

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度侵上訴字第104號

上訴人

即被告 AB000-A112576A

選任辯護人 趙彥榕律師

上列上訴人即被告因違反兒童及少年性剝削防制條例等案件，不服臺灣臺中地方法院113年度侵訴字第24號中華民國113年7月2日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第48303、56950號、113年度偵字第6375號），提起上訴，本院判決如下：

主文

原判決關於其附表二編號1、附表三編號2、3、4部分，及定應執刑部分均撤銷。

AB000-A112576A犯如附表二編號1、附表三編號2、3、4「本院主文」欄所示之罪，各處如該欄所示之刑及沒收。

其他上訴駁回。

上開撤銷及上訴駁回部分，有期徒刑部分應執行有期徒刑捌年拾月。

犯罪事實

一、AB000-A112576A（真實姓名詳卷）與AB000-A112576I（民國000年0月生，真實姓名詳卷，下稱甲○）、AB000-A112576L（000年0月生，真實姓名詳卷，下稱乙○）為臺中市某補習班（全名詳卷，下稱本案補習班）之同學。AB000-A112576A見甲○、乙○年幼可欺，明知其等於案發時分別為5至9歲之兒童，自我保護能力及性隱私之自主決定意思未臻成熟，竟為以下犯行：

（一）基於對未滿14歲之男子為強制猥褻、無故以錄影竊錄他人非空開活動及身體隱私部位、以違反本人意願之方法使兒童被拍攝性影像之犯意，於109年4月21日晚間6時42分許、同日晚間6時43分許（共3段影片），在本案補習班2樓廁所內，逕自脫下甲○褲子後，再徒手撫摸甲○之生殖器，過程中並

01 持如附表四所示之手機竊錄上開甲○身體隱私部位、非公開
02 活動之性影像畫面（共3段錄影檔案）。

03 (二)分別基於無故以錄影方法竊錄他人非空開活動、身體隱私部
04 位、以違反本人意願之方法使兒童被拍攝性影像之犯意，先
05 後為下列犯行：(1)於109年1月11日下午4時許，在本案補習
06 班2樓廁所內，將如附表所示之手機，置放於廁所水箱上
07 方，而竊錄甲○如廁時非公開活動、身體隱私部位之性影像
08 畫面；(2)於109年4月7日晚間6時18分許，在本案補習班1樓
09 廁所內，持上開手機進入廁所，竊錄甲○如廁時非公開活
10 動、身體隱私部之性影像畫面；(3)108年10月19日下午2時16
11 分許，在本案補習班2樓廁所內，將上開手機置放於廁所水
12 箱上方，而竊錄乙○如廁時非公開活動、身體隱私部位之性
13 影像畫面。

14 二、案經甲○、甲○之父AB000-A112576K（真實姓名詳卷，下稱
15 乙父）、甲○之母AB000-A112576J（真實姓名詳卷，下稱乙
16 母）、乙○、乙○之母AB000-A112576M（真實姓名詳卷，下
17 稱丙母）訴由臺中市政府警察局婦幼警察隊報告臺灣臺中地
18 方檢察署檢察官偵查起訴。

19 理 由

20 壹、審判範圍：

21 按上訴得對於判決之一部為之；對於判決之一部上訴者，其
22 有關係之部分，視為亦已上訴，但有關係之部分為無罪、免
23 訴或不受理者，不在此限；上訴得明示僅就判決之刑、沒收
24 或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條定有明文。則當
25 事人明示僅對第一審判決之科刑部分，提起第二審上訴時，
26 固應以第一審法院所認定之犯罪事實及論罪所適用之法律，
27 據以審查其科刑結果是否妥適而為判決，即受當事人自主設
28 定攻防範圍之限制，惟第一審判決若有顯然影響於判決之訴
29 訟程序違背法令、重要事實認定暨罪名之論斷錯誤，或第一
30 審判決後刑罰有廢止、變更或免除，或案件有應諭知免訴或
31 不受理判決等顯然違背法令，或對被告之正當權益有重大關

