

臺北市政府 107.04.19. 府訴二字第 1072090032 號訴願決定書

訴 願 人 ○○○

原 處 分 機 關 臺北市政府都市發展局

訴願人因違反都市計畫法事件，不服原處分機關民國 107 年 1 月 9 日北市都築字第 10730219400

號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主文

原處分關於處訴願人新臺幣 20 萬元罰鍰部分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 90 日內另為處理；其餘訴願駁回。

事實

本市中山區○○街○○號○○樓建築物（位於都市計畫第 4 種商業區【依都市計畫說明書圖規定辦理，始得作第 4 種商業區使用】【原屬第 3 種商業區】），下稱系爭建築物），由訴願人於該址經營「○○館」。臺北市政府警察局中山分局（下稱中山分局）於民國（下同）106 年 12 月 21 日在系爭建築物查獲涉有妨害風化罪嫌情事，乃將訴願人移送臺灣臺北地方法院檢察署（下稱臺北地檢署）偵辦；另以 107 年 1 月 2 日北市警中分行字第 10637335600 號函（下

稱中山分局 107 年 1 月 2 日函）檢送相關資料通知原處分機關，並查報系爭建築物為「正俗專案」列管執行對象。原處分機關審認系爭建物違規使用為性交易場所，違反都市計畫法第 35 條、臺北市都市計畫施行自治條例第 10 條之 1 及臺北市土地使用分區管制自治條例第 23 條、第 24 條等規定，乃依都市計畫法第 79 條第 1 項及臺北市政府執行「正俗專案」停止及恢復供水供電工作方案暨裁罰基準第 4 點等規定，以 107 年 1 月 9 日北市都築字第 10730219401 號函檢

送同日期北市都築字第 10730219400 號裁處書處訴願人新臺幣（下同）20 萬元罰鍰，並勒令訴願人停止違規使用。該裁處書於 107 年 1 月 15 日送達，訴願人不服，於 107 年 1 月 22 日向本府

提起訴願，1 月 24 日補正訴願程式，並據原處分機關檢卷答辯。

理由

一、按都市計畫法第 4 條規定：「本法之主管機關：……在直轄市為直轄市政府……。」第 35 條規定：「商業區為促進商業發展而劃定，其土地及建築物之使用，不得有礙商業之便利。」第 79 條第 1 項規定：「都市計畫範圍內土地或建築物之使用，或從事建造、採取土石、變更地形，違反本法或內政部、直轄市、縣（市）（局）政府依本法所發

布之命令者，當地地方政府或鄉、鎮、縣轄市公所得處其土地或建築物所有權人、使用人或管理人新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，並勒令拆除、改建、停止使用或恢復原狀。不拆除、改建、停止使用或恢復原狀者，得按次處罰，並停止供水、供電、封閉、強制拆除或採取其他恢復原狀之措施，其費用由土地或建築物所有權人、使用人或管理人負擔。」

行政罰法第 26 條第 1 項及第 2 項規定：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之。」「前項行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之。」

臺北市都市計畫施行自治條例第 10 條之 1 規定：「前條各使用分區使用限制如下：……二、商業區：以建築商場（店）及供商業使用之建築物為主，不得為有礙商業之便利、發展或妨礙公共安全、衛生之使用。……。」第 26 條規定：「市政府得依本法第三十二條第二項規定將使用分區用建築物及土地之使用再予劃分不同程序之使用管制，並另訂土地使用分區管制自治條例管理。」

臺北市土地使用分區管制自治條例第 23 條規定：「在第三種商業區之使用，應符合下列規定：一 不允許使用（一）第三十五組：駕駛訓練場。……。二 不允許使用，但得附條件允許使用（一）第十二組：公用事業設施。（二）第三十二組：娛樂服務業。……。三 其他經市政府認定有礙商業之發展或妨礙公共安全及衛生，並經公告限制之土地及建築物使用。」第 24 條規定：「在第四種商業區之使用，應符合下列規定：一 不允許使用（一）第三十五組：駕駛訓練場。……。二 不允許使用，但得附條件允許使用（一）第十二組：公用事業設施。（二）第三十四組：特種服務業。……。三 其他經市政府認定有礙商業之發展或妨礙公共安全及衛生，並經公告限制之土地及建築物使用。」

臺北市政府執行「正俗專案」停止及恢復供水電工作方案暨裁罰基準第 2 點規定：「依據法令（一）都市計畫法第七十九條。……。」第 3 點規定：「執行對象（一）查獲妨害風化或妨害善良風俗案件之營業場所。……。」第 4 點規定：「停止供水、供電原則及裁罰基準（一）本市建築物之使用，有本基準第三點各款情形之一，而違反都市計畫土地使用分區管制規定者，如同時觸犯刑事法律者，應將使用人移送該管司法機關，並依都市計畫法第七十九條第一項規定，勒令建物使用人、所有權人停止違規使用。（二）違反都市計畫法第七十九條第一項案件裁罰基準：1. 第一階段處使用人新臺幣二十萬元罰鍰並勒令使用人、所有權人停止違規使用。2. 第二階段處使用人新臺幣三十萬元罰鍰、所有權人新臺幣二十萬元罰鍰並停止違規建築物供水供電。……。」

