妇女的传统，这个传统……是难以与两性平等原则相一致的。戴伊斯兰教的面纱也难以与容忍、尊重他人和尤其是平等与非歧视的信息相一致，而这些信息是一个民主国家里每位教师必须传达给学生的"。（非官方译文；这个判决在欧洲法院的网站只有法语译文：(http://www.echr.coe.int)）。

98 对"他人基本权利和自由"理由的叙述，参见锡拉库扎原则 (Siracusa Principles) 原则35-37。

学生将他们的老师作为榜样仿效，父母或者法律监护人有自由保证他们的孩子得到与他们自己信仰相符合的宗教和道德教育，对学生宗教信仰的可能干涉以及学校里宗派中立性的原则。[99]

至于法官的地位，国家很可能也会依据对其他人的基本权利和自由的论证，强调其他人有权期待一个中立的国家，尤其是期待独立和公正的法院。[100]一个中立的国家应当建立一个规则框架，个人可以在其中追求他们所认为的好生活。[101]在这个框架里，司法机关的成员在任何时候都必须保持中立性和公正性。[102]为了提供充分的保证去排除这方面的任何合理的疑问，已经有人主张法官就任时不可以明显地隶属于某个特定的宗教、信仰或者政党。[103]这意味着法官在开庭时戴头巾会引起对法院信任和权威的合理质疑，而信任和权威都是法院在公众中必须建立的。[104]

进一步提到其他人的基本权利和自由，特别是当这些基本权利和自由与特定的就业形势不太相关时，存在着穆斯林多数的表面上的世俗国家会考虑提到保护公共秩序。这种推理方式是:在工作场所准许上述的宗教有形标志会造成对非穆斯林的压力，以及会扰乱工作场所的秩序或者公共部门的顺利运转。存在着穆斯林少数的国家——在一个世俗国家或者一个存在着官方宗教或国教的国家里——会指出与公共秩序和普通大

---

[99] 关于父母指导孩子教育的权利，例如参见 ICCPR，第18条 (4)和第 24条 (1)；ICESCR，第13条 (3)；CRC，第14条 (2)；1981年《宣言》，第5条；ECHR第一草案，第2条；ACHR，第12条 (4)；《维也纳最后文件》，原则16(7)；《取缔教育歧视公约》，第5条 (1)(b)；《欧盟基本权利宪章》，第14条 (3)。

[100] 例如，这已由保罗 · 克里特 (Paul B.Cliteur)在一个荷兰报纸中所主张。参见克里特 (Cliteur)，《一个中立的法官并不适合戴头巾》(“Hoofddoekje past niet bij neutrale rechter”)，《新鹿特丹商业报》(*NRC Handelsblad*)，2001年6月30日，第9页。

[101] 参见密雪尔 · 普劳斯 (Micheal Prowse)，《面纱的宽容背后一瞥》(“Take a Peek Behind the Veil of Tolerance，”)《金融时报》(*Financial Times*)，2001年8月18至19日，第24页。

[102] 国际人权文件提到司法机关的独立性和公正性。例如参见ICCPR，第14条(1)；UDHR、第10条；ECHR，第6条(1)。也可参见1985年8月26日至9月6日在米兰举行的关于防止犯罪和罪犯待遇第7届联合国代表大会所通过的司法机关独立的基本原则，并得到了《联合国大会第40/32号决议》(1985)和《第40/146号决议》(1985)的认可。以下称《司法机关独立的基本原则》(*Basic Principles on the Independence of the Judiciary*)。后者第10原则的确说明:“在选择法官时，不应当基于种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出生、财产、出生或其他身份的理由歧视任何一个人，除非对司法机关的候选人必须拥有这个国家的国籍的要求并不被视为是歧视的”。

[103] 对荷兰议会议员关于在荷兰司法机关允许戴头巾的问题的答复，荷兰司法部长阿尔伯特 · 亨德利克 · 科赛斯 (Albert Hendrik Korthals)表明了这一态度。关于部长的回复，参见他于2001年8月30日给荷兰议会二议院的信函，出处5109689/01/6，(http://www.minjust.nl/c_actual/persber/pb0809.htm)(只有荷兰语译文)。这封信函提到了下述欧洲人权法院一个判决的节录:“为了[ECHR]第6条第1段目的而存在的公平必须根据……一个客观的标准来判断，即查明法官是否给予了足够的保证来排除这方面任何合理的怀疑”。见《菲起诉奥地案》(Fey v. Austria)，上诉案件号14396/88[欧洲人权法院 255-A, 1993年2月24日，第28段。

[104] 欧洲人权法院在另一背景下宣称:“根据客观标准，必须判断……是否存在可查明的可能对他的公平产生怀疑的事实。在这方面，甚至外表在某种程度上可能是重要的。处于危急关头的是一个民主社会中的法院必须在公众中产生的信任……起决定性的是这种敬畏是否能够认为是可以客观地证明其是正当的”。(《菲起诉奥地案》(Fey v. Austria)，第30段)。

众道德规范的不兼容。

这个持异议的女雇员可以指责国家所声称的观点或理由，不过是为了相当个别的和不予许可的目的，而对所强加的限制的合理化。她的理由显然是依据她的个案的相关事实，包括这个妇女的职业职责和这个国家所声称的立场。大体而言，牵涉其他人基本权利的情况下，即上面的例子所讨论的，这个持异议的妇女能够质问为什么一个人的头巾会影响到她的职业职责，包括公平性的任何要求。一个人的服装未必构成或意味着对任何事或任何人的偏袒。关于偏袒的一般假设并不能因某一特定事件或个人而得出必然性的结论;它必须得到证实。难道司法机关的独立性和公正性，以及公立学校的宗教和政治中立性，就意味着法官和学校教师不能够表现出包括他们的年龄、性别、人生历程或者出身以及社会经济阶级在内的合适素质的任何明显迹象吗? 难道国家要通过无差别的、机械的方式来提供裁判和教育吗? 所有的法官和学校教师都应当无个性特征吗? 当然了，社会还是希望由活生生的人当法官和学校教师。这位持异议的妇女仍旧能够主张她以无偏见和专业的方式满足了她的工作要求——独立，公正以及中立。无疑地，论事论人，她的外表、头巾并不能改变这一事实。更确切地说，在围巾是法律所要求的围度以外，一个妇女被允许戴头巾的事实可以标志着这个制度是宽容的，多元化的，以及是尊重所有人的。工作场所缺少特定的、明显的宗教标志也许传达着另一种迹象，即这个国家倡导犹太－基督教，不可知论，或者无神论价值观，排斥属于要求穿宗教上规定或鼓励服装的宗教团体的人。这个国家也完全地忽视了宗教标志在一些宗教中不是必需的，而在其他信仰是必需的这一事实。[105] 这个国家而且忽略了，当涉及公共教育中的偏袒现象时，有效的控制（例如专业操守规范）能够广泛地限制某个特定情况下可能出现的偏袒。

这个持异议的妇女也能够反对国家以公共秩序作为根据。〝公共秩序〞应当严格地被解释为防止公共混乱。[106] 它不应当混同于在民法和行政法以及国际私法中使用的冠冕堂皇的类似法语的法律措辞 l'ordre public（指称公共政策），这个措辞是与一个社会

---

[105] 例如，与上面提到的《戈德曼诉温伯格案》(Goldman v. Weinberger) 有关，已经有人指出〝在一位戴圆顶小帽的犹太教徒（圆顶小帽是非必需的，军帽也起到一样好的作用）与一位戴头巾是必需和唯一的锡克教徒之间存在着清楚的区别〞。利昂 · 史阿斯可勒斯基 - 薛勒夫 (Leon Shaskolsky-Sheleff)，《犹太教律法专家空军上尉戈德曼的圆顶小帽，宗教与良心自由，及文职（军事）抗命》（"Rabbi Captain Goldman's Yarmulke, Freedom of Religion and Conscience, and Civil(Military) Disobedience"），《以色列人权年鉴》(*Israel Yearbook of Human Rights*)，1987 年，第 17 期，第 201 页。因此，头巾或〝骇人〞长发绺与圆顶小帽之间的差异并不仅仅是〝外表〞上的区别，也是锡克教徒或拉斯特法里派教徒与正统犹太教徒之间的差异。(《戈德曼诉温伯格案》的法官史蒂文斯，1316)。

[106] 例如，《锡拉库扎原则》(Siracusa Principles) 原则 22 错误陈述：〝在公约中使用的‘公共秩序’(ordre public) 这个措辞可以被界定为保证社会运行或者建立社会所根据的一套基本原则的规则总和。尊重人权是公共秩序 (ordre public) 的组成部分〞。

的基本公共政策有关的。[107] 国家主张戴头巾的雇员会扰乱工作场所的秩序或者公共部门的正常运转的论点似乎相当站不住脚。[108]

涉及到〝道德〞的概念,这个持异议的妇女可以揭示这个概念天生是模糊和易变的,随着时代、文化、社会、政治制度的不同而不同。[109] 并不是源于任何单一的传统、宗教或者意识形态,而是源于〝许多社会、哲学以及宗教传统〞。[110] 因而道德的易变性,可能会作为阻止以某一特定宗教或信仰的名义限制一个人的外在自由的〝重要障碍〞。[111] 在这个个案中,道德的概念似乎仅仅可以适用于占主要地位的世俗理由。确实,中立性的概念似乎已经导致了对非宗教性观点的偏重以及在公共部门中对宗教信念和表现的贬低。[112] 在这方面,这个持异议的妇女能够指出,〝国家不能促进社会的实质性的宗教多元化以及伴随的多元化的外在表达,就等于支持某一个信仰(世俗主义,即没有宗教)

---

[107] 与 ICCPR 可比较的限制条款不同,第 18 条 (3) 缺少了公共秩序这个作为附加说明的措辞。此外,这个条款的法语版本指的是 "la protection de l'ordre" 这意味着〝公共秩序〞这个措辞因此可能仅仅用于〝在狭隘的意义上避免社会混乱〞[诺瓦克 (Nowak),《(公民权利和政治权利国际公约) 评论》(CCPR Commentary),第 327 页;诺瓦克 (Nowak) 和瓦斯帕尼克 (Vospernik),《宗教或信仰自由容许的限制》("Permissible Restrictions on Freedom of Religion or Belief"),第 57 页],即防止公共混乱》(联合国文件 E/CN.4/528, 59-62[1951]),以及不〝以国家公共政策的笼统言外之意去保护公共秩序〞[(卡尔 · 约瑟夫 · 帕齐 (Karl Josef Partsch),《良心和表达自由,及政治自由》("Freedom of Conscience and Expression, and Political Freedom,"),载于 路易斯 · 亨金 (Louis Henkin),《国际人权法案:公民权利和政治权利公约》(*The International Bill of Human Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*),纽约:哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press), 1981,第 212-13 页]。应当强调的是,ECHR 第 9 条 (2) 关于对宗教或信仰外在自由进行限制的〝保护公共秩序〞也应当等同于防止混乱。解释参见洛克伍德 (Lockwood),《工作文件》(Working Paper),第 56-61 页。也可参见德琼 (de Jong),《思想自由》(*Freedom of Thought*), 696 n.23。有人已经主张,这个条款中的〝公共秩序〞指的仅仅是〝每个人都可进入的场所的秩序〞这一概念,见范 · 戴克 (van Dijk) 和 范 · 胡夫 (van Hoof),《欧洲人权公约) 的理论与实践》(*Theory and Practice of the European Convention*),第 554 页。

[108] 诺瓦克 (Nowak) 和瓦斯帕尼克 (Vospernik),《宗教或信仰自由容许的限制》("Permissible Restrictions on Freedom of Religion or Belief"),第 58 页。

[109] 应当引起注意的是,甚至在一个例如西欧的相对同质的地区,欧洲人权法院已经努力地在欧洲各国国内法〝道德〞这一概念上达成一个欧洲的共同概念。法院断定道德这一概念是〝因时代而异,因地方而异,尤其是在我们这个对此话题的看法快速及深远地发展的年代〞[《汉迪赛德诉英国案》(Handyside v. UK), 1 EHRR 737[欧洲人权法院 24-A, 1976 年 12 月 7 日], 22)。

[110] 《第 22 号一般性意见》第 8 段。在这个背景下,有人认为:〝由于宗教总是宣称它们各自的价值体系构成了最重要的道德指导方针,至少对于那些信奉这个特定宗教或信仰的人来说是这样,似乎难以构想一种更高和似是全世界都接受的道德概念,而各国可以诉诸于这个概念来证明对宗教表示的限制是正当的。一个人能够想出的唯一一个全世界都接受的价值体系事实上就是人权,人权意味着保护道德与保护他人的基本权利和自由是相一致的〞,见诺瓦克 (Nowak) 和瓦斯帕尼克 (Vospernik),《宗教或信仰自由容许的限制》("Permissible Restrictions on Freedom of Religion or Belief"),第 62 页。

[111] 戴维 · 利特尔 (David Little),《'宗教人权' 研究:方法论基础》("Studying 'Religious Human Rights': Methodological Foundations"),载于《用全球视角来看宗教人权:法律的视角》(*Religious Human Rights in Global Perspective: Legal Perspectives*),第 60 页。

[112] 对自由主义者如今远不及他们看起来那么容忍的讨论,参见《从全球视角看宗教人权:法律的视角》(*Religious Human Rights in Global Perspective: Legal Perspectives*),第 24 页。

而不支持其他的（宗教）"。[113] 这个女雇员因而能够主张难以理解国家为何能够声称把道德作为强制性国家利益来进行保护。

然而，假定这个国家能够证明它的行为代表着合法的目标，同时国家也满足了第二个条件，限制是否是必要的问题继续存在。必要性的问题可以在各种方面进行评价。第一，一个人可以质疑，限制是否与国家所追求的利益成比例。这意味着有若干种可以使用的限制，或者限制能够以各种方式实现时必须采用最少限制的选择。[114] 第二，一个人能够质问，国家是否以差别对待的意图或者以差别对待的方式使用限制。

解决这个有关就业的具体个案问题，国际劳工组织（"ILO"）的大量公约可以提供一些指导。[115] 例如，《关于就业政策公约》（第122号）强调了"每个工人不论其……性别、宗教信仰，都有选择职业的自由，并有获得必要技能和使用其技能与天赋的最大可能的机会，并取得一项对其很合适的工作"。[116] 此外，作为一般规则，《消除就业与职业歧视公约》（第 111 号）禁止"任何基于……性别、宗教……，（具有取消或损害就业或职业机会均等或待遇平等作用的）区别、排斥或优惠"。[117] 要想不受这个关于保护免受就业歧视的一般规则的约束，对某个特定工作的任何区别、排斥或优惠必须基于这个工作的内在要求。[118] 必须评价构成这份工作这样的要求的目的是否真的是必需的还是随心所欲的。[119] 例如，对一个信仰某一宗教或其他信仰的人的就业优惠，如果这个信仰真的是这个工作的资格条件的话，那么就不是歧视。[120]

大量的国际人权规范也明确承认并不是所有基于性、性别和宗教或信仰的区别都是差别对待。[121] 此外，一个很发达的国际判例文集强调，当客观或合理的理由不足时，差别待遇——在相似情况下的不同对待或显著不同情况下的相同对待——就是差别对

---

[113] 本书中马丁内兹 - 陶龙 (Martínez-Torrón) 和纳瓦罗 - 瓦尔斯 (Navarro-Valls) 的主张，《在欧洲理事会体制内保护宗教自由》（"The Protection of Religious Freedom in the System of the Council of Europe"）。

[114] 对比例性这一概念的叙述，参见尼古拉斯 · 伊米里欧 (Nicholas Emiliou)，《欧洲法的相称性原则：比较研究》(*The Principle of Proportionality in European Law: A Comparative Study*)，伦敦：克鲁维尔国际法学 (London: Kluwer International Law)，1996，第6页。

[115] 关于女职工相关的国际劳工组织公约的讨论，参见安妮 · 特里比尔科克 (Anne Trebilock)，"ILO Conventions and Women Workers"，载于阿斯金 (Askin) 和凯尼格 (Koenig)，《妇女与国际人权法》(*Women and International Human Rights Law*)，第2卷，第301-18页。

[116] 国际劳工组织《关于就业政策公约》（第122号）（"ILO Convention No.122"），第1条 (2)(c)；CEDAW，第11条也禁止就业歧视。

[117] 《关于就业政策公约》（第122号），第1条 (1)(a)。

[118] 同上。第1条 (2)。

[119] 国际劳工局，《国际劳工组织消除歧视与促进就业机会平等的标准与行动》，联合国文件 HR/GENEVA/1984/WP.15，第32段 (1984)。

[120] 人权与平等机会委员会，《第18条：宗教信仰自由》(*Article 18: Freedom or Religion and Belief*)，悉尼：澳大利亚英联邦 (Sydney: Commonwealth of Australia)，1998，第78页（载于某一特定建议 R4.1.1 和 R4.1.2）。

[121] 例如参见 CEDAW，第1条；《1981年宣言》，第2条。

待。[122] 当存在合法的目标或者在使用的手段和企图实现的目标之间有一个合理的比例时，客观合理的正当化理由是存在的。若没有客观合理的理由，实行差别待遇就是差别对待。

基于这些指导性的规范，这个持异议的妇女能够宣称两种形式的差别待遇已经发生。第一，她能够声称基于宗教或信仰，这个限制的目的、或者作用或是结果是差别对待的，[123] 因为它实质上仅仅影响到必须戴头巾的宗教宗派的成员，尽管他们并不都有这样做。[124] 第二，她能够主张国家强加限制的目的、[125] 更可能是作用或者结果，[126] 根据性或性别是差别对待的，因为宗教对戴头巾的要求仅仅适用于妇女。[127]

属于宗教少数的这位持异议妇女能够进一步强调，根据少数人权利的国际标准，属于宗教少数的人不应当被剥夺实践他们宗教的权利。[128] 她能够要求，他们与这个国家中的一个宗教少数的关系应当得到尊重。属于宗教少数的人应当能够表达他们的特征，这些特征包括了有权去穿他们的传统服饰或服装。[129] 在她的情况下，头巾代表着对她的宗教的明显表达。

此外，这位持异议的妇女能够强调，应当（不受宗教团体差异的影响）平等地获得在公共部门就业的机会。[130] 在这方面，公共就业会受益于一个对澳大利亚公司的建议：

---

[122] 例如参见《人权事务委员会关于非歧视的第18号一般性意见》，联合国文件HRI/GEN/1/Rev.1，第13段（第26-28页）（1989）；《"关比利时在教育中所使用的语言的法律的某些方面"诉比利时的案》（"Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education" in Belgium v. Belgium），上诉案件号01474/62，01677/62，01691/62，01769/63，01994/63，02126/64（欧洲人权法院 6-A, 1968年7月23日），第10段。也可参见《意大利诉委员会案》（Italy v. Commission），案例13/63(ECJ, 1963年7月17日），ECR 1963，第4段（在375）；布朗（Brown）一案，案例C-394/96(ECJ, 1998年6月30日），ECR 1998，第29段（在I-4185）。讨论参见卡斯尔（Cassel）和古兹曼（Guzman），《法与现实》（Law and Reality），第309-12页。

[123] 对基于宗教或信仰的歧视的规定，参见《1981年宣言》第2条（2）。

[124] 这是荷兰平等待遇委员会——由荷兰政府建立的一个接收个人对不平等待遇控诉的独立组织——在一个没有得到在荷兰法律审法院当书记员工作的女申请人的案件中的观点。关于没有法律约束力的委员会裁定，参见（www.cgb.nl/oordelen_frameset.html）（只有荷兰语译文）。

[125] 目的是歧视的情况一般指的是直接或有意的歧视。参见提兹法·洛宁（Titia Loenen），《间接歧视：在遏制与革命间摆动》（"Indirect discrimination: Oscillating Between Containment and Revolution"），载于洛宁（Loenen）和彼得·R·罗德里格斯（Peter R. Rodrigues）主编，《非歧视法：比较的视角》（*Non-Discrimination Law: Comparative Perspectives*），海牙：马蒂努斯·尼约夫出版社（The Hague: Martinus Nijhoff），1999，第195-211页。

[126] 后果或影响是歧视性的情况，一般指的是间接或伴随的歧视（参见同上）。歧视性常常是基于，例如，宗教或信仰、或对某一特定宗教或其他信仰团体中的某个措施或待遇的后果或影响，而不是这个措施是否声称以相同的方式对待一切宗教或信仰团体的问题。

[127] 参见《达赫拉诉瑞士案》（Dahlab v. Switzerland），上诉案件号42393/98（欧洲人权法院，2001年2月15日），不能采纳的判决。

[128] 例如参见ICCPR，第27条；《少数民族保护框架公约》，第8条（1995）；《维也纳最后文件》原则16和19；以下称《少数人权利宣言》（"Minorities Declaration"），第2条（1)(1992)。也可参见《第22号一般性意见》，第9段。

[129] 参见《少数人权利宣言》，第4条（2），结合斯伯约恩·艾德（Asbjorn Eide）《关于〈在民族或族裔、宗教和语言上属于少数群体的人的权利宣言〉的评论》（*Commentary to the Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic and Linguistic Minorities*），联合国文件 E/CN.4/Sub.2/AC.5/2001/2，第56-58段（2001）。

[130] 参见《少数人权利宣言》，第2条（3），结合艾德（Eide）《关于〈在民族或族裔、宗教和语言上属于少数群体的人的权

〝由于雇主友善，可能就会做许多事情保证这样的信徒与其他任何人一样拥有好的工作前途。准许雇员戴……公司颜色的头巾，看来好像是琐碎的反应，但实际上并不是，因为通过这样的行动，这个雇主间接地承认了澳大利亚的宗教多样性以及对个人的尊重〞。[131] 一个此类反应的例证是伦敦首都警察局采用一种印有警方特殊的黑色和白色格子方格图案的头巾作为穆斯林女警察的一种制服选择。[132]

基于这些原因并且考虑到不可避免的多元化，这位持异议的妇女能够声辩，国家忽略了它负有的责任：采取一切适当措施，包括修改和废除现行的法律，去禁止基于宗教、信仰、性或性别的歧视。[133] 这位持异议的妇女能够进一步唤醒国家有责任采取一切适当措施去与以宗教或其他信仰为理由的不宽容作斗争。[134] 此外，她能够揭示联合国关于宗教或信仰自由问题的特别报告员 [135] 在另一种背景下已经敦促〝衣服不应当成为政治管制的对象〞，以及在这方面呼吁〝灵活和尊重的态度〞，〝以便不加限制地允许用各种丰富的……服装去表示他们自己〞。[136]

假设一些形式的差别待遇已经发生似乎是合理的，国家是否将有争议的法律建立在客观和合理的标准之上，尤其是限制是否是一个合理的职业条件，若不仔细评价这个妇女工作的内在必要条件以及这个用人体制的目标的话，这个问题是不能够得到解答

利宣言〉的评论》，第49段 (2001)。

[131] 朱丽叶 · 希恩 (Juliet Sheen)，《生活在多元性的紧张当中：宗教歧视和人权法与政策》（"Living within the Tensions of Plurality: Religious Discrimination and Human Rights Law and Policy"），载于布马 (Bouma)，《许多宗教，一切澳大利亚人》(*Many Religions, All Australian*)，第171-72页。

[132] 这个决定是于2001年4月24日与英国穆斯林警察协会联合发布的。引入这种非必需的头巾是采用了伦敦首都警察局准许锡克教徒上班时戴头巾的类似措施。更多的信息参见辛地 · 约翰 (Cindi John)，《警察期待穆斯林头部的开端》（"Police Hope for Muslim Head Start"），英国广播公司 (BBC News) 新闻，2001年4月24日，(http://news.bbc.co.uk/hi/english/uk/newsid_1294417.stm)；赫瓦 · 伊尔凡 (Hawa Irfan)，《种族歧视，偏执，与穆斯林警察协会》（"Racism, Bigotry, and the Association of Muslim Police"），载于伊斯兰在线网 (IslamOnline.Net)，2001年5月29日)，(http://www.muslims.net/English/Society/2001/05/article 10.shtml)。相反，例如，荷兰警方研究所最近决定不将染了警方有特色的蓝色的宗教头巾作为制服的选择。参见弗里茨 · 范 · 维恩 (Frits van Veen)《圆顶小帽，头巾与伊斯兰教徒包头巾的方案似乎仍旧诞生：替代的警帽退任》("Plan for yarmulkes, headscarves and turbans appears still-born: Alternative policeman's cap is off")("Plan voor keppeltjes, hoofddoeken en tulbanden blijkt stille dood gestorven: Alternatief politiepet van de baan")，《荷兰民众报》(*De Volkskrant*)，2001年9月6日，3（荷兰语）。

[133] 例如参见1981年《宣言》，第4条；CEDAW，第2条。

[134] 参见1981年《宣言》，第4条 (2)。

[135] 联合国人权事务委员会在2000年第56次会议上决定将特别报告员的称号从关于宗教不容忍问题的特别报告员改为关于宗教或信仰自由问题的特别报告员，改变后的称号在下一个于2001年扩大的特别报告员任务中实施。参见《人权事务委员会第2001/42号决议》(2001)，第11段；《人权事务委员会第2000/33号决议》(2000)，第11段。这章使用了这位特别报告员任务的新称号。

[136] 《秘书长实施报告》(Implementation Report of the Secretary General)，第140段。也可参见阿莫尔 (Amor)，《消除基于宗教或信仰的一切形式的不宽容和歧视宣言的实施》，联合国文件 E/CN.4/1996/95/Add.2，第97段 (1996)，以下称《特别报告员1996年报告》（"1996 Report of Special Rapporteur"）。

的。[137] 例如，如果这位妇女是一个公立小学的教师，国家能够解释说教学时禁止戴伊斯兰教的头巾并不是因为她是一个妇女而强加的，而是在追求保证国家初等教育中立性的合法目标。在相同的背景下，类似的禁令能够强加到一个穿戴表明他是某一特定宗教教派成员衣服的男性身上。瑞士政府在一个起诉到欧洲人权法院的案件当中使用了这种推理方式。[138] 瑞士政府坚决认为禁止在国家小学中戴头巾是情有可原的，因为戴头巾会干涉到学生的宗教信仰，也会干涉到学校的宗派中立性原则。国立学校的教师作为教育机构和国家的代表，他 / 她们的角色要求他 / 她们忍受对其的宗教或信仰自由所加的相称的限制。欧洲法院赞同这种推理方法。[139]

尽管这些原因也许是可以理解的，但是这位持异议的妇女能够坚持国家也必须考虑到这个教师是否要与学校一样接受相同的规范和价值，她是否可能会在教室里使学生改变信仰，例如通过说服或者强迫学生去接受她的宗教或信仰。[140] 她能够进一步提到，〝宗教多元化的迹象似乎与国家的中立态度更加相一致的，而且……对学生而言，比虚构学校人员没有宗教更有助于教育〞。[141]

此外，这位持异议的妇女能够进一步质疑国家的政策是否一律得到了执行。她在这个方面也许会提出四个问题。第一，政府是不是也以相同的理由反对它的员工呢，如果它的员工由于宗教上规定或鼓励的原因而想穿其他服装，例如犹太教的无边便帽（犹太男人在祷告或在正式场合所戴之圆顶小帽，卡巴），罗马天主教的披肩、修士所穿的黑色长袍和神父或修女的服装，锡克教头巾，以及佛教喇嘛僧的长袍？第二，国家对宗教上规定或鼓励的服装的态度能不能不同于宗教首饰及配件呢，例如戴十字架项链，圣诞树，锡克教礼仪的短剑（吉尔班）、钢腕手镯（卡拉）和胡须，拉斯特法里派（牙买加黑人教派，信奉黑人是上帝将拯救的人）发绺或者印度教在前额的吉祥痣标记（印度女性额前的人工痣 (bindi)、迪勒格 (tilak)、贡姆贡姆 (kumkum) 等等）？第三，国家能不能支持宗教象征物呢，例如伊斯兰教的星月图案，基督教的十字架，犹太人的大卫之星或

---

[137] 《第18条：宗教信仰自由》(*Article 18: Freedom of Religion and Belief*)，78（载于特殊建议 R4.1.1 和 R4.1.2）。

[138] 参见《达赫拉诉瑞士案》(Dahlab v. Switzerland)。对德国穆斯林服装在公立学校地位的争论的讨论，参见威廉 · 巴比里 (William Barbieri)，《群体权利和穆斯林散居》（"Group Rights and Muslim Diaspora"），《人权季刊》(*Human Rights Quarterly*)，1999年，第21期，第921-25页。

[139] 对这个案件批判性的评论，参见马丁内兹 - 陶龙 (Martínez-Torrón) 和纳瓦罗 - 瓦尔斯 (Navarro-Valls)，《在欧洲理事会体制内保护宗教自由》（"The Protection of Religious Freedom in the System of the Council of Europe"），本书第78页。

[140] 关于一位教宗教与伦理学的教师不再被准许在公立学校教书的案件，参见《德尔加多 · 柏斯诉哥伦比亚案》(Delgado Paez v. Colombia)，委员会案件号195/1985（联合国人权事务委员会，1990年7月12日），联合国文件A/45/40，第二卷，附录九，第四节 (1990)，转载于《人权法学杂志》(*Human Rights Law Journal*)，1990年，第11期，第313页。

[141] 马丁内兹 - 陶龙 (Martínez-Torrón) 和纳瓦罗 - 瓦尔斯 (Navarro-Valls)，《在欧洲理事会体制内保护宗教自由》（"The Protection of Religious Freedom in the System of the Council of Europe"），本书第78页。

者巴哈伊信仰的九角星？[142] 第四，国家有没有在装饰性的宗教标识和抽象的标志之间作出区分呢？这些问题有助于判断国家是否将不同的规则应用到相似的情况；在其他相似的情况下差别有没有以及到什么程度使得差别待遇得以正当化，工作要求（例如宗教和政治的中立性或独立性与公正性）是否得到一致的适用。

具体地回到学校教师的情况，这位持异议的妇女能够调查，例如国家是否也将相同的标准适用于身为修女且在教室里穿修女服的小学教师。她的工作内在要求是一样的，仅仅是穿宗教上规定或鼓励的衣服不同。如果存在着不同的结果，一个人可以主张认为限制并不是一个合法的职业资格条件。

与本文第二节第 B.1 部份所描述的女性生殖器切除手术 (FGM) 的情况不同，国家一般会面临更严重的挑战去证明已经满足了第二个和第三个条件。这个国家的国家利益与这个妇女的利益间实际平衡的结果非常依赖于她的工作性质和环境，尤其这个妇女工作的内在要求和用人单位的目标。因而这个国家削减这位持异议妇女的外在自由是否是合理最终依赖于个案的详细情况，包括了这个国家裁量空间的范围。考虑到在全世界范围内国家在这个领域的法律和惯例的不同，这个国家的裁量空间可能比本文第二节第 B.1 部分讨论的女性生殖器切除手术 (FGM) 情况更广阔。最后，在均衡裁量的时候，重要的是要记住，从妇女的角度来看她们最基本的自由正处于危机关头，那么这个国家必须在妇女的权利被侵犯之前，做出权威的严证告诫。

3. 在公共场合不穿宗教服装的自由与对公共安全、公共秩序或者道德的保护

第二节第B.2部分阐明了，如果妇女愿意基于宗教上规定或鼓励的原因而穿着服装的话，她们原则上是自由的，显然地，这意味着如果她们不愿意穿这些服装的话，她们也是自由的。[143] 然而，一些存在宗教多数的以宗教为基础或宗教占统治地位的国家要求所有妇

---

[142] 已有评论说道："尽管戴与头巾相象的头饰是相对无害的，完全蒙头比戴十字架或圆顶小帽无疑更加明显。然而，如果"可以接受"的宗教习俗被界定为多数人的宗教传统的话，就削弱了少数人宗教权利的许多意义"。见米尔扎 (Mirza)，《经选择的的个人权利》（"Selected Personal Rights"），151 n.134。

[143] 德琼 (de Jong)，《思想自由》(*Freedom of Thought*)，第 354 页。这样的情况引起了各种各样关于将法律适用于在同一非世俗国家中不同宗教或世俗团体的问题，这些问题包括："相同的法律是否应当适用于每一个人或者是否只有是非宗教的或是世俗的法律才应当适用于每一个人？如果只有宗教法统治的话，那些不想被宗教法统治的人如何呢？如果国家仅仅认可宗教法的话，那么每个宗教共同体是否有权享有它自己的法律？一个国家是否应当根据宗教法统治一部分人，根据世俗法统治另一部分人呢？一个人是否可以选择她愿意受其统治的法律体系呢？"见豪兰 (Howland)，《介绍》（"Introduction"），载于《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第 18 页。宗教原教旨主义与国家法律是由维那 · 凯普尔 (Ratna Kapur) 提出的，参见《世俗主义的两面性与印度妇女权利》（"The Two Faces of Secularism and Women's Rights in India"），载于《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第 143 页；弗朗西丝 · 拉第 (Frances

女，不管她们的信仰，在公共场合穿由全体居民多数人的宗教所规定或鼓励的衣服。[144]

国家强加的服装要求强迫属于宗教或信仰少数的妇女去接受宗教多数的习俗。然而，属于宗教多数的妇女也有可能被着装要求所困扰。这些妇女往往受到宗教领袖与宗教机构的影响，可能不同意国家的意见（即：服装是宗教所规定或鼓励的，所以是强制性的）。[145] 持异议的妇女已经知道难以改变相关的法律或者宗教领袖、宗教机构、政府以及作为整体的社会的态度。[146] 在存在宗教多数的几个非世俗化的国家，不在公共场合遵守规定的服装规范的妇女可能会冒被惩罚的风险，包括体罚、民众复仇、拘留，以及来自官员的不当待遇。[147]

接下来一个假设的个案是关于一个以宗教为基础或者宗教占主导地位的国家，这个国家依法要求所有的妇女，不管她们的宗教或信仰以及国籍，在公共场合穿某一特定的宗教服装。以宗教为基础的法律的背后基本原理是为了适应全体居民大多数人的宗教所规定或鼓励的习俗，就是妇女必须在公共场合穿蔽体的服装。鉴于这样的法律适用于全部公共领域，并不仅仅是公共就业领域，显而易见的是，在这种情况下持异议妇女的外在自由受到的限制比第二节第 B.2 部分的女政府雇员更多，这个女政府雇员仍能

Raday)，《宗教与宗法政治：以色列的经验》（"Religion and Patriarchal Politics: The Israeli Experience"），同上，第155页；玛丽 - 克莱尔 · S · F · C · 霍布烈特斯 (Marie-Claire S. F. C. Foblets)，《当代欧洲涉及穆斯林妇女的家庭纠纷：移民妇女陷入伊斯兰家庭法与妇女权利的夹缝中》（"Family Disputes Involving Muslim Women in Contemporary Europe: Immigrant Women Caught Between Islamic Family Law and Women's Rights"），同上，第167页。

144 例如参见《美国国务院年报》(*Annual Report*)，第页494；《特别报告员2000年报告》(Special Rapporteur's Report 2000)，第7，8段；《消除宗教不宽容》，第41，42段；《特别报告员1998年报告》(Special Rapporteur's Report 1998)，第60段 (a)；《消除一切形式的宗教不宽容：秘书长的照会》(*Elimination of All Forms of Religious Intolerance: Note by the Secretary General*)，联合国文件 A/52/477，第31段 (a)(i)(1997)，以下称《1997年宗教不宽容照会》（"1997 Religious Intolerance Note"）；《秘书长的实施报告》，第51段；《特别报告员1996年报告》，第27段；阿莫尔 (Amor)，《消除基于宗教或信仰的一切形式的不容忍和歧视宣言的实施》，联合国文件 E/CN.4/1995/91，10(1994)。联合国事务人权委员会已经要求《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 的缔约国应当提供关于妇女在公共场合着装的任何特殊规定的信息。参见《第28号一般性意见》第13段。

145 已经有人认为："列入人权目录的群体权利造成了概念上的混淆，尤其是在对个人自由的主张与主张群体权利（包括宗教特性在内）的集体特性不相符的情况。例如，《公民权利和政治权利国际公约》第18条规定了个人有权'单独或集体地'表明宗教信仰，但一点都没提到一个人有权不受一个团体将宗教必须遵从的教义和习惯强加于他身上"（勤金 (Chinkin)，《文化相对论与国际法》（"Cultural Relativism and International Law"），56-57[省略尾注11]）。

146 讨论参见布撒阿伊那 · 舍尔邦 (Bouthaina Shaaban)，《女翻译家的沉默》（"The Muted Voices of Women Interpreters"），载于美娜士 · 阿富克哈米 (Mahnaz Afkhami) 主编，《信仰自由：穆斯林世界的妇女人权》(*Faith & Freedom: Women's Human Rights in the Muslim World*)，雪城：锡拉丘兹大学出版社 (Syracuse: Syracuse University Press)，1995，第61页。例如，在她于1928年出版的《戴还是不戴》(Unveiling and Veiling)(*Al-Sufur wa'l-hijab*) 一书中，一位叫纳齐拉 · 锡 - 阿丁 (Nazira Zin al-Din) 的穆斯林女翻译家开始证明既不是古兰经版本也不是穆罕默德版本要求穆斯林妇女戴盖头，从而断定盖头是被穆斯林教法所禁止的。

147 例如参见《美国国务院年报》(*Annual Report*)，第494页；《宗教与信仰自由：一份世界报告》(*Freedom of Religion and Belief: A World Report*)，凯文 · 博伊尔 (Kevin Boyle) 和朱丽叶 · 希恩 (Juliet Sheen) 主编，伦敦：劳力奇出版社 (London: Routledge)，1997，第78页；《沙特阿拉伯：一个神秘的困苦国家》(*Saudi Arabia: A Secret State of Suffering*)，伦敦：国际特赦组织 (London: Amnesty International)，2000，第2页。

够在工作场所以外戴头巾。要重新探讨的问题是国家强加的衣服要求在上述环境下是否是合法的。如第二节第 B.1 和第 B.2 部分所讨论的，只有在限制是为了合法的目标以及证明是必需时才是可行的。

至于合法的目标，国家能够诉诸的可能利益似乎就是对道德、公共秩序或者公共安全的保护。国家会推理说对规定的严格服装规范的强加是公共道德，社会道德必不可少的构成要素。此外，通过指出不戴面纱的妇女出现在公共场合会〝一方面会在性上使得男子分心从而导致他们在公共领域的低效率，另一方面会造成彻底的性混乱和社会混乱〞，国家会为保护公共秩序和公共安全而辩论。[148] 法律是为了阻止民众复仇，以及保护妇女的身体安全和生命安全。

这位持异议的妇女首先能够强调，关于内在自由的规范也保护人民不被强迫去以某种方式行事（即:要求人们接受并不赞同的宗教或信仰的规范），她并且能够强调不可以对内在自由强加任何限制。[149]

然而，应当断定这个个案有点牵涉到了外在自由，[150] 这位持异议的妇女能够声辩这些理由似乎是〝作为再次引入无根据的干涉形式的借口〞。[151] 通过使用在第二节第 B.2 中描述的类似论据，她能够质疑这个限制是否是合法地旨在保护〝道德〞或者〝公共秩序〞。这位持异议的妇女能够指出联合国人权事务委员会关注官方〝以公共秩序和道德的名目〞在公共场合对妇女实施规定的服装要求。[152] 她能够进一步坚称，为了防止公共混乱以及为了保证公共安全，国家恰恰需要促进她在现实中行使她的外在自由。[153] 这位持异议的妇女能够揭示讨论中的法律大多数确实没有鼓励民众灵活看待其他服装以及尊重那些属于其它宗教信仰的人们，包括有神论者，非神论者，以及无神论信仰。在公共场合拒绝遵守规定的服装规范也许会使妇女们担心她们成为暴力攻击的可能目标。正如欧洲人权法院已经在另一种背景下所承认的，〝紧张局势可能会在宗教团体或其他任何团体分裂的情况下产生，可以认为这是多元化不可以避免的后果之一。在上述环境下官方的角色不是消灭多元化以消除紧张局势的原因，而应当保证对立团体的互相

---

148 亚斯明 · 海山 (Yasmeen Hassan)，《炉灶燃烧、泼酸和荣誉杀戮》（“Stove Burning, Acid Throwing, and Honor Killings”），载于 阿斯金 (Askin) 和凯尼格 (Koenig)，《妇女与国际人权法》(*Women and International Human Rights Law*)，第 2 卷，第 589 页。

149 参见范 · 德克 (van Dijk) 和范 · 胡夫 (van Hoof)，《〈欧洲人权公约〉理论与实践》(*Theory and Practice of the European Convention*)，第 547 页。

150 已被指出，并未明确内在自由在什么程度上也意味着保护不受到某一特定道德概念的强加（同上，第 547-48 页）。

151 利特尔 (Little)，《〝宗教人权〞的研究》（“Studying ‘Religious Human Rights’”），第 143-55 页。

152 《联合国人权事务委员会的报告》(*Report of the UN Human Rights Committee*)，联合国文件 A/53/40，第 133 段 (1998)。

153 在这方面，应当回顾《1981 年宣言》第 7 条：〝本宣言所列的各种权利和自由应列入国家立法中，务使人人都能实际上享有这些权利和自由〞。

尊重"。[154]在这方面，这位持异议的妇女也能够提醒，国家有责任去避免对妇女的暴力行为以及运用它应有的勤勉去防止、调查和惩罚对妇女的暴力行为，不管这样的行为是国家实施的还是个人实施的。[155]

假设服装规范能够追求一个或多个合法目标以及国家已经满足了第二个条件，关于限制是否是必要的争议仍旧存在。第二节第 B.2 中已经指出两个需要评价的问题。第一，关于限制与国家追求令人信服的利益是否相称的问题，这位持异议的妇女可以揭示，对所有妇女强加服装规范理所当然应被形容为"最压制的政府行为"之一。[156]没有任何的考量，所有持异议的妇女都被迫去穿表示了全体居民大多数人宗教所规定或鼓励的习俗的衣服，国家完全忽视了信奉与实践别的宗教的妇女，这是对她们宗教或信仰的冒犯。[157]它也违背了《1981 年宣言》，宣言明确宣称，"本宣言所列的各种权利和自由应列入国家立法中，务使人人都能实际上享有这些权利和自由"。[158]属于宗教少数的持异议妇女能够进一步强调，她们与这个国家中某个宗教少数的关系应当得到尊重。国家应当在它的领土范围内保护并且创造条件来发扬少数人的宗教特性。[159]他们应当能够表达和维持他们自己的特征，因而不应被强迫去表达宗教多数的特征。[160]与本文第二节第 B.2 戴面纱的政府雇员一样，这位持异议的妇女也能够强调联合国关于宗教或信仰自由问题的特别报告员已经敦促"衣服不应当成为政治管制的对象"，以及在这方面

---

[154]《史瑞夫诉希腊案》(Serif v. Greece)，上诉案件号 38178/97（欧洲人权法院，1999 年 12 月 14 日），第 53 段。

[155] 这些责任指的是这篇文章的注释 22。此外应当注意的是，"各国应当谴责对妇女的暴力行为，以及不应诉诸于任何（……）宗教上的原因去回避消除这些暴力的责任"。例如参见 DEVAW，第 4 条；BDPA，第 124 段 (a)。也可参见《人权事务委员会第 1999/42 号决议》(1999)，第 3 和 12 段，联合国文件 E/CN.4/RES/1999/42(1999)。

[156] 参见杰里米 · 甘恩 (T. Jeremy Gunn)，《人权视角下的俄罗斯联邦的良心自由与宗教社团法》（"The Law of the Russian Federation on the Freedom of Conscience and Religious Associations from a Human Rights Perspective"），载于小约翰 · 威特 (John Witte Jr) 和迈克尔 · 布尔多 (Michael Bourdeaux) 主编的《俄罗斯的宗教信仰与东正教：为了灵魂的新战争》(*Proselytism and Orthodoxy in Russia*: *The New War for Souls*)，玛丽诺：奥比斯图书出版社 (Maryknoll: Orbis Books)，1999，第 260 页。

[157] 必须认识到一个以宗教为基础或宗教占主导地位的国家，将在公共场合的服装限制强加给妇女也可能会影响到没有给妇女强加这样的限制的各国政策。例如，当美国的女军事人员离开在沙特阿拉伯的基地时，五角大厦会要求她们容忍沙特对妇女的宗教上的服装限制。美国最高级别的女精英陆军少校麦克萨利 (McSally)，把参加反对美国要求女军事人员在沙特阿拉伯的公共场合穿穆斯林长袍政策的运动，作为她的职业生涯路线。尽管理解五角大厦不愿意去触怒它的朋友，麦克萨利 (McSally) 认为这个规定是对她基督教信仰的公然冒犯："它是穆斯林妇女的习俗，但是我并不是穆斯林教徒，我也不是沙特人。我是一个基督徒……正如我们不愿意让一个不是犹太教的人去戴圆顶小帽一样，为什么我们要让我们管辖的女部队去穿穆斯林衣服呢？"，见劳拉 · 皮克 (Laura Peek)《美国第一位女战斗飞行员反对罩衫命令》("America's First Woman Combat Pilot Fights Cover-Up Order")，《泰晤士报》(*The Times*)，2001 年 4 月 19 日，(http://www.thetimes.co.uk/article/0,,3-116757,00.html)。

[158] "《1981 年宣言》，第 7 条。

[159]《维也纳最后文件》原则 19；《哥本哈根 OSCE 文件》，原则 32 和 33(1990)；《新欧洲巴黎宪章》(*Charter of Paris for a New Europe*)，《民主、和平与团结的新纪元：人权、民主与法治》这一部分第 5 段。

[160] 参见《少数人权利宣言》("Minorities Declaration")，第 4 条 (2)。

要呼吁〝灵活和尊重的态度〞,〝以便不加限制地允许用各种丰富的……服装去表现他们自己〞。[161]

第二,关于国家是否以差别对待的意图或以差别对待的方式使用限制的问题,这位持异议的妇女能够声辩:国家根据性、性别,以及宗教或信仰的理由进行干涉就是直接或间接的差别对待,干涉表达了对持异议妇女的不尊重。[162]这位持异议的妇女能够提醒国家它有责任采取一切适当的措施,包括修改和废止现行的法律来禁止以宗教,信仰,性或性别为基础的歧视。[163]国家也有义务采取一切适当的措施来与以宗教或其他信仰为理由的不宽容作斗争。[164]

不能肯定在上述个案中,国家广泛地削减所有持异议妇女的外在自由是否是可予许可的。有理由相信一位持异议妇女的外在自由在这一平衡中更加重要。这个平衡过程的结果最终依赖于形势的详细情况,包括国家裁量空间的范围。考虑到在全球范围内国家的法律和惯例相当的不同,正如本文第二节第 B.2 中女政府雇员的个案,国家的裁量空间似乎比本文第二节第 B.1 中讨论的女性生殖器切除手术 (FGM) 个案更广阔。这位妇女的基本自由问题的重要性在这个过程中不应当被忽略。值得注意的是,人权事务委员会已经决定,在妇女受到与她们宗教或信仰不一致的服装要求约束的情况下,就会涉嫌违反了《公民权利和政治权利国际公约》第18条的宗教或信仰自由。[165]

假设不能满足第三个条件以及这位妇女在理论上可以自由地拒绝在公共场合戴面纱的话,她必须决定她愿意付出什么代价去追求这些。有时候,压力会迫使许多女孩和妇女去戴面纱,正如一位持异议的妇女解释说:〝我们没有一个人愿意去戴面纱。但是恐惧比我们信仰或自由的意愿更加强烈。恐惧完全环绕着我们。我们父母、兄弟的意见是一致的。戴面纱就能够存活〞。[166]这些话表明了这个话题的复杂性,以及持异议的妇女发现她们处于恶性循环当中。这段话也指出了在上面描述的环境下,一位持异议妇女所面对的威胁和困难与第二节2(2)中女政府雇员所面对的相比是不同的。

---

[161]《秘书长实施报告》,第140段。也可参见《特别报告员1996年报告》,第97段。

[162] 例如,联合国人权事务委员会已经强调,妇女在公共场合的着装规章可能会涉嫌违反 ICCPR 第26条关于非歧视的规定。参见《第28号一般性意见》,第13段。

[163] 参见《1981年宣言》,第4条; CEDAW,第2条。

[164] 参见《1981年宣言》,第4条 (2)。

[165]《第28号一般性意见》,第13段 。

[166] 卡里玛 · 贝努姆 (Karima Bennoune),《阿尔及利亚发出国际莫尔斯电码救难信号:被围攻的妇女人权》("S. O.S.Algeria: Women's Human Rights Under Siege"),载于《信仰自由》(*Faith & Freedom*),187 n. 19。

三、性别歧视的宗教规范与女性人权间的冲突

尽管这章的重点是关于在宗教或信仰自由这一权利领域的性别视角，这个领域仅仅在近来才得到了国际社会的关注，这一节值得一提的是国际社会再三地关注侵犯妇女人权与针对她们的性别歧视的宗教规范和习俗。[167] 例如，在1993年，171个国家齐聚第二届世界人权会议，呼吁所有的政府遵守它们的国际责任，采取一切适当的措施，并适当考虑到它们各自的法律体系来反对建立在宗教或信仰基础上的不宽容、有关暴力和歧视妇女的习俗。[168] 他们进一步强调，〝根除可能产生于妇女权利和宗教极端主义……的有害影响间的任何冲突〞。[169] 从世界会议开始，各种各样的其他国际论坛，包括联合国大会和联合国事务人权委员会都已经做出了类似的正式声明。[170]

暂不详细地讨论超出这章重点的这些特定问题，这节阐明了一些违反妇女人权和针对她们的性别歧视的宗教规范以及习俗。目的是为了引起对这个事实的认知，即:在妇女和宗教或信仰这一领域中，存在着国际社会对与女性有关的广泛的其他权利的强烈关注和对侵犯妇女宗教或信仰自由权利的行为较低关注程度之间的不调和。甚至联合国关于宗教或信仰自由问题的特别报告员有时侯也会优先考虑前者权利。

对这个现象的部分解释在于认识到,[171] (涉及结婚、离婚、监护、堕胎、避孕、财产权、继承、宗教等级制度、法律资格、以及参与管理公共事务这些领域的) 宗教当局的或者不同宗教和信仰的内部规范和教义会与一系列广泛的人权规范发生冲突。例如，已经有人指出，〝不夸张地说，正如在生命的许多方面，妇女，即半数的人类，在教堂和男性占主导地位的宗教里是不显眼的。妇女的行为和组织样式与其他少数人一样，是不显眼和被忽视的…如果妇女不得不与男性分开敬拜或者在服侍当中被放逐到集会幕后的话，

---

[167] 例如，荷兰外交部国际合作主任罗恩·凯勒 (Ron Keller) 在他的《发展合作下的宗教或信仰自由与文化发展》("Freedom of Religion or Belief and Cutural Development in the Context of Development Co-operation") 的主题演讲中已经指出了这一点。(关于穆斯林妇女与发展的国际会议上的发言，海牙，2000年10月9至11日)。参见哈里特·明戈恩 (Harriette Mingoen) 主编的《见关于穆斯林妇女与发展的国际会议的报告》(*Report of the the International Conference on Muslim Women and Development*)，海牙:荷兰外交部 (The Hague: Dutch Ministry of Foreign Affairs)，2001，第58页。

[168] 《维也纳宣言与行动计划》，第二编，第22段，联合国文件 A/CONF.157/23，32 ILM 1661(1993)。

[169] 同上，第二编、第38段。

[170] 《北京 +5 文件》、第27和59段;《人权事务委员会2001/42号决议》(2001)，第4段 (c)。

[171] 已有人指出:〝宗教本身并不是问题所在，而是在于整个历史当中宗教被实践与运用，或者事实上被滥用的方式……我知道以宗教的名义妇女往往处于不利的地位〞,，见《挪威国际合作与人权前任部长希尔德·约翰逊 (Hilde Johnson) 的主题演说》("Keynote Adrsss, by Hilde Jhnson, former Norwegian Minister for Internaitonal Cooperation and Human Rights")，载于格朗腾斯 (Grotens) 和哈瑞伯 - 李 (Tahzib-Lie)，《关于宗教或信仰自由的讨论会》(*Seminar on Freedom of Religion or Belief*)，第27页。

那么会不会引起对妇女人权的关注呢？这些都不是容易解决的问题"。[172]

妇女人权与宗教规范及习俗间最有争议的冲突之一存在于妇女的性和生育这一领域。[173]举例说，在1994年的联合国人口与发展国际会议、1995年第四届联合国妇女大会、为审查和评估人口与发展国际会议行动纲领实施的联合国大会第21届特别会议、题为〝2000年的妇女：二十一世纪的两性平等、发展与和平〞的联合国大会第23届特别会议上，这些概念都得到了界定，不难看出上述的冲突是显而易见的。[174]从人权保护的角度来看，可以理解国际人权论坛已经表达了对妇女权利和宗教规范及习俗间矛盾的

---

[172] 博伊尔 (Boyle) 和希恩 (Sheen)，《一份世界报告》(A World Report)，第13和14页。

[173] 对这个冲突的讨论，例如参见卡丽 · 伊丽莎白 · 伯恩森 (Kari Elisabeth Børresen)，《宗教正视妇女的人权：罗马天主教的例子》("Religion Confronting Women's Human Rights: The Case of Roman Catholicism")，在这一卷中；丽奥卡 · J · 库克 (Rebecca J. Cook) 和 马哈穆德 · F · 法赛拉 (Mahmoud F. Fathalla)，《超越开罗和北京协议的生殖权利》("Advancing Reproductive Rights Beyond Cairo and Beijing")，载于阿斯金 (Askin) 和凯尼格 (Koenig)，《妇女与国际人权法》(*Women and International Human Rights Law*)，第3卷，第73-90页；玛雅 · 基瑞诺娃 · 埃里克森 (Maja Kirilova Eriksson)，《堕胎与生殖健康：使国际法愈加反映妇女的需要》("Abortion and Reproductive Health: Making International Law More Responsive to Women's Needs")，载于同上，第3-71页；丽奥卡 · 库克 (Rebecca Cook)，《人权与生育自决权》("Human Rights and Reproductive Self-Determination")，载于《美国大学法律评论》(*American University Law Review*)，1995年，第44期，第975页；朗达 · 柯皮龙 (Rhonda Copelon) 和罗莎琳德 · 皮茨彻斯基 (Rosalind Petschesky)，《朝着一个解决人权之生育权和性权利的相互独立的方法：对人口与发展国际会议更深一层的深思》("Toward an Interdependent Approach to Reproductive and Sexual Rights as Human Rights: Reflections on the ICPD and Beyond")，载于玛格丽特 · A · 舒勒 (Margaret A.Schuler) 主编的《从基本需要到基本人权：妇女对人权的主张》(*From Basic Needs to Basic Rights: Women's Claim to Human Rights*)，华盛顿哥伦比亚特区：妇女，法律与发展研究所 (Washington, DC: Institute for Women, Law, and Development)，1995，第343页；林恩 · 弗里德曼 (Lynn P. Freedman)《寻找我们的立足点，坚持我们的理由：原教旨主义崛起和经济全球化时代中的健康行动主义》("Finding our Feet, Standing Our Ground: Reproductive Health Activism in an Era of Rising Fundamentalism and Economic Globalization")，载于《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第181页；弗朗西丝 · 凯士林 (Frances Kissling)，《罗马天主教原教旨主义：性（和权力）与它的关系什么？》("Roman Catholic Fundamentalism: What's Sex (and Power) Got Do With It?")，同上，第193页；阿卜杜勒 · 哈利姆 (Asma M. Abdel Halim)，《与对立方调解：非平等的而是隶属的》("Reconciling the Opposites: Equal But Subordinate")，同上，第203页。

[174] 关于生育权的国际社会的有关宣言，尤其参见于1994年9月13日通过的《关于人口与发展国际会议的行动计划》(*Programme of Action of the International Conference on Population and Development*)，联合国文件 A/CONF.171/13(1994)，第7章，尤其是第7.2-3段；BDFA，第94-97段；《进一步实施关于人口与发展国际会议行动计划的关键行动》，第4章；《北京 +5 文件》，第55，72(i)-(l)，72(o)，79(f)段。对在上述宣言中被奉为是神圣的生育权规定的评论性审查，参见科琳娜 · 帕克 (Corinne Packer)，《对生殖选择权的界定和描述》("Defining and Delineating the Right to Reproductive Choice")，《北欧国际法杂志》(*Nordic Journal of International Law*)，1998年，第67期，第77-95页。

关注。[175] 阿富汗塔利班的政策和惯例提供了极坏的例证。[176]

响应人权事务委员会的要求，[177] 关于宗教或信仰自由问题的特别报告员立即将性别问题和妇女人权包含进他的优先问题当中。[178] 从宗教角度上他特别关注妇女的地位。[179] 他关注妇女人权与带有性别歧视的宗教规范及习俗间的冲突，这些宗教规范和习俗包括坐公交车和使用公共设施时的性别隔离、妇女要想取得护照到外国旅游必须得到男人的授权、妇女只有在一位家庭成员陪同下才能到国外留学、妇女不能驾驶摩托车、妇女不能嫁给一个不同宗教或信仰的男人。显然地，联合国关于宗教或信仰自由问题的特别报告员，也已经优先对待了妇女宗教或信仰自由的权利。

这位特别报告员已经发布了两个提议来应对妇女人权与带有性别歧视的宗教规范及习俗间的冲突，并且敦促宗教或信仰团体要更加注意性别因素。第一，这位特别报告员当前正在准备一个关于〝宗教或信仰自由以及宗教和传统上的妇女地位〞的研究。[180] 这个规划表明了这个研究希望涵盖广泛的宗教、信仰和传统，而不仅仅提出某一

---

[175] 对有宗教信仰妇女的人权造成影响的问题的讨论，例如参见安·伊丽莎白·迈耶（Ann Elizabeth Mayer），《影响穆斯林妇女人权的问题》（"Issues Affecting the Human Rights of Muslim Women"），载于阿斯金(Askin)和凯尼格(Koenig)，《妇女与国际人权法》（*Women and International Human Rights Law*），第3卷，第367-77页；阿泽萨·阿尔希布（Azizah al-Hibri），《伊斯兰教、法律和习俗：重新界定穆斯林妇女的权利》（"Islam, Law, and Custom: Redefining Muslim Women's Rights"），同上，第3-71页，第379-420页；贾尼丝·洛夫（Janice Love），《影响基督教妇女的问题》（"Issues Affecting Christian Women"），同上，第443-59页；玛莎·L·斯威兹（Martha L. Schweitz），《巴哈教共同体的妇女权利：原则，法律与经验有机平等的概念》（"Women's Rights in the Baha'i Community: The Concept of Organic Equality in Principle, Law, and Experience"），同上，第3-71页，第461-509页；琼·贝思克·阿尔斯坦（Jean Bethke Elshtain），《对妇女，基督教与权利的思考》（"Thinking about Women, Christianity, and Rights"），载于小约翰·威特（John Witte, Jr.）和约翰·范·德·维维尔（Johan.D. van der Vyver）编辑的《用全球视角来看宗教人权：宗教的视角》（*Religious Human Rights in Global Perspectives: Religious Perspectives*），波士顿：马蒂努斯·尼约夫出版社（Boston: Martinus Nijhoff），1996，第143-55页；迈克尔·S·伯杰（Michael S. Berger）和德伯拉·E.·利普斯塔特（Deborah E. Lipstadt），《从人权的角度来看犹太教的妇女》（"Women in Judaism From the Perspective of Human Rights"），同上，第295-321页；丽妃·海山（Riffat Hassan），《伊斯兰社会中的妇女权利》（"Rights of Women Within Islamic Communities"），同上，第361-86页。

[176] 例如，因此被爱尔兰常驻联合国大使理查德·瑞安（Richard Ryan）于2000年11月7日在《关于消除一切形式的宗教不宽容决议草案》的介绍说明中这样形容。

[177] 自1996年以来，联合国人权事务委员会每年都会要求特别报告员〝在报告过程当中，包括在信息收集与建议当中运用性别角度，特别是通过确认对特定性别的伤害〞（《人权事务委员会第2001/42号决议》（2001），第7段）。

[178] 例如参见《特别报告员1999年报告》，第6段；《特别报告员1998年报告》，第110段。

[179] 发布于《1997年宗教不宽容照会》上，第89段。

[180] 阿莫尔（Amor），《公民与政治权利，包括宗教不宽容》（*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*），联合国文件 E/CN.4/2001/63，第194段（b）（2001）第191段（b）（以下称《特别报告员2001年报告》（Special Rapporteur's Report 2001）。也可参见《特别报告员1999年报告》，第6段（a）；《特别报告员2000年报告》，第113段（2000）；《消除宗教不容忍》，第100段；《特别报告员1998年报告》，第119段。这个论题第一次出现在1986年对基于宗教或信仰原因的不容忍和歧视问题的现今重要性的研究，这次研究是受到防止歧视和保护少数人小组委员会的委托（现在称为〝促进和保护人权委员会〞）。《特别报告员1998年报告》，第119段（错误地声称这个研究是在1984年联合国促进理解、容忍和尊重宗教或信仰自由问题的讨论会上第一次建议的）。关于1986年的研究，参见伊丽莎白·奥迪欧·贝尼托（Elizabeth Odio Benito），《消除基于宗教或信仰的一切形式的不容忍和歧视：对以宗教或信仰为理由的不容忍与歧视问题当前严重性的研究》（*Elimination of All Forms of Intolerance and Discrimination Based on Religion*

特定宗教的妇女地位或身份。[181] 第二，这位特别报告员已经建议要举办一个关于这个主题的基础广泛的研讨会——尽管这个研讨会并不是这个报告员的当务之急。[182] 加上这些行动，这位报告员设想由相关的联合国机构制定行动计划并采取行动去与建立在宗教和传统基础上的对妇女的歧视及不宽容作斗争。[183] 这位报告员尤其愿意与〝联合国妇女暴力问题特别报告员〞和〝反对排斥和歧视妇女的委员会〞建立更进一步的合作。[184] 期望这位特别报告员也会征求这一领域的专家、实践者和权威人士的意见和经验。[185]

---

or Belief: *Study of the Current Dimensions of the Problems of Intolerance and of Discrimination on Grounds of Religion or Belief*)，联合国文件 E/CN.4/Sub.2/1987/26，第221段 (i)(1986)。

[181] 在1987年，联合国大会否决了消除对妇女一切形式歧视联合国委员会的一项建议，这项建议是联合国和专门代理机构〝考虑到伊斯兰国家的集体 (El Itjihad)[interpretative reasoning] 原则，促进或从事对伊斯兰法和习俗下妇女的地位，尤其是在例如结婚、离婚、监护和财产权的问题上、在家中的地位及平等权，以及参加社会公共生活的研究〞马拉利 (Siobhan Mullally)，《信仰歧视：以权利为基础的解决办法？》（"Beliefs That Discriminate: A Rights-Based Solution?"），载于康纳 · 吉尔蒂 (Conor Gearty) 和亚当 · 汤姆金斯 (Adam Tomkins) 主编的《理解人权》(*Understanding Human Rights*)，伦敦：曼塞儿出版社 (London: Mansell)，1996，第484-85页。也可参见《联合国大会第42/60号决议》(1987)，联合国大会第42届会议官方档案，联合国文件A/RES/42/60，188(1987)；安德鲁 · 伯恩斯(Andrew Byrnes)，《消除对妇女歧视委员会第七届会议和消除一切形式的对妇女歧视公约缔约国第四次会议的报告》(*Report on the Seventh Session of the Committee on the Elimination of Discrimination Against Women and the Fourth Meeting of States Parties to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women*)，《消除对妇女歧视委员会第七届会议/妇女权利行动观察报告》(7th CEDAW/IWRAW report)，6-7(1988)。

[182] 在2001年11月，正值《1981年宣言》20周年之际，这位特别报告员与西班牙政府合作召开关于宗教或信仰自由学校教育的国际性咨询会议。会议的主旨是讨论小学和初中有关容忍、非歧视和宗教或信仰自由的学校课程及教科书。

[183] 《特别报告员2001年报告》(Special Rapporteur's Report 2001)，第194段 (b)(2001)；《特别报告员1999年报告》(Special Rapporteur's Report 1999)，第125段 (b)；联合国秘书长 (Secretary-General)，《消除基于宗教或信仰的一切形式的不宽容和歧视宣言的实施》(*Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*)，联合国文件 A/53/279，第91段 (1998)。

[184] 《特别报告员1998年报告》，第119段。这个提议是根据《人权事务委员会第1997/43号决议》(1997)提出的《与联合国人权组织代表合作》(*Cooperation with Representatives of United Nations Human Rights Bodies*)，秘书长依照《人权事务委员会第1996/70号决议》提交的报告，联合国文件 E/CN.4/1997/50，第4段，(1997)。这个提议鼓励加强一切人权条约组织间的合作和协调，以便将性别角度纳入到联合国系统当中。

[185] 例如参见阿斯金 (Askin) 和凯尼 (Koenig)，《妇女与国际人权法》(*Women and International Human Rights Law*)，第3卷，第367-512页；豪兰 (Howland)，《宗教原教旨主义对妇女自由与平等权利的挑战：一项根据〈联合国宪章〉的分析》("The Challenge of Religious Fundamentalism to the Liberty and Equality Rights of Women: An Analysis under the United Nations Charter")，《哥伦比亚跨国法律杂志》(*Columbia Journal Of Transnational Law*)，1997年，第35期，第271页；《穆斯林妇女与发展行动研究项目：主要调查结果与结论的介绍》(*Muslim Women and Development Action Research Project: Presentation of Main Findings and Conclusions*)，阿姆斯特丹，荷兰皇家音乐学院 (Amsterdam: Royal Tropical Institute)，2000；明戈恩 (Mingoen)，《穆斯林妇女国际会议报告》(*Report of the International Conference on Muslim Women*)；安 · 伊丽莎白 · 迈耶 (Ann Elizabeth Mayer)，《一项'仁慈的'种族隔离政策：性别种族隔离政策如何得以合理化》("A 'Benign' Apartheid: How Gender Apartheid Has Been Rationalized")，《加州大学落杉机分校国际法与国际外交事务学报》(*UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*)，2000年，第5期，第237页；黛娜 · 谢尔顿 (Dinah Shelton)，《教会里的人权：一项关于在宗教组织内歧视的调查》("Human Rights Within Churches: A Survey Concerning Discrimination Within Religious Organisations")，《人权杂志》(*Human Rights Journal*)，1973年，第6期，第526-27页；《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，《一份世界报告》(*A World Report*)，各处 (尤其是关于妇女的项目)；唐纳 · J · 沙利文 (Donna J. Sullivan)，《性别平等与宗教自由：朝着解决冲突的框架》("Gender Equality and Religious Freedom: Toward a Framework for Conflict Resolution")，《纽约大学国际法与国际政治杂志》

除了妇女人权与带有性别歧视的宗教规范及习俗之间的冲突之外，持异议的妇女对宗教或信仰自由这一权利的享有，有必要进一步提到世界人权的议事日程上来——大约会在议事日程越来越多地出现。这位联合国特别报告员的称号从〝宗教上的不宽容〞改为〝宗教或信仰自由〞，这个变化给这位特别报告员提供了一个合适的时机去促进国家更加关观宗教或信仰自由这一领域中的性别因素，以便更明确地去审查明确针对妇女并且妇女特别容易受到伤害的暴力，报告员并且提出了改善上述情况的措施的建议。在这位报告员的任务范围内，使用性别的角度也是对联合国人权事务委员会要求的恰当回应。[186]联合国秘书长建议要更关注〝宗教自由，尤其是表明宗教信仰的权利与妇女平等权利之间的关系〞，[187]这是这位特别报告员能够更深入探究的一个特别复杂的领域。通过分析上述的问题可以看出，不仅必须要注意权衡与性别相关的权利来应付相矛盾的宗教传统，也要考虑到信教妇女坚持她们的习俗的权利，虽然局外人（与受到影响的妇女相反）可能会认为这些习俗是违背她们的利益的。不应当准许人权支持者中的家长作风根据宗教（或反宗教）的理由去侵犯信教妇女明显想要保护的权利或者歧视这些妇女。

四、结论和建议

在第二节里，对持异议妇女的宗教或信仰自由权利的审查揭示了各种各样的明确针对妇女或妇女尤其易受伤害的潜在的暴力行为。很难去确定现实中发生的暴力的精确比例。如果可能的话，这需要发现和收集这个权利按性别分类的数据。两个两分法使得这一领域探究起来尤其错综复杂。第一，公共/私人两分对妇女享有宗教或信仰自由这一权利的影响。第二，内在自由与外在自由之间粗线条的区别可能往往是模糊的。尽管存在这些情况，值得注意的是，第二节突出了这一事实，即给予男人和女人的保护是有差异的，而内在自由的保护与外在自由的保护的差异更大。当然了，这并不意味着对外在自由的侵犯行为不那么频繁或不那么普遍，而是意味着在给予男人的保护与给予妇女的保护上，外在领域比内在自由领域更加平等。

第二节第一部分表明了侵犯内在自由的行为，通常并不是指向属于以宗教为基础或宗教占主导地位的国家里宗教或信仰多数的妇女。弱势妇女要么属于宗教或信仰少数，要么属于一个世俗国家里宗教或信仰多数。第二节第二部分表明了在第一节叙述

(*NYU Journal of International Law and Policy*)1991年，第24期，第834-48页;西奥多·梅伦 (Theodor Meron)，《联合国的人权法决策:文书与进程的评论》(*Human Rights Law-Making in the United Nations: A Critique of Instruments and Process*)，牛津:克拉伦登出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1986，第77-160页。

[186] 参见《人权事务委员会第2001/42号决议》(2001)第7段。

[187] 《联合国秘书长的报告》，第70段 (h)。

的任何持异议的妇女都会遭受到侵犯外在自由的行为。从第二节第二部分讨论的三个个案来看，不管这个国家的法律是否被界定为带有宗教色彩，显然在保持多数人价值观的同时，尊重宗教少数的权利的困境当然不是容易解决的。[188]

第二节指出了侵犯妇女宗教或信仰自由这一权利的行为相当于对妇女的暴力。国家已经承认有责任去行使应有的勤勉去防止、调查以及惩罚对妇女的暴力，不管这些行为是政府官员做的还是私人做的，国家也有责任去行使应有的勤勉保护潜在的受害者。根据一个个案的有关情况，国家对外在自由的干涉也会牵涉到妇女大量的其他人权，例如言论自由的权利。

第三节说明了直至近期，持异议妇女的宗教或信仰自由权利的问题已经遭到国际论坛的忽视，然而这个问题应该受到更多的关注。关于妇女以及宗教或信仰的关系，国际社会没有充分地考虑到持异议的妇女可能坚持宗教权利来支持宗教规范及习俗的情况，他们主要关注宗教规范及习俗和与之对抗的人权规范之间的潜在冲突。

就促进和保护而论，政府、议会、法院、国际组织、非政府组织和以社区为基础的组织、宗教领袖和机构、教育学家、舆论领袖、学者和其他专家、激进主义分子以及媒体，各自都能够以自己的方式为妇女的宗教或信仰自由这一权利出力。应当在国内和国际舞台上去追求法律上的和与法律无关的方法论。具体来说，以下的九个主题领域是为进一步行动而确立的——包括了提高意识，政治关注、行动主义、教育、对话以及研究：

(1) 特别地减损妇女内在自由或她们特别容易受到伤害的强迫类型；
(2) 特别地影响到妇女的外在自由或她们特别容易受到伤害的限制类型；
(3) 这些对特定性别的强迫和限制类型的可予许可；
(4) 上述强迫和限制的性质和频率；
(5) 发生暴力的社会种类以及妇女在这些社会中的实际角色和地位；
(6) 对妇女的暴力对她们有权享有宗教或信仰自由的影响；
(7) 在关于妇女有权享有宗教或信仰自由这一领域里，国家对应有勤勉标准的坚持；
(8) 侵犯妇女宗教或信仰自由这一权利背后的原因；
(9) 侵犯妇女宗教或信仰自由这一权利与侵犯她们其他人权之间的关系。

---

[188] 已有人指出，尽管这个困境在一个不断变化的社会中不能被永久地解决，"如果有政治决心的话，对个人抉择和权利尊重的基本规则实际上是易于实施的"。见《挪威国际合作与人权前任部长希尔德 · 约翰逊 (Hilde Johnson)的主题演讲》("Keynote Adrsss, by Hilde Johnson, former Norwegian Minister for International Cooperation and Human Rights")，第27页。

为了说明行动者如何为上面提及的这九点做出贡献，提出五点行动建议。

第一，联合国关于宗教不宽容问题的特别报告员的称号已经更改，这位特别报告员被要求在他的工作过程中应用人权角度，这两个事实足以表明了公然侵犯持异议妇女的宗教或信仰自由这一权利的行为可能在将来会得到更多的关注。[189] 这位特别报告员可能因此愿意说明一个或多个上面提到的主题领域。

第二，国际和国内法庭和人权条约组织，在解释关于宗教或信仰自由权利的规范以及监督国家遵守这些规范时，应当对性别角度越来越敏感。这样一个行动的例子是人权事务委员会关于男女权利平等〝一般性意见〞的最新文件，意见中提出了妇女享有宗教或信仰自由这一权利的不同方面。[190] 在这个作为说明的声明中，人权事务委员会特别地要求《公民权利和政治权利国际公约》的缔约国采取〝措施去保证思想、良心和宗教自由，以及选择接受宗教或信仰的自由——包括改变宗教或信仰以及表达自己宗教或信仰的自由——并在法律和实践中保证和保护男性和女性平等地、不受歧视地享有此种权利〞。[191] 缔约国也被要求提供〝妇女享有思想、良心和宗教自由的状况的信息，并指出缔约国已经或者意图采取什么步骤来防止和消除对妇女这些自由的侵害，并且保护她们的权利免受歧视〞。[192]

第三，条约组织在这一领域能够提供更多的解释声明。例如，消除对妇女歧视委员会和人权事务委员会可以考虑构想一个关于上面提及的一个或多个主题领域的具体一般性建议 / 意见。由于对妇女的暴力是一个在消除对妇女歧视委员会会议上反复出现的问题，宗教或信仰自由是一个在人权事务委员会上反复出现的问题，它们也许会考虑起草一份关于对妇女的暴力对她们享有宗教或信仰自由这一权利造成的影响的联合的一般性建议 / 意见。通过建立在从这些条约机构的监督活动得到的经验的基础上的解释和详细阐述，这样的声明会对宗教或信仰自由、平等权以及禁止宗教、信仰、性以及性别歧视的有关条约条款的规范性内容的发展作出贡献。这样的声明也会促使这些条约条款得到更有效的实施。

第四，政府以及非政府组织可以将有关信息纳入到他们制作的关于宗教或信仰自由具体问题的报告当中，或者将其纳入到国家涉及到这一自由的特定报告部分当中。此外，非政府和以社区为基础的组织可以将有关信息传递给联合国关于宗教或信仰自由问题的特别报告员、消除对妇女歧视委员会、人权事务委员会以及其他有关的国际管

[189] 这个变更在特别报告员于2001年最新扩大的任务中执行。

[190]《第28号一般性意见》。

[191] 同上，第21段。

[192] 同上，第21段。

理机构。

第五，可以组织一个国际性的研讨会、会议或者专家会议，这些会议将会全部或者部分地致力于妇女和她们的宗教或信仰自由权利的事业。与宗教或信仰自由相关的各种领域国际事件一样，主动权可以来自于政府、[193]关于宗教或信仰自由问题的特别报告员、[194]宗教和信仰团体以及非政府组织 (NGO)、[195]学术界，[196]或者例如联合国、[197]欧洲安全与合作组织 (OSCE)[198]和欧洲理事会的国际组织。[199]

---

[193] 例如，妇女及她们宗教或信仰自由权的问题在一个题为"穆斯林妇女及发展"的国际会议上很多次被提出，这个会议是于2000年10月9至11日在海牙由荷兰外交部组织的。关于这次会议的报告，参见明戈恩 (Mingoen)，《穆斯林妇女国际会议报告》(Report of the International Conference on Muslim Women)。荷兰与欧安组织现任罗马尼亚主席合作，于2001年6月26日在海牙进一步组织了一个题为《欧安组织区域的宗教或信仰自由：法律与习俗的挑战》的讨论会。关于这次讨论会的刊物，参见格郎腾斯 (Grotens) 和哈瑞伯-李 (Tahzib-Lie)，《关于宗教或信仰自由的讨论会》(Seminar on Freedom of Religion or Belief)。

[194] 在这章第三节提到，联合国关于宗教或信仰自由问题的特别报告员与西班牙政府合作，于2001年11月23日至25日在马德里举行了关于宗教或信仰自由的学校教育的国际性咨询会议。

[195] 例如，由荷兰外交部发起，荷兰正义与和平委员会 (Dutch Justice and Peace Commission)、荷兰传教会 (Dutch Missionary Council)、以及荷兰倡导国际合作基督教研究所 (Dutch Ecumenical Institute for Advocacy for International Cooperation) 组织了一个关于宗教自由的国际专家会议，会议于2000年1月23至25日在索斯特堡 (Søsterberg) 举行。此外，良心自由国际委员会 (The International Commission on Freedom of Consience) 与乔治华盛顿大学法学院于1999年1月29日至30日在华盛顿主办了一个题为《当代社会宗教多元化的作用》("The Role of Religious Pluralism in Contemporary Society") 的国际性专家会议，挪威宗教与生命立场团体理事会 (Norwegian Concil for Religious and Lifestance Communities)，挪威教会基督教与国际关系理事会 (The Council for Ecumenical and International Relations of the Church of Norway，Diakonhjemmet学院研究中心 (Diakonhjemmet College Research Center)，挪威人权中心 (The Norwegian Centre for Human Rights)，坦丹姆斯项目 (The Tandem Project) 和挪威罗马天主教会 (The Roman Catholic Church of Norway) 于1998年8月11日至15日在奥斯陆举行了一个题为《宗教或信仰自由奥斯陆会议》("The Oslo Conference on Freedom of Religion or Belief") 的国际专家会议。

[196] 例如，由乔治华盛顿大学法学院国际法治中心于1998年5月18日至19日在华盛顿组织的一个题为《宗教原教旨主义与妇女人权》的学术会议上，以及于1999年10月3日至5日在犹他州普罗沃市杨白翰大学举行的一个题为《宗教与人权的新兴视角》的学术研讨会上，提出了妇女及她们有权享有宗教或信仰自由这一领域。产生于前一个会议的著作，参见豪兰 (Howland)，《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，产生于后一个学术研讨会的期刊，参见《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*)，2000年。

[197] 例如，联合国秘书长于1984年12月3日至4日在日内瓦召开了一个题为《在涉及宗教或信仰自由的问题上促进理解、宽容与尊重》的国际讨论会。超过一百位联合国成员国、罗马教廷、联合国机构和组织、专门代理机构、区域性政府间组织、民族解放运动以及非政府组织的代表们出席了这次研讨会。

[198] 这样一个研讨会是一些早先时候举行的以宗教或信仰自由为主题的欧洲安全与合作组织 (OSCE) 会议的后续行动。例如，从1996年4月16日至19日，一个关于《宗教自由的宪政、法律和行政观点》的人权方面的讨论会在华沙举行，于1999年3月22日，一个关于《宗教或信仰自由》补充性的欧洲安全与合作组织 (OSCE) 人权方面的会议在维也纳召开。在这些会议上，关于宗教或信仰自由的种种公开及非官方的背景下被提出。各国、国际组织、非政府组织及媒体踊跃地出席了这些会议。

[199] 这样一个研讨会是一些早先时候举行的以宗教或信仰自由为主题的欧洲安全与合作组织 (OSCE) 会议的后续行动。例如，从1996年4月16日至19日，一个关于《宗教自由的宪政、法律和行政观点》的人权方面的讨论会在华沙举行，于1999年3月22日，一个关于《宗教或信仰自由》补充性的欧洲安全与合作组织 (OSCE) 人权方面的会议在维也纳召开。在这些会议上，关于宗教或信仰自由的种种公开及非官方的背景下被提出。各国、国际组织、非政府组织及媒体踊跃地出席了这些会议。

第 20 章

政权还俗主义国家意识形态与现代公共领域的宗教：当代土耳其的头巾争议

奥沙林 · 丹尼 (Özlem Denli)

一、序言

这篇文章讨论的是 20 世纪 80 年代和 90 年代发生在土耳其的伊斯兰教的头巾争议。[1] 土耳其是一个特有的政教分离的穆斯林社会。对世俗化的追求，主要是在凯末尔主义框架下实施官方的世俗化政策来实现的，这造成了影响伊斯兰教徒和少数派宗教成员的宗教自由的广泛后果。然而，超过任何其他问题，头巾争议在过去的 20 年影响了对宗教或信仰自由的公开讨论。

《世界人权宣言》(UDHR) 第 18 条确立了宗教或信仰自由的权利，并列举了这项权利所固有的具体自由。[2] 在《世界人权宣言》(UDHR) 提到的这些自由在《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 得到了重申，并在 1981 年联合国《消除基于宗教或信仰的一切形式的不容忍和歧视宣言》中得到进一步的详细说明。[3] 国际社会谈判达成并接受的，关于宗教或信仰自由的规范，在这些重要的文件中得到了阐述，这些规范被指定适用于各种文化和宗教背景。这些规范没有规定国家与宗教的特殊法律关系，所以原则上能够适用于不同的宪政环境。基于多样性的考虑，使宗教或信仰自由具体化的制

[1] 非常感谢托马斯 · 波格 (Thomas W. Pogge) 和本书的编者提供的有益的意见。这篇文章的研究得到了挪威研究理事会伦理项目的补助金的支持。

[2] 《世界人权宣言》(UDHR) 第 18 条："人人有权享受思想、良心和宗教自由；此项权利包括维持或改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或集体、公开或秘密地以礼拜、戒律、实践和教义来表明他的宗教或信仰的自由"。(《世界人权宣言》(UDHR)，联合国大会第 217A[III] 号决议案，联合国文件 A/810，71 页 [1948])。

[3] 《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 第 18 条和《1981 年宣言》第 1 条都使用了与《世界人权宣言》(UDHR) 第 18 条稍微不同的措辞，然而都没有明确地提到改变一个人宗教或信仰的自由。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

度安排大部分是依赖于背景的。基于这个原因，关注一个特殊的问题对于批判性地判断一系列既定的国内制度也许是必要的，这些国内制度是某些价值和原则的具体化，也是历史偶然性和权力斗争的结果。

本章旨在在土耳其所向往的模式框架内，即一个宪政、民主、世俗政体，分析现代土耳其。大体而言，我坚决认为这个模式指的是一个没有宗教领域和公共秩序领域渗透的一个政治制度。与促进某个特定的宗教教义的国家不同，这个世俗民主国家的市民秩序并不直接依赖于一个官方宗教教义，而是通过平等的公民原则和建立法律结构，来保证所有公民追求他们所认为的好的生活的权利。此外，这些世俗民主国家与前苏联类型的社会制度是不同的，因为它们欣然接受这一假设，即宗教是这个社会大多数成员美好生活的重要组成部分。建立在这个假设之上，这些世俗民主国家就不会压迫宗教或信仰。我将这个近似的类型作为一个参照来评价土耳其的特有特征。

二、现代性、规范多元性与宗教或信仰自由

现代性的与众不同的品质——使得现代社会与所有其他形式的社会生活方式区分开来——是社会理论的一个主要论题。由人类历史上这一特有的转变所引起的发展，通常是以前所未有的新的社会组织的崛起和道德价值的深刻改变为标志。大体而言，我们认为现代性建立在三个互相相关的原则之上。第一个是结构性的差异，这使得社会和文化部门脱离了宗教制度和宗教象征的统治。第二个是象征性领域、规范及价值或信仰体制的多元性。最后一个是，社会领域脱离国家和官方宗教机构的干预而制度化。

与宗教或信仰自由有关的现代性最重要的一个方面是，宗教共识的减少以及曾作为积极的社会整合纽带的、处于支配地位的宗教性世界观的衰落。[4] 正如乔斯 · 卡萨诺瓦 (José Casanova) 主张的，结构性的分化和价值领域的分离，展示了一个新的景象，传统宗教被迫通过对自身前提的根本性调整来适应这一新景象。[5] 在现代世俗社会，宗教已经成为个人的私人事务，他 / 她有权排斥他人的干涉或支配。[6] 在这个背景之下，宗教或信仰自由的个人领域不仅包括个人对宗教或信仰的肯定，[7] 还包括有自由去解释和形成

---

4 乔斯 · 卡萨诺瓦 (José Casanova)，《现代世界的公共宗教》(*Public Religions in the Modern World*)，芝加哥：芝加哥大学出版社 (Chicago: University of Chicago Press)，1994，第 39 页。

5 同上，第 21 页，第 22 页。

6 同上，第 40 页。

7 在这里有必要澄清个人 "有" 宗教或信仰的选择权这句话并不意味着人们不得不从一系列的可能的宗教或信仰里选择他们的宗教或信仰。而是，个人选择权意味着保证听凭个人自己的良心或内心声音的可能性，且没有规定这个抉择是深刻反思的结果或者是存在主义方式的激进的抉择。参见海尔格 · 海布拉登 (Helge Høibraaten)，《世俗社会：尝试开始》("Secular Society: An Attempt at Initiation，")，载于托尔 · 林霍尔姆与卡里 · 沃格特 (Tore Lindholm

与宗教有关的自己特有的方式。在这个意义上，自由选择和个人对宗教或信仰的解释都被视为与隐私权密切相关的事务，都应得到保护免受国家的侵犯和基于宗教的侵害。

A. 宗教或信仰的表达

在国际人权文件的相关条款中得到阐述的宗教或信仰自由，往往依靠内部和外部的一个区别来解释。根据这个区别，内在领域包括维持或接受宗教或信仰的自由，以及改变宗教信念或信仰的自由。外在领域包括在公开或私人场合通过礼拜、戒律、教义和实践来表明个人的宗教或信仰的自由。内在领域的自由是绝对的，在某种意义上它不能受到任何形式的限制，即使是在公共紧急状态的时期，[8] 然而，宗教或信仰自由的外在表达可能会受到一定程度的限制。《公民权利和政治权利国际公约》规定了可予允许的限制，即"法律所规定的，为保障公共安全、秩序、卫生或道德，或他人的基本权利和自由所必需的"。[9]

这点差异最重要是想说明内在自由是不受政治干涉的，然而外在自由则是在公民权的恰当使用范围内得到了普遍承认。然而，良心和社会秩序之间的界限看起来并不像它最初出现时那样明显。阿尔科特 · 克里士纳斯瓦米 (Arcot Krishnaswami) 详细地说明了这个话题，他主张："个人会认为任何对良心这一内在领域的外在干预不仅是非法的，也是令人无法忍受的"。[10] 虽然如此，他指出了个人维持和改变宗教这一权利的某些"外表"方面。根据克里士纳斯瓦米指出的，大多数的宗教生活通常是在宗教组织或者信仰团体中度过的，就这而言，强迫一个人去参加或阻止她离开一个组织是对良心这一内在领域的侵犯。[11]

同样地，内在自由和外在自由之间的差异远没有得到最终解决。与这个区别有关的若干问题仍然是争论的主要话题。例如，个人改变宗教或信仰的自由是国际人权激烈争辩的议题之一。因此，可以认为，尽管内在领域能够不受外部干涉，但保证作为个人固有权利的自由必然要求有一定程度的制度安排。这个立场要求社会的基本结

与 Kari Vogt) 主编的《伊斯兰法改革与人权：挑战与反驳》(*Islamic Law Reform and Human Rights*: *Challenges and Rejoinders*)，奥斯陆：北欧人权出版社 (Oslo: Nordic Human Rights Publications)，1993，第248页。

[8] 公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 第18条所界定的宗教或信仰自由的权利属于所谓"不可减损的"权利的范畴。这条的第二段禁止损害个人的维持或改变宗教或信仰的自由的强迫行为。

[9] 《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 第18条。

[10] 阿尔科特 · 克里士纳斯瓦米 (Arcot Krishnaswami)，《对宗教权利与习惯的歧视研究》("Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices")，载于塔德 · 斯坦克 (Tad Stahnke) 与 J · 保罗 · 马丁 (J. Paul Martin) 主编的《宗教与人权：基础文件》(*Religion and Human Rights*: *Basic Documents*)，纽约：哥伦比亚大学 (New York: Columbia University)，1998，第15页。克里士纳斯瓦米 (Krishnaswami) 的研究最初发表在 联合国文件 E/CN.4/Sub2/200/Rev1，UN Sales 第60期。9.2 [1960]。

[11] 同上。

构[12]须被设计为能够保证个体享有宗教权利的机会。

当在某些实际环境下论述人权问题时，人权问题往往牵涉不同程度的分歧和挑战。挑战的第一个方面涉及大部分现代社会的规范多元化特征与以不同宗教和信仰体制名义提出的接踵而至的不兼容的要求之间的紧张状况。[13]第二个方面涉及到这样一个事实，即在自由民主宪政下，不仅仅是个人，组织也会正当地要求免受国家的干涉。这些不同的要求反过来一方面会造成社会基本结构原则间的不一致，另一方面会造成宗教组织和团体信条间的不一致。更明确而言，构成某一特定宗教教义的守旧的原则，可以引起其自身教义和组织的完整性与体现在社会更广泛的体制结构中的自由原则之间的冲突。

这些需要考虑的问题表明了，在某些历史的背景下，必须参照所有的基本权利，对宗教或信仰自由的不同成分加以平衡，使其融合到一个协调的系统当中。在这方面，约翰 · 罗尔斯 (John Rawls) 建议将约束 (restrict) 基本自由和调节 (regulate) 基本自由区分开来，目的是为了实现一个保障所有人的体制。[14]按照这种观点，当外在表明个人宗教或信仰的权利与国际人权文件详加说明的[15]强制性规定相冲突时，可能会以非歧视的方式[16]合理地限制表明个人宗教或信仰的权利。这个权利可能会被有选择地加以规范，以使它融入到保证社会所有成员的自由体制当中。考虑到现代社会规范多元化的基本特征，在具体的情况下公平地处理这些相异的要求是一项艰巨的任务。正如在克里士纳斯瓦米的研究中多次的陈述："宗教的要求完全不同，非歧视性应当对这些差异具有敏感性。强加于对宗教或信仰的特定实践的某种程度的限制，尽管在一般性的条款中有明显的表达，但事实上，比起其它情况，这些限制可能更易于影响它。当决定某一特定的限制是否合理时，这个需要考虑的问题是不能被忽略的"。[17]

---

[12] 约翰 · 罗尔斯 (John Rawls) 将基本结构界定为一个社会的主要政治、社会以及经济制度，以及它们怎样一代代地一同配合成为一个社会合作的统一体制。罗尔斯 (Rawls) 也强调基本制度和适用于这些制度的原则、标准和规律。参见约翰 · 罗尔斯 (John Rawls)，《政治自由主义》(*Political Liberalism*)，纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press)，1993，第11页，第35页。

[13] 例如，多宗教社会中休息日的规定。

[14] 罗尔斯 (Rawls)，《政治自由主义》(*Political Liberalism*)，第333页。

[15] 《世界人权宣言》(UDHR) 第29条第二段只许可那些"只受法律所确定的限制，确定此种限制的唯一目的在于，保证对旁人的权利和自由给予应有的承认和尊重，并在一个民主的社会中适应道德、公共秩序和普遍福利的正当需要"。

[16] 《世界人权宣言》(UDHR) 第1条提出了尊严和权利一律平等的原则。第2条保护个人不受宗教或信仰的歧视，第7条规定了法律面前人人平等，这也不止于宗教或信仰自由的领域。同样地，在《世界人权宣言》(UDHR) 中，第29条和30条所准许的，对权利和自由的普遍限制是与非歧视原则相符的。参见巴赫伊赫 · 哈瑞伯 (Bahiyyih G. Tahzib)，《宗教或信仰自由：确保有效的国际法律保护》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston：Martinus Nijhoff)，1996，第77页。

[17] 克里士纳斯瓦米 (Krishnaswami)，《对宗教权利与习惯的歧视研究》("Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices")，载于塔德 · 斯坦克 (Tad Stahnke) 与 J · 保罗 · 马丁 (J. Paul Martin) 主编的《宗教与人

某些宗教或信仰的实践可能需要更多的政治和经济安排，这些安排仅仅与要讨论的宗教或信仰自由具有间接关联。例如，准许个人履行他们的朝圣义务是要求排除妨碍使得他们可以自由地离开和返回他们的故乡，也要有可获得外币的安排。然而这些广泛的政治和经济成就是与平等对待的原则相一致的，因为这些政府行动不会支持一个宗教教派凌驾于另一个宗教教派之上，而是会宁愿简单地对宗教、对社会大多数成员而言也许是重要的这一事实做出回应。[18]

除了这些需要考虑的问题之外，在差别对待的后果方面，对宗教或信仰自由的公平保护要求对任何既定的制度安排的直接和间接的影响进行考察。换句话说，在评价一个制度环境的公平性时，不能忽视这一问题，某些个人（即在宗教或信仰方面界定的某个团体）是否可以避免被放在体制上不利的位置上。

B. 戴头巾的简要说明

在公共生活中戴头巾的自由属于外在表现的领域，并不必然是一个不可减损的权利。在一个世俗民主社会里，在某些专业环境下，基于职业要求，穿宗教服装可能会被限制。例如，由于工作场所的安全和类似的重要事情，也许有制服的要求。在可以自由选择个人职业的一般背景下，不能在特殊的岗位上工作也许并不构成对人权的侵犯。类似地，一个信徒要求将这个职业本身改造为与她为自己设定的宗教标准相一致也是不合理的，假如这些标准并非出于这个特定职业的自身要求。[19]

然而在当代土耳其，对戴头巾的限制超出了支持有效的管理法规的政策。下一节将会提供近代历史的简短背景和现今习惯的描绘。

三、土耳其:争议综述

在土耳其，〝头巾争议〞(head-cover controversy) 是参照这个服装本身来命名的。尽管如此，这个词应联系〝伊斯兰教的面纱〞(Islamic veiling) 这一概念来理解，对于伊斯兰

权:基础文件》(*Religion and Human Rights: Basic Documents*)，纽约:哥伦比亚大学 (New York: Columbia University)，1998，第17页。

[18] 这一问题是理查德·克劳特 (Richard Kraut) 提出的，他认为国家保证宗教制度或者习俗不因为它们在许多公民努力过有意义的生活中发挥着组织的作用而受到威胁或削弱是恰当的，见理查德·克劳特 (Richard Kraut)，《政治，中立与利益》(“Politics, Neutrality, and the Good”)，载于《社会哲学与政策》(*Social Philosophy and Policy*)，牛津:布莱克威尔出版社 (Oxford: Blackwell)，1999，16:326n.1。

[19] 例如，假如以合理的代价通过其他手段不能提供等效的训练的话，一个医科学生基于宗教原因而拒绝剖尸会被认为是不合理的。

教的妇女而言，〝伊斯兰教的面纱〞这一说法更好地表达了它的本质含义。在伊斯兰国家的传统中，面纱是作为一种道德工具，它想要遮蔽女性的本性，将妇女的身体隐藏起来而不让男人看见。通过对行为的控制，面纱也要求端庄稳重的行为，妇女必须做出这些行为来限制她在公共场合的魅力。[20] 在当今的土耳其，伊斯兰教的面纱指的是戴头巾和穿长且宽松的上衣。不同于传统的头巾，即仅部分地围住头发，露出脖子，新的面纱必须完全地包裹头发。为表明这个差异，大众媒体和一般民众把这种新的头巾称为〝伊斯兰教的头巾〞。[21]

伊斯兰教的头巾争议主要是高等教育机构的一个争论。面纱争论的第一个案例于1968 年发生在安卡拉大学。[22] 然而，这个问题直到 1980 年的军事政变之后才成为公开争论的焦点。在 1982 年，高等教育理事会发布命令，禁止带面纱的学生上课。这个事件标志着默契的瓦解，随之在高等教育机构，妇女的服装成为正式管理的对象。随后的10年经历了做出决定和推翻决定的过程。

在 1983 年，前参谋总长以及军事政变的主要策划者凯南 · 埃夫伦 (Kenan Evren) 接任土耳其总统。同一年举行了军事政变后第一次的全民选举。保守的祖国党 (Motherland Party) 在选举中取得了全面的胜利，随后成立了一个完全由议会多数党组成的政府。除了一般的保守立场，祖国党包括了一个伊斯兰教的派系，这个派别尤其被宗教情绪和群众对禁令的不满所接受。受到政府的敦促后，高等教育理事会在 1984 年发布了一个法令，重新将伊斯兰教的头巾界定为一种现代服装，允许在大学里面穿戴。凯南 · 埃夫伦总统在参考了高级咨询理事会的裁决后，加以干涉推翻了这个决定。在1987年，高等教育理事会发行的纪律手册得到修订，重新恢复这个禁令。这个禁止引起了反对行动的浪潮。伊斯兰教的头巾问题成为了支持者和反对者争论和动员的第一线。伊斯兰国家的男人和妇女组织游街示威、请愿、禁食，然而一些政权还俗主义的组织声明它们支持政权还俗主义政策和这个禁令。[23]

草根阶层不断的推动和来自于政党中伊斯兰教派系的压力，促使祖国党政府在

---

[20] 有意思的是，伊斯兰教为妇女戴面纱进行辩护的理由是建立在维持社会秩序的基础之上的。因此，妇女的性甚至美貌被认为是对社会秩序的威胁。

[21] 伊斯兰教的头巾，最初来自于土耳其语 “tül(i)bend” 和波斯语 “dulband”，指的是土耳其裔的头巾，由亚麻布、棉布或者丝绸作为料子的长围巾所组成。然而在现代的土耳其，它被当作一个法语词汇来使用，表示由奥斯曼土耳其继承而来的一种样式的头巾。参见尼吕费尔 · 戈尔 (Nilüfer Göle)，《被禁止的现代人：文明与面纱》(*The Forbidden Modern: Civilization and Veiling*)，安阿伯：密歇根大学出版社 (Ann Arbor: The University of Michigan Press)，1996，第6页。

[22] 神学院学生哈迪斯 · 巴拉班 (Hatice Balaban) 的案件（可从作者那找到出处）。

[23] 这些政权还俗主义协会中有支持现代生活的协会 (Cagadas Yasami Destekleme Dernegi)，土耳其女法学家协会 (Türk Kadin Hukukcular Dernegi)，以及伊斯坦布尔大学妇女问题研究和应用中心 (Istanbul Universitesi Kadin Sorunlari Arastirma ve Uygulama Merkezi)。

1989年通过法律解除禁令。总统凯南·埃夫伦 (Kenan Evren) 否决了新法律，并把它发回议会重新审议。作为一项补充性措施，政府修改了高等教育的内部手册，宣称伊斯兰教的头巾并没有与现代服装的要求相冲突。1989 年后期，议会无视总统而通过了法律解除禁令。总统凯南·埃夫伦 (Kenan Evren) 将这个决议提交给宪法法院，宪法法院同意了总统的意见，宣布法律违宪。紧跟着废止了这个宽松的手册条款。

在祖国党的图尔古特·厄扎尔 (Turgut Özal) 于1989年当选为总统后，头巾问题再次提到政府的议程之上，只是这次没有总统的否决干预。在 1989 年 12 月 18 日，一个法令被颁布，删掉了手册里关于服装规范的一段，而把它留给了大学校长来决定是否允许戴头巾。[24] 这远不是一个原则性的解决方案，这个决议将这个问题授权给了地方和个人机构。在大多数情况下，这个决议的实施意味着事实上取消禁令，许多有义务戴头巾的学生有机会完成他们的学业。最终，在 1990 年，不利于学生的纪律措施和任何因此产生的后果归于无效。

这个争议最后的转折点发生在1997年。在导致伊斯兰教福利党政府辞职和致使这个政党开始垮台的政治氛围当中，头巾禁令得以全面复兴。依据当前仍然有效的规章，戴头巾的妇女不能上大学，或受雇在公共机关工作。认为在公共生活中戴面纱是宗教义务的妇女被土耳其相当大的全部公共部门排除在外。那些妇女原则上能够在私人部门工作或进行个体经营，[25] 但根据当前的规章，她们被剥夺受大学教育的机会，而这是一个许多职业的必要条件。

因此，在现今的土耳其，我们目睹到对戴面纱的妇女的宗教观念而言，处于核心地位的两个因素间原可避免的冲突。社会学关于这个话题的研究显示，伊斯兰教的妇女认为学习和获得教育是伊斯兰教规定的宗教义务。[26] 在这个意义上，禁令引起了冲突，因为禁令迫使她们选择履行一个宗教义务而不履行另外一个。此外，在戴面纱的妇女的宗教信奉和她们希望通过教育和就业成为社会有作为的成员之间，禁令造成了不相容，而这其实是可以避免的。

---

[24] 埃里克·泽克 (Erik J.Zurcher)，《土耳其：现代历史》(*Turkey: A Modern History*)，伦敦：伦敦纽约联合出版社 (London: I.B.Tauris)，1993，第305页。

[25] 例如，有雇佣戴头巾的妇女的私人医院。

[26] 参见戈尔 (Göle)，《被禁止的现代人》(*The Forbidden Modern*)，第93-100页。也可参见阿依勒·依力索古鲁 (Aynur Ilyasoglu)，Örtülü Kimlik，伊斯坦布尔：梅蒂斯·亚伊恩拉里出版社 (Istanbul: Metis Yayinlari)，1994，第96-99页。

四、正当化理由

官方对戴头巾自由的承认并不需要大量的制度安排或额外的资源配置。它与平等地承认他人的权利和自由并不直接相冲突。[27] 对于妇女表明她的宗教的自由的限制，应当要有有力的正当化理由。

为对现行禁令进行辩解，土耳其立法者和法官将面纱描绘为一种体制性地反对国家政权还俗主义组织原则的政治象征物。头巾使用方式并不同于传统方式这一事实加深了这些假设。一个经典的法庭裁决写着：

> 我们观察没有受过教育的妇女的戴头巾习惯，她们没有经过深思熟虑而跟从她们所在的当前环境中的习俗和现存传统。我们也观察到一些受过高等教育的妇女，她们不再顺从于习俗或传统的影响，她们选择戴头巾来表明她们反对共和国的政权还俗主义基本原则，她们渴望去确立一个以宗教为根基的规则。对这些妇女而言，戴头巾不再是单纯的习惯，而是象征着她们反对妇女权利，象征着与共和国基本原则相反的世界观。[28]

以上陈述清楚地表明，政治合法性问题是这个问题的核心，需要探询当今土耳其构建基本制度的原则，以及近代政治历史的根本动力。

五、土耳其的政府和宗教

奥斯曼留给后人的经验是国家对宗教设施的支配。通过将乌理玛变成国家政府官员，奥斯曼政府建立了对乌理玛这个宗教学者阶层的有效控制。[29] 伊斯兰教法的法学家零散地进入到法律学校，但并没有发展成为可以与天主教会相媲美的权力阶层。部分原因是穆斯林社会不是一个政治单位，因而政府有能力控制宗教团体。[30] 反过来，政治权力为伊斯兰教法的适用提供了环境，相对于在帝国领土内的伊斯兰国家的其它宗教和解

---

[27] 然而，假如头巾开始作为一种区别方法起作用，不戴头巾的妇女会受到困扰或者歧视的话，一个值得关注的问题就可能会产生。

[28] （官方杂志）(Official Journal)(*Resmi Gazete*)，第20216期，1989年7月5日，引自于杜根 · 杜敖 (Dogan Duman)，《土耳其民主进程中的伊斯兰教》("Islamism in the democratic process in Turkey")(*Demokrasi Surecinde Turkiye'de Islamcilik*)，伊兹密尔：多库兹 · 伊士麦 · 亚伊恩拉里出版社 (Izmir: Dokuz Eylul Yayinlari)，1997，第220页。

[29] 斯克里夫 · 马尔丁 (Scrif Mardin)，《社会与政治》("Society and Politics in Turkey")(*Turkiye'de Toplum ve Siyaset*)，伊斯坦布尔：伊勒蒂西 · 亚伊恩拉里出版社 (Istanbul: Iletisim Yayinlari)，1995，第118页。

[30] 尼亚兹 · 贝克斯 (Niyazi Berkes)，《神权政治与世俗主义》("Theocracy and Secularism")(*Teokrasi ve Laiklik*)，伊斯坦布尔：亚当出版社 (Istanbul: Adam Yayincilik)，1997，第17页。

释，政府为逊尼派穆斯林提供了特权地位。在这种意义上，国家与宗教互相授予对方同样的合法性。逊尼派穆斯林依赖于它国教的地位来保证它的普及性超过非正统教派、宗教、神秘教团和什叶派。[31] 由于奥斯曼官僚将最高权力授予了国家，他们对挑战中央权威的任何宗教影响会做出猛烈的反抗。只要宗教异端不威胁到政治核心，就可以得到宽容的对待。每个组织和机构都有保护国家的义务，国家反过来以宗教名义行动。[32]

奥斯曼—土耳其社会现代化和世俗化历程的最重要转折点是土耳其共和国于 1923 年成立。建立一个由旧统治阶级的一个分支领导的新民族国家，是需要迅速地脱离旧的合法性基础的。凯末尔改良主义致力于制定一个脱离宗教和王朝合法性的政治制度，组成一个以政权还俗主义—民族主义为根基的共和国。[33] 在共和国早期，凯末尔主义着手于弄乱宗教在社会上的制度根基。哈里发的职位与辖地以及伊斯兰教的法庭被废除，神秘教团 (tarikats) 被禁止。宗教教育的传统机构被关闭，所有的教育纳入到国家教育部的管理之下。在 1926 年，民法典和刑法典正式通过。在 1928 年，伊斯兰教的国教地位被废除，以及在 1937 年，政权还俗主义原则成为土耳其宪法的组成部分。

土耳其共和国保留了国家统治宗教的传统，伊斯兰教的宗教设施仍属于国家机构。宗教事务委员会作为一个组织纳入到管理机构当中，与奥斯曼帝国的情况一样，〝宗教〞的概念被限定为逊尼派穆斯林。加以控制和管理的国家政策继续授予逊尼派的教义以合法性，但却以牺牲其它宗教和什叶派为代价。公共资源通过建立特殊的教育机构——伊玛目哈蒂普学校(Imam Hatip Okullari)、古兰经教学、国家广播电台和电视台的节目，以及最终在 20 世纪 80 年代的强制性宗教教育从而促进了逊尼派的教义。大量什叶派少数人，阿拉维 (Alevis) 和其他什叶派宗派，没有机会得到类似的资源。清真寺是用公共资源建造的，然而，建造阿拉维的祷告场所是被禁止的，或者至少得不到任何公共资助。阿拉维在他们自己的村庄建清真寺曾被压制。[34]

共和国的精英不仅将宗教机构置于国家控制之下，也集中大量精力管理伊斯兰教传统和流行宗教信仰的日常言论。共和国干部的大多数人将宗教视为需要现代化和改

---

31 赫特 · 图兰 (Ilter Turan)，《土耳其的宗教与政治文化》(“Religion and Political Culture in Turkey”) 载于《现代土耳其的伊斯兰教》(*Islam in Modern Turkey*)，理查德 · 塔珀 (Richard Tapper) 主编，伦敦：伦敦纽约联合出版社 (London: I.B.Tauris)，1991，第 41 页。

32 贝克斯 (Berkes)，《神权政治与世俗主义》(“Theocracy and Secularism”)(*Teokrasi ve Laiklk*)，伊斯坦布尔：亚当出版社 (Istanbul: Adam Yayincilik)，1997，第 18 页。

33 卡格拉 · 凯德 (Caglar Keyder)，《土耳其的身份与阶级：一项对资本主义发展的研究》(*State and Class in Turkey: A Study in Capitalist Development*)，伦敦：尔索出版社 (London: Verso)，1987，第 86 页。

34 布伦 · 塔诺 (Bülent Tanör)，《土耳其的人权问题》(“Turkey's Human Rights Issue”)(*Türkiye'nin Insan Haklari Sorunu*)，安卡拉：B · D · S · 亚伊恩拉里出版社 (Ankara: BDS Yayinlari)，1994，第 47 页。

良的事物，而不仅仅是一个过时的事物。[35] 在他们对共和国的政权还俗主义的刻画中，比尔特克 (Birtek) 和托普拉克 (Toprak) 谈到：

> 将政教分离曲解为国家对宗教机构的全面支配和控制是相当激进的。因为，共和政治试图马上做两件事情。一方面，它希望通过将宗教限定为个人良心的问题而将其归类到私人领域，几乎是伊斯兰教的基督教化形式，另一方面，它试图通过尝试修改传教士的语言以及将传教士的组织纳入到国家控制这一有力的手之下的方式控制传教士。[36]

百姓官和军队的官僚干部不仅管理宗教生活制度，而且干涉修改伊斯兰教的神学内容与惯例。在相当大的程度上，宗教被认为是一种政策手段和社会工程的主题。至迟 20 世纪 80 年代末期，这一官方态度造成的自相矛盾与意想不到的后果表明了土耳其的政治前景。

A. 官方意识形态的困境

在土耳其，由宗教引发的政治意识形态早在 20 世纪 50 年代就出现了，尽管在 20 世纪 80 年代伊斯兰教才在政治平衡中成为一个核心的变量。这个新的变化并不简单地是全球趋势的结果，而是与 1980 年的军事政变和官方政策方向朝宗教改变相符合的。

由于担心政治分裂的增加和广泛的激进左翼的说教，曾经是政权还俗主义的军队最高司令部决定通过促进〝宗教文化〞的法律。国家对宗教促进和控制的投入得到了实质性的增加。[37] 然而，军队的目的显然不是为了实现大规模的伊斯兰化，因为 1982 年宪法重申了捍卫国家世俗特征的宪法条款。此外，宪法授予八个〝基本改革法律〞(Principle Reform Laws) 以特殊保护，这些法律在国父时代期间通过，体现了凯末尔主义的政权

---

[35] 在其初始阶段，共和国采取措施去改革伊斯兰教的神学内容。参见阿里 · 耶沙 · 沙丽贝 (Ali Yasar Saribay)，《后现代主义》(“Postmodernism , Civil Society and Islam”)(*Postmodernizm*, *Sivil Toplum ve Islam*)，伊斯坦布尔：伊勒蒂西 · 亚伊恩拉里出版社 (Istanbul: Iletisim Yayinlari)，1995，第 59-61 页。

[36] 法鲁克 · 比尔特克 (Faruk Birtek) 和比恩纳兹 · 托普拉克 (Binnaz Toprak)，《土耳其新自由主义重建的冲突议程与伊斯兰政治的崛起》(“The Conflictual Agendas of Neo-Liberal Reconstruction and the Rise of Islamic Politics in Turkey”)，《实践国际》(*Praxis International*)，牛津：布莱克威尔出版社 (Oxford: Blackwell) 13 (1993): 195 n. 2。

[37] 培养祷告领袖和牧师的学校，伊曼 · 哈提普 (Imam Hatip) 学校 数目在武装部队 3 年任期期间从 258 所剧增到 350 所。这些学校的学生数目剧增至 27 万人。除伊曼 · 哈提普 (Imam Hatip) 学校之外，较低级别的古兰经学校也有扩展。在 1980 年军事政变之前有 2,610 所这样的学校；到 1989 年，数目发展到 4,715。参见费罗兹 · 阿曼德 (Feroz Ahmad)，《现代土耳其的成功因素》(The Making of Modern Turkey)，伦敦：劳力奇出版社 (London: Routledge)，1994，第 219-21 页。

还俗主义原则。[38] 军队的政策需要维持对伊斯兰教的统治，以及以监控和管理的方式提高伊斯兰教的社会重要性。官方政策改变的主要意图是：使忠实于伊斯兰教的民众的大多数支持独裁主义制度。[39]

虽然如此，在20世纪80年代，土耳其在政治重要性和组织力度方面都作出了超出一般界限的伊斯兰教表现。这个转折点的主要结果是国家机构的政治化，以及国家机构不断渗透到基于社区组织起来的政治网，当中由于这些行动，伊斯兰教网络能够获得国家资源，国家资源反过来进一步地怂恿它们政治化。[40] 通过分析由武装部队创造的新的政治环境和接踵而至的非计划中的结果，比尔特克 (Birtek) 和托普拉克 (Toprak) 坚决主张："他们（武装部队）没有看到宗教利益最世俗化的一面；那就是，用韦伯(Webber)的话来说，一种意识形态一旦能够给它的成员提供体制性的利益，继而因此授予自身政治力量，这种意识形态就获得了组织上的优越性"。[41]

从20世纪70年代起，当民族救亡党 (National Salvation Party) 参加三届联合政府时，伊斯兰教团体努力地渗透到教育机构、百姓官、警察部队，和武装部队当中，但渗透到武装部队的努力不太成功。这些行动在20世纪80年代军事政变后，尤其在祖国党统治时期变得激烈，[42] 并在福利党在1996年6月成为联合政府的主要一方时达到了顶峰。伊斯兰教渗透到国家机构的努力，集中在篡改和改变宪法的条款来保证伊斯兰教教义的统治地位。通过这种方式，他们企图将合法性的对立原则植入到政治制度的核心。诸如对民事官员和军人官僚衔级的体制性整顿等，都是官方通过改变政治权力平衡再强加以国家为核心的秩序的官方策略的一部分。

头巾争议发生在1980年军事政变后的10年，那时的政治气氛是政治重要性的增强，以及伊斯兰教在公共场合的突出。戴头巾的妇女进入高等教育机构表明了伊斯兰国家的新形象。伊斯兰教不再被认为仅仅是一个传统的边缘，它现在也被受过教育和向上流动的社会群体所接受。[43] 戴面纱的妇女出现在曾经一度只是属于现代主义者和革新主

---

[38] 这些法律规定了世俗化教育和民事婚姻，采用了土耳其的字母和国际数字，引进了有边帽子，关闭了苦行僧的女修道院，废除了某些头衔，以及禁止穿某种服装。参见爱尔根·奥兹布顿 (Ergun Özbudun)，《宪法》("Constitutional law")，载于图鲁尔·安赛 (Tugrul Ansay) 与唐·华莱士 (Don Wallace) 主编的《土耳其法律的入门》(*Introduction to Turkish Law*)，波士顿：克鲁维尔法律国际组织出版社 (Boston: Kluwer Law International)，1996，第31页。

[39] 比尔特克 (Birtek) 与托普拉克 (Toprak)，《新自由主义重建的冲突议程》("The Conflictual Agendas of Neo-Liberal Reconstruction")，1993。

[40] 同上，197。

[41] 同上。

[42] 厄扎尔给予宗教阶层纳什宾蒂 (Naqshibendi) 在祖国党中的特权地位，议会集团隶属于各种宗教组织。

[43] 比尔特克 (Birtek) 与托普拉克 (Toprak)《新自由主义重建的冲突议程》("The Conflictual Agendas of Neo-Liberal Reconstruction")，第199页；戈尔 (Göle)，《被禁止的现代人》(*The Forbidden Modern*)，第77-78页；依力索古鲁 (Ilyasoglu)，Örtülü Kimlik，第92页，第93页，第96-99页。

义热切者的机构，以前都是千篇一律地被理解为是戴面纱妇女的秘密企图，但现在只是理解为带有象征性而已。

穆斯林的妇女将戴头巾变成为区分她们和革新政权还俗主义精英的一种方式，革新政权还俗主义精英有效地将土耳其现代化和西方化的经验放回到公共日常事项当中。今天，戴面纱将伊斯兰教的信仰描绘为对全部伊斯兰教信仰和义务的信奉，包括面纱的经学根基，而不是没有合理思考的习惯参与。妇女的地位是伊斯兰国家文明维度的核心象征，是凯末尔主义文化计划的一个选择。[44] 伊斯兰教的包头巾目前是各种各样的伊斯兰教日常工作事项的图标和大多数狂热政权还俗主义者抗议的对象。

B. 妇女和文明

妇女作为在对立的政治意识形态背景下的争议中的核心角色并不是一个新近的现象。开始于 19 世纪，妇女的社会和法律地位成为区分革新的民族主义精英和他们的传统对抗者的界线。贯穿奥斯曼 - 土耳其整个现代化的历史，与妇女联系在一起的象征主义已经成为关于实现现代化和讨论认同的争议的核心。围绕着这一独特问题，改良主义者和保守势力都有自己的立场。[45]

在坦齐马特 (Tansimat) 时期 (1839–1876)，在企图实现现代化和使土耳其朝西方社会模型方向发展的背景下，妇女在社会上的地位第一次得到了讨论。自从这些早期讨论以来，妇女的问题成为了政治力量努力决定现代化应走多远的中心。[46] 正如坎地尤缇 (Kandiyoti) 提到：〝以后的争论会同时展现和创造奥斯曼精英们的激烈分裂，或许更自觉地将妇女的地位认定为奥斯曼文化‘完整’或‘落后’的试金石〞。[47]

因此，妇女的角色不仅仅由妇女生活的社会环境来界定，也由更广泛的文化和文明问题来界定。这就是为什么妇女在社会上的地位被确认为是凯末尔主义文明的试金石的原因：

> 尽管土耳其现代化运动最显而易见的特征是它由一个世袭的伊斯兰帝国转变为一个世俗民族国家，妇女在社会生活中公开活动的增加以及男女平等的原

---

44 戈尔 (Göle)，《被禁止的现代人》(*The Forbidden Modern*)，第 86 页，第 87 页，第 91 页。

45 依力索古鲁 (Ilyasoglu)，(Örtülü Kimlik)，第 50 页。

46 戈尔 (Gole)，《被禁止的现代人》(*The Forbidden Modern*)，第 40 页。

47 丹尼兹 · 坎地尤缇 (Deniz Kandiyoti)，《帝国的终结：土耳其的伊斯兰教，民族主义与妇女》(“End of Empire: Islam, Nationalism and Women in Turkey”)，载于丹尼兹 · 坎地尤缇 (Deniz Kandiyoti) 主编的《妇女，伊斯兰教与国家》(*Women, Islam, and the State*)，贝辛斯托克：麦克米伦出版社 (Basingstoke: Macmillan Press)，1991，第 26 页。

则,有助于将现代化的观念引入到一个穆斯林国家的集体印象当中。与以国家机构为目标的政治转变不同,在个人之间和性别之间的文化重建,事实上正沿着缓慢的、不太突出的,(但同时正如我将会论证的)更加重要的行动过程而发展。[48]

凯末尔主义改革指定的文化重建的目标,意图在于改变生活方式和衣着习惯。意图提高妇女地位的法律改革,伴随着对〝新型妇女〞和她外表的讨论。[49]在多种族和多宗教的奥斯曼帝国,服装的差异表明人种分类、宗教派别、地位或职业。[50]反过来,由共和国干部倡导的对妇女的新看法成为了〝将国家提高到现代文明水平〞这一计划的基础。

在这方面上,官方国家意识形态的守护者和他们的伊斯兰教对手,都未过分强调这个问题的重大象征意义。然而,过去 20 年间发生的事件导致了政治精英前所未有的敏感性。在历史上,更改妇女衣着习惯的尝试从来没有采用过法律制裁的干预措施。1925 年的〝帽子法〞和 1934 年通过的专门针对男性的,禁止在宗教仪式以外穿凯斯夫 (kisve,意为:法衣)的法律。在共和国早期,尽管由国父领导的一个强有力的宣传活动规劝妇女采纳现代衣着方式,但是,戴面纱从未被法律所禁止,而且,那些散布反动宣传的活动受到了审理,并被判处短期徒刑。[51]立法的缺失和关于妇女衣着的直接官方规定的缺失,是完全与土耳其共和国建国期间实施的在其它方面严厉的政策相反的。[52]

C. 20 世纪 80 年代:激进化与区别

正如上面所提到的,官方将伊斯兰教限制在个人良心的私人领域的努力大半是成功的,至于流行宗教,它们或多或少地将宗教视为习俗和仪式,这种宗教与个人过他们公共生活的方式基本上无关。相反,更多地以经学为方向的伊斯兰国家将宗教视为一个综合性的世界观,这种世界观在生命的所有方面都有要求。在对公共事务和政治的重视以及它们的社会学特征方面,这些伊斯兰教发表的意见理所当然地被确认为是不同于传

---

48 戈尔 (Göle),《被禁止的现代人》(*The Forbidden Modern*),第29页。

49 依力索古鲁 (Ilyasoglu),(Örtülü Kimlik),第54页。

50 同上。

51 丹尼兹 · 坎地尤缇 (Deniz Kandiyoti),《帝国的终结:土耳其的伊斯兰教,民族主义与妇女》("End of Empire: Islam, Nationalism and Women in Turkey"),第23页。依力索古鲁 (Ilyasoglu)强调,对妇女穿衣和戴面纱的干预在口述历史中有所陈述,但是没有对这一问题的系统研究。参见依力索古鲁 (Ilyasoglu),(Örtülü Kimlik),第56页。

52 例如,70个男人由于反对禁止一种传统男性头巾的〝帽子法〞而被绞死。参见凯德 (Keyder),《土耳其的身份与阶级》(*State and Class in Turkey*),84 n.21。

统的宗教。[53] 这些现代解释的信奉者坚持认为，伊斯兰教并不单单是为了个人得救的宗教，伊斯兰教的命令是规范性的，他们可以据此来评价现存的制度框架。

然而，这些观点并没有自动意味着伊斯兰教的命令必然地压制宪政民主政体的基本原则。并不是每一个以宗教为根基的对社会制度结构的要求，必然地歧视没有信奉伊斯兰教的人的宗教或信仰自由。换句话而言，在公共场合的宗教表示很可能是合法地行使权利，这种权利的行使与平等地尊重和尊敬所有公民是兼容的。[54] 就总体的类别而言，一个狭隘的概念化意味着简单地掩盖这些差异和现代公共宗教的多样性。

共和国一开始就制定的制度规则体现了以主观形式塑造的对宗教的认识。这个安排轻视了伊斯兰教表达的意见的多样性以及伊斯兰教对基础制度结构的要求。这个主要是排外主义的模型更进一步迎合官方的意识形态。官方对宗教的态度，导致了即授予逊尼派穆斯林特权，又对其加以控制的很不公平的政策。这个政策追求实质性的文化展望和文明前景，妇女的地位在文化展望和文明前景中据有重要的地位。

无疑，对世俗主义的一些反应大半是源于对土耳其共和国中央集权的负面情绪，这些反应经常掺杂着政治合法性的问题。这个事实要求重视伊斯兰教表现的多样性，而反对现行的对伊斯兰教表现的大而化之。上述的政策能够正当地处罚如下企图：通过操纵公共机构和政府机关来支持某一特定的宗教教义、强加一个广泛的伊斯兰教日常模式，或者逐渐掌管现行的国家机构。这些行动偏离了修改法律框架的民主机制，而且明显违反了政府官员依照宪政原则和程序行事的法律义务。

值得注意的是，当伊斯兰教的外在活动与个人的思想和表达自由有更密切的关系时，这些活动是否够得上侵犯人权的问题，是能够独立于它们特殊的宗教内容而被评价的。土耳其刑法典的修改表明了某种对这种推理方法的顺应。在1991年的3月和4月，内阁提出了部分地涉及人权的一揽子宪法修正案。应政府的要求，众议院决定同意废除刑法典第163条，该条款禁止以宗教为导向的政治活动，结社以及公开表达〝反对政权还俗主义〞。[55] 唯一的例外是使用恐怖主义来促进政治理想，依据同时间通过的〝反恐怖主义〞法，这是不合法的。[56] 这些新变化表明了通过谈判来寻求出于宗教目的的政治活动的界限的意愿，表明了朝着更有区别地评价它们实际内容的方向而转变。

---

53 伊斯兰教的新形象代表了从边缘移到中心，主要是通过支持向上流动的社会群体。

54 根据罗尔斯 (Rawls) 发展的框架分析土耳其伊斯兰教的前景，参见奥沙林 · 丹尼 · 哈维 (Özlem Denli Harvey)，《伊斯兰教与宗教或信仰自由：当代土耳其的视角》(*Islam and the Freedom of Religion or Belief: Perspectives from Contemporary Turkey*)，奥斯陆：挪威人权研究所 (Oslo: Norwegian Institute of Human Rights)，2001，第1页。

55 捍卫政权还俗主义的基本理由被用来审查、镇压以及惩罚各种各样的言论和意见。在一些情况下，仅仅阐明伊斯兰教的原则或者参与公共仪式或敬拜都被视为是应当得到惩罚的行为。参见塔诺 (Tanör)，(*Turkiye'nin Insan Haklari Sorunu*)，第6页，第68页。

56 参见泽克 (Zürcher)，《土耳其：现代历史》(*Turkey: A Modern History*)，第305页。

与上面所举例的相似的转变使得一些伊斯兰教问题更加容易地提出，使得局部地分开表述成为可能。结果是，在20世纪90年代，伊斯兰教的参与和讨论的公共领域蓬勃兴旺，发表的意见可以在大量的出版社、著作、周刊和月刊，国家日报和电视节目，会议和专门小组的讨论中找到。

与这些新发展相反，现行的规章似乎将戴头巾争议的象征性意义看成是政权还俗主义和伊斯兰文化之间不可谈判的边界。凯末尔主义军队文职官僚和政治精英认为，争议的主题几乎是一个神圣化的领域，超出了制定具有共同约束力的决策的政治机构职能范围。禁止在公职和大学戴头巾是起源于将宗教表示变成为体制性政治对立的象征。这个禁令的拥护者摒弃了如下观点，即:戴头巾可能仅是简单地对古兰经命令的一个完全合理的解释，没有任何隐藏的政治成分。此外，他们从未认为需要论证，在戴头巾与非法或破坏性行动间有何关系。官方的作法是简单地用意识形态来解释戴头巾问题，以至完全忽视它作为个人信仰原则的重要性。

六、结论

本章涉及现今土耳其的管理法规和行政规则，这些管理法规和行政规则表面上界定了一个中立的和非宗教的公共区域。本章也评价了与不同宗教——尤其是某些现代伊斯兰教——观点有关的制度安排，目的是为了指出它们有区别的一些结果。为此，本章认为,土耳其的政权还俗主义政策是一个综合性政策的表现,这个政策存有系统性的偏见,是建立在排外主义上的。

抛开土耳其的细节，也许仍然可能去探究在公共生活中政权还俗主义的不同抽象标准。政权还俗主义倾向于赞同宗教主观形式形成了对宗教或信仰自由的界定，这些主观形式被限定于滋养个人的灵魂。事实上我们呈现了一个标准的规范模型,[57]这个模型赞同以牺牲同样合法的其它宗教形式来支持现代宗教的某些形式。然而，对这个更普遍问题的适当处理应当成为另一个研究的主题。

---

[57] 卡萨诺瓦(Casanova)称其为"新教的私有化形式"，载于卡萨诺瓦(Casanova),《现代世界公共宗教》(*Public Religions in the Modern World*)，第39页。

第21章

加在妇女维护自身宗教或信仰自由权利上的负担

朱丽叶·希恩 (Juliet Sheen)

一、妇女的人权

人权是妇女的权利，反之亦然。1979年的《消除对妇女一切形式歧视公约》直接将妇女权利列入国际人权会议议程。联合国大会继而确立了妇女人权的国际标准、程序、机制和监督，从那时起，联合国大会指示，妇女人权不能被视为是无关紧要的。依据联合国人权事务委员会第1999/41号决议，妇女权利融入到联合国人权组织和机构的每个部分，每一个侵犯人权的行为都存在性别视角。

这个性别视角得到了一个急速成长的女权主义学者职业团体的支持，这个团体服务于人权监督领域。20年前不受挑战的国家理由现在经常受到妇女组织、律师和投身于条约监督过程的学者的质疑。

侵犯信仰自由与享受权利的行为尤其令人关注。尽管信仰自由已经详细地载入1981年联合国《消除基于宗教或信仰的一切形式的不容忍和歧视宣言》，但是甚至在我们对性别问题敏感的环境下，依然存在着被忽视的侵犯行为。宗教是如此严重的男性化，以致宗教信仰的原则和活动有时侵犯了妇女的人权。

受宗教信仰自由保护的表达和实践，直接或间接地与其他权利和自由紧密结合。其他自由和权利包括了结社和和平集会的自由，交流和言论自由，迁徙自由，政治观点或其他见解自由，免受歧视和获得有效救济的自由，不受任意干涉的自由，缔结婚姻和组建家庭的自由，教育和受教育的自由，以及尤其是拥有财产的自由。所有这些权利和自由，对于保持和延续宗教和其他信仰体系和它们的组织，是十分必要的，这是联合国《1981年宣言》第5条和第6条所承认的。然而，当宗教自由作为王牌证明上述自由的

托尔·林德霍姆，小科尔·达勒姆，巴伊亚·G·哈瑞伯·李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

附属性质时，这些自由对妇女而言却存在争议。

联合国《1981年宣言》没有将歧视行为和不宽容行为的细节限制在第5条和第6条所列举的环境下，而是根据第1条和第2条，包括了从更广泛的角度可能在那些行为里出现的情况。人权事务委员会在什么与《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 第18条的适用有关的问题上，采取了宽泛的理解。[1]豪兰 (Howland) 指出，由《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 设想的公民和政治权利，是在一个民主政府下赋予所有人的，使得妇女和男子能够充分地发展成为政治上有效的公民所需要的人格。[2]勤金 (Chinkin) 也指出，宗教和信仰自由处于公民政治权利和经济、社会文化权利间的分界面，在这个分界面上，宗教和信仰自由可以被认为是有部分自决权的一组权利。[3]对妇女人权的侵犯也可能包括侵犯她的宗教和信仰自由的权利。

本章将集中讨论在运用（由国家授予或文化推动的）宗教团体权力时，削减了妇女权利的情况，而这些妇女权利是受联合国1979年《消除对妇女歧视公约》和《1981年宣言》所保护的。具体说，本章首先集中讨论由男性占主导地位的宗教理论产生的体制性和结构性的不平等，其次集中讨论通过有形/无形的外在表现和包涵宗教因素的文化习俗建立的女性身份。

二、人权标准、国家和非国家权力

当描述国际人权法案中的权利和自由时，国家在权力如何被合法运用的问题上达成了一致意见。它们也对什么构成不合法运用权力取得一致意见，即"强权不是公理"。但大国只能走到这么远了，甚至可以说合理地到了最大的极限。国际标准清楚地表明，尽管非国家主体并没有直接受条约的监督审核，但这些原则并不仅仅适用于国家。非国家主体包括个人、团体、群体和组织，自治机构。人们和他们的机构有义务尊重他人的权利和自由，这样做是有互惠利益的。

权利难免会被侵犯，当权利被强权侵犯时，混乱就会产生。主权国家并不是利用

---

1 参见《人权事务委员会第22号一般性意见》（1993年）（第18条），人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR)通过，第四段第40条，CCPR/C/21/Rev.1/Add.4。

2 考特尼 · 豪兰 (Courtney W.Howland)，《面对宗教极端主义根据〈公民权利和政治权利国际公约〉捍卫妇女的政治自由》("Safeguarding Women's Political Freedoms under the International Covenant on Civil and Political Rights in the Face of Religious Extremism")，载于考特尼 · 豪兰 (Courtney W.Howland) 主编的《宗教原教旨主义与妇女的宗教权利》(*Religious Fundamentalisms and the Religious Rights of Women*)，纽约：圣马丁出版社 (New York: St.Martin's)，1999，第96-97页。

3 克里斯蒂娜 · 勤金 (Christine Chinkin)，《文化相对论与国际法》("Cultural Relativism and International Law")，载于豪兰 (Howland)，《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第56页。

宗教作为王牌来保护妇女免受一贯歧视的唯一主体。宗教团体正当地主张宗教自由是一项建立在信仰共同体的集体利益之上的权利，国家和非国家机构也可以用勤金(Chinkin)所谈到的〝不精确和不确定的宗教优先性〞的名义，用宗教作为王牌来主张宗教自由优先于其他权利。[4]宗教言论的巨大力量在政治上可以被用来压制评论，并且表面上以整体的名义促进一个部份性的议程。

一个国家或一个宗教机构，或者某一宗教或信仰的团体和个人，在道德意义上（以及在各国的情况下，在法律意义上）不能因他们主张保护自身一致性的权利，就证明对妇女不予保护，或实施对妇女的歧视和不宽容是正当的，并且不能使妇女处于次要地位，约束、排斥，孤立或者压制她们。这样做会侵犯妇女拥有和行使她们的宗教和信仰自由的合法权利。

三、宗教机构的权力

宗教本质上具有政治性和相对性。在权力关系里，边界、团体身份、凝聚力和连贯性的问题被认为是关键的，男性占主导地位的宗教机构通过运用他们的权力藐视妇女来达到这些目的。从根本上讲，不可能把妇女的重担和宗教和信仰自由的问题，与妇女在宗教和信仰机构、组织内的地位和身份分开。从历史上看，妇女已经被排除在权力、责任和决策的地位之外。由于宗教机构形成了压迫妇女的结构和意识形态，那些组织或机构在顺应他们成员的宗教需求和渴望的方面改变迟缓，更需依靠他们领袖的政治–宗教手段。

正式的宗教和信仰机构大部分是男人产物。男人用被认为是普遍的术语与其他男人交谈，但这些术语实际上反映了男人对世界的解释：世界分为公共和私人领域。被接受在公共场所存在，对于建立和维持信仰机构和组织是绝对必要的。有人可能认为，尽管妇女在数目上是信仰的主要信奉者，但妇女在家庭、田地和别处工作，几乎没有时间建立，更不用说维持与宗教和意识形态有关的制度组织。妇女只有几种参与宗教的方式，她们得到宗教教育的机会也少于一般教育。宗教在妇女生活上的权力，对她们在团体的角色和在家庭和社区的集体身份的形成，产生了影响。妇女在宗教和家庭生活中不太重要的地位，如同身份、阶级、种族、属于少数人团体或多数人团体的作用一样，加重了对她们性别地位的影响。

---

[4] 同上，58。

四、体制性和结构性的不平等

在世界主要宗教中，妇女的负担由来已久。男性统治地位受到女性的性和生育能力的威胁;在很多文化中,月经和生产后的流血仍旧被视为是不洁净的。作为一个男人,总之,意味着不是作为一个女人，男人对女人性行为的控制被认为是必不可少的。[5]

多个世纪以来，男人的支配和统治造成对妇女的体制性和结构性的不平等和歧视。这在源于或与宗教法律有联系的法律、政策和习惯上得到反映。由于宗教和信仰制度塑造了信徒的生活和他居住的社会，因而它们的法律和习俗反映在主权国家过去和今天的法律、政策和习惯上。与宗教制度的联系并不必需像政教合一那样直接，它们可以是间接的或分开的，它们产生了法律和其适用的结构、法律的基本假设、法律的专门术语和程序，以及法律适应多元化社会需求的能力（或者缺乏这种能力）。此外，在一个国家中，接二连三的统治权力在过去几个世纪取代或适应固有的法律和习俗，随后可能发生民族解放运动，这会引起根据一些不同的世俗或宗教意识形态的进一步的法律和政策的发展。错综复杂的状态是很多的，但没有比女性问题更复杂的了。

根据《公民权利和政治权利国际公约》应由国家制定的法律中，包括家庭或个人身份的法律，而这些法律可能对妇女的公民和政治表达、结社和参政施加了有力的限制。[6]在一些国家，例如伊朗、伊拉克、沙特阿拉伯和苏丹，除相对零星的妇女（精英）以外，所有妇女的活动都从公共场所移到私人场所。在这样的情况下，妇女不能像男人那样在社会上充分地行使她们的宗教和信仰自由。在阿富汗，在塔利班的统治下，性别隔离政策已经受到国际的谴责，尽管据报道塔利班在实行性别隔离方面出现了一些让步和调解。[7]

豪兰 (Howland) 通过分析许多国家的基本法律和世界五大信仰，揭示了有两个规范加负于妇女的公民和政治权利之上:服从丈夫和端庄稳重。[8]服从的强制相当于宽容的暴力。在行为和衣着上端庄稳重的要求则对妇女的健康、教育、就业的质量和程度有广

---

5 例如参见西多尼克 · 史密斯 (Sidonic Smith),《妇女的自传诗:边缘化和小说中的自我表征》(*A Poetics of Women's Autobiography. Marginality and the Fictions of Self-Representation*), 印第安纳波利斯:印第安那大学出版社 (Indianapolis: Indiana University Press), 1987, 第 38-39 页;丽妃 · 海山 (Riffat Hassan),《伊斯兰社会的妇女权利》("Rights of Women within Islamic Communities"), 载于小约翰 · 威特 (John Witte Jr) 与约翰 · 范 · 德 · 维维尔 (Johan D.van der Vyver) 主编的《用全球的视角来看宗教人权:宗教视角》(*Religious Human Rights in Global Perspective: Religious Perspectives*), 波士顿:马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1996, 第 361-86 页。

6 参见豪兰 (Howland),《捍卫妇女的政治自由》("Safeguarding Women's Political Freedoms"), 第 34 页。

7 参见《卫报》(*Guardian*) 记者苏姗娜 · 戈登堡 (Suzanne Goldenberg) 的一篇报道:《喀布尔的妇女学习应付塔利班》("Women of Kabul learn to cope with Taliban"),《悉尼晨锋报》(*Sydney Morning Herald*), 1999 年 12 月 24 日

8 豪兰 (Howland),《捍卫妇女的政治自由》("Safeguarding Women's Political Freedoms"), 第 97-99 页。

泛的影响。这样的要求也限制妇女在没有男性亲属陪同下在家和乡下以外的地方活动，阻止她们公开地与他人会面，或者提高嗓音，并且要求她们在公共场合穿遮盖全身的长袍，这种长袍极端地阻止妇女与他人面对面的交流。在妇女的生活中，各种妨碍日积月累，限制她们参加社会互动、教育和就业，因而妨碍了她们的发展。全世界妇女的贫穷和文盲是紧密相关的。

结构上和体制上的歧视，通过个人家庭法在缔结婚姻、离婚、监护、抚养和继承方面，对妇女有不利的影响。妇女当原告或证人受到限制，她们的证据的证明力也受限制。例如，一个巴勒斯坦的妇女主张她被强奸，但是若不能提出 4 个男性证人的话（伊斯兰法的要求），那她就会被控告为通奸。

在给予公共的宗教法体系以特权的国家，妇女被排除在直接影响她们和她们孩子的法律的实施之外。例如，在以色列，一个宪政民主国家，没有民事离婚。没有犹太妇女能够在犹太教法律专家的法庭上担任结婚和离婚事务的裁判，尽管犹太法学博士有一个专门针对成为犹太法律专家和在诉讼程序中代表妇女的女律师的培训计划。[9] 依据以色列法律，属人法责任委托给了犹太共同体当局，一个历史上源于奥斯曼帝国和英国托管的共同体自治安排。拉第 (Raday) 认为，如此一个自治小组织，在西方宪政民主国家中，创造了对妇女平等构成威胁的〝不正义的避难所〞。[10]

五、通过属人法的现代化来创造性别公平

现代化的进程，给在不同时代摆脱殖民主义以及经历民族主义压迫和宗教原教旨主义宗教复兴的主权国家，提出了挑战。属人法的现代化发生在许多的伊斯兰国家，例如突尼斯、埃及和现在的摩洛哥。但改变的确是逐渐的。在埃及，谢赫 (Sheikh) 的阿兹哈尔大学的校长和其他神职人员，以及埃及的妇女组织支持立法给予妇女在离婚上的法律选择权：在双方当事人不能调解的情况下，法官可依据婚内虐待的证据（或证人证言）或者婚姻不协调的供述，判决同意离婚。[11] 但不平等仍旧存在，例如，丈夫可以简简单单地提出离婚（休妻，阿拉伯文：الطلاق ——校者注。），尽管他必须因此出具离婚文书，

---

9 布鲁 · 格林伯格 (Blu Greenberg)，《女权主义，犹太正统，现代性与人权：同床异梦？》（“Feminism, Jewish Orthodoxy, Modernity, and Human Rights: Strange Bedfellows?”），载于卡丽 · 古斯塔夫森 (Carrie Gustafson) 和皮特 · 朱维勒 (Peter Juviler) 主编的《宗教与人权：不兼容的权利？》(*Religion and Human Rights: Competing Claims?*)，阿蒙克，纽约：M · E · 沙普出版社 (Armonk, N.Y.: M. E. Sharpe)，1999，第 145-73 页。

10 弗朗西丝 · 拉第 (Frances Raday)，《宗教与宗法政治：以色列的经验》（“Religion and Patriarchal Politics: The Israeli Experience”），载于豪兰 (Howland)，《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第 163-64 页。

11 苏珊 · 萨克斯 (Susan Sachs)，《新的妇女离婚权》（“New divorce rights for women”），《悉尼晨锋报》(*Sydney Morning Herald*)，2000 年 1 月 29 日。

但承认婚姻不协调会使妇女得不到赡养费和没有权利享有婚姻财产。

对妇女有利的一些改变来自于政治上的改变。在摩洛哥，属人法在传统上授予丈夫特权。由于三个不同的（伊斯兰教、犹太教和基督教）属人法典关于社区间通婚有不同的规定，以及改变信仰会影响妇女继承权的原因，在1994年，联合国人权事务委员会敦促该国加以改进。[12]在摩洛哥新国王统治下，属人法被建议修改。[13]鼓励妇女教育的措施，目的在于〝将妇女纳入到发展当中〞，措施包括把女孩的结婚年龄从15岁提高到18岁的计划，禁止休妻，以及离婚时平分婚姻财产。这些改变被喻为〝保证了摩洛哥在当今信息社会的一席之地〞。针对在农村妇女的文盲比例、对妇女的暴力攻击数量，以及她们低比例的参政率，建议得到了包括宗教学者在内的一个专门委员会的讨论。根据媒体对妇女意见的报道，不论赞成的还是反对的，都寻求通过〝真正的〞伊斯兰教来谋求正当性。

六、可见和不可见的宗教身份

信仰的外在表示与内在表示是有联系的。[14]多数派或少数派身份的一个可见标志，例如戴上（或脱去）宗教头巾，是很重要的。由于宗教和信仰的表达嵌入到一个既可沉默也可发言，有形和无形并存的社会动态中，宗教和信仰内部和外部间的张力就出现了。可见的外表会引起他人的注意，并由于可能的反应，使得个人信仰状态变得更加复杂。因为妇女总是被视为文化特征的标志，团体特征的外部标志倾向于隐藏妇女的个人特征，以此方式来禁止不符合传统期望的行为。但是妇女也可以运用宗教服装的影响力，通过慎重地推翻墨守陈规的期望来赋予她们的行为和发言以更多的影响力。

由于可见的特征和在特殊环境下的特殊意义，妇女成为不宽容的靶子。[15]在阿尔及

---

12 参见收录于凯文 · 伊博尔 (Kevin Boyle)和朱丽叶 · 希恩 (Juliet Sheen)主编的《宗教与信仰自由：一份世界报告》(*Freedom of Religion and Belief: A World Report*)，纽约：罗德里奇出版社 (New York: Routledge)，1997，第48-50页，摩洛哥部分；以及安 · 伊丽莎白 · 迈耶(Ann Elizabeth Mayer)，《宗教保留》("Religious Reservations")，豪兰(Howland)，《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第107-08页。

13 《伊斯兰在妇女方案上的愤怒》("Islamic fury over plans for woman")，《悉尼晨锋报》(*Sydney Morning Herald*)，2000年1月31日。

14 参见在巴赫伊赫 · 哈瑞伯 (Bahiyyih G.Tahzib)《妇女平等地享有宗教或信仰自由：一个重要但被忽略的话题》("Women's Equal Right to Freedom of Religion or Belief: An Important but Neglected Subject")，一文中关于宗教与信仰自由的内部和外部突袭的讨论，载于豪兰 (Howland)，《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第119-23页。

15 参见唐纳 · 阿茨 (Donna E. Arzt)，《依据传统和当代伊斯兰法对待宗教异己者》("The Treatment of Religious Dissidents under Classical and Contemporary Islamic Law")，载于《用全球视角来看宗教人权：宗教的视角》(*Religious Human Rights in Global Perspective: Religious Perspectives*)，第387-453页。

利亚 (Algeria) 不宽容的环境下，女孩和妇女因为没有戴头巾而被杀害。[16] 一个土耳其女权主义者，由于其公开主张中包括伊斯兰教的神旨并没有要求妇女戴头巾的内容，而被拷打和杀害。[17]

如果女孩和妇女蒙头是作为她们宗教上实践和宗教团体特征的一个有形标志的话，她们也会遭受到敌视。在世俗民主国家，例如土耳其和法国，蒙头受到政治和意识形态的谴责。与世俗政府的政策不同，一位名叫墨维·卡圭柯斯 (Merve Kavakci) 的伊斯兰美德党新当选的成员，坚持在医科学校和当她进议会时要戴上伊斯兰教的头巾。[18] 她的医科教育由于她拒绝脱去头巾而被迫中断，随后她以抗议的方式开始她的议会职业生涯。

在土耳其和法国的学校和大学，戴头巾备受争议以致要到法庭上解决。[19] 土耳其的宪法法院裁定戴头巾是反对妇女自由和世俗国家的政治标志。如果头巾和伊斯兰教的头巾使得一些学生与其余学生不同，冲突会妨碍他们在追求科学真理和理性研究上的合作。在法国，戴头巾被认为是将父系家长统治带进教育领域这一使妇女可以成为共和国平等公民的公共场所。国家委员会最终肯定了宗教自由，多元化和其他人的自由。然而不久之后，教育部明令禁止在学校穿戴未指定的〝花哨哨的政治和宗教象征物〞。这些政策在不同国家得到不同的实施。

七、文化和宗教习俗

宗教、信仰、传统和习俗是纠缠在一块的。许多针对特定性别的人权侵犯行为扎根于文化和宗教习俗当中。[20] 印度，是一个由印度原教旨主义政府统治的世俗国家，在这个世俗国家复杂的结构性和政治—宗教的紧张局势里，文化和宗教特征与性别特征的相互关系是能动的和充满不确定和危险的。作为〝妇女权利的保护者〞，国家的文化工作将

---

16 参见收录于博伊尔 (Boyle) 和希恩 (Sheen) 的《宗教与信仰自由》(*Freedom of Religion and Belief*) 一书，第 20-25 页，阿尔及利亚部分。

17 斯蒂文·金泽 (Stephen Kinzer)，《穆斯林女权主义者是酷刑受害者》(“Muslim feminist was torture victim”)，《悉尼晨锋报》(*Sydney Morning Herald*)，2000 年 1 月 27 日。

18 《悉尼晨锋报》(*Sydney Morning Herald*)，1999 年 5 月 4 日；《卫报周刊》(*Guardian Weekly*)，1999 年 5 月 16 日。

19 参见收录于博伊尔 (Boyle) 和希恩 (Sheen) 《宗教与信仰自由》(*Freedom of Religion and Belief*) 一书中法国 (第页 296-300) 和土耳其 (第 395-97 页) 部分。

20 参见唐纳·沙利文 (Donna J. Sullivan)，《性别平等与宗教自由：朝着解决冲突的框架》(“Gender Equality and Religious Freedom: Toward a Framework for Conflict Resolution”)，《纽约大学国际法与国际政治杂志》(*NYU Journal of International Law and Politics*)1992 年，第 24 期，第 795 页；《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR) 第四部分第 40 条；《人权事务委员会第 22 号一般性意见》。

民族主义和家庭职责结合在一块，针对已经得到无效的〝特别待遇〞的穆斯林少数。[21]

没有被宗教法许可的文化习俗也与宗教有关。对妇女生活和健康有害的、与《消除对妇女歧视公约》(CEDAW) 对立的传统习俗包括了女性生殖器切除，这是一个被用来保证女孩适合结婚的、控制妇女的性威胁的古老习俗。这些问题是十分复杂的，这个习俗不仅仅限于某一宗教占主导地位的地域。政府、伊斯兰教的领袖和妇女健康积极分子试图废除或抑制这个习俗——几乎所有埃及女孩都经历过实施在她们身上的这个习俗的最温和的形式——这个尝试遇到了来自于家庭和社区的反对。例如，在非洲，实施这个〝手术〞的年长的妇女会面临失去生计和社会威望的挑战。在肯尼亚，实践传统的吉库尤人的九个部落成员也赞同女性生殖器切除是在殖民主义和改信基督教之后回归传统文化的标志。[22] 许多国家已经采取立法和教育计划来反对这个习俗。例如南非已经通过歧视法例，该法例包含了禁止有损女童尊严和福祉的在其他传统的、习俗的或宗教的习俗当中的女性割礼。[23]

性奴役是另一个习俗，它与自身意愿是相反的，是被迫地放弃权利。一些家庭通过把一个仪式奴役 (trokosi) 女孩献给当地的神殿和祭司来平息神灵的怒气。在巴勒斯坦农村，〝与古兰经结婚〞也会发生，就是在当地，一个家庭让一个女儿独身来节省她结婚的花费或者扩大她兄弟的财富。[24]

宗教习俗和期望也可能间接地或非故意地将重担压在妇女身上。例如泰国文化是男性占主导地位的，平等的正式措施落实得慢。皮奇 (Peach) 声称，卖淫与佛教相信因果报应、价值实现的相关实践，以及让年轻的妇女履行一个恶性循环的义务是间接相关的。[25] 与许多年轻的泰国人一样，通过初学者的身份临时地进入僧院，男子就是有价值的，然而妇女被佛教僧侣阶层所排斥。佛教（小乘）传统并不承认如来佛制定了女性断念者的命令。[26] 由于妇女对僧侣们而言是主要的世俗支持者，年轻的女孩和妇女认为自己有责任去扶养她们的父母，但也许除了性交易以外几乎没有别的赚钱途径了。为

---

21 维那 · 凯普尔 (Ratna Kapur) 因此认为政府使用平等的语言是值得怀疑的。参见凯普尔 (Kapur)，《印度世俗主义与妇女权利的两面性》(“The Two Faces of Secularism and Women's Rights in India”)，载于豪兰 (Howland)，《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第147-48页。也可参见沙利文 (Sullivan)，《性别平等与宗教自由》(“Gender Equality and Religious Freedom”)，第849-52页。

22 《卫报周刊》(*Guardian Weekly*)，1999年11月18日至24日 。

23 《卫报周刊》(*Guardian Weekly*)，2000年2月3日至9日。

24 博伊尔 (Boyle) 和希恩 (Sheen)，《宗教与信仰自由》(*Freedom of Religion and Belief*)，第232页。

25 露辛达 · 乔伊 · 皮奇 (Lucinda Joy Peach)，《泰国性交易的佛教与人权》(“Buddhism and Human Rights in the Thai Sex Trade”)，载于豪兰 (Howland)，《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第219页。

26 参见苏万娜 · 萨陀 - 安南德 (Suwanna Satha-Anand)，《真理高于公约：佛教的女权主义诠释》(“Truth over Convention: Feminist Interpretations of Buddhism”)，载于豪兰 (Howland)，《宗教原教旨主义》(*Religious Fundamentalisms*)，第281-91页。

了妇女的发展，对经论的重新解释和实际策略已被提倡，来促进妇女教育和拓展各种工作的渠道。

八、结论

由于以宗教为基础的法律的发展和影响，使得妇女承担着重担。这表明了对维护宗教和信仰的权利和自由的侵犯。

在宗教政治中，需要仔细审查对权力的非法行使，并依据《消除对妇女歧视公约》(CEDAW)和《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR)提出抗争，正如勤金 (Chinkin) 所说，〝国际社会对原教旨主义要求否认妇女权利的回应，必须包含所有……选择，从教育和对话到国际制裁和强迫〞。[27] 在这样的回应当中，就有依据联合国的《1981 年宣言》主张妇女有权享有宗教和信仰的自由。假如研究（包括发展权在内的）妇女权利的人权律师和学者们，能够更加了解和最大化地利用依据《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR)和联合国《1981 年宣言》的宗教和信仰自由的权利，就会有更大的进展。

享有宗教和信仰自由——详细地载入于 1981 年联合国《消除基于宗教或信仰的一切形式的不宽容和歧视宣言》中——非常基础性地依赖于游行、表达和言论、结社、集会等自由，以至于我们不得不认为，任何对妇女这些权利的限制也会将负担加在她们的宗教和信仰自由之上。根据《世界人权宣言》和《公民权利和政治权利国际公约》，要平等地没有区别地保护妇女的这些权利，正如保护男子的权利一样。但是法律、政策和习惯对妇女这些权利控制的程度表明了，在国家和非国家组织，男性占主导地位的公权力和私权力在许多层次上被滥用。宗教自由的理由不能合法地用于胜过保护妇女的权利。以信仰自由的名义对传播信仰或宗教的权力的排他性主张，忽视了不同信仰和习俗的人们的权利，而他们的宗教和信仰自由也是一项基础权利。[28]

---

[27] 勤金 (Chinkin)，〝文化相对论与国际法〞(“Cultural Relativism and International Law”)，第63页。

[28] 沙利文 (Sullivan)，《性别平等与宗教自由》(“Gender Equality and Religious Freedom”)，第856页。

第 22 章

印度教与妇女:宗教自由的运用与滥用

乌苏拉 · 金 (Ursula King)

"写给那些知名的,但大部分是不知名的,
已将终身致力于争取自由和尊严的印度妇女"。[1]

一、印度宗教与妇女人权概况

以上文字引自一本书的题词,该书的作者是一群印度女权主义者,她们曾对当代印度妇女复杂的经历和问题发表看法,简明地论述了印度妇女对尊严和价值生活的热切追求。这种生活包括妇女自由和在古老文化中的宗教自由。然而,对于拥有超过十亿人口、多民族和多宗教、印度教文化占支配地位的现代印度而言,对这两种自由的追求仍处于紧张关系之中。印度教是人类最古老的宗教之一,它以宗教仪式、宗教活动、符号和教义的特别传承为特征,很难被外教的人所理解。这篇文章将探讨印度宗教信仰自由的紧张甚至冲突的状况,以及当今印度妇女人权问题。

这不是容易驾驭的。首先,我不是印度人,而是一个被烙上德国、法国和英国印记的欧洲妇女。但我也曾在印度住过五年,并且和印度妇女一起工作。这个经历最初激发了我对这个话题的兴趣,但我不能像一个印度女权主义者或者印度社会的一员来写文章,虽然我曾多年学习印度教,作为一个有同感的局外人,在这种丰富的宗教世界观中,我找到了很多吸引我和使我厌恶的东西。我也十分注重从学术和经验的视角来关

[1] 参见玛都 · 克西瓦尔 (Madhu Kishwar) 与茹斯 · 瓦尼塔 (Ruth Vanita) 共同编撰的《寻找答案:来自于玛鲁石的印度妇女的声音》(*In Search of Answers: Indian Women's Voices From Manushi*),新德里:马诺哈尔出版社 (New Delhi: Manohar),1996。

托尔 · 林德霍姆,小科尔 · 达勒姆,巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李,《促进宗教或信仰自由:工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

注世界不同宗教下的妇女问题，并曾广泛发表过对宗教和性别问题的看法。我将主要以现存文献为基础论证我的观点。虽然资料相对稀少，但我希望呈现一个对复杂状况的简短介绍，以便后人做更深入的调查。

在现存的人权著述中，相比伊斯兰教和基督教，印度教背景下的妇女人权问题很少被讨论。对于印度教与妇女人权问题更需要详尽的研究。在少数涉及这个话题的文章中，有一篇名为〝印度教与人权〞的文章，作者维德 · 南达 (Ved.P.Nanda) 提供了一个实用的总体调查。虽然这篇文章仅有半页涉及妇女地位问题。文章得出这样的结论：

> 今天，在联邦议会民主制的印度共和国的权利法律框架下，印度人民宣称自己享有完全的公民权利和政治权利。印度宪法用〝基本权利〞的详细条款界定了公民权利和政治权利，将法律面前人人平等的概念奉为神圣，并采取类似英美法系的方式保护权利……[2]

> ……可以公正地得出这样的结论：印度教和国际人权的现代发展是不相互冲突的。相反，它们折射出相似的价值，即都致力于提高人的尊严。[3]

很遗憾南达没有讨论印度教和印度妇女人权在什么程度上偶尔也许会紧张甚至发生冲突。法律学者常常用抽象、总体的观点考虑人权问题的普遍性，而缺乏考虑性别的因素。另一个曾仔细考查〝印度妇女人权〞[4]的作者罗查娜 · 考夏尔 (Rachana Kaushal)，提供了一个实用的关于印度妇女人权、侵害妇女的犯罪以及对妇女剥削的调查，附带了印度的相关法律文件。但是，该书只是间接涉及到妇女人权的滥用与传统印度教信仰实践的关系。

除了相对缺乏有关印度教和妇女人权的文献外，印度社会的多阶层和复杂的分割

---

[2] 维德 · 南达 (Ved P. Nanda)，《印度教与人权》（"Hinduism and Human Rights"），载于丹尼尔 · 华纳 (Daniel Warner) 编撰的《人权与人道主义法：追求普遍性》(*Human Rights and Humanitarian Law: The Quest For Universality*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff)，1977，第29-41页（内部引文省略）；雷洛伊 · 鲁纳 (Leroy S.Rouner) 编撰的《人权与世界宗教》(*Human Rights and World Religious*)，圣母玛利亚：圣母大学出版社 (Notre Dame: University of Notre Dame Press)，1988。鲁纳的书包含约翰 · 卡门 (John B. Carman) 撰写的《印度社会的义务与权利》（"Duties and Rights in Hindu Society"）一章，第113-128页，但是它只涉及到价值规范化的描述，不包括经验性的社会现实，也未提及妇女权利。

[3] 罗查娜 · 考夏尔 (Rachana Kaushal)，《印度妇女和人权》(*Women and Human Rights in India*)，新德里：卡乌里图书出版社 (New Delhi: Kaveri Books)，2000。

[4] 印度妇女地位国家委员会 (National Committee on the Status of Women in India,)，《印度妇女地位：妇女地位国家委员会的报告提纲，1971-1974》(*Status of Women in India: A Synopsis of the Report of the National Committee on the Status of Women, 1971-74*)，新德里：印度社会科学研究所 (New Delhi: Indian Council of Social Science Research)，1975。

更加大了讨论的难度。印度是一个拥有多种宗教的多样性社会，但它又形成一个统一的政治实体，有世俗的宪法和很多宗教法律可适用于宗教信仰不同的地区。多年来，对于制定一部统一的民法典 (UCC)，适用于印度社会各个群体的争论一直十分激烈，但统一民法的设想却仍未实现。印度教作为印度一种流行和普遍的文化因素，在过去二十年中通过印度教徒权利组织带有政治目的的、狭窄的、排他的重新定义，印度教的影响已更深地被加强，并对妇女产生重要的作用。

印度教和妇女都不是一成不变的具有特有含义的统一分类，它们都包含着复杂的，有时甚至矛盾的现实。今天印度教所理解的，或至少当代印度教徒右翼政党所宣称的印度教的基本倾向，在某种程度上是19世纪殖民主义时期和20世纪后殖民时代所建构的理想构造。学者更喜欢论述许多的印度教 (many Hinduisms)，或者将印度教界定为一个宗教家族而不是单一宗教。印度教内在多样化的特点导致了对妇女要求的多样化。与其它地方一样，印度妇女是由很多不同的群体组成的，包括农村和城市的，接受过教育的和文盲，妇女移民，妇女工人，家庭主妇和母亲，或者妇女专业人士。对印度教信仰的理解以及印度教习俗的实践，在这些不同的群体中呈现出极大的差异。因此像我这样从总体上讨论印度教和妇女的问题是不容易的。

和其它的宗教相同，印度教是完全的家长制、男性统治的宗教，传统上妇女尤其是地位卑下的，不能和男性享有同样的权利和自由。另一方面，印度的宗教传统也包含一些丰富的符号和教义，支持肯定、授予妇女权利和尊重妇女。许多当代的印度妇女和男性正为更大的性别正义而奋斗，因为现在的社会仍存在巨大的性别不平等，很多暴力犯罪正侵害妇女和少女。

印度政府已提供了宪法和法律保护宗教权利和妇女权利。印度宪法第14条禁止任何基于性别的歧视，第51条声明放弃〝贬损妇女尊严的活动〞。虽然印度政府批准了所有主要的国际人权文件，悲哀的是其仍旧违反这些条约。印度拥有足够的法律基础支持和发展妇女权利，但是现实社会实践却远远落后于法律理论。1971年到1974年间，印度政府成立了一个有关妇女地位的委员会，该委员会的报告承认，多数妇女仍没有享有宪法赋予她们的权利和机会。根据阿尔提·娆 (Arati Rao) 的介绍:

> 印度在保护和保证很多领域的妇女权利方面还有很长的路要走，尤其是经济上的小康、健康和生育权、教育、家庭暴力以及当局的性别暴力，如强奸和酷刑……今天印度是世界上拥有最低的男女人口比例的国家之一，1991年是927个妇女比1000个男性（这是有数据记载以来的最低数据）。[5]

[5] 阿尔提·娆 (Arati Rao)，《宣讲/寻求共同语言:妇女，印度教徒权利与印度人权》（“Speaking/Seeking a Common

但2001年的人口普查显示，这个比例有所改善。

有时人们会认为依据印度教传统的教导，妇女没有尊严和基本的人权，并且印度教古代神话和宗教教导对于妇女没有任何积极的评价。这种想法过于简单了。实际情况显示了更复杂和细微的状况，印度教对妇女有强烈的模棱两可的传承，现代的翻译者按照自己的益处，或者提高或者阻碍当代印度社会妇女的平等权利和地位。

为了澄清这些问题，我将讨论四个相关的话题：(1) 妇女在传统印度教中的形象和角色；(2) 印度妇女运动和妇女人权斗争；(3) 对印度妇女人权的否认和侵犯；(4) 印度的宗教自由权利与妇女人权：存在绝对的冲突吗？

二、妇女在传统印度教中的形象和角色

理解印度妇女的人权和宗教权利之间的冲突，有必要了解受印度教影响的对妇女的传统看法，即便并非所有的印度妇女都是印度教徒。几年前萨蒂事件 (sati 寡妇自焚殉夫) 和〝因嫁妆死亡〞(dowry murders) 成为世界的头条新闻，公众开始关注印度的妇女问题。印度国内也掀起广泛的讨论，这场讨论是从这个观点引发的：〝印度妇女问题不只是印度教徒妇女的问题或者传统印度教导致的问题。很清楚的是伴随着印度教本身悠久的历史，这个故事有很多主要情节和从属情节，而叙事者是从不同的角度叙事的〞。[6]

