

場次二會議紀錄

主持人：洪德欽（中研院歐美研究所研究員兼副所長）

發表人：張文貞（臺灣大學法律系副教授）

高涌誠（律師、兩公約施行監督聯盟召集人）

與談人：姚孟昌（輔仁大學學士後法律系助理教授）

Edmond Bon（馬來西亞人權律師）

主持人：歡迎大家來到這個場次的研討會，很榮幸黃秀端教授邀請我擔任這場次的主持人，本場次有兩位發表人張文貞教授、高涌誠律師，那我們請張教授先發表。

主講報告：演進中的法：一般性意見作為兩公約的權威解釋（張文貞教授）

兩公約與其施行法之適用與解釋—並評論我國實務運作之幾個事例
（高涌誠律師）

主持人：現在有 10 分鐘的時間讓大家提出問題來一起討論，可以有兩到三位提出問題，現在在座有任何意見或問題嗎？

與會者一：（中國人權協會蘇友辰理事長）剛剛聽了高涌誠律師報告很精彩，我有兩點要提出請教您，高律師提到我們的國家人權報告無法在今年的 12 月 4 號提出，好像這個工作沒有完成，您用到賴皮兩個字有點不雅，畢竟法務部用心用力打造這個人權委員會，現在時間精力和預算無法如期完成，我想他們有其苦衷，這點我倒是認為賴皮兩個字不宜。第二個在剛才報告裡提到，總統府人權諮詢委員會在 2011 年 10 月 12 日第三次委員會議，案三的會議結論，您認為其結論認定我國赦免法，有關我國死刑犯尋求設赦免的機會，也沒有排除死刑犯宣告請求赦免的權利，赦免法的規定，應該沒有所謂不符合 ICCPR 第六條第四項的規定，但是您引用了聯合國一個具體案例所作的宣示，還有

事務委員會的一項決議，認為如果赦免法沒有一個有效的救濟模式，也沒有給予回應審查的話，似乎是違法這個公約的規範，那我請教的是，在這種違反的情況下我們還有五十幾位死刑犯，她們如果向總統請求赦免或減刑的請求，那麼為了他們有一個新修正的赦免法作為一個準則，在未來執行上，會發生甚麼效應，您對這個問題是否有解套的方法或是更適當的處理方式。

與會者二：（婦女新知基金會研究員曾昭媛）對於姚教授所提到的聯合國一般性意見，覺得好像我們施行法第三條所講的，應參照聯合國相關解釋，並不認為包含聯合國人權委員會所提到的一般性意見，我聽了之後覺得非常訝異，我不是學法律，不知這樣有沒有理解錯誤，但我覺得這樣的認定好像是在幫政府解套，我不知道當初立法院針對第三條的文字，他的立法理由裡面是說些什麼，他們所說的應參照聯合國的相關解釋，到底是聯合國的哪些解釋，所以聯合國提了這麼多的一般性意見，不算是解釋，那這個第三條宣示的意義何在，是純粹的宣示性嗎？其實 CEDAW 施行法也有同樣的文字，如果這是政府的認定的話，我會覺得很不能接受，CEDAW 明年 1 月 1 日就要開始施行了，如過真的是這樣子，也許我們要被迫請立法委員將文字改成，應遵守聯合國相關委員會的一般性意見及一般性建議，不知台上的法學專家大家認為如何。

主持人：最後一個問題。

與會者三：（公民記者朱水文）感謝法務部辦這個活動，針對我不是學法律的人，我看到法務部給我一些回函，我看得很莫名其妙，例如說無罪推定原則，但在進行偵查中，檢察官還沒審查就說，我會給你起訴，他還說你再反應的話，我叫警衛拖出去。我不曉得法務部針對無罪推定是怎樣對檢察官教育。檢察官用那種威嚇的方式，這個檢察官赫赫有名，

