

訴 願 人 ○○科技網店即○○○

原處分機關 臺北市商業管理處

右訴願人因違反臺北市資訊休閒服務業管理自治條例事件，不服原處分機關九十一年六月十四日北市商三字第0九一六三四八五六00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

緣訴願人於九十年四月二十三日經本府核准在本市萬華區○○街○○號○○樓之○○營業，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，實際經營本市資訊休閒服務業管理自治條例所稱之電腦遊戲業。經本府警察局萬華分局漢中街派出所於九十一年五月二十三日十九時五十五分臨檢時，查獲訴願人未於營業處所入口處明顯標示「禁止未滿十八歲之人於週一至週五上午八時至下午六時或夜間十時至翌日八時或週六、例假日夜間十時至翌日八時進入營業場所」及未區隔普遍級與限制級電腦遊戲區，移經原處分機關審認訴願人違反本市資訊休閒服務業管理自治條例第十一條第三款及第十二條第二項規定，乃依同自治條例第十七條第二項規定，以九十一年六月十四日北市商三字第0九一六三四八五六00號函處以訴願人新臺幣一萬元罰鍰，並限於文到三日內改善，上開函於同年七月三十一日送達。訴願人不服，於九十一年八月二十九日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、依本市資訊休閒服務業管理自治條例第二條第一項規定，管理資訊休閒服務業之電腦遊戲業之主管機關為本府建設局，本府建設局依同條第二項規定，以九十一年五月三日北市建一字第0九一三一七八二一00號公告略以：「主旨：公告委任臺北市商業管理處辦理臺北市資訊休閒服務業之登記、管理及處罰等事項，並自中華民國九十一年四月二十七日起實施。」；又本案原處分書因受處分人之填寫未臻明確，原處分機關業以九十一年十二月六日北市商三字第0九一六0六二六六00號函更正受處分人為「○○科技網店即○○○」，合先敘明。

二、按臺北市資訊休閒服務業管理自治條例第三條規定：「本自治條例所稱電腦

遊戲業，指提供特定場所利用電腦擷取網路資料供人遊戲或以光碟、磁碟、硬碟、卡匣等結合電腦裝置供不特定人遊戲娛樂之營利事業。」第十一條第三款規定：「電腦遊戲業者，應遵守下列事項.....三、營業場所應區隔普遍級與限制級電腦遊戲區；....。」第十二條規定：「電腦遊戲業者，應禁止未滿十八歲之人於週一至週五上午八時至下午六時或夜間十時至翌日八時或週六、例假日夜間十時至翌日八時進入其營業場所。電腦遊戲業者，並應於營業場所入口處明顯標示前項之警語。」第十七條第二項規定：「違反第十一條第三款前段規定者，處新臺幣一萬元以上三萬元以下罰鍰，並限期令其改善；逾期不改善者，除依行政執行法規定辦理外，並得處一個月以上三個月以下停止營業之處分。」第二十五條第二項規定：「違反第十二條第二項規定者，處新臺幣一萬元以上三萬元以下罰鍰，並限期令其改善；逾期不改善者，除依行政執行法規定辦理外，並得處一個月至三個月停止營業之處分。」

三、本件訴願理由略以：

- (一) 行政程序法於八十八年二月三日由總統公布，九十年一月一日開始施行，即自九十年一月一日起所有行政機關之行政行為均應依此法為之，方謂合法。
- (二) 按臨檢要件程序，應有法律明確規定，警察執行職務法規有欠完備，司法院釋字第五三五號解釋著有明文。原處分機關僅依據臺北市政府警察局萬華分局○○街派出所之違憲查報，即逕為處分，其程序難謂合法。蓋訴願人合法開設之「○○科技網店」，並無「已發生危害」或屬「依客觀、合理判斷易生危害之處所」，是以違憲之行政程序為據而為之行政處分，難謂有效。又本件警察機關係單獨至訴願人營業場所進行檢查，非由臺北市資訊休閒服務業管理自治條例之主管機關會同檢查，與該自治條例第十五條第二項規定有違。

