

臺灣高雄地方法院刑事判決

113年度侵訴字第48號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

被 告 葉尚旻

選任辯護人 黃笠豪律師

簡安邦律師

上列被告因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8574號），本院判決如下：

主 文

A 1 6 犯引誘使兒童被拍攝猥褻行為之電子訊號罪，處有期徒刑壹年捌月。又犯對未滿十四歲之男女犯強制猥褻罪，處有期徒刑壹年柒月。又犯以其他違反本人意願之方法使兒童被拍攝性影像罪，處有期徒刑參年柒月。應執行有期徒刑肆年貳月。

扣案之SONY牌相機壹台以及記憶卡壹張，均沒收。

事 實

一、A 1 6 為成年人，自民國106年9月間起，擔任新竹市○○國民小學（學校名稱及地址均詳卷，下稱甲校）之五年級代班導師1年，復自107年9月間起，擔任高雄市○○國民小學（學校名稱及地址均詳卷，下稱乙校）之老師，其明知甲校學生即代號AV000-Z000000000-0（00年0月生，真實姓名年籍資料均詳卷，下稱A童）、乙校學生即代號AV000-Z000000000（000年0月生，真實姓名年籍資料均詳卷，下稱B童）、代號AV000-Z000000000（000年0月生，真實姓名年籍資料均詳卷，下稱C童）於案發期間均為未滿14歲之兒童（案發時均11歲），竟於下列時間、地點分別為下列行為：

(一)A 1 6 基於對於未滿14歲之男女為猥褻行為及引誘使兒童被拍攝猥褻行為電子訊號之犯意，於107年5月9日10時4分許，在甲校班級教室內，趁A童單獨一人留在教室時，利用A童對其極為信任之機會，以檢查下體清潔為由，要求A童脫下內

01 外褲讓其觀看及拍攝生殖器，以此方式引誘A童被拍攝猥褻
02 行為電子訊號即數位照片1張，並對A童為猥褻行為以滿足自
03 身情慾。

04 (二)A 1 6 基於對未滿14歲之男女犯強制猥褻之犯意，接續於11
05 2年10月間某日體育課時間、112年11月23日自然課時間，藉
06 故將B童單獨一人留在乙校班級教室內，利用B童對其身為班
07 級導師而極為信任之機會，以檢查下體清潔為由，要求B童
08 脫下內外褲讓其檢查，經B童口頭拒絕後，仍持續要求B童脫
09 下內外褲，B童方不得不依A 1 6 指示脫下內外褲供其觀覽
10 生殖器，以此方式違反B童之意願對其為猥褻行為以滿足自
11 身情慾。

12 (三)A 1 6 基於對未滿14歲之男女犯強制猥褻之犯意，先於112
13 年10月17日體育課時間，要求C童單獨一人留在班級教室，
14 利用C童對其身為班級導師而極為信任之機會，以檢查下體
15 清潔為由，要求C童脫下內外褲讓其檢查，經C童口頭拒絕
16 後，仍持續要求C童脫下內外褲，C童方不得不依A 1 6 指示
17 脫下內外褲供其觀覽生殖器，以此方式違反C童之意願對其
18 為猥褻行為以滿足自身情慾；復於112年11月23日不詳時
19 間，接續基於對未滿14歲之男女為照相而犯強制猥褻犯意，
20 並另基於以違反本人意願之方法使兒童被拍攝性影像之犯
21 意，同以檢查下體清潔為由，要求C童脫下內外褲讓其檢
22 查，遭C童口頭拒絕後，仍持續要求C童脫下內外褲，C童方
23 不得不依A 1 6 指示脫下內外褲供其觀覽及拍攝生殖器，以
24 此方式違反C童意願而拍攝性影像即數位照片1張，並對C童
25 為猥褻行為以滿足自身情慾。

26 二、嗣經B童及C童之法定代理人發現後，報警處理，經警持搜索
27 票於112年12月2日16時20分許，至A 1 6 該時居所執行搜
28 索，扣得記憶卡1張；復於112年12月5日14時10分許，經A
29 1 6 主動交付SONY牌相機1台予警方查扣，始查悉上情。

30 三、案經B童及C童訴由高雄市政府警察局林園分局報告及高雄市政府
31 政府訴請臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

