

臺灣高等法院刑事判決

110年度侵上訴字第43號

上訴人

即被告 江振德

選任辯護人 蔡勝雄律師

上列上訴人因妨害性自主案件，不服臺灣新竹地方法院109年度侵訴字第77號，中華民國109年12月29日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署108年度偵字第12243號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

甲○○犯對受照護之人利用機會猥褻罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯罪事實

一、甲○○與BF000-A108088（真實姓名年籍詳卷，下稱A女）前曾為同事關係，爾後甲○○於新竹市○○區○○路0段00巷00○○號開設健身房並擔任教練，A女於民國108年9月起至該健身房上課，因A女表示脊椎側彎，甲○○遂於課後指導A女矯正姿勢，屬執行業務之人。於108年10月2日晚上10時30分許，A女在上開健身房1樓課程結束後，自行做脊椎矯正動作，並由甲○○隔著衣物按摩肩膀至尾椎處，隨後A女聽從甲○○建議上2樓繼續進行按摩，A女上樓後便趴在該處地板之塑膠遊戲墊讓甲○○繼續按摩。甲○○明知A女係其執行業務關係而受照護之人，竟基於利用機會猥褻之犯意，趁A女趴在遊戲墊上為A女按摩過程之機會，以手伸入A女內衣內撫摸其背部，並將A女之外褲及內褲拉至股溝處，又藉按摩動作將其內褲、外褲拉至小腿處，並將A女內衣扣解開，並自A女胸部側邊位置順勢撫摸至腿部，再自腿部內側往上撫摸，過程中按壓A女陰部數次。因A女智慧型手錶發光，A女趁勢表示欲返家，甲○○始罷手下樓。

01 二、案經A女訴由新竹市警察局報請臺灣新竹地方檢察署檢察官
02 偵查起訴。

03 理 由

04 壹、程序部分：

05 本判決以下所引具傳聞性質之各項供述證據，經本院於審理
06 期日調查證據時提示並告以要旨後，未據當事人於言詞辯論
07 終結前就證據能力部分有所異議，經審酌該言詞陳述或書面
08 陳述作成時之情況，該等證據並無違背法定程序取得或顯不
09 可信之情形，以之作為證據均屬適當，依據刑事訴訟法第15
10 9條之5規定，自應認為均有證據能力。其餘認定事實所引用
11 之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序所取
12 得，且就本案待證事項復具有相當關連性，亦無刑事訴訟法
13 第159條之4顯有不可信之情況與不得作為證據之情形，且經
14 本院於審理期日依法進行證據之調查、辯論，依同法第158
15 條之4規定之反面解釋，亦均應有證據能力。

16 貳、實體部分：

17 一、認定犯罪事實之證據及理由：

18 訊據被告固坦承當時上了2 樓之後，有隔著衣物替A 女從肩
19 膀至尾椎進行按摩，按摩過程中有碰觸到A 女的肩膀、背
20 部、腰部，大腿背部、小腿背部，也有把A 女外褲拉到股溝
21 處等情(本院卷第80頁)，但矢口否認有對A 女趁機猥褻之犯
22 行，辯稱：我把A 女外褲拉到股溝處，是因為A 女褲子上有
23 標籤，因為那個標籤會磨破皮，我有經過A 女的同意，把她
24 的褲子拉下來一點點，但我沒有印象有沒有拉她的內褲，也
25 沒有把她內衣扣子解開云云。本院經查：

26 (一)被告與A女曾為同事關係，嗣A女自108年9月起至被告經營之
27 上開健身房上課，且因A女表示脊椎側彎，被告遂於課後指
28 導A女矯正姿勢。108年10月2日晚上10時30分許A女在上開健
29 身房1樓課程結束後，原自行做脊椎矯正動作，被告並為A女
30 隔著衣物從肩膀至尾椎處進行按摩，隨後被告指示A女上2樓
31 繼續進行按摩，A女上樓後便趴在該處地板之塑膠遊戲墊讓

