臺灣警察專科學校警專學報，民國 108.12
第七卷第二期：1-60 頁

警察執法有關人權保障的認知與探索

Cognition and Exploration of Human Rights Protection in Police Law Enforcement

陳宏毅*

Chen Yung-Yi

摘 要

本文是在探討警察執法與人權保障的關係。警察執法站在公權力上執行國家所授權的法律，所以執法的法與人權保障的關係，則成為本文在研究上須先說明的問題，其中應討論的部分包括：(一)、法在社會文化中的存在價值與意義；(二)、人權與社會文化中的權利之間連帶關係。換言之，人權的意象是在法與社會文化的層面上，方足以顯現出人權在權利認知、轉換、實踐過程中的一些基本條件。

本文在研究方法論上，是以人權與法律詮釋學的方法進行研究，從概念、實踐、發展論的角度，舉出警察執法與人權保障中個案來研究分析，發現警察執法在傳統觀念上著重於工作績效的呈現，並非以人權保障做為其工作效能的核心，本文試圖透過法與人權保障在權利認知、轉化、實踐過程中使之成為警察執法的實踐力量。

當國家公權力的效能與人權保障在運用上兩者有相當的落差時，人權權利的保障與實踐於此更能彰顯其存在的價值與意義。因為當人民主張公權力侵犯到基本權時，一個最低限度的人權保障，恰好成為當時政府或社會普遍願意接受的底線時，就足以展現出本文所發現的：「人權在社會變遷過程中不斷地有『公共義務的道德原則與法律原則』的衝擊出現，使之得以成為公權力效能與人權保障之間的最佳平衡點」。

本文研究發現：當人民還未感受到政府施政上的具體作為之前，警察在街頭執法民眾經常可看見政府執行公權力的作為。藉此觀點，民主法治在公權力的運作上，警察執法首應重視人民自治的主體性格的建立，而非任由人民恣意侵害社會公共秩序，警察執法乃經由人權的認知彈性（cognitive flexibility）引導人民自發性的創造公共義務的道德規範，促使人權保障逐步地落實，才是警察執法工作的重點。

* 臺灣警察專科學校教授兼通識教育中心主任，天主教輔仁大學法學博士。特別感謝匿名審查人提供寶貴審查意見，作者獲益良多，特此申謝。

關鍵字：警察執法、人權、人權保障

Abstract

This article explores the relationship between police enforcement and human rights protection. Police law enforcement is based on the law that public power is authorized to enforce the state. Therefore, the relationship between law and human rights protection has to be explained in the study. The parts that should be discussed include: (1) the existence of law in social culture value and meaning; (2) the relationship between human rights and rights in social culture. In other words, the image of human rights is at the level of law and social culture, which is sufficient to show the basic conditions of human rights in the process of cognitive transformation and practice.

This paper studies human rights and legal interpretation methods in terms of research methods. From the perspectives of concept, practice and development theory, many case study methods of police law enforcement and human rights protection are cited to analyze and find that police law enforcement focuses on traditional concepts. The presentation of job performance is not the core of the job function of human rights protection. This paper attempts to become the power of law enforcement practice through the transformation of the cognitive process through law and human rights. The study found that before the people did not feel the specific actions of the government, the police enforcement on the streets was a government act that the public often sees.

From this point of view, democracy and the rule of law in the operation of public power, police law enforcement should pay attention to the establishment of the subjective character of people's autonomy, rather than the intention of the people to infringe on the social public order, the cognitive flexibility of human rights guides the people through spontaneous ethics of police that creates public obligations and the gradual implementation of human rights guarantees are the focus of police law enforcement.

Key words：human rights、police enforcement、human rights

壹、研究動機

站在功利主義的立場，警察執法較著重於績效，在執法的順序上，人權保障並非優先要處理的問題。就執法員警而言，當人民觸法其原有的法定權利有被限制或剝奪的可能，此刻警察有權力要求其接受調查並負起法律責任。從警察執法

結果而言，其執法與其工作績效有關，卻與人權保障的議題毫不相干。例如人民醉酒駕車遭警取締，其駕駛的權利可能被限制或被剝奪，亦即會受到警察攔檢、駕照被吊銷、刑事責任等法律責任，乃警察職務上所當為的結果，也是人民違反法律必須負起法律責任。

從憲法的角度來看，警察執法是依據憲法條文及其原理、原則，所制定的警察法規，及其所發布下達的行政命令、所為的行政作為，皆可追溯到人民基本權利的保障問題。然而，實際上在警察執法過程中經常會發生干預或者是有侵害到人民基本權利的事實，似乎又與憲法或法律要求執行公權力的警察，必須負起保護人民基本權益的義務，大相逕庭，其原因何在，值得討論。

警察在執法的干預行為中，因有剝奪或限制人民權利，會產生人權侵害之虞，倘若在實體法或程序法的規範中，或是兩者的規範中皆欠缺人權保障，而當人民基本權受到侵害時，如何尋求救濟。因此，本文要討論的是，當人權遭受侵害時，不僅連法律救濟的途徑都沒有，甚至社會大眾就連人權的權利意識都不存在時，又如何去保障人權，殊有討論之空間。

正因為如此，我們就會發現許多法律的制訂，並非完全為著人權保障所做的目的性規範，這可以從我國憲法第 22 條基本權之規定找到答案，學理上有解釋為：「『非列舉權的授權性概括條款』，是屬受益性，即有擴充容納新興基本權意涵[1]」，這意味著許多基本權利尚在擴充中發展中，另一層意思表示：「並非一般人想像，舉凡屬人民的基本權利，當然可獲得國家一定的保障」。警察執法的「法本身」與「人權保障」間存在著許多潛在的衝突，如此也在在發現人權的意象，絕大多數皆是在與法有關層面上出問題時，才會彰顯出人權保障的權利認知、轉化、實踐力量的可能性。

當人民違反法律因而喪失應有的權利保護，相對的自應受到國家法律的制裁，此點乃毋庸置疑。然而，國家法律的制裁力量若恆大於人民基本權利的保護時，站在民主自由法治國家與人民理性監督政府的觀點而言，這是公權力濫用與過當的行為，若已明顯超越其必要性者，皆會受到社會的檢視或是輿論的公開討論，或是在法律的救濟途徑上，去反思其問題所在與解決之道，當逐漸形成社會人權保護的公共議題時，人民就會普遍意識到應落實到法正義上去實現。申言之，警察在執法的過程中，若發現現行法律規範所包含的法律原則，因隨著社會環境的變遷，已喪失其應有的道德原則，或是原有的法律或是道德原則已無法適應時代的需求者，或是根本就沒有任何的立法原則所訂立的法律者，則這法律就會被

[1] 李震山，人性尊嚴與人權保障，元照出版，2011 年 10 月 4 版，52 頁。

要求去面對它，而無法容許政府以「惡法亦法」，甚或「無法可管」來推卸責任，人權保障的問題於焉產生。

事實上，民主國家的憲政原理，受到政黨政治的影響，一個剛剛走上民主法治的國家，實際政治運作的效果大於抽象的憲政理論，亦即國家權力運作上的順遂大於「紙上憲法」。因此，想要深入討論人權保障的議題似乎不是那麼容易，甚或有一條很漫長的民主法治的路要走。

不過，假設警察執法當下所依據的法本身，被認為是「惡法」的話，是否要執行，若執法人員不具有人權保障的基本認知與反思能力，執行的法不僅僅只是為績效而已，當執行的法本身已經沒有法的存在價值與意義的話，竟為虛有其表在執法，則很快地就會淪為執法的工具，卻毫無人權侵害之虞的意識感。因此，就警察執法而言，在「惡法亦法」的錯誤觀念下，不僅意味著警察執法可能產生的偏差，相對的，也暗示著警察對人權保障的議題欠缺反思能力，應如何勇敢地否決「惡法亦法」，這是本文提出研究的動機之一。

人權權利的概念本身具有多樣性與多義性，可使用各種角度與視野來詮釋它的意義與價值。尤其是當我們思考到人權為「道德權利」的概念時，又會讓人更加的迷惑與不解，道德是屬道德律的問題，而人權權利是屬基本權利的問題，怎麼可能會相容在一起？惟若，我們先暫時不論及法與人權的關係，而將人權以比較哲學的語言來詮釋它的話，或許就能輕省的理解它的意義，又如：一首具有哲學味道的詩，這樣寫道：「只有人們願意接納每個人去實現自我，而且將自我輕輕地放下時，一個不同的關係就會誕生在我們的面前，人類共同期待秩序的和諧就在這裡」。

這首詩容許我做些解釋：「只有人們願意接納每個人去實現自我」，其衍生的意義是指：「惟有人們願意爭取他人享有同樣的權利的平等原則，這是彰顯人權的公權利的道德原則」；「而將自我輕輕地放下」，其衍生的意義是指：「一些道德原則的嚴格遵守，它是自由主義中道德的最高境界，或許有了這自由平等的道德自律原則；接著就會產生出：「一個不同的關係，就會誕生在我們的面前」，其衍生的意義是指：「每個人的人格在他們經歷過社會化過程中得以達到成熟的境界，這是以人權權利社會化的實踐過程與發展的經驗事實做為基底」，同時也意味著：「公共道德的義務與責任得以建構與反思，在這個過程中，需要更多民主自由的法律原則與道德原則的體現，使之能夠有效、客觀地被人們普遍地接受的和平狀態」。「人類共同秩序的和諧就在這裡」，其衍生的意義是指：「所謂人類所嚮往的『大同社會』的和諧秩序，如此就能輕易地進入人權的基本理念中」。

人權的概念並非遙不可及，它或許不需要高深的哲學思維，或許不需要複雜

的學術理論。然而，有人會說：一個國家連起碼的法治教育的基礎都不夠，還怎麼能夠討論到人權的議題呢？也正因為如此，我們若能跳出政治口號的假人權、或跳脫法律的形式辯證的框架，以及跳脫過去歷史人權傷痕的仇恨，揭穿人權的反例，進入人權本質的探索。重新從社會文化與現代公民教育著手，就不難發現社會人權保障的種種議題，不僅存在於執法的「法本身」，就連在執法的「法之外」同樣有人權侵害與保障的問題，或許透過這樣的認知，會讓我們更願意去理解人權侵害與保障的問題，也願意去貢獻出一些人權保障的社會實踐力量。

一般而言，討論社會文化，較少涉及人權法學的議題，我們若是願意整合警察執法的法與人權保障的議題，相互連結來討論，或許我們會發現：它就在我們專業的職業道德裡面有了人權的溫度與友善，它就發生在我們日常瑣碎的生活當中，但我們看不到它，它就在我們平常處理事務當中經常發生的，但是我們沒人去關心它，甚至在我們經常處理的事物當中已有社會實踐的人權力量，或許我們看到了卻不知道，或許我們知道也不願意去學習，或許我們已經在做了但我們卻不知道，或許我們已經冒犯到別人的人權，但我們卻不知道，或許我們認為擁有法定權利就可以侵犯他人的人權，理由是——主張的人權不是法律所保護的權利。這麼多的「或許」，或許是我們對人權權利的關心，在我們的社會或法律文化中被忽略了。

人權權利的概念受到歷史經驗等各種因素的影響，學術界使用許多複雜的學術語言或理論去詮釋它，或去證明它的存在，但是隨著各國歷史與經驗的不同，對於人權權利的詮釋必然會產出不同的社會意義，人權的詮釋可能永遠都嫌不足或有所欠缺。本文研究發現，人權保障的意義似乎只能從社會實踐的意義中被理解出來，因為社會實踐涉及文化、思考和價值等主觀因素，客觀上會不斷地影響到我們日常生活模式與生活態度，然而人權保障的不足，或許是我們社會對人權保障的認知或實踐力量的不足，皆造成我們對於人權權利的誤解，或是人權保障的漠然。

倘若我們願意回頭探索到人權權利的初始狀態，如果人們願意選擇如此生活的尊重，並嘗試著使用簡單的哲理思維去穿透它的奧秘，或許會發現人權的權利本質，可以如此的簡單地讓人明瞭，甚至發願或是很自然的願意嘗試去做做看。警察執法或許會遇到許多政治、法律及社會等艱難且複雜的問題要處理，或許也經常會擺盪在法律與人權的道德律之間抉擇的困境中，若我們願意以一些哲理的思維，轉個面向去看人權問題，或許就能夠輕鬆以對，且能謹守法律分際，而能夠真正享受到執法的道德與樂趣。這是本文研究動機之二。

人權保障的問題，無須從高深的學術理論去討論，若是透過社會曾經發生過

的案例，來說明警察執法與人權保障的公共議題，或許我們不難發現人權權利的保障將不再如此遙不可及，而願意轉向到主觀人權權利社會化認知學習過程的重視，去體會或是去發現需多客觀有效的人權權利的保護的經驗事實，從中發現人權權利的建構與反思並不是如此複雜與艱難，而是我們人之所以為人的當下生活的實踐公共道德守則而已。例如：警察執法，如何兼顧人權與效能，有效能的執法未必能夠實踐人權的保護，然而，有效能的執法若含有人權保障的溫度，就能將工作效能發揮到最美善的極致狀態，讓民眾感受得到。盼能有更多的人權理論與議題的提醒與融入到警察執法的能量之中，以落實保障人權，促使警察得以盡其法律上公正客觀義務與實踐的力量，去創造和諧安定的社會而努力。這是本文研究動機之三。

貳、研究方法與目的

本文既以執法與人權為討論核心，基本上應先就國權、民權、權利、人權等四種「權的結構」關係加以說明之。國權，代表「國家之公權力」；民權，代表「人民參與公共事務的公權利」；權利，代表「有法律保障的權利」；人權，代表「國家對基本權利應予保障的公權利」。一般而言，在民主自由國家的政治體系下，國權、民權、權利、人權這四權是其必然存在的前提要件，欠缺此前提要件的話，談論法治國家的人權是沒有任何的意義。唯有，所謂「法治國」才能在國權、民權、權利、人權的連動關係下，促使民主政治體制得以運作順利，其基礎在於法律的訂立與國家遵守法律的結果，畢竟它是透過民主自由的正當程序的運作，促使整個國家或社會能夠普遍接受法所要求的客觀準則。而在這些法定的準則其律定出的客觀規範，使得國家與人民得以成為良性互動的主體。申言之，只有在這樣的「權的結構關係」的友善環境或條件下，人權保障的公共議題才存在著討論的空間。因為人權保障的議題充滿著對於現實的法存在的惡質做出必要的反思，倘若沒有民主法治的多元與包容的社會文化，就沒有人權得以孕育的土壤，也就沒有人權保障成長的機會與條件。

「人權、紀律、形象」曾是警政施政的核心目標。姑且不論是否為口號，相信將人權放置於最優先的位置，這是正確的警政目標。警察執法具備效能與清廉，但是卻未能符合人權的標準，所呈現的績效也未必是盡善盡美。誠然，要求警察執法能夠謹守法律原則與道德原則，並非容易的事。不過，警察執法，能夠廉能，又能夠體現出人權保護的價值，相信這才是優質警察形象的表現，也是人民所期待的。因此，本文研究目的，是朝此方向努力去發現警察執法的法所彰顯的效能

與人權保障之間的互動關係。

本文在研究過程發現，若能夠清楚說明警察執法與人權保障的關係，有助於警察在執法上的正確人權保障的認知、轉化與實踐的力量，促使執法的效能有所增進。因此，本文初始設計是希望透過案例的分析來說明警察執法與人權保障的重要性，以闡述與建構出警察執法與人權保障的連動關係。

本文研究目的：在建構台灣社會普遍人權保障的認知與轉化，以做為人權的社會實踐的基底。因為社會是人們透過共同慾望結合的團體，「社會實踐」是人們為增進生活利益所形成的社會連帶關係，它是一切人類社會的基本事實，這樣的基本事實的結構，是特定社會多數人所選擇的生活方式，而逐步形成社會文化的現象之一。

法律文化，乃是個人利益與社會利益調和下所產生社會文化的現象之一，也是社會文化中的一種生活選擇，它是在「法的權力支配」與「公共義務的道德」相互影響或作用下，在社會中產生許多公共道德自律性的覺醒，此刻，人權保障才會逐漸成為社會普遍接受的公共道德或法律的客觀準則，來彰顯法的公平正義。也就是說：法在社會變遷過程中受到「公共義務的道德」衝擊下，去發現公共義務中的道德原則與法律原則的最低標準[2]，而逐步形成法律文化的現象之一。

警察執法的法，就是在社會各種生活環境與條件的變遷中，去執行所謂法的職務行為。就警察執法的意義上而言，是在說明警察執法的效能，在某種程度上是建構在社會文化中各種生活環境與條件的變遷中，能夠普遍為人民所接受或認知基本權利必需獲得國家或社會充分制度性的保障下，所擴展出來的工作績效而言。因為警察執法的成效是無法脫離社會文化去執法，現階段警察執法的法，是要彰顯：「因社會變遷中的秩序重整，而傾向人民基本權利保障功能的實踐力量」，故當人民普遍接受或認知人權保障的基本要求為國家或是社會的公共義務時，警察執法的效能才得以彰顯。

基此，本文使用偏離一般國際人權規範的研究方法，以社會經驗事實為基底，去發現台灣社會文化如何深耕人權權利的社會實踐的問題，使之在警察執法的「法」與人權保障的關係，更加具體化、社會化、在地化，而在我們的社會文化中發現更多人權保護的實踐可能性，希望在各種個案的研究中去發現人民與警察

[2] 二十世紀百位法律家，何勒華主編，韋伯文化出版，2004 年 7 月版，259 頁。該書第 51 章——英國人權論法哲學家米爾恩，裡面說道：「人權問題不能化解二十世紀末人類的各種政治問題，不該對人權問題冀求太多，但它卻有助於我們理解這些問題。同時，做為低限度標準的人權觀念畢竟得到了許多國家政府的某種承認，並試圖解決那些問題的過程中明智地行動，因此，我們有不能低估人權觀念的意義」。

的互動過程中，是可以注入更豐富的人權權利的保護，樹立更多民主法治的人權典範。

從社會具體案例的解析，是屬一般社會科學研究方法中的文獻探討，亦即質的研究分析法，有時無法透過科學量化過程去呈現其結果，在人權權利的概念與實踐的問題上，希望透過當下社會文化對人權保障的認知程度，分析出人權權利在地生根出人權文化的可能性，希望從中找到警察執法與人權議題的關聯性，去發現警察執法與人權保障的議題，是否息息相關。這也是本文研究目的之一。

本文在研究中發現，警察執法與人權保障的各種問題解決，在於警察執法的法為何物？警察執法之效能其存在的意義與價值為何？執法與人權的關係為何？對於警察執法在社會實踐中人權保障的功能性為何？因此，本文在研究方法論上，企圖循著「人權之法律詮釋學」的研究做為思考體系為主軸，來解決上述的基本問題。

基此，本文必須先在法體系中找出一些警察執法與人權的個案，從中去發現「經驗性歷史規則」、發現「法律原則」、發現「道德原則」，發現「實定法以外有關人權保護的有效、普遍之道德原則」，透過法律原則或道德原則找到社會事件中的人權真正的意義與價值。

法律的詮釋學，是在歷史經驗事實的規則中與道德原則，建構法律事實。警察執法既是個處理法律事實的建構者，也是個建構法律事實的批評者，既是個社會的實踐者，也是個參與的改變者，執法的態度是將詮釋者本身持有的主觀面向中拉回，載入時空關係的客觀性，因緣於過往歷史經驗的規則，開放態度關注於社會脈動及其前瞻趨向，保留主觀思維的客觀實踐意義。因此，詮釋的實踐本質上係主觀中具有客觀性，客觀中具有主觀的價值判斷。

