高雄高等行政法院判決

110年度訴字第318號
民國112年3月23日辯論終結

原　　告　貓頭鷹名宿經營顧問有限公司

兼代表　人　藍湘潔

共　　同
訴訟代理人　許琬婷　律師
被　　告　高雄市政府觀光局

代　表　人　高閔琳
訴訟代理人　陳樹村　律師
　　黃政廷　律師

上列當事人間違反發展觀光條例事件，原告不服高雄市政府中華民國110年7月5日高市府法訴字第11030492700號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

被告代表人於訴訟中變更為高閔琳，並據其新任代表人具狀聲明承受訴訟，於法核無不合，應予准許。

貳、實體方面

一、爭訟概要：

被告於網路上發現Booking及Airbnb等網站(下稱訂房網站)有以「艾睏連鎖民宿」名稱刊登旅館業務廣告（下稱系爭網路廣告），載明房型、房價、住宿與訂房說明、住宿設施、交通位置且有多筆旅客住宿評論，並可接受訂房等資訊，招

攬旅客住宿之情事，遂派員於線上訂房網站訂房，並於民國109年4月16日至高雄市○○區○○路00號大樓11樓(下稱系爭建物)入住，而取得訂房之確認編號、收據、聯絡電話(○○○○-148922，下稱系爭電話號碼)、住宿地址與住宿照片等具體事證。案經被告審認原告貓頭鷹名宿經營顧問有限公司(下稱原告公司)為系爭建物之實際經營者，乃分別以109年9月25日高市觀產字第10932337100號函及109年10月8日以高市觀產字第10932368500號函予以舉發，並給予陳述意見之機會。原告雖於同年9月29日及10月26日提出書面意見，惟經被告審酌調查事實證據及陳述意見後，仍認原告公司未辦理旅館業登記逕行經營旅館業務，違反發展觀光條例第24條第1項規定之事實明確，且衡酌經營旅館房間數為2間，爰依同條例第55條第5項及發展觀光條例裁罰標準（下稱裁罰標準）第6條附表2項次1規定，以110年3月15日高市觀產字第11030755000號執行違反發展觀光條例事件處分書(下稱原處分1)裁處原告公司新臺幣(下同)10萬元罰鍰，並勒令歇業。另以原告藍湘潔為原告公司之代表人，依同條例第55條第5項、裁罰標準第6條及行政罰法第15條第1項規定，於同日以高市觀產字第11030755001號執行違反發展觀光條例事件處分書裁處10萬元罰鍰(下稱原處分2)。原告對原處分1、2(下合稱原處分)不服，提起訴願，經遭決定駁回後，於是提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、被告屬高雄市政府之下級機關，並以其名義對外行使發展觀光條例賦予高雄市政府之職權，自應依行政程序法第15條第3項所定程序始合法受上級機關委任發生授予權限之效力。惟被告提出之「高雄市政府觀光局簽稿會核單」之高雄市政府法務局意見，認為係最高行政法院109年度判字第196號判決誤認授權合法性，並未針對管轄權限授權委任程序是否符合行政程序法第15條規定提出意見，且對依行政程序法第15

條第3項規定方式辦理權責劃分公告之作法，僅表示予以尊重。顯見被告行使發展觀光條例處分管轄權限之授權委任，迄未依行政程序法第15條第3項將委任事項及法規依據公告，同時刊登政府公報或新聞紙。則被告對於原告所為之裁罰處分應不具合法效力，而屬無效之裁罰處分。

2、被告所為處罰之合法性有待商榷：

(1)原告公司主要經營業務係以提供旅館、民宿或出租宿舍等業者經營管理上之相關輔助工作，與發展觀光條例中所稱之旅館業有所區別，原告並未有經營旅館業務之情事，不能僅憑原告承攬業者房源之清潔、維修工作，而委任者將之刊登於網路頁面上有關資訊，即遽認原告經營旅館業務而予以裁罰。

(2)系爭網路廣告所顯示者「WOOD-91」相簿，是否確為系爭建物內相關設備資料之照片實存疑義，尚難據以認定原告確有經營日租或月租房間之行為。縱使認定原告確有出租意圖或準備出租之行為，亦未能據以認定原告確有實施出租日租套房之營業事實，被告自不得單憑網路辦案，將網路資訊直接當作發展觀光條例第55條「經營旅館」之認定依據。且被告係於109年3月18日以派員查察方式，作為原告當時經營旅館業務之依據，再以派員實際入住方式，取得預定住宿之付款憑證、系爭電話號碼、實際住宿地址與住宿照片等事證，惟系爭電話號碼既無從證明於行為前或行為當時已否存在作為原告提供予入住者訂房聯絡使用，即存有經變造或修改之可能性，實不宜作為判斷系爭違規行為成立與否之依據。

