

# 75° 司法改革

november/december 2009

封面故事

## 監督兩公約，人權工作新挑戰

你知道什麼是兩公約嗎？

簽了兩公約照樣殺人

施行兩公約的知識問題

讓兩公約成為有牙齒的老虎

司改筆記

請總統開啓司法改革大門

邱和順案人權報告

台灣司法史 難堪的印記

他山之石

從日本經驗看台灣司改策略

司改評論

刑罰樹威，人權倒退

特別報導

## 為速審法把脈

是疑難案件清理法？還是刑事妥速審判法？

王兆鵬：司院版速審法 讓人痛心

蘇建和：公平的審判 比速審重要



# 憲法， 就在大法官的說法之中……

## 大法官，給個說法！**2** 一人與制度的戰爭

### 10個挑戰國家機器與僵化制度的憲法小故事

您認為現行的婚生推定制度真的能保障子女的身份權嗎？您為什麼應該拒絕按捺指紋才能領到身分證？為什麼要將監聽的權利交給法官而非檢察官？大法官是否不願面對死刑是否違憲的挑戰？

大法官釋憲，是人民在面對司法種種救濟程序仍未能解決時，挑戰國家機器的最終之道。繼《大法官，給個說法！人權關懷與釋憲聲請》後，本書收錄了10則動人的憲法故事，由10位意志卓絕的小人物繼續挺身而出，挑戰僵化的制度，爭取自身以及全體國民的幸福。除了10則曲折動人的憲法故事之外，也透過法律名家進行法律面的專業評析，為您重新闡述憲法的當代精神。

新書上市！

## 大法官， 給個說法！**2**

### 人與制度的戰爭

您認為現行的婚生推定制度真的能保障子女的身份權嗎？  
您為什麼應該拒絕按捺指紋才能領到身分證？  
為什麼要將監聽的權利交給法官而非檢察官？  
大法官是否不願面對死刑是否違憲的挑戰？

大法官釋憲，是人民在面對司法種種救濟程序仍未能解決時，挑戰國家機器的最終之道。繼《大法官，給個說法！人權關懷與釋憲聲請》後，本書收錄了10則動人的憲法故事，由10位意志卓絕的小人物繼續挺身而出，挑戰僵化的制度，爭取自身以及全體國民的幸福。讓我們看看這次大法官怎麼說……

台灣大學法律系顏厥安教授——強力推薦！  
財團法人民間司法改革基金會——著 黃瑞明律師——導讀

台灣大學法律系 顏厥安教授  
強力推薦！

民間司改會董事長 黃瑞明律師  
專文導讀

作 者：財團法人民間司改會  
出 版 社：新學林出版公司  
定 價：新台幣350元

全台各大書店熱賣中！

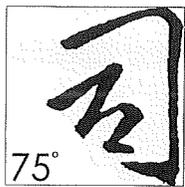
## 兩公約施行之際，尖銳的反諷與艱鉅的挑戰

兩公約在立法院批准，並通過施行法之後，法務部全面檢討國內的法令及行政措施，如有不符兩公約規定者，要在2年內修正。但究竟修正的方向是否真會朝向增進人權保障以及對程序正義的尊重，還是經過官僚體制的現實主義之操弄，被扭曲成強化原有官僚惰性、便宜行事的幫兇，並且最終成為政治人物裝飾政績的門面？這2條路其實都有可能，目前還很難講。兩公約究竟會成為福音，還是噩夢？艱鉅的責任落在國內人權團體對政府的強力監督之上。事實上，這本來就是促進人權的漫漫長路之上永恆的拉鋸戰，兩公約並沒有使人權團體的監督變得更容易，只是開闢了新的戰場。

但不論兩公約被引導至好或壞的方向，可以肯定的是，它絕對會對台灣的法律體制帶來結構性的重大變革。可嘆的是，大眾媒體對這麼重要的事件，完全缺乏相關報導和討論。兩公約的影響持續發酵，「折射」至最近的一則新聞：藝人白冰冰聽聞政府要檢討死刑的存廢，跳出來說要考法警，組「正義黨」。這是一則典型沒頭沒尾的新聞報導，去除了事情的來龍去脈，只留下綜藝的荒謬性。但倘若大眾對於兩公約的理解僅只於此，那麼政府操弄兩公約的空間就愈發寬闊，而人權團體的挑戰也就愈發艱鉅了。

在此體認之下，本期司改雜誌籌劃了「監督兩公約，人權工作新挑戰」封面故事，分別針對「公民與政治權利國際公約」與「經濟社會文化權利國際公約」做深入的講解和分析；另外，對於兩公約施行所面對的課題與挑戰，也分別從政府應採行的措施以及民間NGO的監督兩方面予以深入探討。

本期其他多篇文章相互關連，放在政府推動兩公約施行的脈絡底下來看，深具諷刺性。特別報導檢討「刑事妥速審判法草案」，該草案將被告立即受審的權利，扭曲成限制被告的上訴權，以做為快速結案的手段；另外，徐自強案、邱和順案都是僅有共同被告自白、缺乏直接證據，兩人都在最近仍維持死刑原判。最後，法務部在刑法修正條文中增訂妨害司法罪章，壓抑辯護權、閉塞評論司法的言論，大開「司法為民」的倒車。這些都是在兩公約施行之際發生、甚至以兩公約之名幹出來的事。其後續發展，將成為政府是否真有心落實兩公約精神，還是在打馬虎眼的試金石。□



# 司法改革

3	編輯手記	兩公約施行之際，尖銳的反諷與艱鉅的挑戰	編輯部
6	司改公布欄	司改大事記	編輯部
7	司改筆記	請總統開啓司法改革大門	林峯正
9		持續關注司改 就是堅持改革 ——民間司改會「司法節」聲明	編輯部
10		台灣司法史 難堪的印記 ——邱和順人權觀察報告簡介	編輯部
13	封面故事	<b>監督兩公約，人權工作新挑戰</b>	編輯部
15		兩公約施行 NGO大考驗	邱晃泉
21		你知道什麼是兩公約嗎？(一)：公民與政治權利國際公約	張文貞
26		你知道什麼是兩公約嗎？(二)：經濟社會文化權利國際公約	林詩梅
33		施行兩公約的知識問題 ——施行監督聯盟諸多建議 值得政府傾聽	黃文雄
34		簽了兩公約照樣殺人	林峯正
35		讓兩公約成為有牙齒的老虎 ——兩公約施行監督聯盟成立	編輯部
38		江陳會也該關注人權議題	林欣怡
39	司改評論	刑罰樹威，人權倒退 ——法務部新推「妨害司法罪章」猶如司法法西斯主義	羅秉成
40		威一武一！法務部的歲末好禮來了！	尤伯祥
41		法務部回應：妨害司法案例頻生 制訂專章確有必要	法務部
44		錯誤立法，矛盾辯白 ——評法務部增訂妨害司法罪章的荒謬性	陳重安
46		無罪推定原則只是口號？ ——法官、檢察官心態不改 再多的修法也是枉然	吳啓豪
47	特別報導	<b>為速審法把脈</b>	編輯部
48		是疑難案件清理法？還是刑事妥速審判法？ ——評司法院的「刑事妥速審判法草案」	邱麗玲
53		司院版速審法 讓人痛心 ——王兆鵬：未保障被告人權 反而限制了被告權利	編輯部
55		公平的審判 比速審重要 ——蘇建和籲從體制改善積案問題 草率通過惡法將付出沉痛代價	編輯部
56	他山之石	民衆參與 司改王道 ——從日本經驗看台灣司改策略	林裕順
62	法國傳真	我們相信法律的力量 ——法國民事伴侶契約制度（PACS）10年記	李晏榕
65	德先生智慧行囊	班級法庭幼稚園	紅螞蟻
69	法治教育	心動才會行動 ——從24個問答淺論人權教育的教學融入(二)	林佳範
76	人權觀察	2009十大人權新聞	編輯部

發行人／黃瑞明  
總編輯／林峯正

刊物出版委員會

主任委員／羅秉成

刊物出版委員／詹順貴、洪鼎堯、吳志光、張澤平  
蔡志揚、陳宜倩、高榮志、高涌誠  
林欣怡

執行編輯／夏傳位、郭怡青、邱奕嵩

美術指導／陳威豪 oz.carnival@gmail.com

分色印刷／映鈞彩色印刷有限公司

讀者服務信箱／service@jrf.org.tw

董事長／黃瑞明

常務董事／顧立雄、劉志鵬

董事／李念祖、朱麗容、林永頌、瞿海源  
陳傳岳、林志剛、羅秉成、陳玲玉  
潘維大、李茂生、詹森林、黃旭田  
吳志光、顏厥安

監察人／吳信賢、林 端、謝銘洋、王泰升

顧忠華、何榮幸、陳昭如

常務執行委員／陳傳岳、黃瑞明、高瑞錚、顧立雄

林永頌、羅秉成、張世興、黃旭田

詹文凱、詹順貴、鄭文龍、張澤平

符玉章、吳志光、洪鼎堯、陳美彤

尤伯祥、陳宜倩、馬在勤、劉志鵬

林靜萍、高涌誠、黃達元、王時思

林佳範、黃國昌、葉建廷、李岳霖

徐偉群

執行委員／傅祖馨、黃三榮、游開雄、謝佳伯

蔡順雄、陳振東、鍾文岳、賴芳玉

紀冠伶、許智勝、陳欽賢、陳建宏

劉麗媛、施慶鴻、楊岱樺、蔡德揚

范曉玲、王惠光、黃雅玲、蔡志揚

林超駿、高榮志、楊坤樵、蔡佳吟

鄭華合、林欣怡、楊雲驊、徐立信

黃仕翀、蔡朝安

執行長／林峯正

辦公室主任／郭怡青

行政專員／吳安琪

執行秘書／楊宗澧、黃柏璋、邱麗玲、陳長風

法治教育向下扎根中心

顧問／蘇俊雄、賴崇賢、康義勝

諮詢委員／張迺良、周瑞廷、陳俊鋒、周燦雄

李岳霖、黃啓倫、張澤平、謝佳伯

黃旭田、高涌誠、洪鼎堯、林佳範

主任／黃旭田

副主任／張澤平

執行委員／林佳範、林安邦、但昭偉、李岳霖

黃啓倫、洪鼎堯、高涌誠、高全國

陳端峰

執行秘書／朱惠美、許珍珍、陳姿吟、黃雅慧

侯靜娟

法律倫理中心

主任／黃瑞明

副主任／吳志光

常務諮詢委員／陳傳岳、劉志鵬、蔡兆誠、林 端

高涌誠

執行秘書／黃柏璋

封面攝影／陳威豪 oz.carnival@gmail.com

財團法人民間司法改革基金會

Judicial Reform Foundation

會址／104台北市松江路90巷3號7樓

電話：(02)2523-1178 傳真：(02)2531-9373

行政院新聞局出版事業登記證／局版北市誌第863號  
中華郵政北臺字第5727號執照登記為雜誌交寄 ISSN: 16807758

出版日期／2010年1月31日

## 司改大事記

### 2009.12.21

中國海協會會長陳雲林二度訪台。2008年陳雲林第一次訪台期間所爆發多起警察違法濫權、對民眾施暴狀況，民間司改會、台北律師公會同組義務律師團，告發警政國違法濫權11件，台北地檢署皆以不起訴偵結。至協助民眾自訴警察傷害、限制自由等五件訴訟案，截至12月底，法院亦已判決其中三件無罪。

### 2010.1.11

第65屆司法節，司法院及法務部除了舉辦桌羽球運動會外，並於司法節當日舉辦四場學術研討會。馬英九總統並在該研討會中致詞指出，近年司法院、法務部在司法改革有相當進展，但仍與社會期待有落差，期許司法人員應從人權角度思考司法的運作並落實司改，近期內完成相關法案立法；馬總統強調一直很關切司法改革，但會作為司法人權的後盾，日前已決定在總統府設立任務編組性質的「人權諮詢委員會」，除定期公佈台灣人權報告，也將整合倡導人權政策走向。民間則認為，法官法、速審法草案、司法院組織法、刑訴法修法等司改議題，目前法界還未取得修法共識，希望總統能針對司改延宕做深入了解後予以協助。

### 2010.1.11

花蓮高分院法官林德盛被法務部政風特蒐隊拍到，審理台東縣前縣長吳俊立在議長任內所犯貪污案期間，至其別墅與其碰面。林德盛得知被調查後，即於隔日申請退休。司法院於司法節當日發出新聞稿表示，林失職情節重大，依公務員懲戒法第2條第2款以及第4條第2款規定，依職權先行停止其職務，並移送監察院。司法院秘書長謝文定則於司法節研討會中接受媒體採訪，表示如確定其行止不當，影響司法形象，司法院一定不會縱放。

### 2010.1.15

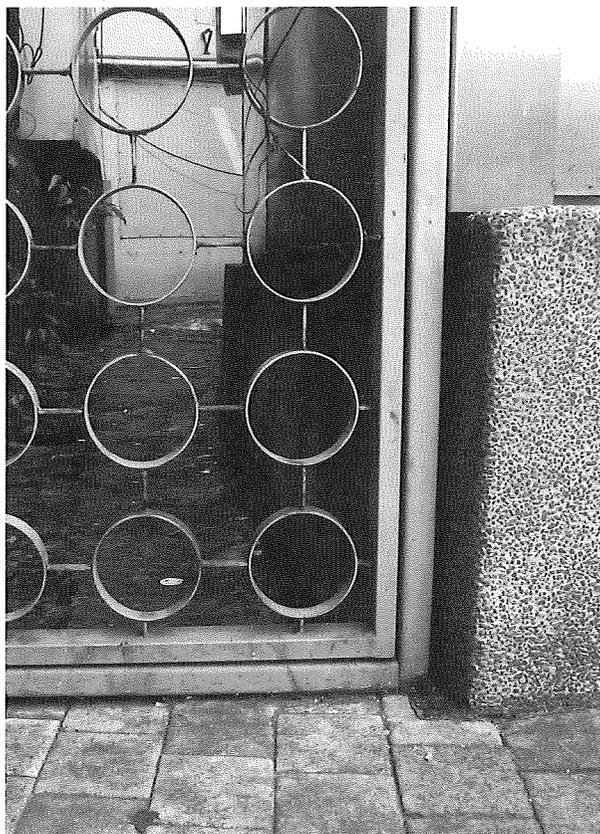
美國自由之家公布2010年世界自由報告，台灣的整體評等仍屬於「自由國家」，但「公民自由」卻從一級調降為二級。原因如扁案、邱和順案均顯示台灣羈押制度的瑕疵，而禁止公立大學教授參與集會、遊行、連署的「公務人員中立法」，則是侵犯了學術自由。自由之家指出，扁案凸顯了台灣長久以來便存在的司法瑕疵，例如長期的審前羈押、被告關係人羈押及偵查進度洩露予媒體等。

### 2010.1.29

《流浪法庭30年！》一書中的二位主角柯芳澤、張國隆，歷經28年、更12審的纏訟，在2007年判決無罪定讞。司法雖終還他們清白，但聲請冤獄賠償卻遭駁回。民間司改會於去年四月間，組成義務律師團協助其聲請釋憲，大法官終於作成釋字第670號解釋，宣告冤獄賠償法第2條第3款違憲，該規定應自解釋公布日起至遲於屆滿二年時失效。

# 請總統開啓司法改革大門

◎林峯正 民間司改會執行長、律師



1月11日是司法節，對許多人來說這是不甚重要的節日，但對法律人來說仍有一定意義，至少應思考我們可以為司法做些什麼，尤其是居高位擁有權力者更加沒有逃避的理由。

過去一年，從上半年金融海嘯衝擊到八八風災，乃至喧擾一時的美國牛肉進口，還有迄今為止還沸沸揚揚的H1N1疫苗風波。好消息不多，民衆也將他們的不滿在去年底的縣市長選舉中表現出來，政府則明顯感受到支持度滑落的警訊，當會有所調整，否則在即將到來的新五都首長選舉，執政黨岌岌可危已可預期。

人民對行政當局的多數施政不滿，使得批評總統幾乎成為全民運動，立法委員也清楚感受到排山倒海而來的反對聲浪，藍綠兩黨的委員聯手推翻行政部門與美方簽訂的牛肉進口協議，行政部門也只能被迫接受，別無他途。此外，由消基會發起的反美牛公投也在進行第二階段的連署，展現民意。

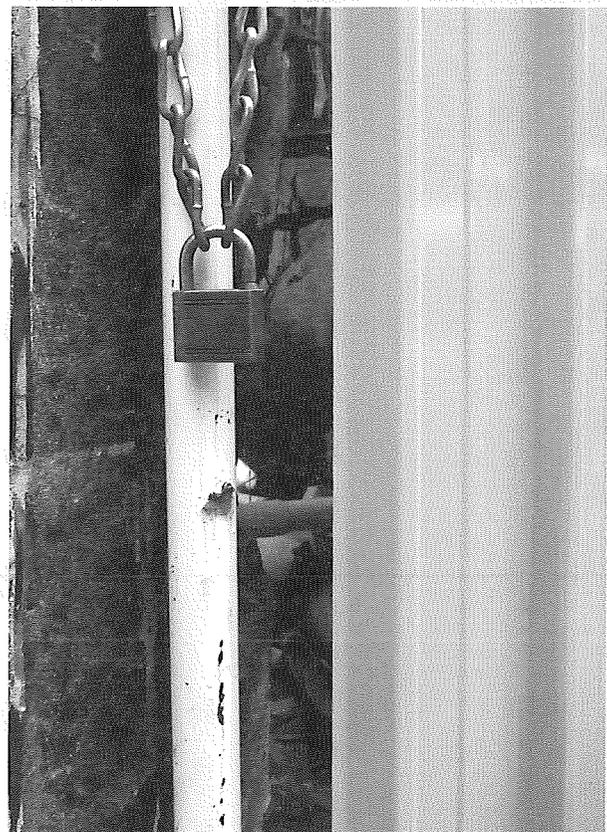
行政部門有民意來監督，進一步說，定期改選制度堪稱是行政部門的緊箍咒。但立法與行政之外的司法權呢？由過去數十年實踐經驗觀之，對於司法官僚的怠惰我們幾乎束手無策。質言之，法官有憲法終身職的保障，掌握司法行政大權的司法首長們則高舉司法獨立的大旗，幾乎不受國會或是人民的監督，人民對司法的控訴直如狗吠火車，有誰真正關心？官員們來個充耳不聞，又能奈何！

10年前，在李登輝前總統的支持下，召開

全國司法改革會議，確曾掀起一波司法改革的熱潮。10年後的今天，人民對司法的滿意度在各種民意調查中長期處於低檔，司法院與法務部這兩個與司法改革最為相關的機關，往往基於本位立場，互相杯葛對方提出的法案，對於十年前全國司法改革會議結論的落實也意興闌珊。尤有甚者，對於民間倡議的司法改革法案多充耳不聞，若被迫必須回應時也來個敷衍了事，互相推諉。官方與民間的法律菁英，在改革的議題難能對話，能量互相抵銷，10年的司法改革落入這步田地。

為此，12月11日眾多民間團體的代表拜會馬總統，當面向總統要求在總統府設司法改革委員會，作為總統的司法改革政策幕僚單位，納入司法院、法務部、學者與律師的代表，尤其還要有過半數非法律背景的民間人士的參與，才能避免法律人各自的本位立場，充分表達司法使用者的觀點。

馬總統並未立即答應以上的訴求，但承諾在一個月後回覆大家。或許是天意吧，一個月期限的最後一天就在1月11日司法節。司法改革有賴有志之士的共同努力，總統的行動只是一個起點，請總統開啓改革的大門吧。🙏



# 持續關注司改 就是堅持改革

民間司改會「司法節」聲明



今天是一年一度的司法節，馬英九總統應邀在司法院與法務部共同主辦的司法節學術研討會開幕式上致詞。

馬總統除了再度強調我國簽署兩個國際人權公約之後應有的作為以外，特別針對司法改革的狀況表達意見。他認為司法改革的目的是保障人權，但司法改革的議題，諸如法官法的立法等，卻因司法院、法務部與專業團體的意見紛歧而延宕，他會「不定期」向社會各界請益有關司法改革的意見，永遠作司法人權的後盾。

民間司改會與十數個民間團體在09年12月11日拜會馬總統時曾當面要求總統若決議要推動司法改革，必須參酌十年司改不成的失敗經驗，優先建立意見溝通平台，方能有效解決各方爭議，故團體代表提出在總統府設司法改革委員會作為總統司法改革幕僚單位的建議。

馬總統信守承諾在一個月後的今天作以上的宣示，此點應予肯定。但我們仍要提醒，對於司改議題持續的關心與追蹤並非干預司法，反而是馬總統回應立委補選結果時所說「堅持改革、大步向前」的最佳行動表現。再者，總統所宣示「不定期」向各界請益，到底做法如何，也是我們要持續關心的，民間團體會開始與司法院、法務部就司改議題展開溝通。將來，我們仍會繼續監督司法改革的進程，也請總統實踐其對司法改革的承諾。□

# 台灣司法史 難堪的印記

邱和順人權觀察報告簡介

◎司改雜誌編輯部



編按：邱和順便是一般稱為「陸正案」的被告。他被控在民國76年間，連續犯下女保險業務員分屍案，以及陸正綁架撕票案。本案從發生至今已邁入第23年，審判期間卻長達21年，這樣真的合理嗎？甚至，合法嗎？為此，民間司改會特別邀請李佳玟、林鈺雄及楊雲驊三位教授針對本案撰寫人權觀察報告，研究本案的法理問題。

22年了，這期間

可以

讓一個牙牙學語的嬰兒成長為甫自大學畢業之新鮮人

讓一個憤世嫉俗的青年變得世故老成

讓一個基層小業務員變成老闆

歷經數次事業的大起大落

更換數個工作

搬過數次的家

結識新朋友或不再聯絡

政黨歷經數次輪替

掌握或錯過多少機會

股市、房市的起起跌跌

.....

是高興或沮喪、慶幸或後悔、成功或失敗、意氣風發還是一事無成？

至少這22年是

活動的、可選擇、有變化

最重要是

「自由的」！

但有一個年輕人，自22年前

因為「犯罪嫌疑」

被迫居住在狹小、密閉與社會隔離的空間

羈押、出庭、還押、出庭、延押、等判決、上訴、  
出庭、還押、延押、等判決、發回…

是生活的主軸

看守所與法院間的一線道路

僅有目睹外界的變化

短暫、貪婪的呼吸

痛苦、無盡的循環

生命

停滯

可怕的國家公權力

執行者拿著「正義的劍」懲罰壞人

正當法律程序、司法人權

高唱入雲

實際卻是

陽光永遠照不到的黑暗角落

三位法律教授，在2009年歲末煙火歡騰的氣氛下，  
痛苦紀錄著台灣司法史上最難堪的一段！

（編註：本文首末兩段摘自人權觀察報告）

甫通過施行的「公民與政治權利公約」第9條規定，「任何因刑事指控被逮捕或拘禁的人，應被迅速帶見審判官或其他經法律授權行使司法權力的官員，並有權在合理的時間內受審判或被釋放。」第14條也規定，「在判定對他提出的任何刑事指控時，人人完全平等地有資格享受以下的最低限度的保證：…(三)受審時間不被無故拖延。」但在台灣，邱和順卻在案件從未曾定讞、堅持主張自己清白的情況下羈押了22年，而在扣除偵查階段亦長達21年的審理程序中，法院不斷地判定他有罪，其依據，卻只是共同被告的自白，和少得可憐的證據。

李佳玫教授對於法院審酌本案有關共同被告自白及補強證據的部分提出質疑。李教授比對歷審判決，發現法院認定犯罪事實有下列特性：(1)多名被告的自白，包括犯罪動機、犯罪過程、涉案者身分及共同被告間責任分配等，均以自白為認定。(2)非自白的證據很少，甚至有些非自白證據的意義必須仰賴自白，該證據本身無法獨立證明被告之犯罪。(3)若因刑求等理由排除被告自白，則依附在自白上之非自白證據將一併失去意義，剩下的證據對於是否能將被告定罪將會有疑問，因此本案歷審之法庭攻防，重點都在被告自白的真實性上。

李教授認為，高度重視被告自白的判決所在多有，雖有釋字第582號解釋闡明「被告或共犯之自白不得作為有罪判決之唯一證據」，但由於一個案子只有被告自白或只有共犯自白的情況愈來愈少見，檢警多少都可以找到一些物證，使自白看來已被補強；因此李教授認為，若對於補強證據之適格、對象、範圍與證明力毫無要求，補強法則勢必被架空。因此，李教授從補強證據之適格、補強對象、補強範圍及補強程度，分析補強證據之必要條件，並對於補強證據與自白抵觸應如何取舍進行判斷。

楊雲驊教授係就羈押的部分提出意見。楊教授發現，在更十審兩年多的審理期間，15次的延押裁定內容一模一樣，只有300字上下的裁定就能將人民關押在嚴重侵犯人身自由且與世隔絕的看守所內，正當性令人質疑。楊教授指出，國際人權公約對於羈押合法性之審查，主要係審查二要件：(1)「被告涉有重嫌」作為繼續羈押原因的審查；(2)羈押期間內，司法機關有無合義務的進行訴訟。自上述二要件觀察本案之情形，楊教授認為法院以被告涉嫌重

罪為長期羈押之唯一理由，正當性不足；且整體羈押期間過長，而抗告法院又太過「尊重」下級審對於羈押必要性之判斷，根本無法達成救濟作用。另外，基於人民有迅速審判或適時審判之請求權，於羈押期間法院有無密集開庭，不無疑慮。

對此楊教授建議，立法方面，我國應立刻通盤檢討刑事訴訟法之羈押規定，而於司法實務面，羈押被告裁定救濟法院應對羈押裁定為嚴格審查。就憲法救濟部分，憲法訴訟應允許「個案救濟」，由違憲審查機關審理羈押是否違憲爭議。

林鈺雄教授則針對本案是否合於「合理程序期間」進行論述。「遲來的正義不是正義」、「訴訟迅速原則」等口號法律人都瞭解，但落實到司法實務，卻因為沒有判斷標準，而導致一般人的認知是「訴訟都很久」。但是，怎樣的期間叫「合理」？林教授認為，應從案件始終時點的計算、合理性之判斷標準以及法律效果對「合理程序期間」進行審查。而本案的情形，在長達255個月的總程序期間（包括偵查及審判），審判階段占了250個月，換算比例為98%。

其中，「合理性」之判斷標準是關鍵。林教授認為應從案件的複雜性、案件對被告的嚴重性、被告的行為及態度，以及國家機關的行為與態度，以及相互關係的綜合判斷結果來判斷。而本案的狀況，自被告的人數或初始的不正訊問疑雲，都不致造成本案特別複雜；而自被告涉嫌擄人勒贖此等重罪而言，是屬最嚴重，且性質最具有急迫性的案件，國家機關負有特別加重的勤勉義務。而從被告的行為及態度以觀，被告始終在押，也無濫用權利

並因而延滯訴訟，本案也不存在反覆聲請法官迴避、頻頻更換辯護人等情事，因此本案明顯欠缺可歸責於被告的行為與態度所致的程序拖延事由。而國家機關，林教授認為，除未盡特別勤勉義務外，實體真實發現方面並無任何實質的進展可言，但卻不斷累積了程序期間的長度，還附帶累積程序瑕疵。因此，本案之進行未符「合理程序期間」，其理至明。

也許有人認為犯下如此兇殘，令人髮指的罪行，關22年是罪有應得，這是該有的懲罰！但請注意，在法律和司法程序上，他們還是受「無罪推定」保障的，罪刑還未終局確定，僅因為「嫌疑重大」，就要把超過20年人生最寶貴的黃金歲月桎梏於牢獄之中，受到比定讞有罪的無期徒刑判決更加嚴酷的處罰，可以說和死刑確定判決不過一線之隔而已。國家司法到底有什麼偉大的權力，可以將只是「等待審判」的人民關押22年？而且，不知何時結束！是法律規定允許如此？是審判法官藐視法律、枉法羈押？還是根本已經麻木的司法制度，包括它的「監督」？

正當聯合國「經濟社會文化權利國際公約」及「公民與政治權利國際公約」兩項重要人權公約在台灣簽署、施行之際，我們沈痛的呼籲：不要談有多少法律、或政府措施要因應人權公約而修改，洋洋灑灑的列出施政成績而沾沾自喜！我們只想問：對這兩位人民的案件，政府你該如何解決？過去22年的司法人權問題，你又該如何解決？如何教我們如何相信，類似的案例不再發生？

# 監督兩公約， 人權工作新挑戰

# 監督兩公約 人權工作新挑戰

批准兩公約為台灣的人權倡議工作帶來新的契機。但是，對於如此深刻影響台灣人權保障與法律架構的變革，幾乎不見媒體報導，大眾也少有關心，殊為可惜。兩公約的批准和施行，基本上不是民意壓力，而是政府的意志力；但由於台灣國際地位特殊，國內施行兩公約的情形，又無法適用相關國際監督機制。因此，打從一開始，如何監督政府落實、不讓兩公約淪為美化政府的門面，就是NGO/NPO極為嚴肅的挑戰；未來NGO/NPO對政府相關作為的監督因此更形重要。

有鑑於此，國際特赦組織台灣總會（AI Taiwan）與「兩公約施行監督聯盟」於2009年11月12日和25日，舉辦「人權與公民倡議系列工作坊」，分別邀請國際特赦組織德國分會代表 Renate Mueller-Wollermann談兩公約之歷史意義及國際人權運動的經驗；鄭南榕自由基金會董事長邱晃泉律師解析兩公約施行法以及NGO如何扮演監督力量；台大法律學院張文貞教授和國際特赦組織台灣總會理事林詩梅律師則分別針對兩公約做深入的講解和分析，希望藉由工作坊的訓練，提升公民社會監督公約施行的能力，確保政府落實人權保障。



# 兩公約施行 NGO大考驗

◎邱晃泉 — 鄭南榕自由基金會董事長（本文由演講稿整理而成）



政府批准兩公約的動機是什麼？翻開立法院的會議紀錄，兩公約的批准案和兩公約施行法的討論，並沒有任何立法委員發言，所以顯然不是人民的力量，而是馬總統的意志。因為沒有人民的力量，兩公約批准和兩公約施行法通過以後，到底未來會走到哪邊就很難說了，除了要看政府怎麼執行之外，就必須看民間如何行動，特別是NGO如何向政府施壓。

## 從事國際合作，落實兩公約

兩公約施行法（條文見附錄）第5條第2項規定：「政府應與各國政府、國際間非政府組織及人權機構共同合作，以保護及促進兩公約所保障各項人權之實現。」既然提到政府要和人權機構合作，那麼國際上有哪些人權機構？

聯合國體系的人權機構包括：聯合國大會、經濟社會理事會（ECOSOC）、人權理事會（Human Rights Council）、人權促進及保障次委員會、婦女地位委員會（Commission on the Status of Women）、人權事務高級專員（High Commissioner for Human Rights）、以及依國際人權公約所設的人權機構。

在這些聯合國的人權機構開會時，NGO不但可以列席，甚至有發言權，由此可見NGO的重要性，他們在各地奔走遊說、辦工作坊等，逼得官方代表必須就很多議題要先跟NGO討論。

所謂「依國際人權公約所設的人權機構」，包括依公民與政治權利國際公約設立的人權事務委員會（Human Rights Committee）和依經濟社會文化權利國際公約設立的經濟社會與文化權利委員會（Committee on Economic, Social and Cultural Rights）。施行法第三條規定「適用兩公約規定，應參照兩公約人權事務委員會之解釋」，雖然只列舉人權事務委員會，但我個人認為，解釋起來應該是包含兩者。至於「人權事務委員會之解釋」，應該包括這兩個委員會所做出的general comments，即「一般性意見」（或譯為一般性注釋、評論、評議、建議）。

這兩個委員會都接受個人申訴（註1），不過台灣不是聯合國會員，因此國人無法提出個人申訴；台灣政府也不能提交國家報告，所以國內的NGO也無法在聯合國提出相對於政府的影子報告（shadow report）。

再看區域性的政府間人權機構。在歐洲、美洲、西亞、非洲和亞太地區都有這類機構（參見附表）。歐洲理事會（Council of Europe）這十幾年來對台灣人權很關心，經常來進行人權方面的交流，不過台灣

對於這方面較不積極。美洲有美洲人權委員會、美洲人權法院。（令人感慨的是，設在哥斯大黎加的美洲人權委員會以前出版的一些人權書籍是中華民國政府捐款贊助的，美洲人權法院的圖書館也是用中華民國政府的捐款興建的，但中華民國政府自己卻從未出版人權書籍、或蓋一間人權圖書館。）亞太國家人權機構論壇(Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions, APF)是由亞太地區已設有常態性國家人權機構的國家所組成，會員並不是這些國家，而是這些國家的國家人權委員會。值得一提的是，這個APF在2006之前是台灣唯一可以在國際上用官方名義參加的國際場合。