儘管法律是人類規範中最低的道德標準。不過，從社會實踐的功能性而言，人權保障本身乘載著「公共義務的道德」的價值觀，進而逐漸所形成的法律原則與道德原則，它是在公權力效能的驅動下，成為普遍共認的最低公共事務的標準為多數人所接受。當然若是在法律規範中有「公共義務的道德」的價值觀，不僅能夠滿足多數人的生活利益，同時也能夠兼顧最少受惠者的最大利益。這時，人民基本權利和公共義務之間的合理分配，以取得社會公益中的最低基本要求，社會衝突就相對減少，人權也獲得最大的保障。

一般的道德觀，是指「追求的道德」，可稱此道德為「人類共通的美德，乃是個人人格情操的極致表現」，嚴格而言，是專指個人的美德而言。然而，人權的道德觀，則指的是：在社會文化的實踐過程中足以充分滿足或享有「公共義務的道德觀」的實現，就足以證明這社會已經真正開始有所謂「追求的道德」，而非假借

「道德之美名、行權力恫嚇之實」，亦非「製造偽善不公的社會」。換言之，社會正義的實現，不全在於個人所謂「追求的道德」，而重心在於「公共義務的道德」的充分實踐。意即當「公共義務的道德」價值得以體現後，「追求的道德」的價值觀就會很自然的與社會文化融合在一起，此刻我們無庸刻意營造個人美德，人權的權利保障就自然形成。

法律並非萬能，有時雖能滿足社會多數人的生活利益，但是卻輕忽了少數人生活利益的最低保障，這部分即屬「人權保障權利意識感的覺醒」的欠缺。法律之所以為社會最低的道德標準，不是因為社會的人們欠缺美德，而是因為社會生活利益中欠缺兩種文化價值觀：第一、「公共義務」的理性分配的道德觀，第二、「自律性公共道德覺醒」的欠缺，造成公共義務的道德與責任無法彰顯，法律的存在與價值呈現空洞化，導致執法的效能不彰，使得社會正義蕩然無存。換言之，「惡法非法」的道理即在此。

從「惡法非法」的觀點來看，若是法定權利完全欠缺「公共義務的道德」觀，無論從實體或程序的保障而言，即便是在法律規範上的法定權利有充足的保障，仍不足以顯示出法律的正義實現，因為此未必符合「公共義務的道德原則及法律原則」下的警察執法，人權權利的保障仍有所欠缺。因此，警察執法的績效因不符人權保障的道德原則與法律原則的最低標準，仍舊無法發揮出警察執法的功效。

本文在研究方法上，大致上分三大部分來完成，分述如後：

一、敘事研究法

學者 Franzosi 認為，敘事研究應包含故事和情節，故事是具有時間、邏輯、順序的事件，情節即為被敘說的文本或是表述，敘事分析法有助於進入並架構各種故事，而且藉由多元化的故事、觀察來重新「建構」敘事，其核心目的在於，透過敘說故事的發展，來探討研究對象的主觀經驗世界為何，與客觀知識之間的距離，並且藉由觀察對象，從敘事當中，重新描述過去的主觀經驗事實，同時對自我主體的覺察與改變[3]。事實上，敘事除了涉及到觀察、儲存記憶、意思表達等階段外，法律的敘事是指事實的內容已經透過法律事實及法律評價的思維過程，敘事的研究法是屬社會學的研究方法，也是屬於法律社會科學的研究方法。從發現問題意識到找問題本質，再透過上述的敘述方法轉化成文字記錄，進而整理、分析、判斷、運用。

[3] 陳祖輝，女性殺人犯之生命歷程研究，中央警察大學犯罪防治研究所博士論文，2009 年，44-45 頁。

例如本文的案例中關於外籍勞工遭到性侵害案，製作筆錄的瑕疵，導致侵害人權，以及員警依法應先行發通知書通知嫌犯到案，竟跳脫依法送達通知書之程序，而逕向檢方聲請核發拘票之違法，以及警察明知違法竟做出違法亂紀的事情。

敘事研究法，是在支援警察執法中，其中涉及到事實的確認與法律的評價，而兩者之間的連結，就是靠證據法則的運用。而警察筆錄所紀錄的事實，而與證據的連結之關係上，需要有基本的敘事能力。

二、法律解釋與適用上的方法論

法律解釋方法論，可稱為法律詮釋學；本文將法律解釋學運用到人權保障的研究方法，可從三方面討論，第一、人權法學認識論，第二、人權法學發展論，第三、人權法學的實踐論[4]。

（一）人權法學的認識論，又可分二方面來理解：其一、是人權概念的邏輯分析分面，來認知人權在法律上的客觀性；其二、是從社會經驗事實方面，來認識人權在社會文化中的法律文化存在的價值與意義。

（二）人權法學的發展論，人權基本理論為認識的基礎，透過社會變遷的過程與法律詮釋學的運用，尋找法律原則與道德原則，發現我們社會中各種人權保障議題的可行性，以落實法律公平正義為目的，同時，從個案的實證研究與改進，在人權法學增添法社會學與法社會實證的研究氛圍，為人權法學後續的發展，展開了另一扇門。

（三）人權法學的實踐論，一般而言，在於應用個案實證的檢驗方法，以相關的法學及政治學等理論中各種的原理、原則或規則做為基礎，去發現或建構出人權保護的議題，能夠具有某種程度的公正客觀性。而人權的法學的基本實踐功能，在於使人類特定社會中爲數眾多、各不相同之行爲、關係，在某種合理程度上獲得調和，並創制出適用於某些應予限制的行動或行爲之原則、規則或標準。人權的法學研究，是為了實現法律人權學術目的在於建立明確、有系統的法律權利之規範，並使這規範中的無數規則間發生競合時，卻不會互相矛盾，可以有效運用法律、道德等規則或原則，而達到維護法社會秩序之人權保障的目的。

本文研究中發現人權的議題，有時似乎無法以多數原則（anti-majoritarian）及功利主義能夠直接推導出人權的實踐功能，倘若完全藉量化的蒐集與評估的觀點來認識人權權利的保護，似乎仍有一些盲點。有些社會問題固然是可以透過社會

[4] 楊仁壽，法學方法論，作者自版，1987 年 11 月 3 版，12 頁以下。

科學統計與測量的方法，加以量化來說明與評估，但是，有些人權權利的保障受到社會及歷史變遷的因素影響，無法直接透過上述的方式去發現問題的核心，進而能夠解決問題。警察執法的法，不僅是個方法，也是個目的，需透過社會公共義務的道德原則來落實或實踐。人權保護的問題，是需要以社會倫理道德或是社會公共義務的道德與責任的觀點，來透視或滲入到人權議題之中，或許如此才能激發出許多人權權利（inspire human rights）的思維與作法，若以量化的分析與評估，恐怕無法得到問題的解決。

三、個案實證研究法

針對我國警察執法與人權權利社會化之經驗現象，進行研究。而這些社會經驗現象，則會呈現出那些待解決的基本假設的謎題（puzzles），提出基層警察執法時如何與人權保障的問題相聯結呢？這些基本假設，本文從社會經驗現象的個案，去分析，來發現人權權利的各種法律原則、道德原則與法定權利間之變動關係，包含著人權權利之保護在社會實踐的過程中如何變化，及其互動發展的關係，以說明警察執法在人權權利關係上應有的認知與實踐。

本文透過個案的闡述與分析，在研究中發現警察執法過程中會遇到法定權利與人權權利的差異，法定權利未必含有道德原則，人權權利未必盡受法律的保護，在民主法治國家的憲政原理或法律原則，這些原則在警察執法的過程中也未盡相同，這裡面牽涉到兩個層次的問題，分述如後：

（一）警察執法係依據法律規定，因為法的制定在於樹立法律的客觀標準，不僅拘束人民，也拘束執法者。某法律在適用上對於某項人權的保護有所欠缺。是因為，該項法律在人權保護的解釋上已嚴重脫離一般有效普遍人權保障的原理與原則。

（二）警察的執法與人權保障的關係上，因社會環境的變遷，或法律的變更，造成法律對於該項人權的保障，有明顯的不足，甚至付之闕如，而警察卻以過往的經驗執法，事實上已遠離法正義的要求，這樣的人權議題逐漸浮現檯面。

對於上述問題意識的探討，本文研究的目的，將逐步導向——從我國警察執法與人權的議題上，去討論人權權利社會化的形成與轉化，人權權利社會化：意味著社會變遷後與法律如何調適的問題，而這人權權利的形成或轉化的調適過程中，如何發現公共義務的道德。所以，本文透個案的研究方法，先去發現法定權利與人權權利的連動關係，警察執法與社會「公共道德的義務」間如何調和，去認知或是去建構出一定程度的連結關係，才能成為日後警察執法與人權保障的基

底。

本文研究發現，人權的道德性，是建構在社會「公共道德的義務」之上，它才是法律存在與發展的基底，而非單指個人人格情操的表現，並將人權的概念予以具體類型化的案例提出，雖無法量化其人權權利保障之必然結果，本文是透過各種個案的分析，發現警察執法的法與人權權利保護的關聯性，可由法律裡面或法律以外去發現許多公共義務的道德原則與法律原則間交互影響所生成的調和狀態。

例如本文的案例中關於外籍勞工遭到性侵害案，製作筆錄的瑕疵，導致侵害人權，以及員警誤判開槍時機，造成人員傷亡，以及員警依法應先行發通知書通知嫌犯到案，竟未送達通知書，而逕向檢方聲請核發拘票之違法。這些案例都涉及到公共義務的道德與法律原則的詮釋與運用。

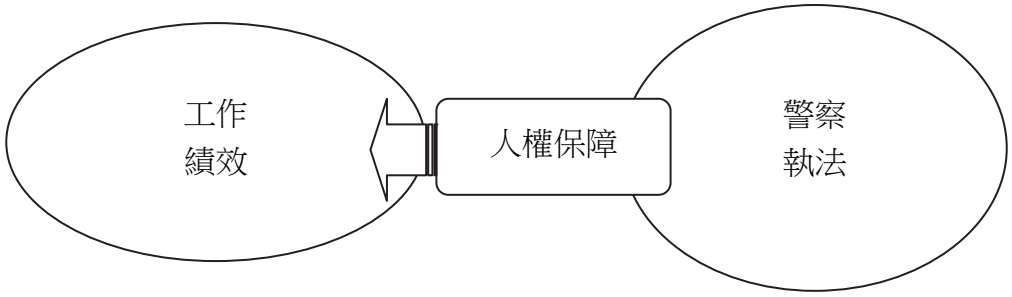
本文使用個案實證研究法，可稱為法社會科學實證研究法之一種，並非單純的社會科學研究法可比擬。本研究採用**查找**方法，蒐集過去警察執行職務所發生的事情與從觀察中獲得資料，進行相關的比對、組合、連結、驗證，去發現警察執法與人權權利保障的形成、認知、實踐的程度如何，強調法社會實踐性的探索，在處理公共事物中如何理性去發現公共義務的道德所生成的原理與法律原則，突破假人權的作為，從法理面尋求人權保障的社會秩序和諧的真正基礎。

本文以個案實證研究的分析，透視出人權權利的保障核心概念，著重在於「公共義務的道德與責任」的建構，而「公共道德的義務」不同於法律規範上形式意義，其中涉及到的不僅是許多人權價值的「認知」與「轉化」外，更重要的是彼此間價值觀的「認同」，甚至願意成為彼此行動的準則[5]，就如同從運動規則中可創發出許多具體的運動模式一樣，以達到參與活動的運動員各方面的最佳狀態。

因此，人權權利形成與轉化的認知與實踐，必須透過經驗事實的個案分析，融入到各種實務情境之中，發現各項規則的可行性，才能夠穩妥的執法，若違反規則或程序，即便是完成工作亦屬犯規之無效作為，無形之中亦破壞團體的公共義務的道德建立。

[5] 林佳範，價值衝突與價值教育：以人權教育為例，課程與教學季刊，2016 年,四月 19 日版，113 頁。

本文的基本結構圖：



參、現代公民社會中，人權保障應有的認知與實踐——相關之理論基礎

有關警察執法與人權保障的學術論文，以法律的學術研究方面而言，通常零散於各類書籍與文獻之中，要搜尋到的資料並不多見。其原因分析如後：(一)、警察執法的法僅為法律的事實部分，並非法律行為的效力部分，站在國家法律規範的整體面來看，警察執法似乎不是國家治理權的核心問題。(二)、許多法律行為的效力皆須經過國家法律的授權，而實際上我們法律授予警察決定權的法律，似乎寥寥可數。基於法治國的基礎理論而言，警察執法與人權保障之關係的討論，在學術研究上似乎就不那麼的重要，而有關這部分相互連結的專文或專書的研究而付之闕如。

不過，就現實的國家統治權而言，警察權的實際力量確實是不可忽視的。因為從政府鎮壓或是掃蕩犯罪或排除惡勢力的觀點而言，似乎又覺得警察乃是社會秩序安定的力量，當然就不可能輕忽它存在的力量，尤其在是實際的政治運作上，任何政治體制下的統治階層，都深知在此背後確實且極有可能深埋著人權保障的各種問題的引爆。申言之，警察就在這樣的現實環境與條件下，忽視執法與人權保障的關聯性與重要性。

這部分就有待學術去耕耘與開發，因此本文在找尋相關文獻資料部分，則朝向以法律社會學的「權利理論」等文獻的蒐集為理論基礎，研究中發現人民雖然可以透過法定權利來保障自己的權利，但是法定權利規範若有不足或欠缺，國家卻長期漠視，益生社會普遍漠視人民基本權利的保障。然而，若是警察執法的基本法秩序產生問題，直接衝擊到的是警察的執法層面，本文採以釜底抽薪的方法來看問題，從「惡法非法」的人權保障，到「法無可管」的人權侵害兩方面著手來撰稿，期待從法治面洞悉問題的本質，因此在資料的蒐集方面就從這方面的聚

焦，併此說明。

警察執法涉及干預人民基本權，而此干預的目的是在保護人民基本權利，而不是站在統治權的社會控制之目的作手段。警察執法是否能夠顧及到人權的保障，促使警察執法過程中負起「公共義務的道德」的責任，以取得人民對執法的信賴，促使人權能夠真實地融入到我們社會日常生活中，而成為社會文化的一部分。

由於人權權利保護的思考方向，所涉及的面向雖然相當廣泛。不過，本文研究中發現，在基本問題上，尤應聚焦於社會或團體「公共義務的道德與責任」的啟發與建構。本文試圖從個案的切入，去發現公共義務的法律原則與道德原則，而不是單向以純粹人權概念的認知作解釋而已。正因為人權保障之主要目的，是在真正促使「法所保護的作用與範圍內」有其基底（磐石），而人權保障不再只是樹立在空中的樓閣或執政者擺飾的花瓶，更不再是國家權力作用的單向作為的假象，而是期待在人權保障的過程中，去真正影響社會或團體對於公共義務的道德與責任的意識感與社會實踐力量。亦即，如何落實在個人的生活利益，合理的轉化成為社會公共利益之道德義務，促使法律的強制力不再是國家暴力行為的呈現，而是社會實踐過程中為人民所期待的公共生活利益的道德義務的實現。因此，無論國家在履行人民基本權利的權力分配中的合理性，或是文化社群的公共義務的道德意識產生覺醒的自律，如此可促使國家社會企圖在「造神運動」與「國權至上」的觀念上，發生重要的影響力與改變，重新建立民主自由社會中法的存在與價值。

一、人權權利的基本問題

人權權利概念的闡述與認知[6]，有「普遍主義的人權理論」與「相對主義的人權理論」兩種學說。根據「相對主義的人權理論」主張，人權是具有特殊意識形態或相對價值，它的意義只在特定的社會文化中脈絡浮現，涉及到的社會文化的層面的影響力，其範圍非常的廣泛。另外，「普遍主義的人權理論」主張，將人權與公民基本權利區分開來討論，賦予人權絕對和普遍的道德價值內涵。不過，這兩者學說，基本上並沒有構成對於人權價值的挑戰，而且不約而同都將人權做為

[6] Jack Donnelly 著，普世人權：理論與實踐，國立編譯館主譯／江素慧譯，國立編譯館與遠流公司出版，2007 年 9 月初版，145 頁。法律的一項功能確實是劃定權利的範圍，但是人權的一項核心概念則是在設定國家及其法律的界線。因此，本文認為：任何嚴重違反人權的法律或法定權利，是不被允許的，在憲法規範保護的密度下，這些基本權（如人身自由），即不待我國大法官會議的解釋當然自始無效。

「公共義務的道德」的責任，或是「將之轉化成為法律義務和責任之正當化」[7]的理由。

本文研究發現，人權權利的問題，基本上是無法脫離社會文化去理解人權權利為何存在的現象，其必然在特定的社會文化中去實踐人權文化（相對主義的人權理論），尤其是在社會文化與人權文化時有衝突之際，且與法律文化格格不入時，常常需要透過許多社會各階層許多反省的力量，而在態度上願意彼此寬容尋求相處之道，亦願意站在「公共義務的道德與責任」的觀點去不斷的反思，逐漸地將人權文化融入到社會中，以此社會經驗事實去建構其紮實的文化基底。

由於什麼樣的社會就有其不同的社會文化，而社會文化的價值觀與人權文化的價值觀，有時差異性很大，使得人權文化的想法，幾乎在當時社會是一種遙不可及的理念。一般而言，人權權利保護的概念，人們通常將其歸類到道德原則或社會倫理規範中去反思，人權權利保護在社會實踐的過程中，如何使人權文化逐步融入到社會文化之中，需要人們在態度上認真地願意於從事各項社會活動中不斷地去推動或調整其不同的步調，直到社會大多數人願意接受它時，這時社會中才會呈現出人權權利保護的最佳狀態，這也是人權權利轉化過程的關鍵所在，可視「公共義務的道德」之責任實現的程度而定，來決定人權文化的成熟度，也是本文在研究中所發現的重點。

（一）人權的權利概念應源於自然權

人類天賦的組成元素，在每個人身上有其共通的屬性，但由於每一個人的生命歷程有所不同，所以就會以不同的面貌展現出來。人類與生俱有天賦能力的不同，但它卻是自由的，即便受到先天遺傳基因的影響，站是人權的觀點，承認天賦自由本身的存在，仍是尊貴無價的，任誰都無法剝奪這樣的天賦自由的權利，故應給予最大的尊重，這是對天賦人權最好的詮釋。然而，如此美善的天賦自由的人權，在歷史的洪流中，卻不斷的被人類集體的去奴隸、去踐踏，人類企圖想要回到最初最完美的自然權，似乎越來越遙不可及，因為我們經常忽視人可憑信其自由意志的原創與人格實踐的可貴與尊重。

傳統人權概念，學術界以時空歷史環境來區分人權。如第一代、第二代、第三代、第四代人權來詮釋人權的變遷。事實上，人權基本思想是來自自然權（自由平等權）的概念。初始是自由平等權（所謂的第一代人權），

[7] 陳妙芬，人權與價值衝突——「法律文化研究」的基本問題和方法，陽日然教授紀念論文集，元照出版，2006 年 7 月版，191 頁。

後來發展出來的社會權（所謂的第二代人權）、環境權（所謂的第三代人權）、科技人權（所謂的第四代人權）這些人權的權利，經過研究發現，皆屬自然權的工具性權利，皆為保障自由平等的基本權利所發展的權利，簡單的講，它們是屬於基本權利的受益權。

根據人類歷史的經驗事實來看，對於人權保護概念的詮釋，仍應回歸到自由平等權來討論，因為人若沒有自由平等權做為權利的基礎，又何來權利之保護。它是真正人權保障的本質與核心，它是詮釋人權概念的始點，也是終點。它既是方法也是目的。如此的認知，可避免形式主義與功利主義（結果主義）的擴大化的演變，促使人權成為「工具性的權利」。因為根據歷史經驗，舉凡受益的基本權，經過權利轉化的結果很容易變成為權力者的支配工具，造成基本權保護成為政府或公益團體的施捨與恩惠或是假象，人權的保障陷於形骸化的結果，法正義蕩然無存。

