

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，不服原處分機關九十年一月十九日北市工建字第90四二一八〇六〇〇號函所為處分，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

查本市內湖區〇〇路〇〇巷〇〇號〇〇樓建築物，訴願人涉嫌未經許可擅自經營建築物內經營電子遊戲場業務，經本府警察局內湖分局於八十九年十一月三日十六時臨檢查獲，本府警察局以八十九年十一月二十八日北市警行字第八九三二〇四三六〇〇號函請原處分機關辦理。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電子遊戲場業務，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，以九十年一月十九日北市工建字第90四二一八〇六〇〇號函處以訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止電子遊戲場業務之違規使用。訴願人不服，於九十年三月十九日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、查本件提起訴願（九十年三月十九日）距原處分書發文日期（九十年一月十九日）已逾三十日，惟原處分機關未查明處分書送達日期，訴願期間無從起算，自無訴願逾期問題，合先敘明。

二、按建築法第二十五條規定：「建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除。」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。」第八十六條第二款規定：「違反第二十五條之規定者，依左列規定，分別處罰……二、擅自使用者，處……」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。」第九十六條第一項前段規定：「本法施行前，供公眾使用之建築物而未領有使用執照者，其所有權人應申請核發使用執照。」

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。」

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

類別	類別定義	組別	組別定義	使用項目例舉
B	供商業交易、陳列	B-1	供娛樂消費，	夜總會、酒家
類業	展售、娛樂、餐飲		處封閉或半封	、理容院、K
類	、消費之場所。		閉場所。	T V、M T V
				、公共浴室、
				三溫暖、茶室
				。

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。……」

三、本件訴願理由略謂：訴願人之友人將電動玩具機臺寄放於系爭建築物內，於八十九年十一月三日為市府警察局內湖分局查獲，依違反刑法賭博罪及建築法移送相關機關裁罰，惟訴願人並無違規使用事實，原處分機關之處分為無理由，請依法撤銷原處分。

四、卷查本市內湖區○○路○○巷○○號○○樓建築物，訴願人涉嫌未經許可擅自在系爭建築物內經營電子遊戲場業務，經本府警察局內湖分局查獲訴願人違規經營電子遊戲場業務，此有本府警察局八十九年十一月二十八日北市警行字第八九三二〇四三六〇〇號查報函附卷可稽，原處分機關遂以訴願人違反首揭建築法第七十三條後段規定，依同法第九十條第一項規定處罰，尚非無據。

五、惟按建築法第十九條規定，行為違反之處罰，得變更後段之規定，非經領得用。

執照，不得變更其使用之規定，而擅自變更使用者。經查訴願人使用之系爭建物係未領有使用執照之舊有既存違章建築物，並無原處分機關所核准之使用用途，此有原處分機關九十年五月二十四日北市工建字第九〇四三一八二九〇〇號函補充答辯可稽，原處分機關逕予認定系爭建物係擅自變更使用，依建築法第七十三條、第九十條規定處罰，尚嫌率斷；準此，本件主要爭點應為未領有使用執照之舊有違章建築物違規使用為電子遊戲場業究應以何法加以處罰？易言之，上開違規使用情節究竟該當哪一條法律規定之處罰構成要件？原處分機關並未敘明，逕以系爭建物違規使用為電子遊戲場業，違反建築法第七十三條後段規定，依同法第九十條第一項規定，以九十年一月十九日北市工建字第九〇四二一八〇六〇〇號函處以訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止電子遊戲場業務違規使用之處分，即有未合。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起三十日內另為處分。

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 曾巨威
委員 黃旭田
委員 劉興源
委員 曾忠己

中 華 民 國 九 十 年 六 月 二 十 日 市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行