

國立臺灣大學法律學院科際整合法律學研究所

碩士論文

Graduate Institute of Interdisciplinary Legal
Studies College of Law

National Taiwan University

Master Thesis



邁向非暴力教養社會

—從落實兒童權利公約之禁止體罰法制開始

Moving toward a Non-Violence Child Rearing Society

—Starting from Implementing the Prohibition of Corporal
Punishment

under the Convention on the Rights of the Child

張郁玲

Yu-Ling Chang

指導教授：張文貞 博士

Advisor: Wen-Chen Chang J.S.D

2017 年 7 月

July, 2017





國立臺灣大學碩士學位論文
口試委員會審定書

邁向非暴力教養社會
—從落實兒童權利公約之禁止體罰法制開始

Moving toward a Non-Violence Child Rearing
Society —Starting from Implementing the Prohibition
of Corporal Punishment under the Convention on
the Rights of Child

本論文係張郁玲君（學號 R01a41003）在國立臺灣大學科際整合法律學研究所完成之碩士學位論文，於民國 106 年 7 月 31 日承下列考試委員審查通過及口試及格，特此證明

指導教授：張文貞

口試委員：張郁玲
李立如

張文貞

謝辭



論文寫作總算告一個段落了，科法所五年的生活也即將邁入尾聲，進入科法所就讀，是人生中很幸福的一件事，不僅圓了自己想學法律的夢想，每一堂課如沐春風又絞盡腦汁的突襲享受，更是令人難忘的過程，只是回想起來，還是有些許可以更努力、更用心學習、不夠大膽參與模擬法庭遺憾，就暫且先把這些悔不當初，當做未來前進的動力吧。

非常感謝我的指導教授張文貞老師，從科法一時帶領我們進入憲法的堂奧，從拋出一個又一個的憲政問題中，刺激我們更多元、深入與有膽識創意的思考，讓我刺激與苦惱都很非凡，更要謝謝老師在我寫作論文的期間，給我很大的空間與支持，給我加油打氣，鼓勵我走完寫作的最後一哩路。我也非常感謝施慧玲老師與李立如老師，遠道而來為我口試，並且提供我寶貴、宏觀並且切乎現實的意見，幫助我看見更多值得省思與論究的面向，得以進一步充實我的論文內容，讓我獲益良多。

在思考與寫作論文的過程當中，我要非常感謝怡俐學姊很大心地在路上巧遇的過程中，知無不言地跟我分享蒐集資料與釐清問題意識的教戰心法，在弄春池旁收穫這樣的禮物，真是讓我感謝萬分，也讓我舒緩許多對於論文未知的徬徨。另外也要謝謝韶曼學姊，每次總是知性清晰地回答我的疑問，並且不時跟我交流兔奴生活，樂趣橫生，也要謝謝文葳、佩容、明希、函諒、宛霓曾經給予我的意見與協助，讓我終於得以完成論文這個讓我又愛又恨的任務。

在科法所得以有愉快溫暖的生活，都要大大感謝班上每一位同學，尤其是芷宜、柔諭、彥廷、佑均、益利、柏佑、惟安、憲德、雅薰、怡穎、偉哲、可瑞不時給我的支持與鼓勵，讓我獲得很多協助與感動，另外也要謝謝姍姍、美姿、單頭、曼、婆、淑音姊姊、智雄大大、Olying、思岑、昱皓、會長和江爺，在我重返校園這段時間不離不棄，不時施食，感激不盡。另外，也要謝謝我的家人在唸書一路上給我的幫助與支持，謝謝大家。

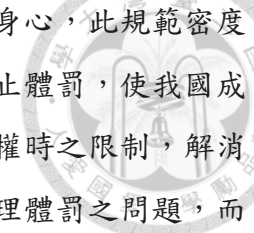
摘要



長久以來不論在東西方，體罰兒童都是司空見慣的社會現象，而體罰在我國之所以作為常見之兒童管教方法，係受傳統社會文化中的孝道思想，以及由其所發展出之嚴教觀所支撐，並且仍潛伏在現今社會影響兒童的教育思維。即便隨著我國社會人權意識提升，帶動對於兒童權利之關注，我國在法律上亦僅止於校園體罰之禁止，並且在落實上面臨諸多質疑與挑戰，社會各界對於體罰侵害兒童人權之關注，亦多停留在校園的體罰案件，而未深入到兒童生活休戚與共的家庭當中。

國際人權法之聯合國〈兒童權利公約〉係特別以兒童為權利主體，所建制出之權利保障架構，其對於兒童體罰所抱持之見解，除反映出當代人權思維對於兒童體罰之評價而殊值參酌外，更因我國於2014年經由立法院通過及施行〈兒童權利公約施行法〉，使該公約之規定具有國內法律之效力，而應將之融合於我國法律體系中。本文除肯認〈兒童權利公約〉自兒童受教權、健康權、發展權、不受一切形式暴力侵害，以及不受殘忍或有辱人格之懲罰等權利依據，否定對於兒童施以體罰之正當性外，亦支持公約認為應於學校及家庭全面禁止體罰之主張，並引介聯合國兒童權利委員會針對上開兒童權利所出具之一般性意見當中，提出禁止體罰法制在立法措施上應符合之標準，檢視我國現行法律規定與該標準之異同，以茲作為日後禁止體罰政策研擬及法律修正之參酌。


公約就禁止體罰所提出之立法標準，首要者為廢除任何容許體罰作為管教兒童手段之法律規定，並且必須在法律上明確禁止體罰，若體罰之行為或結果已構成刑法上之犯罪者，即應負相關之刑事責任。此項立法標準，原則上適用於家庭、學校、或各種兒童照顧機構，並且不論所採取之手段如何輕微、合理，皆無法證立體罰之正當性；惟考量兒童與家庭成員密切之依附關係，對其身心發展至關重要，若體罰係由家庭成員或主要照顧者所為，應有兒童最佳利益原則與法律不涉細瑣原則之適用評估，以獲致符合兒童最佳利益之處置；反之，若係由家庭系統外之學校等教育照護機構之從業人員所為，則應嚴格進行職業紀律懲處程序，甚或進入刑事司法程序予以調查審判。



我國〈兒童及少年福利與權益保障法〉僅規定禁止虐待兒少身心，此規範密度與強度無法達成公約禁止體罰之立法要求，應於該法律中明文禁止體罰，使我國成為全面禁止體罰之社會，並可以之作為民法上父母行使子女懲戒權時之限制，解消我國因〈民法〉上父母懲戒權之規定，而容許家庭場域中輕微合理體罰之問題，而在〈家庭暴力防治法〉中亦宜將體罰增列為家庭暴力行為，以適當引入社工之瞭解協助，並作為保護令申請之事由，防範體罰演變為兒童虐待事件之風險。教育法制整體上之規定，應係合乎兒童權利公約之標準，惟如何確實達成零體罰之規範目標仍待詳加研究。而在公約標準下，我國〈刑法〉處理體罰問題之困境在於，如何判定家庭內之體罰事情節之輕重，以妥適處理體罰行為人應否受刑事追訴處罰，以及如何將體罰常見之非公然之言語與精神暴力納入刑法規範，而尚賴刑法學界與實務界之理論建構。

關鍵字：體罰、兒童權利、兒少保護、兒童暴力、懲戒權

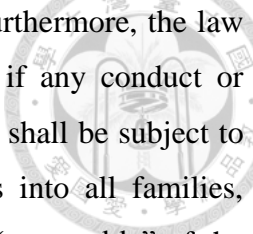
Abstract



Corporal punishment on children has long been common in both Western and Eastern societies and has been a common way of disciplining children in our country because of the traditional filial piety culture, and the subsequently developed concept of “iron and blood disciplines make good children.” In other words, it is now still subtly affecting the mindset of children rearing and education in modern society nowadays. As human rights awareness raising, and subsequently drawing the society’s attention on young children’s rights, our country has made it a clear law forbidding corporal punishment, but only at school. Even that, banning corporal punishment at school still brings a lot of questioning and challenges in practice. The focus concerning the violation of human right on children because of corporal punishment from the society is also limited to on campus, and this attention does not extend beyond the very environment where children live their lives each day—the family.

The United Nation Convention on the Rights of the Child proclaims that children are the subjects of human rights. The structural protection of rights provided by the Convention reflects how modern human rights objects corporal punishment on children. Taiwan has enacted the Enforcement Act of Convention on the Rights of the Child in 2014 and is liable for merging the contents of the Convention into Taiwanese legal system enacted as national law. This article supports the argument of the Convention for non-corporal punishment both on campus and at home, and agrees with the methodology adopted by the Convention to deny the justification of corporal punishment on children that children are entitled to the rights of education, health, and development and are free from any forms of violence, as well as any torture or any other form of cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. General Comments of the Convention illustrating the above mentioned rights of the child are drawn in this article as main sources for elaborating the legal standard of legislative measures to forbidding corporal punishment, and reviewing present laws and regulations in comparison with the standard set forth by the Convention as a future reference for drafting anti-corporal punishment policy and law revisions.

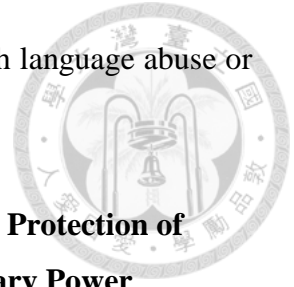
Convention on the Rights of the Child has advised the legislative standards of forbidding corporal punishment as follows. The first is to abolish any law or ordinance



that allows corporal punishment as a method of children discipline. Furthermore, the law should clearly state that the corporal punishment is prohibited, and if any conduct or consequence amounts to a crime under the Criminal Law, the offender shall be subject to consequential criminal liability. This set of legislative standards fits into all families, schools, or child-caring institutions. Also, no matter how “minor” or “reasonable” of the said corporal punishment, there is no ground to justify it. However, in consideration of the close attachment between children and family members, and such relationship plays a significant role in the mental and physical development of children; therefore, if corporal punishment is conducted by family members or other main care-takers of the children, there should be an evaluation of the children’s best interest, along with the de minimis principle in order to reach the solution that fits the best interest of children. However, if such conduct is otherwise performed by non-family members, for example, school teachers or staffs in other child-caring institutions, then a strict vocational discipline and even criminal prosecution procedures for investigation shall apply.

The Protection of Children and Youths Welfare and Rights Act in Taiwan only forbids mental and physical abuse on children and thus its intensity of regulation is much less than the legislative standards required by the Convention. Corporal punishment should be explicitly denounced illegal to fully free our society from the haunting of corporal punishment, and the performing of the parental discipline rights under Civil Law, which has been a safe gate for still allowing “minor” or “reasonable” physical punishment in family setting, shall also be limited to methods without performing corporal punishment. Domestic Violence Prevention Act should include corporal punishment as a form of domestic violence; hence, the involvement of social workers may be simultaneously and properly introduced for better understanding of the case to figure out appropriate assistance needed, in addition, subjecting to court’s judgment, corporal punishment should also serve as the cause of filing a civil protection order under Domestic Violence Prevention Act so as to prevent it from further turning into a child abuse case in the future. The overall legislative measures of education regarding prohibition of corporal punishment seems generally comply with the Convention; however, there is still room for research on tactics to better achieve the regulated goal of zero physical punishment in practice. Under the standards set forth by the Convention, we are still await for academic and empirical debates and discussions on theories of Criminal Law to find out appropriate solution to whether and how to punish physical punishment offender within family

according to the severity of the case as well as the solution to deal with language abuse or mental abuse in private venue.

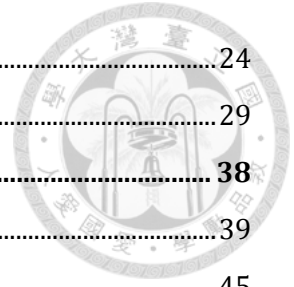


Keywords: Corporal/Physical Punishment, the Rights of the Child, Protection of Children and Adolescents, Children Violence, Disciplinary Power

目錄

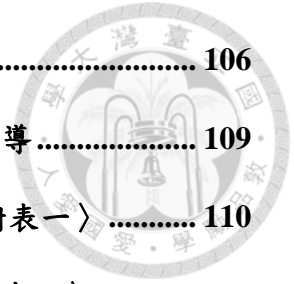


口試委員會審定書	i
謝辭	ii
摘要	iii
Abstract	v
1. 緒論	1
1.1 研究動機	1
1.2 研究範圍與限制	2
1.3 研究方法	4
2. 我國社會與體罰	6
2.1 傳統社會文化塑造之體罰觀	6
2.2 現行社會對於體罰之理解	9
2.2.1 媒體	9
2.2.2 非政府部門：兒童權利團體	10
2.2.3 政府部門	11
2.3 體罰與管教、懲戒、虐待之關聯與概念釐清	13
2.3.1 管教、懲戒與體罰	14
2.3.2 體罰與虐待	16
2.4 小結	17
3. 國際人權法對於體罰之相關規定	19
3.1 國際人權法上兒童權利之發展	19
3.1.1 1923 年「日內瓦兒童權利宣言」	19
3.1.2 1946 年聯合國國際兒童緊急救援基金會	19
3.1.3 1948 年〈世界人權宣言〉	20
3.1.4 1959 年「聯合國兒童權利宣言」	21
3.1.5 1966 年兩公約	22
3.1.6 1989 年「兒童權利公約」	23
3.2 兒童權利公約」所提供之兒童權利保障架構	24
3.2.1 〈兒童權利公約〉所特定之權利歸屬主體	24



3.2.2 〈兒童權利公約〉所提供之權利保障與特別保護	24
3.2.3 〈兒童權利公約〉所樹立之兒童權利基本原則	29
3.3 兒童權利公約對於禁止體罰/非暴力教養之相關規定	38
3.3.1 受教權保障所欲實現之教育之目的	39
3.3.2 兒童享有最高可達水準之健康權	45
3.3.3 兒童享有不受任何形式暴力侵害之權利	54
3.4 兒童權利公約禁止體罰/非暴力教養之立法要求—公約第 4 條與第 19 條第 2 項所規範之架構	66
3.4.1 廢除允許實施體罰之法律規定	67
3.4.2 立法明確禁止體罰，並且適用刑法之傷害罪章	67
3.4.3 家庭內外體罰暴力事件之分殊處置	67
3.4.4 防止司法系統將體罰內化為合理之管教手段，阻斷禁止規定之功能	69
3.5 小結	69
4. 檢視我國禁止體罰與非暴力教養法制：兼及修法建議之提出	71
4.1 兒童作為我國憲法上基本權利保障之主體	71
4.2 兒童享有不受體罰與暴力教養之權利於我國憲法上之地位	73
4.2.1 憲法第 8 條所保障之人身自由	73
4.2.2 憲法第 11 條所保障之言論自由	75
4.2.3 憲法第 21 條所保障之受教權	77
4.2.4 憲法第 22 條所保障之概括基本權	78
4.2.5 憲法第 7 條平等權所禁止之差別待遇	80
4.2.6 憲法第 23 條為防止妨礙兒童各項基本權利所為之法律限制	81
4.3 〈兒童權利公約〉於我國之國內法效力	81
4.4 檢視我國禁止體罰與非暴力教養相關法律：兼及修法建議提出	84
4.4.1 兒童及少年福利與權益保障法	86
4.4.2 家庭法制	89
4.4.3 教育法制	94
4.4.4 刑法	98
4.5 小結	101
5. 結論	103
表一之 1 以「體罰」為關鍵字搜尋之新聞報導	105

表一之 2 以「虐童」為關鍵字搜尋之新聞報導.....	106
表一之 3 以「不當管教」及「管教過當」為關鍵字搜尋之新聞報導.....	109
表二之 1 教育部學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項〈附表一〉.....	110
表二之 2 教育部學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項〈附表二〉.....	111
參考文獻.....	114





1. 緒論

1.1 研究動機

近年來兒童虐待事件頻傳，並且依照行政院衛生福利部之兒童少年受虐人數之統計資料，自 2004 年之 7,837 人次逐年增加至 2012 年為高峰之 19,174 人，近五年則逐年下修至 2016 年之 9,461 人，該統計並自 2016 年起就受虐類型之分類，增加不當管教之分類統計，在受虐類型人次統計共 10,520 人次之基數上，2016 年男女生合計有 2,271 人次之虐待事件與不當管教相關，而佔總人次之 22%¹；我國刑法學者對於兒童虐待案件之觀察亦表示，往往年紀幼小者之受虐者常因身體無法承受傷害而致死，而較年長兒童之受虐事件則多為管教不當所致²；兒童福利聯盟於 2016 年就台灣兒童少年家庭生活中暴力對待情形之調查報告亦指出，在身體暴力之部分，我國有 46% 之兒童曾被父母打，其中又有近三成曾被打傷，而曾遭受父母言語暴力對待之兒童亦高達 49.2%，並有 26.8% 之兒童遭遇損其自尊之辱罵，16.9% 之兒童遭到情緒疏忽，該報告亦指出，兒童遭受之言語暴力或情緒疏忽程度越高，受到身體暴力之頻率也越高，也較可能受傷³。

而在校園體罰部分，依照人本教育基金會於 2016 年針對校園禁止體罰 10 周年之調查報告亦指出，我國國中小有高達 9 成之學校仍在進行體罰，35.4% 之國中生與 27.8% 的國小生在學校被體罰，以及有 20% 的國中生與 10% 的國小學生仍被罰交互蹲跳、起立蹲下等這種可能會導致生命危險的體罰動作；在言語暴力部分，有 26.72% 的國小生、21.2% 的國中生聽過老師說貶低、罵人的話，而有 11.6% 的國小生、17.3% 的國中生聽過老師罵過「白癡、智障、笨、豬、廢物、腦袋裝屎、聽不懂人話、丟臉、豬狗不如等」貶低能力的話⁴。

¹ 以上數據詳參衛生福利部網站之衛生福利統計專區項下之 3.5 兒少保護部分，網址為：<http://dep.mohw.gov.tw/DOS/lp-2985-113.html>（最後瀏覽日：2017/7/21）又，2016 年兒童少年受虐類型分類之人次總數 10,520 人次略高於同年之受虐人數 9,461 人之原因為，前者為複選設計之統計資料，如不當管教若涉及身體虐待及精神虐待，則該個案在受虐類型之人次總數之表現上即共計為 3 人次。

² 李茂生（2012），〈妨害幼童自然發育罪釋疑——兼評最高法院 96 年度台上字第 3481 號判決〉，《法令月刊》，第 63 卷 12 期，頁 7。同前揭註，頁 7。

³ 兒童福利聯盟基金會（2017），〈2016 年台灣兒少家庭生活中暴力對待情形調查報告〉，頁 2-4。

⁴ 參閱人本教育基金會網站新聞稿，網址為：<http://hefpressreleases.blogspot.tw/2016/10/20161019-2016.html>（最後瀏覽日：2017/7/21）



以上之統計與研究除顯示出體罰在我國仍為一普遍之社會現象外，也反映出體罰與兒童不當管教及虐待事件之關聯，並且可能是兒童虐待事件發生之重要前因之一，因此應可合理推論若能有效截堵體罰之發生，兒童虐待事件在一定程度上亦能因此減少。然而從立法禁止校園體罰已屆 10 年餘之今日，校園或是機構體罰之案件仍持續發生而積習難易。2014 年 3 月 24 日凌晨從行政院傳來警棍毆打學生之畫面記憶猶新，並且耳邊也聽聞了不少本來就該打的聲音，而另類地加深了筆者對於體罰議題的思索：在暫不論成人被期待具備之思考與自我控制力的前提下，如果一個人從小在遭受打罵的環境下長大，而無意識地內化了大的可以打小的，對的可以打錯的之思考與行為模式，那麼一旦站上了所謂大的對的位置，打小的錯的似乎應該也是自然而然的行為展現了，而如果一個在不打不罵環境中成長的人，會如何回應這樣的景況？而如果我們是生活在一個不打不罵不會痛的環境，又會是如何？

在這樣天馬行空的推論與疑惑中，筆者開始思考法律上是如何看待體罰的問題？有沒有法律或學理上的依據可作為進一步將禁止體罰的政策推伸到絕大多數人生活根源的家庭中，或是國際上有沒有可以作為建請我國與其它已禁止家庭體罰之國家接軌的標準？兒童作為國家未來的主人翁，卻也是體罰慣行下最直接又無力反抗的受害者，故而使筆者好奇以保護兒童為目的之兒童權利公約會如何看待體罰問題，從而可以作為自詡建立人權社會的我國，在兒童權利公約施行法生效後，可以之作為政策思考的依據。

1.2 研究範圍與限制

本文以「邁向非暴力教養社會—從落實兒童權利公約之禁止體罰法制開始」為題，出發點乃希冀從禁止體罰作為兒童管教手段在法律上之限制，以零體罰為兒童教育政策之主軸，調整現行社會中依賴各類型體罰作為兒童管教手段之習慣與迷思，漸次塑造出兒童不受暴力手段管教之非暴力教養社會。然而為凸顯出本文訴求之禁止體罰與非暴力教養兩者間之關聯，必須在此先行澄清本文對於體罰所設定之內涵與範圍，以利讀者掌握本文之討論。

關於體罰，傳統上多將其狹義地限縮於引發或造成受罰者身體上不適或痛苦之行為，如認為體罰乃用手、腳或器械打擊身體，而足以造成身體傷害之處罰方式，或指體罰為具有懲罰性且蓄意直接或間接引起受罰者身體上的痛楚之訓練活動，抑或認為體罰是直接以受懲戒人之身體為對象，而以侵害身體為主要之懲罰內容，但不以有形力量之施加為限，而使被懲戒者之身體感到痛苦或極度疲勞之行為⁵，如要求半蹲、罰站、跑操場等。

在上述狹義之體罰認識外，不論是學界、外國法與國際人權法上，皆可看到逐漸擴充之體罰認定，如有學者認為體罰可分為二種，其一為身體上的體罰，係指不當使用各種器具或肢體造成學生肉體上的傷害或痛苦，例如用木棒將學生打傷，另一種為心理上的體罰，如在公開場合以嚴重傷害學生自尊心的方式責罰學生⁶，瑞典司法部亦將體罰定義為使用暴力造成身體上、精神上的痛苦與傷害之強制矯正行為⁷，而使體罰之內涵與範圍從侷限於身體上之處罰，擴張到使用暴力而造成身體、心理或精神痛苦之處罰。


聯合國兒童權利委員會對於〈兒童權利公約〉所提出之第 8 號一般性意見，亦將體罰定義為「任何使用身體力量以引起某程度痛苦或不適之懲罰，且不論其程度如何輕微皆屬之」，該號意見書並指出即便是未使用身體實力之懲罰，如以輕蔑、羞辱、詆毀、替罪、威脅、驚嚇或嘲諷等言語行為對待兒童，仍是使用暴力而有辱人格之懲罰，而受到〈兒童權利公約〉第 19 條第 1 項及第 37 條 a 款所禁止，由此可知暴力之認定，亦不以身體實力之使用為限，而可經由身體實力、權威、言語、情緒等各式手段展現暴力之侵害。

為使兒童於不受暴力威脅恫嚇之環境成長，並從中養成非暴力之生活態度與方式，本文對於體罰係採取廣義之定義，而指兒童照顧者出於管教兒童之目的，對於兒童使用暴力以進行督責或懲戒之行為，而不僅以傳統上所認之「身體上」體罰為

⁵ 侯政彰網路文章，〈教師對「零體罰政策」態度的探討〉，網址為：<http://society.nhu.edu.tw/e-j/90/16.htm> (最後瀏覽日：2017.8.13)

⁶ 同前揭註5。

⁷ 林斌(2006)，〈中英學生管教制度之比較研究—教育法學之觀點〉，《教育研究集刊》，第 52 輯，第 4 期，頁 116。




限，任何在行為上以身體實力、權威要求或限制特定之身體行動與舉措、言語、情緒、忽略等暴力方式作為管教手段，而在結果上造成傷害兒童身體、心理、健康與成長發展之管教行為，皆為本文所稱之體罰。因此，在此廣義之體罰定義下，本文所訴求之禁止體罰，實已包括禁止所有使用各類型暴力之教養手段，而使禁止體罰法制之落實等同於建構出非暴力之教養環境。

考量體罰作為管教的一種方式，因此與教育息息相關，而體罰的施加通常可能造成兒童受傷，並且損及其信心與自尊，從而影響兒童之健康與發展，因此，本文雖然以兒童權利公約第 19 條第 1 項與第 37 條 (a) 款對於保護兒童免於一切形式暴力、殘忍或有辱人格懲罰之規定為核心，但仍將兒童權利公約保障兒童受教權（第 28 條及第 29 條）、健康權（第 24 條）、發展權（第 6 條及第 27 條）之規定，納入本文分析及論述脈絡當中，以期能更充分支持本文對於全面立法禁止體罰之主張，意即將目前僅限於禁止校園體罰之立法，擴充至家庭及其他兒童所處之照顧時空環境當中。

然而，不僅徒法不得以自行，兒童權利公約對於禁止體罰之法制要求，亦不僅僅限於締約國立法義務之貫徹，單就禁止體罰落實面向依據之第 19 條規定，締約國係「應採取一切適當之立法、行政、社會與教育措施」保護兒童免於體罰，並且「此等保護措施，如為適當，應包括有效程序以建置社會規劃對兒童及其照顧者提供必要之支持，並對前述兒童不當對待事件採取其他預防方式與用以指認、報告、轉介、調查、處理與後續追蹤，以及，如適當的話，以司法介入。」因此，若要能充分落實禁止體罰之締約國義務，在立法作出政策性宣示外，仍須在行政、社會與教育措施上研擬出一系列之配套措施，方有可能期待此項政策能逐步適當地在社會當中滲透與內化。然本文礙於學術基礎與行文篇幅設定上之限制，僅將研究範圍限縮於兒童權利公約在立法措施標準之釐清，亦僅在此範圍內就我國法律為檢視，而未能就行政、社會與教育措施納入研究範圍。

1.3 研究方法

本文之研究是以文獻蒐集與比較分析之方式進行。在文獻蒐集方面，依照行文次序所檢索及彙整之文獻，可分為以下幾個部分：我國傳統社會教育文化相關之歷



史、社會與心理學研究文獻、網路媒體報導之搜尋與篩選、國內外就國際人權法與兒童權利公約發展以及兒童少年保護之相關研究，並以聯合國兒童權利委員會對於兒童權利公約所出具之一般性意見為本文法律分析之主軸。關於兒童權利委員會所出具之一般性意見當中，與本文主題關聯最為密切而作為本文解析兒童權利公約禁止體罰之論據者，分別為第 1 號之教育之目的、第 4 號之少年健康與發展、第 7 號之在幼兒時期落實兒童權利、第 15 號之關於兒童享有最高可達標準之健康權、第 8 號之兒童享有不受體罰與其他殘忍或不人道形式之懲罰，以及第 13 號兒童免遭一切形式暴力侵害之權利。本文將從此等一般性意見當中，彙整出兒童權利公約分別基於教育、健康與暴力禁止之觀點，論述體罰與各該權利保護目的間之違誤，並指出落實禁止體罰政策之必要性。透過前述文獻之研究，本文希冀能析述出體罰作為我國普遍管教方式之文化因素、現行社會對於體罰之理解與想像、兒童權利公約對於體罰議題之態度與法制要求，並且根據兒童權利公約所提出之標準中，以第 8 號及第 13 號一般性意見中對於締約國在立法禁止體罰之義務下，應遵循之標準與留意之措施為核心，作為檢視我國在學校、家庭以及兒童少年保護法制之比較準據，與該標準之異同，並且指出可能之修法方向，以實現我國在通過並施行兒童權利公約施行法後，許諾給兒童自由、安全與幸福的成長環境。



2. 我國社會與體罰

體罰兒童一直以來不論是在東西方社會，都被作為教養與督促兒童的一種方式，並且在父母對子女、師長對學生、資方對童工之家庭、教育與生產部門當中，都有體罰兒童的歷史，並且廣泛地為社會所接受而未遭到質疑，也因而許多人成長過程中，共同卻又單獨的生命經驗，而對所有被體罰者的生命造成面向相異、程度不一的影響。即便隨著時代變遷與人權運動的推展，體罰兒童之正當性開始受到檢討與批評，體罰仍然是許多人認可的管教手段而固著於現今社會中，並且甚或成為用以合理脫卸兒童虐待事件的藉口。

台灣自不外於上述的現象中，然而，體罰之所以在我國社會長期被認可為兒童教養的方法，除了因為體罰會使兒童屈服於痛苦與壓迫，改變行為而收迅速地「教養」之效外，更有文化上的因素，支撐體罰兒童之現象於台灣社會的普遍存在。台灣由於歷史的更迭而錯落著傳統中國、殖民日本、威權戒嚴與民主台灣的文化軌跡，然而關於人倫道德與風俗文化，則仍受到承繼已久之傳統中國文化的深刻影響。在現今講求民主人權的高度工商化社會，體罰兒童依然作為一普遍的社會現象，與傳統中國文化氛圍所構築之價值信念，有其密切的關係⁸。關於台灣社會的體罰現況與觀察，本文以下將分別從傳統文化因素分析體罰何以在台灣社會中屹立不搖，以及從現今台灣社會對於體罰的認知與關注範圍的侷限，從而釐清如何才能更根源地杜絕體罰，讓非暴力的教養觀念與方式在現代社會中生根成長。

2.1 傳統社會文化塑造之體罰觀

中國傳統社會中最為鮮明的特色，即為對於家庭關係之重視，以及對於「孝道」⁹之講求，然而孝道對於傳統中國社會之影響，不僅限於家庭之中，作為封建政治之

⁸ 即便至今，體罰不論在東方或西方社會，都仍為一普遍的社會現象，不過東西方社會對於體罰的贊同或容認，乃由各自不同的文化壤土中發展而出。東方社會以中國為例，係與宗族主義下之家父長制與孝道文化之嚴教觀有密切關係，而西方對於兒童之體罰甚至容許以殺害、斷肢之方式作為兒童懲戒手段，則以兒童被認屬於父母財產而得任意支配有關。請參見參閱王行主編，仇立琪（2004），〈關於虐的文獻〉，《親職暴力處遇：介入與省思》，頁 18-24。

⁹ 關於「孝道」思想的起源目前在學術上因不同之考據觀點而未有定論，而關於「孝」的含義，則依歷史演進發展而具有以下意涵，在春秋以前「孝」乃具有祖先崇拜宗教意味之「尊祖敬宗」與生命崇拜延續家族之「傳宗接代」之觀念，直至戰國之際逐漸轉向發展出以「善事父母」作為現實體現上之核心涵意。參閱尚群忠（2002），〈孝之含義與起源（兼論春秋戰國孝之演變）〉，《中國孝文化研究》，頁 11-29，台北：五南。

倫理基礎，孝道思想其實是貫串家國治理之綱維，「孝」不僅只是作為家族內人倫關係的指導原則，更是對於個人是否具備德性在政治上有所施為之評判標準，而自從漢武帝「罷黜百家、獨尊儒術」、「以孝治天下」之後，在社會制度、教育與獎懲上大力推行孝道教化，更使孝道思想在家庭倫理與政治力「事親孝，故忠可移於君；事兄悌，故順可移於長」的相互作用下，對後世生活文化造成深遠的影響¹⁰。

在先秦儒家思想中，「孝」原是在家庭中以「仁」、「敬」為本所建立因「父慈子孝」而「父子有親」雙向對等之人倫互動規範¹¹，即便是「孝莫大於嚴父」對於父權與嚴教教育觀之肯認，仍係在此父子對等、互負義務之價值規範下運作，並且在此嚴教觀下，確並非主張以責打的方式教養子女，如孔子之教育思想係以循循善誘作為教育手段；然自漢代開始，由於漢儒在順應法家在法與刑的治術外，又吸收了陰陽家天人感應之五行思想，而受「陽尊陰卑」觀念影響，而使家庭關係演變為父尊子卑、夫尊妻卑與長尊幼卑之上下關係¹²、「孝」演變為子女片面絕對順服父長之義務，使父長對於子女之婚配、教令、財產、行為與人身具有片面而無須擔負義務之權力，如可於不致重傷之範圍內，隨意毆打虐待子女，甚或對於子女有生殺之權以為教誡¹³，而漢魏以後許多私人家訓著作中對於家長笞撻幼下以為教誨之描述，對於後世父母以杖責之棍棒教育教養子女造成深遠的影響¹⁴，並且於宋元明清發展出極端專制之孝道義務「君叫臣死，臣不敢不死，父叫子亡，子不得不亡」以及「凡弟子，每事一稟於所尊，便是孝悌」、「天下無不是的父母」之愚昧孝道實踐¹⁵，即便這般單方偏重父母權威的孝道發展已偏離儒家原義，但是卻已使父母意志深化成為支配子女無以反抗的權威。直至清治台灣社會，父母對於子女幾乎擁有無上的權限，對於違逆動則施以重罰，如腳上木鎖、埋身體入土而只露出頭部、頭部置以枷鎖，甚或只要出於處罰真意，即便使兒童受傷或致死，亦可不受官府追究，如體罰未收其效，更可將兒童交給官府下獄懲戒¹⁶。

¹⁰ 參前揭註，頁 61-73，台北：五南。

¹¹ 馬漢寶（1991），〈儒家思想法律化與中國家庭關係的發展〉，《臺大法學論叢》，第 21 卷 1 期，頁 2。

¹² 參前揭註，頁 4-6。

¹³ 參前揭註 9，頁 73-77。

¹⁴ 參閱王行主編，仇立琪（2004），〈關於虐的文獻〉，《親職暴力處遇：介入與省思》，頁 19-20。

¹⁵ 參前揭註 9，頁 109-112。

¹⁶ 李燕俐（2005），《國家對兒童態度的轉變—以台灣兒童福利行政與法制發展為中心》，國立台灣大學法律學研究所，頁 118。

雖然孝道的落實愈趨偏離其原初意涵並且在清末民初遭到近代學者之反思批評，但卻仍在中國傳統社會發揮深遠的影響力，不僅生不離孝，教亦不離孝，使得人生發展的所有面向都緊扣著孝道而行。傳統孝道首重為生兒育女、傳宗接代，「不孝有三，無後為大」直到近代都仍根植人心，是以對於子嗣之繁衍與撫育，乃是為了完成宗祧血脈續命所應盡之家族責任；在家族生命獲得延續之後，即是進一步追求「家天下」之「望子成龍、望女成鳳」家族風譽承傳與興旺，而用心於子女之教育與栽培，以確保子女品行合於家風與社會規範，以及日後立業有成而得以興家旺族、光耀門楣，此一動機配合孝道之名與嚴教觀念，「愛之深、責之切」、「孝莫大於嚴父」等俗諺都成為「棍棒底下出孝子」而正當化體罰子女之理由¹⁷。

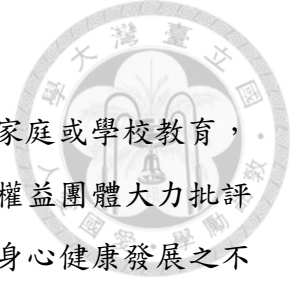
雖然現今台灣社會在政治上早已是民主自由、保障人權與包容多元價值的現代化國家，然而傳統社會文化當中，注重家族主義所衍生出的社會文化與個人心理影響，即便在質向上隨著社會變遷已有鬆動或變更，確仍然深入台灣人民的日常生活而使得家庭價值仍為重要之社會價值觀¹⁸。近期社會學者之研究亦發現，作為支撐傳統家庭道德價值與家庭和諧基礎之孝道，並未隨著社會變遷而式微，而仍在文化價值、個人生活與子女教養之面向上維持一定之重要性，並且學者自從雙元之孝道信念（權威性孝道信念 vs. 相互性孝道信念）與雙元之家庭價值觀（道德規範價值觀 vs. 親密互助價值觀）加以研究分析，雖然台灣民眾對於講求親密互助之相互性孝道信念之認同，已較強調道德規範之權威性孝道者為高，然而對於後者之認同仍然不低¹⁹。在傳統權威性孝道信念與道德規範家庭價值觀仍在台灣社會具有一定程度之認同時²¹，關於子女與兒童之教養，亦仍受到傳統社會文化變質之孝道教育熏習所影響，從而成為滋養滋生台灣社會中棍棒與責罵教育之文化根源。

¹⁷參前揭註9，頁20-21。

¹⁸葉光輝、章英華、曹惟純（2012），〈台灣民眾家庭價值觀之變遷與可能心理機制〉，伊慶春、章英華主編，《台灣的社會變遷 1985~2005 家庭與婚姻》，頁32，台北：中央研究院社會學研究所。

¹⁹林如萍（2012），〈台灣家庭的代間關係與代間互動類型之變遷趨勢〉，伊慶春、章英華主編，《台灣的社會變遷 1985~2005 家庭與婚姻》，頁102，台北：中央研究院社會學研究所。

²¹由孝道思想衍生而出者，不僅限於體罰觀，從我國民法第1084條第1項規定之「子女應孝順父母」、刑法中第272條、第280條、第281條對於直系血親尊親屬施暴之刑罰加重規定，亦是對於孝親思想道德之反應，而認其「破壞自然的情愛違反人倫大本」，有趣的是，除在我國刑法並無對於家庭成員間以上犯下之加重規定外，民法第1085條父母懲戒權反倒給予父母以上犯下時有阻卻違法之可能。參閱謝如媛（2006），〈刑法規範下的家庭秩序〉，《臺大法學論叢》，第35卷6期，頁299-306。



2.2 現行社會對於體罰之理解

受中國傳統社會文化悠遠的影響，體罰長期以來不論在我國家庭或學校教育，都被內化為理所當然之兒童教養方式，近年由於民間人權與兒童權益團體大力批評教育體系內長久之體罰慣習，不僅違反兒童人權，並且對於兒童身心健康發展之不良影響，進而促成立法院於 2006 年修正教育基本法，於該法第 8 條第 2 項規定：「學生之學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權，國家應予保障，並使學生不受任何體罰及霸凌行為，造成身心之侵害。」該項之立法理由謂：「參酌聯合國兒童權利公約前言、第 19 條第 1 項以及第 28 條第 2 項，肯定教育過程中，學生之身體完整性及人性尊嚴應受尊重，並且不受照護者之暴力對待。爰予以修正之²²。」

此一立法固然為我國法制上保障兒童不受體罰之一大進步，卻也同時反映出我國目前對於兒童體罰問題之關注，亦僅停留於要求教育體系內禁止體罰之層次，而未及於與兒童生活息息相關卻也更難以掌握之家庭內體罰狀況，此一關注偏狹之現象不僅只存在於我國目前法律規定上之顧此失彼，民間團體與各類媒體往往監督報導者，亦多僅以學校與各類教育或安置機構之體罰事件為對象，除非家長對於兒童之管教嚴重過當而到達兒童虐待之程度，否則家庭體罰鮮少吸引社會大眾的目光。

2.2.1 媒體

新聞媒體作為現代人取得資訊以及形成與交流輿論的重要管道，新聞媒體對於特定議題之報導與關注，不僅是反映時下社會目光思考之縮影，同時也是促成社會反思討論的觸媒，因此觀察媒體對於體罰案件之相關報導，可以一定程度反映出社會大眾對於體罰所抱持的態度與關注的面向，從而界定出體罰在整體社會中的位置。

筆者分別以「體罰」、「虐童」、「不當管教」與「管教過當」作為關鍵字簡易搜尋整理網路上 2015 年 1 月 1 日至 2017 年 6 月 30 日間之相關報導，並排除相同事件之重複報導後，關於「體罰」共獲得 55 則報導，其中僅 4 則為發生於家庭場域，其餘 51 則皆為發生於校園、幼兒園、安親班、補習班等教育照顧機構當中；「虐童」共獲得 97 則報導，其中 80 則之虐待事件系發生在家庭內、14 則在照顧機構如：

²² 參閱立法院法律系統教育基本法之法條沿革如下：
<http://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?01231B745225000000000000000032000000007000000^01741102112600^0020D001001>（最後瀏覽日：2017/6/29）



育嬰中心、幼兒園、安親班及補習班內，以及 3 則於保姆照顧時發生；「不當管教」與「管教過當」共獲得 41 則，其中 28 則為學校、幼兒園、育幼院、監獄、軍隊此等機構內事件，13 則為家庭教養事件²³。

進一步分析上述報導之統計數字，可以發現新聞媒體絕大部份對於「體罰」之報導，係為發生於學校等教育照顧機構當中包括：辱罵、責打不成傷、責打成傷、限制人身自由（如：不能上廁所、關棉被櫃）、體能操練等處罰，同時媒體對於「不當管教」與「管教過當」之報導亦以教育或照顧機構內發生者為多數；而「虐童」之相關報導則絕大多數為家庭內由父母或親人所為，被害人以 6 歲以下幼兒居多，受害程度往往極為嚴重而造成兒童重傷甚或死亡。因此從新聞報導中拼湊而出的兒少暴力事件圖像中，在校園體罰與家庭兒虐之外，可以明顯發現家庭體罰為其中隱沒的一角，從而也是社會大眾習以為常而不以為意的區塊。

