臺灣高雄地方法院刑事判決

114年度訴字第205號

公　訴　人　臺灣高雄地方檢察署檢察官

被　　告　陳玉莉

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

陳明宏

000000000000000000

000000000000000000

上　一　人

選任辯護人　釋圓琮律師

上列被告因妨害風化案件，經檢察官提起公訴（112年度偵字第31098號、113年度偵字第5433號），本院判決如下：

主　文

一、Ａ０９犯圖利容留性交、猥褻罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日。又共同犯圖利容留性交、猥褻罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日。應執行有期徒刑伍月，如易科罰金以新臺幣壹仟元折算壹日。

扣案之甜心養生館派遣單貳張沒收。未扣案之犯罪所得新臺幣伍仟捌佰伍拾元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；未扣案之犯罪所得新臺幣伍拾壹萬陸仟陸佰陸拾柒元與Ａ１０共同沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，共同追徵其價額。

二、Ａ１０共同犯圖利容留性交、猥褻罪，處有期徒刑柒月。

未扣案之犯罪所得新臺幣伍拾壹萬陸仟陸佰陸拾柒元與Ａ０９共同沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，共同追徵其價額。

事　實

一、Ａ０９係址設高雄市○○區○○○路000號「甜心養生館」

之實際負責人，Ａ０９基於使女子與他人為性交、猥褻行為而容留以營利之犯意，自民國112年6月底某日起(起訴書原記載111年8月起，惟容留女服務生阮秀緣之期間為查獲日前三週開始【理由詳後述】，爰予更正)，在上址容留店內女服務生阮秀緣與不特定男客為全套性交易(即提供性器官插入服務)、半套性交易(即提供撫摸、口交性器官服務）行為，並分別收費新臺幣（下同）2500元、1500元，女服務生與店家七三分帳，而以此方式營利。嗣警於112年7月19日21時25分許，持核發之搜索票至上址執行搜索，查獲男客吳俊俞與女服務生阮秀緣正從事半套性交易，並當場查扣未使用保險套6個、派遣單2張等物，始悉上情。

二、Ａ０９與Ａ１０曾為夫妻關係(2人於104年12月結婚，111年5月31日離婚，112年9月21日又結婚，後於114年9月1日再離婚)，並為址設高雄市○○區○○○路000號「桃花精油按摩SPA」(下稱：桃花SPA)之共同負責人，Ａ０９、Ａ１０共同基於意圖使女子與他人為性交、猥褻行為而容留、媒介以營利之犯意聯絡，在上址桃花SPA容留、媒介店內女服務生與不特定男客為全套性交易、半套性交易行為，並分別收費新臺幣（下同）2500元、1500元，女服務生與店家六四分帳，以此方式營利，另由Ａ１０擔任雇主，委託不知情之關懷照護人力仲介有限公司業務戚景超，以照顧父親陳自生為由，聘僱越南籍成年女子代號A0000000-0(下稱A女)擔任家庭看護工，然A女來臺後旋被帶往桃花SPA擔任女服務生，自111年8月9日起至112年5月9日止，由Ａ０９、Ａ１０共同容留、媒介A女在上址桃花SPA內與不特定男客從事全套或半套之性交易服務。嗣因A女向勞動部勞動力發展署1955專線報案，始查悉上情。

