

【裁判字號】100,訴,1923

【裁判日期】1010426

【裁判案由】電子遊戲場業事務

【裁判全文】

臺北高等行政法院判決

100年度訴字第1923號

101年3月29日辯論終結

原 告 林蓉即廣吉祥電子遊戲場業

訴訟代理人 馬在勤 律師

複代理人 陳佳雯 律師

被 告 桃園縣政府

代 表 人 吳志揚（縣長）住同上

訴訟代理人 姜志俊 律師

上列當事人間電子遊戲場業事務事件，原告不服經濟部中華民國100年9月20日經訴字第10006103870號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：緣原告林蓉（原名林君怡）前於民國91年1月9日經被告核准於門牌號碼桃園縣中壢市○○路60號1樓址獨資開設「廣吉祥電子遊戲場」，領有桃商登字第09100499號營利事業登記證（下稱營登證），營業項目為「J701010 電子遊戲場業（普通級）」，並領有被告核發之普00000000號普通級營業級別證（下稱級別證，機具類別：益智類）。原告復於99年1月22日向該府申准變更商業名稱為「廣吉祥電子遊戲場業」，旋於99年3月19日檢具電子遊戲場業（下稱遊戲場業）級別證申請書暨相關文件，向被告申請遊戲場業級別證變更登記，即由「普通級益智類」變更為「限制級娛樂類」。案經被告審查，認其有違桃園縣電子遊戲場業設置自治條例（下稱自治條例）以100年5月30日府商登字第1000208307號函（下稱原處分）為否准之處分。原告不服提起訴願，遭無理由駁回後，遂提起本件行政訴訟。

二、本件原告主張：

（一）申請遊戲場業級別證變更登記，不適用電子遊戲場業申請核發電子遊戲場業營業級別證作業要點（下稱作業要點）之規定，自無依作業要點第2點適用自治條例規定之餘地：

- 1.按經濟部98年4月19日經商字第09802410180號函發布之作業要點第2點規定：「申請作業程序：電子遊戲場業依公司法或商業登記法登記後，申請電子遊戲場業營業級別證或變更登記，應符合下列規定：(一)營業場所1.符合電子遊戲場業管理條例第8條、第9條、第11條第2項、自治條例及其他有關規定。2.普通級及限制級不得混合經營。」另電子遊戲場業管理條例（下稱管理條例）第9條規定：「電子遊戲場業之營業場所，應距離國民中、小學、高中、職校、醫院50公尺以上。前項距離以二建築基地境界線最近二點作直線測量。」可知上開規定所稱之「變更登記」並不包括級別證之變更登記事項或商業名稱、負責人之變更登記事項，而應適用管理條例之規定。
  - 2.原告已於91年1月9日設立登記，營業場所距離內壠國小50公尺以上，符合管理條例第9條規定，經被告核發級別證在案。現原告申請變更級別證，由普通級變更為限制級，營業場所符合管理條例第9條距離學校50公尺以上之規定，被告應准予變更，方為適法。惟被告以營業場所應符合自治條例第4條距離學校800公尺以上之規定而未核准，所為處分違法，應予撤銷。
- (二)退而言之，縱認級別證之變更登記有自治條例之適用，惟自治條例規範對象應僅就遊戲場業設置事項，不及於變更登記事項，變更登記事項既非自治條例規範之對象，自無自治條例之適用餘地：
- 1.96年1月14日公布施行之自治條例，係規範遊戲場業之設置事項，此觀自治條例之名稱即可明。本件原告之申請事項並非設置登記而係變更登記，應無該自治條例之連用，不受該自治條例第4條應距離學校800公尺以上之限制，而應適用管理條例第9條距離學校50公尺以上即可。原告經營之廣吉祥電子遊戲場業早於90年1月9日即已申請設置登記完成，且於99年1月25日依照作業要點辦理商業名稱變更完成，由此亦可知變更登記事項應無自治條例之適用，不受自治條例應距離學校800公尺以上之限制。
  - 2.從管理條例第11條、第15條、第22條、第24條可知，新設立與變更登記實已有不同之規範及裁處規定。管理條例已有明定，未辦理級別證者應辦理新設，而已領有級別證者其登記事項如有變更時，應於事前辦理變更登記，訴願決定認原告之申請變更登記實質上與新申請無異

