

訴 願 人 ○○○

訴 願 代 理 人 ○○○

訴願人因違反都市計畫法事件，不服原處分機關民國 107 年 12 月 20 日北市都築字第 107606729

31 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主文

原處分關於處訴願人新臺幣 20 萬元罰鍰部分撤銷；其餘訴願駁回。

事實

本市松山區○○路○○號○○樓及○○樓建築物（下稱系爭建物），位於都市計畫第 3 種商業區，本府警察局松山分局（下稱松山分局）於民國（下同）107 年 9 月 29 日在系爭建物內查獲涉嫌妨害風化罪情事，審認訴願人為系爭建物所營「○○館」之實際負責人，乃將訴願人移送臺灣臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）偵辦；並查報系爭建物為「正俗專案」列管執行對象，另以 107 年 10 月 24 日北市警松分行字第 1076022771 號函檢送相關資料通知原處分機關

處理。案經原處分機關審認訴願人違規使用系爭建物為性交易場所，違反都市計畫法第 35 條、臺北市都市計畫施行自治條例第 10 條之 1 及臺北市土地使用分區管制自治條例行為時第 23 條等規定，乃依都市計畫法第 79 條第 1 項前段及臺北市政府執行「正俗專案」停止及恢復供水電工作方案暨裁罰基準（下稱裁罰基準）第 4 點等規定，以 107 年 12 月 20 日北市都築字第

10760672931 號裁處書（下稱原處分）處訴願人新臺幣（下同）20 萬元罰鍰，並勒令訴願人停止違規使用。訴願人不服原處分，於 108 年 1 月 9 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯。

理由

一、按都市計畫法第 4 條規定：「本法之主管機關：……在直轄市為直轄市政府……。」第 35 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 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。」

行政罰法第 26 條第 1 項及第 2 項規定：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之。」「前項行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之。」

臺北市都市計畫施行自治條例第 10 條之 1 規定：「前條各使用分區使用限制如下：....

..二 商業區：以建築商場（店）及供商業使用之建築物為主，不得為有礙商業之便利、發展或妨礙公共安全、衛生之使用。.....。」

臺北市土地使用分區管制自治條例行為時第 23 條規定：「在第三種商業區之使用，應符合下列規定：一 不允許使用（一）第三十五組：駕駛訓練場。.....。二 不允許使用，但得附條件允許使用（一）第十二組：公用事業設施。（二）第三十二組：娛樂服務業。.....。三 其他經市政府認定有礙商業之發展或妨礙公共安全及衛生，並經公告限制之土地及建築物使用。」

臺北市政府執行「正俗專案」停止及恢復供水電工作方案暨裁罰基準 2 點規定：「依據法令（一）都市計畫法第七十九條.....。」第 3 點規定：「執行對象（一）查獲妨害風化或妨害善良風俗案件之營業場所.....。」第 4 點規定：「停止供水、供電原則及裁罰基準（一）本市建築物之使用，有本基準第三點各款情形之一，而違反都市計畫土地使用分區管制規定者，如同時觸犯刑事法律者，應將使用人移送該管司法機關，並依都市計畫法第七十九條第一項規定，勒令建物使用人、所有權人停止違規使用。（二）違反都市計畫法第七十九條第一項案件裁罰基準：1. 第一階段處使用人新臺幣二十萬元罰鍰並勒令使用人、所有權人停止違規使用。.....。」

臺北市政府 104 年 4 月 29 日府都築字第 10433041900 號公告：「主旨：公告『都市計畫法

第 79 條』有關本府權限，委任本府都市發展局辦理，並自公告之日起生效。.....公告事項：『都市計畫法第 79 條』有關本府權限，委任本府都市發展局辦理，以該局名義行之。」

二、本件訴願理由略以：107 年 9 月 29 日警方查獲並無事實的證據，且疑似違法的按摩師傅為越南人，雖來台多年但久居雲林鄉下，對中文敘述和解讀不是很理解，作筆錄也沒有請翻譯，當日在警察局驚嚇過度，只想趕緊離開認為罰錢就沒事，其坦承性交易代價 500 元，惟錢未支付，該次性交易也未完成，並未有違法的交易行為。

三、查系爭建物位於都市計畫第 3 種商業區，松山分局於 107 年 9 月 29 日在系爭建物內查獲從

業女子與男客從事性交易，並審認訴願人為系爭建物所營「○○館」之實際負責人，有系爭建物使用分區圖、松山分局 107 年 10 月 24 日北市警松分行字第 1076022771 號函及所

附 107 年 10 月 8 日北市警松分刑字第 1076017054 號刑事案件報告書、調查筆錄及相關資料

等影本附卷可稽。

四、至訴願人主張 107 年 9 月 29 日警方查獲並無事實的證據，按摩師傅為越南人，對中文敘述和解讀不是很理解，其雖坦承性交易代價 500 元，惟錢未支付，性交易也未完成云云。

