

臺北市政府 94.02.04. 府訴字第 0 九四 0 五二二二六 0 0 號訴願決定書

訴 願 人：○○○

原 處 分 機 關：臺北市商業管理處

訴願人因違反商業登記法事件，不服原處分機關 93 年 11 月 11 日北市商三字第 093346759 00 號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

一、緣訴願人於 90 年 4 月 18 日經本府核准在本市南港區○○○路○○段○○號○○樓開設「○○企業社」，領有本府核發之北市建商商號（90）字第 xxxxxx 號營利事業登記證，核准登記之營業項目為：F 218010 資訊軟體零售業 F 219010 電子材料零售業 E 605010 電腦設備安裝業 I 301010 資訊軟體服務業 F 209030 玩具、娛樂用品零售業 F 203010 食品、飲料零售業 I 601010 租賃業 I 301030 電子資訊供應服務業。

二、訴願人因經營登記範圍外之資訊休閒業務，前經原處分機關以 92 年 8 月 27 日北市商三字第 09231683600 號函處罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外業務在案。嗣經原處分機關於 93 年 11 月 4 日 14 時 30 分執行商業稽查時，查獲訴願人仍經營登記範圍外之資訊休閒

業，違反商業登記法第 8 條第 3 項規定，乃依同法第 33 條第 2 項規定，以 93 年 11 月 11 日北

市商三字第 093○○75900 號函，處以訴願人新臺幣 3 萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務。處分書於 93 年 11 月 19 日送達，訴願人不服，於 93 年 12 月 15 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 6 條第 1 項之規定，商業登記之主管機關在直轄市為直轄市政府。惟查本府業以 92 年 11 月 28 日府建商字第 09222182000 號公告將商業登記法中有關本府權限事

項委任原處分機關執行，合先敘明。

二、按商業登記法第 8 條第 1 項、第 3 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 14 條規定：「登記事項有變更時，除繼承之登記應於繼承開始後 6 個月內為之之外，應於 15 日內申請變更

登記。」第 33 條規定：「違反第 8 條第 3 項規定者，其商業負責人處新臺幣 1 萬元以上 3 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 87 年 12 月 15 日經商字第 87230189 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 1 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 799990 其他娛樂業……」

90 年 3 月 20 日經商字第 09002052110 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（間碟體訂明），針對上開事項，本部商業司曾於 89 年 11 月 3 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 799990 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 701070 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。』」

90 年 12 月 28 日經商字第 09002284800 號公告：「公司行號營業項目代碼表增修代碼內容……4、J 701070 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。」

92 年 6 月 30 日經商字第 09202136860 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：J 701070 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 92 年 12 月 11 日府建商字第 09203768800 號公告修正之臺北市政府執行商業登記法

第

32 條及第 33 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	商業不得	第 33	其商業負責人	負責	第 1 次處負責人 2 萬元
休閒	經營登記	條	處新臺幣 1 萬	人	罰鍰並命令應即停止
業	範圍以外		元以上 3 萬元		經營登記範圍外之業
	之業務。		以下罰鍰，並		務。
	（第 8 條		由主管機關命		第 2 次（含以上）處
	3 項）		令其停止經營		負責人 3 萬元罰鍰並
			登記範圍外之		命令應即停止經營登
			業務。		記範圍外之業務。
			經主管機關依		
			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。		

三、本件訴願理由略以：

- （一）按「行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，除已依第 39 條規定，通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機會。……」此為行政程序法第 102 條之規定，原處分機關既處訴願人新臺幣 3 萬元罰鍰，且命令停止經營登記範圍外之業務，然這項處分將嚴重剝奪訴願人之權利，而行政機關卻未在作成處分決定前依法給予訴願人陳述與說明之機會，其違反行政程序法之規定，至為明確。
- （二）原處分機關係以臺北市政府依地方制度法訂定發布之「臺北市政府商業行政委任辦法」為本件行政處分之裁罰憑據，而依地方制度法第 18 條、第 27 條規定認定商業管理與輔導係直轄市自治事項而將商業管理輔導等事項委任原處分機關執行，但關鍵在於該等事務係屬臺北市之自治事項才行，地方制度法中雖有規定商業管理與輔導係屬於地