01 係之事項等情形，當事人縱僅就科刑一部上訴，亦不能拘束
02 第二審法院基於維護裁判正確、國家刑罰權正確行使，以及
03 被告合法正當權益，而釐定審判範圍之職權，第二審法院仍
04 應依同法第348條第2項前段規定「對於判決之一部上訴者，
05 其有關係之部分，視為亦已上訴」，就與聲明上訴部分具有
06 不可分割關係之部分一併加以審理，而為判決；又科刑乃依
07 附於犯罪事實及所犯罪名而來，上訴權人倘甘服於原審判決
08 所認定之犯罪事實，僅對其科刑部分提起上訴，固無不可，
09 惟若罪名部分明顯違法，並影響於科刑結果，則科刑與罪名
10 間，必須連動而無法分離審判，否則會生裁判矛盾問題時，
11 第二審法院不得僅就科刑之一部上訴為審理（最高法院112
12 年度台上字第938號判決意旨參照）。查上訴人即被告AB000
13 -A112576A（下稱被告）不服原判決提起上訴，雖被告明示
14 係對於原判決刑之部分提起上訴（見本院卷第155至156
15 頁），惟就原判決附表二編號1、附表三編號2、3、4部分，
16 據以量刑所適用之論斷罪名有違誤（詳如下述），雖被告僅
17 就此部分之量刑上訴，惟因罪名部分之違法，已影響科刑結
18 果，則科刑與罪名間，必須連動而無法分離審判，依刑事訴
19 訟法第348條第2項前段之規定，被告對於此部分之量刑上
20 訴，則與該部分有關係之犯罪事實、罪名，視為亦已上訴，
21 且效力及於沒收部分。至於其餘部分，因無合於刑事訴訟法
22 第348條第2項前段視為亦已上訴之情事，故本院就原判決附
23 表一、附表二編號2至8、附表三編號1、5部分之審判範圍，
24 僅就量刑部分予以審理，此部分之犯罪事實、認定犯罪事實
25 所憑之證據及理由、論斷罪名及沒收，均詳如原判決所載。

26 貳、就本判決犯罪事實一之認定犯罪事實及論罪部分：

27 一、認定前揭犯罪事實一所憑之證據及理由：

28 (一)此部分之犯罪事實，業據被告於原審及本院審理時均坦承不
29 諱，核與告訴人甲○、乙○於警詢時、偵查中指訴（見他字
30 第8428號卷第79至89、107至113、129至134頁、偵字第6375
31 號卷第91至103、105至106、107至110、111至116頁）、證

01 人乙父、乙母、丙母於偵查中證述（見他字第8428號卷第13
02 2至133、148至149頁）之情節大抵相符，並有指認犯罪嫌疑
03 人紀錄表、犯罪嫌疑人指認表、指認照片對照表、甲○之案
04 發地點現場自繪圖、本案補習班網頁資料、現場照片、臺灣
05 臺中地方法院112年度聲搜字第2336號搜索票、臺中市政府
06 警察局婦幼警察隊搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、錄影畫
07 面截圖附卷可稽（見他字第8428號卷第91至96、97至99頁、
08 他字第8428號不公開卷第89頁、偵字第56950號不公開卷第2
09 7至31、33至41頁、偵字第6375號不公開卷第49、79至81、8
10 3至89、93至97頁），及如附表四所示之手機扣案可證。

11 (二)按兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項規定之違反意願
12 拍攝性交猥褻影像罪，其所指「違反本人意願之方法」，係
13 指該條所列舉之強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術以外，其
14 他一切違反被害人意願之方法而言，且不以類似於所列舉之
15 強暴、脅迫、藥劑、詐術及催眠術等方法為必要，祇要其所
16 為具有壓制或妨礙被害人意思自由之作用，或被害人意思決
17 定過程，因行為人之行為而發生瑕疵者，即合於「違反本人
18 意願之方法」之要件。而為了保護兒童及少年免於成為色情
19 影像拍攝對象，以維護兒童及少年身心健全發展之普世價
20 值，參照兒童權利公約第19條第1項規定：「簽約國應採取
21 一切適當之立法、行政、社會與教育措施，保護兒童（該公
22 約所稱『兒童』係指未滿18歲之人）……不受到任何形式之
23 身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失、不當對待或剝削，包
24 括性虐待。」及公民與政治權利國際公約第24條第1項規
25 定：「所有兒童有權享受家庭、社會及國家為其未成年身分
26 給予之必需保護措施……」，暨經濟社會文化權利國際公約
27 第10條第3項規定：「所有兒童及少年應有特種措施予以保
28 護與協助……」意旨（按：依兒童權利公約施行法第2條，
29 以及公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約
30 施行法第2條之規定，上開公約所揭示保障及促進兒童及少
31 年權利暨保障人權之規定，均具有國內法律之效力），以及