(3)縱認原告確有實施經營日租房間之行為，被告派員上網訂房，並派員實際入住後拍照存證等行為，乃係以「陷害教唆」或「釣魚式偵查」手法，有違行政程序法第8條及個人資料保護法第5條「個人資料之蒐集、處理或利用，應尊重當事人之權益，依誠實及信用方法為之」之規定。且被告以上述違法方式取得之資料與網路搜尋所獲訊息予以比對，而推論原告有經營系爭建物日租房間行為，並無提出直接或間

接證據得以證明原告利用系爭建物從事經營日租房間之行為，實難擺脫憑藉網路資訊辦案之嫌。

3、被告否認原告承攬系爭建物清潔、設施維修等工作之勞務提供合約，無非係以該簽署合約之相對人李○○（係美國籍之馬來西亞華僑）108年12月1日並未入境停留臺灣為由，而無視法律行為得授權他人代理，以及承攬關係之合意屬諾成契約性質，而逕予排除原告所提出與李○○簽立之勞務提供合約，並將該等勞務提供內容作為原告經營旅館業務之一環，誠屬不當。被告以行政罰法第14條第1項規定處罰原告提供清潔、設備維修服務工作予旅館業者，而因旅館業者未依規定領取合法證照，即構成故意共同實施違反行政法上義務之行為，應與實際經營者分別處罰之認定方式，則於非公共場所或非公眾得出入之職業賭博場所賭博財物，依社會秩序維護法第84條規定應裁處罰鍰，而對於明知或可得知該處為賭博場所並依約前往該處送餐、打掃之餐飲或清潔從業人員，豈非應依上述之涵射方式與實施賭博行為者同罰？另被告所舉鈞院107年度訴字第156號判決之基礎事實，與本案所涉相關事實並不相同，難以比附援引。

4、被告無視原告公司所提出與李○○之勞務提供合約，並以李○○斯時未在我國境內為理由指摘原告涉有偽造文書罪嫌，被告另以系爭建物之房屋所有權人出示之租賃合約，係由入境臺灣之泰國人「MISS ○○○○○○」所承租之公證租約，因承租之泰國人入境臺灣僅1週而涉及非法經營旅館業務，該公證租賃契約自不足採，藉以坐實原告為實際經營者之假象。原告公司登記營業項目係以提供旅館、民宿或出租宿舍等業者經營管理上之相關輔助工作為主要業務，由原告藍湘潔擔任負責人。且原告公司及負責人分別登記或經營之商旅、民宿計有：（一）高雄地區－1.DO咕民宿高雄市○○區○○街000號。2.新世代商旅高雄市○○區中華四路31號14樓〈110年9月疫情因素解約〉。（二）台南地區－1.福巷民宿臺南市○○區○○路000巷00號。2.海安公寓民宿臺南

市○○區○○路0段000巷0號及11-1號。3.窄巷子民宿臺南市○○區○○路0段000巷0號〈申請發照中〉。故原告公司及負責人於訂房網站網頁中登載相關住宿信息資料，應為正常之商業活動，被告持之作為原告公司未經登記而經營日租套房違反發展觀光條例證據，有張冠李戴錯置之情事。

5、被告既然以實際入住方式蒐證取締，即應提出原告對系爭建物之相關招攬及收費證據，而非以網路上資訊、貼圖流通之相片，以之比對作為主要事證之依據。況且被告既已取得原告公司非法經營日租套房之匯款帳戶，自應提出原告收取系爭建物日租租金之匯款紀錄，而非另提出由agoda網路平台付款系爭建物日租租金之收據。又原告公司僅係向相關房屋出租、民宿業者承攬清潔、維修或聯絡等工作事項，並無從事旅館住宿或民宿的經營管理，故並無印製原告公司之LOGO用品，所承攬之清潔處所均維持以原住宿、民宿業者所提供印製LOGO之日用品擺放。原告公司承攬李 ○○經營之住宿處所清潔等工作，實際的期間係108年10月至109年11月，約每半年結算1次，分別於109年4月6日結帳匯款5萬6,781元（結算期間108年10月至109年3月）及109年12月1日匯款2萬1,000元（結算期間109年4月至109年11月），至原告公司設於玉山商業銀行左營分行(下稱玉山銀行）○○○○-940-162597帳戶（下稱系爭銀行帳號）。

(二)聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、原告確係系爭建物之實際經營者：

(1)原告公司係以「艾睏連鎖民宿」之名義於系爭訂房網站招攬住宿業務，刊載客房房型與房價、住宿設施、入住與退房時間、交通等資訊，並提供線上預約訂房服務，依網路照片及網頁資料所示之床鋪、寢具、盥洗備品等住宿軟硬體設施皆一應俱全。可認「艾睏連鎖民宿」已有妥善準備住宿相關之軟硬體設施，可隨時從事對旅客提供住宿、休息之相關服務

