臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上易字第387號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

上　訴　人

即　被　告　乙男（真實姓名、年籍、住所均詳卷）

選任辯護人　陳嘉文律師

上列上訴人等因被告妨害秘密案件，不服臺灣臺中地方法院113年度易字第4476號中華民國114年2月12日第一審判決(起訴案號：臺灣臺中地方檢察署113年度偵字第44664號)，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

犯罪事實

一、乙男(真實姓名詳卷)為甲○(真實姓名詳卷)之配偶，彼此具有家庭暴力防治法第3條第1款所定之家庭成員關係。乙男於民國109年11月30日，收到甲○透過通訊軟體LINE所傳送甲○穿著透明網狀睡衣裸露胸部之照片後，竟於111年4月間某日，基於無故洩漏因利用其他相關設備持有他人之秘密之犯意，以其所有iPhone 13 Pro手機1支(門號詳卷，含SIM卡)，透過通訊軟體Telegram(起訴書誤載為LINE)傳送該照片給甲○友人丙○○。甲○嗣於113年2月1日經丙○○告知後，才獲悉乙男將上開照片傳送給丙○○，遂提出告訴。

二、案經甲○訴由臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、證據能力部分：

㈠刑事訴訟法第159條之5第1項規定：「被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前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。」本判決所引用被告乙男以外之人於審判外所為言詞或書面陳述之供述證據，經檢察官、被告及辯護人同意作為證據使用(本院卷第177頁)，本院

審酌該等證據作成時之情況，並無違法取證或其他瑕疵，認為適於作為本案認定事實之依據，依上開規定，該等供述證據應具有證據能力。

㈡本判決所引用之非供述證據，並無證據證明有出於違法取得之情形，復經本院依法踐行調查程序，應具有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

被告雖承認有於109年11月30日收到告訴人甲○透過LINE所傳送甲○穿著透明網狀睡衣裸露胸部之照片，但否認有將該照片傳給丙○○而無故洩漏因利用其他相關設備持有甲○之秘密，辯稱：我有於109年11月30日收到甲○透過LINE所傳送她穿著透明網狀睡衣裸露胸部的照片，但我沒有將照片傳給丙○○，當下我的手機完全開放給甲○使用，我與甲○有討論過多人性交，她可以自由挑選和我們一起進行性交的對象，她是使用我的通訊軟體做這件事，這都是甲○主導的，之前我跟甲○的談話內容中，我有提到丙○○也許是我們可以一起接觸的對象，甲○是雙性戀，也同樣對女性有好感，希望藉由裸露照片引誘丙○○，丙○○的證詞都是跟甲○溝通協商的結果，且按照常理，如果我私下要進行這些甲○所指控的違法行為，不會挑選與甲○關係密切的友人等語。辯護人辯護意旨略稱：被告與甲○目前有多起訴訟進行中，雙方關係早已交惡，況且甲○稱於113年2月1日知悉被告有傳送照片給丙○○後，旋即與丙○○討論該對話紀錄，以及丙○○說她將對話紀錄截圖是為了自保等，均與一般常情有違，甲○與丙○○對話紀錄中之「被告與丙○○之Telegram對話紀錄翻拍照片」應係為了誣陷被告而偽造或變造，又因甲○知道被告手機號碼，另由甲○與丙○○對話中可看出甲○對其與被告就進行3P性愛一事具有決定權及主導權，縱使丙○○所提出「被告與丙○○之Telegram對話紀錄翻拍相片」並非偽造或變造，而係自被告手機所傳送，也有可能是甲○自己所傳送，卷內並無證據證明照片是由被告所傳送，足認被告確屬無辜等語。經查：

㈠被告係甲○之配偶，其於109年11月30日收到甲○透過LINE所傳送甲○穿著透明網狀睡衣裸露胸部之照片後，甲○友人丙○○於111年4月間某日，收到以被告手機門號註冊之Telegram所傳送甲○穿著透明網狀睡衣裸露胸部之照片，而該門號之SIM卡裝設在被告所有iPhone 13 Pro手機內等事實，為被告所承認，並有戶籍資料查詢結果(他字不公開卷第199頁)、證人丙○○於偵訊時之證述(他字不公開卷第191至194頁)、被告與甲○於111年10月4日之對話紀錄截圖、甲○與丙○○之LINE對話紀錄截圖(含被告與丙○○之Telegram對話紀錄截圖)、丙○○提供之對話紀錄翻拍照片(他字不公開卷第39至41、51至77、197頁)可佐，此部分事實堪認為真正。

