

臺灣高雄地方法院刑事判決

113年度訴字第416號

公 訴 人 臺灣高雄地方檢察署檢察官

被 告 王俊淇

選任辯護人 蘇聰榮律師

王睿律師

上列被告因違反兒童及少年性剝削防制條例案件，經檢察官提起公訴（113年度偵字第6473號），本院判決如下：

主 文

甲○○犯修正前兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項之製造兒童性影像罪，處有期徒刑1年8月。又犯修正前兒童及少年性剝削防制條例第38條第1項之散布兒童為猥褻行為之性影像罪，處有期徒刑1年。應執行有期徒刑2年2月。

另案扣押之iPhone手機1支（IMEI：0000000000000000號，內含本案兒童性影像），沒收。

事 實

一、甲○○於民國112年1月間，透過通訊軟體Instagram（下稱IG）在網路上結識年僅9歲之兒童AV000-Z000000000（生於102年9月，姓名年籍詳卷，下稱A女），其明知A女為未滿12歲之兒童，竟分別為下列行為：

(一)基於製造兒童性影像之犯意，於112年1月22日傍晚使用IG與A女聊天時，以「妳洗澡的時候可不可以拍影片給我」等語，請求A女自拍全裸影片供其觀賞，經A女應允後自拍裸露全身及性器官之影片，並於同日19時15分許以IG傳送予甲○○，甲○○即以此方式製造A女自拍裸露全身及性器官等身體隱私部位之性影像。

(二)又基於散布兒童為猥褻行為性影像之犯意，於112年1月22日後約一週之某日中午，甲○○從A女之IG好友結識其同學AV000-Z000000000Y（姓名年籍詳卷，下稱B女）而使用IG與

01 B女聊天時，傳送上開A女自拍裸露全身及性器官等猥褻行為
02 之性影像予B女而散布之。嗣經B女告知A女，始循線查悉上
03 情。

04 二、案經A女、A女母親AV000-Z000000000A訴由高雄市政府警察
05 局婦幼警察隊報告臺灣臺南地方檢察署檢察官呈請臺灣高等
06 檢察署檢察長令轉臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

07 理 由

08 一、認定事實所憑之證據及理由

09 (一)上開事實，業據被告甲○○於偵查中及本院審理時均坦承不
10 諱，核與證人A女、B女之警詢證述相符，並有被告之IG網頁
11 截圖及申設資料、IP資料、通聯調閱查詢單、臺灣高雄地方
12 檢察署112年11月27日雄檢信梗112蒞12171字第1129095558
13 號函暨所附被告另案（即本院112年度侵訴字第58號）扣押
14 手機還原檔案（含A女上開性影像檔案，但無被告IG對話紀
15 錄）等件在卷可稽，足認被告自白與事實相符，可資採信，
16 則被告請求A女並獲其同意自拍以製造A女性影像，嗣又散布
17 該性影像等事實，均堪認定。

18 (二)檢察官起訴書就上開事實(一)部分，雖認被告係以「引誘」方
19 式製造性影像（兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項規
20 定行為），惟查：

21 1. 按為防杜拍攝、製造兒童、少年為性交或猥褻行為之畫面，
22 而侵害其身心健全發展之基本人權，兒童及少年性剝削防制
23 條例第36條乃基於行為人對被害人施加手段之強弱，以及被
24 害人自主意願之法益侵害高低程度之不同，區分「直接拍製
25 型」、「促成合意拍製型」、「促成非合意拍製型」、「營
26 利拍製型」、「未遂型」等五種不同類型，而予以罪責相稱
27 之分層化規範，俾周全規範密度，達到保障兒童及少年權益
28 之立法目的，並符合罪刑相當原則、比例原則之憲法誠命。
29 所謂「直接拍製型」係指行為人得同意而直接拍攝、製造兒
30 童或少年為性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、光
31 碟、電子訊號或其他物品（同條第1項，圖畫等以下統稱畫

01 面)；「促成合意拍製型」係指行為人採取積極之手段，招
02 募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，促成兒童或少年合
03 意被拍攝、製造性交或猥褻行為之畫面（同條第2項）；

