臺北市政府 93.08.27.　府訴字第０九三二一二八九三００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，不服原處分機關九十三年七月十三日北市商三字第０九三三二三四０三００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、緣訴願人於九十二年十一月二十一日經本府核准變更登記在本市信義區○○街○○號○○樓開設「○○社」，領有本府核發之北市建商商號（xx）字第 xxxxxx 號營利事業登記證，核准登記之營業項目為Ｆ一一八０一０資訊軟體批發業、Ｉ三０一０一０資訊軟體服務業、Ｆ一一三０五０事務性機器設備批發業、Ｆ一一九０一０電子材料批發業、Ｅ六０五０一０電腦設備安裝業（限赴客戶現場作業）、Ｆ四０一０一０國際貿易業、Ｅ七０一０一０通信工程業（限赴客戶現場作業）、Ｆ二０九０三０玩具、娛樂用品零售業、Ｉ三０一０二０資料處理服務業、Ｆ二０三０一０食品、飲料零售業、Ｉ三０一０三０電子資訊供應服務業（不含擷取網路遊戲軟體供人遊戲）。

二、經本府警察局信義分局福德街派出所於九十三年七月四日二十三時臨檢，查獲「○○社」設置電腦供不特定人上網打玩網路連線遊戲及上網擷取資料，信義分局乃以九十三年七月五日北市警信分行字第０九三六二三四八七００號函通報原處分機關等權責機關處理。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，業經原處分機關以九十三年二月十日北市商三字第０九三三０六六七四００號及九十三年四月二十二日北市商三字第０九三三一一九二二００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，以九十三年七月十三日北市商三字第０九三三二三四０三００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，於九十三年七月三十日向本府提起訴願，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九００七七七六八００號令訂定發布「臺北市政府商業行政委任辦法」，及以九十二年十一月二十八日府建商字第０九二二二一八二０００號公告將商業登記法中有關本府權限事項委任原處分機關執行，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 xxxxxxx 其他娛樂業.....」

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『 xxxxxxx 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『 xxxxxxx 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０九００二二八四八００號公告：「公司行號營業項目代碼表增修代碼內容 .....４．xxxxxxx 資訊休閒業（原為〇〇業），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：「公司行號營業項目代碼表增修代碼內容.....Ｊ七０－０七０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。」本府九十二年十二月十一日府建商字第０九二０三七六八八００號公告修正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）
....資訊休閒業....	商業不得經營其登記範圍以	第三十三條	其商業負責人處新臺幣一萬元以上三萬元以下罰鍰，並	負責人	1. 第一次處負責人二萬元罰鍰並命令應即停止經營登記範圍外之業務。..... 2. 第二次（含以上）處負責人三萬元罰鍰

	外之業務。（第八條第三項）		由主管機關命令停止其經營登記範圍外之業務。.....	並命令應即停止經營登記範圍外之業務。

三、本件訴願理由略以：原處分機關並無作成原處分之管轄權限，依行政程序法第十一條第一項及第五項之規定，行政機關之管轄權須依其組織法規或其他行政法規定之，非依法規不得設定或變更。且依商業登記法之規定，無論商業登記受理乃至於依法處罰之規定，均屬臺北市政府之權限。行政機關雖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」，原處分機關係以臺北市政府依地方制度法訂定發布之「臺北市政府商業行政委任辦法」為本件行政處分之裁罰憑據，然該委任欠缺法規之依據。按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。另依憲法第十章關於中央與地方權限劃分相關規定，商業登記應係委辦事項而非自治事項，是市府以發布自治規則之方式將辦理委辦事項之權限委任其下級機關，於法尚有未合，原處分機關之處罰權源既有不當，自應撤銷。

四、卷查訴願人於九十二年十一月二十一日經本府核准變更登記在本市信義區〇〇街〇〇號〇〇樓開設「〇〇社」，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述。嗣本府警察局信義分局福德街派出所於九十三年七月四日二十三時派員至現場臨檢，查獲訴願人之營業場所一樓及地下一樓共設置四十九台電腦，供不特定人士上網打玩電腦遊戲及上網擷取資料，每小時收費新臺幣二十元，且當時有客人正在打玩消費等情事，此有經訴願人員工〇〇〇簽名並按捺指印之本府警察局信義分局福德街派出所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八七二三０一八九號函附會議紀錄將該行業歸類於Ｊ七九九九九０其他娛樂業；嗣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，將「xxxxxxx其他娛樂業」整併歸屬於「xxxxxxx資訊休閒服務業」，復以九十年十二月二十八日經商字第０九００二二八四八０一號公告修正為「xx xxxxx資訊休閒業」，並以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「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「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、復查訴願理由主張原處分機關並無作成原處分之管轄權限及本府以發布自治規則之方式將辦理委辦事項之權限委任其下級機關，於法未合云云。按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」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，又本府並依行政程序法第十五條第一項、第三項及本府組織自治條例第二條第二項規定，以九十二年十一月二十八日府建商字第０九二二二一八二０００號公告，再次將上開事項委任原處分機關執行；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，依同法第三十三條第二項及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　八　月　二十七　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）