㈡證人丙○○於偵訊時證稱：我跟甲○都有在打官司，所以我跟甲○就有討論我們彼此官司的內容，過程中有講到被告之前把甲○的裸照傳給我，我是於113年2月間告訴甲○這件事，而被告應係於113年的兩、三年前將甲○的裸照傳給我，因為我跟甲○是同社區鄰居，被告傳照片給我的時間，應該是我兩、三年前剛搬進去社區的時候，我當時也覺得很奇怪，被告會跟我說他跟甲○在性方面有問題，所以他想要詢問女生的意見，當時不知道講到什麼，就是關於性方面的事情，被告就傳甲○的照片給我，並說甲○會穿比較性感、網狀的衣服，還詢問我跟我的配偶會不會有這樣的方式來增加情趣，我跟被告是用Telegram聯絡，被告跟我說因為甲○會看對話，所以他有設定訊息會在一、兩個小時內消失等語(他字不公開卷第191至192頁)，可見當時透過Telegram與丙○○對話，以及傳送甲○穿著透明網狀睡衣裸露胸部之照片給丙○○之人應係被告乙男，且甲○事先並不知情。倘若係甲○自己傳送上開照片給丙○○，則甲○透過LINE與丙○○對話時，應無可能表示「有跟他對話他穿(按應為『傳』)我裸照的部分嗎？」、「我不知道你們都用什麼聊天」、「我根本沒看過你們對話」、「知道你們偷對話已經露營那天了」

等語(他字不公開卷第55頁)，且丙○○對於甲○之訊息亦無疑惑、質問之反應，並回覆「可我剛看他已經收回沒紀錄了」、「我要拉一下，我剛看是都在講保險」、「不是，是有紀錄的都是在講保險」、「傳你照片是因為他說什麼你們要找三P」、「就傳你的照片給我，說你們在社團有約」等語(他字不公開卷第57頁)，益證傳送甲○穿著透明網狀睡衣裸露胸部之照片給丙○○者確係被告乙男。被告否認有將上開照片傳送給丙○○，辯稱是甲○使用被告手機通訊軟體所為云云，核與丙○○證述之內容及卷內其他客觀事證均不相符，顯屬卸責之詞，不足採信；其辯護人所稱：甲○知道被告的手機號碼，丙○○所提出「被告與丙○○之Telegram對話紀錄翻拍相片」，有可能是甲○自己所傳送云云，同屬空言陳辯，與卷內各項客觀事證相悖，亦無可採。況辯護人於原審辯護時亦稱：從甲○與丙○○之對話紀錄中，甲○有跟丙○○說到關於被告與甲○當初在選擇3P性愛對象的過程，以及最後是因為甲○不同意而未發生等語(原審卷第64頁)，則甲○既然有所抗拒、不願意配合被告而與他人從事多人性行為，殊難想像甲○會主動傳送自己裸照給丙○○，故被告否認犯罪所為之辯解，有違社會常情，無可信為真實。又被告及辯護人雖聲請本院調取甲○與被告進行婚姻諮商之相關資料，欲證明甲○確實知悉被告手機密碼，並有權使用被告手機，且有與被告共同尋找多人性交之對象等情；惟甲○縱使知悉被告手機密碼，亦屬夫妻共同生活之常態，無足逕認甲○有使用被告手機傳送自己裸照給丙○○，且甲○縱曾與被告共同尋找多人性交之對象，亦不等同於甲○同意被告擅自將其裸照傳送給他人，是上揭聲請調查證據部分，與本案犯罪構成要件事實並無必然之關聯，無可作為對被告有利之認定依據，本院認無調查之必要。

