

網路時代的職場性騷擾吹哨者： Me Too 運動對美國職場吹哨保護制度帶來的反思

國立臺北大學法律系助理教授 傅柏翔



壹、緒論

近年在臺灣以及世界各地，都出現許多受到矚目的 Me Too 事件，當事人透過網路之特性，公開揭露自己曾經遭遇之性騷擾，並且明確的說出加害人身分和騷擾之經過。同時，透過將自身經歷的公開，也邀集網路上之其他被害人，以 Me Too 之方式來一同控訴，或者以其他類似事件之被害人身分來分享自己的遭遇。在職場遭遇性騷擾之經歷，逐漸從以往之有點隱私、不欲太多人知道之私事，轉變成一種讓大家一起討論，不再沈默因應的事件。

而在觀察此社會現象之同時，不禁也讓人開始思考，職場性騷擾在我國已經法律明文禁止很久，在美國更是有將近 40 年之歷史，相關之規範、程序、以及判決皆具備，則何以職場性騷擾案件之對抗，會是以網路吹哨 Me Too 的方式呈現，而不是採已經運用數十年的法定處理和救濟管道。進而好奇的是，現有之職場不法吹哨保護和性騷擾申訴、禁止報復機制，提供的保密、匿名、內部處理、申訴者權利和身分保障等搭配保護，是不是對於性騷擾之被害人已經不具有

使用之誘因。否則，何以當事人要選擇 Me Too 這種不匿名、對外公開、直接訴諸大眾跳過內部處理、且幾乎難以保障自己職場相關身分權利，又和現行法定保護機制完全相左之渠道來吹哨職場性騷擾。

為釐清此疑問，本文以吹哨者保護制度和性騷擾處理機制較完善之美國聯邦法制為討論之基礎，先簡要介紹現有的相關法律制度以及運作之方式，進而分析職場性騷擾案件之性質和被害人實際運用法律救濟之需求，和現有法定處理機制提供之選項和誘因是否有落差，最後再就此種新型態的性騷擾對抗方式之優缺點進行分析，並且建議法制度、行政機關、和法院宜開始考量因應方案，以回應網路吹哨性騷擾之社會現象和期後續可能延伸之申訴與訴訟。

貳、美國聯邦法主要之一般職場吹哨和性騷擾吹哨保護制度

美國職場之吹哨者保護相當多元，聯邦法部分大略可以概分為公部門類型、私部門類型、軍方部門、以及涉及就業歧視相關類型之吹哨保護等制度，各州亦有各自的立法。此處僅著重介紹和本文較有關聯性之部分。在公部門部分，主要著重在於內部防弊機制的建立，希望透過政府內部建制的管道，例如 1978 年公務員改革法 (Civil Service Reform Act) 創設特別顧問辦公室下之揭露小組 (disclosure unit)，來專責保密處理聯邦公務員之吹哨申訴，並提供遭遇報復性不利益待遇之吹哨者相關申訴救濟管道。

而 1989 年之吹哨者保護法 (Whistleblower Protection Act)，針對吹哨者遭受報復時，另提供得請求回復原職之救濟，並得就內部申訴之決定，上訴到聯邦法院。2012 年時另有吹哨保護促進法 (Whistleblower Enhancement Act)，針對遭遇內部吹哨報復之申訴案，制定調查時效，以確保及時有效之救濟，並得新增督察長辦公室 (office of inspector general) 來宣導、貫徹吹哨者保密保護政策。其所保障之勞工吹哨事項，包括違反聯邦法和規則、嚴重之不當管理行為、濫用職權、影響公共安全之危險行為、公款浪費等等¹。從立法內容來觀察，其相當著重內部申訴處理，希望透過吹哨機制即時發掘違法事項，改善政府之貪腐問題，並透過申訴機制以內部制度搭配法院訴訟來保護吹哨者之工作相關權利。

美國之私部門由於種類繁多，各種產、職業之間亦有不同的需求，涉及雇主以及勞工亦眾多，因此較難以像公部門以較簡化單一的方式進行管理和處置。此外，相較於公部門吹哨帶有的濃厚公益色彩和政府防弊目的，私部門以營利為主要目的的預設立場使得吹哨行為以及吹哨者保護出現不同的爭議。特別是吹哨可能涉及的個別勞工言論自由、對雇主忠實義務、揭露對公共利益之多方考量和衝突時²，如何設計和運用制度當有重新調和之必要。