印度教与伊斯兰教和基督教存在很大的差异，它没有单一的创建者，没有中央机构，不存在所有印度教徒共同承认的唯一权威圣典，三千多年形成了数千部宗教圣典。印度教对女性本质以及妇女角色的定义是建立在复杂的宗教圣典和许多民间传统上的。女性的本质以重要的双重性为前提：妇女具有生育能力也是任慈的施与者，但她也是好争斗的恶毒的破坏者。这种双重性也反映在女神的位阶上，有观点认为女性既是有能力 (sakti) 又是原质的 (prakriti)（既有创造宇宙的能量又是宇宙自然或共同的物质。) 深入研究印度教女性及她们能力的人类学家苏珊 · 韦德利 (Susan Wadley) 如此写道：

> 妇女 = 能力 + 原质 = 危险，这个等式说明了女性的本质，这是以和妇女相关的印度教信仰和实践为基础的。这个等式总结了一个关于世界秩序的概念，

Language: Women, the Hindu Right, and Human Rights in India")，载于凯莉 · 加斯特夫森 (Carrie Gustafson) 和彼得 (Peter Juviler) 编撰的《宗教和人权：竞争性请求？》(*Religious and Human Rights: Competing Claims?*)，阿尔蒙克，纽约：M. E. 夏普出版社 (Armonk, N.Y.: M. E. Sharpe)，1999，第117-44页。

[6] 参见克劳斯 · 克罗斯特梅尔 (Klaus K. Klostermaier)，《印度教调查》(*A Survey of Hinduism*)，第二版。奥尔巴尼，纽约：桑尼出版社 (Albany, N.Y.: SUNY Press)，1994。特别参见第23章，《萨蒂达摩：印度教妇女的定位》("Stridharma: The Position of Women in Hinduism")，这一章是第二版修订时增加的，因为评论家指出作者在进行印度教调查时忽略了妇女，这是传统印度教忽视妇女的典型表现。

> 解释了妇女或女神是好斗恶毒的破坏者这个观点。
>
> ……然而,印度教有关妇女的不仅只有危险这个观点,——妇女也是仁慈的生育施与者……妇女是男性精子必要的接受者:就像牛和土地紧紧相连一样,妇女代表生长、繁荣和盛产……良善的女性——女神或者人类——是由男性所控制的;这就是文化控制自然。[7]

根据印度婆罗门的典型男性控制文学,男人必须控制女人以及她的能力。妇女的这种传统角色被其具体义务所限制,作为妻子和母亲的释迦达摩角色,妇女必须与丈夫一起承担家庭责任等例行义务。这里存在婆罗门女性观强烈的二重性。一方面,妇女作为母亲的尊严被强调,但却暗含着对男性的间接崇敬;另一方面,却存在妇女作为妻子的总体上卑下的相反形象。当人们从不同的层面考察妇女的形象,更复杂的问题就逐渐清晰。在人类的层面,妻子的形象占主导;而在神的层面上,母性女神的形象超过了作为配偶或妻子的形象,这往往暗示着卑下地位。

印度教妇女的传统角色仅仅限于妻子。神话和印度教律法书——《达摩法典》(Dharmasastras,其中基督教早期同时代的《玛奴法典》[Law of Manu]是最重要的)——提供了无数良善、信实的妻子而不是好母亲的形象。然而,人们敬拜和敬畏的正是作为母亲而不是妻子形象的女神。自相矛盾的是在印度神话中作为母亲形象敬拜的女神往往是没有孩子的。《玛奴法典》强调妇女对男性的顺从是妇女的主要职责。下面是经常被引用的著名论述:

> 没有任何事情必须由一个少女或年轻妇人,或甚至是年长女性独立地完成,即便是在她自己的房子里。
>
> 女性在孩童时代必须顺从父亲,青年时代必须顺从丈夫,丈夫去世后必须顺从儿子;女性从来不应独立。
>
> 尽管丈夫缺乏美德,或追求别处的快乐,或缺乏好品质,忠实的妻子必须像敬拜神那样一如既往地敬重他……
>
> 妻子因为违背对丈夫的义务而受到世界的羞辱;死后她将进入豺狼的子宫中,

---

[7] 苏珊·韦德利(Susan Wadley),《妇女与印度教传统》("Women and the Hindu Tradition"),载于雷哈纳(Rehana Ghadially)编撰的《印度社会的妇女:一位读者》(*Women in Indian Society: A Reader*),新德里:塞奇出版公司(New Delhi: Sage Publications),1988,第23-43页。

并因为自己的罪而受到疾病的折磨（惩罚）。[8]

宗教圣典的实际影响不能被过高评价，因为许多人不会直接了解这些圣典。尽管如此，他们已提供了对社会习俗和传统的基础性结构。律法书还花几部分论述了女性月经所导致的不纯净，经期妇女"必须呆在外屋三天，保持沉默，不能佩戴任何饰品，睡在地上，不能见任何人"。这和其它习俗一起严重限制了妇女的自由。从传统家庭生活角度上讲，人们可以将这些情况解释为给妇女创造"自我空间"，"一个展示胜任能力和权威的领域，保障妇女在家庭中享有相当的权力"。[9]

传统印度文学作品强调妇女的献身和责任；她的幸福，尤其她的拯救基本上是她对丈夫忠实献身的结果。然而宗教圣典除了规定男性必须结婚以获得拯救自己所必需的儿子外，很少有对丈夫行为的命令（儿子是为自己举行葬礼仪式所必需的）。儿子的最大价值是与印度教父系以及父系血缘制度相联系的。家族的连续性仅仅取决于男性后代，通过某些宗教仪式来保证先祖的福祉和父母得拯救。

很有趣的是，《玛奴法典》也包含男性善待女性的规定，否则妇女会毁坏男性：

> 女性必须得到追求自己福祉的父亲、兄弟、丈夫和姐妹夫的尊敬和装饰……未获得充分尊重的女性，她们亲属的房子将遭受咒诅，仿佛是魔术将其完全损坏。因此，寻求自己福祉的男性必须永远尊重女性，在假日和节日送装饰品、衣服和日常食物作为礼物。[10]

50多年之前米尔德里德 · 沃斯 · 平可汉 (Mildred Worth Pinkham) 在研究印度教圣典有关妇女的规定之后——从《韦达经》(Vedas) 到《玛奴法典》，中世纪的《往世书》(Puranas)，史诗和《博伽梵歌》(Bhagavadgita)——做出如下的评价：

> 尽管存在许多充满智慧的话和对妇女的高度赞扬……仍存在一些极其残忍和侮辱妇女的例子。很长时间以来，印度以及某些其它国家的文学作品常常将妇女视为有形财产。宗教领袖坚持鼓励妇女无助地依靠别人的教义，看起来是特别目光短浅的。对妇女的有害禁令将会对整个社会造成不幸的后果。遗憾的是世界同时需要男性气质和女性气质，它们是个性完全发展的结果。[11]

---

8 同上，第30页。

9 克罗斯特梅尔 (Klostermaier)，《印度教调查》(*A Survey of Hinduism*)，第364页。

10 引自韦德利 (Wadley)，《妇女与印度教传统》("Women and the Hindu Tradition")，第33页。

11 米尔德里德 · 沃斯 · 平可汉 (Mildred Worth Pinkham)，《印度教圣典中的妇女》(*Women in the Sacred Scriptures of Hinduism*)，纽约：AMS出版社 (New York: AMS Press)，1967。

在印度教的教义上，妇女没有任何的宗教权威，但在大众层面，妇女却是宗教的积极实践者，有时作为驱邪者和巫师，尤其是在各种不需要僧侣的敬拜仪式 (Puja) 上，妇女是积极的参加者。最重要是这种适用于普通家庭崇拜的宗教仪式多数是由女性主持的。

在终极的哲学层面，印度思想中是不存在两性平等概念的。婆罗门超过所有的二元性和三界，而在实证层面上印度教传统却将妇女置于首陀罗 (Sudras，被征服的奴隶) 以及无种姓者 (Outcastes，包括贱民在内) 一样处于种姓制度的最低级。所有这些群体都被排除在吠陀 (Vedic) 习俗之外，也不允许他们了解《韦达经》，有时还不允许他们听经文诵读。从这个方面看，妇女作为一个群体和许多印度男性一样社会地位低下，这些男性没有基本的宗教权威和权力，因为这些权力主要掌握在婆罗门精英手中。通过虔诚派运动 (Bhakti Movement) 中的个人努力，妇女和其它低种姓的男人一样获得了通向神和拯救的路，这种权利是著名的《博伽梵歌》和其它虔诚经文所证实的，实际上妇女对印度教生活已做出重要的贡献，她们通过家族流传了宗教传统的很多方面，并在与家族相关以及节日的宗教仪式上扮演了积极的角色。这一切实质上都是为了个人、家庭和社区的福祉。大部分婆罗门认为印度教妇女的规范模式是理想母亲，而这种贡献却强调规范模式实际上是〝理想妻子〞而不是〝理想妇女〞。[12] 苏珊 · 韦德利在〝印度思想体系和妇女〞的文章中得出结论:

> 印度教中有关妇女的规范起源于两个虽然有联系但又分离的因素。第一，男性中心主义文学作品描述的，男性对妇女的控制以及妇女的顺从。第二，往往是由妇女创造或传播的民间和口头传统，产生关注妇女福祉和强调关键男性亲属（作为爱人的丈夫、作为保护者的兄弟以及作为安全保障的儿子）以及女性亲属（婆婆，丈夫的妹妹）行为的规范。在这些领域中我们发现母亲是极为重要的，她不只是孩子的抚养者，同时也是信徒的母亲。妻子是在男性权势之下的妇女;母亲是自己和孩子控制之下的妇女。这两种形象支配着印度教关于妇女的思想。[13]

一般认为今天的妇女应该比吠陀时代 (3000 多年之前) 享有更高的地位，与以限制妇女为标志，并最终通过印度教法将限制法典化的印度教时代相比，今天的妇女可能享有与男性一样的宗教平等。在吠陀时代妇女曾被授予圣线 (sacred thread)，后来圣线只能授予高级种姓的男性，妇女曾被允许学习《韦达经》和教导宗教知识和仪式。然而，在法

---

[12] 这种观点是普拉巴蒂 · 慕柯基 (Prabhati Mukherjee) 提出来的。参见《印度教妇女:规范模式》(*Hindu Women: Normative Models*)，安得拉邦州，印度:东方朗文出版社 (Andhra Pradesh, India: Orient Longman)，1978。

[13] 韦德利 (Wadley)，《妇女与印度教传统》("Women and the Hindu Tradition")，第 34 页。

典化的古典印度教之前，早期妇女角色毫无疑问是特别不同的，问题在于 19 世纪印度文艺复兴所重构的罗曼蒂克理想的雅利安 (Aryan)〝黄金时代〞，并没有同时创造一个有关过去印度母亲的特别理想的观念，相形之下现代殖民时期的印度妇女实际地位则相对理想。自 19 世纪改革者尝试提高印度妇女地位以来，对印度的过去以及传统印度教妇女的角色和形象的解释，已成为一个具有争议性的话题。

三、印度妇女运动和妇女人权斗争

这里我无法提供现代印度妇女运动的历史，只能概述当代情况的一些背景。完整的历史详见拉达 · 库马尔 (Radha Kumar) 的《行动的历史：1800 年 –1900 年印度妇女权利运动的阐释》。[14] 19 世纪妇女运动的开端与传教士和印度教改革者的争论是有关系的。例如为妇女提供教育以及废除某些曾被认为是邪恶的社会实践，如寡妇殉葬、童婚、一夫多妻以及禁止寡妇改嫁。在十九世纪的孟加拉，有观点认为如果印度妇女没有首先觉醒，印度就无法觉醒。然而如果不推动教育，妇女的地位不可能有所改善，当时正统的印度教徒反对妇女接受教育。英国殖民当局推行不干涉当地习俗的官方政策，当局并没有像支持男性教育那样提升妇女的教育。在 19 世纪早期的孟加拉，也有观点认为这样的教育是与印度教义相违背的，还认为女孩学习读和写，将很快在结婚后成为寡妇并不能继承家庭的财产。

妇女教育是基督教传教士开创的，传教士的妻子们起到尤其重要的作用，印度教改革者很快也推广了妇女教育。激进派和渐进派产生了激烈的争论；后者认为妇女渐进式教育是为妇女当好妻子和好母亲做预备，因而符合传统的理念；而前者认为妇女应该接受和男性同样的教育，包括全面的西方思想的教育。十九世纪孟加拉妇女教育的发展，首先在很大程度上，是接受过西方教育的城市中产阶级激进派男士努力的结果。但很快传统印度教徒也开始承认传统教育和印度教教导的必要性，并逐渐允许妇女学习梵文，她们因此能了解长时间不能接触的印度教圣典。我谈到这些细节是为了提供现代印度妇女运动兴起的背景介绍。

根据普遍接受的女权主义类型学的观点，两次印度妇女运动有一个区别。第一次印度妇女运动是有关〝妇女地位提升〞和平等权利的，该运动从 19 世纪末期持续到 20 世纪中期英国统治印度期间；第二次印度妇女运动关注的是妇女的权利和授权，这始于

---

[14] 拉达 · 库马尔 (Radha Kumar)，《行动的历史：1800 年 –1900 年印度妇女权利运动的阐释》(*The History of Doing: An Illustrated Account of Movements for Women's Rights and Feminism in India, 1800-1900*)，伦敦：维索出版社 (London: Verso)，1993，第 9 页。

20世纪中期印度独立。因此印度妇女运动的历史是混杂在殖民主义和后殖民主义中的。在第一次运动期间，印度教改革者和复兴主义者激烈争论〝妇女问题〞，印度妇女运动的开始可以1887年拉那德(Ranade)印度全国社会大会的成立为标志。但是很快出现了促进印度妇女运动发展的妇女先锋，她们推动了无数妇女自己创立并为妇女服务的自治组织。最大型和最重要的组织包括创建于1917年的印度妇女协会，1920年的妇女国家大会以及1926年的印度妇女全体会议。值得重视的是，这些组织是兼容的、针对所有印度妇女的世俗运动而不是仅仅针对印度教徒妇女的。它们的成员是通过教育取得专业资格的城市社会精英，并在很大程度上致力于妇女的社会工作以及妇女生活水平的提高，但未计划对印度社会或印度教宗教生活的传统领域有任何基本的改变。

印度妇女运动将许多不同背景的妇女汇聚到一起:印度教徒、穆斯林、拜火教信徒以及西方妇女。同时也存在其它与宗教相关的妇女组织。如1903年拜火教信徒妇女创建的琐罗亚斯德教妇女协会(Stree Zoroastrian Mandal; Zoroastrian Women's Circle)以及创建于1916年的印度穆斯林妇女全体大会。但是多数的妇女工作是由兼容的、全体印度妇女的协会完成的，受在印度次大陆普遍存在、并在文化上居支配地位的印度教影响，支配性意见是参考印度教形成的。

在20世纪，提升印度妇女地位最重要的影响是，妇女在印度独立运动中的积极参与，以及圣雄甘地对妇女的极大鼓励和支持。与甘地20世纪中后期相对广泛群众基础的运动相比，印度妇女运动仍只是社会精英的努力结果，很少有被压迫的广大农村妇女参与。事实上20世纪70年代印度社会科学研究会的调查显示，从印度整体独立以来，妇女的情况存在持续恶化的趋势，这表现为更高的死亡率、更低的文化程度以及妇女劳动力的严重减少和国家决策机构妇女参与的加剧下降。

然而同样是在20世纪70年代，当代女权主义运动在印度出现，更大范围的妇女活动团体纷纷创立。这些运动关注更多有关妇女的问题，包括妇女的健康和劳动，针对妇女持续增长的暴力，如家庭暴力、因嫁妆死亡、出生前性别选择导致的女胎流产以及其它很多问题。这些团体组织反对妇女压迫的运动，首先是反对嫁妆制度和强奸，随后是反对寡妇殉葬、基于宗教的属人法、酒精滥用、以宗教名义隔离妇女，寻求建立安全的环境。[15]

现在的情况充满紧张和矛盾。首先存在以许多壮丽女英雄和女神形象构成的印度教徒妇女的传统形象，还存在起源于西方的现代妇女形象，她们以个人的身份享有自己的权利、主体地位和自治性，即具备完整人权的妇女。现代妇女追求自由，反对卑下和

[15] 同上。第115-90页。

压迫，但这种自由常常与终极的印度教自由的理念相矛盾和冲突，这种理念是与履行印度教徒的或〝法〞(dharma)的义务相联系。

更深的冲突是对印度传统具体内涵的理解。这个冲突历史上起源于 19 世纪印度教改革者对印度过去的批判性继承，这导致对新构建的古印度文明〝黄金时代〞的过多应用。这个重构为改革者提供了理想的古代社会模型，可供现代印度借鉴。此外，印度宗教文学包含崇高母亲的典范，这同样也可以被当代社会所吸纳。印度妇女平等权利的不同支持者发展了对印度历史的不同解读，寻找支持和反对妇女社会及政治权利的理由。

当代印度仍持续着这个争议。1994 年克劳斯 · 克罗斯特梅尔 (Klaus Klostermaier) 在他的印度教官方调查中对于印度女权主义和印度教传统这样评论到：

> 世界各地的现代女权主义必须与总体上趋于保守、男性支配和父系传统的政治及宗教团体做斗争。印度情况也是一样的。尽管存在对能力 (sakti) 以及母亲在家庭中重要角色的崇拜，为了争取对妇女总体上更全面的法律保护，以及保证妇女被公共生活所接纳，必须与传统宗教上的歧视作斗争，这种歧视将妇女定位为顺从的妻子和献身的母亲，根本没有自我发展的权利。多数成功的印度女性商人、女性政治家、律师、教授、和其它高级专业人士就是印度女权主义的成功表现。印度女权主义者对现在取得的成就仍不满意；总的来说，印度妇女仍处于下层社会、缺乏教育、超时工作并受剥削。像其它男性控制的宗教，印度教在社会正义、平等和妇女权利方面存在盲点。丝毫不令人惊讶的是，印度教的著名正统代表抵制妇女权利的每一项提升，不管是反对废除寡妇殉夫、提起离婚的能力、自我择业的权利，还是与男性获得同样教育的权利……
>
> 传统印度教仍得到妇女的强烈支持。这些妇女大部分是去寺庙或者是参与节日仪式的人，还有些是保持传统家庭仪式以及向孩子们传讲熟悉的男神和女神故事的人。我们只能希望那些传统印度教的代表，通过在印度教范围内关注当代妇女的需要，并支持那些努力追求完全平等的人来报答这种忠实。印度传统还存在很多不同的部分，能适用于妇女权利的及时保护，并能发展当代释迦达摩的角色，在真正的精神上固定并灵活地与今天社会变化关注相适应。[16]

---

[16] 克罗斯特梅尔 (Klostermaier)，《印度教调查》(*A Survey of Hinduism*)，第 375-76 页。对于印度教传统与妇女自由之间的紧张和矛盾的详细分析见凯瑟琳 · 罗宾逊 (Catherine A. Robinson) 的《传统与自由：印度妇女运动中的印度教传统》(*Tradition and Liberation: The Hindu Tradition in the Indian Women's Movement*)，里士满，英格兰：柯曾出版社 (Richmond, England: Curzon Press)，1999。

从讨论可以看出，印度教的圣典和其它宗教的圣典一样，在妇女的问题上存在模棱两可和自相矛盾，因此可以进行适合具体习惯的不同解释。这里存在一个影响实现当今妇女权利的重要事实，那就是 19 世纪英国殖民统治。殖民当局在界定印度教法的时候通过翻译传统圣典，为其殖民统治提供依据。在英国殖民统治下，大量法典化的印度教法带有反妇女的倾向，这可以从 19 世纪的印度法得到体现。印度女律师阿格尼斯 (Flavia Agnes) 指出，当殖民法典化开始后，印度教圣典并没有一致反妇女，反而包含妇女权利的协商空间，[17] 也不存在与法律条款相一致的宗教经文。印度圣典的英文翻译颠覆了很多内容和含义，尤其是反妇女的倾向，东方学家翻译者自身渲染了很多印度法典形成过程，还有起源于穆斯林的属人法的〝盎格鲁 – 印度法典〞(Anglo–Indian)。很多圣典同时被用于挑选 19 世纪英国婚姻法以及妇女在家庭中的经济权利等反妇女条款。殖民立法者将家庭财产关系确立为最基本的法律关系，在各种宗教律法中只有殖民政府的解释是有效的，因而有助于盎格鲁—印度法典的建构，即不同宗教团体适用不同法律的属人法，尽管独立后属人法进行了相当大的改革，但它至今仍适用并存在很多争议。印度教徒、穆斯林、拜火教徒、和基督徒都有各自不同的属人法，但是因为政治的原因，佛教徒、奢那教徒、锡克教徒和犹太教徒则没有。

对印度属人法的详细观察可以看出，尽管宪法保障妇女平等，在法律解释和适用中性别歧视是何等的盛行。妇女运动家为废除这些属人法和制定适用于所有印度公民的统一民法典而斗争。印度教徒权利组织基于后文将提到的不同原因也认可废除属人法。

如果宗教或信仰的自由是一项普世的人权，绝对的、无限制地运用这项权利在某些情况下也会被认为是一种滥用，比如否认完整的妇女人权，尤其是经济权利、社会和政治平等。这些滥用存在于传统印度教信仰和实践的反妇女因素，也同时存在于印度教的属人法中，并且被社会所接受、实践、得到政治上的鼓励并具有正当性。宗教自由和妇女权利，这两种虽存在差异但被明确表述的人权之间的冲突所导致的自相矛盾的困境正说明了印度当代的现状。很多针对妇女人权的犯罪的出现，直接或间接与传统宗教信仰有关，并深深扎根在受印度教宗教文化影响的社会实践之中。

四、对印度妇女人权的否认和侵犯

消除对妇女一切形式歧视公约委员会是 1979 年联合国批准设立的，与公约 (CEDAW) 同名。该委员会通过了〝很多针对公约义务与传统宗教和文化实践之间冲突的一般性

[17] 参见阿格尼斯 (Flavia Agnes)，《法律与性别平等:印度妇女权利政策》(*Law and Gender Inequality: The Politics of Women's Rights in India*)，新德里:牛津大学出版社 (New Delhi: Oxford University Press)，1999。

建议"。这些建议包括承认"保存诸如强行结婚、因嫁妆死亡、以及割除阴蒂等暴力和强迫的传统态度，都是歧视妇女的行为"。[18] 印度是宗教和文化实践冲突多发的国家，妇女遭受强迫和暴力。类似的，"妇女国际人权法"[19] 用一部分论述了"世界各国妇女常见的受虐情况"，具体涉及到对妇女的暴力、家庭暴力、性骚扰、歧视以及贩卖妇女。这类常见的受虐例子都可以在当代印度找到。不仅妇女的基本权利经常被否认，还有很多犯罪侵犯了妇女的权利。

印度许多国民无法享受印度宪法所保障的基本权利和公民自由，但每个受压迫群体中的大多数受压迫者都是妇女。她们遭受到双倍的压迫——作为受压迫群体成员的外在压迫，以及受到该群体内男性成员和群体外男性的内在压迫。这对于达利特妇女而言尤其真实，她们过去被称为是"不可接触的人"，人权观察 1999 年对此专门做出特别报告。[20] 达利特人作为不可接触的人处于传统印度种姓体系之外，他们遭受各种形式的歧视。妇女遭受暴力，尤其是高等种姓人的性暴力和强奸。正如人权观察报告所申明的：

> 强奸在农村地区是常见的现象。强奸妇女是种姓习俗或农村传统的一部分。根据达利特活动家介绍，达立特女孩被强迫与村里的地主发生性关系。在农村地区，"妇女被引诱成为妓女（庙妓体制）……，这是以宗教的名义强加在她们身上的"。……10 岁和 16 岁孩子间的早婚广泛存在，这是因为达立特女孩易受高等种姓男人的性侵犯；一旦女孩遭强奸，她便成为不能结婚的……达立特妇女遭强奸也是出于报复。特定种姓的妇女和部落遭受蹂躏，是高等种姓领袖推动最低工资运动、平息实物交租佃农的争端或要求收回失去的田地努力的结果。大屠杀期间对达利特妇女的袭击、警方的搜捕以及种姓之间的冲突在这个报告中都有所体现。达利特妇女是任何犯罪的目标，因为高等种姓的人认为她们是"性可利用的"，因为政府基本不保护她们。[21]

---

[18] 参见泰特 · 斯坦克 (Tad Stahnke) 和保罗 · 马丁 (J. Paul Martin) 编撰的《宗教与人权：基础文件集》(*Religion and Human Rights: Basic Documents*)，纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press)，1998，第119页。

[19] 参见凯利 · 阿斯金 (Kelly D. Askin) 和多萝安 · 科尼格 (Dorean M. Koenig) 编撰的《妇女与国际人权法》(*Women and International Human Rights Law*) 第一卷，阿德雷斯，纽约：译文出版社 (Ardsley, N.Y.: Transnational Publishers)，1999。

[20] 《受伤的人民：印度"不可接触者"遭受的种性暴力》(*Broken People: Caste Violence Against Indian's "Untouchables"*)，纽约：人权观察 (New York: Human Rights Watch)，1999。

[21] 同上，第30-32页。还可参见维玛尔 · 托拉特 (Vimal Thorat)，《达利特妇女和人权：一些被忽视的问题》("Dalit Women and Human Rights: Some Neglected Issues")，G. S. 巴加瓦 (G. S. Bhargava) 和 R. M 柏 (R. M. Pal) 编撰的《达利特人权：社会暴力》(*Human Rights of Dalits: Societal Violation*)，新德里：吉安出版社 (New Delhi: Gyan Publishing House)，1999，第163-68页。

1995 年的人权观察的另一个报告《为牟利而强奸:尼泊尔少女和妇女被贩卖到印度妓院》,[22]报告称印度妓院可能雇用了超过一百万的妇女和儿童,[23]这些人大部分来自尼泊尔。研究表明:

> 在印度,人贩子的牺牲品待遇与奴隶相同,身体遭到严重虐待。除了因为欠债数年被奴役之外,妇女和儿童在妓院中遭强奸和其它折磨,严重的殴打、没有对艾滋病的预防措施,任意监禁……印度和尼泊尔政府在贩卖人口的问题上是合谋的。在印度,警察和当地政府官员保护妓院不受警察搜查和不法分子的干扰的,警察和官员都会惠顾妓院。[24]

20 世纪 80 年代早期的一篇文章中,玛葫 · 克西瓦尔 (Madhu Kishwar) 分析了否认印度妇女基本权利的问题。了解这些否认实在令人沮丧,而文章反映着当今的情况。克西瓦尔指出传统的印度家庭结构没有为妇女提供任何外在的支持,她解释了妇女在男性支配的家庭中缺乏总体的自由和权利的原因。她并没有否认在很多印度家庭中妇女获得足够的爱和照顾,但大多数的印度妇女是受奴役的,并且"几乎所有宪法所保障的基本权利和公民自由经常被自己家中的强势成员所夺走。对于多数印度妇女而言,她们自己的父亲、兄弟和丈夫就像监狱看守,关押着她们并使她们在自己的家中也处于持久的恐惧之中,她们没有权利做出或参与做出与自己生活相关的最基本的决定"。[25]克西瓦尔考察了一些印度宪法视为神圣的基本权利,探讨了妇女的这些权利是怎样遭到否认的:包括生活的保护和个人的自由;行动自由;择业自由;免受剥削的权利;结社的权利;言论和出版自由的权利。

克西瓦尔认为,在依旧盛行的传统印度家庭体系中,"妇女很大程度上就是商品,作为消费形式的财产随着交通工具从一个家庭移转到另一个家庭。即便是对妇女的控制,和对奴隶的控制一样,也是从一个所有者移转到另一个所有者手中,就是从父母的家庭到丈夫的家庭。靠妇女自己是无法获得任何本应属于她们的实际控制力的,比如对于珠宝和家用物品的控制力"(这些是嫁妆)。因此作者认为"妇女受奴役的锁链首先是源自于家庭","妇女的沉默"也是从那里开始的,但作者同时也看到希望的迹象,"有

---

[22] 引自《人权观察有关妇女人权的全球报告》(*The Human Rights Watch Global Report on Women's Human Rights*),纽约:人权观察 (*New York: Human Rights Watch*), 1995, 第230页。

[23] 估算的全国总数在数千到超过一千万之间。

[24] 《有关妇女人权的全球报告》(*Global Report on Women's Human Rights*), 第231 页。

[25] 玛都 · 克西瓦尔 (Madhu Kishwar),《妇女基本权利之否认》("Denial of Fundamental Rights to Women"), 载于克西瓦尔 (Kishwar) 和瓦尼塔 (Vanita) 的《寻找答案》(*In Search of Answers*), 第191-203 页。

关妇女争取独立权利的斗争正开始在全国各地出现"。[26]

随着 20 世纪 70 年代到 80 年代印度妇女自治团体的出现和扩散，这些斗争已经公开化。激进派妇女已经建立起为妇女服务并由妇女运作的组织，而不是由政党来建立。印度年轻中产阶级女性中女权主义运动的兴起，有时被称为"新觉醒"是相当显着的，这其中有为穷人和受压迫的农村和部落妇女服务的组织，也有为城市妇女服务的组织。[27] 简讯和女权主义杂志开始出版，1979 年通过众多女权主义者的努力，女权主义杂志马努西维纳 (Manushi) 在德里创立，并成为印度自治妇女运动的代言人。这些妇女自治组织通过戏剧、歌曲、海报和展览，努力使印度大众接受女权主义。她们还通过成立特别利益团体组织反对嫁妆制度、反对强奸、和其它的活动；并还致力于修改适用于不同宗教地区的属人法。

印度女权主义者有时被指责模仿西方妇女；被指责是殖民主义者、文化帝国主义和资本主义意识形态的支持者。但是对于自治妇女团体及其实际运动的广泛回应显示，对妇女人权的需求已经在印度扎根。现在妇女运动需要与其它保护运动相联盟，以便与根深蒂固的性别歧视以及印度传统中的歧视因素相抗衡。这些运动也与影响当代印度政治的种姓制度以及社群主义 (Communalism) 相关联。然而，在探讨这个问题之前，我会先提出其它有关印度妇女人权的违法行为和犯罪。

我已经提到传统上妇女对丈夫或其它男性权威的顺从；杀死女婴和堕胎的存在，是羊膜穿刺这种能判断子宫中胚胎性别的测试滥用的结果，喜欢男婴的宗教——文化倾向导致性别选择，并造成性别比例不协调；卖淫业的高比例；贩卖妇女；强奸的问题，包括婚内强奸。然而最臭名昭著并与印度教文化规范最紧密相连的犯罪，是普遍存在的因嫁妆死亡或作"嫁妆谋杀"，以及仍旧存在的萨蒂 (sati) 或寡妇殉葬。

从 1961 年以来，印度已经有禁止嫁妆制度的法案，1984 年进行了修改，但是这仍旧只是纸上的法律。只有极少的、口头的、不因循守旧的少数人拒绝接受嫁妆。对于大多数印度国民而言，传统的嫁妆习俗——珠宝、丝绸、黄金和家用物品等新娘父母赠给新娘带到夫家的财产，法律上这些财产是归属新娘或者对于穆斯林而言这些是新娘财产的一部分。——现在这些嫁妆习俗与新财富涌现和消费领域不断增长扩张的社会发展相联系。传统上，嫁妆赠与新娘是作为没有财产的补偿，因为妇女以前不能继承土地。现在嫁妆赠与丈夫的家庭，取决于丈夫的职业、金融上的预期、教育、长相、以及丈夫

---

[26] 同上，第200-02页。

[27] 参见佩特尔 (Vibhuti Patel)，《1974 年 -1984 年印度妇女自治团体的出现和增长》("Emergence and Proliferation of Autonomous Women's Groups in India: 1974-1984")，载于 Ghadially 的《印度社会的妇女》(*Women in Indian Society*)，第249-256页。

家庭在社会等级中的地位。对于富有、社会地位高的家庭而言,嫁妆表现为可观的耐用品、不动产、和现金的移转。嫁妆还受通货膨胀的影响;它制造〝贪婪的盛行〞,这在某种层度上是西方消费文化影响的结果。它甚至发展了急剧增长的婚姻奢华物品的需求,如电视机、摩托车和音响。新婚夫妇已经精疲力尽,所以他们将这些压力转移到自己父母的身上,在极端的例子中,这些烦恼甚至导致因嫁妆死亡的发生。

很难精确估量所有与嫁妆相关的暴力因素,因为暴力也可能是婚姻中的其它犯罪所导致的,也不可能从现有的统计数据获得有关因嫁妆死亡的精确数据。但是对因嫁妆死亡有以下的评价:

> ……自杀或丈夫和婆婆的谋杀是无法忍受的肉体上和心灵上惩罚的结果。观察员声称平均每天有三起与嫁妆相关的死亡发生在德里和孟买这些大都市中,这些观察员研究了医院急诊许可、警方的记录、死亡证以及报纸对可疑家庭意外事故的评论。这些死亡大多数是火灾引起的:煤油和火柴等标准厨房用品却成为〝意外事故〞的工具。在孟买,15 岁到 44 岁〝意外〞死亡的妇女中,1/5 死于火灾。[28]

克罗斯特梅尔引用的 1988 年的一篇文章这样写道:〝仅仅在德里,1979 年至 1988 年之间,2,055位18至25岁的年轻妻子死于预谋的煤油炉着火的意外,她们都是'因嫁妆死亡'的受害者〞。[29]研究表明因嫁妆死亡的问题往往在以下三种背景中出现:未能支付嫁妆的剩余部分、不能满足新郎家庭的额外需求以及新郎家庭对新娘嫁妆总体上的不满意。[30]

经济因素似乎是嫁妆谋杀的唯一原因,而寡妇殉葬(寡妇自焚殉夫)中经济因素只起到很小的作用。寡妇殉葬最初常见于印度北部高等种姓的刹帝利,拉杰普特(Rajputs)人中寡妇殉葬更为常见。但是实际发生的数字并不大。很多记载为〝萨蒂〞(sati),但是具体的意思是复杂的不好解释的。萨蒂与传统印度教的宗教美德和献身相联系。它被看作是一种值得称赞的宗教行为,也是妇女通过死获得她们在世时无法获得的尊严和宗教称赞的途径。[31]克罗斯特梅尔总结萨蒂的原因时指出,他用〝萨蒂〞这个词是指自

---

[28] 莎拉 · 米特 (Sara S. Mitter),《达摩的女儿:现代印度妇女与印度教文化》(*Dharma's Daughters: Contemporary Indian Women and Hindu Culture*),新泽西州:罗格斯大学出版社 (New Jersey: Rutgers University Press),1991,第 112 页。

[29] 克罗斯特梅尔 (Klostermaier),《印度教调查》(*A Survey of Hinduism*),第 375 页。

[30] B. 德维 · 普拉萨德 (B. Devi Prasad),《与对妇女的暴力相关之嫁妆:一个社会学的视角》("Dowry Related Violence Toward Women: A Sociological Perspective"),载于苏什玛 · 索德 (Sushma Sood) 编撰的《对妇女的暴力》(*Violence Against Women*),新德里:阿利罕特出版商 (New Delhi: Arihant Publishers),1990,第 293-309 页。

[31] 约翰 · 斯特拉彤 · 霍利 (John Stratton Hawley,) 编撰的《萨蒂,祝福和诅咒:印度焚烧新娘》(*Sati, The Blessing and the Curse: The Burning of Wives in Indian*),新德里:牛津大学出版社 (New Delhi: Oxford University Press),1994;阿

焚的妇女而不是自焚行为本身:

> 如果丈夫英年早逝,妻子会被认为前世对丈夫造孽。她可以通过自焚赎罪。同时寡妇是不被允许改嫁的。因为婚后她们便从属与丈夫的家庭,这个家庭往往将她们视为经济负担。对寡妇的限制规定是如此严厉,以致于许多寡妇宁可自杀也不愿意过悲惨的生活。如果能成为"萨蒂",她将拥有天上各样的福份。[32]

萨蒂可以两种形式实现,一种是寡妇和丈夫一起焚毁,另一种是在丈夫的葬礼后的一段时间自焚。随着荣耀、值得称赞、神圣的萨蒂仪式出现,寡妇被称为是"丈夫在世的妻子",有些人甚至认为她已经成为"女神",值得尊敬和敬拜。1829 年起英国殖民政府就将寡妇殉葬认定为违法,印度教改革家罗姆 · 摩罕 · 罗易 (Raja Rammohan Roy) 在废除寡妇殉夫习俗中起到重要的作用。[33] 虽然偶尔还有寡妇殉夫的事件发生,但直到 1987 年露璞 · 坎儿瓦 (Roop Kanwar) 成为萨蒂,这种宗教习俗才在印度激起宗教狂热。印度北部拉贾斯坦邦 (Rajasthan) 年仅 18 周岁的露璞嫁给一名 24 岁的拉其普特人摩尔辛格 (Mal Singh),8 个月后丈夫突然去世。她与丈夫一起火葬;数千人见证了这一事件,许多人不同意这种做法。有些人说,露璞自愿死亡并且带有尊严和决心做了这一切:

> 根据传统习俗,露璞坐在柴草堆中,将丈夫的头放在自己的手上,平静地任火燃烧。她内心的诚实点燃了柴草堆,让世俗的眼睛清楚地看见她从人化为女神,萨蒂。为了纪念这个事件还设立了神像……以这种方式回忆这个事件……
>
> 反对萨蒂仪式的人对此事的说法特别不同。他们说村里的报告称露璞是被夫家亲属用药迷倒拖进火堆的。即使这样,她也曾尝试逃离柴草堆一次或有人说三次,但最终她被推回去……其他报告称弥留之际,她向她的父亲求救或者大声呼救,但是她父亲都不知道,因为她的声音被熊熊的烈火轰鸣声所淹没。
>
> 事件的其他参与者称,露璞夫家的行为是受经济利益驱动的……批评者相信摩尔辛格的家庭预料到众多的观礼者会为萨蒂仪式奉上贡品,并且如果神祠

文德 · 沙尔玛 (Arvind Sharma),《萨蒂:历史性和现象性论集》(*Sati: Historical and Phenomenological Essays*),新德里:莫提拉 · 班那西达斯出版社 (New Delhi: Motilal Barnasidass),1988。

[32] 克罗斯特梅尔 (Klostermaier),《印度教调查》(*A Survey of Hinduism*),第 374 页。

[33] 参见曼尼 (Lata Mani) 对此的分析,《争议性传统:有关印度殖民时期萨蒂之争论》("Contentious Traditions : The Debate on Sati in Colonial India"),载于坎康 · 散贾丽 (Kumkum Sangari) 和苏德西 · 韦德 (Sudesh Vaid) 编撰的《重铸妇女,殖民历史论集》(*Recasting Women, Essays in Colonial History*),新德里:迦梨女性出版社 (New Delhi: Kali for Women),1989,第 88-126 页。

> 在露璞去世的地方建立起来的话他们还会慷慨的进奉。[34]

鉴于这些矛盾的解释，这个更公开化的事件所引发的激烈公开讨论，以及支持和反对萨蒂的论证一点都不奇怪。然而，这不是萨蒂的概念首次进入公众视线。1983 年马尔瓦尔群体（印度商业和工业最重要的团体）成立的萨蒂湿婆同盟 (RSSS) 在德里开展了兴起萨蒂的运动。萨蒂湿婆同盟在拉贾斯坦邦 (Rajasthan) 和德里建立许多萨蒂寺庙，并已经获得政府拨地在德里建寺庙。他们组织一些男女列队庆祝这一拨款。德里的女权主义者尝试组织一个反示威游行，然而因数量上处于劣势很难进行对抗而以失败告终。结果是前者取得话语权，〝他们宣称他们作为印度教徒和妇女必须享有权利，进行敬拜和宣传萨蒂仪式。同时他们还认为女权主义者的口号是激进的，例如……‘我们印度妇女不是花朵而是火红的火花。’〞[35] 这次痛苦的经历决定了印度女权主义者必须开始研究萨蒂;萨蒂的寺庙;关于萨蒂的宗教〝萨蒂–达摩〞(Sati-dharma)，这是印度独立后创建的。据推算平均每年发生一次萨蒂事件，萨蒂运动和印度教新原教旨主义使拉杰普特人身份混合化，揭示了反对女权主义的印度教徒人数的增长，也反映了女权主义者妇女运动的倒退。

萨蒂的问题字面上和隐喻上都是〝一个烫手的问题〞。支持萨蒂的团体将自焚当作是自愿的行为;而〝反对者认为在传统印度社会中妇女是不可能有‘自由意志’的，因为她们接受的教育就是不能为自己的生活做任何决定〞。[36] 在传统印度教社会，寡妇没有真正的选择权，改嫁是完全不可能的，她只能在肉体死亡和社会死亡之间做选择。萨蒂事件导致古老的萨蒂寺庙的新建和重建，保证宗教崇拜可以每天进行。在印度萨蒂湿婆同盟管理 105 座萨蒂寺庙。1988 年印度新颁布的〝萨蒂（预防）委员会法案〞赋予政府权力去关闭和迁移萨蒂寺庙。但是印度中央政府在地区层面阻绕和拒绝立法，常常使这个法案无法落实并导致持续的法律争议。劳伦斯 · 范登博斯 (Lourens van den Bosch) 认为萨蒂现象和萨蒂寺庙在近代印度历史

> ……引发有关印度政治领域根本问题的讨论，至今仍未结束。首先的问题是宪法所保障的宗教自由与萨蒂（预防）委员会法案之间的关系……在这个背景下对宗教的界定是烫手的问题。萨蒂仪式可以被认为是值得称赞的宗教行

---

[34] 霍利 (Hawley)，《萨蒂，祝福和诅咒》(*Sati, the Blessing and the Curse*)，第 7 页。(导言)。

[35] 库马尔(Kumar)，《行动的历史》(*The History of Doing*)，第172-181页。第11章，《1987–1988年反对萨蒂的煽动》(*The Agitation Against Sati 1987–88*)。

[36] 劳伦斯 · 范登博斯 (Lourens P. van den Bosch)，《棘手的问题。萨蒂和政治利益聚焦的萨蒂庙》（“A Burning Question. Sati and Sati Temples as the Focus of Political Interest”），载于《挪蒙》(*Numen*)第37卷，第2节，(n.p. 出版社，1990)，第174-194页。

> 为吗？在此神的本体表现为女性，或者这种仪式只是有害社会的行为或犯罪行为，带有应受责备的“男性中心价值观”支配的文化特点，并将其自己妆扮成荣耀的神？[37]

印度妇女运动反对萨蒂以及萨蒂寺庙的重建，这些往往被认为是压迫妇女的传统印度教的复兴。范登博斯说，对于印度女权主义者而言，“没有任何的文明国家像印度那样，在宗教的幌子下存在无人性的憎恶女性的习俗”。但是从这个立场上讲，印度妇女权利活动家“使宗教附属于更一般的人权原则和宗教自由的限制之下”。[38] 宗教的自由和妇女的权利这两种权利之间的紧张状况在印度右翼政治观点中表现得最为明显，宗教自由以传统宗教和习俗的名义为虐待妇女做辩护并提供支持。

五、印度的宗教自由权利与妇女人权：存在绝对的冲突吗？

加布里埃尔 · 迪特利希 (Gabriele Dietrich) 在她的书《印度妇女运动的深思：宗教、生态学和新发展》[39] 中分析了印度宪政世俗国家和宗教自由以及妇女权利的紧张关系。她认为不同宗教信徒适用不同的属人法，导致许多侵犯人权的行为被强加在印度妇女身上。此外，妇女权利持续遭到以宗教自由为名的侵犯，家庭和公共生活暴力的增长与普遍的“妇女是家庭和丈夫的财产”的观念相关。[40] 妇女人权的需求随着公众对传统的热衷而变得越来越矛盾，这与近年来的印度教复兴主义、社群主义以及原教旨主义是相关联的。这些思想都与印度教民族主义紧紧捆在一起，重申传统反对世俗和西方影响的威胁。

现代化的倾向带来对传统的辩护，但是对于印度教和文化传统的内容和轮廓，不同的印度教复兴组织有不同的解释，最著名的世界印度教徒大会 (Vishva Hindu Parishad，简称 VHP)[41]（它既不反对也不支持萨蒂仪式）和印度大会党 (Hindu Mahasabha)（支持赞成萨蒂仪式的拉杰普特人）也有很多追随者。印度人民党 (Bharatiya Janata Party，简称 BJP) 以及人民志愿部队 (Rashtriya Swayamesevak Sangh 简称 RSS) 等鼓吹印度教意

---

37 同上，第185页。

38 同上，第187页。

39 加布里埃尔 · 迪特利希 (Gabriele Dietrich)，《印度妇女运动的深思：宗教、生态学和新发展》(*Reflections on the Women's Movement in Indian: Religion, Ecology, Development*)，新德里：印度地平线出版社 (New Delhi: Horizon India Books)，1992。特别参见第一章：《世俗国家：宗教自由与妇女权利》（“The Secular State: Freedom of Religion and Women's Rights”）。

40 同上，第3页。

41 参见夏娃 · 赫尔曼 (Eva Hellman)，《政治性的印度教：世界印度教徒大会的挑战》(*Political Hinduism: The Challenge of the Visva Hindu Parisad*)，博士论文 (Ph. D. diss.)，乌普萨拉大学出版社 (Ph. D. dissertation, Uppsala University)，1993。

识(Hindutva)右翼政治团体,利用妇女权利和性别问题来实现自己的利益。"妇女"和"传统"再次成为争议的领域。问题的重点已从 20 世纪早期关注的传统理想的印度妇女是民族主义现代化的代表,转移到 21 世纪关注传统与人权、特别是争议大的妇女人权的复杂问题。

阿尔提·娆认为,主要代表印度民族主义和社群主义的印度教徒权利组织(虽然也存在一些穆斯林和锡克教团体),在今天的印度十分活跃,有超过 500 个组织对男女学员进行准军事化的训练。右翼民族主义分子虽然认可妇女的公共角色,但即便是与民族主义相关联的时候,他们理想中的女性还是传统的妻子和母亲的角色。遗憾的是印度教徒组织的成员是通过要求具有平等和公平原则的统一民法典的劫持事件来与妇女权利问题相结合,并只在家庭层面认可妇女的"国民"角色和义务:

> 印度教徒权利组织将相同背景、阶层和种姓的妇女集合起来。类似的经历会形成统一的身份和认识,使其更加团结……相反女权主义团体将不同背景的妇女集合在一起,为利己也利他/她的工作而努力。[42]

虽然印度教徒民族主义主要是一种政治现象,它利用了对妇女具有重要影响的传统印度教的某些方面。印度教徒权利组织有关"印度教徒的印度"的梦想根植于印度教徒的优越感,这可能对印度妇女地位会产生威胁的后果。更具威胁的是印度教徒公共政治中的一些妇女活动分子所实行的暴力,特别是从属于人民志愿部队、世界印度教徒大会和印度人民党的妇女组织。[43]印度教徒权利组织从未研究过妇女在军队中的角色,尤其是妇女在对抗穆斯林和锡克教徒的军事行动中的参与。[44]例如,1992 年毁坏阿约提亚

---

[42] 娆(Rao),《宣讲/寻求共同语言》("Speaking/Seeking a Common Language"),第132页。

[43] 参见阿穆力塔·巴苏(Amrita Basu),《印度教徒妇女运动及其问题》("Hindu Women's Activism in India and the Questions It Raises"),载于帕特里西娅·杰弗里(Patricia Jeffery)和阿穆力塔·巴苏(Amrita Basu)编撰的《适当的性别:南亚妇女运动和政治化的宗教》(*Appropriating Gender: Women's Activism and Politicized Religion in South Asia*),伦敦:罗德里格出版社(London: Routledge),1998,第167-84页。

[44] 印度教原教旨主义总体上包含了许多领域,但却没有明确涉及妇女角色问题。参见马丁·马蒂(Martin E. Marty)和 R·斯克特·阿普利(R. Scott Appleby)编撰的《原教旨主义计划》(*The Fundamentalism Project*),芝加哥:芝加哥大学出版社(Chicago: University of Chicago Press),1991。还有许多其他的研究,参见约翰·斯特拉彤·霍利(John Stratton Hawley),《原教旨主义与性别》(*Fundamentalism and Gender*),纽约:牛津大学出版社(New York: Oxford University Press),1994,特别是他的论文:《印度教:萨蒂与其支持者》("Hinduism: Sati and Its Defenders"),第79-110页。最有用最独特的是塔里卡·撒卡尔(Tanika Sarkar)和布塔利亚·乌瓦什(Urvashi Butalia),《妇女和右翼运动:印度的经验》(*Women and Right-Wing Movements: Indian Experiences*),伦敦:Zed图书公司(London: Zed Books),1995;参见阿穆力塔·巴苏(Amrita Basu):《女权主义的倒退:真实的印度教国家主义下的妇女和社会性别形象》("Feminism Inverted: The Real Women and Gendered Imagery of Hindu Nationalism"),载于《研究亚洲学者的公报》(*Bulletin of Concerned Asian Scholars*)第25卷,第4号,1993年,第158-80页。同样十分有用的是科特尼·豪兰(Courtney W. Howland)的大范围调查:《妇女和宗教原教旨主义》("Women and Religious Fundamentalism"),载于阿斯金(Askin)

(Ayodhya) 清真寺的两位最具激情的发言人是激进右翼妇女领袖，5000 名右翼妇女活动分子也参加了这次暴力事件。激进女性领袖的出现是印度教徒运动激励的结果，他们认为妇女可以扮演活动分子的角色而不必违反传统印度教妇女的规范。这是与杜伽 (Durga) 女神和卡利 (Kali) 女神相关联的，也和赞美国家母亲女神形象的民族主义赞歌〝敬礼祖国 (Bande Mataram)〞(〝我敬畏母亲〞) 有联系。

以实现传统议题为目的的印度教政治化意味着妇女权利将与传统价值相联系，这往往会产生妇女没有自由的结果。对于某些妇女活动分子而言，妇女解放只意味着从暴力中解放，而不意味着妇女从传统妻子和母亲义务中解放。妇女权利能否以政治原教旨主义的名义正当化，将最终导致妇女受压迫和奴役情况的恶化，或会为未见的更大自由开辟道路。现在无法预测印度教是否会允许世俗框架的建设性重新解释，从而便利包含真正承认和赋予妇女权利的灵性的真正普遍主义的发展。

有时妇女权利和传统印度教之间的紧张和冲突看起来是无法解决的；妇女的情况往往是令人痛苦和沮丧的，但在其他时候，像印度那样广阔和多样化的国家也是明显存在希望的。像世界上其他国家一样，实现世界历史近期发展的〝人权自由〞的路还很漫长，[45] 只有通过发展教育以及唤醒政策制定者和人民的良知，才能使人权自由全面发展。这对妇女权利意识的增长具有决定性的作用，并在很多程度上取决于教育。正如印度最高法院前任大法官在一所印度女性大学进行关于〝性别平等的会议演讲〞所说的：

> 宪法在反对歧视妇女以及制裁偏袒妇女的歧视行为上起到重要作用。然而实务中整个印度法学对于妇女问题采取不成文的疏远态度……尽管存在一切的期待和承诺，家庭还是女孩的监狱以及妇女的作坊，这是很悲哀的。这种敌对的思潮将导致社会发展对人类潜在母职的挫败和否认……
>
> 性别平等的唯一方式就是教育。国家或世界富强不取决于收入的充裕或者军事力量的强大，而取决于高素质的国民，特别是女性，通过教育获得智慧、气质、决断力和活力。如果妇女没有自由，仅仅靠国外投资、诱人的消费品、来自国外的轻而易举贷款以及与这些资源相关的贪污，任何国家是不可能有未来的。相反，职业教育是印度成为大国的可靠途径。[46]

和凯尼格 (Koenig) 著的《妇女与国际人权法》(*Women and International Human Rights Law*)，第 533-621 页。

45 参见卡塔琳娜 · 托马谢夫斯基 (Katrina Tomaservski)，《妇女和人权》(*Women and Human Rights*)，伦敦：Zed 图书公司 (London: Zed Books)，1993。

46 V. R. 克里斯纳 · 艾耶 (V. R. Krishna Iyer)，《人权：一位大法官的杂录》(*Human Rights: A Judge's Miscellany*)，威明顿，北卡罗来纳州：B. R. 出版公司 (Wilmington, N. C.: B. R. Publishing)，1995，第 237 页。

然而,只靠教育也不能解决现在宗教权利与妇女权利之间的冲突。政治上更开放和成熟,更深入的法律改进,经济分配领域传统社会实践的变革,对印度教更灵活、动态、多元化的理解,包含世俗的、全体印度国民的妇女运动的真正合作的深入发展,同样是全体印度妇女获得完整人的价值和尊严所必须的。

联合国对妇女的暴力行为问题特别报告员拉蒂卡·库玛拉斯瓦米(Radhika Coomaraswamy)认为,人权在当今全球化和多元化的世界是普遍的,但对妇女人权清楚的表述也对国际层面的人权产生新的思考和方法,而不在国家层面的文化运动中解决这个冲突。她这样说道:

> 国际人权理论是批判国家的有利工具。然而对很多社会而言,到如此程度去关心妇女的私生活,这不是一个具有说服力的理论,尤其是在家庭和社团关系领域……很多社会的现实是妇女权利受到传统文化的挑战。
>
> 这种现象实在令人焦虑。不考虑任何国际准则和相关的国家法律,因为这些在市民社会才有作用,真正改革的空间太小了……很多国家的市民社会在国家层面论及家庭和社团时往往过于保守。
>
> ……这种国内斗争是艰难的,国际斗争则相对容易。除非人权理论在国家的生活中找到合法性,妇女权利和人权只会是纸上的法律。[47]

库玛拉斯瓦米认为未来十年内就能看出妇女人权的国内和国际理解之间的冲突是否得以解决。在这期间,印度政治发展和印度教徒宗教活动自由是否包含预防滥用的必要措施,以及印度妇女和人权是否将得到全面保护等情况会逐渐明朗。

---

[47] 拉蒂卡·库玛拉斯瓦米(Radhika Coomaraswamy),《改造国际法:国际社会人权下的妇女权利》("Reinventing International Law: Women's Rights as Human Rights in the International Community"),爱德华·史密斯(Edward A. Smith)的访问讲座,哈佛法学院人权项目,1997年,26f。

第23章

宗教对抗妇女人权：罗马天主教实例

卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)

一、导言

这篇综述文章是以我1961年以来有关基督教形成过程中的人类学 (formative Christian anthropology) 的研究为依据的。规范的宗教与妇女权利的冲突在伊斯兰教问题上早已得到充分的分析，[1] 而有关传统基督教与妇女权利的冲突则仍在探索中。罗马天主教的实例是非常重要的，因为根据2001年梵蒂冈的统计数字，天主教是世界上最大的基督教分支，其中包括全球人口的17.3％或10.5亿人。

罗马天主教教会在联合国享有特权地位，并具有相应的国际影响力。自1964年以来，天主教会非领土的行政机构，即所谓的教廷，享有非会员国的永久观察员的地位。[2] 作

---

1 安 · 伊丽莎白 · 马耶尔 (Ann Elizabeth Mayer)，《伊斯兰教与人权：传统与政治》(*Islam and Human Rights: Tradition and Politics*)，玻尔得，科罗拉多州：西方观点出版社 (Boulder, Colorado.: Westview Press)，1999；沙欣 · 萨达尔 · 阿里(Shaheen Sardar Ali)，《伊斯兰教和国际法中的性别与人权：安拉面前人人平等，人类面前人人不平等？》(*Gender and Human Rights in Islam and International Law: Equal Before Allah. Unequal Before Man?*)，海牙：克卢沃国际法律出版社 (The Hague: Kluwer Law International)，2000；乔纳斯 · 斯文森 (Jonas Svensson)，《妇女人权与伊斯兰教：三种协调尝试的研究》(*Women's Human Rights and Islam: A Study of Three Attempts at Accommodation*)，隆德大学，瑞典：阿姆奎斯特和威克萨尔 (Lund University, Sweden: Almqvist & Wiksell)，2000。

2 梵蒂冈加入国际组织系统的进程开始于1929年，梵蒂冈城加入世界电报联盟和万国邮政联盟。自1957年以来，罗马天主教教会的最高行政机构一致称为教廷。作为一个法律实体，教廷获得作为非会员国的常驻联合国观察员的地位。在1964年时，秘书长吴丹接受了教廷的这种自我定位。(瑞士在1948年获得了这一地位)。参见约瑟夫 · 昆茨 (Josef Kunz)，《教徒在国际法的地位》("The Status of the Holy See in International Law")，载于《美国国际法期刊》(*American Journal of International Law*) 第1952-46期，第308-14页。(有关美国向罗马教廷派遣大使的争论)。将教廷定位为与国家享有同等法律地位似乎有点不合时宜。教皇国在意大利中部，1815年维也纳会议确立了罗马教皇，1870年教皇国最终被意大利征服。1929年墨索里尼与枢机主教P.加斯帕里签订拉特朗协定，意大利承认教廷对梵蒂冈城的主权 (0.44平方公里或108.7英亩)，作为赔偿教皇国的损失。参见安妮 · 卡拉曼 (Anika Rahman)，《教会还是国家？教廷在联合

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

为教皇灵性以及罗马教廷世俗政府的代表，教廷参加联合国会议享有充分的表决权，而其他宗教实体只能以非政府组织的身份参加会议。因此，罗马教廷在国际舞台反对妇女生育控制的人权方面，已成为首屈一指的角色。[3]

罗马教廷在女性生育自主权上与穆斯林国家采取同样的反对态度，在世界人权会议（1993 年维也纳会议），人口与发展国际会议（1994 年开罗会议）和世界妇女大会（1995 年北京会议）上，罗马教廷已引用相应的男性中心性学 (andocentric sexology)，也通过所谓的福音派新教来主张其观点。[4]生育自主权是妇女与男人在社会文化上平等的不可缺少的条件，因此也是一项基本的人权。[5]为了阐明这个倒退团体的理论基础，有必要对传统基督教教义进行分析。当代天主教神学和人类学仍然是基于男性中心的 (androcentric) 范式，是从欧洲的中世纪希腊—罗马晚期古风建构而来的。因此罗马天主教反对妇女享有生育自主权 [《论节制生育》(*Humanae vitae*)1968 年]，并否认妇女

国》（"Church or State? The Holy See at the United Nations"），《良心》(*Conscience*)，1999 年，第 20 期，第 2-5 页；大卫 · 诺兰 (David Nolan)《罗马天主教在联合国：教会还是国家?》(*The Catholic Church at the United Nations: Church or State?*)《良心》(*Conscience*)，2000 年，第 21 期，第 4 页，第 20-24 页。

3 国际法律公约《消除对妇女一切形式歧视公约》(CEDAW) 已将女性生殖自治确立为一项人权，自 1981 年生效以来，截至 2001 年 7 月 16 日，已有 168 个国家批准该公约。公约第 16 条第 1 款规定 "缔约各国应采取一切适当措施，消除在有关婚姻和家庭关系的一切事项上对妇女的歧视，并特别应保证她们在男女平等的基础上……第 5 项：有相同的权利自由负责地决定子女人数和生育间隔，并有机会获得使她们能够行使这种权利的知识、教育和方法"。教廷和其他 8 个穆斯林国家还没有签署这个公约，也没有签署 1952 年的《妇女参政权公约》。美国已经签署《消除对妇女一切形式歧视公约》，但尚未批准，这主要是出于基督教原教旨主义的政治压力。

4 埃利萨维特 · 斯塔马托波尔 (Elissavet Stamatopolou)，《妇女权利与联合国》（"Women's Rights and the United Nations"），载于朱利亚 · 彼得丝 (Julie Peters) 和安德里亚 · 沃尔普 (Andrea Wolper) 编撰的《妇女权利，人权：国际女权主义视角》(*Women's Rights, Human Rights: International Feminist Perspectives*)，伦敦：罗德里格出版社 (London, Routledge)，1995，第 36-48 页；丽贝卡 · 库克 (Rebecca J. Cook)，《国际人权和妇女生殖健康》（"International Human Rights and Women's Reproductive Health"），载于《妇女权利，人权》(*Women's Rights, Human Rights*)，第 256-75 页；苏珊 · 罗斯 (Susan D. Rose)，《基督教原教旨主义：父权制，性学与人权》（"Christian Fundamentalism: Patriarchy, Sexuality, and Human Rights"），载于科特尼 · 豪兰 (Courtney W. Howland)，《宗教原教旨主义与妇女人权》(*Religious Fundamentalisms and the Human Rights of Women*)，伦敦：麦克米伦出版公司 (London: Macmillan)，1999，第 9-20 页；安 · 伊丽莎白 · 马耶尔 (Ann Elizabeth Mayer)，《对〈消除对妇女一切形式歧视公约〉的宗教保留：到底意味着什么》（"Religious Reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women: What Do They Really Mean"），载于《宗教原教旨主义与妇女人权》(*Religious Fundamentalisms and the Human Rights of Women*)，第 105-16 页。

5 玛格丽特 · 盖利 (Margaret E. Galey)，《妇女权利的国际实施》（"International Enforcement of Women's Rights"），载于《人权季刊》(*Human Rights Quarterly*)，1984 年，第 6 期，第 463-90 页；诺琳 · 布伦斯 (Noreen Burrows)，《国际法与人权：妇女权利案例》（"International Law and Human Rights: the Case of Women's Rights"），载于汤姆 · 坎贝尔 (Tom Campbell) 等编撰的《人权：从言论到现实》(*Human Rights: From Rhetoric to Reality*)，伦敦：布莱克韦尔出版社 (London: Blackwell)，1986，第 80-98 页；凯文 · 波义尔 (Kevin Boyle)，《人权盘点：1993 年维也纳世界人权会议》("Stock-taking on Human Rights: The World Conference on Human Rights, Vienna 1993")，《政治研究》(Political Studies)，1995 年，第 43 期，第 79-95 页。卡特琳娜 · 托马舍夫斯基 (Katerina Tomaševski)，《妇女权利》（"Women's Rights"），载于瑟莫尼德斯 (Janusz Symonides) 编撰的《人权概念与标准》(*Human Rights: Concepts and Standards*)，巴黎：联合国教科文组织出版社 (Paris: UNESCO Publishing)，2000，第 231-58 页。

担任神职的能力[cultic capability；参见《司铎之任命》(*Ordinatio sacerdotalis*)，1994年]。

二、宗教的性别观

随着马克思主义的崩溃和伊斯兰教可见度的提高，宗教作为社会文化的一项基本的因素，其影响已相当明显。社会学的性别角色是通过神学性别模式塑造出来的，反之亦然。[6]那些所谓高级宗教以是否拥有潜在的神职能力界定完全人的标准，这是一种协调神和人类之间关系的能力。这项特权大多是保留给男性并以男性宗教体验为依据的。历史上不存在任何社会曾以承认女神和女神职人员的方式摒弃了妇女的从属地位。[7]实际上女性自主性与所有主要宗教体系是格格不入的。在印度教和佛教中，妇女通过连续的投胎和轮回被置于男人和动物之间。同样的性别等级制度本体论出现在柏拉图的创世神话《蒂迈欧篇》(Timaeus, 41e–42d)中。在这里不死的灵魂是最初在天上的星星，后来变成具有男性身体的肉身的人，然后根据前世的道德素质再转世为妇女或动物。

三、一位上帝和两种性别

在犹太教、基督教和伊斯兰教，一神论的神被描述为男性的或无性别的。具有神的形象（神似性 godlikeness）的人类也相应地被界定为男性的或无性的。鉴于神性的概念和人性定义的相互作用，这种神和女性的根本不相容性，通过改变圣经文本的本土化注释得到调和。传统的基督教人类学建立在两种根本对立的公理之上：上帝的创造秩序确立了女性处于从属地位，因此是合乎规范的。基督救赎将带来男女平等的结果，人类平等只会在新天新地得到充分实现。[8]两千年的教会历史中，创造论性别等级观念和末世论性别平等观念之间的不一致，逐渐被妇女也具有神的形像的观点所克服。[9]这个理论是通

---

6 卡里·伊丽莎白·伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)和卡里·沃特 (Kari Vogt)，《基督教与伊斯兰教传统的妇女研究》(*Women's Studies of the Christian and Islamic Traditions*)，海牙：克卢沃学术出版社 (The Hague: Kluwer Academic Publishers)，1995。

7 参见琼·班贝格 (Joan Bamberger)，《女权主义的神话：为什么男性统治原始社会》("The Myth of Matriarchy: Why Men Rule in Primitive Society")，载于米歇尔·罗萨尔多 (Michelle Z. Rosaldo)和路易斯·兰费尔 (Louise Lamphère)编撰的《妇女，文化与社会》(*Women, Culture and Society*)，斯坦福：斯坦福大学出版社 (Stanford: Stanford University Press)，1974，第263-80页。

8 卡里·伊丽莎白·伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，《顺服与平等：奥古斯丁和托玛斯·阿奎那眼中妇女的本性与角色》(*Subordination and Equivalence: The Nature and Role of Woman in Augustine and Thomas Aquinas*)，坎彭，荷兰：科克·法洛斯出版社 (Kampen, The Netherlands: Kok Pharos)，1995。

9 卡里·伊丽莎白·伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，《上帝的形象：犹太–基督教传统的性别模式》(*The Image of God: Gender Models in Judaeo–Christian Tradition*)，明尼阿波利斯，明尼苏达州：要塞出版社 (Minneapolis, Minnesota: Fortress Press)，1995。

过三个主要阶段来加以阐释的：

第一、根据圣经文本的字面解释，早期基督教人类学认为妇女不是按照上帝的形象被创造的（创世纪：第一章第26–27节前半句，第二章第7节；哥林多前书：第十一章第7节）。不过，女性可以通过纳入基督完美的男性，与具有神的形象的男性一样获得救恩上的平等（加拉太书：第三章第28节；歌罗西书：第三章第10–11节；以弗所书：第四章第13节）。因此信仰基督徒妇女通过放弃女性性欲的方式禁欲，从而〝成为男性〞。[10]

第二、根据斯多葛和柏拉图人类学的结合，早期的希腊 - 罗马教会的神父将〝人的神似性〞重新界定为无性的灵魂理性能力，女性也具备这种能力。这种理论是亚历山大的圣克雷芒 (Clement of Alexandria) 在三世纪发起，并由奥古斯丁（公元430年去世）进一步阐述的。这种新的解释允许将妇女的〝神的形像〞(imago Dei)从救赎回溯到创造。尽管圣经没有明文记载女性的神似性（在创世纪：第一章第27节后半句的性别分化与第28节的生育祝福是相分离的，而与第一章第26–27节前半句的形象是相互联系的）。第二阶段的理论在中世纪神学中成为规范，而第一阶段的理论在中世纪的教会法中得到坚持。

第三、如希德嘉 · 冯 · 宾根 (Hildegard von Bingen, 1179年去世）和诺威奇的朱利安 (Julian of Norwich, 1416年后去世）等用女性比喻形容上帝的中世纪北欧教会修道院院长们预料的一样，第三个阶段的理论认为妇女和男人都是按照上帝的形象造的，享有男人和女人的资格。[11] 19世纪的女权主义者的注释明确了这一全面的定义，这首先是由挪威的阿斯塔 · 汉斯廷 (Aasta Hansteen) 在1878年提出的。[12] 这取代传统上包括〝神的形像〞(imago Dei) 在内的男性或无性的神似观念，成为20世纪西方基督教的规范概念。这种理论很快被新教解经家接受并在第二次梵蒂冈会议上（1962至1965年）得到天主教人类学的赞同，值得注意的是，第二阶段的理论在东正教的教义中得以延续。

总之，近来本土化的整体性神似概念现已被天主教神学接受，这为促进作为完全独

---

[10] 卡里 · 沃特 (Kari Vogt)，《成为男性：早期基督教感性的隐喻》（"'Becoming Male': A Gnostic and Early Christian Metaphor"），载于伯雷森(Børresen)的《上帝的形象》(*The Image of God*)，第170-86页；伊丽莎白 · A. 克拉克(Elizabeth A. Clark)，《修行的虔诚与女性的信仰》(*Ascetic Piety and Women's Faith*)，纽约：埃德温 · 麦伦出版社 (New York: Edwin Mellen Press)，1986。

[11] 卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，《古代与中世纪的修女院长》（"Ancient and Medieval Church Mothers"），载于伯雷森 (Børresen) 和沃特 (Vogt) 的《基督教与伊斯兰教传统的妇女研究》(*Women's Studies of the Christian and Islamic Traditions*)，第245-75页；卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，《诺威奇的朱利安：女权主义神学的模式》（"Julian of Norwich: A Model of Feminist Theology"），载于伯雷森 (Børresen) 和沃特 (Vogt) 的《基督教与伊斯兰教传统的妇女研究》(*Women's Studies of the Christian and Islamic Traditions*)，第295-314页。

[12] 阿斯塔 · 汉斯廷 (Aasta Hansteen)，《按上帝形象被造的女性》[*Kvinden skabt i Guds Billede* (Woman created in God's image)]，克里斯钦尼亚 (Christiania)：n.p.，1878年版；克里斯钦尼亚的斯蒂恩出版社 (Christiania: Steen) 于1903年修订第二版)。

立人格的妇女的权利保护提供了必要的理论基础。

四、传统的性学

尽管现在神学人类学不断更新，罗马天主教仍反对妇女的生育自主权。为了解释梵蒂冈对这种理论的阻挠，有必要概要地介绍下传统性学的主题。在古代基督教，宗教和性的这两个基本的人类动力被理所当然地视为相互对立。因此，完美的人类原型被定义为男性或无性的，性别分化或更确切地说女性被解释为原罪的原因或后果。这一主题已经在赫西俄德 (Hesiod) 的作品《工作与日子》(*Works and Days*) (大约公元前 700 年) 中出现，其中女性原型潘朵拉就是作为人类的诅咒被创造出来的，她把性和死亡带到世界。

因此，禁欲主义基督教运动实行禁欲，以恢复人类的原始圣洁。在二元人类学的背景下，肉体的死亡是源于最初的堕落。著名的希腊教会神父俄立根 (Origen，公元 254 年去世) 和尼撒的贵格利 (Gregory of Nyssa，公元 395 年去世) 揭示了一种双重的创造计划:第一、一个纯粹属灵的人类的原型是按照上帝的形象创造的;第二、上帝创造肉体的男性和女性是为了通过生育抵制死亡。[13] 著名的拉丁教会神父奥古斯丁反对这种双重创造论，因为它把性别分化与人类永生的丧失相联系。他强烈坚持女性是上帝的独特创造。因此，奥古斯丁驳斥早期的基督教信仰，即女人将以男性或无性的完美形象复活，他深信女人将以女人的形式复活。[14]

必须注意自由派教会的神父像亚历山大的圣克雷芒，援用斯多葛性学，反对要求所有基督徒排斥性活动的极端禁欲主义。这种理论仍将守贞作为基督徒精英最具神似的生活方式，他们还认为对于大多数人而言婚内性行为是合法的，但仅仅是作为生育手段来进行。

令人遗憾的是，奥古斯丁对原罪的男性中心解释实际上是将死亡和性活动相联系的，他认为人类从亚当而来的集体罪责是通过父系遗传的。这种矛盾的道德规则被简洁地表述为〝合理地运用恶〞(bene uti malo)，以中立化生育多产所带来的恶的性高潮。奥古斯丁也容忍婚内性交作为性欲的补救措施，从而缓解了斯多葛式的对怀孕、哺乳或更年期妇女的性交的禁止。不过，他谴责摩尼教徒在女性生育期里不采用避孕措施，并把这当作解禁肉体中神圣火花的手段的作法。值得注意的是，奥古斯丁曾信奉二元摩

---

13 朱丽叶 · 斯法梅尼 · 加斯帕里 (Giulia Sfameni Gasparr)，《节制传统中上帝的形象与性别分化》(“Image of God and Sexual Differentiation in the Tradition of Enkrateia”)，载于伯雷森 (Børresen)，《上帝的形象》(*The Image of God*)，第 134-69 页。

14 卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，《教父的‘女权主义’:奥古斯丁的案例》(“Patristic ‘Feminism’: The Case of Augustine”)，《奥古斯丁研究》(*Augustinian Studies*)，1994 年，第 25 期，第 139-52 页。

尼教至少十年;在超过15年的同居生活中，他的妾只生了一个孩子。

从摩尼教皈依基督教，奥古斯丁坚持认为生育是上帝的创造。从这个角度来看，夏娃是用亚当的肋骨造成的（创世纪 2:18，21–23）可以解释为女性的起源，她被造是充当男人生育的工具。根据男性中心的生物学的定义，妇女具体存在的理由是母职，即接收和培育潜在的包含男性精子胚胎的工具。[15] 实际上，奥古斯丁的性学观点被托马斯 · 阿奎那（1274年去世）的亚里士多德终局性男性生育权力的理论重塑，在梵蒂冈现行的禁止避孕规定中保留下来。[16]

五、梵蒂冈性学

20 世纪医疗科技发展带来了高效生育控制，代表着人类历史上的一场革命。在前现代社会，人口增长主要取决于婴儿死亡率。在避孕手段效率低下的情况下，进行堕胎是危险的，所以生育控制往往靠中断性交。在1827年卡尔 · 恩斯特 · 冯贝尔 (Karl Ernst von Baer) 发现女性卵子之前，驱散精子被指责是破坏潜在的胚胎，因此传统性学将其与流产相混淆。

重要的是这种生物学的变革最初是在新教批准婚内避孕合法的背景下产生的（参照1930年圣公会兰柏大会(Lambeth Conference of the Anglican Communion)的交流）。教皇比约十一世 (Pius XI) 运用〝圣洁婚姻〞(Casti connubii, 1930 年）通谕的传统理论反对这个新颖的说法。

为应对天主教教会日益增多的争论的挑战，约翰二十三世在 1963 年任命了一个由神学家和平信徒专家组成的宗座委员会，来审查目前教义的有效性。该委员会考虑了全球人口爆炸的问题，却没有关注女性生育自主权。激进的委员包括著名道德神学家伯恩哈德 · 海勒 (Bernhard Häring) 和约瑟夫 · 福斯 (Josef Fuchs)，他曾在20世纪50年代提出一项积极的评价，认为婚内的性行为是爱的表达方式。[17] 这种整体界定代表了基督教人类学的重大变革。传统的理论认为婚内性交和婚姻爱情是相互对抗的。因此，

---

15 桑达 · 施耐德 (Sandra M. Schneiders) 及爱尔纳 · 赖斯基 (Erna Lesky)，《古代生育和遗传学及其后世影响》(*Die Zeugung–und Vererbungslehren der Antike und ihr Nachwirken*)，美因兹：经济与文学出版社 (*Mainz: Verlag der Wissenschaften und der Literatur*)，1950。艾琳 · 鲁塞尔 (Aline Rousselle)，《淫乱》(*Porneia*)，纽约：罗勒 · 布莱克韦尔出版社 (New York: Basil Blackwell)，1988。

16 约翰 · 奴南 (John T. Noonan) 教授，《避孕：天主教神学家和圣典学者对待避孕的历史》(*Contraception: A History of its Treatment by the Catholic Theologians and Canonists*)，剑桥，马萨诸塞州：哈佛大学出版社 (Cambridge, Mass.: Harvard University Press)，1986。

17 安普洛乔 · 瓦尔塞基 (Ambrogio Valsecchi)，《争论：1958-1968年控制生育的辩论》(*Controversy: The birth control debate 1958-1968*)，伦敦：杰弗里查普曼有限公司 (London: Geoffrey Chapman Ltd.)，1968。

古代教会的神父经常告诫虔诚的已婚夫妇通过禁欲维系他们的爱情。保守的委员害怕改变既定的教义会危及教会的权威。他们对传统性学的援引显然忽略了自愿受孕提供了新选择这一事实，这是20世纪的生物学革命的结果，因此在过去的道德论述中没有提及。令保罗六世惊惶失措的是，1966年委员会的最终报告被泄露给了美国的天主教报纸，报告显示绝大多数的委员（67个成员中的60人）建议允许婚内避孕。[18]

克拉科的枢机主教沃泰拉（Krakow, Karol Wojtyla）强烈支持少数人的意见，鼓励保罗六世1968年公布有争议的《论节制生育》通谕。[19]根据自然法的前现代概念，这份文件重申对于每项婚姻行为而言，生物学上的生育最终目的性是合乎规范的，从而谴责那些所谓人工避孕在本质上是邪恶的。[20]通谕强调婚姻的生物学功能的绝对神圣性，并声明一切性交行为都必须对生育开放，而不管在该特定时刻是否有因果关系。因此，唯一合法的控制生育的方法就是在妻子有生育能力期间夫妻禁欲。（这一点过去曾遭到奥古斯丁的谴责！）

通谕本想维护教皇有关信仰和道德教导的权威，而所引发的广泛异议却证实了相反作用。在对《论节制生育》的评论中，卡尔·拉纳（Karl Rahner）和伊夫·孔格（Yves Congar）等著名天主教神学家指出，长久以来已本土化的基督教传统已被证明是可行的，这是源于信仰，而不是宗座发号施令的结果。[21]重要的是，只有17%的主教对通谕表示了基本认同。像北欧的、法国、荷兰、比利时、奥地利和加拿大的发达国家的主教们，基于个人良心的道德判断，认为避孕是正常的，在这些国家中，妇女享有充分的公民权利。[22]

---

[18] 《宗座委员会的大多数报告》（"The Majority Papal Commission Report"）转载于丹尼尔·卡拉汉（Daniel Callahan）编撰的《天主教避孕情况》（*The Catholic Case for Contraception*），伦敦：麦克米兰出版社（London: Macmillan），1969，第149-73页，主要观点在第161页："支持这种肯定意见的理由有很多：社会变迁中的婚姻和家庭，尤其是妇女的角色的改变；婴儿死亡率的下降，生物学、心理学、性学和人口统计学的新发展；人类性行为和夫妻关系价值和意义的重新评价；最重要的是，对男性的人性责任更好的理解以及符合天性的男性生活的更好完善"。参见同上：第174-211页；这是一个有关男性禁欲、远离人类生活现实的无说服力的例子。

[19] 简·格罗塔尔斯（Jan Grootaers），"Humanae Vitae, encyclique de Paul VI", in Dictionnaire d'Histoire et de Géographie ecclésiastiques 25，1994，第328-34页。（沃泰拉的保守观点使他在1978年的主教选举中得到支持）

[20] 查尔斯·古伦（Charles E. Curran），《自然法与当代道德神学》（"Natural Law and Contemporary Moral Theology"），载于查尔斯·古伦（Charles E. Curran）编撰的《避孕：权威和异议》（*Contraception: Authority and Dissent*），纽约：赫尔德与赫尔德出版社（New York: Herder and Herder），1969，第151-75页；参见查尔斯·古伦（Charles E. Curran）以及理查德·麦考密克（Richard A. McCormick）编撰的《天主教性教导的对话》（*Dialogue about Catholic Sexual Teachings*），纽约：保利斯特出版社（New York: Paulist Press），1993年；查尔斯·古伦（Charles E. Curran），《今天天主教的道德传统：一种综合的传统》（*The Catholic Moral Tradition Today: A Synthesis*），华盛顿特区：乔治敦大学出版社（Washington, D.C.: Georgetown University Press），1999。

[21] 卡尔·拉纳（Karl Rahner），"评《论节制生育》通喻"（"On the Encyclical 'Humanae Vitae'"），载于《神学调查》（*Theological Investigations*）1974年，第6期，第263-87页；伊夫·孔格（Yves Congar），《教会学现实之接纳》（"Reception as an Ecclesiological Reality"），《注释学》（*Concilium*）1972年，第77期，第43-68页。

[22] 约翰·马隆尼（John Maloney），《道德神学之建构：罗马天主教传统研究》（*The Making of Moral Theology: A Study of the Roman Catholic Tradition*），纽约：牛津大学版社（New York: Oxford University Press），1987年，第259-301页。

自沃泰拉枢机 1978 年成为约翰保罗二世以来，他利用一切机会强化《论节制生育》。他倾向于认为性的联合是夫妻爱情的体现，从而将生物学目的的性交从生育目的转变为婚姻中爱情不可缺少的部分。宗座 1988 年《妇女的尊严与圣召》(*Mulieris dignitatem*)的信件谴责避孕降低了女性作为母亲的尊严。[23] 1993年《真理的光辉》(*Veritatis splendor*)通谕重申每个避孕行为都构成对上帝赋予的自然法则的违反。[24]

六、教廷的谴责

约翰保罗二世领导下的罗马教会存在体系上的障碍，教皇赞同梵蒂冈性学，包括反对妇女担任圣职的教义，而担任圣职是成为主教的不可缺少的先决条件。宣誓效忠教宗是天主教大学强加给神学教师的 [1989 年《信仰宣言》(*Professio fidei*)，1998 年的《保卫信仰》(*Ad tuendam fidem*)]。根据宗教事务协定，这种梵蒂冈控制也延伸到国立大学，如在德国和奥地利。事实上，第二次梵蒂冈会议批准了宗教自由学说（1965 年的信仰自由宣言），这一新学说主要是为社会主义社会的天主教教会团体的自由而预想的。因此，教会体制下的个人天主教徒的宗教信仰自由人权，仍然悬而未决。[25]

考虑到教会的历史背景，目前禁止避孕的命令在罗马教皇造成的许多致命错误中具有特殊地位。某些错误往往隐藏在当代护教学中，除了学者外鲜为人知。而且这些错误仍然存在，正如 1054 年拜占庭将希腊 - 东正教会主教逐出教会，以及 1520 年马丁

威廉 · 香浓 (William H. Shannon)，《热烈的辩论：对〈论节制生育〉的回应》(*The Lively Debate: Response to Humanae Vitae*)，纽约：Heed 和沃德出版社 (New York: Heed and Ward)，1970，第 117-46 页。

[23] 参见卡里 · 沃特 (Kari Vogt)，“Catholicisme et Islam: Une rhétorique apologétique commune à propos de la femme”，载于伯雷森 (Børresen) 和沃特 (Vogt) 的《基督教与伊斯兰教传统的妇女研究》(*Women's Studies of the Christian and Islamic Traditions*)，第 359-65 页，将母亲界定为女性具体尊严的观点与伊斯兰的性学观点是一致的。参见卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，“Jean Paul II et les femmes，”Lumière et Vie 257(2003)：第 57-69 页。

[24] 约瑟夫 · 赛琳 (Joseph A.Selling) 和扬 · 扬斯 (Jan Jans) 编撰的《光辉的准确性：检验 真理的光辉 的断言》(*The Splendor of Accuracy: An Examination of the Assertions Made by Veritatis splendor*)，坎彭，荷兰：库克 · 法洛斯出版社 (Kampen, The Netherlands: Kok Pharos)，1995。参见查尔斯 · 古伦 (Charles E. Curran) 和理查德 · 麦考密克 (Richard A. McCormick) 编撰的《约翰保罗二世与道德神学》(*John Paul II and Moral Theology*)，纽约：保利斯特出版社 (New York: Paulist Press)，1998。这里中肯地批判教皇将上帝界定为一个超级孕育者的观点，即认为上帝通过人类的性器官的生物最终性创造新生命，这与人类作为按照上帝形象被造而具有的自治性相矛盾。参见 Christian Duquoc，“Procréation et dogme de la création”, Lumière et Vie 187，(1960)：第 51-65 页。

[25] 詹姆斯 · 普罗沃斯特 (James H. Provost)，《良心与宗教自由：教会的人权》(“Freedom of Conscience and Religion. Human Rights in the Church”)，载于 *Culture Chrétienne et Droits de l'Homme—du reject à l'engagement*, ed. Michel J. Verwilghen (Rome: IFCU)，1991，第 35-61 页；威廉 · 约翰逊 · 埃弗里特 (William Johnson Everett)，《教会的人权》(“Human Rights in the Church”)，载于约翰 · 维特 (John Witte) 教授和乔汉 · 范德维维尔 (Johan D. van der Vyver) 编撰的《全球视角下的宗教人权：宗教视角》(*Religious Human Rights in Global Perspective: Religious Perspectives*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston, Martinus Nijhoff)，1996 年，第 121-41 页。

· 路德被逐出教会。在评价教宗约翰保罗二世收回对伽利略的最高宗教法庭程序（1633年）时，一位著名的意大利政治家阿尔贝托 · 荣奇 (Alberto Ronchey) 简洁地说，即便几个世纪之后，这种反对以解决全球人口危机为目的的生育控制观点能被改正，梵蒂冈也开脱不了责任，因为人口已从1968年的35亿增长到1998年的60亿。[26]

综上所述，女性自治的概念对于全球所有宗教而言仍然是格格不入的，妇女自愿生育控制权呈现了对传统的性别模式的根本挑战，而不是仅仅在罗马天主教内部。最近梵蒂冈被迫承认所谓父系责任 (paternitas conscia) 的社会经济的必要性，并主张女性生育能力时期夫妻禁欲是自愿控制生育的唯一合法方法。由于生物学低效以及不利于夫妇心理 - 肉体平衡的原因，这项教士式的解决方案已被证明是行不通的。颠倒的护教学观点引用婚姻爱情与父母责任以限制性交，在这里模糊了传统上反对性高潮式性交是有罪的观点。事实上，在先进社会中大多数天主教徒不再尊重梵蒂冈性学，从而产生一种对教会神权的良性的批评。不幸的是，罗马教廷在联合国的特权地位加强了其在欠发达国家的政治影响力。

七、男性中心类型学

与以前地心说（开普勒）和人类中心主义（达尔文）的崩溃相比，20 世纪男性中心主义的崩溃代表着一个对传统神学更根本的挑战。性别等级的剧变动摇了天主教和东正教教义中象征意义的核心，在这些教义中通过由上帝的创造转变为救赎秩序从而建立了男性中心的性别模式。具有神似性（按上帝形象被造）的亚当预表基督，作为新的亚当及救世主，耶稣基督体现了完美的男性。不具神似性的夏娃预表教会或玛利亚，作为新的夏娃形象代表着依赖且具有女性本性的人类（罗马书5:4；以弗所书 5:32）。基于早期基督教的男性神似性概念，这种不对称的类型仍基本存在于天主教和东正教的基督论、教会论和圣母论中。从而在描述神时就排除了女性本性，类型学的性别模式是妇女神职能力的首要障碍，在这个问题上非新教的宗教比新教表现得更明显。据托马斯 · 阿奎那和波纳（1274年去世)的观点，像基督的男性是执行圣事的必不可少的先决条件。[27]重要的是观察到这种拒绝妇女当牧师和主教的问题是源于坚持对神和女性在传统上的不相容性。中世纪的教会法以男人独具神的形像为由明确证明妇女不能当任神职，这与

---

[26] 阿尔贝托 · 荣奇 (Alberto Ronchey)，1998年11月 14日。" In sei milliardi stretti e caldi"，(Six crammed and overheated billion)，*Corriere della Sera*，14 November 1998。

[27] 卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，《妇女的任命：持续本地化以培育传统》（ "The Ordination of Women: To Nurture Tradition by Continuing Inculturation")，《神学研究》(*Studia Theologica*)，1992年，第46期，第3-13页。

基督教人类学第一阶段是相一致的。与市民社会妇女无法律权利一致，女性在罗马法上被称为软弱之性别 (infirmitas sexus)，直到 20 世纪，这种无神职能力在所有制度化教会仍受到质疑。[28] 以前，所有主流基督教教派都坚决反对妇女享有民事权利，这被认为是违反了上帝的创造秩序。在民主与公民权等新西方理想的社会文化推动下，女性普选最早在新教国家被接受（新西兰 1893 年，澳大利亚 1902 年，芬兰在 1906 年，挪威 1913 年），并于数年后在天主教国家（法国、意大利、西班牙 1945 年）也被接受。类似还有关于妇女当任牧师和主教的神职能力的新教先例（丹麦路德教会分别于 1948 年以及 1995 年，瑞典 1958 年以及 1997 年，挪威 1961 年以及 1993 年，大不列颠英国国教 1994 年）。

罗马天主教最近接受了妇女也是按照上帝形象造的观念，这带来了丢弃前提而保存结论的矛盾混合物。它一方面坚持早期的男性中心类型学和全面的神似性理论这两个相互排斥的理论，另一方面反对具有神似性的妇女当任基督样式的神父。1983 年的教会法大全（《教会法》第 1024 条）重复了 1917 年教会法大全（《教会法》第 968 条，第 1 款）的观点：惟有领过洗的男性，得有效地领受圣职。

在 1971 年主教会议的倡议下，1973 年保罗六世任命了一个研究妇女在社会和教会的地位的宗座委员会，委员会共有 25 个成员，其中有 15 名妇女。[29] 重要的是，这些妇女中只有一位是神学、自然或社会科学等方面有专业知识的女医生；这些专业知识都是男性成员所特有的。妇女当任神职的问题被刻意排除在他们的授权之外，留给只有男性神学家的教皇圣经委员会处理。1976 年以所谓的口误的理由发表的一份 1975 年的秘密报告指出，该委员会一致认为，仅仅依据新约圣经的文本解决不了妇女当任神职的问题。事实上，教会的教阶制和教皇主教建立源于公元 2 世纪或 3 世纪以后。因此，占多数的 12 位解经家（反对者 5 人）赞同教会允许妇女当任圣职的观点，认为这并没有违反基督的最初目的。

不过像 1968 年那样，1977 年保罗六世推翻了多数专家的观点，批准了一个反对妇

---

[28] 海牙 · 范德米尔 (Haye van der Meer)，《天主教女性神父？一份神学历史调查》(*Women Priests in the Catholic Church? A Theological-Historical Investigation*)，费城：坦普尔大学出版社 (Philadelphia: Temple University Press)，1973；罗宾 (Roger Gryson)，《早期教会的女性传教士》(*The Ministry of Women in the Early Church*)，学院村，明尼苏达州：礼仪出版社 (Collegeville, Minn: Liturgical Press)，1976；伊达 · 哈铭 (Ida Raming)，《排斥女性担任神职，神圣的法律还是性别歧视》(*The Exclusion of Women from the Priesthood, Divine Law or Sex Discrimination?*)，新泽西：稻草人出版社 (New Jersey: Scarecrow Press)，1976。伊达 · 哈铭 (Ida Raming) 女牧师：《上帝赐给新教的礼物》(*Priesteramt der Frau – Geschenk Gottes für eine erneuerte Kirche*)，明斯特，汉堡：文学出版社 (Münster, Hamburg: LIT Verlag)，2001。

[29] 在 1974 年，5 名女性成员被拒绝介绍他们的少数报告，因为这些报告与委员会的顺从性最后文件产生争议。妇女们直到若干年后才敢公布这份报告。参见《妇女上诉至宗座委员会》（"Women Appeal to the Pastors of the Church"），载于玛丽亚 · 德尔 · 皮拉尔 · 贝洛西约 (Maria del Pilar Bellosillo) 等编撰的 *Pro Mundi Vita Bulletin* 108 (1987)，第 1-36 页。

女当任圣职的教义文件：《妇女与圣职》。该文件的主要论点是：坚持禁止女性当任神职人员的一贯教会传统，不是基于社会文化的男性中心主义，而是基于基督的男性肉身与神父的男性性别不可缺少的一致性。勇敢的神学家卡尔 · 拉纳 (Karl Rahner) 对基督教教义的批判是中肯的：〝耶稣属于男性这一事实的答案并不在这里，因为并未明确，一个人按照基督的教导行为，并且在这个意义上（而不是其他）作为个体基督徒必须同时代表基督的男性特征。[30]

像《论节制生育》一样，这个声明挑起了教会中热烈的神学讨论，这引起天主教平信徒的日益重视，他们意识到反对女性担任圣职所引用的依据是站不住脚的。[31] 顺便提一下，捷克斯洛伐克的共产党当局被几个妇女轻易地欺蒙了，她们在 1988 年以前被任命为天主教神职人员，尽管她们有教规上的性别障碍 (canonical impedimentum sexus)。这个计策使她们能秘密地进行被禁止的牧养工作，比如在监狱中施行圣礼。[32]

八、梵蒂冈女性学

在法国和美国等西化的背景下讨论的妇女神职能力问题，在东正教仍是边缘的。在新教教会，牧师不是以男性中心类型学界定的，即与基督的男性肉身和牧者的基督男性样式不言自明的一致性。基督论并没有因此反对妇女当任神职。相反，约翰保罗二世援引类型学的性别模式，即基督是新亚当和玛利亚是新夏娃，以证明女性没有当任神职的能力。牧函《关于妇女的尊严和圣召》将妇女玛利亚式的母亲身份与女性神似性的新观念相联合，混淆了基督教人类学的第一和第三阶段，即男性中心类型学和更新的神的形象理论。[33] 当玛利亚被当成女性的表率，这训导可能会淡化作为基督母亲的新夏娃（相对于道成肉身的新亚当的神性）有从属的作用和功能。[34]

---

30 卡尔 · 拉纳 (Karl Rahner)，《关于教会的某神学调查》(*Theological Investigations XX*, *Concern for the Church*)，纽约：出版公司 (New York: Crossroad)，1981，第 35-47 页。

31 沃特 · 格鲁斯 (Walter Gross) 编撰的《妇女的侍奉在天主教会中的情况》(*Frauenordination. Stand der Diskussion in der katholischen Kirche*)，慕尼黑：艾瑞 · 韦唯出版社 (Munich: Erich Wewel Verlag)，1996。

32 梵蒂冈更倾向于让这些女牧师暗中事工，但是她们又出现在汉斯雅克布 · 斯特勒 (Hansjacob Stehle) 的《梵蒂冈的外交手腕，教皇和共产主义者》(*Geheimdiplomatie im Vatikan. Die Päpste und die Kommunisten*) 一书中。杜塞尔多夫：本兹戈出版社 (Düsseldorf: Benzinger Verlag)，1993，第 320 页和第 428 页。

33 卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，《Image ajustée, typologie arrêtée: Analyse critique de Mulieris dignitatem》，载于伯雷森 (Børresen) 和沃特 (Vogt) 著的《基督教与伊斯兰教传统的妇女研究》(*Women's Studies of the Christian and Islamic Traditions*)，第 343-57 页。

34 卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，*Anthropologie mediévale et théologie mariale*，(Oslo: Universitetsforlaget, 1971)；卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，《天主教神学中的马利亚》（"Mary in Catholic Theology"），《注释学》(*Concilium*)1983 年，第 188 期，第 48-56 页。

事实上，1994 年约翰保罗二世的宗座信函《司铎之任命》表明了丢弃男性神似性观点与维持妇女禁止当任神职之间的不连贯性，信中教皇引用了《妇女与圣职》的声明和《关于妇女的尊严和圣召》，得出的结论是天主教没有权柄按立女性神父，理由是耶稣当年只拣选 12 名男性作他的门徒，并没有拣选他的母亲玛利亚。传统上排斥妇女当任圣职的观点因此被认为是与上帝对教会的计划相一致的。由于这项神圣男性中心主义的援引没有平息天主教教会对女性神父的持续需求，教宗的教义首长枢机主教约瑟夫 · 拉青格 (Joseph Ratzinger) 在 1995 年发表了一份回复函，论证了有争议的使徒书信中涉及到信仰的规范性条款 (ad fidei depositum pertinens)。

总之，在天主教教会担任神父或主教肯定不是一项人权。然而，对于具有完全神似性的全人类而言它是一项基本权利，人类有同样的能力协调神和人类之间的关系。制度化教会坚持女性教规上的性别障碍的观点，认为神是不会呼召女性神职人员的，因为她们担任神职的恩赐不足。20 世纪以来，这种将男性中心主义下的能力缺乏归因于神已经完全不能令人信服。

九、女权主义与基督教

梵蒂冈抵抗目前男性中心主义崩溃的努力已被简要地表述如下：〝天主教教会。... 正像一个被钩子刺穿的蠕虫在女权主义的节中打转〞。[35] 必须认识到妇女关于生物 - 社会 - 文化和宗教自治的主张，是女权主义认识论革命的结果，在这个革命中妇女和男人被定义为具有平等尊严的人类：〝女权主义关注角色的转变以及被不公正地剥夺的妇女权利的问题。虽然这些是重要的和必要的，但却都是次要的。最主要的是认识论。我们知识上的变化是正常的，而我们认知方式上的变化却是革命性的。女权主义挑战了我们认知的方式。过去认识论的研究领域正在摇摆，随着事件的发展，认识论注定要改变世界〞。[36]

从历史角度来看，女权主义与基督教的关系是根本上矛盾的。[37] 在西方文明中，女性自主权的理念是以基督教中女性与男性在救赎顺序上平等的概念为基础的。女权主义革命开始于作为当今世界规范的救赎包容性回溯，从而取代创世时的性别等级。从

---

35 安德鲁 · 布朗 (Andrew Brown)，《教皇的未来》（"The future of the papacy"），载于《旁观者》(*The Spectator*)，1998 年 4 月 25 日，第 13-14 页。

36 丹尼尔 · 马奎尔 (Daniel C. Maguire)，《道德改革：基督徒的人文视野》(*The Moral Revolution: A Christian Humanist Vision*)，纽约：哈珀和罗出版公司 (New York: Harper and Row)，1986，第 122 页。

37 卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，"Christianisme et féminisme"，in Maschio e femmina li creò, ed. Fiorenza Taricone. (Verona: II Segno dei Gabrielli Editori)，1998，第 83-99 页。

欧洲历史来看，这个过程与人类神似性观点的转变相一致，即从完全的男性向两性享有同等地位转变。妇女逐步实现自主是通过下列因素实现的:中世纪的教派分层阶段、改革时代的宗教个人主义、男性在启蒙运动中的普遍人权，以及 20 世纪用人权 (droits humains) 代替男人权 (droit de l'homme) 的习惯说法，使妇女同样享有人权。[38]

因此，近来的西方的文化适应代表了对罗马天主教和东正教传统的性别模式的根本性挑战，它们的核心教义与宗教象征是以男性中心主义类型学建构的。与伊斯兰教相一致的是，传统基督教教义认为创造上的性别差异与男女在教会和社会中的恩赐区分的联系是不证自明的。从欧洲的角度来看，18 世纪男性和女性功能的两极不对称性（卢梭和康德），在19世纪和20世纪被重新定义为所谓的两性互补性，而女性角色的下属特点却被策略性地模糊了。重要的是，北欧妇女和男子在社会和教会的各个领域（恰恰是因为性别差异，而不是无视性别差异）相互协作的合作模式，与地中海文明是格格不入的。

斯堪的那维亚国家的女权运动和斯堪的纳维亚的福利制度的影响是令人吃惊的，妇女广泛参与政府政治和自愿生育的人口高增长率紧密相关。[39]相比之下，西班牙和意大利等天主教国家缺乏女性的福利政策，导致妇女很少参与政府政治，自愿出生率也降低。需要指出挪威没有加入欧盟，因为 1994 年的全民投票存在一个显著的性别差距，其中 62 % 的女性选民投票反对加入欧盟，据推测这在很大程度上是为了保障女性的福利制度。从这个角度看遗憾的是，东欧和中欧的准成员在加入欧盟之前是没有义务履行西方男女平等和妇女生育自主权的法律规范的。市民社会中教会法的实施是特别有问题的，正如1995 年罗马教廷签署的马耳他协议所展现的。

十、性与性别

女权主义认识论所假定的 20 世纪人类学中，人类被界定为不同性别的心灵 - 肉体联合体。必须指出的是，这种整体概念与基督教传统柏拉图式人类学的概念是完全不同的，后者将人类界定为具有男性或女性身体的无性别的理性灵魂。从近古到 19 世纪，这种二元对立的人类概念塑造了神学和哲学。因此，这产生了自相矛盾的相反作用，社会科

---

[38] 参见杰罗姆 · 谢斯塔克 (Jerome J. Shestack)，《人权的哲学基础》（"The Philosophical Foundations of Human Rights"），载于瑟莫尼德斯 (Symonides) 著的《人权概念与标准》(*Human Rights Concepts and Standards*)，第31-66 页;阿贡 · 菲沙 (Argonne S. Fraser)，《成为人类:妇女人权的起源和发展》（"Becoming Human: The Origins and Development of Women's Human Rights"），载于《人权年刊》(*Human Rights Quarterly*)，1999 年，第21期，第853-906 页。

[39] 迹象之一是1995-1999 年挪威、丹麦、芬兰和瑞典与意大利和西班牙在总生育率上的差别:挪威1.85，丹麦1.72，芬兰1.73，瑞典为1.57，意大利为1.20，西班牙1.15。《2000 年世界人口数据》(*The State of World Population 2000*)，详见网页: http://unfpa.org/swp/2000/english/indicators/indicators2.html。

学的性别研究往往坚持假设一个过时的性二元论，即性是生物学上的安排，而性别则是社会性的构造。事实上，这个区分相当于传统男性中心的二元论，从而不经意地模仿了教会神父鼓励妇女在无性的智慧和美德上拥有神的样式的男性气质，尽管她们肉体上仍具有女性特性。十七世纪的法国沙龙女权主义强调了同样的策略。笛卡尔有个谚语是：灵魂无性别区分 (l'âme n'point de sexe)，西蒙 · 波娃也认为：我们并非生来就是女人，我们是逐渐变成女人的 (On ne naît pas femme, on le devient)。在人文学科中，宗教上性别研究处于人类应用学术的前沿，即将男性或女性的性别划分作为类别分析的主要依据。[40] 这种整体办法突出了心灵 – 肉体的性和社会文化的性别之间的连通互动，这对妇女和男性而言是同样根本的。适用于基督教传统的女性神学中的人类〝神学用语〞(God-language)，因而被认为是表述男性或女性的实践的。

电影《聋子的对话》中，有关两性恩赐互补性与后现代主义的性别解构之间的认识论冲突是引人注目的。在 1995 年北京召开的联合国会议上，梵蒂冈代表团和女权主义激进主义分子在这个问题上产生了激烈冲突。[41] 双方显然都忽略了各自理论的历史建构。事实上，这同样是几千年来男性中心的社会生物学的结果。教廷战术上滥用不太复杂的女权主义建构异化概念，强烈抵制女权主义者加强妇女人权的努力。这种对堕胎和避孕的煽动性混淆对双方来说都被证明是起特别相反作用的。将健康胎儿人工流产的社会现实一般都是以非自愿生育为前提的，梵蒂冈的禁止避孕命令是造成堕胎社会影响的原因之一。罗马教廷谴责以防止艾滋病传播为目的使用避孕套，这是宗座生物神学造成的令人反感的后果。[42]

女权主义者主张妇女在被迫怀孕的情况下有安全堕胎的权利，这种无可争议的首要目标是使高效避孕技术的生物革命在经济欠发达地区运作起来。女性生育自主权，首先而且最重要是强调自愿的概念，以防止以后堕胎。[43] 相反，教廷却强烈反对女性的

---

[40] 乌苏拉 · 金 (Ursula King)，《性别与宗教研究》(“Gender and the Study of Religion”)，载于《宗教与性别》(*Religion and Gender*)，乌苏拉 · 金 (Ursula King)，牛津：布莱克韦尔出版社 (Oxford: Blackwell)，1995，第 1-38 页。

[41] 多丽丝 · 巴斯 (Doris E. Buss)，《长袍，遗迹和权利：梵蒂冈与北京妇女大会》(“Robes, Relics and Rights: The Vatican and the Beijing Conference on Women”)，《社会与法律研究》(*Social & Legal Studies*)1998 年，第 7 期，第 339-63 页。

[42] 参见教廷有关北京 1995 年联合国妇女大会宣言和行动纲要：〝教廷绝不赞同避孕或使用避孕套，无论是作为计划生育措施或是预防艾滋病的方案〞。参见第四届世界妇女大会报告，详见网页：gopher://gopher.undp.org/00/unconfs/women/off/a-20.en，第五章第二部分。这并不说明面对女性疾病，梵蒂冈现已声称医用避孕套与使用避孕套的教规没有关系。2001 年 6 月 25-27 日在纽约举行的联合国艾滋病特别会议上，教廷作为永久观察员身份在《艾滋病承诺宣言》通过后于 2001 年 8 月 2 日发表了一份声明。声明暗示参照第 23 条和第 52 条：〝他强调，在接受为预防艾滋病而使用避孕套的问题上，教廷不改变其道德立场〞。2001 年 8 月 2 日联合国宣言的全文参见：http://www.unaids.org/whatsnew/others/un_special/Declaration010801_en.htm。

[43] 但必须注意的是，亚洲普遍的选择女性胎儿流产是不需要证明的女性特性自卑的结果。这种歧视在印度教和佛教中被解释为：本体等级的轮回与重生，将妇女置于男人和动物之间。目前对文化相对主义的委婉责备代替了对男性中

生育控制，因为梵蒂冈是充分意识到全球女权主义是以生育选择为前提的，反之亦然。

十一、理论与现实

当代梵蒂冈对避孕和艾滋病预防的论述显然是能间接感受到的。我对理论的简要建构显示:历史上本土化的传统神学和人类学在逻辑上是连贯的。教会大多数神父和神学家都是受过良好教育的贵族;而奥古斯丁却是一个重要的例外。对古代和中世纪的彻底了解使他们可以在特定的社会文化背景下清楚地表达基督教传统意义，因此是切实可行的。事实上，目前理论上过时的前提与影响神学性学的主题的保守结论之间的不一致，是基督教历史的新的现象，也是近期的男性中心主义或二元论崩溃的结果。因此，教皇已不再能通过谴责作为原罪传承的性活动来控制天主教会，他强烈反对所谓的〝享乐主义〞，坚持谴责避孕措施。基督教的传统中上帝的爱与性爱之间的冲突不再是公理，但通过圣职独身 (cultic celibacy) 的要求得到坚持。男性神职人员必须远离妇女，女性没有当任圣职的资格。据梵蒂冈的 2001 年的统计数字，天主教会修女的人数（801,185）是神父（405,178）和非受戒的修士（55,057）人数的两倍。这个奇特的情况帮助解释了为什么梵蒂冈引用妇女的性别障碍理论，把妇女排除在仅保留给教皇和他的罗马教廷男性枢机的教阶之外。在教宗约翰保罗二世掌权期间，第二次梵蒂冈会议所设想的主教的合议决策者地位，已沦为咨商地位。因此，恢复古代教会的主教合议模式并承认妇女担任圣职的能力，将成为第三次梵蒂冈会议的紧迫任务。[44] 男性和女性平民信徒的决定性影响必须加以整理，形成与近代政治民主相一致的规范。天主教教会不能再以统治文盲农奴人口占多数的罗马帝国的模式施行统治。

作为北欧天主教女权主义神学史学家，我觉得矛盾的是，基督教女权主义已先被新教接受，新教将圣经作为神的启示工具，这与伊斯兰教将古兰经作为神启示的媒介相类似。在此背景下，值得一提的是，当代伊斯兰女性神学模仿过去新教女权主义神学的策略，通过批评随后的宗教圣典的解释，而不是有关男性中心主义的极其精确的启示经文。[45] 相反我认为基督教女权主义革命不可缺少的工具，可以从天主教和东正教的传统

心的宗教的批评是尤其错误的;考虑下直接或间接的杀害女婴的普遍做法，从古典古代到近代早期欧洲都有文献记载。

[44] 值得注意的是，大多数居领导地位的女权主义神学家是天主教徒，他们作为专家的贡献将对第三次梵蒂冈会议起到重要作用。以下是一些具影响力的欧洲学者:慕尼黑大学的伊丽莎白 · 格斯曼 (Elisabeth Gössmann)，格拉茨 (Graz) 的安妮 · 詹森 (Anne Jensen)，布里斯托的乌苏拉 · 金 (Ursula King)，罗马的教授切蒂纳 · 米利泰洛 (Cettina Militello)，剑桥的珍妮特 · M · 索斯凯士 (Janet M. Soskice)。在美国（重要的是全部是修女):芝加哥的安妮 · E · 卡尔 (Anne E. Carr)，耶鲁的玛格丽特 · A · 法利 (Margaret A. Farley)，纽约的伊丽莎白 · A · 约翰逊 (Elizabeth A. Johnson)，伯克利 (Berkeley) 的史奈德 · M · 施耐德 (Sandra M. Schneiders)。

[45] 时间上明显滞后的类似做法的例子有:蕾提 · 卢瑟 (Letty M. Russell) 编撰的《女权主义者解读圣经》(*Feminist*

中发现。一个有力的解释就是关于道成肉身的经文。历史形成的启示和乐观的人类学，以及基督救赎所带来的人类神圣化，都是这种新的文化适应的不可缺少的途径。[46] 摆脱男性主义类型学的古希腊 - 罗马教会神父的文化，中世纪北欧教会修院院长对〝神学用语〞的全面仿效，是重建可行的罗马天主教的典型范例！[47]

发表在梵蒂冈《宗座公报》(Acta Apostolicae Sedis) 的梵蒂冈文件：

《圣洁婚姻》(Casti connubi) = AAS 22, 1930, 539–592.

《论节制生育》(Humanae vitae) = AAS 60, 1968, 481–503.

《妇女与圣秩》(Inter insigniores) = AAS 69, 1977, 98–116.

《妇女的尊严与圣召》(Mulieris dignitatem) = AAS 80, 1988, 1653–1729.

《真理的光辉》(Veritatis splendor) = AAS 85, 1993, 1133–1228.

《司铎之任命》(Ordinatio sacerdotalis) = AAS 86, 1994, 545–548.

《〈司铎之任命〉之回复》(Responsio (Ordinatio sacerdotalis)) = AAS 87, 1995, 1114.

Interpretation of the Bible)，费城：威斯敏斯特出版社 (Philadelphia: Westminster Press)，1985 年，以及阿米纳 (Amina Wadud-Muhsin)，《古兰经与妇女：从妇女角度重读圣典》(*Qur'an and Woman: Rereading the Sacred Text from a Woman's Perspective*)，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press)，1999。

[46] 卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)" Femmes et théologic depuis 1960—le parcours d'une protagonist"，载于 *Donne e Teologia. Bilancio di un secolo*，ed. Cettina Militello. Rome: Edizioni Dehoniane, 2003；参见克里斯汀 · 阿马杜 (Christine Amadou)，《采访卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森》("An interview with Kari Elisabeth Børresen")，载于伯雷森 (Børresen) 著的《上帝的形象》(*The Image of God*)，第 XXII-XXIX 页。卢瑟 (Rosemary R. Ruether)，《妇女与救赎：神学历史》(*Women and Redemption: A Theological History*)，明尼阿波利斯，明尼苏达州：要塞 (Minneapolis, Minnesota: Fortress Press)，1998，第 190-93 页，以及第 338 页。

[47] 卡里 · 伊丽莎白 · 伯雷森 (Kari Elisabeth Børresen)，《宗教女权主义与女性神学用语》("Religious Feminism and Female God-language: From Hildegard von Bingen to Thérèse de Lisieux") 载于 *Ab Aquilone. Nordic Studies in Honour and Memory of Leonard E. Boyle. O.P.*, *Suecoromana VI*, ed. Marie-Louise Rodén (Marieberg, Sweden: Riksarkivet)，2000，第 197-222 页。

第 24 章

求同权，求异权：儿童与宗教

杰拉丁 · 范布伦 (Geraldine Van Bueren)

一、导言

宗教和国际人权法就像铁轨的两条平行线。一条穿越理性，一条穿越信仰。所以最终的难题就是：当作为更高法律形式的宗教面临同样是更高法律形式的人权时，国家应该站在哪一边？何者更优先呢？是神权还是世俗？但这本身或许就是个错误的问题。

现在不是决定该出哪张王牌的时候——这种方法更适应桥牌而不是生活——现在该是我们坐下来讨论宗教能从人权中学到什么，以及人权能通过借鉴宗教怎样更好地保护儿童权利。

宗教信仰可以唤醒自我价值和对他人尊严的承认。儿童是社会的未来，有时他们会陷入一种模棱两可的境地，是承认他们宗教或信仰的社会自由，即与社会文化相一致的宗教信仰，还是承认他们真心追求的信仰。

关键问题在于儿童是否享有求异权——拥有与社会大多数人不同的信仰，拥有与自己家庭不同的信仰。

与宗教相关的求异权是特别复杂的，因为宗教既有个人的一面也有集体的一面，而很多成年人认为儿童象征着连续性，肯定性与未来。这就是为什么儿童的宗教或信仰自由权是起草《儿童权利公约》(CRC) 时被激烈讨论的问题之一。[1]

然而，仅仅认为儿童是社会的未来会导致时光倒流，儿童又重新被界定为成年人愿望的消极工具。儿童不仅仅是社会的未来，更重要的是，儿童也是社会的现在。对于很

[1] 《儿童权利公约》(*The Convention on the Rights of the Child*, CRC), 1990 年生效。联合国文件 A/44/49(1989)。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

多儿童而言，宗教和信仰自由意味着不受有损他们生活的宗教限制的影响。儿童已经面临成年人滥用权力的危险，宗教信仰的滥用会导致成年人专制而不是成年人责任的真正履行。宗教不应该被滥用，成为侵犯国际或国内儿童人权的行为的辩解理由。作为总的规则，权利越是被正确地行使，其正当性就越令人信服。

二、宗教，最大利益，社会责任

全人宗教——如犹太教和伊斯兰教——是包含宗教圣典和高级神职人员的法律组织系统。人权也是一个更高法律的组织系统；它的最终价值是自治和选择。人权的圣经存在于国际和地区的条约中。它的高级神职人员是国际和地区人权法庭的法官。[2] 宗教和国际人权法都承认儿童最大利益的概念。这是国际人权法律的基本规范，也是全球宗教的宗教圣典所提倡的。

〝儿童最大利益〞的概念本质上开始于同情原则。这是对成年人权力的一项自我限制，这种限制起源于承认成年人只是代表儿童做决定，因为儿童缺乏经验和判断能力。然而成年人以最大利益为由的很多行动却常常备受争议。决定什么符合儿童最大利益〝常常会提出一个与生活的目的和价值一样终极的问题〞。[3] 正如我们经常注意到的，虽然一个问题被认为是基于儿童最大利益的考虑，但是该问题常常是从成年人的角度提出的。[4]

何谓〝儿童最大利益〞的答案是复杂的，国际人权法在多种竞争利益权衡方面几乎没有任何指导。例如，〝儿童最大利益〞在国际法中的地位如何，被宽松描述的宗教公共政策是否优先于儿童最大利益受保护？在决策过程中，我们将怎样评价相关决策者的权力关系，宗教的还是世俗的？

许多世俗社会学家认为〝儿童最大利益〞是从个人性的角度来界定的：什么是一个作为个人或家庭成员的儿童的最大利益呢？而许多宗教社会学家则认为〝最大利益〞同时具有个人性和集体性，因而〝儿童最大利益〞必须符合国教的观点。

在广泛的适用中，该原则被表述在《儿童权利公约》(CRC) 的第 3 条第 1 款：关于儿童的一切行为，不论是由公私社会福利机构、法院、行政当局或立法机构执行，均应以儿童最大利益为一种主要考虑。将最大利益从首要考虑降为一种主要考虑，《儿童权利

---

2 我很感谢我的丈夫，詹姆斯 · 迈克尔 (James Michael)，给我这个观察视角。

3 罗伯特 · 穆诺基 (Robert H. Mnookin)，《儿童的利益》(*In the Interest of Children*)，纽约：W. H. 弗里曼出版公司 (New York: W. H. Freeman and Company)，1985，第 18 页。

4 参见杰拉丁 · 范布伦 (Geraldine Van Bueren)，《儿童权利国际法》(*The International Law on the Rights of the Child*)，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff)，1995，第 32 页。

公约》似乎同意各国在平衡儿童最大利益和其他同等重要的利益时，享有根据本国宗教法律来选择的权利。[5]在某种程度上，这种界定被动摇，在《儿童权利公约》第18条第1款和第19条中，儿童最大利益被认为是家长〝主要关心的事〞，并且保护儿童免受许多形式的伤害和忽视。因而《儿童权利公约》挑战了父母在宗教事项上总是适合决定什么是符合儿童最大利益的观点。[6]

随着〝儿童的发展能力〞概念的发展以及《儿童权利公约》对家长权利的限制，这种观点得到加强。缔约国有义务尊重父母的权利和为儿童提供指导的责任，根据儿童的发展能力，缔约国有义务承认，提供指导的父母权力将随着孩子逐渐成熟而被削弱。

〝儿童最大利益〞的新界定要求缔约国仔细检查父母基于宗教控制儿童行为的规定。在美国，父母不能以宗教理由拒绝接受强制免疫，因为〝践行宗教的自由权利并不包括使社会或儿童处于可能受传染疾病伤害、生病或死亡的境地〞。[7]这种新界定〝不是对宗教进行审判……而只是检验父母借助权力向孩子灌输信仰的具体行为是否影响儿童最大利益〞。[8]

〝儿童最大利益〞的当代界定能改正过去的某些错误，以应对儿童与宗教选择的复杂问题。

三、完全的改变，可能吗？儿童自我选择宗教或信仰的权利

一个基本的问题是儿童是否有权自我选择接受一种宗教或信仰，或选择没有宗教信仰；另一方面，宗教是否有权将公共义务叠加于个人权利之上。

儿童自我选择宗教或信仰的权利将引起两个问题。第一是儿童是否能够自己选择宗教或信仰，以及多大年龄的儿童能够自己选择宗教或信仰。第二是当对儿童有责任的成年人不能同意儿童对宗教和信仰的选择时，儿童应该在哪种宗教或信仰环境下成长。

对于第二个问题，虽然各个宗教都有关于儿童如何选择宗教的教义，国际法在如何选择宗教这个问题上却保持沉默。根据国际法，父母双方在抚养教育孩子上都享有平等的权利和责任，这也包括宗教事项。但是对于父母意见不同的情况将如何处理，国际法却没有提供指导。[9]

---

5 虽然与《儿童权利宣言》原则二以及《非洲儿童权利及福利宪章》第四条这两个强调〝儿童最高利益〞必须加以首要考虑相比，《儿童权利公约》遗憾地技术性削弱了〝儿童最高利益〞，且从未有充分的理由解释这种变化。

6 参见凡·布尔伦 (Van Bueren)，《儿童权利国际法》(*The International Law on the Rights of the Child*)，第32页。

7 参见《普林斯诉美国马萨诸塞州案》(Prince v. Massachusetts], 321 US 158, 166-67 (1944) (Rutledge J.)。

8 P.v.S., 108 DLR (4th) 287, 317(1994) (Supreme Court of Canada) (L. Heureux-Dube J.).

9 参见《儿童权利公约》第14条。

然而，在儿童自我选择宗教或信仰的权利方面确实存在一些国际准则，只是这个问题并不清楚而且存在争议。《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》第5条具体规定了父母和孩子权利，但只是从父母的角度考虑这个问题。因此宣言没能关注到孩子自身的权利，即便这在宣言起草时曾得到高度重视。[10]宣言只是规定父母或法定监护人有权根据他们的宗教或信仰，并考虑到他们认为子女所应接受的道德教育来安排家庭生活。儿童自我选择宗教或信仰的权利随后在《儿童权利公约》起草过程中出现。很意外，虽然《儿童权利公约》考虑到儿童的自治性，该公约第14条所阐述的儿童宗教或信仰自由权利，却不如《公民权利和政治权利国际公约》第18条所规定的那么详细。

《儿童权利公约》与《公民权利和政治权利国际公约》相比，竟忽略了关于儿童自我选择宗教或信仰权利的表述。因此它只是暗示性地禁止任何有损儿童自我维持或接受宗教或信仰自由的强迫。此外，与《公民权利和政治权利国际公约》不同，《儿童权利公约》并没有明确地规定儿童享有以礼拜、戒律、实践和教义来表明他的宗教或信仰的自由。

任何有关人权的新公约条款的理论基础都是扩大对人的尊严的保护而不是对它加以限制，那这种限制是怎么发生的呢？最基本的问题就是尽管存在全球的国际人权法，这些法律仍需要在各国得到适用，世界各国存在四种不同的政教关系。第一、政教合一，即该国的法律以宗教信仰为根据并反映宗教信仰；第二、政教分离，但存在一个统治公共哲学的宗教；第三、国家接纳各种不同的宗教，宗教容忍以及宗教或信仰自由成为现实；第四、国家采取无神论的官方政策，宗教或多或少得到容忍。[11]国家对儿童宗教或信仰自由权的态度总是反映了这些关系。

伊斯兰国家尤其不能接受任何保证儿童选择和改变宗教或信仰自由的条款。摩洛哥法律规定，依据伊斯兰法儿童没有选择宗教或信仰的权利，只能依据儿童最大利益随从其父亲的信仰。[12]

包括芬兰、意大利、瑞典等其他国家强调，《儿童权利公约》所确立的准则不能比《公民权利和政治权利国际公约》以及其他基本的人权文件有所克减。瑞典特别强调，它只

---

[10] 参见杰拉丁 · 范布伦 (Geraldine Van Bueren) 编撰的《有关儿童的国际文件》(*International Documents on Children*)，第二版，波士顿：马蒂努斯 · 尼约夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff)，1998。

[11] 参见卡尔 · 约瑟夫 · 帕齐 (Karl Josef Partsch)，《良心、表达自由与政治自由》("Freedom of Conscience and Expression and Political Freedoms")，载于路易斯 · 亨金 (Louis Henkin) 编撰的《国际权利法案：公民权利与政治权利公约》(*The International Bill of Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*)，纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press)，1981年，第210页。

[12] 联合国文件 E/CN.4/1987/WG.1/WP.35。

接受以《公民权利和政治权利国际公约》第18条所规定的思想、良心、宗教或信仰自由为根据的《儿童权利公约》第14条，包括儿童享有维持或接受自我选择宗教或信仰的权利。芬兰认为儿童自由发表自己的意见的权利，包括对儿童的意见应按照其年龄和成熟程度给以适当看待，这在宗教相关事项上同样适用。工作组主席支持了这种看法，认为《儿童权利公约》第12条儿童的自由表达权利是个〝一般性条款〞，它适用于所有可能影响儿童的一切事项，包括宗教事项。[13]

个人维持和接受自我选择的宗教或信仰的权利不单单来自《公民权利和政治权利国际公约》的规定，其他两个地区性人权公约同样有相关的规定：《欧洲人权公约》和《美洲人权公约》。没有做出保留的非伊斯兰国家，它们或者是《儿童权利公约》的缔约国，或者是任何其他相关条约的缔约国，维持和接受自我选择的宗教或信仰的权利原则平等适用于儿童和成年人。事实上，很多国家的法律已经赋予儿童这样一项权利。在冰岛，16周岁的儿童有权决定是否选择某一特定宗教或信仰，而12周岁的儿童的意见必须得到考虑。[14]在挪威，15周岁以上的儿童有权宣布退出某一宗教。[15]

那些仅仅加入《儿童权利公约》的天主教或伊斯兰教国家是不承认儿童自我选择宗教或信仰的权利的，这一点从公约起草的背景可以看出来。例如，对公约第14条的保留以及对公约中与伊斯兰法相冲突条款的笼统保留就体现了这一点。许多伊斯兰国家做出的宽泛保留，以及一些天主教国家做出的相对狭小的保留，都引发了公共和私下领域的广泛争论。就是在国际人权法与宗教法的解释相冲突的地方，最支持保留国际公法在公领域和私领域的区分。

四、宗教与以儿童为中心的教育

二十一世纪儿童应该是学校的中心。因此教育必须以儿童为导向。然而，对于儿童依其宗教信仰接受教育的权利的考虑却是不同寻常的。传统上国际法曾规定，国家有义务保障父母根据自己的宗教和哲学信仰教育他们的孩子，而不考虑孩子的年龄和成熟程度。因此《公民权利和政治权利国际公约》第18条第4款只要求缔约国承担，尊重父母和（如适用时）法定监护人保证他们的孩子能按照他们自己的信仰接受宗教和道德教育的自由。

---

[13] 联合国文件 UN Doc. E/CN.4/1989/48。

[14] 《冰岛宗教结社》(Religious Association of Iceland)，载于《宗教结社登记法》(*The Law Concerning the Official Recognition of Religious Associations*)1999年版第二章第八条，总第108条。

[15] 《挪威1969年的宗教团体法案》Act Relating to Religious Communities (1969) (Norway)。

之所以产生这些问题，是因为国家可能通过宣传某一宗教的教导或排挤其他宗教的教义，或通过财政拨款或行政政策等非直接的方式，支持某一宗教或信仰，影响儿童的宗教和其他信仰。有关教育的国际法律框架背后的目的是确立父母保护孩子免受国家意识形态灌输的教育。[16] 这种目的对于不足够成熟（并容易受这种影响）的儿童来说是值得称赞的，但对于相对成熟的儿童而言，必须在孩子权利和其他家庭成员权利之间找到平衡。人们也许会认为这个省略是个疏忽，而不是故意试图排除考虑儿童的宗教教育意愿；毕竟这种目的明显与儿童最大利益相违背。

《儿童权利公约》起草过程中曾试图扭转单纯考虑父母权利的趋势。该公约缔约国的立场是，随着儿童变得足够成熟，与宗教教育相关的孩子的意愿必须被加以考虑。很遗憾《儿童权利公约》没有确立任何个人申诉机制，多数有关侵害儿童宗教权利的案件，还是依据《欧洲人权公约》有关宗教或信仰自由权以及宗教教育自由进行处理。着眼点很不同的是，《欧洲人权公约》从未被定位成一个儿童人权公约，因而只是强调父母享有确保自己的孩子接受符合自己宗教和哲学信仰教育的权利。

《欧洲人权公约》第 9 条第 1 款规定的儿童宗教或信仰自由权利在多大程度上被强调仍不明确。《欧洲人权公约》第 9 条第 1 款规定：

> 每个人都享有思想、良知和宗教自由的权利；这一权利包括改变其宗教或信仰的自由以及在礼拜、传教、实践和仪式中——不管是单独地还是与他人成群结伙地，也不管是公开地还是私下地——表明其宗教或信仰的自由。

在家长依据《欧洲人权公约》提出的关于儿童宗教或信仰自由权的案件中，多数都违背了《欧洲人权公约》第一议定书第 2 条的规定。然而，父母和儿童都宣称其同时违反了《欧洲人权公约》第一议定书第 2 条和《欧洲人权公约》第 9 条的规定。《安格利尼诉瑞典案》(*Angelini v. Sweden*) 说明了斯特拉斯堡所持的关于宗教教育的明确一致的法律观点。[17] 一位母亲和她的女儿都是无神论者。瑞典教育部拒绝了她们有关女儿豁免参加宗教指导的请求。但学校校长已经采取相关的安排，同意女孩不参加包含唱诗等带有宗教性质的早上课程。在瑞典，豁免参加带有宗教教导的课程仅适用于有组织的宗教，包括罗马天主教和犹太教，无神论者却被迫必须参加带有宗教教导的课程。

---

[16] 《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条第 4 款，最初源于希腊政府的建议，即预防违背父母意愿的宗教教育。在起草过程中，明确了该条款只要求缔约国履行尊重父母意愿的义务；并不要求缔约国依据父母的信仰为孩子提供教育指导。

[17] 《安格利尼诉瑞典案》(Angelini v. Sweden)，《欧洲人权法律报告》第 10 期，第 123 页，(欧洲人权委员会，1988 年)。[10 EHRR 123 (EComHR, 1988)]。

申诉者诉称这种做法违反了《欧洲人权公约》第9条、第14条和第17条。她们还认为瑞典政府对《欧洲人权公约》第一议定书第2条的保留违背了《欧洲人权公约》第14条。[18]欧洲人权委员会必须决定女孩是否必须接受学校的宗教教育，接受这种教育可能侵犯《欧洲人权公约》第9条第1款有关宗教或信仰自由受尊重的权利。欧洲人权委员会认为第9条要求政府有义务保障个人免受宗教信仰的灌输，不管是校内的教育还是其他任何政府承担责任的活动。学校教授的信息不能与《欧洲人权公约》及其议定书相冲突。学校可以提供有关宗教的教育但不能用宗教教义进行灌输。这反映了儿童的宗教教育必须是客观总体介绍宗教而不能灌输某一特定的信仰。

安格利尼案件的判决与联合国人权事务委员会在《哈特卡伦诉芬兰案》(*Hartikainen v. Finland*)的意见一致，即根据《公民权利和政治权利国际公约》第18条第4款，公立学校的强制指导，如宗教史和伦理学，除非是以中立和客观的方式进行并尊重了不相信任何宗教的父母的信念才是适当的。[19]

在斯特拉斯堡认定存在侵害父母的基督教信仰之前，性教育一直是其争论的问题之一。在《克尔森、巴斯克及麦德森诉丹麦案》(*Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark*)中，申诉者认为丹麦国立学校引进综合和义务性教育与父母基督教信仰相冲突。[20]他们诉称义务性教育将构成对《欧洲人权公约》第一议定书第2条的一项违反。

欧洲人权法院认为《欧洲人权公约》第一议定书第2条适用于所有国家的教育。[21]在该条款下，缔约国有义务在整个国家的教育计划中尊重父母的宗教确信。[22]

欧洲人权法院认为，性教育的目的不是逐渐给儿童灌输他们没有或通过其他途径无法获得的知识，而是以〝更正确、具体、客观、科学〞的方式将这些知识告诉他们。[23]性教育不是〝试图灌输……以鼓吹某种性行为为目的〞。[24]因此法院认为这不构成对《欧洲人权公约》第一议定书第2条的违反，并驳回了申诉者的请求。[25]

对于父母和子女在宗教教育上的不同观点应该如何适当对待，应当考虑到《欧洲人权公约》第9条规定的儿童权利比议定书规定的父母责任要宽泛。从这两种不同的意见

---

18 同上。

19 《哈特卡伦诉芬兰案》(Hartikainen et al. v. Finland)，第40/1978号来文，联合国第A/36/40号文件（联合国人权委员会，1981年4月9日）。Comm. No.40/1978，UN Doc.A/36/40 (UN Human Rights Committee, 9 April 1981)。

20 《克尔森、巴斯克及麦德森诉丹麦案》(Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark)，《欧洲人权法律报告》1979-80年第1期，第711页，欧洲人权法院1976年12月7日第23号判决第724页。[1 EHRR 711 (1979-80) (ECtHR 23, 7 December 1976), 724]。

21 同上，729-30。

22 同上，729。

23 同上，731。

24 同上，732。

25 同上，729。

可以得出一些指导。这种观点最初起源于欧洲人权法院卡尔贝格 (Kellberg) 法官在克尔森案件中的独立协同意见。卡尔贝格认为，儿童权利没有得到充分的重视。他还认为，达到〝某一年龄〞的儿童可以要求自己的意见得到尊重。他很具说服力地说：〝几乎不能想象起草专家在孩子的教育问题上趋向于给予父母独裁性的权力〞。[26]

道格拉斯 (Douglas) 法官在《威斯康星州诉约德案》(*Wisconsin v. Yoder*) 中的反对意见同样采取了这种观点。在约德案中，一个名叫弗利达 · 约德 (Frieda Yoder) 的孩子对她自己的宗教观点作证。然而即便她没有这样作证，道格拉斯法官明确的说：如果一个阿米什门诺教儿童希望上高中并且他 / 她足够成熟，其意愿必须得到尊重，国家可以优先考虑孩子的意见，而不是考虑父母的宗教性反对意见。[27]

因此，不那么成熟的做法就是在宗教教育上考虑孩子的宗教意愿。与这些反对意见同样受欢迎且应明白的是，宗教在国家中并不规范生活的各个方面。

五、儿童，宗教及惩罚

当世界各国法律普遍废止学校实施体罚措施时，儿童并没有为了推动此项禁令而发起诉讼。然而对于一些成年人而言，父母及社会对孩子的体罚是一种宗教义务。这种观点明显是以圣经和可兰经为依据的。

社会的宗教义务可以从下面的问题得到体现：如果父母赞成体罚并授权学校实施体罚措施，国会通过的禁止学校实施体罚的法令是否侵犯父母和孩子的宗教权利呢？

最近南非宪法法院《基督教教育诉教育部案》(*Christian Education v. Minister of Education*)，在废止学校实施体罚问题上产生了激烈的争论。[28] 申诉者不是依据宪法，而是依据圣经箴言书[29]和申命记[30]提出申诉，认为若孩子没有得到好的管教，他的尊严将受到侵犯。体罚对于学校的校风和素质也是很重要的。

他们的申诉没有得到支持。法院认为宗教或信仰自由没有隐含约束和强迫，对孩子尊严的尊重应该以宪法规定的减少暴力和增加平等为基础来加以解释。[31]

法院的判决与《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》是一致

---

[26] 同上，23ECtHR, 50。

[27] 《威斯康星州诉约德案》(Wisconsin v. Yoder)，(道格拉斯法官持反对意见)。406 US 205，242(1972) (Douglas，J. dissenting)。

[28] 《南非基督教教育诉教育部案》(Christian Education South Africa v. Minister of Education]，(10) BCLR 1051 (CC) (South Africa, 18 August 2000)。

[29] 《圣经》箴言书22:6；22:15；19:18；23:13, 14。

[30] 《圣经》申命记6:4–7。

[31] 参见注释28。萨克斯 (Sachs) 法官代表法院发表的意见一致的判决。

的。宣言指出〝儿童接受有关宗教或信仰的教育，其各种做法决不能损害儿童的身心健康或全面发展〞。[32]

六、结论

在英语中，〝宗教〞（religion）一词起源于拉丁文 *religare*，即〝将那些曾被打破的重新联合起来〞（to bind together that which has once been broken）。在《儿童权利公约》的时代，儿童也许有助于社会的联合，但不能不经其同意并以其个人权利为代价。最后，《儿童权利公约》需要尽量平衡和致力于减少牺牲儿童利益的行为并促进儿童自治。

[32] 第5条第5款。它在禁止虐待儿童问题上与《儿童权利公约》第19条是一致的。

第五编　改变信仰与宽容的张力

第 25 章

为什么是〝邪教〞？——新兴宗教运动和宗教信仰自由

艾琳 · 巴克尔 (Eileen Barker)

所有的宗教都会遭受滥用人权之害，本章要探讨的正是这种人权的滥用对新兴宗教运动 (new religious movements，简称：NRMs) 所带来的影响。〝膜拜团体〞(cults)，〝教派〞(sects，也有将 cults 或 sects 译作‘邪教’) 这样的称谓，使得他们特别容易遭受歧视。问题是，一个新兴宗教运动自身是否有什么内在的因素，使得他人认为应当对其予以特殊的控制？或者说是否有什么社会因素鼓励人们限制新兴宗教运动的自由？

为了回答这些问题，我们要先考虑另外几个问题：新兴宗教运动是什么？新的宗教与旧的宗教有何不同？两者的行为在何种程度上是彼此都能接受的？在何种情况下他们最有可能被人区别对待？最后，我们会问：如果可能的话，我们应当做些什么？

一、什么是新兴宗教运动

在我的研究过程中，我倾向于这样定义当今的新兴宗教运动，该团体具有下列特点：(a) 从二战后至今一直存续；(b) 之所以具有宗教的性质是因为其对某些主流宗教所认同的关于终极的问题给出了自己的答案，如：我是谁？神存在吗？死后有生命吗？人生的意义或者目的是什么？尽管如此，从本章的目的出发，我会将新兴宗教运动一词用于涵盖一般被普遍认为是新兴宗教运动 (new religious movement)、膜拜团体 (cult) 或教派 (sect) 的团体。这定义与上面的定义相比既宽亦紧。举例说，其可以包括十九世纪的耶和华见证会 (Jehovah's Witnesses) 和巴哈伊教 (Bahá'í，或称巴哈教，大同教)，但是它排除了其他一些并没有如此明显特征的团体。

决定新兴宗教运动、膜拜团体或教派这些术语的含义以及他们都包括了哪些团体

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

并不仅仅是学术的问题，这对于这些宗教团体的信徒而言有着重要的意义：他们可以知道自己属于新兴宗教运动、膜拜团体或教派中的那一个，或者被分类为属于正常的或者说是真正的宗教。一旦按照某种标准进行了认定，随之而来的就是地位上的尊重及税收上的优惠。若采取另外一种标准进行认定，就会允许社会对某组织及其成员歧视对待，甚至会不将其作为公民看待，否定他的基本权利。

社会要存续，其成员必须能以某种概念相互沟通；但是，我们的定义总是具有某种程度上的主观性。定义不能说或多或少是正确的，而应该说在多大程度上是有用的——他们的界边几乎都可以进行某种处理。我们可以区分两类定义：规定的 (stipulative) 定义和普遍的 (popular) 定义。以科学研究和立法为目的的定义就是约定的，至少在理论上说，这样的定义方式可以相对简单地认定某一特殊的现象是否属于该定义的外延或者说与该定义的边界有重叠。普遍性的定义则是更加的易变，容易用一些微妙，或者更多情况下，粗糙的手段予以处理——这导致的结果是某种现象看似必然归入到某定义之中而最终却将之排除在外。[1]

在现代的民主制下，规定的定义一般被认为建基于可认知的、不具有评价性的准则之上；普遍的定义则或多或少渗透了积极或消极的评价——尽管使用该些定义的人会宣称或者并相信这是以客观的标准为基础。因此，尽管对教会 (church)、宗派 (denomination)、膜拜团体 (cult)、教派 (sect)、新兴宗教运动 (NRM) 这样的概念经常在宗教及社会科学研究文献中进行技术上的应用，[2] 但是像狂热信徒 (cult)、邪教 (sect) 这样的词在一般媒体及个人日常的使用中，总是带有否定性的意味：都或明或暗地将其判断为本质上是坏的、危险的，而不是从经验的认知维度进行界定。因此，学者们在谈及这些团体的时候，喜欢使用更为中性的词〝新兴宗教组织〞。尽管如此，这种做法本身并非没有问题：并不是所有的新兴宗教组织都是新的或者具有宗教的特征——至少按某些被广泛接受的宗教的定义而言。[3] 但是，只要当学者们在描述或解释不同的宗教分类时我们能够清楚他们在谈论的是什么，这样就不会仅仅因为使用一个规定的定义而对人权造

---

1 一位大学的牧师曾经告诉我，他不能把国际奎师那知觉协会 (International Society of Krishna Consciousness) 称为宗教，因为 (尽管其满足他一般用于界定〝宗教〞的条件) 〝房间不够〞——大学规定每个宗教都要有一个房间。当我问及是否应当更改这样的规定的时候，他厉声回答到，那会被看成是宗教歧视！

2 梅瑞狄斯 · 麦奎尔 (Meredith B. McGuire)，《宗教：社会背景》(*Religion: The Social Context*)，第四编，加利福尼亚贝尔蒙特：加利福尼亚贝尔蒙特：沃兹沃思出版社 (Belmont, California: Wadsworth)，1997，第五章。

3 笔者在这里没有试图探究由定义〝宗教〞而引发的所有问题。然而，我已经讨论过这个普遍的困境，见琳 · 巴克尔 (Eileen Barker)：《〝但这是一个真正的宗教吗？〞——在神圣与世俗之间：准宗教理论研究》(“But Is It a Genuine Religion?”)，载于阿瑟 · 格雷尔 (Arthur Greil) 和托马斯 · 罗宾斯 (Thomas Robbins) 编撰的《在神圣与世俗之间：准宗教研究与理论》(*Between Sacred and Secular: Research and Theory on Quasi Religion*)，康涅狄格州格林威治：JAI 出版社 (Greenwich, Connecticut: JAI Press)，1994。

成什么后果。[4]

可是，这与法律所遇到的问题还是不太一样。几乎所有的立法机构都认识到要找出一个满意的，用以界定新兴宗教组织或者〝邪教〞的标准的困难性——这里所谓的〝满意〞，是指立法者得以按照宪法将他们所欲包括在内的团体包括在内，并同时排除他们不希望包括在内的那些新兴宗教组织。一些政府机构及教派观察组织曾经尝试，通过将那些被（某些人）认为某种（并不确定的）意义上存在危险性的团体定义（尽管更多的是通过列举出名单的方式）为〝邪教〞(cult and sect)来解决这一问题。[5]当然，这样做是将结果预设在了对某一团体进行的调查、判断之中。因为某事物一旦被定义为是危险的，其他人就不能证成或证伪它是或不是，它必然就是危险的——这基于定义或者由于他们被包括在名单当中。

基于上述的原因，只要政府或者其他官方资助的报告中不再提供这样的名单去暗示——不仅仅是公然表明——某些宗教性的、精神性的社团或组织与其他的团体相比是危险的、不受欢迎的，就至少可以缓和某些歧视。尽管如此，如果要对宗教进行细分、归类的话，应当以经验的判断和特征的识别为基础。换句话说，一开始就要对所选定的团体使用更为中性的定义，然后再提出这样的问题：该特定的团体是否在其某一历史阶段，带来了实在的或潜藏的危险，而这危险使得社会将其与其他的团体区分开来。以犯罪组织为例，我们要判断某一宗教组织是否为犯罪组织不能仅仅因为它被某报告列举为是，而应当根据它（或者其人员）已经被法院按照刑法判决有罪的活动。同时，值得注意的是，这也适用于其他宗教，包括主流宗教，如果该宗教（或者其人员）也犯有类似罪行的话。

---

[4] 不幸的是，社会科学家们因着他们的权威经常被要求对什么是真正的宗教进行界定，尽管这些定义是柏拉图式的（就是说具有不确定性的，译者注），但是却往往被作为权威而受推崇。实际上应该认识到的是，他们的权威仅限于作出形而上的表述（如果你认为宗教或邪教是……那么……是或不是宗教或邪教），或者在于报告某一特定团体（如媒体）在特定时间、地点所使用的普遍性概念或者如何进行使用。描述性和评价性的判断的区别，参见欧内斯特·内格尔 (Ernest Nagel)，《科学的结构：科学解释逻辑中的问题》(*The Structure of Science: Problems in the Logic of Scientific Explanation*)，伦敦：劳特利奇出版社 (London: Routledge)，1961；探讨社会科学中定义的使用的文章，参见琳·巴克尔 (Eileen Barker)，《〝对宗教的科学研究？〞你一定是开玩笑吧！》(“The Scientific Study of Religion? You Must Be Joking!”)，《宗教科学研究》(*Journal for the Scientific Study of Religion*)34，no. 3 (1995)：第287-310页。

[5] 琳·巴克尔 (Eileen Barker)，《警惕暴力：五个邪教观察组织角色的比较分析》(“Watching for Violence: A Comparative Analysis of the Roles of Five Cult-Watching Groups”)，载于大卫·G·布朗尼 (David G. Bromley)编《邪教、宗教和暴力》(*Cults, Religion and Violence*)，哥伦比亚：哥伦比亚大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，2002。

二、新兴宗教运动的表现形式

A. 概括的不可能性

对新兴宗教运动所能做的最重要的概括就是：不能够对这些团体进行概括——他们具有各自的传统，也因此而彼此不同。已经有着几百年历史的大多数西方早期的新兴宗教运动都有着犹太教——基督教的传统根源。从上世纪开始萌发的当下的新兴宗教运动则根源于世界上的各种传统，同时还有一少部分新的神学和哲学。尽管如此，有很多还是以犹太教——基督教传统为基础如家庭协会 (The Family)、国际基督教会 (The International Churches of Christ)、统一教会 (the Unification Church)，弥赛亚社团 (the Messianic Community)、犹太人事功会 (Jews for Jesus)、新耶路撒冷教会 (the New Jerusalem)、大卫教派 (the Branch Davidians) 和人民圣殿教 (The Peoples Temple)——尽管传统基督教会认为这些都是异端。但是，也有一些新兴宗教运动根源于印度教，如国际奎师那知觉协会 (ISKCON)、佛教僧团 (the Buddhist Order)；根源于伊斯兰教的，如伊斯兰国家派 (the Nation of Islam)、伊斯兰解放派 (Hizb ut Tahrir)、(伊斯兰教的) 苏非派禁欲神秘主义 (Murabitun) 和神道教 (Omoto) 以及各种各样的其他宗教的分支，如耆那教 (Jains)、印度锡克教 (Sikhs) 和拜火教 (Zoroastrians)。

人们还可以发现享乐主义者 (Pagan) 和新享乐主义者 (Neo-Pagan)、巫术崇拜 (Wicca) 和巫术 (Witchcraft)，新纪元 (the New Age) 和人类潜能组织 (Human Potential Goups) 的完全的变体基督教科学派 (the Church of Scientology)、自我实现机构 (the Institute of Actualization)、国乐教 (MISA) 和觉悟教派 (Insight)。这些团体并不总是将自身作为宗教的或精神活动团体看待，它们更倾向于崇尚〝内在的神〞(the god within)、〝身体的殿〞(temple of the body) 和宇宙神论 (Cosmic Christ)。更有甚者，尚有被称为不明飞行物教派的宗教团体 (如雷尔运动 (Raëlians) 和新纪元团体 (the Aetherius Society))、各种形式的神秘的超自然团体、调和论哲学和精神性的社团。这些团体植根于各种传统并加入了自己独特的因素。我们也会发现崇拜恶魔的团体，如撒旦教 (Anton LaVey's Church of Satan) 或者集合礼拜堂派 (Michael Aquino's Temple of Set)。

从生活方式而言，我们会发现新兴宗教运动的成员居住在公社、社区、独立的房子或者高层单元里。他们或全职为该团体工作，或除了参加敬拜聚会等日常宗教活动之外过着与一般人无异的正常生活。这些日常的宗教活动包括：祷告、唱歌赞美、各式瑜伽和冥想、舞蹈或以鸡献祭。一个新兴宗教运动的组织架构可能属于独裁、极权、等级专制、无政府主义、民主主义、神权等模式及这些或其它模式的组合。某团体会鼓吹独

身生活或者滥交，也可能要求成员过着〝一般的家庭生活〞。妇女会被认为与男人平等、从属或者补充。同性恋会得到支持或者被认为是最重要的罪孽之一。孩子可能备受欢迎，并且得到很好的照顾，但也有可能被遗弃、忽略甚至虐待。对孩子的教育可能在家里进行，或者在该团体的学校进行，也可能在一般的学校。某团体可能会投入大量的资源用以招揽新人加入，也有可能是秘密的、相对难以加入的。其经费可能通过生意经营、十一税、捐献、卖花甚或文字出版物获得，或者是通过提供教导如何得到信仰上的光照、增进与神的关系或者与伴侣关系的课程以募集。收益将用于本团体内部的成员或者用于帮助需要的人或者宣传本团体的目标——宗教的、政治的、社会的或者艺术的。有的新兴宗教组织富有，一些则贫穷;尽管追随者穷困，带领者却可能积累财富。对其它非信徒的态度可能是友善的、开放的，也有可能是敌对的、警惕的。

各种新兴宗教，和传统宗教一样，就对其自身的成员及社会的影响而言，是互不相同的。有的新兴宗教运动是良善的，而有些却是邪恶的。进一步说，就那些对社会有潜在或实在威胁的新兴宗教运动而言，其危害的方式也是不一样的。在诸如不正当的性关系的问题上，有的团体会与传统的宗教一样（对社会及其成员而言）是安全的，甚至比传统宗教更为安全。也可能比传统的宗教更为有效地对其成员的奢侈花费进行节制。其它一些团体可能对金钱不感兴趣，却会对成员的时间安排做出严格的规定，而这样的规定会损害其信徒的身体健康并使得其与家庭割裂开来。

关于这些新兴宗教之间的不同可以无限地列举下去。但是，我希望上面所谈到的已经足以强调:将各种宗教团体或者〝邪教〞(cults)笼统的放在一块，然后假定这样的分类已经足以告诉我们该团体是什么样的，这样的做法是充满了危险的。

B. 新兴宗教运动的一些特征

尽管如此，众多的新兴宗教运动还是具有某些共通的特征——对于这些特征的认识可以提醒我们为什么这些宗教会被认为具有事实上或者潜在的危险性（或者说不受欢迎），并因此被特殊对待。

1. 第一代成员

首先，新兴宗教运动之所以是新的，是因为这些团体由第一代的信徒构成。原先具有某种信仰而后来又改变信仰的人，往往比生下来就处于某种信仰环境中的人更具有确据——他们自认为发现了真理。这样的事实可以解释为什么新兴宗教运动的成员具有

激情甚至狂热;而那些将其信仰看作是理所当然的、习以为常的日常生活背景的人却表现得麻木。进一步讲，改教者经常极度渴望说服他们的朋友和亲戚（还有那些能被它们劝说的人）关于他们所发现的真理的重要性，并且会在对方拒绝他们的传教时变得激动。

2. 非社会主流的成员

其次，新兴宗教运动倾向于吸引一些社会上的非典型的、边缘的人员而不是随机地吸引一般的人，当前的潮流主要是吸引年轻人（一般是二三十岁）。他们属于社会的中产阶级，受到过比一般人更好的教育。儿童或者老人即便有也仅占这些团体成员的极少一部分。另外，即使是年轻人，也很少是那些负有金融债务或抵押贷款债务的人。他们渴望并且有这样的自由按照宗教使命或带领人的差遣去其认为应当去的地方。按照这样的状况推断，他们成员中的很大一部分都具有一定的生活阅历或者组织、领导能力，而这些正与他们的宗教热忱相得益彰。

3. 明晰性

第三，新兴宗教运动的信仰和实践都倾向于比传统宗教更为清楚、精确和绝对。前者往往受到历代信徒观点的影响而变化，以与之相适应。在新兴宗教运动中，每个成员信的是什么、应该怎样去做，一般都是很清楚的。就成员而言，他们倾向于有一同质的对信仰体系的理解，而不是区分为正统、按字面意义理解和自由派、阐发性的理解。但是，在不同层次的成员之间，对宗教知识的掌握程度还是不一样的，有处于新手阶段的，也有已经进入到内在的神学省察阶段或者对信仰核心的神秘认知阶段。[6]尽管如此，这并不是说仅仅新兴宗教运动是如此的，传统宗教也同样如此。虽然在后者，发现隐藏的真理也往往是比较容易的，尽管那未必就是带领人想要的或想做的。

4. 神授权威

第四，新兴宗教运动经常是有一个很有魅力的领袖建立或者很快由其接管，他（偶尔情况下，她）被信徒认为有着独特的恩赐并且能与神有直接的沟通——甚至他（她）就是神。所谓的神授权威，从其定义上说，就是成员（信徒、追随者）按神所拣选之人的命令行事，

---

[6] 在奥姆真理教 (Aum Shinrikyo) 和太阳圣殿教 (Solar Temple) 中处于较低水平 (lower) 或者较外围 (outer) 的成员，并不知道出于领导内部核心策划的暴行。

因此其不受规则和传统的约束。这是一种影响到追随者方方面面的权威——包括穿着、生活方式、工作、婚姻对象、甚至包括他们的生和死。换句话说，神授权威的带领人并不对任何人负责，并且由于他们可以任意改变他们的想法，所以这些团体的行为会比那些有既定传统或有自己的等级体系的宗教团体难预测得多。

5. 与社会的隔离

第五，由于新兴宗教运动支持一种不同于社会多数人的信仰和习惯，所以它们经常会通过将自己与社会割裂开来的方式去维护自己的信仰。有时候是物质上的，但更多是社会意义上的。为了维护一种不同的新的世界观，这往往会遭到家庭成员和其他人的挑战，于是这种隔离也就可以理解了。这不仅仅只是对当下的新兴宗教才适用的。耶稣也曾经说过：因为我来，是叫人与父亲生疏，女儿与母亲生疏，媳妇与婆婆生疏。人的仇敌，就是自己家里的人。爱父母过于爱我的，不配作我的门徒，爱儿女过于爱我的，不配作我的门徒。（马太福音 10:35–37），并且告诉他那些潜在的信徒说：人到我这里来，若不爱我胜过爱自己的父母，妻子，儿女，弟兄，姐妹，和自己的性命，就不能作我的门徒。（路加福音 14:25–26）。

这种维护自身的需要以及对团体或带领人忠诚的要求会使得追随者与非追随者之间泾渭分明——事实上（尽管不是完全如此），新兴宗教运动（或者各种新的意识形态）大多数都会接受一种基本上是隔离的世界观，这种世界观清晰地划分开了社会意义上的〝他们〞与〝我们〞，神学意义上的〝神圣的〞和〝邪恶的〞和道德意义上的〝好〞与〝坏〞，时间意义上的〝过去〞和〝现在〞或者〝之前〞和〝之后〞——是属于对过去的话语还是关乎于末世的盼望。在这些情况下，界线鲜明，没有灰色的，可以商榷的地方。尽管很奇怪，但是这样的做法也存在于那些公然强调所有事物的全然一体性、统一性的新时代宗教、潜在的宗教团体之中。[7]

6. 自身的蜕变

第六个特征是明显的，却奇怪地经常为人所遗忘。新兴宗教之新并非没有边际的，否则，由于上面所谈到的这些特征所反映的特质，随着时间的流逝，新兴宗教运动便会归于消失。事实上，新兴宗教运动所经历的最重要的几个变化，几乎都与不可避免的成员结构

---

[7] 艾琳 · 巴克尔 (Eileen Barker)：《自由的牢笼和牢笼的自由》（"The Cage of Freedom and the Freedom of the Cage"），《社会》(*Society*) 33，no.3 (1995)：第53-59页。

的变化相关。[8]第二代信徒的到来要求第一代的信徒承担新的责任;稀有的资源如时间和精力，必须转向对儿童的抚养与教育。然后随着儿童的长大，他们很有可能会质疑父辈的信仰并且有可能反叛那些加于他们身上的行为规则。尽管如此，他们并不像顽抗的信徒，他们不能被逐出教会。通常，新兴宗教运动会以将某些较为严厉的信条或惯例加以淡化作为回应。在第二代及随后几代人成长为带领人后，更为〝一般的〞，至少是没有以前那样狂热的信条和生活方式会被引入。同时，随着儿童的长大，原有的信徒也变得更加的成熟，获得更多生活及处理突发事件的经验。他们也会见证某些经验主张被证明为错误的，如耶稣即将降临地球。

进一步讲，在他或她死前，神授权威的建立者通常会被一个官僚化的权威体系所取代;规则得以被建立，传统得以发展，领导方向也会变得更加容易理解和预期。在这样或其他的方式下，限定和调和逐渐对坚定而隔离的世界观发生侵蚀，使得新兴宗教运动，尽管保持了某些特质，开始融合进一个多元的世界——如果是可以的话;虽然这样的变化也许发生得相对较快，但是团体的形象却可能改变得比较慢。我们仍能听见以十九世纪六、七十年代的描述和看待方式来对待今天的新兴宗教运动团体的情况，尽管这之间已经隔了不止一代人。

7. 备受怀疑与歧视

这是新兴宗教运动团体的一个更深层次上的特征:他们往往被他人以怀疑和恐惧对待，并且经常被社会其他人所斥责。这并不总让人奇怪，因为在家庭及社会层面上，新兴宗教都对现状提出挑战，并因此而被看起来是反对常规、反对〝自然〞的——因为他们宣扬一种（对他们的长辈或所处的特定社会而言）崭新的思想和生活方式。上面已经谈过的其他特征自身都不会必然导致新兴宗教运动的严重问题，但是却可以理解为什么热心的委身、无经验、不可预见性和新颖性会被认为对新兴宗教运动成员和社会的其他成员带来了威胁，并且能解释〝我们应该做点什么〞的原因——正是这些感性认识导致了对新兴宗教运动的警戒和其本应有自由的剥夺。

对新兴宗教的歧视已经不是什么新鲜的事了。历史上，它们曾经遭受无数的蹂躏。早期的基督徒被扔进斗兽场;清教徒被宗教裁判所定罪并被绑在树桩上活活烧死;还有数不清的新兴宗教的信徒在血腥的战争中，被那些相信——至少这是他们的说辞——新兴宗教是对神的亵渎、对个人的威胁及对社会结构的破坏的人所杀害。

---

[8] 艾琳 · 巴克尔 (Eileen Barker) 与让 - 弗朗索瓦 · 梅耶 (Jean-Francois Mayer) 合著，《二十年:新兴宗教运动的变化》(Twenty Years On: Changes in New Religious Movements)，伦敦:贤者出版社 (London: Sage)，1995)。

今天对新兴宗教的警戒已经没有像早期基督徒或中世纪时代那样强烈，但是却仍在继续。已经发生了为数不少的人身伤害甚至死亡的事件，而这仅仅由于受害者是新兴宗教或者是外来宗教的信徒。[9]以统一教 (Unification Church) 为例，其信徒在多米尼加共和国被谋杀；在埃塞俄比亚被处死；在保加利亚被殴打；在泰国、捷克斯洛伐克、老挝和其他地方被监禁；十九世纪八十年代的巴西，它有几十个聚会点被焚烧。

自九十年代晚期，基于对法轮功危害个人和政体的原因，[10]中国政府采取行动将数以千计的法轮功人员逮捕。[11]在韦科（美国得克萨斯州中东部城市）的针对大卫教 (Branch Davidians) 的执法行动，被许多人认为是不必要的，并且只要当局对考雷什 (Koresh，指大卫·考雷什，美国大卫教派的领袖。) 及其追随者的信仰内容及激情有多一点了解的话，这样的悲剧就可以避免。[12]其它的宗教团体也遭受到类似的情况，仅仅因为它们被列在官方的邪教名册上。[13]

众所周知，所有的宗教在一个无神论的社会主义国度中会备受歧视。印度教奎师那派 (krishna) 的信奉者就是因信仰而在苏维埃监狱中被迫害至死的众多例子之一。尽管在柏林墙倒塌后情况已经毫无疑问地获得了改善，却仍存在着许多对非传统宗教的人身迫害——有时候不仅仅是信徒，还有那些下命令的传统教会的神职人员。以高加索地区 (Caucasus) 的例子来说，2001 年 7 月，耶和华见证会要求欧洲人权法院调查格鲁吉亚的情况，因为自 1999 年 10 月以来，警方共忽略了对于其信徒的至少 77 件刑事伤害的举报。[14]

---

[9] 相关的材料可以参见下列机构网站：赫尔辛基国际人权联合会 (International Helsinki Federation for Human Rights) 〈www.ihf-hr.org〉；大赦国际 (Amnesty International) 〈www.amnesty.org〉；欧洲安全与合作组织 (the OSCE)<www.osce.org>；凯斯顿协会 (the Keston Institute)<www.keston.org>；人权无国界组织 (Human Rights Without Frontiers)<www.hrwf.net>；美国国家部门网站 (the US State Department)<http://www.state.gov/g/drl/hr/index.cfm?id=1470>，以及阿尔弗斯·德阿玛托 (Alfonse D' Amato) 著，《欧洲当代的宗教不宽容》(Religious Intolerance in Europe Today)，华盛顿特区：美联邦政府出版社 (Washington, D.C.: US Government Printing Office)，1997。

[10] 中国政府，《李洪志及其"法轮功"：欺骗公众、破坏生活》(Li Hongzhi and His "Falun Gong"：Deceiving the Public and Ruining Lives)，北京：新星出版社 (Beijing: New Star)，1999；丹尼·谢克特 (Danny Schechter)，《法轮功对中国的挑战：宗教行为抑或"邪教"？》（Falun Gong's Challenge to China: Spiritual Practice or "Evil Cult"?），纽约：阿卡修克出版社 (New York: Akashuc)，2000。

[11] 参见 法轮大法信息中心网站 <www.faluninfo.net>

[12] 凯瑟琳·维森格，《千禧年为何变得暴力：从琼斯敦到天堂之门 (How the Millennium Comes Violently: From Jonestown to Heaven's Gate)》，纽约州查帕夸：七桥出版社 (Chappaqua, New York: Seven Bridges Press)，2000；斯图尔特·怀特 (Stuart Wright) 等，《世界末日在维柯：对大卫教派冲突事件的批判》(Armageddon in Waco: Critical Perspectives on the Branch Davidian Conflict)，芝加哥：芝加哥大学出版社 (Chicago: Chicago University Press)，1995。

[13] N.L. 休卢克斯 (N. L. Lheureux) 等，《关于宗教和精神治疗少数群体的歧视的报告》(Report on Discrimination against Spiritual and Therapeutical Minorities in France)，巴黎：协会与参与良心自由联盟 (Paris: Coordination des Associations et Particuliers Pour la Liberté de Conscience)，2000。

[14] 罗莎琳德·拉塞尔 (Rosalind Russell)，《耶和华见证会将佐治亚州的案件带到欧洲法院》("Jehovah Witnesses take

即便西欧和美国，也有暴力事件发生。回到统一教 (Unification Church) 的例子：1975 年，一名传教士被殴打以至在纽约麦迪逊花园广场大喊："Moonie!（对统一教教徒的称呼。) Moonie!"[15]。1976 年，统一教法国总部被投燃烧弹，一名挪威籍成员被送往医院治疗了六个月，落下了终身残疾。十年后，随着法国立法委员会的报告（报告中提到了"月亮教派"(Moon sect)）的出台，媒体上充斥着一系列宣称"应当采取某种行动"的文章。[16] 1996 年 1 月 29 日凌晨 4 点，其巴黎总部再次被投炸弹。据统一教说，这次的损失达60,000美元，所幸没有造成伤亡，尽管并没有预先的警告。几个月后，新卫城(New Acropolis，另一个在报告中被提及的新兴宗教运动）的法国总部也在同一区域遭受了类似的炸弹袭击，同样在凌晨 4 点。[17]

在今天，新兴宗教运动所遭遇的歧视更多是以法律或其他形式的侵扰为幌子出现的：拒绝授予民事权利或者为其宣教划出不可逾越的鸿沟。这些歧视包括不授予其盖教堂或租用礼堂的权利，或者让业主知道其在列举的（邪教）名单之中，在最后时刻取消场地预订。雷尔教信徒 (Raëlian) 在法国失去了工作；基督教科学派信徒 (Scientologist) 的孩子在德国被学校驱逐；在英国和其他许多地方，父母拒绝对孩子的照管，仅仅因为他们的孩子是新兴宗教的成员。[18]

这样的事情在西方已经不像过去的几十年那样经常发生：那时，数以百计的新兴宗教运动的成员被绑架并强行消除"受毒化的信仰"。[19] 在这样的"洗脑"过程中，信徒的家长们还被勒索：如果他们想要见到他们的孩子的话，就要缴付一大笔的金钱用于"拯救被害人"[20]。这样的事情在今天的日本还在继续，在那里统一教经常被作为袭击

Georgia case to Europe court[sic]"），路透社 (*Reuters*)，2001 年 6 月 5 日。

15 安东尼奥 · 本纳纳康特 (Antonio Benanatcourt)，《统一教》("Unification Church")，载于丹 · 费弗曼 (Dan Fefferman) 编辑《的宗教自由和新千年》(*Religious Freedom and the New Millennium*)，弗吉尼亚州福尔斯彻奇：国际宗教自由联盟 (Falls Church, Va.: International Coalition for Religious Freedom)，2000，第 460-61 页。

16 例如米歇尔 · 理查德 (Michel Richard)，《邪教：伤害正在继续》("Sects: la chasse est ouverte")，Le Point, 1996 年 1 月 13 日，1217.

