

臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度侵上訴字第3號

上訴人

即被告 黃隆祥 民國00年00月00日生

選任辯護人 廖顯頡律師（法扶律師）

上列上訴人因兒童及少年性剝削防制條例等案件，不服臺灣橋頭地方法院113年度侵訴字第42號中華民國113年12月3日第一審判決所處之刑（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署113年度偵字第13062號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於附表編號3（即原審判決犯罪事實欄一(三)）之宣告刑暨定應執行刑均撤銷。

甲○○犯兒童及少年性剝削防制條例第三十六條第三項之違反意願使少年被拍攝性影像罪，處有期徒刑伍年。

前開主文第二項撤銷部分所處之刑，與原審判決其他有罪未據上訴（即附表編號1、2、4、5）所處之刑，應執行有期徒刑捌年陸月。

理 由

壹、程序事項：

上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。本件茲據上訴人即被告甲○○（下稱被告）明示僅針對第一審有罪部分其中犯罪事實一(三)之量刑暨定應執行刑提起上訴（本院卷第120、171頁），依前開規定，本院僅就第一審判決其中前開上訴部分量刑暨定應執行是否妥適進行審理，其餘則非本案審理範圍。

貳、上訴有無理由之論斷與本院量刑審酌

一、被告上訴意旨略以：伊深感後悔、也想向被害人（代號AV000-Z000000000，年籍姓名詳卷，下稱被害人）及其家屬

01 道歉，請求從輕量刑。辯護人則以被告於案發後始終坦認
02 原審判決犯罪事實一(三)之犯行並積極配合調查，又其犯罪
03 手段係在與被害人視訊過程中未經同意擷取影像，自始無
04 意販賣或外流，然本罪法定刑竟與加重強制性交罪相當，
05 顯未區分兩者對被害人性自主意識侵害程度輕重有別；再
06 參以被告擷取影像數量不多，犯罪情節尚屬輕微，縱使先
07 前曾有相類犯罪前科，但業經法院判處罪刑確定並撤銷緩
08 刑而獲得適當處罰，遂請綜合考量上情，適用刑法第59條
09 酌減其刑等語為其辯護。

10 二、本件刑之加重減輕事由

11 犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌
12 量減輕其刑，刑法第59條規定甚明；又該條所謂「犯罪之
13 情狀」與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非
14 有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切
15 情狀（包括第57條所列舉之十款事項）予以全盤考量，審
16 酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境在
17 客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑是否猶嫌
18 過重等等）以為判斷。查兒童及少年性剝削防制條例第36
19 條第3項規範目的雖係防制兒童及少年遭受任何形式之性
20 剝削並保護其身心健全發展，但未詳予區分同類犯行對於
21 本罪保護法益侵害程度或有差異，苟不論行為人犯罪情節
22 輕重、概以7年以上有期徒刑之重度自由刑相繩，法院將
23 難以具體考量行為人違法行為危害程度，對違法情節輕微
24 之個案不免使罪責與處罰不相當，以致處罰過苛而無從兼
25 顧實質正義。本院審酌被告就原審判決犯罪事實一(三)係違
26 反被害人意願擅將兩人視訊過程加以截圖及竊錄，固有不
27 當，但並未直接對被害人施加不法侵害，事後亦未對外散
28 佈流通，此舉對被害人身心侵害程度顯較該條項所定強
29 暴、脅迫、藥劑、詐術或催眠術等方式明顯為輕；至被告
30 先前曾涉犯相類案件經法院判處罪刑確定，與事後向被害
31 人揚言散布所竊錄影片一節則經原審認定成立恐嚇罪並判

01 處罪刑在案，實無由執此重複評價而忽略上情。是依被告
02 此部分犯行之客觀不法程度暨主觀犯意綜合觀察，本院乃
03 認倘科以法定最低度刑（即有期徒刑7年）仍嫌過重，顯
04 有可堪憫恕之處，爰依刑法第59條酌減其刑。

05 三、本院撤銷改判暨量刑理由

06 (一)原審認被告就原審判決犯罪事實一(三)所犯兒童及少年性剝
07 削防制條例第36條第3項違反意願使少年被拍攝性影像罪
08 事證明確予以科刑，固屬卓見，然逕以被告接連對被害人
09 實施性交、拍攝性影像、恐嚇等行為，又因違反兒童及少
10 年性剝削防制條例案件遭法院判處罪刑未滿1年、仍於緩
11 刑期間再犯本罪，毫無悔改收斂之心為由，未予適用刑法
12 第59條酌減其刑，容有未洽，是被告提起上訴請求從輕量
13 刑為有理由，當由本院將原判決關於犯罪事實一(三)（即附
14 表編號3）之宣告刑暨定應執行刑予以撤銷改判。