為提供私部門必要的吹哨者保護和救濟，美國之立法採取多部法律、統一保護之作法，由

勞動部下轄之職業安全衛生署(Occupational Safety and Health Administration, OSHA) 統一執行關於消費金融、消費產品、乾淨空氣、環保、能源、廢棄物、證券、鐵路運輸等一共 22 部法律之吹哨者保護申訴及救濟程序³。從中可見保護範圍之寬廣，並可得知在許多產業與職業，雇主之違法已經不單單只是內部防弊與利之問題，更因為違法之問題會涉及外部之公眾權益，而有突破勞工對雇主忠實義務之必要，為了避免內部之利益衝突犧牲吹哨者之權益，吹哨者之申訴與保護改由外部之專屬機關來處理，實屬合理之設計。

相關法律之主要保護對象，為該些具合理認知雇主違法而舉報之勞工，並且避免其遭受雇主之不利益報復。職業安全衛生署將透過下轄之吹哨者保護計畫辦公室，以及辦公室所屬之地區執行、調查官等人員，來統一受理前述多部法律涵蓋之產業中不法事件之吹哨，以及因此遭遇報復的申訴救濟⁴。

另關於涉及性別歧視，以及職場性騷擾等就業平等事件之吹哨(申訴)和保護，則是廣泛規定在民權法案第七章(Title VII of the Civil Rights Act of 1964)和相關的就業平等機會法制中⁵，並且以美國勞動部下轄之公平就業機會委員會(Equal Employment Opportunity Commission, EEOC)(以下簡稱 EEOC)為專責機構。如果勞工因為參與正式申訴、協助、參與調查程序等等，或者是曾經反對非法的僱傭行為，而遭遇雇主之

歧視性或不利益待遇，勞工可申訴雇主違反禁止報復之規定⁶。EEOC 一旦接獲申訴，應該於 10 日內以書面通知雙方，並且啟動調查。若調查呈現有合理依據申訴事件存在，委員會隨即進入非正式之說服、調解調停程序來試圖消弭違法之行為，並且於申訴日起 120 天之內完成⁷。若是未能獲得讓人滿意的變化與調整，EEOC 有權對雇主提起訴訟，或者是核發訴權信給申訴者讓其自行對雇主提告。

前述之幾個重要聯邦法制度有幾個共通點，首先吹哨之行為必須是針對特定的雇主違法行為；吹哨的對象有一定的申訴程序與窗口；進而若是因為吹哨遭遇報復，有法定的管道和選項可供吹哨者尋求權利之救濟。

而本文進一步的問題則是，既有的制度對於 Me Too 吹哨者是否合用，為什麼他們不採用既有且有權利保障的吹哨制度來申訴性騷擾，而是選擇了法制上可能沒有辦法保障自己的 Me Too 網路管道來伸張正義，謹論述如下。

參、Me Too 受害者之需求和美國既有法制落差

Me Too 之吹哨方式，相較於傳統的吹哨，有幾個值得關注之不同之處。首先，當吹哨者選擇網路吹哨時，已經不尋求所謂的保密和匿名可能。同時，因為選擇不依循既有吹哨保護之法定方式管道，未向特定人員提出(例如雇主、地區調查官、內部調查組)，

亦等同已經放棄前述既有制度所能提供的權利和身分保障。由此可以推測性平吹哨者或者是職場性騷擾受害者，其實並不認同既有制度的保護力和救濟選項，因此寧可用 Me Too 之方式來揭露。可觀察到的潛在原因略述如下。

一、使用既有吹哨保護之勞工終局勝率不高

性騷擾之吹哨者還在職的同時，如果要透過法定的管道申訴，並且啟用吹哨保護，本身多半要面臨雇主極為敵意之回應。而研究顯示，目前透過法律管道尋求救濟保護之吹哨勞工，最終勝訴機率偏低，理由可能是舉證困難、行為難以符合吹哨保護之預設要件、難以因應雇主以其他理由之間接報復等等因素（例如混合動機之不利益待遇），可見傳統之吹哨保護制度實質保護效果可能有限⁸。

二、法院對於性騷擾的限縮解釋：僅允許較為嚴重程度之案件

另一個性騷擾受害者依循既有管道申訴吹哨將面臨的挑戰，在於美國法院對於性騷擾案件設定的嚴格判例法標準。細言之，如果要申訴性騷擾事件並且主張因此遭遇到不利益待遇，前提是必須有一個法律上之性騷擾事件存在。但目前美國法院針對性騷擾之成立要件，有透過法條解讀和判例法進行嚴格之限縮。舉例來說，針對敵意環境式的性騷擾，美國最高法院於 1993 年之 *Harris v. Forklift Systems, Inc.*⁹ 案中，即以判例之方式劃下了「嚴重或影響廣泛 severe or pervasive」性騷擾成立前提，理由即在避免

