

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，不服原處分機關九十一年一月三日北市商三字第九0六六九七八二00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、緣訴願人於八十七年十月十九日經本府核准在本市中山區○○路○○號○○樓開設「○○衣飾舖」，領有本府核發之北市建商商號（八七）字第XXXXXX號營利事業登記證，核准登記之營業項目為 F204020成衣零售業 F204030鞋類零售業 F204040皮包、手提袋、皮箱零售業 F204050服飾品零售業 F219010電子材料零售業 F203010食品、飲料零售業 F209010書籍、文具零售業 F209030玩具、娛樂用品零售業 F213030事務性機器設備零售業 F218010資訊軟體零售業 I301010資訊軟體服務業 I301030電子資訊供應服務業 I401010一般廣告服務業 I301020資料處理服務業。

二、訴願人前經原處分機關審認未經核准擅自經營資訊休閒服務業，乃依商業登記法第三十三條第一項規定以九十年十一月十五日北市商三字第九0六六一九0五00號函處訴願人新臺幣（以下同）二萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務。嗣經本府警察局中山分局建國派出所於九十年十二月十一日一時四十五分臨檢時再度查獲訴願人經營之「○○衣飾舖」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，原處分機關審認訴願人仍未經核准擅自經營資訊休閒服務業（現修正為資訊休閒業），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，以九十一年一月三日北市商三字第九0六六九七八二00號函，從重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，該函於九十一年一月九日送達。訴願人不服，於九十一年二月八日向本府提起訴願，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九00七七六八00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。」

經濟部九十年三月二十日經商字第0九00二0五二一0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.....貳、修正部分.....營業項目代碼及業務別J701070資訊休閒業（原為資訊休閒服務業）定義及內容：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。」

三、本件訴願理由略謂：

訴願人所經營之電腦相關服務業，係為先進國家已積極推廣之新興電腦休閒服務事業，乃時勢所趨。

司法院釋字第五一四號解釋指出，人民營業的自由為憲法上工作權及財產權所保障，有關營業許可之條件、營業應遵守之義務及違反義務應受之制裁，均應以法律定之，其內容需更符合該條規定之要件。若其限制，於性質上得由法律授權以命令補充規定時，授權之目的內容及規範應具體明確，始得據以發布命令。

司法院釋字第三一三號解釋授權明確性要求，對人民違反行政法上義務之行為科處罰鍰

涉及人民權利之限制，其處罰之構成要件及數額應由法律定之，若法律就其構成要件授權以命令為補充規定者，授權之內容及範圍應具體明確，然後據以發布命令，始符合憲法第二十三條以法律限制人民權利義務之意旨。

本件訴願人本應依法申請營利事業登記再行營業，訴願人非不願依法辦理，惟已竭盡申請之能事，仍屢遭原處分機關退件處分。原處分機關依司法院釋字第三六〇號解釋將提供場地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，先於八十九年六月間將其與電子遊戲場業同視，認定係屬「其他娛樂業」（J 7 9 9 9 9 0），後又於九十年三月二十日經商字第 0 九 0 0 二 0 五 二 一 一 0 號公告將之整併歸屬於（J 7 0 1 0 7 0 資訊休閒服務業），惟編列行業屬性之代碼，仍和娛樂業同視，使得資訊休閒服務業營業項目之取得登記，難如電玩執照之申請，此豈又是法律保留、授權之結果？又豈有比例原則之考量下所為之處分？

四、經查本件訴願人經營之「〇〇衣飾舖」係於八十七年十月十九日設立登記，經本府警察局中山分局建國派出所於九十年十二月十一日一時四十五分臨檢時查獲「〇〇衣飾舖」有以設置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，此有經現場負責人〇〇〇簽名之本府警察局中山分局建國派出所臨檢紀錄表影本附卷可稽，亦為訴願人所不爭執。

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商字第 0 九 0 0 二 0 五 二 一 一 0 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、V CD 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商字第 0 九 0 0 二 二 八 四 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，洵堪認定。

六、再按商業不得經營其登記範圍以外之業務，為商業登記法第八條第三項明文規定。本件訴願人明知經濟部九十年三月二十日經商字第 0 九 0 0 二 0 五 二 一 一 0 號公告已將經營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、光碟供人使用業務整併歸屬於資訊休閒服務業（現為資訊休閒業），則訴願人既未依商業登記法申請變更登記或經申請未獲核准，本即應依其實際申請核准之項目經營，其擅自經營登記範圍外之業務，於法即有未合。又按商業登記法第六條第一項規定：「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。」經濟部為商業登記法所定之中央主管機關，本即有權對商業應申請登記事項中營業項目之定義內容為統一之規定，訴願人援引司法院解釋認原處分機關侵害人民之財產及就業自由以及違反授權明確原則等主張，係對上揭法令之誤解，實難採憑。

七、未按法規規定是否合理妥適、應否修正等，尚非訴願程序所得審究；業者如欲經營資訊休閒業之業務，仍應依法先向主管機關提出申請，主管機關亦應依相關法令規定審核並予准駁；如未獲核准所提起之行政救濟，乃為另案問題，自與本件訴願人被查獲未經登記擅自經營「資訊休閒業」之事實無涉。是本件訴願人訴稱，法令未明確，訴願人無從辦理申請登記乙節，殊不足採。從而，原處分機關以訴願人再次經查獲未經核准擅自經營登記範圍外之資訊休閒業務，違反首揭法條之規定，所為處以三萬元罰鍰，並命令其應即停止經營登記範圍外之業務之處分，並無不合，應予維持。

八、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 曾忠己

委員 劉興源

委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 一 年 五 月 二 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）