施行法第5條還規定政府應和國際間非政府組織合作。國際上的非政府人權組織至少包括國際特赦組織（Amnesty International, AI）、國際人權聯盟（International League for Human Rights）、國際人權聯合會（Federation of International Human rights）、國際法律人委員會（International Commission of Jurists）、國際人權政策委員會（International Council on Human Rights Policy）等。國際特赦組織是全球最重要的非政府人權組織。國際法律人委員會的宗旨是以法治落實人權，例如911後該委員會大力指責美國在反恐方面侵害人權。之前扁政府要草擬人權法，國際法律人委員會也曾派代表來台灣，檢視我們的人權法草案有沒有符合國際標準（特別是兩公約）。國際人權政策委

員會則關注諸如媒體與人權、地方政府與人權、企業與人權等議題。

在國內該怎樣才能建立一個人權的政府，使人權得以落實？最簡單、最快、也最必要的便是兩公約的批准。還可以透過國內法律，例如將人權條款置入憲法或法律中，或透過司法實務判決、大法官解釋等。另外像是設立國內的人權監督機構，如人權監察使和國家人權委員會。國家人權委員會必須是依照「巴黎原則」來設立，兩千年總統大選時，三組候選人都承諾要設立，但政府直到現在還在「研究」。人權監察使和我們的監察院是不同的，雖然依中華民國憲法的規定，監察院或許有一部份的功能類似監察使，但並不完全。另外，非政府組織是國內落實人權很重要的一個途徑，台灣的非政府組織在一些領域表現非常好，如推動婦女權利、兩性平權、建立法律扶助制度等。

## 兩公約的架構

兩個公約的基本架構差不多：第一部分是人民自決權；第二部分是規定，即關於國家的義務和其他一般性條款；第三部分是實體權利的規定；第四部分是監督機制。第四部分的公約監督機制，形式上與台灣無關，但我認為民間在思考如何監督政府的時候，應該參考這個部分。

施行法第2條規定「兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法之效力」，亦即兩公約前三部分所規定的各種權利，包括人民自決權，國家都有義務要加以尊重、保障並落實。第4條規定，「各級政府機關行使其職權，應符合兩公約有關人權保障之規定，避免侵害人權，保護人民不受他人侵害，並應積極促進各項人權之實現。」雖然公民與政治權利國際公約裡還有許多權利有待實現，但與現實生活更息息相關的則是在經濟社會文化權利國際公約，例如住屋權牽涉到住屋保障問題，不能隨便占用民宅、侵入民宅，對於沒有房子的人，政府應該設法讓他有適合人類居住的房子可住。

## 台灣的人權觀念有待改進

一般認為公民政治權利基本上是消極性的，著重取消國家對個人的不當干預和壓制，可以立即實現，而社會經濟文化權利則具有積極性，讓個人可以向國家爭取福利，透過國家權力的介入漸進實現。但我認為這種說法並不精確，例如公民政治權利裡面的公正審判權，並不是立即做得到的；相反地，經濟社會文化權利裡面的一些權利，如住居權和平等權，這些政府其實可以馬上做到。

在台灣，很多人對人權的了解和意識跟國際很不一樣，這也難怪，因為台灣有非常特別的歷史經驗。近百年來，從日本殖民到國民黨長期的戒嚴統治，

1971年又脫離了聯合國，在內部有獨裁政府、對外又沒有參與國際社會的情況下，我們的人權觀念變得很奇怪。例如，大部分的人不清楚「人權」與「人道」，或覺得「民主法治」就等同於「人權」，所以政府或甚至民間常常認為法治教育就是人權教育，這觀念其實並不正確。

## 批准兩公約的過程

立法院其實曾在2002年12月31日通過兩公約，當時行政院送到立法院的版本完全沒有保留也沒有加註。但立法院通過時，在公民與政治權利國際公約第1條人民自決權（當時立委看到的版本是「民族自決權」，但事實上聯合國1978年已將「民族」改為「人民」）的部分加註了聲明，認為「依現行國際公約及國際實踐，中華民國早為主權獨立國家，無需再行使民族自決權。」而且保留了同公約第6條有關生命權及死刑的科處與廢除、第12條入出國境的自由。立法委員以為第6條一通過就要廢除死刑，其實那個條文只是「期待」各國都廢除死刑，但並未強制締約國必須廢除死刑。至於第1條民族自決權的加註聲明，是因為部分立委擔心台灣民族自決或獨立，但有趣的是，當時立法院決議中並未對經濟社會文化權利公約的第1條（同樣是人民自決權）加註聲明。事實上，連最怕台獨、藏獨、疆獨的中華人民共和國都簽署了兩公約，對於第1條也沒有加註聲明或保留，台灣卻對這一條加註。

國際公約依法須經立法院審議通過後，諮請總統批准公布。2002年底立法院通過兩公約後，朝野兩黨分別提出復議，以致無法完成批准程序。直到馬總統當選後，為了實踐競選政見，就由立法院在2009年3月31日再次通過兩公約（同時通過兩公約施行法），然後在5月14日簽署批准書。在這次立法院審議過程中，沒有任何立法委員發言，也沒有對公約條文加註或保留。

## 兩公約及施行法的問題

### (一)兩公約的中文版本

兩公約施行法在施行上有一個「很大的小問題」，就是以哪一份中文版本作準的問題。兩公約的中譯至少有三個版本：一個是1967年中華民國簽署時的中文本；第二個是立法院通過的版本（這個版本跟第一個版本僅標題不同，原本聯合國的版本叫做「盟約」，立法院通過的版本卻改成「公約」）<sup>（註2）</sup>；第三個是1978年聯合國人權彙編收錄的正式中文（簡體）版。我個人認為應該要用第三個版本作準，因為它才是現行的聯合國官方版本，而且它有把每一條的名稱列出來，搜尋和使用起來比較方便。

### (二)施行法與憲法或其他法律間之位階關係

兩公約施行法和憲法及其他法律間的關係如何？依據施行法的規定，應該可以認為兩公約的效力高於

其他法律，因為第2、4及第8條都說政府的施政，包括行政、立法及司法，應符合兩公約，不符合者都要修改。

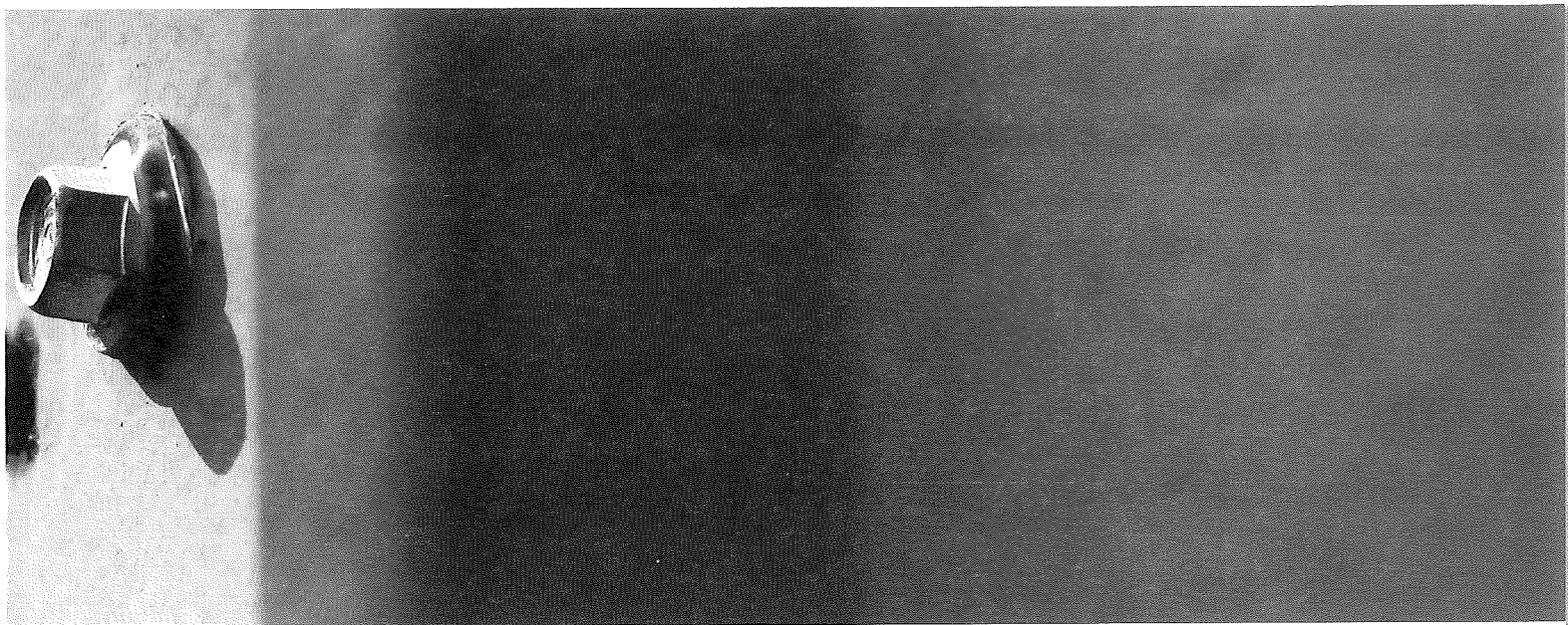
但是兩公約和憲法的關係又如何？憲法有些條文跟兩公約的人權規定不太相符，例如憲法第161條規定，各級政府應廣設獎學金名額，以扶助「學行俱優」且「無力升學」之學生，所以學業好品行不好的窮學生不能有獎學金，或品性好成績很差的窮學生也不能有獎學金；我認為這違反兩公約所揭櫫的平等原則，但它卻是我們憲法的規定。另外例如憲法增修條文第10條第9項規定：「國家應尊重軍人對社會貢獻，對其退役後之就學、就業、就醫、就養予以保障。」對軍人特別尊重、特別保障，我個人認為這也違反平等原則，卻也是憲法規定。

### (三)兩公約施行需設統籌機關

兩公約施行法有個漏洞，就是這個法律沒有主管機關，只提到依各個機關業務職掌負責或互相協調，但這是很困難的，我們必須促使政府設立一個統籌協調的單位，才能在人權尊重保障上發揮功能，甚至串連國際或利用國際機制，促成個人或台灣的NGO到聯合國或其他非聯合國的區域人權機構去發揮力量。

### (四)其他問題

施行法第3條規定，適用兩公約應「參照」其立



法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋，但「參照」的意思不容易掌握，參照到底是「參考」還是「依照」，還是「參考依照」？適用時會有疑義。

第4條規定政府機關應避免侵害人權，並保護人民不受他人侵害，也就是積極保障人權。而監督政府機關是否有依照本條規定尊重、保障和實現人權，就是NGO的工作了。

第5條規定「政府應該和各國政府、國際間非政府組織和人權機構共同合作」，不知為何卻沒有提到國內的NGO。

另外第6條是建立人權報告制度，這是以後NGO一定要監督政府的部分，像是哪個機構提出、向誰提出（兩公約的締約國應該是向聯合國提出，但我們無法參與聯合國，該向誰提出？）、內容要怎麼記載等。或許NGO可以一起推動，人權報告應比照聯合國相關報告的製作方式及內容製作。

第7條規定執行兩公約所需的經費應「依財政狀況，優先編列，逐步實施」。但「優先編列」與「逐步實施」經常是矛盾的。做人權工作常常被認為不應該花錢，但實際上人權工作是需要錢的，經濟社會文化權利公約規定的每個權利都要花很多錢，公民政治權利也是，例如培養有能力做出公平、公正判決的法官就需要大筆經費。所以NGO未來應監督政府是否編列預算在做人權工作。

第8條提到在兩年內檢討跟公約不符的法令及行政措施，但其實台灣更多的問題是法令及行政措施的不足。例如，台灣並沒有一套法律制度去規定如何培養出能做出正確公平判斷的法官。而且只規定在兩年內檢討修正，兩年之後呢？其實應該是要持續檢討，任何不符之處都要改變，不足之處也要趕快補救。

## 對NGO監督兩公約施行的期待

我國執行兩公約欠缺國際監督，目前只能期待像是無國界記者等國際NGO組織，不過希望未來有非聯合國機構的組織，例如歐洲理事會，對我國進行間接、非正式的監督。另外還有些週邊的問題，如政治意識影響媒體等等。實際上人權的保障應該是中立的，在這部分NGO的責任就相當重大。雖說台灣的NGO力量並不很強，參與政治的機會少，但我認為NGO不能只是消極抵抗，應該積極介入國家法律的制訂或行政措施的改進。另外因為經費實在太重要，從預算的編列可以看出政府重視該議題的程度，所以NGO應在政府的預算上多做分析，甚至包括相關員額的配置。

最後，引用羅斯福夫人的一句話：「人權從微不足道處開始」，我們必須要培養自己的敏感度，從身邊的小地方找出問題點。」

## 附表：區域性政府間人權機構

歐洲	《歐洲人權公約》 • 歐洲理事會 (Council of Europe) • 歐洲人權委員會 (European Commission on Human Rights) • 歐洲人權法院 (European Court of Human Rights)
美洲	• 美洲國家組織 (Organization of American States) • 美洲人權委員會 (Inter-American Commission on Human Rights) • 美洲人權法院 (Inter-American Court of Human Rights)
西亞	• 阿拉伯人權委員會 (Arab Human Rights Committee)
非洲	• 非洲人權和民族委員會 (African Commission on Human and Peoples' Rights)
亞太	• 亞太國家人權機構論壇 (Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions)

## 附錄：公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法 (立法院98年3月31日三讀通過)

### 第一條

為實施聯合國一九六六年公民與政治權利國際公約 (International Covenant on Civil and Political Rights) 及經濟社會文化權利國際公約 (International Covenant on Economic Social and Cultural Rights) (以下合稱兩公約)，健全我國人權保障體系，特制定本法。

### 第二條

兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力。

### 第三條

適用兩公約規定，應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。

### 第四條

各級政府機關行使其職權，應符合兩公約有關人權保障之規定，避免侵害人權，保護人民不受他人侵害，並應積極促進各項人權之實現。

### 第五條

各級政府機關應確實依現行法令規定之業務職掌，負責籌畫、推動及執行兩公約規定事項；其涉及不同機關業務職掌者，相互間應協調連繫辦理。

政府應與各國政府、國際間非政府組織及人權機構共同合作，以保護及促進兩公約所保障各項人權之實現。

### 第六條

政府應依兩公約規定，建立人權報告制度。

### 第七條

各級政府機關執行兩公約保障各項人權規定所需之經費，應依財政狀況，優先編列，逐步實施。

### 第八條

各級政府機關應依兩公約規定之內容，檢討所主管之法令及行政措施，有不符兩公約規定者，應於本法施行後二年內，完成法令之制(訂)定、修正或廢止及行政措施之改進。

### 第九條

本法施行日期，由行政院定之。

### 註釋：

1. 根據兩公約附帶的任擇議定書 (Optional Protocol)，委員會可以接受個人來文，但經濟社會文化權利公約的任擇議定書甫於2008年通過，目前尚未生效。

2. 本來第一、二兩個版本還有一點不同，因為在立法院通過的經濟社會文化權利國際公約中文版本中，第8條第1項有關罷工權的條款竟然不見了。經勞工陣線和兩公約監督聯盟提出質疑後，行政院才火速將該條款補上，在馬總統正式宣布兩公約施行法開始施行的前一天，由立法院通過補正。

# 你知道什麼是兩公約嗎？（一） ：公民與政治權利國際公約

◎張文貞\_台灣大學法律學院副教授（本文由演講稿整理而成）



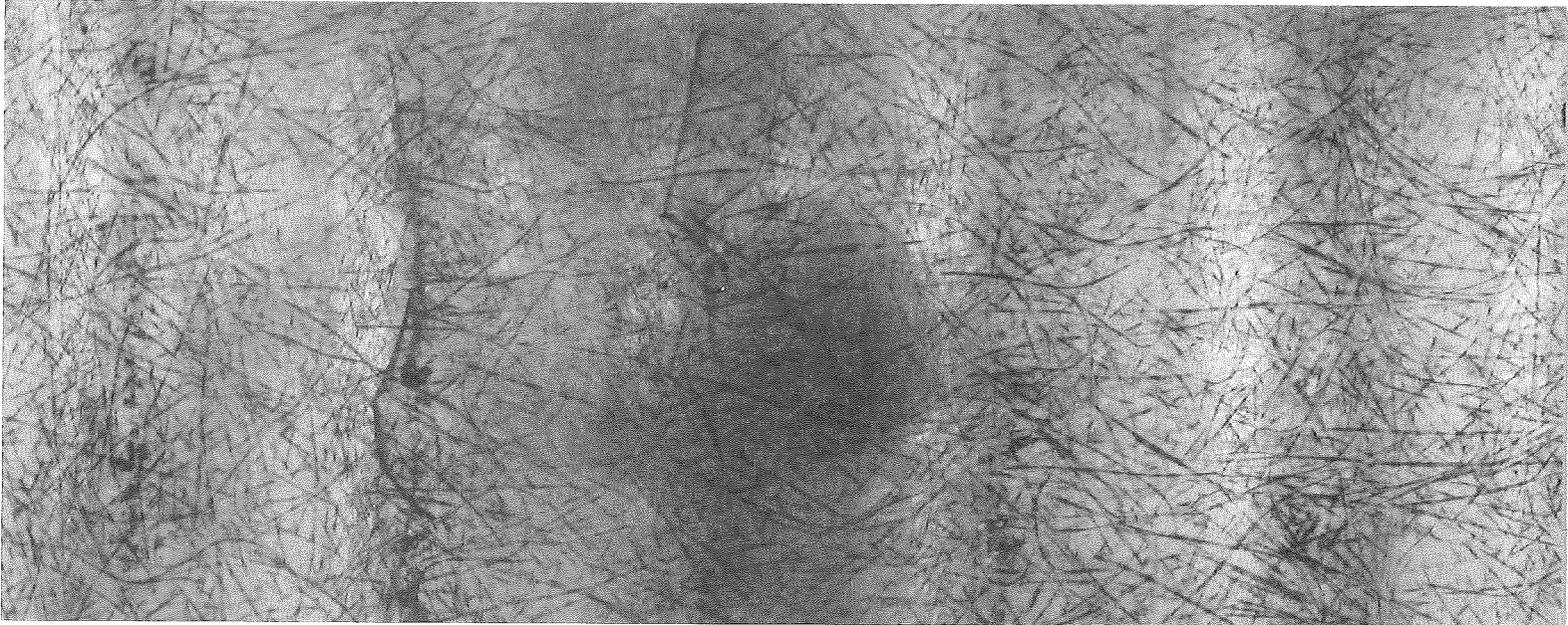
2009年初立法院批准公民與政治權利國際公約（ICCPR）及經濟社會文化權利國際公約（ICESCR），並制訂兩公約施行法。雖然台灣要求加入公約被聯合國拒絕，但政府跟民間還是為了加入兩公約及其後續發展而努力，對此我個人頗感興奮。

兩公約施行法通過，政府機關已經開始邀請學界擔任講師到各個政府機關去講授兩公約的內容，以及是否符合相關的法律跟政策。我個人是希望透過民間團體來推動相關議題，讓兩公約及施行法在我國生根，這才是比較有意義，而且真的能夠推動台灣往人權立國的方向發展的重要面向。因為在所有國際人權

法上的發展上，NGO都扮演了重要角色，這也是我會答應這場演講的原因。

兩公約批准之後，外交部將批准書送到聯合國存放卻很快就被退回來，這種情形並非首見。2007年通過加入「消除對婦女一切形式歧視公約」（CEDAW）時，加入書送到聯合國潘基文秘書長手裡，很快的就以聯合國第2758號決議，台灣在聯合國不具有合法的代表為理由退回。事實上潘基文秘書長算是這幾任的聯合國秘書長中，對台灣加入人權公約態度比較嚴厲的；因為2005年立法院通過批准加入世界衛生組織（WHO）體系底下的「菸草控制框架公約」（Tobacco Control Convention），加入書送到聯合國安南秘書長那裡，他沒有給予任何回應，態度比較緩和而友善。在更早之前，1993年，許多當時重要的兒童婦女團體也曾經推動加入「兒童權利公約」，詢問聯合國後他們並不願意讓我們加入，後來是使用自願遵守的方式來落實這個公約。所以雖然這個公約沒有在立法院被通過，但與兒少相關福利跟權利的修法，不管是立法委員的討論、政府議案的說明，或者是相關兒童權利團體的意見都會提到該公約相關的條文。

從上述三個例子可以知道，雖然台灣的外交處境困難，但要將國際人權公約落實到國內法卻並不困難。如同上述三個公約在國內落實的例子，就已經使用過各種不同的方式，讓國際公約的規範在內國的法律能有效的施行及遵守。因此，這次兩公約能在立法院通過施行法，確認將來施行之後具有國內法的效力，對照過去的經驗，已是法效力最強的一次。國內人權團體可以把握這個契機，使兩公約在我國國內法的落實比較深化且全面，甚至可以包括其他已通過各



個國家的實踐及法院的解釋等的習慣國際法（例如不受酷刑的權利），也會有內國法的拘束力。

## 公約內容簡介

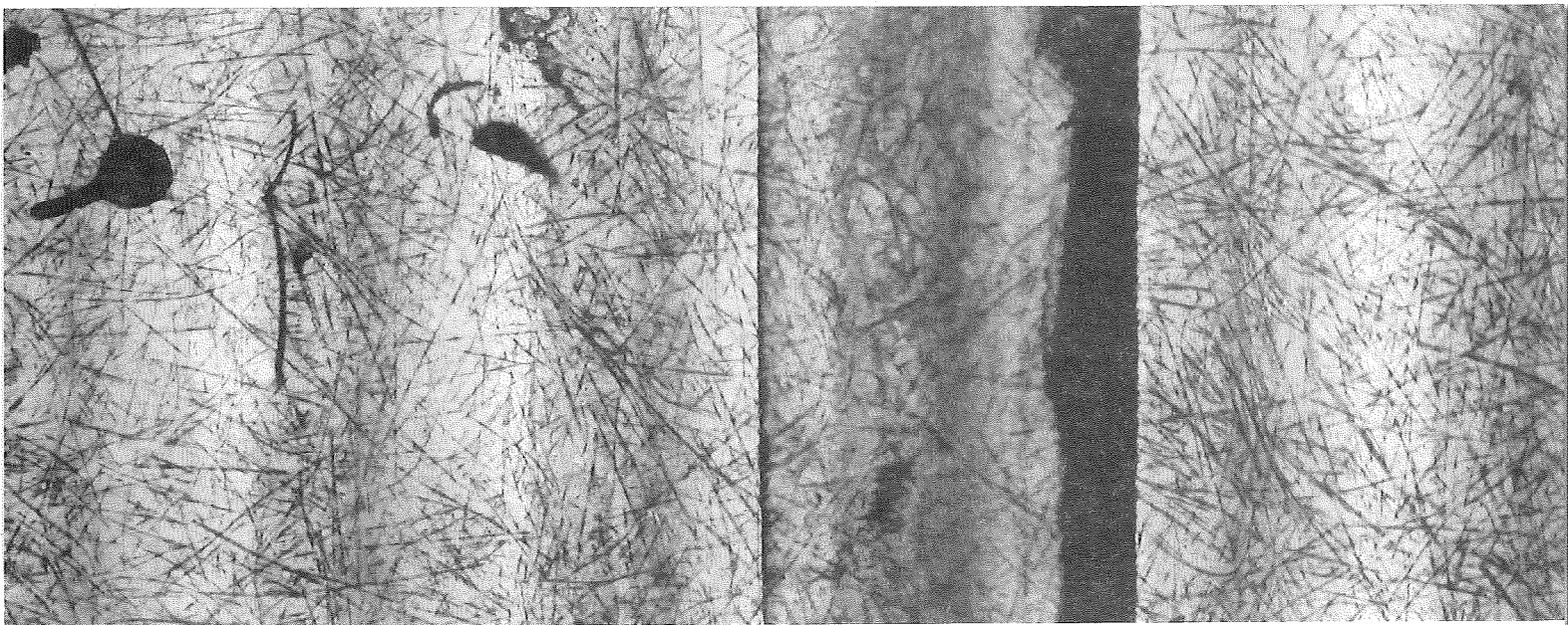
兩大人權公約從通過生效到現在已有三、四十年的歷史，發展的也非常的快速，有很豐富的内容。今天我想告訴大家這些豐富的内容在哪裡，是些什麼，它在國際法跟內國法的效力是如何之後，大家可以循著自己感興趣的條文，或在NGO人權實踐工作的推動上發展。所以我今天會跟大家介紹公約的背景、概況、詳細條文内容，以及公約的執行機制，例如公民與政治權利國際公約的人權事務委員會(Human Rights Committee, HRC)。

另外，ICCPR有兩個任擇議定書(protocol)，第一任擇議定書是在1976年與ICCPR同時生效，這是為了使ICCPR不只是一隻老虎，還是一隻有牙齒的老虎。第一議定書是讓締約國的個人可以就公約權利的違反向公約的委員會提出申訴(communication)。這次台灣只批准了公約本身而不包括議定書，當然在這樣的國際處境上，台灣大概也無法加入第一任擇議定書，但是它確實是讓ICCPR成為有牙齒的老虎的一個機制。「耶和華見證人」這個教會在台灣和南韓都有主張宗教自由而拒絕履行兵役義務的問題，而不論台灣或南韓的憲法法院都認為服兵役義務的規定合憲（註：即大法官釋字第490號解釋）；不過因為南韓加入了第一任擇議定書，所以南韓的耶和華見證人

就把問題提上了HRC，HRC表示意見認為，強制有良心自由衝突的宗教信仰者去當兵違反了ICCPR。雖然台灣無法加入第一任擇議定書，但其實HRC的見解和「一般性評議」(general comments，或譯為一般性意見)，對公約的解釋跟裁判是有拘束力的，即使沒有加入第一任擇議定書，在撰寫國家報告時還是必須參考這些對公約權利的解釋。這是近年來的趨勢，這十年來，HRC希望自己能夠有如依歐洲人權公約設置的歐洲人權法院般，能直接拘束歐洲人權公約所有締約國這樣的地位。所以要了解公約規定的各項權利的內容，絕對不是只看條文，還要去查一般性評議、相關案例中HRC的觀點等，這些都是對ICCPR有權威、具拘束力的解釋。

聯合國在1948年通過世界人權宣言時，背後就有一股很強大的國際人權發展力量，希望能夠通過一個人權公約；之所以拖到1966年才有ICCPR，甚至1976年才正式生效，主要的原因就是南北和東西的對抗，以及意識形態（資本主義、共產主義、社會主義）的對抗。很多權利的內涵是依世界人權宣言而來的，雖然許多人認為世界人權宣言只不過是宣言，沒有拘束力，但世界人權宣言當中許多的權利，例如不受酷刑虐待的權利，對孕婦及未成年人不得執行死刑的權利等，透過許多法院的解釋，至今已具有習慣國際法的效力；因此實際上，世界人權宣言也等於有法的拘束力。

相較於五、六年前，ICCPR現在的締約國大幅成



長，目前已有165個締約國（兒童人權公約為第一大人權公約，有193個締約國；消除對婦女一切形式歧視公約有186個締約國）。包括中國共有7個國家雖然已經簽署ICCPR但還沒有經過國內的批准（因此這些國家只是簽署國(signatory)，而非締約國(state party)）。

## 條文介紹

公民與政治權利國際公約的公約架構，第一部分跟第二部分宣示了聯合國成立當時即已確立的人民自決的原則，第三部分是對實體權利的一般性規定，要求締約國為實現人權公約應盡的義務，這是今天說明的重點。第四部分是國際人權公約到底要如何實施，亦即人權事務委員會。第五、第六部分則是雜項規定。

從第6條到第27條，最重要的就是生命權和人身自由的保障，這也是自由權最重視的面向。還有遷徙自由，ICCPR非常強調任何人跨越國境以及取得國籍的權利。還有就是受公平審判的權利和正當法律程序。亦即，ICCPR的架構是先強調生命和人身自由、跨越國境的自由，以及在形式上最基本的公平與正當程序，然後提到一般人想像的政治性權利（思想、表現、集會結社的自由）、平等跟少數族群的保障等；中間並穿插家庭及兒童權利的保護。

從這個結構看，ICCPR和ICESCR的基本概念不太

相同。ICCPR的意識型態是天賦人權，亦即人人生而擁有人權，並不依附國家主權之上；但ICESCR則相當重視人與國家的關係，以及國家身為資源分配者的社會角色；這也反映了當初兩公約制訂過程中，資本主義、社會主義意識型態的對抗。

ICCPR和世界人權宣言還有個很大的差別，就是如同我國憲法第23條，國家得在一定條件下限制基本人權的規定。ICCPR並沒有一般性的限制條款，世界人權宣言則在第29條規定人人對社會負有義務，而且權利可以受到法律的限制；而ICCPR則因強調天賦人權，所以條文並沒有以一般性的規定限制人權的行使。另外有趣的是，世界人權宣言規定有財產權的保障，但兩公約都沒有。這也是因為兩大意識形態對抗的結果：左派支持的ICESCR不認為財產權是重要的，所以無庸規定；右派支持的ICCPR則為了吸引更多的國家來簽署，所以對財產權不做規定。結果這兩個公約對於財產權跟資本主義的市場秩序，都沒有太多的規範。

雖然ICCPR沒有一般性的限制規定，但仍允許締約國得於緊急狀態下限制權利的行使；不過有一部分權利即使在國家遇到緊急狀態仍然不能限制，包括第6條的生命權（但允許有限度的死刑執行）、第7條禁止酷刑跟不人道的對待、第8條禁止奴隸、第11條禁止因契約不履行而受監禁、第15條罪刑法定原則、第16條任何人都具有法律人格之權利、第18條思想信仰及宗教自由等。

人權並不是「全有」或「全無」，在國際人權法的解釋上，一個人權往往隨著時間，其具體的樣態及面貌才能逐步呈現。第6條生命權的保障就是個典型的例子，這個規定是ICCPR的核心，雖然當時的時空背景下締約國無法達成廢除死刑的共識，但它用漸進的方式逐步推動廢除死刑的共識，例如第6條第5項規定未滿18歲的人犯罪不得處以死刑、孕婦遭判決死刑也不得執行等，連美國聯邦最高法院都在幾年前透過將ICCPR定位為習慣國際法來修改其內國法；又如第6條第6項要求締約國不得推遲或阻止死刑的廢除，即使ICCPR本身並未如其第二議定書之規定要求廢除死刑。

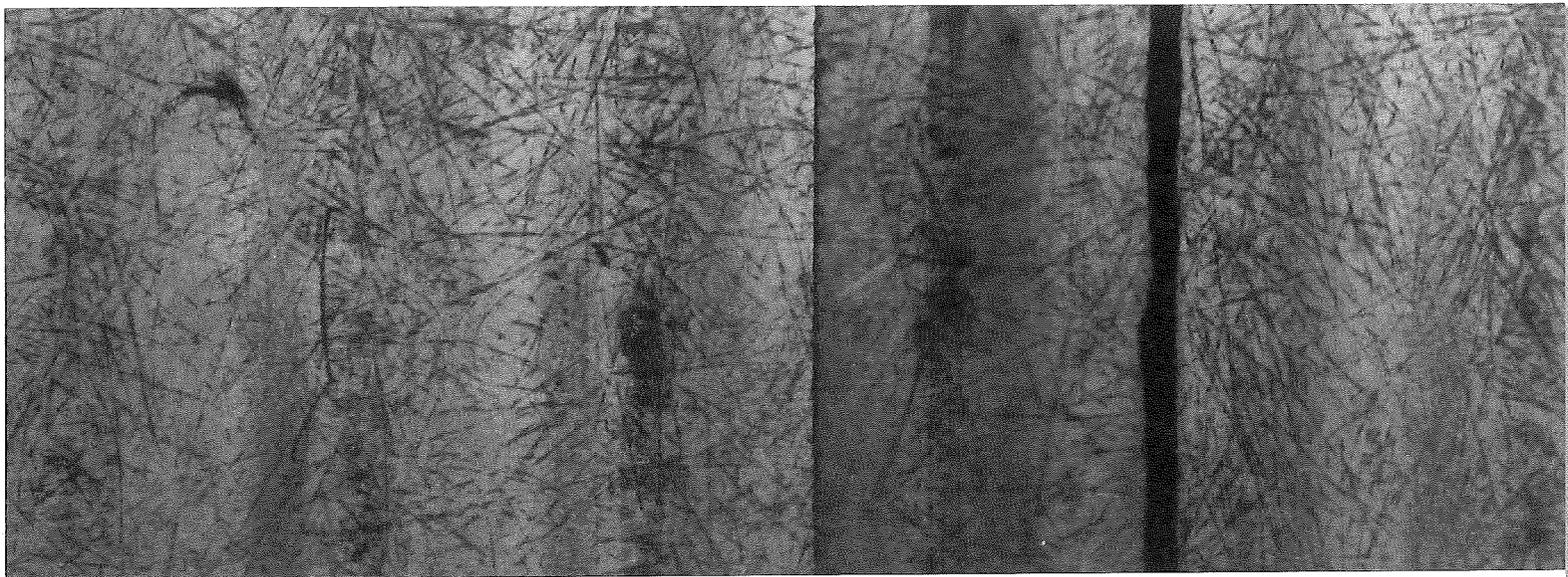
至於我國，大法官解釋曾具體援引過第9條第3項「因刑事罪名而被逮捕或拘禁之人，應迅即解送法官或依法執行司法權力之其他官員，並應於合理期間內審訊或釋放」之規定。早年我國刑事訴訟法規定，是否羈押並非由法官來決定而是檢察官，而釋字392號改變了這個想法，該號解釋中大法官便援引該規定及歐洲人權公約第6條（二者內容相同），認為依法執行司法權力的其他官員不包括檢察官，而必須是法官。所以大法官釋字392號解釋是我國大法官第一次正式援引ICCPR。那我之前進行的實證研究是，大法官的意見書中至少有百分之一曾援引國際人權公約，雖然其他國家都是二、三成的比例，但無論如何，我國並不須要等到公約施行法制訂，才有義務援引國際人權公約，國際人權公約具體的人權規範跟態樣可以視為習慣國際法、或藉由釋憲予以援引適用，因此施行法的制訂只是另一個讓下級法院適用國際人權公約的管道。

