臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上訴字第1224號

上　訴　人
即　被　告　賴彥伯
000000000000000000
000000000000000000
選任辯護人　陳秉樑律師

上列上訴人因違反兒童及少年性剝削防制條例案件，不服臺灣臺中地方法院112年度訴字第1619號中華民國114年7月31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13558號），提起上訴，本院判決如下：

主　　文

上訴駁回。

犯罪事實及理由

一、本院審理結果，認原判決認事用法及量刑、沒收均無不當，應予維持，除理由部分關於「114年5月17日」（即原判決第6頁第15行）應更正為「111年5月17日」，其餘均引用原判決記載之犯罪事實、證據及理由（如附件）。

二、上訴人即被告Ａ０１（下稱被告）及其辯護人之辯護意旨略以：

㈠被告沒有為本案犯行，也從未與被害人代號AC000-0000000號之兒童（民國000年0月生，真實姓名詳卷，下稱Ａ３）、被害人代號AC000-0000000B號之少年（00年0月生，真實姓名詳卷，下稱Ｂ１）聯絡過，且本案並未查扣到被告之手機、電腦有任何Ａ３、Ｂ１傳送給被告的資料或訊息，或者任何Ａ３、Ｂ１之性影像照片到被告手機或電腦內，因此無從證明被告有引誘、脅迫Ａ３、Ｂ１拍攝性影像供被告觀覽的行為。

㈡原判決依據IG暱稱「美樂蒂」帳號（下稱美樂蒂）申設、登入IG之「IP位址」認定被告即為「美樂蒂」之申登使用人，惟依卷內之內政部警政署刑事警察局回函，已明確表示「有

關通信紀錄調取、使用者基本資料，應僅可連結為該時段使用該IP位址之設備及該設備號碼註冊者為何，並無法直接關聯至該時段或使用該設備之使用者」、「IP位址不論是否分享使用，其連線紀錄均歸屬申裝者之IP位址，無從判別是否遭冒用及盜用」、「社群軟體帳號歸屬各社群平台所管理，與電信公司提供數據上網服務之IP位址無相對應關係，無從依據其IP位址或連線紀錄判別帳號是否遭冒用或盜用之情事」，原判決僅以遠傳電信股份有限公司113年2月19日之函文無據，實過於速斷；故「美樂蒂」申設、登入IG之IP位址縱與被告有所關聯，至多僅能證明該時段使用該IP位址之設備及該設備號碼之註冊者為被告，不能據此即認定被告為使用者；且在客觀上無法排除被告之行動電話或電腦等行動終端裝置遭不明人士植入惡意程式或利用惡意跳板程式後加以控制、使用之可能性，而在「IP位址」確有被擷取、利用或遭偽、變造，實難以「IP位址」據為認定犯罪之唯一證據；且原判決附表一編號2至編號8所示「美樂蒂」登入IG之IP位址，申設人欄位是「無資料」或通聯紀錄查詢部分顯示「查無基本資料」，從此亦可產生合理懷疑，被告之終端裝置確有可能遭不明人士入侵、使用，而有出現「IP位址」跳躍、不連貫之情形。

㈢原判決認定「美樂蒂」係於111年5月17日申設，且曾於111年5月17日11時13分許登入IP位址「36.233.127.186」，惟依被告當日與早餐店老闆之LINE對話紀錄及111年5月之上班打卡紀錄，可見被告確有因早餐店老闆之告知，而於當日上午9時46分趕去補習班開門並進行打卡，直至當日晚間10時7分才打卡下班回家，故被告於前開登入時點根本不在家中，斷無可能連接家中的無線網路即IP位址「36.233.127.186」上網，原判決無積極證據證明被告曾離開工作崗位回至家中，僅以證人陳○茂所述「上班可外出、打卡機無人看管及某些上班日無打下班卡」來推論差勤管理鬆散，並逕而認定被告打卡紀錄不可採，顯然違法。又無論依證人陳○茂之證

述、被告111年6月份打卡紀錄、LINE對話紀錄、教學進度表等客觀事證，可見被告於111年6月29日上午8時55分即到補習班打卡上班，上午先是開會進行會議，會議結束後，被告就教授面授課程，直至下午10時3分才下班打卡離開，且上課幾乎是不間斷的上課，足見被告在本案之犯罪行為時點即111年6月29日係在補習班上課，當無使用手機「不斷」傳訊之可能，「美樂蒂」之帳戶實非被告所使用。原判決以111年5月17日被告曾於上班時間「簡短回覆」早餐店老闆之訊息，來佐證被告並無因課程緊湊無法傳送訊息，已有所不當，更與本案111年6月29日需長時間、高強度、高度專注與隱私的進行誘騙、脅迫對話，兩者在心力耗費與時間佔用上有天壤之別，依補教業之日常經驗，亦鮮少見補習班老師於上課時間回覆訊息，其與一般上班族從事工作可於上班時間利用手機使用通訊軟體之工作性質顯有不同，原判決顯然對補教工作實務嚴重誤解，更多出於主觀臆測，實有違反「無罪推定原則」、「證據裁判主義」、「罪證有疑，利於被告」之原理原則。

