

臺北市政府 87.12.24. 府訴字第八七〇九六五九九〇一號訴願決定書

訴 願 人 ○〇有限公司

代 表 人 ○〇〇

代 理 人 ○〇〇 律師

原處分機關 臺北市政府社會局

右訴願人因違反少年福利法事件，不服原處分機關所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關另為處分。

事 實

緣訴願人於本市○○○路○○號○○樓開設「○○KTV」，涉嫌經營飲酒店業務，於八十六年七月十八日一時二十分為本府警察局中山分局當場查獲放任未滿十八歲少女○○○（七十年○○月○○日生），○○○（七十年○○月○○日生）二名入內，並供應酒類予其飲用，違反少年福利法第十八條第三項及第十九條第三項規定，原處分機關依同法第二十六條第二項規定，以八十六年九月十一日北市社六字第八六二四九七四二〇〇號處分書處以訴願人負責人○○○歇業處分。訴願人不服，向本府提起訴願，經本府以八十七年二月十九日府訴字第八六〇七六四四〇〇〇號訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關另為處分」。原處分機關重議後，認訴願人違反少年福利法第十九條第三項規定，以八十七年六月十五日北市社六字第八七二〇九〇四六〇〇號函對訴願人為歇業處分。訴願人不服，於八十七年六月二十四日向本府提起訴願，七月二十七日補充理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按少年福利法第十八條第一項、第三項規定：「少年不得吸菸、飲酒、嚼檳榔。」「菸、酒、檳榔營業之負責人或從業人員，不得供售菸、酒、檳榔予少年吸食。」第十九條第一項、第三項規定：「少年不得出入酒家、酒吧、酒館（店）、舞廳（場）、特種咖啡茶室及其他足以妨害少年身心健康之場所。」「第一項場所之負責人或從業人員應拒絕少年出入。」第二十五條規定：「菸、酒及檳榔營業之負責人或從業人員供售菸、酒及檳榔予少年吸食者，處二百元以上二千元以下罰鍰。」第二十六條第二項規定：「前項場所之負責人或從業人員，放任少年出入者，處其負責人二千元以上一萬元以下罰鍰；必要時得勒令其停業、歇業或吊銷執照。」

同法施行細則第十七條規定：「本法第十八條、第十九條規定之營業場所負責人或從業人員，對顧客之年齡、身分有疑者，得請其出示身分證明；無身分證明或不出示證明者

，應拒絕供售其菸、酒、檳榔吸食或拒絕其出入該場所。」

經濟部八十六年四月十五日經商字第八六二〇四五五五號函釋：「……依中華民國行業標準分類第五八一小類餐館業係指凡從事中西各式餐食供應、飯館、食堂等之行業均屬之。另第五八九二細類飲酒店、啤酒屋係指凡從事餐飲供應，無女侍之飲酒店、啤酒屋等行業均屬之。準此，餐館業主要係以提供餐食為主，販售酒精性飲料為次之，而飲酒店則以提供酒類為主，簡餐為輔，……」