04 「促成非合意拍製型」係指行為人以強暴、脅迫、藥劑、詐
05 術、催眠術或其他違反本人意願之方法，促使兒童或少年被
06 拍攝、製造性交或猥褻行為之畫面（同條第3項）；「營利
07 拍製型」則指行為人意圖營利而犯前述三種類型之行為（同
08 條第4項）；「未遂型」則指上開各行為之未遂犯（同條第5
09 項）。就促成拍攝、製造之行為而言，無論是兒童、少年之
10 合意或非合意拍攝、製造行為，均予處罰，只是法定刑輕重
11 不同而已，係以立法明文方式揭禁不容許兒童、少年放棄或
12 處分其身心健全發展之基本人權，俾免因任何非法之性活動
13 而遭致性剝削之旨。上開條例第36條第2項之「促成合意拍
14 製型」所稱之「他法」，係指行為人所採取之積極手段，與
15 招募、引誘、容留、媒介或協助等行為相類似或介入、加工
16 程度相當，而足以促成兒童或少年合意被拍攝、製造性交或
17 猥褻行為之畫面者而言。此與同條第1項之「直接拍製型」
18 係行為人單純得同意而拍攝、製造，未為其他積極介入、加
19 工手段之情形，並不相同。倘行為人僅單純告知兒童或少年
20 並獲其同意（下稱「告知後同意」）而拍攝、製造兒童或少
21 少年性交或猥褻行為之畫面，並未進一步額外施加上開介入、
22 加工手段，應屬同條第1項「直接拍製型」之規範範疇，難
23 謂係合致於「促成合意拍製型」之規範目的。至於單純「告
24 知後同意」之告知方式，無論係單純以詢問、請求、要求等
25 方式為之，均無不可。惟倘行為人係另行施加前揭積極之介
26 入、加工手段，而詢問、請求或要求被害人同意，則已逸脫
27 同條第1項「直接拍製型」之規範目的，自該當於同條第2項
28 之「促成合意拍製型」要件（最高法院111年度台上字第994
29 號判決要旨）。申言之，兒童及少年性剝削防制條例第36條
30 第2項所謂「引誘」，係指引導、誘惑而言，其方法手段固
31 然不限，惟非謂任何對於原無製造性影像意思之兒童或少

01 年，促其產生決意之行為，均一律構成引誘，仍須行為人有
02 客觀上足以不當干擾或影響被害人意思決定過程之積極行
03 為，始能該當，否則顯不足以與同條第1項之單純詢問、請
04 求、要求而得被害人同意之行為方式相區別。

05 2. 查檢察官起訴事實為：「甲○○…基於引誘使兒童製作為猥
06 褻行為電子訊號之犯意，於112年1月間某日，以IG與A女聯
07 絡，引誘A女拍攝裸露全身及性器官…而製造上開電子訊
08 號」（起訴書犯罪事實欄第2至6行），就其中所稱之「引
09 誘」行為，並未具體記載或說明該行為之內容與方式，合先
10 敘明。

11 3. 被告於偵查中雖坦承聊天過程中請A女拍攝上開影片等語
12 （偵一卷第21頁），然並未供承有何煽惑或不當引誘A女拍
13 攝影片之行為。復觀諸A女於警詢時證稱：被告透過IG傳訊
14 給我，問我「妳洗澡的時候可不可以拍影片給我」，當時我
15 答應他了，所以我就拿手機自拍（警卷第33頁）、（警問：
16 對方…有無事先言明將以多少金錢或物品作為報酬？或是有
17 無以言詞恐嚇或暴力行為要求妳就範？）以上都沒有（警卷
18 第35頁）、（警問：他有無說要給妳禮物、金錢？）沒有。
19 （警問：妳為何要傳給他看？）他叫我傳我就傳等語（警卷
20 第38頁）；嗣經偵查檢察官詢問為何傳送影片時，則表現哭
21 泣、沉默不語等情（偵一卷第15頁），可知A女從未指訴有
22 何遭被告反覆煽動、誘之以利或其他不當干擾或影響其意思
23 決定之引誘行為，而A女事後所表現哭泣、沉默等行為，可
24 能係來因本案而起之各種身心壓力，惟仍無從逕以證明係遭
25 不當引誘而自拍性影像之事實，檢察官起訴書卻認被告已構
26 成「引誘」行為，除未具體說明行為內容為何，所憑證據亦
27 殊嫌不足。