2.2.2 非政府部門：兒童權利團體

觀察台灣兒童權利團體探討與關注兒少體罰問題之因應方式或策略，亦可發現民間團體區分公私場域而異其著力強度與面向之現象，對於公共領域下學校與各式兒少照顧機構之體罰事件，我國民間團體除協助兒少家長進行申訴外，對於教育主管機關、學校、機構採取強力之監督與抨擊，並且要求依法懲處體罰行為人，而對於家庭私領域之體罰教養問題，則相對採行研究調查²⁴以及家庭親職培力與輔導協助等保守溫和的方式，試圖勸服家庭放棄或避免體罰之教養方式，並且醞釀影響社會意識對於家庭體罰問題的關注，而尚未在立法上倡議家庭體罰之禁止。縱然已經立法禁止之校園體罰，我國社會不論是教育界或兒童家長對此仍存有許多批評與質疑，擔心教師失去體罰的權力，將無法有效管教敦促學生之品性與學習，由此不難想見對於家長根深蒂固體罰子女之權力，民間團體何以目前僅採取柔性策略介入輔導，而未大力促請立法禁止。

²³ 以上之數據係整理自由時報網站針對各該關鍵字彙整之報導後得出，其中「體罰」與「虐童」於鍵入關鍵字後可直接得出 2015 年 1 月 1 日至 2017 年 6 月 30 日間之相關報導，「不當管教」與「管教過當」則需以每三個月為一查詢期間就前開期間報導進行查詢，並排除同一案件之後續報導後，就各關鍵字類別之報導中抽樣與其他媒體報導交叉比對，以確認案件真實發生，各報導之詳目請參閱本文附表一。

²⁴ 如兒童福利聯盟就家庭體罰相關議提出下列研究調查報告：2014 年台灣家長教養態度現況調查、2015 年兒少生活中暴力對待與暴力訊息調查報告、2016 年台灣兒少家庭生活中暴力對待情形調查報告，參閱兒童福利聯盟網站研究調查報告項下之報告列表，網址為：

https://www.children.org.tw/research/research_list（最後瀏覽日：2017/7/1）



2.2.3 政府部門

本文以下概述我國現行立法、行政、司法對於兒少體罰事件之相關規定與處理。

2.2.3.1 立法

除如前述我國於2006年修正教育基本法時，為與兒童權利公約揭示之標準接軌，而於第8條第2項增訂保障學生不受霸凌或體罰之權利，並就教師造成學生身心嚴重侵害之體罰或霸凌行為，於教師法第14條第1項第12款列為教師解聘、停聘或不續聘之事項，故而在立法確立校園禁止體罰之原則。反觀兒童生活休戚與共而影響最為緊密長遠之家庭體罰，則尚未立法明確禁止，僅得退而求其次地探究我國兒少權益保障防護網—兒童及少年福利與權益保障法（以下簡稱「兒少法」）與家庭暴力防治法（以下簡稱「家暴法」）對於禁止兒少身心虐待與家庭暴力之保護可能；然而不論兒少法第49條第1款所禁止之「身心虐待」，抑或是家暴法第2條第1款所定之家庭暴力：「指家庭成員間實施身體、精神或經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為。」卻都未必能將體罰囊括在法條禁止之列，因此就我國現行法律規定而言，對於家庭場域中之兒少體罰即與媒體報導所見相呼應，似乎僅當體罰到達虐待之程度方受我國法律禁止與處罰。

2.2.3.2 行政

關於行政體系下對於體罰案件之處理，若為學校等教育照顧機構之體罰案件，係依照各級教育法中之申訴規定向學校及教育主管機關提出申訴²⁵，並由各校教師評審委員會審議作成體罰教師之解聘、停聘或不續聘之決定；若為家庭等而少日常生活中之體罰案件，則經由兒少法所建構之通報系統進入各直轄縣市政府之家庭暴力暨性侵害防治中心後，由社工員進行調查與評估處遇方式。

2.2.3.3 司法

現行司法實務判決對於學校教師與父母家長所為未至重傷之體罰案件如：脅迫強制寫悔過書、罰站、拉扯、抓傷、毆打、捏傷，雖多係論以強制罪或傷害罪，並處以罰金易服勞役、拘役或三個月以下之有期徒刑並得易科罰金，然而在論理上仍

²⁵ 相關規定請參閱幼兒教育及照顧法第39條、國民教育法第20-1條、高級中等教育法第54條、大學法第33條第4項。

有所不同²⁶。對於學校教師之體罰行為，判決論理係援引教育基本法第8條第2項不得體罰學生之規定、教師法第17條第1項第2款「積極維護學生受教之權益」之義務、同條項第4款「輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格」之義務，輔以教育部訂定之「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」中第12條之比例原則、第13條之輔導與管教學生應審酌情狀、第14條之輔導與管教學生之基本考量、第15條之處罰之正當法律程序、第22條之教師一般管教措施，並以該等注意事項亦經各校所定之，教師輔導與管教學生辦法所援用，從而認定教師「當知前開規定，且應依前開規定之真諦輔導與管教學生。是以，教師依教師法第17條第1項第4款之規定，雖具有輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格之義務，惟其輔導或管教學生時，自仍不得採取違反比例原則或剝奪學生受教育權之方式為之，以免造成學生身心之侵害甚明。換言之，教師固有輔導與管教之權限，但仍應依循正當法律程序，符合教育之目的，並兼具必要性及相當性，以維護學生之學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權為依歸。故傷害學生身心健康之輔導管教方式，自屬違背教育目的，為法所不許²⁷。」論證體罰並非合法之管教辦法後，即進入刑法犯罪構成要件之檢證。

法院目前審理父母家長體罰子女兒童案件之論理方式，則藉由論述父母之行為是否合於民法第1085條父母懲戒權之行使方式，以認定是否得依刑法第21條第1項之依法令之行為而阻卻違法：「基於父母對於子女之權利義務，民法第一千零八十五條規定：「父母得於必要範圍內，懲戒其子女。」，故父母在客觀上具有足夠懲戒理由之前提下，出於教育子女之意思，而在必要限度內，懲戒其子女之行為，即係刑法第二十一條第一項依法令之行為而阻卻違法。反之，父母若非出於教育意思，或逾越必要範圍而體罰或毆打其子女，自非依法懲戒之行為，故不能阻卻違法。而所謂「必要範圍」，基於民法賦予父母懲戒權之目的係在於保護教養子女，而非將子女視為父母之財產而得任意加以懲戒，應解為必須在保護教養必要之範圍內，按

²⁶ 若係體罰而導致兒少重傷或死亡之案件，不論係教師或父母所為，法院判決則採取直接進入刑法犯罪構成要件以及兒少法第112條之加重規定予以論罪科刑；若係由非學校教師或父母之其他照顧者如補習班、安親班老師所為，則不論體罰是否造成重傷，法院皆採取直接進入刑法犯罪構成要件以及兒少法第112條之加重規定予以論罪科刑。參閱臺灣高等法院刑事判決100年度上訴字第3045號、臺灣高等法院臺中分院刑事判決103年度上訴字第679號、臺灣高等法院刑事判決102年度上訴字第2818號、臺灣高等法院刑事判決94年度上更（二）字第642號。

²⁷ 參照臺灣高等法院臺中分院刑事判決102年度上易字第1327號、臺灣高等法院高雄分院刑事判決105年度上訴字第508號、臺灣臺北地方法院刑事判決98年度易字第291號。

子女之家庭環境、性別、年齡、健康及性格、過錯之輕重等情狀定其程度，如果逾越必要之範圍為過度懲戒，例如採用傷害身體或危害生命之殘忍苛酷手段時，則為親權之濫用，自非依法懲戒之行為，不得阻卻違法而應負刑事責任，即使父母行使懲戒權之原因肇因於子女之忤逆行為，亦應同此解釋²⁸。』職是，對於父母體罰子女得否得主張民法第1085條懲戒權阻卻違法係以是否出於教育之意思以及是否在保護教養子女之必要範圍內為斷，然對於未致重傷之徒手或以器具毆打之體罰行為，多認此類傷害身體之方式係踰越保護教養之必要而不得阻卻違法。

由上述摘錄之判決可知，不論是學校教師或父母家長²⁹對於學童子女之體罰，即便未達兒少法第49條第1款法條語意下「虐待」之嚴重程度，仍依其行為態樣而受我國法院依刑法之犯罪構成要件及兒少法第112條之規定予以審判處罰，然而上項判決幾乎皆係對於傷及身體之體罰所為之處斷，而對言語辱罵之體罰所為者則鮮少有之³⁰，從而亦突顯出若與未至重傷之體罰相較，國人對於以言語責罰辱罵作為孩童體罰手段或是言語形式之家庭暴力有更多的隱忍或容認。

2.3 體罰與管教、懲戒、虐待之關聯與概念釐清

從本文以上對於媒體報導與判決的討論中，可以看到體罰與管教、懲戒、虐待之語彙在其中交互出現，體罰除在各該事件脈絡上有時作為管教或懲戒之方法，或

²⁸參見最高法院71年度臺上字第7032號判例意旨，為臺灣高等法院刑事判決89年度上易字第485號、臺灣臺北地方法院刑事判決 104年度易字第571號、台灣台北地方法院於104年訴字第370號判決、臺灣高雄地方法院刑事判決 103年度審訴字第794號所援用。

²⁹臺灣高等法院刑事判決101年度上訴字第330號：「被告受託擔任李童之保母，固非不得依李童父母明示或默示之授權，於實施保護教養所必要之範圍內代為行使懲戒權，然其以造成李童身體明顯傷痕之手段為之，實已逾越行使懲戒權之必要範圍，要難謂無傷害之犯意，自仍應負刑事責任。」、臺灣高等法院臺中分院刑事判決 95年度上易字第1484號：「寄養家庭之父母，雖非寄養兒童之親生父母，然寄養家庭之制度，無非欲藉由寄養家庭父母親代替親生父母親之功能，以盡教養寄養兒童之責任，俾寄養兒童能過正常之家庭生活，以利其身心發展，故應認寄養家庭之父母親於必要之教養範圍內，亦得懲戒寄養之兒童。」但臺灣臺南地方法院刑事判決 101年度簡上字第148號則認為：「父母懲戒權之行使，除不得逾越必要範圍外，應由父母親自為之，不得授權他人行使。被告與被害人黃○雅僅有同居家屬關係，其本無所謂之父母懲戒權，縱其與被害人黃○雅之母蔡孟雯同居，而有幫忙照顧被害人黃○雅之事實，惟亦難據此即謂其已取得被害人黃○雅母親蔡孟雯之授權，而得代替蔡孟雯行使母親之懲戒權。」

³⁰筆者於查詢裁判書之過程中，僅見一則關於違反民事保護令家暴案件之裁判書係對於言語辱罵之暴力所為之裁判，參見臺灣高等法院高雄分院刑事判決 104年度上訴字第181號：「是父母管教子女時，應選擇對子女較不致造成傷害及後遺症之方式予以管教，不可逾越必要程度。被告吼罵被害少年潘○瑄犯行時，雖係基於父母保護教養子女之目的，針對被害少年潘○瑄之不當說謊行為進行管教懲戒，然參諸被告所採取之懲戒手段，係以對被害人潘○瑄吼罵「破麻、幹你娘！」等不堪入耳之言語，衡諸此等言語內容，明顯與被害少年潘○瑄前揭不當說謊行為無涉，且無從達成保護教養目的，自難認被告所採取之懲戒手段係屬必要適當，當無民法第1085條規範之阻卻違法事由存在。」



因體罰的施加在結果上對於兒童造成嚴重傷害之虐待，而使其在概念上與管教、懲戒或虐待間有所重合混淆外，單就各該概念自身所欲表彰之意涵，除關於體罰本文已於 1.2 中界定其意涵外，亦有加以釐清之必要。

2.3.1 管教、懲戒與體罰

首先，界定並區別管教、懲戒與體罰各自之意涵與相互間之關聯。「管教 (discipline)」在學理上之意涵，係指出於使個體表現良好行為之目的，而對之進行教導、訓練或處罰，以導正該個體於生活、學習、行為上之偏差行為，若再兼以教育及法學之視角分析管教所涉之導正方式，則或以具有權力性之懲戒、制裁等強制方式為手段，抑或以非權力性之勸導、糾正、指示之方式來處理偏差行為，而注重外在與短期行為之立即性處置³¹。在我國社會習慣上，管教一詞常常通用於學校與家庭中，用以指涉對於子女或學生在學業學習與品德行為上之管理與約束。然而在我國法律上，「管教」主要因教師法第17條第1項第4款之規定：「輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格。」而為學校教育體系當中法定之教師義務，並且教育部為協助各級學校依教師法第 17 條第 2 項授權應訂定之輔導或管教學生辦法，所發布之「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第4點中，又將管教定義為：「指教師基於第十點之目的，對學生須強化或導正之行為，所實施之各種有利或不利之集體或個別處置。」在我國家庭法上，則未出現「管教」之用語，而係以民法第1084條第2項所定父母對於未成年子女「保護教養」之權利與義務代之。即便我國在法律用語上有此殊異，並且民法上「保護教養」之規定，相較於教師之「管教」義務，更顯強調父母對於子女教育正向發展上之長期責任，而非僅為一時之管教處置，然而子女長期上之教養，仍端賴成長過程中各機會教育時點之管教處置所形塑，故而本文實質上認為以「管教」指涉家庭當中父母對於子女之教養責任之實踐亦無不可，因此在行文上將統一以「管教」指稱學校與家庭對於導正學生子女之教育行為義務，僅於引用法律規定時，方依各該規定分別稱以「管教」或「教養」。

關於「懲戒 (punishment or sanction)」在教育與法學上之定義，乃指藉由物理上或心理上之強制力，對於違反特定義務之學生，採取具有非難性或懲罰性的措施，

³¹ 林斌 (2006)，〈中英學生管教制度之比較研究—教育法學之觀點〉，《教育研究集刊》，第 52 輯，第 4 期，頁 114。

學生因此受到某種不利益或精神上、身體上痛苦之處置³²。在我國涉及兒童管教或教養之法律規定當中，懲戒並未見於教育基本法與教師法之規定中，僅於教育部發布之「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第4點中，對處罰作成「指教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之各種不利處置，包括合法妥當以及違法或不當之處置；違法之處罰包括體罰、誹謗、公然侮辱、恐嚇及身心虐待等。」之定義，而為我國教育法中最近於懲戒之規定；而懲戒之用語，則可見於民法接續第1084條為使父母行使履踐保護教養未成年子女之權利義務，又於第1085條規定「父母得於必要範圍內懲戒其子女」，而賦予父母於一定限度內懲戒其未成年子女之權利，並可作為刑法上依法令之阻卻違法事由。相對於管教，不論係校園中之「處罰」或是父母對於子女之「懲戒」，皆係使用具有權力性之強制力，並且使受懲戒者產生痛苦或不愉快之方式進行管教³³，但管教兒童並不限以懲戒此一方式為之，溫和的勸導或給予積極之鼓勵亦可作為管教手段，懲戒僅為管教之方式之一。由於處罰或懲戒皆反映出懲罰之不利益性，而在語意上相當類似，因此本文除於援引法律規定時，使用各該規定之用語外，於本文論述過程中，或將交替使用處罰或懲處等語詞表述懲戒之概念。

至於「體罰 (corporal punishment)」因教育基本法第8條第2項：「學生之學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權，國家應予保障，並使學生不受任何體罰及霸凌行為，造成身心之侵害。」此一規定而首見於我國法律，有教育部所定之「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第4點，又將體罰定義為：「指教師於教育過程中，基於處罰之目的，親自、責令學生自己或第三者對學生身體施加強制力，或責令學生採取特定身體動作，使學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害之行為。」如前文1.2所述，本文對於體罰系採取廣義之認定，不僅限於傳統上以身體為處罰標的之狹義定義，凡出於管教之目的，而在行為上以身體實力、權威要求或限制特定之身體行動與舉措、言語、情緒、忽略等暴力方式作為督責懲戒之手段，而在結果上使受罰者在身體、心理、健康與成長發展受有損傷之處罰行為，因此不論是徒手或使用器具毆打、拉扯、罰站、罰寫、體能操練之跑步或交互蹲跳、禁止如廁、關廁所，或是言語上之辱罵、揶揄、驚嚇，以及在行為及情緒上施以冷落排斥者，皆為本文所稱之體罰。是故在此廣義之體罰定義下，體罰與懲戒兩者間

³² 同前揭註 31，頁 115。

³³ 同前揭註。

之關聯可界定為，體罰係屬於如記過等懲戒處分以外之管教措施，而屬事實上懲戒行為³⁴。分析管教、懲戒與體罰之定義後，對於三者間係具有不同層次之從屬關係，意即管教係為三者中之上位概念，而懲戒為施行管教之一種方式，體罰則為施予懲戒之一種手段³⁵。

2.3.2 體罰與虐待

相對於上述體罰之定義，「虐待」除為我國兒少法就兒少安全保護規定之條文用字外，在許多法律規定中，如民法第1052條第1項第3款所定「不堪同居之虐待」之離婚事由、民法第1145條第1項第5款「對於被繼承人有重大之虐待情事」之繼承權喪失事由等亦可見之³⁶；如同體罰，虐待此一不確定法律概念所涉之行為與結果有多種可能態樣，其認定通常需仰賴對於個案事實知具體涵攝而定，司法院大法官第372號解釋即謂：「民法第1052條第1項第3款所稱『不堪同居之虐待』，應就具體事件，衡量夫妻之一方受他方虐待所受侵害之嚴重性，斟酌當事人之教育程度、社會地位及其他情事，是否已危及婚姻關係之維繫以為斷。若受他方虐待已逾越夫妻通常所能忍受之程度而有侵害人格尊嚴與人身安全者，即不得謂非受不堪同居之虐待³⁷」，在法律用語上另一與虐待相近者為刑法上對於「凌虐」之規定，30年上字第1787號對於刑法第286條妨害幼童發育罪與同法第277條傷害罪作出以下之區別：「施以凌虐者，係指平日使人受非人道之待遇，有不堪忍受者而言，若偶有毆傷，不能證明有非法虐待之情形，祇能構成傷害人之身體之罪，尚難遽以該條項論科。」96年台上3481號判決又進一步區分二者如下：「然凌虐與偶然之毆打成傷，應成立傷害罪之情形有異；凌虐行為具有持續性，對同一被害人施以凌虐，在外形觀之，其舉動雖有多次，亦係單一之意思接續進行，仍為單一之犯罪，不能以連續犯論（本院四十九年台上字第一一七號判例參照）。學說上亦有認為凌虐行為屬於必然多數行為之犯罪型態，為集合犯應以包括之一罪為評價者。所稱「施以凌虐或以他

³⁴ 同前揭註，頁 117。

³⁵ 同前揭註，頁 117-118。

³⁶ 如民法第 1052 條第 1 項第 3 款所定「不堪同居之虐待」之離婚事由、民法第 1145 條第 1 項第 5 款「對於被繼承人有重大之虐待情事」之繼承權喪失事由等。

³⁷ 74年台上字第1870號判決對於被繼承人有重大之虐待情事議論文如下：「係指以身體上或精神上之痛苦加諸於被繼承人而言，凡對於被繼承人施加毆打，或對之負有扶養義務而惡意不予扶養者，固均屬之，即被繼承人（父母）終年臥病在床，繼承人無不能探視之正當理由，而至被繼承人死亡為止，始終不予探視者，衡諸我國重視孝道固有倫理，足致被繼承人感受精神上莫大痛苦之情節，亦應認有重大虐待之行為。」

法」，係就其行為態樣所為之規定；凌虐係指通常社會觀念上之凌辱虐待等非人道之待遇，不論積極性之行為，如時予毆打，食不使飽，或消極性之行為，如病不使醫，傷不使療等行為均包括在內。倘行為人之施以凌虐，而生妨害幼童身體之自然發育之結果（如使之發育停滯等），即成立本罪。因凌虐成傷者，乃屬法規競合，應依本罪之狹義規定處斷。」

因此，就上述司法實務對於虐待與凌虐提出之見解與體罰相較，本文以為，體罰乃是在短暫而密接之時間內，出於教育或導正行為之管教目的，以單一或連續數個各式行為傷害或引發身體或精神痛苦之方式作為處罰，其行為所造成之傷害結果可能或為輕重，而視其行為與結果依法構成相關之犯罪；反之，兒童虐待或凌虐行為，原則上並不具有管教目的，而係以虐待、凌虐之故意，於短暫而密接之時間或一定期間內以單一或各式行為或不行為之方式，單次、數次或持續侵害他人之身心健康或妨害其身心發展之行為³⁸。然而，若出於管教目的而對兒童使用嚴重暴力，或是造成兒童身心嚴重傷害之情形，其性質上雖仍符合基於管教目的而使用暴力之體罰定義，但同時也因暴力與傷害程度之大幅增加，而構成兒童虐待，而進入兒童虐待相關處置之範疇。

2.4 小結

關於體罰此由來已久之兒童管教方式，本文嘗試從我國傳統社會文化與價值信念中對於家庭及孝道之講求，從而形塑出我國社會根深蒂固、難以撼動之體罰文化，

³⁸ 刑法第286條之規定係為：「對於未滿十六歲之人，施以凌虐或以他法足以妨害其身心之健全或發育者，處五年以下有期徒刑。（第一項）意圖營利，而犯前項之罪者，處五年以上有期徒刑，得併科三百萬元以下罰金。（第二項）」91年度少連上更（一）字第27號判決理由記載：「兒童為國家未來之主人，若施以凌虐致妨害其發育者，為害滋深，按刑法第286條之規定，凌虐兒童方法不論積極性或消極性的行為，均包括在內，凡凌辱虐待等非人道之待遇皆是，且隨時代進步，並不狹隘局限於傳統上之肉體凌虐為限。再依該條立法理由：『人民健康與否，關係民族強弱。幼童為國家未來之主人，若施以凌虐或以他法妨害其發育者，危害滋深；至若意圖營利而犯之者，情尤可惡，此本條之所以設也。』直言身體一詞採廣義解釋，包括精神狀態。」此判決上訴最高法院作成刑事判決94年度台上字第5289號後認：『然凌虐幼童之方法，究為積極性或消極性，為肉體之凌虐或精神之凌虐，俱屬犯罪之手段，與犯罪之結果無關，至上開立法理由謂：「妨害其發育」，能否據以將條文上所明定之「身體」，擴張解釋為「身體或健康」或為「身心」？原判決未深入究明，遽謂：「身體一詞，採廣義解釋，包括精神狀態」，尚嫌率斷。』而發回台灣高等法院更審作成94年度上更（二）字第642號判決後認：「查被告對於幼童朱○○凌虐致精神受創傷，應屬精神之凌虐，即傷害其精神健康，並非傷害其身體致妨害幼童身體之自然發育，核被告所為，係犯刑法第277條第1項之傷害健康罪，檢察官認係犯刑法第286條第1項妨害身體之自然發育罪，容有未洽，起訴法條應予變更。」

並且希冀自對於新聞媒體報導、兒童權利團體活動，以及現行政府在立法、行政、司法對於體罰之處理，勾勒出社會大眾目前對於體罰之觀感與圖像，企圖體現家庭內之體罰狀況為大眾所容認忽視之問題，並且提出我國在禁止體罰法制上應再前進之步伐。

我國目前不僅只立法停留於禁止校園體罰，從大眾傳媒上所截取之體罰印象在視野上亦呈現「校園體罰、家庭兒虐」之偏缺，民間社運團體據法監督協助校園體罰之揭露與申訴，對於禁止家庭體罰之理念則僅採取溫和保守之親職輔導方案與公布兒童暴力教養相關調查，藉以凝聚累積社會意識對於家庭體罰之關注，而尚未力促立法禁止家庭體罰。縱然在司法實務上可觀察到有未至重傷之家庭體罰案件進入法院審理處罰，而不僅限於校園體罰案件，然而，法院作為人民權利保障與損害填補之最後一道防線，對於有效遏止體罰之發生是遲而不足的。

家庭作為社會最基本的單元而與個人身心發展、價值信仰、人格形塑之關係緊密深厚，亦為社會文化傳承最根源之管道，單就保護兒童個人安全與健康之外，考量暴力行為之代際效應³⁹而避免傷與罰的輪迴，若要杜絕體罰達成零體罰之非暴力教養社會，停止並且禁止對於家庭體罰的容認將勢在必行。學校作為國家公領域與家庭私領域之中介，禁止校園體罰故為目前改變體罰文化移風易俗的權宜之計，即便在落實上已遭遇諸多困難與改革瓶頸，但仍不應停留於此。此外，就法治國家之觀點而言，家庭作為私人生活最為隱私且應享有最大自由的場域，對於家庭內成員之行為在規範上如何限制、如何有效監督防範，其分寸拿捏亦是需要詳加探究之學問。我國自 2014 年 11 月 20 日正式施行〈兒童權利公約施行法〉，在兒童權利保障上自應與《兒童權利公約》之國際標準接軌，是故本文以下將析述《兒童權利公約》當中對於兒童體罰問題之探討與締約國義務要求，作為我國體罰法制改革之殷鑑。



3. 國際人權法對於體罰之相關規定

3.1 國際人權法上兒童權利之發展

關於兒童權利之保障，在國際人權法體系下最重要的法律文件，當屬聯合國大會於1989年11月20日第44/25號決議通過，並於1990年9月2日依公約第49條之規定正式生效之兒童權利公約，而此公約之通過及生效，無疑是當前在國際社會上奠定兒童權利保障最重要的成就；然而，關於兒童權利概念的發想與開展，其實可上溯自20世紀初即已開始，本文以下將依時序臚列兒童權利在國際法上發展之重要里程碑。

3.1.1 1923年「日內瓦兒童權利宣言」

國際社會對於兒童權利之關注，可上溯至一次大戰期間，由於英國採行海禁以阻斷食物補給進入德國及奧匈區域之戰略，而使得該區域發生嚴重的飢荒問題，其中兒童飢荒嚴重的現象引起英美社會注目與關切，1919年4月15日在英國倫敦由Eglantyne Jebb女士與其妹Dorothy Buxton女士以減輕戰後兒童飢荒的問題為目的，成立了兒童救援組織（Save the Children）倡議與進行飢童救援之工作，其創辦人Eglantyne Jebb女士更於1923年2月23日在日內瓦發表了「兒童權利宣言」（Declaration of the Rights of Child，以下稱日內瓦兒童宣言），該宣言並於1924年11月26日獲國際聯盟採納為「世界兒童福利憲章」（World Child Welfare Charter），宣言中擬定了保障兒童權利的五項聲明：（1）兒童應享有身心正常發展所需之資源、（2）飢童應被餵食、病童應受護理、發展遲緩之兒童應受協助、犯錯之兒童應予以改過自新的機會、孤兒應受庇護及援助、（3）在危難之時兒童應先獲救助、（4）兒童應擁有謀生的機會，並且免於任何形式之剝削、（5）兒童所受之養育應使其明瞭應將其才能貢獻於服務人類社群之概念。成為國際於二次大戰結束之前對於兒童權利保障之指導原則⁴⁰。

3.1.2 1946年聯合國國際兒童緊急救援基金會

鑑於第二次世界大戰對於人類社會所帶來的殺戮與摧殘，國際間為重建形塑世界新秩序，期以和平合作的方式解決人類社會的爭端，遂於1942年1月1日二次大

⁴⁰ 高玉泉、施慧玲（2016），〈兒童權利公約之歷史發展〉，《兒童權利公約》，頁3-4，財團法人台灣新世紀文教基金會出版。併參 Save the Children 官方網站 <http://www.savethechildren.org>，與維基百科 https://en.wikipedia.org/wiki/Save_the_Children。（最後瀏覽日：2017年7月18日）。

戰後期，由 26 國於華盛頓會議中共同發表了「聯合國宣言」，並於 1945 年起草「聯合國憲章」並於同年 10 月 24 日生效而正式成立聯合國，作為世界各國政府間不同意見交流、協商與相互監督之平台，並且致力於人權價值之推廣與保障。聯合國成立後，對於兒童援助及權利倡議之工作係延續「日內瓦兒童權利宣言」所提出基準加以進行，並且首先在組織上依照聯合國大會在經濟、社會、文化委員會的建議，於 1946 年 12 月 11 日在第 57 號決議成立「聯合國國際兒童緊急救援基金會」（United National International Children's Emergency Fund，縮寫為 UNICEF）⁴¹，以協助受二戰衝擊之歐洲兒童為主要宗旨，維繫戰後歐洲兒童健康並確保在不歧視的原則下分配救援物資給所有需要援助之兒童。自 1950 年起，基金會開始將其關注之兒童議題延伸至歐洲以外，並於 1953 年正式成為聯合國的常設機構，更名為「聯合國兒童基金會」（United Nations Children's Fund），致力於推廣與研究全球兒童之醫療、健康、教育、發展工作⁴²。

3.1.3 1948 年〈世界人權宣言〉

二次戰後基於國際社會人權價值與議題之反思，「聯合國憲章」中對於人權多所提及，為了落實憲章第 55 條對於人權架構出國際人權保護的基準，聯合國大會於 1948 年 12 月 10 日在巴黎以第 217A(III)號決議通過發表〈世界人權宣言〉，揭示人權價值之普世性，並訂立了各項人權保障之原則與標準，〈世界人權宣言〉同時也是聯合國首度聲明兒童享有受到特別保護權利之正式文件。宣言第 25 條係針對人們有權享有合於其幸福之生活條件，其第 1 項宣示：「人人有權享受其本人及其家屬幸福所需之生活程度，舉凡衣、食、住、醫藥及必要之社會服務均包括在內；且於失業、患病、殘廢、寡居、衰老或因不可抗力之事故致有他種喪失生活能力之情形時，有權享受保障。」並於第 2 項明定：「母親和兒童有權享受特別照顧和協助。一切兒童，無論婚生或非婚生，都應享受同樣的社會保護。」從而特別聲明對於兒童之生活應給與特別之保護⁴³。

⁴¹ 參聯合國網站資料大會決議 A/RES/57(I) C.3 A/PV.56 11 Dec. 1946
[http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/57\(I\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/57(I))

⁴² 高玉泉、施慧玲（2016），〈兒童權利公約之歷史發展〉，《兒童權利公約》，頁 3-4，財團法人台灣新世紀文教基金會出版。併參 UNICEF 〈For Every Child, Hope UNICEF@70:1946-2016〉 p.14.

⁴³ 參見聯合國網站 <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>（最後瀏覽日：2017.7.20）

3.1.4 1959 年「聯合國兒童權利宣言」

1959 年 11 月 20 日，聯合國大會在「日內瓦兒童權利宣言」及〈世界人權宣言〉的基礎上，又以第 1386 號決議通過發表「兒童權利宣言」(Declaration of The Rights of The Child)，提出保障兒童權利之十項原則：(1) 所有兒童皆享有本宣言所列之權利。每一兒童毫無例外地不因其自身或家人之種族、膚色、性別、語言、宗教、政治或其他意見、國籍或社會出身、財產、出生或其他身分而受區分或歧視而有權享有這些權利、(2) 兒童應享有受特別保護之權利，並應由法律或其他方式提供機會或設施，使其能在健康和正常的方式以及自由尊嚴的情況下，獲得身體上、心理上、道德上、精神上與社會上之發展(3) 兒童出生時即享有姓名權及國籍權、(4) 兒童應享有社會安全福利並有權在健康上成長發展，因而享有取得適足營養、居住、遊憩和醫療服務之權利、(5) 身心障礙兒童應享有依其情況所需之特別醫療、教育及照護、(6) 兒童需要愛和瞭解以充分並和諧發展其個性，因此應盡可能在父母的照顧與責任下，以及在慈愛、道德與物質安全的氛圍下成長；幼兒時期之兒童，除情況特殊外，不應與母親分離。社會及政府當局有責任對無家可歸或欠缺適當支持之兒童提供特別照顧。由國家支應或提供其他協助以維護大家庭兒童之生活應受認可、(7) 兒童享有受教權，並且至少在小學階段應受免費之義務教育，使其瞭解一般文化，並在機會平等的基礎上發展其能力、個人判斷、道德感及社會責任，並成為社會中有一員。兒童之最佳利益應作為其教育和指引之指導原則，並由其父母負首要責任。在如同教育之目的下，兒童應有充分遊玩娛樂之機會；社會和政府當局應致力促進此項權利之享受、(8) 兒童在任何情況下都應首先獲得保護與救助、(9) 兒童應受保護免於任何形式之忽略、殘酷和剝削，並且不得成為任何形式販運之客體。兒童在適當之最小年齡以下不得受僱；在任何狀況下，兒童皆不得被要求或受允許從事妨礙其健康、教育或干擾其身心或道德發展之職業或就業、(10) 兒童應受保護免於任何助長種族、宗教與其他形式歧視之作為。兒童應受理解、包容、人際友誼、和平與普世兄弟情誼之精神培育，並且充分理解應將其能量與才能貢獻於人類服務。此十項原則成為日後兒童權利公約之研擬基礎⁴⁴。

⁴⁴ 同前揭註 42，併參聯合國網站資料大會決議 A/RES/1386(XIV)，available at：
[http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1386\(XIV\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1386(XIV))



3.1.5 1966 年 兩公約

為使〈世界人權宣言〉所宣示之人權標準能真正落實於戰後新世界，聯合國人權委員會於〈世界人權宣言〉發表後，即開始草擬國際人權公約的工作，並自1950年起歷經17年研擬，於1966年由第三委員會完成「公民及政治權利國際公約」（以下簡稱「公政公約」）、「經濟、社會及文化權利國際公約」以下簡稱「經社文公約」，並與「公政公約」合稱為「兩公約」以及「公民及政治權利國際公約」任擇議定書之草案，並於1966年12月16日由第二十一屆聯合國大會第2200A (XXI) 號決議通過此三份法律文件，開放各國簽署、批准及加入，而後「經社文公約」依其第27條之規定於1976年1月3日生效，「公政公約」依其第49條之規定於1976年3月23日生效。相較於〈世界人權宣言〉，「兩公約」除了更細膩明確地對於各項人權標準作出要求外，對於兒童權利也都有特別的條文加以規定。

3.1.5.1 「公民及政治權利國際公約」

在「公政公約」當中對於兒童權利特別所做之規定，主要為第23條關於家庭與婚姻之條款中，第4項後段之規定：「婚姻關係消滅時，應訂定辦法，對子女予以必要之保護。」以及第24條：「一、所有兒童有權享受家庭、社會及國家為其未成年身分給予之必需保護措施，不因種族、膚色、性別、語言、宗教、民族本源或社會、階級財產、或出生而受歧視。二、所有兒童出生後應立予登記，並取得名字。三、所有兒童有取得國籍之權。」前者用以使子女之生活，不因父母婚姻消滅而變化過劇，而與婚姻存在時父母對於子女應負之共同責任然繼續存在適用；後者則在平等權保障之保障外，對於兒童取得國家與家庭成員身分權之保障。

3.1.5.2 「經濟、社會及文化權利國際公約」

「經社文公約」當中有關於兒童權利者為第10條，該條規定為：「本公約締約國確認；一、家庭為社會之自然基本團體單位，應儘力廣予保護與協助，其成立及當其負責養護教育受扶養之兒童時，尤應予以保護與協助。婚姻必須婚嫁雙方自由同意方得締結。（第一款）二、母親於分娩前後相當期間內應受特別保護。工作之母親在此期間應享受照給薪資或有適當社會保障福利之休假。（第二款）三、所有兒童及少年應有特種措施予以保護與協助，不得因出生或其他關係而受任何歧視。兒童及青年應有保障、免受經濟及社會剝削。凡僱用兒童及少年從事對其道德

或健康有害、或有生命危險、或可能妨礙正常發育之工作者均應依法懲罰。國家亦應訂定年齡限制，凡出資僱用未及齡之童工，均應禁止並應依法懲罰。（第三款）」此項規定囊括了國家對於家庭的協助義務，以保障兒童所應享有之家庭生活與照顧，並且為保障嬰幼兒之生命與健康，而透過給與母親特別保護之規定，以提升嬰幼兒可獲得之照顧品質，並且也對於兒童做出不受歧視、剝削等有害其生命、健康、發展遭受威脅之侵害。

3.1.6 1989 年「兒童權利公約」

經過長年的兒童照護與發展工作，聯合國大會於 1976 年底以第 31/169 號決議宣布 1979 年為「國際兒童年」，並且以創設一利於提倡兒童權利之架構作為其目標，以在決策者及公眾間更有效宣導兒童特殊需求。1978 年 2 月 7 日波蘭學者亞當·洛帕薩以 1959 年「聯合國兒童權利宣言」之內涵原則為基礎，附具其所草擬之兒童權利公約草案，向人權委員會建請擬具有拘束力的國際法律文件，以推動「兒童權利宣言」內涵之落實，而成為催生〈兒童權利公約〉關鍵。該提案於同年 3 月 8 日經人權委員會審議通過後，並於 5 月 5 日由經濟及社會理事會決議提出予聯合國大會評估是否對於兒童權利以公約的方式落實其保障，聯合國大會於 1979 年 9 月 21 日決議於 1980 年第 35 會期再行評估此議案。而後於 1980 年至 1987 年間，兒童權利公約草案之研議為人權委員會與經濟及社會委員會之重點工作之一，人權委員會於 1989 年完成兒童權利公約草案之二讀後，即經由經濟及社會委員會將草案提交聯合國大會審議，並由大會於同年 11 月 20 日經 44/25 號決議通過〈兒童權利公約〉（以下簡稱公約）並開放簽署、批准即加入，該公約並依其第 49 條之規定，在第 20 份批准書存放 30 日後之 1990 年 9 月 2 日正式生效。⁴⁵在公約之後，聯合國為嚴防兒童參加戰鬥行為而捲入武裝衝突當中，並且處理嚴重之兒童人口販運、性剝削、色情問題，而於 2000 年通過「關於兒童捲入武裝衝突問題之兒童權利公約任擇議定書」與「關於買賣兒童、兒童賣淫和兒童色情製品問題之兒童權利公約任擇議定書」，並分別於 2002 年 1 月 18 日和 2 月 12 日生效；再者，為使個人就締約國違反公約與上述二任擇議定書之情事，得逕行向兒童權利委員會提出申訴，聯合國於 2011 年通過「關於設定來文程序之兒童權利公約任擇議定書」，該議定書於 2014 年 4 月 14 日生效。

⁴⁵ 參見聯合國網站 Procedural History, Convention on the Rights of the Child, available at: <http://legal.un.org/avl/ha/crc/crc.html> (最後瀏覽日：2017.7.20)



3.2 「兒童權利公約」所提供之兒童權利保障架構

公約係由前言及 54 條條文所組成，並可進一步分為三部分，其中第一部分為第 1 條至第 41 條之權利保障事項及相對應締約國義務之規定，第二部分之第 42 條至第 45 條為在保障各項兒童權利外，締約國所另需履行之推廣公約內涵、提交國家報告和參與國際合作之義務，以及在聯合國中設置兒童權利委員會之監督與審查機關之規定；第三部分之第 46 條至第 54 條則為關於公約簽署、批准、加入、生效、修正、保留、存放之程序規定。

3.2.1 〈兒童權利公約〉所特定之權利歸屬主體

公約係以兒童作為權利主體加以制定其保障，依照第 1 條之規定，除因法律特別規定而使未滿十八歲之人為成年人之情況外，凡未滿十八歲之人，即為公約所定義之兒童，而當受公約之保障。

3.2.2 〈兒童權利公約〉所提供之權利保障與特別保護

公約整合涵納了〈世界人權宣言〉、〈聯合國兒童權利宣言〉、〈公民及政治權利國際公約〉及〈經濟、社會及文化權利國際公約〉對於兒童權利保障之規範，在囊括了近代人權法所保障之通常可劃分出之自由權、社會權與受益權之外，亦納入人道法之範疇⁴⁷，使兒童享有准公民權（quasi-civil rights），不受國家侵擾，而可自由發展個人與參與社會生活，並且由於考量兒童尚無法完全獨立生活，不僅在於其生活所需，若欲實現其法律上之權利，皆須在某程度上依附成人之照顧、指引與協助，其中兒童因與父母及家庭之連結最為緊密深刻，故而公約特別針對兒童此一需求，規定了兒童與父母、家庭與國家三方間之權利義務關係，而又使兒童權利具有依附權（dependency right）的面向⁴⁸。再者，由於兒童年紀尚輕，生活經驗、判斷與自我保護能力較為不足，因此公約亦制定數則條款以防免兒童暴露於暴力侵害與特殊危險當中，或是成為剝削、利用、販運之客體。另外，公約對於處於自身條件或生活環境係屬特殊或少數之兒童，亦以條文規定肯認其特殊之需求與生活文化應受特別之照顧與保障。在公約的保障架構下，亦揭示出了國際社群共同採行之

⁴⁷ Cynthia Price Cohen; Per Miljeteig-Olssen (1991), Status Report: United Nations Convention on the Rights of the Child, 8 N.Y.L. Sch. J. Hum. Rts. 367, 382, p.367-368.