法院要介入不夠嚴重而只是有點冒犯的行為¹⁰。此判例法招致過度架高性騷擾構成要件之批判，蓋何以非要足夠嚴重的騷擾才能透過訴訟救濟？此標準亦有引發其他問題，例如導致只有個別受害者之案件相較於有多位受害者的案件，因為看似影響並不廣泛，導致其更難獲得法院確認性騷擾之存在¹¹。進而，法院對於性騷擾認定之過高設定，將影響勞工透過傳統 EEOC 管道尋求性騷吹哨以及保護之意願。



透過 Me Too 事件的出現，希望可以讓法院理解，單一事件如乍看之下不夠嚴重，其實可能是非常惡質的連續行為。一旦被害人陸續出來，就可以呈現該案件之氾濫程度。再說，如果過了幾十年受害者還無法釋懷，且願意挺身而出，這亦可作為當時之性騷擾屬於嚴重程度之最佳輔證。

三、以雇主針對申訴行為作出報復為前提： 難以處理混合動機之報復

既有的吹哨保護，禁止的是雇主針對吹哨者之行為作出報復性待遇，進而給予特別之保障。唯此看似合理的設定，卻在許多吹哨者尋求救濟時，變成一種尋求保護的障礙。主因是如果無法證明雇主之特定反應是基於吹哨之報復，例如吹哨者自己本身也犯下可被懲戒之錯誤、吹哨者本身工作績效也欠佳等情況時，雇主往往主張勞工宣稱之報復性不利益待遇並不存在，被指控的不利益待遇並非報復，而是雇主基於管理權限所為之合法措施¹²。這就是典型的混合動機報復爭議，雇主之不利益報復被以另一個看似合理合法的事由所掩飾，導致原本非法的報復性解僱或降調行為，在另一個看似合法的事由混淆下，可能會被法院評價為合法，致使勞工失去應有的吹哨保護。



吹哨保護必須以雇主有「針對應受保護之吹哨者進行報復」之行動為前提，乃這類制度之必然設計，但是這種設計也不可避免的會同時限制住吹哨保護可延伸的雇主行為類型。進而，可能也導致了 Me Too 吹哨者放棄傳統救濟管道，改走網路吹哨的結果。

四、既有吹哨制度欠缺懲罰加害人、或是制止加害人之規定

現行之吹哨者保護以及平等就業機會委員會之性騷擾禁止報復機制，主要著重在於雇主責任之探討，以及如何給予申訴吹哨者保護，但是對於加害人之處理或制止卻不是制度之主要目的。

這或許也導引了相關的性騷擾案件申訴，改成 Me Too 的方式來吹哨。從近日 Me Too 相關事件的經驗來看，遭受指控的加害人，幾乎都被解僱或者自己辭職，或至少職業生涯大傷，可見 Me Too 作為一種吹哨方式，似乎能提供傳統吹哨制度所未能達成的制裁效果。相較於既有制度的諸多法院限制以及減免責任抗辯，Me Too 吹哨或許更貼近受害者要的正義。

肆、代結論：以 Me Too 吹哨處理職場性騷擾之正反論辯

職場性騷擾的既有對抗方式，不論是走舉報非法行為的吹哨者管道、還是運用 EEOC 來申訴，對受害者來說似乎皆出現一定的制度侷限性。以吹哨者制度之設計和救濟選項來說，或許是制度設計初始並未考量到性騷

擾也是一種需要吹哨的非法行為，因此造成吹哨者使用時之阻礙。而 EEOC 之申訴管道雖然是純為了處理歧視、騷擾行為所設計，但是又遭遇法院判決嚴格解讀的挑戰，使得實際上能夠吹哨成功且獲得保護的性騷擾案件十分有限，這種訴訟結果上之不利很可能會冷卻後續案件使用此制度之誘因。

此外，既有的吹哨保護和 EEOC 禁止報復規範，都是以雇主有「針對吹哨 / 申訴行為之不法報復」為前提，因此當雇主以其他理由包裝其報復之行為時，就有可能出現混合動機之不利益待遇，對吹哨申訴者尋求應有的權利與身分保障增添挑戰。同樣的，當兩種傳統制度是以雇主作為規範核心，則對於加害者（未必是雇主）之處置和改善就往往欠缺實際作為。