臺北市政府 104 年 4 月 29 日府都築字第 10433041900 號公告：「主旨：公告『都市計畫法

第 79 條』有關本府權限，委任本府都市發展局辦理，並自公告之日起生效。……公告事項：『都市計畫法第 79 條』有關本府權限，委任本府都市發展局辦理，以該局名義行之。」

二、本件訴願理由略以：

- (一) 錄音係警察以引誘的行為非法取得，證明力存疑，警察以引誘犯罪的方式與當事人進行交流，當事人以為是客人詢問加鐘的價格，便以館內加鐘規定的價格回應，僅憑當事人隻言片語的回應便認定其實施了違反善良風俗的行為，未免太過牽強。
- (二) 在詢問筆錄過程中，當事人由於膽小而且早歸心切，在警察的威嚇、欺騙下，警方表示只要交付 3,000 元，即可回家，未說明其中緣由，誤導當事人，且當事人不懂臺灣法律，由於恐懼及精神狀態不佳，屈服於警察的權威，做出不利於維護自身合法權益的言行。又警方沒有履行認真聽取證人及當事人辯解義務，嚴重侵犯了普通民眾維護自己合法權益的權利，該證詞及筆錄不足以證明違法的事實。
- (三) 警察並沒有可以證明從業女子與男客從事性交易違法行為事實的證據，僅憑當事人的回應，即依據都市計畫法規定裁處 20 萬元罰鍰，不符比例原則。

三、查系爭建築物坐落於本市土地使用分區之第 4 種商業區（依都市計畫說明書圖規定辦理，始得作第 4 種商業區使用，原屬第 3 種商業區），訴願人於系爭建築物經營「○○館」，經中山分局查獲違規使用為性交易場所，有系爭建築物使用分區圖、中山分局 106 年 12 月 22 日北市警中分刑字第 10635809300 號刑事案件報告書及 107 年 1 月 2 日函及附件相關

資料等影本附卷可稽。

四、至訴願人主張錄音係警察以引誘的行為非法取得，證明力存疑；在詢問筆錄過程中，當事人由於膽小，歸家心切，在警察的威嚇、欺騙下，心生恐懼，失去理智，作出不利於己的證詞，該證詞及筆錄不足以證明違法的事實；原處分機關僅憑當事人的回應，即依據都市計畫法規定裁處 20 萬元罰鍰，不符比例原則等云云。經查：

- (一) 按都市計畫範圍內土地或建築物之使用，違反都市計畫法或直轄市政府等依該法所發布之命令者，得處使用人等 6 萬元以上 30 萬元以下罰鍰，並勒令停止使用等；不停止使用等，得按次處罰，並停止供水、供電等，揆諸都市計畫法第 79 條第 1 項規定自明。次按都市計畫法第 1 條載明該法制定目的係為改善居民生活環境，並促進市、鎮、鄉街有計畫之均衡發展，而色情行業之存在難免傷風敗俗，有礙居住安寧，故限制色情行業之存在空間，使其遠離居民正常之生活環境，自為都市計畫法立法目的所涵蓋（最高行政法院 94 年度判字第 191 號判決、臺北高等行政法院 102 年度

訴字第 1206 號判決意旨參照)。

- (二) 本件依卷附中山分局 106 年 12 月 21 日對按摩師○○○(下稱○君)之調查筆錄影本記載略以：「……問 警方於現場有無告知你『得保持沈默，無須違背自己之意思而為陳述』……及得請求調查有利之證據等權利？答 有，當場告知。問 警方於 106 年 12 月 21 日 21 時 00 分至臺北市中山區○○街○○號○○樓(○○館)實

施

臨檢於 21 時 50 分臨檢完畢，當場查獲你主動邀約喬裝消費客人之員警從事半套(撫摸男性性器官直至射精)性交易是否屬實？現場還有哪些人？答 屬實。現場還有喬裝消費客人之員警及現場負責人○○○。問 你如何主動邀約喬裝消費客人之員警從事半套(撫摸男性性器官直至射精)性交易？費用為何？答 我主動向喬裝消費客人之員警說可以幫他打出來(撫摸男性性器官直至射精)只要加收 500 元。問

喬裝消費客人之員警是否有將半套……性交易費用 500 元交付給你？答 有將半套……性交易費用 500 元交付給我，當他表明警察身分後，我就將該費用 500 元交還給他了。……問 妳是否為何○○館旗下之應召女？答 是的。……問 妳於該○○館工作項目為何？如何收費？如何拆帳？性交易費用係由何人收取？性交易費用○○館與妳如何拆帳？答 我於店內幫客人油壓、指壓按摩，費用 1000 及 1300 兩種，與公司五、五分帳。與客人從事半套……性交易費用全都是我自己的。… ..問 因你違反社會秩序維護法警方裁罰你新台幣 3000 元，你有無意見？是否聲明異議？答 沒有意見。不用。問 上述筆錄內容是否在你自由意識清楚下所為之陳述？有無意見補充？警方有無對你刑求或不當訊問？上述所言是否實在？答 筆錄內容是在我自由意識清楚下所為之陳述。沒有意見。警方沒有刑求或不當訊問。上述所言都實在……。」上開筆錄並經受詢問人○君簽名捺印在案。復觀 106 年 12 月 21 日中山分局偵辦○○○(即現場負責人)妨害風化案錄影譯文表(節略)：

