臺中高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5LO;@109年度訴字第

109年8月5日辯論終結

原　　告　羅達德

訴訟代理人　許家瑜　律師

被　　告　彰化縣政府

代　表　人　王惠美

訴訟代理人　黃世嫻

上列當事人間電子遊戲場業管理條例事件，原告不服經濟部中華民國109年3月26日經訴字第10906301480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

壹、程序方面

本件判決格式參酌司法院新近推行之高等行政法院裁判簡化方案，僅記載兩造陳述事實之爭點核心要旨，並將判決相關之法令條文附錄於後，合先敘明。

貳、實體方面

一、爭訟概要：

原告於民國108年10月2日檢具相關書件就設址於門牌號碼彰化縣○○市○○里○○路○○號2樓之8處所之「九九電子遊戲場業」營業級別證（證號：限00000000-00，娛樂類限制級別）申請變更負責人與營業場所管理人分別為「甲○○」與「羅達成」，經被告審查後認定其申請案件性質上屬於新設立電子遊戲場業，應適用兒童及少年福利與權益保障法第47

條第4項之規定，乃以108年10月9日府綠商字第1080350816號函限期請原告補正符合上開規定之場所距離證明文件。因原告逾期仍未能補正，被告作成108年11月5日府綠商字第1080380396號函（下稱原處分）駁回所請。原告不服，提起訴願，經決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明略以：

㈠「九九電子遊戲場業」自87年11月18日即經被告核發「電子遊戲場業營業級別證」，設址彰化縣○○市○○路○○號2樓之8處所營業在案。該營業場所為原告父親羅英龍所有，原告與訴外人陳惠菁協商合作經營時，便於105年12月取得陳惠菁之同意借名為登記負責人，但實際上都是原告在經營，嗣後因雙方理念不合，陳惠菁決定不願再讓原告繼續借用名義當負責人，在不得已情況下，原告只有將其名義負責人陳惠菁申請更正為實際負責人原告而已，並未變更商業名稱、營業地址、營業項目或有新增營業面積。故本件原告僅係申請更正商業負責人，不會造成行政管理問題及登記公示資料不符等問題。

㈡原告申請更正日期為108年10月2日，距經濟部108年7月15日研商「電子遊戲場業變更登記及其處分實務問題」座談會僅有兩個多月而已，該座談會並沒有請相關「電子遊戲場業」負責人與會，對於有關政策變更或決策事宜並沒有作宣導及告知。尤其對於最高行政法院107年度判字第207號及第351號判決判定兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項為商業登記法之特別規定乙節，是為重大政策變更，事後也未將決議內容印給業者，有違行政公開原則。是在原告未知兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項所定變更應距離幼兒園、國民中小學、高中、職校2百公尺以上之情況下，被告

駁回原告之申請，原告實難甘服。

㈢被告駁回原告申請後，並告知其係依據兒童及少年福利與權益保障法施行細則部分條文及修正草案總說明：四、增列申請核發電子遊戲場業營業級別證、辦理變更負責人、營業場所地址、營業項目或新增營業面積時，應檢附距離兒少學習場所2百公尺以上證明文件辦理登記，主張原告之申請係「辦理變更負責人」，故駁回該申請。但該修正草案斯時根本尚未修正通過，更未公布及施行，基於依法行政原則，被告駁回申請顯亦有違法之處。況被告駁回原告申請所引據之最高行政法院107年度判字第207號判決，該適用之對象，於判決理由中並未否認應予駁回者係針對「尚未依法登記，尚未取得營業許可」之電子遊戲場業者，並不及於「前已登記在案，領有營業許可」之電子遊戲場業者，基於信賴保護原則，原告僅為電子遊戲場之負責人變更（更正），非在該兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項規定適用之對象，且原告設立登記及營業級別證，不因營業負責人更正而產生營業主體同一性變更之問題，並無須新申請設立商業登記，是本件原告申請客體並非兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項之規範對象，從而原處分顯有適用法規錯誤之違誤。

㈣另有同業「皇冠電子遊戲場業」於108年9月20日向臺中市政府申請轉讓登記、其他、負責人變更登記一案，經臺中市政府於108年11月19日准許所請。則相同的事件應作相同處理，應為行政法上平等原則及信賴保護原則之顯現。惟被告卻駁回原告之申請。被告之作為，顯已侵害原告之財產權，且妨害原告「更正真正負責人」之名義，並有違反依法行政原則、平等原則及信賴保護原則之違法等情。並聲明求為判決：⑴訴願決定及原處分均撤銷。⑵被告應就原告於108年10