17 美联社巴黎分部 (AP Paris)，《膜拜团体书店遭受炸弹袭击》("Bomb Hits Paris Cult Bookstore")，《洛杉矶时报》(Los Angeles Times)，1996 年 8 月 14 日，参见 <burn.ucsd.edu/archives/ats-1/1996.Aug/0022.html>。

18 可以说，"双方"有一个共同的敌手，他在"暴行的故事"中狂欢，和同族们一起讲述和欢悦于"另一方"如何基于"他们"的偏见和迫害而采取行动。

19 参见一位曾经参加过这种非法行为者的回忆：泰德 · 帕特里克 (Ted Patric) 和 汤姆 · 杜拉克 (Tom Dulack)，《放了我们的孩子》(*Let Our Children Go*)，纽约：巴兰丁出版社 (New York: Ballantine)，1976。

20 艾琳 · 巴克尔 (Eileen Barker)，《新宗教运动：实用入门》(*New Religious Movement: A Practical Introduction*)，伦敦：HMSO 出版社 (London: HMSO)，1989，附录 3(Appendix III)；托马斯 · 布兰顿 (Thomas S. Brandon)，《新宗教的劝信和改宗：宗教自由的新领域》(*New Religions, Conversions and Deprogramming: New Frontiers of Religious Liberty*) 伊利诺伊州奥克帕克：法律与宗教自由中心 (Oak Park, III inois.: The Center for Law & Religious Freedom)，1982；大卫 · 布朗尼 (David G. Bromley) 和詹姆斯 · 里查德森 (James T. Richardson) 编辑，《关于洗脑 / 消除信仰的争论》(*The Brainwashing/Deprogramming Controversy*)，纽约：埃德温 · 梅伦出版社 (New York: Edwin Mellen Press)，1983；

的对象，路德宗的牧师经常是运动的主要发起人。[21] 在欧洲，同样的事情也还是时有发生。在 1996 年，几名欧洲籍和一名美国籍的〝洗脑者〞因在荷兰将一名 27 岁的约鲁巴分裂组织女成员 (Yoruba splinter group) 进行人身伤害和非法拘禁而被判有罪，处以缓刑。[22] 在美国，劝服离开变得越来越流行，并被认为比之前的暴力的方式更为有效；更为激烈的做法是〝改造思想的（心理）治疗 (thought-reform consultation)〞。[23] 另外一种比较常见的方式是〝药物治疗〞。这种方式包括将（新兴宗教）信徒住院治疗并以药物和点击〝治疗〞他们疯狂的信仰。[24] 不过这种行为在欧洲已经并不多见。

歧视的例子有很多，实在不胜枚举，并且可以作为另外的长篇的专题进行探讨。[25] 现在让我们从另外的角度去看这种新兴宗教运动的现象——从深层次的外部角度看导致新兴宗教在广泛的范围内备受怀疑和讨厌的原因，这样的目标是为了更好地了解个人

詹姆斯 · 里查德森 (James T. Richardson) 等，《离开和诽谤：自愿和强制地脱离宗教社团》（"Leaving and Labeling: Voluntary and Coerced Disaffiliation from Religious Social Movements"），载于《社会团体研究：冲突和变化》(*Research in Social Movements, Conflicts and Change*)，1986 年第 9 期，第 97–126 页；安生 · 修普 (Anson D. Shupe) 与大卫 · 布朗尼 (David G. Bromley)，《新的警戒：去除信仰、反邪教和新宗教》(*The New Vigilance: Deprogrammers, Anti-Cultists, and the New Religions*)，比佛利山：贤者出版社 (Beverly Hills: Sage)，1980。

[21] 渡边学 (Manabu Watanabe)，《奥姆真理教事件研究：日本反邪教运动的崛起》（"Reaction to the Aum Affair: The Rise of the 'Anti-cult' Movement in Japan"），载于《南山大学研究所宗教和文化刊》(*Bulletin of the Nanzan Institute for Religion & Culture*)，1997 年底 21 期，第 43 页。

[22] 维姆哈恩 (Wim Haan)，《Ifa 和法院判决的意义：去除非洲 'Ifa' 宗教信仰的破产》（"The Oracle of Ifa and the Verdict of the Court: A Failed Attempt to Deprogram from the African 'Ifa' Religion"），见 www.bezinningscentrum.nl/tecksten/wim_eng/oracle.htm (1997)

[23] 利维亚 · 巴丁 (Livia Bardin)，《应对邪教：家庭和朋友手册》(Coping with Cult Involvement: A Handbook for Families and Friends)，佛罗里达博尼塔温泉：美国家庭基金会 (Bonita Springs, Florida: American Family Foundation)，2000；卡罗尔 · 杰安巴尔沃 (Carol Giambalvo)，《离开的忠告：家庭的干预：如何帮助受邪教影响的家人 》(*Exit Counselling: A Family intervention: How to Respond to Cult-Affected Loved Ones*)，佛罗里达博尼塔温泉：美国家庭基金会：美国家庭基金会 (Bonita Springs, Florida: American Family Foundation)，1992。

[24] 李 · 科尔曼 (Lee Coleman)，《对改教者的精神治疗：精神治疗如何促进了美国的偏见》(*Psychiatry the Faithbreaker: How Psychiatry Is Promoting Bigotry in America*)，萨克拉曼多：精神病证词研究中心 (*Sacramento: Center for the Study of Psychiatry Testimony*)，1982；詹姆斯 · 里查德森 (James T. Richardson)，《社会学和新宗教：'洗脑'、法院和宗教自由》（"Sociology and the New Religious: 'Brainwashing', the Courts, and Religious Freedom"），载于帕米拉 · J · 简金斯 (Pamela J. Jenkins) 与斯提夫 · 克罗尔–斯密斯 (Steve Kroll-Smith) 编著 的《社会学的见证人：法院的社会学家》(*Witnessing for Sociology: Sociologist in Court*)》，康涅狄格州韦斯特波特：普拉格出版社 (Westport, Conecticut.: Praeger)，1996，第 115-34 页；托马斯 · 洛宾斯 (Thomas Robbins) 与迪克 · 安东尼 (Dick Anthony)，《新宗教运动中的去信、洗脑和药物治疗》（"Deprogramming, Brainwashing and the Medicalization of the New Religious Movement"s），载于《社会问题》(*Social Problems*)，1982 年第 29 期，第 283-97 页。

[25] 艾琳 · 巴克尔 (Eileen Barker): "The British Right to Discriminate", 载于托马斯 · 罗宾斯 (Thomas Robbins) 和罗兰 · 罗伯逊 (Roland Robertson) 编著的《教会与国家的关系：张力与过渡》(*Church-state Relations: Tensions and Transitions*)，伦敦：交易出版社 (London: Transaction)，1987，第 269-80 页；阿兰 · 加雷 (Alain Garay)，L'activisme Anti-Sectes: De L'assistance a L'amalagame，兰彼得：埃德温 · 梅伦出版社 (Lampeter: Edwin Mellen Press)，1999；德鲁 · 扬曼 (Drew Youngman)，《双重标准：澳大利亚宗教歧视的独立见解》(*Double Standards: An Independent View of Religious Discrimination in Australia*)，澳大利亚：n.p. 出版社 (Australia: n.p.)，1995.

与政府认为他们应当去歧视新兴宗教这样的想法是何等的诚挚和良善——不仅仅是为了主流社会，同时也是为了新兴宗教的成员自身。

C. 新兴宗教的形象

其中的一条线索是社会实在的形象是怎样被塑造的。[26] 新兴宗教在文化背景中有数不清的形象，不见得一般公众所接受的就是最可靠的。人们处于不同的地理、时间、环境条件下看待问题，看法总是不相一致，况且人们总是有不同的注意点。[27] 尽管不同的形象认识之间总是有某些共同点（比方说某团体是由某人在某时间某地点建立的），可是也有很多的不同。如果我们要弄明白为什么会有对新兴宗教的歧视，我们的任务之一就是分辨清楚那些形象是真实的。

当然，任何人都不可能完整再现某一社会现象的各个方面。但是有些塑造是比其它的更为准确和平衡。撇开那些欺骗和彻头彻尾的谎言不说（这些绝非不可知的），存在一些方法论上的技巧和途径能解释某些形象之间的系统性区别。这也就是本章的目的。为此，下面着重采取了四种方法：首先是定义和分类的方法，这在上文已经使用过。其次是，按照内容重点对材料、研究的方向进行取舍。再次是就具体的例子做出归纳总结。最后是比较，这种方法可以了解某现象是否并且为何与其它现象不同，因此在所有科学中均被广泛使用。下面让我简要从三个方面阐述我们对新兴宗教运动的形象的看法是如何发生改变的。

1. 新兴宗教运动和邪教组织

新兴宗教运动总是尽可能展现他们好的一面（这与传统宗教和大多数的个人、机构无异），并会将丑闻掩盖起来。而他们的对手们（通常是那些所谓的反邪教的团体）[28] 总是

---

[26] 彼得 · 贝加 (Peter L. Berger) 和托马斯 · 勒曼 (Thomas Luckmann)，《社会的本体建构：社会中的一切知识》(*The Social Construction of Reality: Everything Passes for Knowledge in Society*)，伦敦：艾伦巷出版社 (London: Allen Lane)，1967。

[27] 艾琳 · 巴克尔 (Eileen Barker)，《真正的邪教会崛起吗？新宗教运动社会结构的比较分析》（"Will the Real Cult Please Stand Up? A Comparative Analysis of Social Constructions of New Religious Movements"），载于大卫 · G · 布朗尼 (David G. Bromley) 与杰弗里 · 哈登 (Jeffery Hadden) 编著的《美国邪教手册》(*The Handbook of Cults and Sects in America*)，格林威治，康涅狄格州：JAI出版社 (Greenwich, Connecticut: JAI Press)，1993；艾琳 · 巴克尔 (Eileen Barker)，《宗教的科学研究？你一定是开玩笑吧！》（"The Scientific Study of Religion? You Must Be Joking!"），第297–310页。

[28] 关于在美国、欧洲、日本的有组织反对新宗教团体的描述，参见詹姆斯 · 贝克福特 (James Beckford)，《邪教争论：对新宗教团体的社会回应》(*Cult Controversies: The Social Responses to New Religious Movements*) 伦敦：塔维斯托克出版

集中于宣扬、曝光他们的丑闻。他们试图将之描述为有害的并因此而需要加以控制甚至消灭。他们倾向于仅选取新兴宗教运动的消极方面并由此得出结论。[29]在该团体形象宣传中，其好、坏两方面如何很好的结合起来，取决于他们所掌握的资源（如资金募集）、社会地位以及该特定形象对媒体的吸引力。

2. 媒体的作用

在现代社会里，媒体勾画我们对真实世界的印象的角色远较过去重要。为了吸引读者、听众、观众，媒体倾向于将焦点集中在那些有价值的事物上——那些新奇的、动人的、情色的和不道德的事物远比那些过气的、老生常谈的或者真正有价值的东西更能吸引人。对媒体而言，从一般意义上讲，好新闻就是报道坏的新闻。〝邪教（Cult）〞一词，包含着诸如异常、险恶、奇怪和堕落这样的让人刺激的因素。对媒体而言，关于邪教成员自杀的故事比英国国教徒和路德宗教徒自杀的故事要好得多（后者甚至不能算〝新闻〞）。于是这使得公众形成了一种错觉：自杀在邪教（Cult）而言是典型的，而在其他的宗教团体则是非正常性的。

此外，媒体倾向于不使用资讯性的描述而使用评价性的名词（如邪教（cult），起死回生的魔咒（zombie）、癫狂（maniac）），及如古怪的（bizarre），不祥的（ominous），险恶的（menacing）等形容词，以及使用被动语态（〝被洗脑的受害人应当得到拯救〞（the brainwashed victim had to be rescued））来加强这样一种新兴宗教运动成员的形象——麻木的新人，被精神变态的带领人无情利用——该团体的形象就被展现为对其自身成员以及社会的其他人都是有害的。这样的形象不仅传达给了一般公众，同样也传达给了给当权者。于是，对新兴宗教运动及其成员予以特别的对待就被允许——他们明显

社（London: Tavistock），1985；马略特 · 施特恩（Marat Shterin）与詹姆斯 · 里查德森（James T. Richardson），《西方反邪教运动对宗教立法及后共产主义时代俄罗斯的影响》（"Effect of the Western Anti-Cult Movement on Development of Laws Concerning Religion and Post-Communist Russia"），载于《教会与国家》（*Journal of Church and State*）42，no.2（2000）：第241-71页；安生 · 修普（Anson Shupe）与大卫 · 布朗尼（David G. Bromley），《比较文化视角下的反邪教运动》（*Anti-Cult Movements in Cross-Cultural Perspective*），纽约：格兰德出版社（New York: Garland），1994；安生 · 修普（Anson Shupe）与大卫 · 布朗尼（David G. Bromley），《新的警戒：去信、反邪教和新宗教》（*The New Vigilantes: Deprogrammers, Anti-Cultists and the New Religions*）；渡边学（Watanabe），《应对奥姆真理教事件》（"Reactions to Aum Affair"），第32–48页。还可参照这些组织（及其成员）的出版物，如罗纳德 · 恩洛斯（Ronald Enroth），《邪教的诱惑》（*The Lure of Cults*），纽约：基督教先驱报（New York: Christian Herald），1979；史蒂文 · 哈山（Steven Hassan），《打击邪教精神控制：保护、拯救和帮助远离邪教》（*Combating Cult Mind Control: Protection, Rescue and Recovery from Destructive Cults*），韦灵伯勒：宏泉文教出版社（Wellingborough: Aquarian Press），1988；马格烈 · 辛格（Margaret Singer）与珍雅 · 赖利煦（Janja Lalich），《我们中间的邪教：我们日常生活中的威胁》（*Cults in Our Midst: The Hidden Menace in Our Everyday Lives*），旧金山：乔西 · 巴斯出版社（San Francisco: Jossey-Bass），1995。

[29] 艾琳 · 巴克尔（Eileen Barker），《警惕暴力》（"Watching for Violence"）

不是〝我们的一员〞。[30]

3. 社会科学

使用社会学方法研究新兴宗教运动的学者们有着不同的认识。学者并不仅仅是要涵盖好的、坏的方面以及正常的、不正常的行为因素，他们也在试图寻找一种方法按照所收集的信息——至少是在随机选取的样本中——将新兴宗教运动作为一整体来展现在人们的面前，以保证其最终的形象并非基于从一些很可能是非典型的例子而来的以偏概全。社会学家们也将新兴宗教运动与其他的团体相比较以得出那些观察到的特征在多大程度上与新兴宗教运动相关——保证看见的不被误认为是事实也是社会学家们工作的一部分。因此即便媒体很精确地报道了发生在新兴宗教运动成员中的自杀（或者是诸如虐待孩子的刑事犯罪），社会科学家也应当调查其他宗教的自杀率（或者总的人数）。因为事实很有可能是传统宗教的自杀率其实更高，或相同社会背景同龄人中的自杀人数要比新兴宗教运动自杀成员人数多。这将进一步引致对已有假定的质疑，比如说，新兴宗教运动成员特别容易沉湎于虐待孩子。同时也提出了新的问题：为什么新兴宗教运动的成员会比一般人更少犯罪。

三、洗脑、思想控制、精神支配

与新兴宗教运动相关的最为根深蒂固的印象之一是：它们对其成员实施洗脑。这也是他们备受歧视的主要原因之一——我们坚持认为新兴宗教运动通过操纵性的手段招募成员，让他们做一切即使是对其不利的事情，这剥夺了其成员的自由、人权或者民事权利。[31]有时候看起来，就某些高级知识分子也接受这样难以相信的信条以及倾其一生从事这样不正常、超自然的事情而言，这似乎是唯一的解释。这种观点是如此的流行，因此我们应当考察一下这种观点的证据。

---

[30] 由于篇幅所限，这里并没有探讨互联网的影响。但是基于互联网在塑造我们对社会实在的印象中起着越来越重要的作用，其至少应当被提及。事实上，有一位评论员使用〝网络恐怖主义〞一词用于形容那些通过这特殊的媒介进行传播的〝肮脏的把戏〞（dirty tricks）：马西莫 · 英特罗维吉 (Massimo Introvigne)，《〝如此多的肮脏物〞：打击互联网上的邪教恐怖主义》（"'So Many Evil Things': Anti-Cult Terrorism via the Internet"），载于杰夫里 · 哈登 (Jeffrey K. Hadden) 编著的《互联网上的宗教：研究前景分析》(*Religion on the Internet: Research Prospects and Promises*)，纽约：爱思唯尔科学出版社 (New York: Elsevier Science)，2000，第281页。

[31] 其中的一名洗脑者，泰德 · 帕特里克 (Ted Patrick) 说：〝我做的并非绑架，而是拯救。我之所以对一个人施以洗脑是因为他已经不自愿地被囚禁。他的思想已经被邪教囚禁〞。见《花花公子对泰德 · 帕特里克的访问》（"Playboy Interview with Ted Partrick"），《花花公子》(*Playboy*)，1979年3月，第53页，第58页，第77页，第120页。

我们承认，某些新兴宗教运动在劝服他人归信的时候对其施加了相当大的压力——尽管这也许并不比一些基督教新教的热心信徒传福音时对他人施加的压力更大。一般认为，主流宗教采取一种更为微妙的方式去将一系列的信条和习惯在孩子的成长过程中反复灌输给他们——圣伊纳哥(Ignatius of Loyola)的有名的格言，尽管很可能是不正确的，可是却是很有分量的：给我一个七岁的孩子，我会使他变成一个终身的天主教徒。

即便真的是这样，新兴宗教运动所使用的方法也没有其自己所深信的那么有效，也并非像它们反对者所想的那样。我在十九世纪七十年代晚期曾经做过关于统一教所使用方法之所以成功的研究——统一教那时候就热衷于采取不可抗拒的和不能倒逆的方法。我的研究发现90%被说服（他们所采用的就是所谓的洗脑的方法）参加家庭聚会的人都完全可以自由地决定不加入该宗教。再者，那些决定加入的大部分人在加入一段短的时间后，大部分都选择退出。而他们最多在几年之内就会做出这种违背他们当初意愿的决定。[32]根据该研究的结论以及其他学者相似的研究结果，那些洗脑者们更应该被认为是剥夺了他人归信新兴宗教的自由而不是相反。在1990年，作为学术界和权威人士不赞同新兴宗教运动反对者们的主张的一个结果，美国法院做出了一个采纳了专家证人意见的判决，该专家意见认为：对受害者所实施的洗脑或其它相类似的行为并不能作为证据，因为科学界对于这样一个概念的定义或适用尚没有一致的意见。[33]

重申一下，这不是说新兴宗教运动不对他们的成员施加压力和限制——他们肯定会这样做。[34]如同法国2001年生效的将改变他人的判断作为犯罪的法律，[35]只会使律师变得富有而不具有真正的意义，因为任何一种认定某人是否被强迫违背他们的更好的判断而信仰某事物的方法都会引起巨大的争议——那些可能被使用的标准也会像威胁新兴宗教运动的自由一样威胁到传统宗教的自由。

---

[32] 艾琳·巴克尔(Eileen Barker)，《统一教徒的产生：洗脑还是选择?》(*The Making of a Moonie: Brainwashing or Choice?*)，牛津：布莱克威尔出版社(Oxford: Blackwell)，1984。

[33] 迪克·安东尼(Dick Anthony)，《宗教运动和洗脑诉讼》("Religious Movement and Brainwashing Litigation")，载于托马斯·洛宾斯(Thomas Robbins)编著的《我们信仰上帝：美国的宗教多元化实践》(*In Gods We Trust: New Practices of Religion Pluralism in America*)，第2编，新不伦瑞克省：交易出版社(New Brunswick: Transaction)，1990。

[34] 艾琳·巴克尔(Eileen Barker)，《新宗教运动中的权力与依赖》("Authority and Dependence in New Religious Movement")，载于布赖恩·威尔逊(Bryan R. Wilson)主编的《宗教：当代问题》(*Religion: Contemporary Issues*)，伦敦：贝露出版社(London: Bellew)，1992，第237-55页。需要再次注意的是，世界上很少有组织能够像美国海军那样有效地灌输服从的意识及特定的观点。参见 科尔曼(Coleman)，《精神破坏者》(*Psychiatry the Faithbreaker*)，第24页。

[35] 2001年5月30日，法国议会采纳了下面的文字作为预防及抑制邪教法的修正案："Sect.223-15-2. 欺骗性地利用处于这样一种状态的成年人：他的身体或精神上由于被施加的或不断重复的压力，或者某种导致他们改变其决定的方法而被征服，或者未成年人的无知或弱点使其做出某种会对其造成严重伤害的行为的，将被判处3年有期徒刑和25,000,000法郎的罚款。如果犯罪人是一组织的合法或事实上的领袖，而该组织行为的目的或效果在于制造、维持或利用对参加者的精神或身体上的征服的，可以判处5年有期徒刑和50,000,000法郎的罚款"(Senat Session ordinaire no. 83，2000-2001)。

四、国家层面上的行动

下面让我们看看国家近来都做了些什么。

A. 报告

首先，一些政府已经感觉到有需要建立官方的调查，并已经产生了关于新兴宗教运动总体情况的几份报告，[36] 和针对特定新兴宗教运动的报告。[37] 欧洲议会和欧洲委员会也有相关的报告。[38] 其中的部分报告（如安大略省、荷兰、瑞典的报告）结论认为现有的法律足以处理新兴宗教运动的问题；其它的报告（如俄罗斯、法国、比利时）则认为应当采取

---

[36] 丹尼尔 · 希尔 (Daniel G. Hill)，《安大略精神发展团体、邪教和膜拜团体研究》(*A Study of Mind Development Groups, Sects and Cults in Ontario*)，安大略：女王出版社 (Ontario: The Queen's Printer)，1980；托比亚斯 · 维特温 (Tobias A. M. Witteveen)，《政府和新兴宗教运动》(*Overheid En Nieuwe Religeuze Bewegingen*)，海牙：第二庭出版社 (The Hague: Tweede Kamer)，1984；阿兰 · 维维安 (Alain Vivien)，《宗派与法国：言论自由报》(*Les Sectes En France: Expression De La Liberté*)，巴黎：法国档案出版社 (Paris: La Documentation Française)，1985；A. 古利洛夫 (A. Kulilov)，《对若干外来宗教行为的调查》(*Inquiry on the Activities of Certain Foreign Religious Organizations*)，莫斯科：俄罗斯联邦内政部 (Moscow: Ministry of Internal Affairs of Russian Federation)，1996；杜昆斯 (Duquesne) 及 罗克 · 威廉斯 (Luc Willems)，《议会关于政治视野下，对宗教对个人（特别是儿童），社会危害的打击的一项调查》(*Enquete Parlementaire Visant À Élaborer Une Politique En Vue De Lutter Contre Les Practiques Illégales Des Sectes Et Le Danger Qu'elles Représentent Pour La Société Et Pour Les Personnes, Particulièrement Les Mineurs D'âge*)，布鲁塞尔：比利时众议院 (Brussels: Belgian House of Representatives)，1997；奥特温 · 施亚茨勒 (Ortrun Schatzle)，《在联邦德国的新兴宗教和思想团体、精神群体："所谓邪教和精神群体"调查委员会最终报告》(*New Religious and Ideological Communities and Psychogroups in the Federal Republic of Germany: Final Report of the Enquete Commission on "So-called Sects and Psychogroups"*)，波恩：德国联邦议院 (Bonn: German Bundestag)，1998；玛格 · 英格瓦森 (Margo Ingvardsson)，桑娅 · 沃尔波姆 (Sonja Wallbom)，拉斯和拉斯 · 格里普 (Lars Grip)，《本着诚信：社会与新精神》(*I God Tro: Samhället Och Nyandligheten*)，斯德哥尔摩：国家公共调查局，社会事务部 (Stockholm: Statens offentliga utredningar, Socialdepartementet)，1998。

[37] 约翰 · 福斯特 (John G. Foster)，《基督教科学派行为及影响研究》(*Enquiry into the Practice and Effects of Scientology*)，伦敦：女王陛下办公室 (London: Her Majesty's Stationery Office)，1971；唐纳德 · 弗雷塞尔 (Donald M. Fraser)，《韩–美关系研究》(Investigation of Korean–American Relations)，华盛顿，美国国会众议院 (Washington, D.C.: US House of Representatives)，1978；弗朗兹 · 约瑟夫 · 科尼奥拉 (Franz-Josef Kniola)，Zur Frage Der Beobachtung der scientology-Organisation Durch die Verfassungsschutzbehörden，杜塞尔多夫：北莱茵 – 威斯特法伦州内政部 (*Dusseldorf: Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen*)，1997。

[38] 里查德 · 康采尔 (Richard Cottrell)，《欧盟内的若干新宗教运动》(*The Activity of Certain New Religions within the European Community*)，斯特拉斯堡：欧洲议会 (Strasbourg: European Parliament)，1984；约翰 · 亨特 (John Hunt)，《邪教和新兴宗教报告》(*Report on Sects and New Religious Movements*) 斯特拉斯堡：欧洲议会议会理事会，(Strasbourg: Council of European Parliamentary Assembly)，1991；玛丽亚 · 贝加 (Maria Berger)，《欧盟内的邪教问题报告草案》(*Drafts Reports on Cults in the European Union*)(Strasbourg: European Parliament, 1997)；艾德里安 · 耶讷斯塔塞 (Adrian Nastase)，《邪教的违法行为》(*Illegal Activities of Sects*)，斯特拉斯堡：欧洲议会 (Strasbourg: Council of European Parliamentary Assembly)，1998。

特别的行动去控制。[39]

B. 名单、方法和例子

在西欧和北美，法国和比利时的报告在若干个问题上遭到了批评。[40]其中的一点是它们所采用的列举法：法国的名单上包括了172个新兴宗教运动，比利时189个。其中甚至包括：贵格会(Quakers)、摩门教(Mormons)、基督复临安息日会(Seventh-day Adventists)、主业社团(Opus Dei)、耶稣会(Jesuit)、基督教青年会(YMCA)、基督教妇女会(the Yong Woman's Christian Association)和其它一些在别的地方一般不被认为是邪教的团体。这也许在一定程度上反映了新兴宗教运动是在何种程度上被认为是具有社会破坏性而应当区别对待。有的新兴宗教运动因其被包含于名单当中而对此不公正表示强烈的反对，但它们却很少反对该列表的存在本身。[41]一种相类似的想法在欧洲大部分地方以不同的方式存在：〝我们是大家的一分子，他们不是〞。[42]

应当注意到法国和比利时的发言人都指出该名单是非官方的，不具有任何的法律效力（在比利时的报告中仅仅起到作为议会认定邪教团体的指南的作用）。但是对新兴宗教运动已经造成了如上所述的损害：仅仅是被包含在政府报告的名单本身就已经导致了大量的歧视。瑞典的报告中就没有这样的名单，却对所有已知宗教进行了列举，既有

---

[39] 关于这些报告之间的不同及相应的建议，参见詹姆斯·里查德森(James T. Richardson)和马西莫·英特罗维吉(Massimo Introvigne)，《欧洲议会和政府'膜拜团体'和'教派'报告中的'洗脑'理论》(〝'Brainwashing' Theories in European Parliamentary and Administrative Reports on'Cults' and 'Sects'〞)，《宗教科学研究杂志》(*Journal for the Scientific Study of Religion*) 40, no. 2 (June 2001)：第143-68页。另一些有用的总体的看法可以参见欧洲教会和国家研究联盟(European Consortium for Church and State Research)，《新兴宗教运动和欧盟法律》(*New Religions Movements and Laws in the European Union*)，第15期，米兰：米兰大学(Milan: Università degli Studi di Milano)，1997。

[40] 威利·弗特雷(Willy Fautré)编著，《比利时国家与宗派：议会委员会关于宗派有关加强法治的建议的调查工作》(*The Belgian State and the Sects: A Close Look at the Work of the Parliamentary Commission of Inquiry on Sects' Recommendations to Strengthen the Rule of Law*)，第10期，1/2，布鲁塞尔：人权国疆界(Brussels: Human Rights Without Frontiers)，1998；马西莫·英特罗维吉(Massimo Introvigne)和戈登·梅尔顿(J.Gordon Melton)编著，*Pour En Finir Avec Les Sectes: Le Débat Sur Le Rapport De La Commission Parlementaire*，巴黎：欧洲宗派会议(Paris: CESNUR)，1996。另可参见此书中福特雷(Fautré)等所写的章节。

[41] 有趣的是，美国国务院在《关于国际宗教自由的年度报告》中的副标题是这样写的：〝关于某些宗教被错误的与危险的膜拜团体或教派的陈述〞。见《关于国际宗教自由的年度报告》(*Annual Report on International Religious Freedom*)，5 2000年9月，xxiv)。

[42] 艾琳·巴克尔(Eileen Barker)，《谁会是胜利者？后共产主义时代的国家宗教和少数宗教》(“But Who's Going to Win? National and Minority Religions in Post-Communist Society”)，载于艾琳娜·鲍罗维克(Irena Borowik)编著的《中东欧的新宗教》(*New Religions in Central and Eastern Europe*)，克拉科夫：诺莫斯出版社(Krakow: Nomos)，1977，第7-44页。

国教，也有五个教派团体。[43]

对法国和比利时报告的批评还在于，其采纳了反邪教团体[44]和其前成员所使用的方法，而不是通过研究新兴宗教运动的学者进行，或者给予这些宗教团体以反对其中极为错误的内容的机会。让人担心的是：法国和比利时都是值得信任的，他们不会超越法律上歧视的限制，但是其他一些国家则不然，特别是像中国和智利这样的国家。而这些国家都要效法法国政府的做法，对其国内的〝危险邪教〞进行更为严厉的打击。[45]

C. 制定法律

我们已经很清楚地看到，不仅仅是专制的国家立法限制新兴宗教运动，即便是那些从一开始就是为了自由、平等和博爱而建立的国家也有这样的经历。在法国，跨部门打击邪教委员会主席阿兰 · 维维安 (Alain Vivien) 曾经说过：〝打击邪教的立法不应当以人权的名义加以禁止。当我们知道了这些团体在何种程度上侵犯了更为基本的权利的时候，再有这样的想法，就是荒谬的〞。[46]卡特琳娜 · 比卡尔 (Catherine Picard) 作为2001年防范和打击邪教团体法律 (2001 Law for Prevention and Repression of Sectarian Movements) 的共同设计者之一，曾经说道：〝我们需要给予法官压制的工具。这一法律是对一个发展中的社会及在其中的越来越猖獗的邪教的应有的回应〞。[47]

绝大部分富有争议性的议题都与某几个新兴宗教运动相联系——从良知、目的到家庭教育到劝信行为[48]；从替代药物治疗到聚敛钱财[49]。但是不管采取何种立场，很少

---

[43] 英格瓦森 (Margo Ingvardsson)，沃尔波姆 (Sonja Wallbom)，格里普 (Lars Grip)，《本着诚信：社会与新精神》(*I God Tro: Samhället Och Nyandligheten*)，第52–67页。

[44] 主要是〝家庭与个人防卫协会〞(the Association for the Defense of the Family and Individual, ADFI) 的分支。

[45] 约瑟夫 · 鲍思科 (Joseph A. Bosco)，《中国的法国因素》(“China's French Connection”)，《华盛顿邮报》(*Washington Post*)，2001年6月10日，社论；奥 · 圣 · 玛利亚 (O. Santa Maria) 与 H · 科西奥 (H. Cossio)，《议会成员寻求取消这些组织的法律地位：20个遭受审查的膜拜团体》(“Members of Parliament seek to cancel the legal status of these organizations: 20 cults under investigation”)，Mercurio de Valparaiso, 2001年4月5日；豪尔赫 · 皮萨罗 (Jorge Pizarro)，“Sectas y Estado de Derecho”, Mercurio de Valparaiso, 2001年4月12日；议会委员会对破坏性邪教的描述，请见 El Mercurio de Valparaiso, 2001年4月15日。

[46] 安德烈 · 迪索美奥斯 (Andrea Desormeaux)，《议会通过一法案：法国人决心消灭邪教》(“A Law was Approved by Parliament: The French are Determined to put an end to Cults”)，El Mercurio de Valparaiso, 2001年6月16日。

[47] 约瑟夫 · 鲍思科 (Joseph A. Bosco)，《中国的法国因素》(“China's French Connection”)。

[48] 约翰 · 维特 (John Witte) 编著，《精神战争：俄国的劝信问题 埃莫里国际法评论特刊》(*Soul Wars: The Problems of Proselytism in Russia. Special Edition of Emory International Law Review*)，第3期，乔治亚州亚特兰大：埃默里大学法学院 (Atlanta, Ga: Emory University School of Law)，1998。

[49] 杰哈德 · 罗伯斯 (Gerhard Robbers)，《德国的宗教自由》(“Religious Freedom in Germany”)，载于哈维尔 · 马丁内斯 · 托隆 (Javier Martínez-Torrón) 编著的 *La libertad religiosa y de conciencia ante la justicia constitucional: Actas del VIII Congreso Internacional de Derecho Eclesiástico del Estado*，格拉纳达：科马雷斯出版社 (Granada:

人会不同意这样的观点：应当有法律对侵犯公民基本权利的团体进行控制。有人会质疑这么一个想法，既所有的，且仅仅是新兴宗教组织对侵犯公民基本权利负有责任是否合适当然，我们应当看某一具体的团体或其成员事实上都做了些什么，而不是事先就按照一个定义错误的、充满问题的分类而对某些团体另眼看待。

越来越多的民主国家签署了国际人权文件，这些文件正处于通过的过程，或者已经被通过。基于这样的原因，那些在传统宗教与新兴宗教，甚或部分称之为邪教的团体之间做出区分的法律足以引起我们的注意。应当看到，这样的法律并非普遍适用的，也不是民主制的必要实践。美国宪法第一修正案明确禁止教会与国家间的任何相互干涉；英格兰和苏格兰都有自己的国教，[50]但是却不存在任何区分膜拜团体、教派或新兴宗教组织与传统的、主流的宗教的法律；北欧国家也大体如此。

荷兰平等对待法案 (the Dutch Equal Treatment) 对两者做出了区分并包含了区别对待的内容。[51]直接的区别对待被定义为："基于宗教、信仰、政治观点、种族、性别、国籍、同性恋或同性恋倾向及社会地位的对不同人的区别对待"。(ch.1，sect.1b)。另一方面，间接的区别对待是指"基于其他特征或行为而导致了直接区别对待"。(sect.1c) 某些情况下的间接区别对待是不予禁止的，其中的一种情况是在那是"客观公正"的情况下 (sect.2.1)。我们举一个来自英格兰的例子：法院认为一位在冰激淋工厂工作的印度锡克教徒男性被要求剃掉胡子是合理的，基于公共卫生的原因《森告诉里昂冰激淋有限公司案》(*Sings v. Lyons Maid Ltd.*)。但是如果要求从事货柜车司机工作的塔法里教徒剪掉他的长发绺，则是不合理的 [《道金斯诉 皇冠供应商 (PSA) 有限公司》*Dawkins v. Crown Suppliers (PSA) Ltd.*)]。[52]

有时候，立法中的某些区别对待是非常粗糙的。但在其他一些时候，则是潜在的或者复杂的。政府之所以通过新的（打击教派）的法律有其内在的和外在的原因。法国2001年防范和打击邪教团体法律 (2001 Law for Prevention and Repression of Sectarian Movements) 的名称本身就表达了直接的区别对待。但是，其他一些国家的法律则是一种间接的区别对待。在后者中产生的其中一个问题是：如何甄别出某一区分标准被引入到法律之中的真正原因及采用如此标准的结果——特别是某些法律的导言部分确认

Comares)，1998，第201-6页。

[50] 威尔士和北爱尔兰已经不再是这种情况了。

[51] 《平等对待法案》(*AWGB 1994*) 的英文完整版请见 <http://www.cgb.nl/engels/act.html>.

[52] 关于英国新宗教的这些和其他案件的讨论，请参见彼得 · 坎伯(Peter Cumper)，《"联合王国的宗教人权"》("Religious Human Rights in the United Kindom")，《埃默里国际法评论》(*Emory International Law Review*) 10, no.1 (1996)：第115-26页。

了所有宗教信仰之间的平等的情况。[53] 让我们简单地看一下当代法中的一些用以区别对待不同宗教的标准，特别是在决定某一宗教是否可以注册或者享有某些权利的情况。

D. 对成员数量的限制

要求具有一定数量的成员方可以登记的法律，在一定程度上有利于传统的宗教，但是却不利于本土或外来的新兴宗教。任何时候在任何国家，很少有第一代的新兴宗教运动拥有超过 50 名的成员。其中一种对没有注册的小团体的看法是：这些团体只是过渡性的，并且不值得予以行政上的关注。如果限制为十几人，则这样的说法是很有道理的（就像爱沙尼亚那样）。另外一种说法，以匈牙利为例（该国的限制为 100 人），认为小团体同样具有与主流宗教平等的权利，如电视或广播上的曝光时间——尽管主流宗教的规模是新兴宗教的几千倍甚至几百万倍。[54]

但是即便某法律要求较少的人数，也可能导致对新兴宗教的损害：可能导致其成员不能聚集进行敬拜或进行各种能够增进成员身份认同感的活动。在亚美尼亚，这是新兴宗教运动经常抱怨的问题。1977 年，亚美尼亚法律要求注册为宗教组织的团体必须由 50 到 200 名成年成员提起。该修正案的其中一位起草者如此解释道："修正案是要区分开从事分裂活动的宗教团体和那些真正的宗教团体"。他随后被报道曾经说过下面的话：法律的收紧可以使权力机关侦查出"恶性邪教"。[55]

E. 在一国境内的存续时间

另外一个经常作为登记条件的标准是在一国境内的存续时间。通过定义，很容易就明白到这样的情况：某宗教越是新型的，它的存续时间就越短。立陶宛没有国教，但是却承认 9 种传统宗教信仰，[56] 并且尽管法律上没有明确规定，但是司法部却采用存续时间作为判断的标准：该宗教应当在立陶宛的土壤上存在了 300 到 400 年。2001 年 7 月塞玛斯议会

---

53 匈牙利议会曾经举行会一次会议，这个会议的内容是要讨论一个新法的引进，而这个法律会对少数人团体进行区别对待。在这次会议中，我提问说，匈牙利作为一个在宗教方面最自由的后共产主义国家之一，究竟为什么法律还被认为如此必要。这个问题似乎令律师和政客们都感到困惑，而我也无法从中得到答案——因为这项法律议案最后被放弃了。

54 一个严格的比例表示显得同样可笑，比如，如果传统宗教拥有三个小时的广播时间，而一个相对流行的新宗教（比如说在英国的克利须那意识会 ISKCON）"被授权"的只有一秒钟广播时间。

55 《国际赫尔辛基人权联合会年度报告》(*International Helsinki Federation for Human Rights Annual Report*)，1988，第 12 页。

56 罗马东正教，希腊东正教，路德宗，改革宗，俄国东正教，旧礼仪派，犹太教，逊尼派穆斯林，卡拉教派。

(Seimas parliament)决定福音浸信会联合会(the Union of Evangelical Baptist Churches)是第二层次的宗教，享有传统宗教所想有的部分权利——很大程度上是由于该宗教在立陶宛已经有了110年的历史。[57]其他一些要求政府予以承认的宗教都在立陶宛已经建立了25年以上并且如果该申请被决绝的话，则必须十年后才能再次提起申请。[58]

俄国因为比立陶宛存在更多的区别对待而为人诟病(在立陶宛宗教可以相对自由地存在，尽管没有得到官方的承认)。在俄国，按照其1997年法律，注册的其中一个要求是该宗教在相关的(联邦州)的境内存续不少于15年的书面证明(art.11.5)。[59]那些没有取得注册的宗教会被要求〝清算〞(liquidate)。[60]在本文写作的时候，好几个新兴宗教——有的存续时间相对稍长——正在为了避免清算而处于法庭诉讼程序中。[61]

F. 后社会主义时代的情况

一个经历着急剧的经济、政治、社会、文化变革同时还伴随着大量的移民和外国传教士的涌入的社会很容易会产生对新事物的恐惧和疑虑。在后社会主义社会，传统的教会正苦于克服各种各样的困难。公民仍在试图建立一种不被崩溃的经济和政治巨变、日益增强的多元性和全球化所摧毁的认同感。面对着不受欢迎和控制的不确定的未来，民族宗教，作为历史上的文化遗产的传递者及在如奥斯曼帝国期间的政治权力的支配者，提供了民族认同的某种焦点——过去的黄金时代的辉煌。对于个人身份及社会未来的不确定性比苏维埃的高压统治更使人惶恐。柏林墙倒塌后的自由的蜜月期已经结束：〝良心的自由与无政府主义被混淆了，〞亚美尼亚大主教卡瑞金二世(Catholicos Karekin II)在谈论对亚美尼亚1997年良心和宗教组织自由法律的严格修改的时候，曾如此说道。[62]

历史上，挫败和无助感会导致人们寻找替罪羊，而那些新式的、外来的事物又总

---

[57] 凯斯顿新闻服务网站(Keston News Service)，<keston.institute@keston.org>，2001年6月13日。

[58] 鲁塔(Rüta Ziliukaitè)和多纳塔斯·格洛迪尼斯(Donatas Glodenis)，《立陶宛的法律与宗教》(“Law and Religion in Lithuania”)，论文提交在新宗教研究中心(CESNUR)年会上，拉脱维亚里加(Riga, Latvia)，2000年8月29日至30日29-30；费利克斯·科利(Felix Corely)，《立陶宛：围绕四个宗教等级地位的争议》(“Lithuania: Controversy Surrounds Four-Tier Religious Status”)，凯斯顿新闻社(Keston News Service)，2001年5月21日。

[59] 劳伦斯·乌泽尔(Lawrence Uzzell)用英文翻译的《1997年俄罗斯良知和宗教团体自由联邦法》(*1997 Russian Federation Federal Law on Freedom of Conscience and on Religious Associations*)，参见《埃莫里国际法评论(*Emory International Law Review*) 12，no.1 (1998)的附录：第657-80页。

[60] 第十四条规定了〝解散〞一个宗教组织的理由。

[61] 2001年7月10日，〝救世军〞(the Salvation Army)向欧洲人权法院递交了申请，要求法院介入并阻止俄国审判机关即将对他们的解散。

[62] 史蒂芬·布朗(Stephen Brown)，《美国教直面后共产主义时代的挑战》(“American Church Faces Up to Post-Communist Challenges”)载于《今日基督教》(*Christianity Today*)，2001年3月5日刊。

是首当其冲。民族自豪感的寻求可能变成排他的、攻击性的民族主义——即使本土的新兴宗教也有可能被认为是叛国者而不是异教徒，这样，如果加入该组织，则被视为叛国。[63]尽管在不同的国家情况明显不同，但是我们也可以在世界范围内看到社会安全及民族认同对跨国界新兴宗教运动造成的歧视：他们被视为是一种入侵，破坏了被珍视的国界。

G. 特权与控制

法律对不同宗教的区别待遇或者是为了补偿过去所犯下的错误或者是具有现实的正当目的——如果违反了这些法律，则赋予全体公民的基本的人权或自由就会被剥夺。这样的说法从一定意义上讲是很有说服力的。例如说，大多数的宗教在苏维埃时代都被没收了财产：教堂变成了游泳池、土豆店或者老人院。有的现在已经交还给其原来的业主，其他一些情况下则已经做出了赔偿。认为那时候并没有受到损害的宗教今天也不应当获得相应的补偿，这样的观点不能说是不合理的。尽管如此，法律上为对所有的宗教进行资助而将某几个新兴宗教排除在外的僵硬的表述，就至少会给人造成不公平的歧视的表象。[64]法律应当更为明确地表明补偿只给予那些证明其应当获得补偿的宗教——如果补偿是该法律的立法目的的话。

获得登记的宗教所经常享有的另外一种特权是某种税收上的优惠。在英国法上，尽管宗教之间并没有做出区分，但是慈善委员会委员有义务决定那些组织属于宗教团体并因此享有税收豁免。情况往往是：该获得豁免的没有被豁免，而不该获得的却被豁免了。例如，在十九世纪八十年代，试图将统一教派组织 (Unification Organization) 的慈善帽子摘掉的尝试最终流产；[65]而科学教派 (Church of Scientology) 却被以不属于〝宗教〞理由而被认为不具有慈善的性质。[66]历史上，拒绝将某新兴宗教认定为宗教总是与这样的观点相联系：一个〝真正的宗教〞是良善的，因此应当是可以和那些〝坏〞的、被贴上邪教标签的团体区别开来。

---

63 对此的论据请详见巴克尔 (Barker)，《但谁是最后的胜利者?》(“But Who’s Going to Win?”)。

64 1993年3月，有人在匈牙利议会提议，除了四种〝具有破坏性的教派〞（克利须那运动，科学论派，统一教团，耶和华见证会）以外的所有宗教都可以得到政府的支持，同时另一提议则被搁置了，这一提议要求获得教会的资格须满足以下条件之一：(a) 拥有1000名匈牙利会众，(b) 在匈牙利有100年的历史，但是这一提议最后被否决掉了。参见伊斯特 · 卡玛拉斯 (Istvan Kamaras)，“Devotees of Krishna in Hungary”，ISKCON Communications Journal 7，no. 2 (1999)，第14页。

65 艾琳 · 巴克尔 (Eileen Barker)，《英国‘邪教事件’概述》(“General Overview of the ‘Cult Scene’ in Britain”)，新宗教 (Nova Religio) 4，no.2 (2001)：第237页。

66 然而，科学论派被美国〝国内收入署〞(IRS) 勉强定义为宗教，在其他一些国家也被认为是宗教。

在此，荷兰又给出了一种解决的办法：绕过会导致无关的、潜在的对宗教的个别界定的要求。在荷兰，成为一个宗教本身并不能使该团体获得税收豁免，但是作为一个非盈利组织却可以。换句话说，获得税收优惠的团体的法律地位与其财务相关，而非与其宗教性质相关。

H. 犯罪

歧视新兴宗教运动的一个理由往往是：它们是犯罪组织。不可否认的是，某些新兴宗教运动的某些成员的确犯有诸如谋杀和虐待孩子这样的严重罪行。媒体在这一方面可谓是非常称职地为这样的形象进行了推广（如果推广一词可以这样被使用的话）：令人毛骨悚然的 1978 年圭亚那琼斯镇人民圣殿教的谋杀和自杀惨剧；1994 年和 1995 年间发生在加拿大、瑞士和法国的太阳圣殿教事件；2000 年乌干达的恢复上帝十诫运动和 1995 年日本东京的奥姆真理教毒气事件。

在这里有几点需要强调。首先，正如前面已经提到的，犯罪不就只是新兴宗教才有的——传统宗教的教徒也会犯有谋杀和孩子虐待。其次，世界上有数以千计的新兴宗教运动，就是从严格定义上看，这些宗教团体在西方就有两千个。其中的绝大多数成员都过着守法的生活。第三，所有社会都有自己的刑法，并且在所有的民主政体下，所有公民在法律面前都应当人人平等。如果新兴宗教运动成员经过法院公正的审判后被认定有罪，则他们应当受到与其他犯罪公民一样的适当的惩罚——而不是更多或更少。[67]

主张新兴宗教运动可能带来没有被刑法所涵盖的反社会的行为并因此应当引入新的立法的观点看起来是有一定道理的。这是一个完全合理的立场——国家总是在不断地制定新的法律——但是在新的法律被制定后，国际法又会要求这些法律应当适用于所有人，按照同样的理解，也应当对所有公民同样施行，不管其宗教信仰状况如何。

I. 错误的信仰

个人、宗教或社会经常会将某一宗教团体认为是邪教，以此作为对其进行歧视包括暴力的理由。尽管下面的情况比前者少些，但也不是罕见的：法院接纳神学上的主张。在最

[67] 有一个欧洲人权法院的判例，是关于一个在希腊的耶和华见证会的成员，在一次应聘中因为曾经的犯罪记录而被拒绝聘为会计，而这个犯罪记录是他出于宗教上的原因而拒绝服兵役 (conscientious objector) 的结果。欧洲人权法院最后裁定，撤销此人的犯罪记录，并且判给他损害赔偿金及诉讼费用共九千万希腊德拉克马。[《特米诺斯诉希腊案》(Thlimmenos v. Greece)], App. No.34369/97[ECtHR, 6 April 2000])。

近的一个案件中，法院要决定在莫斯科的耶和华见证会团体是否应当解散。其中专家的证言就包括了认为耶和华见证会对圣经的理解是错误的陈述。[68]一名英国法院的法官认为：没有一个理性的人会相信文鲜明 (Sun Myung Moon) 是弥赛亚，因此陪审团的任务就是决定上诉人是一个容易受骗的人还是一个骗子。[69]在斯洛文利亚，基督教民主运动 (Christian Democratic Movement，KDH)，作为联合执政党之一，曾经因为要将瑜伽引入中学（作为一种放松项目）的计划而威胁要退出议会。他们认为瑜伽的引入会〝造成斯洛文利亚基督教的解体〞，这与共产主义对教会的打击类似。[70]在关于洗脑的辩论中可以发现，是信仰的内容而非所使用的是他人相信的方法，成为了辩论的基础。也就是说是谴责的是内容 “what”，而不是方式 “how”。

五、社会科学模型的应用

在十九世纪中期左右，我愈发相信更多地利用社会科学的方法将是有帮助的。那时候我已经研究〝邪教事件〞将近二十年，并且发现有许多人都是由于人们因无知或者误解所做出的不当行为而受到不必要的伤害。在英国政府和主流宗教的支持下，我建立了宗教运动信息网络 (INFORM)，一个主要目的在于提供尽可能准确、公正、及时的信息的慈善机构。

宗教运动信息网络收集、分析、宣传从各种渠道来的信息，并与国际间的学者网络和其他学科的专家，包括法律、咨询和医疗专家进行广泛的合作。该组织也得到新兴宗教运动的成员、其家人和朋友以及新兴宗教组织本身的支持。这不代表宗教运动信息网络必然认可所有的消息来源，但是却是以这样的观点作为前提：所有利益相关方的声音至少都能被表达，任何的信息都作为数据——即使是欺骗或无知。那些利用宗教运动信息网络相关资源的人包括了新兴宗教运动成员的亲人、媒体、政府、宗教、教育机构、研究者、法律执行部门和世界上各种不同身份的个人、组织。

作为对个人或组织询问的回应，宗教运动信息网络每年组织两次一天时间的研讨会，用以讨论新兴宗教某些特定方面的问题（例如新兴宗教与教育、家庭、媒体、法律、

---

[68] V. P. 别利亚宁 (V. P. Belyanin) 等，《民事案件专家综合结论》(*Combined Expert Conclusion for the Civil Case*) 2-452/99，2000年10月4日，莫斯科市的戈洛温斯基市际法院 NAD(Golovinsky Intermunicipal Court NAD of the city of Moscow)。

[69] 在英国法院王座法庭上作的总结的文字记录，请见《奥姆的大法官康恩先生诉联合报业集团有限公司》(Mr. Justice Comyn in Orme v. Associated Newspapers Group Ltd.)，1981年3月30日，第232页。

[70] 马里尤斯 · 科普乔伊 (Marius Kopcsay)，《瑜伽的灵》(*The Ghost of Yoga*)，肖恩 · 安德烈 (Shawn Landres) 译，Novy Cas, 2001年6月13日，2。

健康、暴力等)。也会组织两次为期四天的国际会议，与会者达数百人，来自超过三十个国家（其中大部分都是对新兴宗教问题感兴趣的学者)。

当然，宗教运动信息网络没有魔法杖，它没有能力以对非经验的信仰加以判断或者试图告诉咨询者应当怎样做。可靠的信息是很难保证的，并且即使最为精确的信息也不足以成为打击歧视和偏见的工具。但是，这样的信息却是必要的。只要不准确的和偏见的信息不被挑战，个人和社会就会很容易为歧视寻找到借口并进一步滋长偏见。

六、小结

本章的焦点不在于那些总体上存在宗教歧视的国家，而在于那些对〝膜拜团体〞(Cults)或者〝邪教〞(Sects)予以区别对待的民主国家。本章举出了一些歧视的例子，并试图分析其产生的原因:从新兴宗教自身的特征以及其所在社会的特点两个方面进行分析，并且也强调:不是所有的宗教团体都与传统的模式相符——这是今天我们所共同达到的智慧成果的一部分，并且，不是所有的社会都认为有需要在宗教之间进行区别对待。

本文并没有否认新兴宗教运动应当受到应有的关注。但是对一个民主政府而言，在通过对各宗教进行直接或间接的区别对待的立法以外，最好的解决办法是通过获取可靠的信息和适用刑法的手段去处理相关的问题。尽管两者都不是完美的，但是通过社会科学的方法可以促进前者。荷兰的立法就是这样的一个例子。

第26章

欧洲法语区域的邪教问题

威利 · 福德(Willy Fautré)、阿兰 · 格雷(Alain Garay)、里夫斯 · 奈德格尔(Yves Nidegger)

一、介绍

在十九世纪九十年代的前半期，一连串发生在美国、欧洲、亚洲的集体自杀、谋杀和袭击震撼了整个世界，而这些都是由一些宗教运动或者自称为是宗教运动的领袖发起的。

在1993年4月19日在美国德克萨斯州韦科镇，88名大卫教徒在与警察的冲突中丧生。1994年10月4日，瑞士和加拿大的太阳圣殿教(Order of Solar Temple)教徒进行了大规模的自杀和谋杀行为，导致了53名成员丧生。1995年3月5日，日本真理教在东京地铁发动毒气袭击导致了五千人受伤，11人死亡。1995年12月，太阳圣殿教在法国的韦科尔(Vercor)又发动了一次大规模的自杀和谋杀行为，16名成员丧生。2000年3月在非洲国家乌干达，该教再次发动大规模的自杀和杀人行为，近千人丧生。

欧盟[1]、欧洲议会[2]和一些国家[3]以不同的方式表达了他们对这些现象的关心。问

---

1 1997年"公民自由与国内事务委员会"(the Committee on Civil Liberties and Internal Affairs)指定玛丽亚 · 伯格女士(Mrs. Maria Berger)(澳大利亚籍，社会党)起草了一份《关于欧盟国家邪教问题报告》(Report on cults in the European Union)(1997年11月11日，A4-0408/97)。然而这份起草的报告始终无法得到欧盟国会多数人的接纳，并最终于1998年7月14日被退回该委员会。

2 《欧洲议会建议》(Parliamentary Assembly Recommendation) 1412(1999)，《邪教的违法活动》("Illegal activities of sects")，发表在《欧洲议会正式公报》(*Official Gazette of the Council of Europe*)1999年7月22日议会(第十八次会议)辩论。参见8373号文件(Doc. 8373)，《法律事务与人权委员会报告》(*Report of the Committee on Legal Affairs and Human Rights*)，报告人：纳斯塔斯(Nastase)先生；8379号文件(Doc. 8379)，《社会，健康与家庭事务意见》(Opinion of Social, Health and Family Affairs)，报告人海吉先生(Mr. Hegyi)；8383号文件(Doc.8383)，《文化及教育委员会意见》(*Opinion of the Committee on Culture and Education*)，报告人德普伊赫(de Puig)先生，文本内容被纳入到1999年7月22日的会议(第十八次会议)讨论中。

3 法国，见《代表宗派调查委员会起草的报告》，国民议会，调查委员会，第2468号报告(Report drafted on behalf of the enquiry commission on sects, National Assembly, Enquiry Commission, Report No. 2468)(*Rapport fait au nom de*

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

题是，是否应当对那些非传统的宗教设计并执行某种具体的政策以防止悲剧的重演？对此，大家观点不一。

欧盟中的十一个成员国认为〝邪教〞(sects) 对个人、家庭及国家民主制度的危害尚未达到应当对他们进行打击的时候。[4]

荷兰 1997 年公布的 "1996 年的国家安全年度报告〞（1996 Annual Report of the Internal Security Service) 第 2.8.3 条的标题为〝宗教团体〞(Religious Sects)，其中有这样的内容：〝由于国外发生的宗教团体卷入的一系列事件，我们对这些团体在荷兰多大程度上构成威胁进行了考察。目前为止，没有迹象表明在荷兰的新兴宗教团体构成了对国家安全、民主制度或其他重要国家利益的严重威胁。〞这实际上只是对 1984 年荷兰政府对新兴宗教的立场的重申 (Dutch Government Report on New Religious Movements)：〝总体而言，新兴宗教团体并非对公众精神健康有真实威胁。〞瑞士在 1998 年也得出了类似的结论。[5]

在那些国家看来，关于新兴宗教团体的问题可以通过现存的法律制度或者在必要情况下通过特殊的法律方法予以解决。结果是，他们并没有采取与国际人权公约关于保护宗教、信仰自由条款如第 18.3 条（列出允许的限制的范围和情况）和第 4.2 条（将宗教信仰自由作为不可剥夺的权利）相抵触的政治手段或者通过相关法律。

但是，也有四个欧盟成员国决定采取相应的措施：两个德语国家（德国和奥地利）、一个法语国家（法国）和多语言文化的国家（比利时）。

奥地利建立了一个关于新兴宗教团体的信息和档案中心，下属于联邦环境、青年与家庭部 (Federal Ministry of Environment, Youth and the Family)。一本含有新兴宗教

---

la commission d'enquête sur les sectes, *Assemblée nationale*, *Commission d'enquête*, Rapport no 2468)，1995年12月20日。关于比利时的情况，见 *Enquête parlementaire visant à élaborer une politique en vue de lutter contre les pratiques illégales des sectes et le danger qu'elles représentent pour la société et pour les personnes, particulièrement les mineurs d'âge. Rapport fait au nom de la commission d'enquête par MM Duquesne et Willems*（议会审查委员会旨在确立一政策以打击邪教和的违法行为及其对社会、个人，特别是未成年人造成的危险。报告由杜昆斯纳 (Duquesne) 女士和威廉姆斯 (Willems) 代表委员会起草)，1997 年 4 月 28 日。关于德国的情况，参见 *Endbericht der Enquete-Kommission "Sogenannte Sekten und Psychogruppen"*，参见《调查委员会关于〝所谓邪教和精神团体〞的最终报告》("the Final Report of the Enquete Commission on "So-Called Sects and Psychogroups")，1998 年 7 月 9 日。

4 荷兰1997年公布的《1996年国家安全部门年度报告》(1996 Annual Report of the Internal Security Service) 第2.8.3条的标题为〝宗教团体 (Religious Sects)"，其中有这样的内容：〝由于国外发生的宗教团体卷入的一系列事件，我们对这些团体在荷兰多大程度上构成威胁进行了考察。目前为止，没有迹象表明在荷兰的新兴宗教团体构成了对国家安全、民主制度或其他重要国家利益的严重威胁。〞这实际上只是对1984年荷兰政府立场的重申 (Dutch Government Report on New Religious Movements)：〝总体而言，新兴宗教团体并非对公众精神健康有真实威胁。〞瑞士在1998年也得出了类似的结论。瑞士，见《好的信仰：社会和新兴宗教运动》(In Good Faith: Society and the New Religious Movements) 斯德哥尔摩：斯德哥尔摩大学 (Stockholm: SOU)，1998，见 <http://social.regeringen.se/propositionermm/sou/pdf/sou98-113eng.pdf>

5 同上第113页。

团体相关信息的小册子也广泛地被派发。[6]这些预防措施主要是针对下面的新兴宗教团体做出的：11个有着东方渊源的威权式团体、3个精神团体、2个所谓获得新启示的团体、3个具有基督教根源的宗教团体和4个被归入〝其他形式〞(Various)类别中的团体。

德国在议会中建立了专门的委员会并发表了一份报告。按照该报告，基督教科学派应当被置于监视之下。但是，德国至今没有对新兴宗教团体采取任何法律行动，尽管各种警告人们注意新兴宗教团体的小册子被印刷、派发。

法语欧洲国家的选择则是进行审查。他们之所以这样做，是受了几次太阳圣殿教惨案的促动——这几次惨案发生在瑞士和法国，其中的死者中有比利时的公民。这三个欧洲国家在语言、文化、历史上彼此联系，因此他们对事件的看法和分析也具有着共同的特点。尽管如此，比利时和瑞士所具有的多重语言和文化的特质也在不同程度上影响了他们的政策取向，使其政策上与法国相比出现了一定的软化。这些政策上的选择和策略上的调和引起了新兴宗教问题（或者那些新兴宗教运动所可能导致的问题）研究者的兴趣。[7]

本章由法国、比利时、瑞士的三位研究者共同写成，分析并评价了这些国家反邪教政策的制定、影响及取得的效果；同时就这些政策在何种程度上与国际人权标准相符做出考察。另一方面，作者也会从这些国家在政治上、意识形态上以及策略上的选择做出总结并提出一些建议。

二、国家反邪教政策的制定

A. 法国

早在1985年，基于总理、前国会议员和议长的请求，阿兰·维维安(Alain Vivien)提交了一份名为《法国的邪教：精神自由的表现还是精神控制的源头》(*Sects in France: Expression of Moral Freedom or Source of Manipulation*)的报告。该报告描述了邪教现象并

---

6 *Sekten: Wissen schützt. Eine Information des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie*, 1996，邪教：自我保护知识。信息来源于联邦环境、青年和家庭部门(Sects: Knowledge protects. Information from the Federal Ministry of the Environment, Youth, and the Family)，1996年。

7 英文中“sect”（一般来说更中性的名词）和“cult”（含贬义的名词）的区别与在法文中的正好相反。“secte”这个词被用于关于此问题的国会文件中，被媒体使用，在社会上一般在欧洲讲法语的地区使用。学者们则更倾向于使用“new religious movement”而不是secte（或者英文中的cult），因为后者有蔑视的含义。牵涉到反邪教国家政策的政要们尽力要使“sect”这个词的定义在操作层面上达成一致，使用了包括语源学、社会学、法学的方法，还有基于邪教所造成的可感知的危险，但他们的努力却都失败了。见此书中琳·巴克尔(Eileen Barker)所写的章节。法国、比利时和瑞士已经用他们的方式避开这个定义的问题，更进一步的阐述见本章。

提出了一些建议（通过跨部门协作对邪教现象进行监控，并以无偏见的方式对公众进行告知和警告等）。

在 1995 年 6 月 29 日，国民议会一致通过建立一个调查委员会以〝研究邪教现象〞。该委员会由国民议会代表阿兰 · 盖斯特 (Alain Gest) 担任主席，秘密开展工作（进行了合计长达 21 个小时的 20 次访谈），并发表了名为《邪教在法国》(Sects in France) 的盖斯特 - 圭亚 (Gest-Guyard) 报告。[8] 该报告列举了 173 个宗教运动团体，认为它们构成了具有潜在危险的邪教。这一报告使得由法国情报机构 (Renseignements Généraux)[9] (R. G.) 负责的对这些宗教团体的调查具有了合法性。在报告中，委员会认为应当加强对相关组织的情报收集工作和对邪教组织（包括小型的传教组织）的行政上的打击。[10]

共和国法院小心翼翼，避免以神学的因素作为划分宗教与邪教的界线。[11] 按照斯特拉斯堡行政法庭 (Administrative Tribunal of Strasbourg) 的说法，〝某一团体被盖斯特 - 圭亚 (Gest-Guyard) 报告列为 ' 邪教 ' 这一事实本身并不能解除行政机关通过特定或并存的事实以证明该团体成员事实上从事某种对公共政策构成威胁的责任〞。[12]

尽管有上面的警告，反邪教运动者不仅鼓动了越来越多的行政和法律上的对新兴宗教团体的限制，还在 1996 年促成了一致的共识：利用一系列的政治上的方法打击邪教。[13]

1. 作为盖斯特报告提交给国民议会所造成的影响的第一个结果是，司法部在 1996 年 2 月 29 日发布了一份关于打击邪教团体侵犯人身和财产行为的函件。[14] 函件提到，〝按照国民议会调查委员会 (National Assembly Commission of Inquiry) 的结论，某组织的行为或存在造成了危险〞。司法部要求所有的检察官必须更为严格地适用现行法

---

[8] 《邪教在法国》(*Sects in France*)，国民议会第 2678 号报告 (National Assembly Report No. 2648)，报告人雅克 · 圭亚 (Jacques Guyard).

[9] 法国的情报部门，属于警察编制中的负责安全的部门。

[10] 学者们于 1999 年采取态度，筹划了一个团队作为国民议会和反邪教运动的中介。

[11] 见国务委员会 (Conseil d'État)，《国际奎师那协会》(*Association internationale pour la conscience de Krishna*)，巴黎：达洛兹出版社 (Paris: Dalloz)，1982，第 516-20 页。

[12] 1997 年 7 月 7 日判决，Ass. La Ritournelle, No. 97810. "Public policy"（公共政策）代表法文中的 *ordre public*。在最近欧盟法院的判例法中，这个词就是被这样翻译的（比较欧洲法院关于资本自由的运动的判决，此案两方中有一方是科学论派的成员）。Public policy（公共政策）是一个更宽泛的词语，它包含了所有可能被看作是公共利益的最高形式。它是指被立法机关作为对国家和整个社会的根本关切的准则和标准。这与法文中 *ordre public* 意义最为相符，因为这个词也是指有关共公共利益的法律的一般方针和法国文化的根本信条。另一方面，order 在英文中往往与维护法律与治安以使得社会机能正常有序相关，并联系到社会公害 (public nuisances) 和平民骚乱 (civil disturbance) 这些破坏公共和平的行为。当然，维护法律与治安同样范属公共政策 (public policy)，所以在给定的文本中可能真的很难确知哪个词语是最好的翻译。然而，在这两个词语中法律与秩序当然的更具约束性。

[13] 关于所谓的反邪教社团的战斗性和成功事例，请参见阿兰 · 加雷 (Alain Garay)，*L'activisme anti-secte: de l'assistance a l'amalgame*，纽约：埃德温 · 梅伦出版社 (New York: The Edwin Mellen Press)，1999。

[14] 《政府公报》(Journal Officiel)，5 March 1996；阿兰 · 加雷 (Alain Garay)，"La circulaire du 29 février 1996"，*JCP*, no.15（1996 年 4 月 10 日）.

律中与之相关的部分并在函件的附件中正式列举了173个宗教团体。

2. 根据盖斯特报告的建议，总理阿兰·朱佩(Alain Juppé)决定在1996年5月9日颁布建立一个跨部门的邪教观察机构(Interministerial Observatory on Sects)的法令。该机构对邪教现象进行分析，向总理汇报工作并就更有效地打击邪教提供意见。该观察机构在1998年其第一份报告发表后便解散。有些成员，特别是议员简·皮尔·布拉德(Jean Pierre Brard)并不满足于仅仅是对邪教现象进行〝观察〞——以加强政府机构和国家对邪教的控制为目的，从1996到1998年开展了对警察、检察官、法官[15]、教师的培训项目。

3. 1997年11月7日，负责警察管理的内政部长谢维纳蒙(Chevènement)向警察长官们发了一份关于〝打击邪教团体的应受谴责的行为〞的函件。他求助于两个非政府组织保护个人和家庭国家联盟(UNADFI)[16]和反对精神控制中心(CCMM)[17](两个致力于保护〝邪教受害者〞的不同的组织)以提高公众对于邪教的认识。可是政府并没有建立对这些组织就新兴宗教团体所发表言论的真实性的检验机制，也没有一套确保就这些言论的信息、解释和评价作出公开辩论的机制。再者，函件中还呼吁所有的政府官员行动起来共同打击〝邪教〞的应受谴责的行为，包括加强信息沟通，提高警戒，增强对工作场所、学校、医疗卫生的检查。函件重申：〝这场斗争应当在国家行动优先的框架内进行。”

4. 在国民议会中的邪教研究小组，和UNADFI及CCMM颇具影响的负责人的敦促下，政府在1998年末进一步加快了他们的步伐。从1998年的10月到12月间出台了一个打击邪教的三步计划并以1999年专门针对邪教的立法告终。

1. 跨部门打击邪教委员会 (Interministerial Mission to Combat Sects, MILS)

按照由共和国总统和总理共同签署的对内阁的政令，跨部门打击邪教委员会(Mission interministérielle de lutte contre les sectes)(Interministerial Mission to Combat Sects, MILS)在1998年10月7日被设立，总部在马蒂尼翁宫(Hotel Matignon)的总理办公室。

---

[15] “State prosecutors”(检察官)和“judges”(法官)两个词和起来才能够表示法语中的 *magistrats*，这个词并不等同于英语中的“magistrate”。在法语系统里，*magistrat*指的是有权力规定执法、行使审判并使判决付诸执行的国家代表。法语里检察官和法官的区分用 *debout*和 assis这两个词来表达，也就是说检察官是 *magistrat debout*，法官是 *magistrat assis*。

[16] 保护个人和家庭国家联盟(Union Nationale des Associations pour la Défense de la Famille et de l'Individu).

[17] 反对精神控制中心(Centre Contre les Manipulations Mentales).

该政令的第一条为：

第一条　建立一个由总理主持的跨部门打击邪教委员会，其职责是：

1. 分析邪教现象。为了这一目的，各相关政府机构应当提交它们手上的关于邪教的材料。同时也包括了要求这些机构对邪教进行研究、调查。

2. 在尊重公众自由的前提下，鼓励公众采取适当的手段防备、反击邪教侵犯人类尊严或者对公共政策构成威胁的行为。委员会也应当通知相应的部门，使其积极采取行动。若涉嫌犯罪的，则应向共和国检察官报告。

3. 分担对一般市民服务人员进行关于打击邪教的方法的宣传和教育。

4. 向公众宣传邪教的危害。

5. 参与国际组织就相关问题的研究和项目。[18]

2. 司法部的函件

该函件于1998年12月1日向全体检察官发出，是〝打击邪教性质组织侵犯人身、财产行为〞行动的第二步。[19]

该函件要求检察官、法官〝与值得认真对待的机构如UNADFI和CCMM这样的反邪教组织保持联系。为了履行职责、认清邪教组织的图谋，这样做只有好处。〞这样做的目的之一在于增加对邪教组织的起诉。

3. 议会专门调查委员会对邪教的资金、财产、财务状况和经济活动以及与经济金融界联系的调查

反邪教游说者说服了权力机构和政客们，由此促成了另一委员会在1998年12月15日被设立。这一次主要是针对目标邪教组织的财务的监控。该委员会用六个月时间广泛

---

[18] 1998年10月7日第98.890号政令 (Decree No. 98.890 of 7 October 1998)，<http://www.hrwf.net/English/france01.html>（访问于1999年10月29日）.

[19] 见 Circulaire contre les sectes du Ministre de la Justice français，<http://www.cesnur.org/testi/guigou.htm>（1998年通告全文的再版）（访问于1999年10月29日）.

调查并报告了被认为是邪教的组织的资金交易、来源和财产状况。委员会的报告[20]被媒体和法院所掌握，尽管议会专门委员会的报告除了对其作者而言对任何人都不具有任何法律效力。[21]再者，即使是合法组织，那样详细的财务信息也不会予以公开。因此，通过资金来源追查犯罪的和病态的团体的结果未必是可靠的。

4. 解散邪教组织的法律

2001年5月30日，法国国民议会在两次宣读后全体一致通过了艾伯特(About)和皮卡特(Picard)起草的用以〝加强对可能侵犯人权和基本自由的邪教组织的预防和打击〞的法律。此前，该草案在1999年12月16日在上议院一次宣读通过并在再次提交上议院之前，在2000年6月22日在国民议会一读通过。随后，上议院对该草案进行了修正并在2001年5月3日通过该法案。[22]

该法律允许法院在某组织或其带领人被认定为对个人产生危害、从事不正当地使用药品的行为或者误导、欺骗公众的情况下，解散该组织。[23]该法律同时规定被禁止的组织若以其他名字再次组成的，可能面临起诉。[24]

一条有争议的条款成为了世界上第一条规定〝精神控制〞犯罪的条款。该条款在2000年6月第一次提交国民审议的时候就遭到几个少数宗教团体、天主教和新教领袖及学术界的强烈反对。[25]在一个作为官方顾问的人权组织提出以及司法部长发现其问题

---

[20] 见新兴宗教团体研究中心(Center for Studies on New Religions)(CESNUR)网站上的报告正文，<http://www.cesnur.org/testi/fr99/fr-summary.htm>.关于法律的精彩分析（好像它是一个类似的较早的草稿的一部分），见汉娜·克莱森·史密斯(Hannah Clayson Smith)，《法国自由，平等和团结由于新宗教运动处于危险中》（"Liberté, Egalité, et Fratenité at Risk for New Religious Movements in France"），《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*)，2000年，第3期，第1099-1151页。

[21] 议会专门委员会在报告中将一些没有被起诉作出任何犯罪行为的人列为〝恶名昭彰的邪教分子〞，这是第一次。这是很明显的对他们隐私的侵犯。

[22] 英文的法律全文，参见 <http://www.cesnur.org/2001/fr_law_en.htm>

[23] Ch. I, sec. 1.

[24] 同上。; ch. II, sec.2 (14).

[25] 参见《西欧的宗教自由：欧洲的宗教自由恶化，美国国会与欧洲的合作会议前的情况介绍》(*Religious Liberty in Western Europe: Deterioration of Religious Liberty in Europe Briefing Before the Comm'n on Sec. and Cooperation in Europe of the United States Congress*)，105th Cong.（1998），新兴宗教研究中心的总负责人马西莫·因特罗维涅博士(Dr. Massimo Introvigne)的报告；让·阿诺德·德克莱蒙参考意见(Rev. Jean-Arnold de Clermont)，*La Croix*，2000年6月22日（法国新教联盟主席）；*Le Figaro*，2000年6月23日，社论（法国国民人权咨询委员会及宗教领袖[the French National Consultative Commission on Human Rights and religious leaders]）；又参见加雷(Garay)，*L'activisme anti-secte: de L'assistance à l'amalgame*，第107-29页（为反对主张精神控制合法性的辩论）；詹姆斯·T·理查德森(James T. Richardson)，《美国国外的'洗脑'诉讼和少数宗教：一个值得质疑的概念在法律领域的扩散》（"'Brainwashing' Claims and Minority Religions Outside the United States: Cultural Diffusion of a Questionable Concept in the Legal Arena"），《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*)，1996，第873页。

后，该条款最终被删除。但是，却为另一类似的条款所取代，该条款将刑法上的犯罪作了延伸以适用〝精神控制〞的犯罪。[26]尽管法律基础发生了改变，但是内在的价值和结果却是一样的。现在定名为〝利用他人的弱点〞的犯罪，适用于那些信宗教团体的活动，最高可处以三年有期徒刑和高达 350,000 美元的罚金。被定罪的领袖或〝导师〞可以被判处五年有期徒刑和大约相当于700,000美元的罚金。[27]法律同样允许那些被国家认可为具有社会公益性的反邪教组织作为受害人的代理人。[28]

欧盟内部对该法律存在着反对的声音。2000 年 10 月 6 日，英国社会学家麦克纳马拉 (McNamara) 先生提交了一份由 14 名欧洲议会 (Parliamentary Assembly of the Council of Europe) 成员签署的建议，其中 11 名是社会学家。该建议表达了他们对该法律的担心，对该法律违反欧洲议会纳斯塔塞报告 (Council of Europe Nastase Report)，使用带有贬义性的语词将 173 个宗教组织列为〝邪教〞的做法感到失望。[29] 2001 年 4 月 26 日，欧洲议会 50 名成员签署了第 321 号宣言，在宣言中表达了他们对该法的关切，并要求法国议会在欧洲议会大会报告起草人提交对该法律的评价之前搁置表决。[30]

B. 比利时

1996 年 1 月 10 日，众议院司法委员会开始审查由安东尼 · 杜肯 (Antonie Duquesne 及其同僚[31]提出的议案。议案建议建立一个议会审查委员会，[32]由其制定打击邪教[33]及应

---

[26] Ch.v, sec. 6bis（刑法 (Criminal Code) secs. 223-15-2 and -3）

[27] Ch.v, sec. 6bis（刑法 (Criminal Code) secs. 223-15-2 and -4）

[28] Ch.v, sec. 6bis（刑事诉讼法 (Code of Criminal Procedure) secs. 2-17）

[29] 法律事务与人权委员会（Committee on Legal Affairs and Human Rights),《邪教团体的违法行为》(*Illegal Activities of Sects*), 欧洲议会第8373（1999）号文件（Council of Europe, Doc. No. 8373（1999））, <http://stars.coe.fr/doc/doc99/edoc8373.htm>（访问于2001年7月25日）.

[30] 《法国的宗教自由和少数宗教团体》(Religious Freedom and Religious Minorities in France), 欧洲议会理事会 (Council of Europe Parliamentary Assembly), 第9064（2001）号文件，参见 <http://stars.coe.fr/doc/doc01/edoc9064.htm>（访问于2001年7月25日）.

[31] 杜昆斯纳(Duquesne)（自由党 PRL成员，PRL那时还是在野党）。1999年7月的议会选举以后，他被任命为内政部长。邪教问题一部分归属于他的责任范畴。

[32] 议案的第一条是：议会审查委员会负责制定打击邪教以及应对邪教对公众特别是对未成年人危害的政策 (*Commission d'enquête parlementaire charge d'élaborer une politique en vue de lutter contre les sectes et les dangers que représentent ces sectes pour les personnes et particulièrement les mineurs d'âge*)。在最后阶段，审判委员会将其改名为：致力于制定打击邪教不法行为以及应对邪教对社会、公众特别是对未成年人危害的政策的议会审查委员会 (*Commission d'enquête parlementaire visant à élaborer une politique en vue de lutter contre les pratiques illégales des sectes et le danger qu'elles représentent pour la société et pour les personnes, particulièrement les mineurs d'âge*)。

[33] 比利时对 "sect" 的定义：在联合国人权委员会第五十五届会议上，阿卜杜勒法塔赫 · 奥马尔 (Abdelfattah Amor) 先生作为针对宗教不宽容及宗教歧视这一问题的特别报告人，递交了一份报告，名为《公民及政治权利，包括宗教宽容》(Civil and Political Rights, Including Religious Tolerance)，1999年1月11日，E/CN.4/1999/58，（此后名为 *1999 Amor*

对邪教对公众，特别是未成年人危害的政策。[34]

这个审查委员会由11名成员组成，在1996年3月28日成立，自1996年4月25日开始运作。共举行了58次会议，对136名证人进行了听证。那些被邀请参加公众听证的人员包括3名政府成员、4名移民、3名警察和情报人员、3名行政官员、6名学者、6名专栏记者和作家、6名反邪教组织的代表、8名邪教组织的前成员和前成员的亲属。所有其他的证人都进行闭门听证，有时候仅由委员会的几名成员进行，除了他们之外，没有人知悉。听证并没有征求宗教社会学家的意见。那些涉嫌具有危险性的组织，包括一些小的传教组织均没有被邀请参与听证，但是委员会向各官方机构认为对社会及个人具有潜在危害的71个组织发信。信[35]中要求这些组织就他们的目标做出说明并就他们可能的邪教形象予以反驳，但是却没有告知在公开和非公开听证会上对他们的指控。因此他们很难为自己进行辩护。另外118个组织尽管也在名单之中却没有接到信件，于是也就不能提交关于他们的行为的概要或者就相关的指控进行反驳。

1997年4月28日，委员会发表了一份长达670页的报告。[36]报告中有一份涉及到189个宗教团体的名单。在对该名单的介绍中，起草者明确承认他们并不能控制所收集的数据（的真实性、准确性）。尽管如此，报告中还是对这些团体一概予以谴责而没有进行任何进一步的调查和质证，甚至在其中一些组织提出有力的证据证明这些谴责是虚假的时候，也还是如此（例如人智会 [Anthroposophic Society] 的例子）。议会并没有完全采纳这份报告而只是对报告的结论和建议部分（19页）表决通过。对该报告的

Report），其中他总结了比利时政府对此前他寄去的信件所作的回应如下：议会委员会给出 “secte”（"由在一个宗教信仰中心风同一信条的个人所组成的团体"——委员会认为从这个意义上理解 sects 是值得尊重的，并且这个概念反映出了基本权利所赋予的宗教自由和集会权的正常行使），和 “organization sectaire nuisible” [有害的宗派组织]（一个拥有或宣称拥有哲学上或宗教上目的的团体，该团体的组织或实践包含了非法或有害的行为，危害个人或社会，或者有损于人类的尊严）的定义。

[34] 对儿童的性虐待，被父母拒绝医学治疗，与社会隔离，在家庭教育表象下偏狭的宗教教育，诸如此类等等。

[35] 这封信写于1996年7月29日，注明写给在荷兰的人智会（Anthroposophic Society），其译文如下：

关于：负责制定打击邪教以及应对邪教对公众特别是对未成年人危害的政策的议会审查委员会。在审查委员会的活动框架中，一些官方部门声明，你们的组织（基于法国调查委员会的结论）可以被认定为危害社会及个人的宗派。如果你们愿意，可以寄给我们一份写明你们组织目标的备忘录（最多两页），这样，就可以驳斥前述所谓的宗教偏狭和危险的定性。

你忠实的

审查委员会主席塞尔吉·莫雷（Serge Moureaux）先生

[36] 这个报告的官方题目是：*Enquête parlementaire visant à élaborer une politique en vue de lutter contre les pratiques illégales des sectes et le danger qu'elles représentent pour la société et pour les personnes, particulièrement les mineurs d'âge. Rapport fait au nom de la Commission d'enquête par MM Duquesne et Willems*（«议会审查委员会负责制定打击邪教以及应对邪教对公众特别是对未成年人危害的政策»，该报告由杜昆斯纳（Duquesne）和威廉姆斯（Willems）代表审查委员会起草）.

主要的不满来源于主流的天主教政党基督教人民党 (CVP) 和基督教社会党 (PSC)，因为一些天主教团体如主业社团(Opus Dei)、基督教事功团(The Work)、奥普斯多社团(the Opstal Community)、天主教魅力重建 (Charismatic Renewal) 也被包括在名单之中。尽管遭到非议，政府并不认为将该报告全文公开是不合适的，包括那份有争议的名单。[37]

在报告发布之后，通过了一条关于设立在司法部长领导下的联邦邪教观察委员会 (Federal Observatory of Sects) 的立法草案。[38] 后来又作了修正。1998 年 4 月 15 日在众议院的日常会议中，对该草案作出了两处更改：将其更名为有害宗教组织信息与咨询中心 (Information and Advice Center on Harmful Sectarian Organizations)；增加了一章的内容，名为〝打击有害宗教组织协调机构〞(Administrative agency coordinating the fight against harmful sectarian organizations) 这两个修改反映了这样的一种愿望：将审查机构与打击邪教的跨部门机构独立开来。但是该法律也强调了两者的紧密合作。[39]

1998 年 6 月 2 日，议会通过了关于建立有害宗教组织信息与咨询中心和打击有害宗教组织协调机构的法案。这一法案公布在 1998 年 11 月 25 日的政府公报 (Montieur Belge) 上。1999 年 3 月 6 日部长会议起草了一份有害宗教组织信息与咨询中心成员的候选人和替补候选人名单。1999 年 3 月 16 日，该名单提交众议院审议。

1999 年 4 月 29 日，在该届众议院代表的最后一次会议日程中，任命了有害宗教组织信息与咨询中心的 12 名成员和 12 名替补成员，任期为 4 年。成员们从〝对邪教问题有研究、经验和兴趣的著名人物〞中选出。[40]

1999 年 10 月 12 日，在议会选举的五个月后，新的众议院通过了有害宗教组织信息与咨询中心的〝内部规程 (Internal Regulation)〞。

1998 年 11 月 8 日，颁布了一条法令，规定了打击有害宗教组织协调机构的组成、

---

37 对此报告最强烈的反对声来自基督教民主政党基督教人民党(CVP)和基督教社会党(PSC)。见阿兰 · 拉勒曼德(Alain Lallemand)，《邪教：〝毒瘤〞会复发吗?》(“Sects: Will the ‘Bulthé cell’ be revived?”)(“Sectes: Va-t-on réactiver la ‘cellule Bulthé’?”)，*Le Soir*，1997 年 5 月 6 日，23。1997 年 5 月 21 日，一封写给人智会 (Anthroposophic Society) 的信中，作为众议院的一名基督教人民党 (CVP) 成员的简 · 范 · 埃尔普斯 (JanVan Erps) 博士写道：〝我已经仔细的阅读了你们关于宗派报告 (Sect Report) 的信。委员会确实在其工作中疏忽大意并带有偏见。这也就是为什么我和我绝大部分在 CVP 的同时都拒绝采纳报告上的行动，并且驳回了那个众所周知的名单，而只采纳了推荐的大概思路……正像你们所知道的，那份报告甚至都没有予以投票。”

38 此法律议案由安东尼 · 杜昆斯纳 (Antoine Duquesne) 先生于 1997 年 9 月 22 日提交，名称为：《建议设立联邦邪教观察委员会的法案》(“Proposed Law for the creation of a federal observatory on sects”) (*Proposition de loi créant un Observatoire fédéral des sectes*)。

39 见 1998 年 6 月 2 日法案，art. 6，sec. 1(5)

40 同上，art.4.

运作及其结构。[41]机构成员由司法部长在2000年5月3日任命。[42]

两机构在2000年秋天开始运作。[43]

C. 瑞士

1988年12月14日，瑞士议员吉勒斯·珀蒂皮埃尔(Gilles Petitpierre)要求瑞士政府（瑞士联邦委员会）采取行动以应对邪教要挟他人加入的危险。[44]他声称美国1980年代年轻人加入邪教组织的现象引致了他/她们的家人向公共权力求助。[45]政府的回应是一个针对邪教的政策不必然是政府层次的，而且那将超越联邦政府的权力。[46]十年后，同样的问题又再次被议会"管理委员会(Commission de gestion)[47]"提出，以同样坚持的语气并配以更为详尽的材料，要求制定一个全国性的反"邪教和（向青年）灌输（不良思想）团体"并且建立一个国家出资的"邪教"数据库。

2000年6月29日，瑞士联邦委员会否决了1999年7月1日报告中的所有建议。[48]政府认为可以遵循多年一贯的、清晰的邪教或思想灌输团体政策，没有必要制定"针对邪教的专门政策"。议会管理委员会提出的关于邪教的报告提出了一些重要的问题，但政府在回应中指出应当优先保护基本的权利，特别是良心和信仰自由的权利。为此，政府就相关的问题做出了下面的回答：

- 在联邦所授予的权力范围内，保护孩子、消费者和健康的立法和执法是充分的，让人满意的。
- 联邦政府部门间的合作与信息交换可以增强，但是政府反对建立一个信息

---

41 通过1998年11月9日在《比利时政府公报》(*Moniteur Belge*)发布的王室法令，管理协调机构(the Administrative Coordination Agency)由14名成员组成：一名检察官学院的代表，一名地方法官和宪兵队代表，犯罪调查部，内政安保部，国家安全部，公共服务部，民事立法及宗教司法部部长，司法部刑警部门，内政部，财政部，就业部。十四名代理代表也被指定。代表的类别由他们各自部长提名并司法部长指定。

42 公布在2000年5月30日的《比利时政府公报》(*Moniteur Belge*)中。

43 有害宗教组织信息与咨询中心预计在2001年上半年做出第一份报告，管理协调机构至少两个月一次会议，每六个月一次向中心作报告。会议由司法部长或其代表担任主席。

44 瑞士国民议会，冬季会期，1998年，问题编号88.1068.

45 Südafrikanisch-Deutsche Kulturvereinigung (SADK) report, 1989六月。

46 对问题88.1068.的回应，1989年3月6日。

47 《瑞士的'邪教'或非传统宗教团体：制定国家法律或联邦'邪教'政策的必要性》("'Sects' or indoctrinating movements in Switzerland. Necessity for State action or towards a Federal 'sect' policy")，载于《国民议会执行委员会报告》(*Report of the Administration Commission of the National Council*)，1999年7月1日

48 《瑞士的'邪教'或非传统宗教团体：制定国家法律或联邦'邪教'政策的必要性》('Sects' or indoctrinating movements in Switzerland. Necessity for State action or towards a Federal 'sect' policy)，载于《国民议会执行委员会报告》(*Report of the Administration Commission of the National Council*)，2000年6月

与咨询中心的意见。

- 各种相关机构的信息（学校、年轻人团体、咨询中心、立法机构和警察等）反映了其法律地位。目的在于提升对相关团体人员出现问题时的必要的反应能力。但是，收集公众的相关信息并非联邦政府的首要责任。
- 政府认为加强跨学科的研究活动是有意义的。但是，大学和其他研究机构应当为这些活动的开展及所需的资金的募集承担首要的责任。如果在研究的过程中发现该研究领域对社会有着重要意义而没有被政府所考虑的，政府会在下一个国家研究项目规划中予以必要的重视。

总之，不管太阳圣殿教的惨剧给瑞士人民带来了多大的创伤，这并没有使政府获得高于宪法限制的权力：宗教属于州权力的事务。

瑞士自 1848 年以来就是一个联邦制的国家，由 24 个州组成。每个州都有自身独特的宗教历史。在这个政治和历史的构架内，教会 - 政府关系始终是州权力下的问题。联邦宪法仅保证宗教自由。[49] 传统上受法国影响最深的日内瓦州率先开展了政府支持的反邪教运动。尽管巴塞尔最早通过了相关的限制的法律，[50] 日内瓦州却制定了最具创新性的政策。

〝我们的市民已经厌倦了听到州没有权力或者没有法律根据去打击邪教，〞日内瓦司法部长 (Gerard Ramseyer) 在 1999 年 11 月 25 日向一位意见领袖解释道，[51]〝让我们做一些在今天一定程度上正确的事情，而不是在明天一定是正确的事情，〞接下来，他继续为他那勇敢的然而却是冒险的全面打击邪教的立法计划作辩护，但最终却在 1999 年 11 月遭到了州议会的否决。[52]

日内瓦的反邪教活动在 1997 年开始，以关于规制邪教的现有法律及将来立法的分析为其标志。尽管被错误地冠以〝对邪教性质组织的审查〞(Audit on sectarian deviation)[53]，实际上这份调查却是 4 名法律学者应司法部的要求所作的一份法律意见。调查没有举出〝邪教违法行为〞的例子，没有对相应的概念作出界定，没有对新的立法的需求得出结论，但是却给出了如下所述的若干建议：

---

[49] 瑞士宪法第 45 条。

[50] 1998 年 9 月 19 日，巴塞尔通过了一条法律，禁止在街上进行〝欺诈性的劝诱改信宗教〞(deceitful proselytism)。

[51] L'Etat face aux derives sectaries, Colloque de la Faculté de Droit de l'Université de Genève, 25 November 1999.

[52] "Genève a raté son projet de loi contre les sectes"《日内瓦反邪教议案的失败》("Geneva misses out on its anti-sect bill")，*Le Courrier de Geneve*, 1999 年 11 月 20 日。

[53] *Audit sur les dérives sectaries*，日内瓦专家组向司法部提交的报告，Geneva，February 1997.

公务员，即使是兼职的，只要其参与某种宗教的、精神的或者神秘性质的活动，就会发现他们置身于利益冲突当中：他们应当在宗教活动和他们作为公务员的身份之间做出选择。[54]

只有建立一个政府资助的收集政府雇员与邪教联系的数据库，才可能对邪教活动进行有效的预防。在发现政府雇员与邪教团体有联系时，警察部门应当有系统地向权力机关汇报。[55]

由于广泛涉及到众多的公务员，因此应当制定一张应当注意避免事项的清单，确保其得到及时更新并分送各部门。同时应当避免政治迫害。[56]

审查报告建议执行从1872年至今的仍然有效的反天主教法律，该法律允许禁止或解散在日内瓦建立的没有得到州政府正式许可的团体(p.126)。

根据这些建议，政府起草了不下六个启动立法的计划并在1999年提交日内瓦议会：

1. 修改瑞士民法关于团体设立的规定(R373)。按照政府的说法，邪教组织想要成为一个非常自由的民事主体，在现有的法律下是一件很简单的事情。但是这样的观点与瑞士的传统不符。该立法计划仅在一个会议期内就被日内瓦议会否决。

2. 关于正当使用〝教会(church)〞一词的法律(PL7872)。该法律的目的是为了防止宗教团体进行商业活动，也防止商业组织从事宗教活动，但是对新教和天主教做出了豁免。这一举动引起了犹太人团体的强烈不满，更不用说那些同样作为日内瓦这个多元文化、多民族共同体组成部分的其他宗教。即使是天主教徒和新教徒也不喜欢自己〝教会〞一次成为一个受保护的商标。再寻求完全以另一种方式表达而搁置的6个月后，该议案就再也没有被提起过。

3. 旨在防止医学界和医药界〝邪教组织〞成员使用替代性疗法(alternative medical treatments)的医疗违法行为(PL7941)。由于不能区分正常的疗法和个人在该领域的突破，该法律看来可以对任何的组织或个人适用而没有限制。在遭到自然疗法组织(Naturopathic Association)的抗议后，政府做出了让步。该法案至今仍在起草过程中

4. 对日内瓦司法程序法的修改，对邪教受害者提供额外的保护(PL7881)。该法案区分了一般的受害者和〝邪教行为〞的受害者，其目的在于增强后者在法律诉讼中的力量，并允许反邪教组织参与到刑事诉讼当中，或支持受害人或以其自己的名义。议会

---

54 同上，171.

55 同上，173.

56 同上，174

基本上接受了这样的建议。但是另一种达到同样目的的方法却更受青睐并正在讨论之中。

5. 唯一被日内瓦议会采纳的方案是建立一个跨州的信仰观察机构。这方案在方法上就存在缺陷，事实上，它被看作与警察的档案相类似，用于收集现有宗教和信仰的信息和他们的潜在危害性。至今，日内瓦警察没有动员任何一所在这方面有研究的大学予以协助。此外，其他州对该方案的投入也因为不同的看法和方法而有所妥协。

6. 最后，日内瓦政府发表了一份关于精神控制的报告，[57]并已经准备好向联邦议会提交打击洗脑的立法建议。按照计划，将在瑞士刑法中增加第 182 条："任何人重复地或者有系统地从事某种物质上或精神上的行为，其目的在于损害他人自主作出判断的能力或者使得他人处于某种依赖状态的，会被判处有期徒刑和罚金。"在该意见提交联邦议会讨论之前，它必须得到日内瓦议会的签署。政府与该建议的反对者的辩论已经为媒体所报道。[58]

临近的法语州瓦特州开始了它自己的《瑞士宗教观察所》("Observatory of religion in Switzerland") 计划。该计划在 1999 年 12 月 14 日开始实施，那时正值"政府对宗教的规范——新的展望？"研讨会在洛桑大学举行之际，另外该组织也自那时正式成立。[59]与日内瓦的计划不同，瓦特州的观察所建立了一个该领域的专家网络，从法语的瑞士大学中聘任。[60]

关于官方宗教团体与少数派宗教团体的实际关系上，瓦特州的洛桑市以其令人惊讶的处理"科学派教会"(Church of Scientology) 的方式而闻名。洛桑政府仅仅是取得了立法机构关于是否允许科学派教会成员存在，甚至是个人在街头散发小册子的行为的决议，而不是像日内瓦 2000 年后的那样冒着新立法的不确定性的危险，洛桑政府的行为没有以任何法律作为依据。在那之后，警方允许这样的行为在并且只能在星期二进行。对此予以违反的将处以罚款，一名对抗的女士已经遭到的惩罚。法院在该未决案件中却清醒地认识到联邦处理该问题的法律原理："个人散发小册子的行为不能有权力机关决定，因为这会损害言论自由和出版自由。"[61]

---

[57] 《关于思想控制的邪教违法行的刑事调查委员会报告》(为 Report of the Criminal Commission on Sectarian Misconduct about mind control)。

[58] 查尔斯 · 庞塞 (Charles Poncet)，"Pour une liberté des sectes' vs Gerard Ramseyer 'Et les enfants morts du Temple Solaire?'" *Le Temps*, 3 November 2001.

[59] 洛桑大学，"Observatoire des religions en Suisse，" *Bulletin I*, 2000 年 10 月。

[60] "La vie religieuse sera mise sous observation a l'université"《大学研究下的宗教生活》，对历史学家简 · 弗朗索瓦 · 梅耶 (Jean-Francois Mayer) 的采访 ("Religious life to be brought under observation at universities, an interview with the historian Jean-Francois Mayer")，*Le Courier*, 1999 年 12 月 10 日。

[61] ATF 96 I 586.

正如上面已经谈过的，巴塞尔议会是第一个通过新法的议会。新的含有禁止在大街上〝欺骗性地吸收〞(deceitful recruiting)新信徒的刑法在1998年9月被通过。尽管法律在1998年11月1日实施，为了避免对术语进行定义，议会的讨论明确了这样的观点:〝欺骗性地吸收〞(deceitful recruiting)是指科学派教会吸收成员的行为。于是很容易理解为什么科学派教会的信徒在联邦法庭（最高法院）起诉该条法律，认为其侵犯了他们宗教自由的宪法权利。1999年7月30日，联邦法庭承认该法律的确侵犯了宗教自由，但却指出巴塞尔的做法是符合公共利益的，[62]也就是说是为了保护过路人的宗教自由，例如他们不信特定教义的权利。因此，瑞士最高法院得出结论说该法律是符合宪法的、有效的。

三、国家反邪教政策对宗教信仰自由国际人权公约的背离

A. 相关的人权公约

作为联合国的成员，欧洲安全和合作组织(Organization for Security and Cooperation in Europe)、欧洲理事会(Council of Europe)、法国、比利时和瑞士都签订了保护宗教自由相关的国际或欧洲国家（国际组织）之间的条约和协议。

其中两个最重要的国际法律文件是《联合国公民权利和政治权利国际公约》(the International Covenant of Civil and Political Rights(ICCPR))和1981年《消除一切形式的基于宗教或信仰原因的不容忍和歧视宣言》(the 1981 Declaration on the Elimination of All forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief)，即《1981年宣言》(the 1981 Declaration)。

ICCPR的第18.1条和第18.3条如下:

> 18.1 条:所有人都享有思想、良心、宗教自由的权利。这权利包括相信或接受他自己选择的某种宗教、信仰的权利，无论是个人还是集体，公开或是私下的通过敬拜、戒律、仪式和教义表达他们宗教信仰的自由。
>
> 18.3 表达某人宗教或信仰的自由仅受法律的限制，并且其目的在于保护必要的公共安全、公共秩序、健康、道德或者其他人的基本的自由和权利。

---

[62] 韦琳(Verein)，“Scientology Kirche Basel” v. Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt und Grosser Rat des Kantons Basel-Stadt，参见《瑞士联邦法院》(Swiss Federal Tribunal)，1999年6月30日。

ICCPR的第2条和第26条禁止任何形式的基于宗教的歧视，并要求所有人都应当确保获得法律"平等而有效的"保护。这对于新兴宗教的成员尤为重要，因为他们经常得不到与传统宗教同等的保护。对此，联合国人权委员会在一般评论22（48）中表达了对18条的看法：

> 信仰和宗教的定义不能作广义的解释。第 18 条并不仅仅对传统宗教适用，也不是仅仅对那些与传统宗教类似的具有团体特征的宗教信仰或者行为。委员会因此对那种以任何原因对某宗教信仰的歧视表示关切，包括那些对新兴宗教的歧视或者对代表某易于受主流宗教团体敌意的少数宗教利益的行为的歧视。[63]

《1981年宣言》是对国际宗教信仰自由的最为完整的表述之一，其第2条为：

> 1. 任何国家、机构、团体或个人不得因宗教或其他信仰而歧视他人。
>
> 2. 就本宣言的目的，"基于宗教或信仰原因的不容忍和歧视"是指基于宗教或信仰的任何区别、排除、限制或偏好，并且具有废弃或损害对平等基础上的人权和基本权利的认知、享有或行使的目的或效果。

再者，第4条认为：

> 1. 所有国家应当采取有效的措施以避免、消灭在民事、经济、政治、社会和文化生活等所有领域的对宗教信仰团体的歧视，该歧视损害了对人权和基本自由认知、行使和享有。
>
> 2. 所有国家应当在必要时采取一切努力去制定或废除法律以禁止这些歧视，并且要采取一切适当的措施去打击基于宗教或信仰原因的不宽容。

两个主要的欧洲人权法案也对宗教自由的保护做出了规定：《保护人权和基本自由欧洲公约》(European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)和《欧洲经济与合作组织(OCSE)协定》，特别是《欧洲经济与合作组织成员国代表维也纳会议最终文件》(the Concluding Document of Vienna Meeting of Representatives of the Participating States of the OCSE,1989)。[64]

---

[63] 联合国人权委员会，一般注释(General Comment)No. 22（1993）. 见本书中马丁 · 舍宁(Martin Scheinin)写的章节。

[64] 对《OSCE协定》关于宗教信仰自由及其程序更完整的讨论，请见本书中厄尔本 · 吉尔森 (Urban Gilson)和卡伦 ·

《欧洲公约》第 9 条明确保护宗教和信仰自由。第 11 条保护了和平集会和缔结社团的权利。第14条禁止基于宗教的歧视。[65]

《维也纳最终文件》(Vienna Concluding Document) 就承认和践行宗教信仰自由规定了一些具体的原则（摘录并强调如下：）

16. 为了保护个人承认和践行宗教信仰，参与国应当做到下面几点：

16.1 所有国家应当采取有效的措施以避免、消除在民事、经济、政治、社会和文化生活等所有领域的对宗教信仰团体的歧视，该歧视损害了对人权和基本自由的认知、行使和享有。并且确保信徒和非信徒之间获得平等的保护；

16.2 在不同团体的信徒之间、在信徒与非信徒之间营造一个相互容忍和尊重的氛围；

17. 参与国应当认识到上述关于宗教信仰自由的权利的行使仅仅受法律、国际法与国际条约义务的限制。他们应当确保在法律、法规的适用过程中，思想、良心、宗教或信仰的自由得到完全和有效的落实。

法国、比利时和瑞士的国家反邪教政策的制定，正如在本章开始就已经论述的，必须按照他们所签订加入的国际条约的规定进行解读。

议会审查委员会大量的滥用权力的现象以及关于邪教的报告、邪教名单和邪教的观察机构也必须以同样的视角（按照他们所签订加入的国际条约的规定）进行分析。

B. 议会报告和（邪教）团体名单

一些主流的学者，特别是宗教社会学家，[66] 已经分析过法国和比利时议会委员会报告所使用的方法论和结果。尽管如此，这样的分析却被政客们和媒体们很轻易地忽略了——

洛德 (Karen Lord) 合写的章节。

[65] 对欧洲公约关于宗教自由方面的人权保护透彻的讨论，请见本书中拉斐尔 · 纳瓦罗 · 瓦尔斯 (Rafael Navarro-Valls) 和哈维尔 · 马丁内斯 · 托隆 (Javier Martinez-Torron) 合写的章节。

[66] 对法国报告的评论，见马西莫 · 因特罗维涅 (Massimo Introvigne) 和 戈登 · 梅尔顿 (J. Gordon Melton) 编辑，*Pour en finir avec les sectes. Le débat sur le rapport de commissions parlementaires*，巴黎：切斯努尔 · 迪乔瓦尼出版社 (Paris: Cesnur-Di Giovanni)，1996。另见弗朗索瓦 (Françoise Champion) 和马丁 · 科恩 (Martine Cohen) 编辑，Sectes et démocratie，巴黎：苏伊尔出版社 (Paris: Seuil)，1993。对盖斯特 - 奎亚报告 (Gest-Guyard Report) 缺点的细节分析，见让 · 鲍勃罗 (Jean Baubérot)，“Le rapport de la commission parlementaire sur les sectes: entre neutralité et dangerosité sociale” in Introvigne and Melton, *Pour en finir avec les sectes*，第63-72页。

他们近乎一致地呼吁采取更为强硬的反邪教措施。

批评主要集中于：缺乏有相应能力的学者对相关领域的严谨研究；委员会进行听证时在证人的选择上有偏见，并且证人也不够代表性；没有考虑到要咨询（邪教）团体代表的意见；在没有其他来源的证据的支持下就对这些团体予以谴责；不加选择地将各种宗教、行为笼统地归在一起；大量失实；以及将某些宗教团体列为具有真实的或表面上的危险性，并将该名单予以公布。[67]比如说，瑞典政府1998年发表的关于邪教的报告就对之前的报告进行了分析，并对它们所使用的方法予以强烈的抨击。[68]

约翰 · 格塔尔斯 (Johan Goethals) 教授是比利时（邪教）审查委员会顾问，他将相关的批评总结为："我有限的经验清楚地告诉我，议会审查委员会并不适合于有效地从事科学研究。因为它并没有受到过相应的学术训练，伦理和道德原则过于频繁地服务于政治和个人目的；也因为其他的一些要求不能得到满足，例如收集材料的使用要符合著作权的限制、定期的发布、专家任务的清晰界定和明确的分工。"[69]他的分析对法国议会（邪教审查）委员会也同样适用。

---

[67] 例如，《邪教的违法行为》(*Illegal Activities of Sects*)，Eur. Consult. Ass.，Doc. No. 8373（1999），sec. II(C)（5），http://stars.coc.fr/doc/doc99/edoc8373.htm（注意"在宗教信仰自由的背景下，将无害和危险的分类混杂在一起，将会造成明显的不平衡"的危险）（访问于2001年7月25日）；《邪教的违法行为》(*Illegal Activities of Sects*)，Eur. Consult. Ass.，Doc. No. 8373（1999），sec. II(C)（1），第6-14页（批评国家机关将sects和religions区分开来的趋势）。在比利时，对名单的反对主要来自被列于名单之上的那些组织，但也有来自基督教民主党派基督教民主党 (CVP) 和基督教社会当 (PSC)，这两个党派在当时都是当权派。见阿兰 · 拉勒曼德 (Alain Lallemand)，"Sectes: Va-t-on reactiver la 'cellule Bulthé'？"《邪教：'恶性细胞'会复发吗》？(Sects: Will the 'Bulthé cell' be revived?)，*Le Soir*，1997年5月6日，第23页。

[68] 见 *In Good Faith*（斯德哥尔摩大学，1998年9月），第113页。

[69] 约翰 · 格塔尔斯（Johan Goethals），《邪教审查委员会。一位专家的故事》(The sect commission. The story of an expert) (*De sektencommissie. Het verhaal van een expert*)，鲁汶：范 · 哈勒维克出版社(Leuven: Uitgeverij van Halewijck)，1998，第161页。

随着议会报告及〝邪教名单〞的公布，在法国[70]、比利时[71]和瑞士[72]，无论是公共和私人领域都出现了很多不容忍的案例。在法国和比利时，来自〝黑名单〞上的宗教成员的不满愈演愈烈：文字[73]和口头的诽谤[74]；来自邻里、办公室、学校的迫害[75]；对个

[70] 在法国，犯人不被允许接受耶和华见证会出版的杂志。1999年11月15日，巴波姆（Bapaume）监狱狱长劳伦特（D. Laurent）在致一位耶和华见证会的牧师雷内·施耐尔伯格（Rene Schneerberger）先生的信中，说他已经决定终止其杂志的寄送，〝因为议会委员会认定的该组织的宗教偏狭性。〞见阿兰·加雷（Alain Garay），《法国犯人的歧视和良知自由的违反》（"Discriminination and Violations of Freedom of Conscience of Prisoners in France"），载于格哈德·贝西耶（Gerhard Besier）与休伯特·塞维尔特（Hubert Seiwert）编辑，《信仰和世界观研究杂志》（*Religion-Staat-Gesellschaft, Journal for the Study of Beliefs and Worldviews*），柏林：邓克和洪堡出版社（Berlin: Duncker & Humblot），2000。

[71] 在比利时，税务局并不排除在崇教真光（Sukhyo Mahikari）进行崇拜的地方对其征收财产税，因为该组织被列在所谓的宗派名单上。该组织在西班牙还被官方登记为宗教组织（该材料未予公开，由人权无疆界［Human Rights Without Frontiers］在2001年采访一位崇教真光的领袖搜集而成）。

有报道说〝一些比利时自治区要求文职公务员的候选人宣誓他们不属于任何'有危害的宗派组织'〞（Louis-Léon Christians. "Liberté d'opinion en droit européen: observations belges [II]—Les limitations", *Conscience et Liberté 58* [1999]: 10 n.1.）。

[1999]年3月，比利时的法语区（比利时的一个联邦州）发起了一个反对〝邪教〞（sect）的运动。这个运动动用了传单、电台广播、电视节目来警告人们对抗邪教及 gurus（印度教、锡克教的领袖——译者注），并推广一个满是插图的三十八页的小册子 *Gourou gare à toi!*（《大师，你最好小心了》["Guru, you'd better watch out!"]），还指导人们加入反邪教团体。从比利时议会委员会报告中189个团体的列表中选出了大概有30个宗教团体被作为危险的宗派。此运动受到法语区媒体的一致的支持。那本小册子也从过去到现在一直被广泛用于学校教育。一些宗教团体抱怨他们和他们的成员由于前述的运动而遭到欺辱，尤其是在学校里的孩子们。1999年4月24日，布鲁塞尔的初审法院通过紧急程序，命令比利时的法语区停止发放6万本小册子。在针对若干星期前人智会（Anthroposophic Society）的投诉，临时禁令也已经开始生效。法语区的上诉中他们又被允许继续发放小册子，但是小册子已经全部用完。

[72] 一个日内瓦公共教育部的高级官员佩林（Perrin）女士，因被错误的〝告发〞为科学派成员而受到新闻界的猛烈的抨击。尽管这一案例不能跳出荷兰这一环境孤立地来看，但是它绝好的证实了反邪教运动带来的负面影响。

[73] 布鲁塞尔法官达米安·班德米尔施（Damien Bandermeersch）被控告其为主业社团（Opus Dei）的成员，而该组织被列于比利时议会的报告之上。他的反驳见弗雷德里克（Frédéric Delepierre），《我不是一个主业会成员》（"Je ne suis pas membre de l'opus Dei"），*Le Soir*，1998年10月31日。

[74] 自1998年以来，浸信会的牧师同时也是尼姆神学院（the Institut Theologique de Nimes［ITN］¬¬）的指导者路易斯·德梅奥（Louis Demeo），被媒体指控为 guru。见《ITN，令人不安的触手可及的组织》（The ITN, a disturbing tentacular organization）（"L'ITN, une inquiétante organisation tentaculaire"），*Le Midi Libre*，1998年10月28日。

[75] 1998年10月，一位乔霍拉克（Chomerac）（阿德什［Ardèche］，法国）学校的校长遭到攻击，因为他是曼达罗姆（Mandarom）——黑名单上的宗派——的成员。此宗派所牵涉的谣传足以使大量的父母将他们的孩子从学校领走，并使反邪教组织和教育部长注意力集中在次事件的〝危险〞之上。经过对这件事的正式调查，玩忽职守和劝诱改变信仰的行为都无法成立。那么也就是说这位校长只是被认为存在潜在的威胁。（1998年10月28日，法国FR3电视频道，晚间新闻。）

人名誉的损害；[76] 丧失工作或晋升的机会；[77] 辞退；[78] 在离婚里丧失对孩子的探望权和抚养权；[79] 不能租到相关的用于宗教仪式或会议的设备；[80] 单方面没有依据地关闭〝邪教〞或参加人的银行帐户；[81] 人权机构拒绝接受〝邪教〞组织的捐款；[82] 不能设置公共展

---

[76] 见记者艾迪 · 丹尼尔斯 (Eddy Daniels) 对一位读者的答复，*Intermediaire*，1998 年 9 月 22 日，2: 〝甚至像卡雷尔 · 多贝莱尔 (Karel Dobbelaere) 这样一个人，一位杰出的宗教社会学家同时也是鲁汶天主教大学的教授，都被指控与危险的宗派串谋，仅仅因为他与一些宗派的成员谈话以便能够获知这些人在做什么和是什么激励了他们。〞另见心理学家伯纳德 · 莱梅珀特 (Bernard Lemepert) 的案例，在《兰德诺心理治疗师的失落的荣誉》（“The lost honor of the psychotherapist of Landerneau”）（“L'honneur perdu du psy de Landerneau”），《解放》(*Liberation*)，1996 年 4 月 1 日；《两年扑灭大火：法院清理了被指控为大师的伯纳德 · 伦佩特》(Two years to put out the fire. A court clears Bernard Lempert accused to be a guru)（“Deux ans pour eteindre le bûcher. La justice a blanchi Bernard Lempert, accusé d'être un gourou”），《解放》(*Liberation*)，1998 年 10 月 25 日。1998 年，一个名叫 *L'arbre du milieu* 专门帮助遭受身体和性虐待的儿童的小社团，被包含在法国议会委员会公布的列有 173 个宗派的盖斯特 - 奎亚 (Gest-Guyard) 名单中。委员会依靠的是从情报机关得来的信息。然而，此项对该团体的指控却是来源于一位有影响力的人，他是伯纳德 · 伦珀特 (Bernard Lempert)(*L'arbre du milieu* 的创始人) 从前的一位病人，他想利用反邪教组织来解决其私人恩怨。伯纳德 · 伦珀特本来是一位有名的心理学家，却在其间失去了名誉、病人和他的经济来源。然而在 1998 年 10 月，在雷内斯 (Renes) 的法院认定伦珀特先生〝无罪〞。雅克 · 圭亚 (Jacques Guyard) 承认 *L'arbre du milieu* 不应该被列在其名单上，但是却不存在从那名单中抹去一个名字的程序。

[77] 1998 年 11 月中旬，一个在法国国家电力公司下属的核电站工作的工程师，因为他属于科学论派的教会，而与一个重要职位无缘，并被调到一个非核能部门。尽管该工程师并未在业务上出过任何差错，也没有试图传播他的信仰，他仍被怀疑是被科学论派的教会利用混进核电站的。这位工程师刚要开始负责领导一打工人就被若干匿名信揭发了。见《核电站的忧虑：一名基督教科学派成员将负责两个反应堆，他将被调走》（“Gravelines: Malaise à la centrale nucléaire. Un scientologue devait piloter deux réacteurs. II sera muté”），*Le Journal du Dimanche*，1998 年 12 月 31 日；“Le spécialiste du nucléaire était scientologue. II devait s'occuper des réacteurs de la centrale de Gravelines”（这名原子能专家是一名基督教科学派。他曾经是格拉弗林核电站反应堆的负责人），*Le Parisien*，1998 年 12 月 14 日。

[78] 见《对法国的精神治疗少数派的歧视的报告》(*Rapport sur la discrimination à l'encontre des minorités spirituelles et thérapeutiques en France*)，由自由之门出版社 (Omnium des Libertes) 出版，2000 年 10 月，第 14 页。

[79] 在法国和比利时所有被列在议会报告上的宗教团体都有许多这样的案例。在比利时，Lieve Roy 的案例已经被媒体普遍的报道。见 “Ik wil en mijin kind en mijn geloof behouden”《我希望保护我的孩子和我的信仰》，*De Standaard*，14-16 August 1998，31.

[80] 人权无疆界新闻报道，2000 年 11 月 2 日：

新兴宗教团体霎哈嘉瑜伽 (Sahaja Yoga) 举行的公开会议进行三个小时后就被市长的禁令给中止了。然后还出现了一群警察和一个执行官，以确保禁令得到执行。2000 年 10 月 26 日，周四下午 4:30，会议的组织者被告知，原定在稍后的晚上举行的会议因国家安全部的命令而被取消了。为了霎哈嘉瑜伽 (Sahaja Yoga) 的这次的公开亮相，他们提前几个月就已经租下了位于沃鲁威圣皮埃尔 (Woluwe St Pierre，布鲁塞尔) 文化中心的礼堂，并且通过电台、海报、传单做了大量广告。下午 6:30，文化中心的出口被摆上了一些障碍物，还出现了一群穿着制服和便衣的警察。其中一些人宣称是隶属于宪兵队公共关系科，一些说是国家安保部门，另一些是比利时监视与调查组 (BSR)。一个执行官还宣读了一份书面指令，告知组织者们任何形式的会议都被禁止，并且霎哈嘉瑜伽 (Sahaja Yoga) 的任何争论都将导致逮捕。负责出租礼堂的一个人宣称，这个宗派的危险性在最后一刻才被发现。他还说，这个宗派企图混进本镇的舞蹈中心，因此宪兵队和国家安保部门的出现是正当的。据他本人说，这个组织在租用礼堂的时候是说要在这里举行舞蹈演出，而事实上却成了要谈论他们的〝大师〞- 什里 · 马塔吉，尼玛拉 · 德维 (“guru”——Shri mataji，NIRMALA DEVI)。他宣称，这个宗派是极其危险的，因为他们绑架儿童。

[81] 该材料未予公开，由人权无疆界在 1999 年采访雷尔利安 (Raelian) 宗教的成员搜集而成。

[82] 同上。

示牌[83]以及警察的监视。[84]

C. 国家〝观察委员会〞与反邪教组织

在法国，总理阿兰·朱佩(Alain Juppé)在1996年建立了一个跨部门的（邪教）观察委员会。该委员会的任务是分析邪教现象并就改进打击邪教的方法做出建议。可是该委员会在其报告于1998年出版之前便告解散，并被一个被认为更为〝有效的〞机构——跨部门联合打击邪教委员会所取代(Interministerial Mission to Fight Sects, MILTS)。这种政策的变化反映了政府制裁和抑制盖斯特 - 奎亚(Gest-Guyard)议会报告之中的邪教名单上的173个宗教团体的努力。为了使跨部门联合打击邪教委员会(MILTS)具有切实的〝可执行性〞，1998年11月23日发布的部门命令正式指派了MILTS中负责金融监管、税收审计、社会和劳动法律监督和关税监督的高级官员。与之前的观察委员会不同，MILTS具有实际的权力进行相应的审查程序并做出处罚。因此，按照情报部门制定并发布于盖斯特 - 奎亚(Gest-Guyard)议会报告中的邪教名单，MILTS可以主动采取相应的行政和法律行动以打击这些宗教团体。在2001年的年初，情况正是这样。

仅仅由于被列于名单之上，这些〝邪教团体〞就被剥夺了对事实及该报告进行争辩的权利，而直接面临着强制措施。MILTS负责进行对名单上的邪教团体相关的一切案件的调查，而其信息收集依赖于扮演媒介角色的协会——就是那些强大的、得到政府资助的反邪教组织。不存在抗辩式的讨论，也没有进行对话——因为政策已经被制度化，〝反邪教〞的政策本身就清楚地表明了就该问题的公众服务管理的抑制模式，并带来了大量的诉讼案件。在法国，法院现在是由议会一小部分议员动议并由政府具体执行的一项限制政策的仲裁者。

源于部分议会成员的努力的一系列司法和行政的措施，明显地偏离了申明和保护信仰自由及保障得到公正审判的国际法。MILTS的年度报告实际上是要打击〝邪教〞，当后者表明了其意图是维护它们自身的按照保护宗教信仰自由的国际法的权利（特别

---

[83] 该材料未予公开，由人权无疆界在1999年采访霎哈嘉·瑜伽(Sahaja Yoga)的成员搜集而成。

[84] 1999年，监视与调查组(BSR)走访了在比利时法语区唯一的一所Steiner学校（在弗兰德语区共有十五所这样的学校，全部有弗兰德议会拨款资助）从前学生们的家长，搜集了他们对学校的说法和价值评判。这所Steiner学校与人智会(Anthroposophic Society)有联系，而该组织又是被列入法国与比利时议会报告的教派名单上（该材料未予公开，由人权无疆界在1999年采访人智会(Anthroposophic Society)的成员搜集而成）。

1999年春天，一个信仰霎哈嘉瑜伽(Sahaja Yoga)的家庭受到BSR的调查，他们听说这家的孩子跟爷爷在罗马的一个修行处所。当时孩子正在回家的路上。这家的父母对该组织做了正面的说明。一个在梅赫伦(Mechelen)的霎哈嘉瑜伽(Sahaja Yoga)的成员，过去曾为课程做广告，也受到来自鲁汶的BSR官员的调查（该材料未予公开，由人权无疆界在1999年采访人智会的成员搜集而成）。

是在1948年《世界人权宣言》、1950年《欧洲人权公约》和1966年《公民权利和政治权利国际公约》)。MILTS 坚持该些团体不能主张上述文件中所规定的相应的权利，因为这些组织的行为被认为是就其本质上违反了该些权利。MILTS 倾向于拒绝给予〝邪教〞任何正当的法律资源的机会，包括国内法和国际法。这些组织基于法律或者通过法律系统、法院进行的救济均被认为是多余的、不适当的。任何上诉或法律上的反驳均被作为它们是一个〝制造法律事端的邪教〞的证据。因此在法国，任何引用相关国际法的行为都是备受反对和拒绝的。

这样的做法从一定程度上说，导致了在各种反邪教的做法中对获得公正审判权利原则的侮辱。《欧洲人权公约》第 6 条：〝在决定民事权利义务或任何刑事指控诉讼的过程中，任何人都应当在合理的时间内获得由法律规定的一个独立、中立的法庭进行的公正、公开的审判。〞法国的耶和华见证会组织在 1999 年就曾经按照这条规定向欧洲人权法院提起申诉 (Application 5340/99)。其主张法国政府将其列于议会关于〝邪教〞的报告中的行为侵犯了它按照该规定所享有的权利。该案件值得关注。

在比利时，邪教观察委员会被命名为信息与建议中心。他们的任务在1998年通过的法律中的表述如下：

第一条　本中心负责下列事务：

1. 研究比利时的有害的邪教组织及它们的国际关系；
2. 组建一个对公众开放的材料中心；
3. 确保公众可以进入该中心获取有关问题的答案。告知所有向中心提出请求的人的权利和义务以及如何使得他们的权利获得尊重；
4. 不论是主动还是基于任何公共权力的要求，出版针对这些有害的邪教组织的忠告和建议，特别是打击这些组织的政策。

第二条　为了切实履行上述的义务，中心有权：

1. 收集所有相关的信息；
2. 为满足实践中履行其义务的需要而对相关的问题进行分析或科学研究；
3. 获取一切与上述职务内容相关的档案文件和资料；

4. 向组织、机构、法律顾问提供支持和指引；

5. 咨询或邀请专业人士和组织参与其会议，如果其参与是有用的。

在职务履行过程中，中心将与行政协调部门共同工作。

在本文写成的时候，该中心尚未发表任何报告。尽管如此，在与该中心的主席阿德尔伯特·德诺 (Adelbert Denaux) 教授及其同事的会议中，本文其中一位作者威利·福德 (Willy Fautré) 提出了澄清关于第6条的下面几点内容的要求：中心的政治独立性、中心与打击邪教组织行政协调机构关系的性质、对这些组织的意见的起草及传达以及中心信息服务的结构和功能。

下面是会议上就上述问题得到的回应：中心宣称其具有完全的独立性，不受任何的政治干扰。[85] 其不具有相应的资格到法院起诉。在与行政协调部门的合作中，中心不会分享其获得的个人信息。[86] 中心做出的关于有害的邪教团体的危险本质及其危害行为的建议只会在权力部门要求下，或者由其主动向公共权力机构提供。就特定宗教团体的意见不会与其他组织、记者、律师、个人等分享。中心目前正在设立一个专门的图书馆。该图书馆将会包括几个被定性为邪教的团体的资料：由反邪教团体、个人及媒体提供的学术参考书籍、宗教团体的出版物等。一个可视图书馆也在计划当中。中心会就书面或电话的请求做出回复。[87] 中心不会公开任何〝邪教名单〞。[88] 与比利时众议院一样，它不会公开由议会邪教调查委员会进行公众听证的书面材料或记录等。

四、结论和建议

法国、比利时、瑞士的反邪教政策导致了史无前例的对非传统宗教信仰团体的歧视和不

---

85 该中心的活动经费预算来自司法行政部，2001年共计640，000欧元（大概合640，000美元）。在与中心的协商会之后，中心的员工有司法行政部来提供（1998年6月2日法案，art. 12）。

86 1998年6月2日法案，art. 6，section 3:〝为了达成 sec.1 pts.1 和3中所提及的任务，中心被授权处理那些按照 art.6，1992年12月8日法案 (law of 8 December 1992)（该条款是关于为了维护隐私而对相关个人信息的处理问题）中所提到的与个人的宗教思想、宗教和哲学活动相关的信息〞。国王通过谕令——由部长会议 (Council of Ministers) 所草拟：对于个人的隐私及信息安全加以保护；确定了中心内维护相关信息专员的地位及责任；中心须以一定的方式向委员会汇报以保护数据处理中的隐私。

87 2001年2月22日，霎哈嘉瑜伽 (Sahaja Yoga) 的主席伯纳德·库维利尔 (Bernard Cuvelier) 先生向中心的主管发了一封抗议信，抗议在2001年1月5日和2001年2月12日当有人向中心咨询关于霎哈嘉瑜伽 (Sahaja Yoga) 的信息时，中心仅提供了关于霎哈嘉瑜伽 (Sahaja Yoga) 的负面的报告。

88 参见 1998年6月2日法案 (law of 2 June 1998)，art. 6，sec. 4:〝中心应公众要求所提供的信息是基于中心所获得的信息，并且不会以表单形式或对有害的邪教性质团体的系统性的叙述而作出。〞

宽容。同时也违背了国际、欧洲条约、公约中规定国家所应当承担的关于维护宗教信仰自由的权利的义务。

法国打击邪教的做法站在了大多数欧盟国家的对立面。部分的原因在于其历史：启蒙运动和哲学运动塑造了法国一个世纪以来的社会思想状态。另外也由于法国欲作出表率以确认其文化特质及影响范围内的领导地位的政治意图。〝邪教〞问题超出了宗教社会学家的研究范围而成为了公共的、政治的、外交的课题。

在日渐激烈的反〝邪教〞斗争中，法国确实是采取了最为积极和最具创意的做法。邻近的法语国家则在不同程度上追随其后。通过〝旨在加强对具有邪教性质团体的防范和限制的法律〞（也被称为 About-Picard 法），法国采取了一种独特的解决方式来解决由缺乏广泛认同或少数的新兴宗教所产生的问题。但是，该方式遭到了世界范围的广泛批评。

一些人权组织和国家已经对法国的立场做出了谴责，特别是 1998 年、1999 年和 2000 年欧洲安全与合作组织关于人权方面事务的执行事务会议 (the Implementation Meeting on Human Dimension Issues of the OSCE in 1998, 1999, 2000)。至今，法国的政治决策者仍然没有理会相关的批评并按照相关的国际准则修改其政策。例如，在 About-Picard 法律议案的讨论中，法国社会党参议员迪娜 · 德里克 (Dynah Dericke) 就赞同法国政府打击〝邪教〞的做法。在刚结束的夏季，法国谴责美国〝意图胁迫（干预其内政）〞——这是由于美国国内几份广为发行的关于世界宗教自由的报告均对法国打击邪教的政策做出了批评。

不仅如此，跨部门打击邪教委员会试图将法国打击邪教的模式输出到其他的国家，特别是中、东欧国家；同时其还意图建立起国家与被挑选用以打击邪教的主流教会的统一行动。如果被有效实施的话，则会加剧对少数派宗教人权的侵犯，因为许多国家目前已经在考虑跟从法国的模式：一个更弱的法律（司法）系统，并因而是更为不力的对宗教信仰自由的法律保护。

比利时和瑞士目前也被国际社会所谴责，因为它们采取了与法国同样的做法：打击邪教而不是开展对话。欧洲法语国家的这种对抗式的政策也引起了一些基本的问题：法国、比利时和瑞士说法语的日内瓦州在其与非主流宗教团体的关系上是否与其他的西欧国家不一样？是否必须考虑到在其处理这些团体问题时的某些特点？尽管这些问题尚未有结论，需要进一步的调查。但是就率先采取行动打击〝邪教〞这样的做法来看，法国及其周边的法语国家的确存在着较强的文化凝聚力。其它的欧洲国家大体上按照欧洲议会法律事务及人权委员会报告的要求而行。该报告要求成员国〝在与以宗教性、具有神秘色彩或精神属性的团体为名义进行的违法行为的斗争中，采用正常的刑事程序

和民事法律。"[89]

在"邪教问题"上，法国可以说是在实行文化保护主义以维护它的国内政策，就像它为保护其在电影产业或农业与食品业领域的地位免于遵守（其认为是）由其他实体或现象（例如欧盟、美国、"全球化"）所导致的标准统一化。法国反对一个联邦制的欧盟或者欧洲一体化，也与其反对"外来邪教"同出一辙。在这方面，法国世俗的共和政体与那些在中欧和东欧具有显赫地位的东正教会和天主教会也没有区别。它们都倾向于扮演自己影响领域的看门犬的角色并作为对抗文化和意识形态多元化入侵的堡垒。[90]

随着国家之间的经济、政治日益交织在一起，为了确保公众和学者参与对这些团体信息的监督，也许现在已经到了建立一个在欧洲大陆层面上的用以进行讨论、研究、提出建议、做出决策的讨论机制的时候了。目前，每个国家基于其自身的历史文化背景而对这些团体做出不同的反应，但是却缺乏该问题的国际维度的思考。

那些"邪教"团体的活动范围往往超越国界，因此阿德里安·纳斯塔斯（Adrian Nastase）和其他九名派驻欧洲理事会议会（Parliamentary Assembly of the Council of Europe）的代表提出要建立一个"在全欧洲层面上的邪教活动观察委员会"。[91]这个建议也包含在纳斯塔斯所作的"邪教的违法行为"的报告中。[92]由于政府采纳了该建议，因此有必要强调该委员会应该是专家意见和研究的讨论平台，通过学术研究的方法和遵从国际宗教自由准则的前提下，引导有关国家采取相应的行动。委员会的目的应该是就有记录的欧洲范围内的哲学、意识形态或宗教的团体的活动进行分析并给出专家意见。但不应该就"邪教"或新兴宗教运动团体作出宽泛的一般性界定。有一个多学科、多文化的学术团体草拟的、附有证明材料的报告将会促成对事实真相的一致见解。[93]

只要以学术的方式进行运作并遵守宗教信仰自由的原则，一个在目前有着43个成员国的欧洲理事会资助下的对信仰进行研究、分析的欧洲观察委员会将是欧洲国家和大众实现民主愿望的具有实践意义的、富有成效的、适当的工具。

---

[89] 《邪教的违法行为》（*Illegal Activities of Sects*），Eur. Consult. Ass.，Doc. No. 8373（1999），sec. I（5），<http://stars.coe.fr/doc/doc99/edoc8373.htm>（访问于2001年7月25日）.

[90] 在与"sects"斗争中阿兰·维维安（Alain Vivien）和塞浦路斯东正教（Cypriot Orthodox）奇怪地联合起来，见 <http://www.hrwf.net/france99c.html>.

[91] 参见1997年5月2日欧洲议会动议第7826号（the *Proposal for a recommendation*, Parliamentary Assembly of the Council of Europe, 1997年5月2日，Doc. 7826），<http://stars.coe.fr/doc/doc97/edoc7826.htm>.

[92] 《邪教的违法行为》（*Illegal Activities of Sects*），Eur. Consult. Ass.，Doc. No. 8373（1999），sec. I（5），<http://stars.coe.fr/doc/doc99/edoc8373.htm>（访问于2001年7月25日）。

[93] 关于对中层政府提供一个讨论和对话的平台的需要，见阿兰·加雷（Alain Garay），《在欧洲的宗教自由的保护与限制》（"La liberté religieuse en Europe—restriction et protection"），《意识与自由》（*Conscience et Liberté*），2000年，第59期，第81-99页。

第 27 章

开展宗教劝信的权利

泰德 · 斯坦克 (Tad Stahnke)

一、介绍

美国最高法院大法官弗兰克福特 (Frankfurter) 曾经这样写到：〝在言论自由和其他利益之间进行平衡是一个持续而复杂的问题〞。[1] 劝信也是表达的一种形式，但也会导致暴力和冲突。按照大法官弗兰克福特的说法，劝信——不管被看作是一种表达自由的表现还是宗教信仰的表达——就其本身而言并没有问题。问题在于要找到劝信行为的自由与宗教团体、个人和国家的权利、义务、利益的平衡，因为后者往往与前者相冲突。

一些因素导致〝平衡〞的困难进一步加大。劝说他人改教的人，不管是作为良心还是宗教信仰的问题，往往具有很强的动力去坚持他们的权利。而作为被劝改教的对象，往往同样地坚持他们自身的宗教信仰（或者是他们对于该信仰的隐私）。在宗教信仰问题上意图说服他人，可能导致对宗教情感的伤害。那些渴望着保持或扩大自身规模的宗教团体会强烈地认同这样的观点：人们可以自由地改变自己的宗教信仰。而这又将影响到这些团体对于劝信行为的看法。

在国际人权法的框架之下，为了充分保护所涉及的所有人的权利，国家有责任通过制定相关的政策去调和这些或者其他相冲突的利益。但是，众多国家却表达了对其公民信仰选择进行管制或加以影响的必要性的不同看法。在一些社会中，宗教信仰的改变可能会导致社会的分裂，而在另外一些社会里可能仅仅影响到个人。不同国家的不同做法都反映了更为一般性的社会考量：其他的权利和利益在何种程度上要让位于劝信

[1] 《尼奥莫特科诉马里兰案》(Niemotko v. Maryland)，340 US 268，275 (1951)，《法兰克福特法官的附议》(Frankfurter, J, concurring)。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

的自由，反映了一个社会在何种程度上认同其社会成员宗教信仰的改变并且接受甚至鼓励一种公开的（结果是对抗性的）、不同宗教之间的思想交流。

本章的目的是要理清在劝信行为所引起冲突的问题中的各种不同的权利。为了建立与国际人权法相符的决策框架，国家必须要重视这些权利。本章得出的结论是：国家，以国际条约所不承认的歧视性的方法或不恰当的利益介入，来限制劝信的法律与国际人权准则不符。其他一些国内规则的有效性则取决于一系列与政治高压等潜在可能相关的环境变量，这些变量只有在具体案例的分析中才能厘清。

二、先决问题

A. 劝信 (proselytism) 的定义

〝劝信〞一词一直被使用却没有被定义。在很多情况下，该词都具有消极的意蕴。[2] 在本章中，〝劝信〞一词是指意图改变他人的宗教信仰、归属关系及身份的外在行为。开展该种行为的人是〝劝信人〞(source)，而处于接受一方的人则是〝被劝信人〞(target)。

这种定义涵盖了若干重要的概念。首先，这定义避免了使用就其本身即为不适当的行为的概念；劝信行为是否适当最终取决于下面将要讨论的一系列因素。这种定义也强调了劝信是一种主观故意的行为，具有特定的目的。基于这一原因，本文并没有采用〝传教〞(proselytization) 一词，因为该词强调的是过程而不是一个具有动机的行为。最后，这种定义表明劝信行为人不必然有自己的信仰。因此，劝信包括了单纯地劝说他人放弃现有的信仰或宗教归属关系。

B. 对于劝信的宗教观点

各种宗教对于劝信的适当性有着不同的认识。有的宗教团体会要求其追随者将其他人带进信仰中，而这样的行为却可能被其他宗教所禁止，甚至是不可能的。各种宗教之间的观点可谓南辕北辙。再者，同一宗教中对于作为劝信行为人与作为其对立面的被劝信人也有不一样的观点。[3]

---

[2] 参见《共同见证与改宗》（“Common Witness and Proselytism”），《普世评论》（*The Ecumenical Review*），23，no.1（1971年1月刊）：9-20（由世界基督教协进会和罗马天主教会联合会议神学委员会准备）；〝劝信意味着，无论什么威胁着一个人类个体（基督徒或非基督徒）的权利，都能够使其免于外部势力在宗教事务方面的高压统治，以福音之名，顺从上帝挑选自由意志者的召唤，献身于圣灵与真理〞。

[3] 这种立场和态度可能直接同在信仰改变这一问题上的宗教观点相联系：

与之相类似，对劝信的看法也会因为对象的宗教身份而有所不同。例如，对象属于同一宗教中的不同宗派或者对象属于不同的宗教。基于不同的观点，与导致宗教间的关系和冲突问题一样，劝信也会导致同一宗教的内部问题。[4]

同一宗教之内的劝信行为会导致与宗教间同样紧张的冲突。例如，如果一个基督教教会拒绝承认〝其他的……也能靠着耶稣基督通向拯救的教会〞，[5]那么该教会就会再区分对其他基督徒进行的劝信行为和对非基督徒进行的劝信行为。如果一个教会认为至少存在其他的教会也可以通向拯救的话，他们就会做出相应的区分。

正是后一种区分奠定了世界基督教协进会 (World Council of Churches) 和罗马天主教在《共同见证与改宗》(“Common Witness and Proselytism”)[6]中阐述的关于劝信的标准。在该文件中，基督徒们被提醒：〝神呼召所有的门徒去做他的见证并传他的福音，直到地极〞。[7]这种见证，不论处于基督徒还是非基督徒，〝都必须完全……符合福音的精神，特别是要尊重他人宗教自由权利〞。[8]由此还作出了一些限制性的要求，包括不使用〝身体强迫、精神限制或心理压力〞；[9]〝提供世俗的或者是物质性的利益；〞[10]〝利用……需要和软弱；〞[11]〝对其他宗教团体的不公正或不宽容的陈述〞。[12]该文件中的其他一些要求适用于基督徒之间的见证。在这些情况下，〝见证应该遵循不作出任何不符基督教教义的谈话或行为〞，[13]并且应当〝着重于那些有助于修复或加强（基督徒间）兄弟情谊的事情〞。[14]

〝一方面，很多宗教信仰都欢迎，在某些情况下甚至是鼓励有其它宗教信仰的人改变自己的信仰，而另一方面它们却很难承认原本属于自己这一方信仰的人改变信仰。叛教被它们所唾弃，并经常以宗教条例加以禁止，或以多数民主的形式加以阻止〞。泰德 · 斯坦克 (Tad Stahnke) 与 J · 保罗 · 马丁 (J. Paul Martin) 编著，《宗教和人权：基本文件》(*Religion And Human Rights: Basic Documents*)，纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University)，1998，2，第22页。

以上的引用的原文参见：克里希纳斯瓦米 (Arcot Krishnaswami)，《宗教权利及活动的歧视问题研究》(*Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*)，UN Doc. E/CE.4/Sub 2/200/Rev 1，UN Sales No.60. XIV.2 (1960)；再版于泰德 · 斯坦克 (Tad Stahnke) 与 J · 保罗 · 马丁 (J. Paul Martin) 编著，《宗教和人权：基本文件》(*Religion and Human Rights: Basic Documents*)。

4 要对天主教，新教和东正教的教会团体和机构在劝信上的一贯观点的文本材料作一个良好的梳理和回顾，请参见乔尔 · 尼克斯 (Joel A. Nichols)，《基督教中的使命、传道和劝信：教会文件中的几个重要概念》(“Mission, Evangelism, and Proselytism in Christianity: Mainline Conceptions as Reflected in Church Documents”)，《埃默里国际法评论》(*Emory International Law Review*)，1998年，第12期，第563页。

5 《共同见证与改宗》(“Common Witness and Proselytism”)，第11段。

6 同上。

7 同上，第1段。

8 同上，第25段

9 同上，第27段 (a)。

10 同上，第27段 (b)。

11 同上，第27段 (c)。

12 同上。

13 同上。

14 同上，第28段。

然而重要的是，作为社会一成员的个人会归属于某种宗教信仰，任何超越严格意义上的宗教色彩的考虑因素都在引导着国家对于劝信的态度。国际人权法确认了宗教信仰的自由以及从事宗教行为的自由。这些法律同时申明国家为了保护其他利益时可以对该自由进行限制。[15] 因此即便是最为强硬的要求开展劝信的宗教规条，例如要求将尽可能多的人带到〝真正的〞宗教中这样的要求，也不能超过一定的限制。这对于那些认为他们在正当行使进行劝信活动的权利的人也同样适用，尽管严重的说，这也许也构成对于他们表达自己宗教信仰的限制。

相反，严格意义上，宗教依据自身限制劝信的规条，并不能作为对劝信行为的有效的限制。因此，一个宗教团体就某教会的〝福音信息的质量〞的评判[16] 或者认为劝信行为削弱了〝(基督徒间) 真正的弟兄情谊〞的看法[17] 都不能作为对于劝信行为的有效的限制。这样的原则也许会使某些宗教的成员感到失望，因为他们不能按照他们认为合适的行为标准行事。但是，通过这样一些规则，国际人权标准旨在达成那些对劝信有着不同宗教看法的人之间，以及那些不信教的人之间的利益的和平的均衡。

C. 对劝信的限制

国家可以通过一系列的方式限制劝信：直接的和间接的；有意的或者无意的。这样的限制——不管是有意的还是无意的——可能对于一些宗教而言比其它宗教更为严厉，因此可能会存在歧视的问题。

1. 间接限制

除了那些直接限制劝信的法律外，还有很多的法律、法规、规章对劝信行为作间接的限制。例如，不允许某宗教团体注册登记或不承认其法人身份，就会导致对于劝信的限制。进一步说，劝信行为也有着众多的表现形式，诸如宗教讨论、布道、宣讲、出版、派发单

---

15 这些利益就是保护〝公共安全，秩序，健康，与道德，以及他人的基本权利与自由〞(《公民权利和政治权利国际公约》(International Covenant on Civil and Political Rights[ICCPR]，1966年12月19日，第18条，第3段，999 UNTS 171，再版于 6 ILM 368，383)。并参见：《欧洲保障人权与基本自由公约》(The European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental freedoms)，1950年11月4日，第9(2)条，312 UNTS 221 (后作《欧洲人权公约》)；再版于巴里 · E · 卡特 (Barry E. Carter) 与菲利普 · R · 特林伯 (Phillip R. Trimble) 编著，《国际法：文件选编》(*International Law: Selected Documents*)，波士顿：小布朗有限公司 (Boston: Little, Brown & Co.)，1995，第467-68页。

16 《共同见证与改宗》(“Common Witness and Proselytism”)，第28段 (b)。

17 同上，第28段。

张或者售卖印刷品与电子刊物、广播、金钱诱惑、提供人道主义或社会服务。所有这些行为都可能是劝信行为——取决于行为的动机。因此，对于所有这些行为的任何规范都会构成对劝信行为的有意或无意的限制。再者，法律自身也许并没有明显的要限制劝信行为的目的，但却可能为了达成该目的而被适用。例如政府官员可以通过行政自由裁量决定接受何种宗教观点或者拒绝许可与劝信相关的行为（例如分发文字材料）；政府官员也可以通过税费对劝信行为进行抑制。[18]

2. 劝信限制中的歧视

对劝信行为的限制会导致诸如基于宗教信仰的歧视等一系列的问题。一些限制，就其表面上就可以看出是基于宗教或信仰而区别对待（不论是劝信行为人还是劝信的对象）。即使从表面上看不出这样的歧视，某种限制也可能会由于宗教团体间（信仰或者其他方面）的不同而导致不同的结果。进一步说，某种限制可能被相关的权力部门以不同的方式加以适用、执行。当某种区分之下所潜藏的是主流的宗教团体与少数的宗教团体之间的紧张关系，并且前者能够有效地影响公共政策、法律及其执行的时候，歧视的危险就会特别的高。

某些对劝信的限制看起来是中性的，但是相对于那些不鼓励、禁止或者不进行该活动的团体而言，这些限制对那些鼓励、要求或者经常进行该种行为的宗教更有影响。同样地，那些看来中性的对劝信的限制对于主流的宗教与少数派宗教也会有不一样的影响。对劝信进行控制从某种程度上说也是通过限制叛教机会的方式保持宗教归属关系的一定的确定性。因此，这样的法律条款会有利于主流的宗教团体，特别是在那些宗教团体自身并不以激进的方式招徕信徒的情况下。

那些模糊的或者让官员有广泛裁量权的法规，在适用的过程中很容易被滥用。此外，即便是那些由精确的、中性的语词构成的法规，也会有不同的实施方式。在希腊《科基纳基斯诉希腊》（*Kokkinakis v. Greece*）[19]一案中，向欧洲人权法院寻求救济的申诉人就描述了这样的情况。尽管本案中，希腊法律规定所有宗教的成员均不得进行劝信活动，[20]申诉人却指出希腊并没有统一执行这样的禁止：

---

18 泰德 · 斯坦克 (Tad Stahnke)，《国际人权法中的劝信与改教自由》（"Proselytism and the Freedom to Change Religion in International Human Rights Law"），《杨百翰大学法律评论》（*BYU Law Review*），1999年，第1期，第页251，第262-66页。

19 科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，17 EHRR 397 (1994) (ECtHR 260-A, 1993年5月25日)。

20 参见注释55及附注。

> 即便是“最为激进的学术假设”都不会想到这样的情况，例如，一位天主教的神父或基督教的牧师起诉一位传统的基督徒，因为他试图将其中的一位信徒带离该神父或牧师的团契。该基督徒更加不会因代表“主流宗教”进行劝信活动而被起诉。[21]

先不管这是否是对希腊限制劝信法规的执行的描述，其已经充分表明了所可能产生的问题。非歧视性法律的差别性适用或执行，同样会导致结果上的歧视。

三、劝信行为与国际人权法

所有主要的国际人权法案都承认了宗教信仰自由的权利，其不仅仅包括了持有某种宗教信仰的权利，也包括了表达该宗教信仰自由的权利。[22] 具有某种宗教信仰的自由被认为是绝对的——例如，不能被国家所限制；表达其宗教信仰的自由则是受到“法律的限制，（只要）该限制是维护公共安全、秩序、健康、道德或者其他人的基本的权利和自由所必须的”。[23] 这些限制“仅在为达到立法目的的情况下适用，并且必须是直接与这些目的相关，同时要符合比例原则”。[24] 此外，人权委员会以及欧洲法院都明确表达这样的看法：这些保护宗教信仰自由的法律并不是仅仅保护宗教信仰，其同时也保护一些具有与宗教信仰类似性质的信念，包括无神论和不可知论。[25]

在宗教信仰自由权利之外，国际人权法案还确立了宗教信仰上的平等和非歧视原则。《公民权利和政治权利国际公约》以及《欧洲人权公约》都规定有确保法案所保护的权利免受“任何形式的区别对待”（《公民权利和政治权利国际公约》第 2 条第 1 款）或

---

[21] 《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，第16-17页。

[22] 参见《公民权利和政治权利国际公约》第18条；《欧洲人权公约》(*European Convention on Human Rights*)第9条；《美洲人权公约》(*American Convention on Human Rights*)，第1条，9 ILM99 (1969)；《消除一切形式的基于宗教或信仰的不容忍和歧视宣言》(*Declaration on the Elimination of All Forms of Religious Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*)，第1 (1)条，GA Res. 36-55，UN GAOR, 36th Sess. Agenda Item 75，Supp. No. 51，UN Doc. A/36/55 (1981)（简称作《1981宣言》）；《维也纳会议最终文件：欧洲安全与合作》(*Concluding Document of the Vienna Meeting: Conference on Security and Cooperation in Europe*)，原则16，再版于28 ILM 53（简称为《维也纳会议的最终文件》）

[23] 《公民权利和政治权利国际公约》，第18条，第8段

[24] 同上，根据欧洲法院，对表明信仰或信念的自由的干涉“除非有法律明文规定，是同第9条相违背的，这主要是针对第9条第2款中所列举的一种或更多的合法目的，并且有在一个民主社会中实现它们的必要性”（《科基纳基斯诉希腊案》[Kokkinakis v. Greece]，18 [略]）。作为一种在一个民主社会中必要的干涉，它必须在达到合法目的的同时符合法理和比例原则。（同上，21）。

[25] 参见：《人权委员会22号一般评论》(Human Rights Committee General Comment 22) (1993)，第18段，UN GAOR, 48th Sess.，第2段，UN Doc. CCPR/C/21/Rev 1/Add 1 (1989)，再版于 UN Doc. HRI/GEN/1/Rev 1 at 26 (1994)；《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，17。

者〝任何理由的歧视〞（《欧洲人权公约》第14条）的义务。

再者，两条约都承认了非歧视的原则应该不仅仅包括确保条约中明确规定的特定权利。《公民权利和政治权利国际公约》第 26 条规定国家负有制定平等保护的法律的义务以及〝（提供）反对任何理由的歧视的平等、有效的保护〞。[26] 尽管《欧洲人权公约》第14条规定了防范歧视的义务，但是《欧洲人权公约》的第26条却没有作相同的规定——对《欧洲人权公约》中所规定的其他权利的侵犯不必然能以第 14 条为基础提起诉讼。要提起一有效的歧视之诉，证明诉讼的标的落在了保护特定权利的条款之内便足够了。这样的（适用）关系在国家通过了超越特定权利最低标准的法案[27] 或者在国家意图使对这些特定权利的限制正当化的时候仍然适用。[28]

最后必须提到的是，并非所有区别对待或不平等待遇的情况均被认为是歧视。[29] 无论是按照《公民权利和政治权利国际公约》还是《欧洲人权公约》，不平等的对待不构成歧视——只要其有合法的目的并且建立于一合理和客观的标准之上。[30] 宗教信仰自由在那些关于少数人权利的国际人权法律文件中被明确承认。特别是《公民权利和政治权利国际公约》的第 27 条：〝在那些存在着人种的、宗教的或语言的少数人的国家中，不得否认这种少数人同他们的集团中的其他成员共同享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教或使用自己的语言的权利〞。[31] 尽管人权委员会曾表达过这样的看法：27 条是对少数宗教团体的成员表达其宗教信仰和进行宗教行为的权利的特别的、也是额外的保护。但是这些条款是否构成对保护所有人的宗教信仰自由的条款之外的，对少数宗教团体的额外保护，并非完全清晰。作为一般性规定的一个可能的例外是：国家采取行动以保护某

---

[26] 《S.W.M. 布洛克斯诉荷兰案》(S. W. M. Brocks v. The Netherlands)，Comm. No. 172/1984（联合国人权委员会，1987年4月9日），第12.3段；《22号一般评论》，第 12段。

[27] 参见，一个例子，《关于比利时教育中的语言使用的若干法律问题诉比利时案》（“Relating to Certain Aspects of the Laws on the Use of Languages in Education in Belgium” v. Belgium），App. Nos. 01474/62. 01677/62，01691/62，01769/63，01994/62，02126/64(ECtHR6-A, 23July 1968）（后作〝比利时语言案件〞）。

[28] 参见《格兰德拉诉德意志联邦共和国案》(Grandrath v. Federal Republic of Germany)，App.No.2299/64(ECHR 626，1967）。

[29] 有关人权委员会关于雇工歧视的定义请参见：《人权委员会18号一般评论》(Human Rights Committee General Comment 18)，(1989)，37，第7段；UN Doc. CCPR/C/21/Rev1/Add2。

[30] 参见《S.W.M. 布洛克斯诉荷兰案》(S. W. M. Brocks v. The Netherlands)，第13段；《18号一般评论》(General Comment 18)，第13段；《比利时语言案件》(Belgian Linguistics Case)，ECtHR 6-A, 34 (1968)。

[31] 参见《在民族或族裔、宗教和语言上属于少数群体的人的权利宣言》》(Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious, and Linguistic Minorities)，UNGA Res. 47/135，第1 (1)（后作《少数群体权利宣言》）；《欧洲保护少数民族框架公约》(Framework Convention for the Protection of National Minorities)，第8条（后作《框架公约》）；《欧洲安全与合作会议人权事项哥本哈根会议文件》(*Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the Conference on Security and Cooperation in Europe*)，第32条（后作《哥本哈根会议文件》）。

人属于某少数团体的身份，包括宗教身份的义务。[32] 虽然如此，该行动的方法从制定到实施都必须符合国家防范歧视义务的要求。换句话说就是要符合纠正阻碍 27 条权利行使的情形的目的，并使得这样的纠正建立于合理、客观的基础之上。[33] 这里的关键在于：某些情况确实会影响到少数团体的存在或其生活方式，或者是其行使权利的能力。

四、劝信限制的权利冲突

在包括劝信的冲突中，劝信行为人、被劝信人及国家的利益可能彼此对立。要判断劝信行为是否可以在符合国际人权准则的条件下进行相应的限制，就必须对这些权益进行分析。本部分探讨了上述各方在劝信行为中的权益。

A. 劝信行为人的权利

1. 表达其宗教信仰的自由

劝信行为是否是一种表明行为人宗教信仰的行为以致于包含于宗教信仰自由的概念之中？国际人权法上没有达成最终的共识。《美洲公约》是一个例外，其在 12 (1) 中明确表达了宗教信仰自由的权利包括了〝传播宗教信仰〞自由。但是不管是劝信还是传播宗教信仰的自由均没有在国际条约中出现。[34] 之所以没有承认劝信行为也反映了各国对于该问题的敏感及达成一个各方满意的标准的困难性。

由于表达自己的宗教及信仰经历对很多主流的宗教而言也是非常重要的，因此将说服他人接受新的信仰或加入新的宗教团体的自由包含于宗教信仰自由之中也就理所当然。[35] 克里希纳斯瓦米 (Arcot Krishnaswami) 曾经说过：

---

[32] 参见《人权委员会 23 号一般评论》(Human Rights Committee General Comment 23) (1994)，第 27 条，UN GAOR 50th Sess., paras. 6.2，8；UN Doc. CCPR/C/21/Rev 1/Add 5 (1994)；《框架公约》，第 4 (2)，4 (3)；《哥本哈根会议文件》，第 33 段。

[33] 参见《23 号一般评论》，第 6.2 条；《少数群体权利宣言》，第 8.3 条；《哥本哈根会议文件》，第 33 段。

[34] 一些与劝信密切相关的活动和行为在这些国际文本中提到，参见《18 号一般评论》，第 35 段（〝制作和分派宗教文本和出版物的自由〞是宗教教学与活动的一部分）；《1981 宣言》，第 6(d) 条（写作，出版和传播相关出版物的自由）和 6(f) 征求和接受经济支持的自由）；包括《维也纳会议文件》，原则 16(d)（征求经济奉献）和 16(j)（传播宗教出版物）。

[35] 并非所有的国家都同意签署。马来西亚政府声明，那些禁止穆斯林劝信行为的法律并不适用于非穆斯林。参见《消除所有形式的基于宗教或信仰的不容忍和歧视宣言执行情况》(Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief)，UN Doc. E/CN.4/1990/46 (1990)（后作《特别报告员的报告 1990》(Special Rapporteur's Report 1990)。

> 尽管有的信仰并不试图吸纳更多的信徒，但是许多信仰却硬性要求他们的追随者向所有人传播其信仰信息，并试图使其他人成为教徒。就后一种情况而言，宣传被认为是表达其宗教信仰自由的一个重要的组成部分。[36]

对于改变宗教信仰自由的国际法的规定进一步肯定了这种观点。欧洲法院认为劝信是《欧洲人权公约》第9条所保护的宗教信仰自由的一个组成部分：

> 宗教自由首先是个人的良知问题，但是此外，其还包括了表达某人所信的宗教的自由。通过语言或行动分享见证是宗教信仰的存在所要求的。
>
> 按照第 9 条的规定，表达宗教信仰的自由……原则上包括了试图劝导其邻居归信的权利，例如通过教化。如果没有这种权利，第 9 条规定的改变宗教信仰的自由就会成为僵死的文字。[37]

任何的劝信行为都在表达宗教信仰自由的范围之内，但是这不是说不考虑其行为的方式。如果某种劝信行为与其他一些宗教不同，或者说包含了一些不为某些宗教所认可的行为方式，那么就可能产生问题。尽管如此，按照人权委员会的观点，宗教信仰自由的权利"并不局限于……那些与传统宗教相类似的行为"。[38]

2. 表达自由

劝信在这里被定义为某种表达行为，因此就涉及到了国际人权法所保护的表达自由的权利。尽管劝信作为一种宗教信仰的表达与作为一种（言论等的）表达的区分看起来是形式上的，但是不同的认定却有可能造成实践中不同的结果。首先，劝信的动机主要在于使他人改变其宗教信仰状态，但是如果不具有将他人劝信使之归入劝信人所属宗教的目的，就不能简单将之归入到宗教信仰自由的范畴，因为劝信人自己也未必拥有某种宗教信仰。其次，作为表达的劝信行为使得判断者不再需要对劝信人所谓的宗教信仰

---

[36] 克里希纳斯瓦米 (Krishnaswami)，《宗教权利及活动的歧视问题研究》(*Study of Discrimination in the Matter of Religion Rights and Practices*)，第34页。

[37] 《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，17 EHRR 397 (1994)(ECtHR 260-a, 17，25 May 1993)。美洲国家间人权委员会明显达成了一个类似的共识，虽然这个案例并非直接同劝信相关。参见《黛安娜·奥尔蒂斯诉危地马拉案》(Dianna Ortiz v. Guatemala)，Case 10.526，Report No.31/96，Inter-Am. ComHR，OEA/Ser.L/V/II.95 Doc.7，rev. at 332 (1997)。

[38] 参见《22号一般评论》，第2.段；参见《默多克诉宾夕法尼亚州案》(Murdock v. Pennsylvania)，319 US 105，108-09 (1943)。

是否是〝真正的宗教信仰〞进行界定。再次，如果规范宗教信仰自由与表达自由的法律原则、规范存在差异，则同样的行为可能导致法律上不同的后果。尽管这样的研究需要进一步对各个不同的法律体系进行考察，但是我们在国际人权法中也可以找到这样的例子。国际人权法承认，国家安全是对表达自由的权利进行限制的合理理由，[39]但是却没有将之作为限制宗教信仰自由的合理的理由。[40]

3. 小结

认定劝信应该属于表达宗教信仰自由还是表达自由的范畴，并不是说就不能对其进行限制。尽管如此，这样的认定产生了一个有利于允许劝信行为的预设：对其进行的任何限制都应当符合国际人权法的要求。因此，限制的有效性取决于与之相较的利益的有效性——也就是说政府所欲保护的该种利益是否是对社会整体的保护或保护其他人的权利。同样重要的是，这种对劝信行为的限制必须能促进该种利益。[41]这些权利和利益将在下一部分中述及。

B. 被劝信人的权利

对其他人的宗教信仰自由的保护被认为是限制宗教信仰表达自由与表达自由的合理事由。因此，为了保护被劝信人的宗教信仰及宗教情感免受伤害，劝信人的行为有可能受到相应的限制。但是，对劝信人的限制本身也可能限制了被劝信人——被劝信人有改变宗教信仰自由的权利以及获取信息的权利。这些考虑因素会使得不同国家采取不同的政策。

1. 改变宗教信仰的自由

国际社会上就宗教信仰自由的权利是否涵盖了改变宗教信仰自由的权利存在争议。[42]尽

---

[39] 参见《公民权利和政治权利国际公约》第19 (3)(b)条；《欧洲公约》，第10 (2)条；《美洲公约》，第13 (2)(b)；《非洲人权和人民权利宪章1981》(1981 *African Charter on Human and Peoples' Rights*)，1981年6月27日，第27 (2)条，再版于 21 ILM 59 (后作《1981年非洲宪章》)。

[40] 参见《22号一般评论》，第8段。

[41] 参见同上；《人权委员会10号一般评论》(Human Rights Committee General Comment 10) (1994)，第19条，UN GAOR 19th Sess.，第4段；UN Doc. HRI/GEN/I/Rev 1 at II。

[42] 参见 麦肯姆·D·伊凡斯 (Malcolm D. Evans)，《欧洲的宗教自由与国际法》(Religions Liberty and International Law in Europe)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，1992，第238页。

管该权利被《世界人权宣言》、《欧洲人权公约》和《美洲人权公约》所明确予以保护，[43]《公民权利和政治权利国际公约》却采用了不同的表达方式："任何人都不应当受到损害其自主拥有或接受宗教信仰的自由的强制"。[44]人权委员会对该条款的范围如此评论到：

> 本委员会认为"拥有或接受"（某种）宗教信仰的自由必然引申出选择宗教信仰的自由，包括以另一宗教信仰或者无神论取代现有的宗教信仰以及保持其现有宗教信仰的自由。[45]

在一些国家中，叛教的规定支配并决定着对劝信行为的限制。例如，某些伊斯兰国家按照沙利亚伊斯兰教法 (Shari'a) 的要求，在其法律中规定禁止从伊斯兰教改信其他宗教或无神论。[46]如果叛教，也就是放弃或者与某宗教脱离干系，被认为是犯罪的话，很自然的一个推导的结果是：劝信，作为意图改变他人宗教信仰的行为，也会被加以禁止。

但是，刑事制裁叛教的法律与国际人权规范不符。至少，在那些明确承认了改变宗教信仰自由的国际人权法律文件中，刑事制裁构成了对该自由的非法限制。另外，国际人权委员会也明确表示：

> 《公民权利和政治权利国际公约》第 18.2 条：任何人不得遭受足以损害他 / 她维持或改变其的宗教或信仰自由的强迫。包括了使用武力威胁或者刑事制裁强迫信徒……附属于其宗教信仰。[47]

---

[43] 参见《世界人权宣言》(Universal Declaration of Human Rights)，GA Res. 217，UN GAOR，第18条 (1948)；《欧洲公约》(European Convention)，第9 (1)；《美洲公约》(American Convention)，第12 (1)。

[44] 《公民权利和政治权利国际公约》第18 (2)。随着时间的推移，在这一问题上达成共识变得愈加扑朔迷离。《1981年宣言》第1条第2款采用了和《公民权利和政治权利国际公约》第18条第2款相同的用语，但是却删去了"或接受"这一重要表达。见《1981 年宣言》，第1 (2)条。

[45] 《22号一般评论》(General Comment 22)，第5段

[46] 参见《特别报告员的报告1990》，第 60段 (Mauritania)；《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言执行情况》，UN ESCOR, 47th Sess.，《人权委员会22号临时议程项目》(Provisional Agenda Item 22，Commission on Human Rights)，第76段，UN Doc. E/CN.4/1991/56 (1991)；《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言执行情况》，UN ESCOR, 49th Sess.，《人权委员会22号临时议程项目》，第56段，UN Doc. E/CN.4/1993/62 (1993) (后作《特别报告员的报告993》)。伊斯兰政府并不是唯一一个惩罚叛教的。根据布莱克斯通 (Blackstone) 对英国法律的评述，叛教行为曾在一段时期内被处以死刑。见威廉姆·布莱克斯通 (William Blackstone)，《英国法评论：1765–1769第一版的摹本》(*Commentaries on the Laws of England: A Facsimile of the First Edition of 1765-1769*)，芝加哥：芝加哥大学出版社 (Chicago: Chicago University Press)，1979，第44页。在尼泊尔，一直到现在，对叛教的惩罚是适用于任何宗教的。见尼泊尔宪法，第19[1]；再版于阿尔伯特·P·布罗斯坦恩 (Albert P. Blaustein) 和吉斯伯·H·弗兰茨 (Gisbert H. Flanz) 编，《世界各国宪法》(*Constitutions of the Countries of the world*)，纽约，多布斯·费里：奥卡纳出版色 (Dobbs Ferry, New York: Occana)，1971。

[47] 《22号一般评论》，第5段。

尽管如此，改变宗教信仰的自由，就是放弃宗教信仰或者〝以另一宗教信仰或者无神论取代现有的宗教信仰的权利〞，[48]并不必然支持他人进行劝信行为的自由。换句话说，限制劝信行为会损害那些并没有表示愿意接受信仰的人们的权利吗？对此没有形成一个取得国际共识的答案。马来西亚政府就主张：禁止非穆斯林对穆斯林的劝信行为并不侵犯穆斯林改变宗教信仰的权利：

