



淺論性平三法中關於 性騷擾防治法之適用 及行為人之主觀要件與 性騷擾行為認定之關聯性

許惠君
恩平律師事務所律師

目次	壹、前 言	參、性騷擾防治法之性騷擾
	貳、性平三法中關於性騷擾防治法之 適用順序	認定
		肆、結 論

壹、前 言

為了防治性騷擾及保護被害人權益，我國分別於2002年制定兩性工作平等法（現名稱改為性別平等工作法）、2004年制定性別平等教育法，以及2005年制定性騷擾防治法，前開法律稱為「性平三法」。亦即將性騷擾之防治擴大至職場及校園外，並落實被害人權益之保障。¹由於實務上關於受僱者在非上班時

間遭受同事性騷擾之情況下，究竟應適用性別平等工作法或性騷擾防治法有所爭議，以及性騷擾防治法關於性騷擾要件之判定與性騷擾行為人之主觀要件之關聯性，亦有不同之見解，因此，本文以下重點在於探討性平三法中關於性騷擾防治法之適用順序，以及性騷擾行為人之主觀意圖或故意與性騷擾認定之關聯性。

貳、性平三法中關於性騷擾防治法之適用順序

一、2023年8月16日修正公布前之性騷擾防治法第1條：「為防治性騷擾及保護被害人之權益，特制定本法。有關性騷擾之定義及性騷擾事件之處理及防治，依本法之規定，本法未規定者，適用其他法律。但適用性別工作平等法及性別平等教育法者，除第十二條、第二十四條及第二十五條外，不適用本法之規定。」，是以所有適用性別平等工作法及性別平等教育法之對象，除了媒體保密義務及乘機觸摸罪之規定外，均不適用性騷擾防治法。

二、雖然前揭性騷擾防治法就性別平等工作法、性騷擾防治法之適用順序已有所規定，但工作職場上仍常發生疑似性騷擾事件究竟應適用性別平等工作法或性騷擾防治法之爭議。舉例，如果受僱者是在公司「工作午休時間」、「工作休息時間」或「下班時間」遭公司同事之肢體性騷擾，或者受僱者在公司「下班後」參加公司舉辦的尾牙活動，在尾牙餐敘時遭到公司同事之肢體性騷擾，抑或受僱者「下班後」在辦公室騷擾其他同事等情況下，此時，受僱者究竟應依性別平等工作法或性騷擾防治法之規定尋求救濟？有認為若「發生場所」在公司，公司應有提供受僱者安心工作、不被騷擾及免於恐懼的環境，就此應適

用性別平等工作法；亦有認為性別平等工作法所謂之「執行職務」，本可分別從「空間上」與「時間上」判斷。倘受僱者所置空間為雇主具管領力者，則因雇主對於場所之管理權限，縱非勞動契約所約定應提供勞務之時間，原則上仍應視為性別平等工作法第12條之執行職務²。

三、就實務見解而言，臺北高等行政法院101年度簡字第158號判決指出，本件申訴人究有無為「性騷擾」之申訴，其內容（包括何人於何時、何地於其執行職務時，以何方式對之「性要求、具有性意味或性別歧視之言詞或行為」而為性騷擾等）為何？……綜上，本件原告人事主管黃○○在處理申訴人所提及A女、B女曾講其工作可以穿裙子跟高跟鞋去工地一事，係以申訴人社會歷練單純，不知她們（即A女、B女）在講開玩笑的話予以疏導，然而申訴人僅一再強調其感受（例如：「可是這樣子很麻煩」、「然後那個這樣子很累，」、「我覺得這種感覺讓我，造成我一種心理壓力，就是，我為甚麼要穿這樣子給我的主管看。」等語），核係其個人之主觀覺受或一己認知，其絲毫未提及A女、B女究係在何時、何地，於其執行職務之際（因如係在工作休息空檔或午休時間或上、下班之外，均非屬「執行職務」），以何種具有「性要求」、「性意味」或「性別歧視」之言詞或行為，而為「性騷擾」，

