

研析公務人員職場性騷擾之救濟

委託機關：公務人員保障暨培訓委員會

受託機構：國立臺北大學

計畫執行期間：中華民國 112 年 4 月 12 日至 112 年

11 月 30 日

計畫主持人：郭玲惠 教授

協同主持人：黃銘輝 副教授

傅柏翔 副教授

研究助理：李政霖

「研析公務人員職場性騷擾之救濟」

目次

壹、研究問題與背景	1
貳、公務人員職場性騷擾申訴與救濟現況與爭議	6
一、現行法下公務人員性騷擾申訴救濟程序	7
二、公務機關實務運作情況與疑義	8
(一)被動開始防治義務作為	8
(二)公務機關之「立即有效糾正補救措施」可再精進	10
(三)公務機關規範欠缺未貫徹「立即有效糾正補救措施」之責任與罰則	11
(四)性騷擾認定方式	14
參、臺灣職場性騷擾之定義與防治措施	15
一、性騷擾之定義與類型	15
(一)性騷擾之定義	15
(二)性騷擾認定與證據之標準	17
二、立即有效糾正補救措施之內涵與貫徹	20
(一)法規範架構	21
(二)立即有效糾正補救義務之啟動時點	21
(三)履行立即有效糾正補救措施之標準	23
(四)貫徹立即有效糾正補救措施之潛在方式	24
三、立即有效糾正補救措施之雙重內涵	29
肆、綜合分析：性騷擾之制度、救濟、與立即有效糾正補救制度	30
一、公務機關與私部門立即有效糾正補救措施之比較	30
(一)公部門現況	31
(二)私部門之經驗	31
(三)公私部門比較	32
二、美國職場性騷擾制度以及立即有效糾正補救措施	34
(一)法規範現況	34
(二)立即有效糾正補救措施之義務內涵	37
(三)當前騷擾防治指引中的立即有效糾正措施重點	38
三、公務人員性騷擾案件處理之可行性	43
(一)公部門適用立即有效糾正補救措施之可能性或替代選項	43

四、申訴與救濟制度	49
(一)保訓會於性騷擾救濟案件中是否有「實質審查權」之辨正	49
(二)「判斷餘地」與「審查密度」—理論與實踐的回顧	51
(三)性騷擾事件審查密度的論理建構	62
伍、結論與建議	89
一、從性工法目前之實施的經驗來說	89
二、公務機關相關制度之改善空間	91
三、美國法經驗	92
四、臺灣公務機關現行法制下可考慮之作法	94
五、救濟管道之判斷餘地以及審查密度	98
陸、附論：新舊法比較(重點分析)	100
一、修法背景	100
二、新法之重要規範	101
(一)性騷擾定義與適用法律	102
(二)立即有效糾正補救措施（包含配合義務、處置義務）	103
(三)最高負責人、權勢騷擾者之處理	109
(四)配合義務與處置義務	114

圖表目錄

圖表 1 立即有效糾正補救措施之雙重內涵	29
----------------------------	----

附表目錄

附表 1 保訓會判斷餘地之操作	65
附表 2 性騷擾類型新舊法比較表	102
附表 3 申訴知悉與非申訴知悉規範比較表	104
附表 4 立即有效糾正補救措施新舊比較表	106
附表 5 最高負責人與權勢性騷擾新舊法比較	111

壹、研究問題與背景

建立職場性別友善環境乃社會統一之共識，隨著社會對於性別議題之重視逐年提升，行政院於民國（下同）100 年函頒「性別平等政策綱領」，就我國性別平等政策有更具架構之規劃，其內容涵蓋 7 大領域之政策願景與內涵。在諸多議題中，性騷擾之防治長久以來乃社會持續且高度關注之議題，對此，綱領報告「人身安全與司法篇」中即強調，人生而平等，不因性別、族群或是性取向而有所差異，對任一性別或族群不應存有歧視，或認為擁有支配的權力，繼而產生暴力傷害與控制的行為。國家應致力建構一平等尊重的社會環境，於法律、政策及服務面均應以此為目標，保障個人之基本權益，消除根植於性別與族群歧視上的暴力¹。

職場作為一個性騷擾經常性發生的場所，其所產生之爭論，除對於人身自由、人格尊嚴等破壞外，受騷擾者或將面臨職場生存與失業斷炊的困境，其不但造成勞工或求職者身心之不安、困擾與壓力，更影響勞工工作意願、工作表現與職位之獲得、升遷及待遇²。我國早於 91 年即制定兩性工作平等法（後修正為性別工作平等法，並於 112 年 8 月 16 日修正為性別平等工作法，下稱性工法），對於性別歧視之禁止、性騷擾之防治與促進平等工作措施等議題有近一步之規範，並設有申訴與救濟等管道。此外，我國另有陸續制定性別平等教育法（下稱性平法）及性騷擾防治法（下稱性騷法），此三法通稱為性騷三法（或有稱為性平三法），乃我國處理性騷擾議題之重要依據。

¹ 行政院性別平等處，性別平等政策綱領，2012 年。參見行政院性別平等會網站，網址：<https://gec.ey.gov.tw/Page/FD420B6572C922EA>，最後閱讀日：2023 年 3 月 11 日。

² 立法院公報，第 90 卷，第 58 期，頁 301-302。

我國性騷擾防治法規範固然完備，尤其性工法對於雇主所課之義務，確實屬職場中勞工之重要保障，然而，職場依其性質可再略分為公部門與私部門，故依現行法之規定與實務上之運作現況而言，會因性騷擾當事人之身份而異其適用之防治規範，尤其公部門中亦不乏私法關係之勞工存在，且其相關程序規範分散於各單位之各別人士法令，就其性騷擾防治問題之適用上產生諸多疑義。另參酌公務人員保障暨培訓委員會（下稱保訓會）辦理性別平等保障事件辦理件數自 2011 年至 2022 年之 11 年間，僅有區區 93 件³，相較於行政院性別平等辦公室所做之統計，單就 2021 年單一年度即有高達 191 件性騷擾申訴案件⁴，此數據差異之大，不免令人疑惑是公部門長年對於性別觀念傳遞成效甚佳，抑或有其他潛在問題存在？根據現代婦女基金會於 2021 年 3 月 8 日所公布之《我們與性騷擾的距離—女性職場性騷擾網路大調查》結果，於 1,057 份網路問卷中，有近九成之被害人因擔憂如「擔心異樣眼光或被質疑」、「公司氛圍、機制對被害人不友善」、「覺得自己還可以忍受」、「權力不對等下難以開口」等因素而並未告知公司⁵。是職場性騷擾有賴完善制度之建構，給予申訴者足夠之信賴與保障，始可落實性別友善職場之目標。

又有關公部門之性騷擾防治議題，亦在近期受到社會廣泛之關注，諸如原能會主委事件⁶、高雄消防局事件⁷，其中近期高雄消防局事件

³ 保訓會，性別平等保障事件辦理件數統計表，網址：<https://www.csptc.gov.tw/News.aspx?n=4261&sms=12458>，最後閱讀日：2023 年 3 月 11 日。

⁴ 行政院性別平等會，重要性別統計資料庫，網址：https://www.gender ey.gov.tw/gecdb/Stat_Statistics_DetailData.aspx?sn=zCbqU5ueFzlSWDLnDpN5UQ%40%40&d=m9ww9odNZAz2Rc5Ooj%24wIQ%40%40，最後閱讀日：2023 年 3 月 11 日。

⁵ 統計資料參見現代婦女基金會網站，網址：38.org.tw/blog2_detail.asp?mem_auto=18&p_kind=現代消息&p_kind2=現代觀點，最後閱讀日：2023 年 3 月 10 日。

⁶ 參見吳妍，鏡週刊：原能會主委謝曉星涉性騷霸凌下屬，政院調查：確有其事，免職，網址：<https://www.mirrormedia.mg/story/20230111edi055/>，最後閱讀日：2023 年 6 月 1 日。

⁷ 宜蘭女消防員隊內遭性騷擾 控消防局情緒勒索、二次傷害，網址：<https://news.ltn.com.tw/news/life/breakingnews/4275159>，最後閱讀日：2023 年 6 月 1 日。

中，據報載：「在調查過程中，彭姓當事人也說，她在身心極度不穩定的狀況下，已分別向主管與大隊長陳述過程，仍被要求回局本部再次親自陳述，局本部秘書不願依照她的陳述紀錄，不時對她施加壓力。楊姓新主管接手後，更對彭姓當事人刁難壓迫、不斷言語刺激，甚至要求她親自至消防局請假，給長官親眼評斷病情，聲稱認為沒有那麼嚴重，不需依診斷證明核病假。」均在在顯現公務機關對於性騷擾防治制度之不周全，且對於性平議題認識之不足，更違背了性工法要求雇主為立即有效糾正補救措施之立法意旨。故有通盤檢討相關程序之必要。詳言之，有關公務機關性騷擾防治問題可分為適用法規之採擇、救濟程序之疑義以及糾正補救措施之具體化等三方面進一步討論之。

首先，就適用法規之採擇而言，按性工法第 2 條第 2 項與第 3 項規定：「本法於公務人員、教育人員及軍職人員，亦適用之。但第 33 條、第 34 條、第 38 條及第 38 條之 1 之規定，不在此限。（第 2 項）公務人員、教育人員及軍職人員之申訴、救濟及處理程序，依各該人事法令之規定。（第 3 項）」就此規範架構可知，當公部門發生性騷擾問題之處理，申訴、救濟及處理程序，依各該人事法令之規定。

再者，公務人員性騷擾案件中，相關申訴與救濟程序有所疑義。我國法規範下，主管機關目前就性騷擾之申訴之處理，按性工法與性騷法建構之性騷擾防治程序之操作而言有兩種不同之審查範圍，前者性工法係由雇主為立即有效之糾正補救措施，並初步認定性騷擾存在與否，主管機關後續處理申訴程序時，並不會實質認定性騷擾之存在與否，僅就雇主是否盡立即糾正補救措施義務為檢視；至於性擾法之申訴程序則是會實質審查性騷擾之存在，此乃現行法下的兩套申訴程序之運作狀況，合先敘明。

論及公務人員性騷擾事件而言，首先按保訓會 100 年 4 月 14 日公保字第 1000005427 號函，認有侵害公務人員之人性尊嚴、隱私權及工作權等憲法保障基本權利之虞，公務人員如有不服，應依公務人員保障法（下稱保障法）規定，循復審程序提起救濟。此外，該函更進一步指出：「公務人員如向服務機關申明遭受性騷擾，經該機關組成性騷擾處理委員會作成性騷擾成立與否之決定，得以該決定為行政處分提起復審。另依同法第 26 條第 1 項規定：『公務人員因原處分機關對其依法申請之案件，於法定期間內應作為而不作為，認為損害其權利或利益者，亦得提起復審。』如服務機關於法定期限內不予處理時，遭受性騷擾之公務人員亦得提起復審。」就此，倘若公務員遭受性騷擾而提起申訴救濟程序，性騷擾當事人間對於公務機關依其所定之程序組成委員會，審查性騷擾案件之決議有不服提起救濟時，保訓會就該委員會之決議所得審查之範圍何在？則有進一步深究的必要。

申言之，私部門部分，現行性工法規定之申訴程序中，原則上係將性騷擾之認定交由雇主判斷，勞工局性平會僅就雇主有無履行政法上之相關法定義務進行審查並且決定是否裁罰，但原則上不會就性騷擾成立與否再為審查⁸。而涉及公務員時，因按性工法第 2 條第 2 項規定：「本法於公務人員、教育人員及軍職人員，亦適用之。但第 33 條、第 34 條、第 38 條及第 38 條之 1 之規定，不在此限。」同條第 3 項規定：「公務人員、教育人員及軍職人員之申訴、救濟及處理程序，依各該人事法令之規定。」可知，性工法之申訴和救濟程序，已將公務人員排除適用，應係因公務人員有另一套既存之申訴、救濟保障系統之關係，因此不作疊床架屋之設定。但這並不應該導向公務人員即

⁸ 須予以補充者係，此部分新修正但尚未施行之性工法新法中，於第 32 條之 1 但書規定有兩款事由得例外由主管機關進行審查，人民若對於主管機關依此所作成之性騷擾成立（不成立）之決議，或可再行提起行政訴訟，此部分非本研究之範圍，於茲不贅。

無須參酌性工法之程序來救濟，而係公務人員之申訴救濟，應比照性工法之理念及強度，在公務機關內部人事法令中，建立起類似且保障理念、強度皆相容性工法規範架構之制度。如此方能避免公私部門之職場性騷擾保障出現落差、漏洞。

因此，不論是保訓會針對各機關所作成性騷擾成立（不成立）之決定，抑或是針對申訴的公務員所屬機關有無盡法定義務進行檢驗，保訓會審議時應為如何之審查，為本研究所欲進一步研究與討論者。申言之，現行保訓會就此類性騷擾案件的審理上，是否已建立了一致且可預測性的審查模式？是否還有進一步以完善公務人員權益保障之空間？皆有確認、探討之必要。本計畫擬檢討現行法制的運作，並對如何在制度設計原意及救濟權益保障間取得平衡，提出建議。

最後，按保障法第 19 條授權訂定之公務人員安全及衛生防護辦法第 3 條第 1 項規定：「本法第 19 條規定各機關提供公務人員執行職務之安全及衛生防護措施，指各機關對公務人員基於其身分與職務活動所可能引起之生命、身體及健康危害，應採取必要之預防及保護措施。」性騷擾對於人格權與工作權等個人重要權利有嚴重影響固無疑問，但究應如何有效進行防治，即有研究與討論之必要。按事前預防往往勝於事後之補救⁹，在事發當下之積極處理亦可將性騷擾所產生之傷害降至最低。因此，性騷擾防治中「立即有效糾正補救措施（promptly and effectively corrective measurement）¹⁰」雖係不確定法律概念，但在實務上具體操作之釐清並應用於公務機關性騷擾案件之中，在處理公務機關性騷擾案件時有其價值。期藉由蒐集分析性別工作平等個案之情狀、態樣與因素，以減少性騷擾事件及落實性騷擾救

⁹ 郭玲惠，兩性工作平等法實施成效之檢討-以司法實務為核心，國家政策季刊，第 4 卷第 1 期，頁 16，2005 年 4 月。

¹⁰ 此跟我國性工法第 13 條 2 項要求的法定立即有效糾正補救措施，高度相似。

濟權益保障，並據以建議公務職場環境性騷擾事件之糾正補救作為相關規劃，提供公務機關人員免受性騷擾侵害之友善職場。

據上論結，本研究擬針對前述適用法規之採擇、救濟程序之疑義以及糾正補救措施之具體化等三方面之研究與討論，嘗試藉由我國學理及實務積累之文獻進行研究分析與整合，同時搭配美國法進行比較法之研究，期可藉此界定未來保訓會處理性別工作平等事件之審理密度基準，同時進一步提出公務職場環境性騷擾事件相關糾正補救措施之具體規劃與建議，用以明確化公務機關整體性騷擾事件之處理與後續救濟管道之規範，俾落實根除各個場域之職場性騷擾危害之願景，提供我國公務機關性別友善之工作環境。

貳、公務人員職場性騷擾申訴與救濟現況與爭議

性騷擾防治在我國主要由性騷三法所規範，並就不同場域之性騷擾問題分別處理。其中職場性騷擾之部分，主要由性工法予以規範。本法除規範私部門外雇主與勞工外，於公務人員、教育人員及軍職人員，亦適用之。是為探究我國公務人員性騷擾防治措施，須要從現行法下職場性騷擾之規範進行檢視，固本研究擬首先就公務人員申訴與救濟現況與問題開始，檢驗公務人員性騷擾防治制度是否有不足，再參酌運作多年之私部門職場性騷擾防治措施之經驗，輔以美國法上立即有效糾正補救措施之討論，提供公務人員處理相關爭議之建議。

為釐清公務人員性騷擾申訴與救濟核心問題，本研究首先將保訓會所提供，100 年至 111 年間，共 86 件性騷擾事件進行歸納與分析，用以釐清現行制度實際執行現況，以及其所生相關問題。本段擬首先說明公務人員性騷擾相關申訴制度之法規範架構，再就現行保訓會實

務應用處理之現況進行分析說明，最後提出現行制度下之問題，以利後續與我國私部門及外國法上立即有效糾正補救措施之比較與研究，並可藉以檢視現行相關程序是否符合行政法原理原則之要求，以利本研究在最後提出公務人員申訴救濟制度之修正建議。

一、現行法下公務人員性騷擾申訴救濟程序

按性工法第 2 條第 2 項規定：「本法於公務人員、教育人員及軍職人員，亦適用之。但第 33 條、第 34 條、第 38 條及第 38 條之 1 之規定，不在此限。」據此，有關公務人員職場性騷擾事件之處理程序，除違反促進平等措施、性騷擾處理之外部申訴和雇主罰則之外，仍應適用性平法相關規定，合先敘明。

而公務、教育、軍職人員之性騷擾外部申訴處理程序雖然不適用性工法，但亦非全無法制規範，性工法第 2 條第 3 項即明確規定：「公務人員、教育人員及軍職人員之申訴、救濟及處理程序，依各該人事法令之規定。」是以公務機關之性騷擾申訴處理程序，是回歸各機關訂定之準則、要點或處理辦法，按規定處理。例如「臺灣臺中地方法院工作場所性騷擾防治措施申訴及處理要點」、「法務部與所屬各機關性騷擾防治申訴調查及懲處處理要點」等。而這些要點之內容，多係參酌性工法第 13 條第 1 項規定：「雇主應防治性騷擾行為之發生。其僱用受僱者 30 人以上者，應訂定性騷擾防治措施、申訴及懲戒辦法，並在工作場所公開揭示。」以及同條第 3 項授權訂定之「工作場所性騷擾防治措施申訴及懲戒辦法訂定準則（下稱性騷擾防治準則）」所制定。其內涵多參考性騷擾防治準則，以及相關雇主處理性騷擾申訴救濟相關規範而訂定，其內涵並未與性工法有巨大落差。從

立法理念而言，也不應有規範差異，以免公務機關相較於私部門，出現保障較不完善之問題。

據此，公務人員性騷擾申訴救濟程序，首先應視該性騷擾發生情境，判斷受害者是否係在執行職務中，若是，則適用性工法並依各機關訂定性騷擾申訴救濟程序處理；若否，則應檢視適用性騷法或其他相關法制之規範。

此時，須注意者在於，性工法第 2 條第 3 項雖規定公務人員、教育人員及軍職人員之「**申訴、救濟及處理程序**」，依各該人事法令之規定處理，但在性騷擾防治義務上，綜觀性工法體系規範可知，仍應適用性工法第 13 條有關事前防治，與事後立即有效糾正補救措施之規定，惟就其詳細內涵，論述於後。

最後，值得注意的是，當事人為公立教育機關具公務員身份之教職員時，若另一方為學生，亦可能因會構成性平法第 3 條之校園性別事件，而應依照其法定程序處置，此時亦不會依循性工法規定處理。

二、 公務機關實務運作情況與疑義

檢視分析公務人員性騷擾案件，以及機關訂定申訴救濟流程後，須先予提出如下幾個發現與問題點，俾利後續討論之開展。下分述之：

(一)被動開始防治義務作為

首先在防治義務開始時點上，許多蒐集到的機關要點中，其規定方式如「**接獲性騷擾申訴案件**，應送請當月輪值之委員於 3 日內確認是否受理¹¹」或「**受理申訴案件**，召集人應於 7 日內指派 3 人以上之委員組成專案小組進行調查¹²」，並未規範機關主管於「知悉或可得

¹¹ 臺灣臺中地方法院工作場所性騷擾防治措施申訴及處理要點。

¹² 法務部與所屬各機關性騷擾防治申訴調查及懲處處理要點。

知悉」時，即應介入處理，而是等待申訴人主動完成形式上之申訴，始有後續調查與處理之作為展開。

此處之規範，除與性工法明確要求雇主於「知悉」之時點即須立刻介入明顯不同，而有違法之疑慮之外，顯然也未能體見立法時特別使用「知悉」，而非「接獲申訴」、「申訴」、「調查確認後」等不同啟動雇主義務時點之立法意旨。

首先，遭遇性騷擾之當事人未必會以申訴之方式處理，此已是眾多研究和實證反覆確認過之事實。因為申訴之結果不論如何，對自己之職場發展勢必都有傷害，在經濟壓力和發展之考量下，隱忍、離職後申訴等等，都是比當下申訴更好的理性選項。因此，性工法並不以正式提出申訴作為雇主介入、調查、控制損害之時點，而是要求聽聞、知悉之後，進行立即有效糾正補救措施，不論最後是否出現正式申訴，均須先動作，以避免損害繼續擴大。

因此倘若機關之規定仍採取被動式，等待正式申訴來開啟處理性騷擾義務相關作為與流程，對於性騷擾受害人而言保障極為不周。而以「申訴」為雇主介入調查時點之設計，有鑒於性騷擾事件之隱密、取證不易等因素，最常產生的不當後果就是大量的黑數，即使有案件存在而當事人亦能辨識自己受到法律侵害，但是理性衡量之後並不進行主動的申訴。

近來發生的眾多 Metoo 事件，更是對「正式申訴」之後，雇主才有義務進行處理說法的最大諷刺。當雇主已經聽聞知悉有性騷擾事件存在時，卻僅因未正式提出申訴，即不進行損害控制及糾正，短期或可換來單位內之和平，但雇主忽略、失職之政策，於事後檢討時，難以獲得認可，甚至有可能遭受被害人之連帶損害賠償訴訟。不論是從性平法理、性工法規範、或者避免黑數、及早控制損害各種角度來說，

機關之內部規範，都應該進行法制調適，改成以「知悉」的時點，要求主管、長官有作為義務，亦賦予主管長官介入之權源。

(二) 公務機關之「立即有效糾正補救措施」可再精進

另一個性工法重要的立法重點，在於要求雇主知悉之後，進行「立即有效之糾正補救措施」。其目的在於，透過雇主的即刻行動，中斷性騷擾再次發生、持續發生的可能性。此亦係多數人期待透過性工法規定，申訴之後能夠獲得的重要保障。蓋若不能獲得雇主之保護，例如立刻隔離雙方當事人，則受害者勢必處於更惡劣、敵意，甚至可能被報復之環境。若無法貫徹立即有效糾正補救措施，則多數申訴人不會選擇於在職時提出申訴，而可能改在離職後申訴，或日後提出 Metoo 爆料來反擊，以避免申訴對自己產生反噬效果。質言之，未能貫徹立即有效糾正補救措施之職場，其性騷擾潛在之黑數，亦會升高。

此外，似乎可以發現各機關所著重者，多在於獎懲相關如記過、申誡等處分，但並非通常有明確的即刻措施是符合「立即有效糾正補救措施」標準，能夠避免受害者繼續被騷擾受害，並回復正常工作環境。

舉例而言，經常見到機關有採「立即有效糾正補救措施」之作為。例如從保訓會提供案件中，原決議機關所為決議中，可見有建議送考績會懲處¹³、記過申誡¹⁴等處分，或原決議僅單純決議性騷擾成立而無其他作為¹⁵。然而，從中亦可發現到，有處分除決議性騷擾成立外，另有要求被申訴人接受性別平等教育課程¹⁶，並可見有限定以「性別

¹³ 109 公審決字第 000195 號決定書。

¹⁴ 108 公審決字第 000130 號決定書。

¹⁵ 111 公審決字第 000045 號決定書。

¹⁶ 106 公審決字第 0204 號決定書；106 公審決字第 0206 號決定書；106 公審決字第 0255 號決定書。

界限與人際親疏界線」相關主題¹⁷；要求被申訴人免兼行政職且須更換座位¹⁸，或調任非主管職¹⁹；參與心理輔導與個別諮商以矯正無法察覺言行超越性別界線與人際親疏界線²⁰。據此，上述決議中所著重者在於事後對於被申訴人之處理與教育，並未落實性工法性騷擾防治規範意旨中，明文要求應給予被害人之「立即有效糾正補救措施」內涵。

(三) 公務機關規範欠缺未貫徹「立即有效糾正補救措施」之責任與罰則

此外，目前機關之規定，欠缺主管處理不當，未貫徹立即有效糾正補救措施的責任與罰則。觀察在私部門立即有效糾正補救措施之雇主義務，較有機會被落實之主要原因，應係雇主在未履行立即有效糾正補救措施時，除會面臨行政處罰外，且倘雇主在落實性騷擾防治後，可持之為雇主民事損害賠償責任之免責抗辯事由，因此在行政處罰與免責抗辯之誘因下，會促使私人事業單位雇主為相關性騷擾防治措施。

然而，在公務單位中，似未有對於公務機關未履行性騷擾防治義務有相關處罰之規範，致使公務人員性騷擾案件之處理中，僅考量事後懲處調職等處分，而對於在事發後立即遏止性騷擾持續造成危害之立即有效糾正補救措施遭到忽視。

值得關注的是，其實公務機關主管不貫徹性工法要求之「立即糾正補救措施」義務，除有失責且可能被求償之疑慮外，本身亦可能成為職場性騷擾之當事人，面臨性騷擾之申訴，因為其可能對被害人構

¹⁷ 109 公審決字第 000248 號決定書。

¹⁸ 111 公審決字第 000011 號決定書。

¹⁹ 101 公審決字第 0065 號性決定書。

²⁰ 109 公審決字第 000248 號決定書。

成二度傷害，形成另一次的敵意環境性騷擾（性工法第 12 條 1 項 1 款）。

敦促主管貫徹立即有效糾正補救措施，將雙方當事人隔開，以避免當事人繼續受害、持續處於敵意環境中之必要性，可從「109 公審決字第 000114 號決定書」一案發現。本件針對機關長官未及時因應 109A001V01（下稱 A）與 109A001S02（下稱 B）因性騷擾申訴案涉訟中。A 與 B 間性騷擾糾紛係 106 年 4 月 19 日疑似有發生肢體接觸等性騷擾爭議，並於 106 年 6 月 8 日以桃檢坤人字第 10605002550 號函知復審人性騷擾不成立，復經保訓會以 106 公審決字第 0206 號決定書認定原認性騷擾不成立之處分撤銷，其後原處分機關於 106 年 11 月 21 日，再作成性騷擾不成立之決議。對此，A 不服而續行提起復審，經保訓會以 107 公審決字第 0057 號決定書駁回復審，並隨之提起行政訴訟，直至 108 年於臺北高等行政法院 107 年度訴字第 687 號判決，暫告確定。然而，A 與 B 之主管不查，仍於 106 年 10 月 20 日、24 日與 11 月 14 日，排定 2 人同班值勤，且兩人被安排於緊鄰空間值勤，致使情緒不穩之 A 再受心理刺激。A 進而對該長官提起申訴，該案件經保訓會認定，該長官未謹慎地對 A 採取適當之預防保護措施，並未充分考量 A 與 B 另有性騷擾申訴案件，應對其採取適當的預防保護措施，卻將渠安排同日值班，應成立性平法第 12 條第 1 項第 1 款所稱之性騷擾。本案復審人不服保訓會處分，進而提起撤銷處分訴訟，復經臺北高等行政法院 109 年度訴字第 1103 號判決肯認保訓會之決定，故將原告之訴駁回。查其理由略以：「…身為 A 女（編按：即 109A001V01）與 B 男（編按：即 109A001S02）之主管，明知 A 女前於 106 年 4 月以 B 男對其性騷擾，提起性騷擾申訴，雙方關係緊張，確已不適合共同執行勤務，卻未善盡迴避排班之權責，復於 106

