

## 監察院第6屆第1次諮詢委員會會議紀錄

壹、時間：110年10月29日（星期五）上午9時30分

貳、地點：本院2樓第1會議室

參、主席：院長兼主任委員陳 菊

肆、出席諮詢委員：林雅鋒、姚孟昌、陳憲裕、陳聰富、張文貞  
張嘉尹、黃俊杰、葉一璋、羅承宗

伍、列席監察委員：王美玉、王麗珍、林郁容、林國明、高涌誠  
葉宜津、蔡崇義、賴振昌、蘇麗瓊

（以上依姓氏筆劃排列）

陸、列席人員：朱富美（秘書長兼執行秘書）、劉文仕（副秘書長兼秘書）  
王增華（監察業務處處長）、蘇瑞慧（監察調查處處長）  
楊華璇（司法及獄政委員會主任秘書）

柒、紀錄：朱炳耀

捌、發言內容：

### 主席

謝謝在場各位諮詢委員，還有我們監察院所有的委員、秘書長、副秘書長，還有在場各位工作夥伴，大家早安！監察院跟監察委員獨立行使職權，最主要保障人權、整飭官箴，監督國家公務人員一定要依法行政，也受到憲法賦予的權利保障，但是臺灣是五權分立、平等相維，當然院際之間互相尊重，不過既然我們採取五權憲法，跟民主國家的三權分立不同，這種體制上的不同，所以我們在監察權的運作上缺乏可以互相比較、沿用參考的原則，或者有什麼先例上可以讓我們有例可循，所以如何跟其他的權力機關彼此協調，或者如何相互尊重成為一個非常重要的課題，尤其是司法權同樣是受到憲法獨立審判的保障，所以彼此在職權的行使上會有很多需要磨合的地方。

監察院曾於108年10月23日就涉及偵審中及審判核心之案件，如何啟動調查及調查之界線為何？諮詢本院第5屆諮詢委員之意見，同時將各位諮詢委員的發言紀錄整理上網，社會上的反應都是給予非常

高度的評價。

然本院在職權行使過程中，又產生了向司法機關調卷及認有進行DNA鑑定必要之程序問題受阻，我們要如何在此現行的法治基礎之下，來尋求突破困境的方法跟途徑，所以特別今天要請教各位諮詢委員。

諮詢委員依照監察院的規定，名義上雖然是由院長聘任，但事實上都經過每一位監察委員非常慎重的推薦，在科技、法律、人權專業領域上都是臺灣最傑出的一時碩彥，所以我們請各位諮詢委員儘可能從各面向給予監察院職權行使的建議、意見，提供我們監察委員在未來職權行使上之思考及採酌，今天可能因為時間不能盡情表達，但是非常歡迎各位諮詢委員於會後，隨時用書面提出更多珍貴的意見，讓本院委員在法律界限內，能充分實現監督政府良善施政，保障人權的目標，這是本次會議的最主要的目的。在此，我代表監察院再一次非常感謝各位諮詢委員今天撥冗與會，謝謝大家在專業上給我們更多更寶貴的意見，再次感謝各位，謝謝！

## 諮詢議題說明

### 王處長增華

監察院第6屆第1次諮詢委員會會議諮詢議題說明，本次議題為「監察權與司法及行政機關之協力義務—以調卷及委託刑事鑑定事項為例」。今天的簡報大綱概分為兩部分，第一部分為議題緣起的說明，第二部分是題綱的簡要說明。

議題之緣起，在於本院行使調查權遭遇司法及司法警察機關阻礙，調查權係本院行使彈劾、糾舉及糾正等職權之重要輔助性、手段性的權力，包括向機關調閱各種有關文件，及就必要事項委託具有特定專業知識領域或經驗的機關進行鑑定。但是在實務上，本院行使調查權遭遇司法及司法警察機關拒不提供裁判確定案件之相關卷證，及就必要事項進行鑑定的協力義務，在符合權力分立的憲政原則下，應如何處理，以發揮監察功能？

題綱一「監察院為行使監察職權或監察委員調查案件，向司法機關調卷受阻，本院之處理模式及程序」，本院曾就冤獄案件判決無罪

確定，並就法院決定准予刑事補償確定之案件，為調查相關人員有無行政違失責任，及是否落實司法行政監督權，向司法機關調閱相關卷證。惟司法機關以無從判斷是否係以行使彈劾權或糾舉權之憲法職權為目的，以致無法配合提供相關資料拒絕提供，是否有理由，本院調查權是否受到不當干預？

題綱二「監察院為行使監察職權或監察委員調查案件，如遇有進行去氧核糖核酸鑑定之必要，本院之處理模式及程序」，本院就涉及刑事確定案件，認有以最新鑑定技術方法重新進行DNA鑑定必要，委託司法警察機關就卷內的生物檢體進行Y染色體DNA-STR型別鑑定。司法警察機關以刑事案件確定後去氧核糖核酸鑑定條例（下稱DNA鑑定條例）為特別法為由，排除本院依照監察法第26條、第30條規定所為之調查，堅持必須由陳情人（受判決人）聲請，並經原審法院裁定後，始得由鑑定機關進行鑑定。其見解是否造成不當干預監察權之行使？另一方面，法制是否已經完備？

題綱三「現行法制規範對於監察職權的行使，是否形成缺漏？」，本院如遇到前述的調卷或委託鑑定遭遇阻礙的情事，就受委託調查機關缺乏具體之法定權利義務規範時，相關監察法規應如何適用？另一方面現行法制規範，DNA鑑定條例、醫療法及公路法所授權訂定的車輛行車事故鑑定及覆議作業辦法，以上相關法規就DNA鑑定、醫事鑑定、車輛行車事故鑑定，皆規定必須經過司法機關的請求或委託才能鑑定，類此規定對於本院監察職權的行使，是否也形成一種缺漏？

以上就議題的緣起以及題綱做簡要說明，報告完畢。

## 主席

謝謝。各位諮詢委員針對剛才同仁說明的，有哪位諮詢委員願意先開始表達意見？好，謝謝陳憲裕委員！

## 諮詢委員發言

### 陳諮詢委員憲裕

院長、各位先進大家好，就第一個議題的調證部分，因為刑事補

償案件我們可以確定的第一件事情是，有司法的受害人，因為他被羈押，最後因為無罪定讞，所以獲得補償，所以就是有司法受害人。既然有司法受害人，我們就要了解這個案件承審法官有無違法或疏失。從哪一方面去判斷？承審法官在羈押被告的時候，有無嚴守羈押要件，羈押之後在辦案程序流程上，有沒有遵守受羈押人犯每月開庭一次、有無遵守辦案期限等規定。就案件實質調查，有無確實詳細閱卷、了解案情？就被告或是辯護律師所提出要求調查之證據，有無確實審酌有無調查之必要？

如果承審法官沒有遵守這些程序，這個案件有可能經過纏訟，比如一審、二審、三審，最後有一個審級釐清事實真相才定讞，歷審承審法官有無違失？

依據法院組織法或法官法，各級法院的院長是可以監督所屬的法官，即可監督其所羈押的案件，有無照規定每月開庭，有無遵守辦案期限，如案件遲延，有無了解遲延原因，甚可行使法官法，將該案件經由法官會議移轉給別的法官承辦。

如果提早發動司法行政的監督，也許這個被告可以早點獲判無罪，可以避免受侵害情形的加重，一年可以結案，假使拖延五年、十年，被告有可能多被羈押幾年。等到案件無罪確定後，監察院要調查公務人員有無違法或失職，係基於憲法所賦予的調查權，則行使職權的依據就是監察法，監察院要向機關調卷，是因為沒有調卷的話將無從了解，司法院的回應是說，監察院沒有提出特定人或可得特定人及事由，即無法藉由一個合理事由，來判定監察院是否在行使監察權的糾舉或彈劾。

本人認為倘有一個刑事案件的司法受害人，這就可稱為一個合理懷疑！調查案件之歷審承審法官及所屬院長，即為可得特定人！司法機關拒絕監察院調卷，監察院如何了解案情，也許這案件承審法官並無任何疏失，但如果疏失，以上開理由不讓監察院調卷的話，那等於就刑事補償賠完以後，國家賠償完以後，就沒有人擔負行政責任。

從總統府司法改革國是會議的結論觀之，其中第一分組會議決議，不冤枉任何人是司法正義無可放棄的天職，為減少冤案，保障人權

，應強化司法於有罪確定後救濟無辜之功能，完善刑事案件確定後之救濟制度，係針對有罪確定判決做檢討。惟總結會議決議擴大檢討對象，應從冤案的錯誤判決來學習，研究與檢討導致裁判錯誤的系統性、組織性的因素，避免再重蹈覆轍。總統府司法改革國是會議係由多元成員參加，成員認為司法體系本身的判決應該有一個確定裁判的檢討機制，而且這個檢討機制必須是一個獨立的機制，而不是司法體系內部的機制。這個獨立的機制以現行的法律規定，可能找到了，就是監察院的國家人權委員會，從司法人權的角度切進來。

所以要求調卷，本人認為在現行法令上，監察權的行使是憲法賦予的權限，行使路徑就是監察法，有一個具體個案發生了賠償，來調查承審法官有沒有違法疏失，這在憲政體制絕對站得住腳，司法院的拒絕，本人認為是對監察權的不當干預。

