

臺灣高等法院刑事判決

113年度上易字第871號

上訴人 臺灣宜蘭地方檢察署檢察官

被告 鄭欣茹

選任辯護人 楊延壽律師

上列上訴人因被告違反建築法案件，不服臺灣宜蘭地方法院112年度易字第376號，中華民國113年3月26日第一審判決（起訴案號：臺灣宜蘭地方檢察署111年度偵字第9887號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、本件經本院審理後，認原審以本件檢察官所舉之證據，尚未達於通常一般人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度，故法院無法形成被告有罪之確信，因而為被告鄭欣茹無罪之諭知。認事用法均無違誤，應予維持。並引用原審判決理由及證據之記載（詳如附件）。

二、檢察官上訴意旨略以：本件被告確有收受宜蘭縣政府勒令停工之行政處分，然被告未經許可即擅自復工，宜蘭縣政府復再次以行政處分勒令停工，是被告於收受2份勒令停工通知單後，仍再次施工乙節，堪以認定。而上開行政處分並未見有明顯重大瑕疵，被告亦未尋求行政救濟，上開行政處分已具有確定力，故被告上開行為，已違反建築法第93條規定堪以認定。原審為無罪判決，自屬有誤，為此提起上訴等語。

三、經查：

（一）證人即本案之建築師劉致錚於原審審理時，有到庭就本案之處理經過，詳為證述：其係受康寶公司委任規劃設計宜蘭縣○○○○段00地號土地上之建築，該建築物已取得使用執照，之後康寶公司想要再做一些綠美化的工程，伊有提供一

些建議，綠美化工程規劃完之後，有討論到應該要去申請怎樣的許可，可是依伊建築師之專業，這些設施都不是屬於建築法需要許可的範圍，所以伊跟康寶公司說應該可以直接下去施作（原審卷第93至94頁）。後來收到勒令停工單伊也嚇了一跳，伊跟業主（即康寶公司）建議那就先停工，再研究看看，是不是需要申請任何的建築許可，伊去找建設處使用科游志文，游志文說因為跟使用執照不一樣，所以要有建築許可，但因這不是建築物，也不是雜項工作物，不屬於需要許可的範圍，所以伊跟游志文溝通很多次，游志文稱因為在施工中，未來會長成什麼樣不知道，所以這樣的停工單必須發（原審卷第93至94頁）…康寶公司後來說有收到縣政府的通知要去補照，伊研究了一下，因為這和伊等建築師認定的建築物差別太大了，不可能是建築物，唯一有可能的就是雜項工作物，伊就請康寶公司授權，委託伊去申請雜項工作物的建築許可，後來宜蘭縣政府退件，稱伊申請的圖說內容，不屬於雜項工作物的範圍，叫伊補件，但伊不曉得怎麼補件，沒有辦法補件，後來伊發文附上圖說，請宜蘭縣政府告訴伊等，這些內容要申請什麼樣的建築許可（原審卷第95至96頁），之後縣政府回了一個伊法令認知的，就是什麼叫做建築物，什麼叫做雜項工作物，叫伊自己看著辦的意思，但從伊建築師的角度來看，真的兩個都不是（即非建築物，亦非雜項工作物之意），所以伊就跟業主說，這樣不需要建築許可，也不能把東西做一半就丟在那裏 也有危險性，伊就建議業主繼續施作完成，不然放著也不是辦法（原審卷第98至100頁）。因伊真的對業主很不好意思，所以只好發文給伊設籍之新北市建築師公會，詢問這些景觀平台要申請什麼建築許可，新北市建築公會回函跟伊講的一樣，有實際產生投影面積，在一樓板以上，高度超過1米2，可以供人居住的構造物叫做建築物，有建築面積的問題，雜項工作物是正面表列，不屬於這些的，就沒有建築法的適用，也就沒有建築法第86條擅自建造的問題，伊就此有明確向康寶公司負責人

01 鄭欣茹說明，即木棧道和景觀牆就伊判斷，是沒有建築執照
02 或雜項執照可以申請（原審卷第101至104頁）等語。是由證
03 人劉致錚之證述可知，其係本於個人專業知識，且有向建築
04 師公會確認後，方告知被告上情。

