

# 國家人權機構研究規劃小組諮詢會議—學者專家場次 會議紀錄

時 間：102 年 12 月 26 日上午 9 時 30 分至 12 時 05 分

地 點：法務部 2 樓簡報室

主 席：黃副召集人俊杰

紀錄：方伶

出席者：詳簽到表

## 主席黃副召集人俊杰

總統府人權諮詢委員會成立國家人權機構研究規劃小組(下稱研究規劃小組)，小組召集人是黃默教授，共 5 位委員組成，也請廖福特教授協助，擔任研究規劃小組的顧問。已召開駐華使節、五院代表及民間團體等場次的諮詢會，今天是最後一場諮詢會，邀請學者專家表達看法。今天的學者專家大概都有很深厚的瞭解及專業素養，希望各位提供意見，協助未來國家在建構人權機構時，能夠有些共識，做為立論的基礎，機構應該設置在哪裡、職權的行使、如何確保中立性以及人員組成等。

## 陽明大學公共衛生研究所黃教授嵩立

上一場的討論當中，民間團體提出 9 項國家人權委員會應該具備功能，今天則提出這些功能會帶來的組織特性。上次提及的功能，其實涵蓋行政、監察、立法及準司法機構的特性，例如推動人權教育，廣泛傳播人權價值及知識，可能是行政的權利；第五項是要根據國際人權標準對於國內的憲法及法令做系統性研究並且提出建議，與立法有關；第六項是審視國際人權條約在國內的適用，可能與司法有關；第八項是接受申訴並進行調查，可能與監察有關。很顯然這個機構的特

性涵蓋分屬於不同院的功能，所以我們應該探討建置國家人權委員會是否違反權力分立原則？

與司法權是否衝突，以澳洲人權委員會為例，該委員會是在得到法院的特許之後，可以用專家證人，也就是法庭之友的身分出庭並發表意見，因為是在法院的准許之下，並不會受到人權委員會任何的干預，所以該委員會與司法之間的關係，有一部分是補足司法，例如用調解的方式進行，另一方面，因為最後決定權還是在司法，所以不會與司法有真正的權力衝突。此外，委員會的調查功能與監察委員可能會有類似及重疊，但可能會繼續擴充職權，例如將調查擴及到公務員以外的對象，又因為可以針對還沒有違法犯紀的事情進行調查，所以可能會有更多預防的功能，這是對於監察權的擴充；至於與監察院不同之處，國家人權委員會是作為國際人權法典與國內法中間的介面，是監察院比較缺乏的功能。國家人權委員會與立法權是否會有衝突？國家人權委員會可以經過聽證或調查程序審視目前的法令是否有違人權公約，國家人權委員會作成的任何報告，最後都還是提供立法委員參酌，所以具備輔助立法的功能，因此我認為並不會有違反權力分立的情況。

有關國家人權委員會是行政機關或是監察機關，以澳洲人權委員會為例，該委員會兼具行政及監察功能，其組成很值得參考。他的組成有 8 位委員，其中 1 位是主席，另外 7 位是以澳洲通過的人權法為根據，每位委員負責不同面向的事務，包括人權的委員，性別歧視委員、年齡歧視委員、兒童權利委員、身心障礙權益委員、種族歧視委員及原住民委員等，這些委員類似於我國監察委員的角色。但是除了委員之外，該委員會設置 4 個辦公室，包括公私部門、法律部門、教育部門及受理申訴部門，如果要提出申訴，是要向負責受

理申訴的部門提出，所以，我覺得並不需要進一步考量委員會的角色是什麼，因為確實就是有多重功能的角色，會有不同的分支機構處理。另外，再舉英國平等及人權委員會（Commission for Equality and Human Rights）為例，有 10 位委員(Commissioner)及 347 位工作人員，他的預算是 4,200 萬英鎊，所以要處理的事情顯然非常繁複。

### 東吳大學政治系陳教授俊宏

第一，有關國家人權委員會的職權，實際上除了擔任保護者的角色之外應該具備哪些功能？如果從巴黎原則的角度出發，國家人權委員會當然還有其他的角色，例如促進(promotion)的角色，就是從事人權的教育及建立人權的文化。另外一個重要的觀點，是作為國家與其他國家間、國家與民間團體或者區域組織之間的橋樑。所以國家人權委員會的存在，事實上扮演非常重要的整合性功能，同時扮演保護者、促進者及橋樑的角色。例如，聯合國國家人權機構國際協調委員會(International Co-ordinating Committee of National Human Rights Institutions for the Protection and Promotion of Human Rights, 簡稱 ICC)，事實上成員不一定必須是聯合國的會員。我國如果能夠成立國家人權機構，其實可以參與該組織，進一步的成為與國際上交往或互動的重要平台。ICC 其實也可以協助其他國家成立國家人權機構，甚至協助國家人權機構與其他的聯合國相關組織的互動，所以雖然我們不是聯合國會員國，但 ICC 是我們可以思考如何加入整個國際人權體系很重要的媒介或是平台。甚至「亞太地區國家人權機構論壇(Asia Pacific Forum, APF)必須也是 ICC 會員才能參與，所以國家人權委員會的成立有利於我國進入整個區域及國際組織。我們應該重新思考如何重返國際人權體系，或是進一步去深化與整個國際人權體制的交往，我想這部分其實

是未來思考國家人權機構很重要的面向。

今天談論這個議題，主要是因為過去兩年來人權業務推動上，少了專責機構其實是非常大的問題，我們都知道整合性的功能，包括保護者、促進者及橋樑者的角色，如果沒有整合性的組織進行，其實沒有辦法完成，尤其不管在進行報告審查或是許多業務的推動，少了專責機構，缺乏橫向的聯繫及垂直的關聯性，也使得在推動上沒有辦法進行；另外一方面，我覺得沒有專責機構，無法辦法提出清楚的人權政策或者是願景。先前南非大法官 Albie Sachs 來臺，提及南非為了處理轉型正義的問題，提出一個進行國家整合的願景，並透過真相與和解委員會的推動來完成，所以如果沒有願景，這些議題當然就不容易推動，這是我特別強調的部分。

