最 高 行 政 法 院 判 決

109年度上字第856號

上　訴　人　豐昱國際股份有限公司

代　表　人　楊士弘

訴訟代理人　林福興　律師

被 上訴 人　臺中市政府都市發展局

代　表　人　黃文彬

上列當事人間建築法事件，上訴人對於中華民國109年6月18日臺中高等行政法院109年度訴字第64號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、上訴人所使用臺中市○○區○○○道0段000號之建物（下稱系爭建物），領有改制前臺中市政府核發94府都建使字第0656-00號使用執照，使用執照用途為：地上第1層為臺電受電室、門廳、地上第2層為辦公室、梯廳、健身休閒場所、地上第3層為辦公室、梯廳、員工休閒場所、地上第4層為辦公室、梯廳。惟目的事業主管機關即臺中市政府運動局於民國108年10月31日執行維護公共安全方案會同被上訴人聯合稽查時，發現上訴人未經向被上訴人申請使用執照用途變更，逕行使用系爭建物地上第2層：「辦公室」、地上第3層：「辦公室、員工休閒場所」、地上第4層：「辦公室」屬於「G類2組」之使用類組部分，全部作「D類1組健身中心」場所使用。被上訴人審認系爭建物未經核准變更用途擅自使用建築物，違反建築法第73條第2項規定，爰依建築法第91條第1項第1款規定，以108年11月14日中市都管字第1080197571號函附行政裁處書（下稱原處分），裁處上訴人新臺幣

（下同）9萬元罰鍰並命停止使用。上訴人不服，提起訴願，經訴願決定駁回，上訴人猶未甘服，循序提起行政訴訟，訴請撤銷訴願決定及原處分。經原審法院109年度訴字第64號判決（下稱原判決）駁回其訴後，提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張及被上訴人於原審之答辯及聲明，均引用原判決所載。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，駁回上訴人之訴，係略以：

(一)上訴人使用系爭建物地上第2-4層全部作「D類1組健身中心」場所使用，業已違反建築法第73條第2項、第91條第1項第1款規定：

1.依建築法第73條第2項、第77條第1項及第91條第1項第1款、第2款規定，系爭建物領有改制前臺中市政府94府都建使字第0656-00號使用執照，後分別於95年1月4日將原地上第1層原用途為「健身休閒場所（門廳）D1」部分變更用途為店鋪G3、廁所、走道、儲藏室、管理室，合計變更面積為213.31平方公尺，戶數變更增加一戶；99年12月16日將原1樓原用途為「蓄水池（D-1）」變更為健身休閒場所附設非營業性戶外游泳池（D-1）。系爭建物地上第2-4層，均未變更，仍為「G類2組」之使用類組部分，而健身休閒中心場所屬於「D類1組」，其使用類組明顯與「G類2組」不同。上訴人前於103年11月13日及104年9月10日，經被上訴人查獲在系爭建物內未經核准變更使用卻擅自作為「健身休閒中心」使用，違反上開規定，而經裁處6萬元罰鍰，並勒令應恢復原狀、補辦手續或停止使用在案。復於108年10月31日經被上訴人現場稽查發現，上訴人仍有在系爭建物之第2-4層屬於上開「G類2組」之使用類組部分，變更供作「D類1組健身休閒中心」場所使用之情形，為上訴人所坦承，是被上訴人認定其已違反建築法第73條第2項規定，即非無據。

2.次依本院106年度判字第682號、105年度判字第114號判決意旨，上訴人陳稱該建物業於107年12月20日移轉第三人國雄

建設股份有限公司（下稱國雄公司），並向該公司以每月3萬元繼續承租該建物供營業使用。惟上訴人從103年起，即為違反建築法第73條第2項及第91條第1項規定之行為人，迄至本件於108年10月31日經被上訴人查獲時，仍係重覆相同違章行為之行為人。又依上訴人上開違章行為之態樣，乃係在未經核准變更使用，擅自在該建物內作為「健身休閒中心」使用，是上訴人不但為上開違章行為之行為人，復為系爭建物之所有權人及使用人，縱使該建物在107年12月20日已移轉登記予第三人國雄公司，上訴人仍居於行為人及使用人之地位。上訴人在將系爭建物移轉給國雄公司後，仍同時負擔「行為責任」與「狀態責任」，而有違反建築法第73條第2項及第77條第1項規定之競合狀態。是上訴人主張系爭建物已非上訴人所有，上訴人僅能就建築物之現狀負維持及管理，不應處罰，洵非可採。

