臺北市政府 91.01.09. 府訴字第０九一０三九六二五０一號訴願決定書

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二十一日北市商三字第九０六四七九四八００號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主　　文

訴願駁回。

事　　實

一、緣訴願人於九十年四月四日經本府核准在本市中山區○○街○○號○○樓開設「○○企業社」，領有本府核發之北市建商商號（九０）字第 xxxxxx 號營利事業登記證，核准登記之營業項目為1.Ｆ２１８００１資訊軟體零售業。2.Ｉ３０１０１０資訊軟體服務業。3.Ｉ３０１０３０電子資訊供應服務業。4.ＩＺ９９９９０其他工商服務業〔電腦及其週邊設備之研發、閱讀計時收費〕。

二、嗣經本府警察局中山分局於九十年八月九日一時臨檢時，查獲「○○企業社」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，該分局乃以九十年八月十五日北市警中分行字第九０六四一０二六００號函通報原處分機關等權責機關查處。嗣原處分機關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，爰依同法第三十三條第一項規定，以九十年八月二十一日北市商三字第九０六四七九四八００號函，處以訴願人新臺幣二萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務。該函於九十年九月六日送達，訴願人不服，於九十年十月二日向本府聲明訴願，十月二十二日補正訴願理由，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，以九豻年七月十日府法三字第九００七七七六八００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外，應於十五日內申請為變更登記。」第三十三條第一項規定：「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

。」

經濟部九十年三月二十日經商字第０九００二０五二一一０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、本件訴願理由略以：

（一）訴願人所經營之網咖業，數年來國內同業均以「電子資訊供應服務業」之登記營業項目經營該業，主管機關並未明確指其違法，致民眾對其係以「電子資訊供應服務業」之登記營業項目經營已有合理之信賴，且於臺北市外之其他縣市，亦不乏以「電子資訊供應服務業」之登記營業項目經營網咖者，而各該地方政府所以未予行政處罰，毋寧係因民眾對於過去政府未禁止以「電子資訊供應服務業」經營網咖，並已因此造成網咖業如雨後春筍般快速發展，並形成民眾對政府之合理信賴，而原處分機關卻置民眾數年來已對政府機關形成之合理信賴棄於不顧，一律依經濟部九十年三月二十日新訂「資訊休閒服務業」之營業項目，作為經營網咖之唯一依據，否則即予處罰。惟對於在九十年三月二十日經濟部新訂「資訊休閒服務業」營業項目以前，已依「電子資訊供應服務業」經營網咖之業者，及其他因合理信賴政府先前措施而投資經營網咖之業者而言，實有違行政程序法第八條規定之誠信原則。

（二）查目前網咖業正蓬勃發展，每家投資金額最少亦需新臺幣數百萬元，依法行政機關倘欲以行政手段加以節制，自應嚴守行政程序法規定，以有助於目的達成，而選擇對人民權益損害最少之方法行之，尤不應造成損害大於其所欲達成之目的。網咖業者並非從事違法行為，雖行政機關恐會影響中小學生課業及滋生事端之情形，亦有法律可資處理，均可達節制之目的，原處分機關不但對訴願人科處罰鍰，且更明令停止經營。不但有以違反誠信方法，破壞民眾對行政機關所形成信賴之虞，且捨其他同樣可達成目的之方法不用，而選擇針對人民權益損害最大方法為之，自不符合行政程序法第七

條之規定。又倘原處分機關本件處分所欲達成之目的，係為達到淨化社會以防止網咖業成為犯罪滋生之所在，自應提出相當之證據證明其目的。查網咖業在國內發展已有數年，究是否成為犯罪滋生之所在，迄無任何證據加以證明。且國內酒店、酒廊、ＫＴＶ已存在數年，其間非全無事端發生，惟均有法律可資處理，從未聞有因此對酒店、酒廊、ＫＴＶ增訂新的營業項目，限制其經營之情形，故臺北市政府就其施政目的所用之方法，亦違反比例原則，對網咖業者施以超過其他行業更多之限制，違反行政程序法第七條第三款之規定。