⁴⁸ 李立如（2016），〈臺灣家庭法制的憲法化〉，《臺大法學評論》，第 11 卷 2 期，頁 304。

三大政策：兒童在成人所獲得的保護之外，需要更多的特別保護；對於兒童生存與發展最理想之環境基本上是建立在保護與關愛的家庭當中；以及，世界各地之政府與成人應尊重並且依照兒童最佳利益來行動⁴⁹。並且對於兒童人權之立法保障，不論是否以福利為名，皆屬國家社會之責任，且非對於兒童之慈善或德政⁵⁰。本文以下概述公約當中所囊括之兒童權利保障類型。

3.2.2.1 自由權利

公約對於兒童自由權利之保障，可由兒童此權利主體良好之存活與發展，放大至與家庭生活之關係，擴展至兒童自由之社會參與，以及最後對於平等權保障之把關分類如下。

3.2.2.1.1 生命權、生存權與發展權


生命的存續係為個人享有法律權利保障之基礎，對於自我保護能力更顯薄弱之兒童更是如此，因此，相對於公政公約第6條係以「任何人之生命不得無理剝奪」之負向排除之規定，作為一般人之生命權保障基礎，公約第6條係正面肯認「兒童有與生俱來之生命權」，表現出強調兒童之生命除係任何人不可任意剝奪外，更有應使其存續受到保護與照顧之權利。再者，為使兒童享受具有人性尊嚴之生命品質，並且支持其開展潛能以成就兒童之自我實現，公約第6條第2項規定在極大化資源利用下「締約國應盡最大可能確保兒童之生存及發展」，並且透過一系列社會及文化權利之保障，作為進一步落實兒童生存與發展權利的取徑，包含享有最高可達水準之健康權（第24、25條）、社會福利保險之保障（第26條）、最適全面發展之生活水平（第27條）、資訊與受教權（第17、28、29條）、文化藝術與遊憩權（第31條），使兒童在健康安全之條件下，多元發展其生活，並且從中培養對於人權與不同文化價值觀之尊重。

3.2.2.1.2 身分權與家庭權

公約於前言即揭櫫「人類家庭所有成員的固有尊嚴及平等與不可剝奪的權利，乃是世界自由、正義及和平的基礎」、「確信家庭為社會之基本團體，是所有成員

⁴⁹ Lung-Chu Chen (1989), *The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Policy-Oriented Overview*, 7 N.Y.L. Sch. J. Hum. Rts. 16, 34, p.23

⁵⁰ 施慧玲（2003），〈論我國兒童人權法制之發展，兼談落實「聯合國兒童權利公約」之社會運動〉，《中正法學集刊第十四期》，頁 172-173。



特別是兒童成長與福祉之自然環境，故應獲得必要之保護及協助，以充分擔負其餘社會上之責任」以及「體認兒童應在幸福、關愛與理解氣氛之家庭環境中成長，使其人格充分而和諧地發展」，再再皆強調家庭生活與家人關係對於兒童成長發展之重要性，因此，公約第 7 條對於兒童取得公法上之出生登記、姓名與國籍權外，亦明定兒童知悉父母與受父母照顧之權利，並且於第 8 條規定該等權利與親屬之關係，不應遭受非法侵害，並應於兒童身分遭受剝奪時，協助與保護其恢復身分。再者，為了確保兒童與父母及家庭成員之共處而獲得親情之支持與滋養，公約第 9 條及第 10 條以符合兒童最佳利益為前提，分別規定了兒童不在違反父母意願下而與父母分離之權利、與父母聯繫之權利、兒童或父母處境之知情權、與父母團聚之權利。前述對於兒童家庭權保障之規定，在文字使用上多以「父母」作為權利關係人，僅於知情權及團聚權當中有以「家庭成員」為權利人或關係人之規定，然則，考量個別兒童所處之家庭樣貌可能因諸多現實生活因素或事故失怙，非由父母雙方或一方所照顧養育，而與其他家庭成員有更密切親近之生活與情感上的依附關係，從而對於上開權利之保障，應審酌兒童實際生活狀況，以兒童最佳利益之思考出發，使非兒童父母之其他家庭成員亦得有該等權利之適用，以符合公約保障兒童家庭生活之規範目的。

3.2.2.1.3 自由權、隱私權與名譽權

公約對於兒童各項自由之保障，係規定於第 13 條至第 15 條，依序為表意自由、思想自由、宗教自由、結社自由以及和平集會自由，以保障兒童之自我認識與形塑其個人主體特色，並且促進兒童參與社會各層面之宗教、文化與政治生活。該等自由當中除思想自由在任何情況下接不應受國家限制外，其它自由之享有依規定僅可於與國家安全、公共秩序、公共衛生與道德之維護，或與他人基本權利與自由之保障有所衝突時，締約國方得以法律規定加以限制；惟若涉及他人之自由權利，而欲以法律限制兒童表意自由時，其要件依文義似乎較為寬鬆，僅於符合對於「尊重」他人之權利與名譽有所影響，而不須至「保護」他人之權利與名譽之必要程度，即可作為法律限制兒童表意自由之要件。由於隱私權及名譽權之保障亦為維護個人主體性所必要，公約第 16 條亦定有明文「兒童之隱私、家庭、住家與通訊不得遭受恣意或非法干預，其榮譽與名譽亦不可受非法侵害」，同條第 2 款並規定，兒童對



於其所遭受之干預或侵害，有依法受保障之權利，以提供兒童安全無侵擾之成長環境。

3.2.2.1.4 平等權

公約第 2 條對於每一兒童皆可享有公約所定之各項權利「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」之規定，除係明揭兒童不受歧視之原則，亦是一體兩面對於兒童平等權之保障，從而使所有兒童在法律上立於相同之地位，是以，締約國除需確保對於兒童權利保護與資源分配上不因任何因素予以歧視外，對於現實上因各種原因處於弱勢而無法確實受公約保障與保護之兒童，亦應積極採取適當措施消弭不平等之存在，盡可能地創造兼顧形式平等與實質平等之環境，提供兒童平等享有權利資源之自我發展基礎。

3.2.2.2 特別保護


由於兒童之依賴與身心發展尚未成熟，而可能在思慮與自我保護之能力上較為不足與脆弱，自聯合國世界人權宣言開始之諸多國際人權法文件⁵¹，都肯認應給予兒童在法律上與現實生活上特別之保護與照顧，公約在此基礎上匯整了應給予所有兒童之特別保護，並且對於特殊境遇之兒童群體提供切合其處境所需之特別保護。

3.2.2.2.1 所有兒童之不受暴力、剝削、販運、酷刑與有辱人格懲罰之權利

有鑑於日常生活中潛在之各種暴力風險對於兒童身心發展造成之短期與長期傷害，公約第 19 條特別要求締約國應採取一切措施，保護兒童於接受照顧時，不受到任何形式暴力之侵害⁵²，保護措施應具有預防與提供兒童及其照顧者相關之支持與協助外，亦應建立通報、調查、處理與追蹤之程序機制，並在必要時以司法方式介入。關於剝削除可能以暴力之形式展現，如：性或身體的剝削，亦可能以經濟榨取之方式呈現，前者之暴力剝削係由公約第 19 條禁止並由締約國建立保護措施預防及處置外，亦由第 34 條課與締約國保護兒童免於遭受任何形式之性剝削及性虐待，不論是引誘、強迫或剝削利用兒童從事非法之性與色情活動，均應嚴加防範；後者之權利保護則定於第 32 條，而應使兒童免於從事使其遭到經濟剝削之工作與

⁵¹ 參見聯合國兒童權利宣言第 2 項、公政公約第 24 條，以及經社文公約第 10 條之規定。

⁵² 關於暴力形式之分析請見後文 3.3.3 兒童享有不受一切暴力侵害之權利。



伴隨而來之身心健康、道德與發展之傷害，是以締約國應對於兒童之勞動條件與安全，在年齡、工時、環境安全與相關裁罰訂立適當之規範，以確保此項權利之落實；最後亦以第 36 條之概括條款以防止一切有損兒童福祉之任何形式剝削。由於兒童可能遭到之販運威脅相當多元，不論作為人口販運之標的或是毒品販運之工具，都對於兒童生活與身心發展造成許多負面影響，公約首先於第 33 條要求締約國採取一切措施，防治兒童非法使用國際條約所定之麻醉藥品及精神藥物外，亦須防免兒童成為該等物質製造或販運之工具，第 35 條則促請締約國在內國法外，同時採取國際合作之雙邊或多邊措施，防止兒童受到基於任何目的與形式之誘拐、買賣或販運。最後，公約第 37 條 (a) 款規定所有兒童均不受酷刑或其他形式之殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰，並且對於 18 歲以下之人所犯之罪行，不得處以死刑或無釋放可能之無期徒刑。

3.2.2.2.2 特殊境遇兒童之特別規定

由於遭逢特殊境遇之兒童，因其面臨生活照顧、行使權利或文化發展資源上之困境與挑戰，公約因此於一般兒童之特別保護外，復對於遭到剝奪家庭之兒童、難民兒童、身心障礙兒童、少數種族或語言之兒童與原住民兒童、處於武裝衝突中之兒童，以及進入刑事司法程序之兒童另以專門條款提供特別保護，使其獲得必要之協助以排除生活上之障礙與困難。首先，第 20 條規定，對於暫時或永久剝奪家庭環境或與家庭分離之兒童，締約國應給予特別之保護與協助，並且須在法律上確保兒童可獲致其他之替代照顧，以使失去家庭之兒童有安身之所可以重建其生活，而替代照顧方案之決定，亦必須盡可能使兒童獲得持續性之照顧，以及考量而同種族、宗教、語言、文化之背景，以使其順利適應新生活與獲得需要之支持與協助。對於難民兒童，不論其是否與父母或他人隨行，締約國依照第 22 條之規定，應依國際人權公約及人道法文件，提供適當之人道援助，並協助其取得家人資訊及與家庭團聚，無法獲得家人消息之兒童，則應依遭遇永久或暫時剝奪家庭之兒童予以安置。身心障礙兒童特別保護之部分則見於第 23 條，締約國應確保身心障礙兒童擁有尊嚴及有助於其自立與積極參與社會之生活環境，並且對於所需之特別照顧，應考量其家庭經濟與國家財政資源，盡可能依申請提供免費之相關協助，以確保身心障礙兒童可以有效獲得所需之教育、醫療照護、職業訓練以及休閒，使其能備具資源參與社會生活、發展才能達成自我實現。公約第 30 條則保障少數種族或語言之兒童

以及原住民兒童，有權利承傳學習其所屬族群之語言、文化、宗教信仰與儀式，而不得遭受剝奪。對於武裝衝突中之兒童，第 38 條要求締約國應尊重國際人道法對於兒童之保護與照顧，並應避免招募 15 以下之兒童進入武裝部隊並且確保其不會直接參加戰鬥行為，若招募 15 至 18 歲間之兒童，應優先考慮年齡最大者。最後關於進入刑事司法程序之兒童，除其逮捕、拘留、監禁應符合第 37 條所定之最後手段與最短時間之原則、給予人道待遇、與成年人隔離以及救濟途徑之規定外，第 40 條亦確定了締約國協助犯罪兒童復歸社會之義務，於司法審理過程中亦需謹守無罪推定原則與正當法律程序，並且建制適用於兒童之專門法律、程序、機關、機構以及確保兒童福祉之多樣化處遇措施。

3.2.3 〈兒童權利公約〉所樹立之兒童權利基本原則

公約除了確認與宣示兒童應享有上述各項權利外，並且從中提出兒童權利保障之四大基本原則：兒童不受歧視原則（第 2 條）、兒童最佳利益原則（第 3 條）、兒童生命、生存與發展之權利（第 6 條），以及兒童陳述意見之權利（第 12 條），此四條規定在表彰公約所欲保障之兒童權利項目外，更是解釋與落實公約所有其他權利規定時，必須遵循之原則框架，任何權利之解釋不得違背此四原則之規範目的，而應在四原則之目標最大化之前提下，權衡出各項權利保障之內涵。以下為此四大原則之概要說明。

3.2.3.1 公約第 2 條之不受歧視原則

公約第 2 條規定：「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。（第一項）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。（第二項）」公約此條規定所提出之種族、性別、語言、宗教、國籍、身心狀態等歧視之原因類別，僅是就各種可能造成歧視之原因加以例示而不以此為限，各種可能使兒童在現實上居於弱勢地位而因此受到歧視之原因，如：性傾向、性別認同、健康狀態等，並且不論該等原因係源於兒童自身或為其父母等家庭成員或照顧者之處境，亦同受本條之規範以阻絕歧視之發生。

公約雖廣義認定任何造成歧視之可能，但卻未就「歧視」為何加以定義，依照聯合國人權事務委員會係將歧視定義為：「基於任何理由，如種族、膚色、性別、語言、宗教、政治或其他見解、社會出身、財富、出生地位，而產生的分別、排除、限制或是偏好的行為，以及其他帶有廢止或有損人們去承認、享有及行使基於平等而有的權力、自由之目的及作用⁵³。」並且歧視亦可能以公開或隱蔽之方式存在，在此脈絡下締約國落實兒童不受歧視之義務，並非僅是禁止任何形式歧視之消極性義務，亦是課予締約國採取積極平權措施之義務，以確保所有兒童皆能有效且平等地享有公約所定之各項權利⁵⁴，然而，不歧視原則並非意指須給予齊頭式之相同待遇。締約國要履行此項不歧視之義務，必須積極調查以辨識出哪些個別兒童或兒童群體會需要特別之平權措施，以使其之權利獲得承認與實現，其中數據資料之收集與分析將是進行此工作之首要部分，以查明實際存在或可能存在之歧視狀況，歧視狀況之消除則需要透過立法、行政和資源挹注與分配、教育等方面進行改革與宣導⁵⁵。

為避免某些兒童群體因自身條件上處於特別弱勢之地位，而更容易為歧視問題所害並且遭到忽視，兒童權利委員會特別警示締約國應注意女童、幼兒、愛滋病童、無人陪伴之兒童、身心障礙之兒童、原住民兒童在照顧、健康、醫療、教育、暴力侵害與自我表達等面向上，可能遭遇到不友善、資源排擠或暴露於高受害風險之問題，以及可能因為同時面臨數種歧視因素綜合而成之多重歧視之威脅，如：身心障礙之原住民女童。此外，針對因人類社會長期以來因性別歧視現象而對婦女及女童所造成之迫害，兒童權利委員會與消除對婦女歧視委員會，於 2014 年對於有害慣行聯合作成一般性意見作為締約國履行義務之整體策略⁵⁶，除一般政策之立法、執法與行政體系之建制，以及進行婦女與女童教育與經濟能力之賦權計劃外，由於有

⁵³ 廖宗聖（2016），《兒童權利公約的主體、履行、重要原則及我國相關規範》，〈兒童權利公約〉，執行主編：施慧玲、陳竹上，頁 63，台北：新世紀。

⁵⁴ U.N. Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comment No.14 (2013): on the Rights of the Child to Have his or her Best Interests Taken as a Primary Consideration (art.3, para.1), ¶41, 29 May 2013, CRC/C/GC/14

⁵⁵ U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.5, General Measures of Implementation of the Convention on the Rights of the Child, ¶12, 27 November 2003, CRC/GC/2003/5

⁵⁶ U.N. Committee on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, Committee on the Rights of the Child, Joint General Comment No.18 on the Rights of the Child on Harmful Practices, ¶6, 4 November 2014, CEDAW/C/GC/31-CRC/C/GC/18 即消除對婦女歧視委員會第 31 號以及兒童權利委員會第 18 號關於有害慣行之聯合一般性意見。有害慣行是基於性、性別、年齡等理由之歧視，並且藉由各種社會文化及宗教之習俗與價值觀，以及對於某些弱勢婦女和兒童群體之錯誤觀念而將之合理化，並且通常涉及各種嚴重之暴力形式，抑或其本身即是一種侵害婦女和兒童之暴力形式。有害慣行之性質與普遍程度雖因區域及文化而不同，但其中在記載上最為普遍的是切割女性生殖器官、童婚及強迫婚姻、多配偶制、以及所謂名譽或因嫁妝引起之暴力。

害慣行係基於僵化之性與性別角色觀念、性別優劣之偏見、企圖操控婦女和女童之身體與性欲、社會不平等以及男性主導之權力結構所產生⁵⁷，因此締約國必須透過對於男性、女性、男童、女童之賦權教育，建立以權利為基礎之社會文化規範，並且提供符合社會文化價值之替代性方案，以消解有害慣行之傳統、系統與結構性原因⁵⁸。

3.2.3.2 公約第 3 條之兒童最佳利益原則

公約第 3 條第 1 項：「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。」是為兒童最佳利益原則之揭櫫，然而，公約並非第一個提出兒童最佳利益概念之國際法律文件，1959 年「聯合國兒童權利宣言」之第 7 條即已宣示：「兒童之最佳利益應作為其教育和指引之指導原則，並由其父母負首要責任。」並且於後來諸多國際法律文件上，如 1981 年生效之〈消除對婦女一切形式歧視公約〉第 5 條及第 16 條中以「子女之利益」作為家庭教育、子女教養、監護、看管、受托和收養等子女有關事務處理之評估要素。

兒童權利委員會認為，公約當中所列各項權利之重要性相當而無層級之分，而皆為兒童最佳利益，並且不得以對於兒童最佳利益之負面解釋，而減損對於各項權利之保障⁵⁹。「兒童最佳利益」在實質概念上更具有以下三層面之意涵。首先，「兒童最佳利益」係兒童所享有之實質權利，意即任何直接涉及或間接影響個別兒童、特定或非特定兒童群體，抑或是關於一般兒童之決策（以下簡稱「涉及兒童之決策」），兒童有權要求其最佳利益獲得評估，並於權衡多方利益時受到首要審酌，並且關於「兒童最佳利益」之評判，不僅可提請法院予以裁判，亦直接拘束其他政府機關應自為評量。再者，「兒童最佳利益」同時也是用以解釋適用法律之基本原則，當一法律條文可作出多種解釋時，必須選擇最能表彰出兒童最佳利益者作成解釋，而公約及其任擇議定書中所列之權利，即可作為解釋時操作之框架。此外，「兒童最佳利益」也是一程序性規範，凡是將對兒童造成影響之決策，在決策過程中必須進行兒童影響性評估，並且對於最終之決策應附具理由詳述如何已將兒童最

⁵⁷ *Id.* at ¶16.

⁵⁸ *Id.* at ¶58.

⁵⁹ See *supra* note 46, at ¶4

佳利益納入審酌，包含表明何為系爭之兒童最佳利益、基於哪些標準予以認定，以及如何作成兒童最佳利益與其他相衝突因素之權衡⁶⁰。

委員會亦指出對於此項規定應以廣泛之意涵予以理解，方能確保此項原則有效受到審酌與貫徹。首先，「所有關係兒童事務之作為」係指任何直接涉及或間接影響個別兒童、特定或非特定兒童群體，抑或是關於一般兒童之行動、舉措、提議、服務、程序及其它措施之作為或不作為均需將此原則納入審酌⁶¹。而關於「公私社會福利機構、法院、行政機關或立法機關」亦應採廣義之認定，「公私社會福利機構」係包含所有其工作決策對於兒童或權利實現產生影響之機構，不論該機構係與經濟、社會、文化或公民權利相關抑或是否具營利性，凡代表政府或與政府併行提供兒童權利相關服務之機構，皆須受此原則拘束；「法院」亦指廣義之司法程序，而除傳統意涵下之法院外，亦包括調解、仲裁在內；「行政機關」則依其執掌為教育、照護、健康、環境、政治庇護或移民等而相當廣泛；「立法機關」之規定更反映出此項原則不僅是用於個別兒童，而及於特定群體與一般兒童相關之事務，而立法機關對於本原則之審酌，亦不僅限於特定與兒童相關之法律，而應以對於兒童權利之敏銳度，將本原則導入所有法律、預算、條約案當中；另外，公約第3條第1項雖未就父母而為規定，然而依照第18條第1項之規定，父母對於兒童照顧教育等相關事務，自當以本原則作為其決策之依據⁶²。

再者，「應以兒童最佳利益為優先（primary）考量」即清楚指明此係締約國之義務，而無自行斟酌考量是否評估審酌兒童最佳利益之權限，並且兒童最佳利益之地位係優先於其他考量⁶³。「兒童最佳利益」作為一個抽象複雜之概念，其內容須依具體個案確定，並於考量及權衡諸多利益與因素時，針對個別兒童或兒童群體之狀況、處境和需求予以彈性調整和界定。關於兒童最佳利益之評估，必須考量之因素包括：(a) 兒童之意見；(b) 兒童本身之特性，如：性別、性傾向、國籍、宗教及信仰、文化認同、個性氣質，以及對於其需求造成影響之個人、生理、社會、文化以及自身發展能力等因素；(c) 家庭環境與關係之維持或分離；(d) 兒童之照顧、保護與安全，其中對於保護和照顧必須從兒童福祉與發展之觀點予以理解，而綜合評估其物資、生理、教育、情緒、情感依附與安全之需求，並且確保其安全不受任何

⁶⁰ *Id.* at ¶6

⁶¹ *Id.* at ¶17-24

⁶² *Id.* at ¶25-31

⁶³ *Id.* at ¶36-37

形式暴力之威脅；(e) 了解其弱勢處境並提供符合國際人權標準之個人化照顧與協助；(f) 依年齡與成熟度採納兒童意見之健康權維護；(g) 兒童接受有品質的教育之權利⁶⁴。如以離婚之父母對於未成年子女權利義務行使負擔判斷為例，美國法上則發展出共同監護原則、友善父母條款、主要照顧者原則等，作為評估兒童最佳利益的基準⁶⁵。

兒童最佳利益之評估，須對上述各該考量因素當中對於與兒童最佳利益重要相關者進行整體之評量，因此各因素之重要性彼此間將相互影響，各因素之內涵以及是否與兒童最佳利益具有重要性，並非一體適用於所有個案當中，將依每一個案以及案件所涉兒童之特性而有異同，並且當各該因素間可能與個案具體狀況產生利害衝突時，將需一一權衡各相關因素，如具兒童保護之因素與兒童賦權之因素相衝突，則權衡時須考慮兒童的年齡與成熟度，以尋求符合兒童最佳利益之解決方案。此外，對於各該因素之權衡亦須掌握兩項原則，第一，之所以評估和確定兒童最大利益，係為確保兒童全面並有效地享有公約與其《任擇議定書》所認定之所有權利，以及守護兒童之整體發展。第二，決策之作成必須謹記兒童不斷發展成長之能力，故而不應僅基於兒童短期之需求做成不可逆轉之決定，而應考量兒童未來發展之各種可能，並且保留修正與調整之空間⁶⁶。

最後，為使兒童最佳利益原則確實受到遵循，除政府當局與兒童事務決策之所有關係機關及人員需主動執行兒童最佳利益之評估與判定，而不應期待兒童日常生活之照顧者會自動踐行評估與判定之工作外，亦須建制下列程序機制以確保本原則之落實：(a) 確保兒童表達其意見的權利，尤其在兒童與其代理人意見相左時，必須提供兒童接近主管機關之管道，以做為兒童真實意見之代表；(b) 確定事實，即用以評判兒童最佳利益之資訊都必須經過核實之確認與分析；(c) 時限意識，即盡可能在最短的時間內完成相關程序，並在合理期間後再行審議；(d) 合格的專業人員，以確保評判程序在友善安全之氛圍下進行，並盡可能組成跨學科之專業團隊執行；(e) 法律代理，以確保兒童之最佳利益獲得法院及關係機關之正式評估，且於兒童意見與其法定代理人相左時，可為兒童權益把關；(f) 法律論證說理，任何關於兒童之決定所為之權衡，皆必須詳盡列明其原因與理由之說明而不可泛泛籠統；(g) 建立

⁶⁴ *Id.* at ¶48-79

⁶⁵ 李立如（2010），〈論離婚後父母對未成年子女權利義務之行使負擔：美國法上子女最佳利益原則的發展與努力方向〉，《歐美研究》，第40卷3期，頁792-793。

⁶⁶ See *supra* note 58, at ¶80-84

審查與修正決定之機制，且須為兒童及其代理人所知悉，以就未符合兒童最佳利益評判程序之決定提請審查；(h) 進行兒童權利影響評估，以預測並且監督與評估各項政策、立法、管制、預算或其他行政決定可能對兒童及其權利所造成之影響⁶⁷。

3.2.3.3 公約第 6 條之生命、生存與發展之權利

公約第 6 條對於兒童生命、生存與發展之權利之規定如下：

「一、締約國承認兒童有與生俱來之生命權。

二、締約國應盡最大可能確保兒童之生存及發展。」

從兒童在兩次世界大戰中因物資匱乏與飢荒而面臨生命與生存之嚴重威脅，而促成兒童權利在國際人權法上之發展可知，兒童之生命與生存權之保障在兒童權利發展扮演了重要角色，並且也是兒童得以享有一切權利與追求發展之根基。在本項權利與原則之規範之下，兒童之生命不可被任意剝奪，並應受益於經濟和社會權利之保障，以滋養其生存與成長發展。如何在禁止任意剝奪兒童生命之外，對於兒童之生命提供更多之保障，須瞭解健康、環境、資源、文化等各種導致兒童死亡的原因，以提出改善之策略方案，委員會之研究發現，兒童死亡之直接因素多為各種疾病所導致，如：瘧疾、麻疹、肺炎、貧血、腸胃疾病、急性呼吸道疾病、腦膜炎等，而致死的間接因素則為貧窮、資源匱乏、水源品質、衛生保健、環境安全、暴力侵害、營養不良以及產前與新生兒護理等⁶⁸，此外亦不可忽略女童或身心障礙兒童因文化或經濟因素所面臨之殺嬰問題，所造成之兒童生命權侵害⁶⁹。

關於兒童之生存與發展權，締約國必須以廣義且全面之視野來理解「發展」之概念，而應兼納兒童身體、心智、精神、道德、心理與社會等多方面之發展，並促成每一兒童獲得最佳發展為目標⁷⁰，而需從公約整體權利保障之落實予以確保，包括第 24 條之最高可達品質之健康權、第 26 條之社會福利保險權、第 27 條之適足品質生活權、第 28 與 29 條之受教權以及第 31 條之休閒權，並且須依循第 5 與 18

⁶⁷ *Id.* at ¶85-89

⁶⁸ 馬若慈 (2014)，《論兒童陳述意見之權利：以兒童權利公約為核心》，國立台灣大學法律學研究所碩士論文，頁 31。

⁶⁹ U.N. Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comment No.9 (2007): on the Rights of t Children with Disabilities, ¶31, 27 Feb 2007, CRC/C/GC/9

⁷⁰ See *supra* note 55, at ¶12

條之規定，以尊重兒童父母權責為原則，從旁以高品質之服務提供協助⁷¹。然而，各該權利落實品質之良莠，很大程度將取決於締約國所擁有之可利用資源，除本條第 2 項之規定即已考量此一資源因素而要求締約國「應盡最大可能」予以確保，公約第 4 條亦僅以「本國最大可用之資源」作為責成締約國擬建措施履行義務之標準，因此僅能透過一定比重之預算編列與分析，確保兒童權利保障之落實免於經濟政策或財政緊縮之影響，並已確實將兒童最佳利益列入國家財政考量⁷²。在上述經濟、社會與文化權利之外，兒童之生存與發展，更須透過公民自由權利的支持作為安全發展之基礎，諸如：取得並維護兒童出生登記、姓名、國籍之身分權、與家庭父母團聚之權利、言論自由、思想自由、宗教自由、集會結社自由、隱私權與資訊權，以及等皆為落實本原則所必需。

此外，締約國亦應考量兒童不同成長階段之需求，關注與支持其生存發展，如幼兒階段即以營養不良和疾病威脅之健康保健問題，為其權利落實之主要障礙，而此部分因與母親生產護理與健康息息相關，從而強化母親健康權之保障亦應列為幼兒生存發展權之重要工作當中⁷³，並且若幼兒時期遭遇貧窮、暴力或忽視，將對其身心發展與自尊造成嚴重之創傷，擬定脫貧、創傷療癒與風險降低之方案即為重要；相對地，則應留意青少年時期之兒童因性、生殖、暴力、意外事故與犯罪之發生對成長發展所帶來之傷害與挑戰⁷⁴，對於少年犯罪處理之政策，亦應站在支持兒童發展之角度思考，並依公約第 37 條之規定，禁止對於兒童科處死刑和無期徒刑，以及將監禁作為最後手段並盡可能縮短其時間外，亦應提供治療、照顧與教育以協助重新復歸社會⁷⁵。

同時，尊重各地區社會文化傳統與自然生態，協助兒童自由發展出合於其文化價值觀之生活與潛能，也是執行此原則權力需要注意的面向，對於擁有獨特文化傳

⁷¹ U.N. Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comment No.7 (2006): Implementing Child Rights in Early Childhood, ¶10, 20 Sep 2006, CRC/C/GC/7

⁷² See *supra* note 55, at ¶51

⁷³ See *supra* note 71, at ¶10 and U.N. Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comment No.15 (2006): on the Rights of the Child to the Enjoyment of the Highest Attainable Standard of Health (art.24), ¶18, 17 Apr 2013, CRC/C/GC/15

⁷⁴ U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.4, Adolescent Health and Development in the Context of the Convention on the Rights of the Child, ¶20-21, 1 July 2003, CRC/GC/2003/4

⁷⁵ U.N. Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comment No.10 (2007): Children's Rights in Juvenile Justice, ¶11, ¶¶75-77, 25 Apr 2007, CRC/C/GC/10

統與自然環境緊密共生之原住民尤然⁷⁶。然而，在商業活動密集繁複之現代社會，商業活動所帶來的環境污染、自然資源之消耗、銷售可能有害於健康之產品、散布具有暴力色情等不良訊息之廣告、要求兒童照顧者過長之工作時間等等，使得兒童居住與飲食安全受到危害、限縮其利用自然資源之可能、日漸累積健康風險以及剝奪其家庭生活照顧之品質，甚而犧牲較年長之兒童過早擔負年幼兒童照顧者之角色，使得照顧品質堪憂並限縮兩者自由成長發展之空間，因此不可輕忽商業活動對於兒童之生命、生存與發展帶來可觀之影響，締約國應依循保障兒童生命、生存與發展之原則，以法規制度輔導並監督商業活動之進行⁷⁷。

3.2.3.4 公約第 12 條之陳述意見之權利

公約對於兒童陳述意見之權利保障，係規定於第 12 條：

- 「一、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。
- 二、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。」

兒童在傳統上一直被定位在脆弱、依附、尚未成熟並且未聞世事之角色當中，漠視兒童依照其個性、偏好與生活經驗之學習，已形成累積其個人之觀察、思考與智慧，往往僅要求兒童遵循與服從成人之想法決定，而否定兒童自我意見形成與表達之能力與機會，然而研究指出，兒童實際上從非常初始之幼年開始，即便無法透過言語表達，卻已能形成自身之看法與意見⁷⁸。陳述意見之權利，不僅只是突破過往窠臼而承認兒童享有表達其意見之權利，更是公約各項權利保障所欲突顯兒童個人主體性之具體呈現⁷⁹，即兒童有權對於影響其自身之所有事務形成並表達其意見，使各該權利之充分實現透過兒童意見之表達與審慎考量後獲得確保。

⁷⁶ U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.11, Indigenous children and their rights under the Convention, ¶35, 12 February 2009, CRC/C/GC/11

⁷⁷ U.N. Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comment No.16 (2007): on State Obligations regarding the Impact of the Business Sectors on Children's Rights, ¶19-20, 17 Apr 2007, CRC/C/GC/16

⁷⁸ U.N. Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comment No.12 (2009): the Rights of the Child to be heard, ¶20, 20 Jul 2009, CRC/C/GC/12

⁷⁹ *Id.* at ¶18

首先關於第 12 條第 1 項之規定，締約國必須確保所有「有形成其自己意見能力之兒童」皆能擁有發表其意見之權利，除須盡一切可能主動評估兒童形成意見之能力外，亦須假設兒童皆有形成並且具備表達意見之權利意識，然而，兒童不須對於影響其個人之事務有完全之理解與認識，而以知悉能使其形成適切意見與決定之訊息為已足，締約國對於表達之認定亦不應以語言表達為限，而須尊重兒童各種可能之非語言表達形式，如：表情反映、身體語言等，並且對於表達意見遭遇困難的兒童，必須提供輔助措施以確保其本項權利之實現，不應自始限制性地假定兒童無法形成其意見，而要求兒童自證其能力或透過年齡等規定作為權利行使之限制⁸⁰。再者，「自由表示其意見」即指明兒童意見之陳述表達，係為一權利而非義務，並且必須是在自由、無壓力與外力操縱之下，對於其自身意見而非他人意見所為之陳述；因此，締約國必須重視並且提供使兒童感到安全與受尊重之陳述意見環境，確保兒童知悉事務狀態、各種可能之選擇與決定以及伴隨之後果，並且使其瞭解進行意見陳述之情境與時點，以協助兒童形成其意見與決定⁸¹。

關於「影響其本身之所有事物」亦應採取廣義之理解，包括：兒童自身之教育學習、健康醫療、收養監護或是父母婚姻等，不僅針對現前或必然對於兒童造成影響之事務為限，所有審議討論過程若發現可能影響兒童者亦包含在內，從而使兒童盡可能地參與其中，陳述其意見以提升決策品質⁸²。在盡可能確保兒童之意見獲得陳述後，締約國對於聽取之意見亦「應依其年齡及成熟度予以權衡」而須認真看待並審酌之，年齡雖為判斷兒童成熟度之一簡易標準，然而卻無法確切反映出個別兒童從其生活經驗與個人學習發展能力所獲致之自我瞭解、理性思維與評估能力，從而成熟度之認定仍應依兒童能否合理、獨立地陳述其意見而定，若決定所帶來之結果對於兒童生活影響越大，對於成熟度作出恰當的評判以作為權衡兒童意見之基礎即越為重要⁸³。

上述兒童陳述意見權利之內涵，依照第 12 條第 2 項之規定，亦當適用於兒童造成影響之司法或行政程序中，並且不論訴訟類型為何皆應使兒童陳述意見之權利在程序中獲得落實，因此，締約國不得以訴訟或行政程序之相關法律限制此一權利之

⁸⁰ *Id.* at ¶20-21

⁸¹ *Id.* at ¶22-25

⁸² *Id.* at ¶26-27

⁸³ *Id.* at ¶28-30

行使，而應積極以公平訴訟之原則，確保訴訟武器之平等⁸⁴，並且提供友善支持之環境與專業人員⁸⁵。使若兒童決定提出其意見，其亦擁有選擇以何種方式陳述其意見之權利，意即自己直接向法院或行政機關提出，抑或經由代表人如：父母、律師、社工、適當機構等轉達其意見，如係採取後者，則兒童之代表人必須僅能代表兒童之利益，並且適恰地將兒童之意見傳達給決定機關，然而需要留意的是，由於父母雖然往往是最為普遍之兒童代表人，但在諸多情況下可能與兒童間存在利益衝突⁸⁶，為了降低兒童意見遭受扭曲之風險，締約國應在制度設計上提供兒童直接聯繫決定機關之管道或另行指定代表人，以如實獲知其意見⁸⁷。如權責機關違反上述程序規範與保障，除聲明異議外，更可對作成之判決或決定進行救濟程序⁸⁸。

最後，兒童陳述意見之權利益當兒童積極參與需求評估、制定解決方案、對戰略施加影響並進行實施，而不是被視為決策影響的物件時，干預才會產生最有利於兒童的效果。在此方面，應積極促進兒童作為同儕教育者參加學校內外的活動。國家、國際機構和非政府組織應向兒童提供支援和有利的環境，使其能實施自己的倡議，並且在社區和國家級別充分參與愛滋病毒政策和方案概念的形成、設計、執行、協調、監督和審查。

3.3 兒童權利公約對於禁止體罰/非暴力教養之相關規定

公約當中關於禁止體罰最直接之規範依據，即屬第19條「兒童享有不受任何形式暴力之權利」，在此條文的規定下，國家負有義務採取一切措施保護兒童不受到任何形式之暴力侵害，而體罰既屬暴力態樣之一，自是在禁止之列，並且公約第37條「兒童不受酷刑或殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰」之規定，亦與第19條相互輔成對於禁止體罰之要求。然則，關於禁止體罰在公約中之規範依據，並不僅限於暴力禁止誡命之範疇，體罰往往被認為是教育兒童過程當中不可或缺的方法，但由於所使用的暴力不論或輕或重，對於兒童身心健康發展將造成長期的負面影響，進而使兒童自我的形塑與發展受到抑制，有違於公約祈使兒童全部潛能獲得最大發展之核心目標，從而亦與公約第24條之「兒童享有最高可達水準之健康權」、第27

⁸⁴ *Id.* at ¶38

⁸⁵ *Id.* at ¶34

⁸⁶ *Id.* at ¶36

⁸⁷ See *supra* note 54, at ¶90

⁸⁸ See *supra* note 78, at ¶39



條之「兒童享有最適發展生活水準之權利」，以及第28條與第29條之「兒童享有接受教育之權利」之締約國義務相關。

本文以下將以兒童權利委員會發佈之一般性意見為依據，分析上述各該權利所附隨之締約國義務內涵當中，共同指明禁止體罰之必要性，以作為倡議我國法制改革之依據。由於體罰長期在許多社會文化下，多是基於教育兒童之理由作為其正當性，而容許或放任家庭與公私機構以體罰或使用言語、情緒暴力之方式管教或懲戒兒童，而忽略體罰與各種暴力對於兒童身心健康、人格、潛能發展所帶來之長期性的傷害與陰影。因此，本文首先將從公約保障兒童受教權，透過教育所欲達成之目標，檢視體罰作為教育管教兒童之手段，是否符合教育所欲追求之目標，復從健康之角度討論體罰對於各時期兒童所造成之身心傷害與壓力，乃有違公約對於兒童健康權之保障，並且無益甚或阻礙兒童自我之發展與實現，最後方回歸體罰本身即屬一種暴力態樣並且構成有辱人格之懲罰而受公約禁止之次序進行討論。

3.3.1 受教權保障所欲實現之教育之目的

公約對於兒童教育之相關規定，主要是第28條兒童受教權與第29條教育之目的此二規定當中。公約第28條規定：「締約國確認兒童有接受教育之權利，為使此項權利能於機會平等之基礎上逐步實現，締約國尤應：(a) 實現全面的免費義務小學教育；(b) 鼓勵發展不同形態之中等教育、包括普通教育與職業教育，使所有兒童均能進入就讀，並採取適當措施，諸如實行免費教育以及對有需求者提供財務協助；(c) 以一切適當方式，使所有兒童依照其能力都能接受高等教育；(d) 使所有兒童均能獲得教育與職業方面之訊息及引導；(e) 採取措施鼓勵正常到校並降低輟學率（第一項）。締約國應採取一切適當措施，確保學校執行紀律之方式，係符合兒童之人格尊嚴及本公約規定（第二項）。締約國應促進與鼓勵有關教育事項之國際合作，特別著眼於消除全世界無知及文盲，並促進使用科技知識及現代教學方法。就此，尤應特別考慮到發展中國家之需要。（第三項）」公約在第28條所規定之兒童受教權，不僅係宣示接受教育為每一個兒童所應享有之權利，並且要求締約國以機會平等原則為前提下，在制度上課予締約國建制完整教育體系之義務，以實現兒童進入學校接受教育⁸⁹，除了必須在小學階段實施全面免費之義務教育外，亦需因應兒童

⁸⁹ U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.1, Art. 29(1) : The Aims of Education, ¶3, 18 April 2001, CRC/GC/2001/1

各個成長階段與個人發展需求，使其中等教育需求皆能獲得滿足，並有適當方式確保兒童可依其能力接受高等教育，而充分落實兒童接受教育之權利。



相對於公約透過第28條要求締約國建制普及、全面多元、經濟上可負擔之教育制度，以作為落實兒童受教權之方針規定，第29條則是從教育的實質面向提出準則性之兒童教育目標，以及在公約意旨下締約國干預私人設置與管理教育之界限。公約第29條規定：「締約國一致認為兒童教育之目標為：(a) 使兒童之人格、才能以及精神、身體之潛能獲得最大程度之發展；(b) 培養對人權、基本自由以及聯合國憲章所揭櫫各項原則之尊重；(c) 培養對兒童之父母、兒童自身的文化認同、語言與價值觀，兒童所居住國家之民族價值觀、其原籍國以及不同於其本國文明之尊重；(d) 培養兒童本著理解、和平、寬容、性別平等與所有人民、種族、民族、宗教及原住民間友好的精神，於自由社會中，過負責任之生活；(e) 培養對自然環境的尊重（第一項）。本條或第28條之所有規定，皆不得被解釋為干涉個人與團體設置及管理教育機構之自由，惟須完全遵守本條第1項所規定之原則，並符合國家就該等機構所實施之教育所制定之最低標準（第二項）。」

因此公約第28條與第29條兩者所定之締約國義務乃互為表裡之軟硬體建置，方能創造出理想的教育環境，讓兒童學習成長，而其中第29條第1項規定所揭示之「教育之目的」則更是兒童受教權實質上希望兒童透過教育學習與熏陶所能發展出的品質，意即公約之所以保障兒童之受教權，其所欲追求之核心目標，即是為了體現第29條第1項規定所揭示之「教育之目的」，本文以下將對公約所欲追求之「教育之目的」進行闡述，並且討論體罰作為教育兒童之手段與該等目標的扞格之處。

3.3.1.1 第29條第1項「教育之目的」於公約整體之功能角色

公約第29條第1項之規定，除指明教育之目標，而揭示受教權保障所欲追求之實質內涵外，在整體公約中更具有聯繫公約各項權利之重要樞紐，以及作為多元文化對話交流之平台之功能定位⁹⁰。

3.3.1.1.1 指明教育之目的

首先，公約第29條第1項對於教育所設定之目的，是依循公約宣揚、支持及保

⁹⁰ *Id.* at ¶1-4

護每個兒童與生俱來之人性尊嚴與平等且不可剝奪之權利此一之核心價值，考量個別兒童特殊發展需求與多元成長動能之前提下，用以實現兒童尊嚴與權利所開展出之五大教育目標：兒童所有潛能的全面發展、培養兒童對於人權之尊重、強化自我身分與歸屬感、促進兒童之社會化與人際互動，以及培養兒童對於自然環境之尊重。在此五大目標之下，公約第29條第1項要求教育必須能使兒童具備生活技能、強化兒童享受各項人權之能力，以及發展出蘊涵人權價值之文化，從而教育之實施須使兒童獲得技能、知識與其他能力之學習發展，擁有人性尊嚴、自尊與自信，使兒童不論是在個別或群體的環境中，皆能發展其人格與才能，以及擁有能力在社會中實現充實而滿意的生活⁹¹。

3.3.1.1.2 聯繫公約各項權利之重要樞紐

然而，公約第29條第1項在公約整體上，並非只是標列出教育所欲達成之各種目的，更是聯繫公約各項權利的重要樞紐，而強化整合了公約對於各項兒童權利之規定。公約第29條第1項不僅與公約所確立之兒童權利四大原則息息相關外，也關乎於眾多條文所保障之權利，諸如：父母之權利與責任（第5條、第18條）、言論自由（第13條）、思想自由（第14條）、資訊權（第17條）、身心障礙兒童之權利（第23條）、健康權（第24條）、受教育權（第28條）以及少數族群兒童之語言與文化權（第30條）等權利⁹²。

3.3.1.1.3 多元文化對話交流之平台

此外，公約第29條第1項還具有另一層重要的意涵，即締約國肯認教育應展現多元價值文化的兼容並蓄，而跨越宗教、民族與文化所設下的藩籬，從而透過忠實衡平的多元文化價值教育，促進不同價值間之對話與相互尊重。儘管乍看之下本項各款規定所欲追求之目標似乎為矛盾而互斥的，例如（c）款規定之教育目標在使兒童尊重自身及其父母原屬及所處國家之文化、語言、價值，而與（d）款所定以增進全人類間跨越種族、宗教與國族之瞭解、包容與友誼，使兒童能夠自由且負責地開展其社會生活之教育目標，兩目標似乎大相逕庭，然則卻是更鮮明地顯示出教育作為不同文化價值溝通平台之特殊地位，並使兒童成為連結在歷史上相隔閼的族

⁹¹ *Id.*

⁹² *Id.* at ¶6

群之橋梁⁹³。



3.3.1.2 第29條第1項「教育之目的」所設定之教育品質

在第28條所確立之兒童受教權與教育系統之可獲致性外，第29條第1項更強調落實兒童受教權的過程之重要性，必須確保兒童所享有的其他權利不會在教育的過程中遭受減損，反而更受強化，並在質性上將教育的品質錨定在以兒童為中心、兒童友善以及兒童賦能之原則上。再者，公約對於教育的界定並不僅限於學校的場域，而是更涵蓋到更廣泛的各個生活經驗與學習過程。因此，締約國在提供教育的所有過程中，從教學大綱的內容、教育的過程、教學方法，至家庭、學校等各種教育場域之環境，都必須有此原則之適用⁹⁴。

3.3.1.2.1 建置兒童友善之教育環境，保障並強化兒童尊嚴權利之尊重落實

在尊重兒童尊嚴以及確保兒童之各項權利之落實與強化作為指導原則之前提下，締約國依據第29條第1項之規定，必須建置出在教育方式與過程皆係兒童友善之教育環境。例如，在學校環境中，必須尊重兒童之尊嚴並且允許兒童在參與學校生活之過程中自由地表達意見，而充分落實公約第12條所規定之兒童陳述意見之權利；再者，學校必須嚴守公約第28條第2項之規定，對於兒童紀律之指導與執行應予嚴格管制，並且採取一切適當措施確保兒童尊嚴受到尊重以及合乎公約各項權利之規範，兒童權利委員針對此部分亦強調體罰之使用並不符合公約上述之規範意旨。尊重兒童尊嚴與營造兒童友善的教育環境之原則，亦應擴及於兒童參與學校生活事務面向上，包括學校社團與學生組織之創設、同儕教育與協商、參與紀律案件處理程序等，而成為兒童對於權利落實的學習與經驗⁹⁵。

3.3.1.2.2 兒童中心與兒童賦能之全方位人格、才能與潛能之發展

相對於公約第28條係針對締約國建置教育系統之義務與確保兒童入學權利之規定，公約第29條第1項則著重在教育質性上之要求，並且標示出以兒童為中心之教育價值，從而教育的核心目標在於體認到每個兒童獨特之個性、興趣、能力以及學習需求下，使每個兒童之人格個性與天賦才能獲得充分的發展。因此，課程內容必

⁹³ *Id.* at ¶4

⁹⁴ *Id.* at ¶¶8-9, ¶13.

