

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十一月三十日北市商三字第九0六五三一五00號函所為之處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人於九十年三月二十日經本府核准在本市士林區○○○路○○號○○樓開設「○○企業社」，領有本府核發之北市建商商號字第XXXXXX號營利事業登記證，核准登記之營業項目為：「1F213030事務性機器設備零售業、2F218010資訊軟體零售業、3F501030飲料店業、4F203010食品、飲料零售〔使用面積不得超過七八·一二平方公尺〕」。嗣經本府警察局少年警察隊於九十年十月二十一日一時四十五分臨檢，查獲「○○企業社」有以電腦供不特定人士上網擷取或自由下載資料或提供網路遊戲等情事。案經本府警察局少年警察隊以九十年十一月十六日北市警少行字第九0六一三二八四00號函副知本府工務局、建設局等機關。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，乃依同法第三十三條第一項規定，以九十年十一月三十日北市商三字第九0六五三一五00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。訴願人不服，於九十年十二月十三日向本府提起訴願，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。」第九條規定：「本法所稱商業負責人，在獨資組織者，為出資人或其法定代理人。」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。」

」

經濟部商業司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..... 利用電視遊樂器裝置，提供卡匣供人操作娛樂。 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『9 0 0 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『J 7 9 9 9 9 0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C D、V C D供人聽音樂及觀賞影片）』整併歸屬於『J 7 0 1 0 7 0 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：

訴願人於開設〇〇企業社時即依法申請資訊休閒服務業之合法證照，惟遭原處分機關駁回，審其理由為臺北市政府政策不讓網咖業者合法申請登記。憲法第十五條對工作權之保障有所規定，故資訊休閒服務業既為經濟部正式分類可得經營之業務，地方主管機關本即應明白規定申請登記之條件並依法審核是否核准登記，今臺北市政府雖明定其申辦條件，然於審核時竟依不開放網咖之政策，極盡刁難之能事，使得幾無一家網咖取得合法執照，有違憲法第十五條保障人民工作權之規定。

司法院釋字第五一四號解釋：「人民營業之自由為憲法上工作權及財產權所保障。有關營業許可之條件，營業應遵守之義務及違反義務應受之制裁，依憲法第二十三條規定，均應以法律定之，其內容更需符合該條規定之要件。」臺北市政府規範網咖業者之辦法，根本是未依法授權之行政命令，依司法院上開解釋意旨，應屬違憲。

四、經查本件訴願人經營之「〇〇企業社」係於九十年三月二十日設立登記，因經營登記營業項目並無「資訊休閒服務業」，九十年十月二十一日一時四十五分為本府警察局少年警察隊臨檢查獲其提供電腦供不特定人士上網擷取或自由下載資料或提供網路遊戲等，

此有本府警察局少年警察隊臨檢紀錄表影本附卷可稽。

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，經查經濟部八十七年十二月十五日經商字第八七二三〇一八九號函附會議記錄將該行業歸類於J 7 9 9 9 9 0其他娛樂業；嗣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，將現行「J 7 9 9 9 9 0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「J 7 0 1 0 7 0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」（經濟部九十年十二月二十八日經商字第〇九〇〇二二八四八〇〇號公告修正為J 7 0 1 0 7 0資訊休閒業）。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，先向主管機關申准營利事業變更登記，並經主管機關核准後，始得合法經營；惟觀諸訴願人所領有之前開營利事業登記證，所載之營業項目並未包括「J 7 0 1 0 7 0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「J 7 0 1 0 7 0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。

是原處分機關依據商業登記法第八條第三項及第三十三條第一項之規定，處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，洵屬有據。

六、至訴願人主張，本府不讓資訊休閒服務業者合法登記，所有網咖業者均屬違法，有違憲法第十五條對工作權之保障乙節，按業者如欲經營資訊休閒服務業（現為資訊休閒業）之業務，仍應依法先向主管機關提出申請，主管機關亦應依相關規定審核並予准駁；如未獲核准所提起之行政救濟，乃為另案問題，自與本件訴願人被查獲未經核准變更登記擅自經營「資訊休閒服務業」之事實無涉。是訴願主張，顯有誤解，自不足採。另訴願人主張依司法院釋字第五一四號解釋所示，本府對於資訊休閒業之管理辦法為未依法授權之行政命令，違反憲法第二十三條規定乙節，經查本府規範資訊休閒服務業之法規為「臺北市資訊休閒服務業管理自治條例」草案，該自治條例草案依地方制度法制定並經本市市議會通過，自無未依法授權之問題，且前揭草案乃本府基於地方自治，針對目前網路咖啡業者所研擬之輔導及管理，與本案違法事實為未經核准變更登記擅自經營「資訊休閒服務業」，係屬商業登記管理之範疇無關，是訴願主張，自屬對法令之誤解，核無足採。從而，原處分機關以訴願人未經核准擅自經營登記範圍外之資訊休閒服務業務，違反商業登記法之規定，所為處以新臺幣二萬元罰鍰，並命令其應即停止經營登記範圍外之業務之處分，揆諸首揭規定及函釋、公告意旨，並無不合，應予維持。

七、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 五 月 三 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）