理由

一、證據能力部分：

(一)被害人A童、告訴人B童及C童於警詢中所為陳述，有證據能力：

證人即被害人A童、告訴人B童及C童於警詢中所為關於被告A 1 6犯行之陳述，固經被告及其辯護人否認證據能力。惟查，證人即被害人A童、告訴人B童及C童於本院115年間訊問過程中，針對本案案發當下之情節，均數度表示：「不記得」、「忘記了」、「沒有印象了」等語，而有不復記憶之情形（見侵訴卷第376至379頁、第382頁、第385頁、第428至430頁，本判決以下所引出處之卷宗簡稱對照均詳見附表），堪認其等於審理中之證述，與其等於警詢中所為詳盡、明確之陳述，有實質內容已不相符之情事。本院審酌證人即被害人A童、告訴人B童及C童於警詢中之陳述，乃於112至113年間所為，記憶自較本院審理時深刻，且依現存卷證並無證據證明其等陳述非出於任意性，應無違法取證之瑕疵，又其等當時對於案情敘述受外力、人情干擾程度較低，該筆錄內容亦經其等親自閱覽確認無誤後簽名，依其等警詢陳述當時之原因、過程、內容等各項外在附隨環境或條件觀察，足認證人即被害人A童、告訴人B童及C童之警詢陳述具有較可信之特別情況，且為證明被告本件犯罪事實存否所必要，依刑事訴訟法第159條之2規定，認有證據能力。

(二)其他證據之證據能力：

其餘本判決所引之各項證據（含傳聞證據、非傳聞證據及符合法定傳聞法則例外之證據），均經當事人及辯護人於本院審理中同意有證據能力（見侵訴卷第109頁、第255至256頁、第373頁、第425頁），且其等於本院言詞辯論終結前，對於卷附具有傳聞證據性質之證據，已知其情，而未聲明異議。本院認卷附具有傳聞證據性質之證據，並無任何違法取證之不適當情形，以之作為證據使用均屬適當，自得採為認定事實之證據。至被告及辯護人雖爭執卷內「乙校校安通報

01 序號第0000000號、第0000000號調查報告書內被告以外之人
02 供述」之證據能力，然上開調查報告2份之供述證據部分並
03 未經本院引為認定本件犯罪事實之證據使用，茲不贅述其證
04 據能力之有無，附此敘明。

05 二、認定事實所憑之證據及理由：

06 訊據被告固不否認上開犯罪事實欄所載拍攝照片及猥褻之客
07 觀事實，然矢口否認有何以引誘或違反本人意願之方法為手
08 段之事，辯稱：犯罪事實欄一(一)部分，我坦承有請被害人A
09 童脫內外褲讓我觀看並拍攝其生殖器數位照片1張，但我沒
10 有用任何影響他自主意願的手段，我沒有引誘他，是他自願
11 同意讓我觀看及拍攝的；犯罪事實欄一(二)部分，我坦承有請
12 告訴人B童脫內外褲讓我觀看，但那是因為他跟我反應割包
13 皮術後生殖器會痛，我才請他讓我幫他檢查看看，我並沒有
14 違反他的意願；犯罪事實欄一(三)部分，我也坦承有請告訴人
15 C童脫內外褲讓我觀看及拍攝生殖器數位照片1張，但那是因
16 為我想告訴他要如何正確清潔生殖器，告訴人C童是自願
17 的，我並沒有違反他的意願云云（見警卷第15至26頁、他一
18 卷第153至155頁、偵卷第23至25頁、第51至52頁、侵訴卷第
19 103至112頁、第185至188頁、第253至257頁、第371至389
20 頁、第423至443頁）。經查：

21 (一)犯罪事實欄一(一)部分：

22 1. 前提事實（即被告不爭執部分）：

23 被告於犯罪事實欄一(一)所載時地，以檢查下體清潔為由，要
24 求被害人A童自行脫下內外褲讓其拍攝生殖器，而攝得被害
25 人A童裸露生殖器之下半身特寫數位照片1張乙節，業經證人
26 即被害人A童於警詢及本院審理中證述明確（見警卷第63至6
27 7頁、侵訴卷第427至431頁），並有被害人A童裸露生殖器之
28 下半身特寫數位照片1張附卷為證（見警卷第51頁），且為
29 被告所坦認在卷（見侵訴卷第108至109頁、第133頁、第461
30 頁），此部分事實，已堪認定。

