

臺北市政府 90.12.12. 府訴字第九〇一八三九六八〇〇號訴願決定書

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七月九日北市工建字第九〇四三五八三六〇〇號函所為處分，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

- 一、緣本市內湖區〇〇街〇〇號〇〇樓建築物，位於第二、三種住宅區，領有原處分機關核發之八九使字第 xxx 號使用執照，核准用途為「飲食業」，案外人〇〇〇於該址設立「〇〇資訊社」，領有本府核發之北市建商商號 字第 xxxxxx 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 租賃業其他工商服務業（電腦及其週邊設備研發及閱讀計時收費） 資訊軟體零售業 事務性機器設備零售業 玩具、娛樂用品零售業 食品、飲料零售業 飲料店業」。
- 二、本府警察局內湖分局內湖派出所於九十年五月二十一日二十一時四十五分臨檢，查獲有以電腦及其週邊設備提供遊戲軟體供不特定人士消費玩樂之情事，經本府警察局內湖分局以九十年六月五日北市警內分行字第九〇六一八一二二〇〇號函移請臺北市商業管理處等機關依職權查處。案經本府審認訴願人違反商業登記法第八條第三項規定，乃依同法第三十三條第二項規定，以九十年六月二十七日府建商字第九〇〇五二六二二〇〇號函處以訴願人新臺幣（以下同）一萬五千元罰鍰，並勒令停止經營登記範圍外之業務，另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係訴願人，因其未經領得變更使用執照擅自違規為資訊休閒服務業務，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，以九十年七月九日北市工建字第九〇四三五八三六〇〇號函處以訴願人六萬元罰鍰，並勒令停止違規使用。訴願人不服，於九十年八月十三日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、本件提起訴願日期距原處分書發文日期已逾三十日，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。」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。……」經濟部九十年三月二十日經商字第0900二0五二一一0號公告：「……說明……二、按現行網路咖啡經營業務，係依實際經營之內容，分別登記有飲料店、電子資訊供應服務業及其他娛樂業（須具體訂明），針對上開事項，本部商業司曾於八十九年十一月三日邀集各縣市政府相關單位及業者，共同研商網路咖啡業應如何定位及究應歸類於資訊服務業或是娛樂業項下，最後決議增列『資訊休閒服務業』，……三、參照行政院主計處中華民國行業標準分類，小類『900休閒服務業』，凡從事綜合遊樂園、視聽及視唱中心、特殊娛樂場所、電子遊戲場業等經營及其他休閒服務之行業均屬之。本案『資訊休閒服務業』擬比照前揭主計處行業標準分類之精神，將其歸類於娛樂業項下範疇。此外，將現行『J799990其他娛樂業（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軟體供人遊戲，利用電腦功能播放CD、VCD供人聽音樂及觀賞影片）』整併歸屬於『J701070資訊休閒服務業』，其定義內容為『提供場所及電腦設備採收費方式，供人透過電腦連線擷取網路上資源或利用電腦功能以磁碟、光碟供人使用。』」

三、本件訴願理由略謂：訴願人所經營資訊社係領有營利事業登記證，且從事之營業項目亦係依原核准項目。原處分機關於臺北市資訊休閒服務業管理自治條例尚未施行前，率然查報訴願人違法從事資訊服務業，原處分顯有失當。

四、卷查緣本市內湖區○○街○○號○○樓建築物，位於第二、三種住宅區，領有原處分機關核發之八九使字第 xxx 號使用執照，核准用途為「飲食業」，案外人○○○於該址設立「○○資訊社」，領有本府核發之北市建商商號 字第 xxxxxx 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 其他工商服務業（電腦及其週邊設備研發及閱讀計時收費） 資訊軟體零售業 事務性機器設備零售業 玩具、娛樂用品零售業 食品、飲料零售業 飲料店業」。經本府

警察局內湖分局內湖派出所於九十年五月二十一日二十一時四十五分臨檢，查獲有以電腦及其週邊設備提供遊戲軟體供不特定人士消費玩樂之情事，此有臨檢紀錄表影本附卷可稽。

五、次按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，經查經濟部商業司八十七年十二月十五日經商字第八七二三〇一八九號函會議記錄將該行業歸類於J799990其他娛樂業（經濟部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公告將之整併歸屬於「J701070 資訊休閒服務業」，係屬B類第一組之供娛樂消費，處封閉或半封閉之場所），查本案系爭建物原核准用途為「飲食業」，而「飲食業」係屬前揭建築法第七十三條執行要點規定B類第三組之場所，系爭建物使用人未經申請變更使用執照，即擅自違規使用為歸屬為B類第一組之資訊服務業，其擅自跨組變更系爭建物使用用途之違規事證明確，洵堪認定。

六、至訴願人訴稱原處分機關於臺北市資訊休閒服務業管理自治條例尚未施行前，率然核認訴願人違法從事資訊服務業乙節。查本件之違章事實係因系爭建物使用人所從事以磁碟、光碟或網路下載遊戲提供消費者遊戲娛樂之營業型態，依前揭經濟部函釋，係屬資訊休閒服務業，核屬建築法第七十三條執行要點規定B類第一組之供娛樂消費，處封閉或半封閉之場所，與系爭建物原核准用途之「飲食業」，係屬建築法第七十三條執行要點規定B類第三組之場所顯屬不同組別，已說明如前，是姑不論本市電腦網路遊戲業管理自治條例是否已公布施行，均無礙本件違章事實之成立，訴願主張，顯有誤解。

七、惟查系爭「〇〇社」係由案外人〇〇〇獨資設立，此有本府核發之北市建商商號 字第XXXXXX號營利事業登記證影本附卷可證，是系爭建物使用人應為該商號，縱訴願人為該商號之實際負人，然該商號既有已登記之負責人，則自難以訴願人為受處分之對象，則原處分機關向其科處罰鍰處分，難謂允洽。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。

八、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	楊松齡
委員	王惠光
委員	陳 敏
委員	曾巨威
委員	曾忠己
委員	劉興源

委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 年 十 二 月 十 二 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）