準此，近年美國的性騷擾吹哨申訴改以網路上 Me Too 的方式大量出現，可以說是對既有管道僵固、不貼近需求的明顯回應。以訴訟上之侷限和不便利來說，網路 Me Too 運動可以直接脫離既有管道的申訴和訴訟框架，直接用免費、公開、可觸及率極高的網路平臺作為申訴的渠道，並且直接對事實進行闡述。此新渠道的優勢在於善用了網路媒體的優勢傳播力量以及國際廉潔性，並且可以降低性騷擾事件被害人之弱勢化、污名化之問題¹³。同時，被害人不必綁手綁腳受到法律構成要件的檢驗和挑選，也直接跳脫法院的敵意與程序之拖累，得以說出自己的故事並尋求更多有類似經驗的他人支持。更重

要的是，無須再讓法院或不相關的他人指點點說這不是性騷擾或未達到性騷擾之要件，當事人可以更完整的闡述出其觀點下的被害樣貌。

此外，透過 Me Too 方式呈現出的性騷擾完整被害事件，更能夠設身處地的引起共鳴，並且透過許多人一起參與、回應本身受害來關注討論的方式，協助去除被騷擾者之污名化，並且獲得更多支持。相較於保密的傳統管道救濟，此種群聚效應為社交媒體吹哨能帶來的重要優勢，蓋許多受害者會擔心如果只有自己出來吹哨，其會擔心作為單獨受害人不會有人相信，反而更讓自己被排斥孤立¹⁴，但社交媒體卻能快速地在世界各地、甚至本地都能找到有類似經驗或者相同加害者之群體，並因為人數的增加使得性騷擾事件更有可信度¹⁵。

又因為網路媒體有高觸及率、透明度之特色，也使得以往容易被掩飾的騷擾事件，不再有閃避私了的空間。以結果來論，相較於傳統管道，Me Too 使加害者更無所遁形，促使其多以離開該職場作結，似乎更符合受害者之訴求，也扭轉以往多半是申訴的受害者離開職場的不利境況¹⁶。企業之雇主，也會因為成本以及企業聲譽將會被 Me Too 嚴重影響，而開始重新檢視其內部制度之設計和安排¹⁷。Me Too 運動無疑的再次促進了社會大眾對於性騷擾的理解和重視，也透過更多的正反論辯，讓相關政策獲得更多檢視的機會。

對於僵化、限縮的美國法院性騷擾認定要件，Me Too 其實也提出了關鍵的證據可供法院參考，例如特定單一事件或許不夠嚴重，因此個別判斷下無法達到法院處理性騷擾之標準，但是也可換個角度看，Me Too 事件中出現許多女性在不同時間遭遇同一加害者騷擾之案件，如果是長達數年、受害者眾之慣性性騷擾，即便未有達到嚴重之狀態，其惡性應也不小於單次的嚴重事件。如果過了數年之後還有這麼多人願意公開揭露自己身分並且 Me Too 該事件，可見該行為對於被害者的影響十分久遠，應屬嚴重之性騷擾。法院或會於隨後之案件，開始思考網路性騷擾吹哨的時代下，其判定之標準是否已經不合時宜，而有調整之必要。



當然，Me Too 吹哨的方式，也有許多備受詬病之缺點。其遭受最大的批判點在於，

在年代久遠、欠缺相關證據可檢視的性騷擾事件中，對被指控的加害人進行網路之公開指控，恐有網路公審的實際效果。先不論確有其事之情況，若是有誤解或者是捏造之虛假事件，則對於被指控之加害人，恐怕仍確實會產生近乎不可回復的影響。又因為年代久遠，人證物證都難以搜集，被指控者要如何證明自己清白；或者應該問，在欠缺直接有力之證據之情況下，指控特定人於數年前曾犯下性騷擾之不當行為，又未能讓當事人有充分辯駁之機會，則此結果是否仍具有說服力，實在不無疑問。如果法律原則是未被證實有罪之前都是無辜的，那 Me Too 這種未被證實無辜之前都是有罪的預設，實屬可議¹⁸。可見在 Me Too 進行之過程中，是否會傷及無辜、有無挾怨報復，都是此運動最遭人詬病且憂慮之處。從社會運動茁壯而出的 Me Too 在達到其預期目標並且改善了敵意之職場環境之後，是否能夠進一步與既有法制對話，並協助更好、更充分之證據出現，使得性騷擾制度更透明並有說服力，或可是未來繼續思考的方向。