31 2. 被告此部分行為該當刑法第227條第2項之罪：

01 按所謂猥褻行為，乃指性交以外，在客觀上足以誘起他人性
02 慾，在主觀上足以滿足自己性慾之一切行為而言。經查，被
03 告雖以檢查下體清潔為由要求被害人A童裸露生殖器予自己
04 觀覽，然其內心主觀上亦有藉此滿足自己性慾之目的等情，
05 業據其於本院審理中供承：我沒有覺得我的行為是正當的，
06 我的確基於清潔的考量而看被害人A童、告訴人B童及C童他
07 們的下體，但我的內心深處可能因為自己的性向也有部分
08 是要滿足自己的情慾等語在卷（見侵訴卷第107頁）。且男童
09 之生殖器乃屬甚為隱私之部位，在非基於醫療或其他正當目
10 的下而裸露之，客觀上亦足以誘起他人性慾。是以，被告上
11 開要求被害人A童自行裸露下體予自己觀看之行為，自該當
12 對被害人A童之猥褻行為無訛。從而，被告對未滿14歲之被
13 害人A童為猥褻行為，而構成刑法第227條第2項之罪部分，
14 已堪認定（被告就此部分罪名亦坦承不諱）。

15 3. 被告此部分行為該當兒童及少年性剝削防制條例（下稱兒少
16 性剝削條例）第36條第2項之罪名：

- 17 (1)按兒少性剝削條例第36條第1項至第3項所列之罪，依其文義
18 及體系解釋，乃依行為人對被害人施加手段之強弱，及侵害
19 被害人自主意思法益程度之高低，予以罪責相稱之層級化規
20 範，使規範密度周全，以達保障兒童及少年權益之立法目
21 的，並符罪刑相當、比例原則之憲法要求。其第1項拍攝、
22 製造兒童或少年之性影像罪，為基本規定。行為人單純於兒
23 童或少年知情同意下，拍攝、製造其性交或猥褻行為之性影
24 像，即合於第1項之罪。倘行為人係採行積極手段介入，以
25 招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，促使兒童或少年
26 被拍攝、製造性交或猥褻行為之性影像，係犯第2項之罪。
27 至若行為人採行之手段係以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠
28 術或其他違反本人意願之方法，而為之者，則係犯第3項之
29 罪。其中第2項之引誘使兒童或少年製造性交或猥褻行為之
30 性影像罪，所稱「引誘」，係指勾引、誘惑本來無意製造性
31 交或猥褻行為之性影像之兒童或少年，使其產生製造性交或

猥褻行為之性影像之意思。至第3項所稱「其他違反本人意願之方法」，則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，妨害被害人之意思自由者而言（最高法院112年度台上字第3104號刑事判決意旨參照）。

(2)經查，被害人A童本無裸露生殖器予被告拍攝之意思，是經被告以檢查下體清潔為藉口而要求後，始萌生被拍攝性影像之決意乙節，業經被害人A童於警詢及本院審理中證述明確（見警卷第63至67頁、侵訴卷第427至431頁），並經被告自承拍攝被害人A童生殖器之始末是因自己以衛教為由以言詞請被害人A童自己脫去內外褲以供自己拍攝性影像等情在卷（見他一卷第154頁、侵訴卷第107頁），足認被告上開行為是使原本無意被拍攝性影像之被害人A童，在經過其以言詞加以誘惑後，方產生被拍攝性影像之意思，而屬「引誘」之方式，並該當兒少性剝削條例第36條第2項之罪甚明。從而，被告辯稱其拍攝被害人A童生殖器之行為是經被害人A童「自願」為之，而非因受自己「引誘」，並主張其所為應僅成立兒少性剝削條例第36條第1項之罪名云云，並無可採。

(二)犯罪事實欄一(二)部分：

1. 前提事實（即被告不爭執部分）：

被告於犯罪事實欄一(二)所載時地，以檢查下體清潔為由，要求告訴人B童自行脫下內外褲讓其觀看生殖器乙節，業經證人即告訴人B童於警詢及本院審理中證述明確（見警卷第75至79頁、侵訴卷第371至380頁），且為被告所坦認在卷（見侵訴卷第108至109頁、第133頁、第461頁），此部分事實，已堪認定。