28 4. 至被告於本院審理期間經公訴檢察官詢問時所稱：（問：有
29 無對A女說假如她傳送全裸影片給你，你也會傳送全裸影片
30 給她？）我記得是A女要求的，她也希望我可以傳給她。
31 （問：先後順序是你先對A女說你會傳送全裸影片給她，然

01 後再請A女傳送給妳？還是A女主動跟你講？）應該是我問她
02 可不可以，她說好，她就說她也想要看，我就說好。（問：
03 你後來有無傳給A女？）我沒有印象，時間有點久，我忘記
04 有沒有傳等語（本院卷第112至113頁），可知其雖供承與A
05 女互相約定傳送彼此影片，然亦稱係徵得A女同意傳送影片
06 之後，A女才主動要求被告也要傳送影片，則被告既已否認
07 有將傳送自身影片作為誘惑A女傳送影片之交換條件，即無
08 從遽認其有不當影響A女意思決定之引誘行為。

09 5. 檢察官就被告有無「引誘」行為一節，雖聲請傳喚證人A女
10 到庭作證（本院卷第83至84頁），惟本院審酌A女前於警、
11 偵程序從未指訴被告有何不當干擾或影響其意思決定之引誘
12 行為；被告亦否認有將傳送自身影片作為要求A女傳送影片
13 之交換條件，均如前述，是關於上開待證事實，依卷內證據
14 資料而言，除無人之證供可憑，更乏客觀物證可佐，縱傳喚
15 A女到庭，亦欠缺補強證據可證其實，且本院審理時距案發
16 當時已將近2年，對年紀尚幼之A女而言事隔已久，記憶更難
17 免混淆不清，縱A女到庭證稱遭受不當引誘始為自拍行為等
18 語，亦屬所謂之「孤證」，本院仍無從逕予採認，檢察官聲
19 請調查證據之方式，難認對於待證事實有所助益。又A女於
20 偵查中經檢察官詢問時已呈現哭泣、沉默等拒絕陳述之身心
21 狀態，並表示希望下次開庭時由父母代為表達意見即可（偵
22 一卷第15頁），其雙親亦稱「希望本案趕快結束，不要再傳
23 我女兒出庭」等語（偵一卷第20頁），是於案情無所助益之
24 情形下逕要求A女到庭作證，徒添二次傷害，本院認無傳喚A
25 女之必要，檢察官上開聲請，應予駁回。綜此，起訴書所指
26 被告以「引誘」方式製造A女性影像一節，尚屬不能認定，
27 依本案事證，僅能認定被告係單純請求A女後得同意而製造A
28 女之性影像。

29 (三)綜上所述，本案事證明確，被告製造、散布兒童性影像之犯
30 行均堪認定，俱應依法論科。

31 二、論罪科刑

01 (一)新舊法比較

02 1. 被告行為後刑法第10條新增第8項，於112年2月10日施行，
03 明定「稱性影像者，謂內容有下列各款之一之影像或電磁紀
04 錄：一、第五項第一款或第二款之行為。二、性器或客觀上
05 足以引起性慾或羞恥之身體隱私部位。三、以身體或器物接
06 觸前款部位，而客觀上足以引起性慾或羞恥之行為。四、其
07 他與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之行為」，此為定
08 義性說明，對被告並無有利或不利之情形，自應逕行適用裁
09 判時法。

