

引進國際人權準則：比較分析與台灣借鏡*

廖福特**

| 目 | 次 |
|-----------------------|-------------------------|
| 壹、國際人權條約之內容及參與資格 | (三)憲法實踐或解釋憲法應符合國際人權公約規定 |
| 一、國際人權條約之內容 | (四)賦予人民上訴至國際人權機關之權利 |
| (一)聯合國人權條約 | (五)小結 |
| (二)區域組織人權條約 | 二、台灣處境 |
| 二、國際人權條約之參與資格 | (一)制憲 |
| (一)聯合國人權條約 | (二)修憲 |
| (二)區域人權條約 | (三)釋憲 |
| 貳、參與國際人權條約之方式與範圍 | (四)未來之路 |
| 一、國際實踐 | 肆、人權法案 |
| (一)參與情形 | 一、比較分析 |
| (二)參與方式 | (一)成文憲法國家 |
| 二、台灣處境 | (二)不成文憲法國家 |
| (一)台灣曾經參與之國際人權條約 | (三)小結 |
| (二)簽字及批准是否依然有效？ | 二、台灣借鏡 |
| (三)重新參與 | 伍、結論 |
| 參、國際人權入憲 | |
| 一、四重模式 | |
| (一)於憲法前言宣示遵守國際人權規範 | |
| (二)憲法本文中規定國際人權條約之法律地位 | |

中文關鍵詞：人權、國際人權、人權國內法化、台灣人權、條約繼承批准及加入

Key Words: human rights, international human rights, incorporation, Taiwan human rights, treaty succession, ratification and accession

* 本文承蒙行政院國科會（計畫編號 NSC 90-2414-H-001-020）補助經費，謹此致謝。作者亦感謝匿名審稿人之建議及意見，應修改之部分，本文已盡力修正，其他意見作者謹記在心。

** 中央研究院歐美研究所助研究員，東海大學法律系兼任助理教授。

中文摘要

本文探討之核心為國際人權條約國內法化之方式及範圍，而研究方法則是經由比較法之分析尋求台灣實踐國際人權條約之較佳途徑。本文共分為四個部分，首先簡介國際人權條約之內容及參與資格，另外三個部分分別從國際法、憲法及國內法三個法律角度分析各國將國際人權條約國內法化之經驗，其中國際法之分析著重於各國參與國際人權條約之情形及方式，而憲法之分析則是探討各國國際人權條約入憲之情形，最後國內法之析論側重於各國如何以人權法案實踐國際人權條約。本文認為就國際法觀點，台灣可主張條約繼承以實踐過去已批准之人權條約，而過去未批准之部分則陸續加入之。退一步言假設無法依條約繼承之方式實踐人權條約，則應考慮以加入向所有國家開放之人權條約為優先，另外我們亦可考慮將國際人權條約入憲或國內法化。

Abstract

This essay's analyses focus on the approach and sphere of incorporating international human rights norms. Its research method is, by comparative law analysis, trying to find better ways for Taiwan's complying with international human rights treaties. This essay includes four main parts. The first part briefly introduces the contexts of and requirements for participating in international human rights treaties including universal and regional ones. The other three parts review comparative experience from international, constitutional and domestic laws dimensions, Analyses of international dimension focus on the ambit and method of adherence to human rights instruments; constitutional analyses review how and what to incorporate human rights norms into constitutions; domestic law dimension considers human rights acts in several nations. This essay suggests that Taiwan can declare its succession to those human rights treaties that she had signed and ratified before 1971. If this is not successful, Taiwan may first access to those human rights instruments that open for accession by any State. This essay also offers a provision of constitutional amendment. It further proposes several points that should be emphasized while enacting a human rights act.

本文分析國際人權法與國內法之互動關係，特別著重於兩個議題，一者是各國以何種法律制度將國際人權標準引進其國內法，另一者是引進了哪些國際人權條約。本文主要分為四個部分，首先本文探討國際人權法之發展，以瞭解國際上已有哪些人權條約及其參與之資格，此部分之論述包括聯合國系統及區域國際組織之人權條約。另外三個部分分別從國際法、憲法及國內法三個法律角度分析各國將國際人權條約國內法化之經驗，其中國際法之分析著重於各國參與國際人權條約之情形及方式，而憲法之分析則是探討各國國際人權條約入憲之情形，最後國內法之析論側重於各國如何以人權法案實踐國際人權條約。本文亦探究台灣之情形，分別分析過去台灣參與國際人權條約之情形、國際人權條約之國內法地位、國際人權條約國內法化之可行方式。最後本文基於比較分析及台灣個案之探究，希望能尋找出台灣需要參與之國際人權條約及將這些條約國內法化之較佳途徑。

壹、國際人權條約之內容及參與資格

以下分別探討國際人權條約之內容及參與資格，其中包括聯合國系統及區域國際組織，希望經由此分析瞭解國際人權條約之實況，並作為後續論述之基礎。

一、國際人權條約之內容

本節將探討國際人權條約的發展過程及其內容，茲將國際人權條約分為聯合國系統及區域國際組織兩部分，首先說明聯合國人權系統，包括教育科學文化組織（UNESCO）及國際勞工組織（ILO），所簽訂之與人權有關之條約。其次簡述區域國際組織所簽訂之人權條約。

（一）聯合國人權條約

聯合國於 1945 年成立，在聯合國之促進國際人權方面，聯合國憲章中對於個人基本權利特別加以規定，以期提高個人在國際法上之地位。而聯合國憲章中有一些關於人權的條款，聯合國憲章前言宣示：「我聯合國人民國茲決

心……重申基本人權，人格尊嚴與價值，以及男女……平等權利之信念……。」聯合國之宗旨為：「……促成國際合作，且不分種族、性別、語言或宗教，增進並激勵對於全體人類之人權及基本自由之尊重。」（註一）而「為造成國際間以尊重人民平等權利及自決原則為根據之和平友好關係所必要之安定及福利條件起見，聯合國應促進……全體人類之人權及基本自由之普遍尊重與遵守，不分種族、性別、語言或宗教。」（註二）同時「……託管制度之基本目的應為：……不分種族、性別、語言、或宗教，提倡全體人類之人權及基本自由之尊重，並激發世界人民互相維繫之意識。」（註三）

因此聯合國認為其幾個機關應成為實踐人權之機制，例如聯合國「大會應發動研究，並作成建議……以促進經濟、社會、文化、教育及衛生各部門之國際合作，且不分種族、性別、語言、或宗教，助成全體人類之人權及基本自由之實現……。」（註四）而「……經濟暨社會理事會為增進全體人類之人權及基本自由之尊重及維護起見，得作成建議案，……。」（註五）同時「經濟暨社會理事會應設立……以提倡人權為目的之委員會。」（註六）

聯合國亦發表了許多有關人權保障的宣言及決議，並且進一步將其轉化為國際條約，而有關人權保障的文件之數目恐怕超過國際法之其他領域，此可顯現聯合國對人權保障之重視，聯合國將諸多國際人權文件歸類為國際人權法典、兒童權利、婦女權利、難民及庇護等共 17 種類型。

首先為「國際人權法典」（International Bill of Rights），「世界人權宣言」（Universal Declaration of Human Rights）（註七）、「公民及政治權利國際公約」（International Covenant on Civil and Political Rights）（註八）及「經濟、社會及文化權國際公約」（International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights）（註九）三份重要人權文件被定義為「國際人權法典」，其表明

（註 一） 聯合國憲章第 1 條。

（註 二） 聯合國憲章第 55 條。

（註 三） 聯合國憲章第 76 條。

（註 四） 聯合國憲章第 13 條。

（註 五） 聯合國憲章第 62 條。

（註 六） 聯合國憲章第 68 條。

（註 七） Adopted and proclaimed by General Assembly resolution 217 A (III) of 10 December 1948.

（註 八） Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966, entry into force 23 March 1976, in accordance with Article 49.

（註 九） Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly

聯合國認為此三份文件為國際上最基礎、最重要之人權基準，其中「世界人權宣言」宣示了人權保障之理念及範疇，而另兩個公約則分別規範了自由權及社會權之重要性及保障範圍，因此「國際人權法典」為國際人權的最基本理念及要求，亦是聯合國最盼望各國達到之人權基準。而「公民及政治權利國際公約」則有兩個附加議定書之簽訂，分別為賦予個人申訴權利之「公民及政治權利國際公約任擇議定書」(Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights) (註一〇)及廢除死刑之「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」(Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, aiming at the abolition of the death penalty) (註一一)。

聯合國之其他重要之人權條約包括追尋種族平等之「消除所有形式種族歧視公約」(International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination) (註一二)；「禁止並懲治種族隔離罪行國際公約」(International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid)；「禁止運動種族隔離公約」(International Convention against Apartheid in Sports)。

保障婦女權利之「消除所有形式婦女歧視公約」(Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women) (註一三)，此公約亦有一「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」(Optional Protocol to the Convention on the Elimination of Discrimination against Women) (註一四)，其次有「婦女政治權利公約」(Convention on the Political Rights of Women) (註一五)。

resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966, entry into force 3 January 1976, in accordance with article 27.

(註一〇) Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966, entry into force 23 March 1976, in accordance with Article 9.

(註一一) Adopted and proclaimed by General Assembly resolution 44/128 of 15 December 1989.

(註一二) Adopted and opened for signature and ratification by General Assembly resolution 2106 (XX) of 21 December 1965, entry into force 4 January 1969, in accordance with Article 19.

(註一三) Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 34/180 of 18 December 1979, entry into force 3 September 1981, in accordance with article 27(1).

(註一四) Adopted by General Assembly resolution A/54/4 on 6 October 1999 and opened for signature on 10 December 1999, Human Rights Day, entry into force 22 December 2000.

(註一五) Opened for signature and ratification by General Assembly resolution 640(VII) of 20 December 1952, entry into force 7 July 1954, in accordance with article VI.

保障兒童權利之「兒童權利公約」(Convention on the Rights of the Child) (註一六)，「兒童權利公約」有兩個附加議定書分別為「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」(Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict) (註一七)及「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」(Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography) (註一八)。

有關禁止酷刑之「禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約」(Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment) (註一九)。而聯合國人權委員會已通過「禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約附加議定書」(Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment) (註二〇)，尚待聯合國大會(General Assembly)通過，此附加議定書主要是希望設立一「禁止酷刑委員會預防酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰次委員會」(Subcommittee on Prevention of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment of the Committee against Torture) (註二一)，以訪視各締約國可能發生酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰之處所，並與國內機制合作或提供建議(註二二)。

在有關禁止奴隸部分有「禁止奴隸制、奴隸販賣及類似奴隸制公約」(Slavery Convention) (註二三)，「經一九五三年十二月七日議定書修正之禁

(註一六) Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 44/25 of 20 November 1989, entry into force 2 September 1990, in accordance with article 49.

(註一七) Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution A/RES/54/263 of 25 May 2000, entered into force on 12 February 2002.

(註一八) Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution A/RES/54/263 of 25 May 2000, enters into force on 18 January 2002.

(註一九) Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 39/46 of 10 December 1984, entry into force 26 June 1987, in accordance with article 27 (1).

(註二〇) Commission on Human Rights resolution 2002/33.

(註二一) Article 2 of the Draft Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment.

(註二二) Article 11 of the Draft Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment.

(註二三) Entry into force 9 March 1927, in accordance with article 12.

奴公約」(Protocol amending the Slavery Convention) (註二四)，「禁止奴隸制、奴隸販賣及類似奴隸制之制度與習俗補充公約」(Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery) (註二五)，「禁止販賣人口及引誘他人賣淫公約」(Convention for the Suppression of the Traffic in Persons and of the Exploitation of the Prostitution of Others) (註二六)。

在戰爭罪犯部分有「防止及懲治殘害人權罪公約」(Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide) (註二七)；「戰爭罪及違反人道罪不適用時效公約」(Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity) (註二八)；及2002年7月1日生效之「羅馬國際刑事法院規約」(Rome Statute of International Criminal Court)。(註二九)

有關國際人道部分則有「一九四九年關於陸戰戰場部隊傷患減緩傷痛之日內瓦第一公約」(Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field) (註三〇)，「一九四九年關於海上部隊傷患、遭難者減緩傷痛之日內瓦第二公約」(Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea) (註三一)，「一九四九年關於戰俘處遇之日內瓦第三公

(註二四) Signed at Geneva on 25 September 1926. Approved by General Assembly resolution 794 (VIII) of 23 October 1953, *entry into force* 7 December 1953, in accordance with article III.

(註二五) Adopted by a Conference of Plenipotentiaries convened by Economic and Social Council resolution 608(XXI) of 30 April 1956 and done at Geneva on 7 September 1956, *entry into force* 30 April 1957, in accordance with article 13.

(註二六) Approved by General Assembly resolution 317(IV) of 2 December 1949, *entry into force* 25 July 1951, in accordance with article 24.

(註二七) Approved and proposed for signature and ratification or accession by General Assembly resolution 260 A (III) of 9 December 1948, *entry into force* 12 January 1951, in accordance with article XIII.

(註二八) Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2391 (XXIII) of 26 November 1968, *entry into force* 11 November 1970, in accordance with article VIII.

(註二九) Approved by General Assembly of 17 July 1998, Doc. A/CONF.183/9, *entry into force* on 1 July 2002, in accordance with article 126.

(註三〇) Adopted on 12 August 1949 by the Diplomatic Conference for the Establishment of International Conventions for the Protection of Victims of War, held in Geneva from 21 April to 12 August, 1949, *entry into force* 21 October 1950.

(註三一) Adopted on 12 August 1949 by the Diplomatic Conference for the Establishment of International Conventions for the Protection of Victims of War, held in Geneva from 21

約」(Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War) (註三二)，「一九四九年關於戰時平民保護之日內瓦第四公約」(Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War) (註三三)，「一九四九年八月十二日日內瓦四公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書(第一議定書)」(Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I)) (註三四)，「一九四九年八月十二日日內瓦四公約關於保護非國際性武裝衝突受難者的附加議定書(第二議定書)」(Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II)) (註三五)。

而在勞工權利部分，聯合國已簽訂有「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」(International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families) (註三六)。而在國際勞工組織(International Labour Organisation)方面，則已簽訂 184 個有關勞工權利之公約及 192 個相關建議書，於此無法一一列舉。

另外，聯合國教育科學文化組織亦有相關之人權條約，其中包括「協助有關教育科學文化視聽資料國際流通協議」(Agreement for Facilitating the International Circulation of Visual and Auditory Materials of an Educational, Scientific and Cultural Character (The "Beirut Agreement"), 1948) (註三七)，「國際著作權公約」(Universal Copyright Convention, 1952) (註三八)及「經

April to 12 August, 1949, entry into force 21 October 1950.

- (註三二) Adopted on 12 August 1949 by the Diplomatic Conference for the Establishment of International Conventions for the Protection of Victims of War, held in Geneva from 21 April to 12 August, 1949, entry into force 21 October 1950.
- (註三三) Adopted on 12 August 1949 by the Diplomatic Conference for the Establishment of International Conventions for the Protection of Victims of War, held in Geneva from 21 April to 12 August, 1949, entry into force 21 October 1950.
- (註三四) Adopted on 8 June 1977 by the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law applicable in Armed Conflicts, entry into force 7 December 1979, in accordance with Article 95.
- (註三五) Adopted on 8 June 1977 by the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law applicable in Armed Conflicts, entry into force 7 December 1978, in accordance with Article 23.
- (註三六) Adopted by General Assembly resolution 45/158 of 18 December 1990. 本公約尚未生效。
- (註三七) The Agreement came into force on 12 August 1954.
- (註三八) It came into force on 19 August 1954.

修正之國際著作權公約」(Universal Copyright Convention As Revised At Paris On 24 July 1971) (註三九)，「國際保護表演者、製作人及廣播機構公約」(International Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations (The "Rome Convention"), 1961) (註四〇)，「禁止教育歧視公約」(Convention Against Discrimination In Education, 1962) (註四一)，「禁止教育歧視公約有關設立協調委員會以解決會員國爭端議定書」(Protocol Instituting a Conciliation and Good Offices Commission to be Responsible for Seeking the Settlement of any Disputes which may Arise Between States Parties to the Convention Against Discrimination in Education, 1962) (註四二)，「技術及職業教育公約」(Convention an Technical and Vocational Education, 1989) (註四三)。

(二)區域組織人權條約

此部分人權條約之論述只及於歐洲理事會(Council of Europe)、美洲國家組織(Organization of American States)及非洲團結組織(Organization of African Unity)，但不包括歐洲聯盟(European Union)及歐洲安全及合作組織(European Security and Cooperation Organization)。

1.歐洲理事會

於區域組織的人權相關文件中，由於人權與民主是歐洲文化傳統中極為核心的部分，也因此最有歷史傳統同時也是最有效保障人權的區域組織，便是在歐洲所創立的歐洲理事會。歐洲理事會於1950年通過並於1953年生效的「歐洲保障人權和基本自由公約」(European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) (註四四)所建立的人權保護制度，乃是深受世人所重視之區域人權條約，而其受重視之原因，除了其所保障之權利及自由之外，更重要的是「歐洲人權公約」是最早提供國際司法救濟之國際人權條約

(註三九) The Convention came into force on 10 July 1974.

(註四〇) The Convention came into force on 18 May 1964.

(註四一) The Convention came into force on 22 May 1962.

(註四二) The Protocol came into force on 24 October 1968.

(註四三) The Convention came into force on 29 August 1991.

(註四四) ETS no. 005, Opening for signature: 04/11/50, Entry into force: 03/09/53。以下簡稱「歐洲人權公約」。

(註四五)，「歐洲人權公約」另外有 13 個議定書之訂定，以擴張權利內容及增強監督機制。而在社會權部分，歐洲理事會於 1961 年簽訂「歐洲社會憲章」(European Social Charter) (註四六)；禁止酷刑部分則有 1987 年簽訂之「歐洲禁止酷刑、不人道和有辱人格的待遇或懲罰公約」(European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment) (註四七)；在少數民族權利部分則有 1992 年簽訂之「歐洲區域或少數語言憲章」(European Charter for Regional or Minority Languages) (註四八)及 1994 年簽訂之「保護少數民族公約」(Framework Convention for the Protection of National Minorities) (註四九)；兒童權利之行使有 1996 年簽訂之「歐洲兒童行使權利公約」(European Convention on the Exercise of Children's Rights) (註五〇)。

2. 美洲國家組織

美洲國家組織於 1969 年 11 月 22 日在哥斯大黎加的聖約瑟通過了「美洲人權公約」(American Convention on Human Rights)，美洲國家組織大會也於 1988 年通過「美洲人權公約有關經濟、社會和文化權利附加議定書」(Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights, "Protocol Of San Salvador") (註五一)，該議定書在公約中加入經濟、社會和文化權利，美洲國家組織亦在 1990 年簽訂「美洲人權公約議定書」(Protocol to the American Convention on Human Rights) (註五二)，以要求各簽約國廢除死刑。而在禁止酷刑部分美洲國家組織亦於 1985 年簽訂「美洲禁止酷刑、不人道和有辱人格的待遇或懲罰公約」(Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture) (註五三)；1994 年

(註四五) 廖福特，〈歐洲人權公約〉，《新世紀智庫論壇》第 8 期，頁 58-64，1999 年 12 月。

(註四六) ETS no. 035, Opening for signature: 18/10/61, Entry into force: 26/02/65.

(註四七) ETS no. 126, Opening for signature: 26/11/87, Entry into force: 01/02/89.

(註四八) ETS no. 148, Opening for signature: 05/11/92, Entry into force: 01/03/98.

(註四九) ETS no. 157, Opening for signature: 01/02/95, Entry into force: 01/02/98.

(註五〇) ETS no. 160, Opening for signature: 25/01/96, Entry into force: 01/07/00.

(註五一) Signed at San Salvador, El Salvador on November 17, 1988, at the eighteenth regular session of the General Assembly. Entry into force: November 16, 1999.

