

美洲人權法院 與「合公約性審查」體制之建構* —— 全球南方法學之實踐

翁燕菁**

摘要

美洲人權法院推動「合公約性審查」已逾20載，挑戰國際人權監督機構遵循之備位原則。此舉招致批評，認為強加以由上而下且集中式之司法審查體系，美洲人權法院係以區域憲法法院自居，無視多元民主社會正當決定。惟本文自拉丁美洲憲政人權保障史觀察，發現美洲人權法院之方法反映拉美區域經典之保護訴訟制度，其本身即有既分散且集中之特色。因此本文主張，合公約性審查體現全球南方對於國際法學方法之不同省思。美洲人權法院之國際法依據仍未脫離全球北方脈絡，惟將國家中心轉向個人權利中心，並以利人原則取代評斷餘地調和衝突規範。即使無意以全球南方法學方法包裝其手法，美洲人權法院所實踐者實則符合第三世界國際法方法學派挑戰權力壓迫之核心概念。

* 投稿日：2025年3月5日；接受刊登日：2025年12月31日。〔責任校對：林彧霏〕。

拙文受益於國科會先後2次專題研究計畫補助（MOST 110-2410-H-004-011、NSTC 112-2410-H-004-022）始得成形，毋任感荷。TWAIL方法習之驚鈍，幸得蘇黎世大學Tania Atilano及渥太華大學Salvador Herencia-Carrasco等專家慷慨指路，以及審查人悉心提點，併此敬致謝忱。

** 國立政治大學政治學系兼創新國際學院副教授。

穩定網址：<https://publication.iias.sinica.edu.tw/25501162.pdf>。



關鍵詞：美洲人權法院、合公約性審查、第三世界國際法方法、保護訴訟、利人原則。

目次

壹、前言	參、合公約性審查及其爭議
貳、合公約性審查之緣起及其南方脈絡	一、法源依據與法位階之爭
一、合公約性審查之發展	二、備位原則與評斷餘地之爭
二、以全球南方觀點脈絡化合公約性審查之設計考量	肆、結論

壹、前言

美洲人權法院（Inter-American Court of Human Rights）實際成立於1979年，惟於成立前期，一度長期因美洲人權委員會（Inter-American Commission on Human Rights）及接受其管轄之締約國未就個人申訴案提請仲裁，而僅得於首要之被告國與委員會間仲裁權限外，依其次之權限發表諮詢意見（advisory opinions）。早年確曾有國家嘗試提起訴訟¹，但美洲人權法院仍遲至1988年始有機會公布首件實質裁判²。倘與成立於1959年之委員會相對照，委員會自1970年代前期起即已成為對抗威權之民間法律動員擂台³，且得受理所有美洲國家組織（Organization of American States）會員國侵害

1 Thomas Buergenthal, *The Inter-American Court of Human Rights*, 76 AM. J. INT'L L. 231, 231 (1982).

2 Velásquez-Rodríguez v. Honduras, Merits, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 4 (July 29, 1988).

3 David J. Padilla, *The Inter-American Commission on Human Rights of the Organization of American States: A Case Study*, 9 AM. U. INT'L L. REV. 95, 97 (1993).

人權之個人或組織申訴⁴。然而即使相對身經百戰，委員會之實踐亦未受主流國際人權法學說所重視⁵，遑論尚未嶄露頭角之法院。

隨著區域法治進展，美洲人權法院至1990年代始有所發揮，並因全球北方主流法學論述之引用與借鏡而引發關注。2000年前後，國際人權法秩序重新受到正視，不惟國際法學者，歐美比較法學者甚至實務工作者之眼界亦向其他區域人權法體系延伸。而歐洲人權法院（European Court of Human Rights）於2005年援引美洲人權法院等其餘國際人權監督機制之實踐，推翻先例肯認其頒令之暫行措施（interim measures）具備拘束力⁶，更為身為主流權威之歐洲人權法院突破區域主義⁷增添佳話。然而，即使以英語出版為主流之國際法學說逐漸重視美洲人權法院之見解，除資訊介紹性質之文獻外⁸，仍多見奠基於全球北方視角之評析，其中尤其以歐洲同儕人權保障體系之對照或比較為研究方法之最⁹。雖然主流學說不乏對

4 美洲人權委員會為美洲國家組織憲章（Charter of the Organization of American States）第106條所設立，基於組織授權自1965年起受理會員國違反美洲人權宣言（American Declaration of the Rights and Duties of Man）之申訴，嗣為美洲人權公約第44條授權受理個人申訴案。

5 Robert K. Goldman, *History and Action: The Inter-American Human Rights System and the Role of the Inter-American Commission on Human Rights*, 31 HUM. RTS. Q. 856, 857 (2009).

6 See Alastair Mowbray, *A New Strasbourg Approach to the Legal Consequences of Interim Measures*, 5 HUM. RTS. L. REV. 377 (2005).

7 T. Groppi & A. M. Lecis Cocco-Ortu, *Cour européenne et Cour interaméricaine des droits de l'homme : de l'influence au dialogue ?*, RFDC 2014/4, n° 100, 976.

8 如THE INTER-AMERICAN HUMAN RIGHTS SYSTEM: IMPACT BEYOND COMPLIANCE (Par Engstrom ed., 2019); Goldman, *supra* note 5; JO M. PASQUALUCCI, *THE PRACTICE AND PROCEDURE OF THE INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS* (2d ed. 2012).

9 參見如Soledad Bertelsen, *A Margin for the Margin of Appreciation: Deference in the Inter-American Court of Human Rights*, 19 INT'L J. CONST. L. 887 (2021); Ariel E. Dulitzky, *An Inter-American Constitutional Court? The Invention of the Conventionality Control by the Inter-American Court of Human Rights*, 50 TEXAS INT'L L.J. 45 (2015); James L. Cavallaro & Stephanie Erin Brewer, *Reevaluating Regional Human Rights Litigation in the Twenty-First Century: The Case of the Inter-American Court*, 102 AM. J. INT'L L. 768, 771 et ss. (2008); Gerald L. Neuman, *Import, Export, and Regional Consent in the Inter-American Court of Human Rights*,

美洲人權法院多所肯定者¹⁰，而與全球北方之對照亦不失為突顯美洲人權法院裁判方法特色之道，然而是否足以彰顯其可能代表之全球南方（Global South）主體性？

美洲人權法院遲遲不願追隨歐洲人權法院奉行國際法備位原則¹¹（subsidiarity principle）並於個案適用評斷餘地（margin of appreciation），甚而逕自推動自成一格之「合公約性審查」（conventionality control/control de convencionalidad），近年即為國際法學界所熱議¹²。「合公約性審查」一詞本身即與歐美主流用語

19 EUR. J. INT'L L. 101 (2008); Groppi & Lecis Cocco-Ortu, *supra* note 7, 971-979; Tom Farer, *The Rise of the Inter-American Human Rights Regime: No Longer a Unicorn, Not Yet an Ox*, 19 HUM. RTS. Q. 510 (1997).

10 NATALIA ZÚÑIGA, THE INTER AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS: THE LEGITIMACY OF INTERNATIONAL COURTS AND TRIBUNALS 63 (2023).

11 又稱「輔助原則」。關於拙文譯詞之選擇，將於註腳137中闡釋。

12 See Jorge Contesse, *Conventionality Control and the Limits of Pro Persona Jurisprudence*, 3 ITALIAN REV. INT'L & COMPAR. L. 121 (2023); Sabrina Ragone, *Conventionality Control Between International and Constitutional Law: The Viewpoint of a Comparativist*, 3 ITALIAN REV. INT'L & COMPAR. L. 133 (2023); Juan-Pablo Pérez-León-Acevedo, *The Control of the Inter-American Court of Human Rights over Amnesty Laws and Other Exemption Measures: Legitimacy Assessment*, 33 LEIDEN J. INT'L L. 667 (2020); Claudina Orunesu, *Conventionality Control and International Judicial Supremacy: Some Reflections on the Inter-American System of Human Rights*, 40 REVUS: J. CONST. THEORY & PHIL. L. 45 (2020); Jorge Contesse, *The International Authority of the Inter-American Court of Human Rights: A Critique of the Conventionality Control Doctrine*, 22 INT'L J. HUM. RTS. 1168 (2018) [hereinafter Contesse, *International Authority of the IACtHR*]; Alejandro Rodiles, *The Great Promise of Comparative Public Law for Latin America: Toward Ius Commune Americanum?*, in COMPARATIVE INTERNATIONAL LAW 501 (Anthea Roberts, Paul B. Stephan, Pierre-Hugues Verdier & Mila Versteeg eds., 2018); Yota Negishi, *The Pro Homine Principle's Role in Regulating the Relationship Between Conventionality Control and Constitutionality Control*, 28 EUR. J. INT'L L. 457 (2017); Louise Mallinder, *The End of Amnesty or Regional Overreach? Interpreting the Erosion of South America's Amnesty Laws*, 65 INT'L & COMPAR. L. Q. 645 (2016); Roberto Gargarella, *Democracy and Rights in Gelman v. Uruguay*, 109 AJIL UNBOUND 115 (2015); Dulitzky, *supra* note 9; Luiz Guilherme Marinoni, *Conventionality Control (American Convention on Human Rights)*, 1 STUDIA PRAWNICZE 13 (2014); Armin von Bogdandy, *Pluralism, Direct Effect, and the Ultimate Say: On the Relationship*

有所區隔，且至少載有雙重美洲特色。其一，其指涉之「公約」並不若歐洲人權法院般僅限於歐洲人權公約（European Convention on Human Rights）而可能泛及被告國施行之國際人權條約。其二，英譯並未採用英美公法學界慣用之「review」而循西班牙語採用「control」，意在與內國法官對話，促使國際人權法之施行融入拉丁美洲各國既有之司法審查（judicial review）或違憲審查（constitutional control）¹³。

作為當今國際法架構原則¹⁴（structural principle）或構成原則¹⁵（structuring principle）之備位原則，取代傳統主權至高原則，為國際治理或謂「基於規則之國際秩序」（rules-based international order）開拓空間。備位原則具有彈性之特質，有利於調和國家、區域與全球層級之機構權限¹⁶。主權國家自治自決之優勢不變，主要差異在於國家一旦合意接受國際法之約束，其自治自決將受到一定程度之限制。然而，此一界限亦成為國際人權法適用上爭議不斷的模糊地帶。即如相對尊奉備位原則及多元民主之歐洲人權法院，不僅長年為學說批評逾越其權限，尚須承受締約國不滿其干預而重申備位原則的龐大壓力¹⁷，況如被指為自居「美洲憲法法院」¹⁸之美洲人權法院？

Between International and Domestic Constitutional Law, 6 INT'L J. CONST. L. 397 (2008).

13 Dulitzky, *supra* note 9, at 56.

14 Isabel Feichtner, *Subsidiarity*, in MAX PLANCK ENCYCLOPEDIA OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW ¶ 2 (2007), <https://opil.ouplaw.com/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1477>.

15 Andreas Føllesdal, *The Principle of Subsidiarity as a Constitutional Principle in International Law*, 2 GLOB. CONSTITUTIONALISM 37, 37 (2013).

16 Feichtner, *supra* note 14, ¶¶ 16-18.

17 See, for instance, Derek Walton, *Subsidiarity and the Brighton Declaration*, in JUDGMENTS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS – EFFECTS AND IMPLEMENTATION 193 (Anja Seibert-Fohr & Mark E. Villiger eds., 2014).

18 Dulitzky, *supra* note 9, at 64 et ss.

如何理解美洲人權法院藉由合公約性審查所欲推動或建構之國際法秩序？遭批評為自我定位區域超國家憲法法院並複製分散式違憲審查之體系¹⁹，美洲人權法院是否逾越國際法備位原則？是否忽視多元民主或罔顧國家自治？該院是錯將自身視同歐盟法院（Court of Justice of the European Union），或是另有源自拉丁美洲憲政傳統之淵源與擘畫？以方法論而言，將備位原則視為國際法秩序之理所當然，是否無異於戴上歐洲中心的濾鏡？因此，拙文將嘗試盡可能捨棄主流國際法學視角，藉由第三世界國際法方法論（Third World Approaches to International Law, TWAIL）重訪備位原則，並自拉美憲政人權發展脈絡出發，重新檢視合公約性審查所奠基之國際法學論據。

TWAIL並非定為一尊之方法論，而是對國際法秩序主流論述中權力關係的反思，起於對歐美中心主義的批判。然而TWAIL並非全球北方與南方的對抗，而是在權力關係中被邊陲化的一方發聲並尋求對話。Antony Anghie於其重要回顧中指出，TWAIL涵蓋多元之方法論，然而皆以批判帝國主義等淵源或秩序為核心關懷²⁰。Makau W. Mutua亦強調，TWAIL尋求者係解讀國際法作為層級化支配工具之樣貌，並嘗試建構另類之國際治理工程²¹。有鑒於此，理解美洲人權法院合公約性審查的角度，或許不在於以歐洲主流國際法秩序為中心觀察拉美邊陲，而在於回到拉美自身脈絡中，回溯拉美緣自19世紀之法治思維。

