高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
113年度訴字第79號
民國113年12月19日辯論終結

原　　告　鄞◯進
訴訟代理人　顏嘉威　律師
被　　告　海軍陸戰隊陸戰九九旅

代　表　人　林家宏
訴訟代理人　陳劭謙
　　陳美秀
　　鍾佳珣

上列當事人間性別工作平等法事件，原告不服國防部中華民國112年12月15日112年決字第306號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告係被告作戰訓練科少校作戰官，任職該旅防空飛彈連連長。原告對同連之中士A男（年籍資料詳卷）有下列性騷擾行為：㈠民國111年2月16日原告對在該連值星官桌上填寫簿冊（即安全士官桌，下稱安官桌）之A男表示可為其按摩，遭A男拒絕後，原告仍違反A男意願，由後方以雙手揉捏按摩A男肩膀。㈡同年3月10日及24日A男在該連中山室參加兩棲任務編組學科模擬考時，原告將頭靠近A男耳邊，致其明顯感受呼吸聲，經A男當場表達不適。A男退伍後，於112年2月23日提起性騷擾申訴，被告於112年2月24日組成性騷擾申訴審議會（下稱申訴會），並指派成員3人組成調查小組實施調查後，於112年4月10日召開申訴會，決議上述行為性騷擾

成立（A男對於原告之性騷擾行為請求損害賠償，經臺灣高雄地方法院112年度鳳小字第755號民事判決確定【下稱系爭民事事件】，亦認定有性騷擾行為），被告遂以112年4月20日海九人行字1120002925號令檢送申訴審議決議書（下稱系爭申訴決議）通知原告。原告不服，就對其不利部分提起申復，經海軍陸戰隊指揮部（下稱陸指部）組成性騷擾事件申復會（下稱申復會），調查後召開申復會審議，決議上述行為均為性騷擾成立，申復無理由（下稱系爭申復決議，與系爭申訴決議合稱為原處分）。原告仍不服，提起訴願，經訴願決定駁回，原告仍不服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、證人C男、D男、E女及F男證詞僅屬泛言指摘，非對事發經過具體描述，皆以曾見聞、曾目睹等不確定性陳述，缺乏可信度，且無其他補強證據，被告就其證述內容真偽亦未為查證。系爭申訴決議及系爭申復決議據此率認原告有性騷擾行為，即有重大違誤。

2、證人D男即A男當時所屬單位副連長雖證述：印象中有看過原告對別人做過按摩動作等語，惟無法確定原告是否有此行為，無法作為判斷依據。且證人D男在申訴調查和申復調查證稱其見聞原告靠近之對象有所不同，可見其證述內容差距甚大，不能作為適法證據。

3、證人E女即A男當時同單位服役同仁於申訴調查時，稱其與A男曾於111年1月至2月期間一同觀看中山室監視器錄影畫面，看到原告對A男很靠近，且有按摩其肩膀之動作等語；然於申復調查時，卻改稱其擔任111年2月16日安全士官時，目睹A男坐於安全士官桌前寫資料時，原告站在A男正後方有按摩其肩膀動作等語，明顯前後說詞不一。況依被告防空連安全士官勤前教育出席記錄表（下稱勤前教育表），E女111年2月16日並無擔任安全士官之勤務，無法證實當日有代揹安官及有查看監視器畫面之事實，可見其證述虛妄不實。又

E女於申訴調查及申復調查2次證述之觀看監視器畫面地點皆不相符，嗣於申復調查時方稱兩人距離約1個拳頭寬，可知其證述不符、差距甚大，不能作為適法證據。

4、證人F男即A男當時同單位服役同仁，原於申訴調查時稱時間不記得，嗣於申復調查時卻表示與A男同時進行考試，而申復程序調查時距離申訴事件已相隔約1年半，記憶可能不精準，且證述內容有諸多不確定性，自不能作為適法證據。且就F男陳述可知，縱使原告曾有靠F男很近之行為，亦非所有人皆會產生性騷擾之感受。

5、A男提出申訴時雖已退伍，但於被告調查期間仍時常返回軍中與上述證人保持密切聯繫。A男於服役期間即與證人C男有密切業務關係，證人D男與A男為兩棲基地編組班長與排長關係，A男與證人E女則為業務督導主從關係，私下關係融洽，證人F男與A男係基地編組及同寢室友關係，私下亦有密切聯繫，可見上述證人與A男交情甚篤，均有串證之虞。

