

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五日北市商三字第90六五八九八一00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

- 一、緣訴願人於八十九年十一月四日經本府核准在本市中山區○○○路○○段○○號○○樓開設「○○漫畫小說店」，領有本府核發之北市建商商號（九0）字第XXXXXX號營利事業登記證，核准登記之營業項目為 I301020資料處理服務業。 I301030電子資訊供應服務業。 F218010資訊軟體零售業。 IZ99990其他工商服務業（閱讀計時收費圖書出租業務）。 F209030玩具、娛樂用品零售業（電動玩具管制品危險品除外）。 F203010食品、飲料零售業。 I301010資訊軟體服務業。 I601010租賃業。
- 二、因訴願人所開設之「○○漫畫小說店」有設置以電腦方式操縱產生聲光影像之網際網路遊戲設施，供不特定人士消費之情事，經本府及原處分機關核認其未經核准擅自經營資訊休閒服務業務，違反商業登記法第八條第三項規定，爰依同法第三十三條規定，分別以九十年五月八日府建商字第900五一二0八0一號函、九十年六月十九日府建商字第900五二四0一0一號函及九十年八月十四日北市商三字第90六四六二七四00號函，各處以訴願人新臺幣（以下同）一萬元、一萬五千元及三萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務。
- 三、嗣本府警察局中山分局○○路派出所於九十年十月十六日十六時十五分至訴願人所開設之「○○漫畫小說店」進行臨檢，查獲該店仍有以電腦及其週邊設備提供遊戲軟體供不特定人士消費玩樂之情事，經本府警察局中山分局以九十年十月十九日北市警中分行字第90六五二三0000號函移請原處分機關等機關依職權查處。案經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，爰依同法第三十三條第二項規定，以九十年十一月五日北市商三字第90六五八九八一00號函處以訴願人三萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務，該函於九十年十二月四日送達。訴願人不服，於九十年十二月二十六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9007776800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規定：「商業開業前，應將左列各款申請登記.....三、所營業務。.....前項及其他依本法定應登記事項，主管機關得隨時派員抽查。.....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，應於十五日內申請為變更登記。」第三十三條第一項、第二項規定：「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）討論提案一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：上列營業型態，均非屬電子遊藝場業。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.....」經濟部商業司八十九年三月二十四日經商七字第八九二0五八五三號函釋：「主旨：有關『電子遊戲場業管理條例』所規範主體是否涵蓋網路咖啡室疑義，復如說明，.....說明：...三、按電腦提供網路設備之營業，如係利用電腦資料庫或網路功能，提供消費者索引、目錄及各類文字、影像、聲音等資料之業務，屬資訊服務業務，得登記於公司行號營業項目代碼I301030電子資訊供應服務業（不含擷取網際網路遊戲軟體供人遊戲）項下營業。四、至利用網路功能供消費者至國內外網站擷取或下載遊戲軟體供人娛樂之行業，因其提供之遊戲係依據不同網站提供者，與電子遊戲機僅提供單一或固定之遊戲軟體不同；又其營業型態係為計時收費，與一般電子遊戲機之計次收費有異；且因電子遊戲機有固定程序之主機板可供查驗貼證，而網路遊戲則否，故利用電腦建置網路供人擷取或下載遊戲與電子遊戲機之定義有別，兩者不宜視為相同行業，是本部八十七年十二月十五日經商字第八七二三0一八九號會議決議將本行業歸類於J799990其他娛樂業。.....」

八十九年四月二十七日經商七字第八九二0七四八一號函釋：「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『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。』」

三、本件訴願理由略謂：

- （一）查依商業登記法第六條、第八條第二項規定觀之，訴願人是否經營登記範圍以外業務，各縣市政府或直轄市政府是否有權作此種認定？而此部分是否有中央主管機關之法律授權？原處分機關於理由中並未論列，此項法律授權之依據，為行政機關據以科處或限制人民之權利，原處分機關對此宜作充分說明法律授權依據，否則如何釋民之疑？而所謂資訊休閒服務業，其法律定義是否為利用電腦功能以磁碟供人遊戲娛樂或利用電腦擷取網際網路資訊供人遊戲？此項認定之法源依據為何？
- （二）訴願人被核准經營電子資訊供應服務業，其營業之定義與資訊休閒服務業並無不同，縱然項目有所區別，充其量亦僅是對於營業項目擴大，並不足以構成違反商業登記法第八條第三項之規定。
- （三）訴願人之店內並無使用網路擷取之行為，所有之遊戲軟體均是依固定程序載入，並無網路擷取之情形，故無違反商業登記法之處。

四、經查本件訴願人經營之「○○漫畫小說店」係於八十九年十一月四日設立登記，本府警察局中山分局長春路派出所於九十年十月十六日十六時十五分臨檢時查獲該店設置以電腦方式操縱產生聲光影像之網際網路遊戲設施，供不特定人士消費，此有本府警察局中山分局長春路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【九〇】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【九〇】商字第〇九〇〇二二八〇〇號公告修正為「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，先向主管機關申請營利事業變更登記，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。原處分機關依商業登記法第八條第三項及第三十三條第二項之規定，處以訴願人三萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務，洵屬有據。

六、至訴願人稱電子資訊供應服務業之營業性質與資訊休閒服務業並無不同，縱營業項目不同亦僅是營業之擴大云云，按經濟部公司行號營業項目代碼「J 7 0 1 0 7 0 資訊休閒服務業」與「I 3 0 1 0 3 0 電子資訊服務業」之定義各異，並分屬不同之營業項目，自須分別登記方得營業，又商業不得經營其登記範圍以外之業務，為首揭商業登記法第八條第三項所明定，則訴願人經營登記範圍外之資訊休閒服務業，致違反商業登記法之規定，自屬明確；另訴願人訴稱遊戲軟體均係依固定程序載入硬碟中，並無擷取之行為乙節，查「J 7 0 1 0 7 0 資訊休閒服務業」之定義，係指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，業說明如前，準此訴願人店內縱無使用網路擷取之行為，然其提供電腦軟體供人遊戲使用，亦屬資訊休閒服務業之範疇；又關於本府權限事項委任原處分機關以其名義執行，前已論述，則原處分機關基於主管機關之立場，自有權核認訴願人所營業務有無違反商業登記法之規定，訴願人所訴各節，顯有誤解，核無足採。是依商業登記法第八條第三項規定，訴願人既未申請核准，即不得擅自經營資訊休閒服務業。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，違反首揭法條之規定，處以三萬元罰鍰，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 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 劉興源
委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 一 年 四 月 四 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）