自與性別平等工作法第12條第1款規定之「性騷擾」要件相間，殊難據為其已為「『職場』性騷擾」之申訴，亦即前開判決認為如受僱者係在「工作休息空檔」或「午休時間」或「上、下班之外」，均非屬「執行職務」。另，最高法院42年度台上字第1224號判例意旨指出：「民法第一百八十八條第一項所謂受僱人因執行職務不法侵害他人之權利，不僅指受僱人因執行其所受命令，或委託之職務自體，或執行該職務所必要之行為，而不法侵害他人之權利者而言，即受僱人之行為，在客觀上足認為與其執行職務有關，而不法侵害他人之權利者，就令其為自己利益所為亦應包括在內。」，亦即只要疑似性騷擾事件發生之時間、地點，屬於員工（受僱者）執行職務必要之時點及場合即可認為客觀上與被騷擾之員工（受僱者）執行職務有關連性³。簡言之，實務上均以受僱者之行為是否屬於執行職務作為是否適用性別平等工作法之判斷依據。然而，如此判斷依據，容易發生行為人對同一受僱者之連續性騷擾行為，卻分別適用性別平等工作法及性騷擾防治法之情形，讓受僱者需面臨分別尋求救濟以及重複陳述之二次傷害可能，顯然徒增程序困擾且不近人情。

四、基此，為了避免性別平等工作法、性騷擾防治法適用上之疑義，若受僱者於「非工作時間」遭受性騷擾，雖非在工作場所內，惟仍與工作場所之

人、事具有緊密關聯，為避免受僱者遭受持續性性騷擾，爰增訂2024年3月8日施行之性別平等工作法第13條第3項：「有下列情形之一者，適用本法之規定：一、受僱者於非工作時間，遭受所屬事業單位之同一人，為持續性性騷擾。二、受僱者於非工作時間，遭受不同事業單位，具共同作業或業務往來關係之同一人，為持續性性騷擾。三、受僱者於非工作時間，遭受最高負責人或僱用人為性騷擾。」，因此，前揭三種情形不再以受僱者遭受性騷擾時，其是否執行職務作為判斷適用性騷擾防治法或性別平等工作法之依據，而均可適用性別平等工作法規定尋求救濟，以保障受僱者之權益⁴。

參、性騷擾防治法之性騷擾認定

一、性騷擾之定義

高雄高等行政法院110年度訴字第333號判決指出，性騷擾防治法所稱「性騷擾」，係指性侵害犯罪以外，對他人實施違反其意願而與性或性別有關之行為，且有下列情形之一者：（一）以該他人順服或拒絕該行為，作為其獲得、喪失或減損與工作、教育、訓練、服務、計畫、活動有關權益之條件。（二）以展示或播送文字、圖畫、聲音、影像或其他物品之方式，或以歧視、侮辱之言行，

或以他法，而有損害他人人格尊嚴，或造成使人心生畏怖、感受敵意或冒犯之情境，或不當影響其工作、教育、訓練、服務、計畫、活動或正常生活之進行，性騷擾防治法第2條定有明文。依上開規定可知，性騷擾防治法所規範之性騷擾態樣有二，第1款為「交換利益性騷擾」、第2款則為「敵意環境性騷擾」。就前者而言，常見的狀況是對他人要求性利益以交換其工作、教育訓練或服務等情境權益；後者即係指對他人為違背意願之性利益要求、或其他言詞或肢體行為，而干擾其工作、教育、訓練或正常生活之進行，或製造一個使其感到畏怖、敵意或冒犯之環境。其中過度強調女性的性徵或影射女性生活不檢點等性別騷擾之言論，均屬敵意環境之性騷擾之具體態樣。……再者，依上開法律明文之規定可知，敵意環境性騷擾之認定，因不如「交換利益性騷擾」明確，摻雜許多主觀因素，故一般認定上要採「合理人標準」，亦即以一般合理男性或合理女性之標準為判定，而非僅採被害人主觀之認知，且應達到有逼人容忍冒犯行為或迫使人陷入感覺不舒服之情境，亦即該行為對被害人造成一個具有敵意性、脅迫性或冒犯性之環境，致侵犯或干擾其人格尊嚴、人身自由或影響其生活者屬之⁵。惟，關於性騷擾防治法第2條之性騷擾行為是否應審酌行為人主觀上有無性騷擾之故意或意圖一節，實務有不

