

臺北市政府 107.08.08. 府訴二字第 10720910892 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 4 月 23 日北市都築字第 10733566500 號裁處書及第 10733566502 號函，提起訴願，本府決定如下：

主 文

一、關於 107 年 4 月 23 日北市都築字第 10733566500 號裁處書中處訴願人新臺幣 20 萬元罰鍰部

分撤銷；其餘訴願駁回。

二、關於 107 年 4 月 23 日北市都築字第 10733566502 號函部分，訴願不予受理。

事 實

本市萬華區○○路○○段○○號○○樓至○○樓建築物（下稱系爭建物）位於都市計畫第 3 種商業區，由訴願人於該址經營「○○館」。經本府警察局萬華分局（下稱萬華分局）於民國（下同）107 年 3 月 13 日在系爭建物內查獲從業女子與男客從事性交易，乃將使用人即訴願人移送臺灣臺北地方法院檢察署（現已更名為臺灣臺北地方檢察署，下稱臺北地檢署）偵辦；並查報系爭建物為「正俗專案」列管執行對象，另以 107 年 4 月 4 日北市警萬分行字第 10731

536600 號函檢送相關資料通知原處分機關處理。嗣原處分機關審認系爭建物位於第 3 種商業區，其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」停止及恢復供水電工作方案暨裁罰基準第 4 點等規定，以 107 年 4 月 23 日北市都築字第 10733566501 號函檢送同日期北市都築字第 10733566500 號裁處書（下稱原處分）處訴願人新臺幣（下同）20 萬元罰鍰，並勒令停止違規使用；原處分機關另以 107 年 4 月 23 日北市都築字第 10733566502 號函（下稱 107 年 4 月 23 日函）勒令系爭建物所有權人○

○○、○○○、○○○（下稱○君等 3 人）依建築物所有人責任，停止違規使用，如該建築物再遭查獲有違規使用情事，將依都市計畫法第 79 條規定，停止違規建築物供水、供電，且其等將受 20 萬元之罰鍰處分；同函並副知訴願人。原處分及 107 年 4 月 23 日函於 107 年 4 月 27 日

送達，訴願人不服 107 年 4 月 23 日函及原處分，於 107 年 5 月 22 日向本府提起訴願，並據原處分

機關檢卷答辯。

理由

壹、查本件訴願人於所送訴願狀載明「北市都築字第 10733566502 號」及「主旨：訴願人不服 貴局（北市都築字第 10733566501 號）之裁處……」因原處分機關 107 年 4 月 23 日

北市都築字第 10733566501 號函僅係檢送原處分等予訴願人，揆其真意，應認訴願人除不服 107 年 4 月 23 日函外，亦有不服原處分之意思，合先敘明。

貳、關於原處分部分：

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 7 條第 2 項規定：「法人、設有代表人或管理人之非法人團體、中央或地方機關或其他組織違反行政法上義務者，其代表人、管理人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱人或從業人員之故意、過失，推定為該等組織之故意、過失。」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。」

最高行政法院 100 年度 8 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議：「.....行政罰法施行後（包括行政罰法施行前違反行政法上義務行為於施行後始裁處之情形），同法第 7 條第 2 項：『法人、設有代表人或管理人之非法人團體、中央或地方機關或其他組織違反行政法上義務者，其代表人、管理人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱人或從業人員之故意、過失，推定為該等組織之故意、過失。』法人等組織就其機關（代表人、管理人、其他有代表權之人）之故意、過失，僅負推定故意、過失責任，人民就其使用人或代理人之故意、過失所負之責任，已不應超過推定故意、過失責任，否則有失均衡。再法人等組織就其內部實際行為之職員、受僱人或從業人員之故意、過失，係負推定故意、過失責任。此等組織實際行為之職員、受僱人或從業人員，為法人等組織參與行政程序，係以法人等組織之使用人或代理人之地位為之。此際，法人等組織就彼等之故意、過失，係負推定故意、過失責任，則除行政罰法第 7 條第 2 項情形外，人民以第三人為使用人或委任其為代理人參與行政程序，具有類似性，應類推適用行政罰法第 7 條第 2 項規定，即人民就該使用人或代理人之故意、過失負推定故意、過失責任。」

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。.....。」

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）訴願人不服何以認定為性交易場所，由何人認定？在法言法，如果法院刑事判決確定（妨害風化）罪，最終論定無誤，原處分機關才可以此認定為依據，否則依法無據。