之見解已有違誤，亦有違法律條文「體系解釋」原則。

3. 級別證申請書表格欄中，登記事項欄位有商業公司名稱、營業級別、機具類別、機具數量、營業場所面積、負責人姓名戶籍等相關欄位供申請人辦理變更登記，且表格欄底記載：「註：商業（公司）或本級別證之登記事項若有變更時，需重新申請電子遊戲場業營業級別證」。上開欄位之變更或重新申請若應適用自治條例第4條規定應距離學校800公尺以上，則被告98年4月29日至今核准之70餘家遊戲場業商業名稱變更、負責人變更，機台類別數量變更等，豈非均為違法新設核准變更；而99年1月25日核准原告經營廣吉祥電子遊戲場業之商業名稱變更，亦屬違法。
4. 依前述可知變更登記事項，包括級別證、商業名稱、負責人等之變更事項，不適用自治條例第4條應距離學校800公尺以上之規定，而應適用管理條例第9條距離學校50公尺以上之規定，被告認依作業要點規定申請級別證變更登記，營業場所應符合自治條例第4條距離學校800公尺以上之規定，不同意本件級別證變更登記之處分違法，應予撤銷。

(三)被告以地方自治法規對遊戲場業營業場所設限應距離學校800公尺，對原告之申請變更登記案以不符距離限制為由所為之退件處分違法：

1. 從憲法第170條規定，可知憲法第23條關於人民自由權利之限制，僅得依立法院通過總統公布之法律為之，如無法律根據；不得逕以地方自治法規限制人民自由權利。依前揭憲法規定，關於人民自由權利之限制，僅得依立法院通過總統公布之法律為之，不得以地方自治法規限人民自由權利。
2. 依前述自治條例第4條規定「電子遊戲場業之營業場所，應距離國民中、小學、高中、職校、醫院800公尺以上。」惟該96年1月14日公布施行之自治條例，性質係屬地方自治法規，並非立院通過總統公布之法律，自不得以該地方自治條例限制人民自由權利。
3. 本件原告已檢附相關文件提出變更登記之申請，被告應依法受理並核准變更。惟被告逕以依前揭作業要點規定，變更登記應符合該地方自治法規對遊戲場業營業場所設限即應距離學校800公尺以上，以原告變更登記申請案不符距離限制為由駁回申請，所為之退件處分違法，應予撤銷。

(四)是原告聲明：

1. 訴願決定及原處分均撤銷。
2. 被告應作成准予原告辦理申請廣吉祥電子遊戲場業級別證變更（普通級變更為限制級）予原告之處分。

三、被告則以：

(一)自治條例係為落實管理條例第8 條及第9 條之立法目的而制定，且自治條例第4 條規定：「電子遊戲場業之營業場所，應距離國民中、小學、高中、職校、醫院800 公尺以上。前項距離以二建築基地境界線最近二點作直線測量。」即係針對管理條例第9 條所規定之距離限制作更嚴格之規定，應符合地方制度法地方自治立法目的。換言之，自治條例第4 條有關營業場所距離國民中、小學、高中、職校、醫院之限制，對於申請遊戲場業級別證變更登記自應有所適用。

(二)依最高法院94年11月份庭長法官聯席會議決議意旨，管理條例第9 條第1 項規定：「電子遊戲場業之營業場所，應距離國民中、小學、高中、職校、醫院50公尺以上。」上開規定之立法目的，乃鑑於遊戲場對於社會安寧會造成一定之影響，故明定其營業場所應距離對於環境安寧有著極高要求之學校、醫院50公尺以上。因其限制對於營業人營業自由之影響尚屬輕微，所定50公尺之限制，應解為係對遊戲營業場所設置之最低限制。又關於縣（市）工商輔導及管理，乃屬地方制度法第19條第7 款第3 目規定之縣（市）自治事項，依本法第25條之規定，縣（市）本得就其自治事項，於不牴觸中央法律之前提下，自行制訂符合地域需要之自治法規，故縣（市）依其地方環境之需要，以自治法規另定較高之限制標準，難謂與管理條例第9 條第1 項之規定牴觸。從而，於被告轄區經營遊戲場業者，除應依法辦妥公司或商業登記，並應依法申請級別證外，其申請級別證之變更登記，依作業要點規定，其營業場所必須符合都市計畫法、建築法及自治條例等相關規定；倘有不符規定之情事，被告即得為否准其遊戲場業級別證申請變更登記之處分。

(三)原告經營之遊戲場業於91年1 月9 日經核准普通級營業級別登記，後經被告依前項規定於99年1 月25日以府商登字第0990032460號函，核准換發「普00000000」號級別證（營業級別：普通級、遊戲機類別：益智類）在案。嗣原告於99年3 月19日申請級別證變更登記，即級別變更為限制級、遊戲機類別變更為娛樂類，為加重營業級別，被告遂