業務，並有於網路招攬住宿業務、收費營利之事實，故應屬發展觀光條例中之旅館業。

(2)經被告到現場稽查，並調取相關資料及間接證據，可知綠光水畔休閒有限公司（下稱綠光公司）前因有未領取旅館業登記證，即擅自經營旅館業務遭被告勒令歇業後，原告藍湘潔及原告公司即透過「艾睏連鎖民宿」等名義，於系爭訂房網站刊登旅館房間照片，經被告實際下訂單、繳費、入住訪查後，確認原告以綠光公司之前使用之系爭電話號碼作為匯款至原告公司之匯款聯絡電話及原告網路上之其他驗證資料，足見系爭建物係由原告藍湘潔及原告公司作為經營旅館使用。

2、被告透過實際訂房入住取證，並不構成「陷害教唆」或「釣魚式偵查」：被告為確認原告公司經營旅館之事實，於訂房後派員實際入住，確認其經營之地址，並取得預訂訂單、聯絡電話、住宿照片等具體事證，被告乃根據己身執行違法旅宿訂房取證、入住查察作業之法定職務，且為入住違法旅宿場所查察之特定目的，合於個人資料保護法之蒐集規定，之後並加以查獲，因未逸脫正常手段，純屬調查技巧之範疇，而無違反憲法對於基本人權之保障，且於公共利益之維護有其必要性，故被告所蒐集之證據資料，係屬合法取證。

3、原告所提出之勞務提供合約書恐涉刑法偽造文書罪，且原告所提契約均涉及非法經營旅館業務，自不足採：

(1)勞務提供合約書係於108年12月1日簽署，然觀出租人李○○之出入境紀錄，李○○於108年4月30日出境後即未曾再入境我國，是勞務提供合約書上之簽名自不可能為李○○親簽。再者，李○○所留門號○○○○-365-557係於109年4月8日始申請，自不可能於108年12月1日簽署時存在，又該門號用戶資料為「張玉嬅、戶籍為屏東縣、帳單地址為新北市」，與勞務提供合約書之地址為臺北市大安區完全不符，顯見勞務提供合約書實有偽造文書之嫌。

(2)勞務提供合約書與被告另案（鈞院110年度訴字第65號）同為「李○○」所簽署，惟勞務提供合約書簽訂時李○○根本尚未入境，且其入境僅約1週，卻以其名義簽訂1年以上且自動延長之合約，相關合約均涉及非法經營旅館業務，是原告所提出勞務提供合約書自不足採。

4、被告以行政罰法第14條第1項處罰原告，於法並無違誤：

(1)原告提出之系爭建物租約之出租人為「呂○○」、承租人為「MISS ○○○○○○」(僅入境6日)；與被告另案（110年度訴字第65號）建物租約之出租人為「呂○○○」（恰為本件呂 ○○之母）、承租人同為「MISS ○○○○○○」。系爭建物租約之承租人入境僅約1週，卻以其名義簽訂1年以上之合約，且相關合約均涉及非法經營旅館業務，是原告所提系爭租約，自不足採。

(2)原告於109年9月18日意見陳述書自承「協助民宿主人經營民宿。」「服務內容：夜間緊急問題處理、客戶服務。」該陳述書附件「赤崁遊民宿全託管合約書」：

A.第2條：「甲方（即委託人）應擔保該標的物符合旅館業管理規則、民宿管理辦法……甲方如未符合相關法規，所受主管機關之裁罰等皆與乙方（即原告）無涉。」顯見原告知悉經營民宿業須獲得登記證始得營業。

B.第4條2.自助入住：「若該房源無法建置自助入住系統，旅宿客人抵達後之進房事項，皆須另有接待專員或是櫃台人員，其費用另計。」顯見原告另有提供接待櫃台人員之服務，根本係直接經營民宿。

C.第5條1.(7)臨時問題處理：「客人鑰匙弄丟、進房困難、寄放行李、加床。」第5條2.(3)(4)「乙方不提供Booking現場收現金的服務。僅提供匯款、刷卡、超商繳費等方式。」「本公司(即原告)提供上架服務平台有Booking、Agoda、Airbnb、Asiayo、Expedia等5個主要大平台。」顯見原告另有提供臨時問題及收款服務，根本係直接經營民宿。服務平台亦與上述被告網路證物相符。

D.第5條3.客服服務：「乙方（即原告）提供24小時的客服人員，用以因應回覆訂房平台上的詢問單協助旅宿客人訂房、報價、入住問題與需求、進退房安排、客訴客怨處理、訂單處理、到付單刷卡。」顯見原告根本係直接經營民宿。

(3)綜上，原告應係直接經營民宿，退步言之，縱認原告係受託經營管理，惟原告未取得旅館業登記證，即擅自經營，則被告認定原告明知經營旅宿業應取得相關旅宿業登記證始得營業，卻擅自違法經營，主觀上係出於故意之認定，並無違誤。