15 (二)審酌被告利用被害人年幼、違反意願使其被拍攝性影像
16 （如彌封卷影像截圖11至12所示身體隱私部位照片2張與
17 截圖14至15所示影片1段），確對被害人身心造成相當程
18 度傷害，但事後坦認犯罪而頗見悔意，且因被害人家屬無
19 意和解以致未能洽談或為適度賠償，另考量被告先前有相
20 類犯罪前案紀錄暨兼衡自述智識程度、家庭生活暨經濟狀
21 況（本院卷第172頁）等一切情狀，改判處如主文第2項即
22 附表編號3「本院判決主文」欄所示之刑。再審諸刑法第5
23 1條數罪併罰定執行刑採限制加重原則，如以實質累進加
24 重方式定應執行刑，處罰刑度顯將超過行為不法內涵而違
25 反罪責原則，從而被告實施附表所示各罪不法內涵部分相
26 同且時間接近，亦係在兩人先後交往及分手過程中陸續實
27 施，雖應論以數罪併罰，然倘以隨罪數增加遞減刑罰之方
28 式即足以評價其行為不法性（即多數犯罪責任遞減原
29 則），併予考量被告年齡及欲達到犯罪預防目的所需制裁
30 程度等情狀，爰定應執行刑如主文第3項所示，以資懲
31 儆。

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

03 本案經檢察官陳盈辰提起公訴，檢察官楊慶瑞到庭執行職務。

04 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日

05 刑事第二庭 審判長法官 孫啓強

06 法官 莊珮吟

07 法官 陳明呈

08 以上正本證明與原本無異。

09 如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其
10 未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
11 狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

12 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日

13 書記官 鄭伊芸

14 附錄本判決論罪科刑法條：

15 兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項

16 以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人意願之方
17 法，使兒童或少年被拍攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、
18 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
19 者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣500萬元以下罰金。

20 附表：

編號	犯罪事實	原審判決主文	本院判決主文
1	原審判決 犯罪事實 一(一)	甲○○犯對於十四歲以上未滿十六歲之女子 為性交罪，共陸罪，均處有期徒刑柒月。	略（非屬本件上訴範圍）
2	原審判決 犯罪事實 一(二)	甲○○犯修正前兒童及少年性剝削防制條例 第三十六條第一項之拍攝少年之性影像罪， 共二罪，均處有期徒刑壹年拾月。扣案之RO G PHONE 5S手機壹支(含SIM卡壹張，IMEI： 00000000000000、0000000000000000；SIM卡 電話號碼0000000000號)及如彌封卷A女影像 截圖1至5、7至10、13所示之影片及照片均 沒收。通訊軟體LINE「○○○○○○○○」 群組雲端相簿內儲存如彌封卷A女影像截圖1 至10所示之影片及照片均沒收。	略（非屬本件上訴範圍）

3	原審判決 犯罪事實 一(三)	甲○○犯兒童及少年性剝削防制條例第三十六條第三項之違反意願使少年被拍攝性影像罪，處有期徒刑捌年。扣案之ROG PHONE 5S 手機壹支(含SIM卡壹張，IMEI：0000000000000000、0000000000000000；SIM卡電話號碼000000000號)及如彌封卷A女影像截圖11、12、14、15所示之影片及照片均沒收。通訊軟體LINE「○○○○○○○○」群組雲端相簿內儲存如彌封卷A女影像截圖11至15所示之影片及照片均沒收。	甲○○犯兒童及少年性剝削防制條例第三十六條第三項之違反意願使少年被拍攝性影像罪，處有期徒刑伍年（沒收部分非屬本件上訴審理範圍）。
4	原審判決 犯罪事實 一(四)	甲○○犯兒童及少年性剝削防制條例第三十六條第二項之引誘使少年自行拍攝性影像罪，處有期徒刑肆年。扣案之ROG PHONE 5S 手機壹支(含SIM卡壹張，IMEI：0000000000000000、0000000000000000；SIM卡電話號碼000000000號)及如彌封卷A女影像截圖16所示之照片沒收。通訊軟體LINE「○○○○○○○○○」群組雲端相簿內儲存如彌封卷A女影像截圖16所示之照片均沒收。	略（非屬本件上訴範圍）
5	原審判決 犯罪事實 一(五)	甲○○犯成年人對少年故意犯恐嚇危害安全罪，處有期徒刑柒月。扣案之ROG PHONE 5S 手機壹支(含SIM卡壹張，IMEI：0000000000000000、0000000000000000；SIM卡電話號碼000000000號)沒收。	略（非屬本件上訴範圍）