有學者討論到這權利保障的問題[8]，則先對結果主義提出批判略以：「古典效益主義道德理論，是屬結果主義的一種類型，其評量行為結果的價值，是以行為和其產生的快樂與痛苦之間的因果關係來評量，正確的行為是能夠產生最大多數人的最大幸福。而其他結果主義的理論則是以最大偏好來做計算，亦即給予人們他們想要的事物或是許多其他他們也渴望之標的」。接著他提出建設性的意見略以：「基於權利的立場，判斷一個人的行為，是以其在個人權利區分出的利益上，發生之效果的判定。這意味著，把個人利益看得比所有人總合的福祉來得優先，所有責任、目標及社會安排最後都是按照他們對於個人價值的貢獻來評價。若是以犧牲一人的幸福，來促成另一人的福祉，這作法永遠是錯誤的。所有人類應該被當作自身之目的，這就是為什麼人類應該有權利，防止他們被他人純粹當作工具來使用。這理論基礎是，個人的基本權利最終是要以其特定利益來得到正當化，得以確實來對抗結果主義的不受限制，以避免弱勢的少數利益受到傷害。這個概念不需要一種道德實在主義來設想在本體論意義上存在著道德權利；但是這概念的確意味著，它認定存在著道德理由，或許是基於平等價值的概念，其正當化創造是用來創造權利的規則」，接著又說「如此權利具體類型化的分法，開啟了深入道德與經驗性問題，這些問題發生在所有權利的場域中」。

[8] Tom Campbell 著，國立編譯館主譯，權利批判導論（RIGHTS：A CRITICAL INTRODUCTION），國立編譯館與韋伯文化國際出版公司合作發行，2010 年 2 月 1 版，73-75 頁。

當然，學者的討論權利理論，應包括人權權利的概念。就此理論，我們可以發現，(一)、任何一個社會需具有怎麼樣的特色，才能使所有成員過得有意義的生活，這是討論權利的性質與意義是一個核心問題，它雖然沒有確切的答案，但它足以影響我們社會文化，因為社會每個成員都希望活得舒適與安全，才願意去關懷其他成員的需要，這樣的關懷乃出自於公共道德的責任心所驅動，使每個社會成員意識到權利的保障與自己生活的需要是息息相關的，參與的公共事務的動力由此發動；(二)、基本權利的保障最終是要特定利益的正當化，要正當化就必須理性面對人性的尊嚴的關切，然而不是無正當理由的施予恩惠或同情，因此個案去認知公共道德的自律原則就非常重要。所以，本文研究發現，人權文化的權利概念也需要融入到社會文化中的任何情節之中，而社會文化也需要人權文化的滋潤才會逐漸茁壯。

站在權利話語的道德本體論而言[9]，在學理上稱：人權具有「道德權利原則」，須嚴格遵守自律的道德原則，乃至於願意爭取他人享有與自己相同的權利，同時，為避免某些權利的存在成為自己初始原則的堅持，造成個人權利過於浮濫，甚至濫用，乃至於社會公共道德責任的淪喪。不過，若是太過於強調公共道德責任，卻忽視個人基本權利保護的功利思維，甚至造成泛道德化結果主義的獨斷，導致人權概念在解釋上產生重大的歧異，演變成各說各話。例如，博愛座應該給誰坐（權利的主體為誰），誰應該要讓位給誰（讓位的優先順位為何），不讓位的人有無制裁的力量（法律、社會、道德的拘束力為何），無論從法定權利、道德權利、社會規範等視角，在解釋上就會產生許多爭議，光是將讓位當成一種社會禮儀或是道德規範，禮儀也會隨著歷史與經驗變化，自應予以調適之，隨各國社會文化之不同詮釋其人權權利意識就各不相同，從這觀點，我們就會立即發現人權文化之於社會文化的意義，人權權利社會化的過程，可促使社會文化或法律文化有更多在「公共義務的道德」上去反思的經驗事實。

（二）人權權利的本質與其他權利

本文研究發現：人權權利的作用，既不是屬於個人的道德觀，也不是

[9] 引自 kknews.cc/news/lxb8zxz.html，上網時間 2019/8/28。現代自由主義將權利置於德性之先，並把道德完全內在化為私人領域之事，惟有良心方能應對道德。權利是現代自由主義政治哲學的核心關鍵詞，「用這個名稱，可能是為了表示它以某些權利的存在作為自己初始的原則，而不是從上帝的意志、人類天性的本質、福祉的條件或是任何別的事物那裡引申出這些權利來；它的權利不需要在實證意義上認證是否真正存在過，也不需要在規範意義上認證是否理應如此」。

社會規範，更不是法律規範。它是對於法律、社會、道德規範中欠缺人權保障的一種公共事務全然的反思的過程做為其權利的基礎，尤其是針對「公共義務的道德」所生的法律或道德原則，而這些原則的形成是經過社會規範或歷史事實的變遷後所產生的一種反思，是透過人權權利社會化的過程去反思所生的原則。簡單的說，我們的社會究竟需要怎樣的生活方式，應該要保護那些人或群族之基本權利，如何去保護它。一般而言，人權議題是透過社會經驗事實去吸取解決問題的養分，逐步融入具有「公共義務的道德」價值觀，而且不斷地激發與創造出新的社會規範，或是道德原則，或是法律原則，做為人權保障的基礎。

討論我國警察執法與人權議題，就先對人權的定位與定性的問題上做一些說明，因為人權與其他權利問題的說明[10]。例如人權與一般權利的辨識，是以區隔自然權[11]、法定權利、權力與基本人權的異同的比較，不過這些異同的比較是讓我們主觀的認知更加客觀有效地去實現人權的保護，在討論我國警察執法與人權的議題上，得以連結社會文化、公民道德教育的多面思維，以融會貫通人權於整體權利概念的結構，在討論我國警察執法與人權議題上聚焦，找到警察執法與人權保障的關鍵所在。

（三）人權文化與社會文化

文化本身，意味著流動性、爭議性、曖昧性，且意味著互為主體意義與實踐的複合物[12]。藉此以觀，人權文化，意味著針對不同人的不同事物，就有不同的意義。對一些人而言，人權是自然權（每個人天生就具有的權利），具有人的價值與尊嚴。對其他的人而言，意味著法官、檢察官、警察、移民官被要求去保護恐怖份子、犯罪者、或非法移民等人之基本權利，其代價可能因此會犧牲其他人的安全，這兩者皆以人權為出發的觀點，雖各

[10] Tom Campbell 著，同前註 8，21 頁。權利此概念是從中世紀時期的羅馬法理論化過程中發展出來。權利這概念的言論出現於倡言自然權利（自然法概念的副產品）的中世紀，而自然法是前現代時期西方政治哲學的基本概念之一，與之相對的實際法律或稱「實證法」。

[11] Ken Robinson ,Lou Aronica 著，謝凱蒂譯，讓天賦自由，天下文化，2009 年 12 月 1 版，39 頁。天賦的組成元素在每個人身上是共通的，但在每個人身上卻是以不同的面貌展現出來，因為它自由，它本身的存在就是尊貴無價，任誰都無法剝奪，應給予最大的尊重。我想這是對天賦人權最好的詮釋。傳統人權概念是以時空歷史環境來區分人權，如第一代、第二代、第三代、第四代人權來詮釋人權，事實上人權的本源來自自然權的概念，社會權的人權概念是自然權的工具性的權利，環境權同樣也是自然權的工具性的權利，日後科技人權概念也同樣是自然權的工具性的權利。有不同見解者，如 Jack Donnelly 著，同前註 3，77 頁。該書作者認為：人權是一組社會實踐，而非一個永恆的基本道德體系，它規範並有助於建構現代社會中，公民與國家的關係。

[12] Jack Donnelly 著，同前註 3，111 頁。

有立論的基礎，有時卻互不相容。

人權權利的承認與實踐，需要有普世的有效原則與人類行為的共通道德原則為基準，同時也須要透過更多的社會教育來實踐人權的理念，更需要人權權利與在地文化謀合所建構或認知的「公共義務的道德」觀，且須不斷地融入社會公益的價值體系之中，去改變原有公益的價值體系。例如，利用大量的人權教育、自我人格的實現、尊重他人、無私奉獻、典範學習等現代公民教育方式進行融合。不過，通常我們只要一些人提出人權政策或法案時，總是很快的成為社會新聞媒體嘲弄的對象，甚至去挑戰外國法律或法院判決的不可行，故要想將人權文化融入在地的社會文化，通常是無法一蹴而成的，需要一段時間去討論而形成所謂「公共義務的道德」觀，且需要彼此以寬容的態度去面對人權的公共議題。

依人權理論的觀點，每一個人的基本權利皆應受到尊重，即便是最少受惠者也能夠享有最大的生活利益的合理分配。惟若我們願意站在整個人權權利社會化過程中如何轉化成為人權權利觀，來討論人權權利的話，較能夠將人權文化與社會文化逐漸融合在一起。

（四）法定權利與人權權利

人權權利與法定權利在概念上的異同[13]。就權利的本質而言，應該是沒有區分之必要，因為法定權利理應就有人權保護的對象與範圍。例如，人格權為法定權利，而隱私權是人格權的一部分，人格權是人與其人格具有不可分割的權利關係，隱私權當然也在人格權完全保護的範圍，從而人格權所衍生出基本權利的保護，基於公共利益也不斷的在社會中增加其保護的範圍，其增加的運動中的質量與作用，通常就是在人權權利的事件過程中被提列出來，而逐漸受到保護，我們從大法官會議解釋文中不難發現。所以，我們可以說人格權固為法定權利，也可以將人格權完整的歸納在人權權利的保護範疇之中，有其一定的確論。

不過，若法定權利並未在實定法的規範保護之列，是否就意味著不受到基本權利的保護。例如，數位人權的隱私權，就不在個人資料保護法的規範之列時，而人權即有遭到侵害之虞。又如，人格權的隱私權在法律極度的保護下而無限擴張權利的結果，造成私人權利行使的濫用與專橫，公

[13] Tom Campbell 著，同前註 8，44 頁。很多權利，包括人權的權利，或許可以稱之為工具性權利，即使是言論自由的權利，人們普遍以結果主義來正當它，認為它能讓人發現更多的真相，然後廣泛地為社會帶來更多的利益。這樣的論點，我們可以發現有些人權的權利看似個人的權利，實際上具有保障公共利益的權利保障之公權利。

共利益淪落為憲法的裝飾品，亦屬人權的侵害。因此，人權權利的問題在法定權利保護不足或遭濫用時，更需要我們努力去彰顯它在社會公益實踐的意義與公共道德原則上的功能性與價值性。如此的論點發現，法定權利與人權權利則有區分之必要即在此。

所謂法定權利，若從公共利益衍生出社會生活需要的角度觀之，國家或社會可對於任何人進行法規範性的掌控，同時任何人也普遍接受法律所保護的利益；若從個人生活上需要角度觀之，任何人可以從法律所保護的生活利益中，從事許多利益交換或利益拒絕（或可稱之為「權利的行使」），進而創造出自我生活利益的價值，而此利益價值的創造，國家或社會原則上是不得任意干涉或奪取，此稱之為法定權利。

但是，法定權利畢竟無法充分滿足因社會變動帶來各種價值觀的改變，所以，它只僅止於具有社會規範性並具有國家法律的強制力的作用，儘管會給個人生活上帶來許多利益，或是形成公共財（是指符合社會整體利益的驅動下而不相牴觸者，所應享有之生活利益），同時，法定權利可以讓人民在法律上取得該權利行使之合法性及正當性，因為它的存在使得社會發展進步具有無限的動力的誘因，從結果主義或稱功利原則，在社會實踐上具有相當的價值。

不過，人民為法定權利的主張時，通常是屬於「對錯、是非」與「權利」之間的糾葛複雜關係，如何解決的問題。然而，這樣權利的主張，則指引我們正確的事情是什麼（一般通稱為法律感情之表述），而是否對錯、是非只是暫時將其歸類為道德問題，卻並非當下人民特別關心的問題。然而，事實上通常法定權利的主張者所主張的權利，會隨著不同情境與條件而發生變化，有可能被其他主張者因其他不同情境的事由而被推翻或被阻斷，而無法正當化或合法化。正因為如此，法定權利在社會實踐功能上較常常忽略了應守的道德原則，而法律原則也可能因為受到過往處理經驗事實的認知相對也顯得不那麼重要或被忽視，以圖方便事物的處理與問題的解決。

一般人認為法定權利的主張，通常只是案件初步的階段，是提供自己主張權利或行為的合法性及合理性的階段性問題，至於後續自我權利的主張是否被接受，仍需要靠著當事人的選擇去透過一些法定程序去實現自我主張的法定權利，例如透過仲裁、鑑定、訴願、申訴、行政訴訟、刑事訴訟、民事訴訟，上述是實務處理社會事務或糾紛的方式。

警察基於職務關係在處理民眾糾紛案件時，通常也是屬於初步階段的

處理過程，須保持行政中立，同時在執法的當下應排除一些非理性的作為，明確地表現出執法的原則與態度。站在上述法定權利的保護立場，事實上，警察已盡其應守的職務分際，自無須非議。但是，站在人權權利的立場，不妨釋出更多的寬容中可相處與多元的道德原則，如此警察執法就能彰顯出更多人權保障的溫度。

（五）人權權利的發展性

所謂人權權利，除我國憲法明文保障外，依照世界人權宣言及兩公約中所列舉的項目更深化人權的權利意識，這些權利本當存在的普世價值，即便是將人權的權利視為國內法，但是在實際執行或運作上仍與上述法定權利有相當程度的差異性[14]。例如，我國已完成立法的計有：教育基本法、環境基本法、通訊傳播基本法、原住民族基本法、客家基本法、病人自主權利法、個人資料保護法。不過，有些正在醞釀進行立法遊說中，如新住民基本法、外國移工基本法、外國僑民基本法、宗教基本法；但是，有些人權議題仍未有社會普遍權利意識，甚至連人權法案的雛型都還沒有，例如老人人權、兒童人權、犯罪者人權、國際難民等人權議題[15]，然而這些未形成法定權利之人權事實，皆可歸屬在為提升人類文明於社會道德價值體系中，得以加強或增強逐步成為人權法案。如此，當人權的權利意識逐漸因權利社會化的結果，發現許多人權法案如何產生，並發現其與現存的法規範產生如何調和與銜接的必要性與急迫性。

儘管有時人權的權利與法定權利之間具有一定程度的區隔，不過，有時當人權的權利與法定權利看似發生衝突或矛盾者，實際上却能產生巨大的社會和諧與進步的急迫感與影響力，因而受到政府、社會或輿論倍加重視，進而凝聚成為社會普遍的共識，針對所形成的一些人權議題，以社會文化的力量形成足夠的反思能力，透過立法程成逐漸將人權權利法制化，而將之歸類在國家社會的法定權利的體系中。

臺灣作為國際社會的一份子，在國際人權發展的前瞻性作為，而應優

[14] Tom Campbell 著，國立編譯館主譯，同前註 8，71 頁。無論是國內法或是國際法都有可能成功的說明何者是人權，但這並不必然也不夠充分地將它們變成人權。人權的特質在於說明人權表面下（實質上的或本體的價值觀）支持的基本理由或其正當性。這論點我非常贊同，因為什麼樣的社會就有其不同的文化背景，價值觀差異性很大，如何成為人權的權利，需要在各種社會活動中不斷地去調整到大多數人願意接受的最佳的狀態。

[15]彭堅汶，民主社會的人權理念與經驗（The Ideas Practices of Humans Rights in Democratic Societies），五南出版，2008 年 4 月 2 版，91 頁以下。

先重視的有：第一、世界人權宣言揭示：「生存於健康的環境中，是人類共同的權利。」此「環境權」，是指國內憲法中人民生存權或社會權的保障；第二、就「人權要素」而言，必須是具有根本性、普遍性，屬於每個人皆應享有的權利[16]。申言之，人權是國家或社會對於每一個人人格實現的尊重過程，包括「自我決定」與「自我開展」的基本權利[17]，以及從人權衍生出的權利關係如社會權、環境權、數位人權等是，這是屬於變動中人權權利保障的定性問題。

（六）人權權利的轉化過程

人權權利的社會化形成與轉化的過程中，須有與人權權利相對稱的義務存在，彼此間建立相互依存信賴的責任關係，而此責任所產生的義務，是由社會權利形成或發展過程中所產生的社會心理的「強要性」，此「強要性」未必盡都是仰靠著國家公權力的強制力去實現，而是建構人權之權利本身具有可實現的社會期待的價值規範體系，內涵公共義務的道德自律規範的履行，故可稱之為「道德的權利」，即以人權權利經社會化的結果，所產生的社會期待作為義務規範可能性的權利觀。因而，從人權權利的社會實踐觀點而言，人權可詮釋出多樣化的屬性，可從政治、經濟、法律、文化、教育等各層面去詮釋人權的社會實踐的積極意義，這是屬於變動中人權權利保障的定位問題。

無論人權權利保障的定性與定位，皆是超越法律權利之上的權利，而是實存於經驗社會或社會倫理道德中，而具普遍性認知作用認為應做為人權權利規範的基礎，這種普遍認知的權利作用導因於何種社會因素的影響，並非所問，另外，是否導因於國家為落實人權保障的因素，亦非所問，而純屬社會人心普遍認知人權權利存在之強要的心理力為基礎。

人權權利社會形成或轉化的過程，是根基於人民的一般社會生活經驗下發展出具社會普遍性權利意識的實存權利，在人權權利的轉化過程，是在社會實存經驗上經過民主法治程序所驗證出來的權利，成為實現人權權利保障的基礎。

人權權利保護的形成或是轉化過程，無論是規範性事實或是社會經驗上的事實，皆應歸屬在公共義務的道德中發展出來的公共利益為基礎的原

[16] 李震山，台灣人權五十年回顧與前瞻，月旦法學雜誌，第 44 期，1999 年 1 月版，37 頁。
[17] 許育典，法治國與教育行政：以人的自我實現為核心的教育法，高教出版，2013 年 6 月版，30 頁。

理原則，而這些原理原則普遍地承認人權保護的價值方向，如此也才能使人權獲得充分的保障，而非僅止於紙上人權權利的討論，亦非統治者為了治理國家事務而投射在公共利益的人權保護的假象上，也非專制極權國家所認為人權是屬階級性鬥爭產生出來人權保障的概念。如此，才能讓人權保護成為人民基本權利中之本體結構的一部分，否則人權的權利在國家公權力的視角上，只不過是個裝飾用的花瓶。

民主自由法治的觀點而言，人權權利的基礎，並非盡屬國家公權力可得完全支配的範疇。其重點在於，人權權利本質而言，其屬於人民先於國家成立之前就已擁有的基本權利，為了要實現基本權利的過程中，所衍生出如何轉化為「公共義務的道德」的各種原理原則，引發出公共議題的人權法案或訴求，且通常是需要透過自由平等的民主程序，以及人民具有一定民主素養與高度意願參與公共事務的過程來實現人權權利的保障。

人權權利的形成或轉化，為了使之具有實際的社會意義，而得以實存於社會之中，必須我們對於「公共義務的道德與責任」觀念，有普遍地覺醒且有意識的存在。雖然它有時須要透過國家法律的強制力來實現，但是，部分人民基本權利的實現，有時因基於某些因素卻無法由法律來強制實現，必須站在基本權保護所產生的「公共義務的道德與責任」觀點來實現，而此「公共義務的道德與責任」，也包含在公、私法上義務衝突上的權衡與調和，有時由非國家組織的社群團體。例如，壓力團體、輿論、媒體、公共議論的社群等社會組織，來建構及實踐，使之具有人權權利保障的價值觀，為社會多數人所接受。

人權的權利意識，根植於社會各種多元價值體系之中的道德之權利意識，尤其是經常受到社會規範、道德規範、法律規範等變遷的影響，且不斷地在社會變遷中所期待的權利意識不謀而合，而促使社會共通有效的生活利益的實現可能性。因此，人權權利的發展與社會道德實踐，兩者息息相關。其相關的因素，第一、涉及私權利與公權力如何調和與權力分配的問題；第二、是私權利經過社會化過程中，產生社會團體的道德自律性規範的拘束力，足以逐步排除或減緩社會階級對立的緊張狀態，相對的政府通常只是以行政指導或行政契約的形式進行，以促成權利的某些結構，此重疊的現象於社會實踐的意義上，呈現在整體社會權利的體系的結構之中，成為現代社會公民基本權利保障的基礎，同時也彰顯出民主社會自由平等的實踐力量。

