

訴願人 ○○○

原處分機關 臺北市政府工務局

右訴願人因違反建築法事件，不服原處分機關八十九年一月七日北市工建字第八九三〇〇七九八〇〇號書函所為之處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關另為處分。

事 實

一、本市萬華區〇〇路〇〇號〇〇、〇〇建築物，位於第四種商業區，訴願人於該址開設〇〇理髮廳，領有本府核發之北市建商字第XXXXXX號營利事業登記證（於八十八年十二月二十一日變更負責人為〇〇〇），營業項目為「男子理髮」。訴願人未經核准變更使用，將系爭建物經營按摩業，曾經本府警察局查獲明眼人按摩行為，原處分機關認係違反建築法第七十三條後段規定，乃依同法第九十條第一項規定，以八十七年八月十日北市工建字第八七三四九四九九〇〇號書函處以訴願人新臺幣（以下同）六萬元罰鍰，並勒令停止使用。

二、嗣本府警察局萬華分局於八十八年十一月二日臨檢本市〇〇街〇〇號〇〇飯店，查獲訴願人所僱用之女服務生〇〇〇與男客從事性交易，乃以八十八年十二月三十一日北市警萬分行字第八八六四四一一五〇〇號函，移請原處分機關依「正俗專案」取締對象核處，原處分機關乃依建築法第七十三條後段及第九十條第一項規定，以八九年一月七日北市工建字第八九三〇〇七九八〇〇號書函處以訴願人二十萬元罰鍰，並勒令停止使用。訴願人不服，於八九年一月二十五日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按建築法第七十三條規定：「建築物非經領得使用執照，不准接水、接電或申請營業登記及使用；非經領得變更使用執照，不得變更其使用。」第九十條第一項規定：「違反第七十三條後段規定擅自變更使用者，處建築物所有權人或使用人新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，並勒令停止使用。得以補辦手續者，令其限期補辦手續，不停止使用或逾期不補辦者得連續處罰。」第九十六條規定：「本法施行前，供公眾使用之建築物而未領有使用執照者，其所有權人應申請核發使用執照，……」

都市計畫法第三十五條規定：「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。」第四十條規定：「都市計畫經發布實施後，應依建築法之規

定，實施建築管理。」

臺北市土地使用分區管制規則第五條規定：「本市都市計畫範圍內土地及建築物之使用，依其性質、用途、規模分為左列各組……二十五：第二十六組：日常服務業……三十三：第三十四組：特種服務業……」第二十二條規定：「在第二種商業區內得為左列規定使用：一、允許使用……二、附條件允許使用……（四）第三十四組：特種服務業。……」

行為時臺北市土地使用分區管制規則第五條土地及建築物使用組之使用項目規定：「..二十六：第二十六組：日常服務業.....（二）理髮.....三十四：第三十四組：特種服務業.....（五）按摩院.....」

二、本件訴願理由略謂：

- (一) 訴願人自六十四年十月二日在本市○○路○○號○○、○○樓經營○○理髮廳，迄今已二十餘年。該理髮廳已於八十八年十二月二十一日讓予○○○先生經營。
- (二) 按摩師係由盲人為人按摩，按節收費，本理髮廳除僱用理髮師為客人理髮外，並無收取按摩費之事，警方係在賓館查獲本店理髮師與人有姦淫行為，並非在店內，至於男人為誰，訴願人並不知悉，更無媒介行為。

三、卷查系爭建築物位於第四種商業區，訴願人於該址開設○○理髮廳，訴願人未經核准變更使用，將系爭建物經營按摩業，曾經本府警察局查獲明眼人按摩行為，原處分機關認係違反建築法第七十三條後段規定，乃依同法第九十條第一項規定，以八十七年八月十日北市工建字第8734949900號書函處以訴願人六萬元罰鍰，並勒令停止使用在案。嗣本府警察局萬華分局於八十八年十一月二日臨檢查獲○○理髮廳女服務生○○○與男客於系爭建物○○樓包廂內按摩，嗣由○○○帶至本市○○街○○號○○飯店從事性交易之行為，除依違反身心障礙者保護法案移本府社會局裁處外，復依妨害風化罪嫌，將女服務生○○○移請臺灣臺北地方法院簡易庭以八十八年十一月二日八十八年度北秩字第一三一〇號裁定拘留一日在案，本府警察局萬華分局乃以八十八年十二月三十一日北市警萬分行字第八八六四四一五〇〇號函，提請原處分機關依「正俗專案」取締對象核處，此有本府警察局萬華分局於八十八年十二月三十一日以北市警萬分行字第八八六四四一五〇〇號函檢送八十八年十一月二日檢查（查訪）紀錄表影本附卷可稽，訴願人未經核准擅自變更為按摩業，違規事證明確，洵堪認定。從而原處分機關依首揭規定，增加執行強度之手段，處以訴願人二十萬元罰鍰，並勒令停止使用之處分，尚非無據。

四、惟查系爭建物原處分機關既然認定屬於首揭建築法第九十六條第一項前段，供公眾使用未領有使用執照而所有權人應申請核發使用執照之建築物，建築物所有權人迄今仍未申請核發使用執照，則依同法第七十三條規定應不准接水、接電、或申請營業登記及使用

，是以本件系爭建物並非所謂未經領得變更使用執照而變更使用之違規，而是應領使用執照未領即擅自作為供公眾使用之建築物。原處分機關遽依建築法第九十條規定處理，尚嫌率斷。又本案是否可依建築法第八十六條第二款之規定，處以訴願人罰鍰之處分？原處分機關亦未釋明。從而原處分應予撤銷，由原處分機關究明後另為處分。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第十九條前段之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

委員 黃茂榮

委員 楊松齡

委員 薛明玲

委員 王惠光

委員 曾巨威

委員 黃旭田

委員 劉興源

委員 曾忠己

中華民國八十九年四月二十六日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行