美洲人權法院合公約性審查及備位原則適用之爭以英語及拉美在地出版文獻為主，已如前述，而本土甚或華語學界尚罕見討論。

19 Contesse, *International Authority of the IACtHR*, *supra* note 12, at 1177 et ss.

20 Antony Anghie, *Rethinking International Law: A TWAIL Retrospective*, 34 EUR. J. INT'L L. 7, 9 (2023).

21 Makau W. Mutua, *What is TWAIL?*, 94 PROC. ASIL ANN. MEETING 31, 31 (2000).

除早年曾有以美洲為例評析區域國際人權組織發展之研究外²²，主要係針對原住民族權利之評析，如原住民族財產權²³與民族自決下之諮商同意權²⁴。另有針對美洲人權法院影響深遠之轉型正義相關判決之研究，其中亦能突顯美洲人權保障體系之憲政主義功能²⁵。該文主張，美洲人權法院以擴張解釋權限回應拉美跨國法律動員，而國際人權規範與機制亦構成有利背景。另有以美洲人權法院回應拉美性別暴力之指標性裁判研析，亦指向該院對跨國法律動員之積極回應²⁶。反之，拙文無意處理特定人權議題，而係以美洲人權法院備位原則適用爭議為出發點，嘗試藉由第三世界國際法學之假設，與國際法學界對美洲人權法院之評析對話，應有別於上開研究。

此外，同處全球南方之非洲區域或次區域保障體系，其去殖民及人權保障體系發展脈絡，甚至受歐洲及全球影響之層面，皆顯著有別於拉丁美洲而自成一格²⁷。限於篇幅並聚焦拉美，拙文不擬將非洲納入比較範疇。拙文主張，美洲人權法院雖無意強調全球南方法學，惟其對國家與個人的權力關係，傾向以人為本，確有別於全球北方所奉行者。拙文將分兩大部分，首先討論美洲人權法院合公約性審查制度之興起及推動脈絡，以美洲人權公約（American Convention on Human Rights）對內國法拘束效力之爭以及合公約性

22 參見葉錦鴻，美洲國家組織與國際人權法——區域性國際人權組織的形成與發展，台灣國際法季刊，1卷1期，頁52-79，2004年。

23 參見蔡志偉，原住民族財產權之發展——以美洲人權法院Awasi Tingni案為初始的思考，臺灣民主季刊，8卷4期，頁45-81，2011年。

24 參見徐揮彥，自兩項人權公約之民族自決權論原住民族諮商同意權之規範基礎與實踐，政大法學評論，158期，頁229-294，2019年。

25 參見李怡俐，拉丁美洲在轉型正義上的困境與出路：以美洲人權法院的回應為中心，臺大法學論叢，45卷3期，頁827-909，2016年。

26 參見翁燕菁，性別與暴力：美洲人權法院對中美洲「殺女」論述之回應，台灣國際法學刊，16卷2期，頁85-118，2020年。

27 歐、美、非發展脈絡之比較，參見Alexandra Huneus & Mikael Rask Madsen, *Between Universalism and Regional Law and Politics: A Comparative History of the American, European, and African Human Rights Systems*, 16 INT'L J. CONST. L. 136 (2018).

審查之起源為起點，回溯拉美法治實際之司法課責問題，以及在地憲法保護訴訟體制之背景。其次則回顧對合公約性審查制度之批判，包括國家直接適用公約規範義務以及法位階定序等爭議，並嘗試以TWAAIL觀點審視備位原則蘊含之國家中心主義，討論美洲人權法院以人為本之人權法學。

貳、合公約性審查之緣起及其南方脈絡

顧名思義，合公約性審查係以多邊締結之公約為法源依據，締約國承擔施行公約之國際義務，須確保其人權保障符合公約規範，並由美洲人權法院擔任個案合公約性之終局司法裁判機關。本節首先將自美洲人權法院公約解釋發展出發，繼而探討相關學說評論，討論拉美各國憲政脈絡共通點下，合公約性審查預設之功能。

一、合公約性審查之發展

美洲人權公約並未明文規範國家施行合公約性審查之義務，此制系出美洲人權法院之條文解釋意見。美洲人權法院以拉丁美洲轉型正義為發展背景，逐步發展相關論述。以下將先回顧早年對美洲人權公約效力之解釋（一），繼而鋪陳美洲人權法院如何藉由判決發展其合公約性審查論述（二）。

（一）美洲人權公約效力之爭

美洲人權保障體系以歐洲人權公約所建立者為藍本；美洲人權法院如同1998年前之歐洲人權法院，僅為委員會與被告國間爭議之仲裁者，因而毋需直接處理公約條文甚或其解釋與裁判是否為締約國機關遵循之問題²⁸。然而，美洲人權法院對此似乎另有見地。早

28 MARIO MENDEZ, THE LEGAL EFFECTS OF EU AGREEMENTS 8 (2013).

於1986年，針對美洲人權公約特定條款法效力，美洲人權法院似已藉其諮詢意見表達立場，隱約支持公約保障權利於內國法體系之直接適用。就公約第14條第1項保障個人為維護其名譽而享有之答辯或更正權，締約國即使負有立法保障義務，惟於內國法缺位時，是否司法亦無從予以保障？美洲人權法院如此認定：

關於第14條第1項「依據法律可能設定之條件」之語，一說主張其僅賦權締約國採行創設答辯或更正權之立法，而非要求締約國於內國法體系未加規定時保障之。此說既不符合系爭用語之「慣常語意」亦不符公約之語境²⁹。

美洲人權法院旋即引述其諮詢意見先例指出，締約國於公約第14條第1項下所承擔之義務，緣於公約第1條第1項及第2條：「除此之外別無他法，因為公約之目的係承認個人權利與自由，而非僅授權各國加以保障³⁰。」Héctor Gros Espiell法官於上開諮詢意見之個別意見書中闡釋，不同於歐洲人權公約，美洲人權公約於第1條之國家義務外，於公約制定最後階段比照公民與政治權利國際公約（International Covenant on Civil and Political Rights）第2條第2項，置入第2條關於採取內國法措施之有效保障條款，補充前條規範下之國家遵循公約義務為「立即、直接且強制」。此意謂，倘假設締約國於內國法未能保障公約規範權利時，公約等於不存在，無異於架空公約第1條所稱之義務³¹。此說同時為部分學說支持，認為上開諮詢意見肯定美洲人權公約個別或部分個別條款於內國法體系中具備直接效力³²。直接效力說引發爭議，惟美洲人權法院未就其立場迅速

29 Enforceability of the Right to Reply or Correction (Arts. 14(1), 1(1) & 2 American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-7/86, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 7, ¶ 23 (Aug. 29, 1986).

30 *Id.* ¶ 24.

31 *Id.* (Gros Espiell, J., separate, ¶ 6).

32 MENDEZ, *supra* note 28, at 8-9.

提出釐清³³，而上開諮詢意見或可謂僅限於內國法缺位時之直接效力，至少並未過問美洲人權公約於各締約國內國法體系之位階³⁴。

合公約性審查可謂逐拉美國家相互效尤之特赦法沿革而起。拉美約始自1980年之威權轉型過程中，礙於對軍事政變再啟之隱憂，紛紛通過雷同之特赦法。特赦法允許涉嫌謀殺或酷刑之人免於究責，可視為過渡時期追求穩定而與軍方妥協之民主決定，然而卻衍生出過渡規範變成常態之爭議³⁵。起初，特赦原係為回應民間抗爭而特赦於獨裁政權下之政治良心犯與海外流亡者，同時創造政治和解空間，凝聚民主社會最大共識，一度被視為轉型典範。惟嗣後基於末期獨裁政權或轉型後新政權為穩固自身之政治妥協，特赦法延伸至加害之國家代理人，即使亦包含反叛組織。至1990年代中期，被害人家屬及倖存者追求真相之訴求受制於特赦法，乃至向美洲人權委員會提出申訴，拉美各國對特赦法之檢討反省隨之展開³⁶。

惟拉美特赦法之立法動機、背景與手法並非如出一轍。以拉美民主典範烏拉圭為例，其肩負穩定轉型局勢時代使命的特赦法，不僅最初於1986年係經民主議會依程序議決，甚至歷經1989、2009年兩度公民複決支持。先後跨越20年的公民複決，投票率分別高達84.21%及89.91%³⁷，且選民並非以些微差距同意維持特赦法。Jorge Contesse強調，烏拉圭之特赦法顯然在民主正當性上，超越諸多蘊含自我特赦性質之拉美立法³⁸。然而，對美洲人權法院而言，堪稱民主社會所必需之轉型妥協空間以及社會安定，似乎並不必然影響其立場。

33 *Id.* at 9.

34 Dulitzky, *supra* note 9, at 54-55.

35 Mallinder, *supra* note 12, at 646.

36 *Id.* at 647-49.

37 資料來源：DATABASE AND SEARCH ENGINE FOR DIRECT DEMOCRACY, <https://www.sudd.ch/index.php?lang=en> (last visited 2024/10/23).

38 Jorge Contesse, *Contestation and Deference in the Inter-American Human Rights System*, 79 LAW & CONTEMP. PROBS. 123, 135-36 (2016).

1993年，阿根廷與烏拉圭因各自涉及特赦法之申訴案，認為委員會無權取決其內國法之「合法性」，因而向美洲人權法院聲請諮詢意見。該項聲請緣自委員會認定系爭立法基於「合理性、適當性及真實性」而屬非法³⁹，而阿根廷與烏拉圭顯然認為系爭立法係依循合憲程序通過，委員會無權過問。美洲人權法院則認定，於國家層級合憲合法通過之立法，亦可能違反該國於國際法上承擔之義務，而委員會不僅有權且應當加以審查判斷⁴⁰。而牴觸締約國國際法義務之內國法，亦即構成公約違反之立法，自不得視為「合理而適當」，委員會如此認定並無違誤⁴¹。該院並強調，締約國賦予國際條約監督機構之職責，在於判定內國法是否違反公約，而非內國法是否違反其國家法秩序⁴²。美洲人權法院雖未藉機釐清其1986年提出之直接效力說，惟重申美洲監督機構有權判斷內國法是否牴觸公約，而委員會認定合法與否則純屬用語未盡其詳。

興起於1990年代之特赦法爭議以及委員會之意見，非僅未為拉美國家接受，甚至對美洲人權監督機構產生反彈⁴³。相關爭議於2000年後陸續提交美洲人權法院仲裁，而美洲人權法院則以2001年之*Barrios Altos v. Peru*⁴⁴案，正式宣判特赦法違反美洲人權公約。循上開1993年諮詢意見，美洲人權法院認定本案違反公約之主要事由，係威信旨在包庇藤森政權之秘魯兩部特赦法⁴⁵，因阻礙有效調查及

39 其中「真實性」為美洲人權法院認定為偏離聲請國之意旨而未予回應。Certain Attributes of the Inter-American Commission on Human Rights (Arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 & 51 American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-13/93, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 13, ¶ 3 (July 16, 1993).

40 *Id.* ¶¶ 26-30.

41 *Id.* ¶ 35.

42 *Id.* ¶ 37.

43 Christina Binder, *The Prohibition of Amnesties by the Inter-American Court of Human Rights*, 12 GERMAN L.J. 1203, 1208 (2011).

44 *Barrios Altos v. Peru*, Merits, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 75 (Mar. 14, 2001).

45 Binder, *supra* note 43, at 1207.

懲罰程序，且涉及不得縮限保障之人權條款。更甚者，不僅系爭法律之適用違反公約，且其於內國法之頒布施行本身即屬違反公約⁴⁶。

Juan-Pablo Pérez-León-Acevedo指出，2001年裁判為國際人權監督機構對特赦法行使之最高密度監督：對於受害者權利，美洲人權法院所採納之原則雖無異於其餘國際人權監督機構所採者，惟藉以提高其審查標準⁴⁷。而該院依據公約第2條規定，對本案責成被告國履行之義務內涵，則為Christina Cerna認定為合公約性審查之先河：其一，被告國須檢討法規以消除一切違反公約之情事；其二，被告國應採行有效確保符合公約之法規⁴⁸。類似結論亦於2006年之*La Cantuta v. Peru*⁴⁹及*Almonacid-Arellano et al. v. Chile*裁判中。

(二) 國家保障義務與合公約性審查

前揭*Almonacid-Arellano*裁判，咸認奠定合公約性審查說。該裁判延續美洲人權公約第1條第1項及第2條下國家積極義務之論述，惟超越先前定義，明文對內國機關課以義務。美洲人權法院就此裁判認定，當國家立法無法保障甚或侵害公約保障人權時，司法部門負有履行權利保障承諾之義務。反之，倘適用違反公約之內國法，將使國家違反其國際義務⁵⁰。多數意見就此裁判繼而闡釋道：

本院明白內國法官與法院有義務尊重法治國，因此渠等有義務適用其法體系中有效之規定。然而當國家已批准如美

46 *Barrios Altos*, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 75, ¶ 18.

47 Pérez-León-Acevedo, *supra* note 12, at 675 et ss.

48 Christina Cerna, *State Obligations in the Inter-American System: Requirements for the Implementation of Human Rights by Domestic Courts in the Inter-American System*, in *JUDGING INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS* 291, 302 (Stefan Kadelbach, Thilo Rensmann & Eva Rieter eds., 2019).

49 *La Cantuta v. Peru*, Merits, Reparations and Costs, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 162, ¶ 171 (Nov. 29, 2006).

50 *Almonacid Arellano v. Chile*, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 154, ¶ 123 (Sept. 26, 2006).

