

臺灣高等法院刑事判決

113年度上訴字第5474號

上訴人

即被告 李○○ 真實姓名、年籍資料均詳卷

指定辯護人 陳昱維律師（義務辯護）

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，不服臺灣基隆地方法院113年度訴字第39號，中華民國113年5月7日第一審判決（起訴案號：臺灣基隆地方檢察署112年度偵字第11034號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

李○○犯竊錄非公開活動及身體隱私部位罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。又犯個人資料保護法第四十一條之非公務機關非法利用個人資料罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。應執行有期徒刑玖月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

未扣案之A女、B女、C女之猥褻性影像電子訊號，均沒收之。

事 實

一、李○○與代號AD000-Z000000000（民國92年生，下稱A女）、BS000-Z000000000（94年生，下稱B女）及BS000-Z000000000（95年生，下稱C女）（A女、B女、C女之真實姓名、年籍資料均詳卷）為表兄妹關係，其中B女、C女為李○○舅舅之女兒，李○○與B女、C女彼此間具有家庭暴力防治法第3條第4款所定之家庭成員關係（A女則係李○○母親堂姊之女兒）。A女、B女、C女於106年7、8月放暑假期間某日前往李○○位於新北市金山區住處（實際地址詳卷）居住。李○○竟利用其等沐浴之機會，基於竊錄他人非公開活動及身體隱私部位之犯意，先將行動電話提前放置於上址住處浴室內，並開啟其前此所下載之軟體監測程式功能，攝錄A女、B女、C女客觀上足以引起性欲或羞恥之接續沐浴過程，而以此方式竊錄A女、B女、C女進入浴室後之非公開活動及

01 裸露性器官、身體隱私部位之猥褻性影像電子訊號。

02 二、後於同年8、9月間之某日，李○○在上址住處以不詳電子設
03 備連線與某真實姓名、年籍不詳之網友聊天時，為加入該名
04 網友所稱之「私密群組」，竟基於散布性影像電子訊號及違
05 反個人資料保護法之犯意，以不詳電子設備連線網際網路
06 後，將上開竊錄所得之A女、B女、C女進入浴室後沐浴而裸
07 露性器官、身體隱私部位之猥褻性影像電子訊號傳送予該網
08 友，並將A女及B女之姓名、B女彼時就讀之班級，其與A女、
09 B女、C女間之親屬關係等可資識別A女、B女、C女身分之個
10 人資料，告知該名網友，而足生損害於A女、B女、C女。

11 三、嗣該名網友將上開性影像電子訊號，於不詳時地上傳至yase
12 tube、avhu、moav、indicemule等色情網站，並於影片標題
13 記載A女、B女、C女身分之資訊，經A女、B女、C女於112年7
14 月間，在上開色情網站中接續查得上揭性影像電子訊號，而
15 報警處理，經警於112年12月19日上午9時30分許持搜索票前
16 往李○○上址住處執行搜索，扣得李○○另案竊錄他人非公
17 開活動及身體隱私部位所用之iPhone12 mini手機、針孔攝
18 影機及Lenovo 筆記型電腦，並發現其與某真實姓名年籍不
19 詳暱稱「Constatine」對話紀錄，暨於108年、109年間所竊
20 錄他人更衣、如廁等非公開活動之影片（此部分所涉妨害秘
21 密犯行，業經另案判決判處罪刑確定），因而查悉上情。

22 四、案經A女訴由新北市政府警察局海山分局、B女及C女均訴由
23 花蓮縣警察局鳳林分局，均轉由新北市政府警察局金山分局
24 報告臺灣基隆地方檢察署檢察官偵查起訴。

25 理 由

26 壹、程序部分

27 一、遮隱被害人身分資訊之說明

28 按司法機關所製作必須公開之文書，不得揭露足以識別為刑
29 事案件、少年保護事件之當事人或被害人，而為兒童及少年
30 身分之資訊，兒童及少年福利與權益保障法第69條第2項定
31 有明文。查本件上訴人即被告李○○（真實姓名、年籍資料

01 均詳卷，下稱被告)被訴就事實一、部分係違反兒童及少年
02 性剝削防制條例第36條第3項以違反本人意願之方法，使兒
03 童及少年被拍攝為猥褻行為之電子訊號罪(惟本院認定係犯
04 刑法第315條之1第2款之無故竊錄他人非公開之活動及身體
05 隱私部位罪，詳如後述)；就事實二部分，則係被訴違反修
06 正前兒童及少年性剝削防制條例第38條第1項散布兒童、少
07 年為猥褻行為電子訊號(惟本院認定係犯刑法第235條第1項
08 之散布猥褻影像罪，詳如後述)及個人資料保護法第20條第
09 1項、第41條第1項之非公務機關未於蒐集特定目的必要範圍
10 內利用個人資料等罪，而本件被害人A女、B女、C女，於案
11 發時分別係14歲以上未滿18歲之少年、年滿12歲以上未滿18
12 歲之少年及未滿11歲之兒童，因本院所製作之判決係屬必須
13 公示之文書，為避免被害人身分遭揭露或推知，爰依上開規
14 定，對於A女、B女、C女及被告之真實姓名、年籍資料均予
15 以隱匿，以保護被害人之身分，先予敘明。

