

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七月二十日北市工建字第九0四三七二三五00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

- 一、緣本市內湖區○○路○○段○○號○○樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關核發之七三使字第XXXX號使用執照，核准用途為「集合住宅」，訴願人於該址設立「○○商行」【市招：○○】，領有本府核發之北市建商商號（九0）字第XXXXXX號營利事業登記證，核准營業項目為：「1. 食品、飲料零售業。2. 書籍、文具零售業。3. 玩具、娛樂用品零售業。4. 資訊軟體零售業。5. 資訊軟體服務業。6. 電子資訊供應服務業【不含擷取網路遊戲軟體供人遊戲】。7. 租賃業。」
- 二、本府警察局內湖分局一組於九十年六月十四日十九時十分臨檢，查獲訴願人開設之○○商行有提供網路遊戲，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十九日北市警內分行字第九0六一九六四七00號函移請臺北市商業管理處、原處分機關建築管理處等機關依職權卓處。案經本府審認訴願人未經核准擅自經營資訊休閒服務業務，違反商業登記法第八條第三項規定，以九十年七月十六日府建商字第九00五二九一一00號函處以訴願人新臺幣二萬元罰鍰，並命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；嗣經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，以九十年七月二十日北市工建字第九0四三七二三五00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，於九十年九月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、本件提起訴願日期（九十年九月十日）雖距原處分書發文日期（九十年七月二十日）已逾三十日，惟原處分機關並未查告處分書送達日期，訴願期間無從起算，尚無訴願逾期問題，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：

- （一）訴願人所經營之企業係領有營利事業登記證，非無照營業，建築法規範之客體是建築物本身與營業項目無涉，原處分機關以建築法以為處罰，諒非允洽。
- （二）依建築法第九十條規定，原處分既認定訴願人擅自變更使用，除罰鍰外應有得補辦手續之規定，惟原處分書中未有提及此，顯違反程序；縱有不適於補辦手續之處，亦應說明理由。

(三) 訴願人經營者並無使用網路擷取之行為，與資訊休閒服務業之定義似有區別，原處分機關未細查訴願人之經營型態，即為處分，尚嫌速斷。

四、卷查本市內湖區○○路○○段○○號○○樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關核發之七三使字第 XXXX 號使用執照，核准用途為「集合住宅」，訴願人於該址設立「○○商行」【市招：○○】，領有本府核發之北市建商商號（九〇）字第 XXXXXX 號營利事業登記證，核准營業項目為：「1. 食品、飲料零售業。2. 書籍、文具零售業。3. 玩具、娛樂用品零售業。4. 資訊軟體零售業。5. 資訊軟體服務業。6. 電子資訊供應服務業【不含擷取網路遊戲軟體供人遊戲】。7. 租賃業。」。經本府警察局內湖分局一組於九十年六月十四日十九時十分臨檢，查獲該商行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，此有訴願人簽名之臨檢紀錄表影本附卷可稽。

五、次按訴願人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，經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附會議記錄將該行業歸類於 J 7 9 9 9 9 0 其他娛樂業（經濟部九十年三月二十日經【九〇】商字第 0 九 0 0 二 0 五 二 一 一 0 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「集合住宅」，而「集合住宅」係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，訴願人於該址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規事證明確，洵堪認定。

六、至訴願人訴稱非無照經營，原處分機關不應以建築法予以處罰及其並未經營資訊休閒服務業乙節，經查本件之違章事實係因訴願人所從事以磁碟、光碟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「集合住宅」，係屬建築法第七十三條執行要點規定 H 類第二組之場所顯屬不同組別，已說明如前，故本件違章事實明確，訴願主張自不足採。另訴願人主張本案原處分機關未提及是否有建築法第九十條後段得以補辦手續規定之適用乙節，惟查依上開規定觀之，其僅限於得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說明，尚難謂其違法，訴願主張，顯屬誤解。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，並衡酌其違規情節，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，並勒令停止違規使用之處分，並無不合，應予維持。

七、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 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 一 年 二 月 七 日 市 長 馬 英 九 公  
假

副市長 歐晉德 代行

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）