洲[人權]公約之國際條約時，其法官作為國家之一部，亦為該部公約所拘束。渠等因此有責監控，違背公約宗旨之法律施行不得對公約所載條款所有效力產生不利影響，且此等法律自始不生任何法律效力。易言之，司法部門必須於適用個案之內國法律規定與美洲人權公約之間執行某種「合公約性審查」。為執行此任務，司法部門應納入審酌者不限於條約本身，而包括本院作為美洲[人權]公約終局解釋者之解釋⁵¹。

美洲人權法院於裁判中重申其諮詢意見先例，引述維也納條約法公約（Vienna Convention on the Law of Treaties）第26條及第27條補充道：「依據國際法，國際法課以義務須善意實現之，而內國法不得引以為違反義務之正當理由⁵²。」此段文字要求內國法院執行之合公約性審查，不僅使違反公約之內國法律無法於個案中產生效力，且於內國司法體系中將自始無效。數月後，*Dismissed Congressional Employees (Aguado-Alfaro et al.) v. Peru*判決書引述上開見解時，則就司法部門執行合公約性審查之義務，加上「依職權」（*ex officio*），並要求司法部門循其職權與程序之適法性考量訴訟適格與適當性：「[……] 司法部門各機關應依職權於內國規範與美洲[人權]公約間執行者，不僅止於合憲性審查，而包括合公約性審查；此依各自職權領域與相應之程序規定框架而為之⁵³。」

藉由 *Almonacid-Arellano* 案所突顯之有罪不罰，美洲人權法院面對一定程度之抗多數困境。惟此多數並非單指各國政治菁英，而包

51 *Id.* ¶ 124.

52 *Id.* ¶ 125, citing International Responsibility for the Issuance and Application of Laws in Violation of the Convention (Arts. 1 and 2 American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-14/94, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 14, ¶ 35 (Dec. 9, 1994).

53 *Dismissed Cong. Emps. (Aguado-Alfaro et al.) v. Peru*, Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 158, ¶ 128 (Nov. 24, 2006).

括民主社會以安定優先之多數意見。如前所及，早期特赦立法舒緩新秩序與軍方及保守勢力間之緊張關係，以降低國家轉型期之風險，本身屬於政治部門以安定為慮而積極協調之作為。然而，與後期純屬政治部門掩人耳目之特赦法相同，終究無法回應受害者及其家屬對於正義之渴求，迫使政治問題進入司法部門。惟內國司法部門顯然無力或無意違反政治部門決定，而使法律動員升高至美洲人權保障體系。*Almonacid-Arellano*案之事實，涉及智利政府頒布於1978年之特赦法（Decree Law 2.191，法律命令），特赦Augusto Pinochet及其涉入大規模系統性人權迫害之政府官員，使司法無從追究渠等自1973年9月至1978年3月間之行為。當年遭軍方處決之被害人遺眷因此發動訴訟，要求智利政府調查相關罪行。

美洲人權法院於上開案件堅持之「自始無效」，顯然係為回應盛行於拉美國家之特赦法。惟國際人權監督體制中之個人來文或個案訴訟，並非為大規模系統性之人權侵害而設計。自聯合國體系之發展觀察，大規模系統性人權侵害係交由政治機構搭配獨立調查監督之，以今日人權理事會（Human Rights Council）及其1503程序為代表⁵⁴，強調匿名提報、訪視對話與政治協調等功能。反之，個案模式則以推定締約國內國法體制可資救濟為前提，僅於申訴人或原告用盡內國救濟後，提供國際人權條約之解釋救濟。然而，基於民間社會法律動員策略，兩者之間界線逐漸模糊，不乏同時於不同性質國際機構進行動員者。

特赦法並未因此迅速消失於拉美國家。廣泛出現於拉美各國的系統性人權侵害，例如以穩固民主為由頒布特赦法阻卻重大人權侵害之究責，美洲人權法院倘欲藉個案訴訟回應之，顯然需要能進一步延伸其個案裁判影響力之工具。藉2010年之*Cabrera Garcia and*

⁵⁴ 關於1503程序，參見如：M. E. Tartu, *United Nations Response to Gross Violations of Human Rights: The 1503 Procedure*, 20 SANTA CLARA L. REV. 559 (1980).

Montiel Flores v. Mexico 裁判，美洲人權法院引述 *Almonacid-Arellano* 判決先例中關於合公約性審查之論，並將擔負義務之內國機構明文擴充至行政、立法及各級法院：

[……] 國家經批准如美洲[人權]公約之國際條約後，其涵蓋法官在內之所有機構亦為該等協定所拘束，公約要求下，渠等須確保公約所載條款之一切效力不得為違背其宗旨與目的之法律施行所損害。所有層級之司法部門皆須依職權，於內國法律規定與美洲人權公約之間，執行某種形式之「合公約性審查」，並於各自權限及相應程序規定之框架下為之。為執行此任務，司法部門應納入審酌者不限於條約本身，而包括本院作為美洲[人權]公約終局解釋者之解釋⁵⁵。

美洲人權法院繼而於同樣涉及特赦法⁵⁶之2011年 *Gelman v. Uruguay* 裁判中，完整重申上述義務內涵⁵⁷，並連結美洲人權法院著名之「有效解釋」(effet utile) 原則，強調：「正義須為及時，且行動能達成意欲或期待之有益之效，尤其處理嚴重人權侵害案件時，調查事實及論定懲處有責者之有效原則必須優先適用⁵⁸。」藉有效原則具體申論內國權力機關「還諸正義」義務之核心原則，應不僅在於強調締約國於美洲人權公約第8條下所負之盡其能事義務 (due diligence obligations)，而臻至於國際法義務如何仰賴內國法層級有效行動。美洲人權法院不僅以國際法為憑，更結合法治國原則

55 *Cabrera García & Montiel Flores v. Mexico*, Preliminary Objection, Merits, Reparations, and Costs, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 220, ¶ 225 (Nov. 26, 2010).

56 Law 15848 on the Expiry of Punitive Claims of the State, 判決書及文獻簡稱 Expiry Law, 同樣具有阻卻起訴獨裁政權下涉嫌重大人權侵害情事者之效。Gargarella, *supra* note 12, at 115-19.

57 *Gelman v. Uruguay*, Merits and Reparations, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 221, ¶ 193 (Feb. 24, 2011).

58 *Id.* ¶ 194.

下內國法之一般原則，發展相關論述。以盡其能事義務為例，美洲人權法院即曾借*Gelman*案重申：

調查義務併聲稱被害人或其家屬相應權利，非僅緣自拘束締約國之國際法條約規範，亦緣於內國法關於依職權調查特定不法行為之義務，以及允許被害人或其親屬檢舉或提交訴狀、證據、訴願或循任何程序參與刑事調查程序以確定事實真相之相關規定⁵⁹。

二、以全球南方觀點脈絡化合公約性審查之設計考量

公約及其解釋之效力，反映出美洲人權法院面對拉丁美洲憲政氛圍之隱憂，而欲以國際法及內國法之基礎法理為據，創造公約規範發揮實益之空間。法政歷史之研究顯示，拉美國家的法治挑戰在於司法課責而非司法獨立，合公約性審查似意在建立以人權為核心之司法課責體系（一）。而積極面之司法對話，則似欲復振拉美各國始於19世紀中葉之憲法保護訴訟體制（二）。

（一）消極功能：以人權為核心之司法課責

合公約性審查制度之論述大將，墨西哥籍之美洲人權法院前院長Eduardo Ferrer Mac-Gregor（下稱Ferrer法官），曾著述明確闡釋美洲人權法院推動合公約性審查之目的：防堵明顯違反公約之法規範產生法效力、促使內國公權力履行其擔負之保障義務、以及提升各國司法對話⁶⁰。自消極抑制至積極對話，備位原則與司法謙抑皆非美洲人權法院之首要考量。就消極抑制與監督之功能而言，如該院於*Barrios Altos*案逕行宣告違反公約之特赦法自始無效，即因視此自始無效始得遏止不受懲罰。就目的之二而言，美洲人權法院裁

⁵⁹ *Id.* ¶ 188.

⁶⁰ Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *Conventionality Control the New Doctrine of the Inter-American Court of Human Rights*, 109 AJIL UNBOUND 93, 96 (2015).

判並非僅止於宣告違反公約特定條款，而積極藉由主文責成各國家機關義務之履行。

以著名之「殺女」案 *González et al. v. Mexico*⁶¹ 判決為例⁶²，美洲人權法院觀察墨西哥就私人間恣意剝奪生命之性別暴力並非無法可罰，且墨國適用之訴訟法及行政規則等亦不至於妨礙調查、起訴與究責。惟墨國性別歧見之深並不限於加害者，而普及於警政及司法人員之意識，使上開看似符合公約之規範執行結果無法為重大人權侵害提供有效救濟。裁判中因此不僅責令補賠償措施，並進一步具體要求司法警務人員訓練與紀念儀式等。司法裁判是美洲人權法院唯一具有拘束力的工具，然而無論宣告內國法抵觸公約無效或是督責國家機關強化性別意識培訓，皆需後續監督。合公約性審查雖立基於國際法之有效原則，然而實則更仰賴於國家憲政下之法治國原則。即使人權公約監督機構之裁判具有拘束力，裁判內容仍須依內國法執行之。

美洲人權保障體系雖參考歐洲，惟未若歐洲人權公約保障體系設定由歐洲理事會部長委員會（Committee of Ministers）監督裁判執行，而僅於美洲人權公約第65條要求美洲人權法院逐年向美洲國家組織大會提交報告，內容涵蓋國家未遵守其裁判以及相關建議，由大會審酌之，另於第68條第1項規定締約國遵守美洲人權法院裁判之義務，同條第2項要求締約國依內國法執行補賠償，並於第67條明定裁判意旨或適用範圍之爭議得聲請美洲人權法院解釋之。裁判執行因而為美洲人權法院視為固有權限，自行發展其監督機制。

61 *González et al. ("Cotton Field") v. Mexico*, Preliminary Objection, Merits, Reparations, and Costs, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 205 (Nov. 16, 2009).

62 殺女（femicide）為女性主義者Diana E. H. Russell於1976年一場人民法庭運動中所提出。參見：Diana E. H. Russell, *Report on the International Tribunal on Crimes Against Women*, 2(1) FRONTIERS: J. WOMEN STUD. 1 (1977)。同時參見如：翁燕菁，註26。

該院不僅於裁判主文詳盡列出被告國須補正之措施，有別於歐洲人權法院慣行者，亦藉由裁判主文要求締約國定期報告裁判執行情形，審查後作成決議⁶³。而第67條亦屢屢為被告國引以釐清其義務內涵，其中不乏對美洲人權法院裁判執行決議之辯詞。

美洲人權法院自行追蹤其裁判執行後續，即使非如歐洲般之常設機制⁶⁴，得否構成一定程度之壓力？課以直接適用公約之義務，並以內國司法為其法治防線，是否可行？研究指出，拉美各締約國並非毫無提升民主法治之動機，Ellen L. Lutz & Kathryn Sikkink即引用Cass R. Sunstein之規範擴散（norm cascade），藉以描繪拉美1980年代後迅速採納國際人權規範且難以逆轉之轉型經驗⁶⁵。而Constanza Fernández Danceanu則強調，拉美國家亟欲藉人權保障揮別威權體制之強烈動機⁶⁶。

反之，早年不乏研究指出，即使被告國就補賠償或儀式性等措施履行其義務配合度甚高，惟一旦涉及包含程序與實質之追訴或制

63 Stefan Kadelbach, *The Domestic Implementation of Judgments/Decisions of Courts and Other International Bodies That Involve International Human Rights Law*, in JUDGING INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS 51, 61 (Stefan Kadelbach, Thilo Rensmann & Eva Rieter eds., 2019).

64 前院長Antônio Augusto Cançado Trindade曾公開指出，渠於院長任內曾多次向美洲國家組織建言，設立常設之委員會監督裁判執行，惟多年以降仍無後續。Antônio Augusto Cançado Trindade, *Compliance with Judgments and Decisions – The Experience of the Inter-American Court of Human Rights: A Reassessment*, 13 REV. INST. BRAS. DIREITOS HUM. 29, 29 (2013).

65 Ellen L. Lutz & Kathryn Sikkink, *International Human Rights Law and Practice in Latin America*, 54 INT'L ORG. 633, 636 (2000); Ellen L. Lutz & Kathryn Sikkink, *The Justice Cascade: The Evolution and Impact of Foreign Human Rights Trials in Latin America*, 2 CHI. J. INT'L L. 1, 24 (2001). 至於人權規範是否於拉美國家依此社會化模式發展，並非本研究擬討論者，相關辯論參見如：顏永銘，人權力量今猶在？——螺旋模式與規範社會化的反思，中研院法學期刊，19期，頁253-283，2016年。

66 Constanza Fernández Danceanu, *Systematic Review of the Causes of Latin American States' Compliance with International Human Rights Law*, 41 HUM. RTS. Q. 553, 569 et ss. (2019).