16 二、證據能力

17 (一)供述證據

18 按被告以外之人(包括證人、鑑定人、告訴人、被害人及共
19 同被告等)於審判外之陳述雖不符刑事訴訟法第159條之1至
20 之4等4條之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法
21 院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，
22 亦得為證據(第1項)。當事人、代理人或辯護人於法院調
23 查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情
24 形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同
25 意，刑事訴訟法第159條之5定有明文。經查，本院以下所引
26 用作為認定被告有罪之被告以外之人於審判外之陳述，檢察
27 官、被告及辯護人均表示同意有證據能力，且迄至言詞辯論
28 終結前亦未再聲明異議，本院審酌上開證據資料製作時之情
29 況，尚無違法不當或證明力明顯過低之瑕疵，亦認以之作為
30 證據，應屬適當。

31 (二)非供述證據

01 本判決所引用之非供述證據，並無證據證明係公務員違背法
02 定程序所取得，亦無顯有不可信之情況，且經本院於審理期
03 日為合法調查，該等證據自得作為本案裁判之資料。

04 貳、認定事實所憑之證據及理由

05 一、上揭犯罪事實，業據被告迭於警詢、偵訊、原審及本院審理
06 時坦認不諱，核與證人即告訴人A女、B女、C女於警詢、偵
07 查中之指證述情節大致相符，並有卷附被告提供與母親LINE
08 對話紀錄、C女與被告IG對話截圖、IG帳號last0109帳號截
09 圖、原審法院112年聲搜字第000716號搜索票、新北市政府
10 警察局金山分局112年12月19日搜索、扣押筆錄、扣押物品
11 目錄表、扣押物品收據各1份、扣案Lenovo筆記型電腦1台內
12 被告與真實姓名、年籍不詳，暱稱「Constatine」之對話紀
13 錄截圖、電腦內資料截圖、新北市政府警察局金山分局照片
14 黏貼表：其餘被告所為非本案之竊錄影片截圖；告訴人A
15 女、B女、C女沐浴影片遭上傳至moav、avhu、yasetube、91
16 rb、sis001等色情網站之截圖等可稽。從而，應認被告所為
17 上開任意性自白，已得藉由前揭補強證據予以確認，核與事
18 實相符，應堪採信。

19 二、起訴意旨就被告所為如事實一、所示，認係違反兒童及少年
20 性剝削防制條例第36條第3項以違反本人意願之方法，使兒
21 童及少年被拍攝為猥褻行為之電子訊號罪，另事實二、部
22 分，則認除違反個人資料保護法第20條第1項、第41條第1項
23 之非公務機關未於蒐集特定目的必要範圍內利用個人資料罪
24 外，亦涉犯修正前兒童及少年性剝削防制條例第38條第1項
25 散布兒童、少年為猥褻行為電子訊號罪云云。然查：

26 (一)兒童及少年被人拍攝猥褻性影像之際，係因行為人刻意隱匿
27 其事先架設錄影器材，使該兒童及少年處於「不知」被拍攝
28 之狀態，以致無法對於被拍攝行為表達反對之意思，乃剝奪
29 兒童及少年是否同意被拍攝猥褻性影像之選擇自由。再依法
30 律對於兒童及少年身心健康發展應特別加以保護之觀點而
31 言，以隱匿而不告知之方式偷拍或竊錄兒童及少年猥褻性影

01 像，顯然具有妨礙兒童及少年意思決定之作用，就其結果而
02 言，無異壓抑兒童及少年之意願，而使其等形同被迫而遭受
03 偷拍猥褻性影像之結果，應認屬「違反本人意願之方法」，
04 是本件被告於A女、B女、C女不知情之情況下，竊錄其等客
05 觀上足以引起性欲或羞恥之接續沐浴過程，而以此方式竊錄
06 A女、B女、C女進入浴室後之非公開活動及裸露性器官、身
07 體隱私部位之猥褻性影像電子訊號，確已達「違反本人意願
08 之方法」之情。

09 (二)再觀諸卷附A女、B女、C女沐浴過程之影像截圖，查知被告
10 放置攝錄行動電話鏡頭之位置，並非自上往下拍攝A女、B
11 女、C女之沐浴自然行止，而係刻意自旁拍攝全身，尤其係
12 針對下腹部以下及恥毛位置，復於A女、B女、C女下腰過程
13 中，得以清晰觀覽臉部及乳房，顯有刻意強調性器官或性暗
14 示之情事，顯已達到客觀上足以誘起他人性慾或主觀上足以
15 滿足自己性慾，亦足以引起普通一般人羞恥或厭惡感而侵害
16 性的道德感情，有礙於社會風化者，亦合致於「猥褻」電子
17 訊號影項要件。

