

訴願人 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十一月五日北市工建字第九〇四四六七四〇〇〇號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

一、緣本市大安區〇〇〇路〇〇段〇〇巷〇〇號〇〇樓建築物，領有原處分機關核發之六六使字第XXXX號使用執照，使用分區為第二種商業區及第三種住宅區，原核准用途為「辦公室」。訴願人於該址開設「〇〇行」【市招：〇〇】，並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：「I301010資訊軟體服務業。I301020資料處理服務業。I301030電子資訊供應服務業。F203010食品、飲料零售業。F209030玩具、娛樂用品零售業。IZ99990其他工商服務業〔閱讀計時收費〕〔圖書出租業務〕I103010企業經營管理顧問業。」

二、本府警察局大安分局敦化派出所於九十年十月十四日二十二時五分臨檢系爭建物，查獲訴願人有以電腦及其週邊設備提供網路遊戲，供不特定人士遊戲娛樂之情事，本府警察局大安分局乃以九十年十月十七日北市警安分行字第九〇六四三二〇〇〇〇號函移請原處分機關及相關機關依權責卓處。嗣經本市商業管理處以九十年十月二十六日北市商三字第〇六五八六七三〇〇號函審認訴願人未經核准擅自於該址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，乃依同法第三十三條第二項規定，處新臺幣（以下同）三萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務，並副知原處分機關及相關機關在案。經原處分機關審認訴願人未經核准擅自變更使用為資訊休閒服務業務，已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，以九十年十一月五日北市工建字第九〇四四六七四〇〇〇號函處訴願人六萬元罰鍰，並勒令停止資訊休閒服務業務之違規使用。訴願人不服，於九十年十二月五日向本府聲明訴願，九十一年二月二十六日補具訴願書，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台內營字第八八七三八六九號函釋：「.....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。.....」

經濟部九十年三月二十日經商字第0九〇〇二〇五二一一〇號公告：「.....說明....二、按現行網路咖啡經營業務，係依實際經營內容，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。』」

二、本件訴願理由略謂： 按「資訊休閒服務業」係經濟部於九十年三月二十日以經商字第0九〇〇二〇五二一一〇號公告增列之營業項目，惟該營業項目之母法迄今仍在立法院審議，足見該增列之營業項目欠缺法律之授權，實與「法律保留」原則及憲法第二十三條、中央法規標準法第五條第二款、行政程序法第一五〇條規定有違。且資訊休閒服務業乃營業項目，與建築物使用用途何干？

(一) 公司法與商業登記法同為規範商業組織之法律，二者間多有相同或相類意旨之規定，公司法既業於九十一年十一月十二日修正公布，營業項目不再列為處罰之標的，則對社會經濟影響較小之一般獨資或合夥事業亦應為相同之解釋而得類推適用，始符合「

公平原則」，原處分機關仍以營業項目不符為科罰標的，實屬不當。

(二) 即便新修正公布之公司法之修正意旨不能完全適用於一般獨資或合夥事業，惟依舊公司法第十五條第一項與商業登記法第八條第三項為相同規定，應以同一意旨為相同解釋，準此，所謂登記範圍以外之業務應係指公司章程所載之所營事業，亦即公司之目的事業。申言之，公司不僅就其登記為所營事業本身可經營外，為事業所必須、所適宜或為其經營有益之行為，甚至不違反其目的事業之行為，皆應一概視為登記範圍內之業務。訴願人所經營之「○○行」，係屬時下流行之「網路咖啡業」，此營業型態與訴願人登記之營業項目並無不符，且縱使訴願人經營之網咖店內容與登記事業本身有所出入，亦為登記範圍所適宜或不違反其目的事業之行為，並非經營登記範圍外之業務。按「資訊休閒服務業」係經濟部於九十年三月二十日公告增列之營業項目，眾所周知其乃營業項目，而非建築物使用目的，其相關之申設及管理規範迄今仍停滯於立法院，訴願人信賴在無母法規範下，依原登記之資訊軟體服務業等四項相關業務經營，應不違反營業之目的，而無逾越經營登記之範圍，原處分機關僅為行政便宜及政策目的，率為處分，顯然違反行政程序法第八條之規定。

三、卷查系爭建物之部分核准用途為「辦公室」，依前揭建築法第七十三條執行要點之附表一「建築物使用分類」規定，屬G類（辦公服務類）第二組（G—2），為供政府機關、一般辦公室、事務所之場所。訴願人於該址開設○○行【市招：○○】，實際經營以電腦及其週邊設備提供網際網路遊戲，供不特定人士娛樂之行業，其經營型態依前揭經濟部九十年三月二十日經商字第09002052110號公告歸屬於「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（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紀錄將該行業歸類於J799990其他娛樂業，經濟部九十年十二月二十八日經商字第09002284800號公告將該行業修改為J70-070資訊休閒業），此有原處分機關核發之六六使字第XXXX號使用執照存根及本府警察局大安分局敦化派出所於九十年十月十四日臨檢紀錄表等影本附卷可稽。是訴願人未經申請領得變更使用執照，即擅自違規使用系爭建築物為歸屬為B類第一組之資訊休閒服務業，違章事證明確，洵堪認定。

四、至訴願人主張已領有營利事業登記證並非經營登記範圍外之業務，又營業項目並非建築物使用目的等節，查本件違章事實係因訴願人所從事以電腦及其週邊設備供消費者連線上網及非上網遊戲供人娛樂之營業型態，依前揭經濟部函釋及公告，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，與系爭建物之核准用途之「辦公室」，係屬建築法第七十三條執行要點規定G類第二組之場所顯屬不同類組，已如前述，至為明確，是訴願人雖領有營利事業登記證，惟該登記證僅係核准訴願人得經營登記範圍內之營業項目，至訴願人有無違反建築法之

規定，自應依據建築法之相關規定，訴願人前述主張，應屬誤解，尚難採據。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，依建築法第九十條第一項規定，處以訴願人法定最低額六萬元罰鍰，並勒令停止違規使用，揆諸首揭規定及函釋、公告意旨，並無不合，應予維持。

五、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 曾忠己

委員 劉興源

委員 黃旭田

中 華 民 國 九十一 年 五 月 十五 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)