㈢被告於原審雖指稱：我與丙○○之前因為社群管理有紛爭，我甚至懷疑她藉由這些事情來報復我等語，然此僅為被告片面臆測之詞，自不足採。且觀被告向甲○表示「我不知道怎

麼平衡。想3P、想看妳跟女生；又希望順從妳、不想逼妳做妳不想做的事。」等語時，甲○回稱「我知道想要跟愛我不衝突，但我沒有想要」、「我對女生沒感覺吧」、「應該說我對任何其他人都沒有特別想法」等語(他字不公開卷第39、41頁)，可見被告於原審所稱：甲○是雙性戀，也同樣對女性有好感，希望藉由裸露照片引誘丙○○等語，意指傳送前揭照片給丙○○的人是甲○一情，並非真實。又辯護人雖為被告辯護稱：甲○稱於113年2月1日知悉被告有傳送照片給丙○○後，旋即與丙○○討論該對話紀錄，以及丙○○說她將對話紀錄截圖是為了自保等，均與一般常情有違，且丙○○稱其與甲○關係良好、甲○亦稱丙○○為閨密，則甲○與丙○○對話紀錄中之「被告與丙○○之Telegram對話紀錄翻拍相片」，應係為了誣陷被告而偽造或變造等語。然依證人丙○○於偵訊時之證述，其係因顧慮被告有做設定，將使Telegram訊息於短時間內自動刪除，才使用iPad翻拍其與被告之Telegram對話等語(他字不公開卷第192至193頁)，此觀該Telegram對話上方所示「Justin set the self-destruct timer to 24 hours」字樣(他字不公開卷第69頁)，且被告於偵訊時供稱：我的英文名字是Justin等語(他字不公開卷第207頁)，以及檢察官於偵查中翻拍自被告手機內與甲○之LINE對話內容顯示，被告之LINE暱稱包含「Justin」(他字不公開卷第211頁)，堪認丙○○所述其係因被告於Telegram聊天室有設定自動刪除功能，乃使用iPad翻拍彼此對話內容一情，非屬子虛，堪予採信。且卷內LINE對話紀錄截圖(含被告與丙○○之Telegram對話紀錄截圖)所呈現對話脈絡、語意連續，該等對話紀錄截圖與實際對話內容具有同一性，被告及辯護人指稱被告與丙○○之Telegram對話紀錄截圖係偽造、變造而來云云，與卷證資料所呈現之客觀情形不符，難以憑採。參以證人丙○○於偵訊時證稱：我跟甲○有討論我們彼此官司的內容，過程中有講到被告之前把甲○的裸照傳給我，會提到這件事是因為被告有把甲○的裸照拿出來當

證據，我就跟甲○說我以前有收到被告所傳甲○的裸照，而我當時會想要將我跟被告的Telegram對話截圖，是因為一般老公不會跟其他異性講這種事情，所以我覺得他們夫妻很奇怪，想要約我，我為了自保就趕快截圖，被告有意無意會講到3P的事情，並跟我說他們會在交友軟體上約其他女生，因為我截圖後沒有發生什麼事情，所以我就截著，以防萬一而已，我是到113年2月才拿給甲○看，因為我在打官司、有去做筆錄，甲○才會問筆錄還順利嗎，之後我們才談論到照片的事情，我與甲○有共同的朋友，是甲○開始打官司後，從113年開始，我們才比較頻繁的聯絡、變比較熟等語(他字不公開卷第191至193頁)，可見丙○○當初之所以截圖留存其與被告間之Telegram對話內容，僅是為求自保以防萬一，其後均相安無事，直至1年多後丙○○與甲○談到各自所面臨之訴訟時，丙○○獲悉被告有提出甲○裸照作為證據使用，才向甲○表示其先前有收到被告所傳送之甲○裸照。觀諸丙○○證述之事實經過，並無牽強矛盾或不合事理之處，且丙○○與被告之間，並無利害關係或其他糾葛，難認丙○○有何虛構情節、誣陷被告之理由或為不實證述之動機，且丙○○提供其與被告之Telegram對話紀錄翻拍照片給甲○，以及甲○知悉被告將其裸照傳給丙○○後，為了解事情經過、被告傳送之原因為何，而就此詢問丙○○，實乃事理之常，要無辯護人所稱違反常情之處，該項空言指摘亦無足採。

㈣綜上，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

三、論罪科刑及駁回上訴之理由：

㈠按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。被告行為後，刑法增訂第319條之1至第319條之6條文及第二編第28章之1章名，於112年2月8日公布施行，自112年2月10日起生效，新增訂之刑法第319條之3第1項規定：「未經他人同意，無故重製、散布、播送、交付、公然陳列，或以他法供人觀覽其性影像者，處5年以下有

期徒刑，得併科50萬元以下罰金。」而刑法第318條之1則規定：「無故洩漏因利用電腦或其他相關設備知悉或持有他人之秘密者，處2年以下有期徒刑、拘役或1萬5千元以下罰金。」經比較新舊法結果，新增訂刑法第319條之3第1項規定對被告較不利，依刑法第2條第1項前段規定，應適用行為時法即刑法第318條之1規定論處。

