臺灣士林地方法院刑事判決

115年度侵訴字第44號

公　訴　人　臺灣士林地方檢察署檢察官
被　　告　吳亞鑫
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　陳佑仲律師（法扶律師）

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（115年度偵字第10339號），本院判決如下：

主　文

Ａ０５犯對於未滿十四歲之女子為猥褻之行為罪，共玖罪，均處有期徒刑玖月。又犯對於未滿十四歲之女子為性交罪，處有期徒刑參年貳月。又犯引誘使少年自行拍攝性影像罪，處有期徒刑參年肆月。應執行有期徒刑伍年貳月。扣案iPhone 15 pro max（IMEI碼：000000000000000號）壹支、如附件所示之性影像均沒收。

犯罪事實

一、Ａ０５於民國114年10月間，在交友軟體「WEPLAY」結識未滿14歲之代號AW000-A114689號女子（000年00月生，真實姓名及年籍詳卷，下稱Ａ４）。Ａ０５明知Ａ４係未滿14歲之未成年人，竟分別基於與未滿14歲之人為猥褻行為之犯意，於附表編號1至8、10所示之時間、地點，以附表各該編號所示方式，均未違反Ａ４意願，對Ａ４為猥褻之行為共9次；另基於與未滿14歲之人為性交之犯意，於附表編號9所示之時間地點，未違反Ａ４意願，以如附表編號9所示方式，對Ａ４為性交行為1次。

二、Ａ０５基於引誘使少年自行拍攝性影像之犯意，接續於114年12月17日、18日晚間，使用通訊軟體LINE引誘Ａ４拍攝裸露生殖器之性影像，Ａ４遂於114年12月17日在臺北市士林區

住處（地址詳卷）自行以手機拍攝上開性影像後，於114年12月17日、18日均透過LINE傳送上開性影像檔案予Ａ０５觀覽。

三、案經Ａ４及Ａ４之母（代號AW000-A114689A，真實姓名詳卷，下稱B女）訴由臺北市政府警察局士林分局報告臺灣士林地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序部分：

一、按行政及司法機關所製作必須公開之文書，不得揭露足以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3項前段定有明文。又按宣傳品、出版品、廣播、電視、網際網路或其他媒體對下列兒童及少年不得報導或記載其姓名或其他足以識別身分之資訊：四、為刑事案件、少年保護事件之當事人或被害人。行政機關及司法機關所製作必須公開之文書，除前項第3款或其他法律特別規定之情形外，亦不得揭露足以識別前項兒童及少年身分之資訊，兒童及少年福利與權益保障法第69條第1項、第2項定有明文。查本案告訴人Ａ４係兒童及少年性剝削防制條例犯罪之被害人，且其於案發時為未滿18歲之少年，有其之真實姓名與代號對照表存卷可佐，依上開規定，本判決就Ａ４及其法定代理人之姓名、住所、年籍、就讀學校、班級等相關可資識別身分之資訊均予隱匿，而以代號或上開稱謂為之。

二、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，屬傳聞證據，原則上不得作為證據；惟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至第159條之4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，刑事訴訟法第159條第1項、第159條之5第2項分別定有明文。查本判決所引用屬於傳聞證據之部分，均已依法踐行調查證據程序，且檢察官、被告Ａ０５及辯護人迄至本案辯論終結前均未聲明異議，本院審酌該等證據作成時情況，並無違法取證之瑕

疵，且無顯不可信之情形，以之作為證據應屬適當，自均有證據能力。

三、至本判決所引用之非供述證據，並無刑事訴訟法第159條第1項傳聞法則之適用，本院審酌上開證據資料作成時之情況，因與本案待證事實具有關聯性，且無證據證明係公務員違法取得之物，依法自得作為本案之證據。