10 2. 被告行為後，兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項先後
11 於112年2月15日修正公布，於同年月00日生效；又於113年8
12 月7日修正公布，於同年月0日生效。112年2月15日修正前規
13 定：「拍攝、製造兒童或少年為性交或猥褻行為之圖畫、照
14 片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品，處1年以上7
15 年以下有期徒刑，得併科新臺幣100萬元以下罰金」；112年
16 2月15日修正後規定：「拍攝、製造兒童或少年之性影像、
17 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
18 物品，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣100萬元
19 以下罰金」；113年8月7日修正後規定：「拍攝、製造、無
20 故重製兒童或少年之性影像、與性相關而客觀上足以引起性
21 慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品，處1年以上7年以下有期
22 徒刑，得併科新臺幣10萬元以上100萬元以下罰金」。核112
23 年2月15日之修正係參考112年2月8日修正公布之刑法第10條
24 增定第8項「性影像」之定義，故於兒童及少年性剝削防制
25 條例亦同為修正，而不涉及刑罰之輕重、構成要件之變更，
26 或其他有利、不利於行為人之情形，不生新舊法比較之問
27 題；而113年8月7日之修正，係將最低罰金刑提高，並未較
28 有利於被告。經比較新舊法之規定，應適用113年8月7日修
29 正前即112年2月15日修正之兒童及少年性剝削防制條例第36
30 條第1項規定。

31 3. 被告行為後，兒童及少年性剝削防制條例第38條第1項於112

01 年2月15日修正公布，於同年月00日生效，修正前規定：

02 「散布、播送或販賣兒童或少年為性交、猥褻行為之圖畫、
03 照片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品，或公然陳
04 列，或以他法供人觀覽、聽聞者，處三年以下有期徒刑，得
05 併科新臺幣五百萬元以下罰金」；修正後則規定：「散布、
06 播送、交付、公然陳列或以他法供人觀覽、聽聞兒童或少年
07 之性影像、與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、
08 語音或其他物品者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科
09 新臺幣五百萬元以下罰金」，可知修正後之刑度較重，行為
10 態樣較廣，並未較有利被告，應依刑法第2條第1項規定，適
11 用行為時法即修正前之兒童及少年性剝削防制條例第38條第
12 1項規定。

13 (二)核被告上開事實(一)所為，係犯修正前兒童及少年性剝削防制
14 條例第36條第1項之製造兒童性影像罪；上開事實(二)所為，
15 則係犯修正前同條例第38條第1項之散布兒童為猥褻行為性
16 影像罪。被告所犯上開2罪，犯意各別，行為互殊，應予分
17 論併罰。至於檢察官起訴書就被告所犯製造性影像部分，認
18 係構成修正前同條例第36條第2項之引誘使兒童製造猥褻行
19 為之電子訊號罪，且就被告所犯上開2罪，認屬想像競合
20 犯，請求僅從重論以1罪等節，均有未恰，惟因基本社會事
21 實同一，經本院補充告知被告涉嫌罪名及罪數後，爰依刑事
22 訴訟法第300條規定變更起訴法條並予審理。

23 (三)被告犯行無從依刑法第59條酌減其刑

24 辯護人雖以：被告要求A女自拍行為僅有1次，嗣與A女及其
25 法定代理人已達成和解等情，請求就被告製造兒童性影像犯
26 行部分，依刑法第59條規定酌減其刑。惟按犯罪之情狀顯可
27 憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法
28 第59條定有明文。所謂犯罪情狀顯可憫恕，應就犯罪一切情
29 狀，予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由，即有無
30 特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告
31 法定最低度刑，是否猶嫌過重等等，以為判斷。本院審酌被

01 告為智識成熟之人，為滿足自身性慾，竟利用A女為兒童、
02 判斷能力不足之身心狀態，在網路上要求A女自拍性影像後
03 傳送予己，已嚴重影響A女身心之健全發展，事後縱有達成
04 和解，然對於A女之身心影響仍難以抹滅，且被告並非係基
05 於何種特殊環境或原因致為本案犯行，其所為在客觀上顯然
06 不足以引起一般同情，並無情堪憫恕，科以最低度刑仍嫌過
07 重之情形，尚難認有刑法第59條規定適用之餘地。