㈣綜上所述，原判決認事用法違誤且有嚴重瑕疵，請撤銷原判決，為被告無罪之諭知等語。

三、本院認：

㈠按認定犯罪事實所憑之證據，並不以直接證據為限，即綜合各種間接證據，本於推理作用，為認定犯罪事實之基礎，如無違背一般經驗法則，尚非法所不許（最高法院113年度台上字第3383號判決意旨參照）；而間接證據在直接關係上，雖僅足以證明他項事實，然綜合全部證據資料，由此他項事實，本於推理作用，基於經驗法則及論理法則，如綜合評價後形成確信之心證，足以證明待證事實，則雖無直接證據，然並非不得據以為犯罪事實之認定（最高法院110年度台上字第5220號判決意旨參照）。原審綜合卷內所有證據資料及調查證據之結果，於理由欄敘明：依內政部警政署刑事警察局113年2月29日回函所附之遠傳電信股份有限公司113年2月

19日函文，及「美樂蒂」帳號之登入時間、登入之網路IP位址、被告是日上班時間，綜合該0000000000號門號為被告所使用、「美樂蒂」曾經使用設置在被告住處之IP位址、「美樂蒂」帳戶交替使手機行動網路及WIFI均可順利登入並使用「美樂蒂」帳號，而就被告所辯，則依證人陳○茂所證、被告任職補習班之打卡紀錄、被告提出之與早餐店員工之對話紀錄等，認為補習班之管理鬆散，無從以被告打卡上班至打卡下班之期間內，均在補習班內未曾外出，或者在上班時間內無法回應訊息，均無可採，況本案被告到案時點距離案發已逾3月，則有無在被告手機內查得本案相關證據，不足為被告有利之認定，係綜合全部證據，本於推理作用，認定被告即為本案使用「美樂蒂」帳號之人，認定被告有本案被訴之犯行，經核原判決之採證認事，並無違反經驗法則、論理法則，亦無違背證據法則或有判決理由不備之違誤。

㈡就原判決所引用之遠傳電信股份有限公司函文（見原審卷第77至78頁），係依原審法院函詢時所提供之情境，該公司函覆以：「二、依來函提供之情境另說明如下：㈠Instagram帳號(B)登入帳號紀錄，可查到登入IP(A)，透過IP(A)查到此IP屬於特定行動業者，再透過通聯，查到此IP當時的使用門號以及其行動門號登記人(甲)。1.基於未知客觀真實之情況，使用帳號(B)之人，必然是行為（按漏載「人」）甲：⑴已知目前多數行動用戶，手機都會設定密碼保護，非本人無法開啟，IP位置(A)無法被冒用。⑵該手機上的Instagram帳號（B)，其帳號密碼應該也應只有使用者甲知道。2、手機（IP A)帳號B被冒用，但無從證實是否被盜用：(1)手機（IP A)被盜用，無法從數據流量多寡來判斷是否異常進而認定是否被盜用。(2)帳號B被盜用，正常登入的情況下，也無從判斷是否被盜用」、「㈡從Instagram帳號(D)登入帳號紀錄，可查到登入IP(C)，透過IP(C)查到此IP屬於特定ISP業者，再透過通聯，查到此IP當時的使用ISP登記人(丙)。1、基於未知客觀真實之情況，使用帳號(D)之人，必然是行

為人丙：(1)已知目前家用WiFi分享器，同住家人必然都知道密碼，IP位置(C)可能同時有多人使用。(2)但該行為人丙是透過手機連接WiFi，手機上的Instagram帳號(B)其手機密碼與帳號密碼，也應該只有使用者丙知道」「㈢WiFi(IP C)帳號D被冒用，IP(C)通聯資料若有記錄使用者設備ex:MAC，可判斷帳號(D)並非由手機登入，但有可能這2個終端設備登入的帳號D都是本人所登入，故無法判斷帳號D從不同的終端設備使用就是被盜用」、「㈣透過WiFi數據機上網，目前均呈顯相同IP，無法判斷與區分，建議應從App帳號管控來進行辨識該帳號是否被盜用，並非由網路IP/MAC來判斷，因為有可能這2個終端設備登入的帳號D都是本人所登入」等語，而可知該函文之前提是手機門號之實際使用人就是門號申請人，故得出在透過終端裝置為手機上網的情形下，以現今手機及申辦之IG帳號均設有密碼保護、非本人無法開啟或登入，自可認行為人必為手機門號申請人。至於內政部警政署刑事警察局則經綜整前開遠傳電信股份有限公司回函及台灣大哥大股份有限公司回函後，以113年2月29日刑通字第1136023050號函覆原審法院：「㈠IP位址不論是否分享使用，其連線紀錄均歸屬申裝者之IP位址，無從判別是否遭冒用及盜用等情事」、「㈡社群軟體帳號歸屬各社群平台所管理，與電信公司提供數據上網服務之IP位址無相依對應關係，無從依據其IP位址或連線紀錄判別帳號是否遭冒用或盜用之情事」、「㈢綜上，有關通信紀錄調取、使用者基本資料，應僅可連結為該時段使用該IP位址之設備及該設備號碼註冊者為何，並無法直接關聯至該時段或使用該設備之使用者」等語（見原審卷第73至74頁）。由上可見，二者並非基於相同之基礎事實，內容亦無扞格之處，卻有相同之論點亦即倘手機門號之實際使用人即為申設人，當可認定透過該手機門號上網之人即為申設人之事實。