18 (三)惟

19 1.聯合國於西元1989年11月20日通過，0000年0月0日生效之
20 「兒童權利公約」認為兒童（指未滿18歲之人，涵蓋我國法
21 制所稱之兒童及少年）的身心未臻成熟階段，故應受到包括
22 法律之各種適當的特別保護，並認身為世界公民均應盡力保
23 障兒童能夠享有該宣言內的各種權利，特於民國103年6月4
24 日由總統公布制定「兒童權利公約施行法」，使「兒童權利
25 公約」具有國內法律之效力，並於103年11月20日開始施
26 行。我國於84年7月13日即立法制定「兒童及少年性交易防
27 制條例」，並於同年8月11日公布施行，而該條例第27條第4
28 項規定以強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術或其他違反本人
29 意願之方法，使未滿18歲之人被拍攝、製造性交或猥褻行為
30 之圖畫、錄影帶、影片、光碟、電子訊號或其他物品之強制
31 拍攝性交猥褻影像罪，其所指「違反本人意願之方法」，係

01 指該條所列舉之強暴、脅迫、藥劑、詐術、催眠術以外，其
02 其他一切違反被害人意願之方法而言，且不以類似於所列舉之
03 強暴、脅迫、藥劑、詐術及催眠術等方法為必要，祇要其所
04 為具有壓制或妨礙被害人意思自由之作用者，即合於「違反
05 本人意願之方法」之要件。而為了保護兒童及少年免於成為
06 色情影像拍攝對象，以維護兒童及少年身心健全發展之普世
07 價值，參照兒童權利公約第19條第1項規定：「簽約國應採
08 取一切適當之立法、行政、社會與教育措施，保護兒童（該
09 公約所稱『兒童』係指未滿18歲之人）…不受到任何形式之
10 身心暴力、傷害或虐待、疏忽或疏失、不當對待或剝削，包
11 括性虐待」，及公民與政治權利國際公約第24條第1項：

12 「所有兒童有權享受家庭、社會及國家為其未成年身分給予
13 之必需保護措施…」、經濟社會文化權利國際公約第10條第
14 3項：「所有兒童及少年應有特種措施予以保護與協助…」
15 等規定意旨（按：依兒童權利公約施行法第2條，以及公民
16 與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法第
17 2條之規定，上開公約所揭示保障及促進兒童及少年權利暨
18 保障人權之規定，均具有國內法律之效力），以及我國為了
19 保護兒童及少年身心健全發展，防制兒童及少年成為性交易
20 或拍攝色情影像之對象，特別制定兒童及少年性交易防制條
21 例暨現行兒童及少年性剝削防制條例，此已說明兒童及少年
22 性剝削防制條例之立法目的（兒童及少年性剝削防制條例第
23 1條規定：為防制兒童及少年遭受任何形式之性剝削，保護
24 其身心健全發展，特制定本條例）。並針對所謂之兒童或少
25 少年性剝削，於同條例第2條明文規定為：（第1項）本條例所
26 稱兒童或少年性剝削，係指下列行為之一：①使兒童或少年
27 為有對價之性交或猥褻行為。②利用兒童或少年為性交、猥
28 褻之行為，以供人觀覽。③拍攝、製造兒童或少年為性交或
29 猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其
30 他物品。④使兒童或少年坐檯陪酒或涉及色情之伴遊、伴
31 唱、伴舞等行為。（第2項）本條例所稱被害人，係指遭受

01 性剝削或疑似遭受性剝削之兒童或少年。則拍攝、製造兒童
02 或少年為性交或猥褻行為之圖畫、照片、影片、影帶、光
03 碟、電子訊號或其他物品，確屬兒童或少年性剝削行為而為
04 上開條例所規範防制之客體。

05 2. 兒童及少年性交易防制條例於104年2月4日經修正公布名稱
06 為兒童及少年性剝削防制條例及全文55條條文，並經行政院
07 以105年11月17日行政院院臺衛字第1050183667號令發布定
08 自106年1月1日施行。修正施行前兒童及少年性交易防制條
09 例第27條第1項規定「拍攝、製造未滿18歲之人為性交或猥
10 褻行為之圖畫、錄影帶、影片、光碟、電子訊號或其他物品
11 者，處6個月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣50萬元以
12 下罰金」，修正後移列至兒童及少年性剝削防制條例第36條
13 第1項規定「拍攝、製造兒童或少年為性交或猥褻行為之圖
14 畫、照片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品，處6
15 個月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣50萬元以下罰
16 金」，是修正後之規定，除將「未滿18歲之人」修正為「兒
17 童或少年」、將「錄影帶」修正為「影帶」外，並擴大拍攝
18 之客體範圍（即「照片」），惟法定刑並無不同，修正前、
19 後，僅文字、文義之修正與條次之移列，非屬刑法第2條第1
20 項所指之法律有變更。然兒童及少年性剝削防制條例第36條
21 第1項規定，復於106年11月29日修正，並經行政院107年3月
22 19日行政院院臺衛字第1070007781號令發布定自107年7月1
23 日施行，該次修正施行之兒童及少年性剝削防制條例第36條
24 第1項規定「拍攝、製造兒童或少年為性交或猥褻行為之圖
25 畫、照片、影片、影帶、光碟、電子訊號或其他物品，處1
26 年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰
27 金」，修正後有期徒刑與得併科罰金之規定均較修正前為
28 重。

