臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度侵上訴字第37號

上　訴　人
即　被　告　劉曜毅
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　黃婉菁律師（法扶律師）

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114年度侵訴字第44號中華民國114年12月29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40830號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

劉曜毅對於十四歲以上未滿十六歲之女子為性交，處有期徒刑捌月；又引誘使少年製造性影像，處有期徒刑壹年捌月。應執行有期徒刑貳年，緩刑伍年，緩刑期間付保護管束，並履行以下條件：㈠應依附件所示本院115年度刑上移調字第352號調解筆錄履行；㈡應於緩刑期間向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供貳佰肆拾小時之義務勞務；㈢於緩刑期內接受受理執行之地方檢察署所舉辦之法治教育拾場次。

未扣案A女性影像及未扣案製造A女性影像之行動電話壹支沒收。

犯罪事實

一、緣劉曜毅前於民國111年間經由網際網路交友軟體結識代號BJ000-A113039號（民國00年0月生，真實姓名詳卷，下稱A女）後，其等2人於通訊過程中，雖A女曾多次提及性話題，且A女有化妝習慣，然因A女外觀仍屬稚氣未脫，劉曜毅認知A女年齡約15歲，竟仍為下列犯行：

㈠於112年12月2日，在劉曜毅位於臺中市○○區○○路0段000巷0弄00號住處內，基於對14歲以上未滿16歲之女子為性交之犯意，未違反A女之意願，以手指插入A女陰道、以

陰莖進入A女之口內，再以陰莖插入A女陰道等方式，與A女合意發生性交行為。

㈡於112年12月2日後某日許，在不詳之地點，基於引誘少年製造性影像之犯意，以社群網站INSTAGRAM（下稱IG）帳號「niaoye7」傳送「想看您自衛（慰字之誤）」、「想看你摸」、「不然在外面摸」、「想看穴穴」等訊息與A女之方式，使A女將前曾自行拍攝裸露陰部照片之電子檔，經通訊軟體傳送與劉曜毅，而於劉曜毅之行動電話上拷貝製造該裸露陰部照片之電子檔。

嗣因A女之母代號BJ000-A113039A號（真實姓名詳卷，下稱B女）發現前揭通訊內容後，報警處理，始悉上情。

二、案經B女訴由臺中市政府警察局第五分局移送臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

一、程序部分

按性侵害犯罪防治法所稱性侵害犯罪，係指觸犯刑法第221條至第227條、第228條、第229條、第332條第2項第2款、第334條第2項第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪；又行政機關及司法機關所公示之文書，不得揭露被害人之姓名、出生年月日、住居所及其他足資識別被害人身分之資訊，性侵害犯罪防治法第2條第1項、第15條第3項分別定有明文。再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項前段亦有明定。查本案上訴人即被告劉曜毅（下稱被告）經檢察官以刑法第227條第1項及兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項罪嫌提起公訴，因本院所製作之本案判決係屬必須公示之文書，為避免被害人A女、告訴人即A女之母B女之身分遭揭露，依上開規定，對於其等之姓名、年籍等足資識別身分之資訊均予以隱匿，合先敘明。

二、證據能力：

㈠本院下述所引用被告以外之人供述證據，檢察官、被告及辯

護人於本院調查證據時，知悉有刑事訴訟法第159 條第1 項不得為證據之情形，均同意作為證據（本院卷第93頁），本院審酌該等證據取得過程並無瑕疵，與本案待證事實復具相當關聯性，以之為本案證據尚無不當，認得為本案證據，依刑事訴訟法第159 條之5 規定，均有證據能力。

㈡本院以下所引用非供述證據，並無證據證明有出於違法取得情形，且與待證事實具關聯性，亦認均有證據能力。

三、認定犯罪事實所憑之證據及理由

訊據被告坦承前揭犯罪事實欄一㈠所載犯行；就犯罪事實欄一㈡部分，則坦承曾於前揭時間，要求A女傳送上開裸露A女陰部之照片予被告等情，然否認涉犯引誘少年製造性影像罪嫌，被告及其辯護人均稱：被害人A女前已自行拍攝裸露陰部照片，並非因被告之要求始拍攝，被告要A女傳送既有性影像，應與兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項「製造性影像」之要件有別等語。經查：

