

臺北市政府 95.03.23. 府訴字第 09577685300 號訴願決定書

訴 願 人：○○○

原 處 分 機 關：臺北市政府工務局

訴願人因違反建築法事件，不服原處分機關 94 年 10 月 18 日北市工建字第 09454502600 號

函所為之處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起 90 日內另為處分。

事 實

一、緣本市萬華區○○街○○段○○號○○樓之○○至○○、○○、○○、○○建築物，領有原處分機關核發之 63 使字第 xxxx 號使用執照，原核准用途為「百貨商場」，原處分機關嗣以 85 年 7 月 19 日（85）北市工建字第 106835 號函准予變更使用為「舞廳 976.80 平方

公尺、餐廳 471.60 平方公尺、梯間 204.27 平方公尺」，由訴願人開設「○○餐廳」營業使用。又訴願人於該址領有本府核發之北市建商商號（ 085）字第 215309 號營利事業登記證，核准登記之營業項目為： 1.經營餐廳業務（無陪侍）2.J799990 其他娛樂業（聘請歌手駐唱）。嗣臺北市商業管理處於 94 年 10 月 4 日 21 時 20 分派員前往上址進行

商

業稽查，查認訴願人未經核准擅自經營登記範圍外之歌廳經營業，違反商業登記法第 8 條第 3 項規定，乃依同法第 33 條規定，以 94 年 10 月 7 日北市商三字第 09434453700 號

函

處訴願人新臺幣（以下同） 1 萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務，同函並副知原處分機關建築管理處等權責機關查處。

二、嗣經原處分機關審認系爭建築物之使用人即訴願人，未經許可擅自違規變更使用為「歌廳」業務（公共集會類第 1 組），違反建築法第 73 條第 2 項前段規定，乃依同法第 91 條第 1 項第 1 款規定，以 94 年 10 月 18 日北市工建字第 09454502600 號函處訴願人 12 萬元罰

鍰，並限期 1 個月內改善（如恢復原核准用途使用）或於文到 3 個月內辦理用途變更或逕向目的事業主管機關申辦合法證照。上開處分函於 94 年 10 月 21 日送達，訴願人不服，於 94 年 11 月 10 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 2 條第 1 項規定：「主管建築機關，在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第 73 條第 2 項前段規定：「建築物應依核定之使用類組使用，其有變更使用類組或有第 9 條建造行為以外主要構造、防火區劃、防火避難設施、消防設備、停車空間及其他與原核定使用不合之變更者，應申請變更使用執照。

」第 91 條第 1 項第 1 款規定：「有左列情形之一者，處建築物所有權人、使用人、機械遊樂設施之經營者新臺幣 6 萬元以上 30 萬元以下罰鍰，並限期改善或補辦手續，屆期仍未改善或補辦手續而繼續使用者，得連續處罰，並限期停止其使用。必要時，並停止供水供電、封閉或命其於期限內自行拆除，恢復原狀或強制拆除：一、違反第 73 條第 2 項規定，未經核准變更使用擅自使用建築物者。」

經濟部公司行號營業項目代碼表（節錄）：「……營業項目代碼：J702040 ……營業項目：歌廳經營業……定義內容：歌廳之經營者。……」

經濟部商業司 91 年 3 月 5 日經商六字第 09102043020 號函釋：「主旨：有關『J799990 其他娛樂業（聘請歌手駐唱）』與『J702040 歌廳經營業』，二者之定義及其間之差異一案，復如說明……說明……二、按『J799990 其他娛樂業（聘請歌手駐唱）』僅係聘請歌手自彈自唱或接受顧客點唱。『J702040 歌廳經營業』則係具有主持人、樂隊、歌手（演藝者）等人員，演唱各項娛樂節目。」

建築物使用類組及變更使用辦法第 2 條第 1 項、第 2 項規定：「建築物之使用類別、組別及其定義，如下表……」（節錄）

類別	類別定義	組別	組別定義
A	公共集會類	A—1	供集會、觀賞、交通、等候運輸工具，且無法防火區劃之場所。
B	商業類	B—1	供娛樂消費之場所。
		B—3	供不特定人餐飲，且直接使用燃具之場所。

「前項建築物使用類組之使用項目表如附表 1。」

附表 1 建築物使用類組使用項目表

(節錄)

類組	使用項目舉例
A—1	1. 戲(劇)院、電影院、演藝場、歌廳、觀覽場。
B—1	1. 舞廳(備有舞伴,供不特定人跳舞之場所)、舞場 (不備舞伴,供不特定人跳舞之場所)
B—3	1. 酒吧(無服務生陪侍,供應酒、菜或其他飲料之場所)、小吃街。 2. 樓地板面積在 300m ² 以上之下列場所:餐廳、飲食店、一般咖啡館(廳、店)(無服務生陪侍)、飲茶(茶藝館)(無服務生陪侍)。

臺北市政府工務局處理違反建築法事件統一裁罰基準第 3 點第 16 項規定:「本局處理違反本法之統一裁罰基準如下表:.....」

(節錄)

項次	16
違反事件	建築物擅自變更類組使用。
法條依據	第 91 條第 1 項第 1 款
統一裁罰基準	A1 類組
(新臺幣:元)	
)或其 他處罰	第 1 次 處 12 萬元罰鍰,並限期改善或補辦手續。 第 2 次 處 24 萬元罰鍰,並限期停止違規使用。

