

訴願人 ○○○(○○美容店負責人)

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四月十日北市工建字第八九三〇八八一五〇〇號函所為之處分，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、本市信義區○○○路○○巷○○號○○樓建築物，位於第三種住宅區，領有原處分機關核發之七四使字第XXXX號使用執照，原核准用途為「店舖」「集合住宅」，訴願人○○○於該址開設○○美容店，並領有本府八十七年九月九日北市建一商號字第XXXXXX號營利事業登記證，營業項目為「美容美髮服務業」。
- 二、嗣本府警察局信義分局於八十九年一月二十九日十六時五十分至該址臨檢，查獲訴願人○○○所僱用之女服務生○○○與男客從事性交易，乃以八十九年二月十四日北市警行字第八九二一六五二七〇〇號函移原處分機關處理。原處分機關乃以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，以八十九年三月九日北市工建字第八九三〇六一五〇〇〇號書函處以訴願人○○○新臺幣（以下同）二十萬元罰鍰，並勒令停止使用，同函副知訴願人○○○（所有權人）。訴願人○○○不服，向本府提起訴願，刻由本府審理中。
- 三、嗣原處分機關認系爭建築物仍供涉營色情使用，有建築法第五十八條第一款「妨礙都市計畫」情事，原處分機關爰依同法第九十條第二項規定，以八十九年四月十日北市工建字第八九三〇八八一五〇〇號函各處所有權人（○○○）、使用人（○○○）三十萬元罰鍰，並執行停止供水、供電處分，並於隔日執行斷水、斷電處分。訴願人不服，於八十九年四月二十一日向本府提起訴願，六月十四日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、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。」

都市計畫法第三十四條規定：「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」第七十九條第一項規定：「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，違反本法或各級政府依本法所發布之命令者，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。」

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、第二組：多戶住宅……十九、第十九組：一般零售業甲組。二十、第二十組：一般零售業乙組……二十五、第二十六組：日常服務業。二十六、第二十七組：一般服務業……。三十三、第三十四組：特種服務業。……」第八條規定：「在第三種住宅區內得為左列規定使用：一、允許使用……二、附條件允許使用……第二十六組：日常服務業……第二十七組：一般服務業之視障按摩業（限視障從業人員使用……）……。」

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、第二組：多戶住宅……（二）集合住宅……第二十組：一般零售業……第二十六組：日常服務業……（三）美容。……第二十七組：一般服務業……（十八）視障按摩業。」

行政法院三十九年度判字第二號判例：「當事人主張事實，須負舉證責任，倘所提出之證據，不足為其主張事實之證明，自不能認其主張之事實為真實。又行政官署對於人民有所處罰，必須確實證明其違法之事實。倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法。」

內政部八十八年七月十六日臺內營字第8873869號函釋：「……說明：……（一）研商建築法第九十條、第九十一條規定之處罰對象執行疑義案。決議：1、按建築法第七十三條……至其處罰對象，因同法第九十條第一項規定係對違規建築物之使用人或所有權人採擇一處罰方式，為達直接處罰赫（嚇）阻行為效果，第一次違規處罰對象為其使用人並副知所有權人，其後經勒令停止使用不停止使用之連續處罰，得認定所有權人為共犯，併罰之。……」

二、本件訴願及補充理由略謂：

（一）訴願人○○○自八十一年起承租訴願人○○○所有本市信義區○○路○○巷○○號○

○樓開設「○○美容店」從事美容服務業，有合法證照，閣樓作為起居室，開業多年來，管區臨檢二十餘次..並未有任何違規情事，遑論以之作為按摩及性交易場所。「○○美容店」一至二樓均為開放空間，面積各約十坪左右，二樓當住家用，均為開放空間，沒有隔間設備，無任何隱密設施，門戶均未上鎖，孩子也在二樓休息，樓梯開放相通未設門，如何從事色情交易。