關於調查權的部分，除了可能與監察權或是司法權衝突的疑慮外，我覺得對於調查權的理解，個人認為調查權還有積極救濟的功能，不只是消極的防弊，很多時候在面對結構性的不正義，例如系統性的人權侵害問題，我覺得國家人權委員會可以扮演積極的角色，預先看到哪些問題，不一定是個案，但可能是因為法規或長期以來社會許多結構性的問題，不管是歧視也好，或者是帶來的結構不正義也好，可以積極進行可能的補救；同時國家人權委員會提出的調查或是報告，事實上都具有非常好的教育效果，可以對全國人民說明，如何重新理解許多的人權侵害案例。

回溯 1998 年、1999 年討論如何推動國家人權委員會的過程，其實現在面臨的問題我個人認為比較不是思考法理應該如何設立制度，而應是純粹從實際能解決問題的角度出發，現在到底需要什麼，然後再來思考制度如何設計。看到十多年前的檔案資料，我覺得好像現在討論的問題與十多年前討論

的問題好像沒有太多差別，似乎都還在原地踏步，但是經過了國家人權報告的寫作過程，以及這幾年業務推動過程，我們確實看到了一些具體的問題存在，所以今天其實不是在談法理層次上國家人權委員會對於三權分立帶來的衝突，而是先從實際上看到的問題出發，理解現在是否確實需要專責機構，以及需要具有哪些功能，再來思考如何設立的問題。其實我是比較不支持設置在監察院，因為從監察院目前的功能來看，事實上比較難以涵蓋作為保護者、促進者及橋樑者的角色。

我建議總統府人權諮詢委員會除了推動國家人權委員會的近程計畫之外，是不是可能有中長期的規劃，長期而言規劃國家人權委員會成立，可是在短中長期的過程，例如立法院應該成立人權委員會，除了檢視過去的法令有沒有違反兩公約之外，還必須去預防未來立法過程當中，可能有違反兩公約的情形；在立法院或是考試院提倡公務人員培訓，或是公務人員考核，也應該要有類似於人權機構的機制，確保國家人權委員會還沒有成立之前，事實上仍有一些機制保障及促進人權。

各部會總共有 11 個人權工作小組，但是到目前為止，似乎沒有進行垂直的聯繫，所以討論國家人權委員會的想像之前，是不是可能先就現有的人權負責單位進行某種程度的整合？對我而言，目前的作法，從 1998 年到現在，其實我認為還是政治意志的問題，就是說我們願不願意，要不要做的問題，現在可以好好思考這個問題，如果從剛剛強調的溝通橋樑的角色，作為如何重返國際的過程當中的可行性，或許現在是值得推動的契機。

**主席黃副召集人俊杰**

剛剛兩位教授談到，第一，要不要設立國家人權機構，是站在應設立的立場；第二，設立的時候需要那些功能及職權，這些功能及職權會與該機構應該設置在哪裡，例如總統府、監察院或者其他的選項有關，還是設置獨立的人權委員會？國家的立法機關或者修憲機關要修憲或是修法？以致於為了作為與其他機關的互動的橋梁，未來互動的狀況是不是要預先作規範？是不是比照澳洲、英國在預算及行政上，有一定的人員編制？如果能夠透過今天的學者專家場次諮詢會議，有一定的共識或者意見，我想能夠有所進展的機會比較大一些，謝謝。

### 輔仁大學法律學院姚教授孟昌

謝謝主辦單位的邀請。我先表達個人的結論及期盼。第一，一定要依照巴黎原則設立獨立的人權機構，我的期待是希望學者專家應該有一致性的結論，有關人權機構的功能或要設在什麼層級，或許可以有不同的意見，但不應該在設立國家人權機構這件事上有不同的看法，否則我們在面對政府部門的時候，他們就很容易拉一個打一個，讓我們自動發生矛盾，打消我們的建議。第二，我的依據除了國際專家曾經提出的結論性意見與建議以外，也包括聯合國在歷次決議以及一般性意見書期待簽署兩公約的國家都應該做的事情。第三，依據巴黎原則，國家人權機構要多元、獨立及常設。多元包含成員本身除了來自不同領域、不同的地域，層級也應該是不一樣的，即使是政府官員，應該也包含地方政府的官員。獨立的部分，起碼不屬於任何既有的機制，也不受任何既有機制的約束或者控管，這是非常重要的。

我認為國家人權機構並不是權力機關，如果以既有的權力分立機制的概念去定義，因為不是權力機關，所以巴黎原則一

直提到，國家人權機構很多的情況是提供諮詢的意見，舉辦公聽會蒐集相關的資訊，然後提供給政府各部門參考，當然會有陳俊宏教授提到的促進(promote)或是倡議(advocate)的角色，但沒有強制力，這與權力分立的機制不太一樣，因為權力分立機制，各個權力機關一定有足夠的野心及能力制衡其他的部門，但是國家人權機構沒有，也因此國家人權機構會有比較超然的角色，因為他不是權力機構，所以我個人的理解，他有點像是古代類似祭司(priest)的角色，未必有實際的權力，但是有一定的道德高度或是一定的前瞻，或是一種理想性的高度。國家人權機構，還帶有協調者(moderator)的角色，所以在很多涉及民間及政府之間的爭議，主動辦理相關的會議，協調雙方的觀點並進行整合。

巴黎原則一直強調這個機構應該是常設的，常設會反映在預算的獨立以及人員編制，人員的編制以及預算也要呈現獨立性，不受既有機關的影響或者控制，我認為任何既有的機關，不管是立法院、行政院、監察院，都無法對應巴黎原則，所以，成立獨立的國家人權機構有必要。呼應剛剛陳教授的講法，我非常在意立法院對於成立國家人權機構的看法，我認為即使國家人權機構還沒有辦法成立，立法院應該比照貝爾格勒原則，預先修改內部組織法增設人權委員會的機制。

### **主席黃副召集人俊杰**

除了未來成立常設性的獨立機構以外，也希望立法院能夠設置符合貝爾格勒原則的人權委員會，作為既有組織以外的內部常設性委員會，我想也是很重要的意見。

### **紐約大學亞美法研究中心陳研究員玉潔**

議題清單第四點說到國家人權機構與其他國家機關的互動，人權行政及預算編列，我認為都很重要，尤其我國的情

況還要討論到與其他的機關互動，尤其是監察院職權如何分工的問題，希望未來國家人權機構設置的時候，應注意與民間社會的互動關係，有沒有常設性的機制可以促進與民間團體之間的交流，並接受民間團體的建議，真正扮演橋樑者的角色。