01 我國為了保護兒童及少年身心健全發展，防制兒童及少年成
02 為性交易或拍攝色情影像之對象，特別制定現行兒童及少年
03 性剝削防制條例之立法目的，應由保護兒童及少年之角度，
04 解釋本條項所指「違反本人意願之方法」之意涵，即凡兒童
05 及少年被人拍攝性交或猥褻等色情影像之際，係因行為人刻
06 意隱匿或不告知兒童及少年將被拍攝，致該兒童及少年處於
07 不知被拍攝之狀態，以致無法對於被拍攝行為表達反對之意
08 思，乃剝奪兒童及少年是否同意被拍攝性交或猥褻行為影片
09 之選擇自由。再依一般社會健全觀念以及法律對於兒童及少
10 年身心健康發展應特別加以保護之觀點而言，以前述隱匿而
11 不告知之方式偷拍或竊錄兒童及少年性交或猥褻行為之影
12 片，顯然具有妨礙兒童及少年意思決定之作用，就其結果而
13 言，無異壓抑兒童及少年之意願，而使其等形同被迫而遭受
14 偷拍性交或猥褻行為影片之結果，應認屬本條項「違反本人
15 意願之方法」（最高法院109年度台上字第624號、111年度
16 台上字第2601號、111年度台上字第3725號判決意旨參
17 照）。查被告明知甲○、乙○為未滿12歲之兒童，被告在甲
18 ○、乙○不知情之情況下，以手機攝錄甲○、乙○之影像，
19 依上開說明，甲○、乙○無法對於被拍攝行為表達反對之意
20 思，剝奪其等是否同意被拍攝性影像之選擇自由，無異壓抑
21 其等之意願，使其等形同被迫而遭受偷拍該等性影像之結
22 果，被告之行為係以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、
23 製造性影像，而該當兒童及少年性剝削防制條例第36條第3
24 項規定之構成要件無訛。

25 (三)綜上所述，被告之任意性自白與事實相符，此部分事證明
26 確，其犯行洵堪認定，應依法論科。

27 二、論罪科刑：

28 (一)新舊法比較部分：

29 (1)被告行為後，於112年2月8日增訂公布刑法第10條第8項，於
30 同月10日起生效，該項增訂：「稱性影像者，謂內容有下列
31 各款之一之影像或電磁紀錄：一、第五項第一款或第二款之

01 行為。二、性器或客觀上足以引起性慾或羞恥之身體隱私部
02 位。三、以身體或器物接觸前款部位，而客觀上足以引起性
03 慾或羞恥之行為。四、其他與性相關而客觀上足以引起性慾
04 或羞恥之行為。」考其立法理由，係為明確規範性影像之定
05 義而增訂，僅為定義性之說明，對被告並無有利或不利之情
06 形，自應適用裁判時之法律。