年9月28日當日下午之指派勤務分配時，一度將A女與B男安排在緊鄰之空間值勤，致A女遭受須與B男緊鄰執勤之刺激，情緒低落、意圖輕生，有未事先考量避免A女與另案性騷擾申訴案對造同班值勤之疏漏，未落實對A女採取預防及保護措施，保護A女不受性騷擾之威脅…」

藉由本案的裁決結果，保訓會等於是對外釋放了一個貫徹性騷擾防治的重要訊息—主管在性騷擾案件發生後，倘未盡相當防治作為，亦未履行立即有效糾正補救措施時，實際上即是創造一個對於申訴人具敵意性，且與性或性別相關之工作環境。保訓會據此定該長官成立性騷擾，與行政罰的法理原則並無不合²¹。是各公務機關應在處理性騷擾申訴案件時，除相關程序之制定與遵循外，更應訂定立即有效糾正補救措施相關規範與制度，並且敦促主管遵循，否則該公務機關主管或負責人，恐負有成立敵意環境型性騷擾之可能。

綜上，現行法下，公務機關應負有為立即有效糾正補救措施之義務，但從現行公務體系實務運作而言，似乎無法有效履行是項義務。據此，有必要進一步對於公務機關立即有效糾正補救措施之實施，具體化應盡義務之作為選項。此外，並應進一步訂定未履行立即有效糾正補救措施之相關罰則，用以敦促公務機關負責人履行立即有效糾正補救措施之義務。

²¹ 行政罰法第10條規定：「對於違反行政法上義務事實之發生，依法有防止之義務，能防止而不防止者，與因積極行為發生事實者同。」以及行政罰法第14條第1項規定：「故意共同實施違反行政法上義務之行為者，依其行為情節之輕重，分別處罰之。」皆可作為本案中認定主管的消極不作為在性騷擾法上具有可罰性的依據。其中，根據第10條處罰透過不作為的方式營造敵意環境的行為，較無疑問；至於第14條的共同違法行為，其適用固然尚存在解釋上的疑義，惟若採學者之主張：「只要對違反義務之構成要件的實現有助益者，皆予處罰；所謂『故意共同實施』，即代表無主從之分，具備故意的參與者或協力者皆在處罰之列。」參 吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，增訂15版，頁473（2010），則本條亦可引用作為處罰主管故意不履行合理補救措施（故意共同營造敵意環境）之法理根據。

(四)性騷擾認定方式

又從保訓會認定性騷擾之方式以觀，可略分為兩種判斷基準，首先，是以「當事人主觀」作為判斷基準，如 110 公審決字第 000691 號決定書：「性騷擾事件常發生在隱密處或短暫瞬間，而不為第三人所目睹共聞，直接證據之取得相當困難，且認定事實所憑之證據，並不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，凡綜合調查所得之各種直接及間接證據，本於論理暨經驗法則得其心證，而為事實之判斷，且與事實無違，當事人即不容任意指為違法，此有臺北高等行政法院 104 年度訴字第 203 號判決意旨可資參照。**有關性騷擾行為之認定，應考量被害人之主觀感受及認知，至於行為人是否有性騷擾意圖則非所問，此亦有最高行政法院 105 年度判字第 192 號判決意旨可資參照。**」

此外，另有採以「合理被害人」判斷標準者，如 110 公審決字第 000741 號決定書：「茲以性騷擾事件應依個案事件發生之背景、當事人之關係、環境、行為人言詞、行為及相對人認知等具體事實綜合判斷，在『合理被害人』之標準下，認定是否構成性騷擾，**自非單以被害人之被侵犯感或個人認知、主觀覺受予以認定。且性騷擾之認定，尚須行為人之行為『具有性意味或性別歧視』，若依當時情境，難認行為人之行為具有性意味或性別歧視，縱使被害人感受為性騷擾，仍與性工法第 12 條第 1 項之要件不符。**」

據此，保訓會審酌性騷擾成立與否之判斷方式，在標準上存有歧異，如何認定性騷擾之存在，有其釐清之必要。尤其性騷擾案件對於申訴人與被申訴人而言，猶如雙面刃般，應更加謹慎與公允地加以判斷為宜。

參、臺灣職場性騷擾之定義與防治措施

性工法規定之性騷擾防治義務，較顯著之特徵，在於課予雇主事前防治與事後處理之義務²²。同法第 13 條第 1 項前段規定：「雇主應防治性騷擾行為之發生。其受僱者 30 人以上者，應訂定性騷擾防治措施、申誡及懲戒辦法，並在工作場所公開揭示。」此乃規定雇主事前防治之義務，並有因事業單位規模之大小異其義務範圍。同法條第 2 項規定：「雇主於知悉前條性騷擾之情形時，應採取立即有效之糾正及補救措施。」係事後處理義務。其中最具爭論者在於事前防治與事後立即有效之糾正補救措施乃一不確定法律概念，究其為何指有待釐清，本研究擬從我國實務案例與學理論述之發展分述之：

一、性騷擾之定義與類型

(一)性騷擾之定義

又再進一步深究後可知，性工法雖然僅提及「性騷擾」，但實際上我國法令規定下性騷擾應該可分為性騷擾（sexual harassment）以及性別騷擾（gender harassment）兩種。性騷擾之定義，解讀上有狹義與廣義之分。狹義性騷擾，指的單為具有性慾望相關行為之言行；而廣義的性騷擾，指的是兼有包含具有涉及性慾望（性要求、性意味）言行之「性騷擾」，以及涉及性別歧視言行之「性別騷擾」。依據目前性工法第 12 條之規定，我國法律禁止之性騷擾，採取廣義之定義，包括性騷擾以及性別騷擾。

蓋依據性工法第 12 條第 1 項可知，不論是交換式還是敵意環境式性騷擾，要構成職場性騷擾皆須以「性要求」、「性意味」、「性

²² 侯岳宏，性別工作平等法判決之回顧展望，收錄於臺北大學法律學院勞動法研究中心主編之性別工作平等法精選判決評釋，頁 8-9，元照，2014 年。

別歧視言詞或行為」三者之一為前提。而以「性要求」、「性意味」方式構成的為涉及性慾望、性意味之性騷擾；而以「性別歧視言詞或行為」方式構成的，就是不涉及性慾望，而是涉及性別特徵特質針對有關的性別騷擾²³。前者之判斷較不困難，反而後者則是辨識度較低，其較為常見之型態為性別刻板印象所生的性別騷擾，諸如指責男性勞工男兒有淚不輕彈、在職場強推男主外女主內、女性陰柔男性陽剛等刻板意識形態，若是在職場過於強調或者以之為攻訐、嘲笑之理由，都有可能構成性別騷擾。而性別騷擾的經典類型，就是以性別歧視相關的言行，對當事人構成敵意冒犯之工作環境。

另一個區分性騷擾、性別騷擾之主因，在於性騷擾主要涉及不當之言行、碰觸等與性慾望相關之行為，而性別騷擾則是在處理因為性別上之特徵、特質而在職場被不利益對待或針對，而處於敵意工作環境之處境²⁴。其兩者之起因不同，所造成之傷害、影響、與程度亦有差異。其中性別騷擾固存有較嚴重的對性別刻意攻擊，但其行為光譜甚廣，亦可能僅為魯莽、未經妥善思考、對性別意識意識欠缺性之所衍生之偶發性行為，評價上雖為不合法，但其惡行相較於較為惡性的觸摸性騷擾，似乎可非難性仍相對較低，因此目前一律將性騷擾與性別騷擾給予相同之「性騷擾」評價，並處以相同罰則之作法，應有修正檢討之必要²⁵。

但就性別騷擾之認定，尚處在萌芽發展之階段，尚待未來不同領域之學者相互合作，進一步詳加研究與分析。目前初步對於性別騷擾防治之建議，或可針對各單位進行宣導，任何人不應盲從舊有刻板印

²³ 傅柏翔，職場性騷擾制度之細緻化與程序再進化挑戰—雇主為加害人之爭議初探，萬國法律，第 246 期，頁 4，2022 年 12 月。

²⁴ 傅柏翔，性騷擾與性別騷擾之理論與實務，2021 年臺北大學飛鷹學術研討會，2021 年 10 月。

²⁵ 傅柏翔，職場性騷擾制度之細緻化與程序再進化挑戰—雇主為加害人之爭議初探，萬國法律，第 246 期，頁 4，2022 年 12 月。

象對他人依此做出不當言行，諸如一般傳統社會對於特定性別只能做特定工作、事項，或特定性別應為特定反應或思想，就此各機關應加以宣導與避免。

(二)性騷擾認定與證據之標準

性騷擾之認定，詳查目前實務判斷之見解，主要分為兩種判斷基準，首先，現行實務多數以：「性騷擾防治法對於加害行為對被害人是否構成性騷擾之評價，係以受害人之主觀感受為觀察，非以加害人之角度為審視²⁶。」為認定基準，此判斷方式似以受害者主觀感受為主要判斷依據。然而，論者對此指出，若僅以被害人主觀感受為判斷，非為妥當認定標準，對被控為加害人者不甚公平²⁷。是近期可見越來越多的判決，除被害人主觀感受外，更有進一步考量其他因素。如最高行政法院 111 年度上字第 395 號判決即明確指出，性騷擾之成立，雖不能忽略被害人之主觀感受，但不能徒以被害人主觀認知為唯一認定基準，尚應審酌個案事件發生之背景、環境、當事人之關係及互動、行為人之言行等客觀具體情狀為綜合判斷。

申言之，近年可見法院除被害人主觀感受外，在判斷性騷擾成立與否時，加入有「合理被害人²⁸」之判斷要件，作為論斷是否構成性騷擾之憑據，多論以：「性騷擾行為之判斷，應以被害人之被侵犯感受為出發點，所謂合理被害人標準，係指自被害人之觀點，考量一般人處於相同之背景、關係及環境下，對行為人言行是否有被騷擾之感

²⁶ 最高行政法院 106 年判字第 15 號行政判決；最高行政法院 105 年判字第 192 號行政判決。

²⁷ 焦興鎧，性騷擾爭議之預防及處理—兼論性騷擾防治法之相關規定，經社法制論叢，第 38 期，頁 297，2006 年 7 月；鄭津津，敵意環境性騷擾的認定，月旦法學教室，第 54 期，頁 31，2007 年 4 月。

²⁸ 我國法院用語上除合理被害人外，另有合理第三人之用語，但就其實際內涵應屬相當而可通用。

受…²⁹」是性騷擾成立之判斷上，除當事人主觀感受外，另應從一般人處於相同之背景、關係及環境下，對行為人言行是否有被騷擾之感受，作為其判斷依據。

據此可見，我國實務亦注意到性騷擾認定不易，且若僅以受害人之主觀感受為認定恐生疑慮，故應加入客觀之判準輔助判斷³⁰。立法者同此觀點，亦於 103 年 11 月 21 日將原「性別工作平等法施行細則第 4 條（現為性別平等工作法）」規定提升至母法位階，俾利明確性騷擾案件應審酌之具體事實項目與內容，以強化我國性騷擾案件之處理作為³¹。

1. 宜採「先主觀、後客觀」之兩階段認定方式

承前所述，關於性騷擾之認定標準，法律僅要求要綜合相關情狀來判斷，但並未有進一步的討論。而法院實務見解逐漸導向必須以被害者之角度來檢驗是否成立，而非加害者之角度。同時，在具備被害者角度之論述後，法院亦有要求要進一步以客觀標準來檢驗該被害人是否為「合理被害人」，以避免過於偏頗的單以被害人主觀感受就論證性騷擾之成立。

綜合以上之法律規定以及法院實務、勞動法理之討論，本報告建議職場性騷擾之認定，應採取先主觀、後客觀之認定模式，較為恰當。

²⁹ 臺北高等行政法院判決 109 年度訴字第 1103 號判決；臺北高等行政法院 107 年訴字第 1486 號判決、臺北高等行政法院 104 年訴字第 747 號判決、臺灣高雄地方法院 107 年簡上字第 81 號民事判決、臺中高等行政法院 106 年訴字第 183 號判決、高雄高等行政法院 108 年訴字第 68 號判決。

³⁰ 李政霖，性騷擾行為之認定—最高行政法院 105 年判字第 192 號行政判決判決評析，全國律師，頁 80-81，2022 年 12 月。

³¹ 參見立法院法律系統，網址：
<https://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?00110F6E2CB200000000000000001400000004FFFFFD^03616103112100^00004001001>，最後閱讀日：2023 年 6 月 1 日。

(1) 先主觀：以被害者主觀感受為主(確認有被害者)

當有疑似案件時，首先應向被害人進行確認，其是否覺得自己法律上之權利遭受侵害，而為性騷擾之被害者。此時應關注被害者之受害經驗，若被害人主觀上已經感到冒犯而有達到性騷擾之構成要件，應先相信被害者，並且以性騷擾有可能發生之前提，啟動調查以及立即有效糾正補救措施。

此處常見的爭議點，在於此時若僅以被害者之主觀感受為主，不去探討加害者之主觀意圖，是否過於偏頗。但重點是，此階段之重點在於確認有無法律上之被害者，而不是在討論加害者之行為是否具有合理性或者應被諒解，因此此時當無討論加害者意圖之必要。進而，被害者是否真切的主觀感受到自己的法律上權益被侵害，亦僅有被害人自己能夠闡述，絕非第三人、加害人能夠探知被害者心中的真實反應而代為發言。因此，當在確認是否確有法律權利被侵害之被害者存在之階段，當以被害人主觀感受為主（再次強調，非謂加害人之感受不重要，僅係不在此時檢驗）。

實際上，絕大多數的加害人均會主張不是故意的，來尋求自己行為之合理化，甚至會出現加害人僅係開玩笑所以不是性騷擾等等典型抗辯。因此在確認有無被害者之階段，僅須被害人能夠明確表示自己遭受到職場性騷擾之侵害，並能夠釋明相關要件之成立，應已足夠。

更重要的是，如果被害者主觀上並不感到有法律上權益被侵害，例如其認為該行為僅是玩笑，或者並未升級到敵意冒犯性工作環境，則就欠缺性騷擾之被害者。畢竟人與人之相處狀態十分多元，不同企業之文化亦相異，同樣的言行在不同脈絡下，性騷擾是否符合構成要件，可能出現不同結論。因此既無法律上之被害者，當亦無須進行後續的客觀合理第三人標準之檢驗。

相對的，不宜先客觀、在主觀的原因，也在於此。如果先進行客觀判斷，但後來訪談被害者時，被害者表示其並沒有覺得有構成性騷擾，或者未達到敵意冒犯工作環境，則此性騷案在欠缺被害者之情形下，往往亦無法進行有意義之調查及處置。

(2) 後客觀：以客觀合理第三人標準檢驗（確認被害者經驗之合理性）

承上，若確有被害人存在，則再進入客觀合理第三人標準之判斷，來確認被害人之主觀受害主張，是否具合理明確性。即交由客觀合理之第三人（通常就是調查委員），以其生活之經驗來檢驗被害者主觀之受害經驗，是否合理明確。是否客觀之第三人亦會認同該被害人之主觀認定，認為該嫌疑行為其實已經構成性騷擾。若證據強度之呈現足以使客觀合理第三人處於同一脈絡下，亦會感到工作環境出現敵意、脅迫、冒犯性之狀態，致使人格尊嚴、自由、工作表現受干擾，則應成立職場性騷擾。

所謂的加害人之主觀想法、加害人行為之合理性…等因素，都是在此階段時才應被考量，並且一併納入由調查委員會檢驗之客觀合理標準中。

透過此二階段之檢驗，方能完整、有序地逐一檢驗應有之構成要件，並且兼顧加害人之主觀感受，以及被害人之合理抗辯空間。

二、立即有效糾正補救措施之內涵與貫徹

性工法規範下關於雇主之「立即有效糾正補救措施」，雖係不確定法律概念，但卻是雇主責任最為重要之一環，違反之雇主還會面臨行政罰款之後果，因此在實務上其具體操作之方式以及經驗，對於理

應亦負有糾正補救責任之公務機關，具有相當重要的參考價值。期藉由蒐集分析性別工作平等個案之情狀、態樣與因素，以減少性騷擾事件及落實性騷擾救濟權益保障，並據以建議公務職場性騷擾事件之糾正補救作為相關規劃，提供公務機關人員免受性騷擾侵害之友善職場。

(一) 法規範架構

性工法第 13 條規定：「雇主應防治性騷擾行為之發生。其僱用受僱者 30 人以上者，應訂定性騷擾防治措施、申訴及懲戒辦法，並在工作場所公開揭示（第 1 項）。雇主於知悉前條性騷擾之情形時，應採取立即有效之糾正及補救措施（第 2 項）。第 1 項性騷擾防治措施、申訴及懲戒辦法之相關準則，由中央主管機關定之（第 3 項）。」是本條之規定，雇主應在事前防治性騷擾之發生，並在知悉性騷擾實行時，為立即且有效之糾正補救措施，此均屬於雇主性騷擾防治責任。然而，立即有效糾正補救措施，係不確定法律概念，因此應就實務案例之積累加以分析，用以具體化該措施之可行方式，以利實務上之遵循。茲就立即有效糾正補救措施發動之時點開始，再進一步就其內涵逐步論述。

(二) 立即有效糾正補救義務之啟動時點

性工法第 13 條第 2 項規定：「雇主於知悉前條性騷擾之情形時，應採取立即有效之糾正及補救措施。」本項所指之「知悉」，涉關立即有效糾正補救義務之發動時點，有釐清之必要。對此，雖有少數論

者指出應以勞工實際為申訴始屬知悉³²，但多數學者皆認為此知悉應指可得知悉即屬之³³。

立即有效之糾正補救措施之實施，是否以「認定確有性騷擾情事後」始有義務？實務上多數採否定見解，如高雄高等行政法院 103 年簡上字第 60 號判決之見解認為：「…而雇主所應採行之糾正及補救措施，並非直到申訴處理完畢後才進行，亦不以雇主所知悉之情事應經調查確定該當性騷擾之構成要件為前提…³⁴」。高等行政法院常見見解亦認為，立即有效之糾正及補救措施義務之發生時點，在於有疑似性騷擾事件出現時即已成立，而非待調查完畢或調查後認定性騷擾存在始發生。據此指摘原判決違背法令，並廢棄發回原判決。經本研究查找相關判決案例後發現，現行實務亦以此見解為主³⁵。同時，勞動部前身之勞委會於 99 年 3 月 11 日，公告勞動三字第 0990064489 號函中，其中說明二、即指出，性工法第 13 條第 2 項所指之「知悉」應包含「可得知悉」之情形在內。

針對此見解，學理上³⁶亦多肯認立即有效糾正補救措施之義務，並不以性騷擾調查完結並認為確有性騷擾存在為前提，是當雇主知悉

³² 謝棋楠，以美國主管人員性騷擾之僱傭人責任認定原則觀臺北高等行政法院 94 年簡字第 64 號判決之雇主責任認定，臺灣勞動法學會學報，第 8 期，頁 183，2009 年 12 月。

³³ 焦興鎧，雇主對職場性騷擾之防治義務－最高行政法院 98 年度 2802 號裁定評析，月旦法學雜誌，第 222 期，第 6 頁，2013 年 11 月侯岳宏，雇主對職場性騷擾之行政責任－臺中高等行政法院判決 104 年度簡上字第 16 號判決評釋，臺北大學法學論叢，第 110 期，頁 241，2019 年 6 月；郭玲惠，員工一人與雇主之性騷擾防治，臺北高等行政法院 95 年度簡字第 590 號判決評析，收錄於臺北大學法律學院勞動法研究中心主編之性別工作平等法精選判決評釋，頁 150，元照，2014 年。

³⁴ 類似見解：高雄高等行政法院 105 年訴字第 525 號判決；臺灣南投地方法院 102 年簡字第 3 號判決；高雄高等行政法院 105 年訴字第 526 號判決。

³⁵ 最高行政法院 98 年度裁字第 2802 號裁定、高雄高等行政法院 103 年簡上字第 60 號判決、臺灣南投地方法院 102 年簡字第 3 號判決。

³⁶ 郭玲惠，雇主對於性騷擾防治之立即有效之糾正及補救措施，最高行政法院 98 年度裁字第 2802 號裁定評析，收錄於臺北大學法律學院勞動法研究中心主編之性別工作平等法精選判決評釋，頁 140，元照，2014 年；焦興鎧，雇主知悉離職員工於在職期間遭受性騷擾－台北高等行政法院 101 年度簡字第 112 號判決，收錄於臺北大學法律學院勞動法研究中心主編之性別工作平等法精選判決評釋，頁 157，元照，2014 年。

或可得知悉有性騷擾存在可能時即已存在。可予以補充者係，性工法之所以課以雇主為「立即有效之糾正補救措施」義務，係因性騷擾行為對於勞工而言係一持續性之傷害³⁷，而雇主於職場中具較強之監督管理能力，同時基於對於勞工之保護照顧義務，是故雇主在知悉或可得知悉職場中，可能存在有危害勞工身心健康安全疑慮之性騷擾危害時，應立即為有效之遏止，以阻斷性騷擾持續產生危害。

(三)履行立即有效糾正補救措施之標準

目前私部門貫徹立即有效糾正補救義務之挑戰，在於雇主應達到何種程度，始符合法定要求之標準。勞動部根據性工法第 13 條第 3 項，規定有工作場所性騷擾防治措施申訴及懲戒辦法訂定準則（下簡稱準則），準則第 3 條「…（4）以保密方式處理申訴，並使申訴人免於遭受任何報復或其他不利之待遇、（5）對調查屬實行為人之懲戒處理方式。…」。

就此可略知勞動主管機關關於立即有效糾正補救措施之重點，在於應以保密方式處理，使申訴人免於任何報復或不利益待遇，以及對於調查結果做適當懲處等。此可作為具體化立即有效糾正補救措施之參考。

除主管機關之準則制定外，另可參見實務判決案例之見解。法院認定之立即有效糾正補救措施，現行實務判決多以：「雇主需以審慎態度視之，設身處地主動關懷，啟動所設置之處理機制，並採取適當解決之措施，以免被性騷擾者長期處於具敵意性、脅迫性、或冒犯性之工作環境。並宜主動介入調查確認事件始末，於事件發生前須建

³⁷ 傅伯翔，職場性騷擾—臺中高等行政法院 104 年度簡上字第 16 號判決，收錄於臺北大學法律學院勞動法研究中心主編之個別勞動法精選判決評釋，頁 147，元照，2018 年。

置相關處理機制，事件發生後更應以妥適之處理機制予以調查³⁸。」
為判斷。

此外，有判決更明確具體地指出：「所稱『糾正』，係指對性騷擾行為人進行懲處，並將懲處方式告知申訴人；至所謂『補救』，則指雇主於知悉性騷擾行為發生時，主動介入調查以確認事件始末，及設身處地關懷被性騷擾者之感受，盡力避免使被性騷擾者繼續處於具敵意性、脅迫性或冒犯性之工作環境而言，且非以被性騷擾者是否已離開工作環境而有差別³⁹。」可為參考。是以，糾正與補救包含有釐清事實之調查、設身處地之關懷、阻止危害持續發生以及對於行為人之懲處，此乃雇主處理職場性騷擾問題時之必要作為，且應立即為之，此乃前述判決見解所呈現之核心價值。換言之，判斷雇主是否盡到法律上義務，關鍵在於視其措施是否為立即有效足以糾正性騷擾行為者之行為，使被性騷擾者可即時脫離性騷擾環境，以回復其身心尊嚴而定。

(四) 貫徹立即有效糾正補救措施之潛在方式

惟即便實務上已普遍認可此一標準，往往因各種職場之特性，伴隨有個案之複雜及多元性，仍常有特定措施是否已經達到標準之爭議，因此立即有效糾正補救措施之範圍及標準，有分析過去個案實際操作狀況之必要。承此而論，進一步分析過去積累至今之實務判決後，可略統整有以下幾種實踐立即有效糾正補救措施之方式。

³⁸ 最高行政法院 98 年度裁字第 2802 號裁定、臺北高等行政法院 99 年簡字第 590 號判決、高雄高等行政法院 103 年簡上字第 60 號判決、臺北地方法院 103 年度簡字第 247 號判決、臺灣南投地方法院 102 年簡字第 3 號判決、臺灣屏東地方法院 101 年簡字第 8 號判決。

³⁹ 高雄高等行政法院 105 年度訴字第 525 號判決、高雄高等行政法院 105 年度訴字第 526 號判決。

1. 立即有效介入制止潛在性騷擾

其主要考量者係，雇主是否當下發揮其對於職場之管領力，立即介入處理以制止性騷擾問題持續擴大，避免被害人長期處於性騷擾威脅之場域中，以免對被害人之傷害。可參考之選項及具體作為包括立即之暫時調動座位、調職等⁴⁰，透過分隔被申訴人與申訴人在物理上與空間上的交集，停止兩人之任何互動機會，以減少性騷擾之持續性危害。

雇主未立即有效貫徹之案例，如申訴人與行為人在申訴後，仍在同一單位，且工作通訊軟體也未有任何隔離作為等處置，縱使雇主已有啟動調查程序，但關於如何因應申訴人及行為人間仍同處相關工作環境（共用通訊軟體）雇主並無任何作為，則法院認為因為此爭議雙方仍有持續互動之可能，將使申訴人持續處在具敵意環境之職場環境，因此雇主並未履行立即有效糾正補救措施之義務⁴¹。

