

臺灣高等法院刑事判決

112年度侵上訴字第172號

上訴人
即被告 山海

選任辯護人 呂冠勳律師

上列上訴人即被告因妨害性自主等案件，不服臺灣新北地方法院111年度侵訴字第111號、111年度訴字第1513號，中華民國112年4月13日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第31514號；追加起訴案號：臺灣新北地方檢察署111年度偵字第56407號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

山海犯如附表所示之罪，各處如附表所示之刑及沒收。

事 實

一、山海於民國111年4月22日於社交軟體FACEBOOK（下稱臉書）上使用暱稱「阿姨」並偽裝為女性用戶之帳號，結識代號AD000-A111259號女子（00年0月生，真實姓名年籍詳卷，下稱甲），其明知甲係未滿14歲之少年，亦明知自己並無給付性交易對價之真意及能力，為滿足性慾，竟基於與未滿14歲之女子為性交、與未滿16歲之人為有對價之性交行為及引誘、媒介及以詐術方法使少年為有對價之性交行為之犯意，以一人分飾兩角之方式，先以其持用之IPHONE XS行動電話及電腦設備登入「阿姨」臉書帳號後，向甲傳送訊息佯稱若介紹甲與他人進行性交易，願意給付新臺幣（下同）46,000元，於性交易完成後會匯款報酬給甲云云，使甲陷於錯誤而同意後，再對甲佯稱可經由暱稱「茶」之LINE帳號（亦為山海自行使用）聯繫嫖客，甲遂同意進行性交易後，其於111年4月23日11時許偽裝為嫖客，在新北市板橋區亞東醫院捷運站與甲碰面。再將甲帶至新北市○○區○○

○路○段00號之○○○旅館房間內，僅給付甲 1,000元後，使甲 誤認山海有給付對價之意思，而同意發生性行為。其即脫去甲 衣物，並以陰莖插入甲 口腔及陰道內，與甲 完成有對價之性交行為1次。嗣後甲 不斷向山海詢問何時可拿到對價，山海事後即對甲 佯稱已將性交易報酬46,000元匯款給介紹甲 從事性交易之「阿姨」，會再給付給甲 ，有收到退回款項云云，然「阿姨」也將甲 封鎖失去聯繫。嗣因甲 遲遲無法取得對價察覺有異報警處理，始悉上情。

二、山海於111年4月間某時許，在不詳地點，以一人分飾兩角之方式，先以其持用之IPHONE XS行動電話及電腦設備登入不詳暱稱之臉書帳號，向代號AD000-Z000000000號之女子（00年00月生，姓名年籍詳卷，下稱乙 ）宣稱可介紹陪哥哥休息、聊天等賺錢工作，並指示乙 與LINE暱稱「茶」之人聯繫。其後山海於111年5月6日以LINE暱稱「茶」之帳號聯繫乙 ，並於雙方聊天過程中知悉乙 為12歲以上未滿18歲之少年，心智年齡未臻成熟，判斷力、自我保護能力、性隱私之自主決定意思仍有不足，仍基於引誘使少年製造猥褻行為電子訊號之犯意，向乙 宣稱可拍攝裸露胸部等隱私部位之猥褻照片，並發布於網路上供人瀏覽即可賺取報酬，以此方式引誘乙 拍攝裸露胸部之數位照片電子訊號，乙 並因此於111年5月27日22時38分許【起訴書誤載為111年5月6日至6月10日間某時，應予更正】，在不詳地點，以手機拍攝裸露胸部之客觀上足以刺激或滿足性慾，並引起通常一般人羞恥或厭惡感之猥褻行為電子訊號，再傳送至山海前開IPHONE XS手機供其觀覽，山海即以此方式引誘乙 製造猥褻之電子訊號。

理 由

甲、程序部分

壹、按宣傳品、出版品、廣播、電視、網際網路或其他媒體不得報導或記載有被害人之姓名或其他足以識別身分之資訊；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