⁹⁵ *Id.* at ¶ 8.



須與兒童所處之社會、文化、環境與經濟脈絡密切相關，並且充分考量兒童目前與未來之發展需求與能力而設計之，同時在教學方法上亦須依照每個兒童不同需求而加以量身定作⁹⁶。

在兒童中心與兒童賦能的教育品質下，教育同時必須確保每個兒童可以學習到生活的基本技能，從而兒童不會在離開校園後不具備面對生活挑戰的能力。所謂的基本技能不僅只是識字或算數能力，也包含作成充分評估之決定、養成非暴力之衝突解決模式、培養健康的生活型態、發展良好的社會關係與責任、批判性思考、發揮創意才能以及兒童在追求人生選擇時所需要各種的能力⁹⁷。尤其，在全球化與新興科技等時代變化下，兒童將在生活中面臨各種伴隨而來的挑戰，諸如：國際與本地、個人與群體、傳統與現代、長期與短期、機會之競爭與平等、知識的擴充與吸收、精神與物質等等之衝擊，因此，兒童在教育的過程中也必須養成以充分衡量而尊重人權的方式，面對生活中各種價值權衡挑戰所不可或缺之能力⁹⁸。

教育的總體目標在於極大化兒童在自由社會參與及負責之能力與機會。第29條第1項也要求締約國必須採取全方位的態度看待教育，確保不論在體能、心理、精神、情感、智能、社會現實、童年與人生等各面向皆提供適當平衡之發展機會。若是教育僅是知識的累積、提倡競爭或是帶給兒童過重之負擔，將會嚴重損及兒童全部才能與潛力的均衡發展。因此，教育應該是兒童友善、啟發和鼓勵個個兒童。學校應該創造人性化的教育氣氛，允許兒童依其能力自由發展⁹⁹。

此外，任何違反公約第2條而對兒童所為之歧視，不論是公開或是隱蔽之歧視，不僅斷傷兒童的尊嚴，也將減低或破壞兒童從教育機會中之獲益。基於歧視而否准接受教育之機會係關於公約第28條規定之違反，但諸多歧視之情形亦係在違反第29條第1項之規定所產生，例如：教學綱要違反性別平等原則而限縮女童從教育機會中可得之獲益、或是透過不安全或不友善的環境降低女童或身心障礙學童之課程參與，其中身心障礙兒童與愛滋病童往往不論是在正式教育體系或家庭中之資源取得接受到嚴重的歧視。任何違反公約第29條第1項之歧視都將造成兒童之人格、才能、

⁹⁶ *Id.* at ¶ 9

⁹⁷ *Id.*

⁹⁸ *Id.* at ¶ 3.

⁹⁹ *Id.* at ¶ 12.

心理與體能無法獲得充分完整之發展¹⁰⁰。



3.3.1.2.3 人權、多元文化與道德之價值教育

承前所述，公約透過第29條第1項教育目的之規定，除了是聯繫公約各項權利的重要樞紐，並將兒童教育作為不同文化、價值與道德之溝通平台外，同時也是推廣人權教育之基礎。人權教育雖然必須透過人權公約內容資訊之傳授，但是兒童也需要透過看見人權標準如何落實在家庭、學校與社區之現實生活中加以學習，因此，人權教育必須是全面性的終身學習，並且從兒童日常生活經驗中反映出人權價值開始¹⁰¹。雖然公約第29條第1項所彰顯的價值與生活在和平區域中的兒童息息相關，但對於在戰火與危難中的兒童更至關重要。如同The Dakar Framework for Action中所提到，受武裝衝突、自然災害與動盪所影響的教育體系中，教育必須提倡相互瞭解與和平包容之精神，並且協助暴力與衝突之預防，故而公約第29條第1項所欲推廣之人權教育，亦應將國際人道法亦涵括在內¹⁰²。

再者，公約第29條第1款之規定所展現關於促進不同種族、文化、宗教間差異之理解與尊重，以及消除一切面向之歧視與偏見之價值，亦是藉以削弱種族主義、種族歧視、排外主義等不寬容現象主張之因應對策，亦即在教學上說明種族主義在歷史上所造成的傷害，尤其是特定社群在過去與現在所曾出現之種族主義；然而，種族主義並非只是關乎他人的行為主張，因此在人權、兒童權利與禁止歧視原則的教學上，必須回歸兒童所處社群加以省視，從而有效預防與消除種族主義、種族歧視、排外主義等相關不寬容之現象主張¹⁰³。

教育必須全面性地整合、提倡與強化公約所揭示之各項道德價值，並透過不同學科之教學，提倡和平與包容之精神以及尊重自然環境之教育，並且在關注世界各地的問題之外，更要回歸兒童所處社區之關懷。關於此一面向之教育，雖然應該從家庭教育中開始，但是學校與社區也必須扮演重要的角色。例如尊重自然環境之教育，必須連結環境與社會、經濟、文化及人口永續發展議題之探討，並且是在家庭、學校與社區教育中學習培養，結合國內與國際的問題，讓兒童參與了解當地、區域

¹⁰⁰ *Id.* at ¶10.

¹⁰¹ *Id.* at ¶15.

¹⁰² *Id.* at ¶16.

¹⁰³ *Id.* at ¶11.

與國際的環境計劃¹⁰⁴。



3.3.1.3 有違教育目的之體罰行為

基於上述對於第29條第1項教育之目的規範下，要求締約國提供之教育品質審視體罰此一管教手段可知，體罰以傷害兒童身心之方式作為管教手段，即違反公約就締約國應提供兒童友善教育環境之要求，更損及其尊嚴與減損公約對於其他權利之保障，如陳述意見權、言論自由、思想自由等；在尊嚴與權利保障受損之情況下，兒童對於公約各項權利行使的學習、獨特個性之展現、發展潛能所需要的支持與鼓勵即受到破壞，並且體罰的實行即非站在以兒童為中心之立場考量與調整兒童所需要之協助，即便兒童的行為有所不當，仍是應站在如何協助兒童透過理性的思考與感性的情緒理解與抒發來改變行為，並且尊重兒童當下的決定，而非以體罰發動對於兒童的攻擊，而有違於兒童中心與兒童賦能的教育品質要求。同時，教育作為傳承與提升人權意識與多元文化價值的平台，如容許基於特定思維目的，如：好的成績表現、安靜上課等，而以違反人權之體罰作為教育手段，無異已使教育自廢武功而失其說服力。因此，以體罰進行之管教方式，本身即違反教育應俱備之品質，而無從借以達成教育所欲追求之目的。

3.3.2 兒童享有最高可達水準之健康權

在公約第6條保障兒童生命、生存與發展之權利與原則下，關於兒童健康與發展更細部之條文規定，尚包括第24條兒童享有最高可達水準健康之權利、第27條兒童享有適於身心、道德、社會發展生活水準之權利，以及第32條禁止兒童從事有害其身心健康、道德與社會發展之工作；其中又以第24條為兒童健康權保障之核心規範，並提出兒童健康照護之基本原則，而分別以第27條及第32條之規定，對於兒童整體生活水準、勞動條件與環境之面向，進一步就兒童健康發展權利之確保以及相關資源之取得與負擔，訂定其原則標準與責任分配。本文以下以公約第24條第1項所定之兒童健康權為核心，兼及兒童身心、道德、社會發展之討論，論述暴力與體罰對於兒童健康及發展之危害。

¹⁰⁴ *Id.* at ¶13.



3.3.2.1 兒童健康權

公約第 24 條就兒童健康權之規定如下：

- 「1. 締約國確認兒童有權享有最高可達水準之健康與促進疾病治療以及恢復健康之權利。締約國應努力確保所有兒童享有健康照護服務之權利不遭受剝奪。
2. 締約國應致力於充分執行此權利，並應特別針對下列事項採取適當之措施：
 - (a) 降低嬰幼兒之死亡率；
 - (b) 確保提供所有兒童必須之醫療協助及健康照顧，並強調基礎健康照顧之發展；
 - (c) 消除疾病與營養不良的現象，包括在基礎健康照顧之架構下運用現行技術，以及透過提供適當營養食物及清潔之飲用水，並應考量環境污染之危險與風險；
 - (d) 確保母親得到適當的產前及產後健康照顧；
 - (e) 確保社會各階層，尤其是父母及兒童，獲得有關兒童健康與營養、母乳育嬰之優點、個人與環境衛生以及防止意外事故之基本知識之教育並協助該等知識之運用；
 - (f) 發展預防健康照顧、針對父母與家庭計畫教育及服務之指導方針。
3. 締約國應致力採取所有有效及適當之措施，以革除對兒童健康有害之傳統習俗。
4. 締約國承諾促進並鼓勵國際合作，以期逐步完全實現本條之權利。就此，尤應特別考慮發展中國家之需要。」

關於健康的定義，公約係採取世界衛生組織法對於健康所建構之積極意義，亦即「健康」並非僅是疾病與體弱之消除，而是一種身體、精神與社會交流完整健全之狀態，並且認為必須從兒童權利之角度來理解兒童健康，即所有兒童有權在身體、心理與社會交流健全之狀況下，獲得生存、成長和發展其全部潛能之機會¹⁰⁵；因此，公約第24條所規定之兒童健康權，是一種全面總括性的權利，透過健康關鍵要素相關計畫之落實，兒童健康權不單指獲得及時適當之預防措施、健康狀況之提升、與具有治療性、復建性、或緩和性之醫療服務之權利，更包含可以充分開發潛能成長發展之權利，以及享有最高水準健康之生活品質之權利，而從國際人權義務的大架

¹⁰⁵ See *supra* note 73, at ¶4

構下，推動兒童健康權之落實¹⁰⁶。

因此，公約第24條第1項對於兒童健康權之保障，是在考量兒童自身生理、社會、文化與經濟之相關條件，以及國家整合非政府組織、國際社群以及私部門間可獲得之資源後，可使兒童獲致之最高標準之健康，並且該健康權是兼具自由及權利之性質，自由係指兒童依其發展與成熟度，有權掌握自己的健康與身體之自由，並且包含負責任地選擇性及生殖之自由，權利則意指取得各種設施、商品、服務以及任何所有讓兒童在機會平等之基礎上，享有最高可達水準健康之可能¹⁰⁷。在享有促進疾病治療以及恢復健康之權利下，兒童有權享有高品質之預防、保健、治療、復健與安寧之醫療服務，使兒童在空間上及經濟上均可取得質量俱佳之初級醫療服務，在二級及三級醫療服務上，則應盡可能建制連結家庭與社區之轉診機制，確保兒童有管道取得所需要的醫療資源，並且透過社區工作¹⁰⁸與建立專業之兒童醫療團隊確保兒童擁有完善的健康照護¹⁰⁹。關於兒童享有健康照護服務不遭受剝奪之權利，在建置前述之醫療系統外，締約國應特別留意服務短缺之地域與人口，並且瞭解與排除兒童取得醫療資源與服務時，所面臨之經濟、體制或文化等障礙，而免費普及的出生登記為此項工作之前提要件，另外亦需盡力營造出適當鼓勵兒童與父母尋求醫療服務的環境，並考量兒童的成長與發展，提供兒童在無父母或監護人陪同下，進行私密並符合其最佳利益之專業醫療諮詢，以及肯認兒童自身所作成之醫療決定¹¹⁰。

兒童健康權與公約所確認之各項兒童權利係同等重要並且相互依存，皆為確保所有兒童可以充分發展其心智、體魄、個性與才能之所由設，兒童健康權不僅具有其本身之重要性，其與其他兒童權利之落實亦具有相輔相成的關係，意即兒童健康權是實現其他兒童權利踐所不可或缺的基礎，同時兒童健康權之確保亦須仰賴公約中其他兒童權利之落實¹¹¹。是故，兒童健康權之落實除了有賴獲得具有證據支持之公共衛生標準與處置方法外，必須將所有人權原則納入考量，尤其須在考量兒童成長發展能力與生命歷程之演進下，遵循公約第2條之禁止歧視原則、第3條之兒童最

¹⁰⁶ *Id.* at ¶2

¹⁰⁷ *Id.* at ¶23-24

¹⁰⁸ *Id.* at ¶26, 包括預防照護之提供、特定疾病之治療、營養干預外、醫療資訊之宣導以及建設安全衛生的環境、事故與暴力預防之教育措施等。

¹⁰⁹ *Id.* at ¶26, ¶¶25-27

¹¹⁰ *Id.* at ¶¶28-31

¹¹¹ *Id.* at ¶7

佳利益原則、第6條之生命、生存與發展權，以及第12條之陳述意見之權利，此四大原則之要求。因此，在此等原則之下，兒童健康權之落實必須確保兒童之健康不受任何因素之歧視而受有減損，尤應考量男女童不同需求與各性別所面對之社會規範與價值觀，注意性別歧視帶給兒童能否獲得維持健康所需之照顧與醫療服務之嚴重影響，如：對於女嬰之殺害、餵養與取得醫療資源之差別待遇等，而需積極加強年輕女性在政經方面之賦權與承認其獲得性與生殖健康、獲得資訊教育、司法平等保障之權利¹¹²，並且不論是關於兒童自身或社會結構性因素皆與兒童健康權之落實息息相關，故須綜合兒童在其身體、情感、社會與教育等各方面的需求、年齡、性別、與父母或照顧者之關係、家庭與社會背景等因素後，在不考量經濟因素之前提下，以兒童最佳利益作為兒童健康發展相關決策與個人醫療服務選擇之核心考量¹¹³，確保兒童參與決策過程並表示意見，並依其年齡與成熟度加以參酌考量¹¹⁴。

3.3.2.2 暴力與兒童健康

暴力對於兒童健康之影響，除了對於兒童造成身體上的傷害甚或導致其死亡外，對於兒童的心理與精神健康帶來可觀長遠的創傷。雖然嚴重的暴力事件往往最容易對兒童健康帶來重大衝擊，亦不可輕忽間歇性而程度較輕微之暴力對於兒童健康之影響。兒童權利委員會已注意到暴力是兒童死亡與罹病的重要原因，尤其是對於青少年生命與健康所造成的危害¹¹⁵，而因虐待、忽略、剝削等形式之暴力事件所產生心理創傷，也是導致兒童精神健康欠佳的原因之一¹¹⁶，因此除了使兒童獲得相關之醫療服務外，對於兒童暴力事件之預防與干預，同時是降低兒童死亡率與保障兒童身心健康的重要工作¹¹⁷。有鑑於暴力對於兒童健康帶來的威脅，委員會認為應從兒童生命初期開始，支持懷孕婦女與其配偶、伴侶以及年輕子女間，建立非暴力的生活方式¹¹⁸，在家庭、學校與公共場所當中創造使兒童免於暴力與鼓勵其改變行為與態度的環境¹¹⁹，同時締約國應挑戰任何容忍與放任各種形式暴力的態度，例如管制媒體對於暴力訊息之傳播。此外，由於體罰對於兒童健康易帶來致命或非致命的傷害以及心理與情緒上之衝擊，締約國亦應採取一切立法、行政、社會和教育措施，

¹¹² *Id.* at ¶9-10

¹¹³ *Id.* at ¶¶12-15

¹¹⁴ *Id.* at ¶19

¹¹⁵ *Id.* at ¶64

¹¹⁶ *Id.* at ¶38

¹¹⁷ *Id.* at ¶34

¹¹⁸ *Id.* at ¶62

¹¹⁹ *Id.* at ¶64

禁止包含家庭在內之任何場所，對兒童施以體罰與其它殘酷或有辱人格之處罰¹²⁰。雖然個年齡層的兒童都不免暴露於暴力侵害的風險當中，但是幼兒與青少年因分別處於最為年幼脆弱，身心發展最易受外在環境影響以及身心變動最劇烈而使生活壓力增加的時期，從而更容易遭遇暴力的侵害，並對其健康與發展帶來關鍵性的影響，故本文以下更就暴力對於幼兒及青少年健康發展所造成的影響分述之。

3.3.2.2.1 幼兒

公約將幼兒定義為新生兒、嬰兒、學齡前兒童以及處於正式入學前過渡時期之兒童，並參酌各國教育制度設計之不同，將8歲以下之童年界定為「幼兒時期」，以作為締約國推行幼兒時期兒童權利之工作基準¹²¹。在公約將兒童認定為所有18歲以下之人的定義下，幼兒無疑是各項兒童權利之主體，並且有權受到特別措施之保護，諸如：接受撫養、情感關懷與妥善的指導，以依照他們成長發展的階段與程度，積極地行使其權利。儘管幼兒在生活各層面皆須仰賴他人，但並非傳統上所認為只是欠缺理解、溝通與選擇能力、尚未成熟、有待社會化而消極接受照顧與訓練之人，而是擁有自己的思考、興趣與觀點，並且為了自己生存、成長與福祉的發展，尋求父母或其他照顧者之保護、養育與理解¹²²，幼兒作為受到特別保護之權利主體外，也是家庭、社區與社會的積極參與者。

(1) 幼兒時期健康權之落實重點

在幼兒時期確保兒童之生存與身體健康為實現其權利的先決事項，因此在公約第24條之規定下，締約國必須確保幼兒在此生命階段可獲得最高水準之健康照顧與營養供給，以降低嬰兒死亡率並使幼兒在生命之初建立起健康生活的開端，因此關於幼兒時期的健康權之落實，首重者為供給攸關幼兒健康之乾淨飲水、妥善的環境衛生、適當的疫苗接種、良好的營養與醫療，否則營養不良或過剩、疾病與不良的生活型態不僅將對幼兒身體健康與發展造成長遠的影響，並且也將影響兒童的心理狀況，造成學習與社會參與的障礙，從而減損其潛能發展。同時，締約國亦應從教育的面向推廣幼兒健康權之落實與發展，例如：母乳哺餵之宣導、營養及衛生知識的傳遞等，並且善加利用兒童中心的健康教育之推行，讓幼兒在同儕間相互鼓勵有

¹²⁰ *Id.* at ¶68

¹²¹ See *supra* note 71, at ¶4

¹²² *Id.* at ¶5

利個人健康的生活方式，從而確保每個幼兒之個人健康。再者，由於幼兒時期對於父母或主要照顧者擁有強烈的情感依附，此情感依附的安定與否，對於兒童未來的人格發展、情緒安全感與心理健康影響至關重大，因此為了培養幼兒與家庭間良好的關係，尤其是幼兒與母親（或主要照顧者）的關係，締約國應重視母親與嬰兒產前與產後的健康照護，並且亦須關注家庭暴力、忽略或虐待事件的防治¹²³，否則幼年時期的暴力創傷將對於兒童大腦發展過程造成可觀且長期的影響，而使其日後的身心健康與發展蒙受阻礙，因此對於經歷暴力傷害之幼兒，締約國亦應採取積極的措施支持其創傷之療癒與康復¹²⁴。另外，不可忽視愛滋病對於幼兒的潛在威脅所面臨的挑戰，包括父母與幼兒間的感染、對於受感染之父母或幼兒提供精準的診斷以及有效的治療與協助，並且確保因父母或主要照顧者感染愛滋病而失所依賴的幼兒，不論其是否亦遭受感染¹²⁵。

(2) 幼兒時期作為落實兒童權利與非暴力生活模式之關鍵時期

首先，兒童在幼兒時期經歷人生中最快速的成長與改變，不論是在身體成長、神經系統發展、日漸增加的活動力、溝通技巧的進步、智力的發展、以及自身各種興趣與能力皆有迅速變化，並且兒童也在此時期奠定其身心健康、安全感、文化歸屬、個人認同以及發展能力的根基。在此階段，幼兒對於父母或其他照顧者具有強烈的情感依附，在其個體性與發展能力受到尊重的狀態下，從這些關鍵關係中獲得其成長所需之撫育、關懷、指導與保護，從而學習富以愛為基礎的生活方式，為其往後之精神健康奠定根基，反之，如這樣的關係遭受破壞或剝奪，將使兒童自我價值感與心理健康受到傷害，程度嚴重者可能對於生活產稱強烈的不信任與不具希望的疏離感¹²⁶；幼兒同時也與年紀相仿的兒童建立起重要的人際關係，並從中學習共同活動之協商與合作、衝突解決、並遵守與他人的約定及對於他人所負有的責任。幼兒能敏銳地從肢體、社會與文化地向度感知其所居住的環境，並且從其他成人或兒童的活動與互動中逐漸學習¹²⁷，從而就兒童在幼兒時期所經歷之暴力經驗而言，不會僅是兒童個別一次性的身心傷害經驗，而是會減損該兒童之尊嚴與安全感，以

¹²³ *Id.* at ¶27

¹²⁴ *Id.* at ¶36

¹²⁵ *Id.* at ¶27

¹²⁶ John Batt (1984), *The Child's Right to a Best Interests Psychological Development under the Declaration of the Rights of the Child: Policy Science Reflections on International Law, Psychological Well-Being and World Peace*, 2 *N.Y.L. Sch. Hum. Rts. Ann.* 19, 80, 36-38

¹²⁷ See *supra* note 71, at ¶6

暴力環伺的觀點認知外在世界，並且學習與認同以暴力作為回應衝突或發洩情緒的方式，而影響其神經系統的發展。研究也指出，幼兒特別容易遭遇營養不良、疾病、貧窮、疏忽、社會排擠等其他艱難處境的風險¹²⁸，公約第6條保障兒童生命、生存與發展權中，身體健雖然是首要事項，然而第6條之保障範圍亦係擴及兒童於所有層面之發展能力，而不可忽略幼兒的身體健康與心理健全兩者間係具有相互輔成、交互影響的關聯，可能同時因不良的生活條件、疏忽、照顧不周、虐待以及潛能發展受限而遭受威脅¹²⁹；然而，若能在此時期採取適當的預防或干預策略，將可對幼兒當前與未來帶來正面的影響。因此，在幼兒時期善加落實兒童權利，將可有效避免兒童於童年中期與青春期中在個人、社會或教育上可能面臨之困難¹³⁰。

(3) 體罰對於幼兒健康與發展之影響

考量幼兒時期暴力經驗對於兒童大腦與神經系統所造成之傷害，以及幼兒是透過與父母或主要照顧者的滋養保護與慈愛的情感交流當中，獲得其身心安全感，並且由此形成其自我意識，以及學習在文化上受到重視的技能、知識和行為¹³¹，暴力經驗所造成的身體傷害與帶給兒童的恐懼與焦慮，將嚴重侵蝕兒童發展所需的安全感，並且成為錯誤的行為示範，體罰藉由使用程度不一的暴力作為兒童教養的方式，勢必對於幼兒生存發展所必需的安全與健康造成相應程度的傷害。家庭是幼兒獲得照顧、撫育和成長資源最重要的來源，家庭成員尤其是父母或主要照顧者對於兒童的生活安排負有首要責任，並且必須符合兒童的最佳利益，此一原則在公約第18條第1項之規定亦獲得確認：「締約國應盡其最大努力，確保父母雙方對兒童之養育及發展負共同責任的原則獲得確認。父母、或視情況而定的法定監護人對兒童之養育及發展負擔主要責任。兒童之最佳利益應為其基本考量。」¹³²公約第5條規定：「締約國應尊重兒童之父母或於其他適用情形下，依地方習俗所規定之大家庭或社區成員、其法定監護人或其他對兒童負有法律責任者，以符合兒童各發展階段之能力的方式，提供適當指導與指引兒童行使本公約確認權利之責任、權利及義務。」在此之規定下，父母與照顧者有責任依照兒童之興趣、期望與合於最佳利益之自我決定能力，站在正向支持兒童能力發展的立足點上，彈性調整提供給兒童的支持與

¹²⁸ *Id.* at ¶8

¹²⁹ *Id.* at ¶10

¹³⁰ *Id.* at ¶8

¹³¹ *Id.* at ¶16

¹³² *Id.* at ¶15

指引，因此不容許任何的權威舉措限制兒童的自主性與自我表達，以權威壓制兒童行為表現的體罰自有違此一要求，對於兒童身心造成的立即傷害與未來發展之隱憂，亦不符合兒童最佳利益原則，而不應容許，這對於身心認知與社會情感功能正快速變化，而極需獲得旁人指引扶持的幼兒尤其是重要，因此，父母或主要照顧者應以兒童中心之思考，尊重幼兒的尊嚴與選擇，以溫和對話和說明的方式提供幼兒指導，以培養幼兒發展出自信、安定與非暴力的自我意識與行為模式¹³³。

3.3.2.2.2 青少年

作為兒童邁向成人的過渡階段，青少年雖然是人口結構上健康的群體，然而正值青春期的青少年不論在生理、心理與社會角色上都發生著劇烈的轉變，不僅須調適生理上性與生殖能力發育所帶來之身體變化，在心理上也須需承擔社會所賦予之更深的期待與責任，而使青少年的身心健康面臨許多挑戰，包括自我認同的摸索與形塑以及對於性方面問題的處理，以嘗試建構符合自我期待的生活¹³⁴。再者，由於青少年對於同儕認同的擁有強烈的需求，因而往往在同儕壓力下促使青少年做出有害健康的風險行為。青少年時期兒童所面臨之健康風險，以暴力、性衛生、生殖健康，以及各種身心社會壓力所造成的精神問題為青少年健康最需要關注的議題，惟基於本文討論主題，以下針對青少年暴力與其精神健康之問題予以討論。

(1) 暴力是青少年健康之重大威脅

首先，由暴力所造成之意外事故及傷害是導致青少年死亡或永久傷殘的主要原因¹³⁵。其中又以遭受社會歧視與排斥、身心障礙或無家可歸的青少年更容易遭受暴力、虐待與剝削的威脅與侵害¹³⁶。暴力發生的原因係由複雜的個人、家庭、社區與社會因素交互而成，而其所發生的型態可大致區分兩種類型：由學校、收容、觀護等公私機構所施加之機構型暴力，以及青少年間之個人暴力。在公約第19條之規定之下，締約國必須採取一切適當之措施預防與消除一切形式之暴力，因此對於上述兩大暴力型態，締約國必須加強機構從業人員非暴力行為準則之訓練與監督，以免機構暴力之發生，有關青少年個人間之暴力，則應提供父母在教養上必要之協助，以及兒童在幼兒時期社會與教育發展之機會，以營造出非暴力之文化規範與價值。

¹³³ *Id.* at ¶17

¹³⁴ See *supra* note 74, at ¶2

¹³⁵ *Id.* at ¶21

¹³⁶ *Id.* at ¶6, ¶36

對於無家可歸青少年，締約國必須制定與執行保護無家可歸青少年之政策與立法，並且研擬使該等青少年接受適當教育、醫療照顧以及培育生活技能的政策¹³⁷。



(2) 青少年精神壓力導致自殺之暴力表現

另一個與青少年暴力密切相關的問題，是青少年自殺率偏高的情形。青少年可能由於遭遇暴力、不當對待、虐待、忽略、過高而不合現實的期待，或者校園內外之霸凌與欺侮的處境，而相對容易發生精神失調與心理疾病的問題，可能的症狀包括：沮喪、飲食失調、自我毀滅的行為，有時甚至因此導致自我傷害甚或自殺的發生¹³⁸。因此，締約國在防治青少年遭受暴力以及承受過度壓力之外，必須對於精神心理健康發生狀況的青少年提供適當的醫療照顧以協助其康復，並且使家庭社區對於青少年精神心理問題的嚴重性以及早期徵兆與症狀有所認識警覺，同時在公約第2條不受歧視之原則下，也應防範社會大眾對於精神疾病的歧視與污名化。任何遭受精神心理問題的青少年都享有在其所處社區接受治療與照顧之權利，若有入住醫療機構接受治療之需要，該決定必須符合兒童最佳利益原則，青少年並且在機構治療期間盡可能地完整享有公約所載之權利，包括受教權與休閒遊憩權¹³⁹。

(3) 體罰對於青少年暴力之推波助瀾

從上述可知，暴力與精神心理健康兩者之交互作用，對於青少年健康所帶來不容忽視的影響，不論是身心壓力而引發青少年的暴力衝突，或是暴力事件的發生對於青少年心理健康的戕害，都將使青少年之健康受到危害，進而使青少年之完全發展受到挫折阻礙，而有違公約對於兒童健康權之保障。以體罰管教青少年行為或督促其學習，除對於受罰少年自身的身心造成傷害與壓力外，體罰所展現的標籤與羞辱性，亦對於重視同儕觀感的青少年之自尊帶來負面的影響，而或使少年以更為叛逆或暴力之方式表達自我¹⁴⁰，或是加入幫派尋求保護與認同，外擴其自身所受到的體罰暴力侵害，而無助於行為與學習之改善，抑或使受罰少年因低落的自尊，而同儕團體邊緣化、成為被霸凌嘲笑的對象，甚或因尊嚴與自信嚴重受創而走上自戕的不歸路，而再次受到二度甚至終極的暴力傷害。體罰非但未必能產生家長或教師

¹³⁷ *Id.* at ¶23

¹³⁸ *Id.* at ¶22

¹³⁹ *Id.* at ¶29

¹⁴⁰ Deana Pollard (2003), Banning Child Corporal Punishment, 77 *Tul. L. Rev.* 575, p.594

預期的成效，對於青少年行為與身心健康造成負面發展不一而足，而使青少年的暴力問題更受推波助瀾。



3.3.3 兒童享有不受任何形式暴力侵害之權利

公約中涉及體罰與非暴力教養討論之條文，最重要的應屬第19條之規定：「締約國應採取一切適當之立法、行政、社會與教育措施，保護兒童於受其父母、法定監護人或其他照顧兒童之人照顧時，不受到任何形式之身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失、不當對待或剝削，包括性虐待。（第1項）此等保護措施，如為適當，應包括有效程序以建置社會規劃對兒童及其照顧者提供必要之支持，並對前述兒童不當對待事件採取其它預防方式與用以指認、報告、轉借、調查、處理與後續追蹤，以及，如適當的話，以司法介入。（第2項）」、第37條（a）款前段之規定：「所有兒童均不受酷刑或其他形式之殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰。」，以及第39條之規定：「締約國應採取所有適當措施，使所有遭受下述情況之兒童身心得以康復並重返社會：任何形式之疏忽、剝削或虐待；酷刑或任何其他殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰方式；或遭受武裝衝突之兒童。此種康復與重返社會，應於能促進兒童健康、自尊及尊嚴之環境中進行。」

上列條文中，以第19條為公約整體針對處理與消除任何形式暴力時，所據之核心條款，不僅該條第1項之法條文字「任何形式之身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失、不當對待或剝削，包括性虐待」是公約對於暴力所作之定義，並且公約所附隨之《關於買賣兒童、兒童賣淫和兒童色情製品問題任擇議定書》和《關於兒童捲入武裝衝突問題的任擇議定書》亦與第19條之規定直接相關¹⁴¹。然因討論主題範圍之限制，本文僅針對與體罰關係最為密切之第19條及第37條（a）款前段之規定為討論，並首先對第19條之規定進行法律分析如下。

3.3.3.1 第19條第1項之法律分析

公約第19條第1項規定：「締約國應採取一切適當之立法、行政、社會與教育措施，保護兒童於受其父母、法定監護人或其他照顧兒童之人照顧時，不受到任何形式之身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失、不當對待或剝削，包括性虐待。」關

¹⁴¹ U.N. Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comment No.13 (2011): the rights of the Child to Freedom from All Forms of Violence, ¶ 7, 18 Apr 2011, CRC/ C/GC/13

於此項條文規範內容依序可大致化分為：締約國所負作為義務之寬嚴、時點、防治標的之個形式暴力以及締約國具體之作為義務共四個部分，需逐一具體分析討論。但因締約國具體作為義務須涵蓋立法、行政、社會與教育措施之整建，涉及諸多學術專業而為筆者所學不及，因此考量筆者能力有限，本文此處僅就締約國所負作為義務之寬嚴、時點、防治標的為分析，並於締約國針對體罰在立法措施上應盡之具體作為義務為分析，關於行政、社會與教育措施之義務分析與整合，即留待各學門專家學者之研究建構與賜教。

3.3.3.1.1 締約國負有嚴格之作為義務

由於第19條第1項之規定係以「締約國應採取」作為規範用字，因此並不容許締約國自行裁量是否採取措施防治兒童遭受暴力侵害之空間，而須受羈束並負有採取一切適當措施防治兒童暴力事件之嚴格作為義務¹⁴²。

3.3.3.1.2 締約國作為義務之發生時點與空間

第19條第1項係要求締約國確保兒童在接受任何照顧者之照顧時，不受任何形式暴力之侵害，因此必須採取一切適當之措施保護兒童免於暴力之威脅，在此規範之下，締約國之作為義務，係發生於兒童接受照顧之時，是故如何認定兒童是否處於接受照顧的情狀，即為認定締約國義務發生時點的關鍵。關於此一問題，首先需確認公約第19條第1項對於照顧者之認定範圍，依照條文「父母、法定監護人或其他照顧兒童之人」文字所指涉之照顧者，係涵括所有在法律、專業倫理以及文化上對於兒童之安全、健康、發展與福祉負有責任之人，包括負有法定照顧義務之主要照顧者如父母、法定監護人、親屬或社群成員；與兒童在社會生活參與中接觸到之教育工作者、經父母聘僱之照顧者或教練、兒童之僱主；以及在如醫療、司法等各機構中擔任兒童照顧工作之工作者皆屬之¹⁴³，並且若有兒童係處於無人陪伴或照顧之情況時，則應認該兒童係事實上受國家照顧，而由國家作為該兒童之照顧者¹⁴⁴。因此，在公約的思考下，所有18歲以下之人皆為公約第19條所欲保護之兒童，並且在尊重其個人發展與自主性的前提下，所有兒童皆是處於接受特定人照顧之情境中，

¹⁴² *Id.* at ¶37

¹⁴³ *Id.* at ¶33

¹⁴⁴ *Id.* at ¶35 依照《公約》第3條第2項之規定，締約國必須負有「確保兒童福祉所必要之保護與照顧」之義務，並且依照第20條之規定，對於遭遇暫時或永久剝奪家庭環境之兒童，必須「給予特別之保護與協助」以及「應依其國家法律確保該等兒童獲得其他替代方式之照顧」。



從而締約國應確保所有兒童不受暴力侵害之作為義務，對於每一個兒童而言皆係隨時存在。

再者，由於暴力之來源，可能係來自提供照顧者之暴力以及照顧環境中所存在或潛藏的暴力，因此，關於締約國確保兒童不受暴力侵害作為義務之發生，除上述義務發生時點之討論外，亦包括義務所及之環境空間。關於照顧環境之定義，係指兒童在上述各該照顧者監督下所身處之場域，不論是兒童「永久」之主要照顧者，抑或是代理之「暫時」照顧者，於短期、長期、單次或多次對於兒童進行監督照看之環境皆屬之。照顧環境依兒童主要之生活狀況可概分為三：通常照顧環境、受專業人員或國家人員監督之專業照顧環境，以及安置戰亂災害難民社區下之災害照顧環境。對於一般兒童而言，多係生活在通常之照顧環境中，交替在主要與代理照顧者之督導下，而往返於家庭、學校、休閒娛樂場所、宗教會所等場所當中生活；但因醫療、療養、工作或司法程序等因素而生活在機構中，由機構內之專業人員或國家人員督導照顧之兒童，或因戰亂災禍在急難安置社區場所生長之兒童，其照顧環境則有賴社區成員、鄰人之督導照應以形成。在後兩者之照顧環境中，兒童之最佳利益都必須備更慎重地加以考量，以確保兒童之保護、福祉與發展均受到保障¹⁴⁵。

若兒童處於轉換照顧環境之狀況時，確保兒童安全之責任係由主要照顧者負擔，即便主要照顧者與代理照顧者間，具有直接或間接聯繫與合作進行照顧環境之轉換亦然。此外，當兒童所處空間不在主要照顧者或代理照顧者可實際監督照看到之照顧環境時，兒童將仍被認定為處於接受照顧之情況中¹⁴⁶，所以在各種照顧環境之間都透過主要照顧者負擔保護責任而相互連結之設定下，兒童不僅是時刻都是在受照顧的期間當中，也不論其身身在何處都是屬於照顧環境當中，故而締約國所負之作為義務是時時刻刻存在，而需提供兒童時空縝密的保護。

