

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

114年度侵上訴字第435號

上訴人

即被告 李昌庭

選任辯護人 葉進祥律師

上列上訴人即被告因兒童及少年性剝削防制條例等案件，不服臺灣臺南地方法院113年度侵訴字第65號中華民國113年12月19日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署113年度偵字第17947號、113年度偵字第22682號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於犯罪事實一(二)部分所處之刑及定應執行刑部分均撤銷。

前開撤銷部分，李昌庭處有期徒刑參年拾月。

其他上訴駁回（原判決關於犯罪事實一(一)、二所處之刑部分）。

前開撤銷部分所處之刑與上訴駁回部分所處之刑，應執行有期徒刑肆年貳月。

理 由

壹、程序事項：

一、按上訴得對於判決之一部為之；上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第1項、第3項分別定有明文。是於上訴人明示僅就量刑上訴時，第二審即以第一審所認定之犯罪事實作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎，僅就原判決關於量刑部分進行審理，至於其他部分，則非第二審審判範圍。

二、查本件上訴人即被告於本院審理時，已明示其上訴之範圍是僅就量刑部分上訴；對於原審判決認定之犯罪事實、引用之證據、理由、適用法條、罪名、及沒收等，都沒有不服，也不要上訴等語。檢察官、被告及其辯護人並均同意本院以原審所認定的犯罪事實、證據理由、適用法條、罪名、及沒收

為基礎，僅就量刑部分調查證據及辯論（見本院卷第216至217頁）。是依據前述規定，本院僅就原判決量刑妥適與否進行審理，至於原判決其他部分（含原判決認定之犯罪事實、證據、理由、引用的法條、罪名、及沒收），則非本院審理範圍，先予指明。

貳、與刑之減輕有關事項之說明：

一、關於原判決犯罪事實一(一)部分：

被告係在警方尚未發覺其上開犯罪事實一(一)犯行前，即主動告知警方其涉有此部分犯行，警方始向成大醫院調取監視器錄影畫面，並通知甲至警局釐清案情，因而查獲，故被告此部分犯行符合自首之要件，爰依刑法第62條前段之規定，減輕其刑。

二、關於原判決犯罪事實一(二)部分：

本件被告上訴後，業已就此部分與被害人乙、告訴人即乙之母、被害人乙之父等於本院成立和解，且已當庭全數給付賠償完畢，其等均表示同意原諒被告，並同意法院對被告（此部分）從輕量刑等情，有本院和解筆錄1份在卷可參（見本院卷第205至206頁），顯見被告非無悔意，並有盡力彌補其過錯所造成之損害，依其犯罪情節，此部分倘仍宣告法定最低度刑即有期徒刑7年，猶嫌過重，爰依刑法第59條規定酌減其刑。是被告及辯護人前請求就被告是否符合刑法第59條規定，送請衛生福利部嘉南療養院進行司法精神鑑定，自屬不必要，應予駁回，併此敘明。

三、其他部分不符合刑法第59條酌減其刑要件之說明：

查關於原判決犯罪事實一(一)部分，業經依刑法第62條前段規定減輕其刑後，就此部分之法定最低度刑已降至有期徒刑3年6月，依被告此部分之犯罪情狀等綜合觀之，要並無情輕法重之情；另關於原判決犯罪事實二部分，被告並無正當理由持有兒童及少年之性影像，共10萬2035個，數量非少，客觀上自難認足以引起一般人之同情，且此部分之法定刑僅為1年以下有期徒刑，自亦無情輕法重之可言，故上開部分均

並無依刑法第59條規定酌減其刑之餘地。

參、撤銷部分（原判決關於犯罪事實一(二)之刑及定應執行刑部分）

一、本件被告上訴後，業已就原判決關於犯罪事實一(二)部分，與被害人乙、告訴人即乙之母、被害人乙之父等於本院成立和解，且已當庭全數給付賠償完畢，其等均表示同意原諒被告，並同意法院對被告（此部分）從輕量刑等情，有本院和解筆錄1份在卷可參，顯見被告非無悔意，並有盡力彌補其過錯所造成之損害，依其犯罪情節，此部分倘仍宣告法定最低度刑即有期徒刑7年，猶嫌過重，爰依刑法第59條規定酌減其刑，業如前述。是本件攸關犯罪事實一(二)部分，量刑基礎於原審判決後已有所變動，原判決未及審酌上情，容有未合，被告上訴意旨，請求此部分依刑法第59條規定酌減其刑後從輕量刑，非無理由，業如前述，應由本院將此部分原判決所處之刑予以撤銷自為改判。另原判決原定之應執行刑部分，亦因失所附麗，應併予撤銷之。