> 如果任何穆斯林按其意志并主动希望了解其他的宗教或者接受其他的宗教，（禁止劝信的法律）并不能制止他们。那些法律仅仅是保护他们免受其他宗教劝信行为（的侵扰）。[49]

但是，正如本文先前已经提到的，欧洲法院采取不同的态度，认为如果表达宗教信仰自由的权利不包括〝劝信他人归信的权利〞，改变宗教信仰的自由会变成〝僵死的文字〞。[50]

两种观点的区别在于对保护改变宗教信仰自由的条件的不同认识。在前一种观点中，国家的不妨碍或制裁即被认为已足。在后一种观点中，为了真正保护改变宗教信仰的权利，国家不应当过度地限制劝信人寻找被劝信人并传递相关信息的权利。在下一部分中，我们将再次看到两者的冲突。

2. 获取信息的自由

在国际人权法文件中，获取信息的自由是作为表达自由的必然结果而被表述的。[51]就如《联合国公民权利和政治权利国际公约》第 19 (2) 条所规定的：表达自由的权利〝应当包含寻找……（并）获取……各种思想、信息的权利〞。[52]欧洲（人权）法院也指出：传播某种观点的权利蕴含了〝认识〞某种观点的权利。[53]

就改变宗教信仰自由的权利而言，一个重要的问题是某人获取信息自由的权利是否必须由其以自己的行为行使？或者说他也有权利被置于其他人所向他传授的观点之前，不管他事后是否接受该观点（信息）？如果是前者的话，那么国家就会对传播信息的

---

48 同上。

49 《特报告员的报告1990》第58段

50 《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，17 EHRR 397 (1994)(ECtHR 260-a, 17，1993年5月25日)。

51 参见《公民权利和政治权利国际公约》第19 (2)；《欧洲公约》第10 (1)；《美洲公约》第13 (1)；《1981非洲宪章》第9条。

52 《公民权利和政治权利国际公约》第19 (2)条。

53 参见《奥托 · 普雷明格研究所诉奥地利案》(Otto-Preminger-Institut v. Austria)，19 EHRR 34 (1995)(ECtHR 295-A, 20，1994年9月24日)。

机制加以严格的控制，并最终导致了对人们接受信息的控制。如果是后者的话，国家就不应该篡夺信息受众决定获取何种信息的权利；因此国家会在限制信息传播上保持克制，即便是对于那些没有明确表达愿意接受该信息的人也同样不予干涉。[54]

国际人权法规则并没有给出一个简单的解决办法。按照表达自由的规定，国家要加以限制就必须要有合理的理由。但是，对表达自由的限制必须看其具体的背景，包括该信息在社会中自由传播的程度。例如，如果人们总是不断接触到意图影响其政治取向、道德价值甚至消费选择的信息，在这样的情况下，对试图影响其宗教信仰的信息加以过度的限制，就会显得不合适。这就是发生在欧洲和美国等民主国家的情况。另一方面，在那些信息总体上被限制的社会中，人们会主动寻求信息而不是被动获取，在这样的情况下允许宗教信仰信息的传播就会带来更多的问题。尽管对表达自由的一般性的限制政策自身不能为进一步的限制进行辩护，但是国家却可以通过主张未经申请的（言论）表达所可能带来的特定的危险而作为其对表达自由加以限制的借口。

3. 拥有或坚持某种宗教信仰的自由

改变宗教信仰的自由与获取信息的自由可能与对劝信行为的限制相冲突，其他的权利与自由却可能支持对劝信行为的限制。在《科基纳基斯诉希腊》（*Kokkinakis v. Greece*）一案中，[55]希腊政府向欧洲人权法院的主张获得了支持：对劝信的限制在理论上可以认为是保护被劝信人安宁地享受其宗教信仰的权利。但是欧洲人权法院在判决中指出：这种限制要作为对劝信人表达其宗教信仰自由的合理限制，就必须要考虑到具体的情况——在该种情况下，劝信行为被认为是〝不适当的〞。

在科基纳基斯案件中，欧洲人权法院审查了希腊法院对耶和华见证会信徒的定罪：米诺斯·科基纳基斯（Minos Kokkinakis）被认定违反了希腊制裁劝信行为的法律。希腊政府向欧洲人权法院主张：〝禁止劝信行为的唯一的目的在于保护其他人的利益，因为劝信行会影响到其尊严和人格，〞[56]并且这样的限制是〝保护个人的宗教信仰和尊严免受不道德和欺骗的影响〞所必需的。[57]尽管欧洲人权法院没有明确接纳该主张，但是法院认为希腊政府对科基纳基斯的定罪具有保护他人权利的合法目的。[58]此外，法院进一步肯定了希腊通过立法建立一套区别〝为基督作见证〞和〝不正当的劝信〞的机制的做法：

---

54 参见《马丁诉斯特劳斯城案》（Martin v. City of Struthers），319 US 141（1943）。

55 《科基纳基斯诉希腊案》（Kokkinakis v. Greece），17 EHRR 397 (1994)(ECtHR 260-a, 17，1993年5月25日）。

56 同上，18。

57 同上，20。

58 同上，20。

> 首先，必须对为基督作见证与不正当的劝信行为进行区分。前者与一种真正的传福音相关，是每一个教会和基督徒的责任。后者则是前者的变种……其可能采取提供物质或社会救济的方式去为教会赢得新成员，或者对痛苦或贫乏的人施加不正当的影响；甚至连暴力与洗脑的方式也有可能被使用；更一般的说，这与对他人思想、良心和宗教自由的尊重不符。
>
> （对希腊法律的）审查表明希腊立法所采取的相关标准与其具体执行上是相一致的，它只是并且至今也是对不正当的劝信行为作出制裁，而这一点无须经法院在本案的摘要中作出认定。[59]

但是值得注意的是，希腊法院并没有表明科基纳基斯作出了任何不正当的行为，所以人权法院决定：希腊法院对科基纳基斯的定罪违反了《欧洲人权宣言》第 9 条。[60] 尽管还可以作其他不同的理解，本案中的"不正当的劝信行为"与损害拥有或——更恰当的说——坚持某种宗教信仰的强制相联系。接下来的一个重要的问题是（言论）表达在何种情况下会构成使他人放弃信仰的强制？这问题将在第五部分进行论述。

4. 宗教情感免受伤害的自由

因为劝信行为人的表达包含了对某种宗教传统的教义、经文或创始人的批评或否定的描述，劝信行为会落入到禁止亵渎或伤害他人宗教情感的法律的限制范围之中。这些法律的适用范围产生了敏感的问题：试图改变他人宗教信仰的行为总是包括了指出某种信仰是不正确的主张。这些法律可能适用于限制宗教信仰或对宗教问题的看法的表达自由，因为这些表达被其他宗教团体的支持者——特别是那些主流宗教团体——认为是错误的或不受欢迎。

因为劝信行为会包括对被劝信人的宗教的批评，因此不成功的劝信行为会导致对他人宗教情感的伤害。国家可以通过限制劝信行为限制该种伤害，但是这些限制必须小心地建构。保护宗教情感的法律条文，或是列举出对亵渎行为的限制或是以一般性的条款进行规定，如果就侵害行为做出宽泛界定的话，则几乎任何形式的劝信行为都会被包括在其中。特别是国家必须仔细考虑侵害行为的故意程度和认定侵害行为的角度。就前者而言，如果任何试图说服他人其宗教信仰都应当被取代的行为满足禁止损害宗

---

[59] 同上，21。

[60] 同上，50。

教情感的法律条文的要求，那么对该劝信行为的法律适用就会过于宽泛。就后者而言，如果侵害行为从被劝信人的主观角度或者从劝信人或被劝信人所属宗教的〝典型〞信徒的角度进行认定，则这样的法律适用将是歧视性的并且容易被滥用。[61]

欧洲人权法院以两种方式解决某禁止亵渎和伤害宗教情感行为的法律是否与保护（言论）表达自由的《欧洲人权宣言》相悖。尽管这些案件并不涉及劝信的问题，但是却表明了将这些法律适用于劝信行为的一般原则。[62]

在《温格罗夫诉英国》(*Wingrove v. United Kingdom*)一案中，[63]欧洲人权法院对英国关于亵渎的普通法进行了认定。该法被英国当局适用于禁止名为〝销魂的愿景〞(Visions of Ecstasy)的原创电影的发行。[64]

按照欧洲人权法院的观点，禁止亵渎的法律导致的对（言论）表达自由的干涉是为了〝保护‘其他人的权利’……并且完全符合（欧洲人权宣言）第9条关于保护宗教信仰自由的目的的规定〞。[65]

欧洲人权法院判决对该电影的限制也没有触犯（欧洲人权宣言）第10条，因为英国禁止亵渎的法律〝没有以任何敌对基督教的方式限制表达自由〞，[66]〝英国政府的做法的合法性理由在于其与宣言第10 (2)款的目的相关并满足其要求〞。[67]

在《奥托·普雷明格研究所诉奥地利》(*Otto-Preminger-Institute v. Austria*)一案

---

[61] 巴基斯坦1960年的一个案例印证了这些论断。参见《旁遮普宗教书籍协会诉国家案》(Punjab Religious Book Society v. State)，PLD 629 (WP) 拉合尔 (Lahore) 631（巴基斯坦）(1960)。其中，巴基斯坦高级法院陈述道：很显然，在试图表现出一个特定的宗教优于其它宗教的时候，一些会导致其他宗教的信仰者产生宗教情感仇视的东西将被表述出来。当一个人这么做的时候，法律将会推定为他有这样的行为动机。但是即便如此，也只有当这种引起宗教仇恨的动机被证明是故意和恶意的时候，巴基斯坦刑法典295-A的构成要件才成立。当被指证的事实所持理由是它激发起他人的宗教情绪仇恨的事实特别具有攻击性，而且没有可被接受的理由时，法院将推定这具有侮辱挑衅其他宗教信仰者或其它宗教领袖人物的故意和恶意的动机。当被指证的事实显示出支持一种特定宗教的论点已经威胁到另外一个宗教时，同样的推定将会成立。（同上，第637-38页）。

此外，法院认为对行为预期作出的判定立场应当是一个具有合理怀疑的中立的理性人：〝他和伤害别人宗教情感的一方，以及宗教情感被伤害的一方，都没有任何联系〞。（同上，第638页）。

[62] 欧洲委员会曾指出，亵渎宗教的禁止也能适用于宗教信仰的表达方面；参见《同性恋新闻诉英国案》(Gay News v. United Kingdom)，5EHRR 123 (1983)，第13(EComHR, 1982)：〝就算假定在第9条的情况下对申请人的自由权利有干涉，这也会在第9条第2款中得以补充和修正，这和第10条第2款中对表达自由的限制是一样的〞。

[63] 《温格罗夫诉英国案》(Wingrove v. United Kingdom)，24EHRR 1 (1997)(ECtHR 1996-V, 1996年11月25日)。

[64] 英国法院如下定义亵渎：

> 任何出版物，当它包含了对上帝、耶酥基督、圣经、英格兰合法建立的教会的规定的任何藐视、辱骂、污言秽语、或滑稽可笑的表述，将被认定为亵渎。发表或者出版敌基督或否认上帝存在的得体、节制的观点，并不是亵渎。（同上，24 EHRR 14，斜体部分为作者强调）。

[65] 同上，24 EHRR 28。

[66] 同上，24 EHRR 31。

[67] 同上。

中，[68]欧洲人权法院要对禁止下列行为的瑞士法律做出认定：

> 贬损或侮辱作为本国领土内建立的教会或宗教团体崇拜对象的某人或某物，或者教会或政治团体的教条、合法的风俗或组织机构的行为。[69]

该法被适用于查封一部名为〝天上的议会〞(Das Liebeskonzil) 的电影。[70]在作出判决的过程中，法院认为所有宗教的成员：

> 都应该容忍和接受其他宗教信仰成员的否定甚至是对其宗教信仰的敌意的宣传。但是对宗教信仰的反对或否定的方式则涉及到国家的责任，……在一些极端的情况下，特定的反对或决绝宗教信仰的方式可能等同于限制其他人坚持和表达其宗教信仰自由的权利。
>
> ……对宗教崇拜对象的挑衅性描绘可以被认为是对宣言第 9 条所保障的对宗教情感的尊重的侵犯；该种描绘可以认为是对作为民主社会特征的宗教宽容的恶意侵犯。[71]

法院最后认定对该影片的查封并不违反《欧洲人权宣言》第10条的规定，因为瑞士法院可以合理地判断该查封是维护其公映地区的宗教和平所必须的。[72]

在温格罗夫和奥托 · 普雷明格研究所案件中，是基于传递信息的方式而不是内容而对该传递作出限制。为了尊重不同的观点，建立一个多元化的社会，任何从内容而来的损害总体上说都是应当容忍的。[73]但是，从传递的方式所导致的损害就应当通过对极端的表达方式进行限制而予以避免。[74]

---

[68] 《奥托 · 普雷明格研究所诉奥地利案》(Otto-Preminger-Institut v. Austria)，19 EHRR 34（1995)(ECtHR 295-A, 20，1994年9月20日)。

[69] 《奥地利刑法典》(Austrian Penal Code)，第188条，再版于《奥托 · 普雷明格研究所诉奥地利案》12。

[70] 参见《奥托 · 普雷明格研究所诉奥地利案》，8-9。

[71] 同上，17-18。持异议的法官反对宗教信仰自由包含对宗教情感免于受伤害的保护这一观点。参见同上，24。《帕姆，佩克卡宁和马卡奇克法官的异议》(Palm, Pekkanen and Makarczyk, JJ, dissenting)。

[72] 同上，20-21。

[73] 这一原则的例外存在于一项禁止义务：《公民权利和政治权利国际公约》第20条第2款的对〝任何构成对歧视，敌对或暴力的煽动的国家，民族或者宗教仇恨的倡导〞的禁止，同样的条文出现在其他一些国际法典中。参见《22号一般评论》，第7段。

[74] 与此不同的是，美国最高法院却认为，缘于实施这样一个法律禁止的固有困难，一个州不能在法律上禁止对一种特定宗教学术的攻击。见《约瑟夫 · 伯斯汀有限公司诉威尔逊案》(Joseph Burstyn, Inc. v. Wilson)，343 US 495，505[1952])。

5. 少数宗教的成员维持其宗教传统及身份的权利

如同上面已经提到的，对少数宗教的成员的保护的其中一个目的，在于确保其特定的宗教身份的〝存续和持续发展〞。[75] 国家应当采取促进该目的实现的必要的〝积极措施〞。[76] 这产生了一个问题：针对存在丧失其宗教身份危险的少数宗教团体成员实施的劝信行为是否应当被限制？

即便有效的劝信行为使得其丧失原有宗教身份，也不能认为侵犯了少数宗教成员的权利。成功的劝信行为只是被劝信人作出选择的动因。只有当被劝信人希望维持该宗教身份的时候才会产生对其保护的问题。[77] 这样的问题与原住民的权利以及对那些本土宗教信仰的坚持者的保护相联系。但是，为了更为全面了解原住民的情况，我们有必要先简要考察殖民过程中的宗教变革进程。

宗教变革历史上总是与国际性的开发、征服、殖民联系在一起，并导致政治格局的重新洗牌。尽管不同的帝国主义势力之间有所不同并且因地方本土的情况有所改变，欧洲基督教的传播是非洲及亚洲殖民组织的一个特征。基督教在本土居民中的传播是西方世界开发、征服、殖民的一个附属的目的。与之相类似，伊斯兰教的传教行为也是伴随着伊斯兰帝国向北非、中东和波斯地区的侵入而进行的。

对随后独立的人民而言，这是一份矛盾的遗产。[78] 一方面，这是一种主动的对新来者的信仰的接纳——被许多本土居民所〝接纳〞并成为现在独立国家的重要文化组成部分。另一方面，这往往是一个悲伤或者痛苦的认识过程，认识到是镇压和强制使其接纳这些信仰。某些国家的宗教政策反映了这种矛盾，而正是这样的矛盾，导致了这些国家在对劝信行为和外国传教士行动的高度重视。[79]

官方的政策会基于这样的观点：宗教信仰、行为的改变，例如，对主流宗教的接纳，

---

[75] 《23号一般评论》第9段。

[76] 同上，第6.2段

[77] 在这方面，会有一个在少数派中的个体成员与一个集合群体或领导集团之间的重要冲突。参见弗朗西斯哥 · 凯博多蒂 (Francesco Capotorti)，保护并防止对少数群体歧视小组特别报告起草人 (Special Rapporteur of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities)，《种族、宗教和语言少数群体的权利研究》(*Study on the Rights of Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities*)，UN ESCOR, 32d Sess.，第250条，UN Doc. E/CN.4/Sub 2/384/Rev 1，UN Sales No, E 78. XIV. 1 (1979)。

[78] 参见怀斯 · R · 马甸尼斯 · 科布尔 (José R. Martinez Cobo)，《原住民歧视问题研究》(*Study of the Problem of Discrimination Against Indigenous Populations*)，UN Doc. E/CN.4/Sub. 2/1982/2/Add.7，第48 (1982)。

[79] 参见 津巴布韦宪法 第19 (5)(b)条（为了保护其他人的权利和自由，包括免于受到其它宗教人士主动干涉的观摩和进行任何宗教或者信仰行为的权利，允许对宗教信仰自由进行限制），再版于阿尔伯特 · P · 布罗斯坦恩 (Albert P. Blaustein) 和吉斯伯 · H · 弗兰茨 (Gisbert H. Flanz) 编，《世界各国宪法》(*Constitutions of the Countries of the world*)。

是最符合本土居民的利益的，因为这有助于其更加完全地融入社会主流。[80]抛开对如此的融合是否成功的争论不说，这些政策是让国家的选择取代了个人的选择。在这问题上，《联合国土著人民权利宣言草案》(the Draft United Nations' Declaration on the Rights of Indigenous Peoples)如此规定到：

> 土著人民集体和个人有免受宗族、文化灭绝（包括制止和限制）的权利：
>
> (a) 任何以剥夺其作为特定的群体成员的完整性或者其文化宗族特质为目的或具有该效果的行为……(d) 其他文化、生活方式通过立法、行政或其他手段所作的任何形式的同化、融合。[81]

C. 国家利益

在保护被劝信人的自由与权利的同时，国家利益的考虑既会支持劝信行为，也会支持对劝信行为的限制。上面已经指出，支持劝信行为的主要利益是劝信人的权利。除此以外，如果其认为宗教信仰自由所带来的福旨会被自由选择及在宗教问题上自我约束的人民所最大化，国家会授予并保护这些自由。国家也会持这样的观点：从激烈的竞争所带来的宗教多样性是文化多样性的一个重要的补充。本部分将首先探讨那些一般被主张来限制劝信行为的国家利益。这包括了对某特定的主流宗教或政治理念的保护、公共秩序的维持及为了维护公平竞争和鼓励宗教选择自由而对〝(宗教) 市场〞进行的监管。

1. 对主流宗教传统和政治意识形态的保护

对劝信行为的限制是以一个由法律、法规、政策及习惯构成的综合的体系进行的，其目的在于：(1) 禁止人们从主流宗教改教，保护其主流地位；(2) 鼓励对主流政治意识形态的坚守。第一种情况的例子主要发生在伊斯兰国家，在那些国家里总会存在下面情况的一种或几种：禁止叛教、广泛适用法律禁止亵渎和伤害宗教情感的行为、禁止劝信行

---

[80] 关于一个在劝信上的限定的例子请参见《巴西国家党对人权委员会所作的报告》(State Party Report of Brazil to the Human Rights Committee)，UN Doc. CCPR/C/81/Add.6，第235 (1997)：〝所有教会和宗教都可以自由的建立崇拜地点和进行宗教教育，尽管政府控制本土传教的准入和禁止强行接纳〞。

[81] 《联合国原住民权利宣言草案》(Draft United Nations Declaration of the Rights of Indigenous Peoples)，保护并防止对少数群体歧视小组 (Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities)，Res.1994/1995，1994年8月24日，第7条，UN Doc. E/CN.4/1995/2，E/CN.4/Sub.2/1994/56，再版于泰德 • 斯坦克 (Tad Stahnke) 与 J · 保罗 · 马丁 (J. Paul Martin) 编著，《宗教和人权：基本文件》(Religion And Human Rights: Basic Documents)，第133-34页。

为。与这些限制密切相关的是对主流宗教以外的其他宗教团体成员的民事或社会权利的剥夺。

第二种情况的例子主要发生在共产主义或社会主义国家中。在那里，这些限制主要是为了维护无神论的主导地位或者官方意识形态中具有反宗教特征的部分。限制批评执政党或国家政策的言论表达自由的法律广泛存在，对亵渎或伤害宗教情感的禁止也为之所取代或补充。任何拥有宗教信仰的人都会被剥夺民事或社会的权利。

两种情况在很大程度上有一个共通的特点：单方面的禁止或制裁。伊斯兰社会的一位学者曾经如此描述那些国家："非穆斯林传教士吸收原是穆斯林的信徒的努力，即便不是被完全禁止，也在很大程度上被削弱……另一方面，穆斯林传教士对非穆斯林的传教工作却在某些国家得到了官方支持甚至公共资助"。[82] 对叛教的制裁仅仅适用于穆斯林。对亵渎的限制只是为了限制对伊斯兰教的批评。同样的歧视待遇同样可以在努力保护官方理念的社会主义国家中发现。

为了保护主流宗教信仰或官方意识形态而限制劝信行为的几个例子分别是：马来西亚、中国和乌克兰。在马来西亚，法律禁止对穆斯林的劝信行为是宪法所明确规定的。政府认为这样的限制条款是必须的，为了在一个多宗教国家保护伊斯兰教和伊斯兰制度。[83] 在中国，为了引导社会主义国家的发展，宗教活动包括劝信行为都是受限制的。[84] 最后，乌克兰的法律也限制劝信行为和宗教信仰自由——其对宗教信仰自由的限制本身就反映了一个东欧国家、前苏联成员国，在社会主义崩溃后对劝信行为以及日益增长的宗教多样性的限制。[85]

对特定宗教、国家官方的意识形态以及对国家机构的宗教特质的保护——与其他国际人权文件的任何明确规定的限制不一样——不能支持对表达宗教信仰的限制。人权委员会已经至少从三个角度去探讨这样的问题，全部的结论都是：对主流宗教传统及官方意识形态的保护和宣传不能构成限制表达宗教信仰自由权利的理由。首先，主流

---

82 安·伊丽莎白·梅耶 (Ann Elizabeth Mayer)，《中东穆斯林的法律与宗教》("Law and Religion in the Muslim Middle East")，《美国比较法杂志》(*American Journal of Comparative Law*)，1987年，第35期，第127页，第149页。

83 参见《消除所有形式的基于宗教或信仰的不容忍和歧视宣言执行情况》，UN ESCOR, 45th Sess.，《人权委员会22号 临时议程项目》，第51-52段，UN Doc. E/CN.4/1989/44 (1988)；《特别报告员的报告1990》，第58页。《内政大臣诉奥斯曼案》(Minister for Home Affairs v. Othman)，1MLJ 418，420，(1989最高法院)："应当赋予一个人表达和进行自己信仰的宗教信仰自由，除非这种行为已经超过了表达和从事宗教活动的范围"。

84 参见 泰德·斯坦克 (Tad Stahnke)，《劝信与改教的自由》("Proselytism and the Freedom to Change Religion")，第310-12页。

85 霍华德·L·毕德道夫 (Howard L. Biddulph)，《宗教自由和乌克兰：民族主义与平等保护的交锋》("Religion Liberty and the Ukrainian State: Nationalism Versus Equal Protection")，《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*)1995，第321页。

宗教存在本身即不能损害其他宗教团体成员的权利。[86]按照这样的观点，"对其他宗教信仰行为施加特定的限制的做法"被特别指出"与禁止任何形式的基于宗教信仰以及平等保护的要求不符"。[87]人权委员会对官方意识形态的存在也表示了同样的担心。[88]其次，也禁止国家通过对公共道德的狭窄的定义而对宗教信仰的表达作出限制：

> 委员会认为，道德的概念源于社会中的各种社会、哲学和宗教的传统。结果是，以维护道德为目的的对表达宗教信仰自由的限制必须基于某种并非源于某单一传统的原则。[89]

换句话说，在一个社会中，促进公共道德的事物不一定就能促进主流的宗教。最后，任何对表达宗教信仰自由的限制不得"以歧视性的目的或方式实施"。[90]任何基于宗教信仰的区分必须是合理的、符合客观标准以及符合《公民权利和政治权利国际公约》的要求。[91]

2. 维护公共秩序

印度的州法律中对所有的宗教的改教和劝信行为都作了限制，其理由是：为了保护公共秩序。印度最高法院赞成两个州的法律，奥里萨邦 (Orissa) 和中央邦 (Madhya Pradesh)——该两州的法律对某些情况下的改教行为进行刑事制裁。为了本讨论的目的，选取的两法律基本上是一致的。奥里萨邦1968年宗教自由法案第四款规定："任何人不得劝信或试图劝信，不管是采用直接的方式还是其他通过使用暴力、引诱或欺骗的方法使某一宗教团体的成员归入另一种宗教信仰。"[92]

条款中所使用的术语定义如下：

(a) "改教"是指与某一宗教断绝关系而接受另一宗教。

(b) "暴力"包括了展示暴力或者利用包括冒犯神或者社会放逐在内的任何形式的威胁。

---

[86] 参见《22号一般评论》第9段：欧洲法院一个相关案例参见《达比诉瑞典案》(Darby v. Sweden)，App. No. 11581/85(ECtHR 187-A, 23 October 1990)，在此，欧洲法院判定，如果他们不是这个教会的成员，一个州政府不能强迫一个个人去参加一个州立教会。

[87] 《22号一般评论》第9段。

[88] 同上，第10段。

[89] 同上，第8。

[90] 同上。

[91] 《18号一般评论》第13段。

[92] 《尤里沙 · 海德诉州案》(Yulitha Hyde v. State)，AIR 116(Ori)120（印度，1973）。

(c) "欺骗"包括引起人的误解和其他欺骗性的行为。

(d) "劝诱"应当包括提供任何金钱或实物的礼品、捐赠，也应当包括给予金钱上的或其他的任何利益。[93]

州高级法院认为该法律是无效的，违反了宪法第25条的规定。[94]两级法院均支持禁止以暴力或欺骗形式进行的劝信行为。[95]另外，中央邦高级法院支持禁止"引诱"形式的劝信行为（与奥里萨邦法中的"劝诱"定义一致）。[96]但是，奥里萨邦高级法院认为"引诱"的定义太过于宽泛，不能够以此认定某限制是否符合第25条。[97]

根据不同于州法院判决的基础，印度最高法院在对两案件进行庭审后，支持了中央邦的判决，而推翻了奥里萨邦法院的判决就州法律中的"引诱"部分无效的认定。[98]最高法院认为宪法第25条所保护的宗教信仰自由的权力并不包括使他人皈依某种宗教信仰的权利。[99]

最高法院并不认为劝信行为属于宪法25条保护之列。（退一步说，）即便25条保护劝信的权利，若将该条作为为了促进公共秩序而对宗教自由权利的合理限制，则仍存在问题。在一个不同的法律问题上，最高法院认为下列为了公共秩序而对宗教信仰自由的限制是有效的：

> 宪法第25、26条所保护的宗教自由权利明显低于公共秩序、道德和健康，并且"不能认为宗教自由不承担任何维持公共秩序的责任，或者说规定了在任何情况下都不能为了公共秩序而通过与宗教相关的犯罪的法律"。……如果某事物扰乱了当下的社会生活并且不仅仅影响到个人，它就会构成对公共秩序的侵扰。因此，如果某种行为意图激起公共情感，例如基于某人被"暴力地"强制皈依另一宗教，这极有可能导致对公共秩序的广泛的违反，影响整个社会。该法律……是为了以一种为社会良知所能接受的方式避免因禁止改

---

93 同上。

94 参见同上。《斯坦尼斯劳斯诉州案》(Stainislaus v. State)，AIR 163(MP)(India, 1975)。印度宪法，第25 (1)规定："所有人都被平等赋予了意志自由和自由表达，从事，传播宗教信仰的权利"。

95 参见《尤里沙·海德诉州案》(Yulitha Hyde v. State)，AIR 116(Ori)121；《斯坦尼斯劳斯诉州案》(Stainislaus v. State)，AIR 163(MP) 168。

96 《斯坦尼斯劳斯诉州案》(Stainislaus v. State)，AIR 163(MP) 168。

97 《尤里沙·海德诉州案》(Yulitha Hyde v. State)，AIR 116(Ori)121。

98 《斯坦尼斯劳斯诉中央邦》(Stainislaus v. Madhya Pradesh & Ors)，2 SCR611 (1977)。

99 同上，616。法院注意到，第25条所用的"传播"一词的意思是"通过对其宗教信仰的解释来传递或传播其宗教（"同上"）。

教而对公共秩序的侵扰。[100]

考虑到宗教团体之间的冲突，国际规则不能漠视公共秩序和那些被认为是对宗教，特别是主流宗教的攻击的法律之间的关联。但是这样的关联必须认真进行考察，因为这样的主张有可能被滥用。例如，对少数宗教团体的成员或者持无神论或不可知论者的权利的限制不能仅仅基于其信仰内容的非普遍性。再者，任何此类型的对权利的限制必须从国家为圆满履行其促进团体间容忍、相互理解及和平相处的义务的角度来看待。[101] 换句话说，在宗教团体关系上，公共秩序很难作为国家对权利进行限制的理由，因为国家的行为本身就会带来相应的危险。如果公告秩序的危害仅仅源于对其他权利的和平行使的不宽容，与那些直接源于侵犯该权利的暴力或权利的姿意行使相比，国家更难以找到合理的理由对权利的正当行使作出限制。[102]

3. "信仰市场"中的"消费者"保护

由于许多社会中都存在着大量的宗教选择，一些国家明确主张，在保护人民不受无知、误解和欺骗而影响其宗教选择中，存在一种利益。该种利益——可以称之为现代宗教市场中的消费者保护——是为了限制那些深陷于劝信行为的被称为"膜拜团体"(cults)、"邪教"(sects) 和"新兴宗教组织"(new religion movement) 而提出的。这也导致了向公众提供这些团体信息的计划的产生。[103]

基于一系列的原因，这是一个敏感的领域。首先，对某特定团体的限制若仅仅基于其所声称的行为而非实际上实施的违法行为——不管对象为何人，这样的限制都是过激的，而且可能是没有效率的。第二，在欺骗或误解是否存在的认定过程中，国家可能

---

[100] 同上，617-18。

[101] 参见《世界人权宣言》第26 (2)；《经济、社会与文化权利国际公约》(*International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*)，1966年12月，第13(1)，993 UNTS 3；《消除一切形式种族歧视国际公约》(*International Covenant on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*)，1966年3月7日开放予签字加入，660 UNTS 195，再版于 5 ILM 352；《1981 非洲宪章》第28，29 (7) 条；《维也纳会议最终文件》，原则16b。

[102] 关于美国种族歧视的背景请参见：《帕莫诉西多提案》(Palmore v. Sidoti)，446 US 429，433 (1984)："私人偏见和歧视是在法律调控的范围之外的，法律不能直接或者间接的使它们生效"。《沃森诉孟菲斯市案》(Watson v. City of Memphis)，373 US 526，535 (1963)，"宪法性权利不能因为对它们的宣布和实施的仇视而被轻易地否认"。《布坎南诉沃利案》(Buchanan v. Warley)，245 US 60，81 (1917)："不能以限制由联邦宪法所创建和保护的基本权利的法律和规定来实现对公共安全的保留"。

[103] 很多西欧国家的政府组织开始调查一些宗教团体中那些被看作是对其成员和他人比较危险的活动，他们一般都带着一种针对教育项目的法定形式的必要性和吸引性的品评的固有观点。欧洲议会调查的成果是《报告员代表青年、文化、教育、信息和运动委员会做出的针对欧盟内特定新兴宗教团体的报告》(the *Reporteur's Report on Behalf of the Committee on Youth, Culture, Education, Information and Sport on the Activity of Certain New Religion Movements Within the European Community*)。

会使自己置身于对某宗教信仰做出判断的地位。第三，向人们提供信息使其在了解的情况下做出选择的愿望，有可能成为防止人们做出〝错误〞选择的幌子。如果后者是真的话，国家就扮演了为其公民决定适合的宗教信仰的仲裁者的角色。因此，信息的客观性和表达的中立性是至关重要的。例如，国家对公众获取信息采取干预态度，使其人们拒绝一切宗教选择。有时候，新的、不同的或者不寻常的事物本身即被认为是有害的。因此国家可能会提供团体（被认定的）性质的信息而非团体自身的信息。即便是那些容易被（不管是信徒还是非信徒）忽视的宗教团体的信息或者是在客观衡量下这些团体造成了哪些重大危害的信息，都没有予以提供。在这样的情况下，国家会基于其选择适当性判断、劝阻人们作出宗教选择，而不是基于对所有宗教团体都适用的中立标准。[104]

就欺骗而言，会产生关于被劝信人所主张的宗教信仰的〝真理〞问题。如果存在欺骗——不管作为其中一个因素还是对劝信行为的直接禁止，或者是适用于劝信行为的一般性的欺骗条款——在通常情况下，都应当证明存在虚假和误解。而反过来，〝真理〞会成为一个成功的抗辩。这会将法院或陪审员置于对该主张从宗教信仰教条性质上而言的真假做出判断的地位。这样的情况可能会导致那些尽管是真诚地相信某种信仰的人也被定罪，因为这些信仰按照其他大多数人的看法并不可信或是荒谬的。[105]

五、区分适当与不当劝信行为的重要因素

劝信行为反对者提出的某种利益的主张或国家用以为限制劝信行为进行辩护的理由，都不能厘清用以判断特定情况中的劝信行为是否适当的要素。事实上，在科基纳基斯案件中，佩蒂蒂 (Pettiti) 法官在附和意见 (concurring opinion) 中批评了欧洲法院并没尝试界定〝不适当劝信行为〞的含义。他认为〝更为清晰地界定不适当性、强制和胁迫，

---

[104] 在这一问题上的建议请参见：《欧洲议会针对邪教和新兴宗教团体的1178 (1992)号建议》(Parliamentary Assembly Recommendation 1178 (1992)on sects and new religious movements)，第7(i)–(ii)《文化及教育委员会意见》(*Opinion of the Commission on Culture and Education*)，欧洲议会 (European Parliamentary Assembly)，43d Sess. Doc. No. 6546，3 (1992)：〝这个问题的解决并不依赖于法律手段。教派问题导致犯罪并不能依赖于法律手段解决，惩罚这些犯罪的法律问题也不能仅仅依靠于法理解决。真正需要的是更强大的觉悟，预防措施，和对社会的集体责任感。高度的警觉是必要的，但是最有效的行为，特别是相对于中长期来说，是在这一领域的教育，广泛的信息，自由积极的年轻人之间的关系，人们之间，团体之间的友谊，以及对分析批判和自由思想有高度包容性的文化发展〞。

[105] 美国最高法院认为第一修正案禁止了法院判定宗教信仰或流派的正确或谬误。参见《美国诉萨拉德案》(United States v. Sallard)，322 US 78 86 (1994)：〝人们可以去相信他们所不能证明的。他们可能不能证明自己的宗教信仰和学说。和生命一样真实的宗教经验对别人来说也许是不可理喻的。而它们超越人类的理性范围而存在并不意味着它们应该在法律面前受到质疑〞。另一种观点参见《科学教派教堂及其他诉瑞典案》(Church of Scientology and Another v. Sweden)，App. No. 7805/77. 16号决议及报告 (16 Decisions and Reports) 70 (EComHR 511，1979年5月5日)。

更圆满地抽象描述出宗教自由和作见证的全部范围″是可能的。[106] 本章的剩余部分正是为了这样的任务而努力，尽管绝对不能说可以完满地达成该任务。

在考虑国家对劝信行为的限制时，其所遵循的逻辑框架有助于我们认清用以区分适当与不适当劝信行为的要素。其包括与特定的事实情况相关的四个要素。这些要素相互关联，并应在适当性认定中予以综合考虑。它们是：(1) 劝信行为人的特点 (2) 被劝信人的特点 (3) 该劝信行为发生的地点 (4) 行为的性质。对每一要素进行衡量并综合起来，我们就可以看清国家和其他组织在该问题上如何对适当与不适当的劝信行为进行区分。我们将看到，该逻辑框架并非完善，也不能在任何情况下都做出相应的区分。但是，我们希望这样的框架可以为对国家依照国际人权准则所得以选择的范围的集中讨论提供一个起点。下文中列出了各个要素并做了简明的阐述。

该框架的准绳是否存在强制。一个基本的假定是：任何人都应该在不受限制的认真考虑后选择宗教信仰。因此，劝信行为越是影响到自由选择的能力，国家就越有可能进行干预。强制以多种形式存在。劝信行为人会对被劝信人施加不同形式的强制——权威和控制。被劝信人多少会受到某些行为方式或劝信人的影响。如果被劝信人移入或迁出某地方的自由受到限制，那么行为的地点也有可能是产生强制的因素。最后，劝信行为的性质，特别是那些在劝信人和被劝信人间具有某种交换关系的情况，多少也会存在强制。

A. 劝信人的特点

1. 强势地位的劝信人

劝信人的特点，特别是就其与被劝信人的关系而言，是决定劝信行为是否适当的关键因素。在某些关系下，被劝信人不能行使自由选择权以决定接受还是抵制劝信人的宗教。两个陌生人之间的劝信行为完全可以是适当的。但是如果劝信人在物质、法律或经济上处于优势地位，这样的行为可能就并不合适。带有潜在的强制性的劝信人例子包括国家及其官方代表、与国家权力机关一同行动或得到相应授权的私人、[107] 重要的医疗和社会服务的提供者以及雇主或工作上级。[108]

---

[106] 《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，17 EHRR 397 (1994)(ECtHR 260-a, 17，1993年5月25日)（《佩蒂蒂法官的附合意见》[Pettiti, J, partly concurring]）。

[107] Eg.,《李诉魏斯曼案》（Lee v. Weisman)，505 US 577 (1992)。

[108] 参见《恋物癖者及其他诉希腊案》(Larissis and Others v. Greece)，27 EHRR 329 (1999) ECtHR 1998-I, 1998年2月24日)

2. 外国劝信人

劝信人特点的其中一个问题是外国劝信人的问题。在不区分本土和外来的情况下，劝信人的〝外来性〞是否会带来相关的问题，而这些问题能不能为对所有劝信人的一般性限制所解决？外国宗教人员的一些怨恨源于他们曾经支持的宗教不宽容和他们曾经拥有的公民权利的杂和。另一种担心，正如有些国家所认为的那样，则是通过宗教团体干涉国家内政事务。经济上的优势也是对外国劝信人的一种担心。各社会间存在贫富差距，在贫穷的发展中国家进行劝信行为的外国人与本土居民及其本土宗教比较而言，前者拥有更强有力的经济手段。

对外国劝信人的限制必然涉及保护非公民的权利。国家有责任保护其辖区内所有人的人权而不管其是否具有公民身份。[109] 除了极少的例外情况，外国人与一般公民享有同等的权利。但要注意的是，劝信人不能随意进入某国家。[110] 另一方面，国家一旦对外国人开放，就必须无歧视地对待。外国劝信人甚至不在某国家的国境内出现，例如，合同和通信都可以是跨国界的。例外还要注意，言论（表达）自由的权利包括了获取信息的权利，并且〝不考虑国界因素〞。[111]

特别针对外国人的限制，例如乌克兰所做的那样，或者说按照其内容主要是针对外国人的限制，都必须予以认真的审查以确保其具有正当的目的，并且建立了实现该目的的合理、客观的标准。特别是在对外国劝信人的限制中，区分出基于以下主观利益的不合理的标准十分重要：(1) 拒绝外国人所要传播的宗教信息（可能是因为对本国而言该信息是新的或者与本土宗教的信息相冲突）；或者 (2) 试图维护特定的信仰模式。这些考虑因素都与对宗教信仰或表达自由做出限制的合理依据不相符合，并且错误地偏向于某些宗教。

最后，仔细区分为获得信徒而〝竞争〞的宗教团体之间某团体的经济优势地位与劝信人相对于被劝信人的经济优势地位也很重要。前者的经济优势应当归入对特定宗教的保护的内容，并应受到上面已经讨论过的相应的限制。在后者中，尽管没有明显的强制，外国劝信人的经济优势可能直接限制被劝信人行为（选择）的能力。在这种情况下，不管劝信人是外国人还是本国人，就会产生上面已经谈到过的损害。因此也没有必要

---

[109] 参见《人权委员会15号一般评论》(1986)，UN GAOR, 28th Sess.，1986年7月22日，第2段，7，UN Doc. CCPR/C/21/Add.5/Rev.1.

[110] 同上，第5段。

[111] 参见《世界人权宣言》第19条；《公民权利和政治权利国际公约》第19条第2款；《欧洲公约》第10 (1)条；《美洲公约》第13 (1)条；《哥本哈根会议文件》第9.1段，第32.4段。少数者的情形请参见《1981年宣言》，第6(i)条；《少数人权利宣言》第2 (5)条；《框架公约》(Framework Convention)，第17 (1)条。

对外国劝信人单独进行限制。

B. 被劝信人的特点

与被劝信人的特点相关的问题是其对由不同劝信人所采取的不同形式的劝信行为（包括潜在强制的情形）所易于接受的程度。关键在于，被劝信人越被认为是〝易受影响〞，该劝信行为就越有可能被限制。该原则被以多种方式所表达。例如，有的被劝信人的易受影响性是源于其与劝信人的关系。例如医院的病人、囚犯、雇员等。

另一种易受影响性源于被劝信人本身并与劝信人的身份、所使用的方法没有关联。某些人很容易就改变自己的宗教信仰，因此也就很容易受劝信行为的影响，不管该劝信行为采用何种方式。儿童也属于这类被劝信人：没有接受良好的教育、幼稚，或者弱小，或者对自己缺乏信心。明显的是，基于上面的原因，希腊关于劝信行为的法律就禁止〝利用（被劝信人的）缺乏经验、低智力和幼稚〞。[112]

奥里萨邦法律提供了一个例子：在对强制改教 (conversion by force) 进行界定时，将使用〝亵渎的威胁〞(threat of divine displeasure) 包括在其中。[113] 奥里萨邦高级法院基于保护那些〝未充分发育的人〞(undeveloped mind[s]) 免受〝精神上的控制〞(numb[ing of] the mental faculty) 而支持了该条款。[114] 我们在这里对两类人作以下区分：一类是自身就存在生理或精神缺陷的人；另一类是其作决定的能力会被某些社会或文化因素所左右的人。在前者，法律经常会保护他们免受他人利用其弱点，损害其利益。在后者，潜在的问题是可以解决的——特别是可通过教育和接触其他人的宗教信仰来提高他们的决定能力。

被劝信人的其他重要因素更明显地与那些被认为是不适当的行为相联系。例如，贫乏的人更容易受金钱的诱惑；依赖特定的健康医疗或食物援助组织的人更容易受该组织的劝信行为的影响等。这种类型的易受影响的被劝信人包括了欧洲人权法院在科基纳基斯案中所指出的在悲痛和匮乏中的人。[115]

进一步的例子来自尼泊尔。尼泊尔政府认为打击改教和劝信行为的法律在该国是必须的，为了保证〝弱势群体〞的权利并〝表明……打击在社会—经济不发达的社会中的极端分子的决心。因为在这样的社会中，人们更容易受到金钱等的诱惑而做出非自

---

[112] 《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece), ECtHR 260-a, 12。

[113] 《尤里沙 · 海德诉州案》(Yulitha Hyde v. State), AIR 116(Ori)120（印度，1973）。

[114] 同上。

[115] 《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece), 17 EHRR 397 (1994)(ECtHR 260-a, 17, 25 May 1993)。

愿的改教行为"。[116]这例子表明，与劝信人行为的类型和程度相关的方法的使用比劝信人本身的受影响性更为重要。如此看来，仅因为某些被劝信人对于金钱或其他诱惑的软弱，难道就应该对因劝信而导致的改教一揽子予以限制？针对特定行为进行限制的法律可以起到同样的限制作用，并且不会不当地限制其他人，包括那些易于受同样方式的劝信影响的人。

C. 行为地

劝信行为的发生地也会对限制的必要性产生影响，而这与被劝信人进入或离开该地方的自由相关。国家对家庭隐私的尊重会导致对在劝信人或被劝信人家里发生的劝信行为的限制能力的削弱。另一方面，在非自愿的被劝信人家中进行的劝信行为会受到更为严厉的限制。同样的区分也发生在那些进行敬拜或宗教教育的场所。劝信行为被认为是一种合理的宗教信仰的表达，如果该行为发生在劝信人的敬拜或宗教教育场所的话并且至少该被劝人是自愿置身于该场所。但是若该劝信行为发生在被劝信人的敬拜场所或宗教教育场所，则会被认为是不被允许的侵犯。这是法律进行限制以保护宗教敬拜免受骚扰的其中一种情况。对于那些向公众开放的地方会有所不同。例如，在教堂或会堂进行布道或带领敬拜与在街道或公园进行这样的活动是不同的。其区别在于受众。在前一种情况下，所有受众都应该是自愿置身于其中的。而后一种情况下，宣讲人也会触及到那些不愿意听的人。[117]

另一方面，尽管任何人都会使用街道或其他公告场所，如果偶尔遇上不希望遇见的劝信行为的时候，他们也可以自由决定去别的地方。因此，劝信行为在某些公共场所是被允许的（尽管还要考虑安全的因素）——这些场所很可能是街道或公园。但是同样的离去的自由不能作为在其他一些公共场所传教的依据，因为这些场所中的人们，很大程度上，是必须在那出现的，如政府部门、法院、学校或其他公共机构。[118]

---

[116]《〈消除所有形式的基于宗教或信仰的不容忍和歧视宣言〉执行情况》，UN ESCOR, 50th Sess.,《临时议程项目20号：关于人权的评论》Provisional Agenda Item 20, Comment on Human Rights，第60，UN Doc. E/CN.4/1994/79 (1994)。

[117]《昆兹诉纽约案》(Kunz v. New York)，340 US 290，298 (1951)，《杰克逊法官的异议》(Jackson, J, dissenting)；《尼奥莫特科诉马里兰案》(Niemotko v. Maryland)，340 US 268，275 (1951)，《法兰克福特法官的附和意见》(Frankfurter, J, concurring)。

[118] 美国最高法院在言论自由限制方面，包括劝信，一个另外的贡献就是要分辨是在历史上就是用于集会和辩论的公共场所还是这个州为了让公众表达活动而专门开辟的场所。见《佩里教育协会诉佩里本地教育工作者协会案》(Perry Education Association v. Perry Local Educators' Association)，460，US 37，45 46 N.7 [1983])。

D. 行为的性质

劝信行为是否正当的最为重要的区分因素是行为的性质，其对被劝信人施加强制力的取向。不太精确地说，强制的可能性在于劝信人与被劝信人之间的不管是有意还是无意的交换的性质。天平的一边是单纯的宗教信仰的交流，除了极端的例外情况外，一般不会认为是不适当的。天平的另一边是通过暴力或以暴力相威胁的改教。该种方法被广泛地予以谴责，其不仅是对被劝信人权利的侵犯，也与当今关于用适当手段将人带到信仰中的宗教观点截然相反。在这两种极端之间是一系列的行为，而就是在这些行为中，许多国家试图划出一条适当与否的分界线。

在宗教思想、信仰的交流、沟通中，被劝信人只是处于听众的地位，因此不会产生关于改教的严重问题。这就是科基纳基斯一案的基本事实。希腊法院认为科基纳基斯先生参与了一场宗教讨论，使用了巧妙的解释并〝以一种很恳切的方式〞。[119]

欧洲人权法院认为以此为理由的定罪是违背《欧洲人权公约》第 9 条的。奥斯曼一案的事实也可以归于此类，依其陈述，请求人只是参加了宗教的会议和研讨。马来西亚最高法院也认定劝信活动本身，并不损害国家安全。[120]

但是，该原则也有重要的例外。一个例子发生在苏丹。该国的法律对那些〝宣称放弃伊斯兰教义〞的人进行刑事制裁。[121] 仅仅因为某言论与另一宗教不符而对其实施制裁的禁止亵渎或伤害宗教情感的法律，是该原则的一个进一步的限制。另外一个重要的例外与宗教思想的交流和上面所谈到的因素的结合相关。例如在美国，禁止国家或公职人员以其身份或官方的形式讨论、交流宗教思想和看法。[122] 那些在政府机构的工作人员，如监狱或医院，也被禁止讨论宗教话题。恋物癖者案件将该原则扩展至——至少在特定背景下——存在隶属关系的上级或雇主对宗教问题的谈论上。[123] 在这些情况下，即便是最基础的交流都可能被劝信人与被劝信人的关系的强制性质所污染。

更为深入的关于宗教的讨论一般不被认为是强制性的，即便其中包含了一方对另一方信仰的拒绝或批评。希腊法院的与科基纳基斯相关的案例法认为〝展示其他宗教的错误（的宗教说教）〞并非禁止的劝信行为。[124] 与之相似，在旁遮普书社案件中，拉合

---

[119]《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，ECtHR 260-A, 21，50。

[120]《家庭事务部长诉奥斯曼案》(Minister for Home Affair v. Othman)，1 MLJ 418（最高法院 1989）。

[121]《特别报告员的报告 1993》，56。

[122]《李诉魏斯曼案》(Lee v. Weisman)，505 US 577，587，589（1992）。

[123]《恋物癖者及其他诉希腊案》(Larissis and Others v. Greece)，27 EHRR 132 1999 ECtHR 1998-I ，1998年2月24日，第 140/1996/759/958-60 号案件

[124]《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，13。

尔高级法院认为，〝将（某人的）宗教描述为世界上最好的宗教〞并不能证明〝蓄意或恶意的〞侮辱他人宗教情感的故意。[125] 再者，欧洲人权法院认为英国（禁止）亵渎法和奥地利禁止伤害宗教情感法律并不违背表达自由的权利。这部分是由于其没有对拒绝神存在证据，或其他宗教信仰，或所有敌对或攻击基督教的意见的表达行为实施制裁。[126]

但是，这些表达行为如果以特定的方式实施，则国家会感到有必要进行限制。例如，巴基斯坦法院就认为〝过度的攻击性〞或辱骂的观点，或者那些〝没有合理依据证明其受信为正确〞的行为，都受禁止宗教情感伤害的法律所限制。[127] 奥地利将〝无理由的攻击性〞[128] 表达归入到禁止宗教表达中的〝侮辱……崇拜对象〞[129] 之列。英国（禁止）亵渎法类似地将〝轻蔑的、辱骂的、低俗的或荒谬的（语言）内容〞归入该类别。[130] 在美国，则部分地参照了欧洲人权法院和其他法院的做法。例如，在若干涉及耶和华见证会的个案例中，劝信行为是受到保护的，不管其具有敌意的、辱骂的、还是攻击的性质。[131]

另一种类的行为包含了以某种具有利益的事物作向被劝信人的承诺或要约以换取其改变宗教信仰的行为。尽管缺乏更为精确的术语，但是我们在这里有必要区分〝有形〞和〝无形〞的利益。一个有形利益的例子是在印度奥里萨邦法中，其〝引诱〞(inducement) 被定义为包括〝任何利益的授予〞。奥里萨邦高级法院将该法律归于无效，因为最高法院认为这里的〝引诱〞仅包含纯粹的精神上（宗教意义上）的利益，如来世的永恒生命等。[132] 精神上（宗教意义上）的利益，固然是持有某种信仰的原因，也很难想象这其中有什么合适和不合适的区分。希腊法律把提供〝精神支持〞作为不正当的劝信行为而予以制裁的做法就会遭受到对正当与否进行区分的困难。[133]

---

[125]《旁遮普宗教书籍协会诉州案》(Punjab Religious Book Society v. States)，PLD 629 (WP) 拉合尔 (Lahore) 637.（巴基斯坦）(1960)。

[126]《奥托 · 普雷明格学院诉奥地利案》(Otto-Preminger-Institute v. Austria)，19 EHRR 34（1995)(ECtHR 295-A, 20，1994年9月24日)；《温格罗夫诉英国案》(Wingrove v. United Kingdom)，24EHRR 1（1997)(ECtHR 1996-V, 1996年11月25日)。

[127]《旁遮普宗教书籍协会诉州案》(Punjab Religious Book Society v. State)，PLD 629 (WP) 拉合尔 637。

[128]《奥托 · 普雷明格研究所诉奥地利案》(Otto-Preminger-Institut v. Austria)，ECtHR 295-A, 19。

[129] 同上，12。

[130]《温格罗夫诉英国案》(Wingrove v. United Kingdom)，24EHRR 14。

[131]《默多克诉宾夕法尼亚州案》(Murdock v. Pennsylvania)，319，US 105，115-116 (1943)（引用被省略)；《马丁诉斯特劳斯城案》(Martin v. City of Struthers)，319 US 141，157 (1943)；同样参见《赫夫龙诉国际克里希纳意识协会案》(Heffron v. Int'l Society for Krishna Consciousness, Inc.)，482 US 569 (1987)；《机场事务委员会诉犹太人为耶稣公司董事会案》(Board of Airport Commissioners v. Jews for Jesus, Inc).，482，569 (1987)；《吉米 · 斯瓦加特部长诉均等委员会案》(Jimmy Swaggart Minister v. Board of Equalization)，493 US 378 (1989)；《国际克里希纳意识协会诉李案》(International Society for Krishna Consciousness v. Lee)，505 US 672 (1992)；《李诉国际克里希纳意识协会案》(Lee v. International Society for Krishna Consciousness)，505 US 830（1992)。

[132]《尤里沙 · 海德诉州案》(Yulitha Hyde v. State)，AIR 116(Ori)120（印度，1973)。

[133]《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，17 EHRR 397（1994)(ECtHR 260-A, 25 May 1993)；见67条及

提供或授予某种有形的利益，例如金钱、〝物质上的帮助〞、和〝社会利益〞以交换某种宗教信仰的做法被一系列关于劝信行为的法律所禁止，如印度若干个州的法律、以色列的法律和希腊的法律。[134] 与之相似，欧洲人权法院在 Kokkinakis 案件中将〝提供物质或社会利益〞认定为不适当，可能是劝信行为的一个例子。[135]

提供利益的反面就是伤害或以扣留、伤害或毁坏某些有价值的事物进行威胁。在此，我们碰到了有形价值和无形价值的问题。无理由地以攻击性的方式对宗教情感的伤害属于侵害无形事物的一类。类似地，奥里萨邦法律所禁止的〝亵渎的威胁〞也属于此类。[136]

有形的威胁包括如在奥里萨邦法律中的〝社会放逐〞(social ex-communication)。[137] 在这一种类中，〝那些限制获得教育、医疗、职业、(政治权利) 或其他权利……这些权利由《公民权利和政治权利国际公约》其他条款所规定〞的政策或行为，被人权委员会认为是等同于强迫信教的强制。[138] 最后的一个层级是那些威胁或使用物理意义上的暴力手段的行为。对此，人权委员会和欧洲人权法院均认为是不正当的行为。[139] 在后几种情况下的交换的性质，体现在为了维护其权利、健康、安全、甚至生命，被劝信人背弃了其宗教或信仰归属。

六、总结

劝信行为经常导致劝信人和被劝信人之间的冲突以及宗教社团之间或者政治团体之间的分歧。在很多情况下，少数宗教团体的权利与主流宗教或政治组织的利益相互冲突；宗教之间以及宗教内部的教派之间也会出现不同程度的冲突。而且，国家也可能愿意偏袒其中一方或者认为其有必要而参与到这些冲突当中。这些情况下，国家介入的程度取决于国家和特定宗教团体之间的关系。多种力量的竞合导致了这样一种结果：少数群体或非信徒的宗教权利特别容易遭受侵犯。因为国际人权法律文件对于劝信行为的问题一般都保持沉默；就限制劝信行为所引起的冲突的国际人权法律的规定而言，其效果也是很有限的。国际人权组织并不广泛地处理这样的问题，也不热心于界定进行劝信行为的自由的要素。这样的沉默，或者对处理劝信问题的不情愿，缘于各个国家实践

相关解释。

[134] 同上，见注释 59、93；《刑法修正案 <改变宗教信仰法 >》(Penal Law Amendment [Enticement to Change Religion] Law)，5738-1977，再版于《以色列国法律》(32 Laws of the State of Israel 62)(1977/78)。

[135] 《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，ECtHR 260-A, 21。

[136] 见注释 92、93。

[137] 同上。

[138] 《22 号一般评论》，第 5 段。

[139] 同上；参见《科基纳基斯诉希腊案》(Kokkinakis v. Greece)，ECtHR 260 A, 21。

中的广泛分歧——从对所有形式劝信行为的严格的控制，到不管对被劝信人产生何种结果的完全的参与宗教劝信的自由。

在这样严重的分歧下制定规范劝信行为的国际准则不是一项容易的任务。但是，从对国际及国家实践的审视中可以得出一系列重要的原则，这些原则可以指导国家在符合其国际（人权）义务的条件下处理劝信行为引起的冲突。

首先，有目的地改变他人宗教信仰的做法属于宗教信仰的表达，并且属于国际人权法上关于参与该种行为的自由的条文规范范围之内。

第二，对开展劝信的自由的必须的保护，不应当考虑劝信人所主张的观点的内容，也不管干预是源于国家还是私人的行为。

第三，与所有的自由一样，参与宗教劝信的自由并不是没有限制的。但是，限制的目的必须是为了促进某种社会的利益（限制不能仅是为了促进一个宗教或意识形态目的的实现）；并且该限制必须是受到实现该利益的合理的比例的限制。实践中，国家所主张用以为其限制劝信行为进行辩护的理由典型的有：(a) 公共秩序的维护和 (b) 免受强制而享有或坚持某种宗教信仰的自由。要注意的是，两种利益是相互关联的，劝信行为的强制手段会引起激烈的反响。

第四，为了保护公共秩序，国家的应对必须是直接地与该行为本身妨害公共秩序的性质成合适的比例。只有在极端的情况下（并且在短暂时期内）才应考虑到其他人对该行为的反应。换句话说，对于非强制的劝信表达行为的限制必须反映国家为了履行其义务的需要：增进不同团体间的和平、宽容和相互理解，而不是为了限制劝信行为的需要。

第五，与不适当强制相联系，劝信行为是否具有不适当的强制性取决于劝信人和被劝信人的特点、行为场合以及行为性质本身。每个案件的具体情况是很重要的。行为的场合或者劝信人与被劝信人间的特定关系都会为该行为带来强制的因素。而这行为在其他的情况下也许不能认为是强制性的。

第六，不受欢迎的、恼人的和攻击性的劝信行为——即便会带来社会的分裂——不必然是不适当的强制行为。事实上，这些条件反映了一个人在何种情况下得以做出自由和理性的宗教信仰选择。

最后，国家必须在维护选择宗教信仰自由的最低条件以及保护坚持某种既有宗教信仰的权利免受侵害之间做出平衡。在这点上，按照克里希纳斯瓦米 (Arcot Krishnaswami) 的说法，国家需要以〝确保社会整体更重大意义上的自由〞为引导。必须考虑每个案件具体的情况并注意保护少数群体的必要性。[140]

---

[140] 克里希纳斯瓦米 (Krishnaswami)，《宗教权利及活动的歧视问题研究》(*Study of Discrimination in the Matter of Religion Rights and Practices*)，第16页。

第 28 章

传教与文化完整性

玛考 · 穆图阿 (Makau Mutua)

然而基督徒曾经常拒绝福音；
屈从于权力的意志，
他们曾经侵犯了少数民族团体和人民的权利，
并对其文化和宗教传统表示蔑视：
请怜悯我们，宽恕我们！
因着我们的主耶稣基督，我们如此恳求。[1]

一、介绍

2000 年 3 月 12 日，教宗约翰保罗二世发布了一份历史性的声明。在该声明中，天主教会第一次公开承认在其两千年的历史中，它曾经实施、纵容侵犯基本权利的行为。教皇约翰保罗二世以〝罪孽〞(sins) 这样委婉的说法描述其暴行，但却清楚表达了教会曾经侵犯少数团体和人民权利的事实，特别是对他们文化与宗教的蔑视。教皇恳求宽恕并呼吁真正的记忆的净化。尽管忏悔和恳求宽恕是正确的第一步，但是这样的做法并没有解决传教、帝国性宗教与本土宗教之间的矛盾，也没有克服潜在的傲慢、僵硬的伦理、道德及民族优劣的预设。这些帝国性信仰与本土信仰之间的令人困惑的关系以及那些在非洲、亚洲、大洋洲及美洲的非白色人种、非欧洲裔的、非阿拉伯血统的人的精神世界，就是本章的探讨对象。

---

1 亚历山大 · 斯丹尼 (Alessandra Stanley)，《教皇请求宽恕教会两千年来的错误获得》(“Pope Asks for Forgiveness for Errors of the Church Over 2000 Years”)，《纽约时报》(*New York Times*)，2000 年 3 月 13 日刊。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

本章考察了宗教渗透与宣教的历史事实，并阐明了在劝信与人权规范间发生冲突的可能性。以非洲作为例子，本章在普遍信仰与非洲宗教相互冲突这一点上解构了宗教信仰自由的涵义。有人认为两个（精神）世界的交汇导致了文化上的种族灭绝。本章诘问了改变宗教信仰自由的涵义，包括在多元化宗教背景下的改教的自由。由于宗教与生活的方方面面交织在一起，对某种宗教宣告为无效会很容易导致社会规范及文化认同的崩溃。结果，正如在很多非洲国家所发生的那样，是制造了一群缺乏文化关联的人们，他们既不是非洲人，也不是欧洲人或阿拉伯人。我认为帝国主义宗教信仰在颠覆非洲宗教的同时，已经必然地侵犯了非洲人民及其社会的个人良知及共同的表达模式。这样，帝国主义宗教就剥夺了非洲人民人性中的最基本的因素。因此，本章不仅仅对此表示抗议，同时也是一个呼吁：希望能够对非洲宗教及其在帝国性宗教之外存在的自由有更深的了解，并且认识到通过建立规范、机制架构，保护他们的权利体系的必要性。

宗教信仰的权利包括了是否拥有信仰以及信仰何种宗教或意识形态等的权利。权利体系中错误地预设了一个让非洲宗教参与与其他宗教竞争的平台：相关的法律不仅强行赋予非洲宗教参与竞争的义务——非洲宗教历史上就没有遭到过改教及竞争的问题——同时也保护了福音宗教向普世进军。在宗教信仰自由的背景下，支持竞争的思想在与对抗文化入侵的权利的竞争中占了上风。在这场不对称的竞赛中，在以竞争思想为指导的权利体系的建构就等同于对非洲宗教瓦解的袖手旁观。同时我要说明的是，竞争的平台——一场公平竞争中的关键和必要因素——也对非洲的宗教十分不利。普世性宗教是随着殖民主义文化全部或部分地强制施行或引进的。传教士不仅仅带来了耶稣基督这一〝陷于黑暗中的〞灵魂的拯救者，同时这一〝拯救〞往往都是提供教育与医疗服务的前提，因为该些机构一般处于教会或殖民政府的控制下。[2] 认为非洲人可以以不遵守殖民者命令的方式避免文化渗透这样的说法是没有意义的。在大多数情况下，欧洲帝国主义力量对本土社会的包围是如此的暴力与彻底，服从是唯一选择。在做出如此主张的时候，我依赖于这样的人权法思想：本土的信仰有受到更为主流的外来传统的尊重及自主发展的权利。这一点将在本文中进一步说明。

如此的推理涉及到了触及权利体系根本的问题。因此，有些困难是显而易见的。人权运动的一个基本理念，实际上是自由主义的基本理念，是：人们应当致力于建立一个开放的社会，在该社会中，人们享有提出、接受、传播思想的自由——这些都被认为

---

[2] 例如，肯尼亚的坎巴族 (Akamba) 人归信基督与其所受的正式的欧洲教育是密不可分的。J · 福布斯 · 门罗 (J. Forbes Munro)，《对坎巴族人的殖民统治：1889年—1939年肯尼亚高地的社会变迁》(*Colonial Rule Among the Kamba: Social Change in the Kenya Highlands 1889–1939*)，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press)，1975，第147-48页 。

是为了达到更大的社会福祉所必需的。但是却不是绝对的——法律可以就何种思想在何种情况下的传播做出限制——这样的社会契约理论创造了一个权利体系中的关于人权规范的一般性的难题。问题在于某些规范超越了其本身的界线。传播的权利本身及其在人权法律中的确定性也成为了问题。例如说，对其他教条、意识形态和制度的宣传是否应受到质疑？西方工业国家凭借其力量变革并彻底改变其他非民主、非西方文化国家的经济、社会、政治体制以向其传播自由市场和民主思想，而这一切又是在人权的旗号之下，这是否合理？神权政治国家是否可以通过人权的法律寻求对其政治秩序和社会体制的维护？还有其他的一些例子：人权法是否应当通过宣传的方式侵入到不尊重妇女的文化中以实现消灭性别歧视？这些为人权运动所维护的宣传方式是可以被接受的吗？最后，人们要问的是，由谁决定什么是对全人类都有益处的及什么才是应当在国际间宣传的？

首先，我简要地展开人权运动的历史，并描绘其中一些与本文相关的理念。第二，我将讨论普世宗教对人权、其他宗教传统，特别是本土宗教的态度。讨论的目的在于指出对〝其他（宗教）〞的妖魔化的原因，并引起大家对人权法律与劝化他人改教的宗教的立场之间的潜在冲突的注意。第三，我考察了伊斯兰教和基督教在非洲所采用的使他人改教的方式以及在此过程中使用的物质和文化上的强制手段。接着，我简要评论了非洲的宗教信仰自由及对本土宗教保护的法律基础，包括人权法、宪法和其他法律。最后一部分试图解决上面所提到的人权体系中的内在紧张关系并解决非洲传教历史经验及实践给人权运动带来的窘境。

这样的研究是为了寻求限制帝国主义宗教的势力所及，这也许与人权运动的主流理念不符。本文提出了这样的问题：对于传教自由或某种观点的宣传的限制和人权运动的核心理念——促进多样性和传播思想、信仰的权利——之间的紧张关系。探讨人权法律应当如何对待宗教权利——无论是否进一步限制还是扩张对宗教的已有的保护，我们会发现这样的问题：一个维护宗教秩序的建立及其显明的促进多样性的规则体系如何被利用来破坏多样性，被用以强制施行某帝国性宗教，例如作为最主要的两个劝化他人改教的宗教：伊斯兰教和基督教——这样的事情在非洲已经屡见不鲜。原因在于伊斯兰教和基督教所共有的普世性教义。根据这些教义，他们会在国家的帮助下消灭其他一切宗教信仰，并切断一切引进或维持与之竞争的宗教信仰的渠道。此种强行实施某一正统信仰的做法蕴含着强制消灭多样性的欲望和社会价值取向。然而，人权运动竟然是要保护特定宗教消灭另一些宗教的权利，这看起来似乎不可想象。在本章中探讨了人权法中的紧张关系——在非洲传教的权利及限制该权利行使情况之间的关系。

二、人权运动发展概述

为了对我就非洲宗教权利的观点及讨论进行定位并提供一个背景，我首先简要介绍一下人权运动的发展情况。人权运动——相关规则、程序及机构的统称——很大程度上是二战恐慌的产物。该运动的产生、发展、成熟均离不开某些欧洲国家及其代理人在二战中的丑恶行径。该运动建基于西方民主传统，其主要的目的在于控制和抑制国家针对个人的行为。两份重要的法律文件是其成立的法律基础——1948 年《世界人权宣言》(the 1948 Universal Declaration of Human Rights, UDHR) 与 1966 年《公民权利和政治权利国际公约》(the 1966 International Covenant on Civil and Political Rights, ICCPR)。该两份文件共同规定了限制或禁止政府侵入私人和个人领域的消极的权利。人权运动主要地是为了限制国家的权力。尽管如此，在最近几年，随着传统人权运动的发展和壮大，其角色也发生了相应的变化，其获得了授予某种合法性的权力。女权组织、同性恋组织、环境组织和经济、社会与文化权利组织都寻求获得官方人权组织的认可。

国际间日益达成这样的共识：为人权而奋斗是为了减少弱势群体的产生。实际上，这是一场反对某些个人或组织剥夺他人基本权利的运动，不管该个人或组织与政府是何种关系。某些组织，例如家庭，传统上属于私人领域。现在却愈渐受到国际人权准则的规制。国家——私人组织法律人格的赋予者和保护者——也逐渐被要求介入到对私人领域组织控制或影响下的个人基本权利的保护中。支持者将这些组织的影响和控制作为国家必须介入的依据。人权运动面临的挑战是克服单一的对国家所直接造成的错误的忧忡——尽管国家仍然是错误的主要责任者——并为了抑制和限制在私人领域的侵犯人权的非国家行为人。为此，人权组织必须面对私人领域中的强有力的组织，包括宗教。

尽管宗教性人权必须被规定、保护，宗教自身也有责任尊重非信徒和其他宗教信仰信徒的人权，不应当通过直接强制或通过控制、消灭其他文化的方式改变其信仰。虽然《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条规定了思想、良心和宗教自由的权利并做出了一些限制，它并没有明确表达劝信的宗教所应承担的责任。我在本章中试图平衡这些宗教和非洲本土宗教的利益，包括个体的利益和集体的利益，并探讨在这些完全不同的宗教之间所可能存在的相互尊重的共存方式。

三、对其它宗教的妖魔化

两个从地理上而言最广为分布的宗教——基督教和伊斯兰教——同时也是最具帝国性质的：他们都劝化他人归信，并都信奉普世性；也就是说他们会寻求将全世界各种族纳

入他们的信仰。[3]尽管在今天，这些宗教一般不会通过暴力的手段扩张其势力，但是历史上，他们的确如此做过。这些宗教之间也发生过竞争，正如他们与其他宗教团体竞争一样。[4]但是他们的核心却是作为劝化者的民族优越感；被劝化的对象则被认为是低劣的。例如，阿拉伯的穆斯林历史上就认为非洲黑人是劣等种族；使其归信伊斯兰是克服该劣等特质的重要步骤。过去几个世纪里穆斯林对数以百万的非洲人的捕捉和奴役就戴上了这样的神学和民族歧视的烙印。欧洲人和阿拉伯人对非洲人的民族歧视在过去的几个世纪里是显而易见的。一位有名的欧洲传教士认为〝班图人的智力〞就是比〝文明人〞低等：

> 一无所有的班图人所仅有的口传传统和文化就构成了作为原住民的智力与文明人之间的天壤之别。该文化本身就足以解释身体三方面功能的失衡：感觉、思想和行动，其中思想是三者中最为微弱的而感觉是最为主导性的。原住民不寻求真理或成就，只寻求权力——一种有力的工具。[5]

在提及在非洲传教的重要性的时候，另一位欧洲传教士写道：〝去非洲传教是我们欧洲人所能增加他（非洲人）在人类天平中的分量的最小的事情〞。[6]早期的非洲传教士写了大量的作品并且都惊人的相似。至少是出于家长式的观点，欧洲传教士们对他们关于种族、宗教和文化的优势深信不疑，并且确信有必要将非洲人从野蛮和低等的信仰和状

---

[3] 穆斯林和基督徒都将不相信犹太教、伊斯兰教以及基督教的非信徒们视为异教徒，这表明他们认为自己在信仰上超越其他所有宗教。基督徒和穆斯林的传教士们竭力使非信徒归信并把他们从传教士们所认为的永恒的咒诅中拯救出来，以此来表明他们的热忱并使其信仰被普遍接受。阿卜杜拉希·阿罕穆德·安那伊姆 (Abdullahi Ahmed An-Na'im)，《穆斯林世界的人权：社会政治状况与可兰经规则》（"Human Rights in the Muslim World: Social-Political Conditions and Scriptural Imperatives"），《哈弗人权杂志》(*Harvard Human Rights Journal*)，1990年，第3期，第13页 。

[4] 有关葡萄牙的基督徒与北非穆斯林之间的战争被很好的记录了下来。十五世纪，在亨利王子的命令下，葡萄牙人将十字军运动带入非洲，成为了从穆斯林手中赢回大陆战役的一部分。汉斯·德布伦纳 (Hans Debrunner) 对亨利王子的描写中有一段令人钦佩的描述：〝十字军的激情在他幼小的心里就已萌发，并且他生命的志向就是从摩尔人手里夺回摩洛哥。他从未因其他原因而动用武力〞。见汉斯·德布伦纳 (Hans Debrunner)，《加纳天主教史》(*A History of Christianity in Ghana*)，阿克拉：沃特维尔出版社 (Accra: Waterville)，1967，第15页。在其他地方他被称为〝基督的骑士：葡萄牙十字军的司令〞（如上）。甚至在不同的基督教派别中，争取灵魂的竞争也经常采取暴力手段。1637年，在历史上的埃尔米娜 (Elmina)（如今在加纳境内）发生的葡萄牙天主教与荷兰之间的冲突就是例证。一份天主教徒的冲突报告表明，〝荷兰人作为新的征服者是令天主教痛苦的敌人。无论他们从哪里来，他们都会烧毁和破坏教堂，并且不允许天主教主教向人们讲道〞。见范恩 (H. Pfann)，《加纳天主教会简史》(*A Short History of the Catholic Church in Ghana*)，海岸角出版社 (Cape Coast)，1965。

[5] 丹尼斯·W·T·什罗普塞尔 (Denys W. T. Shropshire)，《教会与原住民》(*The Church and Primitive peoples*)，伦敦：SCPK出版社 (London: SPCK)，1938，xix。作者继续写道：〝尽管他（原住民）相信他所观察到的大量事实，但他总是要寻求超出我们所谓的'自然'的不可见力量世界（从字面上来讲就是超自然领域）的真实原因。并且他特殊的精神活动很大程度上是由于没有区分哪些是需要理信判断，哪些是超越于理性的〞。（同上）

[6] 阿尔法特·亨利·贝鲁 (Alfred Henry Barrow)，《西非五十年》(*Fifty Years in West Africa*)，伦敦 (London)，1900，第29页 。

态中解放出来。

这种经常是十分成功地传扬帝国性信仰的尝试，却导致了历史上的许多苦难。穆斯林和基督徒发动的十字军和讨伐异教徒运动导致了数以百万人被屠杀、奴役，而这只是伴随传教而来的破坏性的后果的例子之一，或者是传教的一个借口。按照特别的象征手法，十字架，基于其线形的结构，在改变其方向的情况下就变成了一把剑。[7]作为历史上的一般的联想，传教与战争的联系也是无可非议的。[8]更新〝其他人〞的思想和行动因此是基于对不同的宗教信仰的轻蔑和对入侵宗教的优越性的确信。基督教和伊斯兰教的主流观点都直接承认了这种优越性和对其他非信徒的不尊重。尽管有的学者认为沙里亚伊斯兰法只是对可兰经和伊斯兰圣行的一种特殊的阐释，但却是穆斯林一致的、统一的法律部门。[9]其他一些对伊斯兰更为宽松的解释却对一般穆斯林的生活几乎不产生影响。然而沙里亚伊斯兰法本身却违反了基本的人权准则——其对非穆斯林的歧视。阿卜杜拉希 · 安那伊姆 (Abdullahi An-Na'im)，一名支持改革伊斯兰法使之与国际人权准则相符的支持者如此写道：

> 沙里亚伊斯兰法完全与各种受保护的人权相符并保护人权的主张是有问题的，这问题既存在于理论上，也存在于实践中。理论上，人权的概念，也就是说所有人基于其为人所享有的权利，是伊斯兰法学和社会哲学在最近几十年才知道的，并不存在于沙里亚伊斯兰法中。沙里亚伊斯兰法中的许多权利是依据对信仰、性别的严格的分类而赋予，而并没有因人之为人而授予权利。从实践上说，沙里亚伊斯兰法在穆斯林国家的实践与当今的国际人权准则存在根本的矛盾。[10]

安那伊姆还举了一些理论上的和经文中的例子。非信徒，沙里亚伊斯兰法将之定义为那

---

[7] 马太 · 霍斯 (Mattew Fox)，《以宗教为名的狂热》(*A Spirituality Named Compassion*)，旧金山：哈珀与罗出版社 (San Francisco: Harper and Row)，1990，第112页：〝十字军运动、宗教裁判所、对女巫施行火刑——同时也总是意味着对异端或同性恋者，基督徒同伴或异教徒施行火刑，这些都是以十字架的名义而进行的。似乎是在第四世纪，君士坦丁以及他的帝国归信基督教时很好的成就了一个预言，即他宣称‘靠这十字架之名我们将会征服对方。’这个十字架在基督徒的历史上以及帝国缔造过程中一次又一次的被充当了武器〞。

[8] 同上。基督徒的军队，很大程度上同穆斯林宗教战争者们看待自己一样，将为基督教而死视为一种荣幸。很多人这样认为：为基督徒的帝国而战死是最大的荣幸。这种最高的自我牺牲就是在以十字架为标准的战斗中倒下……但是，当基督教准备好去面对亚洲以及新的世界时，十字架和刀剑被等同以致于刀剑本身成为了十字架。一些征服者将（刀剑）理解为一种仅有的十字架。（同上）

[9] 沙里亚伊斯兰法——伊斯兰法律与道德的准则，是源于可兰经和伊斯兰圣行即先知们通过他们的声明和行动而建立起来的可兰经的详尽细节。

[10] 安那伊姆 (An-Na'im)，《穆斯林世界的人权》(“Human Rights in the Muslim World”)，第22页；加了着重号。

些不相信神圣经文的人，[11] 也就是那些除了穆斯林、基督教徒和犹太教徒之外的人，被认为是不完整的人并因此可以奴役。沙里亚伊斯兰法仅仅讨论了应当怎样对待奴隶，但并没有制止对非信徒的奴役。[12] 另外，按照沙里亚伊斯兰法，只有穆斯林能够完整地享有伊斯兰国家的公民权益。即便是其他启示信仰的教徒如犹太教和基督教信徒，他们也只能享有较低的〝迪马〞(dhimma) 的身份，他们的人身和财产安全通过其一定程度上的从事宗教活动的自由来保护。作为回报，他们要缴纳相应的税负，并在一切公共事务问题上服从伊斯兰法。[13] 沙里亚法也规定了对脱离伊斯兰教的教徒施以死刑。传播伊斯兰教和防范改教的权利——或者说是抵制其他信仰的渗透——至少表明了对多样性的不宽容。

从南非到美国的种族主义神职人员都引用经文支持非洲人劣等论，为隔离、奴役和其他基于种族和肤色的对基本人权的侵犯辩护。在美国和非洲的欧洲殖民地，法律和宗教经常结合在一起并创制了一种压制的社会哲学——为奴隶制、殖民主义和白人或欧洲势力对黑人或非白人的无所不在的干涉予以辩护。他们中的许多人根据圣经创世纪第九章中的对非洲人的祖先、诺亚的儿子含的诅咒作为依据。这样的思想和实践允许了善良的基督徒对非洲人民及其文化、宗教传统的粗暴的征服和压榨。

四、作为文化战争的传教

在本部分，我探讨了传教者的观点及在非洲的传教进程，同时探讨了其在非洲大陆渗透所带来的人权问题。我试图描述与暴力结合的传教与对多样性和文化身份的尊重之间的紧张关系。阿拉伯人通过武力征服将伊斯兰教带到了非洲。因此，通过暴力、奴隶交易和一般的贸易，阿拉伯化（在北非和尼罗河三角洲）和伊斯兰化（在东非和西非）是同时进行的。基督教的进入同样通过暴力的方式，与殖民帝国主义的力量相结合。[14] 大多数的传教士均以鲁德亚特 · 吉卜林 (Rudyard Kipling) 在1899年描绘的形象作为其责任：

---

[11] 被揭示的经卷仅仅包括《圣经》、《可兰经》、《旧约》这些基督教、伊斯兰教以及犹太教各自皂圣书，这也并不令人奇怪。令人不解的是沙里亚伊斯兰法忽略了其他信仰的劝告，例如印度教、非洲本土和美洲原著民信仰以及其他的被视为反常的信仰。

[12] 安那伊姆 (An-Na'im)，《穆斯林世界的人权》（“Human Rights in the Muslim World”），第22-23页。

[13] 同上 第24页。安那伊姆补充说：〝伊斯兰国家的非穆斯林信徒仅仅只能渴求将会使他们人权遭受严重侵犯的迪马 (dhimma) 地位。迪马人并不享有穆斯林所拥有同等的权利，他们的生命在货币偿债方面的价值也是被视为次等的：他们在因被杀或身体伤害方面所获得的赔偿额也没有穆斯林在同等情况下获得的多〞。

[14] 很多非洲社会并没有看到任何殖民政府和传教士之间的功能性区别：政治力量（殖民主义）弥补了传教士的弱势，在的坎巴人（肯尼亚的一个宗族）——与其他所有非洲人一样——是从其政治地位来看待传教士的。非洲土著人将得到殖民统治者支持和允许而来到非洲的传教士们视为了殖民政权体系的一部分，几乎不去区分传教士与政府官员。例如，在1913年，姆瓦拉 (Mwala) [肯尼坎巴族人居住的地区] 的一位长者找到一位在克尔白 (Kabaa) 的一位传教士申请设立糖厂的执照。见门罗 (Munro)，《坎巴族中的殖民统治》(*Colonial Rule Among the Kamba*)，第104页 。

> 承担起白人的责任，释放野兽的血性。
> 让你的孩子离乡背井，为了获得奴隶。
> 在荒野和颤抖的人们身负的沉重马具上等候
> 属于你的那些新抓来的、愠怒的人们，一半是恶魔、一半是孩子。[15]

一名二十世纪早期在津巴布韦工作的传教士的实践印证了这样的信念：对他而言，"那些不识字的土著"处于"技术上的野蛮和史前的文化、社会发展阶段"。[16]在一本为那些"有责于原始人的发展和关心他们的进步的传教士和领导、政府官员和教师、雇主和公民"写的书中，[17]这名传教士写道：

> 事实上，全世界的原始人都尚未接受理性的统治。他们以相似的武器武装自己以对付物质上的或信仰上的敌人。他们具有同样的永恒的情感、情绪和本能。风俗和信仰，如成人礼、巫医、巫术和所有魔法 - 宗教的信条都是他们生活中不可或缺的一部分。[18]

与之不同，"基督教已经进行了数百年的神学探索……在其整个历史上经过了智者的努力和精妙的推理，代表着一种文明的宗教形式，突出信仰的作用：作为教条和原则而进入人的思想当中"。[19]这就是为什么该名传教士说"（我）惊讶于自己的傲慢：迫切要将一种新的、奇怪的信仰和文化强加于一群原始人身上，可是对他们文化传统，我却一无所知"。[20]因此，他建议，"在播种之前，先了解你的土地"。[21]他强调传福音的目的不是"仅仅限于教化，而是使之成为基督徒，不仅仅是传播'文明的礼物'"。[22]

欧洲传教士、社会学家和人类学家历史上将非洲宗教看成是低于并与普世信仰完全不同的奇怪的、原始的现象。这样的妖魔化过程部分反映了入侵者的傲慢、无知和民族优越感。因此，他们将非洲人描述为野蛮人和异教徒。许多作家和传教士将非洲宗

---

15 转引自：卡姆提 · 凯特姆 (Kamuti Kiteme)，《我们，凡非洲人。全球黑人的经历》(*We, The Pan-Africans. Essay on the Global Black Experience*)，纽约，1992，第94页。

16 丹尼斯 · W · T · 什罗普塞尔 (Denys W. T. Shropshire)，《教会与原住民》(*The Church and Primitive peoples*)，xiii。

17 同上。作者发明了一种使"原始的"文化福音化的方法论并呼呼"对于南部班图人（南非的非洲人）的信仰和文化风俗以及信条进行仔细的辨别、保存、变化以及改造"，这些要通过并限定在基督教信仰的表达中进行。(同上，xix)

18 同上，xiii–xiv。

19 同上，xxiv。

20 同上，xiii。

21 同上。

22 同上，第425页。

教描述为迷信的、非科学的、非理性的。[23]传教士因此试图质疑并清除那些他们认为非基督教的或者对基督教化和西方化作出抵抗的非洲宗教和文化的表达。尽管如此，一些传教士并不支持〝伪宗教〞的全面的清除，而应当是一个消化吸收的过程：

> 事情正变得越发地清楚，统治者和传教士们也正在认识到，破坏原始种族的宗教和文化，正如对塔斯马尼亚、澳大利亚土著……美国印第安人所做的那样，是既可耻又无益的。因为这样的方法消灭了一切给他们生活带来意义和热情的价值，使得他们不能面对未来，使他们离开了心灵的港湾而在广阔、静寂的大海上漂浮，漂向绝望，并最终漂向毁灭。[24]

这种家族主义的观点是要寻求一种〝不惜任何代价的、安全的、非洲人人性的发展〞。这样的方法不是简单的将非洲宗教作为对象，但却是一种〝宗教、法律、医药、政治和经济领域〞的〝共同的尝试〞，〝因为我们所意图改变的生活是方方面面的〞。[25]在再次教育的过程当中，传教士最终控告了邪恶的非洲宗教仪式并为属灵世界祷告。非洲的舞蹈、婚礼仪式、女性割礼和多夫（妻）制均被认为是与基督教不符的异教的、野蛮的行为。例如，在对待肯尼亚的基库尤（Agikuyu）和坎巴部落的时候，那些允许妇女进行割礼的家长就不能参加教会和学校，尽管这样的做法是深深的为民族文化所接受的。

对非洲价值观最为成熟的消灭方法以引入一个〝白人的〞神、耶稣基督及一个黑色的恶魔、撒旦为代表。这种直到今天仍为传教士展示和宣传的形象——图画或其他形式的关于耶稣、马利亚和神的表达——都是白人的形象，蓝眼睛和长的、经常是金色的头发。口头及书面的描述也给人以他们是欧洲人的形象。作为一个在非洲长大的孩子，我有这样的一种经验——我想神是一个银色头发的、住在蓝天之中的白人智者。正规教育系统被传教士引入，殖民地的权力部门强调欧洲相对于世界其他地方的优越性。如此的在教育和宗教政策中的倾向，完成了它所应完成的使命，就是要去掉非洲传统的内核并置换以西方的、犹太—基督教的生活理念。

通过教会与殖民主义的联合——很多情况下简直不可分割——即使不采用赤裸裸

---

[23] 同上。埃里克·O·阿伊斯（Eric O. Ayisi），《非洲文化介绍》（*An Introduction to the African Culture*），伦敦：海涅曼（London: Heinemann），1972，第57页：〝据说，他们（非洲信仰）缺乏理论观念，并且所有令犹太教、伊斯兰教和基督教卓越的因素在非洲的信仰中都缺失了。本应该更好的明白这些的人，尤其是传教士，他们完全误解了非洲的宗教，并且他们混乱的思维造成了有关非洲宗教信仰的错误观念更加普遍〞。

[24] 丹尼斯·W·T·什罗普塞尔（Denys W. T. Shropshire），《教会与原住民》（*The Church and Primitive peoples*），第425页。

[25] 其他人更喜欢一种更有力的方法，正如对航海家亨利的描述所展现的那样：那异教之地正是要为基督所要扩展的国度，对落后民族的指引的职责一点都不能减少。亨利肩负了这个责任。他有宗教改革者的精神，同样也有传教士的精神。无论他探索到哪里，他的目标是去传福音，去传播文明，去教育落后的当地人……他也派教师和布道者们去给塞内加尔河上的黑人传讲。见德布伦纳，《加纳天主教史》（*A History of Christianity in Ghana*），第15页。

的武力，也达到了消灭非洲价值观的作用。作为对传教学校中的西方民族主义和欧洲中心主义以及西方的反非洲（宗教）的行为——如妇女割礼的反抗，肯尼亚的非洲人在19世纪20年代开始了建立独立的学校的运动。该运动在乔莫 · 肯雅塔 (Jomo Kenyatta) 的领导下进行，其随后成为了肯尼亚的首任总统。对发展了几百年的宗教行为和价值、部落和民族认同的正面攻击特别具有毁灭性，因为宗教是作为非洲人的必不可少的一部分。[26] 非洲的宗教信仰以个人和团体的存在为中心；他们的崩溃导致了部族认同的消失。非洲文化的贬值剥夺了非洲人的尊严，并带来了一种直到今天仍然肆虐在非洲大陆的自我憎恨的情绪。

可以预见的是，不同的基督教教派，首先是新教徒和罗马天主教徒，他们之间的竞争也会造成非洲社会的冲突。吸收新教徒的竞争导致了不同部落之间深刻的政治上的对立，并加剧了殖民主义造成的分裂。在像乌干达这样的国家，教派的竞争周期性地演变成种族 - 政治暴力。在像苏丹或尼日利亚这样的国家，暴力的首要来源是宗教间的冲突：穆斯林与基督教徒。

本部分的目的不是要陈述传教及殖民主义给非洲宗教和文化价值带来的破坏。我的目的是要探讨传教士的观点和他们所采取的方法。伊斯兰教与武力及基督教与殖民国家的联合是毫无疑问的——凭借其技术上的优势——实际上消灭了非洲的大部分本土宗教，或者至少，强行推行一种外来的宗教。殖民统治者的物质和军队资源允许他们消灭反抗势力并建立政治霸权。凭借其特权，传教士——利用同样复杂的媾和沟通的方式——可以强制整个社会放弃它的本土信仰，如果其想从新的统治秩序中获益的话。无论如何，若不是劝化与种族主义相结合——即便是在殖民主义之下——非洲宗教和文化也不会如此容易地瓦解。按照非洲学学者贝塞 · 戴维森 (Basil Davidson) 的说法，这并不是偶然或错误：

> 我用种族主义一词指有意识地、系统地统治、利用的武器。其最早萌生于跨大西洋的非洲俘虏的奴隶贩卖，并延续到我们昨天的帝国殖民主义。
>
> 种族主义并非一种错误、误解或某种行为规范的严重的背离。它不是人类的错误所造成的意外。它不是向野蛮的不可想象的退化。相反，种族主义应当被认为是道德的正当性——一种必要的辩护，就像那些白人世界中既非窃贼也

[26] 根据一位权威非洲学者的看法，信仰是非洲文化的必要成分。"非洲人在宗教方面臭名远扬，每一个人都有一套他们信仰和实践的宗教系统。宗教渗入到了他们生活中的各个方面以致于很难将宗教与生活分离"。见约翰 · S · 莫比迪 (John S. Mbiti)，《非洲宗教和哲学》(*African Religions and Philosophy*)，纽约，花园城：双日出版社 (Garden City, New York: Doubleday]，1970，第1页 。

非道德怪物的人所认为的那样——为了就对非洲人做了教会和国家不再认为是允许的对白人所做的事情:为奴役黑人进行辩护。[27]

五、本土宗教:法律保护的缺失

本土宗教的课题是人权领域其中一个最没有被充分研究的方面。事实上，这种考虑到本土宗教及其与普世信仰之间的关系的观点是否已经为规定宗教、信仰、良知自由的人权法律——《世界人权宣言》第 18 条和《公民权利和政治权利国际公约》所规定，仍然是一个问题。在本部分里，我简要考察了在若干个非洲国家法律及人权法中对本土宗教的保护。为了展开论述，我并不试图对复杂而有争议的〝原住民〞(Indigenous Peoples) 一词做出界定。取而代之的是，我将集中于对本土宗教进行阐述——我将其界定为非帝国主义的信仰，但是要排除那些具有优势地位的、得以在政治上扎根的宗教，如犹太教、佛教和印度教。将某宗教纳入到本土宗教之中的关键在于其是否经历了被帝国主义信仰和殖民主义攻击和统治的历史;以及其作为原初的、非白人的、非阿拉伯人的非洲人民的文化传统及精神表达。[28] 我也考察了关于原住民的文化权利的联合国文献，用以了解人权法对本土宗教进行保护的态度。

《世界人权宣言》和《公民权利和政治权利国际公约》并没有在与主流信仰或文化的关系上具体规定本土宗教的权利，甚至根本就没有予以提及。《世界人权宣言》第 18 条只是一般性地赋予所有人以思想、良知和宗教自由的权利并且禁止使用强制的方式侵犯他人具有或接受某种宗教的自由。表达宗教信仰的自由要受到维护社会安全、秩序、健康、道德及他人的基本权利与自由的法律的限制。[29] 该条款禁止了使用暴力进行传教的行为，例如，欧洲早期在非洲发动的宗教战争及穆斯林对非洲大陆一部分的征服。也不允许动用国家资源——例如教育、医疗和其他服务——以打压某种信仰。传教士在殖民主义支持下的打压其他宗教的行为可以被看作是对该条款的侵犯。

虽然没有一个权威的人权机构对该条做出明确的解释，人权委员会 [30] 却通过了对

---

[27] 贝塞 · 戴维森 (Basil Davidson)，《重看非洲文明》(*African Civilization Revisited*)，新泽西，特伦顿:非洲世界出版社 (Trenton, New Jersey: Africa World Press)，1991，第 3-4 页；加了着重号。

[28] 简单地说，我将所有伊斯兰教化和基督徒化前的非洲宗教界定为本土的。相似地，在美洲和亚洲部分地区，这个词也常常用来表示本土的非移民的宗教信仰。

[29] 《公民权利和政治权利国际公约》(ICCPR)，16 December 1966，GA Res.2200(XXI)，UN GAOR, 21ST Sess., Supp. No.16, at52, UN Doc.16, at52, UN Doc.A/6316(1966), 999 UNTS171，art.18 (entered into force23 March 1976)。

[30] 《公民权利和政治权利国际公约》是主要的公民和政治人权条约，它所建立的人权委员会是主要负责该条约执行的具体细节、解释以及奖励的机构。

《公民权利和政治权利国际公约》第27条[31]的一般评论 (a General Comment on article 27 of the ICCPR),[32]指出国家有保护少数群体文化、语言和宗教权利的义务:

> 尽管第 27 条保护的权利多是个人的权利,但是却要依赖于少数群体的力量以维护他们的文化、语言和宗教。相应地,国家所采取的积极的措施必须是保护少数群体的身份及其成员所享有的权利所必需的,包括享有和发展其文化和语言的权利、与团体内其他成员聚集进行宗教行为的权利。[33]

在1981年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》(the 1981 Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief) 中,[34]联合国并没有解决本土宗教的问题。该宣言只是《公民权利和政治权利国际公约》第18条的细化。

不过,最近的发展表达了一种在联合国范围内承认本土宗教权利的意愿。经过原住民及其支持者的不懈努力,日内瓦议会在1992年指令原住民工作组起草一份原住民权利宣言 (Draft Declaration on the Rights of Indigenous People)给人权委员会作为参考。[35]该份宣言的草案,现在已成为了人权委员会的议案,明确承认了原住民的权利并保护本土宗教。

宣言的草案以坚定有力的语言在导言中写到:"所有鼓吹或者以基于民族、种族、宗教、人种或文化差异的优越性为基础的规则、政策和条例,都是种族主义的,科学上错误的,法律上无效的,道德上可谴责的和从社会上而言不公平的"。[36]

按照草案的态度,传教士们在非洲所宣传的哲学和神学观点会被认为是不可接受的。将非洲宗教丑化为落后的、愚昧的宗教的做法会违反文件的字面含义及其精神。在草案的其他地方还有保护本土住民免受任何"歧视,尤其是基于他们的本土血统或

---

[31] 《公民权利和政治权利国际公约》第40条第4款指示人权委员会去"研究"缔约国报告"并应把它自己的报告以及它可能认为适当的一般建议送交各缔约国"。这种一般的建议意味着被授权对《公民权利和政治权利国际公约》条款进行解释。

[32] 《公民权利和政治权利国际公约》第27条规定:"在那些存在着人种的、宗教的或语言的少数人的国家中,不得否认这种少数人同他们的集团中的其他成员共同享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教或使用自己的语言的权利"。

[33] 《23号一般评论》(General Comment), UN Doc.ICCPR/C/21/Rev.I/Add.5 (1994), 第6.2段。

[34] 由全体大会决议(General Assembly Resolution)宣布,编号: 36/55,25,1981年11月。联合国(United Nations),《人权:国际文件汇编》(*Human Rights: A Compilation of International Instruments*), 纽约, 1993, 第122-25页。

[35] 联合国在1982年建立的原住民工作组是联合国预防歧视和保护少数民族委员会的一个附属机构。

[36] 联合国人权委员会下属防止歧视和保护少数群体委员会 (UN Commission on Human Rights, Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities),《原著名权利宣言草案》(*Draft Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*), 46th Sess., Agenda Item 15, UN Doc.E/CN.4/Sub.2/1994/Add.1(1994) (后称"宣言草案")。

身份的歧视″的规定。[37] 更重要的是，草案禁止〝文化灭绝″(cultural genocide) 并且不允许〝将任何形式的其他文化或生活方式（对本土文化）的吸收或融合强加于原住民身上″。[38] 在规模浩大的主权主张中，草案的其中一条要求是要〝防范并矫正针对他们（本土居民）的宣传″。由此看来，草案似乎禁止一切形式的外来媒介的宣扬与劝信行为。[39] 如此推理的目的在于创造一个属于本土居民及其宗教自身的、不受包括帝国主义宗教在内的媒介干扰的空间。一旦获得通过，该宣言就能为人权运动理解本土宗教并创设相应的程序以保护它们提供指引。

对本土文化的保护逐渐获得国际社会的认同的同时，非洲国家却对重建被殖民地化之前的传统规范和价值观不感兴趣，包括在殖民时代饱受耻辱的宗教。这部分是由于对其过去的彻底的丑化，而这正是为已经西化、基督化或者伊斯兰化的非洲精英们所不耻的。在今天的非洲，所谓的好文化是以与其原有文化的距离以及与西方价值观的接近进行衡量的。在很多情况下，非洲国家仍然开展对〝落后人民″的现代化运动，如肯尼亚、坦桑尼亚的马赛人 (Masai)。所谓的非洲习惯法，在非洲大部分的司法辖区和法律体系中已经被继受的殖民地法律所推翻。在许多非洲国家里已经没有了关于将非洲的风俗和法律置于现代国家中的评判和探寻。许多传统的习俗，从多夫多妻制到传统的治疗和崇拜，均被殖民国家认为是可耻的，并且被新的非洲人自己的政府所禁止和制裁。在持续的文化灌输的过程中，非洲宗教已经成为文化复制的其中一个主要的牺牲品。

对非洲过去的忽略的一个少有的例外是《非洲人权与民族权宪章》(African Charter of Human and People's Rights)，该文件是非洲大陆的人权文件，由非洲统一组织在 1981 年通过[40]。在该文件的导言中，肯定了非洲传统及其文化的〝优点″。在文件的其他地方还赋予非洲人以〝维护和加强积极的非洲价值观″的义务，尽管文件没有明确说明是何种价值观或者提到非洲宗教。[41] 尽管其所使用的〝积极″一词与以欧洲为中心的偏见相背，但也表明了非洲文化中存在很多消极的方面。唯一提到宗教的条款是从《公民权利和政治权利国际公约》中借鉴过来的保护宗教信仰自由的框架性条款。[42]

---

[37] 宣言草案，第2条。

[38] 同上，第7(d)条。

[39] 同上，第7(e)条。

[40] 《非洲人权和民族权利宪章》(*African Charter on Human and Peoples' Rights*)，1981年6月26日，OAU Doc.A/CAB/LEG/67/3，Rev.5 (1986年10月12日生效)，再版于21 ILM 58 (1982)(后称〝非洲宪章″)。该宪章通过创建非洲人权与民族权利委员会而建立起了一个非洲大陆人权系统，委员会是其执行机关。尽管该委员会由于缺乏效率而广受批评，但是它仍然是该洲仅有的一个人权机构。

[41] 同上，第29(7)条。

[42] 同上，第8条。

在恢复、发展和保护非洲宗教信仰、文化遗产的最为努力的尝试发生在贝宁。1996年1月，通过将伏都教的宗教节日作为国家的法定节假日，贝宁成为正式承认非洲宗教的第一个后殖民时代的非洲国家。[43] 与其他国家的做法不同，贝宁的1990共和国宪法建立了一个保护〝文化〞权利的世俗赋予政府以〝维护和促进文化的民族价值观及传统，不管是物质的还是精神的〞。[44] 贝宁的例子代表了一种重要的尝试，如果非洲国家希望非洲的价值观为外人——以及帝国主义信仰所尊重的话——他们就有义务展示他们自己对非洲宗教、道德及文化的委身。

虽然已经从殖民统治之中独立出来，但遗憾的是，非洲国家的宪法和法律并没有恢复非洲宗教和道德的人权地位的倾向。一份对数个非洲国家宪法的调查表明，这些国家的宪法均一般性地保护国际人权法律文件中的宗教信仰自由而没有提到本土宗教的问题。[45] 其他一些国家的宪法则允许对某些形式的传教进行限制。[46] 如赞比亚宪法就规定：在保障宗教自由的同时，〝为了维护任何一个人的（宗教信仰自由）的权利并不损害其他人的自由和权利〞，可以对该权利施以必要的限制。[47] 毛里求斯宪法则通过保护〝免受具有他宗教信仰的其他人的干涉而坚持某种宗教信仰的以及实施宗教行为的权利〞，限制了传教行为。[48] 立法并没有体现出对本土宗教的应有尊重，同时大部分非洲国家的政策总体上都对前殖民地时代、前基督教化时代或者前伊斯兰化时代的非洲价值观具有某种敌意，而对基督教或伊斯兰教的传教行为却予以保护。在许多例子中，国家积极地开展根除〝落后的〞风俗和传统的活动。

六、自由主义与人权的矛盾

两份基础的人权文件——《世界人权宣言》和《公民权利和政治权利国际公约》——都保护和鼓励思想交流并尊重多样性与差异性。[49] 对于创造和维持一个多元化的社会的强

---

43 玛考 · 穆图阿 (Makau Mutua)，《回到我们的根：非洲宗教与国家》（"Returning to My Roots: African Religions and the State"），载于阿卜杜拉希 · 安那伊姆 (Abdullahi An-Na'im) 编著《传教与非洲民族自决》(*Proselytization and Communal Self-Determination in Africa*)。纽约：奥比斯图书 (New York: Orbis Books)，1999，第169-90页。

44 贝宁共和国宪法 (Republic of Benin Constitution)，1990，第10条，第90-32号法令 (Law No.90-32)。

45 加纳共和国宪法 (Republic of Ghana Constitution)，1979，第27章第 (1) 款 (sec 27(1)；莫桑比克 (Mozambique Constitution)，1975，第33条；马里宪法 (Mali Constitution)，1977，第11条。

46 毛里求斯宪法 (Mauritius Constitution)，1971，第115(b)条；津巴布韦宪法 (Zimbabwe Constitution)，1980，第195(b)条。

47 赞比亚宪法 (Zambia Constitution)，1974，第13条。

48 毛里求斯宪法 (Mauritius Constitution)，1971，第11(b)条。津巴布韦宪法 (Zimbabwe Constitution)，第195(b)条几乎是逐字的重复毛里求斯宪法的相关条款。

49 人权宣言第19条规定〝人人有权享有主张和发表意见的自由；此项权利包括持有主张而不受干涉的自由，和通过任

调，是人权法的一个重要的方面。在文化、宗教、政治和其他领域的多样性是备受鼓励的，但却不是必须的。但是通过对多样性的强调，人权法〝表明了其对一致性的敌意〞。[50] 正如亨利·斯坦纳 (Henry Steiner) 所说：

> 鼓励和保护多样性的理念引导着众多的人权条款。平等保护原则在实现该理念的奋斗中扮演着最为重要的角色，可能也是最为重要的人权规则。其前提是：每一个人都有平等的价值和同等受尊重的权利——必然适用于个人所属的一切种族团体，因为歧视具有同样的系统性特征，不管是对一团体的歧视还是对某一成员的歧视。[51]

事实上，《公民权利和政治权利国际公约》第26条禁止任何基于种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或不同意见、民族或社会来源、财产、出生或其他地位的歧视。第27条重申了同样的原则，要求国家保障少数团体享有其自身的文化和宣告其宗教、实施宗教行为的权利。[52] 在《公民权利和政治权利国际公约》的其他地方也多次重申了通过保护和平集会[53] 与自由结社的权利以维护多样性。[54] 但是，基于国家安全、公共卫生和道德、或者保护其他人的权利和自由的理由，允许对该些权利进行法律规制。[55] 尽管人权法明显地热衷于创造、保护和维持多样性，但是促进该理念的权利——人权运动核心的权利——也可以因保护其他人的权利而受到限制。

对多样性的宣扬是通过鼓励不同群体和传统之间的交流进行的，如种族、宗教、民族血统和性别。这里蕴含了这样的一个人权法的命题——该命题仍有待进一步的证明：相互间的融合和交流从本质上而言是有益的。例如，在《公民权利和政治权利国际公约》宣告〝找寻、获得和传播各种形式——不管属于何种领域的信息的自由〞的时候，[56] 却包含了这样一种尽管没有最终证明的预设：行使该权利的最终的善。有很多预设的〝善〞：生存、发展、对真理的追寻和提出不同的意见——通过交流、差异性和多样性，将使人

何媒介和不论国界寻求、接受和传递消息和思想的自由〞。《公民权利和政治权利国际公约》的第19条有同样的规定，尽管它警告说这些权利包含了〝特殊的义务和责任〞，它也因此易受〝尊重他人的权利……保障国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德〞的〝某些限制〞。

50 亨利·J·斯坦纳 (Henry J. Steiner)，《争取少数团体自治中的理想与现实》(“Ideals and Counter-Ideals in the Struggle for Autonomy Regimes for Minorities”)，《巴黎圣母院法律评论》(*Notre Dame Law Review*)，199年，第66期，第1548 页。

51 同上，加了着重记号。

52 《公民权利和政治权利国际公约》，第27条。

53 同上。第21条。

54 同上第22条。

55 同上第22(2)条。

56 同上第19(2)条。

类受益。种族隔离——不管是自愿的还是被迫的——都是不可接受的;相反，开放和透明则会产生对多样性的尊重并能减少偏见和丑化。

在谈到宗教信仰自由权利的时候，《公民权利和政治权利国际公约》采用了一种宽维度：

> 人人有权享受思想、良心和宗教自由。此项权利包括维持或改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或集体、公开或秘密地以礼拜、戒律、实践和教义来表明他的宗教或信仰的自由。[57]

值得注意的是，《公民权利和政治权利国际公约》也规定了任何人不应当〝遭受足以损害他维持或改变他的宗教或信仰自由的强迫〞。[58]另外，宣告宗教信仰的自由〝在为了公共安全、秩序、健康或道德以及其他人的基本权利和自由的情况下，可以进行合法的限制〞。[59]人权宣言第18条也规定了〝思想、良心和宗教自由的权利〞。

综合而言，鼓励差异性和多样性的条款和那些规定宗教权利的条款都允许普世性宗教的传教行为，尽管对特定形式的传教行为也进行了一定的限制。例如，通过暴力或强制以及依仗殖民势力进行的传教行为就属于被排除之列。

尽管人权法通过言论（表达）自由、聚集和结社自由充分保护传教的权利，但是权利的次序等级却使得那些破坏文化或者其他宗教的传教的权利提出了质疑。我的观点是，所有人权中最为根本的权利是自治的权利，[60]其他任何权利都不得推翻该权利。如果丧失群体或者个人的这一最根本的权利，其他任何权利也就得不到保障，因为那些团体或个人不能自主决定生活于何种政治、社会、文化、经济和法律体制之下。任何与自治相冲突的权利在冲突的范围内均是无效的。传统上，自治原则被用于作为反对殖民统治或者反抗各种形式的外来侵略的理由。该原则是反殖民统治运动所必不可缺的——作为一种提出外部或者内部的自决需要的工具——可以用于反对文化或宗教的帝国主义或者外来媒介的文化侵入，特别是如同非洲所发生的那样，入侵的文化意图摧毁与之竞争的本土文化并隔绝其他传统的流传和发展。再者，该原则也可以被认为授予内部自决的权利，也就是民族文化存活的权利。[61]《原住民权利宣言草案》应用了该原则。该

---

[57] 同上第18(1)条。

[58] 同上第18(2)条。

[59] 同上第18(30)条。

[60] 《公民权利和政治权利国际公约》第一条：〝所有人民都有自决权。他们凭这种权利自由决定他们的政治地位，并自由谋求他们的经济、社会和文化的发展〞。与《公民权利和政治权利国际公约》和《人权宣言》一起的另一个条约：《经济、社会和文化权利国际公约》的第一条的规定使得所谓的国际人权法案在字面上一致的。

[61] 亨利 · J · 斯坦纳 (Henry J. Steiner)，《争取少数团体自治中的理想与现实》("Ideals and Counter-Ideals in the

原则也是反对文化灭绝的理由。少数团体自决的支持者所持的观点之一就是:除非团体获得了免受入侵和控制的保护，他们的文化和种族特征就可能被更为强势的文化和政治体系所摧毁。传教活动在非洲的暴力行径是对该权利的否定，因为宗教往往是文化侵入的立足点。

通过暴力而进入非洲的基督教和伊斯兰教并不是作为客人，而是作为主人而存在。[62] 两种传统或作为征服者而侵入或在征服者的支持下进入非洲。正如在其它地方所做的那样，它们为其对自身的内在优越性的确信所驱使——并且同时将非洲宗教和文化看作是原始、落后。此种确信并非基于客观的评价或是非洲宗教、文化的反映，而是对差异性的轻蔑、忽视以及对普世宗教重要性的夸大的产物。这些福音性质的、普世性的宗教——基督教是其中的典型——在西方与非洲大陆之间存在巨大的科学技术差距的时候进入。在工业革命中受益的殖民教会和国家在军事、经济组织和金融、媒体以及社会、政治的其他方面都有着巨大的优势。非洲国家根本不是对手，殖民主义的推行就是明证。西方得以通过强制、威胁、欺骗和暴力在非洲强行推行一种新的政治、社会、文化和——由于传教士的原因——宗教秩序。非洲的政治、社会、宗教传统一夜间丧失了合法性。

随之而来的是去非洲化的进程:通过主要为西方工业服务的大规模经济作物种植园、工业化、城市化以及对传统价值观和社会结构的完全的颠覆。非洲——至上而下——被按照欧洲的形象再造，以欧洲模式的现代国家的建立而告终。基督教在此进程中扮演了关键的角色:使非洲人丢弃他们的根本并安抚其适应新的秩序。凭借着资源上的优势，其统治了大部分政治领域并事实上摧毁了地方的宗教传统，切断社会与其他影响因素的联系。从这角度而言，基督教殖民势力侵犯了非洲人民基本的自由。更早期侵入非洲的伊斯兰教对地方宗教而言也同样是阴险的、具破坏性的。它暴力强迫他人加入伊斯兰教的行为、征服战争以及禁止对伊斯兰教的批评，同样侵犯了非洲人民的权利。

七、结论

个人存在的真实情况，与人权运动中盛行的模糊语言不相一致。一般情况下，个人，即便是在西方工业民主社会中，总是某种族、社会、宗教或政治团体的成员。经常发生的情况是，一个单独的个人会被归入数种不同的分类中。尽管人权法中所列举的权利许

Struggle for Autonomy Regimes for Minorities"），第1545-47页。

[62] 基督徒和穆斯林来到非洲发动圣战，如以前一样，意欲征服和清除本土宗教和文化。他们并非来劝导，他们来是为了征服，事实上也确实实现了这一目标。这就是自决权的矛盾境地。

多都与个人相关，但是这些权利也只有在一个集体的、社会的维度中才具有意义。因为宗教或文化的创设或发展是一种社会的、非个人的努力。我之所以指出这一点是为了强调文化对个人或团体的重要性。一个人的道德、对生存或死亡的态度、身份的认同，源自于历史上的现实社会构架。

没有一种文化或宗教在与其他的文化或宗教的关系中是至高无上的。所有的文化都应当被认为是平等的。这种观点否定了文化或宗教等级的观念，既认为某些文化优越于其他文化，尽管从技术上而言后者可能更先进一些。截然相反的观念（也就是认为拥有先进技术的文化必然是优越的文化的观念）导致了以教化、殖民和奴役为目的的军事入侵，而这就是基督教在非洲所做的事情。文化，在历史上尽管总是相互交流的，因此尽管许多传统都保持着自己的独特性，但是纯正的文化是不存在的。在很多情况下，自愿的、非暴力的文化融合会使其更具有活力和创造性。由此我们可以获得许多教训。人权运动应当鼓励文化的融合和对多样性的宽容。但是我们也应当反对同质化和强加的同一化。

就如我在一开始所提到的，人权运动以允许及反对新思想声音的社会存在为前提；即便某种信条寻求同质化，它也必须向与其它传统的融合开放。尽管我赞成并应用了人权法的基本理念，但是我也深深地担心人权运动的核心原则会支持多种形式的损害权利的行为，并且使得那些滥用权利的行为合法化。在非洲所发生的情况是，基督教的到来对本土传统而言是如此的残酷，（文化）价值观的自由交换和自愿的交融根本是不可能的。传教士和殖民政府当局拒绝了地方的文化，认为其是邪恶的；殖民地人民必须在新和旧之间做出抉择。新的文化、价值观等被认为是对丑恶的过去的救赎。进步、文化和人权都是以基督教或伊斯兰教的角度进行界定，从来没有提及本土传统。但是，许多新的信徒并不能成为完全的基督徒或欧洲人；直到今天，许多人仍然徘徊于非洲的暗淡过去与被扭曲的西方式的社会现实之间。许多人的人权都被剥夺。

我和其他人权运动的学者、活动家们都认为保护宗教人权是十分重要的，并应当禁止政府对宗教信仰自由权利的行使的不合理限制。但我担心的是那些劝信宗教主张该权利不仅仅是为了说服他人相信他们所认为的真理，却是要丑化、有系统地诽谤和强行消灭并最终取代非普世性的、缺乏竞争力的本土宗教。本土宗教，与其他宗教一样，是世界观的支点。因此对本土宗教的毁灭经常会带来民族认同和历史的根本性扭曲。

今天，我们可能做不了什么事情以扭转殖民时代非洲的暴力或强制的传教所带来的影响。也不能使历史回到殖民时代之前以回复非洲过去的状况。但是，这不表明我们就应当简单地忘记过去，仿佛什么事情都没有发生过。今天，历史经验所导致的痛苦与失落伴随着我和数百万计的非洲人，我们都被刻上了恐怖时代的印记。对那些拒绝

成为基督徒或穆斯林的非洲人而言，过去根本就不是一种选择:非洲传统被有效地破坏并宣布为非法——事实上根本没有退路。我所哀恸的正是这种（自主选择的）缺失，并且也是我谴责基督教和伊斯兰教的原因。人权法律应当将那些在非洲实施的劝信行为宣布为非法，因为他们的目的和效果是剥夺整个种族人民的人权。应该通过制定解决宗教人权问题的条约，保护本土宗教和提供就各种劝信行为对本土宗教的不公正的消解或文化强加予以救济的机制。教皇最近为天主教会或以其名义实施的暴力行为所作的道歉，应当激励我们为了这样的一份条约而努力。

第 29 章

叛教与改变宗教信仰的自由

纳兹拉 · 哥罕尼亚 (Nazila Ghanea)

一、叛教:定义与特征

《天主教百科全书》(*Catholic Encyclopedia*) 将叛教 (apostasy) 定义为〝放弃一种身份和生活方式〞。[1] 还进一步对叛教与异教进行了区分:〝异端 (heretic) 只是拒绝宗教的某些信条,而叛教者则拒绝其原来所信仰的宗教全部。这通常被认为是十分严重的罪孽〞。[2] 罪孽的严重性在于曾经皈依某个宗教的信徒有意识地违背真理。因此,通常认为应当对其施加比不信者更为严厉的惩罚。

尽管特定的宗教信仰可能愿意将叛教认为是一种〝罪孽〞,人权法面临的是这些所谓的叛教所带来的问题。如果这种〝罪孽〞只是与死后的审判相关,那么这很明显跟人权无关。可是,却存在着一种悠久而不幸的、直到今天仍然存在的传统:叛教者的公民权利被剥夺、其婚姻被解除、继承权被剥夺、被逐出教会甚至处以死刑。例如,《天主教百科全书》解释到:西班牙的宗教裁判所就主要是针对叛教者而设立的。[3] 尽管如此,历史上这词语也用于指因暴力而改信基督教的犹太人。[4] 因此,劝信行为 (proselytism) 的过程 (process) 和方式 (means) 与此处所谓的叛教 (apostasy) 有着紧密的联系。[5]

---

1 A · 范 · 霍夫 (A. Van Hove),《天主教百科全书》(*The Catholic Encyclopedia*), 纽约:罗伯特 · 阿普尔顿公司 (New York: Robert Appleton Company), 1907, 见其中关于 "apostasy" 一词的解释。另外可在网上查阅 <http://www.newadvent.org/cathcn/O1624b.htm>。

2 同上。

3 同上。

4 同上。

5 关于宗教劝信的问题,请参见泰德 · 斯坦克 (Tad Stahnke) 所撰写的章节。

托尔 · 林德霍姆, 小科尔 · 达勒姆, 巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李,《促进宗教或信仰自由:工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

有的团体非常担心其教徒叛教，因此他们不能容忍任何劝信行为。例如，仅仅是教导某种信仰本身就有可能被认为是〝妖言惑众或在群众当中制造事端〞的政治性行为，[6]〝埃及人（也）不想人们从改变宗教信仰中获取利益〞。[7]事实上，在讨论是否接受1948年人权宣言的时候，埃及代表一如既往地就改变宗教信仰的权利进行争辩。〝埃及代表并不完全同意该'权利'。宗教信仰不可能被轻易抛弃。一个人一旦改变其宗教信仰，通常是受外界影响，或者出于不太为人所乐道的目的，比如离婚〞。[8]

但是，上面所举的三个例子都源于这样的立场：欢迎他人改信某一特定的宗教，如伊斯兰教。但是，却不允许其（指伊斯兰教）信徒改信其他的宗教或信仰。这并不仅仅是因为担心激进的劝信行为。[9]1959年，联合国下属委员会特别报告员（UN Sub-Commission Special Rapporteur）克里希纳斯瓦米（Arcot Krishnaswami）在评价这样的观点的时候，指出〝尽管很多宗教或信仰欢迎——一定程度上甚至是鼓励——其他信仰的人改信自己的宗教，却不愿意自己的信徒改信其他宗教或信仰；叛教，被认为是不可接受的〞。[10]实际上，有很多人公开反对改变宗教信仰的自由，他们认为，一个人生下来就附属于某种文化，归属于某种宗教信仰。如果一个人不能真诚地接受该种信仰，至少，他也不应当鲁莽地接受另一种信仰。

对叛教者施加刑罚需要宗教与世俗权力间的紧密的结合。《天主教百科全书》指出，尽管作为永生的惩罚仍然存在，但是当今对于叛教者的现世惩罚已经不复存在了。尽管异端被认为是比叛教轻一些的罪孽，《天主教百科全书》却如此说道：〝在今天，惩罚异端的律法并没有失去它过去的威严；只是该种惩罚现在只属于灵魂上的惩罚；世俗力量在需要其介入的所有惩罚中都保持着中立的态度〞。[11]两种权力来源之间的分离导致了对叛教的世俗刑罚的衰微并因此导致了今天（对宗教而言）的叛教威胁。[12]然而，对

---

[6] 埃及总理马朱布(Mahjub)的言论，转引自佩德罗·莫雷诺(Pedro C. Moreno)编著，《世界宗教自由手册》(*Handbook on Religious Liberty Around the World*)，夏洛茨维尔：卢瑟福学院 (Charlottesville: The Rutherford Institute)，1996，第269页。

[7] 同上，第268页。

[8] 埃及的拉法特(Raafat)先生，UN GAOR，第3章，第1段，全体会议(Plenary Meetings V2)，913，UN Doc. A/C.6/SR. 72 (1948)。

[9] 如果这些顾虑仅仅是担心以不当方式引诱他人改变宗教信仰这种情况不断增加的话，那么这种担心也许是多余的，因为《公民权利与政治权利国际公约》第18条(2)似乎已经对此进行了充分的考虑，该条款写道：〝不得以胁迫方式损害他人基于自己决定持有或接受某一宗教或信仰的自由〞。

[10] 克里希纳斯瓦米(Arcot Krishnaswami)，《宗教权利和行为中的歧视问题研究》(*Study of Discrimination in the Matter of Religious Rights and Practices*)，纽约：联合国总部(New York: United Nations)，1960，第25页；UN Doc. E/CN.4/Sub.2/200/Rev. 1，UN Sales No. 60.XIV. 2 (1960)。

[11] 见《天主教百科全书》(*The Catholic Encyclopedia*)中的"heresy"词条。网上查阅：<http://www. newadvent.org/cathen/07256b.htm>。

[12] 比如说，在提及一系列犹太教对异端者的刑罚后，布罗德(Broyde)写道，〝尽管存在这些传统规定，在过去两千年

叛教的世俗惩罚是广泛的，包括了剥夺民事、政治、经济、社会和文化的权利。尽管不是经常涉及到刑事制裁，但是对叛教施以制裁本身却已经构成了人权行使的障碍并且是通过恐惧而灌输忠诚的一种象征性的威胁，也因此构成了强制。

二、人权与对叛教的规制

A. 概述

从人权角度来看，叛教行为的一个有趣方面是，它既连接了个体人权和集体人权，又跨越了法学家们想象中的那种〝自由持守信仰〞和〝自由表达信仰〞之间的差别。尽管改变信仰似乎只与个人相关，因为我们通常假设这是基于个人良心和决定而为的，而不是由于压迫或者激进的劝信行为所致。但是，由于其结果通常具有社会性影响，因此又与集体权利具有共通性。总之，〝持守〞某种信仰虽然可以 (may) 只是私人行为，但实际上却经常并非如此。更经常的情况是，持守某种信仰与其他人、公共信仰、公共利益等相关。因此，在许多社会，这种行为并非单纯个人的、隐私的、按自己内心行事的问题，而是与身份、地位、公共利益等问题密切相关的。

因此，叛教行为并不能单纯地归结为自由地〝持守〞个人思想、良心和宗教信仰，也不能被单纯定义为自由地〝表达〞个人宗教和信仰。虽然在宗教国家中，人们常常会将叛教行为定位为前一意义，但仔细分析后，也许将其放在后一范畴中或许会更有道理。因为，在一个宗教势力强大、组织严密的社会中，改变宗教信仰会被认为是对现存社会等级制度的挑战，制造事端的根源和激进劝信行为的结果。在这一点上，叛教行为与蓄意煽动仇恨行为有着相似之处，因为后者也被认为是为引起一定社会效果而进行的激烈反抗。

《消除一切形式的种族歧视国际公约 (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination)》第四条规定：〝一切宣扬种族优劣和意图煽动种族仇恨的行为、一切对任何种族人群施以暴行和煽动这种暴行的行为、以及其他一切引发加深种族歧视的宣传行为都是非法的〞。公约还明确要求制定〝反煽动条例〞，这一要求在联合国《公民权利和政治权利国际公约》第 20 条中得到了回应（关于这一条，会在

里，犹太律法已经不再具有法律上的权威去适用这些惩罚〞。见迈克尔 · 布罗德 (Michael J. Broyde) 编著，《建立宗教社会与尊重异见者的权利》(“Forming Religious Communities and Respecting Dissenter's Rights”)，载于《全球视角、宗教视角下的宗教人权》(*Religious Human Rights in Global Perspective*, *Religious Perspectives*)，约翰 · 范德维 (Johan D. van der Vyver) 与小约翰 · 威特 (John Witte Jr.) 编著，波士顿：马蒂努斯 · 尼霍夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoft)，1996，第 205 页。

后一部分进行阐述)。而在 1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言》中,第 2 条对宗教歧视的概念进行了明确规定。歧视包括〝区别、排除,分别进行限制或给予优待〞和〝在双方条件均等的前提下,基于宗教原因对一方的能力的不予认同、对其就业的不当限制、以致对其基本人权和基本自由的不当损害〞。任何国家、组织、团体和个人均不得实施上述行为。第 4 条还规定,国家有责任采取〝积极的措施〞去防止和排除这种歧视行为。

虽然以上条款已经明确规定:煽动宗教仇恨是非法的。但个人叛教行为却不太可能属于这种〝煽动〞行为。确实,基于对过去所信宗教的仇恨和偏见,叛教者会公开地进行一些极端的激进行为。这可能会被视为对宗教仇恨的煽动,正如由极端激进的劝信行为所引起的改信行为,不少也会被认为是对宗教仇恨的煽动。但是,这当然只是十分例外的情况罢了。

B. 与〝改变信仰自由〞相关的法律规范

下面,我们重点分析一些规定了〝改变信仰自由〞的国际立法例。

(1948年)《世界人权宣言》
(Universal Declaration of Human Rights)

这一立法文本中,其第 18 条规定了相关内容:〝人人有思想、良心和宗教自由的权利;此项权利包括改变他的宗教或信仰的自由,以及单独或集体、公开或秘密地以教义、实践、礼拜和戒律表示他的宗教或信仰的自由〞。

值得注意的是,上述文本提到了思想、良心和宗教信仰自由。由此可推论,每个人都有完全放弃所信宗教和接受新的信仰的自由,如无神论。

遗憾的是,上述第 18 条的这一立场,并没有在后面的条款中得以进一步阐述,特别是在〝改变信仰自由〞这一点上。这是 18 条中最有争议、分歧最大的部分。[13] 穆斯林国家代表一直坚持删除这一语句。后来,第三委员会的主席决定对这一规定进行公开表决。结果是,27 个国家赞成,5 个国家(伊斯兰教国家)反对,12 个国家弃权,这一规定得以采纳。最后,人权宣言整个文本因得到 48 个国家的赞同被通过。但是,由于对

[13] 关于《世界人权宣言》第 18 条起草的历史,可以参见约翰尼斯·莫辛克 (Johannes Morsink) 编著,《世界人权宣言:起源、拟定和目的》(The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting, and Intent),费城:宾夕法尼亚大学出版社 (Philadelphia: University of Pennsylvania Press),1999,第 260-63 页。

第18条的反对，沙特阿拉伯在最后投票中弃权退出。[14]并且，"改变信仰自由"这一表述，从此就没有再出现在联合国制定的规范文件中。

(1953年)《欧洲人权公约》
(European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)

第9条同样清晰规定了改变宗教或信仰的权利：

> 1. 人人皆享有思想、良心和宗教自由的权利；此项权利包括改变其宗教或信仰的自由，以及个别或集体地、公开或私下地以礼拜、传播教义、举行仪式和遵守教规等表达他的宗教或信仰的自由。
>
> 2. 表达个人的宗教或者信仰的自由，只能受到法律所规定的限制，而且这种限制是在民主国家为保障公共安全、秩序、卫生、道德或者他人的权利或者自由所必需的。

(1966年) 联合国《公民权利和政治权利国际公约》
(International Covenant on Civil and Political Rights)

其中第18条是联合国《公民权利和政治权利国际公约》中与所讨论的问题最密切相关的条款。它被认为是在国际法上列出了宗教和信仰自由权（但是不包括改变宗教或者信仰的权利）的最重要条款之一：

> 1. 人人有权享受思想、良心和宗教自由。此项权利包括持有或改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或集体、公开或秘密地以礼拜、戒律、实践和教义

---

[14] 正如莫辛克 (Morsink) 所言，"在历经争议之后，第三委员会集体投票表决使'改变信仰自由'的规定保留在宣言中。这一结果是在穆斯林国家代表团强烈反对声中达成的，并且导致了沙特阿拉伯在最后投票中的退出"。(同上，2—3) 然而，在马丁·舍宁 (Martin Scheinin) 的著作中对此则有另一番表述："穆斯林国家代表们支持沙特阿拉伯提出的删除'可以自由改变信仰'这一表述的提案。但沙特阿拉伯的代表 巴鲁迪 (Barudi) 先生提出这一要求并不是反对个人信仰的自由改变，而是防止那些伪装成传教士的政府反叛分子滥用这一权利，实施非法的危害活动"。然而，他并没有承认个人改信宗教的权利。见马丁·舍宁，《第18条》("Article 18")，载于古德穆尔·阿尔弗雷德森 (Gudmundur Alfredsson) 和 阿斯比昂·埃德 (Asbjørn Eide) 编著的《世界人权宣言：共同成就的统一标准》(*The Universal Declaration of Human Rights: A Common Standard of Achievement*)，波士顿：马蒂努斯·尼霍夫出版社 (Boston: Martinus Nijhoff), 1999, 第381页，参考1948年11月《大会官方记录 III》(General Assembly Official Records III)，第1部分，第391页，第404页。

来表明他的宗教或信仰的自由。

2. 任何人不得遭受足以损害他持有或改变他的宗教或信仰自由的强迫。

3. 表示自己的宗教或信仰的自由，仅只受法律所规定的以及为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需的限制。

4. 本公约缔约各国承担，尊重父母和（如适用时）法定监护人保证他们的孩子能按照他们自己的信仰接受宗教和道德教育的自由。

第1款与个人和集体人权相关。它首先响应了《世界人权宣言》第18条。但是，它把人权宣言在改变宗教或者信仰自由上备受争议的表述变为〝基于自己决定持守或者放弃宗教或者信仰的自由〞。〝持有〞(have)和〝接受〞(adopt)这两个用语之间的逻辑性并非十分明显。〝持有〞（它为是否继续持守某一宗教信仰提供了选择的机会）比〝接受〞具有更强的持续性（在日常用语中，你不能连续不断地接受某个东西），这意味着〝接受〞只是一个一次性的选择(once-for-all choice)。这两个词语隐含着比〝改变宗教或信仰的自由〞[15]外更多的固定含义。

显而易见，联合国《公民权利和政治权利国际公约》条款所涵盖的范围没有人权宣言那么广泛，原因在于穆斯林世界对此的反对。在文本中所体现的逻辑十分有问题：人难道只有一次机会去自由选择信仰？是否可以作这样理解，即个人的选择自由，良心和宗教的自由会因居住地或牧师解释的不同而不同？这些用语明显体现了人权进程的倒退。当然，这样做也有可能是出于政治上的妥协，以使文本得以通过。尽管如此，这仍然是令人失望的，因为对人权标准进行减缩发生在如此重要的核心人权条约中，而且这也只是上次协商一致之后20年。

当然，这些倒退并没有影响到改变宗教或者信仰自由的存在，因此，不少人认为这个条约还是有其可取之处。例如阿卜杜拉希 · 安那伊姆(Abdullahi An-Na'im)肯定了《世界人权宣言》第18条和《公民权利和政治权利国际公约》第18条均包含改变宗教或信仰的自由，〝以官方形式界定了宗教自由〞。[16]正如特别报告员所说：〝宗教自由离不开改

---

[15] 在接受《世界人权宣言》时，埃及代表对改变信仰的自由(the freedom to change)作出了评论，并把它与改变信仰(proselytism)联系起来：〝其代表担心，公约承认个人改变宗教或信仰的自由，会鼓励，虽然这并非公约本意，一些团体进行阴谋活动。广为人知的一个例子是在Orient里，这些团体可以借助公约轻易地使Orient的众多信徒皈依他们自己的宗教信仰〞。(埃及的拉法特先生，UN GAOR，第3章，第1部分，全体会议(Plenary Meetings V2)，913，UN Doc. A/C.6/SR. 72 [1948])。

[16] 阿卜杜拉希 · 阿罕穆德 · 安那伊姆(Abdullahi Ahmed An-Na'im)，《埃及的宗教自由：在穆斯林迪马(Dhimma)体制阴影之下》(“Religious Freedom in Egypt: Under the Shadow of the Islamic Dhimma System”)，载于《国家、宗

变宗教的自由，这一观点现在终于得到正式的肯定"。[17] 而且，"改变宗教的权利是宗教自由在法律上的重要组成部分"。[18] 他同意伊丽莎白·奥迪奥·本尼托 (Elisabeth Odio Benito) 的说法，尽管对该概念表述有别，但是每个人都有放弃其宗教或者信仰，改变宗教或者信仰的权利"隐含在思想、良心、宗教和信仰自由这些权利当中，不管这个概念是如何被表达的"。[19] 人权委员会 (Human Rights Committee) 在一般评论 (General Comment) 第 22 条中也对此作出了肯定："本委员会认为，'持有或接受'宗教或信仰的自由必然包括选择宗教或信仰的权利，皈依别的宗教或信仰，或者成为无神论者的权利，也包括继续信仰原来宗教或信仰的权利"。[20]

尽管如此，《公民权利和政治权利国际公约》条款仍然反映了代代相传正统力量的胜利，也体现了不妥协的保守因素的影响。

《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条第二款规定，不得使用胁迫手段影响个人选择宗教或信仰。当某人被以异教徒名义追诉时，他 / 她面临着巨大的威胁，而这显然构成了胁迫——不一定是死刑，即便是"民法上的死亡"都构成了对叛教者的威胁。尽管第 2 条没有对"胁迫"进行定义，但是在 1993 年人权委员会一般评论中对该概念进行了定义。"胁迫"被定义为："使用或者通过暴力或刑事制裁进行威胁，迫使信教者或者不信教者坚持其宗教信仰和继续集会作礼拜 (congregations)，恢复 (recant) 其宗教或信仰，或者皈依别的宗教信仰"。[21] 很明显，对叛教者实施刑事制裁构成了胁迫，因此，违反了第 18 (2) 条的规定。

第三条列举了对表达 (manifest) 宗教或信仰自由进行限制的条件。但是，这明显没有提及对改变 (change) 宗教或自由进行限制的条件。事实上，人权委员会特别在其一般评论中强调："不受胁迫保有或接受宗教信仰的自由不得被限制"。[22] 委员会同时也强调，处于相对弱势地位 (less-established) 的宗教或信仰不得成为特殊的苛刻对待的目标："因此，委员会强调，应当对'宗教'或'信仰'这两个概念作宽泛的解释"，而且"委员会关注所有基于一切原因，对一切宗教或信仰进行歧视的倾向，而导致这种歧视的原因有

教内的宗教自由与人权》(*Religious Liberty and Human Rights in Nations and in Religions*)，Leonard Swidler 编著，(Philadelphia: Ecumenical Press, 1986)，第 49 页。

17 UN Doc. E/CN.4/1997/91，第 A 章，第 77 段。

18 同上，第 80 段。

19 同上，第 A 章，第 78 段。

20 见人权委员会关于《公民权利和政治权利国际公约》第十八条的《22 号一般评论》，(1993)，载于《思想、良心、宗教自由的权利》(*The Right to Freedom of Thought, Conscience, and Religion*)，30 July 1993，第 48 章，第 5 段；UN Doc. HRI\GEN\I\Rev. I at 35 (1994)。

21 同上。

22 同上，第 8 段。

可能是:因为某个宗教或信仰刚成立不久，或者因为这些宗教或信仰代表了为主流宗教团体所敌视的宗教上少数派"。[23]

《公民权利和政治权利国际公约》第 20 条也涉及到宗教问题，只是这次是与煽动暴力和仇恨相关。第 2 款规定:"当某种对国家，种族或者宗教间仇恨的宣传足以煽动歧视，敌意或者暴力行为时，这种宣传应当被法律禁止"。与种族灭绝 (genocide) 的构成要件不同，这种煽动不需以故意为要件。不仅是在政策实施中，而且以反煽动立法形式出现的规制行动，[24]这引起了众多争议。但是，在关于《公民权利和政治权利国际公约》第20条 (禁止宣传战争，禁止煽动国家，种族或者宗教间的仇恨)的一般评论第11条中，人权委员会陈述道:"从第 20 条本质上看，成员国有义务采取相应法律措施防止上述行为的发生"。[25]很明显，这需要与第19条和言论自由权相兼顾。而这与叛教问题的关系，我们已经在上边讨论过。

(1975年)《欧洲安全暨合作会议最后决议书1(A)》
(Conference on Security and Cooperation in Europe, Final Act 1(A))

第 VII 部分写道:"在此框架范围内，契约国将承认和尊重个人个别或集体地，遵照自己内心声音布道和实践宗教或信仰的自由"。有意思的是，本条款强调国家在保障个人宗教或信仰自由中所处的角色。但是很不幸，它并没有对改变宗教或信仰的自由作出清晰的规定。

(1978年)《美洲人权公约》
(American Convention on Human Rights)

第12条与良心和宗教自由相关，如下:

> 1. 人人都有权享有良心和宗教的自由。此种权利包括持有或者改变个人的宗教或者信仰的自由，以及每个人单独地或者和其他人在一起，公开地或者私下里宣称或者传播自己的宗教或者信仰的自由。

---

[23] 同上，第 2 段。

[24] 公约第四条关于宗族歧视的条款规定了政府有义务通过反煽动 (种族歧视) 的法律。

[25] 人权委员会《11 号一般评论》，(1983)，关于 ICCPR 第20条，1983年7月29日，19th Sess.，第 1 段；UN Doc. HRI\GEN\I\Rev. I at 12 (1994)。

2. 限制不得损害他人持有或改变某一宗教或信仰的自由。

3. 表达自己宗教或信仰的自由，只受限于法律规定而且为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由，该限制是必需的。

其中唯一可能的豁免条款(escape clause)是，为保护公共〝利益，或者，…道德…〞，可以通过法律对此进行限制。但是，只有当人们孤立公约上下文去理解时，才会如此认为，因为该公约强调了对个人改变宗教和信仰自由的尊重。

(1981年)《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》
(Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief)

在国际上，该宣言是关于宗教或者信仰自由最全面的范本：

第一条如下：

1. 人人皆应享有思想、良心和宗教自由的权利。这项权利应包括信奉自己所选择的宗教或信仰的自由，以及个别或集体地、公开或私下地以礼拜、遵守教规、举行仪式和传播教义等表达他的宗教或信仰的自由。

2. 不得以胁迫方式损害他人基于自己决定持守或接受某一宗教或信仰的自由。

3. 表达自己宗教或信仰的自由，只受限于法律规定以或者为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由对其实施限制是必需。

很明显，改变宗教或信仰自由的概念并没出现在该宣言中。事实上，〝包括选择，表达和改变宗教或信仰自由的权利〞的语句，由于伊斯兰国家代表坚持不予接受，因此在《1981 年宣言》第二草案中序言末被删除。尽管如此，第 8 条确实说到：〝本宣言内的任何内容不得被诠释为是对在世界人权宣言和国际人权公约所规定权利的限制或者抛弃〞。这等于做出了以下保证：在文本中没有出现对该权利的明确保证并不意味着以官方和法律方式认可对该权利的削弱，[26]这也把该宣言从倒退中挽救出来。但是，在改变

[26] 对第8条影响的相关讨论，请参见巴希耶·塔赫兹(Bahiyyih G. Tahzib)，《宗教信仰自由，确保有效的国际法律保护》(*Freedom of Religion or Belief, Ensuring Effective International Legal Protection*)，波士顿：马蒂努斯·尼霍夫出版社(Boston: Martinus Nijhoff)，1995，第184-85页。

宗教或信仰自由问题上，这明显是一个政治上的倒退。尽管如此，特别报告员坚持认为"缺少这方面相关条款并不意味着1948宣言的削弱"。[27]

(1986年)《非洲人权和民族权宪章》
(African Charter on Human and Peoples' Rights)

改变宗教或信仰的自由并没有明写于该宪章。相关的条款，比如第8条，仅仅写道："应当保障良心自由，职业自由，以及宗教的自由实践。除非通过法律或法规，不得限制这些自由的践行"。

(1989年)《欧洲安全暨合作会议成员国代表在维也纳会议的议决文件》
(Concluding Document of the Vienna Meeting of Representatives of the Participating States of the Conference on Security and Co-operation in Europe)

第16条(a)说道，缔约国将"在民事，政治，经济，社会和文化生活的各个领域，在承认、行使和享受人权和基本自由方面，采取有效措施，以防止和消除基于宗教或信仰因素对个人或群体进行的歧视，以有效确保信教与不信教公民之间的平等"。该条约并没有明确规定改变宗教或信仰的自由，但是，从不得基于宗教或信仰因素进行歧视的相关条款可推断出来。

(1990年)《欧洲安全暨合作会议哥本哈根会议文件》
(The Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the Conference on Security and Co-operation in Europe)

文件的5.9写道："法律面前人人平等，所有人都能无歧视地平等地受法律保护。在这方面，法律将禁止任何歧视并给与所有人平等和有效的保障，以对抗基于任何理由的歧视"。

9.4更清晰的表述了改变宗教或信仰的自由："人人将享有思想、良心和宗教自由的权利；此项权利包括改变其宗教或信仰的自由，以及个别或集体地、公开或私下地以礼拜、传播教义、举行仪式和遵守教规等表达他的宗教或信仰的自由。仅在法律有预先规定以及为与国际标准一致时，方可限制这些权利的实践"。

---

[27] UN Doc. E/CN.4/1997/91，第A章，第73段。

(1989年)《儿童权利公约》
(Convention on the Rights of The Child)

在《儿童权利公约》，伊斯兰国家代表成功地排除了儿童改变其宗教或信仰的权利，[28]而仅仅保留了第14条，确认了儿童有〝思想、良心和宗教〞的自由，而且，父母及法定监护人有权〝以符合儿童不同阶段接受能力的方式指导儿童行使其权利〞。[29]

(1999年)《人权委员会〈消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言〉实施情况报告》
(Commission on Human Rights, Implementation of the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief)

第 E/CN.4/RES/1999/39 号决议与前些年相比有较大突破，它明确地包括了改变宗教或者信仰的自由。其中的操作守则4 (Operative paragraph 4)[30]敦促各国：

(a) 保证他们的宪法和法律制度恰当和有效地，无歧视地保护所有人的思想，良心，宗教和信仰自由，特别是当宗教或者信仰的权利（其中包括改变宗教或者信仰的权利）受到侵害时，提供有效的救济。

(b) 特别是保证在其法域内，任何人的生命权或者自由权和人身安全，不得基于宗教或者信仰原因被剥夺，或者基于此原因遭受酷刑，被任意逮捕或者拘留。

委员会的 1997 年决议规定了限制该自由的条件，委员会强调，正如人权委员会所称，对个人表达宗教或者信仰的自由，只能受到法律所规定的限制，而且这种限制是为保障公共安全、秩序、卫生、道德或者他人的基本权利或者自由所必需的，并且这种限制的

---

[28] 相关讨论，参见塔希卜，《宗教信仰自由》(*Freedom of Religion or Belief*)，第100-02页。

[29] 但是，克里希纳斯瓦米指出，与改变宗教或信仰和扶养儿童相关的问题仍然存在于以下领域：父母间的婚前协议，不同宗教信仰者之间的联姻，在隔离其家庭的环境下对孩子进行抚养，传播宗教和信仰的方法以不当方式进行引诱，教育活动（比如在，孤儿院和学校）或者人道主义行为，和改变宗教等领域。尽管如此，克里希纳斯瓦米仍然认为，作为一般规则，每个人都有基于自己决定坚守或不坚守某个宗教或信仰的自由，不应遭受损害该自由的胁迫或者不当引诱。见克里希纳斯瓦米，《歧视研究》(*Study of Discrimination*)，第26-28页。

[30] 由人权决议委员会 (Commission on Human Rights Resolution 1999/39 [1999], UN Doc. E/CN, 4/RES/1999/39) 在1999年4月26日第55次会议上不投票通过。

实施方式不得与思想，良心和宗教自由相冲突。[31]

小结：

以下这些条款对持守或者表达宗教信仰权作出了最全面的表述：《世界人权宣言》第 18 条，《欧洲人权公约》第 9 条，以及《美洲人权公约》第 12 条。这三个条款明确承认了改变宗教信仰自由的权利，在个人和集体意义上改变宗教信仰的权利，以及以礼拜、传播教义、举行仪式和遵守教规方式表达其宗教或信仰自由的权利。但是这些清晰表达了改变信仰权利的条款却被后边所签订的条约逐步削弱，接受人权宣言时所显现的政治上微弱同意并没有在稍后记录着跨政府的协商一致的联合国文本中重现。[32] 政治上同意的削弱表现在《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条和《1981 宣言》第 1 条 (1) 当中。尽管如此，有人争论，尽管先前订立的国际标准没有在后来的相关条约中出现，但该标准并不因此而被缩减或废弃，所以前途仍然光明，因为以下观点已被广泛接受：即尽管不是所有的人权宣言条款，但是人权宣言的大部分条款还是构成国际习惯法一部分的。

三、叛教与国家相关措施

德 · 杨 (De Jong) 认为，在实践中经常发生以暴力方式阻止改变宗教信仰的事件，而且越来越多的案件与惩罚和歧视叛教者相关。[33] 其中，对〝不受胁迫的自由〞(freedom from coercion) 的侵害通常包括两种形式，其一是通过身体上的暴力进行强制，另一种则是出于宗教或信仰上的原因，以其它暴力方式对之进行歧视。他解析到，〝大多数案件与政府的政策有关：或者通过施加有问题的法律责任，或者通过对其进行控诉或者歧视，国家试图阻止他 / 她们改变其宗教或信仰。虽然上述的一些国家政策甚至并不包括直接的歧视手段，但是这些政策肯定构成了对歧视的煽动…基于禁止胁迫的原则，也能

---

[31] 由人权决议委员会 (Commission on Human Rights Resolution 1997/18 (1997), UN Doc. E/CN.4/RES/1997/18) 在 1997 年 4 月 11 日第 56 次会议上不投票通过。

[32] 尽管上述 1999 联合国人权委员会决议 (Resolution by the UN Commission on Human Rights) 备受关注，但其影响可以说是纯政治上的，而且对这个问题描述的语言并不如《世界人权宣言》那样正面积极。

[33] 康妮利斯 · 德 · 琼 (Cornelis D. de Jong)，《联合国的思想、良心和宗教信仰自由》(*The Freedom of Thought, Conscience and Religion or Belief in the United Nations*)，(1946–1992)，安特卫普：因特森提亚出版社 (Antwerpen: Intersentia)，2000，第 62 页。

对这些政策予以谴责"。[34]

为了更好地认识叛教者在世界范围内改变宗教或信仰时所遇到的困难，我们有必要翻阅联合国宗教宽容特别报告员 (United Nations Special Rapporteur on Religious Intolerance) 的 1994–1998 年报告，[35] 其中列出了侵犯改变宗教或信仰权利的相关国家。它们包括：[36]

孟加拉：起诉作家 塔斯里玛 · 纳斯林 (Taslima Nasrin) 为异教徒。[37]

- 不丹：禁止改变宗教。[38]
- 埃及：多起意外事件发生在皈依基督教的穆斯林教徒身上；[39] 皈依基督教的穆斯林教徒被逮捕和询问；[40] 为改变信仰设置障碍，以逮捕相威胁；[41] 法庭宣布纳斯尔 · 阿布 · 蔡达 (Nasr Abu Zeida) 教授为叛教者并要求其与太太离婚，因为其所写作品被认为是反伊斯兰教的；[42] 哈桑 · 哈纳菲 (Hassan Hanafi) 教授基于对伊斯兰教的解释被艾孜 - 哈尔 (Al-Azhar) 等学者宣称为叛教者。当局并不认为该声称具有法律上的效力，因此没有对其采取行动。要求阿布 · 蔡达夫妇离婚的法院决定也于稍后中止。[43]
- 印度：印度教极端分子袭击皈依基督教的印度教徒；[44] 法律规定被起草，以

---

[34] 同上，67。

[35] 特别报告员的称谓从"宗教宽容特别报告员" (Special Rapporteur on Religious Intolerance) 改为"宗教信仰自由特别报告员" (Special Rapporteur on Freedom of Religion or Belief)。见《人权委员会消除所有形式的基于宗教或信仰的不容忍和歧视宣言的实施情况报告》，20 April 2000，56th Sess.，UN Doc. E/CN.4/RES/2000/33，第 11 段，(2000)。

[36] 这个名单源于对 1994-1998 宗教信仰自由特别报告员报告的分析，尽管 报告员关于国别访问 (country visits) 的报告被故意地排除了。

[37] 《人权委员会消除所有形式的基于宗教或信仰的不容忍和歧视宣言的实施情况报告》，1994 年 12 月 22 日，第 51 章，UN Doc. E/ CN.4/1995/91 (阿卜杜勒法塔 · 阿莫尔 [Abdelfattah Amor] 先生提交的报告)，第 II 章 (1995)。

[38] 联合国理事会，《消除所有形式的基于宗教或信仰的不容忍和歧视宣言的实施情况报告》，1996 年 10 月 23 日，第 51 章，UN Doc. A/51/542 (阿卜杜勒法塔 · 阿莫尔先生提交的报告)，第 34 段 (1996)。

[39] UN Doc. E/CN.4/1995/91，第 II 章。

[40] 《人权委员会消除所有形式的基于宗教或信仰的不容忍和歧视宣言的实施情况报告》，1998 年 1 月 22 日，第 54 章，UN Doc. E/ CN.4/1998/6 (报告由阿卜杜勒法塔 · 阿莫尔先生提交)，第 62c 段，(1998)。

[41] 同上，1995 年 12 月 15 日，52d Sess., UN Doc, E/CN.4/1996/95 (阿卜杜勒法塔 · 阿莫尔先生提交的报告)，第 VI 章，第 46 段，(1996)。

[42] UN Doc. E/CN.4/1996/95, sec. VI, para. 39. 关于阿布 · 蔡达 (Abu Zaid) 案件的更多信息，可以进入网站：<http://msanews.mynet.net/Scholars/NasrAbu/>。

[43] 人权委员会，《公民和政治权利，包括宗教宽容》(Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance)，1999 年 11 月，第 55 章，UN Doc. E/CN, 4/1999/58 (报告由阿卜杜勒法塔 · 阿莫尔 [Abdelfattah Amor] 先生提交)，第 50-51 段 (1999)。

[44] UN Doc. E/CN.4/1998/6，para. 62(d)。同时可以参见 UN Doc. A/52/477，第 33(b) 段 (iv)。

禁止人们改变信仰。[45]

- 印度尼西亚：被强迫改变信仰。[46]
- 伊朗：以叛教为由对 4 个巴哈伊信仰的人，塔利比，马哈拉米，米塔基，卡拉哈巴迪 (Talibi, Mahrami, Mithaqui, Khalajabadi) 处以死刑。[47] 据称，皈依基督教的穆斯林教徒受到威胁。迪巴杰牧师 (Reverend Dibaj)[48] 失踪并被杀，对基督教牧师尤塞菲 (Yusefi) 被杀案的不确定因素。他们两人均由穆斯林变为基督教徒。[49] 教堂遭受威胁，以使他们不再劝穆斯林教徒改变信仰。[50]
- 伊拉克：强迫改变信仰，一个基督教妇女与穆斯林教徒结婚。[51]
- 以色列：起草相关法律草案，以禁止改变信仰。[52]
- 科威特：严格规定穆斯林教徒不得皈依其他宗教，[53] 皈依其它宗教的穆斯林教徒被追诉。[54]
- 老挝：在一场正式政治运动中强迫信徒诋毁其信仰。[55]
- 马来西亚：为改变信仰设置障碍，尤其是法律上的障碍。[56]
- 马尔代夫：禁止皈依其它宗教[57] 反对改变宗教。[58]
- 墨西哥：据称，一些社区对叛教者实施不公正行为。[59]
- 摩洛哥：对皈依基督教的穆斯林教徒进行拘留并采取敌对态度；因为信仰东

---

45 同上，第 62(b)段。另外也可参见 UN Doc. A/52/477，第 33(b)段 (ii)。
46 UN Doc. E/CN.4/1996/95，第 VI 章，第 46段。
47 UN Doc. E/CN.4/1997/91，第 II 章。
48 LIN Doc. E/CN.4/1995/91，第 II 章，伊朗伊斯兰共和国部分 (Islamic Republic of Iran)。
49 LIN Doc. E/CN.4/1997/91，第 II 章。
50 UN Doc. E/CN.4/1995/91，第 II 章。
51 并没有太多改变信仰自由的例子，但却有强制改变信仰的例子。见 UN Doc. E/CN.4/1998/6，第 62(e)段。
52 UN Doc. E/CN.4/1998/6，第 62(b)段。同时可以参见 UN Doc. 3，/52/477，第33(b)段 (ii)。
53 UN Doc. E/CN.4/1998/6，第 62(a)段。同时可以参见 UN Doc. A/52/477，第33(b)段 (i).
54 UN Doc. E/CN .4/1997/91，第 21(c)段 (ii)。
55 UN Doc.A/51/452，第34段。
56 UN Doc.E/CN.4/1996/95，第 VI 章，第46段。同时可以参见 UN.Doc.E/CN.4/1995/91. 第 II 章，(马来西亚)。
57 UN Doc.E/CN.4/1996/95，第 VI 章，第46段。同时可以参见 UN Doc.A/51/542，第34段。
58 UN Doc.E/CN.4/1997/91，第21(c)段 (i)。
59 UN Doc. E/CN.4/1997/91，第 21(c)段 (iii)。同时可以参见 UN Doc. A/51/542，第 34段。

正教而被定罪[60]；为改变信仰设置障碍，以拘留相威胁[61]并被驱逐出境。[62]

- 缅甸：强迫改变信仰。[63]
- 尼泊尔：为改变信仰设置障碍，以拘留相威胁。[64]
- 卡塔尔：改变信仰的穆斯林教徒被处以死刑。[65]
- 沙特阿拉伯：在一些案件中，有法律观点宣称什叶派是叛教者。[66]
- 苏丹：强迫改变信仰[67]禁止改变宗教信仰。[68]

由于上述大多是穆斯林世界国家，[69]而且，正如上述所示，穆斯林国家都坚决拒绝在国际条款中加入关于改变宗教和信仰的权利，所以，我们有必要在伊斯兰背景下对叛教这个问题进行讨论。

四、伊斯兰世界里的叛教

A. 传统观念

与天主教一样，伊斯兰教认为叛教者与异教徒（被认为比前者在罪孽上更轻一些，"lesser sin"）截然不同："拒绝信仰阿拉（Allah）或者犯了一宗重大原罪的人（great sin），即使仅仅只犯了一宗，即被称为异教徒（kafir/unbeliever）。一个穆斯林信徒，如果他后来皈依多神论或者皈依到别的宗教，则被称为叛教者（murtadd/apostate）"。[70]对于如何处置这些人，哈杜里（Khadduri）继续道，法学家和神学家都一致认为，这些叛教者都触犯了法

---

60 UN Doc. E/CN.4/1997/91，第35段。

61 UN Doc. E/CN.4/1996/95，第VI章，第46段。

62 同上。

63 同上。同时也可参见 UN Doc.A/52/477，第33(b)段(vi)。

64 同上。

65 UN Doc.E/CN.4/1998/6，第62(a)段。同时可以参见 UN Doc.A/52/477，第33(b)段(i)。

66 UN Doc.E/CN.4/1995/91，第II章。

67 UN Doc.E/CN.4/1996/95，第VI章，第46段。

68 同时可以参见 UN Doc.E/CN4/1995/91，第II章，苏丹。

69 德·杨(De Jong)认为侵犯改变宗教或者信仰权的案件大多与伊斯兰和印度国家相关。参见：德·杨(De Jong)，《思想、良心和宗教自由》(*The Freedom of Thought, Conscience and Religion*)，第62页。

70 马吉德·哈杜里(Majid Khadduri)，《伊斯兰的战争与和平》(*War and Peace in the Law of Islam*)，巴尔的摩：约翰·霍普金斯大学出版社(Baltimore: Johns Hopkins University Press)，1955，第149页。

律，为此他们应当在现世及死后均受到惩罚。也就是说，这种人不但不应在死后得救(salvation)，而且在现世也应被国家处以死刑。所有评论都一致认为，不管是以公开还是秘密的方式，只要一个信徒背叛其信仰 (irtadda)，并且不知悔改，则应被处以死刑。而传统习惯则更加明确要求对所有背叛伊斯兰教的人都处以死刑。[71]

即使人们可以接受对叛教者应绝对地适用死刑，但是，应当如何执行，人们对此则仍存在分歧。有人强调，应该给叛教者悔改的机会。但是，如果悔过的时间没有被限制，那么死刑就无法被执行。[72] 哈杜里反驳道，叛教者只能被给予三天的时间去选择，到底是〝信仰伊斯兰教还是面对死亡〞。[73]

但是，很多穆斯林教徒不同意哈杜里在这个问题上的看法。一个作家写道，这种立场源于〝一种对早期穆斯林法理学解释性的误解〞，并且这〝事实上是一种基于中世纪基督教〞的观点。[74]

安那伊姆 (An-Na'im) 解释道，即使有些叛教者不用面对死刑，他们也要面对〝民法上的死亡〞(civil death)。〝不管是在处理财产关系还是在处理与个人身份相关的契约关系 (比如订立婚姻契约)，他们都丧失了订立合同的能力。除此之外，叛教者的所有财产将被收归国家。如果他们与穆斯林通婚，这种婚姻将被迅速拆散〞。[75] 尽管如多伊(Doi)所称，〝穆斯林世界的全部四个法理学流派均一致同意应对叛教者处以死刑〞。[76] 但是本 · 谢赫 (Ben Cheikh)[77] 却坚决认为，〝我无法接受这种观点：一个热爱和平的先知(Prophet) 竟会实施像死刑如此残酷的惩罚，这直接侵犯宗教信仰自由〞。[78] 因此，我们应该看到，在伊斯兰世界范围内对叛教者问题所进行的讨论，存在着各种不同的声音。

导致这些分歧的主要原因是：叛教者应遭受惩罚的依据，并没有出现在古兰经的神谕当中，而是出现在穆罕默德言行录 (Hadith) 的神谕 (text) 中。穆罕默德言行录的神

---

71 同上，第149-51页。

72 对此的进一步讨论请参见阿米尔 · 阿约曼德 (Amir Arjomand)，《宗教人权与法律多元性》(“Religious Human Rights and the Principle of Legal Pluralism”)，载于《全球视角下的宗教人权》(*Religious Human Rights in Global Perspective*)，第345页。

73 哈杜里 (Khadduri)，《伊斯兰法中的战争与和平》(*War and Peace in the Law of Islam*)，第149-51页。

74 哈兹拉特 · 米尔扎 · 塔希尔 · 艾哈迈德 (Hazrat Mirza Tahir Ahmad)，《以安拉名义谋杀》(*Murder in the Name of Allah*)，剑桥：拉特沃思出版社 (Cambridge: Lutterworth Press)，1990，第49页。

75 阿卜杜拉希 · 阿罕穆德 · 安那伊姆 (Abdullahi Ahmed An-Na'im)，《埃及宗教自由》(“Religious Freedom in Egypt”)，第55页。

76 阿卜杜勒 · 拉赫曼曼 · 多伊 (Abdur Rahmanman I. Doi)，《沙利亚法：伊斯兰法律》(Shari'ah: The Islamic Law)，伦敦：塔哈出版社 (London: Ta Ha Publishers)，1984，第266页。

77 苏海卜 · 本 · 谢赫 (Souheib Ben Cheikh)，《马希尔的牧夫提》(Mufti of Marscillc)。

78 《增进人权的普适性：世界人权宣言的伊斯兰之维》(*Enriching the Universality of Human Rights: Islamic Perspectives on the Universal Declaration of Human Rights*)，1998年11月9–10日，UN Doc. HR/IP/SEM/1999/I，第I部分，54 (1999)。

谕是先知的实践、其教导和行为的汇编。它构成了传统的对古兰经神谕的解析，而且，当古兰经在某一方面没有进行阐述时，穆罕默德言行录 (Hadith) 的神谕则会成为在该领域的行为规范。当然，古兰经确实也认为叛教是一种严重的罪孽 (sin)，并且也应当受到精神上的谴责，即受到〝阿拉，他的天使和全人类的谴责〞。[79] 但同时，在古兰经的神谕中，也存在这样的表述，〝在宗教信仰问题上不得使用强迫手段〞，[80] 〝你的信仰是你的信仰，我的是我的〞[81]。尽管古兰经的神谕中存在上述话语，很多人却仍然认为，叛教者绝对是〝被古兰经所谴责的，尽管这种谴责没有被很明确地表达出来〞。[82] 虽然如此，我们仍可清楚看到，在古兰经的神谕中，并没有被明确表示对叛教者必须处以死刑。所以，当下对以下问题进行讨论绝对是合法的，即穆罕默德言行录作为渊源的权威性，与之很可能相关的历史背景，以及它在政治上而非宗教上的运用。

B. 禁止叛教的背景

就对现状进行变革或者至少限制对叛教者刑罚的适用条件，人们提出各种论点。为反驳哈杜里的观点，不少人把穆罕默德先知早期的实践(early practice)和后来的习惯(custom)进行了区别。由于先知早期的实践变得越来越不宽容，所以有人将它视为是当时穆斯林社会软弱性和追求平静现实的反映，而不是一种强势行为的反映。传统人士认为，早期宽容的传统已被后来残暴的习惯所代替。但是也有人认为，由于早期的传统更加强调公平正义和尊严，所以更加符合先知的教诲。对有些人而言，甚至有必要区分在先知生命中的麦加 (Makkan) 和麦迪娜 (Madinan) 两个不同时期出现的古兰经中的神谕。由于这意味古兰经的各个神谕之间存在冲突，挑战了他们之间在平等基础上的统一性，所以人们对此各执一词。[83] 但是，由于在古兰经的文本中并没有出现对叛教者进行惩罚的相关叙述，所以，上述争论与我们讨论的叛教者问题没有直接联系。问题的关键是，据称穆罕默德在穆罕默德言行录中讲道：〝改变自己宗教信仰者，杀之〞。而这和其他穆罕默德言行录的观点是相冲突的。而且，由于古兰经认为，不应在宗教信仰问题上使用暴力，

---

[79] 《古兰经》3:86-89 (转引自多伊，《沙利亚法：伊斯兰法律》(Shari'ah: The Islamic Law)，第266页。

[80] 同上 2:256。

[81] 同上 109:6。

[82] 唐娜 · 阿茨特 (Donna E. Arzt)，《伊斯兰法下对宗教异见者的处置》("The Treatment of Religious Dissidents Under Islamic Law")，载于《全球视角下的宗教人权》(*Religious Human Rights in Global Perspective*)，第 408 页。

[83] 参见马哈古卜 · 蒂加尼 · 马哈茂德 (Mahgoub el-Tigani Mahmoud)，《伊斯兰法、人权与国际法，对默罕默德 · 塔哈与安那伊姆的评判第一部分》("Islamic Law, Human Rights and International Law, A Critique of Mahmoud Taha and An-Na'im, Part I")，载于《伦敦经济学院伊斯兰研究会学报》(*The Journal of the Islamic Society of the London School of Economics*)，第3期 (1996年夏季)，第31-42页。

所以穆罕默德与古兰经经文中的内容在改变宗教信仰问题上的看法分歧更大。

有人认为，[84]穆罕默德言行录对叛教者所处的惩罚，和对逃跑者 (desertion) 和叛国者 (treason) 的处罚有着相似之处，特别是在圣战 (jihad) 中或者当这些战争起因于伊斯兰信仰时，这种联系性更明显。回顾历史，我们可以看到，对叛教者的惩罚和对其他犯罪（如叛乱，背叛，违反契约，煽动叛乱）的惩罚，有着明显的联系。持这种观点的人们希望通过了理解这种刑罚得以适用的历史和社会背景，以更好地理解这种惩罚的合理性。通过对该历史背景的适当强调，历史环境的重要性和特殊性得以展现。古兰经中说，谁在为伊斯兰教而战的战争中逃跑，将会〝受到阿拉的诅咒，下地狱，恶魔的避难所〞。[85]多伊(Doi)称，穆斯林所有法学流派的一致同意，〝对从战场上逃跑这种罪大恶极、十分危险的犯罪行为人的惩罚只能是死刑〞。[86]不容置疑，数以千计的生命将受此威胁，而对叛教者的惩罚可被视为军事法庭对逃兵的惩罚。在这点上，又存在不同的看法。

上述观点，为对叛教者处以死刑设定了一个时间限制条件，即只有当穆斯林社会处于兵临城下情况或者有濒临灭种的危险时，方可对叛教者实施死刑。因此，有人认为，既然伊斯兰教已经被确立并已处于优势地位，当然不应再对叛教者施加死刑。比如，安德森 (Anderson) 建议把死刑视为是对以下行为的惩罚，〝当穆斯林社会处于生死存亡之时，这种行为相当于政治上的叛国。但是，当这种危险不复存在时，死刑则不应再被适用〞。[87]在特殊情况下，为以这种方式进行自卫，确有其必要性。但是，当社会不断发展，这种特殊情况早已不复存在，也就没有必要再实施这种刑罚。而且，有人进一步认为，不是仅仅因为个人改变了宗教或其信仰，而是叛教的同时逃避了军事义务，这两者结合在一起时才对社会造成了威胁。当人们只是改变了宗教或者信仰时，我们有必要考虑古兰经中的〝不应在宗教信仰上使用暴力〞[88]的神谕，因为对叛教者施行死刑明显是与此相冲突的。

---

[84] 库尔迪(Kurdi)是把叛教者比作叛国者的作家之一 。参见 阿卜杜勒拉赫曼 · 阿卜杜勒卡迪尔 · 库尔迪(Abdulrahman Abdulkadir Kurdi)，《伊斯兰国家：基于伊斯兰神圣宪法的研究》(*The Islamic State: A Study based on the Islamic Holy Constitution*)，伦敦：曼塞尔出版社 (London: Mansell)，1984，第57-61页。另外一个把叛教者比作叛国者的作家是穆罕默德 · 扎弗鲁拉 · 汗 (Muhammad Zafrullah Khan) ：埃哈默迪亚教派 (Ahmadiyya) 成员，是巴基斯坦的前外交部长，巴基斯坦驻联合国代表团成员，国际法院法官。他认为死刑与在战争期间叛国之间有直接联系：〝当在此状态 [战争状态] 一个穆斯林教徒向敌人投降并拿起武器对抗穆斯林，那么它将被定叛国罪，而不管他是否改变了宗教或信仰〞。（穆罕默德 · 扎弗鲁拉 · 汗，《伊斯兰和人权》(*Islam and Human Rights*)，蒂尔福德：伊斯兰国际出版社 (Tilford: Islam International Publishers)，1989，第117页。

[85] 古兰经 8:15–16 (转引自多伊，《沙利亚法：伊斯兰法》(*Shari'ah: The Islamic Law*)，第 267 页)。

[86] 多伊，《沙利亚法：伊斯兰法》(*Shari'ah: The Islamic Law*)，第 267 页。

[87] 尼古拉斯 · 安德森 (Nicholas Anderson)，《穆斯林世界的法律及改革》(*Law, Reform in the Muslim World*)，伦敦：阿斯隆出版社 (London: The Athlone Press)，1976，第196页。

[88] 《古兰经》2:256.