08 (四)爰審酌被告明知A女為未滿12歲之兒童，正處於身心與人格
09 發展之重要階段，就兩性關係仍處於懵懂之狀態，對於性與
10 身體之自主能力及判斷能力均未成熟，思慮亦未周詳，竟為
11 滿足個人慾望，在網路上要求A女自拍上開裸露身體隱私部
12 位之性影像傳送予己，且嗣後更傳送予A女之同學B女而加以
13 散布，嚴重危害A女身心發展，所為應予嚴厲譴責。惟念被
14 告坦承犯行，尚有對自身行為反省、悔悟之心，犯後態度尚
15 可，復與A女及其法定代理人達成和解並履行賠償完畢，有
16 臺灣臺南地方檢察署112年12月25日公務電話紀錄表可查，
17 稍彌補其犯罪所生之損害。兼衡被告犯罪之動機、手段、情
18 節、如臺灣高等法院被告前案紀錄表所示之前科素行，及其
19 於本院審理時自述之智識程度、家庭、經濟暨生活狀況等一
20 切情狀，分別量處如主文所示之刑。併綜衡被告前後2次犯
21 行之行為間隔非長、罪質類型暨其法益侵害性等整體犯罪情
22 狀，定其應執行之刑如主文所示，以資儆懲。

23 三、沒收

24 (一)按兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項至第4項之附著
25 物、圖畫及物品，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之；拍
26 攝、製造兒童或少年之性影像、與性相關而客觀上足以引起
27 性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品之工具或設備，不問屬
28 於犯罪行為人與否，沒收之。但屬於被害人者，不在此限，
29 兒童及少年性剝削防制條例第36條第6項、第7項分別定有明
30 文。查被告用以要求A女自拍並接收其性影像之手機1支已於
31 其所涉另案（即本院112年度侵訴字第58號）遭扣押，該手

01 機為iPhone廠牌之手機（IMEI：0000000000000000號），且
02 含有本案A女之性影像等情，有上開臺灣高雄地方檢察署112
03 年11月27日函文暨所附被告另案扣押手機還原檔案、本院
04 112年度侵訴字第58號刑事判決書等件可查，核屬被告用以
05 製造兒童性影像之工具及該性影像之附著物，應依前揭規
06 定，宣告沒收。

07 (二)至被告本案遭扣押之iPhone手機1支，係其於112年8月事後
08 另行購買使用之手機，據被告供述在卷（警卷第5頁），核
09 與本案犯行無關，爰不予宣告沒收。

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

12 本案經檢察官乙○○提起公訴，檢察官郭武義到庭執行職務。

13 中 華 民 國 113 年 12 月 18 日

14 刑事第七庭 審判長法官 林裕凱

15 法官 葉芮羽

16 法官 陳力揚

17 以上正本證明與原本無異。

18 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
19 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
20 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
21 逕送上級法院」。

22 中 華 民 國 113 年 12 月 18 日

23 書記官 吳采蓉

24 附錄本案論罪科刑法條：

25 《113年8月7日修正前之兒童及少年性剝削防制條例第36條（112
26 年2月15日修正公布）》

27 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
28 足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品，處1年以上7年以
29 下有期徒刑，得併科新臺幣10萬元以上1百萬元以下罰金。

30 招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年被拍
31 攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、與性相關而客觀上足以

01 引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品，處3年以上10年以下
02 有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

03 以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人意願之方
04 法，使兒童或少年被拍攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、
05 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
06 者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

07 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
08 之一。

09 前四項之未遂犯罰之。

10 第1項至第4項之附著物、圖畫及物品，不問屬於犯罪行為人與
11 否，沒收之。

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、語音或其他物品之工具或設備，不
14 問屬於犯罪行為人與否，沒收之。但屬於被害人者，不在此限。

15 《112年2月15日修正前之兒童及少年性剝削防制條例第38條》

16 散布、播送或販賣兒童或少年為性交、猥褻行為之圖畫、照片、
17 影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品，或公然陳列，或以他
18 法供人觀覽、聽聞者，處三年以下有期徒刑，得併科新臺幣五百
19 萬元以下罰金。

20 意圖散布、播送、販賣或公然陳列而持有前項物品者，處二年以
21 下有期徒刑，得併科新臺幣二百萬元以下罰金。

22 查獲之前二項物品，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。