被認可的措施，則有如除對於被申訴人之暫時調離處置外，亦可對於申訴人之為特定保護措施，在被害人同意之情形下調整其職務，來確保其於調查期間，不受職場環境中之不友善影響，此做法並經法院所肯認⁴²。是雇主以保護勞工之目的，對於申訴人之職務調整等作為，在一定程度上亦符合立即有效糾正補救措施之要求。須特別補充者在於，本案法院係認為雇主對於申訴人之職務調整，非屬對申訴人之不利處分，始可謂合法之調整，否則即應屬於違反立即有效糾正補救措施之情形。可行之例子尚有經被害人同意，改用遠距、居家上班。

⁴⁰ 臺北高等行政法院 94 年度簡字第 64 號判決；侯岳宏，雇主對職場性騷擾之行政責任－臺中高等行政法院判決 104 年度簡上字第 16 號判決評釋，臺北大學法學論叢，第 110 期，頁 247，2019 年 6 月。

⁴¹ 臺北高等行政法院 111 年度訴字第 110 號判決。

⁴² 臺灣臺北地方法院 110 年度勞訴字第 374 號民事判決。

2. 即刻啟動正式調查

除前述立即介入制止性騷擾，並避免損害持續發生擴大之作為外，雇主亦應進一步對整體事實進行調查，釐清整體事實經過⁴³。此處須特別補充者在於，調查之發起為必要之作為，而不是雇主可以自行預作裁量之事項。雇主不得單以其主觀認為性騷擾不存在，即不展開調查工作。蓋如未經調查，根本無從確認性騷擾事實之有無，雇主之主觀臆測，恐怕造成吃案以及性騷事實之掩蓋。就此，最高行政法院即有判決曾強調，雇主不得逕行認定申訴內容非屬性騷擾事件，而恣意決定不啟動調查機制⁴⁴，可供參考。

另外，雇主之防治義務係在知悉或可得知悉性騷擾案件時，雇主防治義務即已成立，非以被害人主觀感受為據⁴⁵，即便受害員工於性騷擾事件發生後要求不要張揚，或者暫不申訴，雇主仍須踐行性騷擾防治義務，依法並沒有任何暫不處理之迴旋空間，應進行調查始末並為一定之處理⁴⁶。以近期佔據社會版面之懲戒法院院長性騷擾案件而言⁴⁷，即便被害人同意私了，或不願張揚等，雇主或機關主管仍應在知悉或可得知悉後，自主發動性騷擾立即有效糾正補救措施相關程序，始符合性工法之立法意旨。

須特別提及者係，在調查程序中適時引進公正第三方協助調查與訪談，不失為一可行之作法。尤其涉及公司高層主管所為性騷擾行為時，如果有具相關學識經驗之外部第三人參與調查，更可擔保調查結

⁴³ 臺灣高等法院 109 年度勞上字第 190 號民事判決。

⁴⁴ 最高行政法院 109 年度上字第 594 號判決。

⁴⁵ 桃園地方法院 102 年度簡字第 101 號判決。

⁴⁶ 臺北高等行政法院 97 年度簡字第 744 號判決。

⁴⁷ 劉志原，【司法高層性醜聞】從石木欽案到李伯道性騷案 揭許宗力錯失重建司法信用良機內幕，2023 年 7 月。網址：<https://www.mirrormedia.mg/story/20230702inv007/>，最後閱讀日：2023 年 7 月 8 日。

果之公正性，有助於事實之澄清及後續糾正補救措施之進行⁴⁸。此方式之重要性在於，倘若事業單位間，規模較小抑或是行為人系雇主或高級主管時，倘若仍要求雇主負擔立即有效糾正補救措施，並進行調查時，或有球員兼裁判疑義，故而在此些情況下，雇主透過委由第三方調查性騷擾存在與否，應較為公允可資信賴。

3. 進行合理處置

就事件發生之過程詳加調查後，也需進一步給予合理之處置。在私部門之事業單位，往往透過調職、降職、減薪、懲戒、解僱或其他處理，作為因應性騷擾處置之手段。申言之，合理之處置，應以該處置係具有實質效力之有效作為，並足以糾正補救性騷擾之發生⁴⁹，恢復勞工可安心工作狀態等效果⁵⁰。據此，即指懲處之作為應合於類似罪刑相當之概念，懲處之手段應與其所犯性騷擾行為產生之敵意性程度與嚴重性有正相關，並可藉由此懲處來警示行為人及職場中其他人，性騷擾行為所產生之負面影響與後果。

若雇主規定之性騷擾處理要點中，缺乏對於行為人懲戒處分之相關規定，僅空泛規定應有考核與追蹤等後續作為。此辦法即忽視性工法第 13 條規範雇主於知悉性騷擾之情形時，應採取立即有效之糾正及補救措施之初衷，自無助性騷擾之救濟，更難謂此屬於友善環境之建立⁵¹。

另有關調職等職務調整，亦應屬於立即有效糾正補救措施之可行選項之一，但應就調職之緣由清楚載明。對此，曾有法院實務曾有雇

⁴⁸ 最高行政法院 109 年度上字第 594 號判決。

⁴⁹ 桃園地方法院 108 年度簡字第 9 號判決。

⁵⁰ 臺灣高等法院 109 年度勞上字第 190 號民事判決、臺北高等行政法院 111 年度訴字第 110 號判決。

⁵¹ 臺北高等行政法院 111 年度訴字第 110 號判決。

主調整勞工職務，但僅在調整職務理由說明欄記載「職務調整」，則此不會對於行為人有警惕或示警之效用⁵²。是以，若雇主對於行為人僅單純調整職務，並僅將調整職務之事由記載「職務調整」，難以對於行為人產生警惕效果，不合於立即有效糾正補救措施之要求。

再者，相應之處置中「解僱」亦屬一重要可行之手段，例如曾有案例中，雇主因事發後，被申訴人一再否認有性騷擾行為，且不斷找理由推託卸責，顯然未意識到其行為錯誤所在，如使其繼續工作，恐造成其他員工及申訴人之恐慌，更會對職場工作環境產生有不安全與不信任感，此般種種將對雇主之聲譽及形象造成莫大且難以挽回之傷害，因此雇主將之解僱係符合最後手段性原則⁵³。

4. 保密進行

調查過程中，依規定應保持當事人雙方身份與調查過程之隱密，以維護其隱私⁵⁴。蓋性騷擾事件對於當事人雙方，均對其心理狀態以及人格名譽等有重大影響，故須以隱密之方式進行，以免當事人於調查完成前，工作表現或工作權遭受影響或侵害，故調查過程中，對當事人身分之隱密，亦屬於立即有效糾正補救措施之內涵。⁵⁵

綜合上述 4 點，本研究發現，雇主欲履行立即有效糾正補救措施，須按照時序分階段作業。詳言之，除於整個過程中皆保持事件調查與處置之隱密外，雇主須首先立即將申訴人與被申訴人為一定之區隔，此可統稱為「空間上之管理」，其手段可能為調動工作地點、職位等，

⁵² 臺灣高等法院 109 年度勞上字第 190 號民事判決。

⁵³ 臺灣士林地方法院 111 年度勞訴字第 54 號民事判決

⁵⁴ 侯岳宏，職場性騷擾—評臺灣高等法院臺中分院 106 年度上易字第 273 號判決，108 年度勞動訴訟實務論壇第 4 場次，臺北大學勞動法研究中心主辦，頁 10-11，2019 年。

⁵⁵ 臺北高等行政法院 97 年度簡字第 457 號判決。

且對象可視情形包括申訴人。再者，在完成最立即的初步暫時手段後，應進行詳盡之調查，以利釐清整體事實經過。最後，係根據調查之結果給予適當之處置，倘若性職場騷擾事實為真，應給予被申訴人適當之懲處，使其得以藉此獲得警告，同時告誡職場眾人，其中有關調職、考核與解僱等皆屬可行選項之一。

三、 立即有效糾正補救措施之雙重內涵

承前所述，將立即有效糾正補救措施，透過案件發生後至性騷擾調查成立與否之時間軸所繪製之圖一呈現可之，立即有效糾正補救措施，可再細分為兩階段。在第一階段立即有效糾正補救措施中，著重者在於遏止性騷擾持續發生危害，蓋性騷擾係一持續性之職場危害，如前所述，有必要在疑似發生性騷擾紛爭時，立即透過職場管領管理者之管理能力，立即介入加以處理，但也因斯時尚未確認性騷擾是否確實成立，所為處置應屬於初步且暫時性之處置。

在第二階段立即有效糾正補救措施中，所著重者在於對於成立案件為適當處理，包含相應之懲處、職務調動或解僱等，同時對於不成立案件中，行為雖非性騷擾但屬不當時，應予以糾正或再教育等作為，以此防免未來潛在性騷擾案件之發生。

圖表 1 立即有效糾正補救措施之雙重內涵

立即有效糾正補救措施			
	第一階段立即有效糾正補救措施 (著重立即遏止性騷擾持續發生危害)		第二階段立即有效糾正補救措施 (著重當事人間之保護、處分與教育等)

案件發生	諸如：	審查案件有無成立	有成立：
	1.職務調動。 2.座位調動。 3.一定行為限制（如禁止至某樓層）。 4.有薪假。 5.遠距工作。 6.提供心理輔導相關協助。		1. 處分（包含記過、調職與汰除等作為）並定期檢視處分有效性。 2. 提供心理輔導相關協助。 3. 教育訓練。
	案件調查階段		未成立，但行為不當： 1. 教育、糾正或其他方式。 案件處理階段
應保持當事人雙方身份與調查過程之隱密			

資料來源：本研究自行繪製。

肆、綜合分析：性騷擾之制度、救濟、與立即有效糾正補救制度

一、公務機關與私部門立即有效糾正補救措施之比較

鑑於公務機關對於公務人員「立即有效糾正補救措施」相關制度與實務運作上之不足，有必要透過私部門處理之經驗，從中探尋具體可行之作法供公務人員性騷擾問題處理之參考，同時需要再進一步檢視此些做法適用於公務人員現況時，是否合於公務人員相關人事法規或行政法上原理原則等要求，俾使公務機關在處理性騷擾問題時，可據以參酌。下擬首先就私部門現行幾個較為常見的做法開始，再進而思考適用於公務人員性騷擾案件處理時是否適當，且合乎行政法之規範要求。

(一) 公部門現況

首先在防治義務開始時點上，從各機關要點中，相當常見的並未規範機關主管知悉或可得知悉時即應介入處理，而是採用正式申訴出現後，始有後續調查與處理之作為展開。而承前對於保訓會提供案例之分析，可以發現現行公務人員性騷擾處理實務運作狀況，公務機關較著重者在於事後的究責問題，諸如建議送考績會懲處、記過申誡等處分，或原決議僅單純決議性騷擾成立而無其他作為。而在處理上，亦可以發現到原決議機關有除決議性騷擾成立外，另要求調離現職或改任非主管職，或要求被申訴人參與性別平等教育課程，用以導正其無法察覺言行超越性別界線與人際親疏界線等人際相處上問題。亦有要求被申訴人參與個別諮商、心理輔導課程或療程。

然而，相關案例亦呈現出疑慮。即在所謂「立即有效糾正補救措施」之作為中，公務機關僅著重在後階段，即前述圖表一所指第二階段立即有效糾正補救措施之處理。但對於第一階段立即有效糾正補救措施，並不見這些案例中之公務機關有充分貫徹之處理，殊為可惜，也是值得進行調整、改善之處。

(二) 私部門之經驗

私部門即一般事業單位在處理性騷擾案件時，因法規範訂定至今 20 多年，累積有許多重要案例，可將「立即有效糾正補救措施」此不確定法律概念具體化。如上述本研究之整理分析可知，「立即有效糾正補救措施」之落實，首先應論及義務發生之時點，現行多數見解認為，雇主在知悉或可得知悉時即應介入處理並進行調查，此部分已無疑義。

而在具體作為上，可略分為四個重點，雇主在知悉或可得知悉性騷擾存在於職場時，首先，應立即將申訴人與被申訴人為一定之區隔作為保護，其手段可為調動工作地點、職位等。再者，在完成最初立即的暫時手段後，應進行詳盡之調查，以利釐清整體事實經過。最後，係根據調查結果給予適當之處置，倘若性職場騷擾事實為真，應給予被申訴人適當之懲處，使其得以藉此獲得警告，同時告誡職場眾人，其中有關調職、考核與解僱等皆屬可行選項之一。而在前述調查與處分作為進行中，並應全程保持雙方當事人之隱私。

而第一階段立即有效糾正補救措施之具體作為，從雇主避免損害繼續擴大的目的下，其常見具體作為分別為包括但不限於：（1）職務調動；（2）座位調動；（3）一定行為限制（如禁止至某樓層）；（4）有薪假；（5）遠距工作等等，可資參考。

此外，在性騷擾之認定上，實務上已開始出現除主觀認定外之客觀要素加入，作為認定性騷擾之原則，此部分雖尚未成為主流見解，但應可對於實務上相關發展予以肯定。又論及性騷擾之類型化區分，我國現行法文意中已有「性」與「性別」之分，實應加以區分兩者之不同，用於合理評價不同行為所生結果，更可以此促進性平意識之保障。此部分亦期待未來之發展與研究。

(三)公私部門比較

首先在義務發生時點上，公務機關多採取被動的、等待正式申訴後，始開啟相關防治或調查程序，對於公務人員保障極為不利，因為主管介入的時間點太晚，此亦可能造成案件黑數的問題。因此應檢討相關準則或要點相關規範，回歸性工法之要求，以雇主「知悉」時，

即應自動進行處理與調查程序，俾利保障性騷擾被害人之權利，且可藉以降低性騷擾隱忍不報之黑數。

再者，關於立即有效糾正補救措施，於私部門之運作本身即具有相當挑戰，特別是涉及不同產業職業之特性時，如何進行措施，將有不同之變化必要。而此議題在公部門將招致更多挑戰。蓋公務人員之調動、解僱、懲處，均有完整的法制程序保障，並不如私部門可以較輕易進行「立即有效」之調整。公部門應如何貫徹立即有效糾正補救措施、選項是否與私部門有別？均係此處應進行討論之處。

附帶說明，一般私人事業單位雇主之所以更願意履行相關性騷擾防治規範，除對於自身事業之名譽維護外，更應有相關行政罰與民事損害賠償責任促請雇主履行相關義務。公務機關似可考慮訂定機關主管未履行相關防治措施時，有相應之懲處規範，用以促請各機關主管落實性騷擾防治義務，用以創建性別友善之職場環境，以保障公務人員之權益。所謂的懲處規範，法理上固然不排除得以行政秩序罰的方式令機關服從遵守，⁵⁶ 且我國行政爭訟實務對於行政機關的受罰能力，向來採取肯定的立場。⁵⁷ 行政罰法制定後，綜合該法第 3 條：「本法所稱行為人，係指實施違反行政法上義務行為之自然人、法人、設有代表人或管理人之非法人團體、中央或地方機關或其他組織。」及第 17 條：「中央或地方機關或其他公法組織違反行政法上義務者，依各該法律或自治條例規定處罰」等規定觀之，更是明文宣示中央與地方

⁵⁶ 處罰機關與受罰機關分屬不同行政主體時，例如中央機關與地方機關間之處罰，不會有自己處罰自己的疑慮，以外部的秩序罰作為制裁手段法理上毫無窒礙；即使是同一行政主體下的兩機關間，承認裁處外部秩序罰的，亦寓有彰顯執法平等的意義，而為學者所肯認。參 林明鏘，論行政罰之處罰對象，收於廖義男主編：行政罰法，頁 151-152（2007）。

⁵⁷ 常見的案例多存在中央與地方機關間執行環保法規的處罰。參 林明鏘，論行政罰之處罰對象，收於廖義男主編：行政罰法，頁 151；蔡震榮、鄭善印、周佳宥合著：《行政罰法逐條釋義》，三版，頁 155-156（2019）。

機關有行政罰之受罰能力。⁵⁸ 惟法制度的設計，除純粹的法理外，亦須從法政策的角度考量制度是否存在太高的外溢成本，若以外部的秩序罰裁處未適切履行防治措施的機關，容易將當事人間的爭執轉變成機關間的爭執，造成機關間的嫌隙與緊張；⁵⁹ 加上為避免讓具有一定私密性的性騷擾事件，因此而成為政治的角力場，本研究計畫最終認為懲處規範的作用，宜停留在內部監督的層次，將之納為衡量機關執行性平三法的績效考量，並輔以預算分配或行政獎懲作為實質的誘因，藉此提升機關遵守性騷法與性工法之意識，應較為可採。

二、美國職場性騷擾制度以及立即有效糾正補救措施

(一) 法規範現況

美國雖然是世界上最早以法律介入處理職場性騷擾的國家，美國迄今沒有在聯邦法等級制定職場性騷擾之法制。但這並不代表法體系對此議題毫無使力點，蓋職場性騷擾涉及不同人對於文化、互動界線的想像，亦可能有城鄉、族群、職業之不同落差，其行為樣態之光譜相當廣泛，因此早年在聯邦等級的立法上，難在「性騷擾」之定義上尋得共識，自然難以單獨立法。在 1964 年之前，關於職場性騷擾的案件多半只能循民事侵權法去法院起訴求償，但因為侵權法的構成要件對性騷擾受害者即為不利，經常以舉證不足為由而敗訴⁶⁰。而此種法律救濟管道受阻的現象，不但讓性騷擾受害者求助無名只能吞忍，更讓職場性騷擾的情況更為氾濫惡化，也迫使法律學者另尋管道來突破。

⁵⁸ 法務部 96 年 2 月 6 日法律字第 0960700114 號函釋參照。

⁵⁹ 參 林明鏘，論行政罰之處罰對象，收於廖義男主編：行政罰法，頁 151。

⁶⁰ Erin Ardale, EMPLOYER LIABILITY FOR SEXUAL HARASSMENT IN THE WAKE OF FARAGHER AND ELLERTH, 9 Cornell J. L. & Pub. Pol'y 585, 588 (2000)

於 1964 年民權法通過之後，美國聯邦法開始禁止基於性別、種族、出生地、膚色等等因素的就業歧視，並且搭配有獨立的法律救濟體系，以及較有利被害者的舉證責任機制。因此女性主義法學者嘗試將職場性騷擾的損害，解讀成一種歧視，並且希望可以藉此啟動民權法來處理職場性騷擾的爭議。其論述「職場性騷擾就是一種性別歧視」，因為多數案件下，如果被害人不是女性，這種職場中的不當言語、意淫、觸碰、甚至要求性好處交換的行為，就不會出現，因此職場性騷擾當屬一種「基於被害人性別」而產生的差別待遇，為性別歧視的子類型之一(值得關注的是，在現代以及多元性別的背景下，被害人早就不只是生理女性，加害者也不僅會是生理男性，時代背景已經改變，但運用此途徑來救濟性騷擾的方式依然有效)。此嘗試初始並未獲得法院的直接支持，而是先獲得勞動部公平就業機會委員會（Equal Employment Opportunity Commission, EEOC）（下稱 EEOC）的支持，並且將相關理念納入其政策以及行政指引中，僅有象徵性的意義，欠缺實際上的效力。此現象一直到近 20 年後，因為 EEOC、學界持續的努力以及相關案件不斷地在法院衝撞，後來成功的在美國最高法院於 *Vinson* 案⁶¹中，獲得突破。在本案中，最高法院正式採納 EEOC 指引中闡述之理念，認定職場性騷擾確實是一種性別歧視，雇主若未依循 EEOC 指引要求的性騷擾定義以及必要調查、立即有效糾正補救措施來處理申訴案，是違反聯邦法的行為，不但面臨求償，也不能在訴訟中尋求免除連帶賠償責任。EEOC 因此得運用聯邦機構，例如勞動部、FBI 之資源，進行調查介入，甚至可以代位被害人對雇主提出損害賠償訴訟。最後的決定性發展在 1986 年最高法院之 *Meritor* 判決中⁶²，

⁶¹ *Meritor Savings Bank v. Vinson*, 106 S. Ct. 2399 (1986).

⁶² *Meritor Savings Bank v. Vinson*, 106 S. Ct. 2399 (1986).

透過再次確認敵意環境式性騷擾亦屬於性別歧視，職場性騷擾成為雇主必須積極處理之職場糾紛已不再有懸念。隨著後續判決之遵循和指引持續建構⁶³，美國職場性騷擾之程序與機制大致底定，是一個立法受阻，但改從行政政策指引先行、後再透過法院採認而形成機制的例子⁶⁴。而這種制度建立模式其實很有實質影響力，蓋雇主若不遵循行政機關指引，雖然不會因為不守指引被處罰(指引並不具有法規效力)，但是未來若被告上法院求償，法院會因為雇主不遵循法院認可的指引措施，而面臨連帶賠償責任，因此以法院判決推進了行政機關指引的間接影響力。

自本案之後，EEOC 陸續通過數個指引將細節予以補充⁶⁵，例如「性別歧視指引 GUIDELINES ON DISCRIMINATION BECAUSE OF SEX⁶⁶」，再次強調性騷擾為違反民權法之職場歧視行為。進而不受歡迎的性冒犯、要求性好處、其他帶有性本質之言語或行動，如果結合以下行為之一，於個別僱傭條件中明示或暗示要求服從前述行為；個人服從或者拒絕前述行為，被作為其僱傭決定之基礎；行為具有不合理地影響到個人之工作表現、製造貶低敵意或冒犯性工作環境之意圖或影響⁶⁷，即可構成職場性騷擾，並且以性別歧視之救濟途徑處理。

⁶³ 鄭津津，美國工作場所性騷擾相關法制之研究，中正大學法學集刊，創刊號，頁 243 以下；指引之發展，可參考焦興鎧，美國法院對工作場所性騷擾判決之發展趨勢—兼論對我國相關制度之啟示，臺大法學論叢，28 卷 3 期，頁 35-36；鄭津津，美國工作場所性騷擾相關法制之研究，中正大學法學集刊，創刊號，頁 241-242。

⁶⁴ 關於第一個性騷擾指引，可參見 Guidelines on discrimination because of sex, 29 C.F.R. § 1604.11 (1980); Erin Ardale, EMPLOYER LIABILITY FOR SEXUAL HARASSMENT IN THE WAKE OF FARAGHER AND ELLERTH, 9 Cornell J. L. & Pub. Pol'y 585, 589-590 (2000)。詳細內容介紹，詳見焦興鎧，工作場所性騷擾被害人在美國尋求救濟途徑之研究，性騷擾爭議新論，元照，2003，頁 33-35

⁶⁵ 隨後尚有 Questions & Answers for small employers on employer liability for harassment by supervisors (1999); 以及 Enforcement guidance: vicarious liability for unlawful harassment by supervisors(1999)。

⁶⁶ 29 C.F.R. Part 1604.11

⁶⁷ 29 C.F.R. Part 1604.11 Sexual harassment.

(a) Harassment on the basis of sex is a violation of section 703 of title VII. 1 Unwelcome sexual advances, requests for sexual favors, and other verbal or physical conduct of a sexual nature constitute sexual harassment when (1) submission to such conduct is made either explicitly or implicitly a term or condition

(二) 立即有效糾正補救措施之義務內涵

需要強調的是，美國聯邦法並未有規定雇主應該如何處理性騷擾，亦無明文規定立即有效糾正補救措施的義務，而是透過行政部門之 EEOC 指引要求，透過法院的判決來要求雇主。在 1990 年的「現行性騷擾政策指引」⁶⁸即明確要求雇主要有「立即有效糾正補救措施（promptly and effective corrective measurement）」，這樣未來始可在面臨求償時，向法院證明自己已經盡力防治，但騷擾依然不可避免的出現。此措施的細部內容大致包括雇主應主動建立企業內部預防、積極秘密調查機制，其方式必須要求雇主接獲申訴、或者是知悉（learn）有據稱的性騷擾爭議時，就要立即啟動完整調查（investigate promptly），並且即刻行使適當的更正行為（immediate and appropriate corrective action），以終止並且避免再出現騷擾行為。

值得進一步說明的是，立即有效糾正補救措施已經變成一種雇主主動積極合規的法律誘因。因為法院會以雇主有無依循 EEOC 指引作為是否免除減少賠償責任之標準，允許雇主提出立即有效糾正補救措施其實是一種積極抗辯（affirmative defense）的法律誘因設計。雇主多半會為了避免、減少常高達數十萬美金的性騷擾賠償，願意主動積極建立制度並且貫徹立即有效糾正補救措施。因此雖然立即有效糾正補救措施並非法定義務，但實際上雇主有強烈的經濟誘因去努力實施並持續完善相關措施。

of an individual's employment, (2) submission to or rejection of such conduct by an individual is used as the basis for employment decisions affecting such individual, or (3) such conduct has the purpose or effect of unreasonably interfering with an individual's work performance or creating an intimidating, hostile, or offensive working environment.

⁶⁸ Policy guidance on current issues of sexual harassment, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, Ministry of Labor, 1990.

實則，雖有前述的原則性說明，但其實因為不同的職業、產業、位置、職場組成，在避免損害繼續擴大的前提下，其實可以進行的糾正補救的內涵相當廣泛，並無特定的表列措施。此處保有個案之彈性，凡是能夠有效適當終止騷擾的，都能夠納入，且不以滿足被害者之要求為前提⁶⁹，而是要以能確實終止騷擾為前提。指引和法院判決因此也不斷地更新或提出適當的增補。例如職場性騷擾之保護網，已經擴張到私人職場內的其他騷擾行為，對象也擴及公部門的多數公務員，也可以運用此機制來處理。

(三) 當前騷擾防治指引中的立即有效糾正措施重點

經過過數十年的發展，美國聯邦法關於職場性騷擾的防治，已經完整的發展涵蓋到所有的騷擾類型。質言之，職場內讓人感到不受歡迎，甚至嚴重到會影響工作、職涯發展、甚至出現職災的騷擾行為，其起因不會只有基於性或性別產生的性騷擾，還有許多其他類型的起因，例如年紀、種族、身心障礙、宗教、出生地…等等。此類型相當容易以敵意環境式騷擾出現，對勞工造成的敵意有時也非常嚴重，例如故意把資深勞工的老花眼鏡藏起來、故意針對性配置座位區分白髮區跟黑髮區、故意在回教勞工桌上放豬肉排…等等。這些行為意圖騷擾勞工，讓其無法好好工作，甚至逼他離職的動機甚明，但因為並非是雇主所為也未造成僱傭條件的改變，因此難以用就業歧視處理，因此落入職場騷擾的範圍，並且運用職場性騷擾的規範來處理。

採用職場性騷擾機制來處理的優勢在於，他有一套立即介入、處置，且兼具透明性的流程存在，讓相關的騷擾行為可獲得較快速的因

⁶⁹ Enforcement guidance: vicarious liability for unlawful harassment by supervisors (1999); Questions & Answers for small employers on employer liability for harassment by supervisors (1999), U.S. Equal Employment Opportunity Commission, Ministry of Labor.

