

臺北市政府 87.05.27. 府訴字第八七〇〇八五〇六〇一號訴願決定書

訴 願 人 ○○股份有限公司

代 表 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，不服原處分機關所為處分，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

緣訴願人於八十五年四月六日領得經濟部公司執照，惟未依規定申請營業登記，擅自於八十五年四月八日起至同年六月三十日止，銷售貨物（勞務）共計新臺幣（以下同）七、七三三、九五二元（不含稅），未報繳營業稅。案經法務部調查局臺北市調查處（以下稱臺北市調查處）查獲後，函移原處分機關會同財政部臺北市國稅局依法審理核定應補徵營業稅三八六、六九八元，並按所漏稅額處三倍罰鍰計一、一六〇、〇〇〇元（計至百元為止），訴願人不服，申請復查。案經原處分機關以八十六年十一月二十八日北市稽法乙字第一三二三〇一號復查決定：「復查駁回」，上開決定書於八十六年十二月十一日送達，訴願人猶表不服，於八十七年一月八日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按營業稅法第二十八條前段規定：「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：一、……三、未辦妥營業登記，即行開始營業，或已申請歇業仍繼續營業，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。」

財政部七十九年六月四日臺財稅第七九〇六六一三〇三號函釋：「高爾夫球場(俱樂部)於籌備中或興建中(尚未開業)向入會會員收取不退還之入會費或保證金，或於契約訂定屆滿一定期間退會，准予退還入會費或保證金者……；未屆滿一定期間退會者，不予退還之情形，均應於收款時開立統一發票，課徵營業稅及娛樂稅。」

二、本件訴願理由略謂：

(一) 訴願人於八十五年四月六日收到經濟部公司執照，且因係股份有限公司，故進出帳均

有股東、會計簽認，原處分機關有詳細帳目資料（均為公司的內帳，因係臺北市調查處至公司取走的）可查證。

（二）由檢附的誠泰銀行支票退補紀錄可知，訴願人之負責人於八十五年四月至十月之際，公司經營困難並未有原處分機關所核定如此高營業額。

三、依原處分機關答辯稱，本件違章金額係就訴願人與經銷商簽約收取有條件退還之保證金部分，並未包含益智卡銷售金額，合先敘明。

卷查原處分機關認定本件訴願人之違章事實及違章金額，係以臺北市調查處八十五年十月九日參字第五四〇九〇〇號函及該處於八十五年八月十九日搜索訴願人公司查獲之經銷商合約書為據。

惟查依該合約書第二條所載：「乙方（即經銷商）在簽約同時需繳交保證金參拾萬元整，乙方於簽訂本合約日起二年內銷售卡數累計達壹拾萬張（含）時，甲方（訴願人）無息退回全額之保證金，若未達該數量或超過二年期限，則乙方自願放棄退還保證金之權利。」，是依該等合約之約定，本件保證金之性質究係為契約履行之保證抑類如前揭財政部函釋之入會保證金，而視為銷售收入，原處分機關未予釋明，即有疑義。又訴願人於復查理由書爭執僅收到十一份合約書之支票金額，並提出十一家經（分）銷商收入明細表，而原處分機關查獲之違章憑證即經（分）銷商合約中既均詳載有契約相對人之姓名、身分證號碼、地址、電話等資料，原處分機關即可循上開資料查證。則訴願人之主張是否屬實，原處分機關未予查明，即逕予處分，亦不無瑕疵，爰將本件原處分撤銷，由原處分機關就以上疑義詳予究明後，另為處分。

四、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 張富美
委員 黃茂榮
委員 鄭傑夫
委員 楊松齡
委員 薛明玲
委員 黃昭元
委員 陳明進
委員 王惠光

中 華 民 國 八 十 七 年 五 月 二 十 七 日

市長 陳水扁

訴願審議委員會主任委員 張富美 決行