第二題DNA鑑定的部分，DNA鑑定條例，為何會有必需由受判決人聲請，並經原審法院裁定後，始得由鑑定機關進行鑑定之規定？因為在審理案件時，如果DNA已經做過鑑定，之前的鑑定技術可能無法作鑑別，現在有一個新的鑑定技術出來，以現行刑事訴訟法，如果證據已經被鑑定過了，表示已經被審酌過，當然不能再要求鑑定，因為會不符合刑事訴訟法的規定。現在DNA鑑定條例目的是要讓受判決人或他的配偶、法定代理人，如果受判決人死亡，由其一定親等的親屬來聲請，但沒有排除檢察官的聲請，立法理由說明檢察官依據刑事訴訟法本來就可以聲請。

DNA鑑定條例是否為特別法？DNA鑑定條例第1條第2項規定：「本條例未規定者，適用其他有關法律之規定。」去氧核糖核酸採樣條例第11條規定：「主管機關對依本條例取得之被告及經司法警察機關移送之犯罪嫌疑人之去氧核糖核酸樣本，應妥為儲存並建立紀錄及資料庫。前項樣本、紀錄及資料庫，主管機關非依本條例或其他法律規定，不得洩漏或交付他人；保管或持有機關亦同。」即可解釋保有檢體之機關，可依據監察法將檢體資訊交付監察院調查。

主席

非常謝謝陳諮詢委員寶貴意見，謝謝。接下來羅承宗諮詢委員，謝謝。

### 羅諮詢委員承宗

今天針對這三個題目，我有提供書面意見在61頁。先舉手發言，是因為我的意見前面是黃俊杰老師的意見，寫得非常宏大，在我後面是李復甸老師的意見，寫得也非常宏大，夾在其中的我只有一頁，可以很快結束。2位老師提到的面向，我在這邊先行補充。

第一點，他的問題還滿單純，我們先看看真的要調卷的是審判中的東西嗎？也不是，不是要法院在判決的時候，尤其是還沒判決的資料，我們真的沒有干預司法權及審判權。要的東西只是刑事補償過程中，當真的踐行程序時，總是會有對內求償的問題，縱使不談法院，行政機關也會有這種機制。

這地方可能是司法院對於監察院的業務較不瞭解，監察院所做出的東西，從彈劾、糾舉、糾正到調查報告，在這樣的產製過程中，從來就沒有說只能針對個案，而是可以針對整個面向去研究。劉副秘書長也知道立法院做的就是整個面向的研究，在這個案子來說，不管監察院要談的是個案或通案，監察院都有權調這個東西。第一點來講，司法院的抗拒比較沒有理由。

第二點的話，我切的角度比較不同的是，在法律解釋中有一種是歷史解釋法，歷史解釋法就是探求立法者的目的。DNA鑑定條例是很新的法律，是由2016年第九屆立法院制定的，我想跟長官強調的是，這版本不是法務部要的，行政院從未提出院版過，所以不好意思的是，這是立法委員提出的版本。提出後，在2016年第九屆的立法院，時空非常弔詭，很多東西是行政院不想做，但是立法院委員因為是新民意，新民意過程中認為抑制冤罪很重要，因此才有這樣條例的制定。

在這概念裡面我特別翻了公聽會紀錄，當時出席的長官，尤其是行政機關的長官都蠻從善如流，對於立法委員提出的版本者都高度尊重、樂觀其成，也就是不反對，但行政院卻沒有提出自己的版本。

照這個角度來講，當行政機關心裡抗拒的條例被立法通過後，當

要由行政機關執行時，我當過八年公務員，公務員的態度是多一事不如少一事。假設我是這實驗室的人，我光應付法院都應付不來，監察院又叫我來，我很忙，KPI算誰的我也不知道，但事情的本質不能以這種角度來看待。

從原立法意旨來看，其實就問一件事情，請問今天允許監察院開啟這樣的鑑定，是有助於讓無辜受有冤屈的人更能夠去洗刷他的冤屈，還是會更讓他這個東西離立法目的更遠。答案很顯然，若監察院能開啟這路徑，更符合這個意旨。在這解釋之下，回到題綱二的部分，行政機關法務部限縮從條文機械性的解釋，只有法院才可以開啟，其他人不行 我覺得這是背離歷史解釋法。

如果說更淺白來講，要讓他心服口服，我們可以問問當初提案的幾位立法委員，尤美女律師、顧立雄律師、周春米律師都在，他們幾個人怎麼想的？難道只限於法院可提出，其他人不能提出嗎？

第三點，我先講結論 我認為現在監察院的法規夠用。為什麼夠用，對於我們曾任基層公務員來說，被監察院約談心理壓力就很重，所以如果說真的有那麼抗拒的話沒關係，我們循程序辦理，既有法規辦理就好。我們有一個學生是曾被彈劾的公務員，彈劾完才來唸法研所，他想要搞清楚整個制度是怎麼樣。所以，不管是事前或事後的約談，對公務員都有壓力，機關真的不想給資料，我們就依法辦理；除了依法辦理之外，我相信很多立法委員都想要拿這個資料，當作問政的素材。

## 主席

謝謝，非常謝謝羅承宗諮詢委員的意見，好，接下來林雅鋒諮詢委員。

## 林諮詢委員雅鋒

各位大家好，這個會議室過去常來，今天是不一樣的位置，說是請我提供諮詢意見真是愧不敢當。我想前面兩位先進的發言，大概都比較是希望監察權能徹底發揮，我當然也是相同立場，只是我會提一

些比較務實的現象，這也是過去六年經驗。

監察院過去向司法機關調卷，有相當多的障礙，今天的題目特別講的是關於調閱刑事補償事件相關卷證，我等一下再跟各位報告其他一般案件調卷時的狀況。

有關調閱刑事補償案件相關卷證，應該是我們上一屆委員，我不知道是林鉅銀委員或更早的黃勤鎮委員，他們真的非常用心於國事，為了要澄清司法的弊端，監察院除了有各種移送管道之外，監察院司法及獄政委員會的例行工作就是蒐集歷來司法院的刑事補償資料，監察院很用心地去看刑事補償事件到底發生什麼事，也如同陳憲裕委員所說，監察院要去瞭解有司法受害人時，法官在處理過程中有無違失？

如果說到最後都確定要補償了，表示這個違失是有某程度的被認定，這是監察院調閱資料的由來，真的應該是從第三屆的黃勤鎮委員之後，司法及獄政委員會沒有停過這樣的努力，這樣的努力正好趁此機會跟各位諮詢委員報告。

但現在我們看到司法院覺得監察院要索取卷證的範圍太廣，泛指什麼，或是沒有特定的人事物等等。如果從司法院的角度來看，沒有錯，因為這是監察院在所有報表中，像是海底撈針的一個檢視，司法院的函說沒有特定人事物，確實也是，因為監察院就是做全盤檢視。你看司法院報表都送來給監察院了，只是他沒有把形成報表的關於審核報告、會議紀錄一併移送過來，司法院說該等審核報告及會議紀錄均未直接對外發生法律效果，僅僅是屬於內部決策形成過程的參考資料。

如果以他們這樣的意見，也就是說這些並沒有直接對外發生法律效果，將心比心，站在司法院的立場，大概也不知道要怎麼將浩瀚的卷宗移過來給監察院；而且有很多資料是不是有保存良好也不確定，因為監察院是大海撈針的。如果是這樣的回應，我覺得只有溝通一途。我就舉例來說，今天早上蠻熱門的題目，就是監察院同仁有一位獲得傑出貢獻獎，陳先成副執行秘書他實在是實至名歸，謝謝院長推薦，讓他有這機會，真的謝謝院長，也謝謝所有推薦他的人；在他所處

理的石木欽的懲戒案件當中，從報紙上看，職務法庭說監察院第一次彈劾未過，第二次又可以提出彈劾，這當中到底是怎麼回事？前面第一次提案彈劾的三個委員有無提出異議？異議的內簽？職務法庭要求這些東西都要拿出，甚至邀請王增華處長作證。

我當時從報紙看到覺得奇怪，這東西拿去給職務法庭有什麼關係？反正程序完全合法。後來我看到的答案是不了了之，我也不猜原因，人不在其位不謀其政，這個案子我只處於遠觀的立場，但我要說監察院可能也認為「內簽」這是內部形成決策的參考資料，不必提供給職務法庭。所以我想說將心比心，司法院他們小心翼翼、監察院也小心翼翼，如果說司法院這樣就是干預監察權，我覺得言重，總而言之就是要溝通。

現在我想講其他的卷證如何調，碰到什麼困難？譬如監察院平常說要彈劾法官、落實司法行政監督、成立調查案，調卷時若是向地檢署調卷，通常會碰到如下回答。第一，在偵查中不能給你，因為違反偵查不公開。第二，已經起訴了，卷證全部移到地方法院，沒有可以給你的卷證；這個蔡崇義委員知道怎麼破解，他說其實有一個公訴影印卷，整個影印卷都在，可以跟地檢署要，但地檢署不會告訴你有公訴影印卷，地檢署會說全部都移送地方法院，非常理直氣壯。第三，案件已經歸檔，該案有數個被告無法切割卷宗，全卷檢送的話會影響其他被告的隱私保護。

