

福建金門地方法院刑事判決

109年度簡上字第8號

上訴人

即被告 張國威

上列上訴人即被告因違反建築法案件，不服本院金城簡易庭108年度城簡字第143號中華民國108年12月30日第一審判決（聲請簡易判決處刑案號：福建金門地方檢察署108年度偵字第861號），提起上訴，本院管轄第二審之合議庭判決如下：

主文

上訴駁回。

事實及理由

一、本案經本院第二審合議庭審理結果，認第一審判決認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由（如附件）。

二、上訴人即被告張國威（下稱被告）上訴意旨略以：被告不知本件違反建築法之行為將被判處刑罰，其嚴重性已超過被告之理解程度，請念在被告初犯，將易科罰金折算標準改以新臺幣（下同）1千元折算1日。被告從未犯罪，退休後成立租車旅遊公司，虧損連連，又在臺投資一項節能減碳救地球之事業，因投資過大，尚無收入，全靠舉債度日。當初因適逢農舍禁建，才趕在最後一批申請興建本件建築物，所有資金都是向銀行借款，每月利息支出龐大，現因逢疫情嚴重，旅遊生意難作，負債累累，請從輕處遇並宣告緩刑。

三、經查：

（一）被告上訴指其不知違反建築法之行為將被處以刑罰，此部分核非可採，說明如下：

1.「除有正當理由而無法避免者外，不得因不知法律而免除刑事責任。但按其情節，得減輕其刑。」刑法第16條定有明文。上開規定所謂「不知法律」，其態樣包括消極的不認識自己行為為法律所不允許，及積極的誤認自己行為為法律所許等2種情形。

2.依被告前揭上訴理由，明載其消極的不認識自己於本件興建

違章建築之行為屬法律所不允許。惟參存卷證據資料，可知金門縣政府曾先以108年4月10日府建管字第1080029017號函通知被告，指其未經申請核准，擅自於○○鄉○○村○○路○○號○○○鄉○○○○段○○○○號）農業區原有二層建築物樓頂增建RC結構建築三層（面積約55.46平方公尺），及原有建築物側邊新建RC結構建築物共三層（面積共約317.26平方公尺），該府乃依建築法第86條規定勒令停工，並限於文到一個月內依規定補辦建築申請手續，逾期未辦理者或補辦時不合規定未獲核准者，該府將依違章建築相關規定移請強制拆除；然因被告並未停工，對金門縣政府上開函示置之不理，又於原建築物周邊增建三處新違章建築，面積達約168.535平方公尺，故金門縣政府遂又以108年5月17日府建管字第1080040958號函通知被告，重申上旨，而依建築法第86條規定再次勒令停工，並限於文到一個月內配合自行拆除，逾期未拆除者，該府將依建築法第93條及違章建築處理辦法之規定，移請強制拆除並送法辦，且將建築第93條規定：「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，處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科三萬元以下罰金。」之內容，詳列於該公函說明之四；上開所載情節有各該公函與金門縣政府送達證書共4件在卷可憑（見他字第203號卷第13至24頁）。

3. 而被告經金門縣政府上開2度公函通知，明白告以建築法第93條之規定內容與違反效果後，金門縣金寧鄉公所復派員於108年7月18日至現場勘查，竟發現被告不從制止，前開違章建築仍續施工中，另又增建部分之總面積為40平方公尺，並拍照存證等情，則有金寧鄉公所108年7月22日汗建字第1080010209號函暨檢附之違章建築查報單與現場照片等存卷足認（見他字第203號卷第43至52頁）。
4. 從上述一連串事發過程，不難索見被告早已受金門縣政府通知其違法態樣與後續效果。故被告猶上訴言其不知違反建築

01 法之行為將被處以刑罰云云，即不成理由。

02 (二)刑之量定，乃裁判法院得依職權自由裁量之事項，若其量刑
03 已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀
04 ，在法定刑度內，酌量科刑，無顯然失當或違反公平、比例
05 及罪刑相當原則者，亦無偏執一端，致明顯失出失入情形，
06 自不得指為違法（參酌最高法院106年度台上字第1600號刑
07 事判決要旨）。本件原判決已具體審酌刑法第57條有關科刑
08 規定之一切情狀，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，
09 說明被告經主管機關二度發函制止不從，明顯漠視法紀及公
10 權力之執行，致生建物管理不易與安全性之疑慮，並考量被
11 告堅不拆除違建之態度、無前科、坦承犯行及其犯罪動機、
12 目的、所造成之危害、智識程度與生活狀況等全部情節，審
13 酌整體非難性，而判處有期徒刑6月，如易科罰金，以3千元
14 折算1日，客觀上既未逾法定刑度，也符罪刑相當原則，尚
15 無濫用裁量或其他偏失可指。故被告上訴針對原審量刑裁量
16 權之合法行使，指易科罰金應改以1千元折算1日之部分，仍
17 難認適法。

18 (三)末查，從前揭被告違反建築法之行為過程、相關違章建築體
19 面積龐大等犯案情節觀之，被告一直心存僥倖，明知違法卻
20 希冀罰不上身，明白彰顯其法敵對意識濃厚，基於公平正義
21 之整體考量，雖其尚無前科，但不適合為緩刑宣告。故就被
22 告上訴求為諭知緩刑部分，亦予駁回。

23 四、綜上所述，因原判決之認事、用法及量刑均無違誤或不當，
24 且被告前開上訴意旨查非可採，則本件上訴既無理由，即應
25 予駁回。

26 據上論結，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第368條
27 、第373條，判決如主文。

28 本案經檢察官席時英聲請簡易判決處刑，並於本院第二審合議庭
29 審理時到庭執行職務。

30 中 華 民 國 109 年 5 月 6 日
31 刑事第一庭 審判長法官 莊深淵

法官 王鴻均
法官 黃佩穎

以上正本證明與原本無異。
本判決不得聲明不服。

書記官 陳鴻璋

中華民國 109 年 5 月 6 日

附錄論罪科刑法條

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，處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科三萬元以下罰金。