臺北市政府 91.10.11.　府訴字第０九一二一三七二０００號訴願決定書

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二十日北市工建字第０九一三一五０三二００號函所為之處分，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○○街○○段○○號○○樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關核發之六九使字第 xxxx 號使用執照，原核准用途為「店舖、停車場、集合住宅」，訴願人於九十年七月二日經核准在該址開設「○○資訊社」，核准登記之營業項目為電子資訊供應服務業資料處理服務業資訊軟體服務業資訊軟體零售業電腦設備安裝業事務性機器設備零售業飲料店業。

二、嗣經本市商業管理處於九十一年六月五日十五時至現場執行資訊休閒業聯合輔導稽查，查得訴願人經營以電腦供不特定人士上網擷取電腦資訊及網路軟體遊戲之電腦遊戲業，且有違反臺北市資訊休閒服務業管理自治條例第十二條第一項規定之情事，該處乃依同自治條例第二十五條第一項規定，以九十一年六月十日北市商三字第０九一六０四二三八００號函處以訴願人新臺幣三萬元罰鍰，並命令於文到七日內改善，同函副知原處分機關等機關。案經原處分機關審認系爭建築物未經申請核准擅自變更使用為商業類第一組之資訊休閒服務業（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，以九十一年六月二十日北市工建字第０九一三一五０三二００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，於九十一年七月十一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、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	組別定義	使用項目例舉
B類	商業類	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類	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。	一般門診、衛生所、店舖（零售）、理髮、按摩、美容院。
H類	住宿類	供特定人住宿之場所。	H－2	供特定人長期住宿之場所。	住宅、集合住宅。

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）.....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０九００二０五二一一０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。』」

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.....４．Ｊ七０一０七０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。」

二、本件訴願理由略以：

（一）訴願人所經營為領有營利事業登記證之企業，由營業項目中包含有電子資訊供應服務業等項目，斷非所謂無照經營甚明。而建築法第七十三條規定之處罰對象在於無照使用或任意變更使用，訴願人非無照經營已如前述，而是否變更使用，端視訴願人之使用與經營是否相關；原處分機關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，充其量僅是擴大營業項目，並不足以構成變更使用之情形，更何況該條文規範的是建築物本身，與營業項目無涉，原處分機關引用建築法第七十三條後段規定處罰，諒非允洽。

（二）原處分機關既認定訴願人擅自變更使用，依建築法第九十條規定，除罰鍰處分外，應令訴願人補辦手續，惟處分書中並未有相關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，違反程序之規定。退步言之，縱訴願人有不適於補辦手續之處，亦應說明理由，始符立法意旨。

（三）本件之處分係依據臺北市商業管理處北市商三字第０九一六０四二三八００號函，兩項處罰之目的相同，難謂非一行為二罰。

三、卷查本市文山區○○街○○段○○號○○樓建築物，位於住宅區，領有原處分機關核發之六九使字第 xxxx 號使用執照，原核准用途為「店舖、停車場、集合住宅」，供訴願人開設「○○資訊社」，經本市商業管理處於九十一年六月五日十五時至系爭建築物執行資訊休閒業聯合輔導稽查，查得訴願人於該址實際經營以電腦供不特定人士上網擷取電腦資訊及網路軟體遊戲之行業，此有本市商業管理處執行資訊休閒業聯合輔導稽查紀錄表影本附案可稽，亦為訴願人所不否認。

四、次按訴願人於該址實際經營以電腦供不特定人士上網擷取電腦資訊及網路軟體遊戲之行業，其經營型態依前揭經濟部九十年三月二十日經商字第０九００二０五二一一０號公告歸屬於「Ｊ７０１０７０資訊休閒服務業」（經濟部九十年十二月二十八日經商字第０九００二二八四八００號公告將該行業修改為「Ｊ七０一０七０資訊休閒業」），係

屬Ｂ類第一組之供娛樂消費，處封閉或半封閉之場所，惟查本案系爭建物原核准用途為「店舖、停車場、集合住宅」，而「店舖」及「集合住宅」分別係屬前揭建築法第七十三條執行要點規定Ｇ類第三組及Ｈ類第二組之場所，訴願人未經申請變更使用執照，即擅自違規使用為歸屬為Ｂ類第一組之其他娛樂業，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，且原處分機關所認定其經營之資訊休閒服務業，與其被許可之營業項目並無衝突，故亦不構成變更使用，建築法第七十三條所規範者係建築物本身之無照使用或變更使用，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。經查本件違章事實係因訴願人所從事以電腦提供消費者上網擷取電腦資訊及網路軟體供遊戲娛樂之營業型態，依前揭經濟部函釋，係屬資訊休閒業，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「店舖」及「集合住宅」，係屬建築法第七十三條執行要點規定Ｇ類第三組及Ｈ類第二組之場所顯屬不同組別，已說明如前，並未否認訴願人經營○○資訊社係領有營利事業登記證。訴願主張，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。

七、至訴願人主張本件之處分係依據臺北市商業管理處北市商三字第０九一六０四二三八００號函，兩項處罰之目的相同，難謂非一行為二罰云云。經查臺北市商業管理處九十一年六月十日北市商三字第０九一六０四二三八００號函之處分，係該處以訴願人經營電腦遊戲業，未禁止未滿十八歲之人於週一至週五上午八時至下午六時進入營業場所，違反臺北市資訊休閒服務業管理自治條例第十二條第一項規定，而依同自治條例第二十五條第一項規定處以訴願人新臺幣三萬元罰鍰，並命令於文到七日內改善，核與原處分機關審認訴願人未經領得系爭建築物變更使用執照而變更其使用之行為係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予以處罰，二者所違反之法律規範並不相同，自非一行為二罰，訴願人所訴，不無誤解，不足為採。準此，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。

八、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

中　華　民　國　九十一　年　十　月　十一　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）