C. 不再对叛教者实施死刑?

综上所述，有很多理由反对继续对叛教者执行死刑。比如说，因为这种行为对穆斯林社会已经不再构成威胁，或者已经不复存在潜在的宣战可能，或者倒戈的可能性已经十分微小。他们由此推论:在伊斯兰世界，针对叛教者的法律应当被抛弃，为沙利亚伊斯兰教法中的这种制裁设定限制，以使之不再具操作性。

安那伊姆 (An-Na'im) 说道，〝沙利亚伊斯兰教法中的这种制裁对伊斯兰国家所带来的文化冲击当然是严肃的，但绝非不可逾越的〞。[89] 他解释道，〝尽管基于对伊斯兰法律的考虑，我们不可能抛弃古兰经所设置的制裁，但是，这些制裁在现实生活中的适用无疑是可以被限制的。真正的难点其实是政治上而非法理上的〞。[90] 这个论点针对的是古兰经所设置的制裁。由于对叛教者的制裁主要以穆罕默德言行录的神谕为依据，而这又是较低一等的神谕，所以，其可逆性是完全可能的。为支持不再处罚叛教者，人们运用各种伊斯兰的权威渊源，解析学，以及原则，他们被称为伊智提哈德 (ijtihad，阿拉伯语意译为〝创制〞) 和公共利益 (maslaha)。

伊智提哈德是这样一种原则:人们要以独立的理性和判断去处理法律问题。这个原则之所以与我们讨论的问题相关，是〝因为伊智提哈德在过去曾经被人类的理性所修改，他已经不是过去神谕的直接使用，因此，不管是现在还是将来，人类的理性还可以对之再次修改〞。[91] 他们的论点是:〝古兰经的神谕得以适用取决于一定的社会经济和文化背景，而这些背景已经发生了巨大的变化，因此这些法律得以适用的基础已经不复存在〞。[92] 所以，伊智提哈德可以为这场变革提供一个理性基础。当然，这在穆斯林世界也并非是史无前例的，事实上，已有很多证据证明〝在穆斯林世界经常有对教条主义的抛弃〞。[93]

在此背景之下，关于沙利亚伊斯兰教法中的这种惩罚的规定可以被认为是必将受到抛弃的或者批判继受。安那伊姆 (An-Na'im) 认为，这种扬弃的过程事实上已经开

---

89 阿卜杜拉希 · 阿罕穆德 · 安那伊姆 (Abdullahi Ahmed An-Na'im)，《侵犯人权索赔与伊斯兰文化》(“The right to reparation for human rights violations and Islamic culture(s)”)，载于西奥 · 范 · 博文 (Theo van Boven) 等编著《侵犯人权和其他基本权利的救济、补偿和恢复当事人名誉的权利》(*Seminar on the Right to Restitution, Compensation and Rehabilitation for Victims of Gross Violation of Human Rights and Fundamental Freedoms*)，马斯特里赫特:林堡大学 (Maastricht: University of Limburg)，1992，第180-81页。

90 同上，第180页。

91 马赫穆德 · 默什普日 (Mahmood Monshipouri)，《世界人权宣言后的穆斯林世界海珐世纪:进步与障碍》(“The Muslim World Haifa Century after the Universal Declaration of Human Rights: Progress and Obstacles”)，载于《荷兰人权季刊》(*Netherlands Quarterly of Human Rights*) 16，第 3期 (1998年9月)，第287–314页。

92 同上，第301页。

93 同上，第 294页。

始——允许早期穆斯林法学家去决定，哪些神谕和传统是可以继续实施的，哪些是不可以的，并且允许他们为支持宗教或信仰的自由，推翻《古兰经》的神谕，以利于伊斯兰教法中这种刑罚所处现状。早期的法学家认为：

> 古兰经的神谕的 18 章 29 款，教导先知要告诉人们，他从上帝那里得知真理并带到人间，人们可信可不信并不意味着，不信教者在伊斯兰世界里可以免受惩罚，也不意味着，穆斯林在伊斯兰世界里可以自由改变信仰。[94]

现在安那伊姆(An-Na'im)建议道，传统可以被再次修正，只是这次所利用的是《古兰经》的原本的神谕。这种修正的目的在于，设定一批新的法律，使之与穆斯林社会在新阶段的发展适应。很多学者也认为，对叛教者的惩罚早已过时，对之进行修正实在是十分必要。对于是否要抛弃《古兰经》的某些条款，双方的争论依据已于上边提到。但是，以《古兰经》的神谕取代穆罕默德言行录的神谕实际上能引起更少的争议，并且绝不会削减《古兰经》本身的权威性。其目标实际上是为了使法律理性化，并且发展法律，使之促进穆斯林社会的利益—亦即公共利益 (maslaha)。

五、公共秩序，政府和叛教

即使在法律和文化上为修改对叛教者处以刑罚的法律提供了可能性，仍然存在一个更巨大的挑战：政治上的阻力。

当今与异教徒相关的法律为政府提供了随意控制穆斯林社会的机会，为他们提供了合法侵犯人民权利在文化和宗教上的有力依据。因为，在解释个人信仰和适用相关刑罚的过程中，政府可以通过拒绝个人拥有宗教和信仰的自由，达到此目的。

叛教者问题可被分为三个主要的问题。也就是说，穆斯林信徒没有改变宗教或信仰的权利；穆斯林教徒在伊斯兰世界无权以〝非经典〞、〝非标准〞的方式解析神谕 (Holy Texts)；教徒的权利基于其〝身份〞，而不是基于其〝人性〞。从以下行为或者观点可以推测一个人是否叛教者：〝(其行为) 被视为……与穆斯林社会运行的基础相违背，那他就相当于一个叛教者，不管他是否相信自己仍是穆斯林〞。[95]针对近来政府越来越多地

---

[94] 安那伊姆 (An-Na'im)，《埃及的宗教自由》(“Religious Freedom in Egypt”)，第57页。

[95] 阿卜杜拉希 · 阿罕穆德 · 安那伊姆 (Abdullahi Ahmed An-Na'im)。穆斯林世界的人权：社会政治状况与经文律法》(“Human Rights in the Muslim World: SocioPolitical Conditions and Scriptural Imperatives”)，载于亨利 · 施泰纳 (Henry I. Steiner) 与菲利普 · 阿尔斯顿 (Philip Alston) 编著，《国际人权的背景，‘法律、政治、道德：文本及材料》(*International Human Rights in Context; Law, Politics, Morals: Text and Materials*)，牛津：克拉伦登出版社 (Oxford: Clarendon Press)，1996，第213页 (首先发表于《哈佛人权杂志》[Harvard Human Rights Journal]，1990年，第3期，

对死刑进行控制，一些人认为：对于在政府控制范围内生活的每一个人都有被实施死刑的可能。〝[针对叛教者的] 禁令也可能影响一些穆斯林，因为他们坚持了与追求伊斯兰化政府所支持的正统观点相异的原则……因此，这种禁令已经成为对穆斯林信仰自由的限制，这不但关系到改变伊斯兰信仰的自由，而且关系到按照自己内心信念对伊斯兰教义进行选择的自由〞。[96] 这反驳了以下看法，即把叛教问题认为仅仅是穆斯林世界的内部问题。对此，奥 · 马尔祖基 (Al-Marzouqi) 争辩到，对于阻止穆斯林教徒改变其信仰的〝限制〞〝也许可以被认为只是仅仅关系到穆斯林世界的内部问题，……所有的宗教，道德和法律制度都设定了一定的条件，而这些条件只适用于其教众或者在其法域范围内的人们〞。[97] 事实上，由于对叛教的惩罚只适用于那些已经离开了伊斯兰信仰或者被声称已经离开了的人，所以不能再以这只是在私人领域的内部问题为由而拒绝讨论。

在此背景下，针对叛教的禁令为侵犯个人权利提供了依据，这成为领导者手中的一项〝权力〞(power)。因此，不难理解为何有些政府不但不愿看到现状发生改变，反而更愿意以最保守的方式对此进行解释。其中一个例子就是苏丹政府对联合国宗教宽容专门报告人的回应：〝在伊斯兰世界，叛教被认为是一种犯罪，对此可以适用 ta'zir 惩罚 (ta'zir 是一种 ' 有纪律性，改革性和阻吓作用的惩罚 ')……当叛教者对社会造成了损害时，将适用这种惩罚。但仅仅当个人改变其信仰时，不适用这种惩罚。但是，我们应当看到，对社会不造成威胁的叛教只是极个别的情况。通常情况是，叛教与对社会或国家不利的行为相关〞。[98] 在这份文件当中，受人瞩目的是把叛教与对国家的犯罪联系了起来。斯基拉兹 (Schirazi) 把在伊朗针对异教徒的法律解释为〝叛教者……受到最严厉惩罚的威胁，比如说死刑，这种惩罚可以被突然在某个时刻执行，只要它符合宗教控制者 (hierocracy) 的利益〞。[99] 在此，这种惩罚不单被视为仅具有阻吓价值，而且也被看作是政府强迫他人同意的控制工具。阿茨特 (Arzt) 深信，政府支持这种刑罚的背后具有某种动机。她认为〝大多数对于所谓的叛教者，异教徒的追诉背后都具有某种政治上的动机。通过在宗教上寻求正当性，处于统治地位的正统群体可以使其滥用的权力合法化并从

第 13 页）。

[96] 安 · 伊丽莎白 · 迈耶 (Ann Elizabeth Mayer)，《伊斯兰和人权，传统和政治》(*Islam and Human Rights, Tradition and Politics*) 第二版，博尔德：西景出版社 (Boulder: Westview Press)，1995，第 143 页。

[97] 易卜拉欣 · 阿卜杜拉 · 阿尔 · 马尔祖奇 (Ibrahim Abdulla Al-Marzouqi)，《伊斯兰法中的人权》(*Human Rights in Islamic Law*)，阿布扎比：n.p. 出版社 (Abu Dhabi: n.p.)，2000，第 442-43 页。

[98] 人权委员会，《消除所有形式的基于宗教或信仰的不容忍和歧视宣言的实施情况报告》，1993 年 1 月 6 日，第 49 章，UN Doc. E/ CN.4/1993/62（安杰洛 · 维达尔 · 德阿尔梅达 · 里贝罗 [Angelo Vidal d'Almeida Ribeiro] 先生提交的报告），第 56 段，(1993)。

[99] 阿斯加尔 · 施拉齐 (Asghar Schirazi)，《伊朗宪法：伊斯兰共和国的政治与国家》(*The Constitution of Iran: Politics and the State in the Islamic Republic*)，伦敦：I.B. 金牛出版社 (London: I. B. Tauris) 1997，第 139 页。

中受益"。[100]

综上所述，不难理解为何说"在伊斯兰世界，对该问题的解释与其应有的内在价值不甚相关"。[101] 或者说"伊斯兰信仰，并非是与对它进行解析的团体无关的'东西'"[102]。并且，在穆斯林世界，对叛教问题也众说纷纭，而讨论叛教问题时所运用的工具、体系和渊源各不相同，其中还包括了毫无保留地接受改变宗教或信仰自由的可能性。事实上，无视叛教问题所造成的挑战，将导致严重的后果。蒙希波里 (Monshipouri) 说到"不克服当今人权标准所造成的困难，不仅会导致穆斯林社会与西方世界之间关系紧张，而且还会造成穆斯林世界内部的紧张关系"。[103]

由于在穆斯林世界内部对异教徒问题也存在多种分歧，所以不难理解为何一些穆斯林国家强烈反对接受关于改变宗教或信仰自由的条款，尽管这些条款在国际社会层面已经大量出现。

六、结论

关于叛教的禁令中一些有问题的，甚至是不可思议的特征是：它成为了对多神论者的最大威胁；对改变伊斯兰信仰的少数人社会地位的歧视；对何时、对谁以及如何施加惩罚这些问题的处理，建立在一个不稳固的基础之上；禁止进行促进不同信仰间对话和尊重的活动；经常危及叛教者的家庭和后代，使之成为一种可遗传的犯罪 (inherited guilt)。

对这个问题的讨论，有人支持应对叛教者处以世俗的惩罚，也有人认为要与国际人权的法律标准相适应。二者针锋相对。在国际社会以及其他层面中，人权理论和实践之间的持续脱节导致了人权计划实施的进退维谷。而这一点又集中反映在叛教问题上。

将叛教诉诸法律制裁的事件在不断增加，我们对此应当保持警惕：这也许是多种趋势共同导致的结果。其中一个原因是以下问题被激烈讨论：人权的国际普适性与当地文化特殊性的冲突，或者至少是与一些被认为足以排除适用国际人权标准的宗教和文化特性之间的冲突。[104] 一方面，在1993年维也纳世界人权会议 (1993 Vienna World Con-

---

[100] 唐娜 · 阿茨特 (Donna E. Arzt)，《伊斯兰法下的对宗教异见者的处置》("The Treatment of Religious Dissidents Under Islamic Law")，载于《全球视角下的宗教人权》(*Religious Human Rights in Global Perspective*)，第452页。

[101] 卡特琳娜 · 达拉库拉(Katerina Dalacoura)，《伊斯兰、自由主义和人权》(*Islam, Liberalism and Human Rights*)，伦敦：I.B. 金牛出版社 (London: I. B. Tauris)，1998，第2页。

[102] 同上，42。

[103] 默什普日，《世界人权宣言后的穆斯林世界海珐世纪》("The Muslim World Haifa Century after the Universal Declaration of Human Rights")，第314页。

[104] 对此更深入的探讨请看 纳齐拉 · 加纳 · 赫考克 (Nazila Ghanea-Hercock)，《人权中的信仰、信仰中的人权》("Faith in Human Rights, Human Rights in Faith")，载于乔尔 · 蒂尔斯坦 (Joel Thierstein)和弥亚 · 卡马利普 (Yahya R.

ference on Human Rights)上，所有国家都接受了人权具有国际普适性这一原则。但在另一方面，又通过〝国内的和宗教的特殊性〞和〝宗教背景〞[105]对这一原则进行了折衷。另外一个原因是，一些国家倾向以更保守的方式对宗教进行解释，以保证其控制的稳定性以及个人对其的忠诚。对叛教处以惩罚与其说是与保持信徒对宗教的虔诚和维持宗教的正统性相关，不如说是与政治和意识形态相关。因此，可以从以下角度对叛教问题进行富有成果的探讨：身份 (identity) 以及用以确保持续忠诚的刑罚、威胁和恐吓。社会不能建立在通过使用极端手段处理异见行为而得以维持的强制力上。可以明确的是，需要培育一种具有世界视野的、宽容的态度，以确保不赋予威胁下的忠诚如此高的政治价值，以及纠正认为稳定取决于对某一特定宗教信仰的附属的观念。

Kamalipour) 编著，《宗教、法律和自由：一个全球的视角》(*Religion, Law and Freedom: A Global Perspective*)，西港：普拉格出版 (Westport: Praeger Publishing)，2000。

[105] 参见《维也纳宣言和行动计划》(*Vienna Declaration and Programme for Action*)，第 I 章，操作条款 (operative paragraph)5. 如此表述：〝所有人权都是跨国界、不可分割、相互依存和互相关联的。国际社会必须同步地、不加区分地、公平地对待所有人权。由于国家和地区间各有其特征及历史的多样性，故必须充分考虑文化和宗教背景。不管国家政治、经济和文化结构如何，他们都有义务去促进和保护所有人权与基本自由〞。

第六编　促进宗教或信仰自由的语境

第 30 章

在世俗和多元化社会中发展共享价值和共同公民身份：宗教社群如何才能作贡献

阿纳斯塔希欧斯大主教 (Archbishop Anastasios)

一、基督徒和穆斯林共同生活于现代欧洲[1]

A. 现代欧洲的宗教价值观

生活于世俗的多元化社会中，欧洲基督徒和穆斯林共同的首要责任之一是要强调宗教在人类生活中占据着关键的地位。宗教不是道德、理性或情感生活的副产品，而是与特殊范畴相关的独立而重要的自然现象。这个范畴就是神圣 (the Sacred)，圣洁 (the Holy)，它持续不断地拓展人类良知超越世俗界限，并使人类心灵向终极实在敞开。宗教是所有人类社会的一种重要经验，因此它无法像在无神论政体中那样被压制，也不能像在一些世俗化国家中那样被忽视。

同时，基督徒和穆斯林也必须展开自我批判并承认我们的错误。有太多的时候，不仅在过去而且在当前，宗教都使人产生了分裂并加剧了敌意和冲突，包括种族清洗。基督教和伊斯兰教的成员都应该有意地抛弃一切侵略政策，并与打着宗教幌子的种种暴力作斗争。为了实现这样的一个异象，人们需要在个人和社会生活的众多层面上作出艰巨而持久的努力。

现代欧洲资本主义社会中的世俗主义和实质上的无神论，已经在普通人的生活中制造了新的准则。我们看到，欧洲人不仅仅对宗教价值观漠不关心，而且还有了一种全

[1] 本章是作者在《欧洲的基督徒和穆斯林：多元化社会中的责任和宗教信念》（“Christians and Muslims in Europe: Responsibility and Religious Commitment in the Pluralistic Society”）大会上所作发言的修订版，此次大会于 2001 年 9 月 12 至 16 日在萨拉热窝 (Sarajevo) 举行。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

新的定位。金钱是唯一的准则和要务，它主导着我们整个生活的节奏。当今文化的庙宇是银行，它们在很多城镇都已经变成最引人瞩目的建筑物。它们代表现代世俗社会的〝大教堂〞。金钱意味着权力、奢侈、性和社会影响力。它不是服务于人类的一种工具，而发展成了一个假神，一个偶像。不幸的是，对金钱的这种崇拜甚至诱惑了很多宗教人士。当然这并非新事，《圣经》和《古兰经》都谴责这种诱惑。与这种新型偶像崇拜相伴而生的是个人主义和自我神化的高涨。然而，置身于这些世俗社会中的很多人仍然感觉到了对人生终极意义的需要。他们向往属灵的特质，向往宽恕，向往社群生活，向往完美;换言之，他们需要自己的生活有一个宗教维度。

基督教和伊斯兰教都反对那种危险的世俗定位，它会把人导向混乱、焦虑、奴役和孤独。宗教经验能使人的头脑和心灵向无限敞开，揭示人的属灵潜质，并通过相信、祷告、敬拜和顺服神圣的戒命而促进与上帝的交流。宗教谅解有助于人们培育出一种尊重并同情每一个人，甚至是陌生人和敌人的融洽关系。它引导、鼓励并使人们有力量免于沦为自我的俘虏和奴隶。它激励一种积极的人生态度，所造就的负责任者常常成为和平动议的支持者和社会不公的抵抗者。

欧洲的基督徒和穆斯林能够而且必须致力于阐述并促进共同的价值观和精神准则。确定无疑的是，人类在宇宙中并非孤立，单单是人的利益也不能成为全人类的最终标准。忠实的信徒被教导相信上帝造出万民，他们在日常的生活中能感受到他的同在和看顾。与上帝的关系以及对上帝的信靠有助于人们向上帝持守诚实的心，在自己里面有平安，并在人生磨难中拥有一种对上帝的强烈希望和相信。

很多欧洲社会已经把宗教边缘化了。这种边缘化在那些只关注多数派宗教和少数派宗教统计数据的人当中引发了焦虑。我们必须把自己从这种不安全感当中解放出来，〝你们这小群，不要惧怕〞（路加福音 12:32），耶稣基督说。真理的最终标准并不取决于多数人的投票。我们看到，在科学和艺术中，正如在整个人类历程当中一样，真理并不是通过投票选举产生的。

正如我们在上面所指出的，宗教有一个不同的使命。关键的问题不是我们的人数是多么的少，而是我们在追求上帝并顺服其旨意的过程中是否同一并真诚，我们的生活是否跟我们所宣称并相信的一致。

每一个世代都必须从内部洁净自己的宗教生活。从基督徒的立场来说，我们的首要问题是:我们是否准备好了要活出整个福音来，并按照登山宝训中的八福、好撒玛利亚人比喻所传递的信息、关于最后审判的经卷、圣保罗爱的赞歌等等，以及圣徒当中爱、谦卑、公义和自我牺牲的楷模来安排自己的生活?

B. 不同宗教社群之间的和谐共处和相互尊重：人权的重要意义

欧洲基督徒和穆斯林的和平共处是一个必须以真诚之心予以促进的理想。宗教社群之间的和平共处可以源自两个完全相对的起点：要么对宗教经验漠不关心，要么自觉地去体验宗教最深处的本质——如同所有宗教中很多卓越的信徒生命中所表现出来的那样。另一方面，共存宗教社群之间的不宽容不是源于宗教原因（即极端的基要主义），就是源于非宗教原因（即政治的、民族的、心理的或自私的派系）。所有这些在过去都产生过重大影响，并且在现代欧洲也未见势微。

在今日欧洲，宗教群体之间以及宗教群体与非宗教群体之间和谐共处的基础，可以建立于大家对人权尤其是良心自由的真诚接受和尊重之上。虽然很多穆斯林可能会认为《世界人权宣言》(Universal Declaration Human Rights)及其后的国际人权法律文件过于西方化，但它们却可以为进一步的讨论和改善提供一个基础。同样，基督徒也有些犹豫不决，并对如何完善相关的法律文件提出了一些严肃的建议。每一个欧洲国家的宗教成分都很复杂。在很多国家，宗教在传统上都跟其民族的精神气质、文化、历史和期望紧密相联。

为了在基督徒和穆斯林之间培育一种积极的关系，必须从这两个宗教的立场对相关的人类学原理进行谨慎的研究和强调。对此，我将稍加论述。

1. 伊斯兰教

关于人类构成一个神圣〝符号〞(aya)的思想对伊斯兰教来说是一个公理。人的尊严源自他自身的本质，正是以此为基础产生了所有其他的人权思想。穆罕默德在最后去麦加朝圣时曾强调：〝众人啊！我确已从一男一女（一对男女）创造你们，我使你们成为许多民族和部落，以便你们互相认识（而不是以便你们互相歧视）。在真主看来，你们中最尊贵者，是你们中最敬畏者。真主确是全知的，确是彻知的〞。(《古兰经》49:13)[2]然而，伊斯兰教同时也强调人的社会性及其跟政治、经济和文化在整体上的关系。它还强调人类跟上帝的紧密关系及其对上帝的依靠，指出人的意志具有相对性并要服从神圣的意志（伊斯兰教）。但是，它也作出了真正的批判：因为每一个人本质上都是上帝的奴

[2] 所有的《古兰经》经文都引自伊斯兰研究主席 (The Presidency of Islamic Researches, IFTA)，库 (Call) 和盖德斯 (Guidance)编著，《〈古兰经〉：含义和注释的英语翻译》(The Holy Qur'an: English Translation of the Meanings and Commentary)，沙特阿拉伯麦地那：法赫德国王古兰经印刷厂 (Al-Madinah, Saudi Arabia: King Fahd Holy Qur'an Printing Complex, 1411 AH)。

隶，所以独立的人类价值并不存在。如果脱离了永恒并被剥夺了任何属灵的维度，人道主义对伊斯兰教来说是难以想像的。一些穆斯林思想家强调指出，这样的一种方向会导向人的自我神化。

伊斯兰教也承认其他一神教的信徒有人的尊严。它尊重并保护受保护之民 (dhimmis) 的权利。在一些情形中，《古兰经》用这个词泛泛地指非穆斯林，在其他情形中则具体地指耶稣的跟随者。这些《古兰经》经文有时候表现出来的是一种同情，有时候表现出来的则是明显的敌意（例如《古兰经》5:85）。在其他的经文中，《古兰经》则猛烈地攻击这两个群体（《古兰经》5:56）。这么多世纪以来，穆斯林当局都被允许根据自己的切身利益来解释这些经文，如此一来，他们每一次都有可能按照自己的决定去采取行动。

伊斯兰教对多神论者和无神论者的态度越来越严厉和不宽容（《古兰经》9）。伊斯兰教将如何对待今日欧洲那些没有任何宗教信仰的人呢？这一直是穆斯林神学及法学理论中的一个重要问题。然而，伊斯兰教将自己定义成〝有逻辑的宗教〞，它必然会尝试针对当前的世界形势作出一个符合逻辑的建议。

2. 基督教

至于基督教，西欧官方的宗教界起初是反对《世界人权宣言》的，这主要是因为他们认为《世界人权宣言》是人道主义哲学和反宗教倾向的一个产物。但同时，很多基督徒也试着从神学上来论证这些权利。基督教人类学的基础首先源于《旧约》经文〝是照着自己的样式造的〞（创始记 5:1），其次源于认为基督具有完全人性的道成肉身教义。正是这两点在此牢固地支撑着人类尊严的观念以及人类尊严的确定性。历史上，教会以其教义和敬拜教导并实践着圣经的启示：人是按照上帝的形像被造的，因此应该努力活出神的样子来；全人类都源自上帝所造的那一对夫妻（使徒行传 18:16）。所以，所有的人，不论其种族、肤色、语言和教育，都天生拥有来自其神圣源头的尊严。

与西方的基督教思想强调理性、知识和意志不同，东方的基督教神学特别重视自由和爱，因此，三一真神三个位格之间的爱和相交就成为他们最经常援引的内容。通过取得人性，基督即三一真神的第二个位格，就赋予了每一个人无可估量的价值，并使个人自由和尊严成为确定无疑的事情。

爱是焦点，基督徒必须以此为出发点来看待自己在地方和全球层面上的责任。爱的自由不受他人信仰的限制。〝能同样地爱每一个人的人有福了〞（忏悔者圣马克西摩，Maximos the Confessor）。就其定义来说，基督徒的爱具有普世性，任何障碍都不能阻断它，无论是民族的还是宗教的。当我们接纳其他人和其他社群，尊重他们的自由，且

不强迫他们接受我们自己的观点之时，我们方能对不同宗教观点的信奉者泰然处之，深深地尊重他们的人权，并愿意在相互接纳和支持的基础上与他们合作。

C. 责任的公民

欧洲国家接受《世界人权宣言》、《欧洲人权公约》(European Convention of Human Rights)，尤其是《欧盟基本权利宪章》(Charter of Fundamental Rights of the European Union)——21 世纪第一个人权宪章，于 2000 年 12 月 7 日在尼斯公布。作为公民的欧洲基督徒和穆斯林享有很多特权，但他们也应该向自己所生活的国家承担起具体的责任和义务。宗教社群必须向社会敞开，奉献出自己最好的东西。发展成内向的俱乐部并只关心自身利益的诱惑仍然是一个危险。我们从上帝所领受的，我们必须与其他人分享，但同时也尊重他人的自由。

在多元化社会中，宗教社群拥有一定的权力，但它们必须谨慎地避免把宗教等同于一个特定政党的诱惑。这种诱惑会把它们导向一个危险的方向。政党与很多其他利益集团纠结在一起，而且政治规则跟宗教规则也大相径庭。宗教必须促进永恒的价值观，且不允许政治纲领和政客利用它来损人利己。我们必须集中关注如何利用宗教价值观来造就一个更好的社会。宗教必须促进自由、公义、对创造的爱护以及对良心自由的尊重——尊重所有的人而不仅仅是跟我们同属一个宗教群体的人。

通过提出有创造性的批评和建议，我们能够更好地阐释国际人权文书中的各项观点，强调社会权利、对穷人的关心，以及对每一个人的尊重，不论其相信或不相信什么，也不论其种族如何。《世界人权宣言》及其后的国际文书涉及到了我们普遍接受并一再重复的重要原则，但这些原则我们还远未身体力行。

二、今日形势下的基本优先事项

A. 抵抗各种形式的暴力

在欧洲及全世界抵抗暴力都是一件非常急迫的事情。普世基督教协会 (World Council of Churches) 认识到有必要把新千年的第一个十年宣布为〝抵抗暴力的十年〞(2001–2010年)。这可以成为所有基督徒和穆斯林的一个优先事项，特别是在欧洲。

通常而言，最容易受诱惑去施暴的人是那些拥有权力的人，不管这种权力是政治权力、经济权力、军事权力，还是行政权力。这是因为他们有可能将自己的意志强加于

人——通过各种形式的操纵、歪曲事实、电子或人工洗脑，以及通过威胁或收买良心。

然而，暴力不仅仅存在于大众媒体吸引我们所关注的地方，它同样也栖身于较小的城市和社群当中，这些本应是安全的地方。暴力常常以其形式多样的罪行令我们大吃一惊。它通过用药物、恐外症和种族主义毁坏人类等方式惊吓着我们。可悲的是，一些人还毫不犹豫地把宗教口号和辩论引进到这场疯狂的暴力之舞当中。然而必须承认的一个重要事实是，暴力这个病毒潜伏于我们每一个人的心中，在关键时刻它就会感染我们跟其他人的关系。我们要谨慎，不可低估潜藏在每一个人心中的侵略性。

在这场抵抗暴力的斗争中，宗教社群能够做出重大贡献，如关于永恒价值的理论、关于和平与和解的异象、活生生的楷模，以及持久地进行自我批评和更新的力量。

请允许我特别提一下我们阿尔巴尼亚的两个例子。在第一个例子当中，教会发挥了先知的作用;在第二个例子当中，教会对暴力受害者付出了真诚的爱。1997 年，当骇人的无政府主义混乱吞噬了这个国家时，很多阿尔巴尼亚家庭有机会获得一部卡拉什尼科夫枪，将它用于抵抗暴力，或者甚至实施暴力。在那些全国一片混乱、到处无法无天的狂乱日子里，毫无制约的黑暗力量从无数人心中喷涌而出，甚至包括那些最单纯的人。一有机会，那些人就洗劫医院、孤儿院、宗教机构，使病人、老人，甚至无辜的孩子沦为自己的牺牲品。教会，在数十年的暴力迫害之后刚刚被建立起来，像先知那样呼吁:〝不要再流血了!向斗争说不!向武器说不!向仇恨说不!……只有通过自制、悔改、真理、宽恕与和解，才能实现重大和平!〞(Public Appeal, 1997 年 3 月 6 日)。持有不同信仰的人满怀关注和尊重地听到了教会的声音。

我们还没来得及从混乱后复原，在 1999 年，又有成千上万的暴力受害者从科索沃涌向这个国家。东正教会竭尽全力，以切实可见的仁爱之心收容了尽可能多的人，而从不问及其宗教身份，它当然知道大多数难民都是穆斯林。教会发动了所有的成员，特别是年轻人和妇女。它动员全世界的朋友，募集到了超过 1.2 亿美元的捐款，并发动众多的人以自己的关怀来减轻 3 万多难民的痛苦。虽然有几个群体试图给科索沃的战争添加宗教色彩，但我们予以了强烈的抗议，并一再强调:〝任何人都无权用宗教圣油加剧武装冲突的烈焰，它反而应当作为一个神圣的礼物被用于抚慰人心，医治伤口，并在和平当中将个人和民族召聚到一起〞。(1998 年 3 月 13 日)

B. 为真诚的和解及持久的和平而斗争

过去，宗教在关键时刻一直被用于强化民族身份和对抗。今天，宗教领袖和宗教信徒应该完成另一个高尚的呼召，那就是以热情和坚韧去工作，在国家和民族之间实现和解，

并在欧洲和全世界缔结持久和平。人类的共同大敌是仇恨，它才是我们必须面对的那一位。只有通过艰巨而共同的努力，我们才有希望减轻甚至是治愈这种最厉害的疾病。如同眼镜蛇的剧毒，猜忌和仇恨毒害了无数人的心灵。真诚的宗教教导和楷模能够培育出克制这种危险的独门解药，那就是人们心中的宽恕和爱。持久和平无法单靠外交和政治谈判来实现，它主要来自为信仰所激励者的艰苦奋斗，这些人相信上帝的爱，为有创意的和解及和平动议而斗争，直至奉献生命。

正如我们在莫尔日 (Morges) 的一个会议——2001 年 6 月在瑞士举行，有来自前南斯拉夫马其顿共和国所有宗教社群的 19 位领袖参加——上所强调的：

> 和平是如此的重要，以致不能单单把它委之于政客。和平也是教会和宗教社群的一种责任。我们强烈的相信，应该永远以坦诚、持久的对话来寻求问题的答案，这种对话要以完全的、彼此尊重其他宗教传统和社群的不同及价值观为基础。

阿尔巴尼亚东正教会在一个公开号召（1999 年 6 月 24 日）中坚持：

> 不同的宗教社群必须发掘其教义和传统中最深厚、最真诚的层面，变成为和解及和平而献身的斗志昂扬的工人。我们应该采取主动，建设一个尊重他人宗教自由和特征的、自由而公正的社会。我们必须建设一个这样的社会，其他人在其中也是上帝的创造，并且是我们自己的弟兄姊妹，不管他或她相信什么。

上帝的信仰者有义务在社会中成为和平缔造者和促成和解者。我们必须为那些因恐惧而失语的人发言，我们必须保护那些无人保护者，我们必须为上帝的和平和公义而奋斗，并要公开赞扬〝使人和好的职份〞(Ministry of Reconciliation)。我们必须向所有人强调：向仇恨说不；向歪曲事实说不；向顽固的旧仇说不。善恶之分并不存在于个人、社会群体或民族之间，乃是在每一个人的心中。因此，有必要让爱的光辉照亮我们良心和思想最深处的褶皱。

C. 鼓励真诚的宗教对话

基督徒和穆斯林之间数个世纪以来一直进行着形式多样的神学对话，这最早可追溯至拜占庭时期。[3] 过去的数十年更清楚地表明，各一神宗教的信徒之间有必要进行一种新

[3] 阿纳斯塔索斯 · 扬诺拉托斯 (Anastasios Yannoulatos)，〝从东正教的角度与伊斯兰教对话〞in *XLVI. Ökumenisches*

的、更加客观的对话，而且这个方面也早已取得了重大进步。宗教对话有助于消除对其他宗教观点的误解、误读，并有助于更好地理解其他文化和民族宗教经验的重要之处。实实在在的宗教对话不是宗教体系间的点头示意，而是本性相同的人与人之间的相遇。

在尊重他人宗教原理和观点的前提下进行对话，并不意味着我们的信仰会发生调和或变色。相反，真正而卓有成效的互动要求深深地理解我们自己的信仰，并持续不断地在悔改、谦卑及真诚的爱当中活出它来。"爱既完全，就把惧怕除去"（约翰一书4:18）。是的，爱可以把各种各样的惧怕除去，并让我们满怀希望。上帝的真理和爱有能力在僵局当中出人意外地开出通道来。我们责无旁贷要跟其他人分享上帝无偿地赐给我们的真理以及最深的属灵经验，但我们在这样做的时候应该避免骄傲自负，要单纯而平和，要感恩并有知识，还要尊重所有的人及他们的自由。

在我们这个时代，全球化进程正在为人类制造亟待解决的新难题，因此，信仰上帝的人更应该同心同德地寻求有效的解决办法。由此看来，新型宗教对话所面临的最实际的问题，当数那些在全球化进程中困扰人类的问题：生态、贫穷、种族和解、国际正义，等等。

除了学术对话之外，我们还可以寻找各种重要的机会，在多宗教社会的框架内进行"生命对话"。这最后一种对话并不需要共同协议，它集中关注的是接纳并尊重他人的宗教自由，以及他们最终为自己选定观点和目标的权利。

放弃宗教间对话无异于继续促成犹太人社区、恐怖的宗教清洗以及新形式宗教狂热的产生，而所有这些最终将导致另一种可怕的"对话"——恐怖主义者的炸弹和超级大国的火箭之间的"对话"。我们每一个人都不得不与其他人一起生活在自己的国家中，也必须跟其他人一起在这个被称为行星地球的"全球村"里生活。

D. 促进建设性的宗教教育

我们，基督徒和穆斯林，必须以一种新形式的宗教教育来促进这些原则。对宗教教育的忽视在价值观体系中造成了更深的危机。例如，在很多东欧国家中，在过去的年代里盛行一时的乌托邦集体主义口号，今日已经被以自我为中心的资本主义信息取而代之。到处是一片出奇的沉默，它有时候表达的是漠不关心和无动于衷，有时候表达的则是逃避主义。在这个精神的真空当中，宗教社群应该努力培育对上帝的信仰，并开辟既能够

Symposion, *1986*年 *10*月 *16*日维也纳：*Ein Laboratorium für die Einhait*, *Pro Oriente* no. 13，R · 基希拉格 (R. Kirschläger) 和 A · 斯泰恩曼 (A. Stiernemann) 编著，因斯布鲁克：蒂罗里亚出版社 (Innsbruck: Tyrolia Verlag)，1991，第210-22页。

强化道德观念和内在自律，又可以鼓励人民坚忍不拔和积极创造的属灵新视域。

我们必须为公立学校设计一套基本的宗教教育课程。对此持反对意见的一种常见观点是，在一个拥有很多宗教社群的文明社会中，宗教会导致人民的分裂。但这不过是一个借口，持这种观点的人妄想推行一种对宗教或信仰漠不关心的社会生活方式，并因此坚持要把宗教挤到私人领域中去。我们必须反对这种在一些后共产主义国家特别是东欧国家比较流行的观点。多元化社会中的宗教信仰并非是一种威胁，它反而能够对稳定和持久和平作出非常积极的贡献。

另一项同样紧迫的任务是重写我们的宗教书籍，在此过程中要对既往的历史持开放心态，并去除侵略和争辩的心理。对某些特定议题集中进行研究，然后再决定我们可以强调哪些文化价值和准则。这种类型的教育必须在教堂和清真寺、纸质和电子媒体中继续不断地进行。

宗教领袖在多元化社会中的一个特别责任，是要以这种兄弟共存的精神引导我们信众，防止各种原教旨主义和极端主义思想误导我们的社群。如果宗教培育的是仇恨、种族主义和恐外症，那它就是一种可怕的危险。宗教之所以在每一个社会中都具有关键性作用，原因在于它能够生成对他人的爱和尊重。

当然，这并不意味着要对我们自己的宗教信仰的特殊性沉默不语，并背叛我们自己的身份。展示我们据以生活的信仰和真理，跟对他人持侵略态度并扭曲他们的观点，是截然不同的两回事。

E. 普世责任

欧洲的基督徒和穆斯林并不是脱离其它大陆的人民独自生活。在我们这个世纪，全球化进程正在使所有的国家和人民产生经济和文化上的相互依赖。我们这两个宗教自始就都有一种世界视角，那就是常常在将自己的观点强加于人方面想着全球化。今天，情况已经发生了根本性变化。我们必须接受宗教多元主义，并继续就很多议题进行有创意的宗教对话，由于科学技术发展带来的新挑战，这些议题正困扰着我们。在消除既往误解并共渡时光的过程中，宗教领袖之间应该培养个人间的关系和联系，甚至是友谊。

欧洲信仰上帝的人们能够向全世界展示和平共存的一种模式。但是有太多的时候，我们都是在自己是少数派的时候才强调人权。一旦成为多数派，我们就突然换了一副面孔，把人民、另一种信仰或人生观的平等权利忘得精光。作为负责任的欧洲公民，我们有义务不仅仅只关心我们的大陆，我们还应该关注全球的国际现实，并作出有创意的贡献和正确的判断。

三、结论

总之，为了在欧洲的宗教社群之间实现和平共存，并对我们的多元化社会作出有创意的贡献，我们基督徒和穆斯林，必须在我们宗教教义的深处以及我们传统的精华部分汲取养料，找到并促进健康的人类学理论，强调对每一个人的真正尊重以及抵抗暴力并促进和解的义务。同时，我们也有义务借着领袖的精神气质，以及对我们的社群成员进行教育来发展并促进这些理论。

由此，我们就能够在欧洲对整个和平和团结共同体作出贡献，它将为每一个人、每一个民族、每一个少数人群体带来正义和人性尊严，并将生成一种更深刻、更人道的文化。

第 31 章

人道主义和远离宗教的自由

拉佳吉 · 拉玛纳特哈 · 巴布 · 高吉内尼 (Rajaji Ramanadha Babu Gogineni)
和拉斯 · 格勒 (Lars Gule)

一、人道主义者信仰和宗教自由

在人道主义者看来，人道主义指的是一种扎根于理性思考的现代人生观，它用一种自然主义的方式而不是超自然主义的或神学的方式，来理解我们的宇宙及我们在其中的位置。作为一种生命哲学，人道主义无论是向其作为个人的追随者，还是向其作为社会成员的追随者，都提供了一种建基于人类价值观和人类经验之上的世俗伦理。身为人道主义者，我们意识到我们所具有的共同人性，并为一种值得所有人拥有的道德感所激励。我们希望以富有同情心的理性来指引行为，并为实现人类共同命运而奋斗。身为人道主义者，我们否认绝对权威和启示智慧，我们提倡自由探索，我们拒绝让习惯代替良心和理性，我们为智识的整全性辩护。我们承诺负责任的思想和行动自由，以及文明的法律。人道主义者声称以人为本，并由此主张生命的目的就是我们每一个人赋予它的目的。

作为人类的一种哲学，人道主义尝试尽可能好地帮助解答生命中最重要的问题：我们是谁？我们是什么？宇宙是怎么产生的？什么是善的生活？等等。这些问题是宗教问题吗？在试图回答这些问题的时候，人道主义者变成信徒了吗？人道主义是否因帮助回答这些问题就是一种宗教？

勿庸置疑，人道主义正在尝试回答的一些问题，传统而言正是宗教要努力回答的问题。但是，哲学不是神学，人道主义也不是宗教。虽然人道主义跟宗教所探讨的问题相同，但我们感兴趣的却是永恒的问题，而不是传统宗教提供的所谓永恒答案。如果不以开放性的态度对我们的生命和宇宙进行持续不断的探索，人道主义就什么都不是。作为一种事关问题而非答案的学问，人道主义认为重要的是要追求真理而不是占有真理。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

人道主义者的这些信仰和对待生命的方式，给他们在宗教自由或信仰自由权利方面造成了特别的难题。因为人道主义者强调问题而不是答案，所以他们发现，一种有利于继续不断地探讨问题的环境是非常重要的，但他们也发现有组织的传统宗教并不鼓励这样的环境。由于人道主义者的信仰和态度常常跟各种宗教所提供的说教的、绝对的答案相抵触，这使他们跟传统的宗教态度对立起来。

然而，人道主义者跟宗教人士一样，也对真理感兴趣，也想知道现实的终极性质。但我们认为〝真理是知识的内容〞，[1] 并把科学当作获得此类知识的工具。由于科学是自由思想向知识领域的延伸，人道主义者相信，科学的自我纠正法是逐步接近真理的最佳方法。因此我们坚持，任何关于自然的论述都必须经过科学证据的检验。科学通过解释宇宙并对我们探测宇宙深度的能力加以证明而赋予人类权力，并增加了人类的尊严和自我价值。知识跟自由直接相联——除非我们了解自己在宇宙中的位置和地位，我们就不能了解我们的局限性和我们自由的界限。人类自由在民主制度中得到了最大的促进和维护，只有这种制度才承认所有人的平等价值。总之，以上这些就是人道主义者的世界观或人生观。

一般说来，在宗教或信仰自由的领域中，人道主义者认为现代世界所面临的挑战是要确立一种可自由探索的宽容环境，所有的人生观，不管是世俗的还是宗教的，在其中都能够找到在和平竞争中繁荣发展的空间。然而，在一个为各种相互对立的宗教世界观所主导的世界当中，在宗教自由之外保有他们本该享有的同等自由，即在公共领域中远离宗教的自由，对人道主义者践行自己的理想来说至为重要。

如何在现实中实现这一点呢？所面临的挑战跟几个更加具体的问题有关，这些问题又跟不同国家的政府一般来说如何承认、保护并支持各种宗教组织，具体来说如何承认、保护并支持（有组织的）人道主义有关。它还跟市民社会是如何组织的，以及这一社会领域中的宽容度有关。

我们在下文将进一步尝试描述人道主义跟各种宗教的关系，以及与宗教或信仰自由有关的国际规范为人道主义者提供了何种保护。然而，下文将主要分析宗教人生观和世俗人生观之间明显的不平等，以及远离宗教之自由权的缺位。我们还将描述并讨论自由地实践人道主义所遇到的障碍，并力图克服这些障碍。

---

1 罗伊 (M. N. Roy)，《新人文主义：一个宣言》(*New Humanism: A Manifesto*)，加尔各答：文艺复兴出版社 (Calcutta: Renaissance)，1953。

二、人道主义和宗教

〝我很高兴看到人道主义者主张一些积极的东西，并发现他们不仅仅是反对宗教〞，一位参加国际人道主义和伦理联合会 (International Humanists and Ethical Union) 2001 年在奥斯陆举办的一次大会的人士，对我们中的一位说。此次大会的题目是〝朝向一个世俗的社会〞，除了来自十几个国家的著名人道主义者、人权活动家和学者之外，挪威路德国家教会 (Norwegian Lutheran State Church) 和其他宗教信仰的代表，还有同性恋社群的代表，都参加了讨论。实际上，对我们做上述评论的那位朋友是斯堪的纳维亚一个国家中的伊斯兰社群的妇女领袖。

在过去，宗教代表和人道主义者在人权领域进行这种真诚的对话是不可能的，一位妇女参加如此重要的会议也是无法想像的。毕竟，印度教以及犹太教、基督教和伊斯兰教这三种亚伯拉罕宗教，都认为女人比男人（身体上的、道德上的和智识上的）低劣。关于平等的概念——与性别、种族和社会地位相关——也不是传统宗教所熟悉的。或许我们还记得，在 1829 年，一位主教曾警告英国国会上议院小心上帝的惩罚，如果它把公民权利给予犹太人。[2] 在挪威，犹太人因 1851 年宪法改革才被允许进入该国领土，在 1956 年另一次宪法改革之前，挪威禁止耶稣会会士在本国立足。在 19 世纪 40 年代，美国循道宗 (American Methodism) 发生了分裂，北方反对南方，分裂源于上帝的话是谴责奴隶制还是支持奴隶制这一争论。还有，虽然官方努力要废除贱民身份并改革种姓制度，但印度教在很多方面仍然继续以严格而等级森严的种姓制度为基础，在很多地方再度兴起的伊斯兰教也削减了妇女在历史中获得的权利和社会地位，阿富汗和苏丹等国家甚至还完全废除了这些权利。我们或许也记得，欧洲的基督教教会在宗教改革之后又经过了数个世纪，才同意在各宗教之间实现有限的容忍及和平共处。

我们相信，启蒙时代的人道主义者和理性主义者在为现代人权奠定基础方面发挥了关键性作用，我们也相信，近期在人权和自由领域中获得的大多数成就都可以直接追溯到人道主义思想和理论所具有的解放能力。[3] 实际上，人类历史上的黑暗时期就是宗教最为鼎盛的时期。随着宗教铁箍的放松，理性和批判智慧提升了，人类自由也进步了。在知识、理性主义、道德和人类自由之间，存在一种明显的关联。〝自由的概念既包含着自由的价值观，也包含着理性主义。一个人除非是自我依赖的，他就不能拥有自由，而除非他相信自己的理性，他就不能是自我依赖的。因此，除非以理性主义为基础，自由

---

[2] 在英格兰，议会直到 1858 年才通过在就职宣誓中取消〝论一个基督徒的真正信仰〞条款而向犹太人敞开，直到 1870 年，英帝国对所有职位（除主权职位外）的一切限制才被废除。

[3] 关于稍微有些不同的历史评价，见本书埃文斯 (Evans) 和斯威德勒 (Swidler) 所写的各章。

是不可能的。如果一个人要同时拥有自由和道德，靠自力支持的道德也是至为关键的"。[4]

然而我们想要澄清的是，虽然人道主义者一直反对所有形式的专制和盲从，也一直一如既往地在一切企图控制人心、身体和社会的努力面前维护人的尊严，但人道主义者并不仅仅是在回应退化的宗教或原始的社会结构和等级制度，它想要为人类创造一种积极的生命哲学，并力图使自由对所有人都成为一种现实。

由于人的自由是一个不可分割的整体，所以对一种自由形式的威胁，也是对其他自由的威胁。身为所有人类自由和权利在全球层面的维护者和促进者，人道主义者将在宗教和人类生活的其他领域中继续其工作。我们不能将自己的工作局限于宗教或信仰自由——这是我们此处正在讨论的问题。虽然进步是明显的和令人愉快的，但这个世界的很多地方仍然正在每况愈下。人道主义经历着参差不齐的历程，世界上有几个地方，对人权普遍标准的维护极为落后。例如，阿富汗伊斯兰基要主义者骇人听闻的疯狂举动、巴基斯坦野蛮的亵渎神明法、近期再度兴起的印度文化民族主义、非洲和东欧的宗教部落冲突、爱尔兰的教派分裂，还有当今罗马天主教皇（以及其他基督教、犹太教、穆斯林和印度教的宗教领袖）不像接纳其他人那样接纳同性恋者。所有这些都代表人类自由今后所要面对的危险。

三、国际人权文书

那么，人道主义者的信仰和人生观有权在跟传统宗教平等的基础上受到保护吗？在很多国家的法律制度中，答案都是否定的。从各个国家的法律和实践来看，这种不平等都是明显的，但国际法律和人权对此持何种态度呢？

国际宣言和公约为有神论和非神论的人生观确立了同样的权利。人道主义者的权利明确地规定于《世界人权宣言》第 18 条。《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条也规定了这些权利。不仅如此，联合国人权委员会 (UN Human Rigths Committee) 还在其意见中详细地阐述了这一点：

> 1. 第 18 条规定的思想、良心和宗教自由权（包括持守信念的自由）是广泛而深刻的，它包括对所有问题进行思考、持守个人信念和委身于宗教或信仰的自由，不管它们是单独表现出来，还是跟其他自由一起表现出来。委员会提请成员国注意如下事实，即思想自由和良心自由跟宗教和信仰自由应该受到

[4] V. M. 塔肯德 (V. M. Tarkunde)，《激进的人本主义：自由与民主的哲学》(*Radical Humanism: The Philosophy of Freedom and Democracy*)，德里：阿间陀出版社 (Delhi: Ajanta Publishers)，1983。

同等程度的保护。这些自由的基本特征也反映于这样一个事实：根据《公民权利和政治权利国际公约》第 4 条第 2 段的规定，第 18 条规定的权利是不可克减的。

2. 第 18 条保护有神论、非神论和无神论信仰，以及不宣信任何宗教或信仰的权利。此处的“信仰”和“宗教”要予以广义的解释。第 18 条的应用不限于传统宗教，或跟传统宗教有类似组织特征或习俗的宗教和信仰。因此，委员会关注以任何理由歧视任何宗教或信仰的倾向，这些理由包括它们是新建立的，或代表了为主导宗教社群所恨的宗教少数派。[5]

因此，世俗信仰应该跟宗教信仰受到同样的保护，这看起来好像是明确的。一些只在名义上承认宗教或信仰自由人权的政府，还没有认识到这个重要的见解。然而，这并不意味着在与宗教人生观平等的基础上承认世俗人生观就能够解决所有的问题。宗教自由和远离宗教的自由仍然有可能发生冲突。例如，正如澳大利亚的维克托 · 冈纳塞卡拉 (Victor Gunasekara) 博士所说的：

《联合国消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》第 5 条和第 6 条具体规定了给予宗教的自由：第 6 条 (b) 段规定了维持慈善和人道机构的自由。根据这一规定，任何人都可以维持这样的机构，所以它们不应该被认为是宗教自由。“慈善”机构可以被用作劝诱他人改教的工具。第 6 条 (e) 段允许在“合适的”地方传教，从而把决定什么地方是合适的权利留给了宗教。宗教可能会滥用这种权利，当布道成为公共频道的广播节目时，它就会成为对公众的一种滋扰。第 6 条 (f) 段允许“自愿的”奉献，但人们知道，很多奉献都是被游说的，因此它们并不是自愿的。我们不能否认，任何自称为宗教的组织都有这些自由，但宗教这个词在任何地方都没有被定义过。第 5 条赋予父母把自己的宗教观点强加给孩子的不受约束的权利。孩子自己的观点，或孩子形成自己观点的能力，却并没有受到关注。[6]

冈纳塞卡拉博士还提到，女性多边关系和男性多边关系在宗教或信仰自由文书中也没

---

[5] 《联合国人权委员会 22 号一般评论》(UN Human Rights Committee General Comment 22) (1993)，关于《公民权利及政治权利国际公约》(ICCPR) 第 18 条 18，载于塔德 · 斯坦克 (Tad Stahnke) 和保罗 · 马丁 (J.Paul Martin) 编撰的《宗教与人权：基本文书》(*Religion and Human Rights: Basic Documents*)，纽约：哥伦比亚大学 (New York: Columbia University)，1998，第 92-95 页。

[6] 《皇后岛人道主义》(*Queensland Humanist*)，34，no. 1（2000 年 1 月），原文请见 <http://www.uq.net.au/slsoc/manussa/qh jan00.htm#art2>。关于儿童和宗教或信仰自由的更多论述，见本书中希恩 (Sheen) 所写的那一章。

有得到充分的关注，并指出《世界人权宣言》之后的宣言并没有提及《世界人权宣言》明确提到的〝改变其宗教或信仰的自由〞，这估计是因为受到了来自伊斯兰国家的压力。《1981 年宣言》当然承认每一个人都有〝自由去相信一种宗教或自己所选择的任何信仰〞，这暗示了改变宗教的自由；但是，对此不予以明确的规定至少是有点奇怪的。[7]

四、自由地践行人道主义的障碍

自由地践行人道主义的障碍大致可分为三种类型：

- 缺乏一般的宗教或信仰自由
- 缺乏与宗教信仰自由同等的世俗信仰自由
- 公共领域中缺乏远离宗教的自由

人道主义跟其他信仰和人生观一样，也面临第一种类型的障碍，这也是最严重的一种障碍。它是本书的主题，因此这里不必对其进行专门分析，只指出如下一点就足够了：它对自由地实践人道主义构成最重要、最严重的障碍，这一点在从沙特阿拉伯到巴基斯坦，从中国到古巴，从波兰到以色列的很多例子当中都可以看出来。有组织的人道主义者将和国际力量一起致力于促进一般的宗教或信仰自由。

第二种和第三种类型的问题对人道主义者的针对性更强一些。第二种类型有很多例子：印度尼西亚政府要求必须信仰一位神；[8]很多穆斯林国家反对非亚伯拉罕信仰；瑞典和斯洛伐克政府没有像支持宗教组织那样承认并支持人道组织群体和组织。第三种类型的障碍一方面存在于那些不承认世俗人生观的国家，一方面存在于那些虽然承认世俗人生观，但却拥有，比如说，国家教会和／或在公立学校中设有宗教教育的国家。这两种类型的问题值得进一步的讨论。

A. 缺乏与宗教信仰自由同等的世俗信仰自由

不在跟宗教信仰自由平等的基础上承认人道主义也是一种人生观，会因具体国家的不同而产生不同的后果。在一些只承认某些宗教的例子中，这表明宗教或信仰自由的普遍缺失。很多穆斯林国家就属于这种情况，穆斯林是它们的国教，而且只有其他的亚伯

---

7 关于国际文书以越来越软弱的措辞来规定改变宗教或信仰的自由这一点，本书中格聂 (Ghanea) 所写的那一章在第二、B 部分予以了报告和讨论。

8 关于近期的修改，见本书斯威德勒 (Swidler) 所写的那一章的第四、B 部分。

拉罕宗教才能够得到容忍。在这些国家，建立一个新的宗教团体会受到迫害。

不承认人道主义是一种有组织的人生观，也会产生一些后果，尽管这些后果不如上述例子那么富有戏剧性。瑞典就属于这种情形，它没有像承认其他宗教派别那样承认有组织的人道主义者。在瑞典，对人道主义的歧视表现在，虽然国家不禁止人道主义者维持一个组织，并公开出版自己的期刊（或参与公共生活），但却没有像给予宗教社群那样给予人道主义者同样的经济资助。国家承认的缺位导致了对人道主义这一人生观的无可容忍的歧视，根据国际人权标准（参见上文第三部分），它应该像其他宗教信仰一样得到保护。

瑞典的情况有些令人惋惜，因为那好像是由于疏忽而不是由于故意的政策所致。根据本章一位作者在一个赴斯德哥尔摩〝调查使团〞所得到的信息，[9]瑞典在20世纪90年代建立现行宗教社群支持制度时，甚至都没有考虑到世俗人生观。导致这种〝疏忽〞的最重要原因很可能是如下事实，即有组织的人道主义者在瑞典的数量不多。但是，人权和非歧视条款的根本旨意在于，它要求当局考虑哪怕是最少的少数人的利益。不仅如此，虽然有组织的人道主义者在瑞典是很少的少数人，但该国的绝大多数人实际上是相当世俗的。可是，虽然有几个成年人抛弃了宗教，教会却以他们在婴儿时受过洗为由仍然把他们当作自己人，有时还以这些仍然列于其登记簿上的虚有其名者的名义，向国家提出经济要求。

瑞典并不是唯一的例子。特别是在东欧新兴的民主国家中，人们并不理解应该对宗教或信仰自由进行多么广泛的解释。在很多例子当中，世俗人生观都被看成是前共产主义政体意识形态的同义词。人们憎恶前共产主义信仰，人道主义因此也遭到了唾弃。国际人道主义者运动以及这些国家的政府都有责任澄清这种误解。[10]此外，政府还有义务把人道主义放在跟宗教信仰平等的地位上加以保护和平等地承认。

国家对人道主义承认的缺位常常导致人们无法理解人道主义在公立学校体系中的合法利益。没有国家的承认（而且在有需要的时候得不到国家的保护），人道主义在公立学校的宗教教育中遭到了忽视。这种〝忽视〞可能表现为两种形式，这两种形式的忽视也可能同时存在。第一种形式是，宗教教育课程不把人道主义当作一种可能的人生观予以介绍；第二种形式是，不理解人道主义者在学校体系中有权要求远离宗教的自由

---

9 2001年4月。

10 也难怪，国际人道主义和伦理联合会本身就是作为对二战的一种回应而建立的，它的特别使命就是要抵制所有极权的意识形态，包括法西斯主义、纳粹主义和共产主义。其设立文件把人道主义描述成〝通过在所有的社会关系中维护、促进并发展人类价值观，培育良心，忠于民主原则，并弃绝权威原则，以及践行良好信念且不依赖权威或教义，而献身于人类生命，并为人类生命承担责任〞。《国际人道主义和伦理联合会细则》的第一段重复了上述声明（2000年5月3至4日，在美国洛杉矶召开的联合国大会所作的修订版），见 <http://www.iheu.org/IHEU_bylaws.htm>。

（参见下文）。

政府对人道主义承认的缺位，会很容易地渗透到其他社会领域当中。一个可能的后果是媒体不关注人道主义以及人道主义者的理想和立场，进一步的可能后果则是普通公众缺乏对人道主义的必要宽容。

B. 在公共领域中缺乏远离宗教的自由

人道主义者一方面要求政府的承认和经济资助，一方面又要求在公共领域中要有远离宗教的自由，这似乎有点自相矛盾。但是，这种矛盾只是表面现象，人道主义者的这两种要求具有内在的一致性。

一个国家若要履行为所有公民实现宗教或信仰自由的国际法律义务，它就应该在所有的宗教和信仰社群中间保持中立，并平等地对待它们。而且，无法凭借其内在感召力达至繁荣的信仰不值得维护，以国家强制力而不是以个人信念为支撑的价值观，丧失了约翰 · 范 · 德维尔 (Johan van der Vyver) 博士所指出的伦理特质。[11] 因此，人生观社群必须率先抛弃它们自己的任何特权，它们必须不再单单把自己看作宗教或信仰权利的主体，而是要起而充当〝此类自由的守护者〞。一个非宗教国家不鼓励大家不信任何宗教，它持中立态度。相应地，人道主义者也不是要在任何国家把人道主义确立为一种新的官方信念。

国家没有权力判断任何宗教所作的真理告白，但它在道德和法律上有义务保护良心自由的自由行使。良心自由包括不受阻碍地自由表达自己的自由，以及通过适当的和平方式劝说他人接受自己观点的自由。[12] 虽然国家没有权力对各种宗教或信仰体系相互竞争的真理告白加以判断，但它确实负有促进共同价值观的道德责任，例如那些体现于国际人权中的价值观，它们有时候可能要求国家在改革某些社会或习俗的过程中发挥积极干预的作用。例如，在等级森严的印度社会，或在宗教支持剥削的其他社会中，纯粹的中立是不够的——国家还必须发挥建设性作用，向弱势群体提供积极的歧视待遇，并救济不公。虽然一些人可能认为这是以人道主义价值观为依据的一种国家干预，但它实际上是建立在人权价值观之上，而人权价值观则是这个世界接近共同价值观的极致。人道主义衷心拥护这些价值观，但它绝不断言自己是人权的或是构成人权基础的人类价值观的唯

---

[11] 约翰 · 范 · 德维尔 (Johan van der Vyver)，《宗教信仰自由与劝诱改宗：伦理，政治和法律层面》（“Religious Freedom and Proselytism: Ethical, Political and Legal Dimensions”），在奥斯陆宗教或信仰自由（the Oslo Conference on Freedom of Religion or Belief）研讨会上发表的论文，1998 年。

[12] 见本书中斯坦克 (Stahnke) 所写的那一章。

一支撑。

正是由于这个原因，人道主义者尝试把历史上根深蒂固地存在宗教歧视的国家向人生观中立的方向推进。正如前面已经表明的，在人生观方面保持中立的国家在我们看来并不一定是一个价值观中立的国家。我们认为，人权和体现于国际法律中的类似规范应该约束当代世界中的每一个人，而且也不需要从其他源头来论证其令人信服的道德地位。没有一个国家，也没有一个个人，能够逃避这一全球性、普世性的义务。

当国家中立缺位的时候，一种，而且常常是一种宗教的，[13] 人生观就会在公共领域中占据主导地位，并给其他世界观带来不利。这不仅有利于特权教派的成员寻找工作，而且还会阻止公民担任国家为特权教派成员预留的重要职位（参见下文）。因此，公共领域中缺乏远离宗教的自由，不仅对于人道主义者，而且对于其他人生观的信奉者，也会构成一个严重的问题。

当然，任何国家公开表示自己信奉某一宗教教义，如像美国那样在美元上印〝我们相信上帝〞的字样，都侵犯了人们远离宗教的自由权利。[14] 在这种情况中，从理论上来说，可以通过重新设计货币的方式轻易地把问题解决掉。但是，在美国法院提起的诉讼目前为止并没有带来这种改变。其他特殊传统也渗透于特定社会的社会结构之中，例如在很多国家中受到法律保护的宗教节日。它们能够被去世俗化吗？人道主义者是在要求一次新的法国大革命，以非宗教的全新方式来计算日期和假期吗？

我们并不认为需要进行如此激进的〝解决〞。通过重新解释传统也能很好地生活下去。例如，圣诞节就是以前基督的至日节日 (solstice festival) 和仪式为基础发展起来的，如果人们希望在庆祝它的时候没有宗教内容，完全可以回归到作为基督教圣诞节来源的最初传统。重要的是，国家在其法律法规中不要把宗教含义强加于假期。

当对某一个国家来说属于新事物的宗教站稳脚跟之后，它们可能会出于宗教目的要求设立新的假期，例如，在基督教占主导地位的欧洲，要求星期五放假一天，供穆斯林祷告和举行宗教仪式。这个要求看上去好像是合理的，因为星期天是基督教的一个假期。但是，由于跟工作时间和休息时间相关的种种现实的非宗教因素，这种问题很可

---

13 这并不是忽视所谓共产主义国家的世俗意识形态。

14 最初，新泽西 1786 年分币和美国铸币局铸造的 1795 年硬币上带有〝合众为一〞(E Pluribus Unum) 的座右铭。这一座右铭最先在美国国玺的一个设计图上被提出来，托马斯 • 杰斐逊于 1776 年首次向国会提议的时候没有通过。但是，在美国内战之后的宗教狂热中，林肯总统亲自提拔的候选人詹姆斯 • 帕洛克 (James Pollock) 荣升为美国铸币局局长。帕洛克相信美国必须成为一个神权制国家，他在使美国硬币的基督化方面发挥了关键作用。〝我们相信上帝〞最初被用于 1864 年到 1873 年之间的铜制 2 分小币。1908 年，德奥多 • 罗斯福总统在任时，国会通过了一项法案，规定〝我们相信上帝〞的座右铭必须印制在所有的金、银币上。通过没有经过多少讨论就顺利成为法律的 1955 年林登 •B. 约翰逊议案，〝我们相信上帝〞的座右铭又被用于纸币上。1956 年，在麦卡锡时代中期，国会通过一项法律，使〝我们相信上帝〞也成为全国的座右铭。

能无法通过完全公正的方式获得解决，也就是说，无法完全平等地对待所有的信仰。因此，在现实生活中，历史、传统和多数人观点（以及法律和劳工市场协议）都是应该考虑的相关因素。但是，国家和市民社会（尤其是工业和商业界）应该灵活地对待这样的要求。

人道主义者在这个方面没有特殊的要求，并且能够享受闲暇时间延长所导致的后果，不管这种延长是因为宗教性的要求，还是因为劳工组织的胜利。

很多宪法都提到了普遍的或具体的宗教教义。有时候，关于具体制度的法律会就此作出进一步的规定。在挪威，法律为很多公共机构设立了宗教目的，例如公立学校。出于现实方面的考虑，穆斯林、佛教徒、犹太人、天主教徒和人道主义者等人，被迫把自己的孩子送进了这样的一种教育体系：它的目的就是要给孩子们〝一种基督教式的道德教育〞——具有福音派路德宗倾向的那种教育。[15]

或许可以说，关于远离宗教之自由的争论对儿童来说是最重要的。当学校中存在宗教教导的时候，即使这种教导在各种宗教教派中间保持中立，其基础却常常是宗教范式的，即以存在一位神或一个神圣王国为大前提。所以说，以基本的宗教教义——那怕是普遍而〝中立的〞的形式——作为进行宗教教导的教学基础，仍然侵犯了人道主义者在自由探索的氛围中养育孩子的权利。同样，这最终会导致在国家同意之下把一种人生观强加给年轻的公民，尽管那是一种比较广义的人生观。

五、国家和市民社会对自由践行人道主义构成的障碍

世俗信仰自由无法获得跟宗教信仰自由同等的承认和保护，而且公共领域中也缺乏远离宗教的自由，与这两点有关的大问题值得更加详细的讨论。下面的段落将更细致地讨论下述领域：

- 宗教国家
- 不公正的法律
- 税收
- 国立学校
- 儿童权利
- 仪式和辅导
- 媒体

[15] 见本书中普莱斯奈 (Plesner) 所写那一章的第三、B 部分。

• 市民社会

下面的章节并不是要对问题进行详尽无遗的分析，而是要提供一些有启发意义的例子，并对可能的方法和解决之道予以讨论。

A. 宗教国家

有几部宪法在其序言中提到了上帝，或者向上帝呼吁。对于像伊朗伊斯兰共和国那样的宗教国家来说，这当然是不足为奇的。但是，这样的措辞也存在于很多貌似世俗的现代国家的宪法和法律当中。1994 年，由于有人提议把上帝纳入到德国宪法的序言当中，国际人道主义和伦理联合会发布了如下声明：

> 国际人道主义和伦理联合会认为，提议在宪法中援引上帝，跟在宪法中规定任何其他宗教内容一样，均有悖于《1981 年宣言》第 2 条和第 3 条的规定，……把国家立法跟一种排他性的宗教信仰连接在一起，暗示了宗教信仰对非宗教信仰的优越地位，……对社会来说至关重要的是，国家要在其法律面前平等地对待所有的公民，并尊重良心自由和容忍不同观点的原则。要想实现这些功能，宪法绝不能支持本国部分公民的意识形态、宗教或世界观而不支持其他公民的意识形态、宗教或世界观。它也不应该试着树立一种宗教，并因而违反政教分离原则，……使国家独立于任何特定的宗教或意识形态，是很多国家民主化进程中的重要一步，……国际人道主义和伦理联合会警告人们不要迫于宗教团体的压力而把这种进程置于危险的境地。[16]

在很多例子中，宪法序言提到上帝或向上帝祈祷都是因为历史性原因。出于对传统的尊重，宪法序言中的这些内容没有被改变。但人道主义者发现，把上述内容归因于传统不是一种很好的论证，而且对上帝的祈祷也常常不仅仅是名义上的。虽然宪法修正案和特别法规定了所有公民的宗教自由，但宪法序言中的那些内容仍然会频频地产生影响。在英格兰，女王作为国家的首脑，也继续是英格兰教会的首脑。在挪威，福音派路德宗教国家教会 (Evangelical-Lutheran State Church) 的优越地位包括：宪法竟然要求内阁部长的 50% 必须是这个教会的成员！在波兰和其他一些东欧国家，教会的影响，包括对国家事务的影响，是如此之大，以至于真正的政教分离只是一个遥远的目标。

---

[16] 国际人道主义和伦理联合会大会和理事会的这一决议和其他决议（1952–1993），见 http://www.iheu.org/resolutions/iheu_resolutions.htm>。

这种调诡而矛盾的情形可以非常明显地在希腊看到。希腊现行宪法颁布于1975年，其第13条第1和第2段不仅规定宗教自由是一种个人权利，而且还规定了宗教宽容。不仅如此，该宪法的第4条还规定，所有希腊人在法律上都是平等的。因此，只要宗教社群不违反法律，国家就有义务给予每一个这样的社群实践其信仰的完全自治。但是，对于这种自由，有必要结合宪法第3条的规定加以理解，宪法第3条承认基督教东正教会(Christian Eastern Orthodox Church)是希腊〝占主导地位的〞教会，并高呼〝我们的主耶稣基督〞是〝它的首脑〞。[17]通过这种方式，希腊政府和立法者就有意无意地认可了占主导地位的宗教，而无视希腊人口中既有信奉其他信仰或宗教的人，也有无神论者和不问宗教者这一事实。[18]这既给其他宗教团体，也给人道主义者制造了难题，它们要想获得必要的国家承认是极为困难的。但是，这种状况直到不久之前都引发了更严重的问题。为了确立主导宗教在国家和社会中的地位，希腊公民被要求把自己的宗教隶属关系登记于官方身份证上。如此一来，个人的隐私权就遭到了践踏。[19]

以色列国常常被视为一个世俗国家。但是，在过去的二、三十年间，宗教的影响开始明显地增强，并显示了这个国家的宗教基础。尽管以色列是由世俗的民族主义运动(犹太复国主义)所建，但它在1948年却是被作为一个犹太国家而建立的。以色列没有宪法，但却有很多基本的法律，它们形成了一个由法律和习惯组成的极难掌握的百衲衣。

> 在以色列，民法法院和宗教法院泾渭分明。由各个宗教社群主管的各宗教法院负责管辖那些与身份有关的案件，如结婚和离婚案件。拉比法院负责处理犹太人中的这些案件。类似的，穆斯林和基督徒也有他们的法院。但是，以色列并没有适当地规定非信徒也有权利就身份事务求助于一个民事司法系统。因此，以色列的居民就不得不认可并登记于以色列的一个宗教社群，因为，关于身份事务并不存在非宗教的解决办法。[20]

以色列的这种情形被人描述成是一个〝不干预宗教事务〞和〝宗教与政府相互渗透〞的混合体。[21]联合国人权委员会表达了对〝在分配对宗教团体的资助时偏向犹太教〞的

---

17 见《论坛18》(Forum 18)，宗教自由：特别强调选择宗教和登记制度的权利的报告(*Freedom of Religion: A Report With Special Emphasis on the Right to Choose Religion and Registration Systems*)，奥斯陆：n.p.出版社(Oslo: n.p.)，2001，第63页。(《论坛18》是挪威的一个广播网络，它由致力于促进宗教或信仰自由的各非政府组织的代表组成。)

18 同上。

19 同上，页64。这种状况因欧盟的要求而被改变了，虽然东正教会对此提出了抗议。

20 同上，页69。

21 同上。

担忧。[22] 不同宗教社群在这个方面的平等并没有被实施到一个令人满意的程度，而且，1995 年一份要改善这种状况的计划还没有得到实施。[23] 因此，以色列的宗教偏见体现于日常生活的各个方面，这造成了一个后果：想做一个非信徒或信奉人道主义的公民难上加难。除了在制度上优待犹太人之外，国家也不保护非犹太人或非信徒免遭犹太教领域和团体所教唆的骚扰。

在 2000 年秋的以色列大选中，埃胡德 · 巴拉克 (Ehud Barak)，当时的以色列总理，试图发动一场世俗革命来降低宗教对国家和以色列社会的影响。人道主义者很支持这一动议。但是，2001 年的选举结果使巴拉克提议的世俗化改革没有实现。所以，由于以色列的宗教特征，以色列非信徒和人道主义者的景况一如既往的艰难。

在正在兴起的巴勒斯坦国，即现在被称为巴勒斯坦当局，情形也好不到哪里去。属于巴勒斯坦自治的地区受很多法律管辖：从奥斯曼和托管时代的法律到当前的约旦和埃及法律。巴勒斯坦立法委员会在 1997 年通过了一部《巴勒斯坦基本法》(Palestinian Basic Law)，但由于总统阿拉法特没有签署，所以该法没有生效。《巴勒斯坦基本法》建议，应该承认伊斯兰教是官方宗教，但也把自由敬拜的权利给予其他宗教的追随者。[24] 尽管这并不表明阿拉法特领导之下的巴勒斯坦人正在朝向更加伊斯兰化的方向发展，但它却体现了传统的宗教影响。只要法律平等、非歧视地对待所有的宗教和非宗教团体，建议把伊斯兰教当作未来国家的官方宗教就不会违反宗教自由（在严格的法律意义上），但是，人道主义者却认为，这表明国家在宗教事务上令人遗憾地缺乏中立。不仅如此，巴勒斯坦当局也没有解决要求公民必须隶属于一些宗教的米列特制度 (millet，奥斯曼帝国内合法的非穆斯林宗教自治团体——译者注）。一个人的宗教隶属关系必须在其身份文件上予以声明，并构成他或她进入婚姻和其他民事关系的一个前提条件。这样一来，人道主义者的身份对个人来说就不是一个可行的选择。不仅如此，当众宣称自己是无神论者也被普遍认为是不可接受的，而且巴勒斯坦警察在保护个人的人权方面几乎没有任何经验，他们也基本上没有接受过这方面的训练。强迫一个人宣布自己的宗教隶属关系当然侵犯了个人的隐私权，但更为严重的是，巴勒斯坦地区的政治制度以对不同宗教社群的配额为基础。巴勒斯坦立法委员会的大多数席位是为逊尼派穆斯林保留的，公开的人道主义者根本没有机会担任公职——同样是因为巴勒斯坦这个正在兴起的国家的宗教〝基础〞。鉴于基要主义者组成的伊斯兰团体，特别是哈马斯，正在发挥越来

---

[22] 《联合国人权事务委员会的结论性意见：以色列》(UN Human Rights Committee Concluding Observations: Israel)，8 August 1998 年 8 月 8 日，UN Doc. CCPR/C/79/Add.93，第 28 段；如《论坛 18》(Forum 18) 所述，宗教自由（“Freedom of Religion”），第 72 页。

[23] 同上。

[24] 与巴勒斯坦当局有关的文书，见 <www.lawsociety.org>。

越大的影响，没有理由相信这种状况在短期内会得到改善。

虽然像瑞典那样的一个国家在20世纪90年代开始了其废除国家教会的进程，但在世界上一些地区的很多国家中，宗教仍然被当成或继续当成是政体的基础。这些国家的情况显然是不可接受的。除了特权宗教的信奉者之外，宗教立国或受宗教影响的国家倾向于侵犯所有其他公民的权利。因此，人道主义者在反对宗教国家的斗争中应该在所有的宗教中寻找盟友。

B. 不公正的法律

虽然澳大利亚没有国家教会（但其宪法也提到了上帝），但它也像英国那样在其制定法中拥有亵渎神明法。在欧洲大陆，亵渎神明法在德国、奥地利和斯堪的纳维亚诸国都仍在生效。在像印度和孟加拉那样的国家中，存在关于〝不尊重宗教情感〞的法规。作为殖民地法律的残留，这些法律常常被用于侵犯关于合理批判、自由探索和艺术表现的权利。在印度尼西亚，信仰上帝是宪法的要求。更加不公义的、野蛮的亵渎神明法存在于沙特阿拉伯或巴基斯坦（以及其他一些伊斯兰国家），在这些国家中，〝冒犯上帝〞可被处以死刑。[25] 国际人道主义和伦理联合会曾不遗余力地为因被控亵渎神明而不得不逃离孟加拉的人道主义者塔斯里玛 · 纳斯林 (Taslima Nasrin)、为巴基斯坦亵渎神明法的改革，并为 (Shaikh) 沙伊克博士的解放而奔走呼吁。沙伊克博士是一位人道主义者，他仅仅因为说先知穆罕默德及其父母在《古兰经》启示之前不可能是穆斯林就被控〝亵渎神明〞，并因此被判处死刑。

人道主义者认为，亵渎神明法是不公正的宗教特权在当代不受欢迎而多余的残留物，现代人权制度下没有其存在的合理性。一般而言，反对色情、诽谤、污蔑等等的法律早就已经存在，这些法律在适用的时候可以不明确地提到宗教。当仅仅适用于一种宗教的时候，亵渎神明法也是有歧视性的。例如在英国，亵渎神明法仅适用于对基督教的亵渎。这样的法律可以轻易被用于禁止对宗教信仰和宗教实践进行合法、合理的批评，也可以轻易被用于限制艺术自由。这严重限制了人文知识的增长。人道主义者既渴望进行自由的探索，又渴望自由地传播知识，而不问宗教教义暗含的批评，因此他们特别容易遭受亵渎神明法的迫害。

另一方面，在很多伊斯兰国家中，改变宗教的权利并不被认为是宗教或信仰自由的必然结果。虽然改信伊斯兰教很容易，但穆斯林放弃自己的信仰却会被处死。异教徒

---

[25] 巴基斯坦诞生前，《1860年亵渎神明法》曾于1926年被修订；巴基斯坦独立后，在1986年以及1991年对刑法进行伊斯兰化的时候，《1860年亵渎神明法》再次被修订。

也会遭到类似的对待。[26]

在很多国家出现了一种矛盾的情况。例如，巴基斯坦1973年《宪法》第20条规定宗教自由是一项基本权利："每一位公民都有权利宣信、实践并传播他的宗教"。巴基斯坦在早期是《世界人权宣言》——其第18条规定了改变信仰的权利——的一个坚定支持者，而且在巴基斯坦历史上最早的几十年中，其法律和官僚都普遍地支持改变信仰的权利。[27]较早的两部宪法即使不是明确地也是含蓄地规定了改变信仰的自由。1956年《宪法》第二部分第18条(a)段规定："每一位公民都有权利宣信、实践并传播任何宗教"。1962年《宪法》保留了同样的措辞。因此，如果每一位公民都有权利宣信、实践并传播任何宗教的话，他也应该有权利改变自己的宗教。但是在巴基斯坦现行宪法中，"他的宗教"这一措辞并不暗示从伊斯兰教改信其他宗教的权利，因为那是伊斯兰教法所明确禁止的。因此，宗教在巴基斯坦对法律和习惯的影响严重地违反了宗教或信仰自由。

保护宗教信仰和宗教情感的法律可以被轻易地用于反对人道主义者。对很多信徒来说，任何不信宗教的立场都是亵渎神明的和不可接受的。为了改变这种不宽容的文化，政府应该废除不公正的法律，并为人道主义者和其他非信徒提供跟信徒同等的保护。

C. 税收

澳大利亚人道主义协会(Australian Humanist Association)向其政府提出了一项建议：虽然所有的慈善和非营利组织享受特殊的税收津贴都是非常合理的，但这样的津贴却不应该延及宗教——就因为它们是"宗教的"。不过，被组织成非营利组织或慈善组织的宗教应该能够自动享受这样的津贴。澳大利亚现在的情形是，即使宗教从事营利性活动，它们也能够从特殊的税收制度受益。这种情形既违反道德，又有害于竞争。因为这些原因，应该废除那些仅仅以宗教为理由而给予的特殊利益。

很多国家甚至也向非信徒收取"教会税"。这是一种极为不公平的情形。在一些国家，就像在挪威一样，这种情形为如下作法所弥补：按比例原则向"非官方"宗教和人道主义的世俗人生观提供公共财政支持。但是，为了受益于这样的再分配制度，一般需要成为一个登记的宗教组织。因此，如果不存在一种可以把金钱返还给无组织者的制度，即使挪威的制度对无组织的人道主义者和非信徒来说也是一种"不公平"。

另一种不同的情况发生于瑞典。在那儿，正如上文所解释的，有组织的人道主者并没有在跟其他宗教派别平等的基础上获得承认。因此，它们现在没有资格享受公共财

---

[26] 见本书中格聂所写的那一章。

[27] 《论坛18》(Forum 18)，《宗教自由》(*Freedom of Religion*)，第56页。

政资助。结果是，一种有权利获得同等保护和对待的人生观受到了令人难以接受的歧视。

在税收事务上，为人生观组织建立一种完全公正的再分配和公共资助制度，似乎是不可能的。因此，政府、宗教组织和有组织的人道主义者将不得不进入一种持续不断的对话。为了建立并发展一种尽可能公平的税收和返还制度，这种对话要对历史上的先例予以考虑。当然，必须避免那种肆无忌惮地优待某一特定宗教社群的制度。

D. 国立学校

另一个有争论的领域是公立学校，关于宗教或信仰自由的战争在这里进行的更加激烈而尖锐。教育是为社会生活做准备的，学校教育制度必须让儿童做好准备，以在多元文化和多元化社会中承担起复杂的责任。除了接受科学艺术教导之外，儿童们还应该接受道德教育，好使他们敏于感知社会中的争议。但是，学校也应该承担起教导宗教的责任吗？或者说，对儿童进行宗教教育应该是父母的私人责任？如果学校应该教导宗教，那它们应该教导哪一种宗教呢？在印度、印度尼西亚和孟加拉，宗教导向的立法者向学校引入了优待一种宗教的、有偏见的课程表。不希望自己的孩子接受任何宗教教育的父母有什么权利呢？不希望自己的孩子被教授多数派宗教的宗教少数派该怎么办呢？他们可以让自己的孩子离开这些班级吗？国家应该永远决定什么最符合儿童的利益吗？儿童们在这个问题上有没有选择权或发言权？

挪威和阿根廷尤其侵犯了不信教儿童和父母的自由权利。1884 年，阿根廷通过了南美洲最现代、最世俗的教育法，即著名的“1420 法”。该法加快了数百万移民和他们的孩子融入一个新国家的过程。但是自 1943 年起，在法西斯政体下，宗教有时候被强加于公共教育，而在最后一个独裁政权下（1976- 1983年），宗教因被视作社会主义的〝疫苗〞而在数个州被强行当作一门课程加以教授。在这些州中，官方推广或容忍在学校进行祷告。这是对联邦法律的一种违反，但却只有一项官方声明谴责这种做法。更有甚者，当公立学校向第一团契 (First Communion) 课程提供教学设施的时候，它们还成为了对儿童进行宗教灌输的中心。在几乎所有的教室里，都放置着天主教十字架和圣母玛利亚或其他圣徒的雕像。宗教性的庆祝活动也在公立学校开展，道德压力也被施加于对此持异议的教师、儿童和父母。[28]

1997 年，挪威在小学和中学引进了一门新的必修课教学大纲，其核心内容基本上

---

[28] 见雨果 · 丹尼尔 · 埃斯特雷拉 (Hugo Daniel Estrella)，《阿根廷的宗教宽容》(*Religious Intolerance in Argentina*)，国际人道及伦理联合会 (IHEU) 报告，于2001年提交给联合国宗教或信仰自由特别报告员 (UN Special Rapporteur on Freedom of Religion or Belief)。

属于福音派基督教路德宗。不是基督徒的少数派挑战了这项制度，他们坚持说公立学校的目的是要实现大家一致认可的教育目标，包括宗教和人生观教育，但却不是要在多数派文化中进行〝灌输〞。挪威的人道主义者主张，父母和孩子都有不属于任何教派以及接受另一种教育的权利。实际上，挪威人道主义协会 (Norwegian Humanist Association) 把这件事闹上了法庭，在一审、二审败诉后又上诉至最高法院，2001 年 8 月在最高法院三审败诉。[29]

在英国，政府当下的政策是要把更多的公共资金用于资助教会学校，这些学校有权拒收非信徒和非基督徒学生！人道主义者希望用这些资源资助极需更多资金的普通公立学校，而不是用于强化宗教特权。

学校制度中一个甚至更加危险的发展发生于前面提到的美国。很多州的学校课程表都忽视了对生物进化论的讲授，而所谓的〝创造论科学〞——在言辞和辩论的伪装下对《创世记》进行字义解释，好使它看起来似乎是一种有说服力的关于生命及其形式的起源理论——正在科学课堂里被讲授。因此，在斯科普斯 (Scopes) 审判的 75 年之后，即在 1999 年，当堪萨斯学校董事会以多数投票的方式决定把进化论列为选修课，并从州公立学校的课程表中删除很多对自然选择的作用进行讨论和解释的进化论课程时，人们再一次愤怒了。在 1999 年 8 月 21 日的一篇社论中，《新科学家》(The New Scientist) 写道：

> 我们从前已经说过，但看来我们还要再说一遍：不可能存在〝创造论科学〞之类的东西。科学的使命不是要宣称拥有任何绝对的知识。正如理查德 • 费曼 (Richard Feynman) 曾经说的：〝科学知识是一组确定程度各不相同的声明——有些声明是最不确定的，有些声明基本上是确定的，没有任何声明是确定的〞。那些一上来就对地球和生命起源持绝对的宗教确定性的人，不能作为科学家来研究这些问题。创造论科学家不是别的而是披着羊皮的狼，他们用开明的科学来掩盖自己的狭隘教义。但不幸的是，对堪萨斯学校的孩子们来说，这些狼就潜伏在学校课程表上。

创造论源于宗教教义，在某种意义上，它即使面对相反的证据也不会改变。人道主义者绝不是唯一持下述立场的人：国家有义务通过有效的教学形式，向学生们提供有最充分依据的即科学的知识。当然，作为科学方法训练的一部分，学生们也应该了解科学知识的可误性、可修正性及非教义性。但是，不管创造论是什么，它绝不是一门科学，并且

---

[29] 在作者写这篇文章的时候，挪威人道主义协会正在考虑是否要把案件上诉至斯特拉斯堡的人权法院。

也永远不应该在科学课堂里被讲授。

1992 年，国际人道主义和伦理联合会发布了一项宣言，谴责北爱尔兰新的宗教教育通用教学大纲，因为该大纲有排他性，并且必然会加剧人民的分裂。

该教学大纲的主要必修内容只有基督教，这对穆斯林、印度教徒、犹太人和持其他信仰的人，以及 12%——根据近期的一份民意调查——自称不信仰任何宗教的人，是一种冒犯。它也侵害了儿童的利益，他们有权利接受更广泛的教育，也有权利获得机会来学习理解并宽容持不同信仰的人。

> 一般而言，人道主义者支持共同的公立学校胜于私立的教派学校。父母和国家，以及学校，显然有义务提供道德和价值观教育，但这并不意味着学校必须教授宗教。一种有助于培养宽容文化的、多传统的和开明的方法暗示，学校应该设计非告白性的和无偏私的教学大纲，进行关于宗教的教育，使孩子们掌握客观的信息，并从而使他们有能力作出自己的选择。当前对各国均有拘束力的（最低）价值体系是国际人权体制。还应该指导儿童学习保护其权利的国际宣言。[30]

人文主义者认为可以找到一方法，在向学生教授宗教和价值的同时，尊重远离宗教的权利。

E. 儿童权利

提高儿童的能力非常重要，因为他们不仅仅是父母宗教权利的客体。儿童常常是宗教滥用的受害者。父母有权利，但这些权利是为了对抗国家的侵略性力量并守护家庭，而不是为了加害于孩子。孩子的观点必须受到尊重，身份必须得到保护，教育必须得以确保，而且她还必须接受父母的指导。儿童有权利获得适当的信息，被保护免受灌输和洗脑（国家的、自己父母所属教派的），并成长为成熟的和负责任的成年人。儿童自己选择宗教的权利明确地规定于《儿童权利公约》——除美国和索马里以外的所有国家都批准了这一公约——第 14 条。但是，由于担心被传教士们劝诱改教，很多穆斯林认为这条规定违反了在父母的宗教中养育孩子的普遍习惯。[31] 摩洛哥的法律规定儿童应该追随其父母的宗教，而且儿童也不能选择自己的宗教，因为该国国教是伊斯兰教。这显然侵犯了儿童的宗教或信仰自由，并无助于儿童成年之后成为一个宽容的人。

---

[30] 《国际人道主义和伦理联合会政策和决议文件》（*IHEU Policy and Resolutions Documents*），见 <http://www.iheu.org/resolutions/iheu_resolutions.htm>。

[31] 这种看法反映于穆斯林对《儿童权利公约》所作的保留上。

但是，无论是国际法律还是大多数国家的法律体系，都假设父母最适于保护其孩子的利益。人道主义者承认，要求国家干预家庭内部事务是过于严格了些。持狭隘的宗教观点且不宽容的养育方法的合法性 (legality) 不能成为诉讼的题目。因此，国家不应该以直接的方式干预这种情况。人道主义者挑战的是这样一种持狭隘宗教观点且不宽容的养育方法的正当性 (legitimacy)。我们认为它在道德上是应该受到谴责的，并希望国家利用其掌握的资源创造一种有利于开明和宽容教育的环境。这才最符合儿童的权利。

人道主义者也曾经非常努力地强调以宗教名义虐待儿童这种常常被人忽视的现象。国际人道主义和伦理联合会大会（1997 年 6 月，伦敦）一致通过的一项决议声明：

> 虽然自 1990 年联合国主办世界儿童峰会，71 个国家接受了在 2000 年之前改善儿童生活的目标以来，儿童权利得到了官方的承认；
>
> 虽然有 187 个国家批准了《儿童权利公约》，从而使它成为有史以来得到最广泛支持的人权公约；
>
> 虽然该公约的目的是使国家在承认儿童面临特别环境并需要特殊保护的同时，把儿童——被视作其父母的、没有任何权力的财产——变成拥有自身公民、经济、文化、社会和政治权利的人民；
>
> 虽然自 1990 年以来在学校入学、免疫、贫穷、饥饿和童工等各个领域中有了很大的进步（而且联合国儿童基金会也进入了自己的第 51 个年头），但一种持久且普遍的虐待儿童行为仍然存在着，它已经存在了数个世纪之久，并一直遭到了大家的忽视和故意疏漏，那就是以宗教的名义虐待儿童；
>
> 国际人道主义和伦理联合会决议，国家在处理儿童保护问题的时候必须严肃考察所有的虐待儿童行为，尤其是包括以宗教和上帝为名虐待儿童的行为。联合国之类的世界组织不能以宗教正确性为名对这样的问题保持沉默，而必须采取有原则的、一致的立场来反对此种虐待行为。[32]

人道主义者的孩子，其权利也常常遭受很多其他方式的侵害：加利福尼亚一个法院在 1998 年作出的一项判决认为，由于童子军是一个私人组织，不在反歧视法的适用范围之内，因此它有权不让那些拒绝作强制性宗教宣誓的儿童加入。这一判决使数千人道

---

[32] 《国际人道主义和伦理联合会政策和决议文件》(IHEU Policy and Resolutions Documents)，见 <http://www.iheu.org/resolutions/iheu_resolutions.htm>。

主义者的孩子无法参与一项实际上受到了国家支持的活动。[33]

F. 仪式和辅导

人道主义者为了在这个方面作出重大贡献，在很多国家中尝试向那些不愿意接受任何宗教信仰的人提供非宗教的成人礼庆祝仪式。人道主义者还在医院对垂危病人进行辅导，并在监狱给不信宗教的囚犯提供建议和辅导。有几个国家，人道主义者若举行结婚仪式，仍然需要在当地镇政府进行登记，而在宗教场所举行的仪式则自动获得法律的承认。在这个领域中，人道主义者目前正在要求法律的平等对待。让人无法接受的是，在很多国家中，对个人的民事地位有重大影响的仪式仍然被各种宗教社群把持着。当这样的宗教仪式有法律上的拘束力，而世俗的或（私人）人道主义者的替代性仪式又得不到官方认可时，非信徒想改变自己的法律地位，如结婚，是不可能的（或非常困难的）。而且，这也会使跨宗教的通婚成为不可能的或极为困难的。在这一领域中至关重要的是，国家应该承认远离宗教的自由，并在跟宗教仪式平等的基础上承认非宗教仪式。不仅如此，人道主义者还早就要求，国家还应该向那些不愿意接受任何人生观的人提供非宗教仪式。

很多机构，如医院和监狱，允许持官方信仰的宗教辅导者进入。常常是政府或国家宗教的机构向这些辅导者付钱。这意味着对辅导范围施加了一种令人难以接受的限制，以及对非官方和／或世俗辅导的令人难以接受的歧视。一方面，人道主义者必须要求国家帮助——从经济和法律方面——进入那些可以要求辅导的机构。另一方面，不把各种宗教辅导者强加给医生或囚犯也很重要。同样重要的是，人道主义者要强调，即使是囚犯也有远离宗教的自由权利。[34]此类权利在比荷卢经济联盟国家得到了明确承认。

---

[33] 美国反歧视网络（American Anti-Discrimination Network）和美国无神论会社（American Atheists）指出，美国童子军在1910年2月8日正式成立，并在1916年"被国会特许成立"。它是《美国法典》第36编列举的数十个"爱国社团与活动"（Patriotic Societies and Observances）之一。其他团体包括美国军团（American Legion）；美国革命的女儿（Daughters of the American Revolution）；美利坚合众国海军俱乐部（Navy Club of the United States of America）；民用航空巡逻队（Civil Air Patrol）；小联盟棒球公司（Little League Baseball Inc.）；美国金星妻子（Gold Star Wives of America）和前国会议员（Former Members of Congress）。童子军歧视行为的批评者认为，正是这种特殊身份—根据国会特许状从事活动—使童子军及其项目应该属于反歧视立法的管辖范围。再说，美国总统还被认为是美国童子军组织的名誉首脑或"总司令"。

[34] 见本书康傣（Condé）和卢埃林（Llewellyn）所撰写部分。

G. 媒体

在媒体中要求远离宗教的自由是不可能的。宗教人生观和世俗人生观一样有表达的自由，因此，媒体中必须永远为宗教保留一席之地。

但是，虽然人道主义在很多国家被法律认可为一种可以替代宗教的人生观，但像英国 BBC 那样受国家资助的组织却拒绝人道主义参与〝今日思绪〞(Thought for the Day) 节目。这跟荷兰和比利时分配给人道主义者广播时间形成了鲜明的对比。在斯洛伐克，斯洛伐克普罗米修斯协会 (Prometheus Society Of Slovakia) 坚持不懈地要求平等对待的努力，遭到了欢迎教会参加其节目的广播电视当局的断然拒绝。

同样，向各种不同的信仰体系提供平等机会是国家的责任。因此，国家要担负一种特殊的义务，即保证各信仰体系在政府控制的媒体中有平等的参与机会或有同等的广播时间。人道主义者在与宗教信仰平等的基础上展示自己的信仰，最接近我们在媒体（国家控制或资助的）所能达到的远离宗教自由。

H. 市民社会

市民社会可以被定义成处于国家和家庭之间的社会领域。相应地，市民社会，包括生产和分配，代表着最大的社会领域。因此，宗教和世俗人生观在这个领域中的地位是最重要的。历史上，这一领域一直为宗教而不是国家所主导。在西方，主导这一领域的是教会，一个拥有巨大权力的组织严密的实体。在穆斯林世界，宗教机构的组织没有那么严密，但它的影响却似乎一点也不少。大多数文化中的情况都与此类似。

但是在现代社会，国家发挥着最普遍的、最强有力的影响。只有现代市场经济因素和关系才能发挥跟国家相竞争的影响力。在很多方面，这也表达了现代社会更强的世俗本质。不过，宗教仍然以正式而有组织的形式，以及非正式的形式对社会发挥着重大影响。社会角色和价值观以及人生观的多元主义，也是现代社会的特征。

在这个框架中，所有宗教和世俗人生观都不得不在没有国家支持的情况寻找到自己的位置。这要求以一种宽容和互相尊重的文化作为社会交往的共同基础。在很多方面，尊重人权的必然结果是容忍他人和他们持有并表达自己信仰的权利。所以，在公共场所要求远离宗教的自由是不可能的。结社和表达自由以及宗教或信仰自由，使当众展示自己宗教观点的权利成为一件不言自明的事情。这不应该阻止劝诱改宗者表现出一般的教养，即尊重那些想要免受宗教宣传影响者的保留。不应该违背他人的意志和意愿而把任何人生观强加给他。正是因为这个原因，劝诱改宗者必须在〝传道〞和容忍

他人有远离（宗教的或世俗的）宣传或信息之间找到一个平衡点。

人道主义者以这种方式提出的尊重远离宗教自由的要求，永远都不是绝对的。不仅公共领域中的宗教表达在人生观多元化的社会中是不可避免的，而且在公共领域中完全剔除宗教也是对各个教派的宗教自由令人无法接受的限制。基于这个原因，人道主义者要求远离宗教的自由，并不意味着要禁止个人在各种公共场所，如学校或医院，佩戴宗教标志。例如，必须允许基督徒护士和教师戴十字架，犹太（男）人带帽子，锡克（男）人戴头巾帽，或穆斯林（女）人在工作的时候戴头巾，如果他们愿意这样做的话。佩戴这样的标志可能跟个人内心最深处的信念有关，而且只要无害于他人，个人佩戴这些标志的权利就必须得到尊重。相应地，人道主义者要求远离宗教的自由，也不意味着人道主义者容忍因为人们选择穿戴衣饰或佩戴标志而在公共或私人工作场所中歧视他们。

因为穆斯林妇女戴头巾而不让她们从事酒店清洁工作，或因为同样的原因把中小学生或大学生从中小学或大学中驱逐出去，都是不可接受的。但是，本文作者认为在此无须记述自己对如下事实的莫名惊诧：美国有几个城镇竟然允许在一些公有场所以醒目的方式树立特定教派的宗教标志，如十字架。

六、新兴全球化社会中远离宗教的自由

任何社会为了存续下去都需要道德原则，这个新兴的全球化社会也是如此。民族国家、种族群体和宗教都正在通过回归其根源和基本原理的表面确定性来回应全球化的巨大张力。各种宗教或非宗教信仰体系的邂逅——由于越发便利的大众媒体、大规模的移民、日益增多的自由贸易等——造成了需要解决的、与宗教或信仰自由有关的问题和难题。虽然宗教和非宗教传统表面上似乎是相互冲突的，但几乎在所有的文化传统中都有一些反复出现的议题。这些共同的传统跟相对年轻的人权概念一道，能够给对所有人的权利均加以保障的全球新伦理提供灵感。普世主义应该成为这种全球新伦理的基本原则，而后者的最低道德要求，如联合国在秘书长泽维尔 · 佩雷斯 · 德丘勒（Xavier Perez de Cueillar）指导下提出的政策文件《我们创造性的多样性》（Our Creative Diversity）所表明的，应该包括人权和责任、民主（体现了政治自治和人类赋权的思想）、保护少数人群体（200 个国家中的一万种不同的身份）、代际和代内平等、和平解决冲突，以及公平的谈判。这样的一种全球性安排应该保证，法律和宗教、教会和国家以及私人宗教和公共政策的功能与角色不发生混合。

或许有人会说，这种乐观主义实际上是乌托邦式的。对于这样的一种反应，本文作者的回应是，托马斯 · 莫尔《乌托邦》所否定的唯一自由是成为无神论者的自由以及否

认人类灵魂不灭的自由。这意味着即使在乌托邦里，人道主义者也必须为保存在过去几个世纪中来之不易的自由而进行艰苦卓绝的斗争。这不仅仅是为了人道主义者，也是为了全人类。

是的，人道主义者已经做好了守望的准备。

第 32 章

美国和宗教、信仰自由的促进

杰里米 · 冈恩[1] (T. Jeremy Gunn)

在欧洲人、亚洲人、穆斯林、非洲人和拉丁美洲人看来，美国一看上去就是过于强大难以忽视，过于宽宏难以嘲讽，过于傲慢难以钦佩，过于好变难以信任，并过于令人困惑而难以解释的。

——沃尔特 · A. 麦克杜格尔 (Walter A. McDougall)[2]

美国外交政策的反复无常不是一个偶然的事件，它反映了美国性格中截然不同的两个方面。这两个方面的共同特征是道德主义，但一方面是关于人类不完美的知识所培育出的适当本能道德观，另一方面却是由十字军精神所激发的绝对自信道德观。

——参议员 J. 威廉 · 富布赖特 (J. William Fulbright)[3]

---

[1] 作者在此要对拉娜 · 莱尔 · 勒纳德 (Rana Lehr Lehnardt) 女士所提供的宝贵帮助表示感谢，并要感谢 科尔 · 达勒姆 (Cole Durham) 教授，罗莎琳德 · 哈克特 (Rosalind Hackett) 博士，大卫 · 利特尔 (David Little) 博士，罗伯特 · 塞普尔 (Robert Seiple) 大使，劳拉 · 布莱恩特 · 汉福德 (Laura Bryant Hanford) 女士，托马斯 · 法尔 (Thomas Farr) 博士，亚历山德拉 · 阿里亚加 (Alexandra Arriaga) 女士，梅琳达 · 莱因戈德 (Melinda Reingold) 和其他一些人，他们对本文提出了有帮助的意见和建议。作者还要深深地感谢很多亲身经历沃尔夫—斯佩克特 /《国际宗教自由法》事件的人，他们自愿分享了自己的记忆、解释，以及此处所引诸多文件的复印件。不过，作者本人对文中所有的论述、解释和分析承担完全的责任。

[2] 沃尔特 · 麦杜格尔 (Walter A. McDougall)，《应许之地、十字军之国：1776 年以来美国与世界的接触》(*Promised Land, Crusader State: The American Encounter with the World Since 1776*) 波士顿：霍顿 · 米夫林公司，(Boston: Houghton Mifflin Company)，1997，第 9 页。

[3] 威廉 · 富布莱特 (J. William Fulbright)，《权力的傲慢》(*The Arrogance of Power*)，纽约：兰登书屋 (New York: Random House)，1966，第 245-46 页。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

引言

1998 年 10 月 27 日，克林顿总统签署了《1998 年国际宗教自由法》(International Religious Freedom Act of 1998，以下简称《国际宗教自由法》)，该法近期在参、众两院一致通过。[4] 现在，《国际宗教自由法》要求美国国务院将〝国际宗教自由〞作为其外交政策的一部分加以促进，就世界上所有国家（除美国之外）的宗教自由状况发布年度报告，在国务院设立一个由无任所大使(Ambassador at Large)领导的办公室，由其负责监督《国际宗教自由法》的实施。该法还要求总统采取行动，对每一个违反国际宗教自由标准的国家作出回应。《国际宗教自由法》还设立了一个基本上独立的美国国际宗教自由委员会 (US Commission on International Religious Freedom)，由它就宗教自由问题向国会提出建议，并审查国务院的行动。随着《国际宗教自由法》的通过和实施，美国成为国际上最突出地促进宗教自由言论的国家。

颁布一项促进国际宗教自由的法律，这理所当然地使美国引起了国内外观察者对其动机和行动的怀疑。人们普遍认为——但这是不正确的——《国际宗教自由法》源于基要主义者和福音派基督徒成功的游说工作，他们的最终目标是要保护基督教。根据一位信息灵通的宗教和公共事务记者的说法，《国际宗教自由法》被〝理解成一项源自宗教权利的法案，其目的是为了保护基督徒〞。[5] 其他人相信，《国际宗教自由法》是美国

---

[4] 《1998 年国际宗教自由法》(*The International Religious Freedom Act of 1998*)，22 USC 6401（公法 [Public Law] No. 105-292，112 Stat.）2787，经公法修正案 No. 106-55 号，113 Stat. 401 及公法 No. 107-228 号，116 Stat.1408 修正）。1998 年目睹了美国国会和政府历史以来争论性最大的党派斗争之一。这一年的主要政治争论是要否弹劾克林顿总统，该年度是美国发生严酷政治斗争的一年。《1998 年国际宗教自由法》的一致通过，标志着该法超越了作为 1998 年标志的党派分歧。迄今为止虽然出现了一些研究，但关于《1998 年国际宗教自由法》的详尽研究则尚未出现。例见克里斯蒂 · 库比尔 (Christy Cutbill McCormick)，《出口第一修正案：美国应对国外的宗教迫害》（"Exporting the First Amendment: America's Response to Religious Persecution Abroad"），《国际法研究杂志》(*Journal of International Legal Studies*) 4，1998 年 第 283-334 页；克里斯汀 · N · 维尔费尔 (Kristin N. Wuerffel)，《权利上的歧视？：在国际人权习惯法语境中的国家层次的人权立法》（"Discrimination Among Rights?: A Nation's Legislating a Hierarchy of Human Rights in the Context of International Human Rights Customary Law"），瓦尔帕莱索大学法律评论 (*Valparaiso University Law Review*) 33(1998)：第 369-412 页；杰里米 · 冈恩 (T. Jeremy Gunn)，《对 1998 年国际宗教自由法的批评的初步回应》（"A Preliminary Response to Criticisms of the International Religious Freedom Act of 1998"），《杨百翰大学法律评论》(*BYU Law Review*)，2000，第 841-65 页；彼得 · 丹钦 (Peter G. Danchin)，《美国的单边主义和宗教自由的国际保护：多边选择》（"U.S. Unilateralism and the International Protection of Religious Freedom: The Multilateral Alternative"），《哥伦比亚跨国法杂志》(*Columbia Journal of Transnational Law*) 41，2002 年，第 33-135 页（严厉批评 IRFA），和杰里米 · 冈恩（T. Jeremy Gunn），《美国例外论和全球主义的双重标准：一种更均衡的选择》（"American Exceptionalism and Globalist Double Standards: A More Balanced Alternative"），《哥伦比亚跨国法杂志》(*Columbia Journal of Transnational Law*)41，2002，第 137-52 页（丹钦评论）。

[5] 罗莎琳德 · J · 哈克特 (Rosalind I. J. Hackett) 马克 · 丝克 (Mark Silk) 和丹尼斯 · 胡佛 (Dennis Hoover) 编撰，《作为美国政治事务的宗教压迫》(*Religious Persecution as a U.S. Policy Issue*)，《哈特福德：公共生活中的宗教研究中心》(Hartford: Center for the Study of Religion in Public Life)，2000，第 57 页（艾拉 · 里夫金 [Ira Rifkin]）。这篇文章是

利用单边经济制裁来促进其外交政策目标的另一个笨拙行动。还有一些人抱怨《国际宗教自由法》体现了美国的单边主义:它一门心思促进〝宗教自由〞这一种权利，但同时却不仅对保护〝宗教和信仰自由〞的国际标准视而不见，而且还只强调这一具体的权利而不批准《消除对妇女一切形式歧视公约》、《儿童权利公约》、《经济、社会及文化权利国际公约》以及《美洲人权公约》等广为接受的人权条约。从而，批评者就把《国际宗教自由法》描述成了美国迎合保守派基督徒的单边行动，忽视更重要的人权讨论，推销自己的政教意识形态，以及利用制裁迫使他人接受其在人权事务方面的独特的优先考虑的另一个例子。

在对这些可以理解的责难加以讨论之前，承认《国际宗教自由法》的通过产生了直接、积极的效果是非常重要的。本书作者曾听到世界上很多地方受迫害宗教团体的成员说:〝你不知道这对我们有多重要，世界上最强大政府的代表竟然愿意倾听我们的声音——尤其是当我们自己的政府拒绝跟我们谈话的时候〞。良心犯 (prisoners of conscience) 因美国的外交努力获得了释放。限制宗教和信仰自由的立法草案，在同美国国务院官员讨论后被修改或被撤回了。这些积极效果不是因为美国明示或暗示的威胁，而是因为政府间严肃而立场鲜明的讨论。

为了更加全面地理解美国在促进国际宗教自由——有时候是宗教和信仰自由——方面的作用，首要的是要在美国以往促进宗教和信仰自由行动的大背景中理解《国际宗教自由法》，这正是本文第一部分的内容。本文第二部分将简要介绍最终导致《国际宗教自由法》通过的种种争论。在此我们将会看到，虽然〝基督徒话语〞和对实施迫害行为的政权予以〝制裁〞的要求是该项立法早期支持者的明显动机，但所通过的《国际宗教自由法》最后版本却抛弃了早期一些草案所持的意识形态和侵略进路，并以一个更加平衡而合理的进路取而代之。最后，第三部分将简要介绍《国际宗教自由法》的实施情况。

一、1998 年以前美国促进宗教和信仰自由的努力

20 世纪 90 年代以前，美国就已经采取了很多适度的方法来促进宗教和信仰自由。在紧随二战的那些年月里，美国的外交官参与了《世界人权宣言》的起草工作。前第一夫人埃莉诺 · 罗斯福 (Eleanor Roosevelt) 被广誉为联合国人权委员会 (UN Human Rights Commission) 中促进《世界人权宣言》，包括第 1 条（平等）和第 7 条（非歧视），以及第

一份会议（1999 年，即《1998 年国际宗教自由法》颁布后一年，9 月 26 至 27 日于康狄涅格哈特福德三一学院召开）记录的修订本。(本注释中页码后面的那个名字，即艾拉 · 里夫金，就是正文所引文字的发言人。)

18条（此后成为所有宗教和信仰自由国际文书的文本来源）促进的主要力量。[6]美国的外交官、非政府组织以及个人，也参与了战后其他重要人权文书的起草，其中包括《防止及惩治危害种族罪公约》、《公民权利和政治权利国际公约》、《美洲人权公约》和《经济、社会及文化权利国际公约》。[7]当然，美国为起草专门保护宗教或信仰自由的国际文书所作的唯一最重要的努力，与1981年联合国《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》有关。美国，再一次跟很多其他国家一样，是起草活动的积极参与者。[8]1986年，美国提出并共同支持了联合国的一项决议，即针对出于宗教或信仰原因的不宽容设立一位特别报告员（Special Rapporteur），而且此后还要不断地支持特别报告员履行使命。直到2001年，美国都是联合国人权委员会的积极参与者，经常跟其他国家共同支持批判宗教歧视和不宽容的决议，并支持了很多对特定国家的宗教自由侵犯行为进行控诉的决议。在很多时候，美国也对联合国大会有关宗教自由的决议给予了支持。[9]

在冷战期间，美国做出了很多外交和政治努力，提请大家注意铁幕之后的宗教社群的需要。在20世纪70年代早期，国会颁布了一项被称为《〈1974年贸易法〉杰克逊—瓦尼克修正案》的法律（Jackson-Vanik amendment to the Trade Act of 1974）。[10]之所以颁布《杰克逊—瓦尼克修正案》，主要是为了回应苏联限制犹太人向国外移民的努力。尽管这项修正案是针对苏联颁布的，但它也适用于任何限制自由移民的非市场经济国家。它禁止美国给予这样的国家贸易最惠国待遇。人们普遍相信，只针对一种人权做法（自由移民），并且主要针对一种群体（犹太人）的《杰克逊—瓦尼克修正案》，最终在更大的范围内废除了被禁止离开苏联者所受的限制。在20世纪70年代的其他时期内，几位寻求宗教避难的俄罗斯五旬节派信徒得到了美国莫斯科大使馆的庇护，这曾使苏

---

6 见 玛丽·安·格伦登（Mary Ann Glendon），《一个崭新的世界：埃莉诺·罗斯福与〈世界人权宣言〉》（*A World Made New: Eleanor Roosevelt and the Universal Declaration of Human Rights*），纽约：兰登书屋（New York: Random House），2001。

7 关于美国及其公民对这些活动的参与情况，见保罗·戈登·劳伦（Paul Gordon Lauren），《国际人权的演进》（The Evolution of International Human Rights），费城：宾夕法尼亚大学出版社（Philadelphia: University of Pennsylvania Press），1998，第172-240页。不幸的是，正如美国经常做的那样，在参与这些国际协议的起草工作之后，它常常要么拖延批准，要么根本不批准，要么在批准的同时还作出保留、谅解和声明。美国参议院几乎用了20年的时间才批准《公民权利和政治权利国际公约》，而且它对《美洲人权公约》或很多其他国际人权公约则从未批准。美国对待国际关系的普遍矛盾态度——有时候是积极参与的、多边的，有时候又是极为自主的、单边的——体现于它对人权问题的处理方法。

8 见唐娜·J·沙利文（Donna J. Sullivan），《通过联合国消除宗教不宽容和歧视宣言推动宗教或信仰自由》（"Advancing the Freedom of Religion or Belief through the UN Declaration on the Elimination of Religious Intolerance and Discrimination"），《美国国际法杂志》（*American Journal of International Law*）82，1988年，第487-520页。

9 见 国务院（Department of State），《美国支持宗教自由的政策：以基督教为重点》（*United States Policies in Support of Religious Freedom: Focus on Christians*）（无日期，发表于1997年7月22日），第11-12页。该报告以照片复印件的形式发布，见 <www.state.gov/www/global/human_rights/970722_relig_rpt_christian.html>。

10 《1974年贸易法》（*Trade Act of 1974*），sec. 402(c), 19 USC 2432。

联政府极为恼怒。

自 1973 年起，美国外交官就活跃于导致现在的欧洲安全与合作组织产生的赫尔辛基进程，把宗教自由纳入了《赫尔辛基最后文件》（1975 年）、《维也纳最后文件》（1989 年），以及欧洲安全与合作组织的其他文件当中。[11] 在赫尔辛基进程的早期阶段，美国还积极带头提出了华沙条约国家限制宗教自由——特别是针对基督徒少数派和犹太人——的问题。美国国务院及其人权机构，即现在的民主、人权和劳工局 (Bureau of Democracy, Human Rights and Labor)，这些年来还跟其他问题一起提出了关于宗教自由的种种问题。

20 世纪 70 年代，民主派主导的国会开始不满各届共和党总统对人权问题的明显忽视。1976 年，国会克服总统福特和国务卿基辛格的最初反对，通过了一项法律，该法设立了一个半独立的美国欧洲安全与合作委员会 (US Commission on Security and Cooperation in Europe)，即现在通常所知的〝美国赫尔辛基委员会〞(US Helsinki Commission)。自 1976 年起，基本为两党所支持的赫尔辛基委员会或许就一直是美国政府中最坚持不懈、最猛烈地批评外国政府的人权记录，并促进美国政府采取积极人权政策的机构。

1977 年，吉米 · 卡特当选为总统之后，国会通过了一项立法，要求国务院每年都针对外国的人权状况发布一项报告。发布于 1979 年 2 月 8 日的第一份报告，非常简洁而概略。虽然宗教是人权的主要题目之一，但美国该年的任何国家报告中都很少有关于宗教自由的只言片语。例如，特别谈到沙特阿拉伯宗教自由的唯一一个句子简要地说：〝虽然非穆斯林外国人可以慎重地举行私人性质的宗教活动，但伊斯兰教是沙特阿拉伯的既定宗教，不允许沙特阿拉伯人信仰其他宗教〞。[12] 从那时起，报告内容在深度和广度上都有了极大的拓展。

1983 年，国会的几个成员在加利福尼亚民主党人汤姆 · 兰托斯 (Tom Lantos) 和伊

---

[11] 关于欧洲安全与合作组织和宗教的公开出版物，见杰里米 · 冈恩 (T. Jeremy Gunn)，《欧洲安全与合作组织与宗教或信仰权利》(“The Organization for Security and Cooperation in Europe and the Rights of Religion or Belief”)，载于彼得 · 丹钦(Peter G. Danchin)和伊丽莎白 · 科尔(Elizabeth A. Cole)编辑的《保护东欧宗教少数群体的人权》(*Protecting the Human Rights of Religious Minorities in Eastern Europe*)，纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press)，2002，第 222-50 页；哈姆 · 哈兹温克尔 (Harm J. Hazewinkel)，《OSCE / CSCE 进程中的宗教自由》(“Religious Freedom in the OSCE/CSCE process”)，《赫尔辛基观察》(*Helsinki Monitor*)第9期，编号。3，1998，第9-16页；杰里米 · 冈恩 (T. Jeremy Gunn)，《多数，少数群体以及宗教或信仰的权利》(“Majorities, minorities, and the rights of religion or belief”)，《赫尔辛基观察》(*Helsinki Monitor*)第9期，编号。3，1998，第38-44页；马尔科姆 · 埃文斯(Malcolm D. Evans)，《欧洲的宗教自由与国际法》(*Religious Liberty and International Law in Europe*)，剑桥：剑桥大学出版社，(Cambridge: Cambridge University Press)，1997 年，第 366-70 页。关于美国在赫尔辛基进程中的作用，见威廉 · 科瑞 (William Korey)，《我们的承诺：人权，赫尔辛基进程和美国外交政策》(*The Promises We Keep: Human Rights, the Helsinki Process, and American Foreign Policy*)，纽约：圣马丁出版社 (New York: St. Martin's Press)，1993。

[12] 国务院，《关于接受美国援助国人权实践的报告》(*Report on Human Rights Practices in Countries Receiving U.S. Aid*) (1979 年 2 月 8 日)，第 624 页。

利诺斯民主党人约翰 · 爱德华 · 波特 (John Edward Porte) 的带领下，共同成立了国会人权问题核心小组 (Congress Human Rights Caucus)。该小组后来在众多人权问题上都变得非常活跃，并参加了跟宗教自由直接相关的项目。[13] 自 20 世纪 80 年代中期起，它通过举行听证会，鼓励小组成员进行实地参观，推广宗教囚犯收养制度，以及以通信方式就发生于中国、西藏、印度尼西亚（特别是东帝汶）、巴基斯坦、苏丹、沙特阿拉伯、缅甸、叙利亚、古巴、越南、埃及、伊朗、伊拉克、土耳其、埃塞俄比亚、前苏联（后来的俄罗斯）、塞尔维亚、罗马尼亚、波斯尼亚、斯洛伐克、乌克兰、北爱尔兰和匈牙利的宗教迫害和歧视行为提出抗议等活动，发挥了积极的作用。在 1992 年至 1993 年期间，它围绕宗教不宽容问题举行了一系列听证会。

虽然不是美国政府的一个正式组成部分，但美国和平研究所 (United States Institute of Peace) 却是由美国国会设立，并由美国政府资助的，它的任务是提出促进和平的智识和实际建议。1988 年，美国和平研究所以大卫 · 利特尔 (David Little)——后来成为哈佛大学的一名教授——为首提出了一项名为〝宗教、伦理和人权〞的特别动议。美国和平研究所就宗教间关系、不宽容和人权问题多次主办会议和研讨会。这一动议中出现的众多文章，针对乌克兰、斯里兰卡、黎巴嫩、尼日利亚、西藏、前南斯拉夫和苏丹的宗教和人权问题进行了详细地研究，并提出了建议。[14] 利特尔博士和美国和平研究所的工作，在帮助政策制定者集中关注宗教和人权问题——民族主义、认同和宗教传统使这一领域中促进和平及宗教自由的努力变得极为复杂——的复杂性方面发挥了弥足珍贵的作用。[15]

自 20 世纪 90 年代开始，宗教和信仰自由成为国际社会中一个更加显著的问题。一系列的学术研究开始出现，其中包括——或许最重要的是——1994 年在爱默里大学召开的一个重要国际会议，以及此次会议后形成的两卷本重要论文集。[16] 欧洲安全与合作

---

[13] 该小组现在的网站，见 <www.house.gov/lantos/caucus/caucuswebpage.htm>。

[14] 例见大卫 · 利特尔 (David Little)，《乌克兰：不宽容的遗产》(*Ukraine: The Legacy of Intolerance*)，华盛顿特区：美国和平研究所出版社 (Washington, D.C.: United States Institute of Peace Press)，1991；大卫 · 利特尔 (David Little)，《斯里兰卡：敌意的发明》(Sri Lanka: The Invention of Enmity)，华盛顿特区：美国和平研究所出版社 (Washington, D.C.: United States Institute of Peace Press)，1994。亦可见 <www.usip.org/research/rehr.html>。

[15] 例如，关于苏丹的报告强调了苏丹的复杂性，但同时也警告决策者不要低估这个为难题所困的国家中发生的问题。报告说：〝因此，南北冲突因北方相当紧张的局势，以及南方诸党的军事活动而加剧。……因此，苏丹冲突比南北分裂这一常见说法所暗示的更为复杂〞。(《美国和平研究所研讨会报告，〝苏丹：结束战争，推进对话》(“Report of United States Institute of Peace Seminar, “Sudan: Ending The War, Moving Talks Forward”)(1994)，<www.usip.org/oc/sr/sudan.html>)。

[16] 约翰 · 范德维 (Johan D.van der Vyver) 和小约翰 · 威特 (John Witte) 编撰，《全球视野下的宗教自由》(*Religious Human Rights in Global Perspective*)，第 2 卷，海牙：马蒂努斯 · 尼霍夫出版社 (The Hague: Martinus Nijhoff)，1996。其他一流的公开出版物包括凯文 · 博伊尔 (Kevin Boyle) 和朱丽叶 · 希恩 (Juliet Sheen) 编撰，《宗教信仰自由：世界报道》(*Freedom of Religion and Belief: A World Report*)，伦敦：劳特利奇出版社 (London: Routledge)，1997（自 20 世纪

组织也开始采取行动。目前由来自欧洲、北美和中亚的 55 个成员国组成的欧洲安全与合作组织，在国际人权运动中一直发挥着引领潮流的作用。1996 年，它以〝宗教自由的宪法、法律和行政维度〞为题在华沙召开了一次会议，并从此设立了一个宗教或信仰自由专家顾问组 (Advisory Panel of Experts on Freedom of Religion or Belief)。1999 年，欧洲安全与合作组织设在维也纳的常设理事会就宗教自由问题召开了一次补充会议。2001 年 6 月，丹麦和罗马尼亚政府在海牙共同资助了一个研讨会，供欧洲安全与合作组织成员国探讨国家法律是如何阻碍或促进宗教或信仰自由的。[17]

到 20 世纪 90 年代中期，美国的政府和政治机构对国际宗教自由问题也变得更加关注。美国赫尔辛基委员会，跟国会人权问题核心小组一样，也早就表现出了对宗教自由的兴趣。1995 年，赫尔辛基委员会雇佣了一位负责开展宗教自由工作的全职人员。[18]此后不久，即在 1995 年中间，赫尔辛基委员会就针对欧洲安全与合作组织的宗教自由问题召开了基本情况通报会，并邀请地区专家进行作证。[19]此次通报会把宗教不宽容、对少数派宗教的歧视锁定为欧洲正在出现的问题，并注意到了歧视性立法这一新趋势。

1996 年 1 月，随着国际社会、学术界和国会越来越关注宗教、信仰自由这个更加广泛的问题，一群活动家决定把自己识别出来的关于基督徒受迫害的具体问题加以公开。在美国自由之家 (Freedom House) 的赞助下，这些活动家以〝基督徒在全球受到的迫害〞为题组织了一次会议。[20]此次会议——参加者显然是跟美国国内的宗教权利有密切

---

90 年代早期所开始的一个努力的最后结晶）；巴希耶 · G · 塔希卜 (Bahiyyih G. Tahzib)，《宗教或信仰自由：确保有效的国际法律保护》(*Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*)，海牙：马蒂努斯 · 尼霍夫出版社 (The Hague: Martinus Nijhoff)，1996；埃文斯 (Evans)，欧洲的宗教自由与国际法 (*Religious Liberty and International Law in Europe*)。

17 人们对这个问题日益感兴趣可能是出于几个原因。这些原因包括：苏联解体以及该地区向外国传教活动和原先敌对势力的开放；一般所谓的〝基要主义〞的兴起；互联网使宗教社群能够更好地跟其同道取得联系，并更好地将其困境公之于众。因此，在 20 世纪 90 年代，宗教变得更加引人注目，因信仰所受的苦难也更加可见。

18 1995 年，卡伦 · 洛德 (Karen S. Lord) 成为赫尔辛基委员会的宗教自由顾问，她此后成为第一位被政府雇来全职负责国际宗教自由问题的人。

19 [美国] 欧洲安全与合作委员会 (Commission on Security and Cooperation in Europe)，《欧安组织的宗教自由：现在和未来以及宗教自由：国家教会和少数民族信仰》(*Religious Liberty in the OSCE: Present and Future and Religious Liberty: The State Church and Minority Faiths*)，(1995 年 9 月 27 日 和 1995 年 11 月 28 日)。

20 当然，应该认识到的是，美国的非政府组织早在 1996 年 1 月之前就一直参与着与宗教自由有关的事业。一位近距离观察者说：〝人权组织数十年以来一直对宗教迫害进行着广泛的报告，它们在国际上的所有草根成员为无数的宗教良心犯而战斗着〞。(斯蒂芬 · 里卡德 [Stephen Rickard]，《压制与反应》(“Repression and Response”)，《高等国际研究学院评论》(*SAIS Review*) 18，[1998 夏秋季]，第 56-57 页)，保罗 · 马歇尔 (Paul Marshall) 声称，虽然有缺点，但国际大赦组织 (Amnesty International) 和人权守望组织 (Human Rights Watch) 〝在提请我们关注宗教迫害方面比几乎任何其他组织的贡献都大〞。(保罗 · 马歇尔：《他们的鲜血在呼唤：为信仰而死的现代基督徒的悲剧》[Their Blood Cries Out: The Worldwide Tragedy of Modern Christians Who Are Dying for Their Faith]，《达拉斯：文字出版》(*Dallas: Word Publishing*)，1997，第 147 页。) 关注宗教自由的专门性非政府组织有国际宗教自由协会 (International Religious Liberty Association)（建立于 1893 年）、雅各布 · 布劳斯坦研究所 (Jacob Blaustein Institute)，联合教育项目 (Project

关系的个人——主要通过宗教保守主义者发起了一个运动，即向美国政府和克林顿政府施加压力，敦促他们对国外迫害基督徒的指控予以坚决的回应。与此次会议一道，全国福音协会（National Association of Evangelicals）以〝全国福音协会的良心就全球宗教迫害所发的声明〞为题发布了一份文件，文件声称基督徒在这个世界上所受的迫害正在增加。[21] 随着基督徒受迫害的问题被成功地公之于众，美国国会开始不仅对宗教迫害问题，而且也对活动家所施加的公共压力越来越敏感，于是它开始就这个问题作出决议。[22]

到1996年底，国会和公众对宗教迫害问题的极大关注促使美国国务院不得不把国际宗教自由作为一个特别的问题予以处理。国务卿奥尔布赖特开始就这个问题作公开的声明，并在1996年12月向美国在全世界的大使发了一个电报，指示外事官员多加注意宗教自由问题。[23] 应国会要求，国务院在1997年7月22日发布了一份报告，即〝美国支持宗教自由的政策：以基督徒为焦点〞。[24] 这份有82页之长的报告在长达13页的引言中记述了美国政府促进宗教自由的努力，并以一份冗长详尽的附录描述了几个国家的宗教状况。例如，关于沙特阿拉伯的那一节一开首就尖锐地指出：〝宗教自由在沙特阿拉伯并不存在〞。[25] 这份报告以批评的态度评论了近期由俄罗斯杜马通过，稍后由叶利钦总统签署的宗教法案（修订版）。这份报告在国会随后就通过国际宗教自由法的可行性所展开的辩论中常常被引用。1997年初期，总统克林顿和国务卿奥尔布赖特任命了由20位成员组成的〝关于国外宗教自由的国务卿咨询委员会〞（Secretary of State's Advisory Committee on Religious Freedom Abroad），并会见了委员会成员。该委员会——包括在宗教、政治和专业等方面有不同背景的参与者——用为期两年的时间研究了与宗教和外交政策有关的一系列问题。它在1998年提出了一份中期报告，并在1999年提出了一份最终报告。[26]

Tandem），以及近期成立的国际宗教自由和信仰学院（International Academy for Freedom of Religion and Belief）。

[21] 《全国福音派协会关于全球宗教迫害的良心声明》（*Statement of Conscience of the National Association of Evangelicals Concerning Worldwide Religious Persecution*），1996年1月23日，<www.nae.net/sig_doc12.html>。

[22] 关于国会的听证会，见众议院国际行动与人权小组委员会（House Subcommittee on International Operations and Human Rights），《对全世界基督徒的迫害》（*Persecution of Christians Worldwide*），104th Cong., 2d sess.（1996年2月5日）和 众议院国际行动与人权小组委员会，《全世界对犹太人的迫害》（*Worldwide Persecution of Jews*），104th Cong., 2d sess.（1996年2月27日）。关于国会的决议，见 H.R.102, 104th Cong.（1996）（巴哈伊［Bahá'ís］；S. Con. Res. 71，104th Cong.（1996）（基督徒［Christians］）；and H.R.515, 104th Cong.（1996）（基督徒）。

[23] See 国务院（Department of State），《美国支持宗教自由的政策》（*United States Policies in Support of Religious Freedom*），第8页。

[24] 见本章注9。

[25] 国务院，《美国支持宗教自由的政策》（*United States Policies in Support of Religious Freedom*），第69页。

[26] 国务卿国外宗教自由咨询委员会（The Secretary of State's Advisory Committee on Religious Freedom Abroad），《给国务卿和美国总统的中期报告》（*Interim Report to the Secretary of State and to the President of the United States*）（1998年1月23日）；《国外宗教自由咨询委员会的最后报告》（*Final Report of the Advisory Committee on Religious Freedom*

在其早期的建议当中，该咨询委员会敦促国务院任命一位高级官员负责一个新办公室，以在国务院内部就与宗教自由有关的问题加以协调。虽然委员会成员的宗教和政治信仰具有多样性，但委员会的最终报告却获得了一致通过。实际上，委员会指出，正是因为其多样性，委员会的工作才获得了成功。[27] 它强调美国应该重视宗教和信仰自由国际人权标准的适用，并敦促美国以多边的方式采取行动，而且还要充分地利用国际机构。[28] 它认识到，潜在的宗教迫害以及对宗教自由的侵犯是不宽容问题，美国不仅要利用惩罚性手段，而且还应该积极地促进对宗教自由的理解，并提供正面的激励。它建议美国政府调整其外交政策和对难民的待遇。它还建议所有跟宗教自由有关的美国政府部门都要调整其工作方案，以更好地考虑那些因信仰而受害者的需要。

二、《1998 年国际宗教自由法》的通过

最终导致《国际宗教自由法》通过的立法进程始于 1997 年 5 月 20 日，那时，弗吉尼亚共和党国会议员弗兰克 · 沃尔夫 (Frank Wolf) 在美国众议院提出了一项议案，即《1997 年免于宗教迫害法》（沃尔夫 – 斯佩克特议案）。[29] 在 1997 年和 1998 年 5 月的最后投票中，众议院有五个委员会对沃尔夫 – 斯佩克特议案进行了研究和修改，包括国际关系委员会 (International Relations)、拨款委员会 (Ways and Means)、银行委员会 (Banking)、规章委员会 (Rules) 和司法委员会 (Judiciary)。沃尔夫 – 斯佩克特议案的修订版于 1998 年 5 月 14 日在众议院以 375 比 41 的压倒多数投票通过。

沃尔夫 – 斯佩克特议案在众议院的支持者并不知道，参、众两院中有四位幕后工作人员已经起草了一份促进宗教自由的极为不同的议案，这份议案最终变成了《国际宗教自由法》。[30] 这四人已经极为准确地预见到，虽然沃尔夫 – 斯佩克特议案在众议院得到了

Abroad) (1999 年 5 月 17 日)。

27 《国外宗教自由咨询委员会的最后报告》, (1999 年 5 月 17 日), 第 4 页。

28 同上, 页 11 至 20, 页 51 至 52。

29 105th Cong, lst sess, H.R.1685. 该议案同时还由宾夕法尼亚共和党参议员阿伦 · 斯佩克特 (Arlen Specter) 在参议院提出。本文只是简要地叙述沃尔夫 – 斯佩克特议案初稿转变成后来所通过的《国际宗教自由法》的复杂历史。关于这些事件的细节，作者拟另撰文加以研究。

30 被普遍誉为起草并支持了这份不同议案的国会工作人员是：在田纳西民主党众议员鲍勃 · 克莱门特 (Bob Clement) 办公室的劳拉 · 布莱恩特 (Laura Bryant) (现在的劳拉 · 布莱恩特 · 汉福德 Laura Bryant Hanford)；在印第安纳共和党参议员理查德 · 卢格 (Richard Lugar) 办公室的约翰 · 汉福德 (John Hanford)；在德克萨斯共和党众议员汤姆 · 狄德 (Tom Delay) 办公室的威廉 · 英博登 (William Inboden)；在阿克拉荷马共和党参议员唐 · 尼克斯 (Don Nickles) 办公室的史蒂夫 · 莫菲特 (Steve Moffitt)。他们四人后来参与了《国际宗教自由法》起草工作的公开讨论。见哈克特 (Hackett)，希克 (Silk) 和胡佛 (Hoover) 编辑，《宗教迫害是美国的政策问题》(*Religious Persecution as a U.S. Policy Issue*)。关于参、众议员们对这四人的赞扬，见《国会记录》(1998 年 10 月 8 日)，S11943，S11945，S12099。约翰 · 汉福德 (John Hanford) 后来成了美国第二任国际宗教自由无任所大使。

众多的支持，但它在参议院不可能获得通过。沃尔夫–斯佩克特议案在众议院通过后不久，他们的预见就得到了证实：没有参议员愿意支持最后的沃尔夫–斯佩克特议案。

1998年3月25日，这项秘密的草案首次在众议院国际关系委员会就沃尔夫–斯佩克特议案举行的一个听证会（"最终审定会"）上被公开，它在此次听证会上以"布雷迪修正案"（Brady amendment）的名义被介绍，并被撤回。[31] 第二天，即1998年3月26日，阿克拉荷马参议员唐·尼克利斯（Don Nickles）最后以"S.1868，1998年国际宗教自由法"为名提出了这份替代性草案（下文称为"尼克利斯议案"）。正是修订版的尼克利斯议案最终变成了《国际宗教自由法》。据参议院一位工作人员的介绍，在尼克利斯议案被提出之后，"我们紧接着就遭受了在华盛顿有办公室的、你可能想到的每一个利益集团的轰炸，……我们花了几乎一整个夏天（1998年）来就那些修改不断地进行协商，……很可能直到议案通过前的几小时"。[32] 虽然人们在10月9日的参议院会议上说了很多和谐和庆祝的话，但《国际宗教自由法》的一致投票通过却无法反映幕后发生的事情。众议院中支持这一立法活动的力量，绝望但徒劳无功地试图说服参议员们通过沃尔夫–斯佩克特议案的一个修订版而不是尼克利斯议案。他们常常以激烈的言辞劝说参议员们。"参议院中98比0的投票和众议院中（众口一辞的）声音，不能准确地反映实际上发生的事情，这是一场非常激烈的辩论"。[33] 但正如事实所表明的，这一辩论并不关乎维护宗教自由原则的重要性，争论的焦点在于：是否应该对一个真正的问题采取一开明的国际进路？或者，是否应该仅仅以惩罚这种偏狭的进路来回应侵犯宗教自由的政体？虽然幕后的辩论实际上极为激烈，但争论主要是由沃尔夫–斯佩克特议案一些支持者的策略和修辞所引起的，这些支持者们的背景主要是美国的国内政治而不是外交和国际关系。国会最终以压倒多数通过了尼克利斯议案相对开明的国际主义进路。

下文将比较沃尔夫–斯佩克特议案初稿的支持者，跟尼克利斯的《国际宗教自由法》支持者在观点上的明显冲突。[34]

---

[31] 关于布雷迪修正案全文，见众议院国际关系委员会（House Committee on International Relations），H.R. 2431：《免于宗教迫害法》（*Freedom From Religious Persecution Act*），105th Cong, 2nd sess, 1998年3月25日，第167-230页。

[32] 哈克特（Hackett），希克（Silk）和胡佛（Hoover）编辑，《宗教迫害是美国的政策问题》（*Religious Persecution as a U.S. Policy Issue*），9，史蒂夫·莫菲特（Steve Moffitt）。劳拉·布莱恩特（Laura Bryant）把这些时间描述成"导致《国际宗教自由法》通过的热烈兴奋而忙乱的最后几小时"。（同上，第10页［布莱恩］）

[33] 同上，第9-10页（史蒂夫·莫菲特）。

[34] 其他一些人则主张不应该为促进与宗教有关的权利而制定任何法律。克林顿政府由于担心行政部门在执行外交政策时会受到能力的限制，最初也反对任何此类立法，尽管它最后同意了《国际宗教自由法》的修订版。商业界一些人也反对任何对国家进行制裁的人权立法。

A. 沃尔夫 – 斯佩克特议案及其支持者

1. 沃尔夫—斯佩克特修辞

可以说，有两个人发起了沃尔夫 – 斯佩克特议案初稿背后的意识形态和游说工作：哈德逊研究所 (Hudson Institute) 的迈克尔 · 霍罗威茨 (Michael Horowitz) 和自由之家的尼娜 · 谢伊 (Nina Shea)。[35] 霍罗威茨，一个犹太人，被证明极为擅长刺激美国国内与宗教权利有关的很多基督徒领导人，使他们对世界范围内迫害基督徒的现象提出抗议。很多人相信霍罗威茨之所以能够如此成功地吸引大家关注基督徒的权利问题，是因为他虽然身为一个犹太人，却能够强调对基督徒的迫害，而看上去又没有专门为自己的宗教呼吁。

到 1995 年底，霍罗威茨和谢伊开始发起一场积极的草根运动，以迫使国会采取措施公开并抵制共产主义国家和伊斯兰国家中对基督徒的迫害。1996 年 1 月，谢伊组织了上文提到的会议，即〝基督徒在全球受到的迫害〞。会议上，数十位与会者倾听了基督徒在世界各地被折磨、被迫害、被奴役，以及殉道的可怕故事。在召开会议的同时，霍罗威茨起草了后来变成一份宣言的文件，即〝全国福音协会的良心就全球宗教迫害所发的声明〞。该文件历数了基督徒的苦难，并敦促美国人要求美国政府回应世界各地对基督徒的迫害。此次会议和这份良心声明刺激了与基督徒权利有关的几个重要团体的领导人，并使他们开始与自己的成员就基督徒在全世界受到的迫害开始进行沟通。充分利用此次会议和这份良心声明所造成的重大影响，霍罗威茨随后起草了后来成为沃尔夫 – 斯佩克特议案初稿的东西，并说服众议员沃尔夫在众议院支持该议案。

由于他们积极地促进普通大众对宗教迫害——尤其是对基督徒的迫害——问题的兴趣，霍罗威茨和谢伊受到了人们的高度赞扬。[36] 但是需要指出的是，有些人并不称赞

---

[35] 迈克尔 · 霍罗威茨是里根政府管理和预算办公室的总顾问。在哈德逊研究所，迈克尔 · 霍罗威茨曾致力于鼓吹对美国民事侵权法的修改。尼娜 · 谢伊是一个律师，它建立了普埃布拉研究所 (Puebla Institution)——一个宗教权利非政府组织，后来被合并到自由之家的宗教自由中心。谢伊发表了一部研究很不充分，但却极为好辩的书，这本书抓住了很多保守派政治活动家的想象力——他们此前根本没有意识到宗教迫害问题 (妮娜 · 谢伊 (Nina Shea)，《在狮子的巢穴中》(*In the Lion's Den*)。纳什维尔：布罗德曼与霍尔曼出版社 (Nashville: Broadman & Holman publishers)，1997)。她在促进沃尔夫—斯佩克特立法方面发挥的作用不如霍罗威茨大，虽然她的作品常常被该项立法的支持者们引用。

[36] 霍罗威茨被描述成〝十字军的智囊〞、〝第一推动者〞、〝先锋〞和〝燎原的星火〞保罗 · 布鲁斯坦 (Paul Blustein)，《宗教权利十字军》(“Crusader for a Religious Right”)，《华盛顿邮报》(*The Washington Post*)，1997 年 9 月 30 日，E01)。众议员弗兰克 · 沃尔夫认为霍罗威茨〝或许比美国任何人都更好地使宗教社群敏于感知〞宗教迫害。(同上，E01) 参议员约瑟夫 · 利伯曼 (Joseph Lieberman)——共同支持了尼克利斯议案——和其他人一样，也对霍罗威茨和谢伊的努力给予了极大的赞赏：〝我想跟尼克利斯参议员一起，向近些年吸引我们极为关注这个问题的信徒和战士团队表示敬意，他们是迈克尔 · 霍罗威茨、尼娜 · 谢伊、宗教社群的领袖们，以及我们在国会中的同事斯佩克特参议员和沃尔夫

他们，而且还对他们的策略和所述事实的准确性提出了质疑。[37] 另有其他一些人虽然不如霍罗威茨和谢伊那么明显，却也支持沃尔夫—斯佩克特立法。[38] 虽然并非这一同盟中的每一个人都跟基督徒权利有关系，例如一些犹太人团体也参与了此事，但据基督教联盟（Christian Coalition）和全国福音协会所述，基督徒权利仍然是它的基础。

或许，很多沃尔夫－斯佩克特议案支持者唯一最具挑战性的要求是，美国政府应该把基督徒受迫害的问题置于其人权和外交政策的首位。虽然沃尔夫－斯佩克特议案的支持者有时候也会提到其他受迫害的信仰，特别是佛教徒和巴哈伊教徒，但他们的一个主要目的是要吸引大家关注对基督徒的迫害。南方浸信会（Southern Baptist）的理查德·兰德（Richard Land）宣称，该议案应该〝以反基督徒的迫害行为为焦点，因为那是当前世界各地最普遍的迫害，它也一直最受人忽视〞。[39] 尼娜 · 谢伊一再重复说，基督徒是所有宗教信仰中〝受迫害最严重的〞，而且本世纪的基督徒殉道者超过了以前所有世代的总和。[40] 很多一起致力于要求采取更多行动的人都常常重复她的断言，并将其视为事实。

众议员〞。（参议院外交关系委员会 Senate Committee on Foreign Relations，S。1868：《1998 年国际宗教自由法》（*The International Religious Freedom Act of 1998*），105th Cong.，2d sess [1998 年 5 月 12 日 和 6 月 17 日] [下文称为〝参议院委员会听证〞]，6（利伯曼参议员 [Senator Lieberman]）。

37 例如，一位与全国福音协会关系密切的官员曾被人引述如下：“‘通过人格魅力、威胁和道德说服，他通常能够得逞，’承认自己常为霍罗威茨无情的策略所困扰的理查德 · 齐兹克（Richard Cizik）说，‘我知道一些人并不同意迈克认为他们受到了迫害的看法。’”（布鲁斯坦，《宗教权利十字军》 [“Crusader for a Religious Right”]，E01）据说，人权守望组织的肯尼斯 · 罗斯（Kenneth Roth）曾说过霍罗威茨这样的话：〝以宗教宽容为幌子，他所到之处尽散布些分裂言论〞。（同上）斯蒂芬 · 罗森菲尔德（Stephen S. Rosenfeld ）说霍罗威茨〝作为一位倡议者是一种恐怖〞。（斯蒂芬 · 罗森菲尔德，《基督徒的人权》（“Human Rights for Christians”），《华盛顿邮报》（*The Washington Post*），1996 年 2 月 9 日，A21）。另一位记者在采访了此次立法活动的很多参与者之后总结说：〝很多宗教团体，包括主流的全国基督教协会（National Council of Church），都反对他适得其反并可能危及传教士生命的敌对立场〞（布鲁斯坦，《宗教权利十字军》[“Crusader for a Religious Right”]，E01）。霍罗威茨自己说：〝我作为合作伙伴可能是一个相当粗暴的家伙，因为我仍然会敲桌子，接着就后悔〞（迈克尔 · 克罗马蒂（Michael Cromartie），《拯救基督徒的犹太人》（“The Jew Who Is Saving Christians”），《今日基督教》（*Christianity Today*）（1999 年 3 月 1 日）：第 55 页）。

38 例如，理查德 · 兰德博士（Dr. Richard D. Land），南浸信会伦理与宗教自由委员会主席（President, Ethics and Religious Liberty Commission, Southern Baptist Convention），唐纳德 · 阿格博士（Dr. Donald Argue），全国福音派协会主席（President, National Association of Evangelicals），唐纳德 · 霍德尔先生（Mr. Donald Hodel），基督教联盟主席（President, Christian Coalition）和威廉 · J · 贝内特先生（Mr. William J. Bennett），美国授权总统兼前能源部长（President, Empower America and former Secretary of Energy）的作证，见众议院关于沃尔夫 · 斯佩克特法案的听证会（House hearings on the Wolf-Specter bill）：众议院国际关系委员会（House Committee on International Relations），《1997 年免于宗教迫害法》（*Freedom from Religious Persecution Act of 1997*），第二部分 - 私人证人（ Part II-Private Witnesses），105th Cong., 1st sess., 1997 年 9 月 10 日（以下称为〝众议院委员会听证〞）。亦可见理查德 · 兰德对尼克利斯议案的作证，参议院委员会听证会（Senate Committee Hearings），40（理查德 · 兰德）。

39 内务委员会听证会（ House Committee Hearings），45（理查德 · 兰德）。

40 例见：〝今日的基督徒是世界上受迫害最严重的群体。在犹太人遭受大屠杀的时候，我们说‘永远不要再有这样的事了〞，但它现在又发生了〞。（琳达 · 劳森 [Linda Lawson]，《基督徒被贴上 '最受迫害 ' 的标签》（“Christians labeled ‘most persecuted”），《记者互动新闻》（*Reporter Interactive News*），1996 年 12 月 26 日，<www.umr.org/HTpersec.htm> [引用了尼娜 · 谢伊的话]）〝基督徒是今日世界各地宗教迫害的主要受害者〞（谢伊，《在狮子的巢穴里》，第 4 页）。

但不管这些断言是多么的扣人心弦，那些作出此种断言的人却并没有进行任何有意义的具体描述，而且这些难以估量的断言不仅是引人误解的，而且也是极具煽动性的。

沃尔夫－斯佩克特议案的支持者辩论说，基督徒因自己特别的宗教信仰而成为特别的迫害对象。在其著作中的第一句话，谢伊宣称："基督徒在世界很多地方都被残酷地折磨、逮捕、监禁，甚至是处死，他们的家和社区成为荒场。**这不是因为别的原因，而仅仅因为他们是基督徒**"。[41] 她后来又说："人权方面最异乎寻常的残暴行为，正在被施加于生活在共产主义国家和军事化伊斯兰社会的基督徒身上——仅仅因为他们的宗教信仰和宗教活动"。[42] 其他人则重复着基督徒因为其特殊信仰而被拣选出来加以迫害的看法。[43] 沃尔夫－斯佩克特议案的支持者由此辩论说，攻击之所以被指向基督徒，仅仅是因为他们是基督徒——不是因为腐败的政府对所有的异议都不宽容，不是因为它们普遍地反对人权，也不是因为基督徒看上去是陌生的或代表着外来的影响。通过暗示说基督徒作为基督徒而成为了施暴政权的唯一迫害对象，沃尔夫－斯佩克特议案的支持者就唤醒了因自己的同道所受的迫害而被激怒的美国基督徒，并使外国观察者产生了敌对情绪，这些观察者相信沃尔夫－斯佩克特议案不仅是虚假的，而且提出这一议案的目的是为了给塞缪尔·亨廷顿 (Samuel Huntington) 预言的文化战争煽风点火。

沃尔夫—斯佩克特进路假设，一旦一个国家被确定为正在实施迫害的国家，美国就应该采取两种行动。第一，美国应该运用言论压力，特别是总统大胆而尖锐的演说，来谴责实施迫害的国家。"我们敦促总统谴责苏丹对基督徒的屠杀，大声反对在某些国家对基督徒的残酷折磨和监禁，并解决全球对穆斯林国家基督徒的不宽容问题"。[44] 霍罗威茨一直相信公开谴责的单边力量，他在《国际宗教自由法》通过后不久的言论清楚地表明了这一点："我预期，如果依据 (《国际宗教自由法》) 设立的委员会履行自己的职责，世界媒体对宗教迫害的注意将大幅度提升——实施迫害的政权所面临的压力也会随之加强"。[45]

第二，美国应该对实施迫害行为的政府施加制裁。沃尔夫－斯佩克特议案支持者的一个显著疏漏是，关于谴责和制裁对其表面上意欲帮助的受迫害者的实际后果，他们并没有进行任何实质性分析。实际上，在所有的证词和书面材料当中似乎都存在一个假设，即

---

41 同上，页 1（着重符后加）。

42 同上，页 1 至 2（着重符后加）。基督徒正在"因为其宗教信仰而面临着反对他们的残忍斗争"（同上，页 4）。

43 同上，iii（引用唐·阿格的话）。

44 史蒂文·斯奈德 (Steven L. Snyder)，《公开信》（"Open Letter"），1996 年 8 月 28 日 <www.persecution.org/letters/ltr-1996-08-28.html>。

45 克罗马蒂 (Cromartie)，《拯救基督徒的犹太人》（"The Jew Who Is Saving Christians"），第 54 页（引用霍罗威茨的话）。霍罗威茨的预言被证明并不正确。虽然委员会确实谴责了实施迫害行为的政权，但不幸的是，对这些政权"极大的公共压力"却一直没有产生。

谴责和制裁会改变迫害者的行为，而且通过美国的力量和压力，这些政权也会改变他们对受迫害少数派的行为。一些倡议者甚至相信，仅仅通过在美国颁布一部法律，美国国会就能够改善全世界人民的生活。"在这一议案通过的时候，在南苏丹的小村庄里，当人民通过他们的小晶体收音机听到美国国会——人民的议院，就是众议院，已经投票支持这项立法时，全世界正在受迫害的人民就会得到一个信息：美国国会和美国支持他们！"[46]

2. 沃尔夫－斯佩克特议案

沃尔夫－斯佩克特议案初稿包括13节。当然，该议案最重要的条款是它要求在白宫（总统行政办公室）设立一个强有力的"宗教迫害监测办公室"（Office of Religious Persecution Monitoring）。办公室主任由总统任命，并由参议院批准，他在"确定某特定国家是否正在实施……宗教迫害行为"方面享有不受制约的权力。（第5节[e]小节第[4]段）如果办公室主任确定一个国家实施了该议案所定义的宗教迫害行为，那么，对那个国家的制裁就会自动发生。（第7节）在某些情况下以及在经过了特定程序之后，总统可以放弃实施制裁的权利最长达十二个月。（第8节）只有办公室主任有权力终止制裁。（第11节）这就使单独一个人享有了史无前例的巨大权力。[47] 沃尔夫－斯佩克特议案初稿中的其他两个重要条款是对移民法的重要修正，这两个条款成功地把避难优先权赋予了那些声称为"宗教迫害监测办公室"主任指定的国家所迫害的人。（第9节）另一项重要条款要求对苏丹进行制裁，它实际上照抄了种族隔离时期对南非的制裁（第12节）。

这份法律草案有五个显著的特征：

第一，正如上文所讨论的，沃尔夫－斯佩克特议案把美国单方面的威胁和制裁当作打击宗教迫害的唯一手段。不论是否会伤害一个国家的所有人民，也不论是否会伤害那些以其迫害行为导致制裁发生的人，总之就是要实施制裁。这是一项以惩罚被确认为迫害者的国家为根本旨意的议案。

第二，与上述第一点相关的是，它不指望美国国务院在促进宗教自由或打击宗教迫害方面发挥更大的作用。虽然国务院被指示要加强其关于宗教自由违反行为的报告工作，并改善其对外事官员的培训（第10节），但议案却既没有赋予国务院更多的外交手段，也没有科以它处理问题的责任，甚至"宗教迫害监测办公室"也是设在国务院之外的。

第三，沃尔夫－斯佩克特议案初稿也不打算通过多边的方法来解决迫害问题。甚

---

[46] 国会议员弗兰克·沃尔夫（Congressman Frank Wolf），《国会记录》（*Congressional Record*），1998年5月11日，H3019.