㈢被告自始至終從未提出任何證據證明其所辯手機有遭植入惡意程式或IP位置遭擷取、利用或偽造、變造之證明，自不能

以其空言「不能排除」有該等狀況，即認定其所辯為真。而被告既供稱：門號0000000000號於111年6月29日沒有借給他人使用等語（見警卷第6頁），且如原判決附表一編號9至12所示當日登入「美樂蒂」帳戶之IP位址查詢使用人資料，均僅有被告申設並使用之「00000000000」手機門號（見警卷第33、41至44頁），「美樂蒂」更曾在被告住處之WIFI連線上網，種種均指向「美樂蒂」與被告息息相關，堪認被告即為「美樂蒂」。

㈣至雖陳○茂雖於原審審理證稱：在補習班上下班都要打卡，中間外出也要打卡，打卡機那邊沒有人管制，但應該是有錄影機會拍到那個位置，只要被告在都是被告在上課等語，惟亦證稱補習班的工作沒有明確劃分上課或休息時間，上班期間是可以離開吃飯或買東西，我不會注意被告的生活習慣等語（見原審卷第140至150頁），被告則供稱：補習班上下班和外出都要打卡，忘記打卡要由負責人手寫然後蓋印章在原本的打卡紀錄上云云（見原審卷第232至233頁）。而細看被告於111年4至6月之打卡單，僅於111年5月3日有中間外出、返回之打卡紀錄，且111年5月4日、同月21日、同年6月16日下班打卡為空白，上面完全沒有被告所稱之手寫註記及蓋章等（見原審卷第241至246頁），由此即可證打卡紀錄不能確實反映當時被告真實所在，再被告供稱其住家距離補習班騎車約5分鐘等語（見偵卷第108頁），可於短時間往返，則原審認為被告任職之補習班對於差勤管理鬆散，而無從依證人陳○茂所證、被告任職補習班之打卡紀錄，作為「美樂蒂」帳戶於111年5月17日上午11時13分許（當時甚至為學校正常上課時間）使用被告住處WIFI連線上網註冊時，被告人在補習班內之證明，尚無不合。

㈤Ａ３、Ａ３之父即代號AC000-0000000C號（真實姓名詳卷）於警詢時均證稱「美樂蒂」係於111年6月29日下午5時許脅迫Ａ３、Ｂ１拍攝性影像等語（見警卷第23、29至30頁），此核卷內「美樂蒂」於111年6月29日下午5時49分登入該帳

戶相符（見警卷第33頁），依吾人之一般生活經驗，當時約為晚餐休息時間，則被告上訴意旨所指被告因任職補習班課程緊湊無法於111年6月29日傳送給Ａ３、Ｂ１「長時間、高高強度、高度專注與隱私的進行誘騙、脅迫對話」云云，亦不可採。

㈥本案於警方獲報偵辦之初，僅聲請調取原判決附表一編號1、9至12「登入IP位址」欄之申請人資料，其餘編號2至8部分則於原審或本院審理時已逾調取或保存期限而無從查詢，有中華電信通聯記錄查詢系統查詢資料、臺南市政府警察局114年12月29日南市警歸偵字第1141281112號函及所附警員職務報告在卷可證（見原審卷第79至80頁、本院卷第113至115頁），則上訴意旨指稱申設人欄位是「無資料」或通聯紀錄查詢部分顯示「查無基本資料」，而有出現「IP位址」跳躍、不連貫之情形，自屬誤會，更無從進而推得被告之終端裝置（手機）確有可能遭不明人士入侵、使用之結果。

㈦按當事人聲請調查之證據，法院認為不必要者，得以裁定駁回之。下列情形，應認為不必要：一、不能調查者，二、與待證事實無重要關係者，三、待證事實已臻明瞭無再調查之必要者，四、同一證據再行聲請者，刑事訴訟法第163條之2定有明文。辯護人請求傳喚國立中央大學資訊電機學院資訊工程學系許富皓教授，待證事實為IP位址遭不明人士擷取、利用或偽造、變造之技術可行性，以及手機遭植入惡意程式淪為跳板之運作模式與可能性、依現行電信業者之紀錄與連線技術，是否僅能客觀呈現該時段使用某「IP位址」之設備及其「申裝者/註冊者」，而無法逕自反推或等同於該時段操作設備之「實際使用者」、協助釐清前開遠傳電信股份有限公司函文所載在資訊工程實務上之客觀侷限性，並綜合評估該函文是否足以完全排除行動終端裝置遭駭客控制或惡意程式利用之可能性等情，惟該等待證事實從未為本院或原審所否定，況本案並非以IP位址指向被告申請之行動電話門號作為被告有本案犯行之唯一證據，已如前述，故辯護人聲請

