

歐洲監察使的職權行使方式與 具體貢獻

楊智傑^{*}

目 次

壹、前言	肆、1995年-2005年主要具體貢獻
貳、歐洲監察使的起源	一、澄清不當行政概念
一、設立背景	二、推動制定良好行政行為規範
二、法源依據	三、推動資訊公開
三、任期、資格與去職	四、促進人權保障
參、歐洲監察使職權行使	伍、監察使成功運作方式與阻礙
一、案件受理條件與審查	一、職權行使的障礙
二、調查權與處置方式	二、監察使成功運作之原因
三、監察使決定的性質與司法審查	三、侷限與改革建議
	陸、結論

中文關鍵詞：歐洲監察使、歐洲議會、陳情、特別報告、良好行政行為規範、不當行政、保障人權

Key Words: European Ombudsman, the European Parliament, complaints, Special Reports, Code of Good Administrative Behavior, Maladministration,

^{*} 雲林科技大學科技法律研究所助理教授。本研究乃受監察院委託之「歐盟監察使：起源、建立、演變」資料翻譯案（2010/6-2010/10）之補助，在此感謝監察院之補助。

投稿日期：99年10月19日；審查通過日期：100年10月3日。

Protection of Human Rights

中文摘要

本文研究歐洲監察使的起源、職權行使方式與具體貢獻。歐洲監察使的職權設計，採取軟法的方式，可受理歐盟人民對歐盟行政機構與單位之不當行政的陳情案，處理方法有友善解決方案、批判性評論、草擬建議和特別報告。本文研究從 1995 年第一任歐洲監察使起到 2005 年間，其主要的貢獻。其主要貢獻領域為一、澄清不當行政概念，二、推動良好行政行為規範，三、促進資訊公開方面的努力外，四、處理政府契約的遲延給付問題、契約糾紛問題及五、促進具體人權。

根據本文研究發現，雖然歐洲監察使的處置方式並無拘束力，僅有建議性質，但在其努力下，歐盟各行政機構都盡量配合遵守其建議。此外，其除了個案，也會利用向歐洲議會提出的特別報告，推動制定或修改法規。其協助推動制定了歐洲良好行政行為規範，並推動歐盟各機構制定或修改其資訊公開的規定。從此面向來看，歐盟監察使可以用較柔性的方法，促成法規的修正，而達到保障人權的功能。

Abstracts

In this paper, we explore the origin of the European Ombudsman, the way it implemented duty, and its specific contributions. The design of European Ombudsman, takes the soft law approach. The EU people can complain about maladministration of European institutions and body to European Ombudsman, and the ways Ombudsman deal with these complaints includes friendly

solution, critical comments, draft recommendations and special reports. In this paper, we study what specific contributions European Ombudsman accomplish from first European Ombudsman since 1995 to 2005. The main contribution includes five issues: 1. clarify the concept of maladministration, 2. to promote the Code of good administrative behavior, 3. efforts to promote information open, 4. dealing with government contracts delay payment problems, contract disputes and 5. promote specific human rights.

According to this study, we found that although the manner of disposal of the European Ombudsman are non-binding and only advisory in nature, but in its efforts, the EU executive body often comply with its recommendations as possible as they can. Apart from dealing with the cases complaint proposed, European Ombudsman use special reports for European Parliament, to facilitate the adopt or modify some regulations. It help promoting to adopt the Code of Good Administrative Behavior, and push the EU institutions to develop or modify their information open rules. In this aspect, EU Ombudsman can use more flexible approach to make laws and regulations adopted or amended, to achieve the functions of protecting human rights.

壹、前言

在台灣，對於監督行政部門和保障人權，法學界一般認為最重要的機構為法院，尤其是負責違憲審查職能的大法官。相對地，在我國五權政府架構下，雖然有負責監督行政部門的監察院，卻一直不受重視。

在 2005 年 2 月至 2008 年 8 月間，當時的民進黨籍總統陳水扁先生與泛藍佔多數的的立法院間產生對立，而遲遲無法提名、同意監察委員人選，導致監察院停轉共三年半。此段期間雖然曾經聲請司法院大法官解釋，大法官也於 2007 年 8 月做出釋字 632 號解釋，但解釋完後，卻未解決總統和立法院間的對立，監察委員仍然無法產生¹。在這段期間，我國的監察院無法處理人民陳情案的情況下，國家的運轉繼續進行，讓一般似乎產生一個感覺，就是廢除監察院也不會阻礙政府運行²。

另外，在時任副總統的呂秀蓮主持下，召集學者推動設立國家人權機構³。但是當時討論設置時，其中一個困難，就是可能與監察院的職權相重疊⁴。一般人權委員會行使職權方式，與監察機構類似，主要具有調查權與建議權。因而，監察院反對在總統府下另設置人權委員會，認為這會涉及調查權的分割。1970 年代第三波民主化浪潮開始時，中東歐和中南美洲國家開始設計一些監察使和人權委員會的混合體。這種混合體的形式很多，不過其主要特徵就是同時具備了兩種功能：提升人權和監督行政機關⁵。所

¹ 關於釋字 632 號解釋之評論，參蘇永欽，從監察院空轉看提名、同意權的行使，法令月刊第 56 卷第 3 期，2005 年 3 月，頁 4-11；李惠宗，憲法機關忠誠與立法不作為的違憲性--大法官釋字第六三二號解釋評析，月旦法學第 151 期，2007 年 12 月，頁 156-168。

² 監察院存廢之討論，參張文貞，論監察院、考試院與國民大會的存廢，月旦法學第 115 期，2004 年 12 月，頁 209-225。

³ 代表性學者為廖福特，例如，參廖福特，聯合國對國家人權委員會之推動與實踐，國際人權法：議題分析與國內實踐，元照，2005 年 4 月，頁 143-150。

⁴ 相關討論，參人權會網頁，<http://www.tahr.org.tw/committee/index3-2-0.htm>；另請參蘇友辰，論國家人權委員會的角色與定位，國家發展季刊第 1 卷第 2 期，行政院研考會，2003 年 1 月，頁 1-32。

⁵ Linda C. Reif, Building Democratic Institutions: The Role of National Human Rights Institutions in Good Governance and Human Rights Protection 13 Harv. Hum. Rts. J. 1, 11-13 (2000); Leonard F.M. Besselink, Types of National Institutions for Protection of Human Rights and Ombudsman Institutions: An Overview of Legal and Institutional Issues, in: Human Rights Commissions and

以，其實若要加強人權保障，可以思考在既有的監察院機制下，增加人權案例的處理及調整即可。但從人權委員會推動設立的過程中也可看出，主要推動學者並未主張將人權委員會的功能納入監察院職權。

2010年7月，基於某些司法官員的貪污案件爭議下，時馬英九總統提出要設置類似香港廉政公署的廉政署，但其一樣不想要設在監察院下，而是想要設置在行政院的法務部下⁶。但是此議一出，部分監察委員和輿論認為，廉政署職權與監察院重疊，應該設置在監察院下⁷。不過法務部卻回應認為，司法警察與檢察官本來就隸屬法務部，所以不適合由監察院來負責⁸。從這個方向也可看出，總統和法務部似乎不認為監察院能夠扮演好監督公務員的角色。

從上述三個近幾年的發展可知，國內民眾似乎不認為監察院能夠發揮功能，而學界在推動某些新設機構時，也都不考慮設在職權與功能較為相近的監察院下面。基於此一背景，讓筆者產生一研究動機，就是想研究其他國家監察機構，究竟如何能成功監督公務員，並兼具保障人權角色。但由於每個國家設置的監察機

Ombudsman Offices 157-158 (2000).

- ⁶ 參江慧真/台北報導，馬英九總統今宣布設立廉政署，中國時報，2010年7月20日；羅融、鄭閔聲/台北報導，《廉政署組織法》草案出爐 輿論質疑案件 設委員會事後審查，中國時報，2010年9月30日。
- ⁷ 參撰稿，編輯：王韋婷，監委：廉政署設在監院 績效更突出，中央廣播電台，2010年7月20日，http://news.rti.org.tw/index_newsContent.aspx?id=1&id2=1&nid=250839（最後瀏覽日：2010/10/15）；宇珩，讓監察院有牙的廉政署，NOWnews「今日論壇」，2010年7月22日，<http://www.nownews.com/2010/07/22/142-2628293.htm>（最後瀏覽日：2010/10/15）。
- ⁸ 參法務部新聞稿，法務部針對媒體報導成立廉政署為「換湯不換藥」及「為何不設於監察院」之說明，99年7月22日，臺灣法律網，http://www.lawtw.com/article.php?template=article_content&area=&job_id=162590&parent_path=,1,2169,1481,&article_category_id=2206&article_id=89712（最後瀏覽日：2010/10/15）。

構都不相同，無法一次研究所有國家的監察機構。筆者發現，在 1992 年歐洲馬斯垂克條約通過後，1995 年歐盟正式設立了歐洲監察使（European Ombudsman）此一機制。這個制度運作至今的歷史不久，但卻受到許多國際間研究監察機構運作者的興趣，而相關的文獻近年來也不斷出現。

歐盟作為一個新的跨國家體制，其範圍與人口之大，影響力不輸美國。過去我國對於人權保障機構的研究，傳統集中在美國的聯邦法院的違憲審查權，或是集中在德國的憲法法庭的運作，而較少有人針歐洲監察使做詳細的研究⁹。因此，本研究決定以這個具有代表性、且一較新的監察機構，做詳細的研究。希望透過對歐洲監察使職權與實際成果的研究，了解監察機構是否能夠發揮某種人權保障或者推動修法的功能。

基於前述研究動機，筆者決定以歐洲監察使為研究對象，詳細研究其職權運作與相關規定，更重要的是，必須研究其從 1995 年設立以來，所做的各種具體貢獻。從其實際運作，去探討究竟其能夠發揮多少保障人權、監督行政，甚至促進法規修改的功能。

以下第貳部份，將先簡述歐洲監察使的設立背景，以及在其成立的法規依據。第參部份，則將詳細介紹歐洲監察使的職權運作方式。第肆部分，將就歐洲監察始自 1995 年設立以來，至 2005 年止的頭十年，這十年間的重大貢獻。尤其，在介紹其重大貢獻時，會凸顯其在人權保障以及其對法令修改建議的貢獻。第伍部分，則想探討一般可能出現的疑問，亦即歐洲監察使只有對行政機關和歐洲議會的建議權的前提下，為何還能達成各種具體貢獻，其有何成功策略及侷限。最後第陸部分則為結論。

⁹ 國內對歐洲監察使作為詳細介紹者，參廖福特，歐洲聯盟監察使，歐洲聯盟的組織與運作，五南，2007 年 12 月，頁 495-538。但該文偏重於其職權的介紹，而未介紹其實際貢獻。

貳、歐洲監察使的起源

一、設立背景

歐洲議會最早在 1979 年時，就曾經討論過歐洲監察使（European Ombudsman）的概念，並通過決議要任命「共同體監察使」。當時歐洲議會已開始體認到共同體法律對個人的衝擊漸增，並認為有必要監督共同體機構的權力。但歐洲議會認為要修訂歐洲共同體條約過於耗時，因此放棄此一倡議¹⁰。接下來的十年，由於歐洲議會擔心設立歐洲監察使後，會搶去了歐洲議會請願委員會的角色，故一般對設立歐洲監察使持反對意見¹¹。

1980 年代此一議題仍持續討論。1990 年 9 月的政治聯盟政府間會議（Intergovernmental Conference on Political Union），西班牙政府提案引入歐洲人民身分（Union citizenship）的概念，同時建議設立歐洲監察使，使其有權於共同體及各國政府層級，保護歐洲人民¹²。1990 年 10 月，丹麥政府提出另一版本的提案，其建議設立歐洲議會下的歐洲監察使，負責監督共同體機構及單位¹³。1991 年 2 月，西班牙政府修正其提案，著重於每一會員國

¹⁰ 參 Linda C. Reif 著，監察院國際事務小組編譯，監察與人權－良好治理及國際人權體系，監察院，2008 年 6 月，頁 446。

¹¹ Hans Gammeltoft-Hansen, Trends Leading to the Establishment of a European Ombudsman, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 25, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

¹² 關於西班牙提案的詳細討論，Carlos Moreira González, The Spanish Proposal to the Intergovernmental Conference on Political Union, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 27-37, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005.)

¹³ 關於丹麥提案的詳細討論，Peter Biering, The Danish Proposal to the Intergovernmental Conference on Political Union, in: *The European Ombudsman:*

內設立一位歐洲監察使，並於歐盟層級設立一位監察使。最後，1991年3月，各國同意採行丹麥提案。1991年6月，盧森堡主席提給歐洲高峰會議的條約草案，採取了西班牙所建議的歐洲人民身分的概念，但採取了丹麥所提的歐洲監察使模式¹⁴。

之所以各國最後同意設立歐洲監察使，背後有許多動力。一方面，北歐國家傳統中早就有國會監察使的設置，並從1960年代開始，將此概念輸出到世界上其他國家¹⁵。在歷經西班牙及丹麥的推動下，英國也表態支持丹麥的提案¹⁶，在1980年代末期，12個會員國已經有9個設立全國或區域的監察使¹⁷，而後續也預期北歐其他擁有國會監察使的國家將會加入，故使歐盟各國接受這個觀念。另外，有學者指出，由於現代政府治理問題越趨複雜及專業，國會無法有效監督所有事務，故需要輔助機制來幫助國會進行監督，這也是設立歐洲監察使的原因之一¹⁸。但也有認為，歐盟並不直接處理各種行政問題，而是交由各會員國去落實歐體法的要求，所以實際上並不會有太多的與人民有關的行政問題。故認為當時通過監察使，並非因為監督行政事務的需求，而是因為保障人權的需求提升所致¹⁹。

Origins, Establishment, Evolution 38-51. Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

¹⁴ Linda C. Reif 著，同前註10，頁446。

¹⁵ Hans Gammeltoft-Hansen, *supra* note 11, at 14.

