

臺灣高等法院臺南分院刑事判決

113年度上易字第514號

上訴人 臺灣嘉義地方檢察署檢察官  
被告 蔡歲丞

上列上訴人因被告妨害兵役治罪條例案件，不服臺灣嘉義地方法院113年度易字第71號中華民國113年7月18日第一審判決（起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署112年度偵字第9540號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、公訴意旨略以：被告蔡歲丞為後備軍人，依兵役法應教育召集，嗣嘉義後備指揮部以民國112年博愛甲字第251605號實施教育召集，被告應於112年5月15日，至嘉義縣○○鎮○○國民小學○○分校，應教育召集5日，再於112年4月7日，上揭召集令送達於嘉義縣○○鄉○○村○○○00號之0被告住所，被告之父親蔡育林以電話通知被告應教育召集。詎蔡歲丞竟意圖避免教育召集，應受召集，無故逾應召期限2日。案經嘉義後備指揮部移送臺灣嘉義地方檢察署檢察官偵查起訴，因認被告涉犯妨害兵役治罪條例第6條第1項第4款妨害教育召集罪嫌。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實，刑事訴訟法第154條第2項定有明文。又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第301條第1項亦定有明文。復查刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘

其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其闡明之證明方法，無從說服法官以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。是若審判時，檢察官未能提出適合於證明犯罪事實之積極證據，並闡明其證據方法與待證事實之關係；法院對於卷內訴訟資料，復已逐一剖析，參互審酌，仍無從獲得有罪之心證，自應為諭知無罪之判決（參照最高法院92年台上字第128號判決要旨）。

三、公訴意旨認被告蔡歲丞涉犯妨害兵役治罪條例第6條第1項第4款妨害教育召集罪嫌，無非係以被告於偵查之供述、證人即被告之父蔡育林於偵查之證述、「嘉義後備指揮部召集未到人員函送法辦審查資料-04案」暨附件嘉義後備旅第三營營部及戰鬥支援連教育召集未報到人員名冊、中華郵政掛號郵件收件回執、嘉義後備指揮部「召集未到人員」訪查紀錄表、查詢作業等，資為論據。

四、訊據被告固不爭執其為嘉義後備指揮部列管之後備軍人，依法有接受國防部教育召集之義務，且屬嘉義後備指揮部博愛甲字第251605號編號0383之應召員，本應於112年5月15日，前往嘉義後備旅第○營第○連使用之嘉義縣○○鎮○路里000號嘉義縣○○鎮○○國小○○分校接受5天之教育召集訓練，教育召集令由被告伯母陳翌琪於112年4月7日簽收等情，惟否認有何妨害教育召集犯行，辯稱：112年4月7日送達教育召集令當時，其因另案遭羈押，且未居住戶籍地，直至112年4月13日始被釋放，因此遲至112年5月15日教育召集時間之後，才知道教召之事，並非故意逃避教育召集等語。  
經查：

(一)、被告為後備軍人，依兵役法應教育召集，嘉義後備指揮部以112年博愛甲字第251605號實施教育召集，被告應於112年5月15日，至嘉義縣○○鎮○○國民小學○○分校，應教育召集5日，上揭召集令於112年4月7日，送達嘉義縣○○鄉○○村○○○00號之0被告住所，被告應受召集，嗣後卻無故逾期應召期限2日等事實，為被告於偵查、原審審理時所不爭

01 執，並據證人即被告之父蔡育林於偵查時證述在卷，復有  
02 「嘉義後備指揮部召集未到人員函送法辦審查資料-04案」  
03 暨附件嘉義後備旅第三營營部及戰鬥支援連教育召集未報到  
04 人員名冊、中華郵政掛號郵件收件回執、嘉義後備指揮部  
05 「召集未到人員」訪查紀錄表、查詢作業、個人兵籍資料等  
06 在卷可稽。此部分事實，堪以認定。

