臺北高等行政法院判決

108年度訴字第1291號

）FKT64W1Z1X5L0;@109年3月26日辯

原　　告　三立電視股份有限公司
代　表　人　林崑海　（董事長）
訴訟代理人　廖凱偉　律師
被　　告　臺北市政府
代　表　人　柯文哲（市長）
訴訟代理人　莊美琪
　　蕭智中
　　許家嘉

上列當事人間兒童及少年福利與權益保障法事件，原告不服衛生福利部中華民國108 年6 月3 日衛部法字第1080011275號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、緣被告依民眾申訴於民國108 年1 月14日查認原告在三立新聞網連結內嵌刊登系爭「她脫光光買得來速男店員兩眼直盯傻住」影片（下稱系爭影片），其內容有害兒童及少年身心健康，且未採取明確可行之防護措施，使兒童及少年能任意瀏覽及接取，涉違兒童及少年福利與權益保障法（下稱兒少法）事宜，被告所屬社會局遂函請原告陳述意見，嗣原告於108 年1 月21日以書面陳述意見略以：「……二、查前揭函所指影片中關於女性胸部輪廓之影像，本公司於刊載時即予以馬賽克處理，並無呈現詳細描繪性器官或女性胸部之影像

，更無呈現任何性暗示之影像，是應無貴局所稱違法情事。三、惟顧及民眾觀感，本公司於接獲貴局通知時，已立即將該影片移除，且以本件為例，再行告誡相關人員爾後應當更加謹慎，以維兒童及少年權益。……」經被告審認原告核已違反兒少法第46條之1 規定，爰依同法第94條第2 項規定，以108 年3 月5 日府社兒少字第10830293 67號裁處書（下稱原處分）裁處原告新臺幣（下同）10萬元罰鍰，並公布其名稱。原告不服，提起訴願，經決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

（一）主張要旨：

系爭影片並無呈現裸露性器官或性暗示動作，影片中人物之對話亦無性暗示用語，且為流利快速之英語，故對於未滿18歲之兒童或少年，應無任何有害身心健康之情形可言。又兒少法第46條之1 規定之構成要件，即「有害兒童及少年身心健康之內容」，已採行不確定法律概念，本待行政機關於個案上予以具體化詮釋，詎裁罰理由所稱「涉及性暗示、強調及突顯性器官及女性胸部輪廓，且圖文整體觀之使一般人產生與性聯想，核其內容有害兒童或少年身心健康」等語，復全為不確定、抽象之概念、用語。易言之，以不確定、抽象之用語作為裁罰之理由，實與重複抄寫法條為裁罰理由無異，難認被告就本件裁罰已為任何之論理及說明。再者，被告所提出之影片係原始平台之影片，而非原告網站之側錄影片，是被告尚無從證明系爭影片並無防護措施，至證人丁○○所任職之機構既為被告之協力單位，故原告質疑其證詞之證明力。

（二）聲明：原處分及訴願決定均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

（一）答辯要旨：

1、兒少法之立法意旨，係以促進兒童及少年身心健全發展，保障其權益，增進其福利為目的。依兒少法第46條之1 規定，任何人對於兒童及少年不得於網際網路散布或播送有害兒童及少年身心健康之內容，其範圍係可得確定，僅因法律就前揭違法行為無從鉅細靡遺悉加規定，故以「不確定法律概念」予以規範，而其涵義於個案中如得藉由專業知識及社會通念等加以認定及判斷，且可由司法審查予以確認，即與法律明確性原則無違。

2、被告所屬社會局於108 年1 月14日查察「三立新聞網」（https ://www .setn .com/News .aspx?NewsID=473003）連結內嵌刊登系爭影片，並無任何防護分隔警示頁面或會員登入機制等防護措施或機制，而係直接點選影片即可觀看。經被告檢視系爭影片，其內容涉及真實人物之衣著、肢體動作及圖文，整體觀之足使一般人產生性聯想，故認定核屬有害兒童及少年身心健康，且原告對於系爭影片並未採取任何防護措施，使兒童或少年得以接取或瀏覽，核已違反兒少法第46條之1 規定，事證明確。被告處以原告10萬元罰鍰，並公布名稱，於法洵無不合。

（二）聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：被告認原告於三立新聞網連結內嵌刊登系爭影片，違反兒少法第46條之1 規定，爰依同法第94條第2 項規定，以原處分裁處原告10萬元罰鍰，並公布其名稱，有無違誤？