3.有關上訴人與第三人國雄公司之約定，因國雄公司未辦理建築物用途變更，致有本件違反建築法第73條第2項之情事，要屬上訴人與國雄公司間之私法契約約定，並不能影響上訴人應遵守建築法第73條第2項規定之公法上義務。又本件係上訴人原基於系爭建物所有權人之地位擅自變更使用該建物，先後3次遭被上訴人稽查發現，其將該建物移轉第三人國雄公司後，仍繼續向國雄公司承租該建物違規使用，是上訴人應屬內政部74年2月9日臺內營字第290096號函釋所稱「出於使用人自己之作為者」之情形，自應處罰上訴人。至上訴人提出「變更付款暨建照轉讓補充協議事項」，以證明該建物移轉及承租之事實，但此僅能證明國雄公司將系爭建物出租予上訴人作營業使用，並不足以證明國雄公司業已同意上訴人為本件違章行為，是本件尚難認有上開函釋之適用。

(二)次依行政罰法第7條、臺中市建築案件行政裁罰基準第2點附表三規定，上訴人原為系爭建物之所有權人，未領得變更使用執照前，本應依原核准使用用途合法使用，然上訴人自10

3年11月13日即有將系爭建物擅自變更原使用用途之紀錄，將系爭建物之第3-4層用途「辦公室」現況供作D類1組「健身休閒中心」場所使用，依照當時被上訴人中市都管字第10330201448號行政裁處書之主旨，顯見上訴人應自103年12月3日遭裁罰時即知悉須領得變更使用執照，始能將系爭建物供作「健身休閒中心」場所使用。然上訴人在尚未領得變更使用執照，竟仍將系爭建物第2-4層全部作「D類1組健身中心」場所使用，經被上訴人於108年10月31日現場查獲，顯見上訴人應有違反建築法第73條第2項規定之故意。從而，被上訴人經審酌上開違章事實，並認定上訴人屬於第3次違規，以原處分裁處上訴人9萬元罰鍰並命停止使用，經核既未逾越法定裁量範圍，且無與法律授權目的相違或出於不相關動機之裁量濫用，亦無消極不行使裁量權之裁量怠惰等情事，自難謂為不法等由為據。

四、上訴意旨略以：

國雄公司於107年12月20日因買賣登記取得系爭建物所有權，惟因國雄公司之不作為，未依約定將系爭建物坐落土地變更為商業區用地，而使被上訴人查獲系爭建物違反建築法第73條第2項規定，依實務見解國雄公司係行為責任人。又上訴人僅係承租人，僅能就該建築物之現狀負維持及管理義務，而系爭建物只要國雄公司依約定將系爭建物坐落土地變更為商業區用地，即可排除系爭建物違反上開建築法第77條第1項規定之情，亦即國雄公司係狀態責任人。則被上訴人未考量上情，竟處罰上訴人，顯有裁量濫用之瑕疵，原判決未指摘此有違行政程序法第6條平等原則、第10條行政裁量界限之規定，實有判決不適用法規或適用不當之違背法令等語。

五、本院查：

(一)按「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。但建築物在一定規模以下之使用變更，不在此限。」「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。」建築法第73條第2項及第91條第1項第1款分別定有明文。