07 (2)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3項
08 規定於112年2月15日修正公布，於同月17日起生效；另同條
09 例第36條第3項復於113年8月7日修正公布，於同月9日起生
10 效。兒童及少年性剝削防制條例第2條第1項第3款原規定：
11 「本條例所稱兒童或少年性剝削，係指下列行為之一：...
12 三、拍攝、製造兒童或少年為性交或猥褻行為之圖畫、照
13 片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品。」修正為
14 「本條例所稱兒童或少年性剝削，指下列行為之一者：...
15 三、拍攝、製造、散布、播送、交付、公然陳列或販賣兒童
16 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
17 圖畫、語音或其他物品。」此部分係參考112年2月8日修正
18 公布之刑法第10條增定第8項「性影像」定義之文字修正；
19 而兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項原規定「以強
20 暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人意願之方
21 法，使兒童或少年被拍攝、製造性交或猥褻行為之圖畫、照
22 片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品者，處7年以
23 上有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金。」於112年2
24 月15日修正為「以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他
25 違反本人意願之方法，使兒童或少年被拍攝、自行拍攝、製
26 造性影像、與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、
27 語音或其他物品者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百
28 萬元以下罰金」（於同月17日生效），除將原本實務認定
29 「製造」文義解釋予以涵蓋之「自行拍攝」行為，明文獨立
30 以明確化，同時依增訂刑法第10條第8項「性影像」之定
31 義，修正犯罪客體；該項復於113年8月7日再新增「無故重

01 製」之行為態樣（於同月9日生效），其他構成要件與法定
02 刑均無修正。上開修正之結果不生有利或不利於被告之情
03 形，非屬法律變更，自不生新舊法比較之問題，而應依一般
04 法律適用原則，適用裁判時法即現行兒童及少年性剝削防制
05 條例第36條第3項規定。

06 (3)被告為犯罪事實一、(一)所示之行為後，刑法第222條第1項於
07 110年6月9日修正公布，於同年月11日起生效，修正前規
08 定：「犯前條之罪而有下列情形之一者，處7年以上有期徒
09 刑：一、二人以上共同犯之者。二、對未滿14歲之男女犯之
10 者。三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之者。
11 四、以藥劑犯之者。五、對被害人施以凌虐者。六、利用駕
12 駛供公眾或不特定人運輸之交通工具之機會犯之者。七、侵
13 入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之者。八、
14 攜帶兇器犯之者。」修正後則除刪除各款之「者」字外，尚
15 增訂第9款「對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該
16 影像、聲音、電磁紀錄」之加重事由。從而，行為後之新法
17 並未較有利於被告，依刑法第2條第1項前段規定，應適用被
18 告行為時規定論處。

19 (4)刑法於112年2月8日增訂公布「妨害性隱私及不實性影像
20 罪」專章（即刑法第319條之1至第319條之6規定），而被
21 告為本案犯行時，上開新增之規定既未生效，依刑法第1條
22 前段「罪刑法定原則」及「法律不溯及既往原則」，自不得
23 適用上開規定予以處罰。

24 (二)核被告就犯罪事實一、(一)部分，係犯刑法第224條對未滿14
25 歲之男子犯強制猥褻，而有修正前刑法第222條第1項第2款
26 之加重處罰情形，應論以同法第224條之1加重強制猥褻罪、
27 刑法第315條之1第2款之無故以錄影竊錄他人非公開活動及
28 身體隱私部位罪、違反兒童及少年性剝削防制條例第36條第
29 3項之以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像
30 罪；就犯罪事實一、(二)部分，均係犯刑法第315條之1第2款
31 之無故以錄影竊錄他人非公開活動及身體隱私部位罪、違反

01 兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項之以違反本人意願
02 之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪。

03 (三)又就犯罪事實一、(一)之3段性影像，係於同一地點、密切接
04 近之時間所拍攝，侵害同一告訴人法益，依一般社會健全觀
05 念，難以強行分開，在刑法評價上，以分別視為數個舉動之
06 接續實行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，為接續
07 犯之包括一罪。

08 (四)被告就犯罪事實一、(一)部分，係以一行為同時觸犯加重強制
09 猥褻罪、無故以錄影竊錄他人非公開活動及身體隱私部位
10 罪、以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像
11 罪；就犯罪事實一、(二)部分，亦分別以一行為同時觸犯無故
12 以錄影竊錄他人非公開活動及身體隱私部位罪、以違反本人
13 意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，為想像競合
14 犯，各應依刑法第55條前段之規定，從一重之兒童及少年性
15 剝削防制條例第36條第3項以違反本人意願之方法，使兒童
16 被拍攝、製造性影像罪處斷。