依管理條例予以審查，發覺原告100年5月5日申請函所載，該遊戲場基地境界範圍800公尺範圍內有內壢國小，與自治條例第4條規定不符，故駁回其申請事項。詎原告仍執陳詞，任意指摘依作業要點之「變更登記」並不包括「級別變更、類別變更」，並稱原處分及訴願決定為違法等情，並無理由，自不足採。

(四)依經濟部98年4月29日發布之作業要點第2點規定：「…申請電子遊戲場業營業級別證或變更登記，應符合下列規定：(一)營業場所1.符合電子遊戲場業管理條例第8條、第9條、第11條第2項、自治條例及其他有關規定……」，不論新設或變更登記，均一體適用，並未區分新設或變更登記而有不同，此觀其法規內容自即明確，並無疑義。

(五)管理條例第11條係規範遊戲場業應辦理之登記事項及登記事項之變更，如有違反(非法營業)，則依同條例第24條規定處以罰鍰；至於管理條例第15條係規範未依法辦理營利事業登記證者不得營業，如有違反(無照營業)，則依同條例第22條規定處以刑事罰，兩者規範之目的、主體、客體等均不相同，並不涉及新設或變更登記之問題，再觀同條例第16條規定非遊戲場業之設置機台營業之禁止，違反者(非法營業)，依同條例第28條處以罰鍰等規定，自即明瞭。詎原告陳稱：「……被告認為原告營業級別的變更登記，認定是新設的設立事項，不符合同條例相關規定的文義解釋」等情，不但曲解法律、法規、自治條例的規範意旨，且與前揭經濟部發布之作業要點第2點規定不符，自難採信。

(六)是被告聲明：駁回原告之訴。

四、上開事實概要欄所述之事實，有原處分、訴願決定、原告99年3月17日級別證申請書、被告99年6月18日府商登字第0990227643號會勘通知單、被告99年8月17日府商登字第0990313928號函、被告100年5月30日府商登字第1000208307號函、被告99年1月25日府商登字第0990032460號函、原告100年5月5日申請書、被告101年3月5日府商登字第1010048294號函(本院卷第14至18頁、第20至23頁、第34至35頁、第57頁)可稽。是本件應審酌之爭點即為：被告以原告申請之級別證變更違反自治條例第4條規定，否准其申請，是否適法。

五、按「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。二、營業場所建築物之構造、設備，應符合建築法令之規定。……」「電子遊戲場業之營業場所，應距離國民中、小學、高中、職校、醫院50公尺以上。前項距離以二建築基地境界線最近二點作直線測量。」「電子遊戲場業經依法辦妥公司或商業登記後，應填具申請書，並檢附其營業場所合於第8條第1款及第2款規定之證明文件，向直轄市、縣（市）主管機關申請核發電子遊戲場業營業級別證及辦理下列事項之登記，始得營業：一、電子遊戲場業之名稱。二、營業級別。三、機具類別。四、電子遊戲場業為公司組織者，其代表人；為商業組織者，其負責人。五、營業場所管理人。六、營業場所之地址及面積。」「第1項各款登記事項如有變更時，應於事前辦理變更登記。」管理條例第8條、第9條及第11條第1項、第3項分別定有明文。次按「電子遊戲場業之設置，除依據電子遊戲場業管理條例及其相關法令外，應依本自治條例規定辦理。」「電子遊戲場業之營業場所，應距離國民中、小學、高中、職校、醫院800公尺以上。前項距離以二建築基地境界線最近二點作直線測量。」98年1月7日修正發布之自治條例第2條、第4條亦規定甚明。

六、茲就兩造之上開爭執，析述如下：

(一)本件原告經營之遊戲場營業場所位於「桃園縣中壢市○○路60號1樓」，由其申請時檢附桃園縣中壢地政事務所繪制之地籍圖（原處分卷第35頁），業已註記「依中壢地政事務所1/900地籍圖示，距離內壢國小282公尺」等字句，即該址週遭800公尺範圍內設有內壢國小，此項事實亦為兩造所不爭執，合先敘明。

(二)原告固以：申請級別證變更登記，無依作業要點第2點適用自治條例規定之餘地；縱認級別證之變更登記有自治條例之適用，惟自治條例規範對象應僅就遊戲場業設置事項，不及於變更登記事項，變更登記事項既非自治條例規範之對象，自無自治條例之適用餘地等情為主張。經查：

- 1.依管理條例第8條、第9條之規定，遊戲場於「申請設立」時，其營業場所固應符合上開管理條例之規定；惟遊戲場因營業型態之調整而申請加重「營業級別」及「機具類別」之變更登記時，其變更事項既已涉及營業場所之設備、規模、經營型態……等因素，基於相同之管制規範目的，解釋上自仍應符合上開管理條例之規定；況管理條例第9條對於營業場所距離國民中小學之限制，並未規定以申請設立時為限，則於申請變更登記時自