(註五二) Approved at Asunción, Paraguay, on June 8, 1990, at the twentieth regular session of the General Assembly.

(註五三) Signed at Cartagena de Indias, Colombia, on December 9, 1985, at the fifteenth regular session of the General Assembly. Entry into force: 28 February 1987.

則簽訂了「美洲被強迫消失人公約」(Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons) (註五四)及「美洲禁止、處罰及消滅對婦女暴力公約」(Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence Against Women, “Convention of Belem Do Para”) (註五五)，而1999年更簽訂了「美洲消除對殘障人所有形式歧視公約」(Inter-American Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Persons with Disabilities) (註五六)。

3. 非洲團結組織

非洲團結組織於1981年6月28日通過了「非洲人權與民族權利憲章」(African Charter of Human and Peoples' Rights)，並於1997年簽訂「非洲人權與民族權利憲章設立非洲人權與民族權利法院議定書」(Protocol to the African Charter on the Establishment of the African Court on Human and Peoples' Rights) (註五七)，準備設立非洲人權與民族權利法院。而在兒童權利部分，則於1990年簽訂「非洲兒童權利及福利憲章」(African Charter on the Rights and Welfare of the Child) (註五八)；另外非洲團結組織亦著手籌畫在「非洲人權與民族權利憲章」增定一附加議定書以加強婦女權利之保障(Draft Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa)。

二、國際人權條約之參與資格

同樣地將國際人權條約之參與資格區分為聯合國系統及區域國際組織系統兩者。

(註五四) Adopted at Belém do Pará, on June 9, 1994, at the twenty fourth regular session of the General Assembly Entry into force: March 28, 1996.

(註五五) Adopted in Belém do Pará, Brasil, on June 9, 1994, at the twenty fourth regular session of the General Assembly. Entry into force: March 5, 1995.

(註五六) Adopted at Guatemala City, Guatemala at the twenty-ninth regular session of the General Assembly of the OAS, held on June 7, 1999. Entry into force: September 14, 2001.

(註五七) Adopted June 27, 1981, OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, 21 I.L.M. 58 (1982), entered into force Oct. 21, 1986.

(註五八) OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990), entered into force Nov. 29, 1999.

(一)聯合國人權條約

就聯合國主要人權條約之參與資格而言，依其開放加入或批准之情形不同，大致上可以分為下列兩種類型：

1.對特定國家開放

聯合國比較早期之人權條約是只對特定國家開放的，因此包括「消除一切形式種族歧視國際公約」、「聯合國已婚婦女國籍公約」、「婦女政治權利公約」、「經濟、社會、文化權利國際公約」、「公民權利和政治權利國際公約」，都只對聯合國會員國、專門機關之會員國、國際法院規約當事國開放，如非符合這些資格之國家則可經聯合國大會邀請成為上述條約之締約國。

以下為這些條約之相關規定，例如「消除一切形式種族歧視國際公約」第十八條規定：「一、本公約應聽由本公約第十七條第一項所稱之任何國家加入。二、加入應以加入書交存聯合國秘書長為之。」而「消除一切形式種族歧視國際公約」第十七條則規定：「一、本公約聽由聯合國會員國或其任何專門機關之會員國，國際法院規約當事國及經聯合國大會邀請成為本公約締約國之任何其他國家簽署。二、本公約須經批准，批准書應送交聯合國秘書長存放。」「聯合國已婚婦女國籍公約」第五條規定：「一、本公約應聽由第四條第一項所稱各國加入。二、加入應以加入文件送交聯合國秘書長存放為之。」而「聯合國已婚婦女國籍公約」第四條則規定：「一、本公約應聽由任何聯合國會員國及現為或以後成為任何聯合國專門機關會員國，或現為或以後成為國際法院規約當事國之任何其他國家，或經聯合國大會邀請之任何其他國家予以簽署及批准。二、本公約須經批准，批准文件應送交聯合國秘書處存放。」「婦女政治權利公約」第五條規定：「一、本公約應開放給第四條第一款所稱之所有國家加入。二、加入應向聯合國秘書長交存加入書。」第四條規定：「一、本公約應聽由聯合國任何會員國經大會邀請之任何其他國家簽字。二、本公約應予批准，批准書應交存聯合國秘書長。」「經濟、社會、文化權利國際公約」第二十六條規定：「一、本公約開放給聯合國任何會員國或其專門機構的任何會員國、國際法院規約的任何當事國、和經聯合國大會邀請為本公約締約國的任何其他國家簽字。二、本公約須經批准。批准書應交存聯合國秘書長。三、本公約應開放給本條第一款所述的任何國家加入。四、加入應向聯合國秘書長交存加入書。五、聯合國秘書長應將每一批准書或加入書的交存通知

已經簽字或加入本公約的所有國家。」「公民權利和政治權利國際公約」第四十八條規定：「一、本公約開放給聯合國任何會員國或其專門機構的任何會員國、國際法院規約的任何當事國、和經聯合國大會邀請為本公約締約國的任何其他國家簽字。二、本公約須經批准。批准書應交存聯合國秘書長。三、本公約應開放給本條第一款所述的任何國家加入。四、加入應向聯合國秘書長交存加入書。五、聯合國秘書長應將每一批准書或加入書的交存通知已經簽字或加入本公約的所有國家。」

2.對所有國家開放

大約在 1979 年之後聯合國的重要人權條約便傾向於對全世界所有國家開放，在主要人權條約中，有「兒童權利公約」、「禁止刑求與其他殘酷、不人道或有損尊嚴待遇或處罰公約」、「消除對婦女一切形式歧視公約」及「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」等四個條約，是開放給所有國家批准或加入的，例如「兒童權利公約」第四十八條規定：「本公約應向所有國家開放供加入，加入書應交存於聯合國秘書長。」；「禁止刑求與其他殘酷、不人道或有損尊嚴待遇或處罰公約」第二十六條規定：「本公約對所有國家開放加入。一旦加入書交存於聯合國秘書長，加入即行生效。」；「消除對婦女一切形式歧視公約」第二十五條規定：「1.本公約開放給所有國家簽署。2.指定聯合國秘書長為本公約受託人。3.本公約須經批准，批准書交存聯合國秘書長。4.本公約開放給所有國家加入，加入書交存聯合國秘書長後開始生效。」「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」第八十六條規定：「一、本公約開放給所有國家簽署，本公約應批准。二、本公約開放給所有國家加入。三、批准書及加入書應交存聯合國秘書長。」

(二)區域人權條約

同樣地依上述三個不同區域，分別論述參與其人權條約之條件。

1.歐洲理事會

基本上歐洲理事會之人權條約是開放給所有歐洲理事會之會員國參與（註五

(註五九) 參閱「歐洲保障人權和基本自由公約」第 59 條、「歐洲禁止酷刑、不人道和有辱人格的待遇或懲罰公約」第 18 條、「歐洲區域或少數語言憲章」第 18 條、「保護

九)，但是歐洲理事會比較新的人權條約，例如「歐洲禁止酷刑、不人道和有辱人格的待遇或懲罰公約」、「歐洲區域或少數語言憲章」、「保護少數民族公約」、「歐洲兒童行使權利公約」（註六〇），則有允許歐洲理事會之部長委員會（Committee of Ministers）邀請非歐洲理事會會員國加入之規定，而「兒童行使權利歐洲公約」更有賦予部長委員會邀請歐洲共同體（European Community）加入之規定。於是比較特別的是南斯拉夫在成為歐洲理事會之會員國之前即已加入「保護少數民族公約」。但是到目前為止非歐洲理事會會員國之國家只加入歐洲理事會其他類型之條約，例如美國加入「移送被判刑人公約」（Convention on the Transfer of Sentenced Persons）及「稅務行政互助公約」（Convention on Mutual Administrative Assistance in Tax Matters），然而沒有一個非歐洲理事會會員國加入人權條約。

2. 美洲國家組織

同樣地美洲國家組織的人權條約原則上也是開放給美洲國家組織的會員國參與（註六一），但是美洲國家組織比較新的人權條約也逐漸拓展至比較大的範圍，例如「美洲禁止酷刑、不人道和有辱人格的待遇或懲罰公約」第二十條即規定此公約開放給所有美洲國家加入（註六二），而不只是限於美洲國家組織之會員國。而其他條約例如「美洲被強迫消失人公約」（註六三）、「美洲禁止、

少數民族公約」第 27 條、「歐洲社會憲章」第 35 條、「歐洲兒童行始權利公約」第 21 條。

（註六〇）「歐洲禁止酷刑、不人道和有辱人格的待遇或懲罰公約」第 18 條 2 項：「The Committee of Ministers of the Council of Europe may invite any non-member State of the Council of Europe to accede to the Convention」；「歐洲區域或少數語言憲章」Article 20：「After the entry into force of this Charter, the Committee of Ministers of the Council of Europe may invite any State not a member of the Council of Europe to accede to this Charter」。另外請參閱「保護少數民族公約」第 27 條及「兒童行使權利歐洲公約」第 22 條。

（註六一）「美洲人權公約」Article 74：「1. This Convention shall be open for signature and ratification by or adherence of any member state of the Organization of American States.」

（註六二）Article 20：「This Convention is open to accession by any other American state. The instruments of accession shall be deposited with the General Secretariat of the Organization of American States.」

（註六三）Article XVIII：「This Convention shall be open to accession by any other state. The instruments of accession shall be deposited with the General Secretariat of the Organization of American States.」

處罰及消滅對婦女暴力公約」(註六四)及「美洲消除對殘障人所有形式歧視公約」(註六五),甚至開放給所有其他國家加入。但是並沒有一個美洲以外之國家加入美洲國家組織之人權條約。

3. 非洲團結組織

非洲團結組織的主要兩個人權條約,即「非洲人權與民族權利憲章」及「非洲兒童權利及福利憲章」,都只開放給非洲團結組織會員國參與(註六六),因此當然沒有非洲團結組織會員國以外之國家加入非洲團結組織之人權條約。

貳、參與國際人權條約之方式與範圍

本節將分析各國參與國際人權條約之方式與範圍,而其重心則置於聯合國之人權條約。首先分析其他國家參與國際人權條約之範圍及方式,其次探討台灣所面臨之困境。

一、國際實踐

本文關心的是究竟國際上各個國家參與聯合國人權條約之情形及其方式。

(一) 參與情形

各國參與情形可說是在全有及全無之間,至二〇〇二年七月十日為止,所有國家至少參與一個國際人權條約,但是沒有一個國家是參與所有人權條約(註

(註六四) Article 17: 「This Convention is open to accession by any other state. Instruments of accession shall be deposited with the General Secretariat of the Organization of American States.」

(註六五) Article IX: 「After its entry into force, this Convention shall be open for accession by all states that have not signed it.」

(註六六) 參閱「非洲人權與民族權利憲章」第 63 條及「非洲兒童權利及福利憲章」第 47 條。

(註六七) 有關各國參與聯合國主要人權條約之情形、方式及日期,請參閱聯合國高級人權專員 (UN High Commissioner for Human Rights) 網站:

六七)，而其中一個原因是有一部分人權條約是相當新的，例如「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」於一九九〇年開放簽署，「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」於一九九九年開放簽署，而「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」是二〇〇〇年開放簽署。

以下論述主要國家參與之情形，為了闡述方便起見，於此只論述一元論國家之情形，而二元論國家參與人權條約之情形則於探討人權法案時論述，以瞭解二元論國家引進國際人權條約之情況。以下以德國、美國及法國等國家為一元論之代表，作為論證之核心。其次，以亞洲國家例如日本、南韓及中華人民共和國等國家，作為台灣之比較參考。

1. 德國

在聯合國十二個主要人權條約中德國已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」。德國並已簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。但是德國尚未簽署「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。德國基本法第二十五條規定：「國際法之一般規則構成聯邦法律之一部分，此等規則之效力在法律之上，並直接對聯邦領土內之居民直接發生權利與義務。」因此上述德國已批准或加入之聯合國及歐洲理事會之人權條約便直接有國內法效力，且其法律地位高於一般國內法。

2. 法國

在聯合國十二個主要人權條約中法國已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」。法國並已簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及「兒童權

利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。但是法國尚未簽署「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。而法國憲法第五十五條規定：「國際條約或協定經正式批准或認可者，自其公佈之日起，具有優於法律之效力。」因此同樣地法國所批准之國際人權條約直接有國內法之效力，而且優於法律之效力，但是必須經過國內公佈之程序。

3.拉脫維亞

在聯合國十二個主要人權條約中拉脫維亞已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」。拉脫維亞並已簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。但是拉脫維亞尚未簽署「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。

4.美國

在聯合國十二個主要人權條約中美國已批准或加入「公民及政治權利國際公約」、「消除所有形式種族歧視公約」、「禁止酷刑公約」。美國並已簽署「經濟社會及文化權國際公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「兒童權利公約」、「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。但是美國尚未簽署「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。因此聯合國十二個主要人權條約中只有「公民及政治權利國際公約」、「消除所有形式種族歧視公約」、「禁止酷刑公約」等三項是美國已批准的。美國憲法第六條第二項規定：「本憲法與依據本憲法所制訂之法律，即以合眾國之權力所締結之條約，均為全國之最高法律。即使與任何州之憲法或法律抵觸，各州法院之法官均應遵守而受其拘束。」因此美國所批准之國際人權條約直接有國內法之效力，但是美國憲法沒有直接規定國際人權條約之法律地位高於聯邦法律。

5.日本

在聯合國十二個主要人權條約中日本已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」。日本並已簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」。但是日本尚未簽署「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」、「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。而日本憲法第九十八條第二項規定：「日本國所締結之條約及已確定之國際法規，需誠實遵守之。」值得注意的是日本憲法第九十八條第二項是屬於「最高法規」一章中之條文，因此即使日本憲法第九十八條第二項只規定需誠實遵守日本國所締結之條約及已確定之國際法規，並未明確表示條約之法律地位，但是由其章節安排可知條約亦是日本國內之最高法規之一。

6.南韓

在聯合國十二個主要人權條約中南韓已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」。南韓並已簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。但是南韓尚未簽署「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。南韓憲法第六條規定：「依憲法規定而締結與公佈之條約及一般承認之國際法原則，與南韓之國內法有相同效力。」因此南韓所批准或加入之國際人權條約有國內法之地位。

7.中華人民共和國

中華人民共和國憲法未對條約之地位有所規範。在聯合國十二個主要人權條約中，中華人民共和國已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」。中華人民共和國並已簽署「公民及政治權利國際公

約」、「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。但是中華人民共和國尚未簽署「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。

關於中華人民共和國參加國際人權公約之情形，茲進一步詳述如下，自一九八〇年起中華人民共和國先後批准或加入十二個國際人權公約（註六八），其中包括：

- 1、「消除對婦女一切形式歧視國際公約」。一九八〇年十一月四日加入，十二月四日對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第二十九條第一款作了保留。
- 2、「消除一切形式種族歧視國際公約」。一九八一年一月二十九日加入，一九八二年一月二十八日對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第二條作了保留。
- 3、「關於難民地位公約」。一九八二年九月二十四日加入，十二月二十三日對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第十四條作了保留。
- 4、「關於難民地位議定書」。一九八二年九月二十四日加入，當天對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第四條作了保留。
- 5、「禁止並懲治種族隔離罪行國際公約」。一九八三年四月十八日加入，五月十八日對中華人民共和國生效。
- 6、「防止並懲治滅絕種族罪公約」。一九八三年四月十八日批准。七月十七日對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第九條作了保留。
- 7、「一九四九年八月十二日日內瓦四公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書」（第一議定書）。一九八三年九月十四日加入。一九八四年三月十四日對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第二款作了保留。
- 8、「一九四九年八月十二日日內瓦四公約關於保護非國際性武裝衝突受難者

（註六八）關於中華人民共和國參與國際多邊條約之情形，請參閱中華人民共和國外交部網站：<http://www.fmprc.gov.cn/chn/premade/24475/dabiao.htm>（visited on 19 August 2002）。其參與國際人權條約之情形，請參閱中華人民共和國國務院新聞辦公室，《中國人權事業的進展》，1995年12月，北京。中華人民共和國國務院新聞辦公室，《2000年中國人權事業的進展》，2001年4月，北京。

的附加議定書」(第二議定書)。一九八三年九月十四日加入。一九八四年三月十四日對中華人民共和國生效。

- 9、「禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰的公約」。一九八八年十月四日批准，十一月三日對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第二十條和第三十條第一款作了保留。
- 10、「男女同工同酬公約」。一九九一年九月七日加入。
- 11、「兒童權利公約」。一九九二年三月一日批准，四月一日對中華人民共和國生效。
- 12、「經濟社會及文化權國際公約」。二〇〇一年三月二十七日批准。

除此之外，值得特別注意的是，中華人民共和國在加入聯合國之前，以向瑞士聯邦政府交存批准書之方式，批准了四個有關國際人道之日內瓦公約：

- 1、「一九四九年八月十二日改善戰地武裝部隊傷者病者境遇之日內瓦公約」。一九五六年十二月二十八日交存批准書，一九五七年五月二十八日對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第四條作了保留。
- 2、「一九四九年八月十二日改善海上武裝部隊傷者病者及遇船難者境遇之日內瓦公約」。一九五六年十二月二十八日交存批准書，一九五七年五月二十八日對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第十條作了保留。
- 3、「一九四九年八月十二日關於戰俘待遇之日內瓦公約」。一九五六年十二月二十八日交存批准書，一九五七年五月二十八日對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第十、十二、八十五條作了保留。
- 4、「一九四九年八月十二日關於戰時保護平民之日內瓦公約」。一九五六年十二月二十八日交存批准書，一九五七年五月二十八日對中華人民共和國生效。中華人民共和國對第十一、四十五條作了保留。

再者，中華人民共和國已簽署三個人權條約，分別為一九九八年十月五日簽署「公民及政治權利國際公約」，二〇〇〇年九月六日簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及二〇〇一年三月十五日簽署「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」，但是中華人民共和國尚未批准這三個條約。

而自一九七一年取得聯合國席位之後，中華人民共和國開始參與聯合國大會和聯合國經濟及社會理事會實質性會議關於人權問題的討論，並自一九七九年起連續三年以觀察員身分出席人權委員會會議。中華人民共和國在一九八二

年至二〇〇二年之間均為人權委員會之會員國（註六九），同時在各個人權條約監督機制中有三位成員為中華人民共和國國籍（註七〇），分別是在「消除婦女歧視委員會」（Committee on the Elimination of Discrimination against Women）之 Ms Feng Cui（註七一）；在「消除種族歧視委員會」（Committee on the Elimination of Racial Discrimination）之 Mr. Chengyuan Tang（註七二）；在「反酷刑委員會」（Committee against Torture）之 Mr. Mengjia Yu（註七三）。

（二）參與方式

傳統上是以簽字然後批准之方式成為國際人權條約之會員國，但是亦有許多國家是以加入之方式參與人權條約，此方式較為簡便，無須兩次程序，而批准或加入兩種方式均為各個國家採用，並沒有明顯之偏好。

值得注意的是有一些國家是以繼承之方式繼續成為人權條約之會員國，以前南斯拉夫為例，前南斯拉夫瓦解成為五國，但是這五個國家卻分別以加入及繼承之方式參與不同之人權條約，茲將其情形列表如下：

| | 經濟社會 及文化權 國際公約 | 公民及政 治權利國 際公約 | 消除所有 形式種族 歧視公約 | 消除所有 形式婦女 歧視公約 | 禁止酷刑 公約 | 兒童權利 公約 |
|---------------------------|----------------------|---------------------|----------------------|----------------------|-----------------|------------|
| Bosnia and Herzegovina | 1992/3/3 | 1993/9/1 | 1993/7/16 | 1993/9/1 | 加入 1993/9/1 | 1993/9/1 |
| Croatia | 1991/10/8 | 1992/10/12 | 1992/10/12 | 1992/9/9 | 1992/10/12 | 1992/10/12 |
| Slovenia | 1992/7/6 | 1992/7/6 | 1992/7/6 | 1992/7/6 | 加入 1993/7/16 | 1992/7/6 |
| Macedonia | 1994/1/18 | 1994/1/18 | 1994/1/18 | 1994/1/18 | 1994/12/12 | 1993/12/2 |
| Yugoslavia | 2001/3/12 | 2001/3/12 | 2001/3/12 | 批准 1982/2/26 | 2001/3/12 | 1991/1/3 |

