

## 監察院第5屆第1次諮詢委員會會議紀錄

壹、時間：108年10月23日（星期三）上午9時30分

貳、地點：本院2樓第1會議室

參、主席：院長兼主任委員張博雅

肆、出席諮詢委員：孫大川（副院長兼副主任委員）、李伸一、李復甸  
林鉅銀、高英茂、許玉秀

伍、列席監察委員：王幼玲、王美玉、仇桂美、瓦歷斯·貝林  
方萬富、包宗和、江明蒼、林雅鋒、林盛豐  
高涌誠、陳小紅、陳師孟、張武修、楊芳玲  
楊芳婉（以上依筆劃排列）

陸、列席人員：傅孟融（秘書長兼執行秘書）、劉文仕（副秘書長兼秘書）

柒、紀錄：張勳杰

捌、發言內容：

### 主席

現在開始進行監察院第5屆第1次諮詢委員會會議。本屆5年來都沒有召開諮詢委員會會議，所以這次會議的舉辦，相當慎重。今天出席會議的諮詢委員有5位，還有列席會議的15位現任委員，副院長是諮詢委員會的副主任委員，秘書長是本會的執行秘書，還有劉副秘書長是本會的秘書。

今天非常高興有5位諮詢委員能夠蒞臨，本來有8位要出席，但其中3位臨時有事情無法出席。今天出席的5位委員，有3位是我們監察委員的前輩，歡迎回來繼續給予指導。現在我來介紹一下諮詢委員：李伸一委員、李復甸委員、林鉅銀委員、高英茂委員、許玉秀委員。接下來介紹現任委員：王幼玲委員、瓦歷斯·貝林委員、包宗和委員、江明蒼委員、方萬富委員、仇桂美委員、林盛豐委員、王美玉委員、高涌誠委員、張武修委員、林雅鋒委員、陳小紅委員、陳師孟委員、楊芳玲委員，等一下還會有幾位委員會陸續到場。

這次我們特別召開諮詢委員會會議，當然是有重要的議題要向各

位請教。監察院每年受理的人民陳情案件中，司法案件占了將近4成，監察委員提出的調查報告中，司法獄政類案件占了2成，可見司法的公信力，一直以來受到民眾的質疑。

從司法院今年發布的民調結果，也可以看到，民眾對於司法的信任度不到4成。法官對於證據的認知，和當事人的認知，確實有落差，所以有高達7成的民眾認為，法官的價值標準和社會期待是有落差的。換句話說，7成的民眾直覺上認為法官有「濫用自由心證」的情形。

民眾認為司法不公，會到監察院陳情，就是希望監察委員行使調查權，幫他們找出真相。在權力分立、相互制衡的憲政架構下，監察委員本來就可以對司法個案進行調查。但是，當監察委員要調查法官有沒有濫用自由心證的時候，就會面臨到可不可以調查「審判核心」的問題。

對於這個問題，司法院在和本院協商時，他們的立場非常堅定，主張：「審判核心絕對不能碰，監察權的行使要有所節制，不可以干涉法官的心證，以免侵害審判的獨立性。如果監察院認為憲政體制有爭議，就去聲請大法官解釋。」這就是，監察權與司法權兩權交錯時發生的理念衝突，已經糾結了一甲子。

司法院一再強調審判獨立是受憲法保障的，神聖不可侵犯，但是，我們的監察權也是憲法所賦與的。如果民眾不信賴法官時，當然就不會相信司法，這是對司法最大的威脅。因此，監察委員就必須本於憲法的職權，行使調查權，盡所能維護人性尊嚴，保障基本人權，以無愧於憲法的付託。

所以，我們整理了2個實務上發生的爭議，想就教各位諮詢委員。當監察、司法兩權交錯的時候，當中的分際究竟應該如何拿捏，才不致於影響司法審判獨立？尋求大法官解釋就可以解決權限爭議的問題？此外，也針對刑法公然侮辱罪的合憲性問題，監察院打算聲請釋憲，也請各位提供高見。

等一下要聆聽各位的高見。各位委員的發言，我們會作逐字稿紀錄，提供給本院所有委員參考。另外，我們也準備了3本「監察職權

行使績效專欄選輯」，每本有15個案例，是過去調查案件所作的糾正、糾舉、彈劾案件。還有「監察院建築紀念郵摺」紀念郵票，裡面有25元的郵票，是在監察院古蹟建築物100周年當天所發行的，到今年底，郵政單位還有出售。另外，今年9月26日，我們召開APOR（澳紐及太平洋監察使年會），特別請中央印製廠製作紀念章，也送給各位做個留念。

接下來，請監察業務處王處長為大家說明這2項諮詢議題，請各位多多發表意見。再度感謝諮詢委員及本院委員蒞臨，也祝福大家健康平安！謝謝！

### 王處長增華

主席、副院長、各位諮詢委員、本院委員、秘書長、副秘書長、本院同仁，大家早安！承主席指示，在此說明今天的兩項諮詢議題，議題一，是本院委員在全院委員談話會中提出的，包括三個子議題：1、監察委員對於司法案件行使調查權涉及審判核心事項及濫用自由心證之調查時，如何掌握職權行使。2、監察委員得否就裁判確定或偵審中案件啟動調查。3、監察委員因調查司法裁判案件而須調卷或詢問羈押中被告時，司法機關有無協力義務。議題二，是在本（10）月份的院會中，決議一併列入諮詢議題。

綜合觀察兩項議題，是針對監察權與司法權之間的交錯，作更為全面性的討論；包括對司法官的彈劾，對司法案件的調查，甚至是對職權案件提出釋憲等等。在請教各位諮詢委員的同時，監察業務處也作了一些準備，請參閱今天提出來的補充資料。在會議資料中可以看得出來，早在民國44年時，監察院就關注這個議題。有幾個重要的節點，譬如說，44年、45年的監察、司法、行政三院的會議、監察法施行細則第27條的訂定、司法院釋字第325號解釋、修憲的部分、法官法的制定、去年立法院邀請監察、司法兩院的專案報告、今年兩院的副秘書長研商，到本院司法及獄政委員會108年年度巡察司法院等等，都環繞在這個議題上面，有沒有解決的方法？是不是只能用釋憲來加以釐清？

前監察委員陳光宇提出一個研究報告，研究報告是「關於司法官在實施刑事偵查審判之訴訟行為時，如果有違誤，應該如何界定其應否負行政責任」，他在報告中提出了五個面向，或許這五個面向可以做為參考標準。今天在場的李伸一委員，和張德銘、古登美等6位委員所提出的專案調查報告，也是非常重要的文獻。監察業務處將從民國40年至今天為止，本院總共彈劾法官103個案件，逐一檢視、歸類，初步認為，有29個案件可以歸類在陳光宇委員提出的參考標準裡面。而這29個案件，也有一定的比例，是經過司法懲戒機關加以懲戒的。另外，也可以看得出來，因為憲法的環境不同，法律的背景也不同了，懲戒機關在處理本院觸及審判核心的彈劾案件時，是不是也受到一些影響。

另外就議題二，可能有兩個層次，一個是監察院的釋憲權，對於監察職權的行使，有沒有釋憲的要件？或有沒有釋憲的門檻？監察院總共提出60個釋憲案，其中有6個，是經大法官會議議決不受理。我們依司法院大法官審理案件法第5條及第7條，將案件作了一個對照表，在會議參考資料裡面。

另外一個層次，是釋憲議題本身。刑法第309條第1項公然侮辱罪，是否適合科以刑責？是否適合以刑罰作為紛爭解決的手段？公然侮辱與言論自由所涉及法益之取捨，是否明確？是否違反比例原則？這在司法改革國是會議中，也有討論到。以上是幕僚單位對議題作簡單的報告。再次感謝各位委員。

## 主席

謝謝。以上報告是針對議題作一個簡單的說明。請諮詢委員踴躍發言，請問有那位委員要先發言？李伸一委員，請！

## 李諮詢委員伸一

張院長、副院長、秘書長、副秘書長及各位委員及與會同仁，大家早安。司法是正義的最後一道防線，但是人民對司法的不信任，已經超過5成。依照監察院收受人民陳情的案子，司法陳情案占了很大

的比例。主要包括幾項：判決不公、司法人員操守不良、積壓案件、開庭態度不佳、提出的證據不被審酌、判決違背法令、心證違背經驗法則、檢察官濫權起訴、起訴案件獲有罪判決的比例偏低等等。而目前能夠監督司法的，監察院是最重要的一環，但是又礙於法官獨立審判受到憲法的保障，因此如何在不違背法官獨立行使職權之下，來監督司法，以維護人權，整飭官箴，是非常重要的課題。

司法事務分為偵查審判事務與司法行政事務，司法行政事務應受到監察權的監督，毫無疑義。而關於偵審事務方面，基於憲法規定受到保障。然而現代法治國，人民對司法要求公正、正確，以及在權力分立與相互制衡的前提下，監察院對於違背法令的偵審及違法失職的司法人員，自可行使監察權。監察院對司法人員疑有違法失職，何時行使監察權而免於遭受干預司法的批評？一般認為，發動監察權的時點有三：第一、相關的案件已經判決確定；第二、相關案件對被調查人而言，已就該審判決，脫離其承辦的範圍，但是整個訴訟程序尚未確定；第三、是相關案件當事人的訴訟還在進行中。

