

當街裸拍，怎會沒事？

葉雪鵬(曾任最高檢察署主任檢察官)

前些日子，一家平面媒體在社會版頭條刊出一則新聞，報導今年3月的一個晚上，一位身材姣好的妙齡女郎，身著深色風衣，偕同一位男子行走在臺北市民生社區的街道時，那女子忽然用兩手將風衣向左右掀開，公然露出一絲不掛的身體。之後，竟還大膽地將當時所拍的裸照上傳網路，供網友欣賞，上傳的影片共有35秒，片中還有男人伸出的手，去撫摸那女子的胸部，女子口中吐出不雅言詞的鏡頭。影片上網後不只是引起網友的注意，也引起媒體的報導，警方獲知後怎能允許此一傷風敗俗事件在網路上瘋傳呢？於是便介入偵辦，首先他們從照片的背景查出拍攝地點是在臺北市的民生社區，旁邊還停有一輛白色小轎車，便判定這輛轎車應與本案有關，一經深入偵查，果真是該車的錢姓車主與他27歲的徐姓女友做的好事。後來警方將該案件移送檢察官偵查，檢察官傳喚徐姓女子到庭，徐女當庭承認裸拍，並說明是她未經仔細思考下做的，現在知道自己的行為不對！以後絕不會有再犯的情事了，請求檢察官原諒，給她改過自新的機會！檢察官聽了徐女這番懇切的陳述，察知她犯罪後的態度良好，以前也未曾犯過罪，經過這次上偵查庭的教訓，衡量她未來也不敢再做出這種幾近嬉戲的犯罪行為，就網開一面，依職權對徐女為不起訴的處分！

在我國的刑事訴訟程序中，檢察官對於犯罪的追訴，原則是採取勵行追訴主義，但在一定的條件下，對於一些證據充分的輕微犯罪，允許檢察官可以依職權自由裁量，給予不起訴處分。此項不起訴處分又稱為相對的不起訴，相對的不起訴處分，在刑事訴訟法中共有兩種，一種規定在我國的刑事訴訟法第254條：「被告犯數罪時，其一罪已受重刑之確定判決，檢察官認為他罪雖行起訴，於應執行之刑無重大關係者，得為不起訴之處分。」這法條在一罪一罰的現行刑事訴訟程序中，實益不大，少有檢察官使用；另一種實務上最常見的相對不起訴處分，是刑事訴訟法第253條：「第三百七十六條第一項各款所規定之案件，檢察官參酌刑法第五十七條所列事項，認為以不起訴為適當者，得為不起訴之處分。」法條中所指的刑事訴訟法第376條，係限制第三審上訴案件的法條。法條的前段，共有七種限制上訴第三審法院的案件，第一種是以案件的法定本刑為基準，凡是法定本刑最重為三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪，都不可以上訴第三審的最高法院；至於二至七種都是以所犯罪名作為可否上訴第三審法院的依據，共列有刑法第320條及第321條的竊盜罪、第335條及第336條第2項的侵占罪、第339條及第341條的詐欺罪、第342條的背信罪、第346條的恐嚇罪、第349條第1項的贓物罪等共六種罪名。檢察官欲依職權對被告為不起訴處分，必須先查清楚被告所犯的罪名，是否合於得依職權為不起訴的規定，否則處分即屬違法。

徐女所犯的是刑法第234條第1項的意圖供人觀覽，公然為猥褻行為罪，法定本刑是一年以下有期徒刑、拘役或三千元以下罰金。這罪名是合於職權不起訴的要件，這法條還定有另一個要件，即要求檢察官要參酌刑法第57條所列事項，認

為以不起訴為適當，才可以為不起訴處分。刑法第57條原係規定法官對刑案被告為有罪判決時應加參酌的事項，法條所定尤應注意事項共列有10款：包括犯罪的動機、目的、犯罪時所受的刺激、犯罪的手段、犯罪行為人的生活狀況、品行、智識程度、與被害人的關係、違反義務的程度、犯罪所生的危險或損害。其中最主要的應該是這法條的第10款：「犯罪後之態度。」，如果犯罪行為人沒有改悔向善的決心，這位檢察官縱然費盡心血，找理由依職權給她不起訴，過幾天又犯了更重的罪，豈不是枉費了檢察官一番苦心！

備註：

- 一、本文登載日期為107年10月18日，文中所援引之相關法規如有變動，仍請注意依最新之法規為準。
- 二、本刊言論為作者之法律見解，僅供參考，不代表本部立場。