

# 人權總論 (上)

## -- 人權的概念與分類

湯德宗 教授

◎憲法有聲書

目 次

### 壹、人權經典導覽

#### 一、美國獨立宣言(1776)

「吾人以爲下述乃自明之真理：凡人皆生而平等，由創世主賦予若干不可讓渡的權利，包括生命、自由及追求幸福的權利。爲了保障這些權利，人們乃在彼此間設立政府；政府因被統治者的同意，而獲得正當權力。任何形式的政府，凡破壞此等目的時，人民即有權予以改變或廢除，並根據前述原則，設立新的政府，且依其認爲最能實現安全及幸福的方式，組織政府的權力。」

([http://en.wikipedia.org/wiki/United\\_States\\_Declaration\\_of\\_Independence](http://en.wikipedia.org/wiki/United_States_Declaration_of_Independence))

#### 二、法國人權宣言(1789)

(<http://www.mdx.ac.uk/www/study/x1789.htm>)

第一條 人生而自由且平等；僅能以公共利益爲基礎而爲社會區別。

第二條 一切政治組織之目的，乃在維護人民不可剝奪之

### 《對話憲法·憲法對話》

人權。是即自由、財產、安全及反抗壓迫。

第四條 自由乃是凡不妨礙他人者，皆得爲之；是故，凡人之自然權利僅得基於社會其他成員行使此等權利之必要，而以法律限制之。

第五條 法律僅得禁止有害社會之行爲；凡法律所未禁止者，皆可爲之；

不得強迫任何人爲法律所未強制其爲者。

第八條 法律僅得規定嚴謹而顯然必要之處罰；凡人僅得接受犯罪時已經通過並正當施行之法律之處罰（按即「罪刑法定主義」）。

第九條 任何人於經認定爲有罪以前，均應推定爲無罪；縱於有逮捕之必要時，法律亦應嚴格限制武力之使用，使不逾必要之範圍。

第十條 除其表達妨礙法律所定之公共秩序者外，任何人不應因其意見，包含宗教信仰，而有不妥。

#### 三、美國憲法增修條文第一至十條(1791)

([http://constitution.president.gov.tw/law/other\\_law.htm](http://constitution.president.gov.tw/law/other_law.htm))

美國憲法制定之初，僅規定政府各部門（權力）間權力分立、制衡的方法，藉以「間接」保障民權，並無「直接」保障民權之人權清單(bill of rights)。至 1791 年始增訂增補條款十條(Amend. I ~ Amend. X)。

John Ely：

美國憲法幾乎全然關注於程序構造，包括解決個別爭議的程序公平（所謂「小的程序令狀」）與確保廣泛參與政府決策與分配的程序公平（所謂「大的程序令狀」）；至於實質價值(substantive values)的選擇與調和，幾乎完

全委由政治程序決定。氏爰據此發展出「程序導向暨參與補強式的違憲審查理論」(a participation-oriented, representative-reinforcing approach to judicial review)。

增修條文第一條

宗教信教自由、言論出版自由、和平集會、請願。

增修條文第四條

不受無理搜索、扣押之權。

增修條文第五條

非經正當法律程序，不得剝奪生命、自由或財產。

增修條文第六條

刑事被告諸權利。

增修條文第八條

禁止過多保證金、過重罰金、殘酷異常之處罰。

增修條文第九條

人民權利不以以上所列舉者為限。(憲法僅「確認」人權，而非「創造」人權！)

增修條文第十條

憲法未授予美國聯邦政府或未禁止各州行使之權限皆保留予各州或人民。

#### 四、世界人權宣言

(Universal Declaration of Human Rights, UDHR 1948)

(<http://wildmic.npust.edu.tw/sasala/human%20rights.htm> ;

<http://www.udhr.org/UDHR/default.htm>)

聯合國大會於一九四八年十二月十日，在巴黎召開第三屆年會時所通過之決議，共 30 條。

##### (一) 內容

第一條 (人性尊嚴)