經查：

- (一) 按商業區以建築商場（店）及供商業使用之建築物為主，不得為有礙商業之便利、發展或妨礙公共安全、衛生之使用；違反都市計畫法或直轄市政府等依該法所發布之命令者，得處所有權人及使用人等 6 萬元以上 30 萬元以下罰鍰，並勒令停止使用等；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；揆諸都市計畫法第 35 條、第 79 條第 1 項及臺北市都市計畫施行自治條例第 10 條之 1 等規定自明。次按都市計畫法第 1 條載明該法制定目的係為改善居民生活環境，並促進市、鎮、鄉街有計畫之均衡發展，而色情行業之存在難免傷風敗俗，故限制色情行業之存在空間，使其遠離居民正常之生活環境，自為都市計畫法立法目的所涵蓋（最高行政法院 94 年度判字第 191 號判決、臺北高等行政法院 102 年度訴字第 1206 號判決意旨參照）。

- (二) 查本案松山分局於 107 年 9 月 29 日分別對男客○○○及從業女子○○○所作之調查筆錄及談話筆錄影本記載略以：「……問 警方於 107 年 09 月 29 日 15 時 30 分許，持臺灣

臺北地方法院搜索票（案號：107 年聲搜字 001128 號，案由：妨害風化）進入○○館（地址：臺北市松山區○○路○○號○○、○○樓）執行搜索，當時你是否在場？在何處做何事？現場尚有何人？……答 在場。我當時正在 2 樓 7 號包廂內與女按摩師從事性交易，包廂內還有一名女按摩師。警方進入包廂時，我只穿 1 條黑色紙內褲，但已經被按摩師脫到膝蓋下方處，女按摩師將裙子拉起露出內褲，並將衣服及胸罩下拉露出 2 顆乳房……。問 請詳述你今天的消費過程？由何人接洽？如何進入店內 2 樓 7 號包廂？由何人服務？服務過程為何？答 我今天進入該店時，櫃台一名男子就招呼我，我就向他指定我要 9 號按摩師服務，後來就由 9 號按摩師帶我上去 2 樓 7 號包廂，一開始她就是幫我按摩，後來就有詢問我要不要性交易，我跟她說可是我沒有戴

套子，於是她就回答那她用手幫我（意指打手槍即半套性交易），她先將我穿的黑色紙內褲脫到膝蓋下方處，然後手沾著潤滑液，幫我搓揉我的生殖器官，我就說看能不能衣服跟胸罩往下拉，讓我可以摸她的胸部，於是她有同意就將衣服跟胸罩往下拉露出胸部，並且自己將裙子往上拉露出內褲，她就一邊用手搓揉我的生殖器官，.....過了一段時間，警方就突然進入包廂看到這個狀況。.....問 經你現場指認並經警方現場查證，今日在店內 2 樓 7 號包廂為你從事性交易服務之女子，是否即為店內 9 號按摩師○○○.....無誤？其工作內容為何？答 是。她負責幫我按摩並與我從事性交易。問 按摩師○○○為你從事半套性交易服務時，有無明示或告知可摸其身體？你有無撫摸其身體？答 我有問她能不能衣服跟胸罩往下拉，讓我可以摸她的胸部，她就自己將衣服跟胸罩往下拉露出胸部，並且自己將裙子往上拉露出內褲。從事性交易過程中，我也有摸她的胸部及屁股，她也沒有其他的表示。問 按摩師○○○為你從事半套性交易服務時，你有無穿戴保險套？有無射精？保險套及精液如何處理？答 我沒有戴保險套。也沒有射精。按摩師還在幫我打手槍到一半時，警方就進來包廂了。問 性交易費用如核計算？是否已支付？支付何人？答 我之前有讓 9 號按摩師按摩過了，可是上次沒有從事性交易，不過她有跟我說，如果打手槍的話就是加收新台幣 500 元。不過因為打到一半，警方就進來了，所以還沒有給錢。問 你如何得知○○館有從事性交易服務？你總共來此性交易消費幾次？答 這是我第二次來這裡消費，我第一次來消費的時候，就是由店內 9 號按摩師幫我服務，上次我來的時候，她有跟我說她有在從事性交易服務，如果單純打手槍是加新台幣 500 元，如果用嘴巴幫我吹舔生殖器（俗稱：吹喇叭）是加新台幣 1000 元，如果是做愛全套性交易服務則是加新台幣 2000 元，所以我才知道這裡有在從事性交易服務，.....因為這次她只用手幫我打手槍，我應該是要給她新台幣 500 元，可是還沒做完警察就進來了，所以我還沒有給她錢。.....。」「.....問 警方今 29 日 15 時 30 分持台北地方法院核發之搜索票（票號 107 年聲搜字 001128 號）至台北市松山區○○路○○號（○○館）臨檢時你是否在場？當時你在何處？所為何事？答 我在場，我在 2 樓 7 號包廂內，我正在幫客人按摩及打手槍。問 與你一起遭警方帶回之男客○○○是否就是與你從事性交易服務之男客？答 是。問 警方進入包廂時你與男客穿著為何？答我當時衣服往下拉.....露出胸部並將裙子往上拉至腰部露出黑色內褲，男客未穿衣褲並將黑色紙內褲退至膝蓋露出生殖器。問 你是否有與男客○○○從事半套性交易服務？答 有。...問 你幫男客○○○服務項目為何？收費多少？.....問 你所謂打手槍是何種意思？男客○○○是否有射精？答 所謂打手槍就是我用手幫男客撫摸生殖器來回抽動直至男客射精。還沒射精.....就被查獲。.....。」上開筆錄並分別經受詢問人男客○○○及從業女子○○○簽名在案；且男客○○○及從業女子○○○並經松山分