月2日之營業級別證變更登記申請作成准予同意將「九九電子遊戲場業」負責人陳惠菁變更為甲○○之行政處分。

三、被告答辯及聲明略謂：

㈠有關電子遊戲場業申請案件應符合電子遊戲場業相關法令規定，依申請核發電子遊戲場業營業級別證作業要點規定，營業場所應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。經濟部於108年5月28日召開研商「電子遊戲場業變更登記及其處分實務問題」座談會，會後以108年7月5日經訴字第10804780410號函將會議重點通告各縣市政府等相關單位，會議重點略如次：1.電子遊戲場業變更登記部分（案由一至四）：⑴有關兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項規定，限制級電子遊戲場及其他涉及賭博、色情、暴力等經主管機關認定足以危害兒童及少年身心健康之場所，應距離幼兒園、國民中小學、高中、職校200公尺以上，並檢附證明文件，經商業登記主管機關登記後始得營業之親定，實務見解向來認為上開距離之限制屬核發營業級別證時應審查之要件，不須於商業/公司登記申請案中進行審查，且該規定只適用於104年2月4日兒童及少年福利與權益保障法修法後新設立之電子遊戲場業者。⑵惟最高行政法院107年度判字第207號及第351號判決認定兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項為商業登記法之特別規定，故於辦理商業登記時應審查營業場所是否符合該項規定；並進一步認定該條項規定修正前已領有營業級別證之電子遊戲場業者辦理商業轉讓、負責人商業變更登記時，其性質與新設立登記無異，而有該條項規定之適用。本件申請負責人變更登記案件，自需重新審查營業場所符合兒童及少年福利與權益保障法第47條第1項、第4項關於「應距離幼兒

園、國民中小學、高中、職校200公尺以上」之相關規定。

㈡九九電子遊戲場業（營業級別證號：限00000000-00），登記負責人為「陳惠菁」，設址於彰化縣○○市○○里○○路○○號2樓之8，營業項目為：J701010電子遊戲場業，營業級別：限制級。原告於108年10月1日向被告申請變更其負責人及管理人登記，負責人由「陳惠菁」擬變更為「甲○○」，管理人由「張丞婕」擬變更為「羅達成」，經審查欠缺兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項所定應距離幼兒園、國民中小學、高中、職校2百公尺以上之證明文件，被告以108年10月9日府綠商字第1080350816號函通知原告應於文到15日內提出補正，惟原告未能於期限內提出補正，被告遂以原處分駁回原告申請案並退回申請案相關書件，於法並無不合。

㈢原告以被告駁回申請所引據之最高行政法院判決之適用爭議，認被告駁回處分有違法之虞云云，惟按電子遊戲場業管理條例第2條規定經濟部為中央主管機關，所函之解釋性規定具有拘束各縣市政府之效力，該部就電子遊戲場業負責人變更登記（轉讓登記）及兒童及少年福利與權益保障法爭議於108年5月28日召開研商「電子遊戲場業變登記及其處分實務問題」座談會，並以108年7月5日經訴字00000000000號函將會議重點通告各縣市政府，又以108年9月23日經商字第10800688110號函示負責人變更登記參照108年7月31日經商字第10800648480號函處理，經濟部108年7月31日上開函示：所詢辦理限制級電子遊戲場業變更登記案件，倘未涉及營業場所之變更事項時，應如何認定及是否適用兒童及少年福利與權益保障法第47條規定一節，查最高行政法107年度判字第207號及第351號判決，係針對「獨資商號」負責人變更、轉讓

登記所為判決，個案上請貴府卓參。「九九電子遊戲場業」為獨資商號之限制級電子遊戲場業，原告申請負責人變更登記，依前揭函示有兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項規定之適用，原告未依限檢附距離之證明文件，被告依法駁回原告之申請，於法並無違誤。

㈣又原告聲稱同業「皇冠電子遊戲場業」108年9月20日之負責人變更案經核准變更登記，相同的事件應做同樣的處理等語，惟「皇冠電子遊戲場業」址設臺中市政府轄區，被告依法非該案之權責機關等語。並聲明判決駁回原告之訴。