理　由

一、證據能力之說明：

㈠按被告以外之人於審判中，滯留國外或所在不明而無法傳喚或傳喚不到者，其於檢察事務官、司法警察調查中所為之陳

述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據，刑事訴訟法第159條之3第3款定有明文。又所謂「所在不明而無法傳喚或傳喚不到」，係指非因國家機關之疏失，於透過一定之法律程序或使用通常可能之方式為調查，仍不能判明其所在之情形而言。查A女於114年6月2日由社團法人臺灣勞工權益關懷協會協助緊急安置後，因於114年7月22日22時外出後逾假未歸，經協會聯繫逾72小時仍無法取得聯繫，114年7月25日向主管機關通報失聯並終止安置，目前未能得知A女行蹤等情，有社團法人臺灣勞工權益關懷協會115年2月13日台勞關協字第115006號函在卷可按(見訴卷第133頁)，是A女客觀上因所在不明而無法為本院傳喚到庭，又考諸本案被告2人涉犯刑法第231條第1項之罪，具有隱密、難以為外人查悉之特質，而A女於司法警察、檢察事務官詢問時所為之證述內容均為其所親身經歷，且與被告2人是否構成前揭犯罪關係密切，而為證明犯罪事實所必要，又就A女陳述之情境及環境觀察，其於司法警察、檢察事務官詢問時均有通譯全程在場，詢問皆採一問一答之方式，A女均能任意、自由應答，未見有何曲附題旨應和而無法依己意回答之情形，亦查無其等於接受司法警察、檢察事務官查詢問時有何身心狀況異常或受其他外力干擾等情事，應認該部分陳述係出於A女之真意而具可信之特別情況，是依刑事訟訴法第159條之3第3款規定，應認為證人A女於警詢及檢察事務官詢問之證述具有證據能力。

㈡本判決所引用被告Ａ０９、Ａ１０以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除證人A女警詢、檢察事務官詢問之證述以外(證據能力業據論述如前)，業據檢察官、被告Ａ０９、Ａ１０、辯護人於本院準備程序及審理時同意其證據能力(見訴卷第86頁、第222頁)，本院審酌該等證據作成之情況，核無違法取證或其他瑕疵，且與待證事實具有關聯性，認為以之作為證據為適當，依刑事訴訟法第159條之5第1項規定，均有證據能力。其餘認定本案犯罪事實之非供述證據，查無違

反法定程序取得之情，依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦具有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由

㈠被告Ａ０９部分

上開犯罪事實，業據被告Ａ０９於本院審理時均坦承不諱(見訴卷第140頁)，核與證人黃三江、陳自生、阮秀緣、潘麗婷、吳俊俞、A女、代號A0000000號之女子(下稱B女)、代號A0000000號之男子(下稱C男)、阮氏雪兒、戚景超於警詢、檢察事務官詢問之證述(見警卷第5至14頁、第16至17頁、第19至21頁、第23至24頁、第26至29頁、第55至59頁、第63至67頁、他卷第15至33頁、第37至41頁、偵一卷第9至14頁、第15至16頁、第31至35頁、第37至39頁、第41至45頁、第47至51頁、第53至58頁、第145至150頁、偵二卷第85至90頁、第99至104頁、第173至177頁)相符，並有甜心養生館112年7月18日、19日派遣單、高雄市政府警察局三民第一分局長明派出所112年7月19日職務報告暨警方與阮秀緣、潘麗婷之對話譯文、高雄市政府警察局三民第一分局112年7月19日搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據證明書、搜索、扣押現場、扣押物品照片、桃花SPA建築物外觀照片、桃花SPA臉書貼文網頁截圖、勞動部111年1月26日勞動發事字第1110828010號函暨私立就業服務機構許可證、勞動部113年4月22日勞動發事字第1130505988號函、113年5月13日勞動發事字第1130507324號函暨所附雇主聘僱外國人申請書、臺灣高雄地方檢察署113年12月3日電話紀錄單、移工居留案件申請表、A女與戚景超之LINE對話紀錄截圖及譯文、高雄市政府經濟發展局113年9月30日高市經發商字第11305089700號函暨所附商業登記抄本、高雄市政府經濟發展局108年2月20日高市經發商字第10860270200號函暨所附高雄市政府商業登記申請書、委託書、高雄市政府商業名稱及所營業務登記預查核定書、108年4月24日高市經發商字第10860649400號函暨所附高雄市政府商業登記申請書、轉讓契