同見解，分述如下。

二、行為之人主觀要件與性騷擾行為認定之關聯性

性騷擾防治法第2條之性騷擾行為之認定，亦應一併審酌行為人主觀上是否具有性騷擾故意或意圖，法院見解整理如下：(一)臺中高等行政法院102年度簡上字第58號判決指出，依性騷擾防治法第20條規定：「對他人為性騷擾者，由直轄市、縣(市)主管機關處新臺幣1萬元以上10萬元以下罰鍰。」、「性騷擾之認定，應就個案審酌事件發生之背景、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。」為性騷擾防治法施行細則第2條所規定。另關於性騷擾防治法第2條所謂「性騷擾」行為之規定，除應考量事件發生之背景、環境、當事人之關係及行為人之言詞等因素外，並須綜合被害人之主觀感受及認知，及行為人是否有侵犯意圖。……男子之下體與女子之臀部客觀上均為性敏感地帶，A女之主觀感受及認知上亦感受有侵犯，是被上訴人當時是否有性騷擾之意圖，自應從事件發生之背景、環境、當事人之關係等客觀情狀，予以綜合研判，被上訴人如有意碰觸A女身體，或依其當時所處位置，預期前方之A女彎身觀看皮件嗣後起身時，A女身體將與其碰觸，難謂其無性騷擾之意圖。

(二)臺灣臺中地方法院109年度簡字第19號判決指出，行政罰法第1條規定：「違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。但其他法律有特別規定者，從其規定。」、同法第7條第1項規定：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」，本件性騷擾防治法關於違反行政法之主觀意圖並無特別規定，自應適用行政罰法第7條之規定，須有「故意或過失」者，始予處罰。再依性騷擾違法行為之本質而言，此類違法犯行僅有「故意」之行為態樣，法學理論上殊難想像，另有「過失」性騷擾之行為態樣。此正猶如性侵害犯罪均為「故意」所致者，並無「過失」性侵害犯罪之可言。因此在各種行政裁罰的實務中，行政機關援引「雖無故意，仍有過失」等論述理由作為裁罰依據，於性騷擾之爭議類型中即無適用之餘地，蓋因性騷擾之本質僅有「故意」，並無「過失」。此由性騷擾防治法第2條規定均屬性騷擾「故意」之態樣，並無「過失」所致之性騷擾，即堪認定。

(三)臺北高等行政法院110年度訴字第1146號判決指出，「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」，行政罰法第7條第1項定有明文。固然性騷擾防治法第2條規範之性騷擾，法條文字不若同法第25條第1項強制觸摸罪，其刑事責任之成立以行為人主

觀上具有性騷擾之意圖為必要，但是性騷擾防治法第20條既明文規定：「對他人為性騷擾者，由直轄市、縣（市）主管機關處新臺幣1萬元以上10萬元以下罰鍰。」，而性騷擾事件成立，乃為主管機關依上開法文續行裁處行政罰罰鍰之前提，亦即，認定性騷擾事件成立無異於認定處罰構成要件事實之該當，所以性騷擾既然是一種違法行為，行為人必須是基於性騷擾的故意，而有性騷擾的舉動，才能認為成立性騷擾的違法行為，被害人的主觀感受固為認定性騷擾成立的重要標準之一，但絕對不是只要被害人主觀感受及認知遭到性騷擾，忽略行為人主觀上有無性騷擾之故意，即可認定成立性騷擾防治法第2條之性騷擾行為。……然原告因違建問題與A女發生口角糾紛後，違反A女意願以手肘撞擊A女胸部附近，使A女心生畏怖、感受原告之敵意及冒犯之情境，客觀上構成性騷擾防治法第2條第2款之性騷擾行為，原告對此性騷擾行為之構成件事實明知並有意使其發生，構成故意，即可認定。