度改革者，被告國普遍遵守情況欠佳⁶⁷。尤其，拉美國家機關仍可能欠缺有效履行義務之治理能力。例如前揭殺女案所揭示者，不惟社會普遍之厭女氛圍，即如警政司法國家代理人普遍仍對女性保有刻板印象。合公約性審查之消極面，出發點應在於聯合拉美各國司法機關共同把關，透過權力分立與制衡防堵政治部門恣意之擴散。嗣而考量義務主體不限於法院，乃進一步於後續之判決中，將全數國家機關納入合公約性審查義務承擔者。

1980年代關於拉美司法獨立之研究，或可提示關於美洲人權法院寄予合公約性審查之功能。Joel G. Verner於1984年就拉丁美洲最高司法機關之司法獨立地位進行整體文獻回顧，並主張既有研究忽略拉美各國司法獨立程度的落差，欠缺實證比較，即使研究多半指出拉美國家欠缺司法獨立，使司法部門面對政治部門相形依賴且弱勢⁶⁸。司法獨立是否為合公約性審查推動關鍵？Keith S. Rosenn於1987年以智利最高法院為例，指出該院曾於Salvador Allende政府時代抨擊政治部門，成為民眾視之為獨立之象徵，反之該院於Pinochet政變時無能挑戰威權而為民眾視為失去獨立地位。然而，事實卻是司法部門對Pinochet政權有所同情，與民眾觀感產生落差。Rosenn進一步引述關於墨西哥最高法院憲法保護訴訟（amparo）之實證研究，點出問題或許不在於司法是否獨立，而在於司法部門對行政部門的支持，進而維護政權穩定⁶⁹。Tom Farer則於1997年指出，拉美

⁶⁷ See Cecilia M. Bailliet, *Measuring Compliance with the Inter-American Court of Human Rights: The Ongoing Challenge of Judicial Independence in Latin America*, 31 NORDIC J. HUM. RTS. 477 (2013); Damian A. Gonzalez-Salzberg, *Do States Comply with the Compulsory Judgments of the Inter-American Court of Human Rights? An Empirical Study of the Compliance with 330 Measures of Reparation*, 13 REV. INST. BRAS. DIREITOS HUM. 93 (2013).

⁶⁸ Joel G. Verner, *The Independence of Supreme Courts in Latin America: A Review of the Literature*, 16 J. LATIN AM. STUD. 463, 469 (1984).

⁶⁹ Keith S. Rosenn, *The Protection of Judicial Independence in Latin America*, 19 U. MIAMI INTER-AM. L. REV. 1, 10-11 (1987).

各國經歷威權體制，看似擁有完整之憲法基本權利保障文字，實長期遭緊急狀態所掏空，整體司法部門之效能未能發揮⁷⁰。

合公約性審查欲影響者，恐怕並非單純提振積弱之司法部門獨立地位，而係強化拉美司法部門對人權保障之課責。值得注意者，係拉美國家於民主轉型歷程中曾面臨司法獨立與司法課責（judicial accountability）兩者衡平之難題⁷¹。確保司法獨立固然為根本，惟如同Rosenn之觀察，司法部門不僅曾於軍事政權下沉默甚至合作，更有貪腐收賄與缺乏效能等紀錄⁷²。當司法部門本身形塑法治之能力有限時，卻可能以司法獨立為名力抗政治部門推動之司法改革，徒使人權保障成為權力鬥爭之祭品。

惟相對而言，當司法部門成為國家整體轉型中之改革客體時，是否亦可能為政治部門藉機打造有利於自身之機器？Aníbal Pérez-Liñán & Andrea Castagnola認為，拉美各國司法體制多元而複雜，憲政改革往往牽連司法部門，各國真正的通病在於司法不穩定（judicial instability）。而不同於早先研究偏向以政治部門與司法部門之間的利益算計觀察之，Pérez-Liñán & Castagnola則以1904年至2010年對18個拉美國家司法機關之實證資料分析為憑，指出政治部門對法律解釋的控制企圖往往轉變為對最高司法機關組織的控制，而改革過程對司法穩定造成的衝擊更勝於改革成果之影響。拉美司法制度不穩定最終衝擊者，則係至關重要之司法公正⁷³。

⁷⁰ Farer, *supra* note 9, at 512-13.

⁷¹ Cristián Villalonga Torrijo, *Judicial Independence and Accountability in Latin America: The Challenges of Assessing the Judges' Performance*, UC BERKELEY LAW, <https://www.law.berkeley.edu/research/the-robbins-collection/judicial-independence-and-accountability-in-latin-america-the-challenges-of-assessing-the-judges-performance/> (last visited 2025/10/25).

⁷² Margaret Popkin, *Efforts to Enhance Judicial Independence in Latin America: A Comparative Perspective* 4-7 (Due Process of Law Found. 2001), <https://biblioteca.cejamerica.org/bitstream/handle/2015/1836/efforts-jud-la.pdf> (last visited 2026/02/04).

⁷³ See Aníbal Pérez-Liñán & Andrea Castagnola, *Judicial Instability and Endogenous Constitutional Change: Lessons from Latin America*, 46 BRIT. J. POL. SCI. 395 (2016).

循司法課責與司法穩定之觀察，約略能描繪出拉美權力制衡之弊端：憲法無法以保障人權為目的，而司法部門並非一概欠缺對抗政治部門之權能，只是未能以人權為其機構之核心。Ferrer法官曾對其倡議之司法對話解釋道，既然各國司法部門甚至每位法官皆負有監督公約施行之義務，則美洲人權法院更應鼓勵法官積極行使此職權⁷⁴。此說所指涉之司法對話，顯然出於平衡司法課責與司法獨立之思慮⁷⁵。以美洲人權公約為核心之合公約性審查義務，或許對各國司法部門而言，有其「校正回歸」之功效。而此校正回歸，則一方面需仰賴司法審查制度。拉美各國之司法審查傳統，誠屬合公約性審查另一值得探究之在地脈絡。

（二）積極功能：分散且集中之司法審查與對話

關於Ferrer法官提出之合公約性審查三目的，使公約產生實質法效力以及促進國家機關履行公約義務，似皆得以消極功能之司法課責涵蓋之。惟欲使國家各機關履行義務，仍須促成一定程度之轉變（transformation），使各國體制能朝向共同的法治目標變遷，因此亦含有局部積極功能，進一步銜接各國司法對話。Ferrer法官強調，司法對話不在於引進外國法，而在於為自身之裁判建構更穩固之法釋義學基礎，另一方面亦參與全球司法社群法釋義之逐步發展⁷⁶。參與此協作機制並非義務，惟時至今日，以基本權利保障領域為例，「司法獨白」（judicial monologue）對於人性尊嚴的維護可能是危險的態度⁷⁷。美洲人權法院是司法對話的「參與者」（participant），而非由上而下之造法者⁷⁸。

74 Eduardo Ferrer Mac-Gregor, *What Do We Mean When We Talk about Judicial Dialogue?: Reflections of a Judge of the Inter-American Court of Human Rights*, 30 HARV. HUM. RTS. J. 89, 107 (2017).

75 Villalonga Torrijo, *supra* note 71.

76 Ferrer Mac-Gregor, *supra* note 74, at 96.

77 *Id.* at 97.

78 *Id.* at 101.

墨西哥籍之美洲人權法院前院長Sergio García Ramírez法官，咸認係合公約性審查之創始者⁷⁹。渠早年之出發點，似乎與墨國分散式憲法保護訴訟難脫關聯，主張內國法官於進行合憲性審查之同時，亦應審查合公約性，同時就個案之法律及事實適用之⁸⁰。渠之憂心，源於被告國以內國司法抗拒為由為其執行美洲人權法院裁判不力辯解⁸¹，推動合公約性審查成為勢在必行。同為墨籍之Ferrer法官以專案法官參與美洲人權法院前揭Cabrera García案之審查時，亦曾藉協同意見書發表建立合公約性審查之必要。Ferrer法官強調，各級法院不限於狹義司法階層中之各級法院，而包括如憲法法院等實際執行裁判權之機關⁸²。所謂各級法官皆應依職權執行合公約性審查，Ferrer法官明確認定係為建立分散式合公約性審查體系(diffuse conventionality control)⁸³，且確實仿效自分散式合憲性審查，構成憲法體系之「國際法化」⁸⁴(internationalization)。惟此分散式合憲性審查，似非直接源自全球北方所理解之美國模式，而更可能直接繼受自García Ramírez與Ferrer法官所熟悉之墨西哥憲法保護訴訟⁸⁵。

憲法保護訴訟雖吸納全球北方思想，然而綜其倡議與發展歷程，嗣後甚至反向影響西班牙違憲審查制度⁸⁶，南方特色昭然。墨

79 Contesse, *International Authority of the IACtHR*, *supra* note 12, at 1172.

80 López Álvarez v. Honduras, Merits, Reparations, and Costs, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 141 (Feb. 1, 2006) (García Ramírez, J., concurring, ¶ 30).

81 Contesse, *International Authority of the IACtHR*, *supra* note 12, at 1173.

82 *Cabrera García & Montiel Flores*, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 220, ¶ 19 (Ferrer Mac-Gregor Poisot, J., concurring).

83 *Id.* ¶ 3.

84 *Id.* ¶ 22.

85 Amparo一詞於西班牙語中即為「保護」。

86 西班牙稱之為保護救濟(recurso de amparo)，Martín Agudelo Ramírez, *El recurso de amparo y el Tribunal Constitucional Español: Estudio sobre la tutela procesal cualificada de protección de los derechos fundamentales en el país ibérico*, 1(3) *RATIO JURIS* 35, 37 (2005).

國憲法保護訴訟部分繼受英美法之人身保護令狀 (*habeas corpus*)，惟將英美法之人身自由程序保障延伸至任何受憲法保障之權利。然而Héctor Fix-Zamudio提醒，憲法保護訴訟之概念及發展模式，同時受到諸多法體系之影響，而美國之司法審查制度，係透過托克維爾 (Alexis de Tocqueville) 出版於1836年之法語著作於1855年西譯後始流傳於拉丁美洲⁸⁷。法國思想與制度之主要影響，則在於人權、憲法秩序之維護、與最高法院「擊破」(casser) 下級審裁判之司法體制。而西班牙殖民政權引進之歐陸集中式司法體制，則使墨國憲法保護訴訟並非全然如美國般分散，更集權於聯邦法院⁸⁸。此外，「amparo」一詞於西班牙殖民脈絡下，同時得指涉救濟 (remedy/recurso)、禁制令 (injunction/interdictos)，以及自由權之程序保障，而今仍透過拉美各國相關法律用語之微妙差異得以揭露⁸⁹。

惟墨國憲法保護訴訟亦非成於一夕，最初於1841年出現於州憲法，以維護憲法保障之權利，其提案者Manuel Crescencio Rejón同時亦為拉美倡議以法律合憲性司法審查保障基本權利之要角⁹⁰。1874年由聯邦派領軍之憲改，則於Rejón與Mariano Otero兩位制憲委員聯手下，以咸稱之「Otero公式」促成聯邦憲法認可保護訴訟之規範：當法官於個案中拒絕適用違憲法規範時，效力僅限於個案當事人 (*inter partes effect*)。易言之，此公式係為避免司法藉此推翻國會意志，違憲法規範並不因此失效⁹¹；Otero公式至今仍見於墨

87 Héctor Fix-Zamudio, *A Brief Introduction to the Mexican Writ of Amparo*, 9 CAL. W. INT'L L.J. 306, 309 (1979).

88 *Id.* at 310.

89 Héctor Fix-Zamudio, *The Writ of Amparo in Latin America*, 13 U. MIAMI INTER-AM. L. REV. 361, 364-66 (1981).

90 Helen L. Clagett, *Mexican Suit of "Amparo"*, 33 GEO. L.J. 418, 421 (1945).

91 *Id.* at 422; Fix-Zamudio, *supra* note 87, at 312-13; Devin C. McNulty, *Amparo as a Reflection of Mexico's Evolving Society and Judicial System*, 49 INT'L J. LEGAL INFO. 149, 156-57 (2021); Axel Tschentscher & Caroline Lehner, *The Latin American Model of Constitutional Jurisdiction: Amparo and Judicial Review 2* (Univ. of Bern, Research Paper No. 2296004, 2013), <https://ssrn.com/abstract=2296004>.

國憲法第107條第1項第2款第1段⁹²。墨國最高法院亦數度認定，議會至上原則並不因憲法保護訴訟受侵害，法律適用於個案時經裁判認定違憲而不適用，其本身無關造法亦無關乎法律本身是否違憲⁹³。至1857年制憲會議後，墨國新憲法載明「保護令狀」(writ of amparo)，並自1861年起藉由立法陸續完備其程序並延伸適用之審查標的。惟此歷程難稱順遂，其間經歷戰禍與帝制等延宕⁹⁴。

如此分散式之憲法保護令狀制度，何以與集中式審查得以並行？Fix-Zamudio解釋，於墨國獨立前後之脈絡下，法學專業人才集中於兩大城，而其餘地方法官普遍有不適任且依賴政治部門之弊病。保護訴訟成為法界菁英將重大案件由地方法院轉由聯邦法院審理之重要手段。聯邦最高法院最終難抵法界菁英訴訟動員，通盤受理合憲性審查，成為合憲性審查之終局裁判機關，並宣告1869年保護訴訟法律中禁止利用保護訴訟挑戰終局裁判之規定違憲。19世紀末之發展下，保護訴訟得以任何聯邦法院為一審機關，並得上訴聯邦最高法院，或直接向聯邦最高法院就任何終審裁判提起保護訴訟⁹⁵。然而在欠缺判例傳統之墨國法體系中，聯邦最高法院仍難以成為金字塔頂。至1882年，墨國藉由立法採行判例(jurisprudencia)建立Otero公式之例外：當最高法院於憲法保護訴訟程序中，以8/11之適格多數連續作成5次爭點與結論相同之違憲裁判，則此判例將拘束所有下級法院⁹⁶，確立最高法院更趨集中之審查權威。

至20世紀，墨國司法審查制度已納入以國家機關為被告之違憲法規保護訴訟⁹⁷(amparo contra leyes)，惟個案隨附之保護訴訟制度仍並行不悖。墨國雖為憲法保護訴訟之先行者，惟並非唯一於

92 Tschentscher & Lehner, *supra* note 91, at 3.

93 Clagett, *supra* note 90, at 436.

94 *Id.* at 423.