四、本件兩造爭點為：被告針對原告申請「九九電子遊戲場業」營業級別證負責人及營業場所管理人之變更登記，限期請原告補正符合兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項規定之場所距離證明文件，並以原告未依限補正而駁回其申請，認事用法有無違誤？原告請求被告應就其於108年10月2日之營業級別證變更登記申請作成准予同意將「九九電子遊戲場業」負責人陳惠菁變更為甲○○之行政處分，有無理由？

五、本院判斷如下：

㈠前提事實：

「九九電子遊戲場業」前經被告於87年11月18日依當時法令核准登記在案，領取限制級之電子遊戲場業營業級別證，其營業場所設址於門牌號碼彰化縣○○市○○里○○路○○號2樓之8，原登記負責人與營業場所管理人分別為「陳惠菁」與「張丞婕」。原告於108年10月2日檢具書件申請變更負責人與營業場所管理人為「甲○○」與「羅達成」，經被告審查後，以108年10月9日府綠商字第1080350816號函通知原告應於文到15日內補正兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項規定之場所距離證明文件，原告逾期未能補正，被告乃

作成原處分駁回所請，並經訴願決定予以維持等情，有卷附被告核發之府建商字第1050430180號電子遊戲場業營業級別證影本及抄本（分見本院卷第37頁及第87頁）、原告108年10月2日提出商業登記申請書（見本院卷第41頁、第91頁及訴願卷第42頁）及電子遊戲場業申請變更說明書（見本院卷第89頁及訴願卷第9頁）、轉讓契約書（見訴願卷第12頁及第48頁）、切結書（見訴願卷第45頁、第49頁及第50頁）、被告108年10月9日府綠商字第0000000000號函（見本院卷第69頁）、原處分即被告108年11月5日府綠商字第1080380396號函（見本院卷第29頁）及經濟部109年3月26日經訴字第10906301480號訴願決定（見本院卷第31至36頁）等件可稽，堪予認定。

㈡原告雖以前開情詞主張其申請變更「九九電子遊戲場業」營業級別證之負責人與營業場所管理人登記，不須檢附符合兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項規定之場所距離證明文件，被告未准許其申請構成違法云云。惟：

1.按人民提出申請案件必須具備程序要件，主管機關始得從實體上審查其請求有無理由，若其有不備程序合法要件之情形，考量行政資源有限性，必須合理分配，及應為符合正常效率使用，殊難責求主管機關永無止期聽任申請人補正，致該案件懸滯不進行，永無終結行政程序之日，而虛耗行政資源於特定個案上。故申請案件若未備齊規定書件，主管機關經限期命補正未果者，主管機關自得從程序上駁回申請，申請人必須重新備齊必要書件再為申請。再者，衡諸主管機關限期命申請人補正申請程序要件之決定，核與法院對於起訴不備程序要件，而定期命原告補正之裁定相近似，性質上皆屬行使公權力命當事人完備程序要件

，俾得以進入實體審查，若申請人屆期仍不補正，基於程序不備，實體不究之法理，主管機關僅得從程序上予以駁回，其經作成駁回處分後，該申請案件之行政程序即已終結，申請人已無從於救濟程序再為補正。此與原告起訴未具備合法要件，經命補正，逾期限仍未補正，經原審法院裁定駁回其訴後，不得於抗告程序再為補正之法理相當。至於課予義務訴訟應以事實審言詞辯論終結時點之事實及法律狀態為判斷基準，係指審查申請案件具備實體理由與否而言，與審查其程序要件欠缺之時點迥異，二者不得相混淆。是以，申請人因逾期未補正程序要件，主管機關已作成程序駁回處分者，即不得再於其後之行政爭訟程序為補正。否則，無異賦予申請人享有得不依主管機關通知補正期限履行補正義務之特權，原處分機關命補正之處分形同具文，勢必癱瘓行政權之合法運作。故主管機關命申請人為補正之事項若無不合法情形，其逾期不補正或補正不完備者，主管機關從程序上為駁回處分，自屬適法有據。