3.3.3.1.3 不容許任何例外之廣義暴力

在第19條第1項之「任何形式之身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失、不當對待或剝削，包括性虐待」不僅是公約對於暴力所作之定義，並且在保護兒童免於「任何形式之身心暴力……」的法律文字之下，公約對於兒童使用暴力的情

¹⁴⁵ *Id.* at ¶34

¹⁴⁶ *Id.*

形是採取嚴格禁止的態度，而不容許任何例外。一切對於兒童施加暴力的行為，不論其樣態為何，在法律上皆無容認其合法性的空間，關於暴力發生頻率的高低、傷害程度的輕重、傷害意圖的有無等影響因素亦僅可作為締約國制訂防治暴力之干預政策時，權衡干預行為是否符合兒童最佳利益原則之考量因素，但是並非公約對於暴力所定義之構成要件，否則將使某些暴力因其形式係受法律或社會所接受而產生暴力例外合法之情形，從而減損兒童對於人性尊嚴與身心健全所擁有之絕對權利¹⁴⁷。

3.3.3.1.4 作為界定方針之暴力類型化

關於兒童遭受暴力侵害的形態相當複雜，所涉及的面向也非常廣泛，不論是從侵害場域係發生於國家機關、社會社區或家庭；侵害係來自於成人、兒童之間或兒童自己；侵害行為的手段方式係使用身體上的強力或心理上的壓迫或忽略，以及是否涉及工具、媒體或科技的運用；造成傷害類型屬身體、心理或是長遠發展上之傷害；受害兒童之性別、族裔、身心障礙等特殊屬性，皆可以對暴力類型加以區分研究，並且不可忽視兒童暴力與社會文化脈絡的關聯，而在不同文化背景下，各類型兒童暴力顯現出程度不一之嚴重性¹⁴⁸。

在不容許任何對兒童使用暴力的合法空間的規範立場下，為求確實杜絕任何對於兒童使用暴力之情形，兒童權利委員會要求締約國必須審酌委員會所提出的指導原則，進一步對於第19條「任何形式之暴力」提出法律上可明確操作並且在不同社會文化下皆能適用之定義。兒童權利委員會在第13號「兒童免遭一切形式暴力侵害的權利」一般性意見書中，即列舉出各類型的暴力型態，作為締約國具體定義一切形式暴力的基礎，但不以此為限。

(1) 暴力的普遍型態¹⁴⁹

a. 忽略或疏忽對待：係指對於兒童負有照顧責任者，擁有方法、知識與取得服務之途徑，而未能滿足兒童生理及心理需求、保護兒童免於危險、取得兒童所需之醫療、出生登記或其他服務。

(a) 生理忽略：未能保護兒童免於危害，包括缺乏監督、未能提供兒童適當食

¹⁴⁷ *Id.* at ¶17

¹⁴⁸ *Id.* at ¶19

¹⁴⁹ *Id.* at ¶20-32



物、住居、衣物與基礎醫療照護等基本需求

- (b) 心理或情感忽略：缺乏任何的情感支持與愛，長期對於兒童欠缺注意、照顧者怠忽兒童的暗示與訊息而心理隔絕、暴露於親密伴侶之暴力、藥物或酒精濫用
 - (c) 忽略兒童身體或精神健康：拒絕給予必需的醫療照護
 - (d) 教育疏忽：未能依法使照顧者確保其兒童以就學或其他方式接受教育
 - (e) 遺棄：係受高度關注的問題，尤其對於非婚生兒童或身心障礙兒童影響更鉅
- b. 精神暴力：在公約上常描述為心理上不當對待、精神虐待、言語虐待以及情感虐待或忽略。
- (a) 各種持續性之傷害性互動，例如灌輸兒童是無價值的、不被愛的、不被要的、身處危險的或是僅有滿足別人需求的價值。
 - (b) 驚嚇、恐嚇及威脅；剝削及腐化；輕蔑及拒絕；孤立、忽略及偏袒。
 - (c) 否認情緒反應；忽視精神健康、醫療及教育需求。
 - (d) 污辱、謾罵、羞辱、貶低、嘲笑以及傷害兒童之情感。
 - (e) 暴露於家庭暴力。
 - (f) 單獨監禁、隔離、或以羞辱方式拘禁。
 - (g) 心理遭受成人或其他兒童霸凌或欺侮，包括以行動電話、網際網路等通訊科技所為者。
- c. 身體暴力：包含致命與非致命的身體暴力
- (a) 所有體罰與其他一切形式之酷刑、殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰。
 - (b) 成人或其他兒童所為之身體上霸凌和欺侮
- d. 體罰：委員會第8號意見書中將體罰定義為「任何使用身體力量以引起某程度痛苦或不適之懲罰，且不論其程度如何輕微皆屬之」，並且認定體罰不論是何種型態或程度，皆係有辱於人格，諸如以手或器具毆打兒童、踢踹、抖搖、摔丟、抓刮、擰捏、咬噬、拉扯頭髮或耳朵、強迫兒童維持不舒服的姿勢、燒燙或強迫吞嚥等皆然；即便是未使用身體力量之懲罰，如：輕蔑、羞辱、詆毀、替罪、威脅、驚嚇或嘲笑兒童，仍是屬於殘酷、有辱人格之懲罰，而有悖於公約意旨。
- e. 性虐待或剝削



- (a) 引誘或強制兒童從事非法或有害心理之性行為
 - (b) 利用兒童進行商業性之性剝削
 - (c) 利用兒童製作兒童性虐待之影音圖像
 - (d) 兒童賣淫、性奴隸、在旅行或觀光途中之性剝削、基於性目的或強迫婚姻之兒童販運與買賣（不論是在單一國家之內或具有跨國性）。儘管許多兒童遭受性侵害之過程雖不受身體上之強力或控制，但仍是侵害心靈、剝削並造成創傷。
- f. 酷刑與不人道或有辱人格之待遇或處罰：係指警察、執法人員、寄宿等機構對於兒童具有管領權之人，以及非國家之武裝人員等，以任何暴力之手段針對兒童違法或不當行為進行司法外之逼供或強迫兒童進行違反其意願之行為。受害兒童通常為欠缺成人保護其權利與利益之邊緣、弱勢、受歧視之兒童，如：違法兒童、街頭兒童、弱勢或土著兒童、以及無人陪伴之兒童。這類暴行往往對於兒童造成終身的身心傷害與社會壓力。
- g. 兒童間的暴力：通常是由一名兒童或一群兒童，以身體、心理或性暴力之方式霸凌欺侮另一名兒童，這種狀況不僅傷害兒童當時之身心健康與福祉，更經常對受害兒童中長期的個人發展、教育以及社會融合造成衝擊。再者，不論對於受害兒童或是幫派成員，少年幫派之暴力都讓兒童背負沈重的代價。雖然暴力行為人是兒童，但是對於這些兒童負有責任之成年人對於如何恰當回應與預防這類暴力係扮演著關鍵的角色，必須確保不會採取懲罰性的方式以暴制暴，而使暴力的情況更加惡化。
- h. 自我傷害：包括了進食障礙、藥物使用與濫用、自行引發之傷害、自殺之想法、企圖與行為。其中又以青少年自殺最引起委員會關注。
- i. 有害習俗：包括但不限於
- (a) 體罰以及其他殘忍或有辱人格之懲罰
 - (b) 女性生殖器之切除（割禮）
 - (c) 截肢、捆綁、烙留疤痕、燒傷、烙燙
 - (d) 暴力及有辱人格之成年禮、強制餵食女孩、增胖、貞潔檢查（女陰檢查）
 - (e) 強迫結婚或早婚
 - (f) 名譽犯罪、報復性之暴力行為（不同群體間以各方所屬之兒童為報復對象之糾紛處理方式、嫁妝相關之死亡與暴力



- (g) 對於巫術的指控以及如驅魔等相關之有害處置
 - (h) 小舌切除與拔牙
 - j. 媒體中的暴力：大眾媒體，特別是小報和黃色書刊，偏好強調令人震驚的事件而對兒童塑造出偏頗之刻板印象，尤其對於弱勢兒童或青少年，往往僅因其行為或裝扮與眾不同即將其描述為暴力或違法的。如此塑造煽惑的形象，將誘使國家採取懲罰性政策以暴力回應涉嫌或從事不當行為之兒童或少年。
 - k. 使用資訊與通訊科技之暴力：關於資訊通訊科技之兒童保護風險，包含以下相互重疊的領域
 - (a) 性虐待兒童並藉由網際網路與資訊通訊科技生產虐待兒童之影音
 - (b) 為嘲弄特定兒童或兒童群體所拍攝、製作、同意拍攝、散布、展示、持有或廣告兒童之不雅照片或合成照片與影片。
 - (c) 兒童作為資訊通訊科技的使用者
 - (i) 兒童作為資訊的接收者，可能暴露於實際或潛在有害之廣告、垃圾信件、贊助，以及具有攻擊性、暴力、仇恨、偏頗、種族主義、色情、不當或誤導性之個人資訊或內容。
 - (ii) 當兒童透過資訊通訊科技與他人聯繫時，兒童可能遭受霸凌、騷擾或跟蹤（誘拐兒童）而被強迫、哄騙或說服與陌生人在離線時見面，而預備參與性活動或提供個人資訊。
 - (iii) 作為行為人，兒童可能參與霸凌或騷擾他人、進行對其心理造成負面影響的遊戲、創作或上傳不適當之性資訊、提供誤導的資訊或建議、以及/或違法下載、駭客、賭博、財物詐騙及/或恐嚇。
 - l. 機構與體制所違反之兒童權利：國家當局之各層級皆負有保護兒童不受任何形式暴力之責任，故若欠缺有效方法履行公約所定之義務，將可能直接或間接造成傷害。這類疏失包括未能制定或修正法律與其他規定，不恰當地實施法律，以及缺乏充足的物資、技術、人力資源與能力以茲發現、預防與回應兒童暴力之狀況；若防治措施與計劃不具有充分方式以評估、監督與評價終結兒童暴力行動之進展或缺失，也同樣被認定為疏失。同時，專業人員可能在履行職責，其行為可能違反兒童免於暴力之權利，例如：漠視兒童的最佳利益、意見以及個人之發展目標等。
- (2) 暴力與特定兒童群體

雖然所有的兒童都暴露於暴力侵害的風險之下，然而相對於一般兒童，有些兒童或兒童群體因面臨社會文化之價值觀、身心健康之弱勢、貧窮等狀況，而更易遭受暴力對待，如許多國家因仍然存在根深蒂固之性別歧視與父權宰制文化，而使女童生活於殺嬰與遭遇割禮、早婚等有害習俗的迫害當中¹⁵⁰，身心障礙兒童亦可能在傳統觀念上認為是家族惡兆而遭殺害¹⁵¹，並且因行動、自我表達及社會互動上之不便，而更容易受到忽視、冷落以及言語或肢體霸凌等暴力對待，生活於安置機構中之身心障礙兒童，亦非常容易置身於身心虐待及性虐待之危險中¹⁵²。原住民兒童除了較非原住民兒童有更高的自殺率¹⁵³，因語言及文化風俗與多數人不同，而容易遭遇歧視以及附隨而來之排擠或霸凌欺負外，往往因其家庭經濟上之弱勢與貧困，較早進入勞動市場而面臨較高之剝削風險¹⁵⁴，甚者成為家中人口買賣之對象，使其從事性交易而暴露於性虐待與剝削之暴力當中¹⁵⁵。

3.3.3.2 任何形式之體罰皆為有辱人格之處罰

承前所述，體罰作為暴力的一種形式，委員會第8號意見書中將其定義為「任何使用身體力量以引起某程度痛苦或不適之懲罰，且不論其程度如何輕微皆屬之」，並且認為不論體罰是以何種型態或程度，皆係有辱於人格，諸如以手或器具毆打兒童、踢踹、抖搖、摔丟、抓刮、擰捏、咬噬、拉扯頭髮或耳朵、強迫兒童維持不舒服的姿勢、燒燙或強迫吞嚥等皆構成體罰之行為；即便是未使用身體實力之懲罰，例如以輕蔑、羞辱、詆毀、替罪、威脅、驚嚇或嘲諷等言語行為對待兒童，仍將構成殘酷、有辱人格之懲罰，而有悖於公約意旨¹⁵⁶。

3.3.3.2.1 禁止體罰之法律論述

(1) 違反尊重個人尊嚴與保護人身安全之國際人權法基本原則

由於就兒童權利保護之討論，無法自外於當代人權脈動而單獨進行，而與人權運動所訴求之人性尊嚴、眾多價值，以及和平息息相關¹⁵⁷。關於禁止體罰之論述依

¹⁵⁰ See *supra* note 56, at ¶¶6-8.

¹⁵¹ See *supra* note 69, at ¶31.

¹⁵² *Id.* at ¶47.

¹⁵³ See *supra* note 76, at ¶55.

¹⁵⁴ *Id.* at ¶70.

¹⁵⁵ *Id.* at ¶72.

¹⁵⁶ U.N. Committee on the Rights of the Child (CRC), General Comment No.8 (2007): the Rights of Child to Protection from Corporal Punishment and other Cruel or Degrading Forms of Punishment (art.19; 28, para.2; and 37, *inter alia*), ¶11, 2 Mar 2007, CRC/C/GC/8

¹⁵⁷ See *supra* note 49, at 20-21.

據，最根源可上溯自公約所立基之國際人權憲章之基本原則——人人都享有其個人尊嚴與人身安全受到尊重以及法律平等保護之權利¹⁵⁸，在此原則之下檢視體罰，對於兒童施加體罰是以讓兒童在身體上產生痛苦與不適為手段，以標示兒童錯誤並使其屈服訓誡為目的之行為，無疑在身體上已侵害兒童之健康與安全，同時也在心理上產生打壓羞辱兒童個人尊嚴之效應，而有違此國際人權法之基本原則，是故公約締約國負有義務在法律與政策上禁止以及消除一切形式之體罰與其他殘忍或有辱人格之懲罰。

(2) 違反公約第37條(a)款前段之規定

從國際人權法尊重個人尊嚴與保護人身安全之指導原則下，國際人權公約上亦有具體的規定可作為禁止體罰的依據。首先，在公約第37條(a)款前段規定：「所有兒童均不受酷刑或其他形式之殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰。」此一規定是特別針對兒童保護而重申《公民與政治權利公約》第7條前段原已規定之「任何人不得施以酷刑，或予以殘忍、不人道或侮辱之處遇或懲罰。」關於公約第37條(a)款前段規範內容之解釋及操作，可茲援引聯合國人權事務委員會針對《公政公約》第7條於1992年作成之第20號一般性意見為標準。

人權事務委員會於第20號一般性意見中表示，《公政公約》第7條之規定係以保護個人尊嚴和身心健全為宗旨，締約國有責任通過必要之立法以及其他措施保護每一個人免遭受第7條禁止之各項行為之傷害，並且不論行為人行為時係以官方身份、還是以其官方身份以外的身份或以私人身份所為¹⁵⁹。關於《公政公約》第7條所提及之各種概念並未加以界定，委員會認為無須明確列出違禁行為之種類態樣，亦不必明確區分不同種類之待遇或處罰，而應視實際待遇之性質、目的和嚴重程度加以認定¹⁶⁰。在保護個人尊嚴和身心健全之宗旨下，第7條所禁止者不僅是對於身體造成痛苦之行為，也包括使人產生精神痛苦之行為，同時人權事務委員會另外也指出，體罰亦在該條禁止範圍之內，例如以鞭打作為教訓和懲罰措施，並且強調締約國依第7條之規定，應特別保護在教育及醫療機構中之兒童、學生與病患¹⁶¹。因此，體罰在客觀要件上，確係擇一或同時造成兒童身體上之傷害或精神上之痛苦，

¹⁵⁸ See *supra* note 156, at ¶16.

¹⁵⁹ ICCPR General Comment No. 20: Article 7 (Prohibition of Torture, or Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment), HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol.I), p.200, ¶2.

¹⁶⁰ *Id.* at ¶4.

¹⁶¹ *Id.* at ¶5.

而侵害其個人尊嚴與身心健全，並且無論係由國家或私人機關之人員、私人甚或家庭成員所為，皆以構成殘酷、有辱人格之懲罰，而違反公約第37條(a)款前段之規定。



(3) 違反公約第19條之規定

上述公約第37條(a)款前段之規範內容，亦須與公約第19條之規定併同觀察兩者間相互之補充與延伸，公約第19條規定：「締約國應採取一切適當之立法、行政、社會與教育措施，保護兒童於受其父母、法定監護人或其他照顧兒童之人照顧時，不受到任何形式之身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失、不當對待或剝削，包括性虐待。」自公約所使用之文字「任何形式之身心暴力」可確知，公約在禁止「酷刑或其他形式之殘忍、不人道或有辱人格之待遇或處罰」之外，亦不保留任何合法對於兒童使用暴力之空間，而無疑地，體罰與任何其他殘忍或有辱人格之懲罰皆係為暴力之形式，締約國有義務採取所有恰當之立法、行政、社會與教育措施禁止並消除之¹⁶²。

(4) 違反公約第28條第2項之規定

公約第28條第2項規定：「締約國應採取一切適當措施，確保學校執行紀律之方式，係符合兒童之人格尊嚴及本公約規定。」從文義以觀，本條在肯認學校可進行紀律管教之前提下，針對學校教育機關紀律教育之實施執行所為之限制，包括必須符合兒童之尊嚴，並且也符合公約當中之規定。因此即便本條規定並未直接提及體罰是否可作為學校紀律教育之執行方式，然而，誠如前述之分析，體罰之執行不僅不尊重兒童個人尊嚴，並且已違反公約第37條(a)款前段以及第19條第1項之規定，而違反本條對於學校執行紀律教育之方式所設之限制¹⁶³。

3.3.3.2.2 公約其他規定解釋下亦無容許體罰之可能

(1) 公約第3條之兒童最佳利益原則

有許多締約國曾向委員會表示，對於兒童採取某程度「合理」或「輕微」之體罰，係有利於兒童的學習發展，符合公約第3條第1項就兒童最佳利益原則之規定，而得以證立體罰在此條件下之合法性。然則，兒童最佳利益原則不僅是作為國家機關所有與兒童相關之政策、措施與決定之首要考量，依照公約第18條第1項之規定：

¹⁶² See *supra* note 156, at ¶18

¹⁶³ *Id.* at ¶20

「締約國應盡其最大努力，確保父母雙方對兒童之養育及發展負共同責任的原則獲得確認。父母、或視情況而定的法定監護人對兒童之養育及發展負擔主要責任。兒童之最佳利益應為其基本考量。」兒童最佳利益原則亦是父母或法定監護人對於兒童養育及發展之基本考量，並且對於該原則之解釋，亦須與公約整體規範意旨一致，諸如合乎保護兒童免於遭受一切形式暴力侵害之義務，以及聽取並依兒童之年齡與成熟度考量其意見之要求等。因此，在體罰本身不論其輕重程度為何即屬一種有辱人格之懲罰以及作為一種暴力形式之條件下，締約國並無從以「合理」或「輕微」之體罰有利於兒童學習發展之論點，主張兒童最佳利益原則加以證立「合理」或「輕微」體罰之合法性¹⁶⁴。

(2) 公約第5條賦予法定監護人指導與指引兒童之責任、權利與義務

公約第5條規定：「締約國應尊重兒童之父母或於其它適用情形下，依地方習俗所規定之大家庭或社區成員、其法定監護人或其他對兒童負有法律責任者，以符合兒童各發展階段之能力的方式，提供適當指導與指引兒童行使本公約確認權利之責任、權利與義務。」本條係以協助兒童使其有能力行使公約所載之權利為規範目的，在此目的之下，兒童免於遭受一切形式暴力或其他殘忍或有辱人格之懲罰對待，自當為本條規定希冀由兒童法定監護人之指導與指引，使兒童具有免受暴力對待之權利意識，進而實現其免受暴力侵害之權利，從而其中關於「適當」指導與指引之解釋，必須以符合公約整體意旨之方向為之¹⁶⁵，絕無保留任何以暴力與其他殘忍或有辱人格之懲罰，作為兒童教養之方式，而使本條賦予兒童法定監護人引導兒童之責任、權利與義務，違反了本條規定所概括追求之禁止一切暴力及其他殘忍或有辱人格之懲罰之目的，形成手段不適於目的達成之矛盾。

(3) 公約第14條所保障之兒童宗教自由

在某些宗教之規範中，體罰在教義上不僅是被容許的，甚至被規定為違反教義戒律時所必須採取之處置義務，因此有論以宗教自由主張體罰作為宗教紀律中之合法性。依《公政公約》第18條所保障之宗教自由¹⁶⁶，在其意涵上包括了兩個層次：

¹⁶⁴ *Id.* at ¶26

¹⁶⁵ *Id.* at ¶28

¹⁶⁶ 公政公約第18條規定：

「一、人人有思想、信念及宗教之自由。此種權利包括保有或採奉自擇之宗教或信仰之自由，及單獨或集體、公開或私自以禮拜、戒律、躬行及講授表示其宗教或信仰之自由。」

宗教信仰之自由與宗教表現之自由，而分別受到不同程度之保障。其中宗教信仰之自由係涉及個人內在思想、信念與精神之層次而係受到絕對保障，而關於宗教表現之自由，則因可能涉及他人之自由權利甚至可能影響公共秩序、安全、衛生、善良風俗，因此不論係依《公政公約》第18條第3項或公約第14條第3項就宗教自由之規定，為保障他人之基本權利與自由以及公共安全利益，宗教表現之自由僅能受到相對之保障，意即締約國可依法律在必要之最小限度內加以限制¹⁶⁷。因此，關於宗教紀律之執行，則係屬宗教表現自由之一環，其表現方式若有侵害他人之自由權利並且公共安全利益之可能時，即可以法律在必要範圍限制之，是故以體罰作為宗教紀律之執行方法，係以施加暴力造成受罰者之身體傷害及心理受辱，已然違反公約第19條禁止對於兒童施加一切形式暴力以及第37條（a）款禁止有辱人格之懲罰之規定，而不得以宗教自由主張體罰作為執行宗教紀律之合法性。

再者，關於兒童之宗教自由公約第14條係規定締約國須尊重兒童個人之宗教自由，然而《公政公約》第18條第4項則規定：「本公約締約國承允尊重父母或法定監護人確保子女接受符合其本人信仰之宗教及道德教育之自由。」因此當兒童自身之宗教信仰與父母或法定監護人之宗教信仰有所歧異時，將產生父母或法定監護人之宗教信仰與兒童自身之宗教信仰何者較為優位之問題。本文以為，不論是從特別法優位原則或宗教信仰係個人內在精神活動之一部，皆應以兒童個人之宗教信仰作為保障對象，《公政公約》第18條第4項之規定僅於父母或法定監護人之宗教信仰亦獲子女或受監護兒童認同時，方有適用之餘地，父母或法定監護人不得據以箝制兒童個人之信仰自由。因此，父母或法定監護人亦不得以子女或受監護兒童未信仰相同宗教或對宗教教義之不同詮釋，作為採取宗教紀律處置之理由，不論是否採取體罰之方式為之。

二、任何人所享保有或採奉自擇之宗教或信仰之自由，不得以脅迫侵害之。

三、人人表示其宗教或信仰之自由，非依法律，不受限制，此項限制以保障公共安全、秩序、衛生或風化或他人之基本權利自由所必要者為限。

四、本公約締約國承允尊重父母或法定監護人確保子女接受符合其本人信仰之宗教及道德教育之自由。」

¹⁶⁷ See *supra* note 156, at ¶29

3.4 兒童權利公約禁止體罰/非暴力教養之立法要求—公約第 4 條與第 19 條第 2 項所規範之架構

關於公約中所明列之各項權利，第4條規定：「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。」因此依照公約在本條課與締約國實現各項兒童權利所規範之總括性義務下，締約國對於公約第19條與第37條所保障兒童不受任何形式暴力侵害及殘忍、不人道或有辱人格處罰之權利，自應積極設計調整其立法、行政、司法等各種制度政策，使之得以預防並確保兒童不受暴力侵害及有辱人格處罰之權利。

公約於第4條課與締約國之總括性規定之外，第19條第1項規定：「締約國應採取一切適當之立法、行政、社會與教育措施，保護兒童於受其父母、法定監護人或其他照顧兒童之人照顧時，不受到任何形式之身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失、不當對待或剝削，包括性虐待。」除係明揭兒童於受照顧時不受任何形式暴力對待之權利外，亦再次重申締約國負有「應採取一切適當之立法、行政、社會與教育措施」保護兒童此項權利之作為義務；又第19條第2項規定：「此等保護措施，如為適當，應包括有效程序以建置社會規劃對兒童及其照顧者提供必要之支持，並對前述兒童不當對待事件採取其他預防方式與用以指認、報告、轉介、調查、處理與後續追蹤，以及，如適當的話，以司法介入。」更進一步針對保護措施之建置提出程序及內涵上之原則方針。

對於兒童遭受暴力侵害問題之防治與暴力事件後續處理，公約係採取積極慎重的態度看待，不僅認為任何對於兒童的施暴行為都無以證立其正當性，並且皆是可被預防的態度面對所有兒童遭受暴力侵害的事件，因此如何透過制度建立以及政策的推廣與執行，防範兒童暴力事件之發生，以及降低暴力事件所造成之傷害，在上述公約規定之要求下，乃締約國中央以及地方政府無從旁貸的責任與義務。體罰作為暴力的一種型態，締約國自當遵循公約之規範，在國家法律、行政、教育、社會等各項制度及措施上，充分呈現禁止體罰之政策方針並加以推展落實。此外，公約第19條之執行，除了需合乎指導公約整體運作之四大基本原則外，也必須同時考量公約第5條〈父母與照顧者之引導〉、第9條〈不與父母分離之權利〉、第18條〈父

母培育責任與國家協助義務〉，以及第27條〈適於發展之生活水準〉之規範脈絡及目標。然如前文3.3.3.1之說明，本文對於公約禁止體罰之締約國義務，因所學與能力有限，不及處理行政、社會與教育措施之探究，而將僅就立法措施上之締約國義務予以析論。



3.4.1 廢除允許實施體罰之法律規定

在公約的規範下，締約國應履行其禁止體罰之此一義務，在立法上所須採取的第一步，即為廢除一切允許實施體罰之法律規定，包括任何用以辯護體罰有其正當性之理由，締約國並無法以體罰係合理或輕微之管教方式為由，而在法律上保留任何容認體罰實行之空間，即便於法律上詳細規定實施體罰的適用前提、執行方式與執行者之情況亦然¹⁶⁸。

3.4.2 立法明確禁止體罰，並且適用刑法之傷害罪章

公約也認為僅在法律上廢除容許體罰之規定，在規範密度上並不足夠，締約國尚須在法律上明確規定禁止體罰以及其他殘忍或有辱人格之懲罰，並且將此類暴力行為依照刑法中之相關罪章處理，使侵害兒童之行為與侵害成人之行為，同樣受到法律非難與制裁，即便是發生在家庭中以紀律或合理管教為名者亦然¹⁶⁹。由於公約對於體罰之禁止是遍及一切場域的，不論是在學校、家庭、工作環境、替代性照顧機構與措施等各種環境中，體罰都應在締約國法律禁止之列，然則考量體罰長期在社會傳統獲得肯認之文化氛圍，締約國亦有必要將禁止體罰之規定納入各專業部門之法律規定中，例如：家庭法、教育法、勞工法、替代型照顧與少年司法之相關法律等範疇，若可更進一步在教師或兒童照顧人員之職業倫理規範或機構行為準則中宣導強調體罰及其他有辱人格懲罰係違法行為，將可使禁止體罰之法制更加完整周全¹⁷⁰。

3.4.3 家庭內外體罰暴力事件之分殊處置

公約雖係明確禁止所有場域中一切體罰，但對於體罰案件之具體處置，仍須以兒童之最佳利益作為首要考量，由於兒童與家庭成員在生活各面向緊密之依賴關係，

¹⁶⁸ See *supra* note 156, at ¶32

¹⁶⁹ *Id.* at ¶34

¹⁷⁰ *Id.* at ¶35

而對於兒童身心發展之影響至關重大，公約亦因此定有第5條〈父母與照顧者之引導〉、第9條〈不與父母分離之權利〉、第18條〈父母培育責任與國家協助義務〉，以及第27條〈適於發展之生活水準〉等規定，以保障兒童與家庭之連結，故而對於在家庭系統內外之體罰暴力事件行為人，在後續之干預處置上容有不同。

3.4.3.1 家庭系統內之體罰案件

對於家庭系統內體罰案件之法制改革，公約首重者仍為家庭體罰案件之預防，藉由改善傳統上放任體罰之態度與習慣、強調兒童應受平等保護之權利，以及提供明確的法律基礎作為兒童保護以及推行正向、非暴力與參與式兒童教養之依據¹⁷¹。然而公約仍強調，即便是在家庭中的體罰事件，若其侵害行為已該當於刑法犯罪之構成要件，則行為人仍須依法負其相關之刑事責任，並且亦不可主張情節之輕微、合理來辯護其正當性¹⁷²。但是關於家長體罰子女之案件，應有法律不涉細瑣原則 (the de minimis principle) 之適用，確實評估兒童受害之輕重程度，再決定對於家長所應採取之干預措施，究應為支持性之教育扶助與輔導，抑或採取具有懲戒性或干預性更強大之方式介入處置：進入刑事司法程序起訴偵審體罰行為人，或是啟動強制分離機制由社工將兒童或體罰行為人帶離家庭，以確保干預措施之採行係符合兒童最佳利益原則。由於兒童不僅在經濟資源以及日常照顧上依賴其家長與家庭成員，在情感上亦可能與家庭成員間具有緊密之依附關係，若不問家庭中之體罰案件之輕重，而徑行採取司法程序或強制分離措施，對於兒童日常生活與情感將造成太大的衝擊，對於兒童往後成長發展與心理健康埋下隱憂¹⁷³，而使兒童在不受暴力侵害之權利受損之際，額外將兒童享有公約第27條之「適於生理、心理、精神、道德與社會發展之生活水準」以及第29條之「人格、才能以及精神、身體之潛能獲得最大程度之發展」之權利置於受侵害的風險當中，而有違兒童最佳利益原則。因此，締約國對於家庭體罰事件之處置，必須以兒童最佳利益原則為主，法律不涉細瑣原則為輔，判定具體個案最適切之處置方式。

3.4.3.2 家庭系統外之體罰案件

相對於家庭系統內之體罰案件，如學校、兒童照顧或安置機構發生體罰案件時，

¹⁷¹ *Id.* at ¶38

¹⁷² *Id.* at ¶39

¹⁷³ *Id.* at ¶¶40-42

公約認為此等案件之體罰行為人毫無例外地應由其監督機關或主管機關進行紀律懲戒，並可以解除職務作為處分，若是依法起訴其行為而進入刑事司法審判其罪責，亦可能為合理適切的處置方式。公約期許締約國能對於兒童及其照顧者廣泛宣導體罰係違法並須受懲罰之行為，以預防體罰事件之發生，並且透過嚴格的執法與懲罰以嚇阻之¹⁷⁴。

3.4.4 防止司法系統將體罰內化為合理之管教手段，阻斷禁止規定之功能

最後也必須留意到，即便締約國之法律未容許以任何理由容許體罰之實施，並且在法律上已明確禁止體罰卻發生法院基於傳統文化對於兒童責罰打罵管教之認知，而於判決上內化地將體罰認定為合理或輕微之管教手段，使得體罰行為人獲得無罪之判決，而使禁止體罰之法律規定無法實質上發揮杜絕體罰之效¹⁷⁵。

3.5 小結

兒童權利公約對於體罰議題之處理，可循兒童之受教權、健康與發展權以及不受暴力侵害之權利，此三條軸線共構而成。從兒童受教權保障之觀點而言，兒童除應享有進入教育系統受教育之權利外，亦須使其所接受之教育與環境，符合兒童權利公約所欲追求之教育的目的與品質，在目標上須使兒童潛能充分發展、具備人權意識、強化自我身分與歸屬、促進兒童之社會參與互動，以及自然環境之尊重，在品質上則須掌握兒童中心、兒童友善與兒童賦能的原則，提供兒童友善自由的學習空間與氛圍，從體罰本身即為人權侵害之展現、並且站在他者之立場展現對於兒童之攻擊，即殊難想像體罰之施行可達成上述教育的目的與品質。兒童之健康為兒童一切發展之基礎，而對健康之定義需採廣義之理解，即所有兒童有權享有身體、心理與社會交流健全之狀態，而不僅限於營養之補給或醫療服務之提供，在此意涵下，則不可輕忽暴力對於兒童身心與社會交流上平衡健全狀態之衝擊與破壞，體罰作為一種暴力形式，被冠上教育之名而行傷害之實，對於兒童健康與整體發展之影響，自不待言。再者，體罰作為一種參雜身體、言語、精神與情緒暴力的形態，以及有辱人格之懲罰，本即在兒童權利公約禁止之列，以提供兒童免於一切形式暴力侵害之保護，並且無法透過對於其他權利原則保障之曲解，如：兒童最佳利益原則、父母指導與指引兒童之權責、抑或違反兒童自身宗教自由等理由，試圖證立體罰之正

¹⁷⁴ *Id.* at ¶43

¹⁷⁵ *Id.* at ¶33

當性。在肯定兒童權利公約全面禁止體罰之規範意旨後，締約國相對應之立法義務則依各國情況依序為：廢除任何允許實施體罰之法律規定，包括任何可以正當化體罰行為之法定事由，其次則需立法明確禁止發生於家庭、學校、工作環境等任何場所中之體罰，並且須使構成刑法犯罪之體罰行為適用相關刑責，但也需考量兒童最佳利益與不與父母分離之權利，研擬家庭內外體罰事件之分殊處置。

4. 檢視我國禁止體罰與非暴力教養法制：兼及修法建議之提出



4.1 兒童作為我國憲法上基本權利保障之主體

相對於有些國家較為新近的憲法，直接對於兒童賦予特別之權利保障或於基本權利當中明列兒童之特別規定，前者如波蘭憲法¹⁷⁶，後者如印度憲法¹⁷⁷，從而肯認兒童為享有憲法所保障之基本權主體，我國憲法對於基本權利之規定，係定於第二章人民之權利義務當中，係以總稱之「人民」作為各項憲法權利義務之歸屬主體，雖似已將兒童涵括於內，然而各該權利義務之性質內容迥異，如第 17 條參政權與第 18 條應考試服公職之權，因涉及公共事務之運作與決策而須達一定之法定年齡方可認具備必要之智識能力以行使，縱然兒童尚處成長學習階段而未能成熟思考決斷以獨立履踐上開公民權利，然而對於所有人與生俱來或於追求其私人生活之幸福而應享有之自由權利，諸如平等權、生存權、工作權、財產權、受教權、人身自由、表現自由、宗教自由等¹⁷⁸，兒童自當為各該基本權利之主體而受我國憲法保障。

在人民基本權利之規定外，憲法於基本國策之規定對於兒童自身與其基本權利之行使應受憲法特別保護亦多所提及，如第 153 條第 2 項：「婦女兒童從事勞動者，應按其年齡及身體狀態，予以特別之保護。」、第 156 條：「國家為奠定民族生存發展之基礎，應保護母性，並實施婦女兒童福利政策。」以及第 160 條：「六歲至十二歲之學齡兒童，一律受基本教育，免納學費。其貧苦者，由政府供給書籍。」、憲法增修條文第 10 條第 10 項：「教育、科學、文化之經費，尤其國民教育之經費應優先編列，不受憲法第 164 條規定之限制。」上開諸條規定係考量兒童身心發展

¹⁷⁶ 參見波蘭於 1997 年制定之憲法第 72 條規定：「1. The Republic of Poland shall ensure protection of the rights of the child. Everyone shall have the right to demand of organs of public authority that they defend children against violence, cruelty, exploitation and actions which undermine their moral sense. 2. A child deprived of parental care shall have the right to care and assistance provided by public authorities. 3. Organs of public authority and persons responsible for children, in the course of establishing the rights of a child, shall consider and, insofar as possible, give priority to the views of the child. 4. The competence and procedure for appointment of the Commissioner for Children's Rights shall be specified by statute.」

¹⁷⁷ 印度憲法第 21A 條之基本權利規定：「The State shall provide free and compulsory education to all children of the age of six to fourteen years in such manner as the State may, by law, determine.」、第 24 條之不受剝削權利規定：「No child below the age of fourteen years shall be employed to work in any factory or mine or engaged in any other hazardous employment.」，另其於第 45 條之基本國策規定：「The State shall endeavour to provide early childhood care and education for all children until they complete the age of six years.」

¹⁷⁸ 即憲法第二章人民之權利義務之規定中，排除第 17 條參政權、第 18 條應考試服公職之權、第 19 條納稅義務，以及第 20 條服役義務後之權利義務，兒童接應享有之。

未臻成熟，較成人脆弱或在公共事務參與及資源分配上易處於弱勢，是以對兒童之工作條件與安全須依法給予特別保護、經由福利政策給予兒童扶助與照顧、並欲確保學齡兒童之受教權不因其年幼或經濟條件不佳等因素而受犧牲剝奪。然而，以往學說多認為基本國策規定於憲法上之效力僅係作為導引國家施政之「方針條款」而不若基本權利具實質及直接之規範效力，課予政府應然之保障義務，使諸類對於兒童權利保障之良思美意，無法拘束政府作為予以確保¹⁷⁹，但近來學界已逐漸趨向認為基本國策作為憲法規範之一，當具有客觀法效力，但對國家產生義務但不具有主觀法效力，故難以同時賦予因該規範而受益者「權利」，從而無法使其直接啟動司法救濟機制¹⁸⁰，但若是對於具有填充基本權利規定內涵之基本國策規定，則應比照基本權利功能之主觀化議題處理¹⁸¹。是以，從憲法基本國策之第 153 條第 2 項及第 160 條規定以觀，當係作為基本國策對於婦女與兒童在工作權及受教權保障之補充，而具有主觀權利之性質，從而亦可肯認兒童係為我國憲法基本全保障之權利主體。


除上開於憲法本文之規定外，兒童作為我國憲法所保障之基本權利主體，從司法院大法官解釋當中對於兒童享有憲法上權利之闡述亦可獲得確認。大法官釋字第 587 號解釋文即謂：「子女有獲知其血統來源之權利，確定父子真實身分關係，攸關子女之人格權，應受憲法保障。」並認舊民法第 1063 條之規定「係為兼顧身分安定及子女利益而設，惟其得提起否認之訴者僅限於夫妻之一方，子女本身則無獨立提起否認之訴之資格，且未顧及子女得獨立提起該否認之訴時應有之合理期間及起算日，是上開規定使子女之訴訟權受到不當限制，而不足以維護其人格權益，在此範圍內與憲法保障人格權及訴訟權之意旨不符。」子女之概念依法律可分為「成年子女」與「未成年子女」，又依民法第 13 條之規定以 20 歲以下之人為未成年人，而包含 18 歲以下之兒童，從而兒童當為該號解釋下所保障之人格權與訴訟權主體。

再者，大法官釋字第 664 號之解釋文中更明白指出 12 歲至 18 歲間之少年為人格權之主體：「少年事件處理法第 26 條第 2 款及第 42 條第 1 項第 4 款規定，就限

¹⁷⁹ 馬若慈（2014），《論兒童陳述意見之權利：以兒童權利公約為核心》，國立台灣大學法律學研究所碩士論文，同前揭註 48，頁 85。

¹⁸⁰ 林明昕（2016），〈基本國策之規範效力及其對社會正義之影響〉，《台大法學論叢》，第 45 卷特刊，頁 1317。

¹⁸¹ 同前揭註，頁 1334。



制經常逃學或逃家虞犯少年人身自由部分，不符憲法第 23 條之比例原則，亦與憲法第 22 條保障少年人格權之意旨有違，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿一個月時，失其效力。」且其理由書「為保護兒童及少年之身心健康及人格健全成長，國家負有特別保護之義務（憲法第 156 條規定參照），應基於兒童及少年之最佳利益，依家庭對子女保護教養之情況，社會及經濟之進展，採取必要之措施，始符憲法保障兒童及少年人格權之要求。」又更進一步確認我國法 12 歲以下之兒童亦屬憲法保障之人格權主體。綜上所述，即便憲法未予明定兒童之主體性，依照我國憲法對於人民權利之規定與司法院大法官作成之解釋，皆可使兒童係我國憲法上基本權利保障之主體獲得確認，並且依照基本國策之規定政府對於兒童之權利保障負有特別保護之義務。

4.2 兒童享有不受體罰與暴力教養之權利於我國憲法上之地位

無論係 公約第 19 條所定兒童不受一切形式暴力侵害之權利或其下所保障之兒童不受體罰與暴力教養之權利，雖然在我國憲法條文中並無相關規定，然若從體罰與暴力教養之行為態樣與傷害結果解析其對於諸多憲法明文或概括保障之基本權利所造成之侵害，如：行動自由、言論自由、生存權、受教權、人格權、健康權，將可發現兒童不受體罰與暴力教養此一權利之內涵係由諸多憲法保障之基本權利所支撐共構而成，而應受我國憲法所保障。