01 害人身分之資訊，兒童及少年性剝削防制條例第14條第1
02 項、第3項前段定有明文。次按性侵害犯罪防治法所稱性侵
03 害犯罪，係指觸犯刑法第221條至第227條、第228條、第229
04 條、第332條第2項第2款、第334條第2款、第348條第2項第1
05 款及其特別法之罪；又行政機關及司法機關所公示之文書，
06 不得揭露被害人之姓名、出生年月日、住居所及其他足資識
07 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
08 條第3項分別定有明文。另性侵害犯罪防治法第15條所定其
09 他足資識別被害人身分之資訊，包括被害人照片、影像、圖
10 畫、聲音、住址、親屬姓名或其關係、就讀學校、班級、工
11 作場所或其他得以直接或間接方式識別該被害人個人之資
12 料，性侵害犯罪防治法施行細則第10條亦有明定。本件被告
13 經檢察官起訴涉犯兒童及少年性剝削防制條例第33條第1項
14 之以其他違反本人意願方法使少年為有對價之性交易罪、刑
15 法第222條第1項第2款之對未滿14歲之人強制性交罪（事實
16 一部分）、修正前兒童及少年性剝削防制條例第36條第2
17 項、第4項之意圖營利而招募、引誘少年製造猥褻電子訊號
18 罪（事實二部分），所犯係屬兒童及少年性剝削防制條例所
19 規範之犯罪及性侵害犯罪防治法所稱之性侵害犯罪，因本院
20 所製作之本案判決係屬必須公示之文書，為避免被害人甲
21 乙之身分遭揭露，依上開規定，對於甲、乙之姓名、
22 年籍等足資識別其身分之資訊均予以隱匿，合先敘明。

23 貳、本件當事人、辯護人對於本判決所引用下述被告以外之人於
24 審判外之陳述，均未爭執其證據能力，復未於言詞辯論終結
25 前聲明異議，本院審酌該等證據作成時並無不當取得情形，
26 認以之作為本案證據亦屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規
27 定，均有證據能力。

28 參、本判決所引用之其他非供述證據，查無違反法定程序取得之
29 情形，依同法第158條之4反面解釋，均具證據能力。

30 乙、實體部分

31 壹、得心證之理由

01 一、事實一部分

02 訊據被告對事實一所示犯行坦承不諱（原審侵訴卷第344
03 頁，本院卷第112、139、153頁），核與證人甲於偵查及原
04 審審理中之指述相符（他卷第12-14頁，原審侵訴卷第238-2
05 55頁），並有原審法院搜索票、新北市政府警察局板橋分局
06 搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、111年7月11日現場數位證
07 物勘察報告、被告之中華郵政帳號0000000000000000號帳戶之
08 客戶資料、111年4月23日交易明細、跨行提款交易資料、通
09 聯調閱查詢單、甲與被告之LINE對話紀錄手機翻拍照片、
10 甲於上開旅館房間中拍攝之照片、全家便利商店滿雅店監
11 視器錄影畫面翻拍照片（偵31514卷第8、26-30、49-62、6
12 9、70-71、77-89頁）可佐，足認被告上開自白與事證相
13 符，堪以採信，其此部分犯行已可認定。

14 二、事實二部分

15 被告對事實二犯行於本院審理中坦承認罪（本院卷第138、1
16 53頁），且與證人乙於警詢中所證相符（偵56407卷第10-1
17 2頁），並有被告手機內與乙（暱稱：「我和我的狗」）之
18 LINE對話紀錄翻拍照片（偵56407不公開卷第3-11頁）可
19 佐，足認被告此部分自白與事實相符，應可採信。

20 三、綜上所述，本案事證明確，被告上述犯行均堪認定，皆應依
21 法論科。

22 貳、論罪部分

23 一、事實一部分

24 （一）按兒童及少年性剝削防制條例第32條第1項明定：「引
25 誘、容留、招募、媒介、協助或以他法，使兒童或少年為
26 有對價之性交或猥褻行為」、「以詐術犯之者亦同」為犯
27 罪構成要件，並未限定受引誘之兒童或少年必須與「他
28 人」為性交易，始足當之（最高法院100年度台上字第329
29 8號判決意旨參照）。而未滿18歲之兒童、少年苟本非從
30 事有對價之性交或猥褻行為之人，係因行為人（嫖客）之
31 引誘、容留、媒介、協助或以他法，或因行為人施用詐術

01 而陷於錯誤，始與行為人本人為有對價之性交或猥褻行為
02 者，該行為人已非單純之嫖客，而係兼為引誘、容留、媒
03 介、協助或以他法，使兒童及少年為有對價之性交或猥褻
04 行為之人，或因對兒童或少年施用詐術，使兒童或少年陷
05 於錯誤而為有對價之性交或猥褻行為者，自有兒童及少年
06 性剝削防制條例第32條第1項規定之適用。尤其兒童及少
07 少年性剝削防制條例第32條第1項後段所定「詐術」，本含
08 有行為人主觀自始無支付對價（金錢或利益）之意，利用
09 兒童及少年智慮較為淺薄、易受金錢及物質誘惑，佯以支
10 付對價之詐術，使兒童及少年誤信為性交或猥褻行為後將
11 取得一定數額之對價，而同意與行為人本人為性交或猥褻
12 行為，且該條例之立法目的既係為防制兒童及少年遭受任
13 何形式之性剝削，保護其身心健全發展，倘僅因行為人主
14 觀上未有支付對價之意，即不得以該條例第32條第1項規
15 定相繩，顯有違保護兒童及少年免於遭致性剝削之普世價
16 值，亦與兒童及少年性剝削防制條例之立法目的相悖。

