

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

112年度上易字第524號

上訴人

即被告 林清輝

上列上訴人因違反性騷擾防治法案件，不服臺灣臺南地方法院111年度易字第1222號，中華民國112年7月6日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署110年度偵字第23507號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於有罪部分撤銷。

林清輝犯修正前性騷擾防治法第二十五條第一項之性騷擾罪，處拘役伍拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑貳年。

事 實

一、林清輝於民國110年10月31日20時許，打球後與友人一同至位於臺南市○○區○○○路00號之「○○○牛排館」（下稱「○○○牛排館」）用餐。其於同日20時10分許，自座位起身前往自助沙拉吧檯物色餐點時，見代號AC000-H110188號成年女子（真實姓名年籍詳卷，下稱甲○）迎面走來，竟意圖性騷擾，故意迎上前去，趁二人錯身，甲○不及抗拒之際，以右手觸摸甲○大腿內側，並持續將手往上滑至其鼠蹊部等隱私處，而以此方式對甲○為性騷擾行為。嗣經甲○報警處理，經警調閱監視器後，循線查悉上情。

二、案經甲○訴由臺南市政府警察局永康分局報告臺灣臺南地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序事項：

一、本院審理範圍：

01 本件檢察官起訴被告林清輝涉犯2次性騷擾防治法第25條第1
02 項之性騷擾罪嫌（告訴人分別為甲女、甲○），經原審審理
03 後，就被告被訴對告訴人甲○涉犯性騷擾罪部分判處罪刑，
04 而就被告被訴對告訴人甲女涉犯性騷擾罪部分為無罪之諭知
05 （見原判決第5至7頁）。嗣由被告就原審判決被告有罪部分
06 提起上訴，而檢察官並未提起上訴，是原判決關於無罪部
07 分，因未上訴而確定，不在本院審理範圍，本院審理範圍僅
08 限於原判決認定被告有罪之部分，合先敘明。

09 二、證據能力之認定部分：

10 按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
11 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項固有明
12 文。惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條
13 之1至同條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證
14 據，法院審酌該言詞或書面陳述作成時之情況，認為適當
15 者，亦得為證據；又當事人、代理人或辯護人於法院調查證
16 據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯
17 論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之5
18 第1項、第2項亦有明文規定。經查，本件以下所引用之供述
19 證據，因檢察官及被告已於本院準備程序均表示對於證據能
20 力沒有意見，同意作為本案證據（見本院卷第40至42頁），
21 且迄至言詞辯論終結前均未聲明異議，而本院審酌上開供述
22 證據製作時之情況，尚無不當取供及證明力明顯過低之瑕
23 疵，認以之作為證據應屬適當，揆諸前開規定，本院認均有
24 證據能力。又本判決所引用之非供述證據，並無證據顯示係
25 公務員違背法定程序所取得，亦無顯不可信之情況，且經本
26 院於審理期日逐一提示而為合法調查，自均得作為本案認定
27 犯罪事實之證據。

28 貳、認定被告犯罪事實所憑之證據及理由：

29 一、訊據被告固就於上開時間，伊與友人一同至「○○○牛排
30 館」用餐，而於用餐期間，告訴人甲○（下稱甲○）有告知
31 其配偶遭伊觸摸隱私部位，並報警處理等情供承在卷，惟矢

01 口否認有何性騷擾犯行，辯稱：當天伊因為打球比較累，案
02 發當時伊很累、很餓，注意力沒有在其他人身上，伊是沿著
03 吧檯走，並提防撞吧檯旁邊的柱子，在吧檯附近尋找餐巾
04 紙，當時甲○走來伊沒有注意到，只知道有跟其他人錯身而
05 過，事後看監視器錄影檔才知道是甲○，伊沒對甲○為性騷
06 擾行為，只是正常的錯身而過，頂多擦撞到，完全沒有性騷
07 擾的意圖。況依監視器錄影檔畫面顯示，案發當時伊的手是
08 正常晃動，並沒有如甲○所述有往上撩的情形，且如果手往
09 上撩，一定會往上擺放，甲○之指述與監視器錄影檔畫面顯
10 示不符云云。