17 (五)被告所為4次以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造
18 性影像罪，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

19 參、刑之減輕事由之審酌（含上開論罪部分及其他量刑上訴部
20 分）

21 一、被告因涉嫌對AB000-A112576I（000年00月生，真實姓名詳
22 卷，下稱丙○）妨害性自主、違反兒童及少年性剝削防制條
23 例犯行，而於112年10月6日為警製作筆錄，斯時警察機關或
24 其他有偵查犯罪權限之公務員尚未發覺被告有對甲○、乙○
25 為本案犯行，而被告於同日接受檢察官訊問時，即主動坦承
26 對甲○、乙○之本案犯行，並接受裁判，有被告之偵訊筆
27 錄、警員偵查報告、臺灣臺中地方檢察署檢察事務官數位採
28 證報告可稽（見偵字第48303卷5至11、21至23頁、他字第84
29 28號不公開卷第177至181、241至243頁、數採字第383號卷
30 第5至17頁），是就被告對甲○、乙○所犯本案犯行，合於
31 自首之規定，均應依刑法第62條前段之規定，分別減輕其

01 刑。

02 二、辯護人雖以被告年齡尚輕，犯後坦承犯行並願與告訴人等調
03 解，已深刻反省，而所拍攝、製造之性影像均未外流至他
04 處，存有本案性影像之手機亦遭查扣，無遭他人觀覽之可
05 能，未擴大對於丙○、甲○、乙○之危害，且被告係以相對
06 較平和之方式為之，懇請再依刑法第59條之規定酌減其刑等
07 語。惟刑法第59條規定之酌量減輕其刑，必須犯罪另有特殊
08 之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即使予以
09 宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用，然被告明知
10 丙○、甲○、乙○年齡尚幼，保全自身的能力未臻成熟，仍
11 為一己之慾望，對丙○、甲○、乙○為本案犯行，嚴重影響
12 其等身心之健全發展及性自主決定權，且本案犯罪時間自10
13 8年10月至112年9月，時間甚長，足認被告並非一時失慮之
14 偶發性犯案，難認本案有何特殊之原因與環境，在客觀上足
15 以引起一般之同情，而無刑法第59條規定之適用。

16 三、關於刑罰之加重，分為「總則」與「分則」加重二種。其屬
17 「總則」加重性質者，僅為處斷刑之範圍擴大，乃單純的刑
18 之加重，並未變更其犯罪類型，原有法定刑自不受影響；其
19 屬「分則」加重性質者，係就其犯罪類型變更之個別犯罪行
20 為予以加重，而與原罪脫離，並為獨立之另一罪名，其法定
21 刑亦因此發生伸長之效果，已係獨立之罪刑規定。按兒童及
22 少年福利與權益保障法第112條第1項前段之規定，係對被害
23 人為兒童少年之特殊要件予以加重處罰，乃就犯罪類型之個
24 別犯罪行為予以加重，自屬刑法分則加重之性質（最高法院
25 96年度台上字第681號、99年度台上字第1128號判決要旨參
26 照）。職是，原判決既已說明被告就其附表一、附表二編號
27 2至8、附表三編號1、5部分係犯「兒童及少年福利與權益保
28 障法第112條第1項前段、刑法第315條之1第2款之成年人故
29 意對兒童犯以錄影竊錄他人非公開活動及身體隱私部位
30 罪」，即屬刑法分則之加重而變更其法定刑（亦即法定刑之
31 加重），而非處斷刑加重，當毋庸再於論罪科刑欄就被告所

01 犯罪數部分後，重複贅述就此部分再「加重其刑」（想像競
02 合犯中之輕罪，於量刑時併予審酌）等語，併予敘明。

03 肆、上訴理由之論斷：

04 一、上訴駁回部分（原判決附表一、附表二編號2至8、附表三
05 1、5部分）：

06 (一)按量刑輕重，屬法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已
07 以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，
08 在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情
09 形，自不得指為不當或違法（最高法院103年度台上字第
10 291、331號判決意旨參照）；且在同一犯罪事實與情節，如
11 別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或
12 失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，
13 原則上應予尊重（最高法院85年度台上字第2446號判決意旨
14 參照）。原判決就被告所犯如其附表二編號2至8、附表三編
15 號5所示之犯行分別依自首之規定減輕其刑後，具體審酌：

