

出國報告(出國類別：進修)

金融犯罪與吹哨者保護之法制建構  
—以美國法制為中心

服務機關：臺灣新北地方檢察署

姓名職稱：蔡景聖檢察官

派赴國家/地區：美國紐約

出國期間：107年8月20日至108年7月29日

報告日期：108年9月30日



## 摘要

為有效打擊集團性犯罪，有不少國家以保護吹哨者的方式，鼓勵集團或公司內部人員，提供該組織內部的不法行為的資訊給政府（或其上級主管），以協助該集團或公司達到「做正確的事」的原則。美國是近來使用吹哨者法制度較為熟稔的國家，其吹哨者法堪稱世界上第一部成文規定的吹哨者法案，該國家運作吹哨者法超過200年以上；且在實證上，美國的吹哨者確實提供相當大的助力，協助政府取締或導正不法行為。加以美國的法制的設計，大多以效率掛帥，以求在有限的國家資源下，盡可能妥適的讓各種制度有效的運作下去，堪稱運作吹哨者法的佼佼者。近來我國也著手吹哨者法制的草擬，期盼新的法案能有效協助政府取締集團性的不法行為。故本文將先介紹美國法上吹哨者法中，與查緝金融犯罪相關者，再與我國揭弊者保護法草案中，與金融犯罪相關者做比較，俾利吾人了解草案的優勝劣敗，期盼該法案於將來通過並施行時，能有效遏止我國層出不窮的金融犯罪。



## 目錄

第一章 緒論 .....	7
第一節 研究目的暨前言 .....	7
第二章 美國法制上的吹哨者保護 .....	11
第一節 緒論 .....	11
第二節 詐欺訴追法(False Claims Act) .....	17
第三節 沙賓法案 (Sarbanes-Oxley Act) .....	47
第四節 陶德-法蘭克華爾街改造與消費 者金融保護法案 (Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Financial Protection Act) .....	67
第五節 綜合檢討 .....	135
第三章 我國揭弊者保護法之規定及缺失	141
第一節 揭弊者保護法草案 .....	141
第二節 草案內容解釋及簡評 .....	143
第四章 結論 .....	155
第一節 研究心得 .....	155
第二節 修法建議 .....	157
參考文獻 .....	159



## 第一章 緒論

### 第一節 研究目的暨前言

白領犯罪 (White-collar crime) 是指以取得 (鉅額) 錢財為動機之非暴力性犯罪。白領犯罪與企業犯罪、經濟犯罪等金融犯罪 (Financial crime) 習習相關，因為白領階級往往擔任企業營運上的重要角色，或掌握企業營運上的重要資訊，有較多機會從事多種與財務相關的活動。就個人層面的案件例如：背信、侵占、賄賂官員或收受他人之賄賂、吸金捲款、內線交易、洗錢、偽造文書、冒用身分等；在企業層面的案件則如：公司侵犯智慧財產權 (尤其是專利案件)、壟斷市場、不正競爭等等。白領犯罪因為行為人多為高知識分子，犯罪技術較為精細且犯罪手法較為複雜，就犯罪證據蒐集而言，有相當之困難度，就犯罪偵防角度而言，白領犯罪的偵查及定罪係高度困難。

就白領犯罪而言，發覺犯罪或不法行為的手段雖然很多 (如金檢、內控、投資人或交易相對人告訴、告發)，由內部人 (包括高階主管、經理人、內部員工，甚至是藍領的勞工) 發起的不法行為檢舉，會比其他規範方式要來的有效。此種發起檢舉的企業內部人被稱為吹哨者或揭弊者 (whistleblower)。所檢舉的不法的行為可能是違反刑事法律，如詐欺、背信、貪污；也可能是行政法律，如逃漏稅、環境汙染 (此部分均可能層升為行政刑法) 等。美國司法部統計，從西元 1986 到 2016 年間，由司法部獨立起訴的案件中，從不法者手中取回 153 億 47 千萬美金；然而，同期間藉由吹哨者的協助，政府所取回犯罪者犯罪的金額竟高達 376 億 8500 萬美元。且現今在美國，針對不法行為者的民事賠償案件中，百分之 70 的勝訴案件，是有吹哨者協助的<sup>1</sup>。因此，在美國實證上，吹哨者確實協助政府取締相當的不法行為，並幫助政府取回龐大的遭詐金額，實提供我國修法的借鏡，俾利我國在不法行為的取締上，提供一龐大的

---

<sup>1</sup> The New Whistleblower's Handbook, Steven Martin Kohn, 2017, P Xiii.

助力。



## 第二節 研究過程

本研究擬由美國吹哨者保護法的相關規定介紹開始，說明美國吹哨者保護法的由來及其目的，並介紹美國法上吹哨者保護的基本法—詐欺訴追法，以及因近年幾次重大的金融危機，所通過的沙賓法案及陶德法案，以利吾人瞭解資本市場蓬勃發展的美國，如何利用吹哨者保護法來有效追緝層出不窮的金融犯罪。

在本文的第三章，將試著介紹我國的揭弊者保護法草案，並嘗試模擬將來實務上運作可能發生的疑慮，並以比較法的方式，就我國的草案和上開美國法不同處做簡單的比較，說明雙方的優劣，盼望能提早為將來的實務工作預作準備，以利吹哨者保護法制的建立及運行，促使吹哨者勇於揭露不法行為。

最後，在本文的第四章，分享本研究的心得，並試著對我國的草案提出再精進的建議，期望吹哨者保護法得以有效的運作下去，增加我國查緝不法行為的動能和效率，對揭露犯罪行為者給予妥適的保護。



## 第二章 美國法制上的吹哨者保護

### 第一節 緒論

在美國，吹哨者保護之歷史，可源自殖民時代；在新的聯邦政府成立時，因為沒有執行法律的官員，第一屆國會認為，吹哨者是一種執行法律的好方法。在1777年，因Richard Marven和Samuel Shaw檢舉海軍指揮官Esek Hopkins的不法行為，而遭其報復並對渠等提起誹謗訴訟，促使當時的美國國會--大陸國會，於1778年以記名投票方式通過吹哨者法案<sup>2</sup>，阻止Hopkins對Marven和Shaw的誹謗訴訟，並促使Hopkins的解職<sup>3</sup>。1778年的吹哨者法案，即為美國法上第一個為保護吹哨者而產生的吹哨者法。

美國法制中的吹哨者法規，大體可以分為兩種制度，早期採用的是反報復(antiretaliation)模式，晚進則改採獎勵(reward-based)模式。

在反報復模式中，被揭弊者會知道吹哨者的真實身分，若吹哨者因而被開除，透過此種模式中的吹哨者法案，吹哨者可以由自己本身，或由勞動部擔任其受任人，向法院提起解除委任不合法訴訟，並請求損害賠償。

在獎勵模式中，吹哨者除了反報復模式中可以取得的身分保障外，還可以取得額外的獎勵。其取得獎勵的基礎，並不是因為吹哨者受有損害而取得獎金，而是因為吹哨者提供的資訊可以有效取締不法行為。這種模式關注的焦點，在於吹哨者為不法集團（或行為）的內部人，可以協助政府發掘隱藏的不法行為。該模式的吹哨者法藉由保障吹哨者的身分不曝光，讓吹哨者可以維持他在不法集團內的工作，繼續幫助不法行為的調查<sup>4</sup>。這種新型的獎勵方式，和舊

---

<sup>2</sup> Journals of the Continental Congress: 1774–1789. Washington: Government Printing Office. 1908. pp. 732–33

<sup>3</sup> [https://en.wikipedia.org/wiki/Qui\\_tam](https://en.wikipedia.org/wiki/Qui_tam)，最後造訪日期：108年9月28日。

<sup>4</sup> Supra note 1, at 1-2.

型的反報復模式，有幾個區別點，分別是：保密、賠償、確保行為正確、著眼於不法行為、以統治者之名（Qui Tam）<sup>5</sup>。

## 第一款 保密性

在反報復模式的吹哨者法中，於案件偵辦、審理的程序中，必須揭露吹哨者的身分，俾利被檢舉者進行答辯、攻防，但這也導致吹哨者可能招致被檢舉者的報復行為（尤其是利用僱用關係中的人事措施）。美國國會從 1986 年通過的詐欺訴追法（False Claim Act，相關內容詳後述）開始，採取獎勵模式的吹哨者法。該法可吸引公司或集團內部人員協助調查不法行為，並維持吹哨者身分的保密性不為被告知悉。即便進入法院審理階段，詐欺訴追法原則上仍可以維持吹哨者的身分保密。但在某些極端的例外情況下，吹哨者的身分將有可能被揭曉。易言之，該法案並沒有強制保密吹哨者的真實身分。因此，在證券交易和期貨交易的範疇內，有了陶德-法蘭克法案（Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Financial Protection Act，下稱陶德法案，相關內容詳後述）的立法，強制保密吹哨者的真實身分。

陶德法案給予吹哨者身份保密的選擇權，若其要維持身分的保密性，必須委任律師，該律師也必須確認吹哨者的身分，並盡忠實義務，確保吹哨者有完善的事實和法律依據來揭弊。該律師必須要在政府的起訴文件上簽名，宣示確保事實上該吹哨者存在，且由該吹哨者提供政府起訴文件中的資訊。該律師也必須要提供吹哨者簽署的相關文件，確認吹哨者的指控。若吹哨者的指控成功協助政府獲得勝訴判決，這時要揭露吹哨者的身分資訊，以確保他有資格獲得吹哨的獎勵<sup>6</sup>。

在稅法領域中，也同樣的保障吹哨者身分的隱密性。雖然在稅法領域中，國家稅務局吹哨者辦公室（Internal Revenue Service

---

<sup>5</sup> *Qui Tam* 為拉丁字，最初為羅馬和安格魯薩克遜（英國前身）使用。羅馬最初規定，刑事起訴是由私人提起，故檢舉他人犯罪者，可以從被認定有罪的被告遭沒收的財產中，取得一部分當作獎賞。西元 656 年，安格魯薩克遜規定檢舉人可以取得被告罰金的一半作為獎賞。來源出處：Supra note 3. 易言之，若人民揭弊後讓國王恢復損失，可以從中取得一部分作為獎勵，另參 Supra note 1, at 19。

<sup>6</sup> Supra note 1, at 7-8.

Whistleblower Office，以下國家稅務局簡稱 IRS )要求吹哨者在獎勵文件上簽名並宣示，因此吹哨者並不具有匿名性，但該辦公室的行政規則要求 IRS 要嚴格保障吹哨者身分的秘密性。由於保障了吹哨者身分的機密性，僅僅 2016 年單一年度，就有 1 萬 3396 件稅法詐欺案件，及 4218 件證券違法案件被揭露。

## 第二款 賠償

吹哨者在吹哨後，可能會承受到某些損失，這時就有需要保障他們在「吹哨前」「可以」享有的權益，包括工作復職、工作薪資、精神上損害。在某些案件中，甚至可以自不法行為者處取得懲罰性賠償。

在舊型的反報復制度中，吹哨者僅能取得在吹哨前所存在的「利益」，故吹哨者最終還是受損，詳言之，吹哨者雖然可以維持其工作，但因為吹哨者曾揭露過公司或集團的不法行為，其在公司、集團內的名聲和信任將不如以往，甚至影響其升遷，或是遭調離原職位。

在新型的獎勵模式中，吹哨者取得的賠償與其原職務的地位無相關性，其所受的獎賞，不是基於他所受的損害，而是因為他提供了不正行為的證據。且發給吹哨者的獎勵來自於不法者被裁罰的罰金或懲罰<sup>7</sup>。易言之，不法者罰得越多，吹哨者拿的獎勵也越多<sup>8</sup>。

## 第三款 確保行為正確

從第一個吹哨者案件（反報復模式）中，美國就確立了一個原則：即便吹哨者的檢舉最終被認為是不正確的，或其所檢舉的不法行為未造成損害，也應該保護吹哨者不受到被檢舉者的報復。會有這樣的保護，是基於人性思考，因為沒有人會冒著失去工作的風險，檢舉一個不會成立的不法行為。

獎勵模式則是基於完全不同的思考點，認為不法行為能被證實

---

<sup>7</sup> Id, at10.

<sup>8</sup> 依照詐欺訴追法的規定，吹哨者可以取得不法者的罰金或懲罰金的 15-30%作為獎勵。在稅法領域中吹哨者可以取得的比例與詐欺訴追法相同，證券、期貨及外國貪腐法部分，吹哨者均可以取得 10-30%不等的獎勵，相關內容詳後述。

，是因為吹哨者所提供的助力，若不能證明不法行為成立，吹哨者自然一無所得。基於這種基本想法，可以讓潛在的吹哨者評估其提供的資訊，是否能協助案件的起訴，再來決定是否要揭露不法行為<sup>9</sup>。

#### 第四款 著眼於不法行為

在舊型的反報復模式中，遭檢舉的不法行為者，可能會以吹哨者是因工作表現不佳或不適任被解職或調離現職後，心生不滿，因而檢舉不存在的不法行為。導致在不法行為者遭檢舉的案件中，訴訟的重心失焦為吹哨者的工作表現（即吹哨者檢舉的動機不單純），而非遭檢舉者的不法行為。

新型的獎勵模式中，其焦點是吹哨者提供的資訊是否足以幫助政府將不法者繩之以法，促使遭檢舉者不能再以吹哨者的工作表現，混淆訴訟的重心，有助於釐清案件的爭點，減少不必要的行政、司法資源浪費。

#### 第五款 以統治者之名 (Qui Tam)

獎勵模式其中一個特色是 Qui Tam，該制度源於中世紀的法律執行方式，可以翻成是「以國王（統治者）之名」，即允許私人以國王之名提起訴訟，並作為私人律師調查不法行為。這是在獎勵模式中，維持最久且最有效的機制。在前開提及之詐欺訴追法中，吹哨者可以以美國國家的名義調查個案。若是政府官員忽視某不法行為而不採取適當的行動時，人民可以代表國家來調查這個不法行為。在西元 2012 至 2016 年間，因政府採取消極不作為，吹哨者採用這種為國家追訴的制度，替國家追回 15 億 3300 萬美金的稅。

目前美國法上，並不是在每個領域都有這種代表國家起訴的制度<sup>10</sup>，不過一但案件屬於詐欺訴追法的範疇，就可以適用這種制度。

<sup>9</sup> Supra note 1, at 11. 換言之，吹哨者其實負有事實上舉證責任，說服政府和法院確實有該不法行為存在，而非單純提供資訊給政府，再由政府去做證據的蒐集。筆者獲法務部指派在紐約大學研究期間，曾參與該校吹哨者法的課程，授課教授 Erika Armitage Kelton 及 Claire M. Sylvia 均為專辦吹哨者案件的律師，均向筆者表示，在美國實務上，吹哨者負有說服政府不法行為存在的義務，且需要實質提供事證給政府，基本上，政府為該等不法行為僅消極的等待吹哨者舉證，不負蒐證的責任。

<sup>10</sup> 目前有這種制度的吹哨者法案包括：詐欺訴追法、Sec 406 of the Internal Revenue Code Act

目前立法潮流是傾向等這種制度在更熟練後，就會陸續修進各種法律中。

## 第六款 小結

從西元 1986 年到 2016 年的 9 月，光是詐欺訴訟法案件，美國政府就討回 530 億 3200 萬元，而司法部分表示，其中的 376 億 8500 萬元是從吹哨者提供的原始資料而討回的。即便是最著名的反吹哨者法案的商業關說團體 U.S. Chamber of Commerce Institute for Legal Reform，也在 2015 年的報告中表示，吹哨者法是詐欺訴訟法中，政府最重要的追討及懲罰詐欺者的工具<sup>11</sup>。

美國的吹哨者法案主要考量以下三點：吹哨者是否可保持其身分的隱密性而不被人知？吹哨者所目擊的犯罪，是否為獎勵模式中法律所涵蓋的範圍？如果犯罪被判決成立，是否可以對犯罪者科以大額的罰金或懲罰<sup>12</sup>？若所設計的吹哨者法案符合以上三點，就稱得上是好的吹哨者法案<sup>13</sup>，並能期許更多的吹哨者願意出現，阻止更多的不法行為發生<sup>14</sup>。

---

（稅法）、Sec21F of the Securities Exchange Act（證券交易法）、Sec23 of the Commodity Exchange Act（期貨交易法）、The Foreign Corrupt Practices Act（外國貪汙法）、The Act to Prevent Pollution from Ship（船隻的環境汙染保護法）、Motor Vehicle Safety Whistleblower Act（車輛安全吹哨法）、The Lacey Act（野生動物保育法）、The Endangered Species Act（動物保護法）。Supra note 1, at 19-20.

<sup>11</sup> Id, at12-13.

<sup>12</sup> Financial Institutions Reform, Recovery, and Enforcement Act of 1989 (簡稱 FIREA)規定，吹哨者最多可以領得 160 萬美元的獎勵，但這樣的獎勵金額，已經被司法部長認為，不足以誘使在華爾街工作的人協助檢舉犯罪行為，故在 2014 年提議修改該金額。See Id, at49-50.可見，吹哨者的獎勵金額一定要夠高，才足以誘使員工協助不法行為的檢舉和調查。

<sup>13</sup> 即便吹哨者遭被檢舉者報復的風險仍存在，也不能保證政府一定會對檢舉的案件進行調查，且調查起訴後，被檢舉人就一定會成立犯罪，並遭大額的罰款。但法律的設計本來就是要求興利大於防弊，而非「全盤」保障特定一方（如本案件的吹哨者）。

<sup>14</sup> Supra note 1, at14.





## 第二節 詐欺訴追法(False Claims Act)

### 第一款 緣起

美國於南北戰爭時，因戰爭需要大量的物資，許多與政府簽約的廠商使用不正當的方式欺瞞政府，導致政府在採購時花了許多冤枉錢，因而在 1863 年 3 月 2 日，由林肯總統簽署了美國史上第一個獎勵模式的吹哨者的法案—詐欺訴追法 (False Claims Act)<sup>15</sup>。該法案最初在規範與政府簽約的廠商，以浮報價格的方式施用詐術，導致政府陷於錯誤而給予利益時的相關規定。並鼓勵簽約廠商的員工擔任吹哨者，提供簽約廠商的詐欺證據，讓政府調查、取締，以減少政府在採購時多花冤枉錢（該成本最終會由納稅人所繳給政府的稅收承擔）<sup>16</sup>。除了政府的採購外，該法案也規範廠商在跟政府取得礦產（如石油、天然氣）開採權時，對政府所從事的詐欺行為。於 2009 年和 2010 年並新增圍標行為 (law' s conspiracy provision)、再承攬人和國營企業和計畫 (government-sponsored corporation or programs)，都在詐欺訴追法的保護範圍內<sup>17</sup>。

在實證上，美國的會計部(the General Accounting Office)統計，在一個案件中，通常吹哨者可以取得約 170 萬美元的獎勵金；在某些個案中，甚至可以在單一案件中取得超過 500 萬美元的獎勵金。從西元 1986(詐欺訴追法實施起)到 2016 年間，政府依照詐欺

---

<sup>15</sup> Id, at 60. 當時美國國內有很多商人，將瞎眼的馬、癱腿的騾子，甚至啞火的彈藥和不能射擊的步槍以次充好，賣給交戰的南北雙方，大賺黑心財。聯邦政府受限於當時的人力物力，沒有辦法徹底清查這些徇私舞弊的行為，促使國會提出詐欺訴追法這種保護吹哨者的法案，以解決政府當時面臨的困境，見《理性的非理性金融》：金融欺詐呼喚「吹哨人」制度，王健、余劍峰，108 年 4 月 22 日，參考網址：<https://www.thenewslens.com/article/11729>。最後造訪日期：108 年 9 月 28 日。

<sup>16</sup> 政府是美國最大的地主，也是最大的雇主，購買的物品、服務和政府計畫的範圍，從州到聯邦，從國內到國外，從地表到地底，從地球到外太空，涵蓋的範圍廣泛，金額龐大。若廠商於政府的採購中浮報價格，政府通常無力去發現，加上政府採購的金額龐大，將導致政府蒙受龐大的損失，進而由納稅人承擔。就此立法精神和規範的客體而視，詐欺訴追法與我國的政府採購法性質相同，是以詐欺訴追法上關於吹哨者的保障，實可作為我國政府採購法或貪瀆案件中，吹哨者保障的參考。

<sup>17</sup> Supra note 1, at 72.

訴追法提起訴訟，並取回的賠償高達 63 億 3250 萬美金<sup>18</sup>。這樣高額の賠償下，同時帶來端正廠商行為的結果，亦即廠商在跟政府簽約時，不敢從事詐騙政府的行為<sup>19</sup>。詐欺訴追法因而成為強而有力的吹哨者法。

## 第二款 規定內容

詐欺訴追法除了可以「以統治者之名」提起訴訟外，在西元 1986 年修法時，增加了反報復的條文，使吹哨者不因為提起訴訟，或協助政府調查對政府的詐欺行為，而在工作中遭到解職或其他的歧視<sup>20</sup>。

依詐欺訴追法規定，吹哨者遭到報復時，必須要在聯邦法院提起訴訟。依此可以請求的內容包括雙倍的薪資，特別的損害賠償、所有合理的律師費和其他的必須費用。詐欺訴訟法禁止對吹哨者進行報復行為的主體，除了雇主外，還包括和雇主有關係的第三人。

其程序大抵為：吹哨者向法院檢舉，法院通知行政主管機關，主管機關進行調查<sup>21</sup>，調查完後，若行政機關認為可以提起訴訟，吹哨者可以參與訴訟程序（這種情況通常勝訴機會比較大）。若行政機關決定不提起訴訟，吹哨者仍可以決定以「以統治者名義」（Qui Tam）的制度提起民事訴訟；且於吹哨者勝訴時，由政府領得該訴訟中勝訴的賠償，吹哨者則在該賠償內領取 25%到 30%的獎勵<sup>22</sup>。

當然，吹哨者並不是完全沒有受到制衡，若吹哨者「以統治者名義」提起民事訴訟時，遭法院認為是無聊、沒有意義的訴訟而敗訴時，被告可以請求吹哨者返還該案件中的律師費<sup>23</sup>。但即便在這種情況下，若雇主對吹哨者為報復行為時，吹哨者仍可以針對報復行

---

<sup>18</sup> Id, at 75.

<sup>19</sup> Id, at 76

<sup>20</sup> Id, at 60.

<sup>21</sup> 如本文前述，實務上，吹哨者要提供足夠的事證，說服行政機關不法行為的存在，故美國實務上，此部分的調查，其實就是調查吹哨者提供的事證，是否足夠。

<sup>22</sup> Supra note 1, at 85-86.

<sup>23</sup> 實務上依照詐欺訴追法提起的民事訴訟耗費的時間、金錢都非常的龐大。

為提起訴訟救濟<sup>24</sup>。

以下就詐欺訴訟法中，關於吹哨者的相關規定簡單翻譯如下：

原文部分：

§ 3729. False claims<sup>25</sup>

(a) Liability for certain acts.--

(1) In general.--Subject to paragraph (2), any person who—

(A) knowingly presents, or causes to be presented, a false or fraudulent claim for payment or approval;

(B) knowingly makes, uses, or causes to be made or used, a false record or statement material to a false or fraudulent claim;

(C) conspires to commit a violation of subparagraph (A), (B), (D), (E), (F), or (G);

(D) has possession, custody, or control of property or money used, or to be used, by the Government and knowingly delivers, or causes to be delivered, less than all of that money or property;

(E) is authorized to make or deliver a document certifying receipt of property used, or to be used, by the Government and, intending to defraud the Government, makes or delivers the receipt without completely knowing that the information on the receipt is true;

(F) knowingly buys, or receives as a pledge of an

---

<sup>24</sup> Supra note 1, at 86.

<sup>25</sup> 31 U.S.C.A. § 3729

obligation or debt, public property from an officer or employee of the Government, or a member of the Armed Forces, who lawfully may not sell or pledge property; or

(G) knowingly makes, uses, or causes to be made or used, a false record or statement material to an obligation to pay or transmit money or property to the Government, or knowingly conceals or knowingly and improperly avoids or decreases an obligation to pay or transmit money or property to the Government,

is liable to the United States Government for a civil penalty of not less than \$5,000 and not more than \$10,000, as adjusted by the Federal Civil Penalties Inflation Adjustment Act of 1990 (28 U.S.C. 2461 note; Public Law 104-4101), plus 3 times the amount of damages which the Government sustains because of the act of that person.

(2) Reduced damages. --If the court finds that—

(A) the person committing the violation of this subsection furnished officials of the United States responsible for investigating false claims violations with all information known to such person about the violation within 30 days after the date on which the defendant first obtained the information;

(B) such person fully cooperated with any Government investigation of such violation; and

(C) at the time such person furnished the United States with the information about the violation, no criminal prosecution, civil action, or administrative action had commenced under this title with respect to such

violation, and the person did not have actual knowledge of the existence of an investigation into such violation,

the court may assess not less than 2 times the amount of damages which the Government sustains because of the act of that person.

(3) Costs of civil actions.--A person violating this subsection shall also be liable to the United States Government for the costs of a civil action brought to recover any such penalty or damages.

(b) Definitions.--For purposes of this section--

(1) the terms "knowing" and "knowingly" -- :

(A) mean that a person, with respect to information--

· (i) has actual knowledge of the information;

(ii) acts in deliberate ignorance of the truth or falsity of the information; or

(iii) acts in reckless disregard of the truth or falsity of the information; and

(B) require no proof of specific intent to defraud;

(2) the term "claim" --

(A) means any request or demand, whether under a contract or otherwise, for money or property and whether or not the United States has title to the money or property, that--

(i) is presented to an officer, employee, or agent of the United States; or

(ii) is made to a contractor, grantee, or other recipient, if the money or property is to be spent or used on the Government's behalf or to advance a Government program or interest, and if the United States Government--

(I) provides or has provided any portion of the money or property requested or demanded; or

(II) will reimburse such contractor, grantee, or other recipient for any portion of the money or property which is requested or demanded; and

(B) does not include requests or demands for money or property that the Government has paid to an individual as compensation for Federal employment or as an income subsidy with no restrictions on that individual's use of the money or property;

(3) the term "obligation" means an established duty, whether or not fixed, arising from an express or implied contractual, grantor-grantee, or licensor-licensee relationship, from a fee-based or similar relationship, from statute or regulation, or from the retention of any overpayment; and

(4) the term "material" means having a natural tendency to influence, or be capable of influencing, the payment or receipt of money or property.

(c) Exemption from disclosure.--Any information furnished pursuant to subsection (a)(2) shall be exempt from disclosure under section 552 of title 5.

(d) Exclusion.--This section does not apply to claims, records, or statements made under the Internal Revenue Code of 1986.

翻譯如下：

第 3729 節詐欺訴追：

(a) 特定行為的責任

(1) 原則——依照 2 項<sup>26</sup> (paragraph)，任何人——

(A) 明知現存或將要產生詐欺或是虛假的付款或同意付款的請求；

(B) 明知一個虛假的紀錄或宣示，可以實質產生，使用，或將產生或被使用到一個虛假或詐騙的請求；

(C) 共謀違反 (A)(B)(D)(E)(F)(G)款；

(D) 明知交付或將要交付給政府所有，管理或控制權的財產或金錢，是少於該財產或金錢的價值；

(E) 有權製造或交付政府所使用或將要使用的財產的收據，以遂行詐騙政府的目的，在未完全知悉訊息真實與否的情況下，就製造或交付該收據；

(F) 明知依照法律規定，政府官員或受雇員，或部隊成員，不能買賣的義務或債務的保證品，仍買賣之；或

(G) 明知製造，使用或將被製造或使用的虛偽的紀錄或聲明，該紀錄或聲明會實質影響支付移轉金錢或財產給政府的義務；或明知隱匿或明知不適當的避免或減少支付移轉金錢或財產給政府的義務。

對美國政府負有 5000 到 10000 元的民事懲罰責任。另外政府可以依照 1990 年的聯邦民事懲罰通膨修正法，視該人的行為導致政府的損害數額，再請求 3 倍的損害賠償。

---

<sup>26</sup> 行政院 92.7.3 院台規字第 0920086471 號函核定之法規名稱英譯統一標準表，在我國的法規條文結構用語，將英文的 article 翻譯為「條」，paragraph 翻成「項」，subparagraph 則為「款」。

(2) 減少的損害——如果法院認定——

(A) 違反本款 (subsection) 的人，於取得本件詐騙政府案件的資訊後 30 天內，將該資訊完整的提供給調查本件詐騙案件的政府官員；

(B) 充分協助政府調查詐騙政府案件的人；且

(C) 於尚未依照本法開始刑事偵查，民事或行政訴訟前，提供政府有關違反本款行為資訊的人，且該人並不知道現實上存有調查詐騙的舉動。

法院可以視該人的行為導致政府的損害數額，決定 2 到 3 倍的賠償數額。

(3) 民事訴訟的花費——違反本款的人，應該負擔美國政府提起民事損害賠償的花費。

(b) 定義——本節 (section<sup>27</sup>) 文字定義如下：

(1) 本條文所稱「知道」和「明知」是指—

(A) 意指該人知悉—

(i) 有確實的資訊的認知；

(ii) 故意忽視資訊的真實和虛假；

(iii) 重大過失忽略資訊的真實和虛假；

(B) 不要求特定意圖的證據而詐騙；

(2) 本條文所稱「索賠」是指—

(A) 指任何根據契約或其他方式要求或需要的金錢或財產，無論美國政府是否擁有該金錢或財產的所有權，（且該金錢或財產有下列情形）

(i) 是要交付給美國政府官員，受雇員或代理人；或是

---

<sup>27</sup> 依行政院 92.7.3 院台規字第 0920086471 號函核定之法規名稱英譯統一標準表，在我國的法規結構用語中將英文的法規結構中的 Part 翻譯成「編」，Chapter 翻譯成「章」，Section 翻譯成「節」，Subsection 翻為「款」，Item 則為「目」。



(ii) 是為了承包商、受贈人或其他承受者，且金錢或財產是代表美國政府花費或使用或是增進政府的計畫或利益，而美國政府

(I) 提供或已提供所要求或需要的任何部分資金或財產；或者

(II) 將償還前開承包商，受贈人或其他承受者所要求或需要的任何部分款項或財產；和

(B) 不包括政府已向個人支付，作為對該個人在聯邦就業的補償或作為該個人收入補貼，而不限制該個人使用該金錢或財產的要求或需要；

(3) 本條文所稱“義務”一詞是指被建立的責任，該責任無論是否固定的，（或）依據明示或默示的契約，讓與人 - 受讓人或授權人 - 被授權人的關係，收費或相類似的關係，法律或行政規則或從溢付款的保留所產生的既定責任；和

(4) 本條文所稱“實質”一詞是指具有影響或有能力影響金錢或財產的支付或接收的自然傾向。

(c) 揭露豁免——根據第 (a) (2) 款提供的任何資訊，可依據 section 552 of title 5 的規定豁免披露。

(d) 排除.--本節不適用於根據 1986 年“國內稅收法”作出的索賠，記錄或陳述。

## § 3730. Civil actions for false claims

(a) Responsibilities of the Attorney General.--The Attorney General diligently shall investigate a violation under section 3729. If the Attorney General finds that a person has violated or is violating section 3729, the Attorney General may bring a civil action under this section against

the person.

