

臺北市政府 96.05.18. 府訴字第 09670137500 號訴願決定書

訴 願 人：○○○

訴 願 代 理 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 95 年 10 月 23 日北市商三字第 09535333000 號函及 95 年 11 月 3 日北市商三字第 09535714900 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

緣訴願人於本市中正區○○○路○○段○○巷○○弄○○號○○樓開設「○○藝廊」營業，領有本府核發之北市商一字第 XXXXXXX-X 號營利事業登記證，核准登記之營業項目為：一、I 105010 藝術品諮詢顧問業。二、I 103010 企業經營管理顧問業。三、F209010 書籍、文具零售業。四、F204020 成衣零售業。五、F204050 服飾品零售業。六、F204060 寢具零售業。七、J304010 圖書出版業（現場不為錄音，印刷場所）。八、F209060 文教、樂器、育樂用品零售業（限文教及玩具）。九、F399040 無店面零售業。（使用面積不得超過 126.51 平方公尺）（營業面積不得佔用防空避難室）（以上營業項目及使用範圍均依照工務局 94 變使字第 XXXX 號使用執照核准用途及核准平面圖說使用，不得擴大使用）（不得佔用停車場）。經原處分機關於 95 年 10 月 16 日派員進行商業稽查，查認訴願人未經核准擅自經營登記範圍外之成人用品零售業，違反商業登記法第 8 條第 3 項規定，乃依同法第 33 條規定，以 95 年 10 月 23 日北市商三字第 09535333000 號函命令訴願人應即停止經營登記範圍外之業務。嗣另以 95 年 11 月 3 日北市商三字第 09535714900 號函處訴願人新臺幣（以下同） 1 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 95 年 11 月 15 日向本府提起訴願，96 年 1 月 10 日補正訴願程序，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按商業登記法第 6 條規定：「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。……」第 8 條第 3 項規定：「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 個月內為之外，應於 15 日內申請為變更登記。……」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。」經濟部公司行號營業項目代碼表：「……營業項目代碼：F299010 營業項目：成人用品零售業……定義內容：從事販賣、展售或示範成人用品為主的行業。上開所稱成人用品，指用於刺激或鼓勵性活動或令人引起性幻想之物品。但屬許可商品者不在此限，另需依其細類申請辦理。……營業項目代碼：F299990 營業項目：其他零售業……定義內容：從事 F201 至 F220 小類及 F299010 細類所屬商品以外，其他商品（如骨董等）零售之行業。」

經濟部商業司 89 年 11 月 29 日經（89）商六字第 89224649 號函釋：「主旨：所詢商號登記營利事業項目為『F204020 成衣零售業、F205020 裝設品零售業、F208040 化妝品零售業』，現場實際從事情趣商品零售業務，有無違反商業登記法第 8 條第 3 項之規定一案……說明：……二、按依來函所附商業稽查紀錄表所載……從事衛生套（保險套）、人體器官模型（陽具）、電動按摩棒之銷售，而未登記『F208031 醫療器材零售業』、『F299990 其他零售業（人體器官模型、按摩棒）』，顯已超出所營事業登記範圍。三、……又『羊眼圈』、『持久環』……『潤滑液』、『女體矽膠品』等，應視該等產品之性質或成分，而登記該類產品之零售業……」

臺北市政府 92 年 11 月 28 日府建商字第 09222182000 號公告：「主旨：公告商業登記法、商品標示法中有關本府權限事項委任臺北市商業管理處執行，並自 92 年 12 月 1 日生效。……」

二、本件訴願理由略以：

- （一）原處分機關於稽查紀錄表內所列之成人用品「按摩棒」，其外觀均為「各式可愛造型（如小蟲、小鴨、金魚……等）」之玩具，僅因其具有震動功能即稱其為成人用品，實未能客觀論之。顧客購買此類「可愛動物造型」供其不愛洗澡的小孩於洗澡時玩樂之用，足可證明此為玩具。
- （二）訴願人商號所陳列之具有震動功能之玩具、絨毛布偶、潤滑液或人體器官模型，僅為博君一笑之玩具禮品，在各地「000門市