應。畢竟性騷擾和一般騷擾的起因雖然不同，但是呈現的勞工權利侵害、以及雇主責任疏忽卻是雷同，特別是性騷擾、各種騷擾都可能持續惡化，最後以勞工離職、職場衝突、職場霸凌與傷害、刑事案件、甚至職災或自殺呈現。因此以同一套防治機制來及早發現，並依循嚴謹法定程序處理，遂變成美國聯邦平等就業機會委員會發布指引並且要求聯邦單位之核心原則。以下介紹的指引摘要內容，包括「預防聯邦機構騷擾之建議行動⁷⁰」以及「小型雇主在主管騷擾案件之雇主責任問答⁷¹」指引，其涵蓋範圍即是包括但不限於性騷擾的各種職場騷擾行為。

1. 事前篩選、建立制度之預防階段

雇主本身對於所僱用之人，有預先篩檢之義務，指引特別指名招募具有主管監督任務之位置時，應檢視其紀錄看有無相關騷擾之紀錄。若有，而雇主若仍要僱用此人，雇主負有採取措施來監督此人，避免騷擾再次發生之義務⁷²。

此外，在制度之建立上，EEOC 要求聯邦機構必須將是否貫徹騷擾防治政策，列入聯邦公務員考績、獎勵、懲處之考量因素。有依政策貫徹相關作為義務之公務員、主管應獲得獎勵，主動申訴、通報的當事人和同事也應該有獎勵，因為他們共同維護了更好的工作環境，

⁷⁰ 預防聯邦機構騷擾之建議行動，美國聯邦勞動部公平就業機會委員會發布(2017)，為 2016 年該委員會之特殊任務組調查後之報告成果 Promising Practices for Preventing Harassment in the Federal Sector, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, <https://www.eeoc.gov/sites/default/files/2023-04/Promising%20Practices%20Anti-Harassment%20Final%204.18.23.pdf> (2023/09/12)

⁷¹ 小型雇主在主管騷擾案件之雇主責任問答，美國聯邦勞動不公平就業機會委員會發布 (2009) Small Employers on Employer Liability for Harassment by Supervisors, U.S. Equal Employment Opportunity Commission QUESTIONS & ANSWERS, p. 2 https://www.eeoc.gov/sites/default/files/migrated_files/policy/docs/harassment-facts.pdf (2023/09/12)

⁷² Small Employers on Employer Liability for Harassment by Supervisors, U.S. Equal Employment Opportunity Commission QUESTIONS & ANSWERS, p. 4 https://www.eeoc.gov/sites/default/files/migrated_files/policy/docs/harassment-facts.pdf (2023/09/12)

並且為避免騷擾之損害擴大做出了貢獻。違反了騷擾政策義務之當事人、主管，應被停止升遷、獎勵，並且在未來應不能再擔任主管、監督性質之職位。相關政策之貫徹，以及違反之情形，應被呈現於年度考績之考量之中⁷³。以上政策內容和規範已可納入工作規則、工作手冊中，並且於初入職時就提供給所有人，包括紙本、網頁、佈告等等多重管道⁷⁴。

2. 「知悉後調查程序完結前」之階段

針對雇主應如何制訂相關措施來防治性騷擾，指引指出原則上必須以書面方式制定政策，提供給所有勞工，其內容包含禁止騷擾的明確聲明、禁止因為申訴而被報復、騷擾樣態、相關案例、申訴管道、申訴處理程序等等⁷⁵。指引特別強調，人數較少的雇主，並不會導向制定政策防治性騷擾義務的免除，頂多只是可以用較彈性的方式處理而已。因此僱傭規模、機關人數多寡，都必須有騷擾防治政策的貫徹⁷⁶。

在建置的程序部分，雇主應設置一人以上的窗口來接收申訴案，並且是位於可以輕易聯繫到的位置或管道，以避免因為特殊原因，讓

⁷³ Promising Practices for Preventing Harassment in the Federal Sector, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, p.5, <https://www.eeoc.gov/sites/default/files/2023-04/Promising%20Practices%20Anti-Harassment%20Final%204.18.23.pdf> (2023/09/12)

⁷⁴ Promising Practices for Preventing Harassment in the Federal Sector, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, p. 8-9, <https://www.eeoc.gov/sites/default/files/2023-04/Promising%20Practices%20Anti-Harassment%20Final%204.18.23.pdf> (2023/09/12)

⁷⁵ Promising Practices for Preventing Harassment in the Federal Sector, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, p.5, <https://www.eeoc.gov/sites/default/files/2023-04/Promising%20Practices%20Anti-Harassment%20Final%204.18.23.pdf> (2023/09/12); Small Employers on Employer Liability for Harassment by Supervisors, U.S. Equal Employment Opportunity Commission QUESTIONS & ANSWERS, p. 2 https://www.eeoc.gov/sites/default/files/migrated_files/policy/docs/harassment-facts.pdf (2023/09/12)

⁷⁶ Small Employers on Employer Liability for Harassment by Supervisors, U.S. Equal Employment Opportunity Commission QUESTIONS & ANSWERS, p. 2 https://www.eeoc.gov/sites/default/files/migrated_files/policy/docs/harassment-facts.pdf (2023/09/12)

唯一的申訴管道受阻。值得注意的是，其要求數個平行窗口之一，必須不是處於申訴者的指揮監督鏈中的主管，以避免被施壓不敢申訴或者怠為處理。同時亦需要有多重平台，例如網頁、通訊軟體、電子郵件、電話等等選項⁷⁷。指引同時要求各聯邦機關不能拒絕匿名舉報，也不能因為匿名或者非由設定好的管道獲知，就拒絕作為，雇主都必須依政策啟動調查和糾正補救之措施⁷⁸。雇主同時應明確指示其下屬主管要將申訴案件回報負責單位，同時也應鼓勵勞工在申訴案件尚未達到嚴重程度時，及早提出諮詢或申訴，讓其可以及早介入處理，並保密處理⁷⁹。

知悉性騷擾之後，隨即應啟動制定好的程序來處理。此時之重點在於雇主應做到何種程度，才符合標準，並且於日後於法院被求償時，足以提出作為抗辯。指引要求雇主必須進行立即、徹底、公正的調查，而調查範圍包括當事人、相關佐證的人證物證。在此調查過程中，被指控的加害人不能有任何介入、影響的可能。在調查啟動之前，雇主即必須採取動作來「確保騷擾不會繼續」，例如立刻將騷擾性的海報、字語、塗鴉清除或從公司網頁系統中移除，進而這類措施也包括常見的立即將雙方當事人進行隔離。應注意的是，如果被害人不願意調動，應尊重其意願，因為申訴後的非志願性調動可被視為一種報復行為⁸⁰。

⁷⁷ Promising Practices for Preventing Harassment in the Federal Sector, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, p. 6, p. 8, <https://www.eeoc.gov/sites/default/files/2023-04/Promising%20Practices%20Anti-Harassment%20Final%204.18.23.pdf> (2023/09/12)

⁷⁸ Promising Practices for Preventing Harassment in the Federal Sector, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, p.9-10, <https://www.eeoc.gov/sites/default/files/2023-04/Promising%20Practices%20Anti-Harassment%20Final%204.18.23.pdf> (2023/09/12)

⁷⁹ Small Employers on Employer Liability for Harassment by Supervisors, U.S. Equal Employment Opportunity Commission QUESTIONS & ANSWERS, p. 3 https://www.eeoc.gov/sites/default/files/migrated_files/policy/docs/harassment-facts.pdf (2023/09/12)

⁸⁰ Small Employers on Employer Liability for Harassment by Supervisors, U.S. Equal Employment Opportunity Commission QUESTIONS & ANSWERS, p. 3 https://www.eeoc.gov/sites/default/files/migrated_files/policy/docs/harassment-facts.pdf (2023/09/12)

在此情形下，於「知悉後調查程序完結前」之階段，被指控的加害人之調動較為合理，在避免潛在損害擴大之情形下，亦能避免讓被騷擾者處於被報復之恐懼，形成對申訴可能性的冷卻。而針對被指控加害人之可行內部措施，指引舉例為可以將其在調查程序尚未完整完結前，安排一定期間之調動來避免雙方見面，亦可以將加害人放有薪、非懲戒性的假別，等待調查結果之最終確定⁸¹。解讀上，這應包括調查、審議、申覆等等細部程序，當案件尚在重新審議、申覆之階段時，因為事實真偽待決，仍有可能會有損害持續發生、意圖介入調查之影響發生。此階段之主要意旨，整體來說就是要等到最終結果塵埃落定之前，雇主都要快速動作、避免損害擴大、避免影響調查。

3. 「調查程序完結後」之階段

雇主進行之調查程序完整終結之後，雇主仍有第二階段之立即有效糾正補救作為義務。原則上，此時前階段為了確保調查不被干擾之立即糾正措施，應該告一段落，但不代表後續雇主就無須繼續作為，仍要秉持中斷損害、避免再犯之原則，予以立即有效之措施。此部分之措施，包括但不限於，如調查成立應給予符合行為嚴重程度比例原則之懲處；回復因為遭受騷擾而被影響的權利⁸²，例如考績、福利等等。而若調查後不成立，亦應回復被指控加害人因調查而被影響之各種權利。

若調查成立之後，騷擾者仍有高度再犯可能，雇主當亦有義務進行一定之措施來預防，否則若雇主直接讓其回歸職場被害人周遭，導

⁸¹ Small Employers on Employer Liability for Harassment by Supervisors, U.S. Equal Employment Opportunity Commission QUESTIONS & ANSWERS, p. 3 https://www.eeoc.gov/sites/default/files/migrated_files/policy/docs/harassment-facts.pdf (2023/09/12)

⁸² Small Employers on Employer Liability for Harassment by Supervisors, U.S. Equal Employment Opportunity Commission QUESTIONS & ANSWERS, p. 3 https://www.eeoc.gov/sites/default/files/migrated_files/policy/docs/harassment-facts.pdf (2023/09/12)

致再次發生騷擾事件甚至更嚴重的衝突，則雇主在訴訟時將失去主張其已盡力、尋求免責的抗辯機會可能。

此外，對於騷擾之申訴案件，雇主負有保存紀錄之義務，此亦包括將相關案件納入電子紀錄及追蹤系統⁸³，且應注意新的案件是否是跟前案之加害人相關，或者是有同一人再犯之慣性騷擾⁸⁴。

以上，為美國目前之聯邦勞動部發布之指引，及相關判例法運作之內容，雇主之立即有效糾正補救措施是否有達成，其判斷標準亦係以此些基準，進行個案之綜合判斷。

三、 公務人員性騷擾案件處理之可行性

(一) 公部門適用立即有效糾正補救措施之可能性或替代選項

如前所述，公部門發生疑似性騷擾的情事，法制實務上較欠缺落實性工法第 13 條第 2 項「立即有效糾正補救措施」的意識，從而，今如欲扭轉此一消極的態度，取法相對之下較為積極的私部門經驗，無疑是一個務實的路徑。

觀察前述針對私部門「立即有效糾正補救措施」之整理，可透過案件發生後至性騷擾調查成立與否之時間軸，再細分為兩階段：第一階段的立即有效糾正補救措施，著重者在於遏止性騷擾持續發生危害；第二階段的「立即有效糾正補救措施」，所著重者在於對於成立案件為適當處理，包含相應之懲處、職務調動或解僱等，以及對於不成立

⁸³ Promising Practices for Preventing Harassment in the Federal Sector, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, p.5, <https://www.eeoc.gov/sites/default/files/2023-04/Promising%20Practices%20Anti-Harassment%20Final%204.18.23.pdf> (2023/09/12)

⁸⁴ Small Employers on Employer Liability for Harassment by Supervisors, U.S. Equal Employment Opportunity Commission QUESTIONS & ANSWERS, p. 4 https://www.eeoc.gov/sites/default/files/migrated_files/policy/docs/harassment-facts.pdf (2023/09/12)

案件中，行為雖非性騷擾但屬不當時，應予以糾正或再教育等作為。其中，第二階段的相關懲處（性騷擾成立時）與教育措施（性騷擾不成立時），公部門在符合正當程序的要求下，基本上皆可參採私部門經驗應無問題。有疑問者，乃第一階段的「遏止措施」，由於必須在案件成立與否未確定的情況下啟動，容易與公務員依法享有的身分保障以及職務之特殊性，產生緊張關係，是以，私部門之經驗即未必皆可參採之，而有進一步探討之必要。

1. 職務調動

職務調動之目的，在於減少甚至阻斷申訴人與被申訴人持續接觸的機會，就糾正補救的效果而言，自屬適切之手段。惟公務機關與一般私人企業不同，其內部的人事管理受到法律較高密度的規範，職務調動無法任憑機關首長之意為之，實務上職務調動措施之採取，首先即須遵守公務人員任用法第18條第1項規定：「現職公務人員調任，依下列規定：一、簡任第十二職等以上人員，在各職系之職務間得予調任；其餘各職等人員在同職組各職系及曾經銓敘審定有案職系之職務間得予調任。二、經依法任用人員，除自願者外，不得調任低一官等之職務。自願調任低官等人員，以調任官等之最高職等任用。三、在同官等內調任低職等職務，除自願者外，以調任低一職等之職務為限，均仍以原職等任用，且機關首長及副首長不得調任本機關同職務列等以外之其他職務，主管人員不得調任本單位之副主管或非主管，副主管人員不得調任本單位之非主管。但有特殊情形，報經總統府、主管院或國家安全會議核准者，不在此限。」其中的職等、職組與職系之相關規定，自然構成職務調動的法律界限。按目前的公務人員保障實務，非涉及官等職等的職位平調，屬於非行政處分性質的內部管理措

施，⁸⁵相對人如有不服，僅能循保障法第77條之規定，以申訴再申訴救濟，免受司法審查，故解釋上長官對此種平調的作為，自亦擁有較大的管理裁量空間。

除法律明文的限制外，參酌私部門職務調動的實踐，在調動上應以調動被申訴人的職務作為原則，例外在取得申訴人的同意下，始例外調動申訴人的職務。另外須注意的是，職務調動的功能既然在減少或阻斷申訴人與被申訴人業務上有接觸的機會，但如果因為機關辦公空間的規劃，職務調動並未同時能夠產生空間上阻絕的效果的話，對於申訴人而言，工作上的「環境敵意」並未因此減輕，此時的職務調動，即不能視為「有效」的糾正補救措施。

2. 座位調動

座位調動的結果，若能確實藉由空間的阻絕，減少申訴人與被申訴人接觸之機會，當屬有效的糾正補救措施。且按目前公務人員保障實務之見解，工作地點變更，亦屬非行政處分性質之內部管理措施，機關首長自得有相當的管理裁量空間。⁸⁶只是此等措施實施的難題，恐怕是存在於事實面，而非法律面。蓋機關辦公空間的規劃，往往依據處、室、科而為區分，申訴人與被申訴人若屬於同一處、室、科，除非機關另有多餘閒置的座位空間可安排，否則要做到有效減低敵意環境的座位調動，勢必仍得搭配上上述（一）的職務調動，始得以竟全功。

3. 一定行為限制

⁸⁵ 最高行政法院 104 年 8 月 25 日 104 年 8 月份第 2 次庭長法官聯席會議（一）決議。（職務調任，未損及既有之公務員身分、官等、職等及俸給等權益，不得提起行政訴訟請求救濟。）

⁸⁶ 公務人員保障暨培訓委員會 109 年 9 月 22 日 109 年第 12 次委員會議通過「人事行政行為一覽表（參、組織編制職務管理）」。

在職務調動與座位調動兩措施以外，亦可對被申訴人設下一定外在行為的限制，作為糾正補救措施，例如限制被申訴人至特定樓層、限制被申訴人參與申訴人有參加的機關活動等。此類措施之用意，如同上述的座位調動，皆是希冀在空間上減少申訴人與被申訴人接觸的機會，以達到對申訴人的保護。因此，其實踐上的難題亦與前述座位調動的問題相同。若是業務上不可避免得到特定樓層，或事實上難以隔絕兩者參加活動，則此一措施即欠缺事實上可行性。以限定活動樓層（空間）來說，此點在依法須對外提供人民洽公服務（如戶政、地政機關）的公務機關，困難尤其明顯。

4. 有薪假

在私部門可透過給予申訴人有薪假，令其遠離敵意的工作環境，作為有效的糾正補救措施。然公部門薪資俸給的給予，以及請假的日數，俱須遵守法律的規定為之，以「有薪假」作為糾正補救措施的可行性不高。⁸⁷質言之，按公務人員請假規則第3條第1項，已經將公務員個人因素的假由列舉窮盡，包括「事假、家庭照顧假、病假、生理假、婚假、產前假、陪產檢及陪產假、喪假」，並未將受性騷擾列為特殊的請假類型，機關首長以申訴人受性騷擾給予有薪假，恐於法無據。又，同條項第1款規定，公務員因事得請事假，但每年僅准給七日；超過規定日數之事假，應按日扣除俸（薪）給。據此，即便將收

⁸⁷ 附帶說明，此處以「給有薪假」作為糾正補救措施，討論的對象係申訴人。就被申訴人這一方面，事件未明之前，冒然給予其有薪假反而難符事理之平，畢竟其是被指摘違法的對象。而若事件調查確定有性騷擾情事，進入懲戒或懲處程序中，機關認為有必要先依法予以停職之處分，此時縱使依照公務人員俸給法第21條之規定，得核發半數本俸，看似有薪（半薪）假（停職不用上班），業已與與性工法與性騷法所規定的糾正補救措施無涉。

性騷擾列為請事假之事由（姑不論對於申訴人請事假的日數造成排擠），事實上也只有7天的「『有薪』假」，實益不大。⁸⁸

解決之道，或可參考現行公務人員請假規則第4條第1項第10款規定：「公務人員有下列各款情事之一者，給予公假。其期間由機關視實際需要定之：……十、因法定傳染病經各級衛生主管機關認定應強制隔離者。」亦即，如果要讓公部門合法實施有薪假，作為性騷擾防治的糾正補救措施，則公務人員請假規則即應仿上述傳染病強制隔離之規定，將受性騷擾增訂為給予公假之事由，且為避免在機關內部對當事人形成明確的標記作用，公假事由名稱宜使用較中性的詞彙，例如「身心修復」，應較為妥適。

5. 遠距工作

過去幾年因受新冠疫情影響，公私部門普遍將遠距辦公作為實體辦公的替代，而在後疫情時代，私部門延續遠距辦公的作法益發普遍，故遠距工作作為私部門面對性騷擾案件的糾正補救措施，當屬尋常合理之舉。惟對公部門而言，在公務員服務法第13條第1項明定：「公務員因公務需要、法定義務或其他與職務有關之事項須離開辦公處所者，應經機關（構）同意給予公假。」意即公務員實體辦公係法定義務（離開辦公處所應請假）的情況下，遠距辦公只能是疫情肆虐下非常態的權宜變通措施，一旦疫情緊急危難的因素不存在，除非法令另有規範，否則現階段遠距辦公尚難以成為常態行政下的替代選項。

⁸⁸ 或有認為可反向思考，由機關首長令被申訴人請「有薪假」，超出日數扣除俸給，表面上觀之似乎較為合理（由性騷擾行為人承擔不利益）。惟如此一來，形同是在法無明文的情況下變相強迫公務員停職，加上此階段畢竟只是「疑似」性騷擾，宜避免採取具有實質懲處效果之行為，故令被申訴人請假並非可行之作法。

惟無論如何，在數位時代的今日，公部門也不可能忽視這股遠距辦公需求的呼聲，行政院人事行政總處於今（112）年6月頒佈「行政院與所屬中央及地方各機關（構）試辦居家辦公參考原則」（以下簡稱「參考原則」），其中第2點第1、2項即規定：「機關實施居家辦公，應衡酌業務、設備及人員需求等情形為之。（第1項）機關如依前項規定衡酌後實施居家辦公，應訂定適用對象、人數或比例上限、申請事由或條件、申請程序、居家辦公期間、差勤管理、資通安全管理或其他相關事項之規定。（第2項）」，承認機關有自訂辦法試行遠距居家辦公的可能。又，依此參考原則第3點第2項第2款規定，機關訂定居家辦公申請事由或條件，在機關人員居家辦公需求面上，得考量「1、本人或其配偶、直系親屬有身心障礙或重大傷病。2、本人懷孕或其配偶懷孕須親自照顧。3、須親自照顧12歲以下子女或孫子女。4、其他經機關認為適當之情形。」其中的概括條款「其他經機關認為適當之情形」，實證上固然有透過目的解釋，將申訴人遭受性騷擾的處境，認為係居家辦公「適當之情形」的可能；然若進一步觀察本參考原則第1點明白揭示：「為因應少子女化與高齡化社會趨勢，兼顧機關人員工作與家庭平衡，並達成淨零排放政策目標，提供行政院與所屬中央及地方各機關（構）（以下簡稱機關）運用資訊技術試辦居家辦公之參考，特訂定本參考原則。」立法目的並沒有涵蓋良善工作環境的促進，因此得否逕自透過目的解釋，以保護申訴人、使其遠離敵意工作環境為由，將其視為可居家遠距辦公的適當情形，恐非無疑。

6. 辦公空間的改善

所謂「立即有效糾正補救措施」，其實踐不應該僅限於針對「人」的舉措，單純對「物」，例如針對辦公空間進行優化改善，也是一個

可能的選項。以辦公空間存在視線的死角為例，因為死角容易讓爭議雙方當事人在不可預期（或刻意營造）的巧遇中，令被騷擾的當事人受二度騷擾的傷害風險提高，因此一旦機關內出現性騷擾的爭議，主管長官應該澈底檢視辦公空間的格局與配置，必要時應採取變更隔間、改具有透視可能的裝潢、又或者增設監視設備等作為，以降低上述風險的產生。此類對「物」的補救措施，其意義不僅在於個案事後的彌補，對於未來機關內部再次發生性騷擾事件，更具有一般性預防的功能，值得各機關首長列為首要任務

四、 申訴與救濟制度

(一) 保訓會於性騷擾救濟案件中是否有「實質審查權」之辨正

針對公務人員性騷擾事件之救濟，保訓會於100年4月14日公保字第1000005427號函中，明確宣示「機關對於性騷擾成立與否之決定，有侵害公務人員之人性尊嚴、隱私權及工作權等憲法保障基本權利之虞，公務人員如有不服，應依保障法規定，循復審程序提起救濟。」此外，該函並進一步指出：「公務人員如向服務機關申明遭受性騷擾，經該機關組成性騷擾處理委員會作成性騷擾成立與否之決定，得以該決定為行政處分提起復審。另依同法第26條第1項規定：『公務人員因原處分機關對其依法申請之案件，於法定期間內應作為而不作為，認為損害其權利或利益者，亦得提起復審。』如服務機關於法定期限內不予處理時，遭受性騷擾之公務人員亦得提起復審。」

就此，實務一槌定音，將公務機關組成之委員會對於性騷擾事實之認定與決議，在法律上定性為行政處分，而以向保訓會提起復審作

為救濟途徑⁸⁹。惟性騷擾當事人間對於公務機關依其所定之程序組成委員會，審查性騷擾案件之決議有不服提起救濟時，保訓會就該委員會之決議所得審查之範圍何在？則有進一步深究的必要。

類似的情況，在當事人主張機關未依法盡其採取合理補救措施之義務（包含未採取以及採取的措施保護不足的情形）時，對於此一管理措施，當事人依保障法第77條，經向所屬機關提起申訴後，續向保訓會申請再申訴的情形，保訓會應為如何之審查？⁹⁰

就上述兩類案件，保訓會所得審查之範圍何在的問題，實務上對於保訓會得否對案件進行「實質審查」頗有疑義⁹¹。如同本研究計畫研究需求書第（三）點所言：「本會審理性別平等保障事件時，倘若容許本會就該委員會之事實認定及評議決定重啟調查，似與相關法律規定就該委員會制度之設置目的相違；惟若本會僅判斷有恣意濫用及違法情事時，始得予撤銷或變更，而全然尊重性騷擾處理委員會之事實認定及評議決定，恐又難臻完備救濟權益保障。」此等疑惑，與司法實務上行政法院在審議性平事件時，是否承認機關的決定享有判斷餘地，⁹² 脈絡實屬同一。亦即，一旦保訓會將自身有無實質審查權，視為性騷擾保障事件的救濟癥結點，自容易形成「保訓會採實質審查＝不承認公務機關有判斷餘地／承認公務機關有判斷餘地＝保訓會不採實質審查」這樣的認知。

⁸⁹ 在保訓會作成函釋之前，明確反對機關就性騷擾成立與否決定的處分性，亦否定保訓會的復審程序作為救濟途徑的學說見解，參見蔡宗珍，性騷擾事件之法律適用與救濟途徑之分析－以公務人員間之性騷擾事件為中心，臺北大學法學論叢，第77期，頁71-73，2011年3月。

⁹⁰ 性工法課予雇主採取立即有效糾正補救措施之義務，係以「知悉」性騷擾情事為啟動的時點，並不以性騷擾確實成立為要件，因此在涉及立即有效糾正補救措施的救濟案件中，保訓會實質審查的標的，僅及於機關「是否」以及「如何」採取立即糾正補救措施的合法性與妥當性，而不及於性騷擾事件成立與否的判斷，特此敘明。

⁹¹ 參考試院第13屆第146次會議紀錄，頁3（112年7月20日）。

⁹² 關於行政法院對性平事件審查基準之整理分析，參 吳志光，教育職場之性平事件專題研究計畫－性騷擾防治三法裁判研析與司法人員教育訓練之研究，司法院108年專題研究計畫，頁27-32，2019年12月。

對此，研究團隊希望藉此計畫的執行，釐清一個觀念：即便是承認公務機關就性騷擾成立與否或是補救措施的採行享有判斷餘地，亦不代表保訓會就性騷擾保障事件案件必須放棄實質審查，實際上「『判斷餘地』與『實質審查』可並存不悖」。申言之，保訓會作為性騷擾案件的救濟機關，為達成有效權利保護的救濟機能，不可能不對案件作實質審查，否則不啻是對人民救濟的拒絕提供。準此，關鍵不是在於實質審查與否，而是在進行實質審查時，應該採取何種「審查密度」的問題⁹³。然保訓實務上之所以有此誤解產生，並不足為奇，主要原因在於判斷餘地理論，現行在我國司法實務的實踐，已與三十多年前初初引進我國學界與實務的風貌，有所變化⁹⁴。以下即先重新整理學者對判斷餘地理論的闡述，並回顧近年行政法院實務的代表性判決，再對就保訓會102年至111年這十年間的個案進行檢視後，提出研究團隊就此一問題的建議。

