

訴 願 人：○○○

原 處 分 機 關：臺北市政府都市發展局

訴願人因違反建築法事件，不服原處分機關 95 年 8 月 15 日北市都建字第 09569741800 號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

原處分關於罰鍰部分，訴願不受理；其餘訴願駁回。

事 實

緣本市萬華區○○街○○、○○號○○樓建築物，領有本府工務局（建築管理業務自 95 年 8 月 1 日起移撥原處分機關）核發之 76 使字第 xxxx 號使用執照，核准用途為「一般零售業」（辦公、服務類第 3 組，G-3），由訴願人開設「○○企業社」，領有本府核發之 xxxxxxxx 號營利事業登記證，核准之營業項目為「一、F213010 電器零售業 二、F213080 機械器具零售業 三、F218010 資訊軟體零售業 四、F209060 文教、樂器、育樂用品零售業 五、F213030 電腦及事務性機器設備零售業 六、F213990 其他機械器具零售業（自動販賣機）（現場不得供人賭博遊戲）（使用面積不得超過 40.3 平方公尺）（營業面積不得佔用防空避難室）」。嗣本市商業管理處於 95 年 7 月 24 日至訴願人上開營業場所進行商業稽查，審認訴願人未經核准，擅自經營登記範圍外之電子遊戲場業（商業類第 1 組，B-1），違反電子遊戲場業管理條例第 15 條規定，本府乃以 95 年 8 月 1 日府建商字第 09534085900 號函移送臺灣臺北地方法院檢察署依同條例第 22 條規定偵辦，同函並副知原處分機關在案。本市商業管理處則審認訴願人違反商業登記法第 8 條第 3 項規定，爰依同法第 33 條規定，以 95 年 8 月 4 日北市商三字第 09534610800 號函命令立即停止經營登記範圍外之業務，同函並副知本市建築管理處等依職權處理。案經原處分機關審認訴願人擅自違規為電子遊戲場業使用，違反建築法第 73 條第 2 項前段規定，爰依同法第 91 條第 1 項第 1 款規定，以 95 年 8 月 15 日北市都建字第 09569741800 號函處訴願人新臺幣（以下同）6 萬元罰鍰，並命於文到 3 個月內改善（如恢復原狀或停止使用）或補辦手續（如變更使用執照或辦理營利事業登記）。上開處分函於 95 年 8 月 18 日送達，訴願人不服，於 95 年 9 月 13 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

壹、原處分關於罰鍰部分：

一、按訴願法第 1 條第 1 項規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。....

..」第 77 條第 6 款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不予受理之決定。.....六、行政處分已不存在者。」

行政法院 58 年度判字第 397 號判例：「提起訴願，為對於官署處分聲明不服之方法。若原處分已不復存在，則訴願之標的即已消失，自無許其提起訴願之餘地。.....」

二、卷查原處分機關重新審查後，以 95 年 10 月 12 日北市都授建字第 09570979400 號函通知訴願人並副知本府訴願審議委員會略以：「主旨：撤銷本局 95 年 8 月 15 日北市都建字第 09569741800 號函罰鍰部分之處分.....說明.....二、查本案業經目的事業主管機關即臺北市商業管理處依『電子遊戲場業管理條例』移送臺灣臺北地方法院檢察署偵辦，按刑罰優先於行政罰適用之原則，旨揭處分先行予以撤銷，俟司法機關通知前述移送機關有關裁定或判決後，再行辦理。」準此，原處分關於罰鍰部分已不存在，此部分之訴願標的即已消失，揆諸首揭規定及判例意旨，自無提起訴願之必要。

貳、原處分關於限期改善或補辦手續部分：

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。」

電子遊戲場業管理條例第 3 條規定：「本條例所稱電子遊戲場業，指設置電子遊戲機供不特定人益智娛樂之營利事業。」第 4 條規定：「本條例所稱電子遊戲機，指利用電、電子、電腦、機械或其他類似方

式操縱，以產生或顯示聲光影像、圖案、動作之遊樂機具，或利用上述方式操縱鋼珠或鋼片發射之遊樂機具。但未具影像、圖案，僅供兒童騎乘者，不包括在內。前項電子遊戲機不得有賭博或妨害風化之設計及裝置，其分類如下：一、益智類。二、鋼珠類。三、娛樂類。前項分類標準，由中央主管機關定之。」第 15 條規定：「未依本條例規定辦理營利事業登記者，不得經營電子遊戲場業。」第 22 條規定：「違反第 15 條規定者，處行為人 1 年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣 50 萬元以上 250 萬元以下罰金。」

行政罰法第 26 條規定：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之。前項行為如經不起訴處分或為無罪、免訴、不受理、不付審理之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之。」第 32 條規定：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，應將涉及刑事部分移送該管司法機關。前項移送案件，司法機關就刑事案件為不起訴處分或為無罪、免訴、不受理、不付審理之裁判確定者，應通知原移送之行政機關。」

經濟部公司行號營業項目代碼表（節錄）：「……營業項目代碼：J701010 ……營業項目：電子遊戲場業……定義內容：依電子遊戲場業管理條例規定，指設置電子遊戲機供不特定人益智娛樂之營利事業。」

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
B	商業類	供商業交易、	B-1	供娛樂消費之場所。
類		陳列展售、娛		
		樂、餐飲、消		
		費之場所。		
G	辦公、	供商談、接洽	G-3	供一般門診、零售、日常
類	服務類	、處理一般事		服務之場所。
		務或一般門診		

		、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
B1	 2. 電子遊戲場（依電子遊戲場業管理條例定義）。
G3	 4. 樓地板面積未達 500 平方公尺之下列場所：店舖、一般零售場所、日常用品零售場所、便利商店。