95 *Id.* at 427; Fix-Zamudio, *supra* note 87, at 314-15.

96 Clagett, *supra* note 90, at 437; Tschentscher & Lehner, *supra* note 91, at 3.

97 Fix-Zamudio, *supra* note 87, at 318-19.

19世紀中葉起即採行違憲審查之拉美國家；其制度於拉美其他國家迅速擴散⁹⁸，而其「集中且分散」之違憲審查制度，嗣亦成為拉美特色之一⁹⁹。Allan R. Brewer-Carías解釋，早於20世紀中葉依Hans Kelsen學說建立之歐陸集中式違憲審查模式，拉美國家如哥倫比亞與委內瑞拉，自1858年起即已授權最高法院循訴訟裁判宣告違憲法規範失效，爾後則將權限交付更晚近成立之憲法法院¹⁰⁰。

拉美各國違憲審查制度彼此雖有差異，惟憲法保護訴訟為所有法院之權限且其既判力僅限個案訴訟方之特色相同。此特色使其進行較諸歐陸憲法訴訟更為簡易¹⁰¹，且即使建立判決先例制度而拘束所有法院，亦因欠缺對世效力而毋需顧忌立法權與行政權。反之，作為彌補保護訴訟缺憾之抽象法規範違憲審查制度，拉美各國則交由專門司法機關執行之。然而如Axel Tschentscher & Caroline Lehner即認為，憲法保護訴訟併行下，各級法院可能競相拒絕適用特定法律規範，致使後繼之司法裁判依樣複製；反之若僅有單一法院認定規範於個案適用違憲，則不影響法安定性。而此一實踐上之彈性，允許拉美司法機關實質分享違憲法律裁判之認定權¹⁰²。

承此拉美憲法保護訴訟之脈絡，與其謂美洲人權法院係由上而下之片面施壓或倡議，未若回顧「新拉丁美洲憲政主義」興起模式，或更能理解美洲人權法院自認為全球人權保障對話體系之一員之說。對照合憲性審查之分類，美洲人權法院自始即屬集中式合公約性審查機構，獨力承擔公約內涵之闡釋任務。惟此移植自歐陸模

98 Fix-Zamudio, *supra* note 89, at 362; Tschentscher & Lehner, *supra* note 91, at 6; Phanor J. Eder, *Judicial Review in Latin America*, 21 OHIO ST. L.J. 570, 571-72 (1960); ALLAN R. BREWER-CARIAS, CONSTITUTIONAL PROTECTION OF HUMAN RIGHTS IN LATIN AMERICA: A COMPARATIVE STUDY OF AMPARO PROCEEDINGS 89 (2009).

99 除阿根廷之違憲審查制度與美國相同外，BREWER-CARIAS, *supra* note 98, at 88.

100 *Id.* at 90.

101 Tschentscher & Lehner, *supra* note 91, at 9.

102 *Id.* at 12.

式之集中式審查體制，對拉美國家雖非屬陌生，卻顯然缺少更具彈性且能創造對話空間之憲法保護訴訟為配套。倘得參考憲法保護訴訟於拉美各國擴散並賦能司法機關之傳統，美洲人權保障體系便有機會如同拉美多數國家般，建立「既集中且分散」之合公約性審查體系。然而，問題在於，美洲人權法院為國際級法院，終究不同於內國司法機關，面對國際法備位原則，如何自圓其說？

參、合公約性審查及其爭議

合公約性審查之目的性甚強，美洲人權法院似乎認定自身孤掌難鳴，而欲藉判決這項唯一工具策動拉丁美洲各締約國憲政之轉變。如此野心自然招致批評，即使學說對於拉美人權確有疑慮而能理解美洲人權法院，仍難免對於合公約性審查就法源與法位階之定序，以及備位原則之適用空間等提出質疑。以下將依序討論之。

一、法源依據與法位階之爭

法源依據與法位階之爭，實為一體之兩面。美洲人權法院認定國家批准國際人權公約後，其國家機關即依公約承擔履行公約之義務；為有效履行保障人權之國際法義務，國家機關須於內國法體系適用公約規範而不待立法等手段中介之（一）。然而對各國而言，憲法與內國法是否允許人權公約之直接適用非無疑慮，尤其產生法位階定序上之爭議¹⁰³（二）。

（一）直接適用之國際法依據？

承前所及，美洲人權法院主要仰賴美洲人權公約第1條第1項、

¹⁰³ 這點對臺灣法界而言應不陌生，相關辯論持續有年，至今司法對於直接適用之模式仍不乏爭論。

第2條及第29條之詮釋，輔以維也納條約法公約第26條及第27條，構成合公約性審查之法源依據。而美洲人權法院前院長Antônio Augusto Cançado Trindade法官則另有其見，主張以公約第8條及第25條之有效救濟證立合公約性審查。渠曾藉其個別意見書主張，締約國之司法部門必須對本國憲法以及國際人權法「有深度知識並盡職適用之」，因為「國際法與內國法體系於人權保障領域中持續互動」¹⁰⁴。渠引述美洲人權法院判決先例主張近用司法為絕對法（*jus cogens*），因而對國家產生對世義務¹⁰⁵（*obligations erga omnes*）。因此，併參美洲人權公約第8條公平審判與第25條司法保護之規定，合公約性審查奠基於上開兩條款「本體及詮釋層次」（*ontological and hermeneutic levels*）之意涵，個人於內國法體系內應享國際人權法典大全（*corpus juris*）之有效救濟以及有效近用美洲人權法院判決先例之權利¹⁰⁶。

對Cançado Trindade法官而言，美洲人權公約本身即為內國法體系中有效救濟之一環，而非有別於內國法之「非常救濟」。此立場實與García Ramírez及Ferrer法官推動之分散式合公約性審查並無二致；國際人權公約為內國法之一部，且基於其抽象性質及適用模式更近似於憲法。無論基於美洲人權公約第1條第1項、第2條及第29條之締約國積極義務，或基於公約第8條併參第25條之有效司法救濟，美洲人權公約皆應於內國法產生直接規範效力。況拉美各國於1990年代憲政改革浪潮後，近乎一致對國際法採行一元論（*monism*）。惟Contesse認為，即使各國自願於一元論下直接適用國際人權條約，亦不同於美洲人權法院由上而下片面認定各國機關有義務直接適用¹⁰⁷。

104 *Aguado-Alfaro et al.*, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 158, ¶ 3 (Cançado Trindade, J., separate).

105 *Id.* ¶ 4. 原文用語為*jus cogens*，官方英譯為*peremptory right*。

106 *Id.* ¶¶ 5-7.

107 Contesse, *International Authority of the IACtHR*, *supra* note 12, at 1170.

美洲人權法院對合公約性審查之要求，不限於該項裁判本身之既判力，更要求各國司法部門遵循美洲人權法院對公約之解釋。如此則使包括裁判論證理由（公約解釋）在內之裁判內容，一併於被告國法體系中取得判例地位¹⁰⁸（*stare decisis*），無異於前揭憲法保護訴訟制度。依Ferrer法官之見，於此分散式合公約性審查體系下，內國法官身兼「美洲級法官」，而美洲人權法院將更有機會僅扮演備位機關，擔任最終而非唯一裁判¹⁰⁹。

易言之，美洲人權法院認定其裁判效力超越對被告國之拘束力，而廣泛及於公約其餘締約國。美洲人權公約與相關判決先例構成之「公約集成」¹¹⁰（*bloque de convencionalidad*），取得美洲法體系之優位，甚至可能於個案中凌駕國家憲法解釋¹¹¹。當合憲性審查之依據為憲法甚或憲法基本原則¹¹²，則合公約性審查之依據為公約及其授權機關之解釋。務實而言，Contesse與Luiz Guilherme Marinoni不約而同舉出美洲人權法院García Ramírez法官藉其協同意見書¹¹³表達之理由：法院無力負荷大量事實重複且已有先例之爭訟，內國法院與國際法院皆然，而後者更顯無能為力；美洲人權法院不應耗費有限資源反覆處理相同案件¹¹⁴。

108 Bertelsen, *supra* note 9, at 911.

109 Cabrera García & Montiel Flores, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 220, ¶ 24 (Ferrer Mac-Gregor Poisot, J., concurring).

110 David Andrés Murillo Cruz, *La dialéctica entre el bloque de constitucionalidad y el bloque de convencionalidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, 36 REV. DER. PUB. 1, 3 (2016).

111 如同智利憲法第19條第12項允許電影禁映條款，即為美洲人權法院宣告違反美洲人權公約第13條保障。“The Last Temptation of Christ” Case (Olmedo-Bustos et al.) v. Chile, Merits, Reparations and Costs, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 73 (Feb. 5, 2001).

112 包含程序及實質原則，乃至得據以宣告修憲違憲。See Richard Albert, *The Theory and Doctrine of Unconstitutional Constitutional Amendment in Canada*, 41 QUEEN'S L.J. 143, 182-203 (2015).

113 Tibi v. Ecuador, Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs, Judgment, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 114 (Sept. 7, 2004) (García Ramírez, J., concurring, ¶ 4).

114 Contesse, *International Authority of the IACtHR*, *supra* note 12, at 1173; Marinoni, *supra* note 12, at 27-28.

然而，Contesse認為，依據國際法院規約（Statute of the International Court of Justice）第38條，除引述該條第1項第1款之國際條約佐證其法源依據外，美洲人權法院應向同條項後續列出之法源延伸，包括習慣法與各國適用公約而建立之判決先例¹¹⁵。Contesse的考量在於，美洲人權公約判決先例應朝向由下而上形成，而非由上而下。分散式合公約性審查看似由下而上，然而美洲人權法院倘堅持其判決理由對各國形成判例，恐將形成趨於歐盟法院實際之整合審查模式，非僅忽視公約條款欠缺自動執行特質，亦誤植自身為拉美憲法法院，更無從鼓勵法治較發達國家之司法部門進行建設性之司法對話¹¹⁶。Claudina Orunesu與Marinoni則分別自阿根廷最高法院判決先例點出類似疑慮，判例過度拘束內國法官獨立裁判，即使內國法院不甚同意美洲人權法院所確立之解釋，亦須基於美洲人權公約解釋之拘束力而於個案中適用之¹¹⁷。

（二）法位階定序或合而為一？

關於內國機關直接適用人權條約之義務法源爭議，有其實際面。支持Cançado Trindade法官以美洲人權公約第25條內國法院執行合公約性審查法源依據之學說，同樣認為欲落實公約所保障之「簡易、即時且有效之救濟」，各國法官就個案進行合公約性審查成為必要¹¹⁸。然而，該條款似無法排除憲法或內國法提供相同保障之可能，而Ariel E. Dulitzky亦傾向認定該條款並未要求公約的直接適用或取得優位¹¹⁹。詳究之，有效救濟原則或能於內國法無從提供救濟時，為具有內國法效力之國際條約或習慣國際法等提供直接或間接適用之餘地，反之卻無法成為普遍合公約性審查之充分條件。至

115 Contesse, *International Authority of the IACtHR*, *supra* note 12, at 1182.

116 *Id.* at 1177 et ss.

117 Marinoni, *supra* note 12, at 28; Orunesu, *supra* note 12, at 53 et ss.

118 參見西語文獻之彙整：Dulitzky, *supra* note 9, at 62.

119 *Id.* at 62-63.

此，公約於內國法體系之定位成為國家履行公約義務之關鍵，回溯美洲人權法院前揭1986年諮詢意見，倘若類推適用其所稱內國法缺位無法抹煞該國違反公約之事實，則公約受內國法位階定序或僅得間接適用等障礙而無法產生效力時，亦屬公約之違反。

當美洲人權法院為避免模糊，要求各國法官不得適用違反公約之法規範時，各國法官執行合公約性審查恐難以避免欠缺法律授權之困境。當條約法位階不必然優於內國法律時，於個案中拒絕適用內國法，甚至必須拒絕適用憲法既定解釋時，法官挑戰者將可能是民主甚至憲法多數¹²⁰。Dulitzky亦指出，美洲人權法院顯然無視美洲人權公約第2條規定締約國「依憲法程序」保障人權；逕自要求各國法官罔顧憲法秩序「依職權」行使合公約性審查，更是無視法官於內國法體系中無權凌駕於法律之上。而實際上，部分拉美國家對違憲法律仍維持集中式審查模式，憲法法官僅有權依憲法裁判，且不乏國家嚴格禁止法官進行訴外裁判¹²¹。Orunesu甚至對照合憲性審查正當性論證，指出憲法授權司法機關進行違憲審查，至少法官擁有憲法多數為依靠。反之，合公約性審查之正當性僅有美洲人權法院片面之公約解釋為憑，抗多數之正當性相對薄弱¹²²。

因此，合公約性審查之推動者認為，相應於國際人權公約為「憲法的國際法化」，各締約國有義務遵守其承諾，推動「國際法的憲法法化」(constitutionalization of international law)¹²³。Ferrer法官指出，各國因此負有修法或修憲之義務，使國際人權條約取得於

120 Orunesu, *supra* note 12, at 57.

121 Dulitzky, *supra* note 9, at 60-61.

122 Orunesu, *supra* note 12, at 57.

123 Armin von Bogdandy, *Ius Constitutionale Commune en América Latina: Observations on Transformative Constitutionalism*, 109 AJIL UNBOUND 109, 113 (2015). 亦有譯為憲法化者，惟考量此特定語境中憲法之意涵，更近於如所謂民主政治之憲法規範化，故採相關學說之「憲法法化」翻譯。參見：蘇彥圖，司法審查作為憲政工程——結構最小主義的提議，中研院法學期刊，22期，頁2，2018年。