註：未特別表示為加入或批准者，代表以繼承方式參與。

（註六九） 參閱聯合國人權委員會網站：<http://www.unhchr.ch/html/menu2/2/chrmem.htm#asia>（visited on 19 August 2002）。

（註七〇） UN Treaty Body Database 網站：
<http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/Committeefrset?OpenFrameSet>（visited on 19 August 2002）。

（註七一） 任期至 31/12/2002。

（註七二） 任期至 19/01/2004。

（註七三） 任期至 31/12/2005，其並為「反酷刑委員會」之副主席。

由上表可看出：(1)五個國家繼承條約之範圍不一樣；(2)每個國家不一定在同一時間繼承所有條約；(3)同一條約可能對不同國家有不同處理方式；(4)不同條約亦有不同之處理方式。這似乎意味著在國家分裂之情形，只要過去分裂前之國家為會員國，無論多久之後新分裂之國家都可以以繼承之方式參與國際人權條約。

另外有趣的是聯合國大會決議認為，南斯拉夫聯邦共和國無法自動地繼承「南斯拉夫社會主義聯邦共和國」在聯合國之資格，因而要求南斯拉夫聯邦共和國必須重新申請為會員國，而其他舊南斯拉夫分裂後之國家亦重新申請為新的聯合國會員國。（註七四）但是就國際人權條約而言，聯合國認為舊南斯拉夫聯邦分裂後之五個國家均可繼承過去之會員國地位，因此可以看出聯合國會員國及國際人權條約會員國是可能分別處理的，而在國際人權條約部分，聯合國是傾向讓越多國家成為會員國越好。人權事務委員會（Human Rights Committee）之主席甚至表示：「只要居住於某一地區之人民曾經受公民與政治權利國際公約之保障，不能只是因為此地區不再是這個國家之一部分，或是此地區成為其他另一國家或多數國家之管轄範圍內，而失去受公民與政治權利國際公約之保障。」（註七五）同樣地人權事務委員會也表示：「依本會之長久實踐，只要人民曾受本公約之保障，此項保障將依其領土範圍而持續存在，無論此會員國之政府如何改變，包括其國家變成許多國家，而其中有幾個國家非公約之會員國，或是發生國家繼承，或是任何會員國之事後行為欲剝奪本公約之保障。（註七六）」於是早在一九九二年前述南斯拉夫分裂後五個國家尚未宣示繼承「公民與政治權利國際公約」之前，人權事務委員會即表示：「在前南斯拉夫領域內之所有人民均應受本公約之保障。（註七七）」於是人權事務委員會

（註七四） 廖福特，〈特殊憲政關係與國家資格之認定與承認〉，收錄於黃昭元主編，《兩國論與台灣國家定位》，學林出版，頁 277-296，2000 年 5 月。

（註七五） Statement by the Chairperson on the Behalf of the Human Rights Committee, 20 October 1995, UN Doc. CCPR/C/79/Add.57, at 6.

（註七六） 「The Human Rights Committee has consistently taken the view, as evidenced by its long-standing practice, that once the people are accorded the protection of the rights under the Covenant, such protection devolves with territory and continues to belong to them, notwithstanding change in government of the State party, including dismemberment in more than one State or State succession or any subsequent action of the State party designed to divest them of the rights guaranteed by the Covenant.」 Human Rights Committee, General comment 26, Continuity of obligations, paragraph 4, adopted on 08/12/97.

（註七七） Concluding Comments of the Human Rights Committee, CCPR/C/79 Add.14 to 16.

要求此五個國家均應提出實踐「公民與政治權利國際公約」之報告。

其次，是捷克斯拉夫分裂後之 Czech 及 Slovakia，其繼承人權條約之情形可列表如下：

| | 經濟社會 及文化權 國際公約 | 公民及政 治權利國 際公約 | 公民及政 治權利國 際公約附 加議定書 | 消除所有 形式種族 歧視公約 | 消除所有 形式婦女 歧視公約 | 禁止酷刑 公約 | 兒童權利 公約 |
|----------|----------------------|---------------------|------------------------------|----------------------|----------------------|------------|------------|
| Czech | 1993/1/1 | 1993/2/22 | 1993/2/22 | 1993/2/22 | 1993/2/22 | 1993/1/1 | 1993/2/22 |
| Slovakia | 1993/5/28 | 1993/5/28 | 1993/5/28 | 1993/5/28 | 1993/5/28 | 1993/5/28 | 1993/5/28 |

由上述可知，兩個國家繼承條約之範圍一樣，但是兩個國家在不同時間繼承，而且同一國家亦可於不同時間繼承不同條約。

再者，前蘇聯之解體卻又是不同之情形，俄羅斯聯邦（Russia Federation）成為各人權條約之主體，但是卻不是以繼承之方式為之，而其他國家則重新以加入或批准之方式成為會員國。

另外則是有關殖民地獨立後之條約繼承，例如 Antigua and Barbuda 於一九八一年獨立，但是特殊的是其至一九八八年十月才繼承「消除所有形式種族歧視公約」。同樣地 Bahamas 於一九七三年獨立，但是於一九七五年八月繼承「消除所有形式種族歧視公約」。Saint Lucia 於一九七九年獨立，但是在一九九〇年二月繼承「消除所有形式種族歧視公約」。Suriname 於一九七五年獨立，但是於一九八四年三月繼承「消除所有形式種族歧視公約」。Solomon Islands 亦是如此，其於一九七八年獨立，但是至一九八二年三月才以繼承之方式成為「經濟、社會與文化權利國際公約」及「消除所有形式種族歧視公約」之會員國，這些案例似乎認為新獨立之國家，如果過去其殖民母國或託管國曾經將國際人權條約適用至此地區時，則此新獨立國家得以繼承之方式成為會員國。

另外非常值得重視的是，Cook Islands 及 Niue 分別在一九九七年六月六日及一九九五年十二月十日加入「兒童權利公約」，如上所述「兒童權利公約」第四十八規定：「本公約應向所有國家開放供加入，加入書應交存於聯合國秘書長。」而「兒童權利公約」第四十六條規定：「本公約應向所有國家開放供簽署。」第四十七條規定：「本公約須經批准。批准書應交存聯合國秘書長。」因此毫無疑問的是只有『國家』才能批准或加入「兒童權利公約」。但

是 Cook Islands 及 Niue 則是『與紐西蘭自由結盟之自治領域』（self-governing in free association with New Zealand）（註七八），Cook Islands 及 Niue 並非聯合國之會員國，更嚴重的是他們是不是國家可能都有疑問（註七九），但是事實上他們是「兒童權利公約」之當事國，「兒童權利公約」一百九十一個會員國是包括 Cook Islands 及 Niue 這兩個『國家』，但是 Cook Islands 及 Niue 並沒有參與其他開放給所有國家加入之人權條約。

就繼承人權條約之一般原則而言，聯合國秘書長其實是贊同人權事務委員會之意見，即其亦認為在國家繼承之情形，「就人權條約而言，這些條款應被認為是依持續原則繼續適用於新國家之人民。（註八〇）」因為「人權條約之目的是保障人權及基本自由，其目的不是提供締約國之個別利益，而是反應所有人類之共同利益。（註八一）」所以聯合國秘書長亦認為，「只要人民曾受某國際人權公約之保障，這些保障不得只是因為其領域不再是會員，即有超過一個國家之管轄權，而被拒絕之。（註八二）」

而聯合國人權委員會（Commission on Human Rights）也非常重視此問題，其認為「持續及有效實踐國際人權文件，對於強化和平、國際合作及依據聯合國憲章、世界人權宣言與國際人權公約而促進普世尊敬及實踐人權及基本自由，是非常重要的」，而「國際社會中有關國家分裂及多數繼承國家之產生已有相當之變化」，「繼承國家應承繼被繼承國家已是當事國之國際人權條約，並且繼續承受責任」，而人權委員會亦強調「遵守普世人權準則及標準對於維持國家之穩定及法治是有特別重要性。」（註八三）

同樣地消除種族歧視委員會（Committee on the Elimination of Racial Discrimination）亦認為，「如果被繼承國為消除所有形式種族歧視公約之當事

（註七八） See CIA, *The World Fact Book*, 2001 on Cook Islands and Niue.

（註七九） Cook Islands 土地 240 平方公里，約美國首都華盛頓特區 1.3 倍大，人口約 2 萬人。Niue 土地 260 平方公里，約美國首都華盛頓特區 1.5 倍大，人口約 2 千人。Cook Islands 及 Niue 人民同時取得紐西蘭國籍，且其行政首長由紐西蘭指派，而紐西蘭之國家元首為英國女王。Cook Islands 及 Niue 為一些國際組織之會員，例如 ACP、UNESCO、WHO、WMO。在 UNESCO 的會員國中稱其為 Cook Islands 及 Republic of Niue。

（註八〇） Fausto Pocar, *Enhancing the Universal Application of Human Rights Standards and Instruments*, Report of the Secretary-General for the World Conference on Human Rights, A/CONF.157/PC/60Add.4, 8 April 1993, paragraph 37.

（註八一） *Ibid.*

（註八二） *Ibid.*

（註八三） Commission on Human Rights Resolution 1993/23, Succession of States in Respect of

國，而繼承國尚未向聯合國秘書長確認其受此公約拘束者，應儘速為之。而被繼承國非公約當事國時，其亦建議繼承國加入本公約。」（註八四）

二、台灣處境

對台灣與國際人權條約而言我們應該討論幾個問題：台灣曾經參與哪些國際人權條約？這些簽字及批准在台灣退出聯合國之後是否有效？如果無效應如何重新參與？以下分別論述之！

（一）台灣曾經參與之國際人權條約

就台灣與國際人權法典之歷史互動而言，「世界人權宣言」是一九四八年公佈，而「公民與政治權利國際公約」和「經濟、社會與文化權利國際公約」都是一九六六年簽訂的，從一九四五年至一九七一年台灣以中華民國之名義，為聯合國之創始會員國及安全理事會（Security Council）之常任理事國，更重要的是為人權委員會（Commission on Human Rights）之成員國。因此中華民國曾積極參與國際人權法典之設立，例如人權委員會草擬「世界人權宣言」時，其主席為愛琳娜羅斯福（Eleanor Roosevelt）女士，而副主席則是中華民國代表張彭春先生。由此可知當時國際人權法典建立時，我們都積極參與也表示贊同。

除了積極參與國際人權法典之訂定之外，台灣亦簽署、批准或加入一些國際人權條約，茲將台灣在一九七一年退出聯合國之前曾經批准或加入之國際人權條約論述如下。在聯合國直接系統包括「一九四八年聯合國防止及懲治殘害人權罪公約」、「婦女參政權公約」、「經一九五三年十二月七日議定書修正之禁奴公約」、「修正一九二六年九月廿五日在日內瓦所訂禁奴公約之議定書及附件」、「自國外獲取贍養公約（聯合贍養義務會議蕝事文件）」、「已婚婦女國籍公約」、「禁止奴隸制、奴隸販賣及類似奴隸制之制度與習俗補充公約」、「聯合國消除或減少未來無國籍狀態會議蕝事文件」、「關於婚姻之同意結婚最低年齡及婚姻登記之公約」、「消除各種形式種族歧視國際公約」。而已簽署尚未批准之條約包括「一九四九年關於陸戰戰場部隊傷患減緩傷痛之日內瓦第一公約」、「一九四九年關於海上部隊傷患、遭難者減緩傷痛之日內

International Human Rights Treaties, 5 March 1993.

（註八四） The Committee on the Elimination of Racial Discrimination, General Recommendation XII, Successor States, 20 March 1993.

瓦第二公約」、「一九四九年關於戰俘處遇之日內瓦第三公約」、「一九四九年關於戰時平民保護之日內瓦第四公約」、「公民與政治權利國際公約」、「公民與政治權利國際公約（第一）任擇議定書」、「經濟社會文化權利國際公約」。

而在聯合國專門機構中，已批准聯合國教育科學及文化組織之「反對教育歧視公約」。在國際勞工組織部分，則已批准「供商業勞工檢查公約（八十一號）」、「關於修正船上應有船員起居設備公約（九十二號）」、「工資保護公約（九十五號）」、「組織權及團體協商權原則之應用公約（九十八號）」、「男女勞工同工同酬公約（一〇〇號）」、「廢止強迫勞工公約（一〇五號）」、「獨立國家內土著及其他部落與半部落人口之保護與融合之公約（一〇七號）」、「僱傭與職業歧視公約（一一一號）」、「關於每一工人許可負荷之最高重量公約（一二七號）」。（註八五）

（二）簽字及批准是否依然有效？

以下嘗試從幾個面向分析台灣在一九七一年退出聯合國之前曾經批准或加入之國際人權條約是否繼續有拘束力，首先從台灣之面向觀之，一九七一年之後台灣沒有正式主張其過去批准或加入之國際人權條約繼續有效，其次台灣亦沒有依據條約義務提出實踐人權條約之報告。

其次，就中華人民共和國之面向而言，例如一九八一年十二月二十九日中華人民共和國政府向聯合國秘書長交存「消除一切形式種族歧視國際公約」加入書，同時聲明「台灣當局的簽字、批准是非法的，無效的。」中華人民共和國在加入或批准其他人權條約時都作一樣之聲明。但是應注意的是中華人民共和國根據條約義務所提出之報告從來沒有包括台灣之情況，例如中華人民共和國執行「禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約」情況的第三次報告只包括香港（註八六），而其他根據「兒童權利公約」及「消除一切形式種族歧視國際公約」（註八七）所提報告亦是如此，而中華人民共和國尚未批准「公民及政治權利國際公約」，因此依據「公民及政治權利國際公約」之報告只是有關香港及澳門之部分（註八八）。另外在台灣過去參與之人權條約部

（註八五） 資料來源為中華民國外交部函（外條一字第 09101164450 號）。

（註八六） See, for example, CAT/C/39/Add.2、CAT/C/20/Add.5.

（註八七） See, for example, CERD/C/357/Add.4, Part I to IV and CERD/C/275/Add.2.

（註八八） See, for example, CCPR/C/HKSAR/99/1/Add.1 and CCPR/C/HKSAR/99/1.

分，中華人民共和國已重新加入「防止及懲治殘害人群罪公約」及「消除一切形式種族歧視國際公約」，但是未參與「婦女政治權利公約」及「已婚婦女國籍公約」。而在國際勞工組織部分，台灣過去參與之條約，中華人民共和國只批准了「男女勞工同工同酬公約（一〇〇號）」此條約。

而就國際面向而言，目前聯合國所登錄之加入或批准人權條約之時間及範圍完全以中華人民共和國為準。國際勞工組織部分亦是如此，台灣所批准之條約已被刪去。

但是難道台灣不能繼承過去以批准或加入之人權條約嗎？於此筆者有幾點論證：

- 1、人權條約之繼承與聯合國之代表權席次無關，如上所述新南斯拉夫在成為聯合國新會員國之前，已經繼承了部分人權條約，因此台灣不是聯合國會員國應該不是障礙。
- 2、仔細分析各人權條約之規範，其中沒有任何有關逐出之規定，而是只有退出（denounce）之概念，因此除非某個國家主動退出，理論上沒有使此國家成為非會員國之道理。
- 3、台灣在一九七一年以前以中華民國名義代表全中國所批准之人權條約，理論上中華民國及中華人民共和國都可以繼承，而中華人民共和國不願意繼承，不代表中華民國沒有權利繼承，前述南斯拉夫及蘇聯之情形已相當清楚，有些國家主張繼承，然而有些國家選擇重新加入，這是每個國家之抉擇，不代表一個國家選擇重新加入，其他國家便必須如此。
- 4、其實中華民國在一九四九年簽署四個「日內瓦公約」，但是中華人民共和國卻可於一九五六年批准此四公約，一九五六年時中華人民共和國當然不是聯合國會員國，相同地一九五六年時的中華人民共和國情形，不也是與現今之中華民國一樣嘛！如果當時中華人民共和國可以被認定為國家，現在的中華民國也是可能的。而此例證顯示人權條約之參與不必然與所謂的一個中國有關係。
- 5、人權條約之繼承沒有特別之時間約束，此亦可由上述國家之情形瞭解之，因此台灣於二〇〇二年甚至以後為之都是可以的。
- 6、國際勞工組織及國際紅十字委員會均曾表示，發生國家繼承時，新國家必須繼受舊國家之相關國際勞工及人道條約（註八九）。如上所述，聯合

（註八九） Menno T. Kamminga, "State Succession in Respect of Human Rights Treaties" *European*

國人權委員會、秘書長及人權事務委員會亦是持相同意見。

- 7、於此必須注意的是，主張條約繼承其實是意味著不是既有之國家，前述南斯拉夫國名雖然相同，但是卻無國家同一性，因此當現在之中華民國主張繼承過去中華民國所批准之人權條約，其實是表示國家已非同一性。

而要以什麼方式表示繼承條約呢？Czech、Slovakia、Bosnia and Herzegovina、Croatia、Slovenia、Macedonia、Yugoslavia 等國家均是以通知聯合國秘書長之方式，表示繼受過去國家之條約，其中包括人權條約。因此台灣如要主張繼承人權條約的話，應該也必須依此方式為之。

如果繼承之方式可以成功的話，那應該是一最直接恢復人權條約地位之方式，因此「防止及懲治殘害人群罪公約」、「婦女政治權利公約」、「已婚婦女國籍公約」、「消除一切形式種族歧視國際公約」等過去已批准之人權條約均可恢復其地位。其次，僅簽署但尚未批准之人權條約，包括「經濟社會及文化權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」等則必須完成批准之程序，待完成批准程序之後，自然有權加入「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」。再者，過去未簽署之人權條約，例如「消除所有形式婦女歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」、「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」、「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」、「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」等，則必須繼續努力，如上所述這幾個人權條約之特色為開放給所有國家加入的，因此阻力較小，加入「消除所有形式婦女歧視公約」及「兒童權利公約」這兩個主條約之後，便可加入其議定書，包括「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」、「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。

(三)重新參與

假設上述繼承之方式無法成功的話，那麼我們便必須面臨完全重新開始之情況，既然是考量重新參與國際人權條約，理論上應該包括聯合國及區域人權條約兩者，因此分別論述之。

1. 區域人權公約

如上所述區域人權公約中，非洲團結組織的主要兩個人權條約，都只開放給非洲團結組織會員國參與，因此台灣不能參加非洲團結組織的人權條約。其次，因為亞洲沒有區域人權條約，因此台灣到目前為止沒有加入亞洲區域人權條約之問題。

其次，歐洲理事會之部長委員會得邀請非歐洲理事會會員國加入「歐洲禁止酷刑、不人道和有辱人格的待遇或懲罰公約」、「歐洲區域或少數語言憲章」、「保護少數民族公約」、「兒童行使權利歐洲公約」，因此理論上台灣是有可能被邀請加入這些人權公約，但是實際上一方面如上所述目前為止沒有非歐洲理事會會員國加入人權條約，另一方面現今台灣與歐洲各國之外交關係並非相當密切，我們當然可以嘗試遊說歐洲理事會之部長委員會邀請台灣加入其人權條約，如此可顯示台灣實踐人權之決心，但是我們也必須瞭解其實踐的可能性至少到目前為止是不高的。

