

訴 願 人 〇〇〇

送達代收人 〇〇〇律師

原處分機關 臺北市稅捐稽徵處

右訴願人因違反娛樂稅法事件，不服原處分機關九十年五月七日北市稽法乙字第九〇六一六二五八〇〇號復查決定，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人於本市萬華區〇〇街〇〇段〇〇之〇〇號〇〇、〇〇樓之建築物，自八十九年十二月一日起擅自經營電動玩具業，經本府警察局萬華分局查獲，並經本府警察局以八十九年十二月二十七日北市警行字第八九三三〇〇八四〇〇號函請原處分機關萬華分處依權責卓處。嗣經原處分機關審認訴願人依法應代徵娛樂稅，惟未於事前辦理娛樂業登記及代徵報繳娛樂稅手續，違反娛樂稅法第七條規定，乃依同法第十二條規定裁處罰鍰計新臺幣（以下同）一萬五千元。訴願人不服，申請復查，經原處分機關以九十年五月七日北市稽法乙字第九〇六一六二五八〇〇號復查決定：「復查駁回。」上開決定書於九十年五月十日送達。訴願人仍不服，於九十年五月二十八日向本府提起訴願，七月十日補充理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按娛樂稅法第二條規定：「娛樂稅，就左列娛樂場所、娛樂設施或娛樂活動所收票價或收費額徵收之。……六、撞球場。……及其他提供娛樂設施供人娛樂者。前項各種娛樂場所、娛樂設施或娛樂活動不售票券，另以其他飲料品或娛樂設施供應娛樂人者，按其收費額課徵娛樂稅。」第三條規定：「娛樂稅之納稅義務人，為出價娛樂之人。娛樂稅之代徵人，為娛樂場所、娛樂設施或娛樂活動之提供人或舉辦人。」第七條規定：「凡經常提供依本法規定應徵收娛樂稅之營業者，於開業、遷移、改業、變更、改組、合併、轉讓及歇業時，均應於事前向主管稽徵機關辦理登記及代徵報繳娛樂稅之手續。」第十二條規定：「違反第七條之規定，未於開業、遷移、改業、變更、改組、合併、轉讓及歇業前，向主管稽徵機關辦理登記及代徵報繳娛樂稅手續者，處新臺幣一萬五千元以上十五萬元以下罰鍰。」

本市娛樂稅徵收細則第四條後段規定：「……所稱其他提供娛樂設施供人娛樂，係指機動遊藝、機動遊艇、電動玩具、錄影帶節目放映（MTV）等具有娛樂性之設施而言

。」

財政部七十七年十月十一日臺財稅第七七〇三〇九八九一號函釋：「主旨：○○等人經營電動玩具，涉有賭博行為，仍應課徵娛樂稅。……說明……：二、依照娛樂稅法第二條規定，娛樂稅係就娛樂場所、娛樂設施或娛樂活動所收票價或收費額徵收之，但不售票券，另以其他飲料品或娛樂設施供應娛樂人者，按其收費額課徵娛樂稅，又依臺灣省各縣市娛樂稅徵收細則第四條之規定，電動玩具係屬其他提供娛樂設施之範圍。本案○○等人經營電動玩具供人娛樂，如有收費額，自應依上開規定課徵娛樂稅，至於是是否涉及賭博行為，則非所問。」

