

訴 願 人：○○○即○○遊戲場

原 處 分 機 關：臺北市商業管理處（自 96 年 9 月 11 日起更名為臺北市商業處）訴願人因申請營利事業設立登記事件，不服原處分機關 96 年 5 月 30 日北市商一字第 09631970900 號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 50 日內另為處分。

事 實

一、緣訴願人以 94 年 6 月 21 日申請書向原處分機關申請營利事業設立登記

，營利事業所在地為本市萬華區○○○路○○號○○樓之○○至○○、○○、○○至○○、○○至○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○至○○、○○、○○、○○至○○、○○、○○、○○、○○、○○。案經原處分機關會同各單位審查後，以 94 年 6 月 29 日北市商一字第 0940027652 號函通知訴願人略以：「主旨：貴商號.....申請營利事業設立登記乙案，因有說明二需補正事項，請於 3 週內至本處.....辦理，逾期未為補正，本處將檢還原卷請另案辦理，.....說明：.....二、.....（三）工務局建管處：1、請檢附 1,000 公尺範圍之現況地形圖，並查核是否符合核准條件規定.....2、或依本府都市發展局北市都二字第 09231624500 號函.....，舉證該地點合法設置並『實際從事該活動』之文件.....」。

二、嗣訴願人再以 94 年 9 月 22 日申請書以同一地點及營業項目向原處分機

關申請營利事業設立登記，案經原處分機關會同各單位審查後，經本府營利事業統一發證聯合辦公單位本府工務局建築管理處（自 95 年 8 月 1 日起改隸本府都市發展局）會辦審核意見略為「同原審核意見（1、請檢附 1,000 公尺範圍之現況地形圖，並查核是否符合核准條件規定。2、或依本府都市發展局北市都二字第 09231624500 號函，舉證該地點合法設置並『實際從事該活動』之文件.....）」原處分機關乃以 94 年 10 月 21 日北市商一字第 0940043959 號函通知訴願人略以：「主旨：貴商號.....申請營利事業設立登記乙案，因有說明二需補正事項，請於 3 週內至本處.....辦理，逾期未為補正，本處將檢還原卷

請另案辦理，……」訴願人就前開通知補正函不服，於 94 年 11 月 8 日向本府提起訴願，並經本府以 95 年 3 月 22 日府訴字第 09577684200 號訴願決定：「訴願不受理。」原處分機關嗣以 95 年 3 月 29 日北市商一字第 09531058300 號函檢附上開訴願決定書通知本府工務局建築管理處及都市發展局並副知訴願人及檢還訴願人營利事業設立登記申請案全卷。訴願人不服，於 96 年 1 月 10 日向本府提起訴願，經本府以 96 年 5 月 18 日府訴字第 09670136200 號訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 50 日內另為處分。」

三、原處分機關乃據本府上開訴願決定意旨重新開立處分書，而以 96 年 5 月 30 日北市商一字第 09631970900 號函，通知訴願人其未依通知補正事項及期限辦理補正，核與規定不符，請其另案申辦。訴願人不服，於 96 年 6 月 12 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按商業登記法第 6 條第 1 項規定：「本法所稱主管機關……在直轄市為直轄市政府……」

營利事業統一發證辦法第 2 條規定：「依本辦法應實施統一發證者，係指下列登記：一、商業登記。二、營業登記。三、其他依法律或法律授權所定命令應辦理之登記。」第 4 條規定：「聯合作業中心由商業、稅捐、都市計畫、建築主管單位組成。前項聯合作業中心之綜合業務，由商業單位辦理。」第 6 條規定：「各主管單位審查事項如下：一、稅捐單位：審查稅務法令規定事項。二、都市計畫單位：審查都市計畫法令規定事項。三、建築單位：審查建築管理法令規定事項。四、商業單位：審查商業登記法令規定事項。五、其他會辦單位：審查各該主管法令規定事項。」第 8 條規定：「申請登記案件未經核准者，由商業單位以直轄市政府或縣（市）政府名義敘明理由，將原案及所繳規費退還。」

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）訴願人於 94 年 9 月 22 日向原處分機關申請電子遊戲場業之營利事業設立登記時，已檢附 1,000 公尺範圍之現況地形圖，且有說明：「經查核『不符合』核准條件規定，且無合法設置並實際從事

該活動尚未停止使用滿 2 年之文件。」則原處分機關應依據行政程序法第 43 條規定，於斟酌訴願人所提出之申請文件，對本件申請電子遊戲場業營利事業設立登記事件「是否」符合現行臺北市土地使用分區附條件允許使用核准標準之核准條件為準駁之處分，並通知申請人。