11 二、經查：

12 （一）被告於110年10月31日20時許，打球後與友人一同至「○
13 ○○牛排館」用餐，而其於同日20時10分許，自座位起身
14 前往自助沙拉吧檯物色餐點等節，業據被告供承在卷（見
15 本院卷第39頁），復有監視器錄影畫面擷取照片在卷可稽
16 （見110年度偵字第23507號卷【下稱偵卷】第57至75
17 頁），是此部分事實，堪以認定。

18 （二）又被告於事實欄一所示時、地，以前揭方式對甲○為性騷
19 擾行為之事實，迭據甲○於檢察官訊問及原審審理時先後
20 為下列證述：

21 （1）於檢察官訊問時具結證稱：（你是否有在110年10月31日
22 晚上到「○○○牛排館」用餐？）對；（據你警詢所述，
23 當天有被一位陌生男子碰觸身體？）對；（在該名男子碰
24 觸你的時候，你人在牛排館的何處？）我要走過去自助
25 吧；（當時在你旁邊有無其他的人？）只有該名男子，沒
26 有其他人，對方從我正面走過來，交錯而過；（交錯而過
27 的時候，他是跟你撞在一起？）沒有撞到，他從我旁邊走
28 過去，突然用右手從我大腿內側往上觸摸到女生私密處，
29 稍微輕輕摸到私密處旁邊，才將手伸走；（碰觸的時間約
30 多久？）大約一到兩秒鐘；（對方碰觸到你的時候，有無
31 看著你？）沒有，因為我走過去的時候，沒有看他，我是

來不及防備；（你被碰到後的反應是？）我驚嚇到，就趕緊跑回用餐位置跟我老公講，我老公就趕緊跑去詢問他說為何要摸，對方就反應說「嗯？我有碰到你嗎」，之後我們就跟牛排館調監視器看完之後就報警；（【提示警卷第29頁】這人你是否認得？）認得，他就是被告，我們在警局已經有指認過了等語（見偵卷第45至47頁）。

（2）於原審審理時具結證稱：（當天晚上監視器顯示8點11分02秒至04秒時，你在牛排館柱子旁有跟一個男子有身體接觸，這件事是否還記得？）記得；（影片後段後四秒的部分，在你們兩個人擦身而過接觸後，你馬上轉頭回去跟著男子背後，請問為何？）當時有被觸摸，所以去找我老公跟他說明；（我們在外面走路時難免會跟人家碰到，你那天跟被告擦身而過接觸到，為何你要特地回去跟你老公講？）因為很明顯被摸到；（你現在可否仔細回憶，當時比較具體來說，你是怎被摸到？）走路同時有被摸到大腿內側邊；（你的大腿內側是指右大腿？）對。滑過的摸，我在走路往前走，他右手順大腿摸；（你第一時間被碰觸的點是右腿比較靠近膝蓋或大腿根部的地方？）膝蓋和大腿根部中間；（滑一下是往上還是往下滑？）往上。滑到大腿最上面。走路走過去時有覺得碰到胯下；（照你現在回憶，從大腿中間到鼠蹊部，你覺得被摸大概停留多久？）不知道；（有一秒嗎？）有；（一般會縮手，當時你被觸摸到時有感覺對方是否縮手？）沒有；（當時你感覺你被人家碰的時候，在你看起來被摸的部份是有到一個手掌大或半個手掌大？）有；（你當下的感覺為何？）感覺不舒服；（你走的時候有跑步或者你有無把腳抬特別高？）沒有；（你被摸的地方就是大腿中間到鼠蹊部？）對等語（見原審卷第117至126頁）。

