

臺灣士林地方法院刑事判決

113年度簡上字第306號

上訴人

即被告 張偉傑

0000000000000000

籍設臺北市○○區○○街00巷00弄0號0樓
(已遷出國外)

送達代收人 唐懿萱

選任辯護人 廖偉真律師

方興中律師

上列上訴人即被告因違反妨害兵役治罪條例案件，不服本院中華民國113年1月19日113年度審簡字第57號第一審刑事簡易判決（聲請簡易判決處刑案號：112年度偵字第9860號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、本院審理之範圍：

按上訴得對於判決之一部為之。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第1項、第3項分別定有明文。又上開規定，依刑事訴訟法第455條之1第3項規定，於簡易判決之上訴亦準用之。原審判決後，上訴人即被告張偉傑（下稱被告）提起上訴，其辯護人並當庭明示僅就量刑部分提起上訴【本院113年度簡上字第306號卷（下稱本院卷）第133頁】，而檢察官並未上訴，依前開規定，本院僅就原判決關於被告之量刑部分審理，至於未表明上訴之原判決關於犯罪事實、罪名等部分則不屬本院審判範圍。

二、被告上訴意旨略以：被告所犯之罪，雖依刑法第41條第1項規定易科罰金得以新臺幣（以下未註明幣別者，均同）1,000元、2,000元、3,000元折算1日，原審法官裁量被告如易科

01 罰金，以3,000元折算1日，雖未逾越法律規定之法定刑內，
02 然並未考量被告之收入、身分以評估其資力，且被告係於國
03 外就學後，因個人生涯規劃及受疫情影響回國行程，非如判
04 決所述在美從事外貿工作，且美國近幾年因COVID-19疫情嚴
05 重，及通貨膨脹，影響實際收入甚鉅，美國納稅金亦不低，
06 是被告經濟狀況並非優渥，有其在美國111年之報稅資料所
07 示其全年所得為美金1萬5,224元及在臺灣之財產所得可稽，
08 被告因美國工作致無法返臺服兵役，二者無法兼顧，實非被
09 告所願，倘其在工作尚未穩定之狀況下驟然返臺服兵役，將
10 影響其返美工作狀況，原審未實際考量被告困難及實際收入
11 狀況，逕以被告在國外工作之經濟生活狀況為由，即判處被
12 告如易科罰金，以3,000元折算1日，顯與比例原則、平等原
13 則有悖，難謂適法；再被告並未對社會安全造成危害，惡性
14 非重大，其所侵害之法益甚微，又被告無前科，素行尚佳，
15 於偵查中自白坦承不諱，並表示如工作、生活有穩定安排，
16 會盡快返臺履行兵役國民義務，可見其犯後態度良好，然原
17 判決依舊判處有期徒刑4月，易科罰金以3,000元折算1日，
18 明顯重於司法實務類似個案之處刑結果，大多均為有期徒刑
19 2至3月，得易科罰金以1,000元折算1日之刑度，且原審判決
20 理由未盡其說明以3,000元折算1日之理由，亦有判決不備理
21 由之情形，請鈞院撤銷原判決，減輕其刑或賜予緩刑宣告等
22 語。

23 三、駁回上訴之理由：

24 (一)按刑事審判之量刑，在於實現刑罰權之分配的正義，故法院
25 對科刑判決之被告量刑，應符合罪刑相當原則，使罰當其
26 罪，此所以刑法第57條明定科刑時應審酌一切情狀，尤應注
27 意該條所列各款情形，以為科刑輕重之標準。而量刑之輕
28 重，係實體法上賦予事實審法院得依職權自由裁量之事項，
29 苟法院於量刑時，已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第
30 57條各款所列情狀，而未逾越法定範圍，又未濫用其職權，
31 即不得遽指為違法（最高法院72年度台上字第669號、75年

01 度台上字第7033號判決、96年度台上字第760號判決意旨參
02 照)。次按刑罰之量定，固屬法院自由裁量之職權行使，但
03 仍應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重
04 之標準，並非漫無限制，除不得逾越法律所規定之範圍外，
05 並應具妥當性及合目的性，符合罪刑相當原則。在同一犯罪
06 事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審法院量
07 定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級
08 審法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院85年度台上
09 字第2446號、95年度台上字第6617號判決意旨參照）。

10 (二)原審審酌被告明知其為役齡男子，本即有依法服兵役之義
11 務，因赴國外求學，於經核准出境後，竟屆期滯留不歸，屢
12 經主管機關催告仍未返國，而未能完成兵役徵集程序，對國
13 家徵兵順暢及兵役管理已生危害，實屬可議，惟念其自白坦
14 承犯行，雖迄今未返國接受徵兵處理，然有表示如工作、生
15 活有穩定安排後，會盡快返國履行兵役國民義務之犯後態
16 度，併考量其係因個人生涯規劃及受疫情影響回國行程之犯
17 罪動機與目的，及其在美從事外貿工作之家庭經濟與生活狀
18 況等一切情狀，量處有期徒刑4月，並諭知以3,000元折算1
19 日之易科罰金折算標準；本院認原審就刑之量定，已斟酌刑
20 法第57條各款所列情形及其他科刑事項，既未逾越法定刑
21 度，又未濫用裁量之權限，所量處之刑應屬適當，亦無過重
22 或過輕等顯然失當之情形，於法並無違誤，本院對原審之職
23 權行使，自應予以尊重，以維科刑之安定性。