[47] 虽然总统可以要求办公室主任辞职，但无论是总统还是国会都不能不通过一项新的立法就结束制裁。

至是提到〝多边援助〞（第 7 节 [c] 小节）的制裁条款，也只是简单地指示特定国际组织中的美国代表如何就与被确认为迫害者的国家有关的措施进行投票。这三个主要特征暗示了对美国国务院和国际体系的不尊重（或者可能是敌意），以及对美国改变这个世界——通过一意孤行地惩罚他人——的能力所持的高度乐观态度。

第四，沃尔夫 – 斯佩克特议案以一种奇特的方式来界定其关怀对象，即〝被迫害的社群〞。[48] 该议案并没有以中立的措辞把这些社群定义为包括所有因其宗教而遭受苦难的宗教人士和宗教团体，它只是把特定地区的特定宗教社群列为该项立法的保护对象，它们包括罗马天主教徒、福音派新教基督徒和佛教徒（共产主义国家中的），以及苏丹〝温和的穆斯林〞。在沃尔夫–斯佩克特议案给〝被迫害的社群〞所下〝定义〞之外的是犹太人、东正教基督徒、穆斯林（除苏丹〝温和的〞穆斯林之外）、印度教徒、锡克教徒和本土宗教。虽然办公室主任被授权在今后通过增加更多被迫害的社群来补充这一名单，但该议案并不是以概念性的或中立的方法来处理这个问题，它只是提供了自己的一份受宠社群名单。[49]

最后，沃尔夫 – 斯佩克特议案瞄准了两类宗教迫害实施者：〝共产主义国家〞和〝伊斯兰国家〞。[50] 虽然议案并没有说它们是唯一的迫害者，但它却具体给出了它们的名字，而且也没有指出其他出于宗教原因实施迫害行为的国家类型。显然，被点名的靶子是共产主义国家和伊斯兰国家。

B. 《国际宗教自由法》及其支持者

1. 尼克利斯 –《国际宗教自由法》修辞

除了参议员们自己之外，尼克利斯议案和《国际宗教自由法》的任何支持者都没有像霍罗威茨和谢伊那样发挥如此显著的作用。认同尼克利斯议案和《国际宗教自由法》进路的人包括国会的几位证人，以及——最重要的是——上文提到的国会工作人员，他们拟

---

48 该议案没有就〝被迫害的社群〞作出一个直截了当的定义，而只是通过一些相互参照的章节确定了一些一直遭受苦难的具体群体。

49 后来有人说，沃尔夫众议员一直希望该议案能够为所有的，而不是某些被特别指出的宗教社群提供保护。（国会议员克里斯 · 史密斯 [Congressman Chris Smith]，《国会记录》[*Congressional Record*]，1998 年 5 月 14 日，H3270）。这可能是真的，但撰写一份这样的条款要比撰写实际上出现于沃尔夫 – 斯佩克特议案中的条款容易得多——可惜沃尔夫并没有这样写。

50 议案并没有说〝伊斯兰国家〞指的是什么意思，因此我们只能猜测它是否是指那些自称遵守伊斯兰教法的政府，是否是指政府中有神职人员的国家，或者是否是指人口的多数（或甚至相对多数）是穆斯林的国家。沃尔夫 – 斯佩克特议案很容易就可以被解释成一项反共产主义或反伊斯兰教的议案。

定了尼克利斯议案初稿，并成功地请求很多参议员支持了这份替代性议案。[51] 这些工作人员的贡献并不体现于公开的声明或媒体出版物，而是体现为最终变成了《国际宗教自由法》的那份文本。当立法从众议院走向参议院的时候，圣公会（Episcopal Church）不仅变成了尼克利斯议案的有力支持者，而且它还鼓励其他宗教团体支持这份议案。

在国会听证会上，有几位证人建议把沃尔夫－斯佩克特议案的重点扩展到基督徒、佛教徒和巴哈伊教徒之外。德鲁·克里斯琴森神父（Father Drew Christiansen），一位天主教徒，作证说，沃尔夫－斯佩克特议案的〝范围应该被扩展至所有国家中所有受迫害的宗教。这个世界的迫害者必须清楚，美国对他们迫害穆斯林、印度教徒或犹太人的宽容不会多于对他们迫害基督徒的宽容〞。[52] 另一位（赞同沃尔夫－斯佩克特议案后来一个适用范围被扩大的版本）的证人声称：〝这个机构已经确立了一个具有包容性的、适用于所有信仰的使命，这一点意义非常重大。当所有宗派的基督徒，或穆斯林、印度教徒、巴哈伊教徒（信仰巴哈伊教的人），是的，还有拜火教徒，因其信仰和信仰实践而遭受迫害的时候，美国必须表明自己关心他们的安全〞。[53] 费利斯·盖尔（Felice Gaer）作证说：〝我们想要在国外促进的自由跟形成了我们祖国的自由是一样的：宗教宽容、多元主义，以及对公正、平等和自由——对所有人而言的，包括男人和女人、犹太人、基督徒、穆斯林、佛教徒、印度教徒、巴哈伊教徒，以及其他人——的信仰〞。[54]

其他人相信议案的适用范围不应该仅限于〝迫害〞（主要的国际人权文书中并不包括这个术语）的极端情形，而是要包括所有侵犯宗教自由的行为。来自巴基斯坦的曼诺（Mano）主教作证说：一个〝严重的局限性（沃尔夫－斯佩克特议案的）在于，它只是回应了最极端的宗教迫害情形，而忽视了发生于世界各地的对宗教自由的绝大多数限

---

51 在众议院国际关系委员会就沃尔夫－斯佩克特议案举行的听证会上，也有一些代表支持这种更加开明的观点。这些代表包括德鲁·克里斯蒂安森神父（Father Drew Christiansen），杰里·古德曼（Jerry Goodman），斯蒂芬·里卡德（Stephen Rickard）和劳伦·霍默（Lauren Homer）。参议院外交关系委员会（Senate Foreign Relations Committee）的几位证人也认同这种观点，他们是约翰·艾克斯（John Akers）（东大门国际部董事会主席［Chairman of the Board, East Gate Ministries International］），菲利斯·盖尔（Felice Gaer）（美国犹太委员会雅各布·布劳斯坦人权促进研究所所长［Director, Jacob Blaustein Institute for the Advancement of Human Rights, American Jewish Committee］），穆纳瓦尔·肯尼思·鲁马尔沙主教（Bishop Munawar Kenneth Rumalshah）（白沙瓦巴基斯坦的英裔主教［Anglican Bishop of Peshawar Pakistan］）以及威廉·R·奥布赖恩博士（Dr. William R.O'Brien）（桑福德大学全球中心主任［Director, Global Center, Samford University］）。国会的工作人员，见前注30。

52 内务委员会听证会（House Committee Hearings），第26页（德鲁·克里斯蒂安森［Drew Christiansen］）。

53 内务委员会听证会，第55页（杰里·古德曼［Jerry Goodman］）。

54 参议院委员会听证会（Senate Committee Hearings），第102页（菲利斯·盖尔［Felice Gaer］）。（盖尔后来成了美国国际宗教自由委员会的主席。）全国基督教协会的琼·布朗·坎贝尔（Joan Brown Campbell）——最终没有同意该项立法的任何版本——更直接地说，关于迫害的观点〝对受迫害基督徒的强调……在神学上是傲慢的。'我们同等地关注对任何信仰的迫害'〞。（杰弗里·戈德堡［Jeffrey Goldberg］，《华盛顿发现基督徒的迫害》，["Washington Discovers Christian Persecution"]，《纽约时报》杂志［*The New York Times Magazine*］，1992年12月21日，第60页）。

制″。[55] 因此，争论的焦点不仅在于残酷的折磨，还在于对宗教组织登记的限制、对宗教文献的压制，以及对旅行、演讲和公共宗教聚会的限制。对于那些从更开明的视角来看待这个问题的人来说，这些侵犯宗教自由的行为比那些最异乎寻常的侵犯行为更易于补救，而且在早期阶段就给予回应，有助于防止这些侵犯行为变得更加恶劣。

另一方面，反对沃尔夫—斯佩克特进路的人则认为，基督徒的苦难是复杂得多的认同、种族、文化和历史互动的一部分。根据威廉 R. 奥布赖恩 (William R.O'Brien)——一位在印度尼西亚工作的浸信会传教士，在海外从事传教活动长达 30 多年——的看法：

> 在试图为宗教迫害下定义，以揭露并对付迫害施行者的过程中，我们发现了一条由文化、种族、经济、政治和宗教扭结而成的具有多重复杂性的绳索。为了避免在冲突发生地造成更深刻的问题，也为了避免美国遭受消极的反噬后果，对任何要求采取具体制裁措施的立法，都必须进行精心的设计。[56]

关于第二种观点的另一个明确声明是约翰 · 阿克斯 (John Akers) 提出来的，他是葛培理布道团董事会 (Board for the Billy Graham ministries) 的主席。虽然他是一位福音派基督徒，并且也像威廉 R. 奥布赖恩一样把自己的大半生奉献给了美国之外的传教工作，但他的观点却跟沃尔夫—斯佩克特视角大大不同。他以很注重措辞的方式问到：〝人们为什么因为自己的信仰而遭受迫害?″〝当然，这个问题有很多答案。但是，在大多数迫害的根源上是这样一种感觉：少数派宗教团体是不同的，而且他们因此对既定的社会或政治秩序是一种威胁″。[57]

曼诺主教在参议院作证时也同样说，跟沃尔夫 – 斯佩克特议案不同，尼克利斯议案〝想要处理我们因世界各地宗教迫害的复杂性而产生的担忧″。[58] 众议员阿尔瑟 · 黑斯廷斯 (Alcee Hastings) 在众议院对沃尔夫 – 斯佩克特议案提出一项修正时说：〝我最大的担心之一，是这项议案以一种消极的方法来解决一个非常、非常复杂的问题。这就是我提出这项修正案的理由，该修正案将为促进宗教自由设定积极的激励″。[59] 从这个角度来看，问题是复杂的这一事实意味着回应也要更加细致精巧。另一方面，沃尔夫 – 斯佩克特议案的支持者有时候则对那些发现了宗教自由问题复杂性的人表达了自己的不屑。

虽然尼克利斯议案的支持者声称制裁在一些有限的情形中也是有效的，但他们同

---

55 参议院委员会听证会，第 101 页 (曼诺主教 [Bishop Mano])。

56 同上，第 114 页 (威廉 R. 奥布赖恩 [William O-Brien])。

57 同上，第 113 页 (约翰 · 阿克斯 [Johan Akers])。

58 同上，第 58-59 页 (曼诺主教 [Bishop Mano])。

59 国会记录 (Congressional Record)，1998 年 5 月 14 日，H3290。

时也辩论说，应该把制裁当作诸多可能行动的一部分加以考虑，而且还应该把实施制裁当作最后的而不是最先的一种措施加以考虑。"我们近些年关于制裁的经验提醒我们，在把制裁当作公共事务中的一种救济措施使用时要慎之又慎"。[60] 费利斯 · 盖尔特别强调说，使用制裁应该是一项综合政策的一部分，而不仅仅是由政府自动地惩罚错误的行为。"制裁"（sanction），她说，

> 是美国外交政策的一种关键手段，但不能仅仅用它们来完全替代一种更加开明、更加有针对性的政策性回应。20 世纪 90 年代对制裁的使用越来越频繁。一项研究提醒我们，美国自 1993 年以来使用制裁的次数已经超过了本世纪 1993 年以前所有年份使用制裁次数的总和。我们的观点是：美国的制裁应该适于在具体情形中实现具体的政策目标。当它们是政策性回应的一部分而不是政策性回应的替代物时，制裁是最有效的。[61]

她称赞尼克利斯议案有"一套精致而合适的制裁"。[62] 曼诺主教称赞尼克利斯议案跟"专横的"沃尔夫–斯佩克特议案不同，它作为一部法律不是为了"迫害迫害者。该（尼克利斯）议案的存在是为了矫正目前的情况"。[63] 正如上文所说，《国际宗教自由法》观点的支持者也敦促在任何可能的时候，以多边为基础采取行动而不是美国单边地行动。

或许甚至更重要的是，跟沃尔夫–斯佩克特议案不同，尼克利斯—《国际宗教自由法》观点强调，必须密切注意制裁、谴责或任何其他行动对所涉国家的人民，以及该行动所意欲帮助的人民可能产生的后果。"根据我的经验，单方面对违反某套特定规则的所有国家实施同样的制裁，很少有成效，并且有可能产生适得其反的效果"。[64] 这种观点特别关心的问题是：支持某宗教少数派的制裁可能因进一步孤立了该少数派，以及因甚至导致了政府或个人的报复而被证明是适得其反的。在重申对该问题之"复杂性"所怀担忧的同时，约翰 · 阿克斯评论说，

---

[60] 内务委员会听证会，第26页（德鲁 · 克里斯蒂安森）. 杰里 · 古德曼作证说，制裁如果"被明智而谨慎地加以使用"，"如果被放在其他战略的背景中，最重要的是在其他策略的背景中加以使用，有可能是最有效的，……悄没声息地采取外交手腕是必要而有用的"。同上，第54页（杰里 · 古德曼 [Jerry Goodman]）。

[61] 参议院委员会听证会，第105页（菲利斯 · 盖尔 [Felice Gaer]）。

[62] 同上，第106页。

[63] 同上，第57页（"专横的"），第61页（"迫害迫害者"）（曼诺主教 [Bishop Mano]）。毫不奇怪，参议员尼克利斯也认识到了实施制裁这一做法的衰落。（同上，第3页、第9页 [参议员尼克利斯的声明]）1998年10月发表的一篇文章报告说："尼克利斯相信，沃尔夫–斯佩克特议案中的自动制裁条款——针对实施迫害行为最厉害的国家——将导致毫无意义的敌对，对当地基督徒和传教士产生消极的后果，并使美国孤立于其盟友"（托尼 · 卡恩斯 [Tony Carnes]，《宗教迫害法案遇到强烈反抗》["Religious Persecution Bill Encounters Stiff Resistance"]，《今日基督教》[*Christianity Today*]，1998年10月5日，第26页）。

[64] 内务委员会听证会，第59-60页（劳伦 · 霍默 [Lauren Homer]）。

> 在一些社会中，美国政府严厉而考虑欠周的措施实际上会使信徒的情况变得更糟，而不是更好。宗教迫害通常是一个比我们所愿意承认的要复杂得多的问题。正如亚洲一个国家的一位宗教领袖对我所说的：'如果我们的政府作出我们基督徒是两国交恶的根源这一结论，这只会使我们的生活更加艰难。'[65]

相应地，《国际宗教自由法》的支持者赞同跟可能感受到美国行动之消极后果的当地宗教社群进行磋商，而不是根据沃尔夫–斯佩克特议案自动地实施制裁。

2. 所颁布的《国际宗教自由法》

在参、众两院均获一致通过的《国际宗教自由法》最后版本，是一部复杂的法律，它包括7编，共12,000字。《国际宗教自由法》自称其目的是要"谴责侵犯宗教自由的行为，并推动且帮助其他政府促进宗教自由这一基本权利"。（第2节[b]小节第[1]段）据该法的一位起草人介绍："但是，我们这份议案的基础在于，它要求采取措施回应侵犯宗教自由的行为"。[66]实现这一简单目的的复杂手段包括：设立新的政府办公室和职位；要求提交几种新的报告；要求总统对被发现正在违反宗教自由国际标准的国家采取有针对性的措施；要求改善对国务院和移民归化局（Immigration and Naturalization Service）官员的培训；规定为促进宗教自由所可以采取的措施。关于《国际宗教自由法》各不同条款的优先顺序，虽然不同的观点各有其合理的理由，但如下几点无疑是最重要的：

第一，在美国国务院设立一个国际宗教自由办公室，由一位国际宗教自由无任所大使领导。该办公室将成为国际宗教自由促进行动和宗教自由侵犯者报告行动的主要协调机构。[67]

第二，要求国务院发布国际宗教自由年度报告。国务院被要求跟无任所大使一起就所有的外国国家发布年度报告，并就违反宗教自由的行为作出结论，还要对美国在那些国家采取的宗教自由促进行动进行报告。（第102节[b]小节）

第三，要求对被发现正在违反宗教自由国际标准的国家，或正在"特别严重地"侵犯国际宗教自由的国家采取"总统行动"。在《国际宗教自由法》第4编，为总统——为了回应关于侵犯国际宗教自由的发现——规定了一份包括15种可能回应措施的列表，

---

65 参议院委员会听证会，第112-13页（约翰·阿克斯[John Akers]）。

66 哈克特（Hackett），希克（Silk）和胡佛（Hoover）编辑，《宗教迫害是美国的政策问题》（*Religious Persecution as a U.S. Policy Issue*），第11页（劳拉·布莱恩特）。

67 "无任所大使的首要责任是促进国外的宗教自由权利，谴责违反该项权利的行为，在该项权利被侵犯时建议美国政府所可以采取的适宜措施"（《国际宗教自由法》第101节[c]小节第[1]段）。

对所涉国家必须至少采取其中之一。[68] 总统被要求至少采取第（1）到第（15）种措施中的一种（或一种相当的行动）来应对侵犯宗教自由的行为，第（9）到第（15）种措施中的一种（或一种相当的行动）来应对特别严重地侵犯宗教自由的行为。在采取任何更加严厉的措施之前，总统必须采取行动将对所涉国家人民或对人道主义救援行动的任何消极后果降至最低。（第 401 节 [c] 小节第 [2] 段 [A] 小段）"制裁"和"各种制裁"在《国际宗教自由法》中共被使用了 8 次，它们总是或者指该法颁布之前就已经存在的制裁（第 402 节 [c] 小节第 [4] 段 [D] 小段），或者指委员会可能建议的新制裁（第 202 节 [b] 小节）。

第四，设立美国国际宗教自由委员会，并在国家安全委员会（National Security Council）设立一位国际宗教自由特别顾问（a Special Adviser for International Religious Freedom）。第 2 编（第 201 到第 206 节）设立了一个委员会，它包括总统和参、众院议长任命的 9 位委员，以及作为该委员会当然委员的无任所大使。这一准独立委员会的责任，是提供一种"关于侵犯宗教自由行为的事实和情况的不间断的年度评论"，并作出政策建议。（第 202 节 [a] 小节）具体而言，该委员会有责任"就每一个从事或容忍侵犯宗教自由行为包括特别严重的侵犯宗教自由行为的外国国家"提出建议。（第 202 节 [b] 小节）《国际宗教自由法》建议设立一位国家安全委员会国际宗教自由特别顾问，由他来汇编信息并协调白宫内的行动。（第 301 节）

第五，规定了几种促进国际宗教自由的行动。《国际宗教自由法》规定，美国政府应该采取积极措施，包括：改善对外事官员和移民归化局官员的培训（第 104、602、603 节）；鼓励美国通过与非政府组织和宗教囚犯举行会议的形式促进宗教自由（第 105 节）；向支持宗教自由的团体提供财政资助（第 106 节）；允许宗教团体跟非宗教团体一样进入使馆设施（第 107 节）；列举囚犯名单（第 108 节）；促进国际交流（第 503 节）；向外事官员颁发优异奖（第 504 节）。

最后，要求修改难民和避难程序。沃尔夫 – 斯佩克特议案最初的一种动机是要对移民归化局的规则和程序进行重大修改，并给予宗教避难请求优先权。虽然《国际宗教自由法》最终没有采纳那种方式，但它确实也规定了要对其工作涉及潜在避难请求的官员进行更多的培训（第 602、603 节），并要求通过检察总长和国务卿颁发新的指令，以确保宗教避难请求不会因偏见或成见而遭受不利。

---

[68] 总统可能采取的 15 种行动，见《国际宗教自由法》第 405 节 (a) 小节。

C. 小结

沃尔夫－斯佩克特议案——有时候被简单地说成是〝基督徒的权利〞——原先的热情促进者，在生成最终导致《国际宗教自由法》颁布的动力方面立下了首功。但是正如现在应该已经清楚的，沃尔夫－斯佩克特议案促进者和《国际宗教自由法》促进者之间有着重大的观点分歧。

失败的沃尔夫－斯佩克特议案和成功的尼克利斯—《国际宗教自由法》议案，揭示了促进宗教自由目标的两种明显不同进路。沃尔夫—斯佩克特进路的特征是：集中关注更加异乎寻常的〝宗教迫害〞情形（正如它希望在美国法律中规定的那样）；强调对基督徒的迫害；对克林顿政府和美国国务院外交工作持怀疑态度；把自动制裁当作迫使实施迫害的政府改变其行为的最佳手段。相反，尼克利斯—《国际宗教自由法》进路则强调：要支持为宗教自由——国际标准所定的——侵犯行为所苦的所有人；要外交而不是制裁；要就世界范围内的宗教自由状况提供更好的信息。[69]

通过把沃尔夫－斯佩克特议案初稿及被用来支持它的论据跟《国际宗教自由法》加以比较，或许可以看到一个发生了巨大转变的逐渐成熟过程。实际上，最初的沃尔夫—斯佩克特进路非常鲜明地体现了参议员富布赖特多年前发现的〝由十字军精神所激发的绝对自信道德观〞。[70]另一方面，《国际宗教自由法》则体现了〝关于人类不完美的知识所培育出的适当本能道德观〞。这二者都是美国人的性格特征——或许是有点奇特的性格特征。但这一次，适当本能道德观最终占了上风，明智的而不是极端主义的立法最终获得了通过。但是，被用来支持沃尔夫－斯佩克特议案的修辞留下了一份非常不幸的遗产，那就是关于《国际宗教自由法》体现了沃尔夫—斯佩克特观点的不准确印象。人

---

[69] 耐人寻味的是，在很多原先支持尼克利斯议案及《国际宗教自由法》的人与支持沃尔夫－斯佩克特议案的人之间，有一个重大的不同。这种不同不是政治观点的不同（左对右），而是：一方观点源于处理宗教自由和宗教迫害的丰富国际经验（尼克利斯—斯佩克特），另一方观点则源于游说国会和美国政府并向其施加压力的国内经验。通过考察沃尔夫－斯佩克特议案支持者的背景可以发现，他们中的大多数人在外交政策方面只有极少的——如果有的话——经验，并且也没有在美国之外生活过很长时间。或许可以把大多数沃尔夫–斯佩克特议案支持者的观点跟塞缪尔·埃里克森(Sam Ericsson)先生的观点加以对比，前者几乎没有任何国际经验，而后者则既为很多沃尔夫－斯佩克特议案支持者所器重，又有丰富的国际经验。在给其朋友众议员沃尔夫的一封信中，埃里克森批评了沃尔夫—斯佩克特立法：〝第一，该项法案的哲学基础是报复性的——'以眼还眼，以牙还牙'，这令我很烦恼，……第二，我对于那份关于被定性为特别讨厌的国家的名单表示担忧，……第三，就我对该议案发展趋势及可能适用的理解，它忽视了任何特定国家所可能发生的任何进步。在这一争端的另一方生活了8年和2万多个小时之后，我的结论是：想就一些国家中的情况拍摄准确的'快照'是极为困难的〞。（塞缪尔·埃里克森［Samuel E. Ericsson］，《致议员弗兰克·R·沃尔夫的信》［"Letter to Congressman Frank R. Wolf"］，1998年3月9日，第1-2页）埃里克森谨慎地同意了沃尔夫－斯佩克特议案，但在尼克利斯议案被提出来之后，埃里克森给参议员尼克利斯写了一封热情洋溢的信，表扬最后产生了《国际宗教自由法》的进路（塞缪尔·埃里克森，《致唐·尼克斯参议员的信》［" Letter to Senator Don Nickles"］，1998年5月2日）。

[70] 见本章注3的题词。

们继续相信——不准确地——《国际宗教自由法》反映了关于基督徒权利的狭隘观点，而且它是一部以美国单方面施加制裁作为主要实施机制的法律。此种不准确的假设被人广泛地相信，这一事实显示了沃尔夫—斯佩克特修辞所产生的影响及破坏，并从而使美国外交促进宗教自由的合理努力变得更加困难。

三、美国依据《国际宗教自由法》促进宗教自由的活动：《国际宗教自由法》及其实施

A. 国务院和国际宗教自由办公室的外交活动

在颁布《国际宗教自由法》的时候，国务院早就已经设立了一个由罗伯特·A·塞普勒(Robert A. Seiple)领导的国际宗教自由办公室（国务院按首字母组合称其为“IRF”），塞普勒在1998年8月就已经成为国务卿的国际宗教自由特别顾问。在签署《国际宗教自由法》的时候，即1998年10月27日，克林顿总统宣布了他任命塞普勒为新的国际宗教自由无任所大使的意图，参议院随后批准了这一任命。在其最初设立的几个月里，国际宗教自由办公室只有两位全职雇员，即塞普勒自己和他的秘书。不过，国务院另外调拨了其他两个人在办公室兼职，美国和平研究所则派了一位高级职员为办公室工作。国务院没有强调塞普勒作为总统和国务卿宗教自由〝首席顾问〞的法定权力，而是在机构上把他的办公室设在了民主、人权和劳工局(Bureau of Democracy, Human Rights and Labor)，并要求他必须通过人权助理国务卿跟国务卿联系。

在两年的任期内（他在发布了第二份宗教自由报告后不久就辞职了），塞普勒承担起了在国务院内部以及在国际上提升宗教自由地位的责任。他的大部分时间都被用于向美国政府的官员解释国际宗教自由办公室的功能。为了表达美国对侵犯宗教自由问题的关注并根据要求提供帮助，他和他办公室里的工作人员曾出差到国外20多次。1999年9月和2000年发布的《宗教自由报告》，详细地描述了这些努力。[71]应《国际宗教自由法》的要求，国务院也采取措施改善了对外事官员在宗教问题上的培训。[72]虽然移民归化局不在国务院管辖之内，但为了回应《国际宗教自由法》为自己设定的义务，它也进行了一些改变。[73]

美国政府现在经常性地把宗教自由问题当作其跟世界上其他国家双边关系的一部

---

[71] 国务院，《年度报告：国际宗教自由》(*Annual Report: International Religious Freedom*)(1999年及气候的纪念几年)。该报告在国务院的网站 <www.state.gov> 上找得到。

[72] 国务院，《2000年国际宗教自由年度报告》(*Annual Report on International Religious Freedom 2000*)，第551-53页。

[73] 同上，第555-62页（附录D）。

分纳入到讨论之中。它跟希腊就作为少数派的穆斯林和耶和华见证会展开讨论，跟土耳其则既讨论东正教基督徒也讨论穆斯林问题，跟中亚国家讨论如何打击极端分子——他们正在试图把大批人口分裂出去，并正在伤害小型基督徒团体。世界各国现在预期，或好或歹，美国将会把这些问题也放在跟它们的双边谈判之中。

美国也已经继续把国际宗教自由问题纳入多边讨论当中，虽然方式远没有那么明显。这在欧洲安全与合作组织表现的特别显著：美国每年都要在华沙执行会议或维也纳审查会议上至少作一次重要陈述。美国利用欧洲安全与合作组织举行会议的机会跟其他国家进行双边或多边交流。一直到 2001 年，即美国没有被选进联合国人权委员会的那一年，它都继续不断地在针对古巴、伊朗和伊拉克等具体国家的决议中提出宗教自由问题——只是美国在这方面的做法在《国际宗教自由法》颁布前后并无太大改变。

虽然一些人把上述等等说成是美国的傲慢及对外国国家内政的干涉是有情可原的，但此类反对意见却忽视了如下两个基本事实：第一，通过同意国际人权公约，世界各国已经承认人权不仅仅是一个内政问题，它理当是一个国际问题。第二，世界上所有国家都拥有对其他国家的行为进行评论的完全自由——而实际上它们也是这样做的。美国就常常因其国内的很多做法而受到批评：死刑、种族主义、未能充分关注穷人的苦难、偏向富人的卫生保健体系、能源消费，以及环境污染。[74] 利用言论来对国家进行批评，既是公共外交也是私人外交的传统组成部分。本文作者发现，没有一份国际法院判决，没有一位著名国际法学者的观点，也没有任何国际公约暗示，对另一个国家的行为进行评论或报告是对该国内政的干涉。声称言论谴责是〝对内政的一种干涉〞，只不过是把注意力从谴责本身吸引开来的一种修辞工具。实际上，应该禁止一个国家及其公民对其他国家的宗教状况进行评论，这种暗示本身就是对表达自由的侵犯。如果一个国家声称美国在评论其宗教自由时干涉了自己的内政，那么，这个国家自己就是在从事它认为其他人无权去作的那件事情。应该禁止国家评论其他国家的人权做法，这一断言没有任何道德或法律依据。

塞普勒办公室的两个最持久的贡献或许是，它把宗教自由整合成了美国外交政策的一部分，并创立了《宗教自由报告》。[75] 虽然这些报告不可避免地有一些缺点，正如任何此类重大努力必然会有缺点一样，但是，说它正在变成宗教自由方面的标准的国

---

74 关于中国政府批评美国人权记录的例子，例见《2000 年美国人权纪录》（*US Human Rights Record in 2000*），<http://www.humanrights-china.org/en/eindex.html>。

75 关于美国自身是否应该免于《宗教自由报告》的审查，人们有不同的看法。一方面，这样的豁免暗示——尽管是无意的——美国自己的宗教自由政策无须被评价；另一方面，人们很可能会认为美国的自我评价是不公正或不客观的。不管人们对这个问题有什么看法，其他国家和非政府组织都完全有自由发布关于美国的报告，而且它们也确实这样做了。

际资料，却不失公允。[76] 对 1996 年和 2000 年的《各国人权报告》（*Country Reports on Human Rights Practices*）与 2000 年的《国际宗教自由年度报告》（*Annual Report on International Religious Freedom*）加以比较，我们可以发现，不仅报告的数量大幅度增加了，而且报告的质量也有了很大程度的提高。

虽然在《各国人权报告》和《国际宗教自由年度报告》之间有很大的重合，但《国际宗教自由年度报告》就宗教权利所做的报告水准却高于《各国人权报告》。虽然《各国人权报告》无法详述宗教歧视的诸多细节和表现，但每年都发布的《国际宗教自由年度报告》却为《各国人权报告》补充了额外的细节、逸闻、对法律及法律效果的分析、政府的介入情况，以及社会压力。报告在《国际宗教自由法》前后的区别在于完整性。通过增加关于宗教人口统计、政府行动和社会态度各节，《国际宗教自由年度报告》就使读者能够更好地理解这些国家的情况。

虽然国家的报告一直在不断地改善，但我们仍然需要更多、更好的信息。世界各地人民所可以做的一个重大贡献是，就出于宗教和信仰原因的歧视问题向美国大使馆提供信息。在国家报告没有把关于歧视和迫害的可靠信息包括进来的时候，这一点尤其重要。

B. "总统行动"

制裁条款和"总统行动"条款属于沃尔夫－斯佩克特议案与《国际宗教自由法》之间争议最大、最激烈的条款。沃尔夫－斯佩克特议案支持者的修辞强调，总统必须为没有对有迫害行为的政权施加制裁而承担责任。跟沃尔夫－斯佩克特议案中对有迫害行为的所有国家一致适用的自动制裁条款不同，《国际宗教自由法》识别出了侵犯宗教自由的两种类型：第一，"侵犯宗教自由行为"；[77] 第二，"特别严重的侵犯宗教自由行为"。[78] 根据《国际宗教自由法》，那些实施了"特别严重的侵犯宗教自由行为"的国家被称作"有特别利害关系的国家"。对于侵犯宗教自由的行为，总统被要求在所列举的 15 种"有针对性的应对措施"中选取一种跟侵犯行为相当的措施以"总统行动"加以回应。[79]

对于较不严重的类型，即"侵犯宗教自由行为"，美国政府迄今为止唯一的回应行动是公开或私下里发表看法，并在多边谈判中予以公开谴责。换言之，对于将近 190 个国家，美国的回应都没有超出言辞之外。没有制裁被实施。

---

[76] 关于对《年度报告》的批评，见《美国国际宗教自由委员会的报告》（*Report of the United States Commission on International Religious Freedom*），2000 年 5 月 1 日，第 59-66 页，以及罗莎琳德·J·哈克特（Rosalind I. J. Hackett）在哈佛大学宣读的未刊论文，2001 年 5 月。

[77] IRFA, secs. 3(13)，第 401 页。

[78] IRFA, secs. 3(11)，第 402 页。

[79] 见本章注 68。

对于更加严重的类型，即〝特别严重的侵犯宗教自由行为〞，国务院迄今为止只确认了6个符合法定标准的国家：缅甸、中国、伊朗、伊拉克、北朝鲜和苏丹。此外，国务院之前还把阿富汗的塔利班和塞尔维亚的米洛舍维奇政权归到这一类型，虽然它们二者并没有被视作〝国家〞。[80]尽管上述国家的名单被公布于《联邦公报》（*Federal Register*），但对实施了〝特别严重的侵犯宗教自由行为〞的国家应该采取的回应性，〝总统行动〞却并没有被公开，有关信息只不过被交给了国会领导人。[81]在向国会递交的第一份报告中，国务院确认了5个国家（和两个实体）的侵犯行为的严重性，描述了美国所作的公开谴责，但它同时也报告说，美国此前为了其他目的而采取的行动也符合《国际宗教自由法》的要求。

因此，根据《国际宗教自由法》的总统行动条款，美国除公开或私下的批评外没有采取任何其他行动。任何人若相信《国际宗教自由法》使美国向任何国家施加了新的制裁，他都只不过是被误导了。

C. 美国国际宗教自由委员会

经2002年修订的《国际宗教自由法》设立了一个9人委员会，该委员会将存续至2011年。[82]这一顾问性质的委员会每年都接受2到3百万美元的拨款，这使它能够购置办公地方，并雇佣大概20位雇员。（这跟国务院国际宗教自由办公室极小的雇员数量形成了鲜明的对比，后者实际上被科以了负责执行《国际宗教自由法》的责任。）

根据《国际宗教自由法》第202到第203节的要求，该委员会在每年的5月1日都会发布年度报告，就与侵犯宗教自由行为有关的〝事实和情况〞进行报告，并作出政策建议。[83]委员会报告由章组成，各章以详略不同的方式描述世界各国的情况，并提出很多建议。委员会还举行听证会，发布新闻稿，并给总统写信督促他采取一定的行动。[84]

虽然《国际宗教自由法》具体要求委员会就政府有侵犯宗教自由行为的〝每一个外

---

[80] 塞尔维亚已经从这个名单上被删去。

[81] 虽然国会显然没有公开这些信息，但本文作者却获得了第一份〝总统行动〞报告的复印件，该报告签署的日期是1999年10月22日。1999年报告包括一篇3页长的前言和一篇10页长的《辩解备忘录》（*Memorandum of Justification*）。该报告没有被列入保密级别。

[82] 按照最初的设计，该委员会本应该在2003年就终止其存在。但是，2002年的修订将委员会的存续期限延长至2011年，并改变了委员会委员的任期。《公法》（Public Law）107-228，116 Stat. 1409.

[83] 《美国国际宗教自由委员会的报告》（*Report of the United States Commission on International Religious Freedom*）（2000年5月1日）；《美国国际宗教自由委员会的报告》（年5月1日）（下文称为“2001年委员会报告”）。2001年委员会报告在2001年5月14日为一篇补遗所补充。

[84] 委员会的行动在其网址上有报告，<www.uscirf.gov>。

国国家〞发布报告，[85]但委员会却不顾这一法定要求而把工作的重点放在了——像沃尔夫－斯佩克特议案一样——确认最恶劣的宗教自由侵犯者，以及敦促对这些国家施加制裁上。例如，委员会的第二份报告一再批评国务院没有把另外几个国家列为〝有特别利害关系的国家〞。[86]虽然把一个国家列为〝有特别利害关系的国家〞的主要法定理由是要对这些国家采取更严厉的〝总统行动〞，但奇怪的是，委员会并没有建议应该对它主张列入名单的其他国家采取何种总统行动。例如，委员会在2001年坚持把沙特阿拉伯列为〝有特别利害关系的国家〞，并批评国务院既没有这样做，也没有施加制裁，但委员会自己也没有具体说出它希望对沙特阿拉伯实施何种制裁。一方面批评国务院没有施加制裁，一方面又不表明自己建议施加何种制裁，委员会的这种政策一直持续到2003年底。由于对最恶劣的宗教自由侵犯者的强调，以及对〝制裁〞而不是〝总统行动〞术语的使用，委员会好像退回到了沃尔夫—斯佩克特初稿的一些修辞和主题，而偏离了最终获得通过的《国际宗教自由法》。[87]委员会对不属最恶劣的宗教自由侵犯者的很多国家确实进行了讨论，而且在最初的几年，它甚至都没有提到导致国会举行听证和国务院采取行动的很多宗教自由问题，例如欧洲一些国家对宗教少数派日益粗暴的对待。[88]奇怪的是，一个专门为就世界上所有国家的宗教自由问题提供建议而设立的委员会，拥有20位雇员以及2到3百万美元的年度预算，竟然不能够对这些问题提供任何分析，而只是喋喋不休于包含在国务院年度报告中的一小撮国家。

或许，委员会最有趣的工作是它针对有侵犯宗教自由行为或跟侵犯宗教自由行为有染的政府和公司对美国资本市场的准入所作的建议。[89]委员会非常合理地假设：如果一个政府侵犯了其公民的权利，而在该国经营的公司却助纣为虐，那么，美国政府就应

---

85 IRFA, sec.202(b)（着重符后加）。

86 《委员会2001年报告》（*Commission 2001 Report*），17，20，第155-56页，第17页，第176-74页，修订版，第6页。

87 委员会的一些成员跟沃尔夫–斯佩克特议案有着直接或间接的关系，包括其前两任主席拉比 · 大卫 · 萨珀斯坦（Rabbi David Saperstein）（他有保留地同意了沃尔夫－斯佩克特议案的第一个版本）和艾略特 · 艾布拉姆斯（Elliott Abrams）（他的伦理和公共政策中心同意了沃尔夫－斯佩克特议案），以及尼娜 · 谢伊、理查德 · 兰德、大主教（现在是红衣主教）麦卡里克（McCarrick）——他写信同意了沃尔夫－斯佩克特议案。委员会的第一任执行主任史蒂芬 · 麦克法兰（Steven McFarland）与沃尔夫－斯佩克特议案的游说同盟曾一起并肩战斗过，而且至少刚一开始是反对布雷迪修正案和尼克利斯议案的。但应该强调指出的是，沃尔夫－斯佩克特议案的众多支持者因各种不同的理由而支持它，他们对于具体条款的是非曲直问题并不存在一致的看法。例如，拉比 · 大卫 · 萨珀斯坦虽然在沃尔夫－斯佩克特议案首次在众议院被提出来的当天就同意了它，但他后来也说：〝虽然我们承诺要打击宗教迫害，但这项立法最初被提出来的时候在我们中的一些人看来仍然是有问题的。不过，到达众议院的议案跟它最初被提出来的时候已经有了极大的不同，……议案目前的版本以如下方式解决我们最紧迫的一些问题：将议案的适用范围扩展至所有国家的所有宗教团体；将监测办公室从白宫挪到国务院；（以及其他重要改变）〞（为众议员沃尔夫引用，国会记录，1998年5月14日，H3269）。

88 见众议院国际关系委员会（House Committee on International Relations），《西欧宗教少数群体的待遇》（*The Treatment of Religious Minorities in Western Europe*），106th Cong.，2d sess.（2000年6月14日）。

89 见，例如，委员会2001年报告，第26页，第126-27页，第155-63页。

该考虑采取措施限制这些公司通过在美国上市的证券筹集资金的能力。虽然委员会在一些问题上狭义地解释了自己的使命（宗教自由），它在资本市场方面对自己使命的解释却非常广义。[90]

结论

正如从上文讨论所可以看到的，关于宗教和人权的争论揭示了那些希望美国更加投入地参与促进一项基本人权的美国人所持的两种不同态度和反应。一种态度强调的是美国对一些特别严重的宗教自由侵犯行为应该发挥的单边作用。这种态度重视美国政府的有力谴责和严厉回应。它暗示宗教迫害的主要理由是意识形态——它们要么对所有的宗教，要么只对基督教有敌意。那些持这种态度的人通常相信，改变迫害者行为的最佳方法是公开地谴责他们，并通过经济或政治压力迫使他们改变。重点在于要诉诸有力的言论和有意义的制裁来改变迫害者的行为，不施加制裁就意味着对人权侵犯行为无动于衷或麻木不仁。

另一种态度认为，宗教自由侵犯行为是诸多复杂而相互关联的问题的组成部分，这些问题通常包括对所有表达和结社自由权利的敌视。这种观点认为，宗教自由侵犯行为一般是深刻的历史和文化信念的一部分，这些信念在回应美国所施压力的过程中不容易被轻易地摆脱。实际上，美国的谴责和控诉很可能会因加剧了对受扰少数派的偏见，并由此使政权变得甚至更不妥协而适得其反。这第二种态度相信，在致力于改善的时候，从正在侵犯人权的国家的角度来理解事情是非常关键的。这并不意味着赞同迫害者的行为，而是意味着要努力地理解为什么迫害正在发生，并尝试以有效的方法来处理问题。

这些相互对立的观点或许不仅仅体现了美国人对宗教自由，或甚至是对所有人权问题所持的矛盾态度，它们可能揭示了美国思想中关于美国在世界中的角色的两股不同的潜流。这两股潜流都认为美国应该积极地参与到世界事务当中，但它们对于美国应该在何种条件下参与世界事务却有完全不同的看法。第一种观点相信美国及其政府最知道应该干什么，问题在于政府是否有勇气和毅力去推动、拉动、劝诱或制裁其他国家，直至美国的目标得以实现。[91] 第二种观点虽然也完全希望美国能够致力于改善因宗教信仰而受苦之人的生存状况，但它却认为，美国只有真诚地、有根有据地、严肃地领导人们促进所有的人权，它才能最好地领导这个世界。

---

[90] 例如，委员会建议，应该要求在那些被确认为"有特别利害关系的国家"中活动的所有公司披露信息。（同上，第161-62页）。

[91] 本段最初写于美国在2003年带军侵入伊拉克之前。对伊拉克的入侵同样显示了美国外交政策中的这种潜流。

第 33 章

宗教及宗教自由在当代冲突局势中的角色

鲁迪格 · 诺尔 (Rüdiger Noll)

一、引言

最近的几周和几个月里，与暴力冲突局势有关的宗教好像比从前任何时候都更猛烈地冲击着国际报纸的头版。北爱尔兰的〝七月游行季〞导致罗马天主教徒和新教徒之间的暴力事件，这给和平进程造成了威胁；犹太人和巴勒斯坦人在耶路撒冷为争夺圣地而相互斗争；巴尼亚卢卡（波斯尼亚和黑塞哥维那）清真寺重建的奠基活动引发了东正教塞尔维亚人反对穆斯林的骚乱；两位罗马天主教修女因其在卢旺达大屠杀中的作用而被比利时的一个法院宣布有罪；俄罗斯和中亚国家因阿富汗激进的伊斯兰塔利班运动而感觉到了威胁；印度、印度尼西亚、菲律宾和斯里兰卡不停地传来基督徒和穆斯林敬拜场所被毁坏的消息。不仅所有的大标题都指向长期持续的冲突在最近的表现，而且大标题及所涉国家的名单也很容易被延长。

宗教社群感觉到了威胁，政府和国际组织也越来越担心。日益增多的暴力事件被联合国宗教或信仰自由特别报告员（原先的宗教不宽容特别报告员）在报告中记录下来。[1] 欧洲安全与合作组织在 1999 年 3 月举行了一次特别研讨会，强调宗教在冲突局势中的作用。[2] 它还设立了一个宗教或信仰自由专家顾问组 (Advisory Panel of Experts on Freedom of Religion or Belief)，该顾问组除其他事项外还处理对话、宽容和非歧视等问题，并作为一个早期预警机构而发挥作用。[3]

---

1 关于联合国宗教或信仰自由特别报告员的报告，见 <www.unhchr.ch>。

2 关于 1999 年 3 月 22 日在维也纳召开的研讨会所作的报告，见 <www.osce.org>。

3 关于该专家顾问组的一般情况，见民主机构与人权办公室 (Office for Democratic Institutions and Human Rights)，

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

欧洲安全与合作组织在挪威任主席期间于1999年6月在奥斯陆召开了一次宗教与冲突预防圆桌会议。[4]不仅如此，欧洲理事会 (Council of Europe) 的人权委员还就宗教在武装冲突中的作用召开了一次专家会议。[5]

宗教与暴力冲突越来越紧密地联系在一起，宗教社群和政府似乎没有办法和手段可以阻止这种趋势，因此或许有人会主张，而且也确实有一些人主张，应该限制宗教的影响范围，应该禁止宗教介入政治和公共生活，关于宗教或信仰自由的国际标准应该仅仅适用于传统的、已经站稳了脚跟的宗教。本章将论证与此相反的观点，即对宗教或信仰自由的侵犯将增加并加剧冲突局势，试图把宗教从社会和政治中驱逐出去将会引发暴力而不是减少暴力。

至于宗教在防止冲突、以非暴力的方式应对冲突以及在冲突后重建社群方面的积极作用，则并没有得到充分的注意。但是，上述两方面同样都是真实的，这正如挪威当时的发展和人权部长希尔德·F·约翰逊 (Hilde F. Johnson) 于1999年在联合国人权委员会所说的："宗教常常被人描述成极端偏见——冲突之源——的一种根源。虽然这种判断常常是错误的，但它确实指出了一个事实，即宗教或信仰也可以成为冲突解决的有力之源"。[6]在强调宗教对和平与和解的积极作用时，一些作者甚至说"宗教是治国之道所缺少的一个方面"。[7]为了发挥这种积极的作用，宗教需要拥有受宗教或信仰自由国际标准保护的空间。

需要讨论的问题不是宗教是否应该在社会和政治中发挥作用，而是如何加强宗教的积极作用。宗教或信仰自由权利的完全实现好像是预防冲突、和平地解决冲突及实现冲突后稳定的一个前提条件。

在讨论宗教或信仰自由权利的实现如何对冲突局势发挥影响之前，我想要详细地考察宗教自身在当代冲突中的作用以及作为和平与和解之潜在促进者的宗教。正如卡耐基预防严重冲突委员会 (Carnegie Commission on Preventing Deadly Conflict) 所正确指出的："宗教能够成为种族和宗教冲突问题解决的一部分——也没有人怀疑它一直是问题的一部分"。[8]

《2000年度报告》(Annual Report 2000)（华沙：欧安组织，2000年）(Warsaw: OSCE, 2000)，第34页；或欧洲安全与合作组织的网站 <www.osce.org>, <www.religlaw.org>。

[4] 关于特别报告员对此次圆桌会议的报告，见《赫尔辛基观察》(Helsinki Monitor) 10, 1999年，第4期，第87-90页。

[5] 此次会议的结论在该委员的网站上看得到，见 <www.commissioner.coe.int>。

[6] 1999年3月26日，挪威发展和人权部长希尔德·F.约翰逊在向联合国人权委员会第55次会议的声明中说了这段话。

[7] 见道格拉斯·约翰斯顿(Douglas Johnston)和辛西娅·桑普森(Cynthia Sampson)编辑，《宗教，公务的缺失》(Religion, the Missing Dimension of Statecraft)，纽约：牛津大学出版社 (New York: Oxford University Press), 1994。

[8] 斯科特·阿普尔比 (R. Scott Appleby)，《神圣的矛盾：宗教，暴力与和解》(*The Ambivalence of the Sacred: Religion, Violence, and Reconciliation*)，纽约：罗曼和利特菲尔德 (New York: Rowman and Littlefield), 2000, xi。

二、宗教作为当代冲突中的一个因素

《1998 年关于宗教或信仰自由的奥斯陆宣言》(*The 1998 Oslo Declaration on the Freedom of Religion or Belief*),[9] 即奥斯陆宗教或信仰自由联盟 (Oslo Coalition on Freedom of Religion or Belief) 的设立文件，声明："宗教与信仰教导和平与善意"。[10] 和平与和解以及对邻舍的关心是所有宗教教义和价值定位的基本部分。那么，我们为什么会看到宗教在今日越来越多地卷入到冲突局势之中呢？各种宗教本身变成了一种残暴的力量吗？或者，它们被其他力量利用了？

实际上，历史表明，一种宗教扩张到另一种宗教的领域之上常常伴随着暴力，冲突事件在今天仍然继续不断地发生。但总的来看，为了避免暴力，人们在国际上、世界范围内以及宗教间讨论着侵略性的传教活动与劝诱改宗的活动。[11] 同样真实的是，历史上的每一个时期都面临着同样的一个问题，即是否应该为了争取自由、正义、平等和人权等宗教价值观而使用暴力？例如，在这个方面我们可以参考基督教的正义之战及伊斯兰的圣战。更近一些时候，讨论围绕如下问题展开：普世基督教协会反种族主义特别基金 (Special Fund of the World Council of Churches' Program to Combat Racism) 是否也应该支持同样使用了暴力的南非自由运动，如果没有其他的方法能够改变种族隔离制度？苏丹和米舍洛维奇统治下的南斯拉夫局势则引发了关于为人道主义目标而发动的军事干预是否具有合法性的讨论。2001 年 1 月，普世基督教协会的成员教会首倡"抵抗暴力的十年"，并通过了关于"在武装冲突局势中保护濒危人口"的声明，[12] 这份声明反映了各宗教对这个问题所持的不同看法。

但是，宗教信仰在其中构成武装冲突近因的事件相比较于宗教在其中被滥用于其他目的的局势而言，数量是相当少的。对宗教的滥用有不断上升的趋势。

在此方面必须考虑两种重要的趋势。第一种趋势是，武装冲突的性质总体而言自

---

9 《奥斯陆宣言》在1998年8月奥斯陆宗教或信仰自由大会结束时被大家欢呼通过。《奥斯陆宣言》的文本，见本书附录。

10 参见汉斯 · 昆格 (HansKüng) 和卡尔 · 约瑟夫 · 库舍尔 (Karl-Josef Kuschel) 编辑，《全球道德：世界宗教议会宣言》(A Global Ethic: The Declaration of the Parliament of the World's Religions)，伦敦：SCM 出版社，(London: SCM Press)，1993，第 8-24 页。

11 1999 年 10 月 14 至 16 日，穆斯林和基督徒代表应普世基督教协会 (World Council of Churches) 的邀请在美国进行了会谈，他们承认了"区别劝诱改宗活动和作见证——像普世基督教协会在基督徒中所作的那样——的重要性，并强调有必要表述一种传教伦理，并要做基督徒和穆斯林都能够同意的工作"。(n.p., n.d.)

12 见世界教会理事会 (World Council of Churches)，中央委员会纪要 (Central Committee Minutes)，第五十一次会议，《在武装暴力情况下保护濒危人口：迈向普遍的种族主义方法》(The Protection of Endangered Populations in Situations of Armed Violence: Toward an Ecumenical Ethnical Approach)，2001 年 1 月 28 日至 2 月 6 日，德国波茨坦 (Potsdam, Germany)，第 62-67 页，第 219-42 页。

冷战结束以来已经发生了改变。[13] 虽然武装冲突的次数仍然相当稳定，但在 20 世纪 90 年代，东欧（特别是前苏联）和亚洲的武装冲突有了显著的增加，而拉丁美洲的重大冲突则有所减少。第二个趋势表明，当下的大多数战争都是围绕自治 (autonomy) 或自我治理 (self-government) 问题发生的国内战争。由于宗教和种族常常成为表达一个人自我认同的框架，分析家们就说宗教和种族冲突增加了。但是，宗教和种族很少是此类冲突的根源。因此，约翰 · 保罗 · 莱德拉赫 (John Paul Lederach) 和厄尼 · 雷格尔 (Ernie Regehr) 更愿意用〝认同冲突〞(identity conflict) 这个词，因为〝恰恰是政府结构无法满足基本需求，无法提供参与决策的充分空间，并无法确保对资源和利益的平衡分配，才使在特定环境中属于一个团体是如此的引人入胜和令人瞩目〞。[14]

现代型认同冲突的一些特征在此值得一提。人们在日益变小、日益狭窄的身份团体中寻求认同，这导致了越来越严重的分裂和权力分散。大多数冲突潜伏于长期的关系当中，敌人并不在地球的另一边，而是就在邻近。这些特征说明了为什么先前用于解决当代冲突的政府和国际机制是有限的，它们主要是用于解决国家间冲突的。因此，约翰 · 保罗 · 莱德拉赫主张实现和平缔造范式的转换——这是一种值得三思的进路，即我们应该考察宗教在和平缔造方面的积极作用：〝和平缔造必须扎根于形成人们视角和需要的经验性客观现实，并要向它负责，……我相信，这种范式转换清楚地体现于从关注纠纷解决向集中关注关系恢复和关系重构的运动之中〞。[15]

全球化进程增强了对认同的寻求，并在这个方面提出了新的挑战。在一个决策甚至更加远离人民的时代里，当人民面对〝这些经济实力很强以及那些不太关注伦理或其他环境问题，但却能够随心所欲的人〞，而感到自己是软弱无力的时候，[16] 认同和团结问题在同期群体间 (peer groups) 就变得更加紧迫。

当认同问题催生了越来越多的基要主义和极端主义，并以之作为抵制世俗化的〝现代趋势〞的对抗性力量时，难题就出现了。阿普尔比 (Appleby) 把基要主义称为〝一种可以具体识别的宗教斗争模式，风格各异的真理相信者们试图用它来阻止宗教认同的侵蚀，护卫宗教社群的疆界，并为世俗结构和过程创造可行的替代性方案。基要主义者的斗争模式始于对世俗或宗教外来者渗透宗教社群的反应〞。[17]

---

[13] 见约翰 · 保罗 · 莱德拉赫 (John Paul Lederach)，《建设和平：分裂社会中的可持续和解》(*Building Peace: Sustainable Reconciliation in Divided Societies*)，华盛顿特区：美国和平研究所出版社 (Washington, D.C.: United States Institute of Peace Press), 1999, 第 7-10 页。

[14] 同上，第 8 页。

[15] 同上，第 24 页。

[16] 埃斯基尔 · 约翰逊 (Eskil Johnson)，《生命与和平的新途径》("New Routes for Life and Peace")，《新途径》(*New Routes*) 6, 2001 年第一期，第 35 页。

[17] 阿普尔比 (Appleby)，《神圣的矛盾》(*Ambivalence of the Sacred*), 第 86-87 页。

我在此阶段并不想详细讨论阿普尔比的解释是否可以被证明是宗教基要主义或宗教极端主义的充分理据，但我想指出的一点是，我们在今天看到了越来越多的基要主义，它们是冲突的一个源头。抵抗伊斯兰极端主义分子（恐怖主义分子）的必要性是车臣战争中的一个争论点。真主党的进攻每隔一天都会上报纸，印度尼西亚、印度、巴基斯坦和斯里兰卡等国家，不断地有关于暴力极端主义行动的报告传来。

正如罗杰 · 威廉姆森 (Roger Williamson) 所证明的，难处在于：在抵抗基要主义的过程中，

> 对话和宽容的处方并不一定能有帮助——因为主角是拒绝对话的一神论者。因此必然的结论是，对话和妥协是不可能的。基要主义者并不拒绝交谈。阻止他们说话甚至都很困难——但他们谈话的目的不是要寻找一种共同的立场，也不是为了发现前进的道路而更好地理解另一方的恐惧和视角，而是要宣称不容谈判的立场并贯彻这种立场。[18]

不能通过把宗教彻底赶出公共领域或不允许它涉足政治来回应基要主义。宗教作为被边缘化者的鼓吹者，即使用一种适度和低调的形式，也将永远渴望公开发挥一种倡议作用。应付宗教基要主义的方法在于解决它产生的根源，并且不仅使宗教领袖，还要使一般的信徒参与到对话和促进宽容的过程当中。当我们要求宗教在预防冲突方面发挥作用的时候，这也是应该记住的一个因素。

根据塞缪尔 · P · 亨廷顿 (Samuel P. Huntington) 及其〝文明冲突〞理论，对于日益增多的基要主义和越来越多的认同冲突，我们只看到了冰山的一角。[19]在他看来，这些冲突不限于低级的国内冲突。在全球化时代，宗教作为文明的一个重要特征，将变成全球冲突的主要因素，尤其是在伊斯兰和西方文化（以西方基督教为特征）之间。特别是伊斯兰和西方文化将涉身于文明冲突当中，这是因为它们的扩张本质以及它们即使不是互相矛盾也是大相径庭的价值观体系。

与此同时，亨廷顿的理论也受到了很多批评。反对者怀疑亨廷顿的动机是要描述

---

[18] 罗杰 · 威廉姆森 (Roger Williamson)，《宗教原教旨主义对和平的威胁：两项研究》（"Religious Fundamentalism as a Threat to Peace: Two Studies"），LPI工作论文 (LPI Working Paper)，1992年10月，第18页。

[19] 见塞缪尔 · P · 亨廷顿，《文明的冲突》（"The Clash of Civilizations"），外交事务《Foreign Affairs》72，1993年，第22-49页；塞缪尔 · P · 亨廷顿，《文明的冲突》，纽约：西蒙和舒斯特 (New York: Simon and Schuster)，1996；并见巴萨姆 · 提比 (Bassam Tibi)，克里格 · 德 · 兹维朗西涅 (Krieg der Zivilisationene)，Politik und Religion zwischen Vernunft and Fundamentalismus，汉堡：霍夫曼与坎普出版社 (Hamburg: Hoffman und Campe)，1995；哈拉尔德 · 穆勒 (Harald Müller)，《文化的共存：亨廷顿的另一种选择》*(Das Zusammenleben der Kulturen: Ein Gegenentwurf zu Huntington)*，法兰克福：菲舍尔 · 塔申布赫出版社 (Frankfurt: Fischer Taschenbuch Verlag)，1998。

一份新的敌对图景，并为共产主义之后的美国外交政策树立打击目标。亨廷顿说有宗教或文化因素的冲突数量正在增加，他在这一点上或许是对的。但是，他并不承认文化内部的差异性，而这些文化绝不是铁板一块。正如上文所指出的，文化差异很少是当代冲突的根源。〝深层次的根源在于经济体系的扩张，它把人类现实简约为人类的合理性，并使这些被摔在后面的人采用传统的冲突形式，而这本质上是（经济）体系的结果〞。[20] 亨廷顿的理论或许可以充作一个提醒。任何根据文化或宗教界限来制造新的敌对图景并分裂世界或像欧洲那样的大陆的企图，都会使冲突火上加油，而不是减少冲突。[21] 联合国人权委员会曾表示〝极为关注对宗教的成见〞以及〝伊斯兰教常常被错误地跟侵犯人权行为和恐怖主义联系起来〞的问题。[22]

上文的分析尝试在冲突根源和冲突后果之间找到一种联系。从这些分析来看，宗教社群和国际分析家，如同当代的一些例子所表明的那样，常常拒绝使用〝宗教冲突〞这个术语，是一点都不奇怪的。

在整个科索沃危机中，来自该地区的宗教领袖和国际访客都强调：〝这不是一场宗教战争！〞[23] 杰尔·杜伊岑斯 (Ger Duijzings) 在几项研究中证明：〝科索沃也有一个共存的历史，其种族和宗教边界上以贸易、文化传播、宗教交流和皈依的形式举行着很多活动。大多数人并不是坚定的信徒，也不遵守宗教戒律〞。[24] 当严重的侵犯人权行为和战争依据种族把这个国家分裂开来的时候，宗教边界上的社群建设进程突然完全终止了：〝宗教认同被贬低于种族认同，……种族分界线变得比宗教分界线更加重要，虽然后者在界定前者方面继续发挥着关键性的作用〞。[25]

另一个常常被提到的例子是发生于苏丹的〝宗教战争〞，前英国殖民政权同文化和知识精英勾结起来，并由此加剧了今日苏丹北部穆斯林社群和南部基督徒社群之间的分裂。南北方之间的第一场战争始于英国治下的 1955 年，并一直持续到 1972 年。普世基督教协会和全非基督教联盟 (All Africa Conference of Churches) 在谈判《1972 年亚的斯亚贝巴和平协议》过程中发挥了重要作用。这份和平协议的关键在于，它确保南

---

20 弗朗索瓦·豪特 (François Houtart), “Gewalt im Namen der Religion,” Concilium , 1997 年，第 33 期，第 447 页。

21 例见约翰·加东 (John Galtung),《传播在重新思考欧洲认同在媒体发展中的作用》(“The Role of Communication in Rethinking European Identity in Media Development”),《世界基督教传播协会杂志》(*Journal of the World Association for Christian Communication*) 40, 1993 年，第 4 期，第 3-7 页。对欧洲的类似分裂也潜伏于奥地利前经济部长的如下说法当中：〝欧洲结束于正统开始的地方！〞

22 人权决议委员会 (Commission on Human Rights Resolution) 2000/84 (2000), 1, 2。

23 见世界教会理事会 (World Council of Churches),《教会与科索沃危机：背景资料》(“The Churches and the Kosovo Crisis: Background Information”),《新闻更新》(Press Update), 1999 年 5 月 28 日，日内瓦。

24 杰·杜伊金斯 (Ger Duijzings),《科索沃的宗教与政治认同》(*Religion and the Politics of Identity in Kosovo*)，伦敦：赫斯特公司 (London: Hurst and Company), 2000，第 1 页。

25 同上，第 29-30 页。

方的非洲黑人少数派可以实践自己的宗教，获得平等的待遇，并免遭北方阿拉伯—伊斯兰多数派不公政策的压迫。该和平协议的一个后果，是南方人被承诺根据《南方各省地区自治法》(Southern Provinces Regional Self-Government Act)进行长期的自治。但是在1983年，当总统奴玛伊 (Numeiri)宣布伊斯兰教法是整个国家的法律时，南方人因此发动了一直持续至今的战争。与科索沃的局势不同，大多数苏丹人对宗教问题都比较认真。但是，虽然苏丹战争中的分裂非常明显地跟宗教界限相符，但瑞典生命与和平研究所 (Swedish Life and Peace Institute)的苏珊娜·瑟尔夫杰 (Susanne Thurfjell)得出结论说："实际上，这场战争跟大多数'宗教战争'一样，主要不是关于宗教信仰或教义的战争，而是关于平等地参与政治、经济和社会发展，并获得平等的权力和利益的战争"。[26]

北爱尔兰可以充作第三个例子。这儿的"灾难"，常常被简化成最早可回溯至17世纪早期的新教天主教冲突，当时的英国国王希望忠诚的苏格兰和苏格兰居民取代本地爱尔兰人口。每一年，新教橙党 (Protestant Orange Order) 都会游行穿过北爱尔兰城市的很多街区以纪念天主教国王詹姆斯在 1691 年的溃败——这对罗马天主教徒来说是一种冒犯。有好几次，"七月游行季"导致的骚乱都对和平进程造成了威胁，而正是这一进程自签署《1998 年美好星期五协议》以来带来了新的希望。虽然大家普遍认为这场灾难基本上是新教徒和天主教徒之间的一种冲突，但约翰·D·布鲁尔 (John D. Brewer)，一位罗马天主教徒，却向新教留恩堡教会团契 (Protestant Leuenberg Church Fellowship)大会作出了这样的解释：

> 我们很容易理解，为什么一些人特别是爱尔兰之外的人会错误地把这场冲突看成是一场宗教冲突——因宗教引起，为护卫宗教教义而战，并在那些把宗教归属当成首要之事的人之间发生。但是对大多数人来说，他们的宗教归属问题在这场冲突中并不重要，"新教"和"天主教"等等只不过是代表关于国家合法性的对立观点的标签而已。[27]

判断宗教是否是一场冲突的核心因素，或者它是否只不过被滥用于其他目的，常常是很困难的。但是，这种区分是必需的。如果宗教不是一场冲突的根源，就必须找到并处理其他的根源，而且宗教社群参与冲突的解决也可能会产生较好的结果。但必须提出的一个问题是：如果宗教不在冲突的核心，那么，宗教作为一个因素是如何被滥用于加剧

---

[26] 苏珊·瑟菲尔 (Susanne Thurfjell)，《苏丹讲道》("Sermons of Sudan")，《新路线：和平研究与行动杂志》(*New Routes: A Journal of Peace Research and Action*) 4，1993年，第4期，第13页。

[27] 约翰·布鲁尔 (John D. Brewer)，《北爱尔兰冲突史》("A History of Northern Ireland's Conflict")，*epd-Dokumentation* 32，2001年，第44页。

并标榜冲突的呢?

T.K. 欧门 (T. K. Oommen)、弗兰寇斯 · 胡塔特 (François Houtart) 和阿普比尔都曾经试图回答这个问题。[28] 欧门甚至说:〝宗教作为宗教,其自身不可能是冲突的一种独立根源〞。[29] 由于宗教在历史上常常利用暴力来扩张其影响空间,所以欧门的这种断言可能会引起争议。但正如上文的例子以及其他可以提到的一些例子所表明的,当宗教跟一个国家、一个民族或一个种族发生重合的时候,它就特别容易使用暴力。因此,有必要强调并贯彻鼓励国家和宗教组织相分离的,或国家对宗教持最低中立性的国际人权标准。虽然国家和宗教组织相分离在西方基督教中可能是一个已经获得认可的概念,但它在伊斯兰教和锡克教中却不是。俄罗斯东正教会 (Russian Orthodox Church) 最近关于社会概念的声明,既承认了东正教会和民族国家、种族的紧密联系,也认识到了由此产生的危险:

> 当一个国家,不管是文化意义上的还是种族意义上的,完全或主要代表广义上的东正教社群时,它在某种特定的意义上就被认为是一个信仰社群——一个东正教国家。同时,国家感情又能够导致富有侵略性的民族主义、仇外、民族排外主义和种族间敌意等罪恶的现象。在极端的情况下,这些现象常常导致对个人和国家权利的限制、战争和其他形式的暴力,……因此,在种族间冲突中,她(东正教会)不支持任何一方,除非一方实施了明显的侵略行为或不公义。[30]

三、宗教作为促进和平与和解的一种力量

虽然宗教越来越多地被当作暴力冲突的一个因素被提及,但它〝能够,而且应该在防止冲突和冲突之后的解决中发挥重要作用〞。[31] 人们常常能够认识到宗教社群为和平与和

---

[28] 塔拉莱斯 · 柯希 · 欧曼 (Tharaileth Koshy Oommen),《宗教是暴力的根源:一种社会学视角》("Religion as a Source of Violence: A Sociological Perspective"),《普遍评论》(*Ecumenical Review*) 53, 2001, 第168-79页; 豪特(Houtart),《宗教的名叫瓦尔特》(*Gewalt im Namen der Religion*), 第447页; 阿普尔比 (Appleby),《神圣的矛盾》(*Ambivalence of the Sacred*), xi。

[29] 欧曼 (Oommen),《宗教是暴力的根源》("Religion as a Source of Violence"), 第178页。

[30] 俄罗斯东正教教堂 (Russian Orthodox Church), 禧年主教理事会 (Jubilee Bishops' Council),《俄罗斯东正教教堂的社会观念基础》("Basis of the Social Concept of the Russian Orthodox Church"), 2000年8月13–16日 , <www.russian-orthodox-church.org.ru/sd00e.htm>。

[31] 特别报告员阿卜杜勒法塔赫 · 阿莫尔 (Abdelfattah Amor) 根据人权决议委员会提交的报告,《包括宗教不容忍的公民权利和政治权利》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*), 1999/39, UN Doc. E/CN.4/2000/65, 第179 段 (2000)。

解作贡献的潜能，但对此的强调却很不够，在实际的冲突局势中对它的使用甚至就更少。

有几个充分的理由表明宗教非常适于发挥积极的作用。所有的宗教都承诺自由、正义、和平与和解等价值观。普世宗教会议 (Parliament of the World's Religions) 之类的动议尝试把宗教领袖聚集在这些价值观周围。《1993 年普世宗教会议宣言》(1993 Declaration of the Parliament) 中有一段非常关键的话："我们信奉一种非暴力、尊重、正义和和平的文化。我们应该停止把暴力当作解决差异的手段使用，不能压迫、伤害、残酷地折磨或杀死其他人"。[32] 这些动议不仅仅停留在抽象的层面上，认识到这一点是很重要的。宗教社群在冲突局势中充当调解者的能力在过去十年中有了很大程度的增强。关于非暴力调解的培训课程在几乎每一种语境中都存在，结果是很多学员都早已参与了分裂社会中的和平与社群建设工作。乌普萨拉和内罗毕的生命与和平研究所等几个专门的研究所已经被建立并发挥了重要作用。

另一个重要的方面，或许也是最重要的方面，就是发出国际警报 (International Alert) 的库莫尔 · 鲁彭辛格 (Kumar Rupesinghe) 所强调的："宗教组织能够在所有的社会层面上发挥作用。一方面，当地的教会和宗教领袖的工作能够在草根层面上促进和平进程，另一方面，贵格会和东正教会等国际性的宗教组织则可以在更广的范围内施加压力和影响"。[33] 宗教在地方、国家和国际层面上都有自己的组织，这是一个非常重要但却常常得不到充分重视的因素。从自己所处的语境出发，宗教社群能够把自己当作超越国家、种族界限的整个国际社群的一部分来理解。今天存在着无数的国际组织——单一宗教的、普世的，以及跨宗教的。它们因在冲突局势中充当第三方干预者或调解人而闻名，不管这些冲突有无宗教因素。除了库莫尔 · 鲁彭辛格提到的贵格会和罗马天主教会之外，我们还能够想到普世基督教协会、普世宗教与和平会议 (World Conference on Religion and Peace)、东正教和平团契 (Orthodox Peace Fellowship) 与唤醒良心基金会 (Appeal of Conscience Foundation) 等此类组织。因为当代冲突主要发生于地方或国内语境中，又因为主要为解决国家间对立而颁布的国际政治文书只有有限的作用，所以当地社群的积极贡献就变得越来越重要。正是通过它们以及国际宗教组织的互动，冲突解决进程才能够更有效地开始。

最后，在多数情况下，缔造和平都是一个漫长的过程。宗教的一个战略优势在于它们在冲突局势中长期存在，能够长时期地致力于各种和平方案或动议的实现。与政客

---

[32] 昆格 (Küng) 和库舍尔 (Kuschel)，《全球伦理》(*A Global Ethic*)，第 8 页。

[33] 库玛 · 鲁佩辛格 (Kumar Rupesinghe)，《解决武装冲突的多轨解决方案》("Multi-Track Solutions to Armed Conflicts")，载于《冲突的预防和管理》(*Prevention and Management of Conflicts*)，荷兰预防冲突中心 (The Dutch Center for Conflict Prevention)，奥姆斯特丹：NCDO (Amsterdam: NCDO)，1996，第 15 页。

相比，宗教社群及其领袖并不依赖常常不能持久的短期成功和解决。宗教不仅有促进和平与和解的潜在能力，它在很多例子中都对当代冲突局势的解决作出了重大贡献。

A. 宗教和冲突预防

相对于在军事干预之后再进行重建来说，预防冲突的发生是一种更加人道、更加有效的替代性选择。但是通常而言，冲突预防几乎没有得到任何关注。政府仍然将更多的资源用于军事行动和冲突后重建——正如东南欧近期的历史所表明的。

正如联合国宗教或信仰自由特别报告员正确地指出的，甚至是国际人权体系也容易产生相当消极的效果。"特别报告员认为，继续特别关注'传统的使命执行'活动至为关键，也就是说，在大多数情况下应该对侵犯人权的行为采取事后行动。但同时，也必须设计出一种预防不宽容和歧视的策略"。[34]

为了在紧急冲突发展成暴力对抗之前就对其给予及时的回应，"早期警报"制度非常重要。不宽容、歧视和侵犯人权的行为，特别是对少数派权利和宗教或信仰自由权利的侵犯，常常是暴力正在形成的信号。由于宗教社群拥有广泛的网络，他们的代表常常提请国际政治组织注意这些早期警报信号。但是，国际组织在收集信息的时候却很少请求他们的帮助。

在冲突吸引着公众注意的时代里，国际社群常常呼吁冲突的双方进行对话——在冲突涉及宗教因素的时候，也呼吁宗教组织进行对话。但是在大多数情形中，已经来不及进行真诚的对话，国际组织需要运用经济、政治或军事压力才能把冲突双方拉到谈判桌前，它这时只能发挥冲突调解而不是冲突预防的作用。为了使潜在的冲突当事方形成互信，也为了促进宽容，在冲突转变成暴力之前就存在的交流平台是必要的。正如韦斯利 · 阿里阿亚 (Wesley Ariarajah) 正确地指出的："对话不是救护车服务，它是一种公共健康制度。……与其说对话是尝试解决当前的冲突，倒不如说它是尝试建立一个'对话社群'——一个跨越人种、种族和宗教障碍的'情感和理智社群'。人们在这个社群里学习理解，他们之间的差异并不是有威胁的，而是'自然'和'正常的'！因此，对话是帮助人们把其他人当作'他者'来理解和接纳"。[35] 在很多国家中，宗教社群都建立起了对话和会面机构，它们在宗教社群之间的信任培养方面确实发挥了重要的作用，也是解决

---

[34] 特别报告员阿卜杜勒法塔赫 · 阿莫尔 (Abdelfattah Amor) 根据人权决议委员会提交的报告，《包括宗教不容忍的公民权利和政治权利》(*Civil and Political Rights, Including Religious Intolerance*), 1998/18, UN Doc. E/CN.4/1999/5872, 第7段 (1999)。

[35] 卫斯理 · 阿里亚拉贾 (S. Wesley Ariarajah)，《并非没有邻居：信仰间关系中的问题》(*Not Without My Neighbor: Issues in Interfaith Relations*)，日内瓦：WCC出版社 (Geneva: WCC Publications), 1999, 第12-14页。

冲突局势的一种手段。国家和地区性质的教会联盟，有时候甚至是跨宗教的协会，在全世界几乎到处都有。例如，正如前面已经提到的，正是普世基督教协会与非洲基督教协会 (Africa Council of Churches) 于 1972 年在苏丹的冲突当事方之间进行了调解。正如波斯尼亚和黑塞哥维那的跨宗教协会——它在普世宗教与和平会议的支持下建立——这一例子表明，一旦冲突开始，把这样的一种手段转变成有效的调解工具是非常困难的。[36] 建立基督教协会或跨宗教的协会不应该是政府的任务。政府参与甚至会产生相反的后果，如同共产主义时代的一些例子所表明的。但是，政府必须保护宗教跨越国家、种族和宗教界限进行交流的空间。

B. 宗教和冲突调解

一旦冲突发展到了暴力阶段，对话机构——无论是宗教性的还是世俗性的——只要没有在对话方之间形成充分的信任，都会非常容易地崩溃。正如近期的一些冲突所证明的，宗教社群常常被其他力量所挟持和滥用。但是，宗教组织和机构仍然能够发挥重要的作用。一旦冲突开始，常常是国际宗教组织发挥把当地社群聚集到一起的作用。在波斯尼亚和黑塞哥维那战争与科索沃危机中，正是普世基督教协会、欧洲基督教会议 (Conference of European Churches) 和唤醒良心基金会为前南斯拉夫的宗教社群组织了圆桌会议。这些会议使各宗教变得更加靠近，并且向不信宗教的世界发出了一个明确的信号。这些圆桌会议拒绝为了国家目的而利用宗教，并在救助实施、难民问题和如何对待媒体等方面形成了共同政策。在波斯尼亚和黑塞哥维那以及科索沃，这样的圆桌会议在冲突中形成的非常晚。[37] 比较及时的是前南斯拉夫马其顿共和国的宗教社群自 2001 年 6 月 13 日起发布的共同宣言，[38] 该宣言声明：

> 我们受信仰原则的指引，并命定要像弟兄姊妹一样生活和工作在一起，……我们谴责暴力和冲突，它们不仅没有解决问题，反而只会留下混乱。最近的暴力和冲突不是源于宗教或宗教差异，我们反对把它们称为宗教不宽容行为的企图，……我们强烈反对任何把我们卷入其中并加以操纵的倾向，也反对一

---

36 见 阿普尔比 (Appleby)，《神圣的矛盾》，第 641 页。

37 关于圆桌会议声明和其他动议的更多信息，见杜伊金斯 (Duijzings)，《科索沃的宗教与政治认同》(*Religion and the Politics of Identity in Kosovo*)；森德莫斯 (Syndesmos)，东正教青年团契 (the World Fellowship of Orthodox Youth) 编辑，《为上层和平而编：一本关于战争，和平与民族主义的正统参考书》（*For the Peace from Above: An Orthodox Resource Book on War, Peace and Nationalism*），波兰，比亚韦斯托克：东正教印刷厂 (Bialystok, Poland: Orthodox Printing House), 1999, 第 133-46 页。

38 该宣言的全文在普世基督教协会的网站上找的到，见 <www.wcc-coe.org>。

切为了暴力目的而滥用宗教标志和语言的行为。[39]

正当有人企图把宗教社群也卷入到冲突之中的时候，这份宣言来的正当其时。正如普世基督教协会和欧洲基督教会议在为宗教代表碰头提供平台方面发挥了重要作用一样，如果没有一个当地非政府组织——马其顿国际合作中心 (Macedonian Center for International Cooperation)——长期不懈的调解，协议也无法最终达成。

即使在不具有宗教因素的冲突当中，人们也常常相信宗教组织或宗教人士进行的调解。一个明显的例子是康姆尼欧 · St · 埃吉迪奥 (Communio St. Egidio) 在莫桑比克的调解。[40] 如果没有安立甘主教图图 (Tutu) 那样的一位人物参与到其中，南非真相与和解委员会 (Truth and Reconciliation in South Africa) 的成功是不可想象的。前德意志民主共和国（东德）的教会在确保反对共产党政府的革命和向民主的转型保持在非暴力状态方面，发挥了重要作用。在南非，以及在前德意志民主共和国各州，很多参与了转变进程的宗教人士后来都被选举在他们的政府和市民社会组织中担任领导职位，好继续为冲突后的和平建设作贡献。

但是，冲突局势中的第三方干预并不需要来自外部或来自上层组织。例如，在北爱尔兰，克瑞梅拉社群 (Corrymeela community) 超越对宗教和国家的忠诚把草根人民聚集在一起，从而形成了一个关于共同和平的美好见证。爱尔兰普世学校 (Irish School of Ecumenic) 使来自冲突各方的人民参与一种医治记忆的进程。在波斯尼亚和黑塞哥维那战争中，正是〝黑衣女人〞(women in black) 这一反战组织公开反对使用暴力。在克罗地亚，欧斯叶和平、非暴力和人权中心 (Osijeh Center of Peace, Non-Violence, and Human Rights) 向人们提供非暴力冲突调解培训，并在国际调解员离开后把这些人派往有两个民族居住的村庄。这些动议的设计越接近基层，它们吸收当地社群参与的程度越强，它们的前景就越好。〝实际上，最近所有向和平的转型……都主要是由草根阶层推动的〞。[41]

C. 宗教和战后社区重建

在战后局势中，市民社会通常不再存在，宗教社群常常是此类社会结构的唯一幸存者。

---

[39] 整个调解过程记录于罗伯托 · 莫罗佐 · 德拉 · 罗卡 (Roberto Morozzo della Rocca),《从战争到和平，莫桑比克：一个不寻常的调解故事》(*Vom Krieg zum Frieden. Mosambik: Geschichte einer Ungewöhnlichen einer Vermittlung*)，汉堡：海外出版服务社 (Hamburg: Verlag Dienste in Übersee), 1997。

[40] 拉德拉赫 (Lederach),《构建和平》(*Building Peace*), 第56页）

[41] 详情见 <www.wcc.seeep.org>。

它们经常能够表达人民的声音，并支持市民社会的重新发展。

在前南斯拉夫，众多宗教援助机构在普世基督教协会的主持下把它们的资源交给东南欧伙伴关系方案 (Southeast Europe Partnership Program) 集中使用。经过一段时期的救助和紧急援助后，这些机构现在开始着手当地社群和市民社会组织的长期发展工作。东南欧伙伴关系方案强调三个关键问题：和平与和解；当地非政府组织的能力建设；遣返和安置难民以及国内离乡背井的人民。[42]

关于战后社区建设的一个显著例子是生命与和平研究所在索马里的活动。很多年以来，索马里就没有中央政府。因此，生命与和平研究所就着眼于提高当地社区的能力，并强化它们的制度和组织建设，好抵消国际社群对派系领导人不当的过度重视。这一目标建基于如下信念之上：索马里无法通过外来干涉而只有通过当地人民自己的努力才能实现和平。[43] 生命与和平研究所在索马里的方案包括：妇女和平与发展方案 (Women's Peace and Development Program)；支持地方启动的、以社群为基础的和解大会与对话；就索马里的情况传播准确、公允信息的倡议方案。索马里人之所以信任生命与和平研究所，是因为它曾长期在当地事务中发挥正面作用。

这只不过是关于宗教如何以其不同的组织结构形式，对冲突预防、冲突调解和冲突后社群建设作贡献的少数几个例子。关于方案、所涉国家和组织的名单可以被无限地延长。

四、宗教对和平与和解作贡献的一个前提条件是实现宗教和信仰自由

从上文的讨论应该可以发现，禁止宗教涉足政治和公共生活并非是对宗教卷入冲突局势的适当回应。"抵抗宗教极端主义和对宗教之操纵的最佳方法是……被加强的、更真诚的宗教，而不是被削弱的宗教"。[44] 因此，宗教和信仰自由权利——规定于《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条，并为联合国 1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》（以下称为《1981 年宣言》）所阐述——的完全实现，是宗教在冲突预防、冲突调解和冲突后社群建设方面发挥充分作用的一个前提条件。显然，与宗教和信仰自由人权有关的其他全球和地区标准，包括欧洲安全与合作组织有政治约束力的承诺，也同样非常重要。其中一些对卷入冲突局势中的宗教来说尤其重要。有效地实施这些标准——通过坚定地尊重若非如此将感到被威胁的群体——能够消除不

---

42 《LPI 在索马里：7 年后》（"LPI in Somalia: 7 Years Later"），《新路线》（*New Routes*）4，1999，第 21 页。

43 阿普尔比 (Appleby)，《神圣的矛盾》，第 76 页。

44 特别报告员阿卜杜勒法塔赫·阿莫尔根据人权委员会的决议提交的报告，《消除基于宗教或信仰的一切形式的不容忍和歧视宣言》的执行情况》（*Implementation of the Declaration on the Elimination of all Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief*），1995/23, UN Doc.E/CN.4/1996/95/Add.1，第 82 段 (1996)。

信任，并排除宗教不宽容和歧视加剧冲突局势或在其中被利用的可能性。

为了能够在和平建设与和解方面发挥作用，最重要的是宗教社群要拥有一个相对于其政府的安全地位，[45] 以及一个受到保护的自我表达空间。根据联合国人权委员会的看法，国家面前所有宗教平等的原则并不意味着某特定国家中的所有宗教社群都拥有同样的地位，但是，"一种宗教被认可为国教，或者它被确立为官方的或传统的教会，或者它的信徒构成了人口的大多数，这些事实均不应该对其他宗教的追随者或非信徒享受《公民权利和政治权利国际公约》第 18 和第 27 条规定的任何权利构成任何伤害，也不应该导致对他们的任何歧视"。[46] 国际人权标准把出于宗教或信仰原因的歧视定义为："以宗教或信仰为理由的任何区别、排斥、限制或偏袒，其目的或结果为限制或损害在平等地位上对人权和基本自由的承认、享有和行使"。[47] 正如本章试图证明的，导致紧张、冲突和宗教极端主义的常常是政府的歧视，或政府不保护少数派社群免受他人歧视的事实。相反，在所有宗教社群均获得承认并同享宗教或信仰自由权利的国家中，宗教不太可能被滥用于国家或种族目的。

对少数派的压制——正如上述几乎所有的例子都提到的——以及南斯拉夫米洛舍维奇政权对"黑衣女人"办公室的搜查，都是明显的歧视行为。因此，对包含宗教因素的冲突进行调解，常常意味着——首先而且最重要的是——要加强宗教或信仰自由权。

对话是冲突预防所不可或缺的，而当地的、国内的宗教社群与其国际组织的互动是冲突调解所不可或缺的。为了促使对话的发生，《1981 年宣言》规定，宗教或信仰自由权利包括，除其他方面外，"在国内和国际与个人和团体建立和保持宗教或信仰方面联系的自由"。[48] 国家通过关于宗教或信仰自由的立法禁止少数派宗教或新形式宗教建立国际联系，违反了《1981 年宣言》规定的这一权利。正如上文所声明的，建立宗教内的或跨宗教的对话机构不是国家的责任，但确保对话和交流能够在一种宽容和非歧视的环境中进行则是它的责任。

根据国际人权规范，表达自己的宗教或信仰的自由，仅只受法律所规定的以及为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或其他人的基本权利和自由所必需的限制。[49] 一个宗教社群在其主张中对自己的政府持批评意见，或一个宗教组织代表了不讨政府欢心的

---

[45] 见，例如《欧洲安全与合作会议参加国维也纳代表会议的结论性文件》(*Concluding Document of the Vienna Meeting of Representatives of the Participating States of the Conference on Security and Co-operation in Europe*)，原则 16(c)，1986 年 11 月 4 日 –1989 年 1 月 17 日。

[46] 人权委员会 22 号一般性评论 (Human Rights Committee General Comment No. 22)，(1993) (ICCPR, art. 18), UN Doc. A/48/40 (Pt.1)，第 9 段。

[47] 《1981 年宣言》，第 2(2) 条。

[48] 《1981 年宣言》，第 6(i) 条。

[49] 有关的限制条款，见《公民权利和政治权利国际公约》第 18 条第 (3) 款、《欧洲人权公约》第 9 条第 (2) 款。

少数派，这些事实均不是限制他们的宗教或信仰自由权利的合理根据。相反，欧洲安全与合作组织成员国承诺自己要〝以支持的态度看待宗教社群参与公共对话的兴趣〞，[50] 不论他们是少数派还是多数派，也不论他们对政府政策持批评态度还是持顺服态度。

关于那些因与宗教有关的暴力事件而闻名的国家，如巴基斯坦和印度，从联合国特别报告员的实地考察及其跟这些国家的书面交流来看，恰恰是不宽容和歧视构成了对宗教少数派的主要威胁。在像巴基斯坦那样的国家中，正是法律规则本身〝有可能支持或促进社会中的不宽容〞。[51] 例如在印度，奉行民主但却不保护宗教或信仰自由权利引发了难题。[52]

因此，国际社会在监测国内立法和国家行为是否符合国际上认可的宗教或信仰自由标准方面受到了特别的挑战。考虑到当代冲突大多源于国内冲突，而国际人权文书和监测机制则主要是针对国家间冲突设计的，因此就有必要提出如下问题：此类文书或机制是否能够在早期阶段就进行有效的干预？显然，人权不能再继续被排他地视为是一个国家的内政。[53]

---

[50] 《维也纳总结文件》(Concluding Document of the Vienna Meeting)，原则16 (11)。

[51] 特别报告员阿卜杜勒法塔赫·阿莫尔根据人权委员会的决议提交的报告，《消除基于宗教或信仰的一切形式的不容忍和歧视宣言》的执行情况》(Implementation of the Declaration on the Elimination of all Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief)，1996/23，UN Doc.E/CN.4/1997/91/Add.1，第81段 (1997)。

[52] 同上，第81段。

[53] 对国际人权法转型——从一套只调整国家间关系的规则，到越来越多地以各种方式在内国法律体系中被赋予直接效力的一套规范——的详尽分析，见亨利·J·斯坦纳 (Henry J. Steiner) 和菲利普·阿尔斯顿 (Philip Alston)，《语境中的国际人权：法律，政治，道德》(*International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals*)，第2编，牛津：牛津大学出版社 (Oxford: Oxford University Press)，2000，第56-135页，第987-1081页。

第 34 章

宗教自由与对话

伦纳德 · 斯威德勒 (Leonard Swidler)

一、太阳底下的新鲜事

宗教自由是人类历史上一种较新的现象。在公元 4 世纪早期君士坦丁大帝以前，它是基督教思想家和作家们的一个目标，但在基督教变成国教之后，它就不再是了。甚至在 16 世纪新教改革的主要流派中，它也不是人们希望的事情。虽然在另一种大型一神教——伊斯兰教——的历史上，一种相对宽厚的态度有时候在一些地方存在过，但目前主要属穆斯林世界的达喀尔—棉兰老岛 (Dakar-Mindinao) 地区，却并不是在没有穆斯林军队的情况下就变成这样的。

作为一项人权以及一种社会现实的宗教自由，在人类历史上迟至 18 世纪后半期才产生，最明显的是在美国革命初期和法国大革命之初。它是 1789 年《法国人权宣言》和《美国权利法案》同时宣布的核心——即使不是最基本的——权利之一。[1]

跨宗教对话在人类的故事中甚至是一种更新的思想。根据我们现在对这个术语的通常用法，对话在最广泛的意义上是指跟与我们想法不同的人交谈，以便我们进行学习，它是在20世纪缓慢地产生的一种新观念。以1893年芝加哥的世界宗教会议 (World Parliament of Religions) 为源头，新教和东正教基督徒中间随后在1910年和1912年开始了普世教会运动 (*Ecumenical Movement*)，天主教在第二次梵蒂冈会议 (*Second Vatican Council*, 1962–1965 年) 也加入了这场运动，其他的宗教和意识形态后来也逐渐参

[1] 详情见 伦纳德 · 斯威德勒 (Leonard Swidler)，《人权与宗教自由：从过去到未来》"Human Rights and Religious Liberty: From the Past to the Future"，载于伦纳德 · 斯威德 (Leonard Swidler) 编辑，《宗教自由与人权》(*Religious Liberty and Human Rights*)，纽约：希波克里尼书籍 (New York: Hippocrene Books), 1986, 第 vii-xvi 页。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

与到其中。

宗教或信仰自由——或者更具体地说是宗教（或意识形态）跟国家权力的分离，因为这是宗教自由的实质——与对话均属人类历史上最强有力的改造性概念之一，其重要性甚至可与千禧年前文字发明的影响相比。我将分别简要思考这些关键性概念，然后再讨论它们彼此之间的关系。

二、使宗教跟国家权力分离

A. 无孔不入的宗教国家联盟

在所有过去的文明当中，宗教都是一种不可或缺的构成要素。除了其他作用之外，宗教还为国家和法律的权威提供了伦理依据。因此，在所有过去的文明当中，宗教和国家之间都存在一种非常亲密的关系。这二者之间的关系是如此的紧密，以至于我们都可以用宗教国家联盟来指称它们。在这种紧密的关系当中，宗教有时候倾向于主导国家，而在其他一些时候，国家则倾向于主导宗教。我们在较近的时代，甚至是今天都已经看到了这两种情形。苏联国家对东正教会的主导即为后者的适例，阿亚图拉 (Ayatollah，对伊朗等国伊斯兰教什叶派领袖的尊称——译者注）和毛拉 (Mullah，一些穆斯林国家对精通伊斯兰神学的穆斯林、伊斯兰教法律教师和解释者以及有学问的人的尊称——译者注）在伊朗对国家的主导则是前者的一个适例。承诺要承认宗教或信仰自由的中立国家的兴起，是人类历史上的一个独特现象，它首先产生于现代西方。下文将较为详细地对此加以论述。

在基督教诞生之初的世纪里，希腊- 罗马世界中的基督教作家们强烈地支持宗教自由。但是，在君士坦丁大帝于公元 4 世纪接受基督教信仰之后，他们很快就转而支持如下立场，即国家有责任保证真理受到保护和支持——当然，基督教掌握着真理。[2] 当然，

---

[2] 在公元第 2 或第 3 世纪，北非基督徒德尔图良 (Tertullian) 写道："所有的人都应该按照他们自己的信念进行崇拜，这是一项基本的人权，一种天生的特权。一个人的宗教既不会伤害也不会帮助另一个人。强迫人们相信宗教是不合适的。人们必须自由地而不是在压力之下信仰宗教"。（德尔图良，"Ad scapulam," 载于雅克 · 保罗 · 米尼编撰的 *Patrologia Latin*a, 第 1 卷，巴黎：n.p. 出版社 [Paris: n.p.], 1844, 第 699 页。）

从某种角度来说，宗教自由的一个高潮，因此也可以说是人权的重要基础，是君士坦丁皇帝在米兰赦令 (Edict of Milan，公元 313 年）中对全罗马帝国公开作的普世宣言："因此，我们应该给予基督教和其他宗教自由，让他们按自己的心意举行宗教活动"。（摘自 "De mortibus persecutorum" 中的《米兰赦令》，见米涅 [Migne], *Patrologia Latina*, 第 7 卷，第 267 页）但是，这种自由的时刻是短暂的，因为在公元 380 年，狄奥多西一世 (Theodosius) 在《帖撒罗尼迦赦令》(*Edict of Thessalonica*) 中宣称："唯令吾皇陛下的所有臣民都信奉使徒圣彼得传给罗马人的宗教"。（《法典》("Codex Theodosianus") [XVI, I, 2], 载于科尔曼 · J · 巴里 [Coleman J. Barry] 编辑，《教会历史读物》(*Readings in Church History*), 第 1 卷，马里兰州威斯敏斯特：纽曼出版社 [Westminster, Maryland.: Newman Press], 1960, 第 142 页）

从理论上来说，任何人都不应该被迫接受基督教，但这种理论却并不常常被转化成实践。随着中世纪基督教在前罗马帝国西半部的发展，几乎每一个人都变成了基督徒，但犹太人除外，他们基本上被允许继续单独生活，常常是在贫民窟中。

伊斯兰教的历史也并无太大的不同：理论而言，任何个人或社群都不应该被迫接受伊斯兰教。但是在实践中，**伊斯兰圣战**（*jihad*）——针对非穆斯林国家的神圣战争——事实上却常常发动侵略。虽然米列特（*millet*）制度使被穆斯林征服国家的非穆斯林即受保护民（*dhimmis*）可以信仰自己的宗教，但非穆斯林显然是二等公民——这一事实无疑鼓励人们皈信伊斯兰教，而绝不是相反。

在基督教和伊斯兰教交互缠绕的不同历史时期，一方或另一方常常不无理由地指责对方为野蛮的侵略者。事实上，基督教和伊斯兰教都无权声称自己主要是受害者而另一方是侵略者。历史戳穿了任何一方的此类不实断言，伊斯兰圣战和十字军东征毫不费力地就可以证明它们二者在天生的侵略性上堪称匹配。

B. 基督教和国家**权力**分离的形成

但在西方基督教即基督教世界中，人类历史上奇特的事情开始发生了：宗教开始缓慢地、艰难地跟国家权力发生分离。一些人可能会把其源头归为格列高利改革（Gregorian Reforms），教皇圣格列高利七世（公元 1021–1085 年）当时突发奇想地要把天主教会从根本上跟神圣罗马帝国皇帝以及其他世俗权力分离开来。当然，那时候并没有人提出政教分离的概念。但是，每一方都想把权力攫取到自己这一边：在 13 世纪，教皇们的操纵导致了〝皇位空缺〞（教皇成功地阻止选出一位神圣罗马帝国皇帝达 50 年之久）；随后不久，就是在 14 世纪初，所有教皇中最有权威的一位，即卜尼法斯八世（Boniface VIII），被法国国王腓力四世囚禁。

但恰恰是这种巨大的权力斗争，最后使人们开始对从未遭受过质疑的教会国家联盟预设产生了厌倦。文艺复兴以其从神到人的兴趣转变，进一步提供了质疑教会国家联盟是否明智的依据。这一质疑明显地体现于 16 世纪改革中的所谓左翼——重洗派（Anabaptists）及相关教派。他们旗帜鲜明、坚持不懈地反对教会国家联盟，当然也因此受到了天主教徒和主流新教徒的残酷迫害。

最终，天主教和新教之间的斗争使原先对教会国家联盟所致后果的厌倦——早些时候由教皇和世俗统治者之间的斗争所引发——剧增到一个地步，以至于宗教和国家权力分离的原则在 18 世纪启蒙时代被完全接受。虽然荷兰和英国已有些先兆，但首次把宗教自由提升到宪法层面的却是《1789 年美国宪法》。从那时开始，宗教自由以各种

各样的法律表现形式传遍了西方，并从西方逐渐传遍全球。

C. 伊斯兰教中的发展

跟所有以前的文明一样，伊斯兰文明（现在所说的伊斯兰文明是指以伊斯兰教为主要源头的文明）最初的发展极为迅猛，并曾在一个时期占据了主导地位，但是后来，正如很多穆斯林学者自身所发现的，它开始丧失其主导地位。伊斯兰文明主导地位的丧失自18世纪以降变得越来越明显，在19和20世纪，大部分伊斯兰世界都落入了西方殖民者手中，并日益为基督教所主导，现在则基本上已经变成了〝西方〞。

伊斯兰国家主导地位失丧给基督教国家，但这并不能成为基督徒傲慢的理由。很多基督徒无疑把西方文明史无前例的进步主要归功于基督教，但这是因为他们没有认识到，西方文明持续进步的主要源头更多地是基督教（以及所有的宗教和意识形态）跟国家权力的松绑。

实际上，穆斯林学者已经越来越清楚地认识到了伊斯兰国家衰落的原因。例如，在塞德 · 欧斯曼 · 阿尔阿布什 (Seyed Othman Alhabshi) 博士就马来西亚新成立的伊斯兰学问研究所 (Institute of Islamic Understanding) 给予背景性解释的著作中，[3] 我们可以看到如下有力的声明：〝穆斯林世界目前已经疾病缠身，除了一种文明可能具有的所有消极特征，它几乎一无所有〞。他接着列举了一些这样的〝疾病〞：〝不发达、落后、贫穷、收入和财富分配的不平等、居高不下的通货膨胀、严峻的文盲和失业问题、经济和政治不稳定〞。如果合适的话，我们甚至可以引用比这更明确的评论：〝虽然800年的时间已经足以积累起用以摆脱人间种种不幸的丰富经验，但穆斯林世界却一直江河日下，至今几乎未见任何回升〞。[4]

有几个穆斯林国家，如伊朗和苏丹，已经开始尝试通过接受〝伊斯兰主义〞(Islamism，这是穆斯林学者使用的术语，跟不太准确的西方术语〝基要主义〞相对应），[5] 把宗

---

[3] 塞德 · 欧斯曼 · 阿尔阿布什 (Syed Othman Alhabshi),《对伊斯兰未来的启示》(*An Inspiration for the Future of Islam*)，吉隆坡：伊斯兰理解研究所 (Kuala Lumpur: Institute of Islamic Understanding), 1994, 第8页。

[4] 同上，第12页。在某些一流的穆斯林圈子里，我们不仅看到就伊斯兰国家当前停滞不前的状况所作的断言，而且也看到一种采取积极措施的决心。例如，在马来西亚：〝没有一个穆斯林国家被认为是发达的或进步的，虽然有大概10个穆斯林国家高居世界上最富的国家之列，……在几乎每一个领域中，穆斯林国家都已经变得极其虚弱而不得不依赖于其他国家〞。

[5] 见摩洛哥裔西班牙穆斯林哈立德 · 杜兰 (Khalid Duran) 的优秀作品：《亚伯拉罕的孩子：犹太人伊斯兰教概论》(*The Children of Abraham: An Introduction to Islam for Jews*)，新泽西州霍博肯：克塔夫 (Hoboken, New Jersey: Ktav), 2001。杜兰对伊斯兰教，包括当前的伊斯兰主义和圣战主义 (Jihadism)，进行了同情而现实的描述。杜兰对伊斯兰主义和圣战主义的描述，使约旦的一位伊斯兰极端主义分子想要暗杀他，也让他收到了无数的支持信和称赞性评论。

教和国家再次结合在一起来重寻伊斯兰的昔日辉煌;其他穆斯林国家如埃及和阿尔及利亚中激进的伊斯兰主义者也正在致力于同样的目标。但不幸的是，不仅没有重获昔日的〝伊斯兰辉煌〞，这些伊斯兰主义者还由此使他们的国家不得不继续维持在落后的社会状态。甚至是穆斯林宗教保守主义的堡垒沙特阿拉伯也开始慢慢地明白了这一点——从其压制伊斯兰主义，并启动民主历程的一些试探性措施可以看出来。

D. 西方文明的特质

像阿诺德·J·托因比 (Arnold J. Toynbee) 那样的历史学家在审视整个人类历史的时候发现，历史上存在过很多先后经历了产生、繁荣，然后再衰落过程的文明。(托因比在人类历史上发现了 26 种这样的文明) 其中有很多取得了令人钦佩的成就，希腊－罗马文明是西方人眼中最好的一个，它的成就实际上非常伟大——如此伟大，以至于在文艺复兴后期发生了一场激烈的辩论:到底是古人 (意指希腊人和罗马人) 还是当时的现代人在文化上获得了更高的成就?但毫无疑问，中国和伊斯兰文明在很多方面都可以跟希腊—罗马的成就相媲美，甚至在某些方面还超越了它。

但是,我们应该警醒:在文化、科学、政治、经济繁荣和技术等各个方面,西方文明(它基本上是一个由 [1] 犹太—基督教传统、[2] 希腊—罗马传统、[3] 日尔曼传统、[4] 中世纪伊斯兰教、[5] 现代的科学和思想所组成的综合体) 的鼎盛都已经远远超过了托因比所说的其他 25 个文明——这绝不是文化上的狂妄自大。不仅如此，西方文明和世界上其他现存的文明正在以前所未有的方式被转变为一种全球文明，而且这种全球化进程似乎还正在以几何级数不断地加速。这并不是要低估〝正在变成全球文明的原西方文明〞的缺陷、盲点和正闹得厉害的那些问题，其中最严重的一些还恰恰主要是其成就的产物，如人口爆炸 (因为医疗和农业进步**及其他**)、生态危机 (因为技术进步和人口爆炸**及其他**)。但是,即使这一点也证明了此处的主要论点:正在转变成全球文明的西方文明,其最大的问题不是来自其弱点，而是来自其更加令人生畏的、无与伦比的成就。

E. 宗教与国家权力的分离:一个关键点

西方文明在文化、科学、政治、经济繁荣和技术进步中有一个关键性因素，那就是宗教与国家权力的分离。虽然这个关键性因素具有跟其成就同样大的种种问题，但人类历史上过去却从来没有发生过此类——政教分离——的事情。此处的宗教包括任何与宗教具有同样功能的〝意识形态〞，例如无神论的马克思主义 (我们现在可以在东欧和前

苏联非常清楚地看到，国家和〝马克思主义〞宗教的联盟造成了何种灾难）。

基督教世界在中世纪后期开始达到原先希腊—罗马的文化水准，以及当时的伊斯兰文明的文化水准。所有的历史资料都有力地暗示，基督教世界也会在那个类似的文明水准上滞留一段或长或短的时期，然后就开始从主导地位滑落——**就像以前的所有其他文明一样**，重蹈中国、希腊—罗马和伊斯兰文明的覆辙。

但是，那样的事情竟然没有发生。原因何在？一个非常根本的原因在于，自格列高利改革，经文艺复兴、宗教改革，再到启蒙运动及以降，宗教和国家权力经历了缓慢的、极其痛苦的分离过程。这种分离破碎了宗教 / 意识形态的强迫性，并由此解放了人类的心灵和思想，使其在自身无限求知欲的驱策下不断探索，并努力去解决所遇到的每一道难题。这在西方导致了历史学家所谓的一系列革命：商业革命（16 到 17 世纪）、科学革命（17 世纪）、工业革命（18 世纪）、政治革命（集中体现于 18 世纪的美国革命和法国革命），以及 19、20 世纪中以几何速度和规模进行着的类型各异、数量众多的革命。

随着基督教在西方越来越不再是国教，西方也越来越不再是**基督教世界**（*Christendom*），并转变成了今日通常所说的**西方文明**。

当然，随着西方在能力方面的〝几何式〞增强，它的破坏性也相应地提高了——正如中世纪哲学家所说的：最好的一旦发生败坏，就会变成最坏的（*corruptio optimae pessima*）。然而，由于自由是人之为人的本质，即使我们因不能从过去的教训中汲取教训，并过一种有道德的生活而最终把自己毁掉，我们也永远不能再退回到人类发展的不自由阶段，就像一个人不能一笔勾销掉青春期的发育效果一样。

因此，那些试图把宗教 / 意识形态和国家权力再次结合在一起的社会，就使自己不能充分利用自由所释放的几乎是无限的能量。新的问题和挑战将不断地出现于人类社会，但是，人类在智识、想象力和思想方面拥有一种几乎不受任何限制的能力（这是《圣经 · 创始记》中人类是按着上帝的形像造的这一记载的另一种说法），可以一再地应对并克服这些问题和挑战。不幸的是，当人类内在的创造精神，被囚禁于由国家权力自上施加的一件紧身衣（〝正确的—见解〞，或〝严密的—教义〞，实际上变成了〝狭窄的—教义〞）当中的时候，它就会因心灵窒息而死亡或被严重地削弱。紧接着发生的事将是，社会就会被撇在后面，而且甚至还会屈服于那些维持了其创造力的社会。

例如，这就是为什么在印度，虽然复兴的印度〝基要主义者〞挥舞着印度教化的大棒，但他们当前的努力却似乎让危险充满了这个世界第二大国的发展和进步之路。复兴之路不在于通过强力把一种狭隘的教义强加于人，而在于寻找到更加可行的方法，使核心的印度教价值观可以在当代的环境中促成有意义的生活。

当然，如果伊斯兰主义者在穆斯林世界重建伊斯兰教法的努力获得成功，也会发生

类似的灾难性后果;北朝鲜和越南如果继续维持意识形态和国家的联盟，它们也同样会停留在相对〝落后〞的状态。

犹太极端主义者和伊斯兰主义者的辩护者辩论说，犹太教和伊斯兰教不同于西方及其主要宗教基督教，因为跟基督教不同，犹太教和伊斯兰教是包括了政治及生活其他方面的综合性宗教。不幸的是，他们在这一点上忘记了一点，那就是基督教世界在超过一千多年的时间里，即君士坦丁时代，也是完全如此。只有当基督教世界变成了〝西方〞，并开始从邪恶的宗教/意识形态与国家联姻（只不过声称具有道德上的〝综合性〞）中挣脱出来的时候，它才带着自己无限的创造（和破坏）潜能踏上了人类自由之路。

但是正如我们所知道的，最好的政教分离过去不，现在也不意味着宗教和国家之间的对立。相反，它使宗教和国家都获得了解放，使它们能够在不受对方羁绊，但却跟对方密切联系的情况下完成各自的使命。国家的使命可以被简要描述成这样的一种责任:〝组织社会，以保护所有人的权利，并促进共同福利〞。宗教的使命则是:〝对人生的终极意义以及如何据此生活，提供一种解释〞。

显然，西方对于政教关系问题也没有一个完美的答案，它只有很多不同的、不完美的解决办法。在德国、斯堪的纳维亚、英国和其他欧洲国家中，基督教因没有完全跟国家权力分离而呈现出〝委顿无力〞的状态，而在美国，任何特定宗教或宗教之类的东西跟国家**权力**的完全分离，使宗教呈现出混乱但却相对活跃的景象，这进一步证明了本文的论点:宗教和国家之间相互分立的、但有创造性的关系既有利于宗教，也有利于国家，并因此而有利于全人类。

政教关系问题〝完美的〞解决之道只存在于人类一直为之奋斗的〝无限〞未来。但显而易见的是，西方以及为民主和宗教自由诸原则所启发的日本、南朝鲜等国，已经证明宗教（或意识形态）跟国家权力的分离对宗教和国家真正、完全地履行自己的职责，对人类迈向〝无限〞的进程均**至为关键**。换言之，对人类无穷无尽的创造性发展来说，宗教跟国家权力的分离虽然不是**充分**条件，但却是**必要**条件。

三、对话:一种全新的思维方式

A. 人类的一种新观念

人类全面繁荣昌盛所必须的另一个概念是**对话**，不是任何泛泛而谈的对话，而是一种深层次的对话，一种以具有改造作用的新观念进行的对话，其目的是向跟我们想法不同的人进行**学习**，而不是要教导他们。

这个世界在所有层面上都正在变得越来越相互依赖，民主化和全球化正在以几何速度进行的如火如荼，因此，为了成为我们的国家以及这个地球的完整意义上的公民，即拥护民主和伦理价值观，我们人类必须利用我们的一切技能（理性的、情感的和身体的），把自己认知、决定/爱的核心能力发展到极致。这意味着 (1)要明智地采取一种立场，并向别的立场持开放态度；(2)要清晰而批判性地进行思考，并谨慎地去决定/爱。这样，就可以把我们人类构建的各种不同的世界观，以一种对话式的、批判性反思式的和谨慎的方式创造性地联结起来。

被我的全球对话研究所 (Global Dialogue Institute) 和我称作深层次对话 / 批判性思考（当然，也可以用其他的名字来指称这一基本事实）的这些核心的人类能力，必须被当作新的基本精神智能（以及由此而生的习惯）加以发展，从摇篮到坟墓的所有教育活动，实际上所有的思想和行动都必须以此为据。深层次对话 / 批判性思考体现了民主和伦理的价值观，因此，它既应该充当无所不包的人类思想和人类存在母体，所有的思想、行动和教育都需要在其中发展，也应该是从摇篮到坟墓的所有教育都当作基本目标加以发展的**精神气质** (mindset)、**观念** (consciousness)，以及由此而生的习惯。

B. 为什么会产生对话？

当然，我们可以合理有据地指出近期导致对话产生的很多原因，例如大众教育、通讯和旅游的发展；世界经济；来势汹汹的全球性破坏。然而，一个根本的原因是西方在如何理解并描述这个世界方面发生了一种范式转换。简单的说，一个范式就是为理解并解释自然现象提供依据的那种模型、那套假设。一个有关的例子就是用以解释行星运动的地心范式。向另一种范式的转变，例如从地心范式向日心范式的转变，会产生重大的影响。在西方对真理的认知方面，此种范式转变已经发生，并正在发生。它使对话不仅成为可能，甚至还成为必须。

西方对真理的理解直到 19 世纪都基本上是绝对的、静止的、独白式的，或者说是排他的，但它后来却变成了去绝对化的、动态的和对话式的——一言以蔽之，就是关联的 (relational)。这种相对〝新颖的〞真理观至少体现为六种不同但却紧密相关的形式。

在欧洲直到 19 世纪，**真理**，即**一种关于事实的命题**，都被以一种绝对的、静态的、排他的方式看待。人们相信，如果某一命题在某一时刻是真的，它就永远是真的，不仅关于经验性事实的命题是如此，而且关于事物含义的命题也是如此。这就是**古典主义者** (*classicist*) 或**绝对主义者** (*absolutist*) 的真理观。

1. 由此一来，19 世纪的学者开始把关于事物含义的所有真理性命题都看成是其历史环境的部分产物；真理性命题只有被放在其历史环境之中即其历史上**在生活中的位置**之上时，它们才能够被正确地理解。一份文本只有在其语境之中才能被理解。因此，所有关于事物含义的命题在时间方面都被看成是去绝对化的。这是**历史**真理观。

2. 后来人们注意到，我们提问的目的是为了获得据以安排生活的知识或真理。这就是**实践**或**意图**真理观。也就是说，一项命题必须结合思想者以行为为导向的意图加以理解。

3. 20 世纪早期，卡尔·曼海姆 (Karl Mannheim) 发展出了我们所说的知识社会学，它指出每一项关于事物含义的真理性命题都是透视性的 (perspectival)。所有的事实都是从观察者的文化、阶级、性别以及其他视角被加以理解和谈论的。这就是**透视**真理观。

4. 很多思想家，特别是路德维希·维特根斯坦 (Ludwig Wittgenstein)，已经发现了人类语言的有限性：有关事实的任何一项描述都必然只能是片面的，因为虽然事实可以被从几乎无数个不同的视角加以观察，但人类语言在同一时间却只能从一个视角来表达事物。当人们尝试讨论超验存在——按定义来说就是“彼岸”——的时候，所有语言的这种片面性和有限性特质都必然会加剧。这就是**语言有限性**真理观。

5. 当代诠释学派强调，所有的知识都是经过解释的知识。这意味着，我带着已有的所有知识来认知事物，而客体则通过一定的方式，即通过我用来观察它的镜片，来进入我。正如托马斯·阿奎那所写的：“被认知的事物根据认知者的模式存在于认知者当中”。(*Summa Theologiae*, II/II, Q.1, a. 2) 这就是**解释学**真理观。

6. 还有其他观点认为，事实只有通过我赋予它的语言才能跟我“说话”，我从事实获得的“答案”永远只能体现于我对它提问时所使用的语言，即所使用的思考范畴。而且如果当我得到的答案在有些时候是令人费解而无法令人满意的时候，我很可能就需要学习使用一种更加合适的语言来向事实提问。例如，如果我问“绿色有多重”这样一个问题，我当然只能得到一个毫无意义的答案。或者，如果我以机械范畴来针对有生命的东

西提问，我将会得到费解而无法令人满意的答案。如果我利用只适用于自然生物的范畴来问有关人类性别方面的问题，我同样也只能得到费解而无法令人满意的答案，想想看，生育控制是自然法则所禁止的这一答案有多么荒谬！这个问题错误地假设人类的本质仅仅是自然生物。对真理的这种理解就是**对话式**理解。

C. 深层次对话和批判性思考的含义

简而言之，我们对真理和事实的理解一直在经历着一种根本性转变。正在产生的新范式认为关于事实的所有命题，特别是关于事物含义的命题都是历史的、实践的或有意图的、透视的、受语言限制的或片面的、解释性的，或对话式的。简言之，我们对真理性命题的理解已经"去绝对化"。关于事实的所有命题现在都被跟说话者所处的历史语境、所怀的实践意图、所取的视角等因素**联系**起来加以理解，从这个意义上来说，以及从所有的事实命题都不再是"绝对的"这个意义上来说，真理性命题已经变成"关系的"。因此，我对这个世界的感知和描述只在有限的意义上是真实的，也就是说，只有从我在这个世界上所处的位置上来说，我的感知和描述才是真实的。由此产生的必然结论是，如果我想扩充自己对事实的理解，我就有必要向其他人学习他们对事实的认知，以及他们从他们在这个世界上的位置所看到的我从自己的位置上无法看到的东西。然而，这样的事情只有通过对话才能发生。

如此说来，对话，即此种意义上的深层次对话，简单的说就是要：

1. 坦诚地向对方伸出手去，寻找真和善；
2. 首先向对方敞开，好使我们学到真和善；
3. 认识到：我们要想学习并得到好处，对方必须教导我们并敞开他们自己——反过来也一样；
4. 承认：由于对话是一件双向的事情，所以我们**双方**都能学到东西——并共享好处；
5. 学习理解：除了我们自己的方法之外，还存在认识并接受这个世界的其他方法；
6. 学着认识我们的共同点和不同点——并珍惜这二者；
7. 学习游走于不同的世界之间并小心地整合它们；
8. 知道深层次对话就这样慢慢地改变我们内在的自我——以及我们共同的生命。

进一步说就是:逆向思维，或者说本真的人性另一面，就是批判性的思考。简单的说，批判性思考就是要:

1. 把我们**无意识**的前设提升到**意识**的层面上;
2. 经过分析之后对它们作出一种经过推理的判断（"批判"的希腊语是*krinein*，意指判断）;
3. 承认**我们**对事实的看法是**一种**看法，它由**我们的**经验形成;
4. 意识到有多种世界观的存在;
5. 在**它们共同的**文本即语境当中来理解所有的命题 / 文本;
6. 然后才能把它们应用于**我们的**语境;
7. 明白每一个世界观都是一个新的意义网络;
8. 同样，然后我们才能合理地批判它们;
9. **精确地**理解并使用每一个词和词组，好使我们的思考和决定既清晰又以事实为据。

所以，深层析对话和批判性思考的关系是:

1. 深层次对话和批判性思考是人性的两个方面;
2. 深层次对话需要以清晰的、反思性的、批判性的思考为基础;
3. 批判性思考要求在我们自己的思想和生命内部进行一种对话，因此它的基础也是对话式的;
4. 因此，深层次对话和批判性思考是人性这枚硬币的两面;
5. 深层次对话 / 批判性思考最终必须变成一种思想和心灵习惯，即传统上所知的一种美德——一种新的基本精神智能及由此而生的习惯。

四、实践中的对话和宗教自由

当然，今日世界上正在进行着无数的跨宗教对话。作为小小的样本，请允许我简要地提及几个我亲身参与的实例。本节末尾，我将列入一套对话的**基础规则**（*Ground Rules*），自 1984 年首次公开这些规则以来，我发现它们在实际的对话语境中非常有用。我之所以要把它们放在此处，是希望它们对那些正在致力于通过对话促进宗教或信仰自由的人能有所帮助。

A. 支持对话和自由：摩洛哥

当下，穆斯林世界受到激进的伊斯兰主义国家，如阿富汗、苏丹和伊朗（而且，巴基斯坦也越来越有这种倾向[6]）所施加的压力，后者要求它们拒绝跟其他宗教和现代性建立任何积极的关系，宗教自由和对话对这些国家来说都是洪水猛兽。面对这种外部压力以及伊斯兰主义者施加的内部压力，摩洛哥新国王莫哈米德六世 (Mohammed VI) 在其最初的一些公开活动中采取了一项大胆的措施：通过自己的私人顾问安德烈 · 阿辏雷 (André Azoulay，一个犹太人 !)，莫哈米德六世跟西班牙〝地中海三种文化基金会〞(Foundation for the Three Cultures of the Mediterranean ；此处的三种文化指犹太文化、基督教文化和穆斯林文化）在 1999 年 10 月 14 至 16 日于摩洛哥伊夫兰市 (Ifrane) Al-Akhawayn 大学，共同举办了以〝宗教、宽容和现代性〞为题的犹太教—基督教—穆斯林对话。

虽然此次对话的组织者，以及事实上的大多数参与者，在对话方面都还不太擅长，但此次会议得以召开这一事实本身就是一件非同寻常的事情。事实上，新国王公开否绝了极端主义者的如下三项拒绝：(1) 拒绝跟其他宗教尤其是犹太教和基督教对话；(2) 拒绝跟〝西方〞对话；(3) 拒绝跟〝现代性〞对话，并且是以宗教自由和宽容的名义！

B. 为实现和平与自由而进行的跨宗教对话：南亚和印度尼西亚

无疑，南亚有很多组织在努力促进信奉不同宗教的人进行跨宗教对话。我在此只提及一个例子，全世界通过其网站都可以看到这个例子——我建议大家经常访问这个网站。这个组织的名称是〝亚洲共同和谐协会〞(*Association of Communal Harmony in Asia*)。它最初由一个印度人于 1993 年在美国俄勒冈建立，但其成员却包括来自世界上大多数宗教的人。[7]

印度尼西亚是这个世界上最大的穆斯林国家，拥有的穆斯林比所有其他阿拉伯国家的总和还多。虽然它最近发生了宗教间和种族间暴力冲突（主要由前政权腐败的权力掮客挑起，他们害怕民主的胜利会使自己丧失掉权力），但它仍然被认为是最倾向于对话、最富自由精神的伊斯兰国家之一。多年以来，有很多组织一直致力于在印度尼

---

6 见才华横溢而支持和平的印度穆斯林学者、伊斯兰学习研究所和社会与世俗主义研究中心 (Institute of Islamic Studies and Centre for Study of Society and Secularism) 的创立人和主任阿斯加尔 · 阿里 (Asghar Ali) 工程师所写的数十篇文章，它们收于 <http://ecumene.org/IIS/csss.htm>，这是全球对话研究所 (Global Dialogue Institute) 网站编辑英格丽 · 谢弗 (Ingrid Shafer) 教授设计并维持的一个网站。<英格丽 · 谢弗于 2014 年去世，译者注）。

7 见 <http://asiapeace.org/acha.htm>，由全球对话研究所网站编辑英格丽 · 谢弗 (Ingrid Shafer) 教授设计并维持。

西亚促进跨宗教之间的对话。在成人教育和活动家层面开展工作的〝跨宗教对话协会〞(Society for Interreligious Dialogue)，是上述多方面努力进行整合的近期表现。[8]

独裁者苏哈托当政时，印度尼西亚就已经有一种以马克思主义或儒教形式存在的一般性宗教自由——尽管它还不是信仰自由。后来，那儿又发生了上文提到的一系列跨宗教对话。杜拉赫曼·瓦希德(Abdurrahman Wahid，广受尊敬的穆斯林学者和〝圣人〞，他曾领导强大的穆斯林组织 *Nahdlatul Ulama*)任总统期间，宗教和信仰自由以及跨宗教对话得到了促进。在他看来，这二者是密不可分的。他成功地恢复了对儒教的官方承认，在失去权力的时候他正在尝试对共产主义做类似的事情。总统瓦希德还积极地促进跨宗教对话，最著名的是，他于2000年2月在雅加达的总统府主持了全球对话研究所主办的犹太教徒—基督徒—穆斯林首场新年对话。

或许，印度尼西亚目前有可能产生最深远影响的、最有意义的一个项目是全球对话研究所跟联合国儿童基金会、印度尼西亚教育部、印度尼西亚宗教事务部共同设立的一个教育项目——〝全面儿童教育项目〞(*Whole Child Education Project*)。该项目的目的是要从根本上改变教育方法，即把那种权威式的、学生被动式的教育方法转换为能够促进对话和批判性思考这种**精神智能**的教育方法。它实际上开始于2001年7月，首次就培训了一批印度尼西亚教师和教师培训员。令人高兴的是，教师和教师培训员的反应非常积极，教育部和宗教事务部的领导人以及联合国儿童基金会的工作人员立志使项目获得成功的信念也非常感人。

C. 有效对话的基础规则

几年前，为了促进有效的跨宗教对话，我提出了一套具有可操作性的规则，并把它称之为〝对话十诫：跨宗教、跨意识形态对话的基础规则〞。[9]以关于宗教对话实践的丰富经验为依据，我现在继续拥护这些原则。我把这些规则录在下面，希望能对那些通过跨宗教对话促进宗教或信仰自由的人有所帮助。

---

[8] 见 <http://ecumene.org/MADIA/MADIA.htm>，由全球对话研究所网站编辑英格丽·谢弗教授设计并维持。

[9] 伦纳德·斯威德勒(Leonard Swidler)，《对话十进制：宗教间对话的基本规则》(“Dialogue Decalogue: Ground Rules for Interreligious Dialogue”)，《大公研究杂志》(*Journal of Ecumenical Studies*) 20，第1期，1983冬季，第1-4页。

对话十诫

跨宗教、跨意识形态对话的基础规则

对话是两位或更多持不同观点的人就同一主题展开的交谈，其主要目的是使每一位参与者都能够向对方学习，好使他或她改变并成长。关于对话的这种概念体现了对话的第一诫。

过去在宗教—意识形态领域中，我们走到一起跟那些与我们持不同观点的人进行讨论，如天主教徒和新教徒之间的讨论。这种讨论的目的是要挫败对手，或了解对手以更好地对付他，至多也不过是为了跟他或她进行谈判。即使我们真的面对对方，那也是在敌对的状态当中，有时候比较公开地进行激烈的辩论，有时候则较为隐蔽地进行辩论，但最终的目的就是要挫败对方，因为我们深信只有我们才拥有绝对真理。

但是，对话并不是辩论。在对话当中，每一位对话伙伴都必须尽可能坦率并同情地倾听对方的发言，尝试尽可能准确地理解对方的观点，在某种程度上说，也要尽可能发自内心地理解对方的立场。这样的一种态度当然包括如下假设，即不知道在哪一点上，我们就有可能发现对话伙伴的观点是如此的具有说服力，以至于如果我们能够正直地采取行动的话，我们将不得不改变，而改变则是令人不安的。

当然，我们在此讨论的是一种特别的对话，即跨宗教、跨意识形态对话。为了进行这样的对话，对话伙伴仅仅以宗教—意识形态，即生命的意义及如何相应地安排生活为题进行讨论是不够的。相反，他们必须以多少有些紧密地隶属于某一宗教或意识形态社群的身份进行对话。例如，如果我既不是一位基督徒，也不是一位马克思主义者，我就不能作为一位对话“伙伴”参与到基督教—马克思主义对话当中，尽管我可以专心地听，为了解情况而提出一些问题，并作出一些有益的评论。

显然，跨宗教、跨意识形态是太阳底下的新鲜事。在过去，我们甚至都无法想象这样的对话，更不要说进行这样的对话了。那么，我们如何才能够有效地从事这项新事业呢？下面是关于跨宗教、跨意识形态对话的一些基本的基础规

则，或者说是“十诫”。若要使对话真正发生，必须遵守这些规则。它们不是一些理论性规则，也不是从“上头”来的诫命，而是从实实在在的经历中学到的规则。

第一诫：对话的首要目的是学习，即在认识并理解事实方面经历改变和成长，然后再据此采取行动。在最低的程度上，仅仅是我了解到我的对话伙伴相信“这”而不相信“那”这一事实，就能相应地改变我对待她的态度，而我态度中的改变就是我的一个重大改变。我们进入对话，好使我们能够学习，改变，并成长，而不是使我们能够强迫对方改变——这是人们在辩论中的希望，它成为现实的可能性跟辩论的频率和激烈程度呈反比。另一方面，由于每一位对话伙伴都带着学习和改变自己的目的，所以她的伙伴实际上也会改变。这样一来，对话就能够更有效地实现辩论的目的，甚至更多。

第二诫：跨宗教、跨意识形态对话必须在每一个宗教或意识形态社群内部，以及在宗教或意识形态社群之间这两个方面进行。因为跨宗教对话的“团体”性质，而且因为对话的首要目的是使每一位对话伙伴都能够进行学习并实现自我改变，所以每一位对话参与人都不仅需要跟信仰阵线那边的伙伴进行对话，如路德宗信徒跟安立甘信徒进行对话，他还有必要跟自己的同道对话，如路德宗信徒跟路德宗信徒对话，好跟他们分享跨宗教对话的成果。只有这样，整个社群才能最终有所收获并发生改变，并从而对事实有越来越深刻的洞见。

第三诫：每一位参与人都必须以完全的诚实和真诚参与对话。必须弄清楚传统的主流和支流是朝向哪个方向的，以及今后可能发生什么样的改变，如果必要，还需要弄清楚对话参与人在自己的传统方面遇到了哪些难题。对话当中不允许有任何虚假的态度。

反过来说，每一位参与人都必须假设自己的对话伙伴持有类似的完全诚实和真诚。不仅真诚的欠缺会妨碍对话的发生，而且若不能假设对话伙伴是真诚的，也会妨碍对话的发生。简言之：没有信任，就没有对话。

第四诫：在跨宗教、跨意识形态对话当中，我们绝不能把自己的理想跟对话伙伴的实践加以比较，相反，我们应该把我们的理想与对话伙伴的理想，并把我

们的实践跟对话伙伴的实践加以比较。

第五诫：每一位参与人都必须给自己下定义。例如，只有犹太人才能定义做一个犹太人意味着什么，其他人只能从外部描述做一个犹太人看起来是什么样子的。不仅如此，由于对话是一种动态的媒介，随着每一位参与人的学习，他将发生改变，并会不断地深化、扩充和修正自己关于犹太人的定义，并同时注意跟自己的犹太同胞继续进行不间断的对话。因此，每一位对话伙伴都必须清楚地定义，成为其自身传统的一位真正成员意味着什么。

反过来说，被解释者必须能够认出解释中的自己。正如“跨宗教对话使徒”雷蒙窦 · 帕尼卡 (Raimundo Panikkar) 所说的，这是跨宗教诠释学的金律。为了理解，每一位对话参与人都必须尝试说明对话伙伴的命题在自己看来是什么意思，而对话伙伴则必须能够在这种说明中认出自己来。“世界神学”的倡导者威尔弗雷德 · 坎特维尔 · 史密斯 (Wilfred Cantwell Smith) 在此还补充说，这种说明还必须能够为置身事外的严格评论者所核实。

第六诫：在进行对话的时候，每一位参与人对分歧到底在哪儿都绝不能持一种一成不变的假设。相反，每一位对话伙伴都不仅应该带着坦诚和同情来倾听对方的谈话，而且还应该在继续忠于自己传统的同时尽可能地认同对话伙伴的观点。到了一个地步，即他若再继续同意对方的观点，就必然会违反对自己传统的忠诚时，也就到了真正的分歧点。我们在大多数情况都会发现，真正的分歧点跟以前错误地假设的分歧点并不相同。

第七诫：对话只能在平等者之间进行，或者用梵二会议的话来说，就是要以平等对平等。对话的双方必须是为了相互学习。因此，比如说，如果穆斯林认为印度教是低劣的，或者如果印度教徒认为伊斯兰教是低劣的，它们之间就不会发生对话。若要进行真正的跨宗教、跨意识形态对话，穆斯林和印度教徒都必须以向对方学习为主要目的，只有在这时候对话才是“以平等对平等”。这项规则也表明，不存在单向对话之类的东西。例如，开始于 20 世纪 60 年代的犹太教—基督教讨论基本上只是跨宗教对话的一个开场白而已。我们显然可以说，犹太人参与交流的主要目的是要教导基督徒，虽然基督徒的主要目的是要学习。但是，基督徒和犹太人若要进行真正的跨宗教对话，犹太人也必

须以学习为主要目的。只有那时候，才是以平等对平等。

第八诫：对话只有在相互信任的基础上才能进行。虽然跨宗教、跨意识形态对话必须以某种“团体”维度进行，也就是说，参与者必须作为宗教或意识形态社群的一个成员涉身其中，例如，以马克思主义者或道教徒的身份参与对话。但有一点也同样是真实的，即只有个人才能进入对话。但是，个人之间的对话必须以相互信任为基础才能进行。因此明智的做法是，对话刚一开始的时候不要讨论最困难的问题，而是先要处理那些最有可能提供一些共同基础的事项，并由此确立人与人之间的信任关系。然后，随着这种人际信任关系的逐步加深和扩展，就可以开始处理棘手的问题。也就是说，跟我们在学习中从已知走向未知一样，在对话当中我们也要从双方看法一致的事项出发，然后再讨论那些有分歧的事项。考虑到数个世纪以来的敌意所造成的互不了解，单是彻底找到双方看法一致的事项，就需要相当长的一段时间。

第九诫：参与跨宗教、跨意识形态对话的人必须对自己以及自己所属的宗教或意识形态传统有最低程度的批判。此种自我批判的缺位意味着某人自己的传统早已拥有了所有的正确答案。这样的一种态度不仅使对话成为不必要，甚至还使对话成为可不能，因为我们进行对话的主要目的是使我们可以学习，但如果我们的传统从来没有失误过，如果它拥有了所有的正确答案，上述目的显然就不可能实现。的确，在跨宗教、跨意识形态对话中，我们必须以忠诚和信仰持守一个宗教或意识形态传统，但这样的忠诚和信仰必须包括而不能排斥一种健康的自我批评。没有这种健康的自我批评，就没有对话，实际上也不会有忠诚。

第十诫：每一位参与人最终都要尝试“从内部”去体验对话伙伴的宗教或意识形态，因为宗教或意识形态不仅仅是头脑的事情，它还关乎精神和心灵，以及“全人”——个体的和集体的。约翰·邓内 (Johan Duune) 在此曾说过，要“进入”其他人的宗教或意识形态经验中去，然后再返回来，但却已经被启发，被拓宽并被深化。正如雷蒙窦·帕尼卡注意到的：“要知道一种宗教说了什么，我们必须理解它所说的，但为了理解它所说的，我们还必须多少有些相信它所说的”。例如，“一个基督徒若不能在这个方面或那个方面转变成印度教徒，他就永远无法完全理解印度教。一个印度教徒也永远无法完全理解基督教，除非他在这个方面或那个方面成为一个基督徒”。

◆ ◆ ◆

跨宗教、跨意识形态对话在三个领域进行：实践领域，我们在此共同协作，以帮助人类；深处或精神维度，我们在此尝试〝从内部〞去体验对话伙伴的宗教或意识形态；认知领域，我们在此寻求知识和真理。跨宗教、跨意识形态对话也有三个阶段。在第一个阶段，我们除掉对对方的错误认识，并开始按照我们真正的样子认识彼此。在第二个阶段，我们开始了解对话伙伴传统中的价值，并希望把它们吸收到我们自己的传统当中。例如，在佛教徒和基督徒的对话中，基督徒可能会更多地学习对方的沉思默想传统，而佛教徒则可以更多地学习对方的先知、社会公义传统。这两种传统都源远流长，但它们并不是单单只跟对方的群体有关。如果我们在对话当中足够严肃、持之以恒和敏感，有时候我们就有可能进入第三个阶段。在此阶段，我们齐心协力开始在事实、含义和真理方面，以及在我们过去甚至都未意识到的方面探索新的领域。仅仅是因为在对话中出现的提问、洞见和探索，我们现在才开始面对新的、尚不为我们所知的事实维度。因此我们或许可以说，以耐心进行的对话可以变成一种新的〝启示〞工具，变成对事实的另一种〝揭密〞——此后，我们必须遵照这种新发现的事实采取行动。

对话的第一个阶段跟对话的第二、第三个阶段有些根本的不同。在对话的第二、第三个阶段中，我们并不是单纯在数量上把来自对话伙伴的另一个〝真理〞或价值累加起来，相反，当我们把它们吸收到我们自己的宗教知识时，它们就会相应地改变我们的自我理解。由于我们的对话伙伴也处于类似的位置，因此我们就可以真诚地证明我们自己的传统中也有一些深层次的价值成分，是可以被我们的对话伙伴吸收并帮助他们进行自我改变的。当然，双方在进行此种对话的时候都必须完全诚实，每一个对话伙伴都必须继续对自己宗教传统中关键的核心保持真正的忠诚。然而在对话的影响之下，这种关键的核心将会以非常不同的方式被理解和体验。如果对话是以真诚和坦率进行的，那么结果将是，举例来说，犹太教徒将成为真正的犹太教徒，基督徒也将成为真正的基督徒——不是忽略犹太教和/或基督教被深刻地〝佛教化〞的事实，而是恰恰因为犹太教和/或基督教被深刻地〝佛教化〞了。对于被犹太教化和/或基督教化的佛教来说，同样是如此。此处并不存在所谓的宗教融和，因为融和意味着把不同宗教的各种成分合并成某种混乱的整体，而毫不关注所涉宗教的整全性。真正的对话绝非如此。

五、未来的对话和宗教自由

A. 对话和宗教自由的关系

只有当宗教，或者说意识形态，跟国家权力分开的时候，宗教自由才能够成为一种现实。而且，只要关于对话的精神智能传播开来，人们很容易就会发现没有一种单一的宗教或意识形态是绝对的，也就是说，没有一种单一的宗教或意识形态可以囊括所有的知识和善。所以说，对话观念的扩展将自动促进宗教自由，因为我们将会看到，所有宗教和意识形态的自由让每一个宗教和意识形态都可以从对方那儿学到更多的东西，它符合每一个人的利益。

B. 对话中的宗教：全球文明的核心

有史以来，每一种文明的中心都有一种宗教，它既反映该种文明的核心意义，又在根本上塑造这种文明：埃及宗教位居埃及文明的核心达千年之久；中国宗教处于中国文明的核心；基督教处于基督教世界的核心；伊斯兰教处于伊斯兰文明的核心；马克思主义处于共产主义文明的核心。

但是现在，这个世界正在进入一个崭新的阶段，人们在过去从来没有经历过这样的事情，那就是全球文明的兴起。虽然西方文明在全球文明的兴起中充任了促进者的角色，并在塑造这种文明中发挥了重要作用，但全球文明绝不仅仅是"大写的"西方文明，相反，它将是一个有多个中心的多元文明。实际上，它将是合众为一的一个整体。

那么，如果它确实不仅仅是诸种文化成分的堆积，而是一种正在兴起的文明，是一种在本质上具有整体性（不是一致性）的真正的文明，——什么东西将成为它的核心？本章作者相信答案就在眼前：这种新兴全球文明的核心是对话中的宗教。

第 35 章

跨信仰对话的兴起：挪威的经验

英奇 · 艾兹韦克 (Inge Eidsvåg)，托尔 · 林霍尔姆 (Tore Lindholm) 和
巴布罗 · 斯文 (Barbro Sveen)

一、引言

挪威，这个只有 450 万人口、偏踞欧洲最北角落的一个小国家，除在 1940 年到 1945 年间被纳粹德国统治了 5 年之外，自 1814 年以来一直享有自己的宪政民主政府。但是，只是在过去的大概 35 年中，挪威也才同样变成了一个富有的国家，这主要应归功于北海石油和天然气的发现和开发。

在同一个时期，挪威也前所未有地接收了来自很多国家、大陆和文化背景的移民潮。显然，挪威变成了一个多文化、多宗教的国家。新的挑战和不确定性造成了难题和冲突，但同时也启发了新思想，产生了跨文化团结，尤其是引发了跨宗教对话和宗教谅解。

本章作者从个人的和〝机构的〞对话经验中发现，来自不同信仰社群的代表能够进行有建设性的谈话，并能够在整个社会中就大家共同关心的事情，如道德、教育、立法、社会和种族间争端等问题进行持久的合作。我们认为，不同信仰之间的沟通、互动与伙伴关系对宗教或信仰自由的行使来说是一个越来越重要的方面。

本章将描述过去十五年中挪威在跨信仰对话和跨信仰合作方面的经验。本章将对很多严肃而广泛的对话项目以及其他合作活动进行报告，这些项目和活动跨越了把挪威那些不同宗教和〝人生观〞社群分割开来的壁垒。

为了提供一些背景性知识，我们首先简要回顾一下挪威——作为一个具有同种文化并在宗教上信仰一神教基督教的国家——的悠久历史。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

二、 历史背景

在长达一千年的历史时期中，挪威都是一个拥有基督教〝国家教会〞的王国。在一千年前，当基督教被以相当暴力的方式引入挪威的时候，该国的法律很快就规定：〝挪威王国的每一个人都应该成为一个基督徒〞。(The Frostating Code，即《弗罗斯忒廷法典》) 成为一个挪威人**意味着**也要成为一位基督徒。王室的权力和教会的权力永远都紧密地结合在一起，虽然权力的天平会在王室主导和教会主导之间来回摆动。

当路德改革——通过我们当时的丹麦国王在 1536 年颁布国王赦令——发展到这个国家的时候，国家和教会之间的联系被进一步加强了。在 18 世纪，对宗教和宗教生活的政治控制变得绝对化。主教和牧师的任命及解除、对教会教义和教会财产的控制、教会礼拜仪式的发展，以及关于大众宗教教育的组织，都是多少有些仁慈的最高统治者——国王及其政府——决定的事情。下面是两个例子：

1739 年：基础教育对所有挪威儿童来说都成了强制性的，好使所有的挪威人都能够直接阅读《圣经》及《路德教理问答》。在长达一百多年的时间里，关于《教理问答》和《圣经》的知识，再加上基本的读写能力，是国王的所有臣民在学校中唯一的必修课程。

1741 年：挪威通过了一项法律，禁止未经挪威教会 (Church of Norway) 官员的许可的，及未按照挪威教会的教义和礼拜仪式规则举行的任何宗教性集会 (“Konventik-kelplakaten”，非国教教派的秘密集会)。两个世代以后，这项法律因被残酷地用于限制并囚禁挪威历史上最伟大的基督徒教师和牧师汉斯 · 尼尔森 · 豪格 (Hans Nielsen Hauge)，并由此造成了毁灭性的后果而变得臭名昭著。

在 1814 年，作为因拿破仑战争的一个意外后果，挪威获得了短暂的国家独立。在被迫跟瑞典合并为一个联盟之前，挪威人抓住机会颁布了自己的宪法，迄今为止该部宪法仍然是欧洲最古老的宪法。在 1814 年的时候，这部宪法也是整个欧洲最自由、最平等和最民主的宪法。但说到宗教自由和跨宗教谅解，挪威人确实公开建立了一个在宗教上近似于极权主义的国家。挪威宪政之父似乎想当然地认为，福音派基督教路德宗应该成为该国的公共宗教，就如其原先在丹麦—挪威国王治下是挪威的公共宗教一样。在 1814 年挪威的制宪大会上，有人提出了一项内容单薄的宗教自由条款，但后来干脆被删除了——或者说是被遗忘了。相反，挪威新《1814年宪法》第2段中却有这种的规定：

> 福音派基督教路德宗继续是该国的公共宗教。该国居民有义务在这种宗教中教养自己的孩子。耶稣会和修道院的戒律在此不被容忍。犹太人仍然不准进入这个国家。

由此一来，独立的挪威一开始就公然确立了宗教不宽容的基础。在 1814 年之后，挪威才慢慢地发展成了一个现代的、多文化的、多元主义的和宗教宽容的社会。下面是这个过程中的几个重要步骤:

1845 年:部分废除了福音派路德宗的垄断地位。迟至 1845 年，挪威才通过法律废除了对宗教异议者的禁令,也就是不允许隶属挪威教会——福音派路德宗国家教会——之外的任何宗教的禁令。新的《1845 年宗教异议者法》(1845 Act on Religious Dissidents)承认了少数新教宗派在挪威存在的权利。

1851 年、1897 年和 1956 年:支持宗教不宽容的宪法条款被废除。经过激烈的公开辩论，并冲破重重阻力，自由的力量在 1851 年获得胜利，从而废除了不允许犹太人进入挪威的宪法条款。同样，禁止修道院戒律的宪法规定在 1897 年也被废除了，关于耶稣会的禁令最后在 1956 年被废除（不许耶稣会进入挪威与挪威对《欧洲人权公约》的遵守不相容;挪威早已帮助起草并批准了该公约)。

1878 年:允许不信福音派基督教路德宗的人担任公职。宪法原先曾要求，所有的公务员都必须隶属于挪威教会。这项规定在 1878 年被废除了，那些不是国家教会成员的人从此也可以担任公职。

1919 年:废除了不信福音派基督教路德宗的人不得在政府中担任部长职位的禁令。宪法原先曾要求，所有的内阁部长都必须隶属于挪威教会。在 1919 年，这些规定被修订为:至少有百分之五十的政府部长必须隶属于挪威教会。

1964 年:宗教非歧视方面的突破。在 1964 年，宪法通过在第 2 段（上文所引;据称，第 2 段中原来有关宗教不宽容的三个条款早就已经被删除）中增加如下规定而承认了宗教自由:"**挪威的所有居民都享有宗教信仰自由**"。

1969 年:宗教非歧视方面的突破。然后，即在 1969 年，一项调整**所有**宗教团体的

法律地位和公共资助的法律获得了通过。新的信仰社群法规定，挪威教会之外的任何**宗教团体**（根据 1981 年的修订，也包括任何非宗教的"**人生观**"**社群**）都有权像挪威教会那样，每年按人头从挪威国家和市政府那儿获得同样的财政支持。（挪威教会的所有运作成本都是由政府用一般税收收入来承担的。）这项新制度意味着，挪威国家承担起了**不加任何歧视地**支持挪威所有宗教社群**以及**所有非宗教人生观社群的**普遍法定义务**。由此产生的结果是，各种各样的信仰异议者团体在挪威从国库中得到的财政支持比在任何欧洲国家都多。有必要一提的是，新的宗教团体或非宗教人生观团体在挪威依法进行登记是相当容易的：为了成为一个有组织的已登记团体，你只需要提交一份书面信仰（或世界观、或人生观）声明、信奉上述理论的人员名单，外加书面章程和负责的社团领导。一旦某信仰团体符合了上述条件，它就有资格获得公共资助，并且还不需要接受政府任何额外的"质量控制"。[1]

1999 年：主要的国际人权条约被纳入到挪威法律之中。在 1999 年，挪威的立法机关通过了《挪威人权法》(Norwegian Human Rights Act)，使《欧洲人权公约》及其几个议定书、《公民权利和政治权利国际公约》、《经济、社会及文化权利国际公约》可以为挪威法院直接适用，并且在跟挪威其他法律发生冲突的时候有法定优先权。从此以后，有关宗教或信仰自由的主要国际公约条款都可以被挪威法院实施。

特别是因为上述最后两点，人们可能会认为宗教或信仰自由在挪威这个社会民主石油王国可以畅通无阻了，但事实并非如此，至少在很多精明的挪威人——既有挪威教会之外的，也有挪威教会内部的——眼中并非如此。这是为什么呢？因为挪威教会仍然继续享有很多奇怪的特权，并承担很多奇怪的责任：

- 无论如何，挪威教会都依然毫发无伤，并继续是多少享有某些特权的国家教会，挪威百分之八十三的人口都**自动**登记为它的成员；
- 另一方面，世俗国家的官员仍然控制着挪威教会的一些内部事务；
- 挪威的公立幼儿园和中小学校仍然有法定义务向**所有的**学生提供"道德和基督教教育"；

[1] 不幸的是，在关于挪威宗教和人生观团体从政府获得年度财政支持的政府规章中，被添加了一项歧视性的附件。虽然被承认为"宗教"团体者有资格根据其成员的数量，并在**不受任何其他限制的情况下**从国家和市政府获得支持，但是，没有请求国家承认或被拒绝承认为"宗教团体"者通常被认为是"人生观团体"，而这样的人生观团体只有**在拥有 500 个以上的成员时**才有资格获得政府的财政支持。

- 挪威教会管理着所有的公共墓地;
- 最最重要的是,挪威教会的牧师在挪威军队、挪威国立医院和挪威监狱中被雇佣;
- 总的来说,在挪威,只有挪威教会的牧师才被要求在公共紧急情况或公共节日庆典中致辞。

在挪威1985年以后实施的众多值得注意的跨信仰对话和跨教派合作项目中,上述各项一直是争论的问题。

三、从1985年到现在:跨信仰对话在挪威出现

在介绍了有关的历史背景之后,我们现在就可以报告20世纪最后15年发生于挪威新兴跨信仰对话中的7个重大事件。

A. 1985年:基督徒和人道主义者在利勒哈默尔开始跨信仰对话

挪威人道主义协会是所有国家中最大的全国性人道主义协会,它到2000年底已经拥有7万个成员。建立于1956年的挪威人道主义协会一直是挪威教会的死敌,它既抨击基督教信仰,又反对国家教会的存在及其在挪威中小学校和其他公共生活领域中的主导地位。1984年,在利勒哈默尔(Lillehammer)镇,人道主义协会和挪威教会这二者的地方分会跟南森科学院(Nansen Academy)合作,以〝人道主义者和基督徒:什么使我们分离——什么使我们联合?〞为题进行了挪威首次有组织的跨信仰对话。

在1985年的利勒哈默尔对话中,对话参与人都非常坦诚,并自由地表达了双方隐藏在心中多年的敌意和偏见,以及忽视。阴霾被排除了。当然,旧怨得到了表达,导致基督徒和人道主义非基督徒分裂的分歧得到了强调,但通过严肃地进行对话,对话参与人也极为惊讶地发现,双方在重大的领域中都有着**共同的道德关怀**,例如,毒品滥用问题、老年人待遇问题、如何抵制恐外症问题,以及如何教育年青人的问题。很多参与人不仅开始了解,甚至还开始喜欢起了信仰壁垒那边的人。横跨信仰壁垒的人际联系和机构联系被建立了,每年在利勒哈默尔南森科学院召开一次跨信仰对话的传统被确立了。这样一来,双方的界限变得不那么森严了,彼此之间非白即黑的看法也得到了修正。通过以相互尊重为基础进行的对话,原有的分歧变得更容易理解了,甚至在一定程度上还

得到了欣赏，并因双方在更多领域中公共意义重大的规范协议和共同事业而得到了补充。

B. 1988 年：穆斯林和基督徒在奥斯陆开始严肃的对话

相当数量的穆斯林生活于挪威只是最近才有的一个现象——主要由过去四十年中从巴基斯坦、土耳其和其他穆斯林国家向挪威的工人移民所致。挪威的穆斯林多达 6 万人左右。

1988 年 9 月，应挪威教会的邀请，挪威穆斯林和基督徒在奥斯陆开始了有组织的对话。这是穆斯林和基督徒之间第一次的公开对话，题目是〝挪威作为一个多文化的社会〞。这次对话的目的是要在奥斯陆地区启动一系列的基督徒—穆斯林会议和项目，以讨论双方共同关心的精神和属世问题。挪威教会方面在这一过程中的最重要的人物过去是，现在仍然是牧师兼学者的奥德鲍恩 · 莱威克 (Oddbjørn Leirvik)，他深邃的伊斯兰教知识和娴熟的对话技巧得到了大家的一致认同。奥斯陆穆斯林和基督徒对话的一个特征在于，它谦卑地强调对话双方的平等和相互尊重。作为一项后续措施，挪威伊斯兰事务理事会 (Islamic Council Norway) 和挪威教会普世和国际关系理事会 (Church of Norway Council on Ecumenical and International Relations) 在 1992 年成立了一个常设机构，从而使挪威最大的宗教少数派和主流宗教之间开始了公开的正式合作。

C. 1991 年：南森科学院对话——〝多文化挪威的集体伦理〞

在外籍工人于 20 世纪 70 年代初期从国外来到挪威之前，只有人道主义协会 (1956 年)、摩西信仰社群 (Mosaic Community of Faith, 1892 年) 和巴哈伊社群 (Bahá'í community, 1948 年) 是在基督教多数人社会之外可供选择的组织。

20 世纪 70 年代左右，世界上有几个伟大的宗教进入了挪威，并慢慢地建立了它们自己的组织。有组织的穆斯林从 1980 年的 1000 人稳定地上升到今天的 6 万人。同样，佛教徒、印度教徒和锡克教徒也成立了自己的组织，并开始举行新的宗教活动。宗教和人生观多元主义的势头越来越猛，并对国家教会和多数派宗教形成了挑战。

正是在这种背景之下，南森科学院在获得了挪威宗教和教育部 (Norway Ministry of Church and Education) 的财政支持后，于 1991 年以〝多文化挪威的集体伦理〞为题启动了一个对话项目。其目的是要：

- 在具有不同宗教和人生观背景的人之间建立人际关系;
- 传播其他参与方的宗教或人生观知识;
- 尝试在多文化的挪威确立一种集体伦理;
- 当具有不同宗教和人生观的人碰到一起并不得不在一起生活时,尝试为由此出现的现实冲突寻找解决之道。

在基督徒方面,挪威教会、天主教会和循道宗教会都有代表参与。此外,伊斯兰教、人道主义者、犹太教、印度教、锡克教、佛教和巴哈伊社群亦均有代表参与。这个由16位代表组成的对话小组从事了挪威以前从来没有人尝试过的事情:试着通过对话来发现一套最具普遍性的共享价值观,辨别出可以预见到的冲突,并为解决这些冲突找到建设性方法。

这次对话以众多的核心价值观为基础:植根于各种规范性传统之上的、备受重视的**宽容**;跨越宗教界限的同情能力;欣赏并向他人学习的意愿;对于自己持批评意见的事加以容忍的能力。对有部分不同的基本价值观仍然保持忠诚意味着愿意弄清楚**分歧之处**和**宽容的界限**。所以说,坦诚的跨信仰对话包括冲突和对立。

对话小组同意,对话必须在一种没有任何限制的**诚实**氛围中进行,大家在此种氛围中要乐于承认自己传统中的破坏性特征。宗教一直被善、恶双方利用,它既有破坏性,也有建设性。在此,**真理**这个概念非常重要。假如每一方都允许对方就自己所发现的真理作见证,并且同时承认全部的、完全的真理不属于任何一方,和平共存就是可能的。

敞开而坦诚的对话必须以**平等的尊严**为前提。不得使任何一方有理由认为,自己因权力和生存状况的根本不平等而受到了别人的支配。为了在对话小组内部建立起这样的平等,谈话以每一位参与人讲述他或她的生活故事开始。小组的谈话不是从教义而是从人开始,而人永远都比他们的观点和立场丰富得多。结果是,把他人当作人来理解也使大家更容易跟他人的观点发生建设性的关系。

一旦确立了最初的程序和原则,对话小组就围绕跟生命历程——从怀胎到死亡——有关的问题开始了谈话。在每一个问题上,〝共同的立场〞以及〝独特的或有冲突的立场〞都被表述并记录下来。对话小组讨论的问题包括:生物技术、堕胎、给人起名字的问题、割礼、儿童和青年问题、自由和自由的界限、婚姻和离婚、平等权利和平等尊严、多配偶制、同性恋、老龄化问题、安乐死、解剖、葬礼、公立学校的价值基础、以公立学校取代所有的/私立学校、宗教和人生观教育、公共或宗教节假日的庆祝、对宗教或人生观社群的经济支持、宗教领袖进入挪威的问题。

挪威所有主要宗教和人生观团体的对话参与人所进行的第一轮讨论，不是要发现一种**共享伦理** (shared ethic)，而是要阐述一种**集体伦理** (communal ethic)。按照其本来意思，共享伦理只涉及那些早已存在一致意见的议题，并且它会把有分歧的观点化约到一个普遍接受的最低标准。而集体伦理则要涉及到对一个文明社群具有重要意义的所有议题，并就所有可能（在不同的基础上）达成约束性协议的基本价值观进行审查，其中包括如何经常性地平衡相互冲突的价值观这一问题。集体伦理处理的问题是，一个多文化和多宗教的民族如何才能带着自己的差异性，以双方都能接受的方式生活于容纳这些差异性的制度当中。

在其就多文化挪威的集体伦理所展开的对话当中，对话参与人们不得不既关注适当妥协的好处，又关注个人良心所发出的声音。经过在一年中先后六次举行每次为期两天的讨论之后，对话小组用下面的话表述了他们之间的真正分歧：

> 我们对话小组就如下问题展开了数次讨论：在伦理思考方面是否存在根本性差异把〝宗教〞世界观跟〝世俗〞世界观分开？或者，我们在关键问题上是否面对一个既违反〝精神〞和〝此世〞立场，又违反宗教间界限的联盟？看起来好像是，存在于宗教和人生观内部的差异常常跟存在于宗教和人生观之间的差异同样大。

上述断言摘自就〝多文化挪威的集体伦理〞对话项目所作的长达 108 页的报告，该报告由挪威大学出版社于 1993 年出版。[2] 这份报告中有很多具体的和一般性的提议、建议和分析，并在挪威的跨信仰对话方面发挥了思想源泉的作用。

D. 1996 年：南森科学院对话——〝挪威的宗教、人生观和人权〞

1991 年对话小组讨论的一个关键问题，事关宗教和意识形态因有普世约束力的人权而共同面对的一个挑战：〝每一个信仰群体如何根据具有内在可信性的依据来接受、支持并论证一项关于承认并尊重人权的承诺？〞但是，人权对国家以及整个社会也是一个挑战：〝各项人权与挪威政府及我们的社会所提供的对宗教或信仰自由的承认、不受妨碍的行使及享有，在何种程度上相一致？〞

1996 年，南森科学院得到政府的财政支持，以完成其专门针对〝挪威的宗教、人生

---

[2] 奥德鲍恩 · 莱威克 (Oddbjørn Leirvik) 编撰，《多元文化挪威的共同伦理》(“Common Ethics in a Multicultural Norway”)(*Fellesskapsetikk i et flerkulturelt Norge*)，奥斯陆：大学出版社 (Oslo: Universitetsforlaget), 1993。

观和人权〞设计的第二个跨信仰对话和合作项目。该项目的目的是:

- 阐明人权在挪威现存的各种宗教和人生观中的潜在基础,以及挪威现存的各种宗教和人生观中跟人权相一致的传统;
- 反思并系统地整理人权理想和挪威人权现实之间的关系;
- 为在不同的宗教和人生观团体内部以及在整个挪威加强人权提出建议。

如果对穆斯林、锡克教徒、犹太人、天主教徒、五旬节派教徒、佛教徒、巴哈伊教徒、人道主义者、新时代信仰者 (New Age people)、希腊东正教徒和路德派教徒在一年多的时间里所进行的细致复杂的讨论一一加以报告,哪怕是仅仅介绍个大概,我们也会被带到太远的地方去。对话小组讨论的问题包括:关于上位原则及公共管理现实状况的玄妙争论、每一个传统在过去的失败及其为支持平等的尊严和人权而在近期对经文和原则进行的重新解释等棘手问题、参照在其他国家中处于多数派地位的信奉同一宗教者的实践来检验挪威少数派对国家和社会提出的要求。对话报告(长达 250 页)中包括了很多原则性争论和一系列切实可行的建议,该报告也是由挪威大学出版社出版的。[3] 在相当大的程度上,跨信仰协议被达成了,而且也没有对特殊性加以折中。

这份报告比前一份报告(关于挪威集体伦理的那份报告)引起的争论大,因为它的一些建议,特别是其对挪威学校中关于宗教、人生观和伦理的公共教育所提的建议,跟挪威立法机关在政治上达成的多数派妥协相悖。我们在此无暇一一详述,下文将转而介绍另一个跨教派活动。该项活动进一步表明,此类活动虽然进行地和平而有序,但它也指出了深层次的价值观和利益冲突——但是,它也有望促进这些冲突的长久解决。

E. 从 1994 年到现在:跨信仰的〝在挪威学校争取信仰自由的运动〞

挪威几乎没有私立学校,所有儿童中的百分之八十九都参加公立学校。在长达 150 多年的时间里,不属于国家教会的学生都有一定的可能性得到豁免,即不必在学校选修〝基督教知识〞这门课程。在 1974 年开始,这些学生可以选择参加〝对其他世界观的教育〞课程。

1995 年,挪威政府提出一项计划,拟以一门综合性的学校必修课程取代〝基督教

[3] 英格 · 艾德斯沃格 (Inge Eidsvåg) 和莉娜 · 拉森 (Lena Larsen) 编撰,《挪威的宗教、生活态度和人权》("Religions, Life Stances, and Human Rights in Norway")(*Religion, livssyn og menneskerettigheter i Norge*),奥斯陆:大学出版社 (Oslo: Universitetsforlaget), 1997。

知识〞和〝对其他世界观的教育〞，这门综合性课程是〝基督教知识及关于其他宗教和人生观的信息〞。

少数派感到这危及了自己作为父母的信仰自由权。他们对这一新的学校必修课加以抗议的活动导致了参与者众多的〝在挪威学校中争取信仰自由的运动〞。少数派宗教社群和人生观的领袖们走到了一起。犹太人和穆斯林、人道主义者和佛教徒并肩作战，外加挪威教会的一些成员。有几个青年政治组织、一些商业联合会和一些学生组织也参与了这场在挪威学校中争取宗教自由和平等的跨信仰运动。

在为此次运动的目标共同奋斗的过程中，少数派的代表们逐渐发现了大家共同关心的其他几个问题，若以合作的方式对它们加以讨论和处理将会成效显著。慢慢地，如下想法就变得成熟起来：所需要的是一个全国性的跨信仰对话和合作论坛，它还要把尽可能多的宗教和人生观团体包括进来。于是，大家尝试吸引挪威所有的宗教和信仰团体包括挪威教会参加这个论坛。这样一来，在挪威学校中争取信仰自由的分裂斗争，最终反而致使人们建立了一个目前得到广泛政治支持的跨信仰机构。在挪威学校中争取信仰自由的运动并没有使其目标得以实现。这场斗争现在针对的仍然是多数派的政治决定，少数派社群提起的诉讼（人道主义者和穆斯林分别提起的）现在在挪威法院仍然悬而未决。关于人道主义者父母反对挪威国家的诉讼，最高法院在2001年8月22日作出了一项判决。五位法官一致认为人道主义者父母无权使其孩子不参加学校必修课〝基督教、宗教和人生观知识〞（此为挪威新宗教教育课现在的称谓）。人道主义者很有可能把他们的案件上诉至斯特拉斯堡的欧洲人权法院，挪威的穆斯林当然也会把诉讼进行到底。

F. 1996年：挪威宗教和人生观社群联盟建立

挪威宗教和人生观团体联盟 (Council for Religious and Life Stance Communities in Norway) 建立于1996年5月30日。来自8个主要信仰团体的代表们在穆斯林集会的一个地方会聚一堂。当这些团体的领袖们逐一地站起身来，并申明自己愿意成为所提议的挪威跨信仰联盟的一部分时，那真是一个非同寻常的时刻。

宗教和人生观团体联盟之所以是独一无二的，是因为：作为联盟成员的社群非常广泛；联盟成员共同致力于一个完全由它们自己起草的纲领；它们不受政府干预地独立运作。联盟现在的成员社群包括：替代网络组织 (Alternative Network，一个新时代信仰团体)、挪威巴哈伊组织 (Bahá'í Community of Norway)、挪威佛教徒社群 (Buddhist Community of Norway)、挪威犹太人社群 (Jewish Communities in Norway)、挪威人

道主义协会（它把非信徒、不可知论者和无神论者组织了起来）、挪威伊斯兰事务理事会 (Islamic Council Norway)、挪威自由教会理事会 (Council of Free Churches in Norway, 新教徒)、挪威信仰湿婆的社群(Sanatan Mandir Sabha, 印度教徒)，以及挪威教会。

唯一一个现在仍然没有作为正式成员参加联盟的主要团体是天主教会，但它有观察员身份并参加所有的会议。联盟第一位选举产生的领导是一位五旬节教派的牧师。现任领导是一位佛教徒。

宗教和人生观社群联盟在章程中将其目标界定为:

- 通过对话促进不同宗教和人生观社群之间的相互谅解和尊重;
- 共同致力于实现挪威各种宗教和人生观社群依联合国人权公约及《欧洲人权公约》享有的平等;
- 从宗教和人生观的角度在对内和对外两个层次上处理社会和伦理争议。

从一开始，挪威政府就对挪威宗教和人生观社群联盟抱有极大的兴趣。1996 年议会文件——白皮书 (Stortingsmelding nr.17,1996/1997) 中的一段引文即为明证:

> 宗教和人道主义社群、公共管理机构，以及普通公众之间的信息交流和对话，对于避免把其他人当作敌人和防止冲突非常重要。该联盟可以在同公共管理机构的对话中充当一个非常有用的伙伴。有关的公共管理机构应该鼓励这种类型的对话，并确保在争议发生时要听取该联盟的意见。

挪威宗教和人生观团体联盟从来都没有进行过多数人表决。联盟必须在每一位成员都同意之后才能把一种立场公之于众，这意味着要从事相当多的工作，但为了维持成员社群之间的信任，这却是绝对必要的。

所以说，关键是要进行严肃的和有根有据的对话，而且对话中也不得暗藏私心。此类对话的议事日程上不包括劝诱别人改宗，它的目的不是要让各不相同的宗教或人生观社群在所有的事情上都达成一致意见，也不是要在神学问题上达成协议。在挪威，国家教会在公共神学和道德话语中几乎享有垄断地位，因此少数派将永远不会相信宗教多数派代替他们作出的决定。彼此信任的基础在于合作以及自己的声音被听到的可能性。

每一个成员组织都被期待投入同样多的工作，并作同样多的财政奉献。每一个成员组织都派两名成员参与联盟的委员会。占挪威全国人口 83% 左右的多数派宗教，竟然跟只有少数不多几个成员的巴哈伊教具有同等的形式影响力，这似乎有点奇怪。但是，

这种安排却增强了平等的感觉。

自 1999 年以来，联盟每年都从政府接受资助，这使它能够拥有一个小型管理机关，并有可能继续自己的跨宗教对话工作。联盟每年都要为这项资助提出申请，政府有权批准或拒绝联盟的申请。结果是，联盟每年还必须提交一份年度报告和一份工作财政报表。

会受到宗教信仰和人道主义重大影响的所有社会问题都在联盟讨论之列，包括人权、基因研究、安乐死、教育政策、媒体在社会中的作用、有争议的司法和行政决定，等等。联盟主办跨宗教研讨会，这些研讨会有望对学术研究有所启发。

目前为止，联盟基本上没有进行神学对话，但它却讨论过如何才能使学校教科书的作者对每一个宗教或信仰都给予一种更好的、更正确的描述。联盟也处理了很多对宗教社群有特殊意义的事情，例如，它曾提出建议反对宗教术语拼写的现代化；针对某政党禁止给男孩子行割礼的建议提出抗议；要求政党不要在竞选活动中把宗教或信仰当工具使用。联盟还指出，挪威对大多数来自海外的伊斯兰教、犹太教、印度教或佛教神职人员只给予 4 年的居留期，但能够证明自己受过更高教育的基督徒牧师则可以毫无障碍地获得 4 年以上的居留期，这也是不尽如人意的。

当然，挪威宗教和人生观社群联盟现在仍然非常关注关于学校必修课〝基督教、宗教和人生观知识〞的争议。2001 年初夏，挪威议会再次审查了这门课程。结果是：除了课程**名称**有所修改外，基本没有其他改变。现在仍然不允许在宗教 / 人生观方面属于少数派的父母让自己的孩子彻底退出这门课程。而且，挪威公立学校依据法律依然有义务向所有的学生提供〝道德和基督教教育〞。在挪威学校中争取不受约束的宗教或信仰自由的斗争仍在继续。[4] 但是在此具有讽刺意味的是：挪威坚持要对宗教或信仰自由施加少许限制的政治力量或许没有意识到他们由此对跨信仰团结和合作所作的贡献！挪威宗教和人生观社群联盟当然会〝继续关注事态的发展〞。

G. 奥斯陆宗教或信仰自由联盟

1997 年，一群学者和一些著名的宗教领袖开始跟挪威宗教和人生观团体联盟进行接触，他们想组织一次大型的国际会议来支持宗教或信仰自由。宗教和人生观团体理事会应邀主办了当时的奥斯陆宗教或信仰自由会议 (Oslo Conference on Freedom of Religious or Belief)。

---

[4] 亦可见本文集中普莱斯奈 (Plesner) 所写的那一章。

当时提出的计划非常宏伟。在挪威外交部和欧洲共同体的先后支持下，奥斯陆会议于1998年8月召开。200多位宗教领袖、学者、专家和资源提供者参加了会议。在会议结束的时候,《奥斯陆宗教或信仰自由宣言》[5]被一致通过，它确立了今后的行动方向。依据《奥斯陆宗教或信仰自由宣言》，奥斯陆宗教或信仰自由联盟(Oslo Coalition on Freedom of Religious or Belief)被建成为一个非政府的国际回应组织。

奥斯陆宗教或信仰自由联盟是一个新的国际网络组织，它由全世界宗教和人生观社群的专家和代表组成。学者，以及来自非政府组织、其他国际组织和市民社会的代表，均是其重要成员。挪威宗教和人生观团体联盟在挪威国内为奥斯陆宗教或信仰自由联盟提供支持，它目前在奥斯陆宗教或信仰自由联盟委员会中拥有三位成员。

奥斯陆宗教或信仰自由联盟依据《奥斯陆宗教或信仰自由宣言》采取行动。作为奥斯陆宣言的一个后续措施，奥斯陆联盟提出了一份发展并切实支持《世界人权宣言》第18条的战略计划。

奥斯陆联盟呼吁联合国系统,敦促联合国投入更多的资源——包括资金及其他——来支持宗教或信仰自由。它同意实施联合国宗教或信仰自由特别报告员的工作和建议，并鼓励联合国人权事务高级专员(High Commissioners for Human Rights)提出一份在联合国内部对支持宗教或信仰自由的资源加以协调的计划。

奥斯陆联盟最重要的任务包括:促进跨信仰对话和实际合作项目;促进和解;促进教育。奥斯陆联盟愿意跟学术机构、媒体、来自不同层次和各个国家的政治机构，以及不同的宗教或信仰社群、非政府组织和国际组织一起工作。

奥斯陆联盟有一个由来自全世界的著名人物组成的国际顾问理事会(International Advisory Council)。它的主席是奥斯陆挪威教会的主教冈纳·斯塔尔赛特(Gunnar Stålsett)。奥斯陆联盟的小型管理机关设在奥斯陆大学挪威人权中心。一个7人委员会和一位协调员负责行政机关的所有工作。

在1999年和2000年，奥斯陆联盟在俄罗斯、乌克兰、巴尔干各国、阿塞拜疆、美国和西欧，共同主办并参与了几个专门致力于宗教或信仰自由学术研究和/或促进宗教或信仰自由实践的国际会议。

2000年，奥斯陆联盟的一个代表团访问了中国，并与中国的政府和宗教领袖就中国各个信仰社群的状况展开了广泛的交谈。这次访问只是两国在宗教或信仰自由方面以对话和互访等形式开始广泛合作的一个开始。2001年9月，中国的一个代表团访问了挪威的宗教和人生观团体以及行政管理机构。

---

[5] 本文集中有复印，见附件F。

截止到2001年夏天，奥斯陆联盟的近期计划包括：

- 参加并积极致力于一项关于审查并改革学校宗教和伦理教育课程的联合国项目（2001 年 11 月的马德里会议）；
- 在挪威外交部的慷慨支持下，公开出版并传播本文集——《促进宗教或信仰自：工具书》(*Facilitating Freedom of Religion or Belief: A Deskbook*)。出版此书的目的是要恰当地分析、阐明并报告全世界范围内在宗教或信仰自由领域中的争论和问题，并促进该领域有关国际公约和宣言的实施；
- 帮助印度尼西亚的穆斯林和基督徒组织起一个长期的对话和合作项目；
- 探索挪威在俄罗斯联邦当地——暂时在奥伦堡和 / 或喀山地区——支持跨宗教对话和合作项目的基础。

四、结论

宗教和信仰是一个强有力的工具，在恶者的手中它会导致痛苦而血腥的冲突，甚至是旷日持久的战争——不一定因为宗教信仰或意识形态本身，而是因为一些人或一些团体把宗教（或有类似作用的无神论意识形态）当作了攫取权力或保有特殊利益的工具。挪威人有幸没有遭遇这样的灾难，但挪威历史上也有充分的证据表明了宗教和信仰给人类带来的另一种烦恼：拒绝让外来者——作为个人或作为群体——享有平等的公共地位和平等的尊重，是宗教和其他综合的规范性传统的内在诱惑。

我们挪威近期的经验是，宗教和信仰也能够充当跨越种族、意识形态和宗教界限消除敌意并加强理解及合作的基础。在挪威，本章所描述的跨信仰对话是一种值得称赞的做法，甚至从社会这个大的视角来看也是如此。

我们的经验还表明，如果我们的目标是要培育宗教和人生观在对话、和解、相互谅解及一般社会团结方面的潜能，现代国家可以发挥重要而具有建设意义的作用。

国家有责任在信仰社群之间和周围维持一定的空间，保护信仰社群行使信仰自由，并保护个人行使和享有真正的信仰或宗教自由权。

在行使这些自由的时候，信仰社群的领袖和个人则应该——在一个日益多元化和多宗教化的世界中——乐于进行严肃的跨信仰对话和持久的跨宗教合作。

第 36 章

通过宗教教育促进宽容

英格维尔 · 索尔森 · 普莱斯奈 (Ingvill Thorson Plesner)

思想、良心和宗教自由是本公约所说的"民主社会"的一个基础。在宗教方面，它是构成信徒认同及其人生观的最关键因素之一，同时也是无神论者、不可知论者、怀疑论者及漠不关心之人的一种宝贵财富。与显然是经历了数个世纪才争取得来的民主社会密不可分的多元化端赖于它。

——欧洲人权法院 1993：《科喀纳克斯诉希腊》(*Kokkanakis v. Greece*)

一、引言

A. 多元化的前提

在上面所引述的那段话中，欧洲人权法院指出了在多元化社会中和平共处的一个前提条件。作为一项人权，宗教或信仰自由不仅使多元化成为可能，而且，拥有并表明一种宗教或非宗教信念的权利，也与所有人均平等地享有的内在尊严密切相关。

在国家的层面上，对不同宗教和非宗教间尊重和表现的宽容可以被看成是宗教或信仰自由的一个方面。[1] 国家有义务接受（容忍）在其公民之中存在观点的多样化。而且，它也有义务尊重其居民改变他们的宗教或信仰的自由，以及他们在教导、实践、敬拜和

[1] 索菲 · 范 · 比耶斯特维尔德 (Sophie van Bijsterveld) 把宗教或信仰自由的消极方面跟其积极方面予以了区分。下文所定义的容忍主要是指这一基本人权的消极方面。索菲 (Sophie C. van Bijsterveld),《宗教与法律：国际和比较背景下的法律结构》（"Religion and Law: Legal Structures in an International and Comparative Context"），载于《教会与国家协商：欧洲教会会议》(*Church and State Consultation: Conference of European Churches*), 1997 年 3 月 13-16 日，捷克共和国 (Czech Republic)，日内瓦：欧洲教会会议 (Geneva: Conference of European Churches), 1998。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

戒律中——单独或集体、公开或秘密地——表现其宗教或信仰的自由。[2]但是，国家在宗教或信仰自由方面的责任却超过了这一人权的〝消极〞方面。为了把人权因第三方作用（“Drittwirkungen”）遭受侵犯的可能性降至最低，国家还要积极地在其公民中促进人权观念及对人权的尊重。[3]这种观念也应该包括对所有人宗教或信仰自由的尊重，好使出于宗教不宽容原因的歧视被禁止。促进宽容——其定义是指居民对持不同信念者或以离经叛道之方式生活者的态度——可以被视为是一种措施，国家藉它可以在宗教或信仰自由领域中为防止人权遭受〝第三方〞的侵害做贡献。

关于对宗教或信仰自由的促进，我们或许可以区分国家层面上的〝容忍〞（“toleration”）与个人或团体层面上的〝宽容〞（“tolerance”）。[4]虽然国家对不同信仰和实践的容忍既可能是也可能不是以某特定宗教或传统的价值观或世界观为依据，宽容作为个人的一种态度或信念却总是以某些特定的世界观或价值观体系为基础的。在个人的层面上，宽容——就这个词本身的含义来说——的前提假设是，你所拥有的基本信念不同于你所宽容之人或行为的信念。在自由的国家里，国家对不同宗教或信仰体系的容忍，以及由此而生的对宗教或信仰自由的保护，源自平等的人权与法律面前人人平等诸原则。在一些〝皈信某一教派〞的国家里，容忍可能源自那种从国家获得了优先地位的信仰体系的价值观——这些价值观也包括或支持人权、宗教或信仰自由等自由原则。

在国家层面上，宗教或信仰自由对国家与某一具体的综合性信仰体系的关联程度施加了明确的限制。另一方面，在个人层面上，宗教或信仰自由则护卫了所有人选择以自己（愿意的程度）归属于任何信仰体系的权利。

可以通过考察它们在宗教教育领域中的意义来进一步研究〝容忍〞和〝宽容〞的区分。在世界上的几个国家中，公立学校提供宗教教育——要么以独立课程的形式，要么作为其他课程的一部分。在宗教教育领域中，国家对不同宗教或哲学传统的容忍或态度会变得一览无余，宗教或信仰自由和非歧视原则可能由此会受到挑战。而且，在这部分学

---

[2] 参见联合国1966年《公民权利和政治权利国际公约》第18条、《1981年宣言》和1950年《欧洲人权公约》第9条。虽然国家永远不能干预个人的信仰或信念（forum internum，即内在自由），但当为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需时，表达或表现信念(forum externum，即外在自由)的权利却可能要受到一些限制。(参见《公民权利和政治权利国际公约》第18条第3款)。或许也可以说，根据上述标准对宗教或信仰自由施加的限制，也表达了对公约所规定的国家对不同宗教或信仰表达之容忍的限制。

[3] Drittwirkungen，即第三方作用，指的是市民社会中其他个人或团体（〝第三方〞）的行为对人权所产生的后果。

[4] 霍华德·比杜弗（Howard L. Biddulph）在其向2001年基辅宗教自由大会提交的论文中作了类似的区分。比杜弗（Biddulph）卓有成效地区分了“Toleration”（容忍）和“Tolerance”（宽容）这两个词，它们分别在国家层面，以及个人和团体层面上被使用。比杜弗对这两个术语的区分将在本文中被当作一个讨论的起点。参见我向1998年奥斯陆宗教或信仰自由会议（1998 *Oslo Conference on Freedom of Religion or Belief*)提交的论文：《宽容与宗教或信仰自由的相关性》(“The Relevance of Tolerance to Freedom of Religion or Belief”)。我在那篇文章中论证了对宗教或信仰自由的宽容在这两个领域中的意义是不同的。

校课程中，不同的宗教和道德信念会得到展示和讨论，学生们对自身传统及他人传统的理解也会因此受到影响和挑战。这使宗教教育对于应对在个人层面上促进宽容的挑战至为关键。

如果国家确实要利用教育系统在属于不同教派的人民之间促进宽容，那么，教科书和课程表的内容就必须表明国家对不同团体和观点的容忍，并把宗教或信仰自由的有关内容包括进来；对教学方法的选择亦应该如此。

B. 主要的问题和方法

谨记容忍和宽容在宗教教育领域中对宗教自由的重大意义，本文的主要目的是要研究多元化社会中成功的宗教教育的标准。[5] 我用〝成功的〞宗教教育来指能够实现如下两个目的的宗教教育：

- 卓有成效地促进对宽容的培养；以及
- 尊重所有相关个人享有的宗教或信仰自由的平等权利。

因此，一个主要的问题是：

> 在多元化社会中，什么样的宗教教育方法才能够卓有成效地促进对宽容的培养，并同时尊重所有居民所享有的宗教或信仰自由的平等权利？

在我对这个问题的讨论中既有规范性因素，也有经验性因素。我的讨论将以对宗教教育进行的各种比较考察为基础。主要的经验性材料是不同欧洲国家的经验。之所以集中关注欧洲的经验，是因为在世界上其他地区进入宗教教育领域比较困难。不过，联合国宗教或信仰自由特别报告员在全球调查中所得到的一些结果，在向〝关于与学校教育有关的宽容、非歧视、宗教和信仰自由国际咨询会议〞(International Consultative Conference on Tolerance, Non-discrimination and Freedom of Religious or Belief in Relation with School Education, 2001年11月23至25日在马德里召开）提交的文件中将有所展示——以特别报告员在全球调查中得出的结论为依据。[6]

在对不同的宗教教育方法进行考察的过程中，关于宗教或信仰自由的人权规范提

---

[5] 我用〝宗教教育〞这个词来指关于宗教的和世俗的世界观或人生观的教育。

[6] 这次会议由宗教或信仰自由特别报告员阿卜杜法塔 • 阿莫尔 (Abdelfattah Amor) 先生与西班牙政府共同提议。其目的之一是要讨论通过教育发展国际促进宽容策略的可能性。此次会议的有关文件，包括阿卜杜法塔 • 阿莫尔的一篇〝初步评注〞，在网上可以看得到，见 <http://www.unhchr.ch/html/menu2/7/b/cfedy-home.html>。

供了主要的评价标准。另外，我所作的规范性讨论还将以联合国宗教或信仰自由特别报告员在其向 2001 年马德里会议提交的文件中就通过宗教教育促进宽容问题所提的建议，以及马德里会议最后文件中的有关建议为依据。

我将首先介绍相关的人权标准，然后再给出联合国特别报告员在全球调查中得到的一些结果。接着，我会较为详细地考察欧洲一些国家在宗教教育领域中的经验。最后，我将依据这些经验就本文提出的主要问题进行总结性讨论。

二、宗教教育的模式：目的和挑战

A. 宗教或信仰自由与通过教育促进宽容

跟其他基本的人权规范一样，联合国关于宗教或信仰自由的人权标准也包括对非歧视原则的着力强调。关于所有居民均享有的宗教或信仰自由的平等权利，在几部人权文书中均有规定，[7] 例如，联合国 1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》即为代表。[8] 该宣言强调了促进宽容和宗教或信仰自由之间的密切关系，它声称：

> 儿童应该被保护免遭出于宗教或信仰原因的任何形式的歧视。他应该在充满谅解、宽容、人与人之间的友好、和平与普世兄弟情谊、对他人的宗教或信仰自由给予尊重的精神氛围中，并在充分意识到自己的精力和才智将被用于为人类同胞服务的条件下被养育成人。（第 5 条第 3 段）[9]

不仅如此，该宣言还声称：

> 每一个儿童都应该有权按照其父母，或者像有时候会发生的那样，按照其法定监护人的意愿接受宗教或信仰方面的教育，而且，每一个儿童都不应该被迫接受有违其父母或法定监护人意愿的宗教或信仰教导。总之，儿童的最大

---

7 参见《世界人权宣言》第 2 条。

8 大会决议 (General Assembly Resolution) 35/55 (1981 年 11 月 25 日)。

9 这些目标和原则后来被联合国 1989 年《儿童权利公约》包括了进去。《儿童权利公约》第 3 条进一步强调了国家在教育领域中也必须遵守的一项基本原则：关于儿童的一切行动，"均应以儿童的最佳利益为一种首要考虑"（第 3 条第 1 款）。《儿童权利公约》第 29 条规定了对儿童进行教育的目的和原则：以使儿童的个性和才智得到最充分的发展为目标（第 29 条第 1 款第 1 项）；而且，还要保证尊重儿童的父母及他或她的文化认同、语言和价值观，并尊重儿童所居住国家的民族价值观以及那些不同于他或她的文明（第 29 条第 1 款第 3 项）；教育还要培养儿童，"本着各国人民、种族、民族和宗教团体之间的谅解、和平、宽容、性别平等和友好的精神，在自由社会里过有责任感的生活"（第 29 条第 1 款第 4 项）。

利益应该成为首要原则。(第 5 节第 2 段)[10]

根据《1981年宣言》的上述两个声明,在确定宗教教育的内容时应该包括如下两种考虑:一方面,公立教育要以促进宽容和相互谅解为目的,另一方面,父母在其孩子的宗教和道德教育中有最终的决定权。通过对不同国家的经验进行考察,我们将会看到那些既能够有效地促进宗教宽容,同时又尊重所有居民所享有的宗教自由平等权的教育方法,是如何解决上述相互冲突的考虑所造成的困境的。

B. 特别报告员的全球调查

人权规范在该领域中的另一个张力是:一方面,父母就其孩子的宗教或道德教育问题有决定权,另一方面,儿童则享有宗教或信仰自由权、随年龄增长而享有的接受多元化信息的权利,以及在其他方面本着儿童最佳利益的首要原则接受符合 1989 年《儿童权利公约》所定目的之教育的权利。[11] 这种张力跟上述国家和父母之间的张力又有着紧密的联系,因为关于什么样的宗教教育才符合儿童最佳利益的讨论,通常是在国家和父母或其组织之间进行的。

自 20 世纪 90 年代早期,宗教或信仰自由特别报告员就一直致力于在宗教自由、宽容和非歧视领域中发展一种预防性策略。这些策略将对集中关注侵犯人权行为的传统监测策略形成补充。教育,尤其是宗教教育,一直被认为是在多元化社会中跨越信仰和文化界限促进宽容和相互谅解的最有效手段。[12]

1994 年,联合国人权委员会鼓励特别报告员就教育在促进对不同宗教观点和传统之宽容中的作用进行考察,并研究教育如何才能以更加有效的方式促进宽容。[13] 为了探讨不同国家的中小学宗教教育课程是否以及如何在根本上促进了对人权的保护,并具体地促进了对人权的保障及宽容与非歧视环境的形成,特别报告员进行了一项调查。一份调查问卷被发送给联合国各成员国,有 77 个国家给予了答复。在对这些回答进行

---

[10] 其他几个人权公约对父母(或监护人)在其孩子的宗教或道德教育方面的决定权也进行了规定,如1948年《世界人权宣言》(第26条第3款)、1950年《欧洲人权公约》(公约第一议定书第2条)、1966年《公民权利和政治权利国际公约》(第18条第4款)、1966年《经济、社会及文化权利国际公约》(第13条第3款)、1969年联合国教科文组织《取缔教育中的一切歧视宣言》(*Declaration on the Elimination of Discrimination in Education*)(第5条第1款),以及1989年《儿童权利公约》(第14条、第28条和第29条)。

[11] 《儿童权利公约》第3条、第12条和第29条。

[12] 人权委员会决议 Commission on Human Rights Resolution 1994/18 (1994年2月25日)与决议 1998/18 (April 9, 1998).