人生而自由，於尊嚴、權利上均為平等，人各賦有理性、良知，應和睦相處，情同手足。

第二條~第二十一條 公民暨政治權

第二條 (平等)

人人得享有本宣言所載一切權利與自由，不分種族、膚色、性別、語言、宗教、政治或其他主張、國籍或社會出身、財產、出生或其他身份等。且不得因某人所屬之國家或領土之政治的、行政的或國際的地位不同，而為差別對待。

Q 非聯合國會員之人民，亦受「人權宣言」之保障？

第三條 (生命、自由與人身安全)

第四條 (禁止奴役)

第五條 (禁止酷刑)

第六條 (人為法律上之主體)

第七條 (平等權)

第八條 (訴訟權)

第九條 (人身自由)

第十條 (公平審判權)

第十一條 (無罪推定、罪刑法定)

第十二條 (隱私、名譽、信用權)

第十三條 (居住、遷徙、返鄉權)

第十四條 (尋求庇護權)

第十五條 (國籍之享有及更改權)

第十六條 (婚姻、家庭權)

第十七條（財產權）

第十八條（思想、良心、宗教自由權）

第十九條（言論自由）

第二十條（集會、結社權）

第二十一條（服公職權、選舉權）

第二十二條～第二十七條 經濟、社會、文化權

第二十二條

作為社會之一員，人有社會安全之權，且有權享有經由國家努力和國際合作，並依照各國組織和資源情況，實現其個人尊嚴和人格自由發展所需之經濟、社會暨文化之各種權利。

第二十三條

人人有工作自由，選擇職業，享受公平、富裕之工作條件及失業之保障。（第一項）

第二十四條

人人有休息、休閒之權，包括工作時間受合理限制、定期休假之權。

第二十七條

人人有權自由參加社會之文化活動，欣賞藝術，並共同享有科學進步及其利益。

第二十八條～第三十條 義務、限制等

(二) 與國內法之關係

釋字 372

**Q** 「人性尊嚴」如何入憲？

**Ω** 我國憲法雖未有明文，然普遍性的「人性尊嚴」乃基本人權內在之核心理念，為貫徹保障人

權之憲法意旨，應解釋為我國憲法之法理，而予尊重保護。如此解釋且無需處理 UDHR 是否（或如何）在內國發生法效力的難題。

**Ω** 策略考量？

世界人權宣言乃會員國及其所轄人民應永矢咸遵之國際憲章，我國亦簽署國之一。為維護民主憲政國家之形象，亦應盡保障國際人權之義務。

**Q** 蘇俊雄大法官之不同意見與「多數意見」何所不同？

**Ω** 法院應適用所謂「人性尊嚴絕對性保障原則」，直接認定其為「不堪同居之虐待」？

最高法院乃法律審，如何直接認定「不堪同居之虐待」而貫徹「絕對保護原則」？（比較林永謀大法官意見書）

**Q** 係爭最高法院判例何以「未立即作出基于國家保護義務所為之認定」，致與憲法保障「人性尊嚴」之意旨未合？

**Ω** 多數意見乃屬「合憲性解釋」(verfassungsmässige Auslegung)之適例？現制下，大法官僅為「抽象釋憲」，蘇氏不同意見與多數意見相去幾稀？

五、公民暨政治權利國際公約

(International Covenant on Civil and Political Rights, ICCPR, 1976/03/23 生效, <http://www2.ohchr.org/english/law/ccpr.htm>)

