

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十二月十七日北市工建字第0九0四五0九四一00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、本市松山區○○○路○○巷○○弄○○號○○樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關核發之七二使字第XXXX號使用執照，原核准用途為「店舖兼集合住宅」，訴願人於九十年四月三十日經本府核准在該址開設「○○企業社」，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，核准登記之營業項目為（現場限作辦公室使用，不得專為貯藏、展示或作為製造、加工、批發、零售場所使用，且現場不得貯存機具）

F218010資訊軟體零售業。 F213030事務性機器設備零售業 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。（不含擷取網路遊戲軟體供人遊戲） I601010租賃業（電腦）。 F203010食品、飲料零售業。

二、經本府警察局松山分局民有派出所於九十年十一月十一日十七時十五分臨檢時，查獲「○○企業社」有設置以電腦方式操縱產生聲光影像之網際網路遊戲設施，供不特定人士消費之情事，本府警察局松山分局乃以九十年十一月二十二日北市警松分行字第九0六四00二六00號函通報原處分機關建築管理處等權責機關查處。嗣經原處分機關以系爭建築物未經核准擅自使用為資訊休閒服務業，審認系爭建築物之使用人即訴願人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，以九十年十二月十七日北市工建字第0九0四五0九四一00號函處以訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止資訊休閒服務業之違規使用。訴願人不服，於九十一年一月二十八日經由原處分機關向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、本件訴願人提起訴願日期（九十一年一月二十八日）距原處分書發文日期（九十年十二月十七日）已逾三十日，惟原處分機關未查告送達日期，訴願期間無從起算，自無訴願逾期問題，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09002052110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：

訴願人所經營為請領有營利事業登記證之企業，營業項目中包括電子資訊供應服務業，斷非所謂之無照經營；建築法第七十三條之規定處罰對象在於無照使用或任意變更使用者而言，訴願人並非無照經營，且所謂變更係指異於原旨之意，訴願人經營充其量只是對於營業項目之擴大，並不足以構成變更使用之情形；原處分書並無隻字片語說明訴願人之情形有如何不適於補辦手續或不能補辦手續，原處分自有不當。

四、卷查本市松山區○○○路○○巷○○弄○○號○○樓建築物，位於住宅區，領有原處分

機關核發之七二使字第 XXXX 號使用執照，原核准用途為「店鋪兼集合住宅」，供訴願人開設「○○企業社」（領有本府核發之九十年四月三十日北市建商商號九十字第 XXXXXX 號營利事業登記證），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，此有本府警察局松山分局民有派出所九十年十一月十一日臨檢紀錄表記載略以：「..... 實際營業項目：提供網際網路供客人使用及下載遊戲供客人把玩。檢查情形..... 二、... ..每日營業時間是二十四小時營業，每日營業額約二千八百元，營業面積約四十七坪，檢查時現場設有電腦四十五台供客人使用..... 三、檢查時該址營業面積擴及地下室，與所申請營業地點顯有不符，有擴大營業之實。.....」，是訴願人經營之○○企業社實際經營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，經濟部九十年三月二十日經商字第 0 九 0 0 二 0 五 二 一 一 0 號公告歸屬於「J 7 0 1 0 7 0 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，查本案系爭建物核准用途為「店鋪兼集合住宅」，係屬前揭建築法第七十三條執行要點規定之 H 類第二組供特定人長期住宿之場所及 G 類第三組供商談、接洽、處理一般事務之場所，訴願人於該址未經申請領得變更使用執照，即違規使用為經營 B 類第一組資訊休閒服務業，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。

五、至訴願人主張其領有包含電子資訊供應服務業等項目之營利事業登記證，並非無照營業，且亦不構成變更使用，建築法第七十三條所規範者係建築物本身與營業項目無涉，原處分機關引用為本件之處分依據，實非允洽云云。惟查本件違章事實係因訴願人所從事以網路下載遊戲提供消費者遊戲娛樂之營業型態，係經濟部九十年三月二十日經商字第 0 九 0 0 二 0 五 二 一 一 號公告歸屬於「J 7 0 1 0 7 0 資訊休閒服務業」（經濟部又以九十年十二月二十八日經商字第 0 九 0 0 二 二 八 四 八 0 一 號函修正為「J 七 0 一 0 七 0 資訊休閒業」，其定義與內容為「提供特定場所及電腦資訊設備以連線方式擷取網路上資源或以磁碟、光碟、硬碟、卡匣等，結合電腦裝置，供不特定人從事遊戲娛樂、網路交誼之營利事業。」），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「店鋪兼集合住宅」，係屬建築法第七十三條執行要點規定 H 類第二組及 G 類第三組之場所顯屬不同組別，已說明如前，是訴願人經營○○○○企業社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，訴願人主張，顯係誤解法令，不足採據。

六、另有關訴願人主張原處分機關未於處分書中就本案為何不適於補辦手續或不能補辦手續作相關之說明乙節。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，並衡酌其違規作為經營資訊休閒服務業使用之情節，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 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）