

臺灣嘉義地方法院刑事判決

113年度訴字第334號

公 訴 人 臺灣嘉義地方檢察署檢察官

被 告 陳柏融

指定辯護人 本院公設辯護人張家慶

上列被告因違反兒童及少年性剝削防制條例等案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第8676號），本院判決如下：

主 文

陳柏融犯以違反本人意願之方法使少年被拍攝性影像罪，處有期徒刑參年捌月。

扣案之手機壹支及告訴人被拍攝之性影像均沒收。

犯罪事實

一、陳柏融與代號BM000-Z000000000之女子（民國00年00月生，真實姓名年籍詳卷，下稱A女）為男女朋友之關係。陳柏融明知於案發時A女為未成年之少年，性隱私之自主決定意思未臻成熟，竟基於以違反本人意願之方法使未滿18歲之少年被拍攝性影像之犯意，於113年4月27日0時許，在陳柏融位於嘉義市○區○村街00號0樓之0之居處，在其與A女發生性行為之際，利用A女不知情之機會，以手機攝錄兩人性交之影片，以此方式使A女被拍攝性影像。

二、案經A女訴由嘉義市政府警察局移送臺灣嘉義地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分

一、按兒童及少年福利與權益保障法第69條第1項第4款、第2項亦規定，司法機關所製作必須公開之文書，除有其他法律特別規定之情形外，不得揭露足以識別刑事案件、少年保護事件之當事人或被害人之兒童及少年身分之資訊。查告訴人A女於案發時為未滿18歲之少年，有其年籍資料在卷可稽，是

01 本判決關於A女之真實姓名及年籍資料，均予以隱匿，合先
02 敘明。

03 二、證據能力

04 (一)按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159
05 條之1至之4之規定，然經當事人於審判程序同意作為證據，
06 法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當
07 者，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之5第1項定有明文。
08 查本判決下列所引用之被告陳柏融以外之人於審判外之陳
09 述，雖屬傳聞證據，惟被告及辯護人於本院準備程序中同意
10 上開證據作為本案證據使用（見本院卷第52至53頁），本院
11 審酌上開證據作成時之情況，並無違法不當及證明力明顯過
12 低之瑕疵，認為以之作為證據為適當，依刑事訴訟法第159
13 條之5 第1項規定，應具有證據能力。

14 (二)至本判決其餘所依憑判斷之非供述證據，查無有何違反法定
15 程序取得之情形，且與本案待證事實間具有相當之關聯性，
16 復經本院於審判期日逐一提示予檢察官、被告表示意見，依
17 法進行證據之調查、辯論，以之為本案證據並無不當，皆認
18 有證據能力，是依同法第158條之4反面解釋，得採為判決之
19 基礎。

20 貳、實體部分；

21 一、認定事實所憑之證據及理由：

22 上開事實，業據被告於警詢、偵查、本院準備程序及審理時
23 均坦承不諱（見警卷第4頁、偵卷第21、22頁、本院卷第5
24 1、83頁），核與證人即告訴人A女於警詢及偵查中指訴相符
25 （見警卷第9至14頁、偵卷第21、22頁），並有被告與告訴
26 人間通訊軟體Line對話紀錄截圖（見警卷第21至27頁）、告
27 訴人繪製之被告住處平面圖（見警卷第29頁）、本院113年
28 度聲搜字第522號搜索票（見彌封袋內卷二第1頁）、嘉義市
29 政府警察局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表及扣押物品收據
30 （見彌封袋內卷二第3至7頁）在卷可稽，足認被告之任意性
31 自白與真實相符，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應予

01 依法論科。

02 二、論罪科刑：

03 (一)新舊法比較：

04 被告行為後，兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項於113
05 年8月7日修正公布，於同年月0日生效。該條項於113年8月7
06 日修正前係規定：「以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或
07 其他違反本人意願之方法，使兒童或少年被拍攝、自行拍
08 攝、製造性影像、與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之
09 圖畫、語音或其他物品者，處七年以上有期徒刑，得併科新
10 臺幣五百萬元以下罰金」，修正後則規定：「以強暴、脅
11 迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人意願之方法，使兒
12 童或少年被拍攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、與性
13 相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品
14 者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰
15 金。」經比較新舊法之結果，該條項法定刑均未變更，僅係
16 增列「無故重製」之行為態樣，然此與被告本案使少年被拍
17 攝性影像之犯行無涉，自不生新舊法比較之問題，應逕行適
18 用裁判時即113年8月7日修正後之兒童及少年性剝削防制條
19 例第36條第3項規定。