我再提石木欽的案子，從地檢署要來的資料中，因為當事人很多，牽涉的人很多，所以除了石木欽名字有出現以外，其他都塗黑，看不見，是為了保護其他被告的資料，這情況下真的很難突破案情，很難，多虧蔡崇義委員，他直接跑到臺北地檢署調卷，這過程很有趣，大家有空可以跟他了解。

另外如果向法院調卷，也有不同情形的回答。第一，法院案件正在審理中，為了訴訟順利進行不便檢送，陳憲裕委員應該知道；調閱訴訟進行當中的案件，不知什麼時候才要將卷證資料還給法院，所以不便檢送，這是事實上的困難。第二，案件已經送到上級審，礙難檢送，向上級審調，上級審還是會說訴訟進行中不可能給你。第三，最

高法院過去是秘密分案，不會把卷給你，給了你，秘密全讓你知道誰審理怎麼樣，所以不會給你案件。第四，是不能公開審理的案件。如果這種保護是普世存在的現象，我想我們要調卷可能在法令上也要突破，這是關於第一個案件的回答。

我做一個結論，有時候法院不給卷，不是不為，而是不能，大家互相溝通互相協調。我們今天會開這個會議就是因為碰到諸多困難，我的建議還是要循合理途徑來解決。

第二議題我想我就跳過，剛才羅委員也講得很清楚，「法官保留」寫在法律上，法律立法有何狀況我們應該再去解決。

但第三議題我有一些自己的經驗，譬如說車輛行車、肇事鑑定及覆議作法，車輛行車事故鑑定及覆議作業辦法，他有規定鑑定案件進入偵查或審判程序中，應經過司法機關囑託，但通常到監察院這裡陳情的案件，通常都經過審判程序，案件定讞後不服，人民才來陳情，通常已過了申請期限，是否還要限制只有司法機關委託鑑定，監察院才能送鑑定？我覺得監察院可以突破法條規定。

我任內處理過車禍當事人的陳情事件，有一位媽媽因為小孩子發生車禍死亡，媽媽很傷心，她大概10年來都在監察院前面陳情，她訴求「還我女兒來」。我跟劉德勳委員把她的案件立案受理起來，因為她對於過去車禍肇事鑑定非常不服，那次鑑定結果是司機沒有過失，所以我們調查委員必須要自己想辦法再做一次鑑定，我們找了警察大學一位有幫司法機關做肇事鑑定的教授，請他用相同的原理做鑑定。監察院會計室也願意幫我們支出這個鑑定費用，結果出來，司機還是沒有過失，所以這個調查報告寫出來之後，我還特別去陳情中心（因為她後來還是繼續來陳情）跟她說我們盡力了，我們再做了一次鑑定，還是無法證明司機有過失。會計室也很好，願意付費，所以我也要跟監察院配合的會計同仁致謝，為了人權保障、平服民怨，有一些開銷還是應該要付出的，以上我可能超過時間，很抱歉。

## 主席

好，謝謝林雅鋒諮詢委員給我們很多實務經驗，非常感謝，接下

來黃俊杰諮詢委員，謝謝。

### 黃諮詢委員俊杰

院長、各位專家學者，我有幾個想法，我們今天到底要處理法制面，還是實務面的問題？剛才有很多專家談到，不論從過去立法到現在的實務運作過程，監察院在憲法、法律上因有作一些調整，過去監察法的內容在實務上有必要調整。現在條文裡面還有簽押、畫押，這已不合時宜，不符當代人權保障的觀念，或許透過今天的會議，這些問題說不定在院長主持下，可逐步調整監察法中法制面的部分。

首先，在憲法組織上，因監察院是憲政機關，也是一個國家機關，憲法中這條在增修條文沒有被刪除，監察院組織還是由法律規定，惟規定是組織法層面的憲法保留，功能法層面是由立法院訂定監察法，這個部分應該如何進行，立法院掌握較多的立法裁量空間。我們的憲法解釋特別是從大陸到臺灣來，我們第一次的憲法解釋就是針對監察院，比如說監察院有無向立院提出法律案的權力，就如同剛才院長所講的五權分治的想法，就是從監察院的釋憲案開始，因此在功能履行上，特別對於調查權、監察權的行使，憲法已劃定空間，並作為我們未來立法時，可以努力的空間。

第一個，我在這個報告裡有做一些簡要說明，個案的調查是否會涉及到權力分立的問題，所以假設我們沒有觸及到司法或其他憲法機關權力核心的問題，在人權的調查上注意到比例原則、法律明確性原則、法律保留、正當法律程序，原則上目前調查這一章都可以做。監察法第26條至第30條並不是沒有講，都有講，也有講其他機關要配合，只不過就個案上，歷次監察法的修正都沒修這一章，都修其他條文，導致這一章條文從過去到現在幾乎沒有動。當然作為監察院一般調查權的法律依據，我們有調查權、有調查方法，所以體系解釋或目的解釋都沒有問題，只不過現在對於拒絕者要不要啟動憲法相關機制。

我們從人權職權行使法來看就可以看出，大家對我們是又愛又恨，為什麼呢？我們不僅在憲法與監察法裡面有這個職權，我們在各公約裡面也作為一個法院外的正式的權利保護非常重要的機制，所以我

特別引用，當然不是只有這一條，但我特別引用公政公約（公民與政治權利國際公約）的一般性意見，若把DNA鑑定限於一般的刑事鑑定，就會落入現在DNA鑑定條例的框框，那個框框就是法官保留，一定要有聲請人，但是我們都不是，所以啟動時當然有困難，可是如果我們把它放在CRC（兒童權利公約）、CRPD（身心障礙者權利公約），特別是我們舉的例子，就是用在身心障礙鑑定失智症或視覺障礙的角度來講。我們作為法院外的權利保護，特別是國家人權委員會因為涉及刑事鑑定的資料對行政或相關的事項，有必要啟動人權的機制，那身障公約是一個強制性、直接適用的法律，反倒是另外開啟的一條路，只不過這條路開啟後，一樣會有實務上衝撞的問題，所以我不認為我們把監察院的DNA鑑定限縮在單純刑事上的鑑定。

我舉個例子來講，也是跟刑事補償有關，於民國85年，江國慶案，因為98年公政公約（公民與政治權利國際公約）施行、99年重啟調查，法務部緊接著起訴許榮洲，但是經過第二審，因為唯一的沾著血的木條遺失，所以最後適用公約無罪推定。問題是無辜的人死掉，一個是5歲女童，一個是江國慶，她的媽媽王彩蓮在105年得到新臺幣1億多元的刑事補償，接著就是對陳肇敏、曹嘉生等6人求償這麼多年，這求償不是刑事訴訟，而是民事訴訟，最高法院在106年底作出說明。我的意思是，今天若把DNA鑑定只留在刑事法上面，恐怕不足以因應國家人權委員會，例如說類似陳肇敏、公政公約第24條有關兒童姓名等要求，我們現在反倒是要想兩公約施行法（公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法）第8條，我們主管機關如在施行公約時，對現行的法律、命令、行政措施，有問題要修正，現在剛好就是發現有問題，不是有缺漏，是不合時宜。因為時間比較少，我建議或許後續可由主政單位針對各項的需求來啟動，避免受限於現行法律，DNA鑑定絕對不是只有刑事鑑定，監察院也不是單純因為刑事問題去處理相關的人權問題，因為它是很廣泛的。

所以兩公約、CRC、CRPD也好，都有待我們強而有力的作為，這強而有力的作為顯然以過去的調查法制已不足以因應，我們應該在新的法制中思考，我們到底要做什麼，有了法制之後，憲法解釋的框架

也可以符合，法令規定如比較明確，其他機關對這規定就是要配合，期待本院利用人權的機制能夠將這部分做得更完整，謝謝。

## 主席

好，非常謝謝黃俊杰諮詢委員，接下來請姚孟昌諮詢委員。

## 姚諮詢委員孟昌

非常謝謝主席邀請。我討論今天的題綱時，我首先思考監察權在我們憲法設計上的定位究竟為何？在討論到監察院的職權時，可以根據孫文的想像，即中國古代御史制度來理解；也可以參酌西方憲政體制，將監察權交由國會行使諸如彈劾與調查權力。惟不論如何，監察權都需要其它權責機關協力完成。

看到題綱第一點中司法院的回復，我認為若監察院進行調查的時候，若未涉及審判核心，亦無涉及訴訟進行中的案件，就無太大疑慮。較麻煩的是當監察院提出調查請求時，如何回應司法院的提問：「請問監察院您是針對個案或通案？」這個問題也是監察院發動監察權時必須自問。一般我們要進行彈劾、糾舉、糾正時，一定是事出有因。以監察權是比較被動的權力，也就是當它接到相關的聲請、申訴時，也就是有案件，所以才發動監察權。而當我們發動調查權時，究竟法律依據、時機、正當理由為何？這是監察院在提出調查時必須清楚說明。我相信這是題綱一、題綱二中，司法機關與行政機關都在關心的課題。如果監察院能有正當的理由或有法律依據的話，他們應該會樂於配合。

