（附件）

223

臺灣新北地方法院收狀戳
下 111. 9. -2 午
字第 3695 號
總收發(一C)

31

正本

刑事 準抗告 狀

原審案號：111 年度侵訴字第 111 號

原審股別：政股

臺灣新北地方法院
刑事科收文
111. 9. 05 上午

聲 請 人 山海 年籍詳卷

（即被告）

選任辯護人 翁方彬律師 設台北市大安區和平東路一段 16 號

呂冠勳律師 5 樓之 1

電話：02-2362-2828、0952-0952-30

傳真：02-2364-9342

為不服羈押裁定，依法為準抗告事：

法官
111. 9. -5
王國耀

送達抗告.

準抗告聲明

原裁定撤銷或更為適法之裁定。

事實及理由

一、 原處分略以：被告訊畢，否認刑法第 222 條第 1 項第 2 款、兒童及少年性剝削條例第 33 條第 1 項犯嫌，並辯稱並不知 A 女為未滿 14 歲之女子，然依卷內事證有所不符，其就構成要件部分，僅以開玩笑、未詢問等方式推託，仍足認其涉犯上開犯罪嫌疑重大，所犯均為最輕本刑五年以上有期徒刑之重罪，常伴有逃亡、滅證之高度誘因，有相當理由足認有逃亡之虞。且依卷內證據所示，被告除 A 女之外，另與其它未滿 16 歲女子為性行為，且更欲與 A 女及其妹再度為性交易，有反覆實施刑法 227 條第 1 項、第 3 項之虞，非與羈押，顯難進行追訴審判，而有羈押之原因及必要，應予羈押。惟查：

（一）原裁定認被告所涉重罪羈押之原因應有違誤：

1. 按「法律規定羈押被告之要件，須基於維持刑事司法權有

書記官
111. 9. 05
周品綾

擬送抗告(簽)

政

效行使之重大公益要求，並符合比例原則，方得為之。且無罪推定原則除禁止對未經有罪判決確定之被告執行刑罰，亦禁止僅憑犯罪嫌疑即施予被告類似刑罰之措施，倘以重大犯罪嫌疑為羈押之唯一要件，即可能違背無罪推定原則。基於憲法保障人民身體自由之意旨，於被告犯刑事訴訟法第一百零一條第一項第三款之罪，嫌疑重大，且有相當理由認其有逃亡、湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞，亦無不得羈押之情形，法院斟酌有無命被告具保、責付或限制住居等侵害較小之手段後，仍認非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者，方得羈押，始符合憲法第八條保障人民身體自由及第十六條保障人民訴訟權之意旨（參照司法院釋字第六六五號解釋）。所謂『相當理由』，係指重罪羈押之發動，被告如何併存有逃亡或滅證之虞，**於判斷具體個案之情況，應有『合理之依據』**，不得出以揣測；與刑事訴訟法第一百零一條第一項第一、二款之所定，僅止程度判斷上之差異（說服法院之程度），並非本質有何不同，而在整體評價上，針對所有不利於被告之情狀，舉凡得以任何方式之調查，本乎刑事科學之經驗為綜合判斷，而足以使具有一般社會通念之人多數認為具有相當高蓋然性之可信度者即可。固毋須達於足認確已存在之程度，但仍應高於『合理之懷疑』。」（最高法院 99 年度台抗字第 219 號刑事裁定參照）

2. 查本件於偵查中被告早已自承以欺騙之方式，使被害人 A 女誤信有高額報酬並且係於理解何為性交之情況下與被告為性交行為（參見 A 女第一次警詢筆錄第 4 頁第 3 行以下），又 A 女亦稱性行為過程中被告並無對之為強暴、脅迫等違反其意願之方法（參見上開筆錄第 7 頁倒數第 4

行），此部分亦有起訴書可稽。是應認被告並未對 A 女有以強制手段違反其意願而為性交，參諸實務見解多認刑法第 221 條「其他違反其意願之方法」至少需具有低度之強制手段，本件被告對 A 女並未施以任何強制手段已如前述，故本件被告所涉罪名應是刑法第 227 條、兒童及少年性剝削防制條例第 32 條，是本件以刑法第 222 條及兒童及少年性剝削防制條例第 33 條作為重罪羈押所依附之法條似有不當。