(四)臺中高等行政法院110年度訴字第125號判決指出，觀諸性騷擾防治法第2條規定意旨，可見性騷擾，除性騷擾防治法第2條第1款規定之性騷擾類型，因其行為本質上具有目的性，非行為人係出於故意無從成立外，第2款規定之性騷擾類型乃就行為人所為性有關之言行損及他人人格尊嚴，或造成使人感到畏

怖、敵意或冒犯之生活或工作環境為規範，即使行為人出於過失並非不可能實施，自不以故意為限，此稽之性騷擾防治法第20條僅規定「對他人為性騷擾」，並非限定行為人主觀上須具故意為其處罰要件，對照同法第25條第1項規定之性騷擾罪則特定規定意圖為其責任成立要件可明。再者，行政罰旨在維持行政秩序，達成有效行政管制為主要目的，依據行政罰法第1條及第7條第1項規定之意旨，違反行政法上義務而受處罰時，如特別行政法就行為人之主觀歸責要件未特別規定者，應適用行政罰法予以規範，而依行政罰法第7條第1項之規定意旨，行政罰並不以行為人出於故意為必要，行為人以過失違反行政法上之義務者，亦具可責性。……易言之，行為人具有正當目的之舉措，於遂行之際，因不慎碰觸他人肢體之行為，若就其實質影響他人權益之嚴重程度，按社會一般通念為合理評價，在客觀上不能認為已足以貶損相對人之人格尊嚴，或使其陷入敵意或受侮辱環境者，當不能徒因相對人之特殊感受，即謂該外觀上碰觸他人肢體之行為形式，具備可罰之實質違法性，而論以性騷擾防治法第20條規定之罰責。……足見3位行為人係基於執行保全工作所需，使用輪椅請原告乘坐離開，原告本可自行行走離去，惟原告堅持不肯離去，並多次從輪椅滑下抗拒坐上輪椅離開，因此造成3位行為人等以肢

體動作將其扶上輪椅，而有肢體之接觸，尚難認有性騷擾之意圖……5.衡諸行為人3人係為執行保全職務，又要顧及原告安全，方使原告必須乘坐輪椅離開大廳，且防止原告腳滑下輪椅受傷，故而碰觸原告腳踝，依一般人之正常理解，行為人3人執行職務亦屬妥適，並未寓有性或性別之實質內涵，……自不得只依原告之個人特殊性感受，即對行為人3人課予性騷擾防治法第20條規定之罰責。

(五)臺北高等行政法院110年度訴字第454號判決指出，原告囿於中度智能不足之精神障礙，致不能辨識其行為違法、欠缺依其辨識而行為之能力，主觀上自不存在「損害他人人格尊嚴」或「造成使人心生畏怖、感受敵意或冒犯之情境」，難謂有何性騷擾之認知。則原告與參加人一同搭乘電梯，客觀上縱有在參加人欲出電梯門之際，從後方由下往上觸摸右側臀部之行為，參加人因感到害怕趕緊離開，然併審酌原告為「神經系統構造及精神、心智功能」之中度身心障礙，於行為時主觀上欠缺性騷擾之認知，……綜合審酌本件發生之背景、環境、當事人之關係，及原告為「神經系統構造及精神、心智功能」之中度身心障礙者，其主觀上並無性騷擾之具體認知，不該當性騷擾防治法第2條第2款規定性騷擾之構成要件，不構成性騷擾事件。

三、性騷擾防治法第2條之性騷擾行為

關於性騷擾防治法第2條之性騷擾行為，最高行政法院105年度判字第192號判決指出，性騷擾防治法第2條第2款規定性騷擾的構成要件，既包括「損害他人人格尊嚴」或「造成使人心生畏怖、感受敵意或冒犯之情境」等主觀因素，則有關「性騷擾」行為之認定，即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（行為人的意圖並非該條所稱性騷擾的成立要件，但同法第25條之性騷擾罪，則以有意圖為要件）。此觀同法施行細則第2條規定：「性騷擾之認定，應就個案審酌事件發生之背景、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。」自明。而前揭判決中「至於行為人是否有性騷擾意圖則非所問」一節，常被引用作為不論性騷擾行為人之主觀要件是否具備，對於性騷擾行為之認定並不生影響之依據。