(b) Actions by private persons. —

(1) A person may bring a civil action for a violation of section 3729 for the person and for the United States Government. The action shall be brought in the name of the Government. The action may be dismissed only if the court and the Attorney General give written consent to the dismissal and their reasons for consenting.

(2) A copy of the complaint and written disclosure of substantially all material evidence and information the person possesses shall be served on the Government pursuant to Rule 4(d)(4) of the Federal Rules of Civil Procedure.<sup>1</sup> The complaint shall be filed in camera, shall remain under seal for at least 60 days, and shall not be served on the defendant until the court so orders. The Government may elect to intervene and proceed with the action within 60 days after it receives both the complaint and the material evidence and information.

(3) The Government may, for good cause shown, move the court for extensions of the time during which the complaint remains under seal under paragraph (2). Any such motions may be supported by affidavits or other submissions in camera. The defendant shall not be required to respond to any complaint filed under this section until 20 days after the complaint is unsealed and served upon the defendant pursuant to Rule 4 of the Federal Rules of Civil Procedure.

(4) Before the expiration of the 60-day period or any extensions obtained under paragraph (3), the Government shall--

(A) proceed with the action, in which case the action shall be conducted by the Government; or

(B) notify the court that it declines to take over the action, in which case the person bringing the action shall have the right to conduct the action.

(5) When a person brings an action under this subsection, no person other than the Government may intervene or bring a related action based on the facts underlying the pending action.

(c) Rights of the parties to qui tam actions. —

(1) If the Government proceeds with the action, it shall have the primary responsibility for prosecuting the action, and shall not be bound by an act of the person bringing the action. Such person shall have the right to continue as a party to the action, subject to the limitations set forth in paragraph (2).

(2)(A) The Government may dismiss the action notwithstanding the objections of the person initiating the action if the person has been notified by the Government of the filing of the motion and the court has provided the person with an opportunity for a hearing on the motion.

(B) The Government may settle the action with the defendant notwithstanding the objections of the person initiating the action if the court determines, after a hearing, that the proposed settlement is fair, adequate, and reasonable under all the circumstances. Upon a showing of good cause, such hearing may be held in camera.

(C) Upon a showing by the Government that

unrestricted participation during the course of the litigation by the person initiating the action would interfere with or unduly delay the Government's prosecution of the case, or would be repetitious, irrelevant, or for purposes of harassment, the court may, in its discretion, impose limitations on the person's participation, such as--

(i) limiting the number of witnesses the person may call;

(ii) limiting the length of the testimony of such witnesses;

(iii) limiting the person's cross-examination of witnesses; or

(iv) otherwise limiting the participation by the person in the litigation.

(D) Upon a showing by the defendant that unrestricted participation during the course of the litigation by the person initiating the action would be for purposes of harassment or would cause the defendant undue burden or unnecessary expense, the court may limit the participation by the person in the litigation.

(3) If the Government elects not to proceed with the action, the person who initiated the action shall have the right to conduct the action. If the Government so requests, it shall be served with copies of all pleadings filed in the action and shall be supplied with copies of all deposition transcripts (at the Government's expense). When a person proceeds with the action, the court, without

limiting the status and rights of the person initiating the action, may nevertheless permit the Government to intervene at a later date upon a showing of good cause.

(4) Whether or not the Government proceeds with the action, upon a showing by the Government that certain actions of discovery by the person initiating the action would interfere with the Government's investigation or prosecution of a criminal or civil matter arising out of the same facts, the court may stay such discovery for a period of not more than 60 days. Such a showing shall be conducted in camera. The court may extend the 60-day period upon a further showing in camera that the Government has pursued the criminal or civil investigation or proceedings with reasonable diligence and any proposed discovery in the civil action will interfere with the ongoing criminal or civil investigation or proceedings.

(5) Notwithstanding subsection (b), the Government may elect to pursue its claim through any alternate remedy available to the Government, including any administrative proceeding to determine a civil money penalty. If any such alternate remedy is pursued in another proceeding, the person initiating the action shall have the same rights in such proceeding as such person would have had if the action had continued under this section. Any finding of fact or conclusion of law made in such other proceeding that has become final shall be conclusive on all parties to an action under this section. For purposes of the preceding sentence, a finding or conclusion is final if it has been finally determined on appeal to the appropriate court of the United States, if all time for filing such an appeal with respect to the finding or conclusion has expired, or

if the finding or conclusion is not subject to judicial review.

(d) Award to qui tam plaintiff. —

(1) If the Government proceeds with an action brought by a person under subsection (b), such person shall, subject to the second sentence of this paragraph, receive at least 15 percent but not more than 25 percent of the proceeds of the action or settlement of the claim, depending upon the extent to which the person substantially contributed to the prosecution of the action. Where the action is one which the court finds to be based primarily on disclosures of specific information (other than information provided by the person bringing the action) relating to allegations or transactions in a criminal, civil, or administrative hearing, in a congressional, administrative, or Government<sup>2</sup> Accounting Office report, hearing, audit, or investigation, or from the news media, the court may award such sums as it considers appropriate, but in no case more than 10 percent of the proceeds, taking into account the significance of the information and the role of the person bringing the action in advancing the case to litigation. Any payment to a person under the first or second sentence of this paragraph shall be made from the proceeds. Any such person shall also receive an amount for reasonable expenses which the court finds to have been necessarily incurred, plus reasonable attorneys' fees and costs. All such expenses, fees, and costs shall be awarded against the defendant.

(2) If the Government does not proceed with an action under this section, the person bringing the action or

settling the claim shall receive an amount which the court decides is reasonable for collecting the civil penalty and damages. The amount shall be not less than 25 percent and not more than 30 percent of the proceeds of the action or settlement and shall be paid out of such proceeds. Such person shall also receive an amount for reasonable expenses which the court finds to have been necessarily incurred, plus reasonable attorneys' fees and costs. All such expenses, fees, and costs shall be awarded against the defendant.

(3) Whether or not the Government proceeds with the action, if the court finds that the action was brought by a person who planned and initiated the violation of section 3729 upon which the action was brought, then the court may, to the extent the court considers appropriate, reduce the share of the proceeds of the action which the person would otherwise receive under paragraph (1) or (2) of this subsection, taking into account the role of that person in advancing the case to litigation and any relevant circumstances pertaining to the violation. If the person bringing the action is convicted of criminal conduct arising from his or her role in the violation of section 3729, that person shall be dismissed from the civil action and shall not receive any share of the proceeds of the action. Such dismissal shall not prejudice the right of the United States to continue the action, represented by the Department of Justice.

(4) If the Government does not proceed with the action and the person bringing the action conducts the action, the court may award to the defendant its reasonable attorneys' fees and expenses if the defendant prevails in the action

and the court finds that the claim of the person bringing the action was clearly frivolous, clearly vexatious, or brought primarily for purposes of harassment.

(e) Certain Actions Barred. —

(1) No court shall have jurisdiction over an action brought by a former or present member of the armed forces under subsection (b) of this section against a member of the armed forces arising out of such person's service in the armed forces.

(2)(A) No court shall have jurisdiction over an action brought under subsection (b) against a Member of Congress, a member of the judiciary, or a senior executive branch official if the action is based on evidence or information known to the Government when the action was brought.

(B) For purposes of this paragraph, "senior executive branch official" means any officer or employee listed in paragraphs (1) through (8) of section 101(f) of the Ethics in Government Act of 1978 (5 U.S.C. App.).

(3) In no event may a person bring an action under subsection (b) which is based upon allegations or transactions which are the subject of a civil suit or an administrative civil money penalty proceeding in which the Government is already a party.

(4)(A) The court shall dismiss an action or claim under this section, unless opposed by the Government, if substantially the same allegations or transactions as alleged in the action or claim were publicly disclosed--

(i) in a Federal criminal, civil, or



administrative hearing in which the Government or its agent is a party;

(ii) in a congressional, Government<sup>2</sup> Accountability Office, or other Federal report, hearing, audit, or investigation; or

(iii) from the news media,

unless the action is brought by the Attorney General or the person bringing the action is an original source of the information.

(B) For purposes of this paragraph, “original source” means an individual who either (i) prior to a public disclosure under subsection (e)(4)(a), has voluntarily disclosed to the Government the information on which allegations or transactions in a claim are based, or (2) who has knowledge that is independent of and materially adds to the publicly disclosed allegations or transactions, and who has voluntarily provided the information to the Government before filing an action under this section.

(f) Government not liable for certain expenses.--The Government is not liable for expenses which a person incurs in bringing an action under this section.

(g) Fees and expenses to prevailing defendant.--In civil actions brought under this section by the United States, the provisions of section 2412(d) of title 28 shall apply.

(h) Relief from retaliatory actions.--

(1) In general.--Any employee, contractor, or agent shall be entitled to all relief necessary to make that employee, contractor, or agent whole, if that employee,

contractor, or agent is discharged, demoted, suspended, threatened, harassed, or in any other manner discriminated against in the terms and conditions of employment because of lawful acts done by the employee, contractor, agent or associated others in furtherance of an action under this section or other efforts to stop 1 or more violations of this subchapter.

(2) Relief.--Relief under paragraph (1) shall include reinstatement with the same seniority status that employee, contractor, or agent would have had but for the discrimination, 2 times the amount of back pay, interest on the back pay, and compensation for any special damages sustained as a result of the discrimination, including litigation costs and reasonable attorneys' fees. An action under this subsection may be brought in the appropriate district court of the United States for the relief provided in this subsection.

(3) Limitation on bringing civil action.--A civil action under this subsection may not be brought more than 3 years after the date when the retaliation occurred.

#### 第 3730 節--對詐欺訴追的民事請求

(a) 司法部長的責任——司法部長應該審慎的調查違反 3729 節的行為。如果發現有人已違反或正在違反 3729 節，應該依照該規定，對其提起民事訴訟。

(b) 民眾提起的訴訟——

(1) 私人可以為了美國政府，對違反 3729 節的人提起民事訴訟。這個訴訟要以政府的名義提起。這個訴訟只有當法院和司法部長提出具體理由的書面同意下，才能被撤回。

(2) 政府應該依照聯邦民事程序規則的 Rule4(d)(4)，將私人

的起訴狀和書面的證據和資訊的複本存檔起來。起訴狀應該由法官私下審理<sup>28</sup>，至少要封存 60 日，直到法院下令前，不能向被告揭示。政府可以在收到起訴狀和實質的證據和資訊後 60 日內，決定去介入並繼續該訴訟。

(3) 政府基於善意的原因，可以在案件仍在前項 (paragraph) 法院封存期間內，向法院提議延展該期限。該動議需要私下向法院提交宣誓書或看法。在法院將案件的起訴狀解封後 20 日內，並依照聯邦民事程序規則的 Rule 4(d)(4) 給予被告權利前，被告毋須被要求對起訴狀給予任何答辯。

(4) 在依照前項取得延展 60 日期限或任何延展前，政府應該：

(A) 接手該訴訟，且該訴訟應該由政府進行，或是

(B) 向法院表示政府拒絕接手該訴訟，在這種情況下，提起訴訟的人有權利進行該訴訟。

(5) 當民眾依照本款規定提起訴訟時，除了政府外，沒有其他人可以介入，或是依照起訴的事實另外提起一個相關的訴訟。

(c) 以統治者之名提起訴訟者的權利——

(1) 如果政府繼續該訴訟，將承擔勝訴的責任，且不受最初提起訴訟者的訴訟行為所拘束。最初提起訴訟者在依照 paragraph (2) 的限制下，有權利作為一造繼續該訴訟。

(2) (A) 如果政府已經通知該提起訴訟者，且法院已經提供他聽審該決議的機會時，即便與最初提起訴訟者的意見相左，政府仍有權利撤回訴訟。

(B) 儘管最初提起訴訟者反對，如果法院在聽審後，綜合考量下，認為和解方案是公正充足且合理，政府可以跟被告和解。為了證明有正當的理由，聽審可以在私下審理中 (in camera) 進行。

---

<sup>28</sup> in camera 是拉丁語，原意指私下，指在法官辦公室內，由法官私下審理。

(C)政府證明最初提起訴訟者提起訴訟，是為了干涉或不適當，或是以重複，不相關，故意干擾的方式耽延政府起訴的案件，法院可以依職權限制該人的參加。限制的方法如下：

- (i)限制該人請求傳喚的證人人數；
- (ii)限制這些證人作證的長度；
- (iii)限制該人交互詰問證人；
- (iv)其他限制該人參加訴訟的行為。

(D)被告證明最初提起訴訟者提起的訴訟，是故意干擾或將造成被告承擔不必要的費用，法院可以限制該人（最初提起訴訟者）參加訴訟。

(3)如果政府選擇不繼續參與該訴訟，最初提起訴訟者有權繼續該訴訟。如果政府這樣決定，它應該將該訴訟中的文件複印，且可以（以政府的費用）留存訴訟中的宣誓書繕本。當該人繼續訴訟時，其權利並不受限制。但法院在後續的訴訟程序中，仍可因政府證明有正當理由時，讓政府介入該訴訟。

(4)無論政府是否繼續訴訟，政府證明最初提起訴訟者的某些證據開示（discovery）行為，是干擾政府對同一事實的調查或偵查犯罪行為，或民事賠償請求時，法院可以在60日的期限內暫停該開示行為。政府的證明行為應該私下審理。法院在私下審理時，基於政府證明已經開始，或是以合理、勤奮的方式繼續刑事或民事調查；或是該人在民事訴訟上提出的調查證據行為，會干擾正在進行的民事或刑事調查行為或程序時，可以延展前開的60日期限。

(5)儘管有(b)款的訴訟<sup>29</sup>，政府仍可以選擇自己想要的各種補償方式，包括任何的行政程序來決定民事的金錢處罰。如果前開的補償方式要依照另一個程序決定，則最初提起訴訟者在另一個程序中可以享有的權利，與繼續進行最初提起的訴訟時的權利相同。

(d)對「以統治者之名」提起訴訟者的獎勵—

---

<sup>29</sup> 指私人以國家的名義提起訴訟。

(1)如果政府繼續(b)款的訴訟，提起訴訟者可以從和解或是訴訟結果中領取百分之 15 到 25 的獎勵，其領取的百分比取決於他在訴訟或程序中提供的助力。但法院認為訴訟是根據揭露特定的事實（但不是提起訴訟者提供的資訊），此事實包含在刑事、民事、行政聽審、國會、行政、政府會計部、聽審、審計、或調查、或從新聞媒體得知的主張或交易，法院認為適當時，應該獎勵這樣揭露的行為，但獎勵不應該超過政府從該程序中回復的百分之 10，因為要考量提供資訊的重要性，以及已有人先提起訴訟。所有支付的獎勵都要經過本款的程序。無論是提訴訟者或是提供資訊者，其先前為了對抗被告所支付的合理費用，包括法院認為必然發生的費用、合理的律師費和支出都應該被償還。

(2) 如果政府沒有依照本節繼續訴訟，法院應該從民事的罰金或損害賠償中，決定合理的數額提供給提起訴訟或和解的人。數額應該在前開罰金或損害賠償中的百分之 25 到 30。該人因對抗被告而花費的合理費用、律師費和支出都應該被償還。

(3)無論政府是否繼續該訴訟，如果法院認為訴訟的提起是提起訴訟的人計畫並嘗試違反 3729 節，法院考量其是最初提起訴訟的人，以及前開違反行為的所有相關的情況，認為適當時，應該減少其依照前開(1)(2)項可以取得的數額。如果該人提起訴訟的行為因違反 3729 節，而在刑事上被判刑時，民事訴訟應駁回其請求，且其不能從該程序中取得獎勵。他的駁回也不會造成代表政府的法務部繼續該訴訟時，遭法院為不利的認定。

(4)如果政府不繼續該訴訟，提起訴訟的人提起訴訟（的情況下），如果被告勝訴，且法院發現提起訴訟是無聊、沒有意義的，訴訟的主要目的是讓人難堪，法院可以要求該人補償被告合理的律師費和支出。

(e)禁止的訴訟行為—

(1)法院不能審理由現任或前任軍人依照 (b)款，對另一個軍人在軍隊中的服務行為提起訴訟。

(2)(A)如果該訴訟提起時，是根據政府已知的證據或資訊時，且其被告為國會成員、法院成員或行政部門的成員，則法院不能依照 (b)款的規定審理。

(B)所稱的行政部分官員是指依照 1978 年政府行為準則法 (5 U.S.C. App.) section 101(f) 中(1)至(8)項的所有官員或雇員。

(3) 在任何情況下，任何人不得根據於政府已經是當事人一造的民事訴訟，或行政民事處罰程序的指控或交易，提起 (b) 款的訴訟。

(4)(A)除非政府反對，當相同的主張或交易在訴訟中已由下列方式被公開的揭露時，法院應該依照本節 (section) 駁回訴訟或請求：

(i)在當事人一造是政府或其代理人的聯邦刑事、民事、行政的聽審；

(ii)在國會、政府會計部或聯邦報告中的聽審、審計或調查；或是

(iii)從新聞媒體中知悉。

但訴訟是由司法部長提起或提起訴訟的人是最早的資訊來源時，不在此限。

(B)「最早的資訊來源」是指一個人，

(1)依照 (e)(4)(a)，在公開揭露前，自願將主張或交易根據的資訊揭露給政府，或是

(2)意識到獨立且實質助益於公開揭露的主張或交易，並且在依照本節提起訴訟前，自願提供這些資訊給政府。

(f)政府不負擔下列費用——政府不負擔因故意引起本節的訴訟的花費。

(g)被告勝訴時的費用和花費——美國政府依照本節提起的民事訴

訟，應該適用 section 2412(d) of title 28<sup>30</sup>。

(h) 報復行為的救濟

(1) 原則——任何受雇人，契約相對人或代理人應該賦予必須的救濟，以保障該受雇人，契約相對人或代理人因為依照本節的合法的訴訟行為，或其他避免違反本小節 (subchapter) 的違法行為，而被解職，降職，停職，威脅，難堪或任何方式的歧視 (不利處分)。

(2) 救濟——依照 (1) 項的救濟應該包括恢復受雇人，契約相對人，或代理人在前開歧視對待前，本應有的相同的職務或地位，雙倍的薪水，福利，因其歧視行為 (不利處分) 所造成的任何損害的賠償，包括訴訟花費，和合理的律師費。為了本款提供的救濟，而依照本款提起的訴訟，可以在適當的美國地方法院提起。

(3) 提起民事訴訟的限制——依照本款提起的訴訟，要在報復行為發生的 3 年內提起。

§ 3731. False claims procedure

(a) A subpoena requiring the attendance of a witness at a trial or hearing conducted under section 3730 of this title may be served at any place in the United States.

(b) A civil action under section 3730 may not be brought--

(1) more than 6 years after the date on which the violation of section 3729 is committed, or

(2) more than 3 years after the date when facts material to the right of action are known or reasonably should have been known by the official of the United States charged with responsibility to act in the circumstances,

---

<sup>30</sup> 訴訟花費之規定。

but in no event more than 10 years after the date on which the violation is committed,

whichever occurs last.

(c) If the Government elects to intervene and proceed with an action brought under 3730(b),<sup>1</sup> the Government may file its own complaint or amend the complaint of a person who has brought an action under section 3730(b) to clarify or add detail to the claims in which the Government is intervening and to add any additional claims with respect to which the Government contends it is entitled to relief. For statute of limitations purposes, any such Government pleading shall relate back to the filing date of the complaint of the person who originally brought the action, to the extent that the claim of the Government arises out of the conduct, transactions, or occurrences set forth, or attempted to be set forth, in the prior complaint of that person.

(d) In any action brought under section 3730, the United States shall be required to prove all essential elements of the cause of action, including damages, by a preponderance of the evidence.

(e) Notwithstanding any other provision of law, the Federal Rules of Criminal Procedure, or the Federal Rules of Evidence, a final judgment rendered in favor of the United States in any criminal proceeding charging fraud or false statements, whether upon a verdict after trial or upon a plea of guilty or nolo contendere, shall estop the defendant from denying the essential elements of the offense in any action which involves the same transaction as in the criminal proceeding and which is brought under



subsection (a) or (b) of section 3730.

### 第 3731 節詐欺訴追的程序

(a) 依照 3730 節規定，要求傳喚證人在審理或聽審中出庭時，可以在美國的任何一個地方出庭。

(b) 依照 3730 節不能提起民事訴訟——

(1) 違反 3729 節的行為已超過 6 年以上，或

(2) 一般情況下，可以合理期待負責該領域的政府官員應該知悉或已知悉可以提起訴訟的重要事實的日期超過 3 年，但詐騙行為發生不能超過 10 年；

以晚發生者為最後時點，

(c) 如果政府決定介入、繼續 3730 節 (b) 款的訴訟，政府可以有自己的訴之聲明，或變更原依照 3730 節 (b) 款提起訴訟之人的訴之聲明，去明定、增加訴之聲明的細節，使政府可以主張其需要救濟的權利。因為法律限制的緣故，政府的請求應該回溯到最初提起訴訟人提起訴訟時就存在。

(d) 任何依照 3730 節提起的訴訟，美國應該要藉由優勢的證據，證明包括損害的所有訴訟原因的要件存在。

(e) 儘管聯邦刑事訴訟程序規則，或聯邦證據規則有其他規定，無論是審理後的判決或是認罪答辯，或是不辯護也不認罪答辯<sup>31</sup>，任何有利於美國政府起訴詐欺或詐騙的刑事程序，應該禁止被告在相同交易事實涉及的任何訴訟中，再爭執要件事實的存在。所謂的訴訟包括相同交易涉及的刑事程序，及依照 3730 節 (a) (b) 款的訴訟。

---

<sup>31</sup> 原文 *nolo contendere*，本意為「我不爭辯」。它是刑事訴訟中被告人針對起訴書的指控可作的三種答辯之一，即對起訴書指控的罪行既不承認，也不否認。被告人只有經過法庭的同意才能作出此種答辯。在法律後果上，它等同於作有罪答辯〔*plea of guilty*〕，區別僅在於這種答辯在以後基於同一行為而對該被告人提起的民事訴訟中不能作為對其不利的證據使用。

### 第三款 詐欺訴追法的補充和修正

#### 第一目 實務案例的進展

美國法上，除了以詐欺訴追法明文規定吹哨者的保護外，實務上並有許多重要的案例，協助解釋詐欺訴追法，頗值吾人參酌，以下簡單介紹美國法上的重要案例。

於2000年時，*Vermont Agency of Natural Resources v. United States ex rel. Stevens*<sup>32</sup>一案中，美國最高法院認為，私人無法依照詐欺訴追法，代表美國對州政府（或州政府的代理人）提起訴訟。最高法院同時認為，「以統治者之名」提起訴訟，是一種偏袒不公平的訴訟，且被第九巡迴上訴法院清楚的解釋過，應該要當作是法律的例外規定。

於2007年時，*Rockwell International Corp. v. United States*<sup>33</sup>案中，最高法院就詐欺訴追法中，案件公開揭露後，如何認定為「最初消息來源」（original source）提出以下幾點參考標準：（1）詐欺訴追法中，關於公開揭露後，消息來源是否為該公開揭露案件的最初消息來源，是需要法院判決的。（2）法條用語所稱「（訴訟）主張所根據的資訊」是指關係人的（訴訟）主張，而非公開揭露的主張；所稱「主張」，並不限於最初（訴訟時）請求的主張，至少還包括從最初請求變更後的主張。（3）關係人雖知悉關於水泥和爛泥的混合物（pondcrete）的資訊，然該資訊尚不足以直接獨立的讓關係人夠資格成為消息的最初來源<sup>34</sup>。（4）政府的介入（決定），不足以提供關係人提起訴訟的根據<sup>35</sup>。

2008年時，*Allison Engine Co. v. United States ex rel. Sanders*<sup>36</sup>案中，最高法院認為，詐騙的行為不只包括直接詐騙美國政府，還包括其他政府要付錢的狀況，例如次契約的相對人的詐騙

---

<sup>32</sup> 529 U.S. 765 (2000).

<sup>33</sup> 549 U.S. 457 (2007).

<sup>34</sup> 詳言之，關係人雖然掌握案件的重要資訊，不當然就是詐欺訴追法上所稱的「案件的最初消息來源」。

<sup>35</sup> 易言之，即便政府要繼續該訴訟，也不能反推該人即為最初消息來源，而有提起訴訟的資格。

<sup>36</sup> 553 U.S. 662 (2008).

行為。法院認為，不需要直接向政府請求付款，但詐騙的宣告（行為）案必須是有意圖向政府請求付款，或是同意付款。

2009 年的 *United States ex rel. Eisenstein v. City of New York*<sup>37</sup> 案中，美國最高法院認為，當政府拒絕去介入或積極參與在詐欺訴追法下的「以統治者之名」的訴訟時，政府就不是當事人的一造，也不適用聯邦上訴程序（Federal Rule of Appellate Procedure）4（a）（1）（A）的規定。

雖然詐欺訴追法就該法規適用範圍有相關的規定，但在美國實務上，被告的律師就該法適用的範圍仍有相當強烈的抗辯，想盡辦法讓法院在解釋是否有詐欺行為存在時，限縮在契約中有「明示」規定被告的義務，而被告違反該義務時，才有詐術存在，導致詐欺訴追法適用的範圍較為狹隘。但這樣的情形在 2016 年時因為 *UNIVERSAL HEALTH SERVICES, INC., Petitioner v. UNITED STATES and Massachusetts, ex rel. Julio Escobar and Carmen Correa*.<sup>38</sup> 一案而改變了。該案是因一位名叫 Yarushka Rivera 的女性，她在 UNIVERSAL HEALTH SERVICES, INC. 這家醫療機構接受治療，她的醫療費用是由納稅人所支付的 Medicaid program 所負擔，她的病歷中記載是由一位「醫生」幫她診斷的，最後 Rivera 在 17 歲時死亡。後來 UNIVERSAL HEALTH SERVICES, INC. 的一位員工爆料，該「醫生」實際上並不具有醫師執照，她的醫師資格是由不具公信力的網路大學核給的，且該「醫生」曾聲請州的醫師執照遭拒。另外，揭弊者主張，Rivera 的病歷記載是由一位心理醫師填寫的，但實際上卻證實是由一位不具有填寫病歷資格的護士所填寫的。Rivera 的父母主張，UNIVERSAL HEALTH SERVICES, INC. 藉由無執照人員的「醫療行為」，來要求 Medicaid program 支付醫療費的方式，欺騙了納稅者。UNIVERSAL HEALTH SERVICES, INC. 則主張，詐欺訴追法並不允許以默式的規定（即被告與政府間並未明文約定，被告為病患的醫療行為，須由具有醫師資格的人來診斷，並由醫師記載病患的病歷），來提起訴訟，既然不是詐欺訴追法規範的對象

---

<sup>37</sup> 556 U.S. 928 (2009).

<sup>38</sup> 136 S.Ct. 1989.