29 3. 司法院釋字第623號解釋理由書揭示：「兒童及少年之心智
30 發展未臻成熟。...『性剝削』之經驗，往往對兒童及少年
31 產生永久且難以平復之心理上或生理上傷害，對社會亦有深

01 遠之負面影響。從而，保護兒童及少年『免於從事任何非法
02 之性活動』，乃普世價值之基本人權」等旨。而兒童及少年
03 性剝削防制條例立法理由說明：「保護兒童及少年免於遭致
04 性剝削，乃普世價值。依據聯合國《兒童權利公約》第34條
05 及《兒童權利公約關於買賣兒童、兒童賣淫和兒童色情製品
06 問題的任擇議定書》，透過利益（如現金、物品或勞務）交
07 換而侵犯兒童少年與其權利，即是對兒童少年之『性剝
08 削』。原條文用語『性交易』修正為『性剝削』。」明確規
09 範不容許兒童或少年放棄或處分上述基本人權，以免因任何
10 非法之性活動而遭致性剝削之旨，並確立「性剝削」之概念
11 較「性交易」為廣。依上揭所示「性剝削」要件，得知任何
12 以金錢換取兒童或少年提供性活動，或利用兒童或少年欠缺
13 經驗甚至無知，使其獲得不符合期待之對價，或使兒童或少
14 年遭到成人性目的之利用，此等含有在不對等權力地位關係
15 下，對兒童或少年以身體或性自主意識來滿足剝削者權力慾
16 望之性活動，皆屬對兒童或少年之性剝削。

- 17 4. 兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項至第3項所列之罪，
18 依其文義及體系解釋，乃係以行為人對被害人施加手段之強
19 弱，以及被害人自主意願之法益侵害高低程度之不同，而予
20 以罪責相稱之不同法定刑，並於同條例第43條第1項及第2項
21 規定減輕或免除其刑之適當調節機制以資衡平，為層級化規
22 範，使規範密度周全，以達保障兒童及少年權益之立法目
23 的，並符罪刑相當原則、比例原則之憲法要求。行為客體即
24 所拍攝、製造之「性影像」、「與性相關而客觀上足以引起
25 性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品」，其中「與性相關而
26 客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、語音或其他物品」，依
27 修正理由，指性影像以外，兒童或少年為性交或猥褻行為之
28 圖畫、語音或其他物品。而「性影像」，依刑法第10條第8
29 項規定，指影像或電磁紀錄含有以下5類內容：1.以性器進
30 入他人之性器、肛門或口腔，或使之接合之行為。2.以性器
31 以外之其他身體部位或器物進入他人之性器、肛門，或使之

01 接合之行為。3.性器或客觀上足以引起性慾或羞恥之身體隱
02 私部位。4.以身體或器物接觸前款部位，而客觀上足以引起
03 性慾或羞恥之行為。5.其他與性相關而客觀上足以引起性慾
04 或羞恥之行為。其第5類之「其他與性相關而客觀上足以引
05 起性慾或羞恥之行為」，係性影像之概括規定，自應相類於
06 前4種性影像始足相當（性影像之規範雖係於被告行為後所
07 修正施行，然僅係明確規範性影像之定義，仍屬本件被告竊
08 錄猥褻性影像電子訊號行為態樣，無庸為新舊法比較，詳如
09 後述）。而司法院釋字第617號解釋文有關「猥褻」內涵，
10 「指對含有暴力、性虐待或人獸性交等而無藝術性、醫學性
11 或教育性價值之猥褻資訊或物品為傳布，或對其他客觀上足
12 以刺激或滿足性慾，而令一般人感覺不堪呈現於眾或不能忍
13 受而排拒之猥褻資訊或物品」、「所謂猥褻，指客觀上足以
14 刺激或滿足性慾，其內容可與性器官、性行為及性文化之描
15 繪與論述聯結，且須以引起普通一般人羞恥或厭惡感而侵害
16 性的道德感情，有礙於社會風化者為限」，自足資為判斷之
17 依據。是法院於具體個案審查是否屬拍攝、製造兒童或少年
18 （或促成使兒童或少年被拍攝、自行拍攝、製造）「性影
19 像」、「與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之圖畫、語
20 音或其他物品」，應本諸上揭法律規定及保障兒童或少年權
21 利及保護兒童或少年身心健全發展之立法目的，並以行為人
22 所為，是否為資源掌握者基於不對等權力地位壓榨下，為性
23 影像或與性相關而客觀上足以引起性慾或羞恥之行為，作為
24 性剝削之判斷標準。