再者，在美洲國家組織部分，如上所述美洲國家組織之「美洲被強迫消失人公約」、「美洲禁止、處罰及消滅對婦女暴力公約」及「美洲消除對殘障人所有形式歧視公約」是開放給所有其他國家加入的，因此理論上台灣是可以加入的，而且相對而言我們在中南美洲之邦交國較多，因此如果考慮要加入區域人權條約，以上三個條約是可以斟酌的。

2. 聯合國人權條約

如上所述聯合國人權條約可分為開放給所有國家參與及開放給特定國家參與兩種類型，台灣現在不是聯合國會員國，亦非聯合國專門機構之會員國，亦不是國際法院之當事國，因此要加入開放給特定國家之人權條約是有困難的。因此如要加入國際人權條約自應以開放給所有國家參與之人權條約為優先考量，這些條約包括「兒童權利公約」、「禁止刑求與其他殘酷、不人道或有損尊嚴待遇或處罰公約」、「消除對婦女一切形式歧視公約」及「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」等 4 個條約，至二〇〇二年七月十日為止，分別有 191、129、169、19 個當事國，因此最受國際重視的是「兒童權利公約」，如上所述甚至連 Cook Islands 及 Nieu 都是當事國，因此「兒童權利公約」應是我們最優先之考量。其次則是「消除對婦女一切形式歧視公約」及「禁止刑求與其他殘酷、不人道或有損尊嚴待遇或處罰公約」。最後才是「國際保障所有移民

勞工及其家庭公約」。

至於開放給特定國家參與之國際人權條約，因為參與資格之限制，恐怕必須等待未來加入 WHO 等聯合國專門機構或是成為國際法院之當事國之後，才有資格加入。

參、國際人權入憲

經過多年的國內法與國際法之互動，將國際人權條約之規範納入憲法條文中已有相當多的例子，本節首先分析其他國家之經驗，然後探討台灣之情形。

一、四種模式

自一九九〇年以後已有許多國家將國際人權規範納入其國內憲法中，本文依其方式與內容將其區分為四種模式，分別論述如下（註九〇）：

（一）於憲法前言宣示遵守國際人權規範

依憲法前言是一般性規定或是明示特定國際人權文件，其又分為兩種模式：

1. 憲法前言宣示一般性規定

例如喬治亞憲法前言宣示，「喬治亞人民之強烈意願乃是建立一民主社會秩序、經濟獨立及社會法治國家，以保障普世承認之人權及自由……。」而摩納哥憲法前言宣示，「摩納哥王國遵守國際組織憲章所規範之原則、權利及義務，並重申其遵守普世人權之決心。」

2. 憲法前言中明確指出國際人權文件之名稱

諸多國家憲法中經常提到的包括聯合國憲章、世界人權宣言、公民及政治權利國際公約、經濟社會文化權國際公約、非洲人權及民族權憲章及國家、種

（註九〇） 以下相關各國憲法條文是由 Constitution Finder 網站：<http://confinder.richmond.edu/> 取得。（visited on 19 August 2002）。

族、宗教及語言少數民族權利宣言等。

例如阿富汗憲法前言宣示：「尊重憲法運動之傳統，遵從聯合國憲章及世界人權宣言。」玻士尼亞憲法前言宣示，本憲法受「世界人權宣言、公民及政治權利國際公約、經濟社會文化權利國際公約、國家、種族、宗教及語言少數民族權利宣言，及其他國際人權文件之啟發。」喀麥隆憲法前言宣示，「確實遵守世界人權宣言、聯合國憲章、非洲人權及民族權憲章及其他經批准之國際條約所保障之權利。」毛利憲法前言宣示，「毛利遵守一九四八年十二月十日之世界人權宣言及一九八一年六月二十七日之非洲人權及民族權憲章。」盧安達憲法前言宣示，「衷心實踐民主原則，並依世界人權宣言及非洲人權及民族權憲章，以確保人權保障及尊敬基本自由。」茅利塔尼亞憲法前言宣示，「茅利塔尼亞遵守一九四八年十二月十日之世界人權宣言、一九八一年六月二十七日之非洲人權及民族權憲章及茅利塔尼亞已簽訂之國際條約所建構之民主原則。」

(二)憲法本文中規定國際人權條約之法律地位

而其又可分為幾種模式：

1.憲法本文中作應遵守國際人權條約之一般規定

例如白俄羅斯憲法第二十一條規定：「確保白俄羅斯國民之權利及自由應是國家之首要任務。國家應保障白俄羅斯國民之憲法、法律及白俄羅斯應負之國際義務所保障之權利及自由。」哥倫比亞憲法第九十四條規定：「本憲法及有效國際協議所列示之權利與保障，不應視為排除其他於此為明示之其他權利。」喬治亞憲法第七條規定：「喬治亞承認並保障普世承認之人權及自由為必要且是超越其他之價值。」喬治亞憲法第三十九條規定：「本憲法不排除其他本憲法未明示之普世承認之個人及公民權利、自由及保障。」拉脫維亞憲法第八十九條規定：「國家應承認並保障依憲法、法律及拉脫維亞受拘束之國際協議所確認之基本人權。」馬其頓憲法第八條規定：「馬其頓共和國憲法秩序之基本價值為國際法所承認及憲法所規定之基本自由及權利……。」南斯拉夫聯邦共和國憲法第十條規定：「南斯拉夫聯邦共和國應認可並保障國際法所承認之權利與自由。」玻士尼亞憲法第二條規定：「玻士尼亞應確保國際所承認之最高標準的人權及基本自由。……歐洲保護人權及基本自由公約與其議定書

所保障之權利及自由應直接於玻士尼亞適用，且其位階高於其他法律。」

2. 特別強調世界人權宣言之地位

例如安道爾憲法第五條規定：「世界人權宣言對安道爾有拘束力。」Somaliland 憲法第十條規定：「……二、Somaliland 共和國承認並依聯合國憲章及國際法行事，且應尊重世界人權宣言。」Cape Verde 憲法第十六條規定：「一、法律及國際條約得創設本憲法所未保障之權利及自由。……三、憲法及法律有關基本權利之規範應依符合世界人權宣言而解釋及填補。」葡萄牙憲法第十六條規定：「一、本憲法所規定之基本權利，不應排除其他法律或是國際法所保障之基本自由。二、本憲法及其他法律有關基本權利之規定，應依據世界人權宣言而建構及解釋。」東帝汶憲法第二十三條規定：「本憲法所規定之基本權利，不應排除其他法律所保障之權利，同時其解釋應符合世界人權宣言。」

3. 遵守世界人權宣言及其他國際人權文件

例如阿富汗憲法第一百三十三條規定：「阿富汗共和國尊重並遵守聯合國憲章、世界人權宣言及其他國際法原則及規範。」

4. 特定國際人權公約或是已批准之國際人權條約

例如安哥拉憲法第二十一條規定：「一、本憲法所保障之基本權利，並不排除國際法律及規範所保障之權利。二、憲法及法律規範所保障之基本權利，必須納入且解釋上符合世界人權宣言、非洲人權及民族權憲章及其他拘束安哥拉之國際文件。三、安哥拉法院處理爭端時，即使當事人未引用，亦應適用上述國際文件。」阿根廷憲法第七十五條規定：「…22…美洲人權及義務宣言、世界人權宣言、美洲人權公約、美洲經濟、社會及文化權公約、美洲公民及政治權公約、禁止及處罰殘害人群公約、消除所有形式種族歧視國際公約、消除所有形式婦女歧視國際公約、禁止酷刑、不人道及污辱待遇或處罰公約、兒童權利公約，有憲法地位以實踐其各條款……其他人權條約，如經國會之三分之二多數通過，亦有憲法地位。23.國會有權立法並採取積極措施，以保障確實之公平機會及待遇，及本憲法與國際人權條約特別是有關兒童、婦女、老人及身心障礙者之權利的完整實踐。」玻士尼亞憲法第二條規定：「玻士尼亞應確保

國際所承認之最高標準的人權及基本自由。……歐洲保護人權及基本自由公約與其議定書所保障之權利及自由應直接於波士尼亞適用，且其位階高於其他法律。」伊索比亞憲法第十三條規定：「……二、本憲法所保障之基本權利及自由應依符合世界人權宣言、國際人權公約及伊索比亞已批准之條約之規範解釋之。」Moldova 憲法第四條規定：「一、憲法有關人權及自由之條款的理解及實踐應符合世界人權宣言及 Moldova 所批准條約之規定。二、當 Moldova 所批准條約與國內法有衝突時，國際法優先適用。」秘魯憲法第二〇六條規定：「……四、憲法有關人民權利及自由規範之解釋，應符合世界人權宣言及秘魯所批准之國際人權條約之規定。」羅馬尼亞憲法第二十條規定：「一、本憲法有關權利及自由規定之解釋及實踐，應符合世界人權宣言及羅馬尼亞為會員國之國際人權條約之規範。本憲法所規定之基本權利，不應排除其他法律或是國際法所保障之基本自由。二、當國內法與羅馬尼亞為會員國之國際人權條約有衝突時，國際人權條約優先適用。」Slovakia 憲法第十一條規定：「Slovakia 共和國已批准並以法律施行之有關人權及基本自由國際條約，如果其比憲法所保障之權利與自由範圍廣，則國際人權條約有優於法律之地位。」葉門憲法第六條：「葉門共和國確認其遵守聯合國憲章、世界人權宣言、阿拉伯聯盟憲章及一般承認之國際法原則。」Kyrgyz 共和國憲法第十六條規定：「在 Kyrgyz 共和國，基本人權及自由應符合普世所接受之國際法規範及原則，與 Kyrgyz 共和國所批准之人權條約及協議，而受到承認及保障。」捷克憲法第十條規定：「捷克所批准或接受之國際人權與基本自由協議，應立即拘束捷克，且其高於國內法。」

(三) 憲法實踐或解釋憲法應符合國際人權公約規定

例如芬蘭憲法第七十四條規定：「憲法委員會應就立法法案及其他審核事項，提出是否違憲及其與國際人權條約之關係的意見。」南非憲法第三十九條規定：「一、當法院或其他司法機關解釋憲法之人權法案時，……(b)應考量國際法。……」土瓦魯憲法第十五條規定：「……五、法院於決定某一法律是否符合民主社會之理性規範且尊重人權及人性尊嚴時，應審酌……(c)國際條約、宣言、建議及有關人權判決。」Somaliland 憲法第二十一條：「……二、本憲法所保障之基本權利及自由應依符合國際人權條約及國際法之方式解釋之。」哥倫比亞憲法第九十三條規定：「國會所批准之條約及協議所承認之人權在國內

法有優先之效力。本憲法所規範之權利及義務，應依哥倫比亞所批准之國際人權條約解釋之。」西班牙憲法第十條規定：「……二、憲法所規定之相關基本權利及自由規定，其解釋應符合世界人權宣言及其他西班牙所批准之相關國際條約。」

(四) 賦予人民上訴至國際人權機關之權利

例如秘魯憲法第二〇五條規定：「已用盡國內救濟之後，當事人依然認為其憲法保障之權利被侵害時，可向秘魯為會員國之國際法院或機構上訴。」俄羅斯憲法第四十六條規定：「依據俄羅斯為會員國之條約規定，當已用盡國內救濟之後，人人均有向國際人權保障機制要求救濟之權利。」烏克蘭憲法第五十五條規定：「當已用盡國內救濟之後，人人均有向烏克蘭為會員國之國際人權機關或國際組織之相關機制上訴，以保障其權利與自由。」

(五) 小結

分析以上各種模式可以發現幾個問題，(1)第一種模式是在憲法前言中宣示遵守國際人權規範，但是憲法前言是否可以賦予人民權利有待商榷，因此無論此憲法前言是一般性規定或是明確指出特定國際人權條約，要使國際人權條約有國內法效力，或是人民可以直接援用，都必須經過憲法解釋之程序，或許我們可以說在憲法前言中表示遵守國際人權規範，其宣示之意義會超過實質上對人民權利之保障。(2)第三種模式強調憲法解釋應符合國際人權規範，但是必須注意的是此模式其實在乎的是憲法的人權條款，其所要達到的是憲法人權條款的內涵符合國際標準，但是重點是憲法人權條款之範疇很可能是比國際人權條約所規範的還要窄，因而此模式所達成之境界是使憲法人權條款之內涵國際化，但是並不一定完全實踐國際人權條約。(3)第四種模式著重於給予人民上訴至國際人權機制之權利，此規定當然可以因為人民在國際人權機制之訴訟或申訴而得到實踐國際人權之保障，但是此模式必須有其他條件之配合，首先其國家必須參與賦予人民國際人權訴訟或申訴之條約，例如「歐洲人權公約」或是「公民及政治權利公約附加議定書」，否則人民依然無此權利。其次，此國家必須有機制以實踐國際人權機制之判決或決定，否則即使人民在國際上得到勝訴仍然無法在國內實踐。因此第四種模式不能單純地因為憲法規定而實踐之，必須有國際條約之配合。

筆者認為第二種模式應該是比較理想之方式，因為(1)在憲法本文中特別是人權條款部分規定國際人權條約之地位是比較明確之方式，很清楚地使國際人權條約有國內法之地位。(2)就國際人權條約之國內法位階而言，尤以上分析可以看出，有許多國家相當重視國際人權條約之法律地位，有些國家明文規定國際人權條約之法律地位高於一般法律，因此國內法與國際人權條約衝突時應優先適用國際人權條約。(3)就憲法解釋而言，既然國際人權條約已為憲法明文規範，自然可以作為解釋憲法之依據，因而憲法人權條款之解釋必須符合國際人權條約之規範。(4)就國際人權條約之範圍而言，由以上各國經驗可得知各國強調幾個重點，第一是世界人權宣言之重要性，第二是強調其國家所處區域重要人權條約，例如「歐洲人權公約」、「美洲人權公約」及「非洲人權及民族權憲章」，第三是其國家已加入或批准之人權條約，因此如果憲法條文中能包括此三個面向應該是相當完整的。

二、台灣處境

本節分析我國憲法與國際人權條約之互動情形，分別由制憲、修憲及釋憲三個層面探討之。

(一)制憲

由憲法條文觀之，我國憲法有兩個條文比較可能與國際人權條約有關係。首先，憲法第二十二條規定：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」而所謂「其他自由及權利」是否包括國際人權條約所保障之權利，無法從條文中明確得知，然而此與憲法人權條款之範圍有相當關係。其次，有關條約之一般規定，憲法第一百四十一條表示：「中華民國之外交，應本獨立自主之精神，平等互惠之原則，敦睦邦交，尊重條約及聯合國憲章，以保護僑民權益，促進國際合作，提倡國際正義，確保世界和平。」所謂「尊重條約及聯合國憲章」之意義為何？所言「尊重」是否表示條約有國內法效力？「條約」是否當然包括人權條約？「聯合國憲章」是否代表其中之有關人權條款可直接於國內法適用？均需進一步釐清，因此或應探究制憲者之意思。

一九四六年二月一日公布政治協商會議所通過之憲草修改原則，一九四六

年十一月十五日上午十點十分制憲國民大會正式在國民大會堂揭幕，十一月二十八日上午九點國府主席蔣介石將中華民國憲法草案提交大會，由大會主席胡適代表全體接受，並由蔣主席報告憲草制訂經過。爾後人民權利部分交由第一組審查，基本國策部分由第七組審查，再經由綜合審查及三讀會後，憲法於十二月二十五日完成三讀程序，達成制憲工作。

政治協商會議所通過之憲草修改原則包括十二項，其中第九項為人民權利義務，而第一點提及「凡民主人民應享之自由及權利，均應受憲法之保障，不受非法之侵犯。（註九一）」其中並沒有明白指出所謂「凡民主人民應享之自由及權利」，是否包括國際人權條約所保障之權利及自由。而中華民國憲法草案提出時，憲法第二十二條是置於憲法第二十三條之位置，內容則是完全一樣，後來因為憲法草案第七條有關國都訂於南京之條文沒有通過，而成為憲法第二十二條。蔣介石針對憲法草案演說時並沒有提及人民權利議題。（註九二）當時立法院院長孫科報告憲法草案內容時，曾說明：「第二十三條是列舉之外，在加以一般之規定，凡人民之其他自由，一律予以保障。（註九三）」但是何謂「人民之其他自由」依然不清楚。其後張知本先生代表第一審查委員會提出審查報告（註九四），其意見集中於憲法前言、國家體制、領土及國都部分，然而沒有對人民權利部分提出任何意見。其後之一讀、二讀及三讀程序中，似乎也沒有提出有關人民權利之修正意見，於是憲法第二十二條依原草案通過，只是條文順序由原來之第二十三條變為第二十二條而已。（註九五）

從以上之制憲經過觀之，或許吾人可言，其實制憲者並沒有思考過將國際人權條約納入憲法中，制憲者對憲法第二十二條之觀念應是參考其他國家憲法之概括規定，其所著重的應是對人權範圍之擴張，但是在制憲者之觀念裡可能只有憲法之人權條款，而不及於國際人權條約。其實從制憲歷史觀之，憲法第二十二條條文並沒有變動，與當時國民政府之提案內容完全相同，而其著重的是要採單存之列舉方式或是列舉與概括之混合方式，最後採用列舉與概括之混合方式，其原因是「避免列舉之遺漏，並能適應時代之需要」，其所舉例者為

（註九一） 廖全吉編著，《中國制憲使資料彙編—憲法篇》，國史館，頁593，1991年。

（註九二） 參見胡春惠編，《民國憲政運動》，正中書局，頁1069-1074，1978年，台初版。

（註九三） 黃香山主編，《國民大會特輯》，東方出版社，頁24，1947年。

（註九四） 同上，頁145-148。

（註九五） 相關論述請參閱林俊言，《論非列舉權利之憲法保障—以憲法第二十二條的功能與操作為核心》，政治大學法律研究所碩士論文，頁16-27，2002年6月。

美國憲法第九修正案及葡萄牙憲法第二十條第八款（註九六），因而其重視的是其他未列舉之權利及自由，但是沒有考慮國際人權條約。

其次，從時間點而言，上述推論應是合理的，因為憲法制訂於一九四六年，而聯合國於一九四五年成立，一九四八年「世界人權宣言」頒布之後，主要的國際人權體系才開始建立，因此制憲者恐怕是無法「預測」國際人權條約可以發展為一完整之系統，或許更精確的說制憲時根本就沒有所謂的國際人權體系，制憲者當然不會想到將其納入憲法人權條款中。

既然憲法人權條款沒有明確規範憲法與國際人權條約之關係，那麼應該探討條約之一般規定，如此方可瞭解人權條約之國內法地位。政治協商會議所通過之憲草修改原則第十一項有關基本國策，其第二點表示：「外交原則，本獨立自主精神，敦睦邦交，履行條約義務，遵守聯合國憲章，促進國際合作，確保世界和平。（註九七）」國府提出憲法草案時則是在第一百三十七條規定之，其內容為「中華民國之外交，應本獨立自主精神，以敦睦邦交，履行條約義務，遵守聯合國憲章，促進國際合作，確保世界和平為基本原則。」文字有些許差異，但是本質上應是相同。

然而蔣介石針對憲法草案演說及孫科報告憲法草案內容時，均未對此一憲法條文作任何解釋（註九八）。一九四六年十二月十八日中央日報撰文反對憲法草案第一百三十七條中的「履行條約義務」及「遵守聯合國憲章」文字，其認為「我們國家是一永久的存在，聯合國這個機構，將來有無變動，能否也成爲一個永久的存在，決難斷言。假如聯合國機構一旦變動，勢必影響我們國家的憲法隨之而修改。（註九九）」有關「履行條約義務」這句話，中央日報認為，「是外交上的當然。並且國與國的條約，權利與義務往往相交錯……。我們國家的憲法，既只規定『履行條約義務』，是不是遭遇條約的對手國藐視我們國家依條約應享的權利時，就甘於退讓。（註一〇〇）」

