

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度上訴字第1306號

上訴人 臺灣南投地方檢察署檢察官
上訴人
即被告 袁幼青

選任辯護人 陳建三律師

上列上訴人等因被告妨害風化案件，不服臺灣南投地方法院112年度訴字第315號中華民國113年8月30日第一審判決（聲請簡易判決處刑案號：臺灣南投地方檢察署111年度偵字第6758號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

犯罪事實

一、乙○○自民國109年9月17日起，擔任址設南投縣○○市○○路00號「香閣里拉生活館」之實際負責人，其竟基於圖利容留猥褻之犯意，自111年9月28日前某日起，媒介並容留店內成年之女性按摩師陳○○，在「香閣里拉生活館」房間內與不特定男客從事以手撫弄男客性器官直至射精或消費時間截止之猥褻行為（下稱半套性交易），收費方式為每次2小時，每次按摩並提供半套性交易之對價為新臺幣（下同）1,500元或1,600元，其中陳○○可分得1,100元或1,200元，乙○○可分得400元，而以此方式獲取利益。嗣經警於111年9月28日21時5分許，持搜索票前往「香閣里拉生活館」執行搜索，當場在館內2樓2號包廂內，查獲陳○○與喬裝客人之員警從事半套性交易，並當場扣得乙○○所有而與本案有關之帳冊3本、潤滑油1罐。

二、案經南投縣政府警察局南投分局報告臺灣南投地方檢察署檢察官偵查起訴。

01 理由

02 一、審理範圍：

03 本案係檢察官及上訴人即被告乙○○（下稱被告）均不服原
04 判決提起上訴。依檢察官上訴書所載、準備程序及審理中所
05 述，係以原判決量刑過輕，就刑之部分提起上訴（見本院卷
06 第36、37、73、92頁），堪認檢察官係就原判決刑之部分提
07 起上訴。惟被告係否認犯罪而提起上訴，足見被告係全部上
08 訴，是本院就本案罪刑部分皆應予以審理，合先敘明。

09 二、證據能力：

10 (一)按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
11 者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文；
12 復按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4條之規定，
13 而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述
14 或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事
15 人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項
16 不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視
17 為有前項之同意，同法第159條之5規定甚明，其立法意旨
18 在於傳聞證據未經當事人之反對詰問予以核實，原則上先予排
19 除，惟若當事人已放棄詰問或未聲明異議，基於證據資料愈
20 豐富，愈有助於真實發現之理念，且強化言詞辯論原則，法
21 院自可承認該傳聞證據例外擁有證據能力。本判決以下所引
22 用被告以外之人於審判外之陳述，檢察官、被告於本院準備
23 程序及審理中表示就證據能力沒有意見等語（見本院卷第7
24 6、77、94、96頁），且迄本院言詞辯論終結前亦均未聲明
25 異議，本院審酌該等證據之作成情況，尚無違法取證或其他
26 瑕疵，認以之為本案認定事實之依據為適當，依刑事訴訟法
27 第159條之5規定，均有證據能力。

28 (二)復按刑事訴訟法第159條第1項所謂被告以外之人於審判外之
29 言詞或書面陳述，並不包含非供述證據在內，其有無證據能
30 力，自應與一般物證相同，端視其取得證據之合法性及已否
31 依法踐行證據之調查程序，以資認定。本判決所引用下列之

01 非供述證據，與本案待證事實間具有關聯性，且無證據顯示
02 係公務員違背法定程序取得，並經本院依法踐行調查程序，
03 依刑事訴訟法第158條之4規定反面解釋，亦有證據能力。

04 三、認定犯罪事實所憑證據及理由：

05 訊據被告固坦承其為「香閣里拉生活館」之實際負責人，並
06 由其提供住宿地點、按摩場所予受雇之按摩師陳○○，而陳
07 ○○確於111年9月28日21時許，以1,500元之對價與客人約
08 妥半套性交易，而被告可因之獲取400元為利潤等事實，惟
09 矢口否認有何圖利容留猥褻之犯行，辯稱：其自始就禁止小
10 姐做色情，店內是正規的按摩、唱歌、喝酒的地方，其不知
11 道陳○○在裡面做什麼，其等有簽訂契約，不可以從事色
12 情，如果有發現的話一律會開除云云。經查：