[13] 人权委员会决议1994/18 (February 25, 1994).

了分析和总结之后，特别报告员在其向联合国人权委员会 2001 年日内瓦大会提交的报告中陈述了调查结果。[14]

在特别报告员的调查中所搜集到的资料，为讨论宗教自由和宽容在宗教教育领域中遇到的挑战，以及迎接这些挑战的可能策略提供了扎实的基础。特别报告员总结到：存在一种〝与宗教和信念教育的方法有关的高度多样性。正在出现的形势显然是，在一定数量的有意义经验之外，在排斥的基础上也出现了同样多培育'单一社区方法'(ghetto approach) 的情况〞。[15] 特别报告员在其报告当中警告大家警惕只提供与自己的宗教有关的知识，且无助于实现宽容、非歧视和对人权的尊重等目的的宗教教育所可能造成的〝单一社区心态〞(ghetto mentality)。

特别报告员所讨论的这两种宗教教育方式或许可以分别被称为〝分离〞或〝单一社区〞方法和〝融和〞方法。特别报告员主张采取后一种宗教教育方法。根据这种方法，所有的学生被尽可能地聚集在一起，而不是被分成不同的群体；而且，他们不仅学习自己的传统，也学习他人的传统。

特别报告员指出了宗教教育在各国学校体系中所处地位上的差异。特别报告员注意到，宗教教育在一些国家中是必修科目，但它并不影响〝从一个年级向下一个年级的晋升〞。[16] 特别报告员强调指出，当宗教教育被当成跟课程表上的其他科目同等的一项科目时，这可能表达了如下信念，即宗教教育这门课程能够促进〝对他人、对文化和道德差异的谅解，并有助于生成一种和平、人权和宽容的文化〞。[17] 特别报告员指出了在人权和宗教领域中对教师和教育者加以培训，从而使他们能够以可靠的方式从事教学活动的重要性和必要性。但是，特别报告员主要强调的是宗教教育的目的。宗教教育既应该以促进儿童的自我认知，又应该以促进儿童对他人的谅解为根本目的——通过提供关于不同宗教和传统的知识，并尊重不同的宗教和传统。这两个目的应该通过表达于普世人权以及平等的人性尊严、宽容和非歧视诸原则之中的普世主义教育维度联系起来。特别报告员辩论说，通过对这些价值观的承认，我们就能够学习看到人类的整体性（〝人类本为一体〞），并从而学习看到〝他人实即我们〞这一事实。[18] 由此一来，特别报告员通过这些声明就表达了这样一种观点，即宗教教育和一般意义上的教育应该不仅仅有助于增加知识，它们还应该有助于认同的养成和价值观的内在化，并能够促进一种特定的人或人类形像。

---

14 参见阿莫尔的〝初步评注〞。

15 见同上，第14段。

16 阿莫尔的〝初步评注〞，第38段。

17 同上。

18 同上，第17段和第22段。

人权标准暗示教育应该提供知识，并对其他群体以及儿童们生活于其中的民族文化给予尊重。但是，它们也清楚地表明，应该按照父母的信念和意愿来尊重儿童的文化、宗教或哲学认同。[19]跟不同宗教和哲学传统的相遇有可能导致作为个人的儿童改变其自我认知，包括他或她的宗教认同。因此，如果宗教教育的一个重要目的是帮助学生像特别报告员所说的那样〝看自己如同他人〞，学校就必须应对来自父母在其孩子的宗教和道德教育方面所享有的决定权的挑战。

C. 对宗教教育方法的地区调查

特别报告员在全球范围内展开的宏观调查，既为教育策略的形成，也为在此领域中进行进一步的研究提供了有用的资料。将他作出的一些经验性结论跟地区性比较研究所得出的结论加以对比，或许会很有启发意义。仅仅集中关注少数的例子也能够提供具有宏观意义和普遍启发性的信息。

在过去几年中，有人对欧洲国家宗教教育的不同模式和方面进行了比较性和分析性研究。[20]例如，这些研究表明，对两种主要类型的宗教教育加以区分是可能的——一种是〝教派式方法〞(a confessional approach)，另一种是〝非教派式方法〞(a non-confessional approach): [21]

- 〝教派式方法〞要求由宗教组织或教会负责课程安排、宗教教育教师的资格和承认，有时候还要负责提供学校教科书。一般来说，这种类型的宗教教育是专为特定信仰社群的儿童设计的，但在一些国家中，即使不属教派成员的学生也可以选择这一课程(例如，在比利时，以及在德国的新教宗教教育中)。在所有的例子中，学生及其父母都有权根据宗教自由原则选择不参加和/

[19] 参见《儿童权利公约》。

[20] 彼得·施雷纳(Peter Schreiner)，《欧洲的宗教教育：欧洲国家关于稀土的基本信息汇编》(*Religious Education in Europe: A Collection of Basic Information about RE in European Countries*)，明斯特：科门纽斯研究所/教会与学校间欧洲委员会(Münster: Comenius Institut/Intereuropean Commission on Church and School), 2000; 英格维尔·T·普莱斯纳(Ingvill T. Plesner)，《宗教政治模型和宗教道德教育模型》(“Religion-political models and models for religious and moral education”)，彼得·史瑞纳(Peter Schreiner)编辑，《全景：国际比较宗教教育和价值观杂志》(*Panorama: International Journal of Comparative Religious Education and Values*)，第1版，第14卷，第2期，2002冬季，第111-22页；英格维尔·T·普莱斯纳(Ingvill T. Plesner)，《如何定义社区基础？多元化对公立学校宗教教育的影响》(“How to Define the Basis of Community? On the Impact of Pluralisation on Religious Education in Public Schools”) (Hvordan definere fellesskapets grunnlag? Om pluraliseringens betydning for offentlig religionsundervisning)，载于扬·奥拉夫·亨里克森(Jan-Olav Henriksen)编辑的《同一性和多元性》(*Identity and Plurality*)(*Identitet og Pluralitet*)，奥斯陆：阿吉氏学术(Oslo: Gyldendal akademiske), 2001。

[21] 彼得·施雷纳(Peter Schreiner)，《欧洲的宗教教育》。

或选择参加其他替代性课程，如伦理和哲学。此类宗教教育的主要目的是帮助学生在宗教问题，如生命的意义、死亡和痛苦、爱和幸福等方面形成认同，并给他们提供指导和知识。

- 宗教教育的“非教派式方法”常常以提供关于（各）宗教及其他世界观的信息为目的。为了帮助学生作出自己的选择，关于宗教的学习常常跟从宗教的学习结合在一起。这种宗教教育既能够主要集中于一种宗教，也能够像英格兰和威尔士的例子那样集中关注很多宗教。[22]

上述教派式/非教派式方法的区分跟依特别报告员声明所作的“融和方法”和“分离方法”的区分有类似之处。彼得•施赖纳 (Peter Schreiner) 的区分既以课程安排责任方面的不同，也以宗教教育在内容和目的方面的差异为依据。[23] 另外一种补充性的方法就是对宗教教育的几个方面加以区分：[24]

(a) 在确定由下述哪一方来全面负责宗教教育内容的基础上就宗教教育展开各种合作：公立学校，信仰团体，或公立学校和信仰团体。

(b) 以各种不同的方法安排宗教教育教学活动：一种或几种替代性的宗教教育课程：必修或选修宗教教育：只在课外时间进行的宗教教育或包括在学校课程表之中的宗教教育。

(c) 围绕宗教教育的内容、目的和指导原则设计一门专用于教学的课程概论（集中于一种或几种教派/宗教，以提供知识为主要目的，或者也强调宗教经验以及宗教或存在认同的养成），并以此为基础进行各种方式的宗教教育。最后，但并非最不重要的是，

(d) 以各种不同的方式确定宗教教育或一般学校教育的价值基础：以本国“文化遗产”中的道德或其他价值为核心，并将其跟（各种）具体的宗教传统相结合；以及/或者通过援引国内立法和宪法原则或普世人权标准而集中于为不同宗教“共同”拥有的价值观。

从多个方面进行观察，我们就可以更加详细地分析不同国家的宗教教育。在对我们的

---

[22] 同上，页8。

[23] 我们看到，这种二分法跟阿莫尔对“犹太人社区”或“分离”方法和“融和”方法的区分有类似之处。

[24] 普莱斯纳，《比较视图》（“Et Komparativt utblikk”）和《如何定义》（“Hvordan definere”）。

调查结果进行总结时，将不同国家的宗教教育方法划分成主要的类型是有用的。把上述四个方面中的两个方面合并在一起，然后再把对欧洲和美国宗教教育的经验性研究结果加以归类，我们就可以——在非常概括的层面上——把各种主要做法像下表那样分类：

宗教教育的模式

方面 1：宗教教育课程内容和目的**概论** * / **方面 2**：宗教教育的机构**平台**和责任 **

方面 1 / 方面 2	教派式的（隔离的）	多元化的（融和的）	伦理学（融和的）
学校		瑞典 挪威 冰岛	勃兰登堡 (Brandenburg)
合作学校 / 教会（在学校里）	芬兰 德国 意大利 奥地利	英格兰	
教会（在学校里）	柏林		
教会（在学校外）	法国 美国		

* 方面1代表从课程内容和教学目的方面对宗教所作的各种概论：以某特定教派的教学活动为核心（"教派式的"），以不同的宗教或人生观为核心（"多元化的"），或者以伦理学和哲学思想为核心（"伦理学"）。方面1也反映了接受宗教教育的小学生和/或大学生在组织上沿教派界限的分离，或者是相反，即反映了所有在共同的宗教教育班级里接受宗教教育的小学生/大学生在组织上的融和（"融和的"）。

** 方面2描述了宗教教育的机构平台：或者在公立学校中作为普通课时的一部分，或者由学校当局和信仰社群在课程、教科书以及教师培训和资格方面共同承担责任，或者在公立学校校址之外由宗教或人生观社群管理。

上表中关于不同宗教教育模式的概览以对所列国家关于宗教教育的课程和法律规

定的研究为基础，并以公开文件、报告和学术文章中对这些国家宗教教育方法的描述为补充。[25] 在有些情况中，把不同国家的宗教教育实践硬塞到这些类型里可能很困难。例如，在采用所谓〝多元化〞和〝融和〞方法的不同国家中，宗教概论课也是有所不同的。在英格兰——常常被称为〝多信仰方法〞——和瑞典的模式中，宗教教育概论这门课程就比挪威和丹麦模式（尤其是在最低层面上）中的同类课程更具包容性，所涉及的宗教也有多种。在挪威和丹麦，强调的重点仍然是基督教传统，尽管关于其他宗教和哲学传统的知识也是课程的一部分。[26] 但是，把它们跟那些仍然提供传统意义上的〝教派式〞教育的国家归为一类，又容易引人误解。在挪威和丹麦的公立学校中，已经不再要求关于宗教教育的教学活动必须忠于某特定宗派的教义。另外，在所调查的国家当中，在地区和地方的层面上也可以看到一些有趣的差异。在英格兰有些地方，很多学校极为强调多元化方法，不仅在其宗教教育的内容上，而且在其宗教教育教学原则的设计上，均是如此。[27] 当地社群中的宗教是一个重点，孩子们通过其代表的生命和信仰能够遇到不同的传统。这种〝地方差别〞原则在挪威的新宗教教育课程中也得到了贯彻，并且使宗教教育概论课在地方层面上产生了不同。正如上表所表明的，德国的主要模式是在相互分离的群体中进行教派式教育，但德国的一些州则选择了其他模式，如柏林和勃兰登堡。在法国，并不存在全国同一的宗教教育课程，但在阿尔萨斯—洛林地区（阿尔萨斯—莫泽尔省），宗教教育是学校的一门普通课程。在这里，课程设计和教师招聘由教会和公立学校当局共同负责。

在一定的程度上，不同的宗教教育方法跟各国不同的宗教—政治制度是密切相关的。[28] 例如，在北欧国家中（芬兰除外），教会和国家之间仍然保持着非常紧密的关系，而且国家就宗教教育的内容和教学活动负总责。在德国，教会和国家是分离的，但在联邦州的层面上，国家和多数派教会之间有密切的合作关系。在德国的宗教教育领域中，我们会发现在地方层面上存在密切的合作协议。在法国和美国，教会和国家的分离要比德国严格得多，而且宗教教育被认为是信仰团体的责任而不是公立学校课程的一部分。

---

25 同上。

26 挪威国会最近重申，宗教教育总课时的至少50％必须被用于教授基督教传统。在丹麦，小学二年纪之前（大概11岁左右）不教授基督教之外的其他宗教知识。

27 英国学校体系中的多宗教方法从如下事实也可见一斑：学校有义务组织〝集体敬拜〞，所有的学生在其中都聚集在一起敬拜一位神圣的创造者或一种神圣的力量。通常而言，这种集体敬拜具有一种〝以基督教为主〞的特征，尽管它〝不一定以某特定宗派为自己的特色〞（Department of Education Circular，即1994年教育部手册）。学校也可以选择一种主要不是以基督教为特征的集体敬拜，如果其因学生们在信仰上的多样性而看上去更加自然一些（同上）。

28 英格维尔 · T · 普莱斯纳 (Ingvill T. Plesner)，《宗教政治模型和宗教道德教育模型》（"Religion-political models and models for religious and moral education"），彼得 · 史瑞纳 (Peter Schreiner) 编辑，《全景：国际比较宗教教育和价值观杂志》（*Panorama: International Journal of Comparative Religious Education and Values*），第1版，第14卷，第2期，2002冬季。

虽然在类型划分上有区别，而且在经验性资料上亦有不同，但欧洲调查的结果却跟特别报告员依据各成员国就调查问卷给出的答案，以及答案中所附的课程和教科书等资料进行的全球调查指向同一个方向。特别报告员对〝融和原理〞和〝单一社区方法〞的区分，以及施赖纳对〝非教派式〞和〝教派式〞方法的区分，导致了大致相同的类型划分，对宗教教育的不同组织模式和课程概论的类型划分也是如此。

宗教教育比较研究所揭示的差异却无法掩盖如下事实，即也存在一些共同的特征和一些总体性的发展趋势，至少在欧洲的宗教教育领域中是如此。这里的主要特征是，大多数欧洲国家都把某种类型的宗教教育作为其学校课程的一部分，或者至少把它作为在学校时间、在公立学校中所授教育的一部分。法国在这方面是最明显的一个例外，虽然阿尔萨斯—洛林地区的公立学校也讲授宗教教育课。另一个总体性特征是，几乎在所有的国家当中，公立学校的宗教教育或者是选修课，或者允许学生在拥有教派式或非教派式概论的各种宗教教育课程之中进行选择。挪威和瑞典是例外：在挪威自 1997 年起，在瑞典自1998年起，父母和儿童只能够选择不参加宗教教育课程的特定部分——该宗教教育课程是所有学生的必修课。在挪威，关于宗教教育课的这一有限豁免权在学校当局和一些父母团体之间引发了严重的冲突。世俗的人道主义者以及穆斯林已经起诉挪威国家违反了国际人权义务。在第三部分就与不同的宗教教育模式有关的困境进行讨论时，我们将更加详细地考察这一冲突。

在对不同国家的宗教教育方法进行调查时，所发现的另一个类似之处是各国均把跨宗教界限的〝共同价值观〞作为一个核心。这些价值观也常常被认为是普通公立学校教育之规范基础的组成部分。〝共同价值观〞的定义因国家而不同，而且有时候在同一个国家的各宗教之间也有区别。大多数北欧国家（挪威、丹麦、冰岛和瑞典）以及德国的一些州，特别强调〝基督教传统〞是人性尊严等一些核心价值观的规范性依据，虽然它们也强调就一些基本的价值观在宗教间达成共识的重要性。在一些国家，国家教育系统的价值基础反而是依据普世人权原则或体现于本国（法国和德国）宪法中的类似原则来界定的。在英格兰，参与全国性对话的市民社会团体应学校当局的提议，通过了一份《教育和社群中的价值观宪章》（“Charter on Values in Education and Community”）。该宪章强调对人权和法治原则的尊重，但也列举了很多其他被认为适用于一切人的价值观。

为普通公立学校教育或专门性的宗教教育界定某类共同价值基础的努力，可以说体现了就何为多元化社会中的共同认同基础所作的种种界定。若要成功地为超越信仰差异的〝我们〞界定一个基础，不把认同基础界定的过于狭窄是至为重要的。

可以以不同的方式来寻求多元化社会中的共同认同基础。例如，对于集体认同问题，

可以区分出〝文化遗产〞和〝相交点〞(meeting point) 这两个方法。[29] 将一个国家的文化遗产作为多元化社会中所有人的认同基础，有可能无法促进社会融和，反而会加剧社会排斥。如果把这种文化遗产观跟一种更加多元而灵活的共同认同方法结合在一起，并把有不同文化和宗教背景的人民之间的联系和交流当作形成认同和团结的基础，就有可能避免这种意料之外的后果。

D. 宗教教育模式的改变：一种世俗化过程？

我下面要讨论的问题包括：对不同国家中宗教教育目的在近期发生的改变可能作何解释？它们在何种程度上是对日益发展的宗教多样性所带来的挑战给予回应的努力？如果根据本文引言所给出的成功标准加以评价，这些改变获得了多大的成功？

欧洲国家间教会和学校委员会 (Inter-European Commission on Church and School) 在 1990 年和 2000 年进行的研究表明，[30] 在几个欧洲国家中，宗教教育的模式在过去的几年中已经发生了改变，或者现在正在被评估。[31] 在迄今为止一直拥有〝教派式〞——在宗教教育主要以关于一个宗派或传统的知识为核心，或学生们有可能在强调不同教派或哲学传统和伦理的不同课程之间进行选择的意义上——宗教教育的一些国家中，现在出现了向更为普世的方法或者甚至是多宗教的方法发展的趋势。[32] 例如，英格兰以〝多信仰方法〞取代了原先主要以基督教为核心的宗教教育。挪威在 1997 年用新的宗教教育必修课——只允许部分免修——取代了，按施赖纳的说法，原先由一门〝教派式〞课程和一门可供选择的〝非教派式〞课程组成的模式。而且，在其他长期以来都是以〝教派式〞宗教教育为基础或分班进行宗教教育的国家中，例如在冰岛和丹麦，20 世纪 80 年代和 90 年代课程改革的结果是更加强调关于不同宗教的知识。跟宗教教育内容方面的改变同步，挪威、瑞典、丹麦和冰岛的国立学校当局也接收了设计课程的大部分正式责任，这一责任原先是由学校和教会共同承担的。[33] 但是在英格兰，设计宗教

---

[29] 此处的术语翻译自挪威语，见盖尔 · 斯基 (Geir Skeie) 载于海德 · 莱甘格 - 克罗格斯塔德 (Heid Leganger-Krogstad) 和伊丽莎白 · 哈克达尔 (Elisabeth Haakedal) 编辑，《宗教和教学理想》(*Religious and Pedagogical Ideals*) (*Religiøse og pedagogiske idealer*)，奥斯陆：挪威研究委员会的写作系列第 KULT42 号 (Oslo: Norges forskningsråds skriftserie KULT nr. 42), 1995; and 托马斯 · 希尔兰 · 埃里克森 (Thomas Hylland-Eriksen) 编辑，《多元文化理解》(*Multicultural Understanding)* (*Flerkulturell forståelse*)，奥斯陆：塔诺 · 阿什胡格 (Oslo: Tano Aschehoug), 1997。

[30] 彼得 · 施雷纳 (Peter Schreiner)，《欧洲的宗教教育》。

[31] 在大多数情形中，改变的进程都引发了涉及学者、政治家和不同信仰社群成员的公共辩论。在一些情形中，辩论最后导致了公开的冲突，在少数一些国家，如挪威和德国，现在甚至正在对所涉及的争议进行审判。在下面的第 III 部分中，我将讨论与不同的宗教教育模式有关的困境。

[32] 彼得 · 施雷纳 (Peter Schreiner)，《欧洲的宗教教育》。

[33] 葛兰 · 古斯塔夫森 (Göran Gustafsson) 编辑，《1930-1980 年北欧国家的宗教变革》(*Religious Change in the Nordic*

教育课程的责任仍然是由地方学校当局和地方信仰团体共同承担的。同样是在英格兰，与过去相比，现在有更多的信仰社群受邀参与这一过程，而且它们在〝地方教育部门〞(Local Education Authority)的机构中还有自己的代表。

在大多数欧洲国家，宗教教育内容和组织形式方面的改变，是跟普通公立学校和专门性宗教教育的价值基础和目的界定方面的改变同步进行的。[34] 例如，在所有的北欧国家和英格兰，普通课程和宗教教育课程都更加强调〝共同价值观〞、〝不同宗教共享的价值观〞和〝人权〞。最近，挪威、丹麦和瑞典则更多地强调本国的〝文化遗产〞。而且，英格兰还把多宗教方法跟把基督教当作本国〝文化遗产〞重要组成部分加以强调的做法结合了起来。不仅如此，把当前的普通课程和法律所规定的学校目的跟仅仅十年前的情况加以比较，我们就可以发现，个人在宗教和道德问题上对他或她的信念加以选择的权利得到了加强。而且，把批判性思考作为普通教育的一个目的加以培养也得到了更多的强调。这一点非常清楚地体现于丹麦、瑞典和挪威目前的宗教教育课程中。[35]

上述在一些欧洲国家中同步发展的进程使我们有理由问一问：宗教教育在内容、目的和组织形式方面的改变，以及发生于学校价值基础界定方面的改变，是否是〝世俗化〞的征兆？或者相反，我们只不过是看到了〝再神圣化〞或〝替补〞的趋势？

世俗化理论中使用的〝世俗化〞一词，描述的是整个社会的**分化**(*differentiation*)过程，即其制度领域发生了功能分离——最高宗教价值体系的优势没有了。由此，国家和信仰社群的关系，以及它们各自的权威和责任领域，也被重新界定。[36] 日益增强的文化和宗教多样性——体现于若干宗教团体的出现和声音——以及在宗教和道德认同形成中对个人自由和完整性的更多强调，也是世俗化这个术语所指的现代化进程的组成部分。而且，把世俗化理解成宗教的**私有化**过程也与社会理论中的如下观点相符，即已没有必要再从宗教上论证民族社群政治制度的合法性。[37]

Countries 1930-1980) (*Religiös förändring i Norden 1930-1980*)，马尔默：自由出版社 (Malmø: Liber), 1985; 英格维尔·T·普莱斯纳 (Ingvill T. Plesner),《宗教政治模型和宗教道德教育模型》。

[34] 普莱斯纳 ,《宗教政治模型和宗教道德教育模型》。

[35] 同上，参见注20和注28。

[36] 尼古拉斯·卢曼 (Niklas Luhmann),《系统分化与社会演进的悖论》("The Paradox of System Differentiation and the Evolution of Society")，载于杰弗里·亚历山大 (Jeffrey C. Alexander)和保罗·科洛米 (Paul Colomy)编撰的《分化理论与社会变革：比较与历史视角》(*Differentiation Theory and Social Change: Comparative and Historical Perspectives*)，第1版，纽约：哥伦比亚大学出版社，(New York: Columbia University Press), 1990; 卡雷尔·多贝拉瑞 (Karel Dobbelaere),《教会的参与和世俗化：欧洲案例的意义》("Church Involvement and Secularization: Making Sense of the European Case")，载于艾琳·巴克 (Eileen Barker)，詹姆斯·贝克福德 (James A.Beckford)和卡雷尔·多贝拉瑞 (Karel Dobbelaere)编撰的《世俗化，理性主义和宗派主义》(*Secularization, Rationalism and Sectarianism*)，牛津：克拉伦登 (Oxford: Clarendon), 1993; 马尔科姆·沃特斯 (Malcolm Waters),《现代社会学理论》(*Modern Sociological Theory*)，伦敦：贤者出版社 (London: Sage), 1994。

[37] 于尔根·哈贝马斯 (Jürgen Habermas)和诺伯特·埃里亚斯 (Norbert Elias),《民族主义与民族认同》(*Nationalism*

另一方面，替补理论则假设，在宗教和宗教解释对个人和社群来说丧失了其原先作为民族认同和政治合法性源头所具有的重要性时，宗教的功能性对应物，或其他的补偿性机制，就会形成。[38]所造成的〝真空〞会导致逆反应，功能意义上的宗教将由此强化其在个人生活和社会中的作用和地位。假设上文所描述的世俗化进程之后将接着发生替补过程的理论，例如形成某种〝市民宗教〞的理论，[39]可以跟社会理论中的如下观点联系起来，即相信民族认同的共同源头——以共同的文化或宗教传统为基础的——对于达致社会凝聚和政治合法性来说是必要的。[40]

既然世俗化包括了上述几个方面（分化、多元化、个人化、私有化），那么，几个欧洲国家的宗教教育在过去几年中发生的变化当然可以被看作是世俗化的征兆。在北欧国家，宗教教育的内容日益变成世俗学校当局的一个责任（公共教育领域与教会领域的〝分化〞），而在英格兰，众多的宗教团体通过在地方教育局各机构中的代表也获得了更大的影响力（〝多元化〞）。不同的宗教以及由不同的宗教〝共同〞拥有的价值观也变得越来越重要，这同样体现了普通教育课程和目标在过去十年中经历的多元化进程。不仅如此，我们还发现了一种趋势，即提升个人在宗教教育所解决的、与存在有关的问题方面进行自我选择的权利和责任，以及个人发展他或她的批判性思考能力的权利和责任。根据上文所给的定义，这些显然都是向个人化和世俗化发展的趋势。

另一方面，在所研究的国家中，公立学校的宗教和道德教育领域中却并不存在〝私有化〞的明显征兆。相反，在几个欧洲国家中，宗教教育的公共作用和重要性却在课程中得到了明确的体现，并由政治家和学者在就宗教教育模式改变所展开的公共辩论中给予了充分的表达。而且，把宗教当成国家〝文化遗产〞的重要组成部分加以强调，以及集中关注为不同的规范性传统所支持的价值观的重要性，则指向了我所说的〝替补〞

---

and National Identity)（*Nasjonalisme og nasjonal identitet*），奥斯陆：卡佩伦学术出版公司 (Oslo: Cappelen akademiske forlag AS), 1994; 约翰 · 罗尔斯 (John Rawls)，《政治自由主义》(*Political Liberalism*)，纽约：哥伦比亚大学出版社 (New York: Columbia University Press), 1993。

38 见罗德尼 · 斯塔克 (Rodney Stark) 和威廉 · 西姆斯 · 班布里奇 (William Sims Bainbridge) 在马尔科姆 · B · 汉密尔顿 (Malcolm B.Hamilton) 编辑的《宗教社会学：理论和比较观点》(*The Sociology of Religion: Theoretical and Comparative Perspectives*) 的文章，伦敦：劳特利奇 (London: Routledge), 1995。

39 罗伯特 · N · 贝拉 (Robert N. Bellah)，《破碎的盟约：审判时期的美国公民宗教》(*The Broken Covenant: American Civil Religion in Time of Trial*)，纽约：希伯里 (New York: Seabury), 1975; 英格 · 弗雷斯 (Inger Furseth)，《挪威的公民宗教？对国家合法性的分析 1905-1980》(*Civil Religion in Norway? An Analysis of National Legitimation 1905-1980*) (*Samfunnsreligion i Norge? En analyse av nasjonal legitimering 1905-1980*)，奥斯陆：奥斯陆大学出版社 (Oslo: University of Oslo), 1986。

40 安东尼 · 史密斯 (Anthony D.Smith)，《国家认同》(*National Identity*)，伦敦：企鹅出版社 (London: Penguin Books),) 1991); 恩斯特 · 盖尔纳 (Ernst Gellner)，《民族与民族主义》(*Nations and Nationalism*)，牛津：布莱克韦尔 (Oxford: Blackwell), 1993; 科尔 · 伦登 (Kåre Lunden)，《国家还是联盟？》(*Nation or Union?*)(*Nasjon eller union?*)，奥斯陆：挪威学会 (Oslo: Det norske samlaget), 1993。

策略这一方向。

这些正在进行的发展——至少在此处所研究的一些北欧国家中——能不能被理解成既是世俗化趋势，也是替补趋势？我无法回答这一问题，但我想指出，从社会理论的角度对不同国家宗教和道德教育模式的变化进行进一步的分析，是非常重要的。在今后的几年中，若能紧随特别报告员进行的全球化比较调查再继续进行一项类似的调查，以在更广泛的基础上理解这些过程，将是很有意义的。

在我们的语境之中更加重要的是要发现，宗教教育的某些方面或模式是否比其他方面或模式更容易导致跟宗教或信仰自由人权标准，以及跟宽容和非歧视诸原则的张力，或者甚至是冲突。与不同宗教教育方法有关的规范性困境，使在人权话语当中也对替代性的宗教教育模式——其弱点和可能性——展开持续不断的开放式讨论非常重要。

三、与不同宗教教育方法有关的困境

A. 一些主要的困境

在考察人权标准的时候，我们看到了一种内在的张力：一方面是父母就其孩子的宗教和道德教育问题有最终决定权，一方面是国家有义务确保所有的儿童都接受一种符合人权文书所设目的的教育。这种张力源自如下事实：在涉及不同的真理观以及关于何为重要的知识这一问题所存在的互不相同的既定看法时，难以找到理由来证明某一以价值为基础的宗教教育是〝中立的〞。我将通过考察欧洲一些国家中不同宗教教育模式的经验来详细地论述这种困境。

宗教教育的两种主要方法——如施赖纳和特别报告员所定义的——分别是：把持各种信仰的儿童聚集在一起（〝融和方法〞）；把持各种信仰的儿童按教派归属划分成组（〝隔离方法〞）。以我最初给〝成功的宗教教育〞所下的定义（能卓有成效地促进宽容的养成并尊重宗教或信仰自由的教育）为起点，并考虑到不同国家的经验，我的看法是，这两种主要的方法都有其困境。

与隔离式宗教教育或不把关于不同教派的知识包括进来的宗教教育有关的困境已经被特别报告员指出来：

- 如果学生不就彼此的信仰和传统接受任何共同的宗教教育或知识，教育将无法为宽容以及全球跨宗教团结的形成提供基础。

在介绍对欧洲宗教教育方法所进行的地区调查时，我们已经看到很多国家都已经尝试

寻找新的宗教教育模式，来应对日益增强的宗教多样性所带来的挑战，以及与〝隔离方法〞有关的困境。大多数的北欧国家和英格兰使用了一种〝融和方法〞，即把持不同的信仰的儿童聚集在一起。但融和方法也有其困境：

- 如果不给予充分的豁免权就采用一种有争议的共同宗教教育，学生及其父母的宗教或信仰自由就可能得不到应当的尊重。

为了了解这后一种困境是如何产生的，我现在将更加详细地考察那些对宗教或道德教育〝融和〞方法加以尝试的国家所获得的经验。

B. 一些例子

1992年，德国勃兰登堡州——在1989年之前一直是民主德国一部分——小规模地采用了一门新课程〝生命形成、伦理和宗教知识〞。[41] 1996年，勃兰登堡全州的学校课程都采纳了这门课程。这门课程的目的是要向年青人提供知识，并帮助他们掌握多元化社会所需的技巧，但它对对话和伦理问题的强调多于对宗教信仰体系和传统的强调，它也不同于大多数欧洲国家和德国大多数州的宗教教育课。这门概论使勃兰登勃的一些宗教团体，新教社群以及天主教社群，主张对这门新宗教教育课的全面豁免权（它们得到了这一权利），因为它们认为这门课程不是中立的，而是要促进一种特定的信仰，即世俗的人道主义信仰。它们还主张将宗教教育作为一门〝普通课程〞加以学习的权利，根据1949年德国宪法（第7条和第3条），这是德国宗教教育的一般模式。勃兰登堡州拒绝把宗教教育作为一门普通的学校课程来取代或补充〝生命形成、伦理和宗教知识〞课，而且它还援引宪法（第141条）来证明豁免于宪法为宗教教育所定的一般规则是可能的。德国宪法法院在1996年审理了该案。其就该案达成的判决可以被视为是一种妥协，以及在地区层面上对对话和切实有效地解决争端的探索。德国在〝生命形成、伦理和宗教知识〞课上发生的冲突表明，寻找〝中立的〞宗教和伦理教育方法的努力，会导致跟父母就其孩子的宗教和道德教育问题所享有的决定权之间的张力。

跟〝生命形成、伦理和宗教知识〞课一样，挪威现行宗教教育模式（采用于1997年）的目的，也是要通过提供关于不同传统的知识，并促进关于多宗教社会中的共同价值观的对话，来培育宗教间的宽容和谅解。因此，一看便知挪威新宗教教育课的目的跟特别

---

[41] 古里 · 约斯塔 (Guri Jørstad)，《学习共同生活》(Learning to live together)(Gemeinsam Lebcn Lernen)，（教育学硕士论文，奥斯陆大学，1995），奥斯陆：挪威研究委员会的 KULT 系列 (Oslo: Norges forskningsråds KULT-serie)，1995。

报告员在其报告中阐述的宗教教育原则完全相符。学校当局也以这个目的为理由要求持所有信仰的学生——仅有不参加特定部分（例如，可能被视为宗教实践的活动）的有限权利——都必修这门课。虽然这门课程既提供其他宗教的知识，也提供非宗教世界观（人生观）的知识，但一半以上的课程内容却是关于基督教或挪威基督教文化遗产的知识。以基督教为主要核心但同时又承认有限的豁免权，这种组合使这门课程在各种少数派的父母中间引发了争议。而且，挪威公立学校法还规定，基督教道德跟宽容和思想自由的价值观同为普通学校教育的基础，这使父母团体担心基督教和基督教价值观在新宗教教育课程中的地位会产生的可能影响。有人提议以〝基督教和人道主义价值观〞作为公共教育和新宗教教育课的规范性依据，但遭到了少数派团体的拒绝。

各种少数人团体在该课程最初被采用时所发出的批评，在挪威新宗教教育课中造成了一些改变。从此以后，不同的宗教传统也会在较低的年级被教授，而且学校当局也强调，在教授关于基督教以及其他宗教或人生观的知识时，应该适用同一的教学原则，而不应该把其中任何一种说的优于其他。但是，有几个少数派团体却反驳说，考虑到新宗教教育课程现在的内容，这种不偏不倚是不可能的。它们断言这门课程将导致歧视，并援引如下事实来证明自己的看法，例如，一半以上的时间将被用于学习基督教。自 1998 年起，世俗人道主义者和穆斯林父母在挪威人道主义协会和挪威伊斯兰事务理事会帮助下提起的两起法律诉讼在挪威法院一直悬而未决。这些父母主张，不允许他们的孩子完全不参加这门宗教教育课，违反了挪威承担的国际人权义务，所以是无效的。2001 年 8 月 22 日，挪威最高法院就人道主义者诉挪威国家一案作出判决。五位法官一致否决了人道主义者父母的主张。因此，这一案件最终可能要由斯特拉斯堡的欧洲人权法院作出判决。人道主义者和穆斯林声称，他们担心基督教在新宗教教育课中的主导地位会影响，甚至教导他们的孩子把基督教信仰看得优于其他信仰或比其他信仰更真实。另一方面，大多数父母——主要属于福音派路德宗挪威教会——则基本上支持新宗教教育课。学校当局不愿意把这门课改成选修课，因为它们认为其对于在日益多宗教化的社会中实现对话和宗教间谅解是必须的。学校当局辩论说，鉴于基督教在挪威历史上的地位，以及 85％的挪威人属于福音派路德宗国家教会的事实，基督教在新宗教教育课中的主导地位是合理的。

争议不太大的多元化宗教教育方法似乎是英格兰的方法。在英格兰，父母有让其孩子完全退出宗教教育课的权利，但只有少数父母行使了这项权利。信任看起来是历经多年才建立起来的，尤其是通过学校当局和不同信仰的代表在地方层面上的合作，普通课程经由这种合作被设计成了宗教教育教学大纲。不过，这种课程组织方式也使各学校、各地区在宗教教育课的内容和课程各部分（基督教知识和其他传统的知识）

所占比重方面有很大的不同。而且，在派代表参加地方委员会的各团体之间就教学大纲达成一致意见的过程，对各方来说都是一个挑战。但是，与学校当局有最终决定权，而且父母即使不同意宗教教育大纲的内容和目的也无权要求退出的国家相比，英格兰这种方式所产生的结果可以说具有更大的正当性。

在尝试宗教教育融和方法的国家中，学校寻找既尊重宗教自由，又把持所有信仰的儿童聚集在一起，好为对话和相互理解提供一个平台的宗教教育模式。正如我们所看到的，各国迄今为止选择了互不相同的方法。在德国，不同的州所采用的模式也有差别。主要的挑战是要设计出一种能够适用于所有的学生并由此促进宽容养成的宗教教育课程，但同时又不干涉父母在其孩子的道德、哲学和宗教教育问题上的决定权。而且，在一些国家中就宗教教育课程的内容存在争议，一些团体认为现行模式对不同的宗教或哲学传统不是〝中立的〞或〝非歧视的〞。

四、多元化社会中的宗教教育：成功的标准是什么？

本文的主要目的是讨论什么样的宗教教育方法有助于促进宽容，并同时尊重所有居民的宗教或信仰自由权。这应该能够帮助界定多元化社会中宗教教育的某些成功标准。在结论性的讨论中，不同国家的经验、相关的人权规范，以及特别报告员所阐述的宗教教育目的和策略，均会被考虑进来。

A. 多元化社会中宗教教育的合法目的和非法目的

一个重要的问题是：什么是多元化社会中共同宗教教育的合法目的？首先，共同的宗教教育课程必须努力地促进宽容，同时又不侵犯宗教或信仰自由权；其次，共同宗教教育课程的设计必须以促进对普世人权和平等人性尊严的尊重为目的。

正如我们在引言中所看到的，《1981 年宣言》以及其他的国际人权文书对公共教育的特定目的给予了简要的规定。人权规范也限制了学校当局在设计普通教育和专门性必修宗教教育内容方面的自由裁量权。根据联合国人权委员会和欧洲人权法院的声明，如果能够以〝中立的〞和〝多元化的〞方式进行，公立学校可以提供关于不同宗教的知识。这样的一种多元化方法可以以宗教的历史以及对宗教和伦理的比较研究为核心。但是，旨在或有可能引导学生接受某特定宗教信仰的教育跟宗教或信仰自由人权却是不相容的，除非还同时规定了非歧视性的豁免权，或能够满足父母和监护人愿望的其他替代性

教育课程。[42] 这一领域中的欧洲判例法并不要求对不同宗教或哲学观点的介绍不得存在数量上的差别。但是，任何差别对待都必须是〝合理的〞，并且不能违反多元化方法的要求（即应该提供关于不同宗教或规范性传统的知识）。[43]

特别报告员正确地指出了，把谅解并认同他人当作公共学校教育目的之一的重要性。教育应该帮助人们认识到〝他人实即我们〞，他写道。关于其他宗教的知识是形成此类谅解的一个重要前提，并且因此也是形成宽容文化的一个重要前提。[44]

对人性尊严和人权观念的支持是跨越宗教和文化界限实现团结和认同的另一个基础。人权的普世性要求支持平等人性尊严的观念以及所有人均平等地享有人权的观念。但是，人权和人性尊严也包括了成为不同即保持并发展自己的身份的权利。但应该强调指出的是，理解平等概念和类似概念的区分是非常重要的。在讨论何为包容性的〝我们〞、多元化社会的共同认同或全人类的可能基础时，对平等人性尊严和其他共享价值观的承认绝不能威胁将自己区别——通过持有，比如说，不承认其他理论和观点同样真实的不同的宗教或哲学观——于他人的基本权利。

但是，特定宗教或哲学观点和信念的排他性绝不能被理解成是对宽容原则的否定。相反，宽容的前提假设就是你拥有一种基本的信念，它不同于你所宽容之人所持有的信念。然而，促进宽容要求就宽容的界限展开对话。特别报告员强调，宗教自由——包括寻求真理的自由——绝不能导致对人权之普世性的破坏。或许可以说，人权也划定了宽容的外部界限。有时候，我们不宽容那些危及了对平等人性尊严和普世人权的支持的理论和意识形态。这同一个平等人性尊严概念也要求我们尊重持这些观点的人，甚至当我们不宽容他们所持观点的时候。

与促进宽容和尊重宗教或信仰自由有关的上述困境，对把宗教对话当作宗教教育一部分对待的做法也很重要。小学生和大学生作为不同信仰和人生观社群的代表所进行的对话，可能是在宗教教育中寻找共同价值观的一个重要措施。至少必须区分两种宗教对话方法。跨宗教对话要么是

- 寻找最小公分母（例如，不同文化之间就人权的普世性达成的一致看法），

---

42 参看 人权委员会关于《公民权利和政治权利国际公约》的第22号一般性意见（1993年），第18条。

43 该领域中的相关判决见埃里克·莫斯（ErikMøs），《免除以宗教和生命立场为导向的基督教教学：与挪威国际义务的关系》（“Exemption from Participation in the Subject Christian Knowledge with Orientation about Religion and Life Stance”）（“Fritak fra undervisning i faget kristendomskunnskap med religions-og livssynsorientering: Forholdet til Norges internasjonale forpliktelser”），Ot. Prp. nr. 39 1996/97, 奥斯陆：教会，教育和研究部（Oslo: Kirke-, Utdannings- og forskningsdepartementet), 1997。

44 正如宗教或信仰自由权也包括不拥有任何宗教观点的自由一样，强调如下事实也很重要，即综合性的宗教教育也应该讲授人生观和哲学信念方面的知识。

• 要么是寻找最大公分母（被理解成广义的“共同价值观”）。

为宗教对话设定目标的这两种方法也可以被看成是关于何为多元化社会所必须的价值基础的两种不同看法（参见上文二、C 部分）。[45] 通过宗教教育使学生形成认同的目标越远大，导致跟宗教自由规范发生冲突的危险性也越高。在就对话在宗教教育中的地位加以界定和讨论的时候，以及在宗教教育中寻找共同价值观的时候，必须把上述困境考虑进来。但是，却不能由此就低估把学校教育当作促进宽容的一个平台的必要性。只要学生的个人认同得到尊重，以寻找一个超越特定身份的认同基础为目标就是合法的，即使从宗教或信仰自由的角度看也是如此。对话项目和学术研究的经验均表明，大多数宗教和人生观（哲学信念）——在其人论和基本的价值基础当中——都拥有接受平等人性尊严和普世人权的必要资源。[46] 因此，公立学校中的宗教教育既能在教授人权，也能在寻找共同的、跨文化的广义价值观方面发挥重要作用。

挪威和德国勃兰登堡州围绕打算适用于所有学生的共同宗教教育课发生的持久冲突，清楚地表明了我们所指出的如下困境：一方面是向持各种信仰的学生提供宗教教育的愿望，另一方面是对父母在其孩子的宗教、道德和哲学教养问题上所享有的决定权的关注。挪威的例子也表明，如果适用于所有学生的宗教教育课因为特定宗教传统在历史上和当前的社会地位而对其加以特殊强调，那么上述张力就会被放大，而如果共同的宗教教育课还是必修课，那就更是如此。

进一步而言，我们已经知道，“适用于所有人的宗教教育”若想获得成功，就必须在其既得到了多数派社群，也得到了各少数派社群的支持这一意义上具有真正的包容性。迄今为止，英格兰的方法好像是对这些挑战的最有建设意义的回应。英格兰的冲突远没有挪威那么严重，这可能是因为它的宗教教育课不具有强制性。但是，对宗教教育课的完全豁免权也使向所有学生提供共同的宗教教育变得更加困难。

所报告的经验当然也证明，没有一种宗教教育模式可以免于规范性困境，尽管一些方法比其他方法更有希望。我认为，任何宗教教育方法都应该依据本小节开首所述的公认严苛的规范性标准进行评价。

---

[45] 顺便说一句，一些极为重要的跨宗教对话可能既不是要寻找本文所说的最小公分母，也不是要寻找本文所说的最大公分母。跨宗教对话与合作项目有可能绕过教义问题，而在地方、地区、国家或全球层面上致力于解决大家共同关心的现实问题。进行此种实践对话当然既是可能的，有时候在道德上也是一种必须的选择，而且，这一点也可以体现于宗教教育课当中。

[46] 参看汉斯 · 昆格 (Hans Küng)，《未来的伦理学》(*Towards a Global Ethic*)（挪威语书名：Etikk for verdens fremtid），奥斯陆：阿吉氏 (Oslo: Gyldendal), 1991; 英格 · 艾德斯沃格 (Inge Eidsvåg) 和莱娜 · 拉尔森 (Lena Larsen) 编辑，《挪威的宗教，人生立场和人权》(*Religion, Life Stance and Human Rights in Norway*)（*Religion, livssyn og menneskerettigheter i Norge*），奥斯陆：大学出版社 (Oslo: Universitetsforlaget), 1998。

B. 就宗教教育开展对话的必要性

通过考察众多国家的经验，我们也能够认识到就宗教教育的内容进行广泛对话的必要性。

在很多国家中，不同的团体在就宗教和人生观提供（至少一些）共同教育的必要性方面达成了广泛的共识。在挪威，关于一种融和的、包容性的宗教教育模式应该以什么为内容和目的，迄今为止还没有形成相应的一致看法。但是，在不同的宗教和人生观社群当中，以及在这些团体和学校当局之间，正在围绕如下问题进行对话：若要找到一种来自所有群体的学生都能参加的宗教教育模式，需要进行哪些改变？在挪威于 1997 年采用新宗教教育课之前，以及作为采用这一新课程的结果，不同的信仰和人生观社群就一直在进行广泛的对话。由于围绕新宗教教育课发生的争议，各少数派社群和挪威学校当局之间的关系现在已经有了一种突破。在新宗教教育课的基本要点于 5 年前形成的时候，学校当局和各少数派团体之间几乎没有任何对话。我深信，在把政治威信授予特定模式之前的早期阶段所进行的此种对话，对于成功地设计出一种能够得到市民社会一致广泛支持的宗教教育模式，是最重要的一个前提条件。

挪威过去几年的宗教对话以及宗教和政治之间的对话已经因两个常设网络机构的形成得以制度化，它们把众多宗教和人生观的代表聚集到了一起。1996 年，挪威宗教和人生观社群联盟（Council for Religious and Life Stance Communities in Norway）成立了。该联盟为不同的信仰社群就宗教—政治挑战，如有争议的新宗教教育课，展开对话提供了一个平台。其后，奥斯陆宗教或信仰自由联盟又在该联盟参与主办的 1998 年奥斯陆宗教或信仰自由会议结束之时成立了。挪威宗教和人生观社群联盟在挪威国内开展工作，奥斯陆联盟则在国际上开展工作，它们二者的成立是挪威近年来艰巨的宗教—政治对话所导致的意料之外的积极后果，这在很大程度上跟围绕新宗教教育课的斗争和争论有关。

在英格兰，由学校当局和各信仰社群代表所组成的地方委员会——被授权设计当地的宗教教育课[47]——看上去是在这个领域进行对话的良好平台。为了确保广泛的参与，而且又不侵犯宗教或信仰自由权，学校当局和各信仰社群的代表有必要就宗教教育的课程、教科书和教学原则进行对话。而且，这种对话在全国和地方的层面上都是必要的。在信仰和人生观社群之间，以及在它们和学校当局之间设立常设性对话机构，将会被证明是在多元化社会中设计成功的宗教教育方案的一个重要步骤。

---

[47] 所谓的〝地方教育局同意的教学大纲〞。

五、结论性评语

在为马德里国际咨询会议准备的文件草案中，特别报告员警告大家警惕〝单一社区〞或〝隔离〞模式，即在公立学校提供的宗教教育中把学生按照其宗教归属进行隔离的模式。我完全同意特别报告员的看法，同时也深信，学校课堂是跨越信仰界限促进宽容和谅解的最重要的潜在平台。公立学校通过这样方式就能够成为在多元化社会中和平共处的平台。毫无疑问，一些共同的宗教教育能够使年青人有机会了解其他的教派，参与就宗教和人身观之间的差异和共性所进行的对话，因此它是促进宽容的一种工具。但是，通过考察众多欧洲国家的经验，我也尝试证明，〝融合方法〞（向所有的学生提供共同的宗教教育）也为如下困境所扰：既要平等地对待所有的人，并尊重所有人的宗教自由，又要促进宽容。在我看来，进行对话，即邀请各信仰社群的代表参与对宗教教育课程和教科书的设计和评价，是〝融合方法〞获得成功的最重要的前提条件。不仅如此，我还主张，为了划定对信仰和传统中的差异予以宽容的界限，围绕平等人性尊严和普世人权等〝共同价值观〞的对话应该是宗教教育课程和目的的重要组成部分。

不同信仰和人生观团体的代表应该参与讨论通过公共宗教教育促进宽容和非歧视的可能策略。既应该从学校当局的角度，也应该从信仰社群（父母）的角度，并由独立的学者和专家对不同国家在宗教教育领域中的经验进行评价。特别报告员的调查就世界不同国家的经验和模式提供了一个概观。但是，仍然有必要对不同国家的经验和模式进行更加详细的研究和分析，以揭示并更好地理解跟不同的宗教教育方法和语境有关的特定优势和困境。这样的研究在今后就既能有效地促进宽容，又能尊重宗教或信仰自由及其他人权的宗教教育策略所展开的讨论——在国内和国际两个层面上——中，也是非常必要的信息。

第 37 章

宗教宽容、宗教或信仰自由和教育：2001 年联合国会议的成果

尤兰塔 · 阿姆布罗瑟韦兹 · 雅各布斯 (Jolanta Ambrosewicz-Jacobs)

2001 年 11 月 23 至 25 日，〝关于与宗教和信仰自由、宽容、非歧视有关的学校教育国际咨询会议〞(International Consultative Conference on School Education in Relation with Freedom of Religious and Belief, Tolerance and Non-discrimination) 在马德里召开。此次会议是由联合国宗教和信仰自由特别报告员[1]阿卜杜法塔 · 阿莫尔 (Abdelfattah Amor) 教授与西班牙政府合作组织的。[2] 正如联合国宗教和信仰自由特别报告员在开幕致词中所指出的，这不是一个关于神学或教育学的会议，召开此次会议的目的是要针对学生中的宗教和信仰自由权利设计一项国际教育策略。正如联合国秘书长安南在其来文——由联合国人权事务高级专员玛丽 · 罗宾逊 (Mary Robinson) 女士在开幕式中宣读——中所说，此次会议的目的是要通过〝就宗教和信仰教育如何才能有助于培养全球宽容展开讨论〞〝来开辟新领地〞。此次会议的另一个目的是要纪念联合国大会于 1981 年 11 月 25 日颁布《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》20 周年。

一、会议背景

为了抵制世界各地继续表现出来的出于宗教和信仰原因的不宽容和歧视，联合国宗教和信仰自由特别报告员一直密切监测着宗教和信仰自由领域中的形势，并提请国际社

[1] 关于联合国宗教和信仰自由特别报告员作用的进一步讨论，见本文集中西奥 · 范 · 博维尼 (Theo van Boven) 所撰关于联合国人权委员会的那一章。

[2] 此次会议的一般信息在联合国人权事务高级专员的网站上看得到，见 www.unhchr.ch。

托尔 · 林德霍姆，小科尔 · 达勒姆，巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李，《促进宗教或信仰自由：工具书》
© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

群警惕有关问题。[3] 在相当大的程度上，宗教和信仰自由特别报告员的注意力集中于不宽容和歧视的种种表现形式而不是对不宽容和歧视的预防。宗教和信仰自由特别报告员在 1994 年通过要求各国填写调查问卷的形式就学校中的宗教和信仰自由问题所作的一项调查表明，精心地设计出预防不宽容和歧视的策略是一个非常重要的问题。[4] 总共有 77 个国家提交了问卷答案，并由此提出了需要进一步讨论的争论，还帮助形成了此次会议的框架。[5]

会议召开之前，主要以对上述问卷调查所收集数据的分析和解释为依据（在马德里会议召开之前，对这些问卷答案的评论就已经被公布于网站上）进行了咨询和讨论。来自各国、政府间组织、宗教社群和非政府组织的代表和专家提交了建议。会议召开之前进行了很多基础性工作，例如，西班牙政府与国际宗教自由社团 (International Religious Liberty Association)一道邀请一群专家对有关这个问题的一份调查问卷给予回答，并把这些专家召集在一起对他们的回答进行了讨论。这些调查问卷和回答及由此产生的报告汇编于在马德里会议召开之前出版的一本文集《教育中的宗教自由、宽容和非歧视》(*Religious Freedom, Tolerance, and Non-Discrimination*)之中。[6]

二、会议的目的和目标

考虑到现有的《联合国宪章》、《世界人权宣言》、《公民权利和政治权利国际公约》、1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不容忍和歧视宣言》（《1981 年宣言》）诸条款、维也纳世界人权会议 (Vienna World Conference on Human Rights)的呼吁、《儿童权利公约》与联合国教科文组织《取缔教育歧视公约》(Convention Against Discrimination in Education)及其关于国际谅解、和平与合作教育的建议，马德里会议的目的是要审查一份文件草稿。这份文件为贯彻针对与宗教和信仰自由领域中的宽容和非歧视有关的教科书和课程表编写与设计活动所提出的诸原则而罗列了一整套的建议。此次会议对学校教育在促进和保护人权中应该发挥的作用也专门进行了重新定义。

为实现此次会议的目标，成立了一个由联合国宗教和信仰自由特别报告员与专家

---

[3] 见联合国宗教和信仰自由特别报告员的网站 http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/FramePage/intolerance%20En?OpenDocument&Start=1&Count=15&Expand=2。

[4] 该调查文卷的复印件可见于 http://www.unhchr.ch/html/menu2/7/b/mrei_quest.htm。

[5] 包括这些答案的报告可见于 http://www.unhchr.ch/html/menu2/7/b/cfedubasicdoc.htm。

[6] 罗莎·马丁内斯 (RosaM.Martínez de Codes)和海梅·罗塞尔 (Jaime Rossell)编辑，《宗教自由，宽容和教育中的非歧视》(*Religious Freedom, Tolerance, and Non-Discrimination in Education*)，卡塞雷斯：埃斯特雷马杜拉大学 (Caceres: Universidad de Extremadura), 2001。

组成的筹备委员会。该筹备委员会具体负责会议的预备工作，列出非国家参与人名单，并准备好在会议之前向各国和其他参与人提交的文件草案（在网站上也看得到），好使他们能够提出自己的观点、建议和评论。

在针对在学校教育中促进宽容的问题展开总体讨论（有大概50位发言人参加）的同时，起草小组还多次召集小型会议，仔细审查对文件草稿提出的反对意见。

三、会议讨论

正如许多发言人所指出的，“9.11事件”发生之后有必要对出于宗教或信仰原因的暴力问题进行重新评价。因此，此次会议的目标，即呼吁各国履行其通过教育来促进对人权和基本自由之尊重的责任，就变得越来越紧迫。在讨论中出现的另一个问题是：宗教教育是否有助于促进人权？在回答这一问题的时候，一些国家的代表描述了其本国人民不仅得不到宗教教育或关于宗教的教育，而且甚至根本接受不到任何教育的状况。

联合国宗教和信仰自由特别报告员提出的预防策略得到了与会者的理解与全面支持。有人提出有必要对教科书进行分析和修改，好使宗教组织能够认可教科书对自己的描述。

一些政府、非政府组织代表和专家，在对宗教和信仰自由予以监测的国际项目中以及在促进本国不同宗教团体之谅解的国内项目中所采取的做法（例如，来自美国明尼苏达州的协同项目(Tandem Project)小组把一份关于中等学校课程表的草稿带到了马德里供大家讨论[7]）比较好，值得学习。美国阿拉巴马州蒙哥马利的南方贫穷地区法律中心宽容教导研究所(Teaching Tolerance Institute of the Southern Poverty Law Center)没有与会发言，但却展示了它们向全美国的教师免费提供的资料样本。[8]还有人描述了接受公共资助的学校允许学生在教派式宗教教育中进行选择的模式（例如，英国人道主义协会的建议[9]）。美国第一修正案中心(U.S. First Amendment Center)也准备了相关的材料，其中有一本关于美国公立学校中的宗教自由的书。这本书中包括教师和父母指南，很多全国性教育及宗教组织，包括全国教育协会(National Education Association)、基督教法律协会(Christian Legal Society)、伊斯兰教育理事会(Council on Islamic Education)、美国犹太人公会(American Jewish Congress)和全国学校董事会协

---

[7] 参见“协同项目”(The Tandem Project)和明尼苏达大学人权资源中心(the University of Minnesota Human Rights Resource Center)，《振奋精神：人权与宗教或信仰自由》(*Lifting the Spirit: Human Rights and Freedom of Religion or Belief*)，http://hrlibrary.umn.edu/edumat/hreduseries/TB5/PDFs/lifting_the_spirit.pdf。

[8] 它们所维护的一个网站即 http://www.tolerance.org 上也有提供给教师、父母和儿童的关于宽容的资料。

[9] 见其网站 http://www.humanism.org.uk。

会 (National School Boards Association) 均认可了这些指南。[10]

此次会议上最有意义的发言强调，教育中至为关键的是要在学生中培养价值观和态度，好使他们能够把不同种族、宗教、社会和文化团体的多样性及丰富性视为对整个社会作出积极贡献的一个源头。发言人一再指出，彻底排除教科书中造成误解并可能导致歧视的陈规、成见和谎言，是实施预防性教育策略的第一步。

很多发言人在讨论中提出，相对于仅教授一种宗教传统而言，比较宗教教学是防止对其他群体心怀偏见与仇恨的有用方法和手段。会议讨论还涉及如下问题：宗教教育在学校中是否应该单开一门课程，或者干脆把它包括在历史、哲学和伦理等其他课程当中？另一个讨论题目是有必要进行适当的教师培训，包括海外实习以及设计出提供双边校际交流的国际教育方案。有关发言没有详述此类联系和交流获得成功所需要的前提条件，但这样的具体问题应该通过专门的教育学研讨会而不是马德里会议予以解决，因为马德里会议是一次集中关注宗教和信仰自由的人权会议。

大多数国家的发言都只是对此次会议的题目进行了泛泛的讨论，而并没提供如下具体问题的答案：现行宗教教育课程是否有助于保护人权和基本自由，特别是宗教和信仰自由？或者，这些课程是否能使孩子们对宗教形成一个平衡的看法？看起来好像是，现在极为有必要评价学校关于儿童相对于他人的认同发展的教导，而这种教导在不同国家的很多学校系统中都并不存在。

四、会议结果

在大会第二天的讨论结束时，起草小组一致通过了会议最后文件 (Conference's Final Document)，该文件强调指出[11]教育是确保宗教和信仰得到尊重的一个手段。起草小组把所有目标和建议都吸纳进最后文件草稿的承诺与努力，受到了大家的高度赞扬。

在强调有必要意识到国家之间的相互依赖这一事实的同时，最后文件指出，通过教育来促进宗教和信仰自由的努力要求"国家、有关组织和机构之间的合作，而且，父母、以宗教或信仰为基础的团体和社群在此方面也必须发挥重要作用"。[12]在这一点上，最

---

[10] 关于其资料和项目的更多信息，见其网站 www.freedomforum.org。正文中所提到的那本参考书是查尔斯·海恩斯 (Charles C. Haynes) 和奥利弗·托马斯 (Oliver Thomas)，《找到共同点：公立学校宗教自由指南》(*Finding Common Ground: A Guide to Religious Liberty in Public Schools*)，纳什维尔：第一修正案中心 (Nashville: First Amendment Center)，2001。

[11] 关于会议最后文件的完整复印件，见 http://www.unhchr.ch/html/menu2/7/b/cfedu-home.html。

[12] 联合国人权事务高级专员办公室：《关于与宗教和信仰自由、宽容、非歧视有关的学校教育国际咨询会议最后文件》(*Final Document of the International Consultative Conference on School Education in Relation with Freedom of Religion and Belief, Tolerance and Non-Discrimination*，以下简称"最后文件")第(t)小节)；亦可见第14节："鼓励社会各个部分，

后文件承认"父母、家庭、法定监护人和其他为法律所承认的照料者，有权利为自己的孩子选择学校，并确保这些孩子按照他们自己的信念接受宗教和/或道德教育"——但要符合国家当局确定的最低教育标准。[13]这就再次确认了《公民权利和政治权利国际公约》[14]以及其他国际文书所确定的[15]父母"保证他们的孩子能按照他们自己的信念接受宗教和道德教育"的权利。

最后文件表达了对妇女持续不断地所受歧视的担忧，并考虑了宗教和信仰教育中的性别平等问题，而且认为每一个国家都应该保护女孩的受教育权。[16]最后文件中包括关于有神论、非神论和无神论均属宗教和信仰自由应有之义的谅解，并承认了不宣信任何宗教或信仰的权利，[17]这跟保护宗教和信仰自由的国际文书是一致的。[18]

反映于马德里宣言的策略虽然没有具体论及宗教教育和关于宗教之教育的内容，但它却强调，教学应该使儿童熟悉宗教多元主义的概念。它还强调，关于他人的教育应该是客观的和积极的，应该围绕有关国际人权规范的知识进行设计。最后文件认为，"鼓励那些在教学中积极培育对宗教或信仰的尊重，并从而促进了相互理解和宽容的人"是值得支持的，[19]并呼吁各国"促进并尊重以加强对人权的促进和保护，根除与宗教或信仰自由不相容的偏见和观念，并确保对宗教或信仰自由领域中的多元主义和多样性以及关于不接受跟他或她之信念不相符的宗教教导的权利给予尊重和承认为目的教育政策"。[20]最后文件还要求各国要"在学校教育中以及在任何性质的教育机构所组织的校

个人的和集体的，致力于一种以人的尊严为基础的教育，并尊重宗教或信仰自由、宽容和非歧视"；以及第15节："鼓励各国适当层次上的政府、非政府组织和所有社会成员共同努力"。

13 同上，第(n)小节。亦可见第9节："认为父母、家庭、法定监护人和其他为法律所承认的照料者的作用，是宗教或信仰领域中儿童教育的一个关键因素；并且认为，应该以特别的关注来鼓励积极的态度，而且考虑到儿童的最佳利益，还要特别注意支持父母行使他们的权利，并充分发挥其在宽容和非歧视教育中的作用"。

14 《公民权利和政治权利国际公约》第18条第(4)款。

15 例见《儿童权利公约》第14条第(1)至(2)款："缔约国应尊重儿童享有思想、信仰和宗教自由的权利。缔约国应尊重父母并于适用时尊重法定监护人以符合儿童不同阶段接受能力的方式指导儿童行使其权利的权利和义务"。《保护人权与基本自由公约第一议定书》(*First Protocol to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*)第2条："任何人不得被否定接受教育的权利。国家在履行它所承担的有关教导的教育职责时，应当尊重父母根据自己的宗教和哲学信念提供教育和教导的权利"。

16 见最后文件第(o)小节："意识到有必要考虑与宗教或信仰自由有关的学校教育中的性别平等"；第5节："并认为每一个国家都应该采取适当措施确保女性和男性在教育和宗教或信仰自由领域中的平等权，尤其是要加强对女孩受教育权的保护，特别是那些来自弱势群体的女孩"；以及第7节(d)小节："关于性别方面的意识，以促进女人和男人之间的机会平等"。

17 见最后文件的结论："认识到宗教或信仰自由包括有神论、非神论和无神论信仰，以及不宣信任何宗教或信仰的权利"。

18 例见《1981年宣言》，UNGA Res. 36/55，第1条(25 November 1981)。

19 最后文件第7节(b)小节。

20 同上，第4节。

外教育中〝鼓励非歧视和宽容诸原则。[21]

最后文件还包括对各国、各组织、博物馆和图书馆等机构以及联合国教科文学校系统等机构的一套鼓励和建议，[22]并提出了改善与宽容和非歧视有关的教学和材料的方法。[23]除了其他内容之外，最后文件还建议：对有关宗教和信仰自由的学术研究提供国家支持；[24]鼓励教师采取行动；[25]研究并传播有创意的教育试验；[26]为学生和教师交流提供机会；[27]交流〝最佳做法〞；[28]利用媒体及包括新教育技术在内的其他手段提供与宗教和信仰自由有关的知识。[29]

最后，该文件邀请各国、市民社会和国际社群促进其原则、目标和建议，并通过创造一种非歧视文化来为宗教和信仰自由的保护作贡献。[30]

五、结论

正如联合国人权事务高级专员办公室所准备的背景文件所言，[31]我们并不掌握与宗教教育课程之内容有关的知识，对于与课程改革、教师培训或教科书撰写有关的学校政策也缺乏评价。虽然需要做的工作还很多，但马德里会议针对宗教和信仰自由阐明的教育目标诸原则，应该可以为进一步深入研究各国的教育过程以及所使用的种种教育工具提供一个基础。

---

21 同上，第8节。

22 见同上，第15节：〝鼓励各国适当层次上的政府、非政府组织和所有社会成员共同努力，充分利用媒体和其他自学和相互学习的手段，以及博物馆和图书馆等机构，向个人提供宗教或信仰领域中的相关知识〞。

23 见同上，第10、11节。

24 同上，第10节第(f)小节：鼓励各国考虑〝在适当的层次上鼓励与宗教或信仰自由有关的一般性知识的传播和学术研究〞。

25 同上，第10节(a)小节：鼓励各国考虑〝通过支持并鼓励对人权的承诺，特别是对宗教或信仰领域中的宽容和非歧视的承诺，来为教师的行动提供动力〞。

26 同上，第10节(c)小节：鼓励各国考虑〝鼓励研究并传播与宗教或信仰自由有关的不同教育经验，特别是世界各地有创意的试验〞。

27 同上，第10节(f)小节：鼓励各国考虑〝在适当的层次上鼓励与宗教或信仰自由有关的一般性知识的传播和学术研究〞；第13节：〝建议各国考虑促进教育领域中的国际文化交流，特别是通过达成并实施与宗教或信仰自由、非歧视和宽容，以及对人权的尊重有关的协议〞。

28 同上，第12节：〝建议各国以及有关的机构和组织考虑对与宗教或信仰自由有关的教育中特别重视宽容和非歧视的最佳做法加以研究、利用和传播〞。

29 同上，第11节(a)小节：建议〝适当而有建设性地利用从传统手段到包括互联网在内的新教育技术中与宗教或信仰自由有关的所有可得方法〞。

30 例见同上，第18节：〝也鼓励各国适当层次上的政府、非政府组织以及市民社会的其他成员充分利用各种形式的社会和文化活动来促进本文件的目标〞；以及第19节：〝邀请所有的国家、市民社会和国际社群促进本文件中就与宗教或信仰自由、宽容和非歧视有关的学校教育所提出的原则、目标和建议〞。

31 本章作者所有的复印件。

第 38 章

通过非政府组织促进宗教或信仰自由

伊丽莎白 · A · 休厄尔[1] (Elizabeth A. Sewell)

对市民社会之兴趣的复兴使人们近来更加强调非政府组织的作用。[2] 组成市民社会结构的非政府组织和其他志愿团体，在确保稳定和民主的社会秩序方面发挥着重要的作用。非政府组织的现实影响和重要性也越来越多地得到了国际政治和外交界的承认。例如，联合国 1993 年世界人权会议 (UN World Conference on Human Rights) 在其《维也纳宣言和行动纲领》(Vienna Declaration and Programme of Action) 中指出了〝非政府组织在促进所有人权活动中的重要作用，……世界人权会议赞赏非政府组织对提高公民对人权问题的认识，对开展这一领域的教育、培训和研究，以及对促进并保护人权和基本自由所作的贡献〞。[3]

---

[1] 作者感谢托尔 · 林德霍姆 (Tore Lindholm) 和小科尔 · 达勒姆 (W. Cole Durham Jr.) 所作的有益评论，并感谢韦德 · 塞维尔 (Wade Sewell) 的支持，以及贾斯汀 · 埃尔斯威克 (Justin Elswick)，迈克尔 · 蒙森 (Michael Monson)，德沃恩 · 弗雷泽 (Devaughn Fraser) 和亚伦 · 布罗登 (Aaron Brogdon) 在研究上所给予的帮助。

[2] 例见唐 · E · 埃伯利 (Don E. Eberly) 编撰，基本公民社会读者 (*The Essential Civil Society Reader*)，牛津：罗曼和利特菲尔德出版社 (Oxford: Rowman & Littlefield), 2000; 亚当 · 塞利格曼 (Adam Seligman)，公民社会的理念 (*The Idea of Civil Society*)，纽约：自由出版社 (New York: Free Press), 1992; 查尔斯 · 泰勒 (Charles Taylor)，《民间社会的模式》(“Modes of Civil Society”)，《公共文化》(*Public Culture*)，第三卷，第一期，(1990 年秋季)，第 95-118 页；爱德华 · 希尔斯 (Edward Shils)，《公民社会的美德》(“The Virtues of Civil Society”)，《政府与反对派》(*Government and Opposition*)，第 26 卷，第 2 期，(1991 年冬季)，第 3-20 页；迈克尔 · 沃尔泽 (Michael Waltzer)，《公民社会的理念》(“The Idea of Civil Society”)，《异议》(*Dissent*) (1991 年秋季)，第 293-304 页；丹尼尔 · 贝尔 (Daniel Bell)，〝重新审视美国的例外主义：公民社会的作用〞(“American Exceptionalism Revisited: The Role of Civil Society”)，《公共利益》(*The Public Interest*)，第 95 期 (1989)，第 38-56 页。

[3] 《维也纳宣言和行动纲领》(*Vienna Declaration and Programme of Action*)，UN Doc A/CONF.157/23 (1993 年 7 月 12 日)，第 38 段，重印于 32 ILM 1661 (又见 第 13 段，第 18 段)；一般看曼弗雷德 · 诺瓦克 (Manfred Nowak) 编撰，《世界人权会议：非政府组织的贡献：报告和文件》(*World Conference on Human Rights: The Contributions of NGOs: Reports and Documents*)，维也纳：曼兹 (Wien: Manz), 1994。

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

联合国大会在其《关于个人、团体和社会机构在促进和保护普遍公认的人权和基本自由方面的权利和义务宣言》(Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups, and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms) 中，也承认了非政府组织和市民社会在促进人权方面的作用。[4] 该宣言承认个人和团体有权利通过结社、传播信息、进行倡议活动、向国家机构提出批评和建议、要求依法审查有关控诉、与国际组织进行联系和其他方式促进人权。它还特别承认，非政府组织〝可以发挥重要作用，通过人权和基本自由方面的教育、培训和研究等活动，促使公众更加注意与所有人权和基本自由有关的问题〞，而且非政府组织——跟政府和其他市民社会主体一道——〝可发挥重要作用，并负有责任保障民主，促进人权和基本自由，为促进民主社会、民主制度和民主进程的进步作出贡献〞。[5]

本章尝试梳理非政府组织在促进和确立宗教和信仰自由基本权方面的活动。除了对非政府组织在这一领域中的工作进行类型划分之外，本章还将对非政府组织最有效的工作方法予以解释。以关于非政府组织的政治理论为依据，本章将考察人权非政府组织内部关于如何才能最好地促进政治及实践改革的一些辩论，并尝试对这些辩论予以分析。本章以关于跨国关系和规范社会化 (norm socialization) 的政治理论为依据指出，虽然多种方法都是有效的，但它们在特定情形中的效果却主要取决于目标国在何种程度上实现了宗教和信仰自由规范的社会化。

一、非政府组织发挥影响的模式

A. 政治理论中的非政府组织

在20世纪晚期，国际非政府组织有了飞速的发展。根据国际组织联会 (Union of International Organizations) 的统计，国际非政府组织从1956年到1996年间由973个发展到了5471个。[6] 关于国际人权非政府组织之作用和影响的理论一直在努力地追赶该领域

---

4 《个人，团体和社会机关促进和保护普遍公认的人权和基本自由的权利和责任宣言》(*Declaration on the Right and Responsibility of Individuals, Groups, and Organs of Society to Promote and Protect Universally Recognized Human Rights and Fundamental Freedoms*)，大会决议 (General Assembly Resolution) 第 53/144 号，UN Doc. A/RES/53/144, 1999 年3月8日通过，第 5, 6, 8, 9 条。

5 同上，第16条和第18条。

6 小克劳德 · E · 韦尔奇 (Claude E. Welch Jr.) 编撰，非政府组织及人权：承诺与绩效》(*NGOs and Human Rights: Promise and Performance*)，费城：宾夕法尼亚大学出版社 (Philadelphia: University of Pennsylvania Press), 2001, 第1页；亦可见托马斯 · 里瑟 · 卡彭(Thomas Risse-Kappen)编撰，《恢复跨国关系：非国家行为者，国内机构，国际机构》(*Bringing Transnational Relations Back In: Non-state Actors, Domestic Structures, International Institutions*)，剑桥：剑桥大学出版

中的迅猛发展。以国家为中心的国际关系 (international relations) 理论已经慢慢地让位于关于跨国关系 (transnational relations) 的复杂理论，[7] 后者对国际非政府组织的独特地位及其在促进人权方面的重大影响提供了有用的解释。[8]

在更近一些时候，理论上出现了关注国际非政府组织作用的势头。多年以来，研究国际政治关系的学者主要依赖的是体制理论 (regime theory)。体制理论在学术上主要强调可识别的法律和实践体制——〝在某给定问题域中，主体预期所集中关注的原则、规范、规则和决议程序〞。[9] 国际体制理论对国际合作——正式的或非正式的——中已经确立了一套基本原则或规则的国际关系领域予以识别。这些〝体制〞可以涉及从铁路轨道到国际银行业务程序的任何事情，但它们通常跟国家、国际规范设定实体之间的经济和政治合作有关。[10] 研究体制的理论家通常并不考察人权非政府组织，虽然体制理论为讨论人权非政府组织在国际规范创设和维系方面的作用留下了空间。[11] 在 20 世纪 70 年代繁荣发展的跨国关系理论，对国际非政府组织对各国的影响最初也只提供了有限的理论解释。跨国关系理论家对〝以国家为中心〞的国际政治观和〝以社会为中心〞的国

社 (Cambridge: Cambridge University Press), 1995, 第10-11页 (引用数字)。

7 〝跨国关系〞这个词由卡尔 · 凯泽 (Karl Kaiser) 在《跨国政治》(“Transnationale Politik”) 中所创，见恩斯特 · 奥托 · 岑皮尔 (Ernst-Otto Czempiel) 编撰，*Die anachronistische Souveränität*, 科隆 - 奥普拉登：西德意志出版社 (Cologne-Opladen: Westdeutscher Verlag), 1969, 第80-109页。一般可见罗伯特 · O · 基欧汉 (Robert O. Keohane) 和小约瑟夫 · 奈 (Joseph S. Nye Jr.) 编撰，《跨国关系与世界政治》(*Transnational Relations and World Politics*)，剑桥，马萨诸塞：哈佛大学出版社 Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press), 1971; 里瑟 · 卡彭 (Risse-Kappen), 恢复跨国关系《*Bringing Transnational Relations Back In*》, 第3-33页。里瑟 · 卡彭给〝跨国关系〞下的定义是：〝在至少有一方不是国家机关，或者不是在代表一国政府或政府间组织行动的情况下跨越国界进行的规律性交往〞。(里瑟 · 卡彭，《恢复跨国关系》, 第3页。)

8 例见赖因 · 米尔森 (Rein Müllerson),《人权外交》(*Human Rights Diplomacy*)，纽约：劳特利奇 (New York: Routledge), 1997, 第144页：〝对非政府组织 (国内的和国际的) 在促进人权方面的作用无论作出多高的评价，都不会过分〞。亦可见韦尔奇 (Welch),《非政府组织与人权》(*NGOs and Human Rights*), 第261-80页 (评价了非政府组织在促进人权方面的贡献)。

9 斯蒂芬 · 克拉斯纳 (Stephen D. Krasner),《结构性原因和制度后果：作为干预变量的制度》(“Structural Causes and Regime Consequences: Regimes as Intervening Variables”),《国际组织》(*International Organizations*) 36 (1982春季)，第185页。

10 例见弗里德里希 · 克拉托奇维尔 (Fridrich Kratochwil) 和约翰 · 杰拉德 · 鲁吉 (John Gerard Ruggie),《国际组织：国家艺术的最新发展》(“International Organization: A State of the Art on the Art of the State”),《国际组织》(*International Organization*) 40, 第4期 (1986秋季)，第759页 (〝体制被广泛地定义成各国为了在各种问题域当中协调它们的预期并组织国际行为的各方面而设计出来的治理性安排。因此，它们由规范成分、国家行为和组织作用组成〞。)

11 少数著者确实也讨论了人权和非政府组织的问题，例见杰克 · 唐纳利 (Jack Donnelly),《国际人权：一个制度分析》(“International Human Rights: A Regime Analysis”),《国际组织》(*International Organization*) 40 (1986夏季)：第599-642页；约翰 · 杰拉德 · 鲁吉 (John Gerard Ruggie),《人权与未来国际社会》(“Human Rights and the Future International Community”),《代达洛斯》(*Daedalus*) 112 (1983秋季)：第93-110页；尼古拉斯 · 奥努夫 (Nicholas G.Onuf) 和斯派克 · 彼得森 (Spike Peterson),《制度视野下的人权》(“Human Rights from an International Regimes Perspective”),《国际事务杂志》(*Journal of International Affairs*) 38 (1984冬季)：第329-42页。

际政治观进行了二元划分，但却很少关注国内主体和国际主体之间的交往。[12]

在围绕国际体系和国内政治的关系而兴起的讨论当中，一个主要的思想家是罗伯特·普特曼 (Robert Putman)。在 1988 年一篇里程碑式的文章中，普特曼以〝双层游戏〞的思想来表达国内政治和国际政治的关系。[13] 普特曼的比喻把政治领袖描述成一个或多个游戏的参与者。每一个国家都有自己的游戏场所，国家领袖参与其中。另外，每一个游戏场所都被国际领袖包围着。在一个场所中合理的行动在其他场所中却不一定有那么合理。虽然国际场所和国际场所基本上相互独立，但一个场所中的行动有时候会在其他场所中导致重新调整。[14] 普特曼探讨了国际主体在国内政治中的作用，从而为严肃地研究国际非政府组织及其在防止国家层面上的侵犯人权行为方面的影响奠定了基础。

对非政府组织的讨论不仅仅出现于以普特曼就国际主体和国内政治之关系所作论述为依据的那些著作当中。最近有些著者开始尝试拓宽国际关系理论，把非政府组织及其他多国主体新增加的作用也包括进来，这也使跨国关系理论受到了一定的青睐。例如，杰西卡 · 马修 (Jessica Matthews) 和其他人就主张，非政府组织和〝人民权力〞的增长反映了领土制国家体系的终结。[15] 虽然承认了国际非政府组织的重大影响，但这些讨论却常常忽略非政府组织跟国家政府之间的互动——这在理论上是一种不可忽视的联系，因为在宗教自由领域中，即使不是大多数非政府组织，也有很多非政府组织以在个别国家的行为和法律中实现改变为主要目的。[16]

---

12 当然，这些理论的微妙之处远非本章所能尽述。20 世纪 70 年代关于这一讨论的主要文献包括：沃尔特 · 比尔 (WalterBühl),《跨过政治》(*Transnationale Politik*)，斯图加特：克莱特 · 科塔出版版社 (Stuttgart: Klett-Cotta, 1978)；岑皮尔 (Czempiel), *Die anachronistische Souveränität*; 基欧汉 (Keohane) 和奈 (Nye),《跨过关系及世界政治》(*Transnational Relations and world Politics*); 哈罗德 · 雅各布森 (Harold Jacobson), 相互依存的网络：国际组织与全球政治体系 (*Networks of Interdependence: International Organizations and the Global Political System*)，纽约：A.A. 诺夫 出版社 (New York: A. A. Knopf), 1979; 基欧汉 (Keohane) 和奈 (Nye),《跨政府关系及国际组织》（"Trans governmental Relations and International Organizations"），《国际政治》(*World Politics*) 27（1974 年 10 月）。

13 罗伯特 · 普特曼 (Robert D. Putnam),《外教及国内政治：双层游戏的逻辑》（"Diplomacy and Domestic Politics: The Logic of Two-Level Games"），《国际组织》(*International Organization*) 42（1988 夏季）：第 433-35 页。

14 同上。

15 杰西卡 · 马修斯(Jessica T. Matthews),《权力转移》("Power Shift"),《外交事务》(*Foreign Affairs*) 76, 第1期（1997), 重印于《全球资本主义在起作用吗？ 外事读者》(*Is Global Capitalism Working? A Foreign Affairs Reader*)，华盛顿：对外关系委员会 (Washington, D. C.: Council on Foreign Relations), 1998, 第 55-71 页。

16 这一论断并不太适于以实现环境或经济公平为目的的非政府组织，因为此类非政府组织常常更加关注多国公司和其他国际经济主体。有人批评人权非政府组织过于关注国家暴行，而没能解决国家和市民社会结构中的暴行之源。例见拉吉尼 · 科塔里 (Rajni Kothari),《人权——寻求理论的一场运动》（"Human Rights ——A Movement in Search of a Theory"），载于史密图 · 科塔里 (Smitu Kothari) 和塞思尼 (H. Sethni) 编撰，《人权反思：理论及实践挑战》(*Rethinking Human Rights: Challenges for Theory and Action*)，纽约：新地平线出版社 (New York: New Horizons Press), 1989, 第 19 页。

B. 非政府组织对各国发挥影响的模式

少数著者最近开始集中关注非政府组织对各国可能发挥的影响，并从而在理论中摒弃了国际关系和比较政治学之间的普遍分离。以普特曼的著作为基础，他们分析了国家和跨国关系之间复杂的互动。[17] 学术上对国家和非政府组织等跨国主体之间的互动进行研究，所获得的一个极为有价值的结果是关于非政府组织是如何最有成效地发挥影响的一个新兴模式。[18] 其最简单的版本被称为〝自食其果〞(“boomerang”)模型：[19] 个别国家侵犯了其公民的人权，并限制了通过国内政治或司法渠道获得救济的方式。面对国内层面上有限的救济方式，国内非政府组织绕过国家，并找到能够从外部施加影响和压力的国际非政府组织。以从国内非政府组织获得的信息为依据，这些国际非政府组织动员自己的国家和国际组织向侵权的政府施加压力，以促使其作出改变。[20] 通过这种方式，就可以使正在实施侵权行为的政府〝自食其果〞地遭受压力，并由此敦促其有所改变。

里瑟 (Risse) 和塞金科 (Sikkink，其为〝自食其果模型〞的发明者之一) 细致地描述了国内和国际非政府组织、国际规范，以及侵犯人权的国家之间的互动。[21] 他们的〝螺旋模式〞通过描述国家之人权社会化过程的5个阶段，进一步发展了〝自食其果模型〞。里瑟和塞金科承认政府有可能长时期地后退或保持不变，[22] 但他们也令人信服地辩论说，

---

[17] 例见玛格丽特 · 凯克 (Margaret E. Keck) 和凯瑟琳 · 塞金科 (Kathryn Sikkink)，《跨越国家的活动家：国际政治中的倡导网络》(*Activists Beyond Borders: Advocacy Networks in International Politics*)，伊萨卡：康奈尔大学出版社 (Ithaca: Cornell University Press)，1998；托马斯 · 里瑟 · 卡彭 (Thomas Risse-Kappen) 编撰，《恢复跨过关系》(*Bringing Transnational Relations Back In*)；苏珊 · 伯格曼 (Susan Burgerman)，《道德胜利：维权人士如何挑起多边行动》(*Moral Victories: How Activists Provoke Multilateral Action*)，伊萨卡：康奈尔大学出版社 (Ithaca: Cornell University Press)，2001。

[18] 本文对这些模式中最完整的一些进行了探讨，但很多其他的思想家也指出了成功的非政府组织行动之中所包含的类似的个别因素。例如，伯格曼就识别出了国家实现改变的一些关键性前提条件：国际人权规范的发展及其在外交政策中的应用；一个积极活动的跨国人权网路；变得关心其声誉的国家政府；提供信息并使国家侵权行为一直保留于国际议事日程的国内非政府组织。(伯格曼，《道德的胜利》，第4-5页)。

[19] 凯克 (Keck) 和塞金科 (Sikkink)，《跨越国家的活动家》(Activists Beyond Borders)，第12页；莫顿 · 温斯顿 (Morton E. Winston)，《评估国际人权非政府组织的效力：大赦国际》(“Assessing the Effectiveness of International Human Rights NGOs: Amnesty International”)，载于韦尔奇 (Welch)，《非政府组织与人员》(*NGOs and Human Rights*)，第39-40页 (运用于凯克于塞金科的〝自食其果模型〞)。

[20] 温斯顿详细阐发了这种模式，并增加了国际非政府组织从地方非政府组织之外获取信息的渠道，以及国际非政府组织和跨国公司直接向目标国施加影响的渠道。(温斯顿，《评估国际人权非政府组织的效力》，第39页)

[21] 托马斯 · 里瑟 (Thomas Risse) 和凯瑟琳 · 塞金科 (Kathryn Sikkink)，《国际人权规范在国内实践中的社会化：简介》(“The Socialization of International Human Rights Norms Into Domestic Practices: Introduction”)，载于托马斯 · 里瑟 (Thomas Risse) 等编撰，《人权的力量：国际规范与国内变化》(*The Power of Human Rights: International Norms and Domestic Change*)，剑桥：剑桥大学出版社 (Cambridge: Cambridge University Press)，1999，第1-38页。

[22] 但托马斯 · 里瑟和斯蒂芬 · 罗普 (Stephen Ropp) 辩论说，从20世纪60年代到20世纪70年代，全球人权规范和跨国倡议网络的力量有所增强；在螺旋模式上的移动速度其本身在此期间也有了提高——这被他们称为〝世界时间〞现象 (里瑟和斯蒂芬 · 罗普，《国际人权规范与国内变化：结论》[“International Human Rights Norms and Domestic

〝螺旋模型〞准确地刻画了政府从违反规范行为发展到遵守规则行为的各个阶段。

对这种模式进行深入的研究是非常有价值的，因为它突出了国内和国际非政府组织在促进政府改变过程的各个阶段所发挥的不同作用。对这一模式的思考可以回应人权非政府组织中常常围绕如下问题发生的辩论，即它们如何才能最有成效地发挥影响？非政府组织中的激烈争论常常围绕下述问题展开：它们以及它们所可以影响的政府或国际组织是应该以〝公开指责〞，即以识别、公开并/或制裁侵犯人权行为为主，还是应该〝量力而为〞，即把主要精力用于悄无声息的外交、对话、提供专家建议和/或与侵犯人权的国家进行谈判？螺旋模式暗示这两种行动均有其用武之地，而且，它们各自在侵权国家之规范社会化过程的不同阶段是最成功的。

螺旋模式还因为支持并发展了规范社会化理论——关于主体可以通过阐述有原则的规范以及识别违反这些规范的行为，并通过工具性权力政治来对政府施加影响的理论——而变得格外重要。[23] 螺旋模式把社会建构理论（social constructivism theories）与理性选择理论中的一些因素结合在一起，由此强调了辩论和说服在促进规范制度化和改变方面的重要作用。[24]

在螺旋模式的第一个阶段即〝镇压〞阶段，[25] 个别国家实施了侵犯人权的行为。极具镇压性的国家可能会通过消灭国内的反抗行为，并阻止有关其侵权行为的信息向国际社会传播而在此阶段长期滞留。当跨国倡议网络——国际和国内非政府组织、基金会，以及一些政府和政府间官员共同支持人权规范的一种松散形式[26]——获得了有关其侵权行为的信息并将其推向国际议事日程的时候，事情就发展到了第二个阶段。

在螺旋模式的第二个阶段，或者说〝拒绝〞阶段，跨国倡议网络将侵犯人权的行为公之于众，并向侵权的国家、传统上支持人权的国际组织和国家施加压力和进行道德说服。反过来说，目标国一般会以拒绝加以回应，通常不仅反驳具体的指责，而且还否认国际人权规范的有效性，以及国际团体和其他国家干涉目标国内政的权利。有时候，违反规范的国家甚至会利用外来批评给反对外国干涉和批评的民族感情煽风点火。正如里瑟和塞金科所注意到的，〝最初的‘反击’看上去常常是适得其反的，因为它使有关国家能够巩固国内的支持〞。[27] 但是，拒绝阶段却可以被看作是社会化过程的一个组成

Change: Conclusions"]，载于里瑟，《人权的力量》[*The Power of Human Rights*]，第264-65页）。

[23] 里瑟和洛普，《国际人权规范与国内变化：结论》（"International Human Rights Norms and Domestic Change: Conclusions"），第270页。

[24] 同上，页272-73页。

[25] 里瑟和塞金科，《人权规范的社会化》（"The Socialization of International Human Rights Norms"），第20页。

[26] 同上，第21页。非政府组织在所有的跨国倡议网络中都发挥着〝核心的作用〞。见凯克和塞金科，《跨国界的活动家》（*Activists Beyond Borders*），第8-9页。

[27] 里瑟和塞金科，《人权规范的社会化》（"The Socialization of International Human Rights Norms"），第23页。

部分，因为拒绝至少意味着有关国家私下里已经地意识到自己的国际声誉正岌岌可危。然而，正如里瑟和塞金科所认识到的，一些政府不太关心自己的声誉，并更愿意通过杀人或贿赂国内的抵抗势力来镇压抗议。

跨国人权网络在螺旋模式下所遇到的最大挑战在于向第三个阶段即〝策略性让步〞阶段的过渡。成功的过渡取决于跨国人权网络的力量和机动性，以及目标政府在国际压力面前的脆弱性。[28]在第三个阶段，来自上、下两个方向的压力交织在一起，经久不息，迫使违反规范的政府不得不通过一些表面的改变来平息国际批评。通过做出策略性让步，有关政府就接受了以人权为据的外部批评的合法性，并因而在〝羞辱〞面前变得很脆弱。为自身言论所困的政府领袖在对立言论的压力下越来越被迫对批评给于具体的回应。〝换言之，〞里瑟和塞金科辩论说，〝一个出于工具性原因而开始的过程——辩论的目的仅仅是为了修辞——日益变成一种围绕‘目标国家’里具体的人权控诉而进行的真正对话〞。[29]

国际关注和国际联系强化了国内非政府组织，使它们能够促进进一步的改变。当然，正如里瑟和塞金科所注意到的，这一过程并不必然会发生；违反规范的政府能够通过逮捕或杀害核心领袖来消灭国内的反抗。如果目标政府允许国内非政府组织网络发展，它们就不得不在〝有控制的自由化〞[30]和更多的镇压之间进行选择。更多的镇压在这个靠后的阶段会加剧国内的抵抗，并使目标国家失去所有的国际支持，最后常常导致政权被推翻。

要么通过在政府内实行有控制的自由化，要么通过在政府中进行更加剧烈的改变，原先违反规范的国家进入了第四个阶段，人权规范在此阶段被提升到了〝规范地位〞(preiscriptive status)。[31]在这个阶段，政府对国际规范有效性的接受不仅体现在其利用这些规范进行关于侵权指责的对话上，而且还体现在它们把跟这些规范相一致的行为进行了制度化。在这个阶段对规范的接受并不能确保规范会得到贯彻。国内和跨国网络继续在国际上保持警醒并施加压力，对于改善国际人权规范的实施情况非常重要。

第五个阶段，即最后一个阶段，是〝遵守规则的行为〞的阶段，它随着政府在行为上完全遵守原先被接受的规范而来到。在这个阶段，当支持人权的国内领袖开始掌权，并利用国际力量和影响来实施改变的时候，普特曼的双层游戏理论就开始发挥作用了。

---

[28] 同上，第25页。亦可见伯格曼 (Burgerman),《道德的胜利》(Moral Victories)，第5页：〝侵权国家只有在如下情况下才会遵守人权规范，即其国内政治精英中的中坚分子——有能力对武装力量动用权威的那部分人——认为自己难以抵御人权方面的谴责，或者担心本国背负侵权国家的骂名〞。

[29] 里瑟和塞金科，《国际人权规范的社会化》(“The Socialization of International Human Rights Norms”)，第28页。

[30] 同上。

[31] 同上，第20页。

当持续不断的外来和内在压力使遵守规范成为习惯并被制度化的时候，规范的社会化就发生了。

正如对里瑟和塞金科螺旋模型所作的简要考察早已表明的，非政府组织在促进政府遵守人权规范——包括宗教或信仰自由——方面发挥着关键性的作用。他们的螺旋模式突出了非政府组织的一些不同作用，例如，提供关于人权遭到侵犯的信息，或促使政府或国际组织向违反规范的国家施加压力。由于该模式以国际规范的存在为前提假设，因此在其中增加一个初始阶段将会有所帮助，那就是国际规范的形成阶段，而非政府组织在此阶段也是会发挥作用的。[32]

螺旋模式的重要意义在于，它清楚地表明了国际和国内非政府组织，以及将这二者连接在一起的强大跨国网络的必要性。在〝镇压〞阶段，国内非政府组织对提供信息来说尤其必要，[33] 而在最后两个阶段（〝规范地位〞和〝遵守规则的行为〞阶段），它们对监测规范得到继续的遵守，并使保护人权的国内机构得以设立和运作来说也尤其必要。国际非政府组织在前三个阶段（〝镇压〞、〝拒绝〞和〝策略性让步〞阶段）则有特别重要的作用，因为它们可以对侵犯人权的事实加以报告，并动员其他国际主体对侵犯人权的国家予以谴责和施加压力。然而，国内和国际非政府组织的有效性均取决于它们跟其他非政府组织和政府、政府间组织以及媒体领袖发展形成的联络。

螺旋模式的各个阶段也揭示了非政府组织之间在何为其适当作用这一点上所发生的冲突：是应该打击侵犯人权的行为，还是应该培养人权促进机构？简单的答案是：这二者都有必要，但它们的有效性在很大程度上却取决于侵权国家的规范社会化阶段。在〝镇压〞阶段和〝拒绝〞阶段初期，有关国家会对制裁、〝羞辱〞、威胁，以及被当作工具使用的其他形式的大棒和胡萝卜予以回应。若想在这些阶段获得最大的成功，非政府组织可以直接或通过其他国家或国际组织传播有关侵权的信息，并向侵权国家施加压力。当侵权国家在〝拒绝〞阶段的末期开始进入有意义的对话时，以及在它后来向〝规范地位〞过渡的过程中，非政府组织将会发现，促进对话、技术帮助和悄没声息的外交变得越来越有效。在最早的两个阶段中最有效的那些手段，在〝规范地位〞和〝遵守规则的行为〞这两个最后阶段中的规范社会化努力中，却变得越来越没那么有效。

总而言之，非政府组织在促进规范社会化方面可以发挥各种极为不同的作用。在规范社会化的整个过程当中，众多看似相互矛盾的方式都是必要的。螺旋模式使以不同方式开展工作的非政府组织彼此间常常提出的批评失去了存在的基础，并暗示它们

---

32 见二、B.1 部分。

33 亦可见伯格曼，《道德的胜利》（*Moral Victories*），第 5 页：〝为了使其争议一直保留于国际议事日程上，并向国际盟友提供信息，人权网络在地方上被组织起来的成员是必须的〞。

的努力——如果加以谨慎而适当的运用——能够相互补充，而且对推动侵权国家走完规范社会化的全过程来说也都是必须的。

二、促进宗教或信仰自由之非政府组织的性质

本章第一部分描述的改变分析模式暗示，有效的人权非政府组织以多种形式存在，并发挥着各种各样的作用。促进宗教或信仰自由的非政府组织也同样是多变的。在本部分，我将对这些非政府组织所采取的各种形式、它们的赞助人和使命进行更加具体的介绍。在对非政府组织的各种使命进行讨论的过程中，我将进一步丰富本章第一部分所确立的理论模式，就促进宗教或信仰自由的非政府组织是如何向侵犯宗教或信仰自由的国家施加压力，或如何以其他方式来影响这些国家的予以具体描述。

A. 何种类型的非政府组织是促进宗教或信仰自由的非政府组织？

早期的国际人权非政府组织虽然并不以促进宗教或信仰自由为工作的核心，但它们却常常是为宗教理想所驱使的，而且有时候也联系在教会或传教项目周围。[34] 这些早期非政府组织的一些目标包括废除奴隶制、促进妇女投票权、消灭妇女割礼和裹脚。[35]

对致力于促进宗教或信仰自由的当代非政府组织所作的调查显示，它们的多样性超过了持续性，而后者正是螺旋模式所期望的。一些非政府组织就是单纯的国内非政府组织，其他的非政府组织也在国际上进行活动，还有其他一些非政府组织主要在地区

---

[34] 凯克和塞金科，《现代跨国倡导网络的历史先驱》（"Historical Precursors to Modern Transnational Advocacy Networks"），《跨国界的活动家》（*Activists Beyond Borders*），第39-78页（在第75页辩论说："所有这些运动都源于宗教组织"）；J · D · 阿姆斯特朗（J. D. Armstrong），《非政府组织》（"Non-Governmental Organizations"），R · J · 文森特（R. J. Vincent）编撰，《外交政策及人权：问题与回应》（*Foreign Policy and Human Rights: Issues and Responses*），剑桥：剑桥大学出版社（Cambridge: Cambridge University Press），1986，第247-48页。克劳斯 · 赫夫纳（Klaus Hüfner）提供了早期非政府组织的下述名单："英国和外国反奴隶制协会（the British and Foreign Anti-Slavery Society）（1823），和世界福音联盟（the World's Evangelical Alliance）（1846），基督教青年会的世界联盟（the World Alliance of YMCA's）（1855），国际工人协会（the International Workers' Associations）（1864），国际法律协会（the International Law Association）（1873），议会间联盟（the Inter-Parliamentary Union）（1888），第二国际（the Second International）（1889），基督教女青年会（the Young Women's Christian Association）（1894）和 国际协会联合会（the Union of International Associations）（1907）"（克劳斯 · 赫夫纳［Klaus Hüfner］，《非政府组织对国际组织和国家政府的作用》［"The Role of NGOs vis-à-vis International Organizations and National Governments"］，载于于尔根 · 施拉姆（JürgenSchramm）编撰，非政府组织在新欧洲秩序中的作用（*The Role of Non-Governmental Organization in the New European Order*），巴登－巴登：诺莫斯出版社［Baden-Baden: Nomos Verlaggesellschaft］，1995，第15页）。

[35] 凯克（Keck）和塞金科（Sikkink），《现代跨国倡导网络的历史前身》（"Historical Precursors to Modern Transnational Advocacy Networks"），《跨国界的活动家：国际政治宣传网络》（*Activists Beyond Borders: Advocacy Networks in International Politics*），第39-78页。

进行活动。一些非政府组织，例如赫尔辛基人权基金会（International Helsinki Foundation for Human Rights），[36] 只不过是把宗教或信仰自由当作很多人权中的一种来加以促进的。其他非政府组织则仅仅关注宗教自由问题，如国际宗教自由协会（International Association for Religious Freedom）。[37] 另有一些非政府组织是有既定分支机构专门负责宗教自由问题的人权组织，如自由之家的宗教自由中心（Freedom House's Center for Religious Freedom）。[38]

促进宗教或信仰自由的非政府组织通常被设立成非营利组织，其资金来源是成员所交的会费、基金会的捐助，以及个人、公司、教会、政府、政府间或教会间组织所作的私人捐献。[39] 庞大的成员库可以使更多的人意识到一个非政府组织的存在并委身于该非政府组织，但也常常会涉及到高昂的筹资成本。大赦国际（Amnesty International）是靠成员支持的人权非政府组织的典型例子，但它也是通过这种方式获得成功的少数例子之一。[40] 政府资助可能会被认为降低了一个非政府组织的中立性，但为了降低这种可能性，一些政府项目也尝试设立不须承担政治责任的中介机构来管理资金。

认识到非典型性的非政府组织也会发挥重大的作用，也是很重要的。例如，宗教组织本身就是非政府组织，而且常常直接促进宗教自由——通过松散的联合，通过宗教协会的组织，或者通过信仰群体资助的组织。再例如，很多教会都通过普世基督教协会（World Council of Churches）、欧洲基督教协会（Council of European Churches），或国家、地方层面上专门关注宗教自由问题的其他宗教联盟进行活动。此外，一些宗教组织还建立了自己的或附属的组织来促进宗教自由。这方面的一个例子是由基督复临安息日会（Seventh-Day Adventists）设立和资助的国际宗教自由社团（International Religious Liberty Association），它致力于为所有的宗教组织促进宗教自由，其成员也涉及多种信仰。[41]

宗教自由这个议题能够把为数众多的、极具多样性的宗教组织和世俗的自由化群体招聚在一起。例如在美国，来自诸多宗教组织和世俗自由群体的代表均参与了一个共同的宗教自由委员会（Religious Liberty Committee），它主要处理与宗教自由有关的问题。类似的，为了共同应对引发了宗教自由担忧的特定立法或司法案件，很多跨宗教

---

[36] 其网站是 <www.ihf-hr.org>。

[37] 其网站是 <www.iarf-religiousfreedom.net>。

[38] 其网站是 <http://www.freedomhouse.org/religion/>.

[39] 见第三部分的讨论。

[40] 温斯顿（Winston），《评估国际人权非政府组织的效力》（"Assessing the Effectiveness of International Human Rights NGOs"），第 36-43 页。

[41] 其网站是 <http://www.irla.org/welcome.html>。与此类似的一个例子是附属于统一教会（Unification Church）的国际宗教自由联盟（International Coalition for Religious Freedom），其网站是 <www.religiousfreedom.com>。

的联盟也被成立了。[42] 为反映跨信仰宗教自由担忧而设立的非政府组织，如奥斯陆宗教或信仰自由联盟 (Oslo Coalition on Freedom of Religion or Belief)、[43] 国际宗教和信仰自由科学院 (International Academy for Freedom of Religion and Belief) 以及荷兰宗教或信仰自由论坛 (Dutch Platform for Freedom of Religion or Belief)，也能够把众多群体联系在一起。

其他非典型性非政府主体包括涉及宗教和法律问题的学术中心或联合会。这类常常被称为〝以知识为基础的〞或〝知识〞社群的机构和群体，[44] 能够利用大学在专家和机构方面的资源对跨国倡议网络作出独特的贡献。[45]

虽然政府和政府间组织从定义上来说并不是非政府组织，但它们在跨国倡议网络中也发挥着重要的作用，因此在讨论非政府组织的时候不应该将它们忽略不计。[46] 很多政府或政府间组织都建立了官方的人权基金会，或在外交部门中设立了专门负责宗教或人权事务的官员。正如本章下一部分将会进一步描述的，非政府组织能够跟这些政府或政府间玩家进行极富成效的互动。

B. 非政府组织在促进宗教或信仰自由方面有哪些作用?

正如本章前几部分所暗示的，非政府组织通过多种相互重叠的方法促进宗教或信仰自

---

[42] 例如，数百个宗教和世俗自由群体一起努力，促使政府在《1993 年宗教自由恢复法》(Religious Freedom Restoration Act of 1993) (见 <http://hydra.gsa.gov/pbs/pt/call-in/pl103141.htm>) 中给宗教自由提供更多的保护，并在伯恩市诉弗洛雷斯案》(*City of Boerne v. Flores*) (见 <http://supct.law.cornell.edu/supct/html/95-2074.ZS.html>) 中支持该法的合宪性。

[43] 其网站是 <https://www.jus.uio.no/smr/english/about/id/belief/index.html>。

[44] 彼得 · 哈斯 (Peter Haas),《简介：认知社区与国际政策协调》(“Introduction: Epistemic Communities and International Policy Coordination”) ,《国际组织》(*International Organization*) 46, 第 1 期 (1992 冬季) : 第 1-36 页。

[45] 例见欧洲教会与国家研究协会 (the European Consortium for Church and State Research) (把欧盟各国的学者和学术中心联系在了一起) (链接 <http://www.uni-trier.de/uni/fb5/robbers/eng/Welcome.HTML>) ; 贝勒大学 J. M. 道森教会国家研究学院 (the J. M. Dawson Institute for Church-State Studies at Baylor University) (链接 <http://www.baylor.edu/Church_State/>) ; (埃默里大学的法律和宗教项目) (Emory University's Law and Religion Program) (链接 <www.law.emory.edu/LAW/REL/law-rell.html>) ; 哥伦比亚大学人权研究中心 (Columbia's Center for the Study of Human Rights) (链接 http://www.columbia.edu/cu/humanrights/) ; 德保罗的教会状态研究中心 (DePaul's Center for Church-State Studies) (链接 http://www.depaul.edu/about_DP/centers.asp#Church/State); 埃塞克斯大学人权中心 (the University of Essex's Human Rights Centre) (载于 http://www2.essex.ac.uk/human_rights_centre/) ; 以及杨百翰大学国际法律与宗教研究中心 (the Brigham Young University International Center for Law and Religion Studies) (载于 <http://www.law2.byu.edu/law&Religion/>)。另外还可以列举很多其他的此类组织。

[46] 例见本文集中论述公民及政治权利委员会 (Human Rights Committee)、欧洲安全与合作组织 (Organization for Security and Co-Operation in Europe) 以及欧洲理事会 (Council of Europe) 的各章。一些国家在促进宗教信仰自由方面也单独做了很多工作，例见荷兰外交部 (Dutch Ministry of Foreign Affairs),《2001 年人权政策备忘录》(*2001 Memorandum on Human Rights Policy*) (2001 年 5 月) (介绍了荷兰对促进宗教或信仰自由动议的支持)。

由。一些非政府组织选择一种主要的方法，其他的非政府组织则综合使用各种方法。非政府组织的一些关键作用包括设定标准，报告侵权行为，提供技术性意见，以及进行游说工作和安排国际议事日程。我将依次讨论非政府组织的这些作用。解决冲突、发展网络、促进跨信仰合作，以及教育也是一些非政府组织发挥的重要功能，但我在此对这些不加讨论，因为本文集的其他各章已经对它们进行了深入的分析。[47]

1. 设定标准以及与国际组织开展合作

螺旋模型暗含的一点是，为各国和非政府主体所组成的国际社会认可的国际规范是存在的。规范的创设可以被看成是螺旋改变模型发生之前必有的初始阶段，而且侵权国家对这些规范的采纳也是〝规范地位〞阶段中极为重要的组成部分。非政府组织在设定国际标准，以及促进对国际标准的共同理解和接受方面均有重要作用。起草并阐述规范建议的技术专家可能来自知识社群，而其他非政府组织在影响国际组织接受这些建议方面则可能发挥更大的作用。

非政府组织曾经帮助设定宗教和信仰自由国际标准。[48] 在鼓励各国批准国际协议这一同等艰难的过程当中，非政府组织也发挥了作用。本文集中杰里米 · 冈恩 (Jeremy Gunn) 所写的那一章，集中探讨了个人和团体是如何对美国关键的宗教自由立法发挥影响的。该章以极好的例子说明了非政府组织能够发挥显著的作用，在国内立法和国家外交政策中促进宗教自由。

对标准设定活动的参与可以通过不同的方式实现，而非政府组织的各种不同类型也可能分别最适于参与标准设定活动的不同方面。在国际组织中有顾问身份或游说渠道的国际非政府组织，能够成功地直接参与规范的起草工作，但即便如此，它们也要依赖知识社群或拥有技术专家的非政府组织提供信息或意见。其他非政府组织也可以通过起草机构中的国家代表对起草过程发挥影响。[49]

---

47 见诺尔 (Noll)、普莱斯奈 (Plessner)、斯威德勒 (Swidler) 和阿姆布罗瑟韦兹 · 雅各布斯 (Ambrosewicz-Jacobs) 所撰各章，以及艾兹韦克、林霍尔姆和斯文 (Eidsvåg, Lindholm,and Sveen) 所写的一章，还有〝结论和今后的议程〞。

48 见巴希耶 · 塔希卜 (Bahiyyih G. Tahzib),《宗教及信仰自由：保障国际法律保护的有效性》(*Freedom of Religion and Belief: Ensuring Effective International Legal Protection*)，海牙：马蒂努斯 · 尼霍夫出版社 (The Hague: Martinus Nijhoff), 1996（描述了非政府组织对，除其他宣言外，联合国《1981 年宣言》的影响）。威廉 · 科瑞 (William Korey) 也详细记述了非政府组织在从《联合国宪章》到《世界人权宣言》中的人权条款以及欧洲安全与合作组织的承诺等无数国际人权规范形成中的活动。一般可见威廉 · 科瑞 (William Korey),《非政府组织和〈世界人权宣言〉：一个令人好奇的小道消息》(NGOs and the Universal Declaration of Human Rights: "A Curious Grapevine")，纽约：圣马丁出版社 (New York: St. Martin's Press), 1998。

49 见奈杰尔 · 罗德利 (Nigel Rodley),《非政府组织在全世界促进和保护人权方面的工作》（"The Work of Non-Governmental Organizations in the World-Wide Promotion and Protection of Human Rights"),《联合国人权公报》(UN

试图参与标准设定过程的非政府组织应该衡量一下自己的长处，好确定自己能够在起草过程的哪个方面发挥重要的作用。有一位评论家曾这样描述多边谈判的易变性：谈判"从开始到达成终结了谈判过程的最后协议，通常会发生巨大的变化。例如，在各方作出让步并达成交易的谈判末期，对新知识和信息的需要就远比谈判过程中设定谈判日程并明确谈判议题的较早阶段要有限得多"。[50]显然，在设定规范这一过程的不同阶段需要不同类型的非政府组织。

非政府组织与国际组织的互动并不仅仅局限于规范设定方面。非政府组织也可以促使国际组织谴责侵权国家或施加制裁，这在"镇压"和"拒绝"阶段特别有效；非政府组织也可以利用国际组织来促进对话和专家咨询，强调国际规范，并支持国内维权机构，这在目标国家由"策略性让步"阶段向"规范地位"和"遵守规则的行为"这两个阶段过渡时是非常重要的。

每一个国际组织在跟非政府组织开展合作方面都有不同的政策。一些国际组织，如联合国，与非政府组织建立了正式和非正式的观察员关系或顾问关系。[51]虽然获得观察员或顾问身份能够使非政府组织得到某些正式特权，但这并不是跟大多数国际组织开展合作或对它们进行非正式游说的前提条件。[52]非政府组织也常常获得机会在国际组织的委员会会议和大会上提交书面和口头的声明。在所有这些非政府组织当中，与联合国各机构、欧洲安全与合作组织，以及欧洲理事会联系在一起的机构在宗教自由方面是最活跃的。不过，此处所述所有组织的活动范围都包括保护宗教和信仰自由。

根据联合国第 1296(XLIV) 号决议所设定，并由联合国经济及社会理事会第 1996/31 号决议所修订的程序，国际非政府组织可以获得三层顾问身份中的一种。[53]顾

Bulletin of Human Rights) 90, 1991年，第一期，第85页。

[50] 贡纳·舍斯泰特 (Gunnar Sjöstedt) 等在亨利·施泰纳 (Henry J. Steiner) 和菲利普·阿尔斯顿 (Philip Alston)《国际人权背景：法律，政治，道德》(*International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals*) 中的引用，牛津：牛津大学出版社 (Oxford: Oxford University Press)，1996，第498页。

[51] 一般可见马丁·奥尔兹 (Martin A. Olz),《区域人权系统中的非政府组织》("Non-Governmental Organizations in Regional Human Rights Systems")，《哥伦比亚人权法评论》(*Columbia Human Rights Law Review*) 28 (1997冬季)，第307页；阿里·布洛德 (Arie Bloed) 等，《欧洲的人权监测：国际程序和机制的比较》(*Monitoring Human Rights in Europe: Comparing International Procedures and Mechanisms*)，第30卷，《国际人权研究》(*International Studies in Human Rights*)，多德雷赫特：马蒂努斯·尼霍夫 (Dordrecht: Martinus Nijhoff)，1993。

[52] 例见《欧洲理事会决议》(Council of Europe Resolution) (93) 38, 附录 A, 第12段："上述（与顾问身份有关）的程序不应该限制部长委员会、议会全体大会或地区和地方当局常设会议 (Standing Conference of Regional and Local Authorities) 的如下权利，即依据它们各自的程序规则主动采取与其他非政府组织有关的行动。这些程序也不应该阻止欧洲理事会秘书长在双方均感兴趣的任何领域中考虑与其他国际或国内非政府组织随时进行实践方面的合作"。

[53] 《联合国决议》(UN Resolution) 1996/31, 由联合国经社理事会 (the UN Economic and Social Council) 通过，1996年6月25日，(链接 <gopher://gopher.un.org:70/00/esc/recs/1996/E-RES96.31>)；又见《联合国决议》(UN Resolution)1296 (XLIV) 号，1968年5月23日；关于非政府组织和联合国经济及社会理事会的众多信息，一般可见 <http://www.un.org/partners/civil_society/ngo/n-ecosoc.htm#top>。

问身份的这三个层次跟非政府组织涉身其中的经济及社会理事会的工作领域数相对应，并相应地享有不同的特权。一般顾问身份被授予在经济及社会理事会的大多数活动中均有参与的非政府组织。它们是唯一被允许就经济及社会理事会的议事日程提出建议事项的非政府组织。特别顾问身份被授予对经济及社会理事会的少数工作领域有特殊兴趣的非政府组织（如人权非政府组织）。获得特殊顾问身份的非政府组织可以派代表参加会议，进行发言，并提交书面声明以供发行。第三种类型的非政府组织即列入名册的组织，是兴趣最具专门性的组织。在实践中，这三种类型的区分是模糊不清的。[54]

为了在经济及社会理事会获得顾问身份，非政府组织必须向联合国非政府组织委员会提出申请，并且每四年要就自己的活动提交一次报告。[55] 获得了特定层次的顾问身份或被列入名册之后，非政府组织也可以应邀参加联合国的会议；其他的非政府组织只有经过单独的申请才能参加。即使没有正式的顾问身份，非政府组织也可以被告知并参加联合国的活动。非政府组织可以加入联合国人权事务高级专员办公室（UN Office of the High Commissioner for Human Rights）、[56] 联合国新闻部（UN Department of Public Information）[57] 和联合国儿童基金会（United Nations Children's Fund）的通讯名单。

然而，在经济及社会理事会获得顾问地位或加入通讯名单不是非政府组织参与联合国活动的唯一方式。在联合国专门处理人权和宗教或信仰自由问题的非政府组织可以跟联合国人权委员会一起工作，或在联合国人权委员会之前作证，也可以向人权委员会的宗教或信仰自由特别报告员（以前称作联合国宗教不宽容特别报告员）提供信息，本文集其他章节地方对这两种活动均进行了深入细致的讨论。[58] 联合国教科文组织也为非政府组织设立了自己的顾问身份，并允许有顾问身份的非政府组织向教科文组织大会会议派驻代表，参加教科文组织赞助的国际非政府组织会议。[59] 联合国教科文组织也

---

54 见 布洛德（Bloed），《欧洲的人权检测》（*Monitoring Human Rights in Europe*），第126-27页。

55 见 经社理事会规则（ECOSOC Rule）80；《UN-NGLS申请联合国经济及社会理事会咨商地位的情况说明书》（UN-NGLS Factsheet for Applying for Consultative Status with the UN Economic and Social Council）（经社理事会），见 <http://www.unsystem.org/ngls/english/factsheets/ecosoc.htm>.

56 其网站是 <www.unhchr.ch>。

57 新闻部有一个非政府组织科，其负责为非政府组织提供情况通报，组织会议和学习班，收集和传播关于联合国的信息，并维系和传播在其办公室登记的非政府组织名录，见 <http://www.un.org/MoreInfo/ngolink/dpingo.htm>。关于取得与新闻部联系地位的申请信息，见 <http://www.un.org/MoreInfo/ngolink/brochure.htm>。

58 关于人权非政府组织的交往和通讯录，以及关于跟联合国各机构有关系的委员会的一般信息和链接，可见 <http://www.un.org/partners/civil_society/ngo/n-hr.htm>。关于联合国人权委员会的更多信息，见本文集中西奥·范·博维尼（Theo van Boven）所写的那一章，以及联合国人权委员会的网站 <http://www.unhchr.ch/html/menu2/2/chr.htm>。

59 关于联合国教科文组织促进宗教或信仰自由活动的更多信息，见本文集中杜杜·迪内（Doudou Diene）所写的那一章。联合国教科文组织也有一个非政府组织—联合国教科文组织联络委员会（NGO-UNESCO Liaison Committee）（见 <http://www.unesco.org/ext/ngo/comite/>）。关于国际组织联会对教科文组织与非政府组织合作所作的有益评价，见 <http://www.uia.org/organiz/unesa.htm>。

通过信息传播和签约的方式跟未获认可的非政府组织进行合作。除了依《联合国宪章》设立的机构之外，联合国公民及政治权利委员会(Human Rights Committee)——依《公民权利和政治权利国际公约》而设，本文集其他章节地方对其亦有所讨论——也是国际非政府组织参与联合国活动的一个重要平台，而且它也为非政府组织的参与设定了自己的规则。[60]

国际非政府组织也可以在欧洲理事会获得顾问身份。[61]为了获得顾问身份，非政府组织必须向欧洲理事会秘书长提出申请。申请中必须包括非政府组织的章程、关于近期活动的一份报告，以及关于该组织接受理事会章程前言和第 1 条所列欧洲理事会诸原则的一项正式声明。[62] 秘书长决定是否授予顾问身份；如果部长委员会 (Committee of Ministers)和议会全体大会 (Parliamentary Assembly)没有提出反对，他或她将在三个月之后授予顾问身份。[63]欧洲理事会还就部长委员会设立的单独委员会授予观察员身份。[64]

欧洲人权法院 [65] 也允许非政府组织参与。非政府组织可以以自己的名义向欧洲人权法院提出控诉，如果它担任人权侵犯行为受害者的法律顾问，也可以以受害者的名义提出控诉。[66]欧洲人权法院也接受了非政府组织提交的**法院之友** (*amicus curiae*：此为拉丁语，指对案件中的疑难法律问题陈述意见并善意地提醒法院注意某些法律问题的临时法律顾问——译者注) 诉讼摘要。[67]

欧洲安全与合作组织鼓励非政府组织积极参与，但却没有为非政府组织设立正式的顾问身份。非政府组织的参与活动通常由负责个别领域的办公室，或者民主制度与人权办公室 (Office for Democratic Institutions and Human Rights)，特别是其非政府

---

60 关于联合国公民及政治权利委员会在促进宗教或信仰自由方面的作用，以及非政府组织跟该委员会联系的更多信息，见本文集中马丁 · 舍宁 (Martin Scheinin)所写的那一章，亦可见委员会的网站 <http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/hrc.htm>。

61 关于欧洲理事会的一般信息，见其网站 http://www.coe.int 以及本文集中哈维尔 · 马丁内斯 · 托隆 (Javier Martínez-Torrón)和拉斐尔 · 纳瓦罗 · 瓦尔斯 (Rafael Navarro-Valls)所写的那一章。

62 《欧洲理事会决议》(93) 38, 附录 A (概述了〝顾问身份规则〞)。

63 同上。

64 欧洲理事会决议》(76) 3；亦可见《决议》(93) 38 (提到了欧洲理事会各委员会的〝程序规则〞)。

65 欧洲人权委员会 (European Commission for Human Rights)在1998年依据第11议定书被解散。对欧洲人权委员会、欧洲人权法院，以及欧洲人权法院宗教或信仰自由判例法的讨论，见本文集中哈维尔 · 马丁内斯 · 托隆 (Javier Martínez-Torrón)和拉斐尔 · 纳瓦罗 · 瓦尔斯 (Rafael Navarro-Valls)所写的那一章。亦可见欧洲人权法院的网站 <http://www.echr.coe.int>。

66 见《欧洲理事会保护人权和基本自由公约》(European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)第34条 (承认欧洲人权法院有权利受理由于对本公约所规定权利的〝侵犯而受到损害的任何个人、非政府组织或私人团体〞所提起的控诉) (见 <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/CadreListe Traites.htm>)。

67 见阿里 · 布洛德 (Arie Bloed)等，《欧洲的人权监测》(*Monitoring Human Rights in Europe*)，第136-67页。一般可见法院规则 (Rules of Court) (见 <http://www.echr.coe.int/Eng/EDocs/RulesOfCourt.html>)。欧洲人权法院还维护着一个人权案件数据库，见 <http://www.echr.coe.int/Hudoc.htm>。

组织组 (NGO Unit) 进行协调。[68] 非政府组织通常参加欧洲安全与合作组织的会议和研讨会以及民主制度与人权办公室的人权实施会议 (Human Dimension Implementation Meetings)。除了其他的能力建设项目之外，非政府组织组目前有一个促进中东欧非政府组织参与欧洲与安全合作组织人权事务的基金会。[69] 非政府组织也可以通过民主制度与人权办公室中负责的顾问和官员跟民主制度与人权办公室的宗教或信仰自由专家顾问组 (Advisory Panel of Experts on Freedom of Religious or Belief) 进行交流。[70]

美洲国家组织 (Organization of American States) 没有设立非政府组织获得观察员身份的程序，但它跟一些非政府组织有正式的合作协议，并且跟更多的非政府组织进行非正式的合作。美洲国家组织大会 (General Assembly) 也临时承认非政府组织的观察员身份，非政府组织也被允许在外长磋商会议 (Meeting of Consultation of Foreign Ministers) 以及负责向大会提出行动建议的常设理事会 (Permanent Council) 上发言。[71]

根据《美洲人权公约》设立的美洲国家间人权委员会 (Inter-American Commission on Human Rights) 和美洲国家间人权法院 (Inter-American Court of Human Rights)，也为非政府组织从事合作活动提供了更多的机会。美洲国家间人权委员会履行事实调查和顾问功能，[72] 这使非政府组织可以帮助安排委员会到所在国进行调查，[73] 参与标准设定活动，以自己或他人的名义提交谴责或控诉国家行为的请愿书，参加针对其请愿举行的听证会或和解谈判。[74] 美洲国家间人权委员会接到的大多数人权请愿书都是非政府组

---

[68] 见欧洲安全与合作组织秘书处 (Secretariat of the Organization for Security and Co-Operation in Europe),《欧洲安全与合作组织秘书处手册》(*OSCE Handbook*), 第160-61页（英、俄语版本见 <http://www.osce.org/publications/handbook/handbook.pdf>）。非政府组织组的网站是 <http://www.osce.org/odihr/democratization/ngo/>。

[69] 见 <http://www.osce.org/odihr/projects/prj2001_ngo.pdf>。非政府组织组的联系信息，见其网站 < http://www.osce.org/odihr/democratization/ngo/>。

[70] 其网站是 <http://www.osce.org/odihr/democratization/religion/>。

[71] 奥尔兹 (Olz),《区域人权系统中的非政府组织》（"Non-Governmental Organizations in Regional Human Rights Systems"）, 第355页。

[72] 关于美洲国家间人权委员会的更多信息，见其网站 <http://www.cidh.oas.org>。

[73] 见 大卫 · 帕迪拉 (David Padilla),《美洲国家组织美洲人权委员会：案例研究》（"The Inter-American Commission on Human Rights of the Organization of American States: A Case Study"）,《美洲大学国际法和政策杂志》(*American University Journal of International Law and Policy*) 9 , 1993, 第104页 ;《美洲人权公约》(*American Convention on Human Rights*)(ACHR), 第48条，（见 <http://www.cidh.oas.org/B%C3%Alsicos/basic/.htm>）;《美洲人权委员会章程》(*Statute of the Inter-American Commission on Human Rights*), 第18条 (g)（在成员国同意或邀请的情况下允许进行实地调查），见 <http://www.cidh.oas.org/Básicos/basic 15.htm>）.

[74] 《美洲人权公约》, 第43, 44, 48条，（见 <http://www.cidh.oas.org/B%C3%Alsicos/basic3.htm>）;亦可见《美洲国家间人权委员会规章》（1980年4月8日）第26条（修订于1987年6月27日）（规定，"经美洲国家组织一个或几个成员国合法承认的任何非政府实体，均可向委员会提交内容包括谴责或控诉某一缔约国破坏本公约的请愿书"）。关于请愿的信息以及网上请愿表，见 <http://www.cidh.oas.org/esemail9.asp>（西班牙语）和 <http://www.cidh.oas.org/email9asp>（英语）。

织提交的。[75] 美洲国家间人权法院[76]也为非政府组织的参与提供了很多机会。非政府组织的官员可以担任法院的法律顾问，在法院代表受害者，在咨询或有争议的案件中以法院之友的形式向法院提交诉讼摘要。[77]

非政府组织也有机会跟非洲统一组织 (Organization of African Unity) 以及非洲人权和民族权委员会 (African Commission of Human and Peoples' Rights) 一起工作。[78] 非洲统一组织授予了少数以非洲为工作重点的国际非政府组织观察员身份，[79] 但大多数的人权问题都涉及非洲人权和民族权委员会，非政府组织对它可以发挥更大的影响。[80] 非政府组织不仅可以跟非洲人权和民族权委员会进行交流，[81] 而且它们也可以与委员会进行非正式的合作，[82] 并取得正式的观察员身份。为了获得正式的观察员身份，非政府组织必须向委员会秘书处提交书面申请，申请中要包括本组织的章程和程序规则、一份官员名单、一份活动报告，以及一份财务状况报表。[83]

获得观察员身份或参与国际组织的活动，不仅使非政府组织可以影响规范的创设，而且也使它们有良好的机会跟其他非政府组织建立网络关系。国际组织可以以官方或非官方的形式加强这些联系。例如，欧洲理事会就以部分出资的方式依有顾问身份的非政府组织之责任建立了联络委员会 (Liaison Committee) 和全体会议 (Plenary Conference)。[84] 这两个机构使非政府组织的代表能够定期聚在一起，并就非政府组织间的关

---

75 奥尔兹 (Olz),《区域人权系统中的非政府组织》（"Non-Governmental Organizations in Regional Human Rights Systems"），第357页。

76 关于美洲国家间人权法院的更多信息，见其网站 <http://www.corteidh.or.cr>。

77 《美洲人权法院议事规则》(Rules of Procedure of the Inter-American Court of Human Rights)，第22, 23, 26 条（见 <http://www.cidh.oas.org/Básicos/basic18.htm>）；又见 黛娜 · 谢尔顿 (Dinah Shelton),《美洲人权法院的判例》("The Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights")，《美洲大学国际法和政策杂志》10（1994秋），第348-51页；奥尔兹，《区域人权系统中的非政府组织》，第358-59页。

78 在本文集交付出版的过程中，非洲统一组织被非洲联盟取代了。

79 奥尔兹，《区域人权系统中的非政府组织》（"Non-Governmental Organizations in Regional Human Rights Systems"），第360-70页；总体见 <http://www.oau-oua.org/>（非统组织［OAU］网站）.

80 奥尔兹，《区域人权系统中的非政府组织》，第361页。总体见 雷切尔 · 默里 (Rachel Murray) 和马尔科姆 · 埃文斯 (Malcolm Evans) 编撰，《非洲人权和人民权利委员会的文件：1987年至1998年》(*Documents of the African Commission on Human and Peoples' Rights: 1987-1998*)，牛津：哈特出版社 (Oxford: Hart Publishing), 2001。

81 见《非洲人权和人民权利宪章》(*African Charter of Human and Peoples' Rights*)，第45 条（见 <http://www.oau-oua.org/oau_info/rights.htm>）.