20 (二)本案論罪之說明：

- 21 1.按刑法第10條第8項規定：「稱性影像者，謂內容有下列各
22 款之一之影像或電磁紀錄：一、第5項第1款或第2款之行為
23 （即性交行為）。二、性器或客觀上足以引起性慾或羞恥之
24 身體隱私部位。三、以身體或器物接觸前款部位，而客觀上
25 足以引起性慾或羞恥之行為。四、其他與性相關而客觀上足
26 以引起性慾或羞恥之行為。」參諸該條項之立法理由，其中
27 第4款所稱「其他與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之
28 行為」係指其影像內容未如第1款或第3款行為清楚呈現「性
29 器」或「足以引起性慾或羞恥之身體隱私部位」，而客觀上
30 足以引起性慾或羞恥之行為。前述有關「性影像」之定義，
31 於解釋兒童及少年性剝削條例第36條所規範之「性影像」

時，應得加以參照。查被告供稱：我是在我和告訴人發生性行為時，持手機開啟錄影功能，錄製我和告訴人發生性行為的影片。影片內容是告訴人趴著並全裸，有錄到告訴人的背跟後腦，但沒有拍到臀部、胸部或私處等語（見警卷第4頁、本院卷第51、83頁），可知被告雖未攝得性器或客觀上足以引起性慾或羞恥之身體隱私部位，惟衡諸被告係於其與告訴人發生性行為時所攝，且影像之內容為告訴人全裸之趴姿，復其係以攝影之動態方式呈現性行為之原況，綜合以上各節，自通常一般人之角度，均可辨識該影片攝得之內容係性行為發生之過程，客觀上足以引起性慾或羞恥，揆諸上開說明，應屬性影像無訛。

2.按兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項規定以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人意願之方法，使兒童或少年被拍攝、自行拍攝、製造性影像、與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品之強制拍攝性交猥褻影像罪，其所指「違反本人意願之方法」，係指該條所列舉之強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術以外，其他一切違反被害人意願之方法而言，且不以類似於所列舉之強暴、脅迫、藥劑、詐術及催眠術等方法為必要，祇要其所為具有壓制或妨礙被害人意思自由之作用者，即合於「違反本人意願之方法」之要件，先此敘明。次按為保護兒童及少年免於成為色情影像拍攝對象，以維護兒童及少年身心健全發展之普世價值，參照兒童權利公約第19條第1項規定：「簽約國應採取一切適當之立法、行政、社會與教育措施，保護兒童（該公約所稱『兒童』係指未滿18歲之人）……不受到任何形式之身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失、不當對待或剝削，包括性虐待。」，及公民與政治權利國際公約第24條第1項規定：「所有兒童有權享受家庭、社會及國家為其未成年身分給予之必需保護措施……」，暨經濟社會文化權利國際公約第10條第3項規定：「所有兒童及少年應有特種措施予以保護與協助……」意旨（按：依兒童權利公約施行

法第2條，以及兩公約施行法第2條之規定，上開公約所揭示保障及促進兒童及少年權利暨保障人權之規定，均具有國內法律之效力），以及我國為了保護兒童及少年身心健全發展，防制兒童及少年成為性交易或拍攝色情影像之對象，特別制定兒童及少年性剝削防制條例之立法目的，應由保護兒童及少年之角度，解釋本條項所指「違反本人意願之方法」之意涵，即凡兒童及少年被人拍攝性交或猥褻等色情影像之當下，係因行為人刻意隱匿或不告知兒童及少年將被拍攝，致該兒童及少年處於不知被拍攝之狀態，以致無法對於被拍攝行為表達反對之意思，乃剝奪兒童及少年是否同意被拍攝性交或猥褻行為影片之選擇自由。再依一般社會健全觀念以及法律對於兒童及少年身心健康發展應特別加以保護之觀點而言，以前述隱匿而不告知之方式偷拍或竊錄兒童及少年性交或猥褻行為之影片，顯然具有妨礙兒童及少年意思自由之作用，就其結果而言，無異壓抑兒童及少年之意願，而使其等形同被迫而遭受偷拍性交或猥褻行為影片之結果，依前揭規定及說明，亦應認屬違反本人意願之方法（最高法院111年度台上字第3725號、第2601號、第1838號、109年度台上字第624號等判決意旨參照）。

