

訴願人 ○○○

原處分機關 臺北市稅捐稽徵處

右訴願人因違反營業稅法事件，不服原處分機關八十七年九月二十八日北市稽法乙字第8701865100號復查決定，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關另為處分。

事 實

緣訴願人涉嫌未依規定申請營業登記，於八十二年及八十四年間實際承作案外人○○有限公司（以下簡稱○○公司）標得之臺灣省政府警務處警察電訊所臺北分所之北投○○○路警訊管道工程與工信○○標工程，收取工程款計新臺幣（以下同）六、〇一一、九八〇元（不含稅），未報繳營業稅，案經法務部調查局東部地區機動工作組（以下簡稱東機組）查獲，案移原處分機關依法審理核定應補徵營業稅三〇〇、五九九元，並按所漏稅額處三倍罰鍰計九〇一、七〇〇元（計至百元止）。訴願人不服，申請復查。經原處分機關以八十七年九月二十八日北市稽法乙字第8701865100號復查決定：「復查駁回。」決定書於八十七年十月六日送達，訴願人不服，於八十七年十一月九日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、訴願人八十七年十一月九日提起訴願已逾三十日，惟查訴願期間末日為八十七年十一月五日，訴願人設址於基隆市，扣除在途期間二日，為八十七年十一月七日，該日為星期六，以其次星期一上午（十一月九日）代之，是以訴願並未逾期，合先敘明。
- 二、按營業稅法第二十八條規定：「營業人之總機構及其他固定營業場所，應於開始營業前，分別向主管稽徵機關申請營業登記。……」第三十五條第一項規定：「營業人除本法另有規定外，不論有無銷售額，應以每二月為一期，於次期開始十五日內，填具規定格式之申報書，檢附退抵稅款及其他有關文件，向主管稽徵機關申報銷售額、應納或溢付營業稅額。其有應納稅額者，應先向公庫繳納後，檢同繳納收據一併申報。」第四十三條第一項第三款規定：「營業人有左列情形之一者，主管稽徵機關得依照查得之資料，核定其銷售額及應納稅額並補徵之：三、未辦妥營業登記，即行開始營業……而未依規定申報銷售額者。」第五十一條第一款規定：「納稅義務人，有左列情形之一者，除追繳稅款外，按所漏稅額處一倍至十倍罰鍰，並得停止其營業：一、未依規定申請營業登記而營業者。」

三、本件訴願理由略謂：

本人係以體力工換取三餐溫飽之臨時工，雖曾在○○公司工作及製作報表，是負責人○○○要我依營繕工程管理法則而為。當初再想幫公司做事應該幫忙整理，而○先生遭人檢舉後被請去東機組後，我也被傳訊到東機組及原處分機關，均相當配合製作筆錄，均否認有營業之事實。或許○先生遭遇與本人一樣，在東機組身心都相當畏懼而單方面所製作之筆錄，應相當有爭議性。

四、卷查本案訴願人未依規定申請營業登記，於八十二年及八十四年間實際承作案外人○○公司標得之臺灣省政府警務處警察電訊所臺北分所之北投○○○路警訊管道工程與○○○○標工程，收取工程款未報繳營業稅之違章事實，有東機組八十六年八月十九日東機廉外字第六一六號函暨附件、○○公司負責人○○○於八十六年四月二十二日及七月二十一日在東機組所作之調查筆錄影本等乙份附案可稽，訴願人雖主張於原處分機關八十六年十一月十八日、八十七年五月二十五日談話筆錄否認有承包系爭工程只是做工頭領薪水，惟於八十六年七月二十一日在東機組所作之調查筆錄略以：「....答：我有實際承做警訊所之○○○路管道工程及○○工程承攬捷運○○線○○標工程，這二件工程都是由○○營造出面投標，得標後再交由我實際承做，工程款由○○○具領後扣除一些必要費用再交給我。....答：這二件工程實際上是我找工人來做，工程款部分由○○○扣除稅捐部分及保險費部分後即全數給我。」是原處分機關所為補徵營業稅及按所漏稅額處三倍罰鍰之處分，揆諸首揭規定，尚無不合。

五、惟原處分機關依前開東機組所作調查筆錄所載之訴願人自白，仍應查證○○公司帳冊所載情形是否與陳述相符，以明事實。又本府訴願審議委員會為求慎重，請訴願人於八十八年三月十五日本府訴願審議委員會第四五五次委員會到會說明，會中訴願人堅稱其係支領薪資的工人並無承包系爭工程且並無領取系爭工程款，並說明上開筆錄所稱：「...工程款部分由○○○扣除『稅捐』部分....」係指扣除所得稅而非營業稅，倘其到會陳述屬實，訴願人自無違反營業稅法上之未依規定申請營業登記及報繳營業稅之義務，是原處分機關僅依東機組所作之調查筆錄即行認定違章事實而未依職權查證已有未當，且違章事實既有爭議，原處分機關自應查證○○公司申報營業稅就訴願人部分之申報情形究係以薪資所得申報抑或其他？系爭工程款究為何人領取？此部分○○公司之內部帳載為何？又為查證訴願人陳述是否屬實，原處分機關應向所得稅主管機關查明其薪資所得申報情形是否與其主張相當？是本案違章事實既仍有未明，原處分即難以維持，爰將原處分撤銷，由原處分機關查明後另為處分。

六、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第十九條前段之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠
委員 黃茂榮

委員 楊松齡
委員 薛明玲
委員 王惠光
委員 陳 敏
委員 曾巨威
委員 黃旭田
委員 劉興源
委員 曾忠己

中 華 民 國 八十八 年 三 月 十七 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行