(二) 「判斷餘地」與「審查密度」—理論與實踐的回顧

1. 判斷餘地理論

(1) 判斷餘地之意義

判斷餘地係因法律構成要件中包含不確定法律概念，並非只有一種解釋係屬正確，反而因涉及評價和估測，必須承認行政在個案之中，擁有估測之特權，⁹⁵行政機關對此解釋享有自主判斷餘地，其結果不

⁹³ 簡言之，即審查的標準要從寬或從嚴的問題。

⁹⁴ 關於判斷餘地理論的引進，可溯自前司法院院長翁岳生的經典論文「論不確定法律概念與裁量之關係」，收於氏著，行政法與現代法治國家，頁37以下（1990.09）。我國學理與實務後續的繼受與發揚，可參陳慈陽，行政裁量與不確定法律概念，收於台灣行政法學會主編《行政法爭議問題研究（上）》，頁454-458，2000年12月。

⁹⁵ 傅玲靜，源自立法者授權之行政機關判斷餘地—臺北高等行政法院106年度訴字第1057號判決評析，月旦裁判時報，第81期，頁8，2019年3月。

論為何，在法條文義接受可能的範圍內⁹⁶，原則上均係正確且合法。雖任何法律解釋適用均不得脫免司法審查，但囿於行政權的自由性，此情形下司法審查應退讓出行政權的操作空間，審查密度隨之降低，除判斷有明顯瑕疵外，應尊重主管機關之決定，而不作相反之判斷⁹⁷。

(2) 理論依據

判斷餘地理論涉及行政權與司法權的交互作用，一般情形下，司法對於行政機關於個案中之認事用法進行全面合法性審查⁹⁸，此亦是基於保障人民包含訴訟權在內之基本權利及國家權力之分立制衡所應然；然而在判斷餘地的範疇中，則一般咸認有承認司法應降低審查密度的情形。這樣的認知使判斷餘地成為司法得全面審查的例外，僅得為有限審查的司法，對於人民獲有效救濟的訴訟權保障即受有影響⁹⁹。是以，有必要對於其背後的依據進行探討。

詳言之，立法者往往僅能作出一般抽象的法律規定，並未能具體指出個案或賦予個案法律效果，此係因基於事實上的理由，立法機關並無法確知目前及未來會發生的案例類型，為免掛一漏萬，並不能以法律就個案為具體的指涉；而行政權所執掌的，則是在執行法律之時，針對現實中存在的不同個案予以具體化法律規定、解釋法律內容，並填補開放式的法律構成要件，因此即有必要賦予行政權一定獨立自主

⁹⁶ 「接受可能性」的說法，為德國著名學者 C.H. Ule 所提出，氏以為認為在所謂的邊界案件之中，當有數種答案均屬可被法院所接受時，行政機關在此一範圍內所為決定，應被尊重，且均屬合法而不為行政法院所審查。參 陳敏，行政法總論，頁 203，新學林，2016 年 9 版。

⁹⁷ 吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，增訂 15 版，三民，2017 年 9 月，頁 110。

⁹⁸ 傅玲靜，源自立法者授權之行政機關判斷餘地—臺北高等行政法院 106 年度訴字第 1057 號判決評析，月旦裁判時報，第 81 期，頁 11，2019 年 3 月。

⁹⁹ 蕭文生，專業（家）委員會與判斷餘地—最高行政法院 105 年度判字第 40 號判決評析，法令月刊，第 68 卷 5 期，頁 27-28，2017 年 5 月。

的決定空間及地位，使之能在具體個案與一般性的抽象法規間建立連結¹⁰⁰。

然而，此一自主空間並非表示行政機關就個案具有最終決定權，其是否能作為最終的決定者，仍須視法院有無被排除全面或部分的審查權限。於此，學說上的有力見解以為，基於權力分立及人民訴訟權的有效保障，除了將特定事務領域全面性排除司法審查的說法不應承認外，形式上透過法律直接明文，或是實質上的機關結構功能的考量，可能在個案的賦予行政機關此一最終決定的權限，而形成判斷餘地，法院對此僅得進行較低程度的審查。

總結言之，因立法功能的先天限制，行政權基於其職能在個案上應具有一定程度的自主決定空間。然而行政權是否能作為最終決定事務之部門而形成判斷餘地，形式上取決於作為民意代表機關的立法者是否同意授權其為最終決定，實質上則攸關各事物係由行政權抑或司法權作最後決定者方為最適切，凡此均受到各權力部門本於其本職功能及相互制衡需求之影響，也受制於人民基本權利之保障要求。

(3) 判斷餘地的實例

從德國實務歸納得出的類型中，判斷餘地的類型可能包括：①考試、測驗或類此評分事項；②關於公務員、教師及學生等之能力、品行考核事項；③具高度屬人性質之判斷；④有關科技事項之判斷；⑤法律設置獨立行使職權之合議機構判斷之事項；⑥預測性判斷、對危險之判斷及作成計畫性質之評估等¹⁰¹。

¹⁰⁰ 蕭文生，專家（業）委員會、判斷餘地與法院審查—新趨勢之發展講座發言紀錄。

¹⁰¹ 吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，頁 110-111，三民，2017 年 9 月增訂 15 版。

然而近期有對於上述公認的判斷餘地類型提出質疑者，針對專家委員會作成之決定是否當然屬於判斷餘地的範疇，認為單憑獨立性無法在此導出何種具有法律意義的論證，委員會的免於指令拘束性特徵反倒要求必須有完整的法院審查，蓋其欠缺由指令拘束所傳遞的民主正當性內涵（行政內部及議會控制）；再者，社會多元的代表性與社會支配並不同於法的支配，單憑幾位外部委員也無法證成法院必須放棄其審查任務，更遑論僅係提供諮詢或資訊提供類型者，更不應以專家參與為由形成判斷餘地¹⁰²。另一方面，如司法得藉由鑑定意見獲得協助，個案所涉及的專業性即非限制司法審查之事由，因此行政法院應仔細探究承認個案中行政機關之判斷餘地致司法審查受限制之實質理由。特別是由不受行政機關指示的專業委員會所為之評估，並非當然僅受有限的司法審查，而是委員的多元意見透過委員會中的討論過程，中和了委員個人的主觀判斷，使得最後共識的評估具有客觀性，始承認專業委員會之評估為判斷餘地事項¹⁰³。

至於評估性的事項類型，不論是科技法或環境法中涉及的自然科學知識，或是高度動態發展的預測，雖為落實風險預防及危險防禦原則，擁有一定的科學及科技知識、實務經驗與專業設備，或因考量其整體關聯的多元性、高度複雜性或特別的動態發展性，法院即使藉由鑑定人的協助亦無法充分取代行政機關為判斷，而享有「評估特權」，但行政機關須詳盡說明其得出預測及評估所根據之事實及採用的專業方法¹⁰⁴，亦即行政機關應充分附具理由說明作成決定的依據。

¹⁰² 張志偉，專家知識作為行政決定的關鍵因素－以委員會組織之判斷餘地類型為檢視對象，東吳法律學報，第31卷第1期，頁12-13，2019年4月。

¹⁰³ 傅玲靜，源自立法者授權之行政機關判斷餘地－臺北高等行政法院106年度訴字第1057號判決評析，月旦裁判時報，第81期，頁12，2019年3月。

¹⁰⁴ 傅玲靜，源自立法者授權之行政機關判斷餘地－臺北高等行政法院106年度訴字第1057號判決評析，月旦裁判時報，第81期，頁10-12，2019年3月。

2. 判斷餘地的審查

原本司法作為解釋適用法律的定錨者，就不確定法律概念應全面審查，然而在前開例示之判斷餘地實例等情形，通說則認為應例外尊重行政部門之決定，法院不予以審查。但所謂的不予審查，非可以詞害意，認為法院完全不論行政的法律解釋與適用，事實上，「不予審查」一詞僅係說明司法不採「全面審查」的立場，意即不以法院自己的判斷當然取代行政機關的判斷，然就行政機關的法律解釋與適用，仍然須立於救濟機關的立場，予以檢視，如此解讀，方能與下述的「判斷瑕疵」概念相互呼應。

蓋在通說的判斷餘地理論之下，縱使是在上述公認行政機關有判斷餘地的各事項中，發現下列瑕疵，司法對之仍可加以審查並非難，形成「例外之例外」，此種「判斷瑕疵」一般學說皆臚列如下：①根據錯誤的事實做成決定（有無誤認或忽略事實）；②未遵守行政手續規定；③根據與事件無關之考量而做成決定；④悖離一般有效之審查及評價標準（經驗法則與論理法則）；⑤未曾正確認識所適用之法律概念或其可活動之法律上範圍¹⁰⁵。由是觀之，即使是屬於判斷餘地的事項，法院仍須做實質審查，而非不審查，否則若是不審查，如何發現判斷瑕疵並推翻之？邏輯上殊難自圓其說。據此，一旦實務上確立「判斷瑕疵」此一「例外之例外」的存在，所謂的「判斷餘地」理論的功能，即不再是用以決定司法可否實質審查行政行為的「司法審查界限」，而是決定是否得放寬「審查密度」的一項觸媒。

¹⁰⁵ 陳清秀，依法行政與法律的適用，收錄於，翁岳生編，行政法（上），頁 204-205，元照，2006 年 3 版；吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，頁 113，三民，2017 年 9 月增訂 15 版。

關於判斷餘地（與判斷瑕疵）理論，在我國實務的繼受，公認以司法院釋字第 553 號解釋為代表¹⁰⁶，該號解釋理由書一改過往以事物類型化、個別審查項目的審查方式，改稱以「審查密度」的操作作為判斷餘地司法審查之模式，其一方面先承認「法條使用不確定法律概念，即係賦予該管行政機關相當程度之判斷餘地」；但同時卻也宣示「本件既屬地方自治事項又涉及不確定法律概念，上級監督機關為適法性監督之際，固應尊重地方自治團體所為合法性之判斷，但如其判斷有恣意濫用及其他違法情事，上級監督機關尚非不得依法撤銷或變更¹⁰⁷。」從而，「判斷瑕疵」此一「例外之例外」既然已在我國實務生根，則如上所述，「判斷餘地」的操作心法，即從法院「可否」審查，變成「如何審查」（精確言之，應從寬抑或從嚴審查）的審查密度問題。

就此，釋字第 553 號解釋理由書進一步闡述，審查密度之高低，應根據以下 6 項參數決定：①事件之性質，單純不確定法律概念之解釋與同時涉及科技、環保、醫藥、能力或學識測驗者，對原判斷之尊重即有差異。又其判斷若涉及人民基本權之限制，自應採較高之審查密度。②原判斷之決策過程，係由該機關首長單獨為之，抑由專業及獨立行使職權之成員合議機構作成，均應予以考量。③有無應遵守之法律程序？決策過程是否踐行？④法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無錯誤？⑤對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或抵觸既存之上位規範。⑥是否尚有其他重要事項漏未斟酌。在我國違憲審查邁

¹⁰⁶ 我國釋憲實務可見判斷餘地理論軌跡，首見於釋字第 319 號解釋中，翁岳生、楊日然與吳庚三位大法官聯名提出的不同意見書，後續在釋字第 382、462、548 號等解釋，亦可見到多數意見略微地著墨，但集大成的論述，公認以釋字第 553 號解釋為代表。故此前的幾號釋字，本計畫有意識地省略其介紹。

¹⁰⁷ 本號解釋雖然是處理地方自治監督機關如何監督下級地方自治團體的問題，但大法官在解釋中，已經將此種地方自治的適法性監督，與行政訴訟中行政法院對行政行為的監督相類比，故其闡述的原理可完全移植到行政救濟，並無窒礙。

入「憲法訴訟法」新紀元的今日，大法官此一立場，並未有所改變，此點可由 112 年憲判字第 12 號判決理由中，說明大學教師評鑑，係「評鑑委員基於系爭規定所定之標準，根據其個人學識經驗所為專門學術上獨立公正之智識判斷，具有高度之專業性及屬人性，故為維護評鑑之客觀、公平及評鑑會委員所為之學術評價，評分適切性之問題，具判斷餘地…，惟如評分有違法或顯然不當情事時，並不排除其接受司法審查之可能性，法院及其他行政爭訟機關審查關於大學教師評鑑事件時，尚得據以審查其是否遵守正當法律程序，或其評鑑是否以錯誤事實為基礎。倘該判斷有恣意濫用及其他違法之情形時，非不得予撤銷或變更，自不待言。」可窺知無疑。

職是之故，本於前述理解，縱使是在承認行政機關有判斷餘地之事件，法院仍應先行決定個案的司法審查密度（標準），嗣後再以該審查密度檢視個案行政行為的合法性，若認為基於判斷餘地之尊重維持低密度審查，行政自然享有較充分的判斷空間，其決定被認定合法的可能性即較高；反之，若個案中因為特殊因素有提高審查密度的必要，則行政的判斷空間即被壓縮。¹⁰⁸而審查密度的決定，以釋字第 553 號解釋為指針，本文以為，法院尤應側重以下幾項參數：①事件之性質是否涉及高度專業性的概念、②是否涉及人民基本權利之限制以及該基本權利的位階次序、③法定程序的縝密程度以及④決策機關的組織型態（獨任制或合議制、委員會是否具有專業性與獨立性），用以決定個案中法院應從寬抑或從嚴審究行政決定，再根據所確立的審查密度，審查案件是否具有未遵守法定程序、漏未斟酌重要事項、認事

¹⁰⁸ 判斷餘地理論的提出，原本即意在放寬司法審查的密度，故在此種（提高審查密度的）情形下，實際上與否定機關享有判斷餘地無異。

用法涵攝錯誤或違背經驗法則論理法則、牴觸既存的上位規範等判斷瑕疵。

3. 行政法院實務就判斷餘地之操作

承上所述，大法官此種將審查密度結合判斷餘地的操作模式，抽象的層次上固不難論述，但當吾人要將其應用在具體的個案上，則非想當然爾般之易事。以下列舉近年較具代表性的行政法院裁判，說明行政法院在面對此一問題時的游移與擺盪。

最高行政法院 108 年上字第 1143 號判決，針對有形文化資產審議委員會之決議認為：「法院對審議會就文化資產認定之專業判斷，固予一定程度之尊重，而承認其判斷餘地。然而對行政機關之判斷餘地，於行政機關之判斷有恣意濫用或其他違法情事時，得予撤銷或變更，其情形包括：①行政機關所為之判斷，是否出於錯誤之事實認定或不完全之資訊。②法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無明顯錯誤。③對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或牴觸既存之上位規範。④行政機關之判斷，是否有違一般公認之價值判斷標準。⑤行政機關之判斷，是否出於與事物無關之考量。⑥行政機關之判斷，是否違反法定之正當程序。⑦作成判斷之行政機關，其組織是否合法且有判斷之權限。⑧行政機關之判斷，是否違反相關法治國家應遵守之原理原則等。是以，得否登錄為歷史建築之文化資產，依上開規定應由機關代表及專家學者組成審議會，本於專業為判斷，法院對該判斷應予尊重，倘經審查行政機關作成判斷時並無上開恣意濫用及其他違法情事，要難任意指摘其有違法之情形…。」

此一判決，法院先是重申大法官釋字第 553 號解釋所樹立的抽象原則後，即直接針對有形文化資產審議委員會在本件中組織、審議程

序、正當法律程序等進行實質的審查，判決理由中，從頭到尾皆未揭示其採取何種審查密度，若採取此種審查模式，則所謂的「判斷餘地」理論，究竟給法院在審查上帶來何種指引功能，實際上並不清楚。

相較之下，最高行政法院 109 年上字第 838 號判決理由，論理的模式即較為精細：「司法對於專業領域之判斷餘地，採取低密度之審查，無非基於司法審查的有限性，從功能法的角度出發，容許行政於徵詢專業後本於自我責任作成決定。就此，即應特別重視進行判斷者之專業背景，與判斷所斟酌之事項。不僅法律要求之專家應合於特定專業領域之要求，且據以選任之專家，必須確實具備法律要求之專業背景，依法定程序進行合於事務本質之審查、決定。因之司法院釋字第 553 號解釋理由書即指出『原判斷之決策過程，係由該機關首長單獨為之，抑由專業及獨立行使職權之成員合議機構作成，均應予以考量』『有無應遵守之法律程序？決策過程是否踐行？』」又「醫藥事故涉及高度專業，主張受害之一方面對專業領域之深奧複雜，可謂為知識上之弱勢者，故特別仰賴專家之專業、公正判斷。本件涉及人民之生命、健康等基本權，專家享有高度之權威，對於專業認知不足且無能為力之受害人，應盡力釋疑，以昭公信。司法審判上，對此涉及人民基本權之專家判斷，應提高審查密度，調查專業論證上之說明，有無判斷錯誤，有無重要事項漏未斟酌等等。司法院釋字第 553 號解釋理由書亦一併指明『事件之性質影響審查之密度，單純不確定法律概念之解釋與同時涉及科技、環保、醫藥、能力或學識測驗者，對原判斷之尊重即有差異。又其判斷若涉及人民基本權之限制，自應採較高之審查密度。』、『是否尚有其他重要事項漏未斟酌』……。」

此一判決，明顯傾向遵循釋字第 553 號解釋所揭示之審查密度模式而為操作。在本案中法院首先說明本案有不宜從寬審查的理由（提

高審查密度），並據此認定原審忽略調查藥害救濟審議委員會初審及先行審查者之專業背景，及審查委員會之討論、表決經過，有無專家判斷之瑕疵，似有審查密度過低之疑義。並且「原審就前述本件採酌檢察官相驗證明，有無審酌不相干之因素；漏未記載於護理紀錄事項是否為真，是否影響於審議結果；上訴人於原審質疑藥物併用，亦可能使所注射 Pethidine 發生不良反應致死等節…」係指摘原審判決就藥害救濟審議委員會是否有重要事實漏未審酌、以錯誤事實為審查基準等情事並未充分審酌，故予以廢棄。

更近的最高行政法院 111 年上字第 280 號判決：「地評會之成員，包括議員代表、地方公正人士、地政專家學者、不動產估價師、法律、工程、都市計畫專家學者及地政、財政、工務或都市計畫、建設及農林機關主管等。足見，地評會為合議制組織，其所作成地價或土地徵收補償市價之評議，乃經由不同屬性之代表，各自依其專業之不同觀點，依照一定之法律程序，獨立行使職權，共同作成之決定，應認享有判斷餘地。…採取較低之審查密度，然非不予審查，如地評會之判斷有恣意濫用或其他違法情事時，仍得予撤銷或變更之，其情形包括：①是否基於錯誤之事實認定或不完全之資訊。②法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無明顯錯誤。③對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或牴觸既存之上位規範。④是否違反一般公認之價值判斷標準。⑤是否出於與事物無關之考量。⑥是否違反法定之正當程序。⑦作成判斷之組織是否合法且有判斷之權限。⑧是否違反相關法治國家應遵守之原理原則，如平等原則、公益原則等。」

本案法院在按釋字第 553 號解釋所揭示的參數，確立採取「低度」審查之後，審究本案，認為土地徵收條例第 30 條規定將徵收補償地價之決定授權由地價評議委員會決定，同法亦將程序、標準均明確規

定。然在本件中：「查估機關辦理徵收補償市價查估程序中，未遵守法定查估程序，而未就案例期間內之買賣實例全部依規定填寫買賣實例調查估價表，僅對於採為比較標的之買賣實例填寫時，因地評會對於案例蒐集期間內之買賣實例，是否果如查估機關所認定為不適合作為比較標的，並無依規定應填載之買賣實例調查估價表可供確實查核審認，地評會在此事實基礎下，以查估機關認案例蒐集期間地價區段內之買賣實例全部均不宜選取作為比較標的為事實基礎，作成補償價格評定結果之決議，則有基於錯誤或不完整事實為判斷之瑕疵…。」易言之，法院認為因查估機關（即本件上訴人臺南市政府）並未提供完整可供作成決定之重要事實，使決定機關並不能依此事實進行審議，則其結果自有基於錯誤或不完整事實為判斷之瑕疵，應屬違法。由此可見，即使法院在個案中採取「低度」審查，仍可實質審究案情，判定行政行為違法應予撤銷之可能。

爬梳至此，應可確立本計畫所稱「『判斷餘地』與『實質審查』可並存不悖」的說法，立論有據。接下來得面對一個重要的技術性的問題，所謂的「從寬」或「低度」審查，審查上到底是怎麼做才符合「從寬」或「低度」該有的態樣？¹⁰⁹ 救濟機關應該要怎麼論述，才不會予人「掛羊頭賣狗肉」（宣稱從寬但理由論述看起來卻頗為嚴格）

¹⁰⁹ 反過來說，所謂的「從嚴」或「高度」審查亦如是。

之感？¹¹⁰ 就此，以下將先整理保訓會實務案例之後，結合行政法院實務的觀察¹¹¹，提出本計畫的建議。

(三)性騷擾事件審查密度的論理建構

1. 過往個案歸納分析

分析保訓會歷年有關公務員職場性騷擾案件的審查，從用語形式上觀之，似乎可以 107-108 年，作為一個分水嶺。107 年以前，保訓會多以如 107 公審決字第 0057 號決定書：「桃園地檢署對該署工作場所性騷擾案成立與否之判斷，係法規授權由該署申調小組調查而為判斷，基於專業性及法律授權之專屬性，本會僅於該署之判斷有違法或顯然不當之情事，始予撤銷；亦即，桃園地檢署申調小組所為之專業判斷，如無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等一般行政法律原則之情事，本會應予尊重。」或像是 106 公審決字第 0154 號決定書：「性騷擾成立所為之專業判斷，亦無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認

¹¹⁰ 例如臺北高等行政法院 109 年訴字第 1324 號判決：「公務人員之平時學識、能力、操守及工作態度，非藉由親身經歷，並長期觀察部屬具體表現之單位主管為之，殊難正確判斷與綜合評價。故公務人員之平時成績考核，具有高度屬人性，非他人所能擅代，自具判斷餘地。苟其判斷非出於錯誤之事實認定或資訊，亦無違反一般公認之價值判斷標準及逾越權限或濫用權力之情形，行政法院審查時應予適度尊重，而採取較低審查密度。」先肯認公務人員之考績評價為判斷餘地，依其語意，亦以違反一般公認之價值判斷標準及逾越權限或濫用權力情形之存否，作為審查密度採擇之依據。至審查流程，法院審查被告機關提出之原告工作紀錄、原告平時成績考核紀錄表、員工輔導暨異常紀錄表等，相關表件均附有理由說明，又佐以證人證述，雖言明採取較低審查密度，實質上仍對於個案中的判斷餘地採取了相當嚴密的審視。實務上一直沒有針對從寬或從嚴確立明確的審查用語的結果，所謂的「寬」與「嚴」，往往只是一種司法自我催眠式的宣示，實際細究結果未必與法院宣稱的審查密度吻合，學說上對此現象的觀察，參 黃銘輝，論美國法院對行政行為的司法審查密度—以通訊傳播行政為中心，臺北大學法學論叢第 92 期，頁 237-238（2014.12）。

¹¹¹ 保訓會雖然隸屬於考試院之下，非屬司法機關，但在進行復審與再申訴的審議時，實質上係立於準司法的地位，此點由復審具有取代訴願作為公務員司法救濟的先行程序之功能益加顯見。再者，法院適用判斷餘地理論既然是源於權力分立下司法權與行政權功能分工的考量，此點在隸屬考試院的保訓會，職權行使須考量考試權與行政權的功能分工，並無二致。故本研究在保訓會對性騷擾事件審查密度的議題上，借鏡行政法院判斷餘地的裁判先例進行分析，理論上當無窒礙。

之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等情事，該校依性平會決議所為性騷擾成立之決定，應予尊重。」等等，皆以「應予尊重」作為審查的大前提論述，是以遂有認為在 107 年以前，保訓會基本上尊重各機關性騷擾委員會所為之決定，故僅就性騷擾認定事宜採形式上之法律審查（而不採實質審查）。

然於 108 年（含）以後，保訓會決定書的用語丕變，如 108 公審決字第 000131 號決定書指出：「性騷擾屬評價性之不確定法律概念，亦不涉專業性質之判斷，而得由行政法院為全面審查，此有最高行政法院 101 年 7 月 5 日 101 年度判字第 592 號判決足資參照。且臺北高等行政法院 105 年 1 月 28 日 103 年度訴字第 1911 號判決亦審認，即使在判斷餘地理論中，若行政機關對於不確定法律概念之判斷，係出於錯誤之事實認定、不完全之資訊、與事物無關之考量、法律概念涉及事實關係之涵攝有明顯錯誤、對法律概念之解釋明顯違背解釋法則或抵觸上位規範、違反一般公認價值判斷標準或法定正當程序等情事，即無判斷餘地可言，法院仍應介入審查其是否違法。是本會就行政機關所為性騷擾成立與否之判斷，亦應得為全面性之審查；如有法定程序之瑕疵、對事實認定有錯誤、未遵守一般公認價值判斷之標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或有違反平等原則等情事，仍得予審究，並予撤銷。」再依保訓會決定書 109 公審決字第 000069 號指出：「性騷擾屬評價性之不確定法律概念，亦不涉專業性質之判斷，本會就行政機關所為性騷擾成立與否之判斷，亦應得為全面性之審查。」此決定書並由 109 年後多數決定書所引用。其中「無判斷餘地可言」、「全面性審查」等文字，明顯與 107 年以前的案例有別，故有認為自 108 保訓會即對性騷擾之成立與否改採實質審查。

然如同本節（一）所述，作為公務員救濟機關的保訓會，依法行使審議個案的權限，如何能夠迴避「實質審查」而給予救濟。仔細觀察上述 107 年公審決字第 0057 號決定書中所提及的「如無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等一般行政法律原則之情事，本會應予尊重。」意義即等同保訓會得就「事實認定有無錯誤，是否遵守一般公認之價值判斷標準、有無考量事件無關之因素、或違反平等原則與其他一般法律原則情事」加以審查，這些審查要項當然都是實質審查，而非僅是形式審查！又 108 公審決字第 000131 號決定書中引用臺北高等行政法院 105 年 1 月 28 日 103 年度訴字第 1911 號判決意旨「若行政機關對於不確定法律概念之判斷，係出於錯誤之事實認定、不完全之資訊、與事物無關之考量、法律概念涉及事實關係之涵攝有明顯錯誤、對法律概念之解釋明顯違背解釋法則或牴觸上位規範、違反一般公認價值判斷標準或法定正當程序等情事，即無判斷餘地可言，法院仍應介入審查其是否違法」，此段論述的意涵，與前述 107 年公審決字第 0057 號決定書幾乎如出一轍，差別只是在於一個用「否定句型」（如「無」對事實認定有錯誤……之情事，本會即尊重（不審查）），一個用「肯定句型」（出於錯誤之事實認定……法院仍應介入審查），怎麼會因此就變成一個是「形式審查」，另一個則是改採「實質審查」！

