

臺北市政府 90.11.14. 府訴字第九〇一七七七四〇〇號訴願決定書

訴願人 ○○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，不服原處分機關九十年七月三日北市工建字第九〇四三五二五二〇〇號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣本市大安區○○街○○號○○樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關核發之XX使字第XXXX號使用執照，核准用途為「公寓」，訴願人於該址領有本府核發之北市建商公司字第XXXXX號營利事業登記證，核准營業項目為：「 資訊軟體服務業 資料處理服務業 電子資訊供應服務業租賃業 飲料店業 餐館業」。經本府建設局於九十年六月八日二十一時三十分至現場稽查，查獲訴願人未經許可擅自在系爭建築物內經營資訊休閒服務業務，案經本府審認訴願人涉有違反公司法第十五條規定之嫌，以九十年六月二十六日府建商字第九〇〇五二五七六〇〇號函移送臺灣臺北地方法院檢察署依法偵查，並副知原處分機關及相關機關處理。嗣原處分機關審認系爭建築物之使用人即訴願人未經申請領得變更使用執照擅自違規使用為資訊休閒服務業，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，以九十年七月三日北市工建字第九〇四三五二五二〇〇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，於九十年七月二十日向本府提起訴願，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。」

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）主管建築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。」

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釋：「主旨：檢送本部『研商電子遊戲機之主機板與框體查驗貼證實施要點及電視遊樂器或電腦附設投幣裝置營業如何登記管理』會議紀錄乙份，請查照。……六、會議決議……（二）討論提案一有關業者利用電視遊樂器或電腦（磁碟、硬碟、光碟或網際網路）附設投幣裝置，從事營業行為，應歸屬於何種行業？如何管理案： 上列營業型態，均非屬電子遊藝場業。 以電腦使用網際網路之相關軟體及資料提供消費者，以電腦裝置磁碟片、硬碟、光碟片內儲存軟體資料供人遊戲……等方式或類似方式，收取費用之營業行為，應輔導業者，依公司行號營業項目代碼表登記為J 799990其他娛樂業……」經濟部商業司八十九年三月二十四日經商七字第8920五八五三號函釋：「主旨：有關『電子遊戲場業管理條例』所規範主體是否涵蓋網路咖啡室疑義，復如說明，……說明.... ..三、按電腦提供網路設備之營業，如係利用電腦資料庫或網路功能，提供消費者索引、目錄及各類文字、影像、聲音等資料之業務，屬資訊服務業務，得登記於公司行號營業項目代碼I 301030電子資訊供應服務業（不含擷取網際網路遊戲軟體供人遊戲）項下營業。四、至利用網路功能供消費者至國內外網站擷取或下載遊戲軟體供人娛樂之行業，因其提供之遊戲係依據不同網站提供者，與電子遊戲機僅提供單一或固定之遊戲軟體不同；又其營業型態係為計時收費，與一般電子遊戲機之計次收費有異；且因電子遊戲機有固定程序之主機板可供查驗貼證，而網路遊戲則否，故利用電腦建置網路供人擷取或下載遊戲與電子遊戲機之定義有別，兩者不宜視為相同行業。是本部八十七年十二月十五日經商字第八七二三〇一八九號會議決議將本行業歸類於J 799990其他娛樂業。.....」

八十九年四月二十七日經商七字第8920七四八一號函釋：「主旨：關於所詢電子遊戲機疑義，復如說明，請查照。說明.....二、有關業者利用下列設備裝置從事行為，應登記公司行號營業項目代碼J 799990其他娛樂業..... 利用電視遊樂器裝置，提供卡匣供人操作娛樂。 利用電腦功能以磁碟、光碟供人遊戲娛樂。 利用電腦網際網路擷取遊戲供人遊戲。.....」

內政部八十八年七月十六日臺內營字第八八七三八六九號函釋：「.....說明.....（一）研商建築法第九十條、第九十一條規定之處罰對象執行疑義案。決議： 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。.....」

## 二、本件訴願理由略謂：

（一）訴願人所經營為請領有營利事業登記證之企業，斷無所謂無照經營，依建築法第七十

三條規定，其處罰對象在於無照使用或任意變更使用而言，且條文規範之客體為建築物本身，與營業項目無涉，原處分機關引用建築法第七十三條後段以為處罰，諒非允洽。

(二) 依建築法第九十條條文規定，除罰鍰外尚有限期補辦手續之規定，原處分書除處訴願人罰鍰外，並應令訴願人補辦手續。縱訴願人有不合於補辦手續之處，應說明理由，始合於立法之意旨，原處分機關未能依法定程序行政，原不當之處分自無可維持，請依法撤銷該處分。

三、卷查本市大安區○○街○○號○○樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關核發之XX使字第XXXX號使用執照，核准用途為「公寓」，訴願人於該址領有本府核發之北市建商公司字第XXXX號營利事業登記證，核准營業項目為：「資訊軟體服務業資料處理服務業 電子資訊供應服務業 租賃業飲料店業 餐館業」。經本府建設局於九十年六月八日二十一時三十分至現場稽查，發現訴願人設置三十部電腦，供客人上網擷取遊戲軟體打玩，此有本府建設局商業稽查紀錄表影本附卷可稽，案經本府審認訴願人涉有違反公司法第十五條規定之嫌，以九十年六月二十六日府建商字第九〇〇五二五七六〇〇號函移送臺灣臺北地方法院檢察署依法偵查，並副知原處分機關及相關機關處理。嗣原處分機關審認系爭建築物之使用人即訴願人未經申請領得變更使用執照擅自違規使用為資訊休閒服務業，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，以九十年七月三日北市工建字第九〇四三五二五二〇〇號函處以訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止違規使用。

四、按依前揭本府建設局商業稽查紀錄表，訴願人係實際經營利用網路功能供消費者至網站擷取或下載遊戲軟體供人娛樂之行業，其經營型態依前揭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釋，該行業歸類於J799990其他娛樂業（註：經濟部以九十年三月二十日經【九〇】商字第〇九〇〇二〇五二一一號函公告將之整併歸屬於『J701070 資訊休閒服務業』），因本案系爭建物原核准用途「公寓」，屬前揭建築法第七十三條執行要點規定H類第二組之場所，訴願人未經申請領得變更使用執照，即擅自違規使用為歸屬為B類第一組之資訊休閒服務業，訴願人擅自跨類跨組變更系爭建物使用用途之違章事證明確，洵堪認定。

五、至訴願人訴稱其係領有營利事業登記證之企業，斷無建築法第七十三條後段所指無照使用或任意變更使用之違章乙節，查系爭建物原核准用途「公寓」，屬前揭建築法第七十三條執行要點規定H類第二組之場所，而訴願人於系爭建物為資訊休閒服務業使用，係歸屬B類第一組，則原處分機關核認訴願人違反建築法第七十三條後段規定，自無不合。按建築法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。是依該條文規定觀之，其僅限於「得以補辦手續者」始應限期通知補辦，而不能補辦手續者之情形，則非其所規範之範圍，是原處分機關未將何以本案不能補辦手續作相關之說明，尚難謂其違法。惟訴願人如欲查知相關規定及何以不得補辦手續之理由，得逕向原處分機關洽詢，併予指明。從而，原處分機關以訴願人違反建築法第七十三條後段規定，衡酌其違規情節，依同法第九十條第一項規定，處以訴願人法定最低額新臺幣六萬元罰鍰，及勒令停止違規使用，並無不合，應予維持。

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 薛明玲

委員 楊松齡

委員 王惠光

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 劉興源

委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 年 十 一 月 十 四 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：臺北市大安區和平東路三段一巷一號)