17 (二) 甲 於案發時係未滿14歲之少年，有其代號與真實姓名對
18 照表附卷可按，被告亦承認知悉甲 當時未滿14歲（本院
19 卷第112、153頁）。被告於性交行為前，有向甲 佯稱會
20 給付46,000元之報酬，欲與甲 為有對價之性交行為，使
21 甲 誤信為真而與之發生性交行為，核被告此部分所為，
22 係犯兒童及少年性剝削防制條例第31條第1項之與未滿14
23 歲之人為有對價性交罪及同條例第32條第1項引誘、媒介
24 及以詐術使少年為有對價之性交行為罪。又兒童及少年性
25 剝削防制條例第32條第1項後段所定「詐術」，本含有行
26 為人主觀自始無支付對價或存有短少支付對價（金錢或利
27 益）之意，利用少年智慮較為淺薄，以詐術使少年為性交
28 易之情形，自無庸另論刑法第339條第2項之詐欺得利罪。
29 公訴意旨認應論以詐欺得利罪云云，尚有誤會。

30 (三) 變更起訴法條之說明：

31 公訴意旨雖主張被告就事實一部分，成立刑法第222條第1

01 項第2款強制性交罪、兒童及少年性剝削防制條例第33條
02 第1項以其他違反本人意願方法使少年為有對價之性交
03 罪。然查，證人甲 於原審審理時證稱：被告有跟我說跟
04 他發生性行為有錢可以拿，原本說會給我46,000元，前面
05 我拒絕，但後面才同意，我會答應跟被告見面是因為可以
06 拿到錢（原審侵訴卷第239-250頁），則依證人甲 所證，
07 足認其當時係同意與被告為有對價之性交行為甚明，並非
08 遭被告以違反意願之方式強制性交，亦難認有何受強暴、
09 脅迫或身處弱勢致違反意願從事性交易之情，且檢察官未
10 提出其他補強證據佐證，尚無從認被告有何違反甲 意願
11 而為性交行為，是公訴意旨此部分主張尚有誤會，惟因基
12 本社會事實同一，並經本院當庭告知此部分罪名，爰依刑
13 事訴訟法第300條之規定，變更起訴法條如上。

14 (四) 被告與甲 為性交行為時，先後以陰莖插入口腔、陰道之
15 數次性交舉動，係在同一地點、緊密之時間為之，應包括
16 為一性交行為予以評價，應評價為接續犯僅論以一罪。被
17 告與甲 完成性交易，係以一行為同時觸犯上開二罪名，
18 為想像競合犯，依刑法第55條規定，從一重依兒童及少年
19 性剝削防制條例第31條第1項之與未滿16歲之人為有對價
20 性交罪處斷，應依刑法第227條第1項對於未滿14歲之女子
21 為性交罪處斷。

22 二、事實二部分

23 (一) 新舊法比較：

24 1、按行為後法律有變更者，適用行為時之法律；但行為後之
25 法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法
26 第2條第1項定有明文。

27 2、被告為事實二行為後，112年2月8日修正公布、同年月10
28 日施行之刑法第10條第8項增訂「性影像」之規定，稱性
29 影像者，謂內容有下列各款之一之影像或電磁紀錄：一、
30 第5項第1款或第2款之行為。二、性器或客觀上足以引起
31 性慾或羞恥之身體隱私部位。三、以身體或器物接觸前款

01 部位，而客觀上足以引起性慾或羞恥之行為。四、其他與
02 性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之行為。本件被告引
03 誘乙自行拍攝之電子訊號，該當修正前猥褻行為，亦為
04 修正後刑法第10條第8項第1款、第2款、第3款所規範之
05 「性影像」態樣，無論修正前後規定均符合上開定義而均
06 應處罰。