13 (一)被告提供住宿地點、按摩場所予按摩師陳○○為按摩服務，
14 而陳○○於111年9月28日21時許，經警查獲以1,500元之對
15 價與客人約定半套性交易，而被告因之可獲取400元為利潤
16 等情，為被告所是認，核與證人陳○○於警詢時、原審審理
17 中證述情節大致相符，並有指認犯罪嫌疑人紀錄表暨犯罪嫌
18 疑人指認表、真實姓名對照表、指認照片、「香閣里拉生活
19 館」查獲現場位置圖、現場照片3幀等件可佐（見警卷第12
20 至15、32至37頁），並有扣案潤滑油1罐、帳冊3本可憑，則
21 此部分事實，首堪認定。

22 (二)被告於原審及本院審理中雖辯以其店內係正規按摩等工作，
23 且有禁止店內小姐從事色情，其並不知道陳○○從事半套性
24 交易云云，復於111年9月29日偵查中辯稱：其禁止提供全套
25 或半套的性交易，有訂合約；因為發生了，就知道在做這種
26 事情，其不容許小姐做，但是也捉不到；其禁止小姐做性交
27 易，可是他們要做其也沒辦法；前面都講了，其就承認就
28 好；其是事後才知道云云（見偵卷第23至25頁），繼於112
29 年2月18日檢察事務官詢問時雖表示認罪，上開檢察事務官
30 詢問內容經原審勘驗結果，被告辯稱：「我當初開店的目的
31 就是正規按摩」、「當初開店，開店的時候是正規按摩，就

01 是但是我都有警告他們裡面不可以做，但是管理上可能沒有
02 嚴格的去執行。」、「嘿，然後這個事情就發生了」、「這
03 個事情就發生了。」、「（問：有沒有提供性交易？半套或
04 全套性交易。你都寫狀子來說要認罪了，到底有沒有？）
05 那有。」、「（問：那是提供半套還全套？半套還全套？）
06 其實我是沒有提供，他們在裡面偷做的。」、「沒有容許他
07 們，他們就是，管理不當，他們在裡面偷做。」、「半套」
08 等語，有原審勘驗筆錄在卷可憑（見原審卷第260至268
09 頁），上開所辯，無非亦以其有禁止店內從事性交易，事後
10 才知悉陳○○從事性交易，係店內小姐個人行為云云。

11 (三)證人陳○○於111年9月29日警詢時之供述內容經原審勘驗結
12 果，其陳稱略以：其於查獲時二樓包廂幫客人做半套服務；
13 1次2小時之內，交易金額1,500元，被告不知道其在做什
14 麼；做半套，用按摩油抹生殖器，用手沒有用嘴；是幫男客
15 的生殖器抽動，到他射出來為止；消費後錢交給其；店家分
16 得400元；其實得1,100元，其不知何人負責經營，其接觸的
17 就是綽號「小雨」之乙○○；她不知道裡面有做半套；她有
18 禁止做全套；因為其不是被告，其不知道她知道不知道有做
19 半套；其無法判斷她知不知道；被告有說不要做有的沒有
20 的；按摩是1,000元，半套多500元云云，業經原審勘驗在
21 卷，此有勘驗筆錄可憑（見原審卷第175至186頁）。復於原
22 審審理中證稱：被告有告知不可以在店內從事性交易，口頭
23 有說，合約也有；是其自己行為不當；「香閣里拉生活
24 館」中其有做性交易，其不知道別人有沒有做云云（見原審
25 卷第288至299頁）。證人陳○○證稱其確有在店內從事半套
26 性交易，然另證稱係其個人行為，被告有禁止性交易，其無
27 從知悉被告是否知情云云。

28 (四)經原審審理中勘驗被告於111年9月29日警詢時之供述內容，
29 其於警詢辯稱：其所知道的小姐在半套是1,600元，其略
30 知；其禁止全套；其真的都不知道，其有知道他們在做這
31 種，但都不是其介紹的；陳○○告知警方一節按摩1,000

