

訴 願 人 ○○股份有限公司

代 表 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，不服原處分機關九十一年三月二十八日北市工建字第0九一三0五六六五00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

緣訴願人所有本市信義區○○○路○○號○○樓建築物，位於第二種商業區，領有原處分機關核發之九0變使字第XXXX號使用執照，核准用途為「餐飲業」（餐廳）「機車停車空間」，出租予案外人○○股份有限公司。本府警察局信義分局於九十一年二月五日二時至現場臨檢，查獲有案外人○○股份有限公司經營設置以電腦方式供不特定人士上網擷取電腦資訊及提供消費者上網擷取網路遊戲，該分局乃以九十一年三月八日北市警信分行字第0九一六0九六二九00號函檢附臨檢紀錄表函送原處分機關建築管理處等機關查處，案經原處分機關審認系爭建築物未經領得變更使用執照違規經營資訊休閒服務業（已修正為資訊休閒業），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，以九十一年三月二十八日北市工建字第0九一三0五六六五00號函處以所有權人即訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止資訊休閒業之違規使用。訴願人不服，於九十一年四月十七日經由原處分機關向本府提起訴願，五月二十七日補正訴願程序，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。」

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釋：「主旨：檢送本部『研商電子遊戲機之主機板與框體查驗貼證實施要點及電視遊樂器或電腦附設投幣裝置營業如何登記管理』會議紀錄乙份，請查照。……六、會議決議……（二）討論提案一有關業者利用電視遊樂器或電腦（磁碟、硬碟、光碟或網際網路）附設投幣裝置，從事營業行為，應歸屬於何種行業？如何管理案：上列營業型態，均非屬電子遊藝場業。以電腦使用網際網路之相關軟體及資料提供消費者，以電腦裝置磁碟片、硬碟、光碟片內儲存軟體資料供人遊戲……等方式或類似方式，收取費用之營業行為，應輔導業者，依公司行號營業項目代碼表登記為J 7 9 9 9 9 0其他娛樂業……」九十年三月二十日經商字第〇九〇〇二〇五二一一〇號公告：「……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『9 0 0 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『J 7 9 9 9 9 0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『J 7 0 1 0 7 0 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。』」

九十年十二月二十八日經商字第〇九〇〇二二八四八〇〇號公告：「公司行號營業項目代碼表增修代碼內容……4．J 七〇一〇七〇 資訊休閒業（原為資訊休閒服務業），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。」

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。……」

二、本件訴願理由略以：按行政罰應以違規時之應負責者為處分之對象，且建築法第九十條擅自變更使用之罰鍰，其建築物所有權人與使用人同為一人者，處罰所有權人，非同一人，其出於使用人自己之作為者，處罰使用人，為內政部七十四年二月九日臺內營字第

二九〇〇九六號函釋在案。訴願人係於八十九年十一月三十日即將系爭建築物出租予○○股份有限公司使用，有雙方簽訂之租賃契約書足憑，依契約第六條第一項約定，本房屋應依使用執照之記載使用，訴願人並非系爭建築物變更使用之行為人，承租人逕違規自行變更使用為資訊休閒服務業，違規行為係承租人即使用人之行為，揆諸前揭內政部函釋，行政處分之對象，應為使用人即承租人，是原處分機關以訴願人為處分之對象，顯屬誤會。

- 三、查訴願人所有本市信義區○○○路○○號○○樓建築物，位於第二種商業區，領有原處分機關核發之九〇變使字第XXXX號使用執照，核准用途為「餐飲業」（餐廳）「機車停車空間」，出租予案外人○○股份有限公司。系爭建築物經本府警察局信義分局於九十一年二月五日二時至現場臨檢，查獲案外人○○股份有限公司實際經營設置以電腦方式供不特定人士上網擷取電腦資訊及提供消費者上網擷取網路軟體遊戲之情事，此有經現場負責人○○○簽名並按捺指印之本府警察局信義分局臨檢紀錄表影本附卷可稽。
- 四、系爭建築物之使用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J799990其他娛樂業；嗣九十年三月二十日經商字第〇九〇〇二〇五二一一〇號公告，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「J七〇一〇七〇資訊休閒服務業」，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」（經濟部又以九十年十二月二十八日經商字第〇九〇〇二二八四八〇〇號公告修正為「J七〇一〇七〇資訊休閒業」，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。」），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「餐飲業」（餐廳）「機車停車空間」，係屬前揭建築法第七十三條執行要點規定B類第三組供不特定人士餐飲且直接使用燃具之場所。系爭建築物之使用人於該址未經申請辦理變更使用執照，即違規使用為資訊休閒業，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。
- 五、至於訴願人援引內政部七十四年之函釋主張其非擅自違規使用之行為人，不應為處分對象乙節，按依現行建築法第九十條第一項規定，係課以所有權人及使用人維護建築物合法使用之義務，所有權人亦應依雙方所訂之租賃契約督促使用人依原核准用途使用或申辦合法證照。且建築物非經領得變更使用執照擅自變更使用者，依上述建築法第九十條之規定本即得就該建築物所有權人、使用人擇一處分，又依該法條所為之罰鍰處分為行

政罰性質，建築物有違規使用之事實，即構成處罰要件，人民違反行政法上之義務而應受處罰之行為，並不因私人間之私權契約而免除其責，訴願人之主張，自不足採。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，依同法第九十條第一項規定，處以建物所有權人即訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止違規使用之處分，並無不合，應予維持。

六、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 八 月 十 四 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）