07 3、被告為事實二行為後，兒童及少年性剝削防制條例第36條
08 第2項業於112年2月15日修正公布，已於同年月00日生效
09 施行。而修正前原規定「招募、引誘、容留、媒介、協助
10 或以他法，使兒童或少年被拍攝、製造性交或猥褻行為之
11 圖畫、照片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品，
12 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
13 罰金」，修正後規定「招募、引誘、容留、媒介、協助或
14 以他法，使兒童或少年被拍攝、自行拍攝、製造性影像、
15 與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其
16 他物品，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百
17 萬元以下罰金」，經比較新舊法之規定，以修正前之規定
18 較有利於被告，應適用被告行為時即修正前兒童及少年性
19 剝削防制條例第36條第2項之規定論處。

20 (二) 按兒童及少年性剝削防制條例第36條第2項之罪，係以
21 「招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少
22 年被拍攝、製造性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影
23 帶、光碟、電子訊號或其他物品」為構成要件。所謂「引
24 誘」，係指勸導或誘惑原無意被拍攝、製造性交、猥褻行
25 為之電子訊號等之少年，使其產生被拍攝、製造之意思；
26 所謂「製造」，並未限定其方式，自不以他製為必要。自
27 行拍攝照片或影片，係屬創造照片或影片之行為，應在該
28 條項所稱「製造」之範疇內（最高法院111年度台上字第4
29 83號判決意旨參照）。再所謂「引誘」乃指為使他人產生
30 實行某種行為之決意，而予勸誘、刺激，或他人已有某種
31 行為之決意，而予慫恿、鼓勵之行為，皆屬之（最高法院

01 110年度台上字第286號判決意旨參照)。

02 (三) 乙 雖自行拍攝並傳送裸露胸部之數位照片予被告，惟依
03 前揭說明，仍屬該條例第36條第2項所規定之「製造」行
04 為。另依證人乙 於警詢中所證：LINE暱稱「茶」的人跟
05 我說工作內容是拍攝照片或影片放在網路上，內容是未成
06 年穿特殊服裝但不露臉，「茶」有要求我拍私密照，他說
07 想看我拍什麼樣類型的，叫我拍一樣的給他，我有告訴對
08 方我12歲等語（偵56407卷第10-12頁），且被告手機中與
09 乙 之LINE對話紀錄亦顯示，被告於111年5月6日起陸續向
10 乙 宣稱「我們拍一次大概會花上3至5小時」、「可能部
11 分我用手機拍，因為IPHONE美顏一下」、「每個月結清的
12 時候錢要怎麼給你呀？下一次約拍面交給嗎？」、「我們
13 這個是可以賺很多的」、「到時候我們一起想個新網
14 名」、「一起來壞壞」，並於同年月27日22時22分傳送不
15 詳女子裸露胸部之照片予乙 稱「我要的是這個」、「請
16 給我這個」，乙 旋在該日22時38分以手機拍攝裸露胸部
17 之數位照片電子訊號予被告，被告隨即於22時43分回覆稱
18 「很棒」、「有獎勵」（偵56407不公開卷第3-9頁），由
19 此可見被告乙 確係受被告上述積極勸誘方式而自拍裸露
20 胸部之私密照片傳送給被告，被告此部分所為自該當於該
21 條例第36條第2項「引誘」要件無訛。

22 (四) 乙 於案發時為12歲以上未滿18歲之少年，有其代號與真
23 實姓名對照表附卷可按，被告亦承認知悉乙 當時年僅12
24 歲（原審訴字卷第66頁），且被告曾在LINE中向乙 表示
25 「你才12（歲）」，有對話紀錄擷圖可參（偵56407不公
26 開卷第7頁），是以，核被告此部分所為，係犯修正前兒
27 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
28 猥褻行為電子訊號罪。

29 (五) 變更起訴法條之說明

30 1、公訴意旨（即追加起訴意旨）主張被告與LINE帳號暱稱
31 「SixNight」之人共同基於招募、引誘使兒童或少年製造

01 性交或猥褻行為之電子訊號之犯意聯絡，由「SixNight」
02 於111年4月間在「myfans」網路平台開設「吟射事務所」
03 付費頻道，以在該頻道上傳未成年人之猥褻或性交照片或
04 影片，供不特定人瀏覽以收取報酬，並由被告在臉書上對
05 不特定帳號傳送訊息，宣稱可介紹陪哥哥休息、聊天、旅
06 店玩的工作，因此結識乙，其後被告在同年5月6日以LIN
07 E暱稱「茶」聯繫乙，並表示可拍攝裸露胸部等隱私部位之
08 猥褻照片及影片，倘發布在網路上供人瀏覽即可每月收取
09 5至10萬元報酬，以此方式招募、引誘乙，乙因而拍攝
10 製造裸露胸部之照片並以LINE傳送予被告，因認被告涉犯
11 修正前兒童及少年性剝削防制條例第36條第4項、第2項之
12 意圖營利而招募、引誘使少年製造猥褻行為電子訊號罪
13 嫌，並以被告和乙、「SixNight」之LINE對話紀錄為證
14 據。

