

臺北市政府 89.05.18. 府訴字第八八〇九三七五七〇一號訴願決定書

訴 願 人 ○○○

原處分機關 臺北市政府建設局

右訴願人因違反商業登記法事件，不服原處分機關八十八年十月四日北市建商三字第八二五九七四九號函之處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

- 一、緣訴願人經原處分機關核准登記，在本市中山區○○街○○巷○○號○○樓開設○○餐廳，領有本府核發之北市建一商號 字第 XXXXXX 號營利事業登記證，核准營業項目為：「1F501010 餐廳業。2F203010 食品飲料零售業。【使用面積不得超過七七·三三平方公尺】」；案經本府警察局中山分局圓山派出所派員於八十八年八月八日二十一時四十五分赴上址檢查，查獲訴願人未經核准，擅自經營飲酒店業務，並依檢查實況製作臨檢紀錄表，嗣由中山分局以八十八年八月十一日北市警中分行字第八八六二七八三四〇〇號函檢附臨檢紀錄表函請原處分機關所屬商業管理處查處。
- 二、案經原處分機關審認訴願人未經核准登記，擅自經營登記範圍外之飲酒店業務，違反商業登記法第八條第三項規定，乃依同法第三十三條規定，以八十八年十月四日北市建商三字第八八二五九七四九號函命令訴願人應即停止經營登記範圍外之業務，並處以訴願人六千元（折合新臺幣一萬八千元）罰鍰。上開處分書於八十八年十一月二十九日送達，訴願人不服，於八十八年十二月二十三日向本府提起訴願，八十九年一月七日及一月十二日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、按商業登記法第八條第三項規定：「商業不得經營其登記範圍以外之業務。」第三十三條第一項規定：「違反第八條第三項規定者，主管機關除命令商業停止其經營登記範圍外之業務外，處商業負責人一千元以上五千元以下罰鍰；其拒不遵令停止經營登記範圍外之業務者，由主管機關再處商業負責人三千元以上一萬五千元以下罰鍰。」經濟部八十六年四月十五日經商字第八六二〇四五五五號函釋：「主旨：所詢餐飲業提供餐食（簡餐、速食）及酒精類飲料之經營業務，應歸屬餐館業或飲酒店之認定疑義。．．．．復請查照。說明：．．．．二、依中華民國行業標準分類第五八一小類餐館業係指凡從事中西各式餐食供應、飯館、食堂等之行業均屬之。另第五八九二細類飲酒店、啤酒屋係指凡從事餐飲供應，無女侍之飲酒店、啤酒屋等行業均屬之。準此，餐館業主要係

以提供餐食為主，販售酒精性飲料為次之，而飲酒店則以提供酒類為主，簡餐為輔，本案主旨所列之業務，請依前揭意旨依其個案具體事實自行認定。」

二、本件訴願及補充理由略謂：

- (一) 訴願人經營之餐廳係販賣餐飲為主，僅配合用餐客人之需要提供些許酒品，並非以販售酒品為主，且由餐廳之內部裝潢及佈置以觀，亦非酒店業。原處分機關認訴願人所營事業逾越登記範圍云云，與事實不符。
- (二) 原處分機關以訴願人經營時間逾越凌晨十二時三十分為準據，逕認訴願人所經營之餐廳為飲酒店，並視為酒吧，顯見原處分機關所為之處分係不當之連結，嚴重影響訴願人之權利。
- (三) 原處分機關僅憑訴願人店內擺設半開放式之吧檯，即認訴願人以販售酒品為主，逕認經營登記範圍以外之業務，顯有未洽。
- (四) 訴願人所經營者為餐飲，則訴願人於店內提供食品、飲料及酒品，亦為餐廳經營之常態，誠屬餐廳經營之附隨義務。否則，合法申請營利事業登記之業者，不得附隨用餐之便販售飲料及酒品，而未經合法申請營利事業登記之業者（如夜市、路邊攤業者）卻能販售飲料及酒品，其利益衡量及法律判斷，顯失平衡，違反舉重明輕之法理。
- (五) 原處分機關曾將與本件事實相同之案件，以違反商業登記法將經營者函送偵辦，經臺灣臺北地方法院諭知無罪之判決，核其理由與訴願人所述之理由相同，從而原處分機關不當擴大裁量之權限，認事用法，顯有違誤，請撤銷原處分。

三、卷查本件訴願人於事實欄所敘地址經營之○○餐廳，經本府警察局中山分局圓山派出所八十八年八月八日派員臨檢，查獲訴願人未經核准，擅自經營飲酒店業務，此有臨檢紀錄表附卷可稽。查該紀錄表記載：「……一、……進入臨檢場所……現場燈光通明，冷氣開放中，且有客人○○○……在場消費顯現營業中。二、負責人○○○在場陪同檢視臨檢場所，……現場……約二十坪左右，一個吧，八張小桌椅……營業時間：自每日十九時至翌日凌晨三時……該店自八十八年一月二十五日營業迄今，消費方式：啤酒每杯一二〇元、洋酒每杯一五〇元、餐點一六〇至三五〇元不等、果汁每杯一二〇元，客人喝多少算多少，沒有最低消費。……」原處分機關依上開記載，據以認定訴願人未經核准登記，擅自經營登記範圍外之飲酒店業務，乃予以處分。

