

論非洲國家“吹哨人”保護立法及其啟示

張小虎*

摘 要 非洲“吹哨人”及其保護制度涉及私營企業和公共部門兩大領域，在服務品質、環境保護、金融交易、反商業賄賂、打擊腐敗等方面產生了較大影響，對我國企業赴非投資，乃至我國全面系統完善“吹哨人”保護立法具有一定的啟示。據此，通過分析非洲各國“吹哨人”保護的立法動態、制度架構和實施效果，可有效借鑒非洲國家“吹哨人”保護立法的成功經驗，為回應國務院提出的構建“吹哨人”保護制度提供切實可循的參考。

關鍵詞 非洲 吹哨人 保護立法 制度架構 立法啟示

2000 年，莫桑比克記者 Carlos Alberto Cardose 在調查該國最大的銀行詐騙案時，因透露了某些消息被暗殺。2001 年，奈及利亞總檢察長 Bola Inge 在第十屆國際反腐敗會議上提交了一份文件，詳細介紹奈及利亞政府為追回 Sani Abacha 統治期間被貪腐資產所做的努力，而他回國兩周後就被謀殺。這些案例僅僅是報復行為的冰山一角，在非洲，謀殺、綁架、酷刑和監禁是國家機構和公司在腐敗事件被公眾揭露後常用的報復手段。由此，吹哨人保護立法在非洲萌芽，首先在南非制定施行，當前吹哨人保護法律在非洲已經制度化、規範化。在非洲吹哨人保護立法制度框架下，非洲公民積極參與到維護社會公正的行動之中，檢舉存在貪腐、影響公共利益、國家安全的行為，吹哨人不僅不會受到洩密的指控，相反司法機構還會為他們及其家人提供各種保護。這對於中國進行“吹哨人”制度立法兼具反思與啟示，相對於非洲混亂的治安環境以及複雜的政治生態，中國的治安和政治生態十分穩定，對於“吹哨人”的保護需求相對較小，但是“吹哨人”立法的重要性並不僅僅體現在打擊貪腐、保護人權方面。“吹哨人”立法更是構建風險預防型社會，推動法治國家建設、提升國家治理能力的重要一環。截至目前，非洲已有南非(2000)、迦納(2006)、尚比亞(2010)、烏干達(2010)、盧旺達(2012)、坦尚尼亞(2015)、波札那(2016)、納米比亞(2017)、突尼斯(2017)、賴比瑞亞(2021)等 10 餘個國家通過了保護“吹哨人”的專門性立法。為彰顯制度成效並解決實施困境，2017 年非洲的社會活動家、法官、律師、記者等於塞內加爾成立了“保護非洲檢舉人平台 (Platform to Protect Whistleblowers in Africa)”^[1]，利用不同領域專家的技能和社

* 張小虎，湘潭大學法學學部副教授、博士生導師，中國——非洲（法律經貿）研究院研究員。

本文係教育部人文社會科學研究規劃基金項目“中國民營企業投資非洲的法律風險防控研究”（項目編

會影響，通過加密通信、免費法律服務和媒體援助等方式，為處於特別困難和危險情況下披露不利信息的“吹哨人”提供幫助，鼓勵他們分享與非洲有關的信息，且使他們免受威脅、報復和制裁。據分析，非洲的“吹哨人”及其保護制度涉及私營企業和公共部門兩大領域，在服務品質、環境保護、金融交易、反商業賄賂、打擊腐敗等方面產生了較大影響，值得中國參考性借鑒。

一、非洲“吹哨人”保護的立法動態

1998年經濟合作與發展組織(Organization for Economic Co-operation and Development)發佈《關於提升公共服務倫理操守的建議》，吹哨人及其保護原則首次出現其中，後在2005年《聯合國反腐敗公約》和2009年《國際商務交易活動反對行賄外國公職人員公約》也呼籲和鼓勵各國健全吹哨人保護的條款，2010年G20首爾峰會向全球發佈了《吹哨人保護的指導原則》。^[2]按照《透明國際的指導綱領(Transparency International Guidelines)》的定義，“吹哨人(The Whistleblower)”亦稱“檢舉人”，其有三層含義：其一，忠於事實的人；其二，向有關機關報告企業欺詐、腐敗、企業不當行為或其他違法行為的人，他們代表公共利益試圖阻止有害行為而將自己的安全置於風險之下；其三，披露政府官員受賄(行賄者為了獲得商業利益)的人。^[3]南非、迦納、突尼斯、納米比亞和奈及利亞的相關立法各有特點，他們保護舉報人和證人，防止任何形式的報復，並在法律中建立了完善的申訴機制。