（七）人權權利轉化乃是民主自由化過程之體現

人權權利必須是在民主自由的社會實踐過程中，得以轉化呈現出某種價值的實存經驗的意義存在。在人權的法律詮釋的意義上，社會權的特質，而社會權乃人權的工具特質上的受益權，經轉化成為公民基本權利後，必非全然失去過往個人生活利益的保障，反而受到法律的尊重與保障。亦即，在某種情況國權必須向個人基本權利讓步，而國權中所謂的「公共利益」並非恆常或必然凌駕於人民基本權利之上，因為「國權中的公共利益」不同於「基於社會公共義務所生的道德原則」。前者，完全受到國家公權力的支配，後者，是經過社會實踐過程中所產生的公共利益。所以，後者所發展出來的公共利益具有人權權利保障的基礎，而前者所發展出來的共利益，則未必具備人權保障中應有的公共利益。

在亞洲的人權價值觀上殊難想像，有反對論者以儒家社群主義立論，認為以中國歷史的觀點而言，國家雖為歷史主宰的必然，但涉及公共利益者國家必須站在民眾正當與需求上服務，公與私的利益必須求得真正的平衡[18]。

姑且不論此爭議，畢竟人權權利概念隨著國際社會、政治、經濟、文化等，在台灣社會快速流動變遷的結果，逐漸形成我們社會普遍的人權權利意識，影響到國內立法的形成，也告訴我們說：一個進步的社會，永遠無法讓精英式（寡頭壟斷式）、教條式、法條式之僵化的人權權利主張存活下來。

因此，在社會快速流動與變遷的結果，法定權利會不斷地受到人權權利的牽動與影響，促使法定權利逐漸地改變其內涵與意義，使得人權權利保護的標準更符合社會生活上的期待。就社會實踐的意義而言，當人權權利經過道德原則與法律原則的深化結果，這結果也促使法定權利保護逐漸與人權權利保護的標準越來越接近。藉此以觀，人權權利的形成或轉化，不是單單靠政府公權力作用，而是在社會既有的規則下，滲入了許多道德原則、法律原則，使得人權權利經過社會化、民主化的實踐過程，而逐漸

[18] Wm. Theodore De Bary 著，陳立勝譯，亞洲價值與人權（Asian Values and Human Rights），中正書局，2003 年 1 月 1 版，29 頁。儒學對我國歷代君主皆有足夠的影響力，但那畢竟是在專制政權下的自我人格實現的發展機會，既非以人民當成國家社會之權利主體的思維體系，與西方人權思維仍有很大的差距。Jack Donnelly 著，國立編譯館主譯／江素慧譯，同前註 2，為了求得個人與社群權利間適當平衡的社會瞭解，個人無法擁有任何絕對權利的價值，人為國家而存在而非相反，某種程度這是正確的想法，但是這與否定人權的基本理念是密切相關的。

形成公共議題去影響社會中每個人願意接受有效、普遍的人權的價值觀，促使法正義的實現。

人權要素中的根本性與普遍性的本質，足以呈現出人權權利本身具有多樣性的內涵。例如，兒童人權、老年人權、婦女人權、勞工人權、原住民人權、新住民人權、移工人權、數位人權，且為落實各項人權權利的實踐，需透過各種不同的方式，例如經過社會多數群體願意積極的參與，而其參與的方式是建立在機會與地位平等的民主自由機制之上，且以公平公正的方式來保護人權權利的行使，而人權權利的主張所帶來的某些人生活上的利益，而這些利益並非完全依靠個人法定權利的主張，也並非全由國家公權力的作用來實現。

（八）人權轉化的認知與警察執法的關係

警察在執行公權力時，必須有此先備知識去體認人權的權利轉化過程中，去發現權利社會化的結果，必然會使得權利呈現多樣性的態樣，而這不是要警察消極的不作為，所呈現出所謂行政中立的執法態度，甚至以歧視的方式或手段執行職務，而是透過具體個案去傳承經驗與基本權利如何保障的認知與界限，即法定權利與人權權利的轉化，而能穩妥的執法。

有學者認為[19]：「警察執法雖具有相當獨大的行政權，若無法打破「惡法亦法」之理念，就無法積極創造得以實質依法行政之空間之動力，對人民與行政而言，皆非有益」。

若從法治的觀點來討論，警察執法的法與人權保障的關係，會產生更豐富、更多元、更開放的思考空間，也會有更多法治中人權的權利保障的反思機會。簡單的講，法治的基礎是建構在國家握有權力的限制，人權保障乃在法律客觀化的過程，使之滿足人民基本權利保護的基礎，兩者如車之四輪無法偏廢其一。因之，現代人權的權利之法治觀，不再是侷限在國家公權力的問題上，也不再是為了消極防止國家侵害權利所保護的人權價值，而是在如何有效的確立在社會普遍可接受的人權保障的普遍共識下，去發現人權的權利保障的基礎如何產生，去發現人權的權利共識基礎為何，如何確立與權利義務間必要性的連結，而此權利義務的產生具有社會相當性，使之逐步轉化成具有正當性之法定權利與程序。

警察執法需具有的多元面向去體悟人權思考的方向，其認知的面向，計有：第一、因人權因素的涉入促使執法內容具有相當可變性，警察可透

[19] 許育典，同前註 17，29 頁。

過生活以及辦案經驗的累積，發現「公共義務的道德」所產生的原理原則，而逐步養成人權保護之反思能力，創發出更宏觀的角度，透視因社會變遷中而有人權保護的實踐可能性，故警察執法無須侷限在單單執法面向去思考，以適應各種社會環境與法律規範的變遷。第二、從人權保障的思維去認知執法的尺度，在執法的界線更清楚。亦即，人權保護的核心，除了相關的警察法規與刑事法令與流程的嚴格遵守外，同時也必須認知社會人權的權利保護其共識基礎在於「公共義務的道德」的責任，使之得以完成其工作的順遂。

從政治的現實來看，公權力的本質居於國家統治權的位階，以歷史經驗來看，國權凌駕於人權或民權之上，而往昔法治教育只重於法律形式邏輯的論證，因此，要改變執法的權力本質，殊屬不易[20]。然而，從政治理論的面向來看，為因應現代化民主法治時代的人民理性監督政府的要求，衡諸當前台灣法治社會應強調的是：「以人為目的的實質法治文化奠基，法律實質的論證與說服能力，並接受人民的理性監督」。藉此以觀，法治與人權有其體系上的融貫性，而所建立的法律體系理論的基礎是在法治的憲政基礎上[21]，法律上的權利是具有國家或社會規範的強制效果，與私人道德規範不盡相同，私人道德規範會告訴我們這是對或是錯的問題，但是法律規範是告訴我們如何主張權利以及如何行使權利的問題，而與私人道德問題並無直接關係，本文研究發現，法治社會與人權保障所建構的權利體系，是以「公共義務的道德與責任」，做為其連結之橋梁。

警察執行公權力，即依法執行「警察權」，行使警察職務行為目的不外乎維持社會治安、預防犯罪、打擊犯罪，基此目的規範的前提下受到「依法行政」、「罪刑法定原則」、「正當法律程序」等法律原則，即屬「公共義務的道德與責任」所形成的法律原則，為拘束警察行使職權的界限，這些皆是成為法治國家行使「警察權」的基本原則。

二、社會「公共義務的道德」，乃是人權實踐過程的催化劑

本文研究的理論基礎在於，人權權利保障的轉化或是實踐的過程中，是根基於人民的一般社會生活經驗下所發展出的，觸動它的催化劑就是社會「公共義務的道德」意識的實存，而這實存的權利意識感，其中就可能蘊含著許多「公共道

[20] 李震山，同前註 16，43 頁。
[21] 許育典，同前註 17，29 頁。

德原則」與「法律原則」使之發芽與茁壯。一般而言，它無法立刻從先驗的知識網絡裡去充分認知，乃是透過社會實踐去發現，因為它必須透過人們認為要怎麼樣生活的社會，才有什麼樣的人權權利保護的社會基底，更需要以理性且認真地看待社會變遷與法律變動的基本需求，有時涉及到世代交替的社會變動的歷史關係，如此才能真正去認知人權權利的保障如何轉化或實踐的過程，來發現人權保障的實體。

所謂的人權權利保障的轉化與實踐過程，是奠基於社會連帶關係所生的實存經驗，且經過民主自由與法治程序不斷地驗證出來，必須透過「公共義務的道德與權利」的催化結果，使之成為實現人權權利保障的基底。但是，人權的權利未必一定具法定權利的強制力量，重點是：因為人權權利具有相當的社會「公共道德義務與權利的價值」，使之具有社會心理力上的強制作用，而與法定權利的發展，是並行不悖的。

人權權利轉化或形成過程中，通常是與社會規範、法律規範、政治體制、經濟、文化等各層面，相互影響所發展出來的「公共義務的道德與權利」的共識。人權的權利形成的因素，是因為社會各層面的相互牽連或變遷的結果，隨者經驗的累積逐漸形成的「公共義務的道德」而成為其人權權利的基底，這基底或許是人們基於社會安全或安定的需求，或許是人們渴望的公共道德自律規範的要求而形成權利保護的基底，而逐漸轉成為具有公共義務的道德性權利保護的實存狀態。

三、民主自由的社會，需要有更豐富多元的人權權利的思維體系去支持

有學者認為：「臺灣人民深層意識中的法治國家，卻只是「人人守法」的守法義務觀念，與西方憲政主義下「政府守法」的人民權利保障觀念，仍有相當大的法治認知的差距，認真對待個人基本權利與「人權文化」的培育，仍有進步的空間」[22]；也有學者認為：「台灣這個社會受到中國傳統的人本思想的影響，以及台灣法治發展歷程中「人權」理念欠缺實現的誠意，由上而下的法律西化，無法內化或深耕成為本土法律文化，民間許多違反「人格平等」的思想因子，嚴重威脅「人性尊嚴」這個根本人權理念的落實」[23]。不過，多數學者認為：「人權在我們台灣社會文化似乎欠缺優質深耕的土壤，然這也並不表示人權在台灣既有的法律文化下，就絕對沒有創新或改變的可能性」。

[22] 許育典，人權與法治教育的理論與實踐，當代教育研究，13 卷 3 期，2005 年 9 月，31 頁。李念祖，人權教育的文化障礙與語言門檻，通識在線，第 67 期，016 年 11 月版，20 頁。

[23] 陳愛娥，中國法律思想中的人權理念——著眼於其對於台灣社會法律意識的可能影響，政大法學評論，第 62 期，1999 年 12 月版，18 頁。。

人權文化與社會文化具有差異性，這是一個社會現象，而不是屬於事物的本體論。因為，我們若仔細觀察西方社會的變遷，就會發現即便是同一時代中，社會文化與人權價值也未必完全相同，而是需要經過人們的奮鬥而累積出無數人權法案的提出與司法審判的改變後，人權權利逐漸成為社會文化後，始獲致法律（法定權利）的基本保障[24]。

基於人權在西方實踐的歷史經驗與演化過程觀之，與其消極的看待台灣社會人權意識的欠缺，還不如積極的從公共議題中，去尋求人權價值在我們的社會學習過程中逐漸的實現。因此，我們若將社會文化視為流動的社會結構的有機體，具有互為主體性與實踐的複合物，即當人民與國家社會互為主體，去不斷地體認人權權利屬於「公共義務的道德」意識感，如此的觀點[25]，當此意識感的價值取向，增強到某個程度後，或許人權文化與社會文化的距離，就不是那麼的遙不可及。

申言之，由於人權之於法治在某種社會教育的意涵上，具有多元溝通性、公正客觀性、全面寬容性、法律生活實踐性，以及社會文化漸進性等特質，可作為人權本身原則性的指標[26]與人權文化的實踐力量，同時也意涵對於民主法治國家理念的堅持。更具體的說，人權權利社會化為民主自由的學習的過程，也具有如何實現社會文化與人權文化的深層教育意義，將人權文化的意涵更實際地指向社會公共義務的道德，若是符合法正義的價值取向與相互調和與反思的社會實踐。

民主自由社會在人權文化的選擇上，是站在公共事物的立場，來處理人權的議題，即需要所謂的「公共的理性、公共的人格、公共的選擇」等基本內涵，拋棄一切私利，並尊重專業的理性思維，且在公共的選擇上除須符合社會正義的目標與價值，同時也重視程序正義的要求，而這種選擇權具有「公共義務的道德」本質的反思結果，才得以成為所謂「自由民主生活方式的理性選擇」。例如，多數原則不可能成為單數的變項，稱之為民主的運作[27]，它必須符合「公共義務的道德」的正當價值取向。例如父母要求未成年子女應遵守的事項，為親權的行使的正當性原則，此時就不能以子女多數決的意見來決定家庭事物。

警察執法的要求，除遵守依法行政原則外，團體職業的道德紀律的警紀，應歸屬警察職務特質所使然，同樣也不能用多數決來決定事務。不過，人權權利之

[24] Jack Donnelly 著，國立編譯館主譯/江素慧譯，同前註 6，79 頁。

[25] Jack Donnelly 著，國立編譯館主譯/江素慧譯，同前註 6，111、115 頁。我認為，社會文化具有流動性的，無論時強烈的文化相對論或溫和的文化相對論，人權必須有限度的讓步，促使人權規範的普遍性，具有社會生活實現之可能性。

[26] 夏智瑩，人權教育之實施原則與策略之研究——以教育部人權教育實施方案為例，國立台灣大學政治研究所碩士論文，2003 年 2 月版，75 頁以下。

[27] 彭堅汶，同前註 15，83 頁。

於親權行使或是警察職權行使之問題，皆不得濫用，研究中發現私權與公權力皆有濫用的問題，以避免因過度行使造成人權權利受到侵害之虞，如此以「公共義務的道德」的責任做為反思，其具有人權保障的實踐功能，亦即屬於人權保障之社會化的基底。

民主自由的國家需要有著理性監督的人民，也需要有客觀中立、公正的執法人員，逐步建構出社會文化中具有人權權利的反思能力與作用力，無須空談虛無的憲政理論（on the paper），以及錯誤的認為：「沒有警察，就沒有法律」的錯誤守法觀念。申言之，我們應落實「公共義務的道德與責任」理念，建構出以人民與政府互為主體性，及為人民服務的政府，如此人權才能獲得真正的保障，社會秩序才能真正維持和平的狀態。

本文研究發現，以人權權利的形成或轉化，從實現人權權利社會化的民主自由的過程之觀點切入，提出警察執法與人權權利社會化的學習過程的觀點，其社會化的起點在於「公共義務的道德與責任」的建立與實踐。申言之，在研究台灣社會文化的急速變遷的同時，去發現警察與其組織的關係運作中[28]，是否具備人權權利社會化的認知與執行的能力，即警察在執法過程中是否具備人權權利觀的反思能力。

台灣社會自解嚴後，現代公民社會的模式逐漸形成後，法治社會也漸漸具有規模，將「法定權利」視為唯一有效、公平的社會正義的體現也被社會普遍地接受。因為在民主自由的社會，為了能夠讓政府的機器能夠有效的運作，「法定權利」始終需要為大眾普遍支持。換言之，法律上的權利不僅需要人民普遍的支持，也需要媒體及輿論的支持，因為「法定權利」所形成的權利體系需要相當程度的穩定，乃為民主自由社會的必然過程。不過，因全球化變遷的結果，社會、法律、道德等規範在這急速的改變中，而人民對於公共事物的關切也更加急迫與期待，人權的權利也不斷地會浮上檯面形成公共議題來討論。

我們所期待的民主自由社會，不僅僅需要的是「有穩定的法定權利的持守」，更需要的深耕人權權利的「公共義務的道德與責任」的提升，逐步發展出以人權文化為核心的社會承諾，與根植於我們每個人心中對於人權權利的確信感，因而不僅是透過參與民主公開政治過程與組織來運作外，更需要透過各種社會公益團體、教育組織與媒體的積極參與，來完成人權的權利保障實現的可能性。

警察在這社會急速變遷與法律需要不斷調適的環境中執法，在人權權利在權

[28] 許育典，法治國與教育行政：以人的自我實現為核心的教育法，特別權力關係解構後的人權教育契機，高教出版，2013 年 6 月版，122 頁。

利體系化轉化過程中需要不斷地認知與反思，尤其是「公共義務的道德與責任」觀的問題所形成的各種道德與法律原則認知與反思。因此，警察的執法功能的發揮，應朝人權權利保障的思維方向進展，促使其職能應有的精進。

肆、警察執法與人權保障的關係

一、警察執法與人權保障的基本概念

根據警察法第 1 條規定，本法依憲法第 108 條第 1 項第 17 款制定之。因此，無論警察設置的目的或其執行職務的範圍，皆是源自於憲法。根據警察法第 2 條規定，為依法維持公共秩序，保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利。警察的職務範圍，係根據警察法第 9 條規定包括發布警察命令、社會秩序維護、行政執行、犯罪偵查等多項行政協助執行事務。警察執法的性質為「基本權的干預」，因此會受到許多憲法原理原則與法律原則的支配，以保障人權基本權利不受到國家公權力的任意干涉。另從警察職權行使法第 1 條規定，為規範警察依法行使職權，以保障人民權益，維持公共秩序，保護社會安全，特制定本法，將警察執行公權力的作為規範的更加詳細，並融入許多行政法的原理原則，以避免警察執行公權力的濫用。警察執法的基本概念是源自憲法，憲法存立的根基在於保障人民基本權利，防止政府因濫用公權力，而侵害到人民的基本權利，憲法對於警察組織的設置與警察的基本任務皆有明確的界定，因此，警察執法自應受到憲法原理原則及各種法律原則的支配，而非恣意而為。

「民主法治國家」的基本精神在於人民為國家的主體，而非治權機關（政府）為國家的主體，警察權為政府公權力作用的一部分。因此，警察執法，則必須讓人民知道執法內容的法律依據如何，以及執行程序的公平公正之透明度如何，這是要求執法者在公法上的法定義務之履行，即便是執行後終止執行亦有告知義務。

申言之，警察執法須讓人民得以預知自己的權益可能因警察執法而受到何種侵害、侵害的程度如何，以及事後如何尋求救濟的管道，亦即，警察有義務告知人民知道自己的權益在法律上如何具有合理期待利益的保障，而有不受任何公權力侵害之虞。換言之，警察執法在程序的正當性上，事前必須有所明確規範與程序合理性的要求，事中在執行上必須符合「比例原則」[29]，事後有明確且方便的救濟途徑，這些都是從公共義務的道德與法律原則發展出來的具體作為，以符合憲法保障人民的基本權利的要求。

[29] 黃政治主編，民主憲政與法治，三民書局，2016 年 9 月初版，86 頁。

以憲法的角度來論述警察執法似乎僅止於概念的說明，無法有更具體的指標或模式，讓我們清楚、明確來說明憲法是人權保障的最高的基本規範。以警察執法的效能為例，警察執法效能高，未必執法的品質就必然符合人權保障的標準，相對的，警察執法若是重視團體組織文化中公共義務的倫理道德與法律原則時，執法的品質有可能比重視執法效能更容易符合人權保障的客觀標準，則警察組織的倫理道德的標準為何，其一、是在建構公共義務的道德與法律原則之下，。其二、因警察執法脫離不了社會連帶的關係，警察執法與人權權利保障於社會實踐過程中具有一定程度的連動關係。

當社會道德淪喪，法正義蕩然無存，任何憲政原理與法律原則都將淪為政治的工具或裝飾，因而無論是憲政基本原則或是法律原則的適用，其實質的基礎仍離不開社會公共道德原則的普遍的覺醒，在這樣的研究基礎上促使警察在執法與在人權權利的認知與執行力上有更加具體化、透明化。

