

臺北市政府 88.10.12. 府訴字第八八〇七四四五九〇〇號訴願決定書

訴 願 人 ○○○（即○○美容名店負責人）

原處分機關 臺北市政府工務局

右訴願人因停止供水供電事件，不服本府警察局查報涉營色情及原處分機關八十八年六月二十一日北市工建字第八八三四一五六一〇五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

- 一、關於警察局查報色情訴願部分：訴願駁回。
- 二、關於原處分機關執行斷水斷電訴願部分：原處分撤銷，由原處分機關另為處分。

事 實

- 一、臺北市中山區○○路○○號○○樓建築物，原由○○○開設「○○美容名店」，領有本府建設局核發之北市建一商號（八七）字第 XXXXXX 號營利事業登記證，營業項目為：美容美髮服務業及化粧品零售業。嗣於八十八年五月十九日讓與訴願人。
- 二、經查該店因散發色情小廣告招徠不特定男客消費，經本府警察局中山分局於八十八年五月二十一日凌晨二時二十分，循該廣告物臨檢該店，當場查獲從業女子○○○、○○○等二人於店內「V 2」、「V 5」包廂，分別與男客○○○、○○○從事猥褻性交易；經訊據男客廖、蔡二人，均坦承不諱並指證該店有俗稱「半套」（相互撫摸性器官引發性慾）及「全套」（性交）之性交易，「半套」收費新臺幣（以下同）七千元，「全套」收費九千元並外加小費一千五百元（合計一萬零五百元），從業女子與該店七、三分帳；案經本府警察局中山分局將從業女子及男客四人，依違反社會秩序維護法第八十三條第三款規定，各裁處六千元罰鍰，並將負責人○○○（訴願人）、副理○○○、○○○及會計○○○、○○○等人依妨害風化罪嫌，以北市警中分刑泉字第八八六一七四四八〇〇號移送書，移送臺灣臺北地方法院檢察署偵辦。
- 三、又查本府警察局中山分局中山二派出所因檢舉於八十八年六月十八日二十三時三十分派員前往系爭場所臨檢，當場查獲該店從業女子○○○為男客○○○從事猥褻性交易，訊據周某坦承不諱。該案嗣經中山二派出所偵查，認訴願人等十一人涉有恐嚇、妨害風化罪嫌，而以八十八年六月十九日北市警中分刑得字第八八六二〇七五二〇〇號移送書，移送臺灣臺北地方法院檢察署偵辦。
- 四、上開營業場所經本府警察局中山分局蒐證、查報為「正俗專案」執行對象，經本府警察局八十八年六月十四日初審，認該場所涉有經營性交易之具體事證，符合本府「執行正俗專案停止及恢復供水、供電工作方案」第三點第一項「查獲妨害風化（俗）經移送法

辦案件之營業場所」規定，爰於八十八年六月十七日提報本府「正俗專案複審會議」決議，以該營業場所違反建築法第七十七條第一項之規定，由原處分機關依同法第九十一條第一項規定，開具八十八年六月二十一日北市工建字第八八三四一五六一〇五號執行違反建築法案件斷水斷電通知單，並於八十八年六月二十一日執行停止供水、供電處分。訴願人不服，於八十八年六月二十二日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

壹、關於警察局查報涉營色情場所部分：

- 一、按行政院暨所屬各級行政機關訴願審議委員會審議規則第十三條第一項第四款規定：「訴願事件有左列各款程序不合情形之一者不應受理，訴願會會議應為駁回之決議。……四、對於非行政處分。……提起訴願者。」

行政法院五十年度判字第四十三號判例：「人民提起訴願，僅對於中央或地方官署之違法或不當處分，始得為之，且以該處分有損害其權利或利益者為限。此觀訴願法第一條之規定甚明。所謂處分，係指中央或地方官署就具體事件單方所為之公法的行為而言，應以能發生一定公法上效果為其要件。行政官署之行為如非屬處分，或不致損害人民之權益，人民自不得對之提起訴願。……」

- 二、卷查本件訴願人於系爭場所經營之「○○美容名店」，領有北市建一商號字第XXXXXX號營利事業登記證，核准經營美容美髮服務業及化粧品零售業，實際從事僱用女服務生從事猥褻性交易，前於八十八年五月二十一日二時二十分，為本府警察局中山分局當場查獲，而以北市警中分刑泉字第八八六一七四四八〇〇號移送書，將負責人○○○（訴願人）等五人，依妨害風化罪嫌移送臺灣臺北地方法院檢察署偵辦，並經本府警察局初審後，提請本府「正俗專案執行對象複審會議」審議通過，交由所屬相關局處組成之聯合稽查小組共同執行斷水斷電。查本件訴願人雖對警察局查報該場所為涉營色情場所不服，惟按該查報並不因此而生具體的處罰訴願人之法律效果，即非行政處分，則訴願人對此部分提起訴願，揆諸首揭判例意旨，程序自有不合，本府不予受理。

貳、關於不服原處分機關所為斷水斷電處分部分：

- 一、按建築法第七十七條第一項規定：「建築物所有權人、使用人應維護建築物合法使用與其構造及設備安全。」第九十一條第一項規定：「違反第七十七條第一項、第三項規定者，處建築物所有權人、使用人新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，並限期改善或補辦手續，逾期仍未改善或補辦手續者得連續處罰，並停止其使用。必要時並停止供水、供電或封閉、強制拆除。」