關於第一種情況，案件已經確定，監察委員進行調查，確實毫無疑義。而比較有疑義的，就是第二種、第三種情況，可能會有干預司法的批評。因此在民國45年，由司法院、行政院、監察院三院會商解決的方案，其結論是：法官依法獨立審判，監察院依法行使監察權，在憲法上各有依據，為求監察權之順利行使，兼能維護司法獨立的精神，監察院自應儘量避免對於承辦人員在承辦期間實施調查，但如認為承辦人員有枉法失職之重大情節，需要立即加以調查的時候，監察院自得斟酌情況實施調查。而在監察法施行細則第27條第2項與監察院收受人民書狀及處理辦法第12條，也有相同的規定。同時在108年，監察、司法兩院副秘書長，就相關問題也有協調在案。

另外，大家比較關心的，就是法官審判案子、證據的取捨及法律的見解有沒有違法，可否作為調查彈劾的理由？各界也有不同的看法。司法院認為法官依法審理及裁判，包括程序的進行、證據的調查、訴訟的指揮、事實的認定、法律見解的採用、法律效果的量定等等，都是審判的核心範圍，應受到審判獨立的保障。同時，他們引用司法

院釋字第325號解釋及法官法第30條第3項、第49條第1項作為依據。而監察院為維護審判獨立，對於尚未確定的司法判決，依監察法施行細則第27條第2項規定，自應盡量避免實施調查。

然而監察委員對於司法案件行使調查、彈劾的終極目的，是在保障人權、整飭官箴，個人認為，如果基於法官本身的法律見解而適用法律所為的裁判行為，其本身是否恰當？依法是否違誤？當事人如有不服，宜依上訴管道予以救濟。原則上監察院不宜以調查或彈劾，來拘束法官的法律見解。但是，如果法官的法律見解顯然違背經驗法則、論理法則，不能言之成理，同時已達荒謬的程度，因而導致裁判違誤，仍可作為監察院調查彈劾的對象。至於在審判過程中，由於訴訟程序的違背法令，例如，不當的訴訟指揮、調查證據違法、採證違法、判決主文與事實理由顯然矛盾，當然應受監察權的監督。

還有一個問題，監察委員對於法官及司法人員的調查及彈劾，通常偏重刑事，比較少涉及民事，特別是行政訴訟。事實上，行政訴訟可能是被監察院遺漏的一環，但是行政訴訟關係到人民權利非常的大，因為訴訟標的通常很大，但是由於法官的違失而經常侵害到人民的權利，這部分比較少監督的機制。例如：行政法院確定的判決，有拘束各行政機關的效力，但是如果判決主文與事實理由相互矛盾，且行政機關因受判決主文拘束而作行政處分，此時，如能透過監察院的調查，撤銷原來的處分，可以達到行政救濟的目的，對人民權益也獲得保障。所以，我在此特別呼籲，監察委員除了重視有關刑事法官的違法失職之外，對於行政法院及民事庭的法官，也應特別著力。謝謝！

## 主席

感謝李伸一諮詢委員，接下來哪一位委員要發言？林鉅銀諮詢委員，請！

## 林諮詢委員鉅銀

院長、副院長、各位委員及各位同仁，今天謹就「議題一」及「議題二」提出一些淺見。

## 〔議題一部分〕

- 一、依憲法第90條、第97條第2項及憲法增修條文第7條規定，監察院對司法人員涉有違法或失職情事，當然可以依法提出彈劾或糾舉。我們依據的就是監察法，這也是行使職權的依據。歷屆委員本於憲法賦予的權責，對於涉有違法失職的司法人員，皆依法調查及提案彈劾，並移送公務員懲戒委員會或現在的司法院職務法庭加以審理。這部分對於匡正政風，維護司法紀律及公信力是有幫助的，這點我必須強調。
- 二、監察院本於憲法行使職權，與司法機關及司法人員所謂的審判獨立，係各本於權責。所以兩院之間，從第1屆到現在，對於本院委員獨立行使職權與司法獨立審判的分際，誠如剛才李伸一諮詢委員的說明，已有多次協商，而且司法院已作過釋字第325號和第530號的解釋，監察法施行細則第27條與監察院收受人民書狀及處理辦法第12條，也都有明確的規範，但是在實際執行上，仍未明確的釐清。坦白講，在民主法治、五權憲法的情況下，該如何兼顧司法及監察權，這不是一個很好的例子。從108年3月15日兩院協商資料來看，仍糾結在所謂「審判核心之內涵」及「自由心證濫用」這兩個問題。
- 三、司法院在107年10月24日專案報告中，列出應受憲法審判獨立保障之「審判核心」有6大項，包括程序進行、證據調查、訴訟指揮、事實認定、法律見解的採用及法律效果的量定等6項。本院曾問該院，他們的法據為何？但該院一直沒有正面答復，甚至就誠如剛才院長所說，該院以「監察院如認憲政體制有爭議，應聲請大法官解釋」來回應，而未就具體項目進行協商，這點非常可惜。所以，我覺得本院應該要鍥而不捨，把具體項目臚列出來，繼續好好地和司法院協商；如果遇有憲政上的問題，也可以聲請大法官解釋。因為，未來還有憲法訴訟法的規定，可以作為將來釋憲攻防的一個平台。這部分還有努力的空間。
- 四、我一直認為本院陳前委員光宇提出的刑事上5大缺失，這些問題目前還在，包括我們在第3屆及第4屆所處理的那些司法案件、人

民陳情案，大部分都是屬於司法類，顯示出人民對於司法的無助。而我們委員從受理開始，蒐集資料、調卷、審理的過程及各種的調查作為，坦白說，並不是很方便。尤其是調卷，向檢方、院方調卷常常不是那麼簡單，有時要透過協調的方式，以個案加以解決。關於這點，這麼多年了，不知有沒有改善？這點我是比較關心的。至於司法院前揭所認我們不能碰觸事實認定的部分，事實上有很多案子，我們是經過審慎調查並經委員會的決議，移請法務部交給檢方，斟酌是否提起非常上訴或提起再審，但幾乎鮮有成功的案例，老百姓依然無感，因為他們的冤屈無法透過我們的調查獲得解決。我覺得像這種事實認定，如已悖離事實，監察院若還不能調查，這應該不是當初立法的原意，也不是憲政所容許的現象。我覺得陳光宇委員所提的那5點缺失，應屬公務員懲戒法上的違法、失職認定範疇，還是有參考的價值，我們應該加以重視。

五、另外一個問題，就法官法的制定，涉及評鑑內控，及監察機關的外控機制，但目前發現法官法第30條、第49條有關規定，本意是否在限縮監察權的行使？頗值重視。鑒於公務員懲戒法第2條規定，是公務人員懲戒要件基本原則，法官法究係對相關規定予以具體化、細緻化規範？還是限縮監察院的職權？這是有檢討空間的，有待各位委員先進加以深入檢討。若從資料顯示司法院引據法官法第49條第1項，並稱：「由此觀之，具備法官法第30條第2項各款事由，為法官應受彈劾、懲戒之前提要件」，似已將公務員懲戒法規定置而不論；雖則，法官法的制定對於司法人員有其正面效果，但如何使監察院職權行使，不致因法官法制定或司法院片面的政策主導，包括程序、實質要件規範，而受影響，這也是我們應該審慎研議的。

六、又在以往實務上，監察院對一般公務員提出彈劾案，移請公務員懲戒委員會審議案件，該會常藉由案件尚在法院審理中為由而停止審議，而致延宕。但懲戒要即時，如果時過境遷，對公務員已無太大懲戒效果，應思考如何透過法規範，加以貫徹落實懲戒效

果。

### 〔議題二部分〕

針對議題二聲請司法院大法官解釋憲法案部分，司法院大法官審理案件法第5條規定，聲請解釋憲法需與職權行使有關，例如第4屆處理關於政務官退職案，發現「政務人員退撫條例，就受任期保障者無月退金規定違憲」爭議，提請釋憲成功（即司法院釋字第589號解釋）。建議監察院對於議題二聲請釋憲案，應補強受理陳情緣由、調查委員調查過程等情況，力求完備，以供大法官審議參考。

### 李諮詢委員復甸

本人參與諮詢委員會議前，已先提供書面資料供參，重點如下：

針對議題一「談監察權與司法權之交錯」，監察院行使職權，就司法部分，個人認為監察院不是第四審，而是強而有力的「偵錯審」。在司法機關作成確定判決之後，監察院曾經有非常多的案例，是對已經確定的判決提出質疑，係基於監察權的調查，提出疑問，交回司法機關作最後判斷，這是監察院很重要的功能，尤其是，監察院要轉型為人權專責機關，如果不能針對司法審判核心事項提出質疑，則對於人權保護如同空言，有下列案例可以證明。

江國慶案，歷經第2屆江鵬堅委員、陳光宇委員調查，後由第3屆古登美委員、張德銘委員、第4屆馬以工委員、楊美鈴委員、沈美真委員接續調查，提出關鍵證物（即血手印），未被斟酌的證據，這顯然是審判核心事項，監察院歷屆持續調查，終於還給當事人清白。

徐自強案，經過江鵬堅委員等委員的調查後，獲得再審，但司法機關竟於言詞辯論前，透過違法指派公設辯護人的手段，要求徐自強認罪，本人認為涉有違反人權，於案件再審期間進行調查，徐自強終於由死刑改判無罪。