4.2.1 憲法第8條所保障之人身自由

憲法第8條明定：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。（第一項）人民因犯罪嫌疑被逮捕拘禁時，其逮捕拘禁機關應將逮捕拘禁原因，以書面告知本人及其本人指定之親友，並至遲於24小時內移送該管法院審問。本人或他人亦得聲請該管法院，於24小時內向逮捕之機關提審。（第二項）法院對於前項聲請，不得拒絕，並不得先令逮捕拘禁之機關查覆。逮捕拘禁之機關，對於法院之提審，不得拒絕或遲延。（第三項）人民遭受任何機關非法逮捕拘禁時，其本人或他人得向法院聲請追究，法院不得拒絕，並應於24小時內向逮捕拘禁之機關追究，依法處理。（第四項）」人身自由係對於個人自由活動其身體之保障，使其不受國家恣意非法之逮捕、

拘禁、審問、處罰之強制行為，而為行使憲法上所保障其他自由權利之前提，為重要之基本人權。憲法第8條對於人身自由之保障，除確認「司法一元主義」而將審問處罰之權力授與司法權之法院專門行使之外，更重要者係確立「正當法律程序」作為干預人身自由時必須遵循之制度性保障。

大法官釋字第384號解釋即明言：「除現行犯之逮捕，由法律另定外，其他事項所定之程序，亦須以法律定之，且立法機關於制定法律時，其內容更須合於實質正當係指凡限制人民身體自由之處置，在一定限度內為憲法保留之範圍，不問是否屬於刑事被告身分，均受上開規定之保障。」釋字第588號雖肯認依涉及事物之不同而於正當法律程序之設置上可有殊異：「此項程序固屬憲法保留之範疇，縱係立法機關亦不得制定法律而遽予剝奪；惟刑事被告與非刑事被告之人身自由限制，畢竟有其本質上之差異，是其必須踐行之司法程序或其他正當法律程序，自非均須同一不可。」然而，釋字第636號又認事物之異同須就其實際性質為斷，以定其正當程序之要求：「凡拘束人民身體自由於特定處所，而與剝奪人民身體自由之刑罰無異者，不問其限制人民身體自由出於何種名義，除須有法律之依據外，尚須分別踐行正當法律程序，且所踐行之程序，應與限制刑事被告人身自由所踐行之正當法律程序相類。」釋字第639號則更進一步對正當程序應參酌之因素提出示例：「惟相關程序規範是否正當、合理，除考量憲法有無特別規定及所涉基本權之種類外，尚須視案件涉及之事物領域、侵害基本權之強度與範圍、所欲追求之公共利益、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素，綜合判斷而為個案認定。」

釋第 710 號解釋並將上開釋字就正當程序之意旨與內涵匯結如下：「是國家剝奪或限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，除須有法律之依據外，尚應踐行必要之司法程序或其他正當法律程序，始符合上開憲法之意旨（本院釋字第 384 號、第 588 號、第 636 號、第 708 號解釋參照）。憲法上正當法律程序原則之內涵，應視所涉基本權之種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、決定機關之功能合適性、有無替代程序或各項可能程序之成本等因素綜合考量，由立法者制定相應之適當程序（本院釋字第 689 號解釋參照）。」¹⁸²

¹⁸² 釋字第 708 號另亦指明外國人之人身自由亦同受憲法第 8 條之保障：「又人身自由係基本人權，為人類一切自由、權利之根本，任何人不分國籍均應受保障，此為現代法治國家共同之準則。故我國憲法第八條關於人身自由之保障亦應及於外國人，使與本國人同受保障。」



體罰雖未涉及刑事性質上為一處罰之手段，並且往往採取限制受罰者身體活動之方式為之，限制受罰者之行動或強制其行動，若係以監禁、禁足之方式為之，則涉及人身自由之侵害，依憲法第8條之規定惟有法院依照法定程序而有審問處罰之權利，不論私人或其他政府機關皆不得為之。

4.2.2 憲法第11條所保障之言論自由

憲法第 11 條言論自由所保障者，包括人民積極表意之自由，及消極不表意之自由，且其保障之內容包括主觀意見之表達及客觀事實之陳述¹⁸³，然而不論係以表意或不表意之方式展現此一權利，其內在係以思想自由為保障核心¹⁸⁴。並且鑑於言論自由有實現自我、溝通意見、追求真理、滿足人民知的權利，形成公意，促進各種合理的政治及社會活動之功能，包括政治、學術、宗教、商業言論與性言論等，乃維持民主多元社會正常發展不可或缺之機制，國家應給予最大限度之保障，限制言論自由之違憲審查，特別是言論內容，自應採取最為嚴格之審查標準，俾確保此項規範意旨之貫徹¹⁸⁵。惟為保護個人名譽、隱私等法益及維護公共利益，國家對言論自由尚非不得依其傳播方式為適當限制，而依其性質而有不同之保護範疇及限制之準則¹⁸⁶。

另大法官亦於個別意見書中提出，由於言論自由對於個人自我實現與社會多元發展之重要性，並且攸關人性尊嚴此項憲法核心價值之實現，國家原則上理應儘量確保人民能在開放的規範環境中發表言論，不得對其內容設置所謂「正統」的價值標準而加以監督，造成寒蟬效應¹⁸⁷。再者，若禁止與多數人不同之少數性言論，即足以造成以主流意見排擠或壓抑其他非主流意見之危險，喪失憲法保障言論自由防範此一危險之重要目的¹⁸⁸。從而針對言論本身對人類社會所造成的好、壞、善、惡

¹⁸³ 參見釋字第 577 號。

¹⁸⁴ 釋字第 567 號解釋理由書：「思想自由保障人民內在精神活動，是人類文明之根源與言論自由之基礎，亦為憲法所欲保障最基本之人性尊嚴，對自由民主憲政秩序之存續，具特殊重要意義，不容國家機關以包括緊急事態之因應在內之任何理由侵犯之，亦不容國家機關以任何方式予以侵害。縱國家處於非常時期，出於法律規定，亦無論其侵犯手段是強制表態，乃至改造，皆所不許，是為不容侵犯之最低限度人權保障。」

¹⁸⁵ 參見釋字第 509 號蘇俊雄大法官之協同意見書。

¹⁸⁶ 參見釋字第 414 號及 509 號。

¹⁸⁷ 同前揭註 173。

¹⁸⁸ 參見釋字第 617 號大法官林子儀之部分不同意見書。

的評價，應儘量讓言論市場自行節制，俾維持社會價值層出不窮的活力；至如有濫用言論自由，侵害到他人之自由或國家社會安全法益而必須以公權力干預時，乃是對言論自由限制的立法考量問題，非謂此等言論自始不受憲法之保障¹⁸⁹。

體罰與言論自由之討論，可區分為體罰行為人所為之責罵、羞辱、貶低、嘲笑等傷害與暴力性言論與其他形式之體罰行為，對於受罰兒童言論自由所造成之侵害，以及限制體罰行為人發表傷害性言論之合憲性二部分。當體罰行為人以傷害之暴力性言語或其他形式之體罰，打擊、貶抑或遏制兒童自身思想意見之表達時，則不可忽略此類言論除造成兒童身心創傷外，實際上亦是對於兒童言論自由之侵害，並且將可能引發兒童意見表達之寒蟬效應，妨礙兒童之自我需求表達、智識學習、意見交流與真理探求，而阻礙兒童潛能之發展。即便兒童之言論或行為確有不當而應予以指正，然此傷害與暴力性言論本身即為言論表達之錯誤示範，而難謂其具教育性以賦與正當性，其對於兒童所造成之嚇阻與畏懼，亦將扼殺兒童形成與發表其意見之重要學習項目，因此就兒童言論自由保障與言論表達學習而言，兒童不受體罰之權利，自應為我國憲法之言論自由所保障。

關於言論之事前限制，在憲法上應予以嚴格審查，除非涉及重大公共利益之維護，否則應盡量提供暢所欲言之言論自由保障，對於言論之優劣亦應由言論市場運作淘汰，然而，前述以傷害性言論之方式所進行之體罰，其內容除對於被體罰之兒童必然造成身心傷害之外，若於學校或其他教育安置機構之人員所為，將使此類機構提供兒童教育、照顧與保護之目的受到嚴重斷傷，而有損重大公共利益；若由父母等家長或監護人所為，雖無涉於公私教育照護機構所具有之公益性任務，但站在使所有兒童不受體罰之保護立場上，亦可認係有損重大公益，而得以禁止。再者，對於傷害性言論之禁止，亦僅非完全剝奪其言論自由，而僅是要求不得以具傷害性之方式為之，教育與照護人員自得以其他溫和而富教育性之方式勸導兒童，故此對於傷害性言論之禁止應屬合於比例原則之限制。

¹⁸⁹ 同前揭註 173。另，吳庚大法官於釋字第 509 號之協同意見書亦提出：「按陳述事實與發表意見不同，事實有能證明真實與否之問題，意見則為主觀之價值判斷，無所謂真實與否，在民主多元社會各種價值判斷皆應容許，不應有何者正確或何者錯誤而運用公權力加以鼓勵或禁制之現象，僅能經由言論之自由市場機制，使真理愈辯愈明而達去蕪存菁之效果。」



4.2.3 憲法第21條所保障之受教權

憲法第 21 條之規定：「人民有受國民教育之權利與義務。」對於受教權之保障，旨在使人民透過教育獲取知識，以發展其人格並促其自我之實現，關於受教育之權利，依其憲法規範基礎之不同，可區分為受憲法第 21 條所保障之「受國民教育之權利」，以使人民得請求國家提供以國民教育為內容之給付，國家並有履行該項給付之義務，以及憲法第 22 條所保障之「受國民教育以外教育之權利」，然由於國家教育資源有限，所保障者係以學生在學校接受教育之權利不受國家恣意限制或剝奪為主要內容，而不包括賦予人民請求給予入學許可、提供特定教育給付之權利¹⁹⁰。

我國釋憲實務對於受教權侵害得否提起行政訴訟之認定，雖然釋字第 684 號解釋相較於釋字第 382 號以來所確立之重大影響理論，即僅於學校對於學生之處分，足以改變其學生身分及損害其受教育之機會時，因對人民憲法上受教育之權利造成重大影響時，並於窮盡學校內部申訴救濟途徑未果，方得提起行政爭訟以為救濟之認定標準，針對大學生之權利救濟擴充為「惟大學為實現研究學術及培育人才之教育目的或維持學校秩序，對學生所為行政處分或其他公權力措施，如侵害學生受教育權或其他基本權利，即使非屬退學或類此之處分，本於憲法第 16 條有權利即有救濟之意旨，仍應許權利受侵害之學生提起行政爭訟，無特別限制之必要¹⁹¹。」然釋字第 684 號將學生權利受害得循外部救濟之出口僅侷限於大專學生而忽略中小學生權利救濟與保障之偏狹處理，而使中小學生因受教權保障而排除其他基本權利之保障，諸如：留級、曠課紀錄、懲處、髮服禁，乃至於對學生性傾向之不當處置等，而造成有關身體、人格、尊嚴、平等、表現、集會結社等自由權利之侵害¹⁹²，而以中小學生係受全人格教育之名，迫使學生吞忍學校違法教育示範而不得向法院尋求救濟，從而使特別權力關係存有死灰復燃之可能¹⁹³。

對於兒童之體罰，往往都是出於教育之名所為，有些贊同體罰者，甚至主張禁止對兒童體罰，是對於受教權之侵害。然而，從憲法基於促進人格自由健全之發展

¹⁹⁰ 參見釋字第 626 號解釋理由書。

¹⁹¹ 參見釋字第 684 號解釋理由書。

¹⁹² 參見釋字第 684 號解釋李震山大法官協同意見書。

¹⁹³ 參見釋字第 684 號解釋許宗力大法官協同意見書。

與尊重人性尊嚴所為之基本權利保障¹⁹⁴，各該基本權利之解釋自當應以合於此基本權利保障目的之思考為之。對於受教權之解釋亦當如是，除兒童本身進入學校接受國民教育之權利是否獲得保障與實現外，亦應從受教權實質保障之學習權本質加以理解，學習權於個人主動之面向可包括不受妨礙地自我探索、學習、詮釋之學習自由，以及經由他人協助以被動學習之獲得教育機會與教育內容之接受教育之權利¹⁹⁵。再者，學習權係以學習者為教育主體，並且為一切教育活動之中心，教育活動之其他參與者，不論是父母、教師或其他辦學者，皆僅是學習者進行教育學習之協助者，使其在過程中獲得充分之支持與協助¹⁹⁶。職是，對於兒童之體罰，不僅因傷害兒童身心健康以及有害於其人格自尊之發展，而有違於憲法所欲維護之人性尊嚴，體罰所欲規制之兒童學習行為，亦妨礙兒童於受教權保障下所應享有之學習自由，並且體罰此一手段亦已逾越教育協助者所得提供支持與協助之範疇。因此，從我國憲法對於受教權保障之觀點而言，兒童不受體罰之權利亦應為其保障內涵之一，並且因遭受體罰所致之受教權侵害，於校內申訴途徑後，亦應享有外部訴訟權之保障。

4.2.4 憲法第22條所保障之概括基本權

憲法第 22 條：「凡人民之其它自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」係為學理上所稱之概括基本權，乃因基本權利可能之態樣繁複並且往往順應時代潮流而或形成、演進，為避免憲法無法將之明文一一列舉而失其對於人民基本權利保障之功能，故以此條文規定概括保障任何不妨害社會秩序公共利益之人民自由權利，復仰賴憲法解釋予以創設確認。

我國釋憲實務透過憲法第 22 條之解釋所創設之基本權利當中，可與前述之人身自由、言論自由以及受教權共同映照出不受體罰之權利者，乃實現自由民主憲政秩序維護人性尊嚴與尊重人格自由發展之核心價值¹⁹⁷，以及個人主體性所不可或缺

¹⁹⁴ 人性尊嚴之保障雖未明文於我國憲法，但釋字第 372 號即明揭：「維護人格尊嚴……為我國憲法保障人民自由權利之基本理念。」從而確認人性尊嚴之人權性格，與基本人權同不受國家公權力侵害外，亦為人民生活之價值體系，使人民於社會、經濟、家庭、公權力等生活面向，皆須落實人性尊嚴之內涵。參見法治斌、董保城（2010），《憲法新論》，頁 210，元照。

¹⁹⁵ 參見許志雄、陳銘祥、蔡茂寅、周志宏、蔡宗珍（2008），《現代憲法論》，頁 187-191，元照。

¹⁹⁶ 同前揭註，頁 191-192。

¹⁹⁷ 參見釋字第 603 號解釋文。

而受憲法第 22 條保障之人格權¹⁹⁸。由於人格之完整性係由生活諸多因素所共構而成，人格權亦因此需完滿各層面之生活需求而分殊為不同之權利面向，其中經由大法官解釋而與不受體罰之權利息息相關者，包括：隱私權¹⁹⁹、名譽權²⁰⁰、一般行為自由²⁰¹，以及免於身心傷害之身體權²⁰²。再者，學者自釋憲實務中針對家庭所累積作成之解釋中，所建構之「家庭權」當中，作為其內涵之一的「和諧家庭生活之權利」，亦可作為兒童不受體罰權利之保障泉源²⁰³。釋字第 664 號更對於兒童少年人格權之保護有特別之闡述：「為保護兒童及少年之身心健康及人格健全成長，國家負有特別保護之義務（憲法第 156 條規定參照），應基於兒童及少年之最佳利益，依家庭對子女保護教養之情況，社會及經濟之進展，採取必要之措施，始符憲法保障兒童及少年人格權之要求（本院釋字第 587 號、第 603 號及第 656 號解釋參照）。國家對兒童及少年人格權之保護，固宜由立法者衡酌社經發展程度、教育與社會福利政策、社會資源之合理調配等因素，妥為規劃以決定兒童少年保護制度之具體內涵。惟立法形成之自由，仍不得違反憲法保障兒童及少年相關規範之意旨。」²⁰⁴

從上述憲法所保障之各項基本權利對應於體罰對於各該權利所造成之侵害，固然可交互共構出不受體罰之權利，然而單就憲法第 22 條所揭示之基本權保障標準「不妨害社會秩序公共利益者」以及歷來大法官證立各類型人格權「旨在維護個人

¹⁹⁸ 參見釋字第 664 號解釋理由書：「人格權乃維護個人主體性及人格自由發展所不可或缺，亦與維護人性尊嚴關係密切，是人格權應受憲法第 22 條保障。」

¹⁹⁹ 釋字第 293 號、第 535 號、第 585 號、第 603 號、第 631 號、第 689 號參照。其中釋字第 603 號明揭：「隱私權雖非憲法明文列舉之權利，惟基於人性尊嚴與個人主體性之維護及人格發展之完整，並為保障個人生活私密領域免於他人侵擾及個人資料之自主控制，隱私權乃為不可或缺之基本權利，而受憲法第二十二條所保障。」

²⁰⁰ 釋字第 656 號：「名譽權旨在維護個人主體性及人格之完整，為實現人性尊嚴所必要，受憲法第 22 條所保障（本院釋字第 399 號、第 486 號、第 587 號及第 603 號解釋參照）。」

²⁰¹ 釋字第 689 號、第 749 號參照。其中釋字第 689 號明揭：「為維護個人主體性及人格自由發展，除憲法已保障之各項自由外，於不妨害社會秩序公共利益之前提下，人民依其意志作為或不作為之一般行為自由，亦受憲法第 22 條所保障。人民隨時任意前往他方或停留一定處所之行動自由（本院釋字第 535 號解釋參照），自在一般行為自由保障範圍之內。」

²⁰² 釋字第 689 號：「免於身心傷害之身體權亦與上開闡釋之一般行為自由相同，雖非憲法明文列舉之自由權利，惟基於人性尊嚴理念，維護個人主體性及人格自由發展，亦屬憲法第 22 條所保障之基本權利。」

²⁰³ 李震山（2004），〈憲法意義下之「家庭權」〉，《中正法學集刊》，第 16 期，頁 69-75。

²⁰⁴ 學者對於釋字第 664 號解釋有以下批評，首先為大法官將民法上之子女最佳利益概念絕對化，挪用至國家與人民間之基本權關係，而並且結合保障兒少人格權之憲法要求，而使最佳利益成為國家極大化其權利之說詞，並使原應防止人格權侵害之防禦功能，轉而變成兒少保護義務之給付功能，而使兒少之人格權未獲發展即已被收編納入保護。參見李建良（2009），〈學之逃、家之逃、法之逃？釋字第 664 號解釋〉，《台灣法學雜誌》，第 140 期，頁 158-159。

主體性及人格之完整，為實現人性尊嚴所必要」之標準而言，兒童不受體罰之權利因其為國際人權規範中之權利規定，而具有普遍性及不可侵害性，並且該權利之行使並不妨礙社會秩序公共利益²⁰⁵，而當受憲法第 22 條概括基本權保障，研究指出，一旦兒童遭遇體罰之程度越嚴重、次數越頻繁，以及期間越長，兒童在青少年時期或成年後，將越容易產生攻擊性與反社會之行為²⁰⁶，因此兒童若能不受體罰及一切形式暴力侵害，不僅能保障兒童人格之完整性，對於社會秩序公共利益更不會造成任何妨害，反而更能促成社會秩序及安全之保障，並且確保兒童擁有自由學習發展之空間、為非暴力之人權社會奠定基礎等公共利益，自是屬於憲法第 22 條所保障之權利。

4.2.5 憲法第7條平等權所禁止之差別待遇

憲法第7條：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」是為我國憲法對於平等權保障之揭櫫。平等權之核心內涵係在於禁止恣意之差別待遇，縱然憲法第7條僅明列「男女、宗教、種族、階級、黨派」作為分類之界定，但這些分類基準僅為憲法上之例示而非列舉，因此基於任何分類基準所為之差別待遇，若無合理關聯，則為憲法所禁止，大法官釋字第696號彙整歷年解釋亦謂：「憲法第7條所揭示之平等原則非指絕對、機械之形式上平等，而係保障人民在法律上地位之實質平等，要求本質上相同之事物應為相同之處理，不得恣意為無正當理由之差別待遇。」

體罰兒童為我國社會長期以來之慣習，直至教育基本法第8條第2項規定：「學生之學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權，國家應予保障，並使學生不受任何體罰及霸凌行為，造成身心之侵害。」明文禁止校園體罰前，不論是校園或是家長體罰兒童之事件，在事實上都廣為國人所肯認接受，然而在現代國家禁止私人審問處罰之法治國原則下，實不能僅因被處罰人為未成年之兒童，而在事實上容認校園或家庭體罰對於兒童進行私人審問處罰，違反此一法治國重要原則²⁰⁷，僅未以

²⁰⁵ 李震山（2004），〈憲法意義下之「家庭權」〉，《中正法學集刊》，第16期，頁67-68。

²⁰⁶ Deana Pollard (2003), Banning Child Corporal Punishment, 77 Tul. L. Rev. 575 2002-2003, p.601

²⁰⁷ Ursula Kilkelly (2001), The Best of Both Worlds for Children's Rights - Interpreting the European Convention on Human Rights in the Light of the UN Convention on the Rights of the Child, 23 Hum. Rts. Q. 308, 326, p.317

法律介入調整此一不利差異之事實狀態²⁰⁸，實已有違憲法保障平等權之意旨。

再者，在教育基本法禁止校園體罰之規定外，教師法第17條第4款對於教師之一義務為：「四、輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格。」並且反映出我國法律對於兒童教育目的所抱持之觀點，然而，此一禁止體罰之規定僅見於學校教育當中，至於家庭與其他照顧或安置機構則因兒少法第49條對於兒少保護之規定，僅禁止身心虐待而無禁止體罰之規定，是故，我國對於兒童不受體罰之權利，僅限於學校教育當中，其他場域則付之闕如，而使兒童在校園外之大部份生活，更長時間暴露於遭受體罰風險當中，此一基於地點場所以及受罰兒童是否為子女作為分類基準之差別待遇，而使不同場域或身分之照顧者可對於兒童採取輕重不一之管教方式，兒童亦因此受有程度不一之法律保護，立於尊重兒童人格主體與尊嚴之觀點而言，此一差別待遇實有違憲法保障人格尊嚴之重要原則，且與提升兒童生活教育品質、健全人格與適性發展之兒童教育與照顧目標，難謂有實質關聯。因此，為提供兒童完整一致不受體罰權利之保護，作為兒少保護防護網之兒少法，實應修法為相同之規定，以符合憲法第7條平等權之規範。

4.2.6 憲法第23條為防止妨礙兒童各項基本權利所為之法律限制

若自我國憲法是否禁止對於兒童進行體罰以及使用一切形式暴力之教養方式加以論證，則可自父母、監護人、教師或其他兒童照顧者所享有之親權、監護權或職業執行自由等自由權利，與兒童所享有之人身安全之生存權及健康權、個人尊嚴及自我發展與實現等人格權，以及友善學習環境之受教權，不同權利主體間基本權衝突之視角，禁止體罰及使用一切形式暴力之教養，係合乎於憲法第23條比例原則之要求，作為為防止妨礙兒童之上述自由權利，而對於父母、監護人、教師或其他兒童照顧者等，行使憲法保障之親權、監護權或職業執行自由所為之限制。

4.3 〈兒童權利公約〉於我國之國內法效力

我國因現非聯合國會員，因此不具資格以簽署、加入及存放聯合國所作成之各項國際人權公約，即便是我國於1967年10月5日即已簽署之兩公約，亦因立法院未於退出聯合國前完成批准程序，與將總統簽署之批准書存放至聯合國秘書長，因

²⁰⁸ 同前揭註195。

此依兩公約須於存放批准書之日起三個月生效之生效要件規定，兩公約對我國並不具拘束力²⁰⁹。然而，我國政府部門自 2000 年起，開始一系列建制與推展國內人權保障工作²¹⁰，並自 2009 年起透過由立法院制定施行法之方式，為明確將各國際人權公約內國法化，依序通過了〈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〉、〈消除對婦女一切形式歧視公約施行法〉、〈兒童權利公約施行法〉、〈身心障礙者權利公約施行法〉，確立各國際人權公約之內國法效力²¹¹。從而，我國即使無法透過聯合國的正式管道成為上述人權公約之締約國而受拘束，然因各該公約施行法之制定施行，我國自當受拘束，並將各公約所保障之權利與準則，體現落實於我國內國法秩序當中。

關於〈兒童權利公約〉對於我國之效力，亦隨〈兒童權利公約施行法〉於 2014 年 11 月 20 日正式施行而確立，依照兒童權利公約施行法第 2 條之規定：「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。」在此規定之下，我國因政府自我之立法決定，將公約建構之兒童權利規範與以國內法化，使之具有國內法律之效力，並為求法秩序之一致性，而負有使兒童權利相關之各類法律規範，與公約所保障之權利標準相互合致之責任²¹²。再者，依施行法第 3 條之規定：「適用公約規定之法規及行政措施，應參照公約意旨及聯合國兒童權利委員會對公約之解釋。」在此參照公約意旨及委員會解釋之公約適用方法下，並且由於委員會對於公約之解釋多是以一般性意見之方式提出，因而產生委員會所發佈之一般性意見於

²⁰⁹ 我國於簽署兩公約 42 年之後，於 2009 年 3 月 31 日批准兩公約並于同日通過「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」，批准書於 2009 年 5 月 14 日經總統簽署後，同年 6 月 8 日嘗試透過友邦國家如帛琉遞交批准書於聯合國秘書長存放，但卻未獲存放，因此依兩公約以存放批准書之日起三個月作為公約之生效要件規定，我國尚非合法之締約國，故而兩公約對我國並不具拘束力。參閱廖福特(2009)，法務部委託研究計劃「國際公約內國法化的實踐」研究計畫，頁 33，法務部人權大步走專區網頁

<http://www.humanrights.moj.gov.tw/lp.asp?CtNode=32768&CtUnit=12238&BaseDSD=7&mp=200>
(最後瀏覽日：2017 年 7 月 20)。

²¹⁰ 2000 年 3 月 1 日監察院成立人權保障委員會，總統府並於同年 10 月 24 日設立人權諮詢委員會，而後行政院於 2001 年 7 月設置行政院人權保障工作小組，並於 2009 年啟動「人權大步走」計劃，自 2010 年起亦於行政院下轄各部會設置「人權工作小組」。

²¹¹ 「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」於 2009 年 3 月 31 日經立法院三讀通過，4 月 22 日由總統公布，同年 12 月 10 日施行；「消除對婦女一切形式歧視公約施行法」於 2011 年 5 月 20 日經立法院三讀通過，6 月 8 日由總統公布，自 2012 年 1 月 1 日起施行；「兒童權利公約施行法」於 2014 年 5 月 20 日經立法院三讀通過，6 月 4 日由總統公布，並於同年 11 月 20 日之國際兒童人權日開始施行。「身心障礙者權利公約施行法」於 2014 年 8 月 1 日經立法院三讀通過，8 月 20 日由總統公布，並於同年 12 月 3 日正式施行。

²¹² 因此，我國應適用公約規範之基礎在於〈兒童權利公約施行法〉第 2 條規定之立法決定，而非若一般公約締約國對於履踐公約規範負有締約國義務。

我國之法律效力為何之疑義，學者對此指出，由於委員會於審查締約國國家報告時，仍會以一般性意見所作成之法律見解作為審查標準之一，因此仍會對於締約國發揮規範上之拘束功能，因此我國政府機關應當積極予以適用²¹³。



在施行法正式施行後，立法院又於 2016 年 4 月 22 日審查通過我國加入〈兒童權利公約〉之條約案，同年 5 月 16 日亦由總統簽署公約之加入書，並於 2017 年 5 月 17 日由總統公布公約全文，並依據我國「兒童權利公約施行法」第 10 條規定，溯自 2014 年 11 月 20 日生效²¹⁴。期間我國亦於 2016 年間，依公約第 44 條應於公約生效後二年內提交首次國家報告之規定，進行我國首次國家報告之相關工作，行政院於該年 11 月 9 日核定兒童權利公約首次國家報告後，於同月 17 日舉行首次國家報告發布記者會暨國際研討會，且為引進國際專家學者為我國執行公約成效提出建言，由兼任總統府人權諮詢委員會召集人之副總統於 12 月 21 日邀請國際審查委員 5 人，成立「CRC 首次國家報告國際審查委員會」，預計於 2017 年底正式召開。

在首次國家報告中，由於我國目前僅立法禁止校園體罰，因此報告內容對於體罰之相關討論，亦側重於現前禁止校園體罰政策在法規制定上之成果，而自公約第 14 條對於兒童思想自由、第 28 條之兒童受教權，以及第 37 條 a 款保障兒童不受酷刑或其他形式殘忍、不人道或有辱人格待遇或處罰之權利面向，說明我國法制當中體現此三項權利保障之四部分，首先為《國民教育法》、《高級中等教育法》以及《高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項》確認教育單位對於學生獎懲應採行符合憲法及國際人權規範之方式為之，以尊重及維護學生言論自由、集會結社、受教、學習、身體自主與人格發展等權利²¹⁵；其次為可見於《教育基本法》、《教師法》、

²¹³ 張文貞（2012），〈演進中的法：一般性意見作為國際人權公約的權威解釋〉，《台灣人權學刊》，第 1 卷 2 期，頁 37-41。

²¹⁴ 參見總統府 106 年 5 月 17 日第 7305 號公報所發布之總統令華總一義字第 10600057601 號，網址為：<http://www.president.gov.tw/Page/78/1/兒童權利公約-->（最後瀏覽日：2017 年 8 月 18 日）

²¹⁵ 詳見〈兒童權利公約首次國家報告條約專要文件〉第 4 章公民權與自由之 E 項思想、信仰和宗教自由第 118 點之報告（頁 15），以及第 7 章教育休閒與文化活動 A 項教育及職業培訓第 258 點之報告內容（頁 35）。《國民教育法》第 20-1 條及《高級中等教育法》第 51 條僅分別規定，直轄市、縣（市）主管機關及高級中等學校應訂定學生獎懲規定之授權規範，而由教育部 2014 年 3 月 5 日以臺教授國部字第 1030017015 號函訂定之《高級中等學校訂定學生獎懲規定注意事項》第 2 點規定：「學校訂定學生獎懲規定，應依憲法、公民與政治權利國際公約、經濟社會文化權利國際公約、教育基本法等，尊重及維護學生言論自由、集會結社、受教、學習、身體自主與人格發展等權利。」

《教育人員任用條例》、與《公立高級中等以下學校教師成績考核辦法》²¹⁶對於學生不受任何體罰之規定；再者為《教師法》對於校長及教師違法處罰或不當管教學生，所定之懲處規定，以及最後對於兒童權利於教育體制中受有損害時，所可採取之救濟方式之規定²¹⁷。

至於禁止校園外之體罰，報告中則未見有相關政策之規劃，僅概括地稱以「禁止父母與機構對兒少不當管教」²¹⁸，並於檢視我國家庭環境與替代性照顧法制，而述及公約第 19 條兒童不受一切形式暴力侵害之權利時，亦僅提及「《兒少法》第 49 條、第 51 條及第 56 條規定，任何人不得對兒少為遺棄、身心虐待及性虐待等不當行為，包括利用兒少從事危險活動、行乞、犯罪」²¹⁹。另外，報告中雖聲明「少年矯正機關嚴禁體罰」²²⁰，但未提供法規依據，且經筆者查詢少年矯正機關之相關規定後，亦未見有此規定。由此亦可知，我國政府仍未正視校園外兒童體罰之問題，並將之隱沒於遺棄、虐待等嚴重之不當對待當中，而未能於國家報告中呈現。

4.4 檢視我國禁止體罰與非暴力教養相關法律：兼及修法建議提出

按公約就禁止體罰與對於兒童使用一切形式暴力教養要求締約國在法制上之義務，首先為締約國必須在憲法或法律上，明確廢除任何容許體罰作為管教兒童手段之法律規定，不論是處於家庭、學校、或各種兒童照顧安置機構之場域，亦不論所採取之手段如何輕微、合理都無法證立體罰之正當性；再者，僅廢除法律上對於體罰之容許條款，在立法強度上亦為不足，為有效禁絕體罰事件傷害兒童的身心健全及發展，在法律上必須明確禁止體罰作為兒童教養之方式，並且若體罰之行為或結果已構成刑法上之犯罪者，即應負相關行為之刑事責任。同時，即便法律上設有禁

²¹⁶ 即《教育基本法》第 8 條、《教師法》第 14 條、《教育人員任用條例》第 31 條第 1 項第 12 款，及《公立高級中等以下學校教師成績考核辦法》第 6 條之規定。

²¹⁷ 同前揭註 199，第 7 章教育休閒與文化活動 A 項下教育及職業培訓第 260 點之報告內容：「(a) 幼兒園教保服務有損及幼兒權益者，其父母或監護人，得提出異議、申訴。(b) 國民中小學學生對學校管教措施，認違法或不當致損害其權益者，由其法定代理人以書面向學校提出申訴。(c) 高級中等學校應設「學生申訴評議委員會」，審議學生與學生自治組織不服學校影響其權益之懲處或其他措施及決議之申訴事件。」

²¹⁸ 同前揭註 199，第 4 章公民權與自由之 H 項不受酷刑或其他形式殘忍、不人道或有辱人格待遇或處罰之權利第 132 點之報告，頁 17。

²¹⁹ 同前揭註，第 5 章家庭環境與替代性照顧之 I 項防止兒少遭受任何形式的暴力、虐待及疏忽；及協助受虐兒少身心康復及重返社會相關措施第 176 點之報告，頁 21。

²²⁰ 同前揭註，第 4 章公民權與自由之 H 項不受酷刑或其他形式殘忍、不人道或有辱人格待遇或處罰之權利第 136 點之報告，頁 17。

止對於兒童進行「虐待」、「凌辱」、或「酷刑」行為，並且訂有處罰之規定，仍無法符合及取代公約對於禁止與處罰體罰行為之要求。最後，關於對於兒童施以暴力者之處罰，公約建議應依行為人是否為家庭系統之成員而異其處理，若係兒童之家庭成員或主要照顧者為施暴行為人，考量兒童與家庭成員密切之依附關係與其身心發展息息相關，應有兒童最佳利益原則與法律不涉細瑣原則之適用評估，以得出最符合兒童利益之處置決定；相對地，如果施暴行為人係為家庭系統外之學校等教育及照護機構之從業人員，則應嚴格進行職業紀律懲處程序，嚴重者甚或進入刑事司法程序予以調查審判。

援引公約就禁止體罰立法要求上之高標準，不僅對於有長久體罰歷史的我國而言，不難想見將可能在文化及人民思維上產生極大的衝擊與抗拒，對於許多國家亦復如此，並且公約並未排除因尊重締約國當地文化因素之文化合法性（Cultural Legitimacy），而或容許國家降減其落實公約義務之可能²²¹。然而，基於國際人權公約所揭示者為普世人權，在其本質上是超越族群文化而共通的，而仍應盡最大之努力予以保障²²²，因此相對於直接主張文化合法性以降減公約義務，更好的方式應為審視該文化習俗是否合於公約揭示保障之權利與價值，若否，則應基於公約四大原則之維護，對於偏好該文化習俗之根源提出挑戰，例如被稱為割禮儀式之女陰切除，實係為了象徵婦女道德之純潔、確保妻子忠誠、追求所謂女性生殖器之美觀，而違反公約第 2 條之不受歧視原則²²³。再者，社會文化與習俗並非永遠固著不變，而會跟隨外在環境的影響以及內在需求的驅動，回應以思維與行為之改變²²⁴。

再者，除因屬普適性之國際人權公約所保障之權利，而可作為憲法法源外²²⁵，如本文於 4.2 之討論，兒童不受體罰之權利，亦因具有我國憲法明文列舉以及經憲法解釋所保障之概括基本權內涵²²⁶，而為我國憲法上所保障之權利，因此本文以為，

²²¹ Thoko Kaime (2005), *The Convention on the Rights of the Child and the Cultural Legitimacy of Children's Rights in Africa: Some Reflections*, 5 Afr. Hum. Rts. L.J. 221,238, p.222.

²²² *Id.*

²²³ *Id.* at 228-230.

²²⁴ *Id.* at 233.

²²⁵ 黃越欽大法官於釋字第 549 號之協同意見書中認為，國際人權公約「對人權保障之普世性價值發揮極為關鍵性之作用。憲法解釋能以公約作為法源，對釋憲制度的成長，是極為可喜的現象。」參見張文貞（2014），〈國際人權公約與憲法解釋：匯流模式、功能及台灣實踐〉，司法院大法官 104 年度學術研討會—人權公約與我國憲法解釋，頁 21。

²²⁶ 李震山大法官認為，國際人權公約之規範，若具有憲法明文列舉以及經憲法解釋所保障之概括基本權內涵者，原則上該規範當具有憲法位階，其位階效力皆高於法律。參前揭註，頁 22。

就禁止體罰法制之落實而言，公約之高標在實際之落實上雖非一蹴可及，然為使充分保障兒童不受體罰之憲法權利，在法律規定上，仍應以其標準為立法時之圭臬，以指明兒童管教之規範，發揮漸行導引社會作風之轉變²²⁷，否則將有悖於公約禁止歧視、尊重兒童最佳利益、生存發展權及陳述意見權利之保障；而僅應於禁止體罰政策之執行上，容有更大對於違犯者提供協助之空間而非置重於究責，從而在執法上如何設計出釐清責任而引導其行為轉化之制度，並且政府更應挹注資源於前置的預防工作，如推廣孕期親職教育課程、經由學校社區舉辦親子互動懇談的課程與活動、提供兒童照顧者以免費或優惠價格，尋求諮商協助，從根源上緩解體罰兒童之衝動²²⁸，是促進社會平和地穿越此文化更易過程的重要關鍵。因此，本文以下仍以公約所揭示之標準，依序檢視我國法制上作為兒童權利保護準據法之〈兒童及少年福利與權益保障法〉、家庭法制下之民法、家庭暴力防治法與家事事件法，以及教育法制下之教育基本法、教師法與各級教育法規，是否合乎於公約防治兒童暴力與禁止體罰所提出之標準，若公約標準相異之處，即進一步探討係為規範強度或密度不足而需修法改善者，或為合理權衡下因地制宜之立法。

4.4.1 兒童及少年福利與權益保障法

在〈兒童及少年福利與權益保障法〉中（以下簡稱兒少權益法），對於兒童不受一切形式暴力侵害所建構之防護網以兒童為保護中心可歸納如下：包括對於所有人的行為規範、照顧者的資格限制與教育支持、兒童不當行為與資訊限制、受害與違犯兒童之通報與安置。其中與兒童不受體罰與非暴力教養最具重要性且應作為指導準則者，為第49條對於所有人行為之禁止規範²²⁹下，第2款所定之任何人對於兒

²²⁷ Didier Reynaerta, Maria Bouverne-De Bieb and Stijn Vandeveld (2012), Between 'believers' and 'opponents': Critical discussions on children's rights, 20 Int'l J. Child. Rts. 155 2012, p.164-165.