應予以適用。

2. 次依經濟部98年4月29日經商字第09802410180號令發布之作業要點第2點，業已規定「二、申請作業程序：電子遊戲場業依公司法或商業登記法登記後，申請電子遊戲場業營業級別證或變更登記，應符合下列規定：(一)營業場所1.符合電子遊戲場業管理條例第8條、第9條、第11條第2項、自治條例及其他有關規定。……」即明確規定申請級別證變更登記時，其營業場所應符合管理條例、自治條例及其他有關規定。而自治條例係為落實管理條例第8條及第9條之立法目的而制定者，且自治條例第4條即係針對管理條例第9條所規定之距離限制做更嚴格之規定，自應與管理條例為相同之解釋適用，亦即自治條例第4條有關營業場所距離國民中小學之限制，對於該轄區內遊戲場業者申請級別證變更登記亦應有適用。是以，於桃園縣經營遊戲場業，除應依法辦妥公司或商業登記，並應依法申請級別證外，其申請級別證之變更登記，依據作業要點規定，其營業場所必須符合都市計畫法、建築法令及自治條例等相關規定；倘有不符規定之情事，被告即得為否准其級別證申請變更登記之處分。

3. 本件原告於99年3月19日向被告申請級別證加重「營業級別」及「機具類別」之變更登記，即將「營業級別」由原「普通級」申請變更為「限制級」，「機具類別」由原「益智類」申請變更為「娛樂類」一案，依據前揭說明，自應符合首揭管理條例第8條、第9條、第11條第2項及自治條例等相關規定。而本件原告經營遊戲場之營業場所距內壠國小僅282公尺，不符自治條例第4條距離800公尺之規定，已如前所述。是被告據以否准原告本件之聲請，尚難認有何違誤。

(三)原告雖另以：自治條例為地方自治法規，並非立法院通過、總統公布之法律，自不得以自治條例限制人民之自由權等情為主張。惟查，關於縣(市)工商輔導及管理，乃屬地方制度法第19條第7款第3目規定之縣(市)自治事項，依同法第25條之規定，縣(市)本得就其自治事項，於不牴觸中央法律之前提下，自行制定符合地域需要之自治法規；而管理條例第9條第1項規定之立法目的，乃鑑於遊戲場對於社會安寧會造成一定之影響，故明定其營業場所應距離對於環境安寧有著極高要求之學校、醫院50公尺以上。因其限制對於營業人營業自由之影響尚屬輕微，所

定50公尺之限制，應解為係對電子遊戲營業場所設置之最低限制，縣（市）自得依其地方環境之需要，以自治法規另定較高之限制標準，又關於創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務，應以自治條例定之，復為地方制度法第28條第2款所明定，則被告訂定之自治條例固為地方自治法規，惟依前揭地方制度法相關規定，該條例第4條針對管理條例第9條所規定之距離限制為更嚴格之規定，難謂與管理條例第9條之規定牴觸，是原告主張自治條例有違憲法第23條及第170條規定等情，自屬誤解。

(四)原告雖又以：管理條例第11條第1項有6款登記事項，對於此6款申請變更登記事項應變更而未變更之違反，依同條例第24條係屬處罰鍰及限期改善之問題，此與未領取級別證而營業者係依同條例第22條規定應處以刑罰，二者體系不同，是被告自無從否准原告之申請等情為主張。惟查，管理條例第11條第3項，係規定如有同條例同條第1項各款登記事項如有變更時，應於事前辦理變更登記，如尚未辦理變更登記完竣前以變更事項營業時，即得以同條例第24條規定處罰鍰及限期改善，然本件係申請變更登記之要件不具備，被告自得以要件不符為由否准原告之申請，此與上開同條例第24條之規定係屬二事，原告自無從執同條例第24條規定，即認被告僅得對原告處以罰鍰及限期改善之處分，而不得為否准之處分，是原告此部分之主張與法律規定有違，自無從為其有利之證明。

七、綜上所述，原告之主張均非可採，被告所為認事用法尚無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。從而原告聲明撤銷原處分及訴願決定，被告應作成准予原告辦理申請廣吉祥電子遊戲場業級別證變更（普通級變更為限制級）予原告之處分，為無理由，應併予駁回。

八、據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 101 年 4 月 26 日  
臺北高等行政法院第四庭  
審判長法 官 胡方新  
法 官 李君豪  
法 官 鍾啓煌

上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

中 華 民 國 101 年 4 月 26 日  
書記官 吳芳靜