後來第七審查委員會將「履行條約義務」改為「尊重條約」，並刪除「遵

（註九六）立法院中華民國憲法草案宣傳委員會編，《中華民國憲法草案說明書》，正中書局，頁 21，1940 年。

（註九七） 譚全吉編著，前揭書，頁 94。

（註九八） 參見胡春惠編，前揭書，頁 1069-1074。

（註九九） 中央日報，〈憲法草案中的「基本國策」〉，收錄於黃香山主編，前揭書，頁 100-101。

（註一〇〇） 同上，頁 101。

守聯合國憲章」這句話。（註一〇一）綜合審查委員會則將上述兩句話合併為「尊重條約及聯合國憲章」，（註一〇二）而在二讀會時，潘朝英等三十一人提案將「尊重條約及聯合國憲章」這句話刪除，並提出五點理由，（註一〇三）當時主席胡適發言表示，「聯合國憲章若吾國無意修改，吾可斷言，此聯合國憲章絕不可能修改。今日問題極為簡單，即此次憲草提出時，因列入聯合國憲章，故世界各國均極為注目，因此為全世界第一個國家將聯合國憲章列入憲法者，對此極為讚揚。」（註一〇四）最後表決胡適之意見得到壓倒性勝利。此後三讀會時不再有其他修正意見，最後制憲成為憲法第一百四十一條，而與條約有關之文字則成為「尊重條約及聯合國憲章」這句話。從制憲史可看出本來之條文是「履行條約義務，遵守聯合國憲章」，其語句較為確定，後來憲法條文之「尊重條約及聯合國憲章」文字，反而沒有清楚之意涵，問題是語氣之更改是否表示內容之變更呢？或許沒有那麼嚴重，不過倒是讓學者與人民有許多猜測，不知條約國家是否有履行條約之義務，亦不確定條約之國內法地位，而此情況只有留待大法官會議釋憲了。

從上述制憲過程或可看出，從政治協商會議所通過之憲草修改原則，歷經小組審查、綜合審查及三讀會過程，雖然最後文字僅使用「尊重」兩字，但是其實整個制憲過程所表達之精神是國家有履行條約之憲法義務，因此條約應有其憲法地位，當然相對而言國際人權條約亦應有其憲法地位，只是究竟條約的國內法位階為何，制憲者並沒有考慮到。

（註一〇一） 胡春惠編，前揭書，頁1124。

（註一〇二） 黃香山主編，前揭書，頁156。

（註一〇三） 其五點理由為：「一、憲法是長治久安之根本法，而聯合國憲章中……（作者註：以下無記錄）。二、聯合國憲章無永久性，非一個國家力量所能使其永久存在。三、聯合國章本身亦為一種條約，憲法中已有『尊重條約』之字樣，故可不入。四、憲章中已有『促進國際合作，提倡國際正義，確保世界和平』三句，聯合國之精神已包括在憲法中，故不必再列入。五、萬一有國家以『聯合國憲章』來干涉我內政，我國將無法應付。」而當時之情形據說為「潘氏講詞冗長，且雜以英語，並大談其本人參加聯合國大會情形，致引起一部分代表之不滿。講至中途，以頗有節奏之掌聲，催其下台。」見黃香山主編，前揭書，頁161。

（註一〇四） 只是胡適可能萬萬沒有想到，全世界第一個將聯合國憲章列入憲法的國家，後來遭遇到的命運卻是聯合國憲章沒有修改就使其國家離開聯合國。而提出此憲法草案之蔣介石主席，後來卻成為唯一被逐出之政權，將蔣介石提出憲法草案中的「遵守聯合國憲章」及聯合國大會1971年2758號決議文的「把蔣介石的代表從它在聯合國組織及其所屬一切機構中所非法佔據的席位上驅逐出去」兩相對照，或可看出歷史之諷斥。當然一個非聯合國會員國的國家，卻有尊重聯合國憲章之憲法義務，恐怕也是難以發現的。

筆者因而認為我國憲法與國際人權條約之關係，應該將憲法第二十二條及第一百四十一條綜合觀之，雖然制憲者因為時代背景之原因沒有將國際人權條約納入憲法規範，但是制憲者已針對條約作一般規範，即憲法已表示實踐條約是國家之義務，當然這包括國際人權條約。

(二)修憲

憲法制訂於一九四六年，而到一九九一年開始修憲，至二〇〇〇年為止十年內歷經了六次修憲（註一〇五），然而這幾次修憲主要著重於政府制度之調整，對於人權議題之關注並不多。一九九一年第一次修憲完全沒有注意人權議題。一九九二年修憲才在當時的增修條文加入：「國家應維護婦女之人格尊嚴，保護婦女之人身安全，消除性別歧視，促進兩性地位平等」，另外亦加入殘障者之保障等，而一九九二年修憲時仍然以「山胞」之名稱指稱原住民，「原住民」直到一九九四年修憲時才得到正名。一九九六年修憲時將「殘障者」之名稱改為「身心障礙者」，其次則將「原住民」名稱改為「原住民族」，並加入「國家肯定多元文化，並積極發展原住民族語言文化」。一九九九年修憲時則加入對軍人之保障，二〇〇〇年修憲時並沒有增加有關人權之規定。

其實就六次修憲過程觀之，人權議題所受到重視之程度可說是微乎其微，而且上述所提有關兩性平權、身心障礙者保障、原住民族保障、軍人保障等，都是以與基本國策相同之語句表達，嚴格來說其實不是人權條款之擴充，而只是提醒國家之施政方針，是否有強制力非常值得懷疑，我們恐怕必須說歷經十年的修憲，結果是對人權保障沒有什麼特別之幫助。

(三)釋憲

於是我們必須探討釋憲之成果，首先分析大法官會議對憲法第二十二條及第一百四十一條之詮釋，其次探討大法官會議如何引用國際人權條約。

1. 憲法第二十二條及第一百四十一條

如上所述因為憲法於一九四六年制訂，就時間點而言制憲者其實應該是沒

（註一〇五） 相關資料可參閱陳新民主撰，《1990~2000 年台灣修憲紀實十年憲政發展之見證》，學林出版，2002年。

有考慮到國際人權條約，而從幾個與憲法第二十二條相關之大法官解釋觀察之，釋字二〇四號（註一〇六）認為，票據法第一百四十一條第二項有關刑罰之規定，與憲法第二十二條尚無抵觸。釋字第二四二號（註一〇七）認為「惟國家遭遇重大變故，在夫妻隔離，相聚無期之情況下所發生之重婚事件，與一般重婚事件究有不同，對於此種有長期實際共同生活事實之後婚姻關係，仍得適用上開第九百九十三條之規定予以撤銷，嚴重影響其家庭生活及人倫關係，反足妨害社會秩序，就此而言，自與憲法第二十二條保障人民自由及權利之規定有所抵觸。」但是釋字二〇四號及釋字第二四二號並沒有明確指出究竟要保障哪一種非列舉之權利或自由。只有釋字第三百九十九號（註一〇八）指出，「姓名權為人格權之一種，人之姓名為其人格之表現，故如何命名為人民之自由，應為憲法第二十二條保障。」即命名自由雖非憲法人權條款所明列，但是因為憲法第二十二條規定而受到保障。但是大法官亦未明確指出憲法第二十二條所稱之「其他自由及權利」是否包括國際人權條約所保障之權利。

其次，有關憲法第一百四十一條所謂「尊重條約及聯合國憲章」之意義為何，大法官會議解釋中有關條約之解釋主要為釋字三二九號（註一〇九）。釋字三二九號有四個重點。第一，對憲法所稱之條約作定義，大法官認為憲法所稱之條約，係指我國（包括主管機關授權之機構或團體）與其他國家（包括其授權之機關或團體）或國際組織所締結之國際書面協定，名稱用條約或公約者，或用協定等其他名稱而其內容直接涉及國防、外交、財政、經濟等之國家重要事項或直接涉及人民之權利義務且具有法律上效力者而言。第二，有關條約之法律地位，大法官認為依憲法規定所締結之條約，其位階同於法律。第三，就規範應送立法院審議之國際文件範圍而言，大法官認為名稱為條約或公約或用協定等名稱而附有批准條款者，當然應送立法院審議，其餘國際書面協定，除經法律授權或事先經立法院同意簽訂，或其內容與國內法律相同（例如協定內容係重複法律之規定，或已將協定內容訂定於法律）者外，亦應送立法院審議。第四，條約案內容涉及領土變更者，並應依憲法第四條之規定，由國民大會議決之。（註一一〇）

（註一〇六）司法院，《司法院大法官解釋續編（三）》，司法院，頁99-106，1990年。

（註一〇七）司法院，《司法院大法官解釋續編（四）》，司法院，頁165-180，1990年。

（註一〇八）司法院，《司法院大法官解釋續編（九）》，司法院，頁687-693，1997年。

（註一〇九）司法院，《司法院大法官解釋續編（七）》，司法院，頁265-285，1994年。

（註一一〇）本號解釋中張特生大法官認為：「不宜解釋亦不必解釋」。而李志鵬大法官認

因此由以上大法官之論述應可得知，我國乃是採取成文憲法之一元論國家，即國際人權條約經批准後有國內法之效力（註一一一），不需經由特別之法律將其國內法化之後才有國內法之效力，而人權條約應該是屬於大法官會議所言之「直接涉及人民之權利義務且具有法律上效力」者，因此經立法院審議後之國際人權條約與國內法居於同樣法律位階。於此應強調的是大法官會議所說之有國內法地位之人權條約是指經立法院審議之條約，並非指所有國際人權條約均有國內法地位。

2. 引用國際人權條約

雖然大法官會議沒有在與憲法第二十二條及第一百四十一條有關之解釋中，明確表示國際人權條約與憲法之關係，但是大法官會議在其他解釋中則論及國際人權條約。分析大法官會議解釋與國際人權條約之關係，大致可分為三種類型，一者是申請人引述國際人權條約，但是大法官並無回應。其次是個別大法官在其不同意見書或是協同意見書中，引述國際人權條約作為其論證之基礎。第三是在解釋主文及理由書中直接引述國際人權條約。

(1) 申請人引述大法官無回應

事實上有一些聲請解釋憲法之案例，已引用國際人權條約作為其論證之基礎，例如釋字第四八三號（註一一二）之申請人亦引用「世界人權宣言」所揭示之人格尊嚴之維護與人身安全之確保，作為解釋人民服公職權利之重要基礎，其論述：「按人格尊嚴之維護與人身安全之確保，乃世界人權宣言所揭示，並為我國憲法保障人民自由權利之基本理念，是以我國憲法序文裡開宗明義就說要「保障民權」，對於人民各項權利之保障，除採列舉方式外，唯恐民權保障不夠周全，第二十二條又特別總括規定。」另外釋字第四六九號（註一一三）之

為：「國際條約為國際法之重要法源之一。世界文明國家無不重視國際條約，多數均在憲法、法律或判例中，確認國際條約在國內法上具有優先的地位。我國憲法第一百四十一條規定：中華民國尊重國際條約及聯合國憲章。即表示國際條約在我國國內法上，具有優先地位。」

（註一一一） 相關討論參閱，蕭富山，〈從條約之意義與批准制度論釋字第三二九號解釋及成效（上）（下）〉，《律師通訊》第190期及第191期，頁60-65及頁55-63，1985年7月及8月。周志宏，〈論立法院的條約議決權--兼論制定「條約締結法」的必要性〉，《法政學報》第1期，頁51-87，1983年07月。

（註一一二） 司法院，《司法院大法官解釋續編（十三）》，司法院，頁247-274，2000年。

（註一一三） 司法院，《司法院大法官解釋續編（十二）》，司法院，頁319-354，1999年。

申請人亦以「世界人權宣言」為其論證之依據，解釋憲法第二十四條規定公務員違法侵害人民之自由或權利，人民得依法律向國家請求賠償之內涵，其想法為：「世界人權宣言第十條昭示所有人完全平等地有權由獨立無偏倚的法庭進行公開公正的審訊，以確定其權利義務，並判斷任何對其提出之刑事指控，也是本於此旨。我國憲法以保障人權為本，合乎世界潮流，解釋上自難有別於各國立法例。」

釋字第五一七號（註一一四）之申請者即引用「世界人權宣言」及「公民權暨政治權國際公約」，以解釋憲法第十條人民有居住及遷徙自由之規定。其申請文論述：「按依『世界人權宣言』及『公民權暨政治權國際公約』之規定，居住及遷徙自由之具體內容應包括……此係近世民主法治國家俱皆保障之人民憲法上不可恣意侵犯之基本權利。」

釋字第五二一號（註一一五）之申請人則引述「歐洲人權公約」第六條第二項之無罪推定規定，認為奧地利行政罰法第五條之推定責任規定與「歐洲人權公約」有可能抵觸，因此不值得我國引用。申請人有以下之論述：「歐洲人權公約第六條第二項即規定：『因可處罰性行為被控告者，在依法認定其責任之前，……應推定為無辜。』而奧國行政罰法第五條之推定責任與之正屬相反，因此即使在奧國本身亦曾發生是否違反歐洲人權公約而構成違憲之爭議。」

但是很可惜的是在這幾號解釋中，大法官會議並沒有因為申請人之引用國際人權條約，而以人權條約做為釋憲之依據，當然其對於憲法與國際人權條約互動並沒有進一步之貢獻。

(2)大法官之個人意見

個別大法官亦曾於其不同意見書中引用國際人權條約，且其有更高之目的，其主要為直接實踐國際人權條約，或是做為憲法未規定之人權內容的解釋依據，即以國際人權條約擴充憲法之人權內容。

例如蘇俊雄大法官引用世界人權宣言之規範，而認為人性尊嚴是憲法之本質並應予以保障，其在釋字三七二號（註一一六）之協同（含部分不同）意見書認為，「惟一時忿激之過當行為，若已達侵害『人性尊嚴』之程度，而有否定

（註一一四） 司法院，《司法院大法官解釋續編（十四）》，司法院，頁 387-400，2001 年。

（註一一五） 司法院，《司法院大法官解釋續編（十四）》，司法院，頁 529-558，2001 年。

（註一一六） 司法院，《司法院大法官解釋續編（九）》，司法院，頁 8-28，1997 年。

自由之人格或威脅健康與生命之情形，即為憲法秩序所不容許，法院應適用『人性尊嚴絕對性保障原則』，直接認定其為『不堪同居之虐待』。」而其理由中有關國際人權部分之論述為：「我國憲法雖未明文宣示普遍性『人性尊嚴』之保護；但是此項法益乃基本人權內在之核心概念，為貫徹保障人權之理念，我國憲法法理上亦當解釋加以尊重與保護。世界人權宣言之前言第一句即謂：『鑑於人類一家，對於人人固有尊嚴及其平等不移權利之承認確保係世界自由、正義與和平之基礎；』而第一條亦明白揭示：『人皆生而自由；在尊嚴及權利上均各平等。人各賦有理性良知，誠應和睦相處，情同手足。』世界人權宣言是會員國本身及其所轄人民均應永享咸遵之國際憲章，我國亦為簽署國之一。為維護民主憲政國家之形象，國家亦應盡保障國際人權之義務。」

蘇俊雄大法官認為我國憲法雖未規定人性尊嚴，但是可以引用世界人權宣言之規範，而認為人性尊嚴是憲法之本質並應予以保障。而蘇俊雄大法官引用世界人權宣言之原因是，世界人權宣言「是會員國本身及其所轄人民均應永享咸遵之國際憲章」，而且「我國亦為簽署國之一」，因此「為維護民主憲政國家之形象」，我國「亦應盡保障國際人權之義務」。很明顯地蘇俊雄大法官希望引述世界人權宣言而創設憲法所未明文規範之事項，其充滿積極性且用心良苦，相當值得敬佩，但是其引用世界人權宣言之理由卻未完整呈現，例如世界人權宣言其實沒有「會員國」，而我國當然也不是「簽署國」，更重要的是實踐世界人權宣言，不只是為了「維護民主憲政國家之形象」，各國實踐世界人權宣言主要是認為其為國際重要之人權文件，經過多年發展已可將其認定為習慣國際法之一部分，因此基於國際法之義務，應於國內實踐世界人權宣言之內容。

其次，非常值得重視的是黃越欽大法官這兩年來對國際勞工條約之重視。例如在釋字第五一四號（註一一七）中，黃越欽大法官的不同意見書之結論認為：「憲法基本權利未於人權清單之中明文規定並不表示在基本權利之譜系中即不存在。事實上人權清單中之基本權利固然係基本權利，人權清單以外依據世界人權宣言或公約所規定之基本權利同樣可受到憲法之保護。」黃越欽大法官闡述不同意見書的理由之一為，「我國憲法上基本權雖於法典中一一列舉，外觀上條理分明，不過在實際上則因為下列三點理由內容仍嫌空洞：…（二）我國憲法中基本權係繼受外國，然數十年來為我所繼受之國家其基本權內涵迭

（註一一七） 司法院，《司法院大法官解釋續編（十四）》，司法院，頁 280-348，2001 年。

有變革與成長，已不復當年面目者比比皆是，再加上我國行憲以來世界普遍人權觀念發達日新月異，國際人權有關之宣言、條約、文件大量增加，反觀我國近數年來雖修憲頻繁，但對基本權之成長並無具體成績可言。」於是其引用諸多國際人權條約，例如「經濟、社會及文化權國際公約」、「歐洲人權公約」、「歐洲社會憲章」等，進而論定「由於世界各國對基本權強調重點有所不同，我國承威瑪憲法之精神，將工作權正式明文規定於憲法基本權之中。至於職業選擇自由權則在人權清單之外。此一事實並不表示職業選擇自由不受我國憲法保護，依我國憲法第廿二條之規定職業選擇自由權乃至營業自由權，均應受憲法保護。」

在釋字第五四七號（註一一八）解釋所提出之協同及一部不同意見書中，黃越欽大法官再次表達其對實踐國際條約有相當之憂慮，其論述「我國行憲以降，內國法關於工作權保障之立法雖形同停頓，但在解嚴後已有真正進展，而國際公約之適用則因外交形勢之惡化形同隔絕，即使我國已加入國際貿易組織（WTO）但至今仍未接軌。」黃越欽大法官認為，本號解釋文「並未明示究竟係保障人民憲法上何種權利」，其認為營業權與工作權應予區分，於是其列舉十五項理由作為區分營業權與工作權之論證基礎，並且引用大量之國際勞工組織相關公約（註一一九）作為佐證。黃越欽大法官所要論證之重點，似乎與其在

（註一一八）司法院，民國 91 年 6 月 28 日。

（註一一九）例如其論稱，自一九二八年國際勞工組織第二十六號公約以來，有關工資保障之公約與立法建議書計有六號。自一九一九年國際勞工組織第二號失業保障公約以來，解僱與就業相關之公約及建議書約有十數號，尤以一九八八年第一六八號促進就業與失業保障公約及一九九二年第一百七十三號雇主破產時員工給付請求權保障公約為著。自一九二一年國際勞工組織第二十三號公約以來，計有四號公約，一九四八年第八十七號結社自由及組織權保障公約及九十八號組織權及團體協商權原則之應用公約，在二〇〇〇年經與國際貿易組織（WTO）協商後，分別被納入七大核心公約之列。自一九一九年國際勞工組織第五號公約以來，有關公約及建議書有四十餘號之多，一九七三年最低年齡公約在二〇〇〇年被列為七大核心公約之一。自一九一九年國際勞工組織第一號公約以來，有關工時、夜間工作、休息、帶薪假期之公約及建議書有四十餘號之多，最近者為一九九四年第一七五號部分時間工作公約。至於國際勞工組織有關弱勢勞動者保護除散見各公約外，並於一九五五年通過第九十九號殘障者職業重建立法建議，一九八九年並公布第一六九號原住民與部落居民公約。國際勞工組織自一九二一年第十二號公約以來，有關職業災害勞工保護之公約及建議書有十號以上，最近則有一九九三年第一七四號預防重大工業意外事件公約。國際勞工組織相關之保障規範則有一九三七年第五十六號職業教育立法建議書。自國際勞工組織一九二六年第二十一號公約以來，通過對此加以保障之相關公約計有七號。自國際勞工組織一九三三年第三十四號公約以來，有關職業訓練與就業服務之公約計有十數號，而最近之一九九七年第一八一號私立就業機構公約，歸納自一九三〇年以來有關就業服務公