16 (1)被告明知丙○、甲○、乙○均為未滿12歲之兒童，性自主
17 意識及身心發展均未臻成熟，非但未予保護尊重，為滿足一
18 己之私慾，猶罔顧兒童人格之健全發展及心靈感受，危害社
19 會善良風俗，其主觀惡性及客觀情節均至甚可議，殊值非
20 難；(2)被告犯行之期間、侵害法益、犯罪動機、目的、手
21 段；(3)被告年紀尚輕，素行尚可，於偵審程序中均自白犯
22 罪，雖有調解意願但無法與被害人或渠等家屬達成調解或和
23 解之犯後態度；(4)被告大學在學之智識程度、在學校社團兼
24 職老師、須自己打工賺錢等生活經濟狀況等一切情狀，分別
25 量處如附表一、附表二編號2至8、附表三編號1、5「原判決
26 主文」欄所示之刑，經核原審已具體斟酌刑法第57條所列各
27 款情狀，就量刑刑度詳為審酌並敘明其理由，既未逾越法定
28 刑度，亦未濫用自由裁量之權限，無偏執一端輕重失衡之情
29 形，亦與罪責相當原則、比例原則及平等原則無違，原審量
30 刑應屬妥適，應予維持。

31 (二)被告上訴雖請求從輕量刑，惟被告此部分所犯別無其他減刑

01 事由，已據說明如上，被告亦無再提出其他有利之量刑事
02 由，至於所提出定期捐助社會福利團體（見原審卷第233製2
03 48頁之收據）及手抄心經（見本院外放卷）等表達深切反省
04 之意，然此無從動搖原審量刑之基礎，是被告此部分上訴為
05 無理由，應予駁回。

06 二、撤銷改判部分（原判決附表二編號1、附表三編號2至4部
07 分）：

08 (一)原審認被告犯原判決附表二編號1、附表三編號2至4（即本
09 判決犯罪事實一）所示之犯行事證明確，適用相關法律規定
10 予以論罪科刑，固非無見。惟被告係00年0月生，於前開行
11 為時滿18歲但未滿20歲，甲○、乙○則為未滿12歲之兒童，
12 有其等之年籍資料可佐。而民法第12條關於成年年齡之規
13 定，雖於110年1月13日修正為18歲，但係於112年1月1日始
14 生效，是被告於前開行為時仍應適用前開民法修正施行前第
15 12條成年年齡為20歲之規定，則被告於前開行為時既屬未成
16 年人，即無兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段
17 「成年人故意對兒童犯罪」加重其刑規定之適用。原審疏未
18 查明，認被告所犯關於刑法第315條之1第2款部分，應係犯
19 「兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段、刑法第
20 315條之1第2款之成年人故意對兒童犯以錄影竊錄他人非公
21 開活動及身體隱私部位罪」，法律適用即有違誤。則被告上
22 訴請求再依刑法第59條之規定酌減其刑，雖無理由，業據本
23 院說明如前，然原判決既有上揭法律適用之違誤，即屬無可
24 維持，應由本院就原判決關於其附表二編號1、附表三編號2
25 至4部分撤銷改判，且原判決就定應執行刑之基礎即因此變
26 更而失所依據，應併予撤銷。

27 (二)爰以行為人責任為基礎，審酌被告明知甲○、乙○均為未滿
28 12歲之兒童，身心猶處於發展階段，判斷力及自我保護能力
29 尚未成熟，竟未加克制自己之性衝動，對甲○、乙○為本案
30 犯行，造成其等身心健康與人格發展之嚴重侵害，惡性非
31 輕，應嚴加責難；惟被告犯後坦承犯行，並表達有賠償告訴

