臺中高等行政法院判決

地方行政訟訟庭
113年度地訴字第44號

原　　告　許芳瑜即福二代嘉義米糕

被　　告　臺中市政府都市發展局

代　表　人　李正偉
訴訟代理人　鍾璨年

上列當事人間都市計畫法事件，原告不服臺中市政府中華民國113年4月30日府授法訴字第1130009684號訴願決定（原處分書字號：臺中市政府都市發展局112年12月4日中市都測字第1120265477號行政處分書），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

一、事實概要：

原告承租供作商業名稱「福二代嘉義米糕」餐飲營業處所之門牌號碼臺中市○區○○路000號（坐落於臺中市○區○○段000000地號土地，下稱系爭場所），係位於臺中市都市計畫（旱溪地區）細部計畫之「乙種工業區」內，經臺中市政府衛生局於民國112年11月1日派員至系爭場所稽查後，以112年11月23日局授衛食產字第1120157465號函併附112年11月1日臺中市食品藥物安全處工作稽查紀錄表（下稱112年11月1日稽查紀錄表）移請被告辦理。案經被告審查後，認原告將位於乙種工業區之系爭場所作餐飲業使用，已違反都市計畫法第36條及都市計畫法臺中市施行自治條例第23條規定，乃依都市計畫法第79條第1項及臺中市政府處理違反都市計畫法案件裁罰基準等規定，以112年12月4日中市都測字第11

20265477號函附同文號行政處分書（下稱原處分），裁處原告新臺幣（下同）6萬元之罰鍰，並勒令停止使用。原告不服提起訴願，亦經臺中市政府以113年4月30日府授法訴字第1130009684號訴願決定書（下稱訴願決定）駁回，原告仍不服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告主張要旨及聲明：

㈠主張要旨：

1.被告未依行政程序法第102條規定，給予原告陳述意見之機會，即逕予開罰原告。

2.原告承租系爭場所時，房東並未告知系爭土地為乙種工業地，且於原告收受原處分前，並未收到相關規定之宣導，原告非從事土地相關業者，並不知悉有此規定，故原告主觀上並無故意或過失。

3.原告經營之店鋪係合法申請營業登記使用，並依規定項目作業，且於正式核准營業至今，皆依規定繳交營業稅額，國稅局於申請營業登記時亦未告知此處不得從事餐飲業，被告應先命改善而非直接處罰。

4.原告自108年9月營業後受新冠疫情影響而生意重創，隨後遇貨物通膨，本件罰鍰金額實已超出原告所能負擔之金額，爰向法院聲請酌減。

㈡聲明：訴願決定及原處分均撤銷；訴訟費用由被告負擔。

三、被告之答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.本案經本府衛生局查報於乙種工業區作餐飲業使用，違法行為既已該當，自應依都市計畫法所訂之法律效果處以罰鍰；查本件被告對原告迄至112年11月1日會勘時於系爭場所為餐飲業之使用事實，有本府衛生局現場會勘紀錄及照片可稽，則本件行政處分所根據之事實，客觀上已明白足以確認，是依行政程序法第103條第5款規定，得不給予陳述意見之機會。

2.原告以營利為目的於系爭場所進行商業行為，自應依規申請

登記，有無辦理商業登記與該商業行為是否違反都市計畫法係屬二事。原告雖主張不知系爭場所位於乙種工業區，不得作為餐飲業使用，然依據行政罰法第8條本文規定：「不得因不知法規而免除行政處罰責任。」是原告因不瞭解法規之存在或適用，進而不知其行為違反行政法上義務時，仍不得免除行政處罰責任。另原告於108年9月24日辦理商業登記時，都市計畫法已公布施行多年，則原告對系爭場所能否作餐飲業使用，是否符合都市計畫土地使用分區管制項目相關規定，乃屬其應注意，能注意之事項，原告營業多年未予注意，縱未有故意，仍難辭過失之責。又商業登記僅涉及有無違反商業登記法令之認定，尚與土地或建築物是否合法使用之判斷無涉，原告從事商業活動仍應遵循都市計畫法令關於土地使用分區管制之規定，是原告主張以商業登記欲阻卻系爭場所所營項目違反都市計畫法令之事由，核無足採。