南非在2000年頒佈了《信息披露保護法(“吹哨人”法)》^[4]，根據本法建立了吹哨人公司(Whistle Blowers (Pty) Ltd)及網站，成為世界第四個，也是非洲第一個對“吹哨人”保護進行專門性立法的國家。隨後，本法在2017年進行了修正，完善的立法和富有成效的保障，曾讓南非獲得了國際頂級律所有關“吹哨人”保護的三星評級，與英國、美國、中國、加拿大和日本並列，次於德國、法國、荷蘭、澳大利亞。^[5]除本法外，南非的《公司法》、《防止與打擊貪污活動法》、《國家環境管理法》、《防止騷擾法》、《證人保護法》和《促進信息公開法》中也有保護吹哨人的條款。普遍認為，南非的吹哨人保護立法框架最完善、全面，它排除了公共部門職能外包的情況，將公共和私營部門兩大領域中的吹哨人均納入整體性的立法保障之中。

迦納是非洲第二個頒佈專門性吹哨人保護法的國家，2006年《檢舉人法》(Whistle Blower Act, 2006)頒佈，允許雇員或公民為維護公眾利益，披露有關他人腐敗或非法活動的信息，由“法律人權和行政司法委員會(Commission on Human Rights and Administrative Justice, 以下簡稱CHRAJ)”執行，為“吹哨人”提供保護服務和補救措施，使他們免受因披露帶來的傷害。同時，迦納反腐敗聯盟還制定了《檢舉人指南》(A Guide to Whistleblowing in Ghana)，包含了實用、簡明的信息和建議，以及面向民間社會組織和地方傳統權威的培訓手冊。此外，為推動保護實踐，迦納

號：22YJAGJW007) 階段性成果。

[1] See Platform to Protect Whistleblowers in Africa, <https://www.pplaaf.org>.

[2] Paris: OECD, *Protection of Whistleblowers: Study on Whistleblower Protection Frameworks, Compendium of Best Practices and Guiding Principles for Legislation*, OECD (Jul, 2012), https://www.unodc.org/documents/corruption/G20-Anti-Corruption-Resources/Action-Plans-and-Implementation-Plans/2021_G20_Anti-Corruption_Action_Plan_2022-2024.pdf

[3] Berlin: Transparency International Secretariat, *A Best Practice Guide for Whistleblowing Legislation*, Transparency International (Mar., 06, 2018), <https://transparency.eu/wbbpg/>

[4] Protected Disclosure Act 26 of 2000, Also known as “The Whistleblower Act”

[5] *First world protection for South African whistle-blowers*, Labour Law News South Africa (Aug, 04, 2015), <http://www.bizcommunity.com/Article/196/548/132561.html>.

還建立了“公民投訴中心 (Citizen Complaint Centers)”，公民可在各地通過電話熱線和指定機構網站舉報賄賂、公共服務差和其他問題。其後十年間，迦納政府腐敗現象明顯改善，在 2022 年透明國際 (TI) 最新的腐敗感知指數調查中，迦納排名第 72 位，在非洲國家中名列前十。^[6]

突尼斯也在 2017 年通過了《關於懲治腐敗和保護舉報人的法律修正案》，新的吹哨人保護措施，不僅對維護公共利益的舉報者進行保護，還對報復者加以法律懲罰。而納米比亞也在同年頒佈了《檢舉人保護法》^[7]和《證人保護法》^[8]，這是目前非洲關於吹哨人制度較新的立法，規定了舉報人和證人保護制度，以防任何形式的報復，並建立了完善的申訴機制。

賴比瑞亞 2021 年頒佈的《舉報人法 (Whistleblower Act)》是非洲最新的吹哨人立法，在此之前，賴比瑞亞並未形成制度化的舉報人保護法律，也未出現相關案例。但是，新法為“吹哨人”提供了法律保護，在他們為公共利益而披露刑事犯罪、司法不公以及腐敗等信息時，依法確保其不受被披露信息人的打擊報復。

此外，奈及利亞雖沒有專門性的吹哨人保護法律，但其國民大會通過若干項規範公共部門、保護檢舉人的議案。由於缺乏專門性立法，聯邦財政部制定了一個檢舉計畫，旨在鼓勵公眾舉報任何違反金融法規、公共資金和資產管理不善、金融舞弊、欺詐和盜竊的行為。倡議公眾通過在聯邦財政部舉報網站上針對上述違規行為提交匿名舉報。^[9]