01 被告繼續按摩，過程中被告碰觸A女身體等節，此部分為被
02 告所不爭執，並有證人A女警詢、偵訊及原審審理程序中之
03 證述可佐憑（見偵卷第8-10、27-28頁；原審易字卷第137至
04 148頁），且有A女手繪現場圖、現場照片6張、A女提供的LI
05 N訊息截圖等件在卷可參（偵卷第14、17至19頁；偵卷證物
06 袋、原審不閱覽卷第49至79頁），此部分事實，首堪認定。

07 (二)證人A女於警詢、偵查及原審審理中均一致證稱略以：一開
08 始他也是正常的按摩，然後他把我的衣服拉起來，手伸到內
09 衣扣裡面幫我按，當下我有想說有必要嗎，但我沒有講出
10 來，接著他有把我的褲子內褲拉下來，大概有拉到露股溝，
11 中間他有下樓，在他下樓的時候我有把褲子往上拉，因為我
12 自己覺得很怪，過一下他就上來繼續幫我按摩，他又把我褲
13 子拉下去，過程中他就直接把我的內褲、褲子拉到小腿的地
14 方，一隻腳已完全沒有穿褲子，當下我心裡其實很害怕，但
15 是我一直把他合理化，想說這應該是療程的一部份。我忘記
16 是在脫褲子前還是之後，他把我的內衣扣解掉，接著就來回
17 摸我的身體側邊，從側乳到小腿再從腿內側摸回來，我有想
18 把腿合起來，他還叫我把腳打開，他也有用手把我的腳打
19 開，過程中有摸我的下體，這時我還有感覺他的手有多按幾
20 下等語（見偵卷第9頁背面至10頁、第27至28頁；原審易字
21 卷第140至142、146至147頁），前後證述均大約相同，並無
22 明顯重大出入不一致之情形。再參酌證人A女於原審審理程
23 序中也證稱：我與被告交情還不錯，但我們沒有單獨約出去
24 過；以前還是同事的時候，同事之間的交談都還不錯，都是
25 會打招呼、聊天，沒有任何情愫的關係等語（見原審易字卷
26 第148頁）；證人吳珮琳亦於原審審理時證稱略以：我和A女
27 是高中同學，被告是我的健身教練，案發當天我也有上課，
28 離開時剩下被告及A女，我大概是晚上10點離開的；A女和被
29 告好像以前老同事的關係，頂多感覺言語上會開一些互虧的
30 玩笑，但是肢體上不會親密的摸來摸去等語（見原審易字卷
31 第152至154、157至158頁）；又觀諸被告與A女兩人案發前

之LINE對話內容，兩人話題圍繞運動及健身課程，未曾觸及隱私或私人感情，對話氣氛輕鬆愉快，亦有LINE對話紀錄在卷可參（見原審不得閱覽卷第49至73頁）。由上可見，A女與被告間僅係單純前同事情誼，二人之間既無涉及男女情愫，又無任何仇恨怨隙，況且A女不但願意至被告經營之健身房上課，甚至接受被告指導脊椎側彎矯正及按摩，兩人關係應屬良好，甚至A女亦對被告有相當信任，依此常理判斷當無任何構詞誣陷被告之可能性，且A女於偵查及原審審理程序中均業已具結，更無使自身陷於受偽證罪處罰之風險，益徵證人A女前開所述被告利用按摩過程而為猥褻之過程，確實可信。

