

臺北市政府 87.10.14. 府訴字第八七〇七九八一二〇一號訴願決定書

訴 願 人 ○○○

原處分機關 臺北市政府建設局

臺北市政府工務局

右訴願人因違反商業登記法及建築法事件，不服原處分機關所為之處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

關於八十七年五月七日北市工建字第八七三四六二六六〇〇號函之原處分撤銷，由原處分機關另為處分；其餘訴願駁回。

事 實

緣訴願人擬於本市○○○路○○段○○號○○樓建物開設「○○食品行」，於八十六年十月二十一日申請營利事業設立登記。在未經核准登記前，即無照開業，而為本府警察局查獲後通報原處分機關本府建設局，經建設局以八十六年十二月三日北市建一字第八六二七六三六七號函訴願人以，未經核准登記擅自經營餐廳業（市招：○○餐廳），違反商業登記法第三條規定，而依同法第三十二條規定令其應即停業，並處以三千元（折合新臺幣九千元）罰鍰；嗣訴願人再次於八十七年三月十三日被查獲未經核准登記而於系爭地點經營飲食業（市招：○○餐飲店），建設局乃再依上開商業登記法規定，並以其係屬再犯，而以八十七年四月十日北市建一字第八七二二〇一二二號函從重科處訴願人六千元（折合新臺幣一萬八千元）罰鍰。另訴願人於系爭地點無照經營○○食品行，經原處分機關本府工務局認係違規使用系爭建物，違反建築法第七十三條後段規定，而依同法第九十條規定，以八十七年五月七日北市工建字第八七三四六二六六〇〇號函處以訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止使用。訴願人以建設局無故逾期遲延核發營利事業登記證致其受處罰等為由，對上開處分均表不服，於八十七年五月二十一日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

壹、關於建設局八十六年十二月三日北市建一字第八六二七六三六七號函及八十七年四月十日北市建一字第八七二二〇一二二號函部分：

- 一、查本件訴願人提起訴願日期（八十七年五月二十一日），距建設局二件處分書之發文日期（八十六年十二月三日、八十七年四月十日）雖已逾三十日期間，惟建設局未查明處分書送達日期，訴願期間無從起算，自無訴願逾期問題，合先敘明
- 二、按商業登記法第三條規定：「商業及其分支機構，除第四條第一項規定外，非經主管機關登記，並發給登記證後，不得開業。」第三十二條第一項規定：「違反第三條.....

規定，未經登記即行開業者，除由主管機關命令停業外，處各行為人三千元以上一萬五千元以下罰鍰；其拒不遵令停業者，由主管機關各再處四千元以上二萬元以下罰鍰。」

三、本件訴願理由略謂：

訴願人於八十六年十月承租本市○○○路○○段○○號平房一幢，並於八十六年十月二十一日申請營利事業登記，建設局無故逾期至八十七年三月二十五日始核發營利事業登記證，共逾期一四〇日，導致訴願人無法營業，又遭原處分機關處以罰鍰，訴願人為免受刑責，均已按時繳納罰款，但罰鍰係因建設局延遲發證所造成，故訴願人主張應退回罰款。

四、卷查本件訴願人於核發營利事業登記證前在系爭地點無照營業之違章事實，既係本府警察局查獲後通報建設局，且關於經查獲尚未核准登記擅自開業乙節為訴辯雙方所不爭執，是其違章事實堪予認定。雖訴願人辯稱罰鍰係因建設局延遲發證所造成，惟其於八十六年間及八十七年三月十三日經查獲開業之時既尚未取得核准登記（證照核准日期為八十七年三月二十五日），即其已然違反前揭商業登記法規定，並不因未發證之原因是否為建設局之遲延所造成而有所影響，是訴願人尚難據此而邀免罰。況關於發證遲延乙節，據建設局答辯稱：「……○○○路○○段○○號○○樓建物，原經營『○○茶行』，為警方查獲深夜放任少年入內……列為本府『加強保護少年措施』查處場所之一，為本府社會局列管在案。依據營利事業統一發證辦法第六條第一項第五款……本局於八十六年十月二十四日及八十六年十一月八日函詢社會局……，社會局於八十六年十一月十八日函復本局，表示……因上述社會局之意見並不構成退件之條件，本局乃以電話通知○君請其逕向社會局申辦解除列管相關事宜，申請案全卷暫留存本局，俟社會局專案簽報後再行續辦。……○君於八十六年十二月一日始函請本府社會局解除該場所之列管，社會局於八十六年十二月二十三日會同建設局、建管處、警察局……等單位現場勘查，並於八十七年三月五日函告本局：『……（本市○○○路○○段○○、○○號○○樓），業經簽奉核准解除該場所之使用管制』。據此，本局於八十七年三月十八日將全案簽呈市長核示……本局於八十七年三月二十四日核准其營利事業之設立登記。……本局之承辦並無延遲情事……」等語，是其遲延亦非全然無理由，訴願所辯，恐有誤解。從而，建設局於訴願人初次被查獲未經核准登記擅自開業時，依前揭商業登記法規定處以訴願人法定最低額之三千元（折合新臺幣九千元）罰鍰，並於訴願人再次被查獲時從重處以六千元（折合新臺幣一萬八千元）罰鍰，並無不合，此部分原處分均應予維持。

貳、關於工務局八十七年五月七日北市工建字第八七三四六二六六〇〇號函部分：

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.....」第九十六條第一項規定：「本法施行前，供公眾使用之建築物而未領有使用執照者，其所有權人應申請核發使用執照。.....」

二、卷查本件工務局係以訴願人違反建築法第七十三條後段規定，而依同法第九十條規定處罰。惟據工務局答辯稱系爭建物係四十九年五月興建完成，為建築法六十年十二月二十二日修正公布施行前興建完成之建築物，屬未領有使用執照之舊有建築物；是本案系爭建物先前既未領有使用執照，究係如何認定訴願人變更使用？即系爭建物原有（核准）之用途為何？與當前認定之使用情形有何不符？該等事實顯有未明。又工務局雖援引前揭建築法第九十六條第一項規定，指稱系爭建物為供公眾使用之場所，意指系爭建物雖係未領有使用執照之舊有建築物，亦應依該法條規定申請核發使用執照；然該法條係規定建築物「所有權人」應為申請，而本案據卷附資料所載，訴願人應係系爭建物承租人，而非所有權人，倘事實如此，則其是否該當於建築法第九十六條第一項關於「所有權人」之規定，事實尚有未明，原處分機關倘遽依該規定論處，亦有可議。況本案縱認訴願人違反建築法第九十六條第一項規定，又為何係依同法第九十條第一項規定以訴願人違反同法第七十三條後段規定擅自變更使用論處？是本部分之處分既有上述疑義，本府爰將此部分之原處分撤銷，由工務局查明並詳研後另為處分。

參、綜上論結，本件訴願為部分無理由，部分有理由，爰依訴願法第十九條前段之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張富美
委員 黃茂榮
委員 楊松齡
委員 薛明玲
委員 黃昭元
委員 陳明進
委員 王惠光

中 華 民 國 八 十 七 年 十 月 十 四 日

市長 陳水扁

訴願審議委員會主任委員 張富美 決行

如認原處分違法或不當而對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起三十日內，向經濟部提起再訴願，並抄副本送本府。

（經濟部地址：臺北市福州街十五號）