鄭性澤案，第4屆委員已將案件證據採證不合理及出於臆測部分，詳予提列，迄至第5屆委員接續調查，鄭性澤終獲改判無罪。

后豐墜橋案，也是本院第4屆委員提出違反採證及經驗法則等違失，第5屆委員接續調查，終獲最高法院裁定准許被告再審，併宣告

停止被告執行刑罰，立刻釋放被告，此亦深入審判核心事項。

另外，周百煉委員於69年調查「東方舞廳殺人事件」案件，針對最高法院駁回非常上訴，曾對最高法院推事共5人提出彈劾，亦顯示本院針對審判核心內容仍會提出質疑，針對個案人權侵害問題，本院將持續關注。

關於調卷的問題，幾乎每一屆、每一年都會討論調卷的爭議。以前法院對於監察院調卷有疑義，是因為當時沒有影印機，司法部門在進行偵審程序時，一旦卷證被調走，案件即無法繼續偵辦審理程序，但現在可以用影印、掃描的方式進行調卷，已無阻礙司法偵審之虞，所以，有何不能調卷？在民國42年時，司法行政部部長林彬提出，監察院不能在法院審理期間進行調卷的議題，引起許多討論，最後經司法行政部常務次長查良鑑代表行政院與監察院協商的結果，監察院訂定之現行監察法施行細則第27條規定，即調查案件被調查人之同一行為，在刑事偵查與審判中者，不停止調查。這其中有一個重大的誤解，早期將監察權行使歸類為一種特別的刑罰，所以才會討論刑先懲後、刑懲並行的問題，其實這是兩回事，應是司法權處理刑事責任，監察權處理行政責任。今天議題一的討論題綱寫得非常好，可是對於「協力義務」4字建議略作修改。協力義務是民法債篇所規定，即債權人不進行協力義務時，債務人可以拒不履行。但法院不同意監察院調卷，監察院就不必進行調查作為，調查與偵審是可同步進行的，兩院之間應做到的是「協助義務」，而非「協力義務」，個人認為一字之差，其涵義有所不同。

其次，談到議題二有關監察院聲請釋憲部分，揆諸歷年的憲法解釋案，早期超過一半以上的釋憲案是由監察院提出，但因現在大法官的任命不需經由監察院行使同意權，所以司法院對於監察院提出的部分釋憲案常就不予理會。但在法治國家及權力分立的原則下，監察院基於保障人權的使命，仍有責任聲請釋憲，至於大法官是否受理是另一回事，最後自有社會公斷，故監察院在聲請釋憲部分不宜自我鬆懈。雖然目前釋憲案仍適用司法院大法官審理案件法，但3年後將適用新的憲法訴訟法，個人認為新法對於監察院聲請釋憲案的條件較為寬

鬆，這是比較正面的發展。議題二的聲請釋憲理由書草案，內容相當完整，甚至個人目前正在進行的釋憲請求個案，裡面亦援引許多監察院報告資料內容。但我憂慮議題二的個案提出程序是否有問題，裡面未見行政院對監察院調查案提出不同的意見，假若行政院的意見與監察院一致，或者並未徵詢行政院的意見，即直接向司法院聲請釋憲，我認為聲請釋憲理由書內容應加強這部分內容論述，以符合目前司法院大法官審理案件法相關規定。謝謝大家！

## 主席

感謝李復甸諮詢委員所做的說明及建言。接下來請許玉秀諮詢委員。

## 許諮詢委員玉秀

前面三位諮詢委員的報告，對我非常有幫助，因為我對監察業務是不熟悉的，經過前面三位委員說明之後，幫助我瞭解監察業務的推展狀況，尤其是李復甸諮詢委員經辦過的幾件案子。我們必須承認監察權在過去幾年的行使，尤其是這幾個重大案子的成功，對監察權在人民心目中的信心是非常有幫助的。所以，即便那些對於體制比較不信賴的公民團體，也都會來尋求監察院的幫忙，我覺得在座行使監察權的監察委員們，應該給自己鼓掌。

然而很可惜的是，司法權在這裡相對存在較多質疑。就這一點而言，權力不會因為自己的堅持而強大；權力應該是因為自己正確、有效率且節制地行使，才會獲得民眾的信賴，才能夠強大。所以剛剛張院長提到，司法院對他們自己的立場很堅定，我想這也許是太正面的說法，應該是司法院很堅持自己的某些立場，然而究竟司法院能不能堅持得住，其實不在於他們的堅持，因為如果是不正確的事，再怎麼堅持也是沒用處。

有關議題一，我想是因為前陣子某些掌握司法權人士出面表達對監察院不滿所衍生的，諮詢委員的意見對這樣的狀況，應該是有幫助的。因為諮詢委員基本上就是比較客觀的第三者，要是由行使權力的

人自己來談這件事，容易被認為是本位主義，如果因為今天這個會議，而能對監察院有所幫助，也會感到相當高興，也才不會覺得尸位素餐。

我本人也曾經在司法機關服務過，對於李復甸諮詢委員剛才提到，監察權不是第四審，而是糾錯權，我覺得這樣的想法是落了最高法院的套。我對於所謂「第四審」的說法，從來都不同意的，這都是掌握最後的權力者（也就是司法權的第三審級）對別人的攻擊，包含對憲法法院，就是大法官，以及區域人權法院，也是這樣攻擊，說大法官在擔任他們的第四審，所以最高法院和大法官們在過去也曾發生過衝突的。以司法院釋字第582號解釋來說，該號解釋作出後，受到許多致力於改革刑事訴訟制度人士的讚許，但是最高法院在司法院釋字第582號解釋公布後幾分鐘內，立即召開記者會強力抨擊，因為最高法院認為，他們是司法權最後一審，如果大法官再多說一句話，那就變成第四審。但是如果最高法院有能力說最後一句話，那別人哪有機會來說更後面的一句話呢？一定是你最後一句話說得不好，或者是說錯了，讓別人有機會來說真正的最後一句話，否則難道要讓那些錯誤繼續存在嗎？

請問憲法保障獨立審判的目的是什麼？是為了讓行使權力的人照自己的意思去做一切的事情嗎？當然不是這樣，是為了保障基本權。就像監察權自己認為有獨立行使監察權的憲法保障。請問，為什麼？這也是為了保障人民的基本權。現在爭執的問題就是在於，因為司法權沒有好好行使職權，導致人民基本權受到侵害，這樣就不是在行使權力，而是在侵害人民的基本權，所以我們另外一個保障基本權的機關才要出來說話，不是這樣嗎？因此，所謂獨立審判不是最高的、絕對不可以動搖的，獨立審判的權力，只有在保障基本權的前提下，才是不可碰觸的。現在爭執的，不是司法機關有沒有獨立的審判權，我們在乎的是司法機關有沒有善盡獨立審判的權力，去保護人民的基本權。所以要回來看看這整個程序裡面，到底基本權要怎樣才能夠受到保護，在這個前提之下，沒有人可以說我這裡是核心，絕對不可以挑戰的。所以李復甸諮詢委員所舉的例子，其實都在證明哪有這回事

？有核心領域不可動搖的、絕對不可以碰觸這樣的事嗎？不可能的。

所以，監察權在乎的是，司法機關對於每一件案子，究竟有沒有好好地行使獨立審判權，監察權要說的是，我們尊重你們的獨立審判權，也期待你們行使獨立審判權，不要像戒嚴時期，有其他的政治因素介入。政治因素，或者是說其他的私人利益的介入，都會去干涉核心領域吧？為什麼明明這樣推論是可以的，你就推論成那樣，那你已經受干預了，我為什麼不能再把你矯正回來？所以我們就是要看看你們的核心領域，到底有沒有守住？不是這樣嗎？然後司法院回答說：「我們要守住我們的核心領域」，這是答非所問。

我覺得監察院已經有很多案例可以佐證這一點。所以，司法院的回應，當然可能大家根本就不在意，我在這裡說出的，可能大家本來就這樣想的，我並沒有提出更好的見解。但是如果有些機會，透過中立的第三者去把監察院的主張說出來，會比較有效，或許這就是監察院需要做的事。監察院也是掌握權力者，如果跟對方(司法院)去吵架，不見得能達到很好的效果，但是如果能有這樣的機會，比如邀集諮詢委員開研討會，就有機會把觀點提出來，可能對監察院有效行使職權會比較有幫助。

至於核心領域部分，我想這是很清楚的，就像別人如果來批評監察院有沒有獨立行使職權，監察院也不可以這樣回答一樣，也必須站在保護人民基本權的立場，而不是在用權力（監察權）去跟另一個權力對抗。尤其是人民沒有辦法接觸到法官，他們只能接觸到司法行政首長，如果去問司法行政首長對於個案的看法，常常會回答「這是審判獨立，我們不能干預」，像這樣的答案，我是不能接受的。難道司法行政首長這樣回答就算了嗎？那要司法行政做什麼？我覺得他們的任務就是去檢視，到目前為止，現有的救濟程序、救濟制度是不是不夠用？要不然為什麼人民走投無路？行使公權力者的任務，就是無論如何，要為人民找出一條路來。成立國家的目為何？每一個人力量都很小，都會有無能為力的時候，人民把個人的身家性命交付給國家，就是要集眾人的力量，讓每件事無論如何都有一條路走，都要解決。不能遇到事情解決不了，大家就雙手一攤。

其實都是態度上要不要解決問題而已。司法行政首長應該要感謝別人告訴他有哪些問題、關心司法的品質如何，雖然他知道之後，不能直接告訴法官要怎麼做，但是他應該要替人民找出一條路來。如果現在的機制不夠，那麼就應該創造更有效的機制，也應該要鼓勵人民努力循機制救濟，不要放棄。