(二)聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、被告於112年2月23日接獲A男申訴，即組成申訴會並指派3位委員（女性委員2位、男性委員1位）進行調查訪談，作成申訴調查報告書，並於112年4月10日召開申訴會審議，由8位評議委員組成（男性委員4位與女性委員4位），經全體與會委員綜合審酌申訴調查報告內容及證人證述等客觀事證並討論後，決議認定原告性騷擾成立。原告不服，提出申復，由被告轉呈陸指部依據國軍人員性騷擾處理及性侵害預防實施規定（下稱國軍性騷擾處理規定）辦理，並經該部再次針對本案實施調查並評議後，仍為相同之決議，以上程序與法均無不合，

2、被告調查小組、申訴會及陸指部申復會之組成與會議程序，均符合行為時性別平等工作法（下稱性工法）及國軍性騷擾處理規定，且對事實真相深入調查，所為之決定均經充分討

論並表達意見而為投票表決。而關於認定是否成立性騷擾，涉及具高度專業性及屬人性之評定，於無判斷瑕疵或裁量違法或顯然不當之情形下，自應予以尊重。至於A男嗣後自述原告性騷擾之日期應由111年3月17日更正為同年月24日，對於被告認定原告有性騷擾行為亦不生影響。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

被告認定原告如爭訟概要欄㈠㈡之行為，性騷擾成立，有無違誤？

五、本院之判斷：

(一)前提事實：

如爭訟概要欄所載之事實，已經兩造分別陳述在卷，並有申訴書（原處分卷第17至20頁）、112年4月10日申訴會議紀錄（原處分卷第34至46頁）、被告112年4月20日海九人行字11220002925號令檢送申訴審議決議書檢附申訴審議決議書（本院卷第21至28頁）、原告申復書（原處分卷第107至122頁）、陸指部112年8月8日海陸人行字第0000000000號函檢送申復審議決議書（本院卷第29至36頁）、訴願決定（本院卷第39至47頁）附卷可稽，堪予認定。

(二)應適用之法令：

1、行為時性工法（112年8月16日修正公布前，修正後法律名稱變更為「性別平等工作法」）

(1)第2條第2項前段：「本法於公務人員、教育人員及軍職人員，亦適用之。」

(2)第12條：「（第1項）本法所稱性騷擾，謂下列2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。」

(3)第13條第1項：「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。」

2、行為時國軍性騷擾處理規定（113年2月2日修正前）

(1)第1點：「國防部（以下簡稱本部）為防治、處理本部與所屬機關（構）、部隊及學校（以下簡稱單位）性騷擾及性侵害事件，維護當事人之權益，特依性工法第13條第1項及性騷擾防治法第7條第2項規定，訂定本規定。」

(2)第2點第1項：「本要點適用於本部與所屬單位之軍官、士官、士兵、公務人員、文職教師、聘雇人員（以下稱國軍人員）相互間或其與人民間所發生之性騷擾及性侵害事件。」

(3)第3點第1項第1款第1目：「本規定所稱性騷擾，指當事人間有下列情形之一者：（一）適用性別工作平等法：1.國軍人員於執行職務時，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。」

(4)第15點：「（第1項）單位受理性騷擾事件申訴（復）後，於7日內組成性騷擾申訴（復）會，由性騷擾申訴（復）會指派成員3人至5人進行調查。（第2項）調查成員應包含軍紀督察人員、法制人員及外聘委員，且女性比例不得低於2分之1。」

(5)第16點第1項、第2項及第4項：「（第1項）性騷擾申訴會由下列人員7至9人組成；其成員之女性代表比例不得低於2分之1，男性代表比例不得低於3分1……。（第2項）申復會之編組同申訴會，並由組成申訴會單位之上一級單位召集編組執行。（第4項）申訴會人員與申復會不得重複，無軍紀督

察、法制人員編制（配）或缺員者，由上一級或上二級單位指派專人協助辦理。」

(6)第24點第1款：「申訴案件經決議後，當事人對該決議有異議者，依下列規定提出申復或再申訴：（一）適用性別工作平等法之申復案件：1.當事人對於本決議如有異議，得於收受決議書之次日起20日內，以書面方式向原所隸機關人事業務部門提出申復，原所隸機關人事業務部門應儘速移請第16點第2項或第3項之業管單位組成申復會。2.申復會審查相關事證後，認為申復有理由者，應變更原申訴決議；無理由者，應維持原申訴決議，並以書面通知當事人及相關機關。」

(三)性工法之規範目的，在於保障性別工作權之平等，貫徹憲法消除性別歧視、促進性別地位實質平等之精神。依行為時性工法第12條第1項第1款「敵意工作環境性騷擾」類型之定義，係指受僱者於執行職務時，遭行為人以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。至於性騷擾之具體認定，依同法第12條第2項規定意旨暨參照司法實務見解，係採「合理被害人」之檢驗標準。亦即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，考量一般人處於相同之背景、關係及環境下，對行為人言詞或行為是否會有遭受性騷擾之感受而認定，據以判斷其合理性。且應由被害人感受出發，以其個人觀點思考，著重於被害人主觀感受及所受影響，非以行為人侵犯意圖判定（最高行政法院109年度上字第1180號、110年度上字第263號、112年度上字第398號判決意旨參照）。