國家人權機構主要的職權為何，其實各位專家對於巴黎原則以及職掌都已經討論很多，我想要再提出另外一個觀點，其實學說上在評估國家人權機構時，有不同的評估層面。第一，結構上的分析(structure based approach)，可以從巴黎原則去看；第二，職掌上的分析(mandate based approach)，可以從法定職掌去談；第三，效果上的分析(effect based approach)，可以從效果去談。我很贊同陳俊宏教授講的問題導向(problem-oriented approach)，究竟臺灣現在缺什麼，有什麼問題需要解決，因為巴黎原則其實只是提供比較原則性、概括性，甚至有一點點模糊的說明，但是實際上的機制如何設置，每一個國家都有不同的問題，可以針對自己的情況設置，每個國家人權機構想要專注的議題也都不見得一致，所以可考慮影響及效果層面(impact/effect)，也是比較實際可以討論到具體的設置機制的方法。

調查權的部分，因為之前的會議紀錄好像也都一直在討論與監察院調查權的關係，但是國家人權機構的調查權其實是為了監督政府作為(monitor government performance)的方法，所以一定要有足夠的工具可以監督政府，至於所謂足夠的工具，巴黎原則有稍微提到，要讓他可以獲取資訊(obtain information)，這個方法的設置其實就有很多不同的選擇，例如要求相關的人到場陳述，以及黃嵩立教授提到的法庭之友，提供意見給相關機構，可以細部再去談，但是我們一定要有共識，就是你要讓他可以發揮功能，一定要能夠調查，

但是與監察院的調查權，其實並沒有相衝突。

### **主席黃副召集人俊杰**

再請幾位老師，特別針對議題清單第二點表示意見，第一，是否在總統府下設人權委員會；第二，是否將監察院作為人權機構；第三，是不是獨立的國家人權委員會？我們大概都有表示過意見，那在這些方案底下，就會涉及未來大概會去修憲還是制定專法，當然有我們期待的功能，其實這個功能也不見得的是一開始完成立法時就已經全部具備，還是具有發展空間，所以希望今天能夠稍微有點共識，是否容許做一下學者專家的民調，看看贊成設置在總統府底下有幾位，監察院改制有幾位，獨立的人權委員會有幾位，假設大家都贊成第三個選項，應該如何完成？我想或許會慢慢的聚焦，學者專家未來不論哪個機關請你提供意見的時候，如果有共識存在，我想推動學術界的力量其實比較強。

### **輔仁大學法律學系吳教授志光**

我先回應主席剛剛所說的第二點，其實不管是官方或者民間所提出版本，大概都是放在總統府之下，基本上大概受到兩個因素影響，一個是監察院的功能、組織發揮大概沒有辦法滿足巴黎原則的國家人權機構，我想這也是長久以來 NGO 以及學者們普遍的共識，儘管監察院一向自認已經符合巴黎原則，幾年來說法都沒有改變，但是我想不僅僅是因為兩公約審查，而是兩公約國內法化之後，我們一直面對一個困境，就是沒有一個組織統籌，所以又走向原來已經被大家覺得沒指望的國家人權委員會，因為現有的政府機關沒有一個組織可以承擔這個功能，當然不可諱言的是，監察院一直也非常關注，例如透過對行政機關的監督，實際上也能處理民間一般的，私人與私人的爭議，但是不可否認 NGO 的理解，

以及與整個國際公約的國內法化的監督，或者是提出國家人權報告，監察院在這部分功能至少是完全力有未逮的。現在比較困擾的，如果排除修憲的可能，因為修憲實在是一件非常複雜的事情，在司法院大法官第 613 號解釋的框架下，所謂行政體系的獨立機關，設置在行政院底下，恐怕不符合民間團體或是學者想要的形式，所以設置在總統府下可能比較符合大家對於國家人權機構超然獨立的想像，當然還是可能有些疑慮，就是他是不是組織法上所稱的行政機關？修憲如果可以解決這個問題，問題比較小，但是因為我們沒有辦法修憲，在現有的框架下，就碰到這個問題。

每一個國家其實會根據巴黎原則做一些國家文化上的調整或是適應，德國是設置公法人，向國會負責，其實運作起來比較像智庫，因為最重要的關鍵其實就在調查權。德國的國家人權機構比較像智庫，因為沒有調查權，其實頂多是機關協力，各機關提供資料讓他寫國家人權報告，缺乏調查權也不是沒有原因的，我國的調查權是憲法上保留給監察院，並且透過司法院大法官第 585 號解釋賦予立法院調查權，調查權越來越多，問題也越多，其實凸顯出來就是，沒有調查權，就是單純的諮詢功能，我不確定與現在的總統府人權諮詢委員會有多少不一樣的地方，有了調查權當然就不太一樣，更何況調查權比監察法還要更進一步，因為機關負有協力義務，司法院大法官第 585 號解釋更提及機關若不配合，可以使用罰鍰機制。我個人當然覺得需要有一些武器，才能滿足可能的任務需求，所以在這個前提之下，設置在哪裡自然會引起爭議，如果他就是最低限度符合巴黎原則，不是高標準的話，基本上大家可能對他放在哪裡意見就不會很大。

回到政策上的問題，是先求有再求好？還是我們覺得不能犧牲這個原則，不是一步到位，但是希望是要保留的，這就是

變成很多時候從事改革的困擾及困難之處，可以想見大概監察院的意見就是如此，現在立法院要行使調查權，當然立法院自己搞不定是很重要的原因，但是每當立法院有草案的時候，監察院一定發新聞稿提醒立法院的調查權不能與監察院扞格，所以，可以預見的將來就是，委員會如果是要有調查權，當然在整個組織定位上面會成為焦點。大家都知道，其實如果沒有一定的武器，不管就個案的瑣事，或者不要講救濟，就是至少讓他發揮救濟的機會去逼迫政府機關或司法機關做事，甚至通案的要求機關提供資料，才能去做報告及追蹤，的確沒有一些武器，姑且稱之為調查權或是文件調閱權諸如此類的話，真的是很困難。我在德國觀察到最深刻的經驗，德國的國家人權機構就是一個智庫，單純的諮詢機構，大概憲法上權力分立的定位也不是那麼重要。但是一旦賦予調查權，修憲賦予憲法機關的特殊地位，剛剛所說的問題也許都不用計較，但是不修憲的前提下，馬上會面對權力分立以及大法官相關解釋的架構，如何應付現有的權力部門對這問題的質疑，恐怕是多年來爭議的關鍵所在。