回頭來看題綱一的部分，監察院如果只針對個案，就是說在這個個案當中只著眼於刑事補償的部分。目的是調查為何有應得到刑事補償的人沒有辦法取得救濟；或機關已進行刑事補償後，為何無法對失職違法的公務員進行求償，究竟這部分作法到底如何？可能一開始是針對個案，當監察院發現這是系統性問題時，就不是單純就失職違法的個人進行糾舉，而是涉及糾正機關的問題。那麼監察權的發動就是事出有因，且是為保障人權的必要行動，監察院在請求其它機關協力

合作時，就較正當且合理。我同意監察權行使時無法只限於個案或通案，但通案一定是從個案而來。

關於題綱二的部分，我思考監察院進行調查的目的是什麼？如果目的是為了人民洗冤，或像剛才黃俊杰委員提到：可能涉及到其他部分，像是親子鑑定相關議題時，那麼是不是就能直接依照監察法，就可以要求主管機關協力進行DNA鑑定或交付監察院已有的DNA鑑定資料？由於涉及個人資料採擷與保護問題，這部分就會涉及現行法令就會涉及個人資料保護的問題。

我的疑惑是，監察院難道單依據監察法就可以要求其它機關協力配合嗎？監察權採擷個人DNA的法定程序以及DNA證據的保存、使用，以及跟其他機關進行協力的方式，都應符合法律保留原則。我建議應思考如何修改、增訂相關的DNA鑑定條例，包含剛才黃俊杰委員建議的，即主管機關根據人民權利保護的需要，在符合一定事由或正當目的之情況，監察可以扮演類似公益檢察官請求DNA鑑定。無論如何，還是需要與其它機關協力合作。

最後我一直認為，監察院最應該合作的單位應該是立法院，不管是修法或對行政部門形成一定的壓力，在在都需要與立法院協力合作。我期待在院長的領導下，監察院可以跟立法院多一點對話，就相關法令的補強及如何對行政機關形成有效監督等部分進行對話。無論是在三權分立機制或五權憲法，監察院與民選國會合作非常要緊。畢竟監察院要發揮憲政功能，還是要用整個立法權的思維去思考來得較恰當得宜。

## 主席

謝謝姚孟昌姚諮詢委員，接下來張文貞諮詢委員，謝謝您。

## 張諮詢委員文貞

謝謝院長，各位委員及各位諮詢委員大家好。今天這三個題綱，我的意見可能跟剛才幾位前面委員提出的意見比較不一樣。就這三個題綱的回應，跟剛才姚委員講的意見一樣，我認為還是要回到監察院

目前在我國憲法上的定位。不管是從三權分立或五權的觀點，最重要的還是憲法上的權力分立與制衡。也因此，監察院作為憲政機關，它最主要的是一個監督的機關，並不是像行政或立法是一個主動行使職權的機關。從監督的角度來看，它要做的就是對違失的一個彈劾、糾舉等糾錯的功能。換句話說，監察院並非是要再從後見之明，去發現另外一個版本的真實，也不是要去主動建立某一種不同於現行法律或政策的標準。監察院要做的是，基於憲法及法律，去看相關公務人員有無違失，在這樣的標準下，監察院不是再一次去發現真實，也不是再去說原來究竟是如何；而是要去看當時有或沒有看到這些面向，是否有違盡職調查(due diligence)義務之違失。

也因此，所有監察權的行使，都必須從這角度來看，既然從這角度，我認為關於題綱一，司法院對於監察院的回應，完全沒有任何問題。司法院的回應，基本上是站在原來憲法解釋的基礎上，認為監察院在個案部分，如果是進行中的案件，監察權的行使不能干預審判，至於這個個案結束後，監察權要如何對這個案的相關司法人員進行違失的調查，必須以上述權力分立與制衡、以及監察權的本質為斷，亦即，必須是為了行使後續的彈劾、糾舉所需的輔助性權力，方可為之。

監察權的行使，是行監督之責，不能先射箭再畫靶，當然也不可能從後見之明，來重新發現真實。今（2021）年初的時候，我在監察院這裡做了一個關於監察院定位的報告，事實上彈劾權在很多國家都有相關的憲政機關加以行使，有些是在國會，有些是獨立機關。彈劾權的行使，如同前面姚委員所說，必須要先有個案，而且要有個案啟動的合理原因(probable cause)。

在美國，關於聯邦法官的彈劾，必須要由眾議院提出，交由參議院審理決定。一個法官有無違失，不是從頭到尾把其所看過的卷證再全部看過一次，這樣是回到那個時間點做個案的重新認定，既無法避免後見之明，也不是用來判斷一個人在這過程中有無違失的方法。倘若在具體個案要主張相關司法人員可能有違失，必須要就可得的相關資料證據來判斷有無可能的違失，而不是從後見之明的角度，去看所

有的卷證，再運用監察法所賦予的約詢權，來做調查與處理。

因此，司法院對監察院的回應，基本上認為，倘若監察院是就具體案件中相關司法人員有違失的部分，來要求取得這些卷證，這並沒有問題，但倘若不是如此，即便我們相信監察院是為了維護官箴及保障人權，但監察權的行使也不能妨礙憲法上的權力分立與制衡，不能妨害司法獨立，也不能違反人權。所以監察院就已確定的個案要跟司法院調閱卷證資料，必須很清楚說明相關司法人員的違失，而不是要求司法院把所有相關案卷都給監察院來作相關調查。

基於上述的說明，就題綱三的部分，我的意見也跟前面幾位委員有些不同。我反而會擔心監察院對這些相關資料是否真的嚴格執行保護秘密、不得對外洩漏，監察院在維護人權的同時，也不可以侵害人權。關於這些資料保密及不得對外公開的相關程序，恐怕監察院目前相關的法律規定，沒有比司法院的相關法律規定來得周全。

最後，我需要補充一件事情。在今天開會的資料中，我看不出這次會議的問題來源，但如果是與刑事補償案件有關的話，我必須揭露在過去兩年到現在，我是臺灣高等法院刑事補償求償委員會的委員。刑事補償及求償的相關程序，過去這段時間在司法院的努力下，做了非常多的改革。在無罪判決定讞、法院給予刑事補償後，必須組成求償委員會，其中院外委員多於院內委員，以決定在這過程中，司法及司法以外的相關人員是否有違失，以及認定這個有無違失的門檻。這件事情非常重要，我們當然希望保障人權、維護司法官箴，但「後見之明」的決定，對憲政國家的正常發展，也是危險的事情。所以這些補償及求償案件的後續審議過程中，是否踐行正當程序（due process），非常重要。目前在臺灣高等法院的刑事補償審查委員會中，不但所有審查意見要書面、具名，同時也允許不同意見的公開。所以，我想有一些事情，事實上是需要制度化的建置，以及逐步的累積跟溝通，這是我今天想要跟大家先說明的部分。以上，謝謝。

## 主席

謝謝張文貞諮詢委員的意見。接下來請陳聰富諮詢委員發言，謝

謝。

### 陳諮詢委員聰富

謝謝陳主席的邀請，首先我聲明，第一、在座有很多公法的學者，我不是研究公法，所以對於憲法、行政法並不熟悉，程度大概留在臺大法律系畢業的階段，所以以下的發言不一定很正確，請大家多指教。第二、我也沒有當過監察委員，不像林雅鋒委員有很豐富的經驗，對事情的了解也不夠深入，發言僅供參考。

關於今天題綱一的問題在於說，到底監察院在調查的時候，行使文件調查權，可不可以除了個案調查之外，對司法院進行通案的調查，我想關鍵的問題在這裡。我看了一下憲法，從第95條到第99條規定，如果從監察院的職權來看，包括糾正權、糾舉權跟彈劾權，我認為如果是行使糾正權的話，的確有通案調查權，有通案調查權就可以調閱所有通案文件。

依照憲法第95條、第96條、第97條第1項規定，通案調查權就是糾正權，對象只有行政院及各部會，不包括司法院、立法院。所以從憲法規定看起來，是故意作區分的，如果監察院行使糾舉權跟彈劾權，從憲法第97條第2項規定看起來，包括所有公務人員，即包括行政院跟司法院的所有人員，所以如果是在行使糾舉權跟彈劾權，就是一個個案調查權，必須有個案才可以做調查。

如果憲法故意作這樣的區分，我會覺得監察院對於司法院，只能對司法院的公務人員行使個案調查權，對於司法院整體的糾正權是沒有的，不能做通案調查權的。從這樣的規定來看，我的看法比較接近張文貞教授的看法，監察院對司法院是沒有通案調查權，不能就通案要求提供所有的資料，因為從憲法條文的規定來看，是有意做這種區分，除非去修改憲法，這是對於第一個題綱，從憲法規定，從權力分立的觀點來看，我的看法會比較接近張文貞教授的看法。

就第二個題綱，可不可以委託機關鑑定，這一點我覺得比較樂觀。我認為依據監察法第30條第1項、第2項規定，可以委託調查，在文義上，我認為涵蓋的範圍包括委託機關來鑑定，重要的是要解決去氣

核醣核酸採樣條例，該條例確實規定聲請的時候要由法院管轄，但第1條第2項也說該條例沒有規定時，可以適用其他法律規定。鑑定機關主張去氧核醣核酸採樣條例是特別規定，其他機關不適用，這一點我比較保留。去氧核醣核酸採樣條例第1條第2項規定：「本條例未規定者，適用其他有關法律之規定。」有沒有可能監察法第30條第1項、第2項的規定，就是這裡的補充規定？是不是有這個解釋的可能？我建議可以請法務部解釋。如果不行，最後可能就要針對去氧核醣核酸採樣條例來修法。