本文研究發現，人權權利概念的強化與增強，無論是國家在履行基本權利的保護過程，或是社群文化的公共義務的道德所產生覺醒的自律過程，皆足以促使國家在「造神運動」與「國權至上」的觀念上發生重要的影響與改變，而人權權利社會化的形成或轉化過程，是在確認「公共義務的道德與責任」的觀念來做為人權權利保障的轉化與實踐的基底，逐步成為警察執法的重要指標，此乃改變我國警察執法的關鍵所在。

（一）警察職能精進，建構在人權保障的認知與實踐上

第二次世界大戰結束後，針對立憲主義下的法秩序有所反省，認為立憲主義下的法律制定，不僅須具備法律的形式，而且必也要具備法律的實質內容，非正義內容的法，便是非法，「惡法非法」，任何人都沒有遵守惡法的義務[30]，執法人員亦同受拘束，例如以東西德在未統一之前，東德警察依上級命令射殺穿越柏林圍牆之投奔西德之人民致死案件，統一後這些警察皆被法院判刑。

警察執法功能的發揮在於充分取得人民的信賴。亦即，警察本身工作職能的精進，或組織團隊力量的發揮，可達到為人民服務的價值創新的需求。因此，警察在執法的法要求上，不僅需要深刻的認知法律原則與公與公共道德原則，同時也要不斷地溝通協調以符合公法上義務的職業倫理，因為法的「公共義務道德」的實現是警察執法深獲得人民信賴的基礎，而不是單向的上下命令服從的關係關係，乃出自於全然法價值的公共義務的

[30] 許育典，同前註 17，34 頁。

道德之履行，人權權利的實踐是超越現實法律規範的整體權利結構的體現。

警察職能的精進，不是要求警察「十八般武藝，樣樣精通」，而是警察工作本身各有職司與分工（如保安、交通、行政、刑事等），且其輔助性的行政業務繁雜，應除去本位主義外，更須懂得如何建構出「公共義務的道德與責任」觀，使之得以相互協助達成任務，而不是為了某種績效相互爭功，暗地踩線、阻撓，相互挾制。因為僅僅為了爭取績效，一旦警察執法脫離或欠缺「團體自律」與「公共義務的道德與責任」的拘束，而許多法律原則、道德原則與人權權利保障的認知有錯誤或偏差時，績效就等於是一張廢紙，如此使得警察執法的「法」，其存在與價值失去其意義，導致人民喪失對法的信賴。

就職能分工的定位而言，亦需有監督防腐的體系，以防警察專業霸權的出現。然而，警察監督體系的建置不是形成另一個不作為的腐化階級，更不是單單緊握著獎懲制度的上方寶劍去監督，而是站在更寬廣的角度與視野，積極地橫向作為、協助解決許多較艱難的執法問題。正因為，執法所面臨艱難的社會問題，受到人權權利的社會與歷史的變遷，甚至比法律的變遷還快，需要不斷的審查各部分的法律是否與社會的需要相呼應，當有此為民服務的視野開拓了，人權權利的認知與實踐，執法效能相對就能兼顧與提升。

人權的權利概念與警察執法的認知，時有衝突，時有隔閡。相對的，警察若對人權的權利的基本概念，須有更深切的認知與體悟，願意站在對實定法上法定權利的反思，以客觀公正的立場執法，不僅在執法的順遂與功效上有其果效，且具有改變人民對警察各項作為之積極面向的肯定。

警察執法分寸如何拿捏，關係到人民對於公權力的信賴，與人民權益的保障。警察執法須對人權保障有所認知，透過公共義務的道德或法律理由的實質說服力，來執行公務，以取得人民對警察執法的「法之信賴」。

（二）警察精進公共義務的執法能力，有助於人權保障

基於國家中立原則，警察執法原則上有關私領域的價值，則非國家所能過問，僅有在法律規範之下的例外情況，才能涉入私法領域的部分。例如，鐵路的補票糾紛純屬私領域，只有乘客涉及暴力攻擊時，警察才有涉入處理的義務，又如八歲以下的孩童竊盜，無法移送少年法庭調查，涉及民事糾紛，得依社會秩序維護法第 8 條第 2 項之規定通知其法定代理人處理。

然若過度侵入私領域部分，則可能侵害到人民隱私權的合理期待，顯然違反法律上行政中立以及公共義務（道德性義務）。例如，公共場所的人臉辨識的法律界限。因此，實施「干涉行政」、「權利的干預」時，應特別注意行政中立以及寬容原則的界限[31]，以展現出人權保障中「公共義務的道德原則或法律原則」，其中道德原則或許已經許超越了法律原則，或許道德原則可視同於法律原則的充分實現。不過，至少在警察執法過程中，從人權保障的道德原則與法律原則找到公共利益的客觀標準，畢竟如此作為，才是執法人員與人民普遍接受的最佳狀態。民主法治在公權力的運作上，警察執法首應重視人民自治的主體性格的建立，而非任由人民恣意侵害公共秩序，警察執法乃經由引導人民自發性的創造公共義務的道德原則與規範，促使人權文化逐步落實，才是警察執法工作的重點。

由於地區社會文化與民情風俗確實與地方治安息息相關，治安焦點的觀察與建構即奠基於此。但是，當地的民情風俗與人權保護的理念不符者，仍須耐心的去調整與謀合，不可僵硬的執法。因此，警察執法若僅就狹隘或單純的法律解釋來處理糾結的社會案件，欠缺公共義務的道德觀念，雖可以暫時平息紛爭，但是日後社會存在的問題，往後仍會陳出不窮，而迫使警察疲於奔命、徒勞無功，故警察執法無法單單以績效來解決眼前的問題，必須精進公共義務的道德觀念，以謀求真正問題的解決。

社區犯罪的形式上觀察與體認，這是管區警察很重要的情報資訊的蒐集與犯罪預防的基礎工作與方法，有時實際上仍無法達到預防犯罪之目標與實際去發現、解決社區各種犯罪的問題，因為資料是死的、需要靠人去整理、分析、判斷。而上述所謂整理、分析、判斷的能力須有一些先備知識，亦即需要我們以更寬廣且多元的視野與角度，去了解認知警勤區內大小環境的關係與地區相關人文、地理、歷史的認識，人雖有其天生善良的本性，但是受環境的刺激而改變其行為，也與犯罪有必然關係，因此必須俯瞰或深入了解各種社會環境變遷，才能去處理較一些較複雜的人際關係，逐漸整理出一些可以遵行的法則或規律性，才能探知所謂的民情風俗，尤其是為了深耕台灣人權文化的力量，須透過許多民主法治的程序與途徑來催化，將人權權利產生出社會權利意識之道德化（例如敦親睦鄰的訪視，敬老尊賢的作為，社區住戶管委員的定期訪問、社區巡守隊的訪視、社區監視器的情報蒐集、社區里長的聯誼活動、社區廟會特殊情況的掌握、流

[31] 許育典，同前註 17，47 頁。

動人口的管理、新住民的特質分析、外國移工的動態掌握），逐步的排除僵硬執法的方式與態度，例如社區警政的經營，配合社區營造的理念以提升居民公民素質、擬具共識、處理公共事務，去完成其職務之執行。

人權保障是以保護人民基本權為出發，相對的，警察遇上述情節者，其執法的態度不好，同時也會關係到警察人員執法的安全問題。因此，人權的問題不僅關係到人民的權利，同時也關係到警察本身安危的問題，中立與寬容的對待取締人，警察自己也同樣會獲得相對的人身安全的保障。

例如，值勤警察攔下闖紅燈的車輛，若和氣地告知被取締人：你已經闖紅燈了，有急事，需要我幫忙嗎？如此話語，是相當尊重人權的執法態度。相對地，若執法的警察，取締時以不發一語的冷面態度，或以嚴厲的態度去斥責，快證件拿出來，或禁止當事人不准說話或有任何申辯，逕自要求被取締人於告發單上簽字後，即行離開。若被取締人要求提供異議單，將異議的理由紀錄下來並交付之，執法警察以未帶為理由拒絕提出，以上皆屬未依法行政（警察職權行使法第 29 條第 1、2 項）與尊重被取締者的基本尊嚴。

例如，在新北市有位交通違規人，一天被開了八張罰單，氣急敗壞的將車停在路中，找警察理論不成，竟拿刀砍殺執勤開單的警察。讓我們不禁思考到，人若能選擇過日子的叫生活，若無法選擇過日子的叫生存，當被取締的民眾連續面對數張罰單時，想見其無法生存下去，該民眾為了生存，就連自己命都不要時，而警察當下的態度，若未能察覺到，仍漠然對之，則可能遭到殺身之禍。因此，人性尊嚴的維護，不僅是執法的態度與原則，也是保護執法人員安全的保障。

例如，警察在高速高路取締違規，除取締不法外，應兼顧警察自身安全的人權措施，包括於高速公路的重要路段上，設置警車可安全停放的示警之區塊，可增進執法的透明度，而且可以充分保障警察執法的安全，開車於高速高路的民眾，其行的安全也得以獲得確保。換言之，警察職能的精進以及重視人性的管理是奠基於彼此職能分工合作，建立團體公共道德，排除威權式管理，當各項人權問題被重視其視野寬廣後，疑難問題就能夠迎刃而解，同時也會發現人權的保障與工作效能的提升並無衝突。

例如，違規停於紅線區的車輛，警察若無立即危害的情況發生，而無須特別查證其身分者，警察應立即以手勢命令違規車輛駛離或開罰單即可

[32]，而不是徒手或使用警棍敲打民眾或車輛，以令其駛離現場[33]。蓋因其手勢的指揮代表國家公權力的作用，如無任何危險狀態或攻擊警察之虞的情況發生時，敲打民眾的車輛，是無法彰顯國家公權力的實現與保障人權的兼顧。

例如，警察取締色情酒店，如果遇到同性戀者、變裝癖、大陸妹賣淫，除取締不法外，對其性別歧視、冷嘲熱諷、品頭論足一番，其實早就逾越警察執法的權限，警察的濫權與不作為皆有侵害人權之虞[34]。

因此，警察執法的態度與作為，實際上都在扮演著國家公權力執行的客觀中立的執法者。不過，並非警察任何執法的行為都無問題，仍需要隨時意識到社會變遷過程中人權保護的公共議題，與時俱進，如此實踐的過程中，無形中也足以成為教化人民以作為現代化公民的人權典範。

二、公民社會的人權，具有社會公評的公共義務的道德之特質[35]

（一）警察向媒體揭露犯罪，應以社會公共義務與責任的觀點為之

警察對於媒體的傳達訊息，必須站在社會道德義務的客觀中立立場，不可偏向嫌犯或被害人家屬的任何一方。因為警察執法，有關人權的建立在於客觀公正的執法。以近來的華山分屍案為例，警方對媒體稱：兇嫌對被害人求歡不成，遭分屍滅口。如此的話語，對被害人家屬而言，就會認為警察辦案不夠客觀公正，因而要求警察機關應站在客觀公正的立場，向媒體傳達的正確的訊息，應該是據稱「兇嫌告稱：因求歡不成，才殺害被害人，目前警察刻正查證中」[36]，或是使用客觀和平的方式，對外說明案件正在查證處理中，有關偵辦細節部分，殊不宜公開揭露。這裡影射了一個人權權利社會化的議題，就是即便是被害人行為失當或不檢點，加害人難道就有權利去侵犯被害人的性自主權利[37]。

---

[32] 蔡震榮，警察職權行使法概論，作者自版，2016 年 9 月版，156 頁。

[33] 林麗珊，人權教育與警察執法，執法新知論衡，1 卷 2 期，2005 年 12 月版，32 頁。引自 John P. Crank and Michael A. Caldero, Police Ethics:The Corruption of Noble Cause. Ohio Anderson Publishing Co.,2000,pp.15-16.

[34] 林麗珊，同前註 33，31 頁。

[35] Tom Campbell 著，國立編譯館主譯，同前註 8，196 頁。

[36] 新聞自由與人身自由。新聞自由不應凌駕於人身自由與人身安全之上。雖新聞自由指政府通過憲法或相關法律條文保障本國公民言論、結社以及新聞出版界採訪、報導、出版、發行等的自由權利。但是依大法官解釋，若與公共利益有關，媒體的報導不應加以箝制，判斷新聞報導事項是否侵犯公眾人物的隱私權時，應以公共利益進行衡酌。

[37] 簡成熙，教育哲學—理念、專題與實務，高教出版，2004 年 10 月版，201 頁。

站在人民有知的權利與偵查不公開原則的衡平下，偵查不公開不再只是偵查機關不願意回答問題時當成抵擋輿論的藉口[38]。不過，事實上偵查階段確實許多證據尚未明朗化，根本無法清楚地說明事件的真相。因此，警察機關向媒體告知偵查進度時，應注意到媒體通常在報導上會選擇大眾樂於接受的新聞熱點，炒作其新聞價值，而非報導出完整的全面知識與真相。警察機關應理性地拿捏到人權權利的公共義務的道德性，具有應有的社會範疇與界限，而適當且正確的告知媒體，將介於道德義務與法定義務間之人權問題的精準拿捏[39]，並如何協助完成或滿足社會大眾對於刑事案件之知的權利，殊為重要，值得深思。

舉凡涉及國家安全、社會治安、重大矚目的社會事件，原則上皆應嚴守「偵查不公開原則」，尤其是不得揭露警察偵辦案件所使用的偵查技巧（如引蛇出洞、欲擒故縱等手法）。同時，對外界所發表的新聞稿，亦不得偏離社會常理及經驗法則（rule of thumb），因為人民知的權利是屬公共利益，保護公共利益的社會規範或法律規範，即屬保護每個人權利的特殊語言，其繫乎於確信社會成員間彼此相互信賴規範的存在[40]，否則會造成日後民眾對警察辦案產生不信任的疑慮，甚至造成人民隱私權或個資外洩等人權侵害之情事發生。

（二）發現真相並能保障人權，才是法正義的實現

警察犯罪偵查的作為，或許因為偵查方向的不正確，使得無辜之人受害，卻讓真正犯罪人逍遙法外。犯罪偵查工作，本應正視為法律規範的正當程序與犯罪控制之間的衡平。固然，無罪推定原則懸為人權理念，但實際上犯罪偵查，因係由人所為，而人的因素，有偏見、有不明而導致許多侵害人權事件發生。所以，對於人權保障應列為警察偵查犯罪的原則與規範[41]。警察在偵查犯罪時嚴守偵查規範，超過偵查規範目的的偵查行為所發

[38] 2009 年臺灣人權報告：兩公約人權診斷書，社團法人台灣人權促進會出版，2010 年 3 月 1 版，40 頁。

[39] Tom Campbell 著，同前註 8，194 頁。在涉及到人權的情境，具有崇高道德意義與優先性，因此可能合理主張能夠幫助的人負有協助義務。

[40] Tom Campbell 著，同前註 8，55 頁。社會規則不僅是簡單的經驗法則，而且是指引我們做對的事，而保證我們將會受到特定對待，而排除他人不利益的對待。社會規則有時會對待為道德權利的方式之一，因此道德權利被稱呼為社會權，即公評或公論的權利，關乎何者能被接受或不能被接受的行為。若缺乏共識的社會規範者，往往在道德權利（是一種規範性確認權利的存在）的詮釋下，會給予社會規範價值體系更多的理性對待的正當化過程。

[41] 陳宏毅，警察偵查實務—探論虛偽供述，五南出版，2017 年 11 月 1 版，159 頁。

現的真實，仍屬人權的侵害，並非法正義之實現。

（三）警察執法，必須能夠保持人們的人格尊嚴

隨著社會多元與複雜，警察工作從藝高人膽大、單打獨鬥的工作，進入到效能相乘的互信互賴（interdependent）關係的建立[42]。警察執行公權力所承擔的法義務需保持人格尊嚴，任何人不應該被蠻橫的被排斥於基本權利保護之外。因此，執法必須在法的範圍內運行，不可背離法的正義去執法，亦即警察執法必須在工作團隊中找到個人、個體、團隊、組織、社會、國家應承擔的角色與責任之釐清，促使相互間願意彼此擔當其責任的使命感（Mutual Accountability），不會無謂指責外界難以控制的因素，遇到艱難會反求諸己，因為多走一哩路，不僅成就了團體公共道德義務與責任，而且足以建立警察執法的新形象。警察執法不像檢察官可依法獨立行使偵查之職權，警察的組織團隊的合作關係是其職務本質所使然，又受到團體公共道德與職業倫理等因素，其自律性與自主性的實現，顯不同於一般司法偵審人員，謹慎地拿捏執法的分際與分寸。

在偵查實務上，從派出所初步的查訪與調查，到警分局偵查隊的調查與訊（詢）問過程，發展到擴大偵辦的階段，係依照「**警職之權限**（Police Authority）」來完成階段性調查或偵查的任務，與盡其客觀法定義務的履行。

案件於偵查的過程本身，並不是單打獨鬥的偵查技巧而已，而是警察整體團隊的職能功能發揮，如前面所述警察團隊的公共倫理道德的紀律要求，以彰顯警察（包括警察機關及警察人員）在偵查程序上「**職能分立與分工**」的實效[43]。

基層警察，是指派出所對於傳統犯罪，如竊盜、毒品、傷害等案件有即時處理的基本能力，殆無疑義。然，對於新興的犯罪類型，如網路詐欺、電腦犯罪等，則需立即通報警察分局的偵查隊的專業警察人員來處理。又，如跨地區或是跨國的犯罪集團，則需有刑事警察局得專業的刑事警察來處理。因此，光是警察機關本身的職能分工，都需精密的分類處理，若需擴大偵辦，更需聯繫檢察官（檢察官為國家公益之代表人）來指揮偵辦，以達成團隊及組織的目標（get collective results）。

尤其針對警察實務工作上的**訪談**，發現警察依法視案情的發展，進行

[42] 張文隆，當責（Accountability）沒有當責，成果只是運氣（Ask the Accountability Advantages），中國生產力中心出版，2007 年 8 月 2 版，184、148 頁。當責在追求更強、更高的自主感、責任感、與成就感。

[43] 陳宏毅，同前註 41，59 頁。

廣泛的蒐證，如前面所述將蒐集的資料整理、分析、判斷等實質查訪的工作落實，並將案件中隱而未現的事物顯現出來，並加以詳實地紀錄，同時，也是警察將案件帶入**指控犯罪嫌疑的前置行為**，對於此點，非常重要。不過，這點確實係警詢（訊）筆錄在製作過程中，不可忽略的重要因素。職是之故，警察機關乃擬定**偵查計畫**，透過組織監督體系的發揮，使得偵查中案件的執行有一定的**風險監控**之法門，以防堵各種虛偽不實的資料，進入刑事司法調查的判斷體系之中，如此警察執法在公共義務的職業倫理的落實，以保障人權。

（四）警察專業能力的樹立，樂在於保障人權為目的

偵查假設，是**科學偵查**的方法，必須是透過法治的角度與科學的方法，讓偵訊程序更加透明化、合理化、標準化，促使警方於還原事實真相的過程中，得以追溯驗證的方式，排除虛偽不實之證據，找到真正的犯罪事實。

尤其偵查假設不同於科學假設，因為科學的假設，可透過觀察，設立出各種假設可能性，去尋求最有可能驗證得到與假設的一致性時，其獲致的結論即可成立。然而，偵查假設，須先有證據的存在為前提（非僅僅只是觀察、認知而已），再由證據去驗證偵查假設的真實可能性，當證據驗證的結果，事情發展呈現多種可能性時，仍應逐步排除各種不存在的可能性，剩下的最大嫌疑可能性，且足以拼出或還原出犯罪圖案，才算是發現的真實。也因為偵查假設的嚴謹性與保守性，才能於偵查程序中謹守客觀公正義務（刑事訴訟法第 3 條規定就被告有利、不利應予注意），因此，警察的專業能力的豎立，樂在於達成保障人權為目的。