¹⁶ Peter Biering, *supra* note 13, at 46-47.

¹⁷ Hans Gammeltoft-Hansen, *supra* note 11, at 16.

¹⁸ Paul Maignette, *Between Parliamentary control and the Rule of Law: the Political Role of the Ombudsman in the European Union*, 10 J. Eur. Pub. Policy 677, 677 (2003).

¹⁹ Hans Gammeltoft-Hansen, *supra* note 11, at 18-19.

二、法源依據

1992 年的馬斯垂克條約（Maastricht Treaty），最後以條約的方式納入設立歐洲監察使的法源依據。但是，該條約對於歐洲監察使的職責和功能，卻規定的很模糊。馬斯垂克條約修正後的歐洲共同體條約（EC Treaty）只規定，歐洲監察使由歐洲議會選任，並可以連任²⁰；歐洲監察使必須專任，不能由其他職位兼任；歐洲監察使能完整獨立行使職權，但受到歐洲議會的監督²¹；而歐洲議會可以制定歐洲監察使履行職責的「地位與一般條件」。在其活動方面，條約只提到，歐洲監察使「有權受理任何居住於歐盟的自然人或在歐盟境內有辦公處所的法人的陳情案

（complaints）」。而陳情的對象，可包括所有共同體機構和單位的「不當行政情形」（instances of maladministration），但不可干涉歐洲法院（Court of Justice）及第一審法院（Court of First Instance）處理中的司法案件²²。亦即，歐洲監察使根據符合受理條件的陳情案，認為有合理根據時，可以展開調查，除非該案件所涉及的事實，目前正在歐洲法院的訴訟程序處理中。調查完畢後，若歐洲監察使認為的確有不當行政情形，他可通知相關機構或單位，要求其在三個月內對該問題進行答覆。在接到答覆意見後，歐洲監察使需向歐洲議會報告，並通知陳情人該案的調查結果²³。

後來歐洲議會於 1994 年 3 月 9 日制定了歐洲監察使法

²⁰ 參設置歐洲共同體條約第 195 條第 2 項。

²¹ 參設置歐洲共同體條約第 195 條第 1 項。

²² 參設置歐洲共同體條約第 195 條第 1 項。

²³ 參設置歐洲共同體條約第 195 條第 1 項。

(European Ombudsman's Statute)，並將條約的相關內容納入²⁴。進而歐洲監察使自己制定了歐洲監察使法的施行細則 (Decision of the European Ombudsman Adopting Implementing Provisions)，並經過數次修正²⁵。此後，在歐洲監察使的推動下，則將「接受良好行政服務權利」(right to good administration) 納入歐盟基本人權憲章 (Charter of Fundamental Rights of the European Union) 的第 41 條，該權利也被放入歐洲憲法草案 (Treaty Establishing a Constitution for Europe) 的第 II-101 條。這也更強化了歐洲監察使的地位。

而歐洲憲法條約中的歐洲人民權利，也將向歐洲監察使陳情的權利納入²⁶。這具有重要的政治意義，亦即可強化歐洲監察使、歐盟各機構和歐洲人民 (European citizens) 之間的關係。其將向歐洲監察使提出陳情的權利，當作一項重要的救濟途徑，且與向歐洲議會的請願權 (right to petition)，以及在憲法條約第 21 條所規定的向所有歐盟機構以書面表達意見的權利並列²⁷。而且，聯盟人民可以自己直接向歐洲監察使提出陳情，並不需要透過議會議員轉交陳情書。

三、任期、資格與去職

歐洲監察使不同於我國之監察委員，其只有一位，乃由歐洲

²⁴ 關於歐洲監察使法制定過程與其中的爭議，詳細討論參 Ezio Perillo, The Process of Drafting the European Ombudsman's Statute, in: The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution 52-82, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

²⁵ 該施行細則內容可於下述網站上查得：<http://www.ombudsman.europa.eu/en/resources/provisions.faces> (最後瀏覽日：2012/7/25)。

²⁶ 參歐洲憲法條約第 II-103 條。

²⁷ Simone Cadeddu, The Proceedings of the European Ombudsman, 68 Law & Contemp. Prob. 161, 165 (2004).

議會任命，任期則與歐洲議會相同²⁸。至於其任命資格，歐洲監察使的設計，主要是根據 1990 年丹麥所提出的備忘錄為藍本，丹麥希望避免監察使此職位最後被政客所佔據，故強調，該職位必須由具有各會員國國內監察使經驗者擔任，因為具有此種背景者可以為該職位帶來更大的正當性。故丹麥提案中，沒有使用「選舉」(elected)，而使用「任命」(appointed)，即是避免讓民眾以為此職位能被政客所佔據²⁹。後來，歐洲議會制定的歐洲監察使法第 6 條第 2 項中提及其任命資格：「監察使必須由聯盟公民中挑選產生，他必須擁有完全的人權及政治權，並提供所有獨立保證，並且須達到國家對最高司法官員的要求，或是具有承擔監察使職務的能力及經驗。」

因此，歐洲議會於 1995 年討論第一任歐洲監察使人選時，丹麥透過其歐洲議會的議員，積極反對任命德國議員西格貝特·艾伯 (Siegbert Alber) (基督教民主聯盟)，反對的理由並非他個人條件，而是因其為一名政治人物³⁰。後來歐洲議會於 1995 年 7 月 12 日選任出來的首任監察使，是來自荷蘭的賈可伯·索德曼 (Jacob Söderman)，其曾經擔任過荷蘭的監察使。其一直擔任至 2003 年 3 月底。第二任的歐洲監察使，也是現任的歐洲監察使，則是來自希臘的尼奇佛樂斯·戴蒙杜若斯 (P. Nikiforos Diamandouros)，他也曾擔任過希臘的監察使。其任期從 2003 年 4 月 1 日，服務至今。

歐洲監察使的任期與選任他的歐洲議會任期一致，並得連任。但在設置歐洲共同體條約中也提及，歐洲議會若對歐洲監察

²⁸ 參設置歐洲共同體條約第 195 條第 2 項第 1 款，原文為：「The Ombudsman shall be appointed after each election of the European Parliament for the duration of its term of office. The Ombudsman shall be eligible for reappointment.」

²⁹ Peter Biering, *supra* note 13, at 45.

³⁰ *Id.*.

使不滿，也可將之免職。其規定為：「如監察使無法履行職務所要求之義務或犯重大罪刑時，得經歐洲議會要求，由歐洲法院解職」³¹。

由於只有一位歐洲監察使，其所有對外行文，都必須以歐洲監察使為名義行之。但這麼多的調查案件、文件處理，必須有其他人員協助。因此，在歐洲監察使法第 11 條第 1 項規定：「監察使由秘書處協助，秘書處的主要官員由監察使任命。」其在 1995 年開始運作時，只設置 10 名臨時職員，協助監察使的職權運作，往後逐年慢慢增加，到 2000 年時，已增加到 24 名職員，但只有 6 名為正式職員。到 2005 年為止，監察使秘書處職員增加為 51 人，其中 12 名為正式職員³²。

參、歐洲監察使職權行使

在北歐國家傳統的監察使模式下，大略可分為兩種模式。一種是瑞典模式，該國監察使所行使的調查權，接近司法調查的權力，且有權做出決定並下達指示³³。這種模式只有瑞典和芬蘭採用。而另一種模式則是丹麥模式，該國監察使的職權範圍較窄，而權力也較小，其所擁有的監督工具，就是可以提出評論

³¹ 參設置歐洲共同體條約第 195 條第 2 項第 2 款，原文為：「The Ombudsman may be dismissed by the Court of Justice at the request of the European Parliament if he no longer fulfils the conditions required for the performance of his duties or if he is guilty of serious misconduct..」

³² Juan Manuel Fabra Valles, *The European Ombudsman's Resources: the Budget and Related Issues*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 215, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

³³ Roy W. Davis, *Quasi-Judicial Review: The European Ombudsman As An Alternative To The European Courts*, *Web Journal of Current Legal Issues* 1 (2000), available at <http://webjcli.ncl.ac.uk/2000/issue1/davis1.html> (visited on 2010/10/15).

(remarks) 或建議 (recommendation) ，並可進行調解 (conciliation) 。目前世界上各國所採取的監察使模型，大多都是仿自丹麥的模式。而歐洲監察使的設計，主要就是根據 1990 年丹麥在政治聯盟政府間會議 (Intergovernmental Conference on Political Union) 所提出的備忘錄為藍本，後來被納入 1992 年的馬斯垂克條約中³⁴。

以下介紹將可看到，歐洲監察使調查完後續的「觀察」與「建議」，以及準備「報告」，對所針對的機構都沒有法律拘束力，亦即沒有所謂的制裁權，而屬於一種軟法 (soft law) 的方式³⁵。歐洲監察使所採取的這些行動，都只是表達一些意見，將問題呈現出來，並提出可能的解決方案。

為了討論歐洲監察使是否真能有效發揮作用，我們必須先詳細介紹歐洲監察使職權的行使方式。而其行使職權的方式，主要規定於歐洲議會通過的歐洲監察使法 (European Ombudsman's Statute) ，以及歐洲監察使於 1997 年 10 月 16 日制定、1998 年 1 月 1 日生效的歐洲監察使法的施行細則 (Implementing Provisions) 。以下綜合整理這些法規的規定，詳細說明歐洲監察使的職權運作方式。

一、案件受理條件與審查

歐洲監察使處理陳情案的程序，一般來說，必須由陳情人以書面方式，直接或透過歐洲議會議員向歐洲監察使提出陳情 (complaint) 。其必須寫出陳情人資料，以及陳情的理由³⁶。此

³⁴ Peter Biering, *supra* note 13, at 43-45.

³⁵ 參廖福特，同前註 9，頁 518。

³⁶ 參歐洲監察使執行職務施行細則 (Decision of the European Ombudsman Adopting Implementing Provisions) 第 2 條第 1 項。

外，歐洲監察使也可以主動（own-initiated）進行調查³⁷。所有的調查程序都是公開的，除非陳情人要求保密³⁸。故有人會將這種監察使主動進行的調查，類比為一種代表公益所提出的訴訟（actio popularis）³⁹。

歐洲監察使辦公室在收到陳情案後，會先進行初步審查。主要乃審查陳情的對象，是否屬於歐洲監察使的職權範圍，並決定是否受理該陳情案。受理的條件包括，1.提出陳情的人，是否是歐盟的人民，或是住在會員國內的自然人或法人；2.陳情的對象是否是針對共同體機構或單位的行為，3.其陳情的對象不能是關於歐洲法院和第一審法院扮演司法角色的行為。4.所指稱的行為，是否屬於不當行政（maladministration）⁴⁰。

原則上，歐洲監察使會盡量放寬受理要件的審查標準。但是，倘若一陳情案真的不符合受理條件時，歐洲監察使就會動用他主動調查的權力。例如，某件陳情案中，一位暨非歐盟人民也非會員國住民的人，針對歐洲投資銀行（European Investment Bank）提出陳情，但因為不符合受理條件，歐洲監察使無法受理。但後來歐洲監察使決定主動對歐洲投資銀行展開調查⁴¹。

歐洲監察使受理的陳情對象的共同體機構（Community institutions），是非常廣泛的。原本歐洲共同體條約第七條所明列的共同體的機構，只有歐洲議會（Parliament）、歐洲理事會（Council）、歐洲執委會（Commission）、歐洲法院（Court of Justice）、歐洲審計院（Court of Auditors）、區域委員會（Regional

³⁷ 參歐洲共同體條約第 195 條。

³⁸ 參歐洲監察使法第 2 條第 3 項。

³⁹ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 165-6.

⁴⁰ 此乃歐洲共同體條約第 195 條第 1 項之要件。

⁴¹ Decision of the European Ombudsman on Complaint OI/4/99/OV against the European Investment Bank, available at <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/decision.faces/en/2394/html.bookmark> (visited on 2012/7/25).

Committee)、經濟社會委員會 (Economic and Social Committee) 和歐洲投資銀行 (European Investment Bank)。但是歐洲監察使受理的陳情案，曾經涵蓋歐洲中央銀行 (European Central Bank)、各總署 (agencies) 以及其他各類組織。而歐洲監察使也自己建立了判準，以認定何謂「共同體機構」⁴²。

不過，有時候人民提出的陳情案，針對的對象是各會員國政府的行政部門，而非共同體機構。此時，歐洲監察使應該不予受理。但為了解決這樣的問題，從第一任歐洲監察使賈可伯·索德曼上任以來，就試圖建立權歐洲的監察使聯絡網⁴³，讓歐洲各國、各區域監察使能夠彼此合作、交換各國法令資訊，並且建立陳情案移送的機制⁴⁴。所以，一旦出現針對各會員國所提出的陳情案，歐洲監察使就會在得到陳情人的同意下，主動將案件移送給各國監察使處理。而第二任的歐洲監察使尼奇傅樂斯·戴蒙杜若斯也認為要繼續發展這樣的合作，甚至建議設計某種共同調查的機制⁴⁵。

不過，需注意的是，歐洲監察使和各國監察使之間，並沒有上下隸屬或服從關係，他們之間的合作關係只是一種非正式、無拘束力的關係。而這與歐洲法院和各國法院之間、以及歐洲執委會和各會員國政府之間的關係，並不相同。在後者，歐洲法院或歐洲執委會可以按照歐洲共同體條約，要求會員國政府遵守共同

⁴² Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 166.