(二) 依最高行政法院 94 年度 11 月份庭長法官聯席會議決議，對於人民營業權之限制，其未以自治條例為之，即與地方制度法第 28 條第 2 款規定不合，其公告要非合法。本件原處分機關對於訴願人申請電子遊戲場業其營業場所應符合臺北市土地使用分區附條件允許使用核准標準第 32 組「娛樂服務業」有關電動玩具店之核准條件，顯係對地方自治團體居民權利義務之限制，原處分機關未以自治條例定之，自難謂合法。

(三) 最高行政法院於 94 年 11 月對於各地方政府自行提高距離限制的方式提出新判決，其判決內容已由經濟部商業司致函各地主管機關，作為審核業者申設電子遊戲場、增加營業項目變更登記之作業參考；惟原處分機關卻一直迴避其現行臺北市土地使用分區附條件允許使用核准標準之核准條件是否「合法」之檢討，而自 86 年 8 月 6 日起皆以「無效」之命令要求申請電子遊戲場業者遵守其「違法」之規定。

三、卷查本件前經本府以 96 年 5 月 18 日府訴字第 09670136200 號訴願決定：

「原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 50 日內另為處分。」其撤銷理由略以：「……五、惟查行政程序法第 5 條規定：『行政行為之內容應明確。』第 96 條第 1 項規定：『行政處分以書面為之者，應記載下列事項：一、處分相對人之姓名、出生年月日、性別、身分證統一號碼、住居所或其他足資辨別之特徵；如係法人或其他設有管理人或代表人之團體，其名稱、事務所或營業所，及管理人或代表人之姓名、出生年月日、性別、身分證統一號碼、住居所。二、主旨、事實、理由及其法令依據。三、有附款者，附款之內容。四、處分機關及其首長署名、蓋章，該機關有代理人或受任人者，須同時於其下簽名。但以自動機器作成之大量行政處分，得不經署名，以蓋章為之。五、發文字號及年、月、日。六、表明其為行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關。』是關於事實及法令依據之記載係書面行政處分之必要記載事項，並應遵守明確原則。

而本件原處分機關上開 95 年 3 月 29 日北市商一字第 09531058300 號函記載略以：『主旨：○○○君因申請○○遊戲場營利事業設立登記事件，不服本處 94 年 10 月 21 日北市商一字第 0940043959 號函所為處分提起訴願乙案，經本府決定訴願不受理，請 查照。……』惟關於訴願人 94 年 9 月 22 日申請營利事業設立登記事件之事實、核駁理由、法令依據、表明其為行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關等，均付之闕如，自難謂合法適當。則本件原處分書既未依上開行政程序法第 96 條第 1 項相關規定記載處分之法令依據等，亦與同法第 5 條所定行政行為明確性原則有違……」

四、案經原處分機關依本府訴願決定意旨重新開立處分書，以 96 年 5 月 30 日北市商一字第 09631970900 號函，通知訴願人其未依 94 年 10 月 21 日北市商一字第 0940043959 號函通知補正事項及期限辦理補正，核與規定不符，請其另案申辦；則原處分尚非無據。

五、惟查本件據訴願人主張其於 94 年 9 月 22 日向原處分機關申請電子遊戲場業之營利事業設立登記時，已檢附 1,000 公尺範圍之現況地形圖，且檢具說明：「經查核『不符合』核准條件規定，且無合法設置並實際從事該活動尚未停止使用滿 2 年之文件。」而原處分機關就訴願人此等主張於答辯書中均未提出說明，且訴願人是否確如其所主張於 94 年 9 月 22 日申請時即已檢附上開資料，由原處分機關所送原處分卷中亦未能確認；則訴願人倘確已於申請時檢附相關資料以供審核，姑不論該等文件是否已符合規定，原處分機關均應依法進行實體審查，再以書面為準駁；原處分機關未予審究，僅憑本市建築管理處簽註之意見：「同原審核意見（1、請檢附 1,000 公尺範圍之現況地形圖，並查核是否符合核准條件規定。2、或依本府都市發展局北市都二字第 09231624500 號函，舉證該地點合法設置並『實際從事該活動』之文件……）」，而以 94 年 10 月 21 日北市商一字第 0940043959 號函通知訴願人就上開事項補正，則訴願人如何就已提供之資料再行補正？嗣後原處分機關又以訴願人逾期未補正為由而駁回訴願人之申請，則該否准申請之行政處分其合法性即不無疑義。從而，為求原處分之正確適法，應將原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 50 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 81 條之規定，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 陳淑芳

委員 陳石獅

委員 陳媛英

委員 紀聰吉

委員 戴東麗

委員 蘇嘉瑞

委員 李元德

中 華 民 國 96 年 10 月 31 日

市長 郝龍斌

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行