5、依鈞院110年度訴字第221號判決見解，及高雄市政府組織自治條例第2條第2項、第6條第1項第8款及第2項、被告組織規程第3條第2款及被告分層負責明細表等組織法之規定，足見高雄市政府基於地方政府之自主組織權及團體管轄權限，已將高雄市轄內民宿相關業務之輔導管理及違規案件之相關業務，劃歸其所屬一級機關即被告管轄。從而，堪認被告對本件違規案件確具事務管轄權限。

6、由鈞院110年度訴字第241號判決意旨已明確認定原告確有未申領旅館業登記證及專用標識而經營旅館業之違章行為。且由以下證據，更顯見原告確有違法經營旅館業之情事：

(1)原告公司於yes123求職網之資訊，原告公司標榜其品牌名稱為「艾睏連鎖民宿」、負責人為原告藍湘潔，顯見被告主張「艾睏連鎖民宿即原告貓頭鷹民宿公司即原告藍湘潔」，實屬有據。

(2)被告承辦人於109年4月間入住之email資料，可知被告派員入住時均由「艾睏連鎖民宿」進行聯繫，其上並詳載「很好，高級4人房、恭喜!你的訂單已獲得確認。」「好的，已為您登記18:30於全家碰面，如有提早或延後請提前通知我們。」等語。

(3)原告所謂「貓頭鷹公司玉山銀行○○○○-940-162597帳戶」，

與系爭電話號碼簡訊內之玉山銀行帳戶相符，足證被告主張

「艾睏連鎖民宿即原告公司即原告藍湘潔」，實屬有據。

7、系爭建物違法房間數為2間，自處分卷實際入住照片有1間為雙人床、1間為加大雙人床可證。原告雖以系爭房間數應僅為1間云云，縱認原告主張可採，惟依裁罰標準附表2，房間數5間以下，依法可處10萬元，並勒令歇業，是不論房間數係1間或2間均無礙被告裁罰之合法性。復依最高行政法院109年度上字第722號判決意旨，被告於「未改變行政處分之本質與結果（裁處效果相同）」「屬於裁判基準時已存在之理由」「無礙當事人之攻擊防禦」及「由被告自行追補理由」之前提下，自得允許被告於行政訴訟中追補行政處分之理由及其法律依據，是縱認違法房間數為1間，然仍屬5間以下，並不影響被告處10萬元罰鍰，並勒令歇業之合法性。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

(一)被告是否為發展觀光條例第55條之有權裁罰機關？

(二)原告公司是否有在系爭建物違法經營旅館業之行為？

五、本院之判斷：

(一)如爭訟概要欄所載之事實，已經兩造分別陳明在卷，並有原處分(本院卷1第45-46、47-48頁)、綠光公司108年11月18日解散登記資料（本院卷1第313頁）、艾睏連鎖民宿網路資料（處分卷第3-12頁）、109年4月15日預訂訂單及付款收據（本院卷1第357頁）、實際入住拍攝之照片（處分卷第13-16頁）、通聯調閱查詢單（本院卷1第483-488頁）、被告109年11月18日公務電話紀錄（處分卷第147-148頁）、109年11月23日公務電話紀錄（處分卷第161-162頁）、110年1月13日公務電話紀錄（處分卷第193-194頁）、原告意見陳述書（處分卷第53、85頁）附卷可查。

(二)應適用之法令：

1、發展觀光條例：

(1)第2條第8款：「本條例所用名詞，定義如下：……八、旅館業：指觀光旅館業以外，以各種方式名義提供不特定人以日

或週之住宿、休息並收取費用及其他相關服務之營利事業。」

(2)第3條：「本條例所稱主管機關：在中央為交通部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」

(3)第24條第1項：「經營旅館業者，除依法辦妥公司或商業登記外，並應向地方主管機關申請登記，領取登記證及專用標識後，始得營業。」

(4)第55條第5項：「未依本條例領取登記證而經營旅館業務者，處新臺幣10萬元以上50萬元以下罰鍰，並勒令歇業。」

(5)第66條第2項：「……旅館業之設立、發照、經營設備設施、經營管理、受僱人員管理及獎勵等事項之管理規則，由中央主管機關定之。」

(6)第67條規定：「依本條例所為處罰之裁罰標準，由中央主管機關定之。」

2、行政罰法：

(1)第7條：「（第1項）違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。（第2項）法人、設有代表人或管理人之非法人團體、中央或地方機關或其他組織違反行政法上義務者，其代表人、管理人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱人或從業人員之故意、過失，推定為該等組織之故意、過失。」

