

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 8 月 11 日北市工建字第 09432152900 號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如下：

#### 主 文

原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 90 日內另為處分。

#### 事 實

緣本市中正區○○○路○○段○○號地下○○樓建築物，領有原處分機關核發之 70 使字第 XXXX 號使用執照，核准用途為「防空避難室」兼「店舖」（辦公、服務類第 3 組，G-3），供訴願人以「○○企業社」名義設立營業，並領有本府核發之統一編號 XXXXXXXXX 號營利事業登記證。嗣經財政部臺北市國稅局中正稽徵所以 94 年 7 月 4 日財北國稅中正營業字第 0943003903 號函核准○○企業社自 94 年 6 月 27 日起註銷營業登記，本市商業管理處並於 94 年 7 月

5 日核准該商號自 94 年 6 月 27 日起歇業在案。惟經本市商業管理處於 94 年 7 月 22 日 14 時派員至

現場進行商業稽查，查獲訴願人未經核准登記，擅自以○○企業社名義經營資訊休閒業（休閒、文教類第 1 組，D-1），該處乃以 94 年 8 月 1 日北市商三字第 09432456800 號函通知原處分機關處理；嗣經原處分機關審認訴願人未經核准，於系爭建築物擅自經營資訊休閒業，違反建築法第 73 條第 2 項規定，乃依同法第 91 條第 1 項第 1 款規定，以 94 年 8 月 11 日北市工

建字第 09432152900 號函處訴願人新臺幣（以下同）6 萬元罰鍰，並限期 1 個月內改善恢復原核准用途使用。訴願人不服，於 95 年 3 月 9 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

#### 理 由

一、查本件提起訴願日期（95 年 3 月 9 日）距原處分函送達日期（94 年 8 月 16 日）已逾 30 日

，惟卷附原處分機關送達證書上收件人蓋章為「中尖企業社統一發票專用章」，與訴願人姓名不符，處分書尚難認已合法送達，致訴願期間無從起算，尚無逾期問題，合先敘明。

二、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。」

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
D   休閒 類 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   辦公 類 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。

「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
D1	..... 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）。
G3	.....

4. 樓地板面積未達 500m <sup>2</sup> 之下列場所：店舖、一般零售場所、日常用品零售場所、便利商店。
.....

經濟部公司行號營業項目代碼表：「..... 營業項目代碼 J701070..... 營業項目資訊  
休閒業定義內容提供特定場所及電腦資訊設備，以連線方式擷取網路資源或以非連線方式結合資料儲存裝置，供不特定人從事遊戲娛樂之營利事業。.....」

內政部 94 年 6 月 6 日臺內營字第 0940083745 號函釋：「主旨：關於函詢原核准之建築物防空避難設備，有未經核准擅自變更使用之情事，是否適用建築法第 73 條第 2 項規定乙案，復如說明，..... 說明：..... 三、..... 有關原核准建築物之防空避難設備擬變更使用，建築物防空避難設備雖非屬建築物使用類組，惟其變更為他種用途使用時，..... 已涉及變更使用目的，應有建築法第 73 條第 2 項之適用。」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：「三、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   分類	D1 類組
基 準 (新	
臺 幣：元	未達 200m <sup>2</sup>
) 或 其 他	
處 罰   第 1 次	處 6 萬元罰鍰，並限期改善或補辦手續。
第 2 次	處 6 萬元罰鍰，並限期停止違規使用。
第 3 次	處 6 萬元罰鍰，並限期停止違規使用。
第 4 次起	處 12 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。……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……」

### 三、本件訴願理由略以：

○○企業社已於 94 年 6 月 27 日註銷商業登記，原處分機關關於 94 年 8 月 11 日開立罰單，與

經營事實不符。

四、卷查本市中正區○○○路○段○○號地下○○樓建築物，領有原處分機關核發之 70 使字第 XXX 號使用執照，核准用途為「防空避難室」兼「店舖」，而店舖部分依前揭建築物使用類組及變更使用辦法第 2 條及附表 1 建築物使用類組使用項目表之規定，係屬 G 類（辦公、服務類）第 3 組（G-3），供一般門診、零售、日常服務之場所。系爭建築物使用人即訴願人於該址設立營業，領有本府核發之統一編號 XXXXXXXX 號營利事業登記證，並經核准自 94 年 6 月 27 日起歇業在案。案經本市商業管理處於 94 年 7 月 22 日派員至

現場進行商業稽查，查獲訴願人未經核准登記，擅自以○○企業社名義經營資訊休閒業，此有原處分機關核發之使用執照存根、附表、臺北市商業管理處營利事業登記公示詳細資料、94 年 8 月 1 日北市商三字第 09432456800 號函及 94 年 7 月 22 日執行資訊休閒業

聯合輔導稽查紀錄表等影本可稽。依上開執行資訊休閒業聯合輔導稽查紀錄表記載略以：「……94 年 7 月 22 日下午 2 時……稽查地址：中正區○○○路○段○○號○○樓……稽查對象：○○企業社……負責人姓名：○○○……現場檢查情形：一、自 90 年 10 月開始營業，每天營業時間自上午 9 時至晚上 2 時止……二、稽查時，營業中，有 12 位客人消費中，現場裝設○○T1 專線，連結 20 組電腦及其週邊設備，供客人上網擷取遊戲軟體打玩，提供之遊戲軟體有天堂、戰慄時空、世紀帝國、暗黑破壞神……三、消費方式：會員制，入會費 100 元，每小時 30 元……」並有現場工作人員○○○簽名及蓋妥○○企業社統一發票專用章之紀錄表影本可稽。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「資訊休閒業」，依前揭建築物使用類組及變更使用辦

法第 2 條規定，係屬 D 類（休閒、文教類）之第 1 組（D-1），為供低密度使用人口運動休閒之場所。而防空避難室部分，依內政部前揭函釋，建築物防空避難設備雖非屬建築物使用類組，惟其變更為他種用途使用時，已涉及變更使用目的，仍違反建築法第 73 條第 2 項規定。是原處分機關據此處分，尚非無據。

五、惟查，「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著有明文。而查系爭建築物領有本府工務局核發之 70 使字第 xxxx 號使用執照，原核准用途為「防空避難室」兼「店舖」，經本市商業管理處於 94 年 7 月 22 日派員赴現場進行商業稽查，核認訴願人未經核准擅自經營「資訊休閒業」業務，該處依違反商業登記法第 3 條規定，而依同法第 32 條規定，以 94 年 8 月 1 日北市商三字第 09432456800 號函處訴願人 3 萬元罰鍰，並命令應即停業；另原處分機關則以其違反建築法第 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 8 月 11 日北市工建字第 09432152900 號函處訴願人 6 萬元罰鍰，

並

限期 1 個月內改善恢復原核准用途使用。則本件訴願人擅自變更使用為「資訊休閒業」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分別依商業登記法第 32 條及建築法第 91 條第 1 項第 1 款規定所為之罰鍰處分，依前揭最高行政法院 94 年 6 月份庭長法官聯席會議決議揭橥之法理，有無違反「一行為不二罰」原則？亦非無疑。從而，為求原處分認定事實及適用法律之正確，應將原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 90 日內另為處分。

六、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 公假

副主任委員 王曼萍 代理

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 陳淑芳  
委員 蕭偉松  
委員 陳石獅  
委員 陳媛英

中華民國 95 年 7 月 5 日市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 公假  
副主任委員 王曼萍 代行

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 2 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 3 段 1 巷 1 號)