

衛生福利部社會及家庭署
委託國立中興大學辦理
「兒童權利公約進階培訓課程（種子師資培訓工作坊）」

兒童權利公約之權利落實 及法規檢視

廖宗聖 副教授

2015年7月22日

大綱

- 一、前言
- 二、為何要進行法規檢視？
- 三、優先清單之法規檢視指引
- 四、優先檢視清單之進行



一、前言

This page intentionally left blank.



二、為何要進行法規檢視？(1/9)

- 兒童權利公約施行法第一條
- 兒童權利公約施行法第二條
- 兒童權利公約施行法第四條
- 兒童權利公約第四條
- 兒童權利公約施行法第九條



二、為何要進行法規檢視？(2/9)

兒童權利公約施行法第一條、第二條

- 第1條：「為實施聯合國一九八九年兒童權利公約（Convention on the Rights of the Child，以下簡稱公約），健全兒童及少年身心發展，落實保障及促進兒童及少年權利，特制定本法。」
- 第2條：「公約所揭示保障及促進兒童及少年權利之規定，具有國內法律之效力。」



二、為何要進行法規檢視？(3/9)

兒童權利公約施行法第四條

- 第4條：「各級政府機關行使職權，應符合公約有關兒童及少年權利保障之規定，避免兒童及少年權利受到不法侵害，並積極促進兒童及少年權利之實現。」



二、為何要進行法規檢視？(4/9)

兒童權利公約第四條：公約的履行（實現）

- 第4條：「締約國應採取所有適當之立法、行政及其他措施，實現本公約所承認之各項權利。關於經濟、社會及文化權利方面，締約國應運用其本國最大可用之資源，並視需要，在國際合作架構下採取該等措施。」



二、為何要進行法規檢視？(5/9)

第四條條文說明

1. 國家實現公約權利之義務：國家採取行動，確保兒童享有公約保障之所有權利的具體過程。
 - 確保國內法規符合公約原則與規則，且人民得直接援引並適切地主張該等原則與規則。
2. 履行義務區分為：「公民與政治權利」及「經濟社會及文化權利」。
3. 「經濟社會及文化權利」視國家可用最大資源，逐步落實，然而，國家針對各權利項目皆有其必須達成之「最低根本義務」。
 - 國家如以資源限制為由，主張其雖未達成「最低根本義務」，但未違反該公約之規定者，則必須證明其已盡力透過所有可分配資源，優先滿足該等最低根本義務。



二、為何要進行法規檢視？(6/9)

4. 應採取哪些適當的「立法」措施：

- 1) 就國內法規進行完整檢視以確保符合公約規定，且檢視範圍應包括法律草案。
- 2) 以公約條文為基礎逐條檢視外，應注意公約的整體精神以及各項權利項目的相互關聯。
- 3) 非僅係單一次性之檢視，而必須成為所有相關政府部門體制內持續進行的工作。委員會也建議由具獨立性的單位或代表參與此項工作。
- 4) 兒童權利應具有「可司法性」，亦即國家應於相關法規中就各項權利之法律要件明確規範，以確保權利遭受侵害之兒童得提出救濟並獲得補償。



二、為何要進行法規檢視？(7/9)

5. 應採取哪些適當的「行政」措施：
 - 1) 國家應建置以公約為基礎、兒童權利為核心的之整體性及全面的策略方針，以促進國家整體及各級政府對於兒童權利的重視。邀請兒童及從事相關工作之專業人員一同提供想法，擬定方向及規範。並配合出席兒童調整相關資訊及程序，讓兒童參與具實質意義。
 - 2) 國家應建置「永久性監督機制」，以「協調」各層級之政府部門、地方與中央部門、公部門與民間單位就保障兒童權利的執行狀況。
 - 3) 國家透過民營化方式，提供兒童福利及保護服務時，國家有義務確保該等單位於執行其任務時也遵守公約規範。同時應透過監督機制，確保兒童權益不因服務提供者為非政府單位而受害。
6. 其他措施包括：國家應公布年度「兒童預算」，以掌握資源分配是否以兒童最佳利益為優先考量；就兒童權利持續進行宣導與教育訓練；建置獨立人權機構以促進及維護兒童權利等措施。



