

臺北市政府 107.12.26. 府訴二字第 1072092074 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 8 月 23 日北市都築字第 10760238031 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；其餘訴願駁回。

事實

本市北投區○○路○○號○○樓建築物（下稱系爭建物），位於都市計畫第 3 之 2 種住宅區，由訴願人獨資經營「○○坊」。經本府警察局北投分局（下稱北投分局）於民國（下同）107 年 7 月 24 日查獲系爭建物違規使用為性交易場所，乃以 107 年 7 月 25 日北市警投分刑字第 107

60026720 號刑事案件報告書將訴願人移送臺灣士林地方檢察署（下稱士林地檢署）偵辦，並查報系爭建物為「正俗專案」列管執行對象，另以 107 年 8 月 8 日北市警投分行字第 1076023079 號函檢送刑事案件報告書及調查筆錄等資料影本移請原處分機關處理。嗣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 34 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 8 條之 1 等規定，爰依都市計畫法第 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 8 月 23 日北市都築字第 10760238031 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。上開裁處書於 107 年 8 月 29 日送達，訴願人不服，於 107 年 9 月 14 日經

由原處分機關向本府提起訴願，10 月 1 日申請停止執行及補充訴願理由，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 34 條規定：「住宅區為保護居住環境而劃定，其土地及建築物之使用，不得有礙居住之寧靜、安全及衛生。」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。」

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：一 住宅區：以建築住宅為主，不得為大規模之商業、工業及其他經市政府認定足以發生噪音、震動、特殊氣味、污染或有礙居住安寧、公共安全、衛生之使用。……。」

臺北市土地使用分區管制自治條例第 8 條規定：「在第三種住宅區內得為下列規定之使用：一 允許使用……住宅。……服務業。……園藝業。二 附條件允許使用……（十一）第二十七組：一般服務業之視障按摩業……。」第 8 條之 1 規定：「在第三之一種住宅區、第三之二種住宅區內得為第三種住宅區規定及下列規定之使用：一 允許使用（一）第十四組：人民團體。（二）第十六組：文康設施。二 附條件允許使用（一）第二十組：一般零售業乙組。……（七）第三十七組：旅遊及運輸服務業。」

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：訴願人係合法經營系爭工作坊從事美容及按摩服務，店內人員從無進行過任何之性交易，且 107 年 7 月 24 日員警搜索當日，不僅並未查獲有店內人員與客人進行性交易，且現場亦未查得任何與性交易活動相關之潤滑液、保險套等物品；是原處分機關僅憑北投分局欠缺相關事證之通知函，作成原處分，違反行政法上之有利不利事項應一律注意的原理原則；本案現已同時移送該管司法機關（即士林地檢署），在尚未為任何起訴、不起訴或緩起訴處分之情形下，行政主管機關尚不得就同一事由即裁處訴

願人罰鍰處分；是原處分機關恣意逕為裁處訴願人 20 萬元罰鍰之處分，即有違反依法行政及行政法上一事不二罰原則之嫌。

三、查系爭建物坐落於本市土地使用分區第 3 之 2 種住宅區，北投分局於 107 年 7 月 24 日查獲系

爭建物內有從業女子與男客從事性交易，有系爭建物使用分區圖、北投分局 107 年 8 月 8 日北市警投分行字第 1076023079 號函及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 107 年 7 月 24 日員警搜索當日，並未查獲有店內人員與客人進行性交易或任何與性交易活動相關之物品，原處分機關僅憑北投分局之通知函作成原處分，違反行政法上之有利不利事項應一律注意之原則；本案現已移送士林地檢署偵辦中，在尚未為任何起訴、不起訴或緩起訴處分前，不得就同一事由即裁處訴願人罰鍰處分云云。經查：

- (一) 按住宅區以建築住宅為主，不得為大規模之商業、工業及其他經市政府認定足以發生噪音、震動、特殊氣味、污染或有礙居住安寧、公共安全、衛生之使用；違反都市計畫法或直轄市政府等依該法所發布之命令者，得處所有權人及使用人等 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；揆諸都市計畫法第 34 條、第 79 條第 1 項及臺北市都市計畫施行自治條例第 10 條之 1 等規定自明。