調查之證據，經核與待證事實無重要關係，本案事證亦臻明瞭，即無再行調查之必要。

四、綜上所述，原審參酌卷內各項證據相互勾稽，而為綜合判斷、取捨，據此認定被告有本案脅迫使兒童、少年自行拍攝性影像之犯行（想像競合從情節較重之脅迫使兒童自行拍攝性影像罪處斷），並於理由欄內詳為說明判斷依據與心證，而對被告論處罪刑並諭知相關沒收，其認事、用法、量刑及沒收核無違誤，被告猶執原審所不採信之同一之答辯否認犯行，要係對原判決已說明事項及屬原審採證認事職權之適法行使，持憑己見而為不同之評價，任意指摘原判決不當，即非可採，被告上訴為無理由，應予駁回。

五、被告行為後，刑法於112年2月8日增訂公布刑法第10條第8項，於同月10日起生效，而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項規定於112年2月15日修正公布，於同月17日起生效，再於113年8月7日修正公布，於同月9日起生效。惟上開增訂或修正僅係明確規範性影像之定義，而為定義性之說明，或實務見解之明文化、增訂與本案無關之「無故重製」之行為態樣，法定刑並未變更，自非法律變更，不生新舊法比較之問題，應依一般法律適用原則，適用現行（裁判時）兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項之規定，原判決就此部分之法律適用說明，併予補充。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第373條，判決如主文。

本案經檢察官洪明賢提起公訴，檢察官Ａ０２到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　21　　日

刑事第三庭　審判長法　官　楊　真　明

法　官　邱　顯　祥

法　官　廖　慧　娟

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，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」。

書記官　林　賢　慧

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　21　　日

附錄本案論罪科刑法條：

現行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1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣10萬元以上1百萬元以下罰金。

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。

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7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

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。

【附件】

臺灣臺中地方法院刑事判決

112年度訴字第1619號

公　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官
被　　告　Ａ０１

選任辯護人　吳灌憲律師
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13558號），本院判決如下：

主　　文

Ａ０１犯脅迫使兒童自行拍攝性影像罪，處有期徒刑拾壹年。
如附表二編號1所示之物均沒收；未扣案如附表二編號2所示之物沒收，如全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、Ａ０１為成年人，於民國111年5月17日申設社群軟體Instagram（下稱IG）暱稱「美樂蒂」（下稱「美樂蒂」）之帳號，透過前開帳號結識代號AC000-0000000號之兒童（民國000年0月生，真實姓名、年籍詳卷，下稱Ａ３），Ａ０１知悉Ａ３係未滿12歲之兒童，竟基於引誘使兒童自行拍攝性影像之犯意，於111年6月27日，以IG暱稱「美樂蒂」與Ａ３聯繫，詢問Ａ３要不要玩大人的遊戲，引誘Ａ３拍攝裸露上半身及下體照片，Ａ３因而在其位於臺南市住處（住址詳卷），拍攝裸體之性影像後，利用IG傳送予Ａ０１供其觀覽。嗣Ａ０１利用IG結識Ａ３之胞兄即代號AC000-0000000B號之少年（00年0月生，真實姓名、年籍詳卷，下稱Ｂ１），亦知悉Ｂ１為未滿18歲之少年，於111年6月29日對Ｂ１稱其有Ａ３傳送之裸照，Ｂ１要求Ａ０１刪除上開照片，Ａ０１竟提升為以脅迫使兒童、少年自行拍攝性影像之犯意，要求Ａ３及Ｂ１先完成10個任務，才會刪上開照片，並暗示若Ａ３及Ｂ１不從，將散布上開照片等語，Ｂ１、Ａ３因而心生畏懼，陸續依Ａ０１之指示，在上址住處，由Ｂ１拍攝Ａ３裸體、張開雙腳裸露下體、Ｂ１裸體環抱Ａ３、Ａ３觸摸Ｂ１下體等性影像，再以IG軟體傳送供顏彥伯觀覽。

二、案經臺南市政府警察局歸仁分局報告臺灣臺南地方檢察署呈請臺灣高等檢察署檢察長令轉臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、程序部分：

檢察官、被告Ａ０１（下稱被告）及其辯護人於本院準備程序及審理時，對於本案以下所引用具傳聞性質之證據資料，均同意有證據能力（本院卷第55、56、221、222頁）。又本案引用之非供述證據，與本案待證事實間均有關聯性，且無證據證明係公務員違背法定程序取得，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，自有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