05 (二)又康寶公司於收受第一次勒令停工通知後，有向宜蘭縣政府
06 申請補辦雜項工作建築執照，嗣經宜蘭縣政府以所申請之木
07 棧平台等類似構造物非屬建築法第7條所稱雜項工作物範圍
08 而駁回被告之聲請等情，則有康寶公司111年3月15日康字第
09 111031501號函、宜蘭縣政府111年4月22日府授建管字第111
10 0001616號函、111年5月27日府授建管字第1110001616號函
11 各1件存卷可參（偵卷第25至26、29至30頁）。再劉致錚建
12 築師於前開雜項執照申請遭駁回後，有向宜蘭縣政府函詢就
13 施作之景觀棧道平台、景觀牆、裝置藝術等構造物，需申請
14 何建築執照，宜蘭縣政府回函則僅列出建築物法規定建築物
15 及雜項工作物之定義，請自行依前開規定辦理，亦有劉致錚
16 建築師事務所111年4月6日礁建字第11104001號函、宜蘭縣
17 政府111年4月26日府建管字第1110054149號函各1件附卷可
18 考（偵卷第31至34頁），嗣劉致錚建築師再向新北市建築師
19 公會函詢本案施作之景觀棧道平台是否應辦理建築許可之申
20 請。復經新北市建築師公會函覆稱：旨案是否建築法第4條
21 之建築物規定適用，係以實際有產生投影面積且屬供人居住
22 使用之構造物認定，另查雜項工作物定義係屬正面表列，旨
23 揭個案似非屬上述表列項目，故亦無建築法第86條擅自建造
24 之情事等語，有劉致錚建築師事務所112年9月12日礁建字第
25 11209001號函、新北市建築師公會112年9月27日新北市建
26 師字第1044號函各1件存卷可參（原審卷第55至57頁）。

27 (三)綜上所述，負責本案建築師於收受上開行政處分後，確有積
28 極確認原因為何，並尋求解決方式，而經多方徵詢後，認本
29 件確無須申請任何執照，並給予被告可以繼續施工之建議。
30 是被告乃依循專業建築師之建議，而續為施工等情甚明。故
31 堪認被告抗辯其主觀上認續為施工要無違背法令之處，而無

違背建築法第93條規定之主觀犯意等情，應值採信。

四、綜上所述，原審同此見解，而為被告無罪諭知，難認有何違誤之處。檢察官雖執上詞提起上訴，業經本院說明不可採之理由如上，是本件檢察官上訴無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官戎婕、彭鈺婷提起公訴，檢察官葉怡材提起上訴，檢察官陳玉華到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 8 月 28 日
刑事第十三庭 審判長法官 吳冠霆
法官 邵婉玲
法官 柯姿佐

以上正本證明與原本無異。
不得上訴。

書記官 林鈺翔
中 華 民 國 113 年 8 月 28 日

附件

臺灣宜蘭地方法院刑事判決

112年度易字第376號

公 訴 人 臺灣宜蘭地方檢察署檢察官

被 告 鄭欣茹 女 民國00年00月00日生

身分證統一編號：Z000000000號

住○○市○○區○○路000巷00號5樓

選任辯護人 楊延壽律師

上列被告因違反建築法案件，經檢察官提起公訴（111年度偵字第9887號），本院判決如下：

主 文

鄭欣茹無罪。

理 由

一、公訴意旨略以：被告鄭欣茹為康寶建設股份有限公司（下稱康寶公司）之負責人，明知建築物非經申請縣市主管建築機關之

01 審查許可並發給執照，不得擅自建造、使用或拆除，且經勒令
02 停工之建築物，非經許可不得擅自復工，竟未獲申請主管建築
03 機關之審查許可並發給建造執照，而於民國111年3月21日前不
04 詳之時日，擅自在宜蘭縣○○鄉○○段00地號土地（下稱34號
05 地號土地）上增建建築物，經宜蘭縣礁溪鄉公所勘查認定係屬
06 違建，而於111年3月21日以礁鄉工字第1110004075B號通知單
07 勒令停工，並檢附送達證書予康寶公司簽收；惟被告未經許可
08 即擅自復工，宜蘭縣政府復於111年5月11日以礁鄉工字第1110
09 007849B號通知單再次勒令停工，並檢附送達證書予康寶公司
10 簽收，詎被告業經2次制止後，竟仍基於違反建築法之犯意，
11 繼續在上開土地進行施工，因認被告涉犯建築法第93條之未經
12 許可擅自復工經制止不從罪嫌。

13 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能
14 證明被告犯罪者或其行為不罰者，應諭知無罪之判決，刑事訴
15 訟法第154 條第2 項及第301 條第1 項分別定有明文。次按，
16 認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不
17 利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有
18 何有利之證據；又事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證
19 據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁
20 判基礎。而刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之積極證據，係指
21 適合於被告犯罪事實之認定之積極證據而言，雖不以直接證據
22 為限，間接證據亦包括在內；然而無論直接或間接證據，其為
23 訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信
24 其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到
25 此一程度，而有合理之懷疑存在時，致使無從形成有罪之確
26 信，根據「罪證有疑，利於被告」之證據法則，即不得遽為不
27 利被告之認定（最高法院30年上字第816 號、29年上字第3105
28 號、30年上字第1831號、40年台上字第86號及76年台上字第49
29 86號判決意旨參照）。