24 (三)至被告雖以前詞主張原審量刑過重，所諭知之易科罰金折算
25 標準亦有不當。惟被告上訴意旨所稱其犯後態度、犯罪原
26 因、經濟狀況等節，業據原審執為量刑審酌事項，且被告本
27 案所犯妨害兵役治罪條例第3條第7款之罪，法定本刑為5年
28 以下有期徒刑，原審綜合上情，僅量處得易科罰金之有期徒
29 刑4月，難認有何量刑過重之情事；又刑法第41條明定易科
30 罰金折算標準得裁量以1,000元、2,000元、3,000元折算1
31 日，衡酌被告於民國108年間即知應返臺履行服兵役之義

01 務，因COVID-19疫情影響，已多次向臺北市大同區公所申請
02 延期，最後1次於111年7月20日已出具切結書，承諾於111年
03 12月31日返臺接受徵兵檢查，然並未遵期返臺，有臺北市大
04 同區公所108年9月10日北市同兵字第1086020840號函、臺北
05 市大同區公所送達證書、臺北市大同區公所108年9月12日北
06 市同兵字第1086021023號公告、臺北市大同區公所公示送達
07 送達證書、被告委由父親張宗智出具之切結書4紙在卷可稽
08 （臺灣士林地方檢察署112年度偵字第9860號卷第12至15、1
09 7至21頁），衡以被告於本案偵審期間仍始終未到庭，辯護
10 人並表示被告目前無返臺計畫等語（本院卷第103頁），堪
11 認被告於經核准出境後，長期滯留國外不歸，現亦無返臺服
12 役之意願，其犯罪情節難謂輕微，並已嚴重破壞兵役制度之
13 公平性，損及潛在之國防動員兵力，是原審依其犯罪情節、
14 動機與目的、所生危害、犯後態度、家庭經濟與生活狀況等
15 節，認本案易科罰金之標準應以3,000元折算1日，方足使被
16 告警惕，難認有何違法或不當之處。又被告前固未曾因故意
17 犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀
18 錄表可參，然以前述其犯罪之動機與情節，本院既已審酌其
19 坦承犯行等情狀為量刑，若再予以緩刑之宣告，恐難達警惕
20 之效果，應認仍有對被告執行刑罰之必要，而不宜為緩刑之
21 宣告。

22 (四)綜上所述，原審量刑既已考量刑法所定各項量刑審酌事由，
23 並無明顯瑕疵或違法情形，故本院對原審所為之刑罰裁量，
24 自應予尊重，非可任意指摘與撤銷，是被告上訴主張原審量
25 刑及易刑標準過重，請求撤銷改判並給予緩刑之宣告，均無
26 理由，應予駁回。

27 四、末按第二審被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不
28 待其陳述，逕行判決，刑事訴訟法第371條定有明文。又對
29 於簡易判決處刑不服而上訴者，得準用上開規定，刑事訴訟
30 法第455條之1第3項亦有明文。本案被告業經本院合法傳
31 喚，有本院送達證書附卷可憑（本院卷第113頁），其於審

01 判期日無正當理由不到庭，爰不待其陳述，逕為一造辯論判
02 決，附此敘明。

03 據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第368
04 條、第371條，判決如主文。

05 本案經檢察官錢義達聲請簡易判決處刑，檢察官馬凱蕙到庭執行
06 職務。

07 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日
08 刑事第五庭 審判長法官 黃怡瑜

09 法官 鐘乃皓

10 法官 陳秀慧

11 以上正本證明與原本無異。

12 本判決不得上訴。

13 書記官 許雯婷

14 中 華 民 國 114 年 2 月 26 日

15 附錄本案論罪科刑法條：

16 妨害兵役治罪條例第3條

17 役齡男子意圖避免徵兵處理，而有下列行為之一者，處5年以下
18 有期徒刑：

19 一、徵兵及齡男子隱匿不報，或為不實之申報者。

20 二、對於兵籍調查無故不依規定辦理者。

21 三、徵兵檢查無故不到者。

22 四、毀傷身體或以其他方法變更體位者。

23 五、居住處所遷移，無故不申報，致未能接受徵兵處理者。

24 六、未經核准而出境，致未能接受徵兵處理者。

25 七、核准出境後，屆期未歸，經催告仍未返國，致未能接受徵兵
26 處理者。