針對今天兩個題綱，就第一個題綱，我認為監察院對司法院的人員是有個案調查權的，所以可以用個案調查權的方式去調閱相關的文件。就第二個題綱，我建議可以函請法務部解釋或修訂去氧核醣核酸採樣條例，因為這在解釋上是有空間的，以上是我簡單的看法，提供給貴院參考，謝謝。

## 主席

非常感謝陳聰富院長，接下來請張嘉尹諮詢委員發言。

## 張諮詢委員嘉尹

主席、各位委員大家好，我也沒有擔任過監察委員，所以對一些具體情況並不是十分了解，但從所提供的資料，以及我所曾經學習過的一些憲法學理，基本上，對於第一個問題，我會從權力分立的觀點來看。權力分立只是一個大原則，在權力分立之下，憲法本身都有明文規定各個中央機關他的權限，所以我也贊同陳聰富委員所提到的，應該要回到憲法規定來討論。

憲法規定監察院對於司法院跟考試院，只限行使彈劾權，所以必須要尊重憲法的文字，不能夠把糾舉權或糾正權放進來，也因為這樣，基本上是比较具個案性的。不管彈劾權、糾正權、糾舉權，其實都如同張文貞教授說的，他服務於特定目的，一個是為正官箋，是公益目的，另一個是保障人權，解釋時必須把手段、目的性列入考量。向司法機關調卷，根據我的一般印象常常受阻，其實並沒有通案的解決

方式，因為個案會有個案的認定。監察院已經累積很多受阻礙的經驗，我認為不論是法的解釋上，或是未來在立法上，都可以先去做一些整理的工作，也就是把這些遭遇到的阻礙或困難，先類型化，類型化之後，在立法政策上，可能會涉及監察法的修正或調整，用這方式來解決，會比較有依據，也比較能針對事實上面臨的困難。

司法機關的審判獨立具備非常重要的憲法價值，所以在面對監察院調卷時，自然會考慮個案核心價值的問題，這也是司法院解釋所肯認的。問題在於如何認定，所以我建議花一些時間，把曾經遭遇的案件予以類型化。另外過去監察院也不乏聲請釋憲，如果在整理之後遇到比較關鍵性、重要性，有必要透過憲法解釋，從明年開始，就透過憲法訴訟法的機關爭議程序來處理，這是我對第一個問題的粗淺看法。

對於第二個問題，基本上我贊同陳聰富教授的看法。從法的解釋，我們還是要回歸去氧核醣核酸採樣條例來看，因為去氧核醣核酸採樣條例有該條例未規定者，適用其他有關法律之規定，這裡面可以結合監察法第30條規定進行委託調查。依據這些規定，監察院的確可以主張受委託機關不能拒絕，解釋上是這樣。當然他已經拒絕，這情況或許未來還會發生，所以是不是在未來立法院修法時列進去，因為法有明定是最好的解決方式，我相信這樣可以協助監察院克服一些困難。

這裡涉及DNA，也涉及個人資訊隱私權的核心，監察院的目的最終是要保障人權，所以要把受影響到的基本權利都列進來考量，這當然會區分不同層面，一個是行使職權，解釋憲法跟法律的層面，另外一個是未來修法的層面，我的看法大概以上，謝謝。

**主席**

非常謝謝張嘉尹諮詢委員，接下來請葉一璋諮詢委員，謝謝。

**葉諮詢委員一璋**

院長、各位諮詢委員，還有在座的監察委員，非常感謝，我是第

一次參加諮詢委員會議，監察院之前提供會議資料時，我沒有看到題綱。事實上，會議資料跟題綱無關，事後我會補充書面說明，因為我原本以為是針對監察院的廉政事務，所以我提供的資料跟廉政事務比較有關。

我昨天回到我自己的研究室，才發現寄來的題綱資料，所以昨天晚上針對題綱資料，做了一個自己的簡單的研習，剛剛也稍微聽了幾位諮詢委員的意見。因為我本人不是法律學者，所以當然也滿同意剛剛對於權力分立公法、憲法上的解釋。

我先就第二題綱，監察院能不能進行委託鑑定？以目前的狀態來看，委託鑑定對於監察院，可能性很小，例如，過去監察院委託刑事警察局或調查局進行鑑定，在過去應該也是常態，現在為什麼會變成會受阻，基本上是受到105年施行通過之後的刑事案件確定後去氧核糖核酸鑑定條例影響。

過去可以委託鑑定是常態，但現在卻不行委託鑑定，我覺得這條例是一個緊箍咒，我也請教過相關專家，主要原因除了DNA鑑定技術日新月異之外，還有檢體所有權與歸屬權的問題，所以才會需要由陳情人來聲請，由原審法院來判定。另外，無論由誰提出聲請，由陳情人或是由監察機關委託鑑定，這樣的結果對於被告有沒有差異的影響？

當然，如果就DNA鑑定來講，這裡面有兩個重點，第一，我們通常做這件事情，主要的目的在於聲請再審。依據刑事訴訟法420條第1項第6款規定，如果發現新事實或新證據，得聲請再審；而刑事案件確定後去氧核糖核酸鑑定條例第2條規定，便提供刑事訴訟法第420條第1項第6款規定，可以得聲請新事實、新證據DNA鑑定的充足理由，所以我想DNA鑑定的部分是沒有問題，但是誰送鑑定？由監察機關委託鑑定？由原審法院裁定才可送委託鑑定？對被告的影響是什麼？這部分目前看起來不是很確定。我認為監察院職權是針對公務人員有沒有違法失職，但監察院不是司法審判單位，所以DNA鑑定復驗，應該由法院囑託鑑定並進行再審程序，這是我對第二題的看法。

至於第一個題綱，我看了這題綱之後，想到剛才院長提到的第5

屆第1次的諮詢委員會。我也針對監察權跟司法權的交錯相關詳細報告，副秘書長當初代表監察院，與司法院相關人員，進行兩院協商。當初兩院協商針對審判核心事項的憲政體制問題，有沒有另外針對進行調查部分？特別是調卷困難的問題，來尋求一個解決方案？因為當初有這樣的背景，所以第一個個案應該是站得住腳，因為刑事補償的確定事件，我想應該未涉及審判核心領域，即便有審判核心領域，前監察委員陳光宇過去有調查有關刑事訴訟上的違失事項，實際上這些違失事項、行為，大部分都是屬於審判核心的事項，那從過去來看，監察院在彈劾司法人員時，也有調查相關個案，並在刑事補償確定事件後，也調閱了資料進行彈劾，所以可以沿用過去的這樣的個案。另外，針對第一個題綱，我同意剛剛張文貞委員特別提到的內容，特別是後見之明的觀點，也就是所謂的hindsight bias，即便在做個案的調查時，除非你去沉浸到當初所有情境，否則很難只看所有資料，就判斷個案當時的狀況，因此不要陷入後見之明偏誤，以上針對這兩點說明。

## 主席

謝謝葉一璋諮詢委員，現在9位諮詢委員的發言都已經告一段落。

## 司儀宣布休息時間

## 司儀宣布進行意見交流

## 主席

謝謝，現在諮詢委員與本院委員互相意見交流、請教，或本院委員有要請教諮詢委員。高涌誠委員。

## 高委員涌誠

院長，各位諮詢委員，還有本院同仁大家好，很謝謝各位今天前來提供意見。題綱一跟題綱二都是源自我的案子，但是不好意思，我們業務處幕僚非常認真，不過他們一直擔心會卡到監察法第26條調查

中案件要保密的問題，所以可能有些狀況各位諮詢委員不是很清楚。

我認為責任我來負沒有問題，事實上各位諮詢委員都是監察院內，監察法第26條是規定不得對外宣洩，但各位也是監察院內，沒有洩密問題，這非常清楚，所以接下來由我補充一些背景。

為什麼會有題綱一，其實剛剛各位委員都非常專業，有大概的把問題點出來。如果有時候只是我們個案調查不順利就算了，這沒有必要麻煩各位諮詢委員來。更大的問題是，尤其等一下請教憲法專業的幾位諮詢委員，我們的司法制度是司法行政加司法審判，監察院不該碰審判核心，這沒有問題，問題是司法行政到底監察院能不能查？因為這就誠如剛剛陳聰富委員所說，憲法有明文區別，不能糾正，當不能糾正的時候，各位仔細看司法院回函，意思是司法行政就不能查，隱含的意思是這樣。

我從這裡出發把題綱一的背景跟各位講。最早是審計部審核109年決算發現刑事補償金額高，然而為什麼賠這麼多錢，求償這麼少錢。

102到108年6年間，一共補償出去的金額是2億1,000多萬，大概7、800件，求償案件只有7件，金額是23萬，案件比例大概是百分之一，求償金額比例大概是萬分之一。大家覺得審計部站在為人民把關的角度，這樣的審計調查是合理的，他們發現這個現象，透過院部會報希望啟動監察調查，這是上一屆的事情。