（三）原處分之內容既命訴願人停止經營網咖，顯係涉及限制人民之權利，依行政程序法第一百零二條規定，自應予訴願人陳述意見之機會，惟原處分機關不但未予陳述意見之機會，且未告知有新增營業項目之情況下，突予行政處罰，形同突襲，顯有違法。

四、經查本件訴願人經營之「○○企業社」係於九十年四月四日設立登記，本府警察局中山分局於九十年八月九日一時臨檢時，查獲其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，此有經現場負責人○○○簽名並按捺指印之本府警察局中山分局臨檢紀錄表影本附卷可稽，亦為訴願人所不爭執。

五、次按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，經查經濟部商業司八十七年十二月十五日經商字第八七二三０一八九號函會議記錄將該行業歸類於Ｊ７９９９９０其他娛樂業；嗣經濟部九十年三月二十日經【九０】商字第０九００二０五二一一號公告，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」，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」。因此，訴願人如欲經營該項業務，應依商業登記法第十四條之規定，先向主管機關申請營利事業變更登記，並經主管機關核准後，始得合法經營；惟觀諸訴願人所領之前開營利事業登記證，所載之營業項目並未包括「Ｊ７０１０７０資訊休閒服務業」之業務。訴願人未經前揭營業項目變更登記之法定程序，逕擅自經營「Ｊ７０１０７０資訊休閒服務業」之業務，其經營登記範圍外業務之事實，堪予認定。

六、復按經濟部八十九年五月二十四日經（八九）商字第八九二０九一六八號函釋，公司行號營業項目代碼「Ｉ３０１０３０電子資訊供應服務業」為：「凡運用電腦資料庫儲存並供應索引、目錄及各類文字、影像、聲音等資料之業務，但不透過第一類電信事業之電信機線設備所提供之資訊服務業務」（不含擷取網際網路遊戲軟體供人遊戲），而業者利用「電腦擷取網際網路資料供人遊戲」之營業，與前揭電子資訊供應服務業之定義不符，故將之列為「Ｊ７９９９９０其他娛樂業（應具體訂明）」。嗣經濟部九十年三

月二十日經（九０）商字第０九０於娛樂業項下範疇，並將現行「７９９９９０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網際網路供人遊戲，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」，業說明如前。準此，「Ｊ７０１０７０資訊休閒服務業」與「Ｉ３０１０３０電子資訊供應服務業」之定義各異，並分屬不同之營業項目，自須分別登記方得營業。經查本府核准訴願人登記之營業項目既為「電子資訊供應服務業」，訴願人即應依其實際申請核准之項目經營，惟其既擅自經營登記範圍外之業務，所訴信賴准許登記行政處分之利益一節，核不足採。

七、再者，訴願人既已知經濟部業將時下網咖所應申請核准之營業項目歸類為資訊休閒服務業，竟在未申請核准此營業項目之前仍非法經營，原處分機關予以處分，於法有據，訴願人執詞指摘原處分機關對網咖業者施以超過其他行業更多之限制，顯屬誤解。另訴願人主張原處分機關於作成行政處分前未給予陳述意見乙節，按行政程序法第一百零三條第五款規定，行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者，行政機關得不給予陳述意見之機會，本件訴願人之違章事實，至為明確，原處分機關未給予陳述意見機會尚屬無違，訴願人所訴顯係誤解，不足採據。從而，原處分機關衡酌訴願人違規情節，以訴願人違反首揭法條規定所為新臺幣二萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外業務之處分，其處分既未逾越前揭法條授予行政裁量之權限，亦與訴願人本身所受損害相當，且對商業主管機關管理商業活動之目的達成亦未失均衡，尚無訴願人訴稱違反比例原則之問題，與法並無不合，應予維持。

八、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項之規定，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

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，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三段一巷一號）