二、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告利用執行醫療業務的機會、為被害人乙拍攝X光時，罔顧乙對醫療體系之信賴關係，仍為滿足自己的私慾而為本案犯行，甚至在乙清醒之情況下，猶基於病人服從醫療人員指揮之權勢關係，對乙為猥褻行為，嚴重侵害乙之性自主決定權，造成乙身心受創，並危及社會對醫病關係的信賴，可見被告的犯罪動機可議、手段惡劣，且所生危害重大；惟念被告於本院審理時坦承全部犯行，節省司法資源，態度尚可，及其上訴後，業已與被害人乙、告訴人即乙之母、被害人乙之父等於本院成立和解，且已當庭全數給付賠償完畢，其等均表示同意原諒被告，並同意法院對被告（此部分）從輕量刑等情，有本院和解筆錄1份在卷可參，顯見被告非無悔意，並有盡力彌補其過錯所造成之損害，亦如前述，兼衡被告並無任何前科紀錄，有其法院前案紀錄表在卷可查，暨其於原審自陳之智識程度、家庭生活、經濟狀況、及參酌告訴人乙之母於114

01 年4月30日以書狀陳述之量刑意見（見本院卷第207至209
02 頁）等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑。

03 肆、其他上訴駁回部分（原判決關於犯罪事實一(一)、二部分）：

04 一、被告上訴意旨略以：我要先向甲 及其家屬道歉，做這件事
05 情是不對的，事發後我也盡力去彌補，想獲得取得甲 之原
06 諒，我不會逃避罪責，希望能讓我有減輕罪刑之機會。辯護
07 人量刑辯論意旨則略以：被告從一開始就坦承犯行，對甲
08 之犯行也是因被告自首，警方才查獲，甲 法定代理人在113
09 年9月25日之電話記錄表示沒有要向被告求償，希望被告能
10 改過，請求依刑法第59條酌減其刑。第三罪不再主張自首，
11 也不再聲請調查，請鈞院定應執行刑3年10月等語。

12 二、按關於刑之量定，係屬事實審法院得依職權裁量的事項，法
13 院除就具體個案犯罪，斟酌其犯罪情狀之情外，並以行為人
14 的責任為基礎，審酌刑法第57條所列各項罪責因素後，予以
15 整體評價，而為科刑輕重標準的衡量，使罰當其罪，以實現
16 刑罰權應報正義，並兼顧犯罪一般預防與特別預防的目的，
17 倘其未有逾越法律所規定範圍，或濫用其權限情形，即不得
18 任意指摘為違法（此最高法院111年度台上字第4039號刑事
19 判決意旨可資參照）。經查，本件原審就上開部分，業已以
20 行為人之責任為基礎，詳予審酌被告利用執行醫療業務的機
21 會、為被害人拍攝X光時，罔顧甲 對醫療體系之信賴關係，
22 仍為滿足自己的私慾而為本案犯行，危及社會對醫病關係的
23 信賴，可見被告的犯罪動機可議、手段惡劣，且所生危害重
24 大；又被告所持有之兒童及少年性影像數量眾多，性影像內
25 容包含兒童或少年裸露胸部、性器、接觸性器或為性交行為
26 等情，並可輕易辨識其等之臉部、身體特徵，可知該等性影
27 像嚴重侵害兒童及少年身心健全發展，而被告持有上開數量
28 眾多之兒童及少年性影像之行為，自提高兒童及少年成為性
29 剝削對象之危險性，促使兒童或少年之性剝削製品之供需關
30 係存續，與立法者避免不特定兒童及少年之個人利益遭受侵
31 害之危險，達成防制、消弭以兒童或少年為性剝削對象之國

01 家重大公益目的相悖，其所為應予嚴懲，不宜輕縱。惟念被
02 告於原審審理時坦承全部犯行，節省司法資源，態度尚可，
03 兼衡被告並無任何前科，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在
04 卷可查，暨其陳明之智識程度、家庭生活、經濟狀況(見原
05 審卷第33至35、341頁)、相關量刑意見等一切情狀，分別量
06 處有期徒刑3年8月、7月，經核原判決關於犯罪事實一(一)、
07 二部分之量刑，均尚屬妥適，並無逾越法定範圍或有偏執一
08 端或失之過重等與罪責不相當之不當情形，亦無何濫用裁量
09 權限之情，且與公平原則、罪責原則、比例原則等均無違
10 背，自應予維持。被告及辯護人上訴意旨，請求就上開二部
11 分依刑法第59條之規定酌量減輕其刑，均為無理由，亦據本
12 院說明如前，應予駁回。

