

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，不服原處分機關九十二年十月三十一日北市商三字第0九二三三七一八八00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、緣訴願人於九十年八月一日經本府核准在本市中山區○○○路○○段○○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：F二0三0一0食品、飲料零售業、F二0九0一0書籍、文具零售業、F二00九三0玩具、娛樂用品零售業、F二一三0三0事務性機器設備零售業、F二一八0一0資訊軟體零售業、F五0一0三0飲料店業、I三0一0一0資訊軟體服務業、I三0一0二0資料處理服務業、I三0一0三0電子資訊供應服務業、I四0一0一0一般廣告服務業、I六0一0一0租賃業（漫畫、小說、雜誌、期刊）、E六0五0一0電腦設備安裝業（限赴客戶現場作業）、I Z一二0一0人力派遣業、I Z九九九九0其他工商服務業（電腦及其設備研發、代售藝術文化、體育活動入場券）〔使用面積不得超過九五．0六平方公尺〕。

二、案經本府警察局中山分局於九十二年十月二十四日二十三時四十分派員至訴願人營業場所進行臨檢時，查獲訴願人有設置電腦供不特定人士上網擷取網路上資源及打玩電腦遊戲之情事，本府警察局中山分局乃以九十二年十月二十九日北市警中分行字第0九二六五四0七一00號函移請原處分機關等相關權責機關處理。案經原處分機關審認訴願人前因未經核准擅自經營登記範圍外之資訊休閒業務，違反商業登記法第八條第三項規定，業經原處分機關以九十二年七月二十五日北市商三字第0九二三一六四一四00號函處罰鍰並命令停止經營登記範圍外業務在案，乃以訴願人再次未經核准擅自經營登記範圍外之資訊休閒業務，違反商業登記法第八條第三項規定，依同法第三十三條第二項規定，以九十二年十月三十一日北市商三字第0九二三三七一八八00號函，處以訴願人新臺幣三萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務。訴願人不服，於九十二年十一月二十八日經由原處分機關向本府提起訴願，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900七七六八00號令訂定發布「臺北市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八七二三0一八九號函釋：「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

——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J799990其他娛樂業.....」九十年三月二十日經商字第0900二0五二一一0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。』」

九十年十二月二十八日經商字第0900二二八四八00號公告：「公司行號營業項目代碼表增修代碼內容.....4. J701070資訊休閒業（原為資訊休閒服務業），提供特定場所及電腦資訊設備，以連線方式擷取網路上資源或以磁碟、光碟、硬碟、卡

匣等，結合電腦裝置，供不特定人從事遊戲娛樂、網路交誼之營利事業。」

九十二年六月三十日經商字第0九二0二一三六八六0號公告：「公告事項：公司行號營業項目代碼表增修代碼內容.....貳、修正部分：J七0一0七0資訊休閒業，指提供特定場所及電腦資訊設備，以連線方式擷取網路資源或以非連線方式結合資料儲存裝置，供不特定人從事遊戲娛樂之營利事業。」行為時本府九十一年五月六日府建商字第0九一00六四九九00號公告之臺北市政府執行商業登記法第三十二條及第三十三條統一裁罰基準（節錄）

行業	違反事件	依據	法定罰鍰額度	裁罰對象	統一裁罰基準（新臺幣：元）
....	商業不得	第三	其商業負責人	負責	1. 第一次處負責人二
.. 資	經營其登	十三	處新臺幣一萬	人	萬元罰鍰並命令應
訊休	記範圍以	條	元以上三萬元		即停止經營登記範
閒業	外之業務		以下罰鍰，並		圍外之業務。....
....	。（第八		由主管機關命		..
..	條第三項		令停止其經營		2. 第二次（含以上）
	）		登記範圍外之		處負責人三萬元罰
			業務。		鍰並命令應即停止
			經主管機關依		經營登記範圍外之
			規定處分後，		業務。
			仍不停止經營		
			登記範圍外之		
			業務者，得按		
			月連續處罰。		

三、本件訴願理由略以：

行政程序法要求行政機關之管轄權非依法規不得擅自設定或變更，然行政機關亦非不得將其權限一部分委任所屬下級機關執行之，惟須遵守「依法規」、「將委任之事項及法規依據公告」及「刊登政府公報或新聞紙」等三程序要件。惟地方制度法第二十七條規定，其內容僅係就自治事項在何種要件下得訂定自治規則為規定，即究係法定職權？抑基於法律授權？或基於自治條例之授權？地方制度法第二十七條並非行政程序法第十五條規定所要求之法規依據，商業登記縱係自治事項，亦應有地方制度法第二十七條以外

法規之規定為依據，惟前揭臺北市政府商業行政委任辦法第一條並未列出「委任」所依據之法規，顯見系爭委任尚缺法規之依據。準此，原處分機關無權處分，致原行政處分尚難謂有效。

四、卷查訴願人於九十年八月一日經本府核准在本市中山區○○○路○○段○○號○○樓開設「○○企業社」，領有本府核發之營利事業登記證，核准登記之營業項目則如事實欄所載。嗣本府警察局中山分局於九十二年十月二十四日二十三時四十分查獲訴願人之營業場所設置四十八台電腦，供不特定人士上網擷取網路上資源及打玩電腦遊戲，每小時收費新臺幣四十元，且當時有客人正在打玩消費等情事，此有經訴願人現場負責人○○○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。

五、次按訴願人實際經營利用網際網路及下載遊戲，供不特定人士娛樂之行業，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紀錄將該行業歸類於「J七九九九九〇其他娛樂業」；嗣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七九九九九〇其他娛樂業（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七〇一〇七〇資訊休閒服務業」，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」；嗣經濟部復以九十年十二月二十八日經商字第〇九〇〇二二八四八〇一號函修正為「J七〇一〇七〇資訊休閒業」，並以九十二年六月三十日經商字第〇九二〇二一三六八六〇號公告將其定義與內容修正為「提供特定場所及電腦資訊設備，以連線方式擷取網路資源或以非連線方式結合資料儲存裝置，供不特定人從事遊戲娛樂之營利事業。」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，先向主管機關申請營利事業變更登記，並經主管機關核准後，始得經營；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「J七〇一〇七〇資訊休閒業」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七〇一〇七〇資訊休閒業」之業務，其經營登記範圍外業務之事實，堪予認定。

六、復查訴願理由主張本府商業行政委任辦法之「委任」尚缺法規之依據，首揭商業登記法第六條第一項雖明定商業登記之主管機關在直轄市為直轄市政府，惟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九〇〇七七七六八〇〇號令訂定發布「臺北市政府商業行政委任辦法」且刊登臺北市政府公報，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；另查商業經營登記範圍外之業務，依商業登記法第三十三條第一項規定，得處以商業負責人新臺幣一萬元以上三萬元以下罰鍰，本府為避免紛爭並建立執法之公平性，乃訂定「臺北市政府執行商業登記法第三十二條及第三十三條統一裁罰基準」以為內部行政裁量權之標準。從而，原處分機關以訴願人

再次未經核准擅自經營登記範圍外之資訊休閒業務，違反前揭商業登記法第八條第三項規定，乃依同法第三十三條第二項及前揭臺北市政府執行商業登記法第三十二條及第三十三條統一裁罰基準之規定，處以訴願人新臺幣三萬元罰鍰，並命令其應即停止經營登記範圍外之業務，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 陳 敏

委員 薛明玲

委員 楊松齡

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 劉靜嫻

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九 十 三 年 三 月 十 九 日 市 長 馬 英 九 請
假

副市長 歐晉德 代行

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）