

臺灣高等法院刑事判決

110年度上訴字第3468號

上訴人

即被告 邱安迪

指定辯護人 本院公設辯護人王永炫

上列上訴人即被告因違反兒童及少年性剝削防制條例案件，不服臺灣桃園地方法院110年度審訴字第302號，中華民國110年10月15日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署110年度偵字第9224號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

犯罪事實

一、甲○○於民國109年6、7月間，經由網路遊戲結識兒童即代號AE000-Z000000000（00年00月生，真實姓名年籍詳卷，下稱甲女）。甲○○明知甲女為未滿12歲之兒童，竟基於製造兒童為猥褻行為電子訊號之犯意，於109年8月4日以其所持用手機之通訊軟體MESSENGER徵得甲女同意自行拍攝全身赤裸之猥褻行為數位照片供其觀覽，甲女並以甲○○贈送網路遊戲中「祭司金皮引路人」、「醫生的雨中曲」等虛擬物件為交換條件，而在其位於桃園市中壢區（地址詳卷）之住處，持手機接續拍攝其在浴室內裸露胸部或陰部等身體隱私部位之數位照片6張，並透過通訊軟體MESSENGER傳送予甲○○觀覽，甲○○以此種方式製造甲女為猥褻行為數位照片之電子訊號。嗣經甲女之母即代號AE000-Z000000000A（真實姓名年籍詳卷，下稱甲女之母）察覺有異，始查悉上情。

二、案經甲女及甲女之母訴由桃園市政府警察局中壢分局報告臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

01 一、證據能力之說明：

02 本案據以認定被告甲○○犯罪之供述證據（詳如後述），其
03 中屬於傳聞證據部分，檢察官及被告於本院準備程序中均同
04 意有證據能力（見本院卷第43頁），且被告之辯護人於本院
05 審理時亦未爭執其證據能力（見本院卷第74頁），復經本院
06 審酌認該等證據之作成無違法、不當或顯不可信之情況，非
07 供述證據亦查無公務員違背法定程序而取得之情事，揆諸刑
08 事訴訟法第158條之4反面解釋、第159條至第159條之5規
09 定，均有證據能力。

10 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

11 (一)上揭犯罪事實，迭據被告於警詢、偵訊、原審及本院審理時
12 坦承不諱（見偵卷第9至13、73至74頁，原審卷第106、112
13 頁，本院卷第43、76頁），核與證人即告訴人甲女、甲女之
14 母於警詢時之證述情節相符（見偵卷第23至27、29至31
15 頁），並有甲女與被告之通訊軟體對話紀錄擷圖（含猥褻行
16 為數位照片）、網路遊戲「第五人格」中暱稱「東方旅客」
17 者之遊戲資訊網頁、龍邑股份有限公司提供遊戲帳號使用者
18 資料暨登入IP位置資料、通聯調閱查詢單、兒少性剝削案件
19 代號與真實姓名對照表、兒少性剝削案件專用代號與真實姓
20 名對照表等證據資料在卷可稽（見偵卷第41、45、47至57
21 頁，保密不公開偵卷第3至7頁），足認被告上開任意性自白
22 與事實相符，可以採信。

23 (二)從而，本案事證明確，被告犯行足以認定，應依法論科。

24 三、論罪部分：

25 (一)查被告係00年0月出生，為本案犯行時為成年人，而告訴人
26 甲女係00年00月出生，於本案案發時，為未滿12歲之兒童，
27 有被告之年籍資料及甲女之兒少性剝削案件代號與真實姓名
28 對照表在卷可憑（見原審卷第19頁，保密不公開偵卷第3
29 頁）。又甲女自拍之裸露胸部或陰部等身體隱私部位之數位
30 照片，客觀上已達足以刺激、滿足人之性慾，並令一般人感
31 覺不堪，引起羞恥、厭惡感而侵害性的道德感情，自屬兒童

01 及少年性剝削防制條例第36條所規範之猥褻行為電子訊
02 號。

03 (二)按兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項至第3項所列之
04 罪，依其文義及體系解釋，乃依行為人對被害人施加手段之
05 強弱，以及被害人自主意願之法益侵害高低程度之不同，而
06 予以罪責相稱之不同法定刑，一方面期使規範密度周全，達
07 到保障兒童及少年權益之立法目的，另方面亦為符罪刑相當
08 原則、比例原則之憲法要求，故其第1項規定拍攝、製造兒
09 童或少年為性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、光
10 碟、電子訊號或其他物品之罪，屬基本規定，即凡行為人於
11 未滿18歲之人知情同意而為拍攝、製造性交或猥褻行為之電
12 子訊號等均屬之，又倘行為人採行積極之手段，以招募、引
13 誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年被拍攝、製
14 造性交或猥褻行為者，則合致於第2項之規定（最高法院110
15 年度台上字第2208號判決意旨參照）。觀之被告與告訴人甲
16 女間之通訊軟體對話內容（見偵卷第41頁），尚難認被告有
17 採行招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法等積極之手
18 段，使甲女製造為猥褻行為之數位照片予被告，依前開說
19 明，尚難認被告所為構成兒童及少年性剝削防制條例第36條
20 第2項之罪。