，原告以詐欺訴追法提起訴訟就應該駁回。但最高法院認為，如果契約中有「默式」的保證（如本案的醫療行為須由醫師進行，病歷須由醫師記載），而被告意識到他並沒有揭露相關內容（即由非醫師進行醫療行為，記載病歷）…不需要其他「實質」的規範、約定或是契約的要求，被告就違反了訴追詐欺法的規定，即使在契約中並沒有明確的規定被告有這樣的說明義務。當政府契約相對人或是醫療機構，向政府的醫療保險（Medicare）請領醫療費用時，就負有這樣的說明義務，即便契約相對人認為契約沒有明白設計說明義務是付款的先決條件。法院認為，國會在南北戰爭時通過的詐欺訴追法，本來就是避免美國政府在戰爭期間，不要對不存在或無價值的物品，或是浮濫報價的商品，或是其他戰時的民生必需品支付金錢。易言之，該法律就是避免美國政府花冤枉錢。法院更進一步說明，上開的實質（material）是指有影響支付或收受金錢的傾向的特質或能力。實質有時可以只是默式的。因此案例，改變了向來的實務見解，認為被揭弊者的義務包括了「默式」義務，若被揭弊者違反該義務，即被擬制為施用詐術，藉此擴大詐欺訴追法的適用。

## 第二目 學者建議

美國學者認為，良好的吹哨者法需要具備以下特點：隱密性、原始性、迅速性、完整性、積極協助性、訴訟經濟性。

### 隱密性

雖然美國法並沒有強制要求保密吹哨者的真實身分已如前述，但詐欺訴追法依照保密性，將案件分為兩類，第一類的案件是尚未揭露給公眾的案件；第二類則是有揭露給公眾的案件。在有揭露給公眾的案件，吹哨者可以獲得的獎勵金會比較少。因為在案件揭露給公眾時，任何人都可以在大眾媒體中取得相關案件的資訊，並提起「以統治者之名」的訴訟。因此，詐欺訴追法一面鼓勵吹哨者，當案件尚未揭露於公眾時，協助政府取締不法。另一面，在案件揭露於公眾時，希望那些真正的「內部人」可以提供不法行為的證據給政府，協助不法行為的查緝。

事實上，當案件沒有揭露於公眾時，吹哨者容易蒐集尚未有戒

心的被告的犯罪證據；加上其身分未曝光，足以避免遭被告不當的騷擾，甚至是汙染其證詞，增加了案件定罪的機會<sup>39</sup>。因此，這類型案件的獎勵也會比較高<sup>40</sup>。

## 原始性

在揭露於公眾的案件中，吹哨者仍可以證明其本身為犯罪行為的原始來源（Original Source），進而證明其為原始的吹哨者。要證明吹哨者為案件的原始來源，可以證明下列兩個要件：（1）早於不法行為揭露於公眾前，就已自願的將相關證據提供給政府，協助政府調查或提起訴訟；（2）提供給政府的證據，確實對政府提起訴訟提供助力<sup>41</sup>。

## 迅速性

吹哨者必須迅速的提供協助，在詐欺訴訟法上有一個特殊的設計，「最早告訴」原則（first to file），即必須第一個提起訴訟的人，才能取得報酬<sup>42</sup>。若是政府或檢調單位已經知悉該犯罪行為存在，或已展開偵查作為，則吹哨者其實已不算提供資訊者（除非其提供的資訊，確實有助於刑事偵查或民事、行政訴訟的進行），其所提起的「以統治者名義」的訴訟，自然不符合吹哨者法案的精神，而無給予獎勵的必要<sup>43</sup>。

## 完整性

在美國實務上，會提供吹哨者表格來填寫，使吹哨者「完整」提供其所掌握的資訊<sup>44</sup>。在我國，也可以參考美國法制，提供相關的表格，協助吹哨者將其所掌握的資訊傳達給檢調，以利檢調快速掌握案情，進而迅速決定後續的偵查作為。甚至可以提供類似起訴書或聲押書的文件格式，更能加速整個偵查節奏，盡早完成蒐證的偵

---

<sup>39</sup> 是以美國實務上，確實是由吹哨者進行蒐證，並證明被檢舉者的不法行為。

<sup>40</sup> *Supra* note 1, at 78-79.換個角度言，吹哨者需要負擔隱匿身分並蒐集證據的成本，給予較高的報酬也比較合理。

<sup>41</sup> *Id.*, at 80.

<sup>42</sup> 但若不是最早告訴者，仍得援引吹哨者法中關於吹哨者歧視處分的保護規定，只是不得請求報酬。

<sup>43</sup> *Supra* note 1, at 80.

<sup>44</sup> *Id.*, at 81.

查程序。這樣的表格可以做為檢調內部文件（如附在他案中，後續以簽結的方式結案歸檔，避免吹哨者的身分曝光），無須於審理階段時，讓被告或其辯護人接觸到。

### 積極協助性

吹哨者不僅需要提供政府不法行為存在的資訊，也需要協助蒐集證據，因為許多不法行為事實上存在於吹哨者的工作場所，吹哨者需要協助相關證據的取得，甚至應該鼓勵吹哨者在發現犯罪行為發生時，以錄音或是錄影的方式蒐集證據<sup>45</sup>。

### 訴訟經濟性

當國家就不法行為的刑事部分提起訴訟時，應連帶地提起附帶民事訴訟，並應將吹哨者遭雇主（即被告）的報復行為（如前所述的解職或歧視待遇）一併在民事訴訟中處理（在我國可以考慮第三人參加訴訟），並應將吹哨者因報復行為所損失的薪資、待遇（如宿舍、車馬費、退休金等）、蒙受的精神上損害<sup>46</sup>，以及因為協助吹哨的花費，甚至是（參加訴訟或律師代理的）律師費用都涵蓋在內，一併請求，達到訴訟經濟的效果<sup>47</sup>。

---

<sup>45</sup> *Id.*, at 83-84.吹哨者在集團內部蒐證的效果，強於檢調自外部進入的蒐證，即便在美國三權分立的憲政體制下，偵查權隸屬於強大的行政權內，仍認為國家的偵查權在此部分蒐集證據的能力有限，而仰賴吹哨者負實質舉證責任。

<sup>46</sup> 在美國實務上，吹哨者常因檢舉其雇主的不法行為，而遭受強大的精神壓力，有些產生精神疾病，有些因此而離婚，或是家庭分裂，這些都是吹哨者所蒙受的精神上損害。

<sup>47</sup> 當然，若民事訴訟的原告是政府的公務員，如何冀求該公務員積極進行民事賠償？甚至是吹哨者的利益若與政府的利益有衝突時，該如何權衡，則為吹哨者法案的民事範疇，非本文探討重點。

### 第三節 沙賓法案 (Sarbanes-Oxley Act)

#### 第一款 緣起

美國在 21 世紀初期接連發生諸如安隆(Enron)、世界通訊(WorldCom)等大型跨國公開發行公司的舞弊案(作假帳、行賄...)，導致投資人投資血本無歸，政府也因而花費鉅額款項來填補該等舞弊案件所產生的後遺症。國會因此於 2002 年通過了沙賓法案(Sarbanes-Oxley Act，簡稱 SOX)，以加強企業的內控及外控機制。

其中一個重要的內控制度就是吹哨者的保護。如前所述，州法在不少領域中都有吹哨者法案，但聯邦級別的吹哨者保護法就很少。在財經法領域中，沙賓法案更是第一個有吹哨者保護的財經法規。沙賓法案中的「反報復條款」規定，保障員工進行揭弊時，不受到雇主的解雇、降職、減薪等工作上的不利或歧視處分，使員工可以無忌憚的揭弊。不過該法也並非無限上綱的保障員工，僅在保障「有限的員工」及「有限的揭露內容」。且其適用對象僅及於上市公司，保護的吹哨內容僅限於違反證交會(SEC)相關規範、郵件詐欺、電信詐欺、銀行詐欺或與詐欺股東之行為，針對的是與企業舞弊有關之經濟犯罪，而非針對所有違反公益的違法事實的吹哨者皆可受到保護。

#### 第二款 具體規定

由於沙賓法案於 2010 年陶德法案修正時，亦一併修正，故本文先介紹修正後沙賓法案中，關於吹哨者保護的具體規定。陶德法案中，沙賓法案外的相關規定留待本文第四節中介紹。

條文規定：

18 U. S. C. A. § 1514A

§ 1514A. Civil action to protect against retaliation in fraud cases

(a) Whistleblower Protection for Employees of Publicly Traded Companies.--No company with a class of securities registered under section 12 of the Securities Exchange Act of 1934 (15 U.S.C. 781), or that is required to file reports under section 15(d) of the Securities Exchange Act of 1934 (15 U.S.C. 78o(d)) including any subsidiary or affiliate whose financial information is included in the consolidated financial statements of such company, or nationally recognized statistical rating organization (as defined in section 3(a) of the Securities Exchange Act of 1934 (15 U.S.C. 78c), 1 or any officer, employee, contractor, subcontractor, or agent of such company or nationally recognized statistical rating organization, may discharge, demote, suspend, threaten, harass, or in any other manner discriminate against an employee in the terms and conditions of employment because of any lawful act done by the employee--

(1) to provide information, cause information to be provided, or otherwise assist in an investigation regarding any conduct which the employee reasonably believes constitutes a violation of section 1341, 1343, 1344, or 1348, any rule or regulation of the Securities and Exchange Commission, or any provision of Federal law relating to fraud against shareholders, when the information or assistance is provided to or the investigation is conducted by--



(A) a Federal regulatory or law enforcement agency;

(B) any Member of Congress or any committee of Congress; or

(C) a person with supervisory authority over the employee (or such other person working for the employer who has the authority to investigate, discover, or terminate misconduct); or

(2) to file, cause to be filed, testify, participate in, or otherwise assist in a proceeding filed or about to be filed (with any knowledge of the employer) relating to an alleged violation of section 1341, 1343, 1344, or 1348, any rule or regulation of the Securities and Exchange Commission, or any provision of Federal law relating to fraud against shareholders.

(b) Enforcement Action.--

(1) In general.--A person who alleges discharge or other discrimination by any person in violation of subsection (a) may seek relief under subsection (c), by--

(A) filing a complaint with the Secretary of Labor; or

(B) if the Secretary has not issued a final decision within 180 days of the filing of the complaint and there is no showing that such delay is

due to the bad faith of the claimant, bringing an action at law or equity for de novo review in the appropriate district court of the United States, which shall have jurisdiction over such an action without regard to the amount in controversy.

(2) Procedure. --

(A) In general. --An action under paragraph (1)(A) shall be governed under the rules and procedures set forth in section 42121(b) of title 49, United States Code.

(B) Exception. --Notification made under section 42121(b)(1) of title 49, United States Code, shall be made to the person named in the complaint and to the employer.

(C) Burdens of proof. --An action brought under paragraph (1)(B) shall be governed by the legal burdens of proof set forth in section 42121(b) of Title 49, United States Code.

(D) Statute of limitations. --An action under paragraph (1) shall be commenced not later than 180 days after the date on which the violation occurs, or after the date on which the employee became aware of the violation.

(E) Jury trial.--A party to an action brought under paragraph (1)(B) shall be entitled to trial by jury.

(c) Remedies.--

(1) In general.--An employee prevailing in any action under subsection (b)(1) shall be entitled to all relief necessary to make the employee whole.

(2) Compensatory damages.--Relief for any action under paragraph (1) shall include--

(A) reinstatement with the same seniority status that the employee would have had, but for the discrimination;

(B) the amount of back pay, with interest; and

(C) compensation for any special damages sustained as a result of the discrimination, including litigation costs, expert witness fees, and reasonable attorney fees.

(d) Rights Retained by Employee.--Nothing in this section shall be deemed to diminish the rights, privileges, or remedies of any employee under any Federal or State law, or under any collective bargaining agreement.

(e) Nonenforceability of Certain Provisions Waiving Rights and Remedies or Requiring Arbitration of Disputes.--

(1) Waiver of rights and remedies.--The rights and remedies provided for in this section may not be waived by any agreement, policy form, or condition of employment, including by a predispute arbitration agreement.

(2) Predispute arbitration agreements.--No predispute arbitration agreement shall be valid or enforceable, if the agreement requires arbitration of a dispute arising under this section.

本文試翻譯如下：

1514A 節民事訴訟保護詐欺案件中的報復行為

(a) 公開交易公司員工的吹哨者保護--依照 1934 年證交法中第 12 節 (section) 規定登記股票的公司，或依照該法第 15 節(d) 被要求在提出財務報告時，須連同子公司或附屬機構的財務資訊一併在公司的聯合財務報表中的公司，或信用評等機構(定義在 1934 年證交法 3(a) 節(section))，或其他公司或信評機構的官員、受僱人、承包商、轉包商，或代理人，不能因員工下列的合法行為，而以解職、降職、停職、脅迫、難堪或任何方式，歧視(不利處分)員工的雇用條款或細則--

(1) 員工合理相信提供資訊、造成資訊的被提出或其他相類似的調查行為，可以協助以下機關調查是否有行為違反 section 1341<sup>48</sup>, 1343<sup>49</sup>, 1344<sup>50</sup>, 或 1348<sup>51</sup> 的規定，或任何證交委員會的規則或行政命令，或任何聯邦法關於詐騙股東的規定，或者是促使下列機關開始調查行為--

(A) 聯邦官方或法律執行機關；

(B) 國會成員或國會的委員會；或

---

<sup>48</sup> 美國一般詐欺的刑事規定。

<sup>49</sup> 美國刑電信詐欺的刑事規定。

<sup>50</sup> 美國銀行詐欺的刑事規定。

<sup>51</sup> 美國證券、期貨詐欺的刑事規定。

(C)有監督員工權利的人(或其他為雇主工作且有調查、發現並終止不正行為權利的人)；或

(2)開始調查、引發調查的開始、作證、參與，或其他協助正在進行的調查，或將要開始的調查(因知悉雇主{有嫌疑})違反 section 1341, 1343, 1344, 或 1348 的規定、證交會的規則或行政命令、或任何聯合法關於詐騙股東的規定的行為。

(b)執行行動

(1)原則--若有人因為他人違反(a)款而遭到解職或其他歧視(不利處分)時，可以透過下列方式，依照(c)款救濟：

(A)和勞動部長提出請求；或

(B)如果部長沒有在提出請求的 180 日內做出最終決定，也沒有證據顯示是因為申訴人的惡意造成這樣的遲延，就可以在適當的美國地方法院提起訴訟或進行重新的檢視。無論爭議案件的金額，該地方法院(均)有管轄權可以進行這樣的檢視。

(2)程序--

(A)原則--依照 (1)(A) 項提起的行動，應該受到 section 42121(b) of title 49, United States Code<sup>52</sup> 的規則和程序的限制(governed)。

(B)例外--依照 section 42121(b)(1) of title 49, United States Code 的警告，應該通知到申訴狀上記名的人和雇主。

(C)舉證責任--依照 (1)(B) 項提起的行動，應該依照 section 42121(b) of Title 49, United States Code 的規定負擔舉證責任。

(D)法規的限制--依照(1)項提起的行動，應該在違規行為發生或員工知悉該違規行為的 180 日內提出。

---

<sup>52</sup> 相關規定內容，詳後述。

(E)陪審團審理--依照(1)(B)項提起的行動，應該有陪審團審理的權利。

(c)救濟--

(1)原則--員工依照(b)(1)款提起訴訟而勝訴時，可以回復所有的損失。

(2)損害賠償--依照(1)項提起的所有行動，其回復包括--

(A)復職，並給予未遭受歧視對待（不利處分）所可以享有的年資；

(B)薪資和利益；並且

(C)回復所有因歧視（不利處分）而遭受特別的損害，包括訴訟的花費，專家證人的費用，合理的律師費。

(d)員工的權利保留--在本節(section)的規定，不能降低吹哨者依照聯邦法、州法或其他磋商協議所賦予的權利、特權或救濟。

(e)某些提出方案將放棄權利和賠償或需要爭端的仲裁之不可執行

(1)權利和賠償的放棄--本節(section)提出的權利和賠償，不能因協議（包括爭端發生前的仲裁協議）、政策或雇用的狀況而喪失。

(2)爭端發生前的仲裁協議--如果協議要求因本節發生的爭端要進行仲裁，這種爭端發生前的仲裁協議均無效或不能執行。

1514 節多次提到的 section 42121(b)of title 49, United States Code 其條文內容及試翻譯如下：

(b) Department of Labor complaint procedure. --

(1) Filing and notification. --A person who believes that he or she has been discharged or otherwise discriminated against by any person in violation of subsection (a) may, not later than 90 days after the date

on which such violation occurs, file (or have any person file on his or her behalf) a complaint with the Secretary of Labor alleging such discharge or discrimination. Upon receipt of such a complaint, the Secretary of Labor shall notify, in writing, the person named in the complaint and the Administrator of the Federal Aviation Administration of the filing of the complaint, of the allegations contained in the complaint, of the substance of evidence supporting the complaint, and of the opportunities that will be afforded to such person under paragraph (2).

(2) Investigation; preliminary order.--

(A) In general.--Not later than 60 days after the date of receipt of a complaint filed under paragraph (1) and after affording the person named in the complaint an opportunity to submit to the Secretary of Labor a written response to the complaint and an opportunity to meet with a representative of the Secretary to present statements from witnesses, the Secretary of Labor shall conduct an investigation and determine whether there is reasonable cause to believe that the complaint has merit and notify, in writing, the complainant and the person alleged to have committed a violation of subsection (a) of the Secretary's findings. If the Secretary of Labor concludes that there is a reasonable cause to believe that a violation of subsection (a) has occurred, the Secretary shall accompany the Secretary's findings with a preliminary order providing the relief prescribed by paragraph (3)(B).

Not later than 30 days after the date of notification of findings under this paragraph, either the person alleged to have committed the violation or the complainant may file objections to the findings or preliminary order, or both, and request a hearing on the record. The filing of such objections shall not operate to stay any reinstatement remedy contained in the preliminary order. Such hearings shall be conducted expeditiously. If a hearing is not requested in such 30-day period, the preliminary order shall be deemed a final order that is not subject to judicial review.

(B) Requirements. --

(i) Required showing by complainant. --The Secretary of Labor shall dismiss a complaint filed under this subsection and shall not conduct an investigation otherwise required under subparagraph (A) unless the complainant makes a prima facie showing that any behavior described in paragraphs (1) through (4) of subsection (a) was a contributing factor in the unfavorable personnel action alleged in the complaint.

(ii) Showing by employer. --Notwithstanding a finding by the Secretary that the complainant has made the showing required under clause (i), no investigation otherwise required under subparagraph (A) shall be conducted if the employer demonstrates, by clear and convincing evidence, that the employer would have taken the



same unfavorable personnel action in the absence of that behavior.

(iii) Criteria for determination by Secretary.--The Secretary may determine that a violation of subsection (a) has occurred only if the complainant demonstrates that any behavior described in paragraphs (1) through (4) of subsection (a) was a contributing factor in the unfavorable personnel action alleged in the complaint.

(iv) Prohibition.--Relief may not be ordered under subparagraph (A) if the employer demonstrates by clear and convincing evidence that the employer would have taken the same unfavorable personnel action in the absence of that behavior.

(3) Final order.--

(A) Deadline for issuance; settlement agreements.--Not later than 120 days after the date of conclusion of a hearing under paragraph (2), the Secretary of Labor shall issue a final order providing the relief prescribed by this paragraph or denying the complaint. At any time before issuance of a final order, a proceeding under this subsection may be terminated on the basis of a settlement agreement entered into by the Secretary of Labor, the

complainant, and the person alleged to have committed the violation.

(B) Remedy.--If, in response to a complaint filed under paragraph (1), the Secretary of Labor determines that a violation of subsection (a) has occurred, the Secretary of Labor shall order the person who committed such violation to--

(i) take affirmative action to abate the violation;

(ii) reinstate the complainant to his or her former position together with the compensation (including back pay) and restore the terms, conditions, and privileges associated with his or her employment; and

(iii) provide compensatory damages to the complainant.

If such an order is issued under this paragraph, the Secretary of Labor, at the request of the complainant, shall assess against the person against whom the order is issued a sum equal to the aggregate amount of all costs and expenses (including attorneys' and expert witness fees) reasonably incurred, as determined by the Secretary of Labor, by the complainant for, or in connection with, the bringing the complaint upon which the order was issued.

(C) Frivolous complaints.--If the Secretary of Labor finds that a complaint under paragraph (1) is frivolous or has been brought in bad faith, the Secretary of Labor may award to the prevailing employer a reasonable attorney's fee not exceeding \$1,000.

(4) Review.--

(A) Appeal to Court of Appeals.--Any person adversely affected or aggrieved by an order issued under paragraph (3) may obtain review of the order in the United States Court of Appeals for the circuit in which the violation, with respect to which the order was issued, allegedly occurred or the circuit in which the complainant resided on the date of such violation. The petition for review must be filed not later than 60 days after the date of the issuance of the final order of the Secretary of Labor. Review shall conform to chapter 7 of title 5, United States Code. The commencement of proceedings under this subparagraph shall not, unless ordered by the court, operate as a stay of the order.

(B) Limitation on collateral attack.--An order of the Secretary of Labor with respect to which review could have been obtained under subparagraph (A) shall not be subject to judicial review in any criminal or other civil proceeding.

(5) Enforcement of order by Secretary of Labor.-- Whenever any person has failed to comply with an order issued under paragraph (3), the Secretary of Labor may file a civil action in the United States district court for the district in which the violation was found to occur to enforce such order. In actions brought under this paragraph, the district courts shall have jurisdiction to grant all appropriate relief including, but not limited to, injunctive relief and compensatory damages.

(6) Enforcement of order by parties.--

(A) Commencement of action.--A person on whose behalf an order was issued under paragraph (3) may commence a civil action against the person to whom such order was issued to require compliance with such order. The appropriate United States district court shall have jurisdiction, without regard to the amount in controversy or the citizenship of the parties, to enforce such order.

(B) Attorney fees.--The court, in issuing any final order under this paragraph, may award costs of litigation (including reasonable attorney and expert witness fees) to any party whenever the court determines such award is appropriate.

試翻譯如下：

(b) 勞動部的請求程序--

(1) 開啟調查程序和通知--任何人相信其遭到解雇或其他歧視待遇（不利處分），是因為他人違反(a)款時，可以在歧視待

遇（不利處分）發生後 90 日內，（由自己或他人代理）向勞動部長提出解僱或歧視待遇（不利處分）的申訴。接到申訴後，勞動部長應該以書面通知被申訴人和聯邦航空管理局（Federal Aviation Administration，簡稱 FAA）的局長<sup>53</sup>，關於申訴的提出，其中包含申訴所載的指控，支持申訴的證據，以及根據(2)項給予該人的機會。

## (2)調查；最初命令

(A) 原則 -- 於收到依照(1)項提出的申訴之日起 60 日內，並且在給予申訴狀上指定之人向勞動部長提出書面答辯的機會，以及與勞動部長的代表會面，提出證人證詞的機會後，勞動部長應進行調查，並確定是否有合理理由相信申訴具有價值（merit and notify），並以書面形式將調查結果通知申訴人和據稱違反(a)款的人（即被申訴人）。如果勞動部長認為有合理理由相信違反(a)款的情況已經發生，則部長應附上調查結果，並發布(3)(B)項規定的初步命令救濟之。

在根據本項（paragraph）通知調查結果之日起 30 日內，被指控犯有違法行為的人（即被申訴人）或申訴人，可以對調查結果、初步命令或兩者提出異議，並要求以公開方式進行聽證。提出此類異議後，初步命令中包含的所有復原救濟將停止進行。聽證應迅速進行。如果在 30 日期限內未要求舉行聽證，初步命令將被視為不受司法審查的最終命令。

## (B)要求--

(i) 申訴人的證明要求.--除非申訴人初步證明（prima facie）(a)款(1)到(4)項所述的行為，是申訴中指稱的不利人事行為的促成因素外，勞動部長應駁回根據本款提出的申訴，並且不得進行依照(A)款要求的調查。

---

<sup>53</sup> 49 U.S.C.A. § 42121 係規定保護飛航安全領域的吹哨者。

(ii)雇主的證明 -- 儘管勞動部長認為申訴人有符合(i)的要求，若雇主提出明確且有說服力的證據，證明沒有（申訴人）這種（揭露）行為，雇主仍會採取同樣不利的人事行為，則勞動部長不用依照(A)款進行調查。

(iii)部長的決定權--只有在申訴人證明，描述在(a)款中(1)到(4)項的行為，是構成申訴中不利的人事行為的原因事實時，勞動部長才可以認定有違反(a)款的行為發生。

(iv)禁止--如果雇主有明確且有說服力的證明，在沒有那樣的（揭露）行為時，雇主仍會採取相同的不利的人事行為，救濟就不能依照(A)款發出。

### (3)最終命令--

(A)命令發出的期限；和解協議--在依照(2)項聽審結束後 120 日內，勞動部長應該發出最終命令，提供在該項所描述的救濟，或是拒絕申訴人（的申訴）。在最終決定發出前的任一時點，本款的程序，可以因為勞動部長、申訴人和被認為有違規行為的人(三方)的和解協議而終止。

(B)救濟--在回應依照(1)項的申訴請求，如果勞動部長認為有違反(a)款的行為發生，勞動部長應該要求違反行為的人為下列行為--

(i)採取實質行動廢除該違規行為（不利處分）；

(ii)回復申訴人之前的職位，並給予補償（包括薪資償還）和回復他或她相關的職務條款、條件，特權；並且

(iii)提供申訴人損害賠償--勞動部長若有依照本項（paragraph）發出命令，依照申訴人的請求，

應該對被發出命令的人量處罰金，其數額應該等同於所有合理發生的花費和費用的總和（包括律師費、專家證人費），當勞動部長決定（數額）時，要依照申訴人的請求，或與申訴人溝通後決定。

(C)無意義申訴--如果勞動部長認為依照(1)項的申訴是無意義的，或是惡意提出的，勞動部長可以命申訴人給予勝訴的雇主不超過 1000 元的合理的律師費。

#### (4)檢視

(A)上訴到上訴法院--任何依照(3)項最終決定受到不利影響或受侵害的人，可以向違規行為發生地，或申訴人在違規行為發生時居住地的管轄巡迴上訴法院，提出請求檢視該命令的發出、據稱的發生。檢視的請求，必須在勞動部長發出最終命令的 60 日內。檢視應該遵照 United States Code chapter 7 of Title 5 的規定。除非法院下令，否則依照本款的程序啟動，不得中止該命令（的執行）。

(B)附帶攻擊的限制--依照(A)款獲得審查的勞動部長的命令，不得在其他刑事或其他民事訴訟中進行司法審查。

(5)勞動部長命令的執行--如果任何人未能遵守(3)項發出的（最終）命令，勞動部長可以在違法行為的發生地的地方法院，提出民事訴訟以強制執行此類命令。在根據本項(paragraph)提起的訴訟中，地方法院有權給予所有適當的救濟，包括假處分和補償性賠償，但不以此為限。

#### (6)當事人一方的執行命令--

(A)行動的開啟--根據(3)項，取得命令之人，可以對受該命令之人提起民事訴訟，要求遵守該命令。適當的地

方法院應有管轄權以執行該命令，不論爭議金額或當事人的公民身份。

(B)律師費--依照該項發出的最終命令時，法院認為適當時，可獎勵訴訟費用（包括合理的律師費和證人費）給任何一方當事人。

### 第三款 缺失及補正

在實務上，2002年的沙賓法案產生以下幾個爭議（當然也就成為法律的漏洞）：首先，公司常會以沙賓法案未規範到公開發行公司下的非公開發行的子公司<sup>54</sup>；其次，當案件在聯邦法院審理時，沙賓法案並未賦予陪審團審理的權利；在程序上，沙賓法案有強制的仲裁先行及有限的適用範圍（short statute of limitation）的爭議<sup>55</sup>。有些法院認為，沙賓法案只保障公開發行公司，而不及於他的子公司，這樣的見解雖然還未成為通說，但實務上，不少公開發行公司，都是透過持股百分之百的子公司來進行商業活動，依照此見解，就「有可能」逸脫沙賓法案的規範。另外，針對適用範圍，法院補足某程度的缺失，認為公司的契約相對人（如外部律師、會計師）或是代理人（如股務代理，甚至是證券投資顧問），都是沙賓法案保護的對象<sup>56</sup>。

因此沙賓法案開始了如本文前述的修正，包括：明文規定可以要求陪審團審理；公開發行公司的子公司納入沙賓法案規範內；法條的限制從90天延長到180天；禁止使用仲裁；信評公司，如穆迪（Moody's）和標準普爾（Standard and Poor's）也被納入沙賓法案的規範<sup>57</sup>。

又沙賓法案並不排除其他法律的適用<sup>58</sup>，吹哨者可以同時提起陶德法案的「以統治者名義」的訴訟，並適用沙賓法案中所賦予的反

---

<sup>54</sup> 沙賓法案只規範公開發行公司。

<sup>55</sup> *Supra* note 1, at 54.

<sup>56</sup> *Lawson v. FMR, LLC* 670 F. 3d 61.

<sup>57</sup> *Supra* note 1, at 44-45.

<sup>58</sup> 即沙賓法案僅得做為吹哨者保護的最低標準。



報復條款<sup>59</sup>。

---

<sup>59</sup> 美國法上因為有州法院和聯邦法院的區別，且通常懲罰性損害賠償是由州法律所提供，所以一個法律事實由哪一個法院管轄就會有影響，這樣的區別在我國並沒有太大的實益。See *Supra* note 1, at 45.