五、本院之判斷：

（一）前提事實：

如爭訟概要欄所載之事實，為兩造所不爭執，並有原處分

（本院卷第28至30頁）、訴願決定（本院卷第38至48頁）、原告108 年1 月21日意見陳述書（本院卷第102 頁）、YouTube 網路平台原始影片之需使用者登入畫面資料（本院卷第104 頁）、被告查看日期為108 年1 月14日之三立新聞網連結資料（本院卷第106 至107 頁）附卷可稽，自堪信為真實。

（二）應適用之法令：

1、兒少法第2 條規定：「本法所稱兒童及少年，指未滿18歲之人；所稱兒童，指未滿12歲之人；所稱少年，指12歲以上未滿18歲之人。」第46條第1 項規定：「為防止兒童及少年接觸有害其身心發展之網際網路內容，由通訊傳播主管機關召集各目的事業主管機關委託民間團體成立內容防護機構，並辦理下列事項：一、兒童及少年使用網際網路行為觀察。二、申訴機制之建立及執行。……」第46條之1 規定：「任何人不得於網際網路散布或傳送有害兒童及少年身心健康之內容，未採取明確可行之防護措施，或未配合網際網路平臺提供者之防護機制，使兒童及少年得以接取或瀏覽。」第94條第2 項規定：「違反第46條之1 之規定者，處新臺幣10萬元以上50萬元以下罰鍰，並公布其姓名或名稱及命其限期改善；屆期未改善者，得按次處罰；情節嚴重者，並得勒令停業1 個月以上1 年以下。」

2、行政罰法第10條第1 項規定：「對於違反行政法上義務事實之發生，依法有防止之義務，能防止而不防止者，與因積極行為發生事實者同。」

3、臺北市政府處理違反兒童及少年福利與權益保障法事件統一裁罰基準（下稱裁罰基準）第3 點項次20規定：「違反事件……（第46條之1 ）；法條依據：第94條第2 項……

裁罰基準……1.第1 次處10萬元以上23萬元以下罰鍰，並公布其姓名或名稱及命其限期改善；屆期未改善者，得按次處罰；情節嚴重者，並得勒令停業1 個月以上1 年以下。……」

（三）經查，由被告查看日期為108 年1 月14日之三立新聞網連結資料（本院卷第106 至107 頁）觀之，原告就系爭影片所設之標題為「僅用膠帶貼3 點！她脫光光買得來速男店員兩眼直盯傻住」，而經本院當庭播放並勘驗被告所提出系爭影片之採證光碟，其結果則為：「一、00:00:19至00:00:42出現外國女性未露點之胸部特寫，僅以黑色膠帶遮蔽乳頭，裸露乳房，並進行胸部晃動。二、00:00:52出現該名外國女性於副駕駛座上移動身體，露出未著衣物，裸露之乳房、腰部及下腹部之特寫，該名女性並屈起大腿，得見其腿部曲線。三、00:01:07出現該名外國女性裸露乳房之側面特寫（並未露出乳頭）。四、00:01:48出現該名外國女性側面全裸僅以黑色膠帶遮蔽乳頭之側身嘻笑、收取貨幣畫面，裸露其乳房、腰腹及大腿，均未著衣物，以少許黑色膠帶裝飾皮膚。五、00:02:45出現該名外國女性裸露大腿之特寫，並有重複撕除、黏貼其大腿處之黑色膠帶之動作。六、00:03:12出現該名外國女性之全裸、撩撥頭髮等畫面，清晰可見其胸部形狀、腰腹線條、大腿線條以及屈膝向右側彎得以露出全裸之臀部。七、00:03:22至00:04: 18 畫面一直出現該名女性駕車裸胸（未露點）之特寫，加以動作使胸部晃動。八、00:05:05至00:05:10該名外國女性起身離開駕駛座，出現其全裸未著衣物之全身特寫，僅以少許黑色膠帶裝飾乳頭、大腿、私處等部位。九、00:06:08至00:06: 23 出現該名外國女姓對著鏡頭挺