㈡刑法第318條之1所稱「他人之秘密」，未若刑法第317條、第318條規定限於工商秘密，故舉凡不欲他人知悉之內容或事項，就社會上一般人觀點，可認屬秘密事項者，且該秘密客觀上具有不公開性，即一般人或涉及該類資訊領域之人所不得輕易知悉之特性即屬之。本案甲○穿著透明網狀睡衣裸露胸部之照片，原僅存於甲○及被告之間，可見甲○不欲被告以外之他人見聞，故該照片客觀上具有不公開性，又依社會通念，有關裸露身體之照片本屬秘密之個人事項，則被告無正當理由且未經甲○之同意，即以其手機透過Telegram傳送該照片給丙○○，顯已合於刑法第318條之1所定之構成要件。故核被告所為，係犯刑法第318條之1之無故洩漏因利用其他相關設備持有他人之秘密罪。

㈢按家庭暴力者，指家庭成員間實施身體、精神或經濟上之騷擾、控制、脅迫或其他不法侵害之行為；家庭暴力罪，指家庭成員間故意實施家庭暴力行為而成立其他法律所規定之犯罪，家庭暴力防治法第2條第1款、第2款定有明文。被告與甲○為夫妻，具有家庭暴力防治法第3條第1款所定之家庭成員關係，已如前述，被告無故傳送其所持有甲○穿著透明網狀睡衣裸露胸部之照片給丙○○，乃屬家庭成員間實施精神上不法侵害之行為，而構成家庭暴力防治法第2條第2款之家庭暴力罪，惟此罪並無罰則規定，故僅依被告前揭所犯刑法第318條之1之無故洩漏因利用其他相關設備持有他人之秘密罪論罪科刑。

㈣原審判決認被告無故洩漏因利用其他相關設備持有他人之秘密犯行明確，而以行為人之責任為基礎，審酌被告已屬智識

成熟之成年人，卻不知尊重甲○之性自主權，且僅為滿足個人性慾，竟罔顧甲○對其展現之信賴而為本案犯行，除侵害甲○生活私密領域最核心之性隱私，並戕害甲○之人格健全發展，使甲○身心受創、造成甲○難以磨滅之傷害，此觀甲○於原審審理中所述其因被告之所作所為而擔憂、驚惶等語即明(原審卷第64至66頁)，足徵被告之犯行所生惡害非輕，考量被告與甲○於原審審理期間洽談調解事宜，然未達成調解(原審卷第39頁調解事件報告書)，而被告迄今仍未與甲○達成調(和)解或取得其諒解，及被告歷經本案偵審程序均否認犯行等情，難認被告有悔悟之心，其犯後態度甚為可議，參以被告前無不法犯行經法院論罪科刑(原審卷證物袋內法院前案紀錄表)，於原審審理時自述教育程度為大學畢業、從事金融保險業工作、收入普通、已婚、有3名未成年子女主要由甲○照顧(原審卷第62頁)，暨其犯罪之動機、目的、手段等一切情狀，量處有期徒刑8月；另就沒收部分說明：被告於原審陳稱：我於111年4月間所使用之手機廠牌、型號是iPhone 13 Pro、門號是*********(號碼詳卷)，我當時是用這支手機跟甲○聯絡等語(原審卷第60至61頁)，且被告與丙○○之Telegram對話內容顯示之門號，即為該支iPhone 13 Pro手機所用門號(他字不公開卷第69至77頁)，足認該未扣案之iPhone 13 Pro手機1支(門號詳卷，含SIM卡)係被告所有，並供其為本案犯行所用之物，且該支手機亦屬被告散布甲○性影像之附著物，依刑法第319條之5規定宣告沒收，並依刑法第38條第4項規定諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。又該支iPhone 13 Pro手機既經宣告沒收，則儲存其內之性影像物品(即被告所散布甲○穿著透明網狀睡衣裸露胸部之照片)，已包含在前述沒收範圍內，不另依刑法第319條之5規定重複諭知沒收。經核原判決對於被告犯罪之事實已詳為調查審酌，並說明認定所憑之證據及理由，其認事用法俱無違誤，且其科刑時審酌之上開情狀，業已考量刑法第57條所列各款事項，所處刑度符合罪

刑相當原則及比例原則，應屬妥適；關於沒收與否之論斷亦無違法或失當。檢察官上訴意旨指摘原判決量刑過輕，尚無可採，被告上訴意旨執詞否認犯行，所為辯解皆不足取，業據本院說明如前，其等上訴均無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官何昌翰提起公訴，檢察官陳昭德提起上訴，檢察官乙○○到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　9　　日

刑事第八庭　審判長法　官　張靜琪

法　官　簡婉倫

法　官　黃小琴

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　鄭淑英

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　9　　日