30 三、公訴人認被告涉有前揭違反建築法之犯行，係以被告之供述、
31 證人即宜蘭縣政府建設處技工游志文之證述、宜蘭縣礁溪鄉公

01 所111年3月21日礁鄉工字第1110004075A號、111年5月11日礁
02 鄉工字第1110007849A號違章建築查報單各1件、111年3月21日
03 礁鄉工字第1110004075B號、111年5月11日礁鄉工字第1110007
04 849B號勒令停工通知單各1紙、現場照片、送達證書、宜蘭縣
05 ○○鄉○○段000000000地號土地建物查詢資料、經濟部商工
06 登記公示資料查詢服務康寶公司基本資料及宜蘭縣政府111年5
07 月27日府授建管字第1110001616號函等資為論據。而訊據被告
08 固坦承係康寶公司負責人，先後接獲宜蘭縣政府111年3月21日
09 礁鄉工字第1110004075B號、111年5月11日礁鄉工字第1110007
10 849B號勒令停工通知單後，仍有在現場繼續施工之行為，惟堅
11 決否認有何違反建築法之犯行，辯稱：伊於收到勒令停工單
12 後，當下有馬上停工，跟相關縣府單位申請需要的執照，縣府
13 回函此部分不要申請任何執照，伊尊重建築師的建議，因後續
14 不需要申請任何執照，公司就繼續施工等語，被告之辯護人則
15 為被告辯護稱：被告當時係施作木棧道，非建築法所指之建築
16 物，經專業建築師建議確認不用申請建造執照或雜項執照，所
17 以才開始施工，主管機關承辦人員看到鋼柱就認為被告要蓋建
18 築物，是錯誤認知…關於111年3月21日查報之部分，當時鋼骨
19 結構已經完成，因被告明確知道沒有增加任何使用空間，經申
20 請雜項執照也被駁回，被告才繼續把木棧板鋪上去，至111年5
21 月11日查報部分，被告之後並無對牆面繼續施工，只有在上面
22 以格柵之方式美化，並無增加建築空間或其他違章之行為等
23 語。經查：

24 (一)被告係康寶公司負責人乙節，有經濟部商工登記公示資料查詢
25 服務康寶公司基本資料1紙在卷可稽（他字卷第16頁），康寶
26 公司未經主管機關宜蘭縣政府發給執照而在宜蘭縣○○鄉○○
27 段00地號土地上施作鋼骨、鐵柱，經宜蘭縣政府先後以111年3
28 月21日礁鄉工字第1110004075B號、111年5月11日礁鄉工字第1
29 110007849B號通知單勒令停工，亦有前開勒令停工通知單、違
30 章建築查報單及現場照片等附卷為憑（他字卷第4至7、9至12
31 頁），前開勒令停工通知單業經送達予被告收受後，被告仍在

01 現場施工乙情，則經被告自承，並有送達證書2紙及被告繼續
02 施工相片存卷可參（他字卷第8、13、14頁），此部分之事
03 實，固均先堪以認定。

04 (二)惟按：

05 1.建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）主管建築機關之審查
06 許可並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除；如有違反而擅
07 自建造者，處以建築物造價千分之50以下罰鍰，並勒令停工補
08 辦手續，必要時得強制拆除其建築物，建築法第25條第1項、
09 第86條第1款定有明文。又建築法所謂「建造」，包括新建
10 （即為新建造之建築物或將原建築物全部拆除而重行建築
11 者）、增建（即於原建築物增加其面積或高度者。但以過廊與
12 原建築物連接者，應視為新建）、改建（即將建築物之一部分
13 拆除，於原建築基地範圍內改造，而不增高或擴大面積者）、
14 修建（即建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架及屋
15 頂，其中任何一種有過半之修理或變更者），同法第9條、第2
16 8條亦有明文。徵諸上開法文，行為人進行建築物之建造行
17 為，應先申請建造執照始得為之，如有違反規定擅自建造，行
18 政機關應依建築法第25條第1項規定勒令停工，行為人非經許
19 可固不得擅自復工，惟其所謂勒令停止之施工行為，自應限於
20 須事先申請建造執照之建造行為，而尚不及於行為人就同一建
21 築物所施作之其他非建造行為（如建築物水電管線穿孔配置、
22 室內木作裝潢等），蓋行為人就同一建築物所施作之其他非建
23 造行為，其本無須事前申請建造執照，則除有違反建築法其他
24 規定者（諸如建築法第58條之公共安全考量、同法第87條之未
25 依照核定工程圖樣施工或逾開工期限等事由）而遭行政主管機
26 關勒令停工之情形者外，應不受行政主管機關勒令停工之限
27 制。