那時候我跟兩位委員做調查，提出調查報告，弄清楚所有求償程序，這邊的重點是求償程序，不是原來補償的法官或那些偵審人員有沒有疏失，審計部完全是針對司法行政問題，求償作業有無確實來要求。我們調查結果求償作業確實有疏漏，相關的兩個法規，「刑事補償事件求償作業要點」與「第一二審法院所屬人員違失造成刑事補償懲處要點」，主要是用這兩個在處理內部行政事務，調查報告出來發現確實司法院沒有完全真正依照這兩個要點執行，這報告已經完成可以上網去看。

裡面包含補償法院移送卷證超過相關規定期間，我們可以瞭解司法院最常用的是這是訓示期間，不是法定期間，但是確實會跟求償時

效有關，最後調查意見是延誤送案會超過求償時效確實是一個缺失。

但也很有趣，在那個調查案裡面司法院沒有主張監察院對司法院沒有糾正權，所以不能查這件事，另外有一個插曲，各位說監察院被動，沒錯，我們也被動。這時候冤獄平反協會也來陳情，說司法院相關求償作業要點有一個很重要的，要不要進行求償前，高院都要寫一個審查報告，針對這個事件為什麼補償，他們有內部報告，原承辦人員到底問題出在哪裡、有沒有疏失，他們有自己的內部報告，之後送司法院，司法院才會開啟求償作業決定是否求償。

那個內部審查報告從沒人看過，外界看不到，那是一個很好的冤案研究標的，因此我在那個調查報告後續追蹤時，其實是把冤獄平反協會的陳情併入，他們認為有幾個案，可不可以去看一下求償作業，不是原補償的卷喔。針對求償的內容，如果有要求求償，求償委員會的會議紀錄是什麼、為什麼最後不求償，就這樣去問。司法院回應說這是通案性質不能這樣概括要求。

因為調查報告之後都是司法獄政委員會要控管，我就跟司法獄政委員會提出司法院回覆這樣的意見，司法獄政委員會就說另外立案，不要在原來的案子追蹤。後來是我用冤獄平反協會要求的幾個個案，蘇炳坤、鄭性澤、徐自強、黃若廷等案，限定關於這五個案子的確定補償後，有沒有開啟求償程序？尤其高等法院自行檢視相關的偵查審判人員有無缺失，那個報告可否給監察院？其實這樣應該很特定了，結果司法院回的就是剛才的函。所以回到最原先的問題，司法院的意思是查事情，沒有指定誰有疏失，不是行使彈劾糾舉，不是監察權行使範圍，監察院不能調查。

我再把司法院的意見回來跟司法獄政委員會報告。司法獄政委員會說如果事情不能查，有沒有試著可能改成對人，經過司法獄政委員會同意我又改了案由，案由改為「辦理求償程序過程當中，相關人員辦理求償程序有無疏失」，這是完全的司法行政範圍，跟審判核心一點關係都沒有。但司法院還是回原來的函，意思是說你還是沒有指定是誰，這真的是互動的問題。我要指定要查許大院長嗎？秘書長嗎？指定當時應該辦理求償的法院院長？也不是不行，我可以把名字，因

為應該辦理求償的相關應負責人員都可以查到，我把這些人名字寫上去，但顯然這樣事情就大條了，幾乎會變成要跟司法院開戰了。

各位看司法院的函覆就是這樣，司法行政不能查，跟第5屆調查前案時，他願意給你資料不同，現在司法院就是採這個立場，沒有具體指出誰有疏失的時候，不能查關於司法行政事情的違失。但回到一個邏輯上面的問題，調查中我沒有資料怎麼知道誰有疏失？剛剛中間休息時我跟陳法官、林委員有說，審計部沒有放棄審計調查，審計調查後續也有去司法院看，司法院也是神神祕祕不准他們抄錄，是當場拿給他們看。但是會議記錄真的不能看嗎？王美玉委員或許會補充，他們就是依照北院的求償會議記錄彈劾一個檢察官，哪有不能看的，那是一個例子。

審計部去調查時發現一個案子很有趣，臺南高分院的案子。很早，十幾年前的案子，法官的彈劾時效都過了，該法官在裁押一個收容人、被告時，延押啦！最早已經羈押，羈押以後他要延長，結果沒有提被告出來，直接書面裁定，司法院當然看到明顯的疏失，就說這應該要求償。好，求償委員會怎麼說？我白話翻譯他們的意見：沒有差啦！就算提出來我一樣繼續押，所以不算有疏失，司法院能接受這理由嗎？不能，所以司法院要求3次，求償委員會退3次，最後呢，可能廳長、承辦人換人了，最後司法院妥協，這案子就不了了之。

各位覺得這裡面有無人員疏失？你為何放水，最後為何放水，那院長、秘書長對於這樣的理由你可以接受嗎？監察院真的不能查嗎？所以我要講的是這是司法行政的問題，但司法院的態度是，因為你們不能糾正司法行政，以後就必須具體指明哪一個法官，司法行政哪一個承辦人員。具體指明後，才能查。

第二個題綱也是與人權有關。陳情人當然是現在受刑的當事人，他已經受刑，判決確定，陳法官很清楚他當時是用17組DNA鑑別處理，現在進步到23組甚至27組，17當時是十萬分之一還是萬分之一，我忘記了，現在23組能確定，27組甚至可以確定到1%，他就來聲請，檢體在刑事局，他就說現在技術進步成這樣，監察院能不能幫我們查一下，如果可以，背後隱藏是講說如果監察院先調查，確定DNA不符，

能依照鑑定條例聲請再審。裡面就產生爭執。刑事局說沒有啊！DNA鑑定條例是特別法，但他們也有去問司法院，司法院回覆其實四平八穩，說那是監察調查職權不予置評，沒有說依照DNA條例是專屬法官決定。結果刑事局自己也沒辦法決定，最後上簽呈警政署、內政部後核定就是不給監察院，他跟一般鑑定不一樣是別無分號，因為檢體在刑事局，無法委託調查局去鑑定。題綱二問題是這種情況，我的問題就是監察委員可否要求調查，以上，謝謝。

## 主席

謝謝，好，美玉委員。

## 王委員美玉

院長，各位與會先進大家好，首先說明，我是法律門外漢，但是因為在監察院法律專業幕僚協助下，所以學習很多，調查過的司法案件也蠻多的。第一個我完全支持權力分立，我也強調權力要節制。

第二個，今天的題綱裡面，個案還是通案？當然我比較主張是個案。高委員講的是5個具體個案，監察院絕對不是第四審，監察院是一個冤案救濟的最後一個機關，我舉曾經是死刑犯謝志宏為例，剛剛大家講陳先成調查官，也是石木欽案的調查官。

陳先成也是石木欽案的調查官，謝志宏案調卷時，陳先成跑到歸仁分局要求調卷，對方說沒有卷，都銷毀了，當我們重新鑑定，然後提再審成功，本案再審案件的林檢察官非常優秀，再審開啟之後，檢察官因為有強制處分權，他再到歸仁分局，歸仁分局把卷都交出來，而且歸仁分局當時隱瞞謝志宏的第一份筆錄，也是再審能成功的關鍵，還有包括鑑定證據。這是要講監察院在調卷上，不管即使是行政院所屬各機關，內政部、地檢署都有這個困境。

第二個講DNA跟測謊，我有好幾個測謊的調查報告，有通案的調查報告，測謊經常造成冤獄。測謊到底能不能成為證據，司法院說不可以，因為有緘默權違反不能自證己罪，但法務部有不同意見，立法院有的委員認為偵查中可以但審判中不行，監察院是糾錯，我們看到

了測謊有很多冤案，至於政策應該如何制訂交由立法委員討論。

大家提到釋憲權，監察院可以釋憲，但是年金改革案監察院提出釋憲，大法官把我們的釋憲權收回，高委員說是因為我們的案由沒有寫好，但我們自己委員也有人認為我們沒有釋憲權。

剛剛講到一個個案，檢察官在辦案時，用指認，被害人就被指認錯誤抓去關，那個案子是連犯10幾個案件，後來調查發現真的抓錯人，趕快釋放，所以這個被害人就獲賠償50幾萬元，後來賠償審查委員會就要追究責任，那位檢察官被追究賠了33萬，賠償委員會有一個計算比例，被搶劫的被害人明明就告訴檢察官說烏漆抹黑我看不清楚，我不確定他是不是嫌犯，檢察官竟然說我不管啦！我一併起訴，這是地方法院求償委員會具名要向這個檢察官求償。我覺得憲法上保障法官獨立審判、保障司法人員的核心權力，但也不是給你那麼大的權力可以濫行到這個地步。

剛剛回到說，江國慶案的確有向陳肇敏求償，這是一個機制，所以才會提到說，比如說鄭性澤被刑求、謝志宏的筆錄沒有被交出來，調卷也調不到，所以我們不是後見之明，而是說當時司法人員為了要取證，你收押人來取證，或是刑求人來取證，這過程中如果有疏失，是否應該要去追究？