內國法直接適用之基礎，例如承認國際人權條約之憲法位階或接受其憲法性質，同時考量法規衝突時應採納之調和工具，如美洲人權公約第29條所體現之利人原則¹²⁴（*pro homine/pro persona principle*）或自由優先原則（*favor libertatis principle*）¹²⁵，於個案中適用最有利於權利保障之法規範。搭配拉美各國之憲法保護訴訟制度，美洲人權法院顯然希望調和各國憲法與國際人權公約保障權利及其內涵，要求內國法官拋開僵固之金字塔法位階想像，以利人原則為仲裁，選擇最有利人權保障之規範解釋適用於個案。

Yota Negishi於其合公約性審查研究中，對照歐洲與美洲兩人權法院比較法，並指出美洲人權法院公約解釋之普世取向：相對於區域共識或區域共同點（*common denominators*），美洲人權法院更著重普世共同法律見解¹²⁶。而此說背後的論述主力之一，正是先後擔任美洲人權法院與國際法院法官之Cançado Trindade。惟對美洲人權法院，尤其是Cançado Trindade法官而言，此一普世共同見解並非內國法之趨勢，而係國際社會整體對人權保障之承諾，包括自1960年代以降至今，不限於國家間行動者交互研議而生之跨國共識。Cançado Trindade明確主張：「一般或習慣國際法較少緣自（並非毫不模糊而矛盾之）國家實踐而生者，而係出自國際法所有主體（國家、國際組織及人類）之共同法律見解者。」各項人權侵害並非無法可管，而是規範一再遭到破壞與牴觸¹²⁷。

124 此揭說法彼此互通，為拉丁美洲人權法用語。Hayde Rodarte Berbera, *The Pro Personae Principle and Its Application by Mexican Courts*, 4 QUEEN MARY HUM. RTS. L. REV. 1, 7 (2017); Karlos Castilla, *El principio pro persona en la administración de justicia*, 20 CUESTIONES CONST. 65, 69 (2009). 筆者先前著述皆以「人利原則」為譯，惟屢經對照比較，「有利於人」始為較精準之意涵，因此檢討前譯，改擇「利人」之譯，謹此敘明。

125 *Cabrera García & Montiel Flores*, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 220, ¶¶ 25 & 38 (Ferrer Mac-Gregor Poisot, J., concurring).

126 YOTA NEGISHI, CONVENTIONALITY CONTROL OF DOMESTIC LAW: CONSTITUTIONALISED INTERNATIONAL ADJUDICATION AND INTERNATIONALISED CONSTITUTIONAL ADJUDICATION 54 (2022).

127 *Juridical Condition and Rights of Undocumented Migrants*, Advisory Opinion OC-

嚴以論之，與其謂美洲人權法院欲使美洲人權公約成為拉美太
上權利憲章，未若將此合公約性審查之法源依據奠基於一套超越公
約與憲法藩籬之「人權法典集成」。Rodrigo Uprimny即指出，人權
入憲以及國際人權公約規範於各國憲政秩序中的至高地位，使得各
國之「憲法集成」¹²⁸ (bloque de constitucionalidad) 中皆包含國際
人權規範。前揭之「公約集成」¹²⁹直接與各國憲法集成相通，使後
續美洲人權法院或各國法院之裁判、解釋甚至相關學說，皆得持續
豐盈此一美洲共同憲法法。拉美各國憲法相對於國際規範之開放
性，為Cañado Trindade法官稱之為繼憲法的國際法化後，更進階
且更利於人權保障之「國際法的憲法法化」，形成「共同憲法法」
(*ius constitutionale commune*)¹³⁰。

尤其，美洲人權法院早於合公約性審查體系奠定前，即已自我
定位為普世人權營造工程參與者之一。該院於其2002年關於兒童權
利之諮詢意見中表示，近乎全數美洲國家組織會員國皆為1989年兒
童權利公約 (Convention on the Rights of the Child) 之締約國，足
以反映出「廣大國際共識支持該文件所設定之原則與機制」，同時
以「共同法律見解」(*opinio juris communis*) 註解此一國際共識，
據以為美洲各國應履踐之義務。換個角度觀察，或許也能將此視為
美洲人權法院的「以身作則」。兒童權利公約本身並不拘束美洲人
權法院，然而對於美洲兒童權利保障更有利之國際共識，值得納入
其適用於個案或諮詢意見之國際法典中。對內國法院而言，即使國
際人權條約礙於法位階而無憲法效力，然而與憲法同樣保障兒童權

18/03, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 18 (Sept. 17, 2003) (Cañado Trindade, J., concurring, ¶¶ 86-89).

128 Rodrigo Uprimny, *The Recent Transformation of Constitutional Law in Latin America: Trends and Challenges*, 89 TEX. L. REV. 1587, 1591-92 (2011).

129 Murillo Cruz, *supra* note 110, at 24.

130 von Bogdandy, *supra* note 123, at 109; *Aguado-Alfaro et al.*, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C) No. 158, ¶ 9 (Cañado Trindade, J., separate).

利的條約解釋，仍然可能透過憲法法官秉持利人原則之司法採納，佐證判決之論證而發揮法效力。

以拉美新憲政主義（neoconstitutionalism）¹³¹形容拉美合公約性審查之效益，或無違誤。惟如此描繪，恐怕無法引人超越金字塔式之集中權威以及超越國際法與憲法界限之想像。即使對於全球北方而言，Armin von Bogdandy認為一元論與二元論不再能有效詮釋當代國際法與內國法之關係，而金字塔亦限制法律專業之思考而無法回應當代多元主義（pluralism）¹³²，無法容許不同法秩序參與個案對話。Negishi則反思國際法與憲法關係之「一元金字塔」（monistic pyramid）觀點，指出國際法優位或憲法優位，皆有其盲點。即如歐盟縝密整合過程，同樣須面對各會員國憲法法院以憲法固有價值提出挑戰¹³³。於阿根廷最高法院與美洲人權法院之交鋒中，美洲人權法院即曾表示，問題並不在於國際法於內國法體系是否優於內國法，而是主權國家是否履行承諾之義務¹³⁴。Negishi相對指出，憲法至高論則是罔顧當代各國面對國際壓力與跨國對話現象，憲法解釋同樣在國際規範演進中受到實質影響，遑論拉美諸國將國際人權規範納入憲法或賦予憲法位階之趨勢¹³⁵。

如美洲人權法院以其解釋為判例而強推合公約性審查，此一單一金字塔法秩序的建構，顯然悖離當代司法對話或跨國憲政主義潮流。如Mireille Delmas-Marty嘗試推翻法秩序之金字塔式想像，改以「雲」形容變動中的法秩序，藉此表現國家、區域或國際法秩序

131 Felipe Curcó Cobos, *The New Latin American Constitutionalism: A Critical Review in The Context of Neo-Constitutionalism*, 43 CAN. J. LATIN AM. CARIBBEAN STUD. 212, 221-23 (2018); Alexandra Huneeus, *Constitutional Lawyers and the Inter-American Court's Varied Authority*, 79(1) LAW & CONTEMP. PROBS. 179, 185 (2016).

132 von Bogdandy, *supra* note 12, at 397-98.

133 Negishi, *supra* note 12, at 460 et ss.

134 Orunesu, *supra* note 12, at 56.

135 Negishi, *supra* note 12, at 460 et ss.

交互影響而演進之動態¹³⁶。而對個別法官而言，法律多元主義於人權保障實務之可行性，在於利人原則之適用：以對人權保障最有利之規範優先適用，並於衝突之憲法解釋與公約解釋中選擇最適方案。

前揭關於直接適用公約義務之條約依據，確有其法律理由，惟國際法與國家憲法之楚河漢界，於今是否對於同時受兩者保障之個人尚有實際意義？對個人而言，主張表現自由之依據為憲法或條約法，端視個人如何從相關解釋與實踐得出有利其權利保障之主張，諸如憲法法院判決先例或人權條約諮詢意見。對個人而言，國家履行之義務為憲法義務或條約義務，皆不失其民主正當性，憲法多數與條約多數皆經民主程序肯認。其目的終究在於，政治部門或司法部門依「法」判定該人主張之權利免於侵害或應獲給付。

二、備位原則與評斷餘地之爭

國際法之基本原則於合公約性審查之適用，衍生之另一爭議面：備位原則¹³⁷與評斷餘地。顯然，兩者於全球北方所建構之國際

136 M. Delmas-Marty, *Les forces imaginantes du droit (II). Le pluralisme ordonné*, 2006, 266-267.

137 關於備位原則之譯，似有必要詳加論證說明之。誠然，我國歐盟相關學說長期且普遍譯為輔助原則（參見如：吳東野，歐洲聯盟條約「輔助原則」條款之理論分析，問題與研究，33卷11期，頁11-20，1994年；王玉葉，歐洲聯盟之輔助原則，歐美研究，30卷2期，頁1-30，2000年；許琇媛，歐盟憲法條約探討歐盟與會員國間之權限劃分，歐洲國際評論，1期，頁65-102，2005年；蘇宏達，論歐洲憲法的優位性，歐美研究，37卷2期，頁323-389，2007年），惟亦不乏歐盟法學者譯為補充原則（吳建輝，史特勞斯堡之路：歐盟加入歐洲人權公約之法律問題，東吳法律學報，29卷3期，頁162，2018年）。拙文另擇備位之譯，係出於法體系脈絡之考量。按國際人權法與內國法之法位階關係甚為複雜，如美洲人權法院合公約性審查爭議所揭示，各國法秩序對於美洲人權公約及美洲人權法院解釋各有其規範，不同於歐盟法體系內相對明確之優位取決。反之，國際人權訴訟與德國或我國行政訴訟規範適用先後順位較為雷同，尤其考量締約國對權利保障或救濟措施之評斷權限，故拙文傾向採用學者劉淑範發表於2003年之「備位原則」翻譯（劉淑範，論確認訴訟之備位功能：行政訴訟法第六條第三項之意涵與本質，人文及社會科學集刊，

法學上，皆有其難以撼動之地位，甚至曾為歐洲人權公約締約國不惜集體藉由議定書強化之¹³⁸。備位原則與合公約性審查之交集有二，一為程序面之個案受理要件，以用盡內國救濟原則為代表，二則為被告國就個案人權保障方式所享有之裁量空間，學說以歐洲人權法院所發展之評斷餘地為評論焦點。基於備位原則，美洲人權公約第46條第1項及第2項訂有用盡內國有效救濟原則，此與歐洲人權公約之規範並無二致。美洲人權法院推行合公約性審查，遭受批評最烈者首推不尊重備位原則（一）？然而，美洲人權法院是否單純僅係罔顧備位原則，或另有其法（二）？

（一）備位原則：以多元為名之國家中心主義？

如前言所略及，備位原則堪稱支撐今日國際法骨架之原則。備位原則形成自全球北方脈絡，得以歐盟法與歐洲人權公約體系為代表。循歐盟法脈絡，當一個超國家體制與其成員國家於其所構成之法體系中分享權力時，依備位原則取決其間權力之分配：以成員國掌握集體決定權為原則，惟就一特定之目的，倘若由超國家體制採取行動將確保成員國更有效率地達成該目的，則成員國將允許轉移其決定權與超國家體制¹³⁹。此權力分配，涉及歐盟法是否得於特定領域事務中取得原屬各國國會之立法權限。不乏論者指出，其彈性特質有利於調和國際法與國家管轄權之間的潛在衝突¹⁴⁰，距離國家中心之主權理論較遠，而更近於權力彼此重疊之多層次治理說¹⁴¹。

15卷1期，頁61，2003年），以為區別。國際人權法之備位原則固然引自歐盟法體系，惟其發展與內涵仍有根本差異，值得就其譯詞之選擇區別之。筆者衷心感謝多年前劉淑範老師曾詳盡自訴訟程序與法律適用等面向，為筆者剖析釋疑，最終排除比照歐盟法同名原則之翻譯。

138 參見如：Leonie M. Huijbers, *The European Court of Human Rights' Procedural Approach in the Age of Subsidiarity*, 6 CAMBRIDGE INT'L L.J. 177 (2017).

139 Føllesdal, *supra* note 15, at 38.

140 Feichtner, *supra* note 14, ¶¶ 16-18.

141 Kees van Kersbergen & Bertjan Verbeek, *Subsidiarity as a Principle of Governance in the European Union*, 2 COMPAR. EUR. POL. 142, 144 (2004).

有別於歐盟法，歐洲人權公約之法位階取決於各國法秩序。備位原則於國際人權法之權力分配與調節作用，在於面對國際人權條約之監督時，各國保有幾分民主自決之空間，得以國家評斷餘地概念為代表。惟Eva Brems提醒，備位原則與評斷餘地並非一體，即使備位原則為評斷餘地提供最強有力之理論支持，然內國法官優勢論亦屬關鍵¹⁴²。歐洲人權法院自1970年代中期起即屢屢重申，各國機關處於直接面對內國各方勢力的第一線，因此各國機關面對個案需就公約各項要件實質內容提出見解時，原則上較國際級司法機關更具優勢¹⁴³。此外，第15號議定書第1條明文於公約前言加入備位原則與評斷餘地，尤成各國「節制」歐洲人權法院管轄權之象徵符碼¹⁴⁴，即使實際或不至減損歐洲人權法院之正當性¹⁴⁵。

然而，面對與美洲法院類似之大規模或系統性人權侵害時，歐洲人權法院近年亦不得不改變做法。回溯歐洲人權法院實踐，早先裁判多限於評價國家是否違反公約，並令適當賠償個案原告。而歐洲理事會部長委員會執行判決，亦僅重個案被害人是否獲得補賠償。既須司法自制，又須解決案件積存，「領航裁判」(pilot judgment) 成為處方。歐洲人權法院藉此逐步介入裁判執行，對被告國應有作為於裁判書中作出較為明確之命令或指引建議¹⁴⁶。此舉

142 Eva Brems, *Positive Subsidiarity and Its Implications for the Margin of Appreciation Doctrine*, 37 NETH. Q. HUM. RTS. 210, 212 (2019).