二、為何要進行法規檢視？(8/9)

落實第四條規範之補充說明

- 各國對於公約落實之說明事項應包括：
 1. 該國採取哪些措施就其國內法規與實務進行檢視？
 2. 該國是否已經為兒童制定「完整之國家計畫」、計畫執行狀況為何、該計畫是否為國家整體發展計畫與政策之一部分？
 3. 該國是否就公約及其議定書之落實分配適當預算，並收到監督？
 4. 國家是否建置獨立人權機構並接受兒童申訴？



二、為何要進行法規檢視？(9/9)

兒童權利公約施行法第九條

- 第9條：「各級政府機關應依公約規定之內容，就其所主管之法規及行政措施於本法施行後一年內提出優先檢視清單，有不符公約規定者，應於本法施行後三年內完成法規之增修或廢止及行政措施之改進，並應於本法施行後五年內，完成其餘法規之制（訂）定、修正或廢止及行政措施之改進。」



三、優先清單之法規檢視指引(1/4)

- 五大方向
- 四大心法
- 三個參考步驟



三、優先清單之法規檢視指引(2/4)



五大方向

1. 兒童權利公約之不同權利落實時程、方式不一。
2. 盡可能解釋國內法規定符合公約之權利規定。
3. 法規檢視分為4級：得修正（實踐落差）、應修正（不足）、應儘速修正（不符）、需立即修正（抵觸）
4. 客觀基礎
5. 法院得直接適用公約之權利規定



三、優先清單之法規檢視指引(3/4)

四大心法

1. 少就是多
2. 不要急，一步一步來
3. 確實、內化
4. 反覆、持續檢視



三、優先清單之法規檢視指引(4/4)

三個參考步驟

1. 法規名稱之關鍵字搜尋：兒童、少年、幼兒。
2. 內容之關鍵字搜尋：兒童、少年、幼兒、未成年、性剝削、家庭、安置、、、、。
3. 專家、學者、民間團體建議。



四、優先檢視清單之進行

- 兒童權利公約四個原則
 - 兒童權利公約第二條：不歧視原則
 - 兒童權利公約第三條：兒童最佳利益原則
 - 兒童權利公約第六條：兒童生存、發展原則
 - 兒童權利公約第十二條：兒童表意原則
- 兒童權利公約規定之各權利





兒童權利公約第二條—
不歧視原則



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第二條](1/7)

兒童權利公約第2條

1. 締約國應尊重本公約所揭櫫之權利，確保其管轄範圍內之每一兒童均享有此等權利，不因兒童、父母或法定監護人之種族、膚色、性別、語言、宗教、政治或其他主張、國籍、族裔或社會背景、財產、身心障礙、出生或其他身分地位之不同而有所歧視。
2. 締約國應採取所有適當措施確保兒童得到保護，免於因兒童父母、法定監護人或家庭成員之身分、行為、意見或信念之關係而遭受到一切形式之歧視或懲罰。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第二條](2/7)

第2條規範精神及重點

1. 本條規範兒童不受歧視之權利（「禁止歧視」）與「兒童最佳利益」、「生存及發展權」、「表意權」並列為公約四項一般性原則。
2. 由於兒童通常須仰賴父母的照顧，因此本條特別擴張不歧視範圍，禁止因為兒童父母（或監護人）的因素（如種族、身分）而對兒童造成歧視。
3. 除禁止歧視的防禦面向外，委員會更呼籲針對弱勢兒童提供特別協助，並透過積極手段協助該等兒童脫離其弱勢處境。
4. 本條之適用並不表示給與所有兒童無差別性之一致待遇，而是強調國家應藉由特別措施及資源之投入，消弭導致歧視的肇因。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第二條](3/7)

條文說明

- 第 2 條第 1 項

1. 「歧視」之意涵：公約未就「歧視」的概念提出具體定義，然「歧視」之禁止與公約各規範之落實密不可分。

- 1) 教育對所有兒童的重要性：任何本條第一項所禁止之歧視行為，皆有損兒童的人格尊嚴，並可能侵害兒童接受均等教育的機會。
- 2) 公約權利之落實：國家落實兒童不受歧視的措施可能包括法律的修訂、資源適當的分配以及透過教育改變人民的思惟與觀感。