01 元，打手槍半套加500元其應該清楚，其現在知道；其事後
02 知道；其是事後清楚；正規按摩很多，其哪知道裡面在做什
03 麼；店內服務方式純按摩；其還會叫他們簽合約；沒有扯到
04 性交易，性交易關其何事；那種東西是小姐想要賺錢，其等
05 不喜歡；其也絕對沒有抽成云云，有原審勘驗筆錄可憑（見
06 原審卷第238至259頁）。其於警詢時雖亦辯以係事後方始知
07 悉陳○○從事半套交易，且或辯以「按摩師偷做」、「其有
08 禁止性交易行為」云云，就員警詢問何謂半套服務，被告辯
09 稱「攝護腺保養」、「阿你就叫陳○○講就好了」、「（打
10 手槍嗎？）那應該是」、「恩，就這樣子了，那個法官他也
11 看的懂」等語，足見被告於警詢時對於員警所詢之問題，多
12 有避重就輕之情狀；且其供承：「我大概通常知道客人如果
13 進去按摩，基本消費1000，可能會有客人詢問」、「就是我
14 們基本消費1000」（見原審卷第244頁）；「好阿，我所知
15 道小姐在服務半套是1600，我所知道，我略知…」、「（問：
16 做半套齣？）嘿」、「（問：1600？）嘿」、「（問：那個
17 全套的沒有？）全套，我都禁止，禁止做全套」（見原審卷
18 第245頁）、「半套做什麼，應該叫攝護腺保養…」、
19 「（問：什麼叫攝護腺保養？打手槍嗎？）那應該是」、
20 「（問：那你就直接講就好啦，你講那麼優雅？）」、「（問：
21 對不對？）恩，就這樣子，那個法官他也看得懂」（見原
22 審卷第252頁）等語，其就客人基本消費為1,000元，小姐半
23 套服務1,600元為其所知悉，言明其禁止從事全套性交易，
24 就半套、全套交易明顯得以區別，復堅稱其禁止全套性交易
25 等情，其就店內消費方式、店內小姐從事半套性交易，半套
26 性交易內容為何，且其有明令禁止全套性交易等情。且上開
27 警詢過程中，詢問員警態度平和未見以不正方式詢問被告，
28 且被告於警詢過程中可隨時自行取水飲用，有原審勘驗筆錄
29 可憑（見原審卷第259頁）。足見被告於警詢時自由意志未
30 受壓迫。被告於答詢過程均一再要求員警自行組織其回答之
31 內容，於警詢過程均多次覆述員警問題，而警詢筆錄製作時

01 亦全程觀看螢幕所繕打之警詢筆錄內容，於警詢筆錄結束
02 後，仍觀看筆錄全文後簽名，則足認被告警詢坦承本案犯行
03 之陳述，確實出於被告自由意志所陳述。

04 (五)被告於112年2月18日上開檢察事務官詢問時另辯以「是小姐
05 自己偷做」、「係其管理不當」云云，然其經檢察事務官於
06 告以最後罪名時，被告仍陳述認罪，並於詢問筆錄認罪記載
07 處簽名確認，而該次詢問時亦有其選任辯護人藍明浩律師在
08 場並於筆錄簽名等情，有詢問筆錄在卷可憑（見偵卷第39至
09 42頁）。且被告於檢察事務官詢問時亦供承確有提供性交
10 易，性交易內容為半套等情，而被告於上開檢察事務官詢問
11 過程中，檢察事務官並無以強暴脅迫或其他不正方式詢問被
12 告，被告陳述過程連續，精神良好，身體未受拘束等情，有
13 原審勘驗筆錄在卷可憑（見原審卷第260至268頁），堪認被
14 告於檢察事務官詢問時雖多有辯解，然其確為認罪之表示，
15 且有律師在場保障其訴訟上之權利，其認罪應係基於自由意
16 志所為。再者，被告於111年10月20日即委任律師以書狀明
17 確表示就警詢詢問內容係予全部認罪，係因用詞理解不同、
18 情緒緊張所致而有辭不達意之情，其真意為認罪等情明確，
19 此有刑事辯護狀1紙在卷可憑（見偵卷第29頁），是綜合前
20 揭被告於警詢、檢察事務官訊問時之陳述，及前開刑事辯護
21 狀所陳述意見等，均足認被告應知悉陳○○在其所管理之生
22 活館對不特定之男客提供半套性交易。

