

外國人可以主張享有中華民國憲法的權利嗎？外國人來自哪個國家有差別嗎？(上)

文:陳映彤 (認證法律人) · 基本人權·政府 · 2022-11-30

本文

一、前言

基本權是憲法保障人民所享有的權利，用以節制國家各種權力，最初是為避免國家侵害人民，保護個人的自由領域^[1]。原則上基本權主體分為自然人與法人，而前者不分性別、黨派、宗教、種族，應皆享有基本權，受憲法保障應由國家保護。然而，憲法是一個國家的根本大法，那哪些人可以享有國家的基本權保障呢？會因為是本國人或外國人有差別嗎？

二、我國司法實務對外國人是否享有基本權利的看法

(一) 司法院釋字第368號解釋^[2]

在該釋字中，吳庚大法官的協同意見書表示，憲法所保障的訴訟權，是人類的權利，而不只是國民的權利，所以外國人也應該享有我國憲法上的訴訟權^[3]。

(二) 司法院釋字第560號解釋^[4]

一位在台合法就業的德國工程師A，合法參加為我國勞工保險，成為被保險人。因母親過世，主張依法領取喪葬津貼，卻因為當時就業服務法規定，因為A的母親沒有與A共同生活、而在國外死亡，請領津貼被駁回。

A聲請釋憲之後，大法官認為，考慮我國社會扶助、社會安全以及擲節我國的保險基金支出後，認為並沒有歧視問題^[5]。

但也能從這則解釋觀察到，司法實務肯定「外國人」為此權利聲請的主體，並沒有因為是外國人聲請，直接駁回釋憲。確定外國人也是基本人權的主體，有主張憲法平等保障的資格^[6]。

(三) 司法院釋字第708號解釋^[7]

本號解釋是因為兩個外國人分別因不同理由被處分強制出境，而在這之前，兩人於收容所分別被拘留上百天之久。在拘留期間，兩人都有聲請「提審」，卻被法院駁回。

大法官認為，外國人也應該享有我國憲法保障的人身自由，移民署的暫時收容是對人身自由的限制，不論被限制的人是不是刑事被告^[8]，都應該要有法律依據、遵守正當程序，才能限制人身自由。同時，也應該給被拘留的外國人救濟的機會，以及合理的收容期間^[9]。

三、法學理論的觀點

以前，基本權保護被認為是「國家內政領域^[10]」，也就是說自己的人民自己顧！在一個國家的憲法中，對於自然人的基本權保護，就可能因為對本國與外國人有差別待遇，在理論上有以下標準：

(一) 三分法

是來自德國的基本權理論^[11]，將基本權區分成三種，而本國人與外國人所能享有的權利就有不同（表1）。

表1 本國人與外國人享有憲法基本權的整理

	人權	國民權	公民權
本國人	○	○	○
外國人（不包括大陸地區人民）	○	×	×

來源：作者自製。

1. 人權

基於「人性尊嚴」而生，是人類與生俱來的權利，不分國籍，只要是「人」都可以均可享有。如：人身自由^[12]、生命權^[13]、信仰自由^[14]等。

2. 國民權

是具有本國國民身分者才能享有的權利，依照中華民國憲法第3條規定，具有中華民國國籍的人，是中華民國國民^[15]。國民權與國家的政治權力無關，而是涉及國家經濟與其他資源的分配，原則上以本國人優先享有。如：受教權、工作權、財產權等。

3. 公民權

是與國家政策或認同相關的權利，帶有強烈的國家主權意識，所以是只有該國公民能享有的權利^[16]。而我國並無此明文規定和定義，此為理論概念。我國相似的權利如：參政權、應考試、服公職權。

如果依照三分法的標準，在中華民國境內的外國人，只能就憲法上屬於「人權」的部分，可以主張享有保障，

但這樣的見解晚近受到質疑和挑戰^[17]。

(二) 本國聯繫

隨著全球化時代的來臨，婚姻、貿易、工作等交流蓬勃發展，國與國之間的界線被打破，國際人權的地位逐漸被重視。加上以往的三分法，無法清楚的劃分外國人與本國人權利之間的差別。

有學者認為，依照憲法141條^[18]「國際敦睦友好精神」，只要是「人民」所能享有的基本權規定，原則上外國人在本國境內得主張，「境外外國人」需有「本國聯繫」，方能主張^[19]。這裡將文獻中所提出，建立「本國聯繫」的方式，進一步歸納如下：