在 Me Too 吹哨僅僅出現數年的現在，在法制面上已經有幾個值得深思的問題可以探討。首先，受害者寧可公開冒著風險網路吹哨，也不願意走法定途徑處理，顯見現有救濟管道已不再有使用誘因，有制度修正之空間。再者，吹哨者保護制度是否要允許被害人以 Me Too 之方式申訴吹哨，並且依然給予權利和身分上之保障，還是要堅持吹哨應該循既有的內部、特定管道、保密的申訴方

式，才能獲得保障？進而，面對 Me Too 吹哨之案件，現行法制以及執行性騷擾防治的政府機關，要如何調整其既有政策，來評價年代久遠但是又有眾多疑似受害者的案件？最後，法院作為法律之最終決斷者，是否需要相應的檢視當前之判例法和法律要件之解讀標準，來適應年代久遠但有好像有不法情

事之 Me Too 案件。當這些證據力、時效都有疑慮之案件陸續被提到法院訴訟時，司法體系要如何評斷，亦是當前不可迴避的迫切議題。本文限於篇幅僅能透過制度之比較，提出對 Me Too 運動之觀察並進行初步的分析，惟後續之發展以及關聯議題之討論，仍值得持續關注並且延伸探索。

注釋

1. 詳細介紹，詳見吳協展，美國私部門吹哨者保護法制之研究，法學叢刊，第 249 期，頁 115-117，2018；以及謝棋楠，美國勞工部職業安全衛生署依各種法律反報復條款下專屬保護吹哨者之制度，勞動及職業安全衛生研究季刊，第 23 卷第 4 期，頁 423，2015。
 2. 謝棋楠，美國勞工部職業安全衛生署依各種法律反報復條款下專屬保護吹哨者之制度，勞動及職業安全衛生研究季刊，第 23 卷第 4 期，頁 418，2015。
 3. 美國職業安全衛生署吹哨者保護計畫官方簡介 Osha Whistle Blower protection Program, <https://www.osha.gov/sites/default/files/publications/OSHA3638.pdf> (last checked 2021/5/11); 細部介紹，詳見謝棋楠，美國勞工部職業安全衛生署依各種法律反報復條款下專屬保護吹哨者之制度，勞動及職業安全衛生研究季刊，第 23 卷第 4 期，頁 419-423，2015。
 4. 細部介紹，詳見謝棋楠，美國勞工部職業安全衛生署依各種法律反報復條款下專屬保護吹哨者之制度，勞動及職業安全衛生研究季刊，第 23 卷第 4 期，頁 419，2015；吳協展，美國私部門吹哨者保護法制之研究，法學叢刊，第 249 期，頁 118，2018。
 5. 謝棋楠，美國勞工部職業安全衛生署依各種法律反報復條款下專屬保護吹哨者之制度，勞動及職業安全衛生研究季刊，第 23 卷第 4 期，頁 423，2015。
 6. 42 U.S.C. § 2000e-3(a)(2010): 「It shall be an unlawful employment practice for an employer to discriminate against any of his employees or applicants for employment, for an employment agency, or joint labor-management committee controlling apprenticeship or other training or retraining, including on-the-job training programs, to discriminate against any individual, or for a labor organization to discriminate against any member thereof or applicant for membership, because he has opposed any practice made an unlawful employment practice by this subchapter, or because he has made a charge, testified, assisted, or participated in any manner in an investigation, proceeding, or hearing under this subchapter.」
 7. 42 U.S.C. § 2000e-5(b)(2010).
 8. 吳協展，美國私部門吹哨者保護法制之研究，法學叢刊，第 249 期，頁 123，2018。
 9. 510 U.S. 17 (1993)
 10. L. Camille Hebert, Is Me Too only a social movement or a legal movement too?, 22 Emp. Rts. & Emp. Pol&y J. 321, 328-329 (2018)
 11. Id. at 329.
 12. 吳協展，美國私部門吹哨者保護法制之研究，法學叢刊，第 249 期，頁 123，2018。
 13. Trina Jones & Emma E. Wade, Me Too? Race, Gender, and Ending Workplace Sexual Harassment, 27 Duke Journal of Gender Law & Policy 203, 221-222 (2020)
 14. Id. at 222.
 15. L. Camille Hebert, Is Me Too only a social movement or a legal movement too?, 22 Emp. Rts. & Emp. Pol&y J. 321, 323 (2018)
 16. Id. at 322-323.
 17. Id. at 325.
 18. Trina Jones & Emma E. Wade, Me Too? Race, Gender, and Ending Workplace Sexual Harassment, 27 Duke Journal of Gender Law & Policy 203, 223 (2020)
-