㈡聲明：原告之訴駁回；訴訟費用由原告負擔。

四、本件爭點：

㈠被告作成原處分前，未給予原告陳述意見之機會，是否違法？

㈡原告將位於乙種工業區之系爭場所作餐飲業使用而違反都市計畫法第36條及都市計畫法臺中市施行自治條例第23條等規定，是否具有故意或過失？

㈢被告以原處分對原告裁處罰鍰6萬元，並勒令停止使用，是否適法？原告請求酌減罰鍰金額，有無理由？

五、本院之判斷：

㈠本件應適用法規：

1.都市計畫法：

⑴第4條規定：「本法之主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」

⑵第6條規定：「直轄市及縣（市）政府對於都市計畫範圍內之土地，得限制其使用人為妨礙都市計畫之使用。」

⑶第32條規定：「（第1項）都市計畫得劃定住宅、商業、工

業等使用區，並得視實際情況，劃定其他使用區域或特定專用區。（第2項）前項各使用區，得視實際需要，再予劃分，分別予以不同程度之使用管制。」

⑷第36條規定：「工業區為促進工業發展而劃定，其土地及建築物，以供工業使用為主；具有危險性及公害之工廠，應特別指定工業區建築之。」

⑸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）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6萬元以上30萬元以下罰鍰，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。」

2.臺中市政府107年9月27日府授都計字第1070228553號公告變更臺中市都市計畫（旱溪地區）細部計畫（第四次通盤檢討）之土地使用分區管制要點第9點規定：「乙種工業區之使用依都市計畫法臺中市施行自治條例乙種工業區相關規定管制。……」

3.都市計畫法臺中市施行自治條例第23條規定：「乙種工業區以供公害輕微之工廠及其必要附屬設施、工業發展有關設施、公共服務設施及公用事業設施為限，……」

4.臺中市政府處理違反都市計畫法案件裁罰基準（下稱裁罰基準）第2點規定：「臺中市政府為執行本法第79條之處分，並考量違規使用類別對於公共安全危害情形程度及違反次數，訂定統一裁罰基準，其規定如附表。」附表「項次二；種類：其他；第一次：一、處使用人或管理人6萬元罰鍰，並勒令停止使用或恢復原狀。二、同時副知建築物或土地所有權人。」。核此裁罰基準係臺中市政府為使被告依都市計畫法裁處之案件，有一致性之處理規範而訂定，俾於裁罰時

有具體客觀之裁量標準可循，避免造成恣意輕重之情形，核無違反法律優位或法律保留原則，被告自得援以為裁罰之依據。

5.臺中市政府組織權限劃分自治條例：

⑴第1條：「臺中市（以下簡稱本市）為辦理本市自治事項並賦予臺中市政府（以下簡稱本府）所屬下級機關、本府所屬各區公所（以下簡稱區公所）專業職掌與執行權限，特制定本自治條例。」

⑵第2條規定：「（第1項）中央法規明定直轄市政府為地方主管機關，而使本市取得地方自治團體管轄權者，本府得以組織自治條例及相關機關組織規程為權限劃分。（第2項）前項情形，應將管轄事項及法規依據公告之，並刊登本府公報。」

6.臺中市政府105年9月6日府授都測字第1050190371號公告：「主旨：公告臺中市政府關於都市計畫法第79條及第80條規定之主管機關權限，劃分由臺中市政府都市發展局執行。依據：臺中市政府組織權限劃分自治條例第2條及臺中市政府都市發展局組織規程第3條。公告事項：臺中市政府都市發展局執行都市計畫法第79條及第80條規定之主管機關權限。」

㈡上揭事實概要欄所述，為兩造所不爭執，並有原處分、訴願決定、系爭場所土地之都市計畫乙種工業區示意圖、臺中市政府107年9月27日府授都計字第1070228553號公告、臺中市政府衛生局112年11月23日局授衛食產字第1120157465號函暨112年11月1日稽查紀錄表、112年11月1日稽查現場蒐證照片等件（見本院卷第69至72、75至80、87至94、97、123至132頁）在卷可稽，是原告確有違反都市計畫法第36條及都市計畫法臺中市施行自治條例第23條等規定之行為，已堪認定。