1. 境外外國人因「擁有我國境內財產」建立空間上的聯繫，而給予一定程度的保障。
2. 透過外國人與我國「境內」的「本國人」或「外國人」間的親屬關係產生。如：一個境外外國人如果申請入境被拒絕，可以透過和境內外國人或本國人的親屬身分，主張憲法保障婚姻關係家庭生活遭受侵害^[20]，藉以尋求法律救濟。

四、結語

由上述可知，目前司法實務在外國人基本權利主張方面見解較少。但始終秉持的大原則是「外國人也是基本人權的權利主體」，至於可主張的範圍到哪，實務上仍有待未來繼續發展相關見解。而學說所提出來的方向，也有值得參考之處。

註腳

[1] 李惠宗（2015），《憲法要義》，第7版，頁95-96；許宗力（2002），〈基本權利：第一講—基本權利的起源與發展〉，《月旦法學教室》，第0期，頁84。

[2] 司法院釋字第368號解釋。

[3] 司法院釋字第368號解釋吳庚大法官協同意見書：「憲法第十六條訴訟權之保障範圍……凡憲法所保障之權利，遭受公權力或第三人之不法侵害，國家均應提供訴訟救濟之途徑，並由司法機關作終局之裁判。享有此項權利之主體，並不限於本國國民，亦不限於自然人，並及於外國人及法人，蓋作為受益性質之訴訟權，本質上係人類的權利而非僅屬國民的權利，且亦非專屬於自然人，乃為兼屬法人（或團體）之權利。」

[4] 司法院釋字第560號解釋。

[5] 然而，雖本號解釋認為限制「未違憲」，但確實為一種對外國人的歧視，使受聘僱的外國人，在家屬不在中華民國區域內過世的情況下，就無法領取喪葬津貼。其實，釋字560號解釋於2003年7月作出來，但就業服務法條文已經在同年1月就被修正、刪除了。

- [6] 此外，亦能在相關修法與討論中觀察到，目前實務對於外國人基本權利保障的範圍，隨著全球化的影響，似乎不再僅侷限於「人權」，而逐漸跨界到所謂的「國民權」。這兩個權利的區分，詳見後述。
- [7] 司法院釋字第708號解釋。
- [8] 按照當時提審法的規定，只有因犯罪被拘留的人才能聲請提審。而目前提審法的規定也有修正，不再只限於刑事被告，見提審法第1條第1項：「人民被法院以外之任何機關逮捕、拘禁時，其本人或他人得向逮捕、拘禁之地方法院聲請提審。但其他法律規定得聲請即時由法院審查者，依其規定。」
- [9] 衡量入出國及移民署於作成大法官解釋當時的作業實務，約70%的受收容人可於15日內遣送出國。
- [10] 李東穎（2017），〈論外國人的基本權地位—德國法的比較〉，《憲政時代》，第42卷第3期，頁237。
- [11] 詳細介紹可參考廖元豪（2010），〈外人做頭家？——論外國人的公民權〉，《政大法學評論》，第113期，頁258-259。
- [12] 中華民國憲法第8條：「
I 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。
II 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，並至遲於二十四小時內移送該管法院審問。本人或他人亦得聲請該管法院，於二十四小時內向逮捕之機關提審。
III 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。
IV 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，並應於二十四小時內向逮捕拘禁之機關追究，依法處理。」
- [13] 中華民國憲法第22條：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」
- [14] 中華民國憲法第13條：「人民有信仰宗教之自由。」
- [15] 中華民國憲法第3條：「具有中華民國國籍者為中華民國國民。」
- [16] 公民係指「國民中符合法定條件之人」在積極方面達法律規定一定年齡，在消極方面無如褫奪公權等消極法定要件者。此為學說理論概念。
- [17] 廖元豪（2008），〈移民—基本人權的化外之民〉，《月旦法學雜誌》，第161期，頁101-104，即深刻地批判憲法論述與實務上「移民無人權」的狀況。
- [18] 中華民國憲法第141條：「中華民國之外交，應本獨立自主之精神，平等互惠之原則，敦睦邦交，尊重條約及聯合國憲章，以保護僑民權益，促進國際合作，提倡國際正義，確保世界和平。」
- [19] 許宗力（2008），〈基本權利：第三講—基本權主體〉，《月旦法學教室》，第4期，頁81。
- [20] 同註19，頁81。

▶ 基本權，外國人，人權，國民權，公民權