(三)被告於本院審理中亦明白自白供稱：上了2樓之後，有隔著衣物替A女從肩膀至尾椎進行按摩，按摩過程中有碰觸到A女的肩膀、背部、腰部，大腿背部、小腿背部，也有把A女外褲拉到股溝處等情(本院卷第80頁)，已如上述，就此部分，被告在為A女按摩過程中，未經徵得A女之同意，擅自將A女外褲拉到股溝處按摩，與A女上開所證述：接著他有把我的褲子內褲拉下來，大概有拉到露股溝…，在他下樓的時候我有把褲子往上拉…，過一下他就上來繼續幫我按摩，他又把我褲子拉下去，過程中他就直接把我的內褲、褲子拉到小腿的地方等情，若合符節，可以互為補強佐證，A女上開所證述之情節，確係信而可徵。而被告將A女外褲拉到股溝處等情，並未徵得A女之同意，亦據A女證述明確如上，則顯然被告係利用為A女做健身後按摩、脊椎矯正業務之機會，趁機作勢對A女為猥褻行為，應係屬實。是被告上訴意旨辯稱，把A女外褲拉到股溝處，是因為A女褲子上有標籤，因為那個標籤會磨破皮，有經過A女的同意，沒有印象有沒有拉她的內褲，也沒有把她內衣扣子解開云云，顯係避重就輕之詞，不足採信。

(四)被告上訴意旨雖辯稱：A女所證述關於被告脫褲子位置之情節，關於被告按摩時手移動位置，於警詢、偵查、原審審理

01 時所證述之細節不一致，且果如A女所證述，何以當時尚能
02 異常冷靜，亦未有正常之反應舉措，還能與被告正常對話，
03 實啟人疑竇云云。惟證人之證詞，係屬供述證據之一種，而
04 供述證據具有其特殊性，與物證或文書證據具有客觀性及不
05 變性並不相同。蓋人類對於事物之注意及觀察，有其能力上
06 之限制，未必如攝影機或照相機般，對所發生或經歷的事實
07 能機械式無誤地捕捉，亦未必能洞悉事實發生過程之每一細
08 節及全貌。且常人對於過往事物之記憶，隨時日之間隔而漸
09 趨模糊或失真，自難期其如錄音、錄影重播般地將過往事物
10 之原貌完全呈現。此外，因個人教育程度、生活經驗、語言
11 習慣之不同，其表達意思之能力與方式，亦易產生差異。故
12 供述證據每因個人觀察角度、記憶能力、表達能力、誠實意
13 願、嚴謹程度及利害關係之不同，而有對相同事物異其供述
14 之情形發生，而其歧異之原因，未必絕對係出於虛偽或意圖
15 誣陷他人所致。本件綜合A女之上開證述情節，關於被告利
16 用機會對A女猥褻之主要構成犯罪之要件事實，前後並無重
17 大齟齬或明顯矛盾，致有違背經驗法則之情節，再參酌被告
18 之自白供述情節，已足補強認定被告之犯罪事實，自不能以
19 A女於警詢、偵查及原審審理中之歷次證述情節未能如錄音
20 紀錄一般，百分之百完全吻合一致，即遽認A女證述之情節
21 不可採信。是被告及其辯護人上開上訴意旨所辯，顯與經驗
22 法則及論理法則有違，自不足採信。

23 (五)被告及其辯護人上訴意旨又辯稱：案發當時A女配戴有通訊
24 功能之智慧手錶，A女於警詢、偵查及原審中亦陳述期間手
25 錶有亮，並有與被告正常對話，期間被告也有離開，果若被
26 告有猥褻A女，何以A女尚能與被告正常對話後從容返家，亦
27 與常情有違云云。惟證人A女已於原審審理時明確證稱：被
28 告從我胸部側邊摸下來，當時我被人這樣摸覺得不舒服，所
29 以一定會有身體動的狀況，被告就如筆錄所描述的，還問我
30 很怕癢之類的；就是微微的閃躲，動作幅度沒有很大，因為
31 被外人碰觸，身體不舒服的反應就是想要抗拒，但我不知道