15 2、訊據被告固坦承引誘乙製造猥褻行為電子訊號，但否認
16 主觀上有營利意圖，辯稱：我跟乙說拍照上傳供人瀏覽
17 可以賺錢，只是想藉此索討她的私密照，這與我之前架設
18 的「吟射事務所」頻道完全無關，而且「SixNight」不知
19 道乙有拍照傳給我，我經營的「吟射事務所」網頁已經
20 很有沒有更新貼文。

21 3、經查：

22 (1) 觀諸被告與乙之LINE對話內容，被告雖曾向乙提及「這
23 種東西我們以賺錢為主、開心為輔」、「我寄一次現金袋
24 或我幫你辦一張給你用」、「有錢我就放進去」、「我預
25 測以你的年紀，跟我想法經營起來應該可以」、「一個月
26 收入5-10萬喔」、「每個月結清的時候錢要怎麼給你呀，
27 下一次約拍面交給嗎」、「我應該是會開一個新的Twitte
28 r帳號，OnlyFans跟Myfans去經營」、「其他的你會想了
29 解嗎就是在那個平台賣啊之類的」、「我雖然是拍攝、拍
30 照不拍臉，我們這個是可以賺很多的」、「幫你經營Twit
31 ter跟OnlyFans的話搞不好一個月就有不錯的成績」等情

01 (偵56407不公開卷第3-11頁)，惟被告並未向乙 表示與
02 他人共同架設「吟射事務所」付費頻道，亦未提及打算將
03 乙 之私密照片上傳至該頻道供人觀覽，是以，被告辯稱
04 上開言詞只是向乙 索討私密照片之話術，與「吟射事務
05 所」並無關聯，尚非全然不可信。

06 (2) 另觀諸被告與「SixNight」之LINE對話紀錄，被告雖曾轉
07 傳「myfans-吟射事務所網頁連結」給「SixNight」，向
08 其提及「Twitter今天也要發喔，我這邊MyFAans也會更
09 新」、「跟你講喔，我們有第一個訂閱了」、「保持發
10 文」、「一直在發照片」、「我們299確定沒退訂，我們4
11 月開始會有些小小小錢」等情（偵56407不公開卷第12-13
12 頁），然上開對話時間是在111年2、3月間，與被告和乙
13 之LINE對話時間（111年5月間）已有數月之落差，實難遽
14 認被告與「SixNight」討論在Twitter上發文或更新MyFA
15 ans、訂閱賺錢等內容，與被告向乙 宣稱拍攝私密照上傳
16 網站賺錢乙節有直接關聯，且被告與「SixNight」上開對
17 話過程中，亦無隻字片語提及雙方合作模式是由被告負責
18 蒐集或提供少女之私密照片作為貼文素材。此外，被告所
19 辯「吟射事務所」在111年3月21日後即未發佈或無更新任
20 何貼文，亦有其所提出之MyFAans網路平台更新動態牆網
21 頁資料可參（本院卷第112-113、159-181頁），且證人邱
22 ○○於本院審理中亦證稱：我的LINE暱稱是「SixNigh
23 t」，我曾與被告一起經營「吟射事務所」付費頻道，用
24 來轉發成年人的影片，但我們在111年3、4月間就沒有繼
25 續經營，也未持續更新（本院卷第140-144頁），則被告
26 辯稱其在111年5月間引誘乙 自拍猥褻數位照片一事，與
27 經營「吟射事務所」頻道並無關係，以及該頻道於斯時已
28 久未經營，並非無據。

29 (3) 被告雖曾以LINE多次向乙 提及打算以經營Twitter帳號、
30 OnlyFans、Myfans等網路平台及付費頻道方式獲取利益，
31 並會提供相當之利潤給乙 花用，然而，卷內並無相關事

