

訴 願 人 ○○○

訴 願 代 理 人 ○○○ 律 師

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 8 月 20 日北市都築字第 11430612331 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

本市中山區○○路○○號○○樓建築物（下稱系爭建物）位於都市計畫第 4 種商業區（原屬第 3 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，系爭建物尚未依都市計畫辦理變更回饋，仍依第 3 種商業區辦理），訴願人原在該址獨資經營「○○養生館」〔民國（下同）114 年 10 月 9 日地址變更為本市中山區○○街○○之○○號○○樓〕，經本府警察局中山分局（下稱中山分局）持臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）核發之搜索票，於 114 年 7 月 30 日查得系爭建物有涉嫌妨害風化罪情事，除將訴願人及相關人員以涉妨害風化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，另以 114 年 8 月 13 日北市警中分行字第 1143072134 號函（下稱 114 年 8 月 13 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，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 4 點等規定，以 114 年 8 月 20 日北市都築字第 11430612331 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 8 月 26 日送達，訴願人不服，於 114 年 9 月 2 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：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府……。」第 32 條規定：「都市計畫得劃定住宅、商業、工業等使用區，並得視實際情況，劃定其他使用區域或特定專用區。前項各使用區，得視實

際需要，再予劃分，分別予以不同程度之使用管制。」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）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 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：……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 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。……（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。……（七）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……。」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：訴願人所使用系爭建物是否屬於妨害風化之營業場所，有無違規使用，在未併案提請臺北市政府正俗專案執行對象複審會議審議前即逕予處分，違反裁罰基準第 7 點第 1 款規定；中山分局員警進入店內進行搜索、扣押過程，有違反刑事訴訟法規定之重大瑕疵，在檢察官提起公訴或刑事判決確定有罪前，原處分機關遽予裁罰，係違法不當，且對訴願人有失公允；訴願人使用之系爭建物位於都市計畫第 4 種商業區，並未違反臺北市土地使用分區管制自治條例第 23 條、第 24 條規定，又都市計畫法第 79 條第 1 項規定之裁罰金額為 6 萬元以上 30 萬元以下，原處分徒以行政規則裁處訴願人 20 萬元罰鍰，違反行政罰法第 18 條、行政程序法第 6 條平等原則及第 7 條比例原則等規定，請撤銷原處分。

三、查系爭建物位於都市計畫第 3 種商業區，已如事實欄所述，中山分局於 114 年 7 月 30 日查得有從業女子與男客在系爭建物從事性交易，涉嫌妨害風化情

事，有系爭建物地籍套繪都市計畫使用分區圖、中山分局 114 年 8 月 13 日函及所附刑事案件報告書、現場蒐證照片等影本附卷可稽。

四、至訴願人主張其未違規使用系爭建築物為性交易場所，中山分局搜索過程有重大瑕疵，且原處分機關未提請本府正俗專案執行對象複審會議審議，逕以中山分局調查事證認訴願人違反都市計畫法，亦有違裁罰基準之程序規定，本件刑事部分臺北地檢署仍在偵辦中云云：

- (一) 按商業區以建築商場（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；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 35 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「性交易服務業」目前仍非臺北市土地使用分區管制自治條例所准許，因此在住宅區或商業區之土地或建築物內，從事性交易服務業之使用，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) 查本案系爭建物應依第 3 種商業區使用，已如前述，依臺北市土地使用分區管制自治條例第 23 條規定，不允許第 3 種商業區作性交易場所使用。依中山分局 114 年 8 月 13 日函及所附刑事案件報告書、調查筆錄等影本所示，中山分局於 114 年 7 月 30 日 17 時 50 分許持臺北地院核發之搜索票（案由：妨害風化，搜索處所：系爭建物及相通、附屬之建築物）至系爭建物執行搜索，搜索過程中，盤查在店內櫃檯旁邊休息區之男客○○○，○○○坦承其於 114 年 7 月 30 日 16 時 40 分許進入系爭建物，由女老闆引導進入包廂，以 1,800 元對價接受 9 號按摩師即○○○所為全身去角質加油壓按摩並完成半套性交易等語，警方並於搜索時發現店外門口、店內櫃檯及走廊等處裝設有監視器，包廂內亦裝設有開燈或關燈之燈具；訴願人則坦承其為○○養生館之實際負責人，系爭建物由其以每月 6 萬 4,000 元承租，其手機可以連結網路觀看店內監視器影像畫面，包廂內裝設之燈具係用來提醒包廂內按摩師及客人有警察來臨檢等語。上開調查筆錄均經男客○○○、訴願人簽名確認在案。
- (三) 另上開男客○○○及從業女子○○○均經中山分局以其等從事性交易，違反社會秩序維護法為由，各處 3,000 元罰鍰，且均未聲明異議。另依中山分局 114 年 9 月 8 日北市警中分行字第 1143075792 號函查復略以，有關訴願

人表示警方到場執行搜索、扣押不合法等情，本案中山分局持臺北地院搜索票至案址搜索，查扣相關證物後依法製作搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據等，均依法執行，訴願人涉及違反妨害風化案件，中山分局依刑事訴訟法相關規定進行搜索、扣押等犯罪偵查行為，訴願人如認該等行為有違法或不當情事，自應循刑事訴訟程序主張、救濟。是系爭建物於 114 年 7 月 30 日有作為性交易場所使用之事實，堪予認定。訴願人在系爭建物經營按摩業，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。本件既經中山分局於系爭建物查得上述作為性交易場所使用之情事，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 35 條等規定之事證明確，洵堪認定。另訴願人主張原處分機關未提請本府正俗專案執行對象複審會議審議，逕以中山分局調查事證認訴願人違反都市計畫法云云，惟查裁罰基準第 7 點第 1 款規定：「執行對象為妨害風化（俗）、毒品、賭博或賭博性電動玩具案件，由警察局（轄區分局）查報、初審後（屬賭博電玩案件授權警察局核定列管察看，報複審會議追認）；違反各主管機關職掌之法令者，由各主管機關查報、初審，送警察局彙整後，併案提請臺北市政府『正俗專案執行對象複審會議』審議。」本案業經中山分局查獲、查報為正俗專案執行對象，並通報原處分機關據以作成原處分，並副知本府警察局彙整後，提報複審會議審議。該規定並非規定各主管機關依其職掌之法令裁處前應先行提請複審會議審議。訴願主張，應有誤解法令，不足採據。

- (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 1000006 693 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；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，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 114 年 8 月 13 日函附之刑事案件報告書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，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 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；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 盛 子 龍
委員 邱 駿 彥
委員 李 瑞 敏
委員 陳 衍 任
委員 周 宇 修
委員 邱 子 庭

中 華 民 國 114 年 12 月 1 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）