像有很多案件，是經由監察權的行使而來的，雖然司法權不理會，但是最後因監察權的持續行使而有好的結果，例如鄭性澤案、徐自強案、蘇建和案都是如此。這幾個案子大概是命運使然，我都碰上了，蘇建和案我作過評鑑。江國慶案時，我在司法院服務，因為職務性質之限制，沒有機會參與，除此之外，每一件冤案我在某種程度上都有參與。不過現在要向李復甸委員道歉，當初鄭性澤案他請我表達意見，我因為才卸任（大法官）不久，覺得我的身分不太適合，所以，我將我的意見透過公民團體提出。這個案子如果不是李復甸委員的努力，調查出這些證據，恐怕真的是不可能救得起來，我想李委員真的要居首功，剛好檢察總長也換成顏大和，他提起非常上訴，雖然最高法院還是駁回，但是有這個動作，之後的救援行動才能發揮效力，這個部分監察院的貢獻真的很大，各位都知道，不需我多說。

並不是因為我今天來監察院當諮詢委員，所以講的話都偏向監察院，這是無關的。那麼多的冤案，那麼多案件程序有瑕疵，監察權不能說已經盡力了，司法權不能做，也就算了，其實不是這樣。我們其實都擔負責任，要替人民走到最後一步，而且只要真的想解決，就沒有不能解決的問題，以前司法院翁院長常講，辦法都是努力想出來的，一定有辦法，不會沒有辦法，就是願不願意去找而已。

這裡我要跳到第2項議題，關於釋憲行使職權這一點，林委員（林鉅銀）是很節制，很要求自己的，我們做任何事，任何工作確實都應當如此。但裡面真的有空間，什麼叫行使職權？例如說，在處理立法委員聲請解釋的抽象規範審查類型，經常就是在行使職權這裡發生爭執，有的大法官採取很嚴格的解釋，我必須說我是採取比較寬鬆的看法，因為基本上我認為當立法院都想要推翻他們制定的規範時，除非那是不對的，否則應該採取比較寬鬆的立場去處理。在監察權我也

這麼覺得，不過監察機關並不是直接適用規範的機關，如果要嚴格解釋，各位只能針對監察法等等行使職權的法律，才能提起釋憲。事實上不是這樣，如果這樣，根本沒有釋憲的機會，除非規定的程序違反正當法律原則，用違憲的規定來綁住監察院。可是事實上沒有人可以綁住監察院，監察院依據行使職權的法律去處理案件，如果有問題自己改就好了，哪裡需要去問大法官，除非是憲法限制了監察院的權力，這個時候才有機會提釋憲，那麼現在法律給監察院的釋憲權是假的。所以一定是監察院在調查個案的時候，發現案件所適用的法律，可能有違憲疑慮，才可能提釋憲，我覺得這是要爭取的一條路。個案會發現有提釋憲必要，一定是司法機關自己沒有發現，人家才會來提，否則法官自己就可以去聲請釋憲，哪裡需要別人出手。監察院在調查案件過程，認為程序規定違憲，我都覺得那是一個機會，否則給監察權提釋憲權做什麼，我不認為只限於機關爭議。如果其他人都沒有爭議，我自己覺得有，可不可以？其實也是可能的。

現在針對公然侮辱罪來討論，我不明白監察院為什麼會針對公然侮辱罪提出來釋憲，因為，它不是很重的罪，不會只因為社會各界認為違憲，就去聲請釋憲吧？我想先瞭解一下，為什麼公然侮辱罪必須由監察院提出釋憲聲請，再表示我的意見。

## 主席

請王處長先說明一下，我們為什麼要聲請釋憲？

## 王處長增華

本案由調查委員高涌誠委員及陳師孟委員說明，會比較清楚。

## 陳委員師孟

本案是因為案件當事人向本院陳情。當事人某日下午3、4點時，在新店路邊臨時停車，停車處下午5點開始有攤商要擺攤做生意，其中一位攤商跟當事人說，不可以停在此處，當事人回答說我只是停一下，等一下就會離開。結果攤商就跟當事人起衝突，一開始只是口角

，但是旁邊另外兩位攤商跟著湊過來，其中一人假裝要勸架，卻動手打破當事人的眼鏡，玻璃割傷眼角，流血受傷。當事人很生氣，打電話報警，動手打人的攤商見狀要離開現場，當事人指著他說：「我已經報警了，警察來之前，如果你要離開，你就是龜兒子。」之後，雙方到派出所，當事人告攤商傷害，攤商則告當事人公然侮辱，因為當事人說了「龜兒子」，被告的攤商還加碼說當事人罵了三字經。當事人堅稱未罵三字經，攤商們都口徑一致說他有罵三字經。法院一審，因當事人公然侮辱，判處拘役30日，可易科罰金。對於打人的攤商，則以過失傷害，判處拘役10日，變成動手的判較輕，動口的判比較重。法院判決書指出，因為當事人犯後沒有悔意，態度不佳，也不願意和解，所以加重刑度。後來檢察官有為他提起上訴，爭取各判20日比較合理、平衡，但二審維持原判決。

## 高委員涌誠

剛才許委員詢問，為何會挑選這個案子聲請釋憲，根據一些社會觀察，網路世界更容易觸犯公然侮辱罪。經過整理相關數據，到地檢署的案件，一年接近3萬件，約有5千件會到法院處理，最後獲有罪或有期徒刑判決的，比例當然更低。

曾經有一位網紅以身試法，公開在直播上辱罵他的製作人，製作人即委託律師自訴，向法院提告，法官認為沒有實質公然侮辱的犯意，當然就無罪，他們原意也是想要聲請釋憲，但是沒有辦法進到大法官那邊處理。另外，也有聽過某件有關公然侮辱的釋憲案，已經放在大法官那裡5、6年。所以從回應社會脈動來看，大法官的回應是慢的，希望再加把勁。由監察院來嘗試，雖然大法官有可能程序上就不受理，那就由社會來公評。這個案子，我覺得是很經典的例子，剛好傷害罪判得比公然侮辱罪輕，藉此來敲大法官的門，用一個很突顯對比的案子來引起討論。

我們一定要先提調查報告，然後再到院會討論釋憲。提出調查報告以後，社會的反應的確相當正面。從民國24年刑法施行以來到現在，公然侮辱罪存在了這麼久，但是公然侮辱的意涵，隨著社會變遷和

進展，會變得不一樣，我們整理了法院關於公然侮辱罪的判決，發現不確定性太高，與當時的時空背景和社會環境有關，曾經有法院判決說「你和宋楚瑜一樣」算是公然侮辱，語意的變化太迅速。現在的網路世界，語言流通更快的情況之下，也有人以公然侮辱罪來賺錢，比如一告可能就400個案子，只要有100個人願意和解，1個案子2萬元，那就可以賺200萬元。所以我認為這個法條在經過接近100年的發展，是時候該檢討是否應該用自由刑的方式來處理，而本院也找到了一個值得大法官思考的案子來試試看。

### 許諮詢委員玉秀

請問，貴院已經行文法務部請他們刪除這個規定了嗎？

### 高委員涌誠

全國司法改革國是會議有一組結論，這個結論法務部有去研議，研議意見我們有附在釋憲案裡面。法務部是反對。

### 主席

目前院會還沒有通過，先請司法及獄政委員會再修飾一下文字以後，再提院會，所以還沒有出監察院的門。

### 許諮詢委員玉秀

我直白地說，剛剛會那樣問，有一個疑慮就是，會不會讓大法官覺得，你們監察院就是想出鋒頭？如果大法官有這樣的心證，就已經不是很有利了，這是很難免的。高委員剛才說，很容易因為靠告人就賺幾百萬，要是變成只有民事爭訟途徑也是一樣，這個問題沒有辦法解決，但不可能說，連民事都不能提。所以問題不是在這裡，而是在於法官對侮辱概念的理解，這透過釋憲有沒有用？這個案子明顯還有量刑的問題，那是個案量刑的問題，這才是核心的領域。

因為我對於整個議題沒有瞭解得很清楚，顯然是有違反明確性的問題，像釋憲聲請書寫的。不過，目前沒辦法提供一個我可以負責的

意見，但我認為應該對法務部有所行動才對，法務部如果廢除了，就沒有大法官的事了，如果民間意見的確是如此，那監察院應該對法務部施壓，效果是不是比較顯著？讓法務部把這個法律廢除，立法院如果接受，這個法律就沒有刑事的問題，為何需要動用大法官的釋憲資源？我並不是說公然侮辱罪不重要，如此基本的事情，就讓人民覺得生活上有很大的不方便和痛苦，國家怎麼可以不解決？就是因為制度設計不好，才會讓人民陷在痛苦裡面，而且很多人都會碰到這個麻煩，顯然是制度設計錯誤，所以當然要去糾正這個制度。只是如果法務部就能做到，何必以釋憲的方式去刪除？我是先談權力運用上面的思考，而不只是建議可行的方法，因為如果釋憲沒有達到預期的效果，那法務部豈非更不加理會？所以先對法務部施壓，應該能有更好的效果，這是我初步的想法。

## 主席

非常感謝許委員。許委員母親剛往生，委員今天能節哀順變來參加諮詢委員會會議，非常感謝。剛剛那個案子，我們院會並沒有順利通過，因為剛好要開諮詢委員會會議，所以在今天的會議中提出，請大家發表一下意見。請高委員發表意見。

