

訴願人 ○○○

訴願代理人 ○○○律師

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 114 年 7 月 3 日北市都築字第 11430480941 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

本市大安區○○○路○○號地下○○層建築物（下稱系爭建物），位於都市計畫第 4 種商業區（特）〔原屬第 4 之 1 種住宅區（特）、第 4 種住宅區（特）（國父紀念館特定專用區），依都市計畫說明書圖規定辦理，依本府民國（下同）113 年 1 月 10 日府都規字第 11200922031 號公告修訂國父紀念館周圍特定專用區土地使用分區管制暨都市設計管制規定細部計畫案附件一修訂後國父紀念館周圍特定專用區土地使用分區管制規定（下稱使用管制規定）第 3 點、第 4 點規定，系爭建物原屬第 4 種住宅區（特）部分已依都市計畫辦理變更回饋，使用項目得依第 4 種商業區（特）辦理；第 4 之 1 種住宅區（特）尚未辦理變更回饋，使用項目仍依臺北市土地使用分區管制自治條例第 4 之 1 種住宅區辦理〕，經本府警察局持臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）核發之搜索票，於民國（下同）113 年 6 月 18 日查獲訴願人在系爭建物以撲克牌為賭博工具，提供賭客進入系爭建物賭博財物，違規使用系爭建物為賭博場所，除由本府警察局大安分局（下稱大安分局）將訴願人及相關人員以涉刑法賭博罪嫌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，大安分局另以 114 年 6 月 5 日北市警安分行字第 1143058660 號函（下稱 114 年 6 月 5 日函）檢送相關資料移請原處分機關處理。案經原處分機關審認訴願人違規使用系爭建物為賭博場所，違反都市計畫法第 34 條、第 35 條、第 38 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 9 條之 1、行為時第 24 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第 4 點等規定，以 114 年 7 月 3 日北市都築字第 11430480941 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 114 年 7 月 7 日送達，訴願人不服，於 114 年 8 月 5

日經由原處分機關向本府提起訴願，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：在中央為內政部；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 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 38 條規定：「特定專用區內土地及建築物，不得違反其特定用途之使用。」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）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、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。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。……。」

臺北市土地使用分區管制自治條例第 9 條規定：「在第四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。……（十四）第十六組：文康設施。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。……（十八）第五十二組：公害較輕微之工業。」第 9 條之 1 規定：「在第四之一種住宅區內得為第四種住宅區規定及下列附條件允許使用：一、第二十二組：餐飲業。……六、第三十七組：旅遊及運輸服務業。」行為時第 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。……（十一）第五十六組：危險性工業。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。……（六）第五十二組：公害較輕微之工業。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。」

法務部 107 年 4 月 23 日法律字第 10703505410 號函釋：「主旨：有關貴府『正俗專案』執行對象……涉及行政罰法第 26 條相關規定適用疑義乙案……說明：……二、按行政罰法（下稱本法）第 26 條第 1 項、第 2 項規定……是以，一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定，並經該管司法機關於行政罰裁處時效完成前開始偵查處理時，行政機關即已喪失管轄權，自不得就違反行政法上義務之行為裁處之，更無裁處權時效進行可言。換言之，行政機關此時應俟司法機關為不起訴處分、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、緩刑之裁判確定日起，始得依行為人所違反行政法上義務規定裁處……。三、次按，本法第 26 條第 1 項規定係以同一行為人所為之一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定為前提……有關違反行政法上義務規定之事實，究應評價為『一行為』抑或『數行為』乃個案判斷問題，並非僅就法規與法規間關連或抽象事實予以抽象判斷，必須就具體個案事實情節依據行為人主觀犯意、構成要件實現、受侵害法益及所侵害法律效果，斟酌被違反行政法上義務條文文義、立法意旨、制裁意義、期待可能性與社會通念等因素綜合判斷決定之……。本件依來函說明五所載，貴府似已審認屬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。至於罰鍰以外之沒入或其他種類行政罰，依行政罰法第 26 條第 1 項但書規定，行政機關仍得予以裁處……。」