(2)第15條第1項規定：「私法人之董事或其他有代表權之人，因執行其職務或為私法人之利益為行為，致使私法人違反行政法上義務應受處罰者，該行為人如有故意或重大過失時，除法律或自治條例另有規定外，應並受同一規定罰鍰之處罰。」

(3)第25條：「數行為違反同一或不同行政法上義務之規定者，分別處罰之。」

3、旅館業管理規則：

(1)第1條：「本規則依發展觀光條例(以下簡稱本條例)第66條第2項規定訂定之。」

(2)第4條：「(第1項)經營旅館業，除依法辦妥公司或商業登記外，並應向地方主管機關申請登記，領取登記證後，始得營業。(第2項)旅館業於申請登記時，應檢附下列文件：一、旅館業登記申請書。二、公司登記或商業登記證明文件。三、建築物核准使用證明文件影本。四、土地、建物同意使用證明文件影本。（土地、建物所有人申請登記者免附）五、責任保險契約影本。……。」

(3)第9條第1項：「旅館業應投保之責任保險責任範圍及最低保險金額如下：……。」

(4)第10條第2項：「地方主管機關受理申請旅館業登記案件，必要時，得邀集建築及消防等相關權責單位共同實地勘查。」

(5)第14條：「旅館業登記證應載明下列事項：一、旅館名稱。二、代表人或負責人。三、營業所在地。四、事業名稱。五、核准登記日期。六、登記證編號。七、營業場所範圍。」

(6)第19條：「旅館業登記證所載事項如有變更，旅館業應於事實發生之日起30日內，向地方主管機關申請為變更登記。」

(7)第24條：「旅館業應依登記證所載營業場所範圍經營，不得擅自擴大營業場所。」

4、裁罰標準：

(1)第1條：「本標準依發展觀光條例(以下簡稱本條例)第67條規定訂定之。」

(2)第6條：「旅館業與其僱用之人員違反本條例及旅館業管理規則之規定者，由直轄市或縣（市）政府依附表二之規定裁罰。」其附表二旅館業與其僱用之人員違反本條例及旅館業管理規則裁罰標準表（節錄）規定：「未領取旅館業登記證而經營旅館業……房間數5間以下，處新臺幣10萬元，並勒令歇業。房間數6間至10間，處新臺幣20萬元，並勒令歇業。」

(三)被告為發展觀光條例第55條之有權裁罰機關：

1、按「地方自治為憲法所保障之制度。基於住民自治之理念與垂直分權之功能，地方自治團體設有地方行政機關及立法機關，其首長與民意代表均由自治區域內之人民依法選舉產生，分別綜理地方自治團體之地方事務，或行使地方立法機關之職權，地方行政機關與地方立法機關間依法並有權責制衡之關係。中央政府或其他上級政府對地方自治團體辦理自治事項、委辦事項，依法僅得按事項之性質，為適法或適當與否之監督。地方自治團體在憲法及法律保障之範圍內，享有自主與獨立之地位，國家機關自應予以尊重。」「地方自治團體在受憲法及法律規範之前提下，享有自主組織權及對自治事項制定規章並執行之權限。地方自治團體及其所屬機關之組織，應由地方立法機關依中央主管機關所擬訂之準則制定組織自治條例加以規定，復為地方制度法第28條第3款、第54條及第62條所明定。」司法院釋字第498號及第527號解釋闡述甚詳。足見地方自治團體享有憲法所保障之地方自主組織權，為法律上具有自我負責處理自己事務之獨立行政主體，得因地制宜自主規劃採取有效能之組織體，遂行地方自治團體內部任務之分派及執行。而依發展觀光條例第3條規定，該條例所稱主管機關在中央為交通部；在直轄市為直轄市政府；在縣(市)為縣(市)政府。此「地方主管機關條款」係我國立法機關以地方自治最高行政機關代替地方自治團體之慣用體例，其規範上意義應解為指涉「直轄市」與「縣（市）」公法人本身，其僅在表明相關地方自治團體有其管轄權限，並非限定直轄市政府或縣（市）政府為主管機關，故無論是自治事項之確認或委辦事項之規定，其均屬「地方自治團體之權限」，取得團體權限之地方自治團體，得基於自主組織權，決定其內部執行機關。

2、依高雄市政府組織自治條例第6條第1項第8款規定，高雄市政府下設觀光局即被告執掌管理觀光旅館業之權限；又依高雄市政府觀光局組織規程第3條第2款規定，被告下設觀光產業科，負責「輔導管理觀光產業……等相關事項」，足認高

雄市已將旅館業管理之團體權限事項，授權劃分予被告執行，故被告自屬發展觀光條例第55條之有權裁罰機關無疑。原告主張高雄市未依行政程序法第15條第3項將委任事項及法規依據公告，同時刊登政府公報或新聞紙，被告對其所為裁罰處分應不具合法效力云云，容有誤解，並不足採。