二、本件訴願及補充理由略以：

- (一) 訴願人係提供伴唱視聽設備，供客人歌唱之KTV，絕非酒家、酒吧、酒館（店），特種咖啡廳，亦非其他足以妨害少年身心健康之場所，則訴願人顯非少年福利法第二十六條第二項規定之處罰主體，原處分機關不能據以勒令歇業。
- (二) 訴願人於入口處，張貼有十八歲以下客人不得進場之揭示。事發當晚，係三男二女相偕於八十六年七月十七日深夜十一時三十七分同時入場，於翌日凌晨一時三十七分離去，有結帳單乙張可證。三男顯係成年，二女主動開口表示：「我們二個女的，也已成年，身分證忘帶」等語，訴願人門口接待人員乃未再加盤問，而准許入場，至感遺憾，絕非放任。
- (三) 依經濟部八十六年四月十五日經商字第八六二〇四五五五號函釋，販售酒精性飲料者，並非即飲酒店，應以販售酒精性飲料是否為主要業務為斷。訴願人八十六年七月份之信用卡刷卡記錄，大約每筆為新臺幣（以下同）一千元至二千元，顯非以販售酒類為主之高消費場所。上開三男二女之消費，二小時金額為一、四〇〇元，平均每人為二八〇元，而一、四〇〇元中，包括房間消費七六〇元，蕃茄汁一〇〇元，冰咖啡一二〇元，國產罐裝啤酒六罐共四二〇元，足證販售酒精性飲料為訴願人附帶業務。依上開函釋意旨，訴願人確非飲酒店。
- (四) 本案有關刑事部分，經市府建設局以訴願人違反公司法，移送臺灣臺北地方法院檢察署偵辦，幸蒙該署檢察官認訴願人無經營酒店業務之違反公司法犯行，以八十六年九月九日八十六年度偵字第一九五七〇號不起訴處分書為不起訴處分，並確定在案
- (五) 訴願人公司所在地之警勤區員警、大樓管理委員會均出具證明書，證明訴願人為單純KTV。
- (六) KTV菜單所載內容，市內各家KTV，幾乎千篇一律，訴願人並無洋酒出售，此觀之八十六年七月份之信用卡刷卡記錄，大約每筆消費僅一千元至二千元上下，即可證明。依少年福利法第二十六條第二項後段規定勒令歇業，須「必要時」，亦即須通盤考量全部案情，權衡實際情況，而後作最適當、最公平之處分。

三、卷查本件前經本府八十七年二月十九日府訴字第八六〇七六四四〇〇〇號訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關另為處分」，其理由略以：「……三、按少年福利法第二十

六條第二項所謂『必要時得勒令其停業、歇業或吊銷執照』，係指得勒令營業人而非營業人之負責人停業、歇業或吊銷執照。準此，本件受處分人應為○○有限公司，原處分機關以訴願人為受處分人，即有未合。四、復查原處分機關依少年福利法第二十六條第二項規定勒令訴願人歇業之違規事實有二：（一）訴願人容留二名未成年少女進入飲酒店，違反同法第十九條第三項規定。（二）並供應酒類予上開二名未成年少女飲用，違反同法第十八條第三項規定。五、（一）按本件訴願人有無容留未成年少年進入飲酒店，違反少年福利法第十九條第三項規定之事實，以○○KTV係飲酒店為要件。又餐館業主要係以提供餐食為主，販售酒精性飲料為次之，而飲酒店則以提供酒類為主，簡餐為輔，為前揭經濟部函釋在案。準此，販售酒精性飲料者，並非即為飲酒店。亦即，是否為飲酒店，應以販售酒精性飲料是否為主要業務為斷。（二）本件○○KTV現場襄理○○○於八十六年七月十八日在本府警察局中山分局中山二派出所所作之偵訊（調查）筆錄載明：『……我現職業為……○○KTV【酒店】現場襄理……○○KTV【酒店】有販售各類國產酒品、小菜、水果等物品……』。又○○KTV販售之酒類包括花雕酒品、竹葉青、金門高粱、金門二鍋頭等國產酒及X.O.、V.S.O.P.等洋酒，有MENU乙份在卷可稽。是以原處分機關認定○○KTV為飲酒店，尚非無據。（三）惟查○○公司領有本府八十三年八月一日北市建一公司字第XXXXXX號營利事業登記證，其核准之營業項目為：1. 提供伴唱視聽設備供顧客歌唱 2. 餐廳業務之經營及飲料買賣 3. 娛樂服務業〔KTV〕。揆諸上開論旨，○○KTV既經核准經營餐廳及飲料買賣業務，自難遽以販售酒精性飲料，即斷定為飲酒店。又○○KTV八十六年七月份之信用卡刷卡紀錄，大約每筆為二、000元至三000元，似非屬以販售酒類為主之高消費場所。且訴願人提示本府警察局中山分局中山二派出所一等○姓警員出具之證明書載明：『經查本轄○○路○○號○○樓〔○○KTV〕經營型態確為KTV型態無誤（自〔至〕八十六年十一月五日止）」，此有利訴願人之事實是否屬實，亦有查證之必要。再觀本府建設局以訴願人經營飲酒店違反公司法，移送臺灣臺北地方法院檢察署偵辦，經該署檢察官以八十六年九月九日八十六年度偵字第一九五七0號不起訴處分書為不起訴處分，其理由略以：『……○○公司所核准登記營業項目既包括餐廳業務之經營及飲料之買賣，則其販賣酒精性飲料之啤酒，自難認有逾越核准營業範圍（圍）之情。而被告所營業務，乃單純之KTV店，並非酒店，亦據證人○○○、○○○證述無異，且有公司登記資料、結帳單及統一發票等在卷可稽，足見被告所辯並非虛構，此外，復查無其他任何積極之事證，足認被告涉有所指犯行，依並（前）揭說明其罪嫌應屬不足。……』，堪予參酌。訴願人主張○○KTV以提供伴唱視聽設備為主要業務，販售飲料為輔，並非飲酒店等語，尚有再審究之餘地。從而，原處分機關以訴願人違反少年福利法第十九條第三項規定，處以歇業處分，尚嫌率斷。六、再查原處分機關復以○○KTV供應酒類予未