## 高諮詢委員英茂

院長您剛剛提到，把這個案子提出來，看看大家的想法如何。我對於這個問題，是以現代的資訊科技，特別是從internet以及social media的角度來看問題，讓各位參考。因為今年暑假時，我在史丹佛參加一個有關民主運動的研討會，很有趣的，十幾年前我曾經參加過這個會議，那個時候在會議中是談到網路的正面功能，然而，這一次3天的會議中，完全在討論網路的負面作用。

今天我們在臺灣，也非常關心國外的網路如何攻擊到國內，剛剛高涌誠委員也提到這個問題，所以我感觸良深。現在不只是國內的網路會被操縱，國際的網路也會被操縱，如果這個對於一個國家的選舉有很大的衝擊(impact)的話，問題就很大了。川普雖當選美國總統，

但是3年來一直糾纏不清的是，到底俄國等國家對於川普的選舉有多大的幫助，他們是怎麼操縱的？所以從這個角度來看，這是一個新的挑戰，新的問題，應該要有新的規範。我是認為，把這個問題提出來，讓大家集思廣益，具有正面的作用。

## 主席

其他委員要不要討論一下。

## 高諮詢委員英茂

我剛剛聆聽3位諮詢委員，以及許玉秀大法官的分析，肅然起敬，因為如何平衡監察權與司法權，這涉及很多細節的問題。誠如我們知道的一句諺語：「魔鬼藏在細節中。」

對於今天這兩個議題，我有幾個感想和看法，但是我的看法和剛剛這些專家針對魔鬼的問題，不太一樣，因為我的本業是政治學 (political science)，政治學論及的是比較廣泛的。現場也有政治學的專家，包宗和委員。我不是律師的專業，不是司法訓練的專業，對於很多細節的問題，我非常尊重，但是政治學一般都比較強調大方向，就是你一定要見林，不是見樹。樹太複雜的話，要看整個森林的大方向，大格局在哪裡。有時候政治分析家非常強調，不能因為樹太多了，而不顧及森林的大方向。所以今天我是從這個角度，稍微提出一些不同的看法。

第一點我的感想是，我看了第一次提供的會議資料，覺得你們真的是非常用心，包括和司法院的溝通，甚至於聲請大法官釋憲的資料，覺得監察院的功能是值得肯定的。看到你們指出非常細節的問題，特別是剛剛談到公然侮辱罪以及言論自由的問題。更微妙的是，是在五權分立之下，監察權與司法權如何互動。傳統的看法，都是強調司法應該獨立，不可干預，不可干涉，但是我們從政治學的觀點來看，權力一定會腐敗，一定要有制衡，沒有制衡的話，天下一一定會大亂。五權也好，三權也好，都主張自己的權力，那一定會大亂。所以我覺得，只要我們有共識，除了五權分立以外，也一定要有制衡的功能，

才可以維持一個比較平衡的政治體制，特別是在民主時代。

所以，第一點我是非常肯定，特別是兩院副秘書長的協商會議，我覺得你們討論的內容非常好，有些有共識，有些沒有共識，需要釋憲的話就提出釋憲，所以我覺得這種體制值得去發揚光大。雖然我不是很清楚貴院的組織細節，除了副秘書長這個溝通管道以外，必要的時候，似乎也會擴大，由委員會來處理這些問題。基本上我是肯定的，因為既然有分權的制度，應該要有制衡的制度，所以我希望這種體制能夠發揚光大，必要的時候再擴大。如果貴院已經有這種擴大的機制設計，我也想藉機瞭解一下。

第二點，我看了你們提出來的一些data，就是有關監察權與司法權的交錯這個問題，你們提出來的一些data，第一個是第79頁，我想這個跟剛剛院長提出來的data有關係的，就是收受人民書狀案件性質的分類，這是牽涉到第5屆，從西元2014年到2019年期間，大約有40%的案件與司法爭議有關係。接下來是內政，其他是外交、國防、財經、教育、交通等案件，都非常少。所以從這個比例表來看，我們針對司法權的執行，一定要非常的重視。

剛剛幾位諮詢委員也提到，人民對於司法官、檢察官的印象、信任度很低，都達到50%，有些問題都達到70%、80%。從這個分配圖來看，貴院特別強調對於司法問題的交錯，我覺得這是很好的focus，很值得再繼續努力。

會議資料第82、83頁，監察院第4屆、第5屆對法官、檢察官彈劾的案件，第4屆的6年期間，共彈劾146案、282人，彈劾成案比例約25%，彈劾人數比例約16%。我認為並不高，監察院職責所在，應去審查這些案件，若與第5屆比較，彈劾案131案，案件數雖然下降不多，但彈劾人數從282人降至188人，彈劾成案比例約13%，彈劾人數約9%，以趨勢來講，是正面的，法官、檢察官應該也在改進，監察院要盡的責任是追蹤這部分。希望將來第6屆時，數據會更好，從這個觀點來看，監察院應該是已經發揮了非常正面的功能。

剛第一點所提到的，是要把藏在細節裏的「魔鬼」揪出來，至於有些媒體批評監察院找機會擴權、濫權，但我從數據來看，應該是非

常正面、合理的。

至於行政法院的問題，部分行政法院的裁定，對目前強調的司法改革、財經改革等，我認為較無正面的貢獻。因此，行政法院部分，是否值得監察院投入人力、時間來追蹤，或是利用一些數據來比較，行政法院案件與其他法院案件，有何不同的效果？可以再思考。

最後是第三點，我想從政治學的觀點來看，政治學非常強調，政治必須有制衡、有分權。方才院長提到，比如司法院相當重視所謂「自由心證」，但我認為，自由心證與證據法則有很大的分別，證據法則更為重要。自由心證在今日強調民主制衡的時代，若無牽制、制衡，是講不過去的。

另外，公然侮辱與言論自由的議題。我是臺灣民主基金會的創辦人，臺灣從威權、戒嚴時代走入民主，我們應該非常驕傲。方才，許大法官也提到，任何判決須以人民基本權利為基礎，不能以自由心證為基礎，從這個角度來看，今日是民主、自由、人權的世界，假如監察權與司法權有衝突，違背人民基本權利時，我認為應以人民基本權利為主，來作判斷。當然，有些法律需要修正而還沒修正，我希望，在立法院修正以前，從正面的角度來解釋民主、人權，以及人民基本權利，以作為一些政策性的判斷。以上3點提供給各位參考，謝謝！

## 主席

感謝高委員，請許委員發言。

## 許諮詢委員玉秀

謝謝高英茂諮詢委員所提的自由心證與證據法則意見，提醒我一件非常重要的事情。方才，李復甸諮詢委員所提到的調卷，這是內行的觀點，監察院正式行文調卷，照理說大家都應該配合，但是，例如方萬富委員調查的王○昌案件，手機等證物，檢察機關認為不需要調查、不重要。到底由誰來決定重要或不重要？起先是回答說不需要調查，後來回答說，整箱卷證銷毀了，證據可能不見了。關於卷證佚失的問題，承審法院可以說不見了，還可以判你罪嗎？我們一般人，如

果你告訴我說，你要控訴我，可是證據不見了，那我說你回家吧。不是這樣嗎？還是在證據不見的情況下，還可以繼續控訴我，說當初原是有，只是不見了，這樣可以嗎？假如說那樣就可以判有罪，而我沒有機會看看你到底有沒有把證據弄對，竟然也能夠判我有罪，這是說不過去的。這個常識大家都知道，是不可以的。不可說你們法律人有甚麼特別的規則，法律不外常識。到現在都沒有辦法去糾正這種證據佚失還可以定罪的情形，這是不對的。

我認為調卷其實就是資訊揭露，國家常以個人資料保護法規定為由，阻擋民眾申請調卷，這使得國家無法進步，情況非常嚴重。因為沒有資訊，我們不能去研究、去調查，就不知道真相。只要隱藏資訊、掌握資訊，就掌握權力。期待未來監察院將此作為糾正的重點，而且不只是針對司法機關，對所有的行政機關都一樣。不公開資訊，就是在保護獨斷的權力。人民一旦沒有獲得資訊，就完全拿機關沒辦法。監察院應該發揮這樣的功能，去要求機關將資訊公開或提供調閱，但這可能會受到很多阻礙。

模擬亞洲人權法院於108年10月17日就邱和順案進行宣判，剛好這個禮拜fidh（國際人權聯盟）在臺灣舉辦年會，這個判決已經在國際上引起注意。模擬亞洲人權法院比較偏向法律審，但在檢視有無違反正當法律程序時，一定要去看事實的調查過程。本案讓事實有機會揭露，李復甸諮詢委員擔任鑑定人，提出鑑定報告，是非常關鍵的。在言詞辯論庭，整個法院系統顏面盡失，監察院則因為李諮詢委員的鑑定報告，替國家留了一點面子，表示並非整個國家體制都是失靈的，至少還有監察院有在努力。

檢察官、法官之所以不受信賴，是因為調查證據與判斷證據這兩項工作沒有做好。證據法則並不是大學裏教授的學科，檢察官和法官們都靠實務經驗的累積。在欠缺證據法則觀念的情形下，法官撰寫判決書就會流於作文章。如果，目的只是為了結案、案子不要開花，自然會忽略證據法則，這就是到現在的陋習。

