

回應文

李念祖

感謝廖福特教授與蘇友辰理事長就拙文討論的問題，提出許多值得思考的觀點。仔細拜讀之後，除表示敬佩之外，試依主辦單位之要求，為五點綜合回覆如下：

一、關於憲法機關

筆者以為對於《巴黎原則》裡的國家人權委員會而言，憲法機關（以憲法而非僅以國會立法為其設置之依據）遠較法定機關（僅以國會立法而非以憲法為其設置之依據）為可欲。其實質理由在於憲法機關更能提高國家人權委員會獨立於立法機關運作的能動性。從策略層面說，三權分立的國家，要在三權之外另設獨立機關如國家人權委員會者，修憲自是一途，但是剛性憲法的修正門檻多半較普通立法之立法門檻為高，原有其困難之處；若不修憲，只能立法，立法則尚有是否違反憲法保留原則的爭論。¹ 即使可以由立法設置獨立的國家人權委員會，也必無憲法保留原則的適用，而可由國會廢法以廢止其設置。美國國會以立法設置獨立檢察官之若干年後，又行修法廢置，即為一例。我國既在三權之外，憲法上已有獨立的監察院存在，且其設置本意原在防止行政部門違法，² 而違法侵犯人權則是政府違法行為的主要態樣（也就是國家人權委員會的主要監督客體），先天上監察院即與國家人權委員會的權能吻合；只是憲法原規定的職權範圍更大，及於公務人員一切之違法，而不僅限於違法侵犯人權而已。此亦所以筆者以為可以於監察院系統中設置獨立之國家人權委員會，專司糾彈違法侵犯人權，並將非涉及侵犯人權之違法仍留給監察院掌理之故。

1 美國當年以立法設置獨立檢察官，所生違憲爭議於聯邦最高法院做成 *Mistretta v. U.S.* 488 U.S. 361 (1989) 始告解決，即為適例。

2 監察院之核心職能是糾彈違法失職；筆者一向也認為失職是違法的同義語，違法必然失職，失職亦必違法（如《公務員服務法》），只有輕重的差異，不是本質上的截然不同。詳細討論，參見李念祖，2009，〈試論監察權正當法律程序之若干基本問題〉，收入監察院編印，《監察調查理論與實務策進之研究》，頁 61~72。

對其他國家而言，設置憲法機關以成就國家人權委員會，困難較大；對於台灣而言，有現成的監察院系統可資容納，修法亦是順理成章，捨棄憲法機關的選項而只思考法定機關的選項，未免可惜。

二、關於立法障礙

設置國家人權委員會成為一個新的政府部門，無論是否修憲，都需經國會立法。即使修憲成功，也需要進行立法。於監察院設置國家人權委員會，省卻修憲的麻煩，只有立法的功課要做，相較於其他必須修憲也須修法的選項言之，更為可行，不待辯論。設置國家人權委員會的立法，是否涉及憲法保留原則的違反，不論在那一種選項都可能引起辯論，不獨以設置於監察院為然。然而由於監察院之性質與國家人權委員會最為接近，引起的爭議其實可能相對較小。所應仔細分析者，對於設置國家人權委員會之主張，可能有贊成與反對兩種不同的看法。持反對看法者（包括從行政部門本位出發，根本並不樂見有國家人權委員會之設置以保障人權節制行政部門之施政者），無論贊成者主張以何種途徑實現《巴黎原則》，均可能加以反對。而贊成設置之主張者，又可能因所設置之模式不同而異其立場，設若贊成設置者分為主張設於總統之下、獨立設置與設於監察院之三種，則任一主張都可能因為另兩者執有異詞，而三種主張又恆受反對設置者之反對，其結果勢將使任一種贊成設置之主張，加上反對者的聲音，都似乎處於一種少數之位置。因此對於贊成設置之主張者而言，宜就大方向而捨小歧見，儘量朝向最可行之途徑集中，以形成共識，共同說服反對者，完成設置立法。立法過程中，反對最力者可能是行政部門，因為依《巴黎原則》設置國家人權委員會，行政部門可能視之為芒刺在背的額外負擔，而傾全力阻擋；贊成陣營內意見分歧而不能整合，恰恰提供反對者的可乘之機，不可不察。

三、關於機關能力

相對於任何沒有彈劾權或調查權的國家人權委員會，監察院的彈劾權與調查權都是制度上已然具備的「牙齒」。如果已有制度性「牙齒」的監察院尚且因為種種原因並不能發揮令人滿意的功能，又何能期待沒有制度性「牙齒」的