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……臺北市土地使用分區管制自治條例。……。」第 3 點規定：「執行對象……（三）查獲經營賭博或賭博性電動玩具案件之營業場所。……。」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：系爭建物由訴願人承租，系爭建物係舉辦德州撲克錦標賽，已進入司法機關審理，基於無罪推定原則，應由司法機關認定是否為賭博行為，訴願人尚未被起訴，原處分機關不得逕依大安分局之函文認定訴願人涉賭博行為，且原處分機關裁處前未依法給予陳述意見之機會，請撤銷原處分。

三、查本案系爭建物位於都市計畫第4種商業區及第4之1種住宅區，經大安分局於113年6月18日查得系爭建物提供賭客從事賭博行為，違規使用為賭博場所，有原處分機關112年7月26日北市都築字第1123051746號函、大安分局114年6月5日函及所附刑事案件移送書、調查筆錄、現場蒐證照片及相關資料等影本附卷可稽。

四、至訴願人主張系爭建物係舉辦德州撲克錦標賽，已進入司法機關審理，基於無罪推定原則，應由司法機關認定是否為賭博行為，其尚未被起訴，原處分機關不得逕依大安分局之函文認定其涉賭博行為，且原處分機關裁處前未依法給予陳述意見之機會云云：

(一) 按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；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；特定專用區為特定目的而劃定，其土地及建築物之使用，不得違反其特定用途；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，得處建築物所有權人、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35條、第38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。又「賭博場所」目前仍非臺北市土地使用分區管制自治條例所准許，因此在住宅區、商業區或特定專用區之土地或建築物內，從事賭博場所之使用，自屬違反臺北市政府依都市計畫法令對土地使用分區管制之行為。

(二) 查本案系爭建物位於都市計畫第4種商業區及第4之1種住宅區，依大安分局114年6月5日函及所附刑事案件移送書、調查筆錄等影本所示，大安分局於113年6月18日22時30分許持臺北地院核發之搜索票（案由：賭博，以訴願人為受搜索人，系爭建物及其相通連之處所為搜索範圍等）至系爭建物執行搜索，當場查獲訴願人使用系爭建物對外招攬不特定人之方式經營德州撲克賭場，以撲克牌為賭博工具，提供賭客在系爭建物賭博財物

。賭博方式為賭客先以 1 萬 1,000 元（其中 1,000 元作為營利場所費用、可換 5 萬點籌碼）、3 萬 3,000 元（其中 3,000 元作為營利場所費用、可換 10 萬點籌碼）不等之報名費開桌，賭注分為小盲注、大盲注，1 萬 1,000 元之小盲注 1 注 100 元、大盲注 1 注 200 元，3 萬 3,000 元之小盲注 1 注 300 元、大盲注 1 注 500 元，玩法為現場 9 人為一桌，以玩德州撲克方式比賽，由荷官發牌先發給每位賭客 2 張牌（蓋牌），及發 3 張公牌在桌面，再由輪到賭客下底注，以賽制 1 萬 1,000 元為例，盲注級別係從計分牌小盲 100，大盲 200、前注 200 開始比賽，之後 60 分鐘 1 個級別，升盲到盲注級別係從小盲 200、大盲 300；以賽制 3 萬 3,000 元為例，盲注級別係從計分牌小盲 300，大盲 500、前注 500 開始比賽，之後 60 分鐘 1 個級別，升盲到盲注級別係從小盲 300、大盲 600，再分 60 鐘後係從小盲 400、大盲 800，之後分為加注、跟注，再從手中 2 張牌及 5 張公牌組成套牌後比牌面大小，最贏之賭客獲取桌面所有籌碼，若賭客於當局中輸光籌碼，若想重複上桌 1 萬 1,000 元者，能再繳納 1 萬 1,000 元給櫃檯，能兌換 5 萬點籌碼繼續上桌，其中 1,000 元仍作為服務費用，籌碼作為取代現金賭資使用，籌碼兌換現金約為 5:1，賽制結束後，由荷官清點每位賭客桌面上剩餘籌碼，再輸入平板電腦系統計算，由每位賭客持手機上顯示之輸贏金額至櫃檯以約 1:5 之比例將剩餘籌碼換回現金。大安分局並查獲包含訴願人（實際負責人）及工作人員等 8 人，現場賭客○○○及證人○○○等 16 人，查扣第 1 桌至第 4 桌領賭資用卡 7 張、撲克牌 2 副、切牌卡 2 張、5 組賭資（籌碼）面額共 25 萬元、預備賭資（籌碼）10 萬元、賭資（籌碼）面額共 50 萬元、櫃檯區籌碼面額 1 億 4,606 萬 7,900 元、保險箱預備現金 58 萬 3,400 元、抽頭金 5 萬 4,000 元、未領獎金賭資 1 萬 5,400 元、換籌碼櫃檯現金 25 萬 2,900 元、換錢櫃檯現金 12 萬 3,300 元、抽頭金單據 4 張、未領獎金賭資單據 3 張、點鈔機 2 台、監視器鏡頭 31 顆、監視器主機 1 台、監視器螢幕 1 台、獎金簽收表 4 張、平板電腦 3 台、電腦主機 5 台、撲克牌 12 副、座位卡 150 張等物品。