現行刑事訴訟法雖然有證據篇章，但規範內容不足，也有不合於正當法律程序之處。例如雖然就「無罪推定原則」有相關規定，未證

明有罪之前，推定無罪，只是一句結論。但如果每個推論過程，都是有罪心證，不可能得出無罪的結論。目前實務上受詬病的現況經常是如此。所以，有必要全面深化證據法則。此所以，我從去年開始，提出一個編纂證據法典的計畫。現在證據法草案已經進入最後彙整收拾細節的階段，將來如果能推動立法程序，經過立法院三讀通過，法官及檢察官就必須遵循，如果法官違反證據法則，而悖離正當法律原則，未來大法官就可以因其違反證據法則而宣告判決違憲，這就是針對審判核心領域進行審查。有具體案例的支持，法官才有可能改變。法官沒有任意自由心證的權力，因為刑事訴訟法規定，心證之形成，應依邏輯法則、經驗法則來判斷。當法官違反邏輯法則、經驗法則，作出的結論是無法成立的。因此，法官應在邏輯法則、經驗法則的限制下，進行證據判斷。那些人民不能接受的判決，都是在邏輯法則、經驗法則上面不能被接受的，我們雖然很清楚，法官判斷證據的陋習是甚麼，但是如果不能針對個案分析，將他們的陋習一一呈現給他們看，他們很難改變。所以今天想要向貴院提出一個建議，就是鼓勵實證研究。

司法機關為了防衛自己的權力不被挑戰，在提供卷證時，可能有很多防禦手段，以法務部為甚。死刑案件定讞時，整個案卷都在法務部，若該部將案卷銷毀，人民根本一點辦法都沒有，監察院有現成的案例，應該開放卷證給民間研究。希望監察院能支持這類的實證研究。另外，司法院對此，已經開始邀集專家學者就特定案件進行研究。但立場偏保守，除了那些已經公開的案件，其實還有相當大的黑數。因為大家矚目的，往往是性命交關的死刑案件，但非死刑的冤案，為數可能更多。例如王○昌教授講述他的涉案過程，我個人覺得非常嚴重，也迫使我思考集結專家學者進行證據法研究，以及編纂證據法典的可能性。但要支撐這個法典，需要本土的實證研究，故希望監察院可以支持這項研究。無論是由監察院主動發動，或是由監察院提供卷證資料，委託民間做這類研究計畫，都是可行的方式。

李諮詢委員伸一

監察院調查案件的終極目的，是為了保障人權，對於審判核心的問題，司法院一再認為程序進行、證據調查、訴訟指揮、事實認定等，都是審判核心，事實上，監察院以往的調查案例，很多都是牽涉到此問題，目的都是為了保障人民權益。例如，議程所附的監察院歷年彈劾法官案件表第46案，高雄市政府警察局新興分局局長、員警及高雄地方法院法官彈劾案，有關流氓案件的處理，就是此類案件。4位秘密證人如果證明他是流氓，警察局就移送，而法官未調查證據是否確實，是否是偽證。就判決交付管訓，本案經過監察院調查，所有的證據都是偽證，證人是職業證人，最後案件平反，受害者獲得冤獄賠償，後來檢肅流氓條例也經大法官解釋，宣布部分違憲。

因此，監察院在人權保障上有很大的功能。但對於監察院介入審判核心的問題，仍需更多案例支持。我覺得，監察院除了處理人民陳情案件外，也可以多和民間團體合作，例如民間司法改革基金會、法律扶助基金會。他們從事相關司法改革、救濟工作，有相當多的案例可供本院作為調查案件的參考。若有更多案例作為立論基礎，就可以為本院及司法院的權限爭議，提供建議或解決對策。

另外，我同意剛才高英茂諮詢委員對於行政訴訟提到，魔鬼藏在細節裡的意見。事實上有些判決的主文與事實矛盾，但行政機關受到拘束，只以主文為基準而忽略事實，如果遇有權益受損的情形，就難以獲得救濟。如能透過監察院的調查，平反的機會應該很多。因此，監察院對於行政訴訟應多加著墨。

## 主席

接下來，還有沒有諮詢委員要發言？

## 許諮詢委員玉秀

關於公然侮辱罪，我私下再和高涌誠委員交換意見。

## 林諮詢委員鉅銀

關於議題二釋憲案，我認為非常完整。剛才許玉秀大法官提到一

個問題，就是司法院大法官審理案件法第5條第1項第1款的問題，後段是機關之間適用憲法的爭議，前段是行使職權適用憲法疑義。本院對於本案在受理人民陳情後，立案調查，包括調卷與閱卷、或約詢過程，若認為在法理上存有憲法適用疑義，就要有更完整的論述，以免讓大法官認為程序不合法，而不受理本件釋憲案。

## 主席

接下來，本院委員有沒有要提出來請教諮詢委員或想要溝通的問題？

## 王委員美玉

我要呼應剛才許大法官所提到的調卷問題，關鍵在資訊的揭露。現在本院及政府各部門都認為，資訊揭露與個人資料保護法有關，所以，許多司法案件的調卷，我無法確認拿到的是全卷，或是部分案卷已被隱藏，或是根本沒拿出來。曾有資料不見了的案例，本來要議處相關人員，可是都已經退休了，彈劾的時效只有10年，所以難以追究責任。

另外，我在調查泰源事件時，因為政治檔案條例規定，有關政治檔案的開放應用，都要由國家發展委員會檔案管理局(下稱檔案局)核定，但是有些資料我寫在調查報告裏，本院相關委員會要求本人行文詢問檔案局，當事人、關係人若要閱覽調查報告的卷宗資料，可否同意？若是如此，李復甸諮詢委員提及的江國慶、鄭性澤、徐自強等案例，法院複製給本院的資料，就是監察院的檔卷，不管是民間司法改革基金會或是律師，都可來本院閱卷。這點我要呼籲監察院，我們不要把個人資料保護法無限上綱到框限自己的職權。檔案局已函復上開問題，如果是本院的檔卷，請我們本於法規規定決定是否同意閱卷。

我在監察院行使職權，要尊重很多不同專業領域同仁的意見，從3位資深諮詢委員(前監察委員)看來，當年監察院盡很大的力氣，著力在冤獄的救援與平反。有關監察權的討論，例如議題二聲請釋憲案，我不明白為什麼有些聲請案有釋憲權，有些沒有。今天聽了很多意

見，我理解到，不能放棄本院聲請釋憲的權力，大法官要不要接受是另外一回事。社會自有公平，自有公道。很多人說我不懂法律，為什麼要辦那麼多法律案？因為不平則鳴，司法的正義如果只有圈內人看，可能看不到盲點。我是門外漢，跟著法律人前輩在調查案件中學習，也有一些收穫，謝謝5年多來調查官的協助。今天監察權與司法權存有爭議，是沒道理的。所謂自由心證，誠如江明蒼委員之前跟我提及，有些法官連定刑期都叫做自由心證，連問都不能問，「自由心證」是否大到連碰都不能碰，我很質疑！

今天在此學到很多，謝謝5位諮詢委員的高見！

### 楊委員芳婉

今天是監察院第5屆第1次諮詢委員會會議，很感謝5位諮詢委員提供的意見。有關監察權與司法權的分際，雖然之前有討論，但是以前未能得知諮詢委員的意見。今天是第1次聚焦討論此議題，希望有第2次的討論。

我到監察院服務後，才注意到這個疑義，並發現監察法施行細則及相關內規也很老舊。因此，要處理的不只是監察權與司法權的分際問題，例如，被約詢人員在監察委員調查、約詢階段，可否委任律師？這個問題從監察院第4屆，一直討論到現在，但目前的結論是，等下一屆再說。剛才許玉秀大法官有提到正當程序、資訊是否揭露的問題，這個部分我也覺得很有疑義。

今天這個會議我們聆聽到各位諮詢委員的高見，但是我們每天在調查案件時，時常遇到這樣的疑義，例如，監察院辦理調查案件注意事項、監察院辦理糾舉彈劾案件注意事項、監察法施行細則等規定，在正當程序部分，可能需要再作一些釐清。監察法以前很少修正，在今年，只修正有關彈劾案審查會的投票結果是否公開，然而，目前並沒有修正前面所提出的疑義，本人認為這個部分很重要，諮詢委員是否就此再表示一下意見，縱使本屆沒辦法改變，至少可以給下一屆一個討論的空間。

另外，目前的調查報告，只有公布調查意見，並沒有公布調查事

實部分；如果不公布事實部分，只有調查委員自己知道。而王美玉委員剛剛也提到，目前均由調查委員自己決定是否公布全文，或按照慣例只公布調查意見。但監察院如果只公布調查意見，則會涉及到人民事後申請閱卷的時候，可否允許他閱全卷的問題，這是相關聯的議題。由於開會時間有限，如果諮詢委員有高見，可否提供給我以釋疑，謝謝。

## 主席

請張委員發言。

## 張委員武修

院長、諸位諮詢委員，各位剛剛發言的意見，都非常有價值。剛好有前任監察委員在座，想向各位請教一個問題，是另外一個方向，且與本院相關的問題，本人一向關注國際衛生議題，以前關心人，後來才知道也要關心動物，因為動物不健康，人也會不健康，所以在疾病防治上，不管是人或動物，需一併關注；而監察院的決策，在不同時期，是由監察委員的各種專業、努力，透過委員會機制完成；然而，我們會期望，不同屆次的監察委員，意見應該一致。以前的監察委員對某個案子，會有一致性的判斷基準；然而，不同屆次委員對同一議題的判斷，會有所不同，例如一個說黑色，另一個說灰色。在人權保障上，這樣對監察院是不是一個挑戰？今天剛好有資深委員在座，想詢問我們如何確保監察院的決議、建議的一致性？如果差異太大，也會遭各界質疑。以上請教，謝謝。