(四)原告有如爭訟概要欄㈠所示之行為

經查，就系爭申訴決議所審議之行為（原處分卷第54至59頁），原告雖否認有於111年2月16日對A男為揉按肩膀之性騷擾行為，然A男於申訴書及調查訪談紀要均稱：「111年2

月16日本人於防空連值星官桌上填寫簿冊，原告突然站在我後方以幫我按摩讓我舒服為由，持續揉按我的肩膀，而當下也向原告反映，這樣不太妥當也不舒服（並有目擊證人），但原告依然故我，毫不理會本人感受。在原告做這樣行為的時候下士E女剛好經過就有看到。」（原處分卷第17、92頁）在同連服役之證人E女於調查時亦證稱：A男有跟我聊過，大約在111年1、2月左右，跟A男一起在辦理業務的時候，就會聊到這些讓他不舒服的事情，還有就是A男在中山室發生的事情（原告靠他很近），我跟A男也有去看過監視器，確定除了靠A男很近以外，還有就是原告在中山室幫A男按摩的狀況。那天白天我是值安官，A男坐在桌子前寫東西，原告就站在A男正後面，雙手做出按摩A男左右肩膀的動作，我沒有注意到他們兩個有沒有說話，大概30秒，事後A男就跟我說：「原告對我按摩時你也在安官桌我有一直聳肩你有看到嗎？」我說有；我只看過這一次，我大部分時間在作業室，不常看到。在前述按摩事件後，A男想要告原告性騷擾，A男要調監視器畫面，跑來找我幫忙，A男自己找畫面找很久，我先去辦公，等他找到畫面再來叫我看，我看到畫面中至少兩排桌子，畫面正對著A男與原告，原告靠近A男很近，兩人臉部距離大約1個拳頭，但是看不到是不是吹氣，吹氣是A男跟我說的，看完之後A男沒有存檔。因為A男是兩棲排的同仁，他會去進訓基地，我則留在駐地作業，大約在普測後，下基地前（111年4月），A男想要告原告性騷擾，A男就跑來找我幫忙，調普測前的監視器畫面，但監視器畫面日期我不清楚，畫面我看到監視器原告靠近A男很近，大約1個拳頭，當天還有其他人在現場，監視器畫面只看到離很近，沒有看到按摩等語（原處分卷第99至100頁、本院卷第183至184、188頁）。經本院調取系爭民事事件卷宗，證人E女在該民事事件審理時具結證稱：監視器是從中山室看到的，安官桌是在死角所以監視器看不到，安官桌我是親眼看到的。我記得就是安官室是按摩，中山室是吹氣；我是親眼

看到原告在安官桌離原告很近，有做按摩的動作等語（本院卷第161至165頁），從卷附勤前教育表、被告112年10月5日海九人行字第0000000000號函及證人即111年2月16日值安官桌之人員盧男於本院之證述（系爭民事卷第147頁、本院卷第49、193至199頁）可知，E女查看之監視器錄影畫面應是涉及爭訟概要欄㈡的行為，並非在查看原告對A男為按摩的行為，證人E女於111年2月16日亦非表定安排在安官桌之值班人員。就此雖可認為證人E女所述有一些細節上的出入，記憶有模糊的情況，但從勤前教育表亦可認定當日6:00至10:00之值班安全士官為A男，A男會在該處填寫簿冊應為可信，且就A男指稱原告有為其按摩肩膀，E女剛好經過有看到乙節，亦與證人E女所述內容大致相符，可以補強A男申訴之可信性。原告有於爭訟概要欄㈠所示時地，違反A男表達不舒服、抗拒之意願，仍以雙手揉捏按摩A男肩膀之行為，應可認定。

(五)原告有如爭訟概要欄㈡所示之行為

原告雖否認有於同年3月10日及24日將頭靠近A男耳邊，致其明顯感受呼吸聲之行為，惟A男於申訴書及調查訪談紀要均稱：111年3月10日，本人於這日莒光課後在中山室實施兩棲基地模擬學科測驗，原告走到本人後方，用其口鼻在我耳邊呼氣及吸氣（距離非常接近，呼吸聲也異常大聲），本人當下嚇到轉頭看著原告，並向原告說這樣不好，這樣不舒服，且這樣我很有壓力，原告卻以只是看我寫的答案為由，為自己辯駁其不當行為，叫我不要緊張（當下有目擊證人）。111年3月17日（於系爭民事事件時更正為同年月24日，被告亦於本院更正之，見本院卷第120頁），再一次本人於莒光課後在中山室實施兩棲基地模擬學科測驗，連長又走到本人後方，用其口鼻在我耳邊呼氣及吸氣（距離非常接近，呼吸聲也異常大聲），多次不當行為，令人噁心的行徑及其他持續性職場針對性霸凌讓職深感身心俱疲，導致很長一段時間徹夜難眠、壓力甚巨（原處分卷第17至19、92頁）。核與A男