2. 被告此部分行為該當以其他違反其意願之方法對告訴人B童為猥褻行為：

(1)按刑法第224條之強制猥褻罪所謂「其他違反其意願之方法」，應係指該條所列舉之強暴、脅迫、恐嚇、催眠術以外，其他一切違反被害人意願之方法，妨害被害人之意思自

01 由者而言，不以類似於所列舉之強暴、脅迫、恐嚇、催眠術
02 等相當之其他強制方法，足以壓抑被害人之性自主決定權為
03 必要，祇要達於妨害被害人之意思自由，而侵犯被害人之性
04 自主權者，即足當之。如被害人對於性行為之拒絕、自衛、
05 選擇及承諾等性自主權遭壓抑或破壞時，即應認係「違反其
06 意願」。且所謂「違反其意願」方法，不論「物理上」或
07 「心理上」強制行為，均屬之。至是否違反被害人之意願，
08 應綜合行為人及被害人之年齡、體型、知識程度、精神狀
09 態、時間、地點等一切客觀因素，依社會一般觀念判斷之
10 （最高法院114年度台上字第6525號刑事判決意旨參照）。

11 (2)經查，被告趁告訴人B童獨留於教室之機會，以檢查下體清
12 潔為由，要求告訴人B童脫下內外褲讓其檢查，經告訴人B童
13 口頭拒絕後，仍持續要求告訴人B童脫下內外褲，告訴人B童
14 方不得不依被告指示脫下內外褲供其觀覽生殖器等情，業經
15 告訴人B童於警詢及本院審理中供稱：我於112年10月間以及
16 同年11月間各有一次被被告留在教室，被告就對我說要幫我
17 檢查下體，我回答被告說「不要」，被告就問我說「我是你
18 的誰？」，我回答說是「爸爸」，被告就叫我把內外褲脫下
19 來，我就脫下來，我是因為覺得被告的口氣有點強迫，所以
20 說了「不要」以後還是脫下褲子，看完後被告說了很多次
21 「是你自願要脫給我看的」，但我不認同這句話等語明確
22 （見警卷第75至79頁、侵訴卷第374至380頁）。

23 (3)又觀被告與告訴人B童及C童間之LINE對話紀錄截圖（見警卷
24 第53至61頁），可見告訴人A童及B童確於聊天對話中與被告
25 以父子相稱，並多次稱呼被告為「爸爸」；被告亦自承因認
26 與告訴人B童及C童感情融洽，而與其二人約定於私下與父子
27 相稱等情在卷（見警卷第22至23頁），由此足佐告訴人B童
28 前揭所述被告以父親之名給予告訴人B童心理壓力而加以要
29 求其脫下內外褲等節，尚與客觀事證相符。再衡以告訴人B
30 童於案發時為11歲之兒童，已具兩性與隱私初步意識，被告
31 與告訴人B童並無實際血緣，僅為一般師生關係，縱較為友

01 好親密，依據一般社會常情，亦斷無於教室內自願裸露生殖
02 器予老師觀看之可能。

03 (4)是以，綜合上開事證，告訴人B童指稱自己遭被告以父親之
04 名給予情感壓力而要求自己脫下內外褲以供被告觀覽其生殖
05 器，經自己拒絕後，被告仍持續要求，始迫於無奈配合被告
06 之要求等情，要與其與被告間LINE對話紀錄所示父子相稱之
07 情節相合；此外，告訴人B童所述自己內心並不願意且有嘗
08 試拒絕一節，亦與前述一般社會常情之合理反應相互吻合，
09 自堪認其所述已有相當證據補強，且與事實相符，而堪採信
10 為真實。而審酌告訴人B童案發時年僅11歲，仍屬心智發展
11 及應對進退均尚未成熟之年幼階段，被告並為其班級導師而
12 與之有高強度之上下服從關係，且是在遭被告一人獨留於教
13 室之際經被告為上開要求，告訴人B童對此並已以言詞明白
14 表示過拒絕，而仍遭被告持續給予心理壓力而口頭要求，綜
15 合上開客觀因素，應足認被告之前揭手段已足以壓抑告訴人
16 B童之性自主決定權，使其對於猥褻行為之拒絕權利遭到壓
17 制，而已該當違反告訴人B童之意願甚明。從而，被告此部
18 分所為，已構成以其他違反意願之方法對告訴人B童為猥褻
19 行為無訛，被告辯稱並未違反告訴人B童之意願云云，顯無
20 可採。