3. 又原裁定僅以被告否認犯嫌並辯稱不知 A 女為未滿 14 歲之女子，就構成要件部分僅以開玩笑、未詢問等方式推託為由，推測被告有上開犯罪嫌疑重大。惟查被告與 A 女性交之時確不知情 A 女實為未滿 14 歲之女子，此自被告遭扣押之行動電話內通訊軟體內容中可知，A 女與被告均未談及有關 A 女年齡之話題。再查 A 女與被告初見面時又身著黑色外套，殊無法透視其外套下之校服而藉此得知 A 女係就讀國中之女子，又被告已就其所經歷之事描述清楚，殊不能以被告確實未有詢問之事實作為犯嫌重大之理由。原裁定並未敘明何以被告確未詢問 A 女年齡一事做為係涉犯上開犯罪嫌疑重大之認定理由，自與大法官釋字第 665 號解釋所揭櫫「應有相當理由」之羈押要件有所未合。

（二）被告應無再犯之虞，且原裁定認定預防性羈押之原因應有違誤：

1. 刑事訴訟法第 101 條之 1 所定之預防性羈押，係因考慮該條所列各款犯罪，一般而言，對於他人生命、身體、財產有重大之侵害，對社會治安破壞甚鉅，而其犯罪性質，從實證之經驗而言，犯罪行為人大多有一而再、再而三反覆為之的傾向，故為避免此種犯罪型態之犯罪行為人，在

同一社會環境條件下，再次興起犯罪之意念而再為同一之犯罪，因此透過拘束其身體自由之方式，避免其再犯，是法院依該條規定決定是否應予羈押時，並不須有積極證據，足認其確實準備或預備再為同一之犯罪，而僅須由其犯罪之歷程觀察，其於某種條件下已經多次犯下該條所列之罪行，而該某種條件，現在正存在於被告本身或其前犯罪之外在條件並未有明顯之改善，而可使人相信在此等環境下，被告有可能再為同一犯罪之危險，始可認定有反覆實施該條犯罪之虞。

2. 被告自始僅有一次與未成年之少女（即A女）為性行為，並非多次犯行，而被告對此客觀事實部分亦已坦承，是以被告知犯罪歷程觀察，被告為本件行為時之心態，必然與現今遭受羈押等強制處分之心態有劇烈變化，斷無可能於遭受強制處分後仍為同一行為，亦即被告前犯罪之外在條件已有明顯之變化與改善，已可使人相信在此等環境下，被告已無再為同一犯罪之危險。

3. 再由此歷程觀察，已無其他證據可證明若被告未予羈押確實會準備或預備再為與未成年少女性交等同一行為之環境及條件，亦無合理懷疑被告於遭受如此強烈之強制處分後，仍會有先前之心態為反覆實施與未成年少女性交之行為，是應無予以預防性羈押之原因。

4. 另本件為預防性羈押之理由中又稱**被告除A女外另與其他未滿16歲女子為性行為**，惟被告本件中並未有與其他未滿16歲女子為性行為之事證，偵查中復未見檢察官就此部分為訊問，是被告就此部分實無從答辯，惟應不得就此為預防性羈押之理由。

（三）被告並非不得以具保等較輕微手段代替之，原裁定有違比例

原則：

1. 被告素無前科、從未有過通緝紀錄，案發後亦坦然接受檢警之偵查，並無其他躲避刑責之舉。又被告具正當工作，且為單親家庭，實無逃亡之動機。

2. 查本件之被告行為手法，並非以強暴、脅迫等強制手段為之，雖對於未成年少女尚未成熟之性自主意識有所損害，惟並未對社會治安造成重大危害，權衡公益維護及被告人身自由受限制之程度，應認具保、責付、限制住居等對被告自由權利侵害較輕微之強制處分手段即得確保本件刑事訴訟程序之進行，始得稱目的與手段間之衡量無違反比例原則。

3. 另為防止被告畏罪潛逃，客觀上亦得依刑事訴訟法第 117 條之 1 準用同法第 116 條之 2 各款所規範之相關措施，即足以防範逃亡，實無需對被告施以侵害人身自由重大之羈押此一手段。又倘若被告有違反應遵守事項，鈞院亦得依同法第 117 條再行羈押被告。

二、 綜上所述，本件被告並無羈押之原因，縱認有羈押原因，亦無羈押之必要，懇請　鈞院撤銷原處分，更為具保、責付、限制住居等替代羈押之強制處分，以符法制而障人權。

謹　狀

臺灣新北地方法院　刑事庭　公鑒

中　華　民　國　1　1　1　年　9　月　　日

具狀人：山海

選任辯護人：翁方彬律師

呂冠勳律師