貳、實體部分：

一、訊據被告固坦承其有於如附表編號1至10所示時間，未違反A４意願對A４為猥褻行為，暨其有於114年12月17、18日晚間以LINE引誘A４拍攝性影像後傳送予其之事實，然否認有何與未滿14歲之女子為性交、猥褻行為之犯意，辯稱：我認為A４並非未滿14歲之人，我沒有將手指插入A４陰道為性交行為等語。辯護人則為被告利益辯稱：A４身高比被告還要高，打扮與談吐成熟，身材豐腴，被告主觀上認為A４應該是14歲以上之人，而被告只是單純詢問A４，A４就拍攝，被告並無引誘行為，故本案應是構成兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項之罪等語。

二、被告確於如附表編號1至10所示時間、地點對A４為親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部之猥褻行為，且被告確於114年12月17、18日請A４提供性影像予其之事實等節，業據被告供述在卷，並與證人即告訴人之證述、證人B女之證述互核大致相符，且有案發現場影像光碟及畫面截圖、A４提供之LINE對話紀錄及照片、臺北市政府警察局士林分局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、被告手機內與A４LINE對話紀錄等件在卷可查，足認被告任意性的供述和事實相符，是以上事實，應堪認定。

三、法院之判斷：

㈠被告主觀上知悉A４係未滿14歲之人：

依卷存監視錄影器畫面照片觀之，A４之身高固與被告相仿（偵不公開卷第55、56頁），惟A４當時身著學校制服，且A４與被告之對話紀錄中，A４曾對被告稱：「○○（A４學

校，詳卷）國八的時候要玩這個大擺盪」、「13歲成熟嗎～～」、「你家是不是養了一隻13歲的小狗」、「我們學校高中生可以談戀愛，國中生不行，所以我有點怕怕的」，並傳送「八年級國文」考卷照片予被告，被告甚至回覆：「寶寶是屬兔對不對」、「那還是照往常那樣吧，不過你高中還要繼續○○（A４學校，詳卷）喔？」、「妳是叛逆 等妳國中過了就不叛逆了」，有對話紀錄可憑（本院卷第85至105頁），A４之IG主頁復載有「2011」、「國八」，且A４之帳號末4個文字「○○○○（詳卷）」即為A４之出生月日（本院不公開卷），被告復有截圖A４IG個人頁面傳送給A４之行為（本院卷第93頁），顯見被告知悉上開資訊係載於A４之IG個人頁面之事實。經核上開事證可知，被告非但知悉A４目前就讀國中，穿著國中制服，更知道A４僅有13歲，且依經驗法則，國中女性相較於同年齡之男性較早發育，故A４縱令身高與被告相仿，亦不足以構成被告對於A４「行為模式與外觀都不像13歲」辯解（本院卷第129頁）之正當信賴。從而，被告主觀上知悉A４13歲之事實，應堪認定，其辯稱：「我認為他至少是大學生，31歲」等語、辯護人為被告辯稱：「A４沒有很明確告訴被告她確實13歲，只是詢問語氣」等語，均顯然昧於客觀事證，屬狡辯之詞，完全無從採信。

㈡被告如附表編號9之日期有與A４為性交行為：

證人即告訴人於偵查中證稱：我忘記是哪兩次被告有把手伸到我的下體，他在巷子比較暗的地方，市場也沒有開，被告有用手指伸到我的陰道內等語（偵公開卷第83頁），且被告與A４之LINE對話紀錄中，被告於114年12月16日對A４稱：「好爽」、「濕濕軟軟的」、「還熱熱的」、「一個指節進去而已」、「好想插死妳喔」、「我現在中指還有寶寶的餘溫」、「軟軟又暖暖的中指」、「齁　不知道我的棒棒之後有多幸福」、「所以我不是插到肛門嗎」、「感覺蠻後面的」、「畢竟沒味道」，有LINE對話紀錄可證（本院卷第59