## 第四節 陶德-法蘭克華爾街改造與消費者金融保護法案 (Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Financial Protection Act)

### 第一款 緣起

2008年美國的金融業因次級貸款<sup>60</sup>引發的金融海嘯，導致數以百萬計的人不但失業，也失去他們的房屋，甚至連他們的退休養老金也消失殆盡，造成整個社會的動盪<sup>61</sup>。同期間在金融界也發生許多詐騙的醜聞。為了解決此一問題，政府希望金融圈的內部人可以提供這些詐騙行為的內部消息，以協助政府取締不法行為，並減少政府出面金接受害的企業或無辜的投資人，進而轉由全民負擔這些金援的費用。遂於2010年7月21日，美國國會通過陶德-法蘭克華爾街改造與消費者金融保護法案<sup>62</sup> (Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act，以下稱陶德法案)，盼望解決上開金融圈內的詐騙行為，該法案同時將吹哨者保護帶入新的領域<sup>63</sup>。除了法規本身的設計外，該法規並授權聯邦政府成立消費者金融保護局 (the Bureau of Consumer Financial Protection)，確保消費者取得正確、即時、可以理解的資訊，俾利於金融交易時，可以做出有效的決定；保障消費者免於不公平、詐騙或不正的行為、實行或其他的歧視；…確保聯邦消費者金融法律可以協助業者間公平的

---

<sup>60</sup> 當時因法規要求的授信標準寬鬆，銀行為追求利潤，大量從事高危險高報酬的槓桿交易，將款項借給信用評級較差、無法從正常管道借貸的人，向其收取較高的利息，再合併多筆此類貸款製作出的債券，組合包裝之後以債券或證券等金融產品形式（即次級債券），在抵押二級市場上出賣給投資者。後來因銀行利率調升，房地產價值因而縮水，影響房地貸款人違約率的提高，終至此類商品的價值及評等降低，投資此類商品的銀行蒙受大量的虧損，而開始出現倒閉的跡象，因而引發如滾雪球般的連鎖性，被稱為「次貸危機」。見2007年-2008年環球金融危機，網址：[goo.gl/UNpVq6](http://goo.gl/UNpVq6)、次級貸款 [goo.gl/rvYG9j](http://goo.gl/rvYG9j)，最耗造訪日期：108年9月29日。

<sup>61</sup> 不少論者認為，該次金融海嘯即使不是最壞的金融危機，也至少是其中一個。See Jon Hilsenrath et al., Worst Crisis Since '30s, With No End Yet in Sight, WALL ST. J. (Sept. 18, 2008, 12:01 AM), <http://www.wsj.com/articles/SB122169431617549947?mg=id-wsj> (最後造訪日期：2019年9月7日); see also Matt Egan, 2008: Worse than the Great Depression?, CNN MONEY (Aug. 27, 2014, 5:34 PM), <http://money.cnn.com/2014/08/27/news/economy/ben-bernanke-great-depression/index.html> (最後造訪日期：2019年9月7日)

<sup>62</sup> 該法案的目的：藉由增加金融系統的責任感和透明度，以提升美國金融市場的穩定，終結「太大而不能倒閉」的情況發生，並結束金融救助以保護美國納稅人，同時保護消費者免於遭濫用的金融服務。See Pub. L. No. 111-203, 124 Stat. 1376 (2010).

<sup>63</sup> 該法案的 Title 10 又稱為消費者金融保護法 (Consumer Financial Protection Act)。

競爭<sup>64</sup>。並提供 8 個公司中吹哨者的保護措施，包括 2 個「以統治者之名」的成文法（law）、在證券和期貨交易的領域中，新增反報復法規、大體改善沙賓法案中吹哨者法規，在聯邦的消費者金融保護法中新增吹哨者法，修正詐欺訴追法，立法要求 SEC 設立吹哨者保護局（whistleblower protection officer），這些措施都成為美國法上吹哨者保護的里程碑<sup>65</sup>。新的「以統治者之名」的法條新創一個獨特的制度，讓吹哨者在提起訴訟時，可以完全的匿名。詳言之，讓吹哨者透過律師代理提起訴訟，在訴訟過程中，甚至連政府的官員都不知道吹哨者的真實身分，直到吹哨者勝訴並取得報酬時，才可能讓政府的官員知道他（她）的身分。這種絕對的匿名，減少吹哨者身分的曝光，自然減少遭雇主（被檢舉者）報復的可能，確實是吹哨者法案上劃時代的改革<sup>66</sup>。這種絕對匿名方式，除了成為吹哨者保護的利器外，同時也增加吹哨者繼續搜集不法證據的機會。

陶德法案包含兩種新的「以統治者之名」的制度，分別在期貨交易法（Commodity Exchange Act，簡稱CEA）及證券交易法（Securities Exchange Act，簡稱SEA），甚至一部分跨越到外國政府的貪瀆法（Foreign Corrupt Practices Act）。雖然陶德法案涉及證券與期貨兩大領域，但立法者仍有一個核心思想：在金融市場中，保障投資者免於詐騙時，受雇人（吹哨者）確實扮演一個致命的角色。

陶德法案承襲詐欺訴追法和 2006 年的 IRS 法的規定，賦予吹哨者從政府向詐騙行為者追討的罰金和懲罰中，可以取得百分之 10 到 30 間的獎賞。因承襲自 IRS 法，陶德法案規定，只有在政府實際取得的金錢懲罰金額超過 100 萬元時，吹哨者才可以請求前開獎賞。所謂的金錢懲罰，包括罰款、利息、罰金和不法所得。陶德法案也賦予吹哨者強大的反報復機制，讓吹哨者可以針對於其提起「以統治者之名」的訴訟，或因進行其它保護正確行為的舉動，而遭到

---

<sup>64</sup> Supra note 1, at 34.

<sup>65</sup> Id, at42

<sup>66</sup> Id, at42

違法者的不公平對待時，可以直接向聯邦法院提起救濟。本文以下將介紹陶德法案中，與金融犯罪關聯性較高的部分。

## 第二款 法條規定

### 第1目 證交法部分

陶德法案中，關於證券交易的吹哨者保護規定如下：

15 U.S.C.A. § 78u-6

§ 78u-6. Securities whistleblower incentives and protection

#### (a) Definitions

In this section the following definitions shall apply:

##### (1) Covered judicial or administrative action

The term “covered judicial or administrative action” means any judicial or administrative action brought by the Commission under the securities laws that results in monetary sanctions exceeding \$1,000,000.

##### (2) Fund

The term “Fund” means the Securities and Exchange Commission Investor Protection Fund.

##### (3) Original information

The term “original information” means information that--

(A) is derived from the independent knowledge or analysis of a whistleblower;

(B) is not known to the Commission from any other source, unless the whistleblower is the original source of the information; and

(C) is not exclusively derived from an allegation made in a judicial or administrative hearing, in a governmental report, hearing, audit, or investigation, or

from the news media, unless the whistleblower is a source of the information.

(4) Monetary sanctions

The term “monetary sanctions” , when used with respect to any judicial or administrative action, means--

(A) any monies, including penalties, disgorgement, and interest, ordered to be paid; and

(B) any monies deposited into a disgorgement fund or other fund pursuant to section 308(b) of the Sarbanes-Oxley Act of 2002 (15 U.S.C. 7246(b)), as a result of such action or any settlement of such action.

(5) Related action

The term “related action” , when used with respect to any judicial or administrative action brought by the Commission under the securities laws, means any judicial or administrative action brought by an entity described in subclauses (I) through (IV) of subsection (h)(2)(D)(i) that is based upon the original information provided by a whistleblower pursuant to subsection (a) that led to the successful enforcement of the Commission action.

(6) Whistleblower

The term “whistleblower” means any individual who provides, or 2 or more individuals acting jointly who provide, information relating to a violation of the securities laws to the Commission, in a manner established, by rule or regulation, by the Commission.

(b) Awards

(1) In general

In any covered judicial or administrative action, or related action, the Commission, under regulations prescribed by the Commission and subject to subsection (c), shall pay an award or awards to 1 or more whistleblowers who voluntarily provided original information to the Commission that led to the successful enforcement of the covered judicial or administrative action, or related action, in an aggregate amount equal to--

(A) not less than 10 percent, in total, of what has been collected of the monetary sanctions imposed in the action or related actions; and

(B) not more than 30 percent, in total, of what has been collected of the monetary sanctions imposed in the action or related actions.

(2) Payment of awards

Any amount paid under paragraph (1) shall be paid from the Fund.

(c) Determination of amount of award; denial of award

(1) Determination of amount of award

(A) Discretion

The determination of the amount of an award made under subsection (b) shall be in the discretion of the Commission.

(B) Criteria

In determining the amount of an award made under subsection (b), the Commission--

(i) shall take into consideration--

(I) the significance of the information provided by the whistleblower to the success of the covered judicial or administrative action;

(II) the degree of assistance provided by the whistleblower and any legal representative of the whistleblower in a covered judicial or administrative action;

(III) the programmatic interest of the Commission in deterring violations of the securities laws by making awards to whistleblowers who provide information that lead to the successful enforcement of such laws; and

(IV) such additional relevant factors as the Commission may establish by rule or regulation; and

(ii) shall not take into consideration the balance of the Fund.

(2) Denial of award

No award under subsection (b) shall be made--

(A) to any whistleblower who is, or was at the time the whistleblower acquired the original information submitted to the Commission, a member, officer, or employee of--

(i) an appropriate regulatory agency;

(ii) the Department of Justice;

(iii) a self-regulatory organization;



(iv) the Public Company Accounting Oversight Board; or

(v) a law enforcement organization;

(B) to any whistleblower who is convicted of a criminal violation related to the judicial or administrative action for which the whistleblower otherwise could receive an award under this section;

(C) to any whistleblower who gains the information through the performance of an audit of financial statements required under the securities laws and for whom such submission would be contrary to the requirements of section 78j-1 of this title; or

(D) to any whistleblower who fails to submit information to the Commission in such form as the Commission may, by rule, require.

(d) Representation

(1) Permitted representation

Any whistleblower who makes a claim for an award under subsection (b) may be represented by counsel.

(2) Required representation

(A) In general

Any whistleblower who anonymously makes a claim for an award under subsection (b) shall be represented by counsel if the whistleblower anonymously submits the information upon which the claim is based.

(B) Disclosure of identity

Prior to the payment of an award, a whistleblower shall disclose the identity of the whistleblower and

provide such other information as the Commission may require, directly or through counsel for the whistleblower.

(e) No contract necessary

No contract with the Commission is necessary for any whistleblower to receive an award under subsection (b), unless otherwise required by the Commission by rule or regulation.

(f) Appeals

Any determination made under this section, including whether, to whom, or in what amount to make awards, shall be in the discretion of the Commission. Any such determination, except the determination of the amount of an award if the award was made in accordance with subsection (b), may be appealed to the appropriate court of appeals of the United States not more than 30 days after the determination is issued by the Commission. The court shall review the determination made by the Commission in accordance with section 706 of Title 5.

(g) Investor Protection Fund

(1) Fund established

There is established in the Treasury of the United States a fund to be known as the "Securities and Exchange Commission Investor Protection Fund" .

(2) Use of Fund

The Fund shall be available to the Commission, without further appropriation or fiscal year limitation, for--

(A) paying awards to whistleblowers as provided in subsection (b); and

(B) funding the activities of the Inspector General of the Commission under section 78d(i) of this title.

(3) Deposits and credits

(A) In general

There shall be deposited into or credited to the Fund an amount equal to--

(i) any monetary sanction collected by the Commission in any judicial or administrative action brought by the Commission under the securities laws that is not added to a disgorgement fund or other fund under section 308 of the Sarbanes-Oxley Act of 2002 (15 U.S.C. 7246) or otherwise distributed to victims of a violation of the securities laws, or the rules and regulations thereunder, underlying such action, unless the balance of the Fund at the time the monetary sanction is collected exceeds \$300,000,000;

(ii) any monetary sanction added to a disgorgement fund or other fund under section 308 of the Sarbanes-Oxley Act of 2002 (15 U.S.C. 7246) that is not distributed to the victims for whom the Fund was established, unless the balance of the disgorgement fund at the time the determination is made not to distribute the monetary sanction to such victims exceeds \$200,000,000; and

(iii) all income from investments made under paragraph (4).

(B) Additional amounts

If the amounts deposited into or credited to the Fund under subparagraph (A) are not sufficient to satisfy an award made under subsection (b), there shall be deposited into or credited to the Fund an amount equal to the unsatisfied portion of the award from any monetary sanction collected by the Commission in the covered judicial or administrative action on which the award is based.

(4) Investments

(A) Amounts in Fund may be invested

The Commission may request the Secretary of the Treasury to invest the portion of the Fund that is not, in the discretion of the Commission, required to meet the current needs of the Fund.

(B) Eligible investments

Investments shall be made by the Secretary of the Treasury in obligations of the United States or obligations that are guaranteed as to principal and interest by the United States, with maturities suitable to the needs of the Fund as determined by the Commission on the record.

(C) Interest and proceeds credited

The interest on, and the proceeds from the sale or redemption of, any obligations held in the Fund shall be credited to the Fund.

(5) Reports to Congress

Not later than October 30 of each fiscal year beginning after July 21, 2010, the Commission shall submit to the Committee on Banking, Housing, and Urban Affairs of the Senate, and the Committee on Financial Services of the House of Representatives a report on--

(A) the whistleblower award program, established under this section, including--

(i) a description of the number of awards granted; and

(ii) the types of cases in which awards were granted during the preceding fiscal year;

(B) the balance of the Fund at the beginning of the preceding fiscal year;

(C) the amounts deposited into or credited to the Fund during the preceding fiscal year;

(D) the amount of earnings on investments made under paragraph (4) during the preceding fiscal year;

(E) the amount paid from the Fund during the preceding fiscal year to whistleblowers pursuant to subsection (b);

(F) the balance of the Fund at the end of the preceding fiscal year; and

(G) a complete set of audited financial statements, including--

(i) a balance sheet;

(ii) income statement; and

(iii) cash flow analysis.

(h) Protection of whistleblowers

(1) Prohibition against retaliation

(A) In general

No employer may discharge, demote, suspend, threaten, harass, directly or indirectly, or in any other manner discriminate against, a whistleblower in the terms and conditions of employment because of any lawful act done by the whistleblower--

(i) in providing information to the Commission in accordance with this section;

(ii) in initiating, testifying in, or assisting in any investigation or judicial or administrative action of the Commission based upon or related to such information; or

(iii) in making disclosures that are required or protected under the Sarbanes-Oxley Act of 2002 (15 U.S.C. 7201 et seq. ), this chapter, including section 78j-1(m) of this title, section 1513(e) of Title 18, and any other law, rule, or regulation subject to the jurisdiction of the Commission.

(B) Enforcement

(i) Cause of action

An individual who alleges discharge or other discrimination in violation of subparagraph (A) may bring an action under this subsection in the appropriate district court of the United States for the relief provided in subparagraph (C).

(ii) Subpoenas

A subpoena requiring the attendance of a witness at a trial or hearing conducted under this section may be served at any place in the United States.

(iii) Statute of limitations

(I) In general

An action under this subsection may not be brought--

(aa) more than 6 years after the date on which the violation of subparagraph (A) occurred; or

(bb) more than 3 years after the date when facts material to the right of action are known or reasonably should have been known by the employee alleging a violation of subparagraph (A).

(II) Required action within 10 years

Notwithstanding subclause (I), an action under this subsection may not in any circumstance be brought more than 10 years after the date on which the violation occurs.

(C) Relief

Relief for an individual prevailing in an action brought under subparagraph (B) shall include--

(i) reinstatement with the same seniority status that the individual would have had, but for the discrimination;

(ii) 2 times the amount of back pay otherwise owed to the individual, with interest; and

(iii) compensation for litigation costs, expert witness fees, and reasonable attorneys' fees.

(2) Confidentiality

(A) In general

Except as provided in subparagraphs (B) and (C), the Commission and any officer or employee of the Commission shall not disclose any information, including information provided by a whistleblower to the Commission, which could reasonably be expected to reveal the identity of a whistleblower, except in accordance with the provisions of section 552a of Title 5, unless and until required to be disclosed to a defendant or respondent in connection with a public proceeding instituted by the Commission or any entity described in subparagraph (C). For purposes of section 552 of Title 5, this paragraph shall be considered a statute described in subsection (b)(3)(B) of such section.

(B) Exempted statute

For purposes of section 552 of Title 5, this paragraph shall be considered a statute described in subsection (b)(3)(B) of such section 552.

(C) Rule of construction

Nothing in this section is intended to limit, or shall be construed to limit, the ability of the Attorney General to present such evidence to a grand jury or to share such evidence with potential witnesses or defendants in the course of an ongoing criminal investigation.

(D) Availability to government agencies

(i) In general



Without the loss of its status as confidential in the hands of the Commission, all information referred to in subparagraph (A) may, in the discretion of the Commission, when determined by the Commission to be necessary to accomplish the purposes of this chapter and to protect investors, be made available to--

- (I) the Attorney General of the United States;
- (II) an appropriate regulatory authority;
- (III) a self-regulatory organization;
- (IV) a State attorney general in connection with any criminal investigation;
- (V) any appropriate State regulatory authority;
- (VI) the Public Company Accounting Oversight Board;
- (VII) a foreign securities authority; and
- (VIII) a foreign law enforcement authority.

(ii) Confidentiality

(I) In general

Each of the entities described in subclauses (I) through (VI) of clause (i) shall maintain such information as confidential in accordance with the requirements established under subparagraph (A).

(II) Foreign authorities

Each of the entities described in subclauses (VII) and (VIII) of clause (i) shall maintain such information in

accordance with such assurances of confidentiality as the Commission determines appropriate.

(3) Rights retained

Nothing in this section shall be deemed to diminish the rights, privileges, or remedies of any whistleblower under any Federal or State law, or under any collective bargaining agreement.

(i) Provision of false information

A whistleblower shall not be entitled to an award under this section if the whistleblower--

(1) knowingly and willfully makes any false, fictitious, or fraudulent statement or representation; or

(2) uses any false writing or document knowing the writing or document contains any false, fictitious, or fraudulent statement or entry.

(j) Rulemaking authority

The Commission shall have the authority to issue such rules and regulations as may be necessary or appropriate to implement the provisions of this section consistent with the purposes of this section.

翻譯如下：

(a) 定義

本節用詞定義如下：

(1) 恢復原狀的司法或行政行動

所稱「恢復原狀的司法或行政行動」指委員會依照證券法提起可以達到超過 100 萬美元的懲罰效果的司法或行政的行動。

(2) 基金

「基金」，是指證交委員會投資的保護基金。

### (3) 最初消息

「最初消息」是指—

(A) 吹哨者獨立知悉或分析而來；

(B) 資訊最初來源除了吹哨者外，委員會未從其他來源知悉；並且

(C) 除非吹哨者是資訊的來源，否則不是從司法主張（訴訟）或行政聽審，政府報告，聽審，審計或調查，或從新聞媒體取得。

### (4) 金錢制裁

「金錢制裁」，當被用於所有的司法或行政的行動，是指—

(A) 任何金錢，包括罰金，不法所得，利益，要求被付款（ordered to be paid）；和

(B) 因為訴訟活動或訴訟和解，所獲得所有歸屬不法所得的金錢，或其他依照 2002 年沙賓法案 308 (b) 節的金錢。

### (5) 相關的訴訟行動

「相關的訴訟行動」，是指當委員會依照證券法規，所採取的任何司法或行政的行動。任何司法或行政的行動，是由任何依照 (h)(2)(D)(i) 款(subsection) 中 (I) 到 (IV) 內所描述的法律上的實體(entity) 所提起，且是基於吹哨者依照 (a) 款所提供的最初資訊，並使委員會成功執行訴訟行為。

### (6) 吹哨者

「吹哨者」是指將違反證券法規或委員會制定的行政命令的資訊，提供給委員會的任何人或兩個以上共同合作的人。

## (b) 獎勵

### (1) 原則

在任何回復原狀的司法或行政行動，或相關的行動中，委員會依照其所制定的規則或依照（c）款(subsection)，應該提供獎勵予自願提供最初資訊給委員會的吹哨者，（若）該資訊協助委員會成功的執行回復原狀的司法或行政行動，或相關的行動，該獎勵的數額應該（為）--

（A）在行動或相關行動中所取得的金錢制裁，總額不少於百分之10；並且

（B）最多不高於在行動或相關行動中所取得的金錢制裁的百分之30。

（2）獎勵的支付

依照（1）項所支付的數額應該從基金支付。

（c）獎勵數額的確定；拒絕給予獎勵

（1）獎勵數額的確定

（A）決定

依照（b）款，獎勵數額應由委員會決定。

（B）標準

依照（b）款，在決定獎勵數額時，委員--

（i）應該考量

（I）吹哨者提供資訊對回復原狀的司法或行政行動的重要性；

（II）吹哨者和任何吹哨者的代表協助回復原狀司法或行政行動的程度；

（III）吹哨者提供資訊協助委員會成功取締違反證券法規時，所帶來預期性的威嚇效益；

（IV）委員會藉由行政命令建立的其他相關事實；

（ii）不應該考量基金的收支狀況。

## (2) 拒絕給予獎勵

依照 (b) 款，下列情形不應該給予獎勵--

(A) 吹哨者在取得給予委員會的最初資訊時，他是或曾經以下單位的成員，官員或員工--

(i) 規範機構；

(ii) 司法部；

(iii) 內控機關；

(iv) 公開公司會計監督委員會；

(v) 法律執行機關；

(B) 吹哨者因其檢舉可以獲得獎勵的刑事違法行為而遭判刑；

(C) 吹哨者的資訊是來自於證券法規要求的財務報告中的審計結果，且對吹哨者而言，這樣提供資訊會違反 78j-1 節<sup>67</sup>的要求；或

(D) 吹哨者未能依照委員會的行政命令中所要求的格式，提供資訊給委員會。

### (d) 代理人

#### (1) 代理允許

吹哨者依照 (b) 款為了獎勵提出訴訟請求時，可以由律師代理之。

#### (2) 代理強制

##### (A) 原則

如果吹哨者匿名提出資訊，且基於該資訊使其可以依照 (b) 款匿名請求獎勵時，必須由律師代理。

##### (B) 身份的揭露

---

<sup>67</sup> 稽核報告的相關規定。

在支付獎勵前，吹哨者應該直接或透過其律師揭露其身份，並提供其他委員會要求的身分的資訊。

(e) 合約的不必要性

吹哨者依照(b)款向委員會請求獎勵時，委員會不必然要和吹哨者訂定合約，除非委員會的行政命令另有規定。

(f) 救濟

本節中任何決定，包括獎勵與否，給誰獎勵，獎勵數額，應該由委員會決定。除了依照 (b)款獎勵數額的決定外，其他的決定可以在委員會決定發布後 30 日內，向適當的美國上訴法院請求救濟。法院應該依照 [section 706 of Title 5](#) 檢視該委員會做的決定。

(g) 投資人保護基金

(1) 基金的建立

透過美國國債建立「證券交易委員會投資人保護基金」。

(2) 基金的使用

基金應該由委員會管理使用，為了以下的目的，基金沒有撥款或會計年度的限制--

(A) 給予吹哨者依照 (b)款可以取得的獎勵；和

(B) 贊助委員會的督察長依照 [section 78d\(i\)](#)<sup>68</sup> 的活動。

(3) 提取和信用

(A) 原則

提撥或應允給基金的數額應該是（由下列提供）--

(i) 由委員會依照證券法規，透過司法或行政行動所取得的金錢制裁，且該金錢制裁沒有被劃撥到不法所得，或是 2002 年沙賓法案 308 節中的基金，或是補償給其他違反證券法規或相關行政命令的受害人，或是其他行政命令有規定另有用途。但若是基金已達 3 億美元以上的規模時，可不用將金錢制裁提撥到基金內。

---

<sup>68</sup> section 78d(i) 是規範委員會的保留基金

(ii) 金錢制裁要提撥到不法所得內，或是 2002 年沙賓法案 308 節中沒有要分配給基金所要保障的被害人的基金。除非不法所得在決定不補償被害人時，已達 2 億美元以上的規模時；加上

(iii) 所有依照 (4) 項規定，從投資而來的收入。

#### (B) 額外的數額

如果依照 (A) 款提撥給基金的金額，不足以確保 (b) 款的獎勵時，應該從委員會在回復原狀的司法或行政行動中取得的金錢制裁，補滿不足額的獎勵。

#### (4) 投資活動

##### (A) 基金得用以投資的數額

委員會可以決議，要求財政部將基金中現在未使用到的錢從事投資活動。

##### (B) 合格的投資

投資應該由財政部為了國家的義務，或是符合國家原則和利益為之。且在記錄上，委員會做成投資的決定時，該投資需要符合基金當時的需要。

##### (C) 利息和收益

從基金的資金所買賣和贖回而收取的利息和孳息，應該回歸到基金。

#### (5) 給國會的報告

從 2010 年 7 月 21 日開始，委員會應該在每會計年度的 10 月 30 日前，將有下列內容的報告，交給參議會的銀行家庭都市事務委員會及眾議會的金融服務代表--

##### (A) 依照本節 (setion) 建立的吹哨者獎勵計畫，包含--

(i) 發出獎勵的數量的說明；和

(ii) 在該會計年度中發出獎勵的案件類型；

##### (B) 基金在該會計年度開始時的收支；

- (C) 在該會計年度中存入基金的金額；
- (D) 在該會計年度中，經由（4）項投資所取得的收益；
- (E) 在該會計年度中，依照（b）款從基金支付給吹哨者的數額；

(F) 在會計年度終了時，基金的收支；和

(G) 一個完整的財務審計說明，包含--

(i) 資產負債表；

(ii) 損益表；

(iii) 現金流分析

(h) 吹哨者的保護

(1) 對報復行為的保護

(A) 原則

雇主不能因為吹哨者的合法行為，而以直接或間接的方式，將其解職，降級，停職，威脅，難堪，或任何其他方式的歧視對待其工作的內容和環境--

(i) 提供委員會有關本節(section)的資訊；

(ii) 發起、作證或協助基本或相關的資訊，讓委員會從事任何的調查、司法或行政的行動；或

(iii) 揭露的內容，是依照沙賓法案中 section 78j-1(m)<sup>69</sup>、section 1513(e) of Title 18<sup>70</sup>和其他委員會授權的法律、行政命令所要求或保護的。

(B) 執行

(i) 保護行動的原因

---

<sup>69</sup> 審計委員會的相關規定。

<sup>70</sup> 對吹哨者報復行為的刑事責任。



任何人因為辭退或其他違反（A）款的歧視行為（不利處分），可以依照本款（subsection），在合適的地方法院，提起（C）款（subparagraph）提供的救濟訴訟。

（ii）傳票

依照本節（section）以傳票要求證人在審理或聽審程序中到庭，可以在美國任何一個地方進行。

（iii）法規的限制

（I）原則

下列情形不能提起本款（subsection）的訴訟——

（aa）（A）款（subparagraph）的事實發生已逾 6 年；或

（bb）員工知悉或應該知悉其所主張違反（A）款（subparagraph）的事實，發生已逾 3 年。

（II）提起訴訟要在 10 年內

儘管有（I）的限制，依照本款（subsection）提起的訴訟，不論在何種情況下，都不能在違反的事實發生後 10 年提起。

（C）救濟

依照（B）款提起訴訟勝訴的救濟方式如下——

（i）復職，並給予未遭受歧視對待所可以享有的年資；

（ii）雙倍的薪資和利益；並且

（iii）訴訟花費，專家證人的費用，合理的律師費的補償。

。

（2）保密

（A）原則

除了（B）和（C）款外，委員會和任何委員會的官員或員工，不能揭露吹哨者提供給委員會的任何資訊，這些資訊可以合理預期

會洩漏吹哨者的身分，除了有關 section 552a of Title 5<sup>71</sup>所提供，直到被要求揭露給被告，或是和委員會在進行公開接洽的被告，或任何在 (C) 款 (subparagraph) 所描述的實體。為了 section 552a of Title 5 (的目的)，本項 (paragraph) 應該被認為是 section 552a of Title 中 (b)(3)(B) 款 (subsection) 的規定。

#### (B) 除外法規

為了 section 552a of Title 5 (的目的)，本項 (paragraph) 應該被認為是 section 552a of Title 5 中 (b)(3)(B) 款 (subsection) 的規定。

#### (C) 建立的原則

在本節的規定，不是要限制，或是被用來限制司法部長提供證據給大法庭，或是分享證據給潛在的證人或正在刑事調查程序的被告。

#### (D) 政府機關取得的可能性

##### (i) 原則

無損於委員會掌握隱密性的地位，所有依照 (A) 款 (subparagraph) 的資訊，可以在委員會的決定下，當委員會認為為了完成這章 (chapter) 的立法目的的必要時，並保護投資人時，可以讓下列人取得相關資訊——

- (I) 美國的司法部長；
- (II) 適當的法規官方；
- (III) 自我規範機關；
- (IV) 從事刑事調查的州檢察官；
- (V) 任何適當的州法規官方；
- (VI) 公開公司會計監督委員會；
- (VII) 外國證券官方；

---

<sup>71</sup> 即美國政府資訊公開法。

(VIII) 外國法律執行官方。

(ii) 保密

(I) 原則

依照 (i) 中 (I) 到 (VI) 所稱的所有實體，應該依照 (A) 款的要求，維持資訊的保密性。

(II) 外國官方

依照(i)中 (VII) 到 (VIII) 所稱的所有實體，應該如委員會採取的方式一般，確保資訊的保密性。

(3) 權利的保留

在本節(section)的規定，不能降低吹哨者依照聯邦法、州法或其他磋商協議所賦予的權利、特權或救濟。

(i) 虛假資訊的提供

吹哨者如果有下列情形，就不能取得獎勵的資格--

(1) 明知並意圖做假的、虛構的、或詐騙的證詞或表述；或

(2) 在知道文件含有假的、虛構的或詐騙的證詞或帳目，確仍使用。

(j) 有權發布命令的主管機關

委員會於必要或適當時，有權發布行政命令或行政規則，以補充本節的提供的方式使其符合本節(section)的目的。

## 第二目 期交法部分

規定如下：

7 U.S.C.A. § 26

§ 26. Commodity whistleblower incentives and protection

(a) Definitions

In this section:

(1) Covered judicial or administrative action

The term “covered judicial or administrative action” means any judicial or administrative action brought by the Commission under this chapter that results in monetary sanctions exceeding \$1,000,000.

