

訴願人 ○○網路館即○○○

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，不服原處分機關九十二年七月十日北市商三字第0九二三一九一二五〇〇號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人於九十年八月二十七日經本府核准在本市中山區○○路○○號○○樓之○○、○○樓之○○營業，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，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。經本府警察局中山分局中山一、長安東派出所於九十二年七月五日（星期六）零時五分共同臨檢，查獲訴願人任由未滿十八歲之人○○○（七十四年○○月○○日生）進入其營業場所，中山分局乃以九十二年七月八日北市警中分行字第0九二六三四七六四〇〇號函請原處分機關等相關機關依權責處理。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十二條第一項規定，乃依同自治條例第二十五條第一項規定，以九十二年七月十日北市商三字第0九二三一九一二五〇〇號函處以訴願人新臺幣三萬元罰鍰，並命令於文到七日內改善。上開函於九十二年七月十六日送達，訴願人不服，於九十二年七月二十四日向本府提起訴願，七月三十一日補充訴願資料，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○○字第0九一三一七八二一〇〇號公告略以：「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。」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。」第十一條第一款規定：「電腦遊戲業者，應遵守下列事項：一、禁止未滿十五歲之人進入電腦遊戲業營業場所。但有父母或監護人陪同者，不在此限。」第十二條第一項規定：「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。」第二十五條第一項規定：「違反第十二條第一項規定者，處新臺幣三萬元以上十萬元以下罰鍰，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。」

本府建設局九十一年五月十七日北市建商三字第09150270800號公告臺北市政府建設局處理違反臺北市資訊休閒服務業管理自治條例統一裁罰基準第二點第十六項規定：二、建設局處理違反臺北市資訊休閒服務業管理自治條例事件，統一裁罰基準如下表：

項 次	違反事件（ 例）	依據（ 臺北市 資訊休 閒服務 業管理 自治條 款）	法定罰鍰額度（ 新臺 幣：元）或 其他處罰 （新臺 幣：元）	統一裁罰基準（新臺 幣：元）
16	未禁止未滿 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。（ 第十二條第 一項）	第二十 五條第 一項 業者外，並得對 其負責人或行為 人處三萬元以上 十萬元以下罰鍰 ，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。	1. 第一次處三萬元罰 鍰並限七日內改善 ，逾期不改善者， 除依行政執行法規 定辦理外，並命令 其停止營業一個月 。	

三、本件訴願理由略謂：

- (一) 按行政程序法第三條第二項之規定，警察機關執行勤務之行為，仍應依行政程序法規定行之，方為適法。次按臺北市資訊休閒服務業管理自治條例第十二條第一項及第二十五條第一項規定應以「未禁止」為成立要件，非以「一經查獲」為要件；查本案遭查獲未滿十八歲之人○○○持第三人○○○（七十二年○○月○○日生）之身分證件進入訴願人店內，致訴願人之受僱人誤判，以為○○○為已滿十八歲之人，方讓其進入，足見訴願人已依前開自治條例規定為「禁止」之行為，卻因○○○之詐欺而觸法。又○○○業已書立聲明書，坦承其持他人之身分證件進入，故本案並不該當前開自治條例之規定，處分機關對此不察，僅憑中山分局之筆錄，率爾處分，實有未洽。
- (二) 依臺北市資訊休閒服務業管理自治條例第二條及第十五條規定，主管機關進行檢查時，其他機關僅得以「會同」之方式為之，足見有關電腦遊戲業之營業稽查事項應由臺北市政府建設局或商業管理處主管，於「必要時」方得「會同」警察機關辦理之。本案事發當日，中山分局警員係以「臨檢」名義進入，而所謂臨檢係指「於公共場所或指定處所、路段，由服勤人員擔任臨場檢查或路檢，執行取締、盤查及有關法令賦予之勤務。」警察勤務條例第十一條第三款定有明文。是「派員檢查電腦遊戲業者之營業」並非警察勤務條例規定之「勤務」，惟中山分局未得主管機關之會同，逕以臨檢為名，率爾執行勤務範圍外之行為，原處分機關未察而逕為處分，其程序顯有瑕疵，原處分效力難謂合法。

