

臺灣臺中地方法院刑事判決

113年度訴字第1068號

公 訴 人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被 告 施○○

選任辯護人 游琦俊律師（法扶律師）

上列被告因違反兒童及少年性剝削防制條例案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第46981號），本院判決如下：

主 文

甲○○犯引誘使少年製造猥褻行為之電子訊號罪，處有期徒刑壹年柒月。扣案之iPhone手機壹支及未扣案如附表所示之電子訊號，均沒收。

犯罪事實

一、甲○○於民國111年7、8月間透過網路遊戲「傳說對決」結識甲男（代號AB000-Z000000000，民國00年00月生，姓名年籍詳卷），並以臉書暱稱「甲○○」帳號將甲男加為好友，甲○○明知甲男為未滿18歲之少年，竟基於引誘使少年製造（起訴書用語為自行拍攝）猥褻行為數位照片之接續犯意，於111年7、8月間某日，以前揭臉書帳號透過MESSENGER傳送想看甲男裸照之訊息予甲男，甲男遂在其當時位於臺中市太平區住處（地址詳卷）以手機自行拍攝裸露生殖器即陰莖之猥褻行為數位照片共10張（詳附表），而引誘甲男製造其裸露生殖器之猥褻行為電子訊號，甲男再透過MESSENGER將之傳送予甲○○。嗣甲男好友乙女（代號AB000-Z000000000B，姓名詳卷，起訴書誤載為B男）於112年10月間某日因線上遊戲需要，經甲男同意後，登入甲男臉書帳號，無意間在甲男MESSENGER對話訊息記錄中發現前揭訊息後，即將附表編號1、2之照片及附表編號3至10照片縮圖予以翻拍截圖3張，並將前開縮圖截圖部分上傳至內有成員丙男（代號AB000-Z000000000C，姓名詳卷）、丁男（代號AB000-Z000000000D

，姓名詳卷）、戊男（代號AB000-Z0000000000E，姓名詳卷）、己女（代號AB000-Z0000000000F，姓名詳卷）等人之群組。嗣經警持搜索票於112年8月2日10時許，在甲○○位於彰化縣○○鎮○○路0段000巷000號住處扣得iPhone手機1支，始知上情。

二、案經臺中市政府警察局刑事警察大隊移送臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

一、上開犯罪事實，業據被告於警詢、本院準備及審理程序時均坦承不諱（見偵卷第17至20頁、本院卷第105至106、133頁），核與被害人甲男於警詢、偵訊時、證人乙女、丙男、丁男、戊男、己女於警詢時證述之情節（見偵卷第21至33、105至108頁、偵卷不公開卷第41至46、65至87頁）均大致相符，並有本院112年聲搜字第1664號搜索票、臺中市政府警察局刑事警察大隊搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、名稱「甲○○」臉書使用頭像圖片、臉書帳號資料、臺中市政府警察局刑事警察大隊113年2月27日中市警刑三字第1130007102號函檢送：被告扣押手機入庫清單、數位證物採證報告：①臺中市政府警察局刑事警察大隊113年度保管字第865號扣押物品清單②扣押物品照片③臺中市政府警察局刑事警察大隊數位證物採證報告、臺中市政府警察局刑事警察大隊113年3月19日中市警刑三字第1130010040函檢送：員警偵查報告（甲男提供犯嫌臉書與被告扣案手機臉書圖庫比對）、臺中市政府警察局刑事警察大隊113年4月15日中市警刑三字第1130013380函檢送：員警偵查報告（附表照片之說明）（見偵卷第43至64、115、121至126、131至134、139至141頁）、兒少性剝削案件代號與真實姓名對照表（甲男）、甲男裸露生殖器等照片、乙女傳送給丁男之被告與甲男之對話截圖（含附表編號3至8照片縮圖）、性侵害案件嫌疑人代號與真實姓名對照表（乙女）、性侵害案件證人代號與真實姓名對照表（丙男、丁男、戊男、己女）、「甲

○○」臉書及丙男、丁男、戊男、己女等人臉書畫面截圖（見偵卷不公開卷第3、9至13、97、101、150、109、113、141至151、177至198頁）等附卷可稽。足徵被告前揭自白與事實相符。是本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論科。

二、論罪科刑：

（一）法律修正之說明及新舊法比較：

1、按刑法第10條增訂第8項「性影像」之規定，並於112年2月8日公布施行，同年月00日生效，該項規定「稱性影像者，謂內容有下列各款之一之影像或電磁紀錄：一、第5項第1款或第2款之行為。二、性器或客觀上足以引起性慾或羞恥之身體隱私部位。三、以身體或器物接觸前款部位，而客觀上足以引起性慾或羞恥之行為。四、其他與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之行為。」此為定義性說明，對被告並無有利或不利之情形，自應逕行適用裁判時法。