四、優先檢視清單之進行 [兒童權利公約第二條](4/7)

2. 國家「尊重」及「確保」禁止歧視的義務：就國際公約之解釋而言，國家「尊重」各項權利的義務係指國家不得採取任何侵害人民權利的行為；「確保」則意味國家應積極主動地促使該項權利獲得落實。兒童權利委員會曾提出說明如下：
 - 1) 締約國應就國內法進行完整檢視，以確保規範層面不對兒童造成歧視。除保障兒童之專法應就禁止歧視有所規定外，其他各個領域的法律規範亦應確實反映公約精神及標準。



四、優先檢視清單之進行 [兒童權利公約第二條](5/7)

- 2) 加強宣導與透過人權教育以降低對特定族群之歧視。
 - 3) 本條與第3條「兒童最佳利益」之落實應列為政府優先工作，確保國家進行資源及預算分配時，兒童不會遭受不利之待遇且其最佳利益能獲得優先考量。對弱勢兒童更需要國基積極作為。
3. 「管轄範圍內的每一個兒童」：涵蓋國家範圍內之每一個兒童，包括難民兒童、移工之未成年子女以及非依合法程序入境之兒童。



四、優先檢視清單之進行 [兒童權利公約第二條](6/7)

4. 不因兒童、父母或法定監護人之種族、膚色、性別、語言、宗教、政治或其他主張、國籍、族裔或社會背景、財產、身心障礙、出生或其他身分地位之不同而有所歧視：本條禁止歧視的態樣與兩公約之項目類似，惟部分未明文規定之類別（例如「性別傾向」、「愛滋病」、「懷孕少女」、「對男童之性暴力與性剝削」等）亦為兒童權利委員會提醒應特別注意之事項。



四、優先檢視清單之進行 [兒童權利公約第二條](7/7)

- 第 2 條第 2 項

本項重點規範是確保兒童不遭受任何歧視對待，且不限於公約所涉及之議題。如未成年子女是否因父母因素而遭受法律上不利對待，包括遺產繼承權是否與婚生子女有所差異等。





兒童權利公約第三條— 兒童最佳利益原則



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第三條](1/8)

兒童權利公約第3條

1. 所有關係兒童之事務，無論是由公私社會福利機構、法院、行政機關或立法機關作為，均應以兒童最佳利益為優先考量。
2. 締約國承諾為確保兒童福祉所必要之保護與照顧，應考量其父母、法定監護人或其他對其負有法律責任者之權利及義務，並採取一切適當之立法及行政措施達成之。
3. 締約國應確保負責照顧與保護兒童之機構、服務與設施符合主管機關所訂之標準，特別在安全、保健、工作人員數量與資格及有效監督等方面。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第三條](2/8)

第3條規範精神及重點

1. 本條第1項涵蓋範圍不限公部門，民間社會福利單位亦應以兒童最佳利益為優先考量。
2. 第2項重點在於國家應確保兒童受保護及照顧的需求被滿足，並為此採取適當之立法及行政措施。
3. 第3項要求國家應確保兒童照護及服務之相關機構應符合主管機關所訂定之標準，而相關標準應以兒童最佳利益為優先考量。
4. 兒童最佳利益為貫穿公約所有條款之基礎，亦為公約之一般性原則之一。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第三條](3/8)

條文說明

- 第 3 條第 1 項

1. 第 1 4 號一般性意見中就有關「兒童最佳利益」之意涵、適用方式、特別注意事項提出要點如下：

1) 兒童最佳利益係「一權利、一原則及一程序規定」。

- 兒童最佳利益係一實體權利，亦即當一項決定（如行政或司法判斷）涉及不同主體之權利時，兒童有權獲得優先考量。
- 兒童最佳利益係法規範解釋之基本原則，當法律有不同解讀之可能性時，應採取最符合兒童利益之選擇。
- 程序面向之保障則是指，在涉及兒童之政策或事件中，任何決定的正當性必須建立在符合程序保障之前提。