（3）觀諸前揭甲○於檢察官訊問及原審審理時所證述在上開時、地如何遭被告性騷擾之經過情節，互核尚無未合，而倘非其親身經歷，實已難為如此詳盡一致之證述。且有本

01 院當庭勘驗監視器錄影光碟之勘驗筆錄及截圖（見本院卷
02 第78頁、第83至88頁），暨監視器錄影畫面擷取照片（見
03 偵卷第57至75頁）在卷足憑。

04 （4）復佐以被告與甲○並不相識，自無存有怨隙可能，衡情甲
05 ○尚無由甘冒擔負偽證罪責之風險，而故意設詞誣陷被
06 告，且倘非被告觸摸甲○身體部位過於隱私，使甲○感到
07 厭惡不快，在當時之公共場所之下，甲○尚不致立即轉身
08 前去告知其配偶，並報警前來處理，稽此，益徵甲○前揭
09 證述情節，應屬非虛，可以採信。

10 （二）按性騷擾防治法第25條第1項規定，係以意圖性騷擾，乘
11 人不及抗拒而為親吻、擁抱或觸摸其臀部、胸部或其他身
12 體隱私處之行為為其構成要件。所稱「性騷擾」，係指帶
13 有性暗示之動作，具有調戲之含意，讓人有不舒服之感覺
14 （最高法院96年度台上字第6736號判決意旨參照）。且性
15 騷擾犯行尚未達於妨害性意思之自由，而僅破壞被害人身
16 體隱私等部位不受干擾之平和狀態。故而行為人對於被害
17 人之身體為偷襲式、短暫性之不當觸摸行為，該當性騷擾
18 罪（最高法院110年度台上字第4078號判決意旨參照）。
19 據前所述，被告係利用甲○與其迎面錯身而過之狀態，以
20 偷襲之方式用右手觸摸甲○大腿內側，並持續將手往上滑
21 至其鼠蹊部等隱私部位，揆諸前揭說明，其所為應屬性騷
22 擾，且被告與甲○素不相識，竟乘甲○不及抗拒之際，而
23 為上開行為，確使甲○感到嫌惡及不舒服，則被告主觀上
24 具有性騷擾之意圖甚明。

25 （三）被告雖辯稱：案發當時伊因打球很累、很餓，注意力沒有
26 在其他人身，伊在吧檯附近尋找餐巾紙，當時甲○走來
27 伊沒有注意到，只知道有跟其他人錯身而過，頂多擦撞
28 到，完全沒有性騷擾的意圖等節。然觀諸案發當時被告與
29 甲○錯身之前後行為，於偵卷第69頁之監視器錄影畫面顯
30 示，依被告之視線，其應已發現甲○自其右前方前來；偵
31 卷第71頁之監視器錄影畫面顯示，被告站立之位置已接近

吧檯與柱子之相交處，而此時被告之左前方已有人站立，並無通路，正前方復被柱子擋住前行亦不可能通行，值此之際，甲○復自被告之右前方前來，參以被告就其沿著吧檯走，並提防撞吧檯旁邊的柱子一節供明在卷，則在一般人之視線及眼角餘光，正常情況下，被告應無可能完全未見右前方有人前來，衡情被告尚無由全然未進行任何閃避之舉止，而仍一直前行至與甲○身體接觸，且該時被告眼光並未望向吧檯，再依偵卷第73頁之監視器錄影畫面顯示，被告所在位置定與甲○碰觸，此時被告轉頭望向吧檯。再審諸偵卷第75頁監視器錄影畫面所顯示被告與甲○碰觸之情形，被告身體右半側及甲○之身體左半側幾近撞在一起，在如此明顯身體碰觸之情形下，雙方應非有完全無知覺之可能，一般人對此碰撞多會停下腳步，表明歉意，然據甲○證稱，被告卻佯裝並無此事發生，繼續前行（見警卷第10頁；原審卷第122頁），亦與常情有違。況被告在進入餐廳點餐時，當時餐桌上，已經服務生置放有餐紙巾，被告實無需再至吧檯上找尋餐巾紙，有原審勘驗筆錄在卷可參（見原審卷第115頁）。從而，被告所辯各節，核與前揭各項事證有間，均非足取。