接下來是第14條，對於刑事訴訟程序作了非常詳細的規定；前兩年HRC針對第14條的內涵，又作成一個長達18頁的一般性評議（一般性評議第32號），使權利內涵更加具體，所以如果我們要檢視我國刑事訴訟程序與第14條是否相符，絕非單純核對第14條的條文，還必須要看一般性評議，這也是HRC要求各國的國家報告的重點之一。

另一個NGO比較關心的是第21條有關和平集會的權利，規定「除依法律之規定，且為民主社會維護國家安全…所必要者外，不得限制權利的行使」。對於這個權利的限制，加了「民主社會」的概念，這表示這個條文在考量該權利的限制時，已對於該權利的份量進行衡量，和平集會的權利，實際上必須要受到民主社會概念的權衡。不過許多權威學者都認為，本條規定的「民主社會」的概念，是有意使對於和平集會權利的限制最小化，所謂「必要性」必須通過民主社會的考驗。

### 公約執行機制：人權事務委員會(HRC)

接下來談公約的執行機制。最重要的執行機關就是HRC人權事務委員會，其最重要的工作是要求各國提出國家報告(state report)；台灣因為存放被拒，當然不可能提出這種國家報告，但是其實在CEDAW的執行上，國內婦女團體其實對於這個公約的執行不遺餘力，儘管存放書加入被拒，但在2009年3月底便已作成相關的國家報告。至於如何審查？是藉由國家邀請CEDAW委員會的卸任委員（因此已不具官方身分，



但又有審查正式國家報告的經驗）來台審查（註：CEDAW委員會共18名委員，任期四年且為交錯任期，亦即本屆委員會有部分於2010年卸任，部分於2012年卸任）。其實，公約並沒有規定國家報告的製作方式，但是委員會在運作初期，便已要求各國在檢視內國法令政策是否符合公約要求時，必須依據委員會所訂的規範。聯合國網站上有一份「依公民與政治權利國際公約提出國家報告書之指導綱要」，其中便有要求締約國檢視內國政策是否符合公約，除了應符合條文規定外亦應與一般性評議相符，因此一般性評議對於締約國，有實際上的法拘束力。

HRC非常重視數據，它要求國家報告中應提出數據，也很重視性別指標。至於NGO則可提出「影子報告」(shadow report)，由於國家報告是官方出具，內容大概會以漂亮的執行成效為主，但實際上如何，委員會會參考NGO提出的影子報告。HRC制度化的引進影子報告，並讓雙方對話。這是NGO在聯合國人權體制中最重要的參與方式。

## 一般性評議

目前HRC已做出33個一般性評議，大家可以上網站去看（網址：<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/comments.htm>）。雖然有人認為一般性評議是「軟法（soft law）」，對於締約國只有建議的性質，但經由HRC的運作，實際上已造成法拘束力。例如第26號評議，在國際法上相當重要，談的是後手國家對於遵守公約的義務之承繼。這號評議是前南斯拉

夫和東歐國家裂解時作成，表示人權是公約的義務，不因為國家的滅亡跟承繼而改變，只要前手國家加入人權公約，後手國家就必須承繼加入公約的義務。所以在柏林圍牆倒塌之後，雖然東歐相當紛亂，後來存續的國家仍然強制成為ICCPR的締約國。

另一個重要評議，就是前面提及2007年的第32號評議，提到如被告遭受媒體與民眾明顯敵意的對待，致法院進行訴訟不能維持公平時，便已構成對公約第14條刑事正當程序的侵害。第28號評議則注意到性別平等跟宗教、歷史之間的權衡。第20號評議針對體罰的問題，認為即便不是聯合國「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」的締約國，只要是ICCPR的締約國，經由該號解釋，體罰亦在禁止之列。第16號擴張隱私權的概念，這是很早以前（1988年）的解釋，但說明了私人領域不能夠被非法侵入，甚至將現代的監視、監聽等都納入了解釋的範圍。

特別提這些評議是告訴大家，公約的成長就是透過一般性評議、個人申訴及第一任擇議定書，讓人權事務委員會具有權威，使ICCPR慢慢長出牙齒。2006年前，聯合國有關人權事務的機構地位並不高，只是經社理事會的下級單位；但安南擔任秘書長時，努力提昇人權事務機構的地位，所以聯合國體系下已設立人權理事會(Human Rights Council)，和經社理事會同一層級。ICCPR的HRC也是，藉由自己做成的解釋，以及第一任擇議定書的規範，提昇了締約國的人權意識，也使ICCPR成為了有牙齒的老虎。☺

# 你知道什麼是兩公約嗎？（一） ：經濟社會文化權利國際公約

◎林詩梅 — 國際特赦組織台灣總會理事（本文由演講稿整理而成）



卻比ICCPR提早兩個多月生效。雖然因為一些先天因素，導致ICESCR在實踐上並不像ICCPR具有豐富的內涵，但國際人權法的發展確實正在往這個方向前進。因此，經過幾十年來國際人權法上的實踐，我不認為這個公約有挑戰「天賦人權」、「人性尊嚴」這些意涵的必要。同時前言裡也提到，國家對於人權的尊重和保障是維持世界和平和正義的基礎（基於二次世界大戰的教訓），這個內涵和聯合國憲章第55條的精神是相符的。

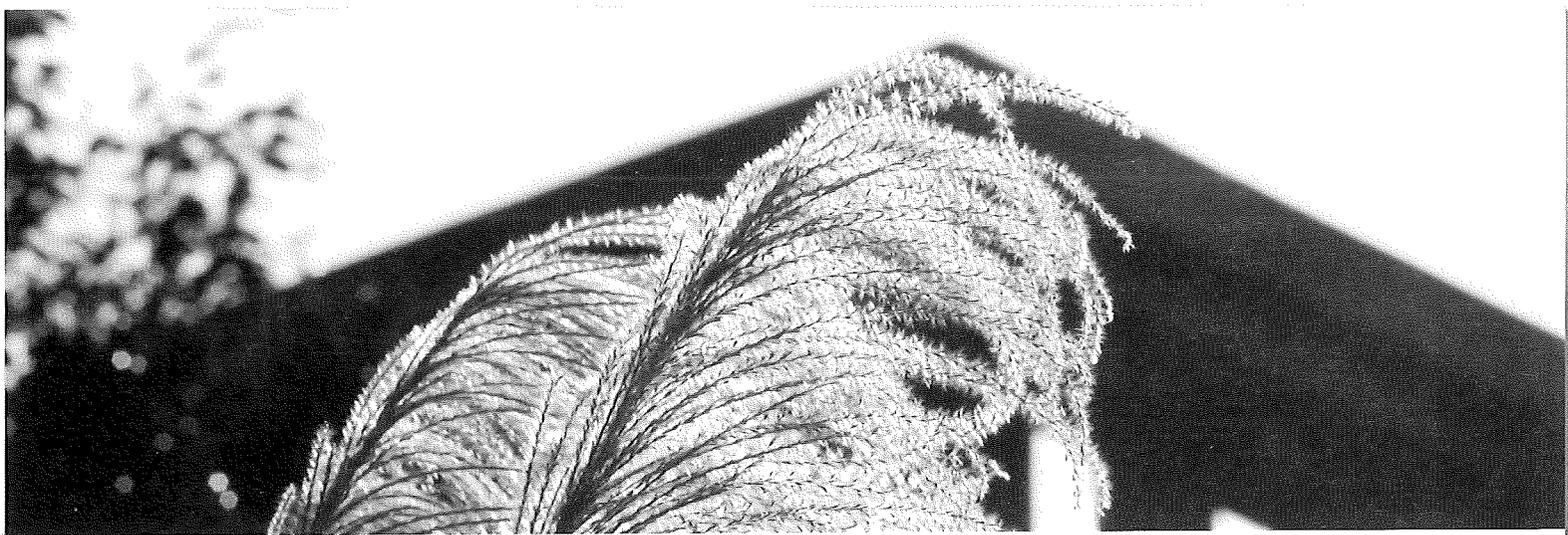
ICESCR條文比ICCPR少，共31條，第一部分規定人民自主權，第二部分為一般規定，第三部分是實體權利的規定，第四部分是實施措施，亦即公約之監督機制，第五部分則是最後規定。2008年12月10日，聯合國大會決議通過了一個任擇議定書，並且自2009年9月24日開放簽署；目前已有31個國家簽署，但尚未經任何一國的內國批准，而這個任擇議定書必須有10個國家批准後才能生效。

## 公約監督機構：經濟社會文化權利委員會

ICESCR目前有160個締約國。和ICCPR不同者，ICESCR並未規定應設置委員會作為公約的監督機構，公約第16到第18條規定國家提出人權報告的對象是經濟社會理事會，由該理事會審查，理事會得要求各專門機構或經社理事會下的人權委員會（現已被人權理事會取代）對國家的報告提出意見；直到1986年左右，經濟社會理事會經過決議，設置了經濟社會文化委員會（下稱委員會）。所以委員會的發展上比ICCPR的人權委員會晚了十幾年，因而法理體系沒有ICCPR豐富；不過委員會這幾年非常積極發展法理、

張文貞教授提到公民與政治權利國際公約（ICCPR）跟經濟社會文化權利國際公約（ICESCR）方向有點不一樣，不過這也正是容易讓大家產生迷思或誤解之處。當初兩公約制定的過程中，美蘇兩國的角色非常嚴重，不過從公約的前言可以知道，基本上兩公約都源自於人的固有尊嚴，具有天賦人權的概念，並不因為一個性質為社會權，另一個是個人自由權而有所不同。

世界人權宣言通過以後，聯合國大會推動了國際人權憲章的其中一個部分，兩公約雖然都在1966年通過開放簽署，實際上到1976年生效的時候，ICESCR



法律體系上的解釋。因此，ICESCR只有一個監督機制，就是審查各國提出的人權報告（ICCPR則還有個人來文申訴機制）。一開始報告並沒有特定的提出程序，直到1988年後才固定，也就是每個締約國必須在ICESCR生效後兩年內提出第一次報告，之後每五年要提定期報告。

與ICCPR的人權委員會相同的是，委員會也很仰賴NGO的資訊。有時候，委員會收到NGO提供的資訊後，認為某個國家可能存在嚴重的問題，但該國在定期報告裡沒有提到，這時委員會可以主動要求該國專門就這個問題提出特別報告。不過和定期報告不同的是，特別報告並非締約國必須履行的義務。

由於委員會沒有接受個人申訴，因此對於公約執行的法理上的闡釋，主要是來自於其提出的「一般性意見（general comments）」。所謂一般性意見是委員會在審閱過許多國家報告、接收很多NGO的相關資訊後，認為有必要就某個公約規定的議題加以說明，以便締約國在準備國家報告或實踐公約義務時有所依循時，所做出的擴充解釋。截至2009年4月，已有20個一般性意見（2009年12月又增加了一個，參見網址：<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/comments.htm>）。此外，委員會在審閱國家定期報告時，還可以提出自己的「觀察結論」（concluding observation），即針對特定國家的意見。

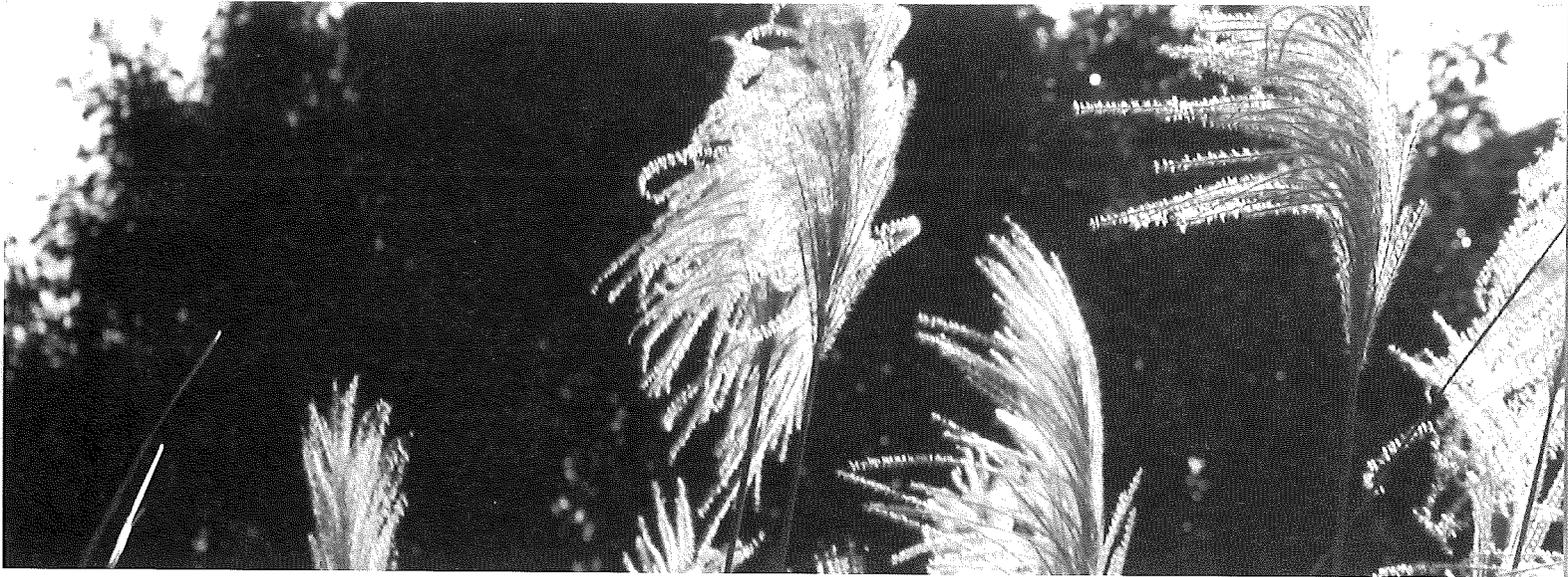
剛才提到2009年開放簽署的任擇議定書，使ICESCR獲得一個比較大的突破。落實人權保障，一定要有類似法院或機構的裁判，讓權利受到侵害

的人有一個救濟途徑。近年來，ICESCR雖然已經透過一般性意見而發展出豐富的內涵，但仍然沒有救濟途徑，因此任擇議定書規定，當ICESCR在締約國內生效後，委員會可以接受個人提出的申訴（communication，或譯「個人來文」）；委員會也可以接受國家間的抱怨（complain），亦即一個國家認為另一個國家的行為不符公約規定，得向委員會提出，等於是兩國間調停斡旋的機制。不過以台灣的地位，暫時用不到這個機制。

## 人民自決權

接下來談條文內容。第1條人民自決權的部分和ICCPR相同，為人民追求獨立不受干預的權利，包括政治自主及經濟自主。自決權即人權的基本精神，告訴人民有權利決定自己是什麼以及自己想走的路，因此兩公約都有規定，甚至單獨列為一條；不過到目前為止兩公約的委員會都尚未論及自決權的內涵。有人認為說，本條規定只限於非託管領土和非自治領土的人民才可以主張，但從學理上來講，本條的開頭是「各締約國」，因此條文中的「人民」（all peoples）應不限於自治領土或託管領土。

另外，大家比較熟悉自決權的外部意涵，即人民（民族）的對外關係，但目前國際人權法的研究已提出自決權還有內部意涵，即一個國家或一個有效控制的領土管轄權內，人民和政府間的關係——人民有不受政府干涉的權利，對於可能影響人民權益的政府行為有參與決策的權利等等。由此觀點還可以衍伸出民主權和參與權的重要性，即人民有獨立於政府的決定



或政策而從事社會、經濟、文化方面活動的自由。不過這並非委員會目前的見解，只是學者的意見。

剛才有人問，可否依據人民自決的條文來主張公投的權利？張文貞教授認為只要適用ICCPR第25條的參政權即可，根本不需動用到人民自決的概念。從ICESCR的角度來看，雖然這部公約沒有參政權的規定，但由人民自決的內部意涵所衍伸出的民主權、參與權概念，我認為應該也可以做為公投權的基礎。

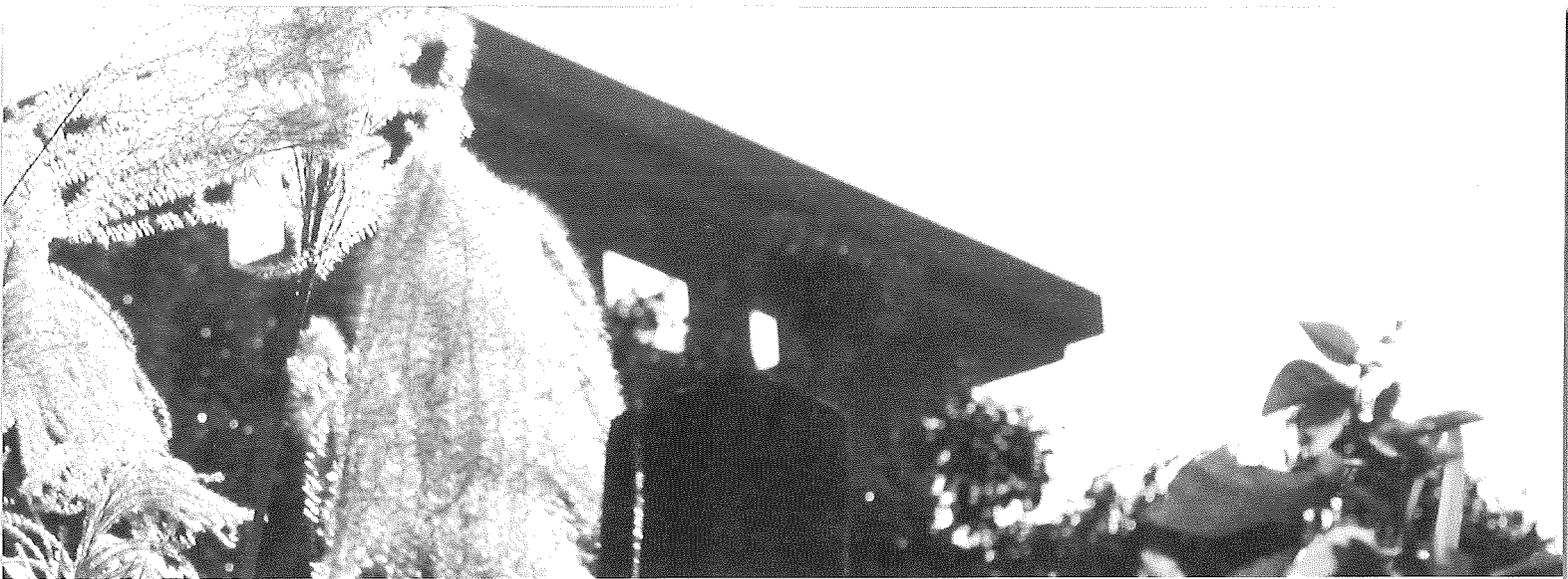
## 國家的一般性人權保障義務

第二部分是一般性規定的部分，第二條規定國家對於人權保障的一般性義務，公約主要的規定以下四點：（1）採取種種步驟，以所有的適當方法達成公約權利之實現；（2）逐漸達到公約權利之完全實現；（3）盡其資源能力所及達成公約權利之實現；（4）國際協助與合作。張教授有提到就是說ICESCR和ICCPR的左右派、資本主義與社會主義間的爭執，但委員會提到公約本身是中立的，並不偏好哪種制度，只要求締約國採行的政策或措施，都必須以達到人權實踐為目的。換言之，ICCPR和ICESCR兩種權利相互依賴不應偏廢，一個國家不得以經濟發展為由，不保障人民民主等公民政治的權利；在資本主義或市場經濟的國家，也不得認為國家沒有照顧人民、提供人民福利的義務。

第2條「逐漸達到公約權利的完全實現」的規定也很重要。也就是說，國家在經濟社會文化權利的完

全實現這個面向，負有漸進式而非立即性的義務；這個規定與ICCPR第2條第1項規定「立即實現的義務」不同。這是因為考量很多經濟社會文化權利的實現，必須要透過國家資源的配置或投入，而每個國家的經濟發展程度、資源能力狀況都不同，無法以單一標準要求締約國立刻要達到公約中規定的權利。但是，漸進式的義務並非指締約國完全不用盡義務，而是要求必須盡該國一切資源能力所及去達到。換言之，國家在做整體資源的配置時，應該考慮如何達成人權保障的目標。不管是政府在編列預算時，或國會在審查預算時，都必須要依據這樣的精神。所以如果一個國家資源充裕，卻忽然刪減教育經費，我認為就可能違反公約規定。

第四點是國家的協助與合作。條文規定經濟社會文化權利的實現，並非各國內國的義務，還有國際性義務，亦即每個國家必須對外援助，去提供低度開發國家一些額外的資源；聯合國千禧年計劃就是一個例子。另外，每個國家的人權義務並非限於領土範圍，必須考慮自己在國際間的行為，會不會在其他國家發生侵害人權的效果。例如一個國家援助另一個國家的發展計劃，該發展計劃在當地是否可能構成人權侵害（例如砍伐雨林、剝奪當地的原住民或少數民族賴以維生的土地）。另一個層面，則國家應注意國內的行為人（如企業法人）在其它國家的行為，是否構成人權侵害。例如台灣的移工仲介業者如果剝削勞工，可能就對其他國家的人民造成人權侵害。這些都屬於國際義務。



配合漸進式義務的規定，委員會發展出了「最低核心」的概念，亦即公約規定的每項權利都應有最低核心的內容。所謂最低核心，是指公約裡最重要、必須要立刻實現，國家不能以任何藉口不實現的權利。委員會並未就每一項權利都列出具體的最低核心義務，而是依個案判斷。例如某締約國訂有歧視性法律，為達成公約權利的實現，只要廢除該法律即可，因此「立即廢除法律」便是該國的最低核心義務。又以教育權為例，免費提供初等教育是教育權的核心義務之一，締約國必須要運用資源優先讓人民享有這個權利。

委員會將國家的人權義務區分為三種類型：尊重（respect）、保障（protect）及實現（fulfill）。「尊重」人權係指國家應避免干涉個人享有之權利，或個人為了享有權利所盡的努力。由於國家只要消極不作為就可以達成尊重人權，故此一義務屬於立即性義務。例如，父母或學校選擇以母語教學，國家若加以干涉就違反了尊重人權的義務。「保障」人權則要求國家透過立法或政策形成，保障人民不受到其他人的侵害，而若發生人權侵害，國家有調查、懲罰，以及提供有效救濟措施的義務。例如，台灣制訂勞動基準法，以規範雇主如何對待員工。由於這個部分透過立法或政策形成就可達成，因此也被認為是立即性義務。至於第三種「實現」人權的義務，由於涉及資源分配及運用，一般認為是漸進式的義務。例如，國家應保障每個人享有住居權，但無法立即滿足此一目標，那就應該設定短中長期的目標來逐步達成。

一個國家是否違反尊重和保障人權的義務較易判斷，但對是否違反積極實現人權的義務，委員會必須仰賴很多資訊，並建立指標去做比對。指標的建立很不容易，因此國際人權法界發展出violation approach的概念，亦即委員會檢視締約國的施政作為及不作為後，認為有違反保障公約規定權利之虞者，國家必須舉證證明，存在以國家力量無法合理控制的因素，使該國無法達到實現人權的目標。

## 反歧視與平等原則

公約第2條第2項規定反歧視原則，第3條規定男女平等，這兩個原則是一體兩面。基本上，平等原則肯定每個人都一樣，因此應該享有平等待遇；但每個人其實有很多不同的特質，例如性別、族群、宗教、政治傾向或性傾向的特質等，國家不能因為每個人不同的特質，而給他差別待遇，這就是反歧視原則。在人權法上所謂的差別待遇，並不限於法律或明文規定的歧視行為，而是只要有造成歧視效果的事實行為，就有可能違背反歧視原則。第2條第2項的規定列了一些不得作為差別待遇之理由，包括性別、種族、膚色等；不過委員會在2009年通過的一般性意見第20號提到，條文中的條件都只是例示，還有許多非明文的理由也可能構成違反反歧視原則，例如性傾向、性別認同、婚姻狀態、肢體障礙甚至年齡等，這是平等原則的消極面向。

相較之下，平等原則的積極面向是指，每個人因為需求、身分特質等都有不同，以致會有不同的需



求，因此國家要達到真正的平等，必須要考量這些不同的需求，讓每個人都有平等發展的機會。例如貧困家庭的孩子，雖然國家保障教育權，也設有基礎義務教育，但貧困家庭兒童可能必須要幫忙家計，如果沒有學費補貼或政策措施協助，事實上他仍然無法享有完整的教育權；所以在平等原則之下，仍然容許特殊的待遇。這正是affirmative action（美國對於弱勢群體的特殊保障或優惠措施）的概念。不過本號一般性意見也提到，國家制訂特殊保障措施，目的不是保障這些個人，而是保障這些人有平等享受權利的機會，因此國家必須檢討，若人民享受權利的機會已經平等，便應停止該保障措施，不然可能會構成另一種不平等。

另外，國家也有立法保障每個人免遭他人歧視的義務，例如台灣以前有些企業會訂單身條款或禁止懷孕條款，國家就必須積極介入以減少歧視，否則便違反平等原則與反歧視的義務。總之，當委員會在一般性意見中提及實體權利的內容時，一定會提到「是否有人無法獲得平等的接近該實體權利的機會」——這是判斷國家是否違反義務一個很重要的指標。亦即，國家不能只把實體權利列為保障對象而不作為，國家必須積極檢視人民是否都有機會平等的享受該權利。

## 權利限制與不得減免

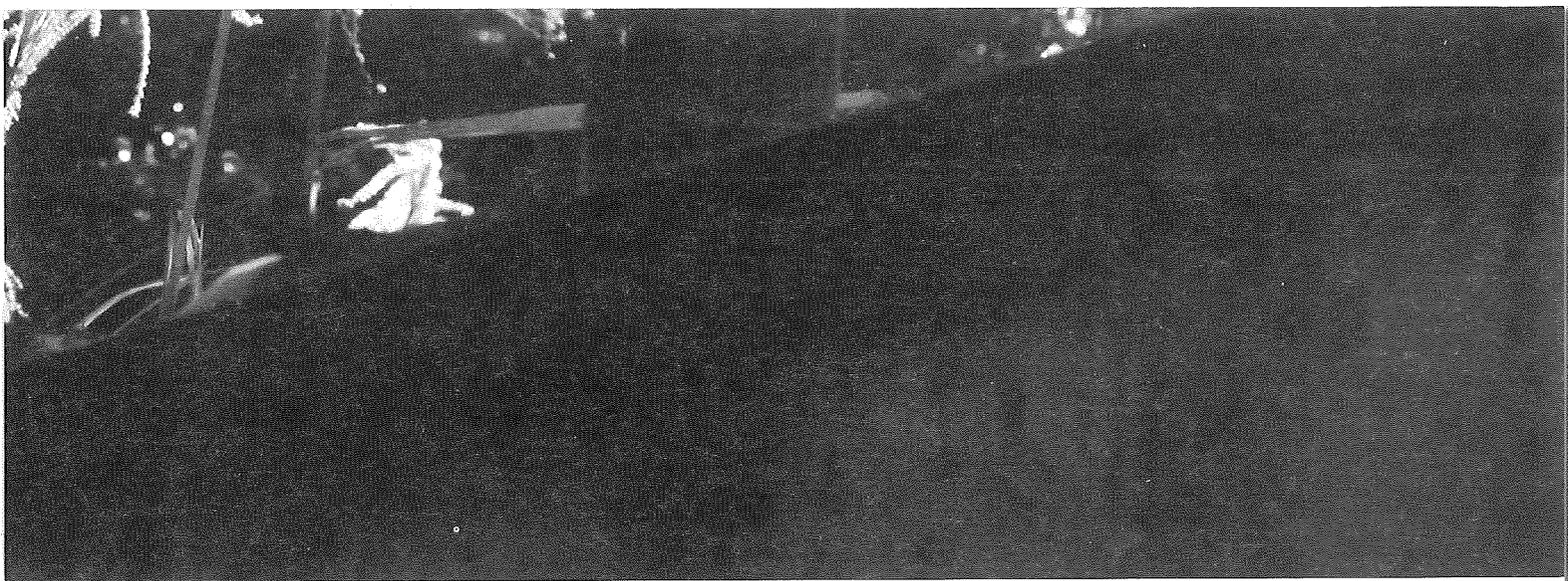
ICESCR第4條規定，國家對於公約權利的限制，不得抵觸這些權利的性質，且目的僅限於增進「民主

社會整體的福利」。也就是說，權利限制的目的僅限於為了積極保障權利的實現，唯有當不同人同時行使不同權利可能發生衝突或抵觸時，國家才能立法限制，而限制的目的僅限於讓公約的權利被人民享有。例如集會遊行法，其制訂目的不該在於限制集會遊行，而在於保障人民自由且完整地享有集會遊行權，因此國家所建立的程序規範，必須是為了讓人民更容易享有這些權利。ICESCR這部分的規定，我覺得比我國憲法第23條更具有解釋上的價值，特別是條文中提到「民主社會」，就是說只有遵守且服膺保障人權的概念，才是一個真正的民主社會。

## 勞動相關權利：工作權、工作條件、勞動基本權

在實體權利的規定中，公約首先就規定勞動相關權利共3條，比他種權利要多。這是因為在經濟社會文化權利的發展上，勞工運動扮演很重要的角色，早在19世紀末國際勞工組織即成立，且持續積極發展有關勞工權利的標準；相較於此，ICESCR的三個條文只是原則性、概括性條款，若要研究勞工權利的國際人權標準，應先研究國際勞工組織的各項公約和解釋。

第6條規定工作權。工作權有兩個面向，第一，工作權是每個人謀生的機會，為了生存必須工作。從另一個角度來看，當每個人都去工作提供服務給別人，實際上是對於別人提供幫助，因此人們是透過工作參與社會，與社會其他階層或不同層面發生連結，



亦即，每個人都透過他的工作，對於社會的生存及發展盡到自己的一份力量。所以工作權隱含著社會的接納和自我實現的意涵。舉例來說，北歐福利國家有很多失業人口，他們的失業救濟制度行之有年，因此福利相當優厚；但其實依賴救濟津貼過活的人反而無所適從，無法與社會連結而被社會孤立及排斥；因此從ICESCR的觀點，這反而是工作權的剝奪。

工作權的第二個面向是，勞動者必須能自由選擇工作。自由選擇並非想做什麼就能做什麼，而是指在客觀條件下，每個人都有自由選擇自己喜歡的工作謀生的機會，因此絕對禁止強迫勞動，長工或奴隸制度絕對違反工作權保障。