四、優先檢視清單之進行 [兒童權利公約第三條](4/8)

2) 當決策或判斷涉及兒童最佳利益之認定時，宜採取以下步驟：

- ① 依據案件之實際情況釐清有哪些因素會影響兒童最佳利益之評估，如兒童之意願、人身安全、與家人關係維繫之必要性等；接者決定這些因素的重要性以及各應被賦予何等權重。
- ② 其次，決策者應借助相關程序機制以確保兒童最佳利益之落實。為達成此目標，國家應建置可供立法者、法官及行政部門遵循之機制，協助其進行兒童最佳利益之評估。判定兒童最佳利益應別注意以下程序保障：



四、優先檢視清單之進行 [兒童權利公約第三條](5/8)

- a) 兒童表示意見之權利 (Ö)
 - b) 蒐集資料及釐清
 - c) 時間之掌握 (任何決策延宕皆可能對兒童造成不利
 - d) 專業人士之參與
 - e) 代理人之協助 (Ö)
 - f) 決策結果之理由依據
 - g) 允許變更決定的機制
 - h) 兒童權利影響評估 (Ö)
- 上述程序機制的目的在於確保決策者能充份評估個案兒童的最佳利益。



四、優先檢視清單之進行 [兒童權利公約第三條](6/8)

- 3) 兒童最佳利益原則係為確保公約各項權利完整及有效實踐。因此，成人對於兒童最佳權利之判定不得優先於其應尊重兒童權利之義務。
2. 政府或民間單位的「作為」：本條所稱之「作為」不限於各項決定，包括有受規範單位之行為、計畫、服務、程序及其他措施。除主動作為外，不作為亦受到規範。
3. 「優先考量」：本條雖規定最佳兒童利益為「優先考量」，惟在特定事件中，當兒童最佳利益立於決定性地位時，最佳利益應為該決定之「最大考量」。



四、優先檢視清單之進行 [兒童權利公約第三條](7/8)

- 第 3 條第 2 項
 1. 國家在本條規範下應有之具體作為義務包括但不限於：提供父母及監護人適當之協助、針對暫時性或永久喪失家庭環境的兒童，國家應提供特別協助；照顧身心障礙兒童；兒童應享有社會安全福利與適足生活水準；國家應確保兒童不受剝削及虐待。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第三條](8/8)

- 第 3 條第 3 項
 1. 本條要求國家應確保負責保護與照顧兒童之機構、服務部門與設施符合主管機關所定之標準。
 2. 為落實本條規範，國家必須就所有適用於該等機構、服務部門與設施之法律規範進行完整的檢視。
 3. 國家應確保該等單位接受獨立性之檢查及評鑑，該等檢查甚至應以「突襲」的方式為之。
 4. 本條涵蓋範圍不限於政府單位，也包括民間機構及服務單位。國家對於非政府單位所提供之兒童服務應進行規範及監督，以確保兒童權利不因服務非由政府直接提供而無法獲得保障。





兒童權利公約第六條— 兒童生存、發展原則



四、優先檢視清單之進行 [兒童權利公約第六條](1/3)

兒童權利公約第6條

1. 締約國承認兒童有與生俱來之生命權。
2. 締約國應盡最大可能確保兒童之生存及發展。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第六條](2/3)

條文說明

- 第6條第1項

1. 生命權、生存權為其他兒童權利之根本，倘若此項權利未獲，其他權利亦將喪失其意義。
2. 「生存權」（含生命權）係一「與生俱來」的權利。此權利除具有國家不得侵害人民生命的消極防禦面向外，國家亦應採取積極措施以保障之。因此，國家應就降低幼兒出生死亡率、幼兒傳染病、母親產前照護等方面採取積極作為以保障兒童的生存權。
3. 針對兒童生存權議題，兒童權利委員會曾於個別國家之總結意見中提出以下關切：愛滋病兒童、墮胎、殺嬰、兒童自殺率偏高、兒童因交通事故喪生比例偏高等。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第六條](3/3)