82 例如，非洲委员会 (African Commission) 的使命要求它"与非洲和国际有关促进和保护人权和民族权的机构合作"（《非洲人权和人民权利宪章》[*African Charter of Human and Peoples' Rights*]，第45条。1 [c]，见 <http://www.oau-oua.org/oau_info/rights.htm>）。

83 奥尔兹，《区域人权系统中的非政府组织》，第 367页；总体见《非洲委员会议事规则》(Rules of Procedures of the African Commission)，第13章（见 <http://www.oau-oua.org/oau_info/rules.htm>）；吉诺 · 纳尔迪 (Gino J.Naldi)，《非洲统一组织的文件》(*Documents of the Organizations of African Unity*)，纽约：曼塞尔 (New York: Mansell), 1992。

84 关于在欧洲理事会有顾问身份的非政府组织联络委员会 (Liaison Committee of NGOs)，以及在欧洲理事会有顾问身份的非政府组织的代表机构及其业务活动，见 ONG.CL (93) 2 (1993)。

系问题与部长委员会的工作组进行协调。类似的，联合国关于宗教或信仰自由的非政府组织委员会——作为联合国非政府组织会议的一部分——也在关系到宗教或信仰自由的问题上为非政府组织和联合国的代表组织活动。[85]

2. 监测对国际规范的遵守

在监测违反国际规范的行为并传播相关信息方面，非政府组织也可以发挥重要作用。有人曾辩论说："在人权监测方面，非政府组织对各国构成了重要补充，并且在相当程度上取代了它们"。[86] 正如螺旋模型所暗示的，对国际规范的遵守情况加以监测是规范社会化过程各个阶段的关键因素。例如，把违反国际规范的情况报告给国际社会，是从最初的"镇压"阶段发展到"拒绝"阶段的关键。准确地报告有关情况也可以提供一个信息基础，使各政府和非政府组织在"策略性让步"和"遵守规则的行为"阶段，能够把侵权国家带入到一种就具体的侵权行为进行真正对话的状态。在"遵守规则的行为"这一阶段，在国内层面上对规范的遵守情况持续不断地进行稳定而有效的监测变得非常关键。

非政府组织的网络尤其能够有效地监测违反规范的行为，因为与政府相比，它们更具灵活性，也较少受制度的制约。克劳德 · E · 韦尔奇 (Claude E. Welch) 指出，建立在公约之上的人权体系"如果以政府提交的报告为基础，几乎会彻底无效。非政府组织以提供有关滥用行为的信息为目的，这仍然构成报告体系的核心"。[87]

然而，非政府组织在监测规范遵守情况方面的有效性，严重依赖于其快速传播信息的可靠性和能力。为了成功地把发生于地方的问题提升到国际议事日程上，非政府组织必须能够向政策制定者、其他非政府组织以及媒体提供技术性信息和强有力的证据。[88] 以报告信息为主的非政府组织应该意识到其报道中可能存在的问题，如有偏见的或有限的信息来源，以及报告特别的政府行为而忽略整体情况的倾向。[89] 为了有效地发挥作用，非政府组织需要有可信性、准确和激动人心的信息，以及与媒体的密切联系。[90]

---

[85] 其网站是 <http://www.conferenceofngos.org/ngosubs/freedrel.htm>。

[86] 韦尔奇 (Welch),《非政府组织与人权》(*NGOs and Human Rights*), 第275页。

[87] 同上，页265。

[88] 见凯克 (Keck) 和 塞金科 (Sikkink),《跨越国家的活动家》(*Activists Beyond Borders*), 第16页。

[89] 见亨利 · 斯坦纳 (Henry Steiner),《不同的伙伴：人权运动中的非政府组织》(*Diverse Partners: Non-Governmental Organizations in the Human Rights Movement*)（克里特岛人权非政府组织活动家务虚会的报告，1991），第19页，摘录于 斯坦纳(Steiner) 和阿尔斯通(Alston),《语境中的国际人权》(*International Human Rights in Context*), 第462-63页; 戴维 · 辛格拉内利(David L. Cingranelli) 和戴维 · 理查兹(David L. Richards),《衡量侵犯人权行为的影响》("Measuring the Impact of Human Rights Violations")，载于韦尔奇 (Welch),《非政府组织与人权》(*NGOs and Human Rights*), 第230-32页。

[90] 凯克（Keck) 和 塞金科 (Sikkink)在《跨越国家的活动家》, 第18-22页中的讨论。

非政府组织在国家、地区和国际层面上监测宗教自由情况，并通过互联网通讯、电子邮件、新闻稿和定期的报告传播信息。以学术研究为基础并具有广阔国际视角的重要报告，是凯文·博伊尔 (Kevin Boyle) 和朱丽叶·希恩 (Juliet Sheen) 编辑的《宗教和信仰自由：一份世界报告》，[91] 以及自由之家的《世界上的宗教自由：一份关于自由和迫害的世界报告》。[92] 其他在国际层面上就宗教自由侵犯活动加以报告的团体包括新宗教研究中心 (Center for Studies on New Religions)（通过其网站 www.cesnur.org）、人权无国界 (Human Rights Without Frontiers)（通过其网站 www.hrwf.net 和电子邮箱），和帮助有需要的教会 (Aid to the Church in Need)。[93] 很多人权组织发布的年度或定期报告中也有一些关于宗教自由问题的报告。[94] 在地区层面上，凯斯通新闻中心 (Keston News Service) 长期以来一直被认为是一个就前东欧国家中的侵犯宗教自由行为提供信息的可靠而重要的源头。[95] 凯斯通新闻中心出版一份周期性杂志，发布一份新闻通讯，并通过电子邮件提供新闻服务。

非政府组织也可以通过向发布报告的国家官方机构或国家间机构提供信息的方法，为监测国际规范遵守情况的努力作贡献。在此方面特别重要的是联合国公民及政治权利委员会和联合国宗教和信仰自由特别报告员发布的报告，以及美国国务院[96] 和美国国际宗教自由委员会[97] 每年发布的国际宗教自由报告。这些报告严重地依赖国内和国际非政府组织提供的信息。例如，美国国务院在每一个美国使馆中都指定一人具体负责为其年度报告收集该国中侵犯宗教自由的信息。为了撰写一份完整的报告，这位官员在所在国政府提供的信息之外，还常常要依据国内、国际非政府组织和宗教组织

---

91 凯文·博伊尔 (Kevin Boyle) 和朱丽叶·希恩 (Juliet Sheen) 编辑，《宗教和信仰自由：世界报道》(*Freedom of Religion and Belief: A World Report*)，伦敦：劳特利奇 (London: Routledge), 1997。

92 保罗·马歇尔 (Paul Marshall) 编辑，《世界宗教自由：关于自由与迫害的全球报告》(*Religious Freedom in the World: A Global Report on Freedom and Persecution*)，纳什维尔：布罗德曼和霍尔曼出版社 (Nachville: Broadman & Holman), 2000。

93 例见《2000年世界宗教自由报告》(*Report on Religious Freedom in the World 2000*)，意大利语见 <http://www.alleanzacattolica.org/acs/index.htm>，如需英语版本，请发邮件至 info@alleanzacattolica.org，请以 "Please send me the 2000 Report." 为邮件标题。

94 此类报告包括每年的《人权观察报告》(Human Rights Watch Report) (2002)，报告见 <http://www.hrw.org/wr2kl/index.html>）以及赫尔辛基国际人权基金会 (International Helsinki Foundation for Human Rights) 的报告（特别见其《欧安组织部分国家的宗教不容忍2000年报告》[Report on Religious Intolerance in Selected OSCE Countries in 2000]，<http://www.ihf-hr.org/reports/osce01/Religious%20Intolerance/ReligiousFreedom%20ReportJune01.pdf>；关于更多的一般信息以及其他报告，见 <http://www.ihf-hr.org/index.htm>）。

95 其网站是 <www.keston.org>。

96 在美国国务院的网站 <www.state.gov> 上看得到。2001年报告在 <http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2001/>。年度报告一般在10月份公布。

97 在委员会的网站 <http://www.uscirf.gov/index.php3> 上看得到。2001年报告在 <http://www.uscirf.gov/reports/01May01Report_Index.php3> 上，在 <http://www.uscirf.gov/reports/14May01report_Addendum.php3> 上有一篇补遗。委员会的报告每年在5月初公布。

提供的报告。[98]

正如本文集中西奥 · 范 · 博维尼 (Theo van Boven) 所写的那一章详细地解释的，非政府组织有很多机会为特别报告员和公民及政治权利委员会的报告及对国家的审查作贡献。正如公民及政治权利委员会的一位成员所解释的，非政府组织对该委员会来说是〝绝对不可或缺的〞，因为若没有非政府组织，将会〝根本没有信息来源〞以质疑官方政府的报告。[99]

3. 研究和技术性意见

非政府组织在促进宗教自由方面的另一个作用是向政府和政府批评家提供学术性的和技术性的意见。主要由知识社群提供的学术研究和技术性意见，有助于非政府组织所有其他功能——设定标准、报告人权侵权行为和游说政策制定者——的实现。[100] 根据螺旋改变模式，技术性意见在改变过程的不同阶段有不同的重要意义。开始的时候，研究和技术性意见能够帮助政策制定者了解目标国家的问题到底发展到了何种程度，并形成有效的工具性手段和道德劝说手段。在以后的阶段，特别是在极为关键的〝策略性让步〞阶段，技术专家可以在跟目标国就具体侵权行为所进行的对话中充当中立的中间人。最后，学术专家可以为新兴的国内维权机构提供支持、指导和培训。这一点对于确保向最后阶段——〝遵守规则的行为〞——的成功过渡特别关键。

最显而易见的一点是，学术界在从事研究和提出技术性意见方面的优势使它们可以在起草并分析立法和国际规范方面发挥研究和技术性作用。无数学术中心在收集并分析对宗教组织有影响的国内法，这反过来又使它们能够对法律草案和所建议的国际规范进行具体的分析。[101] 与欧洲安全与合作组织宗教或信仰自由专家顾问组有联系的一

---

98 例见《2001 年国际宗教自由报告》（2001 International Religious Freedom Report）前言，见 <http://www.state.gov/g/drl/rls/irf/2001/index.cfm?docid=5529>。

99 托马斯 · 布根塔尔 (Thomas Buergenthal)，摘录于 科雷 (Korey)，《非政府组织与〈世界人权宣言〉》(*NGOs and the Universal Declaration of Human Rights*)，第 269 页。

100 一般可见彼得 · 哈斯 (Peter Haas)，《简介：认知社区与国际政策协调》（"Introduction: Epistemic Communities and International Policy Coordination"），《知识，权力与国际政策协调》(*Knowledge, Power and International Policy Coordination*)，特殊问题，国际组织 (International Organization) 46（1992 冬季），第 1-36 页；凯克 (Keck) 和塞金科 (Sikkink)，《跨越国家的活动家》(*Activists Beyond Borders*)，第 30 页。

101 与影响宗教自由的规范有关的代表性著作和注释包括英格 · 甘普 (Inge Gampl) 等，*Österreichisches Staatskirchenrecht*，第 2 卷，维也纳：奥拉克 (Vienna: Orac)，1990；约瑟夫 · 李斯特 (Joseph Listl) 和迪特里希 · 皮尔森 (Dietrich Pirson)，*Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland*，第 2 编，第 2 卷，柏林：邓克和洪堡 (Berlin: Duncker & Humblot)，1994。政府办公室和非政府组织也出版了类似的文集。例见阿尔贝托 · 德拉赫拉 (Alberto de la Hera) 和罗莎 · 玛丽亚 · 马丁内斯 (Rosa María Martínez de Codes)，《西班牙宗教事务立法》(*Spanish Legislation on Religious Affairs*)，马德里：司法部长司法部 (Madrid: Ministerio de Justicia Centro de publicaciones)，

个国际大学和学术中心联合会，[102] 已经建立了一个网上数据库，其中包括宪法条款、对宗教组织和权利有影响的法律、针对欧洲安全与合作组织成员国的宗教自由所作的重要国际报告。该数据库的网址是 www.religionlaw.org。

学术研究和学术会议也可以就违反规范的国家中的情况提供有深度的背景信息，这对非政府组织监测活动中原本可能存在的一些弱点是一种良好的矫正。[103] 受性质所限，非政府组织对违反规范的行为所作的报告是不平衡的，其程度则取决于所涉及的非政府组织。因此，有人批评说，非政府组织的监测活动有时候显示出过多的偏见，缺乏深度，信息来源有限，而且有只报告个别性政府行为而忽略整体情况的倾向。虽然传统的非政府组织常常能够更有效地快速收集和公布信息，知识社群的学术研究却可以通过远距离的深度研究提供一种矫正和平衡。

很多国际杂志都是专门针对宗教或信仰自由问题的。其中比较重要的一些例子包括欧洲教会—国家研究联合会 (European Consortium for Church-State Research) 出版的《欧洲教会—国家研究杂志》(*The European Journal for Church-State Research*)、马德里康普鲁特斯大学 (Complutense University of Madrid) 出版的 *Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado*、贝勒大学道森教会—国家研究所 (J. M. Dawson Institute for Church-State Studies at Baylor University) 出版的《教会和国家杂志》(*The Journal of Chrurch and State*)、凯斯通研究所 (Keston Institute) 出版的《宗教、国家和社会》(*Religion, State, and Society*)、国际宗教自由社团 (International Religious Liberty Association) 出版的 (*Fides et Liberté*)、维护宗教自由国际协会 (International Association for the Defense of Religious Liberty) 出版的 (Conscience et Liberté)。一些重要的学术杂志还专门关注国家或热点问题，这类杂志包括《伊斯兰教以及穆斯林和基督徒的关系》(*Islam and Muslim-Christian Relations*)、奥地利的《奥地利法律和宗教档案》(*Österreichisches Archiv für Recht und Religion*)、俄罗斯的 (*Gosudarstvo, religia, tserkov*) 和乌克兰的 (*Religiina panorama*)。

4. 政策的形成和议事日程的排定

非政府组织在促进宗教自由方面的一个关键作用是教育并影响政策制定者。正如上文

1998; Institut religii i prava, *Religioznye ob'edineniia svoboda sovesti i veroispovedaniia: Normativnye akti sudebnaia prakitka*, 莫斯科：法学出版社 (Moscow: Yurisprudentsiia), 2001。

[102] 见本文集中厄本 · 吉布森 (Urban Gibson) 和卡伦 · 洛德 (Karen S. Lord) 所写的那一章。

[103] 见与注88相伴的正文。

描述的螺旋模式所暗示的，人权非政府组织若要最大限度地发挥作用，就不仅仅需要对违反规范的政府施加影响，而且还需要对那些能够影响后者的国家和国际实体施加影响。所有这些类型的影响既可以通过正式渠道，也可以通过不那么正式的渠道发生。非政府组织在进行正式的游说之前应该审慎地研究有关国家的国内法，因为在一些国家中，进行大量的正式游说活动会影响到非政府组织的免税地位。

所谓的〝杠杆政治〞，或者说〝呼吁强有力的主体对某网络中软弱的成员不可能发挥影响的形势施加影响的能力〞，[104] 是非政府组织在自食其果模式或螺旋模式中的核心作用之一。在试着启动杠杆的过程中，非政府组织向那些对侵权国家有一定影响力——无论是物质的，还是道德的——的组织或国家施加压力。[105] 美国的人权倡议者努力地把中华人民共和国的人权记录跟美国国会关于是否给于中国贸易最惠国身份以及是否在北京举行奥运会的决定挂钩，是杠杆政治的显著例子。凯克 (Keck) 和塞金科 (Sikkink) 暗示了其他或许没那么明显的杠杆形式，例如，对民主国家中的公共观点（和选票）所施加的影响。[106] 螺旋模式也暗示，公共批评可以发挥跟传统杠杆形式相类似的作用。各种杠杆政治的成功常常，但不总是，取决于跟媒体或强有力的决策者的关系，以及把人权实践跟其他有价值的东西挂钩的能力。

尝试形成政策的最后一个重要因素是凯克和塞金科所说的〝问责政治〞，[107] 或里瑟和塞金科所提到的规范性的羞辱活动。[108] 本质而言，这种策略的要点是迫使政府公开阐述人权原则，然后再把它们违反所述原则的案件公之于众。螺旋模式暗示，政府对人权规范适用性的承认远非〝说说〞而已，它是国际规范社会化的一个基本组成部分。这种方法在向第三个阶段——政府在此阶段接受了国际规范的修辞——过渡的过程中，以及在第四个阶段——在此阶段有必要让政府兑现其最近关于依赖国际规范的声明——中是特别有效的。[109] 正如凯克和塞金科所指出的，在美国可以通过诉讼（法院之友诉讼摘要以及团体和个人的陈述）成功地实现这一点，这也解释了为什么美国有那么多以诉

---

[104] 凯克 (Keck) 和塞金科 (Sikkink),《跨越国家的活动家》(*Activists Beyond Borders*), 第16页 ; 又见莫顿 · 温斯顿 (Morton E. Winston),《评估国际人权非政府组织的效力》, 载于韦尔奇 (Welch),《非政府组织与人权》(*NGOs and Human Rights*), 第36-43页（采用凯克和塞金科的类型）。

[105] 见凯克 (Keck) 和塞金科 (Sikkink),《跨越国家的活动家》(Activists Beyond Borders), 第23-24页中的讨论。

[106] 同上。

[107] 同上，第24-25页。

[108] 里瑟 (Risse) 和 塞金科 (Sikkink),《人权规范的社会化》（"The Socialization of International Human Rights Norms"), 第15页。

[109] 里瑟 (Risse) 和洛普 (Ropp) 给了一个有益的提醒，即〝外部主体有必要意识到，'螺旋'模式的不同阶段会发生不同的社会化模式〞。(里瑟 [Risse] 和洛普 [Ropp] ,《国际人权规范与国内变革》["International Human Rights Norms and Domestic Change"] , 第276页)。

讼为主要活动方式的非政府组织。[110] 欧洲理事会、欧洲人权法院、美洲国家间人权委员会、非洲人权和民族权委员会，以及其他地区和国际组织也在其他地方发挥着类似的羞辱作用。[111]也可以向联合国公民及政治权利委员会的人权高级专员办公室[112]递交个人控诉。[113] 也可以通过成功的媒体报道，以及宗教领袖或国际组织所作的公开声明，达到羞辱的目的。[114]

虽然出于分析的目的把非政府组织的各种作用加以区分是合理的，但这些作用在实践中的界限却是模糊的。举少数例子来说，研究和学术工作可以为规范设定或游说活动提供依据；对违反规范的行为加以报告也可以被当作对政策施加影响的一种方式，因为有效的非政府组织有〝能力快速而令人信服地生成政治上可以使用的信息，并把这些信息调动到它们能造成最大影响的地方〞。[115] 有效的政策形成不仅仅取决于准确而及时地提供与违反规范的行为有关的信息，而且还取决于明确地表述国内、国际标准以及相关的技术性意见。通过法院或请愿来救济个别不公义的努力也可能会产生羞辱和创设规范的效果。

单独的非政府组织可以选择以一种特定的活动方式为主，但已经明确的一点是，不同非政府组织所从事的工作能够起到相互加强的作用。实际上，为了形成有效的跨国网络，非政府组织需要依赖其他的非政府组织、政府、国际组织、知识社群和媒体。正如对螺旋模型的细致研究所表明的，非政府组织和其他跨国主体可以卓有成效地在一起工作，即使在没有协议或紧密合作的情况下也可以坚固彼此的努力。一个与侵权国家有联系的非政府组织或政府可能会认为悄没声息的外交活动会更加有效，并因此不喜欢也不同意其他国家所发出的公开修辞和批评。然而，〝自食其果〞模式另一端上的公开批评却可以把问题推上国际议事日程，并使侵权国家更愿意进行此类悄没声息的外交活动。同样，立场鲜明地进行羞辱或威胁的主体可能无法亲自跟侵权国家进行谈判，也不能亲自跟侵权国家讨论具体的滥用问题，但它们显然是劝说侵权国家作出策略性让步或实施自由化的非政府组织和其他主体的有力助手。

但是对螺旋模式的参考也暗示，并非所有的方法在所有的阶段上都是有效的。杠杆政治或许是迫使最恶劣的侵权国家进行改变的唯一方法，但将这种方法用于处在螺

---

[110] 凯克 (Keck) 和塞金科 (Sikkink),《跨越国家的活动家》(*Activists Beyond Borders*), 第25页。

[111] 见二、B.1部分中关于非政府组织与这些及其他国际实体的关系的讨论。

[112] 关于递交控诉的信息和指导，见 <http://www.unhchr.ch/html/menu2/8/ex_conv.htm>。

[113] 关于向人权及政治权利委员会递交控诉的信息，见 <http://www.unhchr.ch/html/menu2/8/oppro.htm>。

[114] 例见本文集中福德 (Fautré)、加雷 (Garay)、奈德格尔 (Nidegger) 所写的那一章中所描述的阻止《法国反宗派法》(French antisect law) 通过的努力。

[115] 凯克 (Keck) 和塞金科 (Sikkink),《跨越国家的活动家》(*Activists Beyond Borders*), 第16页。

旋模式后期阶段的国家则过于生硬。

三、促进宗教或信仰自由的非政府组织是如何运作的？

单是关于如何在实践中运作一个宗教自由非政府组织的信息就可以占据很多章的内容。出于需要，本章只简要地考察非政府组织运作活动中的一个关键问题：如何筹集维持一个非政府组织所需要的物质资源？

资金，以及志愿制度，是非政府组织的生命线。然而，在考察可能的资金来源之前，有必要先作一个警告性的说明。非政府组织的资金主要是成功项目的一个结果，而不是其原因："虽然能够更多地获得用于其工作的资金无可否认地会帮助此类团体有效地运作和发挥更大的影响，但很少有人会否认，卓越的组织才能以及对其项目的成功实施是起点。财源是作为一个结果而到来的"。[116] 是否能够获取任何外部资源，取决于非政府组织是否有明确的使命、强大的组织以及可证明的有效性。有了明确的身份和目的之后，促进宗教或信仰自由的非政府组织才有可能利用各种各样的资源：基金会的资助、私人的奉献、公司的捐献以及政府或多政府的资助。

包括福特基金会（Ford Foundation）、洛克菲勒基金会（Rockefeller Foundation）、洛克菲勒兄弟基金会（Rockefeller Brothers Fund）、皮尤慈善信托集团（Pew Charitable Trusts）、乔治 · 索罗斯开放社会研究所（George Soros's Open Society Institute），以及很多其他此类机构在内的基金会，已经成为人权非政府组织一个主要的资金来源。[117] 从1977年到1993年，美国各基金会给国际人权工作的资助从每年不足100万美元上升到每年将近2300万美元。[118] 根基牢固的大型基金会也会向发展中国家和转型国家的非政府组织提供资助、实习、合伙以及其他形式的能力建设机会。[119] 从官方人权基金会、国

---

[116] 布鲁斯 · 谢尔（S.Bruce Schearer）等，《资源增强战略指南》（"A Strategic Guide to Resource Enhancement"），载于莱斯利 · 福克斯（Leslie M.Fox）和布鲁斯 · 谢尔（S.Bruce Schearer）编撰，《维持公民社会：资源调动战略》（*Sustaining Civil Society: Strategies for Resource Mobilisation*），华盛顿特区：CIVICUS（Washington, D.C.: CIVICUS），1997，第15页。

[117] 例见马考 · 穆图阿（Makau Mutua），《国际人权非政府组织：一项重要评估》（"Human Rights International NGOs: A Critical Evaluation"），载于韦尔奇（Welch），《非政府组织与人权》（*NGOs and Human Rights*），第154页；威廉 · D · 卡迈克尔（William D. Carmichael），《福特基金的作用》（"The Role of the Ford Foundation"），载于韦尔奇（Welch），《非政府组织与人权》（*NGOs and Human Rights*），第248-60页。

[118] 凯克（Keck）和塞金科（Sikkink），《跨越国家的活动家》（*Activists Beyond Borders*），第99页。

[119] 例如，自由之家（Freedom House）就有各种针对非政府组织，特别是中东欧前共产主义国家和新兴独立国家（NIS）中的非政府组织的资助和项目。见自由之家的网站 <www.freedomhouse.org>。自由之家还为非政府组织运营着一个时事通讯——《非政府组织新闻》（*NGO News*）。该通讯中包含关于其他资助和培训项目的信息（见 <www.ngonet.org>）。为提供与欧洲向前东欧国家提供的合伙和资助有关的信息而设立的两个网站是 <www.visegrad.ngo.pl> 和 <www.eupraxis.com>。

际组织和其他政府或半公共组织也常常可以获得资金。[120]一些非政府组织不直接从政府接受资助，或只在特定的项目上才接受政府资助或跟政府签约，以避免被指责为偏袒。[121]从宗教组织，或宗教组织的联盟或协会接受资助也会发生类似的问题。

个人和基金会奉献的资源可以采取多种形式，如下是少数的几种：自愿提供的劳务、咨询或物品；一次性金钱奉献；捐赠的财物；定期的奉献。通过跟其他非政府组织进行合作，单独的非政府组织能够使自己的资源发挥更大的作用，并提高其有效性。高度发达的志愿制度对新生非政府组织的成功尤其关键。所有形式的筹资及资源开发活动均会面对的挑战包括：向奉献者提供最新的真实信息；限制间接的筹资成本（一位作者暗示了一个粗略而简单的方法，即筹资成本永远都不能超过所筹资资金总数的 20%）。[122] 草根筹资或者说把来自众多个人的小额资本集中起来的成本极为昂贵——大赦国际除外。即使有人权非政府组织依靠会员费或小额奉献筹资，这样的组织也是极少见的。大多数人权非政府组织仍然继续依靠志愿者的努力、巨额的私人捐献，以及资助。[123]

很多非政府组织在尝试从以项目为基础的筹资方式转向经济自立时，都会遇到危机。经济自足要求一份战略性计划、储备资金、以及保证获得稳定、独立收入的源头和方法。例如，这种长久性的自足可以通过设立一项利息足以满足主要预算支出的基金或投资性资本公积金来实现。[124]

另一种形式的经济自足反映在，非正政府组织特别是以促进发展为目的的非政府组织当前有参与〝开发企业〞（development enterprise）或〝社会企业〞（social entrepreneurship）的趋势。[125] 在这种模式下，非政府组织变成了既筹集外部资本，又自己独立创

---

[120] 凯克（Keck）和塞金科（Sikkink），《跨越国家的活动家》（*Activists Beyond Borders*），第 98 页。虽然似乎有些自相矛盾，但这些团体常常被称为政府非政府组织（governmental NGOs）或准非政府组织（NGOs）。例如，关于欧盟向非政府组织提供资金的信息，见 <www.europa.eu.int/comm/secretariat_general/sgc/ong/en>。亦可见开放社会研究所的《欧盟项目资金和参与指南》（Guide to Funding and Participation in European Union Programmes）（2001）（从开放社会研究所的网站 <www.osi.hu> 上可以得到），以及欧洲公民行动中心（Euro Citizen Action Service）的《目标国家的欧盟资金来源指南》（A Guide to EU Funding Sources in the Candidate Countries）（2001））（在欧洲公民行动中心的网站 <www.ecas.org> 上可以得到）。

[121] 凯克（Keck）和塞金科（Sikkink），《跨越国家的活动家》（*Activists Beyond Borders*），第 270-71 页。

[122] 艾伦 · 福勒（Alan Fowler），《良性循环：非政府组织在国际发展中的可持续性指南》（*The Virtuous Spiral: A Guide to Sustainability for NGOs in International Development*），伦敦：地球扫描出版社（London: Earthscan Publications），2000，第 114 页。

[123] 见韦尔奇（Welch），《非政府组织与人权》（*NGOs and Human Rights*），第 271 页。

[124] 见费尔南德 · 文森特（Fernand Vincent）和皮尔斯 · 坎贝尔（Piers Campbell）在《迈向更大的财务自主权：发展非政府组织和社区组织的融资战略和技术手册》（*Towards Greater Financial Autonomy: A Manual on Financing Strategies and Techniques for Development NGOs and Community Organizations*），日内瓦：非政府组织管理网（Geneva: NGO Management Network），1989，第 41-55 页中的讨论。

[125] 例见小霍拉西奥 · R · 莫拉莱斯（Horacio R. Morales Jr.），《通过贸易和交换赚取收入》（"Earning Income Through Trade and Exchange"），载于福克斯（Fox）和希勒（Shearer），《维持公民社会》（*Sustaining Civil Society*），第 21-41 页。

造资本的公—私混合体。这种模式跟美国很多医院以及世界各地教会所使用的方法相类似。[126] 在宗教或信仰自由领域中，这种模式可能表现为这样一种非政府组织，它既代表追求营利的信教客户，同时又参与报告侵犯人权的行为、预防冲突和政策形成等非营利活动。虽然这种模式在为非政府组织的活动创造独立控制的资金方面具有优势，但混合实体却可能会遇到法律、会计和管理方面的陷阱，并因此损害非政府组织的公共形像。[127] 具体的优势和困难取决于个别国家的文化和法律要求。在一些国家可能行得通的一个选择，是把营利活动和非营利活动设立成相互独立的法律实体，并把营利实体的赢利用于非政府组织。

四、结论

非政府组织在促进宗教信仰自由方面有巨大的潜力。本章只涉及了非政府组织可以用来帮助确立这种重要权利的一些重要方法。虽然本章的主要内容是非政府组织对侵权国家的影响，以及社会科学中为非政府组织可以在此领域中的独特作用提供更多支持和解释的近期发展，但这当然不是非政府组织可以促进宗教自由的唯一领域。正如本文集其他各章清楚地表明的，非政府组织在促进教育、对话、跨信仰合作以及其他重要活动方面可以发挥重大影响。然而，源于螺旋模式的一个重要思想也是适用于这些团体的。简单的说就是，非政府组织彼此需要，而且它们需要对方来发挥不同的作用。若想成功地促进人权规范的社会化，就需要综合运用对规范遵守情况的监测、羞辱、道德劝说、杠杆应用、学术研究、努力地形成政策以及很多其他活动。虽然对人权非政府组织的全面考察揭示出一种组织的多样性，甚至干脆是一团糟，但我认为，只要非政府组织能够根据螺旋模式建议的路线戮力合作，内在于非政府组织独立秩序中的自然无序性就可以证明是极为有效的。

---

[126] 例见福勒 (Fowler),《良性循环》, 第80-98页。

[127] 见福勒在《良性循环》, 第81-98页中的讨论。文森特 (Vincent) 和坎贝尔 (Campbell) 给有营利机构的非政府组织提出了如下建议："对（营利）企业必须独立管理，也就是说，董事必须能够自由地作决定，雇人，并提存公积金。……非政府组织应该保留政策制定方面的控制权，特别是对重大财务决定的控制权。应该雇用特别有能力的、具有相关工商业经验的经理。必须有充足的资本公积金，以确保企业能够扩展，投资于新设备，经得起贬值，在"低估"时期生存下来。……这意味着，企业活动的营利必须首先再次被投资于该企业，因此在最初的几年中，为非政府组织留下的剩余即使不是可忽略不计的，也是相当小的"。（文森特 [Vincent] 和坎贝尔 [Campbell],《迈向更大的财务自主权》[*Towards Greater Financial Autonomy*], 第69页）。

结论和今后的议程

编者和迈克尔 · M · 罗恩 (Michael M. Roan)

在这本见解深刻，思想敏锐的文集末尾，作为编者的我们乐于对作者们在文集中提出的一些关键建议加以总结，同时也加上我们自己的一些建议。本文集包含的思想和建议极具价值，值得予以特别的关注，它们不应该淹没于文集的广度和宽度之中。虽然我们不能重复本书中的所有珍贵建议，但通过强调作者们提出的一些关键点，我们希望鼓励并指出今后在这一领域中进一步采取行动的路线。宗教或信仰自由是如此关键的一种权利，以至于不能被人忽视。作为个人、宗教和信仰社群、国家、非政府组织以及国际组织，我们在何种程度上不积极地致力于促进和保护这种权利，我们就是在何种程度上坐视宗教紧张局势、宗教压迫和宗教冲突的升级，也要部分为全世界侵犯宗教或信仰自由的行为负责。

首先，我们想至少简要地向促进宽容和禁止出于宗教或信仰原因的歧视方面所取得的众多成就表示祝贺。所有下述因素都作出了重大的积极贡献：越来越多的网站和非政府组织；联合国教科文组织的不同文明对话年会议；政府的公开出版物，包括美国国务院关于宗教自由的国家报告；越来越多的大学所公开出版的所有资料；欧洲安全与合作组织在欧洲的地区动议；救济冤情的各人权法院；联合国精神和宗教领袖会议；欧洲安全与合作组织内部的海牙宗教或信仰自由研讨会 (Hague Seminar on Freedom of Religion or Belief)；关于宽容教育的马德里会议；关于宗教或信仰自由的地方性和全国性协会。我们在此另外提出一系列改进建议。该领域中的不同主体显然各有自己的优先事项和能力，但我们希望通过为今后提供一份内容广泛的议程在众多不同的方面刺激更多的思想和行动路径。

正如希尔德 · 弗拉夫特 · 约翰逊 (Hilde Frafjord Johnson)，当时的挪威国际发展和

© 2020 Koninglijke BRILL NV, 荷兰莱顿

人权部长，在 1998 年奥斯陆宗教或信仰自由会议所致闭幕词中指出的，各建议的〝一个关键起点〞〝必须是联合国宗教或信仰自由特别报告员的报告〞，因为它有着重要的世界视角。特别报告员办公室需要更多的资金和支持，才能够在国家层面上继续监测世界性趋势，向公众传播信息，直接向政府发出呼吁，在发生冲突的时候进行调解，并跟联合国其他机构特别是人权委员会协同工作。考虑到特别报告员办公室的有限资源，其所完成的工作是令人钦佩的。但若无法得到更多的资金和人力支持，特别报告员办公室在保护宗教或信仰自由方面所能作的工作已经到了一个极限。只有少数的联合国成员国在遵守《1981 年宣言》各条方面曾受到监测。然而，特别报告员却被联合国人权委员会委托以公正、无偏私的方式来完成这一任务。正如西奥 · 范 · 博维尼 (Theo van Boven) 所暗示的，如果人权委员会跟特别报告员就其年度报告进行实质性辩论，也可以提高特别报告员的有效性。

前人权委员会事务高级专员及其继任者也理应得到祝贺，因为他们提出了很多动议，以此确立了更有效的工作方法并更好地协调了其办公室和公民权利及政治权利委员会、人权委员会、特别报告员、各工作组以及联合国其他机构及团体之间的关系。但是，联合国还没有制定出一份专以支持《公民权利和政治权利国际公约》第18条及《1981 年宣言》为目标的协调一致的计划。这对于联合国从外部筹集资金以促进宗教或信仰自由，以及帮助那些希望跟联合国在众多项目上进行合作以促进《1981 年宣言》的其他人来说，都是必要的。正如《奥斯陆宣言》所指出的，一份协调一致的计划对于使联合国及其所有的专门机构和团体把自己的资源集中用于跟宗教和信仰自由有关的问题上也是必要的。

人权事务高级专员办公室和特别报告员办公室在使用互联网和创设数据库以促进信息收集、分析、综合和分享方面也取得了重大成就，这一点仍然有必要继续。这两个办公室在提高大家对侵犯宗教和信仰自由行为的关注方面作出了重要的工作，但为了更有效地履行其广泛的使命，它们需要更多的资金和人员。

特别报告员和联合国的工作不仅仅需要各政府和联合国给于更多的支持，它们也需要宗教和信仰团体、非政府组织和学术群体的更多支持。信仰团体和非政府组织能够对侵犯宗教或信仰自由权利的行为进行监测，并传播各国最好的做法。它们也可以通过特别报告员的工作更好地利用公民及政治权利委员会和其他条约机构层面上现存的联合国机制。

学术伙伴和研究所对于文书和信息的研究和收集也是必要的。例如，宗教、哲学和科学方面对宽容和歧视的根源进行了越来越多的研究，但只有极少数的此类研究有可供联合国分析之用的简化版本。2001 年马德里会议是一个积极的进步，它应该能够引

导大家努力找到一种中小学教育的国际策略。联合国1981年的一份分委员会报告声明，需要〝以扎实的研究和谨慎的分析为基础进行实实在在的准备工作〞。

关于从研究上给联合国更多支持的另一个建议是:在日内瓦设立一个研究所，其模式大致可仿照联合国宗教自由委员会，以10到15位专家为工作人员，年度预算为300万美元左右，资金来自有兴趣支持宗教和信仰自由的政府和私人捐献者。该研究所独立于联合国，但它将给人权事务高级专员办公室和特别报告员提供支持，并真正在国际上致力于促进宽容和禁止出于宗教或信仰原因的歧视。可以将它设计成一个为期3年的实验项目，来帮助实现《1981年宣言》使命，并在全世界推动宗教或信仰自由动议的实现。这是解决特别报告员需要机制提供可靠的支持——学术上的和经济上的——这一核心问题的一种方法。我们承认，当支持来自任何特定的国家或机构团体时会产生偏见和问题。应该另外想出其他的办法来支持特别报告员，而同时又能够不损害特别报告员办公室的工作。

本章后面将会讨论的其他学术研究也可以为联合国提供帮助，但它们需要有政府、宗教和私人基金会提供的经济支持才能得以实现。例如，公民及政治权利委员会关于《公民权利和政治权利国际公约》第18条的一般性意见(General Comment)——对该条的解释和应用作出了重要贡献——就不太容易得到(但包含于本文集的一个附件中)。但是，正如马丁·舍宁(Martin Scheinin)在奥斯陆会议上所指出的，公民及政治权利委员会依据报告程序所作的《总结言论》(Concluding Observations)，正在成为一种有必要把其复印和电子版向更多人公开的判例法。舍宁教授所写的那一章给公民及政治权利委员会的工作和判例法提供了一个很好的导论，并提供了与宗教或信仰自由有关的《总结言论》的例子，但其他的工作仍然尚待完成。

舍宁教授还建议利用外部学术来支持公民及政治权利委员会的工作。总体而言，他注意到了公民及政治权利委员会(以及其他条约机构)的资源不足，这危及了委员会的工作质量，并使有待处理的报告和控诉形成了积压。他强调，为了在秘书工作方面获得长久性的帮助，特别是为了给《任择议定书》下的案件找到一种连贯一致的方法，有必要赶快采取行动。

自1984年联合国日内瓦研讨会(UN Geneva Seminar)以来，除向人权委员会提交的特别报告员年度报告外，关于《1981年宣言》并不存在多边的政府合作。在奥斯陆会议上，希尔德·弗拉夫特·约翰逊建议，〝应该认真地考虑关于在联合国设立一个工作组的想法。应该就这个问题向各政府、宗教团体和人道主义社群进行咨询——或许应该是非正式的咨询〞。1986年，奥迪奥·贝尼托(Odio Benito)——现为哥斯达黎加(Costa Rica)的第二副总统——所作的研究，建议在委员会内部设立一个工作组，专门起草关

于宗教或信仰自由的公约草案。但是，这并没有被付诸实践。各国政府所采取的行动虽然也是积极的进步，但本质而言，它们或者是地区的或单边的，如欧盟委员会、欧洲理事会和欧洲安全与合作组织采取的行动，或者是政府的努力，如美国依据《国际宗教自由法》设立的各机构。这可能会使一些人主张颁布一份关于宗教或信仰自由的国际公约。虽然规范的实定化 (positivization) 有助于为促进改变的努力设定一个中心，但我们认为，在当前的情况下，从别的方面着手进行促进宗教或信仰自由的国际工作会更有效。当然，这是一个复杂的问题，但是，利用现存的机构和协议却可以更有成效地寻找到其他的方法和手段来加强对宗教或信仰自由的国际法律保护。当前需要的一些此类方法和手段包括颁布更多的一般性意见、一般性建议或人权条约主管机构的建议。

联合国教科文组织在促进与宗教宽容、和平和跨宗教谅解有关的对话方面也发挥了重要的作用。正如杜杜 · 迪内 (Doudou Diene)——联合国跨文化对话部 (Division of Intercultural Dialogue) 主任——在其所写的那一章中所指出的，联合国教科文组织应该继续并扩展其专门针对这些问题举办的会议和教授职位系列活动，并应该寻找到跟各国政府、非政府组织和宗教团体在这些问题上进行合作的方法。《奥斯陆宣言》也呼吁联合国教科文组织"通过宗教和文化对话来扩展其追求和平的工作，并鼓励在这个领域中加强跟联合国教科文组织的合作"。

联合国一直是一个重要的工具，它在宗教宽容和自由领域中也能够作出比这还要多得多的成绩，但对宗教和信仰自由的积极保护不应该仅限于联合国层面上。近年来在地区和国家层面上也引进了重要的动议，而且这项工作还应该继续下去。例如，地区性的人权条约机构，特别是欧洲人权法院，在加强关于侵犯宗教自由行为的意识，以及实施并提高地区标准方面发挥了重要的作用。随着越来越多的国家继续加入欧洲理事会体系，这些机构必须继续保持高标准，并帮助转型国家形成对法治的尊重，理解保障宗教或信仰自由的结果。其他地区性条约机构同样需要提高其有效性，以更好地实施地区性条约中所包含的对宗教和信仰自由的保护。

欧洲安全与合作组织的民主制度和人权办公室，在就宗教或信仰自由问题向成员国提供——特别是通过其宗教或信仰自由专家顾问组——技术支持和咨询方面也发挥着越来越重要的作用。欧洲安全与合作组织的参与国应该继续向这个机构提供支持和资金。

在罗马尼亚任主席期间，欧洲安全与合作组织跟荷兰外交部一起通过组织一个非常成功的会议作出了重大的贡献，此次会议即 2001 年 6 月 1 日关于欧洲安全与合作组织地区的宗教和信仰自由的海牙会议。此次研讨会主要关注宗教和信仰团体的登记和承认问题，以及限制宗教和信仰社群活动的问题。会议上提交的文章，以及荷兰国际事

务顾问理事会 (Dutch Advisory Council on International Affairs) 的报告和欧洲安全与合作组织关于宗教或信仰自由的标准汇编，被公开出版，并成为了一种非常有用的资源。

然而，最大的变化并不需要发生于联合国或国际组织层面上，而是需要发生于法律和政府的行为当中。正如希尔德 · 弗拉夫特 · 约翰逊所指出的："政府显然是最有必要改变其行为的实体。……人权侵犯行为的直接责任永远在政府。政府的另一个重要任务是处理发生于其他国家中的侵犯宗教或信仰自由的行为"。

本文集向各国提出了很多挑战，例如，要求它们尊重拒绝服兵役的权利、进行宗教劝说的权利、自由受限之人的权利和宗教组织的自治。拒绝服兵役是跟宗教自由的界限相互重叠的一个复杂问题，但必须鼓励各国在国际法许可的范围内尽可能地允许拒绝服兵役。虽然宗教劝说在文化上是敏感的，但各国应该通过遵守国际文书来谨慎地限制对劝诱改宗活动的直接或间接管制。在这个方面谨记如下一点很重要，即保留历史性宗教传统的理据不应该被用来支持对国际规范所规定的宗教和信仰自由表现形式的限制。本文集也警告政府不要授予过度的自由裁量权，也不要利用严格的登记法来限制宗教自由。严厉的登记法是特别成问题的，因为正如欧洲安全与合作组织 2001 年海牙研讨会所强调的，这样的法律常常被用于拒绝给宗教社群基本的宗教自由。

最后，很多发人深思的篇章证明政府有义务尊重人道主义团体、妇女、儿童和新兴宗教运动的权利。国际规范对妇女和儿童给予了特别的关注，并在保护宗教的同时也包括信仰体系。各国要用现行刑法来规制有害的行为，而不是把有关团体污蔑或划归为"有害膜拜团体"或"邪教"，并由此避免侵犯新兴宗教运动的宗教自由。

我们敦促政府领导以及对政府政策可以发挥影响的所有人士，强调本文集各章所详细论述的这些问题，并力争改变和改善。

虽然政府是影响其公民宗教或信仰自由的最主要主体，而且本书也用相当多的篇幅指出了有待改善的领域，本结论却主要关注跨政府和非政府实体，它们常常能够有效地促使政府改变。珍妮 · 哈兰德 · 马特拉瑞和杰里米 · 冈恩所写的篇章，展示了跨政府团体或非政府组织可以在政府行为和立法中促进改变的一些方法。产生了本书的奥斯陆会议，也是建设促进宗教或信仰自由国际网络的成功例子。由非政府组织、信念和信仰社群、学者和有关个人所组成的跨国网络，有促进改变的巨大能力，我们坚决支持为建设此类联盟和网络而努力。

学者和非政府组织也有必要在相关的领域中加强对侵犯人权行为的监测和研究。宗教或信仰自由权有多重要，如下这一点就有多明确：若要以合理、胜任、可信和有效的方法解决该领域中长期存在的问题，就有必要进行更多的研究。宗教或信仰自由问题常常深植于互不相同的国家历史当中，并且跟一系列的政治、文化、种族和经济问题，

以及其他各种基本权利，如言论自由、结社自由和平等权利相互作用，这还只不过是列举了其中少数几种。关于到底何种行为才构成对宗教或信仰自由的侵犯，常常并不像其他人权领域那样存在一致的意见，而关于宗教或信仰自由保护的外部界限则更加不确定。不仅如此，与被指控的侵犯人权行为有关的经验性材料极为缺乏。而且，能够帮助理解各国法律环境的法律材料也是出奇地难以得到。这为工作于该领域中的所有人造成了信息短缺。这本文集的目的是要把该领域著名思想家的重要工作收集起来，但它并不是一本内容详尽的评论，而是一本关于很多关键问题的深刻导论。

我们在下面提出一些具体的研究需要，以及有必要进行更多研究和信息传播的领域：

法律研究方面的需要

- 有关国际规范、国际判例法、一般性意见、国内宪法条款、可适用的法律、司法和行政决定的复本。最理想的是以原语种和英文译本形式存在的电子版本；如果可能，最好也有其他主要语言的译本。
- 关于世界各国相关研究的书目，其有助于扩展对宗教或信仰自由问题的比较研究。
- 与关于关键性宗教或信仰自由问题的具体决议有关的信息。
- 所有可适用之国际条约的缔约国最新名单，以及就与宗教或信仰自由有关的条款所作的保留。

最低的标准

- 有必要进行研究和分析，以进一步明确关于遵守宗教或信仰自由国际规范的最低标准。此类分析应该尽可能具体，好给人权侵犯报告活动提供明确的标准。此类研究应该考虑从国际机构获得的信息和经验。实际上，如果有足够的专业人员，联合国人权中心 (United Nations Human Rights Centre) 就可以从事这项研究。
- 识别出有哪些迹象表明了宗教或信仰自由的存在或缺乏也是有益的。
- 收集关于实际案件的信息至关重要。不同的个人或团体可能会就各种局势的严重性作出不同的估计，但保证以可靠且可信的方式收集信息则至为重要。

需要研究的主要问题

- 被证明能够成功地解决紧张局势并实施宗教或信仰自由规范的策略。
- 教育藉以促进宽容文化形成的方法。
- 生态问题与宗教的关系，特别是对原住民而言。
- 能够提供背景性知识以及与宗教或信仰自由侵犯行为发生语境有关的知识的研究。
- 信仰社群削弱或解体的原因。
- 全球化对宗教或信仰自由的意义。（例如，越来越多的旅游是否滋生了对神圣的地方、物品和仪式的不敬？）
- 改变个人信仰的自由（叛教），以及对叛教的民事惩罚可能给社群团结和忠诚造成的影响。
- 皈依过程中的强迫（包括欺骗和操纵行为）。
- 妇女问题与妇女宗教或信仰自由之间的张力，以及在适用这一自由时采取一种性别视角的必要性。
- 对表达宗教或信仰自由的合理限制。
- 宗教组织可以藉以从事其活动的法律实体类型。

为了有效地解决宗教自由问题而需要的实用信息

- 获得与特定宗教社群的宗教自由受侵犯的性质和程度有关的信息，以及从总体上来说，
- 关于严重侵犯人权，包括死亡、失踪、残酷的折磨以及跟宗教有关的其他侵权行为的数据信息。
- 网络性信息——关于律师、政府官员以及有助于解决并救济侵权行为的其他人的策略性信息来源。

信息的传播

- 应该发展紧急行动网络。
- 应该建设一个包含所有实用的宗教自由问题网站的数据库，或者一个带有有益的横向连接的网页。
- 应该为人权非政府组织建设一个关于侵犯人权行为的数据库。理想而言，这个数据库最好包含一种表格式的控诉提交程序，并应该从非政府组织收集信息，以为非政府组织的报告、特别报告员对国家报告的回应以及其他报告所用。这个数据库还应该保持跟其他组织的连接，并要设有邮件列表。
- 应该建设一个关于有资源信息的人权记者和当前重大问题的联络人的数据库。

除了进行研究并传播关于宗教或信息自由的信息之外，非政府组织、学术组织和政府也可以通过教育发挥重要作用。可以采用的一种教育形式是通过培训项目、会议、咨询和其他此类项目来进行大学生和学者交流。这不仅对于信息的收集和传播非常重要，而且对于建设对有效的关系网络的至为关键的人际关系也很重要。同样关键的一点是要培养有能力的和可信的人才，这是有效地救济对宗教或信仰自由的侵害所必须的。

在另一个方面，正如特别报告员所认识到的，正式的教育方案也是生成宽容文化的关键平台。有必要就能够促进宽容和谅解的有效方案和课程安排提供更多的信息。马德里会议的后续措施应该使人们努力找到一种关于中小学教育的国际策略。正如我们的几位作者所指出的，宗教和信仰社群也可以在冲突解决中发挥重要作用。我们认为，此类努力要想发挥最大的功效，就应该以合作性的社会活动而不是以神学对话为主。信念社群的成员和领袖通过共同处理影响整个社群的实际问题，如儿童照料、教育课程、毒品、监狱改革等，就能够形成一层层的信任、团结和谅解，并由此阻止深层次冲突和误解的发生。奥斯陆联盟跟信仰社群的代表、学者和研究人员、非政府组织和其他活动家，以及政府官员和大学生一起实地工作，希望由此可以在伙伴国鼓励并促进跨宗教和人生观界限的对话和协作及合作模式。当然，关于跨宗教对话及合作的日程应该符合在地方和地区层面上所涉各方的需要和兴趣。可能需要解决的问题是：地方和地区层面在实施关于宗教或信仰自由的国家和国际标准方面的滞后；原则性的属灵和道德问题；以及——非常重要的是——整个社会中亟需有道德担忧的团体和活动家采取行动的紧迫的社会问题。此类实践性合作还具有积极的间接效果，即跨越传统的宗教界限促进相互信任、团结和友谊。这方面的实践和理论在本书的好几章中均有讨论，而我们作为

一个多信仰的编辑群体，也对此有了切身的体会。

然而，正如托尔·林霍尔姆在其所写的那一章中所暗示的，对宗教或信仰自由的尊重若要真正地在社会中扎下根去，就有必要从各种信念和信仰传统的内部培养对这种权利的重要性的认识。宗教领袖、成员和学者能够有效地促进宗教自由——通过考察各信仰群体自己对待他人宗教自由的以往记录，并通过详细地研究自己的信仰体系及阐述并教导自己传统中支持宗教和信仰自由的原则。

由于我们均寻求跨越我们众多的信仰体系来发展并贯彻对宗教自由的深层次理解和承诺，我们将会建立一个广泛的支撑基础，以帮助宗教或信仰自由权渡过我们生活于其中的这个动荡时代。

最后，我们引述希尔德·弗拉夫特·约翰逊讲述的一个故事：

> 在 1914 年圣诞节，英国士兵和德国士兵离开了他们在佛兰德的战壕，在蛮荒无人之地相互为对方唱赞美诗。这是一个勇敢而令人感动的举动，一个关于"文化交流"的伟大例子，——哪怕是在战争年代里。在骇人听闻的残忍之中，它是一种人性表达。然而，那场可怕的战争还要继续进行四年。这一举动什么也没有改变——除了，或许，在亲自实施这一举动者的心中。而这正是文化和宗教或信仰的意义所在。在最黑暗的时光里，它能够表达理想、风骨、希望以及我们共同的抱负。它可以成为人性尊严的一种表达，而且它能够在适当的时机成为激起改变的火花和导致不同的动力。

宗教和信仰有改造个人和社群生命的能力，但愿信仰在我们众人生命中的体现能使我们有力量和智慧来尊重并保护他人的类似权利，并从而改变我们的这个世界。

跋

冈纳 · 斯塔尔赛特 (Gunnar Stålsett)

宗教或信仰自由是每一个人最基本的自由之一，这本重要的书对这一点进行了丰富的描述和分析。它是个人的一项权利，它同时还护卫着宗教组织和人生观社团，而且它也是对任何社会都具有重大影响的一件事情。

这项基本权利有时候会遭到宗教机构和组织的忽视甚至是践踏，正如它会在世俗意识形态的名义之下被忽视和践踏一样。宗教压迫和宗教迫害的历史漫长而痛苦，对宗教和国家均是如此。为了把神圣的东西保留于他们所圈定的地方，不让它们进入公共领域，人们结成了很多〝不神圣的同盟〞。20 世纪以拥有宽容为自豪，却亲眼目睹宗教自由遭受了人类历史上一些最严重的侵害。

在 20 世纪的黎明去世的德国哲学家尼采，因为两个至少在西半球和北半球留下了永久烙印的基本假设而被人赞誉或批评。关于〝超人〞的概念和关于〝上帝之死〞的断言，在人类历史上一个最血腥的世纪里不断地被重复。然而，无论是社会主义实验，还是资本主义永无餍足的扩张，都无法满足人们对超验事物的强烈渴望，它们反而加剧了严重的物质主义倾向。

渐进 20 世纪之末，人们再次意识到了人类存在的精神层面，这开始对无神论和不可知论形成挑战。宗教开始被认为既是跟个人，又是跟社会有相关性的事物。在欧洲，这并不一定意味着已经站稳脚跟的宗教呈现出生机盎然的态势。为个人量身定制的信念、异教和伪宗教运动填补了真空，并且对传统的信念和信仰形成了挑战。

一个值得注意的变化是，宗教最近在公共领域中有了复兴。很多宗教的平信徒们在以新的活力推动着社会运动和政治改革。宗教慢慢地在学术话语中，在哲学、伦理学、心理学和医学领域中占据了一席之地。宗教不再是治国之术中（完全）消失的一个方面。外交家、政治家、军事领袖，他们都不得不重新给自己定位，好不仅仅把宗教当成国内

和国际冲突中的一个现实，而且还把它当作可能为己所用的一种因素加以适应。

建立在宗教之上的和平团体从来就有，但是现在，此类团体正在开始成为政治及外交和平缔造努力中的一个基本组成部分。

〝没有宗教之间的和平，就没有和平〞（汉斯·昆），这个标语对很多冲突地区均有意义，如北爱尔兰、中东、科索沃和苏丹。在中东，犹太教、伊斯兰教和基督教这三个一神教正在经受着考验。圣地和圣址是能够在信徒中引发强烈感情的观念。关于同一个圣地和同一座圣城的冲突看来是最难以解决的问题。

宗教自由可能会变成 2001 年反美 “9.11〞恐怖主义袭击的一个主要受害者。在这些以无辜的男人、女人和孩子为靶子的极端暴力行为之后，我们可能会听到一种关于远离宗教的新呼吁。我们可能很快就要面对这样的论调：宗教相当于仇恨、暴力和恐怖，为了消灭对人类的这种危险，必须限制宗教自由！

正是在这种背景之下，争取宗教或信仰自由的工作才具有了新的重要性。巨大的挑战是要着手利用这种自由来发掘宗教和世俗人生观中有助于和解及公义的丰富宝藏。任何信念所持的真理性断言，都必须以其在提升人性尊严并使生命绵延至未来世代方面所作的贡献加以检验。每一个宗教组织和每一个人生观社团都必须学会清楚而连贯地维护所有信念和信仰之追随者的平等权利。因此，宗教自由乃是在平等者之间的对话中被实践的，这种对话还要不损害任何一位参与者的完整性。在一个全球化和相互依赖的时代里，只有以跨宗教界限的对话和合作精神才能处理各宗教和信仰所作的普世断言。任何其他方法都对所有人有害。

我坚信，有必要更多地关注宗教在缔造一个更为和平的、更深地尊重人的权利和自然要求的世界中的作用和地位。为此，无论是在宗教教导、世俗的意识形态和学术机构当中，还是在联合国之类的国内和国际机构当中，都有必要把关于宗教和信仰自由的研究和推动工作放到更重要的位置之上。本书证明仍然存在很多有待解决和立法的问题，但它也证明有众多胜任而热诚的人们在委身于宗教和信仰自由事业。

信仰的语言是祷告，因此我为每一个人的自由献上我的祷告，这样的自由是每个人内在价值和尊严的体现。

2001 年 11 月 1 日，奥斯陆

冈纳·斯塔尔赛特 (Gunnar Stålsett)
奥斯陆挪威教会主教
奥斯陆宗教或信仰自由联盟国际顾问理事会主席

作者简介

尤兰塔·阿姆布罗瑟韦兹·雅各布斯(Jolanta Ambrosewicz-Jacobs，**第三十七章的作者**)是位于克拉科夫(Cracow)的加格罗林大学(Jagiellonian University)的欧洲研究中心的研究人员和讲师。维尔纽斯(立陶宛共和国首都)人。获得加格罗林大学文学硕士和哲学博士学位。1996年在哥伦比亚大学人权研究中心，1997年在纽约西蒙·维森塔尔中心，2000年至2001年在卡内基伦理和国际事务委员会工作。阿姆布罗瑟韦兹·雅各布斯女士目前是欧洲安全与合作组织及欧洲安全与合作组织民主制`度与人权办公室宗教或信仰自由专家咨询组中的"宽容教育"工作组的联席主席。她是欧洲政治研究联合体的极端主义与民主主义常设小组的成员，并参与了大量的针对社会、伦理、宗教偏见、跨文化教育和调解政策的教育项目。她的研究领域和政治性关注点是，评价教育对仇外和不宽容的态度、机制的影响。

阿卜杜勒法塔赫·阿莫尔(Abdelfattah Amor，**序言二的作者**)是联合国人权委员会主席。他于1993年被任命为联合国宗教或信仰自由特别报告员。阿莫尔先生目前在突尼斯大学法律、政治和社会科学系工作，他从1979年起就在这里担任高级讲员。

地拉那和阿尔巴尼亚大主教阿纳斯塔希欧斯博士(Archbishop Dr. Anastasios (Yannoulatos) of Tirana and All Albania，**第三十章作者**)是雅典大学荣退教授和雅典科学院院士。他利用亚力山大·范·洪保德奖学金在雅典大学研究神学，同时在德国汉堡大学和马尔堡大学研究宗教史。阿纳斯塔希欧斯大主教获雅典大学最高荣誉的神学学士学位，雅典大学神学博士学位，三所大学的荣誉神学博士学位，七所大学的荣誉哲学博士学位，

以及佩特雷大学荣誉医学博士学位。阿纳斯塔希欧斯大主教是莫斯科神学院名誉成员。1976年至1992年间，任雅典大学宗教史教授，1983年至1986年任神学系主任。1972年他被任命为Androussa主教，担任希腊教会传道部门(apostoliki-diakonia)总干事，从1981年至1990年任东非地区代理主教。1991年任大公教阿尔巴尼亚教区代牧主教，并从1992年开始任阿尔巴尼亚主教。1984年至1991年间，他担任世界传道协会和国际福音教会联合会的协调人。阿纳斯塔希欧斯大主教有11本著作，包括:《伊斯兰:概论》(Islam: A General Survey, 1976, 11th ed. 2002)，《普世性与东正教》(Universality and Orthodoxy, 2000, 2002)。他以多种文字发表了230多篇文章或论文。获得多项国际奖项，如希腊共和国荣誉大十字勋章(1997年)和雅典那哥拉人权奖(2001年)。阿纳斯塔希欧斯大主教是东正教在宗教间对话领域的领先学者，一直为阿尔巴尼亚和巴尔干各国的和平努力。

艾琳·巴克尔(Eileen Barker，第二十五章作者)是伦敦经济学院专门研究宗教的社会学教授。近三十年来巴克尔教授专注于对〝敬拜团体〞、〝少数宗派〞，新兴宗教运动，以及这些运动产生社会反应的研究。此外，从1989年起，她用大量时间研究在后共产主义国家宗教情况的变化。巴克尔教授有超过200种出版物，包括获奖的《统一教的产生:选择还是灌输》(The Making of a Moonie: Choice or Brainwashing, London: HMSO, 1989)。在1980年代后期，得在英国政府和主流教会的支持，巴克尔教授建立了〝宗教运动信息网〞(INFORM)，该机构提供关于新兴宗教的准确、及时的信息。巴克尔教授是被选为宗教科学研究学会主席的唯一一位非美国人。

让·博伯霍(Jean Baubérot，第十八章作者)是世俗化社会学和历史学的教授，世俗化和宗教社会学学会的主任。博伯霍教授是他所任教的索邦大学高等实险学校(Ecole Pratique de Hautes Etudes, Sorbonne)的校长。最近法国科学院因他的著作 “Une baine oubliée”: l'antiprotestantisme avant le pacte laïque (avec Valentine Zuber, Paris: Albin Michel)奖励了他。博伯霍教授是历史学博士和文学及社会科学的博士。

李·布思比(Lee Boothby，第十六章作者)是Boothby & Yingst律师事务所的高级合伙人，思想自由国际协会的主席。布思比先生还是宗教自由委员会的副主席和宗教和信仰自由国际学院副院长。布思比先生一直是美国审判实践上的主要法律顾问，在最高法院就第一修正案问题进行辩论。他向很多东欧和中欧国家就政教关系和国际宗教性权利提供咨询，是很多法律论文和杂志文章的作者。

卡里·伊丽莎白·伯雷森(Kari Elisabeth Børresen，**第二十三章作者**)是奥斯陆大学教会史系的神学/性别研究的教授。伯雷森教授曾在挪威研究协会和奥尔胡斯大学系统神学部门做研究人员，在挪威皇家文化部任研究教授。她是教父研究国际理事会(Conseil de l'association internationale d'études patristiques)的成员，几个大学研究项目的顾问以及一项乌普萨拉大学研究项目的共同负责人。从1995年起成为挪威文理学院的成员。伯雷森教授出版过11本著作和大量论文。她在奥斯陆大学获得哲学博士学位，并曾在巴黎、普瓦捷、海德堡、美因兹、牛津和罗马学习。

维克多·康德(H. Victor Condé，**第五章作者之一**)是国际人权法及人道主义法兼职教授，加里弗尼亚圣三一法学院斯特拉斯堡人权项目的教授。他获得英国埃塞克斯大学法学硕士学位，加里弗尼亚大学戴维斯分校法学博士学位。康德完成了在联合国的法律实习，并获得加里弗尼亚西蒙葛林尼夫大学的文学硕士学位。他拥有法国斯特拉斯堡人权国际研究所的国际和比较人权法的文凭。他的研究专攻是宗教自由和国际法，国际人权法的统一，人道主义法，国际刑法和人权教权。康德教授是《人权在美国：词典和文献》(Human Rights in the United States: A Dictionary and Documents, Santa Barbara，CA.: ABC-CLIO, 2000)和《人权术语手册》(A Handbook of International Human Rights Terminology, Lincoln, Nebr.: Univ. of Nebraska Press, 1999)的作者。他还是美国国际特赦组织、人权教育学会(美国西部分会)和法律援助网络的成员。他还是加里弗尼亚和夏威夷的执业律师。

奥沙林·丹尼(Ozlem Denli，**第二十二章作者**)是位于特隆赫姆市的挪威科技大学的研究人员。她的哲学政治学博士论文以〝伊斯兰和人权：土耳其的伊斯兰自由主义的公共特征〞为题。丹尼女士1966年在土耳其伊斯坦布尔出生。在土耳其伊斯坦布尔的博斯普鲁斯大学主修政治学和社会学。丹尼女士在奥斯陆大学完成研究生课程并在奥斯陆大学政治科学系获得政治学硕士学位(Cand. Polit.)，她的题目是〝伊斯兰和宗教或信仰自由：以当代土耳其为例〞。

杜杜·迪纳(Doudou Diene，**第九章作者**)管理联合国跨文化对话部门。迪纳先生作为塞内加尔的代表在联合国教育、科学及文化组织一直工作到1977年，然后他担任联合国教育、科学和文化组织办公室的秘书。1985年至1987年，迪纳先生任对外关系部门总管的代表秘书，对外关系部门的发言人和公共信息办公室的执行主管。迪纳先生领导了争取丝绸之路项目的工作，1988年他被任命为〝丝绸之路整体研究：对话之路〞项

目的负责人。在此项目的框架下，他组织几次旅行追寻经过中国、蒙古、尼泊尔的古老的丝绸之路。他发表的大量文章并合写过一本著作。迪纳先生先后从巴黎政治研究所和卡昂法学院毕业，拥有巴黎大学法学博士学位。2001 年 12 月他从联合国教育、科学和文化组织退休后，被联合国人权大会选为〝联合国关于种族主义、种族歧视、仇外及相关的不宽容目前状况特别报告员〞。

小科尔 · 达勒姆 (W. Cole Durham, Jr. 第十五章作者) 是杨百翰大学法学教授，他也是欧洲安全与合作组织及欧洲安全与合作组织民主制度与人权办公室宗教或信仰自由专家咨询组的联席主席，宗教或信仰自由国际学院副校长。他毕业于哈佛大学和哈佛法学院，达勒姆教授深入研究比较法，特别是比较宪法和政教关系。他担任美国比较法学会秘书长，还是著名的巴黎比较法国际学院的成员。他还为德保政教关系研究中心、戴维斯政教关系研究所、宗教或信仰自由奥斯陆联盟、非赢利法律国际中心工作。并担任美国法学院联合会比较法分会和宗教与法分会的主席。他出版了大量关于比较政教关系的著作，在国会、政府和很多国家就宗教自由问题提供咨询。

英奇 · 艾兹韦克 (Inge Eidsvåg，第三十五章作者之一) 从 1986 年至 1998 年领导利勒哈默尔的弗里乔夫 · 南森学院。艾兹韦克先生拥有学院的自由发言许可。他发动和参加了一些对话项目，主编了 6 本书，写作了 5 本书。1992 年他获得〝桥梁搭建者〞奖。

马尔科姆 D. 埃文斯 (Malcolm D. Evans，第一章作者) 是布里斯托尔大学国际法教授。埃文斯教授研究人权国际保护，特别是宗教自由的保护。他还研究反酷刑和海洋法。他的主要著作有：《欧洲的国际法和相关情形》(Relevant Circumstances and International Law in Europe, Oxford: Oxford University Press, 1989)；《宗教自由和国际法在欧洲》(Religious Liberty and International Law in Europe，Cambridge: Cambridge University Press, 1997)；与 Rod Morgan 教授合著的《禁止酷刑》(Preventing Torture，Oxford: Oxford University Press, 1998)；《保护被监禁人员》(Protecting Prisoners，Oxford: Oxford University Press, 1999)。另外，他还在多本著作中提供宗教与人权方面的章节，如 Edge 主编：《当代社会中的法律和宗教》(Law and Religion in Contemporary Society，Aldershot: Ashgate, 2000)；Adhar 主编：《法律和宗教》(Law and Religion，Aldershot: Ashgate, 2000)；Lewis和O'Dair主编：《当前的法律问题：法律与宗教》(Current Legal Issues: Law and Religion，Oxford: Oxford University Press, 2001)。埃文斯教授是国际人权法与实践国际法律联合会的成员，是很多反酷刑组织的成员。他还是欧洲

议会宗教自由事务方面的顾问。

威利 · 福德 (Willy Fautré，第二十六章作者之一) 是总部在布鲁塞尔的人权无国界组织的负责人，是比利时宗教新闻工作者联合会的成员。福德先生还是美国宗教新闻机构 Compass Direct 的记者。1978 年福德先生建立了 EGLISI——一个在法国和荷兰的关于宗教和信仰自由的新闻机构。他从 1978 年至 1996 年任该机构的主编。1995 年至 1996 年间，他还是〝为在阿尔巴尼亚、保加利亚和罗马尼亚的宗教少数群体提供民主进程引导〞的项目的负责人。福德先生还是比利时教育部法语和荷兰语学生交换项目的负责人。他著有名为《我们在古拉格的囚犯》(Nos Prisonniers du Goulag, S.N., 1980)的书。他还参加了在阿尔巴尼亚、亚美尼亚、阿塞拜疆、保加利亚、车臣共和国、格鲁吉亚、希腊、匈牙利、立陶宛、尼加拉瓜、巴拿马和俄罗斯开展的人权任务。

阿兰 · 格雷 (Allain Garay，第二十六章作者之一) 是法国巴黎上诉法院的一位执业律师。另外，格雷先生在欧洲人权法院为几位涉及宗教或思想自由的个人辩护。他以前在欧洲法院的的案例包括与奥地利、希腊、保加利亚、法国、罗马尼亚和俄罗斯的抗辩。格雷先生写了大量关于公民自由的法律文章，包括 1999 年发表的一篇反邪教激进主义的研究，题为 “L’activisme anti-sectes — de l’assistance à l’amalgame”(New York: The Edwin Mellen Press, 1999)。格雷先生曾到拉托维亚为欧洲议会提供关于宗教自由情况的专家意见，还曾在古巴和越南担任宗教自由顾问。格雷先生是医疗法国际协会主席团成员，是在哥斯达黎加的圣何塞的美洲医疗法协会 (Associación Latinoamericana de Derecho Médico in San José, Costa Rica) 的共同创建者。格雷先生拥有政治学学位。

纳兹拉 · 哥罕尼亚 (Nazila Ghanea，第二十九章作者) 是伦敦大学联邦研究中心国际法、人权讲师，理解和保护人权硕士课程的召集人。她参加了大量联合国事件，包括人权委员会，委员会下的少数群体工作组，北京世界妇女大会，哥本哈根 +5 评论。哥罕尼亚教授还与英国和日内瓦的很多非政府组织合作。她的博士研究是关于在伊朗和穆斯林中的宗教少数派、人权和宗教自由、联合国人权机制。她撰写了新近的专刊《人权，联合国和伊朗的巴哈伊信仰》(Human Rights, the United Nations and the Bahá’ís in Iran, The Hague: Kluwer Law International, 2003)，她还主编了将要出版的《新千年之初宗教歧视的挑战》(The Challenge of Religious Discrimination at the Dawn of the New Millennium, The Hague: Martinus Nijhoff, forthcoming 2003)。

厄本 · 吉布森 (Urban Gibson，第十一章作者之一) 是瑞典一个欧洲安全与合作组织资助的组织网络的主席。他还是欧洲安全与合作级织及欧洲安全与合作组织民主制度与人权办公室宗教和信仰自由专家组第三工作组——〝教育和关注不宽容问题〞——的成员。还是在日内瓦的国际和平委员会和执行董事会成员。吉布森先生曾受邀在宗教和信仰自由国际学院组织的几次会议上，欧洲安全与合作组织宗教自由顾问组，拉托维亚、爱沙尼亚、乌克兰和立陶宛政府，就欧洲安全与合作组织的宗教自由规则进行演讲。从 1975 年起，吉布森先生成为瑞典联合教会成员。有一些年他担任瑞典教会主席团和斯堪的纳维亚的福音教会主席团成员。他是瑞典友谊促进机构的高级顾问。他是一位教师，瑞典校长组织的负责人，绍伦吐纳市 (Sollentuna，斯德哥尔摩附近) 的市长，及瑞典教会基金股票公司的总裁。

拉佳吉 · 拉玛纳特哈 · 巴布 · 高吉内尼 (Rajaji Ramanadha Babu Gogineni，第三十一章作者之一) 是国际人道主义和伦理联盟的执行董事和〝国际人道主义新闻〞的编辑。他是奥斯陆宗教和信仰自由联盟国际顾问组的成员，是国际人道主义和伦理联盟普世价值委员会和对儿童的宗教虐待问题委员会的秘书。最初从印度时起，高吉内尼先生是印度积极人道主义联合会的联络秘书，理性主义者联盟总干事，印度新生活研究所的管理人。在赴伦敦接受国际人道主义和伦理联盟的工作之前，他在印度海德拉巴法语联盟教授法语 (1987 年至 1996 年)，在那里他还负责法语联盟文化中心，科技资料中心以及其科技性和商业性的翻译部门。高吉内尼先主联合主编了两本书：《理性主义文集》(Rationalist Essays) 和《人道主义方法》(The Humanist Way)，由印度理性主义协会出版。他定期在各种欧洲、北美和印度的报纸、杂志和期刊上用英文和法文发表文章。他的文章被翻译为德文、波兰语、芬兰语、挪威语、瑞典语，泰卢固语和印度语。高吉内尼曾到墨西哥、荷兰、比利时、瑞典、芬兰、以色列、意大利、法国、印度、英国和挪威演讲。巴布 · 高吉内尼先生获得微生物学位 (尼扎姆大学，1988 年) 和国际贸易的研究生学历证书 (1991 年)。

拉斯 · 格勒 (Lars Gule) 是挪威人道主义联盟的秘书长。此前他在 Chr. Michelsen 研究所和卑尔根大学作研究和研究管理工作。格勒先生研究政治哲学，特别是在阿拉伯和伊斯兰政治思想、人权和宗教方面。他 2001 年完成论文〝在两种传统中的社会发展和政治进程——对西方和阿拉伯 - 伊斯兰的社会观念、政治变化和进步的概念和比较分析〞。格勒先生获得卑尔根大学文学硕生学位。

杰里米·冈恩 (T. Jeremy Gunn，第三十二章作者) 是华盛顿特区的美国和平研究所的执行人和访问学者。他同时在美国政府民主、人权和劳工局担任国际宗教自由无任所大使的主要顾问。他在华盛顿特区的柏灵律师事务所从事国际法、上诉法和政教关系的诉讼工作。他是包括世界良心和信仰自由国际咨询委员会在内的几家咨询机构的成员。另外，他是公共教育和宗教自由全国委员会的总顾问。他著有《参照标准：立教条款、平等和自然权利》(A Standard for Repair: The Establishment Clause, Equality, and Natural Rights, New York: Garland, 1992)，他还发表过大量文章。他在杨百翰大学获得文学士学位，芝加哥大学硕士学位和波士顿大学法学院的法学博士学位，以及哈佛大学哲学博士学位。

托尔比约恩·亚格兰 (Thorbjørn Jagland，序言一作者) 从1992年起领导挪威劳工部，从1996年10月到1997年10月任挪威总理，从2000年5月至2001年10月任外交部长。亚格兰先生从2000年起任挪威议会外交委员会主席。

乌苏拉·金 (Ursula King，第二十二章) 是荣退教授，高级研究员，布里斯托尔大学高级研究所准成员，伦敦大学东方和非洲研究学院性别与宗教关系研究中心教授级研究合作者。从 1989 年至 1997 年，她任布里斯托尔大学神学和宗教研究中心主任，同时还领导宗教与性别比较研究中心多年。从 1998 年至 2001 年，她在奥斯陆大学作女性主义神学的客座研究。金教授在宗教与性别方面出版多部书籍，包括与 Tina Beattie 共同主编，即将出版的《宗教、性别和多样性：跨文化视角》(Religion, Gender and Diversity: Cross-Cultural Perspectives, Continuum, 2004)。她还在广泛发表关于法国思想家皮埃尔·德日进 (Pierre Teilhard de Chardin) 当代思想方面的文章。目前金教授正研究世界宗教中的性别观念比较，并作为《宗教百科全书》(The Encyclopedia of Religion, 1st ed., M. Eliade, 1987) 第二版〝宗教与性别〞部分的顾问。金教授获得多个学位，包括 STL（巴黎），文学硕士（德里），哲学博士（伦敦），FRSA。还从爱丁堡大学（1996年），奥斯陆大学（2000年）和代顿大学（2003年）获得荣誉博士学位。

莉娜·拉森 (Lena Larsen) 是奥斯陆宗教或信仰自由联盟协调人（1999 年 5 月起）。从 2000 年 5 月起拉森女士担任挪威伊斯兰委员会主席。她受教育、研究和教会事务部任命，担任挪威学校中强制性宗教教育校长委员会的成员，并在1996年至1998年间作为控制在教科中体现伊斯兰教的顾问。她的著作包括《在挪威的宗教，人生态度和人权》(Religion, livssyn, ogmenneskerettigheter I Norge，英奇·艾兹韦克和莉娜·拉森主编，

Oslo: Universitetsforlaget, 1997)，《对话和面纱》(Dialog med og uten slør, Grung and Larsen, Oslo: Pax, 2000)。拉森女士还是本书的副主编。她1995年从奥斯陆大学获得宗教研究的硕士学位(Cand. Philol.)。她的硕士论文是关于在挪威的归信伊斯兰教："欢迎来到一个大家庭：在挪威的伊斯兰教和转变信仰"(Velkonmen til en stor familie: islam og konversjon I norsk kontekst)。

纳坦·勒纳(Natan Lerner，第三章作者)是以色列荷兹利亚市跨学科研究中心的国际法教授，同时在特拉维夫大学人权国际中心任教。勒纳教授在布宜诺斯艾利斯从事法律事务多年。此后在纽约世界犹太人大会国际事务部工作。另外，他还担任世界犹太人大会在以色列分会的负责人。勒纳教授曾在墨西哥、委内瑞拉、西班牙和美国、日本、澳大利亚演讲。他还用英文、西班牙文、希伯来文发表国际法、人权、少数群体权利和宗教自由的法学文章。他最新的著作包括《宗教、信仰和国际人权》(Religion, Beliefs and International Human Rights, New York: Orbis, 2000)；《联合国消除一切形式种族歧视公约》(The U.N. Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Alphen aan den Rijn, 1980)。勒纳教授从特拉维夫大学法学院毕业。

托尔·林德霍姆(Tore Lindholm，第二章作者)是奥斯陆大学挪威人权中心的副教授，学术委员会负责人，人权和规范传统研究项目的协调人。他的学术领域是哲学，主要是科学哲学、社会学理论和伦理学。他在马克思的社会学理论方面做了大量研究，包括马克思的人权标准研究(1989年，挪威)。从1989年在挪威人权中心时起，他的著作有："对人权的文化合理性的研究展望：以自由主义和马克思主义为例(Prospects for Research on the Cultural Legitimacy of Human Rights: The Cases of Liberalism and Marxism)"，载于《跨文化视角中的人权》(Human Rights in Cross-Cultural Perspectives, An-Na'im主编，Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1992)，"第一章：新起点"(Article 1: A New Beginning)，载于《人权国际宣言：进步的一般标准》(The Universal Declaration of Human Rights: A Common Standard of Achievement, ed. Alfredsson t Eide, The Hague: Martinus Nijhoff, 1999)，《人权的出现和发展：对跨文化和宗教间对话观点的解释》(The Emergence and Development of Human Rights: An Interpretation with a View to Cross-culture and Inter-religious Dialogue, Oslo: NIHR, 1997; in Turkish, 1998)；"各规范下的普世权利的伦理正常性"(Ethical justification of universal rights across normative divides)，载于《普世伦理：来自斯堪的纳维亚半岛学者的观点和建议》(Universal Ethics: Perspectives and Proposals from Scandinavian Scholars, ed. Bexell and

Andersson, The Hague: Kluwer, 2002)；与 Kari Vogt 共同主编一本关于 An-Na'im 改革思想的书：《伊斯兰法律改革和人权：挑战和反应》(Islamic Law Reform and Human Rights: Challenges and Rejoinders, Oslo: Nordic Human Rights Publishers, 1993)。林德霍姆教授从 1990 年至 2001 年间共同发动并运作挪威研究协会伦理项目，同时是奥斯陆宗教或信仰自由联盟主席团成员。他今后的研究是说明，在更精细、更牢固和更多样的人权准则和机制下，在宗教间和不同文化间建立和评价合作、参与和对话的条件和策略。

大卫 · 勒维林 (David Llewellyn，第五章作者之一) 是加里弗尼亚圣三一法学院的法学教授和前院长。他的主要研究题目是美国宪法、法理学、国际人权和宗教自由。勒维林教授获得加里弗尼亚大学洛杉矶分校法学院的法学博士学位。从法国斯特拉斯堡人权国际研究所获得国际和比较人权法文凭。获得田纳西大学诺克斯维尔英文文学硕士学位。他还在达拉斯神学院本科学习。勒维林教授是公益法律事务所——法与宗教自由西部中心的法律顾问和前所长。他现在是一个基督教的发展经济的非政府组织的执业民事律师和首席执行官。他是《基督教的看法：人与国》(The Christian Vision: Man and State, ed. Brown, Hillsdale, Mich.: Hillsdale College Press, 1989) 一本中〝美国宪法性条约〞(America's Constitutional Covenant) 的作者，〝获准去杀：出于尊严动机的死亡〞(Licensed To Kill: The Death With Dignity Initiative)，载于圣地亚哥西部州立大学《刑法学刊》(Criminal Law Journal)。

卡伦 · 洛德 (Karen S. Lord，第十一章作者之一) 在欧洲安全与合作美国委员会担任了 6 年宗教自由顾问。洛德女士还是：欧洲安全与合作组织 / 欧洲安全与合作组织民主制度与人权办公室 1996 年在华沙举行的“宗教自由的宪法、法律和管理方面的人类标准研讨会”美国代表团的成员，会上她担任法律、教会和宗教族群工作小组的报告员。她是欧洲安全与合作组织民主制度和人权办公室的宗教或信仰自由专家咨询组的发起人之一。1989 年她在惠顿大学获得政治学学士学位，在那里还担任副班长。1992 年她在华盛顿特区美国大学法学院获得法学博士学位。她拥有马里兰州、哥伦比亚特区、拉脱维亚的律师资格。在与癌症进行了长期的、充满勇气的战斗后，她于2001年1月29日去世，时年33岁。

贾维尔 · 马丁内斯 · 托伦 (Javier Martínez- Torrón，第十章作者之一) 自 1993 年起任法学教授 (Catedrático)。他先在格拉纳达大学任职，后来转到马德里的康普顿斯大学。托

伦教授是格拉纳大学比较法研讨会的创立人，也是欧洲、北美、拉丁美洲多所大学的客座教授和研究人员。他是宗教或信仰自由国际学院的成员，也是奥斯陆宗教或信仰自由联盟国际顾问团的成员。1995 年，他帮助建立了国家第一份专门关注宗教和法律问题的西班牙语法律期刊 (Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado, 1995)。他在宗教方面的研究已用西班牙语、英语、意大利语、法语和俄语出版。

珍妮 · 哈兰德 · 马特拉瑞 (Janne Haaland Matlary，第十二章的作者) 是奥斯陆大学政治学系的国际政治的教授。马特拉瑞教授研究作为一个政治体系的欧盟、欧盟的外交和安全政策、欧洲安全、人权、〝软法律〞，以及公共政策。1997 年至 2000 年他代表基督教民主党在德维克政府中任挪威国家外交事务次长。在日常政务之外，她还负责安全政策 (特别是 1999 年挪威任欧洲安全和合作组织主席国期间的和巴尔干半岛各国的)、挪威参选联合国安委会成员、国际人权对话、挪威渔业和能源国际化。马特拉瑞博士还为国际通信企业 CGI Monsen 公司作政治风险评估，并是梵蒂冈的家庭公正与和平教皇委员会的成员。

罗兰 · 明纳拉斯 (Roland Minnerath，第十四章作者) 是法国的斯特拉斯堡大学天主教神学系的教授，教授基督教史和政教关系。他的主要著作包括：《基督徒和世界》(Les chrétiens et le monde, 1er-2e siècle, Paris: Gabalda, 1973)；《法律中的教会自由：梵蒂冈课程 Ⅱ》(Ledrout de l'Eglise à la liberté, Du Syllabus à Vatican II, Paris: Beauchesne, 1982)；《教会和国家的协约》(L'Église et les États concordataires, 1846-1965, Paris: Cerf, 1983)；《耶稣和力量》(Jésus et le pouvoir, Paris: Beauchesne, 1987)；《从耶路撒冷到罗马：彼得、使徒和教会的统一》(De Jérusalem à Rome. Pierre et l'unité de l'Église apostolique, Paris: Beauchesne, 1995)；《历史会议》(Histoire des conciles, Paris: PUF, 1996)；(Apologie A Diognète-Exhortation aux Grecs, Paris: Migne, 2002)。明纳拉斯教授还是梵蒂冈秘书处的顾问，教皇社会科学院的成员和国际神学委员会的成员。他是国际宗教自由联盟主席团成员。2004 年 3 月，他被祝圣为法国第戎的主教。

玛考 · 穆图阿 (Makau Mutua，第二十八章的作者) 是纽约州立大学布法罗法学院法学教授和人权中心的主任。穆图阿教授曾在哈佛法学院、爱荷华大学法学院，波多黎各大学法学院任客座教授。穆图阿教授在哈佛法学院人权项目任副主任，负责人权律师委员会非洲项目。他是肯尼亚人权委员会的主席，在一些国际组织和学术期刊的领导层工作。穆图阿教授在非洲、拉美、欧洲人领导了大量的人权、外交和法治行动。他曾在世界多

个地方(包括日本、巴西、法国、埃塞俄比亚)的公共论坛上发言。他写了大量关于国际法、人权和宗教的学术文章。他还为联合国撰写人权报告，领导非政府组织，还在如《纽约时报》、《华盛顿邮报》等公众出版物上发表十几篇文章。穆图阿教授曾在内罗毕大学、达累斯萨拉姆大学和哈佛法学院接受教育，1987年在哈佛法学院获得法学博士学位。

瓦罗·瓦尔斯 (Rafael Navarro-Valls，**第十章作者之一**) 是马德里康普顿斯大学法学教授和秘书长。从1983年到1995年，他领导康普顿斯大学教会法系 (Derecho Eclesiástico del Estado)。瓦尔斯教授是西班牙司法部宗教自由顾问委员会的成员，教会法律师国际协会主席团成员。他还是西班牙宗教社会科学学会的创建者之一。他在西班牙、欧洲和拉美国家的大学广泛讲演。他是国家第一份专门关注宗教和法律问题的西班牙语法律期刊 (Anuario de Derecho Eclesiástico del Estado, 1995) 的建立者之一，他还是意大利期刊 "Il diritto eclesiástico and Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad" 的顾问委员会成员。他发表了差不多一百篇主要是在婚姻家庭、宗教自由和良心拒绝领域的法学论文。

里夫斯·奈德格尔 (Yves Nidegger，**第二十六章作者之一**) 是瑞士日内瓦的一位律师。奈德格尔先生在上世纪80年代作过记者，在90年代曾任会计学教授。奈德格尔先生在期刊和评论中发表大量文章。他是 CLIMS（一个在日内瓦的宗教少数族群信息中心）的法律顾问。他是布鲁塞尔的非政府组织——人权无国界——的专家。奈德格尔先生1977年在日内瓦 Ecole 高等商业学校获得工商管理学学士学位。此后在日内瓦大学学习基督教史和历史学。他在日内瓦法学院获得法律学位。

鲁迪格·诺尔 (Rüdiger Noll，**第三十三章作者**) 是欧洲教会会议教会与社会实践部秘书，主要注重人权、安全和环境事项。他是欧洲安全和合作组织宗教或信仰自由专家顾问组的主席，代表欧洲教会会议参加了大量政府间会议，包括联合国环境与发展会议和世界人权会议。诺尔是欧洲教会会议正义、和平和创造力整合方面的顾问。1995年至1997年他任在格拉茨召开的第二次欧洲经济会议的组织秘书。另外，诺尔先生还是德国威斯特法利亚联合教会的教区牧师。他发表了涉及教会与社会问题的近50篇文章，例如:公民社会、人权、欧洲宗教自由、环境与发展、少数群体问题等。他在波鸿、伍珀塔尔、博赛、日内瓦等地的大学和研究所主要研究神学、哲学和政治学。

曼弗雷德·诺瓦克 (Manfred Nowak，**第六章作者之一**) 欧洲人权与民主硕士学位委员会

主席。他是维也纳的玻耳兹曼 • 路德维格人权研究所的主任，并被欧洲理事会部长会议选为根据戴顿协议建立的波斯尼亚 - 黑塞哥维亚人权办公室的副主任。从 1989 年起，诺瓦克教授就在维也纳的奥地利联邦公共管理学院任法学教授。自 1973 年至 1987 年，他在维也纳大学宪法和行政法研究所先后任研究助理和副教授，1987 年至 1989 年他任设在乌特勒支大学的荷兰人权研究所主任。1994 年诺瓦克教授因在人权教育方面的成绩获得联合国教育、科学、文化组织的奖励。他 1973 年获得维也纳大学法学博士学位，1975 年获得哥伦比亚大学法学硕士学位，1986 年在维也纳大学获得宪法学博士学位。诺瓦克教授还曾参加多项人权调查活动，包括在巴西、索马里和西藏的活动。

英格维尔 · 索尔森 · 普莱斯奈 (Ingvill Thorson Plesner，第三十六章的作者) 从 2003 年 4 月开始在挪威人权中心参加关于宗教或信仰自由的〝中立〞和〝宽容〞概念的研究。2003 年 4 月前普莱斯奈女士是挪威教育、研究和教会事务部的顾问。她主要研究政教关系和宗教或信仰自由。她参于评估了一个由挪威研究协会资助的教育研究项目和一个由斯堪的纳维亚部长会议资助的〝宗教与道德多元化〞项目。1999 年至 2000 年，普莱斯奈女士利用〝德国学术交流服务〞的拨款与柏林自由大学开展〝政教模式〞的研究。她发表了一些关于宗教或信仰自由、宗教教育模式、宗教与国家关系的文章和报告。普莱斯奈女士 1998 年从奥斯陆大学获得社会学硕士学位。她对新式宗教教育的公众意见的分析，在 1997 年被挪威初等学校所采纳。

罗曼 · 波多普里哥拉 (Roman Podoprigora，第十七章作者) 是哈萨克斯坦的阿拉木图的 Adilet 法学院的行政法和非赢利组织和宗教组织法律地位方面的教授。他还是很多在哈萨克斯坦的宗教组织的法律顾问，并著有许多关于宗教自由的书籍。波多普里哥拉教授是欧洲安全与合作级织及欧洲安全与合作组织民主制度与人权办公室宗教和信仰自由专家组的成员。1993 年他在哈萨克国立大学获得博士学位，他的论文题目是〝哈萨克斯坦的宗教组织的法律地位〞。

迈克尔 · M. 罗恩 (Michael M. Roan，〝结论和今后的议程〞一章的作者之一) 从 1984 年起开始推动宗教或信仰自由的工作。在 1984 年为期两周的一个为推动 1981 年《关于消除基于宗教或信仰的一切形式的不宽容和歧视宣言》而举行的联合国研讨会上，他是世界工会联合会的代表。1985 年，他建立了一个名为〝串联计划〞的非政府组织来帮助推助“1981 年宣言 ”。他与坦布尔大学的伦纳德 · 斯威德勒 (Leonard Swidler) 合写的论文〝宗教和意识形态对外人的态度〞。与埃默里大学的小约翰 · 威特 (John Witte，Jr.)

合写了两卷本的《全球视野下的宗教人权》(Religious Human Rights in Global Perspective, Boston: Martinus Nijhoff, 1996) 一书中的一章。罗恩先生是将要在 2001 年马德里召开的“宽容与无歧视:与宗教或信仰教育有关的学校教育国际研讨会”筹备组的成员。他在明尼苏达大学获得本科学位，在明尼苏达州的圣保罗市的路德神学院获得硕士学位。

玛丽·罗宾逊 (Mary Robinson，序言三的作者) 是 1990 年至 1997 年爱尔兰的总统，1997 年至 2002 年任联合国人权事务高级专员。她曾在圣三一学院求学，在都柏林的 Honorable Society of King's Inns(HSKI) 和哈佛大学获得硕士学位。

马丁·谢宁 (Martin Scheinin，第八章的作者) 是宪法和国际法的教授。他是芬兰 Åbo Akademi 大学人权研究所的主任。他在世界各地多所大学教授人权，包括加拿大多伦多大学、卡多佐法学院、美国圣汤姆森大学、俄国的加里宁格勒大学和彼得罗扎沃茨克大学、拉脱维亚大学、爱沙尼亚塔尔图大学、挪威特罗姆瑟大学，以及非洲和欧洲人权和民主硕士教学项目。谢宁教授是基于《公民权利和政治权利国际公约》运作的人权委员会的成员。他的著作涉及从如何在国内推广国际人权标准、经济权和社会权的本质等，到具体的法律问题，如非歧视、原住民权利经济和社会权利、迁徙自由和宗教或信仰自由。谢宁教授 1982 年从芬兰图尔库大学获得法律硕士学位，1991 年在赫尔辛基大学获得博士学位。

伊丽莎白·A. 休厄尔 (Elizabeth A.Sewell，第三十八章作者) 是杨百翰大学法律与宗教国际研究中心的副主任。此前，她是在华盛顿特区的 Mayer, Brown & Plattl 办公室的合伙人，她当时还是〝上诉法院和最高法院诉讼集团〞的成员。她涉及了在联邦和地方上诉法院及美国最高法院的大量宪法问题。她还曾为美国第九巡回法院的 J. Clifford Wallace 法官担任书记员。由于她在俄语、捷克语、德语和法语方面的语言天份，她积极在宗教与国家关系进行写作和讲演，并在美国国会接收关于宗教自由问题的咨询。休厄尔教授以优异成绩从杨百翰大学鲁本·克拉克法学院毕业，她还曾是《杨百翰法学评论》的主编。

朱丽叶·希恩 (Juliet Sheen，第二十一章作者) 从 1994 年起在英国埃塞克斯大学人权中心作研究人员，她主要在澳大利亚和新西兰工作。她与 HRC 的主任 Kevin Boyle 教授共同编辑了《宗教或信仰自由:世界报告》(Freedom of Religion and Belief: A World

Report, Routledge, London & New York, 1997）。从 1977 年到她 1994 年退休，她都为 NSW 反歧视委员会收集研究成果、政策和法律改革建议。并编辑了该委员会的报告《歧视和宗教信仰》(Discrimination and Religious Conviction, ADB, Sydney, 1984)，并参加了此后的关于 DEAFI 的非政府组织国际公议。她的文章涉及宗教或信仰自由、人权、少数群体权利、女性权利和歧视问题。希恩女士1979年从悉尼大学获得博士学位，1962 年从新西兰威灵顿弗基尼亚大学获得英语语言和文学硕士学位。

乔斯 · 德 · 苏泽 · 布里托 (José de Sousa e Brito，第十三章作者) 从 1989 年起在里斯本宪法法院任法官，是里斯本现代大学的教授。他是欧洲政教关系研究联合会的主席，葡萄牙宗教自由法改革委员会的主席。从 1977 年起他就担任欧洲理事会人权发展专家委员会的葡萄牙专家。布里托先生是慕尼黑大学的客座教授。他有里斯本大学的学位，还曾在维也纳大学、弗赖堡、海德堡大学、牛津大学学习过。

泰德 · 斯坦克 (Tad Stahnke，第二十七章作者) 2000 年 2 月成为美国国际宗教自由委员会的工作人员，目前是政策部副主任。此前他在纽约市的 Cleary, Gottlieb, Steen & Hamilton 律师事务所度过了三年。他还曾为美国上诉法院的 Hon Wilfred Feinberg 法官担任过书记员。从 1996 年至 1998 年斯坦克先生在哥伦比亚大学法学院主持了一个叫“宗教、人权和宗教自由”的项目，他还多年在那里的一个宗教自由和国际人权法的研究班上授课。他的著作包括：〝国际人权法中劝诱改宗和改变宗教信仰的自由〞(Proselytism and the Freedom to Change Religion in International Human Rights Law, BYU Law Review, 1999, 251-350)；《宗教和人权：基本文件》(Religion and Human Rights: Basic Documents, ed. Stahnke and Martin, New York: Columbia Univ. Press, 1997)；在《在东欧对宗教少数群体的人权保护》(Protecting the Human Rights of Religious Minorities in Eastern Europe, ed. Danchin and Cole, New York: Columbia Univ. Press, 2002）一书中的“平等和宗教倾向：神学、国际和宗教的融合”(Equality and Religious Preference: Theoretical, International, and Religious Approached)。斯坦克先生在哥伦比亚大学法学院获得法学博士学位，在纽约大学获得学士学位和城市规划的硕士学位。

冈纳 · 斯塔尔赛特 (Gunnar Stålsett，跋的作者。) 挪威教会奥斯陆教区主教。奥斯陆宗教或信仰自由联盟国际顾问委员会主席，世界宗教与和平会议主席，国际宗教自由联盟主席，还是包括挪威皇家学会的其它一些国际、国内委员会和主席团的成员。1977 年至 1979 年，他任挪威教会的部长，挪威中央党党首。1985 年至 1994 年，任路德宗世界联

盟秘书长。1994年至1998年，任奥斯陆大学实践神学研讨会的主任。他著有多本著作，包括圣经翻译、神学研究、训诫等。他曾多次获奖，包括阿尔贝特·施韦泽人道主义奖、威滕伯格奖。1998 年因为他在和平进程中的建设性贡献，他获得危地马拉共和国格查尔最高勋章。他是圣奥拉夫皇家骑士团的指挥官。

巴布罗·斯文 (Barbro Sveen，第三十五章作者之一) 目前是挪威宗教和生活观念组织委员会的第一行政领导，她是这个在 1996 年建立的组织的主要推动者。这个组织的成员是挪威的十个最重要、最著名的宗教或生活观念的组织，包括挪威教会和挪威人道主义协会。巴布罗·斯文从瑞典哥德堡大学新闻和大众传媒系获得新闻学文凭，在挪威奥斯陆大学获得社会学硕士学位。她还在德国柏林工业大学、美国旧金山接受过教育。巴布罗·斯文在挪威多家杂志任编辑近 25 年的时间，包括挪威人道主义联合会的《自由思想》(Fri tanke) 杂志。她出生在瑞典。

伦纳德·斯威德勒 (Leonard Swidler，第三十四章作者) 是天普大学宗教系的终身教授。另外，他是多个国家的大学的客座教授，并领导了多个信仰间对话。1972 年，斯威德勒获得〝美国杰出教师〞奖，1977 年他获得拉萨尔大学名誉法学博士学位。斯威德勒教授以多种语言出版了大量书籍，发表了百余篇文章。他在圣诺伯特大学获得哲学学士学位，在马奎特大学获得历史学的硕士学位，在威斯康星大学获得历史学博士学位，他还在曾在德国大学学习。

巴伊亚·G·哈瑞伯 - 李 (Bahia G. Tahzib-Lie，第十九章作者，附录 C 的编者) 是海牙的荷兰外交部人权和构建和平局的人权顾问。哈瑞伯 - 李博士目前是欧洲安全与合作组织及欧洲安全与合作组织民主制度与人权办公室宗教或信仰自由专家咨询组中的“预防冲突 / 对话工作组”的联席主席。她还是国务院、海牙的司法部和阿姆斯特丹的荷兰难民委员会的司法人员。她在乌特勒支大学任国际法和国际组织方面的副讲师。她曾在日内瓦的巴哈伊国际组织联合国办公室任志愿的人权顾问。她在人权和宗教或信仰自由领域出版了多种著作，包括她的博士论文“宗教或信仰自由：确保有效的国际法律保护”(Freedom of Religion or Belief: Ensuring Effective International Legal Protection)。哈瑞伯-李博士在乌特勒支大学1988年获得法学学士学位，1995年获得博士学位，在1989年从密歇根大学获得法学硕士学位。

西奥·范·博文 (Theo van Boven，第七章作者) 是荷兰的马斯特里赫特大学的国际法教

授。他是日内瓦的国际法学家委员会的成员，斯特拉斯堡的国际人权研究所的副所长。1977年至1982年他任联合国人权事务主管，多年在各种人权机构中任职，包括人权理事会、促进和保护人权分会、消除一切形式种族歧视委员会。目前他是人权理事会反酷刑特别报告员。博文教授在荷兰莱顿大学获得法学博士学位，并得到比利时新鲁汶天主教大学、荷兰鹿特丹大学、美国纽约大学布法罗分校的荣誉博士学位。他的博士论文关于宗教自由的国际保护，他还有一系列关于宗教自由的论文。

杰拉丁·范·布伦 (Geraldine Van Bueren，第二十四章作者) 是伦敦大学玛丽学院学院国际人权法的教授、国际儿童人权项目的负责人。她是开普敦大学的客座教授和首位韦特斯访问学者。她参与起草《联合国儿童权利宣言》和其它国际法律。她是联邦秘书处儿童权利方面的顾问，为乌干达法律委员会修改儿童法律提供建议。范·布伦教授在南非法律委员会任联合国代表。她是救济基金会法律顾问委员会的成员，人权监督组织儿童权利项目的成员。是《关于儿童权利的国际法》(The International Law on the Rights of the Child, Boston: Martinus Nijhoff, 1998) 和《被虐待的儿童》(Childhood Abused, Dartmouth: Dartmouth Pub. Co., 1998) 的作者。

约翰·范·德·维维尔 (Johan D. van der Vyver，第四章作者) 是乔治亚州亚特兰大的埃默里大学法学院国际法与人权的教授。维维尔教授还是波特斯卓姆大学，南非约翰内斯堡的威特沃特斯兰德大学的法学教授。他著有超过250件的作品，包括书籍、小册子、书中的章节、法律评讨、演讲、大众读物和书评等。维维尔教授合编了两卷本的《全球视野下的宗教人权》(Religious Human Rights in Global Perspective, Boston: Martinus Nijhoff, 1996)，主编了埃默里国际法学评论的特刊《南非的劝诱改宗问题》(Problems of Proselytization in South Africa, 2000)。维维尔教授1956年获得波特斯卓姆大学学士学位，1974年获比勒陀利亚大学法学博士学位，1993年获祖鲁兰大学荣誉博士学位，2003年获波特斯卓姆大学荣誉博士学位。

塔尼亚·沃斯伯尼克 (Tanja Vospernik，第六章作者之一) 是奥地利维也纳的路德维希·玻尔兹曼人权研究所的法律研究人员。从2000年1月起她在《联盟》(Die, Union，欧洲委员会在奥地利的刊物) 作共同编辑工作。从1999年起，沃斯伯尼克女士担任荣誉法律监督人，1999年她任维也纳〝帮助之手 (Helping Hands)〞救助组织的法律顾问。1998年她完成在维也纳大学的法律学习。

附录介绍

大多数国家在宗教与信仰自由领域承担了广泛且详细的责任与义务。在联合国体系内，有多种文件包含涉及宗教与信仰自由的条文，当然，许多重要的标准已经通过区域性的组织建立起来，例如欧洲理事会 (the Council of Europe)、欧盟 (the European Union)、美洲国家组织 (the Organization of American States)、非洲统一组织 (the Organization of African Unity)、欧洲安全与合作组织 (the Organization for Security and Cooperation in Europe)。附录囊括了表达这些标准的最重要的文件系列，它们是在这个领域工作的人随时需要使用的。附录 A 包含了从全球性或区域性层级的最重要的国际人权文件选取的有关宗教或信仰自由的条文。附录 A 中的条文先按照组织排列，然后再按文件的时间先后排列。联合国 1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言》放在附录 B 里。附录 C 则提供了一个更详尽的处理宗教或信仰自由的条约的清单。附录 D 是一篇联合国人权委员会一般评论的原文，该评论对《公民权利与政治权利国际公约》第 18 条做出了权威性的解释。附录 D 提供了一项极好且简明的关于宗教或信仰自由的国际人权标准的含义的声明。因为宗教和少数群体的权利问题经常缠绕在一起，所以作为附录 E 包括在这里的联合国人权委员会第 23（50）号一般评论也会很有帮助。最后，附录 F 是《奥斯陆宗教与信仰自由宣言》。许多国家也承担了区域性层级的有关宗教或信仰自由的义务和责任。

在准备附录时，我们意识到许多其它不是直接涉及宗教或信仰自由的人权规范，也为信徒的权利提供了补充或者相同的保护。例如，信仰者许多的权利也被表达自由和结社自由所覆盖。平等和非歧视规范为信仰者提供了保护。良心和宗教是人类尊严的核心部分，并受到隐私规范恰当地保护。有关文化权利和财产权的要求对于宗教也非

常重要。少数派的一般保护也会使宗教团体获益。此外，如果对其他的国家利益，有时与之相冲突的权利之性质和重要性，以及安全、健康、道德问题可以被考虑限制宗教表现形式的程度，没有清晰认识的话，我们不会完全了解宗教保护的范围。

鉴于这些考虑，就不会奇怪在一卷书里不可能囊括所有的在最广泛意义上与保护宗教信仰者和宗教组织相关的国际性规范。我们的目标是在一本手册书里包括应随时需要的主要条文。由于篇幅的限制，我们不得不在此关注重要的规范，即与宗教或信仰自由本身最直接相关的规范，还有那些在保护信仰者权利方面发挥特别重要作用的规范。

当然，在今天的网络世界，各种文件的全文越来越多地可以在网上找到。附录中引用的所有文件的全文和原始资料的相关的索引，在宗教与法律研究会的网上图书馆可以找到 (www.religlaw.org)。这个网站的优点是，它收录了特别与宗教或信仰自由问题相关的资源。每一个重要的在宗教或信仰自由领域建立了标准的国际性和宗教性组织，都有自己的网页。为了方便起见，我们在此列举相关的网站：

联合国	
概况	http://www.un.org/
人权事务高级专员	http://www.unhchr.ch/
欧洲理事会	
概况	http://www.coe.int/
欧洲人权法院	http://www.echr.coe.int/
欧盟	
概况	http://europa.eu.int/
欧盟法律	http:// https://eur-lex.europa.eu/
美洲国家组织	
概况	http://www.oas.org/
非洲联盟（非洲统一组织）	http://www.au.int/

欧洲安全与合作组织 (OSCE)	
概况	http://www.osce.org/
民主制度与人权办公室 (ODIHR)	http://www.osce.org/odihr/
奥斯陆宗教与信仰自由联盟	https://www.jus.uio.no/smr/english/about/id/belief/index.html
其它资源的查询，参见：	http://https://www.iclrs.org/religlaw/

附录 A

主要的宗教与信仰自由国际条文

一、 联合国

A. 《世界人权宣言》(1948 年)[1]

第 1 条

人人生而自由，在尊严和权利上一律平等。他们赋有理性和良心，并应以兄弟关系的精神相对待。

第 2 条

人人有资格享受本宣言所载的一切权利和自由，不分种族、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别。

(...)

第 7 条

在法律前人人平等，并有权享受法律的平等保护，不受任何歧视。人人有权享受平等保护，以免受违反本宣言的任何歧视行为以及煽动这种歧视的任何行为之害。

---

[1] 1948 年 12 月 10 日，联合国大会通过并颁布，GA Res. 217A(III),UN Doc A/810 at 71(1948).

第 8 条

任何人当宪法或法律所赋予他的基本权利遭受侵害时，有权由合格的国家法庭对这种侵害行为作有效的补救。

第 12 条

任何人的私生活、家庭、住宅和通信不得任意干涉，他的荣誉和名誉不得加以攻击。人人有权享受法律保护，以免受这种干涉或攻击。

第 13 条

1. 人人在各国境内有权自由迁徙和居住。
2. 人人有权离开任何国家，包括其本国在内，并有权返回他的国家。

第 14 条

1. 人人有权在其他国家寻求和享受庇护以避免迫害。
2. 在真正由于非政治性的罪行或违背联合国的宗旨和原则的行为而被起诉的情况下，不得援用此种权利。

第 16 条

1. 成年男女，不受种族、国籍或宗教的任何限制，有权婚嫁和成立家庭。他们在婚姻方面，在结婚期间和在解除婚约时，应有平等的权利。

(...)

第 17 条

1. 人人得有单独的财产所有权以及同他人合有的所有权。
2. 任何的财产不得任意剥夺。

第 18 条

人人有思想、良心和宗教自由的权利；此项权利包括改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或集体、公开工秘密地以教义、实践、礼拜和戒律表示他的宗教或信仰的自由。

第 19 条

人人有权享有主张和发表意见的自由；此项权利包括持有主张而不受干涉的自由；

和通过任何媒介和不论国界寻求、接受和传递消息和思想的自由。

第 20 条

1. 人人有权享有和平集会和结社的自由。
2. 任何人不得迫使隶属于某一团体。

第 26 条

(...)

2. 教育的目的在于充分发展人的个性并加强对人权和基本自由的尊重。教育应促进各国、各种族或各宗教集团的了解、容忍和友谊，并应促进联合国维护和平的各项活动。

(...)

第 29 条

(...)

2. 人人在行使他的权利和自由时，只受法律所确定的限制，确定此种限制的唯一目的确在于保证对旁人的权利和自由给予应有的承认和尊重，并在一个民主的社会中适应道德、公共秩序和普遍福利的正当需要。
3. 这此权利和自由的行使，无论在任何情形下均不得违背联合国的宗旨和原则。

B. 《防止及惩治灭绝种族罪公约》(1948 年)[2]

第 2 条

本公约内所称灭绝种族系指蓄意全部或局部消灭某一民族、人种、种族或宗教团体，犯有下列行为之一者：

(a) 杀害该团体的成员；
(b) 致使该团体的成员在身体上或精神上遭受严重伤害；
(c) 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；
(d) 强制施行办法，意图防止该团体内的生育；
(e) 强迫转移该团体的儿童至另一团体。

---

[2] 联合国大会1948年12月9日通过并开放给各国签字。GA Res.260A(Ⅲ)(1948),102 Stat. 3045,78UNTS 277, 1951年1月12日生效。

C. 《公民权利和政治权利国际公约》(1966 年)[3]

第 2 条

1. 本公约每一缔约国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，不分种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产、出生或其他身分等任何区别。

第 3 条

本公约缔约各国承担保证男子和妇女在享有本公约所载一切公民和政治权利方面有平等的权利。

第 4 条

1. 在社会紧急状态威胁到国家的生命并经正式宣布时，本公约缔约国得采取措施克减其在本公约下所承担的义务，但克减的程度以紧急情势所严格需要者为限，此等措施并不得与它根据国际法所负有的其他义务相矛盾，且不得包含纯粹基于种族、肤色、性别、语言、宗教或社会出身的理由的歧视。

2. 不得根据本规定而克减第 6 条、第 7 条、第 8 条（第 1 款和第 2 款）、第 11 条、第 15 条、第 16 条和第 18 条。

(…)

第 8 条

(…)

3. (a) 任何人不应被要求从事强迫或强制劳动；

(…)

(c) 为了本款之用，〝强迫或强制劳动〞一词不应包括：

(…)

(ii) 任何军事性质的服务，以及在承认良心拒绝兵役的国家中，良心拒绝兵役者依法被要求的任何国家服务；

(…)

---

[3] 联合国大会 1966 年 12 月 16 日通过并开放给各国签字。GA Res.2200A(XXI), 21 UN GAOR Supp.(No.16)at 52,UN Doc. A/6316(1966),999 UNTS 171,1976 年 3 月 23 日生效。

第 18 条

1. 人人有权享受思想、良心和宗教自由。此项权利包括维持或改变他的宗教或信仰的自由，以及单独或集体、公开或秘密地以礼拜、戒律、实践和教义来表明他的宗教或信仰的自由。

2. 任何人不得遭受足以损害他维持或改变他的宗教或信仰自由的强迫。

3. 表示自己的宗教或信仰的自由，仅只受法律所规定的以及为保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需的限制。

4. 本公约缔约各国承担，尊重父母和（如适用时）法定监护人保证他们的孩子能按照他们自己的信仰接受宗教和道德教育的自由。

第 19 条

1. 人人有权持有主张，不受干涉。

2. 人人有自由发表意见的权利；此项权利包括寻求、接受和传递各种消息和思想的自由，而不论国界，也不论口头的、书写的、印刷的、采取艺术形式的、或通过他所选择的任何其他媒介。

3. 本条第二款所规定的权利的行使带有特殊的义务和责任，因此得受某些限制，但这些限制只应由法律规定并为下列条件所必需：

(a) 尊重他人的权利或名誉；

(b) 保障国家安全或公共秩序，或公共卫生或道德。

第 20 条

(...)

2. 任何鼓吹民族、种族或宗教仇恨的主张，构成煽动歧视、敌视或强暴者，应以法律加以禁止。

第 21 条

和平集会的权利应被承认。对此项权利的行使不得加以限制，除去按照法律以及在民主社会中为维护国家安全或公共安全、公共秩序，保护公共卫生或道德或他人的权利和自由的需要而加的限制。

第 22 条

1. 人人有权享受与他人结社的自由，包括组织和参加工会以保护他的利益的权利。

2. 对此项权利的行使不得加以限制。除去法律所规定的限制以及在民主社会中为维护国家安全或公共安全、公共秩序，保护公共卫生或道德，或他人的权利和自由所必需的限制。本条不应禁止对军队或警察成员的行使此项权利加以合法的限制。

(...)

第 24 条

1. 每一儿童应有权享受家庭、社会和国家为其未成年地位给予的必要保护措施，不因种族、肤色、性别、语言、宗教、国籍或社会出身、财产或出生而受任何歧视。

(...)

第 26 条

所有的人在法律前平等，并有权受法律的平等保护，无所歧视。在这方面，法律应禁止任何歧视并保证所有的人得到平等的和有效的保护，以免受基于种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、国籍或社会出身、财产，出生或其他身分等任何理由的歧视。

第 27 条

在那些存在着人种的、宗教的或语言的少数人的国家中，不得否认这种少数人同他们的集团中的其他成员共同享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教或使用自己的语言的权利。

D. 《经济、社会和文化权利国际公约》(1966 年)[4]

第 2 条

(...)

2. 本公约缔约各国承担保证，本公约所宣布的权利应予普遍行使，没有诸如种族、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歧视。

(...)

---

[4] 联合国大会1966年12月16日通过并开放给各国签字。GA Res.2200A (XXI), 21 UN GAOR Supp. (No.16) at 49, UN Doc. A/6316(1966),993 UNTS 3,1976年1月3日生效。

第 13 条

1. 本公约缔约各国承认，人人有受教育的权利。它们同意，教育应鼓励人的个性和尊严的充份发展，加强对人权和基本自由的尊重。它们进一步同意，教育应使所有的人能有效地参加自由社会，促进各民族之间和各种族、人种或宗教团体之间的了解、容忍和友谊，和促进联合国维护和平的各项活动。

(…)

3. 本公约缔约各国承担，尊重父母和（如适用时）法定监护人的下列自由：为他们的孩子选择非公立的但系符合于国家所可能规定或批准的最低教育标准的学校，并保证他们的孩子能按照他们自己的信仰接受宗教和道德教育。

(…)

E. 《消除对妇女一切形式歧视公约》(1979 年)[5]

第 5 条

缔约各国应采取一切适当措施：

(a) 改变男女的社会和文化行为模式，以消除基于性别而分尊卑观念或基于男女定型角色的偏见、习俗和一切其他作法；

(…)

第 16 条

1. 缔约各国应采取一切适当措施，消除在有关婚姻和家庭关系的一切事项上对妇女的歧视…

F. 《儿童权利公约》(1989 年)[6]

第 2 条

1. 缔约国应尊守本公约所载列的权利，并确保其管辖范围内每一儿童均享受此种权利，不因儿童或其父母或法定监护人的种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、民族、族裔或社会出身、财产、伤残、出生或其他身份而有任何差别。

---

[5] 1979 年 12 月 18 日联合国大会通过并开放签字。GA Res.34/180,1249 UNTS 13,1981 年 9 月 3 日生效。

[6] 联合国大会 1989 年 11 月 20 日通过并开放给各国签字。GA Res.44/25, UN GAOR, 44th Sess., Supp. No.49 art.32(1), UN Doc. A/44/49(1989),1990 年 9 月 2 日生效。

2. 缔约国应采取一切适当措施确保儿童得到保护，不受基于儿童父母、法定监护人或家庭成员的身份、活动、所表达的观点或信仰而加诸的一切形式的歧视或惩罚。

第 14 条

1. 缔约国应尊重儿童享有思想、信仰和宗教自由的权利。

2. 缔约国应尊重父母并于适用时尊重法定监护人以下的权利和义务，以符合儿童不同阶段接受能力的方式指导儿童行使其权利。

3. 表明个人宗教或信仰的自由，仅受法律所规定并为保护公共安全、秩序、卫生或道德或他人之基本权利和自由所必需的这类限制约束。

第 20 条

1. 暂时或永久脱离家庭环境的儿童，或为其最大利益不得在这种环境中继续生活的儿童，应有权得到国家的特别保护和协助。

2. 缔约国应按照本国法律确保此类儿童得到其他方式的照顾。

3. 这种照顾除其他外，包括寄养、伊斯兰法的〝卡法拉〞（监护）、收养或者必要时安置在适当的育儿机构中。在考虑解决办法时，应适当注意有必要使儿童的培养教育具有连续性和注意儿童的族裔、宗教、文化和语言背景。

第 29 条

1. 缔约国一致认为教育儿童的目的应是：

（...）

(d) 培养儿童本着各国人民、族裔、民族和宗教群体以及原为土著居民的人之间谅解、和平、宽容、男女平等和友好的精神，在自由社会里过有责任感的生活；

（...）

第 30 条

在那些存在有族裔、宗教或语言方面属于少数人或原为土著居民的人的国家，不得剥夺属于这种少数人或原为土著居民的儿童与其群体的其他成员共同享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教、或使用自己的语言的权利。

二、欧洲理事会

A. 《欧洲保护人权与基本自由公约》(又称《欧洲人权公约》，1950 年)[7]

第 8 条

1. 人人有权享有使自己的私人和家庭生活、家庭和通信得到尊重的权利。

2. 公共机构不得干预上述权利的行使，但是，依照法律规定的干预以及基于在民主社会中为了国家安全、公共安全或者国家的经济福利的利益考虑，为了防止混乱或者犯罪，为了保护健康或者道德，为了保护他人的权利与自由而有必要进行干预的，不受此限。

第 9 条

1. 人人有权享受思想、良心以及宗教自由的权利。此项权利包括改变其宗教信仰以及单独地或者同他人在一起的时候，公开地或者私自地，在礼拜、传教、实践仪式中表示其对宗教或者信仰的自由。

2. 表示个人对宗教或者信仰的自由仅仅受到法律规定的限制，以及基于在民主社会中为了公共安全的利益考虑，为了保护公共秩序、健康或者道德，为了保护他人的权利与自由而施以的必需的限制。

第 10 条

1. 人人享有表达自由的权利。此项权利应当包括持有主张的自由，以及在不受公共机构干预和不分国界的情况下，接受和传播信息和思想的自由。本条不得阻止各国对广播、电视、电影等企业规定许可证制度。

2. 行使上述各项自由，因为负有义务和责任，必须接受法律所规定的和民主社会所必需的程式、条件、限制或者是惩罚的约束。这些约束是基于对国家安全、领土完整或者公共安全的利益，为了防止混乱或者犯罪，保护健康或者道德，为了保护他人的名誉或者权利，为了防止秘密收到的情报的泄漏，或者为了维护司法官员的权威与公正的因素的考虑。

---

[7] 欧洲理事会1950年11月4日开放签字。E.T.S.No.5,1953年9月3日生效。

第 11 条

1. 人人享有和平集会与结社自由的权利，包括为保护自身的利益而组织和参加工会的权利。

2. 除了法律所规定的限制以及在民主社会中为了国家安全或者公共安全的利益，为了防止混乱或者犯罪，为了保护健康或者道德或者保护他人的权利与自由而必需的限制之外，不得对上述权利的行使施以任何限制。本条并不阻止国家武装部队、警察或者行政当局的成员对上述权利的行使施以合法的限制。

第 14 条

应当保障人人享有本公约所列举的权利与自由。任何人在享有本公约所规定的权利与自由时，不得因性别、种族、肤色、语言、宗教、政治的或者是其他见解、民族或者社会的出身、与少数民族的联系、财产、出生或者其他地位而受到歧视。

B. 《〈欧洲保护人权与基本自由公约〉第一议定书》(1952 年)[8]

第 2 条

任何人受教育的权利不能被否认。在执行与教育或教学有关的职能时，政府应尊重父母的权利，保证这样的教育和教学符合他们的宗教和哲学信仰。

C. 《欧洲社会宪章》(1961 年)[9]

序言

(...)

考虑到应当确保社会权利的享有没有基于种族、肤色、性别、宗教、政治见解、民族血统或社会出身的歧视；

(...)

---

[8] 欧洲理事会 1950 年 11 月 4 日开放签字。E.T.S.No.9,1953 年 9 月 3 日生效。

[9] 欧洲咨询大会 1961 年 10 月 18 日签署，E.T.S.No.035。

D. 《欧洲保护少数族群框架公约》(1995)[10]

第 5 条

1. 各缔约国承诺，促进属于少数族群的人维护和发展自己文化的必要的条件，并保存他们认同 (identity) 的基本要素，即他们的宗教、语言、传统和文化遗产。

(国内一般把 "national minorities" 翻译为〝少数民族〞，而台湾地区则译为〝少数族群〞。广义上，一国内的少数族群 (national minorities) 可分为原住民族 (indigenous/aboriginal people)、少数族群 (一般的)、以及移民 (immigrant) ；一般所谓的少数族群又可以分为种族 (racial)、宗教 (religious)、语言 (linguistic)、国籍 (national 或 national origin)、以及其它文化性的 (cultural) 少数族群 (狭义的)。可见 "national minorities" 包含了但不限于〝少数民族〞，它的内涵比少数民族的内涵更广泛。所以本书采用台湾地区的译法，将之译成〝少数族群〞。——译者注)

(...)

第 6 条

1. 各缔约国将鼓励宽容的精神和跨文化的对话，并且采取有效的措施促进在其领土上生活的人们之间，尤其在教育、文化和媒体领域的互相尊重和理解以及合作，不论他们人种的、文化的、语言的或宗教的认同。

2. 各缔约国承诺，采取适当的措施保护那些由于自己人种的、文化的、语言的或宗教的认同而受到威胁或歧视、敌意或暴力的人。

第 7 条

各缔约国应确保每一个属于少数族群的人和平集会、结社自由、表达自由，和思想、良心、宗教自由的权利得到尊重。

第 8 条

各缔约国承诺，承认每一个属于少数族群的人表示自己宗教或信仰的权利和建立宗教机构、组织及社团的权利。

---

[10] 欧洲理事会 1995 年 2 月 1 日开放签字。E.T.S.No.157，,1998 年 2 月 1 日生效。

第 17 条

1. 各缔约国承诺，不干涉属于少数族群的人与合法居住于另一国的人尤其是那些与他们有相同种族、文化、语言或宗教认同，或相同文化遗产的人建立和保持自由及和平跨境交往的权利。

2. 各缔约国承诺，不干涉属于少数族群的人参与国内和国外非政府组织活动的权利。

三、欧盟

A. 《欧盟条约》(又称《马斯特里赫特条约》,1992 年,1997 年统一版本) [11]

第 6 条

(...)

2. 联盟应当尊重基本权利，例如1950年11月4日在罗马签署的欧洲保护人权与基本自由公约所保障的权利，来源于成员国共同的宪政传统的权利，以及作为共同体法律一般原则的权利。

B. 《建立欧洲共同体条约》(1997 年) [12]

第 13 条

理事会在不损害本条约其他条文并且在共同体授予它的权限内，在咨询欧洲议会之后可采取适当的行动反对基于性别、民族或种族、宗教或信仰、伤残、年龄或性取向的歧视。

(...)

C. 《关于动物福利和保护的第 33 号议定书》(附属于欧洲共同体条约) (1997 年 10 月 2 日) [13]

附属于条约的动物福利和保护议定书，要求共同体和成员国在制定和执行共同体

---

[11] 欧洲咨询大会1961年10月18日签署，E.T.S.No.035。

[12] 1957年3月25日罗马条约，被1997年11月2日的阿姆斯特丹条约修正，OJ 1997 C 340 p. 0185(1997年11月10日)

[13] 1997年10月2日 欧洲共同体条约第33议定书，OJ 1997 C 340 p. 0110(1997年11月10日)

的农业政策时，应给予动物福利要求充分的关注，尊重成员国关于宗教仪式、文化传统和宗教遗产的法律或行政规定以及习俗。

D. 《教会和非信仰组织地位宣言》（1997 年，《阿姆斯特丹条约最后文件》第 11 号宣言）[14]

欧盟尊重且不损害，成员国的教会和宗教团体或共同体在国内法中的地位。

欧盟平等地尊重哲学和非信仰组织的地位。

E. 《希腊关于教会和非信仰组织地位宣言的宣言》（1997 年，《阿姆斯特丹条约最后文件》第 59 号宣言）[15]

根据教会和非信仰组织地位宣言，希腊召回阿托斯山联合宣言，该宣言附属于希腊加入欧洲共同体条约的最后文件。

F. 《欧盟基本权利宪章》(2000 年)[16]

序言

在他们之间创建一个越来越紧密的联盟的欧洲人民，决心在相同价值观的基础上共有一个和平的未来。

意识到自己的精神和道德遗产，联盟根据人类尊严、自由、平等和团结这些不可分割、普遍的价值而确立；它建立在民主原则和法治的基础之上。通过建立联盟的公民身份和一个自由、安全与正义的领域，它将个人置于其所有活动的中心。

第 10 条 — 思想、良心和宗教自由

1. 人人享有思想、良心和宗教自由的权利。此项权利包括改变宗教或信仰的自由，以及单独或集体地，公开或私下地，以礼拜、教义、实践和遵守诫命的方式表明宗教或信仰的自由。

2. 良心拒服兵役的权利，应依此项权利行使之相关国内法律规定而得到承认。

---

[14] 1997，阿姆斯特丹条约最后文件第11号宣言（大会通过的宣言），OJ 1997 C 340 p. 0133(1997年11月10日）

[15] 阿姆斯特丹条约最后文件第8号宣言（大会提请注意的宣言），OJ 1997 C 340 p. 0144(1997年11月10日）

[16] OJ 2000 C 364，p.1-22（2000年12月18日）。

第 14 条 — 受教育权

(...)

1. 设立尊重民主原则的教育机构之自由与父母确保其子女接受符合其信仰、哲学与学术信仰而受教育与训练之权利，应依这些自由与权利行使之相关国内法律规定而得到尊重。

第 21 条 — 非歧视

1. 任何基于性别、种族、肤色、民族或社会出身、遗传特点、语言、宗教或信仰、政治或其他见解、少数人成员身份、财产、出身、伤残、年龄或性取向之歧视应被禁止。

第 22 条 — 文化、宗教和语言的多样性

联盟应尊重文化、宗教、语言的多样性。

四、美洲国家组织

A. 《美洲人的权利和义务宣言》(1948 年)[17]

第 2 条 — 法律面前平等权

人人在法律面前平等，享有本宣言所宣告的权利，承担本宣言所宣告的义务，无种族、性别、语言、宗教信仰或任何其他因素的区别。

第 3 条 — 宗教自由和信仰权

人人享有自由信奉宗教信仰以及公开或私下表明和实践宗教信仰的权利。

第 22 条 — 结社自由

人人享有同他人结社，以促进、行使和保护其政治、经济、宗教、社会、文化、职业、工会或其他性质合法权益的权利。

---

[17] 美洲国家组织 XXX 决议，美洲国家第九次国际会议最后文件，48（1948 年 3 月 30 日至 5 月 2 日）。

B. 《美洲人权公约》(1969 年)[18]

第 1 条 — 尊重权利的义务

1. 本公约缔约国承诺尊重本公约所承认的各项权利和自由，并保证在它们管辖下的所有人都能自由地、全部地行使这些权利和自由，不因种族、肤色、性别、语言、宗教、政治见解或者其他主张、民族或者社会出身、经济地位、出生或者其他任何社会条件而受到任何歧视。

(...)

第 12 条 — 良心和宗教自由

1. 人人都有权享有良心和宗教的自由。此种权利包括持有或者改变个人的宗教或者信仰的自由，以及每个人单独地或者和其他人在一起，公开地或者私下里宣称或者传播自己的宗教或者信仰的自由。

2. 任何人都不得受到可能损害持有或者改变其宗教或者信仰的自由的限制。

3. 表示个人的宗教或者信仰的自由，只能受到法律所规定的为保障公共安全、秩序、卫生、道德或者他人的权利或者自由所必需的限制。

4. 根据情况，父母或者监护人有权按照他们自己的信念，对其子女或者受监护的人进行宗教和道德教育。

第 13 条 — 思想和表达自由

(...)

5. 任何战争宣传和任何鼓吹民族、种族或者宗教仇恨，构成煽动非法暴力行为，或者以任何其他理由，包括以种族、肤色、宗教、语言或者国籍为由，对任何人或者一群人煽动任何其他类似的非法活动，都应当视为法律应当予以惩罚的犯罪行为。

第 16 条 — 结社的自由

1. 为了思想的、宗教的、政治的、经济的、劳动的、社会的、文化的、体育的、或者其他目的，人人都有自由结社的权利。

(...)

---

[18] 1969 年 11 月 22 日美洲国家组织签署。1978 年 7 月 18 日生效。

第 27 条 — 暂停保证

1. 遇有战争、公共危险或者威胁到一个缔约国的独立和安全的其他紧急情况时，该缔约国可以采取措施，在形势紧迫所严格要求的范围和期限内，克减其根据本公约所应当承担的义务，如果这些措施与该缔约国根据国际法所担负的其他义务不相抵触，并且不引起以种族、肤色、性别、语言、宗教或者社会出身为理由的歧视的话。

2. 上述规定不得许可暂停执行下列各条：第 3 条（法律人格的权利）、第 4 条（生命的权利）、第 5 条（人道待遇的权利）、第 6 条（不受奴役的权利）、第 9 条（不受具有溯及既往效力的法律的约束的权利）、第 12 条（良心和宗教自由）、第 17 条（家庭的权利）、第 18 条（姓名的权利）、第 19 条（儿童的权利）、第 20 条（国籍的权利）和第 23 条（参加政府的权利），或者暂停为保护这些权利得以实施的司法保证。

C. 《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)[19]

第 3 条—不歧视的义务

本议定书各缔约国承诺保证本议定书所载权利的行使，不因种族、肤色、性别、语言、宗教、政治或其他见解、民族或社会出身、经济地位、出生或任何其他社会状况而有任何歧视。

第 13 条 — 受教育权

(...)

2. 本议定书各缔约国同意，教育应鼓励人的个性和尊严的充分发展，并应加强对人权、意识形态多元化、基本自由、正义和和平的尊重。它们还同意，教育应使每个人都能有效地参加民主和多元化的社会并过上体面的生活，并且应当增进所有国家和所有种族、人种和宗教群体间的谅解、宽容和友谊，促进维护和平的各项活动。

第 15 条 — 组建和保护家庭权

1. 家庭是社会的天然和基本的要素，应该受到国家的保护。国家应注意家庭的精神和物质条件的改善。

(...)

---

[19] 1988 年 11 月 17 日美洲国家组织大会第 18 次常务会议，在圣萨尔瓦多通过。美洲国家组织条约系列 No.69（圣萨尔瓦多议定书）

3．各缔约国在此承诺给予家庭单位以充分保护，并且特别承诺：

(...)

(c) 采取特别措施保护青少年，以确保他们身体、智力和道德能力的充分发展；

(...)

五、 非洲统一组织

A. 《非洲统一组织关于非洲难民问题某些特定方面的公约》(1969 年)[20]

第 1 条 — "难民"一词的定义

1. 为了本公约之用，"难民"一词应指每一个因有正当理由畏惧由于种族、宗教、国籍、属于某一社会团体或具有某种政治见解的原因留在其本国之外，并且由于此项畏惧而不能或不愿受该国保护的人；或者不具有国籍并由于上述事情留在他以前经常居住国家以外而现在不能或由于上述畏惧不愿返回该国的人。

第 4 条 — 非歧视

成员国承诺适用本公约的规定于一切难民，不因种族、宗教、国籍、属于某一社会团体或具有某种政治见解而受到歧视。

B. 《非洲人权和人民权宪章》(1981 年)[21]

第 2 条

人人均有权享有本宪章所确认和保障的各项权利和自由，不因种族、种群、肤色、性别、语言、宗教、政见或任何其他见解、国籍或社会出身、财产、出生或其他身份等等而受到歧视。

第 8 条

良心、信教及宗教的自由仪式受到保障。除非与法律和制度相抵触，任何人均不得被迫屈从于任何限制行使这些自由的措施。

---

[20] 非洲统一组织，关于非洲难民问题某些特定方面的公约，1001 UNTS 45 (1969年9月10日)，1974年6月20日生效。

[21] 非洲统一组织1981年6月17日通过。O.A.U.Doc. CAB/LEG/67/3Rev.5(1981),1986年10月21日生效

第 12 条

(...)

5. 大规模地驱逐非本国国民应予以禁止。大规模的驱逐是指对民族、种族、人种或宗教团体的驱逐。

C. 《非洲联盟组织法》(2000 年)[22]

(...)

3(h) 依据非洲人权和人民权宪章和其他相关人权文件，促进并保护人权和人民权；

(...)

4(m) 尊重民主原则、人权、法治和善治 (good governance);

(...)

六、欧洲安全与合作会议 / 欧洲安全与合作组织 [23] (CSCE/OSCE)

A. 《欧洲安全与合作会议最后文件》(又称《赫尔辛基最后文件》，1975 年)

有关欧洲安全问题

第 I 章 (a) — 指导参加国之间关系的原则宣言

原则 VII — 尊重人权和基本自由，包括思想自由，良心自由，宗教或信仰自由

参加国将尊重人权和基本自由，包括思想自由，良心自由，宗教或信仰自由，不分种族、性别、语言或宗教的区别 .

(...)

在此框架内参加国将承认和尊重个人按照他自己的良心，单独或与他人一起信奉和实行宗教或信仰的自由。

(...)

---

[22] 2001 年 5 月 26 日生效

[23] 欧洲安全与合作会议和欧洲安全与合作组织的文件可以在欧洲安全与合作组织的网站找到，<www.osce.org>.

人道主义和其他领域的合作

第 I 章 — 人际接触 (Human Contacts)

D 节 — 私人或信仰原因的交往 (Travel for Personal or Professional Reasons)

他们（参加国）认为在参加各国宪法框架内实行信仰的宗教信仰、机构、组织及其代表，在其活动领域内，彼此之间可以保持联系和举行会议以及交换信息。

B. 《欧洲安全与合作会议参加国代表马德里会议最后文件》(1983 年)

有关欧洲安全问题

参加国重申他们将承认、尊重和更进一步同意采取必要的行动，保证个人按照其良心的命令独自或集体地信奉和实行宗教或信仰的自由。

在这一点上，必要的时候，他们（参加国）将咨询在各国宪法框架内行动的宗教信仰、机构和组织。

他们（参加国）将有利地考虑正在或准备其宪法框架内实行他们信仰的宗教团体的信徒的申请，授予它们各参加国为宗教信仰、机构和组织规定的身份。

人道主义和其他领域人际接触的合作

他们（参加国）将进一步执行最后文件的相关规定，以便宗教信仰、机构、组织及其代表可以在自己活动的领域内，发展彼此之间的联系、会议和交流信息。

C. 《欧洲安全与合作会议参加国代表维也纳会议最后文件》(1989 年) [24]

有关欧洲安全问题— 原则 11

11. 他们 [参加国] 确定，他们会尊重人权和基本自由，包括思想、良心、宗教或信仰自由，不分民族、性别、语言或宗教的区别。他们也确定人权和基本自由具有普遍的重要性，对其的尊重是确保他们彼此之间也是所有国家之间的友好关系与合作必不可少的和平、正义与安全的核心要素。

[24] 1989 年 1 月 17 日在维也纳通过。

有关欧洲安全问题— 原则 13

13. 在这一方面，他们（参加国）将：

(...)

13g. 确保其领土内和受其管辖的每个人的人权和基本自由，不分种族、肤色、性别、语言、宗教、政治和其他见解、国籍或社会出身、财产、出生或其他地位等任何区别；

(...)

有关欧洲安全问题— 原则 16

16. 为了保证个人信奉和实行宗教或信仰的自由，参加国将，特别地，

16a. 采取有效的措施阻止和消除，在公民、政治、经济、社会和文化生活所有领域内对人权和基本自由的承认、行使和享有等方面基于宗教或信仰对个人或团体的歧视，保证信徒和非信徒之间实际的平等；

16b. 营造不同团体的信徒之间、以及信徒和非信徒之间相互容忍和尊重的氛围；

16c. 同意在其宪法框架内实践或准备实践他们信仰的信徒团体的要求，承认他们在各自国家内获得的地位；

16d. 尊重宗教团体

– 建立和维护自由使用的礼拜或聚会场所的权利，

– 按照自己的等级或制度结构组织自己的权利，

– 按照它们各自的要求和标准，以及它们和国家之间自由地可接受的安排，选择、任命和更换它们的人员的权利，

– 征求和接受自愿捐款和其他捐献的权利；

16e. 与宗教信仰、机构和组织进行磋商，以达到更好的了解宗教自由的要求；

16f. 尊重每个人单独或与其他人一起按照他选择的语言给予和接受宗教教育的权利；

16g. 特别，在这一点上尊重父母保证他们孩子的宗教和道德教育符合他们信仰的自由。

16h. 允许宗教人员在合适的机构接受培训；

16i. 尊重信徒个人和信徒团体依照自己选择的语言获得、拥有和使用宗教书籍、宗教出版物、以及其他与宗教或信仰的实践相关的文章和材料的权利；

16j. 允许宗教信仰、机构、组织，生产、进口和传播宗教出版物及材料；

16k. 有利地考虑宗教团体，特别是通过大众传媒，参与公共对话的利益。

有关欧洲安全问题— 原则 17

17. 参加国承认，上述有关宗教或信仰自由的权利，仅受法律所规定的并与他们的国际法义务和承诺相一致的限制。他们将在其法律和法规及适用上保证思想、良心、宗教或信仰自由得到充分和有效的行使。

有关欧洲安全问题— 原则 19

19. 他们（参加国）将保护并创造条件，以推进其领土上的少数族群人种的、文化的、语言的和宗教的认同。他们将尊重属于少数族群的人自由地行使权利，并确保他们与其他人完全的平等。

有关欧洲安全问题— 原则 21

21. 参加国将确实保证上述权利的行使不受任何限制，除了那些法律所规定的并符合他们在国际法下的义务，特别是公民权利与政治权利国际公约，以及与他们国际承诺一致的限制，特别是世界人权宣言。这些限制属于例外。参加国将确保这些限制不被滥用，和不以任意的方式被适用，但以保证这些权利被有效行使的方式被适用。

人道主义和其他领域的合作

人际接触—第 32 节

他们 [参加国] 将允许信徒、宗教信仰和他们的代表，单独或集体地，在自己或其他的国家，彼此建立和保持直接的人员接触和信息交流，特别是通过旅行、朝圣和参加聚会以及其他宗教活动。在这方面并与这样的接触和活动相符合，有关的人员将被允许取得、接受和携带自己的宗教出版物以及与自己的宗教或信仰实践相关的物品。

人道主义和其他领域的合作

教育领域的交流与合作 — 第 68 节

他们 [参加国] 将确保其领土上属于少数族群或地域文化的人，可以给予和接受他们自己的文化教育，包括通过父母传递给自己孩子语言、宗教和文化认同的教育。

D. 《欧洲安全与合作会议关于人类层面会议参加国代表哥本哈根会议文件》(1990年)[25]

第二章 — 原则 9

(9) 参加国重申

(9.1) 人人享有表达自由的权利，包括通讯权。此项权利包括保有意见的自由，以及接受和传递信息和思想的自由而不受公共权力的干涉和不论国界。此项权利的行使仅受法律规定的且符合国际标准的限制。特别的，不能对任何文件的获取、使用和复制方法施加任何限制，当然，要尊重与知识产权有关的权利，包括著作权。

(9.2) 人人有和平集会和示威的自由。对此项权利行使施加的任何限制将由法律规定并符合国际标准；

(9.3) 结社的权利将得到保障。组织工会的权利和——受制于工会决定自己成员的一般权利——自由加入工会的权利将受保护，这些权利将排除任何事前的控制。工人结社的自由，包括罢工的自由，将受保护，仅受法律规定的且符合国际标准的限制。

(9.4) 人人享有思想、良心、宗教自由的权利。此项权利包括改变宗教或信仰的自由，以及独自或集体的、公开或私自地，通过礼拜、教义、实践和遵守的方式表示宗教或信仰的自由。这些权利的行使仅受法律所规定的且符合国际标准的限制。

(...)

第二章 — 原则 18

(18) 参加国

(18.1) 注意到，联合国人权委员会已经承认人人有权依良心拒服兵役；

(18.2) 注意到，最近由一些参加国采取的措施，即允许基于良心拒服兵役的人豁免强制性兵役。

(18.3) 注意到，几个非政府组织在依良心反对强制性兵役的问题上的活动。

(18.4) 同意考虑引进各种形式的符合拒服兵役理由的替代性服务，这些替代性服务的形式，原则上是非战斗性和平民性质的，为了公共利益且不具有惩罚性质；

(18.5) 将向公众提供有关这一问题的资料；

(18.6) 在人类层面会议的框架内，在有个人基于良心据服兵役的地方，将继续考虑涉及豁免强制兵役相关的问题，并交换有关此问题的资料。

---

[25] 1990年6月29日在哥本哈根通过。

第二章 — 原则 24

(24) 参加国将确保上述所有人权和基本自由的行使不受任何限制，除了法律规定的且符合他们在国际法下的义务，特别是公民权利与政治权利国际公约，以及与他们的国际承诺一致的限制，特别是世界人权宣言。这些限制属于例外。参加国将确保这些限制不被滥用，和不以任意的方式被适用，但以保证这些权利被有效行使的方式被适用。

在一个民主社会里，任何对权利和自由的限制，必须和适用的法律的目标有关联，并和该法律的目的严格相称。

第二章 — 原则 25

(25) 参加国认为，在公共紧急状态期间，任何对有关人权和自由义务的克减，必须严格遵守国际法规定的界限，特别是对他们有约束力的相关国际文件，尤其是涉及不能克减的权利。他们也申明

(25.1) 克减这些义务的措施必须严格符合这些文件里规定的程序要求；

(25.2) 公共紧急状态的实施必须按照法律的规定正式的、公开的宣布；

(25.3) 克减义务的措施以紧急情势所严格需要者为限；

(25.4) 这些措施不会有纯粹基于种族、肤色、性别、语言、宗教、社会出身或属于少数人的歧视。

第四章 — 原则 30

(...)

(30) 他们也承认非政府组织，包括政党、工会、人权组织和宗教团体在促进容忍、文化的多样性和解决少数族群问题上的重要作用。

(...)

第四章— 原则 32

(32) 属于一个少数族群是个人的选择，此选择的行使不能对其产生不利。属于少数族群的人有权自由地表达、保存和发展他们人种、文化、语言或宗教认同，以及维护和发展他们文化的所有方面，免于违反他们意志的任何同化企图。特别的，他们有权

(...)

(32.2) 建立和维护他们自己的教育、文化和宗教机构、组织或社团，按照国内的法律他们可以寻求自愿的金钱和其他捐献；

(32.3) 信奉和实行他们的宗教，包括获得、占有和使用宗教材料，以及使用他们

的母语进行宗教教育活动;

(32.4) 在其国家内建立和保持他们之间无阻碍的联系，以及跨越国界，与其他国家的、和他们拥有同样人种或民族出身、文化遗产或宗教信仰的公民建立和保持没有阻碍的联系。

(32.6) 建立和维护他们国家内的组织或社团，以及参加国际性的非政府组织。

属于少数族群的人可以独自或与他们团体的其他成员一起行使和享有权利。不能因为属于少数族群的人行使或不行使任何这些权利而使其处于劣势。

第四章— 原则 33

(33) 参加国将保护在其领土上的少数族群的人种、文化、语言和宗教认同，并为促进此种认同而创造条件。在按照每个国家的决策程序进行充分的协商后，包括与这些少数族群组织和社团接触，他们将采取措施达到这样的目的。

在涉及有关参加国的其他公民时，任何这样的措施将符合平等与非歧视原则。

第四章— 原则 35

(35) 参加国将尊重属于少数族群的人有效的参与公共事务的权利，包括参与有关保护和促进这些少数族群认同的事务。

参加国注意到为促进一些少数族群人种、文化、语言和宗教认同而做出的保护和创造条件的努力，也就是通过建立符合这些少数族群特殊的历史和地域环境并符合有关国家的政策的、适当的地方和自治部门，作为达成这些目标的可行性方法之一。

第四章— 原则 36

(36) 参加国承认他们之间在涉及少数族群的问题上越来越多的建设性合作的特殊的重要性。该合作寻求促进相互的理解和信赖、友好和睦邻的关系、国际和平、安全与正义。

每个参加国将促进在其领土上生活的所有人之间相互尊重、理解、合作和团结的氛围，不分人种或民族来源或宗教的区别，以及会通过基于法治原则的对话鼓励问题的解决。

第四章— 原则 40

(40) 参加国明确和毫不含糊地谴责极权主义、民族和种族仇恨、反犹主义、排

外主义和对任何人的歧视，以及基于宗教和意识形态的迫害。在这方面，他们也承认罗姆人的特殊问题（吉卜赛人）。

他们宣告他们加强努力的坚定意图，打击这些现象的一切形式，因此将

(40.1) 采取有效措施，包括按照他们的宪政制度和国际义务通过必要的法律提供保护，反对任何基于国籍的、民族的、人种的或宗教的歧视、敌意或仇恨包括反犹主义的原因针对个人和团体的构成煽动暴力的行为；

(40.2) 承诺他们会采取适当和相称的措施保护那些可能由于他们的民族、人种、文化、语言或宗教认同而受到威胁或歧视行为、敌意或暴力的个人和团体，并且保护他们的财产；

(...)

E. 《新欧洲巴黎宪章》(1990 年)

一个民主、和平与团结的新时代

人权、民主与法治 — 第 6 款

我们 [参加国] 申明，没有歧视，人人都有权享有：

思想、良心和宗教或信仰的自由，

(...)

一个民主、和平与团结的新时代

人权、民主与法治 — 第 7 款

我们申明少数族群的人种、文化、语言和宗教认同将受到保护，属于少数族群的人有权自由地表达、维护和发展这些认同，不受任何歧视并在法律面前完全平等。

未来的方针

人的层面 — 第 3 款

我们决心培养少数族群对我们的社会生活做出有意义的贡献，并承诺进一步改善他们的状况。我们重申我们深信，我们人民之间的友好关系以及和平、正义、稳定和民主，要求保护少数族群的人种、文化、语言和宗教认同及创造提升这些认同的条件。我们宣布，有关少数族群的问题只有在一个民主的政治框架内才能得到圆满的解决。我们进一步认为，属于少数族群的人的权利必须作为普遍人权的一部分受到完全的尊重。意识到在少数族群问题上加强合作、更好的保护的迫切需要，我们决定1991年7月1日

至19日在日内瓦召开一个少数族群的专家会议。

未来的方针

人的层面 — 第 4 款

我们对此表示，我们有决心打击一切形式反对任何人的种族和民族仇恨，反犹主义，排外主义和歧视，以及基于宗教和意识形态的迫害。

F. 《欧洲安全与合作会议关于人的层面会议莫斯科会议文件》(1991 年)

第二章 — 第 28 款

(28) 参加国认为以下事项很重要：在紧急状态期间保护人权和基本自由，考虑哥本哈根会议的相关规定，以及遵守他们是缔约国的国际公约。

(...)

(28.6) 参加国确认，在公共紧急状态期间，任何对有关人权和自由义务的克减，尤其是涉及不能克减的权利，必须严格遵守国际法规定的界限，特别是对他们有约束力的相关国际文件。

(28.7) 参加国将努力避免克减他们缔结的国际公约的义务，在紧急状态下克减是可能存在的。克减这些义务的措施必须严格符合这些文件里规定的程序要求；这些措施不能超过紧急状态所需要的程度，也不能超过紧急状态所需要的有效期限；它们在性质上属于是例外，应被严格的解释和适用。这些措施不会纯粹基于种族、肤色、性别、语言、宗教、社会出身或属于少数而有所歧视。

第三章 — 第 38 款

(38) 参加国承认保证居住在其国内的移民工人和他们的家人的权利受尊重的必要性，并且强调他们自由表达他们的人种、文化、宗教和语言认同的权利。这些权利的行使仅受法律规定的并符合国际标准的限制。

(38.1) 他们谴责所有基于民族、肤色和人种来源的歧视活动，以及针对移民工人的不容忍和排外主义。按照国内法和国际义务，他们将采取有效措施促进容忍、理解、平等的机会和对移民工人基本人权的尊重，以及采取措施禁止基于国籍、民族、人种、伦理或宗教歧视、敌意或仇恨构成煽动暴力的行为，如果他们还未如此行动的话。

(...)

第三章 — 第 42 款

(42)　参加国

(42.1)　申明人权教育是根本的，因此他们的公民接受人权和基本自由的教育、以及承诺在国内法中和缔结的国际文件中尊重这些权利和自由是决对必要的；

(42.2)　认为有效的人权教育有助于打击不容忍、宗教、民族和人种的偏见和仇视，包括反对罗姆人、排外和反犹主义。

(42.3)　将鼓励负责他们教育项目的主管当局，为所有层级的学生设计有效的人权科目和课程，尤其是学习法律、行政管理和社会科学的学生，以及在军事、警察和公共服务学校上学的学生；

(42.4)　将提供给他们的教育者所有欧安会议关于人的层面的资料；

(42.5)　将鼓励组织和教育机构在国内和国际范围内，在制定和交换人权课程方面进行合作。

(42.6)　将寻求确保以促进更广泛意义上的人权教育为目标的活动，考虑现存的国际政府和非政府机构的经验、项目和各种形式的合作，例如联合国和欧洲理事会。

G. 《走向新时代真正伙伴关系》(布达佩斯会议文件，1994 年)

第四章 . 政治 - 军事方面安全的行动守则

第八部分 — 第 37 款

37.　参加国不会使用武装力量限制个人或群体的代表和平及合法行使他们的人权与公民权利，不会剥夺他们的民族、宗教、文化、语言或人种认同。

第八章 . 人的层面

承诺与合作

容忍与非歧视 — 第 27 款

27.　重申他们的承诺，确保良心和宗教自由，以及培养不同团体的信徒之间以及信徒和非信徒之间相互容忍和尊重的氛围，他们表达了对为激进的民族主义目标利用宗教的忧虑。

第八章 . 人的层面

承诺与合作

移民工人 — 第 28 款

28. 参加国再次确认人权是普遍的和不可分割的。他们认识到，对移民工人权利的保护和促进包括其人类层面。他们强调移民工人自由地表达他们人种、文化、宗教和语言认同的权利。此项权利的行使仅受法律规定的并符合国际标准的限制。

H. 《欧洲安全宪章》(伊斯坦布尔，1999)

第三章 . 我们共同的回应

人的层面 — 第 19 款

19. 我们 [参加国] 重申，对人权和基本自由、民主和法治的尊重是欧安组织全面的安全概念的核心。我们承诺对付此种对安全的威胁，例如对人权和基本自由的侵犯，包括思想、良心、宗教或信仰自由，以及不容忍、侵略性的民族主义、种族主义、沙文主义和反犹主义现象。

保护和促进属于少数族群的人的权利，是参加国国内以及参加国国之间民主、和平、正义、和稳定必不可少的因数。在这方面，我们重申我们的承诺，尤其是1990年哥本哈根人的层面文件有关规定下的承诺，并回顾 1991 年日内瓦少数族群专家会议的报告。对人权包括属于少数族群的人权利的完全尊重，此外其本身就是一个目标，不会有损，反而会增强领土的完整和主权。各种自治权的观念以及上述文件概述的、与欧安组织的原则相一致的方法，构成了在一个现存的国家内维护和促进少数族群人种、文化、语言和宗教认同的方式。我们谴责任何反对少数人的暴力。我们宣誓采取措施促进容忍，并建立多元的所有人都享有平等机会的社会，不论他们的种族出身。我们强调，有关少数族群的问题只有在一个基于法治的民主的政治框架下才能获得圆满的解决。

第四章 . 我们共同的方法

运作中心 — 第 44 款

44. 我们将努力增强欧安组织在平民性的警察行动中的作用，作为在防止冲突、处理危机和冲突后的恢复方面该组织努力的必要的一部分。将包括以下的行动：

- 警察监督，包括防止警察采取基于宗教和人种认同的歧视行动；
- 警察培训，这将特别的包括以下任务：

(...)

– 建立多族群和（或）多宗教成分的、可以获得所有人的信任的警察服务；
（...）

附录 B

消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言 *

联合国大会，

鉴于《联合国宪章》的一个基本原则是要维护全人类的尊严和平等，所有会员国都承诺与联合国合作，共同或分别采取行动，以促进并鼓励不分种族、性别、语言或宗教的区别，普遍尊重和遵守所有一切人的人权和基本自由，

鉴于《世界人权宣言》和有关人权的各项国际公约，已宣布不歧视原则和法律面前人人平等的原则以及人人享有思想、良心、宗教或信仰等自由的权利，

鉴于对人权和基本自由的漠视和侵犯，特别是对思想、良心、宗教或任何信仰等自由的权利的漠视和侵犯，已经直接或间接地给人类带来了战争和巨大的痛苦，尤其是在被利用来作为外国干涉他国内政的手段，以及煽起民族间和国家间的仇恨时更是如此，

鉴于宗教或信仰对于任何信教或抱有信仰的人来说是他人生观中的一个基本因素，并考虑到宗教或信仰自由应受到充分的尊重和保障。

鉴于在涉及有关宗教自由和信仰自由的问题时必须促进谅解、宽容和尊重，并考虑到必须确实保证绝不允许利用宗教或信仰以实现违反《联合国宪章》、联合国其他有关

---

* 联合国大会1981年11月25日公布。GA Res. 36/55,UN GAOR, 36 th Sess.(1981)

文件以及本宣言的宗旨和原则的目的，

深信宗教自由或信仰自由还应该有助于实现世界和平、社会正义和各国人民友好等目标，应该有助于消除殖民主义和种族歧视的意识形态或行为，

满意地注意到在联合国和各专门机构主持下已通过几个关于消除各种形式歧视的公约，而且有些公约已经生效，

对世界上某些地区在宗教和信仰问题上仍有种种不宽容的表现，仍有歧视的现象存在，甚表**关切**，

决心采取一切必要的措施，以求迅速消除这种不宽容的一切形式和表现，并防止和反对基于宗教或信仰原因的歧视行为，

特此宣布《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言》：

第1条

1. 人人皆应享有思想、良心和宗教自由的权利。这项权利应包括信奉自己所选择的宗教或信仰的自由，以及个别或集体地、公开或私下地以礼拜、遵守教规、举行仪式和传播教义等表示他的宗教或信仰的自由。

2. 任何人不得受到压制，而有损其选择宗教或信仰的自由。

3. 有表明自己选择的宗教或信仰的自由，其所受限制只能在法律所规定以及为了保障公共安全、秩序、卫生或道德、或他人的基本权利和自由所必需的范围之内。

第2条

1. 任何国家、机关、团体或个人都不得以宗教或其他信仰为理由对任何人加以歧视。

2. 本宣言中”基于宗教或信仰原因的不容忍和歧视”一语系指以宗教或信仰为理由的任何区别、排斥、限制或偏袒，其目的或结果为取消或损害在乎等地位上对人权和基本自由的承认、享有和行使。

第3条

人与人之间由于宗教或信仰的原因进行歧视，这是对人的尊严的一种侮辱，是对《联合国宪章》原则的否定，因而应该受到谴责，因为这样做侵犯了经《世界人权宣言》布并由有关人权的各项国际公约加以详细阐明的各项人权和基本自由，同时也为国与国之间建立和平友好关系设置了障碍。

第4条

1. 凡在公民、经济、政治、社会和文化等生活领域里对人权和基本自由的承认、行使和享有等方面出现基于宗教或信仰原因的歧视行为，所有国家均应采取有效措施予以制止及消除。

2. 所有国家在必要时均应致力于制订或废除法律以禁止任何此类歧视行为，同时还应采取一切适当的措施反对这方面的基于宗教或其他信仰原因的不容忍现象。

第5条

1. 父母或法定监护人有权根据他们的宗教或信仰，并考虑到他们认为子女所应接受的道德教育来安排家庭生活。

2. 所有儿童均应享有按照其父母或法定监护人意愿接受有关宗教或信仰方面的教育的权利；不得强迫他们接受违反其父母或法定监护人意愿之宗教或信仰的教育，关于这方面的指导原则应以最能符合儿童的利益为准。

3. 所有儿童都应受到保护，使其不受任何形式的基于宗教或信仰原因的歧视。儿童所受的教育应贯彻谅解、容忍、各国人民友好、和平、博爱和尊重他人的宗教或信仰自由等精神，并使他们充分意识到应奉献自由的精力和才能为其同胞服务。

4. 对不在其父母或法定监护人照管下的儿童，在宗教或信仰问题上也应适当考虑到他们所表示的意愿，或任何其他可证明他们意愿的表示，关于这方面的指导原则应以最能符合儿童的利益为准。

5. 儿童接受有关宗教或信仰的教育，其各种做法决不能损害儿童的身心健康或全面发展，关于这方面的情况可参照本宣言第一条第 3 款的规定。

第6条

按照本宣言第一条并考虑到第一条第 3 款的规定，有关思想、良心、宗教或信仰等方面的自由权利应着重包括下列各种自由：

(a) 有宗教礼拜和信仰集会之自由以及为此目的设立和保持一些场所之自由；

(b) 有设立和保持适当的慈善机构或人道主义性质机构的自由；

(c) 有适当制造、取得和使用有关宗教或信仰的仪式或习惯所需用品的自由；

(d) 有编写、发行和散发有关宗教或信仰的刊物的自由；

(e) 有在适当的场所传播宗教或信仰的自由；

(f) 有徵求和接受个人和机构的自愿捐款和其他捐献的自由；

(g) 有按照宗教或信仰之要求和标准，培养、委任和选举适当领导人或指定领导接班人的自由；

(h) 有按照自己的宗教和信仰的戒律奉行安息日、过宗教节日以及举行宗教仪式的自由；

(i) 有在国内和国际范围内与个人和团体建立和保持宗教成信仰方面的联系的自由。

第7条

本宣言所列的各种权利和自由应列入国家立法中，务使实际上人人都能享有这些权利和自由。

第8条

本宣言任何规定均不得解释为对《世界人权宣言》和有关人权的各项国际公约所规定的任何权利有所限制或克减。

附录 C

相关的国际条约列表

巴伊亚·哈瑞伯·李(Bahia Tahzib-Lie)提供

下面的列表列出了所有相关的全球性和区域性条约的名称，以及适用于宗教或信仰自由的条文。条约按照它们通过的时间顺序排列。需要注意的是，对条约的关注致使许多重要的处理宗教或信仰自由的文件被排除，或者因为它们是"宣言"，或者因为它们有政治上的约束力而没有"法律上的约束力"，例如欧洲安全与合作组织的承诺。这些类别中的重要文件和条文包括在其他附录里。

1945年 《联合国宪章》:
第1条 (3)，第13条 (1)(b)，第55条 (c)和第76条 (c)。

1947年 《国际劳工组织第82号关于非本部领土的社会政策公约》:
第18条 (1)和 (2)。

1948年 《防止及惩治灭绝种族罪公约》:
第2条。

1949年 《国际劳工组织第97号协定——关于移民就业（修订版）》:
第6条 (1)。

1950年 《欧洲保护人权与基本自由公约》:
第9条和14条。

1951年 《关于难民地位的公约》:
第1条 (A)(2)、第3条、第4条和第33条 (1)。

1952年 《欧洲保护人权与基本自由公约第一议定书》:
第2条。

1954年 《关于无国籍人的地位公约》:
第3条和第4条。

1957年 《国际劳工组织第105号协定——废除强迫劳动》:
第1条 (e)。

《国际劳工组织第106号协定——商业和办事处所每周休息》:
第6条 (4)

《国际劳工组织第 107 号协定——独立国家内的土著及族群和准族群人口的保护和取消种族隔离》:
第4条 (a)

《欧洲引渡公约》:
第3条 (2)。

1958年 《国际劳工组织第110号协定——种植园工人就业条件》:
第2条。

《国际劳工组织第111号协定——就业和职业歧视》:
第1条 (1)(a)。

1960年 《联合国教科文组织反对教育歧视公约》:
第1条 (1), 第2条 (b)第5条 (1)(a)和 (b)

1961年 《减少无国籍人现象公约》:
第9条。

1962年 《国际劳工组织第117号协定——社会政策的基本宗旨和准则》:
第14条 (1)和 (2)。

1964年 《国际劳工组织第122号协定——就业政策》:
第1条 (2)(c)。

1965年 《消除一切形式种族歧视国际公约》:
第5条 (d)(vii)。

1966年 《公民权利和政治权利国际公约》:
第2条 (1), 第4条, 第18条, 第20条 (2), 第24条 (1), 第26条, 第 27条。

1966年 《经济、社会和文化权利国际公约》:
第2条 (2), 第13条 (1)和 (3)。

1969年 《非洲统一组织关于非洲难民问题的公约》:
第一条 (1)和第四条。

《美洲人权公约》:
第1条 (1), 第12条, 第13条 (5), 第16条 (1), 第27条。

1970年 《国际劳工组织第133号协定——船员舱室 (补充规定)》:
第12条。

1974年 《国际劳工组织第140号协定——带薪脱产学习》:
第8条。

1977 年 《欧洲移民工人法律地位公约》:
第 6 条 (1) 和第 10 条 (3)。

1979 年 《消除对妇女一切形式歧视公约》:
第 2 条，第 5 条和第 16 条。

1981 年 《非洲人权和民族权宪章》:
第 2 条，第 8 条和第 12 条 (5)。

《欧洲保护个人自动程序中的个人数据公约》:
第 6 条。

1982 年 《国际劳工组织第 158 号协定——雇主主动终止雇佣》:
第 5 条 (d)。

1985 年 《反对体育领域种族隔离国际公约》:
第 1 条 (c)。

1987 年 《国际劳工组织第 163 号协定——海员在海上和港口的福利》:
第 3 条 (1)。

1988 年 《国际劳工组织第 168 号协定——促进就业和失业保护公约》:
第 6 条 (1)。

《美洲人权公约经济、社会和文化权利领域的附加议定书》:
第 3 条和第 13 条 (2)。

1989 年 《国际劳工组织第 169 号协定——独立国家内土著和部落居民》:
第 5 条 (a)，第 7 条 (1) 和第 32 条。

《儿童权利公约》:
第 2 条，第 14 条，第 20 条 (3)，第 29 条 (1)(d) 和第 30 条。

1990年 《非洲儿童权利和福利宪章》:
第1条(3),第3条。第9条,第11条(2)(d)和(4),第25条(3),第26 条(2)。

《保护所有移民工人及其家庭成员权利国际公约》:
第1条 (1),第7条,第12条和第13条 (3)(d)。

1992年 《欧盟条约》:
第6条 (2)。

1994年 《美洲防止、惩罚和根除对妇女使用暴力公约》:
第4条 (i)。

1995年 《欧洲保护少数族群框架公约》:
第5条 (1),第6条,第7条,第8条,第12条 (1)和第17条。

1996年 《欧洲社会宪章(修订版)》:
第5条(第五部分)。

1997年 《国际劳工组织第181号协定——私人雇佣机构》:
第5条。

《建立欧洲共同体条约》:
第13条。

2000年 《非洲联盟组织法》:
第3条 (h)和第4条 (m)。

《欧盟基本权利宪章》:
第10条,第14条,第21条和第22条。

附录 D

联合国人权委员会第 22 号一般性评论 *

思想、良心和宗教自由权利（第 18 条）
（第 48 届会议，1993 年）

1. 第 18 条第（1）款中规定的思想、良心和宗教自由权利（包括持有信仰的自由）广泛并且深刻；它包括所有方面的思想自由、无论是单独还是集体表示的个人信念和对宗教或信仰的信奉。委员会提请缔约国注意这样的事实，即思想自由和良心自由是与宗教和信仰自由受到平等的保护的。这些自由的基本特征从以下的事实得到体现，即在公共紧急的状态下，本条文也不能被克减，正如公约第 4 条第（2）款所规定的。

2. 第 18 条保护有神论 (theistic)、非有神论 (non-theistic) 和无神论 (atheistic) 的信仰，以及不信奉任何宗教或信仰的权利。〝信仰〞和〝宗教〞应作宽泛解释。第 18 条的适用不限于传统宗教、或具有组织特征的宗教和信仰、或者与传统宗教相似的实践。因此，委员会一视同仁地审查对任何宗教或信仰的基于任何原因的一切歧视倾向，包括新建立的宗教或信仰，或者代表主流的宗教团体所敌视的宗教少数派。

3. 第 18 条区分了思想、良心、宗教或信仰的自由和表达宗教或信仰的自由。它不允许对思想和良心自由、或者维持或改变他的宗教或信仰的自由有任何的限制。这些自由和第 19 条第（1）款规定的人人持有主张而不受干预的权利一样，是受到无条件保护的。按照第 18 条第（2）款和第 17 条，任何人不能被强迫披露他的思想或者对宗教或信仰的信奉。

---

* 1993 年 7 月 20 日联合国人权委员会通过。UN Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.4(1993), 重印于 UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 at 35(1994).

4. 表达宗教或信仰的自由，可以单独或集体、公开或秘密的方式行使。以礼拜、戒律、实践和教义方式表达宗教或信仰的自由包括一系列广泛的行为。礼拜的概念延伸到直接体现信仰的仪式和礼仪性行为，以及构成这些行为所必须的各式各样的实践，包括修建礼拜场所、使用仪式告白书和物品、展示象征物和遵守假期及安息日。宗教或信仰的遵守和实践不仅包括礼仪性行为，也包括这样一些习俗，例如遵守饮食规条、穿戴鲜明的衣服和头巾、参加特定年龄阶段的仪式、使用特定的一个群体习惯使用的语言。另外，宗教或信仰的实践和教义包括构成宗教团体的基本事物所必须的行为，例如选择他们的宗教领袖、牧师和教师的自由，建立神学院和宗教学校的自由，以及编写和分发宗教作品和出版物的自由。

5. 委员会注意到，"持有或改变"宗教或信仰的自由，必然需要有选择宗教或信仰的自由，包括以其他的宗教或信仰取代现在的宗教或信仰的权利，或者持有无神论的观点，以及保留宗教或信仰的权利。第 18 条第（2）款禁止会损害持有或者改变宗教或信仰权利的强迫，包括使用武力威胁、刑事制裁，强迫信徒或非信徒坚持他们的宗教信仰和聚会，放弃他们的宗教或信仰，或者改变信仰。有相同意图或效果的政策和做法，例如，那些限制进入教育、医疗、就业的机会或限制公约第25条和其他条文所保护的权利，同样是不符合第 18 条第（2）款的规定。所有持有非宗教性质信仰的人也享有同样的保护。

6. 委员会认为，第18条第（4）款允许公立学校教导例如宗教一般的历史和伦理的科目，如果是以中立客观的方式讲授的话。第 18 条第（4）款规定的，父母和法定监护人确保他们的孩子接受符合他们信仰的宗教和道德教育的自由，与第 18 条第（1）款规定的教导宗教或信仰的自由的保障是相关的。委员会注意到，讲授特定宗教或信仰的公共教育不符合第 18 条第 (4) 款的规定 ，除非是为了提供非歧视性豁免或者替代性的、迎合父母和监护人意愿的教育。

7. 按照第 20 条，任何宗教或信仰言论不能是实际上宣传战争或鼓吹构成煽动歧视、敌意或暴力，或国家、民族或宗教仇恨的。正如委员会在第 11 号一般评论第 [19] 项申明的，缔约国有义务制定法律禁止这样的行为。

8. 只有当限制是法律所规定的并为保护公共安全、秩序、健康或道德、或其他人的基本权利和自由所必须时，第 18 条第（3）款才允许限制表达宗教或信仰的自由。不

受强迫维持或者改变宗教或信仰的自由，和父母与监护人保证宗教和道德教育的自由，不得加以限制。解释可受限制条款的范围时，缔约国应从保护公约所保障的权利的需要出发，包括平等权和基于第2条、第3条和第26条中明确说明的理由的不受歧视的权利。施加的限制必须由法律规定，且必须不得以损害第18条所保障的权利的方式适用。委员会注意到，第18条第3款要严格解释:基于没有在第3款指明之理由的限制是不被不允许的，即使它们被允许作为公约保护的其他权利的限制，例如国家安全。限制的适用只能为了规定它的目的，并且必须与规定它们的具体需求要直接相关和相当。限制不得为歧视性目的或以歧视的方式适用。委员会注意到，道德的概念源于许多社会、哲学和宗教的传统;因此，为了保护道德而对表达宗教或信仰的自由的限制，必须基于不是仅仅源于单一传统的原则。已经受一定合法限制的人，例如囚犯，继续享有表达宗教或信仰自由的权利，以最大限度的符合限制的特殊性质。成员国的报告应提供关于第18条第（3）款限制的范围和效果的充分信息，两者都视法律和其适用的具体情况而定。

9. 一项宗教被承认为国教、或者被设立为官方或传统的宗教、或者其信徒构成人口多数的事实，不能引起对享有公约（包括第18条和第27条）其他任何权利的损害，也不能导致任何对其他宗教或非宗教信徒的歧视。尤其是，一些歧视后者的措施，例如为占主导的宗教的成员限制公职资格的措施，或者给予他们经济特权的措施，或者施加特别的限制于其他信仰实践的措施，都不符合禁止基于宗教或信仰的歧视之规定和第26条平等保护的保障之规定。公约第20条第2款规定的措施构成重要的保障，反对侵犯宗教少数派的权利和其他宗教团体行使第18条和第27条所保障的权利，反对直接针对这些团体的暴力或逼迫行为。委员会期待知晓成员国采取的关于保护所有宗教或信仰的实践免于侵犯的措施，和保护他们的信徒免予歧视的措施。同样地，关于第27条规定的宗教少数派权利的信息，对于委员会衡量成员国执行思想、良心、宗教和信仰自由的程度是必要的。有关各成员国应在其报告里包含以下信息:与被他们的法律和法学认为不敬神的、该受惩罚的实践相关的信息。

10. 如果一项信仰在宪法、法律、执政党的宣言等文件里，或在实际的实践中，被当作官方意识形态，这不应导致对第18条或公约承认的任何其他权利的损害，也不能导致对不接受或反对官方意识形态的人的任何歧视。

11. 许多人基于他们在第18条下的自由，主张有权拒绝服兵役（依良心拒服兵役的权利）。作为对此种要求的回应，越来越多的成员国在其法律中豁免真诚持有禁止服

兵役的宗教或信仰的公民强制服兵役的义务，并以其他可替代的国家义务取代。公约没有明确提及拒服兵役者的权利，但是委员会认为，该权利可以来源于第 18 条规定的自由，使用毁灭性武器的义务实际上可能与良心自由以及表达宗教或信仰的权利有严重的冲突。当此种权利被法律和实践承认时，在基于其特定信仰的性质而拒服兵役者中不应有什么区别;同样地，不能因为他们没能履行兵役而对拒服兵役者有所歧视。委员会请求成员国报告基于他们第 18 条的权利个人可以豁免服兵役的条件，以及可替代的国家义务之性质与期限。

附录 E

联合国人权委员会第 23 号一般性评论 *

少数人权利（第 27 条）

（第 50 届会议，1994 年）

1. 公约第 27 条规定，在那些存在着人种的、宗教的或语言的少数人的国家中，不得否认这种少数人同他们的集团中的其他成员共同享有自己的文化、信奉和实行自己的宗教或使用自己的语言的权利。委员会注意到，本条确立和承认的权利，是授予给属于少数群体的个人的，并有别于且附加于其他所有他们已经享有的公约所确立的普世性权利。

2. 在一些根据任择议定书提交给委员会的报告中，将第 27 条保护的权利与公约第 1 条宣告的人民自决权混淆了。此外，在依据公约第 40 条由缔约国提交的报告中，根据第 27 条施加于缔约国的义务，有时被与他们在第 2 条第（1）款下的义务混为一谈，即确保公约所保护的权利的享有不受歧视，并符合第 26 条规定的法律面前人人平等和法律平等保护之义务。

3.1. 公约在自决权和根据第 27 条受保护的权利之间作了区分。前者被表达为一项属于人民的权利，被规定在公约另一个部分（第一部分）。自决权没有被任择议定书认可。另一方面，第 27 条涉及就其本身来说是赋予个人的权利，像其他涉及赋予个人的个人性权利的条款一样，被包括在公约的第三部分，并且被任择议定书所认可。1/

3.2. 第 27 条涉及的权利的享有不会损害一个缔约国的主权和领土完整。同时，受

---

* 1994 年 4 月 6 日联合国人权委员会通过。UN Doc.CCPR/C/21/Rev.1/Add.5(1994), 重印在联合国文件 HRI/GEN/1/Rev.1 at 38(1994).

该条款保护的个人权利的一方面或其他方面——例如，享受某一种特定的文化——可能是一种与领土及其资源的利用紧密相联的生活方式。2/ 这可能对于构成少数人的土著社区成员尤其如此。

4. 公约也将根据第27条受保护的权利与第2条第（1）款和第26条下的保障区分开来。第2条第（1）款下不受歧视的享有公约规定的权利的权利，适用于缔约国领土内或在其管辖下的所有人，不论这些人是否属于少数人。另外，第26条为法律面前人人平等、法律的平等保护、以及赋予的权利不受歧视和国家施加的义务规定了一项独特的权利。此项权利适用于缔约国依法赋予其领土内或受其管辖的个人的一切权利的行使，不论是否受公约的保护，不论他们是否属于第27条规定的少数人。3/ 一些主张他们没有基于人种、语言或宗教的歧视的缔约国，仅在此基础上错误的争辩他们没有少数人。

5.1. 第27条所使用的术语表明，旨在受保护的是那些属于一个群体和享有同一文化、宗教或语言的人。这些术语也表明旨在受保护的个人不需要是缔约国的公民。在这点上，源于第2条第(1)款的义务也是相关的，因为缔约国在该条款下被要求确保其领土内或受其管辖的所有人可以享有受公约保护的权利，除了明确适用于公民的权利，例如，第25条规定的政治权利。因此，一缔约国不得将第27条规定的权利仅限于公民。

5.2. 第27条赋予存在一缔约国内属于少数人的个人以权利。鉴于该条款设想的权利的性质和范围，确定〝存在〞(exist)表示的持久程度是不相关的。这些权利仅仅是，属于少数人的个人与他的团体成员一起享有他们的文化、实行他们的宗教和使用他们的语言的权利不能被否认。就像他们不必是国民或公民一样，他们不需要是长久居民。因此，在一缔约国内构成少数人的移民工人或者甚至游客，有权不被否认行使这些权利。和缔约国领土内的其他人一样，也是为此目的，他们将享有一般权利，例如，结社自由、集会自由和表达自由。某一缔约国内存在人种的、宗教的和语言的少数人的事实，不取决于成员国的决定，而是需要依据客观的标准来建立。

5.3. 属于语言少数人的个人，私自或公开使用自己语言的权利，有别于公约保护的其他语言权利。特别的，它应区别于第19条所保护的表达自由的一般权利。后一种权利是所有人都可以享有的，不论他们是否属于少数人。此外，第27条所保护的权利，应区别于公约第14条第3款(f)项赋予给被告翻译的特殊权利，当他们不懂或不会说法庭所使用的语言时。在其他情形下，第14条第3款(f)项没有赋予被告在法庭程序中使

用或讲自己选择的语言的权利。4/

6.1. 尽管第27条是以消极的术语被表达的，该条款，仍然确认了一项权利的存在，并且要求不得否认它。所以，缔约国有义务确保这项权利的存在和行使不被否认或违反。因此，积极的保护措施不仅要求反对缔约国自身的行为，无论是通过它的立法、司法或行政机构，而且要求反对缔约国国内其他人的行为。

6.2. 尽管第27条所保护的权利是个人性的权利，他们反过来取决于少数人团体保持自己文化、语言或宗教的能力。相应地，仍然需要缔约国的积极措施来保护少数人的特征，以及与他们集团中其他成员共同享有和发展自己的文化和语言、实行自己的宗教的权利。关于这一点，必须注意到这些积极措施应尊重公约第2条第（1）款和第26条的规定，这两条都是关于不同少数人之间、以及少数人的成员和其余的人口之间的待遇。然而，只要这些措施的目的在于纠正阻止或损害第27条所保障的权利的规定，他们在公约下将构成合法的区分，只要它们是基于合理和客观的标准。

7. 关于行使第27条所保护的文化权利，委员会注意到文化表现自己的形式多种多样，包括一项特定的与土地资源利用紧密联系的生活方式，对土著人来说尤其如此。该权利可能包括诸如捕鱼和打猎这样传统的活动和住在法律保护的保留地的权利。5/这些权利的享有可能需要积极的法律保护措施和确保少数团体的成员有效的参与影响他们的决策之措施。

8. 委员会注意到，合法地行使任何公约第27条所保护的权利，不能采取不符合公约其他的规定或与其他规定抵触的方式。

9. 委员会得出结论认为，第27条涉及其保护施加缔约国具体义务的权利。保护这些权利的目的在于确保少数人文化的、宗教的和社会的特征的存续和继续发展，因此在于完善整个社会结构。相应地，委员会注意到这些权利必须照此保护，不能与公约授予个人或所有人的其他个人性权利混为一谈。因此，缔约国有义务确保这些权利的行使受到充分的保护，他们应该在报告中指明为此目标已采取的措施。

注释

1/ 参见（联合国）大会的正式记录，第三十九届会议，补编第40号 (A/39/40)，附件六，第12号一般评论（21）（第1条），还印发在文件CCPR/C/ Rev.1; 同上，第四十五届会议，补编第40号，(A/45/40)，第二卷，附件九，A节，通信号167/1984(Bernard Ominayak，Lubicon Lake Band诉加拿大)，1990年3月26日通过的意见。

2/ 同上，第四十三届会议，补编第40号 (A/43/40)，附件七节，G节，通信号197/1985(kitok诉瑞典)，1988年7月27日通过的意见。

3/ 同上，第四十二届会议，补编第40号 (A/42/40)，附件八，D节，通讯号182 /1984（F.H.Zwaan –de Vries诉荷兰），1987年4月9日通过的意见；同上，C节，通讯号180/1984(L.G.Dannjing诉荷兰)，1987年4月9日通过的意见。

4/ 同上，第四十五届会议，补编第40号，(A/45/40)，第二卷，附件十，A节，通信号220/ 1987(T.K.诉法国)，1989年11月8日判决；同上，B节，通讯号222/1987(M.K.诉法国)，1989年11月8日判决。

5/ 见上面的注释1和注释2，通讯号167/1984 (Bernard Ominayak，Lubicon Lake Band诉加拿大)，1990年3月26日通过的意见，和通信号197/1985 (Kitok诉瑞典)，1988年7月27日通过的意见。

附录 F

奥斯陆宗教或信仰自由宣言

鉴于，开会庆祝世界人权宣言第 50 周年纪念日，奥斯陆宗教或信仰自由大会重申每个人都享有宗教或信仰自由的权利；

并鉴于，奥斯陆会议的参加者已经接受了以下的挑战：建立国际性联盟和制定战略性行动计划，以便在执行《世界人权宣言》第十八条、《公民权利和政治权利国际公约》第十八条、1981 年联合国《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言》方面取得实际的进展，并给与执行实际的支持；

因此，我们奥斯陆会议的参加者：

承认，宗教和信仰教导的是和平与友好；

承认，宗教和信仰，可能会被误用，造成不容忍、歧视和偏见，并且经常被用来否认他人的权利和自由；

坚信，每个人都有责任，谴责基于宗教和信仰的歧视和不宽容，并使用宗教或信仰来维持人类的尊严与和平；

认为，联合国的建立和世界人权宣言的通过是分水岭性的事件，在世界人权宣言里国际社会第一次承认人权是超越主权国家的法律而存在的；

确认，《世界人权宣言》第十八条与《公民权利和政治权利国际公约》第十八条以及其它文件一起，为宗教或信仰自由创制了权利和我们希望恢复的普世标准；

承认，联合国经由通过 1981 年《消除基于宗教或信仰原因的一切形式的不宽容和歧视宣言》和任命特别调查员监督其执行情况，并且经由在《公民权利与政治权利国际公约》第 18 条的一般评论里进一步界定宗教或信仰自由的含义，在提高普世标准方面已经取得了重要的成就；

建议，联合国人权委员会，将调查员的名称改为宗教或信仰自由特别调查员；

敦促，增加对联合国特别调查员的工作的财政和人员支持；

要求，联合国人权高级专员制定一个协调一致的计划，在关于宗教或信仰自由问题上集中联合国的资源，包括所有的专门机构和机关，如联合国教科文组织、劳工组织、联合国开发计划署、联合国难民署；

呼吁，联合国科教文组织通过宗教和文化的对话扩展和平工作，鼓励加强与联合国科教文组织在这个领域内的合作；

呼吁，学者和教师研究及运用作为宗教或信仰自由普世标准的《世界人权宣言》、《公民权利与政治权利国际公约》和“1981 年宣言”，并以此作为一种解决因相冲突的信仰引起的不宽容和歧视问题的途径；

要求，政府、宗教机构、宗教间团体、人道主义者团体、非政府组织和学术机构，把〝1981 年宣言〞作为一项普世标准制定教育计划，在不同宗教信仰的人们之间建立一个宽容的文化、理解和尊重；

进一步敦促，联合国各会员国使用“1981 年宣言”和其它相关文件，调解、协商和解决宗教或信仰起作用的冲突中的不宽容、歧视、不公义和暴力；

支持，其它信息资源和收集信息方法的研究与发展，监督遵守并发起国别比较研究，以加强联合国的工作和保护宗教或信仰自由；

敦促，奥斯陆会议的组织者和发起者，通过与会议参加者商议：邀请政府、宗教或信仰团体、学术机构和非政府组织的支持和参与，审查会议关于建立奥斯陆宗教或自由联盟的讨论和建议；通过与联合国合作，制定战略性行动计划、并筹集资金执行会议建议的计划和项目。

促进宗教或信仰自由:工具书

主编 : 托尔 · 林德霍姆 (Tore Lindholm), 小科尔 · 达勒姆 (W.Cole Durham, Jr.) ,
巴伊亚 · G · 哈瑞伯 - 李 (Bahia G. Tahzib-Lie)
副主编 : 伊丽莎白 · A. 休厄尔 (Elizabeth A.Sewell), 莉娜 · 拉森 (Lena Larsen)

随着世界进入 21 世纪，实现宗教或信仰自由的挑战变得更复杂更尖锐。国际公认的关于宗教自由或信仰自由的规范如何对所有人都有意义，包括妇女和男子，多数和少数群体，已建立的宗教和新兴宗教运动，父母和子女？宽容，相互尊重和理解如何在全球范围内扩展？宗教或信仰自由又如何与其他人权相关？

奥斯陆宗教或信仰自由联盟发起编纂的这本工具书被设计为单卷本，以供在此重要领域所有关注改善全球遵守国际标准的人们使用。

来自全球50多位该领域的专家探讨了各种各样的话题，为本书提供了丰富的资料。该书论述了宗教人权的历史和哲学背景，适用的国际规范及维护这些规范的国际程序机制。它调研了颇具争议的主要领域，包括宗教和信仰组织的注册，有关宗教和性别，家长和儿童权利，新宗教运动，改变宗教信仰和良心拒绝的新兴辩论。其他各章介绍了通过教育，宗教间对话，共同的宗教努力来解决共有的社会问题，以及提出解决冲突的倡议来促进宽容和谅解的实际方法。该书还提供了有关网络和其他背景问题的实用信息以助于将适用规范和程序的理解转化为行动。附录提供了主要的宗教与信仰自由国际条文。

正如前联合国人权事务高级专员玛丽 · 罗宾逊(Mary Robinson)在《序言》中所说的，“这本书的出版为……捍卫宗教和信仰自由做出了重大贡献……为相关各方提供了有价值的工具，帮助他们更好地理解不宽容与歧视行为的根源，更好的学习如何根治这种弊端”。对复杂的宗教或信仰自由领域感兴趣的任何人来说，这本包括了丰富信息，分析和探讨的独特工具书是必备之选。

主持出版机构 :
美国犹他洲普洛佛市 , 百翰大学 , 法律与宗教研究国际中心
挪威奥斯陆大学，挪威人权研究中心

资助 : 挪威王国外交部