四、本文觀點

然而，本文認為，「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」，行政罰法第7條第1項定有明文。又性騷擾防治法第20條明文規定：「對他人為性騷擾者，由直轄、縣（市）主管機關處新臺幣1萬元以上10萬元以下罰

鍰。」，依前開規定，行政罰法對於行政責任之主觀要件，明確規定必須具備「故意或過失」，倘若欠缺「故意或過失」，縱有違反行政法之義務，亦因欠缺主觀要件而免除行政裁罰責任。關於最高行政法院105年度判字第192號判決論及「至於有無侵犯意圖並非絕對要件」部分，應理解為行為人「故意」所致之性騷擾行為態樣，導致被害人感覺冒犯及不受尊重者，即應論以違反性騷擾防治法之行政責任。非僅片面強調凡使被害人心生不悅之行為，即應構成性騷擾，全然不論行為人之主觀要件「故意」與否。蓋因此類論述，徒憑被害人之主觀認知作為判斷標準，無視「有故意始有責任」之基本法理，顯然忽略性騷擾之行為本質。至於如何認定行為人確有性騷擾之「故意」，當然並非僅依行為人單方陳述為憑，而應依據性騷擾防治法施行細則第2條所稱：「性騷擾之認定，應就個案審酌事件發生之背景、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。」綜合判斷⁶，於此一併敘明。

肆、結 論

據上論結，疑似性騷擾事件經認定並無性別平等教育法及性別平等工作法之適用，即有性騷擾防治法之適用。而依現行實務見解，對於受僱人於「非工

作時間」遭受性騷擾，雖非在工作場所內，惟仍與工作場所之人、事具有緊密關聯，亦即受僱人之行為，在客觀上足認為與其執行職務有關，大多認為即有性別平等工作法之適用。對於前揭情況，在2024年3月8日起即可適用新增訂之性別平等工作法第13條第3項規定：「有下列情形之一者，適用本法之規定：一、受僱者於非工作時間，遭受所屬事業單位之同一人，為持續性性騷擾。二、受僱者於非工作時間，遭受不同事業單位，具共同作業或業務往來關係之同一人，為持續性性騷擾。三、受

僱者於非工作時間，遭受最高負責人或僱用人為性騷擾。」，適用性別平等工作法，以保障受僱者之權益⁷。至於，行為人主觀要件是否影響性騷擾防治法之性騷擾成立與否之判斷，本文認為行為人是否具有性騷擾故意之主觀要件亦為判斷是否成立性騷擾行為之其一要素，其理由在於行政罰法對於行政責任明確規定行為人必須具備「故意或過失」之主觀要件，則不應忽略性騷擾行為之本質，始符合「有故意始有責任」之基本法理。♣

註釋

1. 候岳宏，性騷擾防治之判決回顧與檢討，月旦法學雜誌，235期，2023年6月，1頁。
2. 桃園市立觀音高級中等學校觀高祕字第1120004272號函。
3. 桃園市政府112年8月9日府法訴字第1120111092號訴願決定書。
4. 2023年8月16日性別平等工作法公布之性騷擾防治法第1條修正條文說明。
5. 高雄高等行政法院110年度訴字第333號判決。
6. 臺灣臺中地方法院109年度簡字第19號判決。
7. 2023年8月16日性別平等工作法公布之性騷擾防治法第1條修正條文說明。

關鍵詞：性騷擾、行為人主觀要件、性騷擾故意、性騷擾意圖、性騷擾防治法

DOI：10.53106/279069732109

（相關文獻☛月旦知識庫 www.lawdata.com.tw；
更多裁判分析☛月旦法律分析庫 lawwise.com.tw）