- 第 6 條第 2 項
 1. 「盡最大可能確保兒童的生存與發展」的義務，由公約制定的協商過程觀之，兒童發展權的概念係受到當時國際間對於「發展權」概念的影響，即強調「參與」對於發展的重要性，透過參與的過程達到個人權利及基本自由的實現。
 2. 「發展」亦強調全面性，包括身體、心理、心靈、道德、精神及社會的發展。
 3. 唯有完全保障公約各項公民、政治、經濟、社會等權利之國家始得稱為已「盡最大可能」確保兒童發展。例如：亦仰賴公約其他權利之遂行，包括健康權、足夠的營養與教育。
 4. 公約規範之落實均以達成兒童生存及發展最大可能為目標，亦即兒童最佳利益之核心所在。





兒童權利公約第十二條—
兒童表意原則



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第十二條](1/8)

兒童權利公約第12條

1. 締約國應確保有形成其自己意見能力之兒童有權就影響其本身之所有事物自由表示其意見，其所表示之意見應依其年齡及成熟度予以權衡。
2. 據此，應特別給予兒童在對自己有影響之司法及行政程序中，能夠依照國家法律之程序規定，由其本人直接或透過代表或適當之組織，表達意見之機會。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第十二條](2/8)

第12條規範精神及重點

1. 本條為公約四項一般性原則之一，於落實及解釋公約任何條款時必須將此原則納入考量。
2. 兒童表示意見且其意見獲得考量的權利，應於落實及解釋其他權利時一併考量。特別是兒童最佳利益，該權利與本條具有互補功能。
3. 進一步言，第3條為兒童最佳利益之確保提供基礎，而第12條則提供落實的方法。換言之，在未符合表意權的前提下，決策者必然無法正確適用第3條。
4. 兒童意見可為決策提供觀點，包括政策規劃及法律制定等過程中應將兒童意見納入考量。而參與過程不應只限於短暫參與，而應與成人展開密切對話。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第十二條](3/8)

條文說明

- 第12條第1項

1. 國家應確保「有形成其自己意見能力」的兒童享有表示意見的權利；本條之目的在於要求國家確實評估兒童是否能夠表達自我想法，不應該以兒童是否「有形成其自己意見能力」為本條適用上之限制。
2. 此外，本條亦未設定年齡門檻，委員會亦不鼓勵國內法中對此有年齡上限制。研究顯示，兒童自最年幼的時期即有形成意見的能力。此處要求兒童對於該事物有足夠的認知即可，無須達到全面理解的程度。
3. 針對特殊兒童，國家宜提供特別協助，以確保其權利的行使。例如，針對涉及兒童的刑事案件或兒童受虐被害案件，國家應確保兒童不因其權利行使而遭受不利。



四、優先檢視清單之進行 [兒童權利公約第十二條](4/8)

4. 兒童得自由地表示意見：強調國家應確保，兒童得以在友善環境下，有尊嚴並安全的表達意見。
5. 本條有效落實的前提是，兒童在表示想法前，已被充分告知相關資訊，包括各種選擇、可能的結果與影響。
6. 兒童得「就影響其本身之所有事物」表示意見。
7. 兒童「其所表示之意見依其年齡與成熟度予以權衡」：由於年齡與成熟度並不一定相關，固年齡並非據以評估兒童意見是否將獲得重視的唯一標準。所謂成熟度泛指，對於該等事項了解及評估其影響的能力，亦即兒童合理及獨立表示意見的能力。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第十二條](5/8)

- 第12條第2項
 1. 國家應特別保障兒童「在對自己有影響之司法和行政程序中」表達意見的機會：「司法」包括與兒童相關的各種案件類型，「行政」則包括有關兒童教育、健康、保護、生活條件等事項之決策。
 2. 兩者皆涵蓋協商及仲裁等糾紛解決方式。而相關程序應以適合兒童的方式進行，特別是提供對兒童友善的相關資訊、法院環境、等候區域等。
 3. 由兒童「本人直接或透過代表或適當組織」表達意見：兒童應盡可能有直表示意見的機會。而「代表」人選包括兒童的父母、律師、社工等，但須特別注意該等人選與兒童是否有利益衝突的問題。此外，代表應正確的將兒童的想法表達予決策者，並明確認知其任務係代表兒童的利益。
 4. 依照國家法律之程序規則：各國應遵照正當程序之基本規則。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第十二條](6/8)

