

臺灣基隆地方法院刑事判決

112年度簡上字第99號

上訴人

即被告 陳灼堡

選任辯護人 張繼文律師

上列上訴人即被告因違反建築法案件，不服本院於中華民國112年9月6日所為112年度基簡字第858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4773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。

陳灼堡緩刑貳年。

理 由

一、本院審理範圍：

按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3項定有明文，簡易程序之第二審亦有準用該規定，此觀之同法第455條之1第3項規定甚明。查被告陳灼堡於本院準備程序及審理中已表明僅就量刑部分提起上訴（見本院簡上卷第57-58、92頁），檢察官並未對原審判決提起上訴，故本件上訴範圍只限於原審判決量刑部分。至被告未表明上訴之認定犯罪事實及論罪，業據原審認定在案，非在本院審理範圍內，先予敘明。

二、被告所為本案犯罪事實、所犯法條（罪名）部分，既非屬本院審理範圍，業如前述，故就本案犯罪事實、所犯法條（罪名）部分之記載均引用原審判決書所記載之事實、證據及理由（如附件一判決書）。

三、被告上訴意旨略以：伊已經將違建拆除，希望可以給予緩刑等語。

四、按刑之量定，係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審

01 法院得依職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應
02 就判決之整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評
03 斷。苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條
04 各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違
05 反公平、比例原則及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明
06 顯失出失入情形，即不得任意指為違法或不當（最高法院11
07 10年度台上字第4370號判決意旨參照）。復在同一犯罪事實
08 與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級審量定之刑，
09 亦無過重或失輕之不當情形，則上級審法院對下級審法院之
10 職權行使，原則上應予尊重，即法官於有罪判決中，究應如
11 何量處罪刑，為實體法賦予審理法官裁量之刑罰權事項，法
12 官行使此項裁量權，自得依據個案情節，參諸刑法第57條所
13 定各款犯罪情狀之規定，於該法定刑度範圍內，基於合義務
14 性裁量為之，乃憲法所保障法官獨立審判之核心，如非有裁
15 量逾越或裁量濫用之明顯違法情事，自不得指摘其違法或不
16 當，即使上級審對下級審裁量權之審查，亦應同此標準，方
17 符憲法第80條所宣示獨立審判之真義。次按法律上屬於自由
18 裁量之事項，有其外部性界限及內部性界限，並非概無拘
19 束。依據法律之具體規定，法院應在其範圍選擇為適當之裁
20 判者，為外部性界限；而法院為裁判時，應考量法律之目的
21 及法律秩序之理念所在者，為內部性界限。法院為裁判時，
22 二者均不得有所踰越。換言之，法院依據法律之具體規定，
23 復考量法律之目的及法律秩序之理念所在，而選擇適當之裁
24 判者，即難謂與法律上自由裁量之事項有違。經查：原審審
25 酌「被告進行新建工程，未取得建造執照在先，經勒令停工
26 後仍繼續施工，經再次制止亦不遵從，所為顯屬不當；兼衡
27 其坦承客觀事實之犯後態度、無其他刑事犯罪紀錄之素行
28 （有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查）、犯罪動機、
29 目的、手段及所違建之範圍；暨考量其之智識程度、生活狀
30 況等一切情狀」，處有期徒刑2月，如易科罰金，以新臺幣
31 1,000元折算1日。觀之原審量刑業經依據法律具體規定，宣

告罪刑，尚無違誤外部界限；量定其刑業已考量法律之目的及法律秩序之理念所在，衡酌該罪之需罰性與應罰性，已符合罪刑相當原則，使輕重得宜，罰當其罪，再參酌被告於本院所陳已拆除違建乙節，尚無足動搖原審量刑基礎事實，自可認為量刑因素狀態並未有所更易，揆諸上開說明，原審量定其刑亦無違反內部界限；形式上觀察原判決亦無量刑瑕疵或違背法令等情事。從而，原審量刑之宣告並未逾越客觀上之適當性、必要性及相當性之比例原則。綜上，本院經核原審量刑堪稱適當而無違誤瑕疵可指，被告上訴自無理由，應予駁回。

五、本院審酌被告未曾受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表可按，且自陳已拆除本案違建，而經本院函詢基隆市政府，經函覆：經112年12月8日至現場勘查，違建部分業由違建人自行拆除完成等語，有該府112年12月14日基府都使貳字第1120066391號函可稽（本院簡上卷第67-75頁）。本院綜合酌量前揭各項情狀，審度其所犯情節及危害程度非鉅，僅因一時失慮，偶罹刑典，且已自行拆除違建，足認被告經此偵、審教訓後，當知所警惕，信無再犯之虞，故對被告宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，併予宣告緩刑2年，以啟自新。

據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第368條，刑法第74條第1項第1款，判決如主文。

本案經檢察官唐先恆聲請簡易判決處刑，檢察官高永棟到庭執行職務。

中	華	民	國	113	年	2	月	20	日
		刑	事	第	三	庭	審	判	長
							法	官	吳佳齡
							法	官	鄭虹真
							法	官	周霽蘭

以上正本證明與原本無異。

本件判決不得上訴。

中	華	民	國	113	年	2	月	20	日
---	---	---	---	-----	---	---	---	----	---

【附件一】

臺灣基隆地方法院刑事簡易判決

112年度基簡字第858號

聲請人 臺灣基隆地方檢察署檢察官

被告 陳灼堡 男（民國00年0月00日生）

身分證統一編號：Z000000000號

住○○市○○區○○○街0號

上列被告因違反建築法案件，經檢察官聲請以簡易判決處刑（112年度偵字第4773號），本院判決如下：

主文

陳灼堡犯建築法第93條之非法復工經制止不從罪，處有期徒刑2月，如易科罰金，以新臺幣1,000元折算1日。

事實及理由

一、本案犯罪事實及證據均引用檢察官聲請簡易判決處刑書（如附件）之記載。

二、核被告陳灼堡所為，係犯建築法第93條之非法復工經制止不從罪。爰審酌被告進行新建工程，未取得建造執照在先，經勒令停工後仍繼續施工，經再次制止亦不遵從，所為顯屬不當；兼衡其坦承客觀事實之犯後態度、無其他刑事犯罪紀錄之素行（有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查）、犯罪動機、目的、手段及所違建之範圍；暨考量其之智識程度、生活狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

