臺北市政府 90.12.31. 府訴字第九０一八九一五三００號訴願決定書

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年七月九日北市工建字第九０四三五八七九００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、本市大安區○○路○○段○○巷○○號建築物，領有原處分機關核發之五八使字第 xxxx 號使用執照，原核准用途為「集合住宅」，訴願人於該址開設「○○社」，領有本府核發之九十年四月二十日北市建商商號九十字第 xxxxxx 號營利事業登記證，經營　Ｅ６０５０１０電腦設備安裝業（限赴客戶現場作業）。　Ｆ２１３０３０事務性機器設備零售業。　Ｆ２１８０１０資訊軟體零售業。　Ｉ３０１０１０資訊軟體服務業。　Ｉ３０１０２０資料處理服務業　Ｉ３０１０３０電子資訊供應服務業（不含擷取網路遊戲）　Ｉ６０１０１０租賃業等業務，經本府警察局大安分局○○路派出所於九十年六月六日十六時三十七分臨檢時，查獲該企業社有以電腦及其週邊設備提供遊戲軟體供不特定人士消費玩樂之情事，乃由本府警察局大安分局以九十年六月十二日北市警安分行字第九０六二四二八四００號書函移請原處分機關及相關機關依權責查處。經本府以訴願人違反商業登記法第八條第三項規定，乃依同法第三十三條第一項規定，以九十年六月二十七日府建商字第九００五二六０六００號函處以訴願人新臺幣一萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務，另副知原處分機關等依權責查處。

二、嗣經原處分機關以系爭建築物未經領得變更使用執照擅自變更使用為資訊休閒服務業，審認系爭建築物之使用人即訴願人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，以九十年七月九日北市工建字第九０四三五八七九００號函處以訴願人新臺幣六萬元罰鍰，並勒令停止資訊休閒服務業之違規使用，該函於九十年八月七日送達。訴願人不服，於九十年八月十六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。」

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。」

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０九００二０五二一一０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。』」

二、本件訴願理由略謂：

訴願人所經營為領有營利事業登記證之企業，斷非所謂之無照經營；建築法第七十三條之規定處罰對象在於無照使用或任意變更使用者而言，訴願人並非無照經營，且所謂變更係指異於原旨之意，條文規範之客體是建築物本身，與營業項目無涉；原處分書並無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，處分自有不當；訴願人已獲核准經營電子資訊供應服務業，如訴願人並無擷取網路遊戲軟體供人遊戲，則似非法所不許。而訴願人店內並無使用網路擷取之行為，所有之遊戲軟體均是依固定程序載入，所謂網路擷取應指由網際網路資源中獲取相關之遊戲資料或下載之情形，而訴願人早將遊戲資料載於硬碟中，並無擷取之情形，故並未違反商業登記法。

三、卷查本市大安區○○路○○段○○巷○○號建築物，領有原處分機關核發之五八使字第xxxx號使用執照，原核准用途為「集合住宅」，訴願人於該址開設「○○社」，領有本府核發之九十年四月二十日北市建商商號九十字第xxxxxx號營利事業登記證，未經許可擅自在系爭建築物內經營資訊休閒服務業，此有本府警察局大安分局○○路派出所九十年六月六日臨檢紀錄表記載略以：「一、本所人員於右地實施臨檢由負責人○○○陪同檢視該店正營業中，詢據○員稱該店總營業面積約為四十坪，店內設置電腦主機（滑鼠、喇叭、鍵盤）四十臺內遊戲軟體有世紀帝國、紅色警戒、征服者入侵等共二十二種遊戲供不特定人士消費打玩。二、該店最低消費為每一小時新臺幣四十八元.....。」，是訴願人實際經營提供場所及電腦設備採收費方式，利用電腦功能以磁碟、光碟供人娛樂之行業，依經濟部九十年三月二十日經商字第０九００二０五二一一０號公告歸屬於「Ｊ７０１０７０資訊休閒服務業」，係屬Ｂ類第一組之供娛樂消費，處封閉或半封閉之場所（經濟部商業司八十七年十二月十五日經商字第八七二三０一八九號函會議紀錄將該行業歸類於Ｊ７９９９９０其他娛樂業），查本案系爭建物核准用途為「集合住宅」，係屬前揭建築法第七十三條執行要點規定之Ｈ類第二組供特定人長期住宿之場所，訴願人於該址未經申請領得變更使用執照，即違規使用為經營Ｂ類第一組資訊休閒服務業，訴願人擅自跨類跨組變更系爭建物使用用途之違規事證明確，洵堪認定。

四、至訴願人主張其領有包含電子資訊供應服務業等項目之營利事業登記證，並非無照營業，且亦不構成變更使用，建築法第七十三條所規範者係建築物本身與營業項目無涉，原處分機關引用為本件之處分依據，實非允洽云云。惟查本件違章事實係因訴願人所從事利用電腦以磁碟、光碟遊戲提供消費者遊戲娛樂之營業型態，係屬「資訊休閒服務業」，核屬建築法第七十三條執行要點規定Ｂ類第一組之供娛樂消費，處封閉或半封閉之場所，與系爭建物原核准用途之「集合住宅」，係屬建築法第七十三條執行要點規定Ｈ類第二組之場所顯屬不同組別，已說明如前，並未否認訴願人經營○○社係領有營利事業登記證，且訴願人有無違反建築法之規定，應依據建築法之相關規定。訴願人主張，顯係誤解法令，不足採據。

五、另有關訴願人主張原處分機關未於處分書中就本案為何不適於補辦手續或不能補辦手續作相關之說明乙節。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。是依該條文規定觀之，其僅限於「得以補辦手續者」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。惟訴願人如欲查知相關規定及何以不得補辦手續之理由，得逕向原處分機關洽詢，併予指明。

六、按經濟部八十九年五月二十四日經（八九）商字第八九二０九一六八號函釋，公司行號

營業項目代碼「Ｉ３０１０３０電子資訊供應服務業」為：「凡運用電腦資料庫儲存並供應索引、目錄及各類文字、影像、聲音等資料之業務，但不透過第一類電信事業之電信機線設備所提供之資訊服務業務」（不含擷取網際網路遊戲軟體供人遊戲），而業者利用「電腦擷取網際網路資料供人遊戲」之營業，與前揭電子資訊供應服務業之定義不符，故將之列為「Ｊ７９９９９０其他娛樂業（應具體訂明）」。嗣經濟部九十年三月二十日經（九０）商字第０九００二０五二一一０號公告將「資訊休閒服務業」歸類於娛樂業項下範疇，並將現行「７９９９９０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網際網路供人遊戲，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」。準此，「Ｊ７０１０７０資訊休閒服務業」與「Ｉ３０１０３０電子資訊供應服務業」之定義各異，並分屬不同之營業項目，兩者並不相同，是訴願人所訴其已獲核准經營電子資訊供應服務業，其營業定義與資訊休閒服務業並無不同，顯屬誤解，核不足採。又縱令如訴願人所主張，其已將遊戲資料載於硬碟中，並未由網際網路擷取或下載遊戲資料乙節屬實，惟依前開說明，提供場所及電腦設備採收費方式，利用電腦功能以磁碟、光碟供人使用，亦屬「資訊休閒服務業」之範疇，併予指明。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，並衡酌其違規作為經營資訊休閒服務業使用之情節，依同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，並勒令停止違規使用之處分，並無不合，應予維持。

七、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　黃茂榮

委員　薛明玲

委員　楊松齡

委員　王惠光

委員　陳　敏

委員　曾巨威

委員　曾忠己

委員　黃旭田

中　華　民　國　九十　年　十二　月　三十一　日市長　馬英九

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）