人之意願（告訴人乙母、丙母均無意願，而未行調解程序，見本院卷第119、123頁之本院公務電話紀錄表）、定期捐助社會福利團體（見原審卷第233製248頁之收據）、手抄心經（見本院外放卷），堪認知所悔悟，暨考量被告犯罪之動機、手段、方式、無前科之素行（見卷附之臺灣高等法院被告前案紀錄表），及其案發時為大學在學中、在學校社團擔任老師且另有打工賺錢供給自身經濟所需（見本院卷第208頁）等一切情狀，分別量處如附表二編號1、附表三編號2、3、4「本院主文」欄所示之刑。

(三)沒收部分：

(1)按刑法第2條第2項規定：「沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律」；又按現行兒童及少年性剝削防制條例其中第36條第6項、第7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」、「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」，則扣案如附表四所示之手機，係供被告持以攝錄、儲存甲○、乙○之性影像，爰依兒童及少年性剝削防制條例第36條第6項之規定，分別於各該宣告刑項下宣告沒收；至於該手機內附著之甲○、乙○之性影像，已因上開手機之沒收而包括在內，毋庸重覆為沒收之諭知。

(2)至於卷附甲○、乙○性影像之截圖之紙本列印資料及燒錄檔案光碟，僅係檢警為調查本案，而列印輸出或燒錄重製供作留存之證據使用，乃偵查中衍生之物品，非依法應予沒收之物，自均毋庸宣告沒收。

三、定應執行刑部分：

審酌被告分別對丙○、甲○、乙○所犯者，固均為以兒童及少年身心健全發展、性自主決定權等法益為保護對象之罪名，罪質雷同，且均係在本案補習班為之，但被告歷次所侵害者均為個人一身專屬法益，自應於定刑時考量上開兼有各

01 罪非完全獨立，但亦有個別評價必要之特質，併稽諸被告所
02 犯各罪反映出之人格、犯罪情狀等因子進行綜合判斷，復參
03 酌比例原則、平等原則、罪刑相當原則，及非難重複程度之
04 情形，就本案整體犯罪之非難評價，且為貫徹刑法公平正義
05 之理念、對被告施以矯正之必要性，爰就上開撤銷改判與上
06 訴駁回部分，定其應執行刑如主文第4項所示。

07 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364
08 條、第299條第1項前段，判決如主文。

09 本案經檢察官張雅晴提起公訴，檢察官丁○○到庭執行職務。

10 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日

11 刑事第三庭 審判長法官 楊 真 明

12 法官 邱 顯 祥

13 法官 廖 慧 娟

14 以上正本證明與原本無異。

15 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，其未
16 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
17 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

18 書記官 陳 慈 傳

19 中 華 民 國 113 年 10 月 29 日

20 【附錄本案論罪科刑法條】

21 兒童及少年福利與權益保障法第112條

22 成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或
23 故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一。但各該罪就被害人係兒
24 童及少年已定有特別處罰規定者，從其規定。

25 對於兒童及少年犯罪者，主管機關得獨立告訴。

26 刑法第315條之1

27 有下列行為之一者，處3年以下有期徒刑、拘役或30萬元以下罰
28 金：

- 01 一、無故利用工具或設備窺視、竊聽他人非公開之活動、言論、
02 談話或身體隱私部位者。
03 二、無故以錄音、照相、錄影或電磁紀錄竊錄他人非公開之活
04 動、言論、談話或身體隱私部位者。

05 刑法第222條

06 犯前條之罪而有下列情形之一者，處7年以上有期徒刑：

- 07 一、二人以上共同犯之。
08 二、對未滿十四歲之男女犯之。
09 三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之。
10 四、以藥劑犯之。
11 五、對被害人施以凌虐。
12 六、利用駕駛供公眾或不特定人運輸之交通工具之機會犯之。
13 七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之。
14 八、攜帶兇器犯之。
15 九、對被害人為照相、錄音、錄影或散布、播送該影像、聲音、
16 電磁紀錄。
17 前項之未遂犯罰之。

