

訴願人 ○○○

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，不服原處分機關九十年四月十六日北市工建字第九〇四二八三三〇〇〇號函所為處分，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

緣本市中山區〇〇路〇〇號地下〇〇樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關所核發之六八使字第XXXX號使用執照，核准用途為「防空避難室兼店舖」，嗣經原處分機關以七十年一月七日北市工建字第六〇三一二號函核准變更為防空避難室兼小型飲食店，供〇〇有限公司營業使用。本府建設局於九十年三月二十一日二十時五十分至現場查獲〇〇有限公司經營登記範圍以外之飲酒店業務，認該公司涉嫌違反公司法第十五條第一項規定，乃由本府以九十年四月四日府建商字第九〇〇三五〇七五〇〇號函移送臺灣臺北地方法院檢察署偵查，並副知原處分機關建築管理處等依職權處理。嗣原處分機關審認系爭建築物之使用人即訴願人未經領得變更使用執照擅自違規使用為飲酒店業，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，以九十年四月十六日北市工建字第九〇四二八三三〇〇〇號函處以訴願人新臺幣（以下同）六萬元罰鍰，並勒令停止違規使用。訴願人不服，於九十年五月二十五日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、本件提起訴願日期（九十年五月二十五日）距原處分書發文日期（九十年四月十六日）

雖已逾三十日，惟原處分機關未查明處分書送達日期，致訴願期間無從起算，故無訴願逾期問題，先予敘明

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。」第九十條第一項規定：「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。」

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 類	供商業交易、陳列	1	供娛樂消費，處封閉或半封	夜總會、酒家
商業類	展售、娛樂、餐飲 、消費之場所。	— B	閉場所。	、理容院、K TV、MTV 、公共浴室、 三溫暖、茶室 。
G 類	供商談、接洽、處 辦公、理一般事務或一般 服務類	3 — G	供一般門診、零售、日常服 務之場所。	一般診所、衛 生所、店鋪（ 零售）、理髮 、按摩、美容 院。

內政部八十八年七月十六日臺內營字第8873869號函釋：「..... 說明（一）..... 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：

- (一) 訴願人係經營餐廳業，自開設○○以來，即單純以供應中式餐食為主，而餐廳提供多樣化餐食服務，雖於晚間九時以後，順應客人需求，附帶提供各式酒類即調酒服務，但仍正常供應各式主餐食如排骨飯、雞腿飯、炒飯。縱純粹酒店營業型態也有所改變，不再單單提供酒類，亦有提供各式簡餐服務，是餐廳或酒店的區分，不能單純以可否單點酒精性飲料作為判別依據。
- (二) 本件系爭餐廳所在地，早經該屋所有權人申請變更用途為「防空避難室兼小型飲食店」，並經原處分機關核准使用在案，是訴願人自始即無原處分機關所指摘違反建築法第七十三條後段之情形。

四、查本市中山區○○路○○號地下○○樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關所核發之六八使字第XXXX號使用執照，核准用途為「防空避難室兼店舖」，○○有限公司於該址

領有本府核發之北市建一公司（七〇）字第XXXXXX號營利事業登記證核准經營「餐廳業」嗣經本府建設局於九十年三月二十一日二十時五十分至現場稽查時，發現西城餐廳有限公司違規作為飲酒店業，並當場作成商業稽查紀錄表，該紀錄表記載：「一、實際經營飲酒店、餐館業……每天營業時間自中午十一時至下午二十三時止……營業範圍共約八十坪。二、營業現場有設置櫃臺……有設置包廂……未設置視聽歌唱設備……四、現場消費（者）行為說明：稽查時營業中，現場以提供各式簡餐一五〇元至二八〇元不等，並設有廚房三坪，廚師一名，另每日九時以後並以提供各式酒類啤酒一〇〇元、單點調酒一五〇元至二〇〇元不等，由廚師兼作調酒師。並設有鋼琴演奏。」有該紀錄表影本附卷可稽。又原處分機關九十年七月三日北市工建字第九〇四三五三六四〇〇號函檢附訴願答辯書理由欄敘明：「……五、……白天多次派員至現場勘查結果均大門深鎖，經查訪隔壁商家表示，該場所係經營卡拉OK，其營業時間為夜間七、八時以後，……」原處分機關乃據以認定訴願人未經領得變更使用執照，擅自變更系爭建築物使用用途，違規作為飲酒店業使用。

五、雖訴願人訴稱系爭建物前經原處分機關以七十年一月七日北市工建字第六〇三一二號函核准變更為防空避難室兼小型飲食店（面積一三三・〇七九m<sup>2</sup>，約四十坪），按建築法第七十三條執行要點規定，小型飲食店因面積小於三〇〇m<sup>2</sup>與店舖均屬G類第三組，係供商談、接洽、處理一般事務或一般門診、零售、日常服務之場所，而訴願人實際從事之飲酒店業務屬B類第一組之場所，則訴願人於該址未經申請變更使用執照，即擅自違規使用為飲酒店業，原處分機關乃依首揭規定處以訴願人法定最低額六萬元罰鍰，並勒令停止違規使用，尚非無據。

六、惟查本案系爭建物之違規使用人係○○有限公司，依行政法院五十年度判字第一一〇號判例：「法人為法律上之獨立人格者，其與法人代表之自然人，係各別之權利義務主體，不容混為一談。法人有違法行為而應處罰時，除法律有特別規定其代表人應受處罰外，不得以其代表人為處罰之對象。」本案違規人既為公司組織，原處分機關逕以其代表之自然人即訴願人為處罰對象，揆諸上開判例意旨應有未洽。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。

七、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 薛明玲  
委員 王惠光  
委員 陳敏  
委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 劉興源

中 華 民 國 九 十 年 八 月 二十九 日 市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行