01 該如何表達當時的狀態，所以身體就是不自主的晃動，可能
02 想要表示說看被告能不能知道我不喜歡這樣，但被告還是繼
03 續摸我；被告還問我很怕癢之類的；我記得當時被告問我問
04 題的時候，我都只有回答「嗯」、「對」，我有點不太敢反
05 抗他等語（見原審易字卷第144-145頁），顯見A女係突然遭
06 遇被告趁機猥褻，而一時不知所措，不太敢反抗，此與一般
07 性侵害受害人的心理反應並無何不合常理之處。再刑法第22
08 8條第2項之利用權勢或機會猥褻罪，其構成要件本係因被害
09 人係因加害之行為人與被害人間具有親屬、監護、教養、教
10 育、訓練、救濟、醫療、公務、業務或其他類似之關係，而
11 加害人利用此權勢或機會，進行猥褻，無非係被害人因礙於
12 上揭某程度之服從關係而委屈曲從，因性自主意思決定仍受
13 一定程度之壓抑，故獨立列為另一性侵害犯罪類型，加以處
14 罰。是被告及其辯護人上開所辯，A女當時手錶有亮、又能
15 正常語被告交談、從容離開現場，不合常理云云，顯然係對
16 於上開法條規範意旨有所誤會，亦不足採信。

17 (六)被告及其辯護人上訴意旨又以，本件課程結束後均會有矯正
18 動作時間，亦據A女於警詢、偵查及原審中證稱明確，且證
19 人吳佩琳亦於原審證述，課程結束後會做脊椎矯正動作，隔
20 著衣服按下去，也有看過幾次，被告並無如A女所指述之猥
21 褻行為云云。然證人A女於原審審理中已明確證稱：被告的
22 教練課程一堂課800元，我先報名10堂課，但因為本案的狀
23 況所以沒有上完；案發當天是第7次上課，後來我跟被告說
24 沒有辦法上課，被告有退3堂課的錢給我等語（見原審易字
25 卷第147頁），並提出LINE對話紀錄為佐憑（見原審不得閱
26 覽卷第51至57、73至81頁），復觀諸對話紀錄可見，A女案
27 發翌日即質問被告按摩之事（見偵卷證物袋、原審不得閱覽
28 卷第73至75頁），顯見A女所指述，確實具有憑信性。又證
29 人曾禹儒亦於原審審理時證稱略以：我和A女是高中同學，
30 我、A女和另外兩個高中同學有成立line聊天群組；一開始
31 群組通話我沒有加入，是A女陳述一段時間之後我才加入，

01 所以A女又重講一次，A女說她那陣子有去運動健身，結束後
02 教練會幫她按摩，但事發當天教練幫A女按摩時有脫A女的褲
03 子、對A女做一些類似猥褻的舉動，但A女當下太害怕，害怕
04 到沒有辦法反應，是因為A女手錶有亮燈，對方就問A女是不
05 是有家人找他，所以A女才脫離那個地方，我們就跟A女說這
06 個要報警，因為其他同學不在新竹，我就跟A女說我明天陪
07 她去報警；A女當時很激動、很害怕，講一講有哭等語（見
08 原審易字卷第149至150頁），並有line對話紀錄附卷可參
09 （見原審易字卷第75頁）。依上line通話紀錄及證人曾禹儒
10 證述之補強證據，可見案發前A女本與被告互動融洽，但在
11 案發後A女對被告態度丕變，不但質問被告案發當天舉動，
12 且中斷預計至少10堂的健身課程，並向其同學反應遭被告猥
13 褻之事，顯見A女確實係因為遭到被告趁機猥褻後，始有上
14 述受害後之行為舉動。此外，觀諸對話紀錄可見群組中有成
15 員建議A女趁被告有學生時去鬧，並要求對方賠錢，然證人
16 曾禹儒表示後來並未為如此行為（見原審卷第151頁），而
17 證人A女於偵查中亦同意如被告坦承犯罪，予其緩起訴處分
18 （見偵卷第28頁），又於原審審理時表示：當時我不願意繼
19 續回想這件事，所以當時我覺得就讓檢察官依職權決定就
20 好，我沒有多大的意見，我當時是這樣認為等語（見原審易
21 字卷第143頁）。由是此可見，A女提告目的純粹希望被告坦
22 然面對自己的犯行，而不是希望被告因而付出沈痛代價，在
23 在可見A女無任何杜撰虛構之動機。是被告係利用課後為A女
24 作脊椎矯正動作之機會，對A女為上開趁機猥褻行為，至為
25 明灼。被告及其上訴人辯稱，被告並無利用課後為A女作脊
26 椎矯正動作之機會為猥褻行為，並無不足採信。