二、非洲國家“吹哨人”保護的法律特色

由於立法各不相同，非洲各國吹哨人保護的基本制度各具特色，但總體上看，相關制度設置較為合理，基本構建起了一套完善的吹哨人保護法律體系。

(一) 南非：首個專門立法保護吹哨人的非洲國家

南非法律明確了公共和私營部門的雇員在披露其雇主或同事的非法或腐敗行為信息時，免受職業損害，支援員工在發現風險信息時，進行合理披露，進而維護公共利益。雇員首先應通過指定網站和程序進行內部揭發，並避免利用媒體等大眾媒介進行外部揭發，進而將個人風險和負面反應降至最低。^[10]其一，檢舉的主體有三種類型，為國家或他人工作的人員，曾經或正在以合同相對人、顧問或代理人身份協助、經營雇主或客戶業務的人，以及臨時雇工；^[11]其二，檢舉的客體為“不正當 (impropriety)”行為，這些信息將在現在和未來引發高度風險，包括不遵守法律責任（過失、違反合同、違反行政法規），誤判、威脅健康和環境，破壞生態環境，歧視和故意掩蓋。針對警察、議員，甚至媒體做出的不基於個人利益的“廣泛披露”，也被納入了一般受保護的範圍。^[12]其三，檢舉人的主觀意圖必須是不含個人利益與不良動機的“誠實善意 (in good faith)”披露。其四，舉報的法定程序要求吹哨人向適格的人和特定監管機構，如公益保護辦公室 (office of the Public Protector) 和總稽查辦公室 (office of the Auditor-General) 誠實善意地檢舉上述信息，才

[6] *Perceptions Corruption Index*, Transparency International (Feb.21,2022) https://images.transparencycdn.org/images/CPI2021_Report_EN-web.pdf

[7] The Whistleblower Protection Act 10 of 2017

[8] The Witness Protection Act 11 of 2017

[9] Oluwakemi Omojola, *Whistleblower Protection as An Anti-Corruption Tool in Nigeria*, Journal of Law Policy and Globalization, 2019, p.173-179.

[10] Article 9 in the Protected Disclosure Act 26 of 2000

[11] Article 1 in the Protected Disclosure Act 26 of 2000

[12] Article 8 in the Protected Disclosure Act 26 of 2000

屬於“受保護的披露”，由此而遭受的騷擾、解雇、違背員工意願的調動、不晉升、拒絕任命和其他不利影響等“職業損害”可得到法律救濟。^[13]其五，員工可將因檢舉而產生的法律爭端提交調解與仲裁委員會（The Commission of Conciliation, Mediation and Arbitration of South Africa，以下簡稱 CCMA），後再提交勞動法院。因信息披露而被解雇的人，可要求最高兩年工資的賠償，也可要求復職；未被解雇但在其他方面受不利影響的人，亦可要求賠償，也可要求法院作出任何其他適當的判令。^[14]此外，與“吹哨人”法相配套，南非在 2000 年成立了“吹哨人公司”^[15]，協助收集並揭露信息、保密身份、培訓技能，甚至提供測謊服務，讓檢舉人真實、自信、秘密的披露，不再擔心被報復。

（二）突尼斯、迦納：注重吹哨人的獎勵、補償及事後保護

突尼斯法律將舉報人定義為“對公共或私營部門的不當行為提出合理懷疑的人”，並特別提及公共和國有金融機構。法律保護舉報人、保密揭露信息，但舉報人不能匿名，向獨立機構舉報時必須聲明自己身份；依靠獨立的反腐機構建立外部報告機制並詳細介紹了舉報渠道；公共實體和國有機構有責任建立內部報告機制，在充足資金的保證下建立相關部門、指定相關人員負責處理報告；為公共部門非法金融違規行為的舉報人提供經濟獎勵；保證舉報人免受刑事、民事和行政訴訟；提供個人安全、資料安全等保障；提供法律和心理援助；規定特殊行業保密義務的例外情況；明確了舉報人遭受報復的補償機制，規定洩露舉報人身份、妨礙司法公正、對舉報人實施人身傷害或其它以各種形式報復的個人將被判入獄。^[16]

迦納法律為任何檢舉犯罪、不當行為或危害公共健康的人提供法律保護和風險補救措施，法律保護舉報人在工作場所免遭報復，包括解雇、停職、拒絕晉升、非自願調動和騷擾，並可以向廣泛的接觸者提出報告，包括雇主、議會成員、總檢察長和部長。另外，人權和行政司法委員會（CHRAJ）應向受害的舉報者提供法律援助，並可下令停止報復。^[17]如有必要，舉報者還可以得到警方保護，被重新安置或改變身份。該法還設立了舉報人獎勵基金，若因舉報導致逮捕和定罪的舉報人，可在該基金中獲得追回資金的 10% 或總檢察長和警務長確定的金額。此外，受害的舉報者也可以在高等法院尋求賠償，但這一過程一般相對較為漫長。最後，該法規定未能為舉報者保密，或者在調查中隱藏或隱瞞證據的人，將面臨罰款和監禁。但對於報復舉報者的個人或組織還並未明確的懲罰規定。

（三）納米比亞：設立專門性機構保障吹哨人安全

納米比亞法律將針對舉報人的報復行為規定為犯罪，對任何被判報復的人處以七萬五千納米比亞元的罰款或 15 年以下監禁，或並處。^[18]法庭在審理此類案件時適用舉證責任倒置原則，即被指控採取報復行動的人須證明其對舉報人的報復並非基於舉報人的披露行為。自舉報人披露不當行為之日起，舉報人以及與舉報相關聯的人均可獲得保護，而規定任何試圖阻止員工披露信息的雇傭合同條款無效。為此，納米比亞設立了舉報人保護辦公室（Whistleblower Protection Office）、舉報人保護諮詢委員會（Whistleblower Protection Advisory Committee）和舉報人保護復審法庭

[13] Article 10 in the Protected Disclosure Act 26 of 2000

[14] Article 4 in the Protected Disclosure Act 26 of 2000

[15] See Whistle Blowers, <https://www.whistleblowing.co.za>.