「……按摩師○○○：還有需要按哪裡嗎，我們快要按完了。警方：還有哪裡？我也不曉得阿。按摩師○○○：呵呵呵，我問有有有沒有需要按哪裡，還要再按哪裡，我的意思是還要按大腿？警方：是喔，我不曉得按摩師○○○：你按的不多喔，還要我提示。按摩師○○○：你給我 500 塊，你有需要我就幫你打出來。警方：打出來，500 塊？按摩師○○○：恩 給我 500 塊我幫你打手槍。警方：500 塊？打手槍喔？按摩師○○○：恩。警方：打手槍 500 塊，老闆娘(指現場負責人)知道不會怎樣嗎？按摩師○○○：喔他不會(指現場負責人)，他會說不知道。警方：那我是給你還擺還是給老闆娘。按摩師○○○：給我。……警方：那我先拿錢給你。按摩師○○○：弄好才給我，幫你弄好了再給我，幫你打好了再拿。警方：你是打出來(意指射精)再給你嗎。按摩師○○○：恩阿。警方：沒關係啦，我先拿給你

，我順便看一下我的電話，好不好。按摩師○○○：賀（臺語）。……警方：好啦我跟你講（出示證件表明查緝來意）？按摩師○○○：你是警察吧。……」是本件性交易係因○君之主動邀約所引致，並非基於員警之引誘始萌發性交易之動機，且上述筆錄內容亦經○君明確表示是其在自由意識清楚下所為之陳述，警方並無刑求或不當訊問，並經○君簽名捺印在案。是原處分機關審認系爭建築物違規使用為性交易場所，違反都市計畫法第 35 條等規定之事證明確。

- （三）惟按行政罰法第 26 條第 1 項及第 2 項規定：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之。」「前項行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之。」復按違法之行為究應評價為「一行為」抑或「數行為」乃個案判斷之問題，並非僅就法規與法規間之關連或抽象事實予以抽象判斷，必須就具體個案之事實情節依據行為人主觀犯意、構成要件之實現、受侵害法益及所侵害之法律效果，斟酌被違反行政法上義務條文之文義、立法意旨、制裁之意義、期待可能性與社會通念等因素綜合判斷決定之（法務部 101 年 1 月 6 日法律字第 1000006693 號函釋可參）。查刑法第 231 條第 1 項規定之犯罪構成要件，係以「意圖使男女與他人為性交或猥褻之行為，而引誘、容留或媒介以營利者」為成立要件；而原處分機關以訴願人違反建築物使用人依都市計畫法第 34 條等規定合法使用建築物之義務，乃依同法第 79 條第 1 項規定予以處罰；則本件訴願人使用系爭建物作為性交易場所之行為，與中山分局以上開函送資料分別將其以涉嫌觸犯刑法第 231 條第 1 項規定移送臺北地檢署偵辦之行為，是否有行政罰法第 26 條第 1 項所

定

之一行為同時觸犯刑法第 231 條第 1 項及都市計畫法第 79 條第 1 項規定之情形？此

涉

及本件是否有行政罰法第 26 條規定之適用，應有究明之必要，宜由原處分機關予以釐清說明之。其次，該二者若是同一行為，本件於就刑事責任部分已移送偵辦情形，於「不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定」前，為有效嚇阻行政不法行為，得否同時為行政罰緩處分，俟刑事部分判決有罪確定之後，罰緩部分再作處理（如撤銷或廢止）？事涉行政罰法第 26 條之適用疑義，為求原處分之正確，宜由原處分機關報請行政罰法主管機關法務部釋疑。另原處分勒令訴願人停止違規使用部分，性質上係屬其他種類行政罰，依行政罰法第 26 條第 1 項但書規定，仍得予以裁罰。從而，原處分關於處訴願人 20 萬元罰緩部分應予撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 90 日內

另為處理；勒令停止違規使用部分，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

五、綜上論結，本件訴願為部分無理由，部分為有理由，依訴願法第 79 條第 1 項及第 81 條，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 袁 秀 慧（公出）

委員 張 慕 貞（代行）

委員 柯 格 鐘

委員 范 文 清

委員 王 韻 茹

委員 吳 秦 雯

委員 王 曼 萍

委員 陳 愛 娥

委員 劉 昌 坪

中華民國 107 年 4 月 19 日

市長 柯文哲

法務局局長 袁秀慧決行

如對本決定駁回部分不服者，得於本決定書送達之次日起 2 個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟。（臺北高等行政法院地址：臺北市士林區福國路 101 號）