且

改善居民生活環境，並促進市、鎮、鄉街有計畫之均衡發展為都市計畫主管機關之職責，為保障居民不受色情侵擾，都市計畫主管機關自不能坐視性交易行業隱藏於合法行業，侵擾居民生活環境及妨礙正常商業發展（臺北高等行政法院 102 年度訴字第 120 6 號判決意旨參照）。

- (二) 查本案北投分局於 107 年 7 月 24 日分別對男客○○○及從業女子○○○之調查筆錄影本記載略以：「…… 問 你於（24）日於北投區○○路○○號（○○坊）內的消費過程及內容為何？答 我於 107 年 07 月 24 日下午約 15 時 45 分許，進入該店○○坊（臺北

市

北投區○○路○○號）消費，一開始由現場負責人帶我至個人按摩包廂後，由一位小姐來為我進行服務……該名為我按摩服務的小姐就直接跟我明示說要不要舒服一下，接著就說半套服務從本來的新台幣 1600 元變成新台幣 2000 元，你要不要加 400 變成半套服務，於是我就同意半套服務，回答說『好』，隨後該名按摩小姐將我的黑色紙內褲，脫至膝蓋處，小姐隨後便徒手直接觸碰我的生殖器即開始進行半套打手槍的性交易服務，在我射精之後，她便使用濕毛巾幫我擦拭精液，我再起身前往盥洗，離開該店前我有向他詢問現金新台幣 2000 元要給誰，她回答說給她就好了，隨後我就將新

台幣 2000 元給予該名按摩小姐，離開該店。問 續上問，店家所提供之半套服務內容為何？答 就是俗稱的打手槍性交易服務，由按摩小姐的手握住我的生殖器官，隨後進行服務，直到我生殖器射精為止，即完成性交易。..... 問 下列編號幾號之人，為今（24）日與你進行半套（俗稱打手槍）性交易之按摩小姐？答 編號 2 之小姐為當日幫我進行性交易之按摩小姐。問 你於上所指稱之編號 2 之按摩小姐為○○○. 是否屬實？答 屬實。..... 。」「..... 問 現警方詢問你該店是否有從事性交易？答 是。老闆娘會向客人介紹該店有從事性交易的服務，然後客人會再問我們有沒有意願從事性交易服務。問 承你上所述，若你有從事有對價之猥褻行為（俗稱半套打手槍）一次多少錢？如何老闆拆帳？答 老闆娘先前曾向我說：『半套打手槍服務一次要向客人加收新台幣 400 元，加前面的按摩服務新台幣 1600 元，總共為新台幣 2000 元』。問 承你上所述你收取之性交易所得新台幣 400 元如何與老闆（○○○）」拆帳？答 沒有拆帳，我全部獨拿。..... 問 你於前所述之叫你從事半套性交易之老闆娘是否即為○○○？答 是。..... 問 你於當初面試時，老闆娘（○○○）是否有向你介紹該店工作內容有從事有對價之猥褻（俗稱半套打手槍）之行為？答 是，在當初應徵面試的時候老闆娘○○○有向我介紹從事有對價之猥褻（俗稱半套打手槍）之行為，若有從事此項服務收取新台幣 2000 元。..... 問 你是否知道半套性交易（俗稱打手槍）是什麼意思？答 就是幫客人的性器官上下搓揉，直至客人性器官射精為止。..... 。」上開筆錄並分別經受詢問人男客○○○及從業女子○○○簽名在案；且從業女子○○○及男客○○○並經北投分局分別以 107 年 7 月 30 日北市警投分刑字第 10760026871 號、第 10760026872 號違反社會秩序維護法案件處分書以其等從事性交易為由，分別處 4,500 元、2,500 元罰鍰在案。是本件訴願人違規使用系爭建物作為性交易場所，違反都市計畫法第 34 條等規定之事實，堪予認定。

- （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，與北投分局以上開函送資料將其以涉嫌觸犯刑法第 231 條第 1 項規定移送士林地檢署偵辦之行為，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士林地檢署偵辦之情形，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。

五、另訴願人向本府申請停止執行，雖經本府審認並無訴願法第 93 條第 2 項規定得停止執行情事，乃以 107 年 10 月 9 日府訴二字第 1072091272 號函通知訴願人及副知原處分機關，惟

原處分關於罰鍰部分既經本府訴願決定撤銷，已無停止執行問題，併予敘明。

六、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 條第 1

項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 袁 秀 慧
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 盛 子 龍
委員 洪 偉 勝
委員 范 秀 羽

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）