⁴³ 參關於歐洲監察使聯絡網，<http://www.ombudsman.europa.eu/en/atyourservice/enointroduction.faces> (最後瀏覽日：2012/7/25)。

⁴⁴ Jacob Söderman, *The Early Years of the European Ombudsman*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 103-105, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

⁴⁵ P. Nikiforos Diamandouros, *Reflections on the Future Role of the Ombudsman in a Changing Europe*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 221-222, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

體法⁴⁶。

在判斷陳情人及陳情對象都可受理後，歐洲監察使還必須確定，系爭案件是否正繫屬於歐洲第一審法院（Court of First Instance）及歐洲法院（Court of Justice）。如果案件正繫屬於歐洲法院，則他不能進行調查⁴⁷。不過，如果歐洲監察使認為雖然案件正繫屬於歐洲法院，但涉及的實質議題並不相同，則仍可以進行調查。若有爭議時，歐洲監察使可以暫停其程序，等待法院訴訟結果出爐後，才決定是否進行調查⁴⁸。

除了上述陳情人及陳情對象外，歐洲監察使還必須檢查其他受理要件。其必須檢查五個項目：1.陳情書上是否明確記載陳情人和陳情原因⁴⁹；2.陳情人是否在知悉相關事實後兩年內提出陳情⁵⁰；3.在陳情之前，陳情人必須先用過各行政部門提供的救濟途徑⁵¹；4.陳情案不能要求歐洲監察使介入司法訴訟，或者質疑法院判決⁵²；以及5.若涉及共同體機構和單位與其官員、職員間的關係的陳情案，陳情人必須先用盡內部的救濟管道⁵³。

歐洲監察使認為無法受理該陳情案，則可建議陳情人尋求其他救濟途徑⁵⁴，例如建議其向歐洲議會請願委員會提出請願⁵⁵，或者他可以在得到陳情人的同意下，直接將案件移送給其他有權單

⁴⁶ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 167.

⁴⁷ 歐洲監察使法第1條第3項規定：「監察使不得介入法院審理之案件，或質疑法院判決之效力。」

⁴⁸ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 168.

⁴⁹ 參歐洲監察使法第2條第3項。

⁵⁰ 參歐洲監察使法第2條第4項。

⁵¹ 參歐洲監察使法第2條第4項。

⁵² 參歐洲監察使法第1條第3項。

⁵³ 參歐洲監察使法第2條第8項。

⁵⁴ 參歐洲監察使法第2條第5項。

⁵⁵ 參歐洲監察使執行職務施行細則第2條第4項。

位處理⁵⁶。如果歐洲監察使受理該陳情案，並認為有充足理由展開調查，則通常會在收到陳情案的一個月內開始進行調查⁵⁷。

所謂的展開調查「充足理由」(sufficient grounds)，則是透過實務運作慢慢確立。通常，歐洲監察使對很小的違規行為不會進行調查，例如陳情人要求某機構答覆而該機構未給予答覆。但是，在這種情向，歐洲監察使仍然會透過非正式的電話，與該機構聯繫，試圖解決此案件⁵⁸。

若歐洲監察使認為沒有展開調查的充足理由，他則會終結此陳情案，並通知陳情人⁵⁹。在判斷是否有充足理由方面，歐洲監察使不能考量其他公共利益或私人利益，故沒有裁量權，而只能單純就是否存在充足理由進行判斷⁶⁰。

二、調查權與處置方式

如果歐洲監察使決定展開調查，他必須將陳情案的影本提供給相關的共同體機構，並要求其在三個月內答覆。監察使可在要求中，明白列出要求相關機構回答的特定議題⁶¹。而在收到該機構的答覆意見後，歐洲監察使會將該意見轉送給陳情人。陳情人

⁵⁶ 參歐洲監察使執行職務施行細則第2條第5項。

⁵⁷ 歐洲監察使法與施行細則中，並沒有規定處理的時間限制，但是在歐洲監察使提給歐洲議會的年度報告中，則自己說明，通常在第一個禮拜會作初步審查，而在一個月內會決定是否受理，並在一年內處理完陳情案件。參見歐洲監察使2001年年度報告(The European Ombudsman's Annual Report for 2001)，at 15；歐洲監察使1999年年度報告(The European Ombudsman's Annual Report for 1999)，at 1。

⁵⁸ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 169.

⁵⁹ 參歐洲監察使執行職務施行細則第4條第2項。

⁶⁰ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 169.

⁶¹ 參歐洲監察使執行職務施行細則第4條第3項。

可在一個月內，對該意見提出回應，進一步澄清自己的立場⁶²。此時，如果相關機構決定採取令陳情人滿意的措施以解決該爭議，則監察使即可終結該案件，並標示為「由該機構處理」(settled by the institution)。而陳情人也可因為對相關機構的答覆表示滿意，而撤回該陳情案。不過這種情形的機率很低⁶³。

如果雙方都不願依上述方式解決，歐洲監察使可以決定是否要繼續進行調查，並必須告知雙方其決定調查的理由⁶⁴。監察使展開調查後，其擁有的調查權力很廣泛。其可要求相關機構提供其所需的資訊或文件。其也可以直接取得並複印原始文件，查核相關機構所說明的是否正確。監察使也可以要求相關機構的官員或職員作證。不過其官員作證前卻有一限制，亦即需根據該機構的指示來作證⁶⁵。監察使可以要求相關機構讓他進行現場調查。此外，監察使也可以另外委聘專家進行研究及報告⁶⁶。不過，相關機構可根據實質的機密理由，而拒絕提供相關檔案或資訊⁶⁷。如果相關機構不願意配合調查，則歐洲監察使可向歐洲議會報告此情形，由歐洲議會作妥適處理⁶⁸。

歐洲監察使調查後，若沒有發現任何的「不當行政」情形，則將通知相關機構或陳情人，並終結該案件。例如，有一陳情人認為，在執委會的面試中，讓他覺得受到輕視。但是監察使的調查發現，面試的委員非常有禮貌，且委員也熱忱地與面試者握手歡迎他來面試。故監察使認為該案並無任何不當行政情形，故終

⁶² 參歐洲監察使執行職務施行細則第4條第4項。

⁶³ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 170.

⁶⁴ 參歐洲監察使執行職務施行細則第4條第5項。

⁶⁵ 參歐洲監察使法第3條第2項第3款。

⁶⁶ 參歐洲監察使執行職務施行細則第5條。

⁶⁷ 參歐洲監察使法第3條第2項。

⁶⁸ 參歐洲監察使法第3條第4項。

結該案件⁶⁹。在這類案件中，雖然沒有發現不當行政，但由於歐洲監察使向陳情人說明了歐盟機構的決定理由，這也能讓歐盟機構更為公開透明與負責⁷⁰。

但是，若歐洲監察使發現存在「不當行政」情況，他首先會試著在雙方間進行調解。如果雙方願意和解，那麼就會達成一個「友善解決方案」(friendly solution)，使案件終結⁷¹。通常這是因為相關機構承認自己的錯誤，決定向陳情人道歉，並對其損失給與金錢賠償。從良好行政(good administration)的角度來看，這絕對是一個好的解決方案。

但如果沒有達成這種解決方案，歐洲監察使也只能終結案件，並對該機構提出一個「批判性評論」(critical remark)⁷²。當歐洲監察使發現存在不當行政情形，但這個不當行政並不是一個一般性或嚴重的情況⁷³，就只會提出批評性評論，而未要求後續遵守的事項。不過，從2002年開始，歐洲監察使在提出批判性評論後，還會採取後續的監督，以確保該機構在未來是否有遵照批判性評論中的建議措施⁷⁴。

若歐洲監察使發現更嚴重的不當行政，則他會對違法的相關機構提供一草擬建議(draft recommendation)⁷⁵。草擬建議的用意，是想要對良好行政運作建立一些準繩，以避免該機構未來繼

⁶⁹ 針對歐洲執委會所提出的陳情案 252/22.11.95/TMF/VK，參歐洲監察使 1997 年年度報告 (The European Ombudsman's Annual Report for 1997)，at 58-59。

⁷⁰ Simone Cadeddu, supra note 27, at 171.

⁷¹ 歐洲監察使執行職務施行細則第 6 條。

⁷² 歐洲監察使執行職務施行細則第 7 條。

⁷³ 歐洲監察使執行職務施行細則第 7 條第 1 項。

⁷⁴ 歐洲監察使賈可伯·索德曼 (Jacob Söderman)，在 2003 年 3 月 24 日向歐洲議會請願委員會報告 2002 年年度報告時的口頭說明 (Mar. 24, 2003)，available at <http://www.ombudsman.europa.eu/en/activities/speech.faces/en/320/html.bookmark> (最後瀏覽日：2012/7/25)。

⁷⁵ 歐洲監察使執行職務施行細則第 8 條。

續出現這種不當行政情形。此草擬建議需送交相關機構與陳情人。而相關機構必須在三個月內，針對草擬建議提出答覆意見。該機構依照草擬建議的要求，改正不當行政的情形，並補救因該不當行政造成的結果。該答覆意見需包含接受監察使的決定，並說明該機構已經採取哪些措施以落實該草擬意見的要求⁷⁶。如果該機構不適當的回應，則歐洲監察使將向歐洲議會提出特殊報告，並將該報告送交相關機構與陳情人⁷⁷。由於特別報告（special reports）是歐洲監察使的最後的一種武器，故其盡量避免使用這種方式，而目前為止使用的次數也不多⁷⁸。

三、監察使決定的性質與司法審查

歐洲監察使的決定，在許多面向都與其他典型的行政機構的決定不同。歐洲監察使主要的工作，是要指責各機構的「不當行政」，並確保共同體各機構的「良好行政行為」，而在這麼做的同時，他不需要去調和各種「個人」、「集體」、「公共」、或「私人」利益。雖然歐洲監察使擁有廣泛的調查權，但他只能去界定什麼是不當行政，並鼓勵共同體機構採取一些措施以避免再次發生那些不當行政。但歐洲監察使在做決策時，並不需要「仔細思考」各種利益的優先順序。但其他行政機關在行使裁量權時，往往就必須為了推動主要利益，而犧牲次要利益。就算行政機關出現犧牲主要利益的情形，歐洲監察使也不會介入處理⁷⁹。

⁷⁶ 參歐洲監察使執行職務施行細則第8條第3項。

⁷⁷ 參歐洲監察使執行職務施行細則第8條第4項。

⁷⁸ 關於各次歐洲監察使特殊報告的主題，Roy Perry, *Special Reports Submitted by the European Ombudsman to the European Parliament*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution 185-190*, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

⁷⁹ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 174.

相對地，歐洲監察使鼓勵爭議的各方交換觀點，並盡量達成和解。歐洲監察使在個案中可決定是否需要促進良好行政，但個案的判斷上，歐洲監察使則需要看該機構能夠做到何種程度，亦即該機構修正該不當行政的能力，而決定對該機構的要求。某程度來說，歐洲監察使是「結果取向」的⁸⁰。

因此，歐洲監察使的處置，有別於行政機關的各種行政行為。歐洲監察使主張，其對歐洲議會負責，並受歐洲議會監督，因而不受法院監督。理論上，既然歐洲監察使的處置沒有法律拘束力，那麼人民也不能對歐洲監察使的決定向法院提出訴訟。事實上歐洲監察使也一直堅持這一點。歐洲監察使認為，既然他的決定沒有拘束力，也不會對誰造成傷害⁸¹。但是歐洲法院在 *European Ombudsman v Frank Lamberts* 案⁸²中的判決，卻提出不同看法。

該案原告 *Lamberts* 向執委會申請一工作，在面試時因感冒而表現不佳，他之所以沒改面試時間，是因為面試通知信上提及，時間不可更改。由於沒有錄取工作，*Lamberts* 向歐洲監察使提出陳情，希望監察使能促成友善解決方案，但執委會不肯接受該友善解決方案，故歐洲監察使只好提出批判性評論，並終結程序。對此，執委會在後來所有的面試通知信中，都增加一句話，提示申請人在例外情形可要求更改面試時間。不過，*Lamberts* 對歐洲監察使的處置並不滿意，因而向歐洲第一審法院，請求賠償⁸³。但監察使認為，法院根本不該受理該案。但第一審法院認為，依

⁸⁰ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 174.

⁸¹ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 173.

⁸² 參案件 C-234/02, *European Ombudsman v Frank Lamberts*, Advocate General's opinion, 2003/7/3.

