

臺北市政府 91.11.20. 府訴字第0九一二五八四六四00號訴願決定書

訴 願 人 ○○行即○○○

原處分機關 臺北市商業管理處

臺北市政府工務局

右訴願人因違反建築法及臺北市資訊休閒服務業管理自治條例事件，不服原處分機關臺北市商業管理處九十一年七月十一日北市商三字第0九一六0四六一三00號函及原處分機關臺北市政府工務局九十一年七月二十五日北市工建字第0九一三一八一六四00號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

#### 主 文

- 一、關於原處分機關臺北市商業管理處北市商三字第0九一六0四六一三00號函部分，訴願不受理。
- 二、關於原處分機關臺北市政府工務局北市工建字第0九一三一八一六四00號函部分，訴願駁回。

#### 事 實

- 一、緣本市信義區○○○路○○巷○○號○○樓建築物，位於住宅區，領有本府工務局核發之XX使字第XXXX號使用執照，核准用途為「店舖、集合住宅」。訴願人於七十八年十月九日經本府核准於前址開設「○○○行」，領有本府核發之北市建商商號（七八）字第XXXXXX號營利事業登記證，核准登記之營業項目為：I三0一0一0資訊軟體服務業。I三0一0三0電子資訊供應服務業。F二0三0一0食品、飲料零售業。電腦週邊零件及買賣展示業。一般玩具買賣（賭博性除外）。益智性玩具展示及租售。電視遊樂器卡夾CD租售。禮品買賣。
- 二、經原處分機關本市商業管理處於九十一年七月八日十三時三十五分商業稽查時，查獲「○○○行」實際經營本市資訊休閒服務業管理自治條例所稱之電腦遊戲業，且未禁止未經父母或監護人陪同之未滿十五歲之人○○○、○○○、○○○進入營業場所，違反本市資訊休閒服務業管理自治條例第十一條第一款規定，爰依同自治條例第十七條第一項規定，以九十一年七月十一日北市商三字第0九一六0四六一三00號函，處以訴願人新臺幣五萬元罰鍰，並命令文到五日內改善，同

函副知原處分機關臺北市政府工務局等權責機關查處。嗣經原處分機關臺北市政府工務局審認系爭建築物之使用人即訴願人，未經核准擅自違規使用為資訊休閒業，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，以九十一年七月二十五日北市工建字第0九一三一八一六四00號函處以訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止資訊休閒業之違規使用。訴願人對上開二處分均不服，於九十一年八月二十六日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

#### 理 由

壹、關於原處分機關本市商業管理處九十一年七月十一日北市商三字第0九一六0四六一三00號函部分：

- 一、按訴願法第十四條第一項、第三項規定：「訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起三十日內為之。」「訴願之提起，以原行政處分機關或受理訴願機關收受訴願書之日期為準。」第十七條規定：「期間之計算，除法律另有規定外，依民法之規定。」第七十七條第二款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定……二、提起訴願逾法定期間：……者。」

行政法院四十九年度判字第一號判例：「官署於受理訴願時，應先從程序上加以審核，合於法定程序者，方能進而為實體上之審理。其不合法定程序而無可補正者，即應予以駁回。」

六十二年度判字第五八三號判例：「提起訴願應自官署原處分書達到之次日起三十日內為之，逾期則原處分即歸確定，如仍對之提起訴願，即為法所不許。」

- 二、查上開九十一年七月十一日北市商三字第0九一六0四六一三00號函係於九十一年七月十六日送達，此有掛號郵件收件回執附卷可證，而該函說明五已載明訴願救濟期間及收受訴願書之機關，故訴願人若對該函不服，應自該函達到之次日（九十一年七月十七日）起三十日內提起訴願，期間末日為九十一年八月十五日，而本案訴願人係於九十一年八月二十六日始向本府提起訴願，此有蓋有本府訴願審議委員會收文章之訴願書在卷可憑。從而，訴願人提起訴願顯已逾三十日之法定不變期間，原處分已歸確定，揆諸首揭規定及判例意旨，本件訴願自非法之所許。

貳、關於原處分機關本府工務局九十一年七月二十五日北市工建字第0九一三一八一六四00號函部分：

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	商業	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	G-3	供一般門診、零售、日常服務之場所。	一般門診、衛生所、店鋪（零售）、理髮、按摩、美容院。
H	住宿	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）..... 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09002284800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：『J701070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：訴願人已於九十一年七月二十二日至稅捐稽徵機關辦理停業，請原處分機關撤銷原處分。

三、卷查系爭建物之核准用途為「店舖、集合住宅」，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）第三組（G-3），為供一般門診、零售、日常服務之場所及H類（住宿類）第二組（H-2），為供特定人長期住宿之場所。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09002052110號公告歸屬於「J70-070資訊休閒服務業」（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」），經原處分機關依前揭執行要點第一點以九十年八月二十四日北市工建字第9044073800號函認定屬B類第一組之供娛樂消費，處封閉或半封閉之場所，二者分屬不同類別及組別，此有原處分機關本府工務局核發之XX使字第XXXX號使用執照存根、原處分機關本市商業管理處九十一年七月八日商業稽查紀錄表、九十一年七月十一日北市商三字第09160461300號函等附卷可稽。是訴願人未經申請領得變更使用執照，即擅自跨類跨組違規變更建築物使用為歸屬B類第一組之資訊休閒業，違章事證明確，洵堪認定。

四、至訴願人主張已於事後辦理停業請原處分機關准予免罰乙節，經查訴願人係於九十一年七月二十二日辦理停業，然原處分機關本府工務局處訴願人罰鍰並命令停止違規使用，係依據原處分機關本市商業管理處九十一年七月十一日北市商三字第09160461300號函認訴願人於九十一年七月八日被查獲有實際經營資訊休閒業之事實，是訴願人於九十一年七月二十二日始辦理停業，自不得據以主張免罰，訴願主張要非可採。從而，原處分機關本府工務局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業（B類第一組）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，並勒令停止資訊休閒業之違規使用之處分，並無不合，應予維持。

參、綜上論結，本件訴願部分為程序不合，本府不予受理；部分為無理由，爰依訴願法第七十七條第二款及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 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 一 月 二 十 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）