

訴願人 ○○股份有限公司

代表人 ○○○

原處分機關 臺北市政府工務局

右訴願人因違反建築法事件，不服原處分機關八十九年八月十一日北市工建字第八九三二〇七一〇〇六號書函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣坐落本市萬華區○○街○○段○○號○○、○○樓建築物，位於商業區，領有原處分機關核發之七一使字第XXXX號使用執照，核准用途為餐廳、飲食店，經本府警察局少年警察隊於八十九年六月十日一時十五分實施臨檢，查獲訴願人西門分公司於深夜縱容少年○○○等五人在系爭建築物內逗留，乃檢附相關資料以八十九年六月二十七日北市警少行字第八九六〇七六四二〇〇號函請本府警察局萬華分局依權責卓處，並副知原處分機關等單位。案經原處分機關審認系爭建築物之使用人即訴願人西門分公司未經許可擅自在系爭建築物內設置以電腦方式操縱產生聲光影像之網際網路遊戲設施，經營供不特定人益智娛樂之電子遊戲場業，違反建築法第七十三條後段規定，乃依同法第九十條第一項規定，以八十九年八月十一日北市工建字第八九三二〇七一〇〇六號書函處以訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止違規使用（惟因原處分機關上開書函將訴願人名稱誤植為「○○股份有限公司○○○」，嗣以八十九年十月十三日北市工建字第八九三二六五四八〇一號函更正為訴願人西門分公司）。訴願人不服，於八十九年九月四日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按建築法第七十三條規定：「建築物非經領得使用執照，不准接水、接電或申請營業登記及使用；非經領得變更使用執照，不得變更其使用。」第九十條規定：「違反第七十三條後段規定擅自變更使用者，處建築物所有權人或使用人新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，並勒令停止使用。得以補辦手續者，令其限期補辦手續；不停止使用或逾期不補辦者得連續處罰。前項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。」

電子遊戲場業管理條例第三條規定：「本條例所稱電子遊戲場業，指設置電子遊戲機供不特定人益智娛樂之營利事業。」第四條第一項規定：「本條例所稱電子遊戲機，指利用電、電子、電腦、機械或其他類似方式操縱，以產生或顯示聲光影像、圖案、動作之

遊樂機具，或利用上述方式操縱鋼珠或鋼片發射之遊樂機具。但未具影像、圖案，僅供兒童騎乘者，不包括在內。」

臺北市土地使用分區管制規則第五條規定：「本市都市計畫範圍內土地及建築物之使用，依其性質、用途、規模分為左列各組……二一、第二十一組：飲食業。二二、第二十二組：餐飲業……三一、第三十二組：娛樂服務業……」

臺北市土地使用分區管制規則第五條土地及建築物使用組之使用項目規定：「……二一、第二十一組：飲食業……二二、第二十二組：餐飲業……三二、第三十二組：娛樂服務業……（十二）電腦網路遊戲……」

二、本件訴願理由略謂：

（一）訴願人從事網際網路之資訊服務、漫畫、雜誌之銷售租借、餐飲咖啡之銷售、電腦網路遊戲軟體之銷售與電子商務之週邊服務，係屬所謂「資訊軟體服務業」、「電子資訊供應服務業」及「食品、飲料零售業」而非電動玩具業。又利用電腦擷取網際網路供人遊戲之行業，非屬電子遊戲場業，自無電子遊戲場業管理條例之適用，經濟部八十七年十二月十五日經商字第八七二三〇一八九號函及八十九年二月十五日、四月二十七日、六月十七日分別函釋在案，可資參照，查經濟部乃係電子遊戲場業管理條例之中央主管機關，對於該條例自屬有權解釋，其所為之解釋，應為各下級機關所遵循，此乃依法行政原則中之法律優位原則之涵義，故原處分書之認定自屬違反經濟部關於營業行為之認定。

（二）訴願人並非屬電子遊戲場業，此業經臺灣臺北地方法院檢察署以八十九年度偵字第一一五五、一四三一八號不起訴處分書肯認在案，足證訴願人確實未經營登記範圍外之業務，誠無變更使用執照之問題。

三、卷查坐落本市萬華區〇〇街〇〇段〇〇號〇〇、〇〇樓建築物，位於商業區，領有原處分機關核發之七一使字第XXXX號使用執照，核准用途為餐廳、飲食店，訴願人西門分公司未經許可擅自系爭建築物內設置以電腦方式操縱產生聲光影像之網際網路遊戲設施，經營供不特定人益智娛樂之電子遊戲場業，經本府警察局少年警察隊於八十九年六月十日一時十五分實施臨檢查獲，並以八十九年六月二十七日北市警少行字第八九六〇七六四二〇〇號函通報原處分機關，是本件訴願人西門分公司違規使用系爭建築物作為電腦遊戲場業之違章事實，洵堪認定。

四、查行政機關對人民不履行行政法上義務時，所採取之實力強制方式與程度，均應符合比例原則，於能實現義務之方法中選擇對義務人侵害最小之方法實施之，不得逾必要之程度，此為將於九十年一月一日施行之行政程序法第七條所明定。查本案系爭建物原核准用途為餐廳、飲食店，屬首揭本市土地使用分區管制規則第五條土地及建築物使用組第二十一組及第二十二組，而訴願人西門分公司實際經營之電子遊戲場業則屬第三十二組

「娛樂服務業」，兩者除用途分屬不同組別外，其性質及設立標準亦明顯不同。本件系爭建築物未申請核准變更使用執照，訴願人西門分公司即擅自變更建築物使用用途，從事電子遊戲場業，是原處分機關以訴願人西門分公司違反建築法第七十三條後段規定，並衡酌其違規情節，依同法第九十條第一項規定，處以訴願人西門分公司法定最低額新臺幣六萬元罰鍰，並勒令系爭建築物停止違規使用之處分，並無不合，應予維持。

五、至訴願人雖引用經濟部八十七年十二月十五日經商字第八七二三〇一八九號等函釋，主張其非屬經營電子遊藝場業云云，然本案訴願人係違反建築法第七十三條後段關於擅自變更建築物使用用途之規定，已如前述，是姑不論訴願人所經營之電腦網路遊戲業務究否屬於電子遊戲場業管理條例第三條規定所指之電子遊藝場業範疇，均無礙於本件違章事實之成立。

六、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 楊松齡
委員 薛明玲
委員 王惠光
委員 黃旭田
委員 劉興源
委員 曾忠己

中華民國八十九年十一月 日

市長 馬英九

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：臺北市和平東路三段一巷一號)