

訴願人 〇〇〇

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十二月二十八日北市工建字第八九三五四八〇三〇〇號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起三十日內另為處分。

事 實

查本市大安區〇〇〇路〇〇段〇〇號〇〇樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關核發之六九使字第XXXX號使用執照，原核准用途為「店舖」，由訴願人開設「〇〇餐廳」，領有本府核發之北市建一商號(83)字第XXXXXX號營利事業登記證，營業項目為「經營餐廳及酒店業務【無陪座】」，經本府警察局大安分局查獲系爭建築物違規經營酒吧業，核定為「正俗專案一住宅區掃黃」執行對象，本府警察局乃檢送臨檢紀錄表予原處分機關，請依權責處理。嗣經原處分機關審認系爭建築物之使用人即訴願人，未經許可擅自違規使用為酒吧及視聽歌唱業，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，以八十九年十二月二十八日北市工建字第八九三五四八〇三〇〇號函處以訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止違規使用。訴願人不服，於九十年二月一日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、本件提起訴願日期雖距原處分書發文日期已逾三十日，惟原處分機關未查明送達日期，訴願期間無從起算，自無訴願逾期問題，合先敘明。

二、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。」

建築法第七十三條執行要點第一點規定：「依本法條規定，建築物非經領得變更使用執照，不得變更其使用。建築物使用應按其使用強度及危險指標分類、分組，如附表一。附表一未列舉之使用項目，由直轄市、縣（市）主管機關依使用類組定義認定之，並定期每季報請中央主管建築機關備查。」

附表一 建 築 物 使 用 分 類

B	商	供商業交易、陳列	3	供不特定人餐	酒吧、餐廳、
類	業	展售、娛樂、餐飲	—	飲，且直接使	咖啡店（廳）
類	類	、消費之場所。	B	用燃具之場所	、
				。	飲茶。
G	辦	供商談、接洽、處	3	供一般門診、	一般診所、衛
類	公	理一般事務或一般	—	零售、日常服	生所、店鋪（
類	公	門診、零售、日常	G	務之場所。	零售）、理髮
服	服	服務之場所。			、按摩、美容
務					院。
類					

內政部八十八年七月十六日臺內營字第8873869號函釋：「.....說明（一）.....1. 按建築法第七十三條執行要點係將建築物用途依使用強度及危險指標分為九類二十四組，是建築物用途如有擅自跨類跨組變更，始違反建築法第七十三條後段規定，而依同法第九十條第一項規定處罰。.....」

臺北市政府營利事業統一發證聯合辦公實施要點第五點規定：「聯合辦公之流程：（一）不須現場會勘及移會其他機關審核案件之流程 1. 查名—獨資或合夥之商號，於申請設立、變更名稱登記前，應先查對商號名稱，其以電話傳真方式查名者，於遞件申請時，應加附保留期限之證明文件。2. 收件—整理文件及初審。3. 分文—文稿輸入、列印聯合作業審核表、交付收據並分文。4. 稅捐處—審查申請案營業登記之地方稅部分。5. 國稅局—審查申請案營業登記之國稅部分。6. 建管處—審查申請案所在地之建築物是否符合建築管理等相關法令規定。7. 建設局—審查申請案之商業登記部分綜合辦理。8. 發文領證—申請案經審核通過後，應通知領證，申請人於繳款後，得選擇自行領取或以郵寄方式送達登記證。」第七點規定：「聯合辦公作業應注意事項：（一）參加聯合辦公之各機關應就權責範圍審核申請案，並於聯合作業審核表內，明確勾註『符合規定』或『不符規定』之審核意見，其須補正者，應明確填註須補正之事項。（二）建設局對申請案除就商業登記部分審核外，並為綜合辦理。申請案經參與審核機關填註不符規定意見時，應即退還申請人補正，其均符合規定者，則以本府名義核發營利事業登記證。.....（五）各機關審核申請案，應依各相關法令之規定辦理，除依各該法令規定或有事實必要應現場會勘者外，以書面審查為原則。」

三、本件訴願理由略謂：訴願人係依八十三年十一月三十日核發之臺北市政府營利事業登記證所核准之營業項目經營，並依相關法令繳納營業稅有案，並無違法情事，何以訴願人經合法申請並按核准營業項目經營，卻又遭原處分機關以違反建築法第七十三條之規定處罰。又經營餐廳兼供應酒類舉世皆然，焉能認定為酒吧業務，視聽設備亦係免費服務性質，原處分機關逕處罰鍰並無理由。

四、卷查本市大安區○○○路○○段○○號○○樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關核發之六九使字第XXXX號使用執照，原核准用途為「店舖」，由訴願人開設「○○餐廳」，領有本府核發之北市建一商號字第XXXXXX號營利事業登記證，營業項目為「經營餐廳及酒店業務【無陪座】」，經本府警察局大安分局查獲系爭建築物違規經營酒吧及視聽歌唱業，核定為「正俗專案一住宅區掃黃」執行對象，此有本府警察局大安分局臨檢紀錄表附卷可稽。訴願人實際經營及經本府警察局大安分局認定之酒吧、餐廳業務，係屬建築法第七十三條執行要點附表一中之B類第三組，顯與原核准「店舖」為G類第三組之用途不符，其跨類跨組違規使用情節，洵堪認定。

五、惟按本府營利事業統一發證聯合辦公實施要點第五點及第七點規定，本府建設局若果以本府名義核發營利事業登記證者，應係參與審核機關於聯合作業審核表內，均勾註「符合規定」之審核意見，原處分機關建築管理處係屬上開統一發證聯合辦公實施要點所訂之聯合辦公之機關，負責審查申請案所在地之建築物是否符合建築管理等相關法令規定。經查訴願人開設之「宛園餐廳」，業已領有本府營利事業登記證，營業項目為「經營餐廳及酒店業務【無陪座】」，準此，關於訴願人開設之「○○餐廳」之營利事業登記證申請案，原處分機關建築管理處於聯合作業審核表內，是否有勾註「符合規定」之審核意見，遍查全卷，猶有不明，訴願人信賴本府核發之營利事業登記證，核准其於系爭建物內得經營餐廳及酒店業務【無陪座】為其營業項目之利益，是否應予以保護，尚有斟酌之餘地。又關於系爭建築物是否確為有女陪侍涉營色情之部分，經查卷附之本府警察局大安分局臨檢紀錄表，並無由為具體判斷，且建築法第七十三條執行要點附表一建築物使用分區中亦無「酒吧」、「酒店」之區分及「視聽歌唱」之例舉。原處分機關以訴願人未經申請變更使用執照，即違規使用系爭建物為經營酒吧及視聽歌唱業務之場所，逕為裁罰之處分，尚嫌率斷，從而，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之日起三十日內另為處分。

六、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，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

中 華 民 國 九十年五月十日市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行