25 5.本件被告所拍攝A女、B女、C女沐浴過程之影片，其等均裸
26 露全身，然該等影片（或電子訊號）係被告於本案住處浴室
27 架設其事先下載軟體監測程式功能之行動電話所「偷拍」，
28 並非被告居於資源掌握者之地位，基於不對等之權力關係，
29 對A女、B女、C女施加手段所拍攝，亦即與「性剝削」含有
30 在不對等權力地位關係下之壓榨意涵，尚有未符。

31 6.是以，被告雖違反A女、B女、C女意願，而拍攝其等進入浴

01 室後之非公開活動及裸露性器官、身體隱私部位之猥褻性影
02 像電子訊號，再據以散布，然此等行止與兒童及少年性剝削
03 防制條例第36條第3項、修正前兒童及少年性剝削防制條例
04 第38條第1項之構成要件均屬有間，而不構成兒童及少年性
05 剝削防制條例之犯行，起訴意旨上揭認定，自有違誤。

06 三、綜上所述，本案事證明確，被告上開無故竊錄他人非公開活
07 動及身體隱私部位、散布猥褻性影像電子訊號及非公務機關
08 未於蒐集特定目的必要範圍內利用個人資料等罪，事證明
09 確，自均應依法論科。

10 參、論罪

11 一、被告行為後，112年2月8日修正公布、同年月10日施行之刑
12 法第10條第8項增訂如上「性影像」之規定，而本案被告於A
13 女、B女、C女不知情之情況下，竊錄其等客觀上足以引起性
14 欲或羞恥之接續沐浴過程，而以此方式竊錄A女、B女、C女
15 進入浴室後之非公開活動及裸露性器官、身體隱私部位之影
16 像電子訊號，已該當刑法第235條第1項所示之猥褻影像，亦
17 為上開所示「性影像」態樣，而均應依法處罰，此部分無庸
18 為新舊法之比較。另刑法第235條雖亦被告行為後之108年12
19 月25日修正公布，同年月27日施行，然此次修正並未改變構
20 成要件內容，亦未變更處罰之輕重，亦不生新舊法比較之問
21 題，依一般法律適用原則，應適用裁判時法即修正後刑法第
22 235條第1項。至同於112年2月8日增訂、同年月10日施行之
23 刑法第319條之1關於未經他人同意，無故攝錄性影像罪，係
24 就刑法第315條之1為加重處罰事由，已成立另一獨立之罪
25 名，當屬刑法分則加重之性質，惟此乃被告行為時所無之處
26 罰，自無新舊法比較之問題，應依刑法第1條罪刑法定原
27 則，無溯及既往予以適用之餘地，併此敘明。

28 二、按所謂「猥褻」，係指性交以外足以興奮或滿足性慾之一切
29 色情行為而言，凡在客觀上足以誘起他人性慾，在主觀上足
30 以滿足自己性慾者，均屬之（最高法院63年度台上字第2235
31 號判決先例、106年度台上字第922號判決意旨參照）。又電

01 子訊號可分為數位訊號及類比訊號，如行為人以行動電話或
02 電子數位機器對他人所拍攝之裸照、性交影片等，係利用影
03 像感應功能，將物體所反射之光轉換為數位訊號，壓縮後儲
04 存於內建之記憶體或是記憶卡上，再透過電子視覺化顯示
05 器，讓電子訊號可以被視覺化在顯示器上輸出，在無證據證
06 明該等數位訊號業已經過沖洗或壓製之過程而成為實體之物
07 品（如錄影帶、光碟、相紙等），該行為人所拍攝或製造
08 者，應僅屬於「電子訊號」。

09 三、次按刑法第315條之1第2款所謂「竊錄」，乃行為人將錄
10 音、照相、錄影或電磁紀錄之設備藏於被錄者難以發現或未
11 能發現之暗處或隱處等，錄取被錄者之聲音或影像之義。

12 四、再按個人資料保護法所謂之「個人資料」，係指自然人之姓
13 名、出生年月日、國民身分證統一編號、護照號碼、特徵、
14 指紋、婚姻、家庭、教育、職業、病歷、醫療、基因、性生
15 活、健康檢查、犯罪前科、聯絡方式、財務情況、社會活動
16 及其他得以直接或間接方式識別該個人之資料；「利用」，
17 係指將蒐集之個人資料為處理以外之使用，個人資料保護法
18 第2條第1、5款分別定有明文。末以個人資料保護法第41條
19 所稱「意圖為自己或第三人不法之利益」，應限於財產上之
20 利益；至所謂「損害他人之利益」之利益，則不限於財產上
21 之利益（最高法院109年度台上字第1869號判決參照）。