28 2.證人即宜蘭縣政府建設處使用管理科負責違章查報作業管理之
29 游志文於本院審理時證稱：111年3月21日前伊有至現場勘查，
30 當時因為現場有立柱、有定著，高度超過1米2以上，構成違章
31 之要件，伊不曉得要蓋什麼東西，所以就先勒令停工（本院卷

第81頁) …111年5月11日勒令停工部分係因第一次勒令停工時(即111年3月21日該次)沒有開鑿、沒有挖填土石方,但第二次(即111年5月11日該次)勒令停工時,連混凝土牆都出現了,牆面用RC去建造,有超過1米2,構成違章建築之要件,明顯有增建的情況(本院卷第86至87頁) …伊無從判斷被告是要興建什麼建築物,所以只能先用勒令停工之方式(本院卷第89頁)等語,從而,依證人游志文所證,被告雖有在前揭土地施作鋼骨、鐵柱及RC混凝土牆,然被告施作之物是否確屬建築法所規定應申請主管機關審查許可並發給執照始得建造之建築物則尚難遽認。

3.而證人即本案之建築師劉致錚於本院審理時則證稱:伊係受康寶公司委任規劃設計宜蘭縣○○○○段00地號土地上之建築,該建築物已取得使用執照,之後康寶公司想要再做一些綠美化的工程,伊有提供一些建議,綠美化工程規劃完之後,有討論到應該要去申請怎樣的許可,可是依伊建築師之專業,這些設施都不是屬於建築法需要許可的範圍,所以伊跟康寶公司說應該可以直接下去施作(本院卷第93至94頁),後來收到勒令停工單伊也嚇了一跳,伊跟業主(即康寶公司)建議那就先停工,再研究看看,是不是需要申請任何的建築許可,伊去找建設處使用科游志文,游志文說因為跟使用執照不一樣,所以要有建築許可,但因這不是建築物,也不是雜項工作物,不屬於需要許可的範圍,所以伊跟游志文溝通很多次,游志文稱因為在施工中,未來會長成什麼樣不知道,所以這樣的停工單必須發(本院卷第93至94頁) …康寶公司後來說有收到縣政府的通知要去補照,伊研究了一下,因為這和伊等建築師認定的建築物差別太大了,不可能是建築物,唯一有可能的就是雜項工作物,伊就請康寶公司授權,委託伊去申請雜項工作物的建築許可,後來宜蘭縣政府退件,稱伊申請的圖說內容,不屬於雜項工作物的範圍,叫伊補件,但伊不曉得怎麼補件,沒有辦法補件,後來伊發文附上圖說,請宜蘭縣政府告訴伊等,這些內容要申請什麼樣的建築許可(本院卷第95至96頁),之後縣政府

01 回了一個伊法令認知的，就是什麼叫做建築物，什麼叫做雜項
02 工作物，叫伊自己看著辦的意思，但從伊建築師的角度來看，
03 真的兩個都不是（即非建築物，亦非雜項工作物之意），所以
04 伊就跟業主說，這樣不需要建築許可，也不能把東西做一半就
05 丟在那裏 也有危險性，伊就建議業主繼續施作完成，不然放
06 著也不是辦法（本院卷第98至100頁），因伊真的對業主很不好
07 意思，所以只好發文給伊設籍之新北市建築師公會，詢問這些
08 景觀平台要申請什麼建築許可，新北市建築公會回函跟伊講
09 的一樣，有實際產生投影面積，在一樓板以上，高度超過1米
10 2，可以供人居住的構造物叫做建築物，有建築面積的問題，
11 雜項工作物是正面表列，不屬於這些的，就沒有建築法的適用，
12 也就沒有建築法第86條擅自建造的問題，伊就此有明確向
13 康寶公司負責人鄭欣茹說明，即木棧道和景觀牆就伊判斷，是
14 沒有建築執照或雜項執照可以申請（本院卷第101至104頁）等
15 語；又康寶公司於收受第一次勒令停工通知後，有向宜蘭縣政
16 府申請補辦雜項工作建築執照，嗣經宜蘭縣政府以所申請之木
17 棧平台等類似構造物非屬建築法第7條所稱雜項工作物範圍而
18 駁回被告之聲請等情，則有康寶公司111年3月15日康字第1110
19 31501號函、宜蘭縣政府111年4月22日府授建管字第111000161
20 6號函、111年5月27日府授建管字第1110001616號函各1件存卷
21 可參（偵卷第25至26、29至30頁）；再劉致錚建築師於前開雜
22 項執照申請遭駁回後，有向宜蘭縣政府函詢就施作之景觀棧道
23 平台、景觀牆、裝置藝術等構造物，需申請何建築執照，宜蘭
24 縣政府回函則僅列出建築物法規定建築物及雜項工作物之定
25 義，請自行依前開規定辦理，亦有劉致錚建築師事務所111年4
26 月6日礁建字第11104001號函、宜蘭縣政府111年4月26日府建
27 管字第1110054149號函各1件附卷可考（偵卷第31至34頁），
28 嗣劉致錚建築師再向新北市建築師公會函詢本案施作之景觀棧
29 道平台是否應辦理建築許可之申請，復經新北市建築師公會函
30 覆稱：旨案是否建築法第4條之建築物規定適用，係以實際有
31 產生投影面積且屬供人居住使用之構造物認定，另查雜項工作