21 (三)核被告所為，係犯兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項
22 之製造兒童為猥褻行為之電子訊號罪。被告先後製造兒童為
23 猥褻行為電子訊號之數行為，係於密接之時間內同地為之，
24 侵害同一法益，各行為間獨立性極為薄弱，依一般社會通
25 念，難以強行分開，應視為數個舉動之接續施行，以包括之
26 一行為評價較為合理，應論以接續犯。

27 (四)按兒童與少年福利與權益保障法第112條第1項規定，成年人
28 教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故
29 意對其犯罪者，加重其刑至二分之一。但各該罪就被害人係
30 兒童及少年已定有特別處罰規定者，從其規定。被告所犯兒
31 童及少年性剝削防制條例第36條第1項之製造兒童為猥褻行

01 為之電子訊號罪，已將「兒童或少年」列為犯罪構成要件，
02 自毋庸再依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項前段
03 規定加重其刑，併此敘明。

04 四、上訴駁回之理由：

05 (一)原審認被告犯製造兒童為猥褻行為之電子訊號罪之事證明
06 確，並審酌被告明知行為時告訴人甲女係未滿12歲之兒童，
07 思慮未臻成熟，仍製造甲女為猥褻行為之電子訊號，對於告
08 訴人甲女之身心健康與人格發展有不良影響，復參酌被告之
09 犯罪動機、目的、手段、所生危害、生活狀況、智識程度及
10 犯後態度等一切情狀，量處有期徒刑1年。復敘明被告供稱
11 本案其製造之猥褻行為電子訊號已刪除不存在，無庸依兒童
12 及少年性剝削防制條例第36條第6項規定宣告沒收，而被告
13 供犯罪所用之手機未扣案，且為一般人日常生活用以通訊、
14 聯繫使用之物，並非專供犯罪使用，且經長久使用後於現實
15 上價值不高，沒收與否於沒收制度所欲達成或附隨之社會防
16 衛無何幫助，欠缺刑法上之重要性，爰不予宣告沒收或追
17 徵。經核其認事用法尚無違誤，量刑亦屬妥適。

18 (二)被告固以其坦承犯行，已與告訴人達成和解，請求從輕量刑
19 云云；惟按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法
20 院裁量之權，量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量
21 之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第
22 57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，如無偏執一
23 端，致明顯失出失入情形，即不得就量刑部分遽指為不當或
24 違法。查原審判決於量刑時，已審酌刑法第57條各款所列情
25 形，並予以綜合考量，衡諸製造兒童為猥褻行為之電子訊號
26 罪，法定本刑為1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣10
27 0萬元以下罰金，原審判處有期徒刑1年，已屬法定最低刑
28 度，縱被告與告訴人甲女成立和解、承諾分期賠償，仍難認
29 原審有何量刑過重情形，被告上訴請求從輕量刑，為無理
30 由，應予駁回。至被告雖請求宣告緩刑，甲女之母亦表明願
31 予被告緩刑之機會，然查被告甫於109年7月18日至同年月27

日期間，犯另案引誘使兒童製造猥褻行為電子訊號罪（業經臺灣新北地方法院以110年度訴字第725號判處有期徒刑1年7月，現由本院以110年度上訴字第3803號審理中），竟於同年8月4日再犯本案，難認本案以暫不執行為適當，自不宜宣告緩刑，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條（依刑事判決精簡原則，僅記載程序法條），判決如主文。

本案經檢察官林郁芬提起公訴，檢察官廖先志到庭執行職務。

中 華 民 國 111 年 3 月 16 日
刑事第十五庭 審判長法官 陳芃宇
法官 陳俞伶
法官 曹馨方

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，其未敘述上訴之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 游秀珠

中 華 民 國 111 年 3 月 16 日

附錄：本案論罪科刑法條全文

兒童及少年性剝削防制條例第36條：

拍攝、製造兒童或少年為性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣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、製造性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品，處3年以上7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、製造性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品者，處7年以上有期徒刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

- 01 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
- 02 之一。
- 03 前四項之未遂犯罰之。
- 04 第一項至第四項之物品，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。