釜底抽薪之道，應拋棄實質審查與否的糾結，正面面對審查密度的抉擇。本文以為，究竟應該採取何種審查密度，可以先從觀察實務上保訓會是如何對「判斷瑕疵」進行審查著手，蓋如前所述，審查密度式的思考，即從「判斷瑕疵」的被承認而衍生。而前述一般學理上公認的判斷瑕疵的態樣，實際上可進一步將之類型化為兩類事由：I. 程序面（是否遵守行政手續、是否正確認識（程序性）法律概念與範

圍)與II.實體面(事實認定有無錯誤、事物評價有無違背經驗法則論理法則、有無將無關事務納入考量、是否正確認識(實體性)法律概念與範圍),因此可嘗試先歸納實務的案件,看看在相同的法律基準(性騷擾)下,救濟機關究竟是如何進行認定,附表一整理102年至111年間保訓會就性騷擾事件較具代表性的審議結果,分就程序面與實體面摘錄其要旨如下。

附表1 保訓會判斷餘地之操作

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
102 年			
102 公 審 決 字 第 0228 號	又臺北關性騷擾申訴評議委員會對申訴案件作出成立或不成立之決議,核屬該委員會所為之專業判斷,除有法定程序之瑕疵、對事實認定有錯誤、未遵守一般公認價值之判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或有違反平等原則等情事外,應予尊重。	復 審 駁 回	<u>程序面審查:</u> 核其處理本件性騷擾作業程序,與前揭該關性騷擾防治申訴及懲戒處理要點所定相符,並無法定程序之瑕疵 <u>實體面審查:</u> 臺北關性騷擾申訴評議委員會審認,復審人之行為構成性別工作平等法第12條第1款規定之性騷擾情形,作成性騷擾成立之決定,於法並無違誤。
103 年			
103 公 審	建安國小性騷擾申訴委員會,對申訴案件作出成立或不成立之	復 審	<u>程序面審查:</u>

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
決 字 第 0225 號	決議，核屬該性騷擾申訴委員會委員所為之專業判斷，除有法定程序之瑕疵、對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內及有違反平等原則等情事外，應予尊重。	駁 回	經核建安國小處理本件性騷擾作業程序，與前開性騷擾防治要點所定相符，尚無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 審認 103B001S02 之行為，以目前社會價值觀，尚未達一般人認同具有性意味或性別歧視之程度；另審認 103B001S03 及 103B001S04 之行為，是否存在及有無性意味或性別歧視之事實認定尚有疑慮，認定證據不足，而為性騷擾不成立之決定，於法並無違誤…並無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考量或違反平等原則等情事，爰應予尊重
104 年			
104 公 審 決 字 第 0145 號	松山區公所性騷擾申訴處理委員會，對申訴案件作出成立或不成立之決議，核屬該性騷擾申訴處理委員會委員所為之專業判斷，除有法定程序之瑕疵、對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核松山區公所處理本件性騷擾作業程序，與前揭該公所工作場所性騷擾防治措施、申訴及懲戒辦法規定相符，尚無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u>

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
	無關之考慮牽涉在內及有違反平等原則等情事外，應予尊重		松山區公所性騷擾申訴處理委員會對於復審人所提被性騷擾案為不成立之判斷，並無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考量或違反平等原則等情事，自應予尊重。
105 年（審查模式相似）			
105 公 審 決 字 第 0063 號	性騷擾成立與否，係法規授權由申訴處理委員會所為之判斷，基於專業性及法律授權之專屬性，本會僅於行政機關之判斷有違法或顯然不當之情事時，始予撤銷；亦即，機關申訴處理委員會所為之專業判斷，如無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等逾越裁量權範圍之情事，本會應予尊重。	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核彰化郵局辦理系爭性騷擾申訴案，亦無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 又該局申調會審認復審人性騷擾案成立所為之專業判斷，亦無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或有違反平等原則等情事，應予尊重。 查監視錄影畫面，復審人對104A002V01按摩肩膀時，其明顯閃躲；及突然將其抱起，因其肢體僵硬，以致跌落電梯地板；且據104A002V01 於彰化郵局申調會陳述意見時表示，當時已為拒絕表示，又特別告知此電梯內有監視器，於其主觀上認為復審人之行為已違反其意願且感到不舒服，自

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
			一般情形觀之，確已構成性騷擾之行為。 據此，彰化郵局申調會審認復審人性騷擾案成立，洵屬有據。復審人所訴，核無足採。
105 公 審 決 字 第 0170 號	公務人員於職場上發生性騷擾之行為，應由各機關依性別工作平等法第 13 條及工作場所性騷擾防治措施申訴及懲戒辦法訂定準則處理之；以及各機關（構）自訂工作場所性騷擾防治措施、申訴、調查處理、懲戒規定時所應遵循之準則，均有明文。又性騷擾成立與否之判斷，係法規授權由申訴處理委員會所為之判斷，基於專業性及法律授權之專屬性，本會僅於行政機關之判斷有違法或顯然不當之情事時，始予撤銷；亦即，機關申訴處理委員會所為之專業判斷，如無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核宜蘭監獄辦理系爭性騷擾申訴案，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 該監申調小組審認復審人對 105A003V01 性騷擾成立所為之專業判斷，亦無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等情事，應予尊重

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
	或違反平等原則等逾越裁量範圍之情事，本會應予尊重。		
106 年			
106 公 審 決 字 第 0298 號	性騷擾成立與否之判斷，係法規授權由申訴處理委員會所為之判斷，基於專業性及法律授權之專屬性，除行政機關之判斷有違法或顯然不當之情事外，自應予尊重；亦即，機關申訴處理委員會所為之專業判斷，如無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等一般行政法律原則之情事，本會應予尊重。	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核花蓮地檢署辦理系爭性騷擾申訴案，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 又該署申調小組審認 106A009S01 對復審人性騷擾不成立所為之專業判斷，亦無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等情事，應予尊重。
106 公 審 決 字 第 0182 號	性騷擾成立與否之判斷，係法規授權由申訴處理委員會所為之判斷，基於專業性及法律授權之專屬性，本會僅於行政機關之判斷有違法或顯然不當之情事時，始予撤銷；亦即，機關申訴處理委員會所為之專業判斷，如無對	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核該總隊辦理系爭性騷擾申訴案，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 又該總隊申調小組審認復審人對 106A004V01 性騷擾成立所為之專業判斷，亦無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
	事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等一般行政法律原則之情事，本會應予尊重。		之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等情事，應予尊重。
107			
107 公 審 決 字 第 0001 號	依上開規定，調查局申調小組對申訴案成立或不成立之決議，係法規授權由申調小組所為之判斷，基於專業性及法律授權之專屬性，本會僅於行政機關之判斷有違法或顯然不當之情事，始予撤銷；亦即，調查局申調小組所為之專業判斷，如無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等一般行政法律原則之情事，本會應予尊重。	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核調查局辦理系爭性騷擾申訴案，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 又該局申調小組審認復審人有無對106A011V01性騷擾，已就各項事實指認，充分審酌相關人員之調查筆錄及相關事證，並據以作成專業判斷。經核該局之判斷並無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等情事，本會自應予尊重。
保 訓 會 107	桃園地檢署對該署工作場所性騷擾案成立與否之判斷，係法規授權由該署申調小組調查而為	復 審 駁	<u>程序面審查：</u> 經檢視卷證資料後，認定申調小組的組織與程序，並無復審人所主張程序違法之情事。

實務 案例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
公 審 決 字 第 0057 號	判斷，基於專業性及法律授權之專屬性，本會僅於該署之判斷有違法或顯然不當之情事，始予撤銷；亦即，桃園地檢署申調小組所為之專業判斷，如無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等一般行政法律原則之情事，本會應予尊重。	回 ， 原 處 分 予 以 維 持 。	<u>實體面審查：</u> 1. 性騷擾非依憑被害人主觀之感受為唯一認定標準。 2. 申調小組已就各項事實指認，充分審酌相關人員之調查筆錄及相關事證，認定為有復審人所指稱，近距離碰觸、刻意呼氣等性騷擾行為。
107 公 審 決 字 第 0122 號	機關（構）申訴處理委員會所為之專業判斷，如無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等一般行政法律原則之情事，本會應予尊重。	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核大安分局辦理系爭性騷擾申訴案，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 該分局認定復審人對 107B002V01 之性騷擾事件成立，依其調查方式、訪談過程內容、證據資料以觀，亦無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、或有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等情事，爰該分局依性騷擾申訴處理委員會專業判斷所為性騷擾事件成立之決定，應予尊重。

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
<u>108</u>			
108 公 審 決 字 第 0002 19 號	性騷擾成立與否之判斷，係法規授權由申訴處理委員會所為之判斷，基於專業性及法律授權之專屬性，本會僅於行政機關之判斷有違法或顯然不當之情事時，始予撤銷；亦即，機關申訴處理委員會所為之專業判斷，如無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等一般行政法律原則之情事，本會應予尊重。	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核八里教養院辦理系爭性騷擾申訴案，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 八里教養院委員會審認復審人對107B008V01性騷擾成立所為之專業判斷，亦無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等情事，應予尊重。
保 訓 會 108 公 審 決 字 第 0001 31 號	性騷擾屬評價性之不確定法律概念，亦不涉專業性質之判斷，而得由行政法院為全面審查…。即使在判斷餘地理論中，若行政機關對於不確定法律概念之判斷，係出於錯誤之事實認定、不完全之資訊、與事物無關之考量、法律概念涉及事實關係之涵攝有明顯錯誤、對法律概念	復 審 有 理 由 ， 原 處 分	<u>程序面審查：</u> 經檢視卷證資料後，認定申調小組成員性別比例、專家學者比例均合乎法律規定，相關調查程序亦無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 1. 保訓會根據調查筆錄之記載，認定復審人單位主管（直屬長官）之抗辯（其之所以未能及時調整復審人職務，係因復審人未主動申請調整勤務），此一

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
	之解釋明顯違背解釋法則或抵觸上位規範、違反一般公認價值判斷標準或法定正當程序等情事，即無判斷餘地可言，法院仍應介入審查其是否違法。是本會就行政機關所為性騷擾成立與否之判斷，亦應得為全面性之審查；如有法定程序之瑕疵、對事實認定有錯誤、未遵守一般公認價值判斷之標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或有違反平等原則等情事，仍得予審究，並予撤銷。	撤銷。	說法不足採。 2. 單位主管未機關首長批示，主動調整復審人之值班表及勤務，涉有消極未執行機關首長之指示，輕忽女性因懷孕之生理特質而來之勤務調整需求，而有性別間接歧視之虞。 3. 單位主管未事先考量避免復審人與另案性騷擾申訴案對造同班值勤之疏漏，而有未落實對復審人採取預防及保護措施之情事，不無涉及將向服務機關提出性騷擾申訴案之女性復審人與男性加害人為無差別待遇之性別間接歧視。
108 公 審 決 字 第 0003 98 號	又性騷擾成立與否之判斷，係法規授權由申訴處理委員會所為之判斷，基於專業性及法律授權之專屬性，本會僅於行政機關（構）之判斷有違法或顯然不當之情事時，始予撤銷；亦即，機關（構）申訴處理委員會所為之專業判斷，除有違反法定程序、對事實認定有錯誤、未遵守	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核明倫高中辦理系爭性騷擾申訴案，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 該校申訴處理委員會審認復審人性騷擾案成立所為之專業判斷，並無對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或有違反<u>平等原則</u>等情事，爰予尊重。

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
	一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等一般行政法律原則之情事外，該機關依該專業判斷所為決定，本會應予尊重。		
<u>109</u>			
109 公 審 決 字 第 0000 14 號	據上，明德國中應設置申訴處理委員會，以受理該校職場性騷擾申訴及調查案件；又上開案件之調查處理，亦得依性平法由性平會進行調查，該會調查後，並應為附理由之決議。又性騷擾屬評價性之不確定法律概念，亦不涉專業性質之判斷，本會就行政機關所為性騷擾成立與否之判斷，亦應得為全面性之審查，最高行政法院 101 年 7 月 5 日 101 年度判字第 592 號判決及臺北高等行政法院 105 年 1 月 28 日 103 年度訴字第 1911 號判決意旨參照	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核明德國中辦理系爭性騷擾申訴案，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 且 108B010V01 於同年 6 月 4 日接受訪談時數次落淚，並就案件發生之環境、個人感受及復審人言行等具體描述，復提供臉書留言回覆影本佐證，是該校審認復審人有對 108B010V01 拍肩、拍大腿、拍腋下側胸、拍腰等行為，洵非無據。又依一般社會通念，機關同仁於執行職務時應保持適當距離，以避免碰觸對方身體，108B010V01 於執行職務時遭復審人不當觸摸之行為，並對 108B010V01 造成冒犯

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
			性之工作環境，致影響工作表現，該當性 平法第 12 條規定之性騷擾要件。
109 公 審 決 字 第 0000 69 號	性騷擾屬評價性之不確定法律 概念，亦不涉專業性質之判斷， 本會就行政機關所為性騷擾成 立與否之判斷，亦應得為全面性 之審查。	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核大東國小辦理系爭性騷擾申訴案，並 無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 是性騷擾認定自應依上開規定事項予以 審酌。查該校申訴調查委員會就復審人申 訴之事件，已詳盡調查之能事，且復審人 亦未能提出補強證據以實其說，是大東國 小未採信其說詞，予以作成性騷擾不成立 之認定，尚非無據。復審人所訴，顯有誤 解。
109 公 審 決 字 第 0001 64 號	性騷擾屬評價性之不確定法律 概念，亦不涉專業性質之判斷， 本會就行政機關所為性騷擾成 立與否之判斷，亦應得為全面性 之審查。	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核高雄辦事處辦理本件性騷擾申訴案 程序，符合前開規定，並無法定程序之瑕 疵。 <u>實體面審查：</u> 茲以有關本件 109A005V01 及 109A005V02 所訴復審人性騷擾行為，經申評會依專案 調查小組調查結果認定 6 項言行成立性平 法第 12 條所定之性騷擾，核無違誤。

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
109 公 審 決 字 第 0001 80 號	性騷擾成立與否之判斷，係法規授權由申訴處理委員會所為之判斷，固應予尊重；惟其處理如有法定程序之瑕疵、對事實認定有錯誤、未遵守一般公認之價值判斷標準、有與事件無關之考慮牽涉在內或違反平等原則等一般行政法律原則之情事，本會仍得予以審究，並予撤銷。	原 處 分 及 申 復 決 定 均 撤 銷 ， 由 原 處 分 機 關 另 為 適 法	<u>程序面審查：</u> 1. 「高雄市政府警察局鳳山分局性騷擾防治申訴案件調查小組」即為該分局設置之性騷擾申訴處理委員會。次查該調查小組之組成方式……尚符合鳳山分局懲戒辦法有關性騷擾申訴處理委員會之組設規定。 2. 惟查該調查小組於 108 年 7 月 19 日召開之性騷擾審核會議，其中當然委員督察組組長…等 5 人，因業務繁忙並未參加會議，而分別委由陳政儀、陳士沅、陳威宇、董乙霏及郭玟姍等 5 人代理出席……。茲以陳政儀等 5 位代理人並非依鳳山分局懲戒辦法第 7 條規定聘（派）之委員，且該辦法亦無得由他人代理行使委員職權之規定，是該次性騷擾審核會議之組成，核已違反鳳山分局懲戒辦法第 7 條有關申訴處理委員會組成之規定。且該次會議出席人數與投票人數相同，顯見陳政儀等 5 位代理人及主席李明達於表決時均參與投票，亦與鳳山分局懲戒辦法

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
		之 處 分	第 9 條第 1 項規定之意旨有違，鳳山分局依該會議決議所作成復審人性騷擾成立之決定，即有法定程序之瑕疵，申復決定遞予維持，亦難認適法，核有重行審酌之必要。 <u>實體面審查：</u> 無。
<u>110</u>			
110 公 審 決 字 第 0000 73 號	無特別說明判斷餘地，或如前開決定書說明性騷擾認定乃專業判斷之文字。反而是在決定書中直接審酌性騷擾之成立與否。	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核北市消防局辦理系爭性騷擾申訴案，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 復審人確有未經甲女同意而觸碰甲女手臂、肩膀，私下拍攝甲女個人照片，刻意接近或跟隨甲女，及傳送大量 LINE 訊息造成甲女困擾，其對甲女造成性平法第 12 條第 1 項第 1 款所稱之以具有性意味之行為，造成敵意性、脅迫性或冒犯性之工作環境，洵堪認定。北市消防局據以認定復審人對甲女性騷擾事件成立，洵屬於法有據。

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
110 公 審 決 字 第 0000 93 號	無特別說明判斷餘地，或如前開決定書說明性騷擾認定乃專業判斷之文字。反而是在決定書中直接審酌性騷擾之成立與否	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核臺東體中辦理系爭性騷擾事件申復案，其申復審議小組之組成及相關申復審議程序，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 復審人言行中所提到的三級片或色戒，及不斷邀請甲女使用按摩椅等，係不受歡迎且具有性意味之言詞或行為，以致影響甲女之人格尊嚴、學習、或工作之表現。 綜上所述，本案甲女與復審人所述之情節相符，爰調查小組認定甲女指訴復審人前開之性騷擾行為，成立性平教育法所稱性騷擾。
110 公 審 決 字 第 0001 16 號	無特別說明判斷餘地，或如前開決定書說明性騷擾認定乃專業判斷之文字。反而是在決定書中直接審酌性騷擾之成立與否。	懲 處 處 分 撤 銷 ； 性 騷	<u>程序面審查：</u> 經核屏縣府辦理系爭性騷擾申訴案，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查（性騷擾部分）：</u> 1. 茲以甲女於同年月 15 日甫自臺東縣政府社會處調任現職，如非確有持續遭騷擾事實，尚無甘冒引發物議及影響工作之風險，於到職後 2 週即提出性騷擾申訴。

實務 案例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
		擾 行 為 成 立 ， 復 審 駁 回 ； 其 餘 復 審 不 受 理	2. 復審人於接受調查單位訪談時，固認其無不當言行，惟依雙方訪談紀錄，復審人及甲女均稱無宿怨，難認甲女有設詞虛構誣攀復審人之理。復以甲女於調查時對騷擾細節之描述，亦無誇大其詞或與常情不符之顯不可信情形，再依其所訴有關精神壓力很大、想看身心科、害怕、不舒服、對工作環境產生壓力等主觀感受，及專案小組訪談時猶有情緒低落、啜泣之反應，綜合審酌本案發生之情境、雙方當事人之關係、互動之情形、復審人之行為及甲女事後反應等一切情狀後，堪認以甲女之陳述應為可信。 3. 是復審人上開觸碰甲女內衣肩帶處等言行舉止，已使甲女心生恐懼，嚴重影響其工作情緒及表現，處於具冒犯性之工作環境，並影響其人格尊嚴，屏縣府審認復審人該當性平法第 12 條規定之性騷擾要件，自屬有據。復審人所訴，屏縣府僅以甲女之指述逕為性騷擾成立之認定，有調查證據之違誤云

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
			云，核無足採。
<u>111</u>			
111 公 審 決 字 第 0000 11 號	無特別說明判斷餘地，或如前開決定書說明性騷擾認定乃專業判斷之文字。反而是在決定書中直接審酌性騷擾之成立與否。	復 審 駁 回	<u>程序面審查：</u> 經核臺中地院辦理本件性騷擾申訴案件之程序，符合前開規定，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 有關性騷擾行為之認定，應考量被害人之主觀感受及認知，至於行為人是否有性騷擾意圖則非所問。後續 3 年來多次觸碰其肩部、背部、手部、肩膀靠近胸前位置及臀部等身體部位，又曾於甲學習遠距訊問法庭通譯業務時，以指尖觸碰甲胸部。上開復審人多次碰觸甲之行為，已造成甲有被侵犯感，心生畏怖、敵意、難過、哭泣及不舒服等負面情緒，並在專案小組訪談時語帶哽咽且低聲啜泣，核屬一般被害人合理反應，又就案件發生之環境、個人感受及復審人舉止等具體描述，且丙於同年月 16 日接受訪談時證實甲曾反映復審人有不當肢體接觸情形，難認甲所述內容有矛盾不合理之處。

實 務 案 例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
111 公 審 決 字 第 0000 45 號	無特別說明判斷餘地，或如前開決定書說明性騷擾認定乃專業判斷之文字。反而是在決定書中直接審酌性騷擾之成立與否。		<u>程序面審查：</u> 經核竹縣警局辦理系爭性平法性騷擾申訴案之程序，符合前開規定，並無法定程序之瑕疵。 <u>實體面審查：</u> 1. 考量一般人處於相同背景、關係及環境下，對女性同事評論有關女性身體部位之話題，欠缺性別意識及性別敏感度，已逾越同事、長官應有分際，應屬性意味或性別歧視有關之言詞。 2. 縱甲當下回復「畫的（得）很好」、「畫的（得）真的很強」等語，然因甲平日工作勤務之分配及工作表現之考核，均有賴復審人給予友善對待，以致不得不隱忍、應付與公務無關之 LINE 訊息，又為避免持續遭受復審人冒犯性言語，甲於 110 年 1 月期間申請調離竹縣警局少年警察隊，避免與復審人互動等整體事件關聯，復審人傳送前開 LINE 訊息，難謂未對甲造成敵意性、冒犯性工作環境，並嚴重影響情緒及工作表現，而該當性平法規定之言語

實務 案例	判斷餘地之闡述	審 議 結 果	案件爭點之判定
			性騷擾。是竹縣警局系爭處分依性平法所為性騷擾成立之認定，於法並無違誤。復審人訴稱，竹縣警局未審酌其與甲當時對話情況及互相回應情形，僅就圖片部分望文生義，逕為性騷擾成立之認定，違反平等原則云云，核無足採。

以上的整理，可歸結出如下特色：

- (1) 程序面的審查，鋪陳往往較為簡潔，往往在列出程序規範的內容後，逕以「經核（或核其）……並無法定程序之瑕疵」為斷。但敘述方式的簡潔，並不意味著審查密度即較低，事實上，救濟機關既然言名「經核」，就意味著救濟機關重行審視所有的程序要件，並且自行判斷與法規規定並無不合。此種救濟機關得以自己之判斷完全取代原機關判斷之情形，一般而言屬高密度審查下之作法。從而，一旦救濟機關發現有絲毫可動搖程序正當性的瑕疵，均可以之作為理由撤銷原機關的決定。109 年公審決字第 000180 號，不採納原處分機關（高雄市政府警察局鳳山分局）針對該分局「性騷擾防治申訴案件調查小組」之組成，係由「該分局業管副分局長擔任召集人，督察組、人事室、行政組、偵查隊及防治組等單位主管 5 人為當然委員，另分局長

選聘該分局職員 7 人為指定委員，計委員 13 人，為合議制之組織，其中男性委員 6 人，女性委員 7 人，其組成『尚符合鳳山分局懲戒辦法有關性騷擾申訴處理委員會之組設規定』」之主張，而認定該分局調查小組就系爭個案召開會議時，有五位委員委請代理人出席，不具程序正當性為由，認定原處分有瑕疵而將之撤銷。

- (2) 實體面的審查，儘管在 107 年以前保訓會習以「屬該性騷擾申訴委員會委員所為之專業判斷」，承認原機關享有判斷餘地。但如前所述，實際上保訓會並未因為尊重原機關(申訴委員會)的判斷餘地就完全放棄審查，反而仍會就原機關在實體的判斷與衡量上是否合法妥當，進行詳細的論述；不寧惟是，從其行文的語句觀之，事實上是以相當高的審查密度在論斷機關行為的適法性與妥當性。例如 103 年公審決字第 0225 號提及「審認(當事人)之行為，以目前社會價值觀，尚未達一般人認同具有性意味或性別歧視之程度」，所謂的是否達到「一般人認同具有性意味或性別歧視之程度」，顯然完全是保訓會自行做判斷，理由中並未特別提及此一判斷係遵循原機關申訴委員會之見解。

- (3) 雖然在行文用語上，確實是在 108 年以後，保訓會才普遍宣稱「性騷擾屬評價性之不確定法律概念，亦不涉專業性質之判斷，本會就行政機關所為性騷擾成立與否之判斷，亦應得為全面性之審查」(例：109 公審決字第 000014 號)，但審查密度的提高並未當然導出容易推翻原機關審議結果之結論。例如同屬 110 年度的決定，不論是 110 年度公審決字第 000073 號、公審決字第 000093 號抑或是公審決字第 000116 號，保訓會就性騷擾成

立與否的爭點自行判斷的結果，殆與原處分機關相同，故三案審議結果均屬維持原處分而將復審駁回

2. 未來審查模式芻議

從上述保訓會 110 至 111 這十年間的決定，可看出不論是否在論理上承認原處分機關享有判斷餘地，實際上保訓會還是會對案件實質的合法性與妥當性進行審查，因此未來應該要怎麼樣改透過審查密度的思維，讓保訓會救濟案件的決定論理上可以更清晰合宜，是值得思考的問題。

本文以為，儘管目前我國司法實務上，在使用審查密度的概念時，尚未明確將審查密度的方法明確地階層化，而常常僅是泛言高度（從嚴）或低度（從寬）審查，然為求提升論理的一致性與結果的可預測性，仍應朝此一方向努力，而借鏡德國法上的審查密度三階理論，或許可以是一個嘗試的方向。

德國聯邦憲法法院，針對立法行為中關於立法基礎事實的確定及預測，發展出其對立法行為寬嚴不同的審查界限，稱之為審查密度「三階理論」（Drei-Stufen-Lehre）。又，此三階理論，由寬至嚴，依序如下：¹¹²

（1）明顯性審查

當法院採取的是「明顯性審查」標準時，立法者擁有最大的決定空間。這項標準只想確保憲法最根本界限的遵守。因此，只有當法律顯然、清楚、無疑義、任人皆意識其抵觸憲法時，它才會被宣告違憲。