143 *Handyside v. United Kingdom*, 24 Eur. Ct. H.R. (ser. A) ¶ 48 (1976).

144 締約國屢屢強調備位原則之進程，確實使歐洲人權法院更加節制，參見Mikael Rask Madsen, *The Narrowing of the European Court of Human Rights? Legal Diplomacy, Situational Self-Restraint, and the New Vision for the Court*, 2 ECHR L. REV. 180 (2021).

145 See Marisa Iglesias Vila, *Subsidiarity, Margin of Appreciation and International Adjudication within a Cooperative Conception of Human Rights*, 15 INT'L J. CONST. L. 393 (2017).

146 Alice Donald & Anne-Katrin Speck, *The European Court of Human Rights' Remedial Practice and Its Impact on the Execution of Judgments*, 19 HUM. RTS. L. REV. 83, 93-94 (2019).

反與美洲人權法院於判決主文要求具體作為之手法更靠近一步，強化個案判決之對世效力。歐洲人權法院前院長Dean Spielmann即曾藉此趨勢，強調內國司法機關角色之重要性¹⁴⁷。由此觀之，歐洲人權法院即使並未與美洲人權法院般採取積極手段推動合公約性審查，亦未輕忽各國司法課責之重量。

國際級法院涉入裁判執行，明確要求國家提供特定有效救濟措施甚至制度改革，爭議自然衍生¹⁴⁸。若藉此反觀美洲人權法院對被告國相對全面之裁判執行監督¹⁴⁹，採取積極介入各國體制之合公約性審查手段，似乎不失為可行之階段性策略。尤其，備位原則以多元為名，要求國際級司法機關謙抑。惟此假設仍須以包括內國法院等內國機關之課責為前提。不僅在拉美，即如東歐亦不乏堪憂之例。而西歐治理經驗看似正當化備位原則，限制國家高權以調整傳統國際法秩序，實則難脫國家中心（State centric）色彩¹⁵⁰。西歐以民主社會所必要壓抑內部多元，向國際監督機關主張多元，難免雙重標準且悖於以超越國界之人類共識保障少數之國際人權規範初衷。

前文亦已論及，美洲人權法院藉以折衝內國法與國際法關係者，係利人原則。倘謂歐洲人權法院係以評斷原則約束自身而非責成各國司法機關，而美洲人權法院主要係以利人原則要求各國機關，此說恐有單純將條約法與憲法對立之虞。原告向歐洲人權法院起訴前，同樣需向內國機關主張其公約保障權利並用盡救濟。內國司法機關實務上為避免為歐洲人權法院認定違反公約，將合公約性

147 Dean Spielmann, President, ECtHR, Opening Remarks at the International Conference on Application of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms on National Level and the Role of National Judges (Oct. 24, 2014), https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Speech_20141024_OV_Spielmann_ENG.

148 Donald & Speck, *supra* note 146, at 96-102.

149 依前院長Cançado Trindade之語，法院並非旨在說服國家施行相關決定之調解機關。Bailliet, *supra* note 67, at 479-80.

150 Føllesdal, *supra* note 15, at 36-42.

納入考量早已行之有年。反之，美洲人權法院自身同樣是利人原則之奉行，只是如同前述，其人權法典範圍跨越全球，並未限於美洲人權公約與拉美各國民主決定。即使以多元為依據，評斷餘地之主體仍為國家，然而國家壟斷之民主決定正是國際人權規範欲挑戰者：以超越國界之集體多數保護國界內之少數。

國際人權法下之多元，確有其多層次治理性質，備位原則亦有其實際功能。然而國界並非此多元之絕對單位，各國地方自治團體甚或民間團體等亦屬之。自民間社會動員觀察，倘依 Kiyoteru Tsutsui、Claire Whitlinger & Alwyn Lim 對於國際人權規範促進內國變遷之分析架構¹⁵¹，拉美國家民主化提供政治契機，而以國際人權監督機制為中心跨國串連協作之網絡，則協助達成包括人才與金援之資源動員。從強迫失蹤、非法特赦、原民自決、反殺女（anti-femicide）等訴訟動員觀察，既成之國際人權規範與判決先例，提供社會運動論述框架，同時使權利主體重新認知自身處境與地位，進而使其身分或價值認同產生變化。政治社會層面對國際人權規範之「開放性」，允許國際人權規範進入社會對話，進而改變行為模式。例如反殺女運動，婦運突破個案訴訟進入社會動員階段，且進行跨國串連並向包括美國國會、聯合國人權監督機制以及美洲人權監督體系發動法律動員¹⁵²。

合公約性審查為拉美民間社會之法律動員拓展空間。社會運動論述尋求國際人權保障標準之奧援，確立倡議改革之正當性。而以美洲人權監督體系為中心進行之訴訟動員，背後則係拉美獨特之立法動員策略：藉由美洲人權監督機構之具體結論，例如立法修正或補充立法之義務，要求內國立法機關積極作為。此積極作為義務保

151 Kiyoteru Tsutsui, Claire Whitlinger & Alwyn Lim, *International Human Rights Law and Social Movements: States' Resistance and Civil Society's Insistence*, 8 ANN. REV. L. & SOC. SCI. 367, 376-82 (2012).

152 翁燕菁，註26，頁99-103。

留之立法形成自由甚為有限，其中必須滿足美洲人權法院對程序與實質保障之各項要求。易言之，民間社會對於立法技術信任有限，毋寧明確要求立法明確呈現「公約施行法」之特質。威尼斯委員會（Venice Commission）即曾發表研究報告，指出拉美立法針對國際人權條約之施行訂立諸多「賦能」（enabling）之內國法規範，明確課責相關公權力機關對於重啟訴訟或執行賠償等義務¹⁵³。此一立法技術，非僅要求公約價值放射至內國法間接產生規範效力，更是將公約課責義務詳細循特定國家社會所面臨挑戰而脈絡化，使內國法成為公約特定條文之施行法。

（二）多元主義：利人原則或評斷餘地？

要求各國遵循美洲人權法院判決先例以施行公約，並以自身為終局裁判機關，美洲人權法院無異於推定拉美各國欠缺善意施行公約之體制擔保，或如Roberto Gargarella指稱對拉美民主決定缺乏信心¹⁵⁴，甚至需要介入各國之司法課責。不得不正視者，係拉美部分國家亦逐步朝向法制健全邁進，如烏拉圭、哥斯大黎加與智利近年皆已趨近於西歐等國法治程度，阿根廷表現亦佳¹⁵⁵。而就自由程度而言，多數拉美國家至少已達有瑕疵之民主（flawed democracies），勝過絕大多數亞非國家¹⁵⁶。美洲人權法院是否即因此應轉向評斷餘地，留予拉美各國民主社會更多人權標準自決空間？

153 Eur. Comm'n for Democracy through Law (Venice Comm'n), Draft Report on the Implementation of International Human Rights Treaties in Domestic Law and the Role of Courts, ¶ 35, CDL(2014)046 (2014).

154 Gargarella, *supra* note 12, at 119.

155 *Rule of Law Index (2025)*, WORLD JUSTICE PROJECT, <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/> (last visited 2026/02/04).

156 *Democracy Index 2021: The China Challenge*, ECONOMIST INTELLIGENCE UNIT (2022), <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2021> (last visited 2025/10/25).

然而承上所論，拉美人權法之特色，並非否定備位原則之南方法學，而係以明確之利人原則取代時而模糊之評斷餘地，作為確保國家同時善意履行其憲法及國際義務之調節器。推動國際法之憲法法化有其務實面：權利之保障，得同時受益於個別國家憲法解釋遺產及跨國甚至全球人權解釋，以有效救濟為中心，毋需區隔憲法或國際法。當美洲人權法院自身以利人原則為核心，參酌普世人權規範於個案中確立人權保障標準時，同時邀請各國法官執行相同任務。而各國法官可能欠缺之授權，則應由政治部門基於國際義務之善意履行完備之。

Louise Mallinder於其終結拉美特赦法之策略討論中即曾指出，前揭*Barrios Altos*判決後，曾因特赦法而無法重啟裁判之案件自動重啟，係因秘魯憲法承認國際人權條約與美洲人權法院判決先例為內國法之一部¹⁵⁷。而如2011年憲改後之墨西哥，則基於民主政治之決定將利人原則入憲，緩衝憲法與條約法就人權保障之潛在衝突，亦使憲法明文要求國家機關行使職權皆須同時考量憲法及墨西哥加入之國際條約¹⁵⁸。

另自民主社會決定與國際監督機關之潛在衝突觀察，Gargarella曾質疑，倘民主社會堅決選擇集體遺忘而維持特赦法效力，美洲人權法院如何能堅持特赦法之自始無效？Gargarella提醒道，即如拉美普遍存在之特赦法，背後亦有民主正當性之差異，有威權政體通過者，亦有民主社會通過者。以阿根廷民主化後通過者為例，係經民主選舉政府提案、國會通過，並由最高法院支持合憲，其間亦歷經國民集會自由行使等過程。反之以阿根廷當時國情而論，該特赦法係民主社會為平息軍方壓力所做出之決定，以其目

¹⁵⁷ Mallinder, *supra* note 12, at 655.

¹⁵⁸ Victor Manuel Colli Ek, *Improving Human Rights in Mexico: Constitutional Reforms, International Standards, and New Requirements for Judges*, 20 HUM. RTS. BRIEF 7, 7 (2012).

的而論或許正當性有瑕疵。而論及*Gelman*案之烏拉圭特赦法，雖然同樣含有對軍方之忌憚，卻是經過二度公民投票考驗之民主決定¹⁵⁹。倘民主社會基於其國情考量所必要，則美洲人權法院將此類民主決定依其後果等而視之並一律剝奪其合法地位，憑藉為何？

*Gargarella*指責美洲人權法院於*Gelman*案之論理過於簡化，忽視權利與民主之間難分的關係¹⁶⁰。美洲人權法院堅持必須調查重大人權侵害之加害者並處以刑罰，亦即否定民主社會有權選擇其認定之外的方式對權利提供等價保障。*Gargarella*強調，美洲人權法院並非對各國司法部門欠缺尊重，而是對於各國顯無程序瑕疵之民主決定欠缺足夠的尊重¹⁶¹。易言之，當美洲人權法院推動其合公約性審查以振興拉美各國司法部門於權力分立下之重量時，相應可能犧牲的是拉美民主意志形成空間。而相對於剝奪民主社會自決空間，*Contesse*更在意的是法院藉由利人原則的擴權，並回應*Negishi*的主張，指出利人原則應限於法律解釋工具，而非法院自行新增權力之基礎¹⁶²。

然而，民主社會又何以得基於共識剝奪少數人不得限縮之基本權利？誠如*Caçado Trindade*法官屢次基於利人原則，於國際法院中力抗其餘法官之國家中心論，指稱實證法之形式主義儼然成為「道德暴君」¹⁶³。然而，自*TWAIL*之去殖民化或知識去中心化出發，全球南方是否應擁抱並遵循全球北方所生產之國際法知識，抑或必須以去殖民為由極端否定既有知識？*TWAIL*方法論大師

159 *Gargarella, supra* note 12, at 116-17.

160 *Id.* at 118.

161 *Id.* at 119.

162 *Contesse, supra* note 12, at 126-27.

163 *Moisés Montiel, Symposium in Remembrance of Judge Antônio Augusto Cançado Trindade: A Formalist's Defense of Judge Antonio Cançado Trindade*, *OPINIO JURIS* (2022/12/06), <http://opiniojuris.org/2022/12/06/symposium-in-remembrance-of-judge-antonio-augusto-cancado-trindade-a-formalists-defense-of-judge-antonio-cancado-trindade/>.

Boaventura de Sousa Santos曾於訪談中指出，知識的去中心化，並非否定既有知識的價值，而是必須知悉知識產自經驗。而全球北方經驗所產生的知識，包括法律，皆有其相對性¹⁶⁴。此相對性並非支持各國以恣意自認之民主自決，主張其制度於國際法之合法正當。de Sousa Santos主張，人權係解放與正義的語言，用以對抗貶抑與壓迫。尤其，並非僅止於全球南方國家民族對抗北方，而包括於全球南方國家內部反抗威權並爭取自由與平等¹⁶⁵。

於備位原則與可操作之評斷餘地下，個人及其權利淪為客體，淹沒於主張自身為多元主體最小單位之民主社會中。反之對於de Sousa Santos而言，個人始為國際人權法反抗並追求正義之中心。易言之，人權之意涵在於支持個人反抗其國家多數。當全球北方歷史經驗主導國際法秩序時，全球南方能否以不否定國際人權法既定規則為前提，反省重塑國際法保障個人權利之手段？如同de Sousa Santos，Cañado Trindade法官亦尋求回歸個人之國際法秩序，屢次於國際法院爭訟中抬升人權面向以對抗國家間爭議面向，意圖將曾長期置身國際法院之外的國際人權法，引入主流國際法對話¹⁶⁶。TWAAIL理論大師Anghie提醒道，腐化之後殖民菁英承接殖民機器並利用以擴張自身族群勢力，而此亦為人權所挑戰者。Anghie提出「諸多位置、多重帝國」(many locations, multiple empires)之觀點，即使在主張對抗境外勢力干預保障其民主人權之後殖民社會中，亦可見後殖民國家機器對少數人權的壓迫¹⁶⁷。人權是以人為中心的對抗運動，而既有國際法原則卻往往忽視淹沒在國家聲量中的少數群體。

164 ALICE CES, *Boaventura de Sousa Santos: University of Bristol «Decolonising the Curriculum» Part 1*, YOUTUBE (2020/12/03), <https://youtu.be/HIjbgX7IY4M>.