(2) Fund

The term “Fund” means the Commodity Futures Trading Commission Customer Protection Fund established under subsection (g).

(3) Monetary sanctions

The term “monetary sanctions” , when used with respect to any judicial or administrative action means--

(A) any monies, including penalties, disgorgement, restitution, and interest ordered to be paid; and

(B) any monies deposited into a disgorgement fund or other fund pursuant to section 7246(b) of Title 15, as a result of such action or any settlement of such action.

(4) Original information

The term “original information” means information that--

(A) is derived from the independent knowledge or analysis of a whistleblower;

(B) is not known to the Commission from any other source, unless the whistleblower is the original source of the information; and

(C) is not exclusively derived from an allegation made in a judicial or administrative hearing, in a

governmental report, hearing, audit, or investigation, or from the news media, unless the whistleblower is a source of the information.

(5) Related action

The term “related action” , when used with respect to any judicial or administrative action brought by the Commission under this chapter, means any judicial or administrative action brought by an entity described in subclauses (I) through (VI) of subsection (h)(2)(C) that is based upon the original information provided by a whistleblower pursuant to subsection (a) that led to the successful enforcement of the Commission action.

(6) Successful resolution

The term “successful resolution” , when used with respect to any judicial or administrative action brought by the Commission under this chapter, includes any settlement of such action.

(7) Whistleblower

The term “whistleblower” means any individual, or 2 or more individuals acting jointly, who provides information relating to a violation of this chapter to the Commission, in a manner established by rule or regulation by the Commission.

(b) Awards

(1) In general

In any covered judicial or administrative action, or related action, the Commission, under regulations prescribed by the Commission and subject to subsection (c), shall pay an award or awards to 1 or more whistleblowers

who voluntarily provided original information to the Commission that led to the successful enforcement of the covered judicial or administrative action, or related action, in an aggregate amount equal to--

(A) not less than 10 percent, in total, of what has been collected of the monetary sanctions imposed in the action or related actions; and

(B) not more than 30 percent, in total, of what has been collected of the monetary sanctions imposed in the action or related actions.

(2) Payment of awards

Any amount paid under paragraph (1) shall be paid from the Fund.

(c) Determination of amount of award; denial of award

(1) Determination of amount of award

(A) Discretion

The determination of the amount of an award made under subsection (b) shall be in the discretion of the Commission.

(B) Criteria

In determining the amount of an award made under subsection (b), the Commission--

(i) shall take into consideration--

(I) the significance of the information provided by the whistleblower to the success of the covered judicial or administrative action;

(II) the degree of assistance provided by the whistleblower and any legal representative of the whistleblower in a covered judicial or administrative action;

(III) the programmatic interest of the Commission in deterring violations of the chapter (including regulations under the chapter) by making awards to whistleblowers who provide information that leads to the successful enforcement of such laws; and

(IV) such additional relevant factors as the Commission may establish by rule or regulation; and

(ii) shall not take into consideration the balance of the Fund.

(2) Denial of award

No award under subsection (b) shall be made--

(A) to any whistleblower who is, or was at the time the whistleblower acquired the original information submitted to the Commission, a member, officer, or employee of--

(i) a appropriate regulatory agency;

(ii) the Department of Justice;

(iii) a registered entity;

(iv) a registered futures association;

(v) a self-regulatory organization as defined in section 78c(a) of Title 15; or

(vi) a law enforcement organization;

(B) to any whistleblower who is convicted of a criminal violation related to the judicial or administrative action for which the whistleblower otherwise could receive an award under this section;

(C) to any whistleblower who submits information to the Commission that is based on the facts underlying the covered action submitted previously by another whistleblower;

(D) to any whistleblower who fails to submit information to the Commission in such form as the Commission may, by rule or regulation, require.

(d) Representation

(1) Permitted representation

Any whistleblower who makes a claim for an award under subsection (b) may be represented by counsel.

(2) Required representation

(A) In general

Any whistleblower who anonymously makes a claim for an award under subsection (b) shall be represented by counsel if the whistleblower submits the information upon which the claim is based.

(B) Disclosure of identity

Prior to the payment of an award, a whistleblower shall disclose the identity of the whistleblower and provide such other information as the Commission may require, directly or through counsel for the whistleblower.

(e) No contract necessary



No contract with the Commission is necessary for any whistleblower to receive an award under subsection (b), unless otherwise required by the Commission, by rule or regulation.

(f) Appeals

(1) In general

Any determination made under this section, including whether, to whom, or in what amount to make awards, shall be in the discretion of the Commission.

(2) Appeals

Any determination described in paragraph (1) may be appealed to the appropriate court of appeals of the United States not more than 30 days after the determination is issued by the Commission.

(3) Review

The court shall review the determination made by the Commission in accordance with section 70642 of Title 5.

(g) Commodity Futures Trading Commission Customer Protection Fund

(1) Establishment

There is established in the Treasury of the United States a revolving fund to be known as the “Commodity Futures Trading Commission Customer Protection Fund” .

(2) Use of Fund

The Fund shall be available to the Commission, without further appropriation or fiscal year limitation, for--

(A) the payment of awards to whistleblowers as provided in subsection (a); and

(B) the funding of customer education initiatives designed to help customers protect themselves against fraud or other violations of this chapter, or the rules and regulations thereunder.

(3) Deposits and credits

There shall be deposited into or credited to the Fund:

(A) Monetary sanctions

Any monetary sanctions collected by the Commission in any covered judicial or administrative action that is not otherwise distributed to victims of a violation of this chapter or the rules and regulations thereunder underlying such action, unless the balance of the Fund at the time the monetary judgment is collected exceeds \$100,000,000.

(B) Additional amounts

If the amounts deposited into or credited to the Fund under subparagraph (A) are not sufficient to satisfy an award made under subsection (b), there shall be deposited into or credited to the Fund an amount equal to the unsatisfied portion of the award from any monetary sanction collected by the Commission in any judicial or administrative action brought by the Commission under this chapter that is based on information provided by a whistleblower.

(C) Investment income

All income from investments made under paragraph (4).

(4) Investments

(A) Amounts in Fund may be invested

The Commission may request the Secretary of the Treasury to invest the portion of the Fund that is not, in the Commission's judgment, required to meet the current needs of the Fund.

(B) Eligible investments

Investments shall be made by the Secretary of the Treasury in obligations of the United States or obligations that are guaranteed as to principal and interest by the United States, with maturities suitable to the needs of the Fund as determined by the Commission.

(C) Interest and proceeds credited

The interest on, and the proceeds from the sale or redemption of, any obligations held in the Fund shall be credited to, and form a part of, the Fund.

(5) Reports to Congress

Not later than October 30 of each year, the Commission shall transmit to the Committee on Agriculture, Nutrition, and Forestry of the Senate, and the Committee on Agriculture of the House of Representatives a report on--

(A) the Commission's whistleblower award program under this section, including a description of the number of awards granted and the types of cases in which awards were granted during the preceding fiscal year;

(B) customer education initiatives described in paragraph (2)(B) that were funded by the Fund during the preceding fiscal year;

(C) the balance of the Fund at the beginning of the preceding fiscal year;

(D) the amounts deposited into or credited to the Fund during the preceding fiscal year;

(E) the amount of earnings on investments of amounts in the Fund during the preceding fiscal year;

(F) the amount paid from the Fund during the preceding fiscal year to whistleblowers pursuant to subsection (b);

(G) the amount paid from the Fund during the preceding fiscal year for customer education initiatives described in paragraph (2)(B);

(H) the balance of the Fund at the end of the preceding fiscal year; and

(I) a complete set of audited financial statements, including a balance sheet, income statement, and cash flow analysis.

(h) Protection of whistleblowers

(1) Prohibition against retaliation

(A) In general

No employer may discharge, demote, suspend, threaten, harass, directly or indirectly, or in any other manner discriminate against, a whistleblower in the terms and conditions of employment because of any lawful act done by the whistleblower--

(i) in providing information to the Commission in accordance with subsection (b); or

(ii) in assisting in any investigation or judicial or administrative action of the

Commission based upon or related to such information.

(B) Enforcement

(i) Cause of action

An individual who alleges discharge or other discrimination in violation of subparagraph (A) may bring an action under this subsection in the appropriate district court of the United States for the relief provided in subparagraph (C), unless the individual who is alleging discharge or other discrimination in violation of subparagraph (A) is an employee of the Federal Government, in which case the individual shall only bring an action under section 1221 of Title 5.

(ii) Subpoenas

A subpoena requiring the attendance of a witness at a trial or hearing conducted under this subsection may be served at any place in the United States.

(iii) Statute of limitations

An action under this subsection may not be brought more than 2 years after the date on which the violation reported in subparagraph (A) is committed.

(C) Relief

Relief for an individual prevailing in an action brought under subparagraph (B) shall include--

(i) reinstatement with the same seniority status that the individual would have had, but for the discrimination;

(ii) the amount of back pay otherwise owed to the individual, with interest; and

(iii) compensation for any special damages sustained as a result of the discharge or discrimination, including litigation costs, expert witness fees, and reasonable attorney's fees.

## (2) Confidentiality

### (A) In general

Except as provided in subparagraphs (B) and (C), the Commission, and any officer or employee of the Commission, shall not disclose any information, including information provided by a whistleblower to the Commission, which could reasonably be expected to reveal the identity of a whistleblower, except in accordance with the provisions of section 552a of Title 5, unless and until required to be disclosed to a defendant or respondent in connection with a public proceeding instituted by the Commission or any entity described in subparagraph (C). For purposes of section 552 of Title 5, this paragraph shall be considered a statute described in subsection (b)(3)(B) of such section 552.

### (B) Effect

Nothing in this paragraph is intended to limit the ability of the Attorney General to present such evidence to a grand jury or to share such evidence with potential witnesses or defendants in the course of an ongoing criminal investigation.

### (C) Availability to government agencies

(i) In general

Without the loss of its status as confidential in the hands of the Commission, all information referred to in subparagraph (A) may, in the discretion of the Commission, when determined by the Commission to be necessary or appropriate to accomplish the purposes of this chapter and protect customers and in accordance with clause (ii), be made available to--

(I) the Department of Justice;

(II) an appropriate department or agency of the Federal Government, acting within the scope of its jurisdiction;

(III) a registered entity, registered futures association, or self-regulatory organization as defined in section 78c(a) of Title 15;

(IV) a State attorney general in connection with any criminal investigation;

(V) an appropriate department or agency of any State, acting within the scope of its jurisdiction; and

(VI) a foreign futures authority.

(ii) Maintenance of information

Each of the entities, agencies, or persons described in clause (i) shall maintain information described in that clause as confidential, in accordance with the requirements in subparagraph (A).

(iii) Study on impact of FOIA exemption on  
Commodity Futures Trading Commission

(I) Study

The Inspector General of the Commission shall conduct  
a study--

(aa) on whether the exemption  
under section 552(b)(3) of Title 5  
(known as the Freedom of Information  
Act) established in paragraph (2)(A)  
aids whistleblowers in disclosing  
information to the Commission;

(bb) on what impact the exemption  
has had on the public's ability to  
access information about the  
Commission's regulation of commodity  
futures and option markets; and

(cc) to make any recommendations  
on whether the Commission should  
continue to use the exemption.

(II) Report

Not later than 30 months after July 21, 2010, the  
Inspector General shall--

(aa) submit a report on the  
findings of the study required under  
this clause to the Committee on  
Banking, Housing, and Urban Affairs of  
the Senate and the Committee on  
Financial Services of the House of  
Representatives; and



(bb) make the report available to the public through publication of a report on the website of the Commission.

(3) Rights retained

Nothing in this section shall be deemed to diminish the rights, privileges, or remedies of any whistleblower under any Federal or State law, or under any collective bargaining agreement.

(i) Rulemaking authority

The Commission shall have the authority to issue such rules and regulations as may be necessary or appropriate to implement the provisions of this section consistent with the purposes of this section.

(j) Implementing rules

The Commission shall issue final rules or regulations implementing the provisions of this section not later than 270 days after July 21, 2010.

(k) Original information

Information submitted to the Commission by a whistleblower in accordance with rules or regulations implementing this section shall not lose its status as original information solely because the whistleblower submitted such information prior to the effective date of such rules or regulations, provided such information was submitted after July 21, 2010.

(1) Awards

A whistleblower may receive an award pursuant to this section regardless of whether any violation of a provision of this chapter, or a rule or regulation thereunder, underlying the judicial or administrative action upon which the award is based occurred prior to July 21, 2010.

(m) Provision of false information

A whistleblower who knowingly and willfully makes any false, fictitious, or fraudulent statement or representation, or who makes or uses any false writing or document knowing the same to contain any false, fictitious, or fraudulent statement or entry, shall not be entitled to an award under this section and shall be subject to prosecution under section 1001 of Title 18.

(n) Nonenforceability of certain provisions waiving rights and remedies or requiring arbitration of disputes

(1) Waiver of rights and remedies

The rights and remedies provided for in this section may not be waived by any agreement, policy form, or condition of employment including by a predispute arbitration agreement.

(2) Predispute arbitration agreements

No predispute arbitration agreement shall be valid or enforceable, if the agreement requires arbitration of a dispute arising under this section.

翻譯如下：

(a) 定義

本節的名詞定義如下：

(1) 回復原狀的司法或行政訴訟行為

所稱「恢復原狀的司法或行政行動」指管委員會依照證券法提起的所有司法或行政的行動，可以產生超過 100 萬美元的懲罰的效果。

## (2) 基金

基金，指依(g)款設立的商品期貨交易委員會交易人保護基金。

## (3) 金錢制裁

金錢制裁，當被用於所有的司法或行政行動，是指—

(A)任何金錢，包括罰金，不法所得，賠償，要求要支付（ordered to be paid）的利息；和

(B)因為訴訟行動或訴訟和解所獲得所有進入不法所得的金錢，或其他依照 section 7246(b) of Title 15<sup>72</sup>的金錢。

## (4) 最初消息

「最初消息」是指—

(A) 從吹哨者獨立知悉或分析而來；

(B)除非吹哨者為資訊最初來源，否則必須是委員會未從其他來源知悉；和

(C) 除非吹哨者是資訊的來源，否則該資訊並不是從司法或行政聽審的主張，政府報告，聽審，審計或調查，或從新聞媒體處取得。

## (5) 相關的訴訟行動

「相關的訴訟行動」，是指當委員會依照本章(chapter)，所採取所有的司法或行政行動。所有的司法或行政行動，是由任何依照(h)(2)(C)款中，(I)到(IV)中所描述的法律上實體所提起，且是基於吹哨者依照(a)款所提供的最初資訊，並使委員會成功執行訴訟行為。

## (6) 成功的解決

---

<sup>72</sup> 投資人公平基金的接受贊助的規定。

「成功的解決」是指委員會依照本章(chapter)所提起包含和解在內的所有的司法或行政訴訟行動。

(7)吹哨者

「吹哨者」，是指提供違反本章或委員會制定的行政命令的資訊給委員會的任何人或兩個以上共同合作的人。

(b)獎勵

(1)原則

在所有回復原狀的司法或行政行動，或相關的行動中，委員會依照其所制定的規則或依照 (c)款，應該給獎勵予自願提供最初資訊給委員會的吹哨者，該資訊協助委員會成功的執行回復原狀的司法或行政行動，或相關的行動，該獎勵的數額應該—

(A) 在行動或相關行動中所取得的金錢制裁，總額不少於百分之10；並且

(B) 最多不高於百分之30。

(2) 獎勵的支付

依照 (1)項( paragraph)所支付的數額應該從基金支付。

(c) 獎勵數額的確定；拒絕給予獎勵

(1) 獎勵數額的確定

(A) 決定

依照 (b) 款，獎勵數額應由委員會決定。

(B) 標準

依照 (b) 款，在決定獎勵數額時，委員會—

(i) 應該考量

(I) 吹哨者提供資訊對回復原狀的司法或行政行動的重要性；

(II) 吹哨者和任何吹哨者的代表協助回復原狀  
司法或行政行動的程度；

(III) 吹哨者提供資訊成功協助委員會取締違反  
1 章(chapter)(包含其所訂定的行政規則)的行為時，所  
帶來預期性的威嚇效益；且

(IV) 委員會藉由行政命令建立的其他相關事實  
；且

(ii) 不應該考量基金的收支狀況。

## (2) 拒絕給予獎勵

依照 (b) 款，下列情形不應該給予獎勵--

(A) 任何吹哨者在取得給予委員會的最初資訊時，他是  
或曾經是以下單位的成員，官員或員工--

(i) 規範機構；

(ii) 司法部；

(iii) 有註冊的實體；

(iv) 有註冊的財產聯盟(公會)

(v) 在 section 78c(a) of Title 15 定義下的內控機  
關；或

(vi) 法律執行機關；

(B) 吹哨者因其檢舉的可以獲得獎勵的刑事違法行為而  
遭判刑；

(C) 吹哨者提供給委員會的資訊，是源於其他吹哨者先前  
提出的回復原狀訴訟行動的事實。

(D) 吹哨者未能依照委員會的行政命令中所要求的格式，  
提供資訊給委員會。

(d) 代理人

### (1) 代理允許

吹哨者依照 (b) 款為了獎勵提出訴訟請求時，可以由律師代理之。

### (2) 代理強制

#### (A) 原則

如果吹哨者提出資訊，且基於該資訊使其可以依照 (b) 款匿名請求獎勵時，必須由律師代理，

#### (B) 身份的揭露

在支付獎勵前，吹哨者應該直接或透過其律師揭露其身份，並提供其他委員會要求的身分的資訊。

### (e) 合約的不必要性

吹哨者依照(b)款向委員會請求獎勵時，委員會不必然要和吹哨者訂定合約，除非是委員會的行政命令另有規定。

### (f) 救濟

#### (1)原則

本節中任何決定，包括獎勵與否，給誰獎勵，獎勵數額，應該由委員會決定。

#### (2)救濟

依照 (1)項的決定，可以在委員會決定發布後 30 日內，向適當的美國上訴法院請求救濟。

#### (3)檢視

法院應該依照 section 706 of Title 5 檢視委員會做的決定。

### (g)商品期貨交易委員會交易人保護基金

#### (1)建立

透過美國國債建立周轉基金，名為「商品期貨交易委員會交易人保護基金」。

## (2) 基金的使用

基金應該由委員會管理使用，沒有撥款或會計年度的限制，為了以下的目的（而使用）--

(A) 給予吹哨者依照(a)款可以取得的獎勵；和

(B) 資助交易人的教育活動，該活動內容是保護交易人免於詐欺或其他違反本章(chapter)或本章授權的行政命令。

## (3) 提取和信用

下列金錢應提撥或應允給基金--

(A) 金錢制裁

由委員會透過司法或行政行動所取得的金錢制裁，且沒有補償給違反本章規定的受害人，或是本章授權的行政命令另有規定其用途。但若是基金已達1億美元以上的規模時，可不用將金錢制裁提撥到基金內。

(B) 額外的數額

如果依照(A)款提撥給基金的金額，不足以確保(b)款的獎勵時，應該從委員會在回復原狀的司法或行政行動中取得的金錢制裁中提撥，補滿不足額的獎勵。

(C) 投資收入

依照(4)項(paragraph)，所有收入來自投資。

## (4) 投資

(A) 基金得用以投資的數額

委員會可以依其決定，要求財政部將基金中現在未使用到的錢從事投資活動。

(B) 合格的投資

投資應該由財政部為國家的義務，或是符合國家原則和利益為之。且委員會做成投資的決定時，該投資需要符合基金當時的需要。

(C) 利息和收益

從基金的資金所買賣和贖回而收取的利息和孳息，應該回歸到基金。

(5) 給國會的報告

委員會應該在每會計年度的10月30日前，將有下列內容的報告，交給參議會的農業、營養和森林委員會及眾議會的農業服務代表—

(A) 委員會依照本節(section)吹哨者獎勵計畫，其中應包括在該會計年中發出的獎勵數額和案件類型；

(B) 基金在該會計年度中所資助依照(2)(B)項的交易人的教育活動；

(C) 基金在該會計年度開始時的收支；

(D) 在該會計年度中存入基金的金額；

(E) 在該會計年度中，經由基金投資所取得的收益；

(F) 在該會計年度中，依照(b)款從基金支付給吹哨者的數額；

(G) 基金在該會計年度中所資助依照(2)(B)項的交易人的教育活動的數額；

(H) 在會計年度終了時，基金的收支；和

(I) 一個完整的財務審計說明，包含資產負債表、損益表、現金流分析

(h) 吹哨者的保護

(1) 對報復行為的保護

(A) 原則

雇主不能因為吹哨者(下列)的合法行為，而以直接或間接的方式，將其解職，降級，停職，威脅，難堪，或任何其他方式的歧視對待其工作的內容和環境--



(i) 提供委員會有關(b)節的資訊；或

(ii) 提供委員會任何進行調查或司法或行政訴訟活動所根據或相關聯的資訊。

## (B) 執行

### (i) 保護行動的原因

任何人因為辭退或其他違反(A)款的歧視行為(不利處分)，可以依照本款(subsection)，在適當的地方法院，提起(C)款提供的救濟訴訟。但若該人為聯邦政府的員工，其只能依照 section 1221 of Title 5<sup>73</sup>提起救濟訴訟。

### (ii) 傳票

依照本款(subsection)以傳票要求證人在審理或聽審程序中到庭，可以在美國任何一個地方進行。

### (iii) 法規的限制

依照本款(subsection)提起的訴訟，不得超過(A)款所述違法行為發生之日起2年以上。

## (C) 救濟

依照(B)款提起訴訟勝訴的救濟方式如下一

(i) 復職，並給予未遭受歧視對待所可以享有的年資；

(ii) 一倍的薪資和利益；並且

(iii) 因為解僱或歧視行為所造成的特別損害的賠償，包括訴訟的花費，專家證人的費用，合理的律師費的補償。

## (2) 保密

### (A) 原則

除了依照(B)和(C)款之外，委員會和任何委員會的官員或員工，不能揭露吹哨者提供給委員會的資訊，這些資訊可以合理被預期洩漏吹哨者的身分，除了有關 section 552a of Title 5 所提

---

<sup>73</sup> 規範政府組織中，受僱人遭到報復時的個人權利的規定。

供，直到被要求揭露給被告，或是和委員會在進行公開接洽的被告，或任何在 (C) 款所描述的實體。為了 section 552a of Title 5 (的目的)，本項 (paragraph) 應該被認為是 section 552a of Title 中 (b)(3)(B) 款 (subsection) 的規定。

#### (B) 效果

在本節的規定，不是要限制司法部長提供證據給大法庭，或是分享證據給潛在證人或正在刑事調查程序的被告的權利。

#### (C) 政府機關取得的可能性

##### (i) 原則

當委員會認為為了完成這章 (chapter) 的立法目的的必要或適當時，並保護投資人且符合 (ii) 時，在無損於委員會掌握隱密性的地位下，所有依照 (A) 款的資訊，可以在委員會的決定下，讓下列人取得相關資訊——

(I) 司法部；

(II) 適當的聯邦政府的部門或機關，且在其職掌範圍內的司法行為中；

(III) 註冊的實體，註冊的期貨公會，或 section 78c(a) of Title 15 定義下的自我規範機關；

(IV) 從事刑事調查的州檢察官；

(V) 適當的州政府的部門或機關，在其職掌範圍內的司法行動；且

(VI) 外國期貨交易的官方

##### (ii) 資訊的維持

依照 (i) 中 (I) 到 (VI) 所稱的所有實體、機關或個人，應該維持 (i) 中描述的資訊的保密性，以符合 (A) 款的要求。

(iii) 期貨財富交易委員會中聯邦資訊公開法<sup>74</sup>的例外

---

<sup>74</sup> 原文 FOIA，指聯邦資訊公開法，全名為 Freedom of Information Act。

## (I) 調查

委員會的督察長應該調查--

(aa) 是否為 section 552(b)(3) of Title 5 (聯邦資訊公開法) (2)(A) 項的除外規定，該規定協助吹哨者揭露資訊給委員會；

(bb) 該例外規定對社會大眾取得委員會期貨交易或選擇權市場行政規定的資訊的影響；且

(cc) 建議委員會是否繼續維持該例外。

## (II) 報告

從 2010 年 7 月 21 日起算 30 個月內，督察長應該--

(aa) 依照本條款 (clause) 要求，提出報告說明教育的資金運用，給參議會的銀行、房屋和都市事務委員會及眾議會的金融服務代表；和

(bb) 讓民眾可以透過委員會的網站，取得該報告。

### (3) 權利的保留

在本節 (section) 的規定，不能降低吹哨者依照聯邦法、州法或其他磋商協議所賦予的權利、特權或救濟。

#### (i) 有權發布命令的主管機關

委員會於必要或適當時，有權發布行政命令或行政規則，以補充本節的提供的方式使其符合本節 (section) 的目的。

#### (j) 補充條款

委員會應該在 2010 年 7 月 21 日起 270 日內，發布最終的規則或行政命令補充本節 (section) 的措施。

#### (k) 原始資訊

吹哨者依照補充本節 (section) 的規則或行政命令，提交資訊給委員會時，不會因為吹哨者提出資訊的時點，早於上開 2010 年 7

月 21 日後發布的規則或行政命令的生效日，而失去其最初資訊的法律地位。

(1) 獎勵

不管該獎勵是否發生在 2010 年 7 月 21 日前，而有違反本章 (chapter)，或因此發布的規則或行政命令，或司法或行政訴訟活動，吹哨者可以依照本節 (section) 收受獎勵。

(m) 虛假資訊的提供

吹哨者明知並意圖做假的、虛構的、或詐騙的證詞或表述，或在知道文件含有假的、虛構的或詐騙的證詞或帳單，卻仍製造或使用時，不能取得依照本節 (section) 的獎勵資格，並應依照 section 1001 of Title 18 起訴該詐騙的吹哨者。

(n) 某些提出方案將放棄權利和賠償或需要爭端的仲裁之不可執行

(1) 權利和賠償的放棄

本節 (section) 提出的權利和賠償，不能因協議、政策或雇用的狀況，包括爭端發生前的仲裁協議而喪失。

(2) 爭端發生前的仲裁協議

如果協議要求因本節發生的爭端要進行仲裁，這種爭端發生前的仲裁協議均無效或不能執行。

### 第三目 消費者金融保護法

陶德法案中，新增關於消費者金融商品和服務領域的保護，此部分當然是因應次貸風暴中，銀行高槓桿操作金融商品，因而引致金融風暴所因應制定的。此部分的立法，加強政府對於銀行的控管，同時給予揭露不法行為之員工的保護，其具體規定如下：

12 U.S.C.A. § 5567

§ 5567. Employee protection

(a) In general

No covered person or service provider shall terminate or in any other way discriminate against, or cause to be terminated or discriminated against, any covered employee or any authorized representative of covered employees by reason of the fact that such employee or representative, whether at the initiative of the employee or in the ordinary course of the duties of the employee (or any person acting pursuant to a request of the employee), has--

(1) provided, caused to be provided, or is about to provide or cause to be provided, information to the employer, the Bureau, or any other State, local, or Federal, government authority or law enforcement agency relating to any violation of, or any act or omission that the employee reasonably believes to be a violation of, any provision of this title or any other provision of law that is subject to the jurisdiction of the Bureau, or any rule, order, standard, or prohibition prescribed by the Bureau;

(2) testified or will testify in any proceeding resulting from the administration or enforcement of any provision of this title or any other provision of law that is subject to the jurisdiction of the Bureau, or any rule, order, standard, or prohibition prescribed by the Bureau;

(3) filed, instituted, or caused to be filed or instituted any proceeding under any Federal consumer financial law; or

(4) objected to, or refused to participate in, any activity, policy, practice, or assigned task that the employee (or other such person) reasonably believed to be in violation of any law, rule, order, standard, or

prohibition, subject to the jurisdiction of, or enforceable by, the Bureau.

(b) Definition of covered employee

For the purposes of this section, the term “covered employee” means any individual performing tasks related to the offering or provision of a consumer financial product or service.

(c) Procedures and timetables

(1) Complaint

(A) In general

A person who believes that he or she has been discharged or otherwise discriminated against by any person in violation of subsection (a) may, not later than 180 days after the date on which such alleged violation occurs, file (or have any person file on his or her behalf) a complaint with the Secretary of Labor alleging such discharge or discrimination and identifying the person responsible for such act.

(B) Actions of Secretary of Labor

Upon receipt of such a complaint, the Secretary of Labor shall notify, in writing, the person named in the complaint who is alleged to have committed the violation, of--

- (i) the filing of the complaint;
- (ii) the allegations contained in the complaint;
- (iii) the substance of evidence supporting the complaint; and

(iv) opportunities that will be afforded to such person under paragraph (2).