(二)本件上訴人所使用系爭建物，領有改制前臺中市政府核發94府都建使字第0656-00號使用執照，使用執照用途為：地上第1層為臺電受電室、門廳、地上第2層為辦公室、梯廳、健身休閒場所、地上第3層為辦公室、梯廳、員工休閒場所、地上第4層為辦公室、梯廳。其後分別於95年1月4日將原地上第1層原用途為「健身休閒場所（門廳）D1面積910.18平方公尺，部分變更用途為店舖G3，面積為163.92平方公尺，廁所、走道、儲藏室、管理室面積為49.39平方公尺，合計變更面積為213.31平方公尺，戶數變更增加一戶；及99年12月16日將原1樓原用途為「蓄水池（D-1）」變更為健身休閒場所附設非營業性戶外游泳池（D-1）。上訴人前於103年11月13日及104年9月10日，經被上訴人查獲在系爭建物內未經核准變更使用卻擅自作為「健身休閒中心」使用，違反建築法第73條第2項規定，遭依同法第91條第1項第1款規定，分別被裁處6萬元罰鍰，並勒令應恢復原狀、補辦手續或停止使用在案。復於108年10月31日經被上訴人現場稽查發現，上訴人仍有在系爭建物之第2-4層屬於上開「G類2組」之使用類組部分，變更供作「D類1組健身休閒中心」場所使用之情形，為原審依法確定之事實，核與卷內資料相符，自得為本院判決之基礎。

(三)系爭建物原為上訴人所有，但曾因未經核准變更使用，即擅自在系爭建物內作為「健身休閒中心」使用，違反建築法第

73條第2項規定，經被上訴人分別於103年11月13日及104年9月10日查獲，被上訴人遂依同法第91條第1項第1款規定，分別裁處6萬元罰鍰，並勒令應恢復原狀、補辦手續或停止使用在案。且上訴人至本件於108年10月31日經被上訴人查獲時，仍係重覆相同違章行為之行為人。上訴人上開違章行為之態樣，乃係在未經核准變更使用，擅自在該建物內作為「健身休閒中心」使用，而有違反建築法第73條第2項規定等情，業論原審論明(原判決第12頁第20行至第14頁第19行參見)，經核於法並無違誤。且原審亦敘明上訴人與第三人國雄公司約定，上訴人需配合國雄公司辦理系爭建物坐落土地變更為商業區並繳納回饋金，因國雄公司未辦理建築物用途變更，致有本件違反建築法第73條第2項之情事，要屬上訴人與國雄公司間之私法契約約定，並不能影響上訴人應遵守建築法第73條第2項規定之公法上義務。本件係上訴人原基於系爭建物所有權人之地位擅自變更使用該建物，先後3次遭被上訴人稽查發現，其將該建物移轉第三人國雄公司後，仍繼續向國雄公司承租該建物違規使用，是上訴人應屬「出於使用人自己之作為者」之情形，自應處罰上訴人等情明確。上訴人仍執詞主張因國雄公司之不作為，未依約定將系爭建物坐落土地變更為商業區用地，而使被上訴人查獲系爭建物違反建築法第73條第2項規定，國雄公司係行為責任人；上訴人僅係承租人，僅能就該建築物之現狀負維持及管理義務，而系爭建物只要國雄公司依約定將系爭建物坐落土地變更為商業區用地，即可排除系爭建物違反上開建築法第77條第1項規定之情，被上訴人處罰上訴人，顯有裁量濫用之瑕疵，原判決未予指摘，於法有違等等。無非係就原審論駁不採事項續以一己主觀見解爭執，原判決之認定縱不符當事人期望或主張，尚不能據此指原判決有違背法令之情形。

(四)本件上訴人原為系爭建物之所有權人，未領得變更使用執照前，本應依原核准使用用途合法使用，然上訴人自前開103年11月13日即有將系爭建物擅自變更原使用用途作為「健身

休閒中心使用」之紀錄，上訴人在尚未領得變更使用執照，仍將系爭建物第2-4層全部作「D類1組健身中心」場所使用，經被上訴人於108年10月31日查獲，顯見上訴人應有違反建築法第73條第2項規定之故意。依臺中市建築案件行政裁罰基準第2點附表三上訴人違反建築法第73條第2項規定，未經核准變更使用，作為D1使用第3次裁罰基準為處9萬元罰鍰並停止使用。原審據此審認原處分以上訴人違反建築法第73條第2項規定，依同法第91條第1項第1款裁處上訴人9萬元罰鍰並命停止使用，未逾越法定裁量範圍，且無與法律授權目的相違或裁量濫用、裁量怠惰而維持原處分及訴願決定，駁回上訴人於原審之訴，依上說明，應屬合法。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

六、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　24　　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　胡　方　新

法官　蕭　惠　芳

法官　曹　瑞　卿

法官　林　惠　瑜

法官　陳　國　成

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　24　　日

書記官　徐　子　嵐