23 (六)再依原審112年訴字305號刑事案件所查扣被告與員警劉東貴
24 手機通話記錄所示，其對話內容：「要抓在裡面性交易
25 的」、「下半年最重要的是要抓性交易的」、「要找有沒有
26 保險套」、「最近要很小心包括保險套的套子」、「因為這
27 麼多年就只有你們那邊有被人家找到保險套的壞可而且放在
28 垃圾桶裡面」等情明確，此有LINE通訊畫面截圖、LINE通話
29 紀錄節本可參（見原審卷第189至229頁），員警劉東貴於本
30 案證人陳○○遭查獲性交易前即111年7月23日，已告知被告
31 所管轄之警局近來欲稽查性交易之犯行，並提醒被告稽查重

01 點，及需防範保險套等與性交易相關之證物需妥善處理等情
02 事，且該員警係以於不同時間點、以數次訊息告知，而被告
03 以語音訊息回覆後，該員警再次提醒應注意事項，若被告所
04 管理之本案生活館確無從事性交易情事，衡情被告與員警間
05 自無需討論關於警方針對性交易之查緝及如何避免查獲之應
06 行注意事項，上開對話內過程亦可佐證被告確有為圖利容留
07 猥褻之主觀犯意及行為。

08 (七)被告雖辯以店內禁止性行為及一切色情服務，違者自行負
09 責，且有與證人陳○○簽約云云，並提出陳○○公司合約
10 書、店內公告照片為憑（見原審卷第21、23頁）。然此合約
11 書僅記載：「本公司為健康舒壓、按摩之場所，店內嚴禁性
12 行為及一切色情服務。私下違反者，純屬個人行為，後果一
13 切由本人自行負責，概與本公司無關。香閣里拉生活館的每
14 個工作成員，都要認真、嚴格遵守本公司的每項規章制度。
15 溫馨提示：同事之間，一定要和睦相處，不搞幫派，不挑撥
16 非，共同求進步、求發展。以愛心、善良心、包容心、體諒
17 心待每一位姐妹，一起加油，共同努力為香閣里拉生活館創
18 造一很健康、愉悅、和諧的工作環境。」等情，內容全無關
19 於薪資、福利、工作時間、工作條件等權利義務等事項，已
20 難認係規範勞資雙方之契約；又公告係張貼「本店嚴禁色情
21 服務，違者自行負責」，此與上開合約書內容均係宣示店內
22 如何性交易均由個人自行負責，倘香閣里拉生活館係正常經
23 營之娛樂場所而未涉及從事違法性交易，自無需多此一舉，
24 刻意昭示店內從事之性交易與該店無關，應由個人負責。堪
25 認此等合約及公告，實屬欲蓋彌章之舉措，並不足為有利被
26 告之認定。

27 (八)綜上，被告辯以證人陳○○在店內從事半套性交易與其無
28 關，其事後方始知情云云，應係卸責之詞，不足採信。本案
29 事證明確，被告犯行堪予認定，應予依法論科。

30 三、論罪及本院之判斷：

31 (一)按刑法第231條第1項所謂「媒介」指居間介紹，使男女因行

01 為人之介紹牽線行為而能與他人為性交或猥褻之行為；「容
02 留」指提供為性交或猥褻之行為之場所而言。如行為人媒介
03 於前，復加以容留在後，其媒介之低度行為應為容留之高度
04 行為所吸收，僅論以容留罪名。次按刑法第231條處罰之對
05 象為引誘、容留或媒介之人，犯罪構成要件乃以行為人主觀
06 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
07 有引誘、容留或媒介之行為為已足，屬於形式犯。故行為人
08 只要以營利為目的，有使男女與他人為性交或猥褻行為之意
09 圖，而著手引誘、容留或媒介行為，即構成犯罪，至於該男
10 女與他人是否有為性交或猥褻之行為，則非所問。被告意圖
11 營利，提供其承租之「香閣里拉生活館」店內房間為猥褻行
12 為場所，核被告所為，係犯刑法第231條第1項前段之圖利容
13 留猥褻罪。被告意圖營利而媒介、容留猥褻之行為，其媒介
14 之低度行為，應為容留之高度行為所吸收，不另論罪。

