

發文字號：臺北市政府法規委員會 100.03.21 北市法二字第 10030847800 號

發文日期：民國 100 年 03 月 21 日

要旨：行為人違反電子遊戲場業管理條例第 15 條規定時，依同條例第 22 條處以刑罰，且依行政罰法第 26 條第 1 項規定，不得再處以罰鍰，如行為人之違法行為同時違反都市計畫法第 79 條第 1 項規定，因該項規定為預防性不利處分，非屬行政罰，無刑罰優先原則適用，自得命其勒令拆除、改建、停止使用或恢復原狀，另依行政罰法第 26 條第 2 項規定，行為人之違法行為如經不起訴處分或為無罪、免訴、不受理、不付審理之裁判確定者，得依都市計畫法第 79 條第 1 項規定，裁處罰鍰

主旨：關於 貴局所詢電子遊戲場業管理條例第 15 條規定裁罰疑義，本會意見詳如說明，請查照。

說明：

一、復 貴局 100 年 3 月 16 日北市都綜字第 10031770200 號函。

二、貴局認以本市商業處對違反電子遊戲場業管理條例第 15 條規定者，既依電子遊戲場業管理條例進行處分，且後續可依行政執行法予以強制執行，如再移由 貴局依都市計畫法裁罰，有違一行為不二罰原則。然卷查本市商業處所為係命違反電子遊戲場業管理條例第 15 條規定者停止違法營業，並依行政執行法第 27 條規定預為告誡。行政處分係命除去違法狀態或停止違法行為者，因與行政罰之裁罰性不符，非屬裁罰性之不利處分，無行政罰法之適用（參見林錫堯，行政罰法，初版，頁 23；吳庚，行政法之理論與實用，增訂 9 版，頁 483；法務部 99 年 4 月 12 日法律字 0999002036 號函亦同此

旨

）；又行政罰係對於過去違反義務之制裁，行政上強制執行則係促將來實現義務之手段，本質上並非處罰。兩者性質有所不同，無一行為不二罰原則之適用（法務部 95 年 7 月 3 日法律字第 0950018795 號函意旨參照）。故本市商業處命其停止違法行為之處分既非行政罰，而行政上強制執行亦可與行政罰併行， 貴局卻執此即謂有一行為不二罰原則之適用，容有誤解，略嫌速斷，宜先予辨正說明。

三、次查，都市計畫法第 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）（局）政府依本法所發布之命令者，當地地方政府或鄉、鎮、縣轄市公所得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。」該項規定，罰鍰部分自屬行政罰，至「勒令拆除、改建、停止使用或恢復原狀」，學理上稱為預防性不利處分，本質上不具裁罰性，並非

行政罰法所稱之行政罰（內政部 98 年 4 月 21 日台內營字第 0980064342 號函參照），

而

所謂：「停止供水、供電、封閉、強制拆除或採取其他恢復原狀之措施」，則屬行政上強制執行之方法，亦非行政罰。為免誤會，特予定性說明如上。

四、違反電子遊戲場業管理條例第 15 條規定者，依同條例第 22 條規定，處行為人一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新台幣五十萬元以上二百五十萬元以下罰金。對違反行政法上之義務行為，以刑法所定主刑及從刑之刑名加以制裁，此類處罰，屬於刑罰之性質，應由刑事法院依刑事訴訟程序處理之（最高法院 89 年度台非字 87 號刑事判決參照，貴局法律意見所述應由電子遊戲場業管理條例主管機關為之一節，似有誤會）。準此並揆諸前開說明，行為人如屬一行為同時違反電子遊戲場業管理條例第 15 條及都市計畫法第 79 條第 1 項規定，其處理方式，茲分述如下：

- （一）違反電子遊戲場業管理條例第 15 條規定者，應依同條例第 22 條規定，處以刑罰，依行政罰法第 26 條第 1 項刑罰優先原則之規定，貴局不再對其處以罰鍰；而都市計畫法第 79 條第 1 項之預防性不利處分，因非屬行政罰，無前開刑罰優先原則之適用。是以，貴局自無待該違法行為經不起訴、緩起訴處分或為無罪、免訴、不受理、不付審理之裁判確定，即得依都市計畫法第 79 條第 1 項規定，勒令拆除、改建、停止使用或恢復原狀。行為人如不遵從貴局前開命令，得停止供水、供電、封閉、強制拆除或採取其他恢復原狀之措施（法務部 99 年 12 月 2 日法律字第 0999049255 號函意旨參照），惟於本案情形，本市商業處既已命行為人停止違法行為，並預為告誡，貴局已無為此同類處分之必要，乃屬當然。
- （二）依行政罰法第 26 條第 2 項規定，本件行為人（違反電子遊戲場業管理條例第 15 條規定）之違法行為，如經不起訴處分或為無罪、免訴、不受理、不付審理之裁判確定者，貴局即得依都市計畫法第 79 條第 1 項規定，對其裁處新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰。

五、以上意見，敬請卓參。

備註：本件函釋所引之「行政罰法」第 26 條第 2 項規定，業於 100 年 11 月 23 日修正，併予提醒

。