臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第15號

上　訴　人
即　被　告　劉世傑
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　熊健仲法律扶助律師

上列上訴人即被告因違反兒童及少年性剝削防制條例案件，不服臺灣橋頭地方法院114年度訴字第19號，中華民國114年11月17日第一審判決（起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署113年度偵字第16288號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事　實

一、劉世傑明知代號AV000-Z000000000號（真實姓名、年籍詳卷，下稱A女）為12歲以上未滿18歲之少女，竟基於引誘少年自行拍攝性影像之犯意，在不詳地點，以手機上網連結至Messenger通訊軟體，並以暱稱「林鴻」名義，先於民國113年8月1日23時25分許起，接續向A女傳送：「寶寶我可以看你的下面嗎」、「寶寶可以嗎」等訊息；再於翌（2）日中午12時16分許起，接續向A女傳送：「寶寶我現在想看你的下面」、「可是我現在很想看」、「寶寶可以嗎」（2次）等訊息，以此引誘A女自行拍攝下體之性影像，A女因而於113年8月2日（起訴書及原審判決書均誤載為8月1日）中午12時16分至同日中午12時25分之間某時，自行拍攝並傳送身體下體隱私部位之數位照片1張（下稱本案性影像）予劉世傑。嗣警方受理報案後，於113年8月26日上午6時50分許，持臺灣橋頭地方法院核發之搜索票，前往屏東縣○○鄉○○路0巷00○0號劉世傑住處實施搜索，當場扣得劉世傑所有如附表所示之手機，並在該手機內發現本案性影像，始查悉上情。

二、案經A女訴由高雄市政府警察局仁武分局報告臺灣橋頭地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、宣傳品、出版品、廣播、電視、網際網路或其他媒體不得報導或記載有被害人之姓名、出生年月日、住居所、學籍或其他足資識別身分之資訊；行政及司法機關所公示之文書，不得揭露足資識別被害人身分之資訊，兒童及少年性剝削防制條例第14條第1項、第3項前段定有明文。由於本件被告劉世傑係犯兒童及少年性剝削防制條例之罪，故A女即屬上開法律規定之被害人，而判決為司法機關所製作公示之文書，故為保護被害人之身分，本判決就A女姓名、年籍資料、住居所等足資識別之資訊均予隱匿。

二、被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至之4等4條之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之5定有明文。立法意旨在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核實，原則上先予排除；惟若當事人已放棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為證據；或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，上開傳聞證據亦均具有證據能力。查本案判決所引用具傳聞性質之各項證據資料，因檢察官、被告劉世傑及其辯護人均同意有證據能力（本院卷第65頁），本院審酌各該傳聞證據作成時之情況，認均與本件待證事實具有關聯性，衡酌各該傳聞證據，作為本案之證據亦屬適當，自均得為證據，而均有證據能力。

三、訊據被告劉世傑否認有何引誘少年自行拍攝性影像犯行。辯

稱：沒有引誘A女自行拍攝性影像等語。經查：

㈠被告明知A女為12歲以上未滿18歲之少女，被告在不詳地點，以手機上網連結至Messenger通訊軟體，並以暱稱「林鴻」名義，先於113年8月1日23時25分許起，接續向A女傳送：「寶寶我可以看你的下面嗎」、「寶寶可以嗎」等訊息；再於翌（2）日中午12時16分許起，接續向A女傳送：「寶寶我現在想看你的下面」、「可是我現在很想看」、「寶寶可以嗎」（2次）等訊息。嗣A女於113年8月2日中午12時16分至同日中午12時25分之間某時，自行拍攝並傳送身體隱私部位之本案性影像予被告等事實。業據被告於本院準備程序中自承在卷（本院卷第66頁之爭執及不爭執事項），並經證人A女於警詢中證述在卷（警卷第11頁以下），復有被告與A女通訊軟體對話紀錄截圖【依A女之通訊軟體對話紀錄截圖，雖無A女傳送之本案性影像。惟依被告之通訊軟體對話紀錄截圖（偵卷證物袋內），被告於113年8月2日中午12時16分許起，接續向A女傳送：「寶寶我現在想看你的下面」、「可是我現在很想看」、「寶寶可以嗎」（2次）等訊息後，A女即拍攝並傳送之本案性影像予被告。另依A女之通訊軟體對話紀錄截圖，被告曾於113年8月2日中午12時25分，再傳送訊息予A女。故A女拍攝並傳送之本案性影像予被告之時間，應為113年8月2日中午12時16分至同日中午12時25分之間某時】在卷可參（警卷第25頁以下；偵卷證物袋內）。故此部分之事實，應堪認定。

㈡兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項之罪，所謂「引誘」，係指勸導或誘惑原無意被拍攝、製造性交、猥褻行為之性影像等之少年，使其產生被拍攝、製造之意思。換言之，此所謂「引誘」乃指為使他人產生實行某種行為之決意，而予勸誘、刺激，或他人已有某種行為之決意，而予慫恿、鼓勵之行為。此與單純得少年同意而製造，未為其他積極介入、加工手段之情形，並不相同。另所謂「製造」，並未限定方式，自不以他人所製造為必要，自行拍攝照片或影