⁸³ 同上，第9-12段。

據設置歐洲共同體條約第 235 條⁸⁴搭配 288 條第 2 項⁸⁵，對於任何共同體單位履行職責之行為造成之非契約責任，均可提出訴訟，故認為 Lamberts 應可對監察使之行為於歐洲法院提出訴訟。不過，第一審法院也指出，法院在審查時，應尊重歐洲監察使廣泛之裁量權，但若歐洲監察使有明顯錯誤，則不可排除損害賠償責任⁸⁶。

Lamberts 在該案中主張，歐洲監察使有五項行為不當。1. 監察使未告知他可另外向法院提出訴訟。但第一審法院認為，歐洲監察使雖可向陳情人告知其他管道，但法律並未要求其告知⁸⁷。2. 原告主張，在歐洲監察使所設定的三個月答覆期屆滿後，執委會才提出英文版的答覆（因為陳情人使用英文陳情，故機構答覆時也須以同語言答覆），且與原本法文版之答覆有出入。但第一審法院認為，三個月的答覆期僅為訓示規定，逾期答覆並不影響。而在內容上，英文版與法文版之答覆並無差異⁸⁸。3. 原告主張監察使不當延遲處理期間，從他提出陳情到程序終結，一共費時 16 個月。但第一審法院認為，法律並未規定監察使的處理期間，但仍應依照個案情況在合理時間內處理⁸⁹。4. 原告主張，監察使應盡最大努力促成友善和解方案，但第一審法院認為監察使擁有廣泛裁量權，原則上，監察使不能單純將機構之答覆轉給陳情人，但在本案中，監察使乃基於自己之判斷，認為達成友善和

⁸⁴ 原文為：「The Court of Justice shall have jurisdiction in disputes relating to compensation for damage provided for in the second paragraph of Article 288.」

⁸⁵ 原文為：「In the case of non-contractual liability, the Community shall, in accordance with the general principles common to the laws of the Member States, make good any damage caused by its institutions or by its servants in the performance of their duties」

⁸⁶ 同前註 82，案件 C-234/02, Advocate General's opinion, 第 13-14 段。

⁸⁷ 同上，第 16 段。

⁸⁸ 同上，第 17 段。

⁸⁹ 同上，第 18 段。

解方案無望，所以才終結程序，選擇使用批判性評論，而此行為並不違法⁹⁰。5.原告主張，監察使提出批判性評論，違反了歐洲監察使執行職務施行細則第7條，因為該條規定必須「行政疏失的事例並不會有廣泛影響」⁹¹時，才能提出批判性評論。但第一審法院認為，就算違反該條，也不損及陳情人利益，因為該條之目的並非在於保護陳情人個人利益⁹²。

雖然歐洲監察使在第一審法院時勝訴，但歐洲監察使仍提出上訴，認為法院根本不該受理這種案件。其認為，審查其行為是否不當，應歸屬於監察使的監督者，亦即歐洲議會，而非法院⁹³。而歐洲議會也對此表示意見，支持歐洲監察使之見解，認為法院不可審理這種案件。但最後，歐洲法院支持第一審法院的判決結果，並宣告原則上，監察使若沒有處理好陳情案而造成的損失，受害者可提出訴訟求償。歐洲法院也認為，監察使的權力雖受歐洲議會審查，但並不因而排除歐洲法院的司法審查⁹⁴，而這並不會有侵害監察使獨立性的問題⁹⁵。法院並非對歐洲監察使之行為進行複審，而是認為所有共同體機構行為對人民造成損失時，都應有權提起求償訴訟。只要人民能證明，1.共同體機構之行為，嚴重地違反法律規定，2.被違反之法律規定乃是賦予人民權利，3.所受損害必須真實且行為與損害存在因果關係，就應給予人民賠償⁹⁶。雖然歐洲監察使擁有廣泛裁量權，但不排除存在極端例外情形，監察使履行職務時逾越此裁量權，屬嚴重違反法律規

⁹⁰ 同上，第19段。

⁹¹ 原文為：「that the instance of maladministration has no general implications.」

⁹² 同前註82，案件C-234/02，Advocate General's opinion，第20段。

⁹³ 同上，第27段。

⁹⁴ 案件C-234/02，European Ombudsman v Frank Lamberts., Judgment of the Court, 2004/3/23，第43-46段。

⁹⁵ 同上，第48段。

⁹⁶ 同上，第49段。

定，而造成人民損失⁹⁷。

綜上說明可知，原本歐洲監察使行為僅受歐洲議會監督，而不受法院審查，卻因為本案而改變。但歐洲法院強調，其非允許人民對歐洲監察使之個案中具體決定提出上訴，只是有權處理類似我國之國家賠償問題。其仍然對歐洲監察使的廣泛裁量權予以尊重，但若其有公然違背義務而嚴重違反法律，造成人民損失時，仍應賠償。

肆、1995年-2005年主要具體貢獻

歐洲監察使一開始就扮演了兩種角色。第一種角色，在調查陳情案時，其扮演的是控制共同體行政程序的監督者（*controller*）的角色，其乃是要確保歐盟公民的自由和權利受到保障⁹⁸。其必須糾正所有「不當行政」情形，並確保共同體的行政部門在處理歐盟公民的案件時能遵守某些一般性的程序原則。而這這麼做的同時，其似乎已經先創造了「接受良好行政服務的權利」。而這些職責是相關條約與法律對歐洲監察使的要求，其在履行這些職責時，也是按照正式的相關程序來進行⁹⁹。

第二種角色，歐洲監察使扮演了「良好行政」概念的立法推動者（*codifier*）的角色¹⁰⁰。歐洲監察使在執行職務時，不斷想找出一些避免不當行政的預防措施，某程度這已經超越了他的職權範圍。這種相對非正式的活動，主要是想在各共同體機構和各會員國政府間，分享一些資訊，並促成彼此間的合作。從1995年第一任歐洲監察使上任以來，他就有計畫地堆動這項工作，目前

⁹⁷ 同上，第120段。

⁹⁸ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 162.

⁹⁹ *Id.* at 162.

¹⁰⁰ *Id.* at 163.

為止，其已經發展了關於「良好行政」的某些一般性原則，並推動制定「良好行政行為規範」(Code of Good Administrative Behavior)。這個規範乃納入適用於所有共同體機構的行政程序的一般原則。歐洲監察使乃於 1997 年草擬這個規範草案，並要求所有共同體機構參考採用。而歐洲議會在 2001 年正式通過了這個規範，並於 2002 年公佈。不過，這個規範屬於一種「軟法」，並沒有強制拘束力，但這卻是歐洲議會試圖將共同體行政程序的一般原則明文化的努力¹⁰¹。

由於歐洲監察使的權力不像法院，沒有強制約束力，也許有人會質疑，這種不具拘束力、只能提出建議的制度，是否真能有效監督行政並推動人權保障。不過，根據許多文獻說明，都具體指出，這種只具建議性的機構，卻充分地發揮其功能。歐洲監察使開始運作頭十年（1995 年-2005 年）的主要貢獻，根據相關文獻的分析，包括幾個種要的面向，一是澄清不當行政概念，二是推動良好行政行為規範，三是促進資訊公開方面的努力外，四是處理政府契約的遲延給付問題、契約糾紛問題¹⁰²。除了這四種議題外，在人權議題方面，歐洲監察使也做出了一些重大貢獻。以下除了政府契約問題之外，依序介紹。以下介紹內容，除了整理學者的分析外，主要參考歐洲監察使在 1995 年至 2005 年間對歐洲議會提出的年度報告和特別報告。

一、澄清不當行政概念

在剛開始設立歐洲監察使時，任何條約、法令都沒有對「不當行政」一詞作定義。但是，這個詞的內涵，卻透過實務運作，

¹⁰¹ Id. at 163.

¹⁰² Jacob Söderman, *supra* note 44, at 91-92.

慢慢發展成熟。歐洲監察使在其 1995 年對歐洲議會所提出的年度報告中，就提供了一個初步的定義：「如果共同體機構或單位未能遵守相關的條約與共同體法，或者其未遵守歐洲法院和第一審法院建立的規則或原則，就算是明顯的不當行政。」其也附帶提到，歐洲監察使要考量歐盟條約的第 F 條（現在是第 6 條），其要求共同體機構和單位必須尊重基本權利。1995 年年度報告中對不當行政的分析，還包括一些不當行政的案例的清單¹⁰³。後來歐洲議會要求歐洲監察使在年度報告中，提出更精確的定義。故歐洲監察使在 1997 年的年度報告中，則作了一個更抽象的定義：「只要一個公共部門沒有遵守對其有拘束力的規則或原則行事，就是不當行政」¹⁰⁴。後來歐洲議會也接受了這個定義。根據這一定義，歐洲監察使認為，只要共同體的單位沒有遵守條約的規定，或者共同體法規的規定，還有歐洲法院和歐洲第一審法院發展出來的法律規則或原則，以及基本人權原則等，都算是不當行政¹⁰⁵。

但是，很多人卻質疑這樣的定義不夠明確。畢竟是否違法，已及是否構成不當行政，應該是不同的事情。由於歐洲共同體條約並沒有對歐洲監察使調查活動的範圍作太多的限制（僅限制不能介入法院訴訟），故有學者認為，相較於法院的活動受到條約第 230 條約限制，而歐洲監察使卻不受限制，所以應該可以推論，歐洲監察使的調查活動，可以更為廣泛。換句話說，所謂的不當行政，除了違反相關法律規定的行為外，由於歐洲監察使非強制的本質，其應該也可以基於一些非法律的規則，來要求共同體各

¹⁰³ Jacob Söderman, *supra* note 44, at 87.

¹⁰⁴ 參歐洲監察使 1998 年年度報告 (Annual Report 1998), at 16, 報告檔案可從下述網頁取得：<http://www.ombudsman.europa.eu/activities/annualreports.faces>.

¹⁰⁵ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 175.

機構¹⁰⁶。

此外，歐洲監察使所調查的不當行政，還有其他限制。歐洲監察使自己曾經設限，不去調查歐洲議會所做的政治決定，也不會調查歐洲議會制定的指令或規章等¹⁰⁷。至於歐洲議會其他行政方面的程序呢？一開始，歐洲監察使選擇自我設限，但是最近，歐洲監察使也開始調查歐洲議會行政方面的不當行政問題。儘管歐洲議會認為歐洲監察使不該介入其內部程序事務，但歐洲監察使則是根據歐洲法院的判決，主張歐洲議會一樣要受到良好行政原則的拘束。因而，歐洲議會因為沒有告知前議員基於何種理由而將其驅逐出議會場所，而被歐洲監察使認為屬於不當行政¹⁰⁸。

另外，針對共同體行政機關行使裁量權時，只要在法律的範圍內，原則上歐洲監察使都會尊重其決定。但其在判斷其決定是否在法律裁量範圍內，歐洲監察使則適用歐洲法院所建立的標準。這些標準包括了一致性原則、誠信原則、禁止歧視原則、比例原則、平等原則，以及尊重基本人權和自由等¹⁰⁹。不過，雖然歐洲監察使不會質疑在裁量權範圍內某決定的實質面，但可能會透過程序面的審查，來影響實質決策¹¹⁰。關於歐洲共同體條約第226條違反歐體法的處理程序，執委會擁有廣泛的裁量權，可決定是否要對一會員國開啟處理程序，但監察使則是很努力地想提

¹⁰⁶ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 175.

¹⁰⁷ Jacob Söderman, *supra* note 44, at 87.

¹⁰⁸ 歐洲監察使對陳情案 1250/2000(JSA)/IJH 的決定 (July 19, 2001), available at <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/decision.faces/en/4516/html.bookmark> (最後瀏覽日: 2012/7/25).

¹⁰⁹ 歐洲監察使 1997 年年度報告 (Annual Report 1997), at 16, 報告檔案可從下述網頁取得: <http://www.ombudsman.europa.eu/activities/annualreports.faces>.

¹¹⁰ Gregorio Garzón Clariana, *Holding the Administration Accountable in Respect of its Discretionary Powers: the Roles and Approaches of the Court, the Parliament and the European Ombudsman*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution 199-201*, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

升此程序的透明度，並制定處理此檢舉的程序規範¹¹¹。受到歐洲監察使提案的影響，執委會通過了一對歐洲議會和歐洲監察使的函釋，其乃是處理與違反共同體法之檢舉人的關係¹¹²。如第一任歐洲監察使在 2001 年於斯德哥爾摩舉辦之歐洲法研討會（European Law Conference）¹¹³所發表的演說，他承認執委會擁有廣泛的裁量權，可決定是否要向歐洲法院提起違反共同體法的訴訟。然而，執委會應對不提起訴訟的決定提供理由。監察使指出，他在處理涉及執委會裁量違反共同體法程序的不當行政時，會根據三項一般性原則：第一，人民有權在影響其利益的決定做成前，提出意見。第二，該機構必須對其行為提供理由。第三，該機構行使裁量權時，必須在其法律權限範圍內¹¹⁴。

儘管有上述限制，原則上「不當行政」還是一個很廣泛的概念。諸如違反良好行政原則、禮貌原則、效率原則、即時原則、精確原則，都可能被認為是不當行政。雖然最初第一任歐洲監察

¹¹¹ 檢舉人的地位非常卑微。執委會在 1999 年的關於其監督適用共同體法的年度報告中強調，人民並非該程序的當事人，而該程序也不會改變他們的個人處境。另一方面，人民的檢舉對執委會來說，是有價值的資訊來源，可以幫他們指出違反共同體法律秩序的情形。參監督共同體法適用的第十七次年度報告（Seventeenth Annual Report on monitoring the application of Community law）（1999）COM/2000/0092 最終版，以及第一審法院在案件 T-191/99, Petrie v Commission 的判決，歐洲法院 2001 報告（European Court Reports 2001），頁 II-3677。歐洲監察使如何處理針對「條約捍衛者」關於第 226 條程序的陳情案的要點，也可見於最近的 2004 年年度報告（Annual Report for 2004），第 2.8.2 小節。

¹¹² Document COM(2002)141 final, Official Journal 2002 C 244, p. 2.