起胸部、嘻笑拉扯衣物，進行穿著上身小背心之動作，並抬起臀部，對攝影鏡頭顯示其腰部及下腹部曲線。」有本院108 年12月17日準備程序筆錄在卷可稽（參本院卷第128 至131 頁）。準此，由原告刊登系爭影片之新聞標題及系爭影片之內容，除有裸露之乳房、腰部、下腹部之特寫及其全裸未著衣物，僅以少許黑色膠帶裝飾乳頭、大腿、私處等部位之全身特寫外，亦有胸部晃動及抬起臀部，對攝影鏡頭顯示其腰部及下腹部曲線等動作，核其內容確實涉及性暗示，並強調及突顯性器官及女性胸部輪廓，且足使一般人產生性聯想，確屬有害兒童及少年之身心健康無訛。又原處分業於處分理由欄表明：「……所連結之影片內容涉及性暗示、強調及突顯性器官及女性胸部輪廓，且圖文整體觀之使一般人產生與性聯想，核其內容有害兒童或少年身心健康……」等語，並無不明確之情形，原告否認系爭影片之內容有害兒童及少年之身心健康，且原處分之處分理由過於抽象，並不明確云云，即非可採。

（四）次查，證人即臺北市電腦商業同業公會（下稱臺北市電腦公會）之員工丁○○證稱：伊任職於臺北市電腦公會，網路內容防護機構（Institute of Watch Internet Network，下稱iWIN）是依據兒少法第46條規定，由國家通訊傳播委員會召集各部會成立，目前是以2 年1 標的方式委託民間單位辦理，這2 年是由臺北市電腦公會承接這項業務。伊有看過系爭影片，當初是民眾到iWIN提出申訴，原告的新聞網轉載YouTube 上面的影片。又原告處理該項新聞時，分成圖片及影片處理，圖片的部分原告有在女性的下體部分打上馬賽克，影片則是直接使用YouTube 嵌入的影片。YouTube 本身有年齡驗證機制，必須登入且年滿18歲

才能夠觀看，但因為原告是用嵌入以程式碼的方式放在原告的網站上，所以在原告網站觀看時會繞過YouTube 的機制，亦即在原告的新聞網可以直接看到系爭影片，當初伊觀看原告的網站及頁面時，並沒有任何的防護機制。再者，伊接受民眾申訴之後，會先通知業者請其協助處理改善到符合法規規定的狀態，如果業者沒有處理改善的話，才會轉給相關的權責單位處理。本件在108 年1 月2 日有寄信給原告的新聞網，告知其圖片有馬賽克，但影片有強調凸顯女性胸部的部分，整體看起來會讓人產生與性有關的聯想，而原告的平台卻沒有任何的防護措施，建議原告的新聞網採取相關的措施避免兒少來接取；另於108 年1 月4 日有在原告的網站上填寫意見，到108 年1 月8 日都沒有收到原告任何的回應，網站上也沒有任何的改善，故伊才通知被告進行後續的處理等語（參本院卷第141 至143 頁），並提出當初看到的畫面、民眾申訴的意見及轉給原告實際處理的情形暨回覆給民眾的信件等資料（參本院卷第150 至157 頁）供本院參酌。是以，原告以程式碼之方式將系爭影片嵌入刊登於三立新聞網之網站時，確實未依兒少法第46條之1 之規定採取明確可行之防護措施，應堪認定。原告僅以被告未提出側錄之影片為由，主張原處分違法云云，洵非有據。至原告固以證人丁○○所任職之臺北市電腦公會為被告之協力單位為由，而質疑證人丁○○證詞之證明力。然查，iWIN係依兒少法第46條第1 項規定由通訊傳播主管機關召集各目的事業主管機關委託民間團體成立，而原告行為時雖係由證人丁○○所任職之臺北市電腦公會執行之，惟衡情證人丁○○與原告間並無嫌隙，且揆諸丁○○所提出之前揭資料觀之，丁○○於接受民眾

申訴後，尚將申訴內容告知原告，並請原告協助處理，待原告不予回應後，方將申訴內容通知被告進行後續之處理，是其證詞應堪採信，原告上開質疑，諉無足採。

（五）綜上，系爭影片之內容確實有害兒童或少年之身心健康，而原告並未採取任何防護措施，且原告亦無不能防止之情形，依兒少法第46條之1 、行政罰法第10條第1 項之規定，堪認原告就此能防止而不防止之義務，洵有過失。從而，被告依兒少法第94條第2 項及裁罰基準之規定，處以最低之罰鍰金額10萬元，並公布其名稱，於法並無不合。

六、結論：訴願決定及原處分並無違誤，原告訴請撤銷，並無理由，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　9　　日

臺北高等行政法院第三庭

審判長法　官　蕭忠仁

法　官　李明益

法　官　林秀圓

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件

（續上頁）

㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
㈡非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　20　　日

書記官　張正清