片，係屬創造照片或影片之行為，應在該條所稱「製造」之範疇。

㈢A女係於113年8月2日中午12時16分至同日中午12時25分之間某時，自行拍攝並傳送身體隱私部位之本案性影像予被告之事實，業經本院認定如前。而在此之前，觀之前開被告與A女通訊軟體對話紀錄截圖。被告先於113年8月1日（星期四）17時29分許起，向A女傳送：「那我可以看你的下面嗎」訊息後。A女係回稱：「不可以」、「我會哭」、「下次吧」等語。顯見A女已拒絕被告之要求或藉機拖延日期。之後被告於113年8月1日23時25分許起，接續向A女傳送：「寶寶我可以看你的下面嗎」、「寶寶可以嗎」等訊息後。A女仍回稱：「禮拜六」等語，藉機拖延日期。被告再於113年8月2日（星期五）中午12時16分許起，接續向A女傳送：「寶寶我現在想看你的下面」、「可是我現在很想看」、「寶寶可以嗎」（2次）等訊息後。A女先回稱：「明天」等語，藉機拖延日期，之後即拍攝並傳送之本案性影像予被告。整體而言，A女一開始並不同意拍攝、傳送之本案性影像予被告，並持續以拒絕或藉機拖延日期等方式，回應被告。惟被告仍再三要求A女拍攝、傳送之本案性影像。堪認A女本無意自行拍攝並製造性影像，但經被告多次要求、勸誘，始產生自行拍攝並製造性影像製造之意思，進而自行拍攝本案性影像並傳送予被告。依前開說明，被告行為已該當於引誘A女自行拍攝性影像之要件，與單純得少年同意而製造，未為其他積極介入、加工手段之情形，並不相同。

㈣綜上，被告前開所辯尚無法為其有利之認定。本案事證明確，被告引誘少年自行拍攝性影像之犯行，應堪認定。

四、論罪部分：

㈠被告行為後，兒童及少年性剝削防制條例第36條於113年8月7日修正公布，並於同年月0日生效施行。其中該條第2項關於引誘少年自行拍攝性影像之行為態樣及法定刑，均未有修正，應無庸為新舊法比較。

㈡核被告所為，係犯兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項之引誘少年自行拍攝性影像罪。被告陸續傳送前述訊息予A女，係基於單一行為決意，在密切接近之時間對同一對象所為，各舉措間之獨立性薄弱，難予分割並獨立觀察，應視為包括之一行為，以接續犯論處。

㈢刑法第59條之酌量減輕，必於犯罪之情狀，在客觀上足以引起一般人之同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用，至情節輕微或其犯罪動機等節，僅可為法定刑內從輕科刑之標準，不得據為酌量減輕之理由。被告引誘A女製造性影像，使A女心理產生陰影，不僅侵及普世保護少年之公益價值，更造成A女心理傷害，尚難認被告有何特殊情節或動機，足堪使社會大眾一望即生憫恕之情，本件應無刑法第59條規定之適用。

五、維持原審判決之理由：

原審認為被告罪證明確，因而適用相關規定，以行為人之責任為基礎，審酌被告為滿足一己私欲，無視少年之人格身心健全發展及性隱私，引誘少年製造身體隱私部位之數位照片，其動機實非可取。並審酌被告利用網路交友之機，以言詞引誘領有身心障礙證明之A女製造性影像，致A女於成長過程中蒙受相當心理傷害，並損及A女之家庭及社會生活等人際互動，復迄未與告訴人等人獲致和解共識，或取得告訴人等人之諒解，足見其手段及情節頗具危害，又未予適度彌補。兼考量被告前另對其他少女為猥褻行為，經臺灣屏東地方法院以113年度侵易字第3號判決論罪處刑，上訴後，經臺灣高等法院高雄分院以113年度侵上易字第2號判決上訴駁回，並宣告緩刑。被告於上開案件審理中再對A女為本件犯行，可徵其對於未成年人之性隱私缺乏尊重。復衡酌被告之犯後態度，及其於原審審理時所陳教育程度、工作收入情形、家庭生活狀況等一切情狀，量處有期徒刑4年2月。另敘明扣案如附表支手機及未扣案之本案性影像，應予沒收之旨。經核原判決認事用法，核無不合，量刑亦屬允當。被告

以否認犯罪為由，提起上訴，指摘原判決不當，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官趙翊淳提起公訴，檢察官鍾岳璁到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　8　　日

刑事第三庭　審判長法　官　吳進寶

法　官　莊鎮遠

法　官　方百正

以上正本證明與原本無異。

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狀（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　　4　　月　　8　　日

書記官　林杏娟

附錄本判決論罪科刑所依據之法條：

兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項

招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，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，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

附表

編號	扣案物	IMEI
1	OPPO廠牌手機1支 （含門號0000000000號門號）	IMEI：000000000000000 IMEI：000000000000000