二、本件訴願理由略以：

- (一)八十八年五月二十一日一時及六月十八日晚上十時，訴願人商號工作人員○○○正為男

客作美容服務時，為市府警察局中山分局第二派出所臨檢，當時男客及工作人員均衣著整齊，且包廂係透明玻璃，並未裝設門鎖，而警察人員卻指稱從事色情工作。

(二) 訴願人商號從設立迄今絕未從事色情工作，或許是同業競爭故意中傷，但警方亦未明察即予論罪。請市府主管單位，將色情場所界線劃清，不要在毫無證據之下，小題大作，亂定罪名，讓合法業者能安心工作。

(三) 本案現已由臺北地方法院審理中，在判決未確定前，請原處分機關不要因中山分局一張書函，即將訴願人商號斷水斷電。

三、卷查本件系爭建築物位於商業區，領有六七使字第 XXXX 號使用執照，經核准之使用用途為「辦公室」，經查獲前使用人擅自從事「按摩業」使用，違反建築法第七十三條後段規定，經原處分機關依同法第九十條第一項規定，先以八十八年二月二十五日北市工建字第八八三〇四六七七〇〇號函處罰鍰六萬元並勒令停止使用，惟前使用人未依該處分即刻停止違規使用之行為，經原處分機關再度查獲又依八十八年三月二十三日北市工建字第八八三〇六八二七〇〇號函處罰鍰六萬元並勒令停止使用。嗣訴願人除仍繼續違規使用系爭建築物經營按摩業外，又充作色情媒介場所使用，由本府警察局先後於八十八年五月二十一日及六月十八日於該址現場查獲從業女子與男客從事猥褻性交易行為，因係本府警察局警察人員現場查獲，故依法移送臺灣臺北地方法院檢察署偵辦，此有上揭場所涉妨害風化案件偵查卷乙宗可稽，故其違規從事色情，應可確認。

四、又依本府歷來所持「按建築法第七十三條係規範建築物變更使用情形，第七十七條後段係規範建築物構造及公共安全，故第七十七條第一項前段所謂『應維護建築物合法使用』，應係規範上述二種情形以外之情形，亦即應維護建築物合於其他法令而使用，故應包括商業登記法等法令。則建築物若未符合商業登記法等其他法令而使用，依同法第九十一條第一項規定，自毋須先為限期改善之處分，即可逕行停止供水供電。」之見解，原處分機關依本府警察局查報資料，認定系爭建築物違規使用為色情媒介場所，係處於非法使用狀態，而依建築法第九十一條規定以訴願人未盡同法第七十七條第一項規定之維護建築物合法使用之義務而加以處罰，原無不合。惟依內政部八十六年十一月二十四日臺內營字第八六〇八六五六號函釋：「……二、由建築法第七十七條第二項、第三項立法意見觀之，同條第一項所稱『合法使用』係指合法使用其建築物構造及設備而言，……，如未違反前開規定，則應依違反營利事業登記相關法規規定予以處罰。三、另本案建築物如有破壞防火區劃或防火避難設施或有『加強建築物公共安全檢查及取締執行要點』第五點情形，方始違反建築法第七十七條第一項規定，……」之見解，則有不同意見。

五、另為執行正俗專案，本府警察局於八十八年六月二十五日以府警行字第八八〇四二五〇七〇〇號函檢陳「臺北市政府執行正俗專案停止及恢復供水、供電工作方案」報請內政

部核備，經內政部以八十八年七月二十三日臺內營字第八八七三九五六號函復略謂：「.....說明.....：二、『按建築法第九十條第二項規定，係指違反同法第七十三條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；同法第九十一條第一項所稱，違反第七十七條第一項規定，係指未合法使用建築物構造及設備安全而言，意義至為明確。』本部八十八年元月十三日臺（八八）內營字第八八七二〇八三號函說明二（一）業有明示.....三、關於貴府所陳『臺北市府執行正俗專案停止及恢復供水、供電工作方案』四、停止供水、供電原則（二）『違反建築法第七十七條第一項之規定且有下列情形之一者.....』一節與建築法規定不符，仍請依說明二、及建築法第九十一條第一項規定修正.....五、本案仍請貴府依說明二、三、四修正後，再憑辦理。」從而，有關建築法第七十七條第一項規定所稱「合法使用」係指合法使用其建築物構造及設備而言之法律見解，既經主管機關內政部一再闡釋，原處分機關於依建築法第九十一條規定裁罰時，自有對內政部上開函釋加以斟酌之必要。爰將原處分撤銷，由原處分機關另為處分。

參、綜上論結，本件訴願為部分程序不合，本府不予受理，部分為有理由，爰依訴願法第十七條第一項前段及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
委員 曾忠己

中 華 民 國 八 十 八 年 十 月 十 二 日

市 長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如認原處分違法或不當而對本決定關於訴願駁回部分不服者，得於收受本決定書之次日起三十日內，向內政部提起再訴願，並抄副本送本府。

（內政部地址：臺北市徐州路五號）