[16] Iheb Chalouat, Carlos Carrión-Crespo, Margherita Licata, *Law and practice on protecting whistle-blowers in the public and financial services sectors*, International Labour Office, Sectoral Policies Department – Geneva: ILO, 2019, p.40-41.

[17] Benjamin Mordedzi, Whistleblowing in Ghana, *A Conceptual Analysis*, International Journal in Commerce, IT & Social Sciences, 2015, p.1-11.

[18] Article 28 in Whistleblower Protection Act 10 of 2017

(Whistleblower Protection Review Tribunal) 等獨立的專門性機構，旨在為舉報人被侵權和報復的案件提供補償機制，舉報人保護復審法庭也在民事案件中擁有與地方法院相同的權力、特權和豁免權。^[19] 另一部《證人保護法》規定了證人和因作證、參與訴訟或舉報相關人的安全或權益受到威脅的情況下，如何對其有效保護。該法也建議設立相應的證人保護機構、證人保護諮詢委員會、證人保護方案和證人保護復審法庭，作為保護可能成為攻擊目標的證人及其相關人員的獨立機構。任何證人均可申請加入證人保護計畫，而無需以提供證據為前提。任何人只要有理由相信“他的安全或權益因身為證人或相關人士而受到或可能受到來自認識或不認識的任何個人、任何團體或某類人的威脅”便可申請加入該計畫。該法案對身份保護作出了強有力的規定，在必要時甚至可為受保護或曾受保護的人提供新身份。即使在法律程序或保護協議的任何細節以及證人保護計畫的運作中，它也對證人的原始身份提供了嚴格的保密措施。如有違反，一經定罪，將受到不超過十萬納米比亞元的罰款或不超過 10 年的監禁，或並處。

三、非洲國家“吹哨人”保護的法律反思

吹哨人保護立法旨在通過提供防範報復的保護，創造一種披露非法或不當行為信息的文化，進而消除國家機關和私人機構的犯罪和不正當行為。故在實踐中，非洲各國對“受保護的披露”內容有嚴格考量，具體包括“不當行為”的嚴重性質、相關信息是否已向雇主披露及其是否在合理期限內糾正錯誤、相關證據是否會被雇主隱瞞或銷毀、披露人是否有理由相信其職業將受損害。同時，在披露“合理性”的認定上也存在困難，如吹哨人的身份、事態的嚴重性和風險性、是否違反保密責任、披露是否出於真實善意、披露是否基於個人利益等。所以，非洲雖有 10 余國制定了專門性的吹哨人保護立法，但那些致力於譴責不公正、堅持透明度、積極揭發不當行為的人仍面臨著許多障礙。

（一）受保護披露的認定和救濟困難

南非法律規定的“披露”是指雇員有理由相信並且有資料表明有如下行為發生，而披露雇主或其雇員相關活動的行為，即，已經、正在或可能發生犯罪行為；某人已經、正在或可能未遵守其法律義務；已經、正在或可能發生司法不公；已經、正在或可能威脅個人健康與安全；已經、正在或可能破壞環境；發生《平等就業法》《促進平等和防止不公平歧視法》中規定的不公平歧視；以及，上述任何事項已經、正在或可能被故意隱瞞。因此，只有符合上述披露規定，吹哨人才能得到法律保護，而面向規定機構與人員的“正確披露程序”也是吹哨人受保護的關鍵，如 2013 年南非在 Van Alphen 訴 Rheinmetall Denel Munition (Pty) Ltd 一案中 Van Alphen 指控其雇主不處理客戶投訴，並且某些雇員和高級管理人員沒有盡職盡責，被告的品質保證 (QA) 部門也處於“極度混亂”狀態。受理法院認為不構成信息披露保護法 (The Protected Disclosures Act) 中有關不當行為的披露，原因是相關行為並沒有指向犯罪行為或不履行法律義務。^[20] 另一種情況是“普遍受保護的披露 (general protected disclosure)”，其必須滿足兩個要件：程序上，該披露無法依據法定披露程序進行，或是雇員已向雇主披露了信息，而雇主未採取行動；實質上，還要求該披露人所披露的事實應當真實，或披露人有理由相信此事實是真實的。^[21] 據此，普遍受保護的披露要求員工首先在

[19] Iheb Chalouat, Carlos Carrión-Crespo, Margherita Licata, *Law and practice on protecting whistle-blowers in the public and financial services sectors*, International Labour Office, Sectoral Policies Department – Geneva: ILO, 2019, p.42-43.

