

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 110 年 9 月 13 日北市都築字第 11030765971 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主文

原處分關於處新臺幣 20 萬元罰鍰部分撤銷；其餘訴願駁回。

事實

本市萬華區○○路○○號○○樓建築物（下稱系爭建物），位於都市計畫第 3 種住宅區。經本府警察局萬華分局（下稱萬華分局）查得於民國（下同）110 年 1 月 27 日在系爭建物內有涉嫌妨害風化罪情事，除將相關人員移送臺灣臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）偵辦外，並查報系爭建物為「正俗專案」列管執行對象，另以 110 年 8 月 31 日北市警萬分行字第 11030479 11 號函（下稱 110 年 8 月 31 日函）檢送相關資料移請原處分機關處理。案經原處分機關查認訴願人於系爭建物獨資經營○○館（110 年 1 月 28 日變更登記負責人為案外人○○○），違規使用系爭建物為性交易場所，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 條等規定，乃依都市計畫法第 79 條第 1 項前段及臺北市政府執行「正俗專案」停止及恢復供水電工作方案暨裁罰基準（下稱裁罰基準）第 3 點及第 4 點第 2 款第 1 目等規定，以 110 年 9 月 13 日北市都築字第 11030765971 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。原處分於 110 年 9 月 17 日送達，訴願人不服，於 110 年 10 月 5 日向本府提起訴願，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。」

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：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（一）第一組：獨立、雙併住宅。……（十二）第四十九組：農藝及園藝業。二 附條件允許使用（一）第十二組：公用事業設施。但不包括（十）加油站、液化石油氣汽車加氣站。……（二十）第五十一組：公害最輕微之工業。」

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：裁罰基準第 3 點所稱之查獲須確實查獲並將行為人移送該管司法機關偵辦起訴並判決確定，本案於臺北地檢署偵查後並無該基準第 3 點之情形；又原處分作成前，並未給予訴願人陳述意見之機會，明顯有重大瑕疵，請撤銷原處分。

三、查系爭建物位於都市計畫第 3 種住宅區，經萬華分局查得於 110 年 1 月 27 日在系爭建物內有涉嫌妨害風化罪情事，有系爭建物地籍套繪都市計畫使用分區圖、萬華分局 110 年 8 月 31 日函及所附刑事案件報告書、調查筆錄等影本附卷可稽。

四、至訴願人主張裁罰基準第 3 點所稱查獲須將行為人移送司法機關偵辦並判決確定，又原處分作成前，未給予訴願人陳述意見機會云云。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。依上開都市計畫法第 79 條第 1 項前段規定之立法意旨觀之，主管機關依該規定為裁罰時，就應負行政責任人之選擇，並無優先次序之規定，為達成排除非法使用、確保都市計畫土地分區使用之管制目的，選擇有利管制目的達成之對象應即屬無裁量之違法。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。

(二) 查本案萬華分局莒光派出所於 110 年 1 月 28 日對男客○○○（下稱○君）所作之第 1 次、第 2 次調查筆錄記載略以：「……問 警方於 110 年 01 月 27 日 23 時 19 分許，在臺北市萬華區○○路○○巷○○號將你攔下，並向你詢問是否有進入○○館消費，是否屬實？你是否有與該店小姐完成半（全）套性交易服務？答 是。有。問 為何你會至該處消費？消費何種服務？答 我正要去找朋友的路上，看到

該店就進入消費。昨（27）日我選擇指壓按摩，我進入店家後，先將消費金額新臺幣 1300 元交給櫃檯，繳完費用我先進入包廂，之後按摩小姐再進來包廂，按摩到一半時小姐主動褪去我的紙內褲，以徒手方式上下摩擦我的生殖器（俗稱打手槍）直至射精為止。……

「……問 現警方提供○○館按摩小姐相片供你觀看，昨日替你服務之按摩小姐係編號幾號？答 編號 33 號。問 呈上問，編號 33 號之按摩小姐年籍資料係○○○……，該名女子是否係替你從事半套性交易之女子？答 是。……」110 年 1 月 28 日對按摩師○○○（下稱○女）所作之調查筆錄記載略以：「……問 你於○○館之工作內容為何？……答 替客人按摩。……問 你替男客○○○按摩之時間多久？價錢如何計算？消費金額係交由何人？答 90 分鐘左右。新台幣 1300 元。客人進來時就在櫃台買單。……問 你於店內之編號為何？……答 編號 33 號。……」上開筆錄經受詢問人男客○君及○女簽名在案；且○君及○女並經萬華分局分別以違反社會秩序維護法案件處分書以其等從事性交易為由處以罰鍰，嗣其等 2 人未提聲明異議在案；是本件系爭建物於 110 年 1 月 27 日有違規使用作為性交易場所之事實，堪予認定。訴願人於 110 年 1 月 27 日當時在系爭建物獨資經營○○館，為系爭建物之使用人，其對於業務執行、受雇人行為有監督之責，對該建物具有事實上管領力，依法負有維持系爭建物合法使用之責；惟經萬華分局於系爭建物查得上述作為性交易場所使用之情事，則原處分機關審認訴願人違反都市計畫法第 34 條等規定，並無違誤。

（三）復按行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者，行政機關得不給予陳述意見之機會，行政罰法第 42 條第 6 款定有明文。本件系爭建物作為性交易場所使用，已如前述，本次違規行為客觀上業已明白足以確認，本件原處分機關所為處分尚難謂因未給予訴願人陳述意見之機會，而有程序違法之情形。

五、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；本件訴願人使用系爭建物作為妨害風化交易場所之行為，與萬華分局以上開函送資料將其以涉嫌觸犯刑法第 231 條第 1 項規定移送臺北地檢署偵辦之行為，既經原處分機關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，於有行政罰法第 26 條第 2 項之情形前，行政機關尚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，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。

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 張慕貞
委員 王韻茹
委員 吳秦雯
委員 王曼萍
委員 陳愛娥

委員 洪 偉 勝
委員 范 秀 羽
委員 郭 介 恒

中華民國 110 年 11 月 22 日

如對本決定訴願駁回部分不服者，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）