

刑法判解

如何認定刑法第315條之1妨害秘密罪之「非公開」活動？

最高法院100年度台上字第4780號判決

【關鍵字】

妨害秘密、非公開之活動、竊錄。

【事實摘要】

某週刊編輯與記者等人無故以數位攝影機之錄影方式，竊錄被害人於某大廈十樓住宅內私人活動照片及錄影，將竊錄得之照片及靜態擷取畫面，以聳動標題標題並於內文刊載上開竊錄得之照片及靜態擷取畫面共四幀，且佐以被害人戀情八卦文字說明、撰述，由該週刊編輯審核定稿、編輯後發行。

【判決要旨】

就妨害秘密罪旨在保護人民祕密通訊自由及隱私權之觀點而言，此項「非公開之活動」之認定，固應著重於活動者主觀上具有不欲其活動遭他人攝錄之意願或期待；但活動者主觀意願如何，外人不易確知，且該項意願未必恆定不變，若單憑活動者主觀上是否具有不公開之意願，作為認定上述犯罪構成要件（即「非公開活動」）之唯一標準，難謂與罪刑法定及法律明確性原則無違。故仍須活動者在客觀上已利用相當環境或採取適當設備，足資確保其活動之隱密性，始能明確化上述構成要件之內容；不能僅以活動者主觀上對其活動有無公開之意願，作為上述罪名所稱「非公開活動」之唯一內涵。故上開條文所稱「非公開活動」，在犯罪構成要件之解釋上，應兼具前述主觀與客觀兩種層面之內涵，始具有刑罰之明確性及合理性。亦即活動者主觀上具有隱密性之期待，且在客觀上已利用相當環境或採取適當設備，足資確保其活動之隱密性，使一般人均能藉以確認活動者主觀上具有隱密性期待，而無誤認之虞者，始足當之。否則，若活動者在客觀上並未利用相當環境或採取適當設備，以確保其活動之隱密性，或其所採用之環境或設備尚不足以發揮隱密性效果，例如在透明之玻璃屋或野外空地沐浴或更衣，或情侶在公眾得出入之公園、停置在馬路旁邊之自用小客車內，或在住宅內未設有窗簾或未拉下窗簾之透明窗戶前為親暱或愛撫之私人活動等，一般人在上述情況下往往難以確認活動者主觀上有無隱密性期待。若僅因活動者主觀上並無公開其活動之意願，即認係屬上述罪名所稱

【高點法律專班】

版權所有，翻製必究！

之「非公開活動」，而對攝錄者課以刑事責任，顯屬過苛，亦有悖刑法謙抑性（即最後手段性）原則。

【學界速覽】

刑法第315條之1之規範對象係「他人非公開之活動」、「他人非公開言論、談話」、「他人身體隱私部位」之「窺視」、「竊聽」或「竊錄」等行為。而構成要件中「非公開」要件的功能在於描述本法所承認的隱私主張，也就是，符合「非公開」要件之活動被窺視、竊錄、竊聽後，才形成隱私權侵擾問題。⁵⁷另有學者更具體指出，本罪所保護的法益包含兩種利益：一是個人信賴得以較為不拘謹方式，在公開場合進行言論、談話、活動的權利，此乃人格自由發展之重要基礎；其二則是個人就其言論射程範圍的支配掌控權。⁵⁸

學說上有認為，雖然本罪體系上，位於章名為「妨害秘密」之罪章，但不是和將「非公開」之要件侷限在秘密，即使已公開之事項，雖非秘密，仍應受本罪之保護乙面再受再次地被接近、關注與了解。⁵⁹

至於如何解釋「非公開」此一要件，學說有從美國法隱私的「合理隱私期待」概念來解釋，而認為，由於「非公開」的解釋是依據當事人之主觀是否有意隱藏來判斷，唯有以外在阻隔或遮掩行為，將自己由眾人焦點下抽離開來，或在身體上隔離自己等行為表現出隱藏的內在意思，才能被確認存在主觀隱私之期待，接下來也才可能討論是否具有合理性，而足資認定為具有「非公開」的性質，例如：封緘、加密、壓低聲音、躲在房間內、豎立請勿進入或請勿打擾之告示等行為。⁶⁰

學者亦有從活動的場域區分公開與非公開，因為本條保護法益為隱私，所以應指於專屬個人私密或私人領域中，身體活動不受他人或國家入侵而言；當個人處於公共領域中，例如明星與男友當街十指緊扣、被害人於他人不須特別借助工具或設備就能共聽共聞之場合進行談話、夫妻在深夜大聲咆哮導致鄰居擔心家暴或噪音過大而加以錄音蒐證、或是選擇不具保持隱密客觀條件之場所導致他人得以偶然侵入或窺視其言論活動（例如在公園或車床族的性愛活動），則此時被害人不得主張或期待享有在隱私領域中同等的保護。⁶¹

⁵⁷ 蔡蕙芳（2010），〈從美國隱私權法論刑法第315條之1與相關各構成要件（下）〉，《興大法學》，第7期，頁36。

⁵⁸ 王皇玉（2009），〈刑法對隱私權的保障—以刑法第315條之1為中心〉，《台灣法學雜誌》，第122期，頁37。

⁵⁹ 蔡蕙芳（2010），前揭註57。

⁶⁰ 蔡蕙芳（2010），前揭註57。

⁶¹ 王皇玉（2009），前揭註58。

【考題分析】

甲覺得導師乙偏袒A，心中越想越氣，等到上課時間，偷偷潛入教員室，對乙老師使用的辦公桌抽屜與置物櫃翻翻找找，看見抽屜中有許多封未開拆的信，甲很好奇，通通開來看，發現是乙的前男友寫信來謾罵乙是劈腿賤貨妓女的辱罵信，信中還附有乙女的裸照。甲立刻拿出數位相機把信件內容與裸照一一拍照下來。問甲之行爲構成何罪？