(一) 內容

Part I

第一條

所有的民族皆有自決之權(right of self-determination)。以此權利，所有的民族得以自由決定其政治地位，並自由從事經濟、社會、文化之發展。

Part II 第二條至第五條

第二條（平等權）

Part III 第六條至第二十七條

第六條（生命權、死刑）

第七條（免於殘忍、不人道之處罰）

第八條（免於奴役）

第九條（人身安全）

第十條（被剝奪自由之人應受人道及尊重其固有人格尊嚴之待遇）

第十一條（不得單純以無力履行契約義務為由實施監禁）

第十二條（居住遷徙之自由）

第十三條（驅逐出境要件）

第十四條（平等受審）

第十五條（罪刑法定原則）

第十六條（法律之前以人相待）

第十七條（隱私、家庭、通訊不受干擾）

第十八條（思想、良心及宗教自由）

第十九條（言論自由）

第二十條（戰爭口號、仇視言論之限制）

第二十一條（和平集會權）

第二十二條（結社自由）

第二十三條（家庭應予保障）

第二十四條（兒童應予保障）

第二十五條（公民參政權）

第二十六條（人人應受法律平等保障）

第二十七條（少數族群之文化、宗教、語言權）

Part IV 第二十八條至第四十五條

人權委員會(Human Rights Committee)

Part V 第四十六條至第四十七條

本公約之解釋

Part VI 第四十八條至第五十三條

本公約之簽署及生效等

(二) 任擇議定書

公約後附「任擇議定書」(optional protocol)，規定聯合國「人權委員會」(Human Rights Committee)受理各締約國公民於其依本公約所保障之權利遭受侵害，且已用盡內國救濟途徑，仍無法獲得救濟時之申訴。該委員會所為之審查決定不具拘束力。

(三) 締約

我國於民國 55 年 12 月 16 日簽署，

民國 98 年 04 月 22 日公布「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」(施行日期由行政院定之)

六、經濟、社會暨文化權利國際盟約

(International Covenant on Economic, Social and Culture Rights, ESCR, 1976/01/03 生效)

(<http://www2.ohchr.org/english/law/cescr.htm>)

(一) 內容

Part I

第一條

所有的民族皆有自決之權(right of self-determination)。

以此權利，所有的民族得以自由決定其政治地位，並自由從事經濟、社會、文化之發展。(一項)

所有的民族，為自己之目的，皆得自由處置他們的天然財富與資源，而不妨害其按國際經濟合作、基於互利原則與國際法而產生的一切義務。無論在任何情況下，皆不得剝奪一個民族生存的手段。(二項)

Part II 第二條至第五條

締約國之承諾

Part III 第六條至第十五條

第六條 (工作權)

第七條 (工作條件)

第八條 (工會權)

第九條 (社會安全權)

第十條 (家庭保護)

第十一條 (適當生活水準權)

第十二條 (身心健康權)

第十三條 (受教育權)

第十四條 (強制基礎教育)

第十五條 (文化生活參與權)

Part IV 第十六條至第二十五條

締約國之報告、經濟暨社會理事會等

Part V 第二十六條至第三十一條

《對話憲法·憲法對話》

本公約之簽署、批准、生效及修改等

(二) 締約

我國於民國 55 年 12 月 16 日簽署，民國 98 年 04 月 22 日公布「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」(施行日期由行政院定之)。惟立法院通過的《經濟社會文化權利國際公約》版本，較聯合國(中、英文)版少了第八條第一項第四款(罷工權)規定。

貳、人權分類

一、德儒耶律聶克(Georg Jellinek, 1851~1911)國民地位分類

論(Stautstheorie)氏嘗分析人民與國家間之關係，得出四種不同地位(身份)：

(一) 被動地位(passiver Status)

→ 人民的義務

人民立於臣屬地位(status subjectionis)，須聽從國家，向國家為給付(Leistung an den Staat)。國家之要求，包含誡命(Gebot)與禁令(Verbot)，人民須遵從。如此乃體現為「人民之義務」(例如納稅、服兵役)。

被動關係之形成乃以「公共利益」或「國家生存」為前提，是以納稅、服兵役等人民之義務皆應以公益作為其存在之考量(亦即，無公益即無義務)。

(二) 消極地位(negativer Status, status negativus)

→ 自由權

指人民消極地免於國家干涉之關係(Freiheit vom Staat)，是即體現為各種自由權。

”negative freedom”(消極自由)乃傳統自由主義

(classical liberalism)所宗奉。

(三) 積極地位(status positivus)