(二) 以無罪推定原則在刑事案件(妨害風化)未經最終審蓋棺遽以無罪而論,既然還未及最終審判,當然屬於無罪之狀態,既然無罪,又何來裁罰 20 萬元之處罰;是應撤銷裁罰處分,方為至理。

(三) 訴願人係於 107 年 2 月 15 日入監,此後發生何事又非訴願人力有所逮;又一案不能二判,即受刑之宣告,又受行政裁罰,一隻牛剝二層皮,惡法昭昭,豈能不視,何況法源為提供性交易場所,原處分機關不是法院,又何能為其代言。

三、查系爭建物位於都市計畫第 3 種商業區,萬華分局於 107 年 3 月 13 日在系爭建物內查獲從

業女子與男客從事性交易,有系爭建物使用分區圖、萬華分局 107 年 4 月 4 日北市警萬分行字第 10731536600 號函所附刑事案件報告書、調查筆錄、現場採證照片及相關資料等影本附卷可稽。

四、至訴願人主張其不服何以原處分機關認定為性交易場所?須法院刑事判決確定妨害風化罪,原處分機關才可以此認定為依據,否則依法無據;其於 107 年 2 月 15 日入監,此後發生何事並非訴願人力有所逮;又一案不能二判,即受刑之宣告又受行政裁罰云云。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 項前段及臺北市都市計畫施行自治條例第 10 條之 1 等規定自明。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) 本件依卷附萬華分局 107 年 3 月 13 日、14 日及 3 月 28 日分別對現場負責人○○○、男客

○○及訴願人所作之調查筆錄影本記載略以:「.....問 你今(14)日因何事至派出所製作調查筆錄?答 因為有關妨害風化案,所以配合警方至所製作調查筆錄。問 你現在何處工作?店名為何?職務為何?工作內容為何?薪資為何?由何人應徵?答

我在臺北市萬華區○○路○○段○○○號(在○○館)工作,擔任現場負責人(櫃檯)一職,工作內容為收錢、安排小姐及包廂、打掃、打雜。每月薪資為新台幣 2600 0 元。是前任櫃檯人員要離職前。面試我的。.....」

「.....問 你今(14)日因何事至本所製作筆錄? 答 因為我至○○館消費,與小姐從事半套性交易為警方查獲,

故至所製作調查筆錄。 問 警方於昨(13)日 22 時 19 分執行自辦維新專案,於臺北市

萬華區○○路○○段○○號（在○○館）○○樓○○號包廂內查獲你全身脫光小姐○○○。.....正為你從事半套性交易（俗稱打手槍），是否屬實？ 答 屬實。.....我大約於昨（13）日 22 時左右進入消費的。 問 進入後由何人與你接洽？現場是如何消費？ 答 進入後就有櫃檯人員與我接洽，我說我要按摩，然後他就跟我收取新台幣 1300 元並安排一位 2 號小姐，並由 2 號小姐帶我到○○樓○○號包廂內。問 你進入○○號包廂內小姐如何為你服務？ 答 我進入包廂後，小姐叫我將身上衣服及褲子脫掉，並換上免洗褲，然後就開始幫我按摩，先按背部大約十分鐘左右，然後就叫我轉正面，並告知我說，櫃檯人員所收取之新台幣 1300 元是有包含打手槍的特別服務，我當時沒有拒絕，她就先將我的免洗褲脫掉，然後抹上潤滑液，開始幫我在重要部位來回抽動，從事半套性交易（俗稱打手槍），正當到一半時，警方進來臨檢，我們當下來不及反應，故當場看到我全身脫光，裸露性器官。..... 問 小姐當下有無裸露身體讓你撫摸？ 答 小姐當下有裸露一邊胸部供我撫摸。.....」 「..... 問 警方於 107 年 3 月 13 日 22 時 19 分至臺北市萬華區○○路○○段○○號○○館內執行自辦維新專案勤務時，於店內查獲小姐○○○正為客人○○從事半套性交易（俗稱打手槍）你是否知情？當時你人在何處？做何事？ 答 我不知情。我當時人在臺北看守所入監執行。... .. 問 該養生館老闆係為何人？小姐做 1 個客人與養生館如何分帳係何時分帳？小姐月薪為多少且如何發放？ 答 老闆是我本人。小姐每次服務客人費用指壓實拿新台幣 900 元，公司拿新台幣 400 元。薪水為當天發放，就以小姐服務多少客人來算他的薪水..... 問 該店之租賃契約係於何時訂立？由何人向屋主簽訂？月租多少？ 答 該店的租賃契約為 106 年 7 月所簽的，是我和朋友一起去簽立的，月租為新台幣 30000 元.... .. 問 你多久會去店內一次？最後一次前往店內是於何時？ 答 我約 15 至 30 天左右會去店內一次。最後一次前往是在去年 10 月份左右。 問 你人不在店內時，該店都交由誰負責？年籍資料為何？如何聯絡？ 答 都交由櫃檯人員○○○及我朋友○○○負責處理。年籍資料我不曉得。現在我也不知道如何可以聯絡到他們。.....」 上開筆錄並經受詢問人櫃檯人員○○○、男客○○及訴願人簽名在案。是以，訴願人將系爭建物作為性交易場所使用，違反都市計畫法第 35 條等規定之事證明確。至訴願人主張其於 107 年 2 月 15 日入監，此後發生何事並非訴願人力有所逮一節；經查○○館係由訴願人獨資設立，有卷附商業登記公示資料查詢資料附卷可稽。復據上開萬華分局 107 年 3 月 28 日對訴願人之調查筆錄影本記載，訴願人每隔 15 至 30 天左右會去店內 1 次，最後一次前往是在 106 年 10 月份左右，其人不在店內時，該店都交由櫃檯人員○○○及其友○○○負責處理；訴願人對其從業人員執行業務本即負有指揮監督之義務，因其從業人員之故意或過失致違反行政法上義務，參照最高行政法院 100 年度 8 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議：「..... 人民以第三人為使用人或委任其為代理人參與行政程序