### 李委員念祖

這個問題已經討論很久，坦白講，一路下來這件事情做不成，我覺得真正的難題在於政治意志不存在，包括立法院或行政權的政治意志，換言之，只有民間或者是學者熱心，這事情怎麼做的成？修憲要高度的政治意志，立法也要高度政治意志，但是在立法院如何形成這樣的政治意志，而且形成沒有機關會反對的意志，我覺得這是真的滿重要的問題。剛剛姚教授提了非常重要的問題，我覺得可能要作基本的思考，就是這個機關到底有沒有權力(power)，這是滿關鍵的事情，至少在我心裡頭，我一向都說要放在監察院，其實是覺得他不可以弱，其他的國家設不了這樣的機構，是因為政治

現實不可能讓他強，我心裡頭一直覺得可以有一個很強的監察院，為什麼不放那裡？我越來越覺得，不是民間贊成或反對的問題，放在監察院大概政治意志不容易形成，立法院也不會贊成，行政院也不會贊成。這件事情如何可以做的成？

其實，如果不是權力機構，比較有可能形成，而且如果是在總統府底下設立，一定不會是總統府人權諮詢委員會，因為這只是任務編組，我們要的是一個常設機關，但是常設機關是要獨立的機關，放在總統府底下也一定要注意如何避免變成總統意志的代言人。如果不是權力機關，設在總統府下其實是可行的，因為沒有違憲疑慮，唯一的問題是，如何獨立，而不受總統個人的政治意志左右？但是如果有權力，設在總統府下會有爭議。我覺得最好的圖像應該是，如果不能成為有權力的機關，如果是完全無權的機關，但是可以發動監察院的權力，達到保障人權的功能，我覺得是最理想的。

以檢察官評鑑委員會(下稱檢評會)或司法院的法官評鑑委員會為例，這兩個委員會都沒有真正的權力，但是至少他們送出來的案子監察院都要背書。另外一個案子，有一位法官在庭上打電話，監察院第一次沒有彈劾，是送司法院法官評鑑委員會，其實監察院意思就是讓司法院自己處理，司法院收到這個案子，建議監察院要處理，監察院彈劾該位法官，等於再回到監察院，換句話說，監察院反而變成需要人家提醒才去發動人權的機關。假使有個是固定的、一直有權力發動的單位，其實監察院可以成為那個單位，除非廢掉監察院，否則他只是發不發揮功能而已，但如果是一個沒有權力的人權委員會，但是需要權力的時候可以借助或者是說服監察院發動，但是設立的策略，追求沒有權力的人權委員會做人權報告、人權教育等，其實策略上反而比較可行，甚至放在總統府下都有可能。其實如果我們提出設在監察院，我認為就

算總統府同意，大概也進不了立法院，一定會被阻擋得一塌糊塗。

至於調查權的問題，我覺得調查權這個名詞很容易引起爭辯，至少這個機關要有權力，就是要調閱檔案能要得到，人權委員會要調查事情，機關必須要公開檔案(open file access)，當然也可以聽證，至於受邀對象是否願意出席並不重要，因為可以送交監察院處理，就是該委員會可以平衡(leverage)監察院的權力，我們不要把監察院想成是不可能在人權上有貢獻的，他可以被動貢獻，變成被發動的機關，我心中一直覺得理想的監察院應該在人權上經常發揮功能。因此在我心中，如果他是一個沒有權力的機關，總統府下反而成為一個選項，這是我想要從對話裡提出來的策略性思考。

#### **陽明大學公共衛生研究所黃教授嵩立**

我們現在所想像的調查，因為既不是監察機關也不是司法機關，所以調查之後所產生的效力其實並不存在，如果調查對象是公務員，就送監察院，如果不是公務員只好送法院。這樣的情況下，所謂的調查權力，在您的定義裡，是有權力還是沒有權力？

#### **李委員念祖**

我所謂的有無權力，可不可以強制，以檢評會為例，以個人經驗，檢評會請人作證，不來的人檢評會無法強制，所以在我的定義裡，檢評會是沒有權力的，必須對方主動，但是如果可以向立法院一樣行使檔案調閱權，假使機關不提供，還是可以送交監察院，監察院可以彈劾。我不知道以後會不會行政機關就不配合，但回到原始問題，就是獨立的人權委員會能要到多少資訊，有沒有強制力。監察院有自己的執行力，監察院是有權力，但是檢評會或是法官的評鑑委員會沒

有。所謂的調查「權」，應該是有權力(Power)，坦白說立法院今天要資料，假如行政院不給，他就刪預算，其實用自己的力量是可以做得到的，所以立法院絕對是有 power 的，但是人權委員會怎麼樣有 power？除非立法明文賦予。

我覺得理想的國家人權委員會，至少應該要有調查權，但是再退一步而言，所謂沒有權力是指，他可以要檔案，但是要不到也沒有辦法自己去拿，這就是沒有權力的機關；傳喚民間的人作證，民間的人就是不來，他能怎樣？另外，我也覺得滿有意思的，可不可以罰款？如果可以，就是有 power，但是我很難想像只能罰人民不能罰政府官員，我覺得在制度設計上會有問題，所以不太可能 power 只對人民實施卻不對政府官員實施，假如今天叫政府官員作證，政府官員不來作證，他可不可以罰款？我覺得我們要想清楚這件事情，所以有無 power，說實在國家人權報告這件事情是不太需要 power，只需要檔案就好，教育其實也不是 power，其他所有提建議的功能、修法的功能都不是 power，都只是功能而已，真正的權力就在有沒有調查權以及發動彈劾權這件事情。

#### **輔仁大學法律學院姚教授孟昌**

巴黎原則所謂的調查權，就我的理解類似於提倡(advocate)，請既有的權力機關做事，如果不做，可以和聯合國或是其他方式主張，國家人權機構也沒有提案權，所以我不曉得是不是像先進提到只是最低限度的人權功能，如果我國連這塊都不願意面對、不願意設立國家人權機構，我覺得簽署兩公約只是紙上文章。

