

訴 願 人 ○○○

原處分機關 臺北市商業管理處

右訴願人因違反商業登記法事件，不服原處分機關九十年八月二十三日北市商三字第九0六0三八一六00號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

事 實

- 一、緣訴願人於八十五年九月二日經本府核准在本市大安區○○○路○○段○○巷○○弄○○號○○樓開設「○○小說店」，領有本府核發之北市建商商號（八五）字第XXXXXX號營利事業登記證，核准登記之營業項目為1.漫畫小說雜誌圖書文具等租售業務。2.日用品百貨食品飲料之買賣業務。3. I Z 7 9 9 9 9 0其他工商服務業（閱讀計時收費、圖書出租業務）4. I 3 0 1 0 1 0資訊軟體服務業。5. I 3 0 1 0 2 0資料處理服務業。6. I 3 0 1 0 3 0電子資訊供應服務業。7. I 6 0 1 0 1 0租賃業（漫畫出租）。
- 二、因訴願人所開設之「○○小說店」有設置以電腦方式操縱產生聲光影像之網際網路遊戲設施，供不特定人士消費之情事，經本府核認其未經核准擅自經營資訊休閒服務業務，違反商業登記法第八條第三項規定，爰依同法第三十三條第一項規定，以九十年七月二十日府建商字第九00七二0一七00號函處以訴願人新臺幣（以下同）三萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務。
- 三、嗣本府警察局大安分局復以九十年八月九日北市警安分防字第九0六三三一0六00號函通報本府建設局等權責機關，指稱訴願人實際經營擷取網路遊戲軟體供人遊戲，與原核准營業項目不符，自八十五年九月二日開始營業。原處分機關乃據以審認訴願人未經核准擅自經營資訊休閒服務業，違反商業登記法第八條第三項規定，復依同法第三十三條第二項規定，以九十年八月二十三日北市商三字第九0六0三八一六00號函，處以訴願人三萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務。訴願人不服，於九十年九月二十一日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、依商業登記法第六條第一項之規定，商業登記之主管機關在直轄市為直轄市政府。惟查本府業依地方制度法第二十七條第一項規定，以九十年七月十日府法三字第九00七七六八00號令訂定發布「臺北市政府商業行政委任辦法」，將商業登記法中有關本府權限事項委任原處分機關以其名義執行，合先敘明。

二、按商業登記法第八條第一項、第三項規定：「商業開業前，應將左列各款申請登記....
..三、所營業務。.....」 「商業不得經營其登記範圍以外之業務。」第十四條規定：

「登記事項有變更時，除繼承之登記應於繼承開始後六個月內為之之外，應於十五日內申請為變更登記。」第三十三條規定：「違反第八條第三項規定者，其商業負責人處新臺幣一萬元以上三萬元以下罰鍰，並由主管機關命令停止其經營登記範圍外之業務。經主管機關依前項規定處分後，仍不停止經營登記範圍外之業務者，得按月連續處罰。」

經濟部八十七年十二月十五日經商字第八七二三〇一八九號函釋：「主旨：檢送本部『研商電子遊戲機之主機板與框體查驗貼證實施要點及電視遊樂器或電腦附設投幣裝置營業如何登記管理』會議紀錄乙份，請查照。.....六、會議決議.....（二）討論提案一有關業者利用電視遊樂器或電腦（磁碟、硬碟、光碟或網際網路）附設投幣裝置，從事營業行為，應歸屬於何種行業？如何管理案：1. 上列營業型態，均非屬電子遊藝場業。2. 以電腦使用網際網路之相關軟體及資料提供消費者，以電腦裝置磁碟片、硬碟、光碟片內儲存軟體資料供人遊戲.....等方式或類似方式，收取費用之營業行為，應輔導業者，依公司行號營業項目代碼表登記為J 7 9 9 9 9 0其他娛樂業.....」經濟部商業司八十九年三月二十四日經商七字第八九二〇五八五三號函釋：「主旨：有關『電子遊戲場業管理條例』所規範主體是否涵蓋網路咖啡室疑義，復如說明，.....說明....