㈠就犯罪事實欄一㈠部分

1.訊據被告就此部分犯行坦承在卷，且據證人即被害人A女於警詢及原審時證述與被告發生性交等情（偵卷第8頁，原審卷第105、107至108、111至113頁），並有被告提出與A女相約同往被告上開住處之通訊軟體對話紀錄可據（原審卷第55至58頁）；而被告於本院時陳稱其認為與A女發生性行為時，A女約15、16歲等語，審酌被告於偵訊時陳稱其與A女發生性行為當天，A女並未化妝等語（偵卷第58頁），而A女未化妝時稚氣未脫，有被害人照片在卷可稽（偵不公開卷第19頁上圖），足認被告就其陳述主觀上認知A女年齡部分，亦有前揭證據足以補強，故被告上開不利於己之自白，核與事實相符，應足採信。從而，被告在其認知甲女為年約15歲之情形下，在上揭時、地與甲女為性交行為之事實，堪以認定。

2.按刑法上犯罪之故意，祇須對於犯罪事實有所認識，有意使其發生或其發生不違背其本意，仍予以實施為已足，不

以行為人主觀之認識與客觀事實兩相一致為必要，故行為人主觀上欲犯某罪，事實上卻犯他罪時，依刑罰責任論之主觀主義思潮，首重行為人之主觀認識，應以行為人主觀犯意為其適用原則，必事實上所犯之他罪有利於行為人時，始例外依該他罪處斷（最高法院92年度台上字第1263號判決意旨參照）。從而行為人主觀上欲犯某罪，但事實上所為係構成要件不同之他罪，且兩罪法定刑相異，揆諸前揭「所知輕於所犯，從其所知」之法理，自應適用行為人主觀上所知之罪論處。經查：

①A女於112年12月2日與被告發生性交行為時，係未滿14歲之少女乙情，有其被害人代號與真實姓名對照表在卷可徵（偵不公開卷第3頁），此情應可認定。然查，A女於113年3月14日警詢時證稱：我曾先後與4人發生性關係，當時都是13歲；第1位是梁○○，是我國中同學，他知道我當時只有13歲；第2位是被告，被告不知道我幾歲，我也沒有在與被告聊天過程中透露年齡；第3位是網友，他有問我年齡，但我不想透露我的年齡，因為我覺得我長相看起來超過14歲，所以別人問我年齡，我都不會說或謊報15歲；第4位也是網友，當時對方猜我是15歲，我就告訴他我是15歲等語（偵卷第8至13頁），亦即被害人A女於警詢時，就與其發生性交行為之對象是否知悉其真實年齡乙情，實已分述第1位男性知情、被告不知情、第3位曾詢問但其未告知、第4位則以為其是15歲，並補充告知其認為自己長相看起來超過14歲，所以或不主動告知年齡，或謊報15歲，足認被害人A女於警詢時陳述之可信度甚高，從而，被告辯稱被害人A女自始至終未曾告知其真實年齡及求學狀態等情，尚非全然無據；再佐以被告與A女曾透過通訊軟體聯繫，A女曾告知被告其要前往高雄找男友；於被告詢問雙方是否會發生性交行為時，A女回稱會去旅館，經被告詢問對方是否有錢，A女回稱對方還沒發薪，會由

其支付2,600元，A女更稱自己會包紅包給男友家長，男友年紀17歲等情，有被告提出與A女間之line通訊對話截圖在卷可稽（原審卷第45至48頁），觀諸前揭通訊歷程，被害人A女不僅告知會與其男友同往旅館，且由其支付住宿費用，更稱會包紅包給男友家長，衡諸常情，實難使一般人認被害人A女為年僅13歲之國中生。從而，被告辯稱其不知被害人A女未滿14歲等情，應屬可信。