07 (二)、按徵集令、召集令之送達，不得以公示送達方式為之；送  
08 達，於應受送達人之住居所、事務所或營業所為之；對於在  
09 監所人為送達者，應囑託該監所長官為之，兵役施行法第54  
10 條、行政程序法第72條第1項前段、第89條、行政訴訟法第8  
11 0條分別定有明文。被告前因違反洗錢防制法等案件，自112  
12 年3月20日起至同年4月13日，經臺灣臺中地方法院裁定羈押  
13 一情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表、在監在押全國紀錄  
14 表存卷可考。故嘉義後備指揮部對被告送達召集令，於112  
15 年3月20日至同年4月13日被告遭羈押期間，應囑託監所長官  
16 為之，或待被告經釋放後，對被告住居所送達，方符法制。  
17 然查，嘉義後備指揮部除於112年4月7日將上揭召集令送達  
18 於被告住所外，並未囑託監所長官對斯時仍在監所之被告送  
19 達召集令，嗣後被告於同年4月13日經釋放出監，嘉義後備  
20 指揮部亦未再度對被告住居所送達上揭召集令，則上揭召集  
21 令難認已合法送達被告，被告辯稱未收受召集令顯非無據，  
22 堪以採信。

23 (三)、又證人即被告父親蔡育林於警詢時證稱，其與被告並未實際  
24 住居於住所地，該處為被告伯父及其家人所居住，因被告父  
25 親未居住於戶籍地，故未收到召集令，應是由被告伯母收  
26 到，不記得上次回到戶籍地收到此訊息的時間，但有告知被  
27 告教召令的事等語，表示被告與其父親實際並未住居於戶籍  
28 地，而未收受召集令，且召集令上簽收人為陳翌琪，並非被  
29 告或其父親，證人蔡育林證述屬實，則其既證稱不記得被告  
30 伯母告知收到召集令時間，只記得有將此事轉知被告，則被  
31 告辯稱係在教育召集時間過後才知悉教育召集一事，難認無

01 據。另證人蔡育林固於偵訊時曾證述，知道被告要教召的  
02 事，是被告伯母說的，忘記是什麼時候(說的)，也有拿到單  
03 子，有打電話跟被告說要教召這件事，是在教召之前通知被  
04 告，後來教召過了2、3天，又想起來，再告訴被告1次等  
05 語，惟證人蔡育林既然不確定接獲被告伯母通知及拿取召集  
06 令時間，嗣後卻能記起是在指定教育召集時間前轉知被告此  
07 事，是否真實，已非無疑。更何況，教育召集令已明定不可  
08 使用公示送達方式通知，必須實際對於受召集人住居所、營  
09 業所或事務所為之，當係慮及事後伴隨刑事處罰之嚴厲性與  
10 希望確實召集到後備員，而對於召集令送達方式要求盡量送  
11 達本人，則對於在監所之後備員，當亦須囑託監所長官送達  
12 甚明，是被告於教育召集令送達當時，既然因案羈押在監  
13 所，動員機關自應依法囑託監所長官送達被告，始於法無  
14 違，而生送達效力，動員機關未囑託被告當時所在監所長官  
15 對被告送達召集令，而向被告戶籍地送達，此不合法送達對  
16 被告不生效力，不因嗣後被告經輾轉告知此事，而使不合法  
17 之送達，發生原定法律效力甚明，公訴意旨認被告嗣後經由  
18 其父親告知而了解召集令內容，卻無故不參加教育召集，涉  
19 犯妨害兵役治罪條例第6條第1項第4款罪嫌，難認可採。

20 五、綜上所述，本件教育召集令既未合法送達被告，被告嗣後未  
21 於本件教育召集令所在時間，前往指定地點應教育召集，自  
22 不該當意圖避免教育召集，無故不參加本件教育召集，而未  
23 於應報到時間至指定地點報告，已逾應召期限2日之構成要  
24 件，無從遽以妨害兵役治罪條例第6條第1項第4款之罪相  
25 繩，自應對被告依法為無罪判決之諭知。原審以被告本件犯  
26 罪不能證明，對被告為無罪之諭知，認事用法，並無不合。  
27 檢察官上訴意旨仍執陳詞，指摘原判決不當，其上訴為無理  
28 由，應予駁回。

29 六、依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

30 本案經檢察官姜智仁提起公訴，檢察官吳咨泓提起上訴，檢察官  
31 趙中岳到庭執行職務。

01 中 華 民 國 113 年 12 月 18 日

02 刑事第一庭 審判長法官 張瑛宗

03 法官 黃裕堯

04 法官 李秋瑩

05 以上正本證明與原本無異。

06 不得上訴。

07 書記官 劉紀君

08 中 華 民 國 113 年 12 月 18 日