01 物定義係屬正面表列，旨揭個案似非屬上述表列項目，故亦無
02 建築法第86條擅自建造之情事等語，有劉致錚建築師事務所11
03 2年9月12日礁建字第11209001號函、新北市建築師公會112 年
04 9月27日新北市建師字第1044號函各1件存卷可參（本院卷第55
05 至57頁），核均與被告前揭所辯：伊尊重建築師的建議，因後
06 續不需要申請任何執照，公司就繼續施工等語，適相一致，是
07 被告主觀上是否確有認識到其施工行為係應經審查許可並發給
08 執照始得為之，而有犯建築物第93條之遭勒令停工之建築物，
09 未經許可擅自復工經禁止不從之故意，尚非無疑。

10 4.參以，經本院協同證人游志文、劉致錚建築師、宜蘭縣政府建
11 設處建管科林冠輝至現場履勘，確認被告當時遭勒令停工之施
12 作物為木棧道及修飾建物前半段地下室設備外觀用之格柵牆
13 面，有勘驗筆錄及現場相片在卷可稽（本院卷第155至169
14 頁），而證人林冠輝於本院審理時復證稱：木棧平台不屬於建
15 物，也不屬於雜項工作物，不用申請建照，沒有看到格柵牆裏
16 面的使用情況，但若只是純粹格柵跟木棧平台是不用申請建照
17 等語（本院卷第221頁），證人劉致錚亦證稱：該圍牆就是格
18 柵的下面，支撐格柵用等語（本院卷第222頁），證人林冠輝
19 對此再證稱：依證人劉致錚所講，若純粹只是外面使用掛機器
20 的話是不用申請建照（本院卷第223頁），證人游志文復亦證
21 稱：證人林冠輝說這個不用申請建照，如果一開始有知道的
22 話，伊就不會去列管，當時伊係依照被告的建築行為認為要列
23 管，釐清之後，如果沒有供人居住使用的話，就應該不在伊勒
24 停的範疇等語（本院卷第226頁），從而，依前揭證人所證，
25 被告遭勒令停止之施工行為，非屬須事先申請建造執照之建造
26 行為，參諸前揭說明，即應不受行政主管機關勒令停工之限
27 制，則被告經勒令停工後，仍為無需經許可之施工行為，即難
28 逕以建築法第93條之違法復工罪相繩。

29 四、綜上，公訴意旨認被告違反建築法所憑之證據，仍存有合理之
30 懷疑，尚未達於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為
31 真實之程度，本院無從形成被告有罪之確信，根據「罪證有

01 疑，利於被告」之證據法則，即不能證明被告犯罪，參諸前揭
02 說明，依法自應為無罪判決之諭知。

03 據上論斷，應依刑事訴訟法第301條第1項，判決如主文。

04 本案經檢察官戎婕、彭鈺婷提起公訴，檢察官葉怡材到庭執行職
05 務。

06 中 華 民 國 113 年 3 月 26 日
07 刑事第一庭 法 官 陳錦雯

08 以上正本證明與原本無異。

09 如不服本判決應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，並
10 應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後二
11 十日內向本院補提理由書(均須按他造當事人之人數附繕本)「切
12 勿逕送上級法院」。

13 書記官 吳秉翰

14 中 華 民 國 113 年 3 月 26 日