(四)原告公司確有未申請登記，而在系爭建物經營旅館業之違法行為：

1、依發展觀光條例第2條第8款規定，「旅館業」指觀光旅館業以外，以各種方式名義提供不特定人以日或週之住宿、休息並收取費用及其他相關服務之營利事業。

2、查原告係以「艾睏連鎖民宿」之名義，於系爭訂房網站招攬住宿業務，刊載客房房型與房價、住宿設施、入住與退房時間、交通等資訊，並提供線上預約訂房服務等情，業據證人趙韋筑證稱：「當時係在訂房網站Agoda就看到有艾睏連鎖民宿的廣告，然後點進去，就訂1間房間，訂單成立之後，我的E-MAIL就有收到艾睏連鎖民宿的信件，約在鼓山區南屏路全家便利超商見面，等到入住的那一天到了全家便利超商還沒有等到艾睏連鎖民宿的人來帶我，所以我就撥打訂單頁面上的手機，然後艾睏連鎖民宿的人員有接電話，伊稱因還要接待前一組客人，所以請我稍等一下，後來我們在全家便利超商見面後，伊再帶我到文忠路91號1樓去跟管理室拿鑰匙後，再上樓到房間裡面，進入房間後，跟我介紹有兩間臥室，中間是客廳還有衛浴，空間都是可以使用，退房的時候，鑰匙擺在客廳的桌上，把門關起來就可以了。」「(問:你是打○○○○-148-922這個電話嗎?)對，因為有找得到這支行動電話。」(本院卷2第11-12頁)等語明確，復有Agoda訂房收據(本院卷1第357頁)、艾睏連鎖民宿訂房網站資料(本院卷1第97-102頁)可參，且核該網站之管理單位即印有貓頭鷹標識(本院卷1第99頁)，而該貓頭鷹標識確為原告公司所有，有原告公司臉書資料(本院卷1第85-96頁)可稽，且原告公司於yes-123求職網企業簡介時稱其作業類別為其他

住宿服務，代管民宿，提供各項民宿管理的服務。其品牌名稱則有「艾睏連鎖民宿」等，有yes-123求職網頁資料(本院卷1第479頁)可參，又門號系爭電話號碼係於107年6月2日開通，用戶名為綠光水畔休閒有限公司，公司負責人為林○○，於109年9月7日申請門號過戶，變更為林○○，並於同日攜碼轉至中華電信，戶籍地址為高雄市○○區○○路00000號3樓，帳寄地址為高雄市○○區○○路00號11樓，於109年有亞太電信股份有限公司函(本院卷2第69頁)、通聯調閱查詢單(處分卷第17頁)在卷可佐，而林○○原為原告藍湘潔之配偶，嗣於110年10月7日始離婚，有戶役政資訊網站查詢全戶戶籍資料(本院卷2第61頁)附卷可憑，則系爭電話號碼雖為林○○所有，然為其配偶即原告藍湘潔在使用乙節，亦據證人林 ○○證述明確(本院卷2第277頁)，而電話帳單寄送地址高雄市○○區○○路00號11樓為原告藍湘潔之地址，亦據其自承在卷(本院卷2第8頁)。艾睏連鎖民宿之網頁既為原告公司所管理，訂房及與房客聯絡電話亦為原告藍湘潔所掌控，已如上述，則依上開證據相互勾稽，足認原告公司確係以「艾睏連鎖民宿」之名義，於網路招攬在系爭建物內住宿業務，並有收費營利。是被告認定原告公司在系爭建物內提供不特定人以日計價住宿並收取費用而經營旅館業務，應屬有據。

3、原告雖主張其係向訴外人李○○承攬系爭建物之設施維修、清潔整理及協助客戶服務等勞務工作，其未經營旅館業務，並提出108年12月1日勞務提供合約書(處分卷第90-92頁)、代理權授權書（本院卷1第231頁)及原告與李○○結算對帳單(本院卷1第433-437頁)為佐。然由原告所提出之前揭勞務提供合約書內容以觀，其服務項目實已涵蓋經營旅館業務之主要勞務內容；再對照前揭訂房網路平台上就系爭建物之經營、聯絡方式亦與原告具有密切關聯，實難認原告僅係單純從事建物設施維修、清潔整理及協助客戶服務而無經營旅館業務之行為。況訴外人李○○係於108年4月24日入境，並於