21 (三)犯罪事實欄一(三)部分：

22 1. 前提事實（即被告不爭執部分）：

23 被告於犯罪事實欄一(三)所載時地，以檢查下體清潔為由，要
24 求告訴人C童自行脫下內外褲讓其觀看及拍攝生殖器之性影
25 像1張乙節，業經證人即告訴人C童於警詢及本院審理中證述
26 明確（見警卷第95至99頁、侵訴卷第380至387頁），且為被
27 告所坦認在卷（見侵訴卷第108至109頁、第133頁、第461
28 頁），此部分事實，已堪認定。

29 2. 被告此部分行為該當以其他違反意願之方法對告訴人C童為
30 猥褻行為以及使其被拍攝性影像：

31 (1)經查，被告趁告訴人C童獨留於教室之機會，以檢查下體清

01 潔為由，要求告訴人C童脫下內外褲讓其檢查並拍攝性影
02 像，經告訴人C童口頭拒絕後，仍持續要求告訴人C童脫下內
03 外褲，告訴人C童方不得不依被告指示脫下內外褲供其觀覽
04 及拍攝生殖器等情，業經告訴人C童於警詢及本院審理中供
05 稱：我於112年10月間以及同年11月間各有一次被被告留在
06 教室，被告就說要幫我檢查下體有沒有洗乾淨，我回答被告
07 說「不要」，被告就問我說「我是你的誰？」，我回答說是
08 「爸爸」，被告就叫我把內外褲脫下來，我就脫下來，11月
09 那一次被告還有對我的生殖器拍照，看完後被告說了很多次
10 「是你自願要脫給我看的」，但我覺得被告這個行為很噁
11 心，因為當時在教室，窗戶也沒有關，我擔心有人經過等語
12 明確（見警卷第95至99頁、侵訴卷第380至387頁）。

13 (2)又告訴人C童有應被告之要求，而私下與被告以父子相稱乙
14 節，業經論述如上開告訴人B童部分，而堪認定。此外，告
15 訴人C童因於假日期間未熱絡於LINE群組內回覆被告訊息或
16 關心被告，而經被告先於群組內以「謝謝你這兩天一直關心
17 阿爸」等語表達對告訴人B童之感謝，並以「〔告訴人B童：
18 弟弟（本院按：即指告訴人C童）不知道在幹嘛〕我不想說
19 了」表達對告訴人C童漠不關心之失望；或以「怎麼都已讀
20 不回」等語質問告訴人C童，又或以「想想放假前說的吧每
21 天若能都到群組聊一下。這樣我就很開心了」等語表示希望
22 告訴人C童能提高回覆訊息之頻率，此有被告與告訴人B童及
23 C童間之LINE對話紀錄截圖1份可佐（見警卷第53至61頁），
24 可見被告確實常以父親之名給告訴人C童情感壓力，亦得
25 藉此佐證告訴人C童前揭所述被告以父親之名給予其心理壓
26 力進而要求其脫下內外褲等節，尚與客觀事證相符。再衡以
27 告訴人C童於案發時為11歲之兒童，已具兩性與隱私之初步
28 意識，被告與告訴人C童並無實際血緣，僅為一般師生關
29 係，縱較為友好親密，依據一般社會常情，亦斷無於教室內
30 自願裸露生殖器予老師觀看甚或同意拍攝之可能。

31 (3)是以，綜合上開事證，告訴人C童指稱自己遭被告以父親之

01 名給予情感壓力而要求自己脫下內外褲以供被告觀覽及拍攝
02 生殖器，經自己拒絕後，被告仍持續要求，始迫於無奈配合
03 被告之要求等情，要與其與被告間LINE對話紀錄所示父子相
04 稱以及被告慣於藉此給予告訴人C童情感壓力之情節相合；
05 此外，其所述自己內心並不願意且有嘗試拒絕一節，亦與前
06 述一般社會常情之合理反應相互吻合，自堪認其所述已有相
07 當證據補強，且與事實相符，而堪採信為真實。且審酌告訴
08 人C童與告訴人B童相同之年齡（告訴人C童案發時亦為11
09 歲）、與被告之關係、案發地點及情境等客觀因素，承前於
10 告訴人B童部分之論述，同足認被告之前揭手段已足以壓抑
11 告訴人C童之性自主決定權，使其對於猥褻行為及被拍攝性
12 影像之拒絕權利遭到壓制，而已該當違反告訴人C童之意願
13 甚明。從而，被告此部分所為，已構成以其他違反其意願之
14 方法對告訴人C童為猥褻行為並使其被拍攝性影像無訛，被
15 告辯稱並未違反告訴人C童之意願云云，同無可採。