(2) Investigation by Secretary of Labor

(A) In general

Not later than 60 days after the date of receipt of a complaint filed under paragraph (1), and after affording the complainant and the person named in the complaint who is alleged to have committed the violation that is the basis for the complaint an opportunity to submit to the Secretary of Labor a written response to the complaint and an opportunity to meet with a representative of the Secretary of Labor to present statements from witnesses, the Secretary of Labor shall--

(i) initiate an investigation and determine whether there is reasonable cause to believe that the complaint has merit; and

(ii) notify the complainant and the person alleged to have committed the violation of subsection (a), in writing, of such determination.

(B) Notice of relief available

If the Secretary of Labor concludes that there is reasonable cause to believe that a violation of subsection (a) has occurred, the Secretary of Labor shall, together with the notice under subparagraph (A)(ii), issue a preliminary order providing the relief prescribed by paragraph (4)(B).

(C) Request for hearing

Not later than 30 days after the date of receipt of notification of a determination of the Secretary of Labor

under this paragraph, either the person alleged to have committed the violation or the complainant may file objections to the findings or preliminary order, or both, and request a hearing on the record. The filing of such objections shall not operate to stay any reinstatement remedy contained in the preliminary order. Any such hearing shall be conducted expeditiously, and if a hearing is not requested in such 30-day period, the preliminary order shall be deemed a final order that is not subject to judicial review.

(3) Grounds for determination of complaints

(A) In general

The Secretary of Labor shall dismiss a complaint filed under this subsection, and shall not conduct an investigation otherwise required under paragraph (2), unless the complainant makes a prima facie showing that any behavior described in paragraphs (1) through (4) of subsection (a) was a contributing factor in the unfavorable personnel action alleged in the complaint.

(B) Rebuttal evidence

Notwithstanding a finding by the Secretary of Labor that the complainant has made the showing required under subparagraph (A), no investigation otherwise required under paragraph (2) shall be conducted, if the employer demonstrates, by clear and convincing evidence, that the employer would have taken the same unfavorable personnel action in the absence of that behavior.

(C) Evidentiary standards



The Secretary of Labor may determine that a violation of subsection (a) has occurred only if the complainant demonstrates that any behavior described in paragraphs (1) through (4) of subsection (a) was a contributing factor in the unfavorable personnel action alleged in the complaint. Relief may not be ordered under subparagraph (A) if the employer demonstrates by clear and convincing evidence that the employer would have taken the same unfavorable personnel action in the absence of that behavior.

(4) Issuance of final orders; review procedures

(A) Timing

Not later than 120 days after the date of conclusion of any hearing under paragraph (2), the Secretary of Labor shall issue a final order providing the relief prescribed by this paragraph or denying the complaint. At any time before issuance of a final order, a proceeding under this subsection may be terminated on the basis of a settlement agreement entered into by the Secretary of Labor, the complainant, and the person alleged to have committed the violation.

(B) Penalties

(i) Order of Secretary of Labor

If, in response to a complaint filed under paragraph (1), the Secretary of Labor determines that a violation of subsection (a) has occurred, the Secretary of Labor shall order the person who committed such violation--

(I) to take affirmative action to abate the violation;

(II) to reinstate the complainant to his or her former position, together with compensation (including back pay) and restore the terms, conditions, and privileges associated with his or her employment; and

(III) to provide compensatory damages to the complainant.

(ii) Penalty

If an order is issued under clause (i), the Secretary of Labor, at the request of the complainant, shall assess against the person against whom the order is issued, a sum equal to the aggregate amount of all costs and expenses (including attorney fees and expert witness fees) reasonably incurred, as determined by the Secretary of Labor, by the complainant for, or in connection with, the bringing of the complaint upon which the order was issued.

(C) Penalty for frivolous claims

If the Secretary of Labor finds that a complaint under paragraph (1) is frivolous or has been brought in bad faith, the Secretary of Labor may award to the prevailing employer a reasonable attorney fee, not exceeding \$1,000, to be paid by the complainant.

(D) De novo review

(i) Failure of the Secretary to act

If the Secretary of Labor has not issued a final order within 210 days after the date of filing of a complaint under this subsection, or within 90 days after the date of receipt of a written determination, the complainant may bring an action at law or equity for de novo review in the appropriate district court of the United States having

jurisdiction, which shall have jurisdiction over such an action without regard to the amount in controversy, and which action shall, at the request of either party to such action, be tried by the court with a jury.

(ii) Procedures

A proceeding under clause (i) shall be governed by the same legal burdens of proof specified in paragraph (3). The court shall have jurisdiction to grant all relief necessary to make the employee whole, including injunctive relief and compensatory damages, including--

(I) reinstatement with the same seniority status that the employee would have had, but for the discharge or discrimination;

(II) the amount of back pay, with interest; and

(III) compensation for any special damages sustained as a result of the discharge or discrimination, including litigation costs, expert witness fees, and reasonable attorney fees.

(E) Other appeals

Unless the complainant brings an action under subparagraph (D), any person adversely affected or aggrieved by a final order issued under subparagraph (A) may file a petition for review of the order in the United States Court of Appeals for the circuit in which the violation with respect to which the order was issued, allegedly occurred or the circuit in which the complainant resided on the date of such violation, not later than 60 days after the date of the issuance of the final order of the Secretary of Labor under subparagraph (A). Review shall

conform to chapter 7 of Title 5. The commencement of proceedings under this subparagraph shall not, unless ordered by the court, operate as a stay of the order. An order of the Secretary of Labor with respect to which review could have been obtained under this subparagraph shall not be subject to judicial review in any criminal or other civil proceeding.

(5) Failure to comply with order

(A) Actions by the Secretary

If any person has failed to comply with a final order issued under paragraph (4), the Secretary of Labor may file a civil action in the United States district court for the district in which the violation was found to have occurred, or in the United States district court for the District of Columbia, to enforce such order. In actions brought under this paragraph, the district courts shall have jurisdiction to grant all appropriate relief including injunctive relief and compensatory damages.

(B) Civil actions to compel compliance

A person on whose behalf an order was issued under paragraph (4) may commence a civil action against the person to whom such order was issued to require compliance with such order. The appropriate United States district court shall have jurisdiction, without regard to the amount in controversy or the citizenship of the parties, to enforce such order.

(C) Award of costs authorized

The court, in issuing any final order under this paragraph, may award costs of litigation (including

reasonable attorney and expert witness fees) to any party, whenever the court determines such award is appropriate.

(D) Mandamus proceedings

Any nondiscretionary duty imposed by this section shall be enforceable in a mandamus proceeding brought under section 1361 of Title 28.

(d) Unenforceability of certain agreements

(1) No waiver of rights and remedies

Except as provided under paragraph (3), and notwithstanding any other provision of law, the rights and remedies provided for in this section may not be waived by any agreement, policy, form, or condition of employment, including by any predispute arbitration agreement.

(2) No predispute arbitration agreements

Except as provided under paragraph (3), and notwithstanding any other provision of law, no predispute arbitration agreement shall be valid or enforceable to the extent that it requires arbitration of a dispute arising under this section.

(3) Exception

Notwithstanding paragraphs (1) and (2), an arbitration provision in a collective bargaining agreement shall be enforceable as to disputes arising under subsection (a)(4), unless the Bureau determines, by rule, that such provision is inconsistent with the purposes of this title.

翻譯如下：

(a)原則

無論基於員工主動或依通常情況是員工（或任何依照員工的請求而行動之人）的責任，被規範的人或服務提供者，不能因為被規範的員工或任何被規範員工的授權代表，從事下列行為時，而對該員工為解雇或任何歧視待遇（不利處分），或遭受被解雇或歧視待遇（不利處分）--

(1)員工合理相信有違法行為，或屬於當局司法權、規則、標準或禁止的行為時，員工提供、將要提供、造成提供、可能提供這些資訊給雇主、(金融保護局)當局或任何州、地方或聯邦官方或法律執行機關；

(2)緣於本法規(title)提供的行政或執行行動，或其他法律授權保護局的司法權，或保護局發布的規則、命令、標準或禁止行為的程序中，作證或願意作證；

(3)開始、著手、或造成開始、著手任何依照聯邦消費者金融法的程序；或

(4)員工(或其他相似的人)合理相信有違反保護局發布的法律、規則、命令、標準、禁令或執行的行為時，反對、拒絕參與任何活動、政策、實行或指派的任務。

#### (b)受保護員工的定義

基於本節(section)的目的，「受規範員工」的定義是指任何人從事有關的消費者金融商品或服務的提出或提供的任務。

#### (c)程序和時間表

##### (1)請求

##### (A)原則

任何人相信他或她被解職或遭受其他的歧視對待（不利處分），是因為其他人違反(a)款，可以在歧視對待（不利處分）等發生的180日內<sup>75</sup>，(由自己或他人代理，)向勞動部長提起請求，主張解職或歧視對待（不利處分），並指述該負起責任的人。

---

<sup>75</sup> 沙賓法案原來只給予 90 日的請求期間，陶德法案則延長到 180 日。

## (B) 勞動部長的行動

收到申訴後，勞動部長應該以書面方式，將下列事項通知申訴狀上被認為有違規行為的人--

- (i) 申訴的提出；
- (ii) 申訴的聲明；
- (iii) 足以證明請求的證據；以及
- (iv) 依照(2)項(paragraph )證明申訴成立的機會。

## (2) 勞動部長的調查

### (A) 原則

勞動部長依照(1)項收到請求後 60 日內，且給予請求人和申訴狀上被認為違規的人提出書面答覆的機會、並與勞動部長的代表見面以呈現證人證詞的機會後，勞動部長應該--

(i) 開啟調查並決定是否有合理依據相信該請求有法律依據；並且

(ii) 以書面方式通知申訴人和被宣稱有違反(a)款的人(即被申訴人)(i)的決定。

### (B) 可取得的救濟的通知

如果勞動部長最後認為，有合理的依據認定違反(a)款的情事存在，勞動部長應該發布最初命令，提供 (4)(B)項的救濟，和依照(A)(ii)款的通知。

### (C) 聽審的要求

接獲勞動部長的結果通知 30 日內，被認為有違規行為的人(即被申訴人)或是申訴人，均可以對結論提出異議，並要求聽審。異議的提出會中止最初命令中的復職救濟。聽審應該迅速地進行，若聽審沒有在要求的 30 日內請求，最初命令就會成為司法不得審查的最終命令。

## (3) 請求決定的理由

### (A)原則

除非告訴人初步證明(a)款中(1)到(4)的行為，是構成申訴中不利人事（歧視待遇、不利處分）的原因事實外，勞動部長應該駁回本款(subsection)的請求，且不應該進行依照(2)項要求的調查。

### (B)抗辯的證據

儘管勞動部長認為申訴人有符合(A)款的要求，在雇主有明確且有說服力的證據下，證明如果沒有（申訴人）這種（揭露）行為，雇主仍會採取同樣不利的人事行動（即歧視待遇、不利處分），則勞動部長不用依照(2)項進行調查。

### (C)證明的標準

只有在申訴人證明，描述在(a)款中(1)到(4)的行為，是構成申訴中令人不悅的人事行動（歧視待遇、不利處分）的原因事實時，勞動部長可以認定有違反(a)款的行為發生。如果雇主有明確且有說服力的證明，在沒有那樣的行為<sup>76</sup>時，雇主仍會採取相同的令人不悅的行為（即歧視待遇、不利處分），救濟就不能依照(A)款發出。

## (4)最終命令的發出；審查程序

### (A)時間

在依照(2)項聽審決定做出後 120 日內，勞動部長應該發出最終命令，提供在該項所描述的救濟，或是拒絕申訴人（的申訴）。在最終決定發出前的任一時點，依照本款(subsection)的程序，可以因為勞動部長、申訴人和被認為有違規行為的人(三方)的和解協議而終止。

### (B)懲罰

#### (i)勞動部長的命令

在回應(1)項的申訴請求，如果勞動部長認為有違反(a)款的行為發生時，勞動部長應該要求違反行為的人為下列行為--

---

<sup>76</sup> 指(a)款中(1)到(4)的行為。



(I)採取實質行動廢除該違規行為（即歧視待遇、不利處分）；

(II)回復告訴人之前的職位，並給予補償（包括薪資償還）和回復他或她相關的職務條款、條件，特權；並且

(III)提供申訴人損害賠償。

(ii)罰金

勞動部長若依照(i)發出命令，依照申訴人的請求，應該對被發出命令的人量處罰金，其數額應該等同於所有合理的（程序）花費和費用的總和（包括律師費、專家證人費），當勞動部長決定（數額）時，要依照申訴人請求，或與申訴人溝通後決定。

(C)無意義請求的罰金

如果勞動部長認為依照(1)項的申訴是無意義的，或是惡意提出的，勞動部長可以讓申訴人給予勝訴的雇主不超過 1000 元的合理的律師費。

(D)重新審查

(i)部長未能行動

在向勞動部提出申請後，有下列情形而沒有做出做最終決定時，申訴人可以將他/她的案件移請適當的美國地方法院審理，或進行相同效果的重新檢視：(1)勞動部長在收到案件後 210 日內；(2)在收到勞動部長書面決定後 90 日內。無論任何一方對該爭議數額的多寡，該法院對此均有管轄權，且要由陪審團審理。

(ii)程序

依照(i)的程序，應該與(3)項的舉證責任相同。法院有權發出維持員工完整的必要救濟，包括假處分和損害賠償，包括--

(I)回復相同地位的職務，是員工遭解職或歧視對待（不利處分）前應該有的；

(II)薪資和利益的償還；加上

(III)因為解職或歧視對待（不利處分）而遭受特別損害的賠償，包括訴訟花費、專家證人費用，和合理的律師費用。

#### (E)其他上訴

勞動部長依照(A)款發出最終命令的 60 日內，任何受到(A)款最終決定不利影響或侵害的人，可以向違規行為（不利處分）的發生地，或申訴人在違規行為（不利處分）發生時的居住地的美國上訴巡迴法院提出請求，檢視該命令的發出。但告訴人依照(D)款提起訴訟者，不在此限。檢視應該遵照 chapter 7 of Title 5。除非法院下令，否則本款(subparagraph)的程序的啟動，不得中止該命令的執行。依照本款可以獲得審查的勞動部長的命令，不得在任何刑事或其他民事訴訟中進行司法審查。

#### (5)不遵守命令

##### (A)部長的行動

任何人未能遵守第（4）項發出的最終命令時，勞動部長可以在違法行為的發生地的地方法院，或在哥倫比亞特區的地方法院，提出民事訴訟以強制執行此類命令。在根據本項提起的訴訟中，地區法院有權給予所有適當的救濟，包括假處分和補償性賠償。

##### (B)強制遵守的民事訴訟

根據（4）項，就發出命令有利益之人，可以對受該命令之人提起民事訴訟，要求遵守該命令。適當的美國地方法院應有管轄權執行這種命令，不論爭議金額或當事人的公民身份。

##### (C)授權花費的獎勵

根據本款發布任何最終命令時，只要法院確定該裁判是適當的，法院就可以向任何一方獎勵訴訟費用（包括合理的律師和專家證人費）。

##### (D)(上級法院給下級法院)命令程序

依照本節(section)規定科予的強制責任，應在根據 section 1361 of Title 28 的強制程序中（強制）執行。

(d)不能執行執行的協議

(1)權利和救濟的不能豁免

除非第(3)項的例外規定，儘管有任何其他法律依據，本節(section)規定的權利和補救措施，不得以任何協議，政策，形式或僱用條件，包括任何有爭議的仲裁協議予以豁免。

(2)糾紛前仲裁協議的禁止

除(3)項(paragraph)的例外規定外，儘管有任何其他法律規定，約定在本節(section)的爭議必須仲裁的糾紛前仲裁協議，均無效或不能執行。

(3)例外規定

儘管有(1)和(2)項(paragraph)的規定，集體談判協議中的仲裁條款根據(a)(4)款產生的爭議仍是有效的。除非保護局依照行政規則，認為該仲裁條款與本法規(title)的目的不一致。

#### 第四目 陶德法案的綜合說明

依照本章第二節修正後的沙賓法案，連同上開證券交易法、期貨交易法及消費者金融服務法的修正規定，本次陶德法案關於吹哨者的保護，大致可以說明如下：<sup>77</sup>

1. 保障所有關於消費者金融商品或服務的領域。

2. 任何受任人相信他/她是因為從事消費者保護活動，而被報復的解僱或遭受歧視對待(不利處分)時，必須在事發180日內向勞動部長提出請求。

3. 勞動部長調查上開請求後，若認為申訴人主張有理，可以發「初步命令」，該命令包括要求讓人復職等的救濟。且該命令可以立即執行。因此，如果吹哨者被解僱，勞動部可以基於最基本的調查，要求雇主讓其復職，即便案件還在審理中未確定。

4. 勞動部進行的調查必須要在60日內完成<sup>78</sup>。

---

<sup>77</sup> Supra note 1, at 35-37.

<sup>78</sup> 實務上，勞動部從未遵守該期間。

5. 一旦勞動部完成調查並發出初步命令，申訴人或被申訴人可以對命令提出異議，並要求在勞動部行政法官前給予正式的聽審。無論是對調查結果或是對初步命令的異議，必須在 30 日內提出。

6. 勞動部的聽審類似聯邦法官的審理，但沒有陪審團。依照勞動部的行政規則，兩造都可以進行審理前的開示程序（pretrial discovery），在聽審中也可以傳喚證人。聽審程序並不嚴格要求證據法則，勞動部在該程序中可以給予員工的獎勵是有限的，但雇主也不能對員工提起反訴。

7. 要取得勞動部的初步命令，員工必須要證明他/她受保護的行動是對雇主的違法行為的訴訟是有貢獻的。公司若想要取得勝利，必須要有「明確且有說服力的證據」，足以證明即使該員工沒有吹哨，公司也會對其為相同的辭退或是歧視待遇（不利處分）。這種設計就是要讓員工較容易取得勝訴（偏向員工的保護）。

8. 聽審是由勞動部的行政法官進行。在法官裁決後，兩造都可以上訴（appeal）到勞動部內部的行政審查會（Administrative Review Board，簡稱 ARB）。如果員工要求司法審查勞動部的最終命令，就會強制上訴。行政審查會必須在 120 日內做出決議。但這 120 日的期限是可以延長的。

9. 兩造都可以在收到再議結果後 60 日內，上訴到聯邦的巡迴法院。

10. 在向勞動部提出申請後，有下列情形時，員工可以將他/她的案件移請聯邦地方法院審理：(1) 勞動部長在收到案件後 210 日內沒有做出做最終決定；(2) 在收到勞動部長書面決定後 90 日內。

11. 如果案件移到聯邦法院，聽審的程序要重新進行，聯邦法院並不受勞動部決議的拘束，申訴人和被申訴人可以申請全新的程序。更甚者，兩造都可以請求陪審團進行聽審。

12. 當申訴人勝訴時，他/她可以取得「全部」的賠償，包括假處分裁定、職務回復、薪資、精神上損害賠償、律師費、花費等。

13. 依照吹哨者法案所賦予員工的權利，不能被任何協議、政策

或是雇主的狀況而稍減，並且須避免仲裁協議<sup>79</sup>。雖然消費者金融保護法並沒有提供獎勵的方案，金融局調查的案件也可能同時違反證券法。因此金融局在審理案件時，要審慎考量員工是否可以依照陶德法案或其他「以統治者之名」的法案給予保護。

---

<sup>79</sup> 消費者金融保護法在團體仲裁協議時有例外規定。



## 第五節 綜合檢討

由於美國法制上，吹哨者的保護分散在各個法規中，造成各法規對於哪些資訊的揭露屬於需要保護的客體，要回歸各法規的規定，實務上，法院對各法規的解釋，也未趨一致。這樣的結果，可能造成吹哨者在進行揭露行為前，要負擔了解其揭露的內容或檢舉的行為，是否為各該法律要保護的對象的成本，甚至法院可能解釋揭露行為只是吹哨者的法定義務，而非吹哨者法規所稱的揭露行為。再者，實務上多在吹哨者提起反報復訴訟時，雙方才在爭執一吹哨者的行為是否為法律保護的揭露行為。因為一般人（吹哨者）多是依照常理（common sense），認定其「揭露行為」受法律保護，但實際上，仍要回歸法律的規定，涵射該違法行為是否受法律保障，而非單純依照吹哨者主觀的認知。

各別法規對於如何揭露，又有各法規的特殊要求。像是在詐欺訴追法、IRC、證交法和期交法中，各主管機關又有規定格式，要求吹哨者依照格式提供資訊，才能獲得獎勵的資格。

至於保護的主體，如何才能成為適格的「吹哨者」？在美國實務上也引發熱烈的激辯。實務上最早產生這個問題是在 Frank Phillips 一案<sup>80</sup>。Phills 在一家名為 Kencar 的礦工廠內擔任礦場運輸車駕駛。Phillips 告知他的工頭，該礦場內有過多的碳灰，和富有攻擊性的電線，對工廠內員工的健康和安全造成很大的威脅。但他的工頭認為 Phillips 是麻煩製造者，並將其辭退。這個案件後來依照 1969 年聯邦礦場健康安全法來審理。這是美國法上公共安全最早的案例，該案的原則後來適用到環境衛生、交通、核電廠的吹哨者保護。

礦工廠在本案中主張，依照聯邦礦場健康安全法規定，吹哨者應該將有安全疑慮的資訊提供給政府，但 Phillips 只有將資訊提供給工頭，未符合法律的程序規定，也沒有在礦場健康安全委員會前作證，自然不能適用吹哨者保護。因此，本件的爭點厥為：Phillips 向工頭的抱怨，是否受法律的保護？承審的巡迴法院認為

---

<sup>80</sup> Franklin Phillips v. Interior Board of Mine Operations Appeals, Bituminous Coaloperators' Association and Kentucky Carbon Corporation, Intervenor, 500 F.2d 772 (D.C. Cir. 1974)

，即使員工只有向工頭提出安全要求的違反，他們也應該受保障。員工不一定需要跟政府接觸，並提出正式的要求。關鍵點在於，安全是需要花費的（safety costs money），為了節省成本，總是會有人想要挑戰安全性的規範。在第一線執行業務的員工，是最容易發現違反安全法規的情況。且由聯邦官員來發現違法的情事，並不足以確保違法行為的查緝。雖然要求資方依照安全法規，會造成生產效率的降低，但如果給予員工一個實際有效的溝通管道，去表達他們的疑慮時，安全法規才能有效地執行。通知工頭可能存在於礦場的危險，是通知程序最必要且最初的階段，但如果連這個階段都不保護時，安全法規勢必妥適的執行。這就是美國法上的 Phillips decision<sup>81</sup>。

吹哨者主體的爭議並沒有因為 Phillips decision 的產生而中止。嗣後在 Robert Mackowiak 一案<sup>82</sup>中再次浮現。Mackowiak 是一家名為 Washington Public Power Supply System (WPPS) 的核電廠員工，他的工作是在審視核電廠內的溫度、空調等的運作狀況，若系統未能符合規定，Mackowiak 就要將該情況記下，並製作表現不好的報告，換言之，他的工作本身就是在確保核電廠的運作符合安全法規。後來他因為「積極的觀察」，導致核電廠必須要停止運作，造成成本的增加而被解僱。第九巡迴法院認為，應該要讓觀察者免於受到報復性免職的威脅，以確保安全和品質的問題。因此認為 Mackowiak 應該受到吹哨者法的保護。不過，這個判決卻開了一個先例：雇主在員工向政府揭露違法行為「前」，就將其解僱，則該員工就不是吹哨者，換言之，雇主可以在搶得先機下，贏得大部分的吹哨者保護案件。

後續的 Brown & Root v Donovan 案<sup>83</sup>，更加強了此一要求—員工必須跟主管機關核子規範委員會（Nuclear Regulatory Commission）直接接觸，否則不受核子吹哨者法規的保護。直到

---

<sup>81</sup> 易言之，法院先闡述規範違法行為的法規立法精神、規範目的，然後說明檢舉者的檢舉行為是否維護該法的立法精神，再來決定檢舉行為是否受到保護，若所檢舉的行為受該法規的拘束，檢舉者即為該法所保護的吹哨者。

<sup>82</sup> MACKOWIAK v. UNIVERSITY NUCLEAR SYSTEMS, INC., 735 F.2d 1159.

<sup>83</sup> 747 F.2d 1029



1992年，國會修正相關規定，將內部工作相關的揭露行為，納入法律保護，以擴大吹哨者主體的範圍。

到了2006年，最高法院在Ceballos案<sup>84</sup>中開始採取限縮範圍。Ceballos是地檢署的員工，他揭露了地檢署為了取得關鍵的搜索票，而使用虛假的宣告書。嗣後，他被解雇了，因而提起訴訟救濟。在本案中，最高法院雖一度陷入吹哨者是否應受保護的爭執中，但最終最高法院認為本件並不適用。最高法院認為，如果吹哨者是公職人員，且是依照其職務上的責任進行揭露，因其揭露的言論並不像一般民眾的言論，自然不受到憲法第一修正案的保護。依此判決，吹哨者主體的判斷標準將從法規的規範目的，轉移到吹哨者的工作內容。詳言之，若揭弊的內容即為吹哨者的工作，或是與他職務相關，他的揭弊就不受吹哨者法保護。不過，最高法院同時也聲明，「工作內容」不能擴張解釋，以避免吹哨者法的保護不周。然此見解，顯然不被立法者所採認。2012年國會直接通過吹哨者保護提升法案（Whistleblower Protection Enhancement Act of 2012），保障大部分的聯邦受雇員工的吹哨行為。然而，該法案只保障到聯邦政府的受雇員工。因此州政府或當地政府的員工，仍然受到Ceballos案的限制，需視該員工的職務內容，決定其可否援引第一修正案的保護。

於2014年的Lawson v. FMR LLC案中，最高法院明確的增加了受保護的主體<sup>85</sup>，即在私人公司中的員工，若是其工作內容是在公開發行公司工作時<sup>86</sup>，仍受到沙賓法案的吹哨者保護<sup>87</sup>。

---

<sup>84</sup> Garcetti v. Ceballos, 547 U.S. 410

<sup>85</sup> 在此之前，實務上有兩說爭執不定：第一巡迴上訴法院認為，沙賓法案保護的對象僅限於公開發行公司的員工，故私人公司的員工，即便因其受公司派在公開發行公司工作時發現不法行為，並進行揭露，也不受沙賓法案中相關吹哨者法的保護。但勞動行政檢視委員會（DOL's Administrative Review Board，簡稱ARB）認為這樣的情形應該受到保護，見Spinner v. David Landau & Assocs. LLC, 2012 WL 2073374, no. 10-111 (ARB May 31, 2012)。

<sup>86</sup> 例如查帳的會計師，雖然受雇於會計師事務所，但其工作內容卻是去其他公司查帳，若其查帳中發現上市公司的違法行為，而進行揭弊，之後該會計師遭其事務所報復時，仍可以依此主張沙賓法案中的吹哨者保護。See WHISTLEBLOWER INCENTIVES AND PROTECTIONS: PULLING UP YOUR SOX, Robert C. Brighton Jr, 2016 WL 3476539 P5.

<sup>87</sup> Lawson v. FMR LLC, 134 S. Ct. 1158, 188 L. Ed. 2d 158 (2014).沙賓法案原來僅保護公開發行公司的員工，但最高法院這邊似乎擴張使用次契約當事人（subcontractors）的概念，以保障私人公司的員工。

美國的吹哨者在遭受雇主的報復行為，而提起反報復訴訟時，法院在判斷吹哨者的揭弊行為是否值得保護，係根據吹哨者主觀的認知和客觀合理相信<sup>89</sup>，雇主的報復行為是因為吹哨者揭露不法行為而來<sup>90</sup>。

再者，對於吹哨者是否應將資訊提供給 SEC（主管機關）始受反報復的保護，美國實務上一直沒有定論<sup>91</sup>。依照陶德法案的文義<sup>92</sup>，只有當吹哨者提供資訊給「SEC」時，才能享有吹哨者的保護<sup>93</sup>。但有法院認為，沙賓法案保護的範圍更廣，即便吹哨者將揭弊的內容提供給 SEC 以外的機關或自然人，也可以主張吹哨者保護<sup>94、95</sup>。實務上比較多法院認為<sup>96</sup>，陶德法案對於吹哨者的定義是模糊不清的<sup>97</sup>

---

<sup>88</sup> 最高法院此案中的判斷標準後來被稱為 Lawson decision。

<sup>89</sup> 客觀合理相信，是指一個理性的人，在擁有相同的訓練和經驗，並處於相同的事實環境時，會合理的相信，申訴的（報復）行為是因為違法行為而產生的。See *Stewart v. Doral Financial Corp.*, 997 F. Supp. 2d 129, at 138.

<sup>90</sup> *Stewart*, 997 F. Supp. 2d 129 (D.P.R. 2014); *Leshinsky v. Telvent GIT, S.A.*, 942 F. Supp. 2d 432 (S.D. N.Y. 2013).

<sup>91</sup> 前揭 *Brown & Root* 案是限定在核子安全的領域，與此處討論的證券領域不同。

<sup>92</sup> Section 21F.