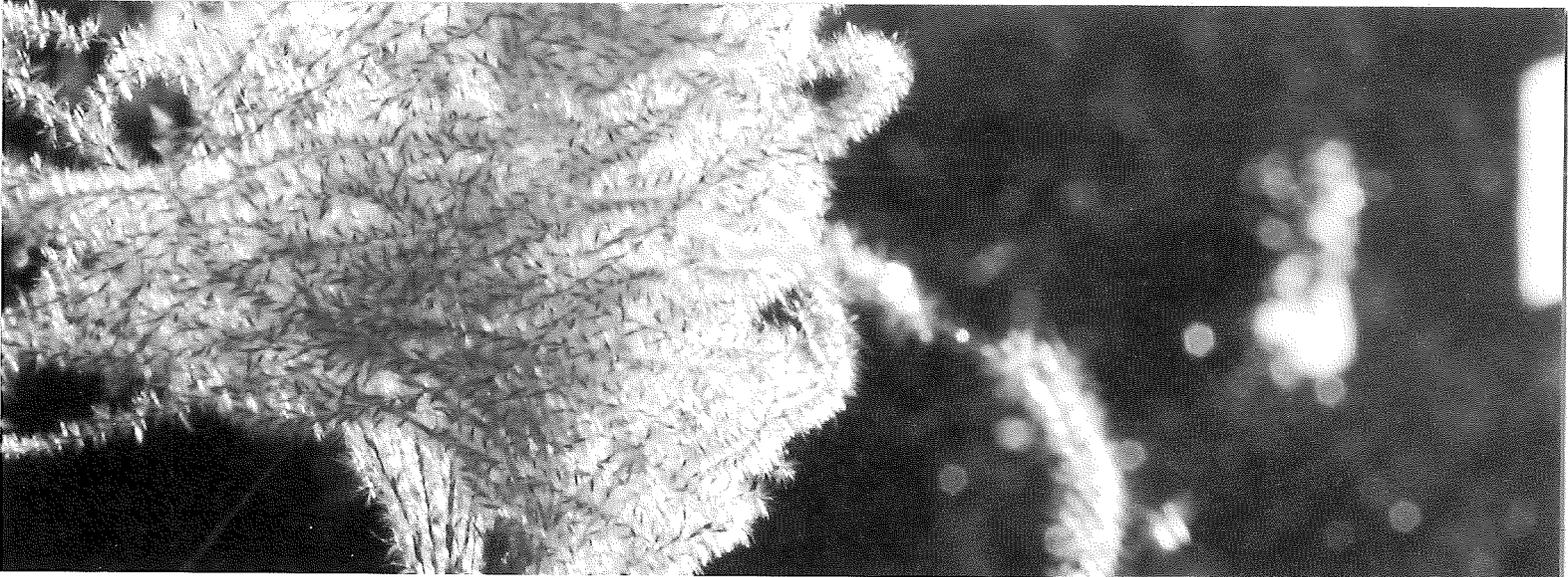
在國家保障工作權的義務方面，第6條第2項提到充分就業，並不是說國家必須保障每個人都有工作，而是指國家在政策上應以充分就業為目標。所以充分就業只是一個漸進式的義務，畢竟能否達到充分就業和社會發展或經濟狀況有關。國家在考量充分就業的政策時，就業也並非其唯一目標，還應該考量整體社會。前陣子政府為了促進整體就業率的提升，推出發給雇主短期津貼以雇用短期勞工或工讀生這個政策，這種短期措施是否真能達到充分就業，對於整體社會是否有益，頗值檢討。另外，條文中關於就業訓練的部分，國家的義務在於應免費提供就業訓練的服務，即便收費也不能造成人民的負擔，以保障人民接近就業訓練和就業服務的機會。而平等就業的機會，則指除了工作本身內容的需求，雇主不得以其他理由解雇勞工，因此國家必

須採取特殊保障措施，例如台灣的身心障礙者保障名額。不過就此種特殊保障措施，國家仍然必須隨時檢討是否有停止的必要。

第7條規定工作條件應達到合理的基本要求，使勞工可以忍受甚至讓勞工樂在工作。條文中列了幾個條件，包括公平工資，一般或許只想到工作的金錢價值，但在國際人權法界，公平工資則指工作獲得的報酬符合社會價值，除考慮經濟價值外，尚包括技術、工作量負擔、健康或安全考量，或是犧牲家庭生活的權利等。至於工資如何能被認為公平？目前為止尚無客觀標準，但至少應使勞工可達到最低的生活需求，因此應有最低工資的保障。最低工資的決定有兩個來源，一是有工會制度的團體協約，另一種則是國家制訂。透過團體協約這種方式必須在工會制度或團體協約發達的國家才有可能，而台灣則是透過勞動基準法由國家來制訂。

另一個條件是「同質工作同酬」和「同工同酬」。就業市場中，女性或某些族群可能會集中在一些低工資的工作環境裡，整體看起來是該族群所得薪酬較低，因此國家應有一客觀指標，若工作的內涵和價值相當，則兩種工作應要有相當的報酬。

第8條規定罷工權。本條第2項規定，對於軍隊、警察或國家行政機關成員行使罷工權，國家得以法律加以限制。這個條文看似指公務員沒有組織工會和罷工的權利，但不論是ICCPR第22條或是國際勞工組織的相關公約中，被限制罷工權的只有軍隊或警察。國



外學者則認為，公務員只有在罷工權的行使部分得加以限制，但不能限制公務員組織及加入工會。

## 其他實體權利

ICESCR所規定的權利其實內涵相當複雜。例如用水權，這是委員會在第15號一般性意見發展出來的。委員會認為用水權與食物權相同，是人類生存不可或缺的基本需求，因此必須受到保障。

第12條規定健康權，包括兩個層面，一個是健康自由，另一個是為獲得健康所應得的權利。健康自由是指每個人都享有掌控個人健康及身體的權利和自由，包括個性和生存的自由、免於身心被干預的自由。例如未經許可的人體醫學實驗，除了可能構成虐待外，也是健康權的違反。為獲取健康而應得的權利是指，每個人都有平等取得醫療照護之資源設施、以及健康生活條件的機會。對於健康權，委員會在一般性意見中發展出了頗為廣泛的解釋，除了醫療照護外，還包括了健康生活的條件，即國家有義務讓生活環境符合健康生活條件，以便人民享有健康權。

第15條文化權的內涵頗為複雜。許多公約都規範到文化權，但內涵和ICESCR並不相同。例如ICCPR規定的是族群文化的面向，人權運動到目前為止討論文化權也是出自這個面向，即關心少數族群或原住民的文化、語言的保障，或在社會受到歧視待遇的問題；而為了讓少數族群參與政策制訂，文化權也經常與言論自由或參政權等公民政治權利併在一起討論。從這

個角度而言，文化權有集體權的性質，亦即對於一個族群的保障。這和人權著重於「個人」權利的概念可能產生衝突，因為很多族群的傳統文化可能會構成人權侵害，例如傷害人的身體，所以一些國際公約會特別針對這種情形作規定。兒童權利公約就規定，不得以傳統習慣或習俗傷害兒童的身體；非洲人權及民族權憲章、阿拉伯人權憲章裡，也都提到這種個人和族群間的衝突。

ICESCR關於文化權的規定有所不同。它是保障每個人得以享用受人類文明的發展或進步的努力成果，所以在概念上會聯想到的是智慧財產權這樣的權利。委員會的解釋中提到，每個人因創作而擁有的智慧財產權應該受到保護，但縱使個人享有權利，也必須同時保障全體人類也能享有科學或文化進步帶來的好處。換言之，個人的權益不得成為全體人類享有科學進步的成果的阻礙。例如，若發明一種藥物獲得專利權的保障後，權利人用非常高的價格去販售，以致許多缺乏資源的國家無法取得這種藥物，這就可能違反了其他人的文化權。

總而言之，ICESCR的內涵相當複雜，所規定的許多權利屬於新興的觀念，也是目前國際人權法的發展方向。國際特赦組織從今年開始的「尊嚴運動」，就是著重在這個方面，特別是貧窮與人權的關係。就台灣的現況而言，未來公民政治權利方面的侵害可能問題愈來愈小，但我們將會面臨更多在經濟社會文化權利方面的問題。

# 施行兩公約的知識問題

施行監督聯盟諸多建議 值得政府傾聽

◎黃文雄 — 國際特赦組織台灣總會理事長，兩公約施行監督聯盟工作人員

在國際人權週回顧過去一年，最引人注目者，莫過於經濟社會與文化權利以及公民與政治權利這兩個最核心國際人權公約之完成批准程序。雖然在簽署42年後才終於批准，雖然存放聯合國的結果早可預期，但我國批准之同時並通過施行法，使其不論存放結果，在國內至少有特別法的效力，和中國等某些國家相比，顯得誠意十足，不但引起國際人權界矚目，為此爭取十年的公民社會團體更充滿期待。但是期待之外也有憂慮，尤其是施行時所不可或缺的知識和資訊條件的問題。這就要從我國幾十年來的特殊歷史與國際處境說起。

我國於1971年之前，也曾參與戰後國際人權體系的建構，例如在聯合國人權委員會輔佐羅斯福總統夫人起草〈世界人權宣言〉的，就是副主委ROC的張澎春。可是，當年少數參與的外交官早已凋零，我國於退出聯合國時，又同時被排除於其人權體系之外。38年來，不像其他國家，我國政府從來不曾在國際人權事務上經歷操演鍛鍊，例如考慮如何投票，如何準備國家人權報告以及因應國際與國內人權團體提出的影子報告，如何參與起草人權公約，以及其他眾多國際人權活動。

NGO也情況類似。聯合國憲章71條鼓勵非政府組織參與聯合國事務。各國及國際人權NGO見縫插針，到1993年世界人權會議，已可和官方會議同開平行會議（parallel conference），聲勢不小。但台灣的有心NGO通常卻只能「掛」在國際NGO名下才能進場，其歷練也只比政府稍好。

缺少上述38年之場合、壓力和需求的刺激，也就難怪我國一向缺乏人權（遑論國際人權）的研究，以及相關的大學、學校與社會人權教育。媒體也隨之缺少敏感度和判斷力。例如9日政府在「反貪倡廉郵票

發行暨兩公約施行」典禮，由總統親臨宣佈兩公約施行法生效。典禮名稱固然可議，可是多數報紙幾乎提都未提，也讓外國朋友嘖嘖稱奇。

上述國內、外背景在政府、NGO、教研機構和媒體所累積的效應和後果亟待重視。這種知識和資訊條件以及所產生的態度問題，關乎兩公約是否能真正實施，其嚴重性可從下例看出。施行法規定，政府必須於2年內檢討並改正所有與公約不符的法令與行政措施。政府因此已對公務人員進行培訓。然而連中央政府部會種籽教師的培訓都只限於12小時4堂課。底子如此，為了趕在國際人權日提出來的檢討報告，自然也就避重就輕、問題百出。

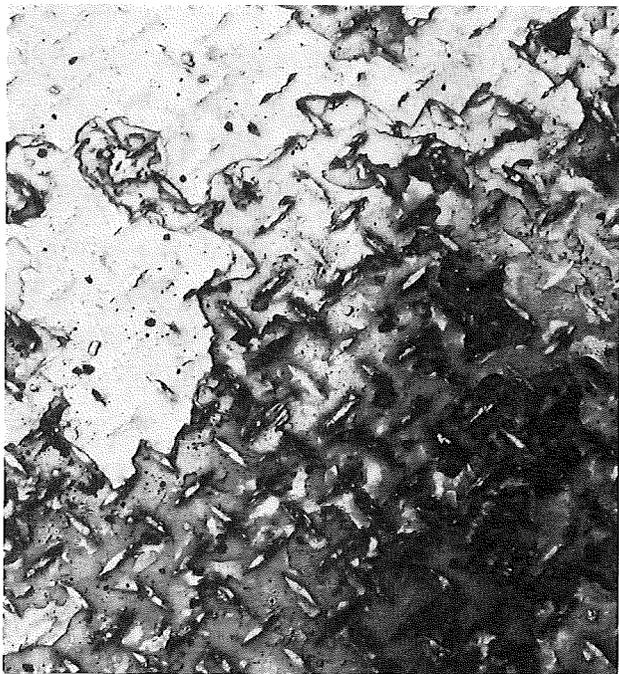
民間兩公約施行監督聯盟的諸多建議值得政府傾聽，亦即從速建立永久性的國際人權研究訓練機構，集中既有專才並引進國際資源，以便在研究、教師、教材和諮詢等方面從頭解決問題，並為將來其他人權公約配套國內法化預做準備。此外，「正常」國家的英國於1998年通過〈人權法〉，2年後生效，將歐洲人權公約國內法化，和我國有相似之處。英國政府慎密籌備，並對公務人員進行歷時數年的培訓，從中央到地方，從法官到社工師，也值得政府借鑑。

民間要的是兩公約的長期徹底落實，其施行法所規定的「2年」應理解為輔以如此邊學邊練，才不會零零落落，流於形式。j

（本文經刪節後發表於2009年12月14日，中國時報）

# 簽了兩公約照樣殺人

◎林峯正 民間司改會執行長、律師



法庭內傳來徐自強再度被判死刑的消息，在場的徐自強本人、家屬、律師幾乎不能置信，這個被監察院指為判決違誤、檢察總長提起非常上訴五次，還勞煩大法官作成第五八二號解釋的案件，上沖下洗，仍然維持原判，司法沒有認錯，徐自強有如籠中鳥，繼續悲鳴不已。

目睹哭倒在高等法院台階上的徐母，除了不捨，還有什麼辦法？司改會自2000年開始接到徐自強家屬的投訴，發現判決死刑的基礎竟只是所謂共同被告黃春棋及陳憶隆前後矛盾的說詞，陳憶隆還曾親自打電話給徐母說徐自強是冤枉的，也曾經寫信給檢察總長，承認咬住徐自強也一同犯案，只是為了拖延訴訟，冀免一死。人命關天，大法官作成第五八二號解釋，讓徐自強有和黃、陳兩人對質詰問的機會，可是高等法院卻不願給徐一線生機，依然採用胡言亂語的「共同被告」自白，夫復何言！若依大法官的解釋，未經對質詰問的共同被告自白，本不能作為證據，莫

非高院法官不用大法官，否則何以有此結果？

馬總統在3月底親自操盤，促成聯合國的兩個國際人權公約在立法院批准，同時通過了兩公約施行法。法務部因此有了「人權大步走」的計畫，要檢討國內的法令及行政措施，如有不符兩公約規定者，要在兩年內修正。

## 人權大戲早早休矣

司法院也不落人後，在極短的時間內，以特快車的速度推出「刑事妥速審判法」草案，號稱要依公約的規定，保障人民適時受審的權利，不讓案件無限期稽延，更對外聲稱刑事審判中與人權相關的條款也要一併在兩年內修正。

乍看之下，不論司法院還是法務部，不約而同響應馬總統簽署兩公約的政策。人員訓練、法規檢討、制度條文，樣樣都來。但多數關心國內人權政策的相關團體卻逐漸有一個共同的觀察，那就是以政府相關部門在過去半年內的所作所為觀之，浮淺的公務員人權訓練，不知所為何來的法規檢討，還有學界無人支持，被譏為清理積案殺手鐮的刑事妥速審判法草案，馬總統真要照單全收嗎？難道擁有法學博士頭銜的馬總統可以接受這些臨時拼湊的官方「人權政策」？

簽署兩公約並加以遵守實踐，是民間長期的要求，馬總統願意正面回應，理應予以肯定。但人權實踐絕不是花拳繡腿，也不是掛羊頭賣狗肉，端出達不到立法目的「疑難案件清理法」（刑事妥速審判法別稱）就可交差。由此次地方首長選舉的結果可知，台灣人民的智慧不可小覷。如果簽署兩公約以後，還是無力阻止死不認錯的法官作出像徐自強案的判決，那又何必多此一舉，這場人權大戲可以早早休矣！

# 讓兩公約成為有牙齒的老虎

兩公約施行監督聯盟成立



「兩公約施行監督聯盟」憂心欠缺配套的兩公約將淪為裝點執政者門面的「無牙老虎」、無法確實監督政府對人權的保障，因此於2009年（下同）12月9日下午召開記者會，除對政府目前依據兩公約提出的草率檢討表達不滿，並宣示民間監督政府施行兩公約的決心與行動，對政府相關施政提出嚴正呼籲與建議。

立法院於3月31日三讀通過《公民與政治權利國際公約》和《經濟社會文化權利國際公約》及其施行法，馬英九總統也簽署了批准書，完成批准程序，雖然送聯合國存放未成，但同時通過的《公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法》（以下簡稱《兩公約施行法》），卻使兩公約在國內至少有了特別法的地位。關心台灣人權的國內和國際人士都認為這是一大里程碑。

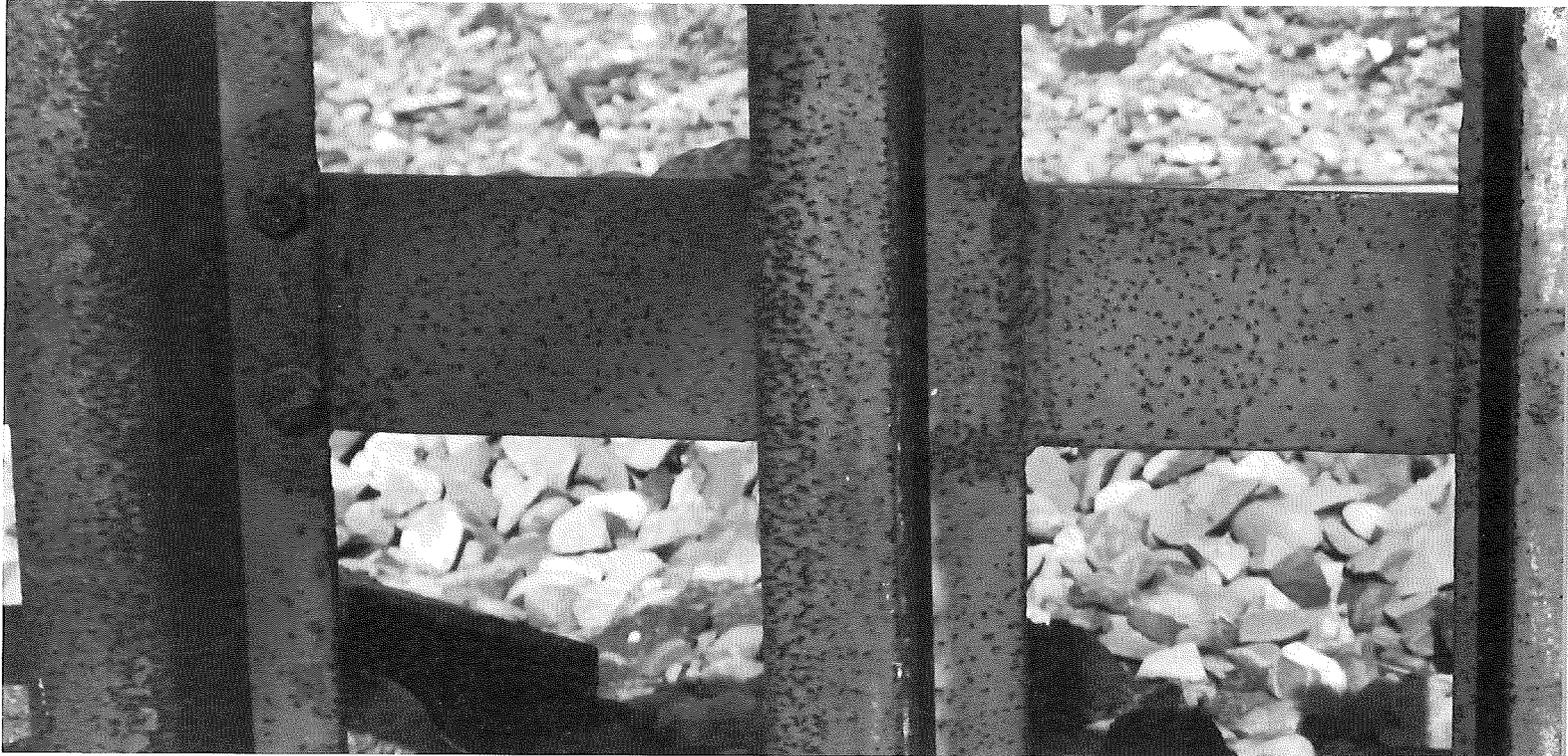
兩公約施行法雖然立法通過，但第九條卻規定「本法施行日期，由行政院定之」，因此直至法務部於12月9日上午向馬總統呈送依據兩公約檢討國內法規與行政措施的報告、宣佈兩公約施行法於12月10日施行，兩公約才算真正在國內啟動。上述檢討報告將是未來兩年法務部依照兩公約精神進行各項立法、修法或廢除以保障人權的重要依據。

國際特赦組織台灣總會、民間司法改革基金會、台灣人權促進會、台灣勞工陣線、廢除死刑推動聯盟、台北律師公會人權保護委員會等逾四十個公民團體參與的「兩公約施行監督聯盟」，雖對國內施行兩公約期望殷切，但憂心欠缺配套的兩公約將淪為裝點執政者門面的「無牙老虎」、無法確實監督政府對人權的保障，因此於9日下午召開記者會，除對政府目前依據兩公約提出的草率檢討表達不滿，並宣示民間監督政府施行兩公約的決心與行動，對政府相關施政提出嚴正呼籲與建議。

聯盟代表、民間司法改革基金會執行長林峯正批判前述法務部報告「瑣碎、沒有意義」。林峯正指出：「報告內對偵查不公開現行狀況、被告羈押規違背國際人權標準等情形隻字不提，卻淨檢討總統府聘用工讀生作業要點優先考量清寒者有違『平等原則』等雞毛蒜皮情形，甚至連之前宣示要進行的行政措施檢討也付之闕如。」

勞工陣線秘書長孫友聯也直指政府報告「內容令人錯愕、態度漫不經心」：三月份立法院通過的公約版本漏列聯合國標準版本中的罷工權，幸好昨天三讀補正，但是上午的檢討報告還是漏列此一保障，他因此質疑「政府只是做樣板」。





國際特赦組織台灣總會理事長黃文雄說明，今年三月起，公務人員被要求提出各部會主管法規的檢討報告，但至今僅有部份公務人員接受了四堂課、十二小時的「種子教師」相關訓練。林峯正就此提出批評：「期望接受這樣訓練的人員提出有意義的報告，根本像在沙漠裡種玫瑰！」。

聯盟還指出，政府儘管提出檢討，但「執行矛盾」還是嚴重問題。林峯正舉例：法務部在前述報告內提到將促進法律扶助機制，最近卻提出刑法修正案，增列對被告緘默權的限制，以後律師若建議被告行使緘默權，將構成「教唆隱匿犯罪事實」，須負刑責，顯然自相矛盾。

針對上述檢討的錯謬，聯盟更認為目前能夠因應的監督機制不明，「未來兩年內誰來監督？怎麼監督？法務部自承沒有能力承擔，但是兩年很快就過去，如果只像這半年虛應故事，政府根本只是在浪費時間！」林峯正進一步批判。

回應政府報告品質的低落，聯盟要求政府應確保法規檢討與立法、修法、廢法過程透明化，讓民間有效參與及監督，並須設定執行指標與進程表，抱持以兩年以上時間落實兩公約的務實態度。

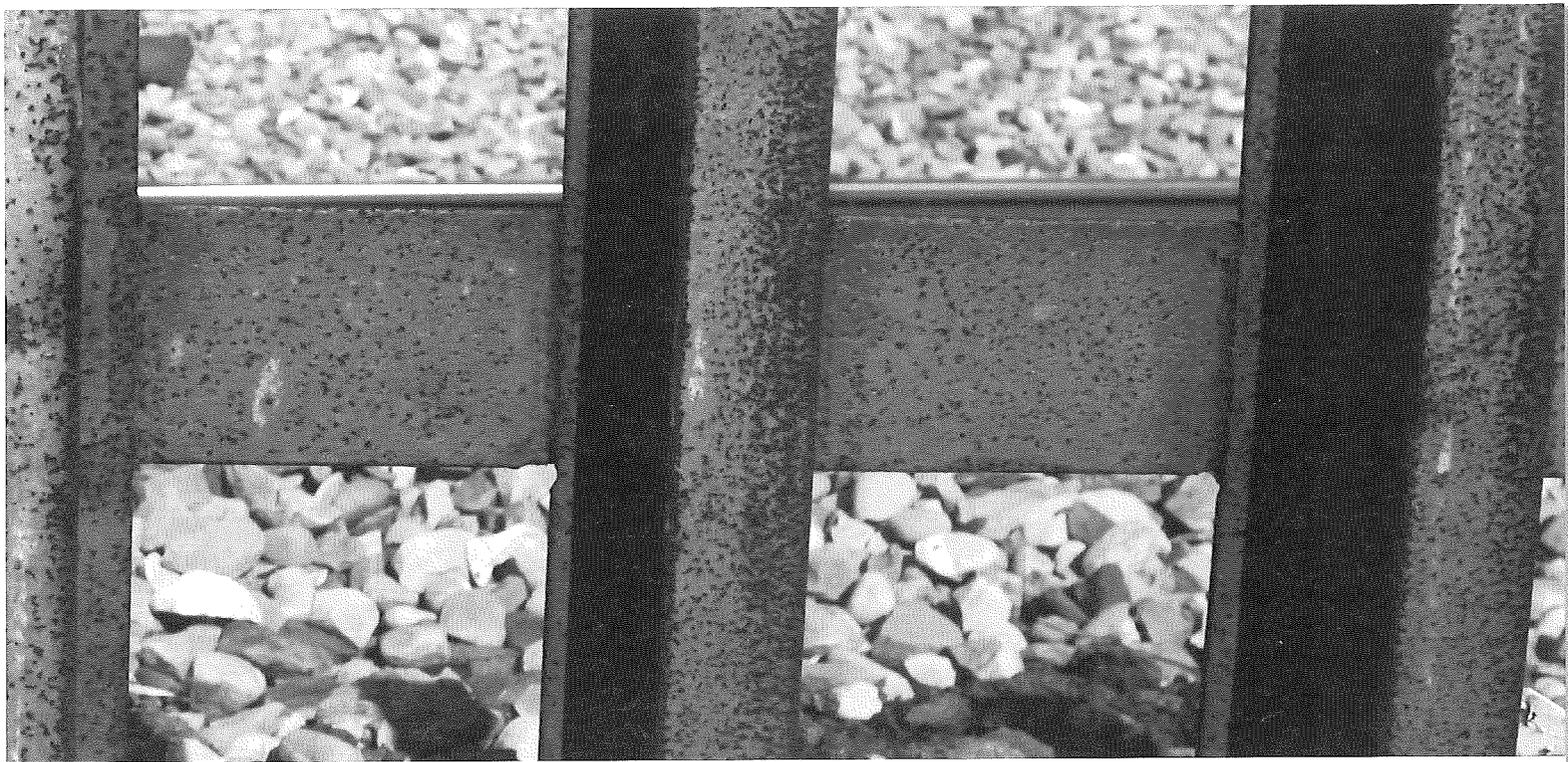
與會的婦女團體、同志團體、勞工團體、兒童青少年保護團體、身心障礙者權利保護團體、環保團體、原住民族團體、廢除死刑倡議團體、教會團體、政策監督團體均表示將嚴密監督政府施行兩公約的後續規劃與作為。澄社執行委員顧忠華指出：「政府要有眼睛看清自己報告避重就輕，像是集會遊行法、人民團體法等戒嚴時期限制人民權利的法令就該廢除，另立新法保障人民的集會結社權利；政府還要有耳朵聽見民間聲音，我們會開始蒐集資料，未來將提出相對於政府檢討報告的民間『影子報告』」。

孫友聯則表示，勞工團體幾個月內就會提出落實勞工社會安全保障的法令檢討清單，交給政府參考。

而兩公約施行法第六條要求政府建立人權報告制度，馬總統與法務部於上午對此卻均不置一詞，聯盟對此表示不解，並要求政府及時提出說明。

為了讓兩公約成為「有牙齒的老虎」，聯盟還要求政府設立獨立於行政體系以外、符合聯合國《巴黎原則》的國家人權委員會。

台灣人權促進會副會長、國家人權委員會推動聯盟執行委員廖福特指出：「希望兩公約不只是馬總統



的口頭宣示。全球已有一百多個國家設有國家人權委員會，我們期望台灣成立資源足夠、有調查人權侵害案件權力的委員會，能充分與民間溝通、與國際社會合作，監督國內的人權保障情形」。

聯盟並要求政府籌備並公佈完整的兩公約施行人才培訓計畫、在大學設立國際人權研究中心，以長期提供師資教材、國際合作與政策諮詢；聯盟並認為政府應具體提升人權教育在學校與社會教育的比重，使全民有能力監督政府落實兩公約。黃文雄指出：「政府應比照英國為落實《歐洲人權公約》制定《人權法》（Human Rights Act），以數年時間培訓人才的決心與態度。」

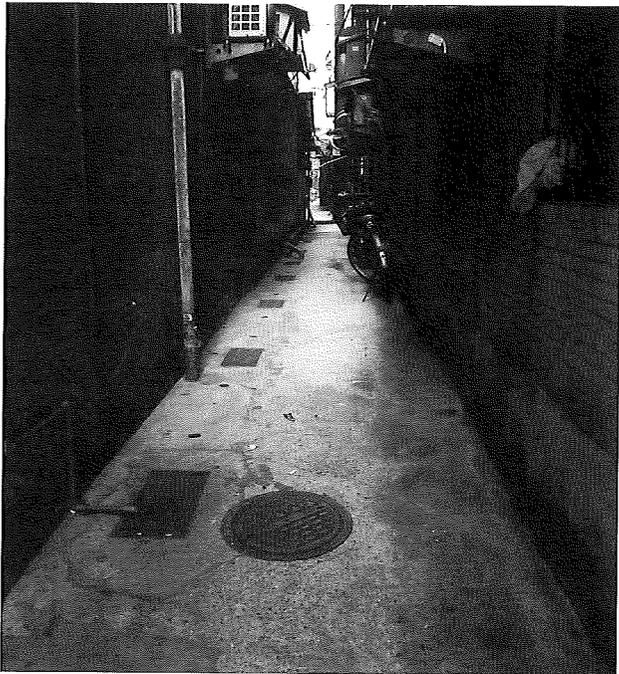
加入兩公約施行監督聯盟的各民間團體目前包括：國際特赦組織台灣總會、民間司法改革基金會、台灣人權促進會、鄭南榕自由基金會、台灣勞工陣線、中華民國全國教師會、中華民國銀行員工會全國聯合會、台北市上班族協會、台灣勞動與社會政策研究協會、國家人權委員會推動聯盟、廢除死刑推動聯盟、台灣婦女團體全國聯合會、台北市女性權益促進會、台北律師公會人權保護委員會、東吳大學張佛泉人權研究中心、中華民國律師公會全國聯合會、台灣國際法學會、台灣國際醫學聯盟、台灣自由緬甸網

絡、台灣圖博之友會、中華民國殘障聯盟、中華民國智障者家長總會、日日春關懷互助協會、性別人權協會、GLCA幸福生活站、綠黨、台灣環境行動網、綠色陣線協會、台灣少年權益與福利促進聯盟、台灣原住民族非政府組織聯盟、台灣原住民族政策協會、台灣原住民族學院促進會、小米穗原住民文化基金會、台灣新聞記者協會、基督教恩友中心、澄社、台灣企業社會責任協會、台灣北社、外省台灣人協會、台灣太平洋發展協會、愛滋感染者權益促進會、公民監督國會聯盟；加入團體持續增加中。」



# 江陳會也該關注人權議題

◎林欣怡 廢除死刑推動聯盟執行長、楊宗澧 民間司改會執行秘書



人失蹤。今年10月22日首次有消息報導，數名藏人已經被執行死刑，但詳情不明。這則訊息引起包括歐盟在內國際間的關切，但大陸當局則說這是一個公平和公開的審判。去年北京有21名律師公開發言要為這些藏人辯護，但隨即遭到刁難和警告，也有律師被停止執照或者暫緩年檢註冊。

09年11月，備受尊重的國際犯罪學專家，羅吉爾·胡德（Roger Hood）教授來台演講，在他的文章中提到，「……社會科學證據已經證實『死刑可以有效遏阻犯罪』的說法難以成立。或許在快速有效率執行死刑、死刑執行比率高的狀況下，對遏阻犯罪還可能有一點點的效果，然而這種情況下，卻會造成極高比例的無辜者被誤判、執行，也可能使許多罪不至死的人被處死。…」我們可以從這個觀點來思考，大陸使用死刑所引發的問題。

金融MOU和兩岸經濟合作架構協議ECFA是最近談到兩岸議題，台灣人民所關注的重點，不過，卻鮮少人注意到陸陸續續有人因為今年新疆715事件和去年西藏314事件，而被判處死刑甚至執行死刑的新聞。但是，我們真的能忽略這個「不重要」的新聞嗎？

新疆烏魯木齊市中級法院從今年10月以來到12月3日，總計判處14名被告死刑（包含1位漢人、13位維吾爾人），其中有9人已經在11月中執行死刑完畢。若以司法程序來看，從逮捕、調查、起訴、判決、上訴、覆核、執行，從715到現在，也不過5個月的時間，就走完全部的司法程序。同時，當局稱，這是個當事人有充分法律協助的公平審判。你會相信嗎？

再來看看西藏的例子，去年的314事件，根據中國官方說法，約有950人被逮捕，但是根據位在印度的西藏人權民主中心公布的調查報告指出，314事件中至少有200名西藏人喪生，6000人被捕，超過1000

台灣於今年完成《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》的批准程序，並且兩公約施行法也將在12月10日人權日正式施行。大陸當局也於1998年簽署《公民與政治權利國際公約》、2001年批准《經濟、社會與文化權利國際公約》。台灣不應該只以MOU或者ECFA作為兩岸互動的標準，更應該以兩公約的人權精神作為兩岸交流的重要檢驗原則。

兩岸交流既然已是不可避免的趨勢，面對選後緊接而來的四次江陳會，兩岸不能僅是停留在商談未來經濟合作的願景。台灣政府要破除兩岸交往過程中，台灣人民對政府或大陸當局普遍的不信任感，就有必要在民主人權的普世價值上更積極的與大陸當局展開對談，這不是所謂的新疆、西藏、台灣三獨合流，而是不該讓廣大大陸民眾的人權處境，被掩蓋在政治口號或經濟利益之下。

# 刑罰樹威，人權倒退

法務部新推「妨害司法罪章」猶如司法法西斯主義

◎羅秉成 民間司法改革基金會董事、律師

不是危言聳聽，請注意！司法法西斯主義的幽靈即將來襲！

法務部近日推出「妨害司法罪章」的刑法修正案，因內容有重挫刑事人權之虞，正反論戰激烈。此事發生在國際人權日前夕，又正是兩公約施行法起步之際，在一片與國際人權標準接軌的祝頌聲中，反對修法的聲浪顯得格外刺耳且反諷。