¹¹³ Speech of the European Ombudsman: The citizen, the rule of law and openness, Speech by Jacob Söderman, European Ombudsman, at the European Law Conference, Stockholm, Sweden, 12 June 2001, Session 8, 12 June 2001, 09.00-17.00.

¹¹⁴ <http://www.ombudsman.europa.eu/en/activities/speech.faces/en/275/html.bookmark> (visited on 2012/7/25).

使曾經表示最好不要將「不當行政」的概念明文化¹¹⁵，但後來他也開始慢慢找出一些讓各機構可以遵循的規則，最終促成了「良好行政行為規範」(Code of Good Administrative Behaviour)的誕生¹¹⁶。

二、推動制定良好行政行為規範

在2000年歐洲憲法會議通過的歐盟基本權利憲章(Charter of Fundamental Rights of the European Union)¹¹⁷中，在公民權利章節中，第41條規定了人民接受良好行政服務的權利(Right to good administration)。其內容為：「任何人都有權要求聯盟的機構、單位、局處在處理其事務時，應公正、公平並在合理期間內處理之。此項權利包括：(a)在任何影響人民的措施或不利於其的措施做成前，當事人應有權表達意見；(b)任何人有權接觸個人檔案，但須兼顧保密義務和職業機密或商業機密的利益；(c)行政部門有義務提供其決策的理由。當歐盟各機構或職員在執行職責時造成人民損害，在符合各會員國法律的一般原則下，任何人有權要求歐盟補償。任何人都可以用憲法中的任一語言向歐盟各機構表達意見，且各機構應以相同語言答覆。」¹¹⁸。

¹¹⁵ Annual Report 1997, at 22, 報告檔案可從下述網頁取得：<http://www.ombudsman.europa.eu/activities/annualreports.faces>.

¹¹⁶ Jacob Söderman, *supra* note 44, at 89-91.

¹¹⁷ 歐盟基本權利憲章全文英文版，參 http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf.

¹¹⁸ 該條文原文為：「Every person has the right to have his or her affairs handled impartially, fairly and within a reasonable time by the institutions, bodies and agencies of the Union. This right includes:(a) the right of every person to be heard, before any individual measure which would affect him or her adversely is taken; (b) the right of every person to have access to his or her file, while respecting the legitimate interests of confidentiality and of professional or business secrecy;

為了突顯歐盟基本權利憲章的重要性，歐洲部長理事會的主席韋特里納先生（Mr Vedrine）、執委會的主席普羅迪先生，以及歐洲議會的議長楓丹女士（Ms Fontaine），決定在 2000 年 12 月於尼斯舉行的歐洲高峰會議上，共同向聯盟人民宣布這個憲章。但儘管有這項動作，並不代表這個憲章就可以直接拘束歐盟各機構單位¹¹⁹，其只為一種軟性法律¹²⁰。甚至，部長理事會的秘書長，在 2001 年也曾公開質疑基本權利憲章的拘束力¹²¹。

雖然有人質疑基本權利憲章是否具有拘束力，但第一任歐洲監察使賈可伯·索德曼（Jacob Söderman）卻致力於落實該憲章中的「人民受良好行政服務的權利」，而推動歐洲議會制定「良好行政行為規範」。1999 年時，歐洲監察使提出了一良好行政行為規範的草稿，並建議所有共同體機構所採納他的建議¹²²。

2000 年，歐洲監察使主動對共同體機構和單位是否存在以及是否提供給公眾一良好行政行為規範進行調查（OI/1/98/OV）後，於 2000 年 4 月 11 日向歐洲議會提出一份特別報告¹²³。監察使的主動調查乃起源於 1998 年，當初是因為歐洲議會決議，所有機

and(c) the obligation of the administration to give reasons for its decisions. Every person has the right to have the Union make good any damage caused by its institutions or by its servants in the performance of their duties, in accordance with the general principles common to the laws of the Member States. Every person may write to the institutions of the Union in one of the languages of the Constitution and must have an answer in the same language.]

¹¹⁹ Jacob Söderman, *supra* note 44, at 100-101.

¹²⁰ Linda C. Reif 著，同前註 10，頁 454。

¹²¹ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 180.

¹²² 歐洲監察使在主動調查案 OI/1/98/OV 的草擬建議 (July 28-29, 1999), available at <http://www.euro-ombudsman.eu.int/recommen/en/oi980001.htm>.

¹²³ Special Report from the European Ombudsman to the European Parliament following the own-initiative inquiry into the existence and the public accessibility, in the different Community institutions and bodies, of a Code of Good Administrative Behaviour (OI/1/98/OV), <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/specialreport.faces/en/407/html.bookmark>.

構都應該受到一共通的良好行政行為規範的拘束及指引。雖然所有機構都支持這一原則，但是沒有任何一機構（包括歐洲議會自己）有這樣的規範。執委會在特別報告提出時，正在草擬一規範，不過其只是一準繩，並沒有拘束力。監察使因而建議，歐洲議會應該根據歐洲共同體條約第 191 條而主動提出，通過一對所有機構有拘束力的規章。歐洲監察使認為，若所有共同體機構都能一體適用該規範中的規則和原則，必能加速判斷是否構成不當行政，並建立良好行政標準的基礎，未來能夠在此基礎上繼續改進或更新。這個規範，包含了一些法律的基本大原則，諸如合理性原則和比例原則等，以及一些無拘束力的良好行政的原則，但後者則規範地比較細節。對歐洲監察使來說，雖然「法律上無效」的活動和「不適當」的活動兩者有別，但都屬於不當行政的情形¹²⁴。

在歐洲監察使提給歐洲議會的報告中，歐洲監察使也承認要所有行政部門都立即統一適用該規範有相當的難度¹²⁵，但他仍然呼籲執委會能夠正式採納該規範。在 2001 年年底時，歐洲議會通過了歐洲監察使所提出的良好行為規範的草案，僅作了兩個輕微的修正。歐洲議會並樂見歐洲監察使使用該規範作為評估不當行政情形的判斷基準，並呼籲歐洲執委會發展出一規則。

在歐洲議會通過的良好行政行為規範中，包含了許多重要的原則。該規範的第 4 條至第 26 條，分別為依法行政（Lawfulness）、不歧視（Absence of discrimination）、比例原則（proportionality）、不濫用權力（Absence of discrimination）、公正和獨立原則（Impartiality and independence）、客觀（Objectivity）、合理預

¹²⁴ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 177-178.

¹²⁵ Annual Report 2000, at 19, 報告檔案可從下述網頁取得：<http://www.ombudsman.europa.eu/activities/annualreports.faces>.

期與一致性 (Legitimate expectations, consistency)、公平 (Fairness)、禮貌 (Courtesy)、以人民的語言回覆 (Reply to letters in the language of the citizen)、收件確認及提供承辦人聯絡資訊 (Acknowledgement of receipt and indication of the competent official)、將案件移送給有權機關之義務 (Obligation to transfer to the competent service of the Institution)、表達意見權 (Right to be heard and to make statements)、在合理期間內決策 (Reasonable time-limit for taking decisions)、說明決策理由 (Duty to state the grounds of decisions)、告知救濟途徑 (Duty to state the grounds of decisions)、告知人民決策結果 (Notification of the decision)、資料保護 (Data protection)、要求提供資訊 (Requests for information)、要求公開文件 (Requests for public access to documents)、適當保存記錄 (Keeping of adequate records)、公開法令 (Publicity for the Code)、向歐洲監察使陳情權 (Right to complain to the European Ombudsman) ¹²⁶。

原本歐洲監察使比較傾向採取軟法 (soft-law) 的取徑，亦即讓共同體各機構去發展他們自己的良好行為規範，但後來歐洲監察使改變態度，其積極推動將歐洲議會於 2001 年通過的「良好行政行為規範」納入歐洲法內。可能是因為在最初幾年的經驗讓歐洲監察使知道，各共同體機構並不肯積極誠信地與他合作，所以才做出這種策略的改變 ¹²⁷。

¹²⁶ 該良好行政行為規範之英文版，可參歐洲監察使網站：<http://www.ombudsman.europa.eu/resources/code.faces>.

¹²⁷ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 180.

三、推動資訊公開

另一項歐洲監察使透過特別報告，而推動的重大成就，則是集中在推動資訊公開相關法律的制定與執行方面。在良好行政行為規範的第 22 條（要求提供資訊）、23 條（要求公開文件）、24 條（適當保存記錄），強調的是政府資訊公開，以及人民取得相關資訊、文件的權利。綜合來說，這些規定都屬於政府公開透明（transparency）的要求¹²⁸。而這項要求，是歐洲監察使在行使其調查權、推定歐盟良好行政行為方面，最強調的一塊，也是貢獻最明顯的地方。

由於每年都有大量的案件是關於行政部門「欠缺資訊或拒絕提供資訊」，故從 1996 年起，歐洲監察使就對公開透明展開聖戰。在 1996 年 6 月，歐洲監察使開始主動調查，調查在理事會和執委會以外，其他共同體機構或單位是否建立公開取得文件的規則。該調查涵蓋了所有其他共同體機構，以及條約所成立的四個單位，和八個當時運作的地方單位。對歐洲議會及位於盧森堡的歐洲法院，其只關係到他們的行政工作文件。後來，歐洲中央銀行和歐洲警察署（Europol）也被納入調查範圍¹²⁹。

因而，政府透明度的問題開始成為歐盟改革爭論的主題，而阿姆斯特丹條約更進一步地，引進了人民取得歐盟機構文件的主觀權利。歐盟機構過去通常不願遵守這項義務，因而這變成歐洲監察使的理想戰場。他一開始要求共同體機構和單位，提供他們

¹²⁸ Friedl Weiss, *Transparency as an Element of Good Governance in the Practice of the EU and the WTO: Overview and Comparison*, 30 *Fordham Int'l L.J.* 1545, 1555 (2007).

¹²⁹ 主動提出的調查 616/PUBAC/F/IJH 和 OI/1/99/IJH：參歐洲監察使 1996 年年度報告（*European Ombudsman's Annual Report for 1996*），頁 80，和 2000 年年度報告（*Annual Report for 2000*），頁 194。

關於這項主題的規章和規則，並警告他們，「沒有通過或促進公開取得文件的規則」將屬於「一種不當行政」。他建議在三個月內通過這類規則。為了增加他行動的份量，他於 1997 年向歐洲議會主動提出一特別報告。隔年，他收到更多關於欠缺公開透明度的陳情案，尤其是針對理事會的程序。這些陳情人一方面使用歐洲監察使，另一方面也向第一審法院提出類似的訴訟。歐洲監察使於 1997 年告知理事會，他認為理事會拒絕提供某些文件的理由並不充分，並要求其記錄其對司法政策和內政政策採取的措施。這些建議，與第一審法院的判立法一致，最終為理事會所接受¹³⁰。

同一理念下，他也建議執委會對「委員會程序」(comitology) 架構所形成的文件保持公開，以促進資訊公開。在收到後續的陳情案後，他在 1998 年主動展開另一項調查，調查另外四個尚未制定資訊公開規則的共同體機構¹³¹。在這些機構答覆之後，他進行了詳細的分析，並通知他們歐洲監察使的立場。他雖然承認對公開透明原則可以有某些合法的例外存在，但他引述第一審法院的判例法，並堅持這些例外應該嚴格限縮。例如，歐洲中央銀行 (European Central Bank) 解釋認為，其對管理委員會 (Governing Council) 的紀錄並非「行政文件」，故不用公開。歐洲監察使反對其解釋，但他並沒有要求他們要全面結構性的公開，因為這將變成他公然地政治介入，而是主張其應該制定一規則，以讓歐洲

¹³⁰ Paul Magnette, *The European Ombudsman: Protecting Citizens' Rights and Strengthening Parliamentary Scrutiny*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 120, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

¹³¹ 這四個機構分別為共同體植物物品辦公室 (Community Plant Variety Office)、歐洲工作安全與健康署 (European Agency for Safety and Health at Work)、歐洲警察組織 (Europol) 與歐洲中央銀行 (European Central Bank)。

中央銀行想要保密的文件更加開放¹³²。

歐洲監察使的最終武器，就是向歐洲議會提出特別報告。在1997年到2004年間，歐洲監察使一共提出九份特別報告，其中就有六份是關於資訊公開的議題。其希望透過歐洲議會的壓力，讓相關機構能夠改變其作法。這六份報告主題如下：

1、監察使主動對人民取得文件問題進行調查

(616/PUBAC/F/IJH) 後，於1997年12月15日向歐洲議會所提出的特別報告¹³³：這份報告，是因為歐洲監察使調查某些機構沒有指定關於人民取得文件的規則，因而所寫的報告。

2、監察使主動對執委會聘僱程序之祕密問題進行調查

(1004/97/(PD)GG) 後，於1999年10月18日向歐洲議會所提出的特別報告¹³⁴：其中，監察使要求，應徵工作者應可索取他們自己分數草稿的影本。

3、監察使對某一針對歐洲執委會的陳情案 713/98/IJH 所提草擬意見後，於2000年11月23日向歐洲議會所提出的特別報告¹³⁵：這一份報告進一步處理了取得資訊的問題，尤其是關於知道與執委會官員開會的其他參與者的姓名的權利。這個案件的背景，與隱私權有關，而這也是某些開會參與者所主張的。但監察

¹³² Paul Magnette, *supra* note 130, at 120-121.