#### **台北大學法律系黃教授銘輝**

回應李委員的意見，作為長期以來國內憲法的研究者，我一直覺得國家人權委員會對我而言不是必備的要素，人權本來

就是要在行政機關、立法機關、所有國家機關各個層面落實，但是隨著研讀一些文獻，也可以體會到設立專責委員會的總體督導效果，乃至於先進提到的對外的平台，也是評估我國家人權進步的指標，所以如果接受必須設立委員會的事實之後，回應議題清單提及設立委員會要修憲或修法，其實應該依據希望委員會要何種功能，定位在具有憲法上或法律上的獨立性。憲法上的獨立性是對於機關未來權限的保障，以及權限行使的權威性，我覺得其實都有必要性，個人比較贊成應該是憲法位階的獨立性，否則以其可能行使權力的對象可能是包含立法機關的情況，定位在法律位階會有不當立法裁量的風險。所以，定位在憲法位階時，無可避免得去談如何放到憲法中？修憲難度非常非常高的情況之下，要從憲法既有架構思考，恐怕不只是權力機關與否的問題，而是如果定位為憲法位階的獨立性，又認為修憲很難時，本來就要從現有的行政、立法、司法、考試、監察以及總統，去思考如何放置，想辦法能夠契合各權力機關的特性。

有關委員會的權力，之前拜讀李委員文章，李委員主張委員會應該具備權力，吳志光教授也採相同意見。如果認為委員會是有效的機制，就是要有權力，剛剛李委員提出了修正意見，我覺得也不能說沒有權力，只是很侷限(limit)，因為最起碼可以要求提供文件，其實李委員的意見，最後會連結到監察院或法院的權力來作最後的實踐。所以，目前看來大家還是比較傾向不是單純的諮詢或是作報告，我認為作報告就是文書工作(paper work)，由任何機關處理其實都一樣，大家多少都傾向於該委員會還是要有某種權力。剛剛姚孟昌教授也提到，其實巴黎原則並沒有就調查權具體說明，但是提到「依據任何請願人的提議，自由審議任何問題」(freely consider any questions submitted of from any petitioner)，使用

請願人(petitioner)一詞，也提到可以接受任何人的請願，思考這些問題，也提到「聆聽任何申訴」(hearing any complaints)，「hearing」在法律上具有聽審意涵，也提到可以做「最終決定」(final decision)；也就是委員會可以聽申訴、可以聽審，然後做出最終決定，不過最終決定的形式很多，不排除是交給其他機關處理，但是，也有可能是他自己的決定就有拘束力，可以自我執行而實現，所以，如果認為有受理申訴的權力，那麼調查幾乎就形同法庭的權利(as matter of courts)。因此，如果希望建立符合巴黎原則的國家人權委員會，我覺得仍應賦予該委員會權力。

國家人權委員會應該有多大的權力？李委員提出的方案，我的疑慮，其實就像吳志光教授一直提到監察院功能不彰，功能無法符合期待，但是我認為可以作制度上的思考，例如彈劾，其實重點是能不能做出懲處，又如糾舉、糾正，其實行政部門受到糾舉或糾正，除了個別公務員會擔心考績受影響之外，其實真的對政府造成很具體的壓力嗎？當事人的權益能夠立即實現嗎？以監察院糾正榮電案為例，退輔會早就發現榮電公司巨幅虧損，但一直沒有處理，然後榮電倒閉，一堆人求償無門，監察院進行糾正，但是行政機關有沒有辦法即刻解決問題，或者立刻救濟？其實對當事人而言不痛不癢，所以，即使在李委員提出的架構之下，賦予委員會受侷限的權力(limit power)，我覺得如果真的希望能建立有效的、可以運作的、符合巴黎原則、符合人民期待、符合國際社會期待的人權委員會，還是要有比較實際的權力，包括必須能夠真的做出最終決定，能夠拘束其他機關，甚至直接給予當事人很特殊的額外救濟，在我的想法裡面，想成古代御史大夫出巡，等於是現行法制無法提供救濟時，超越目前既有機制的救濟機制才有實益。

至於將國家人權委員會設在監察院，我其實贊成，但也覺得監察院還是有些問題，李委員認為擺在監察院是因為既有的權限，幾乎不用修憲，只要修改組織法，但比較在意的是，例如調查權的部分，如果按照憲法，應該主要是針對行政院，監察院有時候把手伸到司法院，是因為對中央或地方公務員進行彈劾，但是這個部分監察院的調查其實一直引發爭議，就是會不會有侵略司法的問題，所以，權限上是不是真的那麼適合？我覺得監察院其實還不是那麼的完美，以及現實上的考慮，順著吳志光教授的想法，他認為設置在監察院不符合人民期待，但總體而言，目前社會上對監察院的評價，並不是很有社會上的聲望，甚至在政府憲政機關裡敬陪末座，當然有些人想法是希望藉此重振監察院的聲威，重振監察權，但我擔心的是會不會因此抵銷國家人權委員會可以發揮的功能及民眾的期待？

之前討論似乎沒有認真考量司法院，但司法院是憲法的守護者，與憲法所定人權的保障關連是非常密切的，司法院要對所有的國家機關做審查，這部分也沒有任何規範上、法理上的障礙，對我而言，設置在司法院最大的障礙就是所謂的被動性，因為司法是被動的，若設置在司法院，希望能賦予一些主動的權力。司法院大法官第 392 號解釋提出廣義的司法概念，該號解釋是解決檢察官的問題，如果把人權委員會設置在司法院，他行使的不是狹義的核心司法概念，而是廣義的司法，實際上司法院現在也是行使廣義的司法，例如司法行政，所以我會覺得被動性最大的阻礙，其實可以藉由廣義的司法解決，而且司法院的可信賴性與其他政治部門相比也比較高，監察院有的優點，大概司法院也都有，巴黎原則要求財政預算的獨立性，最起碼憲法增修條文第 5 條第 6 項對司法概算有獨立性的保障，所以我認為其實司法院更適合。