成年人飲用，違反少年福利法第十八條第三項規定，為歇業處分之違規事實乙節；按之處罰依據為同法第二十五條規定，即處二百元以上二千元以下罰鍰。是以原處分機關據此處以訴願人歇業處分，亦有疑義。……」

四、按前訴願決定所指本件受處分人應為訴願人而非訴願人負責人○○○及違反少年福利法第十八條第三項規定得否處以歇業處分等節，業經原處分機關重為處分時更正在案，合先指明。

五、復按訴願人是否經營飲酒店業務乙節

(一)原處分機關答辯稱：

1. 有關營業場所屬性之認定，當以違規當時之經營態樣認定之，而非以該場所之營利事業登記證為準。
2. 原處分機關曾就訴願人之營業屬性函詢訴願人之目的事業主管機關本府建設局，經該局以八十六年八月十九日北市建一字第八六二五〇四〇二號函復訴願人係違規經營登記範圍外之飲酒店業務；原處分經訴願決定撤銷後，原處分機關函請本府建設局再行認定，該局以八十七年三月六日北市建一字第八七二一一五九八號函復以：「查本局八十六年八月十九日……就○○有限公司（○○KTV）之營業屬性認定乙案，係依據本府（警察局）中山分局八十六年七月十八日之臨檢紀錄表判定八十六年七月十八日臨檢時之經營狀態係違規經營營利事業登記範圍外之飲酒店業務……」。
3. 訴願人雖稱有中山二派出所員警作證其經營型態確為KTV無誤，然為此證者並非該營業場所主管機關，係屬一己之見，當難據以為證。
4. 有關訴願人負責人許○○經本府建設局以違規經營飲酒店業務違反公司法事件移送臺灣臺北地方法院檢察署偵辦，獲不起訴處分乙節，其理由略謂：「……○○公司所核准登記營業項目既包括餐廳業務之經營及飲料之買賣，則其販售酒精性飲料之啤酒，自難認有逾越核准營業範圍之情。……」惟行政法規定之構成要件與刑法未盡相同，查上開不起訴處分書以其僅販賣啤酒及○君之供詞：「○○公司主要係提供伴唱設備供客人使用，並有附帶提供小菜及果汁、紅茶或罐裝臺灣啤酒等飲料，但無提供其他酒類，且飲料之收費均在合理範圍，……」等為由，認無其他積極事證足認訴願人公司超出經營飲酒店。惟經再為詳究，依○○KTV所出示之MENU顯示，其販賣酒類非僅啤酒，尚含花雕、竹葉青、高粱、二鍋頭等多種國產酒及X.O.、V.S.O.P.等洋酒。又依本案八十六年七月十八日之筆錄資料，現場負責人○○○亦供稱：「○○KTV酒店有販賣各類國產酒品、小菜、水果等物品」，少年○○○亦供稱點用啤酒六罐。另警方再次於八十六年八月二十一日凌晨之查察中又發現容留少年之○○包廂客人共點用啤酒六瓶。又原處分機關曾於八十六年九月二十五日零時二十分會同警察局中山分局至現場複查，親見該場所確有販售多種酒類，現場人員並稱有客人寄酒，當場亦發現有客人於包廂內飲酒。依經