16 (四)綜上所述，被告本件犯行，事證已臻明確，而堪認定，其前
17 揭所辯均屬事後卸責之詞，並無可採，自均應依法論科。

18 三、論罪科刑：

19 (一)新舊法比較：

20 1. 被告為犯罪事實欄一(一)之行為後，兒少性剝削條例第36條第
21 2項原規定引誘使兒童被拍攝猥褻行為之電子訊號罪之刑責
22 為「1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣（下同）100
23 萬元以下罰金」，嗣歷經106年11月7日修正、000年0月0日
24 生效施行之第一次修正；112年1月10日修正、同年0月00日
25 生效施行之第二次修正；113年7月12日修正、同年0月0日生
26 效施行之第三次修正。第一次及第二次修正後法定刑度依序
27 提升為「3年以上7年以下有期徒刑，得併科300萬元以下罰
28 金」、「3年以上10年以下有期徒刑，得併科300萬元以下罰
29 金」，第三次修正則將原有實務見解明文化增訂「無故重
30 製」之處罰態樣，經比較新舊法之結果，修正後之規定並未
31 較有利於被告，應依刑法第2條第1項前段之規定適用行為時

之法律。

2. 被告為犯罪事實欄一(三)之行為後，兒少性剝削條例第36條第3項原規定以其他違反本人意願之方法使兒童被拍攝性影像罪之法定刑度為「處7年以上有期徒刑，得併科500萬元以下罰金」，嗣該條例同條項於113年7月12日修正、同年0月0日生效施行，修正後之規定僅將原有實務見解明文化增訂「無故重製」之處罰態樣，未變更構成要件及法律效果，尚不生新舊法比較之問題，應依一般法律適用原則，逕行適用裁判時即現行法處斷。

(二)所犯罪名及罪數：

1. 核被告於犯罪事實欄一(一)所為，是犯修正前（即104年1月23日全文修正、000年0月0日生效施行者）兒少性剝削條例第36條第2項之引誘使兒童被拍攝猥褻行為之電子訊號罪及刑法第227條第2項之對於未滿14歲之男女為猥褻行為罪；於犯罪事實欄一(二)所為，是犯刑法第224條之1之犯第224條之罪而有第222條第1項第2款情形之對未滿14歲之男女犯強制猥褻罪；於犯罪事實欄一(三)所為，則是犯現行兒少性剝削條例第36條第3項之以其他違反本人意願之方法使兒童被拍攝性影像罪及刑法第224條之1之犯第224條之罪而有第222條第1項第2款、第9款情形之對未滿14歲之男女為照相而犯強制猥褻罪。

2. 原公訴意旨認被告於犯罪事實欄一(一)所為應構成刑法第224條之強制猥褻罪嫌，而有刑法第222條第1項第2款之情形，應論以刑法第224條之1之對未滿14歲男子犯強制猥褻及修正前兒少性剝削條例第36條第3項之以違反本人意願之方法使兒童被拍攝猥褻行為之電子訊號等罪嫌，容有未洽，惟因起訴之基本事實同一，且經本院於審理程序中告知被告及辯護人有關修正前兒少性剝削條例第36條第2項及刑法第227條第2項之罪名（見侵訴卷第186頁、第254頁、第344頁），而無礙於其訴訟上之防禦權行使，爰依刑事訴訟法第300條之規定，變更起訴法條。又被告於犯罪事實欄一(一)所為固同時構

01 成兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段、刑法第
02 228條第2項之罪，然因其與刑法第227條第2項之罪具有法條
03 競合關係，應依重法優於輕法原則，自應擇較重之刑法第22
04 7條第2項之罪論處。

