

訴 願 人 ○○○

代 理 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十一月十四日北市工建字第0九一三二八八七八00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、緣訴願人所有本市中山區○○○路○○號○○樓建築物，領有原處分機關核發之八九使字第 xxx 號使用執照，使用分區為住宅區，原核准用途為「日常用品零售業、集合住宅」。訴願人將上開建築物租予案外人○○○開設「○○企業社」，並領有本府核發之營利事業登記證，核准營業項目為：「F 2 0 3 0 1 0 食品、飲料零售業。」經本市商業管理處查獲案外人○○○實際經營資訊休閒業務，乃以九十一年七月三日北市商三字第0九一六四七八四三00號函移請原處分機關及相關機關依權責處理。嗣經原處分機關審認有違反建築法第七十三條後段規定情事，乃依同法第九十條第一項規定，以九十一年七月十二日北市工建字第0九一五三四六四三00號函處使用人即○○○新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止使用，並以九十一年七月二十五日北市工建字第0九一五三六0七四00號函請所有權人即訴願人，應盡其監管之權利義務，督促並制止該營業場所之違規使用在案。
- 二、嗣訴願人將上開建築物租予案外人○○○開設「○○實業社」，該實業社並領有本府九十一年八月二十日核發之北市建商商號（091）第 xxxxxx 號營利事業登記證，核准營業項目為：「1. I 3 0 1 0 1 0 資訊軟體服務業 2. I 3 0 1 0 2 0 資料處理服務業 3. F 2 1 9 0 1 0 電子材料零售業 4. F 2 1 8 0 1 0 資訊軟體零售業。」本府警察局中山分局大直派出所於九十一年十月二十七日二十一時三十七分臨檢，查獲案外人○○○有以電腦及其週邊設備提供連接網路擷取遊戲軟體，供不特定人士遊戲娛樂且有擴大營業至地下一樓之情事，中山分局乃以九十一年十月三十一日北市警中分行字第0九一六五六九八五00號函移請本市商業管理處及相關機關依權責處理。經本市商業管理處審認案外人○○○未經核准擅自經營資訊休閒服務業務，違反商業登記法

第八條第三項規定，前業經該處以九十一年九月二十三日北市商三字第0九一六六五一九000號函處罰鍰及命令停止經營登記範圍外之業務在案，乃依同法第三十三條規定，以九十一年十一月五日北市商三字第0九一六七0四一八00號函處案外人○○新臺幣三萬元罰鍰及命令應即停止經營登記範圍外之業務，並副知原處分機關及相關機關。嗣經原處分機關核認建物所有權人即訴願人未經申請領得變更使用執照擅自違規使用為資訊休閒服務業，已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，以九十一年十一月十四日北市工建字第0九一三二八八七八00號函處訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止資訊休閒業務之違規使用。訴願人不服，於九十一年十二月六日向本府提起訴願，同年十二月十三日補正訴願程序，九十二年二月十八日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、按行為時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。」

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。至其處罰對象，因同法第九十條第一項規定係對違規建築物之使用人或所有權人採擇一處罰方式，為達直接處罰嚇阻行為效果，第一次違規對象為其使用人並副知所有權人，其後經勒令停止使用不停止使用之連續處罰，得認定所有權人為共犯，併罰之。……」

九十一年十月二十二日臺內營字第0九一00八六三四七號令修正「建築法第七十三條執行要點」第一點規定：「依本法條規定，建築物之使用應按其使用強度及危險指標分類、分組，類組定義如附表一。使用項目舉例如附表二。附表二未舉例者，由直轄市、縣（市）主管機關依附表一使用類組定義增列，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
D 類	休閒、文 教類	供運動、休閒、參觀、閱覽、教學之場所。	D-1	供低密度使用人口運動休閒之場所。
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。
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。

附表二：使用項目舉例

組 別	使 用 項 目 舉 例
D-1	2. 資訊休閒服務場所（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、光碟供人使用之場所。）
G-3	4. 樓地板面積未達五百平方公尺之下列場所：店鋪、一般零售場所、日常用品零售業場所。
H-2	1. 集合住宅、住宅（包括民宿）。

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0900二二八四八號公告：「公司行號營業項目代碼表增修代碼內容……4·J701070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、本件訴願及補充理由略謂：

- （一）訴願人將所有系爭建築物，於九十一年四月十五日租予○○經營○○實業社，營業項目為資訊軟體服務業及電子材料零售業，經原處分機關查獲承租人有違規使用之情事。訴願人並未發現其違規事證，且房屋租賃契約書已明文約定，租屋用途以日常用品零售業為限，不得擅自變更使用，其違規責任應由使用人負責，與訴願人並無直接關係。訴願人於接到原處分機關之相關公文，即通知使用人並勸導制止不可有違法行為，應限期改善，否則終止租約，但礙於租期為二年，並無權利終止房屋租賃契約，請求歸還房屋予訴願人。
- （二）原處分機關不當援引建築法第九十條規定處罰訴願人，違反憲法第十五條及第十九條等規定，應站在守法之房屋所有權人一方，取締非法使用之人。訴願人並非違規行為人，已盡督導改善之責，請求撤銷原處分。

三、卷查系爭建築物之核准用途為「日常用品零售業、集合住宅」，依前揭內政部九十一年十月二十二日臺內營字第09100八六三四七號令修正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，分別屬G類（辦公服務類）第三組（G-3）及H類（住宿類）第二組（H-2），為供一般零售日常服務及特定人長期住宿之場所。訴願人將上開建築物租予案外人○

○開設○○實業社，實際經營利用網路功能供消費者連接網路擷取遊戲軟體供人娛樂之行業，其經營型態依前揭經濟部九十年十二月二十八日經商字第0900二二八四八號歸屬於「J701070資訊休閒業（原為資訊休閒服務業）」，係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、光碟供人使用之場所，核屬D類第一組之供低密度使用人口運動休閒之場所。此有原處分機關核發之八九使字第xxx號使用執照存根、附表及本府警察局中山分局大直派出所於九十一年十月二十七日臨檢紀錄表等影本附卷可稽。是訴願人及系爭建築物之使用人○○未經申請領得變更使用執照，即擅自違規使用為歸屬為D類第一組之資訊休閒業（原為資訊休閒服務業），其後經勒令停止使用仍不停止使用，違章事證明確，洵堪認定。

四、至於訴願人主張系爭建築物租予○○經營○○實業社，其違規使用之責任應由使用人負責，與出租人，與訴願人並無直接關係，訴願人於接獲相關公文，已通知並勸導其不可有違法行為云云。查按前揭行為時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，所有權人自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。復查依前揭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，建築物非經領得變更使用執照擅自變更使用者，其處罰對象，因上開行為時建築法第九十條第一項規定係對違規建築物之使用人或所有權人採擇一處罰方式，為達直接處罰嚇阻行為效果，第一次違規對象為其使用人並副知所有權人，其後經勒令停止使用不停止使用之連續處罰，即得對於所有權人併罰。本件原處分機關於系爭建築物第一次違規使用時，業以九十一年七月十二日北市工建字第0九一五三四六四三00號函處罰使用人，並以九十一年七月二十五日北市工建字第0九一五三六0七四00號函請所有權人即訴願人，應盡其監管之權利義務，督促並制止該營業場所之違規使用，嗣後再經查獲違規使用，訴願人自不得以並無直接關係等事由脫免其責。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。是訴願人前述主張，應屬誤解法令，尚難採據。從而，原處分機關以本案違反行為時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。

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 六 月 十 八 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 請假

執行秘書 王曼萍 代行

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）