二、本件訴願及補充理由略謂：

- (一) 本件○○小吃店之負責人為案外人○○○○，訴願人僅係該店僱用之經理人，並無綜理該店業務之權利或義務。系爭電動玩具之擺設於查獲時地，係案外人綽號「○○」（姓名不詳）之男子所為，並未經訴願人事前同意，此有臺灣臺北地方法院檢察署八十九年十二月二十二日八十九年度偵字第二三五七號不起訴處分書可資佐證。原處分機關之罰鍰處分及復查決定引據萬華分局八十九年十二月三日實地檢查（查訪）表及八十九年十二月四日北市警萬分刑字第八九六四四二七二〇〇號刑事案件移送書等公文書，所載非屬事實，違反行政程序法第四十三條規定之「經驗法則」，其罰鍰處分之作成，應有訛誤。
- (二) 財政部七十七年十月十一日臺財稅第七七〇三〇九八九一號函釋係以「電動玩具須供人娛樂」始為娛樂稅之課徵範圍，訴願人並無「擺設電動玩具供人娛樂」之意圖，亦無供人娛樂之結果，亦非經常提供依娛樂稅法應徵收娛樂稅之營業者，原處分機關不論是否有人把玩或營業，一律認定應予處罰，實已逾越前揭函釋之意旨。行政罰以處罰既遂犯為原則，不罰未遂，該賭博性電動玩具（即○○）於查獲時地之擺設並未有通電使用之營業情形，客觀上亦無任何供人使用或娛樂，其置放於○○樓角落僅充作茶几使用，訴願人主觀亦無擺設娛樂營業之意圖，並不符合娛樂稅法第二條所定應徵收本稅等規定，自無庸於事前向原處分機關申請娛樂營業登記或辦理代徵報繳本稅等手續，亦不適用同法第十二條之處罰規定，請求撤銷系爭罰鍰處分及復查決定。

三、卷查訴願人於本市萬華區○○街○○段○○之○○號○○、○○樓之建築物，原開設○○泡沫紅茶店，自八十九年十二月一日起擅自經營電動玩具業，核屬其他提供娛樂設施供人娛樂之場所。訴願人依法應代徵娛樂稅，惟未於開業前向主管稽徵機關辦理登記及代徵報繳娛樂稅手續，此有萬華分局八十九年十二月三日十八時三十五分實地檢查（查訪）紀錄表、八十九年十二月四日北市警萬分刑字第八九六四四二七二〇〇號刑事案件移送書、警察局八十九年十二月二十七日北市警行字第八九三三〇〇八四〇〇號函等影本及訴願人九十年二月八日簽章之聲明書附卷可稽，違章事證明確。

四、次查本府警察局萬華分局八十九年十二月三日十八時三十五分實地檢查（查訪）紀錄表之檢查（查訪）實況欄略以：「一、警方人員於右記時地實施現場檢查，現場開燈營業中，由實際負責人○○○.....全程陪同檢查，現場分設一、二F營業.....。二、由○○○逐一檢查現場於右記地址二F發現擺設桌型○○○電玩乙台，經○○○親自開啟該台○○電玩內有錢幣（十元硬幣）壹仟伍佰元整，該部擺設於二F之○○插電中，警方至現場實地檢查時未有人把玩，○○○稱所擺設之○○電玩於八十九年十二月一日開始擺設插電供人把玩，係以新臺幣十元硬幣投入該部○○內，.....該部○○電玩，綽號『○○』男子放置，並言明所賺取金額雙方平分，而擺設至今未分有金額，而擺設是供不特定消費者至場把玩。.....」上開紀錄表既有訴願人以負責人名義之簽名捺印，足證其明知該電動玩具之擺設，且未反對提供作為娛樂設施供人娛樂。是訴願人主張僅係該店僱用之經理人，並無綜理該店業務之權利或義務，該電動玩具係案外人所擺設並未經訴願人事前同意，主觀上並無擺設娛樂營業之意圖等節，顯與事實不合，應屬卸責之詞，尚難採據。

五、第查臺灣臺北地方法院檢察署九十年一月十九日八十九年度偵字第二三五一七號不起訴處分書之理由二略係以尚難僅憑查扣賭博機具乙節，遂遽認訴願人已然有賭博既遂罪行。惟查本案系爭營業場所有擺設電動玩具供人娛樂之事實，已如前述說明，依首揭財政部七十七年十月十一日臺財稅第七七〇三〇九八九一號函釋，訴願人自應於事前向主管稽徵機關辦理登記及代徵報繳娛樂稅之手續，核與賭博罪責之成立與否無涉。訴願人主張涉嫌賭博罪部分業經臺灣臺北地方法院檢察署不起訴處分在案乙節，應屬誤解法令，亦難憑採。從而，原處分機關按法定最低額度裁處罰鍰一萬五千元及復查決定予以駁回，揆諸首揭規定及函釋，並無不合，應予維持。

六、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項規定，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 薛明玲

委員 楊松齡

委員 王惠光

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 劉興源

委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 年 十 一 月 二 十 八 日 市 長 馬 英 九 休 假

副市長 歐晉德 代行

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

（臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路三段一巷一號）