釋字第五一四號所闡述的相接近，即其認為營業權與工作權不同，營業權非憲法所列舉之權利，然而得以國際人權條約為基礎，認為依據憲法第二十二條規定非列舉之權利亦受憲法之保障。

而黃越欽大法官在釋字五四九號（註一二〇）之協同意見書中進一步指出，國際公約應作為法源以促進普世價值，其理由是「近世以來，愈屬新興事務，其法律關係之國際統一程度愈高，原因在於國際組織常透過公約規制，齊一各國步伐。因此在社會安全、勞動、經貿、財稅、智慧財產、環保等各方面，公約數量日增，內容日益詳盡。尤其世界經貿組織（WTO）成立以後，此種現象更加明顯。而此種現象之濫觴當推國際勞工組織（ILO），ILO 之公約與立法建議書數以百計，對人權保障之普世價值發揮極為關鍵性之作用。」黃越欽大法官亦認為「如以國際之格局視之，則在以普世價值之實現為宗旨之公約要求下，各公約會員國國會之任務，無非即在忠實表達公約之意旨，所謂立法裁量空間實極有限，為確保立法裁量權之正確行使，釋憲機關以公約為法源，檢視立法機關所制定之法律，毋乃正是憲法原則忠實詮釋之表現。」而本號解釋可說是黃越欽大法官多年來提倡以國際勞工公約解釋憲法之實踐，也難怪其認為「本案解釋文能以公約作為法源，對我國釋憲制度之成長，乃極為可喜之現象。」在後述討論釋字五四九號時，本文會有進一步之論述。

上述協同或不同意見書除了在釋字三七二號及釋字五四九號，蘇俊雄大法官及黃越欽大法官之協同意見書是進一步闡述其意見，在其他各號解釋之意見其實都是少數意見，也就是部分大法官所提倡之國際人權準則並沒有得到多數大法官之贊同，因此並沒有納入解釋主文及理由書中，但是其實我們可以發現自從一九九五年二月釋字三七二號作成時，大法官已開創了一條聯繫國際人權之路。

(3)解釋主文及理由書

大法官的國際人權之路始於釋字三七二號在解釋理由書引述國際人權條約作為其解釋憲法之論證依據，而到釋字五四九號時於主文中確認之，這一由消極確認到積極創設憲法與國際人權互動的路程花了七年時間。

約之原則及其後之多次改變，而確立此項公約。
（註一二〇） 司法院，民國 91 年 08 月 02 日。

釋字三七二號（註一三一）認為因一方之行為不檢而他方一時忿激，致有過當之行為，不得即謂不堪同居之虐待，但是為了解釋過當之行為逾越維繫婚姻關係之存續所能忍受之範圍，亦有不堪同居之虐待原則之適用，釋字三七二號強調人性尊嚴之理念，於是其在解釋理由書中闡明：「人格尊嚴之維護與人身安全之確保，乃世界人權宣言所揭示，並為我國憲法保障人民自由權利之基本理念。憲法增修條文第九條第五項規定：『國家應維護婦女之人格尊嚴，保障婦女之人身安全，消除性別歧視，促進兩性地位之實質平等』即在宣示上述理念。」

此號解釋主要是引述世界人權宣言作為確認人性尊嚴之基礎，但是其似乎認為過去之憲法增修條文第九條第五項（現為憲法增修條文第十條第六項）已包含此理念，而引述世界人權宣言只是進一步確認之，因此其方法是將世界人權宣言做為憲法解釋之法源，而非以國際人權文件擴充人權範圍，即釋字三七二號似乎認為憲法增修條文已涵蓋人性尊嚴概念，因此只需引述世界人權宣言加以確認其理念。但是釋字三七二號並沒有告訴我們為什麼大法官可以引用國際人權文件作為其解釋憲法之依據，特別是世界人權宣言之國內法效力。

另一個典型的例子是大法官釋字第三九二號（註一三二），在此解釋中大法官會議認為憲法第八條第一項及第二項所規定之「審問」，係指法院審理之訊問，其無審判權者既不得為之，則此兩項所稱之「法院」，當指有審判權之法官所構成之獨任或合議之法院之謂。法院以外之逮捕拘禁機關，依憲法第八條第二項規定，應至遲於二十四小時內，將因犯罪嫌疑被逮捕拘禁之人民移送該管法院審問。釋字三九二號解釋理由書亦引述國際人權條約作為其解釋之依據，有趣的是在整個申請釋憲過程中，申請人並未舉國際人權條約作為其論證之基礎，反而是作為關係機關之法務部希望引據國際人權條約，以作對其有利之解釋，法務部認為：「憲法第八條第二項規定之性質為迅速移送條款，乃繼受自外國立法例，參酌一九五三年九月三日生效之『歐洲保障人權及基本自由公約』第五條、一九七六年三月二十三日生效之『聯合國公民及政治權利國際盟約』第九條、一九七八年六月生效之『美洲人權公約』第七條，其對因犯罪嫌疑而遭逮捕拘禁之人，一致規定其應迅速解送至『法官或其他依法執行司法權之官員』，顯然上開公約均認為受理解送人犯之機關並不限於法官，僅受理

（註一三一） 司法院，《司法院大法官解釋續編（九）》，司法院，頁 8-28，1997 年。

（註一三二） 司法院，《司法院大法官解釋續編（九）》，司法院，頁 350-405，1997 年。

提審聲請之機關，始限於狹義之審判法院。」但是法務部所提出之論證，卻成為大法官作相反推論之依據。

釋字第三九二號解釋理由書中有一段精彩之論述：

憲法第八條第二項規定之性質為迅速移送條款，乃繼受自外國立法例，參酌一九五三年九月三日生效之「歐洲保障人權及基本自由公約」第五條、一九七六年三月二十三日生效之「聯合國公民及政治權利國際盟約」第九條、一九七八年六月生效之「美洲人權公約」第七條，其對因犯罪嫌疑而遭逮捕拘禁之人，一致規定其應迅速解送至「法官或其他依法執行司法權力之官員」，顯然上開公約均認為受理解送人犯之機關並不限於法官，僅受理提審聲請之機關，始限於狹義之審判法院。一九五三年生效之歐洲人權及基本自由保障公約（European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms）第五條第三項所規定之「依法執行司法權力之其他官吏」（other officer authorised by law to exercise judicial power）…是否應包括檢察官，亦即人民被逮捕拘禁後，其所應解送之處，是否僅限於「法官」？此雖各執一詞，然參以歐洲人權法院於一九八八年關於「包威爾斯」乙案之判決所稱，若法律將犯罪偵查與公訴提起之權授予同一官吏，縱其係獨立行使職權，其職務之中立性仍應受質疑，有違前開公約第五條第三項所指之「依法執行司法權力之其他官吏」之規定等語（G. Pauwels Case, Judgment of 26 May 1988, COUNCIL OF EUROPE YEARBOOK OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS, 148-150 (1988)），即不得賦予羈押人民之權，而我國之檢察官既為偵查之主體，且有行使公訴之權，是即令依據前述相關之國際公約，顯亦不應有刑事訴訟法上之羈押權。何況我國憲法第八條第二項既明定為「法院」如上，而此之所謂法院係指有獨立審判權之法官所構成之狹義法院，亦已述之如前，尤不宜執此「國際盟約」、「公約」之規定主張我國憲法第八條第二項前段所稱之法院亦應包括「依法執行司法權力之其他官吏」如檢察官在內。（註一二三）

這段論述可說是憲法解釋中引證國際人權條約之條文及案例之經典作品，其不僅引述了「公民及政治權利國際公約」、「歐洲人權公約」及「美洲人權公約」，甚至條約中之個別條文及案件。

於此或可有幾點討論，首先大法官之經典之作可能只是回應相關機關之論

（註一二三） 同上註，頁 361。

證，而非主動地重視國際人權條約對解釋憲法之重要性，即解釋理由書中所論證之諸國際人權條約之內涵，是為了反駁相關機關之觀點而不得不提出，並非大法官深信國際人權條約應是重要的釋憲法源。其次，或許我們應該感到高興的是，至少大法官對於申請人或是相關機關引述國際人權條約之論證，已有相當之回應，如上所述其實過去已有一些人引據國際人權條約，但是大法官卻沒有任何之反應，至少過去我們在解釋主文及理由書中看不到任何相關意見。第三，就其本質而言，釋字三九二號亦是引述國際人權條約，以詮釋我國憲法特定條文之內涵，但是與人權範疇之擴大沒有關係。第四，大法官依然沒有告訴我們為什麼國際人權條約可以作為解釋憲法之法源，因為我國不是「歐洲人權公約」及「美洲人權公約」之會員國，而且我國只簽署「公民及政治權利國際公約」但尚未批准，理論上這些條約沒有國內法效力，而大法官似乎認為引用國際人權條約做為憲法詮釋之法源，是想當然耳之事不須進一步解釋。

而真正將國際人權條約納入解釋主文的是釋字五四九號（註一二四），其謂「為貫徹國家負生存照顧義務之憲法意旨，並兼顧養子女及其他遺屬確受被保險人生前扶養暨無謀生能力之事實，勞工保險條例第二十七條及第六十三條至第六十五條規定應於本解釋公布之日起二年內予以修正，並依前述解釋意旨就遺屬津貼等保險給付及與此相關事項，參酌有關國際勞工公約及社會安全如年金制度等通盤檢討設計。」其主要目的是要求行政及立法機關應依國際勞工公約修改勞工保險條例，以落實憲法第一五三條保護勞工及第一五五條、憲法增修條文第十條第八項實施社會保險制度之基本國策。此號解釋與上述釋字三七二號及釋字三九二號不同的是，此號解釋不只是被動地以國際人權條約為法源以解釋憲法條文，更進一步地主動要求行政及立法機關必須修改國內法律以實踐國際人權條約。

因為此號解釋之內容與黃越欽大法官之專業領域接近，同時如上所述黃越欽大法官已幾次嘗試依據國際勞工公約解釋憲法，因此筆者猜測此號解釋之內容與黃越欽大法官有相當關係，所以釋字五四九號所指稱之國際勞工公約或許可由黃越欽大法官之協同意見書中得知，黃越欽大法官認為，「我國憲法基本國策中有關社會安全之規定，並非我國所獨創，事實上一九五二年社會安全最低基準公約通過後，我國旋於民國四十七年（一九五八年）制定公布勞工保險條例，內容大多以一九五二年公約為張本，然公約之基本原則：社會安全制度

（註一二四）司法院，民國91年08月02日。

以社會保險為核心、社會保險基金係公共財產、社會保險給付之受領係以實際所得維持或代替為目的、以年金制度為給付方式。上述原則為大多數國家所共同遵守，但我國並未完全以此等原則建構社會安全法制。」因此或可認為釋字五四九號所強調之國際勞工公約是指國際勞工組織一九五二年所通過之社會安全最低基準公約。

但是於此值得說明的是，我國在一九七一年退出聯合國之前，並未批准一九五二年社會安全最低基準公約。因此同樣地釋字五四九號沒有明白表示為何國內法律必須依據國際勞工公約修訂之，大法官似乎認為所有國際人權條約均可成為憲法解釋之法源，可作為解釋我國憲法及法律內涵之依據，同時大法官可以消極地依國際人權條約詮釋我國憲法及法律內涵，亦可積極地要求國內機關必須依據國際人權條約之規範而修正國內之法律，如果筆者此項推論沒有錯誤的話，那麼釋字五四九號將會是一項重大突破，以後只要大法官認為某項權利內容為憲法所保障，而且有相關國際人權條約規範，如果國內法律規範與國際人權條約規定不同時，不論此國際人權條約是否已成為習慣國際法，或是我國是否以批准或加入此國際人權條約，大法官均可要求國內機關必須依據此國際人權條約而修改國內法律。

由以上分析可知大法官對國際人權條約之態度是由消極而積極，而幾位大法官之推動可說是功不可沒。綜合大法官之意見，其不只認為國際人權文件可作為解釋憲法之法源，亦可做為要求國內法律修正之依據。但是可惜的是大法官並沒有完整地陳述其論證理由。

(四)未來之路

針對憲法與國際人權條約之互動關係而言，可以從制憲、修憲及釋憲三個層面進行之，使本來憲法未非常明確規範國際人權條約地位之情形變的更清晰，但是制憲牽涉層面廣大，非本文所可完整討論，因此割捨之。以下即就釋憲及修憲兩個面向提出建議。

1.釋憲

首先，針對釋憲而言，於此或可先引述釋字三九二號解釋理由書中的一段精彩論證：

憲法並非靜止之概念，其乃孕育於一持續更新之國家成長過程

中，依據抽象憲法條文對於現所存在之狀況而為法的抉擇，當不能排除時代演進而隨之有所變遷之適用上問題。從歷史上探知憲法規範性的意義固有其必要；但憲法規定本身之作用及其所負之使命，則不能不從整體法秩序中為價值之判斷，並藉此為一符合此項價值秩序之決定。人權保障乃我國現在文化體系中之最高準則，並亦當今先進文明社會共同之準繩。作為憲法此一規範主體之國民，其在現實生活中所表現之意念，究欲憲法達成何種之任務，於解釋適用時，殊不得不就其所顯示之價值秩序為必要之考量。

確實憲法應是一活的文件，不能完全受限於現實之歷史時空，制憲者雖然在制訂憲法第二十二條時，因為時空背景之原因並沒有注意到國際人權條約規範，而在制訂憲法第一百四十一條時，亦未完整考慮國際人權條約之地位，但是這不代表釋憲者不能依據此二憲法條文或是其他憲法條文及原理，而使國際人權條約有憲法地位，並進而實踐之。

如果筆者上述對釋字五四九號之詮釋是正確的，那麼大法官顯然認為其可引述國際人權條約以解釋憲法，並進而要求行政及立法機關依據國際人權條約修改國內法。此時仍有幾點疑問必須釐清，首先大法官之方法論說明必須加強，所謂人權普世化，是經由多數國家參與人權條約進而實踐之，或是因為其為習慣國際法而在國內實踐，釋字五四九號似乎認為國際勞工公約已是習慣國際法，應該在國內實際，既使如此大法官也需要更完整之推論。

其次，是否所有國際人權條約均可成為引述之對象？包括區域人權條約嗎？釋字五四九號所提及的是國際勞工組織之人權條約，但是如上所述聯合國系統已有所多人權條約，同時區域國際組織已有一些人權條約，如果大法官之真實意思是毫無限制地包括所有國際人權條約，那麼我們可以說釋字五四九號是一革命性之解釋，因為就國內而言大法官可以引用任何國際人權條約要求修改國內法，如此只要大法官發現一最前進之人權條約，便可據此要求修改國內法，其結果是可以將最嚴格的人權標準於台灣實踐。而就國際面向而言，依據筆者粗淺之瞭解，其實其他國家並沒有如此前進之理念，他們所探討的是如何在國內法院實踐其國家以批准或加入之人權條約，而尚未批准或加入之人權條約，除了特別的文件例如世界人權宣言之外，並沒有國內法效力，因此國內法院無權適用，（註一二五）如果筆者對釋字五四九號的瞭解沒有錯誤的話，其可

（註一二五） Benedetto Conforti and Francesco Francioni (eds.), *Enforcing International Human Rights in Domestic Courts* (Kluwer Law International, 1997). Christof Heyns and

能是國際上最前進之意見，因為大法官認為不論我國是否為人權條約之會員國，均可要求國內法依此人權條約修正之。或許大法官是考量台灣之特殊國際處境，而不得不然。

因此第三個我們必須討論的問題是，釋憲中實踐國際人權條約是否為大法官之持續方法論？如上所述其實大法官在一些申請人已提及國際人權條約之情況，依然沒有依據國際人權條約作為解釋之基礎，而個別大法官也必須提出個人意見，以呼籲重視國際人權條約，說實在的大法官諸多解釋中提及國際人權文件者其實反而是少數中的少數，釋字五四九號是一重大突破，但是是否會成為大法官之核心意見，恐怕必須持續觀察之，盼望釋字五四九號不是唯一而是重要開端。

退一步言假設筆者對於釋字五四九號之瞭解並非正確，於此筆者建議或許能以過去我國已經批准之人權條約為基礎，大法官大可要求國內法律必須依據我國已經批准之人權條約修改之，因為我國負有實踐這些國際人權條約之義務。如上所述其實一九七一年以前台灣已批准了一些人權條約，這些條約應該是必須要於國內實踐的，因此不論國際上如何看待這些條約之效力，對於國內而言這些已批准之國際人權條約應該有國內法效力，亦是國內負有實踐義務之條約，大法官應可在釋憲時明白表示這些人權條約必須於國內實踐，而其他法律與這些人權條約抵觸者，必須依人權條約之規範修改之。

2. 修憲

由上述各國之比較憲法經驗可得知，各國在憲法中引進國際人權條約時強調幾個重點，第一是世界人權宣言之重要性，第二是強調其國家所處區域重要人權條約，例如「歐洲人權公約」、「美洲人權公約」及「非洲人權及民族權憲章」，第三是其國家已加入或批准之人權條約，因此如果憲法條文中能包括此三個面向應該是相當完整的。然而亞洲並沒有區域人權條約之產生，因此我們比較難在憲法中規範區域人權條約之地位，另外國家人權委員會之設置，是聯合國長久推動之國家重要人權機制，國家人權委員會之設立其實有助於國際人權法及國內法律之互動，並於國內實踐國際人權條約。基於以上分析筆者認為可於憲法增修條文中加入一新的條款：

Frans Viljoen, *The Impact of the United Nations Human Rights Treaties on the Domestic Level* (Kluwer Law International, 2002).