（五）從人性的尊嚴的理解，有效地打擊犯罪

偵查犯罪與人權權利的保護，其間的關聯性，在於站在犯罪嫌疑人的角度去體會到犯罪人心歷路程的同理心。簡單的講，偵查人員不知道犯罪嫌疑人作惡的心理狀態，又怎麼可能透過相關證據去驗證全盤的事實真相。偵查有機體的概念，是希望透過群體的**偵查計畫**，建構而成的偵查判斷之有機體[44]，即在法規範的指導下，得以驗證與檢視犯罪根本問題的解決，如何除惡務盡，儘量避免出現偵查斷點，務必具有**連貫性的證據關聯**，循此偵查管制的制度，即以點、線、面的多重角度檢視出警詢（訊）**供述證據**的可靠性。

現代的犯罪模式許多不同於往昔，是以**犯罪學**的基本概念，將犯罪模

[44] 何明洲，犯罪偵查學，臺灣警察專科學校印行，2015 年 8 月版，9 頁。

式分為兩大類，其中近值得注意的是組織性犯罪的結構。同時，往昔犯罪類型逐漸為**網路犯罪**的型態所取代，駭客可透過網路的破綻，侵入電腦系統來奪取他人的財物或勒索財物，已成為另一種財產犯罪型態（如我國的妨害電腦使用罪等）。當然也不限於**電訊詐欺**、**網路詐欺**的電腦犯罪型態，且由傳統的犯罪現場的實體，轉變成網路世界的犯罪，因此數位證據機制的啟動，逆向追擊犯罪人，業也已成為司法警察人員偵查的重要工作，因而犯罪類型的虛偽不實，也不再受限傳統的犯罪的虛偽特徵[45]。

因之，現代的犯罪偵查，在於國家偵查有機體的建構，要求與國家整個司法體系緊密連結，以專業偵查作為導向，發展出**精密偵查模式**（包括偵查假設的科學化、策略聯盟的方式進行、偵查技巧的精進、偵查效能的提升與監督等）[46]。同時，針對各個不同特殊或新興的犯罪類型建立群組，相互流通資訊與共享經驗成果，重視各種法規範制度的建立，並充足的偵查知識與技能，與各行政機關或司法體系相互配合、有效資源的相互支援，以發見真實為前提要件，適時控制因偵查中的虛偽可能，所帶來錯誤判斷的**偵查風險**，以及對證據證明的成立的風險，亦能列為警方認知判斷犯罪嫌疑考量的要素，有助於人權保障。

三、人權保障在警察執法上的適用

警察一般執法所面對的對象，通常是和善的人民，而不是兇惡的敵人。警察攜帶或是使用警械，是為保護人民、維護社會治安，無須一概把人民當成敵人去對抗、鎮壓。蓋因國家乃為保障人民基本權而存在，如此國家的統治權才能取得正當性與合法性[47]。這是法治國（“Rule of Law”State）奉為圭臬，亦即是必須在以人權為基礎的前提上進行，在此制度化過程中以民意為基礎，著重參與者機會均等、理性自主，制度的建立唯有遵行民主的法治理念與原則，民主制度才有其正當性[48]，政府不得假借維護治安的名義，實施戒嚴的專制統治之實。

警察執行的法律，是為保護人民基本權利、維持社會秩序和平。警察不是去為特定群族或特定政黨服務的工具，不是因執政者以人治為核心，基於統治管理的需要來決定法律的訂定，人權也是由執政者憑其喜好來衡量，人民成為被統治

[45] 陳宏毅，同前註 41，178 頁。
[46] 陳宏毅，同前註 41，13 頁。
[47] 林麗珊，同前註 33，35 頁。
[48] 彭堅汶，同前註 15，77 頁。

者[49]，警察不是「執政者的工具」。基此，警察執法應公正客觀地執法，在人民心中的形象，既不是弱勢，也不是強勢，而應該是一位客觀公正的執法者，且是一位為人民積極服務的公務人員。

尤其是，當警察發現當下所執行的法律，無法認知人權權利保護社會化的結果對社會公共利益與社會秩序的影響力，將會失去人民的信賴保護，或維持社會秩序的法令只是徒具形體的軀殼而無靈魂時，亦即所謂「惡法非法」時，有關人權保障的議題形骸化的結果，這時是最好反思的關鍵時刻。

警察在執法的「干預行政」，其干預的目的，不是在找人民的麻煩，而是因人民違反行政之法義務而加以取締或裁罰，皆是為了維持社會秩序的目的，所執行的干預行政。另，警察從事犯罪偵查時，有時可能會產生「基本權的干預」而有侵害人權之虞。因此，警察執法，並非無限上綱，仍有其法律上的限制與拘束。亦即，受到人權保障之「憲法保留原則」的約束，以及限制人權的「法律保留原則」、「正當法律程序」的規範。無論是限制人權或是保障人權的約束、限制、規範，都是人權保障與公共利益中求得衡平為其終極目的。

警察執法，並非恣意而為，亦非一意孤行，更非絕對聽命於上級指令或為取得績效盲目而為，而是為履行執法角色規範所必須承擔公共事物間法所「期待性義務」（Expected Obligation）[50]，依法客觀中立地執法。申言之，警察需深刻認知執法本身有其極限性、侷限性，並非萬能，如何謹守職分、執法分際、精準拿捏法律分寸，以確保人權，正是警察執法為取得人民信賴與執法正當性的重要指標。

警察執法必須在法的目的範圍內執法，得以維持社會秩序的和平狀態，即屬已盡其應盡的職分。若有任何僭越其職分的執法，皆非法所允許，甚至好心做壞事，而過於熱心涉入民事糾紛，或是因持有執行公權力的權力，不懂得苦民之所苦，尖酸刻薄的對待人民，不僅累積民怨，亦非法正義所允許。

舉例以明之，警察見到闖紅燈的機車騎士，見騎士苦苦哀求，心生憐憫，而不開罰單；又如警察執行選務工作，僅限於選舉場所的秩序與安全，不得執行其他違反選舉事務的工作；又如警察在執行預防犯罪，所收集到的情報資料以及查訪工作所了解到的情資，也僅限於社會安寧這部分，超出這些部分去做其他目的的使用，皆非法所允許。因此，執法兼顧人權的用意，不是要警察違法，而是讓警察在執法上不僅能夠客觀中立，而且能夠深入民情在執法有人權保障的溫度，在法規範目的範圍內有情理、有寬容的可能性者，才能施予關愛之心[51]。

[49] 彭堅汶，同前註 15，77 頁。
[50] 彭堅汶，同前註 15，81 頁。
[51] 林麗珊，同前註 33，30 頁。

以下是警察執法時，如何將人權的權利觀念融入到具體案例中。

（一）警察執法須符合比例原則，選擇最少、最小的侵害手段為之

比例原則，是指國家公權力在限制人民權利時，限制的方式不得逾越必要程度，此項原則出自憲法第 23 條規定：「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得已法律限制之」，在這條文突顯出只有在公益的必要範圍內，國家才被允許限制人權。比例原則，指國家未達成公益目的，而有兩個以上合適性原則的措施有選擇可能性時，應選擇對人權侵害最小、最少的手段達成目的[52]。從人權保障的觀點而言，這也是本文論及「公共義務的道德」的責任問題，因為執法者在執法的選擇上亦屬道德原則的倫理責任的問題。

民眾違規併排停車，當時違規併排得車輛將近十餘輛，而警察僅能一次拖吊一輛違規車輛，其餘就僅能選擇開具告發單，於是就接到民眾抱怨，為何只單獨拖吊他的車輛，有失客觀公平處理原則，而這時警察執法的基礎就是上述所謂「比例原則」的適用，在實質說理上，是依照當時情況判斷，該輛違規併排車輛違規情形是否較其他車輛嚴重到影響交通安全與流暢性，作為其客觀取締的標準，當客觀公正原則與標準建立了，警察在執法上對人民的公信力信賴關係就得以確立。

（二）警察對於社會環境與人權保護的認知，有助於執法的順利

通常警察工作只有在民眾由肢體或言語上發生暴力衝突時，才會介入處理，因為公領域與私領域的界線必須嚴守，因此，警察專業教育中比較不會深入探究社會種種問題，例如同性戀與愛滋病的關聯性、宗教斂財騙色與民間信仰的區隔、消費者保護與契約自由原則的糾紛、公寓大廈管理的自律與警民合作的界限等。

不過，隨著社會環境的變遷，法律在區分公法與私法的權利界限時，因為有許多「社會法」的產生，也已逐漸的淡化這些界限，社會權的基本人權意識抬頭[53]，造成社會集會遊行的頻繁，街頭抗爭運動不斷的增加，警察在社會治安所扮演的角色，早就轉變了。治安工作已經不在只是單純的

[52] 許育典，同前註 17，35 頁。

[53] 林正順、楊富強、陳龍騰著，人權保障與實用法律，高雄復文圖書公司，2010 年 2 月 2 版，115 頁。社會權是指基於福利國家與社會國家之理念，為使任何人皆可獲得合乎人性尊嚴之生存，而予以保障之所有權利之總稱。

巡邏、守望、情資的蒐集、打擊犯罪的工作，而是應該是深入社會各階層，以各種不同社群文化的權利意識做分類，觀察、驗證其行為態樣，統整出警察應有的策進作為。

社會變遷的特色之一，即在於社會文化的變遷，甚至會導致各種社會規範與法律制度的變遷，而人權的價值觀有時會與既有社會文化相衝突。然而，作為法律繼受的我國，如何使法律文化本土化，成為人民彼此相互認同的社會文化價值，也是我國在民主人權發展中最沉重的使命。如何縮短本土法律文化與現代法治國理念的落差，端賴以法治國為基礎的人權保障如何落實而定[54]。

台灣正處於一個社會文化快速變遷的社會，多元文化的社會，如何容忍不同的價值觀，給予適當尊重人民自由平等的選擇權，而這是在人權權利認知與實踐，必須學習到與經歷到各種社會價值衝突與調整的必備能力[55]。因此，基層警察執行巡邏、守望、查訪等的勤務時，除須落實憲法保障人權之法律原則外，事實上必須經常與民眾接觸，社會文化價值的衝突，正是人權權利社會化的認知中所學習的過程，或是獲得人權權利化實踐能力的機會，同時得以運用在了解分析社會民情風俗與社會脈動的變化，以便充分掌握人權權利社會化的變遷，以有效維持地區治安工作。

警察於執法時，必須對於社會相關的人權議題具有高度的敏感度，無須刻意或無意地去忽視它，而須積極面對之。所謂「人權問題的敏感度」，是指人權價值在當時社會文化的價值體系下「公共義務的道德」被共同認知及其實踐的程度如何來決定之，這裡涉及到法律原則與道德原則間相互作用的結果，法定權利可透過道德社會化權利的確信而給予其正當性，通常法定權利會讓人主觀上擁有自由權利的價值感（自然權），相對的就是有受到禁止規範的可能，或許是社會規範或是法律規範得強制心理力的拘束。具體言之，當面臨多元且開放的社會，社會文化中的主流價值外有許多次級文化的產生，而某些次級文化的價值，不僅超越法定權利的規範，也未必與社會倫理道德規範相符，而警察對此社會這些次級文化若有一定程度的認知，與地區治安工作的安定會有一定程度的關聯，而人權的議題往往發生在這樣的次級文化中的價值衝突，因為次級文化的各種認知、價值、行為等取向，皆不同於一般社會文化，而在此文化衝突中會導致許多

[54] 許育典，同前註 17，36 頁。
[55] 但昭偉，個人主義道德觀及其德育重點，初等教育學刊，第 24 期，2006 年 2 月版，22 頁。

暴力犯罪的發生，同時往往在取締過程中警察存在相當的歧視、偏見、溝通不良、誤解，導致群族衝突與擴大，犯罪漫延[56]，社會環境與人權的權利意識的各種變遷必須有所認知與體悟。

例如，國家對於吸食毒品政策的寬容與社會文化價值的衝突，會影響警察執法的績效與態度。例如，年輕人在市區的夜店取得大麻後，跑到附近社區暗巷裡吸食大麻，警察發現取得大麻與吸食大麻的場所是分開的，目的是在規避警察的查緝，這是年輕人的犯罪模式。

進而去分析判斷：年輕人在夜店附近的巷弄吸食大麻，這是某群族所產生的次級文化的身體自主性的成因，但是是否足以影響社區治安的社會公共秩序的維持，而有取締或逮捕之必要性。不過，站在人權權利的保障觀點，國家將施用毒品予以入罪化，是以國家公權力介入施用毒品的可罰性及刑罰的正當性問題，國家以保障身心健康的公共利益為理由，伴隨著最嚴厲的刑罰制裁，是否過度侵害人的身體自主權之人格尊嚴之河合憲性問題[57]。

警察執法中必須要有人權權利保障的認知，因為世代交替的社會變遷過程中，青少年群族間產生任何次級文化，皆有其不同語言、思考、行為的模式，警察執法時能夠認知青少年的次級文化，與人的身體自主權的基本人性尊嚴之保護的調和，而與其在互動過程中就能符合人性尊嚴的最低要求，在處理事務過程中能夠盡都順利。

伍、警察執法與人權的案例分析

警察執法是在法的執行層面上，任何案件法律事實的確認成為警察必備的基本能力，為兼顧法律面與事實面，具體類型化的案例，必然有其法律的規則性，而其規則性是從該適用法律條文的背後，去發現其法律原則或稱通則，而這些法律原則或通則，是支配任何個案的基礎理論。

基層員警面對社會各種犯罪，適用法律時應具備的刑法理論基礎與認知的基本能力。在刑法運用過程中，即便是想要簡化這些刑法基礎理論的原理原則，但仍無法完全省略或忽視這些原理、原則，其在推導犯罪過程具有關鍵性的決定因素，而不應該取決於人為操作的因素。蓋因這些基礎理論的原理、原則，於執法的警察人員從開始發現犯罪、調查犯罪時，即已在確認犯罪嫌疑，也的確能為執

[56] 洪家殷，行政調查與刑事偵查的界限，東吳法律學報，第 25 卷第 1 期，2014 年 6 月版，9 頁。
[57] 李震山，多元、寬容與人權保障，元照出版，2005 年 10 月初版，52 頁。

法的警察人員在確認犯罪嫌疑過程中，提供一些客觀的標準與確認的依據。其中最簡單的道理在於，任何法條的形式出現在實定法中，要將行為事實還原到形式法典的意義中，不是一般人想像的，只要把法條的形式要件套用上去，即可解決刑事法的各項問題，而必須透過這些基本原則的思維，推導出法律所規範的意義。當這些客觀理性的標準被確立後，法秩序的和平與安定方得確立。

刑事訴訟程序的程序正當性的要求，乃國家取得刑罰權之正當性的基礎，亦為保障人權的基本要求。因此，警察從事刑事偵查實務工作，落實正當刑事程序要件的要求，這也就是國家為實踐保障人權的最大保證。

一、員警誤判開槍時機，造成人員傷亡[58]

2014 年一名羅姓通緝犯拒捕企圖逃逸，遭到楊梅分局警員葉 O 朝腿部開 3 槍，傷重身亡，死者家屬提起國家賠償訴訟。案經高等法院判決，認定員警葉 0 當時沒有選擇對死者的侵害，以最小、最少的方式為之，而是朝其大腿連開三槍，其用槍的方式已逾越必要之程度，顯不符「警械使用條例」規定，案經家屬請求國家賠償，經法院判決，政府要對死者家屬判賠總計金額達 150 萬，全案定讞。本案全部的賠償經費，由政府來支應。

2013 年 8 月 13 日，台北市萬華分局〇〇派出所員警張〇〇，為追捕駕車逃逸的竊嫌，朝車子開 2 槍，1 槍貫穿玻璃打中竊嫌的腹部，最後送醫不治。案經法院審理結果認為，張姓員警在急迫的情況下開槍，且主要對準輪胎，盡力降低對嫌犯及路人的危險，用槍時機未違反比例原則，判決無罪。

（一）分析如後

警察使用槍械的比例原則，其重點有三：第一、是開槍的急迫性，第二、是開槍的必要性，第三、是開槍的均衡性。在實務上，警察依法開槍的時機，其中最難判斷的，就是當時情況是否具有急迫性，因關係到警察執法與保障基本人權的公共義務的責任。

依據警政署於 105 年 8 月 4 日發布的警察人員使用槍械規範第 2 條、第 3 條規定等規定，員警開槍射擊，因未能瞭解全盤狀況，而使用警械過當，亦即要求員警開槍必須顧及實存的全盤情況與自身及他人安全的經驗

[58] 2016 年 1 月間，楊梅分局員警對於一台可疑贓車實施攔查時，駕駛竟拒絕停車受檢並駕車逃逸，警方見狀立刻展開追捕。追捕過程中，嫌犯曾經兩次試圖衝撞警車，且一路高速蛇行，已危害民眾來往之安全，隨車之劉姓員警為避免嫌犯繼續危險駕駛而造成員警或第三人之傷亡，因而試圖朝右後輪開槍。未料，子彈誤射坐在副駕駛座的 16 歲少年後腦，致該名少年緊急送醫搶救後仍宣告不治。引自法操論壇 www.follaw.tw/f-comment/f02/11582，2019/6/5.

