臺灣高等法院高雄分院刑事判決

114年度上訴字第823號

上　訴　人
即　被　告　羅清澄
000000000000000000
000000000000000000

上列上訴人即被告因兒童及少年性剝削防制條例案件，不服臺灣高雄地方法院於民國114年8月26日所為114年度審訴字第73號之第一審判決（起訴案號：臺灣高雄地方檢察署114年度少連偵字第27號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

Ａ０５成年人與少年共同犯引誘使少年為有對價之性交行為未遂罪，處有期徒刑拾壹月。

事　實

一、Ａ０５明知代號BA000-Z000000000號（民國00年0月生，下稱B女，另案偵辦）為未滿18歲之少年，仍基於與B女共同引誘少年為有對價性交之犯意聯絡，先與B女議妥由B女引誘同樣未滿18歲之少年與其從事性交易，代價為4小時新臺幣（下同）15萬元，並由B女抽取其中3萬元後，餘款由從事性交易之對象取得。B女遂透過通訊軟體IG刊登訊息（Ａ０５未預見B女係以網際網路刊登訊息之方式為之），以前述對價引誘代號BA000-Z000000000號（00年0月生，下稱A女）之少年與Ａ０５從事性交，經A女應允後，即由B女聯繫2人於113年7月10日至○○市○○區○○○路0號之旅社為有對價之性交。惟A女依約到場後，因故反悔，未與Ａ０５從事性交易即離去而未遂。

二、案經A女告訴及基隆市警察局少年警察隊移送臺灣高雄地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由

㈠上揭犯罪事實，業據被告於原審坦承不諱，核與證人B女於警詢中，及證人A女於警詢、偵查與本院審理中分別證述之情節相符，並有被告之通訊軟體LINE主頁截圖、旅館住宿登記表及消費紀錄、旅館照片、現場勘查照片、被告與A女之對話紀錄、B女之IG訊息、B女與A女之通訊軟體對話紀錄在卷可稽，而堪以認定。

㈡被告雖於本院審理中翻異前詞，否認欲與未成年人從事性交易，並辯稱：我只是請B女幫忙找性交易的對象，但並沒有指定要找未成年人。而且我們只有見面，沒有完成性交易，錢也沒有給對方等語，惟被告本案係委請B女引誘未成年人與其性交易一情，業據B女於警詢中證述明確（警卷第36頁、第37頁），且被告於原審亦坦稱：「我確實有說希望B女介紹未成年的女子給我」、「我可以預期B女找來對象是未成年」等語（原審卷第31頁、第61頁）。再參以被告所提供之性交易對價（包含B女之報酬）竟高達15萬元，顯非尋常，且其雖未與A女完成性交易，事後仍向A女稱其性交易之要求為未成年、主要是喜歡未成年等語，有前述被告與A女之對話紀錄可佐（警卷第26頁、第27頁），足認被告本案自始即係向B女指定要引誘未成年人從事有對價之性交。而B女亦確實係引誘未成年之A女，並未逾越共同犯罪計畫之範圍，是被告具有引誘少年為有對價性交之直接故意甚明。再者，被告已透過B女向A女提供從事性交易之訊息、對價，經A女應允並依約前往交易地點，實已著手於引誘A女從事有對價之性交行為。縱A女到場後因故反悔，而未與被告實際從事有對價之性交，仍無礙被告之犯行已達未遂階段，是被告上開所辯均無可採。從而，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪

㈠按未滿18歲之人苟本非從事性交易之人，係因嫖客之引誘、容留、媒介、協助或以他法，始與嫖客為性交易者，該嫖客已非單純之嫖客，而係兼為引誘、容留、媒介、協助或以他

法，使未滿18歲之人為性交易之人，自有兒童及少年性剝削防制條例第32條第1項規定之適用（最高法院100年度台上字第3298號判決意旨參照）。是核被告所為，係犯兒童及少年性剝削防制條例第32條第5項、第1項之引誘少年為有對價之性交未遂罪。被告與B女就上開犯行有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