局分別以 107 年 9 月 29 日北市警松分秩字第 10760071571 號、第 10760071572 號違反社

秩序維護法案件處分書以其等從事性交易為由，各處 1,500 元罰鍰，嗣從業女子○○○不服上開處分書，向臺灣臺北地方法院聲明異議，案經臺灣臺北地方法院以 107 年 1 月 20 日 107 年度北秩聲字第 16 號裁定異議駁回在案。是本件訴願人違規使用系爭建

作為性交易場所，違反都市計畫法第 35 條等規定之事實，堪予認定。雖訴願人主張從業女子○○○對中文敘述和解讀不是很理解，且其雖坦承性交易代價 500 元，惟錢未支付，性交易未完成等語；惟依臺灣臺北地方法院 107 年 11 月 20 日 107 年度北秩聲字

16 號裁定理由略以：「……異議人雖辯稱其未與男客完成交易，且拒絕男客交易請求云云，但與男客○○○……當日於警詢時所述『後來（受處分人）就有詢問我要不要性交易，我跟她說可是我沒有戴套子，於是她就回答那她用手幫我，……，她就一邊用手搓揉我的生殖器官……』，及現場搜證照片檔案中顯示男客未著內褲之光碟，明顯不符……，可認男客上述陳述並非虛構，可以採信。異議人再以其甫歸化，不懂中文警察詢問內容云云，但經本院參考原處分機關所提之警詢光碟，異議人回答詢問，並無明顯不理解內容的反應，所以異議人空言否認上情，並以其聽不懂中文云云，並無可採。……」是依上開裁定，訴願主張按摩女不懂中文一節，不足採據。

- （三）惟按行政罰法第 26 條第 1 項及第 2 項規定：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之。」「前項行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之。」復按違法之行為究應評價為「一行為」抑或「數行為」乃個案判斷之問題，並非僅就法規與法規間之關連或抽象事實予以抽象判斷，必須就具體個案之事實情節依據行為人主觀犯意、構成要件之實現、受侵害法益及所侵害之法律效果，斟酌被違反行政法上義務條文之文義、立法意旨、制裁之意義、期待可能性與社會通念等因素綜合判斷決定之（法務部 101 年 1 月 6 日法律字第 1000006693 號函釋可參）。查刑法第 231 條第 1 項規定之犯罪構成要件，係以「意圖使男女與他人為性交或猥褻之行為，而引誘、容留或媒介以營利者」為成立要件；而原處分機關以訴願人違反建築物使用人依都市計畫法第 35 條等規定合法使用建築物之義務，乃依同法第 79 條第 1 項規定予以處罰；則本件訴願人使用系爭建物作為性交易場所之行為，與松山分局以上開函送資料將其以涉嫌觸犯刑法第 231 條第 1 項規定移送臺北地檢署偵

辦之行為，是否有行政罰法第 26 條第 1 項所定之一行為同時觸犯刑法第 231 條第 1 項及

都市計畫法第 79 條第 1 項規定之情形？此涉及本件是否有行政罰法第 26 條規定之適用，原處分機關既審認該二者是同一行為，依法務部 107 年 4 月 23 日法律字第 10703505410 號函釋意旨，倘一行為同時觸犯刑法及違反都市計畫法之情形，且因已移送檢察機關偵辦，行政機關自不得依都市計畫法規定裁處罰鍰；而都市計畫法第 79 條第 1 項所定停止使用或回復原狀等，因非屬裁罰性不利處分，故無行政罰法第 26 條之適用，行政機關自得為之。本件於就刑事責任部分已移送臺北地檢署偵辦之情形，於「不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定」前，縱為有效嚇阻行政不法行為，仍不得同時為行政罰鍰處分。另原處分勒令訴願人停止違規使用部分，性質上非屬裁罰性不利處分，故無行政罰法第 26 條規定之適用，仍得予以裁處。從而，原處分關於處訴願人 20 萬元罰鍰部分應予撤銷；勒令停止違規使用部分，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

五、綜上論結，本件訴願為部分無理由，部分為有理由，依訴願法第 79 條第 1 項及第 81 條第 1

項，決定如主文。

訴願審議委員會主任 委員 袁 秀 慧（公出）
委員 張 慕 貞（代行）
委員 王 韻 茹
委員 吳 秦 雯
委員 王 曼 萍
委員 盛 子 龍
委員 洪 偉 勝
委員 范 秀 羽

中華民國 108 年 4 月 8 日

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 2 個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟。（臺北高等行政法院地址：臺北市士林區福國路 101 號）