草案第172之4條對於審判或偵查時，為不當之言詞、動作、或違反法官、檢察官之命令或指揮、或妨害司法程序之進行者科予刑罰，用「刑罰」措施保護法官、檢察官不容冒犯，爾後當事人及其律師在法庭上最好溫良恭讓，否則隨時有被以「行為不當」移送法辦的危險。也要奉告太過盡職的律師要有冒著犯罪危險為被告辯護的心理準備，在被告未判有罪前自己可能反而先被判罪。可預見辯護律師在刑罰陰影下未辯先驚，要使被告獲得強有力的辯護勢成奢談。

先進法治國家有為強化辯護權以對抗國家機器，俾保障弱勢被告之公益目的考量，猶且立法明文豁免辯護律師執行職務之言責不受刑事追訴，使辯護律師在法庭上無後顧之憂傾力辯護。我國無類似之立法已屬落伍，竟然不進反退企圖以刑罰箝制、壓抑辯護律師之法庭活動簡直是古代衙門前「威武」禁牌的復活，危害辯護制度莫此為甚。刑法學者黃榮堅教授直言：「如果未達妨害公務之地步，則在行政、立法、司法平等屬於國家公務概念的體制內，沒有理由單獨對於妨害法庭司法行為要有妨害公務罪以外的特別入罪規定」，足見本條立法的必要性及正當性堪疑。況法院審理案件時，若當事人或律師有「不當行為」致干擾訴訟進行，本有法院組織法、律師法（懲戒規定）可資約束，若有公然侮辱、妨害公務之犯行也有現行刑法之規定相繩，何有以刑罰「伺候」當事人及

其律師之必要？倘一味迷信刑罰至上論，恐怕會招致「刑法肥大症」的老毛病復發。

如草案第174之4條可稱之為「威武條款」，則第172之3條猶似「肅靜條款」，正是古代衙門下左右併立禁牌的再現。該條對於持有或知悉證據資料之人，在訴訟程序終結前，將持有或知悉相關證據資料於訴訟程序外為不正當使用者科處刑罰，疑是針對馬案及扁案而來，戲稱之為「宋耀明條款」或「鄭文龍條款」，應非過喻。但令人顫慄不已的不僅是辯護律師持訴訟資料對外召開記者會為當事人申冤可能遭致刑罰，甚至擴張至知悉者亦比照法辦，委實恐怖。若有媒體記者或一般民衆因旁聽法院公開審理過程，而知悉相關證據資料並據以公開評論，甚或撻伐司法不公、檢舉司法人員違失情形時，都有可能因此被究責。此條文顯然會對公眾監督司法造成立即性的壓縮效果，形同以刑罰手段嚇阻言論自由，無怪乎黃榮堅教授批評：「基於資訊自由原則，本條限制任何證據資料皆只能為訴訟目的之使用，顯然違憲」、「所謂干擾司法是一個籠統的概念，如果要設定為刑法條文，必須有一個清楚的概念界線，才能具備正當性」。

本次修法主軸完全是官本位思維，而不是立於「司法為民」的現代司法精神，這種草案一旦通過只會讓法官、檢察官更加官僚化，無助於提升人民對司法的信賴。[1]

# 威—武—！ 法務部的歲末好禮來了！

◎尤伯祥 — 中華民國律師公會全國聯合會刑事法委員會主任委員

歲末年終，禮尚往來，是人類社會不免的社交活動，法務部也不例外。12月7日，法務部舉辦了刑法部分條文修正公聽會，正式向外界宣告，將利用增訂妨害司法罪章，並擴張教唆偽證罪處罰範圍的手段，來閉塞評論司法的言路，並實質消滅辯護制度，作為給國人的年終賀禮。

首先，草案第165及168條對於教唆偽造、變造、湮滅或隱匿刑事證據之行為，乃至教唆證人、鑑定人、通譯偽證之行為，增訂獨立處罰之規定，僅需有唆使行為即已成罪，無待正犯著手實施犯罪行為。抑有進者，法務部在這兩條規定的修正草案裡，夾藏處罰教唆被告虛偽陳述以及使被告隱匿於自己刑事案件有重要關係之證據的罰則，不但悖謬被告有權緘默、不自證己罪之刑事訴訟基本原理，而且一旦被告被認為虛偽陳述或隱匿對自己不利的證據，辯護人即有被懷疑進而偵辦此罪的危險。如此一來，修正草案通過那天，恐怕就是我國辯護制度死亡的紀念日。

草案第172之1及之2條是「騷擾證人罪」，對意圖妨害作證、鑑定或翻譯，就自己或他人之案件，騷擾證人、鑑定人、通譯或與其有利害關係之人科處刑罰，對前述人等實施騷擾以外之犯罪行為者加重其刑。問題是，誰能講清楚何謂「騷擾」？可以預見，這兩條一旦通過，日後刑事被告必須冒觸犯此罪的風險找人幫自己作證，因為只要證人不歡迎被告，就有可能認為遭到被告「騷擾」；而且辯護人也受到相同待遇，如此辯護制度還有什麼意義！

草案第172之3條妄言司法罪，對於持有或知悉證據資料之人，在訴訟程序終結前，將證據資料重要部

分於訴訟程序外為不正當之使用者科處刑罰。但「不正當使用」也是可以輕易入人於罪的不確定法律概念，所以司改會等社運團體以往根據卷宗資料撰文、召開記者會，對蘇案等矚目案件之批判，日後都可能被官方指為引起輿論壓力，不當干擾司法的訴訟外抗爭。當評論、批判司法竟有可能構成犯罪時，司法與專制帝王何異？更可怕的是，未來名嘴、記者即使只是在法庭旁聽，進而據以評論，也可能被官方指為引起輿論壓力的訴訟外抗爭而送法辦！無疑地，這會引起寒蟬效應，徹底閉塞評論司法的言路，進而杜絕公眾藉由媒體報導對司法的監督！

草案第172之4條對司法大不敬罪，對於審判時或偵查時，為不當之言詞動作，或違反法官、檢察官之命令或指揮、或妨害司法程序之進行者科處刑責。何謂「不當之言詞、動作」、「妨害司法程序之進行」？是否檢察官或法官所有的命令或指揮，都在這條規定的射程範圍內？這不就是處罰「不聽話」？莫非執事者因恨不得在公堂裡擺上一隊可以隨時高喊威武、然後對不聽話的刁民打上幾棍殺威棒的衙役，所以祭出這種包山包海的刑罰？

以上這幾條草案規定，無一不對公眾的資訊權、言論自由、新聞自由以及刑事被告的防禦權、受律師協助的權利，造成嚴重的威脅。真能通過的話，別說當事人及律師得在公堂裡俯首貼耳，就連媒體人及一般公眾恐怕也得噤若寒蟬，屆時法庭官員自然不怒而威，也就用不著衙役高喊威武助勢了。難道這就是法務部落實公民與政治權利國際公約的作為？威武！肅敬！法務部的年終好禮來了！趁它還沒到，趕快批評吧，免得來不及了。☹

# 妨害司法案例頻生 制訂專章確有必要

針對98年12月9日中國時報A14版時論廣場「妨害司法罪何其重」及自由時報A15版自由廣場「律師慘了」二篇投書，法務部說明如下：

近年來，教唆作偽證或偽造、變造、湮滅或隱匿刑事證據之情事，或恐嚇、脅迫、騷擾證人，使其不敢出庭作證或不敢據實陳述，或辯護人、被告持檢閱卷宗證物所得之證據資料，召開記者會，公布卷證資料，做訴訟外抗爭，引起輿論壓力，造成公審，干擾司法獨立審判之情事，日益嚴重。類此行為皆嚴重妨害國家司法權之正確行使，阻礙事實真相的發現，斲傷司法公信力。惟我國現行法律對此行為並無刑事處罰規定，招致民衆諸多批評，認為我國現行法律規範不足，縱容亂象。

觀諸外國立法例，對於上開行為多訂有刑事處罰。為確保國家司法權正確行使，發現事實真相，維護司法公信力，法務部乃參酌外國立法例，研擬相關規範，提交法務部刑法研究修正小組會議討論，並就處罰範圍、成罪要件、是否妨礙被告之防禦權及辯護人之辯護權等議題，深入探討、再三斟酌。經多次會議討論後，與會學者專家及機關法界代表，多數認為有增訂刑事處罰的必要，此亦無礙於被告之防禦權及辯護人之辯護權，並提出刑法第165、166、168、172條之1至172條之4條文修正草案。為廣納各方意見，法務部於98年12月7日舉辦公聽會，邀請民意代表、學者專家、實務界(法官、檢察官、律師)代表出席，表達意見。尤伯祥律師亦為出席的律師代表。

對於各方之意見，法務部均表尊重與感謝。惟為避免誤解或誤會，特說明如下：

## 不能讓防禦權及辯護權無限擴張

一、法務部研擬上開草案規定，並非針對律師，任何人，包含檢察官在內，均受拘束。被告防禦權及辯護人辯護權之行使及保護，本部同等重視。惟被告的防禦及辯護人的辯護，採取的手段及方式須在法律所容許的範圍內，才是一種權利，並受到保護。若採取的手段或方式已經違法，即非屬於防禦權或辯護權的範疇，自不在法律保護範圍內，尚難將防禦權及辯護權的範圍無限擴張，不受任何限制與約束。

二、關於刑法第165條、168條草案增訂獨立處罰教唆犯部分

(一) 被告為自身利益，難以期待不會偽造、變造、湮滅或隱匿於自己刑事案件之證據，或不使用該偽造、變造之證據。因此，現行刑法並未處罰被告是類行為。又被告雖有保持緘默及不自證己罪的權利，但非意謂法律賦予被告說謊的權利。在美國，被告可以選擇保持緘默，惟若被告未行使緘默權，則須據實陳述。

(二) 教唆被告從事上開行為之人，因被告之行為不受處罰，致無法依刑法第29條之規定處罰教唆行為。為彌補此項漏洞，實有仿效現行刑法第275條加工自殺罪、第282條加工自傷罪獨立處罰教唆犯之規定，增訂教唆犯獨立處罰規定之必要。至於教唆被告以外之人從事上開行為，雖可依刑法第29條規定處罰，惟仍須以正犯具備構成要件該當性及違法性為前提，要成立教唆犯相當困難，無法有效遏阻教唆犯行，衡諸司法法益的保護，亦有增訂教唆犯獨立處罰規定之必要。律師倫理規範第23條規定，律師於執



行職務時，不得有故為矇蔽欺罔之行為，亦不得偽造變造證據、教唆偽證或為其他刻意阻礙真實發現之行為。是以，教唆偽造、變造、湮滅或隱匿刑事案件之證據，或使用該偽造、變造之證據，為違法行為，自不在被告防禦權或辯護人辯護權之範疇。被告及辯護人尚不能以行使防禦權、緘默權及辯護權為由，掩飾上開違法行為。

## 保護證人 外國已有立法例

三、關於刑法第172條之1草案騷擾證人罪部分為使證人不受恐嚇、脅迫、騷擾，外國立法例多訂有保護證人之規定，日本刑法第105條之2及美國聯邦刑法典第1512條之規定即是。

為提高證人出庭作證意願，更確保其在無任何外在影響下充分陳述意見，避免做出與事實不符之證詞，有增訂處罰規定之必要。草案條文使用「騷擾」一語，並非首創，家庭暴力防治法第2條第3款即使用此一用語並作立法定義「騷擾：指任何打擾、警告、嘲弄或辱罵他人之言語、動作或製造

使人心生畏怖情境之行為。」家庭暴力防治法關於騷擾家庭成員之行為，其內涵與騷擾證人之行為相同，且經由10年來的實務運作，亦已對「騷擾」一詞定出明確的內涵。又依草案規定，本罪之成立尚須具備「意圖妨害作證」之主觀第3頁，共4頁要件。所謂「意圖妨害作證」係指促使（防止）證人不出庭作證或作與事實不符之陳述。若係請求證人出庭作證，並本於證人所知事實陳述，則並無「妨害作證」之主觀意圖，不會成立本罪，尤律師所擔心的疑慮將不致發生。惟若被告或辯護人為阻止對被告不利之證人出庭作證，或使其作不實的陳述，防礙事實真相的發現，而百般騷擾證人，業已逾越被告防禦權及辯護人辯護權的範圍，更非辯護制度存在的目的。

四、關於刑法第172條之3草案卷證資料不當使用罪部分

（一）法令賦予特定人得以檢閱卷證並抄錄或攝影之權利，旨在充分保障被告、辯護人、檢察官於訴訟上之攻防利益。若於訴訟程序終結前，將卷證資



料用於訴訟程序外之不當用途，例如：召開記者會，公布訊問錄音帶或筆錄，做訴訟外抗爭，引起輿論壓力，造成公審狀態，不當干擾司法；或用以施壓、恫嚇、騷擾告訴人、被害人、證人等，此已逾越法令賦予其檢閱卷證之權限及目的，自應予以禁止，並賦予有檢閱卷證並抄錄或攝影權利之人，有保管卷證資料的義務。

(二) 上開卷證資料，因已於訴訟程序進行中，踐行證據開示程序，已非秘密事項，故無法以刑法妨害秘密罪處罰。日本刑事訴訟法第281條之3至第281條之5乃定有刑事處罰規定，以填補其與妨害秘密罪間之法律漏洞。德國刑法第353條D第3項所定妨害司法公正性之處罰，旨亦在避免非法律專業之參審法官或證人在公開討論程序前受到訴訟文件內容先入為主之強大作用而影響審判客觀性。我國卷證資料於訴訟程序外被不當使用之情形，日益嚴重，有必要增設刑事處罰規定。

(三) 依草案規定，證據資料之重要部分於訴訟程序外為不正當之使用，始在處罰範圍內。所稱「證據資

料」包括證據資料本身(例如訊問錄音帶、錄影帶或監聽錄音帶)或其替代品(筆錄或譯文)。若節錄、摘錄該證據資料內容，例如：影印複製部分筆錄，基於同一保護目的，亦屬於本條所稱之證據資料，以免行為人取巧規避。若依據判決書所載內容或依法庭旁聽所得訊息，撰文評論、開記者會或名嘴評論，並不在處罰之列，不致於有尤律師所稱之情形。本草案之規定，與言論自由、新聞自由之保護無違。

#### 五、關於刑法第172條之4藐視法庭罪部分

法庭秩序之維持，乃訴訟程序得以順利進行所必要，而法庭之莊嚴第4頁，共4頁肅穆，亦應予維護，以建立司法威信。日本裁判法第73條、德國法院組織法第177條、第178條及美國聯邦刑法典第401條至403條亦有藐視法庭之相關規定。

#### 法務部會再審慎檢討

法務部會參酌各界不同意見，再審慎檢討草案規定之處罰必要性、處罰範圍及成罪要件，特予說明。□

# 錯誤立法，矛盾辯白

評法務部增訂妨害司法罪章的荒謬性

◎陳重安 端正法律事務所律師、民間司改會工作委員



12月9日尤伯祥律師於中國時報發表「妨害司法罪何其重！」專論，批評法務部刑法部分條文修正，增訂了妨害司法罪章，並擴張教唆偽證罪處罰範圍。法務部隨即於當日以新聞稿回應，然此回應非但未能釋疑，反而更凸顯此草案之不合理及法務部之老小心態。分述如下。

首先，被告防禦權源自於無罪推定原則及不自證己罪原則係憲法位階之原則，法律對防禦權之限制都不得與憲法原則相違。簡言之，被告防禦權是在憲法之下運作，受憲法保護。法律只有在合憲的前提下，才能對被告防禦權為規制。法務部之聲明，自以為法律為防禦權之終局規則，已係藐視憲法。

其次，關於草案第165及168條對於教唆偽造、

變造、湮滅或隱匿刑事證據之行為，乃至教唆證人、鑑定人、通譯偽證之行為，增訂獨立處罰之規定。依法務部之聲明，係為處罰教唆上開行為之人而與被告無涉，然實質上已嚴重侵害被告之防禦權。蓋並非人人皆了解法律，因此辯護律師之功能即在告知權利並分析案情，若禁止任何了解法律之人為前揭告知，無疑係在向所有被告宣示「法律上你有這些權利，但因為你不知道法律，所以你沒有權利」則已與剝奪該權利無異。且該規定過於模糊，違反法明確性原則。例如，法官於開庭時，告知被告有保持緘默之權，使本來不知有此權利之被告知悉並產生行使此權利之『犯意』，進而保持沉默，造成部分事實被隱匿，試問該法官是否構成「教唆隱匿刑事證據罪」？

第三，關於法務部對草案第172之1及之2條「騷擾證人罪(對意圖妨害作證、鑑定或翻譯，就自己或他人之案件，騷擾證人、鑑定人、通譯或與其有利害關係之人科處刑罰)」之辯駁，不但自相矛盾且令人噴飯。蓋聲明引用家庭暴力防治法第2條第3款對「騷擾」之定義，來定義前揭條文的「騷擾」已係指鹿為馬，且該家暴法明確規定，騷擾者指「『任何』打擾、警告、嘲弄或辱罵他人之言語、動作或製造使人心生畏怖情境之行為。」但法務部聲明卻一面引用該條文，一面於該段文末表示，草案第172之1及之2條之騷擾為「百般騷擾證人」。試問，究竟是指任何打擾還是百般騷擾？法務部自己都搞不清楚，安能草率將草案提出。再者，若檢察官於訊問證人時，重複問相同問題，使證人作出前後不一致之陳述，剛好後陳述係與事實不符，則該檢察官有沒有意圖妨礙作證(有希望證人作出與第一次真實陳述相異內容之意圖)而騷擾(重複問相同問題)證人，而構成本罪。

草案第172之3條妄言司法罪(對於持有或知悉證據資料之人，在訴訟程序終結前，將證據資料重要部



分於訴訟程序外為不正當之使用者科處刑罰。)依其文義，指以任何形式知悉重要證據資料之人，於訴訟程序外為不正當使用，即違刑章。法務部聲明卻自行將該條文龜縮至不包括「依法庭旁聽所得知之訊息」已足見該草案之荒謬。其次，何謂「不正當使用」？若社會瀰漫對被告不利之氣氛，已可能影響審判之公正，辯護律師適時揭露對被告有利之事證，以平衡輿論爭取公正審判，是否算是正當使用？蓋法務部既已自認輿論對審判或有影響，則當發生不利於被告之影響時，被告或被告之辯護人有沒有權利加以導正？還是法務部認為，「眾人皆約可殺」時，為正當影響；企圖使輿論同情被告，即為「不正當影響」？再者，「訴訟程序終結前」所指為何，若指案件完全確定且無再審或非常上訴之可能，則該期將可能長達十餘年，在此期間，任何對案件之評論，均有違法之可能，當然已明顯侵害言論自由與新聞自由。最後，法務部雖引德國法之例，卻自承德國法之規定係在避免「非專業之參審法官或證人」受到影響，然首先，我國目前並無「非專業之參審法官(當然也可能是法務

部認為現在法官不夠專業)」。次則，證人本應依其所知之事實陳述，而非陳述其主觀情感，至於其供述與事實是否相符，可透過交互詰問加以澄清，則此一極不明確之規定，已違反憲法比例原則、罪刑法定之法明確原則，更違反刑法之謙抑性。

草案第172之4條對司法大不敬罪(對於審判時或偵查時，為不當之言詞動作，或違反法官、檢察官之命令或指揮、或妨害司法程序之進行者科處刑責。)試問，當檢察官要求被告「說實話」被告卻保持緘默，算不算「違反檢察官之命令」？

總之，錯誤立法於先，矛盾辯白於後，已足見此草案之荒謬。且法務部網站上將該聲明置於「全力反貪腐用心保人權—反貪倡廉郵票發行暨兩公約施行政施行聯合典禮」和「法務部對於『兩公約施行監督聯盟』之三點建議，兩項呼籲，特予回應」中間，三者對照不禁令人懷疑，是網站故障錯發聲明，還是法務部真的如此魯莽草率？

# 無罪推定原則只是口號？

法官、檢察官心態不改 再多的修法也是枉然

◎吳啓豪 元拓法律事務所所長、民間司改會工作委員



第154條第1項雖清楚訂有「無罪推定」原則，從憲法層次而言，刑事被告也顯然受到「不自證己罪」原則的保護，並且絕對有為自己充分辯護之權利，更遑論刑事辯護律師認真為每一位被告答辯，更是身為律師最基本的天職。

然而在刑事審判實務上，每位律師所親身經驗的，恐怕與學校教科書之所學大相逕庭。在審判程序進行中，法官常以自己在審判前早已形成的心證壓迫被告認罪，名為節省司法資源，實則乃為減輕自己的案件負荷，而在審判程序的最末，當檢察官被詢及對被告量刑之意見時，若是辯護律師在審理過程中做了太多的答辯，或是作了太多的調查證據聲請（無論是否必要），都必然導致訴訟程序的冗長，亦即增加了法官、檢察官的工作負荷。此時，檢察官對量刑的意見多半是：「被告至今仍毫無悔意，一再飾詞狡辯，顯見犯後態度不佳，請求庭上從重量刑」，事實上檢察官真意中所指毫無悔意的對象，恐怕是那位認真替被告辯護的律師，因為這些律師重重地加重了司法負荷？

身為一位刑事律師，在法庭上常常有許多無奈，面對審檢一家的聯合砲火，加上法官有著即為廣泛且幾乎不受任何制衡的自由心證，使得司法審判完全變成一場不公平的競賽，面對首次接觸司法的當事人，我最常被詢問的問題是：「法官、檢察官怎麼會這樣？」，然而，我啞口無言！

司法改革要走的路或許還很漫長，有識之士皆知，無論法條如何修改，法官、檢察官的素養，才是司法改革的關鍵，法官、檢察官的心態若不能符合現代刑事訴訟法的精神，再多的法條文字修改也是徒然！

在此僅舉個最簡單的例子，這或許也是刑事辯護律師在法庭上最常碰到的情境之一：刑事訴訟法

如果「無罪推定」真的是刑事訴訟法的規定，如果「不自證己罪」真的是憲法保障刑事被告的權利，那麼，懇請司法諸公們不要再用這樣荒謬的理由，作為求處被告重刑之根據。否則或許會形成一個荒謬的現象：「一個真正無罪卻被誤判的被告，因盡力為自己答辯而被求處極重之刑；一位確實有罪的被告卻因承認犯行而從輕量刑」，難道這是司法改革所要賦予我們的公平嗎？

# 為速審法把脈

文 / 編輯部

司法院在2009年年底提出「刑事妥速審判法」草案，形式上看來係為回應社會的期待與「兩公約」的配套措施，但觀諸實質內容，被學界與實務界批評得體無完膚，連在法院「流浪」多年的被告當事人也無法苟同草案的內容。到底司法院版的速審法出了什麼問題？且聽聽台大教授王兆鵬及蘇案當事人蘇建和等人怎麼說，此外，透過民間司改會結合各界力量所提的速審法對案，更可清楚司法院這部速審法草案，到底病得多嚴重？

# 是疑難案件清理法？ 還是刑事妥速審判法？

評司法院的「刑事妥速審判法草案」

◎邱麗玲 民間司改會執行秘書

## 前言

對於一般人來說，「上法庭打官司」是一件能不遇到就別遇到，若不幸發生就希望可以儘快結束的一件事。但是，台灣卻有一些人，被迫在這個巨大的黑洞裡打滾多年。眾所皆知的蘇建和案三名被告，已在司法暗夜裡走了19年；只因共同被告的自白及不利陳述就被定罪的徐自強，也在法庭與看守所間往返14年；甚至，陸正案被告邱和順等三人也已邁入第22年的官司纏訟。我們疑惑的是，國家不論行使追訴權或行刑權，都有時效的限制，為什麼獨獨審判時日卻可無限期拖長？

## 官方如此大動作立法，是在嘗試掩飾些什麼？

2009年5月14日，我國甫正式批准聯合國公民與政治權利國際公約，司法院爰引其內容（註1），在極短的時間內擬具了內容僅16條的「刑事妥速審判法」草案。隨後，密集於7月、8月北中南召開6場公聽會。然而，儘管各界批評聲浪不斷，司法院依舊以極速件通過本草案，執意於10月送請立法院審議。12月底本法案曾排入司法與法制委員會，但僅有大體討論，以及司法院秘書長謝文定接受質詢。與此同時，官方更花費龐大公帑在媒體上大肆造勢，宣揚此一「德政」。

## 金玉其外，敗絮其中的官方版《速審法》

依照速審法之立法目的，理應保障被告的速審權為宗旨。但是，在過了一定期限的偵查或審判期日之後，有權力發動終止訴訟程序判決或減輕其刑的就只

有享有訴訟指揮權的法官（註2），而被告卻沒有主動請求的權利。試問，如果是一部為了保障被告享有速審權而積極制定的法律，為什麼身為「被審判主體」的被告只能處於被動的弱勢等待地位，而無主動發聲的權利？

再者，以限制被告的上訴權利來當成快速結案的手段，難道這就真的是妥速審判了嗎？在官方推出的《刑事妥速審判法》草案第9條第2項（註3）明訂幾項上訴條件，致使被告不得用事實問題上訴第3審，而法官可以就此結案。以前文所述及的3件廣受社會矚目陳年名案來看，都是因為事實不明、證據不足而纏訟多年。假若以限制被告不得用事實問題上訴第三審而就結案，無異於把被告推入法條堆築出來的死路當中。台灣的司法體制，怎能用剝奪人民訴訟權利來換得迅速審判—同時也坑殺人民—的詭譎下場？

本草案同時也對幾項審判期日作了處理（註4），分別是案件逾6年及逾10年的規定。對此，我們同時感到疑惑，難道法院的失職就只在逾6年或逾10年之後才開始追究責任，而在此之前卻都沒有任何該有的積極作為嗎？難道被告就該飽受6年或10年的官司纏訟，然後在6年或10年之後才能等待法官的「開恩」，始得「享有」被終結案件或被減輕其刑的判決嗎？而在這6年之內或10年之內，法院卻都沒有任何該盡的責任？若此，任何人就都可以輕易當法官了。因為法官不必在6年或10年內積極審理案件，只要等到6年或10年期滿，就可以依其職權終結案件、或減輕其刑、或直接就此有罪定讞。然而，若被告是無辜的呢？等了6年或10年，就只能如此被動的等到這一紙莫須有的罪名嗎？

## 積極推出真正具有速審精神的民間版條文

我們了解民間強烈反對速審法的聲音，因此，司改會從2009年11月初發動連署，目前總共有1075個名單（含各機構、社團、律師公會等團體）反對本草案，其中有244名律師以個人名義參與連署。民間版條文擬具者王兆鵬老師認為，官方所推出的「速審」僅有法案名稱漂亮，但是條文內容卻與速審的原始精神相違。

綜觀官方版的《速審法》，不僅沒有對握有權力的審檢雙方所應該積極落實的審判程序或偵查期限有何規定，甚至以限制被告的上訴權來當成儘速結案的手段。對此，我們提出民間版對案。

我們認為，要讓被告享有「妥適」且「迅速」的審判，在此之前的「偵查階段」是要求速審的一體兩面。因此，我們針對檢察官已經提請且法官也已裁定限制被告人身自由的案件要求偵查階段的期日限制（註5），並在檢察官提起公訴之後，若逾一定期限，則可由被告主動提出請求，而法院可以斟酌情況作出裁定駁回或諭知免訴的判決（註6）。此外，一旦有逾10年以上懸而未決的案件，法院則可以在被告提出請求後，審酌幾項條件而做出免訴或減輕其刑的判決（註7），而被告也可以就免訴判決而提出冤獄賠償（註8）。此外，針對上訴第3審的條件限制，也嚴格限制檢察官的無罪上訴及為被告的不利益上訴（註9）。

我們認同「妥速審判」的核心理念，但卻反對司法院為了清掉陳年舊案，如此迅速草率立法。速審既然是要保障被告有迅速受審判的權利，就理應在一定期限內積極審理，並給予被告一個公正而合理的判決，而不是如目前推出的條文一樣，既沒在該有的程序上「先盡其責任」，又接著在拖延案件後以其職權「強勢終結案件」，而法院卻不用負擔任何遲延案件的責任。在此，我們期待司法院傾聽民間的聲音，虛心接受來自各界的批評聲浪，給予人民一部真正保障被告速審權的《刑事妥速審判法》！

### 註釋：

1. 請參考公民與政治權利國際公約第14條第3項第3款：「審判被控刑事罪時，被告一律有權平等享受下列最低限度之保障...（三）立即受審，不得無故稽延。」
2. 請參考刑事妥速審判法草案第6條：「...，法院審酌下列事項，認侵害被告受迅速審判之權利，情節重大，有予適當救濟之必要者，得為終止訴訟程序之判決或酌量減輕其刑...。」
3. 請參考刑事妥速審判法草案第9條。該條第一項規定：「案件自第一審繫屬日起已逾六年且經最高法院第三次以上發回後，第二審法院更審維持第一審所為無罪判決，或其所為無罪之更審判決，如於更審前曾經同審級法院為二次以上之無罪判決者，不得上訴於最高法院。」第二項卻規定：「案件自第一審繫屬日起已逾六年且經最高法院第三次以上發回後，除前項情形外，得上訴於最高法院，其上訴理由，以下列事項為限：一、判決所適用之法令牴觸憲法。二、判決違背司法院解釋。三、判決違背判例。」
4. 請參考刑事妥速審判法草案第6條：「自第一審繫屬日起已逾十年未能判決確定之案件...」及第9條：「案件自第一審繫屬日起已逾六年且經最高法院第三次以上發回後...。」
5. 民間版刑事妥速審判法草案第6條：「自檢察官命被告具保、責付或限制住居或向法院聲請羈押時起，除有法定停止偵查原因外，應於四個月內終結偵查。」
6. 民間版刑事妥速審判法草案第7條：「檢察官提起公訴，逾前條所定期限，經被告於第一次審判期日前請求者，法院得為下列裁判：一、裁定駁回起訴。二、諭知免訴之判決...。」
7. 民間版刑事妥速審判法草案第11條：「自第一審繫屬日起已逾十年未能判決確定之案件，經被告提出請求，法院審酌下列事項，認侵害被告受迅速審判之權利，情節重大，有予適當救濟之必要者，得為免訴之判決或酌量減輕其刑...。」
8. 民間版刑事妥速審判法草案第17條：「被告依本法獲免訴判決者，仍得請求冤獄賠償。」
9. 民間版刑事妥速審判法草案第14條：「案件自第一審繫屬日起已逾六年且經最高法院第三次以上發回後，第二審法院更審維持第一審所為無罪判決，或其所為無罪之更審判決，如於更審前曾經同審級法院為無罪判決者，不得上訴於最高法院。案件自第一審繫屬日起已逾六年且經最高法院第三次以上發回後，除前項情形外，若為被告之不利益而提起上訴，其上訴理由，以下列事項為限...。」

## 刑事妥速審判法草案對照

司法院版（2009年10月版）	民間版
<p>第一條 為維護刑事審判之公正、合法、迅速，保障人權及公共利益，特制定本法。 本法未規定者，適用其他法律之規定。</p>	<p>第一條 為維護刑事審判之公正、合法、迅速，並保障人權及公共利益，特制定本法。 本法未規定者，適用其他法律之規定。</p>
<p>第二條 法院應依法迅速周詳調查證據，確保程序之公正適切，妥慎認定事實，以為裁判之依據，並維護當事人及被害人之正當權益。</p>	<p>第二條 法院應依法迅速周詳調查證據，確保程序之公正適切，妥慎認定事實，以為裁判之依據，並維護當事人及被害人之正當權益。</p>
<p>第三條 當事人、代理人、辯護人及其他參與訴訟程序而為訴訟行為者，應依誠信原則，行使訴訟程序上之權利，不得濫用，亦不得無故拖延。</p>	<p>第三條 當事人、代理人、辯護人及其他參與訴訟程序而為訴訟行為者，應依誠信原則，行使訴訟程序上之權利，不得濫用，亦不得無故拖延。</p>
<p>第四條 法院行準備程序時，應落實刑事訴訟法相關規定，於準備程序終結後，儘速行集中審理，以利案件妥速審理。</p>	<p>第四條 法院行準備程序時，應落實刑事訴訟法相關規定，於準備程序終結後，儘速行集中審理，以利案件妥速審理。</p>
<p>第五條 法院就被告在押之案件，應優先且密集集中審理。</p>	<p>第五條 法院就被告在押之案件，應優先且密集集中審理。</p>
	<p>第六條（偵查期限） 自檢察官命被告具保、責付或限制住居或向法院聲請羈押時起，除有法定停止偵查原因外，應於四個月內終結偵查。</p>
	<p>第七條（違反偵查期限之法律效果） 檢察官提起公訴，逾前條所定期限，經被告於第一次審判期日前請求者，法院得為下列裁判： 一、裁定駁回起訴。 二、諭知免訴之判決。 法院為前項裁判時，應審酌下列因素： 一、遲延的原因。 二、遲延的期間。 三、遲延對被告之不利影響。 法院為第一項第一款之裁定時，視為撤銷羈押、具保、責付或限制住居等強制處分。 第一項第一款情形，駁回起訴之裁定已確定者，非有刑事訴訟法第二百六十條各款情形之一者，不得對同一案件再行起訴。</p>
	<p>第八條： 被告得於最後一次審判期日前，以審判逾越合理之期間，請求法院為以下之裁判： 一、裁定駁回起訴。 二、諭知免訴之判決。 法院為前項裁判時，應審酌下列因素： 一、審判遲延的原因。 二、審判遲延的期間。 三、被告是否主張權利。 四、遲延對被告之不利影響。 法院為第一項第一款之裁定時，準用第七條第三項、第四項規定。</p>
	<p>第九條(法院應貫徹無罪推定原則) 法院應貫徹無罪推定原則，於檢察官之舉證不足以證明被告有罪時，應即為無罪判決，毋須再為證據之蒐集與調查。</p>