四、卷查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，本府警察局中山分局中山一、長安東派出所於九十二年七月五日（星期六）零時五分共同臨檢，查獲訴願人任由未滿十八歲之人○○○（七十四年○○月○○日生）進入其營業場所，此有經訴願人營業場所之現場負責人○○○簽名並按捺指印之本府警察局中山分局中山一、長安東派出所臨檢紀錄表影本附卷可稽。

五、次按首揭本市資訊休閒服務業管理自治條例第十二條第一項對於電腦遊戲業者關於進入其營業場所之人年齡之禁止規定，係藉由該行政義務之課予，促使電腦遊戲業者於交易對象之選擇有所限制。經查卷附經現場負責人○○○簽名並按捺指印之臨檢紀錄表「檢查情形」欄載有：「.....四、警方於現場逐一清查，於店內三十五號桌查獲未滿十八歲青少年○○○（七十四年十月二十二日.....）及三十六號桌查獲客人○○○（七十二年十二月十一日.....）經電腦查尋（詢）士林地院強盜竊通緝犯。.....」及原處分機關九十二年八月二十七日北市商三字第0九二三三〇六六六〇〇號函略以：「主

旨：檢送本府警察局中山分局九十二年八月十八日北市警中分行字第0九二六四〇二九五〇〇號函影本乙份……說明……二、有關訴願人○○網路館即○○○君於本市中山區○○路○○號○○樓之○○、○○樓之○○經營電腦遊戲業，為本府警察局中山分局查獲其容留未滿十八歲之人○○○於法定禁止期間內進入現場消費，違反臺北市資訊休閒服務業管理自治條例事件……經函請該分局協助查明九十二年七月五日臨檢該營業場所時該未滿十八歲之人○○○有無『持他人之身分證』供該分局登載情事乙節，業經該分局以旨揭第0九二六四〇二九五〇〇號函（影本如附件）復略以『臨檢該營業場所時該未滿十八歲青少年○○○正於店內消費，並持他人之身分證矇騙警方，為警識破』在案，足證該業者未善盡查核身分之責……是訴願人並未對進入其營業場所之人盡其查驗年齡之義務，其違反前揭自治條例第十二條第一項禁止規定之事證明確，洵堪認定；又訴願理由主張本案遭查獲未滿十八歲之人○○○持第三人○○○之身分證件進入訴願人店內，致訴願人之受僱人誤判○○○為已滿十八歲之人，及○○○業已書立聲明書，坦承其持他人之身分證件進入云云，經查訴願人僅空言主張已依規定為「禁止」行為，惟並未提出已善盡查對身分及年齡義務之具體實證，尚難對其為有利之認定，訴願理由不足為採。

六、至訴願人主張有關電腦遊戲業之營業稽查事項應由臺北市政府建設局或商業管理處主管，於「必要時」方得「會同」警察機關辦理之，及本府警察局中山分局未得主管機關之會同，逕以臨檢為名，率爾執行勤務範圍外之行為，原處分機關未察而逕為處分，其程序顯有瑕疵等節。經查本府警察局中山分局中山一、長安東派出所之臨檢，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；復按前開解釋意旨，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。查諸卷附本府警察局中山分局中山一、長安東派出所臨檢紀錄表所載之檢查情形，該分局實施本件臨檢，係基於客觀合理判斷，認訴願人之營業場所（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。又本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於必要時得會同其他機關檢查；尚非主管機關檢查時，其他機關僅得以會同方式為之。是訴願人前述主張，恐有誤解，委難採憑。從而，原處分機關以訴願人違反本市資訊休閒服務業管理自治條例第十二條第一項規定，依同自治條例第二十五條第一項規定及臺北市政府建設局處理違反臺北市資訊休閒服務業管理自治條例統一裁罰基準，以九十二年七月十日北市商三字第0九二三一九一二五〇〇號函處以訴願人新臺

幣三萬元罰鍰，並命令於文到七日內改善，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 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 十一 月 二十六 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)