（2）可支持性審查

¹¹² 以下內容整理自陳愛娥，大法官憲法解釋權之界限—由功能法的觀點出發，憲政時代第 20 卷 3 期，頁 187-189，1998 年；許宗力，訂定命令的裁量與司法審查，收於：當代公法理論—翁岳生教授祝壽論文集，頁 312-317，1993 年。

假使法院採取「可支持性的審查」基準，立法者的決定自由就要小的多。這項標準要求，對於可以獲得的事實材料，立法機關必須作「合乎事理的、可支持的」，質言之，釋憲機關可得理解的判斷，才不會被宣告違憲。

（3）強烈內容審查

「強烈內容審查」對立法者的決定（預測）空間制衡最為嚴重。根據這項標準，法院將會在實質正確性的要求下，對立法行為的內容是否符合基本法的規範作廣泛、具體而詳盡的審查。而只要法院無法確信立法者所為的評價決定是正確的，法院便會對之加以非難。

本文以為，上述審查密度的階層劃分，實際上就是在進行憲法法院與立法部門間就憲法適用詮釋空間的分配，而在行政救濟的層次，同樣得面臨救濟機關與原處分（決定）機關之間就法律適用詮釋空間如何分配的問題，法理上係可以互通援用。詳言之，當採取「明顯性審查」時，救濟機關採取最低度的審查，給予原處分（決定）機關最大的法律適用詮釋空間，只要沒有一望即知的違法情事，即應判定原處分（決定）合法；採「可支持性審查」時，救濟機關採取中庸的審查密度，在其審議後得到原處分（決定）機關的決策理由是「合乎事理、可支持的」，即使現實上存在其他詮釋的可能，但仍不得以自己的詮釋取代原處分（決定）機關的判斷，必須判定原處分（決定）合法；至於審查密度最高的「強烈內容審查」，原處分（決定）機關的詮釋空間受到最大程度的壓縮，救濟機關應對原處分（決定）的內容作具體且詳盡的審視，只有當其完全確信原處分（決定）所為的評價決定是正確的，始判定原處分（決定）合法。

上述寬嚴不同審查密度的採擇，在憲法訴訟上，係綜合考量「涉及事務領域之特色」、「法院作成充分判斷可能性」、「牽涉法益重要性」與「侵害權利程度」等因素而為決定¹¹³。而在行政救濟層次，審查密度的採擇，如前所述，以釋字第 553 號解釋為指針，應特別側重下列 4 項參數：①事件之性質是否涉及高度專業性的概念、②是否涉及人民基本權利之限制以及該基本權利的位階次序、③法定程序的縝密程度以及④決策機關的組織型態。就保訓會審議性騷擾案件而言，公務機關在處理性騷擾事件，必須依性工法與性騷法之規定，訂定作業要點據以辦理，儘管實務上各機關的相關作業要點，均要求成立包含外部委員的調查委員會（與私部門的性平會相當）先行調查，作為機關作成性騷擾成立與否決定之準據。但考量到性騷擾判定成立與否，對事件雙方的基本權利（名譽、隱私）等均具有重大影響，加以誠如學者所言，性騷擾行為，法律規定要件明確，且性騷擾一詞雖屬評價性之不確定法律概念，但不涉專業性質判斷，故在行政訴訟的階段，行政法院應為全面審查¹¹⁴。故本文認為，在保訓會審議的階段，亦應依循同樣的理路，對於性騷擾事件的審議，明白揭示採取較高的審查密度至於是否承認原處分（決定）機關享有判斷餘地已非重點。¹¹⁵申言之，若進一步參酌前述德國的三階理論，保訓會審理性騷擾事件，

¹¹³ 根據上述判斷標準，德國聯邦憲法法院就牽涉經濟政策領域的案件，原則上適用「明顯性審查」；但如牽涉到財稅性的立法，則採用可支持性審查；至於牽涉到傳統自由權核心之案例，如生命權，則採用「強烈內容審查」。參陳愛娥，大法官憲法解釋權之界限——由功能法的觀點出發，憲政時代第 20 卷 3 期，頁 187-189，1998 年；許宗力，訂定命令的裁量與司法審查，收於：當代公法理論——翁岳生教授祝壽論文集，頁 312-317，1993 年。

¹¹⁴ 參 蕭文生，行政法——基礎理論與實務，第六版，頁 114，2023 年。

¹¹⁵ 判斷餘地的承認與否，與採取較高密度審查之間，並無絕對關連性的理由在於：在本計畫建議的「先決定有無判斷餘地，次決定審查密度」的審查架構下，保訓會如自認機關就系爭事件應適用的不確定法律概念不享有判斷餘地，從嚴審查自無問題；縱使承認機關享有判斷餘地，亦有可能因為個案中相關參數導向提高審查密度的影響，致使保訓反採取較嚴格的審查，而非寬審查。

對機關的決定原則上可採取「強烈內容審查」，意即保訓得自行對事實與法規進行評價，以自己的認定取代原處分（決定）機關的判斷。

上述主張，與本計畫對過去 100-111 年間保訓會案例的歸納發現，基本態度亦屬一致，實務上採取本計畫之主張，並不會有任何窒礙。蓋如前所述，保訓會審理性騷擾事件，不論是針對程序面或是實體面的爭點，本來就是自行重新判斷是否符合法定要件。既然如此，日後建議保訓會可以在進行實質論證前，先以事件性質與事涉人民重要基本權利為由，明白揭示採取「強烈內容審查」，對於性騷擾是否成立的原處分，在程序上與實體上對原處分機關進行全面的檢視，如此一來，特別是在保訓會的認定與原處分機關的判斷不一致的案件中，可令保訓會在決定書中習用的「經核」、「審認」等斷言，更具立論基礎。此外，保訓會的從嚴審查，亦具有法政策上的意義——事後從嚴審查給予行政機關較高的壓力，可更有效督促機關在作成性騷擾事件的決定時，善盡調查與說理論證之義務。

惟保訓會對於性騷擾事件的復審案件，採取「強烈內容審查」僅係原則。如前所述，實務上各機關對於性騷擾事件均成立包含外部委員的調查委員會（與私部門的性平會相當）先行調查始作成決定，此一決定程序對於審查密度，理論上可發生一定的影響。¹¹⁶ 蓋誠如學者所言：「『性騷擾』固屬評價性之不確定法律概念無誤，惟原處分機關其之所以享有專業判斷之餘地，係因在性平法及性騷擾防治法事件，

¹¹⁶ 行政法院實務上有認為組織形式對於法院審查密度的決定，相較於不確定法律概念本身的性質，不具有影響力。最高行政法院 109 年度判字第 583 號判決參照（並非所有不確定法律概念形式上合乎上述判斷因素的事件，都應該一律尊重行政機關的判斷而認有判斷餘地，仍應視其性質而定。例如不涉及風險預估、價值取捨或政策決定的事實認定及法律的抽象解釋，本來就屬於行政法院進行司法審查的核心事項，行政機關自無判斷餘地可言，而且不因為它是經由獨立專家委員會所作成的行政處分，而有所不同。）本計畫以為，不確定法律概念的性質與涉及的事務領域，固然是決定機關是否享有判斷餘地的支配性因素，但機關作成決定的組織與程序，在審查密度的決定上，應具有影響力，如是方符合釋字第 553 號解釋之意旨。

原處分機關依法組成之調查小組，其專家委員具有處理性騷擾事件之專業背景，故基於尊重其專業性及法令授權之專屬性，對於調查屬實之行為是否該當性騷擾構成要件之判斷，而享有其判斷餘地¹¹⁷。」準此，在保訓會針對機關的決策組織與程序，不管是在委員人數、性別比例、外部學者專家比例的實踐上，可認為相對健全的個案¹¹⁸，例外放寬審查密度至「可支持性審查」，應屬妥適。

惟上述原則採「強烈內容審查」，例外採「可支持性審查」的審查密度，係針對「性騷擾成立與否」的案件類型之建議，若日後保訓會審議的案件，是針對機關是否已為「立即有效的糾正補救措施」所提起的再申訴案件的話¹¹⁹，考量到「糾正補救措施」往往屬於機關內部秩序管理措施的一部，解釋上此等非屬處分性質的內部措施，首長應享有較大的管理裁量空間，故可考慮原則即略微放寬審查密度，採取中庸的「可支持性審查」為宜。意即日後針對機關首長所採取的糾正補救措施是否「立即有效」發生爭議時，首長對於措施的有效性，若能提出「合乎事理的、可支持的」說明，保訓會即應予以尊重。惟，在機關首長怠於履行此項義務的情形，此一決定無論如何不可能是

¹¹⁷ 吳志光，教育職場之性平事件專題研究計畫——性騷擾防治三法裁判研析與司法人員教育訓練之研究，司法院 108 年專題研究計畫，頁 32。

¹¹⁸ 程序縝密性的判斷，需藉由比較方能窺其梗概，例如「臺北市松山區公所工作場所性騷擾防治措施、申訴及懲戒辦法」第 8 點規定：「本所設置性騷擾申訴處理委員會（以下簡稱本委員會），置委員 5 人，其中 1 人為主任委員擔任會議主席，由區長指派之，主任委員不能出席時得指定其他委員代理之，委員中女性代表不得低於二分之一，並得視需要聘請專家學者擔任委員。」與「內政部警政署保第六總隊工作場所性騷擾防治措施、申訴及懲戒辦法」第 4 點規定：「本調查小組置委員九至十七人，其中一人為召集人，由本總隊總隊長指定副總隊長兼任，並為會議主席，主席因故無法主持會議時，得指定委員代理之；除督訓科、人事室及警務科主管擔任當然委員外，其餘委員由隊總隊長就本總隊職員、社會公正人士及專家學者聘（派）兼任之，其中女性委員不得少於二分之一，社會公正人士及專家學者不得少於三分之一。」兩者相較，應可認保六總隊的性騷擾事件決策的組織與程序，相較於松山區公所，即較為嚴謹。循此路徑，未來保訓會可透過案例的累積，逐步建立可例外放寬審查密度的共識。

¹¹⁹ 由於迄今保訓實務並未有此類案例，故在此只能以未來有此類案件的假設進行論述。

「合乎事理」的，此時保訓會對首長的不作為加以非難，則屬當然之事¹²⁰。

伍、結論與建議

綜觀目前之公私部門關於職場性騷擾之處理現狀以及爭議，以及參酌學說、司法實務發展、外國比較法例，本次報告提出以下結論與建議。

首先，公務機關雖不適用性工法之全部性騷擾程序，但關於性平之理念和處理原則應該是相同，以免公私部門對於所屬人員之保護以及無歧視環境之維護，出現公私部門之保障落差。

一、從性工法目前之實施的經驗來說

性工法近年之發展，值得公部門參考的有數點。首先關於違法樣態之辨識部分，應理解除了構成方式可分為敵意環境、交換式兩種法定性騷擾之構成方式之外，這兩種性騷擾分別還有性騷擾、性別騷擾兩種子類型。特別是後者往往被忽視或未能辨識，但近期之爭議不斷增加，值得關注。

而在認定性騷擾之標準上面，宜採取先主觀、後客觀之判斷順序，以二階段之檢驗來綜合認定之。第一階段已確認有無被害人存在為目的，因此得先以被害者主觀感受為主，初步檢驗有無確實感到遭受性

¹²⁰ 附帶說明，針對機關未採取有效的糾正補救措施，目前實務上保訓會並無「課予義務」類型的救濟，可命原機關採取特定的糾正補救措施，對當事人保護恐有未足，而有待未來進一步修法增訂以彌補闕漏。在修法之前，本計畫建議，保訓會對於此類再申訴案件的審議，可透過保障法第 84 條準用第 65 條第 2 項（前項發回原處分機關另為處分，原處分機關未於規定期限內依復審決定意旨處理，經復審人再提起復審時，保訓會得逕為變更之決定。）於機關未確實遵守再申訴決定，當事人二度提起申訴再申訴的情形，逕行指定特定的糾正補救措施以為救濟。

騷擾，並且構成本法規範之構成要件。在確實有被害者之前提下，再進行第二階段之客觀檢驗，採取客觀合理第三人之標準來檢驗被害之經歷，綜合一切相關情狀後，是否也會對視相關事證採取同一見解，認定性騷擾之成立應已經有達到合理明確之程度。

另關於立即有效糾正補救措施，歷經數十年之發展，學說和法院判決都已經累積出相當的經驗可供參考。首先關於雇主義務啟動的時點，不論是從法條明文解釋還是從判決之實際運作，都穩定的呈現支持以「知悉」時為雇主作為之時點，絕非「接獲申訴」或者「處理調查完畢」，立即有效糾正補救措施若是未於知悉時就啟動，後續可能面臨行政罰以及民事之求償。而職場性騷擾未能即時被抑制，後續對勞工、職場、雇主聲譽等等各方面的影響，更是難以估計。

而立即糾正補救措施之內涵，原則性規定已可見於相關之準則。重點在於應以保密方式處理，使申訴人免於任何報復或不利益待遇，並應立即進行介入處置、迅速啟動相關調查、以及對於調查結果做適當懲處等。此可作為未來公務機關要具體化立即有效糾正補救措施之參考。而判斷有無達到法定之標準，可參考法院之核心判斷標準，以雇主有無以「審慎態度視之，設身處地主動關懷，啟動所設置之處理機制，並採取適當解決之措施，以免被性騷擾者長期處於具敵意性、脅迫性、或冒犯性之工作環境。並宜主動介入調查確認事件始末，於事件發生前須建置相關處理機制，事件發生後更應以妥適之處理機制予以調查」為參考依據。

值得注意的是，本報告擬著重說明，立即有效糾正補救措施具兩階段內涵，第一階段著重立即遏止可能持續發生的性騷擾危害，例如必要的緊急隔離、職務調動、工作重安排等等，直到調查程序完整結束而有終局判定。一來避免損害繼續擴大，二來避免干擾施壓調查。

第二階段則是調查完畢之後的處置階段糾正補救義務，若成立，此時除了適當懲處之外，尚須定期追蹤處份後之言行與效果，亦應提供心理輔導、教育等相關協助。若不成立，但仍有行為不當之處，亦須提供相關教育訓練和輔導措施。若不成立行為亦無異常之處，亦應回復因為調查而遭受之相關不利益。此完整的兩階段立即有效糾正補救措施，亦值得作為公部門優化相關人事制度時，一併參考。

二、公務機關相關制度之改善空間

相較於性工法於私部門之實施現狀，理應有同等保障、甚至更完善保障之公務員，其人事法令似乎出現落差，經盤整目前諸多公務機關之內部規定之後，發現有數個值得建議改善之處。

首先在義務發生時點上，公務機關有許多人事命令，依然被動的以「接獲申訴」為啟動調查時點，是一個與性工法有明顯落差，也造成公私部門工作者保障差異的不當之處。若未能在適當的時間點立即介入並且保護工作者，讓其在申訴之後依然處於高風險之工作環境中，最可能的現象是出現隱忍不申訴的黑數，以及被縱容的加害者將可能持續的創造新的被害人。甚至在數年之後，相關案件可能以 MeToo 方式爆發，屆時相關事證因為錯過最佳調查處理時點而遺失，真相更難以釐清，不得不慎。

另相關之人事法令亦有的未規定立即有效糾正補救措施，或者即便有規定，但有難以貫徹之問題。此外，相關規定也欠缺機關主管未貫徹立即有效糾正補救措施的責任與罰則，這些都可能實質上架空立即有效糾正補救措施之理念，讓申訴者處於持續被冒犯、報復之風險

中，進而讓人對申訴卻步、冷卻申訴、放任加害人繼續為惡之不當影響。

此外，若從性工法兩階段的立即有效糾正補救措施來說，公務機關較著重者在於事後的咎責問題，諸如建議送考績會懲處、記過申誡等處分，或原決議僅單純決議性騷擾成立而無其他作為。但對於第一階段立即有效糾正補救措施，經常公務機關有充分貫徹之處理，也是值得進行調整、改善之處。

再者，法制誘因部分，一般私人事業單位雇主之所以更願意履行相關性騷擾防治規範，除對於自身事業之名譽維護外，更因有相關行政罰與民事損害賠償責任促請雇主履行相關義務。公務機關似可考慮訂定機關主管未履行相關防治措施時，有相應之懲處規範，用以促請各機關主管落實性騷擾防治義務，用以創建性別友善之職場環境，以保障公務人員之權益。就此，本計畫認為懲處規範的作用，宜停留在內部監督的層次，將之納為衡量機關執行性平三法的績效考量，並輔以預算分配或行政獎懲作為實質的誘因，藉此提升機關遵守性騷法與性工法之意識，應較為可採。

三、美國法經驗

美國之經驗為透過行政指引先行，引導美國法院採納，作為雇主可否於損害賠償訴訟時抗辯免責之標準，成為具實質影響力之規定，雇主因此會積極主動貫徹預防措施，以及立即有效糾正補救措施，來尋求法院給予積極抗辯（affirmative defense）減免賠償責任的機會。此制度對雇主來說具有較強力的法遵誘因，同時適用於公私部門。

值得台灣公私部門參考的是，近年美國法之演進，其禁止之職場騷擾行為已經擴張到非性騷擾之外的騷擾類型，包括年齡、出生地等等各種騷擾，因此前述之職場性騷擾機制之處理範圍直接擴大，但相關的立即有效糾正補救措施，以及雇主應負的義務依然存在。而有鑑於公私部門之差異，另有於 2017 年針對聯邦公部門發布行政指引，對臺灣公部門有參考價值處摘要重點如下：

- a. 雇主本身對於所僱用之人，有預先篩檢之義務，特別指名招募具有主管監督任務之位置時，應檢視其紀錄看有無相關騷擾之紀錄。若有，而雇主若仍要僱用此人，雇主負有採取措施來監督此人，避免騷擾再次發生之義務。
- b. EEOC 要求聯邦機構必須將是否貫徹騷擾防治政策，列入聯邦公務員考績、獎勵、懲處之考量因素。有依政策貫徹相關作為義務之公務員、主管應獲得獎勵，主動申訴、通報的當事人和同事也應該有獎勵，因為他們共同維護了更好的工作環境，並且為避免騷擾之損害擴大做出了貢獻。違反了騷擾政策義務之當事人、主管，應被停止升遷、獎勵，並且在未來應不能再擔任主管、監督性質之職位。相關政策之貫徹，以及違反之情形，應被呈現於年度考績之考量之中。
- c. 「知悉後調查程序完結前」之階段

規定須以書面方式制定政策，提供給所有勞工。而在必要程序部分，雇主應設置一人以上的窗口來接收申訴案，並且是位於可以輕易聯繫到的位置或管道，例如網頁、通訊軟體、電子郵件、電話等等，以避免因為特殊原因，讓唯一的申訴管道受阻。值得注意的是，其要求數個平行窗口之一，必須不是處於申訴者的指揮監督鏈中的主管，以避免被施

壓不敢申訴或者怠為處理。亦不可拒絕同等處理匿名之舉報。

知悉性騷擾之後，在調查啟動之前，雇主即必須採取動作來「確保騷擾不會繼續」，例如立刻將騷擾性的海報、字語、塗鴉清除或從公司網頁系統中移除，進而這類措施也包括常見的立即將雙方當事人進行隔離。

d. 「調查程序完結後」之階段

雇主進行之調查程序完整終結之後，仍要秉持中斷損害、避免再犯之原則，予以立即有效之措施。此部分之措施，包括但不限於，如調查成立應給予符合行為嚴重程度比例原則之懲處；回復因為遭受騷擾而被影響的權利。若調查成立之後，騷擾者仍有高度再犯可能，雇主當也有義務進行一定之措施來預防。

此外，對於騷擾之申訴案件，雇主負有保存紀錄之義務，這也包括將相關案件納入電子紀錄和追蹤系統¹²¹，並且應注意新的案件是否是跟前案之加害人相關，或者是有同一人再犯之慣性騷擾¹²²。

四、臺灣公務機關現行法制下可考慮之作法

¹²¹ Promising Practices for Preventing Harassment in the Federal Sector, U.S. Equal Employment Opportunity Commission, p.5, <https://www.eeoc.gov/sites/default/files/2023-04/Promising%20Practices%20Anti-Harassment%20Final%204.18.23.pdf> (2023/09/12)

¹²² Small Employers on Employer Liability for Harassment by Supervisors, U.S. Equal Employment Opportunity Commission QUESTIONS & ANSWERS, p. 4 https://www.eeoc.gov/sites/default/files/migrated_files/policy/docs/harassment-facts.pdf (2023/09/12)

綜合參酌以上之討論後，針對臺灣公務機關之特性，在法令架構下得以考慮的立即有效糾正補救措施、替代措施，有數種可能。分別為：

a. 職務調動

目的在於減少甚至阻斷申訴人與被申訴人持續接觸的機會。惟公務機關與一般私人企業不同，其內部的人事管理受到法律較高密度的規範，實務上職務調動措施之採取，首先即須遵守公務人員任用法第 18 條第 1 項，其中的職等、職組與職系之相關規定，自然構成職務調動的法律界限。按目前的公務人員保障實務，非涉及官等職等的職位平調，屬於非行政處分性質的內部管理措施，免受司法審查，自亦擁有較大的管理裁量空間。

b. 座位調動

藉由空間的阻絕，減少申訴人與被申訴人接觸之機會，當屬有效的糾正補救措施。且按目前公務人員保障實務之見解，工作地點變更，亦屬非行政處分性質之內部管理措施，機關首長自得有相當的管理裁量空間。只是此等措施實施的難題，恐怕是存在於事實面，申訴人與被申訴人若屬於同一處、室、科，除非機關另有多餘閒置的座位空間可安排，否則要做到有效減低敵意環境的座位調動，勢必仍得搭配職務調動，始得以竟全功。

c. 一定行為限制

亦可對被申訴人設下一定外在行為的限制，作為糾正補救措施，例如限制被申訴人至特定樓層、限制被申訴人參與申訴人有參加的機關活動等。此類措施之用意，是希冀在空間上減少申訴人與被申訴人接觸的機會，以達到對申訴人的保護。因此，其實踐上的難題亦與前述座位調動的問題相同。

d. 有薪假

在私部門可透過給予申訴人有薪假，令其遠離敵意的工作環境，作為有效的糾正補救措施。然公部門薪資俸給的給予，以及請假的日數，俱須遵守法律的規定為之，以「有薪假」作為糾正補救措施的可行性不高。按公務人員請假規則第三條第一項，已經將公務員個人因素的假由列舉窮盡，其中並未將受性騷擾列為特殊的請假類型，機關首長以申訴人受性騷擾給予有薪假，恐於法無據。又，同條項第一款規定，公務員因事得請事假，但每年僅准給七日；超過規定日數之事假，應按日扣除俸（薪）給。據此，即便將受性騷擾列為請事假之事由（姑不論對於申訴人請事假的日數造成排擠），事實上也只有七天的「『有薪』假」，實益不大。

解決之道，或可參考現行公務人員請假規則第4條第1項第10款規定，仿傳染病強制隔離之規定，將受性騷擾增訂為給予公假之事由，且為避免在機關內部對當事人形成明確的標記作用，公假事由名稱宜使用較中性的詞彙，例如「身心修復」，應較為妥適。

e. 遠距工作

遠距工作做為私部門面對性騷擾案件的糾正補救措施，當屬尋常合理之舉。惟對公部門而言，公務員實體辦公係法定義務（離開辦公處所應請假）的情況下，遠距辦公只能是疫情肆虐下非常態的權宜變通措施，除非法令另有規範，否則現階段遠距辦公尚難以成為常態行政下的替代選項。

惟行政院人事行政總處於今年（112年）6月頒佈「行政院與所屬中央及地方各機關（構）試辦居家辦公參考原則」承認機關有自訂辦法試行遠距居家辦公的可能。又此原則第3點第2項第2款規定，機關可於「其他經機關認為適當之情形」時，考量遠距工作。但又因為參考原則第一點明白揭示是因應少子女化與高齡化社會趨勢，目的上並沒有涵蓋良善工作環境的促進，因此若要作為遠距辦公之依據，法制上仍有要突破之處。

f. 辦公空間的改善

所謂「立即有效糾正補救措施」，其實踐不應該僅限於針對「人」的舉措，單純對「物」，例如針對辦公空間進行優化改善，也是一個可能的選項。因此一旦機關內出現性騷擾的爭議，主管長官應該徹底檢視辦公空間的格局與配置，必要時應採取變更隔間、改具有透視可能的裝潢、又或者增設監視設備等作為，以降低上述風險的產生。此類對「物」的補救措施，其意義不僅在於個案事後的彌補，對於未來機關內部再次發生性騷擾事件，更具有一般性預防的功能，值得各機關首長列為首要任務。

g. 心理諮商輔導

為了提供被害人即時的協助和支持，以及提供給加害人實質的幫助，雇主、機關可以考慮提供心理諮商之轉介，並且在合理範圍內，支應相關費用，

五、救濟管道之判斷餘地以及審查密度

針對保訓會處理相關保障事件時，衍生出之判斷餘地以及審查密度問題，本報告主張，即便是承認公務機關就性騷擾成立與否或是補救措施的採行享有判斷餘地，亦不代表保訓會就保障事件必須放棄實質審查，實際上「『判斷餘地』與『實質審查』可並存不悖」。申言之，保訓會作為性騷擾案件的救濟機關，為達成有效權利保護的救濟機能，不可能不對案件作實質審查，否則不啻是對人民救濟的拒絕提供。準此，關鍵不是在於實質審查與否，而是在進行實質審查時，應該採取何種「審查密度」的問題

從上述保訓會 110 至 111 這十年間的決定，可看出不論是否在論理上承認原處分機關享有判斷餘地，實際上保訓會還是會對案件實質的合法性與妥當性進行審查，因此應探討的是未來應該要怎麼樣改透過審查密度的思維，讓保訓會救濟案件的決定論理上可以更清晰合宜。

本文以為，儘管目前我國司法實務上，在使用審查密度的概念時，尚未明確將審查密度的方法明確地階層化，而常常僅是泛言高度（從嚴）或低度（從寬）審查，然為求提升論理的一致性與結果的可預測性，仍應朝此一方向努力，並且可借鏡德國法上的違憲審查審查密度三階理論，在行政救濟的層次予以實證。

循上述理路，本計畫建議，考量到性騷擾判定成立與否，對事件雙方名譽、隱私等基本權利具有重大影響，加以性騷擾行為的法律要

件明確，且與專業性質判斷無涉，針對性騷擾事件的復審案件，保訓會原則以採高密度的審查為宜。申言之，若進一步參酌前述德國的三階理論，保訓會審理性騷擾事件，理當對機關的決定採取「強烈內容審查」，意即保訓得自行對事實與法規進行評價，以自己的認定取代原處分（決定）機關的判斷。惟當行政機關內部審議性騷擾事件，事先透過適當的組織與程序，相當程度可擔保其決定之品質與公正性之時，則可例外降低審查密度至「可支持性審查」，亦即保訓會在審議後若得到「原處分（決定）機關的決定理由是『合乎事理、可支持的』」的心證，即必須判定原處分（決定）合法。