	檢察官於審判期日舉證完畢後，被告認為證據不足以支持有罪判決，得請求法院不經言詞辯論，逕為無罪判決。
	第十條(上訴審之裁判) 被告依本法所為之請求，未經法院許可者，得於上訴審再為主張。上訴審法院認為下級審法院違反被告之速審權時，經被告之請求，得審酌第八條第二項各款事由，而為免訴判決或酌量減輕其刑。
第六條 自第一審繫屬日起已逾十年未能判決確定之案件，法院審酌下列事項，認侵害被告受迅速審判之權利，情節重大，有予適當救濟之必要者，得為終止訴訟程序之判決或酌量減輕其刑： 一 訴訟程序之延滯，是否係因被告之事由。 二 案件在法律及事實上之複雜程度與訴訟程序延滯之平衡關係。 三 其他與迅速審判有關之事項。 前項終止訴訟程序之判決，經提起上訴，上級法院認有理由者，應以判決撤銷之，並將案件發回原審法院；認無理由者，應以判決駁回之。 前二項關於終止訴訟程序之判決，除最高法院外，應經當事人就第一項所列各款事項行言詞辯論後為之。	第十一條（侵害速審權之法律效果） 自第一審繫屬日起已逾十年未能判決確定之案件，經被告提出請求，法院審酌下列事項，認侵害被告受迅速審判之權利，情節重大，有予適當救濟之必要者，得為免訴之判決或酌量減輕其刑： 一 訴訟程序延滯之原由。 二 案件在法律及事實上之複雜程度與訴訟程序延滯之平衡關係。 三 其他與迅速審判有關之事項。
第七條 前條終止訴訟程序之判決確定後，當事人非發現新事實或新證據，不得聲請繼續審判。 前項聲請繼續審判，應於終止訴訟程序之判決確定後六個月內為之。 法院認繼續審判之聲請不合法或無理由者，應以裁定駁回之；認有理由者，應為繼續審判之裁定。 刑事訴訟法第三百十六條之規定，於法院為終止訴訟程序之判決時準用之；第四百二十九條、第四百三十一條之規定，於前項聲請繼續審判之程序準用之。	第十二條（免訴判決之上訴） 本法所定之免訴判決，經提起上訴，上級法院認有理由者，應以判決撤銷之，並將案件發回原審法院；認無理由者，應以判決駁回之。除最高法院外，免訴判決，應經當事人就各相關事項行言詞辯論後為之。 被告依本法所為之聲請或請求，法院應先於其他事證而為調查，並於前項言詞辯論後，即為裁判。
第八條 法院判決終止訴訟程序者，應以裁定將附帶民事訴訟移送管轄法院之民事庭，並準用刑事訴訟法第五百零四條第二項、第三項之規定。	第十三條（免訴判決之法律效果） 法院判決免訴者，應以裁定將附帶民事訴訟移送管轄法院之民事庭，並準用刑事訴訟法第五百零四條第二項、第三項之規定。
第九條 案件自第一審繫屬日起已逾六年且經最高法院第三次以上發回後，第二審法院更審維持第一審所為無罪判決，或其所為無罪之更審判決，如於更審前曾經同審級法院為二次以上之無罪判決者，不得上訴於最高法院。 案件自第一審繫屬日起已逾六年且經最高法院第三次以上發回後，除前項情形外，得上訴於最高法院，其上訴理由，以下列事項為限： 一 判決所適用之法令牴觸憲法。 二 判決違背司法院解釋。 三 判決違背判例。 最高法院認案件雖無前項所定之上訴理由，而有下列情形之一者，如不予撤銷顯違正義時，得予撤銷原審判決： 一 顯有影響判決結果之重大事實誤認。 二 科刑或宣告保安處分顯然不當。 最高法院認第二項案件有第六條得判決終止訴訟程序之情形者，應優先適用該規定。	第十四條（上訴之限制） 案件自第一審繫屬日起已逾六年且經最高法院第三次以上發回後，第二審法院更審維持第一審所為無罪判決，或其所為無罪之更審判決，如於更審前曾經同審級法院為無罪判決者，不得上訴於最高法院。 案件自第一審繫屬日起已逾六年且經最高法院第三次以上發回後，除前項情形外，若為被告之不利益而提起上訴，其上訴理由，以下列事項為限： 一 判決所適用之法令牴觸憲法 二 判決違背司法院解釋。 三 判決違背判例。 刑事訴訟法第三百七十七條至第三百七十九條、第三百九十三條第一款之規定，於第二項案件之審理，不適用之。

<p>刑事訴訟法第三百七十七條至第三百七十九條、第三百九十三條第一款之規定，於第二項案件之審理，不適用之。</p>	<p>第十五條（第三審上訴理由之限制） 第二審法院維持第一審所為無罪判決，檢察官提起上訴之理由，以前條第二項各款所列事項為限。 刑事訴訟法第三百七十七條至第三百七十九條、第三百九十三條第一款之規定，於前項案件之審理，不適用之。</p>
<p>第十條 前條案件於本法施行前已經第二審法院判決而在得上訴於最高法院之期間內、已在上述期間內提起上訴或已繫屬於最高法院者，適用刑事訴訟法第三編第三章規定。</p>	<p>第十六條（本法施行前之法律適用） 前二條之案件於本法施行前已經第二審法院判決而在得上訴於最高法院之期間內、已在上述期間內提起上訴或已繫屬於最高法院者，適用刑事訴訟法第三編第三章規定。</p>
<p>第十一條 檢察官或由律師充任之代理人、辯護人違反審判長關於訴訟程序之命令，或藉故拖延審判，致妨礙訴訟程序之迅速進行者，法院得命該檢察官或該律師說明理由。 前項情形，法院如認為有必要者，得分別通知該檢察官之監督權人或該律師所屬公會，採取適當之處置。 前項監督權人或律師公會，於收受通知後，應儘速將其採取之處置通知法院。</p>	<p>第十七條（冤獄賠償） 被告依本法獲免訴判決者，仍得請求冤獄賠償。</p> <p>第十八條（遲延責任） 檢察官或由律師充任之代理人、辯護人違反審判長關於訴訟程序之命令，或藉故拖延審判，致妨礙訴訟程序之迅速進行者，法院得命該檢察官或該律師說明理由。 前項情形，法院如認為有必要者，得分別通知該檢察官之監督權人或該律師所屬公會，採取適當之處置。 前項監督權人或律師公會，於收受通知後，應儘速將其採取之處置通知法院。 審判遲延的原因如可歸責於審判長或受命法官者，所屬法院院長應將其送各審級法官自律委員會處理，並列入考評記錄。</p>
<p>第十二條 法院為迅速審理需相關機關配合者，相關機關應優先儘速配合。</p>	<p>第十九條（相關機關之配合義務） 法院為迅速審理需相關機關配合者，相關機關應優先儘速配合。</p>
<p>第十三條 為達妥速審判及保障人權之目的，國家應建構有效率之訴訟制度，增加適當之司法人力，建立便於國民利用律師之體制及環境。</p>	<p>第二十條（國家之義務） 為達妥速審判及保障人權之目的，國家應建構有效率之訴訟制度，增加適當之司法人力，建立便於國民利用律師之體制及環境。</p>
<p>第十四條 司法院為確保程序正當、促進審判效率、加強實質辯護、落實準備程序、進行集中審理、充實訴訟指揮及保障參與訴訟程序者之權益，得訂定訴訟規則。 前項訴訟規則，當事人、代理人、辯護人及其他參與訴訟程序者，均有遵守之義務。</p>	<p>第二十一條（速審研究及檢討委員會） 為確保程序正當、促進審判效率、加強實質辯護、落實準備程序、進行集中審理、充實訴訟指揮及保障參與訴訟程序者之權益，司法院應設「速審研究及檢討委員會」，研究及檢討刑事審判遲延之原因，並訂定訴訟規則及提出修法建議。 前項委員會之委員13人，任期3年，其中司法院代表1人、法務部代表1人、全體法官票選代表1人、全體檢察官票選代表1人、全國性律師公會推薦代表2人、法律學者3人、社會公正人士2人、非政府組織團體代表2人，由司法院院長聘任之。委員會之主席應由委員互推之。 為研究及檢討刑事審判遲延之原因，委員會得調閱卷宗及統計資料，並得邀請相關人員到會說明。 第一項之訴訟規則，當事人、代理人、辯護人及其他參與訴訟程序者，均有遵守之義務。</p>
<p>第十五條 本法施行前已繫屬於法院之案件，亦適用之。</p>	<p>第二十二條（程序從新原則） 本法對於施行前已繫屬於法院之案件，亦適用之。</p>
<p>第十六條 本法施行日期由司法院以命令定之。</p>	<p>第二十三條（施行日期） 本法施行日期由司法院以命令定之。</p>

# 司院版速審法 讓人痛心

王兆鵬：未保障被告人權 反而限制了被告權利

◎司改雜誌編輯部



司法院於2009年10月提出「刑事妥速審判法」草案，引起極大爭議。對速審法素有研究的台大法律學院副院長王兆鵬接受本刊專訪時重申「人民有快速受審的權利」，被告的人權本應受到保障，不過司法院所提的版本卻讓他非常失望。

## 速審概念的發展

回溯速審的概念，在法律發展史上相對較晚，最早大家重視的是有沒有冤枉啊或者有沒有暴力取供的問題，後來發現拖延訴訟對被告造成很大的精神折磨，而且也可能因為時間拖久之後，對於被告的有利證據而迭失，影響到審判的「真實發現」，以致後來慢慢發展成為法律，形成有法律效果的「速審」精神。

在這樣的背景下，美國國會在1974年就通過速審法，而台灣則在2004年台大法學論叢才出現鼓吹速審概念的呼聲，經過多年的討論，司法院版本才在千呼萬喚中始出來。不過，觀諸司法院提出的速審法草案內容，王兆鵬失望地表示，速審法原是保障被告的權利，但司法院的草案中倒是產生限制被告上訴的效果，看了這個版本令他非常失望與難過。他批評司法院的草案，「誤導民衆、愚民、欺民」，只不過是「像是一部清理積案的法案」，完全偏離了速審法應有的精神。

## 參加司法院公聽會有被欺騙的感覺

事實上，在司法院在草擬速審法階段，曾召開公聽會聽取各界專家意見，當時學者對司法院的版本「批評得很厲害」但司法院似乎「完全沒有聽進去」，學者提出的重大瑕疵都沒有改，司法院的版本根本沒有針對核心內容做調整，讓他們認真參加公聽會的學者有被欺騙的感覺。



面對司法院的獨斷獨行，民間只能自力救濟了。王兆鵬非常肯定民間司改會發動連署反對司法院的版本，相信這些自發性力量能夠發揮制衡的力量，他憂心地說，如果讓司法院版本硬闖過關，以後要改回來就很困難了。王兆鵬指出，從這次速審法的版本看司法院對於推動司改的作法僅只於枝節的問題，都未觸及司改的核心。他主張，未來應推動成立一個跨部會（院）、獨立運作的司法改會委員會，對於拖延速訴的原因進行了解與研究，透過長期的調查追蹤，了解問題所在。王兆鵬強調，不只速審的落實應該如此，對於司法改革的進度與成效追蹤，也應如此。

王兆鵬同時建議，立法院制定速審法時，應設立3至5年的過渡期間，使實務界能調整適應，並提出修法建議，從而建立我國一套完整又能同時兼顧人權保障與社會需求之速審法。j

### 法官協會對速審法聲明

（一）本協會對司法院擬訂之「刑事妥速審判法」草案揭棄刑事審判應公正、妥適、迅速，保障人權及公共利益之精神，表示支持。

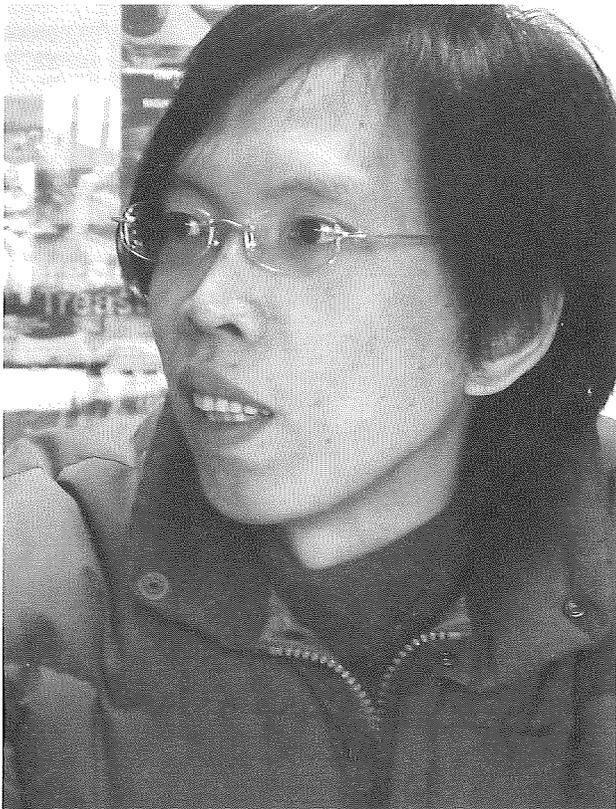
（二）惟本協會以為，就非屬被告之因素，致案件繫屬逾10年未能判決確定之案件，法院何以得依草案第6條終止訴訟程序？上開規定是否符合憲法第16條規定之精神？若被告前經羈押，能否請求冤獄賠償或國家賠償？依上開方式終結之案件，被害人得否請求國家賠償？以及何以未適用本法之被告，其得否上訴第三審依刑事訴訟法之規定；而適用本法之被告，其上訴第三審反而需受本法第9條第2項規定之限制？且依草案第9條第3項第2款規定，最高法院認為科刑顯然不當者，得以顯違正義為由撤銷，是否會紊亂目前現有之刑事訴訟體系之架構？司法院對於上開草案如何符合刑事訴訟相關法理，並能與現行法制配合，容有再加審慎研議之必要，以免法案通過後，產生與現行制度扞格，而窒礙難行。

（三）另建請司法院宜併就具體刑事案件遲遲無法確定之原因，為全面完整之統計，由其中進行分析，找出各項問題之所在與處理之優先順序，若能在上開基礎找出對應的處理方案，將更具意義，而能併同達成刑事妥速審判之目的。再，建構金字塔訴訟制度為司法院之一貫目標，果司法院能早日積極推動並建構此一機制，妥速審判應指日可期，從而似無於建構該機制前，復擬定此一可能紊亂刑事訴訟法理之制度之必要。

# 公平的審判 比速審重要

蘇建和籲從體制改善積案問題 草率通過惡法將付出沉痛代價

◎司改雜誌編輯部



在台灣司法史上，蘇建和案牽連出許多司法改革課題，除了唯一死刑是否違憲、自白論告的效力等議題外，這樁走了18年多的官司，也與當前司法院推動「妥速審判法」有相當關連，如果司法院的版本早在10幾年前通過，條文限制被告上訴的權利，對蘇建和等3人反而是未蒙其利，先受其害，沒有翻案的機會。

一個司法案件流浪法庭十餘年，又處在生死一線間的判決中，對蘇建和來說，現在來看「妥速審判法」更是百感交集。

在進入專訪前，蘇建和先強調，現行的司法制度與18年前相比，已不可同日而語。他認為，無論是人權保障、審判品質與司法官素質都進步許多；不

過，他也指出，「難道沒有進步的地方就放著讓它爛嗎？」，答案顯然是否定的。

蘇建和接著表示，「妥速審判法」的立意良善，但這樣的版本到底是用維護人權還是解決積案問題，恐怕大有疑問。他說，目前法院積案太多，審判品質長期受人垢病，加上審理超過8年的個案有數十個之多，此際推出的「妥速審判法」確實有助於清理積案，但對無辜的被告而言，不會計較案子審1年或10年，更計較的是司法有沒有公平公正的審判。他以自己的心境為例強調：「一個司法官一生可能要辦幾千個案件，但對我們來說，一輩子可能只有這一次訴訟。」因此，他更重視的是司法審判的品質。

提到司法的品質不佳，蘇建和認為這是環環相扣的。他說，若不是法官縱容檢察官濫行起訴怎會有今天堆案如山呢？同理，檢察官若不胡亂起訴被告，警察也不會懶惰濫權；檢察官若只看證據辦案，只要有自白就起訴，難怪警察只會想辦法取供；難怪長期下來，造成了許多無法解決的問題，這也是司法審判品質受人垢病的原因。

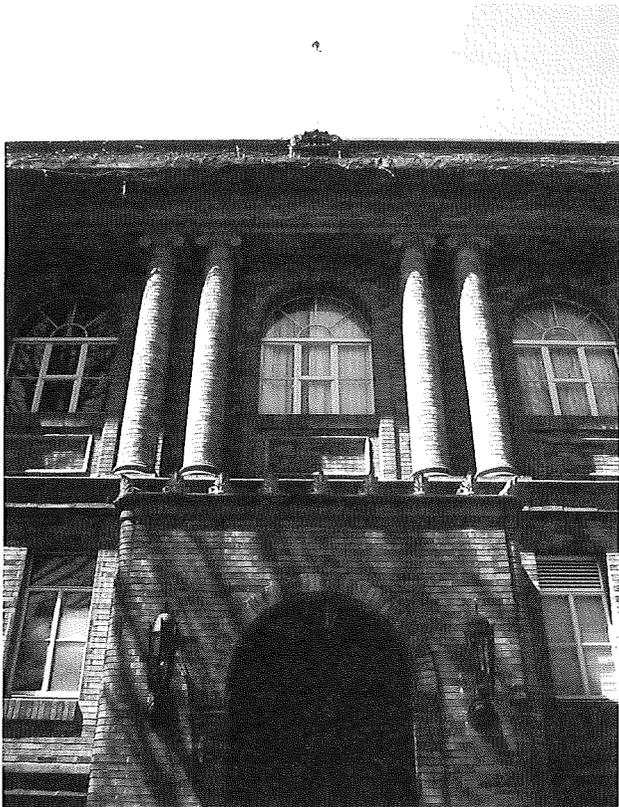
蘇建和質疑「要改善法院積案問題有那麼困難嗎？」司法院為什麼不花點時間先去改善真正的問題。他說，其實法官們只要依法審視檢察官的起訴內容及證據力是否足夠等問題，及早駁回濫行起訴的案例，案件也不會在法院走好幾年，也因此，現行法官辦積案壓得喘不過氣來，「其實有一半是自找的！」

蘇建和建議，若要建立一個公平公正而又快速的司法審判環境，應從健全體制著手，例如增加司法官改善積案問題，增加設備讓警察可以科學辦案，檢察官要講究嚴格的證據法則，而不是拿人民開玩笑，草率通過速審法，恐怕會付出更大的代價。 j

# 民衆參與 司改王道

從日本經驗看台灣司改策略

◎林裕順 \_ 中央警察大學刑事系副教授、日本國立一橋大學法學博士



## 壹、司法改革～國際潮流

近年，我國刑事程序司法改革，變動舊法「職權主義」訴訟架構，採行「改良式當事人主義」。亦即，現行刑事訴訟設計重點在於：「負責刑事審判的法官將由主動糾問被告的角色，轉變為中立聽訟的裁判者。而檢察官必須到法庭切實實行公訴，提出被告犯罪的證據並且說服法官。法官不再用對立的立場質問被告，也不再接續檢察官蒐集對被告不利證據的工作（註1）」同時，近年刑訴制度為淡化「職權主義」思維，引進「當事人主義」機制，幾乎「無年不修」令人「目不暇給」，但司法公信、人權保障，迄今仍為人詬病（註2）。

國際潮流趨勢、社會民情變遷的「偶然」？「必然」！因緣巧合的際遇，台灣、日本邁入「千禧年」（millennium）前夕，兩國政府同有「司法改革」的決斷、規劃。“decade”、“decennium”，乃西曆計年單位之一，日文漢字亦有「十年紀」（じゅうねんき）專有名詞。2009年～經過21世紀初始10個年頭，無論「十年樹木」或「十年一覺」，司改十年應有些對照、觀摩，或能展望、策劃未來。同時，2009年日本現行刑事訴訟法制訂60週年，且實施一般國民參與刑事審判之「裁判員制度」，總結該國刑事「司改十年」成果、結晶。因此，邁入21世紀第2個10年，日本司改變動中「裁判員制度」之論理，頗值我國多加關注、探討，用作「他山之石」。

## 貳、司改原點～民衆為本

1997.07我國召開全國司改會議，經審、檢、辯、學代表及社會顯達熱烈參與討論，有關刑事訴訟改革主要共識：「增強當事人進行主義及其配套措施」，並「以第一審為事實審審判中心，第二審



採行事後審，第三審採行嚴格法律審並採上訴許可制」。當時，司法院院長認為我國「司法公信力不能建立」，政府應大刀闊斧進行司改的病因：（一）司法改革多非以人民觀點及訴訟當事人的權益為取向，人民感受不到司法的進步。（二）司法程序過於複雜冗長，欠缺效率，使人民權益不能即時獲得保障。（三）司法人員間有欠缺敬業精神，學養不足，以致司法工作品質常為人民所詬病。並且，認為：「以上三者，若不能痛下針砭，亟予司法再造，即使司法獨立、司法預算入憲以及軟硬體工作條件獲得改善，仍祇能說階段性完成局部的改革而已，司法仍難謂已現代化」（註3）。十年光陰倏然已過，撫昔觀今相關針砭、苦口婆心，仍然切中時弊、擲地有聲。

1999.07日本內閣設立「司法制度改革審議會」，經過2年的研議、調查、討論，總結「司法制度改革審議會意見書-21世紀日本社會之司法制度」。該司改報告認為「21世紀社會·全球化趨勢更加速進展，國家主權藩籬益趨淡薄」，有鑑於國際社會經濟情勢的巨變，為能建構開放社會、尊重多元價值，並使「法治」（rule of law）深植民心進而改變「國家體質」，必須重新探究、詮釋「司法定位」、「法曹功能」以及「國民角色」。並且，就此三大主軸擬定司法變革基本方針，包括：（一）「呼應民意之司法建制」，架構利用簡便、容易理解、值得信賴

的司法制度。（二）「支援司法運作之法曹養成」，確保法曹的質與量上，有充分專業的人力資源。（三）「確立國民為本之司法變革」，創設國民參加訴訟程序制度，提高國民對司法的信賴（註4）。換言之，比較台灣、日本為因應時代變遷、民眾需求，司法改革的論理「若合符節」，在在強調現代化司法應「迅速效率」、「便民親民」，以及「人民為本」。

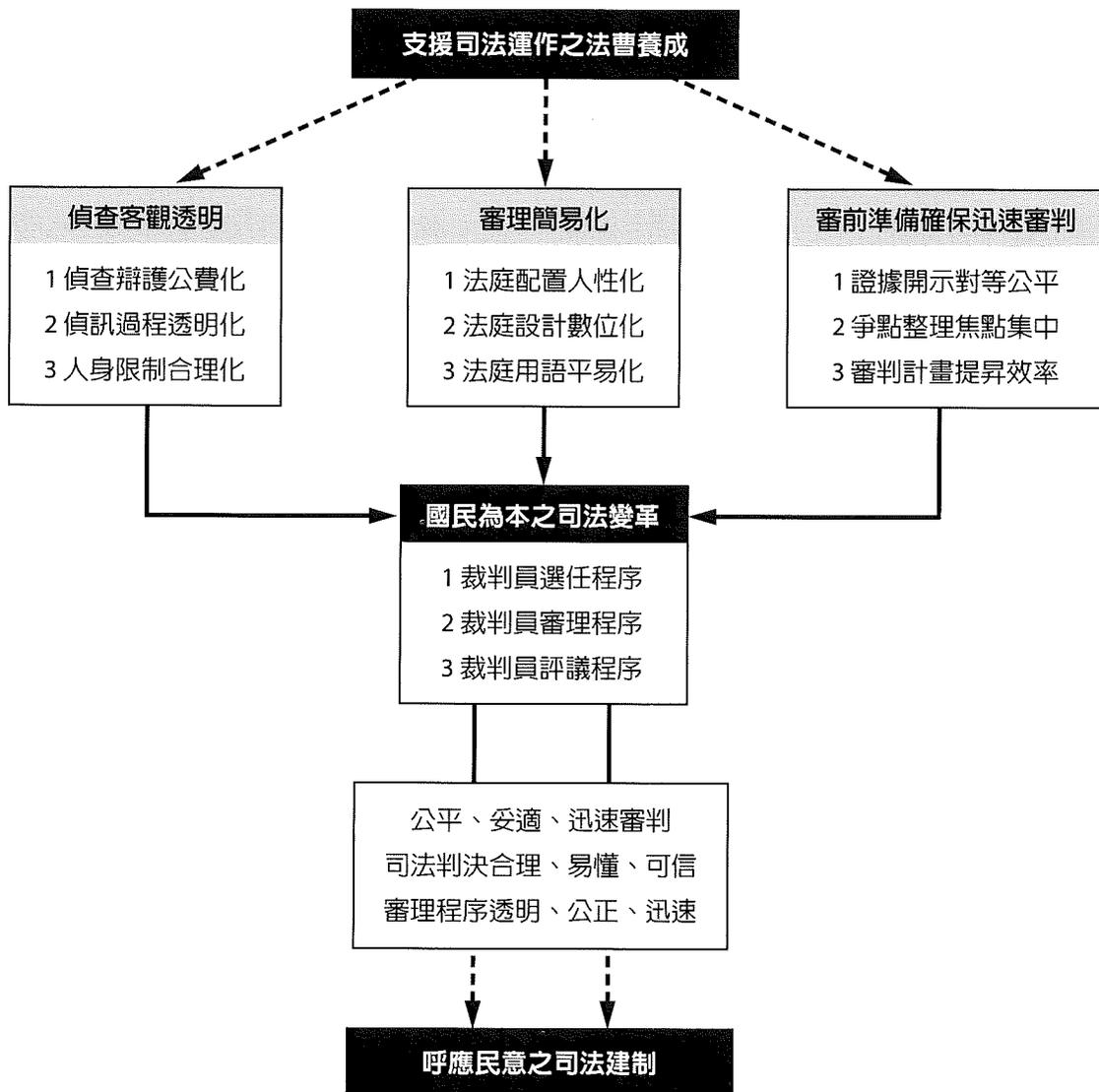
### 參、司改辯證～日本策略分析

偵查、起訴、審判刑事程序環環相扣，司法策略變動調整若未整體規劃，相關修法新制或未能發揮應有功能。例如，對照日本刑訴程序立法沿革，二次大戰後採行「起訴狀一本主義」，乃該國刑事制度調整為當事人主義之「首要」變革（註5）。相對地，我國現制檢察官向法院提起公訴，同時「併送卷證」（刑訴第264條3項），不僅起訴書鉅細靡遺的情節勾畫，外人得以「有機可乘」說三道四或借題發揮，「偵查不公開」維護關係人權利、名譽的法律規範頓時瓦解、崩潰。再者，法官於被告未能適時回應、反駁下，即得暗自、單獨閱覽偵查卷證，主持審理過程如何我心如秤、中立聽訟，對於被告訴訟突襲莫此為甚。同時，我國審判期日法官對於偵查資料毫無防備概括承受，因隨時得檢視卷證資料，所謂傳聞法則（刑訴第159條以下）、排除法則（刑訴第158條

之4) 等新增規範仿同具文，準備程序（刑訴第273條）、交互詰問（刑訴第166條以下）的引進實施或華而不實（註6）。

日本戰後現行「刑事訴訟法」施行，歷經五十餘年「立法沈默」刑事程序並無重大變動與革，且該國刑事判決結果普受人民信賴，學者亦有謂之「精密司法」。然而，如同故日本東京大學平野龍一教授研究，為符合國際刑事思潮以及人權保障指標，刑事制度「唯有」藉由「國民參審」機制採擇，方能改正傳統重視偵查筆錄、卷宗等證據調查，並調整審判程序

過於冗長、繁瑣事實認定，實現簡潔、迅速審理判決「核心司法」（註7）。東京大學名譽教授松尾浩也，亦分析該國歷來刑事司法改革議題，認為引進一般國民參與刑事司法審判之「裁判員制度」，乃突破日本司法僵化、困局之「必然手段」（註8）。並且，有謂「當事人主義」基本結構，適用「裁判員制度」審理程序原則上未有所變動，同時回歸「當事人主義」訴訟原點，「裁判員制度」運作方能落實，並實現妥適、迅速、親民之刑事審判（註9）。考察日本「司改十年」以「裁判員制度」為核心之論理體系，可整理、歸納如下圖示：





#### 肆、司改目標～透明、迅速、簡易

去年，我國司法院釋字653號解釋、釋字654號解釋，以及釋字665號解釋，分別就羈押被告看守所中處遇、辯護權保障，以及羈押正當理由的詮釋多所論及。同時，司法院因應釋字446號解釋：「訴訟權·尤應保障人民於訴訟上有受公正、迅速審判權利」積極草擬「刑事妥速審判法」，以維護被告憲法上「迅速審判權利」。對此，日本司法改革修法變動，亦有細緻、完整的論述說理與制度設計。

例如，前指日本「司法制度改革審議會意見書」指出：「為實現連日開庭充實、集中的審理程序，應整備包括律師等有關訴訟相關人員體制」  
「然而，對於無資力聘請律師者，現行法僅肯認起訴之被告，始得享有國選公費辯護」「應導入犯罪嫌疑人公的辯護制度，整備貫穿犯罪嫌疑人階段與被告階段為一貫性的辯護體制」並且，認為：「關於犯罪嫌疑人及被告之身體拘禁的問題點，包括：代用監獄的方式、起訴前的保釋制度、犯罪嫌疑人與律師的接見、令狀的審查，可否保釋之判斷方式等等」「應慎重地審思相關（國際人權組織委員會

的勸告）批評的背景因素，今後對整體刑事手續從制度面，運用面繼續加以檢討改進。」

2004年日本修改刑事訴訟法，有關適用偵查階段國選辯護新制的案件，考量制度初始律師負擔的可能，原限定於法定刑為死刑、無期徒刑，或最輕本刑為一年以上有期徒刑之罪等「法定合議案件」，預期可適用的犯罪嫌疑人每年將有一萬人左右。但是，2009年配合裁判員制度施行，考量訴訟程序透明、迅速、簡易，適用範圍更擴大至法定刑最高本刑超過三年以上有期徒刑之罪等「必要辯護案件」案件，並預期每年適用的人數達10萬人次。由於，犯罪嫌疑人階段之辯護活動，必須於10至20日的羈押期間接見犯罪嫌疑人，且在此過程能需有完整的辯護準備，方能應付裁判員審判連日、密集審判程序之規範要求。因此，日本為補足、提升律師等法律人才之人員、素質，司法改革策略上連動創設「法科大學院」，從事專業法學之學士後研究所教育，並調整司法考試制度並大幅提高及格錄取比率。

再者，日本為能達到刑事審判過程充實與迅速之目標，刑事訴訟法增訂「審前整理程序」、「證



據開示」，規定審判期日前承審法官應先整理訴訟雙方攻防爭點與證據調查需求，並訂定明確之審理計畫。另檢察官、被告有義務將己方證據（資料）開示，提供訴訟對造檢視、閱覽，避免審理程序訴訟突襲，更確保被告防禦準備可能。同時，日本一般國民共同參與之「裁判員制度」審理案件，有關「事實認定」及「法令適用」，裁判員（業餘、素人法官）與職業法官有相同的權限。然而，類如警察無搜索票闖入民宅所取得毒品，並不能作為犯罪認定之證據，相關無罪推定原則、排除法則等法律論理、機制設計，對於參與審判的一般國民恐非容易接受、理解。因此，職業法官與裁判員溝通與共識形成過程，不僅僅是單純地將難以理解的法律概念，以日常用語之方式表達之技術操作，為了將法律概念的核心部分亦能適切地傳達一般國民，法律人有需要再次回歸原點，重新思考、說明相關刑事法律概念原有真意，並且審判程序、內容淺顯易懂容易親近，日積月累司法公信方能逐步建立。

## 伍、司改·審判～非法律人專利

日本司法改革號謂「國家體質」的重塑，乃1868年「明治維新」以來最重大的司法變革。惟該國回顧過去司改失敗經驗（如1964「臨時司法制度調查會」、1987「法曹基本問題懇談會」等），特別制訂「司法制度改革審議委員會設置法」，強化本次司法改革的民主授權，並且相關決議亦設有「工作小組」負責推動修法落實。另依法設置「司法改革審議委員會」13位委員之組成，除憲法、民事程序及