監察院也提出糾正，他還是用這種方是對被告，法務部辦個研討會做什麼。

高 涌 誠：謝謝蘇律師，剛剛我沒有解釋得很清楚，我不是說法務部要在後天就要完成國家人權報告，而是說在我 104 頁當中視說當初第八條規定，要在兩年內檢討法條的修正，我不是講國家人權報告，有關法令的修正，下禮拜立法院會期就要結束了，那很明顯的 219 項行政院人權保障工作小組所列管的這些，是無法完成的，那賴皮是用字用得重了點但事與事實相去不遠，政府就是擺明不會過，我不想用甚麼其他更適當的嚴詞。第二個關於總統府人權諮詢委員會有關赦免的部分，我這邊特別提到是因為當初幕僚就是參照這個案子，但幕僚在摘要的時候只摘到你有自由裁量權，但這個自由裁量權，這個案例裡是說赦免制度本身，要不要參照 ICCPR 第十四條，他說這部分締約國有裁量權，意思說赦免制度的設計，要不要到正當法律程序獲得這樣的權利保障，這是締約國自由裁量權。並不是說申請赦免後你有自由裁量權，原因是我又擬了第二案，你是不是採取一個有效有用的救濟，很明顯的如果你不回應，政府不回應就執行死刑這是違法的。所以如果以現在的情況來看，如果現在執行的話是很明顯違反 ICCPR 第三條解釋所引伸出來的效力的問題。如果國家不理的話，可以透過國際社群的壓力以及民間去了解，政府不遵守 ICCPR，責任歸咎的部分就交給大家去公評。

姚 孟 昌：謝謝我們的觀眾給我機會去釐清，尤其是我剛剛的說法有點駭人聽聞，我的觀點和兩位報告人有點不太一樣，容許我這麼說，從我過去參與政府執行兩公約的觀察，我並不認為中華民國政府已遵守公約，也就是我不認為中華民國政府已尊重公約的權威性，更何況一般性意見。再來我們在講一般性意見的時候，我特別強調一般性意見裡面，並不是國際法院規約第三十八條裡面所稱的，具備有國際法的主要淵

源地位，換言之，一般性意見書不像公約，也不像國際習慣法，不像一般法律原則，具有對國家拘束的效力，但並不代表他不具備補充性的法源地位，我也提到說某些一般性意見書，引用了維也納條約法公約，引用了聯合國憲章等，所以他的效力相對來講就提高了，不是因為他是一般性意見，而是因為它的內容。一般性意見書的權威，不是來自一般性意見，這是我必須要強調。所以當她們在審查你提出的國家人權報告，因為他們受拘束，所以你們說我們不遵守一般性意見書，可以阿，但你會發現妳在審查國際人權報告書時，你被國際非難，來文的裁判上面你敗訴，當然接著提到國家責任的問題。接著提到我們要去區別一般性意見報告書的內容，有些一般性意見報告書告訴你國家人權報告要注意哪些，他會提醒你應該注意哪些問題，期待性道德就是你要盡可能超越公約的最低要求，要求是內在。而所謂義務性道德方面，像我們一般性意見書裡面很多這種義務性道德，他可以結合公約條文甚至憲法以及大法官關意見解釋，所以當我再問你為什麼不遵守一般性意見書時，我都會跟他說我不是根據一般性意見書來要求你，我是根據憲法、你已經簽署的哪個公約或你已經簽署的甚麼樣的協定，來要求你。所以這也是我們在審查國家人權報告書時，我認為一般性意見書是給我們一個指引，讓你知道我們有多醜陋也讓你你知道你哪裡需要進一步改進。

張文貞：我想剛剛高律師提到兩年期限到，許多立法都還沒完成，這是我們國家對於許多做不到的事情感到很遺憾，我們更遺憾的是我們在 2009 年 3 月就已經批准公約，當時很幸運加入的話，其實我們一年內就要提出我們首次加入的國家報告，從國際標準來看，我們現在是更加的遺憾。再來就是回到一般性意見的法律地位和拘束力的問題，國際法和國內法的確有許多精采的討論，就像我剛剛講的一般性意見，最早的功能到現在我已經趨分得很清楚。剛姚老師提到一般性意見書應該

區別它的內容來看他的拘束力，這點我有不同的看法，各位可以看一下我所作的區分第二期和第一期一般性意見的內容，不管是哪一個委員會，都已經注意到一般性意見，在各種國際法在法源的地位論述的方式，來建立一般性意見的拘束力，所以我覺得法學研究本來就容許有不同的看法。最後我要特別回應一下最後那位公民記者所提出的無罪推定的看法，在我的報告第 77 頁，人權事務委員會在第 29 號，重要的一般性意見當中有提到，無罪推定原則是公約第十四條保障受公平審判的權利的核心，而這個核心是不可扣減的權利，在緊急狀態也不可扣減，遑論你在緊急的時候，所以我認為一般性意見去強調法律拘束力非常重要，他不只是法律上的拘束力，甚至等同於憲法第八條的地位，所以他是構成國家必須要向整個國際法上的決定義務所服從的事情，所以您的指控是對的，研討會也是更加要督促我國政府要進一步做到這些規範。