②被害人A女於114年2月14日偵訊時，在其母親及社工在場時雖改證稱：我與被告是透過交友軟體認識，當時在交友軟體上有自介是國二，所以被告認識我時，知道我是國二學生，後續聊天過程中，也有跟A女提過自己的年紀或是在學校的生活，但忘記都聊了什麼學校生活（偵卷第76頁）；另於114年6月9日原審時先證稱：我與被告聊天過程中，未曾提到自己幾歲，我有說我是國中生，但沒有說我的實際年紀，也沒有說我是幾年級，嗣經檢察官提示其於偵訊時曾說過與被告認識時，被告知道A女是國二生之筆錄後，A女證稱其在檢察官那裡講的是事實；嗣後經辯護人詰問時，並證稱：被告在聊天時，有主動問過其年紀，已經不記得在何處跟被告說其是國二生，應該是認識的時候講的，事發當時其大約164公分，體重70公斤，當時其就已經明確跟被告說自己是國二學生，兩人聊天過程中，被告也明確知道自己是國中生，我在偵訊時講的是實在，因為在警詢時不太確定有無向被告陳述過我13歲。是在偵訊陳述時才確認，其在交友軟體自我介紹中就有講過年齡，跟被告聊天時也有提到自己13歲，是國二學生等語（原審卷第103、104、107、109至111頁）。然查，被害人A女前揭證述，核與其於警詢時所述明顯有違，且被害人A女所述其於交友軟體自介及後續聊天過程中，曾告知被告其為國二生，僅13歲等情，被害人A女亦無法提出前揭資料佐

證；此外，被害人A女於偵訊時另證稱：與被告見面後，被告有動手摸我，當時被告有表達想跟我發生性行為，但我有拒絕並反抗，當天有跟被告發生性關係，但是遭被告強迫（偵卷第77頁），此情核與被害人A女於警詢及原審時證稱被告並未強迫其發生性交行為等情有違；綜上所述，被害人A女就其是否曾告知被告其年僅13歲，仍就讀國二等情，不僅前後證述有別，且無其他證據足以補強其證述，實難僅以被害人A女嗣後於偵訊及原審時前揭證述內容，逕作為不利於被告之認定。

③至被告於113年11月14日偵訊時，經檢察官提問「本件涉犯刑法第227條之對未滿14歲之男女為性交，是否認罪？」時，被告稱「認罪」；嗣經檢察官解釋：妳說認罪的意思是代表你知道A女未滿14歲還要跟她性交，被告即稱：那我要改否認，我跟她為性交行為時，不認為她未滿14歲，我覺得他是19歲」等語（偵卷第68頁），另佐以被告於偵訊、原審及本院審理期間，均屢辯稱不知悉被害人A女係未滿14歲之國中生等語，尚難僅以被告於偵訊時前揭認罪陳述，認被告曾自承知悉被害人A女之實際年齡。

④綜前所述，被害人A女於案發當時雖年僅13歲，然因被害人A女客觀上之表現，致被告主觀上誤認被害人A女之年齡為14歲以上未滿16歲之女子，而發生主觀認識之內容與客觀上Ａ女實際年齡不一致之情況，基於「所知輕於所犯，從其所知」之法理，自應依被告主觀所知，僅能認定被告該當刑法第227條第3項之對於14歲以上未滿16歲之女子為性交罪行。

㈡就犯罪事實欄一㈡部分

1.被告曾於前揭時間，要求誘引A女透過通訊軟體傳送裸露自身陰部之照片電子檔予被告等行為，業據被告於警、偵訊及歷次審理時均供承不諱，且據證人即被害人A女於警詢及原審審理時證稱：曾受被告要求傳送前即拍攝之自身

裸露陰部照片予被告等情（偵卷第8頁，原審卷第107至108頁、112至113頁），而被告曾傳送「想看您自衛（慰字之誤）」、「想看你摸」、「不然在外面摸」、「想看穴穴」等訊息，要求A女將其裸露陰部之照片電子檔經通訊軟體傳送予被告一節，亦有被告與A女之通訊軟體對話紀錄及被害人裸露陰部之照片在卷可稽（偵不公開卷第15至17頁），是被告確有此部分主觀犯意及客觀行為確屬真實。

