

訴 願 人 ○○有限公司

代 表 人 張○○

原 處 分 機 關 臺北市商業處

訴願人因申請營業項目變更登記事件，不服原處分機關民國 97 年 2 月 15 日北市商一字第 0960034185 號函，提起訴願，本府決定如下：

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、訴願人前於民國（下同）90 年 4 月 17 日經本府核准在臺北市萬華區○○街○○段○○之○○號○○樓及○○街○○之○○號○○樓設立，領有北市商一字第 xxxxxxxx-x 號營利事業登記證，核准登記之營業項目為：一、F209010 書籍、文具零售業；二、F209020 運動器材零售業；三、F209030 玩具、娛樂用品零售業；四、F501030 飲料店業；五、F213990 其他機械器具零售業（選物販賣機、自動販賣機）；六、J701020 遊樂園業（兒童娛樂遊藝場）。訴願人前於 92 年 6 月 27 日具件申請營利事業營業項目變更登記（增列「J701010 電子遊戲場業」），案經原處分機關綜理本府營利事業統一發證聯合辦公各單位審查意見，以 92 年 8 月 13 日北市商一字第 920902721 號函通知訴願人補正，訴願人於 92 年 10 月 30 日補正送件申辦，原處分機關復綜理本府營利事業統一發證聯合辦公各單位審查意見，以 92 年 11 月 10 日北市商一字第 920902721 號函否准訴願人之申請。訴願人不

服，提起訴願，案經本府以 93 年 3 月 18 日府訴字第 09304134700 號訴願決定駁回。訴願人仍不服，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，案經臺北高等行政法院以 94 年 5 月 19 日 93 年度訴字第 01608 號判決駁回。訴願人猶表不服，向最高行政法院提起上訴，案經該院以 96 年 7 月 19 日 96 年度判字第 01267 號判決：「原判決關於駁回上訴人營業項目變更登記及該訴訟費用部分均廢棄。廢棄部分訴願決定及原處分均撤銷。被上訴人對於上訴人於民國 92 年 6 月 27 日提出營業項目變更登記之申請，應依本判決之法律角@悞 t 為處分。

其餘上訴駁回……。」

二、訴願人遂於 96 年 8 月 13 日檢具申請書件，請求原處分機關依前開最高行政法院判決重為處分，案經本府營利事業統一發證聯合辦公各單位審查，其中本市建築管理處之審查意

見略以「 1、應依建築法規定辦妥變更使用執照。2、設置地點應臨接寬度 30 公尺以上之道路。 3、應辦理社區參與並檢附相關證明文件。」而原處分機關之審查意見略以：

「俟建築管理處書面審查符合規定後，尚需依『電子遊戲場業管理條例』審查。」原處分機關嗣依營利事業統一發證辦法以 97 年 1 月 8 日北市商一字第 0960034185 號函通知訴願人於發文後 4 週內辦理補正，訴願人逾期未為補正，原處分機關遂以 97 年 2 月 15 日北

市

商一字第 0960034 185 號函將申請案全卷檢還訴願人，否准其申請。訴願人不服，於 97 年 3 月 4 日向本府提起訴願， 4 月 16 日、5 月 2 日及 6 月 18 日補充訴願理由，並據原處

分機

關檢卷答辯。

理由

- 一、按行政程序法第 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。……二、主旨、事實、理由及其法令依據。……」第 110 條第 1 項規定：「書面之行政處分自送達相對人及已知之利害關係人起；書面以外之行政處分自以其他適當方法通知或使其知悉時起，依送達、通知或使知悉之內容對其發生效力。」

電子遊戲場業管理條例第 8 條第 1 款規定：「電子遊戲場申請設立時，其營業場所應符合下列規定：一、營業場所位於實施都市計畫地區者，應符合都市計畫法及都市土地使用分區管制之規定；於非都市計畫地區者，應符合區域計畫法及非都市土地使用管制之規定。」第 10 條第 1 項規定：「經營電子遊戲場業，應依公司法或商業登記法辦理公司或商業登記……。」第 11 條第 1 項規定：「電子遊戲場業於申請營利事業登記、遷址或增加電子遊戲場業營業項目登記時，除應依相關法令辦理外，應向直轄市、縣（市）主管機關申請核發營利事業登記證及營業級別證，並辦理下列事項之登記：一、營業級別。二、機具類別。三、營業場所管理人。四、營業場所之地址。」第 13 條規定：「經營電子遊戲場業者，於申請營利事業登記前，應就每一營業場所依中央主管機關所定保險金額投保公共意外責任險……。」第 15 條規定：「未依本條例規定辦理營利事業登記者，不得經營電子遊戲場業。」

商業登記法第 2 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 1 條規定：「本辦法依商業登記法第 20 條第 1 項規定訂定之。（註：商業登記法第 20 條雖於 91 年 2 月 6 日公布廢止，惟行政院尚未依同法第 41 條第 2 項規定施行日期，故本辦法目前仍有其適用。）」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。」