165 José-Manuel Barreto, *Epistemologies of the South and Human Rights: Santos and the Quest for Global and Cognitive Justice*, 21 IND. J. GLOB. LEGAL STUD. 395, 397 (2014).

166 Montiel, *supra* note 163.

167 Anghie, *supra* note 20, at 43-44.

美洲人權法院或許並未明確主張TWAIL對全球北方國際法學之批判，亦未如部分TWAIL學者主張般，基進挑戰現行國際法無力保障之境外人權¹⁶⁸。惟其作法卻彰顯全球南方對此反殖民脈絡之反思：推動拉美各國以普世人權法典為依據，藉由利人原則於多層次之衝突規範中作出選擇。評斷餘地或許更能突顯對各國民主決定之尊重，然而卻可能落入「多重帝國」之壓迫結構。利人原則與評斷餘地皆以比較法為重要基礎，然而美洲人權法院之比較法超越其區域內部之共識，而自國際趨勢之比較尋求最能實質保障權利之解釋。至此，利人原則已不再僅限於條約法與憲法之選擇工具性，而是跨國憲政主義之體現。Domenico Giannino即主張，美洲人權法院以利人原則翻轉拉美，美洲人權法之優位本身即建立於不分憲法或條約法之普世人權保障，無關乎美洲人權法院高高在上之終局裁判權，亦非單純以「外來法」優先適用¹⁶⁹。

美洲人權法院於2020年就締約國退出美洲人權公約一案之諮詢意見，或可進一步突顯合公約性審查體系之全球南方觀點。美洲人權法院將美洲國家組織置於憲法權力分立保障之假設中，對於評估締約國是否基於「惡意」退出公約而違反其國際法義務之參酌法源，舉出美洲國家組織各機制外，亦納入普世民主人權監督機制之獨立見解¹⁷⁰。美洲人權法院更進一步定義，美洲人權公約締約國皆為國際人權「集體保障者」(collective guarantors)，負有遵循美洲國家組織相關規範與機制之監督責任，以避免個別國家利用規避公約

168 *Id.* at 82-93.

169 See Domenico Giannino, *Are We Looking Up or Are We Looking Out? The Transnational Constitutionalism of the Inter-American Court of Human Rights: Conventionality Control and the Fight Against Impunity*, 10 *TRANSNAT'L LEGAL THEORY* 6 (2019).

170 *Obligations in Matters of Human Rights of a State That Has Denounced the American Convention on Human Rights and the Charter of the Organization of American States*, Advisory Opinion OC-26/20, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 26, ¶ 74 (Nov. 9, 2020).

義務遁入人權侵害之免責¹⁷¹。美洲人權法院進一步於結論中闡釋，集體保障緣自美洲國家組織憲章之團結與睦鄰精神，且為美洲人權公約整體保障機制之所據¹⁷²。因此，集體保障衍生出憲章及公約全體締約國確保憲章及公約效力之一般義務，且構成對所有締約國義務（*erga omnes partes*），即使締約國自身利益並未受到侵害¹⁷³。

肆、結論

而正如Ferrer法官之堅持，Cançado Trindade法官亦認為，美洲人權法院對國家義務課責不留餘地，更實際的原因在於區域比較法顯示的圖像，是人權系統性侵害的日常，尤其涉及非常時期亦不得限制之權利¹⁷⁴。如同美洲人權法院為此一普世體系中之一員，美洲人權公約各締約國亦屬之。倘美洲人權法院如同各締約國般，對既定之國際共識無意落實，則無異於認定拉丁美洲一再重演之人權侵害無法可管，即便相關規範皆為各締約國所批准肯認。既有國際人權監督體系下之法規範，其法律性（*juridicité*）仍植基於一般國際法體系下國家善意原則¹⁷⁵。依循全球北方之經驗，國際人權法目的在於保障國家管轄下之個人，惟對此主體之權利保障無直接管轄權，法學方法上便採取備位原則，以調和各國之國際義務與民主自決。全球北方之假設係推定國家法治體制足以有效施行人權公約，而國際級監督機構之備位性質在於百密一疏之下的個案救濟。惟個人及民間團體於此國際規範形塑中，是否僅存保障客體之地位？

171 *Id.* ¶ 75.

172 *Id.* ¶ 163.

173 對所有締約國義務原係對利益未受損之締約國提供訴訟適格，參見Pok Yin S. Chow, *On Obligations erga omnes partes*, 52 GEO. J. INT'L L. 469, 472 (2021)；惟此處美洲人權法院則係對利益未受損之締約國課以維護公約效力之義務。

174 NEGISHI, *supra* note 126, at 46.

175 R. Kolb, *La bonne foi en droit international public* (1), RBDI 1998, 667.

前文曾略及，政治學界著名之跨國人權倡議「迴力鏢模式」說¹⁷⁶（boomerang pattern），最初即出於對拉美跨國人權運動的觀察。人民跨國促成國家締結或加入國際人權條約後，即可透過內國法體系之倡議與動員，力主其源自國際法之權利。賦權於人民，人民便能有憑有據持續請求甚至抗爭。美洲人權法院儼然選擇加入此一跨國人權對話體系，積極扮演其賦權角色，且獲得民間團體之肯定，即使不必然能有效促成國家履行義務¹⁷⁷。合公約性審查體系之建構，終非締約國及其機關履行義務之終極保證；於拉美國家中，內國民意甚至大選時機對改革的影響更為直接且關鍵¹⁷⁸。而此模式中，獲得賦權而採取行動者，尚須納入各國法官。研究利用迴力鏢模式建構量化框架，衡量巴西、哥倫比亞、阿根廷、智利與玻利維亞等5國，發現各國採納美洲人權法院判決先例或見解程度不一，甚至不乏持續抗拒美洲監督者。然而，此一研究同時驗證，部分法院亦確實獲得賦權，引用美洲人權法院見解確認國家義務之履行¹⁷⁹。

當國際規範深入國家規範，國際級法院、區域級法院與各國法院任務交互重疊。惟正因諸多管轄權之間彼此並無階級關係，戮力尋求法律明確性以及法安定性的結果，將導致以由上而下之意見犧牲社群多樣或社會多元。司法對話於是成為全球司法管轄權之間的協作機制，法官從中意識到自己為國際司法社群的一員。美洲人權法院即使是合公約性審查的推手，仍主張所謂美洲法典大全不應僅

176 顏永銘，註65，頁253-283。

177 See Patricia Palacios Zuloaga, *Judging Inter-American Human Rights: The Riddle of Compliance with the Inter-American Court of Human Rights*, 42 HUM. RTS. Q. 392 (2020).

178 See Francesca Parente, *Domestic Accountability and Non-Compliance with International Law: Evidence from the Inter-American Court of Human Rights*, 62 J. PEACE RSCH. 119 (2025).

179 See Ranieri L. Resende, *Precedent of the Inter-American Court of Human Rights: State Compliance and Judicial Performance in Brazil, Colombia, Argentina, Chile, and Bolivia*, 18 ICL J. 77 (2024).

由美洲人權法院決定之，即使扮演公約「終局解釋者」，亦應限於不同意見之仲裁。而此不同意見，自應出於同樣扮演美洲人權公約解釋者的各國法官甚至民主社會，不僅需要各國法官的橫向對話與民間團體的串連，更需要由下而上藉由對話爭執而形成共識¹⁸⁰。此亦不失為歐洲人權公約體系長期仰賴之對話模式¹⁸¹。

此外，關於司法積極與正當性之批評，似亦值得自拉美脈絡重新商榷。拉美有別於西歐，以TWAAIL¹⁸²觀點而言，國際法毋需全然以歐美中心外溢之價值觀為準。美洲人權法院創造的方法，倘能有效回應拉美國家人民對權利之主張，亦將構成國際法秩序之一部。全球南方國際法的去殖民論述，並非徹底否定或推翻歐洲方法，而係肯定其正面價值並創造另類方法存續的空間。更甚者，南方拉美經驗亦有反饋北方歐洲之餘地。反向而論，歐洲人權法院自其體系中發展出之比較法與歐洲共識原則，或難適用於人權保障基礎體制尚嫌脆弱之拉丁美洲，然而歐洲人權法院相對廣泛引述各國判決先例與法律規範，則值得美洲人權法院於合公約性審查體系中逐步拓展。Contesse即自秘魯、阿根廷等法院引述美洲人權法院判決論理執行合公約性審查之例，呼籲美洲人權法院應於裁判中納入拉美各國法院對公約之解釋，不僅豐富公約判決先例，更能鼓勵司法對話，使公約解釋反映多元¹⁸³。

美洲人權法院並非片面創設國際人權規範，亦非單純採納全球北方解釋，而是複合普世及跨國之經驗，進而結合拉美殖民脈絡，

180 Dulitzky, *supra* note 9, at 80-81. Contesse, *International Authority of the IACtHR*, *supra* note 12, at 1181-82; Jorge Contesse, *The Final Word? Constitutional Dialogue and the Inter-American Court of Human Rights*, 15 INT'L J. CONST. L. 414, 422 et ss. (2017).

181 翁燕菁，對話與爭議：從歐洲人權法圖像論臺灣施行人權公約之實質意涵，*臺大法學論叢*，46卷特刊，頁1115-1201，2017年。

182 此處之「南方」觀點出於Boaventura de Sousa Santos, *Epistemologies of the South and the Future of University*, 58 J. PHIL. EDUC. 166 (2024).

183 Contesse, *International Authority of the IACtHR*, *supra* note 12, at 1179 et ss.

建立其南方國際法方法論。拉美與我國擁有類似民主法治成長脈絡，就歐美主流學說所忌憚之司法積極，亦有對照空間。林建志曾自臺灣經驗中說明，憲法法院有其政治性，作為廣義政治決策參與之一員，並不需要過度擔憂如「司法國」般之法官治國¹⁸⁴。當政治部門面對爭議因各類政治考量而未能提出解方時，爭議自然轉移至司法部門，而啟動司法部門的政治決策參與。司法部門固然並非民主決策機關，惟今日司法程序設計以及相應之法律動員下，即如集中式審查模式下之憲法法院，亦非獨立閉門作業。與其謂美洲人權法院為區域人權價值之守門員，強勢推動合公約性審查而擱置備位原則，未若自其圍繞於利人原則發展之法學方法，認識其意圖化解人權保障上無此必要之法優位競逐，成就全球南方對國際人權法之貢獻。

美洲人權法院雖未強調任何TWAIL方法，惟其以利人原則為核心之合公約性審查工程，似已朝向Cañado Trindade法官倡議之萬民法（*jus gentium*）體系¹⁸⁵移動。雖然工程浩大而爭議不斷，仍不失為以「人類」為終極考量之國際法試驗場。

184 參見林建志，迎接司法國的到來？以釋字第748號解釋為例，臺大法學論叢，48卷3期，頁873-965，2019年。

185 Salvador Herencia-Carrasco, *The Impact of Cañado Trindade at the Inter-American Court of Human Rights: A Jus Gentium for the People*, AFRONOMICSLAW (2022/12/08), <https://www.afronomiclaw.org/category/analysis/impact-cancado-trindade-inter-american-court-human-rights-jus-gentium-people>.

The Inter-American Court
of Human Rights
and the Construction
of “Conventionality Control”:
Global South Jurisprudence in Practice

*Vivianne Yen-Ching Weng**

Abstract

For over two decades, the Inter-American Court of Human Rights (IACtHR) has continued to promote “conventionality control”, a practice that challenges the standard subsidiarity principle applied by other international human rights monitoring bodies. Critics argue that by enforcing a top-down and centralized judicial review system, the IACtHR acts as a self-proclaimed regional constitutional court that overrides the legitimate decisions of pluralist democracies. Faced with contemporary challenges of judicial accountability in Latin America, the IACtHR has expanded its perspective beyond its regional boundaries to position itself as a participant in the global judicial dialogue, which has fueled the controversy. However, based on observations of the constitutional human rights protection history in Latin America, this article finds that the IACtHR’s approach mirrors the region’s classic practice of the famous amparo writ, which can be both diffused and centralized. In this sense, this article argues that conventionality control represents a distinct Global South reflection on international legal methodology. Without breaking from the international legal order established by the Global North, the IACtHR has shifted its international

* Associate Professor, Department of Political Science & International College of Innovation, National Chengchi University.

legal basis from State-centric concerns to a rights-centric approach by replacing the margin of appreciation with *pro homine* principle to harmonize normative conflicts. While the IACtHR may not explicitly frame its work as a Global South approach, its practices are consistent with the core concept of the Third World Approaches to International Law (TWAIL) that challenge oppressive power.

KEYWORDS: Inter-American Court of Human Rights, conventionality control, Third World Approaches to International Law (TWAIL), Amparo, *pro homine* principle.