

# 最高法院刑事判決

113年度台非字第81號

上訴人 最高檢察署檢察總長  
被告 鄭駿霖

上列上訴人因被告妨害秘密案件，對於臺灣新竹地方法院中華民國112年11月30日第一審刑事確定判決（112年度易字第698號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署112年度偵字第11371號），認為違背法令，提起非常上訴，本院判決如下：

## 主 文

上訴駁回。

## 理 由

一、非常上訴理由稱：「一、按判決不適用法則或適用法則不當者，為違背法令，刑事訴訟法第378條定有明文；次按『主刑之種類如下：三、有期徒刑：2月以上15年以下。但遇有加減時，得減至二月未滿，或加至20年。四、拘役：1日以上，60日未滿。但遇有加重時，得加至120日』，刑法第33條第3、4款亦規定明確，又法院於量刑時，除個案符合加重、減輕其刑之規定，而得依法加減其刑外，自應在法定刑之種類及刑度內，科處其刑，方屬適法(最高法院97年度台非字第275號判決易旨參照)。二、查本案被告鄭駿霖涉犯之刑法第319條之1第1項無故攝錄他人性影像罪，其法定刑為『3年以下有期徒刑』，並無何得科或選科『拘役』主刑之規定，而本案原確定判決理由中亦未說明被告有何減輕事由，據此，法院自應在有期徒刑2月以上3年以下為量刑。然本案原確定判決判處被告『拘役50日(得易科罰金)，緩刑2年』，顯已逾越前揭法條之法定刑範疇，其判決顯然違背法

01 令。三、案經確定，爰依刑事訴訟法第441條、第443條提起  
02 非常上訴，以資糾正。」等語。

03 二、本院按：非常上訴，乃對於審判違背法令之確定判決所設之  
04 非常救濟程序，以統一法令之適用為主要目的。必原判決不利於被告，經另行判決，或撤銷後由原審法院更為審判者，  
05 其效力始及於被告。此與通常上訴程序旨在糾正錯誤之違法  
06 判決，使臻合法妥適，目的係針對個案為救濟者不同。兩者  
07 之間，應有明確之區隔。又刑事訴訟法第441條對於非常上  
08 訴既規定「得」提起，而非「應」提起，顯係採便宜主義。  
09 故是否提起，自應依據非常上訴制度之本旨，衡酌人權保  
10 障、判決違法情形及訴訟制度功能等因素，為正當合理之考  
11 量。除與統一適用法令有關，或該判決不利於被告，非予救  
12 濟，不足以保障人權者外，倘原判決尚非不利於被告，且不  
13 涉及統一適用法令，即無提起非常上訴之必要性。從而，若  
14 該違背法令情形，尚非不利於被告，且法律已有明確規定，  
15 向無疑義，祇因疏失致未遵守者，對於法律見解並無原則上  
16 之重要性或爭議，即不屬與統一適用法令有關之範圍，殊無  
17 提起非常上訴之必要。基於刑事訴訟法第441條係採便宜主  
18 義之法理，檢察總長既得不予提起，如予提起，本院自可不  
19 予准許。  
20

21 又刑法第319條之1第1項規定，未經他人同意，無故以照  
22 相、錄影、電磁紀錄或其他科技方法攝錄其性影像者（下稱  
23 無故攝錄他人性影像），處3年以下有期徒刑。

24 本件臺灣新竹地方法院112年度易字第698號確定判決（下稱  
25 原確定判決）認定被告鄭駿霖與告訴人即被害人代號BG000-  
26 H112016（真實姓名、年籍詳卷內代號對照表，下稱甲男）均  
27 係就讀新竹縣某大學（學校名稱、地址詳卷）之學生。鄭駿霖  
28 於民國112年4月27日上午1時30分許，基於竊錄他人性影  
29 像、妨害秘密之犯意，尾隨甲男進入上開大學宿舍2樓男  
30 廁，持其手機開啟錄影功能，自男廁隔板上方竊錄甲男背部  
31 及臀部之客觀上足以引起性欲或羞恥之影片等情。因而論以

01 刑法第319條之1第1項之無故攝錄他人性影像罪，處拘役50  
02 日，如易科罰金，以新臺幣1,000元折算1日，並宣告緩刑2  
03 年。暨諭知未扣案之三星Galaxy A52手機壹支沒收，於全部  
04 或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。則被告所  
05 犯為刑法第319條之1第1項之無故攝錄他人性影像罪，其法  
06 定刑為「3年以下有期徒刑」，並無拘役刑，原確定判決不  
07 察，處「拘役50日」，有適用法則不當之違背法令。案經確  
08 定，非常上訴意旨執以指摘，固非無據。惟原確定判決尚非  
09 不利於被告，且關於無故攝錄他人性影像罪法定刑之種類及  
10 範圍，刑法第319條之1第1項規定甚明，此係原確定判決之  
11 顯然疏誤，實務上向無爭議，無再予闡釋之必要，於法之續  
12 造或見解統一無涉，亦欠缺原則上之重要性，在客觀上難認  
13 有提起非常上訴加以糾正或救濟之必要。依前揭說明，本件  
14 非常上訴為無理由，應予駁回。

15 據上論結，應依刑事訴訟法第446條，判決如主文。

16 中 華 民 國 113 年 6 月 5 日

17 刑事第四庭審判長法官 李錦樑

18 法官 周政達

19 法官 蘇素娥

20 法官 錢建榮

21 法官 林婷立

22 本件正本證明與原本無異

23 書記官 林君憲

24 中 華 民 國 113 年 6 月 7 日