²²⁸ 周嘉鈴（2014），《兒童少年保護之法制及其實踐困境-以兒童及少年權益與福利保障法為核心》，國立台灣大學科際整合法律學研究所，102-106 頁。

²²⁹ 兒少權益法第49條：「任何人對於兒童及少年不得有下列行為：

- 一、遺棄。
- 二、身心虐待。
- 三、利用兒童及少年從事有害健康等危害性活動或欺騙之行為。
- 四、利用身心障礙或特殊形體兒童及少年供人參觀。
- 五、利用兒童及少年行乞。
- 六、剝奪或妨礙兒童及少年接受國民教育之機會。
- 七、強迫兒童及少年婚嫁。
- 八、拐騙、綁架、買賣、質押兒童及少年。
- 九、強迫、引誘、容留或媒介兒童及少年為猥褻行為或性交。
- 十、供應兒童及少年刀械、槍砲、彈藥或其他危險物品。
- 十一、利用兒童及少年拍攝或錄製暴力、血腥、色情、猥褻或其他有害兒童及少年身心健康之出版

童及少年不得有身心虐待之行為。然而經檢視兒少權益法第49條第2款此一對於兒童進行身心虐待之禁止規定，其規範強度與密度並不符合公約所提出之立法標準。首先，此項規定降低了應使兒童不受任何暴力侵害之保護強度，而提高侵害兒童之暴力行為所帶來之傷害須達到嚴重之「虐待」程度始予禁止，而未能囊括禁止傳統上作為管教手段之「傷皮不傷骨」而「輕微、合理」的體罰、「愛之深責之切」而羞辱、謾罵、譏笑、貶低之暴力性言語，以及「苦其心志」之情緒否認等體罰行為，這類暴力行為看似輕微並且或許再短期間內能對兒童起激將作用，卻會使兒童形塑出低自我價值與認同，並對日後身心發展埋下重大隱憂，從而無法符合公約保護兒童免於一切形態且不分程度輕重暴力之規制範圍，以及無從促進公約所追求與創造使兒童健康自由地開展自我發展與實現之目標。

其次，並且公約亦要求締約國應就第19條所列之各種形式之暴力，作出明確而可操作之法律定義，我國大法官釋字第432號解釋文所闡述之法律明確性原則亦要求：「有關專門職業人員行為準則及懲戒之立法使用抽象概念者，苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即不得謂與前揭原則（法律明確性原則）相違。」由此觀之，兒少權益法第49條第2款所使用之「身心虐待」除了無法充分反映公約所欲規範之各個程度之暴力行為外，其用字亦過於寬泛模糊，不論單就禁止體罰或其他形式之暴力行為，皆使受規範者無法預見清楚之行為標準與界限，同時亦使應受保護的兒童無法由此文字了解自身的權益範圍，迷惑於究竟照顧者與或他人之行為是否已達到虐待的程度，而喪失保護自己免於受到再度或更嚴重傷害的時機，對於行政機關執法或司法審判者而言，亦無明確認事用法之操作標準而易發生人言言殊，對於相類似之案件作成不同判斷，而失其一致性。同時，依照社工員在實務工作之觀察，「虐待」之文字使用經常使得處理父母體罰子女案件時，遭遇許多溝通與情緒的障礙與抗拒²³⁰，父母通常難以接受其基於為了孩子好的管教行為，竟然使其冠上「施虐者」之污名，這都是因為「虐待」之法律文字無法清晰傳遞禁止以體罰作為兒童管教手段之規範目的，而使多數人混淆管教、

品、圖畫、錄影節目帶、影片、光碟、磁片、電子訊號、遊戲軟體、網際網路內容或其他物品。

十二、迫使或誘使兒童及少年處於對其生命、身體易發生立即危險或傷害之環境。

十三、帶領或誘使兒童及少年進入有礙其身心健康之場所。

十四、強迫、引誘、容留或媒介兒童及少年為自殺行為。

十五、其他對兒童及少年或利用兒童及少年犯罪或為不正當之行為。」

²³⁰ 參閱王行主編，黃元亭（2004），〈第七章 敘說「施虐者」的故事〉，《親職暴力處遇：介入與省思》，頁136-137。

體罰與虐待三種不同之概念所致。



再者，關於違反兒少權益法第49條第2款應負之法律責任，同法第97條規定：「違反第49條各款規定之一者，處新台幣6萬元以上30萬元以下罰鍰，並得公布其姓名或名稱。」若違犯行為人乃兒童之父母、監護人或實際照顧者，同法第102條復規定該等行為人應接受4小時以上50小時以下之親職教育輔導，如拒絕參加或完成應受輔導之時數者，將再行處以新台幣3千元至3萬元之罰鍰，並得連續處罰至參加完為止，如依限完成輔導者，則可免處第97條所定之罰鍰²³¹。上述之規定，若與公約認為應對於兒童暴力行為人課以之法律責任規定相較，第97條之規定原則上對於暴力行為人係採取處以罰鍰之行政制裁，再依行為人是否為兒童之家庭成員或在生活上具有依附關係之照顧者，而給予接受親職教育免處行政罰鍰之替代措施；對於相關行為之刑事責任，則未增設特別之犯罪類型，而係回歸由我國刑法檢驗違犯行為是否構成刑事違法後，再依兒少權益法第112條之規定加重其刑至1/2²³²。因此一般而言，如體罰兒童或以暴力侵害兒童而構成我國刑法上之犯罪行為者，其依法將仍受到我國刑法之制裁並加重其刑至1/2，而係符合公約認為不論是對於成人或兒童構成犯罪之暴力行為，皆需受到該國刑法之處罰，不得僅因受害人為兒少，即排除刑法之適用，然若考慮民法第1085條賦予父母之子女懲戒權，將使父母體罰子女而符合刑法犯罪構成要件之行為，可因主張刑法第21條第1項依法令之行為而阻卻違法，無須負擔刑事責任，而似有違於公約標準，在公約標準下對於父母懲戒權之省思，本文將於後段檢視家庭法制規定時進一步討論。

²³¹ 第102條：「父母、監護人或實際照顧兒童及少年之人有下列情形者，主管機關應命其接受四小時以上五十小時以下之親職教育輔導：


- 一、未禁止兒童及少年為第四十三條第一項第二款行為者。
- 二、違反第四十七條第二項規定者。
- 三、違反第四十八條第一項規定者。
- 四、違反第四十九條各款規定之一者。
- 五、違反第五十一條規定者。
- 六、使兒童及少年有第五十六條第一項各款情形之一者。

依前項規定接受親職教育輔導，如有正當理由無法如期參加，得申請延期。

不接受親職教育輔導或拒未完成其時數者，處新臺幣三千元以上三萬元以下罰鍰；經再通知仍不接受者，得按次處罰至其參加為止。

依限完成親職教育輔導者，免依第九十一條第一項、第九十五條第一項、第九十六條第一項、第九十七條及第九十九條處以罰鍰。」

²³² 〈兒少權益法〉第112條：「成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一。但各該罪就被害人係兒童及少年已定有特別處罰規定者，從其規定（第一項）。對於兒童及少年犯罪者，主管機關得獨立告訴（第二項）。」



雖然現行兒少權益法僅禁止對於兒童進行身心虐待之規定，與公約保障兒童不受體罰、疏忽、殘忍或有辱人格之處罰等任何形式暴力侵害之立法標準不符，而使保障強度與密度仍有不足，如日後對此進行修法，應以專門之條文確立兒童享有免於一切形式暴力侵害之權利，並應於條文上例示各類型之暴力行為或不行為，並須強調不論情節輕重皆在禁止之列，以使受規範者得預見禁止行為之範疇與其違法責任，復授權予權責行政機關以法規命令就各類暴力行為做出更詳盡之定義與說明。並且對於各該暴力行為所涉之民事、刑事與行政違法責任，在個別法律規定之外，亦應以兒少暴力與體罰防治為主題，透過各式媒體、教育、醫療及社會行政管道宣導，以使民眾充分知悉若有相關違犯行為，將面臨之法律責任與職業紀律懲戒，以降低各類兒少暴力事件之發生。儘管就公約所定之標準而言，兒少權益法有上述待改進的部分，然其亦有值得肯定之處，兒少權益法第102條規定，若暴力行為人為兒童之父母、監護人或實際照顧者時，可以參加親職教育輔導代替免納依第97條應受懲處之罰鍰。此一規定對於情節輕微之家庭暴力事件，應可肯認為符合公約對於家庭系統內施暴行為人處遇時，應考量兒童最佳利益原則與法律不涉細瑣原則之要求，而在以刑事責任課處行為人之外，以更具有建設性的方式賦予施暴行為人再學習及修復與受害兒童彼此關係之契機，並且由於許多易以暴力管教兒童之家庭，其父母通常承受較大之生存與經濟壓力，課以罰鍰不但無益於父母教育方式之改善，反而使這些家庭的經濟處境更為艱難。

4.4.2 家庭法制

本文以下就民法及家庭暴力防治法討論，因家事事件法較不涉實體法規定，故不列入討論。

4.4.2.1 民法

在民法中與禁止體罰及非暴力教養最密切相關者，應為親權及其行使之相關規定。傳統上，民法親屬編為維護家庭倫常秩序，主要以家庭為規範重點，並且因為父權體制的關係，以父或夫為有決策的家長，而使妻子及未成年子女須受其保護與指導²³³，民法第1084條第2項之規定：「父母對於未成年子女，有保護及教養之權利義務。」即以此為基礎，以父母保護教養未成年子女為原則，而可據以對之行使

²³³李立如（2007），〈親屬法修正的軌跡—從父權體制到個人權益保障〉，《月旦民商法雜誌》，第17期，頁42。



親權之相關規定²³⁴，其中又民法第 1085 條又規定：「父母得於必要範圍內懲戒其子女。」此一規定賦予父母之懲戒權，為本文檢視我國民法是否符合公約對於體罰法律規範要求之關注重點。

父母懲戒權既為親權行使之一環，依法即有民法第 1090 條親權濫用禁止規定之適用，若父母對於子女有濫用親權之情事，則法院得依利害關係人或主管機關之請求，宣告停止親權之全部或一部。是以，若父母行使懲戒權時，有逾越必要範圍的情形時，則構成親權之濫用。關於民法第 1090 條親權濫用規定之立法理由中，將親權濫用之情事區分為積極與消極之濫用，前者是指「父母懲誡未成年子女逾越必要範圍」，後者則為「未成年子女……曠學怠工而不督責之，人其所為，不施以管教」之狀況，學者黃宗樂進一步闡述：「親權之濫用云者，謂親權之行使逸出親權之社會目的。……申言之，所謂親權濫用，就身上照護面而言，為親權人對於子女身上所為之行為逸出保護教養之目的，或無正當理由不盡保護教養之義務，致有害子女之福祉……。是否為親權之濫用，應於具體的案件，就行為之動機、目的……等檢討是否危害子女之利益以決之。」²³⁵從而，父母之懲戒權行使，若非出於保護教養之目的或逾越此一目的，抑或出於保護教養之目的而手段使用上逾越必要範圍，則構成積極之親權濫用，若父母放任子女之不當行為而不為管束，則又屬消極之親權濫用。

將我國民法就父母對子女所負之保護教養義務及懲戒權之規定，與公約禁止體罰之規定而言相較，首先，公約對於兒童之教育，是以兒童作為教育之主體，而強調須以兒童為中心並以兒童友善之方式給予所需要之支持，以使兒童的尊嚴、自信、人格、技能與潛能獲得最充分地發展，即便是公約第 5 條賦予父母指導兒童之權限，其行使亦須依照兒童之成長發展給予必要之支持與協助，然而從上述親權濫用規定之立法理由所謂之「未成年子女……曠學怠工而不督責之」可知，我國民法對於父母保護教養子女之義務，仍留存傳統文化下家父長制與嚴教觀之熏息，而立於父母或

²³⁴ 親權之內容可分為父母對於子女身分及財產上之權利義務此兩面向，前者包括民法第 1084 條第 2 項之保護教養權、第 1060 條之居所指定權、第 1085 條之懲戒權、第 1076-2 條第 1 項及第 1080 條第 5 項之身分行為之同意權及代理權。參見黃宗樂、郭振恭、陳棋炎（2014），《民法親屬新論》，頁 405，三民。

²³⁵ 施慧玲（2001），〈父母懲戒權之行使與兒童之教養保護〉，《家庭·法律·福利國家—現代親屬法論文集》，頁 195-196，元照。

社會之觀點評價子女之教養，並且應以「督責」而非「支持」作為教育之態度，因此與公約對於兒童教育、保護、支持之立基點有所不同。另外對於兒童之教養，公約並不反對有益於導正兒童行為與促進學習發展之紀律教育，然依第 19 條第 1 項及第 37 條 (a) 款之規定，在其執行手段上必須嚴守保護兒童不受一切形式暴力侵害，以及不得以體罰、殘忍或有辱人格處罰之方式為之，並且若是基於保護兒童或他人安全之必要，而須對於兒童施以物理之實力以為控制時，在手段強度與施用時間上，則應嚴守最小侵害與必要性之原則。

就此而言，即便我國民法對於父母保護教養子女之規定，並不同於公約支持、協助之教育觀，而在我國民法日漸解構父權體制，並且轉為注重個人權益與自由之維護，以情感自由自然交流之照顧關愛作為關係基礎的方向下，且考量父母並非必然為未成年子女權益的守護者²³⁶，對於父母懲戒權之規定，殊值再予探討。但民法對於父母懲戒權之規定，未必不為公約所接受，只要該懲戒權之行使，不以體罰、殘忍或有辱人格或具有任何形式或程度之暴力方式為之，即無違於公約保護兒童免於暴力侵害之禁止體罰規範。

再者，公約對於禁止體罰之強度，是相當於刑法上對於行為犯之禁制，因此，不論體罰的手段是否出於合理之管教目的、使用的手段與造成之結果輕重與否，任何體罰行為都在禁止之列。然而，我國民法對於父母懲戒權行使所設定之限制，除需合乎於保護教養子女之目的外，並且在目的與手段上須在必要範圍之內，方不構成親權之濫用，至於必要範圍之具體認定，法院則「按子女之家庭環境、性別、年齡、健康及性格、過錯之輕重等情狀定其程度，如果逾越必要之範圍為過度懲戒，例如採用傷害身體或危害生命之殘忍苛酷手段時，則為親權之濫用，自非依法懲戒之行為」²³⁷，因此，即便父母懲戒權之行使設有「於必要範圍內」之限制，此一限制將留有解釋上恣意武斷之空間，並且容任了公約所禁止之輕微或合理的體罰，而有違於公約之要求²³⁸。是故若要使我國民法賦予父母就子女懲戒權之規定，合乎公約禁止體罰之要求，勢必須要在「於必要範圍內」之限制外，額外作出禁止體罰之

²³⁶ 同前揭註 220，頁 46-49。

²³⁷ 同前揭註 220，頁 17。

²³⁸ See *supra* note 207, at 318.

限制，方能與公約標準相符，並且由於公約亦提出須明確立法禁止體罰之要求，因此較不宜以認定體罰係屬逾越必要範圍之方式處理，而應明定懲戒權之行使不得以體罰之方式為之，以與公約標準相符。同時也需要以適當之方式，提示任何該當於刑法犯罪構成要件之體罰行為，需負相關刑事責任，以嚇阻體罰等暴力教養行為之發生；而關於情節輕微的體罰案件，公約考量兒童最佳利益下，認為預防體罰情事之再發生及協助教養方式之改變，更重於對兒童照顧者之制裁，因此國家亦須研擬出如何在適洽的時點，提供兒童父母或主要照顧者所需要的親職教育輔導與協助。

4.4.2.2 家庭暴力防治法

〈家庭暴力防治法〉（以下簡稱家暴法）主要是對於家庭暴力事件之預防計劃、求援與通報、受害人民事保護令聲請與扶助措施，以及加害人司法程序與處遇計劃所為之規定；其中與公約禁止對於兒童體罰與進行一切形式暴力侵害之相關規定，主要列於第一章總則當中，而其規定是否能在家庭系統內提供兒童不受體罰與一切形式暴力之保障，本文將進行檢視如下。首先對於是否所有處於私人家庭生活中之兒童，皆可受到家暴法之保護進行釐清。家暴法第3條對於家庭成員範圍所為之界定：「本法所定家庭成員，包括下列各員及其未成年子女：一、配偶及前配偶。二、現有或曾有同居關係、家長家屬或家屬間關係者。三、現為或曾為直系血親或直系姻親。四、現為或曾為四親等以內之旁系血親或旁系姻親。」是故在此規定之下，家暴法所保障之對象並不以現有或曾有血親、姻親或婚姻關係者為限，而亦涵蓋現存或曾經共同生活之同居關係、家長家屬或家屬間關係之人，並且及於上述人等之未成年子女，因此，舉凡在家庭內生活之兒童，不論其是否與其他家庭成員間具有血親或姻親關係，甚或未曾有共同居住之情況，皆已納入為家暴法所欲保障之對象。

再者，同法第2條第1款將家庭暴力之行為定義為：「指家庭成員間實施身體、精神或經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為。」並於同條第4款將騷擾定義為：「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。」相較於現行兒少權益法僅以「身心虐待」作為禁止兒童暴力之規定，家暴法之規定雖然更為明確而具體，同時可透過同法第4款對於騷擾之定義以及家暴法施行細則第2條對於經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為之

說明²³⁹，而使所禁止之家暴行為，除未能列示疏忽與疏失之暴力態樣外，已相當程度類同於公約第19條所例示之「身心暴力、傷害或虐待、不當對待或剝削、性虐待」之暴力形式；並且凡為相關之「不法侵害行為」即為家暴法所禁止，而未若現行兒少權益法在文義上僅能得出禁止重度暴力之身心虐待。雖然家暴法第2條經由解釋可得出之禁制行為已與公約所欲禁止之兒童暴力相當接近，但在文字表達上仍不若公約用字對於暴力行為之態樣分類清楚易解。

同時，體罰作為暴力的一種態樣，體罰兒童亦為常見的家庭暴力之一，程度嚴重者即演變為兒童虐待事件，為符合公約禁止在一切場域對兒童施以體罰之規定，家庭內之體罰自應在禁止之列，而應於家暴法中將體罰兒童列入家庭暴力行為之禁制規範當中，從而引入社工員進行調查瞭解體罰之狀況，為可能因體罰擦槍走火而造成兒童虐待事件發生之可能設下一道防線，並可以之作為向法院申請保護令之依據，至於各該體罰事件之嚴重程度，是否足以獲發保護令，則由法院於個案審理時具體判斷，然此一引入國家力量介入之方式，在具體制度及執法上，仍須避免國家過度介入家庭自治與隱私外，亦應避免因對家庭及個人隱私的保護，而阻礙甚或排除國家提供援助之契機²⁴⁰，應有通盤、標準、詳細的作業規範與人員訓練，而應一家暴法第14條第2項之規定「徵詢未成年子女或社會工作人員之意見」或再準用民法第1055-1條規定就子女最佳利益之審酌，「法院除得參考社工人員之訪視報告或家事調查官之調查報告外，並得依囑託警察機關、稅捐機關、金融機構、學校及其他有關機關、團體或具有相關專業知識之適當人士就特定事項調查之結果認定之。」並且應協助降低社工調查取得資料之困難²⁴¹；另由於保護令係對於人身、居住、遷徙自由所為之限制，法院應審酌兒童最佳利益予以衡平。另外，家暴法雖然提出家庭暴力罪之概念，然而除了對之加以定義外，並無更進一步罰則之規定，因此僅是對於發生在家庭場域內之暴力犯罪予以包裹式的統稱，對於家庭暴力罪之認定，仍

²³⁹ 家暴法施行細則第2條：「本法第二條第一款所定經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為，包括下列足以使被害人畏懼或痛苦之舉動或行為：

- 一、過度控制家庭財務、拒絕或阻礙被害人工作等方式。
- 二、透過強迫借貸、強迫擔任保證人或強迫被害人就現金、有價證券與其他動產及不動產為交付、所有權移轉、設定負擔及限制使用收益等方式。
- 三、其他經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為。」

²⁴⁰ 李立如（2003），〈法不入家門？家事法演變的法律社會學分析〉，《中原財經法學》，第10期，頁33-35。

²⁴¹ 李立如（2012），〈親屬法變革與法院功能之轉型〉，《臺大法學論叢》，第41卷4期，頁1660。



須視個別事件之行為態樣與結果回歸刑法犯罪規定加以審理，是故對於相關刑責之規定是否合於公約之標準，本文將於後段檢視刑法規定時一併討論。

4.4.3 教育法制

本文以下針對教育基本法、教師法以及教育部訂定之行政法規，是否符合公約對於禁止體罰法制之立法要求。

4.4.3.1 教育基本法

我國現行法制當中，教育法制是唯一有明確規定禁止體罰之部分，其主要之規範依據係為2006年教育基本法修正時²⁴²，所增訂之第8條第2項規定：「學生之學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權，國家應予保障，並使學生不受任何體罰及霸凌行為，造成身心之侵害。」又依照教育基本法第1條及第2條之規定，該法是為保障人民學習及受教育之權利，確立教育基本方針以及健全教育體制之目的所制定，並且以人民作為教育權之主體，故全國各級教育機構皆應有本法禁止體罰規定之適用。同法第15條並規定：「教師專業自主權及學生學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權遭受學校或主管教育行政機關不當或違法之侵害時，政府應依法令提供當事人或其法定代理人有效及公平救濟之管道。」而可作為學生遭受體罰後提起行政爭訟之法源依據。

4.4.3.2 教師法

在教育基本法所揭示之禁止體罰教育方針下，教師法直至102年6月修正時，方於第14項第1項增列第11款²⁴³：「體罰或霸凌學生，造成其身心嚴重侵害²⁴⁴。」之教師停聘、解聘或不續聘之事由。違反本款規定教師之停聘、解聘或不續聘之處分，則依現行教師法同條第2項規定：「教師有前項第12款至第14款規定情事之一者，應經教師評審委員會委員2/3以上出席及出席委員2/3以上之審議通過」，並且依照

²⁴² 參見立法院法律系統網站之教育基本法條沿革，網址為：

<http://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?009501AFCD6900000000000000000000003200000000700FFFFFD00^01741088060400^000E2001001>（最後瀏覽日：2017/7/20）。

²⁴³ 此規定列於現行條文第12款，為避免讀者查詢立法沿革時對於條文號次產生疑義，此處特標以舊條文號次，本文以下所引用之條文將改依現行法之號次稱之。

²⁴⁴ 本款規定於2013年12月修正時，移列至第14條第1項第12款而為現行教師法之規定，參見立法院法律系統網站之教師法條沿革，網址為：

<http://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?00A35C88FEB9000000000000000000000032000000007000000^01734103053000^000F2001001>（最後瀏覽日：2017/7/20）。

同條第3項之規定：「有第1項第11款至第12款或前項後段情事之一者，不得聘任為教師；已聘任者，除依下列規定辦理外，應報主管教育行政機關核准後，予以解聘。」關於教師法之適用範圍則依照第3條之規定：「本法於公立及已立案之私立學校編制內，按月支給待遇，並依法取得教師資格之專任教師適用之。」第36條又規定：「本法各相關條文之規定，於公立幼兒園及已完成財團法人登記之私立幼兒園專任教師準用之（第一項）。未辦理財團法人登記之私立幼兒園專任教師，除第24條、第25條規定外，得準用本法各相關條文之規定（第二項）。」凡正式編制內且具有教師資格之公私立學校教師、公立幼兒園以及已完成財團法人登記之私立幼兒園教師，皆有上述禁止體罰與教師聘任資格規定之適用，未完成財團法人登記之私立幼兒園教師則得準用之。

4.4.3.3 教育部訂定之法規

教育部為因應教師法第17條第1項第4款教師負有「輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格」之義務，以及該條第2項規定「第4款及第9款之辦法，由各校校務會議定之」²⁴⁵，為協助學校依教師法第17條第2項規定，訂定教師輔導與管教學生辦法，並落實教育基本法規定，積極維護學生之學習權、受教育權、身體自主權及人格發展權，且維護校園安全與教學秩序，而訂定「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」，該注意事項係教育部對其下所屬機關就業務處理以及統一解釋法令之解釋性規定，其性質為拘束內部單位而間接對外發生法律效力之行政規則²⁴⁶，從而亦將影響我國體罰法制之落實效果，而應納入檢視範圍。

²⁴⁵ 教師法第17條規定：

「教師除應遵守法令履行聘約外，並負有下列義務：

- 一、遵守聘約規定，維護校譽。
- 二、積極維護學生受教之權益。
- 三、依有關法令及學校安排之課程，實施適性教學活動。
- 四、輔導或管教學生，導引其適性發展，並培養其健全人格。
- 五、從事與教學有關之研究、進修。
- 六、嚴守職分，本於良知，發揚師道及專業精神。
- 七、依有關法令參與學校學術、行政工作及社會教育活動。
- 八、非依法律規定不得洩漏學生個人或其家庭資料。
- 九、擔任導師。
- 十、其他依本法或其他法律規定應盡之義務。

前項第四款及第九款之辦法，由各校校務會議定之。」

²⁴⁶ 該注意事項自第5點至第9點明定大學、專科學校以及高級中等以下學校，應依相關法律授權、該注意事項及相關法律規定，訂定教師輔導與管教學生辦法；實施特殊教育之學校，於訂定教師輔導與管教學生辦法時，應參考該注意事項；教師以外之教育人員，則準用該注意事項及各校教師輔導與管教學生辦法之規定，辦理輔導與管教學生事宜。



該注意辦法第4點即就管教、處罰及體罰分別定義如下：「管教：指教師基於第10點²⁴⁷之目的，對學生須強化或導正之行為，所實施之各種有利或不利之集體或個別處置。處罰：指教師於教育過程中，為減少學生不當或違規行為，對學生所實施之各種不利處置，包括合法妥當以及違法或不當之處置；違法之處罰包括體罰、誹謗、公然侮辱、恐嚇及身心虐待等。體罰：指教師於教育過程中，基於處罰之目的，親自、責令學生自己或第三者對學生身體施加強制力，或責令學生採取特定身體動作，使學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害之行為。」並且就應輔導、與管教之違法或不當行為²⁴⁸、教師之一般管教措施²⁴⁹、教師之強制措施分²⁵⁰，分別為詳細之規定，並以附表提供教師違法處罰措施參考表、適當之正向管教措施²⁵¹。該注意事項第四章亦就教師違反禁止體罰規定可能涉及之刑事責任、行政責任以及民

²⁴⁷ 該注意事項第10點輔導與管教學生之目的之規定為：

「教師輔導與管教學生之目的，包括：
增進學生良好行為及習慣，減少學生不良行為及習慣，以促進學生身心發展及身體自主，激發個人潛能，培養健全人格並導引適性發展。
培養學生自尊尊人、自治自律之處世態度。
維護校園安全，避免學生受到霸凌及其他危害。
維護教學秩序，確保班級教學及學校教育活動之正常進行。」

²⁴⁸該注意事項第20點應輔導與管教之違法或不當行為之規定為：

「學生有下列行為之一者，學校及教師應施以適當輔導或管教：
（一）違反法律、法規命令或地方自治規章。
（二）違反依合法程序制定之校規。
（三）違反依合法程序制定之班規。
（四）危害校園安全。
（五）妨害班級教學及學校教育活動之正常進行。」

²⁴⁹該注意事項第22點教師之一般管教措施之規定為：

「教師得採取下列一般管教措施：
適當之正向管教措施（參照附表二）；口頭糾正；調整座位；要求口頭道歉或書面自省；列入日常生活表現紀錄；通知監護權人，協請處理；要求完成未完成之作業或工作；適當增加作業或工作；要求課餘從事可達成管教目的之公共服務（如學生破壞環境清潔，罰其打掃環境）；取消參加正式課程以外之活動；經監護權人同意後，留置學生於課後輔導或參加輔導課程；要求靜坐反省；要求站立反省。但每次不得超過一堂課，每日累計不得超過兩小時；在教學場所一隅，暫時讓學生與其他同學保持適當距離，並以兩堂課為限；經其他教師同意，於行為當日，暫時轉送其他班級學習；依該校學生獎懲規定及法定程序，予以書面懲處。

教師得視情況於學生下課時間實施前項之管教措施。

學生反映經教師判斷，或教師發現，學生身體確有不適，或確有上廁所、生理日等生理需求時，應調整管教方式或停止處罰。」

²⁵⁰該注意事項第23點教師之強制措施之規定為：

「學生有下列行為，非立即對學生身體施加強制力，不能制止、排除或預防危害者，教師得採取必要之強制措施：

攻擊教師或他人，毀損公物或他人物品，或有攻擊、毀損行為之虞時。

自殺、自傷，或有自殺、自傷之虞時。

有其他現行危害校園安全或個人生命、身體、自由或財產之行為或事實狀況。」

²⁵¹ 請參閱本文後附之附表二。

事責任為規定提示，另關於教師不當管教之處置及違法處罰之懲處，亦於第42點規定：「教師有不當管教學生之行為者，學校應予以告誡。其一再有不當管教學生之行為者，學校應按情節輕重，予以懲處（第一項）。教師有違法處罰學生之行為者，學校應按情節輕重，依相關學校教師成績考核辦法或規定，予以申誡、記過、記大過或其他適當之懲處（第二項）。教師違反教育基本法第8條第2項規定，以體罰或其他方式違法處罰學生，情節重大者，應依教師法第14條及相關規定處理（第三項）。」從而對於各級學校所得採取之管教行為，以及應禁止之體罰行為，所涉之態樣與責任為非常詳實之規定與提示。

4.4.3.4 綜合檢討

從上述我國教育法制整體對於教師體罰行為之規定而言，可歸納出由教育基本法所明定之禁止體罰的教育政策，除未辦理財團法人登記之私立幼兒園係依各該機構決定是否准用教師法之規定外，係適用於我國公私立幼兒園、各級學校及大專院校當中。而對於教師違法對於學生施以體罰之情形，則依其情節是否達到教師法第14條所定之「造成其身心嚴重侵害」，而經各校依法組成之教評會予以決定是否解聘、停聘或不續聘，若未達此嚴重侵害者，則依教育部所發布之「學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項」第42點之規定，依其情節輕重與發生頻率，予以告誡並或依成績考核之相關規定予以申誡、記過、記大過或其他適當之懲處。

就此而言，教育基本法所明定之禁止體罰規定，是合乎於公約所採取之不區分體罰程度是否輕重皆一律禁止之規範意旨，即便後續對於教師之懲處係依其行為輕重而異其處分，但此區別處理應屬在合乎比例原則之處置，並且若各該行為已符合刑法個別犯罪之犯罪構成要件，自當依其行為負相關刑責，而無違於公約禁止之法律責任差別待遇，即一體罰行為為於對成人所為時，將構成刑事責任者，於對兒童為之時卻不成罪之歧視。

然而，教育部訂定之注意事項第4點，就體罰所為之定義：「指教師於教育過程中，基於處罰之目的，親自、責令學生自己或第三者對學生身體施加強制力，或責令學生採取特定身體動作，使學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害之行為。」其對體罰行為之規制，僅限於造成學生身體痛苦或身心侵害之身體上之強制力或責令所為之特定身體動作，而未納入同為公約所禁止之未使用身體實力之懲罰，而仍



構成殘酷、有辱人格之懲罰，例如以輕蔑、羞辱、詆毀、替罪、威脅、驚嚇或嘲諷等言語行為對待兒童，而有就此予以修法改善之必要。

再者，公約第19條第1項係要求締約國保護兒童免於一切形式暴力之侵害，是故亦應納入不當管教中亦相當可能出現之冷落或忽略之行為，以為妥切。最後，教師法第36條並未強制要求未辦理財團法人登記之私立幼兒園適用教師法之相關規定，而幼兒教育及照顧法又無禁止體罰之相關規定²⁵²，在此情況下，將使得我國以未辦理財團法人登記之私立幼兒園為大宗之幼兒教育，成為禁止體罰政策執行的漏網之魚，而使最為脆弱而更無法有效反抗以自我保護之幼兒暴露於體罰之風險當中，而使其在人生初始而關鍵之發展階段，埋下日後影響身心健全發展之隱憂，從而應儘速修法予以規範。

4.4.4 刑法

公約對於禁止體罰之立法要求，除廢除任何容許實施體罰之法律規定外，並且明確立法禁止體罰外，亦須使任何構成刑法上犯罪之體罰行為，應有相關刑事責任之適用，不得因該體罰之暴力行為以管教為名，或是在程度上輕微或合理，而排除刑法相關犯罪規定之適用。我國法制目前對於兒童施以暴力之行為，不論係發生於家庭或是教育體系當中，除兒童性侵害、性交易與性剝削等之性暴力事件，係由〈兒童及少年性剝削防制條例〉訂定特別之刑事責任外，對於各式兒童體罰行為等其他類型暴力行為之刑事責任，並未另行以特別法定其刑責²⁵³，而皆係回歸我國刑法規定處理，復依兒少權益法第 112 條之規定，成年人故意對兒童少年犯罪者，加重其刑至 1/2，但各該罪已就被害人為兒童及少年訂有特別處罰規定者，則從其規定，而依體罰行為人所採取之行為與造成結果之不同，大致上可能構成之犯罪包括：

²⁵² 幼兒教育及照顧法第27條規定：

- 「教保服務人員或其他人員有下列情事之一者，不得在幼兒園服務：
- 一、曾有性侵害、性騷擾或虐待兒童行為，經判刑確定或通緝有案尚未結案。
 - 二、行為不檢損害兒童權益，其情節重大，經有關機關查證屬實。
 - 三、罹患精神疾病尚未痊癒，不能勝任教保工作。
 - 四、其他法律規定不得擔任各該人員之情事。

教保服務人員或在幼兒園服務之其他人員，有前項各款情形之一者，除第三款情形得依規定辦理退休或資遣，及第四款情形依其規定辦理外，應予以免職、解聘或解僱。

教保服務人員或在幼兒園服務之其他人員有前項情形者，幼兒園應報直轄市、縣（市）主管機關備查，直轄市、縣（市）主管機關應將處理情形通報其他直轄市、縣（市）主管機關。」

²⁵³ 〈兒少權益法〉如前所述，僅對兒童虐待事件課處行政罰鍰，並依行為人之身分或得以參加一定時數之親職教育替代行政罰鍰之處分；而〈家暴法〉僅於第 61 條針對違反保護令罪科處以三年以下有期徒刑、拘役或科或併新臺幣科十萬元以下罰金之刑責。

第 277 條傷害罪及傷害致死罪、第 278 條重傷罪及重傷致死罪、第 284 條過失傷害罪、第 286 條妨害幼童發育罪、第 294 條有義務之遺棄罪、第 302 條剝奪行動自由、第 304 條強制罪、第 305 條恐嚇危害安全，以及第 309 條公然侮辱罪。

是以，如果對於兒童之體罰行為已構成上開犯罪者，依前述之規定，而似可依刑法論罪科刑並依兒少權益法之規定加重其刑。然則，此一處理模式就校園體罰而言，因我教育基本法已明定採取禁止體罰之政策，故對於發生在各級學校之體罰事件，或是由父母以外之其他照顧者所為者，無法以管教兒童作為阻卻違法事由，而可依此模式論罪處斷。然而，若是由父母所為之體罰，則因民法第 1085 條父母得於必要範圍內懲戒其子女之規定，而使得父母對於子女所為之體罰，可依刑法第 21 條第 1 項之規定，主張依法令之行為不罰而阻卻違法，從而無法符合公約對於所有該當於刑法犯罪構成要件之體罰行為，即應依法審判處斷之要求，即便在家庭中的體罰亦然。

誠如前述，本文以為父母懲戒權之行使，在現行「於必要範圍內」之限制下，仍須明文禁止懲戒權之行使不得以體罰之方式為之，從而任何父母體罰子女之行為已該當於刑法犯罪構成要件者，不得主張體罰為必要範圍內之懲戒權行使而阻卻違法，即便現行刑事審判實務對於造成身體受傷之體罰行為，多認為已逾越必要範圍而使體罰行為人無法阻卻違法，而需負其刑事責任，然此須透過法律解釋限縮懲戒權行使之方式，仍與公約要求以法律規定明確禁止體罰之要求不符，並且無法完全避免司法審判實務可能因傳統觀念而肯認合理、輕微之體罰係合於保護教養子女之目的，並屬於必要範圍內而阻卻違法之缺漏，而有賴民法規定予以調整。

然而，公約對於家庭內已滿足刑法犯罪構成要件之體罰行為，雖然主張應有相應刑責之適用，而不得在法律上予以排除，但公約也同時指出，對於輕微之體罰案件，考慮到兒童與家庭成員特殊之親近依附關係，對於輕微案件得有法律不涉細瑣原則之適用，而未必需要交付刑事訴追處理。在上述父母不得以體罰方式行使其懲戒權之脈絡下，對於法律不涉細瑣原則之適用，本文以為可有兩種解讀，其一係以體罰行為是否已滿足刑法犯罪構成要件為斷，若已滿足者則其情節非屬輕微，而應進入刑事司法程序，並且因以體罰方式進行懲戒而無從主張阻卻違法，而應予論罪處刑；而另一種解讀方式則為，除了未滿足刑法犯罪構成要件之體罰行為，可認其

程度輕微而透過社政系統予以輔導協助外，對於已滿足刑法犯罪構成要件之體罰行為，即便如同本文前述因以體罰方式為之而無以阻卻違法者，公約對於此類案件中犯行輕微者，仍留有免以刑事追訴之空間。在併同考量多數家庭關係之維持、修復與兒童最佳利益息息相關，以及體罰作為我國長久慣習的文化因素下，對於體罰現象之改善與處理，應以提供輔導協助改變社會風氣為要，而非置重於個人責任之判定與追訴，除非體罰情事已具有一定程度之嚴重性，方有動用刑法制裁之必要，由此本文以為應以後者之解讀為當。但在此一解讀下，形式實體法及訴訟法上，應如何處理程度輕微但已具備刑法犯罪違法性之家庭體罰行為，以及如何避免禁止體罰之規定因此失其規制作用，而產生事實上容認家庭體罰之行為，皆是本文未能涵蓋之困難問題，而需仰賴後續之研究探討處理。

此外，由於公約當中對於體罰的定義，並不僅限於使用身體力量以引起身體某程度痛苦或不適之方式所為者，也包括未使用身體實力之懲罰，如以輕蔑、羞辱、詆毀、替罪、威脅、驚嚇或嘲諷等言語行為對待兒童之情形亦屬之。因此，就目前刑法的犯罪規定當中，或許可用以規範言語暴力方式所為之體罰者，為第 277 條傷害罪及傷害致死罪、第 286 條妨害幼童發育罪、第 305 條恐嚇危害安全以及第 309 條公然侮辱罪，其中若言語暴力之體罰行為，若為恐嚇並使受罰者產生安全可能遭受危害之恐懼感，則可依法構成恐嚇危害安全罪，或是在足使不特定人或多數人可得共見共聞之場所，對於受罰人進行汙辱性之言語攻擊，亦可依法構成公然侮辱罪，但若體罰行為人是在僅與受罰者單獨相處之非公開場所，長期施以非危害安全之言語暴力，而致受罰者的精神與心理受到嚴重創傷之極端情況，則似乎無法以恐嚇危害安全罪或公然侮辱罪予以制裁，而得否論以傷害罪或妨害幼童發育罪，依照刑法學者之研究，似乎也存有疑義。關於我國最高法院 96 年度台上字第 3481 號判決論以傷害致死罪之虐童致死案，學者曾經評析提出與本文類似之疑問—是否只有導致幼童重傷或死亡之案件才會被追訴，並且不存在可單獨構成妨害幼童自然發育罪，而不與傷害致死或致重傷罪產生法條競合之適用案例？而司法實務又基於哪些原因考量而不輕易認定凌虐行為以及妨害自然發育之結果，而鮮少論處妨害幼童自然發育罪²⁵⁴？除因目前妨害幼童發育罪未定有致重傷或致死之加重結果規定，而需與傷害致死或致重傷罪競合處理外，亦與凌虐之認定繫諸於司法審判實務就社會通念之自由

²⁵⁴李茂生（2012），〈妨害幼童自然發育罪釋疑——兼評最高法院 96 年度台上字第 3481 號判決〉，《法令月刊》，第 63 卷 12 期，頁 5。

心證判斷、「致妨害其身體之自然發育」之實害因果關係，以及對於「身體」語意之理解有關。在肯認妨害幼童自然發育罪採取之實害犯定位下²⁵⁵，亦將衍生出作為構成要件要素之「身體」一語，應如何解釋之疑問，參考傷害罪之立法理由²⁵⁶，其保護法益僅包括身體及健康兩者，而未將精神納入。

為使精神傷害結果亦有傷害罪之適用，司法審判實務經由法律解釋擴張健康之認定，而將精神納為健康的內涵之一，然而這樣卻也表示，身體之傷害並不包括生理機能受創以外之精神傷害，也因此影響到妨害幼童發育罪構成要件「致妨害其身體之自然發育」所能涵蓋之射程範圍，將僅限於身體之生理機能發育，而不及於精神發育上之傷害²⁵⁷。若能將精神傷害視為身體傷害之一部，則可將健康定義為身心平衡之狀態，從而妨害幼童發育罪就妨害身體自然發育之解釋認定，即可將心理或精神之發育狀態納入，但我國學說及實務皆不採此見解，因此若欲將對於精神發育所造成之危害作為妨害幼童罪之犯罪結果，則需透過修法將之納為該罪之犯罪構成要件。另外，由於我國鮮有單純精神傷害之案件，而多係在身體之生理機能受損後，始附帶提起致使健康受損之精神傷害，而實務在單純精神傷害之案件中，對於傷害行為與精神傷害結果之因果關係通常採取保守之認定，縱然修法將精神發育之危害作為妨害幼童發育罪之構成要件要素，仍未必能使之成罪²⁵⁸。因此，在刑法上要如何處理不涉及身體傷害，而已在精神或心理上造成相當程度創傷之體罰行為，仍有賴刑法學界與實務界之發展。

4.5 小結


若暫不考慮兒童權利公約於我國之拘束力，僅就我國憲法規定為分析，即可確認兒童亦為我國憲法所保障之基本權主體，並可知道即便我國憲法未明文保障兒童不受體罰之非暴力教養權利，解構兒童於遭受體罰時對其憲法權利所造成之侵害，即可了解兒童之此項權利亦為我國憲法之人身自由、言論自由、受教權，以及概括

²⁵⁵ 有論以為應修法採抽象危險犯之規定，但因妨害幼童發育罪為侵害個人法益罪，而不宜以抽象危險犯定之；若以「足生妨害自然發育之虞」、「致生妨害自然發育之危險」之具體危險犯規定，仍與危險犯保護特定或不特定多數社會大眾利益之立法意指；若於現行實害犯之規定下，增訂未遂犯之處罰，則有刑事干預過早或過度之虞，不僅有違刑法謙抑性的原則，也可能使仍有機會獲得修復之家庭關係遭到破壞。參前揭註，頁 11-12。

