

訴 願 人 ○○○

原處分機關 臺北市政府社會局

右訴願人因違反身心障礙者保護法事件，不服原處分機關九十年八月十四日北市社三字第90二六0四七四0一號處分書，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣本府警察局大安分局於九十年八月四日零時五十五分臨檢本市○○○路○○段○○巷○○號○○樓「○○國際名店」營業場所，查獲該店負責人○○○僱用明眼女子即訴願人於營業場所內為男客○○○從事明眼按摩服務。案經該分局檢送臨檢紀錄表及訴願人等之偵訊（調查）筆錄影本請原處分機關查處。嗣經原處分機關認訴願人於營業場所內為男客○○○從事明眼按摩服務，已違反行為時身心障礙者保護法第三十七條第一項規定，乃依同法第六十五條第一項規定，以九十年八月十四日北市社三字第90二六0四七四0一號違反身心障礙者保護法案件處分書，處以訴願人新臺幣一萬元罰鍰，該處分書於九十年八月十七日送達。訴願人不服，於九十年九月十四日向本府提起訴願，同年十月二日補具理由書，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按行為時身心障礙者保護法第三十七條第一項規定：「非本法所稱視覺障礙者不得從事按摩業。但醫護人員以按摩為病患治療者，不在此限。」第六十五條規定：「違反第三十七條第一項者，處新臺幣一萬元以上三萬元以下罰鍰，並限期改善。前項違法事件如於營業場所內發生並依前項標準加倍處罰場所之負責人或所有權人。……」

按摩業管理規則第四條規定：「按摩業之手技，包括：輕擦、揉捏、指壓、叩打、震顫、曲手、運動及其他特殊手技。」第五條規定：「從事按摩業者，應具備下列條件：一、依本法（身心障礙者保護法）領有身心障礙手冊之視覺障礙者。……。」

內政部八十五年八月十四日臺內社字第八五八0五八六號函釋：「主旨：所詢坊間推拿館（中心）、瘦身及護膚美容等行業運用各種手技提供消費性服務，是否涉及從事或兼營按摩業等相關疑義乙案，復如說明。……說明：……二、依據按摩業管理規則第四條規定：『按摩業之手技包括：輕擦、揉捏、指壓、扣（叩）打、震顫、曲手、運動、壓迫及其他特殊手技。』，因此，有關病理按摩、美容中心等行業，其招牌既已標明指壓等涉及按摩之行為者，當列為稽查對象及依按摩業管理規則辦理。三、至以變相之推拿

、或無（或未使用）瘦身、護膚美容設備，卻有運用『手技』為消費者服務之實者....
如其已承認有從事違法之按摩行為，且有事實足資證明者，當應依殘障福利法（現為身心障礙者保護法）及按摩業管理規則處理之。」

二、本件訴願理由略謂：

- （一）按刑事訴訟法第一百五十四條規定：「犯罪事實應依證據認定之，無證據不得推定其犯罪事實。」第一百五十六條第二項規定：「被告之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。」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。」
- （二）訴願人近年來均服務於百貨公司專櫃小姐，於案發當日九十年八月四日係前往臺北市○○○路○○段○○巷○○號○○樓○○國際美容名店應徵兼職的美容師。訴願人依指示探視一下客人，隨即走出包廂，完全沒有作任何服務。
- （三）訴願人係○○美工畢業，對法律條文一竅不通，但可以忠實的把當夜發生的細節完整的交代，必要時可傳喚當場一起被帶到警局的櫃檯小姐○○○作證。
- （四）犯罪事實應依證據認定之，本件原處分機關之處分，僅憑分局無的放矢之筆錄，要訴願人冤枉繳新臺幣一萬元罰鍰，死都不甘服，請撤銷原處分。

三、卷查本案訴願人於偵訊（調查）筆錄中陳述：「.....問：你於何時？何地？遭警方查獲你為客人○○○按摩？答：我於九十年八月四日零時五十五分在北市○○○路○○段○○巷○○號○○樓○○國際名店..... V 2 包廂為客人從事按摩。問：你為客人○○○按摩何處？是否有姦淫或猥褻行為？答：我為客人○○○按摩頭部、背部及四肢，沒有姦淫或猥褻行為。問：你於店內所任何職？工作性質為何？何時到該店上班？何人應徵你？答：我在店內任美容師一職，工作性質為客人按摩、美容工作。我於九十年八月一日開始上班，是店經理○○○.....應徵我，並僱用我。.....」現場負責人○○○於偵訊（調查）筆錄中陳述：「.....問：警方當場查獲何事？當時情形如何？答：警方當場查獲美容師○○○.....替男客○○○.....指壓按摩，按摩時身上有穿著衣物，並無姦淫或從事半套服務之情事。問：你店內有幾位員工？如何消費？計費？答：店內除了我還有櫃檯總機小姐○○○及一位美容師○○○.....，店裡營業方式為替不特定男客從事按摩上半身、臉、頭、背部、手臂等，時間以九十分鐘計算收費臺幣貳仟伍佰元。.....」客人○○○於偵訊（調查）筆錄中陳述：「.....問：幫你按摩的小姐叫什麼名字？在幾號房？價錢如何？答：幫我按摩的小姐叫○○○（現場指認無誤），在 V 2 號房內，價錢新臺幣貳仟伍佰元。.....」此有該分局臨檢紀錄表、現場負責人○○○、客人○○○及訴願人之偵訊（調查）筆錄等影本各乙份附卷可稽。雖訴願人於

訴願書中表示是在員警恐嚇下才於談話筆錄簽名；然查訴願人於偵訊（調查）筆錄中就其上班日期之說詞與訴願書所述明顯前後不一，且若為當日才去面試，則訴願人在凌晨時段單獨前往是否有違常理？且該店在營業時間豈會無服務小姐在店內工作？又訴願人已成年，自有判斷是非之能力，若無從事按摩服務工作，自無須承認；因此訴願人之說詞令人質疑，尚難對其為有利之認定。另訴願人雖表示可找店內櫃檯小姐○○○作證，但綜上所述，本件事實應可認定，尚無調查證人之必要。從而，原處分機關認訴願人已違反行為時身心障礙者保護法第三十七條第一項規定，依同法第六十五條第一項規定，以九十年八月十四日北市社三字第九〇二六〇四七四〇一號違反身心障礙者保護法案件處分書，處訴願人新臺幣一萬元罰鍰，並無不合，原處分應予維持。

四、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項之規定，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 薛明玲

委員 王惠光

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 劉興源

委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 一 年 二 月 七 日 市 長 馬 英 九 公
假

副市長 歐晉德 代行

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

（臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路三段一巷一號）