來判斷用槍是否過當，而上開警政署規範的前提要件，必須依據員警用槍當時的原因事實做判斷基準，而事後調查與用槍結果為輔。上開規範所謂「員警用槍時機，係以當時存在的原因事實所為判斷基準」，而所謂「當時原因事實的判斷」是無法背離人類的經驗法則，即便是法官審判依據證據所發現的犯罪真實，也不得背離經驗法則（參照我國刑事訴訟法第 154 條第 2 項對於法官自由心證之限制），若任何執法者背離經驗法則的判斷結果，皆屬不切實際的違法判斷，足有侵害人權之虞，或許在理論與實務存有許多的落差，但是，任何事實真相的判斷有其客觀的準則，實在不得草率行之。

警察使用警械的警察基本技能，乃建立在警械使用條例之規定上，不僅為依法令之行為，得以阻卻違法而不成立犯罪外，尚有警械使用條例之比例原則之適用。所以，警察執法與警察技能是無法分開的。

事實上，當警察面臨各種突發的情況，有時很難保持冷靜沉著的態度去面對，當發現歹徒攻擊警察時，其心理及生理的防衛機制立刻啟動，基於專業的訓練，會奮不顧身的執行職務，往往會誤判當時的情況。因為若以當時情況依照其主觀經驗判斷確實有可能發生危害時，基於本能的職業訓練會立刻啟動壓制行動，但是若以事後各種客觀情況來判斷，發現當時客觀危害情況事實上並不存在者，有可能就會被認定執法不當的問題，因兩者判斷的理論基礎不同，結果就產生法律認知與判斷的差異性。

若是站在警察執法的立場，憑信其專業知識及辦案經驗客觀上有可能臆測出當時危害確實可能存在者，應以當時可能存在客觀危害為判斷標準，而非以事後否定客觀上可能存在的危害為判斷標準，例如歹徒以車輛做為抗拒警察逮捕的工具，當時有可能做成拖行警察造成傷害的結果，而事後解釋歹徒的開車是一種逃跑並非攻擊警察的作為，這點以當時情況觀之皆有可能存在者，警察開槍制止其逃跑之動作，應屬正當，至於開槍是否過當，則為法律上比例原則的另一個問題。

以一般理性客觀的判斷標準來思考，應以依照一般人處於該行為當時必然會有此防禦行為出現為判斷標準，以維護警察面臨他人或自己現時不法侵害權利時，所為其防衛行為之正當性之理由，亦應兼顧人權保障。

上述所謂防衛自己或他人之「權利」的行使，應包括警察依法警械使用條例之使用警械之防禦權做為「公共道德的權利」的行動準則。警察執法中人權認知轉化中，有關「公共義務的道德原則」可納入「職業倫理的自律性原則」的規範中，可促使警察使用槍械的執法行為更符合社會多數

民眾的期待，而成為與公共利益與保護自身或他人身體、生命之安全間，逐漸形成此「公共義務」在評量的道德與法律之客觀一致性。

台灣自從解嚴後各階層的權利自主性提高，警察執法已經不再是單方面公權力執行的思維與反應模式，隨著社會環境的變遷，處理各種事物更加繁雜與多變（例如如何辨識公權與私權的關係，與如何體現法律正當程序的基本要求），超乎於往昔的危險性也相對提高，故警察使用警械的時機，就格外引起社會輿論的關注，直接牽涉到就是人民與警察自身的人身安全的人權議題。

（二）本文研究發現：

警察使用槍械的時機，已經不再是單純依法執行公權力的問題。研究發現：警察機關若是長期忽視人權認知轉化成為警察的職業倫理道德規範的約束，警察執法就會很容易忽視自身執法生命的安全，同時也會忽視他人人身的安全。警察使用槍械本為警察技能之一部分，仍須將人權保障的概念融入到執法層面上，警察開槍之時機的掌握，固然是警察技能的表現，但是應依照警械使用條例所規範的比例原則（公共義務的法律責任）融入當時開槍情境，始能落實人權保障。

本文研究發現，若是以相對主義的人權理論的觀點而言，任何超過實存與安全經驗所建立的人權觀，因其欠缺社會「公共義務的道德」之檢驗，會被認為不切實際，過於高調，如此或許是導因於人權保障的認知轉換在其執法過程中存有許多認知上的落差。例如，警察在逮捕現行犯的過程中，為顧及自身或他人生命安全依法使用槍械，可能會導致現行犯死傷的結果。因此，採相對主義的人權理論，開槍的判斷基準點：仍應以當時確實實存的條件與安全經驗的原因事實為基準，臨場判斷的瞬間：應從任何人以當時所存在的條件與環境綜合判斷其開槍時機是否恰當，而不是以事後假設可能存在的條件作為因果苛責的基礎。例如在鎮暴中警察拿磚頭丟向群眾中的暴徒，客觀上已屬違反比例原則之違法行為。但是，以當時情況綜合判斷，這時該名警察身上可使用的警械皆被暴徒搶走，僅能徒手鎮壓來保護自身或其他民眾之安全者，隨手拿起石塊丟向暴徒，仍屬必要性。

警察執法在使用槍械時，運用比例原則，無論是選擇最小、最少的損害方法上或是均衡性的考量，應包括執法警察自身安全與他人人身安全的利益衡量，尤其站基本人權的生命權等價的觀點，整體警察的人身安全亦應包括在公共義務的「權利」保障之內。另，有關「緊急避難」的適用，

即便是警察執法必須承擔開槍造成不法風險的實現，以及警察其自身的危難，基於職務上特殊義務而被排除之（參照刑法第 24 條第 2 項）。但是，站在公共義務的「權利」保障之觀點，例外的情形下，警察因執法會造成警察人員大量人員死傷的威脅，或是整體警察人員的生命權遭受嚴重威脅下，基此公共利益必要性之權衡，在警械使用條例在適用上應有「緊急避難之法理」的適用，將警察使用警械上具有正當化事由，以阻卻其違法性。

二、員警對於外國移工性侵害案件，於筆錄製作過程的瑕疵[59]

外籍移民（包括外籍移工）進入成為我國人力開發政策之一時，外國人成為犯罪人或被害人的問題就會浮上檯面，警詢偵查犯罪，製作筆錄的精準程度則關係到刑事案件的成立與否，或是證據認定。所以，無論該外國人是被害人或是加害人，必須要有完整的紀錄以供後續司法偵審之需要，若有瑕疵，可能造成案件不成立或是無罪，或是波及無辜者，影響其基本權益甚大。

根據新聞報導[60]：台灣被性侵害者，當案件進入警察局，會有婦幼隊幫忙製作筆錄，地檢署也有溫馨的談話室。但是因為是外籍移工，在語言溝通上就會遇到問題。一般而言，外籍移工到警局提出性侵害告訴案件，員警都會通知負責外國事務的外事警察，並連絡翻譯人員，再與婦幼隊配合完成筆錄的製作。

然而，事實上警察各單位的配合並非十分順暢，光是翻譯就得要找上好一陣子，或先去找被害人同儕間之移工的同鄉，但是這些人多數都不懂法律，甚至在溝通上就非常困難，並非簡單的翻譯就足夠充分了解事實真相。同時，法律語言翻譯與日常語言的翻譯大不相同，其難度、專業度都很高，除要理解法律用語外，又要能夠精確翻譯出被害人的母語，就更加困難，同時還要將被害人敘事的真實反映在我國語言的表達上，更是難上加難。

（一）分析如後：

警察詢問被害人與相關的證人後，依法製作筆錄，在警詢筆錄的製作過程非常繁複，不是單純的文書靜態作業而已，它是一連串的動態人際互動過程，也是屬於司法警察踐行刑事訴訟法規定的蒐證與刑事司法調查程序的實施，不僅本國人的詢問程序都已經是相當專業與複雜，況且是涉外

[59] 蘋果日報，2018 年 11 月 15 日 A12 版，標題為「人權落伍」。

[60] 蘋果日報，2018 年 11 月 15 日 A12 版，標題為「人權落伍」，該報調查禁 12 年有 1048 名移工通報性侵，平均約 4 天一起，且部分移工受害後，迫於經濟壓力默默隱忍，應此實際受害人數難以估算，黑數問題嚴重。監委王美玉更提出報告指出，臺灣對於移工人權議題的維護非常落伍，政府各部門未能掌握實際的性侵害案件數，漠視被害人。

的刑事的性侵害案件，尚須考量到被害人當時生理與心理的狀況。因此，警察為爭取辦案的效能，兼顧人權的保障，基本上，除了需要及時做出翻譯與一般通譯的專業能力外，還需要略懂刑事訴訟程序的專業知識，才能讓翻譯的程序流暢且順利的進行。

台灣目前尚未有司法通譯培訓機制，司法翻譯多仰賴外籍新娘（或稱「新移民女性」）或華僑，能否適時的為被害人陳述被害經過，殊值懷疑。因為語言文化的差異與隔閡，許多外籍移工由於不懂如何表述自身被害的經過，更不知道如何舉證，往往造成自己權益嚴重受損。

事實上，被害人在陳述被害經過，不僅僅只是表達其被害經過而已，還有如何將被害經過透過記憶陳述正確得陳述出來，尤其被害人在其回憶過程中，需回溯到當時情況，況且偵訊時被害人受到許多複雜心理因素的影響，在其陳述過程中因為緊張害怕或情緒激動，而忽略或遺忘應該要陳述關鍵證據或事項，或者是被害人在被害當時的認知或觀察到的現象根本就是錯誤，而導致錯誤訊息的傳遞。以上可見不僅在警詢筆錄的製作都是如此複雜而有錯誤的可能，更何況許多涉及到專業的法律知識。

在司法警察調查階段首重事實的釐清與蒐證這部分，若是這部分不夠完整紀錄，將案件移送後，會影響到後續檢察官的複訊與篩選證據，以及檢察官起訴因證據的關聯性與法律評價的關係，因而造成起訴事實所呈現的事實真相產生錯誤，必然會影響到日後法院審判在判斷事實上的正確性。

外國移工人權的保障在我國確實相當薄弱，如本文前述警察這部分專業的精進與組織團隊的配合確有改進的空間。申言之，在專業精進這方面並不一定要辦案警察完全精通各種外國語言，而是能夠充分認知事實與理性、無歧視地面對涉外事件發生後，除了即時蒐集證據外，如何迅速地找到相關的翻譯單位外，更需要的是警察機關建立涉外事件的組織聯繫功能的發揮，以利於警詢程序的流暢與順利，更重要的是將證據與事實完整的紀錄下來。故應縝密規劃，除將各種的涉外案例予以類型化、表格化外，並將各種涉外案件製作成簡單的訊問程序作業要點，提供給辦案的警察參照辦理，不至於讓處理的員警遇到涉外事件慌亂中，卻不知如何清理頭緒，紀錄事實經過。

（二）本文研究發現：

警察執法過程中的干預行為，會直接剝奪或限制人民權利，而產生人權的侵害。當警察執法的法有其法律效果，只有無法達到人權保護的標準，

亦即在實定法下，有欠缺人權保障的標準而侵害到人民基本權利之虞。換言之，在法律的程序上來看，權利似乎已受到保障，但實際上卻未完全符合人權權利保障的最低標準。例如，外國人是否以「中華民國人民」等同視之，若將之排除於「中華民國國民」之外，即等於否定外國人為我國憲法第 7 條平等權適用之對象，此除有悖國際人權規範，不合文明國家標準外，憲法第 8 條以下諸權利仍須以平等為內涵或核心，勢必掏空或貶抑各項基本權利對於外國人保障之價值與意義[61]。

當國家公權力的效用與人權保障在運用上兩者有相當的落差時，人權權利的實踐於此更能彰顯其存在的價值，因為當我們主張公權力侵犯到基本權時，最低限度的人權觀念恰好成為政府或社會願意接受的底線時，就能夠展現出本文所發現的：「社會實踐過程中「公共義務的道德原則與法律原則」，成為公權力效用與人權保障之間的最佳平衡點」。

警察初步調查（無論是行政調查或是刑事調查），所認知的事實與蒐集到的證據而做出的評價，以及根據證據做出法律事實的評價，皆必須在經驗法則與論理法則的判斷上沒有任何偏差或失誤，同時在法律的評價與證據評價與事實評價的關係上，也必須完全符合「依法行政」、「罪刑法定原則」、「正當法律程序」等這些法律原則的指導，以盡其警察執法客觀、中立、公正的職分。

一般而言，靠著抽象人權概念或是人權理論，是無法想像警察執法與人權的關聯與意義何在。所以，無論從人權保護的認知或實踐到與警察執法的關係上，首先須具備一些法律文字的處理能力。所謂「敘事」（narrative）的意旨：如同故事一般有其情節的講述。一個敘事，即是一個故事完整的內容，述說對敘事者和聽眾一系列有意義的事件（a sequence of events）。敘事，在程序上為一個開端、一個中段和一個結語，它具有敘事者可理解的內在邏輯結構為內容。敘事以時間和因果為其序列，使事件間彼此產生關連性，每一個敘事都描述了一系列已經發生的歷史事件。更重要的，在於敘事研究法有其哲學思維的方法與目的性，就是：「以不變的真理為核心，將歷史事件真實地用敘事的方式紀錄下來」。

警察處理民眾糾紛的涉及權利初步判斷階段，涉及事件定位與定性的判斷問題（有關人權定性與定位問題已做論述，而事件的定位與定位包括基本事實、法律事實、法律評價，而人權思維的核心概念涵蓋其中），也關

[61] 李震山，同前註 57，179 頁。

係到後續處理的問題。因此，事件係屬行政法事項、刑事事項、私權爭執事項，必須先予以初步確認，因為仔細的觀察與理性的判斷後，才能清楚紀錄與處理問題。因此之故，敘事能力一直是警察處理民眾糾紛的必備基本能力，甚至可以打破寡頭壟斷、法條形式的假人權（有關這假人權的議題，前已做出論述），喚起重視人權權利的保護。例如本文提到有關案例中的外籍移工被性侵害的案例，警詢過程中除了立刻通知相關單位處理外，初步階段的紀錄與處理重於一切。

警察為執法第一線公務員，法律授權警察職務上法律的「事實確認」，警察在執法過程中，必須具備敘事能力，其中包括：完全的陳述能力，與說理能力（包括對於陳述內容的說明與衍生的意義的詮釋），以及事理運用能力（包括事物的連結與推理等基本能力）。當警察面對事故發生時，能夠對人、事、時、地、物能夠精確且迅速的陳述並紀錄下來。也因為警察職務上必須為法律的事實確認，應注意的事項有二：（一）、必須嚴禁製作文書時捏造事實、偽造文書；（二）、製作文書需要具備一定的法律知識，記載應記載之規定事項，否則所製作的筆錄若只是單純的文字記錄是沒有任何意義的，甚至可認為是一種無效的法律文件[62]，將影響後續法律程序的處理，甚至產生誤判的結果。

警察職務的精進工作效能的發揮與人權保障為一體兩面的思維，例如持續溯及犯罪之源頭，徹底打擊犯罪。同時，基於人性基本安全的需求，儘可能給予被害人法制上的便利性，藉以調和人權的普世性、人道考量於國家公權力間緊張的關係，融入我們社會文化中，避免不合理的保障差異所生的道德困境[63]。

[62] 陳宏毅，德沃金建構式解釋論初探（A Study of Constructivism in Law about LAW'S EMPIER），警專學報第 8 期，2010 年 4 月版，34 頁。美國立國雖僅二百多年歷史，其強盛的原因之一，就是只要是涉及公共利益的公共事務必然詳細記載，留下紀錄，讓後人有軌跡可循，尤其是不容許任何歷史文件造假。以美國立憲的精神來看，建國當時那群追求自由平等的清教徒，滿懷著理想，而又敢於面對現實環境的這些人，勇敢的面對外在祖國（英國）不斷壓迫，與誠實的面對內在當時政治的現實環境，歷經兩百餘年的沉浮累積，終於建立以人民為主體的法律帝國。德沃金以其獨到的哲學方法提出建構性的觀點與理論，以完整性的理論架構，來詮釋美國的司法實踐的功能，確認基本人權的普世價值觀有其開花結果的最佳的實踐可能性。因為一份今日我們所遺留下的秘密珍貴資源或資料，包括文字紀錄的歷史檔案資料，它可以為未來許多機關或研究者指點迷津，相反的如果這些智慧受到忽視甚至刻意遺忘，可使社會需要更多人力物力投入去重新摸索，甚至使得未來社會蒙受其害。因此，本文認為警察基本的敘述能力是人權法治的基礎工作，無法忽視它。

[63] 李震山，同前註 57，181 頁。

三、員警依法應先行發通知書通知嫌犯到案，竟未送達通知書，而逕向檢方聲請核發拘票之違法[64]

警察固然為了達到提升人民在治安上的安全感，而有所積極作為，然若未能嚴格依照刑事訴訟程序去執法，採取較便宜的措施去執行職務，結果侵犯到犯罪嫌疑人的基本人權，違反應有的客觀執法之法定義務。

近來台灣詐騙集團橫行，警政署展開「斬手專案」，積極地查緝詐騙集團的車手。新北市 6 個警察分局執行「斬手專案」時，部分警員為求拘提的工作績效、獎金，未能依法完成送達程序，便向檢方聲請拘票，涉嫌偽造文書；案經警察機關的督察人員、靖紀小組等成員調閱相關資料，並詢問證人。經檢察官初步清查發現，涉及警員疑似偽造通知書寄出日期、發文文號、應到日期，及當事人不在家的寄存送達日期。有部分是因為警員未經主管蓋章而發函等行政疏失，也有部分涉及偽造文書，經檢察官過濾同時期專案，發現員警疑偽造通知書送達日期、發文文號、應到日期及寄存送達日期等未完成通知送達程序，以聲請拘提車手以爭取績效，去年 7 月發動搜索約談，最後起訴 6 名員警。

（一）分析如後：

強制處分，乃國家在刑事訴訟程序中為了偵查或審判上的公共利益，依法對人民的人身自由或財產所為的處分命令。拘提，乃是刑事訴訟程序中的對人的強制處分之一種，雖對人身自由有較短時間的妨害，但為排除程序上可能發生的人為障礙，因此帶有強制性質，故偵查階段核發拘票的決定權在檢察官，而法律是完全授權給檢察官來親自實施或交由司法警察（官）來執行之，其性質除踐行訊問程序外，還兼具保全證據的作用。即便是於犯罪偵查階段，司法警察（官）遇有符合刑事訴訟法第 88 條之 1 各款之緊急拘提之原因事實者，同條第 2 項規定，司法警察（官）於執行後，應即向檢察官報請檢察官簽發拘票，如檢察官不簽發拘票時，應即將被拘提人釋放，以便事後接受檢察官的監督。

刑事訴訟法所規範的程序要件，就實施刑事訴訟程序的公務員，當然包括警察人員，需嚴格遵守之。依照上述事實所述，案經初步偵查，發現員警為求得拘提人犯的獎金，不惜偽造通知書之內容及當事人不在家的寄存送達日期，及未經主管核章的函等事項，警察為績效與獎金，藐視刑事訴訟所規範之程序要件，以取得檢察官拘票之核發，如此嚴重侵犯到被告人權。

[64] 引自自由時 news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/2705942，上網時間 2019/6/6

刑事訴訟法的拘提程序要件，為典型的對人強制處分，在作用上具有強制被告到案說明的義務外，以及保全被告及證據。涉及到基本權的干預，尤其是人身自由的保障，憲法第 8 條規定為憲法保留原則之適用。因此，警察在偵查的職務執行上，若是情況急迫而發現犯罪嫌疑人的犯罪嫌疑重大，有即刻拘提到案訊問之必要者，當可執行刑事訴訟法第 88 條之 1 的緊急拘提，於執行後，再檢察官報請檢察官簽發拘票，以完成警察人員應遵照的刑事訴訟法及其相關法規等程序上之要求，實在是無須冒險嘗試去做偽造公文書罪嫌的法律風險，同時也侵犯到犯罪嫌疑人的基本人權。

（二）本文研究發現：

警察在執法過程中，雖無法像法律學者般詮釋法律以保證法律之客觀性[65]，但是基本上透過人權法律詮釋學去發現人權權利保障的定位與定性，當警察執法過程中，會發現許多法律原則與道德原則，使之得以妥善地解決當下的民眾糾紛，以符合法定程序的正當性與人權保障的落實。

許多法律原則蘊含著人權權利保護的基本理念，也包括警察執法其自身或他人的人權保障。因此，本文研究發現，所謂「實存與安全的經驗事實所建構的人權保護」觀，是在「無罪推定原則」（我國刑事訴訟法第 154 條）導出人權價值體系下「合理原則」的推論；又如「罪刑法定原則」（我國刑事訴訟法第 1 條），皆屬人類承認自我智慧與能力有限的「謙抑原則」下，所發現的法律原則。「謙抑原則」亦即屬「道德原則」，同時也是「法律原則」。這個原則本屬公共義務的領域與範疇，可稱之為「為社會秩序維持所發展出來的公共義務的道德原則」，非屬私人的道德領域，而與警察的

[65] Ronald Dworkin ,LAW'S EMPIER,1993,pp17.邱聰智，法律帝國掠影，中華法學，第 10 期，15 頁。德沃金認為以自由平等的權利當作實質內涵意義的法律，法律始能彰顯其客觀價值的意義。企圖為司法裁量賦予其客觀的可能性，亦同時企圖找出一個規範科學的可能性，而透過法律實踐的意義或者是審查來保證其客觀性[65]。法律實踐須具有客觀意義的價值判斷，而為公眾接受具有某種意義的價值判斷，德沃金如何使用最低限度的自然法論，來架構他這本法律帝國的核心，他誠實的撤除所有法實證主義（legal positivism）、自然法學（nature law）、法唯實論（legal realism）等虛偽的論證[65]，與法院偽善與遲延的面具[65]，直接求諸於法律原則，他自己在書裡面也說過：德沃金該書在探討「法律理論爭議」，究為何種爭議，亦即以「制定法」的意義，從「文本（text）」到「真正法」提出正確的法律依據的特定理論，德沃金把法律規範分為規則及原則兩種。前者由判決例、制定法條文、憲法條文直接而明顯而成，其情形有如大陸法系之法條。後者係由規則群集而構成，或由以公平、正義、及正當程序等政治美德為中心而構成之法律原則。於德沃金的理論體系中，二者皆得為法院適用之法律規範，惟其功能不同而已。為此，德沃金將法律案件區分為簡易案件及艱難案件二種類型，前者適用法律規則即為已足。後者，則須訴諸原則，甚至須援用完整法以為解釋依據。由於現實之法律實踐上，艱難案件普遍存在，因此，德沃金教授認為：法院之法律適用，須援用法律原則作為論據者，亦是到處可見。