¹³³ Special Report by the European Ombudsman to the European Parliament following the own initiative inquiry into public access to documents (616/PUBAC/F/IJH), <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/specialreport.faces/en/378/html.bookmark>.

¹³⁴ Special report from the European Ombudsman to the European Parliament following the own-initiative inquiry into the secrecy which forms part of the Commission's recruitment procedures (1004/97/(PD)GG), <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/specialreport.faces/en/379/html.bookmark>.

¹³⁵ Special Report from the European Ombudsman to the European Parliament following the draft recommendation to the European Commission in complaint 713/98/IJH, <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/specialreport.faces/en/380/html.bookmark>.

使認為，與執委會官員開會並沒有任何隱私權可言。畢竟，執委會是一個公部門¹³⁶。

4、監察使對某一針對歐盟理事會的陳情案 917/2000/GG 所提草擬意見後，於 2001 年 11 月 30 日向歐洲議會所提出的特別報告¹³⁷：這是源自一個英國的非政府組織國家觀察（Statewatch）所提的陳情案，其認為理事會的委員會所作的決定，往往都沒有說明其依據哪一文件達成該結論，也沒有列出所有的參考文件。監察使因而建議歐洲議會，通過其建議作為解決方案。該建議內容為，要求理事會應該提供所有本案所要求的文件，而政府所持有的各種文件的記錄，也應該提供給人民¹³⁸。

5、監察使對某一針對歐洲議會的陳情案 341/2001/（BB）IJH 所提草擬意見後，於 2002 年 12 月 5 日向歐洲議會所提出的特別報告¹³⁹：本案起源於一應徵工作者，他想要在徵聘工作中成功應徵上的人的姓名及成績，而針對歐洲議會提出一陳情。監察使認為，公開徵聘的應徵者的姓名應該公開，並請歐洲議會通過決議接納其建議¹⁴⁰。

6、監察使對某一針對歐盟理事會的陳情案 1542/2000/（PB）SM 所提草擬意見後，於 2002 年 12 月 12 日向歐洲議會所提出的特別報告¹⁴¹：陳情人是一研究生，他想取得某些文件，卻因為那

¹³⁶ Roy Perry, *supra* note 78, at 188.

¹³⁷ Special Report from the European Ombudsman to the European Parliament following the draft recommendation to the Council of the European Union in complaint 917/2000/GG, <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/specialreport.faces/en/382/html.bookmark>.

¹³⁸ Roy Perry, *supra* note 78, at 188.

¹³⁹ Special Report from the European Ombudsman to the European Parliament following the draft recommendation to the European Parliament in complaint 341/2001/(BB)IJH, <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/specialreport.faces/en/384/html.bookmark>.

¹⁴⁰ Roy Perry, *supra* note 78, at 188.

¹⁴¹ Special Report from the European Ombudsman to the European Parliament

是法律意見而拒絕提供。監察使認為，所有的法律意見都應該主動提供。除非理事會能夠證明，公開這些資訊會傷害理事會的決策程序。理事會也質疑監察使是否有權調查這些案件。監察使因而向歐洲議會建議，理事會只能在某些情況中拒絕公開法律意見，而不能全部都拒絕¹⁴²。

此外，歐洲監察使也幫助促成了歐盟制定了資訊公開的規章。1997年阿姆斯特丹條約在歐洲共同體條約增加了第255條，要求應該要制訂相關法律，保障取得歐洲議會、理事會和執委會文件的權利。這個立法的草擬工作在歐洲執委會中秘密進行，到2000年1月才公開草案，而歐洲監察使在華爾街日報（Wall Street Journal）的歐洲版中卻對這個草案提出強烈批評。這引起了當時執委會主席羅馬諾·普羅迪（Romano Prodi）的回應¹⁴³。這場論戰讓歐洲監察使有機會在2000年4月13日在歐洲議會主席團會議前對該提案說明其看法，並使歐洲議會對該草擬中的規章有高度興趣，並且打算與理事會採取共同立法。最後雙方共同通過了通過2001年5月30日歐洲議會和理事會2001年第1049號關於公開取得歐洲議會、理事會和執委會文件的規章（簡稱公開透明規章，transparency regulation）¹⁴⁴。

公開透明規章提供了一個取得歐盟各機構單位未公開文件的架構、一般性原則、範圍和界限。其適用所有歐洲議會、理事會、執委會的文件，包括敏感文件，故公開透明規章大幅地擴大

following the draft recommendation to the Council of the European Union in complaint 1542/ 2000/ (PB) SM, <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/specialreport.faces/en/383/html.bookmark>.

¹⁴² Roy Perry, *supra* note 78, at 189.

¹⁴³ Jacob Söderman, *supra* note 44, at 97.

¹⁴⁴ Regulation (EC) No 1049/2001 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2001 regarding public access to European Parliament, Council and Commission documents, Official Journal 2001 L 145, p. 43.

了公開取得文件的範圍。一般稱此規章為「歐盟機構資訊公開的里程碑」¹⁴⁵。以下簡述該規章規定內容。當人民要求取得某一份文件時，惟有在公開該文件會傷害特定公共利益或私人利益，尤其是個人隱私或人格時，才能拒絕公開¹⁴⁶。另外，若公開會影響到私人商業利益、法院訴訟程序、調查或審計等，則可考慮是否公開，只有在有更重大的公共利益時，才能公開¹⁴⁷。個人申請取得文件，必須以書面方式，包括以電子方式提出申請¹⁴⁸。申請時不需提出理由，但必須讓明確指出所需要的文件；若申請人無法精確指出所需文件，行政機關也必須協助他確認所需的文件¹⁴⁹。行政機關對於每一申請案，必須於 15 個工作天內立即處理。不論是部分拒絕還是全部拒絕，該機關都必須給予拒絕的理由¹⁵⁰。行政機關拒絕後，15 天內申請人可以要求行政機關再次考量¹⁵¹。如果相關機構再次拒絕，則申請人有權根據歐洲共同體條約第 230 條提出撤銷之訴（annulment procedure），或者向歐洲監察使提出陳情¹⁵²。行政機關在收到申請案 15 天內未答覆時，則申請人一樣可以向法院提出訴訟，或向監察使提出陳情¹⁵³。

四、促進人權保障

就促進人權保障方面，歐洲監察使除了促進歐洲基本權利憲章及歐洲憲法條約草案納入一些人權之外，在前十年的運作中，

¹⁴⁵ Friedl Weiss, *supra* note 128, at 1561.

¹⁴⁶ Commission Regulation No. 1049/2001, art. 4(1).

¹⁴⁷ Commission Regulation No. 1049/2001, art. 4(2).

¹⁴⁸ Commission Regulation No. 1049/2001, art. 6(1).

¹⁴⁹ Commission Regulation No. 1049/2001, art. 6(2).

¹⁵⁰ Commission Regulation No. 1049/2001, art. 7(1).

¹⁵¹ Commission Regulation No. 1049/2001, art. 7(2).

¹⁵² Commission Regulation No. 1049/2001, art. 8(1).

¹⁵³ Commission Regulation No. 1049/2001, art. 8(3).

主要的人權貢獻可以分為三類。第一類是歧視議題，第二類是言論自由議題，第三類是育嬰假議題。

（一）歧視議題

在歧視議題方面，又可分為年齡歧視、性別歧視和種族歧視。在年齡歧視方面，1997年歐洲監察使主動調查，歐盟各機構聘僱人員時所設定的年齡上限規定，而歐洲監察使認為這是一種歧視。在主動調查後，執委會決定在政策原則上不在於招募時設定年齡限制¹⁵⁴。但到2001年，歐洲監察使發現還是有某些歐盟機構在徵聘人員時有年齡歧視，故又展開了一次主動調查。而在這次調查中，其援引了歐洲權利憲章的第15條（從事工作及自由選擇職業權）¹⁵⁵和第21條（禁止年齡歧視）¹⁵⁶、歐洲人權公約、歐洲人權法庭和歐洲法院等判決。歐洲監察使認為，如果沒有提出客觀的正當理由，這種作法將構成人民工作權的歧視¹⁵⁷。後來歐洲議會和歐洲執委會在2002年4月都承諾將來不會再採取年齡限制，至於其他的機構是否還能採取年齡限制，這個問題將由2002年底設立的歐洲招募辦公室（Management Board of the European Recruitment Office）去決定，故歐洲監察使認為可終結調查¹⁵⁸。

¹⁵⁴ Annual Report 1997, at 40-43, 報告檔案可從下述網頁取得：<http://www.ombudsman.europa.eu/activities/annualreports.faces>.

¹⁵⁵ 歐洲基本權利憲章第15條第1項原文為：「Everyone has the right to engage in work and to pursue a freely chosen or accepted occupation.」

¹⁵⁶ 歐洲基本權利憲章第21條第1項原文為：「Any discrimination based on any ground such as sex, race, colour, ethnic or social origin, genetic features, language, religion or belief, political or any other opinion, membership of a national minority, property, birth, disability, age or sexual orientation shall be prohibited.」

¹⁵⁷ Annual Report 2002, at 207-208.

¹⁵⁸ Annual Report 2002, at 212-214.

在性別歧視方面，在 2000 年時，有一英國女性，想要申請成為歐盟的借調國家專家（seconded national experts），而其雇主也同意其借調。但因為她需要撫育 11 個月大的嬰兒，故申請兼職工作。但歐盟執委會相關規定，借調專家必須全職工作，不能兼職工作。故她就提出陳情，認為這是一種歧視女性的規定，因為女性比男性更需要邊工作邊撫育小孩。歐洲監察使涉入調查後，認為的確存在性別歧視。2001 年 3 月，執委會答覆會考慮修改該規定，但沒有指出具體時間。故 2001 年 5 月，歐洲監察使提出一草擬建議，要求執委會在 9 月底前廢除相關規定。但執委會並沒有回應¹⁵⁹。故歐洲監察使在 11 月 15 日向歐洲議會提出特別報告¹⁶⁰。執委會最終於 2002 年 4 月廢除相關規定¹⁶¹。

在種族歧視方面，2001 年 5 月，一荷蘭籍陳情人提出陳情指出，歐盟境內有 3000 萬歐盟人民為少數民族，但在歐盟行政體系中卻幾乎沒有少數民族任職，而認為存在種族歧視。因而歐洲監察使決定向歐洲執委會進行調查。歐洲執委會的答覆，主要分為三項理由說明。一，在執委會聘僱職員程序方面，沒有任何的種族歧視，而職員的聘僱一律匿名處理，照片也不會在相關檔案上，直到最後的面試階段才能看到本人。但歐洲監察使認為，雖然在面試前的階段可以確保沒有種族歧視，但面試中卻無法證明不存在種族歧視。二，歐洲監察使要求執委會提供全歐盟少數族群的比例，以及在執委會職員中少數族群的比例，但執委會卻無法提供全歐盟的少數族群比例。歐洲監察使要求往後執委會應記錄徵聘時的少數族群統計，但執委會卻認為這有所困難，且會違

¹⁵⁹ Annual Report 2001, at 224.

¹⁶⁰ Special Report from the European Ombudsman to the European Parliament following the draft recommendation to the European Commission in complaint 242/2000/GG, <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/specialreport.faces/en/381/html.bookmark>.

¹⁶¹ Annual Report 2002, at 194-195.

反個人資料保護。但監察使認為實際上並無困難。三，歐洲監察使要求執委會就少數族群職員的低比例情形，採取某些主動彌補措施。而執委會承諾就這點，將會提出於後續的會議中討論，並參考各會員國的作法，並已擬定未來的彌補計畫。歐洲監察使肯定執委會的這個方向，故認為沒必要進行後續調查¹⁶²。

(二)公務員言論自由

在公務員言論自由方面，1996年時，一瑞典籍公務員因在報章上發表對執委會運作方式的批評。結果某一執委會委員立即寫信給該名公務員，提醒其注意自己的發言。因而有人向歐洲監察使提出陳情。在歐洲監察使調查後，執委會的答覆理由，認為歐洲職員規章（*Staff Regulation*）的第12條規定，任何職員應該避免表達反映其職位的意見¹⁶³。歐洲監察使在卻引用歐洲共同體條約規定、歐洲人權公約第10條¹⁶⁴、以及歐洲法院和歐洲人權法庭對言論自由的判決，認為在解釋職員規章中的義務時，不能限制其言論自由。但由於執委會並沒有進行懲戒，只是寫一封警告信，故歐洲監察使認為執委會並沒有干涉言論自由，也沒有打破言論自由與職員責任間的平衡，故不存在不當行政¹⁶⁵。但是，歐洲監察使也進一步地建議，執委會應該提供更明確的準繩，去調

¹⁶² Decision of the European Ombudsman on complaint 777/2001/IJH against the European Commission, <http://www.ombudsman.europa.eu/cases/decision.faces/en/1573/html.bookmark>.

¹⁶³ 其原文為：「An official shall abstain from any action and, in particular, any public expression of opinion which may reflect on his position.」

¹⁶⁴ 歐洲人權公約第10條第1項規定原文為：expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. This Article shall not prevent States from requiring the licensing of broadcasting, television or cinema enterprises.」

¹⁶⁵ Annual Report 1997, at 129-132.