㈠訊據被告矢口否認有何引誘或脅迫方法使兒童、少年自行拍攝性影像罪之犯行，辯稱：我沒有申設「美樂蒂」的IG帳號，也從未登入「美樂蒂」帳號後傳送任何訊息給Ａ３、Ｂ１。我的住處1樓是工廠，樓上是住家，我媽媽有申請WIFI供大家使用，我的家人、工廠員工（計2名）以及來我家的客人都知道工廠的WIFI帳號及密碼，工廠每週一到五都有上班，111年6月27日、同年月29日，工廠也都有上班，那兩天我都早上8、9點就去補習班上班了，當時正好是大考前，我要幫學生解很多題目，根本沒時間離開補習班，更沒有時間用IG傳訊息給Ａ３及Ｂ１，從我的補習班打卡記錄就可以看出來我那時候都在補習班忙等語；被告之辯護人為其辯護稱：「美樂蒂」係於111年5月17日11時16分許使用被告家中WIFI註冊之IG帳號，然被告於是日9時46分已在補習班上班，被告不可能人在補習班，卻使用家中WIFI註冊前開帳號；111年6月29日登入「美樂蒂」帳號係被告之手機網路IP位址，然偵查過程並未自被告所有之電子設備查得與本案相關之電磁紀錄，不能僅憑前開「美樂蒂」帳號曾自被告之手機網路IP位址登入，即認定被告有為本案犯行，被告當日在補習班課程十分緊湊，無暇傳送這麼多訊息給Ａ３、Ｂ１等

語。經查：

1.「美樂蒂」IG帳號係於111年5月17日申設，「美樂蒂」透過IG結識Ａ３後，經Ａ３告知年齡為10歲，於111年6月27日，詢問Ａ３要不要玩大人的遊戲，引誘Ａ３拍攝裸照，Ａ３因而在其位於臺南市住處（住址詳卷），拍攝裸露上半身及下體之性影像後，利用IG傳送予「美樂蒂」。嗣「美樂蒂」利用IG結識Ｂ１，於111年6月29日對Ｂ１稱其有Ａ３傳送之裸照，Ｂ１要求「美樂蒂」刪除上開照片，「美樂蒂」要求Ａ３及Ｂ１先完成10個任務，才會刪上開照片，並暗示若Ａ３及Ｂ１不從，將散布上開照片等語，Ｂ１、Ａ３因而心生畏懼，陸續依「美樂蒂」之指示，在上址住處，由Ｂ１拍攝Ａ３裸體、張開雙腳裸露下體、Ｂ１裸體環抱Ａ３、Ａ３觸摸Ｂ１下體等猥褻影像，再以IG軟體傳送供「美樂蒂」觀覽之事實，為被告所不爭執，核與Ａ３、Ｂ１、代號AC000-0000000C號男子（Ａ３及Ｂ１之生父，下稱丙男）、代號AC000-0000000A號女子（Ａ３及Ｂ１之生母，下稱丁女）警詢及偵查中證述大致相符（警卷第9至27、29、30頁、中檢112偵13558卷第51至57頁），且有Ｂ１與「美樂蒂」之IG對話紀錄截圖（警卷第47、51至74頁）、「iren_e***1」、「○○兒」之IG個人資訊截圖（警卷第49、50頁）、Ａ３與「美樂蒂」、「Instagram User」、「庫里」之對話紀錄翻拍照片（警卷第77至115頁）、Ａ３、Ｂ１、丁女、丙男之性侵害代號與真實姓名對照表（不公開卷）、Ａ３之性侵害案件減少被害人重複陳述作業同意書、訊前訪視紀錄表、臺南市政府家庭暴力暨性侵害防治中心性侵害案件案情摘要表、性侵害犯罪事件通報表（不公開卷）、Ｂ１所有之OPPO廠牌手機之臺灣臺南地方檢察署112年數採56數位採證作業紀錄表（臺南地檢111偵28574號卷第37、38頁）、勘驗報告、擷取報告、臺南市政府警察局歸仁分局扣押筆錄、扣押物品目錄表（不公開卷）等在卷可稽，此部分事實先堪認定。

2.被告為使用「美樂蒂」IG帳號為本案犯行之人：

⑴依據內政部警政署刑事警察局113年2月29日刑通字第1136023050號函轉遠傳電信股份有限公司113年2月19日遠傳（發）字第11310120898號函略以：①由IG登入帳號查詢登入IP，再由該登入IP查詢其所屬特定行動業者，復由通聯記錄查詢該登入IP使用之行動電話門號及申請登記人，則登入前開IG帳號者，必為上開行動電話門號申請登記人。蓋目前多數行動用戶之手機均設密碼保護，非本人無法開啟手機，故其手機之網路IP位址無法被冒用，且IG帳號亦需輸入密碼方能登入，故得使用該IP位址登入該IG帳號者，必為該手機門號申登人。②若使用人透過手機連上WIFI網路後登入該IG帳號，雖可能有多人知悉該WIFI網路之密碼，然該手機密碼及該IG帳號密碼仍僅有該使用者知悉，故無從認定自不同網路登入同一IG帳號即屬該IG帳號被盜用等語，此有前開函文在卷可稽（見本院卷第73、74、77、78頁）。

⑶「美樂蒂」帳號之登入時間、登入之網路IP位址、被告是日上班時間等情及證據出處，詳如附表一各編號各欄所示。由前開函文可知，在行動電話門號未借他人使用，且該行動電話網路未分享給他人使用之前提下，使用該網路登入特定IG帳號者，必須先輸入手機密碼後，再輸入特定IG帳號之密碼，方能以該手機之網路IP登入該IG帳號，因各手機門號之網路IP位址均不相同，雖網路IP位址會變動，然特定時間之特定IP位址僅能指向特定手機門號所提供之行動網路，故使用該手機網路IP位址登入該IG帳號之人，必為該手機門號之申請登記人。而就附表一編號9至12部分，由依IP位址查詢手機門號結果，均為被告所使用手機門號0000000000號行動網路登入「美樂蒂」帳號，是被告於附表一編號9至12所示時間以其所有門號0000000000號行動網路之IP位址進行網路連接，登入「美樂蒂」帳號之事實應堪認定。