(98台大法研B卷②節錄)

甲男因故與女友分手，意志消沉，迷上網路，某日在網路討論區搭訕不認識的乙女，兩人以視訊方式交談後，相互合意脫衣取悅對方，同時約定不得錄下脫衣後的視訊內容。乙女脫光自己全身衣服，並在鏡頭前跳舞展示身材，未料甲男未遵守約定，從一開始就用電腦軟體錄下乙女的裸體視訊。問甲之刑責？

(100北大法研③節錄)

◎答題關鍵

關於被拍攝內容是否爲「非公開活動」之學說與實務判斷標準，請見以上說明。附帶說明的是，98年台大B卷考題最主要爭點不在於探討「公開」或「非公開」活動，而在於拷貝或重製他人私密照片是否構成竊拍或竊設罪，學說上認爲，刑法第315條之1所設定的侵害方式，解釋上以「入侵式」侵害爲限，亦即本罪所要處罰的行爲態樣，必須是在被害人爲活動當下進行竊聽或竊錄，若僅是將既有的活動資訊或載體與以拷貝或翻攝，縱然資訊內容爲隱私資訊，但該等拷貝、翻拍行爲並非本罪行爲態樣。⁶²

【相關法條】

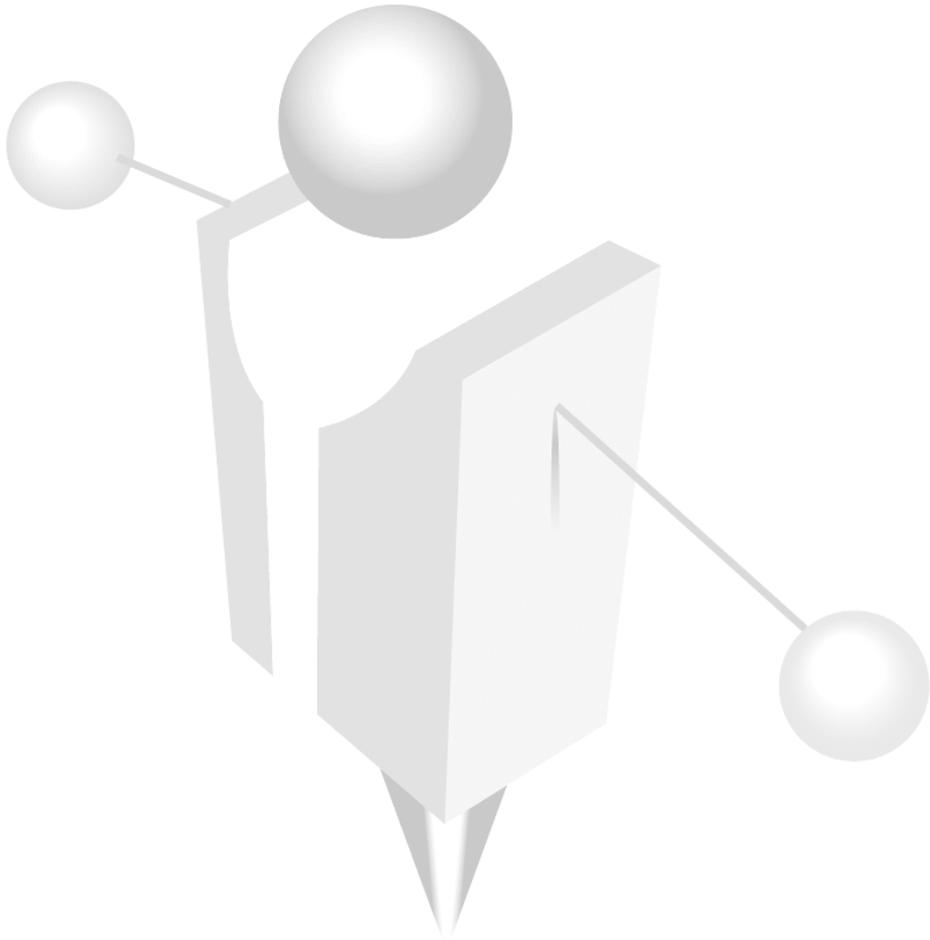
刑法第315條之1、刑法第315條之2

【參考文獻】

1. 王皇玉(2009)，〈汽車內活動是「非公開」活動嗎？〉，《月旦法學教室》，第76期，頁14-15。
2. 王皇玉(2009)，〈拘禁、違法搜索與竊拍？〉，《台灣法學雜誌》，第131期，頁132-137。
3. 王皇玉(2009)，〈刑法對隱私權的保障—以刑法第315條之1爲中心〉，《台灣法學雜誌》，第122期，頁37-39。
4. 蔡蕙芳(2010)，〈刑法第315條之1「非公開」與「無故」要件——台灣士

⁶² 詳細說明參見王皇玉(2009)，〈拘禁、違法搜索與竊拍？〉，《台灣法學雜誌》，第131期，頁136-137。

- 林地方法院96年自字第31號刑事判決》，《月旦裁判時報》，第7期，頁138-144。
5. 蔡蕙芳（2010），〈從美國隱私權法論刑法第315條之1與相關各構成要件（上）〉，《興大法學》，第6期，頁71-111。
 6. 蔡蕙芳（2010），〈從美國隱私權法論刑法第315條之1與相關各構成要件（下）〉，《興大法學》，第7期，頁29-67。



【高點法律專班】

版權所有，翻製必究！