05 3. 被告於犯罪事實欄一(二)、(三)所為，各是基於同一犯罪決意，
06 時間密接、地點相同、手法相似，且被害人相同，各次行為
07 之獨立性薄弱，依一般社會觀念，難以強行分開，在刑法評
08 價上，以視為數個舉動接續施行，合為包括一行為予以評價
09 較為合理，應各論以接續犯。被告於犯罪事實欄一(一)、(三)所
10 為，各是以一行為觸犯上開數罪名，為想像競合犯，應依刑
11 法第55條規定，犯罪事實欄一(一)部分從一重論以引誘使兒童
12 被拍攝猥褻行為之電子訊號罪；犯罪事實欄一(三)部分從一重
13 論以以其他違反本人意願之方法使兒童被拍攝性影像罪。再
14 者，被告就犯罪事實欄一(一)、(二)、(三)所示3次犯行，犯意各
15 別，行為互殊，且被害人不同，應予分論併罰。

16 (三)犯罪事實欄一(二)、(三)部分，均依刑法第59條之規定減輕其
17 刑：

18 1. 被告於犯罪事實欄一(二)所犯對未滿14歲之男女犯強制猥褻
19 罪，其法定刑為「3年以上10年以下有期徒刑」；於犯罪事
20 實欄一(三)所犯以其他違反本人意願之方法使兒童被拍攝性影
21 像罪之法定刑則為「處7年以上有期徒刑，得併科500萬元以
22 下罰金」。然同為加重強制猥褻或以其他違反本人意願之方
23 法使兒童被拍攝性影像罪之人，其原因動機不一，犯罪情節
24 未必盡同，其強制之手段強弱、猥褻行為之不法程度或性影
25 像之內容及數量均有不同，法律科處此類犯罪，所設之法定
26 最低本刑卻同為「3年以上有期徒刑」或「7年以上有期徒
27 刑」，不可謂不重。於此情形，自非不可依客觀之犯行與
28 主觀之惡性二者加以考量其情狀，是否有可憫恕之處，適用
29 刑法第59條之規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能
30 斟酌至當，符合罪刑相當原則及比例、平等原則。

31 2. 本院審酌被告於犯罪事實欄一(二)對告訴人B童所使用違反其

意願之手段強弱程度尚屬輕微，且猥褻行為之態樣相較以實際肢體接觸者惡性有別，侵害時間非長；於犯罪事實欄一(三)對告訴人C童所使用違反其意願之手段強弱程度亦同屬輕微，拍攝之性影像張數僅為1張，且卷內亦無其他事證足認被告有散布上開性影像之行為，可知被告之犯罪目的應在於供自己觀覽，與拍攝後意在供不特定人觀覽，或持之與人交換或販賣等情形尚屬有間。又被告雖否認有違反告訴人B童及C童意願，然坦承其餘客觀犯行，且於本案偵查階段即與告訴人B童及C童之法定代理人達成和解，約定賠付其等各15萬元，且已全數賠付完畢等情，有和解書2份在卷可佐（見偵卷第35至36頁、第39至40頁）。本院綜合以上被告之犯罪情節、手法、犯後態度及損害填補情形等，認如逕依刑法第224條之1或兒少性剝削條例第36條第3項規定，就被告犯罪事實欄一(二)、(三)所為犯行，分別處以法定最低度刑即3年以上有期徒刑、7年以上有期徒刑，均猶嫌過重，在客觀上顯然足以引起一般人之同情，而有情輕法重之情形，爰依刑法第59條之規定，均減輕其刑。

3. 至被告於犯罪事實欄一(一)所為，其所適用修正前（即104年1月23日全文修正、000年0月0日生效施行者）兒少性剝削條例第36條第2項之法定刑為「1年以上7年以下有期徒刑」，與其本件犯罪情節相較，尚無情輕法重之情形，是認無適用刑法第59條規定酌減之餘地，附此敘明。

(四)量刑及定應執行刑：

1. 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告身為教育者，明知被害人A童、告訴人B童及C童於案發時均為11歲以上、12歲未滿之兒童，心智年齡未臻成熟，判斷力、自我保護能力及性隱私之自主決定意思仍有不足，竟為滿足自己慾望，引誘使被害人A童被拍攝性影像並對之為猥褻行為；違反告訴人B童意願而對之為猥褻行為；違反告訴人C童意願而對之為猥褻行為並拍攝性影像，妨害被害人A童、告訴人B童及C童之身心健全發展，違反法律保障兒童及少年身心健康之規範意旨，