.....應類推適用行政罰法第7條第2項規定，即人民就該使用人或代理人之故意、過失負推定故意、過失責任。」之意旨，訴願人仍應就該使用人或代理人之故意、過失負推定故意、過失責任。又查訴願人既未提出反證證明其無過失，自難對其為有利之認定；訴願人尚難以本件查獲時點其在監執行為由而邀免其責。

- (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 35 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，與萬華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，原處分機關既審認該二者是同一行為，依法務部 107 年 4 月 23 日法律字第 10703505410 號函釋意旨，倘一行為同時觸犯刑法及違反都市計畫法之情形，且因已移送檢察機關偵辦，行政機關自不得依都市計畫法規定裁處罰鍰；而都市計畫法第 79 條第 1 項所定停止使用或回復原狀等，因非屬裁罰性不利處分，故無行政罰法第 26 條之適用，行政機關自得為之。本件於就刑事責任部分已移送臺北地檢署偵辦之情形，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，縱為有效嚇阻行政不法行為，仍不得同時為行政罰鍰處分。另原處分勒令訴願人停止違規使用部分，性質上非屬裁罰性不利處分，故無行政罰法第 26 條規定之適用，仍得予以裁處。從而，原處分關於處訴願人 20 萬元罰鍰部分應予撤銷；勒令停止違規使用部分，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

參、關於 107 年 4 月 23 日函部分：

- 一、按訴願法第 1 條第 1 項前段規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。」第 18 條規定：「自然人、法人、非

法人之團體或其他受行政處分之相對人及利害關係人得提起訴願。」第 77 條第 3 款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：……三、訴願人不符合第十八條之規定者。」

行政法院 75 年判字第 362 號判例：「因不服中央或地方機關之行政處分而循訴願或行政訴訟程序謀求救濟之人，依現有之解釋判例，固包括利害關係人而非專以受處分人為限，所謂利害關係乃指法律上之利害關係而言，不包括事實上之利害關係在內……。」

二、查本件 107 年 4 月 23 日函，係勒令系爭建物所有權人○君等 3 人停止違規使用，縱影響訴

願人即使用人於系爭建物之營業使用，僅係經濟利益之損失，且訴願人亦未能提供其他法律上利害關係資料供核，難認訴願人對上開函有何法律上利害關係。是訴願人對上開函提起訴願，為當事人不適格，揆諸前揭規定及判例意旨，自非法之所許。

肆、綜上論結，本件訴願為部分程序不合，本府不予受理；部分為無理由，部分為有理由；依訴願法第 77 條第 3 款、第 79 條第 1 項及第 81 條第 1 項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 袁 秀 慧

委員 張 慕 貞

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 盛 子 龍

委員 劉 建 宏

委員 劉 昌 坪

中華民國 107 年 8 月 8 日

市長 柯文哲

法務局局長 袁秀慧決行

如對本決定不服者，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）