

臺北市政府 89.05.11. 府訴字第八九〇四〇五七八〇〇號訴願決定書

訴 願 人 ○○○

○○律師

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八九三〇〇七八七〇〇號書函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴外人○○○所有本市松山區○○○路○○段○○號○○樓建築物，位於路線商業區，領有原處分機關核發之七三使字第XXXX號使用執照，原核准用途為「辦公室」。系爭建物設有訴願人為負責人之獨資商號「○○美容工作室」，領有本府核發之北市建一商號（八六）字第XXXXXX號營利事業登記證，核准營業項目為美容業務之經營。嗣經人檢舉系爭建物涉營色情，本府警察局督察室乃於八十八年十二月十三日十九時四十分派員至系爭建物實施臨檢，查獲訴願人違規於系爭建築物內從事猥褻色情業務，乃製作臨檢紀錄表，並經本府警察局松山分局以八十九年一月三日北市警松分行字第八九六〇二〇四五〇〇號函通報原處分機關建築管理處及相關機關依權責辦理。案經原處分機關查明系爭建物未經核准擅自違規使用從事猥褻色情業務，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，以八十九年一月七日北市工建字第八九三〇〇七八七〇〇號書函處以訴願人新臺幣（以下同）二十萬元罰鍰，並勒令停止使用，且副知系爭建物所有權人盧○○。訴願人不服，於八十九年二月八日向本府提起訴願，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……」

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……二十七、第二十八組：一般事務所……」

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（三）美容……二十八、第二十八組：一般事務所……」

.....」

二、本件訴願理由略謂：

- (一) 訴願人係雇請○○○、○○○、○○○、○○○、○○○、○○○、○○○等美容師為客人從事美容服務工作，警察局督察室於八十八年十二月十三日十九時四十分至本店臨檢時，○○○等五人並未有客人，適在休息室休息，○○○甫為一客人施作美容服務完畢，該客人衣冠整齊正欲離去，○○○之客人正在後陽臺接打行動電話，警方在現場未查獲任何事證足以證明本店從事猥褻按摩交易。
 - (二) 依內政部訂頒建築法第七十三條執行要點總說明第一點、第二點第一項及要點一、二可知，建築法第七十三條後段之立法意旨，係在管制建築物之使用強度及危險，惟如係高強度使用作為低強度使用，或同一強度使用但營業項目不同者，其危險指標降低或者不變，於建築物之安全並無影響，自不在建築法第七十三條後段規範之範圍內，至於營業或業務項目僅係作為判定建築物使用強度及危險指標有無增減之基準，並非建築法第七十三條後段規範之標的，故不得僅以營業項目不符原使用執照且未辦變更手續，不問其使用強度及危險指標有無增加概予處罰。
 - (三) 本件系爭建築物依上開執行要點所附之建築物使用分類表，其為辦公、服務類之G—二組，而按摩、美容院則為同類之G—三組，依建築物變更使用原則表之規定，該二組間之辦理變更使用執照有關項目係免予檢討，亦即該二組間之變更使用，就建築物之使用強度及危險指標係屬相同，並無辦理變更使用執照之實質意義。
 - (四) 縱認訴願人之部分職員有為客人從事色情按摩行為，但因按摩本與美容同類組，無論係純按摩或有色情按摩，其就建築物之使用強度與危險指標並無任何變動或影響，而屬不必辦理變更使用執照即得變更使用之情形，故本件充其量僅有營業項目不符之問題，絕非屬違反建築法第七十三條後段之情形。
- ## 三、卷查訴願人擔任負責人之「○○美容工作室」未經核准擅自於系爭建物從事猥褻色情業務之事實，有本府警察局督察室於八十八年十二月十三日十九時四十分派員至系爭建物實施臨檢，所製作臨檢紀錄表載明：「.....二、訊據負責人○○○供稱該店係於八十八年十二月一日開始營業迄今，與其表姐○○○共同經營，其該店之經營方式及內容係以登報及發名片之方式招攬男客至店內消費，由渠或其表姐於店內媒介男客與小姐從事色情按摩服務，以九十分鐘代價二千五百元為基本消費，男客如欲加節則每三十分鐘八百元計算，然小姐為男客做色情按摩.....（俗稱半套服務）.....其拆帳方式係以『五、五』方式分帳，小姐得一千二百元公司得一千三百元.....店之營業時間為每日十時至翌日凌晨三時止.....三、訊據男客○○○供稱渠係於今（十三）日十八時三十分許進入該店，由該店男子（○○○）媒介七號小姐○○○.....四、訊據店內小姐....惟渠等均否認於店中為男客做『半套』色情按摩服務.....六、訊據男客○○○....

..惟否認小姐為渠從事色情按摩『半套』服務.....」有卷附上開臨檢紀錄表影本及訴願人、男客○○○之供述內容與簽名可稽，是本件訴願人之違章事實，洵堪認定。

四、查行政機關對人民不履行行政法上義務時，所採取之實力強制方式與程度，均應符合比例原則，於能實現義務之方法中選擇對義務人侵害最小之方法實施之，不得逾必要之程度，此為將於九十年一月一日施行之行政程序法第七條所明定。依首揭本市土地使用分區管制規則第五條之規定，訴願人經核准經營之美容業係屬第二十六組「日常服務業」，而該管制規則並無規定可供媒介色情之土地分區及使用組別，故訴願人顯不得於系爭建築物內經營性交易色情媒介業務，是原處分機關以訴願人擅自變更系爭建築物使用用途，違反建築法第七十三條後段規定，並衡酌其違規作為色情媒介場所使用之情節，依同法第九十條第一項規定，處以訴願人二十萬元罰鍰並勒令系爭建築物停止使用之處分，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

五、綜上論結，本件訴願為無理由，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 一 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行