01 證證明被告在取得乙 裸露胸部之數位照片電子訊號後，
02 有將之轉發或上傳至其他平台、頻道或網站之情形，佐以
03 被告因本案遭警方於111年7月11日查獲並扣得IPHONE XS
04 手機，嗣警方檢視該手機內被告與「SixNight」之LINE對
05 話紀錄，僅發現2人在111年2至3月間有討論共同經營付費
06 訂閱制頻道之相關事宜，並無被告於111年5月27日取得乙
07 裸露胸部照片後，將之轉發給「SixNight」之任何紀錄
08 （偵56407不公開卷第12-13頁），自難僅因被告曾經開設
09 「吟射事務所」頻道，以及向乙 宣稱打算經營網路平台
10 及付費頻道方式獲利，遽行推認其主觀上係基於營利之意
11 圖而招募、引誘乙 拍攝裸露胸部之電子訊號，檢察官主
12 張被告此部分涉犯修正前兒童及少年性剝削防制條例第36
13 條第4項、第2項之意圖營利而招募、引誘使少年製造猥褻
14 行為電子訊號罪，容有誤會，惟基本社會事實同一，復經
15 本院告知被告所犯法條及罪名，爰依刑事訴訟法第300條
16 之規定變更起訴法條為修正前同條例第36條第2項之引誘
17 使少年製造猥褻行為之電子訊號罪。

18 （4）末追加起訴意旨雖認被告登入臉書帳號而對大頭貼照片為
19 年輕女子之不特定人傳送訊息，宣稱可介紹陪哥哥休息、
20 聊天等賺錢的工作，以此方式與乙 聯繫而招募乙 製造猥
21 褻行為電子訊號。惟依卷內事證，並無證據證明被告有對
22 不特定人傳送訊息而招募少年製造猥褻行為電子訊號，僅
23 足以證明被告以前開方式引誘乙 製造猥褻行為電子訊
24 號，前以述及，則檢察官此部分主張亦有誤會，併予敘
25 明。

26 三、被告所犯上開2罪，犯意個別、行為互殊，均應分論併罰。
27 本件被告所犯2罪均係就被害人年齡所設之特別處罰規定，
28 自毋庸依兒童及少年福利與權益保障法第112條第1項規加重
29 其刑，附此敘明。

30 四、刑法第59條適用之說明

31 （一）按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得

01 酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。考其立法意旨，科
02 刑時原即應依同法第57條規定審酌一切情狀，尤應注意該
03 條各款所列事項，以為量刑標準。刑法第59條所謂「犯罪
04 之情狀顯可憫恕」，自係指裁判者審酌第57條各款所列事
05 項以及其他一切與犯罪有關情狀之結果，認其犯罪足堪憫
06 恕而言（即犯罪另有其特殊之原因與環境等等），即必於
07 審酌一切之犯罪情狀，在客觀上顯然足以引起一般同情，
08 認為縱予宣告法定最低刑度猶嫌過重者，始有其適用。

09 (二) 被告分別對甲、乙犯與未滿十四歲之人為性交易罪、引
10 誘少年製造猥褻行為之電子訊號罪，其行為致甲、乙身
11 心受創，所為均應予非難，惟考量被告就甲部分業已坦
12 承認罪，就乙部分係以引誘方式使其製造猥褻行為電子
13 訊號，且被告前無犯罪前科、素行尚可，有本院被告前案
14 紀錄表在卷可參，復於犯罪後於原審審理中與甲、乙分
15 別以20萬元、10萬元達成調解並給付完畢，其等及其法定
16 代理人均原諒被告並同意對被告從輕量刑（原審侵訴卷第
17 265-266頁，原審訴字卷第93-94頁），是以本案之犯罪情
18 節、所生損害、被告犯罪動機與惡性，若分別依刑法第22
19 7條第1項、修正前兒童及少年性剝削防制條例第36條第2
20 項規定，各對被告科以3年以上10年以下、3年以上7年以
21 下有期徒刑，皆有情輕法重、可資憫恕之處，爰均依刑法
22 第59條規定酌量減輕其刑。

23 參、撤銷改判、量刑及沒收部分

24 一、原審認被告罪證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟查：①
25 被告雖於原審審理中否認知悉甲於案發時未滿14歲，然其
26 於本院審理中終能坦承事實一部分之全部犯行，此項犯後態
27 度乃原審未及審酌，其量刑論知容有未洽。②被告固曾向乙
28 宣稱打算經營網路平台及付費頻道方式獲取利益，然卷內並
29 無事證證明被告取得乙裸露胸部之私密照片後，有將該照
30 片轉發、上傳至其他平台、頻道或網站之情形，業已詳述如
31 前，原審誤認被告意圖營利而招募、引誘乙拍攝裸露胸部