	第 3 次	處 30 萬元罰鍰，並限期停止違規使用。	
	第 4 次起	處 30 萬元罰鍰，並限於收受處分書之日起停止	
		違規使用。	
裁罰對象		第 1 次處使用人，並副知建築物所有權人。第	
		2 次以後處建築物所有權人、使用人。	

本府 93 年 2 月 2 日府工建字第 09303624001 號公告：「主旨：公告委任本府工務局辦理建築管理業務之事項，自中華民國 93 年 1 月 20 日起實施。依據：行政程序法第 15 條及臺

北市政府組織自治條例第 2 條規定。公告事項：一、本府依建築法規定主管之建築管理業務之事項，自 93 年 1 月 20 日起依規定委任本府工務局辦理.....。」

二、本件訴願理由略以：

訴願人經營之「○○餐廳」，以向客人收取茶點費用為主要收入，聘請歌手駐唱以吸引客戶，歌手自彈自唱或由 1 人伴奏或接受顧客點唱，無主持人、樂隊，顧客自願包紅包給歌手，為歌手主要報酬，訴願人無須支付任何費用給歌手，是為傳統紅包場，與一般歌廳業務之收取門票為業者之主要收入來源，業者必須支付主持人、樂隊、歌手費用者有別。訴願人經營業務以提供茶點、聊天場地為主，聽歌為輔，並無經營登記範圍以外之歌廳業務，在建築物使用執照核准之用途，應屬合法範圍，並無違反建築法令，請明察並撤銷原處分。

三、卷查本案訴願人於系爭地址未經申請領得變更使用執照，即擅自跨類跨組變更系爭建築物使用之違規事實，有原處分機關核發之 63 使字第 XXXX 號使用執照存根及 85 年 7 月 19 日

（85）北市工建字第 106835 號函及經現場負責人○○○簽名確認之臺北市商業管理處商業稽查紀錄表等影本附卷可稽。訴願人於系爭建築物實際經營「歌廳業務」，是系爭建築物實際使用情形核屬前揭使用辦法及使用項目表所規範之公共集會類第 1 組（A—1）之供集會、表演、社交，且具觀眾席及舞臺之場所；與系爭建築物原核准用途之「舞廳（屬商業類第 1 組）、餐廳（屬商業類第 3 組）」不同。是原處分機關之處分，尚非無據。

四、惟「按『一行為不二罰』乃現代民主法治國家之基本原則，此係避免因法律規定之錯綜複雜，致人民之同一行為，遭受數個不同法律之處罰，而承受過度不利之後果。查建築

法第 91 條第 1 項第 1 款及商業登記法第 33 條第 1 項規定，係以未經核准變更使用或經

營

其登記範圍以外之業務行為為處罰條件。亦即單純不申辦之不作為尚未該當於構成要件，而須俟其有變更使用之作為時，始得加以處罰。本件行為人並未改變建築物結構，僅有一未經許可擅將系爭建物變更營業而使用之行為（如僅擺放電子遊戲機），而同時符合建築法第 91 條第 1 項第 1 款及商業登記法第 33 條第 1 項之處罰規定，應擇一從重處

斷

。」最高行政法院 94 年 6 月份庭長法官聯席會議決議在案。而查本市萬華區○○街○○段○○號○○樓之○○至○○、○○、○○、○○建築物，領有原處分機關核發之 63 使字第 xxxx 號使用執照，原核准用途為「百貨商場」，原處分機關嗣以 85 年 7 月 19 日（

85

）北市工建字第 106835 號函准予變更使用為「舞廳 976.80 平方公尺、餐廳 471.60 平方公尺、梯間 204.27 平方公尺」，由訴願人開設「○○餐廳」營業使用。經本市商業管理處於 94 年 10 月 4 日 21 時 20 分派員赴現場進行商業稽查，核認訴願人未經核准擅自經營「

歌

廳」業務，本市商業管理處先依商業登記法第 33 條規定，以 94 年 10 月 7 日北市商三字

第

09434453700 號函處訴願人 1 萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務；嗣原處分機關再以其違反建築法第 73 條第 2 項前段規定，而依同法第 91 條第 1 項第 1 款規

定

，以 94 年 10 月 18 日北市工建字第 V09454502600 號函處訴願人 12 萬元罰鍰，並限期 1

個月

內改善（如恢復原核准用途使用）或於文到 3 個月內辦理用途變更或逕向目的事業主管機關申辦合法證照。則本件訴願人擅自變更使用為「歌廳」業務乙節，有無變更建築物結構之行為？若否，則本市商業管理處與原處分機關先後依商業登記法第 33 條及建築法第 91 條第 1 項第 1 款規定所為之罰鍰處分，有無前揭最高行政法院 94 年 6 月份庭長法

官

聯席會議決議所載述之情形？亦即有無違反「一行為不二罰」原則，尚非無疑。從而，為求原處分之正確適法，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起 90 日內另為處分。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第 81 條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

副主任委員 王曼萍

委員 陳 敏
委員 曾巨威
委員 曾忠己
委員 陳淑芳
委員 林世華
委員 蕭偉松
委員 陳石獅
委員 陳立夫
委員 陳媛英

中 華 民 國 95 年 3 月 23 日市長 馬英九 公
假

副市長 葉金川 代行

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行