電子遊戲場業申請登記作業要點第 1 點規定：「依據：依據電子遊戲場業管理條例第 11 條第 1 項規定訂定之。」第 2 點規定：「申請作業程序：電子遊戲場業申請設立或變更登記，除依公司法、商業登記法及有關規定外，應符合下列規定：.....（二）營業申請：..... 營利事業與營業級別申請資料經直轄市、縣市政府審查合格後，由該管工商單位於核發營利事業登記證時同時核發營業級別證.....。」

臺北市土地使用分區管制規則第 24 條規定：「在第 4 種商業區內得為下列規定之使用：..... 二、附條件允許使用.....（三）第 32 組：娛樂服務業。.....」第 93 條規定：「適用本規則後，不合本規則規定之原有土地及建築物，為便利管制，區分為左列 3 類：一、第 1 類：嚴重破壞環境品質者：..... 二、第 2 類：與主要使用不相容者：..... 三、第 3 類：設於各種分區內不合各分區之土地及建築物使用規定，而不屬於前 2 類者。」第 94 條規定：「前條規定之土地及建築物，其使用之繼續、中斷、停止、擴充或變更，依左列規定辦理：一、第 1 類、第 2 類者，市政府得視情況依規定限期令其變更使用或遷移。二、第 3 類者，自適用本規則之日起，得繼續使用至新建止。三、第 1 類與第 2 類於停止使用滿 1 年及第 3 類於停止使用滿 2 年者，不得再繼續為原來之使用.....。」

臺北市土地使用分區附條件允許使用核准標準（節錄）

分區	使用類別	核准條件	備註
商四	第 32 組： 娛樂服務業： （五）電動 玩具店	第（五）目： 一、設置地點應臨接寬度 30 公尺以上之道路。 二、應距離各級公私立學校 、幼稚園、醫院、圖書 館、紀念性建築物等 10	須設置適當之消 音設施。 第（五）目除距 離外，應依電子 遊戲場業管理條 例規定辦理。

			00 公尺以上；其距離之		
			計算以地界線起算。		
			三、應辦理社區參與。		

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（自 96 年 9 月 11 日起更名為臺北市商業處）執行，並自 92 年 12 月 1 日生效。」

二、本件訴願及補充理由略以：

（一）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

（五）電動玩具店於第 4 種商業區設置核准條件相關規定，與電子遊戲場業管理條例第 8 條第 1 款規定，兩者立法目的不同，故都市計畫法授權訂定之施行細則或土地使用分區管制規則自不得逾越母法授權而就電子遊戲場與學校、醫院之距離一事加以規定，顯屬逾越母法權限。

（二）且上開系爭規定係對人民營業權之限制，並未以自治條例為之，即與地方制度法第 28 條第 2 款規定不合；且原處分所列其餘事項，亦無法律明文，有違中央法規標準法第 5 條第 2 款規定；原處分機關應依最高行政法院 96 年度判字第 01267 號判決意旨辦理登記。

三、查訴願人於 96 年 8 月 13 日檢具申請書件，請求原處分機關依最高行政法院 96 年度判字第 01267 號判決意旨重為處分，案經本市建築管理處審認「1、應依建築法規定辦妥變更使用執照。2、設置地點應臨接寬度 30 公尺以上之道路。3、應辦理社區參與並檢附相關證明文件。」之審查意見，原處分機關則審認「俟建築管理處書面審查符合規定後，尚需依『電子遊戲場業管理條例』審查。」原處分機關即依營利事業統一發證辦法以上開 97 年 1 月 8 日函通知訴願人於發文後 4 週內辦理補正，訴願人逾期未為補正，原處分機關

關乃以 97 年 2 月 15 日北市商一字第 0960034185 號函檢還原申請案全卷予訴願人，否准其

申請，尚非無據。

四、惟依行政程序法第 110 條第 1 項規定，書面之行政處分自送達相對人起，依送達之內容對其發生效力。而本案原處分機關雖以 97 年 1 月 8 日北市商一字第 0960034185 號函限訴願人於 4 週內辦理補正，卻無送達資料為據，是該函究係於何時送達訴願人，尚有未明；則上開限期補正函是否已經合法送達？即非無疑。倘其送達不合法，則原處分機關如何起算 4 週之補正期限，並以其逾期未補正為由而駁回申請？此部分尚有究明之必要。次查，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。.....二、主旨、事實、理由及其法令依據。.....」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。而綜觀系爭處分內容，僅記載「依據營利事業統一發證辦法辦理」等語，並無記載明確之法令依據，自難謂合法適當。從而，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。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，依訴願法第 81 條，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 陳 業 鑫
副主任委員 王 曼 萍
委員 劉 宗 德
委員 陳 淑 芳
委員 陳 石 獅
委員 陳 媛 英
委員 紀 聰 吉
委員 程 明 修
委員 戴 東 麗
委員 蘇 嘉 瑞
委員 李 元 德

中 華 民 國 97 年 11 月 11 日

市長 郝 龍 斌

訴願審議委員會主任委員 陳業鑫決行