至61、65頁），被告已經具體就手指插入A４體內之情節，暨被告為上開行為後對自己觸覺、嗅覺等各方面感官回饋對A４有所陳述，如非親身經歷，顯難為如此細節且具體之描繪。且被告前亦於偵查中供稱：我有摸到她下體，A４說我有伸手用手指插入她的陰道內，我尊重A４的意見等語（偵公開卷第105頁），卻於本院審理中始翻異前詞，顯非可採。基此，被告辯稱：我只是在性幻想，我把情境說出來，讓雙方感情可更加升溫等語，顯與客觀事實未符，無從憑採。

㈢被告114年12月17日、18日之行為構成引誘：

按兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項所稱之引誘，觀諸同項次另有「招募、容留、媒介、協助或以他法」之構成要件，解釋上應係「促使或助益」兒少性影像拍攝之行為。辯護人雖為被告利益辯稱被告如犯罪事實二所為僅構成同條第1項之罪等語，惟被告供稱：我因為性需求要求A４提供性影像，我說我想打手槍等語（本院卷第128頁），且參以A４與被告之對話紀錄內容，A４固先對被告稱：「寶寶你昨天看了我的穴穴有沒有很興奮呀～」，被告方回「超級有」、「秒硬」，嗣A４對被告稱：「齁」、「那要再一次嗎」，被告回覆：「喜歡喜歡」、「想要想要」、「超級想」、「我回家給我好不好」、「想看著打手槍」，A４最終方於114年12月18日19時54分許傳送性影像1張給被告，並傳送「去玩你的」等語，有對話紀錄可憑（偵公開卷第94至95頁），可知本案雖係A４主動對被告開啟性方面之話題，然係因被告對A４稱其有打手槍之需求，想要A４之性影像云云，方促使A４自行拍攝後提供性影像，是被告所為自合致於引誘之構成要件無訛，辯護人為被告利益所辯，尚難採憑。

㈣綜上，被告與辯護人所辯均無可採信，本案事證明確，被告犯行均堪以認定，應予依法論科。

四、論罪科刑：

㈠核被告就犯罪事實一關於附表編號1至8、10所為，均係犯刑法第227條第2項之對於未滿14歲之女子為猥褻之行為罪；就犯罪事實一關於附表編號9所為，係犯刑法第227條第1項之對於未滿14歲之女子為性交罪；就犯罪事實二所為，係犯兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項引誘使少年自行拍攝性影像罪。

㈡被告就犯罪事實二所為，係基於單一犯罪決意，於密接時、地實施，並侵害同一告訴人之法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，應視為數個舉動之接續施行，而論以接續犯之一罪。公訴意旨認應予分論併罰，尚有誤會。

㈢被告就犯罪事實一關於附表編號9之犯行，其猥褻之階段行為應為嗣後實行性交之高度行為所吸收，不另論罪。

㈣被告上開11次犯行，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈤爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為滿足一己私慾，明知A４為未滿14歲之人，竟不知尊重A４之性自主決定權，罔顧A４性觀念未臻成熟，而對A４為上開犯行，對A４之身心健全發展造成負面影響，所為實值非難。又考量被告部分承認、部分否認之犯後態度，衡酌其本案係以如附表所示方式猥褻並與A４性交，以及以LINE引誘A４自行拍攝性影像之犯罪手段；兼衡被告之前科素行（詳法院前案紀錄表），暨被告於審判中自述之智識程度、家庭狀況、經濟狀況等一切情狀，就其各次犯行分別量處如主文所示之刑，以示懲儆。並參酌各該具體犯罪事實所呈現整體犯行之應罰適當性等情狀，定應執行刑如主文所示。

五、沒收：

按兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項至第4項之附著物、圖畫及物品，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之；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，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。但屬於被害人者，