1. 憲法所保障之基本權利及自由，應符合世界人權宣言及國際人權條約之規範。
2. 世界人權宣言及經立法院審議之國際人權條約有國內法之地位，國內法與世界人權宣言及國際人權公約衝突時，國內法應符合世界人權宣言及國際人權條約之規範。
3. 為實踐世界人權宣言與國際人權條約及憲法所保障之權利及自由，應設立獨立行使職權之國家人權委員會。

其第一項著重於憲法人權條款之解釋應符合國際人權規範；而第二項著重於在國內實踐國際人權規範，使國際人權公約有優於國內一般法律之地位，同時為避免我國加入或批准條約之困難，特別規定人權條約經立法院議決便有國內法效力；第三項則著重於實踐國際人權公約及憲法人權條款之機制。

雖然修憲是相當困難之過程，但是將國際人權條約入憲與其他國家體制及政府制度等有相當不同，國際人權條約入憲應該不是政治議題，或許可得朝野之共識，因此當有修憲之機會時，應該勇於提出將國際人權條約入憲之修憲議題。

肆、人權法案

同樣地從比較法觀點觀之，已有許多國家以人權法案之方式引進國際人權準則，因此本節首先分析諸多人權法案訂定之情形，然後探討台灣以人權法案使國際人權條約國內法化之可行性。

一、比較分析

有許多國家以特別立法之方式將國際人權條約國內法化，這些國家因為採取二元論之立場，使得國際人權條約無法直接於國內適用，但是二元論國家也可能是成文憲法國家，當此類型國家以特別立法將國際人權條約引進國內時，更必須面對條約、法律及憲法之三方衝突，以下即依是否有成文憲法將其分為兩類。

(一)成文憲法國家

於此探究幾個歐洲國家之法制，其中包括馬爾它、愛爾蘭、拉脫維亞、芬蘭及挪威。為了行文方便於此應先說明的是這幾個國家均已批准「歐洲人權公約」(註一二六)，至於這些國家參與歐洲理事會人權條約之情形，因為篇幅限制於此不詳加論述。

1.馬爾它

在聯合國十二個主要人權條約中馬爾它已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」、「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。馬爾它並已簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」，但是馬爾它尚未簽署「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」及「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。

馬爾它雖然為成文憲法國家，但是其過去為英國之殖民地，深受英國之影響，因此其亦採二元論之立場。在國際人權條約方面，最重要的以其於一九八七年以「歐洲公約法」(European Convention Act)將「歐洲人權公約」國內法化，於是「歐洲公約法」前言表示：此法律「乃是使歐洲人權公約之實質權利條款成為馬爾它法律之一部分，並具執行力。」「歐洲公約法」有幾個重點，首先其第三條第二項明白規定：「如果一般法律與歐洲人權公約之實質權利條款不符合時，歐洲人權公約之實質權利條款有優先之效力，此一般法律在與歐洲人權公約之實質權利條款不符合部分無效。」其次，第四條規定馬爾它之國內法院可以適用「歐洲人權公約」。第三，第三條第四項亦規定：「憲法法院除了憲法所賦予之管轄權之外，亦管轄有關本法律之所有上訴案件。」而第六條第一項則規定：「歐洲人權法院之判決可經由憲法法院實踐之，如同歐洲人權法院本身之判決與執行。」最後必須注意的是「歐洲公約法」採取不溯及既往之立場，即一九八七年四月三十日以前所發生之違反「歐洲人權公約」事項不得依此法律訴訟。

(註一二六) 馬爾它：23 January 1967、愛爾蘭：25 February 1953、拉脫維亞：27 June 1997、芬蘭：10 May 1990 及挪威：15 January 1952。

然而同樣地馬爾它似乎只著重於「歐洲人權公約」，而不及於其他人權條約。

2. 愛爾蘭

在聯合國十二個主要人權條約中愛爾蘭已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」。愛爾蘭並已簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」，但是愛爾蘭尚未簽署「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。

愛爾蘭是一個成文憲法國家，但是其受英國影響而接受二元論之思考，因此國際人權條約沒有國內法之效力。但是愛爾蘭亦著手草擬「二〇〇一年歐洲人權公約法草案」(European Convention on Human Rights Bill, 2001)，此法律最主要是將「歐洲人權公約」國內法化。此法律草案共有九個條文，而「歐洲人權公約」之所有內容以附錄之方式放在法律條文之後，因此九個條文著重於如何實踐「歐洲人權公約」，其主要內容為(1)此法律草案第二條規定，法院於解釋或適用法律時應符合愛爾蘭對「歐洲人權公約」之國家義務，而且不論愛爾蘭國內法是在此法律通過前或通過後均適用之，即所有愛爾蘭國內法必須符合「歐洲人權公約」之規範。而所謂「歐洲人權公約」之規範依此法律草案第四條規定，包括「歐洲人權公約」之條文及歐洲人權委員會(European Commission of Human Rights)、歐洲人權法院(European Court of Human Rights)及部長委員會(Committee of Ministers)之聲明、決議、決定、諮詢意見、判決等，愛爾蘭國內法院適用或解釋「歐洲人權公約」之條款時，必須適用上述意見等所建立之原則。(2)此法律草案第五條規定，當愛爾蘭之最高法院或最高法院審理上訴案件時，可主動或依當事人之申請，在無適當之法律救濟之情形下，宣告愛爾蘭國內法不符合「歐洲人權公約」之規範。而最高法院或最高法院作此宣告時應將其決定呈送愛爾蘭國會。(3)此法律草案第三條第一項規定，所有愛爾蘭國家機關實行其權能時，必須符合愛爾蘭對「歐洲人權公約」之國家義務，即所有國家行為必須符合「歐洲人權公約」之規範。(4)

同時此法律草案第三條第二項規定，如果人民認為其權益受到國家機關之國家行為所損害，且無其他法律救濟途徑時，得向高等法院提起訴訟要求損害賠償。

而愛爾蘭的「憲法檢討小組」(Constitution Review Group)在提出上述法案以特別立法之方式引進「歐洲人權公約」時，也同時決定不將「歐洲人權公約」引進於愛爾蘭之憲法中，「憲法檢討小組」提出三點理由：(1)愛爾蘭憲法的人權條款有相當部分與「歐洲人權公約」所保障之權利相同；(2)將「歐洲人權公約」引進於愛爾蘭之憲法中，反而可能減損憲法某些權利；(3)如將「歐洲人權公約」引進於愛爾蘭之憲法中，可能製造重要權利保障之新落差，例如公平審判之權利。因此愛爾蘭決定以特別立法之方式引進「歐洲人權公約」，以符合愛爾蘭之國際義務，並使愛爾蘭有兩套並存之人權保障系統，即愛爾蘭憲法及法律所構成之國內法系統及「歐洲人權公約」之國際法系統，但是憲法依然優位於人權公約。(註一二七)

其次，愛爾蘭以「二〇〇〇年刑事司法(聯合國禁止酷刑公約)法案」(Criminal Justice (United Nations Convention against Torture) Act, 2000)，使聯合國之「禁止酷刑公約」有國內法地位。

然而在眾多愛爾蘭已批准之聯合國及歐洲理事會之國際人權條約中，愛爾蘭只嘗試將歐洲理事會之「歐洲人權公約」及聯合國之「禁止酷刑公約」國內法化。

3.拉脫維亞

在聯合國十二個主要人權條約中拉脫維亞已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」。拉脫維亞並已簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。但是拉脫維亞尚未簽署「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。

(註一二七) Explanatory Memorandum of the European Convention on Human Rights Bill, 2001, pp. 2-3.

拉脫維亞憲法第八十九條規定：「國家應承認並保障依憲法、法律及拉脫維亞受拘束之國際協議所確認之基本人權。」而拉脫維亞憲法第六十八條規定：「所有國際協議可由立法決定者，應經國會批准。」拉脫維亞於一九九〇年重新宣告獨立時，即發表「拉脫維亞加入國際人權條約宣言」(Declaration on the Accession of the Republic of Latvia to International Instruments Relating to Human Rights) (註一二八)，此宣言表示拉脫維亞將實踐「世界人權宣言」、「經濟、社會與文化權利國際公約」及「公民與政治權利國際公約」等五十三個聯合國的國際人權文件，同時拉脫維亞將依這些國際人權文件而進一步立法規範之。而一九九七年時拉脫維亞亦制訂「歐洲人權公約及其議定書法案」(Law on the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 4 November 1950 and its Protocols No. 1, 2, 4, 7 and 11)，此法案只有六個條文，主要為引進「歐洲人權公約」，並承認歐洲人權委員會及歐洲人權法院之管轄權。

4. 芬蘭

在聯合國十二個主要人權條約中芬蘭已批准或加入「經濟社會及文化權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」、「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」。芬蘭並已簽署「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。但是芬蘭尚未簽署「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。總括觀之，芬蘭可說是積極參與聯合國人權條約之典型代表。

然而芬蘭為二元論國家，因此條約無直接之國內法效力。但是芬蘭與其他北歐國家不一樣的是，其通常先以特別法律將國際人權條約國內法化，之後才參與此國際人權條約。(註一二九)

就國內法化之方式而言，早期曾經以總統命令之方式將國際人權條約國內

(註一二八) 參閱 Ineta Ziemele, "Incorporation and Implementation of Human Rights in Latvia", in Martin Schenin (ed.), *International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries* (Kluwer Law International, 1996), pp. 73-91.

(註一二九) See Christof Heyns and Frans Viljoen, *The Impact of the United Nations Human Rights Treaties on the Domestic Level* (Kluwer Law International, 2002), p. 268.

法化，例如其以「一九七〇年五四四號命令」(Decree 544 of 1970)使「消除所有形式種族歧視公約」有國內法地位，而以「一九七六年一〇六號命令」(Decree 106 of 1976)將「經濟、社會與文化權利國際公約」引進國內。其次，芬蘭亦可能以特別法律之方式引進國際人權條約，例如其以「一九七六年一〇七號法律」(Act 107 of 1976)使「公民與政治權利國際公約」有國內法地位，以「一九八六年六八五號法律」(Act 685 of 1986)將「消除所有形式婦女歧視公約」引進國內，以「一九八九年八二八號法律」(Act 828 of 1989)將「禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰的公約」國內法化。

而芬蘭的「國會憲法委員會」(Parliamentary Standing Committee on Constitutional Law)於一九九〇年認為，如果條約影響個人之權利或義務時，必須以國會立法之方式引進條約，因此不得再以命令之方式使條約國內法化，於是一九九〇年之後芬蘭均以國會立法之方式使國際人權條約國內法化。例如其以「一九九一年一一二九號法律」(Act 1129 of 1991)將「兒童權利公約」引進國內，以「一九八九年八二八號法律」(Act 828 of 1989)將「禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰的公約」國內法化(註一三〇)。其次，芬蘭亦以「一九九〇年十八號法律」(Act 18 of 1990)將「歐洲人權公約」引進國內(註一三一)，以「一九九一年四三號法律」(Act 43 of 1991)將「歐洲社會憲章」國內法化。(註一三二)比較之下可以發現在二元論國家中芬蘭可說是引進最多國際人權條約之國家。

5. 挪威

在聯合國十二個主要人權條約中挪威已批准或加入「經濟社會及文化權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」、「兒童權利公約有關

(註一三〇) *Ibid.*

(註一三一) Jörg Polakiewicz, "The Status of the Convention in National Law" in Robert Blackburn and Jörg Polakiewicz (eds.), *Fundamental Rights in Europe The ECHR and Its Member States, 1950-2000* (Oxford University Press, 2001), pp. 31-54, at p. 45.

(註一三二) Martin Schenin, "Incorporation and Implementation of Human Rights in Finland", in Martin Schenin (ed.), *International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries* (Kluwer Law International, 1996), pp. 257-279.

童妓與兒童色情任擇議定書」。挪威並已簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」，但是挪威尚未簽署「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。挪威可說是非常完善之國家。

挪威憲法第一一〇條規定：「國家機關有責任尊敬並確保人權保障。實踐條約之條款應由法律決定之。」此為挪威憲法之重要規範，一方面其確認國家機關之人權義務，另一方面則是表示挪威為二元論國家，人權條約沒有直接之國內法效力，而必須經由國內立法程序才能使國際人權條約有國內法地位。由於接受二元論之思考，挪威所批准之國際人權條約並無法直接有國內法效力，（註一三三）然而挪威在一九九九年制訂「有關在挪威法律中強化人權狀況法案（簡稱人權法案）」（Act of 21 May 1999 No. 30 relating to the strengthening of the status of human rights in Norwegian law (the Human Rights Act)），其總共只有六個條文。主要內容為第二條明文規定「歐洲人權公約」、「經濟、社會與文化權利國際公約」及「公民與政治權利國際公約」，包括「公民與政治權利國際公約」的兩個議定書有國內法效力。而第三條進一步明訂如果國內法與上述國際人權條約及其議定書衝突時，國際人權條約及其議定書有優先之效力。

（註一三四）

由上述亦可知，挪威雖然已批准許多聯合國及歐洲理事會之國際人權條約，但是只將其中最重要之五項國際人權條約國內法化，即「歐洲人權公約」、「經濟、社會與文化權利國際公約」、「公民與政治權利國際公約」、「公民與政治權利國際公約任擇議定書」及「公民與政治權利國際公約第二任擇議定書」，而其他國際人權條約依然沒有國內法效力。

於此值得附帶一提的是其他三個北歐國家也分別以國內法之方式引進「歐洲人權公約」，丹麥於一九九二年以「一九九二年 A 二八五法律」（Act No. 285 of 29 April 1992-The European Convention on Human Rights）為之，（註一三五）而冰島是「一九九四年六二號法律」（Law No. 62/1994 of 19 May 1994）。

（註一三三） Kyrre Eggen, "Incorporation and Implementation of Human Rights in Norway", in Martin Schenin (ed.), *International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries* (Kluwer Law International, 1996), pp. 203-221.

（註一三四） See Ministry of Foreign Affairs, Report No. 21 to the Storting Focus on Human Dignity A Plan of Action for Human Rights.

（註一三五） Birgitte Kofod Olsen, "Incorporation and Implementation of Human Rights in Denmark", in Martin Schenin (ed.), *International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries* (Kluwer Law International, 1996), pp. 227-249.

(註一三六) 瑞典則是在憲法法案 (Constitutional Act) 中規定, 「任何法律或行政命令, 均不得違反瑞典對歐洲人權公約之義務」, 同時其訂定「一九九四年一二一九號法律」(Law (1994:1219) of 5 May 1994), 使「歐洲人權公約」有國內法效力, 並自一九九五年一月一日生效。(註一三七)

(二)不成文憲法國家

目前仍維持不成文憲法之國家並不多見, 主要是英國及受其共通法 (common law) 傳統影響之國家, 以下以英國、紐西蘭、加拿大及香港為論述之對象。

1. 英國

在聯合國十二個主要人權條約中英國已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」。英國並已簽署「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」及「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」。但是英國尚未簽署「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。

在不成文憲法國家中相當值得探討的是英國的情形, 英國於一九五一年即批准「歐洲人權公約」, 但是英國至一九九八年方訂定「一九九八年人權法案」(Human Rights Act 1998) (註一三八), 此人權法案則是將「歐洲人權公約」之準則於國內實現, 其總共有二十二個條文, 重要內容如下。首先就司法部門而言「一九九八年人權法案」第二條要求司法機關適用法律必須符合「歐

(註一三六) Jörg Polakiewicz, "The Status of the Convention in National Law" in Robert Blackburn and Jörg Polakiewicz (eds.), *Fundamental Rights in Europe The ECHR and Its Member States, 1950-2000* (Oxford University Press, 2001), pp. 31-54, at p. 44.

(註一三七) Law on the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, see Göran Melander, "Incorporation and Implementation of Human Rights in Sweden", in Martin Schenin (ed.), *International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries* (Kluwer Law International, 1996), pp. 295-305, at p. 305.

(註一三八) See Christopher Baker (ed.), *Human Rights Act 1998: A Practitioner's Guide* (Sweet & Maxwell, 1998). David Leckie and David Pickersgill, *The 1998 Human Rights Act Explained* (The Stationery Office, 1999).

洲人權公約」各機構之意見，無論其為歐洲人權法院、歐洲人權委員會或是部長委員會之判決、決定、諮詢意見或決議等。同時依據第四條之規定，如果法院發現其他法律或授權命令，不符合「歐洲人權公約」之各權利保障規範時，可宣告此法律或授權命令不符合「歐洲人權公約」之權利保障規定。第七條則賦予個人因為歐洲人權規範被侵害之救濟權利，而且其規定這類救濟程序原則上必須於一年內完成。同時法院得判決給予被害人賠償，而此賠償是否給予及數量，依據第八條規定必須符合歐洲人權法院依據「歐洲人權公約」第四十一條所建立之準則。其次，就立法而言，「一九九八年人權法案」第三條要求立法及法律解釋必須符合歐洲人權準則。同時第十九條規定，任何負責法案之部長，必須在法案二讀之前作「符合聲明」(statement of compatibility)，即聲明此法案符合歐洲人權準則。再者，對公部門之行為部分，第六條則規定任何公部門(public authority)之行為違反歐洲人權準則時，即是違法之行為。而且所謂公部門包括法院、審判庭及委託行政，而所謂行為包括不作為。

然而在眾多英國已批准之聯合國及歐洲理事會之國際人權條約中，英國只將「歐洲人權公約」國內法化。

2. 香港、紐西蘭及加拿大

在聯合國十二個主要人權條約中紐西蘭已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」、「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」。紐西蘭並已簽署「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」，但是紐西蘭尚未簽署「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。

在聯合國十二個主要人權條約中加拿大已批准或加入「經濟社會及文化權國際公約」、「公民及政治權利國際公約」、「公民及政治權利國際公約任擇議定書」、「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」、「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」。加拿大並已簽署「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」，但是加拿大尚未簽署「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」、

「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」、「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」。

而在將國際人權條約國內法化方面，紐西蘭「一九九〇年人權法案」(Bill of Rights Act 1990)及「香港一九九一年人權典章行政命令」(Hong Kong Bill of Rights Ordinance 1991)，便是實踐「公民與政治權利國際公約」之規範。紐西蘭「一九九〇年人權法案」前言表明本法案確認紐西蘭對公民與政治權利國際公約之義務，同樣地「香港一九九一年人權典章行政命令」之前言明確表示，本條例將「公民權利和政治權利國際公約」中適用於香港的規定收納入香港法律，並對附帶及有關連的事項作出規定。加拿大「一九八二年憲法法案」(Constitution Act 1982)中第一部分為「加拿大權利及自由憲章」(Canadian Charter of Rights and Freedoms)，此憲章即以「世界人權宣言」與「公民與政治權利國際公約」為範本。

而紐西蘭、香港及加拿大所採用之方式是將每一權利及自由條列於法條中，其方法與上述愛爾蘭、挪威等國家是有所不同。同時上述紐西蘭、香港及加拿大之人權文件亦有高於其他法律之地位，例如「香港一九九一年人權典章行政命令」第三條明確表示，在人權典章行政命令之前制訂之法律，其與人權典章行政命令不符合之部分無效。第四條則明言，在人權典章行政命令之後制訂之法律，都必須符合「公民與政治權利國際公約」之規範。其次，「加拿大權利及自由憲章」為「一九八二年憲法法案」之一部分，其法律地位是高於其他法律，而具有憲法層次地位之法律。

在這三個國家或地區中同樣發生與上述一樣之現象，即二元論國家可能批准或加入許多國際人權公約，但是真正已國內法化之國際人權公約並不多，這些國家認為最重要的是歐洲的「歐洲人權公約」與聯合國的「經濟、社會與文化權利國際公約」及「公民及政治權利國際公約」，因此這些國家只將這三個國際人權公約國內法化，目前為止還沒有將其他國際人權條約國內法化之計畫。

(三)小結

由以上各國之比較法經驗可以看出幾個重點：(1)二元論國家可能批准或加入許多國際人權公約，但是真正已國內法化之國際人權公約並不多，這些國家認為最重要的是歐洲的「歐洲人權公約」與聯合國的「經濟、社會與文化權

利國際公約」及「公民及政治權利國際公約」。(2)就法律位階而言，各國立法例是使國際人權條約有較高之位階，有採取國內法與國際人權條約衝突時無效，有採取國際人權條約有優先效力，有採取法院得宣告國內法不符合國際人權條約，但必須國會另外修法。(3)就立法方式而言，有些國家將各權利及自由分散列入其人權法案中，其他國家則以明示條約名稱之方式將個別條約國內法化。

二、台灣借鏡

理論上台灣是採用一元論之國家，即批准或加入之國際人權條約有國內法之效力，因此本來台灣可以像歐陸國家一樣，只要經由批准或加入等程序便可使國際人權條約有國內法效力，但是實質上因為台灣現今面臨相當大之困難，因此其結果是與二元論國家一樣，國際人權條約幾乎對台灣沒有任何的影響力，因而或許除了上述在國際法及憲法層面之努力之外，亦可考慮以國內立法之方式引進國際人權規範。

基於上述比較法之分析，如果我們考慮以「人權保障基本法」或其他名稱之法律引進國際人權條約時，筆者認為應著重以下幾點：

- 1、明確說明實踐國際人權條約之目的，初步為實踐公民及政治權利國際公約與經濟社會文化權國際公約，其他國際人權條約再逐步納入，而納入之速度則視政策而定，原則上不應拖延過久。
- 2、此法律之立法方式可以直接明列條約名稱之方式為之，因為我國憲法已有人權保障部分，且各法律已有相關規定，因此只需明列要實踐之國際人權條約名稱即可，以避免法律之複雜。
- 3、法院於解釋或適用法律時應符合台灣對國際人權條約之國家義務，而且不論國內法是在此法律通過前或通過後均適用之。
- 4、所有國家機關實行其權能時，必須符合台灣對國際人權條約之國家義務，即所有國家行為必須符合國際人權條約之規範。
- 5、如果人民認為其權益受到國家機關之國家行為所損害，且無其他法律救濟途徑時，得向法院提起訴訟要求損害賠償。
- 6、就立法而言，立法及法律解釋必須符合國際人權條約之準則。
- 7、就法律位階而言，以上例子已說明以國內法使國際人權條約有高於國內