→ 請求權／受益權

指人民作以國家成員的身份，立於積極地位，要求國家提供給付某種福利，亦即對於國家有所請求

(Förderungen an den Staat)，後乃演化為各種(社會福利)「請求權」，例如要求國家維護治安、提供就業機會及最低生活給予等。

(四) 主動地位(status activus)

→ 參政權

被動地位指國家基於公益，要求人民為給付；反之，主動地位乃指人民為了國家，而為給付，亦即，為了國家而為給付(Leistung für den Staat)。

所謂「給付」指國民「主動參與國家意思之形成」，包含狹義參政權(選舉、罷免、創制、複決)與廣義參政權(行政程序參與權)。

二、Robert Alexy「權利的基本地位理論」(Theorie der rechtlichen Grundposition) (Cf. A THEORY OF CONSTITUTIONAL RIGHTS 120-128 (2004)).

權利 = 要求某事項的權利(吳庚：「對客體的權利」) (Recht auf etwas, right to something)

→ 三點關係(three-point relationship)

1.  $x$  對  $y$  有要求  $G$  的權利

( $x$  has a right to  $G$  against  $y$ )

$X$  = 權利主體(holder of a right);

$Y$  = 權利相對人(權利主張之對象)

(addressee of the right)

$G$  = 權利事項或客體 (subject-matter or object of the right)

= 權利相對人之行為 (an act of an addressee)

上述「三點關係」= **RxyG**

2. GG§ 2-II 前段「人人皆有生命權」(every person has the right to life) → 聯邦憲法法院：

3.  $x$  有權利要求國家不殺害他 ( $x$  has a right as against the state that it not to kill him)

Right to negative act = defensive rights

(Abwehrrechten)

3.1 要求國家不妨礙權利人之行為的權利(rights to the NON-OBSTRUCTION of ACTS of the right-holder)，例如：

在街上行走，信仰宗教，表達意見，創作藝術，教育子女，街頭集會，選擇職業等。

3.2 要求國家不影響權利人之特質及處境的權利 (rights to the NON-AFFECTING of

CHARACTERISTICS AND SITUATIONS of the right-holder)

所謂「特質」，例如健康或生活品質；所謂「處境」，例如住宅之不可侵犯。

3.3 要求國家不排除權利人之法律地位的權利(rights to the NON-REMOVAL of LEGAL POSITION of the right-holder)

例如：財產所有人的地位即一複雜的法律地

位。如果規定取得農地、林地須經國家批准，將導致某些交易變得不能（所有權人的抽象法律地位遂遭排除）。

4. *x* 有權利要求國家保護他的生命不受第三人（等）非法之侵害（*x has a right as against the state, that it protect his life from unlawful infringement by third parties*）right to positive act ≙ entitlement

4.1 要求國家採取積極的事實行爲的權利(right to a positive FACTUAL state act) = 狹義的「給付權」或「請求權」(performance right, or entitlement, in the narrow sense)

例如：私立學校所有人要求國家給予補助；個人要求國家提供最低生存之所需；個別公民要求國家創造大學空間。

4.2 要求國家採取積極的規範性行爲（創造法規範）的權利(right to a positive NORMATIVE state act) = 廣義的給付權或請求權(performance right, or entitlement, in the wide sense)

例如：要求國家修法（或立法），將胚胎納入刑法的保護範圍（墮胎入罪）；要求國家採取措施（含組織性措施），保障學術自由；要求國家創造某些管道，參與某些組織（擴大入學管道）。

三、歐洲人權公約(European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, ECHR 1953)

第一條

所有締約國應確保其所轄人民，享有本公約所定之權利及自由。

第一節 權利與自由 (§§ 2~18)

第二條 生命權

第三條 禁止虐待、酷刑

第四條 禁止奴隸、強制工作

第五條 人身自由

第六條 公平受審權（訴訟權）

第七條 罪刑法定

第八條 尊重私人及家庭生活之權利

第九條 思想，良心，宗教之自由

第十條 表現（言論）自由

第十一條 集會、結社自由

第十二條 結婚自由

第十三條 獲得有效救濟保障之權

第十四條 禁止歧視（平等權）

第十五條 國家有緊急危難時，可限制人權。

第十六條 限制外國人在本國之政治活動

第十七條 禁止權利濫用

第十八條 限制公約權利之限制（作用約與我二十三條同）

第二節 歐洲人權法院 (ECtHR, §§ 19~51)