落實本條規範之補充說明

- 第 1 2 號一般性意見透過各別情況，說明應如何實踐兒童表示意見的權利：
 1. 家庭環境情況：為促使父母能以更尊重意見的方式教養子女，各國應推行相關方案並注重以下項目：親子間彼此尊重、讓子女參與決定的作成、家庭各成員意見應獲得考量、對於子女「各發展階段能力」的了解及尊重、家庭衝突的解決方式。
 2. 替代性照顧情況：各國法律應保障以下事項：
 - 於建置及發展兒童服務的過程中，確保相關法規保障兒童有表示意見的機會且其意見會獲得適當的考量；
 - 兒童就安置及處遇等事項應有獲得充分資訊的權利；
 - 應有獨立機關就法規執行的情況進行監督，該等人員應被賦予隨時出入安置機構的權利，以聽取兒童的想法並隨時監督本條之落實；
 - 機構內部應設置相關機制以反映被安置兒童的意見。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第十二條](7/8)

3. 醫療照護情況：制定法律規範，以確保兒童可以在特定情況下，無須經父母同意即可獲得保密的醫療諮詢。針對醫療決策同意權，委員會鼓勵各國對此制定明確的年齡門檻，使兒童於屆滿一定年齡後即得對其醫療決策行使同意權。國家亦應鼓勵兒童參與醫療政策及醫療服務規劃。
4. 教育及學校情況：創造可以讓兒童表示意見的機會以消弭歧視及預防霸凌。此等權利應透過法律明文保障，而非仰賴個別學校或教師主動提供機會給兒童。
5. 休閒、運動及文化活動：該等活動之設計應考量兒童的意見，特別是提供特殊機制，使部分無法參與正式程序的兒童（年幼、身心障礙）同樣有表達意見的管道。



四、優先檢視清單之進行

[兒童權利公約第十二條](8/8)

6. 工作情況：童工應有不受剝削的權利，且於勞動檢查時應特別聽取童工的意見。
7. 遭受暴力情況：國家應鼓勵兒童參與相關法律及政策之制定，並特別注意容易遭受邊緣化的特殊兒童族群。對兒童而言，關鍵在於提供他們能夠安心申訴或舉報的機制。
8. 國內及國際活動參與的情況：國內參與可能形式包括模擬國會、兒童市政委員會等。此外亦可透過安排與兒童對話的時間及學校參訪等方式創造對話。國際層面如邀請兒童就提交之國家告書表示意見等。



兒童權利公約之權利規定

1. 兒童之定義
2. 禁止歧視
3. 兒童最佳利益
4. 權利之落實
5. 父母之引導與兒童逐漸發展之能力
6. 生存及發展權
7. 出生登記、姓名、國籍與受父母照顧之權利
8. 兒童身分權之維護
9. 兒童不與父母分離之權利
10. 因家庭團聚而請求進入或離開締約國
11. 非法移送兒童或令其無法回國
12. 兒童表示意見及其意見獲得考量之權利
13. 兒童自由表示意見之權利
14. 兒童思想、自我意識與宗教自由之權利
15. 結社及和平集會自由之權利
16. 兒童之隱私權
17. 適當資訊之獲取
18. 父母之責任與國家之協助
19. 兒童不受任何形式之暴力
20. 喪失家庭環境之兒童
21. 收養
22. 難民兒童
23. 身心障礙兒童
24. 兒童健康與醫療照護
25. 受安置兒童之定期評估
26. 社會安全保障
27. 適於兒童之生活水準
28. 教育
29. 教育之目的
30. 少數民族與原住民兒童
31. 兒童休息、休閒、參加文化生活與藝術活動之權利
32. 兒童免受經濟剝削之權利
33. 兒童與非法麻醉藥品和精神藥物之濫用
34. 兒童性剝削
35. 兒童誘拐、買賣或販運之預防
36. 兒童免於遭受任何其他形式剝削之權利
37. 酷刑、殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰
38. 武裝衝突
39. 兒童被害人之康復與重返社會
40. 兒童司法