2.鑒於幼兒園、國民中小學、高中、職校均需求寧靜清雅之學習環境，而限制級電子遊戲場之聲色刺激明顯易對於兒童、少年身心發展及課業學習造成負面影響，故兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項強制規定限制級電子遊戲場業之營業場所應設置距離幼兒園、國民中小學、高中、職校200公尺以上，此乃立法機關本於憲法第23條規定，為維持社會秩序或增進公共利益所必要，而限制人民自由權利，為電子遊戲場業管理條例第9條第1項之特別規定，具強制性，自應優先適用。故限制級電子遊戲場之營業場所如不符合距離幼兒園、國民中小學、高中、職校200公尺以上之要件者，即為法所不許，主管機關不得發給營

業級別證予業者憑以營業。

3.又修正新增兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項因不發生溯及既往效力，固只適用於新申請設立之限制級電子遊戲場業者，惟獨資商號與其經營主體有不可分離之關係，經合法登記為獨資商號之限制級電子遊戲場業者，其經營主體與該電子遊戲場業在法律上為一個權利義務主體，如該獨資之限制級電子遊戲場業依商業登記法規定申請變更負責人，即屬另一個權利義務主體，而與設立登記無異。易言之，在修正生效前已存在之獨資設立領有營業級別證之限制級電子遊戲場業者，如在上開規定生效後，發生經營主體變更，須辦理商業轉讓及負責人變更登記之情形者，因舊營業主體已終止其營業，而由新營業主體開始自己之營業活動，顯非屬同一營業主體之繼續營業，實質上與新設立無異，自應有上開新增規定之適用。準此以論，在兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項新增規定生效後，申請商業轉讓、負責人變更登記時，仍須檢附其營業場所「距離幼兒園、國民中小學、高中、職校200公尺以上」之證明文件，向商業登記主管機關登記後，始得營業，若未符合該要件，即不得准其為變更登記（最高行政法院107年度判字第207號及108年度判字第413號判決意旨參照）。

4.查「九九電子遊戲場業」於87年11月18日核准登記，屬於限制級娛樂類之電子遊戲場業，原登記負責人為陳惠菁，營業場所管理人為張丞婕，因故停業中，而於108年10月1日由陳惠菁與原告簽訂轉讓契約書，雙方約定轉讓給原告負責經營，原告乃憑此契約書向被告申辦轉讓登記及復業，並申請變更負責人與營業場所管理人為「甲○○」與「

羅達成」等事實，有前揭被告原核發之府建商字第105043
0180號電子遊戲場業營業級別證影本及抄本、轉讓契約書
、原告108年10月2日提出商業登記申請書、電子遊戲場業
申請變更說明書在卷可憑。則原告主張「九九電子遊戲場
業」實際為原告經營，借用陳惠菁名義辦理登記，故原告
係申請更正登記云云，明顯與上開卷證資料不符，無從憑
採。再者，所謂更正登記係指原登記有錯誤或遺漏等情事
，申請更正使之正確、完整而言，至於變更登記則謂登記
後，因營業之事實狀態變更，而變更原登記內容使之與目
前實際情況相一致而言。本件原告係持108年10月1日簽訂
之轉讓契約書用以證明其為新經營主體，而申請變更「九
九電子遊戲場業」之負責人及營業場所管理人，自非屬更
正登記至明。參據上開最高行政法院新近表示之法律見解
，「九九電子遊戲場業」原為陳惠菁獨資經營之商號，原
告係受讓成為新的營業主體，因獨資營業主體與商號不具
可分離性，原告受讓後係自己開始獨資經營，其申請變更
登記，實質上與新設申請登記無異，自應備齊兒童及少年
福利與權益保障法第47條第4項規定之場所距離證明文件
。又「九九電子遊戲場業」設址於彰化縣○○市○○里○
○路○○號2樓之8，在距離該遊戲場業營業場所152.95公尺
（四捨五入計為153公尺）處，設有彰化縣員林市育英國
民小學等情，有卷附地理資訊查詢圖說在卷可憑（見訴願
卷第67頁及第68頁），明顯不符合兒童及少年福利與權益
保障法第47條規定之距離限制要件。則被告定期通知原告
補正，原告於期限屆至後，仍未能補正，被告作成原處分
駁回其申請，自屬適法有據。