同年月30日再度出境以後即未再入境等情，有內政部移民署入出境資料查詢名冊（處分卷第115頁）在卷可稽。足見前揭勞務提供合約書於108年12月1日簽訂當時，訴外人李○○早已出境；對照原告所提出之前揭代理權授權書並未授權委任他人代為簽訂承攬系爭建物維修清潔等勞務工作，亦足見該勞務提供合約書之可信性並非無疑。且上揭勞務提供合約書之效期長達1年10月，惟該合約書所載之李○○聯絡電話「0000000000」於108年12月1日簽約當時至109年4月7日間均為無人使用之空號；而該門號自109年4月8日起至109年9月16日則係由與本案無關之訴外人張玉嬋使用等情，亦有通聯紀錄查詢單及被告公務電話紀錄（處分卷第109頁、第123頁、本院卷2第269頁）在卷可憑，足見該合約書所載內容是否與事實相符確有可疑。故原告公司所提出之上述資料自難採為對其有利認定之憑證，原告公司此部分主張，並不可採。又證人林侑頡雖證稱：伊在原告公司是負責派工打掃，我們打掃部分有區分「全託管」與「代打掃」，系爭房間是代打掃，係由李○○指示他如何打掃，並用L0000000等情(本院卷2第22-29頁)，惟其迄今仍無提出李○○如何指示打掃之任何資料，也無法提出李○○給付打掃費之資料，是其證詞顯不足採信。又證人林○○雖亦證述：「我在2018年的時候，把我經營的民宿盤給李○○使用……。」「（問:就你所知道森91民宿，由何人所經營?)我盤給李 ○○，就是她在經營。」「這是我讓貓頭鷹去幫李○○掃房間的合約。」「(問:請你確認李○○地址及電話是對的?)應該是，我印象中她在大安區仁愛路，實際上的地址與電話，我不清楚，我要回去看一下，她所留的電話，是我帶她去辦的。」「那時候我帶她去辦，應該是她在使用……。」等語(本院卷2第277-282頁)。惟查系爭建物係訴外人呂○○於105年7月22日因買賣而取得所有權，有地籍圖資查詢系統可稽(處分卷第19-21頁)，又呂○○將系爭建物出租予訴外人MISS ○○○○○○(00年00月0日生，泰國護證字號AB0000000)，

其租期自108年11月28日起至109年11月30日止，MISS ○○○○○○於108年11月24日入境，而於108年11月30日出境，有公證書、住宅房屋租賃契約及入出境資料查詢名冊(處分卷第30-39頁)可憑，而李○○係美國籍，00年0月00日生，其統一證號: ○○○○○○○○○○號，係於108年4月24日入境，而於108年4月30日出境，有入出境資料查詢名冊(處分卷第115頁)可稽，依上開資料可知李○○既與系爭建物所有權人即呂○○無任何租賃契約存在，其又如何能經營使用系爭建物?林○○又如何能盤讓其經營權予李○○?林○○雖復證稱門號0000000000係其於107年陪同李○○辦理，惟該支電話於108年12月1日簽約當時至109年4月7日間均為無人使用之空號，業據本院查核屬實，並說明如上，證人林○○證述內容即與上開證據均相齟齬，且本院當庭詢問其可否提出盤讓契約書，其則答稱沒有簽書面契約（本院卷2第280頁），又質之盤讓金額及支付帳號，其則答稱50萬元，李○○現金交付等語(本院卷2第281頁)。審酌商業交易常規，經營權轉讓涉及轉讓項目、經營權範圍、如何支付價金及若有爭議時應如何調處等細節項目，殊難想像交易雙方有一造為外國人，在無書面契約下，馬上支付現金50萬元，是林○○之證詞既與上開查核之證據不符，且內容亦違反商業交易常規，其所述不足採信，尚難以林○○之證詞為有利於原告公司之認定。

4、原告公司又主張被告派員上網訂房並派員實際入住後拍照存證等行為，係以陷害教唆或釣魚式偵查手法，違反行政程序法第8條及個人資料保護法第5條規定云云。惟按刑事偵查程序上所謂「陷害教唆」係指行為人原不具犯罪之故意，純因司法警察之設計教唆，始萌生犯意，進而實行犯罪構成要件之行為者而言。申言之，因「陷害教唆」係司法警察以引誘或教唆犯罪之不正當手段，使原無犯罪故意之人因而萌生犯意而實行犯罪，再進而蒐集其犯罪之證據或予以逮捕偵辦；縱其目的係在於查緝犯罪，然其手段顯然違反憲法對於基本

人權之保障，且已逾越偵查犯罪之必要程度，對於公共利益之維護並無意義，其因此等違反法定程序所取得之證據資料，應不具有證據能力。足見所謂「陷害教唆」與執法人員對原具有犯罪故意並已實行犯罪行為者以「釣魚」之偵查技巧蒐集其犯罪證據之情形有別。倘誘捕偵查之方法合乎法律規範目的，且不違背行為人自由意志，復不違反比例原則，而以此方法使潛在犯罪現形並加以查獲，其所取得之證據自非不得作為認定犯罪之依據。查被告稽查人員係因透過網路搜尋查得原告公司以「艾睏連鎖民宿」名義在Airbnb、Booking.com等訂房網路平台刊登網路廣告資料，網頁刊載客房之房型房價、住宿設施、入住與退房時間等廣告資訊且接受線上訂房，並有多筆旅客住宿評論之情形，稽查人員始經由前述網路平台訂房實際入住調查，足見原告公司在被告派員稽查前即已有未依發展觀光條例規定領取登記證而經營旅館業務之行為，其並非因被告稽查人員之設計教唆始萌生犯意，進而實施違違法行為，依前揭說明，被告稽查人員前揭調查方式，自不能指為違法。故原告公司此部分主張，亦不足採。

