裁判字號：臺灣新北地方法院 108 年簡上字第 1025 號刑事判決
裁判日期：民國 109 年 04 月 15 日
裁判案由：建築法
臺灣新北地方法院刑事判決　　108 年度簡上字第 1025 號
上　訴　人
即　被　告　○○○

上列上訴人因違反建築法案件，不服本院民國 108 年 8 月 14 日 108 年度審簡字第 479 號第一審刑事簡易判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署 108 年度偵字第 540 號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主　文

原判決撤銷。

○○○犯建築法第九十五條之違法重建罪，處拘役伍拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

犯罪事實

一、○○○於不詳時間在新北市○○區○○段○○小段 13、14、27、27-44 、27-45 、27-46 號地號上，未經申請主管建築機關許可並發給建築執照，即擅自以金屬、竹木等材質建造 1 層、高度各約 3 公尺、面積共約 50 平方公尺之兩項構造物，嗣經新北市政府違章建築拆除大隊（下稱拆除大隊）於民國 107 年 7 月 27 日派員至現場勘查後，以 107 年 7 月 27 日新北拆認一字第 0000000000 號違章建築認定通知書認定該構造物係違章建築，並命自行強制拆除。雖貨櫃屋形式之違章建築經○○○自行移除，惟竹架及鐵皮搭建之違章建築逾期仍未拆除，經拆除大隊於 107 年 8 月 2 日依法將上開違章建築強制拆除完畢。詎○○○竟基於違法重建之犯意，於斯時起至 107 年 8 月 24 日間之某日，未經申請主管建築機關之許可並發給建築執照，重新在原處以竹架及鐵皮等材料施工重建一竹木棚架建築物（下稱本案重建物），經拆除大隊於 107 年 8 月 24 日接獲通知後於 107 年 8 月 31 日派員前往上址勘查發現前經強制拆除之構造物又經擅自施工重建，遂以 107 年 9 月 6 日新北拆認一字第 0000000000 號違章建築認定通知書認定係在原址拆後重建違章建築。嗣經拆除大隊再於 107 年 9 月 11 日派員將本案重建物強制拆除，而以新北拆拆一字第 0000000000 號結案通知單辦理結案，並函送臺灣新北地方檢察署檢察官偵辦，始悉上情。

二、案經拆除大隊函送臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序方面：

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第 159 條第 1 項定有明文。惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第 159 條之 1 至第 159 條之 4 規定，但經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，刑事訴訟法第 159 條之 5 第 1 項亦有明文。本判決所引用認定犯罪事實之傳聞證據，經檢察官、被告於本院準備程序時，均分別表示同意作為證據（見本院卷第 55 頁），本院審酌該等陳述作成時之情況及與本案待證事實間之關聯性，認以之作為證據要屬適當，是依刑事訴訟法第 159 條之 5 第 1 項規定，該等傳聞證據自有證據能力。

二、傳聞法則乃對於被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述而為之規範。本判決所引用之非供述證據，無刑事訴訟法第 159 條第 1 項傳聞法則之適用，本院審酌上開證據資料作成時之情況，因與本案待證事實具有關聯性，且無證據證明係公務員違法取得之物，依法自得作為本案之證據。

貳、實體部分：

一、訊據被告對於上開犯罪事實於本院審理時均坦承不諱，核與證人即上開土地所有人兼被告之子○○○於偵查中證述（見偵 31312 卷第 35 至 36 頁）及證人即拆除大隊人員○○○於本院審理時證述（見本院卷第 118 至 121 頁）均相符，且有拆除大隊 107 年 9 月 27 日新北拆法字第 0000000000 號函所附 107 年 7 月 27 日新北拆認一字第 0000000000 號違章建築認定通知書暨勘查紀錄表、送達證書、107 年 7 月 27 日新北拆拆一字第 0000000000 號違章建築拆除時間通知書、107 年 8 月 8 日新北拆拆一字第 0000000000 號違章建築結案通知書及現場照片（見偵 31312 卷第 4 至 8 頁）、新北市○○區公所 107 年 8 月 24 日新北峽工字第 0000000000 號函及所附現況採證照片（見偵 31312 卷第 9 至 10 頁）、拆除大隊 107 年 9 月 6 日新北拆認一字第 0000000000 號違章建築認定通知書暨勘查紀錄表及重建後狀況現場照片 1 份（見偵 31312 卷第 11 至 13 頁）、拆除大隊 107 年 4 月 10 日新北拆認一字第 0000000000 號函文暨勘查紀錄表、違章建築通知書及現場照片 1 份、拆除大隊 107 年 5 月 22 日新北拆拆一字第 0000000000 號違章建築結案通知單及拆除現場照片、空拍圖、108 年 1 月 18 日新北拆法字第 0000000000 號函文（見偵 31312 卷第 14 至 23 頁、偵