3.經查，被告有於犯罪事實欄所載之時間、地點，以上開方式竊錄其與告訴人發生性行為時之性影像，且告訴人為未成年人等情，均經認定如前，而被告使告訴人處於不知被拍攝之狀態，實已剝奪告訴人是否同意被拍攝性影像之自由，依上開說明，被告所為具有妨礙意思決定之作用，無異壓抑告訴人之意願，而使其等形同被迫而遭受偷拍性影像之結果，自屬兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項所指「違反本人意願之方法」。

4.辯護人雖援以最高法院113年度台上字第2162號判決之內容，主張兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項或第3項規定處罰者，須限於被害之兒童或少年在「性活動」過程中，因處於不對等之權力地位，或係受違反本人意願之手段所

01 迫，遭拍攝性影像或其他與性相關而客觀上足以引起性慾或
02 羞恥之相關產製物品，致個人私領域核心之「性隱私」遭受
03 侵害，始足當之，而本案被告與告訴人為男女朋友，其權力
04 地位並非不對等，被告亦非居於資源掌握者之地位，自與
05 「性剝削」含有在不對等權力地位關係下之壓榨意涵不符，
06 故不構成性剝削之程度等語。然法律之適用為法院之職權，
07 不受當事人所陳述之法律上見解之拘束，被告於告訴人不知
08 被拍攝之狀態下攝錄渠等從事性行為之性影像，無異使告訴
09 人被迫遭受偷拍性影像之結果，而該當兒童及少年性剝削防
10 制條例第36條第3項之要件，既經認定如前，且最高法院113
11 年度台上字第2162號案件之事實係該案被告裝設針孔攝影機
12 拍攝少年裸體沐浴之過程，有該判決在卷可參（見本院卷第
13 93至99頁），與本案迥異，實難比附援引。故辯護人前述辯
14 護主張，尚難憑採。

15 (三)核被告所為，係犯兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項
16 之以其他違反本人意願之方法使少年被拍攝性影像罪。

17 (四)公訴意旨又認被告同時涉犯刑法第319條之1第1項無故攝錄
18 他人性影像罪，而與兒童及少年性剝削防制條例第36條第3
19 項之以違反本人意願之方法使少年被拍攝猥褻行為電子訊號
20 罪具想像競合犯之裁判上一罪關係。惟按刑法業於112年2月
21 8日經公布修正，並於同年2月10日施行，本次公布之刑法係
22 增訂「妨害性隱私及不實性影像罪」專章及第319條之1至第
23 319條之6條文，並修正第10條及第91條之1條文。其中就刑
24 法第10條增訂第8項有關性影像之定義並增訂違反之處罰條
25 文為刑法第319條之1，該條第1項規定「未經他人同意，無
26 故以照相、錄影、電磁紀錄或其他科技方法攝錄其性影像
27 者，處3年以下有期徒刑」。參酌刑法319條之1以下之妨害
28 性隱私及不實影像罪章之立法理由，該等條文旨在強化隱私
29 法益之保障，維護個人生活私密領域最核心之性隱私，是兒
30 童及少年性剝削防制條例第36條第3項與刑法第319條之1第1
31 項應屬法規競合之特別關係，依特別法優於普通法之原則，

前者應優先適用，從而，被告自無庸再論以刑法第319條之1第1項之罪，是公訴意旨就此部分法律適用之論述，容有誤會，併予敘明。

(五)再兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項固規定故意對兒童及少年犯罪者，加重其刑至2分之1，惟該條項但書復明文規定：「但各該罪就被害人係兒童及少年已定有特別處罰規定者，從其規定」。被告前開所犯兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項之以其他違反本人意願之方法使少年被拍攝性影像罪，既係針對被害人為兒童或少年所設之特別處罰規定，自無依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段加重其刑規定之適用，附此敘明。