」均可購得。而稽查員卻強冠「成人用品」，是否為「成人用品」，端在以何心態及用途視之，若以無限聯想之心態論斷某物品，則只要可放入體內之物品均可視為「成人用品」？

三、卷查本件訴願人於本市中正區○○○路○○段○○巷○○弄○○號○○樓開設「○○藝廊」營業，經原處分機關於 95 年 10 月 16 日 14 時 50 分派員至現場商業稽查，查認訴願人有未經核准登記即擅自經營成人用品零售業之情事，乃以 95 年 10 月 23 日北市商三字第 09535333000 號函命令訴願人應即停止經營登記範圍外之業務並副知臺北市建築管理處，案經該處以 95 年 10 月 30 日北市都建使字第 09571674700 號函查復原處分機關略以：「主旨：有關函詢位於本市中正區○○○路○○段○○巷○○弄○○號○○樓經營成人用品零售業是否符合建築法相關規定乙案……說明：……二、查該址建築物領有 65 使字第 xxxx 號使用執照，原核准○○樓用途為集合住宅（H-2 類組），基地使用分區為第 3 住宅區（住 3 區），依貴處檢送之 95 年 10 月 16 日商業稽查紀錄表內容研判，尚符合『臺北市一定規模以下建築物免辦理變更使用執照管理辦法』規定得免辦理變更使用執照……」原處分機關乃再以 95 年 11 月 3 日北市商三字第 09535714900 號函處訴願人 1 萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務，此並有本府核發之北市商一字第 xxxxxx x-x 號營利事業登記證及經訴願人簽名之原處分機關 95 年 10 月 16 日商業稽查紀錄表等影本附卷可稽。是本件違規情節，洵堪認定，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張具有震動功能之玩具、絨毛布偶、潤滑液或人體器官模型，僅為博君一笑之玩具禮品等節。按業者於營業場所內販賣成人用品之行為，即屬成人用品零售業，應辦理登記營業項目為「F299010 成人用品零售業」。經查訴願人於系爭場所經營「○○藝廊」，依前開商業稽查紀錄表之「實際營業情形」欄記載略以：「……四、1. 稽查時營業中，現場擺設有各式書籍、服飾、裝飾品、CD 音樂帶及成人用品（潤滑液、按摩棒、布偶、跳蛋、人體器官模型）等供不特定消費者選購零售。2. 消費價格：書籍類由 99 元-690 元不等服飾由 99 元-1,000 元不等小飾品 60 元-900 元不等 CD 音樂帶 350 元成人用品類 69 元-2,000 元不等。3. 現場用品不販售予未滿 18 歲消費者。……」並經訴願人簽名確認。又據原處分機關答辯陳明略以：「……經濟部商業司 89 年 11 月 29 日經（89）商六字第 89224649 號函釋意旨，從事電動按摩棒

之銷售，應申請登記『F299990 其他零售業（按摩棒）』（經濟部業於 93 年 8 月 23 日將該營業項目增列『成人用品零售業』）……」亦有經濟部 93 年 8 月 23 日經商字第 09302142310 號公告「公司行號營業項目代碼表 7.0 版增修代碼內容」影本可參；則原處分機關綜合訴願人所經營之商號整體經營型態方式，認定訴願人實際經營之範圍尚包括成人用品零售業，自屬有據。是訴願人就此主張，尚難憑採。從而，原處分機關以 95 年 10 月 23 日北市商三字第 09535333000 號函命令訴願人應即停止經營登記範圍外之業務；嗣另以 95 年 11 月 3 日北市商三字第 09535714900 號函處訴願人 1 萬元罰鍰，並命令應即停止經營登記範圍外之業務，揆諸首揭規定，並無不合，原處分應予維持。

五、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（公出）

副主任委員 王曼萍（代理）

委員 陳 敏

委員 陳淑芳

委員 陳石獅

委員 陳媛英

委員 紀聰吉

委員 蘇嘉瑞

委員 李元德

中 華 民 國 96 年 5 月 18 日

市長 郝龍斌

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 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）