第三十二條 管轄權

第四十六條 判決具有拘束力

第四十七條 諮詢意見

第三節 附則 (§§ 52~59)

四、英國成文憲法草案(UKWC, 1991)

1991 年英國公共政策研究所提出，計有 129 條 6 個附表 (schedules)。

第二章 權利與自由(Rights and Freedoms)

第一節 基本權利與自由

(Part I Fundamental Rights and Freedoms)

第一目 權利清單

(Division 1 The Bill of Rights §§2~19)

第二條 生命權

第三條 免於拷打與嚴刑之自由

第四條 免於奴工之自由

第五條 自由權與保障

第六條 公正、公開之聽證權

第七條 禁止溯及既往

第八條 私人與家庭生活之尊重

第九條 思想自由

第十條 受教育權

第十一條 表意自由

第十二條 集會、結社自由

第十三條 婚姻權

第十四條 財產權

第十五條 公共生活與服務參與權

第十六條 遷徙自由

第十七條 免於流放自由

第十八條 庇護權

第十九條 平等權

《對話憲法·憲法對話》

第二目 適用與解釋

(Division 2 Application and Interpretation §§ 20~24)

第三目 救濟

(Division 3 Remedies §§ 25~26)

第二節 社會暨經濟權

(Part II Social and Economic Rights § 27)

第三節 資訊自由

(Part III Freedom of Information §§ 28~29)

四、現代憲法起草檢查表

(Framing the Modern Constitution: A Checklist, 1994)

第三章 基本權利(Fundamental Rights)

第四章 政治、經濟、社會暨文化權利(Political, Economic, Social and Cultural Rights)

第五章 義務與職責(Obligations and Duties)

五、歐洲聯盟基本權利憲章

(Charter of Fundamental Rights of the European Union, 2000)

前言(preamble)

第一章 尊嚴(dignity) (§§1~5)

第一條 人性尊嚴

第二條 生命權

第三條 人身自主權

第四條 酷刑與不人道或羞辱之待遇或懲罰之禁止

第五條 奴隸與強制勞動之禁止

第二章 自由權(freedoms) (§§6~19)

第六條 自由與安全之權利

第七條 個人與家庭生活



第八條 個人資訊之保護

第九條 結婚權與組織家庭權

第十條 思想、良心與宗教自由

第十一條 表意與資訊自由

第十二條 集會與結社自由

第十三條 藝術與科學自由

第十四條 受教權

第十五條 職業自由與工作權

第十六條 營業自由

第十七條 財產權

第十八條 庇護權

第十九條 移居、驅逐與引渡事件之保護

### 第三章 平等(equality) (§§20~26)

第二十條 法律上平等

第二十一條 不受歧視

第二十二條 文化、宗教與語言多元性

第二十三條 男女平等

第二十四條 兒童權利

第二十五條 老人權利

第二十六條 殘障者之公平待遇

### 第四章 團結(solidarity) (§§27~38)

第二十九條 獲得職業介紹之權利

第三十一條 公平合理之勞動條件

第三十二條 童工之禁止與在職青少年之保護

第三十三條 家庭與職業生活

第三十四條 社會福利與社會救助

第三十五條 健康照護

### 第五章 公民權(citizen's rights)(§§39~46)

第四十四條 請願權

第四十五條 遷徙與居住自由

### 第六章 司法(justice)(§§47~50)

第四十七條 有效救濟與公平審判之權利

第四十八條 無罪推定與辯護權

第四十九條 刑事犯罪與刑罰之罪刑法定與比例原則

第五十條 一罪不二罰

### 第七章 通則(general provisions)(§§51~54)

第五十二條 受保障權利之範圍

第五十四條 禁止權利濫用

### 六、國際人權法字典

(Dictionary of International Human Rights Law)