[20] Van Alphen v Rheinmetall Denel Munition (Pty) Ltd

[21] Johan Botes, *Protection For Whistleblowers In South Africa*, Global Compliance News (Oct, 09, 2017), <https://www.>

內部報告任何不當行為，但從舉報人保護案例來看，內部報告程序並非可靠。最後，雇員因披露而受到損害可以提交仲裁裁決，根據《勞動關係法》，調解與仲裁委員會（CCMA）將考察三方面因素：即雇員是否披露；該披露是否受保護；雇員是否因此受職業損害。可是，法律只能保護披露者免遭報復，卻不可避免雇員遭受雇主起訴，因為只有當雇主對雇員採取報復與披露有關時，雇員才能受到保護，從而避免雇主的無故懲罰、降級、調職、騷擾或解雇；反之，這並不意味著雇員可以利用受保護的披露，進而對雇主和相關雇員進行欺詐、騷擾或攻擊。因為，調解與仲裁委員會和勞動法庭只願意保護動機正確、合理披露而遭受報復的人。所以，透明國際報告顯示，南非吹哨人保護立法在匿名、監督和披露渠道等方面仍有很大的改進空間。^[22]

面對“受保護的披露”在認定和救濟上的困境，吹哨人常被視為“狡猾的告密者”和“麻煩製造者”，他們可能失去朋友或引發工作群體不安，揭露腐敗的人甚至大多遭遇過解雇、騷擾、恐嚇與迫害，其工作和家人都不同程度受到不利影響。可見在南非，檢舉是一項高風險、低回報的工作。據南非道德研究所調查顯示，“目睹不當行為的南非人的數量明顯增加，但許多人仍不敢舉報，在南非企業中有三分之一的員工會親自觀察到不當行為，但只有大約一半的員工會舉報。”^[23] 2016年南非航空公司（SAA）前財務官也因在向公眾披露信息前未使用集團內部信息披露系統，而面臨指控。^[24] 對此，2017年的修正案雖然擴大了吹哨人及其保護範圍，但仍未達到透明國際廣義保護的標準。另一方面，南非信息披露保護法未包含任何保密條款和人身安全保障條款，缺失匿名舉報和身份信息保密規定，在保障人身安全上也只能借助《普通刑法》和《防止騷擾法》，讓吹哨人極易陷入危險是該制度的又一重大疏漏。所以，非洲各國紛紛建立公共服務平台及相關網站電訊渠道為吹哨人提供技術支援，南非也在新修改的《反腐敗法》中規定如果有“合理的擔憂”認為自己將受到職業危害，則可以向媒體或腐敗觀察（Corruption Watch）等NGOs進行全面披露。但即便如此，資料表明只有三分之一的南非人認為舉報是安全的。^[25]

（二）披露後的事後保護措施仍待完善

為了激勵吹哨人合法披露信息，非洲各國正學習美國《虛假申報法》的做法，嘗試建立合法基金，讓吹哨人能夠從其披露而挽回的經濟利益中獲得一定比例的金錢獎勵。故，非洲各國則加大基於公共利益吹哨人的保護和鼓勵，2011年奈及利亞參議院就收到一項保護檢舉人的法案，建立了披露公共利益相關信息的標準，建立舉報人保護制度並成立相關基金，著力在公共部門建立吹哨人制度。後在2016年底，奈及利亞又實施了一項檢舉政策，其中包括向檢舉者承諾獎勵政府所追回資金的2.5%至5%，還包括建立專門網站提供檢舉途徑和技巧。^[26] 於是，在該計畫實施的前兩個月

globalcompliancencews.com/2017/10/09/whistleblowers-south-africa-20171009/?utm_source=mondaq&utm_medium=syndication&utm_content=articleoriginal&utm_campaign=article

[22] Paris: OECD, *Protection of Whistleblowers: Study on Whistleblower Protection Frameworks, Compendium of Best Practices and Guiding Principles for Legislation*, OECD (Jul, 2012), https://www.unodc.org/documents/corruption/G20-Anti-Corruption-Resources/Action-Plans-and-Implementation-Plans/2021_G20_Anti-Corruption_Action_Plan_2022-2024.pdf

[23] Carin Smith, *Many South Africans afraid to blow the whistle on misconduct – survey*, News24 (Jun, 28, 2019), <https://www.fin24.com/Economy/many-south-africans-afraid-to-blow-the-whistle-on-misconduct-survey-20190628>.

[24] Chereese Thakur, *Whistle-Blower Protection: Does South Africa Match Up? – Part II*, HSF(2018), <https://hsf.org.za/publications/hsf-briefs/whistle-blower-protection-does-south-africa-match-up-part-ii>.

[25] *Whistleblowing laws gain traction across Africa*, Blueprint For Free Speech, (Jun, 28, 2017), <https://blueprintforfreespeech.net/en/whistleblowing-laws-gain-traction-across-africa>.