和公務員的言論自由與其職責，如此才符合歐洲人權公約第 10 條第 2 項¹⁶⁶所允許的「以法律要求」方得限制言論自由的規定¹⁶⁷。

在 1999 年時發生另一陳情案，一位執委會的員工，將某些執委會的文件交給歐洲議會，甚至打算出版一本關於執委會內部運作的回憶錄。但執委會卻因而將他調查，並警告他不可出版其回憶錄。對於審查書籍出版方面，執委會解釋說，其只是希望該員工書籍的內容，不要有任何誹謗性的文字，但並沒有禁止其出版書籍。由於執委會只是進行警告，還沒有正式對書籍出版作任何禁止，因此，歐洲監察使認為執委會並沒有不當行政¹⁶⁸。但是，歐洲監察使進一步評論指出，在 1997 年年度報告時就已建議執委會制定明確的準繩，但至今都尚未制定，故其將於最近展開主動調查，調查公務員的言論自由的議題¹⁶⁹。

其在 2001 年 2 月對公務員言論自由議題展開主動調查。其指出，在職員規章的第 12 條規定，職員應避免其代表其職位發言。第 17 條又規定，職員應避免將其所持文件，洩漏給第三人知悉。且其在出版任何著作前，均需得到執委會同意¹⁷⁰。由於執

¹⁶⁶ 其原文為：「The exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and are necessary in a democratic society, in the interests of national security, territorial integrity or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, for the protection of the reputation or rights of others, for preventing the disclosure of information received in confidence, or for maintaining the authority and impartiality of the judiciary.」

¹⁶⁷ Annual Report 1997, at 132-133.

¹⁶⁸ Annual Report 2000, at 90-93, 報告檔案可從下述網頁取得：<http://www.ombudsman.europa.eu/activities/annualreports.faces>.

¹⁶⁹ Annual Report 2000, at 93-94.

¹⁷⁰ 職員規章第 17 條原文為：An official shall exercise the greatest discretion with regard to facts and information coming to his knowledge in the course of or in connection with the performance of his duties; he shall not in any manner whatsoever disclose to any unauthorised person any document or information not already made public. He shall continue to be bound by this obligation after

委會的答覆中，承諾會盡快修改職員規章，尤其是對規章第 17 條第 2 項的出版事前審查的拒絕理由，會作進一步明確的修正。此外，執委會也承諾並制定更清楚的準繩，故歐洲監察使因而終結此次調查¹⁷¹。

(三)育嬰假權

在育嬰假方面，2001 年歐洲監察使對執委會展開主動調查，調查其是否有落實育嬰假的相關規定。其指出，歐洲部長理事會在 1996 年 3 月即已經通過一指令 96/34/EC¹⁷²，規定了育嬰假（parental leave）的最低要求，該指令規定，出於生育或領養小孩，男性和女性都可以有至少三個月的育嬰假。該指令要求各會員國最慢在 1999 年 6 月就要落實該指令內容。而歐洲基本權利憲章第 32 條第 2 項也保障人民有產假和育嬰假的權利。但是在執委會內部，職員規章規定有母親四個月的產假，而父親可以有兩天的產假。不過職員規章卻沒有任何育嬰假的規定，雖然 2000 年開始有修訂相關條文的提案，但何時能通過還遙遙無期，故歐洲監察使進行詢問¹⁷³。執委會在 2002 年 1 月的答覆中，提及他們會盡快修改職員規章的相關條文，並指出目前的修正草案絕對會符合 96/34/EC 指令和歐洲基本權利憲章。歐洲監察使還是指責執委會，1996 年指令通過後至今已經延宕多年，但由於執委會做

leaving the service.

An official shall not, whether alone or together with others, publish or cause to be published without the permission of the appointing authority, any matter dealing with the work of the Communities. Permission shall be refused only where the proposed publication is liable to prejudice the interests of the Communities.”]

¹⁷¹ Annual Report 2002, at 196-201.

¹⁷² Council Directive 96/34/EC of 3 June 1996 on the framework agreement on parental leave concluded by UNICE, CEEP and the ETUC, OJ 1996 L 145/4.

¹⁷³ Annual Report 2002, at 201-202.

出修法的保證，故決定終結該調查案。後來執委會也在 2002 年 4 月將修正案正式提出給部長理事會¹⁷⁴。

伍、監察使成功運作方式與阻礙

在本文第參部份已經說明，歐洲監察使的權力運作方式，不像法院具有強制約束力，只具有建議權。其也只能處理個案，不能作法規範的審查。所以，一般可能認為，歐洲監察使的運作成果，應該會比法院審查或違憲審查機制來得小。可是前面第肆部分則已說明，監察使在許多領域中，不但解決了個案的問題，甚至推動了全面性的法規改革。這就讓人引起興趣，為何一個看似沒有拘束力的機構，既能夠處理個案，又能在法規層次上推動改革。故以下將說明在歐洲監察使權力運作的侷限下，其究竟如何成功達到這種方式的策略。

一、職權行使的障礙

歐洲監察使的主要職權，就是在促進歐洲的良好行政。這讓歐洲監察使與其他負責發展與適用行政法的機構有所區別。

首先，歐洲監察使不是法院，他不能解決具體爭議，也不能判斷共同體機構或制定法規的合法性。歐洲監察使在處理一陳情案時，只會要求相關機構提供一合理說明。因此，歐洲監察使不能像法官一樣做出相關機構違法的認定，或者判決該機構應該賠償。其只能提出不具拘束力的批判性評論、建議或者報告，希望共同體機構能夠改變其運作方式或適用的規則¹⁷⁵。而且，歐洲監

¹⁷⁴ Annual Report 2002, at 202-204.

¹⁷⁵ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 176, 179.

察使與法院的分工上，歐洲共同體條約第 195 條已規定，如果相關案情正訴訟繫屬中，或已經訴訟終結，監察使不能進行調查¹⁷⁶。基於此理由，如果陳情案涉及的當事人以及事實，目前正在第一審法院訴訟中，則監察使將不受理該陳情案¹⁷⁷。但相反地，就算案件曾經過監察使處理，也不會影響系爭議題送交法院處理。

第二，歐洲監察使的處理程序，與一般行政機構內部的審查程序不同。歐洲監察使無權做出公共政策決定的裁量，但一般的行政機關體系內，上級行政機關卻有權審查下級官員的決策，並有裁量權對下級機關的決策進行修改¹⁷⁸。

第三，歐洲監察使的調查程序，又與歐洲審計權的監督控制不同。歐洲審計院必須中立一致地監督並協調共同體的機構。相對地，歐洲監察使卻不能直接介入歐盟各機構的事務。簡單來說，歐洲監察使的權力就是認定哪些行為屬於不當行政，並與共同體各機構進行協商，達成彈性的解決方案。不過若能適當地使用這樣的權力，將能比傳統監督方式得到更好的效果¹⁷⁹。

歐洲監察使在運作過程中，曾經面對不少抵抗。不過，還是有某些事件，看得出來執委會並不肯全面配合歐洲監察使的調查。第一，桑特（Santer）委員會在 1999 年被歐洲議會調查是否存在不當行政，很自然地，這項指控應該交由歐洲監察使負責調查。但是歐洲議會在與執委會長期協商後，歐洲議會卻決定任命一獨立專家委員會來負責調查。這個事件顯示，歐洲監察使還沒有辦法真正取得歐洲共同體條約所預期的對抗不當行政的主要

¹⁷⁶ 參設置歐洲共同體條約第 195 條第 1 項，歐盟監察使法第 1 條第 3 項和第 2 條第 7 項。

¹⁷⁷ 陳情案 216/8.11.95/MH/A，歐盟監察使 1996 年度報告，頁 15。

¹⁷⁸ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 179.

¹⁷⁹ *Id.*, at 179.

地位¹⁸⁰。此外，雖然歐洲監察使一再要求共同體各機構制定良好行政行為規範，但各機構卻不予理會。只有八個機構願意採用這個規範，其他的共同體機構卻各自通過自己的良好行政行為規範，而並沒有將歐洲議會通過的版本照單全收¹⁸¹。

二、監察使成功運作之原因

由於前面所述，歐洲監察使的權力不像法院，只有建議權，並且可能受到其他歐盟機構的抵抗，所以，究竟歐洲監察使是如何巧妙地使用他的權力，說服其他機構採取其建議，並且放棄抵抗，則值得說明。

在歐洲監察使運作的頭幾個月，第一任監察使賈可伯·索德曼盡量低調行事。他嚴格地遵守歐洲條約和歐洲監察使法對其職權的界定，並向任命他及監督他的歐洲議會宣誓效忠。在他上任幾個月後的第一份報告中，他宣稱他不會涉入政治問題，但會仔細地檢查是否能夠受理這些陳情案，並謹慎研究。

在設立歐洲監察使前，原本一般擔心歐洲監察使的陳情功能，會搶去歐洲議會請願委員會的請願功能，但後來證明，因為陳情和請願的範圍有所差異，而歐洲監察使會將不符合陳情要件的案件，經陳情人同意後，轉交給歐洲議會請願委員會，而歐洲議會請願委員會也會將某些請願案件，經請願人同意後，轉送給歐洲監察使處理¹⁸²。在這樣的分工合作下，並沒有發生之前擔心

¹⁸⁰ Id, at 180.

¹⁸¹ Id, at 180.

¹⁸² 關於歐洲議會請願委員會與歐洲監察使的互相合作，參 Saverio Baviera, Parallel Functions and Co-operation: the European Parliament's Committee on Petitions and the European Ombudsman, in: The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution 126-142, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

的爭搶職權的問題，這也讓歐洲議會請願委員會更信任歐洲監察使的工作。

為了取得歐洲議會信任，歐洲監察使必須向歐洲議會請願委員會負責。所有歐洲監察使提出的報告，包括年度報告和特別報告，都要先向請願委員會報告，請願委員會會由某位委員負責審查，同意其內容後，才送交給歐洲議會大會審查¹⁸³。由於在歐洲監察使與請願委員會的互動良好，使得請願委員會大多接受歐洲監察使報告中的內容，而提給大會後，也都讓報告內容順利通過。這樣的運作下，讓歐洲議會傾向接受歐洲監察使在報告中提出的建議。

此外，歐洲監察使對行政部門提出的各項建議，要能夠獲得行政部門的善意回應，也須要取得歐盟各行政機構與單位的尊重。其中，最重要的行政機構就是執委會。歐洲監察使運作初期，執委會對歐洲監察使的建議多持反感而不願配合，在第一任歐洲監察使任期中，在歐洲執委會內部負責與歐洲監察使合作的委員，是來自有悠久監察使傳統的瑞典籍委員阿尼塔·格拉丁（Anita Gradin）。由於她的瑞典背景，所以他了解監察使角色的重要，也習慣北歐國家資訊公開的文化，故在執委會內部努力說服相關單位配合歐洲監察使的調查¹⁸⁴。而歐洲執委會內部，也建

¹⁸³ 關於歐洲議會請願委員會對歐洲監察使報告的審查，參 Eddy Newman, The Policy-Relationship between the European Ombudsman and the European Parliament's Committee on Petitions, in: The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution 143-161, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

¹⁸⁴ Anita Gradin and Ranveig Jacobsson, Safeguarding the Rights of European Citizens: the European Commission Working with the European Ombudsman, in: The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution 162-164, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).

立起處理歐洲監察使調查的內部程序¹⁸⁵。所以，在阿尼塔·格拉丁的居中折衝下，執委會慢慢開始建立了一套內規，處理歐洲監察使的陳情案，並也盡量配合歐洲監察使的調查與建議。在這樣的發展下，歐洲監察使慢慢取得了執委會的正面回應。

最後，要讓歐盟行政機關接受其建議，其最終的權力來源，乃是將行政機關的不當行為公開，讓行政機關接受人民的批判，行政機構可自由決定是否遵循他的建議，而行政部門唯一的風險是「錯誤行為」會被歐洲監察使公諸於世，使其形象受損¹⁸⁶。所以，歐洲監察使知道他的地位，必須仰賴每年數以千計提出陳情案的人民的支持。自第一任歐洲監察使上任以來，即採取一個公開的溝通策略，接受多場訪談和舉辦公開會議。其仰賴良好的公共形象，而那些受他監督的機構，會因為受到輿論的壓力，比較願意採納他的建議¹⁸⁷。

歐洲監察使曾經試圖最大化其角色中的準司法特質，採取與共同體行政機構面對面的策略，這與歐洲法院自 1960 年代以來的行為很像。他常利用特定案件，來表達一般性原則，而他認為一般性原則比正在調查中的案件的特殊環境還要重要。透過這些決定，他慢慢建立了建立一套「法學」(jurisprudence)，這套法學則是以「良好行政運作」甚或「良好治理」的目的哲學為基礎。雖然他無權做出具拘束力的判決，但明顯的弱點也可以是擴散權力的來源。他不像法官必須採用慎重的語調，以維護其判決的法

¹⁸⁵ 詳細介紹，參 Jean-Claude Eeckhout and Philippe Godts, *The European Commission's Internal Procedure for Dealing with the European Ombudsman's Inquiries*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution 167-184*, Luxembourg: Office for Official Publications of the EUROPEAN Communities, (2005).

¹⁸⁶ Paul Magonette, *supra* note 18, at 681-82.

¹⁸⁷ *Id.*, at 682-83.