## 主席

請仇委員發言。

## 仇委員桂美

謝謝主席、各位諮詢委員，今天機會難得，收穫很大。第一個想請教的問題，院內提供的議題一、二補充資料第12頁提到，監察院歷

年彈劾法官案件涉及審判核心之比例，這個是從監察院第1屆統計至第5屆的統計數據。第1屆監察委員當時因不改選，他們的任期時間是從行憲至民國82年1月，任期時間非常長，而他們就涉及審判核心的案件，提出20件彈劾案。當時的監察委員是由省議員投票產生，有非常多民意代表背景的監察委員，所以這個部分的參考指標性並不是非常明確；另外，第2屆有5案、第3屆有2案、第4屆有2案、第5屆是0案；其中第4屆的2案，雖然今天有第4屆的委員在座，不過相關彈劾案的內容，可以自行使用google搜尋引擎查閱，較有效率。從這些數據可以得知，監察院對法官的彈劾案非常少。像本屆才8案，印象中幾乎都是涉及法官風紀，例如法官言行不檢之類的。第4屆的18案，是否也都是類案？法官非常難彈劾，雖不是說有彈劾就對，沒彈劾就不對。但彈劾理由都是法官的風紀問題，似乎過於狹隘。

第二個問題是，個人在實際辦理案件時，曾有的內心掙扎。譬如，我剛去公務人員保障暨培訓委員會工作時，當時才40歲，一直覺得保障公務員很重要，經常幫公務員翻案；等到要卸職時，慢慢可以體會到保障與績效間，要有衡平性，也就是說，在民主社會中，並沒有所謂的絕對價值。當我到監察院擔任監察委員，體會到權力制衡可能是非常重要，如同高英茂教授所說，權力制衡可能是一個位階很上位的價值。當權力互相制衡的時候，大家都可以說為了人權，監察院也會說我們是為了人權；不過，當各方爭取的人權如果變成一個目標，而不是價值時，在目標和爭取過程中，可能會面對必須討論最後的核心價值是什麼？這個核心價值具體化時，如果未能落實程序正義就會成為民主的風險。

我記得，考試院過去有件十分特殊的訴願案，就是某甲參加中醫特考，因分數差了零點幾分而落榜，後來提起行政訴訟，終獲勝訴。過去，考試院訴願會在司法官、律師放榜後，也受理非常多訴願案，都是分數差了零點幾分。其實分數差零點幾分不是重點，而是某甲訴願案的核心，挑戰到老師評閱簡答題的給分裁量。系爭簡答題配分為10分，經過某甲提起訴願、行政訴訟後，最後翻案成功。後來學者在多次研討會、座談會中，討論這個涉及判斷餘地的案例，這是少數挑

戰判斷餘地成功的案例。但是至今判斷餘地在行政法院法官審酌的空間仍是學術上爭議的議題。

回到今天討論的議題，誰來監督大法官？誰來監督監察院、監察委員？剛剛高英茂教授也有提到一個觀點，刺激到我的思考，一個體制內，事實上有權力制衡，但由誰來制衡？雖然大家都是為了保障人權，每個人都會認為自己是正義的化身，但究竟是誰說了才算？監察院被認為不是第四審，所以訴訟案件只要判決定讞就不得挑戰了嗎？過去監察院曾挑戰過涉及審判核心案件，但是數量很少，第3屆有2案、第4屆有2案，也許將來幾案，誰也不知道。是不是所有涉及審判核心的案件，它的判斷標準都要回到專業？專業誰說了算？這才是真正的問題。如果能真正尊重專業，所有問題都解決了；但即使是專業，同科目不同教授間的觀念，有時候也會不一樣。

司法院大法官不願意回到過去受理聲請釋憲的門檻，對監察院第五屆聲請之黨產及公教年金案不願意讓案件進入釋憲程序，反而認為不是監察院的職權，直接作成不受理的決議，不斷緊縮釋憲門檻的結果，造成聲請釋憲不受理案件越來越多，這難道是比較好的處理方式？是否犧牲了更多的人權？換句話說，落實人權保障，並不是一個虛無飄渺的價值，而是落實到法治秩序、法治基本原理上的人權，才是真正的人權保障。過去，本人曾經調查有關李○○涉嫌殺人致死案件。李○○被判無期徒刑確定後，關了很久，現在已經出獄了；不過，案內沾血液之樹葉等關鍵證物都不見了，也過了保存期限，基於證據法則，沒有辦法挑戰，因為沒有辦法找回那些證物，所以這件案子最後變成羅生門。因此，我一直覺得司法是有極限的，最後剩下來的，是學術專業的良心。所以誰來制衡大法官？這是一個長期以來存在的問題。

第三個問題，法官及大法官自詡為司法正義的化身、自詡為法律人、自詡為專業的最後終結者，那就必須將專業提升到極高的程度。否則有時無知所造成的錯判，會是非常大的災難。另外，法官法第19條等相關規範，所謂的「職務法庭」，也是法官法制定之後才有的，本人認為這個制度設計也是挑戰到監察權。法官違失為什麼一定要先

送職務法庭，為什麼監察院不是最後的送審機關呢？當然在監察院後，還有公務員懲戒委員會，但為什麼法官一定要自己人來處理？我不太能接受這個價值，可是又能奈何？因為這不可能聲請釋憲，也不是違不違憲的問題，而是挑戰制衡法官的機制。後面還有一些想列舉的，但因時間有限，就簡單就此請教，謝謝。

## 主席

謝謝！請包宗和委員發言。

## 包委員宗和

今天非常難得幾位諮詢委員在這裡，我有兩個問題請教。第一個問題，李復甸委員提到釋憲絕對不能鬆懈，讓我印象深刻。我不是法律人，也曾經追隨其他委員，參與過部分司法類調查案件。剛好許玉秀大法官今天有出席，大法官目前已經作成解釋，所謂監察院的職權，是限縮在糾正、糾舉、彈劾，與這些無關的，都不能受理監察院聲請的釋憲案。就算監察院有權利提出來，大法官也不受理。例如，之前提出的年金改革聲請釋憲案就是如此。剛才李復甸諮詢委員說，我們不要鬆懈。事實上，過去5年，我們也曾經提出一些釋憲案，這些釋憲案並不是都限縮在（監察權）這方面，大法官是接受的。大法官顯然有兩套標準。但如李復甸諮詢委員剛才所說的，我對監察權不能鬆懈感到很振奮，以後，還是可以再提釋憲案。我想請教的是，日後大法官是不是可以根據過去曾經作過的解釋，認為監察院所提的釋憲案必須限縮於監察權的行使，所以未來再提與監察權無關的釋憲案，就是遭到不受理，或是可以個案認定，下次再提的時候，又可以受理？這讓人困惑不解，大法官的標準在哪？是否由不同的人當大法官，或者是監察院在特殊情況下所提的釋憲案，就有不同標準的處理方式。若是如此，我想不只是人民會感到困惑，監察院等機關也會有同感。諮詢委員鼓勵監察院可以再提釋憲案，但是再提的部分又被大法官打回票，想請教，是否能以個案認定的方式，讓大法官審酌是否受理本院所提的釋憲案。

另外，方才李復甸諮詢委員也提到，也是大家一直很關心的，審判核心應可提出質疑，因為最重要的是保障人權。這點我們會覺得受到鼓勵振奮。但是，剛才高英茂諮詢委員也提到，以政治學來講，不管是三權或是五權，它是一個制衡情況。所以這會變成兩難，如果發現法官審判的內容，無論是法律見解，或是實際審理的個案，像類似江國慶案，這種似乎有違反人權的案件，即使碰觸審判核心，在保障人權的大前提之下，監察院當然可以提出質疑。另一方面，如果說，我們對於法官的法律見解，甚至是判決內容等等，提出質疑，我們要保證監察委員是超然公正，但是，如果只因部分判斷有疑義，就介入法官的判決，而說判決有問題，這是否如同剛才高英茂委員提到的，從制衡的角度來講，監察權干預到司法權。既要保障人權，又不能干預司法權，否則將變成監察權最大，成為社會上講的第四審。

所以這個分界應該如何拿捏？幾位諮詢委員能否為我們解惑，所謂的審判核心是在何種情況下，才得以介入？何種情況下不宜碰觸？我曾收受1件陳情案件，也是牽扯到審判核心的問題。該案法官根據證人的證詞，並無其他證據，僅憑3位證人的證詞，就作了判決。並不是單純要質疑法官僅以證人證詞作為判定，但若無其他積極證據，而證人所證不實，該怎麼辦？這若攸關人命或數年的有期徒刑則如何保障人權？當然法院會主張，不服判決可提上訴。但若是簡易判決處刑案件，被告不能上訴。我受理的陳情案件，就是簡易判決處刑，也許簡易法庭認為被告罪責不重，罰一點錢就算了，但是對當事人來講，該案關係個人名譽，他在學校或機構裡，旁人會如何看待他？所以他非常憤慨，跟我陳情時涕泗縱橫。在這個案裡，如果質疑判決怎麼只調查3位證人的證詞，是否涉及審判核心？事關到該陳情案件後續處理方式，我想就這幾個問題請教，非常感謝。