(五)被告以原處分1裁處原告公司10萬元罰鍰，並於文到3日內勒令歇業、原處分2裁處原告藍湘潔10萬元罰鍰，並無違誤：

查原告二人對於系爭建物，其未依規定領取旅館業登記證之事實，並不否認，而原告公司明知其未領取旅館業登記證，而仍於系爭建物處所經營旅館業，足徵係出於故意，亦堪認定。原告公司於系爭建物違規經營旅館業房數，雖被告抗辯其查獲間數為2間，然房間數之認定除依單獨房號外，另外亦得以房間鑰匙而為認定，倘僅一房號且其鑰匙型式亦是單一，且縱該房內仍區隔其他小房間，因該小房間並無獨自房號及鑰匙，並無法獨自使用其空間，仍應認僅為一房間，而非兩房間。查證人趙韋筑係訂一房間，而為單一房號，並持有1鑰匙，業據證人證述明確已如上述，故縱房間裡有2小房，則依前開說明，仍應認僅一房間，是原告主張該房間是

4人房之房間，非2間雙人房等情，堪予採信。惟被告認定係2間房間顯然有誤，然依裁罰基準第6條附表2項次1規定房間數5間以下處10萬元罰鍰，並勒令揭業，故被告縱使將1間誤認為2間，其裁罰金額仍是10萬元，則被告依發展觀光條例第55條第5項及裁罰標準第6條規定，以原處分1裁處原告公司10萬元，並勒令歇業；另以原告藍湘潔為原告公司代表人，明知未領取旅館業登記證不得逕行經營旅館業務，竟仍基於故意，使原告公司為前開違規行為並受處罰，乃依行政罰法第15條第1項規定，以原處分2裁處原告藍湘潔10萬元罰鍰，依前述規定及說明，於法均無不合。

(六)末按違反行政法上義務之行為是否為「一行為」，應依個案具體判斷，就個案具體情節、斟酌法條文義、立法意旨、制裁意義、期待可能與社會通念等因素決定之。易言之，並非以「自然意義的行為」為出發點，須從行政法作為行為規範特性切入，行政法既為行為規範，則行政法上之行為係以行為人之外部行為為規範對象，其內部意思為何則非唯一判斷標準，行為人縱係基於「單一決意」所為，構成違反相同法益之「多次行為」，於行政法上仍得評價為「數行為」。依前述發展觀光條例第24條第1項及旅館業管理規則之規定，經營旅館業者除應事先依法辦妥公司或商業登記外，並應向地方主管機關申請登記，領取登記證及專用標識後，始得營業。且明定各個旅館業經營地點，均應檢附「旅館業登記申請書」「建築物核准使用證明文件」「土地、建物同意使用證明文件」「責任保險契約」等文件申請登記，並取得旅館業登記證，始可對外營業；營業後倘涉及營業場所範圍等登記證所載事項內容之變更等，亦須應申准或報備。由此可知，發展觀光條例對旅館之管理採行申請許可制，其規範目的係為保障旅客住宿之安全與權益，並對未經領取旅館登記證即經營旅館業務者依同條例第55條第5項施以處罰，藉此遏止業者未經主管機關核准，規避相關主管機關實施建築構造、消防設施、噪音防制等管制安檢程序即擅自經營旅館業

營業，故其規制對象為在不同處所經營旅館業者，其違規行為數，應以旅館業之經營處所為認定標準，經營旅館業者在不同處所經營旅館業，應評價為數行為。查原告公司於109年3月間，在高雄市○○區○○路000號建物，又於高雄市○○區○○路000巷0號建物內，因未辦理旅館業登記即經營旅館業務，違反發展觀光條例第24條第1項規定之事實明確，業經被告以109年10月7日高市觀產字第10932352600號及第10932352601號處分書裁處原告公司及原告藍湘潔各20萬元罰鍰。上開原告二人之行為，在時間上及經營旅館地點與本件均不相同，是應評價為不同行為，故無一行為而重複處罰之情形，附此敘明。

六、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提訴訟資料經本院斟酌後，核與本件判決結果不生影響，爰不逐一論駁，附此敘明。

七、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　3　　月　　31　　日

高雄高等行政法院第三庭

審判長法官　林　彥　君

法官　黃　奕　超

法官　廖　建　彥

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件

（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　7　　日

書記官　謝　廉　榮