律權威，相對地，歐洲監察使可以、且經常會使用政治性壓力¹⁸⁸。

甚至，不像歐洲法院的法官，歐洲監察使有主動進行調查的特權。歐洲法院必須依靠他人起訴的案件，來發展其法學，而這也是一般認為它不能完整保護基本權利的理由¹⁸⁹；歐洲監察使能夠決定自己的優先順序。他所處的位置，可以採取類似議會調查委員會的策略。直到現在，歐洲監察使都很謹慎的使用這項裁量權。他總是會說明自己主動進行調查的決定，是因為某類特殊案件的陳情案越來越多¹⁹⁰。

所以，表面上看起來，歐洲監察使的權力比法院小的多，他不能確保陳情人得到救濟，故歐洲監察使的建議似乎比法院沒有強制力。但實際上，歐洲監察使能造成的影響更大。一方面，歐洲監察使提供了一條法院以外的、既迅速又有效的救濟途徑；另一方面，其也能要求某機構對某種不當行政的成因作全面檢討。他能促使共同體機構採取制度性的改革，讓受害者得到救濟，並避免未來再度出現類似情形¹⁹¹。

綜合言之，歐洲監察使要能成功運作，很大一部分要仰賴其報告品質和可信度，以及他所屬職員的效率；另一方面也要取決於監察使本身的人格特質和權威，亦即他不只是對個別的陳情案進行調查，而要看他對行政部門活動出現的一般缺失有多積極處理而定¹⁹²。

¹⁸⁸ Id, at 682.

¹⁸⁹ Joseph Weiler 認為，法官必須仰賴個人的起訴案件，是「司法積極主義」的阻礙。參 Joseph Weiler, *The Constitution of Europe*, Cambridge University Press, (1999).

¹⁹⁰ Paul Magnette, *supra* note 18, at 682.

¹⁹¹ Simone Cadeddu, *supra* note 27, at 176, 179.

¹⁹² Gregorio Garzón Clariana, *supra* note 111, at 209.

三、侷限與改革建議

雖然經本文介紹，歐洲監察使在運作的頭十年已經有很大成功，但在運作上還有許多值得改善的地方。

首先，人民對歐洲監察使的理解，似乎還是不太足夠。根據 2002 年以前的統計，87% 的歐洲人民知道可以向歐洲監察使陳情，及向歐洲議會請願委員會請願。但是從 1995 年設立歐洲監察使以來，70% 的陳情案最後都不被受理¹⁹³。這表示人民還是不太了解歐洲監察使的職權範圍，以及其受理陳情案的要件。因此，歐洲監察使長久以來，也一直在推動某種「資訊策略」，亦即努力地在各種場合向人民宣傳歐洲監察使的使用方法。歐洲監察使每年都在歐洲各國不段地巡迴演講，參與各國會議、研討會，並也拜訪各會員國的機構和共同體的機構¹⁹⁴。但是，目前看起來，成效仍然有限。

再者，就制度運作方面，第二任歐洲監察使尼奇傅樂斯·戴蒙杜若斯 (P. Nikiforos Diamandouros) 認為，檢討目前歐洲監察使的運作，未來可以有幾個努力或修法方向。

一，他認為雖然歐洲監察使推動了良好行政行為規範，確認了不良行政的概念與內涵，但他認為對所謂的不良行政，應該盡量保持彈性，讓歐洲監察使能夠有彈性地詮釋其內涵，這樣他才能更全面地監督歐洲共同體的行政運作¹⁹⁵。

二，他指出，某些國家的監察使，對議會享有修改法律的建議權，亦即他所謂的監察使可扮演的激發性 (proactive) 功能。他認為目前歐洲監察使並沒有這項權力，但若能行使這項權力，

¹⁹³ 相關統計數字可參 <http://www.euro-ombudsman.eu.int/stats/en/text.htm>.

¹⁹⁴ P. Nikiforos Diamandouros, *supra* note 45, at 220.

¹⁹⁵ *Id.*, at 232-233.

能更積極地反映人民的意見，並改善共同體的運作¹⁹⁶。

三，他指出，某些國家的監察使，可以將法律合憲性問題，提出於憲法審查機關進行審查。而某些國家的監察使，可向直接將案件起訴於法院。他認為這兩種方式能讓歐洲監察使的權力更大，故建議為來可以考慮加以採納¹⁹⁷。

從尼奇傅樂斯·戴蒙杜若斯的建議可知，雖然歐洲監察使可以透過特別報告，間接地說服歐洲議會、歐洲執委會制定或修改相關規定，但並沒有正式的法規修改提案權。若讓歐洲監察使有正式的法規修改提案權，某程度就可扮演類似弱勢（*weak-form*）違憲審查的功能。所謂的弱勢違憲審查，乃是相較於強勢

（*strong-form*）違憲審查。強勢違憲審查，一般由法院或特殊憲法機關負責，其擁有直接宣告法令違憲的權力；而弱勢的違憲審查權，可能無違憲審查權，或僅有建議修改法令的權力，或者就算先宣告法律違憲，國會也有機會推翻其宣告¹⁹⁸。從本文的研究可知，雖然歐洲監察使過去並沒有正式的法規修改建議權，但透過其推動，將「接受良好行政服務權利」納入歐盟基本人權憲章的第 41 條，進而透過向歐洲議會提出特別報告的方式，成功推動了良好行政行為規範的建立，以落實人民的「接受良好行政服務權」，另外，也繼續推動各歐盟行政機構建立公開取得文件的規定，以落實人民的資訊公開權。如果在制度設計上，讓歐洲監察使擁有更正式的法規修改建議權，則歐洲監察使應可以在更多人權保障議題上，建議修改不適當的法律。

¹⁹⁶ *Id.*, at 234-235, 238-239.

¹⁹⁷ *Id.*, at 236-237.

¹⁹⁸ 詳細討論，參 Mark Tushnet, *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*, Princeton University Press, (2008).

陸、結論

本文研究了歐洲監察使的設立起源，其從 1992 年馬斯垂克條約通過後，歐洲議會制定了歐洲監察使法，直至 1995 年第一任歐洲監察使選出，正式開始營運。歐洲監察使的職權，屬於丹麥式的監察使，其對陳情案的處置，對其他機關並無拘束力，僅有建議權，屬於一種軟法。但是，由於前兩任歐洲監察使成功地建立了他們的形象，並謹慎使用他們的權力，他們的各項建議往往受到歐盟各行政機構的配合，而歐洲議會也在其建議下，制定了良好行政行為規範。

本文研究發現，在 1995 年到 2005 年期間，歐洲監察使最重要的貢獻，主要集中在一、澄清不當行政概念，二、推動良好行政行為規範，三、促進資訊公開方面的努力外，四、處理政府契約的遲延給付問題、契約糾紛問題及五、促進具體人權。而在這之中，本文想強調的是，歐洲監察使的作用，主要是針對歐盟行政機構和單位的不當行政行為受理人民的陳情案，但卻可以發揮保障人權的功能。此外，歐洲監察使雖然沒有正式的法規修改建議權，但其透過草擬建議與提出特別報告的機會，說服歐洲議會制定了良好行政行為規範，也說服歐盟各行政機構制定或修改其內部的取得文件規定。

參考歐洲監察使之貢獻後，可提供我們一思考視角：監察使對陳情個案的協助，也能具體落實人權保障，進而可能影響法律修改。透過對歐洲監察使的研究，可讓我們反思，我國監察院是否真如一般所認為，功能不彰或沒有用處。例如，究竟我國人權保障之進展，監察院扮演了多大的角色，又促成了何種法律修

改，都值得深入研究¹⁹⁹。不過，我國監察院對人權保障與促成修法之具體貢獻，非本文篇幅所能處理，有待未來深入研究。

¹⁹⁹ 由於此非本文篇幅所能處理，在此僅舉一例說明。近年來臺灣屢次發生國小校園老師性侵兒童事件，但校園主管卻想包庇下屬而不通報教育主管機構，導致其他學童繼續受害。對於此類案件，監察院曾針對台中上安國小之老師性侵男童案，對台中縣政府與上安國小提出糾正；另外，對於花蓮某國小老師連續性侵女童案，監察院也對該國小及花蓮縣政府遭監察院糾正，並對兩屆校長、主任等三人彈劾。監察院陸續處理此類案件後，引發媒體報導及社會關注，促使目前立法院正討論修法加重校園主管對性侵案件之通報義務。

參考文獻

一、中文部分

1. Linda C. Reif 著，監察院國際事務小組編譯，監察與人權－良好治理及國際人權體系，監察院，2008年6月。(Reif, Linda C., International Affairs Committee of The Control Yuan translated, The Ombusman, Good Governance and the International Human Rights System, The Control Yuan, Jun. 2006.)
2. 李惠宗，憲法機關忠誠與立法不作為的違憲性--大法官釋字第632號解釋評析，月旦法學第151期，2007年12月，頁156-168。(Hwai-Tzong, Lee, Constitutional Institution Loyalty and Constitutionality of Congressional Inaction: Grand Justice Interpretation No. 632 Review, The Taiwan Law Review, [151], Dec. 2007, pp.156-168.)
3. 張文貞，論監察院、考試院與國民大會的存廢，月旦法學第115期，2004年12月，頁209-225。(Wen-Chen, Chang, The Retention or Abolition of The Control Yuan, Examination Yuan and the National Assembly, The Taiwan Law Review, [115], Dec. 2004, pp.209-225.)
4. 廖福特，歐洲聯盟監察使，歐洲聯盟的組織與運作，五南，2007年12月，頁495-538。(Fu-Te, Liao, European Union Ombusman, The Organizations and Functions of European Union, Wunan, Dec. 2007, pp.495-538.)
5. 廖福特，聯合國對國家人權委員會之推動與實踐，國際人權法：議題分析與國內實踐，元照，2005年4月，頁115-150。(Fu-Te, Liao, How The United Nations Promote National Human

Right Commission and its Practice, *International Human Rights Law: Issues Analysis and Domestic Practices*, Angle, Apr. 2005, pp.115-150.)

6. 蘇友辰，論國家人權委員會的角色與定位，*國家發展季刊*第1卷第2期，行政院研考會，2003年1月，頁1-32。(Yiu-Chen, Su, *The Role and Position of National Human Right Commission*, *National Development Quarterly*, 1[2], Jun. 2009, pp.1-32.)
7. 蘇永欽，從監察院空轉看提名、同意權的行使，*法令月刊*第56卷第3期，2005年3月，頁4-11。(Yeong-Chin, Su, *See Nominations, the Exercise of Consent Power from the Control Yuan Idle*, *The Law Monthly*, 56[3], Mar. 2005, pp.4-11.)

二、外文部分

1. Baviera, Saverio, *Parallel Functions and Co-operation: the European Parliament's Committee on Petitions and the European Ombudsman*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 126-142, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
2. Besselink, Leonard F.M., *Types of National Institutions for Protection of Human Rights and Ombudsman Institutions: An Overview of Legal and Institutional Issues*, in: *Human Rights Commissions and Ombudsman Offices* (2000).
3. Biering, Peter, *The Danish Proposal to the Intergovernmental Conference on Political Union*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 38-51, Luxembourg: Office for Official Publications of The European Communities, (2005).
4. Cadeddu, Simone, *The Proceedings of the European*

- Ombudsman, 68 *Law & Contemp. Prob.* 161(2004).
5. Clariana, Gregorio Garzón, Holding the Administration Accountable in Respect of its Discretionary Powers: the Roles and Approaches of the Court, the Parliament and the European Ombudsman, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 191-209, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
 6. Davis, Roy W., Quasi-Judicial Review: The European Ombudsman As An Alternative To The European Courts, *Web Journal of Current Legal Issues* 1 (2000)
 7. Diamandouros, P. Nikiforos, Reflections on the Future Role of the Ombudsman in a Changing Europe, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 217-240, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
 8. Eeckhout, Jean-Claude and Godts, Philippe, The European Commission's Internal Procedure for Dealing with the European Ombudsman's Inquiries, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 167-184, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
 9. Gammeltoft-Hansen, Hans, Trends Leading to the Establishment of a European Ombudsman, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 13-26, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
 10. González, Carlos Moreira, The Spanish Proposal to the Intergovernmental Conference on Political Union, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 27-37,

-
- Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
11. Gradin, Anita and Jacobsson, Ranveig, Safeguarding the Rights of European Citizens: the European Commission Working with the European Ombudsman, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 162-166, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
 12. Magnette, Paul, Between Parliamentary control and the Rule of Law: the Political Role of the Ombudsman in the European Union, 10 *J. Eur. Pub. Policy* 677 (2003).
 13. Magnette, Paul, The European Ombudsman: Protecting Citizens' Rights and Strengthening Parliamentary Scrutiny, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 106-125, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
 14. Newman, Eddy, The Policy-Relationship between the European Ombudsman and the European Parliament's Committee on Petitions, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 143-161, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
 15. Perillo, Ezio, The Process of Drafting the European Ombudsman's Statute, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 52-82, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
 16. Perry, Roy, Special Reports Submitted by the European Ombudsman to the European Parliament, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 185-190,

- Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
17. Reif, Linda C., *Building Democratic Institutions: The Role of National Human Rights Institutions in Good Governance and Human Rights Protection* 13 *Harv. Hum. Rts. J.* 1 (2000).
 18. Söderman, Jacob, *The Early Years of the European Ombudsman*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 83-105, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
 19. Tushnet, Mark, *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*, Princeton University Press, (2008).
 20. Valles, Juan Manuel Fabra, *The European Ombudsman's Resources: the Budget and Related Issues*, in: *The European Ombudsman: Origins, Establishment, Evolution* 210-216, Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, (2005).
 21. Weiler, Joseph, *The Constitution of Europe*, Cambridge University Press, (1999).
 22. Weiss, Friedl, *Transparency as an Element of Good Governance in the Practice of the EU and the WTO: Overview and Comparison*, 30 *Fordham Int'l L.J.* 1545 (2007).