

訴 願 人：○○○

原 處 分 機 關：臺北市商業管理處

訴願人因違反商業登記法事件，不服原處分機關95年 6月22日北市商三字第 09533582500號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人前經原處分機關審認未經核准登記，於本市大安區○○路○○段○○巷○○號以「○○屋」名義經營飲酒店業務，原處分機關並以95年 1月13日北市商三字第 09530074200號函通知訴願人於文到 1個月內辦理該業營利事業登記或停業，逾期未辦妥或未停業者，即依商業登記法第32條規定處罰在案。嗣本府警察局大安分局安和路派出所於95年 6月 2日前往訴願人上開場所臨檢，該分局並以95年 6月13日北市警安分行字第 09532276000號函檢送臨檢紀錄表影本予原處分機關等依職權處理。案經原處分機關審認訴願人有未經核准登記即擅自以「○○屋」名義經營飲酒店業務之情事，違反商業登記法第 3條規定，爰依同法第32條第 1項規定，以95年 6月22日北市商三字第 09533582500號函命令訴願人停業。訴願人不服，於95年 7月28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 7月28日）距原處分函發文日期已逾30日，惟原處分機關未查告處分函送達日期，訴願期間無從起算，尚無訴願逾期問題，合先敘明。

二、按商業登記法第 3條規定：「商業及其分支機構，除第 4條第 1項規定外，非經主管機關登記，不得開業。」第 4條規定：「左列各款小規模商業，得免依本法申請登記：一、攤販。二、家庭農、林、漁、牧業者。三、家庭手工業者。四、合於中央主管機關所定之其他小規模營業標準者。」第6條第1項規定：「本法所稱主管機關：在中央為經濟部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第32條規定：「違反第 3條規定，未經登記即行開業者，其行為人各處新臺幣 1萬元以上 3萬元以下罰鍰，並由主管機關命令停業。經主管機關依前項規定處分後仍拒不停業者，得按月連續處罰。」同法施行細則第 3條規定：「本法第 4條.....第 4款所稱小規模營業標準，係指每月銷售額未達營業稅課徵起徵點而言。」

經濟部公司行號營業項目代碼表：「.....營業項目代碼 F501050營業項目 飲酒店業.....定義內容 從事酒精飲料之餐飲服務，但無提供陪酒員之行業。包括啤酒屋、飲酒店等.....」

臺北市政府92年11月28日府建商字第 09222182000號公告：「主旨：公告商業登記法、商品標示法中有關本府權限事項委任臺北市商業管理處執行，並自92年12月 1日生效。

.....」

三、本件訴願理由略以：

（一）訴願人經營之「○○屋」係屬小規模營利事業，依商業登記法第3 條及第 4條第 4款規定，合於中央主管機關所定之其他小規模營業標準者，得免依該法登記。另依行政院57年 8月28日臺（57）經字第 797號令，主管稽徵機關依所得稅法及營業稅法規定對小規模合夥或獨資營利事業另定有標準者，從其規定；而目前主管稽徵機關所定小規模營利事業之標準：每月營業標準經財政部以（71）臺財稅字第 33474

號函規定為新臺幣（以下同）20萬元；另小規模營利事業係指經主管稽徵機關核定規模狹小之合夥或獨資組織之營利事業。此乃為修正前商業會計法第79條第2項：「前項小規模之合夥或獨資商業，其標準由中央主管機關酌察各省（市）、縣（市）區內經濟情形擬報行政院核定之。」所明定。因此商業登記法施行細則第3條規定，該法第4條第4款所稱小規模營業標準，係指每月銷售額未達營業稅課徵起徵點而言（經詢財政部國稅局大安分局，銷售貨物為6萬元，銷售勞務為3萬元），與前揭規定似有競合，且與商業登記法第4條第4款「合於中央主管機關所定之其他小規模營業標準者」似有未合。

- （二）訴願人經營之「○○屋」每月營業額經主管稽徵機關查定課稅核定為108,000元，未達20萬元，合乎商業登記法第4條第4款規定，為合於中央主管機關所定之其他小規模營業標準，得免依該法申請登記。

四、卷查訴願人於本市大安區○○路○○段○○巷○○號以「○○屋」名義經營飲酒店業務之違規事實，有本府警察局大安分局95年6月13日北市警安分行字第09532276000號函及所附該分局安和路派出所95年6月2日臨檢紀錄表等影本附卷可稽。依上開臨檢紀錄表記載略以「.....地址：○○路○○段○○巷○○號.....實際負責人：○○○.....檢查情形：.....二、.....該場所提供飲料及酒類供不特定人消費，最低消費為新臺幣100元。三、該場所於88年1月份開始營業，營業時間21時至2時，每日營業額約新臺幣2,000元。.....」並有訴願人簽名可稽。是訴願人實際經營飲酒店業之違規事實，堪予認定。而訴願人未辦妥飲酒店業之登記，即經營該業務，違反商業登記法第3條規定，原處分機關爰依同法第32條規定命令停業，自屬有據。

五、至訴願人主張商業登記法施行細則第3條規定與修正前商業會計法第79條規定未合；訴願人經營之「○○屋」每月營業額經主管稽徵機關查定課稅核定未達20萬元，合乎商業登記法第4條第4款規定，得免依該法申請登記云云。按商業登記法施行細則第3條規定，商業登記法第4條第4款所稱小規模營業標準係指每月銷售額未達營業稅課徵起徵點而言；次查訴願人所營業務每月銷售額已達營業稅課徵起徵點，此有財政部臺北市國稅局大安分局95年1月9日財北國稅大安營業字第0950002414號及95年7月20日財北國稅大安營業字第0950024595號函影本附卷可稽；是訴願人經營之「○○屋」，尚非商業登記法第4條第4款所稱之小規模商業，而本件係依商業登記法令認定違章事實，則訴願人引用關於商業會計法有關主管稽徵機關所訂之小規模營利事業標準規定之函釋，並不足以影響系爭違規事實之認定。而訴願人未辦妥登記即行營業，已違反商業登記法第3條規定。是訴願人上開主張，尚難採憑。而訴願人既非屬前揭商業登記法第4條第4款免申請登記之情形，其如欲經營飲酒店業務，應依商業登記法第3條規定，先向主管機關申請商業登記，並經主管機關核准後，始得開業；訴願人既未辦妥該商業登記，自不得擅自經營上開業務。從而，原處分機關審認訴願人違反商業登記法第3條規定，而依同法第32條規定命令訴願人停業，並無不合，原處分應予維持。

六、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第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	曾巨威
委員	曾忠己
委員	陳淑芳
委員	陳石獅

中 華 民 國 95 年 11 月 23 日

委員 陳立夫
委員 陳媛英
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）