22 五、故核

23 (一)事實一、部分

24 1.被告於案發時、地利用A女、B女、C女沐浴之機會，將行動
25 電話提前放置於浴室內，並開啟其前此所下載之軟體監測程
26 式功能，竊錄A女、B女、C女客觀上足以引起性欲或羞恥之
27 接續沐浴過程，而以此方式竊錄A女、B女、C女進入浴室後
28 之非公開活動及裸露性器官、身體隱私部位之猥褻性影像電
29 子訊號，係犯刑法第315條之1第2款之妨害秘密罪。又被告
30 與B女、C女間為家庭暴力防治法第3條第4款所定之家庭成
31 員，此部分被告所為同時屬於對家庭成員間實施精神上不法

01 侵害行為，自該當家庭暴力防治法所稱之家庭暴力罪。惟因
02 家庭暴力防治法對於家庭暴力罪並無科處刑罰之規定，是以
03 僅依刑法第315條之1第2款之妨害秘密罪予以論罪科刑。

04 2.被告以一放置行動電話並開啟軟體監測程式功能，於密切接
05 近之時間內，接續竊錄被害人A女、B女、C女之客觀上足以
06 引起性欲或羞恥之洗澡過程畫面，各行為之獨立性較為薄
07 弱，依一般社會健全觀念，難以強行分開，應視為數個舉動
08 之接續施行，以一行為加以評價較為合理，僅成立接續犯之
09 單純一罪，公訴意旨認應予分論併罰，尚有未洽。

10 3.至公訴意旨另認被告行為時業已成年，而有成年人對未滿18
11 歲之兒童、少年故意犯罪之情。惟被告行為後，民法關於成
12 年之規定雖於110年1月13日修正公布，並依民法總則施行法
13 第3條之1規定，於112年1月1日施行，修正後民法第12條規
14 定：「滿18歲為成年」，惟其行為時，該條文規定尚未修正
15 施行，依原條文之規定：「滿20歲為成年」，職是，本件被
16 告行為時尚非屬成年人，此部分公訴意旨之指摘，亦有誤
17 認。

18 4.起訴意旨就被告此部分所為係違反兒童及少年性剝削防制條
19 例第36條第3項以違反本人意願之方法，使兒童及少年被拍
20 攝為猥褻行為之電子訊號罪，亦有所誤，業經本院論述如
21 前，惟此與刑法第315條之1第2款之妨害秘密罪之基本社會
22 事實同一，且經本院告知變更後之法條，無礙被告訴訟防禦
23 權之行使，爰依刑事訴訟法第300條規定變更起訴法條。

24 (二)事實二、部分

25 被告於案發時、地，傳送上開竊錄所得之A女、B女、C女進
26 入浴室後沐浴而裸露性器官、身體隱私部位之猥褻性影像電
27 子訊號傳送予網友，並將A女及B女之姓名、B女彼時就讀之
28 班級，其與A女、B女、C女間之親屬關係等可資識別A女、B
29 女、C女身分之個人資料告知，而足生損害於A女、B女、C
30 女，所為係犯刑法第235條第1項之散布猥褻影像罪、個人資
31 料保護法第41條之非公務機關非法利用個人資料罪。又如前

01 所述，被告與B女、C女間為家庭暴力防治法第3條第4款所定
02 之家庭成員。被告所為同時屬於對家庭成員間實施精神上不法
03 侵害行為，自該當家庭暴力防治法所稱之家庭暴力罪。惟
04 因家庭暴力防治法對於家庭暴力罪並無科處刑罰之規定，是
05 以僅依刑法第235條第1項之散布猥褻影像罪、個人資料保護
06 法第41條之非公務機關非法利用個人資料罪予以論罪科刑。
07 又被告以一行為同時觸犯上開罪名，為想像競合犯，應依刑
08 法第55條規定，從一法定刑較重之個人資料保護法第41條之
09 非公務機關非法利用個人資料罪論處。公訴意旨雖認被告應
10 係犯修正前兒童及少年性剝削防制條例第38條第1項之散布
11 兒童及少年為猥褻行為之電子訊號罪，亦有違誤，業經本院
12 論述如前，惟此與刑法第235條第1項之散布猥褻影像罪之基
13 本社會事實同一，且經本院告知變更後之法條，無礙被告訴
14 訟防禦權之行使，爰依刑事訴訟法第300條規定變更起訴法
15 條。

16 (三)被告所犯上開2罪間，犯意個別、行為互殊，應予分論併
17 罰。

18 六、本件被告經本院認定係分別犯刑法第315條之1第2款之妨害
19 秘密罪及個人資料保護法第41條之非公務機關非法利用個人
20 資料罪，法定刑分別為「3年以下有期徒刑、拘役或30萬元
21 以下罰金」、「5年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰
22 金。」，本院認均無情輕法重之虞，是以尚無援依刑法第59
23 條規定酌減其刑餘地，併此敘明。

