最高法院刑事判決

115年度台上字第242號

上　訴　人　周方慰

選任辯護人　謝伊婷律師

上列上訴人因家暴妨害秘密案件，不服臺灣高等法院中華民國114年9月25日第二審判決（114年度上訴字第628號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署113年度偵字第12323號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。又上訴第三審法院之案件，是否以判決違背法令為上訴理由，應就上訴人之上訴理由書狀加以審查。至判決究有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、原判決審理結果，認定上訴人周方慰有如其事實欄所載之犯行，因而維持第一審依想像競合犯之例，從一重論處上訴人犯刑法第319條之3第1項之未經他人同意，無故重製、交付其性影像罪刑(想像競合犯同法第305條之恐嚇危害安全罪及家庭暴力防治法第61條第1款之違反保護令罪)，以及諭知相關沒收之判決，駁回上訴人在第二審之上訴。已詳述調查、

取捨證據之結果，以及認定犯罪事實之得心證理由。從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形。

三、上訴意旨略以：

(一)上訴人於事發時，將包含告訴人即被害人A女(真實姓名、年籍詳卷)之性影像在內之相關民、刑事訴訟資料，交給A女之母A1(真實姓名、年籍詳卷)，係為使A女之父母知悉其與A女間發生爭執之始末，並尋求與A女成立民事上和解，其主觀上並無非法重製、交付A女性影像之犯意。又上訴人所交付之A女性影像，乃證明A女色誘及向上訴人詐取財物之重要證據，足認上訴人重製及交付之所為，不僅合理且具有必要性，與所謂「無故」之要件有間。原判決未詳為審酌上情，遽認上訴人有無故重製、交付A女之性影像之犯罪事實，其採證認事違反證據法則。

(二)A女隱瞞與他人同居及懷孕之情，假意與上訴人交往，並向上訴人騙取財物，上訴人受此刺激，始重製及交付A女之性影像。然交付對象為A1，並無使性影像擴散之虞，且依臺灣臺北地方檢察署114年度偵字第2424號不起訴處分書(告訴人：A女；被告：上訴人、謝伊婷)之記載，可知上訴人已刪除A女性影像之檔案，足認上訴人已有悔悟之意，應予從輕量刑。原判決未審酌及此，其量刑過重違誤。

四、惟查：

(一)證據之取捨、證明力之判斷及事實之認定，係屬事實審法院得自由裁量判斷之職權，此項職權之行使，倘未違背客觀存在之經驗法則或論理法則，亦無明顯濫用裁量權之情事，即無違法可言。

刑法上所謂「無故」，係指欠缺法律上之正當理由，此乃違法性要素，行為人符合犯罪構成要件之行為，倘無正當理由，即無從阻卻違法。又行為人之理由是否正當，應依個案之具體情形，參酌生活經驗法則，由客觀事實資為判斷，以符合立法之本旨。再性隱私為私人生活之最核心領域，而性影像更因具有可再現性、可保存性、可複製性等特質，而有

流傳、擴散之風險，為保障個人受憲法所保障之性隱私權，俾免其因性影像遭不當利用、擴散，而造成其身心之難堪、恐懼，甚至危及其人格之健全發展，不論性影像是否為該他人自己攝錄或經其同意攝錄，如未經本人同意，除非有法律上依據，或有其他應受法律保護之重要優越利益(例如為揭發性剝削犯罪)，否則即不得擅自重製、散布、播送、交付、公然陳列或以他法供人觀覽。至於行為人主觀上之原因，乃其行為動機之問題，與法律上是否具有正當性之判斷，係屬二事。

原判決係依憑上訴人所為不利於己之部分供述、A女及A1於偵查及第一審審理時之供述、事發時之監視器影像畫面擷圖，以及A女之性影像影本等證據資料，相互勾稽，而為前揭犯罪事實之認定。並載敘：上訴人於事發前，因以LINE傳達欲使A女之父母知悉A女找男人包養，以及揚言公布A女之性影像、私密對話等情，經另案檢察官起訴涉犯恐嚇取財未遂罪嫌(本院按現已論處相關罪刑確定，下稱前案)。A女於事發時，就其與上訴人間之相關訴訟及民事上和解事宜，已委由謝時峰律師代為處理，上訴人明知此情，未經上訴人之同意，竟將A女於交往期間所傳送之性影像電磁紀錄，列印為紙本，而重製A女之性影像，並交付A1，其所為與基於訴訟或訴訟外之目的而合理使用之情形有別，是縱上訴人之目的，係為與A女之父母洽談，仍難認具有正當性等旨。已依憑卷內相關證據資料，就上訴人所辯其重製及交付A女性影像，具有正當理由一節，如何不足以採納，逐一論述指駁。其所為論斷說明，尚不違背證據法則及論理法則，且此屬原審採證認事、判斷證據證明力職權行使之事項，不能任意指摘為違法。上訴人此部分上訴意旨，泛言指摘：原判決採證認事違反證據法則云云，係置原判決已明白論斷說明之事項於不顧，徒憑己意，指為違法，並單純重為有無非法重製及交付A女性影像犯罪事實之爭執，難認是適法之第三審上訴理由。

(二)關於刑之量定，事實審法院本有依個案具體情節裁量之權限，倘科刑時係以行為人之責任為基礎，並審酌刑法第57條各款所列情狀，而其所量之刑及酌定之應執行刑，既未逾越法律所規定之範圍(即裁量權行使之外部性界限)，亦無違反比例、公平及罪刑相當原則者(即裁量權行使之內部性界限)，即不得任意指為違法，資為第三審上訴之適法理由。原判決說明：第一審以行為人之責任為基礎，審酌上訴人與A女分手後，於前案經檢察官起訴涉犯恐嚇取財未遂罪嫌後，仍重製及交付A女之性影像，侵害A女之性隱私，造成A女受有精神上二度傷害，其犯罪所生危害非輕，以及上訴人於犯後始終否認犯行等一切情狀，而為量刑，尚稱妥適之旨，而予以維持。已斟酌刑法第57條各款所列情狀及定應執行刑之內、外部界限，並未逾法定刑度，亦無明顯濫用裁量權，而有違反比例原則或公平正義之情形，且此屬原審量刑裁量職權行使之事項，亦無理由不備之情形，尚難任意指為違法。上訴人此部分上訴意旨，泛詞指摘：原判決量刑過重違誤云云，並未具體指摘原判決有何依據明顯錯誤之事實據以量刑之情，洵非適法之第三審上訴理由。

五、以上及其餘上訴意旨，並未依據卷內證據資料，具體指摘原判決有何不適用法則或如何適用不當之違誤，或係就原審採證認事職權之適法行使，並單純就犯罪事實有無，再為爭執，或係就原審量刑裁量職權之適法行使，仍持己見，漫為指摘違法，均難認已符合首揭法定之第三審上訴要件。依前開說明，應認上訴人關於無故重製、交付他人性影像罪之上訴，為違背法律上之程式，予以駁回。上開得上訴第三審部分之上訴，既因不合法而從程序上予以駁回，則想像競合所犯不得上訴第三審之恐嚇危害安全、違反保護令等罪部分，即無從適用審判不可分之原則，併為實體上裁判，應從程序上予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　26　　日

刑事第三庭審判長法　官　李錦樑

法　官　周政達

法　官　蘇素娥

法　官　洪于智

法　官　吳秋宏

本件正本證明與原本無異

書記官　林君憲

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日