⑷附表一編號1至8部分，雖無從依IP位址查詢網路使用者資料，然依前開函文所示，倘係透過手機連上WIFI網路而登入該IG帳號，或使用手機門號業者提供之行動網路登入該IG帳

號，因使用手機及登入該IG帳號均須輸入密碼，故難憑登入IP不同而認定該IG帳號遭盜用。而附表一編號9至12為被告登入「美樂蒂」帳號之事實業經本院認定如前，而附表一編號1所示之登入IP位址為被告住處，且被告自承其住處有申設WIFI使用，但其在家時仍會使用自己的手機網路等語（見本院卷第57、231頁），又參酌附表一編號2至12各欄所示，交替使用手機行動網路與WIFI入「美樂蒂」帳號之時間連續密接，而無論係以手機行動網路或WIFI均得以順利登入並使用「美樂蒂」帳號，是被告為「美樂蒂」帳號之申登人及使用人之事實應堪認定。

⑸綜上，被告為使用「美樂蒂」IG帳號為本案犯行之人之事實應堪認定。

3.被告及其辯護人固以前詞置辯，然查：

⑴證人即被告補習班同事陳○茂於本院審理時證稱：我跟被告都是「○○○○」補習班的老師，我們是同事關係。我們上班途中可以離開補習班，例如要吃飯的話可以外出，但一定要打卡，是使用一張卡的那種打卡機。放打卡機的地方沒有人管制，補習班是有錄影機，但我不確定錄影機可否拍到打卡機那邊。我們補習班有分為太平班跟臺中一中班，我與被告都是在太平班，當時太平班總共有4、5個老師，每個老師上班的時間都不太一樣，要看當時的課表。如果學生想要在考前提早到補習班，可以跟老師講好，老師就會提早到補習班。我上班時間不一定都跟被告在同一個教室，我有時候會在櫃檯處，我跟被告只是一般的同事，我不會注意被告上課時是否隨身攜帶手機或是將手機放在別處等語（見本院卷第138至151頁）。被告於本院審理時供稱：我們從補習班外出都要打卡，之前負責人有跟櫃檯人員講過這件事，所以櫃檯人員看到老師要外出都會注意一下。如果忘記刷卡的話，要跟負責人講，他會手寫並寫蓋印章在原本的打卡紀錄上等語（見本院卷第233、234頁）。然經檢視被告111年4月至6月之打卡紀錄，僅111年5月3日於上、下班刷卡紀錄之間，有

進出補習班之刷卡紀錄；另111年5月4日、同年月21日、同年6月16日均只有打上班卡而無打下班卡，其上亦無任何手寫註記或負責人印章，此有前開打卡紀錄影本在卷可參（見本院卷第241至246頁），可認該補習班差勤管理鬆散，尚難憑該打卡紀錄逕認被告於打上班卡後至打下班卡前之時間均在補習班內，被告及其辯護人以此辯稱被告在補習班內，無法使用家中WIFI註冊「美樂蒂」帳號等情，殊難採信。

⑵被告既自陳在補習班上班期間可外出，亦可吃飯已如前述，又上班時間自有飲水、如廁之時間，且不乏與同事就公事切磋討教、就生活瑣事聊天互動以增進同事間情誼，或透過通訊軟體互相聯繫、傳送檔案，衡諸常情，上班時間內並非全部時間均投注在工作本身，且上班時間利用手機使用通訊軟體，亦非罕見情況。經檢視被告與附近早餐店員工（下稱早餐店員工）之LINE對話紀錄截圖，早餐店員工於114年5月17日9時2分許傳送文字訊息「你們的學生　又被關在外面了8點多就來了」給被告，被告於同日10時22分許傳送文字訊息回應「應該是某一個給我睡過頭...沒事沒事」，此有前開對話紀錄截圖在卷可參（見偵13558卷第71頁），經比對當日被告打卡時間，打上班卡時間為9時46分許，打下班卡時間為22時7分許，此有被告打卡紀錄在卷可參（見本院卷第244頁）。由證人陳○茂之證言及被告前開供述可知，學生會在考前提早到補習班，而被告因需為同學解題而十分忙碌，無暇離開補習班或傳送訊息，然經檢視前開對話紀錄，被告係於學生提早到補習班之上班時間內回覆前開訊息給早餐店員工，是被告及其辯護人辯稱被告於上班時間因課程緊湊，無法傳送訊息等語，要無可採。

⑶至被告之辯護人為其辯護稱，偵查過程並未自被告所有之電子設備查得與本案相關之電磁紀錄，不能僅憑前開「美樂蒂」帳號曾自被告之手機網路IP位址登入，即認定被告有為本案犯行等語，然本案被告第1次至警局應詢時間為111年10月15日，距本案發生時間已逾3個月時間，被告亦有可能將