[26] Ashley Demming, *Nigeria's Whistleblowing Policy: A Good Start, But Not Enough*. GAB | The Global Anticorruption Blog Law, Social Science, and Policy (Mar.19,2017), <https://globalanticorruptionblog.com/2017/05/19/nigerias-whistleblowing-policy-a-good-start-but-not-enough/comment-page-1/>

內，政府就追回了超過 1.76 億美元的非法資金，該政策似乎取得了驚人的成功，但資金追回卻並不能保證檢舉者不會因此披露而面臨風險，所以奈及利亞再次提出一項法案，將舉報人的法律保護範圍擴大，政府將保護匿名舉報人免受報復。但該政策在實踐中仍有不少缺陷，“必須向政府提供其尚未擁有的信息”使舉報人獲得經濟獎勵的資格要求過於嚴格，缺失吹哨人專門性立法讓舉報人保護規定過於模糊，不當行為人受懲罰的可能性極低讓潛在檢舉人不敢披露腐敗行為，過於強調對公共部門檢舉人保護而忽略了私營企業檢舉人的保護。所以，據調查顯示，在奈及利亞有 13% 的公務員和 1% 的公民或雇主經歷過腐敗，而 74% 的被調查者在目睹腐敗時不會做出反應。^[27]

另外，吹哨人常因害怕違反保密協議或潛在的誹謗罪法律訴訟而不敢舉報，所以，透明國際指導方針要求舉報人不得因做出受保護的披露而遭到法律訴訟，這種保護應包括免除法律責任並不能對其提出民事或刑事訴訟。於是，迦納《檢舉人法》規定了吹哨人的免責條款，“只有故意或惡意的虛假披露，舉報人才會受到刑事或民事訴訟”，^[28]這就讓舉報人免於遭受報復性訴訟，倘若被舉報人訴諸法庭，則其有證明舉報人虛假惡意披露的責任。此外，檢舉人若有“合理理由相信”其本人與家人可能處於危險之中，則可要求迦納警方提供足夠的保護，相較於南非缺失的人身安全保障條款，迦納的立法有了長足進步。如 2021 年 8 月，53 歲的豪登省衛生部的代理首席財務官 Deokaran，在約翰尼斯堡南部的建築群外被槍殺。此前她檢舉了豪登省衛生部將近 3.32 億蘭特的採購腐敗行為，同時她還是與該省採購有關的幾項腐敗調查的關鍵證人。Deokaran 的被殺促使人們呼籲在南非反腐敗的鬥爭中保護舉報人，此前她已經向上級通報了她受到的生命威脅，但上級並未採取任何措施保護她。^[29]再者，迦納在保護吹哨人的實踐中，還依法保護了第三人的利益使其免受職業危害，這些雇工可能因拒絕參與檢舉人揭發的不法行為而遭到雇主懲罰。但在過去的兩年中，迦納北部的 Tamale 地區僅有兩個人利用《檢舉人法》保護自己，實施情況仍不樂觀。^[30]

（三）保護機關獨立性不足且配套措施待完備

突尼斯吹哨人保護的最新法案雖涉及面廣泛，但它並未明確保護私營部門的工作人員，也未詳細規定針對私營部門不當行為的檢舉程序和報告渠道。此外，它並沒有免除檢舉人對國家領導人和公共機構誹謗的刑法條款，這些條款會對檢舉人保護造成消極影響。另外，必要的配套體制框架也尚未落實到位，近 280 家公共機構還未建立專門接收和處理舉報報告的部門。因此，近期突尼斯反腐機構還專門舉辦了關於保護舉報人的培訓，傳授了歐洲人權法院在保護吹哨人問題上的良好做法與司法判例，提高了突尼斯相關機構保護吹哨人的能力，加強了在相關領域內與歐盟和歐洲理事會的聯繫。^[31]

實踐中，儘管納米比亞已建立舉報人保護復審法庭，但在實施過程中仍存在問題，其一，法庭成員的任命完全由部長所推薦的庭長決定，故法庭缺乏必要的獨立性。根據《證人保護法》關於終止合同的規定，沒有界定構成“無履行能力”的要素，在第 61 條 (10) 款 (d) 項中部長被賦予特權，

[27] Ahmed Tijjani Ibrahim, *Analysis of the Perception of Whistleblowers in Nigeria*, Journal of Business and Management, 2019, p.55-64.

[28] Article 18 in Whistleblower Act 2006

[29] Faizel Patel, *WATCH: Babita Deokaran's killers plead guilty, make deal with the state*, The citizen(Aug, 22, 2023), <https://www.citizen.co.za/news/south-africa/courts/babita-deokarans-killers-plead-guilty-plea-bargain/>

[30] Maxwell Suuk, *Why are Ghanaians reluctant whistleblowers?*, DW(Feb, 08, 2016), <https://www.dw.com/en/why-are-ghanaians-reluctant-whistleblowers/a-19441793>.