不在此限，兒童及少年性剝削防制條例第36條第6項、第7項，分別定有明文。查扣案iPhone 15 pro max（IMEI碼：000000000000000號）1支，係被告持以與A４聯絡使用並存放A４性影像等情，為被告供述在卷（本院卷第40頁），自屬本案犯行所用之物，且係本案性影像之附著物，應依前開規定，不問屬於犯罪行為人與否，宣告沒收。又A４於114年12月17日、18日所傳送之性影像，其所依附之載體即上開手機雖經本院諭知沒收，然衡以現今科技技術，電子訊號之儲存方式多元，亦可能同時儲存在雲端硬碟內，故基於保護被害人立場，避免日後有流出之情形，仍應依兒童及少年性剝削防制條例第36條第6項規定均宣告沒收。而本案之性影像係專科沒收之物，核無追徵價額問題，是尚無宣告其全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額之必要。至於卷附之性影像翻拍照片、電子訊號，為偵查機關採證及翻拍以供作證物之用，並置於不公開之密封資料袋內，核非本案應沒收之客體，爰不予宣告沒收，併此敘明。

六、不另為無罪之諭知：

㈠公訴意旨略以：被告如附表編號1至8、10所為，其中1次猥褻行為後，尚有進而以手指插入A４陰道之性交行為，因認被告構成刑法第227條第1項之對於未滿14歲之女子為性交罪等語。

㈡按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪者應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。次按認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內；然無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致於有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據之為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理性懷疑之存在時，即難遽採為不利被告之認定（最高法院76年度台上字第4986號判決可供參照）。

㈢公訴意旨就被告究係於上開編號之何日對A４為性交行為乙

節並未特定，而被告如附表編號1至8、10所示期日有以手指插入A４陰道1次之行為，固據A４於偵查中指證歷歷（偵公開卷第83頁），然此部分除告訴人單一指述外，查無其餘客觀事證足資補強。是以，就公訴意旨認被告如附表編號1至8、10所為，其中1次尚有為性交行為部分，本應為無罪之諭知，惟公訴意旨認此部分與本院前開認定有罪部分，具吸收犯之實質上一罪之關係，爰不另為無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官Ａ０２提起公訴並到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　3　　日

刑事第三庭　審判長法　官　蘇琬能

法　官　蘇怡文

法　官　許凱翔

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。其未敘述上訴理由者，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」。

書記官　陳婉綾

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　3　　日

附表：

編號	時間	地點	行為
1	114年11月11日17時至18時許	臺北市○○區○○街00號前	親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部。
2	114年11月15日17時至18時許	臺北市○○區○○街00號前	親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部。
3	114年11月18日17時至18時許	臺北市○○區○○街00號前	親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部。
4	114年11月19日17時至18時許	臺北市○○區○○街00號前	親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部。
5	114年11月26日17時至18時許	臺北市○○區○○街00號前	親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部。

6	114年12月3日17時至18時許	臺北市○○區○○街00號前	親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部。
7	114年12月10日17時至18時許	臺北市○○區○○街00號前	親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部。
8	114年12月14日12時45分許至13時許	臺北市○○區○○街00號前	親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部。
9	114年12月16日17時至18時許	臺北市○○區○○街00號前	親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部，並以手指插入A４陰道。
10	114年12月17日17時至18時許	臺北市○○區○○街00號前	親吻A４嘴巴，擁抱A４，撫摸A４胸部及陰部。

附件：

A４於114年12月17日、同年月18日所傳送被告其所自行拍攝裸露外陰部之照片各1張

附錄本案論罪科刑法條：

刑法第227條

對於未滿十四歲之男女為性交者，處三年以上十年以下有期徒刑。

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。

對於十四歲以上未滿十六歲之男女為性交者，處七年以下有期徒刑。

對於十四歲以上未滿十六歲之男女為猥褻之行為者，處三年以下有期徒刑。

第一項、第三項之未遂犯罰之。

兒童及少年性剝削防制條例第36條

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。

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，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。

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。

意圖營利犯前三項之罪者，依各該條項之規定，加重其刑至二分之一。

前四項之未遂犯罰之。

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否，沒收之。

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，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。但屬於被害人者，不在此限。