

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，不服原處分機關九十一年六月五日北市工建字第0九一三一三三八四00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、本市文山區○○路○○段○○號○○樓建築物，位於第三種住宅區，領有原處分機關核發之XX使字第XXXX號使用執照，原核准用途為「日常用品零售業」，訴願人於九十年二月十四日經本府核准在該址開設「○○資訊社」，領有本府核發之北市建商商號（XX）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）事務性機器設備批發業。 資訊軟體批發業 事務性機器設備零售業。 資訊軟體零售業。 資訊軟體服務業。 資料處理服務業。 電子資訊供應服務業〔不含擷取網路遊戲軟體供人遊戲〕。 租賃業。〔不得佔用地下室空間〕
- 二、經本府警察局文山第二分局興隆派出所於九十一年五月十六日二十二時十分臨檢時，查獲「○○資訊社」有提供電腦設備及軟體供不特定人士上網及擷取網路遊戲軟體供人遊戲，本府警察局文山第二分局乃以九十一年五月二十四日北市警文二分行字第0九一六一二八六五00號函通報原處分機關等權責機關處理。嗣經原處分機關以系爭建築物未經核准擅自變更使用為資訊休閒服務業（此係誤植，應為資訊休閒業），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，以九十一年六月五日北市工建字第0九一三一三三八四00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，於九十一年六月二十五日向本府提起訴願，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。」

附表一 建築物使用分類

類	別	類別定義	組別	組定義	使用項目例舉
B	商業	供商業交易、陳列展售、娛樂、餐飲、消費之場所。	B-1	供娛樂消費，處封閉或半封閉場所。	夜總會、酒家、理容院、KTV、MTV、公共浴室、三溫暖、茶室。
G	辦公服務類	供商談、接洽、處理一般事務或一般門診、零售、日常服務之場所。	G-3	供一般門診、零售、日常服務之場所。	一般診所、衛生所、店鋪（零售）、理髮、按摩、美容院。

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）……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C D、V C D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0九00二二八四八00號公告：「公司行號營業項目代碼表增修代碼內容.....貳、修正部分.....項次：4・營業項目代碼及業務別：『J 7 0 1 0 7 0 資訊休閒業（原為資訊休閒服務業）』定義與內容：『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。』」

## 二、本件訴願理由略以：

- （一）訴願人營業項目中包含有電子資訊供應服務業等項目，斷非所謂之無照經營甚明。而建築法第七十三條中規定「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」。顯然其處罰對象在於無照使用或任意變更使用者而言，訴願人非無照經營已如前述，而是否有變更使用？端視訴願人之使用與經營是否相關；所謂之變更，係指有異於原旨之意，原處分書認定訴願人經營資訊休閒服務業，與訴願人所被許可之營業項目並無衝突之處，充其量亦僅是對於營業項目擴大，並不足以構成變更使用之情形，更何況本條文規範之客體是建築物本身，與營業項目無涉，原處分機關引用建築法第七十三條後段以為處罰，誠難令人心服。
- （二）建築法第九十條中段規定「得補辦手續者，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」。原處分書中既認定訴願人擅自變更使用，除罰鍰之外應有令訴願人補辦手續之規定，原處分書中無任何隻字片語說明，訴願人之情有如何不適於補辦手續或不能補辦手續，遽為違反一定之程序，洵非素主張程序正義之機關所應爾！退步言之，縱然訴願人有不適於補辦手續之處，應說明理由，始符立法意旨。

三、卷查本市文山區○○路○○段○○號○○樓建築物，領有原處分機關核發之xx使字第xx xx號使用執照，核准用途為「日常用品零售業」，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類第三組，為供商談、接洽、處理一般事務或一般門診、零售、日常服務之場所。經本府警察局文山第二分局興隆派出所於九十一年五月十六日二十二時十分至系爭建築物現場臨檢，訴願人於系爭建築物之實際經營狀態為提供電腦設備及軟體供不特定人士上網及擷取網路遊戲軟體供人遊戲，此有經○○資訊社現場負責人○○○簽名並按捺指印之臨檢紀錄表影本附卷可稽。是訴願人於該建築物未經申請領得變更使用執照，即擅自跨類跨組變更違規使用為歸屬B類第一組之資訊休閒業，洵堪認定。

四、至訴願人訴稱系爭建築物使用人非屬無照營業乙節，經查該等證照係屬商業登記相關法

令規範範圍，與本件違規係因建築物未經領得變更使用執照擅自跨類跨組變更使用之事實認定及據以處罰之法律依據無涉，訴願人主張，顯係誤解法令，所訴自不足採；次查有關訴願人主張建築物擅自變更使用，按建築法第九十條規定，除罰鍰外應令訴願人補辦手續，若有不適於補辦手續之情形，亦應敘明乙節，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，不停止使用或逾期不補辦者得連續處罰。是依該條文觀之，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之說明，尚難謂其違法。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新臺幣六萬元罰鍰，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 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 九 月 二 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）