## 東吳大學法律系鄧教授衍森

有關國家人權機構的議題，可從規範及實證兩方向思考。規範上參考的標準，就是巴黎原則及附加的原則(additional principles)等概念，各位也討論到國家人權機構的權力問題。就規範上的依據而言，該機構的目的為何？應該是促進(promote)以及保障(protect)人權，所以，為達這兩個目的，目前的總統府人權諮詢委員會的職權是否能夠涵蓋或是增加，如果無法，我們就要思考，例如「促進」人權的部分，事實上目前也是可以做，即便並沒有太多權力，因為往往我們會陷入迷思，認為機關要有權力才能做事。各位也知道，監察院有很多權力，立法院也有，所以權力及制度本身不是思考重點，應該考量功能上是否能讓想達到的目的實現。因此，我們應該避免以他國的作法作為藉口，或以他國不怎麼做作為理由。因為比較法制度的研究，很欠缺的就是並不清楚設置之後的實效性如何，只知道實然上如何存在，因此引用比較法必須特別小心。

所以，有關國家人權機構的功能—「促進」及「保障」人權，在各位身居總統府人權諮詢委員會委員的情況之下，要如何「促進」？如何「保障」？在既有的憲政架構下，距離能夠「促進」及「保障」人權的目標有多遠，如果距離很近，不管什麼單位，都可以賦予權限，例如監察院已經是理想當中最接近的，但是監察院在「促進」及「保障」人權方面，有什麼地方做不到，是實證上需要思考的。

有關國家人權機構的獨立性部分，事實上，我國有相關法規規範獨立委員會的設置辦法，我們期待委員獨立，只是在制度上保障權責(authority)的獨立，而不是設置在哪裡會獨立，概念上要先釐清。我們也都很清楚，某些時候獨立之所以無

法發揮，也許是制度上的問題，也許是當事人的問題，但當事人的問題可以不用考慮，所以要考慮制度上問題。基於剛剛的說明，我不贊成從思考總統府人權諮詢委員會這樣的任務編組(task force)出發，討論功能上要去「促進」及「保障」人權的問題，如果各位擔任總統府人權諮詢委員會委員，都能做到這個目的，以修法方式增加該委員會權責，也是一種方法，如果這都做不到，我建議也可以單行法設置例如 NCC 型式的獨立委員會。因此，我們應該擔心的事情，是設置的國家人權機構有沒有辦法「促進」及「保障」人權，而非擔心該機構是否獨立。

### **廖顧問福特**

司法院似乎毫無意願將國家人權機構設置在該院。

### **主席黃副召集人俊杰**

司法院認為本身就是人權機構，主要處理具體爭議，但有關抽象立法政策的形成，司法院大法官第 175 號解釋提及，司法院可以針對司法權行使的事項，向立法院提出法律案。因此，如果是司法以外的部分，當然有討論的空間。

### **廖顧問福特**

有關是否設立國家人權機構，黃銘輝教授提到必要性的部分，我比較想要瞭解，如果從傳統憲法權力分立思考，司法本來就要保障人權，所以未來不管提出那種提案，可能都會引起辯論，我想利用這樣的機會討論。

### **李委員念祖**

目前的總統府人權諮詢委員會不是理想的國家人權機構，因為他不是機關，是任務編組，委員都不是專職的。巴黎原則所謂的國家人權機構當然是機關，不是任務編組的委員會。

第二件事情重要的是，是不是有來自於民間的成員？如果大家覺得監察院的功能發揮不夠，我覺得與人事結構有相當的關係，我個人認為監察委員的出身大多是行政機關背景，來自於民間的委員非常少，很難期待委員公平處理涉及機關的爭議。從大法官可以看得出來，最高法院出身的大法官非常不願意批判判例，也是基於同僚意識，這是文化問題，也是人事問題，因此監察院如果發揮的功能不夠，我認為提名監察委員時，應該提名更多民間出身的委員，因為對民間的狀況能體會及瞭解，才可能比較知道如何發揮功能。

### 輔仁大學法律學系吳教授志光

就算提出草案並得到社會共識，我相信立法委員絕大多數可能並未參與及審查以前的國家人權委員會相關議題，大多會問一件事情，是不是疊床架屋？以 2004 年性別平等教育法公布施行，個人擔任教育部性別平等教育委員會的委員 8 年，參與校園性侵害性騷擾性霸凌防治相關法規研議的經驗，我非常清楚什麼條文是因為立法委員主動提案而修改，什麼條文是因為監察院的糾正、彈劾的壓力修改，行政機關雖負有保護人權的職責，但有時自我省查的功能不高，主要是因為來自於監督的壓力。如果有各種質詢及監督的管道，我倒是持正面的評價，不論保障人權或侵害人權，最重要的還是來自於行政機關，就算國家人權委員會沒有權力，如果可以發動監察院，行政機關大概也頗有戒心，例如監察院的約詢機制頗有威嚇效果，此種外部監督是明顯立即且需要回應的壓力，縱使沒有直接帶有刪除預算的效果，但是只要有間接效果，能讓行政機關預見若不配合就會受相當程度的箝制，其實就有可能改變。

行政機關是蠟燭不點不亮，沒有國內外的區別，幾百年前孟

德斯鳩遠見就是權力要監督制衡，絕對不是人性本善或本惡，換個環境換個腦袋，換個環境的確就會受到制約，誠如海濱有逐臭之夫，久而不聞其臭，不是為了自己的使命，而是因為受行政一體的環境影響。所以，我基本上樂見監督機制，但不認為當然是疊床架屋，外界很喜歡貼標籤在政府組改，怎麼越組改人越多，越組改組織越臃腫越龐大，一定會碰到這種質疑，回應廖福特顧問，屆時提出草案的時候，還是要回到必要性的部分論辯。

### **廖顧問福特**

其實我們的思考脈絡就是，第一，要不要設立國家人權機構，如果決定不要，後續完全沒有問題；第二，如果認為有需要設立，就會有幾個方案，包括設在司法院、監察院、總統府或者成立如 NCC 的獨立委員會，各種方案都有利弊得失，很可惜沒有任何一個方案是完美的，這是我們所遭遇的障礙。在沒有任何完美方案中，去做政治決定，就像吳志光教授說的，行政權說最好不要，但是政治決定如何形成的？我覺得這個問題現在是最核心的，政治意志如何形成？屆時提報總統或是副總統，法案還是一樣到行政院，如果行政院可能比較不願意，有誰可以讓這件事情變成可能？一定只有總統或副總統作政治判斷，請行政院提法案，然後再做立法院黨團的判斷，或許最後不是百分之百照行政院所提的版本通過，可是不論如何，到最後還是政治決定，是多數決定，這是大家都知道的政治流程，所以核心還是在總統及副總統的政治意志。