15 (二)原審認被告罪證明確，以行為人責任為基礎，審酌被告正值
16 青壯，不思循以正規途徑獲取財物，竟媒介、容留成年女子
17 與男客從事半套性交易行為，藉此從中抽取代價營利，助長
18 性交易風氣，並破壞社會善良風俗，所為實屬不該。復考量
19 被告犯後否認犯行之犯後態度，及被告於本案前，並無因犯
20 罪經法院判決判處罪刑確定之前科素行狀況，有臺灣高等法
21 院被告前案紀錄表附卷可稽，兼衡被告自陳之高中畢業智識
22 程度、離婚、經營「香閣里拉生活館」為業，暨被告犯罪之
23 動機、目的、手段等一切情狀，量處有期徒刑5月，如易科
24 罰金，以新臺幣1,000元折算1日，復說明扣案之潤滑油1
25 罐、帳冊3本，均為被告所有，且依本案犯罪情節，前開物
26 品均屬供本案圖利容留猥褻犯行所用，依刑法第38條第2項
27 前段之規定，宣告沒收。至其他扣案之員工號碼磁扣、白
28 板、監視器主機、OPPO牌手機、現金2,300元（自櫃臺處所
29 查扣）、現金1,500元（自陳○○身上查扣）等物，然依卷
30 內所現存證據，並無從佐證與本案之關連性，亦非屬違禁
31 物，故均不予沒收之宣告。經核原判決認事用法並無違誤，

01 量刑亦屬妥適，應予維持。

02 (三)被告上訴意旨猶執前詞，否認犯罪，惟就如何認定被告本案
03 犯行及其所辯如何不可採之理由，業經本院論述證據之取捨
04 及如何憑以認定事實之理由如前，被告上訴否認犯罪，指摘
05 原判決不當，並無理由。又檢察官上訴意旨略以被告曾坦認
06 於案發前（111年9月）幾個月，「香閣里拉生活館」每月營
07 業額至少為15萬元，獲利至少5萬元至6萬元，若以111年8月
08 （案發前1個月）詳細計算，營業額為140餘萬元（未含酒水部
09 分），利潤以百分之40計算，獲利至少為56萬元，此有扣案
10 帳冊為證，足認被告在本案犯行之獲益甚豐，原審量刑容屬
11 過輕，易使被告心生僥倖而有再犯之虞，故其量刑實有再次
12 斟酌之必要等語。然本案係陳○○與喬裝客人之員警從事半
13 套交易時為警查獲，而被告尚未分得所得，且「香閣里拉生
14 活館」除經查獲從事半套性交易外，被告於警詢時供稱：服
15 務方式純按摩也有（見原審卷第251、254頁），店內小姐平
16 常5、6位，來來去去（見原審卷第253頁）；該店內申請營
17 利事業登記內容為經絡調理、其他休閒服務（見原審卷第25
18 6頁）等語，且店內亦有亦多有拖欠未付之情形，有被告之
19 辯護人提出之通訊軟體對話紀錄翻拍照片在卷可參（見本院
20 卷第108至118頁），足見帳冊記載之每月營業額、利潤等非
21 僅限於店內從事半套性交易所得，且亦有相當之成本及客戶
22 欠款，而本案經起訴及認定被告所為圖利容留猥褻之犯行，
23 僅有從事性交易者為證人陳○○1人，每次金額1,500元或1,
24 600元，被告僅分得400元，尚非甚鉅，本院認原審量刑尚屬
25 適當，應無失之過輕之情事。檢察官以被告所得獲益甚豐、
26 原審量刑過輕等情提起上訴，亦難認有理由。

27 (四)綜上，檢察官及被告各以量刑過輕及否認犯罪為由提起上
28 訴，均無足採，其等上訴為無理由，應予駁回。

29 據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

30 本案經檢察官除豐勳聲請簡易判決處刑，檢察官魏偕峯提起上
31 訴，檢察官李奇哲到庭執行職務。

01 中 華 民 國 114 年 2 月 12 日
02 刑事第十二庭 審判長法官 張 國 忠
03 法官 李 雅 俐
04 法官 陳 葳

05 以上正本證明與原本無異。
06 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未
07 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
08 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

09 書記官 蔡 皓 凡

10 中 華 民 國 114 年 2 月 12 日
11 附錄法條：

12 刑法第231條第1項
13 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
14 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
15 犯之者，亦同。

16 附表：

17

編號	物品、數量
1	潤滑油1罐
2	帳冊3本