18 修正前刑法第222條

19 犯前條之罪而有下列情形之一者，處七年以上有期徒刑：

- 20 一、二人以上共同犯之者。
21 二、對未滿十四歲之男女犯之者。
22 三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之者。
23 四、以藥劑犯之者。
24 五、對被害人施以凌虐者。
25 六、利用駕駛供公眾或不特定人運輸之交通工具之機會犯之者。
26 七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之者。
27 八、攜帶兇器犯之者。
28 前項之未遂犯罰之。

01 刑法第224條之1
02 犯前條之罪而有第222條第1項各款情形之一者，處3年以上10年
03 以下有期徒刑。

04 現行兒童及少年性剝削防制條例第36條
05 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
06 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
07 下有期徒刑，得併科新臺幣10萬元以上1百萬元以下罰金。

08 招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年被拍
09 攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、與性相關而客觀上足以
10 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
11 有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

12 以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人意願之方
13 法，使兒童或少年被拍攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、
14 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
15 者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
16 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
17 之一。

18 前四項之未遂犯罰之。

19 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
20 否，沒收之。

21 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
22 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
23 問屬於犯罪行為人與否，沒收之。但屬於被害人者，不在此限。

24 【附表一】
25

編號	被害人	犯罪事實	原判決主文 (宣告刑部分)	本院主文
1	丙○	原判決附表一 編號1	AB000-A112576A 犯以違 反本人意願之方法，使 兒童被拍攝、製造性影 像罪，處有期徒刑柒年 陸月。	上訴駁回。
2	丙○	原判決附表一 編號2	AB000-A112576A 對未滿 十四歲之男子犯強制性	上訴駁回。

(續上頁)

01

			交罪，處有期徒刑柒年伍月。	
3	丙○	原判決附表一編號3	AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑柒年陸月。	上訴駁回。

02

03

【附表二】

編號	被害人	犯罪事實	原判決主文	本院主文
1	甲○	如本判決犯罪事實一、(一)所載	AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑伍年。扣案如附表四編號2所示之物沒收。	原判決撤銷。 AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑肆年陸月。扣案如附表四所示之物沒收。
2	甲○	原判決附表二編號2	(宣告刑部分) AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑伍年。	上訴駁回。
3	甲○	原判決附表二編號3	(宣告刑部分) AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑伍年。	上訴駁回。
4	甲○	原判決附表二編號4	(宣告刑部分) AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑伍年。	上訴駁回。
5	甲○	原判決附表二編號5	(宣告刑部分) AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑伍年。	上訴駁回。
6	甲○	原判決附表二編號6	(宣告刑部分) AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑伍年。	上訴駁回。
7	甲○	原判決附表二編號7	(宣告刑部分) AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使	上訴駁回。

(續上頁)

01

			兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑伍年。	
8	乙○	原判決附表二編號8	(宣告刑部分) AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑伍年。	上訴駁回。

02

03

【附表三】

編號	被害人	犯罪事實	原判決主文	本院主文
1	丙○	原判決附表三編號1	(宣告刑部分) AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑柒年貳月。	上訴駁回。
2	甲○	如本判決犯罪事實一、(二)(1)所載	AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑肆年陸月。扣案如附表四編號2所示之物沒收。	原判決撤銷。 AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑肆年。扣案如附表四所示之物沒收。
3	甲○	如本判決犯罪事實一、(二)(2)所載	AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑肆年柒月。扣案如附表四編號2所示之物沒收。	原判決撤銷。 AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑肆年壹月。扣案如附表四所示之物沒收。
4	乙○	如本判決犯罪事實一、(二)(3)所載	AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑肆年陸月。扣案如附表四編號2所示之物沒收。	原判決撤銷。 AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑肆年。扣案如附表四所示之物沒收。
5	乙○	原判決附表三編號5	(宣告刑部分) AB000-A112576A 犯以違反本人意願之方法，使兒童被拍攝、製造性影像罪，處有期徒刑肆年陸月。	上訴駁回。

04

05

【附表四】

扣押物名稱	備註
三星Galaxy手機1支〈IMEI：000000000000000/12，00000000000000/12，含SanDisk256G記憶卡1張〉	原審113年度院保字第811號扣押物品清單編號2