### **東吳大學法律系鄧教授衍森**

在座各位總統府人權諮詢委員會委員，應該讓社會、所有學者、立法者知道現階段的委員會為什麼做不到保障及促進人

權的目標，誰要擔任發言人呢？剛剛廖福特顧問說得很清楚，應該由召集人說明，需要什麼才能把這個事情做好，如果條件沒有說明清楚，職權當然就不會清楚，我們只是想像一個理想的圖像，全世界所有國家，不管哪個國家及組織，都是因為特殊問題要解決的時候，才出現圖像，所以我建議最恰當的單位還是總統府人權諮詢委員會。

### **廖顧問福特**

總統府人權諮詢委員會既然稱作「諮詢」委員會，其實能達到多少功效，要看委員推動的情況，是領導人決定要做多少事情，因為畢竟是諮詢委員會，即便委員提出眾多意見，召集人都可以自己決定是否推動。

### **李委員念祖**

總統府人權諮詢委員會是諮詢性質，是議事任務編組，沒有開會的時候，每個委員作的事情其實非常有限，委員會也無法處理個案，所以不是理想的人權機構。第二，可能要有一個時程表，在這屆委員任期結束前，透過總統府人權諮詢委員會提出一個正式成立國家人權機構的建議方案，下一件事是形成政治意志，包括總統、副總統，以及立法院。

### **東吳大學法律學系鄧教授衍森**

現階段的總統府人權諮詢委員會，其實已發揮很多重要的功能，包括完成初次國家人權報告及國際審查，只是我們要去思考所謂的人權保障及推動功能，要如何在既有的架構下處理。

### **主席黃副召集人俊杰**

雖然我們是諮詢委員，但是組成了國家人權機構研究規劃小組，透過多次的諮詢會議，達成一些共識：第一，應設立國

家人權機構；第二，以傳統公法而言，大家對既有的權力分立有一點懷疑，因為行政機關確實可能怠惰職權，所以不得不在既有的權力分立之外，設立一個機關，提醒既存的權力分立機構發動憲法賦予的權利機制。因此，將國家人權機構設置在哪裡比較能發揮影響力？如果用最小變動原則，在現有的機制之下，經過這麼多場諮詢會議討論，也問了司法院、立法院的意見，當時五院的諮詢會由李委員主持，他堅定的問司法院為什麼沒有意願將國家人權機構設在司法院，監察院本來是敵對的，可是也重新考量轉型成監察及人權院的可能性。如果監察院發揮功能，也能處理私人間的人權爭議，其實他本來就是人權院，一方面也藉由駐華使節實證的外國經驗，對五院多一點感情性喊話，再來請學者專家提供意見，蒐集後再由召集人召開會議討論哪一個方向是可行的。其實我們有個階段性任務，希望能夠提出這些選擇方案，當然最後會經過挑選，在現在這個氛圍之下，因為總統沒有連任的壓力，能夠把這項任務完成，我們剛好可以卸任，所以希望能夠在這一屆委員任期結束前完成。上一場民間團體的諮詢會是由王幼玲委員主持，我們也非常贊成未來的人權機構，委員至少有三分之一或四分之一是來自民間團體，因為人權最基本的思維就是人民對國家的信賴，如果民間團體無法參與，怎麼能夠信賴國家的作為？

### **陽明大學公共衛生研究所黃教授嵩立**

回應廖福特顧問提到如何呈現國家人權委員會的必要性，有一個方法是，整理世界上各個國家人權委員會的實踐(practice)，找出最佳的實踐(best practice)以及必備的功能，例如英國、加拿大、澳洲的國家人權機構，都把歧視當作是必須處理的問題，我們可以考量國家人權委員會透過申訴、調解及仲裁就可以達到效果，一年可以處理多少有關歧視的

問題，包括年齡、性別、種族、宗教或各式各樣的歧視，我覺得這是在實證上可以獲得解答的問題。

第二，另一個實踐是委員撰寫的專題研究，我相信透過這些研究，找出國內重要的人權議題並作分析，希望政府不要忽視這樣的報告，因為報告撰寫過程牽涉民間、媒體、立法委員或監察委員的參與。

第三，兩公約施行法第 8 條規定，只要違反兩公約就要修法，包括各個部會內部的檢討，以及邀請國際人權專家進行初次報告國際審查，之後大概開過 50 場會議，參加的人也很多，衍生的公聽會大概有 30 多場，不能說這些東西能立刻看到效果，不能否認這些事情對於行政單位的效果，動員的人力、物力已經相當可觀，過程中民間也有相當多機會呈現他們的觀點，當然不曉得後果如何，但是我會覺得即使目前的總統府人權諮詢委員會沒有任何權力，但其實可以發揮影響力。

### **輔仁大學法律學院姚教授孟昌**

有關國家人權委員會要設在總統府或透過修憲、修法等方式，我的態度是開放，但一定要進行，以下有兩個想法就教於各位總統府人權諮詢委員會委員：第一，除了為國家人權機構提出建議方案，能否確保從 2010 年迄今，整個國家人權發展不要退轉，起碼要保持諮詢委員會的超然及多元，也參考巴黎原則第 4 點成員納入政府部門代表，但只能當顧問沒有決策權，有無可能透過修法方式，讓現有的機制能夠更好？第二部分，現有成員能否擴大參與，例如列入民間團體成員，確保超然，既然是諮詢性質，即使無法達成保障及促進人權之功能，起碼要充分接收民間意見並反映到政府部門各單位。此外，將政府部門成員納入，擔當顧問的目的，就

是促使政府推動相關人權業務，同時建立政府與民間的橋樑。

### 紐約大學亞美法研究中心陳研究員玉潔

全世界大部分的國家人權機構都是軟力量(soft powers)，他們可以作的就是建議(advice)或是推薦(recommendation)，但不代表沒有影響力，這也是我想強調的，思考時不應只想到機關的硬性權力(hard powers)。調查權部分，一般作法有幾種：聽取陳述、調取文件，有些也規定可以訪查現場，例如看守所及監所，這也是我們可以考慮的選項，至於要不要有強制力可以再討論，至於要不要有罰鍰或其他處置，如果阻力很大，或許在現實考量下決定取捨。