<sup>93</sup> *Asadi v. G.E. Energy (USA), LLC*, 720 F.3d 620, 626-27 (5th Cir. 2013).該案的背景為：Asadi 為「G.E. 伊拉克執行」的員工，他發現公司違反美國的外國貪污法（Foreign Corrupt Practice Act,FCPA），他沒有將此事通報給 SEC，反而將此事通報給他在公司內的上級，之後他被公司辭退了，他因而提起反報復訴訟。第五上訴巡迴法院認為，要適用陶德法案的前提要件，是吹哨者必須將資訊提供給 SEC，因為立法者在陶德法案中明確定義吹哨者要將資訊提供給 SEC。因此，若吹哨者僅將資訊提供給他公司內部的上級，並不符合陶德法案的文義，故不得稱為陶德法案中的吹哨者。

<sup>94</sup> *Berman v. Neo@Ogilvy LLC*, 801 F.3d 145, 155 (2d Cir. 2015).另請參照 *Somers v. Digital. Realty Trust.,Inc.*, 850 F.3d 1045, 1049 (9th Cir. 2017).Berman 是 Neo@Ogilvy 公司的員工，負責製作給母公司的財務報告及內部稽查報告。他發現公司違反一般可接受會計原則（Generally Accepted Accounting Principals,GAAP）、沙賓法案及陶德法案，並報告給 Neo@Ogilvy 公司及其母公司的資深員工，之後他就被公司解雇了。在他被公司解雇後的一個月，他才向 SEC 揭露公司的不法行為。

<sup>95</sup> 更有趣的是，兩種不同的見解，卻引述同一個判決：*Chevron, U.S.A., Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.* 467 U.S. 837 (1984).該判決建立了法院審酌行政機關的解釋（行政命令）的兩階段審查：1.立法者在法院所適用的法律，若已明確表明其意思，行政機關的解釋就不得逾越其意思；2.若立法者的意思不甚明確，法院就要審酌行政機關對此爭議所作的解釋，是否符合立法者（母法）的結構。當然，在第二階段的審查時，法院因為要解釋行政命令是否符合母法的意旨，本質上體現司法權優於行政權，故要負更高的說明義務，See *Cass. R. Sunstein, Chevron Step Zero*, 92 VA. L. REV. 187, 188-189 (2006).

<sup>96</sup> See *Khazin v. TD Ameritrade Holding Corp.*, No. 13-4149, 2014 WL 940703, at \*5 (D.N.J. Mar. 11, 2014); see also *Yang v. Navigators Group, Inc.*, 18 F. Supp. 3d 519, 534 (S.D.N.Y. 2014); *Ellington v. Giacomakis*, 977 F. Supp. 2d 42, 45 (D. Mass. 2013).

<sup>97</sup> 有法院認為，關於吹哨者定義的 subsection (h)(1)(A)(iii)，在立法理由理由中根本未記載，導致法院無法探求立法者的真義，但基於陶德法案本身的精神，應該要擴張吹哨者的定義，See *Somers*, 850 F.3d 1045 (9th Cir. 2017).

，所以應該依照 SEC 的行政規則<sup>98</sup>，補充吹哨者的範圍，及於將揭弊資訊提供給 SEC 以外的機關或自然人<sup>99</sup>。直到 2018 年，最高法院就上述 DIGITAL REALTY TRUST, INC. v. SOMERS<sup>100</sup> 案件中明確指出，依照陶德法案的規定，僅向內部人檢舉（而未向 SEC 檢舉）時，不受陶德法案中吹哨者法的保護，亦不得領取相關的獎金<sup>101</sup>。

沙賓法案和陶德法案的差異在於：1. 陶德法案要求吹哨者將資訊揭露給 SEC<sup>102</sup>；但依照沙賓法案<sup>103</sup>，吹哨者將資訊提供給 SEC 以外的機關時，仍可以受到沙賓法案的保護。2. 吹哨者要提起反報復訴訟時，依照沙賓法案，必須要先向勞動部長請求，若 180 天內部長無回應，吹哨者才能自己提起反報復訴訟；但陶德法案中，吹哨者毋須先向勞動部長請求，其可以逕行提起訴訟，故提起訴訟的程序相較簡單<sup>104</sup>。3. 陶德法案和沙賓法案相同，吹哨者可以向有報復行為的雇主請求相同的職位、待遇、利益、訴訟費用、證人費用和合理費用的償還，唯一不同的是，陶德法案中，吹哨者可以要求因報復行為而損失的薪資的 2 倍，但依照沙賓法案，吹哨者僅能請求 1 倍的薪資償還<sup>105</sup>。

也因為沙賓法案規定吹哨者只能請求 1 倍的薪資賠償，有學者認為沙賓法案在某些情況下，可以協助吹哨者取得比陶德法案更多

---

<sup>98</sup> 17 C.F.R. § 240.21F-2(b) (2011).

<sup>99</sup> 有學者認為，第五巡迴法院是不正確的解釋 Chevron 一案，並認為該法院的見解產生出不切實際的結果，不正確的引用 Chevron 的解釋，未能掌握聯邦證券法規的結構，產生貧瘠的公共利益的結果。See Mystica M. Alexander, John O. Hayward & David Missirian, Asadi: Renegade or Precursor of Who is a Whistleblower Under the Dodd-Frank Act?, 35 PACE L. REV. 887, 916 (2015) ; Caroline E. Keen, Clarifying What is “Clear”: Reconsidering Whistleblower Protections Under Dodd-Frank, 19 N.C. BANKING INST. 215, 226 (2015) ; Jennifer M. Pacella, Inside or Out? The Dodd-Frank Whistleblower Program's Antiretaliation Protections for Internal Reporting, 86 TEMP. L. REV. 721, 747 (2014) ; Christina Pellino, Comment, Don't Whistle While You Work-- Unless You Whistle to the SEC, 46 SETON HALL L. REV. 911, 932 (2016)

<sup>100</sup> [https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-1276\\_b0nd.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-1276_b0nd.pdf). 最後造訪日：108 年 9 月 17 日。

<sup>101</sup> 陳瑞仁，從美國吹哨者保護法治談我國立法方向，法學叢刊第 253 期第 41 頁，108 年 1 月。

<sup>102</sup> 15 U.S.C. § 78u-6(a)(6) (2012)

<sup>103</sup> 18 U.S.C. § 1514A(a)(1).

<sup>104</sup> Jill L. Rosenberg & Renée B. Phillips, Whistleblower Claims Under the Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act: The New Landscape, N.Y. STATE BAR ASS'N, [https://www.nysba.org/Sections/Labor\\_and\\_Employment/Labor\\_PDFs/LaborMeetingsAssets/Whistleblower\\_Claims\\_Under\\_Dodd\\_Frank.html](https://www.nysba.org/Sections/Labor_and_Employment/Labor_PDFs/LaborMeetingsAssets/Whistleblower_Claims_Under_Dodd_Frank.html) (最後造訪日 2019 年 9 月 10 日)

<sup>105</sup> 比較 15 U.S.C. § 78u-6(h)(1)(C) 和 18 U.S.C. § 1514A(c)(2).

的經濟上獎勵<sup>106</sup>。該理論後來在 *Rutherford v. Jones Lang Lasalle Am., Inc.* 一案<sup>107</sup> 中獲得證實。該案認為反報復訴訟的目的是要恢復吹哨者本身的完整性，故認為吹哨者可以同時依照詐欺訴追法請求非經濟上的損害（即精神上損害及名譽上損害）。換言之，在沙賓法案中，「特別損害」包括了精神上損害、名譽上損害及其他非經濟上的損害<sup>108</sup>。不過此種請求非經濟上損害的賠償需要證明吹受者受有重大的精神上損害為前提，故學者認為此種請求方式僅為補充性質<sup>109</sup>。

此外，在美國，並不是每個州在每個領域（如環境保護、詐欺、證券…）都有吹哨者的保護規範，也不是每個州對於吹哨者保障的密度都相同（有些州甚至連吹哨者的基本的工作維持保護都沒有）。然而，美國的學者認為，吹哨者法規設計上最重要的，是可以給予吹哨者多少的獎勵，以及吹哨者的保障，這些才是真正影響吹哨者是否揭弊的因素<sup>110</sup>。

---

<sup>106</sup> Christina Pellino, *supra* note 99, at 932 (2016)

<sup>107</sup> *Rutherford v. Jones Lang Lasalle Am., Inc.*, No. 12-14422, 2013 WL 4431269 (E.D. Mich. Jan. 29, 2013). *Halliburton, Inc. v. Admin. Review Bd.*, 771 F.3d 254, 266 (5th Cir. 2014)

<sup>108</sup> 在第 4、5、10 上訴巡迴法院亦採相同見解。See *Jones v. Southpeak Interactive Corp. of Del.*, 777 F.3d 658 (4th Cir. 2015). *Lockheed Martin Corp. v. Admin. Review Bd.*, 717 F.3d 1121, 1138 (10th Cir. 2013).

<sup>109</sup> *Supra* note 106, at 932.

<sup>110</sup> *Supra* note 1, at 18.

### 第三章 我國揭弊者保護法之規定及缺失

#### 第一節 揭弊者保護法草案

世界各國藉由保護吹哨者，以鼓勵集團或公司內部人或員工，將所發現的違法行為抑或是犯罪行為揭露於公眾，以達到「做正確的事」的原則。我國近來也開始著手吹哨者法案的草擬，先由主管機關法務部於民國 106 年 2 月 8 日起至 4 月 9 日止，就公部門版之揭弊者保護法草案辦理公開徵詢作業，就公部門之揭弊保護制度建議已完成徵詢作業。復於 106 年 12 月 28 日及 107 年 1 月 12 日辦理「吹哨者保護法法制研討會」2 場次、107 年 5 月 28 日辦理「揭弊者保護法」草案(公私合併版)立法說明座談會-私部門場次、及 107 年 7 月 6 日辦理「揭弊者保護法」草案(公私合併版)立法說明座談會-公部門場次，業就各界建議予以參採，並依照法定預告期間之 20 日，完成公私合併版之「揭弊者保護法」草案。

其總說明並明示：制定揭弊者保護專法為反貪腐之重要機制，亦為國際間衡量國家廉能之重要指標。聯合國反貪腐公約明定反貪腐政策應促進社會參與，並體現法治、廉正、透明度等原則，並對出於善意及具合理事證之檢舉人，提供保護之適當措施，避免遭受不公正待遇。各先進國家多已制定揭弊者保護專法彰顯其國家對於廉能政府之重視，如美國內部揭弊者保護法、日本公益通報者保護法、英國公益通報法、澳洲不正行為通報者保護法、紐西蘭通報者保護法及韓國腐敗防止法等，立法宗旨均係為鼓勵及保護知悉弊案而勇於出面舉發貪腐行為之人士，以達促廉反貪之目標。鑒於弊案類型多元、案件結構錯綜複雜，公部門之弊端與私企業之不法行為界線難以一分為二，而揭弊者與被揭弊者之身分關係亦非單一法律關係可涵蓋，故為避免產生公、私部門揭弊者權益之落差，宜以專法一併審酌訂定。法務部基於「愛護、防護、保護」之精神，推動揭弊者保護法案，提供安心吹哨的保護措施、型塑揭弊者正面形象之價值觀，進而建構貪污零容忍之社會氛圍。因此，為鼓勵及保護揭露影響公共利益不法資訊者，以有效打擊政府機關與私人企業內部不法行為，使人民能免除恐懼勇於揭弊，爰擬具「揭弊者保護法

」草案，共計二十條，其要點如下：

- 一、揭弊本法立法目的及主管機關。（草案第一條、第二條）
- 二、公、私部門揭弊者、揭弊範圍、受理揭弊機關、揭弊程序。（草案第三條至第七條）
- 三、禁止不利人事措施原則、不利人事措施定義、救濟內容與程序、舉證責任分配及報復性行為人之責任。（草案第八條至第十二條）
- 四、揭弊者法律責任減免要件。（草案第十三條、第十四條）
- 五、揭弊者人身安全之保護。（草案第十五條）
- 六、揭弊者身分保密之保護。（草案第十六條）
- 七、揭弊者權益維持原則及喪失保護之例外情事。（草案第十七條）
- 八、揭弊獎金授權各目的事業主管機關另定規範。（草案第十八條）
- 九、本法施行前保護措施不受影響之效力。（草案第十九條）
- 十、本法施行日期。（草案第二十條）。

## 第二節 草案內容解釋及簡評

有關草案的詳細內容及本文試簡評如下：

揭弊者保護法草案第 1 條<sup>111</sup>開宗明義說明制定的目的在保護揭弊者（吹哨者），其立法理由並表示，揭弊者「限於」機關（構）內部人員，以與不限內、外部人員的檢舉作區別，且該法的立法目的在避免揭弊者因揭弊行為遭到，如解雇、降級、減薪等報復性的不利人事處分，故其目的應著重在揭弊者的保護<sup>112</sup>。且立法理由雖表示「限於」機關（構）內部，但在草案第 3 條、第 4 條仍涵蓋與機關（構）有定作、委任關係之人，明文的擴張解釋。

第 2 條則規定各該主管機關，並於立法理由中表示「本法所定事項包含受理揭弊、案件調查、揭弊者相關保護措施(如身分保密、工作權保障、報復行為人之裁罰、各項揭弊獎金之訂定與發放等)之執行，均可能涉及中央及地方目的事業主管機關職掌…」<sup>113</sup>。事實上，草案第 3、4 條規定，揭弊者必須要「具名」向第 6 條之受理揭弊機關揭露弊案，已經明顯增加揭弊者身分曝光的可能性<sup>114</sup>。以司法案件為例，一個案件從進入地檢署開始，至少會經過收發室、工友 A、文書科、工友 B、襄閱主任檢察官、工友 C、分案室、承辦股書記官、承辦股檢察官。相較於一般行政機關，地檢署的行政作業流程已相當簡化，扣除分案的襄閱主任檢察官，仍至少要經過 6 個非實際進行調查案件的收發室、工友 ABC、文書科、分案室，遑論在一般的行政機關。是以，立法理由雖明文表示要保障揭弊者的身分保密，但實務上的運作似未能達其效果<sup>114</sup>。

參照本文前述，美國在陶德法案中，已允許揭露者在揭露過程中，可以委任律師代理揭露弊案，以保障其身分的絕對隱密。甚至

---

<sup>111</sup> 為維護公部門與私部門揭弊者之權益，特制定本法。

<sup>112</sup> 由立法理由可知，我國揭弊者保護法草案採取前述早期的「反報復模式」。

<sup>113</sup> 另請參見「台灣公務機關可以做到檢舉保密嗎？」郭正亮：金控揭弊者面臨「吹哨人的僵局」，林上柞，風傳媒，2019 年 5 月 2 日，參考網址：<https://reurl.cc/md68e9>，最後造訪日：108 年 9 月 17 日。

<sup>114</sup> 論者有認為，鑑於我國的黑函文化，以及近來網路造假消息之風氣，輔以被檢舉人很容易從邏輯演算或排除法，推知揭弊者的真實身分，並降低濫訴，保障事後揭弊者在遭受人事的歧視處分時，請求揭弊者保護的可能，在我國實行之初，仍以具名為宜，見陳瑞仁，前揭註 101，第 63、64 頁。

直到揭露者向受理揭露機關請求獎勵時，才需要透露身分資料，對揭露者身分的保障密度似乎相較嚴格許多<sup>115</sup>。

法條第3條規範公部門揭露主體之規定，但與本文較有關連者，係第4條規範之私部門揭露主體。第4條規定「接受公司、獨資或合夥商號、財團或社團法人之僱用、定作、委任而從事工作獲致報酬之人，有事實合理信任職或提供勞務對象之機關(構)或其關係企業或其員工，涉有第5條第7款至第8款之弊案，具名向第6條第1項第1款至第4款之機關提出檢舉者，為私部門之揭弊者，適用本法之規定。」立法理由並明確指出，「私部門之內部人員並不以具有勞務契約關係之民法上受僱人為限，尚包括因承攬、委任而提供勞務之人。」確實擴大揭露者的範圍。但揭露者的揭弊行為，是否要限於與其職務關係有關聯者。換言之，若揭露者原先擔任公司的業務，當其發現公司經營者有掏空公司之行為，是否可以進行揭弊？若以草案規定而言，該業務人員仍得進行揭弊。但若不法行為<sup>116</sup>與其職務範圍無關時，該業務「主觀」上基於「合理相信」進行揭弊，是否為吾等執法單位所需要的揭弊？若其主觀上的合理相信，與「客觀」上事實不一致時，會否造成揭弊的過於浮濫，而徒增受理揭弊機關的負擔？易言之，立法政策上，我們希望擴大揭弊的範圍，造成受理機關無力負荷，而隨意處理個案<sup>117</sup>，還是希望限制揭弊的範圍，將有限的資源用在真正可能成立的案件上，此實際考驗立法者的智慧。如本文前述，美國法上對此問題，善用「Qui Tam」制度，讓揭弊者實質負擔舉證責任，並為國家進行訴訟，給予勝訴的揭弊者高額的獎勵為報酬。畢竟揭弊者在該違法行為的取締貢獻極大，確實幫助政府達到「作對的事」的效果，頗值參考。

再者，第3條公部門揭弊的立法理由提及，揭弊僅在提供受理

---

<sup>115</sup> 論者或認為，若出現「幽靈揭弊」該如何防弊，依照美國社會文化，人民對於制度極度信賴，當律師出具聲明書表示受揭弊者委任來揭弊時，若最後發現揭弊者事實上不存在，等同於律師說謊，該律師可能會面臨鉅額罰金、有期徒刑及吊銷律師執照等處罰。易言之，美國人民基本上相信人不會說謊、造假，但若說謊、造假且被查獲時，說謊者將承受重大的處罰，以此方式減低防弊、制衡的成本。但在我國目前法院量刑、行政裁罰等均從最低度開始量處，確實無法遏止有人造假、說謊的情事發生。

<sup>116</sup> 因草案第5條規定之弊案，不以刑事犯罪為限，故本文以「不法行為」稱之。

<sup>117</sup> 對此問題當然也可以增加人力，以解決浮濫的案件量。但在政府總員額法的限制下，增加人力的方法無異痴人說夢。



揭弊機關「啟動調查」，該條於第 4 條的私部門揭弊亦當然適用。然美國實務上，揭弊者及其律師，需要提供證據予受理揭弊機關，原則上受理機關不再調查其他證據，即必須決定是否起訴或進行民事訴訟或行政爭訟，在這種運作下，有時候會傳喚揭弊者擔任證人<sup>118、119</sup>。是以美國法在運作上，揭弊者已不再只是單純的「提供資訊者」，甚至是弊案的舉證主體，需要提供足夠的證據給受理揭弊機關，說服受理機關弊案的存在，使受理機關進行弊案調查之程序<sup>120</sup>。

又第 4 條的立法理由中稱「有事實合理相信並具名向指定之受理揭弊機關揭弊，始受本法之保護。」換言之，揭弊者不一定需要促使受理揭弊機關進行調查，即可受到吹哨者法的保障（保障內容詳後述）。然若連基本的達到促使調查的程度都不需要，會否成為員工表現不佳的保護傘？詳言之，當某員工因表現不佳，發現其將遭到公司解僱或降職時，可否以其所知悉公司之內部分事實，進行本質上不存在的「揭弊」，進而主張其受揭弊者法的保護，雇主和公司不得對其為解僱或降職等不利之人事處分？為避免吹哨者法成為表現不佳員工的保護傘，是否需要其檢舉足以啟動弊案之調查為必要？草案第 17 條 1 款但書雖明文規定揭露者不受保護之情況：「但明顯虛偽不實或檢舉行為經以誣告、偽證罪判決有罪者，不在此限。」是以，草案保護之範圍及於「非明顯」之虛偽不實，以及「非誣告」、「非偽證」之檢舉行為。但何謂「明顯」？揭弊者基於受雇之地位，掌握公司或雇主內部之資料，外部機關（如檢調）甚難在未經任何調查前，即認明顯虛偽不實。但若該檢舉所提供之資

<sup>118</sup> 美國實務上，證人的作證證明力非常強，且美國的妨害司法是很嚴重的罪，以重刑來擔保證人的證述可信性。相較我國，偽證的成立很少，法官在認定事實時，也不一定以證人的證述為足夠。

<sup>119</sup> 我國實務上雖可以引用證人保護法來保護揭弊者，但一來證人保護法可以適用的法條與揭弊者法可以適用的範圍未必一致；二來實務上，從證人的證述內容，也可以推測出其身分或與身分有關的資訊（如在公司的工作內容，何時、何地發現不法行為等，均足以推斷出揭弊者的真實身分）。

<sup>120</sup> 美國的行政機關有很多準司法的程序，如 SEC、TFTC 的調查程序，若被告在此階段認罪，通常可以鉅額的罰鍰來結案，但若是進入法院的司法程序，處罰會重很多。因此，被告在評估風險後，很大部分會在行政的準司法程序中認罪，以避免進入法院，遭受更重的處罰。相較於此，我國實務上，即便行政機關罰的重，但行政法院判決的結果，即便認定弊案存在，通常也會給予減輕處罰，當然導致被告（不正行為者）一再爭訟，以求進入法院獲輕判（重判的情形相比较少得多）的情況，兩者有本質上的不同。

料、情資，使受理揭弊之機關連最基本的調查都無法進行時，是否屬於草案所稱之「明顯」<sup>121</sup>？若符合檢察機關逕行簽結之規定時，是否屬於草案所稱之「明顯」虛偽不實？如此立法規定，實須立法者明確說明，否則實務上一定會發生受理機關標準不一的怪異現象。又草案規定「檢舉行為經以誣告、偽證罪判決有罪者」，不受揭弊者法的保護。然實務上，最高法院就誣告、偽證適用範圍大幅限縮<sup>122</sup>，依此作為揭弊者不受保障之限制，當然導致揭弊者法的大幅濫用，進而成為表現不佳員工之保護傘。

關於揭弊客體的規定，在草案的第 5 條，與本文有關者，在第 7、8 款規定：「7、附表一所列之犯罪或得處以罰鍰之違規行為。8、附表二所列之犯罪或得處以罰鍰之違規行為或應付懲戒之行為。」

附表一規定中與金融犯罪有關者，為銀行法第 125 條非銀行從事銀行相關業務，第 125 條之 2 的背信行為，第 125 條之 3 詐欺銀行行為，第 127 條之 1 第 1 項關係人交易，及第 127 條之 2 第 1 項違反接管等命令。金融控股公司法第 57 條的背信行為、第 57 條之 1 的詐欺行為，第 58 條的關係人交易。信用合作社法第 38 條之 2 的背信行為，第 38 條之 3 的詐欺行為，第 39 條第 1 項的關係人交易、第 40 條第 1 項違反接管命令。信託業法第 48 條之 1 的背信行

<sup>121</sup> 實務上常發生濫行告訴或告發人，隨意寫張紙條，即要求地檢署調查案件。

<sup>122</sup> 依照最高法院之見解，誣告之成立：按告訴人所訴事實，不能證明其係實在，對於被訴人為不起訴處分確定者，是否構成誣告罪，尚應就其有無虛構誣告之故意以為斷，並非當然可以誣告罪相繩。且該罪之成立，須其申告內容完全出於憑空捏造，若所告尚非全然無因，祇因缺乏積極證明，係屬實在，惟在積極方面尚無證據證明其確係故意虛構者，均不能構成誣告罪，見最高法院 59 年台上字第 581 號判例及 99 年度台上字第 3328 號判決。又偽證之成立：所謂虛偽之陳述，係指與案件之真正事實相悖，而足以陷偵查或審判於錯誤之危險者而言，若在此案之供證為屬真實，縱其後於其他案件所供與前此之供述不符，除在後案件所供述合於偽證罪之要件得另行依法辦理外，究不得遽指在前與實情相符之供證為偽證。刑法第 168 條之偽證罪，以於案情有重要關係之事項，故意為虛偽之陳述為構成要件，如非於案情有重要關係之事項，故意為虛偽之陳述，固與該條規定不合，即對於案情有重要之關係之事項所述不實，而非出於故意者，仍難以偽證罪論。依刑法第 168 條規定證人依法作證時，必須對於案情有重要關係之事項，為虛偽之陳述，始負偽證罪之責，所謂於案情有重要關係之事項，係指該事項之有無，足以影響於裁判之結果者而言，蓋證人就此種事項為虛偽之陳述，則有使裁判陷於錯誤之危險，故以之為偽證罪，而科以刑罰，苟其事項之有無，與裁判之結果無關，僅因其陳述之虛偽，而即對之科刑未免失之過酷，是以上開法條加此特別構成要件，以限定虛偽陳述之範圍，與其他立法例對於證人虛偽陳述之結果不設何等區別者，其立法精神自有不同。見最高法院 69 年台上第 2427 號、30 年上第 2032 號、29 年上第 2341 號判例。

為，第 48 條之 2 的詐欺行為，第 49 條的詐欺委託人或受益人行為，及非經核准募集共同信託基金行為。票券金融管理法的第 58 條背信行為，第 58 條之 1 的詐欺行為，第 59 條第 1 項違反接管行為，第 60 條第 1 項的關係人交易。證券交易法第 171 條第 1 項的證券詐欺、財報不實、違約交割、相對交易、散布流言、內線交易等行為，第 172 條、第 173 條證交所員工等的行賄行為，第 174 條的虛偽記載等行為。期貨交易法第 112 條第 1 項影響期貨交易價格行為、內線交易、詐欺行為，第 116 條的提供場所、設備、資訊行為從事地下期貨及期貨商的違法行為。

附表二中與金融犯罪有關者則包括了保險法第 167 條之 1 第 1 項非法經營保險業務，第 168 條之 2 第 1 項的背信行為。證券投資信託及顧問法第 105 條的虛偽詐欺行為，第 105 條之 1 的背信行為。

草案第 6 條規定了受理揭弊機關，其中第 1 項第 1 款規定「政府機關(構)之主管、首長或其指定人員、第 4 條之機關(構)或其關係企業之主管、負責人或其指定人員。」與本文較有關聯者，厥為第 4 條之機關(構)或其關係企業之主管、負責人或其指定人員。依其立法理由，係為給予機關(構)自我檢討改正與內部查證不肖份子之機會，爰將向內部長官或首長檢舉，列為得受保護之範圍，均為本法之第一層受理揭弊機關。此規定雖與美國法相似，然美國吹哨者法的基本精神是確保雇主或公司「做對的事」，避免有詐騙政府或證券、期貨交易人的情事發生，故冀求機關內部的自我檢討改正。且實務上，當弊案進入主管機關調查的行政程序（準訴訟程序）後，若被認定弊案存在，其罰金、罰鍰已經是鉅額，再輔以法院對政府機關的認定多所支持，而將恣意爭執，浪費司法資源的被檢舉人不認罪案件，科以更高額的罰金，來避免不正行為者隨意將案件送進法院。換言之，美國完全體現了「使用者付費」的精神，認為人民的訴訟權需要得保障，但卻需要付出相當的成本（即隨意亂爭執的案件，將付出龐大的代價，也給予勝訴的一方相當的報酬，以

鼓勵「真正有需要」使用訴訟的案件進入法院<sup>123</sup>)，也某程度的「警告」不正行為者，做壞事要付出驚人的代價。即便如此，在美國的實務運作下，機關內的自我檢討功能，亦難期待發揮太大的作用。反觀我國實務上，即便法有明文設有內控機關的上市櫃公司，其獨立董事、審計委員會、監察人等，都尚難發揮監控作用時，如何期待私部門的自我檢討改正？

草案第7條的規定，明確第6條的受理揭弊機關為優先受理的第一層機關，僅在第一層受理機關未為適當之處理時，揭弊者可以向第二層受理揭弊機關揭弊。條文規定揭弊者在揭弊後，未於20日內接獲受理調查之通知，經催告後10日內仍未獲回應時，須具名向第二層揭弊機關揭弊。然所謂的揭獲「受理調查通知」是何所指？以地檢署分案流程來看，20日內未必能將案件分到檢察官手上。即便分到檢察官手上，檢察官排除手上其他案件的進行，以最速件發文，是否能在20日內通知揭弊者？即便是實務上辦案期限最短的聲請保全證據之「保全字」，僅要求「分案後」5日內作出決定，尚無法要求檢察官之決定於何時送出地檢署，遑論是送達到聲請人。若以公務電話的方式代替發文，是否可行？若是地檢署收發室收文，即以地檢署名義發文給揭弊者，表示已接獲揭弊，是否為已足？是否會導致無關偵查核心之收發室也知悉揭弊者的身分？

又草案雖有規定，若揭弊者20日內未接獲受理通知時，「經催告後於10日內仍未獲回應…」。然若揭弊案件仍在分案流程中，斯時尚無案號，催告通知一定不會送達到承辦股（因為根本沒有承辦股），則10日後，揭弊者就可以向第二層受理揭弊機關具名揭弊，會否導致揭弊者向檢察機關揭弊時，因檢察官未能在20日加10日內通知揭弊者，導致揭弊者向第二層揭弊機關揭弊，而產生第二層揭弊機關實質取代第一層揭弊機關受理弊案之現象。再者，第二層受理揭弊機關為民意代表、媒體及公益團體，該等機關介入弊案的調查，是否會影響未能在20日內通知揭弊者的第一層受理揭弊機關（尤其是檢警調）在認為該案件有偵查、調查之必要時的調查行動

---

<sup>123</sup>美國超過97%以上的案件，都不會進入法院，刑事案件多以認罪協商（plea bargain，包括犯罪事實、罪名和刑度的協商），民事案件大多以和解收尾。此現象與我國相距甚遠。