法之位階並不是一件奇怪的事，因此或許可以考量使國際人權條約優先適用於國內法，或是使其位階高於國內法。

- 8、就範圍而言，各國之經驗其實並沒有將所有人權條約國內法化，其次考慮對社會之衝擊，一時引進太多國際人權條約可能是社會所無法承擔的，因此就台灣之情形而言，或可先將國際人權法典國內法化，以實踐「世界人權宣言」、「經濟社會及文化權國際公約」及「公民及政治權利國際公約」，因為此三者構成國際人權法典，深受國際之重視。然後再逐步擴大至「消除所有形式種族歧視公約」、「消除所有形式婦女歧視公約」、「禁止酷刑公約」、「兒童權利公約」及「國際保障所有移民勞工及其家庭公約」等。而其速度之快慢則需視立法者之決心及社會之調適能力而定。

伍、結論

在簡介國際人權條約之內容及參與資格之後，本文分別從國際法、憲法及國內法三個法律角度分析各國將國際人權條約國內法化之經驗，其中國際法之分析著重於各國參與國際人權條約之情形及方式，而憲法之分析則是探討各國國際人權條約入憲之情形，最後國內法之析論側重於各國如何以人權法案實踐國際人權條約。本文認為就國際法觀點，台灣可主張條約繼承以實踐過去已批准之人權條約，而過去未批准之部分則陸續加入之，同時這些條約多為開放給所有國家加入，其阻力較小。退一步言假設無法依條約繼承之方式實踐人權條約，則應考慮以加入向所有國家開放之人權條約為優先，其次才考量對特定國家開放之人權條約。當然我們亦可考慮將國際人權條約入憲或國內法化，本文亦提出修憲條文之草案及人權法案應考量之重點。盼望這些建議能使台灣不再完全隔絕於國際人權條約之外，或是對在台灣這塊土地上實踐國際人權標準有些許幫助。

附 錄

中華民國與中華人民共和國參與國際人權公約一覽表

| 公約名稱 | 中華民國 | 中華人民共和國 |
|--|-------------------------------|-------------------------------|
| 聯合國 (UN) | | |
| 1948 年聯合國防止及懲治殘害人權罪公約 | 1949.7.20 簽署 1951.5.5 批准 | |
| 1949 年關於陸戰戰場部隊傷患減緩傷痛之日內瓦第一公約 | 1949.12.10 簽署 尚未批准 | 1956.12.28 批准 1957.5.28 生效 |
| 1949 年關於海上部隊傷患、遭難者減緩傷痛之日內瓦第二公約 | 1949.12.10 簽署 尚未批准 | 1956.12.28 批准 1957.5.28 生效 |
| 1949 年關於戰俘處遇之日內瓦第三公約 | 1949.12.10 簽署 尚未批准 | 1956.12.28 批准 1957.5.28 生效 |
| 1949 年關於戰時平民保護之日內瓦第四公約 | 1949.12.10 簽署 尚未批准 | 1956.12.28 批准 1957.5.28 生效 |
| 1949 年 8 月 12 日日內瓦四公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書 (第一議定書) | | 1983.9.14 加入 1984.3.14 生效 |
| 1949 年 8 月 12 日日內瓦四公約關於保護非國際性武裝衝突受難者的附加議定書 (第二議定書) | | 1983.9.14 加入 1984.3.14 生效 |
| 婦女參政權公約 | 1953.6.9 簽署 1953.11.27 批准 | |
| 經 1953 年 12 月 7 日議定書修正之禁奴公約 | 1953.12.7 簽署 1955.12.14 批准 | |
| 修正 1926 年 9 月 25 日在日內瓦所訂禁奴公約之議定書及附件 | 1953.12.7 簽署 1955.12.14 批准 | |
| 自國外獲取贍養公約 (聯合贍養義務會議葺事文件) | 1956.12.4 簽署 1957.5.16 批准 | |
| 已婚婦女國籍公約 | 1957.2.20 簽署 1958.8.12 批准 | |
| 禁止奴隸制、奴隸販賣及類似奴隸制之制度與習俗補充公約 | 1957.5.23 簽署 1959.5.28 批准 | |
| 聯合國消除或減少未來無國籍狀態會議葺事文件 | 1961.8.30 簽署 | |
| 關於婚姻之同意結婚最低年齡及婚姻登記之公約 | 1963.4.4 簽署 尚未批准 | |
| 消除各種形式種族歧視國際公約 | 1966.3.31 簽署 1970.11.14 批准 | 1981.1.29 加入 1982.1.28 生效 |
| 公民與政治權利國際公約 | 1967.10.5 簽署 尚未批准 | 1998.10.5 簽署 尚未批准 |
| 公民與政治權利國際公約 (第一) 任擇議定書 | 1967.10.5 簽署 尚未批准 | |
| 經濟社會文化權利國際公約 | 1967.10.5 簽署 尚未批准 | 2001.3.27 批准 |

| 公約名稱 | 中華民國 | 中華人民共和國 |
|-------------------------------------|-----------------------|-------------------------------|
| 消除對婦女一切形式歧視國際公約 | | 1980.11.4 加入 1980.12.4 生效 |
| 關於難民地位公約 | | 1982.9.24 加入 1982.12.23 生效 |
| 關於難民地位議定書 | | 1982.9.24 加入 同日生效 |
| 禁止並懲治種族隔離罪行國際公約 | | 1983.4.18 批准 1983.7.17 生效 |
| 禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰的公約 | | 1988.10.4 批准 1988.11.3 生效 |
| 兒童權利公約 | | 1992.3.1 批准 1992.4.1 生效 |
| 兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書 | | 2000.9.6 簽署 尚未批准 |
| 兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書 | | 2001.3.15 簽署 尚未批准 |
| 教育科學及文化組織 (UNESCO) | | |
| 反對教育歧視公約 | 1964.11.16 批准 | |
| 國際勞工組織 (ILO) | | |
| 供商業勞工檢查公約 (81 號) | 不須簽署 1961.9.26 批准 | |
| 關於修正船上應有船員起居設備公約 (92 號) | 不須簽署 1970.12.23 批准 | |
| 工資保護公約 (95 號) | 不須簽署 1962.10.22 批准 | |
| 組織權及團體協商權原則之應用公約 (98 號) | 不須簽署 1962.9.10 批准 | |
| 男女勞工同工同酬公約 (100 號) | 不須簽署 1958.3.1 批准 | 1991.9.7 加入 |
| 廢止強迫勞工公約 (105 號) | 不須簽署 1959.1.23 批准 | |
| 獨立國家內土著及其他部落與半部落人口之保護與融合之公約 (107 號) | 不須簽署 1962.9.10 批准 | |
| 僱傭與職業歧視公約 (111 號) | 不須簽署 1961.8.31 批准 | |
| 關於每一工人許可負荷之最高重量公約 (127 號) | 不須簽署 1969.12.23 批准 | |

資料來源：1. 中華民國外交部函 (外條一字第 09101164450 號)

2. 中華人民共和國國務院新聞辦公室, 《2000 年中國人權事業的進展》, 2001 年 4 月, 北京

3. 聯合國高級人權專員網站

參考文獻

一、書籍

1. Benedetto Conforti and Francesco Francioni (eds.), *Enforcing International Human Rights in Domestic Courts* (Kluwer Law International, 1997).
2. Christof Heyns and Frans Viljoen, *The Impact of the United Nations Human Rights Treaties on the Domestic Level* (Kluwer Law International, 2002).
3. Christopher Baker (ed.), *Human Rights Act 1998: A Practitioner's Guide* (Sweet & Maxwell, 1998).
4. CIA, *The World Fact Book*, 2001
5. David Leckie and David Pickersgill, *The 1998 Human Rights Act Explained* (The Stationery Office, 1999).
6. 中華人民共和國國務院新聞辦公室，《2000年中國人權事業的進展》，2001年4月，北京。
7. 中華人民共和國國務院新聞辦公室，《中國人權事業的進展》，1995年12月，北京。
8. 司法院，《司法院大法官解釋續編（三）》，司法院，1990年。
9. 司法院，《司法院大法官解釋續編（四）》，司法院，1990年。
10. 司法院，《司法院大法官解釋續編（七）》，司法院，1994年。
11. 司法院，《司法院大法官解釋續編（九）》，司法院，1997年。
12. 司法院，《司法院大法官解釋續編（十二）》，司法院，1999年。
13. 司法院，《司法院大法官解釋續編（十三）》，司法院，2000年。
14. 司法院，《司法院大法官解釋續編（十四）》，司法院，2001年。
15. 立法院中華民國憲法草案宣傳委員會編，《中華民國憲法草案說明書》，正中書局，1940年。
16. 林俊言，《論非列舉權利之憲法保障—以憲法第二十二條的功能與操作為核心》，政治大學法律研究所碩士論文，2002年6月。
17. 胡春惠編，《民國憲政運動》，正中書局，1978年，初版。
18. 陳新民主撰，《1990~2000年台灣修憲紀實十年憲政發展之見證》，2002年，學林出版。
19. 黃香山主編，《國民大會特輯》，東方出版社，1947年。
20. 繆全吉編著，《中國制憲使資料彙編—憲法篇》，國史館，1991年。

二、期刊

1. Birgitte Kofod Olsen, "Incorporation and Implementation of Human Rights in Denmark", in Martin Schenin (ed.), *International Human Rights Norms in the*

- Nordic and Baltic Countries* (Kluwer Law International, 1996), pp. 227-249.
2. Göran Melander, "Incorporation and Implementation of Human Rights in Sweden", in Martin Schenin (ed.), *International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries* (Kluwer Law International, 1996), pp. 295-305.
 3. Ineta Ziemele, "Incorporation and Implementation of Human Rights in Latvia", in Martin Schenin (ed.), *International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries* (Kluwer Law International, 1996).
 4. Jörg Polakiewicz, "The Status of the Convention in National Law" in Robert Blackburn and Jörg Polakiewicz (eds.), *Fundamental Rights in Europe The ECHR and Its Member States, 1950-2000* (Oxford University Press, 2001), pp. 31-54.
 5. Kyrre Eggen, "Incorporation and Implementation of Human Rights in Norway", in Martin Schenin (ed.), *International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries* (Kluwer Law International, 1996), pp. 203-221.
 6. Martin Schenin, "Incorporation and Implementation of Human Rights in Finland", in Martin Schenin (ed.), *International Human Rights Norms in the Nordic and Baltic Countries* (Kluwer Law International, 1996), pp. 257-279.
 7. Menno T. Kamminga, "State Succession in Respect of Human Rights Treaties" *European Journal of International Law*, Vol. 7, No. 4, pp. 469-84.
 8. 周志宏，〈論立法院的條約議決權--兼論制定「條約締結法」的必要性〉，《法政學報》，第1期，1983年07月，頁51-87。
 9. 廖福特，〈特殊憲政關係與國家資格之認定與承認〉，收錄於黃昭元主編，《兩國論與台灣國家定位》，學林出版，2000年5月，頁277-296。
 10. 廖福特，〈歐洲人權公約〉，《新世紀智庫論壇》，第8期，1999年12月，頁58-64。
 11. 蕭富山，〈從條約之意義與批准制度論釋字第三二九號解釋及成效(上)(下)〉，《律師通訊》，第190及191期，1985年7月及8月，頁60-65及頁55-63。

三、官方文件

1. Commission on Human Rights Resolution 1993/23, Succession of States in Respect of International Human Rights Treaties, 5 March 1993.
2. Concluding Comments of the Human Rights Committee, CCPR/C/79 Add.14 to 16.
3. Explanatory Memorandum of the European Convention on Human Rights Bill, 2001.
4. Fausto Pocar, *Enhancing the Universal Application of Human Rights Standards and Instruments*, Report of the Secretary-General for the World Conference on Human Rights, A/CONF.157/PC/60Add.4, 8 April 1993.
5. Ministry of Foreign Affairs, Report No. 21 to the Storing Focus on Human Dignity A Plan of Action for Human Rights.

6. The Committee on the Elimination of Racial Discrimination, General Recommendation XII, Successor States, 20 March 1993.
7. 中華民國外交部函（外條一字第 09101164450 號）。

四、法條及條約

1. 「1976 年 107 號法律」 (Act 107 of 1976)
2. 「1982 年憲法法案」 (Constitution Act 1982)
3. 「1986 年 685 號法律」 (Act 685 of 1986)
4. 「1989 年 828 號法律」 (Act 828 of 1989)
5. 「1989 年 828 號法律」 (Act 828 of 1989)
6. 「1990 年 18 號法律」 (Act 18 of 1990)
7. 「1991 年 1129 號法律」 (Act 1129 of 1991)
8. 「1991 年 43 號法律」 (Act 43 of 1981)
9. 「1992 年 A285 法律」 (Act No. 285 of 29 April 1992-The European Convention on Human Rights)
10. 「1994 年 1219 號法律」 (Law (1994:1219) of 5 May 1994)
11. 「1994 年 62 號法律」 (Law No. 62/1994 of 19 May 1994)
12. 「1998 年人權法案」 (Human Rights Act 1998)
13. 「2001 年歐洲人權公約法草案」 (European Convention on Human Rights Bill, 2001)
14. 「一九四九年八月十二日日內瓦四公約關於保護非國際性武裝衝突受難者的附加議定書（第二議定書）」 (Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II))
15. 「一九四九年八月十二日日內瓦四公約關於保護國際性武裝衝突受難者的附加議定書（第一議定書）」 (Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I))
16. 「一九四九年關於海上部隊傷患、遭難者減緩傷痛之日內瓦第二公約」 (Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea)
17. 「一九四九年關於陸戰戰場部隊傷患減緩傷痛之日內瓦第一公約」 (Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field)
18. 「一九四九年關於戰俘處遇之日內瓦第三公約」 (Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War)
19. 「一九四九年關於戰時平民保護之日內瓦第四公約」 (Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War)

20. 「公民及政治權利國際公約」 (International Covenant on Civil and Political Rights)
21. 「公民及政治權利國際公約任擇議定書」 (Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights)
22. 「公民及政治權利國際公約第二任擇議定書」 (Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, aiming at the abolition of the death penalty)
23. 「世界人權宣言」 (Universal Declaration of Human Rights)
24. 「有關在挪威法律中強化人權狀況法案 (簡稱人權法案)」 (Act of 21 May 1999 No. 30 relating to the strengthening of the status of human rights in Norwegian law (the Human Rights Act))
25. 「技術及職業教育公約」 (Convention on Technical and Vocational Education, 1989)
26. 「防止及懲治殘害人權罪公約」 (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide)
27. 「兒童權利公約」 (Convention on the Rights of the Child)
28. 「兒童權利公約有關軍事衝突任擇議定書」 (Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict)
29. 「兒童權利公約有關童妓與兒童色情任擇議定書」 (Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography)
30. 「協助有關教育科學文化視聽資料國際流通協議」 (Agreement for Facilitating the International Circulation of Visual and Auditory Materials of an Educational, Scientific and Cultural Character (The "Beirut Agreement"), 1948)
31. 「非洲人權與民族權利憲章」 (African Charter of Human and Peoples' Rights)
32. 「非洲人權與民族權利憲章設立非洲人權與民族權利法院議定書」 (Protocol to the African Charter on the Establishment of the African Court on Human and Peoples' Rights)
33. 「非洲兒童權利及福利憲章」 (African Charter on the Rights and Welfare of the Child)
34. 「保護少數民族公約」 (Framework Convention for the Protection of National Minorities)
35. 「美洲人權公約」 (American Convention on Human Rights)
36. 「美洲人權公約有關經濟、社會和文化權利附加議定書」 (Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights, "Protocol Of San Salvador")
37. 「美洲人權公約議定書」 (Protocol to the American Convention on Human Rights)

38. 「美洲消除對殘障人所有形式歧視公約」 (Inter-American Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Persons with Disabilities)
39. 「美洲被強迫消失人公約」 (Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons)
40. 「美洲禁止、處罰及消滅對婦女暴力公約」 (Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence Against Women, “Convention of Belem Do Para”)
41. 「美洲禁止酷刑、不人道和有辱人格的待遇或懲罰公約」 (Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture)
42. 「香港 1991 年人權典章行政命令」 (Hong Kong Bill of Rights Ordinance 1991)
43. 「消除所有形式婦女歧視公約」 (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women)
44. 「消除所有形式婦女歧視公約任擇議定書」 (Optional Protocol to the Convention on the Elimination of Discrimination against Women)
45. 「消除所有形式種族歧視公約」 (International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination)
46. 「國際保護表演者、製作人及廣播機構公約」 (International Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations (The “Rome Convention”), 1961)
47. 「國際著作權公約」 (Universal Copyright Convention, 1952)
48. 「婦女政治權利公約」 (Convention on the Political Rights of Women)
49. 「禁止奴隸制、奴隸販賣及類似奴隸制之制度與習俗補充公約」 (Supplementary Convention on the Abolition of Slavery, the Slave Trade, and Institutions and Practices Similar to Slavery)
50. 「禁止奴隸制、奴隸販賣及類似奴隸制公約」 (Slavery Convention)
51. 「禁止並懲治種族隔離罪行國際公約」 (International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid)
52. 「禁止教育歧視公約」 (Convention Against Discrimination In Education, 1962)
53. 「禁止教育歧視公約有關設立協調委員會以解決會員國爭端議定書」 (Protocol Instituting a Conciliation and Good Offices Commission to be Responsible for Seeking the Settlement of any Disputes which may Arise Between States Parties to the Convention Against Discrimination in Education, 1962)
54. 「禁止販賣人口及引誘他人賣淫公約」 (Convention for the Suppression of the Traffic in Persons and of the Exploitation of the Prostitution of Others)
55. 「禁止運動種族隔離公約」 (International Convention against Apartheid in Sports)
56. 「禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約」

- (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment)
57. 「禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約附加議定書」
(Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment)
 58. 「經一九五三年十二月七日議定書修正之禁奴公約」(Protocol amending the Slavery Convention)
 59. 「經修正之國際著作權公約」(Universal Copyright Convention As Revised At Paris On 24 July 1971)
 60. 「經濟、社會及文化權國際公約」(International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)
 61. 「歐洲人權公約及其議定書法案」(Law on the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 4 November 1950 and its Protocols No. 1, 2, 4, 7 and 11)
 62. 「歐洲公約法」(European Convention Act)
 63. 「歐洲兒童行始權利公約」(European Convention on the Exercise of Children's Rights)
 64. 「歐洲社會憲章」(European Social Charter)
 65. 「歐洲保障人權和基本自由公約」(European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)
 66. 「歐洲區域或少數語言憲章」(European Charter for Regional or Minority Languages)
 67. 「歐洲禁止酷刑、不人道和有辱人格的待遇或懲罰公約」(European Convention for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment)
 68. 「戰爭罪及違反人道罪不適用時效公約」(Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity)
 69. 「羅馬國際刑事法院規約」(Rome Statute of International Criminal Court)
 70. 「1990年人權法案」(Bill of Rights Act 1990)
 71. Law on the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms
 72. 國際保障所有移民勞工及其家庭公約」(International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families)
 73. 聯合國憲章

五、網站

1. Constitution Finder 網站：<http://confinder.richmond.edu/>
2. UN High Commissioner for Human Rights 網站：<http://www.unhchr.ch>
3. UN Treaty Body Database 網站：<http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf>
4. 中華人民共和國外交部網站：
<http://www.fmprc.gov.cn/chn/premade/24475/dabiao.htm>