[31] Newsroom PAII-TAC, *Training workshop on the protection of whistleblowers in Tunisia*, Council of Europe(Apr.2,2019), <https://www.coe.int/en/web/corruption/-/training-workshop-on-the-protection-of-whistleblowers-in-tunisia>.

可以提出“他認為好的和充分的任何其他理由”來終止正在法庭任職的任何法官的雇傭合同。^[32]可見，納米比亞雖然在兩部立法的促進下逐步完善了相關機制，使舉報人擁有行使其權利與自由的環境，但這些規定否定了在檢舉案件中保障審裁人員任期和獨立性的必要性。其二，保護舉報人法必須得到必要的政府資金支援，才能使舉報人保護機制和系統取得成功，而2018年，納米比亞司法部長路德溫娜·沙普瓦（Ludwina Shapwa）聲稱，舉報人法缺位是由於政府缺乏實施資金造成的。

四、非洲國家“吹哨人”保護的立法啟示

從非洲國家“吹哨人”保護的立法動態與制度設置來看，非洲各國進入了專門性立法的高峰時期，保護框架和具體措施日益完備，雖然在實踐中仍面臨不少困境，根據國務院相關文件，中國目前也處於“吹哨人”制度的探索性立法階段，非洲各國的法律文本與實踐經驗或將對中國建設“吹哨人”保護制度提供經驗與教訓，因而具有一定的現實啟示意義。

（一）中國進行“吹哨人”立法的必要性分析

反腐敗、打擊犯罪、配合司法機關調查等類似的宣傳口號，無一例外都在宣導普通民眾要積極實行舉報行為，然而些許空洞的口號對構建“吹哨人”制度並無太大幫助。隨著社會發展，社會法律關係日益複雜化，伴隨而來的是貪污賄賂犯罪的劇增，經濟金融犯罪將隨之成為刑法所規制的重要對象，面對這些犯罪僅僅靠司法手段來進行規制確是乏力。因此，為構建新型法治社會，提升國家治理效能和社會治理水準，構建“吹哨人”制度顯得尤為重要。

第一，系統性立法相對缺位。目前中國法律體系中對保護檢舉人的規定整體性較強，但其中最大的問題是全國人民代表大會常務委員會和國務院立法的缺失，如《憲法》《刑法》《刑事訴訟法》《行政監察法》《人民檢察院舉報工作規定》《監察機關舉報工作辦法》《關於保護檢舉、控告人的規定》《證券法》《產品品質法》《食品安全法》《環境保護法》等都有“為舉報人保密”“保護舉報人合法權益”的規定，但是這些規定缺乏具體的措施、程序以及對責任的追究，大多是“口號式”規定，內容籠統，缺乏可操作性。^[33]又如，國務院於2019年發佈並實施的《關於加強和規範事中事後監管的指導意見》，其第十六條規定：“發揮社會監督作用。建立‘吹哨人’、內部舉報人等制度，對舉報嚴重違法違規行為和重大風險隱患的有功人員予以重獎和嚴格保護。”這種宣導性規定並沒有給下位法很好的參考效果，致使在對檢舉人制度進行系統性規定時缺乏實用性和權威性。

第二，構建風險預防型社會的需要。隨著人類文明的演進，人類面臨的風險必然地從自然風險轉變為了社會風險，在時間長河中人類已經構建起了相對完善的自然風險預警機制，使得自然風險的風險性顯著低於目前人類所面臨的社會風險。因此，為了構建完善的風險防控機制首要要求便是完善的信息獲取機制，尤其是中國這樣領土遼闊，人口龐大的大國。僅靠政府的信息獲取顯然不足以防範如此多樣的社會風險，而依靠構建“吹哨人”制度，保護檢舉人的人身財產安全，讓大家敢於檢舉不法行為，成為了社會與人民的期待。一旦該制度構建必將完善中國社會風險預防機制，提升國家治理效能和社會治理水準。

第三，現有法律機制相對陳舊。陳舊的立法機制或將帶來較低效率的實踐效果，對比非洲國家

[32] Article 61(10)(d) in Witness Protection Act 11 of 2017

[33] 郝銀鐘，胡雲紅：《域外公益舉報人保護制度比較研究》，載《中國應用法學》2021年第3期，第112頁。

立法的機制主要體現在如下幾點。首先，保護機制重事前輕事後，多數規定都旨在保護舉報人的信息，而缺乏舉報人的事後救濟措施。^[34]其次，獎懲機制缺失，雖然在多數相關立法中規定了獎懲措施，但是具體操作機制與規定的缺失導致獎勵標準模糊不清，同時風險與獎勵不適配，舉報人往往面臨的風險是無限的，而與之對應的獎勵卻是有限的。