27 (七)綜上證據及理由，本件被告上訴意旨所辯，並無可採，犯行
28 明確，堪予認定，自應依法論科。

29 二、論罪科刑部分：

30 (一)按刑法上之猥褻罪，係指姦淫以外，足以興奮或滿足性慾之
31 一切色情行為而言，凡在客觀上足以誘起他人性慾，在主觀

上足以滿足自己性慾者，均屬之。被告上開撫摸A女胸部側邊位置、腿部內側、按壓陰部、褪去A女褲子使其臀部裸露在外等舉，在客觀上足以引起一般人之性慾，主觀上亦可滿足被告性慾，自屬猥褻行為無訛。又被告當時係在擔任健身房教練業務，而利用為A女按摩及矯正脊椎之機會猥褻，是被告所為係對於因業務關係受自己照護之A女，利用機會為猥褻行為，核所為係犯刑法第228條第2項之對受照護之人利用機會猥褻罪。惟被告在替A女進行按摩期間，撫摸A女胸部側邊、小腿內側、按壓陰部、褪去其褲子至小腿處等行為，係基於單一犯意為之，時、地緊密，侵害同一法益，行為間之獨立性薄弱，依一般社會觀念，難以強行分開，在刑法之評價上，仍應視為一個包括的猥褻罪行為。

(二)公訴意旨原認被告行為成立性騷擾罪，嗣在原審以補充理由書認A女遭被告猥褻過程中不斷扭動身體試圖閃躲，而有違反A女意願，屬強制猥褻（見原審卷第69至70頁）。惟本院認被告所為係犯刑法第228條第2項之趁機猥褻罪，已如上述，檢察官雖認被告所為係犯刑法第224條之強制猥褻罪，然刑法第224條之強制猥褻與第228條第2項之趁機猥褻罪，基本之社會事實與訴之目的及侵害性行為之內容仍屬同一，爰依刑事訴訟法第300條之規定，變更起訴法條。

三、撤銷改判及量刑之理由：

(一)被告上訴意旨所辯不可採之理由，業據本院指駁如上，惟原審判決認為被告為A女進行按摩、脊椎矯正等行為，係屬於對於因醫療相類關係受其照護之人，適用法律尚有違誤，仍屬無可維持，應予撤銷改判。

(二)爰以被告之行為人責任為基礎，審酌被告利用A女對其為健身教練之業務信賴關係，卻基於滿足自己性慾之犯罪動機與目的，利用為A女按摩及矯正脊椎之機會，對A女為上開猥褻行為之犯罪手段，顯然欠缺對於他人身體及性自主權應予尊重之觀念，造成A女身心受創，所為實屬不該；再兼衡被告前雖無犯罪之紀錄，有本院被告前案紀錄表在卷可考，惟

犯後未能完全坦承犯行之態度，又未能徵得A女之諒解，及自述為大學畢業之智識程度、已婚、有兩名未成年子女、目前與太太小孩同住，案發時經營健身房，目前與太太一同販售雞蛋糕等一切情狀，就被告所犯情節，量處如主文第二項所示之刑，併諭知易科罰金之折算標準，以符罪刑相當原則。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第300條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官沈郁智提起公訴，檢察官洪威華到庭執行職務。

中 華 民 國 110 年 4 月 28 日
刑事第十九庭 審判長法官 曾淑華
法官 許文章
法官 陳文貴

以上正本證明與原本無異。

被告不得上訴。

檢察官如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官 俞妙樺
中 華 民 國 110 年 4 月 28 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

中華民國刑法第228條第2 項

因前項情形而為猥褻之行為者，處3年以下有期徒刑。