約書、委託書、109年4月10日高市經發商字第10960593500號函暨所附高雄市政府商業登記申請書、委託書、高雄市政府商業名稱及所營業務登記預查核定書、111年4月12日高市經發商字第11160784800號函、111年7月29日高市經發商字第11161721400號函暨所附高雄市政府商業登記申請書、轉讓契約書、委託書、112年12月11日高市經發商字第11262788400號函暨所附高雄市政府商業登記申請書、轉讓契約書、印鑑遺失切結聲明書、甜心養生館商業登記歷史資料、高雄市政府經濟發展局109年11月12日高市經發商字第10962345900號函、110年5月3日高市經發商字第11060920300號函暨所附高雄市政府商業登記申請書、委託書、高雄市政府商業名稱及所營業務登記預查核定書、高雄市政府經濟發展局112年5月18日高市經發商字第11261050600號函暨所附高雄市政府商業登記申請書、轉讓契約書、委託書、113年6月25日高市經發商字第11361512800號函暨所附商業登記抄本、高雄市政府經濟發展局113年7月11日高市經發商字第11361657500號函暨所附高雄市政府商業登記申請書、轉讓契約書、高雄市政府商業名稱及所營業務登記預查核定書、經濟部商工登記公示資料查詢服務、黃三江之郵局帳戶、玉山銀行帳戶基本資料及交易明細、甜心養生館蒐證錄音檔(見警卷第69至72頁、第77頁、第111頁、他卷第35至36頁、第61至62頁、偵一卷第3至65頁、67至69頁、第71至75頁、第79至83頁、第123頁、第153至155頁、第157至159頁、第181至185頁、偵二卷第3至43頁、第61頁、第63至68頁、第91至95頁、第221頁)及彌封卷內資料等在卷可稽，足認被告Ａ０９之任意性自白與前開事證相符，綜上所述，本案事證明確，其犯行堪以認定，應依法予以論科。

㈡被告Ａ１０部分

被告Ａ１０固坦承有透過看護父親陳自生名義聘請外籍勞工A女來臺，A女來臺後未實際從事看護工作，而到桃花SPA店裡從事按摩工作乙情，惟矢口否認有何與Ａ０９共同營利容

留、媒介女子為猥褻、性交犯行，辯稱：桃花SPA是我太太Ａ０９自己經營，我只有負責打掃，我不清楚性交易的部分等語，辯護人亦為被告Ａ１０答辯：被告Ａ１０並非桃花SPA負責人，亦不知悉桃花SPA之女服務生有與不特定男客為性交易行為情形等語。經查：

1.被告Ａ１０與被告Ａ０９前為夫妻關係，其以看護父親名義聘請外籍勞工A女來臺，A女來臺後未實際從事看護陳自生之工作，而係經帶往桃花SPA店裡從事按摩工作，被告Ａ１０每日均會前往桃花SPA清潔打掃，嗣因A女離開桃花SPA店報案，而查獲本案等情，據被告Ａ１０於警詢、偵訊時自承在卷（警卷第45至46頁、偵二卷第117至118頁），核與證人即同案被告Ａ０９、證人陳自生、戚景超、A女之證述情節大致相符(見警卷第5至14頁、第16至17頁、第30至35頁、第55至58頁、第63至67頁、他卷第15至33頁、偵一卷第145至150頁、偵二卷第85至90頁、第99至104頁、第115至124頁)，並有前開勞動部111年1月26日勞動發事字第1110828010號函暨私立就業服務機構許可證、勞動部113年4月22日勞動發事字第1130505988號函、113年5月13日勞動發事字第1130507324號函暨所附雇主聘僱外國人申請書、臺灣高雄地方檢察署113年12月3日電話紀錄單、移工居留案件申請表、A女與戚景超之LINE對話紀錄截圖及譯文等證據可佐，此部分事實應堪認定。

2.被告Ａ１０雖以前情置辯，然證人A女於檢察事務官詢問時證述：我來臺灣後沒有照顧陳自生，也沒有見過他，就被帶到桃花SPA，Ａ１０每天都會去桃花SPA整理環境，我知道他是老闆，跟Ａ０９一起經營，Ａ０９有因為客人要我做全套不戴保險套，我拒絕，男客跟Ａ０９告狀，Ａ０９就毆打我，Ａ１０在旁邊也有看到等語(見偵二卷第100至第102頁)，並有證人A女傳送受傷照片予戚景超之LINE對話紀錄截圖可佐，又證人B女於本院審理時亦證稱：我叫Ａ１０老闆，在店裡我會用中文問Ａ１０一些開店要用的東西，像是