13 伍、定應執行刑之說明：

- 14 一、爰審酌被告所犯如原判決關於犯罪事實一(一)、(二)部分，犯罪
15 之罪質、類型、態樣、手段、動機、目的均屬相近、犯罪間
16 隔時間不長、惟侵害不同之人身法益，另再就被告所犯如原
17 判決關於犯罪事實二部分，為整體之非難評價，並權衡被告
18 應受矯治之程度、與整體刑法目的及恤刑之相關刑事政策，
19 在量刑權之法律拘束性原則及量刑權之內、外部界限範圍
20 內，酌定其應執行之刑如主文第四項所示。
- 21 二、又辯護人於科刑辯論時固對被告求處定應執行刑為有期徒刑
22 3年10月，然本院衡酌被告關於犯罪事實一(二)部分，並非僅
23 是單純偷拍，即其所犯之罪，除犯兒童及少年性剝削防制條
24 例第36條第3項以違反本人意願之方法使兒童被拍攝性影像
25 罪外，尚包括刑法第227條第2項之對於未滿14歲之女子為猥
26 褻之行為罪，僅於想像競合後，從一重依兒童及少年性剝削
27 防制條例第36條第3項論處，是此部分之犯罪情節及罪質
28 等，均較犯罪事實一(一)部分為重，自應量處較犯罪事實一(一)
29 部分為重之刑，始符罪責相當原則。故就該部分本院既已量
30 處有期徒刑3年10月，再加上其他2罪合併定刑後，自己無從
31 定應執行刑為有期徒刑3年10月，亦併此敘明。

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

03 本案經檢察官周映彤提起公訴，檢察官王全成到庭執行職務。

04 中 華 民 國 114 年 5 月 20 日

05 刑事第五庭 審判長法官 郭玫利

06 法官 王美玲

07 法官 林臻嫻

08 以上正本證明與原本無異。

09 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
10 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（
11 均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

12 書記官 劉素玲

13 中 華 民 國 114 年 5 月 20 日

14 附錄本案論罪科刑法條：

15 現行兒童及少年性剝削防制條例第36條

16 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
17 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
18 下有期徒刑，得併科新臺幣10萬元以上1百萬元以下罰金。

19 招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年被拍
20 攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、與性相關而客觀上足以
21 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
22 有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

23 以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人意願之方
24 法，使兒童或少年被拍攝、自行拍攝、製造、無故重製性影像、
25 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
26 者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

27 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
28 之一。

29 前四項之未遂犯罰之。

30 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
31 否，沒收之。

01 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
02 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
03 問屬於犯罪行為人與否，沒收之。但屬於被害人者，不在此限。

04 修正前(即112年2月17日修正施行)兒童及少年性剝削防制條例第
05 39條

06 無正當理由持有兒童或少年之性影像，處一年以下有期徒刑、拘
07 役或科或併科新臺幣三萬元以上三十萬元以下罰金。

08 無正當理由持有兒童或少年與性相關而客觀上足以引起性慾或羞
09 恥之圖畫、語音或其他物品，第一次被查獲者，處新臺幣一萬元
10 以上十萬元以下罰鍰，並得令其接受二小時以上十小時以下之輔
11 導教育，其附著物、圖畫及物品不問屬於持有人與否，沒入之。

12 無正當理由持有兒童或少年與性相關而客觀上足以引起性慾或羞
13 恥之圖畫、語音或其他物品第二次以上被查獲者，處新臺幣二萬
14 元以上二十萬元以下罰金。

15 查獲之第一項及第三項之附著物、圖畫及物品，不問屬於犯罪行
16 為人與否，沒收之。

17 中華民國刑法第227條

18 (與幼年男女性交或猥褻罪)

19 對於未滿十四歲之男女為性交者，處3年以上10年以下有期徒
20 刑。

21 對於未滿十四歲之男女為猥褻之行為者，處6月以上5年以下有期
22 徒刑。

23 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
24 刑。

25 對於十四歲以上未滿十六歲之男女為猥褻之行為者，處3年以下
26 有期徒刑。

27 第1項、第3項之未遂犯罰之。