2.被告坦承確有經通訊軟體傳送「想看您自衛（慰字之誤）」、「想看你摸」、「不然在外面摸」、「想看穴穴」等訊息予被害人A女，被害人A女始傳送裸露自身陰部之照片電子檔予被告等情，業如前述，足見被告確有誘使A女傳送性影像之照片電子檔無訛。而兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項規定所稱之「製造」行為，並未限定其方式，自不以他製為必要，更與是否大量製造無關，是以，祇須所製之圖畫（性影像）等物品，係顯示該未滿18歲之被害人本人為性交或猥褻行為之圖、像等內容者，即足當之。而自行拍攝照片或影片，係屬創造照片或影片之行為；拷貝，則屬相關照片或影片檔案之重製行為，均應在該條項所稱「製造」之範疇內，最高法院105年度台上字第2025號判決意旨可供參照。因此，縱使A女於被告引誘前，即曾自行拍攝上開裸露陰部照片存置於自己手機相簿內，然其係經被告再三引誘，始將該性影像經通訊軟體傳送予被告，而在被告行動電話上拷貝製造該性影像之新檔案，揆諸前述最高法院判決意旨，自仍屬兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項規定之「製造」要件。是以被告及辯護人所辯A女經通訊軟體傳送前揭性影像電子檔予被告觀覽，並非兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項之製造行為云云，顯與該法條之意旨未合，自無可採。被告此部分之犯行亦堪認定。

㈢綜上所述，本案事證已明，被告所辯及辯護人前揭就違反兒

童及少年性剝削防制條例第36條第2項之辯護意旨，尚與法條規定之意旨不合，均不可採，其所犯前揭2犯行均堪認定，應予依法論科。

四、論罪科刑及對原審判決暨上訴理由之說明

㈠論罪之法律適用

1.被告為本案行為後，兒童及少年性剝削防制條例第36條規定，於113年8月7日修正公布施行，而於同年月0日生效，除參酌新修正刑法第319條之3第1項規定，於第1項至第3項增列「無故重製」之處罰態樣外，僅第1項定明罰金刑之下限（即罰金刑法定刑自「1百萬元以下罰金」提高為「10萬元以上1百萬元以下罰金」），被告所為本案第2項犯行之構成要件或法定刑度不生任何影響，即無新舊法比較之問題，自應依一般法律適用原則，適用裁判時法論處。

2.被害人A女於本案案發時雖尚未年滿14歲，惟被告主觀上認知A女為年齡15歲之人，基於「罪疑惟輕」及「所知輕於所犯，從其所知」之法理，因認被告所為，係犯刑法第227條第3項對於14歲以上未滿16歲之女子為性交罪。

3.核被告所為，就犯罪事實欄一㈠部分，係犯刑法第227條第3項之對於14歲以上未滿16歲之女子為性交罪；就犯罪事實欄一㈡部分，係犯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性影像罪。

4.起訴書認被告就犯罪事實欄一㈠涉犯刑法第227條第1項之對於未滿14歲之女子為性交罪嫌，然依前揭理由三㈠2.所述，被告主觀上僅得認知A女為14歲以上未滿16歲之女子，起訴書認被告涉犯對於未滿14歲之女子為性交罪嫌，尚有未洽，惟因起訴之基本社會事實同一，並經本院告知被告可能涉犯刑法第227條第3項對於14歲以上未滿16歲之女子為性交罪，依刑事訴訟法第300條規定變更起訴法條。

㈡罪數說明

被告就犯罪事實一㈠、㈡犯行，犯罪時點不同，且犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

㈢處斷刑範圍之說明

1.按兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段固規定成年人故意對兒童及少年犯罪者，加重其刑至2分之1，惟同條項但書已明文規定「但各該罪就被害人係兒童及少年已定有特別處罰規定者，不在此限」，而被告所犯前述刑法第277條第3項及兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項等罪，均係以被害人年齡為特別要件，均無庸再依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段規定加重其刑，附此敘明。