另外就是林雅鋒委員提到，調卷，我們真的是碰到很大的困難，石木欽案是社會非常矚目的案件，調查官陳先成到北檢調卷，北檢不給他，陳先成很機靈打電話給蔡崇義委員，蔡委員開車衝過去，對方要他們說清楚要調什麼卷，否則是不給卷的，所以北檢的那些卷裡面，是選擇性給我們。後來隨著案情發展我們一次又一次向北檢調卷，監察院在辦理案件時，實務上還是遭遇到非常多的困難，但我再次強調，我們不是主動，我們是被動，監察權是事後權，所有調查案件都是人民來陳情、伸冤才會立案調查。

主席

謝謝美玉委員，請司法及獄政委員會的召集人林國明林委員。

## 林委員國明

非常感謝各位諮詢委員的指教，我也認同監察院對司法院沒有對事的糾正權，這是沒有問題的。而且監察院是事後權，相關人員有發生違失的事實以後，監察院才能啟動監察權的行使。

彈劾權的部分，司法院的看法與監察委員的看法有些不一致之處，我們在書面資料有提供3個函，第1個函司法院答復就通案的部分無法提供，這部分我可以接受，沒有問題。但是第2與第3個函，司法院有加兩個限制，一個是除了特定或可得特定之司法人員外，還加上了一個條件，就是要讓司法院明瞭就特定人或可得特定人有何違法或失職的行為存有合理可疑，不過對特定人或可得特定人，有無違法或失職的行為，是屬於監察權行使的核心，個人認為司法院不應用這理由拒絕監察院調卷。

如果監察院在調卷的時候已經具體指明了特定的人，或可得特定的人員，及其有何違失之行為時，司法院應該就要給調卷了，不應該還加一個讓司法院明瞭有合理懷疑之條件，所以後面這兩個函我覺得是有爭議的地方，等於侵越了監察權核心問題，監察權不會介入司法院審判核心問題，同理，司法院也不應侵越監察權。

第二案，因為DNA鑑定條例之外還有一個DNA採樣條例，DNA採樣條例規範比較廣，包括其他的司法鑑定、協尋失蹤人口、確定親子關係，相關當事人可以自願自費來採樣。依據鑑定條例第1條開宗明義規定，避免無辜人受有冤抑，第2條是有罪判決確定後發現新的事實或證據需要做鑑定，所以該鑑定條例立法的意旨，目的是要進行再審，屬於刑事再審程序的前置作業程序。

從第1條至第10條法條內容均沒有包括其他目的，其立法目的就是要進行再審。對於再審，監察院監察委員能夠介入嗎？我覺得是不行的，因為再審屬於檢察官之聲請再審權，提起再審訴訟後，由法院進行審判。所以監察院通常都是函請法務部轉飭最高檢察署或高檢署研議是不是有提起非常上訴或再審之事由。如本院要依據鑑定條例的

規定來聲請鑑定，恐無依據。雖然第1條第2項有規定，本條例未規定者，適用其他有關法律之規定，我想是指鑑定程序或證據能力等要適用其他訴訟法規定的問題，不宜解釋為依第1條第2項規定，監察院就可以聲請鑑定。

個人認為是否要進行鑑定，宜由高檢署研議，依鑑定條例之規定，聲請鑑定的人就是受判決人及其家屬，本來就有權聲請，監察院僅能函請高檢署來催促進行鑑定程序，除非修正鑑定條例，不然目前大概只能這樣處理，謝謝。

**主席**

好，謝謝林國明委員，是不是其他的委員還有要請教？

**高委員涌誠**

主席不好意思，我再補充兩句。第一個就是說，事跟人，一個糾正權，一個彈劾糾舉權，事跟人在監察調查很難有這麼明顯的區別，它是一個raw material，我們不要講調查事，我沒看到資料，我怎麼會知道誰有具體違失？它有一個時間邏輯的問題。

第二個，我可以同意林委員的意見，但實務上因為DNA再審的鑑定條例，法官有很大裁量權，現在狀況就是說，實務上的狀況是，當事人現在是受刑人，他已經有去聲請，但法官不見得會因為現在有更新的鑑定技術就一定開啟再審，法官會認為依照其他資料也足認犯罪事實，不用開啟新的鑑定程序就駁回再審聲請，所以當事人才會跑來說，我聲請過，法院不准，也不送，把我再審駁回，這時候監察調查可否平行做？

**主席**

謝謝，還有沒有其他委員？姚孟昌姚老師。

**姚委員孟昌**

謝謝幾位監察委員說明，我慢慢聽明白了。若希望今天會議能有

具體的成果，我想我們可更聚焦討論：「監察院如何扮演為人民洗冤平反的角色？」因為從洗冤平反的角度來講，監察權正可以彌補司法權跟行政權不足之處，且是國家為落實人權保障的必要權能。正如剛剛高涌誠委員提到的，如此進行調查就有具體的事跟人，就不是個案。這也是監察權發動的正當性所在。從洗冤的角度來講一定有人受冤屈，在特定事情上受到冤屈，這冤屈可能涉及審判或起訴人員的失職，或是違法的行為，以至於才有後續的相關刑事補償。

因此，個人不成熟的建議是大院可否基於人權保護以及監督法治執行的角度，基於為被害人伸冤、洗冤的必要，制定相關法規與程序，從一開始的受理，受理後進行冤情的調查，進一步查察不法失職；若發現有系統性的問題，如何進一步糾正。透過制定完整規定，也能補充現行監察法的不足之處，以上。

**主席**

謝謝姚老師，接下來雅鋒委員。

**林委員雅鋒**

原來是從審計部的調查發現有這麼大量的補償金出去，可是求償回來的金額落差那麼大，這當然是司法行政監督，所以才會有今天的題綱一，光看題綱沒有辦法理解原來的提案目的。

知道真正的原因，事實上也沒有別的法子，應該還是溝通，但在監察權的立場上，是應該要做爭取。

**主席**

謝謝，好，是不是有其他委員？謝謝，陳憲裕諮詢委員。

**陳委員憲裕**

我補充一下，我贊成現行體制監察院就個案才有調查權限，通案沒有。

第二點DNA的部分，鑑定條例第1條第2項立法理由有提到採樣條

例，從採樣條例第11條第2項，我個人的看法是可以連接到監察法。

剛剛林雅鋒委員提到調卷，現在司法院原則上刑事案件都有電子檔，不會因為調卷影響審判進行。

至於後見之明的部分，我非常贊成姚孟昌諮詢委員的說法「監察院如何扮演洗冤的角色」，也許大家不太瞭解司法實務的運作，我從事27年半的法官，退下來擔任4年多的律師，第1年下來，人家批判司法我會大力辯護，第2年聲音就小一點，第3年我選擇沉默，第4年我跟著罵，現在第5年，我認為應該要建立一個體制，如何從事確定裁判，不管有罪無罪，建立全面性的檢查機制。現在實務判決有些離譜到什麼程度，就上訴理由一點都不交代，用「仍執陳詞」把你駁回。這個不是事後之明，這只要卷調來就知道，這樣的司法不是審判，是在迫害，我在這邊不講個案，但如果你們有興趣，我真的可以列舉很多個案讓你們看，讓人非常痛心，我今天為何要來，就是要建議是否從人權委員會的角度去思考，從司改國是會議決議一建立裁判後的檢討機制，以現行體制人權委員會是最有可能肩負這任務，謝謝。

## 主席

謝謝陳憲裕諮詢委員，還有沒有其他的委員要表達意見？謝謝。  
好，張嘉尹委員。

## 張諮詢委員嘉尹

第二個爭點，那個法官保留是針對聲請，但是監察法的第30條是委託，他其實涉及的程序是不一樣的，所以基本上並不能以這裡面的法官保留，來否決監察院有可能委託其他機關協助調查。當然這裡面如果說未來在立法上可以定得更清楚是更好，可是在解釋上並不能排除。我知道一般行使職權很不喜歡說這裡面是一個法律漏洞，要作一個類推適用或等等，但我們可以說剛才認為說法官保留的部分，其實指涉的是一特定程序，基本上就是沒有涉及到監察院委託的程序，從這個觀點來看的話，從法律上解釋來看，並不能排除監察院是可以委託的，這是我補充的意見。

主席

好，謝謝，諮詢委員是否願意再表達意見？好，張老師。

張諮詢委員文貞

謝謝，也謝謝前面幾位委員對這一次討論題綱背景資訊的說明。不過，在比較了解相關背景資訊之後，我對我剛剛在第一輪提出的意見，並沒有任何改變。我可以體會監察院對澄清吏治及保障人權所做的許多努力，但相關權力的行使，還是必須要在憲法所設的權力分立與制衡、以及相關的規範架構之下。也因此，監察權對於司法權最重要的監督，就是彈劾及糾舉，不包含糾正權的行使。

糾正權是對行政院所屬機關來加以行使。今(2021)年初，我在報告時也有提到，糾正權的設計，在憲政上具有高度爭議性，因為本來必須是由具有民主國會性質的憲政機關，才能對行政院所屬機關進行比較通案性的糾正。但監察院在修憲後已經不是民主國家的國會，所以監察院對於司法權的監督，就必須是針對法官行使職權的違失而來的糾彈，如果不能謹守這樣的分際，就很容易造成憲政上權力跟權力間的緊張關係。剛剛委員特別提到司法院的函復，我在第一輪發言時有提及，在美國若是要行使對法官的彈劾時，發動的機關必須提出發動彈劾的理由 (probable cause)，也就是必須說明你現在要彈劾這個法官，不是因為你不滿意他的判決結果，而是他在行使職權上有如何之違失。