（四）被告復辯以：依監視器錄影檔畫面顯示，案發當時伊的手是正常晃動，並沒有如甲○所述有往上撩的情形，甲○之指述與監視器錄影檔畫面顯示不符等語。惟經本院當庭勘驗監視器錄影光碟，勘驗結果：「(1)20:11:02-20:11:03（第一格）被告是靠近柱子身穿白袖之人，甲○為柱子旁邊身穿黑衣之人。被告與甲○密切接近。(2)20:11:03（第二格）被告與甲○前後重疊，沒有辦法看到被告手的姿勢，只有看到白色袖子。(3)20:11:03（第三格）被告與甲○兩人重疊，沒有辦法看到白色袖子（手臂）的情形。(4)20:11:03（第四格）被告與甲○已經交錯，被告白色袖子（手臂）向下放。(5)20:11:03（第五格）被告與甲○完全交錯，被告手臂向下。(6)20:11:05-20:11:06甲○與被告

交錯後走向吧檯立刻回頭，朝被告方向走去」有本院勘驗筆錄及截圖（見本院卷第78頁、第83至88頁）在卷可考，而觀以前揭勘驗結果，被告與甲○錯身之際（即第二格、第三格所示），因其二人之影像前後重疊，尚無法確認案發當時被告手部動作或見到被告手臂之明確影像情形，是被告此部分所辯情節，亦難認有據可採。

（五）證人即被告之球友黃歆文雖於原審審理時證稱：被告到餐廳用餐時，已經因打球耗盡體力，且被告平時行為端莊有禮，是會在意、照顧別人心情的人。伊有聽被告說他被人家說他性騷擾一事，被告覺得很莫名其妙，當下很生氣，他很堅決說沒有，突然被對方說碰到人家等語（見原審卷第127至135頁）。然性騷擾行為人，其係為滿足一時心中之慾念，故與行為人當時之體力如何，並無因果關係，且行為人平時之行為如何，與其是否會為性騷擾之行為，亦無相當關聯性。至證人黃歆文關於被告事後向其表示本案情節之證述，因係聽聞被告之傳述，而非就與本案待證事實有重要關係之親身經歷、見聞、體驗之具體客觀事實為陳述，此等事項之陳述屬傳聞自被告之轉述，乃為傳聞證言，且屬於與被告之陳述具有同一性之重複性證據，而非被告所為陳述以外之其他證據。職是，要無足逕執證人黃歆文之證詞，即為被告有利認定之憑佐。

三、綜上所述，被告前揭所持之辯解，委無足取。本件事證明確，被告上開犯行堪以認定，應依法論科。

參、新舊法之比較與適用：

按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。查被告行為後，性騷擾防治法第25條第1項於112年8月16日修正公布，並於同年月00日生效，修正前性騷擾防治法第25條第1項規定：「意圖性騷擾，乘人不及抗拒而為親吻、擁抱或觸摸其臀部、胸部或其他身體隱私處之行為者，處2年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣10

萬元以下罰金」，修正後規定：「意圖性騷擾，乘人不及抗拒而為親吻、擁抱或觸摸其臀部、胸部或其他身體隱私處之行為者，處2年以下有期徒刑、拘役或併科新臺幣10萬元以下罰金；利用第2條第2項之權勢或機會而犯之者，加重其刑至2分之1」，經比較新舊法後，新法刪除原得單科罰金之規定，並新增權勢性騷擾加重其刑之規定，修正後規定並未較有利被告，依刑法第2條第1項前段規定，自應適用修正前即被告行為時之性騷擾防治法第25條第1項規定。

肆、論罪部分：

核被告所為，係犯修正前性騷擾防治法第25條第1項之性騷擾罪。

伍、撤銷改判之理由：

一、原審以被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟查：

（一）刑罰之量定，雖屬法院自由裁量之職權行使，然按刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。經查，被告業於原審判決後與甲○達成和解，賠償甲○之損害，並取得甲○之原諒，且已給付賠償金完畢，有和解書1份在卷可佐（見本院卷第68頁），此涉及被告犯罪所生損害等量刑事項之審酌量定，即原審所斟酌刑法第57條各款事由之量刑基礎已有變動，原審未及審酌於此，就被告所犯性騷擾罪，量處有期徒刑3月，如易科罰金，以新臺幣1千元折算1日，尚屬過重，客觀上要非適當，而有違罪刑相當之原則。被告執此上訴，尚屬有理由。