惟上述採取原則採「強烈內容審查」、例外採「可支持性審查」的審查密度，係專對「性騷擾成立與否」的案件類型之建議。倘若保訓會所審議者，是針對機關是否已為「立即有效的糾正補救措施」所提起的再申訴案件的話¹²³，考量到「糾正補救措施」往往屬於機關內部秩序管理措施的一部，解釋上此等非屬處分性質的內部措施，首長應享有較大的管理裁量空間，故可考慮原則即略微放寬審查密度，採取中庸的「可支持性審查」為宜。惟，在機關首長怠於履行此項義務的情形，此一決定無論如何不可能是「合乎事理」的，此時保訓會對首長的不作為加以非難，則屬當然之事。

以上，為本次報告綜合整理當前台灣公私部門相關職場性騷擾之法理、法院判決、以及比較法例之後，對目前公部門性騷擾處理制度之建議。另因 2023 年 8 月性騷三法有重大修正，但絕大多數規定明年三月方實施，因此本報告仍以目前有效的現行法為主要討論依據。且相搭配的子法也尚未制定完成公告，因此亦難以僅就粗略的條文進

¹²³ 由於迄今保訓實務並未有此類案例，故在此只能以未來有此類案件的假設進行論述。

行幻想預測式的論述，因此就新法部分，另於最後一張以附論之方式，重點呈現實體制度之變更。至於相關變更之幅度、子法如何實際運作，僅能留待新法實施、搭配子法公告後，再行由後續研究為探討補充。

陸、附論：新舊法比較(重點分析)

一、 修法背景

性工法於 2023 年 7 月 31 日有大幅度之修正，其法規名稱從舊法「性別工作平等法」改為「性別平等工作法」。此次修正，對於性騷擾之類型、立即有效糾正補救措施，以及相關之罰則與損害賠償等，皆有大幅度之調整。性工法修正背景，係源於今年爆發之臺灣 metoo 運動，凸顯了原本性工法在職場性騷擾處理機制的種種不足，最主要的幾個重點在於 1.最高負責人、雇主等為性騷擾行為人時，難以期待會依法啟動調查；2.有職場權勢者所為之性騷擾，難以期待被害人能勇於提出申訴，往往只能隱忍不報；3.欠缺對於惡質行為人的明確處分，有其舊法僅透過企業懲戒，有處罰過輕之嫌；4.立即有效糾正補救措施之內涵不明；5.勞工申訴職場性騷擾之途徑有諸多困難；6.雇主處理職場性騷擾亦面臨有諸多困難。

綜合上述情形，此次性工法之修正，首先明確規範工作場所性騷擾事件之適用範圍，並增訂政府機關代表人數比例上限，以使各級性別平等工作會運作時，可廣納相關學者專家之意見。新法並增訂有權勢性騷擾之性騷擾類型與相應罰則，並明確規定受雇者於「非工作時間」仍遭受事業單位之同一行為人性騷擾、不同事業單位但具共同作業或業務往來關係之同一行為人性騷擾、最高負責人或僱用人性騷擾等情形，仍應適用本法規定處理。

再者，性工法第 13 條規定頗為值得注意，該條就雇主「因接獲申訴」或「非因接獲申訴」而知悉性騷擾之情形，分別訂有「有效糾正補救措施」相關內容，並且另增訂僱用受僱者十人以上未達三十人之雇主，應設置處理性騷擾申訴救濟管道，並有公開揭示之義務。此外，雇主於接獲被害人申訴時，更應通知地方主管機關，經雇主調查認定屬性騷擾之案件，亦應將處理結果通知地方主管機關而地方主管機關，亦應整合相關資源，以協助雇主辦理防治措施，中央主管機關並得給予地方機關相關補助。

最後，即是對於情節重大之性騷擾案件予以特別規範。尤其在於權勢性騷擾之情形，雇主按新法第 13 條之 1 規定得為暫時性之作為，並在認定性騷擾成立後，可以茲作為不經預告終止勞動契約之事由。此外，就權勢性騷擾，或最高負責人所為之性騷擾等情事，新法於第 27 條增訂有懲罰性賠償相關規定，用以加強對於職場性騷擾防治之威嚇性。

綜上，乃新法的幾項重要變革，可見我國對於性騷擾零容忍之決心，固值得贊同。然而，新法亦有諸多尚待釐清之疑義，有必要加以說明與闡述，期可使新法上路後，減少適用上之疑義，落實保障職場性別平權之立法意旨。

二、 新法之重要規範

本研究雖係以修法前之性別平等工作法為主要研究範圍，但新法增訂有許多重要變革，應加以釐清與闡釋，茲就與公務人員相關之部分加以釐清說明如下：

(一)性騷擾定義與適用法律

原性別工作平等法第 12 條第 1 項規定，僅就性騷擾分為敵意環境性騷擾（第一款）與交換利益性騷擾（第二款）。新法進而考量機關或企業等最高負責人或具管理權限等，或其他掌有職場權勢之人所為性騷擾行為，此種類型性騷擾可非難性遠高於一般類型。蓋權勢性騷擾行為，係使用其在職場中地位不對等之權勢，使一般人擔心生活斷炊等現實困難，而無法及時對於性騷擾行為為反抗或拒絕，有更高之性騷擾惡性。爰配合 112 年性騷擾防治法之修正，調整舊法第 12 條中第二項規定，明定權勢性騷擾定義係指：「指對於因僱用、求職或執行職務關係受自己指揮、監督之人，利用權勢或機會為性騷擾。」是以，凡於各項業務執行或內部教育訓練情事，利用所掌握權勢或機會為性騷擾者，均屬本項所指「權勢性騷擾」，並就後續處理、加重賠償責任與懲處進一步訂定相關規範。新舊法條文比較，可另參下表一。

又新法規範權勢性騷擾之立法背景，乃時有發現事業單位、機關或機構等最高負責人（即雇主、機關首長或其他具指揮監督權責之人）所為之性騷擾行為，故在舊法以雇主作為調查處理性騷擾問題之義務人的規範架構下，多有球員兼裁判而無法有效、妥善處理性騷擾問題等適用上之疑義。故新法針對使種具權勢者素為性騷擾之情形，即規定申訴人可逕向地方主關機關進行申訴，而不用再先行循內部救濟管道處理，相關規定定於性工法第 32 條之 1，詳述如後。

附表 2 性騷擾類型新舊法比較表

新法第 12 條	舊法第 12 條
----------	----------

第 1 項： 本法所稱性騷擾，指下列情形之一： 一、受僱者於執行職務時，任何人以性要求、具有性意味或性別歧視之言詞或行為，對其造成敵意性、脅迫性或冒犯性之工作環境，致侵犯或干擾其人格尊嚴、人身自由或影響其工作表現。 二、雇主對受僱者或求職者為明示或暗示之性要求、具有性意味或性別歧視之言詞或行為，作為勞務契約成立、存續、變更或分發、配置、報酬、考績、陞遷、降調、獎懲等之交換條件。 第 2 項 本法所稱權勢性騷擾，指對於因僱用、求職或執行職務關係受自己指揮、監督之人，利用權勢或機會為性騷擾。	第 1 項： 本法所稱性騷擾，謂下列二款情形之一： 一、受僱者於執行職務時，任何人以性要求、具有性意味或性別歧視之言詞或行為，對其造成敵意性、脅迫性或冒犯性之工作環境，致侵犯或干擾其人格尊嚴、人身自由或影響其工作表現。 二、雇主對受僱者或求職者為明示或暗示之性要求、具有性意味或性別歧視之言詞或行為，作為勞務契約成立、存續、變更或分發、配置、報酬、考績、陞遷、降調、獎懲等之交換條件。 第 2 項 前項性騷擾之認定，應就個案審酌事件發生之背景、工作環境、當事人之關係、行為人之言詞、行為及相對人之認知等具體事實為之。
--	--

(二) 立即有效糾正補救措施（包含配合義務、處置義務）

新性工法修正之一大重點在於「立即有效糾正補救措施」之相關規範，其就雇主立即有效糾正補救措施之義務發生時點、內涵，以及射程範圍等皆有進行增修，故有必要對於新法之數項重要變革加以釐清。以下承接本研究上述對於立即有效糾正補救措施之說明順序，分別就義務發生時點與義務內涵，分別說明之。

1. 義務發生時點

過去性別工作平等法第 13 條第 2 項規定：「雇主於知悉前條性騷擾之情形時，應採取立即有效之糾正及補救措施。」可知，雇主係於「知悉」有性騷擾情形後，雇主之性騷擾防治義務始發生，而此所謂「知悉」，依前述分析可知，目前實務上普遍見解認為應包括可得「知悉」。而新法再進一步區分經申訴之知悉以及非經申訴之知悉，並規範有不同之立即有效糾正補救措施規範，此部分於未來實務上之發展，應予以留意。

附表 3 申訴知悉與非申訴知悉規範比較表

第 13 條 2 項第 1 款：申訴知悉	第 13 條 2 項 2 款：非申訴知悉
避免再受騷擾之措施（損害控制）	適度調整工作內容或工作場所
提供、轉介醫療、諮商等協助	依被害人意願，提供或轉介諮詢、醫療或心理諮商處理等等
調查性騷擾事件	就相關事實進行必要之釐清
適當懲戒、處理加害人	依被害人意願，協助其提起申訴

2. 義務內涵

舊法針對「立即有效糾正補救措施」並無特別說明其內涵，而是透過實務見解累積相關見解，此部分本文已有詳細分析如前，於此不贅。新法在「立即有效糾正補救措施」中，將性騷擾防治義務區分為「申訴知悉」與「非申訴知悉」兩類，此二者在「立即有效糾正補救措施義務」上有不同之規範。前者，即雇主經申訴知悉性騷擾時，其立即有效糾正補救措施為：「採行避免申訴人受性騷擾情形再度發生之措施。（第 1 款）；對申訴人提供或轉介諮詢、醫療或心理諮商、

社會福利資源及其他必要之服務。(第2款)；對性騷擾事件進行調查。(第3款)；對行為人為適當之懲戒或處理。(第4款)」；後者，則以「就相關事實進行必要之釐清。(第1款)；依被害人意願，協助其提起申訴。(第2款)；適度調整工作內容或工作場所。(第3款)；依被害人意願，提供或轉介諮詢、醫療或心理諮商處理、社會福利資源及其他必要之服務。(第4款)」此二者最大之差異在於，雇主於非申訴知悉時，法文明定雇主僅需就事件加以「釐清」，而非申訴知悉時所規定之「調查」。應予強調者在於，此所謂「釐清」應與一般調查具相同形式，應有專責委員進行調查，僅在內容與密度可有不同。

此部分運用於公務機關亦有適用，故各機關訂定之性騷擾申訴救濟流程中，除依據新法應就「申訴知悉」與「非申訴知悉」進行區分外，尤應注意此區分並非指非經申訴而知悉之性騷擾，僅簡單釐清即可。此種情形與過去立即有效糾正補救措施之要求相似，僅在其調查強度有所減輕，且可依據被害人意願協助提起申訴，此部分在適用時應予注意。

一個經常出現的問題為，機關可否以其他類似、平行的程序來處理申訴或知悉之涉性騷擾案件。然從制度設計來說，應為否定。雖然性騷擾同時也是行為不檢或者其他違反規定之行為，但其他平行程序未必能妥善處理性騷擾事件。首先，性平程序之委員組成有性別比例以及專業背景要求，某程度上也彰顯更多的透明性，但平行程序雖也有專業性，但其專業未必和性平程序相同。再者，性平相關法律也連動許多民事求償之規定，都需要透過性平程序之正式決定來同步啟動，並不能用政風等平行程序之決定作為依據。對於性騷擾事件，任意用其他平行程序啟動調查結案，可能導致被騷擾者失去原本受到性

騷擾之後之法定救濟管道，有阻斷被害人法律救濟之嚴重不當。此外，按照性工法之規定，明確規定涉及性騷擾就應該用性平程序，以保障勞工獲得公正透明處理之權益，公務員之處置，亦應保留同樣強度的保障跟透明性，以免出現保障之落差。在此制度設計理念下，即是機關是透過性侵程序、考績申訴程序等管道才知悉性騷擾之存在，仍應立刻啟動規定的性騷程序，而不能以考績、外部性侵已經調查處理過，就主張機關已經完成必要的調查和立即糾正補救措施。外部程序調查的範圍、事證、人證，跟機關內部調查的範圍都可能不同。更重要的是，僅有性騷程序有要求立即有效的糾正補救措施，可以想像其他程序下這部分之保障是欠缺的，因此即使外部程序就事實已經調查清楚，機關依然有再次確認性騷擾事實是否符合、有無其他被害人或事件之必要，並且討論有無需要啟動機關內的立即有效糾正補救措施。當然，可能啟動性騷程序之後，發現事實無誤、亦無再啟動其他措施之必要，但此時的程序完備無誤，當比隨意以其他平行程序取代性平程序之違誤做法，有更多正當性。

附表 4 立即有效糾正補救措施新舊比較表

條 號	新法	舊法
第 13 條	第 1 項 雇主應採取適當之措施，防治性騷擾之發生，並依下列規定辦理： 一、僱用受僱者十人以上未達三十人者，應訂定申訴管道，並在工作場所公開揭示。 二、僱用受僱者三十人以上者，應訂定性騷擾防治措施、申訴及	第 1 項 雇主應防治性騷擾行為之發生。其僱用受僱者三十人以上者，應訂定性騷擾防治措施、申訴及懲戒辦法，並在工作場所公開揭示。 第 2 項 雇主於知悉前條性騷擾之情形時，應採取立即有效之糾正及補救措施。

條 號	新法	舊法
	懲戒規範，並在工作場所公開揭示。 第 2 項 雇主於知悉性騷擾之情形時，應採取下列立即有效之糾正及補救措施；被害人及行為人分屬不同事業單位，且具共同作業或業務往來關係者，該行為人之雇主，亦同： 一、雇主因接獲被害人申訴而知悉性騷擾之情形時： (一)採行避免申訴人受性騷擾情形再度發生之措施。 (二)對申訴人提供或轉介諮詢、醫療或心理諮商、社會福利資源及其他必要之服務。 (三)對性騷擾事件進行調查。 (四)對行為人為適當之懲戒或處理。 二、雇主非因前款情形而知悉性騷擾事件時： (一)就相關事實進行必要之釐清。 (二)依被害人意願，協助其提起申訴。 (三)適度調整工作內容或工作場所。	第 3 項 第一項性騷擾防治措施、申訴及懲戒辦法之相關準則，由中央主管機關定之。

條 號	新法	舊法
	(四)依被害人意願，提供或轉介諮詢、醫療或心理諮商處理、社會福利資源及其他必要之服務。 第 3 項 雇主對於性騷擾事件之查證，應秉持客觀、公正、專業原則，並給予當事人充分陳述意見及答辯機會，有詢問當事人之必要時，應避免重複詢問；其內部依規定應設有申訴處理單位者，其人員應有具備性別意識之專業人士。 第 4 項 雇主接獲被害人申訴時，應通知地方主管機關；經調查認定屬性騷擾之案件，並應將處理結果通知地方主管機關。 第 5 項 地方主管機關應規劃整合相關資源，提供或轉介被害人運用，並協助雇主辦理第二項各款之措施；中央主管機關得視地方主管機關實際財務狀況，予以補助。 第 6 項 雇主依第一項所為之防治措施，其內容應包括性騷擾樣態、防治原則、教育訓練、申訴管道、申訴調	

條 號	新法	舊法
	查程序、應設申訴處理單位之基準 與其組成、懲戒處理及其他相關措 施；其準則，由中央主管機關定之。	

(三)最高負責人、權勢騷擾者之處理

新法於第 32 條之 1 特別針對受僱者遭受所屬機構最高負責人或雇用人之性騷擾，抑或是對於雇主未處理或不服調查或懲戒結果等兩種情形時，可不循機關內部申訴制度，逕向地方主管機關提起申訴。此規範之優點在於，可以避免雇主吃案、確保申訴者權益，更可透過公開透明之方式來避免權力壓迫。

然而，此一立意良善的規定，性工法第 2 條第 2 項卻將公務人員排除在適用範圍之外，推敲其意旨，可能是考慮到公務部門在科層制的設計下，無論如何都有足以監督的上級機關存在，故實際上藉助本條文的需求性並不高。相反地，如硬要套用第 32 條之一由地方主管機關介入管轄申訴的設計，反而容易紊亂監督責任的歸屬。惟縱使此一推測有據，本計畫仍建議，既然性工法第 2 條第 3 項緊接著規定「公務人員、教育人員及軍職人員之申訴、救濟及處理程序，依各該人事法令之規定」，則各機關所訂定之性騷擾防治的準則、要點或處理辦法，應明確規定一旦各機關發生機關首長性騷擾事件、又或者是機關首長怠於處理性騷擾申訴案時，得逕向其上級機關（構）、所屬主管機關或監督機關申訴。例如如欲申訴部會首長之性騷擾行為，則應向行政院提起之。至於若係不服性騷擾的調查或懲戒結果，則應依保障法之規定，向保訓會提起復審作為救濟。

至於性工法第 32 條之 1 第 2 項所規定的申訴期限，根據被申訴人是否具權勢地位，區別申訴期間的長短。不具權勢地位者，必須自知悉性騷擾時起二年內提起，且自該行為終了時起逾五年者即不得提起；具權勢地位者，則必須自知悉性騷擾時起三年起提起，且自行為終了時起逾七年者即不得提起。此一申訴期限規定，同樣為性工法第 2 條第 2 項所排除，其排除之緣由，或係考慮到從行政一體角度觀之，公務機關應屬於一個整體，公務員對長官行為不檢的舉報，仍屬內部秩序管理的一環，與外部的申訴機制應有別，故予排除之。然而，申訴期限的規定，畢竟與法安定性有關，特別是涉及性騷擾的爭議，往往有調查的需要，時間間隔太久，不利真相的調查；再者，性騷擾爭議調查的結果，若係認定性騷擾成立，前已述及，此一決定保訓會實務認定具一外部法效性的一行政處分之性質，因此一旦性騷擾事件進入申訴程序，實質上將其定性為具外部屬性的爭議亦有其道理。故本計畫以為，縱使申訴時效規定為性工法第 2 條第 2 項所排除，但各機關所訂定之性騷擾防治的準則、要點或處理辦法，仍宜就前段所建議的申訴程序（機關首長性騷擾事件以及機關首長怠於處理性騷擾申訴案），明定申訴的時效。至於時效時間的長短，本計畫以為，儘管傳統特別權力關係業經揚棄，但國家與公務員間仍受特別法律關係所支配，¹²⁴ 在公務員服務法第 3、4 條明白揭示公務員對長官的服從義務的情況下，¹²⁵ 公務員須受機關首長廣泛的監督指揮。因此承前所述，各機關所訂定之性騷擾防治的準則、要點或處理辦法，就前段所建議

¹²⁴ 吳庚、盛子龍，行政法理論與實用，增訂第 15 版，頁 197-198（2017）。

¹²⁵ 公務員服務法第 3 條第 1 項前段：「公務員對於長官監督範圍內所發之命令有服從義務」；第 4 條：「公務員對於兩級長官同時所發命令，以上級長官之命令為準；主管長官與兼管長官同時所發命令，以主管長官之命令為準。」

的申訴程序，其提起期限只須參考具權勢地位的設計，一律以三年、七年為期，較為妥適。

附表 5 最高負責人與權勢性騷擾新舊法比較

條 號	新法	舊法
第 32 條 之 1	第 1 項 受僱者或求職者遭受性騷擾，應向雇主提起申訴。但有下列情形之一者，得逕向地方主管機關提起申訴： 一、被申訴人屬最高負責人或僱用人。 二、雇主未處理或不服被申訴人之雇主所為調查或懲戒結果。 第 2 項 受僱者或求職者依前項但書規定，向地方主管機關提起申訴之期限，應依下列規定辦理： 一、被申訴人非具權勢地位：自知悉性騷擾時起，逾二年提起者，不予受理；自該行為終了時起，逾五年者，亦同。 二、被申訴人具權勢地位：自知悉性騷擾時起，逾三年提起者，不予受理；自該行為終了時起，逾七年者，亦同。 第 3 項	無此規定。

	有下列情形之一者，依各款規定辦理，不受前項規定之限制。但依前項規定有較長申訴期限者，從其規定： 一、性騷擾發生時，申訴人為未成年，得於成年之日起三年內申訴。 二、被申訴人為最高負責人或僱用人，申訴人得於離職之日起一年內申訴。但自該行為終了時起，逾十年者，不予受理。 申訴人依第一項但書規定向 第 4 項 地方主管機關提起申訴後，得於處分作成前，撤回申訴。撤回申訴後，不得就同一案件再提起申訴。	
第 32 條之 3	第 1 項 公務人員、教育人員或軍職人員遭受性騷擾，且行為人為第十二條第八項第一款所定最高負責人者，應向上級機關（構）、所屬主管機關或監督機關申訴。 第 2 項 第十二條第八項第一款所定最高負責人或機關（構）、公立學校、各級軍事機關（構）、部隊、行政法人及公營事業機構各級主管涉及性騷擾行為，且情節重大，於進行調查期間有先行停止或調整職	無此規定。

務之必要時，得由其上級機關（構）、所屬主管機關、監督機關，或服務機關（構）、公立學校、各級軍事機關（構）、部隊、行政法人或公營事業機構停止或調整其職務。但其他法律別有規定者，從其規定。 第 3 項 私立學校校長或各級主管涉及性騷擾行為，且情節重大，於進行調查期間有先行停止或調整職務之必要時，得由學校所屬主管機關或服務學校停止或調整其職務。 第 4 項 依前二項規定停止或調整職務之人員，其案件調查結果未經認定為性騷擾，或經認定為性騷擾但未依公務人員、教育人員或其他相關法律予以停職、免職、解聘、停聘或不續聘者，得依各該法律規定申請復職，及補發停職期間之本俸（薪）、年功俸（薪）或相當之給與。 第 5 項 機關政務首長、軍職人員，其停止職務由上級機關或具任免權之機關為之。	
--	--

(四) 配合義務與處置義務

新法於第 32 條之 2 增訂了相關機關或個人負有配合調查與處置之義務，例如該條第 1 項規定：「地方主管機關為調查前條第一項但書之性騷擾申訴案件，得請專業人士或團體協助；必要時，得請求警察機關協助。」、第 2 項規定：「被申訴人、申訴人與受邀協助調查之個人或單位應配合調查，並提供相關資料，不得規避、妨礙或拒絕」。本條之規定，對於性騷擾事件的真實發現，饒富意義。然而，此部分規定卻再度被性工法第 2 條第 2 項排除公務人員之適用。如前（三）所述，在機關首長本身是性騷擾事件的被申訴人、或是機關首長怠於依法處理性騷擾申訴案的情形，應許公務員向上級（主管或監督）機關提出申訴，此時，受理的上級機關行使調查權時，有要求相關機構或個人配合調查與處置義務之必要性，與私部門並無差別，故即使立法者在將第 31 條之 1 排除公務部門的適用之後，考慮到法體系的一貫性，將作為 32 條之 1 配套的 31 條之 2，也一併排除公務部門之適用。然而，基於現實的需求，當上級機關針對性騷擾申訴行使調查權時，相關機關與個人配合與處置義務，仍應有相應的規定。

就此，釜底抽薪之道，當係在各機關所訂定之性騷擾防治的準則、要點或處理辦法中，針對下級機關首長性騷擾事件以及下級機關首長怠於處理性騷擾申訴案，此兩類案件行政調查權之行使，仿 32 條之 2 第 1、2 項之規定，課予相關機關（構）與人民的配合與處置義務。在相關準則（要點或處理辦法）未為規定前，對於民間機構與個人的協力義務，或可直接適用行政程序法第 39 條：「行政機關基於調查事實及證據之必要，得以書面通知相關之人陳述意見。」與第 40 條：「行政機關基於調查事實及證據之必要，得要求當事人或第三人提供

必要之文書、資料或物品。」之規定辦理¹²⁶。至於同屬政府部門的機關，其協力義務的實踐，則可善用行政程序法第 19 條行政協助之規定¹²⁷，即可達成相同之目的。

¹²⁶ 儘管我國行政程序法的適用範圍，應當是以適用於外部行政（對外關係）的作用法規範，除非法有明文，例如行政程序法第 159、160 條關於行政規則的規定，否則原則上並不適用在內部的行政程序。參 蔡茂寅、李建良、林明鏘、周志宏合著，行政程序法實用，頁 14，2013 年第 4 版。但如前所述，性騷擾爭議調查的結果，若係認定性騷擾成立，此一決定保訓會實務已將其認定為具外部法效性的行政處分，因此一旦性騷擾事件進入申訴程序，實質上並不是單純的內部秩序管理，而是實質上具有外部性效果的行政過程。故本計畫以為在此情形受理的上級機關仍得適用行政程序法，並藉此提高申訴案件處理的程序正當性。

¹²⁷ 行政程序法第 19 條：「

行政機關為發揮共同一體之行政機能，應於其權限範圍內互相協助。

行政機關執行職務時，有下列情形之一者，得向無隸屬關係之其他機關請求協助：

- 一、因法律上之原因，不能獨自執行職務者。
- 二、因人員、設備不足等事實上之原因，不能獨自執行職務者。
- 三、執行職務所必要認定之事實，不能獨自調查者。
- 四、執行職務所必要之文書或其他資料，為被請求機關所持有者。
- 五、由被請求機關協助執行，顯較經濟者。
- 六、其他職務上有正當理由須請求協助者。

前項請求，除緊急情形外，應以書面為之。

被請求機關於有下列情形之一者，應拒絕之：

- 一、協助之行為，非其權限範圍或依法不得為之者。
- 二、如提供協助，將嚴重妨害其自身職務之執行者。

被請求機關認有正當理由不能協助者，得拒絕之。

被請求機關認為無提供行政協助之義務或有拒絕之事由時，應將其理由通知請求協助機關。請求協助機關對此有異議時，由其共同上級機關決定之，無共同上級機關時，由被請求機關之上級機關決定之。

被請求機關得向請求協助機關要求負擔行政協助所需費用。其負擔金額及支付方式，由請求協助機關及被請求機關協議定之；協議不成時，由其共同上級機關定之。」