㈢原告固主張被告於作成原處分前，未給予其陳述意見之機會，違反行政程序法第102條規定等云。惟按行政程序法第1

02條規定：「行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，除已依第39條規定，通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機會。但法規另有規定者，從其規定。」要求行政程序中給予相對人陳述意見之機會，其目的在於保障相對人之基本程序權利，以及防止行政機關之專斷。故如不給予相對人陳述意見之機會，亦無礙此等目的之達成，或基於行政程序之經濟、效率以及其他要求，得不給予相對人陳述機會者，行政程序法第103條各款乃設有除外規定。又同法第114條第1項第3款、第2項規定：「（第1項）違反程序或方式規定之行政處分，除依第111條規定而無效者外，因下列情形而補正：三、應給予當事人陳述意見之機會已於事後給予者。（第2項）前項第2款至第5款之補正行為，僅得於訴願程序終結前為之；……。」則賦予違反程序或方式規定之行政處分，在訴願程序終結前，得以補正瑕疵之機會。原告就原處分提起訴願時，即表明其已依法申請營業登記，並繳交營業稅額，相關單位未曾告知系爭場所不得作為餐飲業使用，原告不知系爭場所位在乙種工業區，亦不知相關法規等在內之不服原處分的理由（見訴願卷第39至40頁之原告訴願書），經被告審酌後，未依訴願人（原告）之請求撤銷或變更原處分（訴願法第58條第2項、第3項規定參照），而提出書面文件予以說明在案（見訴願卷第45至49頁），嗣經訴願機關綜合雙方事證論據予以審議後，作成駁回訴願之決定，可認本件縱原處分作成前未給予原告陳述意見之機會，事後亦已於訴願程序中予以補正此部分之程序瑕疵，是原告據此主張原處分違法而應予撤銷等云，尚非可採。

㈣又原告以上開情詞主張其就本件違規行為無故意或過失云云。惟按行政罰法第7條規定：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」準此，違反行政法上義務之行為，縱非出於故意而係出於過失，仍應予以處罰，又行為人之故意或過失之判斷，並不包括行為人是否知悉其行

為有無違反行政法上義務之判斷，亦即此處所稱故意或過失之判斷，並不包括違法性認識之判斷，行為人尚未能以其不知法規而否認其有故意或過失之責（最高行政法院100年度判字第1055號判決意旨參照）。復按選擇特定場址從事特定商業營業活動者，必須就「該場址，依既存之土地使用管制法令，得為自己所選擇從事之商業營業活動」一事，負擔查詢責任，如其未盡到「事前」查詢責任者，即難謂無「故意過失」之主觀歸責事由（最高行政法院106年度判字第337號判決意旨參照）。

1.本件原告固於108年9月24日在系爭場所為商業登記，並向財政部中區國稅局申請稅籍設立登記，惟稅捐稽徵機關並非執行都市計畫法令之管轄機關，更不具代表國家就特定場所作特定商業營業活動使用是否符合都市計畫法相關規定之認定權限，故財政部中區國稅局就系爭場所之稅務部分准予辦理，並非國家對外作成足使人民產生都市計畫法令已容許系爭場所得作特定商業營業活動使用之表示，至系爭場所使用用途是否合法、有無違反都市計畫或建築、環保法規等，並非稅捐機關所能認定，此觀原告所提出之財政部中區國稅局108年10月1日中區國稅大智銷售字第1083655332號函（見本院卷第37至41頁）說明欄「五、本案僅就稅務部分准予辦理，如有涉及其他目的事業主管機關者，仍應依其有關法令規定辦理」之記載甚明；又依商業登記法第4條：「商業除第5條規定外，非經商業所在地主管機關登記，不得成立。」、第9條第1項：「商業開業前，應將下列各款申請登記：一、名稱。二、組織。三、所營業務。四、資本額。五、所在地。六、負責人之姓名、住、居所、身分證明文件字號及出資額。七、合夥組織者，合夥人之姓名、住、居所、身分證明文件字號、出資額及合夥契約副本。八、其他經中央主管機關規定之事項。」及商業登記申請辦法第5條：「（第1項）商業申請設立登記，應檢具下列文件：一、申請書。二、負責人之身分證明文件；屬於合夥組織