㈡成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一，兒童及少年福利與權益保障法第112第1項前段定有明文。其中成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪之加重，並非對於個別特定之行為而為加重處罰，其加重係概括性之規定，對一切犯罪皆有其適用，屬刑法總則加重之性質。被告明知B女為未滿18歲之少年，仍與之共同犯罪，應依前揭規定加重其刑。至於上開罪名已將引誘少年列為犯罪構成要件，係以被害人年齡所設之特別規定，自無須再依前述規定加重其刑。

㈢被告所犯引誘少年為有對價之性交未遂罪，已著手於犯罪行為之實行而不遂，為未遂犯，情節顯較既遂犯為輕，爰依刑法第25條第2項之規定減輕其刑，並與上開刑罰加重事由，依刑法第71條第1項規定，先加後減之。

三、上訴論斷

㈠撤銷改判之理由

原審據以論處被告罪刑，固非無見。惟查：

1.被告本案自始即係欲引誘少年與其為有對價之性交行為，業如前述，是其本案係具有刑法第13條第1項之直接故意。原審認被告本案僅具有刑法第13條第2項之間接故意，就被告犯罪事實之認定，及關於上開法條之適用，即均有未洽。

2.又被告本案被訴之犯罪事實係與B女共同引誘A女從事有對價之性交而未遂，是法院之量刑應僅得針對上開範圍之相關量刑因子為審酌。惟原審因認被告為本案犯行前、後，分別另有引誘B女與其為有對價之性交，及委請A女引誘其他少年與

其為有對價之性交等行為，而於量刑理由中審酌被告「未能得逞後，又轉而要求A女代為找尋其他未成年少女與自己性交」、「一再以高額金錢誘使未成年少女與自己性交或成為引誘其他未成年少女性交之共犯」等情，顯然已將被告應屬另案，且尚未經追訴、證明之犯罪嫌疑，均列入被告本案犯行之罪責中予以考量，實亦有所不當。

3.綜上所述，被告以其未有與少年為有對價性交之犯意，而提起上訴，雖無理由，惟原判決既有上開未合之處，自應由本院予以撤銷改判。

㈡本院之量刑審酌

1.爰審酌被告於本案行為時已年滿26歲，為具有一定社會、生活經驗之成年人，其明知A女、B女均為未滿18歲之少年，心智年齡未臻成熟，判斷力及性自主決定能力尚有不足，竟仍以金錢利誘，而與B女共同引誘A女與自己從事有對價之性交，雖因A女反悔而未得逞，仍已對A女、B女之價值觀、性自主決定權等未來身心健康及人格發展之利益造成重大不良之影響，且可見被告為圖己欲，而無視法規範及未成年人利益之惡劣心態。再參以被告前因招募使少年被拍攝猥褻行為電子訊號之行為，經檢察官於112年6月21日偵結並起訴，由臺灣高雄地方法院以112年度金重訴字第2號判決有罪，並於114年2月19日確定等情，有卷附法院前案紀錄表1份可參，是被告係於前案審理中再犯本案，更見其主觀上之法敵對意思甚高，所為實值一定程度之非難。末考量被告犯後供詞反覆，甚至於本院審理中供稱「我只是想要嫖個妓而已」等語（本院卷第123頁），未見其有確切悔悟、反省之心；雖有與A女調解之意，惟未能成立，及其自陳之教育程度、工作情形、家庭生活與經濟狀況（本院卷第124頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑。

2.至原判決雖有前述將被告另案犯罪嫌疑不當列入其本案犯行之量刑因子，而過度評價被告責任之事，惟被告本案犯行之主觀犯意係基於情節較重之直接故意，原判決僅認定為間接

故意而據以量刑，同有對被告責任評價不足之違誤。是本院雖未量處輕於原判決所科之刑，亦無理由與結論矛盾之情，併此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官張志宏提起公訴，檢察官楊慶瑞到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　17　　日

刑事第八庭　審判長法　官　陳中和

法　官　李貞瑩

法　官　林裕凱

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（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　　3　　月　　17　　日

書記官　楊馥華

附錄本判決論罪之法條：

兒童及少年性剝削防制條例第32條第1項、第5項：

引誘、容留、招募、媒介、協助或以他法，使兒童或少年為有對價之性交或猥褻行為者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。以詐術犯之者，亦同（第1項）。

前四項之未遂犯罰之（第5項）。