

訴 願 人：○○○

原 處 分 機 關：臺北市商業管理處

訴願人因違反商業登記法事件，不服原處分機關 94 年 11 月 23 日北市商三字第 09435176800 號函之處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起 90 日內另為處分。

事 實

- 一、緣訴願人經本府核准於本市信義區○○街○○號○○樓開設「○○資訊社」，領有北市商一字第 xxxxxxxx 號之營利事業登記證，核准登記之營業項目為：一、F203010 食品、飲料零售業二、F209010 書籍、文具零售業三、F209030 玩具、娛樂用品零售業四、F213030 事務性機器設備零售業五、F218010 資訊軟體零售業六、F501030 飲料店業〔飲酒店業除外〕七、I301010 資訊軟體服務業八、I301020 資料處理服務業九、I301030 電子資訊供應服務業〔不含擷取網路遊戲軟體供人遊戲〕十、I401010 一般廣告服務業〔現場不從事錄影、錄音、製作、錄製、拍攝〕十一、I601010 租賃業〔漫畫、小說、雜誌、週刊〕十二、E605010 電腦設備安裝業〔赴客戶現場作業〕十三、IZ12010 人力派遣業十四、IZ99990 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〕【赴客戶現場作業】。
- 二、訴願人前因經營登記範圍外業務，經原處分機關以 92 年 8 月 14 日北市商三字第 09232799200 號函、93 年 7 月 30 日北市商三字第 09332528600 號函及 94 年 1 月 12 日北市商三字第 09430203900 號函處罰鍰並命令停止經營登記範圍外業務在案。嗣經原處分機關於 94 年 11 月 18 日派員進行商業稽查時，查認訴願人未經核准擅自經營登記範圍外之資訊休閒業務，再次違反商業登記法第 8 條第 3 項規定，乃依同法第 33 條規定，以 94 年 11 月 23 日北市商三字第 09435176800 號函，處訴願人新臺幣（以下同）3 萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務。上開處分函於 94 年 11 月 28 日送達，訴願人不服，於 94 年 12 月 16 日經由原處分機關向本府提起訴願，95 年 1 月 25 日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按商業登記法第 6 條第 1 項規定：「本法所稱主管機關：在中央為經濟部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第 7 條前段規定：「商業登記之申請，由商業負責人向營業所在地之主管機關為之。……」第 8 條第 1 項、第 3 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 14 條規定：「登記事項有變更時，除繼承之登記應於繼承開始後 6 個月內為之，應於 15 日內申請為變更登記。」第 33 條規定：「違反第 8 條第 3 項規

定者，其商業負責人處新臺幣 1 萬元以上 3 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 92 年 6 月 30 日經商字第 09202136860 號公告：「主旨：公告『公司行號營業項目代碼表』計增列 2 項、修正 1 項、刪除 1 項代碼。公告事項：公司行號營業項目代碼表增修代碼內容……1……J701070 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。……」

臺北市政府 92 年 11 月 28 日府建商字第 09222182000 號公告：「主旨：公告商業登記法

商品標示法中有關本府權限事項委任臺北市商業管理處執行，並自 92 年 12 月 1 日生效。……」

臺北市政府執行商業登記法第 32 條及第 33 條統一裁罰基準（節錄）

行業	資訊休閒業
違反事件	商業不得經營登記範圍以外之業務。（第 8 條第 3 項）
依據	第 33 條
法定裁罰額度	其商業負責人處新臺幣 1 萬元以上 3 萬元以下罰鍰，並由主管機關命令其停止經營登記範圍外之業務。經主管機關依規定處分後，仍不停止經營登記範圍外之業務者，得按月連續處罰。

裁罰對象	負責人
統一裁罰基準	1、第 1 次處負責人 2 萬元罰鍰並命令應即停止經營
(新臺幣：元	登記範圍外之業務。
)	2、第 2 次(含以上)處負責人 3 萬元罰鍰並命令應
	即停止經營登記範圍外之業務。

二、本件訴願及補充理由略以：

訴願人開設○○資訊社，核准經營電腦資訊供應服務等業務，並有政府核發經營執照，並沒有違反法律。客人自行下載玩遊戲，訴願人既非執法者，並不能強行制止客人上網打玩電腦遊戲。

三、卷查訴願人經核准於本市信義區○○街○○號○○樓開設「○○資訊社」，領有北市商一字第 xxxxxxxx 號營利事業登記證，核准之營業項目如事實欄所述。嗣經原處分機關於 94 年 11 月 18 日 19 時 45 分執行商業稽查時，查認訴願人有設置電腦供不特定人士上網，且

現場有客人在打玩電腦遊戲之情事，此並有經訴願人簽名之原處分機關商業稽查紀錄表影本等附卷可稽。次按訴願人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，自應依首揭商業登記法第 14 條等規定，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；惟觀諸訴願人所領前開營利事業登記證，其營業項目並未包括「J701070 資訊休閒業」業務。是訴願人未經申請營利事業變更登記，擅自經營登記範圍外之資訊休閒業務，原處分機關據此處分，尚非無據。

四、惟「按『一行為不二罰』乃現代民主法治國家之基本原則，此係避免因法律規定之錯綜複雜，致人民之同一行為，遭受數個不同法律之處罰，而承受過度不利之後果。查建築法第 91 條第 1 項第 1 款及商業登記法第 33 條第 1 項規定，係以未經核准變更使用或經營

其登記範圍以外之業務行為為處罰條件。亦即單純不申辦之不作為尚未該當於構成要件，而須俟其有變更使用之作為時，始得加以處罰。本件行為人並未改變建築物結構，僅有一未經許可擅將系爭建物變更營業而使用之行為（如僅擺放電子遊戲機），而同時符合建築法第 91 條第 1 項第 1 款及商業登記法第 33 條第 1 項之處罰規定，應擇一從重處

斷

。」最高行政法院 94 年 6 月份庭長法官聯席會議決議在案。而查本市信義區○○街○○號○○樓建築物，領有本府工務局核發之 78 使字第 xxxx 號使用執照，原核准用途為「一

般零售業」，由訴願人開設「○○資訊社」營業使用。經原處分機關於 94 年 11 月 18 日

19

時 45 分派員赴現場進行商業稽查，核認訴願人未經核准擅自經營資訊休閒業，原處分機關乃依商業登記法第 33 條規定，以 94 年 11 月 23 日北市商三字第 09435176800 號函處訴

願

人 3 萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務；嗣本府工務局再以其違反建築法第 73 條第 2 項前段規定，而依同法第 91 條第 1 項第 1 款規定，以 94 年 11 月 29 日北

市工

建字第 09455098800 號函處訴願人 6 萬元罰鍰，並限期 3 個月內改善（如恢復原核准用途使用）或辦理用途變更或逕向目的事業主管機關申辦合法證照。則本件訴願人擅自經營登記範圍外之資訊休閒業乙節，有無變更建築物結構之行為？若否，則原處分機關與本府工務局先後依商業登記法第 33 條及建築法第 91 條第 1 項第 1 款規定所為之罰鍰處分，有無前揭最高行政法院 94 年 6 月份庭長法官聯席會議決議所載述之情形？亦即有無違反「一行為不二罰」原則，尚非無疑。從而，為求原處分之正確適法，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起 90 日內另為處分。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第 81 條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

副主任委員 王曼萍

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

委員 陳石獅

委員 陳立夫

委員 陳媛英

中 華 民 國 95 年 4 月 20 日市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行