者，並應檢具合夥人之

2.況原告選擇系爭場所從事餐飲業，本必須就「系爭場所依既存之土地使用管制法令，得為自己所選擇從事之商業營業活動」一事，負擔查詢責任。查系爭場所使用執照上業已登載其所在之使用分區為「工業區」（見本院卷第164頁），原告自承承租系爭場所係為供經營餐飲業使用，則使用目的顯與使用分區有所不合，衡以現今查得系爭場所所在區域之使用分區管制規定，並非難事，原告本應查詢系爭場所所在區域之使用管制詳情卻未予查詢，縱然原告非故意違反使用分區管制而在系爭場所經營餐飲業，亦有按其情節應注意、能注意而未善盡注意義務之過失。故本件原告具備主觀歸責事由，自堪認定，原告上揭主張，難執為其可免責之事由。

㈤被告以原處分對原告裁處罰鍰6萬元，並勒令停止使用，核屬適法有據；原告請求酌減罰鍰金額，並無理由。

1.本件原告承租供作「福二代嘉義米糕」餐飲營業處所之系爭場所，位於臺中市都市計畫（旱溪地區）細部計畫之「乙種工業區」內，是原告確有違反都市計畫法第36條及都市計畫法臺中市施行自治條例第23條等規定之行為；且原告就本件違規行為具有主觀歸責事由，已如前述，則被告依都市計畫法第79條第1項及裁罰基準等規定，以原處分裁處原告罰鍰6萬元，並勒令停止使用，核屬適法有據。又依上開規定，只要違反都市計畫使用分區管制之使用，被告即應對使用人或管理人進行裁罰，無須先為命改善之程序，是原告主張被告應先命改善，不得逕為裁罰，亦不足採。

2.末按行政罰法第8條規定：「不得因不知法規而免除行政處罰責任。但按其情節，得減輕或免除其處罰」；所謂「不知法規」係指行為人不知法規所「禁止（不得作為）」或「誡命（要求作為）」之行為或不行為義務為何而言，另所謂「按其情節，得減輕或免除其處罰」，則係指依行為人本身之社會經驗及個人能力，仍無法期待其運用認識能力而意識到該行為之不法，抑或對於其行為合法性有懷疑時，經其深

入思考甚至必要時曾諮詢有權機關解釋，仍無法克服其錯誤時，始具有所謂「無可避免性」(最高行政法院108年度上字第1016號判決意旨參照)。本件原告既選擇系爭場所從事餐飲業，本應就系爭場所依既存之土地使用管制法令，得為自己所選擇從事之商業營業活動一事，負擔查詢責任，詎原告未進行必要之查詢，逕行將系爭場所充為「福二代嘉義米糕」餐飲營業而違規使用，原告自不能以其未進行必要查詢之違規行為，以其不知而免除應予遵守之義務，本件非屬無法避免之欠缺不法意識情形，復未有任何應減輕處罰之具體、特殊情狀，當無行政罰法第8條但書規定之適用；再者，被告依都市計畫法第79條第1項及裁罰基準等規定，審酌原告屬第1次違規，就本件原告違反行政法上義務之行為裁處罰鍰6萬元，衡以違反都市計畫法第79條第1項之法律效果為「處6萬元以上30萬元以下罰鍰」，是被告對原告為裁罰時已依行政罰法第18條第1項規定，以原處分裁處法定最低罰鍰6萬元，且本件原告無其他法定得減輕或免責事由，被告既依最低額6萬元裁罰，已無減輕罰鍰之裁量空間，原告請求酌減罰鍰金額，並無理由。

六、綜上所述，原告在位於臺中市都市計畫（旱溪地區）細部計畫「乙種工業區」內之系爭場所經營餐飲業，被告認定原告違反都市計畫法第36條及都市計畫法臺中市施行自治條例第23條等規定，而依都市計畫法第79條第1項及裁罰基準，以原處分裁處原告法定最低罰鍰6萬元，並勒令停止使用，核屬適法有據，並無違誤，訴願決定予以維持並駁回本件訴願，亦無不合。原告訴請撤銷原處分及訴願決定，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經本院斟酌後，認對本判決結果不生影響，爰不一一論駁，併予敘明。

八、結論：本件原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　31　　日

審判長法　官　黃司熒
法　官　張佳燉
法　官　黃麗玲

一、以上正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院地方行政訴訟庭提出上訴狀，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）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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49條之1第1項第2款），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3項、第4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，上訴或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴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，經高等行政法院高等行政訴訟	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親律師資格者。 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。

庭認為適當者，亦得為為上訴審訴訟代理人。	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、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　　114　　年　　10　　月　　31　　日

書記官　蔡宗和