（三）另賭客○○○等 16 人均經大安分局以其等於非公共場所或非公眾得出入之職業賭博場所賭博財物者，違反社會秩序維護法為由，各處 9,000 元罰鍰。另依大安分局 114 年 8 月 14 日北市警安分行字第 1143067948 號函查復略以，若賭客於當局中輸光籌碼能再次繳納報名費重複上桌、並一樣繳交 10 % 費用之證詞；本案查獲之現場負責人、及荷官等職任務分工明確，賭客可在賭

局結束前 30 分鐘前，再次繳納相同金額兌換籌碼後，繼續上桌賭局，賭局結束後可至櫃台以 5:1 等方式換回現金，且現場查扣抽頭金 5 萬 4,000 元，顯係共同同意圖營利，供給賭博場所聚眾賭博之行為。是系爭建物於 113 年 6 月 18 日有作為賭博場所使用之事實，堪予認定。復查系爭建物位於都市計畫第 4 種商業區及第 4 之 1 種住宅區，已如事實欄所述，依臺北市土地使用分區管制自治條例第 9 條之 1 及行為時第 24 條規定，第 4 之 1 種住宅區及第 4 種商業區均不允許作賭博場所使用。訴願人在系爭建物經營賭博業，為系爭建物之使用人，其對於業務執行、受雇人等之行為有監督之責，對於其使用之建物亦應負合法使用之責。本件既經大安分局於系爭建物查得上述作為賭博所使用之情事，難認訴願人已盡經營管理監督及合法使用系爭建物之責任，是訴願人違反都市計畫法第 34 條、第 35 條、第 38 條等規定之事證明確，洵堪認定。至訴願人主張原處分機關於裁處前未給予陳述意見之機會一節，查本件原處分機關裁處前雖未給予訴願人陳述意見，惟訴願人及原處分機關業於 114 年 10 月 20 日至本府訴願審議委員會進行訴願陳述意見程序，依行政程序法第 114 條第 1 項第 3 款規定，應認已事後給予訴願人陳述意見之機會。

(四) 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 268 條規定之犯罪構成要件，係以「意圖營利，供給賭博場所或聚眾賭博者」為成立要件；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、第 35 條、第 38 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賭博場所之行為，與大安分局以上開 114 年 6 月 5 日函附之刑事案件移送書將其以涉嫌觸犯刑法第 268 條規定移送臺北地檢署偵辦之行為，既經原處分機關審認為同一行為，依法務部 107 年 4 月 23 日法律字第 1070

3505410 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；本件就刑事責任部分已移送臺北地檢署偵辦，於有行政罰法第 26 條第 2 項之情形前，縱為有效嚇阻行政不法行為，仍不得同時為行政罰鍰處分。從而，原處分關於處訴願人 20 萬元罰鍰部分應予撤銷。

- 五、至都市計畫法第 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 條規定之適用，行政機關自得為之。是原處分關於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 連 堂 凱（公出）
委員 張 慕 貞（代行）
委員 陳 愛 娥
委員 邱 駿 彥
委員 李 瑞 敏
委員 陳 衍 任
委員 陳 佩 慶
委員 邱 子 庭

中 華 民 國 114 年 10 月 31 日

本案依分層負責規定授權人員決行

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）