

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四月二十五日北市工建字第九〇四二九二二〇〇〇號函及九十年七月二十七日北市工建字第九〇四三七八四一〇〇號函，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

一、關於九十年四月二十五日北市工建字第九〇四二九二二〇〇〇號函部分，訴願不受理。
二、關於九十年七月二十七日北市工建字第九〇四三七八四一〇〇號函所為處分部分，原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

事 實

一、緣本市松山區〇〇路〇〇號（整編前為〇〇街〇〇號）〇〇、〇〇樓建築物，位於第三種商業區、第二種工業區，領有原處分機關核發之八四使字第 XXX 號使用執照，原核准用途為「一般零售業（餐館除外）、金融分支機構」，訴願人領有北市建商商號（89）字第 XXXXXX 號營利事業登記證，核准營業項目為「飲酒店業」，經本府警察局松山分局三民派出所於九十年二月七日二十三時二十五分及該分局於二月二十日二十三時四十五分及三月二十五日二十三時三十分臨檢查獲訴願人經營酒吧業務，爰分別經該分局以九十年二月九日北市警松分行字第九〇六〇六五二六〇〇號函、九十年二月二十二日北市警松分行字第九〇六〇八〇五六〇〇號函及九十年三月二十八日北市警松分行字第九〇六一一八〇〇〇〇號函請原處分機關建築管理處、本市商業管理處等相關機關依權責卓處。嗣經原處分機關審認系爭建築物之使用者即訴願人，擅自違規使用系爭建築物為 B 類第一組之視聽歌唱業務，乃以九十年四月二十五日北市工建字第九〇四二九二二〇〇〇號函知訴願人依原核准使用執照用途恢復使用或補辦手續。

二、復經本府警察局松山分局於九十年六月十七日二十一時五十五分及六月二十八日零時十分臨檢查獲訴願人經營酒吧業務，乃以九十年六月二十六日北市警松分行字第九〇六二二五三五〇〇號函及同年七月十日北市警松分行字第九〇六二四三二七〇〇號函請原處分機關建築管理處、本市商業管理處及相關機關依權責卓處，嗣經原處分機關審認系爭建築物之使用者即訴願人，未經許可擅自經營酒吧業務，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，以九十年七月二十七日北市工建字第九〇四三七八四一〇〇號函處訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止〇〇酒店業務之違規使用。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

壹·關於九十年四月二十五日北市工建字第九〇四二九二二〇〇〇號函部分：

一、按訴願法第一條第一項規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。……」第七十七條第八款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：……八、對於非行政處分或其他依法不屬訴願救濟範圍內之事項提起訴願者。」

行政法院四十四年度判字第十八號判例：「提起訴願，以有行政處分之存在為前提要件。所謂行政處分，乃行政主體就具體事件所為之發生法律上效果之單方的行政行為。至行政官署所為單純的事實之敘述或理由之說明，既不因該項敘述或說明而生法律效果，自非行政處分，人民對之，即不得提起訴願。」

五十三年判字第二三〇號判例：「提起訴願，係對官署之行政處分請求救濟之程序，必以有行政處分之存在，為其前提，而所謂行政處分，係指官署本於行政職權就特定事件對人民所為足以發生法律上具體效果之處分而言，若非屬行政處分，自不得對之依行政訴訟程序，請求救濟。……」

六十一年裁字第四十一號判例：「官署所為單純的事實敘述或理由說明，並非對人民之請求有所准駁，既不因該項敘述或說明而生法律上之效果，非訴願法上之行政處分，人民對之提起訴願，自非法之所許。」

二、經查本府工務局以九十年四月二十五日北市工建字第九〇四二九二二〇〇〇號函知訴願人略以：「主旨：有關臺端於本市松山區○○街○○號○○、○○樓建築物，以『○○酒店』（使用面積不得超過一〇九・四平方公尺）名義，擅自違規使用為B類第1組之視聽歌唱業務案，請速依該址原核准使用執照用途恢復使用或補辦手續，若與核准使用用途不符即屬違規使用，本局將依建築法規定處理，請查照。說明：一、依據本府九十年四月十九日府建商字第九〇〇三五三〇〇〇〇號函（諒達）辦理。二、依建築法第七十三條：『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（其）使用執照，不得變更其使用』，……」。

三、上開函之內容，核屬事實敘述及理由說明之觀念通知，不因該項敘述及說明而生法律效果，自非對訴願人所為之行政處分，訴願人對之提起訴願，揆諸前揭規定及判例意旨，自非法之所許。

貳·關於九十年七月二十七日北市工建字第九〇四三七八四一〇〇號函部分：

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。……」

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，核對商號名稱，其以電話傳真方式查名者，於遞件申請時，應附加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。」

二、本件訴願理由略謂：訴願人於八十九年十二月間申請經營飲酒店，核准名稱雖為酒店，然實際之經營型態為單純之飲酒店。對於市府認定訴願人經營酒吧及視聽業務，實難接受，請查明後撤銷原處分。

三、卷查訴願人未經核准擅自經營酒吧業務，經本府警察局松山分局於九十年六月十七日二十一時五十五分及六月二十八日零時十分臨檢查獲，乃以九十年六月二十六日北市警松分行字第九〇六二二五三五〇〇號函及九十年七月十日北市警松分行字第九〇六二四三二七〇〇號函請原處分機關建築管理處及相關機關依權責卓處，此有本府警察局松山分局前揭二函及臨檢紀錄表等影本附卷可稽。嗣經原處分機關審認系爭建物使用人即訴願

人未經核准擅自經營酒吧業務，係屬建築法第七十三條執行要點附表一中之B類第一組，顯與原核准「一般零售業（餐館除外）、金融分支機構」為G類第一組、第三組之用途不符，乃認定其跨類跨組違規使用，尚非無據。

四、惟按前揭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「○○酒店」，業已領有本府核發之營利事業登記證，營業項目為「飲酒店業」，準此，關於訴願人開設之「○○酒店」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，尚有未明，則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飲酒店業務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經營酒吧抑或僅為單純之飲酒店業務，經查卷附之本府警察局松山分局臨檢紀錄表，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。是原處分機關遽認訴願人未經申請變更使用執照，違規使用系爭建物經營酒吧業務，逕為裁罰之處分，尚嫌率斷。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

參·綜上論結，本件訴願部分為程序不合，本府不予受理；部分為有理由，爰依訴願法第七十七條第八款及第八十一條之規定，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 曾巨威

委員 曾忠己

委員 劉興源

委員 黃旭田

中華民國九十一年一月十日市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定訴願不受理部分不服者，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）