刑事程序法學者3位，及曾經擔任審、檢、辯法曹工作3人外，有半數以上委員來自商界、勞工及民間團體等「非」法律人。且1999.07~2001.06司改委員會討論、研議過程，除於全國各地舉辦公聽會直接面對民眾，並定期召開會議多達63次，累積時間長達230小時，過程中不僅會議內容文字紀錄對外公佈，且討論實況藉視訊設備對於媒體記者現場、即時播送。類此有別於傳統政府委員會會議組成、進行、決策，相關設計思維頗值多加探討，應有助我國日後司改共識建立、執行。

1987.03我國司法院所屬院會首長會議曾議決我國不宜採行陪審制，並建議派員考察參審制。另於1994.03研擬「刑事參審試行條例」草案，卻因故未送立法院審議。惟2006年為促進司法民主化，並提高人民對司法信賴度，使法院的裁判更親近人民、符合民情，再次試擬「國民參審試行條例」，設計由職業法官與參審員共同參與審理之機制，經舉辦公聽會多次討論、修改後，2007.09完成立法草案。惟本法主管機關，亦指出：「選任參審員及國民參與審判程序所需付出高昂之行政成本，應及早取得相關的民意實證資料，以供立法參考。」日本司改十年集大成之「裁判員制度」，並非單發、片段或個案式的神來之筆，而是持續、整體且富有機思維之政策判斷。因此，日本司法改革「裁判員制度」，以及相關配套機制之研究、分析，不僅可供我國檢討刑事程序規範良窳參考，並且對於未來規劃「國民參審」應有所啟發。司改成否在與「民心向背」；「民眾參與」方是司改王道。j



註釋：

1. 司法院/業務宣導/刑事訴訟專區/改良式當事人進行主義 (<http://www.judicial.gov.tw/>)。
2. 自2002年起，我國〈刑訴訟法〉增刪修補高達11次，基礎法制修法變動如此頻繁，對照西方國家頗為罕見、奇特。同時，國際人權組織「自由之家」(Freedom House)發布年度報告，依國際人權規約規範標準檢視扁案訴訟過程，將我國「公民自由」評等降級(參2010.01.14自由時報)，政府推動司改對此國際批評，似應有所警惕並當嚴肅以對。
3. 翁岳生，「迎接新世紀的挑戰，加速改革司法」，1999.3.29 (<http://www.judicial.gov.tw/司法改革/2010.01.10>，最後瀏覽)。
4. 日本司法制度改革審議會，司法制度改革審議會意見書——21世紀の日本を支える司法制度，參ジュリストNO.1208，2001.09.15，230頁。
5. 參三井 誠，刑事手続き法(1)(新版)，有斐閣，1997，2頁。
6. 詳細論述可參林裕順，「起訴狀一本主義」再考——釐清「剪不斷、理還亂」的審檢互動，《東亞刑事訴訟法制發展動向學術研討會》，司法院、東海大學等主辦，2009.04.30-05.01。
7. 平野龍一，參審制の採用による「核心司法」を，ジュリストNO.1148，1999.01.01，2頁以下。
8. 松尾浩也，刑事裁判と国民参加—裁判員法導入の必然性について，法曹時報60卷9号，2008，2673頁。
9. 林裕順譯，酒卷匡，日本「裁判員制度」新制下之刑事司法改革，中央警察大學法律系，法學論集，15期，2008年10月，245頁以下。
10. 參司法院，98.08.05院台廳刑一字第0980018595號函。
11. 日本司法制度改革審議會，司法制度改革審議會意見書——21世紀の日本を支える司法制度，參ジュリストNO.1208，2001.09.15，204頁、208頁等。
12. 偵查階段公費國選辯護，參日本刑訴法第37條之2。
13. 依據日本刑訴法第208條，偵查階段羈押時間原則上10天，偵查中延長羈押以1次(10天)為限。
14. 以2009年日本「司法考試」為例，報考約9千餘人，錄取2043人。另日本司法改革中「法學教育」的連動設計，可參考林裕順譯，後藤昭，朝陽·烏雲—日本新式法曹養成制度的發展動向，台灣本土法學雜誌，2008.02，212-218頁。
15. 參日本刑訴法第289條、第295條、第31條6之2～第316條之32(審前整理程序)，第281條之3～第281條之5(證據開示)。
16. 例如，刑事制度「無罪推定」原則下，所謂「舉證責任」分配明顯與民事程序有所區別。亦即，當事人一方之「被告」無須積極提出有利於己證據，僅需說服法官相信檢察官追訴、證據有可懷疑，即得獲致無罪(勝訴)判決。近來，日本出版頗多相關題材學術、實務用書，例如一橋大學後藤昭教授，編著「裁判員時代の法廷用語」(三省堂，2008)等，頗值參考。
17. 佐藤幸治·竹下守夫·井上正仁，司法制度改革，有斐閣，2002.10，2頁以下。
18. 蘇素娥，我國刑事審判是否採行國民參審之研究，《東亞刑事訴訟法制發展動向學術研討會》，司法院、東海大學等主辦，2009.04.30-05.01。

# 我們相信法律的力量

法國民事伴侶契約制度 (PACS) 10年記

◎李晏榕 \_ 司法改革雜誌法國特派員、律師



婚姻制度是目前普遍存在於各國法制中受法律承認並保障的伴侶制度，法律規範婚姻中雙方的身份與財產關係，也規定具備何種資格的自然人的得享有選擇進入婚姻制度的權利，例如法定結婚年齡、同性伴侶得否結婚…等等。關於婚姻的適用對象範圍，有兩個值得討論的問題：其一為同性伴侶得否結婚，其二為一對異性戀伴侶若不願結婚、但又希望法律承認並規範彼此間的伴侶關係，該國法制是否設有婚姻制度以外的另一套伴侶制度以回應此種需求，而此制度與婚姻之差異何在。

關於第一個議題，世界各國設有不同之規定，有些國家如西班牙、荷蘭、比利時與挪威等，對於婚姻的配偶雙方性別並無限制，亦即異性戀配偶與同性戀配偶均可結婚。有些國家如法國、英國、南非與加拿大，則創設一套「類婚姻的伴侶制度」，將同志伴侶與不想結婚的異性戀伴侶均納入其適用範圍，至於該伴侶關係的法律效力是否和婚姻關係中的配偶權益有所差距，各國間則有不同的規定。在上述的次分類中，英國的同志伴侶和婚姻中的異性伴侶享有相同的權利，差別僅在於名義上的不同；然而法國的「民事伴侶契約制度」(Pacte Civil de Solidarité)則對婚姻關係配偶的權利義務與民事伴侶契約的伴侶做差別待遇（詳下述）。有鑑於提供人民在婚姻制度外的另一種選擇，即類婚姻制度的創設，已成為世界潮流，本文將介紹法國「民事伴侶契約制度」及其立法前後衍生的辯論，拋磚引玉，希望法律界有更多先進一起共同來思考台灣未來立法創設類似制度的可能性。

## 衝擊婚姻制度，引發左右大戰

法國民事伴侶契約制度 (Pacte Civil de Solidarité, 簡稱PACS)，自西元1999年立法創設至今已屆滿10



年，正如同其名稱所宣示，其本質為契約之一種，由兩個相同性別或不同性別的成年人以共同生活為目的而締結，因此締結民事伴侶契約之伴侶雙方必須擁有共同的住所。整體而言，民事伴侶契約成立與生效的形式和實質要件和婚姻相差無幾，包括禁止直系血親間、近婚親、已婚者與已締結民事伴侶契約者締結／重行締結民事伴侶契約…等等，而其效力如伴侶合併申報稅賦優惠、社會保險給付、夫妻財產…等，均大致與婚姻相同。除了伴侶一方死亡時，他方並無繼承權（此部分得由死亡之一方生前在不違反其他繼承人特留分之情形下，以遺囑將財產分配予生存方的方式補強）、及生存方在特定條件下始得於伴侶一方死亡後繼續領取死亡方的退休給付（不同於婚姻關係存續中之生存配偶當然享有繼續請領死亡方退休給付之權利）…等差異外，其最大的特色，在於契約關係解除的便利性。

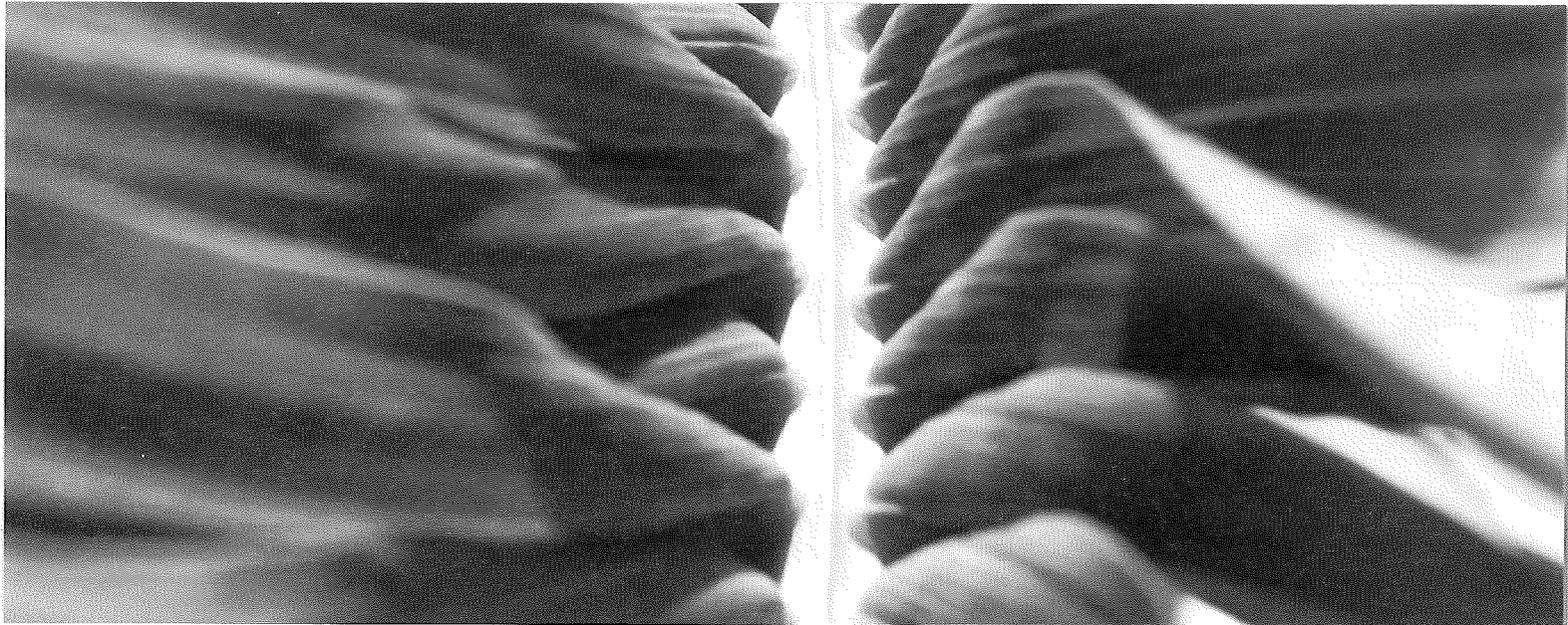
在法國，即使是兩願離婚，亦須經過家事法庭的程序，雙方必須委任律師並經法官調查審理，以決定離婚後子女住所、子女扶養費之數額…等事項。因此，即使是雙方均有共識的兩願離婚，當事人在時間與金錢上仍有相當之耗費。反之，民事伴侶契約關係的成立，僅須雙方當事人備妥相關資料，至共同住所所在地的地方法院書記處登記，經書記官查核文件是否齊備，與雙方當事人締結伴侶契約之真意後即告完成。順利的話，需時不過十數分鐘；而其解除亦相當簡便，只須雙方當事人共同前往當初締結伴侶契約之地方法院書記處登記即可。綜觀以上幾個伴侶制度的

特色，特別是成立、解消均較婚姻來得簡便，與同志伴侶亦得締結契約兩點，1999年法國左派社會黨在國會提案時，即遭到來自反對同志婚姻的右派之強烈反彈。

當年右派擔心民事伴侶契約制度的立法將會損害婚姻制度，導致願意結婚的民眾越來越少，而其成立與解消的便利性，亦可能導致社會秩序混亂；且肯認同志伴侶得以締結民事伴侶契約，則與右派一貫反對以法律保障同志伴侶關係的立場相左。為此，當年法國國會曾上演激烈的左右相爭戲碼。對此，左派社會黨則認為，在婚姻制度外另闢蹊徑，給予願意經營共同生活、但不願意進入婚姻或反對婚姻背後所代表的強大價值體系的伴侶，另一個人生選擇，正是適切回應社會需求的措施，且在左右兩派對於同志婚姻無法達成共識的情況之下，為同志伴侶爭取一個階段性、過渡性的法律保障，亦未嘗不是一個緩解同志伴侶對於「伴侶關係合法化」之急迫需求的方式。最後經歷激烈的國會辯論與投票後，左派勝出，法國民事伴侶制度於1999年正式立法。

## 沒有想像中恐怖

10年間此一伴侶契約關係更從權利上的限制重重（相當於婚姻而言），逐步朝向與婚姻關係配偶的權利相當的方向修法，至今僅餘少數幾個權利的享有和婚姻關係不同。如此的發展趨勢，究竟告訴我們什麼訊息？



首先，從締結民事伴侶契約的對數來看，可以說10年來民事伴侶制度（以下簡稱PACS）在法國獲得極大的成功。依法締結民事伴侶契約的伴侶對數，每年均有相當幅度的成長。從2002年起，締結民事伴侶契約的伴侶對數每年均以至少增加20%的速度成長；在2008年，締結民事伴侶契約的伴侶對數更高達145,000對，較2007年的數據多出43%。相對地，法國十幾年以來每年結婚的配偶對數均維持約270,000對左右。因此，當年右派反對民事伴侶契約立法時，關於「PACS會影響人民選擇婚姻的意願」的說詞，已經時間證明與實際情況不符。此外，關於同志伴侶選擇PACS的比例，亦不如右派當年的想像來得高。在PACS剛通過立法的1999年，當年締結PACS的伴侶中，有42%是同志伴侶。然而，此後這個數字即不斷地下降，2006年全年，締結PACS的伴侶中，則有高達93%為異性戀伴侶。由此可知，PACS確實在某種程度上回應了法國社會對於伴侶間承諾與共同生活的需求。

不過，當年PACS亦因其解消的簡便性，而曾遭質疑是否會削弱民眾維繫長久伴侶關係的意願，或是將伴侶關係當成兒戲般隨意「說分就分」。然而，近期的調查顯示，簽訂民事伴侶契約的伴侶，其關係並不如想像中來得脆弱；簽訂PACS滿10年的異性戀伴侶，其伴侶關係的解消率為18.9%，與結婚7年的婚姻關係配偶18.2%的離婚率相差無幾。雖然PACS相較於婚姻而言，某種程度上是一種隆重程度較低的「非正式」關係，然而選擇締結民事伴侶契約的伴侶們，對於彼

此間關係的認真程度，並不亞於配偶對婚姻承諾的重視與珍惜。

10年來，PACS在法國已逐漸為民眾所熟知與接受，因此產生了一些值得關注的社會現象。例如，締結PACS的伴侶們也喜歡選擇在結婚旺季的6月與7月到地方法院書記處簽訂PACS（法國的市民結婚儀式則在市政府舉行）；且締結PACS的伴侶們平均年齡約為30出頭，與結婚的伴侶們的平均結婚年齡相當。此外，越來越多的異性戀伴侶們在結婚前選擇先締結PACS，將PACS視作一個結婚前的共同生活階段，藉由法律賦予PACS的效力，逐漸習慣結婚後可能面臨的各種涉及身份與財產的事項。特別值得一提的是，對於1999年法國的同志伴侶而言，PACS是一種他們用以向社會（特別是歧視同志者）宣示國家肯認同志伴侶關係的方式；而2010年的今天，同志團體認為PACS的階段性任務已經達成，未來他們仍將朝將同志伴侶納入得結婚之主體的目標邁進。任何立法皆須考量社會需求與接受度，然而同志團體曾評估1999年法國的社會氛圍尚無法接受同志伴侶關係的合法化，但是正如法國第一對締結民事伴侶關係的同志伴侶所言：「我們相信法律的力量」，法律可以是推動社會進步的舵手。身為法律人，筆者也這麼相信著。j

註釋：

1. 關於PACS的締結方式、雙方的權利義務及其效力，可參考：<http://vosdroits.service-public.fr/N144.xhtml>

# 班級法庭幼稚班



◎紅螞蟻 國小教師



今天的「班級法庭」很累人，一連審了九個案件，但是讀完好幾張「訴狀」，法官忍不住很想偷笑，什麼樣的案件呢？

C.告T. 2件事：第一件罵她「貝戈戈」，第二件罵她「飛機場」。T.也反告C.：說她罵全班的男生「低級」。

這2個都是班上的「高材生」，好笑的是，他們的語彙層次太高，同學組成的陪審團聽不懂，有人開始問：

「貝戈戈是什麼意思？」

「為什麼說她是飛機場？」

「我們男生有什麼地方低級的？」

法官正要在黑板上寫清楚，講明白，當事人發現同學們都還很「純潔」，還會不好意思咧！

「哎呀！不要把那個三字組合起來啦！」

判決：依班規處理，罰寫「我要尊重人」和「我不再亂罵人」50次。

.....  
另外3件：一個打同學1下、一個打2下，一個打3下。

按照之前的班規規定，打人的要罰禁足1個月。

「法官，罰1個月好像太殘忍了ㄝ！」一個陪審團員說。

「那你說說看理由。」

「上次xxx是打人打5下，Y這幾個都只有打1下、2下而已，禁足1個月好像太久了。」

「拜託！使用暴力打人就不對，還有分打幾下的喔！」腦子靈光一點的陪審團員馬上反駁。

於是陪審團無異議通過，依班規處理：罰禁足1個月。

「法官，Y我們被禁足，萬一想上廁所的時候怎

麼辦？」一個被告哀怨地問，害法官真的好想笑出來。

.....  
一件是亂耍嘴皮子，口德不好得罪人的。

事情經過，簡單說是這樣的：A. 和 B. 是宿仇，老是鬥來鬥去。上個禮拜上自然課，B. 考試考了個100分，被自然老師稱讚。然後 C. 很白目，就故意大聲對 A. 說：「哇~~ 你兒子發達了！」

A. 就因為這樣不爽 C.，告他不尊重人。

這個開玩笑的手法也是太早熟，純潔的陪審團聽不懂，一個個ㄉㄉㄉㄉㄉㄉㄉ面面相覷，這時法官強忍笑意，突然不知從何解釋起。有一個小子馬上跳出來下註解：

「我覺得 C. 很聰明，腦筋動得很快，但是他把聰明用錯地方了。」

講得真好，最後陪審團決議：依班規罰寫「我要尊重人」50次。

.....  
一件是男生發出噁心的聲音令女生不舒服的。原告才講完，一堆女生紛紛發難。

「是什麼噁心的聲音，可不可以請誰，表演給法官聽聽啊？」

這時女生開始哀噁哀噁亂叫，男生開始狂笑，扭捏了一陣子，突然冒出：

「就像這樣『嗯... 嗯... 啊... 啊... ~~~~~ ! 這樣啊!」全班當場笑得東倒西歪。

「為什麼要發出這種聲音呢？」

被告的那位男生說：

「丫我常看到我爸在客廳看 A 片，片子裡的女生都會這樣叫嘛...。」

「法官！對了，他常常喜歡在我們面前說他爸和他媽看 A 片怎樣怎樣，聽了真的覺得很噁心ㄝ！」又有一個女生說。

「你們有沒有聽過一個『性騷擾防治法』？」

「嘿係啥米？」

「就是以後如果隨便講黃色笑話，或是侵犯人家隱私讓對方不舒服的，很可能會遭罰喔！而且只要是對方覺得你的言行令他不舒服，就可以告你。意思是說，你們得顧慮到別人的感受。每個人能忍受的程度當然都不一樣，但別人不喜歡、不舒服了，最好馬上停止這樣的行為。」

「而且，爸媽或是大人看 A 片，討論片子裡的內容，那應該也算他們隱私的事，把爸媽這種隱私拿來學校講給同學聽，萬一以後你的父母來到學校，大家見到他們，第一個聯想到這些事，會不會對你的父母親不尊重？再說，你們的年紀還不夠大到可以看這些「限制級」的東西ㄝ...！好好想想看。」

被告的男生好像聽懂了，滿臉通紅地說：

「我下次不會這樣了...。」

判決：依班規罰寫「我要尊重人」50次。

.....

最後一件是亂罵人「白痴」的。

被告無辜地說：

「那已經變成我的口頭禪了嘛！」

「口頭禪也不行，這麼難聽的話要改過來啊！」  
陪審團毫不留情。

判決：罰寫「我不再亂罵人」50次。

.....

審完9個案件，原告、被告和陪審團相互詰問討論，整整花掉一節課。但是過程理性平和，老師我平日再也不用忍受學生不時來告狀的精神轟炸，扮演吃力不討好的權威教主，利用眾人的力量，來制衡踰越的不當言行，還蠻有效的，心裡其實很高興。

下課後，發現3隻貓反常還乖乖坐在位子上，忍不住問：

「同學都下課出去玩了，你們不出去啊？」

「ㄉㄨ、~~ 老師你馬上忘了喔！我們被罰禁足啦！好無聊...」然後3個人開始你一言，我一句，

比較誰被禁足的時間最久，看了實在好笑。

話說審理這些「班級法庭」的小兒科案件實在有意思，好像在演小學版的「我們這一班」哩！從中，看到了孩子們的次文化、家庭背景與價值觀，透過這個發洩管道，教導學生用理性、正向的方式解決問題，但願這個班的風氣，能漸入佳境，和樂融融，世界和平，阿彌陀佛...！

.....

**後記：**(2009/10/16)

「班級法庭」的運作過程中，關於學生決議打人必須處罰「禁足一個月」的規定，我私下也曾經思考過相關的「人權問題」，認為似乎並不妥當。在接下來一次的會議中，正好有上次被罰禁足的學生，因為不履行罰則，而被同學告狀，於是順便提出來再次討論。

被罰的學生(平常就很好動)道出心聲：

「我就是坐不住，而且一整天下課都要坐在位子上，真的很痛苦！」

這時，有同學發出憐憫的聲音說：

「不然我們把規則改一改，讓他們至少可以在教室裡自由活動嘛！」

「但是不能玩牌，也不能和同學聊天，就只能做自己的事，」另一個學生補充。

但也有一個孩子C.說：

「哼！像他們這麼愛打人，被處罰了還賴皮，我還覺得應該再多罰一個月呢！」

「那如果是你被罰禁足，一個月、兩個月都不能離開教室，你認為合理能接受嗎？」

C. 突然愣了半晌，然後傻笑著說：

「嗯…我會受不了，法官，算我剛才沒說過那些話好了！」

最後，經過漫長而仔細的討論，全班將這一條規定修改成：

「動手打人的，罰禁足一個禮拜，可以在教室內自己自由活動。如果不遵守規定，賴皮跑出去，為了讓他有事做，就讓他禁足期間，在教室裡抄寫功課。由在教室裡的同學監督。」

開學以來至今，感覺學生從被動接受規範，到現在慢慢懂得反覆思考深入的人權細節，甚至會在法庭會議上，主動對被告與告人的同學，提問關鍵問題，來作為判決的參考依據，這讓在一旁觀察的我還蠻驚訝。

透過教育，如何提供學生不同的問題解決方式，讓衝突轉化為正向的約束力，接下去，還有很多需要學習的…。 j



# 心動才會行動

從24個問答淺論人權教育的教學融入(二)



◎林佳範\_台灣師大公領系副教授、教育部人權教育國教輔導群召集人

## 綱要：

### 壹、前言：「心動才會行動」？

#### 貳、如何「心動」？

##### 一、如何面對有關人權的誤解？

- Q1：人權在保護「壞人」？
- Q2：人權僅保護「少數人」？
- Q3：人權很「政治」？
- Q4：人權在「縱容壞學生」？

##### 二、如何去認識人權的關連性？

- Q5：人權在周遭？
- Q6：人權在新聞？
- Q7：人權在法律？

##### 三、如何對人權產生感動？

- Q8：人權面對「苦難」(Suffering)，基於「憐憫心」或「正義感」？
- Q9：人權在對抗「權力」或「暴力」？
- Q10：人權僅在做一件「對」的事？

### 參、如何「行動」？

#### 一、何時教？

- Q11：機會教育，面對不「公義」時？
- Q12：正式課程，找到「合適」的融入模式？

#### 二、教什麼？

- Q13：認識「人性尊嚴的尊重」？
- Q14：認識「公平的相互對待」？
- Q15：認識「如何保障人權」？

#### 三、如何教？

- Q16：「從建立『自信心』與『信任感』開始（『自尊尊人』的基礎）」？
- Q17：「不必害怕『衝突』（包括自己內心的衝突）」？
- Q18：「不必害怕『不同意見』（民主與教育）」？
- Q19：「讓學生學『講理』（講『理』不講『力』）」？
- Q20：「從『案例』到『法條』（『法不外人情』）」？
- Q21：「從學生的生活案例說起（『學生中心』的意涵）」？
- Q22：「從社會的新聞案例說起（超越政黨立場的民主學習）」？
- Q23：「從歷史故事說起（追求『轉型正義』）」？
- Q24：「從學校到社會的行動（學習個人與集體的『主張權利』）」？

## 結語

## Q3：人權很「政治」？

孫文說，所謂「政治，即管理眾人之事」。人權關心「所有人」的基本尊嚴與自由等，自然也會是「眾人之事」，而所謂眾人之事的管理，即會涉及國家公權力的行使。人權和公權力的關連性，有兩個層面。就消極面而言，公權力的行使，若不符合人權、民主、法治等基本的原理與原則，亦可能成為「暴力」，而侵害人民的基本權利；就積極面而言，我們亦需使用公權力來保障我們的人權，透過權力之制衡，以避免公權力機關或公務員的濫用權力，且透過立法賦予機關公權力，來維持公共的秩序，以避免被其他人所侵害。人權很難脫離和政治的關連。

誠如前面已提及，人權會關心弱勢，當然也會注意到，因為政治上意見與當權者不同的所謂「異議份子」(Dissident)，在威權統治時期，他們往往僅因政治上的意見不同，即遭受到迫害，輕者被剝奪工作權或返鄉的權利，重者限制其人身自由，甚至剝奪其生命，此即一般所謂的「政治犯」。台灣在過去威權統治時期，從1947年的228事件到戒嚴時期所謂「白色恐怖」、美麗島事件等等，這些人往往在其青壯年時期即被迫害，就算能被釋放，也因其身份在社會上備受歧視，甚者其家屬也可能被波及（人權之路編輯小組，2008）。

雖然人權脫離不了「政治」，但人權是超越「政黨政治」。在民主社會，政黨透過選舉的競爭，以取得政權為目的。人權是憲法的最高價值，政黨取得政權，仍必須遵守憲法保障人權。再者，人權的保障，不應因為其黨派，而有所差

別的對待。在民主人權保障的社會，每個人的都有意見表達的自由，當然包括集會結社等等的公民自由權利，不應該存在所謂的「政治犯」。甚者，人權更是超越政黨競爭，凝聚社群共識的重要價值，侵犯人權就是違憲，破壞社群成立的重要基礎。

就人權教育而言，我們應該使學生認識，國家機關是人民的公僕，其不僅不應該侵犯人民的權利，更要保障人民的權利。在民主社會，衆人之事，本就應該由衆人來參與和關心，關心政治是理所當然，不必害怕被迫害。在威權統治下，往往實行愚民政策，不鼓勵人民的參與和判斷，但在檢討德國納粹對猶太人的大屠殺，有系統的犯下如此巨大的罪行，不可能僅是少數幾個瘋狂領導人的決定而已，德國的政治哲學漢娜·鄂蘭（Hannah Arendt，1906-1975）提醒我們：

「令人悲哀的真相是，大部分的惡都是由從未自己決定為善或為惡的人所犯下」（2008，239）。

人權和每個人都有關，也涉及基本的是非對錯判斷，不要因為不關心或不善判斷，不論成為被害人或加害人，都是非常不幸的事。對於政黨的政爭所嫌惡者，更應該關心人權的保障，這是超越政黨政治的立場，更是凝聚社群共識的基本價值。你可以不同意他的政黨立場，但仍可以維護他或她的基本人權，因為這也是你、我的基本人權。真正的人權意識，是必須超越政黨的立場，肯定普遍性的人權價值。

**Q4：人權在「縱容壞學生」？**

「教學生人權，會讓學生挑戰老師的權威，造成輔導管教上的困難，這是在縱容壞學生」

這樣的說法，又是一項嚴重的誤解。「如果一個人不懂得重視自己的權利，就不可能關心別人的權利」（聯合國，2009，14）。人權所保護的利益，並不是個人的「私益」，而是所有的人若處於如此的狀態下，我們都認為是合理重要的，而應該被保護的「普遍性」的正當利益。教學生人權，是希望他或她能夠「自尊尊人」，期待能讓學生形成「同理心」、「平等情」，絕對不是讓學生「只要我喜歡，有什麼不可以」的縱容。相反的，誠如前面所揭，人權教育是讓學生能超越自我的「好惡」限制，而能認同普遍性的價值與利益。

「維護人權文化的基本原則，就是每個人必須堅持這一信念：『我有權利做這件事，不是因為我想要或是需要做這件事，而是這是我的權利，我要負責任。』然而權利必須有好的理由才能站得住腳，人們需有機會讓自己把這些好理由找出來。」（聯合國，2009，15）

「權利」的相對面，即是「責任」，他們是一體的兩面。主張權利，必須承擔如此的主張，是有合理與正當的理由，更不是自己的恣意的想法。在校園中，學生的「權利」或老師的「權力」，的確有可能衝突，但不管是「利益」或「強制力」，若要能冠上「權」字，即必需有其「正當性」。換言之，若老師管的不對，或學生的利益不值得保護，而喪失他們的「正當性」，即不能稱之為「權利」或「權力」。

從人權教育的角度而言，校園中不管是老師在行使管教權，或學生在主張權利，都必須是在「正當性」上站得住腳。老師應該避免講「力」不講「理」（林佳範，2008），老師和學生的互動中，必須願意去提出「理由」，也願意去檢討「理由」的正當性。這樣的互動，並非是「縱容」學生，反而是引導學生進行「正當性」的反思，學習「負責」，而不是「恣意」。當學生和平的提出不同的意見，即被當成「破壞校園秩序或和諧」或「忤逆師長」而加以處罰，這樣的校園當局，仍停留在過去戒嚴時期的威權統治思維。

## 二、如何去認識人權的關連性？

### Q5：人權在周遭？

人權作為一種社會規範，當然會有其人際互動上的規範期待，即針對人和人或人民和國家之間，應該如何的相互對待。換言之，日常生活中父母子女之間、老師和學生之間、警察和人民之間等等，都可能從人權的角度來關照，即從人性尊嚴的維護角度，或從公平合理的相互對待的角度來審視。從憲法的角度而言，國家公權力的行使，有更直接的人權關連性，因為，誠如前面所揭，消極地公權力有可能侵犯到人民的基本權利，也被積極地期待仍能來保障人權。

以改名字為例，某人叫「黃志嘉」想要改名字，因為別人都叫他「黃指甲」，而到戶政事務所申請改名字，但被拒絕的理由是「讀音不雅」可改名字，而必須是「字義不雅」始得修改。國家公權力機關，限制人民改名字的自由，必

須「字義不雅」，才可以更改，是否侵犯人民的基本權利？根據大法官釋字第399號，姓名條例的規定，違反憲法對人民的人格自由的保障，因此被認定違憲而無效。此外，以民法的「住所」規定為例，過去我們的習俗有「嫁雞隨雞」的說法，因此，在民法上曾規定「妻以夫之住所為住所」。然而，這樣的規定，是否違反憲法所保障的性別平等？根據大法官會議釋字第452號解釋，如此的規定已違反憲法的平等保障原則。

有些人權的問題，更潛藏在我們的偏見之中，比如走入大廈的電梯，你看到如下的告示：「親愛的住戶你們好，在此提醒你們注意你們家的菲傭，我們家的菲傭偷了我們家的錢。」這是一個「好心」的住戶，在提醒其他的住戶，但對外籍的幫傭而言，看到如此的告示，不啻在宣告他們都是偷竊的「嫌疑犯」。若我們設身處地去想，我們會覺得在沒有任何的證據下，即被當竊賊，這是不公平的對待，不是嗎？這是基於族群偏見的差別對待，已構成「歧視」。

聲請上述的大法官會議解釋的人民，他們的聲請已導致法律的變動，其影響者絕非僅是自己的個案，其所爭取者是大家的人權保障。人權的議題，其實就在我們的生活周遭。我們若有看到不公平的對待情況，縱使不是利用法律途徑來救濟，也可以發聲來聲援。英國哲學家艾德蒙·伯克（Edmund Burke，1729-1797）曾說：