(六)按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，為刑法第59條所明定。又刑法第59條規定犯罪情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，固為法院依法得自由裁量之事項，然非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定低度刑期尤嫌過重者，始有其適用。是為此項裁量減刑時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌在客觀上是否有足以引起社會上一般人之同情，而可憫恕之情形，始稱適法。蓋此旨在避免嚴刑峻罰，法內存仁，俾審判法官得確實斟酌個案具體情形，妥適裁量，務期裁判結果，臻致合情、合理、合法之理想。查被告既已坦承犯行，並與告訴人成立調解，有調解筆錄在卷可稽（見本院卷第37頁），告訴人亦具狀陳稱其已原諒被告，目前與被告為情侶關係，並同住在告訴人父親家中，並相信被告會反省，不會再做出偷拍親密影片的行為等語（見本院卷第45頁），堪認被告已萌生悔改之心，因認若科以法定最低刑度之刑，仍屬情輕法重，足以引起一般人之同情，顯有憫恕之處，爰依刑法第59條之規定酌減其刑。

(七)爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為一己之私慾，而違反告訴人意願，拍攝上開影片，所為殊值非難；惟衡被告並無前科，有被告之臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參（見

01 本院卷第15頁），素行良好：被告犯後對於客觀事實始終坦
02 承不諱，且與告訴人成立調解已如上述，犯後態度尚佳；兼
03 衡其自述高職肄業之智識程度、現從事汽車美容之工作、月
04 薪約新臺幣3萬元、父母離婚、與父親一起長大，目前與告
05 訴人同住，明（114）年打算與告訴人登記結婚、無子女之
06 家庭狀況（見本院卷第84至85頁）及告訴人之意見（見本院
07 卷第45頁）等一切情狀，量處如主文所示之刑。

08 三、沒收：

09 （一）按拍攝、製造、無故重製兒童或少年之性影像、與性相關而
10 客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品之工具
11 或設備，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，兒童及少年性
12 剝削防制條例第36條第7項定有明文。查扣案之手機為被告
13 所有，且係供其違反告訴人意願使告訴人被拍攝本案性影像
14 所用之物，業據被告供陳無訛（見本院卷第82頁），自應依
15 兒童及少年性剝削防制條例第36條第7項前段之規定，予以
16 宣告沒收。

17 （二）按兒童及少年性剝削防制條例第36條第1至4項之附著物、圖
18 畫及物品，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，兒童及少年
19 性剝削防制條例第36條第6項定有明文。查告訴人被拍攝之
20 本案性影像，雖經被告刪除，然鑑於電子訊號得以輕易傳
21 播、存檔於電子產品上，以現今科技技術，縱刪除後亦有方
22 法可以還原，故基於法條規定及保護被害人立場，就前揭告
23 訴人被拍攝之性影像，既乏證據證明已完全滅失，自仍應依
24 兒童及少年性剝削防制條例第36條第6項規定，予以宣告沒
25 收之。

26 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

27 本案經檢察官陳美君提起公訴，檢察官廖俊豪到庭執行職務。

28 中 華 民 國 113 年 12 月 10 日

29 刑事第三庭 審判長法官 官怡臻

30 法官 余珈瑢

31 法官 陳昱廷

01 以上正本證明與原本無異。

02 如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應
03 敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
04 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
05 逕送上級法院」。告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備
06 理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正
07 本之日期為準。

08 中 華 民 國 113 年 12 月 10 日

09 書記官 陳怡辰

10 附錄本判決論罪科刑之法條：

11 兒童及少年性剝削防制條例第36條：

12 拍攝、製造、無故重製兒童或少年之性影像、與性相關而客觀上
13 足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品，處一年以上七年
14 以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元以上一百萬元以下罰金。

15 招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年被拍
16 攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、與性相關而客觀上足以
17 引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品，處三年以上十年以下
18 有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。

19 以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人意願之方
20 法，使兒童或少年被拍攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、
21 與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品
22 者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

23 意圖營利犯前三項之罪者，依各該條項之規定，加重其刑至二分
24 之一。

25 前四項之未遂犯罰之。

26 第一項至第四項之附著物、圖畫及物品，不問屬於犯罪行為人與
27 否，沒收之。

28 拍攝、製造、無故重製兒童或少年之性影像、與性相關而客觀上
29 足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品之工具或設備，不
30 問屬於犯罪行為人與否，沒收之。但屬於被害人者，不在此限。