三、又被告非法復工經制止不從，則基隆市政府依建築法第93條後段規定，本得依法強制拆除其建築物或勒令恢復原狀，本案建物既為被告違反建築法行為之構成犯罪之物，且建築法亦無有關沒收之特別規定，是本案建築物之去留即應回歸由專責行政機關酌處，本院不予宣告沒收，併此敘明。

四、依刑事訴訟法第449條第1項前段、第3項、第454條第2項，逕以簡易判決如主文。

五、如不服本判決，得自收受送達之翌日起20日內向本院提出上訴狀，上訴於本院第二審合議庭（須附繕本）。

本案經檢察官唐先恆聲請以簡易判決處刑。

中華民國 112 年 9 月 6 日
基隆簡易庭 法官 施又傑

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴書狀，敘述上訴理由，上訴於本院合議庭，並按他造當事人之人數附具繕本。

中華民國 112 年 9 月 6 日
書記官 連珮涵

附錄本案論罪科刑法條全文：

建築法第93條

（違法復工）

依本法規定勒令停工之建築物，非經許可不得擅自復工；未經許可擅自復工經制止不從者，除強制拆除其建築物或勒令恢復原狀外，處1年以下有期徒刑、拘役或科或併科3萬元以下罰金。

附件：

臺灣基隆地方檢察署檢察官聲請簡易判決處刑書

112年度偵字第4773號

被告 陳灼堡 男 69歲（民國00年0月00日生）

住○○市○○區○○○街0號

國民身分證統一編號：Z000000000號

上列被告因違反建築法案件，業經偵查終結，認為宜聲請以簡易判決處刑，茲將犯罪事實及證據並所犯法條分敘如下：

犯罪事實

一、陳灼堡為基隆市○○區○○街000巷0號房屋（本房屋建號為基隆市○○區○○段○○○號，坐落於同段第855地號土地，房屋及土地之權利範圍均為全部，下稱本案房屋）屋主，明知建築物非經申請主管機關之審查許可並發給執照，不得

擅自建造，經勒令停工之建築物，非經許可不得擅自復工，竟未經取得建造執照，仍於民國000年0月間擅自建造建築物，經基隆市政府（下稱基府）七堵區公所（下略稱七堵公所）於111年9月20日發現現場有新建鋼筋混凝土造1層、高度約3公尺、面積約60平方公尺之建築物，遂以111年9月20日違建勒長安字第000000-0號勒令停工單勒令停工，並陳報基府，基府亦於111年9月26日，以基府違建字第511號違章建築補辦手續通知單，通知陳灼堡儘速補辦建造執照，惟陳灼堡不僅未補辦建造執照，竟擅自復工，七堵公所於111年10月3日發現現場仍持續施工，遂再發出111年10月3日違建勒長安字第000000-0號勒令停工單，並於111年12月5日發出基府違建字第511號違章建築核定拆除通知單，陳灼堡經制止，仍僱工拆除模板，持續施工而不從。

二、案經基府函送偵辦。

證據並所犯法條

一、訊之被告陳灼堡坦承為本案房屋屋主，有建造上述建築物，並未申請建造執照，惟辯稱：該建築物為老舊建物，牆壁已嚴重龜裂，遂拆除重建，不知要申請建造執照云云。經查，本案房屋領有（81）基使字第90號使用執照，故屬建築法所定之建築物，本次整建部分，外觀雖似圍牆，惟實為建築物，亦有建築圖在卷可參。此外，另有七堵公所111年9月20日違建查長安字第111007號違章建築查報簽報單、同日違建勒長安字第000000-0號勒令停工單、現場相片、國內郵件送達查詢表、基府9月26日違章建築補辦手續通知單、七堵公所10月3日違建查長安字111008號違章建築查報簽辦單、同日違建勒長安字第000000-0號勒令停工單及現場相片、基府112年7月25日函及所附111年10月4日施工相片、112年3月13日完工相片在卷可證，被告之犯嫌應可認定。

二、核被告所為，係違反建築法第93條之罪嫌。

三、依刑事訴訟法第451條第1項聲請簡易判決處刑。

此致

01 臺灣基隆地方法院基隆簡易庭
02 中 華 民 國 112 年 7 月 28 日
03 檢 察 官 唐 先 恆
04 本件證明與原本無異
05 中 華 民 國 112 年 8 月 24 日
06 書 記 官 徐 柏 仁
07 附錄本案所犯法條全文
08 建築法第93條
09 （違法復工）
10 依本法規定勒令停工之建築物，非經許可不得擅自復工；未經許
11 可擅自復工經制止不從者，除強制拆除其建築物或勒令恢復原狀
12 外，處 1 年以下有期徒刑、拘役或科或併科 3 萬元以下罰金。
13 本件係依刑事訴訟法簡易程序辦理，法院簡易庭得不傳喚被告、
14 輔佐人、告訴人、告發人等出庭即以簡易判決處刑；被告、被害
15 人、告訴人等對告訴乃論案件如已達成民事和解而要撤回告訴或
16 對非告訴乃論案件認有受傳喚到庭陳述意見之必要時，請即另以
17 書狀向簡易法庭陳述或請求傳訊。