申設之IG帳號刪除，改用重新申請之IG帳號，此尚難為有利於被告之認定。

4.綜上，被告所辯均係卸責之詞，不足採信。從而，本案事證明確，被告之犯行堪予認定，應依法論科。

三、論罪科刑：

㈠新舊法比較：

被告行為後，刑法第10條第8項於112年2月8日增定公布、同年月00日生效施行；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項規定則於同年月15日修正公布、同年月00日生效施行，而上開規定均屬現行實務見解之明文或文字修正（詳上開法條規定），並未實質擴大構成犯罪之行為態樣，亦未提高或降低法定刑度，不生有利或不利於行為人之情形，非屬法律變更，自不生新舊法比較之問題，而應依一般法律適用原則，適用裁判時法即修正後之兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項規定。

㈡按稱性影像者，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，刑法第10條第8項定有明文。查Ａ３及Ｂ１自行拍攝含有裸露陰部、胸部等身體隱私部位之影片、照片，該等影片、照片內有性器官或客觀上足以引起性慾或羞恥之身體隱私部位或與性相關足以引起性慾或羞恥之行為，自屬於刑法第10條第8項第2款所定之性影像無疑。是核被告對Ａ３及Ｂ１所為，分別係犯兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項之脅迫使兒童自行拍攝性影像罪、同條項之脅迫使少年自行拍攝性影像罪。又就Ａ３部分，被告先引誘Ａ３拍攝性影像，後轉而脅迫Ａ３拍攝性影像，僅係犯意之轉念層升，故其以引誘使Ａ３自行拍攝性影像照片之行為，已為以脅迫使Ａ３自行拍攝性影像照片之行為所吸收，而不論罪，應僅構成脅迫使兒童自行拍攝性

影像罪。

㈢按刑事訴訟法第95條所為罪名告知義務之規定，旨在使被告能充分行使防禦權，故被告如已知所防禦或已提出防禦或事實審法院於審判過程中，已就所犯變更罪名之構成要件為實質之調查者，縱疏未告知變更法條之罪名，其訴訟程序雖有瑕疵，然對被告防禦權之行使既無所妨礙，因認顯然顯然於判決無影響（最高法院106年度台上字第2356號判決意旨參照）。就Ａ３部分，本院雖漏未告知其所犯罪名為係犯兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項之脅迫使兒童自行拍攝性影像罪，然前開罪名與脅迫使少年自行拍攝性影像罪為同條項，且審理之社會基本事實同一，已就被告犯行進行實質證據調查並就事實及法律辯論，已使被告、辯護人行使防禦權，故依前開最高法院判決意旨，逕依刑事訴訟法第300條規定，變更起訴罪名。

㈣被告以一行為同時觸犯上開罪名（Ａ３、Ｂ１），從情節較重之脅迫使兒童自行拍攝性影像罪處斷。

㈤被告於上開期間所為多次引誘及脅迫Ａ３及Ｂ１自行拍攝性影像之犯行，係於密切接近之時間、地點，以相同之手法反覆侵害同一法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會通念，難以強行分開，應視為數個舉動之接續施行，論以接續犯之一罪。

㈥爰以行為人之責任為基礎，審酌被告為滿足自己私慾，無視Ａ３及Ｂ１為少年，心智發展未臻成熟，尚無完全成熟之性自主、性隱私之自我判斷力與保護能力，侵害Ａ３及Ｂ１之性隱私，且Ａ３與Ｂ１為兄妹，被告所為更對Ａ３及Ｂ１身心健康及人格發展造成負面影響，且迄今未得Ａ３、Ｂ１、丙男、丁女之諒解，亦未成立調解，所為殊值非難。考量被告犯罪之動機、手段、目的、所造成之侵害，犯後始終否認之態度，兼衡被告大學畢業之教育程度，曾在「○○○○○○○」擔任老師，現在家中工廠幫忙，月薪約新臺幣3萬元，已婚、有子女2人（均未成年），須扶養子女及父親等

一切情狀（見本院卷第236頁），並考量檢察官、被告及其辯護人、Ａ３、Ｂ１、丙男及丁女對刑度之意見，量處如主文所示之刑。

四、沒收部分

㈠按違反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，同條例第36條第6項、第7項前段、第8條後段分別定有明文。扣案OPPO手機內雖有Ａ３及Ｂ１本案拍攝之性影像，然前開手機為Ｂ１所有，依前開規定，不予宣告沒收。

㈠如附表二編號1所示之性影像，依兒童及少年性剝削防制條例第36條第6項規定，屬於絕對義務沒收之物。又鑑於性影像得以輕易傳播，存檔於電子產品上，甚且以現今科技之技術，刪除後亦有方法可以還原，且經Ｂ１拍攝後傳送予被告，尚乏證據證明已完全滅失，故基於法條規定及保護被害人立場，就本案所有性影像(即附表二編號1所示之物)，仍應依兒童及少年性剝削防制條例第36條第6項規定，不問屬於犯罪行為人與否，宣告沒收之。