四、按本市為管理資訊休閒服務業之電腦遊戲業，健全產業發展、維護社會安寧、善良風俗、公共安全、衛生及市民身心健康，特制定臺北市資訊休閒服務業管理自治條例；本市電腦遊戲業之管理，原則上依該自治條例之規定。又所謂電腦遊戲業，係指提供特定場所利用電腦擷取網路資料供人遊戲或以光碟、磁碟、硬碟、卡匣等結合電腦裝置供不特定人遊戲娛樂之營利事業，此為該自治條例第三條所規定。卷查本件訴願人實際經營該自治條例所稱之電腦遊戲業，經本府警察局萬華分局漢中街派出所於九十一年五月二十三日十九時五十五分在訴願人之營業場所臨檢時，查獲訴願人未於營業場所入口處

明顯標示禁止未滿十八歲之人於週一至週五上午八時至下午六時或夜間十時至翌日八時或週六、例假日夜間十時至翌日八時進入其營業場所，且營業場所中亦未區隔普遍級與限制級電腦遊戲區，此有經營業場所之現場負責人○○○簽名並按捺指印之本府警察局萬華分局○○街派出所臨檢紀錄表影本附卷可稽，且為訴願人所不爭執，準此，訴願人違反上開自治條例第十一條第三款及第十二條第二項規定之違章事證明確，洵堪認定。

五、至本件訴願人援引司法院釋字第五三五號解釋主張原處分機關所依據本府警察局萬華分局○○街派出所之臨檢係違法查報，並據為處分，其程序難謂合法云云。查本府警察局萬華分局○○街派出所之臨檢，係以警察勤務條例第十一條第三款為實施依據，警察勤務條例具有行為法（作用法）之功能，而得作為警察執行勤務之行為規範，業經司法院釋字第五三五號解釋肯認在案。雖該號解釋指明現行警察執行職務法規有欠完備，有關機關應於該解釋公布之日起二年內依解釋意旨，參酌社會實際狀況，賦予警察人員執行勤務時應付突發事故之權限，俾對人民自由與警察自身安全之維護兼籌並顧，通盤檢討訂定。惟按前開解釋意旨，除法律另有規定外，警察人員執行場所之臨檢勤務，應限於已發生危害或依客觀、合理判斷易生危害之處所、交通工具或公共場所為之，且應遵守比例原則，不得逾越必要程度。臨檢進行前應對在場者告以實施之事由，並出示證件表明其為執行人員之身分，警察勤務條例第十一條第三款之規定，於符合上開解釋意旨範圍內，予以適用，即無悖於維護人權之憲法意旨。經查本件原處分機關卷附臨檢紀錄表所載之檢查情形，本府警察局萬華分局○○街派出所實施本件臨檢，係基於客觀合理判斷，認訴願人之經營場所（即社會俗稱之網咖）屬易生危害之處所，遂依前開條例規定實施臨檢，並無逾越比例原則之情事，是其所實施之臨檢並未逾越司法院釋字第五三五號解釋意旨，原處分機關自得參酌該臨檢結果據以認定系爭違章事實；又臺北市資訊休閒服務業管理自治條例第十五條第二項係規定主管機關進行檢查電腦遊戲業者，必要時得會同相關機關辦理，是尚難謂本件警察機關單獨臨檢即與前揭規定有違，訴願人前揭主張，恐有誤解，委難採據。本件訴願人違反本市資訊休閒服務業管理自治條例第十一條第三款及第十二條第二項規定，原應依同自治條例第十七條第二項及第二十五條第二項規定，各處以訴願人新臺幣一萬元罰鍰，並限於文到三日內改善，原處分機關僅依同自治條例第十七條第二項規定，處以訴願人新臺幣一萬元罰鍰，並限於文到三日內改善，已屬從輕，從而，原處分並無不合，應予維持。

六、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 二 年 一 月 十 五 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）