我們或許可以考慮分流，提到個人對於政府(Person to Government, P to G)申訴方面，如果是監察院的職權，就讓國家人權機構有發動權，如果是個人對個人(Person to Person, P to P)申訴方面，可以仿效紐西蘭作法，讓人民可以在人權機構底下找到一個調解機構解決爭議，最後決定也可以聲請法院核可賦予強制執行力。如此一來，其實個人對政府申訴的部分，也不是國家人權機構才能發動，因為除了送到監察院之外，仍可提訴訟到法院，國家人權機構可以提供很多資源。例如紐西蘭在國家人權機構設置人權爭訟辦公室(Office of human rights proceedings)，提供律師、相關法律資源給當事人，讓他們可以到法院提起訴訟，或許可以與法扶結合，請其提供協助。

最後一點是策略性問題，其他國家的國家人權委員會不只與民間溝通，有時也會與政黨溝通，如果這屆委員提案，下一屆不管是國民黨或民進黨執政，可能都還要考慮如何與政黨溝通，把準備工作能夠作得更充實一點，或許遊說的時候更

為順利。

### 李委員念祖

有關反歧視的部分，例如加拿大的人權委員會任務特別以反歧視為主，我覺得這與巴黎原則第3點G項特別提到對抗歧視的功能有關，也可能涉及各國設置新的人權機構時，其他機關的態度，也可能是最後協商(bargain)的結果，或是政治平衡及現有權力機關間平衡結果。在我腦海中的圖像，他會是發揮這個功能的機構，或是一般性的人權機構？應該是各種功能都要發揮，不只是歧視的功能，問題就是我們腦海中的圖像應該有共識，究竟是特別強調某個功能，還是應該各種功能都要涵蓋。

### 黃召集人默

回應姚孟昌教授及黃嵩立教授的看法，有關總統府人權諮詢委員會改組，姚教授提到政府官員擔任顧問並增加民間團體代表之人數，個人認為會耗費很多資源才能推動，也會擱置現階段討論的國家人權委員會的組織或人權教育的議題。再者，從這兩三年來的總統府人權諮詢委員會的運作來看，非常不理想，政府官員的參與度極低，至於委員會能否確保人權情況不倒退，我也不敢妄下斷言，要看是哪些課題以及當時的政治情況，也看國際社會給我們什麼壓力。

我們沒有助理能幫忙作研究，一些研究尤其是會議召開、文件起草及文件編輯都來自於議事組的協助，特定議題的研究到現在非常難以推動，我早期想法由民間團體或是學校開始，但民間團體已經作了很多研究，尤其起草初次國家報告，一部分研究是來自於民間組織；我希望一部分是來自學校，例如鼓勵東吳人權碩士班在論文階段撰寫相關課題。

## **主席黃副召集人俊杰**

有幾點是不是比較沒有爭議的共識徵詢大家的意見：第一，人權委員會應該是獨立性、常設性機構？第二，行政及預算應該有一定法律保障，才能讓任務完成；第三，人權委員會包括成員之選派及與民間團體之互動應該有一定的比例，儘量來自於民間，讓人民對國家人權保障之落實比較有所信賴；第四，人權委員會至少要能夠接受個人對個人的申訴及具備調解功能，特別是有關性別方面的反歧視議題，有受理申訴、調解以及仲裁功能，如果有爭議部分，後續可以由法院處理；個人對政府申訴部分，因為涉及與其他國家機關的互動，原則上考量現行憲法及法律架構下，至少要有包括政策法案的修正提醒功能。

接下來就是在達成基本功能前提下，到底要設置在哪一個既有憲法機關下，成為獨立委員會，或另外設置一個獨立的國家人權委員會，因涉及修憲及修法，屆時本會提案時，將各案併陳供召集人參酌。

## **黃召集人默**

民間團體在 1999 年的提案中作了不少說明，也堅持一定得有多少比例來自於民間組織的代表。

## **李委員念祖**

個人對個人申訴的部分，如果有調解及仲裁功能，而且有強制力，即可替代訴訟功能。

## **陽明大學公共衛生研究所黃教授嵩立**

對於調查權也算有共識。

## **主席黃副召集人俊杰**

調查權部分，至少要有基本權限，包括要求檔案提供、聽證、訪視，在法令規定讓各機關有配合的義務。

### **輔仁大學法律學院姚教授孟昌**

就提案予總統府人權諮詢委員會之部分，建議研擬預訂時程。

### **主席黃副召集人俊杰**

預計 103 年 5 月提報總統府人權諮詢委員會，並建議政府在 104 年確定是否設立國家人權機構，以呼應民間及學者之訴求。

### **廖顧問福特**

建議由國家人權機構研究規劃小組在 103 年 6 月前提案，104 年初修訂法令，由行政院對立法院提出法案。

### **李委員念祖**

無法期待 104 年將草案送交立法院，因為 105 年年底將進行選舉，不過立委已經改選，可能會有不同景象。提案者會是誰？我覺得不會是總統府人權諮詢委員會或總統提案，行政院似乎無法期待，如果由立法院提案，多數政黨有共識或政治意志超黨派形成，假使成為政治鬥爭議題，都會作不成，我原先覺得最有意志提案的會是監察院，如果提案不是朝這樣的方向規劃，我不知道誰會是提案者。

### **主席黃副召集人俊杰**

建議由本會提案，既然要完成階段性任務，建議在總統府人權諮詢委員會議達成初步架構的共識，並提出建議應將國家人權機構設置在何處。

## **廖顧問福特**

技術上還是要由立法院某一個委員、黨團或跨黨團提案。

## **陽明大學公共衛生研究所黃教授嵩立**

建議各位委員於卸任前，與立法院各黨團溝通。

## **東吳大學政治系陳教授俊宏**

溝通過程中，我建議加強設置國家人權機構的必要性，也呼應鄧衍森教授提到的不是只強調國際潮流，而是從兩公約施行之後所面臨的具體問題，例如撰擬人權報告所面對的困難，沒有人權政策的最高指導或行動計畫(action plan)之作成，沒有人權教育，沒有辦法整合等具體功能，以呈現必要性。

## **主席黃副召集人俊杰**

感謝各位的參與，今天的會議到此結束。