5.至於原告援引臺中市政府於108年11月19日作成處分，核

准商號名稱為「皇冠電子遊戲場業」者於108年9月20日提出之申請轉讓登記、其他、負責人變更登記案件，資以指摘被告違反平等原則乙節，按原告所舉該案例乃臺中市政府所轄之具體個案情況所為處所，姑不論彼此之案情是否一致，既非同一機關就相同案情，適用同一裁量基準所為之處置，自不能據以認定被告作成原處分否准原告所請，有違反平等原則之情事。況且，倘臺中市政府確實有違反兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項規定，核准新營業主體申請限制級電子遊戲場業變更登記，則屬該違法處分應否撤銷之問題，原告殊難援此案例據以主張違法平等。故原告指摘原處分違反平等原則，容欠允洽，不能採取。

六、綜上所述，本件原告向被告提出限制級「九九電子遊戲場業」營業級別證負責人與營業場所管理人之變更登記申請案件，因經被告審認在距離該電子遊戲場業之營業場所不及200公尺處有國民小學，不符合兒童及少年福利與權益保障法第47條第4項之規定，乃限期通知原告補正，自屬合法正當，原告逾期未能補正，被告作成原處分從程序上駁回所請，認事用法俱無違誤，訴願決定予以維持，核無不合。原告訴請撤銷，並請求判命被告就原告上開申請案件，應作成內容如前訴之聲明所示之准許處分，為無理由，應予駁回。

七、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘陳述及舉證，均核與判決結論不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

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

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　24　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法　官　王　德　麟
法　官　林　靜　雯
法　官　蔡　紹　良

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；如於本判決宣示或公告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（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者

院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　24　　日

書記官　凌　雲　霄

附錄本判決引用的相關法令：

【電子遊戲場業管理條例】

第1條

為管理電子遊戲場業，並維護社會安寧、善良風俗、公共安全及國民身心健康，特制定本條例。

第2條

本條例所稱主管機關：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5條

電子遊戲場業之營業分級如下：

二、限制級：指設置鋼珠類、娛樂類或附設益智類電子遊戲機，僅供18歲以上之人遊藝者。

第9條第1項

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。

第11條第1項及第3項

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）

第1項各款登記事項如有變更時，應於事前辦理變更登記。（第3項）

【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】

第2點

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第2項、自治條例及其他有關規定。

【兒童及少年福利與權益保障法】

第1條

為促進兒童及少年身心健全發展，保障其權益，增進其福利，特制定本法。

第6條

本法所稱主管機關：在中央為衛生福利部；在直轄市為

直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。

第47條

兒童及少年不得出入酒家、特種咖啡茶室、成人用品零售店、限制級電子遊戲場及其他涉及賭博、色情、暴力等經主管機關認定足以危害其身心健康之場所。（第1項）

父母、監護人或其他實際照顧兒童及少年之人，應禁止兒童及少年出入前項場所。（第2項）

第1項場所之負責人及從業人員應拒絕兒童及少年進入。（第3項）

第1項之場所應距離幼兒園、國民中小學、高中、職校2百公尺以上，並檢附證明文件，經商業登記主管機關登記後，始得營業。（第4項）

【兒童及少年福利與權益保障法施行細則】

第12條

本法第47條第1項營業場所負責人，應於場所入口明顯處，張貼禁止未滿18歲之兒童及少年進入之標誌。對顧客之年齡有懷疑時，應請其出示身分證明；無身分證明或不出示證明者，應拒絕其進入。（第1項）

本法第47條第1項所定業者依法辦妥公司或商業登記後，其營業場所於營業前，應檢附營業場所距離幼兒園、國民中小學、高中、職校2百公尺以上之證明文件，向營業場所所在地直轄市、縣（市）商業主管機關就下列事項辦理登記後，始得營業；其登記事項有變更時，亦同：一、營業場所地址。二、本法所定營業項目。三、營業面積。（第2項）

電子遊戲場業者辦理前項登記，應併同電子遊戲場業管

理條例第11條第1項及第3項所定程序辦理。（第3項）

第2項所稱證明文件，指申請營業地點方圓2百公尺內於最近3個月內，經測量技師、建築師、其他具測量或相關專業技師簽證之基地（地籍圖）周圍現況實測圖。（第4項）

2百公尺之起算點，以二建築物基地境界線最近二點作直線測量。（第5項）

【中央法規標準法】

第18條

各機關受理人民聲請許可案件適用法規時，除依其性質應適用行為時之法規外，如在處理程序終結前，據以准許之法規有變更者，適用新法規。但舊法規有利於當事人而新法規未廢除或禁止所聲請之事項者，適用舊法規。