540 卷第 15 至 19 頁）附卷可參，足認被告自白與事實相符，應堪採信。本案事證明確，被告犯行應堪認定，應依法論科。

二、論罪及撤銷原判決之理由：

（一）核被告所為，係犯建築法第 95 條之違法重建罪。

（二）原審以被告犯行事證明確，而予論罪科刑，固非無見。然按量刑之輕重，固屬法院得依職權自由裁量之事項，惟仍應受比例原則及公平原則之限制，以符罪刑相當之原則。所謂比例原則，係指行使此項職權判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性與必要性之價值要求，不得逾越此等特性之程度，用以維護其均衡；而所謂平等原則，非指一律齊頭之平等待遇，應從實質上加以客觀判斷，倘條件有別，應本乎正義理念，分別適度量處，使輕重得宜，罰當其罪。本案被告固有在上開土地上經拆除大隊拆除違章建築物後，再予非法重建本案重建物之犯行，然參以本案重建物係以竹架及鐵皮等材料所建造之竹木棚架建築物，相較於一般以土石或鋼筋混凝土建蓋之建築物言，乃構造簡略而僅足以遮風避雨之棚架建物，此有現場照片在卷可憑（見偵卷第 3 頁），且依證人○○○於本院審理時證稱：本案重建物面積約 30、40 平方公尺等語（見本院卷第 121 頁），足認本案重建物之面積亦屬不大，故被告本案犯罪之客觀情節尚屬非重。亦無其他客觀事證足認被告於本案之惡性，相較於其他違法重建罪之被告有何特別嚴重之情形（至被告另涉犯違反水土保持法罪嫌部分，已由本院另案審理中，與本案被告犯行自應分別以觀）。且上開本案重建物坐落之土地亦為被告之子所有，被告亦供稱蓋棚架之原因是為了放置神明等語（見本院卷第 53 至 54 頁），可認被告之犯罪動機尚非任意為己占有收益他人土地始為違法重建之犯行，亦無卷內事證可認被告有因而獲取何等不法利益。考量違法重建罪之法定本刑為最重本刑 1 年以下有期徒刑、拘役、或科或併科罰金刑，是若處以有期徒刑以上之刑度，當屬本罪中較重之刑度。然原審未就被告本案之犯罪動機、目的、手段、違反義務之程度等行為人責任因子，說明其量刑審酌之特殊考量，或本案與其他違法重建案件類型有何差異之處，僅泛稱有審酌上開因子，即予量處有期徒刑 3 月，其量刑難謂妥適。被告上訴意旨主張原審量刑不當，為有理由，應由本院予以撤銷改判。

三、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告明知原違章建築業經拆

除大隊依建築法規定強制拆除，竟仍違法予以重建，藐視國家法令及公權力之行使，所為實有不當。惟念及被告犯後坦承犯行，態度良好，且本案重建物之面積範圍不大，屬構造較為簡單之建築物，及被告供述之上開犯罪動機等，均如前述，兼衡被告自述目前在做工，月薪約新臺幣 2 萬元等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金折算標準。

四、沒收：本案重建物業經拆除大隊於 107 年 9 月 11 日派員經本案重建物強制拆除，而以新北拆拆一字第 0000000000 號結案通知單辦理結案等情，此有拆除大隊 109 年 1 月 30 日新北拆拆一字第 0000000000 號函附卷可參（見本院卷第 69 頁），是犯罪所生之物亦已不存在，且無證據證明被告違法重建犯行有何其他犯罪所得可言，故均無須宣告沒收，附此說明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第 455 條之 1 第 1 項、第 3 項、第 369 條第 1 項前段、第 364 條、第 299 條第 1 項前段（依刑事判決精簡原則，僅記載程序法條文），判決如主文。

本案經檢察官鄭淑王提起公訴，檢察官曾信傑到庭執行職務。

中　華　民　國　109　年　4　月　15　日

刑事第九庭　審判長　法　官　白光華

法　官　林米慧

法　官　王國耀

上列正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官　張美玉

中　華　民　國　109　年　4　月　16　日

附錄本案論罪科刑法條：

建築法第 95 條

依本法規定強制拆除之建築物，違反規定重建者，處 1 年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣 30 萬元以下罰金。

相關法條

建築法 第 95 條（100.01.05）

刑事訴訟法 第 3、159、159.1、159.5、455.1 條（106.11.16）