01 所為甚屬不該，實應予非難。兼衡被告本件對被害人A童、
02 告訴人B童及C童犯罪情節、犯罪之手段與直接接觸者相較，
03 均尚未嚴重侵害或壓制其等性自主權，犯罪時間均未長，及
04 其使被害人A童及告訴人C童拍攝性影像之數量各為1張裸露
05 生殖器之數位照片等節。並念及被告犯後雖否認有何引誘被
06 害人A童或違反告訴人B童及C童之情事，然就其餘部分均坦
07 承不諱，復已與告訴人B童及C童之法定代理人以各賠付15萬
08 元賠償金為條件而達成和解，業如前述（被害人A童及其法
09 定代理人則表示沒有想要追究，不需要安排調解，見侵訴卷
10 第129頁），犯後態度尚可。末考量被告此前無刑事前科紀
11 錄之素行，及其於本院審理中自述之智識程度、生活狀況及
12 身心狀況併所提出之診斷證明書（見偵卷第43頁、侵訴卷第
13 440頁，基於個人隱私及個資保障，不於判決中詳載）等一
14 切情狀，分別量處如主文所示之刑。

- 15 2. 並就被告本件所犯3次犯行，衡諸其罪質及犯罪情節相類、
16 被害人不同、犯罪時間分別在107年以及112年間等情，認其
17 責任非難重複之程度較高，並基於罪責相當之要求，於刑法
18 第51條第5款所定之外部性界限內，綜合評價各罪類型、關
19 係、法益侵害之整體效果，及以比例原則、平等原則、責罰
20 相當原則、重複評價禁止原則為內涵之內部性界限，為適度
21 反應被告整體犯罪行為之不法與罪責程度及對其施以矯正之
22 必要性，定其應執行刑如主文所示。

23 四、沒收：

24 扣案之SONY牌相機1台以及記憶卡1張，為被告所有，且為其
25 用以拍攝被害人A童以及告訴人C童性影像所用之設備，此情
26 業經其供明在卷（見警卷第21頁），乃屬性影像之附著物，
27 應依兒少性剝削條例第36條第6項之規定，不問屬於犯罪行
28 為人與否，均宣告沒收。而該記憶卡內之性影像，已因該物
29 之沒收而包括在內，毋庸再宣告沒收。至其餘扣案物，經核
30 無積極證據可認與本案犯行有關，亦非屬違禁物，爰均不予
31 宣告沒收，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官陳威呈提起公訴，檢察官林敏惠到庭執行職務。

中華民國 115 年 5 月 29 日

刑事第一庭 審判長法官 王俊彥

法官 王冠霖

法官 張瀨文

以上正本證明與原本無異。

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，並應敘述具體理由；如未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後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」。

中華民國 115 年 6 月 1 日

書記官 羅崔萍

附錄本案論罪科刑法條：

刑法第222條第1項

犯前條之罪而有下列情形之一者，處七年以上有期徒刑：

一、二人以上共同犯之。

二、對未滿十四歲之男女犯之。

三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之。

四、以藥劑犯之。

五、對被害人施以凌虐。

六、利用駕駛供公眾或不特定人運輸之交通工具之機會犯之。

七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之。

八、攜帶兇器犯之。

九、對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該影像、聲音、電磁紀錄。

刑法第224條

對於男女以強暴、脅迫、恐嚇、催眠術或其他違反其意願之方法，而為猥褻之行為者，處六月以上五年以下有期徒刑。

刑法第224-1條

犯前條之罪而有第二百二十二條第一項各款情形之一者，處三年以上十年以下有期徒刑。

刑法第227條第2項

對於未滿十四歲之男女為猥褻之行為者，處六月以上五年以下有期徒刑。

修正前兒少性剝削條例第36條第2項（104年1月23日全文修正、00年0月0日生效施行者）

招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年被拍攝、製造性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。

現行兒少性剝削條例第36條第3項

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、無故重製性影像、與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。

附表：卷宗簡稱對照表

簡稱	卷宗名稱
警卷	高雄市政府警察局林園分局高市警林分偵字第11370692600號
他一卷	臺灣高雄地方檢察署112年度他字第8936號
他二卷	臺灣高雄地方檢察署113年度他字第2353號
偵卷	臺灣高雄地方檢察署113年度偵字第8574號
侵訴卷	本院113年度侵訴字第48號