偵查法律規範產生一定程度的關係。

警察在從事刑事司法調查工作時，尤其在取證過程中，千萬不要為了便宜行事而違法取證，應遵守並履行刑事訴訟程序要件。同時，警察機關不要畏懼檢討缺失，逐漸形成案例教育，不要讓社會認為警察辦案都是為了績效的刻板印象，導正為警察的辦案績效，乃建立在恪遵正當法律程序要件的客觀義務下，所實踐出的法正義。

本案例說明，警察明知違反刑事訴訟之法定程序，竟便宜行事，向檢察官聲請核發拘票，如果便宜行事成為慣例的話，將違法竟視為彼此的行動準則，偏差的行動準則未經反思結果，不僅破壞法律規範與偵查紀律，也嚴重侵害到犯罪嫌疑人的基本人權。

四、員警察於逮捕人犯時，未盡法律上戒護義務的刑事責任[66]

警察依法逮捕人犯，涉及到人身自由與生命安全的保護，若未盡其戒護之責，不僅有刑事、民事、公務員懲戒等責任，結果也造成人民基本權利之嚴重侵害。員警林○○看見某毒販吞食甲基安非他命後，本應將毒販戒護就醫，卻捨此不為，未將毒販戒護就醫，而將被害人許○○之人身自由置於偵查機關之實力支配下，毒販人身自由受拘束，又無法自行就醫；是本件員警林○○在毒販許○○吞食甲基安非他命後，就當時情況，並無任何法定阻卻違法事由的存在，應有戒護就醫之作為義務，且有防止該名毒販中毒死亡之可能，卻疏未注意防止自有過失。致該名毒販因延誤送醫不治死亡（參閱台灣高等法院刑事判決 104 年度上訴字第 946 號判決）。

（一）分析如後：

員警林○○解送之毒犯許○○吞食之物為甲基安非他命一事，主觀上既已認知上情；而員警林○○辦理本案時，已受有 16 個月警察學校之教育訓練，並奉派到○○派出所完成 2 個月之實務訓練等情。其對於毒品案件，有人吞食毒品送醫比較安全的考量，而是否送醫，就刑事偵查手段之選擇上，本應衡量「維護被害人之生命安全」及「偵辦本案犯罪勿枉勿縱」之利益衝突。因此，以本案當時情形須將毒犯先行戒護就醫，方為適法，且將毒犯戒護就醫，且亦無礙於犯罪之偵查。

然而，員警林○○既為警務人員，對於醫療救護本非專業，且醫療救

[66] 臺灣高等法院 104 年度上訴字第 946 號刑事判決，引自法源法律網資料庫 2019/6/6

護結果，本來就是常伴隨著人犯具體狀況而浮動不定，其面對如本案人犯生命危急之情況，無論該危害是人犯自為，或第三人所為，甚至是外力所造成，本無任何裁量可言，當時僅能以「救護人犯」為唯一考量，案件偵辦之急迫性、證據保全之必要性等因素，應置在其後。

易言之，員警林○○未即時戒護送醫之不作為，造成毒犯因為毒發死亡結果之因果歷程重大改變，況依本案事後觀察，當時無不能將毒販戒護送醫之客觀障礙事由存在，員警林○○未將許○○戒護就醫的不作為，致其因延誤送醫死亡，此死亡之結果，係依一般生活經驗可預料之方式發生，自非偶然之事實，應具有相當之因果關係。

刑法第 15 條第 1 項規定，對於犯罪結果的發生，法律上有防止義務，能防止而不防止者，與因積極型無發生結果者同。警察戒護人犯，則有居於保證人地位之作為義務，以法規範之期待價值的行為性質來看，該不作為確實是具有違反規範價值所期待的行為，例如褓母服用感冒藥時，就應該要注意到自己可能會昏睡（不作為之不注意），就需要將嬰兒放置在適當的地方以確保其安全無虞，此具體之作為義務，是指有防止結果發生之可能性，則有作為義務的產生而言。由抽象的法規範之期待其應有所作為，這樣的期待價值，可以解釋成具有法命令的規範價值，違反這樣的期待（不履行防止結果發生之法義務），而因有其不作為的行為（有防止結果發生之可能，竟疏忽不為防止結果發生義務），導致造成侵害結果，則有可能成立過失不純正不作為犯。

判斷過失犯的先後次序，應先就作為或不作為之行為性討論，在理論上應先就過失犯的作為犯的實行行為來判斷，再去判斷過失不作為犯[67]。蓋因前者會牽涉到行為與結果之間事實上因果關係判斷；後者其結果的發生與不作為間，有屬假設的因果關係的評價問題，如此，涉及到因果關係理論的複雜問題的討論[68]。

在強調人民主權的概念下，警察執法即便是人犯的戒護，亦有一定的作為之注意義務，人犯亦屬人民安全保護之照顧義務範圍，公民社會的人權使之獲得一定的保障[69]。因此，本案例警察在執法時人犯的生命安全勝過一切，這是警察執法應嚴格恪守的「公共義務的道德原則與法律原則」，遇此情形下事實上該警察已無任何裁量空間，必須立

[67] 黃榮堅，刑法的極限，元照出版，2000 年 4 月版，722 頁。
[68] 陳宏毅，論過失不作為犯，元照出版，2014 年 9 月版，567 頁。
[69] 彭堅汶，同前註 15，59 頁。

即對人犯實施救護的義務行為。

（二）本文研究發現：

在同一事實之下因警察執法而剝奪或限制人民基本權利，產生人權的侵害。而法律其中有一部分有人權保障的規定，另一部分法規無人權保障的規定，究應如何適用，警察可在法律授權內選擇執法，其中涉及到法律的解釋問題，也可能涉及法規內的自由裁量，無論法律的裁量或是法律的解釋，執法者（警察即為被授權者）能夠保持人們的人格尊嚴，有不受侵害的自由。

由於國家「法律授權」的關係，足以影響到警察「職能分工」所扮演的專業角色，警察於執法中如何穩妥地適用或解釋法令，拿捏法律授權的應有分際，並能夠保持執法落差的警覺性，亦即有關人權的保護與法律執行面的落差，能夠充分顧人權保護，而不致受到侵害。

警察的「職能分工」，在執法的層次上即屬「公共義務的道德」體現，此道德觀的體現，即指警職工作倫理道德的遵守與實踐，因而警察執法的法若有解釋上的歧異者，或法規上的競合，在選擇執法的當下，儘管執法的警察具有實際支配著法本身的自由裁量權，其足以影響人權權利的保障，仍應持守著公共義務的道德與法律觀，不可不慎重為之。

本案例中有關員警察於逮捕人犯時，未盡法律上戒護義務的刑事責任，以及警察執法錯誤解釋法律，致影響人民基本權利受損。即便是逮捕人犯後知偵訊與移送作業為其重要工作，若發現人犯身體不適或有任何生命危險之事故可能發生者，攸關人權之身體、生命權之保護，自有優先處理之義務，自由裁量的空間為零。

五、員警執法明知不法，竟做出違法亂紀的事情[70]

員警潘○○將 5 張交通違規照片抽出，不移送交通裁決單位開立罰單，且將照片絞碎。法院認為，林○○身經多屆議員，應深知民眾陳情受託處理的合法界線，員警潘○○屈從民代不當請託關說，使交通違規取締作業的公平性受到質疑。最後，法院判決：林○○議員與員警潘○○等 2 人觸犯共同對主管事務圖利罪。

（一）分析如後：

[70] 引自 law.medpartner.club/drive-under-influence-driving-definition2019/6/6。引自 www.thenewslens.com/article/108317.2019/6/6。

員警執法明知不法，做出違法亂紀的事情[71]。警察貪腐的職務行為，看似與人權無關，就官吏貪腐的本質來看，似乎沒有任何的被害人。惟公務員不僅違反公務職務的廉潔性，即屬國家公務執行的褻瀆之刑事犯罪，顯亦有違反憲法第 7 條規定人民法律之前的人人平等的基本原則。

民主自由社會在人權文化的選擇上，是站在公共事務立場來處理人權的議題，即公共事務的處理包括公共的理性、公共的人格、公共的選擇的基本能力，執法時必須拋棄一切私利，站在公共利益的立場與兼顧人權保障為思考問題的方向。古今中外一切政府的貪腐，基本上都出自於個人私利為出發所造成的，警察執法是在執行公權力，除須具備專業的理性外，在公共事務的選擇上除須負有社會公共義務的道德原則的實踐力量，同時也重視法律程序正張性的要求與實踐。尤其警察握有裁量權的空間極大，相對的違法亂紀的誘因極大，而誤觸法網，有時因一時便宜之計，以為不會被發現，結果仍東窗事發，嚴重破壞人民對政府執法的信賴。

警察本身應嚴守執法的分際，本有法定義務將違規事證移送交通裁決單位，卻不遵守警察機關基本工作的流程，竟湮滅取締的相關證據，此不作為的行為，顯然觸犯到公務員圖利罪的刑事責任。警察根據其專業知識的認知及辦案累積的經驗，就個案來認知與判斷時自應遵守法律的分際，竟警察接受民意代表的違法請託以為便民，卻無法拒絕。因此，警察執法若遇到顯然已超過法律規範時，就必須斷然表示拒絕，因為服膺法律、忠誠於法律的執行，遠勝於長官與民代關愛的眼神（rule of law, not rule of men）。

警察執法仍須以平和、寬容的語氣與態度進行溝通，亦即人權的溫度展現在法內蘊涵著情理的胸懷。換言之，法律之外的寬容就是縱容、藐視法律、踐踏法律的尊嚴，人權的平等價值觀就將破壞殆盡。因此，警察人員執法中應該有拒絕任何不法引誘的管道的勇氣、品格與修養，透過人權保障權利意識的深刻體悟，培養出自律自尊、崇法務實、嚴守職業的倫理道德與遵守法律原則。

（二）本文研究發現：

重大的貪污犯是屬智力型白領犯罪者，通常是與政商階層與警方的犯罪結構，產生聯合行為，例如 1999 年周人參賭博電玩弊案，上百名警察集體涉案貪污及數名檢察官涉案貪污。官商勾結的犯罪型態，有可能出自法

[71] 引自中時晚報 www.chinatimes.com/newspapers/20170218000573-2601062019/6/6。

律與社會變遷產生嚴重脫節，逐漸形成法律制度的嚴酷，或法律制度的寬鬆，或出自政府執行層面的鬆散（說一套，做一套），或出自政府行政措施的錯誤作為（不應為而為，應為而不為）等，古云：肉必自腐，而後蟲生。因此，政治腐敗的環境與條件下，乃貪污的溫床，互為因果之連動關係，如同瘟疫般蔓延，任誰都無法撼動這樣貪腐現象的持續與蔓延。官場倫理只是個機關假象，團體紀律與公共道德的義務被掏空，法秩序的遵守蕩然無存，犯罪黑數逐漸增高，任何嚴刑峻法都無法嚇阻貪污行為，造成上行下效的放射性結果[72]。

警察的貪腐行為，嚴重違反職務倫理、道德、紀律等行為，更是不尊重法律，應為而不為，不應為而為的貪瀆行為，同時也嚴重侵害法律之前人人平等權的保護。公務員具有人權之品格是貪污的防腐劑，蓋因人權本身就含有公共道德性，而此道德乃發乎於每個人內心的公共道德的修為，人權也可視為保障人格尊嚴（Personality Right）的表徵，人性尊嚴的維護是人權保障的基礎，若否定一個人的基本權利，事實上即如同否定一個人的人格一樣[73]，警察執法不可不戒慎恐懼為之。

陸、結論

警察執法功能的發揮在於充分取得人民的信賴。亦即，警察本身工作職能的精進，或組織團隊力量的發揮，可達到為人民服務的價值創新的需求。因此，警察在執法的法要求上，不僅需要深刻的認知法律原則與公共道德原則，同時也要不斷地溝通協調以符合公法上義務的職業倫理，因為法的「公共義務的道德」的實現是警察執法深獲得人民信賴的基礎，而不是單向的上下命令服從的關係，乃出自於全然法價值的公共義務的道德之履行，人權權利的實踐是超越現實法律規範的整體權利結構的體現。

本文是在探討警察執法與人權保障的關係。警察執法站在公權力上執行國家所授權的法律，所以執法的法與人權保障的關係，成為本文在研究上須先說明的問題，其中應討論的部分包括：(一)、法在社會文化中的存在價值與意義；(二)、人權與社會文化中的權利保護之間連帶關係。換言之，人權的意象是在法與社會文化的層面上，方足以顯現出人權在權利認知、轉換、實踐過程中的一些基本條件。

[72] 陳宏毅，重大貪污防治之道，刑事法學雜誌第 50 期第 3 卷，2006 年月 6 版，12 頁。
[73] 彭堅汶，同前註 15，44 頁。

本文在研究方法論上，是以人權保障與法律詮釋學的方法進行研究，從概念、實踐、發展論的角度，舉出警察執法與人權保障中個案來研究分析，發現警察執法在傳統觀念上著重於工作績效的呈現，並非以人權保障做為其工作效能的核心，本文試圖透過法與人權保障在權利認知、轉化、實踐過程中使之成為警察執法的實踐力量。

當國家公權力的效用與人權保障在運用上兩者有相當的落差時，人權權利的保障與實踐於此更能彰顯其存在的價值與意義。因為當人民主張公權力侵犯到基本權時，最低限度的人權保障，恰好成為當時政府或社會普遍願意接受的底線時，就足以展現出本文所發現的：「人權在社會變遷過程中不斷地有『公共義務的道德原則與法律原則』的衝擊出現，使之得以成為公權力效用與人權保障之間的最佳平衡點」。

本文研究發現：當人民還未感受到政府施政上的具體作為之前，警察在街頭執法民眾經常可看見政府執行公權力的作為。藉此觀點，民主法治在公權力的運作上，警察執法首應重視人民自治的主體性格的建立，而非任由人民恣意侵害社會公共秩序，警察執法乃經由人權的認知彈性（cognitive flexibility）引導人民自發性的創造公共義務的道德規範，促使人權保障逐步地落實，才是警察執法工作的重點。

參考文獻

李震山，台灣人權五十年回顧與前瞻，月旦法學雜誌，第 44 期，1999 年 1 月版。

李震山，人性尊嚴與人權保障，元照出版，2011 年 10 月 4 版。

李震山，多元、寬容與人權保障，元照出版，2005 年 10 月初版。

Jack Donnelly 著，普世人權：理論與實踐，國立編譯館主譯／江素慧譯，國立編譯館與遠流公司出版，2007 年 9 月初版。

何勒華主編，二十世紀百位法律家，韋伯文化出版，2004 年 7 月版。

林正順、楊富強、陳龍騰著，人權保障與實用法律，高雄復文圖書公司，2010 年 2 月 2 版。

彭堅汶，民主社會的人權理念與經驗（The Ideas Practices of Humans Rights in Democratic Societies），五南出版，2008 年 4 月 2 版。

朗諾.德沃金，孫健智譯，認真對待權利，五南出版，2015 年 3 月 2 版。

Tom Campbell 著，國立編譯館主譯，權利批判導論（RIGHTS：A CRITICAL INTRODUCTION），國立編譯館與韋伯國際文化圖書公司合作出版，2010

年 2 月初版。
Wm.Theodore De Bary 著，陳立勝譯，亞洲價值與人權（Asian Values and Human Rights），中正書局，2003 年 1 月 1 版。
張佛泉，自由與人權，臺灣商務印書館，1995 年 1 月版。
張文隆，當責（Accountability）沒有當責，成果只是運氣（Ask the Accountability Advantages），中國生產力中心，2007 年 8 月 2 版。
約翰.格雷，傅鏗姚欣榮譯，自由主義，桂冠出版，1997 年 9 月版。
傅勒，鄭戈譯，法律的道德性，五南出版，2014 年 5 月 2 版。
陳瑤華，人權不是舶來品：跨文化哲學的人權研究，五南出版，2015 年 11 月 2 版。
許育典，法治國與教育行政：以人的自我實現為核心的教育法，高教出版，2013 年 6 月版。
許育典，人權與法治教育的理論與實踐，當代教育研究，13 卷 3 期，2005 年 9 月。
卡森（D.A Cason）著，李晉、馬麗譯，不寬容的信仰——基督教於多元主義的對話，校園書房，2019 年 2 月 1 版。
林佳範，價值衝突與價值教育：以人權教育為例，課程與教學季刊，2016 年,四月 19 日版。
湯梅英，驀然回首，公民教育仍在昏暗幽微處，台灣人權學刊，第三卷第三期，2016 年 6 月版。
黃默，東吳大學端木愷講座教授，推動人權教育與通識教育的關係，通識在線，第 67 期，2016 年 11 月版。
陳愛娥，中國法律思想中的人權理念——著眼於其對於台灣社會法律意識的可能影響，政大法學評論，第 62 期，1999 年 12 月版。
李念祖，人權教育的文化障礙與語言門檻，通識在線，第 67 期，2016 年 11 月版。
黃政治主編，民主憲政與法治，三民書局，2016 年 9 月初版。
楊仁壽，法學方法論，作者自版，1987 年 11 月 3 版。
簡成熙，品格教育與人權教育的衝突與和解，當代教育研究季刊，第 13 期，2005 年 3 月版。
簡成熙，教育哲學——理念、專題與實務，高教出版，2004 年 10 月版。
林麗珊，人權教育與警察執法，執法新知論衡，1 卷 2 期，2005 年 12 月版。
林麗珊，執法倫理之理論與實踐，執法新知論衡，6 卷 1 期，2010 年 6 月版。
陳宏毅，論權利的本質，警專學報，第 3 卷第 8 期，2006 年 12 月版。
陳宏毅，警察偵查實務——探論虛偽供述，五南出版，2017 年 11 月 1 版。
陳宏毅，重大貪污防治之道，刑事法學雜誌第 50 期第 3 卷，2006 年月 6 版。

黃榮堅，刑法的極限，元照出版，2000 年 4 月版。
陳運財，偵查與人權，元照出版，2014 年 4 月版。
林俊益，刑事訴訟法概論（上），新學林出版，2018 年 9 月版。
田中守一，刑事訴訟法，弘文堂，2005 年 94 月版。
何明洲，犯罪偵查學，臺灣警察專科學校印行，2015 年 8 月版。
洪家殷，行政調查與刑事偵查的界限，東吳法律學報，第 25 卷第 1 期，2014 年 6 月版。
蔡震榮，警察職權行使法概論，作者自版，2016 年 9 月版。
但昭偉，個人主義道德觀及其德育重點，初等教育學刊，第 24 期，2006 年 2 月版。
蘋果日報，2018 年 11 月 15 日 A12 版，標題為「人權落伍」。
林東茂，刑法綜覽，一品文化出版，2008 年 9 月 6 版。
廖有祿，犯罪剖繪，五南出版圖書公司，2016 年 5 月初版。
Allan G. Johnson 著，成令方、林鶴玲、吳嘉苓譯，見樹又見林：社會學作為一種生活、實踐與承諾，2006 年 10 月 2 版。
麥克尤辛、哈比爾辛格、梁能、彼得卡斐利著，李芬齡譯，中國模式，Fortune Makers the Leaders creating china’s great global companies，2018 年 6 版。
PETRELLI, D..Integrating material and digital :a new way for cultural heritage.p. 5.2013. /http://shura.shu.ac.uk/7955，最後瀏覽日期 2018/2/8
James Canton 著，杜默周靈芝張麗瓊吳家恆譯，超限未來 10 大趨勢（the extreme future），遠流出版，2007 年 5 月 1 版。
夏智瑩，人權教育之實施原則與策略之研究——以教育部人權教育實施方案為例，國立台灣大學政治研究所碩士論文，2003 年 2 月版。
林姿秀，高中校園人權教育的實踐與困境——從「公民與社會」科教師的觀點出發，國立台灣大學公民教育與活動領導學系碩士論文，2016 年 1 月版。
陳祖輝，女性殺人犯之生命歷程研究，中央警察大學犯罪防治研究所博士論文，2009 年。