²⁵⁶ 同前揭註，頁 12。

²⁵⁷ 同前揭註，頁 13。

²⁵⁸ 同前揭註，頁 13-14。



基本權下之人格權、隱私權、名譽權、一般行為自由，以及免於身心傷害之身體權所保障，並且單就概括基本權之保障要件而言，兒童不受體罰之非暴力教養權利，即可認屬受我國憲法第22條所保障，若不予保障反而有違於憲法第7條之平等權之差別待遇禁止原則。我國雖非聯合國之成員而無法簽署批准成為締約國，但我國自詡為追求人權保障之國際公民，自2014年通過施行兒童權利公約施行法後，自應受有該公約之拘束並且積極適用兒童權利委員會出具之一般性意見。依照公約對於禁止體罰之立法標準檢視我國現行之兒少權益法、教育法制、家庭法制，以及刑法相關規定後，可歸結出以下之觀察：兒少權益法僅規定禁止對於兒童少年之身心虐待，其規範密度與強度不符公約要求，但在行政罰則上對於父母、監護人或其他家庭內之實際照顧者時，設有參與親職課程免除罰鍰之規定可茲肯定；民法就父母懲戒權之行使未對禁止體罰設有明確限制，而有容任輕微體罰之不足，宜於民法上增列此一限制，或由兒少權益法明確禁止體罰，亦可治癒此缺失；家暴法對暴力行為之掌握較兒少權益法詳細，但仍不及於公約分類之清晰、詳盡，並且無法確認體罰是否被認屬為家暴法之不法侵害行為，而仍須修法明定，此部分亦可透過兒少權益法之修正而將體罰納入規範，以作為社工員介入瞭解具體情事提供協助，並作為申請保護令之依據，至於是否獲發保護令，則應由法院依具體情況審酌兒童最佳利益為斷；教育法制上整體而言，現行法律規定應係合乎兒童權利公約之標準，惟應如何透過教職人員訓練以及避免包庇之教師退場機制，確實防治校園體罰事件之發生則仍需詳加研究；最後，關於我國刑法部分，要如何在不容許以父母懲戒權之規定阻卻違法之前提下，依其輕重決定家庭內之體罰事件應否受刑事追訴處罰，以及如何使非公然之言語暴力，或是單純施以精神傷害之體罰問題可受刑法規範，需賴刑法學界與實務界之理論建構。



5. 結論

童年是所有人必經的生命階段，而每一個孩子就如不同種子的般，只要能接受到各自所需的滋養，將會在各自的季節時點，開出不一樣的花，結成不一樣的果，而各顯風華，家庭社會作為兒童成長的壤土，給予兒童什麼，兒童就接受吸收什麼，並且在一定程度上以之作為個人未來生活之依循。在講求普世人權保障的現代法治國家，若能追本溯源地尊重與保障兒童之主體性與權利，乃是使人權價值在社會中深根茁壯的根本之道。我國傳統社會家父長制的文化中，孝道文化是貫串民間生活與政治活動的重要思想，由此所演變而出之子女嚴教觀，不僅是我國社會認同體罰之文化淵源，更因歷史由來已久，而深入民間家庭成為普遍接受之子女教育方式，即便已步入崇尚民主自由之現代化社會多時，在文化與思想上仍然留存此遺習，而仍有許多人視體罰為管教子女、學生正常而必要的手段。在2006年立法禁止校園體罰後，我國社會對體罰問題之關注也在此駐足，並且從媒體報導的現象，亦凸顯出社會大眾腦海中浮現的校園體罰、家庭虐童之圖像，除非家庭體罰已造成嚴重之虐待事件，否則家庭體罰只是眾人所忽略的家庭日常，而成為繼續滋養我國體罰文化的重要支撐，危害兒童的身心健康與發展。

在國際人權法發展的脈動下，兒童人權日益獲得注目與重視，並且以聯合國於1989年決議通過之兒童權利公約，集1924年日內瓦兒童權利宣言以來之兒童權利發展於大成，而為當前最具影響力之兒童權利里程碑，提供兒童生命權、生存權、發展權、自由權、隱私權、名譽權及平等權之各項保障外，並肯認兒童享有不受暴力侵害、剝削、販運等受特別保護之權利，並以該公約提出之兒童權利四大基本原則：不受歧視原則、兒童最佳利益原則、生命、生存與發展之權利，以及陳述意見之權利所建構之權利保障框架下，作為解釋與適用公約肯認之各項兒童權利時的指導原則，以確保各該權利獲得保障與實現。有鑑於兒童權利公約提供多元豐富之權利保障，本文嘗試在此權利框架下探討與梳理兒童權利公約對於體罰議題之認識與處理，以茲開擴我國思考體罰議題的視野與深度。從梳理兒童權利公約對於兒童受教權、健康與發展權與不受暴力侵害之權利之規範意旨，本文所欲主張之全面禁止體罰政策，即在禁止校園體罰外，更進一步地朝向禁止家庭體罰邁進，都可從中獲得肯認與支持，並且釐清立法工作上所應依循之準則。



對於我國法規進行檢視後可發現，姑不論尚未明確立法禁止體罰之兒少權益法與民法就父母懲戒權行使限制之規定，即便教育法制上已經由教育基本法之規定，完成禁止體罰立法工作十年有餘，但是校園或是機構體罰與虐待事件依舊頻傳，因此立法禁止體罰以作為政策性方向之確認外，如何移風易俗而具體實現不體罰、不使用暴力的兒童教養環境，還有非常遠的路要走，各種教育宣導、支持性服務，如：親職教育與諮商、至對於體罰行為發生後對行為人與受罰者的處遇，如何在符合比例原則的規範下，研擬出政府可採行之方法與介入時點都需要有更詳盡的思考與安排，也才能使立法規範免流於形式上的宣示。行文至此，筆者深知本文缺乏外國立法例之引介，以作為我國法律規範檢視及論理上之參酌，然而在歡迎後續之批評指教外，亦希望有機會能發揮拋磚引玉之效，能有更深刻詳細之研究，推動我國禁止體罰政策之前行，期待能從人人所生所長之家庭環境中，弭除體罰之積習，讓兒童在充滿理解、尊重、信任與支持的環境下成長，從內心安然長養出自己的責任與夢想，有信心和勇氣追求夢寐以求的自我實現與幸福。筆者深信打人一定會先打壞，卻不一定能打好，而責罵亦若是；筆者也深信人權保障之落實，繫諸於兒童權利之保障與落實，有不受暴力威脅而健康快樂的兒童，也才有健康快樂的成人與社會，並使非暴力之人權價值在我國社會深化。

表一之1 以「體罰」為關鍵字搜尋之新聞報導

場域	年度	則次	日期	新聞標題
家庭	2016	1	4/15	9歲兒拿舊作業交差 虎爸凌晨挖起床賞耳光
		2	4/21	男童被打傷 動粗老爸被判拘役80天
		3	10/12	男童遭父水管抽打 罰交互蹲跳1千下
		4	12/22	虎爸電蚊拍體罰2女 還踹頭
家庭總計			4則	
學校與照顧機構	2015	1	1/8	國小師體罰過當 家長上臉書要求給個交代
		2	1/31	體罰、罵老鼠屎 嘉市興華生控師不當管教
		3	3/5	擠一張床滑手機 高中男慘遭舍監打屁股
		4	3/20	小五童作業寫不完、午餐晚吃被孤立 家長控霸凌
		5	3/27	不滿兒被體罰 父大鬧補習班!毆打、恐嚇女老師
		6	4/26	童頑皮說打手槍 竟罰掃廁所到畢業
		7	4/30	被罰到腳跛手腫!苗栗興華高中 驚傳集體體罰
		8	5/1	摑學生六巴掌 國中老師被起訴
		9	5/1	興華高中體罰疑雲 校秘:教師求好心切 但體罰不恰當
		10	5/15	訓練非體罰?學生膝傷棒球夢碎
		11	6/23	補教師巴學生頭 涉公然侮辱
		12	7/11	上課上廁所打10下 國忠男老師申戒
		13	7/11	生理期要求上廁所 老師「班規鞭10下」
		14	7/23	教師體罰小學生成傷 高市教育局:記2次申戒
		15	7/24	考卷沒訂正完遭師體罰 家長提告
		16	8/20	校內牽女友手 警專新生遭學長操昏
		17	10/7	不當體罰?小五男童身上3處瘀青傷痕
		18	10/26	體罰10多名高中生 教部要求治平懲處
		19	10/27	掌摑又開車衝撞學生 老師還造假被控殺人未遂
		20	11/5	學童遭不當體罰?國北教大附小:正常訓練
		21	11/30	孩子被體罰想申訴 還要其他家長同意
	2016	1	1/2	高中生睡過頭 遭師鞭屁股
		2	1/14	導師鐵條體罰學生 台南啟智嚴重違失遭糾正
		3	2/21	治平國中傳體罰 教師:哪有人打一打就自稱是教育
		4	3/18	竹縣》特教師虐生 記一小過輔導兩月
		5	3/25	數學不會算就捏臉?小學教師惹議
		6	4/11	桃市議員質詢 批小衣女導師拿高跟鞋體罰學生
		7	4/12	傳師體罰脫褲關廁所 稱「班上的秘密」
		8	5/2	同安國小足球隊教練 被控體罰
		9	5/3	輕拍變重K頭?老師被控辱罵重打學生無罪
		10	5/23	疑用電擊棒教訓特教生 桃園師晚間登門道歉
		11	6/20	桌球隊男童被罰上、下樓梯 父親告教練傷害
		12	8/20	心臟病女童被罰提水桶 家長爆國小不當體罰
		13	9/3	師令剝2公斤紅蔥頭 學生沒剝完 遭體罰病危
		14	9/3	永平工商船體罰事件 人本:老師應該解聘
		15	10/18	馬公某國中長期體罰?人本要求解聘體罰教師
		16	10/19	6歲童3天瘦0.3公斤 母告幼兒園凌虐
		17	10/24	高中生遭體罰 教練木棍打到斷
		18	10/24	上課不拿課本起衝突 小四童遭師抓到瘀青
		19	10/25	體罰木棍打屁股 家長校方達成和解
	20	11/5	托育員體罰童關棉被櫃 公托中心討代墊賠償挨告	
21	11/19	8歲童被體罰打屁股 補習班老師判賠9萬		
22	12/3	不交功課耳朵被扭傷 興華高中再爆不當體罰		
2017	1	1/5	國小生罰寫不准吃睡 家長批老師太離譜	
	2	1/20	男童成績退步被狂打120下?家長驗傷告安親班	
	3	3/15	呼巴掌教訓學生 老師判賠3萬元	
	4	4/24	功課沒交被「巴」頭 女學生要老師在頭版道歉	
	5	4/26	竹縣虐童特教師明起調離新埔國小	
	6	5/17	恐怖老師 拿水果刀恐嚇小三生	
	7	5/19	台南師不當體罰 學生遭熱壺燙臂、棒打屁屁	
	8	5/20	飛踹女學生遭投訴 戲曲小生李萊峻哽咽道歉	
學校與照顧機構總計			51則	
總計			55則	

表一之2 以「虐童」為關鍵字搜尋之新聞報導 (續)

場域	年度	則次	日期	新聞標題
家庭	2016	39	1/3	當眾處罰鬧大 對大人小孩都傷
		40	1/12	1歲男童哭鬧不停 遭新手媽媽打成重傷昏迷
		41	2/16	獨家》4歲男童疑遭虐死 父母士檢複訊
		42	3/4	駭人聽聞「剪屍案」起訴 檢方求處從重量刑
		43	3/10	學童疑遭家暴上課昏倒 屁股全是瘀青
		44	3/15	2歲童雙腳瘀青嚴重 網友臉書指涉家暴
		45	3/20	父扯髮虐童遭檢舉 姐嗆妹：敢說爸爸壞話你就完了
		46	4/27	莽父虐3月大女嬰 檢方求處重刑
		47	5/4	撞牆、掐頸、吹風機燙...虐死1歲半女兒 22歲媽與男友收
		48	5/6	獨家》又傳虐童案！2歲女童昏迷 與死神拔河
		49	5/20	8月大男嬰哭鬧 不倫夫妻竟把他打成植物人
		50	6/20	男上工遇死劫 3歲愛女又遭友狠虐
		51	6/25	女童遭虐死棄屍 連人帶車被警尋獲
		52	7/1	月花5萬托育 家長控訴：早療師爆打童2小時
		53	7/22	離婚談判不順利 母親疑凌虐親生兒
		54	8/4	夫妻吵架遷怒兒 婦用熱水淋男童脖子遭起訴
		55	8/17	醫院公然施暴！狠心癡狂K女童 遭錄影PO網
		56	8/17	獸父虐死親生子女 姑姑：盼坦承一切！
		57	8/25	狠父施虐嬰幼兒 新生女肋骨斷2歲兒成植物人...
		58	9/6	受託照顧5歲娃 踹下樓虐死
		59	10/25	男孩屁股被打到整片瘀青 網友：根本虐童
60	11/12	5歲女託友人顧 手指腳趾被扎全身傷		
61	11/17	擠爆女兒脾臟 狠心母偕小王打工被逮		
場域	年度	則次	日期	新聞標題
家庭	2017	62	1/5	虐死表甥女逃3年「逃不過良心譴責」
		63	1/10	「愛的小手」活活打死2歲童 碩士男判7年6月
		64	1/12	2歲女童疑遭父親及其女友虐打 生母申請保護令
		65	1/13	西螺疑似虐童案沈寂3年逆轉 大伯母涉案被移送
		66	1/16	愛的小手猛K頭！婦當街教訓女童遭檢舉
		67	1/25	遭狠父摔床頭4月嬰急救多日不治
		68	2/3	找堂嫂當保母竟虐兒 服刑10月出獄不賠償
		69	2/10	狠女虐童泡熱水辯清洗排泄物 急診醫師當庭打臉
		70	2/22	6歲童翻垃圾桶找食物吃 理由很驚人
		71	2/22	愛的小手打的男童大腿瘀青 嚴厲後母判賠10萬
		72	3/3	被保母「頭下腳上」摔落1歲女童走了
		73	4/13	「鼻樑會變挺」鰻魚媽要女兒膠帶封嘴睡覺
		74	4/16	2歲男童遭母親毆打命危 昏迷指數僅剩3
		75	4/24	4歲小孩被爸爆打致傷 兒權會理事長搶救受虐兒
		76	4/26	疑因經濟壓力大痛毆2月大嬰 21歲狠父遭收押
		77	4/27	女子藉男童掩護販毒 煙燙身體拍下體凌虐遭訴
		78	5/7	3歲童顱內出血、下體菸疤命危 母親、繼父涉嫌虐童
		79	6/4	8歲童遭母虐打 身上多處瘀傷身亡
80	6/9	女童挨打送醫 竹市社會處：管教失當		
家庭總計				80則

表一之2 以「虐童」為關鍵字搜尋之新聞報導（續）

場域	年度	則次	日期	新聞標題
學校與照顧機構	2015	1	6/6	育嬰中心遭投訴 壓頭又灌奶 讓寶寶趴地換尿布
		2	7/1	爆料快樂瑪麗安前南海分校疑虐童 《壹週刊》、童仲彥不起訴
	2016	3	1/18	幼兒園驚傳集體虐童 園長：校園督導有疏失
		4	2/18	竹縣爆特教師涉虐打學童 午餐只給1口糧
		5	3/17	竹縣特教師被控虐童案調查確有體罰 將記過輔導
		6	6/22	吃不下就掐臉 台南驚傳幼兒園虐童案
		7	6/27	長欣補習班驚爆虐童 被判中止加盟關係
		8	8/4	遭控拉扯虐童還被拍影片 PO網 弱勢協會理事長提告
		9	8/26	假蒙特梭利行虐童之實 家長控訴黑心幼教
		10	10/11	育幼院不當管教致死 苗縣將召開重大兒虐事件檢討會議
		11	10/12	台中幼兒園驚傳虐童 園方及教師否認
	2017	12	2/17	幼兒園傳虐童疑雲 家長、老師互告形成羅生門
		13	4/15	安置女童住加護病房 中市社會局函請檢方調查
		14	4/26	新埔國小虐童師復職 人本率被害生家長抗議
學校與照顧機構總計			14 則	
私人照顧	2016	1	1/31	疑被保母凌虐 1歲女童與死神搏鬥中
		2	6/30	保母施控虐童影片遭PO網 北市社會局將調查
		3	8/4	無照保母與男友虐死男童 檢方建請重刑
	私人照顧總計			3 則
總計			97 則	

表一之3 以「不當管教」及「管教過當」為關鍵字搜尋之新聞報導

場域	年度	則次	日期	新聞標題
家庭	2015	1	1/23	「曬衣架管教」4歲女童全身傷
		2	4/14	躁鬱女割喉精障母伴屍5小時
		3	4/20	自責害3歲兒內出血 繼父企圖跳橋尋短獲救
		4	7/25	亞斯少年爭手機 被資優生哥哥打死
		5	10/10	5歲男童遭綁樹呼巴掌 母稱罵髒話講不聽
	2016	6	1/3	姑姑怨侄難管教 罰他學狗爬
		7	5/6	《獨家》又傳虐童案！2歲女童昏迷 與死神拔河
		8	6/26	新北虐兒棄屍案 受害女童曾於宜蘭遭不當管教
		9	10/11	水管抽打、辣椒膏塗傷 狠父虐兒遭送辦
		10	11/11	傳女童受虐疑案 南投警方及社福調查中
	2017	11	12/6	管教過當？女童掛「我是小偷」牌子當街下跪
		12	1/17	愛的小手巴頭？路人勸阻 虎媽怒嗆
		13	6/5	男童原安排出養 逃不過死劫
家庭總計			13 則	
學校與照顧機構	2015	1	1/31	〈中部〉體罰、罵老鼠屎 嘉市興華生控師不當管教
		2	2/11	典獄長深夜接受媒體訪問 與戒護科長報平安
		3	3/19	體育老師罰全班學童跑三千 10多人不舒服
		4	3/21	女老師失控打傷幼童 硬辦只是意外
		5	3/25	灌酒、淋雨「教育」學弟 東華校長：盡快查真相並懲處
		6	4/9	連長狂罵爛渣 小兵自殺國賠 28 萬
		7	5/28	痛失心頭肉...她們，擦乾眼淚挺身奉獻
		8	7/7	兒當兵不滿管教 父恐嚇班長：「林杯去找你喔！」
		9	8/20	網傳聞警專生與女友校內性行為 造謠者抓到了
		10	9/21	處罰假的？叫學生「吃垃圾」不適任女師又回任
		11	10/14	師沒逼道歉 女童父告不成不當管教
		12	10/17	學童遭勒脖壓制 家長控教師暴力攻擊
		13	10/27	罵老師三字經被呼巴掌 家長怒告殺人未遂
		14	12/5	阻談戀愛 師逼高中女當眾稱賤人
	2016	15	1/14	導師鐵條體罰學生 台南啟智嚴重違失遭糾正
		16	3/17	士官長當父母面打兵 舉洪仲丘例逼撤告
		17	5/23	議員爆：桃園狠師竟用電擊棒教訓學生
		18	8/26	假蒙特梭利行虐童之實 家長控訴黑心幼教
		19	8/29	8老師離職 南市雙春國小爆家長抗議校長
		20	10/5	替代役男自殺羅生門 役政署：並無管教失當
		21	10/10	苗栗育幼院不當管教致死案 輔導員裁准收押
	2017	22	11/25	幼童被關戶外狂哭 幼兒園管教惹議
		23	2/19	摔男童致死 苗縣聖方濟輔導員被判 5 年 4 個月
		24	3/17	家長控學童午休遭隔離睡陽台 校方：行政調查中
		25	4/15	幼教師以暴制暴 膠帶網綁 2 歲娃 PO 網
		26	4/24	功課沒交被「巴」頭 女學生要老師在頭版道歉
		27	5/2	小五生疑遭不當體罰 北園國小：部份事實有出入
		28	5/17	《獨家》師拿水果刀嚇學童 「手剝掉就不用寫功課」
學校與照顧機構總計			28 則	
總計			41 則	

表二之1 教育部學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項〈附表一〉



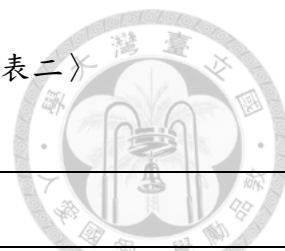
教師違法處罰措施參考表 2016年5月20日

違法處罰之類型	違法處罰之行為態樣例示
教師親自對學生身體施加強制力之體罰	例如毆打、鞭打、打耳光、打手心、打臀部或責打身體其他部位等
教師責令學生自己或第三者對學生身體施加強制力之體罰	例如命學生自打耳光或互打耳光等
責令學生採取特定身體動作之體罰	例如交互蹲跳、半蹲、罰跪、蛙跳、兔跳、學鴨子走路、提水桶過肩、單腳支撐地面、上下樓梯或其他類似之身體動作等
體罰以外之違法處罰	例如誹謗、公然侮辱、恐嚇、身心虐待、罰款、非暫時保管之沒收或沒入學生物品等

本表僅屬舉例說明之性質，其未列入之情形，符合法定要件（基於處罰之目的、使學生身體客觀上受到痛苦或身心受到侵害等要件）者，仍為違法處罰。

表二之 2 教育部學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項〈附表二〉

適當之正向管教措施 2016年5月20日



正向管教措施	例示
<p>與學生溝通時，先以「同理心」技巧了解學生，也讓學生覺得被了解後，再給予指正、建議。</p>	<p>一、「你的好朋友找你打電玩，你似乎很難拒絕；但是，如果繼續用太多時間玩電玩，你也知道會有很多問題發生。怎麼辦？讓老師和同學一起來幫助你。」</p> <p>二、「老師了解你受委屈、很生氣，所以你忍不住罵出三字經；但是，罵完三字經，對你自己、對別人有沒有好處？還是帶來更多麻煩？」</p>
<p>告訴學生不能做出某種行為，清楚說明或引導討論不能做的原因。而當他沒有或不再做出該行為時，要儘速且明確地對他沒有或不再做該行為加以稱讚。</p>	<p>一、「上課時，在沒有舉手並被邀請發言時，請你不要講話。」</p> <p>「因為如果你講話，老師講課的時間就不夠，老師也會分心，課就講不完或講不清楚，同學可能聽不懂。」「想想看，如果你很想聽課，却有同學不斷講話，你會受到什麼影響？」「以前你上課常隨便講話，但今天你沒有隨便講話，你很有禮貌（或很會替別人著想）。」</p> <p>二、「學校不再規定你的髮型，但請同學不要只注重做髮型、跟流行，而沒有考慮到花錢、功課、健康、團體形象，要考慮不要給自己或別人添加麻煩。」「想想看，你要如何安排時間與金錢？要花多少金錢、多少時間在髮型上？」「我們來討論金錢的價值、生命的價值，要把金錢、時間用在什麼事情上比較有意義呢？」「你以前的頭髮很亂，看起來沒有精神，今天的髮型很清爽，看起來很有活力。」</p>
<p>除具體協助學生了解不能做某種不好行為及其原因外，也要具體引導學生去做出某種良好行為，並且具體說明原因或引導孩子去討論要做這種好行為的原因，並且，當他表現該行為時，明確地對他表現這種行為加以稱讚。</p>	<p>一、「當你要講話時，請你注意場合與發言程序。」</p> <p>「如果在老師講課時，每個同學都可以任意講話，你認為這樣好嗎？有什麼壞處？相反地，如果大家都能不隨便講話，則有什麼好處、壞處呢？」「○○同學要講話時，會先舉手問老師，很有禮貌；○○同學，在老師一開始上課，就</p>

表二之 2 教育部學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項〈附表二〉

適當之正向管教措施（續）

正向管教措施	例示
	<p>不再講話，會很認真地看著老師，讓老師很高興，很想好好教給你們最好的！」</p> <p>二、「我們要出國交流，對方國家很重視禮節與服裝儀容，並且要求整齊，請同學剪好頭髮。」 「我們要出國交流，對方要求短髮、整齊，如果我們不按照對方的要求，後果是什麼，我們要怎麼做比較好？是入境隨俗？或不再去交流？各有何優缺點？什麼樣的決定比較好？」</p>
<p>利用討論、影片故事或案例討論、角色演練及經驗分享，協助學生去了解不同行為的後果（對自己或他人的正負向影響），因而認同行為能做或不能做及其理由，以協助孩子學會自我管理。</p>	<p>請同學在生活中觀察紀錄打人的事件與被打的人的反應及感受，老師帶著學生一起討論；也請同學分享被打的經驗，並討論打人的短期及長期的好處和壞處；師生一起看控制生氣的示範影片，學習如何控制生氣的步驟。</p>
<p>用詢問句啟發學生去思考行為的後果（對自己或對他人的短期與長期好處與壞處），以增加學生對行為的自我控制能力；並給予學生抉擇權，用詢問句與稱讚來鼓勵學生做出理性的抉擇，以鼓勵學生的自主管理。</p>	<p>「你可以繼續每天打電玩打到半夜；但對你的身體、功課以及你和爸媽的關係有什麼壞處？如果你能節制與安排玩電玩的時間，對你有什麼好處？」 「玩電玩有什麼好處？這些好處是不是用其他的活動或做其他事情可以取代？」 「想想看，玩電玩一時的好處、壞處；更長遠的好處、壞處，你如何決定？老師可以協助你一起思考與規劃，作出對自己、對別人都較好的決定。但最重要的，你自己要想清楚，做好決定，並負責任；老師相信你，也期待你做出最有智慧的決定。」</p>
<p>注意孩子所做事物的多元面向，在對負向行為給予指正前，可先對正向行為給予稱讚，以促進師生正向關係，可增加學生對負向行為的改變動機。</p>	<p>一、「關於你大聲叫罵同學、罵學校這件事，老師可以了解到你對同學、學校很關心，這是很好的，以後你還要繼續關心同學！但是，你的方法是不當的，可能會傷害別人，可能會使別人討厭你，也會違反校規，是不是可以改換別的方法來表達你的關心或你的生氣？」</p> <p>二、「關於你亂貼海報這件事，老師了解你想表</p>

表二之 2 教育部學校訂定教師輔導與管教學生辦法注意事項〈附表二〉

適當之正向管教措施（續）

正向管教措施	例示
	<p>達你的意見，這是很好的，你也很有創意；但是，你不依規定貼海報，可能會使校園凌亂，而且也違規了；是否可用別的方法來表達意見與創意而不違規？」</p>
<p>針對不對的行為或不好的行為加以糾正；但也要具體告訴學生是「某行為不好或不對」，不是「孩子整個人不好」。</p>	<p>「你生氣時容易出手打同學，對自己、對同學都不好；但老師並不認為你整個人都不好，老師了解你有時也會幫一些人的忙；希望你發揮會替別人著想、幫忙別人的優點，以後不再打人。」</p>

參考文獻



中文專書（依姓氏筆劃排序）

David Howe (2016)，《兒童虐待與疏忽：依附、發展及處遇》，台灣兒童暨家庭扶助基金會出版。

Jack Donnelly (2007)，《普世人權：理論與實踐》，巨流出版。

Thomas Buergenthal, Dinah Shelton, and David P. Stewart (2007)，國立編譯館與韋伯文化國際出版有限公司合作翻譯發行。

王行、仇立琪、黃元亭、鄭玉英 (2004)，《親職暴力處遇：介入與省思》，心理出版。

余漢儀 (1995)，《兒童虐待：現象檢視與問題反思》，巨流出版。

法治斌、董保城 (2010)，《憲法新論》，元照出版。

肖群忠 (2002)，《中國孝文化研究》，五南出版。

施慧玲 (2001)，《家庭、法律、福利國家：現代親屬身分法論文集》，元照出版。

施慧玲 (2004)，《家庭法律社會學論文集》，元照出版。

施慧玲、陳竹上主編 (2014)，《兒童權利公約》，台灣新世紀文教基金會。

黃宗樂、郭振恭、陳棋炎 (2014)，《民法親屬新論》，三民書局出版。

許志雄、陳銘祥、蔡茂寅、周志宏、蔡宗珍 (2008)，《現代憲法論》，元照出版。


陳敏 (2011)，《行政法總論》，新學林出版。

閻愛民 (1997)，《中國古代的家教》，北京商務出版。

期刊與專書、研討會論文（依姓氏筆劃排序）

丘彥南、江惠綾 (2010)，〈兒童虐待〉，《台灣醫學》，14 卷 4 期，頁 431-435。

林子儀 (1988)，〈言論自由之理論基礎〉，《臺大法學論叢》，18 卷 1 期，頁 227-275。

- 
- 林文瑛、王震武（1995），〈中國父母的教養觀：嚴教觀或打罵觀？〉，《本土心理學研究》，第3期，頁2-92。
- 林明昕（2016），〈基本國策之規範效力及其對社會正義之影響〉，《臺大法學論叢》，45卷特刊，頁1305-1358。
- 林沛君（2015），〈由聯合國兒童權利委員會第14號一般性意見重新檢視「子女最佳利益」〉，《華岡法粹》，第58期，頁127-160。
- 林斌（2006），〈中英學生管教制度之比較研究教育法學之觀點〉，《教育研究集刊》，第52輯第4期，頁107-139。
- 何春蕙（2011），〈台灣法律中的兒少主體〉，《中華性/別—年齡機器》，頁189-204。
- 許育典（2011），〈「兒童及少年保護」的憲法建構：兼論我國網路內容分級規範的合憲性〉，《臺北大學法學論叢》，77期，頁169-194。
- 李立如（2003），〈法不入家門？家事法演變的法律社會學分析〉，《中原財經法學》，第10期，頁41-83。
- 李立如（2007），〈親屬法修正的軌跡—從父權體制到個人權益保障〉，《月旦民商法雜誌》，第17期，頁39-54。
- 李立如（2010），〈論離婚後父母對未成年子女權利義務之行使負擔：美國法上子女最佳利益原則的發展與努力方向〉，《歐美研究》，第40卷3期，頁779-828。
- 李立如（2012），〈親屬法變革與法院功能之轉型〉，《臺大法學論叢》，第41卷4期，頁1639-1684。
- 李立如（2016），〈臺灣家庭法制的憲法化〉，《臺大法學評論》，第11卷2期，頁273-332。
- 李茂生（2012），〈妨害幼童自然發育罪釋疑——兼評最高法院96年度台上字第3481號判決〉，《法令月刊》，第63卷12期，頁1-20。
- 李建良（2009），〈學之逃、家之逃、法之逃？釋字第664號解釋〉，《台灣法學雜誌》，第140期，頁151-164。
- 李震山（2004），〈憲法意義下之「家庭權」〉，《中正法學集刊》，第16期，頁61-104。



- 洪遠亮（2003），〈兒童及少年福利法的幾個法律問題〉，《律師雜誌》，第 287 期，頁 93-108。
- 施慧玲（1998），《兒童及少年性交易防制條例之立法意義與執法極限——格應用法律社會學的觀點》，《律師雜誌》，第 222 期，頁 38-50。
- 施慧玲（2003），〈論我國兒童人權法制之發展，兼談落實「聯合國兒童權利公約」之社會運動〉，《中正法學集刊第十四期》，頁 169-204。
- 施慧玲、陳竹上（2016），〈兒童保護安置：社會行政、家事事件與兒童權利公約之關連分析〉，《月旦法學教室》，第 170 期，頁 19-21。
- 馬漢寶（1991），〈儒家思想法律化與中國家庭關係的發展〉，《臺大法學論叢》，第 21 卷 1 期，頁 1-14。
- 張文貞（2003），〈中斷的憲法對話：憲法解釋在憲法變遷脈絡的定位〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 32 卷 6 期，頁 61-102。
- 張文貞（2009），〈人權保障與憲法解釋：對司法院大法官釋憲的期許〉，《台灣法學雜誌》，第 172 期，頁 94-98。
- 張文貞（2012），〈演進中的法：一般性意見作為國際人權公約的權威解釋〉，《台灣人權學刊》，第 1 卷 2 期，頁 25-43。
- 張文貞（2014），〈國際人權公約與憲法解釋：匯流模式、功能及台灣實踐〉，司法院大法官 104 年度學術研討會-人權公約與我國憲法解釋。
- 彭淑華（2011），〈台灣兒童及少年福利政策與法令制度之發展〉，《社會福利模式——從傳承到創新研討會》，頁 1-16。
- 廖福特（2007），〈國際人權法第一講 國際人權法典——建構普世人權範疇〉，《月旦法學教室》，第 54 期，頁 88-100。
- 廖福特（2007），〈國際人權法第二講 最具普世性的三個人權條約：種族、婦女及兒童〉，《月旦法學教室》，第 56 期，頁 88-100。
- 鄧學仁（2013），〈子女福利與親權法之課題〉，《月旦法學雜誌》，第 216 期，頁 102-118。
- 謝如媛（2006），〈刑法規範下的家庭秩序〉，《臺大法學論叢》，第 35 卷 6 期，頁 291-329。



學位論文（依姓氏筆劃排序）

- 林宜樺（2007），《受虐子女權利暨親權之研究—以民事保護令、保護安置為中心》，國立臺北大學法學系碩士班。
- 林沛君（2011），《機構安置之兒童及少年人權保障法制—以兒童國際人權公約及英國兒童法為借鏡》，國立政治大學法律科際整合研究所，台北。
- 李燕俐（2005），《國家對兒童態度的轉變—以台灣兒童福利行政與法制發展為中心》，國立台灣大學法律學研究所，台北。
- 周嘉鈴（2014），《兒童少年保護之法制及其實踐困境-以兒童及少年權益與福利保障法為核心》，國立台灣大學科際整合法律學研究所，台北。
- 馬若慈（2014），《論兒童陳述意見之權利：以兒童權利公約為核心》，國立台灣大學法律學研究所，台北。
- 葉顯鑫（2002），《子女權利與親權制度》，輔仁大學法律學研究所博士學位，新北。
- 謝幸容（2012），《兒童權利公約於東亞之實踐：以締約國國家報告與結論性意見為中心》，國立台灣大學法律學研究所，台北。

計劃與報告

- 兒童福利聯盟基金會（2017），《2016年台灣兒少家庭生活中暴力對待情形調查報告》。
- 中華民國（2016），《兒童權利公約首次國家報告》
- 廖福特（2009），《法務部委託國際公約內國法化的實踐研究計劃》。

司法院大法官解釋及個別意見書（依年度排序）

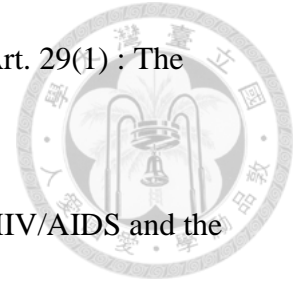
- 大法官解釋：司法院釋字第 293 號
- 大法官解釋：司法院釋字第 372 號
- 大法官解釋：司法院釋字第 382 號
- 大法官解釋：司法院釋字第 384 號



大法官解釋：司法院釋字第 414 號
大法官解釋：司法院釋字第 509 號、蘇俊雄大法官之協同意見書
大法官解釋：司法院釋字第 535 號
大法官解釋：司法院釋字第 567 號
大法官解釋：司法院釋字第 577 號
大法官解釋：司法院釋字第 585 號
大法官解釋：司法院釋字第 588 號
大法官解釋：司法院釋字第 603 號
大法官解釋：司法院釋字第 617 號、林子儀大法官之部分不同意見書
大法官解釋：司法院釋字第 626 號
大法官解釋：司法院釋字第 631 號
大法官解釋：司法院釋字第 636 號
大法官解釋：司法院釋字第 639 號
大法官解釋：司法院釋字第 656 號
大法官解釋：司法院釋字第 664 號
大法官解釋：司法院釋字第 684 號、李震山大法官協同意見書、許宗力大法官
協同意見書
大法官解釋：司法院釋字第 689 號
大法官解釋：司法院釋字第 710 號
大法官解釋：司法院釋字第 708 號
大法官解釋：司法院釋字第 749 號

聯合國官方文獻（依年度排序）

U.N. General Assembly Resolutions, Establishment of an International Children's
Emergency Fund, U.N. Doc. A/RES/57(I) (11 December 1946), available at :
http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/PV.56



U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.1, Art. 29(1) : The Aims of Education, U.N. Doc. CRC/GC/2001/1 (18 April 2001)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.3, HIV/AIDS and the Rights of the Child, U.N. Doc. CRC/GC/2003/3 (17 March 2003)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.4, Adolescent Health and Development in the Context of the Convention on the Rights of the Child, U.N. Doc. CRC/GC/2003/4 (1 July 2003)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.5, General Measures of Implementation of the Convention on the Rights of the Child, U.N. Doc. CRC/GC/2003/5 (27 November 2003)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.6, Treatment of Unaccompanied and Separated Children outside their Country of Origin, U.N. Doc. CRC/GC/2005/6 (1 September 2005)

U.N. General Assembly, Reports of the Independent expert for the United Nations study on violence against children, U.N. Doc. A/61/299 (29 August 2006)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.7, Implementing Child Rights in Early Childhood, U.N. Doc. CRC/C/GC/7/Rev.1 (20 September 2006)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.8, The rights of Child to Protection from Corporal Punishment and other Cruel or Degrading Forms of Punishment (art.19; 28, para.2; and 37, inter alia) U.N. Doc. CRC/C/GC/8 (2 March 2007)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.9, The Rights of Children with Disabilities, U.N. Doc. CRC/C/GC/9 (27 February 2007)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.10, Children's Rights in Juvenile Justice, U.N. Doc. CRC/C/GC/10 (25 April 2007)

U.N. UNICEF, Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child, 3rd Edition, September 2007, available at :

https://www.unicef.org/publications/index_43110.html



U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.12, The rights of the child to be heard, U.N. Doc. CRC/C/GC/12 (20 July 2009)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.13, The rights of the Child to Freedom from All Forms of Violence, U.N. Doc. CRC/C/GC/13 (18 April 2011)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.14 on the Rights of the Child to Have his or her Best Interests Taken as a Primary Consideration (art.3, para.1), U.N. Doc. CRC/C/GC/14 (29 May 2013)

U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.15 on the Rights of the Child to the Enjoyment of the Highest Attainable Standard of Health (art.24), U.N. Doc. CRC/C/GC/15 (17 April 2013)

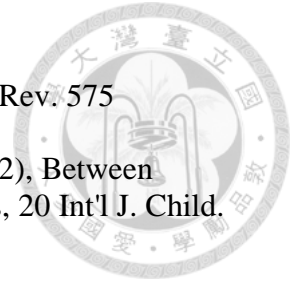
U.N. Committee on the Rights of the Child, General Comment No.16 on State Obligations regarding the Impact of the Business Sectors on Children's Rights, U.N. Doc. CRC/C/GC/16 (17 April 2013)

U.N. Committee on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, Committee on the Rights of the Child, Joint General Comment No.18 on the Rights of the Child on Harmful Practices, U.N. Doc. CEDAW/C/GC/31-CRC/C/GC/18 (4 November 2014)

英文文獻

Cindy S. Moelis (1988), Banning Corporal Punishment: A Crucial Step Toward Preventive Child Abuse, 9 Child. Legal Rts. J. 2 1988

Cynthia Price Cohen; Per Miljeteig-Olssen (1991), Status Report: United Nations Convention on the Rights of the Child, 8 N.Y.L. Sch. J. Hum. Rts. 367, 382



- Deana Pollard (2003), Banning Child Corporal Punishment, 77 Tul. L. Rev. 575
- Didier Reynaerta, Maria Bouverne-De Bieb and Stijn Vandeveld (2012), Between 'believers' and 'opponents': Critical discussions on children's rights, 20 Int'l J. Child. Rts. 155 2012
- Dominic McGoldrick (1991), The United Nations Convention on the Rights of the Child, 5 Int'l J.L. & Fam. 132, 169
- John Batt (1984), The Child's Right to a Best Interests Psychological Development under the Declaration of the Rights of the Child: Policy Science Reflections on International Law, Psychological Well-Being and World Peace, 2 N.Y.L. Sch. Hum. Rts. Ann. 19, 80
- Lung-Chu Chen (1989), The United Nations Convention on the Rights of the Child: A Policy-Oriented Overview, 7 N.Y.L. Sch. J. Hum. Rts. 16, 34
- Marilia Sardenberg (1996), Committee on the Rights of the Child: Basic Processes, 6 Transnat'l L. & Contemp. Probs. 263, 286
- Thoko Kaime (2005), The Convention on the Rights of the Child and the Cultural Legitimacy of Children's Rights in Africa: Some Reflections, 5 Afr. Hum. Rts. L.J. 221, 238
- Ursula Kilkelly (2001), The Best of Both Worlds for Children's Rights - Interpreting the European Convention on Human Rights in the Light of the UN Convention on the Rights of the Child, 23 Hum. Rts. Q. 308, 326

參考網站

- 人本教育基金會網站 <http://hef.yam.org.tw>
- 兒童福利聯盟基金會網站 <https://www.children.org.tw>
- 兒少權益網 <http://www.cylaw.org.tw>
- 法務部人權大步走專區 <http://www.humanrights.moj.gov.tw/mp200.html>
- 衛生福利部社會及家庭署網站 <http://www.sfaa.gov.tw/SFAA/default.aspx>
- Save the Children <https://www.savethechildren.net>