2.按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。又刑事審判旨在實現刑罰權之分配的正義，故法院對有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，以契合社會之法律感情，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注意該條所列10款事項以為科刑輕重之標準，並於同法第59條賦予法院以裁量權，如認犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，俾使法院就個案之量刑，能斟酌至當。本院考量被告於本案案發之時，年齡為26歲，於本案發生前後，並無任何故意犯罪紀錄，有其法院前案紀錄表在卷可參，雖被告就其所犯引誘使少年製造性影像犯行，已侵害被害人A女身心健康及人格發展，且增加性影像遭散布之風險，實非足取，然考量被告自偵訊至本院審理期間就其此部分客觀行為均予坦承，僅爭執與法條「製造」之構成要件是否相當，另審酌被害人A女雖係受被告之引誘始透過通訊軟體傳送本案性影像予被告，然前揭照片係被害人A女原即拍攝存放於自身手機相本內，暨被告於本院終與被害人A女及其母親即B女達成調解，約定被告應對其等賠償新臺幣（下同）50萬元，且已當場賠償20萬元，被害人A女及告訴人B女均願意不再追究被告之刑事責任，

同意法院對被告從輕量刑，有附件所示本院115年度刑上移調字第352號調解筆錄在卷可稽（本院卷第157至158頁），顯見被告犯後尚有積極彌補自身犯行對A女、B女所造成損害之意願，且已獲得被害人A女及告訴人B女之原諒。本院審酌被告就犯罪事實一㈡所犯兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項犯行，縱宣告法定最低刑度即有期徒刑3年，依被告本次犯罪具體情狀、犯後態度及行為背景觀之，客觀上尚有情輕法重之情，故就被告所涉此罪依刑法第59條之規定酌減其刑，以符刑罰之相當性原則。至被告就犯罪事實一㈠所犯刑法第227條第3項之對於14歲以上未滿16歲女子為性交罪部分，因該罪法定最低刑度為有期徒刑2月，以被告本次犯罪具體情狀，尚難認有情輕法重之情，自無刑法第59條規定之適用。

㈣對原審判決暨上訴理由之說明

1.原審認被告上揭犯行，事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟查：

①依照前揭理由三㈠2.之說明，尚難認被告主觀上知悉被害人A女係未滿14歲之女子，原審認被告係犯對於未滿14歲之女子為性交罪，尚有未洽。

②被告於本院審理期間業與被害人A女及告訴人B女達成調解，並履行賠償，原審判決無從審酌此有利被告之量刑事由，本院於量刑時，自有憑此考量被告是否該當刑法第59條減刑事由及重新調整量刑必要。

2.被告上訴辯稱否認知悉被害人A女為未滿14歲女子，爭執使被害人A女傳送前拍攝裸露A女陰部之照片應不該當引誘使少年製造性影像罪行，另陳述因與被害人A女及告訴人B女達成調解，如認被告仍該當兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項犯行，請求依刑法第59條酌減其刑等語。經查：

①就被告否認知悉被害人A女為未滿14歲女子部分，依照前揭理由三㈠2.之說明，認被告所辯有據。

②就被告爭執其行為不該當兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項「製造」要件部分，依照前揭理由三㈡2.之說明，難認有理由。

③就被告主張如該當兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項罪刑，請求審酌業已達成調解，請求依刑法第59條酌減其刑部分，依照前揭理由四㈢2.說明，亦有理由。

3.綜上，被告上訴部分有理由，部分無理由，且因原審判決有前揭違誤及未及審酌之處，應由本院將原判決予以撤銷改判。

㈤量刑審酌

爰以被告之責任為基礎，審酌被告於本案案發時已係26歲之成年男子，僅因自身生理慾望，竟對與其有相當年齡差距之年幼被害人施以本案性交犯行，並引誘取得A女性影像，然念及被告犯後就其客觀犯行均坦承在卷，且就取得A女性影像部分，係使被害人A女傳送原即拍攝之性影像透過通訊軟體之訊息傳送，而於被告行動電話上製造性影像，被告僅供自己觀覽並未對外傳送該等性影像，且被告於本院終能與被害人A女及告訴人B女達成調解、賠償，並取得被害人A女及告訴人B女原諒，此外，被告除本案外，尚無其他故意犯罪之前科素行，有被告之法院前案紀錄表可稽，兼酌被告於本院自述之智識程度、家庭、生活及經濟狀況等情（本院卷第140頁），分別量處如主文所示之刑；暨審酌被告係為滿足個人性需求，於短時間對同一被害人為性交行為及要求被害人A女傳送製造性影像，其責任非難重複程度偏高，綜合評價其所犯2罪之犯罪類型、關係、法益侵害之整體效果，就被告所犯上開2罪，定應執行刑如主文第2項所示。