「All that is necessary for the triumph of evil is that good men do nothing」。（僅要好人不作為那惡就可以勝出。）

若針對人權的侵害事件，我們若不發聲，而縱容其存在，同樣的迫害情況，或許哪一天也會降臨在自己的身上。再者，我們不要小看族群或任何的偏見與歧視，就像星星之火足可燎原，從歷史上去看，可嚴重到族群間的暴力衝突，甚至「大屠殺」。其實這些偏見已可在學生的身上看到，例如學生間基於性別、性傾向、族群、身心障礙的排擠或霸凌。我們若能即時的矯正他們，即可避免他們帶著這些偏見到社會上形成更大的危害。

#### Q6：人權在新聞？

在數位化的時代，大大拉近所謂「地球村」的距離，透過網路或電子媒體的傳播，許多發生在幾千公里外的事件，就像發生在我們的客廳。除了我國的國內新聞以外，國外有關人權的新聞也很迅速地，就像發生在我們的周遭。比如最近在美國發生的著名哈佛大學的黑人教授，從國外回家因為鎖壞找鎖匠開門，被誤認為是竊賊，而在自家被警察逮捕移送警局。此一事件被許多人認為是美國長久被詬病的種族歧視問題，美國新任的黑人總統歐巴馬也因為評論此事件，而引起警察的反彈，最後更邀請教授和警察到白宮喝啤酒化解彼此的紛爭。

透過新聞，我們知道在每個國家，都會有族群的問題，但僅是族群的相互「誤解」或「偏見」的問題而已嗎？更重要的是人權的問題，我們必須問：警察在這樣的處境中，其執法的程序有無問題？在不論種族的因素下，我們必須問警察的執法有無侵犯人權？因為任何人（不論其膚色、種族等等）都有可能被警察

盤查和拘捕，一方面警察必須維持治安，另一面亦不得侵犯人權，合理的平衡點在哪裡？接下去，我們可以再進一步地去確認，是否因為其種族的因素，而被不合理的差別對待。第一個層次涉及「自由權」的問題，而第二個層次則涉及「平等權」的問題。

透過新聞，我們知道人權的議題，在不同的社會都會出現，此外，每個社會的問題也不盡相同，但無論如何，我們若不提升至人權的議題面向的檢討，僅停留在主張族群的和諧，並無法真正的化解衝突，而必須訴諸超越族群的人權面向，才有可能凝聚社群的團結與秩序。在台灣我們也有族群問題，且也有警察的盤查和拘捕問題，透過許多國內外的新聞，就像鏡子的反射，我們可以不斷地檢討我們在人權保障上的努力。種族的歧視，往往會導致大規模的族群衝突，納粹屠殺猶太人的歷史，仍然重複著發生在我們的地球，蘇丹(Sudan)的達佛地區(Darfur)的族群衝突，從2003到2007年已至少38萬人死亡且超過300萬人流離失所，這個衝突至今仍未解決。

#### Q7：人權在法律？

從1948年開始聯合國通過〈世界人權宣言〉，開啓聯合國60幾年來，在國際法上建立人權保障的體制。當然，從人類的歷史來看，天賦人權的想法是很晚近在17、18世紀才出現，但後來即從歐美傳遍到世界各地，早先僅是國內的憲法層次的保障，而經歷兩次世界大戰後，透過聯合國的體制，更成為國際法的保障。我國因為國際政治的因素，並非是聯合國的會員國，但我國在今年(2009年)的3月立法院通過所謂「2公約」

（〈聯合國公民與政治權利公約〉、〈聯合國社會經濟與文化權利公約〉，與〈世界人權宣言〉並列為國際人權法的3大憲章）並通過其施行法，使其產生國內法的效力。

人權保障是我國憲法的核心價值「人性尊嚴」不可侵犯，乃是「先於國家」之自然法的固有法理，而普遍為現代文明國家之憲法規範所確認。憲法保障基本人權，對於每一組織構成社會之個人，確保其自由與生存，最主要目的即在於維護人性尊嚴。蓋人類生存具有一定之天賦固有權利；在肯定「主權在民」之國家理論下，乃將此源諸人類固有之尊嚴，由憲法加以確認為實證法之基本人權。（蘇俊雄大法官釋字第372號意見書）

從前面蘇大法官的說明，很清楚地指出人權保障是我國憲法的核心價值，而「人性尊嚴」不可侵犯，更是受到絕對的保障。此外，就教育體系而言，教育基本法第2條中所明訂的教育的目標之一，即在於「促進其對基本人權的尊重」。1998年實施〈九年一貫課程綱要〉，雖不是在「領域」而是在重大「議題」之一的課程，更是首次將人權教育列為我國的正式課程中。再者，在「社會領域」的主題軸中，其中一個即是「權力、規則、人權」。人權不僅是我國法律的核心價值，更是我國的國民中小學的重要課程內涵，自不待言。

### 三、如何對人權產生感動？

**Q8：人權面對「苦難」（Suffering），基於「憐憫心」或「正義感」？**

誠如前面提及，人權自然會優先關懷弱勢者的人權處境，但這樣的關懷並非是基於「憐憫心」，而是基於「正義感」。若基於憐憫心，是在可憐弱勢者，成為一種上對下的施捨關係，而基於人權的行動，係認為弱勢者的處境，有不公平之處，必須提出積極的行動予以彌補。因此，關注的不會是一時處境的問題，而是整體的社會結構面的問題，給弱勢者的利益，並不是「福利」而是「權利」。比如針對身心障礙者的保護立法，即由「殘障福利法」改名為「身心障礙者權益保障法」。

許多文化相對論者常質疑人權的普世性的說法，亦即人權的理念並不適合某些國家的文化，但在許多的人權侵害的事件中，當我們聆聽被害人，訴說其所遭受到的「苦難」（Suffering）時，我們都能感同身受，這種相對論的論調，即不攻自破。世界人權宣言的第一條，開宗明義地宣稱：「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。」這的確是很崇高的理想，在兩次的世界大戰之後，讓人們驚醒世界末日的可能，和人類相互屠殺的愚蠢，希望透過聯合國的體制（雖然本身也存在許多的問題），特別是國際人權法律體制的建立，來避免過去的錯誤，再度發生。人性尊嚴的侵害，不僅受害者很可憐，更重要的是加害者的不公義，不能再發生。

從人類的歷史上去看，人並非皆生而自由，且在尊嚴及權利上也各不均等，縱使在號稱最早民主體制的蘇格拉底（Socrates, B.C. 469-369）時的古希臘，也仍有奴隸制度的存在，更不用說蘇格拉底本身，亦是因為自己的講學，而被控訴

對雅典的青年造成不良的影響，而被雅典的公民投票表決，必須服毒自殺，顯然地他的講學自由是不被保障。現代人把他當成偉大的哲學家，而他的「產婆法」更是重要的教育理論，真是天大的諷刺。我們所處的時代（天賦人權的想法出現也不過2、3百年），至少在法律上已肯定人權的價值，至少每個人的法律地位是平等的，也建立相關的法律保障制度，但不可否認的在社會生活上，離法律的理想仍有一段距離。

從人權教育的角度而言，從許多人權遭受侵害的苦難故事說起，或許比直接引用抽象的法律條文，更讓人可以理解和感受人權保障的重要。人權所要激起的不是一時的個人憐憫心，而是持續的社會正義感。甚者，在多元文化的社會，弱勢的文化族群，其需要的不是「施捨」，而是「尊重」。不同的文化，並無所謂「高低」而僅是「差異」而已，弱勢族群的文化，需要的是被「認可」(recognition)(Taylor, 1994) (詹姆士·杜利, 2001)。若不能理解如此的需求，對這些弱勢族群的「施捨」或「憐憫」，反而是造成更大的傷害。對這些弱勢文化族群，其所需要的不是資源的給予，而是更基本的文化族群的尊嚴之尊重。

#### Q9：人權在對抗「權力」或「暴力」？

人權對抗各種的「暴力」。然而，強制力，即支配服從關係，並非即是「暴力」，亦可能是「權力」。當有人拿著槍，指示我們將錢交出來，我們認為這是一種「暴力」；收到政府的繳稅通知，指示我們繳稅，但這是一種「權力」。這兩種情況，相同的是均受制於支配服從的強制

力關係，差別在於「繳稅」相對於「搶錢」，當然「繳稅」是具有「正當性」。

人類社會很難沒有支配服從的強制力關係。縱使在民主社會，我亦需有政府來維持社會秩序，而有政府來「管」，即會有支配服從的強制力關係。甚至，特定關係中，有因為習俗、傳統等倫理價值，而有尊卑或上下服從的關係，且其正當性並未被質疑；也有因為契約同意或自然的認同，而取得正當性；也有因為法律的授權，而有權威之正當性，即「權力關係」。

然而，「權力」若濫用，亦是一種「暴力」。國家的公權力，若未依民主與法治的原則來行使，即可能成為侵犯人權的暴力。憲法中明文規定，國家公權力對人身自由之限制，「非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。」（第8條）憲法亦賦予我們所謂的「抵抗權」，來對抗國家的「暴力」。

從人權教育的角度而言，當然反對各種暴力，但在消弭暴力時，是否可以暴力？面對學生的暴力行為，當然更需要對其行使人權教育，誠如前面所揭，人權教育絕對不是在「縱容」學生。

人權的價值並非主張保護「壞人」，而其強調「包容」並非在「縱容」壞行為。我不同意你的價值，但我尊重你的價值主體性並維護你的精神自由；我包容你的意見，並不表示我就同意你的看法，其更非禁止我不可以說服你、影響你或教育你，但我絕不會強制你接受我的意見，因

為那是違背我自己的價值主張，然而，我當然亦不會允許你去侵犯他人的權利。（林佳範，2006，頁59）

人權教育的目標之一，是學習和平地化解衝突，特別是對未成年的學生，更需以教育的手段，而非以強制的管理手段，來處理學生的行為問題。學生的暴力，是一種心理徵候，如心理學家羅洛·梅(Rollo May)指出：

當人際間的連結被毀掉時—溝通的可能性破滅了—侵略性和暴力便會產生。對語言的不信任，以及暴力和侵略性，是同一處境的兩面。（羅洛·梅，2007，頁70）

這些暴力傾向的學生，往往本身也是暴力的被害人，早已喪失人際間的信任，更不懂與人以言語溝通，或過去他們的發言不被重視或根本無效，很不幸地暴力即變成他的「溝通」方式。教育心理學家William Damon指出：

「兒童取得道德價值，係藉由積極參與兒童和成人或兒童和兒童之人際互動過程，而能提升或引導其自然道德傾向」（1988,118）。

因此，在此過程中若給與其強制力或「威權式」的互動，學生會學到懼怕威權、依附於威權、甚至自己成為威權。相反地，若給與其理性溝通或「民主式」的互動，學生才會學到民主參與、相互尊重、共同的生活規則。誠如前面已提及，人權教育，在訓練學生「講理」而不是「講力」。

#### Q10：人權僅在做一件「對」的事？

對許多人而言，在一些危急的時刻，仍願意站出來，仗義執言者，往往必須有很大的勇氣，而有些人甚至在歷史上留名，例如印度的甘地(Mohandas Karamchand Gandhi, 1869-1948)或美國的金恩博士(Martin Luther King, Jr., 1929-1968)。沒錯這些才智之士，在人權爭取的道路上，他們的事蹟，照亮我們的時代，指出清楚的方向。然而，有更多的人平凡如你我，不必有多大的身份，仍可以自己的力量，在黑暗中點燃人權的燭光。

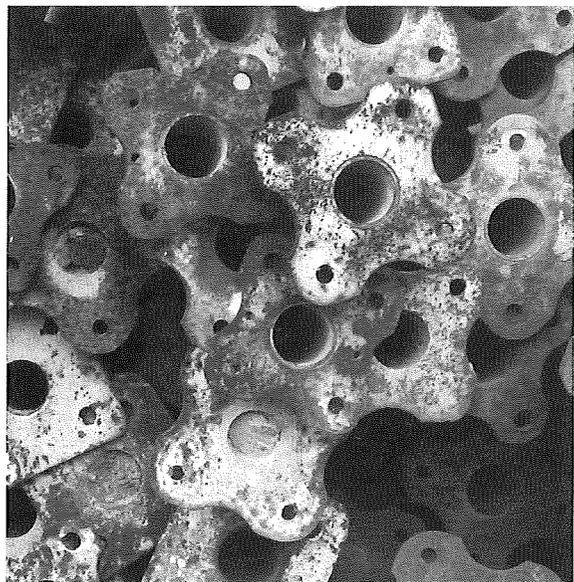
其實感召金恩博士起身爭取黑人的民權，並不是所謂「大人物」，而是一名名不見經傳的女裁縫師蘿莎·派克斯(Rosa Parks, 1913-2005)女士，她並沒有集結許多人一起行動，她靜靜地一個人挑戰美國南方當時的種族隔離制度，當警察質問她為何違法？她很冷靜地回答：「我僅是要回家」。她並不認為她有違反任何的法律，她僅是做一件「正當」的事，她搭上公車，就像任何一個人一樣，僅是要回家。她僅是做一件「對」的事，而更凸顯當時種族隔離的法律是「不對」的。換言之，就算是披上法律的外衣，「不對的」並不會變成「對的」，相反的，法律的制裁，更加彰顯當法律缺乏正當性，其也是一種「暴力」。

誠如前揭，人權所保障的利益，不是個人的私利，而是你我或任何人，都不應被任意侵犯的人性尊嚴。人權的爭取，並不是「英雄」或「英雄」才可以做的事，它僅是一件「對」的事，且是你我都可以做，且應該去做的事。☺

# 2009十大人權新聞



資料提供◎台灣人權促進會 整理◎編輯部



## ① 批准兩公約且通過施行法

台灣於1967年簽署聯合國「公民與政治國際公約」、「經濟、社會與文化國際公約」，歷經威權時代、兩次政黨輪替，到了2009年3月31日才由立法院正式批准，全文通過沒有保留。立法院並同時通過「兩公約施行法」，明定兩公約不必送到聯合國存放即有國內法的效力，且要求各級政府機關並應於兩年內檢討法令措施，有不符兩公約規定者必須完成修法或改進。此施行法已確定於2009年12月10日生效，法務部也將同時提出一份初步檢視報告，以2011年12月10為期，來完成修法作業。

然而，深受公民社會詬病的是：1) 沒有主責專門機關，僅靠法務部法規處以閉門造車的方式進行檢視，可以看出多少疏漏？僅挑出監所業務之技術性問題，卻不談台灣維持廢除死刑與公約之矛盾，這種檢視難免是「見樹不見林」。

2) 四月批准兩公約後，各項重大法案、社會政策仍背道而行，包括莫拉克風災後的原住民部落遷村政策、集遊法修法、速審法及濫行羈押等刑事人權問題等等；不禁令人擔憂，兩公約是否會淪為政治公關，卻沒有落實的效力？

公民社會因此呼籲，必須以成立「國家人權委員會」，來作為兩公約之後的接續政策。成立過程，與兩公約落實的後續監督，都必須含括公民社會的積極參與，才能真正張顯公約的人權精神。

## ② 釋字第654號

### 宣告律見時看守所之監聽為違憲

台灣現行羈押法第23條第2、3項與第28條顯示，在押被告的一舉一動都被監視著，但是，辯護人與被告在不受干預地溝通交流，是憲法保障被告行使防禦權的重要內涵。本號解釋終結了長久以來律師接見在押被告的監聽及錄音，也勾勒出了律師在憲法上的正面形象：律師絕非偷偷摸摸和被告串證、湮滅證據的共犯，而是協助被告行使防禦權，以強化法律程序正當性之人。這是被告防禦權行使的一大突破。

## ③ 集會及言論自由修法

### 無法擺脫威權陰影

自2008年底馬英九總統說要「把街頭還給人民」以來，行政院、立院國民黨團便積極對「集會遊行法」展開修法。然而行政院自第七屆第二會期所提出的條文，雖然取消了集會遊行的刑事刑罰，卻加重了行政刑罰；在禁制區、解散命令、跟強制報備制上，也只是換了名稱沒換內

容。民間一再表示強制報備制應改為「自由報備制」，因強制報備制乃出於一種「控管」的威權心態，違背憲法、及剛簽署之公民與「政治權利國際公約」所肯定的，自由「和平集會」之權利。在2009年6月底第三會期結束之際，仍然沒有共識，未有進展。

#### ④莫拉克災後重建條例 讓原住民面臨滅族的憂慮

莫拉克風災造成南台灣極大的災難，約七成災區為原住民地區。根據內政部的報告：死亡610人、受傷33人、失蹤81人、撤離24950人、農林漁牧及民間設施災情損失約164億。立法院通過的「莫拉克颱風災後重建特別條例」其中第二十條，賦予強制遷村的法源，明定各級政府得就「災區安全堪虞」劃設「特定區域」，「限制居住」或「強制遷居」、「遷村」。這樣的重建政策很可能對災區原住民造成更大的滅族危機。

#### ⑤中科四期環評案 環境民主不進反退

中科自民國91年起陸續開發台中、虎尾、后里等三期園區，後來又規劃在彰化縣二林鎮開發中科四期園區，總面積635公頃。中科四期歷經半年審查，2009年10月30日環評委員決議有條件通過環評，雲彰地區農漁民帶著農作、蚵殼、舉著白布條四處抗議，抗議中科四期的廢水及化學毒物會毒害當地環境，影響兩縣共十多萬農漁民生計，地方強烈反彈。環評法設置的目的為「預防及減輕開發行為對環境造成不良影響」，然而中科四期開發案的環評審查過程卻嚴重違反民主

程序、危害人民生命財產權益。

#### ⑥23萬人休無薪假 政府坐視資方鑽勞基法漏洞

2008年底的金融海嘯重創企業營運，2009年許多企業以「共體時艱」實行企業的無薪假，個別勞工根本沒有對等的資訊權與協商權以作出「不同意」意見（亦無法作出有效的「同意」）。若「共體時艱」是某種勞工參與企業決策的「產業民主」模式；若無薪假的實施前提「勞資雙方協商同意」，「勞方」與「資方」屬於集體勞動法的範疇。但在一個集體勞動權被禁止的情況下，個別勞工是不可能真正的同意與產業民主的機制建立，「有福同享，有難同當」始終只是權力者的謊言。

#### ⑦新移民移民政策小有進步 族群平等仍需加強

長期的政治因素（從早期的反共教育到後來的去中國化）影響之下，中國籍配偶雖然同樣身為台灣人的妻子、母親，卻比其他國家來的新移民姊妹承受更多的敵意和歧視，兩者適用的法令也不相同，而中國籍配偶在台灣取得居留或台灣身分證的規定，以及各項權利與一般外籍配偶更是大不同。2009年6月9日立法院三讀通過，7月1日公布實施的《台灣地區與大陸地區人民關係條例》（以下稱兩岸人民關係條例）修正條文，對於中國籍配偶與台灣家人的權利多了一些些保障與尊重，但是中國籍配偶取得身份證的年限仍較一般外籍配偶長，集會結社自由亦受限制，這是本次修法未竟之功；未來如何化解社會對新移民

的偏見、誤解與歧視，將有待政府與公民社會共同努力。

### ⑧ 社維法罰娼不罰嫖 大法官判違憲

1997年台北市政府廢除公娼之後，台灣開始推展性工作除罪化的運動，其中廢除社維法第80條罰娼條款一直是妓權運動主要的目標之一。大法官會議 2009年11月6日作出釋字第666號解釋「僅處罰意圖得利之一方（罰娼），而不處罰支付對價之相對人（不罰嫖），並以主觀上有無意圖得利作為是否處罰之標準，法律上已形成差別待遇」。未來政府是否會依照兩公約精神，完成「成人性工作管理法」，保障成年人間合意的性交易行為，但是對於性交易營業涉及公共利益的部分，包括公共衛生、勞動保護、防制周邊犯罪行為等，採取適當有效管理措施，仍然有待觀察。

### ⑨ 記者沒有言論自由 還要被告的「年代」

在八八水災期間，年代電視台在8月10日晨間時段開放接受災民求救call-in，並向災民表示將會馬上通報相關機構，但實際卻延遲到當日深夜才通報。經兩名員工反應上級未獲正面回應，轉而在自己的網路部落格抒發心情。豈料，兩名員工竟遭年代予以解雇並提出妨礙名譽之訴。

年代電視台名譽受到傷害，看似有權基於媒體內規、工作倫理進行懲處，但在NCC尚在調查階段，就逕行裁員處分，實不符合勞基法規定；爾後的勞資協調過程，拒不讓步導致協調破裂，

使兩名員工遭受生計及身心的巨大壓力。這一起年代事件，正反應了台灣新聞工作者的工作權、言論自由與新聞專業，正在媒體資方的控制下，考驗著主流媒體對於「以公共利益為前提說出真話」這項價值的終極信仰。

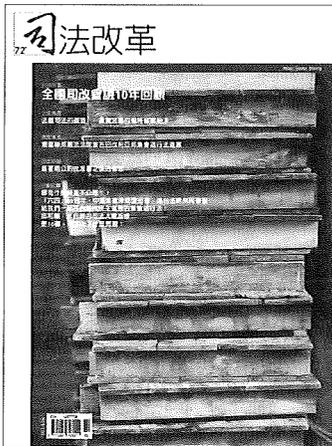
### ⑩ 醫療法修正 人體試驗受試者權益保障仍待考驗

政府近年來大力推動「生醫科技」，但因生醫科技之發展，與人體試驗尤其相關，因其關係著人民之自主、隱私權、身心健康等基本權利。過去人體試驗法規未能周全，不論是藥商進入校園招募受試者，或研究者違反人體試驗研究倫理，都將使經濟弱勢的受試者因此陷入健康受損或權益受損的危險中。

今年立法院所通過的醫療法修正，在第8條、第78條、第79條中補強了「人體試驗」的定義強調對受試者自主意願的保障，也稍強化了審查人體試驗倫理委員會的獨立專業性。第98條與105條則對於違反醫療法中人體試驗規定的研究機構得處以罰則處分，讓受試者的權益得到進一步地保障。不過，由於醫療法僅限於醫療機構、新醫療器材、新醫療技術、新藥品等研究項目，而目前的人體試驗卻並不僅限於這些機構及項目，因此，受試者的人權仍需透過全面性的立法，才能真正達到保障的目的。j

（本文摘自〈2009十大人權新聞——兩公約的第一份診斷書〉，更詳盡內文請參考台權會網站：<http://www.tahr.org.tw/>）

# 民間司法改革基金會出版品訂購單

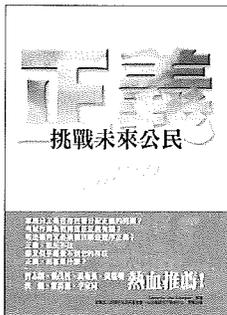


## 司法改革雜誌

2008全新改版 21 × 28cm

(A1) 訂閱一年6期司法改革雜誌，定價NT\$900.....優待價NT\$720

(A2) 訂閱一年6期司法改革雜誌+一年台灣本土法學雜誌，定價NT\$6,900....合訂價NT\$4,900  
(限個人訂戶)



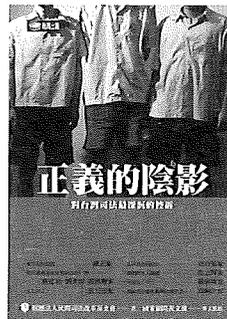
### (B1) 正義

——挑戰未來公民

家務分工是否存在著分配正義的問題？考試作弊為何與匡正正義有關？司法審判又必須關注哪些程序正義？正義，無所不在，卻又似乎感覺不到它的存在。正義，到底是什麼？本書以四大單元，幫助讀者認識在檢驗正義問題時，必須了解的一些基本原則及考量，並懂得如何應用，使其在特定情形中能自行判斷該怎麼做才符合正義。

\* 本書榮獲國立編譯館97年「獎勵人權教育出版品」

民間司改會、Center for Civic Education  
郭家琪譯、五南出版社出版  
2007年9月初版  
定價180元



### (C3) 正義的陰影

對台灣司法最深沈的控訴

本書記錄了民間司改會承接的5件刑事個案：蘇炳坤、蘇建和、盧正、徐自強、張方田案，個個充滿了無助與血淚。多年來為了尋求司法正義，他們不僅虛度了自身的青春，家庭也因而破碎。

藉由本書，民間司改會力陳程序正義之重要。真正的司法正義，唯有經由合法偵訊及審問，並透過警方之「科學」辦案才能達到。

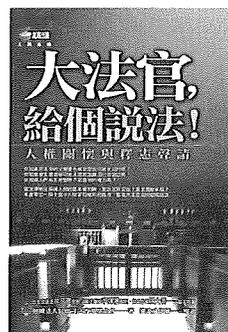
民間司改會編著、商周出版社出版  
2002年4月11日初版  
定價300元、特價270元



### (C4) 看電影學法律

民間司改會於推動法治教育的過程中體認，人權法治的精神若要落實，必須透過教育的力量，孕育其於日常之中。於是本書介紹了八部與刑事個案、侵害人權案件相關之影片，由律師與老師合力執筆，評析片中的法律觀念、設計相關活動，希望帶給老師及學生、家長一部生活化的教材，帶領青年學子進入不一樣的法治教育世界。

民間司改會著、元照出版社出版  
2002年12月11日初版  
定價280元、特價250元

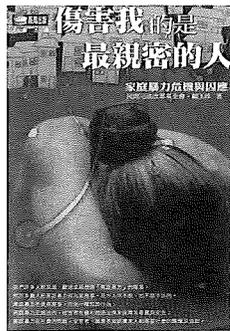


### (C5) 大法官給個說法

十則小人物聲請釋憲的故事

本書述說十則釋憲案背後的故事。這十篇由社會一般大眾因面對司法不公或受到過時法令的侵害時，向大法官提請的釋憲文，內容不一而足，包括：兩岸重婚、親權行使由父決定、學生遭退學能否提起行政救濟、更改名字的權利、警察臨檢濫權等問題。經由深入淺出的法律評析，帶領讀者瞭解釋憲文的時代意義，及其所代表的時代意識及見解。

民間司改會著、商周出版社出版  
2003年1月10日初版  
定價300元、特價270元



**〔C6〕 傷害我的是我最親密的人**  
家庭暴力危機與因應

本書訴說了六個家庭暴力個案的故事。例如：大陸新娘、外籍新娘的問題，原住民的不平等境遇，或因吸毒所造成的破碎家庭；在這些故事背後，也讓人看見許多社會現象的縮影。書中除了將個案當事人的心路歷程呈現在讀者面前，也說明了實用的因應常識，希望為受害者提供法律的出路與保障。

\* 本書榮獲2003年開卷十大好書美好生活書獎。

民間司改會、顧玉珍著、商周出版社出版  
2004年5月13日初版

定價200元、特價180元

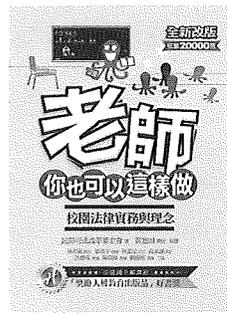


**〔C7〕 無彩青春**  
蘇建和案十四年

本書以生動、富故事性的書寫方式，描繪出影響台灣司法、社會重大的「蘇建和案」。蘇建和案歷經一、二、三審宣判死刑、史無前例3次非常上訴、5任法務部長不執行死刑，直至2003年三位被告獲判無罪——這是台灣司法史上跨世紀的重要審判。透過作者優美的筆觸，將蘇案歷時十多年的審判過程、法庭審判的荒謬之處、警方刑求口供、三位被告從少年到中年的愁苦、辯護律師法庭的精采攻防等，一一呈現。

張娟芬著、商周出版社出版  
2004年7月21日初版

定價300元



**〔C8〕 老師你也可以這樣做**  
校園法律實務與理念

本書是國內第一本從法律與教育專業的角度來探討校園問題的專書，結合十餘位教學經驗豐富的老師與法律人，擬出50個QA，就實務問題來問，包容教育理念來答。嘗試化解校園中日益嚴重的緊張關係，並積極營造良好的學習環境，培養現代法治社會的優良公民。

\* 本書榮獲國立編譯館94年「人權教育出版品」獎勵

民間司改會著、黃旭田律師策劃、五南出版社出版  
2004年11月初版/2006年6月二版/2008年3月三版

定價350元

請填妥後回傳 02-25319373，並來電確認

訂購項目：(請自行填寫〔 〕內代號即可)

訂購項目代號	單價	數量	小記

金額總計： \_\_\_\_\_ 元

◎訂購基本資料

姓名： \_\_\_\_\_

聯絡電話： \_\_\_\_\_ 傳真： \_\_\_\_\_

通訊地址： \_\_\_\_\_

收貨人姓名： \_\_\_\_\_

聯絡電話： \_\_\_\_\_ 傳真： \_\_\_\_\_

收據抬頭： \_\_\_\_\_

寄送地址：  同通訊地址

其他： \_\_\_\_\_

信用卡授權書

姓名： \_\_\_\_\_

身分證字號： \_\_\_\_\_

聯絡地址： \_\_\_\_\_

電話： \_\_\_\_\_

信用卡別：  VISA  MASTER  聯合信用卡  
 JBC卡

發卡銀行： \_\_\_\_\_

有效期限： \_\_\_\_\_

持卡人簽名： \_\_\_\_\_

(與信用卡簽名一致)

金額合計：新台幣 \_\_\_\_\_ 萬 \_\_\_\_\_ 仟 \_\_\_\_\_ 佰 \_\_\_\_\_ 拾 \_\_\_\_\_ 元整

NT\$： \_\_\_\_\_ 元整

以下請勿填寫

消費日期： \_\_\_\_\_

商店代號： \_\_\_\_\_

授權碼： \_\_\_\_\_

審核： \_\_\_\_\_

經辦人： \_\_\_\_\_

(持卡人同意依照信用卡使用約定按本單所示之全部金額付款予發卡銀行)

付款方式：  ATM轉帳 帳號：005108000055 聯邦銀行(銀行代碼：803 轉帳後請來電確認)

電匯 帳號：005108000055 戶名：財團法人民間司法改革基金會 聯邦銀行南京東路分行

郵政劃撥 帳號：19042635 戶名：財團法人民間司法改革基金會

信用卡

注意：1.雜誌起訂期數若無特別要求，將從最近一期雜誌起送。 2.我們將於確認收到款項後，於7天內寄出。



恭賀

張娟芬所著的《無彩青春》  
榮獲中國時報開卷  
2004年十大好書獎。

### 郵政劃撥存款收據

#### 注意事項

- 一、本收據請詳加核對並妥為保管，以便日後查考。
- 二、如欲查詢存款入帳詳情時，請檢附本收據及已填妥之查詢函向各連線郵局辦理。
- 三、本收據各項金額、數字係機器印製，如非機器列印或經塗改或無收款郵局收訖章者無效。

### 請寄款人注意

- 一、帳號、戶名及寄款人姓名通訊處各欄請詳細填明，以免誤寄；抵付票據之存款，務請於交換前一天存入。
- 二、每筆存款至少須在新台幣十五元以上，且限填至元位為止。
- 三、倘金額塗改時請更換存款單重新填寫。
- 四、本存款單不得黏貼或附寄任何文件。
- 五、本存款金額業經電腦登帳後，不得申請撤回。
- 六、本存款單備供電腦影像處理，請以正楷工整書寫並請勿摺疊。帳戶如需自印存款單，各欄文字及規格必須與本單完全相符；如有不符，各局應婉請寄款人更換郵局印製之存款單填寫，以利處理。
- 七、本存款單帳號與金額欄請以阿拉伯數字書寫。
- 八、帳戶本人在「付款局」所在直轄市或縣（市）以外之行政區域存款，需由帳戶內扣收手續費。

交易代號：0501、0502現金存款 0503票據存款 2212劃撥票據託收

本聯由儲匯處存查 210×110mm (80g/m<sup>2</sup>) 保管五年

98-04-43-04		郵政劃撥儲金存款單	
帳號	19042635	金額 (新台幣 小寫)	仟 佰 拾 萬 仟 佰 拾 元
通訊欄 (限與本次存款有關事項)		存款人姓名	
		財團法人民間司法改革基金會	
姓名		寄 款 人	
通訊處			
電話		經辦局收款戳	

◎寄款人請注意背面說明填寫  
◎本收據由電腦印錄請勿填寫

郵政劃撥儲金存款收據

收據帳號戶名

存款金額

電腦紀錄

經辦局收款戳

我願意加入後援會的行列，定期捐款贊助  
讓司法改革工作細水長流！

每月贊助金額：五百元 一千元 三千元  
五千元 一萬元

定期付款期間：每月 每季(三個月)  
每半年 每年

本次一般捐款：共\_\_\_\_\_元

◎捐贈人基本資料

姓名：

任職單位：

職稱：

性別：男 女

聯絡電話： 傳真：

手機：

e-mail：

收據抬頭：捐贈人姓名 其他

通訊地址：

虛線內備供機器印錄用請勿填寫



獨享訂一年送兩年  
29折特惠

現在訂閱  
人  
類



您所關心的世界脈動、您想要探討的人文論辨，通通都在人類論辨月刊

75°



一種堅持 · 追求司法新文化