(一) 公民暨政治權利(Civil and Political Rights)

(二) 法律救濟權利(Legal Rights)

(三) 經濟、社會暨文化權利

(Economic, Social and Cultural Rights)

1. Author 創作權：

工業財產權（專利、商標、智財）；著作權。

2. Culture 文化權：參與文化生活；文化相互尊重。

3. Education 教育權：

受教；教育目的；各種教育之普及；尊重家長選擇。

4. Family 家庭權：

適婚年齡人結婚權；雙方合意為基礎；夫妻婚姻平等權；離婚保障子女。

5. Food 食糧：  
適當生活水準；免於飢餓之權。
  6. Health 健康權：  
享有最大可能之身體、心理健康；改善衛生環境；防  
制疾病；健全醫療體系。
  7. Science 科學權：  
享有（受）科學福祉權；發展科學。
  8. Social Security 社會安全：  
社會保險；包括：醫療、疾病、婦產、年老、鰥寡、  
失業、傷殘。
  9. Standard of Living 適當生活水準。
  10. Right to Work 工作權
    - 10.1 獲得工作以謀生之機會
    - 10.2 自由選擇及保障其工作
  11. Condition of Work 公平及有利之工作條件權
    - Just and Favorable Conditions
    - 11.1 報酬：  
平等（同工同酬）、最低工資足以為生。
    - 11.2 安全、健康之工作環境。
  12. 工會組織權／Trade Unions／自由籌組、參加、  
活動
    - 工會權：組成全國性工會；自治權；罷工權。
- (四) 集體權(Collective Rights)
- (五) 宣示性權利(Declaratory Rights)

參、我國憲法 第二章（人民之權利義務）

一、傳統分類

- (一) 平等權（§ 7）
- (二) 自由權
  1. 人身自由（§§ 8, 9）
  2. 居住遷徙自由（§ 10）
  3. 表現自由（§ 11）
  4. 秘密通訊自由（§ 12）
  5. 宗教信仰自由（§ 13）
  6. 集會結社自由（§ 14）
- (三) 受益權（經社文請求權）
  1. 經濟受益權（生存權、工作權、財產權§ 15）
  2. 程序受益請求權（訴訟權§ 16；國家賠償§ 24）
  3. 文化受益請求權（教育權§ 21）
- (四) 參政權
  1. 狹義參政權（§ 17）
  2. 應考試服公職權（§ 18）
- (五) 概括條款（§ 22）
- (六) 義務
  1. 納稅義務（§ 19）
  2. 服役義務（§ 20）
  3. 受國民教育（§ 21）
- (七) 人權限制的限制（§ 23）

二、新近分類

吳庚《憲法的解釋與適用》頁 106~109 (2003/09)

- (一) 平等權（§ 7）
- (二) 自由權（§§ 8~15）（古典「權利清單」的自由權利）
  - 人身自由，不受軍事審判之自由，居住遷徙自由，表

#### 第 17 講 講綱

現自由（言論、講學、著作及出版自由），秘密通訊自由，信仰宗教自由，集會結社自由，財產權（取得、處分、收益私有財產之自由）

(三) 政治參與權（§§ 17~18）

(四) 社會權（§§ 15, 21）

生存權，工作權，受國民教育權

(五) 程序基本權（§§ 16~18）

請願、訴願及訴訟權；另按大法官解釋，尚有：受正當法律程序保障的權利(due process guarantee)及行政程序參與權（釋字 491 號解釋協同意見書參看）

#### 【進階閱讀】

翁岳生〈憲法解釋與人民自由權利之保障〉，收於李建良、簡資修主編《憲法解釋之理論與實務》第二輯，頁1~22 (2000)。  
Glenn Patmore, *Identifying Rights for the 21<sup>st</sup> Century*, in RETHINKING HUMAN RIGHTS (Brian Galligan & Charles Sampford ed.) 97~119 (1997).