方自治事項，但並未說商業登記及商業登記法罰則部分亦屬於自治事項，有關商業登記與處罰事項係屬於地方自治事項或中央委辦事項，即須分析。按地方制度法第 27 條並非行政程序法第 15 條規定所要求之法規依據，商業登記縱係自治事項，亦應有地方制度法第 27 條以外法規之規定為依據，惟前揭臺北市政府商業行政委任辦法第 1 條並未列出「委任」所依據之法規，顯見系爭委任尚缺法規之依據。另依憲法第十章關於中央與地方權限劃分相關規定，商業登記應係委辦事項而非自治事項，是市府以發布自治規則之方式將辦理委辦事項之權限委任其下級機關，於法尚有未合，原處分機關之處罰權源既有不當，自應撤銷。

四、卷查訴願人於 90 年 4 月 18 日經本府核准在本市南港區○○○路○○段○○號○○樓開設「○○企業社」，領有本府核發之北市建商商號（90）字第 xxxxxx 號營利事業登記證，核准營業項目如事實欄所述。原處分機關於 93 年 11 月 4 日 14 時 30 分執行商業稽查時，查

獲訴願人有設置電腦 53 組供不特定人士上網把玩之情事，此有經訴願人現場工作人員○○○○簽名之商業稽查紀錄表附卷可稽。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，經查首揭經濟部 87 年 12 月 15 日經商字第

8723

0189 號函附會議紀錄將該行業歸類於 J799990 其他娛樂業；嗣首揭 90 年 3 月 20 日經商

字

第 09002052110 號公告，將「J799990 其他娛樂業」整併歸屬於「J701070 資訊休閒服務業」。經濟部又以 90 年 12 月 28 日經商字第 09002284800 號公告修正為「J701070 資訊休

休

閒業」，並以 92 年 6 月 30 日經商字第 09202136860 號公告修正其定義與內容為「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。」是訴願人如欲經營該項業務，自應依首揭商業登記法第 14 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，始得經營；惟觀諸訴願人所領前開營利事業登記證，其營業項目並未包括「J701070 資訊休閒業」業務。是訴願人未經申請營利事業變更登記，擅自經營登記範圍外之資訊休閒業務，其違章事實明確，洵堪認定。

五、復查訴願理由主張原處分機關為本件裁罰前，未依行政程序法第 102 條規定給予訴願人陳述意見之機會，原處分即已違法云云。按行政程序法第 103 條第 5 款規定，行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者，行政機關得不給予陳述意見之機會；本案係經原處分機關派員至現場稽查，並作成商業稽查紀錄表經訴願人現場工作人員○○○○簽名後予以審認、處罰，訴願人之違章情事，客觀上業已明白足以確認，原處分機關依上開

行政程序法第 103 條第 5 款規定，得不給予陳述意見之機會，則本件原處分機關之裁罰尚難謂因未給予訴願人表示意見之機會，而有程序或採證上之瑕疵。又首揭商業登記法第 6 條第 1 項雖明定商業登記之主管機關在直轄市為直轄市政府，惟本府業以 92 年 11 月 28 日府建商字第 09222182000 號公告將商業登記法中有關本府權限事項委任原處分機關執行；另查商業經營登記範圍外之業務，依商業登記法第 33 條第 1 項規定，得處以商業負責人新臺幣 1 萬元以上 3 萬元以下罰鍰，本府為避免紛爭並建立執法之公平性，乃訂定「臺北市政府執行商業登記法第 32 條及第 33 條統一裁罰基準」以為行使裁量權之標準。從而，原處分機關查獲訴願人再次未經核准擅自經營登記範圍外之資訊休閒業務，違反前揭商業登記法第 8 條第 3 項規定，依同法第 33 條第 2 項及首揭臺北市政府執行商業登記法第 32 條及第 33 條統一裁罰基準之規定，處以訴願人新臺幣 3 萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務，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 79 條第 1 項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠
副主任委員 王曼萍
委員 陳 敏
委員 曾巨威
委員 曾忠己
委員 陳淑芳
委員 林世華
委員 蕭偉松
委員 陳石獅
委員 湯德宗
委員 陳立夫
委員 陳媛英

中 華 民 國 94 年 2 月 4 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 2 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 3 段 1 巷 1 號）