

訴願人 〇〇〇

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，不服原處分機關九十二年八月二十五日北市商三字第0九二三三〇九二七〇〇號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

事 實

一、緣訴願人於八十九年九月十一日經本府核准在本市中山區〇〇〇路〇〇段〇〇號地下〇〇樓及〇〇巷〇〇號開設「〇〇咖啡館」，領有本府核發之北市建商商號（八九）字第XXXXXX號營利事業登記證，核准登記之營業項目為：一、I六〇一〇一〇租賃業（小說漫畫）。二、F五〇一〇三〇飲料店業。三、F五〇一〇六〇餐館業。四、F二一三〇一〇食品、飲料零售業。五、G六〇一〇一〇智慧財產權業。六、F二一八〇一〇資訊軟體零售業。七、I三〇一〇三〇電子資訊供應服務業（不含擷取網路遊戲軟體供人遊戲）。八、I Z九九九九〇其他工商服務業（閱讀計時收費）。九、F四〇一〇一〇國際貿易業。

二、案經本府警察局中山分局中山二派出所於九十二年八月十九日十八時三十五分派員至本市中山區〇〇〇路〇〇段〇〇號地下〇〇樓之「〇〇咖啡館」進行臨檢，查獲訴願人涉嫌有設置電腦供不特定人士上網擷取網路上資源及打玩電腦遊戲之情事，中山分局乃以九十二年八月二十一日北市警中分行字第0九二六四二二一六〇〇號函檢附臨檢紀錄表移請原處分機關等相關機關處理。原處分機關審認訴願人未經核准擅自經營登記範圍外之資訊休閒業務，違反商業登記法第八條第三項規定，依同法第三十三條第一項規定，以九十二年八月二十五日北市商三字第0九二三三〇九二七〇〇號函，處以訴願人新臺幣二萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務。訴願人不服，於九十二年九月二十五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900七七七六八〇〇號令訂定發布「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。又本件訴願人提起訴願之日期（九十二年九月二十五日）距原處分書之發文日期（九十二年八月二十五日）雖已逾三十日，惟因原處

分機關未查明原處分書之送達日期，致訴願期間無從起算，故本件尚無訴願逾期問題，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。」經濟部八十七年十二月十五日經商字第八七二三〇一八九號函釋：「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：1. 上列營業型態，均非屬電子遊藝場業。2. 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J七九九九九〇其他娛樂業.....」九十年三月二十日經商字第0九〇〇二〇五二一一〇號公告：「.....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『9〇〇休閒服務業』，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『J79999〇其他娛樂業（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『J70107〇資訊休閒服務業』，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0九〇〇二二八四八〇〇號公告：「公司行號營業項目代碼表增修代碼內容：.....4·J70107〇資訊休閒業（原為資訊休閒服務業），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。」

九十二年六月三十日經商字第0九二〇二一三六八六〇號公告：「主旨：公告『公司行號營業項目代碼表』計增列二項、修正一項、刪除一項代碼。公告事項：公司行號營業項目代碼表增修代碼內容（如附件）。」

貳、修正部分

項次	營業項目代碼及業務別	定義及內容
1	J七〇一〇七〇 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。

本府九十一年五月六日府建商字第0九一〇〇六四九九〇〇號公告之臺北市政府執行商業登記法第三十二條及第三十三條統一裁罰基準（節錄）

行業	違反事件	依據	法定罰鍰額度	裁罰對象	統一裁罰基準（新臺幣：元）
資訊休閒業	商業不得經營其登記範圍以外之業務。	第三條	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。	負責人	1. 第一次處負責人二萬元罰鍰並命令應即停止經營登記範圍外之業務。 2. 第二次（含以上）處負責人三萬元罰鍰並命令應即停止經營登記範圍外之業務。
（第八條第三項）	外之業務。	並由主管機關命令停止其經營登記範圍外之業務。	罰鍰，並由主管機關命令停止其經營登記範圍外之業務。	第三次（含以上）處負責人三萬元罰鍰並命令應即停止經營登記範圍外之業務。

三、本件訴願理由略以：

按「行政處分具有重大明顯之瑕疪者，無效。」行政程序法第一百十一條第七款定有明文。查訴願人在臺北市中山區〇〇〇路〇〇段〇〇號地下〇〇樓、〇〇巷〇〇號開設之商號分別為「〇〇咖啡館」及「〇〇漫畫城」。其中「〇〇漫畫城」業於九十二年一月