2、被告行為後，兒童及少年性剝削防制條例第2條第1項第3款、第36條第2項規定均曾於112年2月15日修正公布，自000年0月00日生效（第1次修正），嗣又於113年8月7日修正公布，自000年0月0日生效（第2次修正）：

（1）修正前兒童及少年性剝削防制條例第2條第1項第3款規定：

「本條例所稱兒童或少年性剝削，係指下列行為之一：三、拍攝、製造兒童或少年為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。」，第1次修正後則規定：「本條例所稱兒童或少年性剝削，指下列行為之一者：三、拍攝、製造、散布、播送、交付、公然陳列或販賣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。」，此次修正係配合112年2月8日修正公布之刑法第10條增訂第8項「性影像」之定義，因修正前兒童及少年性剝削防制條例第2條第1項第3款所定兒童或少年為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，皆已為前述性影像之定義所涵

01 蓋，為求一致性及避免掛一漏萬，故於兒童及少年性剝削防
02 制條例同為修正。第2次修正後規定：「本條例所稱兒童或
03 少年性剝削，指下列行為之一者：三、拍攝、製造、重製、
04 持有、散布、播送、交付、公然陳列、販賣或支付對價觀覽
05 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
06 恥之圖畫、語音或其他物品。」，此次修正則增列「重製、
07 持有或支付對價觀覽」之行為樣態。

08 (2)修正前兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項原規定：

09 「招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年
10 被拍攝、製造性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、
11 光碟、電子訊號或其他物品，處3年以上7年以下有期徒刑，
12 得併科新臺幣3百萬元以下罰金。」，第1次修正後則規定：

13 「招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年
14 被拍攝、自行拍攝、製造性影像、與性相關而客觀上足以引
15 起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品，處3年以上10年以
16 下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金」。此次修正
17 增列「自行拍攝」之犯罪行為態樣，且提高法定刑上限；
18 第2次修正後規定：「招募、引誘、容留、媒介、協助或以
19 他法，使兒童或少年被拍攝、自行拍攝、製造、無故重製性
20 影像、與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音
21 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
22 百萬元以下罰金」。第2次修正增列「無故重製」之犯罪行
23 為態樣，是第1、2次修正後規定並未有利被告，依刑法第2
24 條第1項前段規定，本案應適用行為時法即112年2月15日修
25 正前之兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項規定論處。

26 (二)按（修正前）兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項之
27 罪，與「被拍攝」並列之「製造」，並未限定其方式，自不
28 以「他製」為必要，其文義涵攝被害人自行拍攝（即自拍）
29 及自行製造之行為，更與是否大量製造無關（最高法院110
30 年度台上字第3775號判決意旨參照）。經查，本案甲男受被
31 告引誘而自行拍攝裸露生殖器即陰莖之數位照片，無證據證

明經被告沖洗或壓製之過程而成為實體物品，應屬於電子訊號；又被告以上開方式引誘甲男自行拍攝本案猥褻行為數位照片，自屬於上開法條所規範「引誘」及「製造」之行為，是辯護人為被告辯護稱本案甲男「自行拍攝」猥褻行為照片，該行為態樣屬行為時不罰等語，顯係誤解上開法條所規範「製造」之意，是辯護人此部分主張容有誤會，尚難採為有利被告之認定，附此敘明。

(三)查甲男於案發當時未滿18歲，有兒少性剝削案件代號與真實姓名對照表在卷可考（見偵卷不公開卷），而被告於警詢時供稱其印象中甲男為高中生等語（見偵卷第19頁），其自當知悉甲男於該時未滿18歲。是核被告所為，係犯修正前之兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項之引誘使少年製造猥褻行為之電子訊號罪。本案甲男固有因受被告引誘而製造如附表所示猥褻行為電子訊號之數位照片合計10張，然各該次被害法益相同，被告應係基於引誘少年製造猥褻行為之電子訊號之單一犯罪決意，依一般社會健全觀念，時間差距上亦難以強行分開，應視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，屬接續犯。

(四)本案適用刑法第59條之說明：

查被告所犯之引誘少年製造猥褻行為之電子訊號罪，其立法目的係為防制兒童及少年遭受任何形式之性剝削，保護其身心健全發展，然該罪之(112年2月15日修正前)法定刑為「3年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣300萬元以下罰金」，刑度非輕；又本院審酌被告為上揭行為時，其係以向甲男傳送訊息表示想看甲男裸照之方式而引誘甲男，被告因一時個人慾念而誘使甲男製造猥褻行為之數位照片，並傳送給被告以供其觀覽，其行為固不可取，惟被告之犯罪手段尚屬平和，並非以金錢、利益邀誘，再參甲男所製造、如附表所示之猥褻行為電子訊號內容，另無證據證明被告有將本案電子訊號對外散布之情形，復衡被告犯後於警詢、本院審理程序時均能坦承本案犯行，本案係因甲男與甲男法定代理人