同單位同仁兼同寢室友即證人F男於112年3月17日訪談時陳稱：A男告知我遭受原告的騷擾行為就是在單位有一次小考的時候，我坐在A男的斜對面，那一次原告就是忽然很安靜進來看我們考試，原告有時候就是會靠我們很近看我們在寫什麼，那一次A男就有跟原告說「連長你這樣我有點緊張，我會寫不出來，感覺怪怪的」。我看到的那一次，感覺原告靠A男很近，約離A男旁邊1個拳頭的距離吧，差不多。原告也是用同樣的方式靠我很近過。我記得有一次，原告有來問我有關靠我很近的感覺，當下我是回答原告說「對我來說的，我不會特別有什麼感覺，對其他人來說可能這種動作對他來說很不舒服」等語（原處分卷第101頁）。及證人F男於112年7月14日訪談陳稱：「我只記得有看過兩次，都是週二正式考試，我都坐在A男的斜對面，所以印象會比較深刻，正式考試的時候原告通常會進來關心考試狀況，不止關心我們兩個，原告靠近A男的時候……A男都會說「大仔（台語）你靠我這麼近我壓力很大。」或者：「大仔（台語）你靠我這麼近我會寫不出來。」我聽到聲音，會抬頭看，其實兩次情形都差不多。原告靠A男大概一個拳頭距離。A男曾經問過我，原告靠很近的時候我會不會不舒服，我跟A男說不會。原告一定會看我跟A男，臉靠近的距離大約一個拳頭，但我自己本身是沒有什麼特別的感覺等語相符（系爭民事卷第326頁）。佐以前揭證人E女於系爭民事事件中證稱，對於曾經調閱中山室監視錄影畫面，觀察到原告靠A男很近乙節印象深刻（本院卷第161至165頁），原告有於爭訟概要欄㈡所示時地，將頭靠近A男耳邊，致其明顯感受呼吸聲，使A男感受不適之行為，應可認定。至於同在中山室參與考試、坐在A男正面對之證人范女雖於本院證稱：111年3月的時候，在中山室的考試環境還蠻吵雜的，我坐在A男對面，A男旁邊是F男。原告會來看考試給每個人鼓勵，原告距離A男左邊一個手臂的距離，看A男的考試狀況跟講鼓勵的話，A男的反應是笑笑的。我自己覺得不會有性的意味或感覺等語（本院卷第

137至142頁）。但考量范女坐在A男對面，F男則是坐在A男旁邊，原告靠近A男致其明顯感受呼吸聲，坐在對面且當時考試環境並不是很安靜的情況下，范女未必能察覺，亦無從以范女看到A男笑笑的反應，逕而認定A男沒有感受到不適，故證人范女之證述尚無從動搖本院之上開認定。原告空言指摘證人F男是A男室友，有串證之虞等語，並未實質提出合理懷疑之說明，自無可採。

(六)原告既有上開如爭訟概要欄㈠㈡所示之行為，依前述說明，採「合理被害人」之檢驗標準，由被害人感受出發，以其個人觀點思考，著重於被害人主觀感受及所受影響，非以行為人侵犯意圖判定。A男既已表達不適，原告卻仍有按摩A男肩膀、靠近A男致其感受到呼吸聲的行為，已經逾越正當職場互動分際，仍然可認為是具有性意味的行為。原告亦曾經跟A男表達「如果我的行為造成你不舒服不禮貌的事情，我願意道歉，我的行為冒犯到你可以適時告訴我，會改進」等語（原處分卷第90至91頁、本院卷第99頁）。就「合理被害人」的標準來說，自屬造成冒犯性之工作環境，構成「敵意工作環境性騷擾」，原處分之認定並無違誤。

六、綜上所述，原告之主張，並不可採。被告以原處分認定原告性騷擾行為成立，並無違誤；訴願決定遞予維持，亦無不合。從而，原告訴請撤銷訴願決定及原處分，為無理由，應予駁回。本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，核於判決結果不生影響，自無逐一論述必要，併此敘明。

七、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　1　　月　　9　　日

審判長法官　林　彥　君

法官　黃　堯　讚

法官　黃　奕　超

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。

是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　1　　月　　10　　日

書記官　李　佳　芮