本府 95 年 7 月 5 日府工建字第 09560103901 號公告：「主旨：公告委任本府都市發展局辦理建築管理業務之事項，自中華民國 95 年 8 月 1 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 95 年 8 月 1 日起依規定委任本府都市發展局辦理.....」

二、本件訴願理由略以：

訴願人擺設之○○自動販賣機，經經濟部之評鑑結果為非屬電子遊戲機，有經濟部函可證，且本案尚未經法院判決確定。

三、卷查系爭建築物領有本府工務局核發之 76 使字第 xxxx 號使用執照，核准用途為「一般零售業」（辦公、服務類第 3 組，G-3）；訴願人於該址營業，核准營業項目如事實欄所述，經本市商業管理處於 95 年 7 月 24 日至訴願人營業場所進行商業稽查，查認訴願人有未辦妥「電子遊戲場業」營業項目之登記即經營該項業務之情事，此有本府工務局 76 使字第 xxxx 號使用執照存根、訴願人營利事業登記公示詳細資料、本市商業管理處 95 年 8 月 4 日北市商三字第 09534610800 號函、商業稽查紀錄表及本府 95 年 8 月 1 日府建商字第 09534085900 號函等影本可

稽。復查訴願人於系爭建築物未經許可擅自變更使用經營電子遊戲場業，依前揭建築物使用類組及變更使用辦法第 2 條規定，係屬 B 類（商業類第 1 組），為供娛樂消費之場所，與系爭建築物核准用途為「一般零售業」，係屬 G 類（辦公、服務類第 3 組），為供一般門診、零售、日常服務之場所，二者分屬不同類組。訴願人於該址未經申請領得變更使用執照，即擅自跨類組變更系爭建築物使用用途為電子遊戲場業，其違章事證明確，洵堪認定。是原處分機關據此所為命於文到 3 個月內改善或補辦手續之處分，自屬有據。

四、至訴願人主張擺設之○○自動販賣機，經經濟部之評鑑結果為非屬電子遊戲機乙節。按依本府 95 年 8 月 1 日府建商字第 09534085900 號函記載略以：「主旨：○○○ 君於本市萬華區○○街○○、○○號開設『○○企業社』，未辦妥電子遊戲場業之營利事業登記即行經營該業務，……涉有違反電子遊戲場業管理條例第 15 條規定，……說明：……二、……首揭地址設置電子遊戲機○○自動販賣機 9 檯……供不特定人打玩營業，上開機檯雖為經濟部電子遊戲機評鑑委員會第 86 次會議評鑑為非屬電子遊戲機，惟於○君之營業場所查獲之機檯其玩法為：『可先投入代幣 300 元或 400 元，投幣後可連續打玩，不必等禮品掉落，以手擊出鋼珠後，鋼珠循迴檯面，落於 16 處軌道內，觸動感應器，燈號即亮於遊戲機檯上方，共有 16 個燈號（1 至 16 號），按 4 連線以上即可換大型娃娃，現場並無張貼遊戲規則，僅憑業者口述告知消費者，俟中 4 連線以上時，現場確認即可……該機檯禮品標價 10 元，顧客打玩時，均未取物後離開，並經現場測試，部分機檯不會掉落禮品，其原因在於顧客在打玩前可選擇願掉禮品與否。』；上述操作方式及結果依經濟部 90 年 11 月 12 日經商字第 09009014690 號函釋略以：『按電子遊戲場業管理條例第 4 條規定：……如該遊戲操作結果具射倖性，且所得之分數得作為兌換獎品之憑證或轉押注情事者，宜另行登記電子遊戲場業』、92 年 5 月 13 日經商字第 09202097140 號函釋略以：『二、……至「○○販賣機」、「○○販賣機」，業者申請評鑑時係敘明彈珠遊戲係供販賣物品時促銷使用，故無法累積分數或重複打玩，惟 貴處查獲之機具操作說明，顯與原始申請案件不同，應屬電子遊戲機。』、92 年 7 月 10 日經商字第 09202141640 號函釋略以：『二、據所附 貴處檢查表之操作說明，……及未經評鑑之「○○販賣機」（彈珠遊戲）……既均係提供消費者

遊戲娛樂之遊樂機具，且具射倖性，與電子遊戲場業管理條例所稱之電子遊戲機定義相符，係屬電子遊戲機。』及 93 年 11 月 1 日經商字第 09302182950 號函釋略以：『三、據來文說明二所述，所查獲之機具：「無須購買禮品」、「投入代幣後，按押分，可押倍數，……如有連線即有得分……」等云，不符原送物販賣之性質，且具射倖性及有押注、得分等特性，類似機具，本部電子遊戲機評鑑委員會歷次會議均評鑑屬娛樂類機具。』，故前開機檯已屬電子遊戲場業管理條例所稱之電子遊戲機。三、本案○君已違反『電子遊戲場業管理條例』第 15 條之規定，……」，是訴願人上開主張，尚難採憑。而訴願人於該址未經申請領得變更使用執照，即擅自跨類組變更系爭建築物使用用途為「電子遊戲場業」，於法即有不合，自難以尚未經法院判決確定而邀免責。從而，原處分機關所為命於文到 3 個月內改善（如恢復原狀或停止使用）或補辦手續（如變更使用執照或辦理營利事業登記）之處分，揆諸前揭規定，並無不合，此部分之原處分應予維持。

參、綜上論結，本件訴願為部分程序不合，本府不予受理；部分為無理由，爰依訴願法第 77 條第 6 款及第 79 條第 1 項之規定，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 陳淑芳

委員 陳石獅

委員 陳媛英

委員 紀聰吉

委員 程明修

委員 林明昕

委員 戴東麗

委員 蘇嘉瑞

委員 李元德

中 華 民 國 96 年 2 月 2 日

市長 郝龍斌

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）