精油，我知道A女被打的事情，A女是說Ａ０９打她，Ａ１０則是罵她等語(見訴卷第151至152頁)。是依前開證人所述可知，被告Ａ１０對於店內小姐而言並非僅係單純打掃清潔之角色，當店內小姐涉及工作所需物品欠缺時，不僅會尋求被告Ａ１０提供，甚至在A女因拒絕從事性交易遭毆打時被告Ａ１０亦同時在場並辱罵A女，是被告Ａ１０辯稱僅係單純清潔人員，桃花SPA係被告Ａ０９單獨經營乙節，已非無疑。

3.復衡以被告Ａ１０原係以看護名義申請A女來臺照顧其父親，此有前開勞動部函文暨所附雇主聘僱外國人申請書等資料在卷可佐，且證人陳自生於檢察事務官詢問時證稱：我有失能狀態，Ａ１０有帶我就醫，那時候Ａ１０有說要請一個外勞照顧我，但後來就沒消沒息等語(見偵二卷第85至90頁)，另證人戚景超於審理中證稱：一開始電話詢問申請外勞所需文件時我有跟Ａ１０及Ａ０９通電話，我請他們準備需要的資料，我有到高雄他們家拿資料，Ａ１０及Ａ０９都在，當時醫生證明、身分證、戶口名簿都準備好了，契約書跟委託書都是Ａ１０簽名，因為他是雇主，第一次申請雇主還需要上課，後來我帶外籍勞工到雇主家時，有給Ａ１０簽交工紀錄表，也有跟雇主告知移工要確實在服務地點服務並遵守相關規定等語(見訴卷第209至220頁)，然A女來臺經證人戚景超交工予被告Ａ１０後，不僅未實際擔任被告Ａ１０父親之看護，反而由被告Ａ１０將A女交由被告Ａ０９帶往桃花SPA從事按摩工作，衡諸常情，若非被告Ａ１０本意即係欲與被告Ａ０９共同決意要引進A女前往按摩店工作，實難想像被告Ａ１０在其父親因失能而有看護之需求，復歷經提出相關證明文件及等候A女入境之繁瑣手續，同時被告Ａ１０身為證人A女之雇主更需擔負相當之雇主責任，竟直接配合被告Ａ０９將A女安排居住在桃花SPA店內3樓及從事按摩工作，足見被告Ａ１０對於A女在桃花SPA與男客為性交易乙事應有與被告Ａ０９共同實質參與之情形。

4.另觀諸桃花SPA商業登記歷次設立及變更資料，桃花SPA之商業登記名稱為桃花企業行，109年11月12日設立登記時名稱為伍伍捌企業行，由被告Ａ１０受陳自生委託代為辦理登記為名義負責人，110年5月3日伍伍捌企業社變更名稱為桃花企業行，由被告Ａ１０受陳自生委託代為辦理商業名稱變更，112年5月18日桃花企業行申請轉讓登記，由被告Ａ１０受陳自生委託代為辦理轉讓登記，此有前揭高雄市政府經濟發展局函暨所附資料存卷可參，對照證人陳自生於警詢中證稱：我有擔任桃花SPA的負責人，因為Ａ１０叫我作負責人，是Ａ１０借我的名字去登記，我連店內都沒去過，只知道是按摩店，Ａ１０不定時給我3000元至5000元當作回饋等語(見警卷第56頁)相符，從被告Ａ１０就桃花SPA之設立、變更名稱、商號轉讓均親自辦理，甚至將負責人由父親掛名擔任，被告Ａ１０尚且需給付出名登記報酬予證人陳自生等節乙觀，顯然被告Ａ１０已實質參與桃花SPA經營所涉之重要事項，其辯稱僅係無足輕重之清潔人員未參與共同經營等語，實難據採。