國家人權委員會打得了老虎？試想，若是不採用監察院的模式而去另行立法設置一個獨立的國家人權委員會（或是在總統轄下設置），讓它享有與監察院同等的調查權與彈劾權，會比修改監察院的組織立法更容易嗎？筆者並無樂觀的理由。此中涉及的問題其實有二，一是制度配備問題，一是實際操作發揮效能的程度。設置於監察院的選項，不會有任何制度配備上的短缺；其他的選項，恐怕都會有。至於如何使之發揮效能，問題癥結在於任命適當的國家人權委員人選。如果獨立的國家人權委員會可以找得到適任而可發揮作用的委員，沒有理由設置於監察院的國家人權委員會就不能任命相同的人選。如果獨立的國家人權委員會的成員所託非人，不論設在那裡，也一樣不會發揮理想的功能。

四、關於監察擴權

本文認為監察院之職權可以完全涵蓋巴黎原則下的國家人權委員會，將之設置於監察院，不會有擴權的問題，調查權是監察權的固有職能，頗合國家人權委員會調查功能的需要；彈劾權是監察院的核心職權，恰可充實國家人權委員會的「牙齒」功能需求。監察院還有糾舉與糾正的職權，也都有助於國家人權委員會發揮功能，國家人權委員會需要推動人權立法，依照大法官釋字第三號解釋，監察院亦享有法律提案權，並無僭越立法權的顧慮。唯一於監察院較不明顯的功能，是政策教育的功能。然而推動政策教育，本為任何憲法機關都可以自行編列預算發揮的功能，不徒以行政部門為限，所以這是為與不為，不是能與不能的問題。例如司法院當然可以編列預算，推動司法人權教育，以促進司法功能之有效發揮，尚無侵犯其他憲法機關職權的顧慮。監察院若是編列預算，於政府各部門間推動審計政策教育，亦無理由認做監察院越權之舉。一旦於監察院設置國家人權委員會，編列預算推動人權教育，減少機關違法侵犯人權的風險，節省追究違反人權的國家資源，本亦合理。究其實質，政府部門間的教育功能原不具強制性，較無越權的問題。

五、關於監督對象

廖教授與筆者在一項問題上，觀點確實略有不同。那就是國家人權委員會是該以政府施政為保障人權的工作重點，還是兼及於民間部門「侵犯人權」的

問題。其實此點屬於國家人權委員會功能範圍的討論，與設置在那裡沒有關係。筆者不贊成將民間單位納入國家人權委員會行使職權的對象，有三個理由：第一，受憲法規範負有尊重或保障人權的憲法義務機關，是政府，不是民間單位。國家可以透過立法，加課民間單位尊重或保障人權的義務，但那是法律義務，不是憲法義務。一旦出現此種立法，多必於立法中設置督促此種法律義務實現的主管機關（例如勞委會應該督促企業實現勞動基準法上課予企業尊重或保障勞動權的法律義務），此種主管機關的位置，仍以保留給行政部門為宜，如果讓國家人權委員會兼攝此種功能，即使是立法政策的選擇，也不宜為如此選擇，以免國家人權委員會的功能包山包海，備多力分。第二，一旦由國家人權委員會兼理督促民間部門實現法定人權保障義務的功能，國家人權委員會執行此種法律的措施本身即可能成為侵犯人權的爭議對象；在兩個私部門主體間執法，保障一方面的人權措施，常常就引起另一方面主張侵害人權的指責。不如嚴格區別國家人權委員會與行政部門的機能，國家人權委員會只負責督促政府部門保障人權，而將督促民間部門保障人權的功能，交由其他政府部門主管，可以避免國家人權委員會先天上成為侵犯人權的嫌疑部門，也就有助於維持國家人權委員會保障人權的公信力。第三，如果研究保障人權的工作是否因工作對象的不同而有難易之別，對付政府侵犯人權可能要比對付民間部門侵犯人權難的多。政府的抗拒力量通常比民間更有組織，更有權力。國家人權委員會若將民間部門列為督促對象，一種可能的景象是柿子挑軟的吃，逐漸形成國家人權委員會專以對付沒有政治奧援的民間部門為能事，對於政府違法侵犯人權，則不列為工作重點，以免政治權力衝突。一旦如此，不免因小失大，失去了設置國家人權委員會的本意。以筆者對政治實務的觀察，此種擔心，應該不是杞人憂天。國家於發佈國家人權報告時，則可同時觀察政府與民間機構的人權績效；國家人權委員會對於督促民間機構尊重人權不力的政府機關發揮監督功能，也是間接促進民間機構尊重人權的重要途徑。此兩點均與國家人權委員會設在監察院，不會發生扞格。