01 之電子訊號，其認事用法即有未恰。被告以其向乙 索討私
02 密照片時，並無營利意圖為由提起上訴，指摘原判決不當，
03 為有理由，而原判決既有前開可議之處，自屬無可維持，所
04 定應執行刑亦失所附麗，均應由本院予以撤銷改判。

05 二、爰以行為人責任為基礎，審酌被告為成年人，明知甲、乙
06 均為未滿14歲之少年，年紀尚輕、思慮未臻成熟，竟為逞一
07 己私慾，對甲 為性交行為，侵害甲 身心健全發展，另引誘
08 乙 拍攝並傳送猥褻行為之數位照片，對乙 之人格發展產生
09 不良影響，惟念及被告已分別與甲、乙 及法定代理人達成
10 調解並履行賠償，有原審法院111年度司刑移調字第1228號
11 調解筆錄、112年度司刑移調字第73號調解筆錄可參（原審
12 侵訴卷第265-266頁，原審訴字卷第93-94頁），已積極彌補
13 甲、乙 之損害，兼衡其犯罪動機、手段、所生損害及其自
14 陳之智識程度、家庭生活、經濟狀況等一切情狀，量處如附
15 表「本院判決主文」欄所示之刑。

16 三、沒收部分

17 （一）按沒收適用裁判時之法律，刑法第2條第2項定有明文。又
18 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
19 物、圖畫及物品，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之；拍
20 攝、製造兒童或少年之性影像、與性相關而客觀上足以引
21 起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品之工具或設備，不
22 問屬於犯罪行為人與否，沒收之。但屬於被害人者，不在
23 此限，修正後兒童及少年性剝削防制條例第36條第6項、
24 第7項分別定有明文。次按供犯罪所用、犯罪預備之物或
25 犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之，刑法第38
26 條第2項前段定有明文。

27 （二）扣案之IPHONE XS行動電話1支、無側蓋電腦設備1台（證
28 物編號01，偵31541卷第77頁反面-78頁），係供被告於事
29 實一與甲 聯繫所用之物，業據被告供述明確（原審侵訴
30 卷第342頁，本院卷第150頁），應依刑法第38條第2項前
31 段規定，於被告所犯事實一之罪名項下宣告沒收。又被告

01 引誘乙 製造猥褻行為之電子訊號（即數位照片1張），無
02 證據證明業已滅失，及扣案上開物品，被告亦稱有於事實
03 二與乙 作為聯繫使用（同上卷頁），應分別依修正後兒
04 童及少年性剝削防制條例第36條第6條、第7項前段規定，
05 不問屬於犯罪行為人與否，於被告所犯事實二之罪名項下
06 宣告沒收。

07 （三）至扣案之另1台電腦設備（證物編號02，偵31541卷第83頁
08 反面）、IPHONE 12行動電話1支，被告供稱與本案犯行無
09 關（原審侵訴卷第342頁，本院卷第150頁），卷內亦無證
10 據證明與本案有關聯，爰不宣告沒收。另卷附乙 猥褻行
11 為電子訊號之列印資料，僅係承辦警員為調查本案，於偵
12 查中列印輸出供作附卷留存之證據使用，乃偵查中所衍生
13 之物，非屬依法應予沒收之物，自毋庸宣告沒收。又被告
14 與甲 為有對價性交行為所取得之不法利益部分，因被告
15 與甲 以20萬元達成調解並給付完畢，業如前述，倘再予
16 沒收犯罪所得實有過苛之虞，依刑法第38條之2第2項之規
17 定，不予宣告沒收或追徵，併此敘明。

18 肆、附此敘明部分

19 一、按關於數罪併罰之案件，如能俟被告所犯數罪全部確定後，
20 於執行時，始由該案犯罪事實最後判決之法院所對應之檢察
21 署檢察官，聲請該法院裁定之，無庸於每一個案判決時定其
22 應執行刑，則依此所為之定刑，不但能保障被告（受刑人）
23 之聽審權，符合正當法律程序，更可提升刑罰之可預測性，
24 減少不必要之重複裁判，避免違反一事不再理原則情事之發
25 生（最高法院110年度台抗大字第489號裁定意旨參照）。本
26 案被告涉犯數罪，為數罪併罰案件，有可合併定應執行刑之
27 情況，揆諸前開說明，為免無益之定應執行刑，宜俟被告所
28 犯之罪全部確定後，由檢察官聲請裁定定應執行刑，本院爰
29 不予定應執行刑，附此敘明。