（二）原審未及審酌前揭性騷擾防治法第25條第1項之法律修正，比較新、舊法律，亦有未當。

二、被告上訴意旨復執前揭情詞否認犯罪，指摘原判決關於有罪部分不當，惟按證據之取捨及證據證明力如何，均屬事實審

01 法院得自由裁量、判斷之職權，苟其此項裁量、判斷，並不
02 悖乎通常一般之人日常生活經驗之定則或論理法則，且於判
03 決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即不得任意指摘其
04 為違法（最高法院91年度台上字第2395號判決意旨參照）。
05 原審參酌卷內各項供述、非供述證據相互勾稽，而為綜合判
06 斷、取捨，據此認定本案犯罪事實，並於理由欄內詳為說明
07 判斷依據與心證，且經本院就被告辯解無法採信之理由論述
08 如前，被告上訴意旨猶執前詞否認犯罪，要係對原判決已說
09 明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不
10 同之評價，任意指摘原判決不當，要非可採。

11 三、據上，被告猶執前詞提起上訴，否認犯罪，其上訴意旨固無
12 理由，惟原判決關於有罪部分既有上開可議之處，即無可維
13 持，自應由本院將原判決關於有罪部分予以撤銷改判。

14 四、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為逞一己私慾，而在公
15 開場所，乘甲○不及抗拒之際，以前揭方式對甲○為性騷擾
16 行為，不尊重他人對身體之自主權益，並使受冒犯之甲○身
17 心受創，影響社會秩序、善良風俗，所為非是，及被告犯罪
18 之動機、目的、手段、所生損害，復考量被告於原審判決
19 後，已與甲○達成和解，取得甲○之原諒，並已給付和解金
20 完畢，詳如前述，兼衡被告自述之智識程度、家庭生活經濟
21 狀況（見原審卷第141頁），及其前無任何前案紀錄，素行
22 尚稱良好，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參，暨其
23 犯後態度，另酌以上開和解書記載：「甲方（即甲○）不再
24 追究乙方（即被告）之刑事責任，建議法院從輕量刑，並給
25 予緩刑之機會」等語（見本院卷第68頁）等一切情狀，量處
26 如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

27 五、末按法院是否宣告緩刑，有其自由裁量之職權，基於尊重法
28 院裁量之專屬性，對其裁量宜採取較低之審查密度，祇須行
29 為人符合刑法第74條第1項所定之條件，法院即得宣告緩刑
30 （最高法院102年度台上字第4161號判決意旨參照）。被告前
31 未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有上開被告前案

紀錄表在卷可考，其因上開行為致罹刑典，犯罪後已與甲○達成和解，並當場給付和解金履行完畢，詳如前述，復參諸上開和解書之記載（見本院卷第68頁），本院因認被告經此偵、審程序及科刑教訓，當知警惕，上開所宣告之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，宣告緩刑2年，以啟自新。又被告所犯罪名，揆諸立法理由並非刑法第91條之1第1項所稱之特別法之罪，自無另諭知於緩刑期間交付保護管束之必要，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官吳坤城提起公訴，檢察官許嘉龍到庭執行職務。

中	華	民	國	113	年	2	月	1	日
			刑事第五庭			審判長法官	郭玫利		
						法官	曾子珍		
						法官	王美玲		

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

							書記官	蘇文儀	
中	華	民	國	113	年	2	月	1	日

附錄：本案論罪科刑法條全文

修正前性騷擾防治法第25條

意圖性騷擾，乘人不及抗拒而為親吻、擁抱或觸摸其臀部、胸部或其他身體隱私處之行為者，處2年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣10萬元以下罰金。

前項之罪，須告訴乃論。