24 肆、撤銷改判之理由

25 一、原審審理後，認被告本件如事實一、二之所為，均事證明確
26 而分別予以論罪科刑，固非無見。惟查：1.被告雖違反A
27 女、B女、C女意願，而拍攝其等進入浴室後之非公開活動及
28 裸露性器官、身體隱私部位之猥褻數位影像，再據以散布，
29 然此等行止與兒童及少年性剝削防制條例第36條第3項、修
30 正前兒童及少年性剝削防制條例第38條第1項之構成要件均
31 屬有間，而不構成兒童及少年性剝削防制條例之犯行，原判

01 決認定被告所為係違反兒童及少年性剝削防制條例第36條第
02 3項、修正前兒童及少年性剝削防制條例第38條第1項等罪，
03 自有違誤，並因此影響罪刑之認定；2.被告於原審即與A
04 女、B女、C女和解成立，均允諾各賠償60萬元，於原審審理
05 時即對於A女部分已賠償完竣，有和解書在卷可參；另B女、
06 C女部分，原協議嗣被告出監後分期給付，惟被告業於原審
07 判決後即全數清償，上情亦有和解書及存摺內頁等附卷為
08 憑，已減輕B女、C女民事求償之訟累，此部分無論係就被告
09 所犯竊錄非公開活動及身體隱私部位罪或個人資料保護法第
10 四十一條之非公務機關非法利用個人資料罪，量刑基礎均已
11 有不同且為原審判決所未及審酌；3.而被告所犯既非攸關兒
12 童及少年性剝削防制條例，當無適用該條例所規範影像沒收
13 規定，是原審援依兒童及少年性剝削防制條例第36條、第38
14 條關於使兒童或少年被拍攝客觀上足以引起性慾或羞恥影像
15 之沒收規定，同有違誤。被告提起上訴，並以原判決適用法
16 律有所違誤，主張被告拍攝A女、B女、C女進入浴室後之非
17 公開活動及裸露性器官、身體隱私部位之猥褻數位影像部
18 分，應適用兒童及少年性剝削防制條例第36條第1項而非第3
19 項，尚非適當，且主張應援依刑法第59條規定酌減其刑，亦
20 非有據；惟被告以已與A女、B女、C女和解成立，更已全數
21 清償完竣為由請求從輕量刑，則有理由，且原判決兼有上述
22 可議之處，無從予以維持，自應由本院將原判決予以撤銷改
23 判，而其定執行刑亦失所附麗，併予撤銷。

24 二、量刑說明

25 爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知被害人A女、B女、
26 C女於案發時僅為兒童及少年，甚而雙方有親屬關係，當應
27 對其等多加保護及照顧，使渠等能夠在安全之生活環境下和
28 諧健全成長。詎被告為滿足個人一時私慾，罔顧相互間之親
29 屬情誼及個人之兄長情懷，而為本案偷拍竊錄犯行，甚而再
30 以違反個人資料保護之方式，將所竊錄之猥褻電子訊號予以
31 散布，衡諸現今網際網路發達，電子訊號之傳播速度極快，

01 本件所為實造成被害人A女、B女、C女身心嚴重受創並危及
02 人格發展，所生危害甚鉅，亦見被告法治觀念薄弱，所為實
03 應予非難。惟念被告犯後坦承全部犯行，態度尚佳，迄今已
04 與A女、B女、C女全數達成和解，並已履行條件賠償損害，
05 獲得A女、B女、C女之原諒，此有被害人書寫之信件、被告
06 承諾書、和解書及原審電話紀錄表、存摺內頁等可稽，足徵
07 被告犯後懊悔之意，復考量其犯罪動機、目的、手段，及其
08 自述大學畢業，與父母同住，未婚，目前無子女，協助父親
09 經營五金材料行，擔任送貨司機，月收入約4萬5千元等一切
10 情狀，分別量處如主文第二項所示之刑，並均諭知易科罰金
11 之折算標準。並考量被告所犯各罪均出於故意，惟俱係侵害
12 相同被害人之人格法益，類型犯罪、行為態樣、犯罪動機均
13 非迥異，責任非難重複程度較高，且犯行間隔期間短、罪數
14 所反應之被告人格特性、對法益侵害之加重效應、刑罰經濟
15 與罪責相當原則，暨各罪之原定刑期、定應執行刑之外部性
16 界限及內部性界限等各節為整體非難之評價，定其應執行之
17 刑如主文第2項所示，並諭知易科罰金之折算標準。

18 三、沒收：

19 (一)按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行
20 為人者，得沒收之。但有特別規定者，依其規定；又前2項
21 之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其
22 價額。刑法第38條第2項、第4項分別定有明文。再按第235
23 條第1項、第2項之文字、圖畫、聲音或影像之附著物及物
24 品，不問屬於犯人與否，沒收之；第315條之1、第315條之
25 2竊錄內容之附著物及物品，不問屬於犯人與否，沒收之。
26 刑法第235條第3項、同法第315條之3分別定有明文。顯見刑
27 法第235條第3項、第315條之3規定為刑法第38條第2項所指
28 之特別規定。