5.再者，依證人A女於警詢證稱：桃花SPA每個按摩房間內都有裝設監視器螢幕可以清楚看到是何人進入店內，我在工作的時候也要仔細要看那個監視器，平時店內門口的玻璃門是鎖著，店內小姐要跟客人性交易使用的保險套放在二樓廚房左側櫥櫃鍋子後方等語(見警卷第16至17頁、他卷第26頁)，證人C男於警詢中證稱：桃花SPA1樓店門口的大門都是鎖著，需要店內的人開門才能夠進入，我都是在2樓消費時，房間內有監視器螢幕可以看到店門口有沒有人進入等語(見警卷第23至24頁)，證人B女於審理中證稱：男性被告(指被告Ａ１０)上午或下午來打掃的時間不一定，打掃範圍有1、2樓，包括按摩的房間等語(見訴卷第145至146頁)，而被告Ａ１０已自承每日均會到桃花SPA做清潔整理，自可見店內按摩房間均設有監視器螢幕供小姐查看店門口，及店內營業時間店內大門會上鎖，甚至清潔時可能見聞二樓廚房有放置供

小姐性交易使用之保險套，佐以被告Ａ１０於105年、106年間曾因容留、媒介女子性交易，有經法院判決有罪確定之前案紀錄，被告Ａ１０對於經營性交易場所之設備、環境有何異於通常按摩店之設置，顯較一般無經驗之人能敏銳察覺，是被告Ａ１０辯稱不知桃花SPA有容留、媒介女子為性交易之事實，應係事後推諉卸責之詞，不足採信。

6.綜上所述，被告Ａ１０否認犯罪所持辯解不足採憑，其犯行洵堪認定，應依法論科。

三、論罪科刑：

㈠按刑法第231條第1項前段之圖利引誘、容留或媒介性交罪，其犯罪構成要件乃以行為人主觀上有營利及使男女與他人為性交或猥褻行為之犯意，客觀上有引誘、容留或媒介之行為為已足。故行為人只要以營利為目的，並有使男女與他人為性交或猥褻行為之意圖，而著手引誘、容留或媒介行為，即構成該罪，至於該男女與他人是否有為性交或猥褻之行為，及是否果於媒介或容留後獲得利益，則均非所問。所謂「媒介」指居間介紹，使男女因行為人之介紹牽線行為而與他人為性交或猥褻之行為；「容留」則指提供為性交或猥褻行為之場所而言。如行為人媒介於前，復加以容留在後，其媒介之低度行為應為容留之高度行為所吸收，僅論以容留罪名（最高法院113年度臺上字第876號、105年度臺上字第2646號、100年度臺上字第2478號判決意旨參照）。是核被告Ａ０９如犯罪事實一、二所為，被告Ａ１０如犯罪事實二所為，均係犯刑法第231條1項前段之圖利容留性交、猥褻罪。又被告Ａ０９、Ａ１０所為圖利媒介性交、猥褻之低度行為，為容留之高度行為吸收，均不另論罪。

㈡被告Ａ０９、Ａ１０就犯罪事實二之犯行有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

㈢被告Ａ０９就犯罪事實一、二分別容留證人阮秀緣、A女為性交易部分，犯意各別、行為互殊，應分論併罰。

㈣爰以被告2人之責任為基礎，並審酌被告Ａ０９為甜心養生

館及桃花SPA之實際負責人，另被告Ａ１０亦為桃花SPA之實際負責人而與被告Ａ０９共同經營，被告2人不思以正當途徑獲取財物，反藉容留、媒介成年女子與他人為性交、猥褻行為以牟利，有害社會善良風俗，所為應予非難，兼衡被告Ａ０９審理中坦承犯行，態度尚佳、被告Ａ１０犯後猶矢口否認犯行，未見悔意之態度，兼衡被告2人審理中自陳之職業、智識程度及家庭生活經濟狀況(見訴卷第289頁)，暨被告2人之前案紀錄表所載前科素行等一切情狀，分別量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金折算之標準。另斟酌被告Ａ０９為前開犯行之時間相近、所侵害之法益均同，數次犯行所應給予刑罰之加重效益，所犯數罪反應出之人格特性及整體犯罪非難評價等總體情狀，諭知如主文所示之應執行刑，以資懲儆。