..三、按電腦提供網路設備之營業，如係利用電腦資料庫或網路功能，提供消費者索引、目錄及各類文字、影像、聲音等資料之業務，屬資訊服務業務，得登記於公司行號營業項目代碼I 3 0 1 0 3 0電子資訊供應服務業（不含擷取網際網路遊戲軟體供人遊戲）項下營業。四、至利用網路功能供消費者至國內外網站擷取或下載遊戲軟體供人娛樂之行業，因其提供之遊戲係依據不同網站提供者，與電子遊戲機僅提供單一或固定之遊戲軟體不同；又其營業型態係為計時收費，與一般電子遊戲機之計次收費有異；且因電子遊戲機有固定程序之主機板可供查驗貼證，而網路遊戲則否，故利用電腦建置網路供人擷取或下載遊戲與電子遊戲機之定義有別，兩者不宜視為相同行業，是本部八十七年十二月十五日經商字第八七二三〇一八九號會議決議將本行業歸類於J 7 9 9 9 9 0其他娛樂業。.....」

八十九年四月二十七日經商七字第八九二〇七四八一號函釋：「主旨：關於所詢電子遊戲機疑義，復如說明，請查照。說明.....二、有關業者利用下列設備裝置從事行為，應登記公司行號營業項目代碼J 7 9 9 9 9 0其他娛樂業.....（一）利用電視遊樂器裝置，提供卡匣供人操作娛樂。（二）利用電腦功能以磁碟、光碟供人遊戲娛樂。（三）利用電腦網際網路擷取遊戲供人遊戲。.....」

經濟部九十年三月二十日經商字第〇九〇〇二〇五二一一〇號公告：「.....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。』」

三、本件訴願理由略謂：

訴願人所經營之「○○小說店」自八月一日起已拆除電腦停止經營資訊休閒服務業，並向臺北市稅捐稽徵處大安分處申請變更營業項目免徵娛樂稅，並經分處核准在案，呈請撤銷原處分。

四、經查本府警察局大安分局以九十年八月九日北市警安分防字第90六三三一0600號函通報本府建設局等權責機關，指稱訴願人所開設之「○○小說店」，實際係經營擷取網路遊戲軟體，供人遊戲，與原核准營業項目不符，自八十五年九月二日開始營業，並隨文檢附九十年八月七日填製之本府警察局移送違規使用對外營業地下室名冊，有該函文及違規使用對外營業地下室名冊等影本附卷可稽。

五、原處分機關乃依本府警察局大安分局上開函文，審認訴願人實際經營利用網路功能供消費者至網站擷取或下載遊戲軟體供人娛樂之行業，係屬經濟部商業司八十七年十二月十五日經商字第87230一八九號函會議記錄歸類於J799990其他娛樂業之行業；嗣經濟部九十年三月二十日經【90】商字第0900二0五二一一號公告，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」，並據以審認訴願人未經核准擅自經營資訊休閒服務業，違反商業登記法第八條第三項規定，復依同法第三十三條第二項規定，以九十年八月二十三日北市商三字第90六0三八一六00號函，處以訴願人三萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務，尚非無據。

六、惟訴願人訴稱其於九十年八月一日起已拆除店內電腦並停止經營資訊休閒服務業，並經臺北市稅捐稽徵處大安分處申核准免徵娛樂稅在案。案經本府訴願審議委員會以九十年十二月七日北市訴（己）字第90二0七八五二二0號函請大安分處惠告現場查核情形

，嗣該分處以九十年十二月十二日北市稽大安甲字第九〇六五七二〇四〇〇號函復以：「……說明……二、經查本分處於九十年八月七日……函核准變更營業項目在案；營業人於九十年八月十六日……申請免除課徵娛樂稅，本分處又於九十年八月二十日派員現場勘查，經查電腦設備已拆除，並同意免徵娛樂稅。」該函已指出九十年八月二十日派員至訴願人營業場所進行現場勘查時，系爭場所之電腦設備業已拆除，反觀本府警察局大安分局九十年八月九日北市警安分防字第九〇六三三一〇六〇〇號函，僅稱訴願人自八十五年九月二日開始營業，至訴願人於九十年八月間是否仍有違規營業，上開函文並未加以說明；又原處分機關答辯書雖記載本府警察局大安分局於九十年八月七日實地查察時，該址仍存有電腦等機具，然遍觀全卷，未見有進一步查證之資料附卷，致本案違規情節仍有未明，原處分機關自有查明之必要。則原處分機關遽以核認訴願人仍設置以電腦方式操縱產生聲光影像之網際網路遊戲設施，供不特定人士消費之違規情事，尚嫌率斷。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

七、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，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 劉興源
委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 一 年 一 月 九 日 市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行