我先前已經揭露我是高院刑事補償求償委員會的委員。倘若監察院要對這個委員會包括我在內的相關人員職權行使是否有違失進行調查，必須具體指陳相關可能的違失，若是如此，我不相信司法院或任何法院在這裡可以有任何保留；但如果監察院不是以這樣的方式提出，這裡就會涉及憲法對相關權力行使的限制。亦即，監察院對司法權所做的糾彈，必須具體清楚指陳法官之違失，才來進行糾彈，並不能針對司法行政權。

再回應委員提到的，我國的司法行政權確實是割裂的，有些是由

法務部行使，有些則交由司法院。這當然是一個特殊的設計，有歷史上的緣由，司法院釋字第530號解釋有清楚說明。不過，由司法機關來行使司法行政權限，也非僅有我國司法院，美國聯邦最高法院也是終審法院的定位，但同時享有司法行政權。這樣的設計，是為了維護司法獨立，將司法行政權限交由最高司法機關來加以行使。美國聯邦國會的參議院及眾議院，倘若要對聯邦最高法院及其所屬法院的法官加以彈劾，還是必須針對法官及其所做個案之違失，並不因為參議院或眾議院是國會，而可以因為跟司法行政機關的意見不同，來作為彈劾法官的依據。換句話說，不能因為對事的不滿，以此來對人做成彈劾的決定，但如果能很具體地確定哪一位法官在案件上有相關違失，在個案中形成發動彈劾的理由(probable cause)，就可以行使彈劾權。

最後容許我再說一件事情，有關刑事補償的求償，依我國現在既有法律相關規定，一旦補償之後，是要對這個案件裡面從過去到後來的所有公務員，如有故意或重大過失者，加以求償。換句話說，必須回去看相關過程中，所有包括警察、檢察官、法官在內的所有行使職權的公務員，是否有故意或重大過失，而不是過失而已。至於監察委員在對官員是否有違失所做的調查，是針對相關官員的違法失職，這違法失職的過失程度跟刑事補償的故意或重大過失，是完全不同的兩件事情。

以本次討論題綱的背景事實來說，監察院所需要討論的對象，不只是司法，因為在過去這些案件中，也涉及到警察、檢察官及法官，當然最後是由高院刑事補償求償委員會來決定是否要對司法人員及司法人員以外的人員來加以求償。監察院對台灣的人權保障與司法改革，都有很多重要貢獻，確實也應該積極去做，但我們還是必須在既有的制度中，透過幾個環節的逐步改善，在原來憲法規範的範圍內去行使。

**主席**

謝謝，黃俊杰諮詢委員。

## 黃諮詢委員俊杰

其實我們問題癥結，應該是現在監察院的既有憲法事後被動的監察權，配合現在新的人權委員會的主動調查，適用傳統監察法舊的專章產生落差，因此很多事件進來，到底歸屬於憲法的部分還是人權委員會的部分。因為公政公約是希望我們在既有體制下，想一想有沒有特別救濟的方法，當然這裡面就會產生，適用舊的法規，真的會有困難，因此過去憲法解釋所做的關於監察院的界線，是就憲法上的，但是就人權委員會的部份，這是要分開的，所以才會產生現在監察委員中，也有部分是國家人權委員會的委員，他們在行使人權委員會的職權時，是跟憲法作相當程度的區別，因此我們就人權委員會應該有的一個功能法，就是作用法、行為法部分的欠缺，我想大院跟立法院還需要溝通。

立法院要自己訂兩公約施行法，他在適用第8條的時候，發現監察院有人權委員會的組織法，卻沒有功能法，這是立法院本身的缺失喔！這個缺失如果造成監察權無法順利施行，這個有憲法上規範的缺漏，這個規範的缺漏，或許就是今天要解決相關問題的核心。至於說具體個案，假設涉及到監察院監察權，就回到我所列憲法解釋的界線，如果不在這個範圍，就是憲法解釋未解釋的部分，本來就是我們可以多運用的空間。

## 主席

是，謝謝，謝謝黃俊杰諮詢委員。監察法的人權專章，就職權行使的部分，已規定在監察法第五章之一，修正案已送立法院，也希望立法院能夠儘快排入司法及法制委員會討論，謝謝。好，高涌誠委員。

## 高委員涌誠

不好意思，第三次發言。我想具體請教一下張文貞諮詢委員，真的是很開放的請教，如果確實相關多數說是這樣，我們也尊重。我的意思是，我其實是把司法院的函推到極致，司法行政監察院都不能查

，因為司法行政就是對事。

但是事跟人有模糊地帶，我舉一個具體例子，當然是假設，今天一個刑事求償案件，承辦人在整理資料，包含原審卷宗跑流程的過程中，例如某書記官，現在不要講法官，或者承辦人員，完全跟法官無關的行政人員，他卷弄丟了，但外界最後看到的結果是不求償。而事實上，內部是卷弄丟了，外人只看到結果，完全不知道是某個行政人員把卷弄丟，監察院如何查這違失？我們連卷都調不到，司法院也沒有一個報告，我們對事不能查，不能概括性要求的話，簡單講，司法行政的行政人員，因為您提的都是法官，法官我完全同意您的見解，司法行政的人員，若因為監察院不能查事，對事沒有調查的狀況下，連非法官的行政人員，也會都包括在不能調查之下得到豁免。

**主席**

張老師要不要回應？

**張委員文貞**

監察院所有彈劾權的行使，是針對中央及地方公務人員；至於對行政院所屬機關，是基於原來是民意機關定位而來的糾正權。從而，針對法官的部分，必須是基於彈劾權的行使，而無法從糾正權而來。剛才所提的例子，是在我國目前司法審判權及司法行政權合一的體制設置底下的司法行政人員，並非行政院所屬機關，而不能對之行使糾正權。在假設案例中的書記官，還是必須由彈劾權來加以行使，如果不是由主管長官送來，就是要依其他法定程序來加以處理。

再來我想要回應一下剛剛姚委員提到，監察院就相關監察權的行使，是否應受限於憲法的問題。我認為當然應該要受限於憲法，正因為我國的憲法設計、以及監察院的憲法定位，跟很多民主國家憲法設計不同，如果監察院的權力行使不受限於憲法之定位，很容易因為要達成特定公益目的，反而逾越憲政上的權力分際，或造成相關憲政機關權力行使的實質妨礙。司法審判獨立很重要，人權保障也非常重要、也是監察院最應該發揮功能的部分，但這並非是透過傳統監察權行

使的手段去達到，而是必須能透過監察院國家人權委員會在相關權限上的積極行使，例如對外公開說明刑事補償求償案件太少的報告，這也就可以回應剛才黃俊杰委員所提可能違反公政公約第二條救濟不足的問題，但這救濟不足並非續用監察院舊有的手段，因為憲法或者現在相關法律給監察院的舊有手段，是在監察院原來的定位之下，並沒有給監察院一個比較廣泛性的權限。這些相關人權救濟不足的問題，必須透過國家人權委員會的政策性角色及其功能發揮，才能真正解決這個問題。

我可以體會剛剛幾位委員的說明，也讓我們深切感到各位委員對人權保障及刑事冤案的高度關切，我們在學術界也同樣關心及在意這些問題，只是要如何根本解決這問題，還是無法混淆本來不同的權限，而是要看大家如何努力讓監察院國家人權委員會可以積極發揮政策面的功能，否則大家會陷入想用舊權限來做新議題的憲政困境。我相信那個憲政困境很大，也是來自於原來憲法設計的問題，以上。

## 院長致結語

### 主席

謝謝。我想今天大家意猶未盡，同時經由這些討論，不管監察委員，包括諮詢委員，慢慢進入討論議題很重要的核心，我們了解現在監察院，包括監察委員間少數兼人權委員會的委員，在功能分際上，首先必須是監察委員才能兼人權委員，監察院國家人權委員會委員的功能，跟傳統監察委員的功能，中間有很大不同，所以未來在監察法的人權專章，我剛剛說明，已經送到立法院，不過未必能夠完全解決，還是有很多細節要處理。監察院與司法院之間，我與許宗力許院長也都非常互相尊重，監察院也已成立院際的聯繫小組，蔡崇義委員擔任召集人，第六屆迄今一年多，一定有很多不同的意見、觀點、爭議。透過院際之間的聯繫、溝通，對於憲政權力的分立、互相尊重等等，都是接下來我們要面對跟努力。

### 蔡委員崇義

我補充一句話，因為提到院際協調小組。我們沒有開會，但對調卷問題都有跟秘書長溝通聯絡，目前調卷，除了剛剛提到的，目前調卷不是有很大問題，補充報告。

## 主席

好，謝謝！總而言之，今天各位委員很多寶貴的發言，縱使有一些意見，不一定完全一致，不過各位的發言，是非常重要的。幕僚單位會整理大家的發言紀錄，會請各位委員確認，再上網公布，作為未來監察院行使職權的重要參考。今天的諮詢會議就到這裡結束，再次代表監察院，非常感謝各位諮詢委員很多寶貴的意見，也給監察院內部，包括監察委員在職權行使上，很重要的參考，再次感謝大家，會議就到這裡結束，謝謝大家。謝謝！！

主席 陳 菊