四、沒收：

㈠犯罪所得之沒收、追徵，主要在剝奪犯罪行為人之實際犯罪所得，故共同犯罪所得之沒收、追徵，應就各共同行為人所分得者為之。又所謂各人「所分得」之數，係指各共同行為人「對犯罪所得有事實上之處分權限」而言。倘共同正犯各成員內部間，對於犯罪所得分配明確時，應依各人實際分配所得宣告沒收；然若共同正犯各成員對於犯罪所得有共同處分權限，但分配狀況未臻具體明確，或難以區別各人分得之數者，仍應負共同沒收之責(最高法院112年度臺上字第3850號判決意旨參照)。經查：

1.犯罪事實一部份：證人阮秀緣經警於112年7月19日查獲時，在甜心養生館已任職約3星期，其跟店家七三分成等情，業據證人阮秀緣於警詢中證述明確(見偵一卷第34頁)，並為被告Ａ０９所是認，又被告Ａ０９於本院供稱：阮秀緣在養生館任職3星期，實際上班日約7日，每日作性交易次數約2、3次，派遣單上記1500元是半套，而小姐作全套也並不一定會寫上去等語(見訴卷第286頁)，參照扣案之甜心養生館112年7月18日、7月19日派遣單，證人阮秀緣於112年7月18日從事

半套性交易次數為3次，112年7月19日未從事半套性交易即遭警查獲，另依被告Ａ０９所述證人阮秀緣另實際上班5日(即7日扣除2日【7月18、7月19日】)，每日性交易次數2日之有利被告Ａ０９計算方式，總計被告Ａ０９犯罪事實一之犯罪所得為5,850元(計算式：4,500元【1,500元X3】+0+15,000【1,500元X2X5】=19,500元，19,500元X0.3=5,850元)。

2.犯罪事實二部分：證人A女於警詢中證稱：我從事性交易所得的薪水全數都由被告Ａ０９用於扣抵債務了等語(見他卷第20頁)，被告Ａ０９亦自承A女已將性交易所得扣抵債務31萬元完畢，A女跟我是採六四分帳等語(見偵二卷第122頁、訴卷第287頁)，則犯罪事實二被告Ａ０９、Ａ１０之犯罪所得應為516,667元(計算式：310,000元+【310,000÷6x4】=516,667元，小數點以下以四捨五入計)，且依現存事證，尚無從認定前開犯罪所得係由被告Ａ０９、Ａ１０何人單獨取得或如何具體分配，衡酌被告Ａ０９、Ａ１０前為夫妻關係、共同實際經營桃花SPA，應認被告Ａ０９、Ａ１０就此部分之犯罪所得516,667元享有共同處分權限，較為合理，爰依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定，對被告Ａ０９、Ａ１０宣告共同沒收，並諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，共同追徵其價額。

㈡又按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之。但有特別規定者，依其規定，刑法第38條第2項定有明文。扣案之甜心養生館派遣單2張，為甜心養生館負責人即被告Ａ０９所有之物，並供本案犯罪所用，爰依前開規定宣告沒收。至扣案之保險套6個，並非違禁物，亦無客觀事證可佐係被告Ａ０９所有，自無從宣告沒收，應由檢察官另為適法之處理，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官Ａ０７提起公訴，檢察官陳金鴻到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　20　　日

刑事第八庭　　審判長法　官　林書慧

法　官　姚佑軍

法　官　林芝君

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書(均須按他造當事人之人數附繕本)「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　27　　日

書記官　黃得勝

附錄論罪科刑法條

《中華民國刑法第231條》

意圖使男女與他人為性交或猥褻之行為，而引誘、容留或媒介以營利者，處5年以下有期徒刑，得併科10萬元以下罰金。以詐術犯之者，亦同。

公務員包庇他人犯前項之罪者，依前項之規定加重其刑至二分之一。