濟部八十六年四月十五日經商字第八六二〇四五五號函釋意旨，該店於查獲違規之時段（深夜）並未提供餐食，而係以提供酒類予客人飲用為主，即非屬餐館業。

(二)

1. 惟按中山二派出所員警個人為訴願人出具之證明書，固不得代表機關之立場，然該員警仍不失證人之身分，其所為有利於訴願人之證詞，原處分機關自應予以調查。原處分機關未按前訴願決定意旨查明，核有未洽。
2. 又訴願人營業場所之現場負責人○○○證稱「○○KTV酒店」，固值參酌，惟訴願人是否飲酒店仍應實質調查始予以論斷。
3. 按販售多種酒類及有客人寄酒，非必然即「以提供酒類為主，簡餐為輔」之飲酒店。原處分機關據此認定訴願人經營飲酒店，尚嫌速斷。又既販售酒類，自有客人飲酒，此何足以為證？
4. 再者，卷附市府警察局中山分局中山二所八十六年九月二十五日臨檢紀錄表並未載明訴願人所屬之現場人員稱有客人寄酒、該時段未提供餐食等語，故難據以認定事實。
5. 基上，原處分機關之說理、舉證，尚難證明訴願人係以提供酒類為主，簡餐為輔之飲酒店。又無女陪侍之單純KTV已成為民眾尋常之娛樂，一般社會之觀念似不認為係屬飲酒店，且類如訴願人經營形態之KTV，似未經認定為飲酒店，是前揭經濟部函釋所謂「以提供酒類為主，簡餐為輔」有無客觀、具體之認定標準，亦不無疑義。從而，原處分應予撤銷，由原處分機關另為處分。

六、綜上論結，本件訴願為有理由，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 林明山

委員 黃茂榮

委員 鄭傑夫

委員 楊松齡

委員 薛明玲

委員 王清峰

委員 黃昭元

委員 陳明進

協同意見書

查少年福利法中所謂「妨害身心健康之場所」，若無明確之定義以做為執法之標準，將一再出現執法之標準，將一再出現執法寬嚴不一，無所適從之情形。

以本件而言，原處分機關將飲酒店業而認定為少年福利法第十九條中所謂之「酒店、酒吧」，而其依據，是以經濟部頒佈之「中華民國行業標準分類」做為認定依據。但是經濟部

該標準，是用來做為工商登記行業別之認定標準，並未把少年福利法的立法觀點也列為其行業分類之考量。而少年福利法第十九條所稱之酒家、酒吧、酒館（店）、舞廳（場）、特種咖啡茶室等用語，亦非援用自該標準。二個法令之間既然用語有別，且欲規範之內容亦南轅北轍，則少年福利法之執法機關，絕對有必要另行制訂認定準則，以免削足適履、引喻失義。

而且以現今之社會境況，更絕對不能單純以空間因素做為區隔依據，在時間因素上似應一併列入考慮。某些娛樂場所，可能在白天及午夜前之時段尚為正當而無害身心健康之場所，但在午夜後，因為出入份子開始複雜，對於少年已構成身心健康的妨害。則在夜半時分出入該些場所，是否對青少年之身心有不良影響，實值得研究。

尤其K T V在一般之社會觀念中，是否為不良之娛樂場所抑或可適當容許青少年進入，實在值得研究。是否須制訂標準，容許青少年能有正當之娛樂場所及發洩精力之地方，一味禁止，實非良策。此實為原處分機關所須深思者。

原處分機關臺北市政府社會局，為少年福利法之地方主管機關，似不應單以經濟部之「中華民國行業標準分類」做為執法之依據，而應針對臺北地區之生活習性，考慮各種因素，研究一套認定妨害少年身心健康場所的標準。並且以公告之方式，將所謂妨害少年身心健康之場所及時間予以公告，以做為妨害少年身心健康場所認定之執意依據，避免以後執法上之困擾與紛爭。

尤其K T V在一般之社會觀念中，並非不良之娛樂場所，是否須制訂標準，容許青少年能有正當之娛樂場所，實為原處分機關所須深思者。

委員 王惠光

中 華 民 國 八 十 七 年 十 二 月 二 十 四 日

市長 陳水扁

訴願審議委員會主任委員 張富美 公假

執行秘書 王曼萍 代行