

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七月二十五日北市工建字第0九一三一八一六三00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、訴願人所有本市信義區○○路○○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、集合住宅、停車場」，由訴願人供使用人○○資訊社即○○○（九十一年十一月六日變更為○○○）於九十年十一月八日經核准在該址營業，核准登記之營業項目為 資訊軟體零售業 事務性機器設備零售業 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（電腦）（一般服務業） 食品、飲料零售業 其他工商服務業（電腦及其週邊設備之研發）等。
- 二、經本府警察局信義分局三張犁派出所於九十一年六月二十二日三時四十分至現場臨檢，查獲使用人○○資訊社即○○○有提供電腦網路遊戲軟體供不特定人士消費之情事，本府警察局信義分局乃以九十一年七月五日北市警信分行字第0九一六二五0七六00號函檢附臨檢紀錄表函送原處分機關建築管理處及本市商業管理處等機關處理，並經本市商業管理處以九十一年七月十日北市商三字第0九一六四九二0000號函移原處分機關建築管理處處理。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0九一三一八一六三00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使用，該函於九十一年八月二日送達。訴願人不服，於九十一年八月二十七日經原處分機關遞送訴願書向本府提起訴願，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。」

行為時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	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	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。
H	住宿	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0900二0五二一一0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0900二二八四八00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：『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：

- （一）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。
- （二）本件處罰係依據臺北市商業管理處對於使用人之營業行為所為之處罰，其處罰對象究竟為所有權人抑或使用人？於原處分並無法分別，訴願人並非

使用人，既已先處罰使用人，又另行處罰所有權人，其一罪兩罰之情甚明。

三、查訴願人所有本市信義區○○路○○號○○樓○○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，核准用途為「店舖、集合住宅、停車場」，由訴願人供使用人○○○設立○○資訊社，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，店舖係屬 G 類（辦公、服務類）第三組（G－3），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；集合住宅係屬 H 類（住宿類）第二組（H－2），為供特定人住宿之場所。系爭建物使用人○○○即○○資訊設於該址實際經營以提供電腦網路軟體遊戲供不特定人士消費之行業，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 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」（經濟部九十年十二月二十八日經商字第 0 九 0 0 二 二 八 四 八 0 0 號公告將該行業修改為「J 7 0 1 0 7 0 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 九 0 四 四 0 七 三 八 0 0 號函認定屬 B 類第一組（B－1）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，此有原處分機關核發之七二使字第 XXXX 號使用執照存根、經使用人現場負責人○○○簽名並按捺指印之本府警察局信義分局三張犁派出所臨檢紀錄表影本附卷可稽。是系爭建物使用人於該址未經申請領得變更使用執照，即擅自跨類跨組違規使用為歸屬為 B 類第一組之資訊休閒業，違章事證明確，洵堪認定。

四、至訴願人訴稱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。另訴願人主張本件處罰係依據臺北市商業管理處對於使用人之營業行為所為之處罰，其處罰對象究竟為所有權人抑或使用人？於原處分並無法分別，訴願人並非使用人，既已先處罰使用人，又另行處罰所有權人，其有一罪兩罰之情乙節。經查前揭本市商業管理處九十一年七月十日北市商三字第 0 九 一 六 四 九 二 0 0 0 0 號函僅係該處移請原處分機關建築管理處就系爭建築物用途是否符合法令依權責處理，並非

處罰；復按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或使用人處分，本件原處分係依前述規定處罰系爭建築物所有權人即訴願人，並無一罪二罰之情形，訴願人之主張顯係誤解法令，無從採憑。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，並勒令停止資訊休閒業之使用，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 陳 敏

委員 薛明玲

委員 楊松齡

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 劉靜嫻

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九 十 二 年 一 月 十 七 日

市長 馬英九 公假

副市長 歐晉德 代行

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）