㈥緩刑部分

被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有其法院前案紀錄表在卷可稽，其於本案行為時為26歲，因一時失慮致觸犯本案犯行，然其現有正當工作，且於本院審理期間積極與被害人A女及告訴人B女達成調解並賠償，被害人A女及

告訴人B女於調解筆錄內亦表明同意對被告為附履行調解筆錄內容之緩刑宣告，有前揭調解筆錄可稽，本院認被告經此偵審程序，當知所警惕，應無再犯之虞，因認其所受刑之宣告以暫不執行為適當，兼酌被告所受刑之宣告期間，依刑法第74條第1項第1款規定，併予宣告緩刑5年，以啟自新。本院另審酌：

1.被告雖與被害人A女及告訴人B女達成調解，然因履行期限尚未全部屆至，且被告並未提供任何擔保以確保履行，為督促被告能積極履行，依刑法第74條第2項第3款規定，命被告應依附件所示調解筆錄內容履行，以期符合緩刑目的。

2.考量被告係因法治觀念偏差，始為本案犯行，為確保其能記取教訓，並導正偏差行為，避免再犯，本院認除前開履行賠償條件外，有課予被告預防再犯所為必要命令宣告之必要，依同法第74條第2 項第5、8款規定，諭知被告應於緩刑期間，向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供240小時義務勞務，及接受受理執行之地方檢察署所舉辦之法治教育10場次，併依同法第93條第1項第2款規定，諭知於緩刑期間付保護管束，期使被告確切明瞭其行為所造成之損害，並培養正確法治觀念。

3.緩刑之宣告，係國家鑒於被告因能知所警惕而有獲得自新機會之期望，特別賦予宣告之刑暫不執行之寬典，倘被告未遵循本院所諭知前揭緩刑期間之負擔而情節重大，或在緩刑期間又再犯罪，或有其他符合法定撤銷緩刑之原因者，均可能由檢察官聲請撤銷本件緩刑宣告，而生仍須執行所宣告之刑之後果，附此指明。

㈦沒收部分

按第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。經查：

1.被告所有之不詳行動電話，係被告所有，供其與A女聯繫，及用以接收A女所傳送前揭性影像之電子檔所用，業據被告供承在卷（偵卷第25、59頁，原審卷第33頁），為被告所有供犯罪所用之物，依兒童及少年性剝削防制條例第36條第7項宣告沒收。至A女用以拍攝自己性影像之行動電話，雖為拍攝本案性影像之設備，然因該行動電話屬被害人A女所有，依上開規定，不予宣告沒收，附此敘明。

2.被告引誘使被害人A女將自行拍攝之裸露陰部照片傳送至被告前揭行動電話後所製造之性影像，因被告所屬行動電話未經扣案，致無從確認該性影像是否業經被告另行下載於手機相本或轉存檔案，惟現今科技電子訊號儲存方式多元，該性影像仍有還原、再行下載擷取之可能，故基於周全保護被害人之立場，仍依兒童及少年性剝削防制條例第36條第6項規定，宣告沒收。

3.又上開沒收均非著重在其財產價值，若宣告追徵，實不具刑法上之重要性，依刑法第38條之2第2項規定，不併依刑法第38條第4項規定宣告追徵其價額。至卷附性影像之紙本列印資料，此為司法機關採證及翻拍以供作證據之用，並置於不公開之彌封證物袋及限閱卷宗中，非屬依法應予沒收之物，自無須併予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段、第300條，判決如主文。

本案經檢察官林宗毅提起公訴，檢察官陳惠珠到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　14　　日

刑事第八庭　　審判長法　官　張　靜　琪

法　官　柯　志　民

法　官　簡　婉　倫

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（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　許　家　昌

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　14　　日

附錄論罪科刑條文

◎中華民國刑法第227條第3項

對於十四歲以上未滿十六歲之男女為性交者，處7年以下有期徒刑。

◎兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項

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。