

臺北市政府 89.05.10. 府訴字第八九〇四〇五六三〇〇號訴願決定書

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八九三〇〇八〇〇〇〇號書函及八十九年一月十七日北市工建字第八九三四五六〇二〇〇號執行違反建築法案件斷水斷電通知單之處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

關於八十九年一月十七日北市工建字第八九三四五六〇二〇〇號執行違反建築法案件斷水斷電通知單部分之原處分撤銷，由原處分機關另為處分；其餘訴願駁回。

事 實

緣案外人○○○○所有本市中山區○○○路○○段○○號○○樓建築物，位於第三種商業區，領有原處分機關核發之八三使字第 xxx 號使用執照，原核准用途為「一般事務所、娛樂健身服務業（健身房）」，因訴願人未經許可擅自將系爭建築物違規經營無市招美容護膚店，作為從事按摩及猥褻性交易之場所，經本府警察局中山分局於八十八年十一月十一日二十三時三十分查獲，乃製作臨檢紀錄表，並以八十八年十二月三十一日北市警中分行字第八八六四八一四四〇〇號函通報原處分機關建築管理處等相關機關依權責辦理。案經原處分機關以訴願人違反建築法第七十三條後段規定，依同法第九十條第一項規定，以八十九年一月七日北市工建字第八九三〇〇八〇〇〇〇號書函，處以訴願人新臺幣（以下同）二十萬元罰鍰，並勒令停止系爭建築物使用。另原處分機關認系爭建築物有同法第五十八條第一款所謂「妨礙都市計畫」之情事，爰依同法第九十條第二項規定，以八十九年一月十七日北市工建字第八九三四五六〇二〇〇號執行違反建築法案件斷水斷電通知單通知，並於隔日執行斷水、斷電處分。訴願人不服，於八十九年二月十一日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、按文書送達，不得於日出前、日沒後為之，此為民事訴訟法第一百四十四條及將於九十年一月一日施行之行政程序法第八十四條所明定，是以原處分機關八十九年一月七日北市工建字第八九三〇〇八〇〇〇〇號書函雖於八十九年一月十一日留置並張貼於現場，惟因送達時間為日沒後之下午十一時，自無法認係合法送達，訴願期間無法起算，自無訴願逾期問題，先予敘明。
- 二、按建築法第五十八條規定：「建築物.....發現左列情事之一者.....必要時，得強制拆除：一、妨礙都市計畫者。.....」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。前項擅自變更使用之建築物，有第五十八條所定各款情事之一者，停止供水、供電或封閉、強制拆除。」

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.....二七、第二十八組：一般事務所。.....三三、第三十四組：特種服務業。.....」

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：「.....二八、第二十八組：一般事務所。.....」

三、本件訴願理由略謂：

- (一) 訴願人所經營之項目係為美容美髮之行業，自有對客人進行必要之肌膚按摩，況且市府建設局亦未曾處分訴願人之處所為按摩院。又訴願人經營之場所係一合法正派之場所，市府警察局中山分局以強行認定之方式，認訴願人之員工涉有猥褻性交易之行為，實有欠允當，且其若有涉及，亦僅為當事人之行為，何來行業之說，依社會法規觀之，亦無所謂猥褻性交易用途之使用，原處分機關為對訴願人之場所予以處分，越商業主管機關權責，認訴願人之場所為按摩院，並以莫須有之行為，歸訴願人之場所使用用途為猥褻性交易用途，實有違反程序正當原則及比例原則。
- (二) 又訴願人之場所於中山分局以強認之猥褻性交易行為後，即於八十八年十一月十三日停止營業及使用，殊料原處分機關在訴願人已停止使用近二個月之時間後，對訴願人處罰鍰及勒令停止使用。突然再於八十九年一月十七日對訴願人之營業場所斷水斷電，訴願人早已如該處分要求改善，無營業及使用，原處分機關仍逕對訴願人之場所斷水斷電，實難令人甘服。

四、卷查系爭建築物位於第三種商業區，領有原處分機關核發之八三使字第 xxx 號使用執照，原核准用途為「一般事務所、娛樂健身服務業（健身房）」。經本府警察局中山分局於八十八年十一月十一日二十三時三十分查獲訴願人違規經營無市招美容護膚店，並僱用女服務生從事按摩及猥褻性交易，此有本府警察局中山分局八十八年十二月三十一日北市警中分行字第八八六四八一四四〇〇號函檢附臨檢紀錄表影本附卷可稽。

五、次查訴願人如欲將系爭建築物作為其他用途使用須向原處分機關申請變更使用執照，經許可後方得使用，否則即不得於其內經營非經許可用途之使用；況訴願人於系爭建築物

作為按摩及猥褻性交易場所使用，使用情形與臺北市土地使用分區管制規則第五條第二十八組之一般事務所，分屬不同使用性質，顯已違反建築法第七十三條後段規定，是以原處分機關以八十九年一月七日北市工建字第八九三〇〇八〇〇〇〇號書函，處以訴願人二十萬元罰鍰並勒令停止系爭建築物使用，揆之首揭規定，並無不合，此部分原處分應予維持。

六、另查都市計畫規定內並無明文歸納可供色情使用之土地分區暨使用組別，是本案除未經許可擅自變更使用外，尚涉及經營色情行業，是原處分機關認定系爭建築物有違反建築法第五十八條第一款所謂「妨礙都市計畫」之情事；復考量系爭建築物以無市招之美容護膚店為掩飾，招攬客人為按摩及猥褻性交易等違規使用，非處以斷水、斷電處分難以阻遏其蓄意掩飾之違法（規）行為及規避之手段，乃依建築法第九十條第二項規定，以八十九年一月十七日北市工建字第八九三四五六〇二〇〇號執行違反建築法案件斷水斷電通知單通知，並於隔日執行斷水、斷電處分，固屬有據。

七、惟查原處分機關處以系爭建築物斷水、斷電處分，必須係非為此強制處分，難以阻遏使用人違法（規）行為之繼續為前提要件，否則即與一般法律原則相違，此觀諸前揭建築法第九十條規定所自明。按臺北市政府警察局中山分局執行「正俗專案」違法（規）事證報告表，載明系爭建築物自原處分機關以八十九年一月七日北市工建字第八九三〇〇八〇〇〇〇號書函，處以二十萬元罰鍰並勒令停止使用後之目前營業情形為「暫停營業」；且訴願人亦稱經本府警察局中山分局於八十八年十一月十一日查獲違規後，即於同年十一月十三日停止營業及使用，針對此點，原處分機關為訴願答辯時未加敘明，且未有資料顯示原處分機關係為遏止訴願人仍繼續為違規使用，不得不對系爭建築物進行斷水、斷電。又原處分機關執行斷水斷電處分時，是否有查獲系爭建築物在第一階段罰鍰並勒令停止使用之處分後仍有繼續違規使用之情形，抑或如上開報告表所載係處於停業狀態？因事關該建築物應否構成斷水、斷電之處分，自有待原處分機關予以究明。從而，此部分原處分應予撤銷，由原處分機關另為處分。

八、綜上論結，本件訴願為部分無理由，部分有理由，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 陳 敏
委員 曾巨威

委員 黃旭田

委員 劉興源

中 華 民 國 八 十 九 年 五 月 十 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行