二十日變更登記完成，得經營「資訊休閒業」，而「○○咖啡館」目前實際經營餐館及其他工商服務等業務，並無經營「資訊休閒業」，此有原處分機關九十二年九月一日商業稽查紀錄表可稽。足見原處分書率爾以二家不同之商號及營業項目，概括認定為一家，並對實際經營情況，未予詳查，遽以科罰，其實體及程序上之瑕疵，皆不可謂不大，原處分難認有效。

四、卷查訴願人於八十九年九月十一日經本府核准在本市中山區○○○路○○段○○號地下○○樓及○○巷○○號開設「○○咖啡館」，領有本府核發之營利事業登記證，核准登記之營業項目如事實欄所述，其並未經核准得經營資訊休閒業。嗣本府警察局中山分局中山二派出所於九十二年八月十九日十八時三十五分派員至在本市中山區○○○路○○段○○號地下○○樓臨檢，查獲訴願人之營業場所設置二十台電腦，供不特定人士上網擷取網路上資源及打玩電腦遊戲，每小時收費新臺幣三十元，且當時有五位客人正在打玩消費等情事，此有經訴願人現場工作人員○○○簽名之本府警察局中山分局中山二派出所臨檢紀錄表影本附卷可稽。是原處分機關審認訴願人未經核准擅自經營資訊休閒業，尚非無據。

五、惟訴願理由主張訴願人在臺北市中山區○○○路○○段○○巷○○號另開設「○○漫畫城」，並於九十二年一月二十日變更登記完成，得經營「資訊休閒業」，原處分書率爾以二家不同之商號及營業項目，概括認定為一家，並對實際經營情況，未予詳查乙節。經查訴願人確於九十一年八月二十三日經本府核准在本市中山區○○○路○○段○○巷○○號開設「○○漫畫城」，領有本府核發之北市建商商號（九一）字第XXXXXX號營利事業登記證，核准登記之營業項目包含J七〇一〇七〇資訊休閒業。次查本件處分違規事實係依據本府警察局中山分局中山二派出所之臨檢紀錄表，依該紀錄表所載，臨檢地點為本市中山區○○○路○○段○○號地下○○樓訴願人開設之「○○咖啡館」，惟「○○咖啡館」登記之商店地址包括本市中山區○○○路○○段○○號地下○○樓及○○巷○○號，而「○○漫畫城」之登記地址則為本市中山區○○○路○○段○○巷○○號，此有原處分機關九十二年十月十四日列印之「○○咖啡館」及「○○漫畫城」本市營利行號基本資料附卷可稽。是「○○咖啡館」及「○○漫畫城」二行號之營業地點確有部分重疊，而依該二地址之地理位置判斷，應同係位於○○○路○○段○○巷巷口轉角處，則本件本府警察局中山分局中山二派出所臨檢查獲設置電腦供不特定人士上網擷取網路上資源及打玩電腦遊戲之地點究係本市中山區○○○路○○段○○號地下○○樓之「○○咖啡館」？抑或將得經營資訊休閒業之「○○漫畫城」誤認為與「○○咖啡館」為同一行號？即有未明。且前開臨檢紀錄表上所蓋商家之統一發票章係「○○漫畫城」，而「○○漫畫城」之登記營業項目既包含J七〇一〇七〇資訊休閒業，則本件訴願人是否確有違規？亦有疑義。況依訴願人所舉出之原處分機關於九十二年九月一日十五時

派員至本市中山區○○○路○○段○○號地下○○樓「○○咖啡館」稽查之商業稽查紀錄表所載：「……三、現場經營型態：一、稽查時營業中，現場主要提供漫畫、飲料供客人使用，收費方式以小時計，一小時四十五元，未擺設電腦，另提供簡餐一客六十元，飲料免費。……」，可證原處分機關於作成本件處分後六日內至同一地點稽查，所發現之事實與本件處分違規事實依據之臨檢紀錄表所載事實，完全不同，是訴願理由所稱原處分機關誤將二不同商號概括認定為一家，並對實際經營情況，未予詳查等情，似屬可信，故本件違規事實未明，仍有待原處分機關再為釐清確認。從而，為求處分之正確及維護訴願人權益，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

六、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條規定，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 林世華
委員 蕭偉松

中華民國九十二年十一月十三日市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行