30 二、至辯護人雖替被告請求為緩刑之宣告（本院卷第156頁），
31 而其固未曾受刑之宣告，有本院前案紀錄表可憑，然被告為

01 滿足自己私欲，明知甲、乙均係未滿14歲之少女，利用其
02 等心智未臻成熟之際，與甲為有對價之性交行為，並引誘
03 乙拍攝猥褻行為之電子訊號，嚴重影響其等身心健康及人
04 格發展，且被告係以一人分飾兩角之方式，於短短一個月內
05 （111年4月至5月間）密集犯下本案2罪，以本件之犯罪情節
06 及手段，並無對被告暫不執行刑罰為適當之情形，爰不為緩
07 刑之宣告，併此說明。

08 據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第300
09 條、第299條第1項前段（依刑事裁判精簡原則，僅記載程序法
10 條），判決如主文。

11 本案經檢察官張智堯到庭執行職務。

12 中 華 民 國 112 年 9 月 26 日
13 刑事第二十五庭審判長法官 邱滋杉
14 法官 黃翰義
15 法官 邱瓊瑩

16 以上正本證明與原本無異。

17 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
18 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
19 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

20 書記官 桑子樑

21 中 華 民 國 112 年 9 月 26 日

22 附錄：本案論罪科刑法條全文

23 兒童及少年性剝削防制條例第31條

24 與未滿十六歲之人為有對價之性交或猥褻行為者，依刑法之規定
25 處罰之。

26 十八歲以上之人與十六歲以上未滿十八歲之人為有對價之性交或
27 猥褻行為者，處3年以下有期徒刑、拘役或新臺幣10萬元以下罰
28 金。

29 中華民國人民在中華民國領域外犯前二項之罪者，不問犯罪地之
30 法律有無處罰規定，均依本條例處罰。

31 兒童及少年性剝削防制條例第32條

01 引誘、容留、招募、媒介、協助或以他法，使兒童或少年為有對
02 價之性交或猥褻行為者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新
03 臺幣3百萬元以下罰金。以詐術犯之者，亦同。

04 意圖營利而犯前項之罪者，處3年以上10年以下有期徒刑，併科
05 新臺幣5百萬元以下罰金。

06 媒介、交付、收受、運送、藏匿前二項被害人或使之隱避者，處
07 1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。

08 前項交付、收受、運送、藏匿行為之媒介者，亦同。

09 前四項之未遂犯罰之。

10 修正前兒童及少年性剝削防制條例第36條

11 拍攝、製造兒童或少年為性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、
12 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
13 刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰金。

14 招募、引誘、容留、媒介、協助或以他法，使兒童或少年被拍
15 攝、製造性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、光碟、電
16 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
17 3百萬元以下罰金。

18 以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人意願之方
19 法，使兒童或少年被拍攝、製造性交或猥褻行為之圖畫、照片、
20 影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品者，處7年以上有期徒
21 刑，得併科新臺幣5百萬元以下罰金。

22 意圖營利犯前3項之罪者，依各該條項之規定，加重其刑至二分
23 之一。

24 前4項之未遂犯罰之。

25 第1項至第4項之物品，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。

26 中華民國刑法第227條

27 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
28 刑。

29 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
30 徒刑。

31 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

01 刑。

02 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
03 有期徒刑。

04 第1項、第3項之未遂犯罰之。

05 附表：

06

編號	犯罪事實	原審判決主文	本院判決主文
1	事實一 【即原審事實一、(一)】	山海犯與未滿十四歲之人為性交易罪，處有期徒刑貳年。扣案蘋果廠牌IPHONE XS行動電話壹支、電腦設備壹台（扣案物編號1）均沒收之。	山海犯與未滿十四歲之人為性交易罪，處有期徒刑壹年拾月。扣案蘋果廠牌IPHONE XS行動電話壹支、電腦設備壹台（證物編號01）均沒收之。
2	事實二 【即原審事實一、(二)】	山海共同犯意圖營利引誘使少年製造猥褻行為之電子訊號罪，處有期徒刑貳年陸月。扣案蘋果廠牌IPHONE XS行動電話壹支、電腦設備壹台（扣案物編號1）及其內記憶體所儲存乙猥褻行為影像之電子訊號（即性影像）均沒收之。	山海犯引誘少年製造猥褻行為之電子訊號罪，處有期徒刑壹年捌月。扣案蘋果廠牌IPHONE XS行動電話壹支、電腦設備壹台（證物編號01）及其內記憶體所儲存乙猥褻行為影像之電子訊號（即性影像）均沒收之。