㈡按因犯罪依法必須沒收之物，雖已於他案諭知沒收，於本案仍應宣告沒收，不生不能沒收之問題（最高法院101年度台上字第5971號判決意旨參照）。被告所有不詳廠牌行動電話1支(含門號0000000000號之SIM卡1張)，係被告用以與Ａ３、Ｂ１聯繫及接收Ａ３及Ｂ１自行拍攝性影像等情，業經本院認定如前，為上開性影像支附著物，雖未扣案，仍依同條例第36條第6項規定宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。前開物品雖經臺灣桃園地方法院112年度訴字第1269號判決沒收在案，有該判決書、法院前案紀錄表在卷可參，依前揭法律及判決要旨，縱該手機

業另經法院宣告沒收，仍應於被告本案所犯罪名項下宣告沒收之。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官洪明賢提起公訴，檢察官張永政、藍獻榮到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　7　　月　　31　　日

刑事第五庭　審判長法　官　簡芳潔

法　官　陳建宇

法　官　林皇君

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；其未敘述上訴之理由者，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」。

告訴人或被害人如不服判決，應備理由具狀向檢察官請求上訴，上訴期間之計算，以檢察官收受判決正本之日起算。

書記官　江倢妤

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　4　　日

附錄本案論罪科刑法條

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1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣10萬元以上1百萬元以下罰金。

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。

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7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。
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。

附表一

編號	登入IP位址	由登入IP位址查詢該網路之申設人	登入時間(UTC時間)	登入時間(臺灣時間)	被告補習班打卡紀錄	「美樂蒂」帳號登入時間是否為被告上班時間	證據出處
1	36.233.127.186	固定IP（即WIFI） 吳○珍（被告之生母） 附掛電話地址：臺中市○○區○○路000巷00弄00號	111年5月17日3時13分許	111年5月17日11時13分許	111年5月17日9時46分打上班卡 同日22時7分打下班卡	是	⑴「美樂蒂」帳號之登入IP紀錄（警卷第31頁） ⑵通聯調閱查詢單（警卷第45、46頁） ⑶被告之個人戶籍資料（完整姓名）查詢結果（本院卷第13頁） ⑷被告之補習班打卡紀錄（本院卷第244頁）
2	2001:b400:e44s:f686:clde:e196:fbde:3d62	（無資料）	111年6月27日5時整許	111年6月27日13時整許	111年6月27日15時7分打上班卡 同日22時3分打下班卡	否	⑴「美樂蒂」帳號之登入IP紀錄（警卷第33頁） ⑵被告之補習班打卡紀錄（本院卷第246頁）
3			111年6月27日5時28分許	111年6月27日13時28分許		否	
4	111.252.92.201	（固定IP，因已逾保存期限而查無申設人資料）	111年6月27日15時7分許	111年6月27日23時7分許		否	⑴「美樂蒂」帳號之登入IP紀錄（警卷第33頁） ⑵中華電信通聯紀錄查詢系統查詢資料（本院卷第80頁） ⑶被告之補習班打卡紀錄（本院卷第246頁）
5	2001:b400:e49c:10f3:7118:acd4:c510:18ad	（無資料）	111年6月27日17時3分許	111年6月28日1時3分許		否	⑴「美樂蒂」帳號之登入IP紀錄（警卷第33頁） ⑵被告之補習班打卡紀錄（本院卷第24頁）
6	111.252.92.201	（固定IP，因已逾保存期限而查無申設人資料）	111年6月28日0時49分許	111年6月28日8時49分許	111年6月28日9時5分許打上班卡 同日21時56分許打下班卡	否	⑴「美樂蒂」帳號之登入IP紀錄（警卷第33頁） ⑵中華電信通聯紀錄查詢系統查詢資料（本院卷第80頁） ⑶被告之補習班打卡紀錄（本院卷第246頁）
7			111年6月28日1時17分許	111年6月28日9時17分許		是	
8	2001:B011:8012:5ae7:34	（無資料）	111年6月28日1時56分許	111年6月28日9時56分許		是	⑴「美樂蒂」帳號之登入IP紀錄（警卷第33頁）

	7e:9952:fd0e:4f96						⑵被告之補習班打卡紀錄（本院卷第246頁）
9	2001:b400:e440:50b:117a:a67b:4ef8:49a7	0000000000被告	111年6月28日15時48分許	111年6月28日23時48分許		否	⑴「美樂蒂」帳號之登入IP紀錄（警卷第33頁） ⑵通聯調閱查詢單（警卷第43、44頁） ⑶被告之補習班打卡紀錄（本院卷第246頁）
10			111年6月29日0時40分許	111年6月29日8時40分許	114年6月29日8時55分許打上班卡 同日22時3分許打下班卡	否	
11			111年6月29日1時40分許	111年6月29日9時40分許		是	
12	2001:b400:e440:50b:8862:b27:1fe3:39fd	同上	111年6月29日9時49分許	111年6月29日17時49分許		是	

附表二

編號	物品名稱、數量
1	Ａ３、Ｂ１自行拍攝之性影像貳拾肆張(照片截圖如112年度偵字第13558號不公開卷第3至29頁)。
2	未扣案Ａ０１所有之行動電話壹支(含門號0000000000號之SIM卡壹張)。