（二）非洲國家“吹哨人”制度對中國相關立法的啟示

現在的違法犯罪行為，越來越呈現出有組織化和隱蔽性的特性，組織之外的人較難發現具體違法行為和相關證據，即便是監管部門有行政權力在手也力有不逮。而“吹哨人”在堡壘內部會更清楚地看到違法犯罪活動的全過程。他們的信息披露是最充分的，對社會公共利益的保護也是最有效的，而對於這些有組織的違法犯罪打擊也是最致命的。客觀上來講，吹哨人制度以一種單位內部人員事前或事中監管的行為模式，順應了事中事後監管改革形勢，有利於彌補監管缺位，提升監管的針對性和實效性，是滿足政府監管和防範風險的現實需要。

2019年9月公佈的《國務院關於加強和規範事中事後監管的指導意見》第十六條明確指出發揮社會監督作用，建立“吹哨人”、內部舉報人等制度，對舉報嚴重違法違規行為和重大風險隱患的有功人員予以重獎和嚴格保護。^[35]這是國務院層面首次對“吹哨人”制度作出部署。由此可見，“吹哨人”制度在中國已具備實施的環境和條件。但“吹哨人”制度是域外舶來品，欲使“吹哨人”制度在中國得以實際運行並取得較好的實施效果，需廣泛研究並借鑒其他國家和地區的成功經驗，而非洲“吹哨人”保護立法則可為中國“吹哨人”制度具體實施提供切實可循的參考。

第一，對“吹哨人”制度進行系統立法，增強制度實用性。目前，非洲國家除了奈及利亞是採用分散條款設計外，南非、納米比亞等均採取“吹哨人”制度的系統性立法。在保護實踐中，系統性立法比分散條款設計取得的法律效果更好。雖然，採取分散條款設計可增加吹哨人條款的具體性，但系統性立法則增強了吹哨人保護的完整性。中國的“吹哨人”制度尚在探索建立的過程，應遵循制度實施邏輯和規律先增強制度的完整性。當前中國舉報制度的實踐也表明，採取分散條款設計的方式或許無法取得最佳的實施效果，對外來的“吹哨人”制度應進行適合國情的立法，以系統立法的方式增強“吹哨人”制度的實用性。

第二，建立特定機構集中處置內部舉報信息，防止信息洩露。單位內部人員將自己獲取的涉及單位的違法或犯罪信息向外部進行披露，就預示著單位人員已將自己擺在了隨時可能遭受輿論影響和外界威脅的境地。因此對吹哨人以及舉報信息的保護無疑顯得尤為重要。隨著科學技術的進步，大量資料信息遭到洩露，保護吹哨人以及舉報信息的最佳途徑便是建立特定機構集中處理“吹哨人”舉報信息。借鑒非洲國家的處理經驗，可為中國“吹哨人”制度配套建立內部信息安全舉報機構，將所有的舉報信息全部匯總至該機構，並對機構工作人員設置崗前培訓，減少信息洩露的可能性，增強舉報信息的實用性。

第三，加強單位內部人員技能培訓，增強吹哨人的自我保護能力。“吹哨”行為的實施主體是單位內部工作人員，為了加強吹哨人舉報的有效性和吹哨人的自我保護，需對單位內部人員進行技能培訓。國家應收集匯總信息並出台具體的實施辦法以此來規範內部舉報程序，並為單位內部人員進行內部信息舉報機制培訓。一方面，便於吹哨人制度的具體實施，另一方面，也是為了加強吹哨人的自我保護，減少或防止吹哨人受到威脅或損害。

第四，加強對吹哨人的保護，制定吹哨人保密和救濟機制。制定並完善吹哨人制度，建立多種吹哨渠道，保障吹哨人的吹哨渠道暢通。制定嚴格的吹哨人保護計畫和制度，一方面，對吹哨人設

[34] 潘越：《中國“吹哨人”制度的異化與重構》，載《政法學刊》2021年第6期，第28頁。

[35] 國務院《國務院關於加強和規範事中事後監管的指導意見》，國發〔2019〕18號。

置合理的舉證責任，鼓勵社會民眾積極進行檢舉。另一方面，對吹哨人採取嚴格的保護措施，對吹哨人的身份信息進行嚴格保密。此外，預先制定對吹哨人的救濟機制，在吹哨人權利受損時運用多種救濟機制保護吹哨人的合法權益。鼓勵公眾為了社會公共利益積極舉報，維護社會公平與正義。

Abstract: Whistleblowers and their protection systems in Africa cover two major areas, namely private enterprises and the public sector, and have a greater impact on service quality, environmental protection, financial transactions, anti-commercial bribery, and the fight against corruption, etc. Compared with the systematic and comprehensive whistleblower protection legislation in Africa, China has problems such as the lack of legislation and outdated legal mechanisms. Therefore, by analyzing the legislative dynamics, institutional structure and implementation effects of whistleblower protection in African countries, we can effectively learn from the successful experience of whistleblower protection legislation in African countries, and respond to the State Council's proposal of building a whistleblower protection system. Whistleblower" protection system proposed by the State Council can provide practical references to follow.

Key words: Africa; Whistleblower Protection Legislation; Institutional Framework; Legislation Enlightenment

（責任編輯：張雨虹）