**主席**

因為時間關係，請李復甸諮詢委員回應。

**李諮詢委員復甸**

我簡單回應幾件事情。

第一件事情，今天補充資料裡面的統計表(監察院歷年彈劾法官案件涉審判核心之比例)，第4屆委員只有2件(按：98年彈劾之臺灣臺南地方法院法官蘇義洲、徐文瑞；100年彈劾之臺灣高雄地方法院法官唐照明)，這數字可能有問題，剛才我提到的幾個調查案，都是涉及審判核心，所以不會只有2個。我剛才沒有提到的，還有1件在高雄的案子，被告不符合羈押的條件，但法官卻裁定交保，那件我們提出彈劾案，承審法官後續好像有受到懲戒處分。那件是第4屆委員第1件直接指摘法院適用法律錯誤的案子，所以這是絕對涉及司法核心的案件，這些都還沒有算在統計表中計算比例。假如再去檢視一下，我們第4屆委員絕對還有更多案件。

第二件事情，外界對於監察院的瞭解實在太少，我進監察院的時候，對於監察權也是一知半解，是做了3年以後，才慢慢瞭解要怎麼做監察委員，所以在這邊想跟院長請願，對於現任的監察委員，院長、副院長應該要有這個責任，為他們爭取繼續連任，我覺得這個非常重要。監察院所樹立的傳統與傳承，對於監察權的強化是有直接關聯的。另外監察委員是獨立行使職權，怎麼樣叫獨立？所有事情都是委員開會解決，調查報告要經過委員會，糾彈要經過審查會，釋憲案還要經過院會，我們這邊所說的獨立行使職權，是指調查權。監察委員有獨立行使調查的權利。講起來很不好意思，我們第4屆，院長常常駁回委員的自動調查申請，我覺得這件事情我們要在監察院確立，每個委員應能基於他本身的學養及社會經驗，立案進行調查。至於調查完畢後，假如有委員發瘋了，去查一個亂七八糟的東西，調查報告應該是無法通過的，其他委員在開會時必須把關。我們這屆有個委員去查一個案子，結論我們都不贊成，調查報告歷經3次都被駁回，最後他還是修了又修、用懇求的方式，讓我們通過調查報告，不過通過的前提，是該委員查的部分，由其具名負責；至於沒有調查的、經決議不被同意的部分，由其他委員另行立案調查，後來那個案子我們又調查了3點，即是由馬以工委員及林鉅銀諮詢委員主查。所以監察院有它行使職權的方法，這是要一屆一屆傳承下去的。

下面要講一個我個人覺得很重要的經驗——質問。各位在座的委員任期即將屆滿6年，第4屆也是我到第6年的時候，王增華處長（時任司法及獄政委員會主秘）跟我討論的一件事情，在第1屆監察委員的時候，非常重視年終檢討，各委員會在年終檢討的時候，把這一年裡，或者是前幾年都還沒有處理完的調查報告，法務部、司法院沒有回應的案件，把這些案件的單位主管通通找來。並由委員就案件處理情形，為何不回應監察院的調查報告、糾正案的回復內容淪為作文稿比賽……等等，一一質問其上級長官。可是第2屆以後都省略不做了，第4屆時我擔任司法及獄政委員會召集人，那時我們把法務部部長找來，就當時尚未處理的案子，逐一檢討。所以各位都已經到第6年了，希望在這屆裡，還是要就未結案件，請相關主管機關說明。假如這屆不能一次做完，下屆又未能續行處理，至少在監察院的相關會議紀錄裡，會記載在某個委員會曾經有過什麼樣的案子，委員卸任的時候，當責的機關沒有處理。

質問，是質問機關長官，例如提案糾正經濟部國際貿易局，糾正後未改正，將不只質問局長，更要質問他的長官經濟部長，質問部長後，還是不改，那就彈劾部長，這是我們的制度。當然，本院實在太客氣，從來沒有在質問之後，去彈劾部會首長。可是我覺得，不能因為大家客氣，就把這個制度忘了，監察院被批評是沒有牙齒的老虎，其實那是我們把老虎的牙齒拔掉了，丟在抽屜裡不用。所以，我覺得質問也是大家在任期屆滿前的這段時間，應該要去發揮使用的職權。

還有一個是，關於調卷，之前古登美委員在任期最後一年時，有調查1件死刑定讞案件，古委員認為很有問題，就請法務部把全卷調過來。古委員認為將原卷調來，司法機關應無法執行槍決，可以好好查閱，結果，該案向總統陳情，被駁回後，法務部就用影印卷把死刑犯執行槍決了。所以這個惡例，從反面來講，司法機關要做的事情，不會因為監察院調卷而阻礙司法權的行使。

### 許諮詢委員玉秀

剛剛包宗和委員有提到的證據案例，及陳師孟委員提到的公然侮

辱的案子，我剛才忘記回應，僅憑3個人供述的肯定證詞，這是不行的，這叫供述證據。所謂供述證據，我都說它是對事實的描述，並非事實本身，如果要支撐事實的證據，是事實本身的片段，比方說有刀，有血痕，有屍體，這些都是屬於事實的一部分，把它湊合起來，事實就出現了。如果我描述說他有用刀，有用什麼，那只是對事實的描述，這個描述需要事實的片段來支撐，這個描述才不會垮掉。可以說這種事實描述是一種虛線，不是實線。所以，我不認為只有憑供述證據就可以了。當然在實務上，有很多人會說這樣案子就不要辦了，但我不認為這樣子的說法是對的，因為人家陳述了，就應該根據陳述內容，去把證據找出來，這也是為什麼我要檢討證據法則、編證據法典的緣故。「非供述證據」在前，「供述證據」在後，這是證據評價的先後順序，法官要是沒有這種觀念，而用平常的習慣判斷證據，那就會是您說的那個結局。

仇桂美委員提到的，如果都是為了保障人權，那保障人權是goal而不是 process，而我認為保障人權不是goal，正是process，過程中的每個動作，都在保障人權，最後的結果才會是保障人權，不可能說我追求保障人權，然後在過程隨便做，還能保障人權。幾個月前有一個法官在媒體發表，實體正義比程序正義重要，是完全錯誤的。法官這樣想，難怪我們的司法公信力會受到質疑。

我覺得這跟無罪推定的道理是一樣的，你每個動作都是無罪推定，最後才會是無罪的結果；你每個動作都是有罪推定，最後怎麼得出無罪的結果？所以保障人權不只是最後的目標，是每一個動作、每一個程序都在保障人權。

監察權的調查結果，也有可能對人民不利，所以，基於保障人權之觀點，我覺得調查程序中允許有律師參與，是理所當然的。

概括地說，監察權是用來質疑別人的對錯的，期待監察委員要求自己更嚴格一點，否則是用髒的手在質疑別人，別人當然不會信服。法院系統，為什麼他們對外面的態度是這樣，因為他們永遠覺得，他們比立法委員還要有品質，比監察委員還要高貴，比較嚴謹，專業知識比較好，他們的操守品質更好，他們有這種先入為主的觀念，所以

會認為你們憑什麼來質疑我們，我們沒有質疑你們就已經很好了，所以，不管你再說什麼，他們都只是聽一聽。

其實，法律人又怎麼樣，我們說法律不外人情，但其實應該是法律不外乎常識，用專業知識來欺負別人，我覺得這是不對的。常識越好的人，法律才可能越好，而不是說我可能法律好而沒有常識，我不認為是這樣子的。至少我作為一個法律人，我覺得自己更應該去傾聽那些一般人告訴我的知識。

我看到資料裡面司法院回應監察院的函文，我覺得非常有趣，內容是「監察院如認憲政體制有爭議，應聲請大法官解釋」，意思就是，還是我們說了算。看起來沒人能制衡司法權？

關於制衡，問題在於用什麼方式制衡？如果是用保障人權的方式，因為這是憲法的最高價值，但問題是在什麼時候？剛剛包委員有提到，可是怎麼制衡，我們只能說case by case。今天還問這個問題，就表示說我們的經驗不夠，表示我們自己用心不夠，我們在長遠的歷史發展上面，都把自己的腦袋框起來，做形式的處理，或者是做權力的鬥爭，而不是真正的去解決問題，然後在每個案子都努力去累積自己的經驗，因為如果你的每個案子都能澈底瞭解，那就能累積出共通的規則，讓大家遵循，我們就不會問這個問題。現在還這樣問，就代表沒有積累出共通的規則，因此做實證研究是一個好辦法，開放研究讓別人的力量進來，來幫助我們把那些個案共通的規則研究出來。到現在我們沒有一個通則可以適用的話，只是因為我們一直都是一個實證研究很落後的國家。

### **林諮詢委員鉅銀**

剛提到有關檔案、資料公開的問題，事實上除了個人資料保護法外，還有政府資訊公開法，也有類似的規定，允宜善用這些法律，依法作必要的資訊公開。

### **高諮詢委員英茂**

我想講一個重點，就是權力制衡的問題怎麼樣運用到五權分立或

三權分立。一個很重要的原則，我們民主體制強調的，就是Nobody is above the law，沒有任何一個人可以在法律之上，所以美國最近鬧得很大，就是這任總統要被impeach（彈劾）。impeachment是個平常的概念，但總統的impeachment，一定要下議院半數通過，眾議院要2/3通過。剛有幾位委員提到，誰來監督監察委員及大法官，我相信監察委員及大法官在Nobody is above the law的框架下，就要看有無相關法律規範。在美國，大法官有缺時，在總統新上任時可以提出任命，這也是制衡的辦法，假如沒有法律規定，一定要訴諸立法院處理。

**主席**

非常感謝各位！每位諮詢委員都非常用心，各項寶貴意見將作為我們未來繼續努力的方向。感謝各位與會！

**主席 張 博 雅**