29 (二)被告持以供本案犯罪拍攝所用之工具即行動電話1具，因未
30 扣案，復查無證據證明該物仍實際存在，再核與被告供述：
31 我後來拍攝完沒多久，手機就因為出車禍損毀了，他們說價

01 值不划算，不要修了，我就把手機給他們，沒有修了，現在
02 手機不在我這邊，手機整個壞掉，手機行說面板等都壞掉，
03 修理要破萬，我就沒有修理等語情節，且該行動電話尚不具
04 刑法上之重要性，未避免將來執行困難，爰依刑法第38條之
05 2第2項規定，不併予宣告沒收之。

06 (三)另刑法第235條第1項所示之猥褻文字、圖畫、聲音、影像或
07 其他物品，不問屬於犯人與否，沒收之；前二條竊錄內容之
08 附著物及物品，不問屬於犯人與否，沒收之，刑法第235條
09 第3項、第315條之3分別訂有明文。所謂「物品」係「電子
10 訊號」之概括規定。被告上開所竊錄拍攝之被害人A女、B
11 女、C女之猥褻性影像電子訊號，業經不詳人士上傳予yaset
12 ube、avhu、moav、indicemule等色情網站，雖經臺灣基隆
13 地方檢察署促請衛生福利部性影像處理中心協助移除下架，
14 亦有衛生福利部112年12月13日衛部護字第1120040175號函
15 在卷可稽。惟衡以現今科技電子訊號技術，相關電子訊號雖
16 經刪除，尚有可能經傳送而留存於其他通訊軟體、雲端或以
17 其他科技方法還原，本案為儘可能排除該等數位網路電子訊
18 號之照片遭散布之風險，並為保護本案被害兒童及少年之權
19 益，應就本件猥褻性影像電子訊號，依刑法第235條第3項、
20 第315條之3規定，不問屬於犯罪行為人與否，均宣告沒收
21 之。

22 (四)本件扣案之電腦設備（筆記型電腦）1個、電子產品（IPHON
23 E 12 Mini）1支、電子產品（針孔攝影機）2台，業據被告
24 供述：這是另案使用，於本案都沒有用到，這些東西都是我的
25 等語甚明，故均與本案犯罪無涉，亦係被告另案即原審法
26 院113年度易字第250號案件之關鍵重要證物，並經判決宣告
27 沒收。因此，上開扣案之物，爰均毋庸宣告沒收之。

28 四、被告於本案宣判前之108年11月間至109年1月間，因其他妨
29 害秘密案件，業經原審法院以113年度易字第250號判決判處
30 罪刑（共5罪），上訴後，經本院於113年10月30日以113年
31 度上易字第1737號判決就上開一審判決附表編號2、3、5所

01 示科刑部分暨應執行刑部分撤銷，另為宣告刑，其餘上訴駁
02 回，此有本院被告前案紀錄表在卷可參。故本件被告所犯，
03 已與刑法第74條第1項第1款之「未曾因故意犯罪受有期徒刑
04 以上刑之宣告者」之緩刑要件不符，依法自不得為緩刑宣
05 告，辯護人為被告利益而請求為緩刑宣告，難認有據，末此
06 說明。

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

09 本案經檢察官陳淑玲提起公訴，被告上訴後，由檢察官王啟旭到
10 庭執行職務。

11 中 華 民 國 114 年 1 月 15 日
12 刑事第十六庭 審判長法官 劉嶽承
13 法官 王耀興
14 法官 古瑞君

15 以上正本證明與原本無異。

16 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
17 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
18 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

19 書記官 林君縈

20 中 華 民 國 114 年 1 月 15 日

21 附錄本案論罪科刑法條全文

22 中華民國刑法第235條

23 散布、播送或販賣猥褻之文字、圖畫、聲音、影像或其他物品，
24 或公然陳列，或以他法供人觀覽、聽聞者，處2年以下有期徒刑、
25 拘役或科或併科9萬元以下罰金。

26 意圖散布、播送、販賣而製造、持有前項文字、圖畫、聲音、影
27 像及其附著物或其他物品者，亦同。

28 前二項之文字、圖畫、聲音或影像之附著物及物品，不問屬於犯
29 人與否，沒收之。

30 中華民國刑法第315條之1

01 (妨害秘密罪)

02 有下列行為之一者，處3年以下有期徒刑、拘役或30萬元以下罰
03 金：

04 一、無故利用工具或設備窺視、竊聽他人非公開之活動、言論、
05 談話或身體隱私部位者。

06 二、無故以錄音、照相、錄影或電磁紀錄竊錄他人非公開之活
07 動、言論、談話或身體隱私部位者。

08 個人資料保護法第41條

09 意圖為自己或第三人不法之利益或損害他人之利益，而違反第6
10 條第1項、第15條、第16條、第19條、第20條第1項規定，或中央
11 目的事業主管機關依第21條限制國際傳輸之命令或處分，足生損
12 害於他人者，處5年以下有期徒刑，得併科新臺幣1百萬元以下罰
13 金。