- (二) 建築法第九十條規定，各處訴願人新臺幣三十萬元罰鍰，並停止供水、供電處分。原處分機關不思辨「或」、「及」二字文字差異，遽以八十九年四月十日北市工建字第八九三〇八八一五〇〇號函各處所有權人(○○○)或使用人(○○○)新臺幣三十萬元罰鍰，並於隔日執行斷水、斷電處分。自屬違法。
- (三) 本件訴願人○○○是否有涉營色情正由臺灣臺北地方法院檢察署偵辦中，原處分機關於偵查終結前遽予執行斷水、斷電處分。顯有疑義，訴願人實難甘服。
- (四) 市政府警察局提報「仍未改善」與實情不符，蓋訴願人○○○於接獲原處分機關之第一次來函，即八十九年三月九日北市工建字第八九三〇六一五〇〇〇號書函處以二十萬元罰鍰，並勒令停止使用後，縱感冤曲，亦已依令停止使用。

三、卷查本案系爭建築物領有原處分機關核發之七四使字第〇六八五號使用執照，原核准用途為「店舖」「集合住宅」，訴願人○○○向○○○承租該址開設○○美容店，並領有本府八十七年九月九日北市建一商號字第XXXXXX號營利事業登記證，營業項目為「美容美髮服務業」。案經本府警察局信義分局於八十九年一月二十九日十六時五十分至該址臨檢，查獲訴願人○○○所僱用之女服務生○○○涉嫌與男客從事性交易，本府警察局乃以八十九年二月十四日北市警行字第八九二一六五二七〇〇號函檢送八十九年一月二十九日臨檢紀錄表請原處分機關依「正俗專案」取締對象查處，訴願人○○○未經核准擅自變更為按摩業，原處分機關乃依首揭規定，處以訴願人○○○二十萬元罰鍰，並勒令停止使用之處分。

四、嗣原處分機關依本府「正俗專案」八十九年四月十日複審決議，以八十九年四月十日北市工建字第八九三〇八八一五〇〇號函各處所有權人(○○○)及使用人(○○○)三十萬元罰鍰，並執行停止供水、供電處分。惟查原處分機關執行停止供水、供電處分係依「臺北市政府執行正俗專案停止及恢復供水、供電工作方案」，以有媒介色情經查獲並移送法辦案件之營業場所為其執行停止供水、供電對象之一。本件原處分機關認定訴願人○○○於系爭建物從事媒介色情，係依本府警察局信義分局於八十九年一月二十九日十六時五十分至該址臨檢時男客之供述，訴願人○○○是否有涉營色情正由臺灣臺北地方法院檢察署偵辦中，訴願人於八十九年七月一日至本府訴願審議委員會第五〇二次會議言詞辯論時堅稱一至二樓均為開放空間，面積各約十坪左右，無法從事色情交易，訴願人對第一次查證之違規事實一再否認，原處分機關重為處分時，應斟酌臺灣臺北地

方法院檢察署偵查結果。且原處分機關以八十九年三月九日北市工建字第893061-500號書函予以罰鍰及勒令停止使用後，原處分機關關於何時查獲系爭建物仍有從事色情交易之違規事實，原處分機關答辯時並未敘明，且遍觀全卷亦未附任何相關資料以供參酌，而訴願人○○○稱自八九年三月九日起即停業迄今，所稱是否屬實？並未查明。依首揭行政法院判例意旨，原處分機關倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法。原處分機關遽予裁處訴願人等二人各三十萬元罰鍰並予以斷水斷電之處分，顯屬率斷。從而，原處分應予撤銷，由原處分機關於收受決定書之日起三十日內另為處分。

五、至原處分機關對訴願人各處罰鍰並執行停止供水、供電處分係執前揭內政部八十八年七月十六日臺內營字第8873869號函釋為辯，然查建築法第九十條第一項規定，依其規定之文義應是就所有權人或使用人二者擇其一處罰，此亦為前揭內政部函說明（一）……1、……因同法第九十條第一項規定係對違規建築物之使用人或所有權人採擇一處罰方式……所釋示，則該部認經勒令停止使用不停止使用之連續處罰，得認定所有權人為共犯併罰之，似與前揭釋示不無出入，且立論依據為何，有待該部釋明。又建築法第七十三條規定之「使用」，乃係「狀態」性質，建築物既已供他人使用，則如何對建築物所有權人及使用人各執行停止供水、供電處分，亦有斟酌之餘地。另前揭都市計畫法第七十九條第一項與建築法第九十條對建築物之違規使用皆有明文規定，可處罰鍰並停止供水、供電，二者之適用應如何區隔？亦非無研究之餘地，併予指明。

六、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠
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 曾忠己

中華民國八十九年七月四日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 公假
執行秘書 王曼萍 代行