？

草案的第 8 條則規定對吹哨者的報復行為的禁止（反報復條款）。詳言之，為避免揭弊者進行揭弊行為後，在工作上遭受人事上的不利對待所設的保護規定。且依其第 1 項規定，其所欲保護之人，除了揭發弊案之揭弊者，尚包括配合弊案調查或擔任證人者、拒絕參與弊案者，及因遭報復行為而提起救濟者。第 2 項則定義「不利人事措施」。然第 2 款中，雖規定「解職或解約、降調、減薪，…」，卻獨漏「停職」一項不利處分。雖然仍可以擴張解釋或類推解釋到「停職」，然此種解釋方式也可能會被誤認為「立法者」明示其一，排除其他。故為避免適用上爭議，仍以明文規定為妥<sup>124</sup>。

第 8 條條 4 項第 3 款規定之「非財產上之損害賠償」，在立法理由中說明「如名譽上之損害及被同事孤立之精神上痛苦之損害等」，似乎認為吹哨者所承受的精神上損害均為外來因素所造成。然事實上，揭露者常會承受相當大的自身的精神上損害，甚至會認為自己是公司或集團的背叛者。在美國實務上，曾有揭露者因揭露行為而長期失眠，甚至產生情緒失控、與配偶離婚等精神上損害，故立法理由上明白說明被孤立之精神上損害，頗值肯定。但若將此種因自身精神壓力導致的精神上損害亦明示在立法理由內，避免將來法律適用的爭議，將更能保護揭弊者的權益。

草案第 9 條第 1 項規定，揭露者僅需要「釋明」有第 8 條第 1 項規定的行為，實際減輕揭露者的舉證責任，擴大揭露者受保護的範圍<sup>125</sup>。且不以雇主的不法行為被證明為前提，大幅提升揭露者援引保護的可能。同條第 2 項則讓任職機關、主管或雇主可以證明，在為不利人事處分時，縱無揭露行為，也會對揭露者為相同的處置

---

<sup>124</sup> 美國法上雖有將「原應雇用而未雇用」與「原應升遷而不升遷」（Promotion）列為不利之人事措施，但要證明此種消極行為的措施有其困難性，故論者有建議，我國在立法首創之初，對此宜採保守態度，見陳瑞仁，前揭註 101，第 65 頁。

<sup>125</sup> 美國法上就此的心證門檻創造了「合理相信」（Reasonable Belief）。一般美國法制的之心證門檻從最低到最高是：Mere Suspicion, Reasonable suspicion（警察盤查門檻）, Probable Cause（搜索門檻）, Preponderance of Evidence（證據過半，民事訴訟一般案件勝訴門檻）, Clear and Convincing Evidence（明確可信之證據，民事訴訟特殊案件勝訴門檻）, Beyond Reasonable Doubt（無合理懷疑，刑事有罪門檻）。Reasonable Belief 介於 Reasonable suspicion 和 Probable Cause 間。陳瑞仁，前揭註 101，第 64 頁

時，則該不利人事即不受本法的規範，用以衡平雙方的權益。

草案第 11 條第 1 項規定，私部門的揭弊者要在知悉報復行為的 6 個月內，提起救濟。第 3 項則在揭弊者復職有困難時，雙方可以合意或以判決終止勞務契約，並給予揭弊者補發俸給、薪資及損害賠償的請求權。第 4 項則另外給予揭弊者找工作的合理時間，及雇主與揭弊者間若有競業禁止條款時，在競業期間應給予揭弊者合理補償。其中第 4 項的競業期間補償規定，是美國詐欺訴訟法及陶德法案中所沒有的，卻體現我國對揭弊者的實質保護，頗值肯定。

但事實上，我國的揭弊法草案明文規定要求揭弊者須「具名」揭弊，本質上就是要在案件的前段就將揭弊者的身分暴露出來，之後再於遭雇主或公司報復後，給予其他的救濟。疏不論救濟的內容如何，這種設計除了讓本來就想離開該工作的人揭弊外，似乎無法提升潛在揭弊者揭弊的意願。詳言之，揭弊者希望自己工作的公司或任職的工作不從事非法的行為，所以才出來揭弊，但其本身大多希望繼續留在公司原工作崗位<sup>126</sup>，因此，美國法才極力保障前端吹哨者身分的隱密性（甚至有律師代理制度，如前述），避免其身分曝光，產生後端的雇主報復行為、反報復保護等。但我國反其道而行，前端極力促使吹哨者身分曝光（具名揭弊），後端才另規定反報復條款補救，產生「治療勝於預防」的弔詭現象。

草案第 12 條規定，對從事報復行為的公務員及雇主進行懲戒或罰鍰。論者認為，美國有以刑事責任處罰對吹哨者為不利措施之規定，然我國因吹哨者保護上在新創時期，在實施之初，公務員與企業可能一時無法瞭解該法之規定，如採刑事責任，可能有「不教而殺」之風險。故對公務員處以懲戒，對未具公務員身分者處以行政罰鍰<sup>127</sup>。

與本文有關者，為後段規定「由勞動主管機關處新臺幣 5 萬元以上 500 萬元以下罰鍰」。法條明文規定主管機關的裁罰權，但這樣的罰鍰額度是否足夠？揭弊者會進行揭弊者，應該不會是揭露小

<sup>126</sup> 不然以人的惰性而言，知悉不法行為的員工應該選擇直接離職，換個工作，會比從事繁複的揭露行為省事。

<sup>127</sup> 陳瑞仁，前揭註 101，第 70 頁。

小的不法行為，揭弊所帶來的利益應該遠超過 5 萬元以上，相對應的報復行為罰鍰才從 5 萬元起跳，能否保障員工的工作權，避免遭到雇主的報復，進而增加員工揭弊的動機？其答案應該顯而易見，該罰鍰額度尚不足以降低雇主對員工從事報復行為的動機。提高罰鍰的下限雖然會壓縮行政機關的裁量權，但若立法的理由是要避免雇主對揭弊者有報復性人事措施，不更應該大幅提高罰鍰金額，降低雇主報復行為的可能性（如揭弊內容價值 300 萬元，報復行為可能被罰鍰 1000 萬元，相信比較少雇主願意冒險對揭弊者進行報復行為，遑論被證明有報復行為後，雇主要付出的薪資、利益、損害賠償等，以成本效益理論，增加雇主的不正行為的成本，減少其從事不正行為的可能）。

草案第 13 條前段規定，揭弊者向第 4 條的受理揭弊機關揭弊時，內容涉及國家機密、營業秘密或其他依法應保密之事項者，不負洩密之責<sup>128</sup>。後段規定，其因揭弊向律師徵詢法律意見者，亦同。明確將揭弊者向第一層受理揭弊機關揭弊時，不負洩密責任。反面解釋則為其向第 7 條的第二層受理揭弊機關揭弊時，須負洩密責任。一面來說明確界定第一層受理機關和第二層的不同，另一面也維持第 1 層受理機關處理弊案的主流地位。草案後段雖規定，揭弊者向律師徵詢法律意見時，亦不負洩密之責。惟若律師洩密時，是否有洩密之責？刑法關於國防機密之洩密罪，並無規範主體之限制，故律師亦為規範之對象應無疑問。有問題者為國防以外之機密及營業秘密。刑法第 132 條規定洩漏國防以外之機密罪，規範之主體為公務員，律師不包括之。若向律師諮詢的揭弊者本身並無洩密之意圖，則受理諮詢的律師自無法與其成為共同正犯，而受該條之規範。又營業秘密第 9 條第 2 項雖規範「當事人、代理人、辯護人、鑑定人、證人及其他相關之人，因司法機關偵查或審理而知悉或持有

---

<sup>128</sup> 相較於此，美國聯邦法規定，公部門內的揭弊者之保密責任不因揭弊而當然免除：「除本節另有授權外，本節規定並未授權任何人或機關可洩漏法律或行政命令鎖定之國防或外交秘密。」，See 5 U.S. Code §1213(i).關於私部門內的吹哨者，其揭弊內容涉及營業秘密（Trade Secret）時，其民刑事責任的豁免規定：（一）純粹為了檢舉而向政府官員或律師洩漏營業秘密，（二）為了司法訴訟而將營業秘密密封提出於法院（含被雇主用洩漏營業秘密罪而進行報復性訴訟時，可以提供給律師後於法院程序中使用，但仍要密封），See 5 U.S. Code §1833.另見陳瑞仁，前揭註 101，第 54 頁。

他人營業秘密者，不得使用或無故洩漏之。」然若律師僅受理「諮詢」，尚未接受委任，似乎不在營業秘密法第9條規範範圍內。且揭弊者取得營業秘密，似乎僅符合營業秘密法第10條第1項第5款之「五、依法令有守營業秘密之義務，而使用或無故洩漏者。」，然揭弊者向律師諮詢時，並非使用或無故洩漏，受諮詢之律師亦非同條項1款之以不正當方法取得，故其取得之營業秘密並非營業秘密法上之「侵害營業秘密」。輔以律師倫理規範第33條規定「律師對於『受任事件』內容應嚴守秘密，不得洩露。」則單純受理諮詢而未受委任，是否屬於律師倫理規範受委任之範圍？律師有無洩密之責？未來可能會產生法律漏洞。

草案第14條第1項讓犯罪之正犯或共犯在符合證人保護法第3條、第14條第1項之規定下作證時，得予以減輕或免除其刑，不受證人保護法第2條所列罪名之限制，擴大保護揭弊者的範圍。

草案第15條第2項規定「意圖妨害或報復受本法保護之揭弊者揭發弊端…，加重其刑至2分之1。」係為保障揭弊者、配合調查或擔任證人者及其配偶、家人等，規定之立意雖好，但實務上如何證明被告是「意圖妨害或報復」？若在刑事程序中，檢察官仍須「證明」而非「釋明」該要件，檢察官如何證明？若實務上無法證明，該規定宣示意義遠大於實質意義。

草案第16條規定，受理揭弊機關及其承辦調查或稽查人員，對揭弊者身分之保密，非經其同意，不得無故洩漏於他人。該規定係為保障揭弊者身分之隱密性，立意良善。然如本文前述，依照草案第3、4條揭弊需要具名，即便在行政流程相較簡便的地檢署，在承辦股檢察官、書記官外，包含揭弊者身分資料之案件證據，需要經過多人之手，在此流程中該如何保障揭弊者身分之隱密性？再者，草案第16條規範者，為「受理揭弊機關及其承辦調查或稽查人員」，則受理揭弊機關之行政人員是否屬之？若包括之，條文是否應為受理揭弊機關「之人員」，及其承辦調查或稽查人員？而非不知何所指之「受理揭弊機關」及其承辦調查…。其次，承辦人員有時非故意的洩漏揭弊者身分之資訊，是否屬於草案第16條的無故洩漏於



他人？在實務上，檢調警提出證人的證述內容詢問被告時，是有可能讓被告推斷出證人（揭弊者）身分，此時是否違反草案第 16 條的「無故洩漏」<sup>129</sup>？

再者，該身分隱密性可經由揭弊者之同意而放棄。就理論言，身分隱密性在保障揭弊者減少被檢舉者報復之可能性，及遭受其他同事之異樣的眼光和排擠行為，故可經由揭弊者之同意而放棄。然實務上可能發生，承辦人員於製作第一次（警詢或調查）筆錄時，先概括要求揭弊者同意放棄身分隱密性，始繼續辦理。其目的或許是承辦人員為避免事後因揭弊者身分遭自己或他人洩漏，而遭受行政或司法調查。姑不論身分洩漏是因承辦人員故意或過失甚或與其無關，亦不論最終調查結果為何，只要揭弊者身分遭洩漏一事進入司法或行政程序的調查，都會為原承辦人員帶來無形的精神壓力，打擊第一線承辦人員的士氣，故在開始承辦案件時就先讓揭弊者放棄身分保密性，並非不可想像。

草案第 17 條規定揭弊者的相對保護，依照第 1 款，揭弊之內容無法證實，仍可依本法保護之。但書規定「明顯虛偽不實或檢舉行為以誣告、偽證罪判決有罪時，不受保護」。該條適用的疑義已如前述。第 2 款規定「所揭露之內容業經他人檢舉或受理揭弊機關已知悉。但案件已公開或揭弊者明知已有他人檢舉者，不在此限。」此部分與美國之規定相似<sup>130</sup>。

草案第 18 條將揭弊行為得給予的獎金給與標準及相關規定，由各目的事業主管機關定之。立法理由雖說明「檢舉獎金的領取與本法所提供之保護，條件容有不同，故宜由目的事業主管機關，於單行法規中明定其標準與其他相關事項」，此說明誠然有其依據。論者並有認為，揭弊者保護重點應該不是在「鼓勵檢舉」，而是在「保護揭弊者」，將檢舉獎金導入吹哨者保護，反會造成立法者去考

<sup>129</sup> 論者有認為，類似的規定如勞動基準法第 74 條第 5 項條文似可修正為「故意洩漏」，以免傷及無辜之辦案人員，見 陳瑞仁，前揭註 101，第 57 頁。

<sup>130</sup> 美國法上要求「第一個」揭弊者始得主張報酬，故實務上會發生第一個揭弊者雖然進行揭弊，然其手上證據不足，而第一個揭弊者後的其他揭弊者，握有足夠的證據，進而發生兩個揭弊者（及其律師）協商報酬比例分配的特殊現象。

慮吹哨者之「主觀動機」，及「對案件的貢獻度」<sup>131</sup>，反而會多設計出對吹哨者不利之保護要件。故認為檢舉獎金該由各個單行法<sup>132</sup>去規定<sup>133</sup>。

但揭弊者法除了規範如何保障揭弊者的防弊功能外，難道沒有鼓勵揭弊者出面揭弊的興利功能？草案第 1 條的立法理由亦僅提及「可能遭受…報復措施，故有立法保護之必要。」故草案基本上認為揭弊者法僅有防弊的功能。但衡諸常情，人有懶惰的天性，若無特殊的利益，甚難想像員工會進行揭露行為<sup>134</sup>。

基此，若揭弊者法案將重要的獎勵部分交由各主管機關自行訂定，在母法並無獎勵金額的上下限，甚難評估揭弊者法經立法機關通過後，會有甚麼誘因促使員工從事揭弊行為<sup>135</sup>。在美國法上，多數論者均認為，在吹哨者的保護法制中，除了給予吹哨者的保護外，提供吹哨者獎勵，以鼓勵他們揭弊，是同等重要的<sup>136</sup>。雖然揭弊者法散落在各該法案中，然在母法中仍有制定獎勵金額的上下限，由各該主管機關就範圍內，衡量揭弊者提供的協助後給予獎勵，甚值得吾人參考。至少，揭弊者在進行揭弊行為時，可以評估其行為帶來的利益範圍，增加其從事揭弊的誘因<sup>137</sup>。

---

<sup>131</sup> 如陶德法案的規定。

<sup>132</sup> 如臺灣證券交易所股份有限公司證券市場不法案件檢舉獎金辦法、臺灣期貨交易所股份有限公司期貨市場不法案件檢舉獎金辦法、檢舉違法使用公開發行公司股東會委託書案件獎勵辦法、金融監督管理委員會受理民眾檢舉金融違法案件獎勵要點。

<sup>133</sup> 陳瑞仁，前揭註 101，第 67-68 頁。

<sup>134</sup> 是否給予揭弊者獎勵一事，各國規定不同。筆者在紐約大學研究期間，曾與澳洲來的研究員討論過此問題，該研究員表示，澳洲人民不需要獎勵，仍會有積極的從事揭露行為。筆者於擔任檢察官期間，偵辦過幾件食品安全案件，不少檢舉人曾主動問筆者檢舉獎金何時發放？可知各國國情不同，確實會影響民眾進行揭弊的可能性。

<sup>135</sup> 雖然吹哨者的檢舉行為「可能」可以依照其他法律規定，取得獎勵，但在我國給予檢舉獎金的額度，如同刑事法院量刑一般，均從最低標準量起，對於賦予吹哨者勇敢揭弊的誘因將會大幅降低。另參見「變賣黑心噁蛋賺億元 吹哨檢舉人：等 9 月只有 10 萬獎金」，自由時報，網址：<https://news.ltn.com.tw/news/life/breakingnews/2771177>。最後造訪日期：108 年 9 月 30 日

<sup>136</sup> Whistleblower incentives and protections: pulling up your SOX, Robert C. Brighton Jr. 2016 WL 3476539(2016).

<sup>137</sup> 美國實務上，吹哨者法的律師甚至會為吹哨者評估其揭弊行為帶來的利潤，用以評估、建議吹哨者是否進行揭弊，此舉讓吹哨者得知風險所在，進而決定提供多少的助力來協助政府取締不法行為。

## 第四章 結論

### 第一節 研究心得

美國吹哨者法運作超過 200 年以上，該國實務運作下，認為吹哨者制度不只是一要保障吹哨者不因揭弊而遭到雇主報復，更積極的是鼓勵吹哨者協助政府取締不法行為，讓國家能正常運作。故該國在制度上的設計，在在體現立法者冀求潛在吹哨者勇於揭弊，以驅除不正行為的產生。也因為美國南北戰爭的背景，國家知道其不可能對每個弊案的調查與檢舉均親力親為，故將部分責任（甚或是大部分責任）委由人民（揭弊者），由人民協助政府取締不法行為。同時，為了鼓勵人民盡可能的協助政府檢舉不法行為，而給予一定的報酬作為誘因。

美國的三權分立制度下，其行政權異常的強大，且檢察官所代表的偵查權直接隸屬於行政權下，該國仍認為，不法行為的檢舉大多由吹哨者負擔。筆者於紐約大學訪問研究期間，有幸獲得授課教授許可，參與吹哨者法的研討。由於授課的二位教授均為律師已如前述，渠等在介紹吹哨者法時，亦著眼於相關法案在實務的運作。從律師如何說服吹哨者，讓其委任該律師代理開始，律師如何教導揭弊者蒐集證據，如何代理當事人提出相關事證給主管機關，說服主管機關該不法行為確實存在，應予以取締<sup>138</sup>，到不同吹哨者的律師間，該如何協商合作方式<sup>139</sup>等等，在在體現該法的精神—由揭弊者協助國家取締不法行為。實務上揭弊者負有實質舉證責任，主管機關就此部分，僅消極的接受吹哨者提供的證據，審核後決定是否提起訴訟。也因為國家的行政權在此部分處於消極的地位，故其在個案中所給予的報酬會相較的高，讓律師、吹哨者有誘因而協助國家。當然，為求該制度的永續發展，在個案中，若主管機關（實際上是吹哨者）證明被告的不法行為存在時，被告將付出相當大的賠償給國家<sup>140</sup>。因此，國家在整個制度的運作下，一定會是最終的受

<sup>138</sup> 雖然在 Qui Tam 的制度下，主管機關消極不提起訴訟時，吹哨者仍可以國家的名義提起訴訟，但在主管機關提起訴訟的情況下，勝訴的機會比吹哨者自己提起訴訟要大的多，故吹哨者的律師當然以主管機關提起訴訟為其優先目標。

<sup>139</sup> 因美國法上有「第一個揭露」原則，第二個以後的揭弊者不能領得報酬，但有時候第二個吹哨者所掌握的證據或許比第一個吹哨者充分時，若雙方合作，則勝券在握，但雙方就報酬應依照如何的比例來分配，就考驗雙方律師的智慧，若合作談不成，可能造成第一個揭弊者的證據不足以證明不法行為而敗訴，發生兩個揭弊者均無法取得報酬的現象。

<sup>140</sup> 美國處處表現其自由市場的態度，甚或可以說其放任人民的行為，若人民為不法行為時，一旦被抓到，就要付出相當的代價。且依照「使用者付費」原則，使用訴訟制度越久的人，最終被認定有犯罪行為或不法行為時，其付出的代價一定比最初就承認的人多很多。這種運作方式，

益者，因國家無須付出成本蒐集證據，待揭弊者協助國家證明不法行為後，再從不法行為者手中取得的罰金、罰鍰中，分一部份給揭弊者（及其律師），剩下的回歸到國家，最終又由全體納稅人民受益。因此，國家、律師、人民，均可從該制度中受益。因此律師會盡可能的協助人民（吹哨者）進行揭弊，導致該法制在美國欣欣向榮<sup>141</sup>，頗值吾人借鏡。提高不法行為的成本，才能有效遏止不法行為的發生。

---

可以節省國家資源，因人民普遍認知，「越早投降，輸的越少」。當然，若真的是無辜之人，仍可以堅持走完訴訟制度，證明其清白。

<sup>141</sup> 紐約大學的 Erika 教授代理吹哨者的案件，迄今自美國證交會取得超過 3200 萬美元的報酬，其承辦的 GlaxoSmithKline plc 案，更使這家全世界第三大的藥廠認罪，繳交天價的 30 億美元的罰鍰。

## 第二節 修法建議

本文認為，就本文前揭有關我國揭弊者保護法草案中，在實務上可能遇到的難題內，關於揭弊者具名揭露一事，仍需再三考量。以現階段刑事偵查實務而言，浮濫的告訴、告發、黑函所在多有，似乎不因揭弊者保護法之存否而有差異。且若要主張受揭弊者保護法的保護，仍要其揭弊符合相關規定，不因「具名」與否而有差別。是以，本文認為若要保障真正的「揭弊者」，仍以美國法上得以律師代理的非強制具名為妥，以保障吹哨者事後遭報復的可能性。

其次，美國法認為揭弊者法制中，給予揭弊者足夠的誘因（報酬）仍至為關鍵。若報酬夠高，吹哨者委任律師協助其蒐集不法行為的證據的機會增加，自然增加取締不法行為之立法初衷。是以，本文認為，原草案將報酬部分授權由各該主管機關訂定，立意雖良善，然對於不諳法律的潛在揭弊者而言，將不易探知其可能獲得之報酬，因而裹足不前，遏止其出來揭弊之可能性。

再者，當雇主對揭弊者為報復行為時，原草案僅規定「由勞動主管機關處新臺幣 5 萬元以上 500 萬元以下罰鍰」，該罰鍰明顯偏低，似應大幅提高到 500 萬元以上 5000 萬元以下罰鍰。畢竟，對揭弊者為報復行為明顯為故意行為，難有過失之可能，為遏止雇主的報復行為，似以加重罰鍰以增加雇主報復行為的成本，並限縮法院降低裁罰之可能性，較易阻止雇主對揭弊者進行報復行為。

另外，對於是否由揭弊者負擔實質舉證責任，此為立法政策的考量。在行政權、檢查權強大的美國，實務上（法律未規定）亦將舉證責任轉由揭弊者負擔已如前述。且揭弊者為不法集團內之成員，對於證據的所在及取得，亦比外部監控的檢調要強，以效率而言，實應由揭弊者提出事證，證明不法行為，頗值吾人參考。否則，若仍由檢調機關負擔蒐證義務，與刑事訴訟法中原有之告發差異即難區分<sup>142</sup>

---

<sup>142</sup> 或者只剩揭弊者可以主張反報復訴訟，但如本文前述，若揭弊者可以委任律師不具名檢舉，其遭受報復的可能性將大幅降低。

末者，草案第 16 條關於洩密之規定，將原條文「無故洩漏」修改為「故意洩漏」，以杜爭議。避免第一線承辦人員因偵辦案件所訊問的問題，遭被告推測出揭弊者身分（實務上常發生秘密證人身分因證述的內容而遭察覺），因而遭受刑事洩密或民事侵權行為的波及。

目前揭弊者保護法草案已進入立法院，該草案雖採取反報復模式，而非美國現今主流所採的獎勵模式，但對於剛進入法制化的我國而言，仍是一大進步。對於吹哨者的保護而言，已是一大里程碑，期待在不久的將來，於立法院通過該草案時，我國也能邁入吹哨者保護的國家，藉由揭弊者的協助，更有效的打擊不法行為。

## 參考文獻

### 一、 英文專書

1. Journals of the Continental Congress: 1774 - 1789. Washington: Government Printing Office. 1908
2. The New Whistleblower' s Handbook, Steven Martin Kohn, 2017.

### 二、 英文期刊論文

1. Caroline E. Keen, Clarifying What is “Clear” : Reconsidering Whistleblower Protections Under Dodd-Frank, 19 N.C. BANKING INST. 215 (2015).
2. Cass. R. Sunstein, Chevron Step Zero, 92 VA. L. REV. 187 (2006).
3. Christina Pellino, Comment, Don' t Whistle While You Work-- Unless You Whistle to the SEC, 46 SETON HALL L. REV. 911 (2016).
4. Jennifer M. Pacella, Inside or Out? The Dodd-Frank Whistleblower Program' s Antiretaliation Protections for Internal Reporting, 86 TEMP. L. REV. 721 (2014).
5. Jill L. Rosenberg & Renée B. Phillips, Whistleblower Claims Under the Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act: The New Landscape, N.Y. STATE BAR ASS' N, source:[https://www.nysba.org/Sections/Labor\\_and\\_Employment/Labor\\_PDFs/LaborMeetingsAssets/Whistleblower\\_Claims\\_Under\\_Dodd\\_Frank.html](https://www.nysba.org/Sections/Labor_and_Employment/Labor_PDFs/LaborMeetingsAssets/Whistleblower_Claims_Under_Dodd_Frank.html)
6. Jon Hilsenrath et al., Worst Crisis Since '30s, With No End Yet in Sight, WALL ST. J. (Sept. 18, 2008, 12:01 AM), source:

<http://www.wsj.com/articles/SB122169431617549947?mg=id-wsj>

7. Matt Egan, 2008: Worse than the Great Depression?, CNN MONEY (Aug. 27, 2014, 5:34 PM), source:<http://money.cnn.com/2014/08/27/news/economy/ben-bernanke-great-depression/index.html>
8. Mystica M. Alexander, John O. Hayward & David Missirian, Asadi: Renegade or Precursor of Who is a Whistleblower Under the Dodd-Frank Act?, 35 PACE L. REV. 887 (2015).
9. Whistleblower incentives and protections: pulling up your SOX, Robert C. Brighton Jr. 2016 WL 3476539(2016)..

### 三、 英文案例

1. Allison Engine Co. v. United States ex rel. Sanders, 553 U.S. 662 (2008).
2. Asadi v. G.E. Energy (USA), LLC, 720 F.3d 620, (5th Cir. 2013).
3. Berman v. Neo@Ogilvy LLC, 801 F.3d 145, (2d Cir. 2015).
4. Brown & Root v Donovan, 747 F.2d 1029
5. Chevron, U.S.A., Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc. 467 U.S. 837 (1984).
6. DIGITAL REALTY TRUST, INC. v. SOMERS, source: [https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-1276\\_b0nd.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-1276_b0nd.pdf)
7. Ellington v. Giacomakis, 977 F. Supp. 2d 42, 45 (D. Mass. 2013).
8. Franklin Phillips v. Interior Board of Mine Operations Appeals, Bituminous Coaloperators' Association and



- Kentucky Carbon Corporation, Intervenors, 500 F.2d 772 (D.C. Cir. 1974).
9. Garcetti v. Ceballos, 547 U.S. 410.
  10. Halliburton, Inc. v. Admin. Review Bd., 771 F.3d 254 (5th Cir. 2014).
  11. Jones v. Southpeak Interactive Corp. of Del., 777 F.3d 658 (4th Cir. 2015).
  12. Khazin v. TD Ameritrade Holding Corp., No. 13-4149, 2014 WL 940703 (D.N.J. Mar. 11, 2014).
  13. Lawson v. FMR, LLC 670 F. 3d 61(2012).
  14. Lawson v. FMR LLC, 134 S. Ct. 1158, 188 L. Ed. 2d 158 (2014).
  15. Leshinsky v. Telvent GIT, S.A., 942 F. Supp. 2d 432 (S.D. N.Y. 2013).
  16. Lockheed Martin Corp. v. Admin. Review Bd., 717 F.3d 1121 (10th Cir. 2013).
  17. MACKOWIAK v. UNIVERSITY NUCLEAR SYSTEMS, INC., 735 F.2d 1159 .
  18. Rockwell International Corp. v. United States, 549 U.S. 457 (2007).
  19. Rutherford v. Jones Lang Lasalle Am., Inc., No. 12-14422, 2013 WL 4431269 (E.D. Mich. Jan. 29, 2013).
  20. Somers v. Digital. Realty Trust., Inc., 850 F.3d 1045 (9th Cir. 2017).
  21. Spinner v. David Landau & Assocs. LLC, 2012 WL 2073374, no. 10-111 (ARB May 31, 2012).
  22. Stewart v. Doral Financial Corp., 997 F. Supp. 2d 129.
  23. United States ex rel. Eisenstein v. City of New York,

556 U.S. 928 (2009).

24. UNIVERSAL HEALTH SERVICES, INC., Petitioner v. UNITED STATES and Massachusetts, ex rel. Julio Escobar and Carmen Correa, 136 S.Ct. 1989.
25. Vermont Agency of Natural Resources v. United States ex rel. Stevens, 529 U.S. 765 (2000).
26. Yang v. Navigators Group, Inc., 18 F. Supp. 3d 519, (S.D.N.Y. 2014)..

#### 四、中文期刊論文

1. 「變賣黑心噁蛋賺億元 吹哨檢舉人：等 9 月只有 10 萬獎金」，自由時報，網址：  
<https://news.ltn.com.tw/news/life/breakingnews/2771177>
2. 王健、余劍峰，《理性的非理性金融》：金融欺詐呼喚「吹哨人」制度，108 年 4 月 22 日，參考網址：  
<https://www.thenewslens.com/article/11729>。
3. 郭正亮：金控揭弊者面臨「吹哨人的僵局」，林上柞，風傳媒，2019 年 5 月 2 日，參考網址：<https://reurl.cc/md68e9>。
4. 陳瑞仁，從美國吹哨者保護法治談我國立法方向，法學叢刊第 253 期第 41 頁，108 年 1 月。