均未於本院調解程序到庭，而未能調解成立（見本院卷第113頁），且甲男之法定代理人於警詢時曾表示本案暫不提告等語（見偵卷第39頁），被告前經診斷為智能不足（見本院卷第72頁）等情，認被告本案犯行縱科以法定最輕本刑有期徒刑3年，與其行為之罪責相較，仍屬情輕法重，其犯罪情狀在客觀上足以引起一般之同情而尚堪憫恕，爰依刑法第59條規定，酌量減輕其刑。

（五）爰審酌被告與甲男僅為網友關係，明知甲男未滿18歲，年紀甚輕，性自主判斷能力尚在發展當中，智識未臻成熟，竟引誘甲男自行拍攝而製造如附表所示猥褻行為電子訊號，所為確有不該，應予非難，係因甲男與甲男法定代理人均未於本院調解程序到庭，而未能調解成立，業如前述；兼衡被告自述國中肄業之教育智識程度，從事拋光研磨業務，與祖父、祖母、父親、姊姊同住，未婚，經濟狀況普通之生活狀況（見本院卷第134頁），其為智能障礙者，犯後能坦承犯行等一切情狀，量處如主文所示之刑。

（六）沒收部分：

按沒收適用裁判時之法律，刑法第2條第2項定有明文。是關於沒收部分，應逕行適用裁判時之法律。修正後兒童及少年性剝削防制條例第36條第6項規定：「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」、同條第7項規定：「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。」及同條例第38條第5項規定：「查獲之第一項至第三項之附著物、圖畫及物品，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。」。經查：

- 1、本案被告引誘甲男製造如附表所示之猥褻行為電子訊號，雖未扣案，然鑑於該性影像電子訊號得以輕易傳播、存檔於電子產品上，甚且以現今科技技術，刪除後亦有方法可以還原，且無證據證明業已滅失，應依兒童及少年性剝削防制條

01 例第36條第6項規定、第38條第5項宣告沒收。

02 2、扣案之被告所有手機1支，經被告於本院審理程序時供稱係
03 用以收受甲男照片等語（見本院卷第132頁），屬被告本案
04 犯行所使用之工具，應依兒童及少年性剝削防制條例第36條
05 第6、7項、第38條第5項規定，宣告沒收之。

06 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

07 本案經檢察官陳君瑜提起公訴，檢察官乙○○到庭執行職務。

08 中 華 民 國 114 年 3 月 25 日

09 刑事第二十庭 審判長法官 王振佑

10 法官 徐煥淵

11 法官 陳怡珊

12 以上正本證明與原本無異。

13 如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應
14 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
15 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
16 逕送上級法院」。

17 書記官 林舒涵

18 中 華 民 國 114 年 3 月 25 日

19 附錄本案論罪科刑法條：

20 （修正前）兒童及少年性剝削防制條例第36條

21 拍攝、製造兒童或少年為性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、
22 影帶、光碟、電子訊號或其他物品，處1年以上7年以下有期徒
23 刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

24 招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年被拍
25 攝、製造性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、光碟、電
26 子訊號或其他物品，處3年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣
27 3百萬元以下罰金。

28 以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人意願之方
29 法，使兒童或少年被拍攝、製造性交或猥褻行為之圖畫、照片、
30 影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品者，處7年以上有期徒
31 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

01 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
02 之一。

03 前四項之未遂犯罰之。

04 第1項至第4項之物品，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。

05 附表：

06	編號	電子訊號	備註
	0	甲男以嘴唇咬住上衣，裸露陰莖之全身照之數位照片	偵卷不公開卷第11頁、同第131頁
	0	甲男全身赤裸，裸露陰莖之數位照片	偵卷不公開卷第9頁、同第133頁
	0	裸露陰莖之數位照片	偵卷不公開卷第13頁、同第135頁左上
	0	裸露陰莖之數位照片	偵卷不公開卷第13頁、同第135頁中上
	0	裸露陰莖之數位照片	偵卷不公開卷第13頁、同第135頁右上
	0	裸露陰莖之數位照片	偵卷不公開卷第13頁、同第135頁左中
	0	裸露陰莖之數位照片	偵卷不公開卷第13頁、同第135頁正中
	0	裸露陰莖之數位照片	偵卷不公開卷第13頁、同第135頁右上
	0	裸露陰莖之數位照片	偵卷不公開卷第13頁、同第135頁左下
	00	裸露陰莖之數位照片	偵卷不公開卷第13頁、同第135頁正下