四、訴願人於接獲處分書後，於八十八年十二月六日提出申復，謂○○餐廳已合法申請營利事業登記證，係販賣餐飲為主，僅配合用餐客人提供些許酒品，並非以販售酒品為主，並非酒店業云云。經原處分機關派員於八十八年十二月二十九日前往現場稽查，稽查紀錄表記載：「……實際營業情形（含業務及營業設備之記載）：一、實際經營飲酒店業，……每天營業時間自下午二十時至上午三時止……四、現場消費（者）行為說明：稽查時，營業中，現場設吧及酒櫃陳列各式酒類，餐點部分：供應水餃、炒麵、菜

脯蛋、高麗菜及丁香、鹽酥蝦、喜相逢等配酒小菜，酒類：啤酒一〇〇元（一瓶）、洋酒、調酒以杯計價，一五〇至二五〇元不等，亦可單點酒類.....」另派員於八十九年一月五日再次前往稽查，而該稽查紀錄表記載：「.....實際營業情形（含業務及營業設備之記載）：一、實際經營飲酒店業，.....每天營業時間自下午七時至上午三時..四、現場消費（者）行為說明：稽查時，燈亮營業中，.....有一調酒櫃，十三張椅子圍繞，四人座椅組八組，櫃台內置有（擺設）約五十瓶酒類（白蘭地、威士忌、啤酒），杯子有五十餘杯，櫃內八箱〇〇啤酒、洋啤酒.....現場有一外國人單點酒類消費，並請業者提供菜單，其僅載有各式熱炒數十種，一六〇至三二〇元不等。現場擺設有三個酒類廣告物（〇〇啤酒、〇〇、〇〇）.....」由上述稽查紀錄表內容觀之，訴願人之營業場所實際經營係以酒類為主，與其登記之營業項目顯有出入。況依八十九年一月五日現場稽查所拍攝之照片顯示，訴願人經營之餐廳係以提供酒類為主，雖有餐點供應，然係以簡餐為輔，參酌前開經濟部函釋意旨，訴願人係經營登記範圍以外之飲酒店業務。

五、雖訴願人辯稱其經營之餐廳係販賣餐飲為主，僅配合用餐客人需要提供些許酒品，並非酒店業云云。然查該店營業時間依前開臨檢紀錄表及稽查紀錄表記載，為每日十九時至翌日凌晨三時，與坊間餐館業一般用餐營業時間顯不相當。又經營餐廳業（按：已由經濟部公告為「F 5 2 1 0 6 0 餐館業」），雖得於提供餐食之際，一併販售酒精性飲料以為佐餐之用，藉以使從事買賣行為之雙方，得因而順利完成供應餐食之交易，此即訴願人所稱之附隨義務；惟既屬附隨義務，自與主要給付義務（即提供餐食）之間構成從、主關係，亦即，飲酒店係以提供酒類為主，簡餐為輔，與此相對者，為餐館業係以提供餐食為主，販售酒精性飲料為輔，此項見解，前開經濟部函釋已解釋甚明，而原處分機關處理餐廳業與飲酒店之分際，亦依此為判定標準。訴願人經營之餐廳，依據前開稽查紀錄表記載，亦可單點酒類，又依八十九年一月五日稽查紀錄表記載，有一外國人單點酒類消費，是可知該餐廳確以飲酒為主。再參酌該餐廳營業時間及周邊營業環境特性，亦可判斷其營業態樣為飲酒店。是以訴願人經營超出其原核准營業項目範圍之飲酒店業務，事證明確，足堪認定。訴願人若欲經營飲酒店業務，自應依商業登記法有關規定辦理登記，經核准後始得營業。訴願理由，不足採據。從而本件原處分機關依首揭商業登記法規定予以命令停止登記範圍外業務，並以訴願人前經其處命令停止登記範圍外之業務及罰鍰在案，而本件乃從重科處六千元（折合新臺幣一萬八千元）罰鍰，並無不合，原處分應予維持。

六、至訴願理由所稱原處分機關曾將與本件事實相同之案件，以違反商業登記法將經營者函送偵辦，經法院諭知無罪之判決乙節；經查訴願人檢送之臺灣臺北地方法院八十七年五月二十六日八十七年度簡上字第四一號刑事判決，其理由載以：「.....縱名之曰『飲

酒店業務』，亦為小吃店之附隨業務.....未逾越小吃店之營業常態，即無從評價為經營登記範圍以外之業務.....並未有何消費者只有單點酒類之記載，自無從以其記載而為不利.....之認定.....」，自與本案系爭情節不盡相同。且該刑事判決對本案亦無拘束力，故不得以資作為訴願人未違反商業登記法之依據，併予敘明。

七、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第十九條前段之規定，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 楊松齡

委員 薛明玲

委員 曾巨威

委員 黃旭田

委員 劉興源

委員 曾忠己

中 華 民 國 八 十 九 年 五 月 十 八 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行