高雄高等行政法院裁定

）FKT64W1Z1X5LO;@109年度訴字第

原　　告　圓安營造工程股份有限公司
代　表　人　許原哲
被　　告　財政部南區國稅局
代　表　人　盧貞秀

上列當事人間營利事業所得稅事件，原告不服財政部中華民國109年7月8日台財法字第10913921730號訴願決定，提起行政訴訟，關於補徵營業稅部分，本院裁定如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

理　由

一、按提起撤銷訴訟，以經訴願為前提要件，倘未經合法訴願程序，即有行政訴訟法第107條第1項第10款後段規定「不備其他要件」之情形，法院應以裁定駁回之。又依稅捐稽徵法第35條第1項第1款規定：「納稅義務人對於核定稅捐之處分如有不服，應依規定格式，敘明理由，連同證明文件，依下列規定，申請復查：一、依核定稅額通知書所載有應納稅額或應補徵稅額者，應於繳款書送達後，於繳納期間屆滿之翌日起30日內，申請復查。」第38條第1項規定：「納稅義務人對稅捐稽徵機關之復查決定如有不服，得依法提起訴願及行政訴訟。」由此可知，復查為不服稅捐處分提起訴願之先行程序，倘申請復查因逾期而不合法，其後續提起訴願程序即非合法。

二、原告經營住宅營建業，103年度營利事業所得稅結算申報，經被告核定課稅所得額新臺幣（下同）3,392,053元在案。

嗣被告以查得原告103年度開工105年度完工之「西北食品」及「南寶樹脂」2項工程，因完工年度未提示全數帳簿憑證供核，乃依所得稅法第83條及同法施行細則第81條規定，就該等工程於105年度按完工比例法認列之收入，依同業利潤標準毛利率核定成本，並調整以往各施工年度，重行核定營業成本196,655,475元、課稅所得額9,214,389元、應補稅額989,797元。原告不服，申請復查，經被告以復查逾期為由，據以駁回。原告仍有不服，提起訴願，亦遭訴願決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

三、經查：

(一)被告核定應補徵稅額989,797元之繳款書，繳納期間自109年2月6日至同年月15日止，業於109年1月7日送達原告，有繳款書（第9頁）、送達證書（第14頁）附原處分卷可證。依稅捐稽徵法第35條第1項第1款規定意旨，原告申請復查之法定不變期間，應自繳納期間屆滿日即109年2月15日（星期六；調整上班日）之翌日起算30日，則復查申請之末日為109年3月16日(星期一)。

(二)財政部68年9月12日台財稅字第36386號函釋：「……納稅義務人郵寄申請書申請復查者，得以發寄局郵戳日期為準」，採發出主義之精神，係有利於納稅義務人之解釋，且與稅捐稽徵法第35條第1項第1款規定之本旨無違。經查，原告以郵寄方式申請復查，惟遲至109年3月17日始將復查申請書交付郵局為寄送，此有復查申請書（本院卷第103頁）、台南地方法院郵局限時掛號函件（本院卷第106頁）、郵件查詢資料（處分卷第15頁）在卷可證，足認已逾復查之法定不變期間，申請復查為不合法，則原告後續提起之訴願程序，亦非合法。從而，原告未經合法訴願程序，提起本件撤銷訴訟，

即有不備起訴要件之情形，應依行政訴訟法第107條第1項第10款規定裁定駁回。

四、結論：原告之訴不合法，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　14　　日

高雄高等行政法院第三庭

審判長法官　吳　永　宋

法官　黃　堯　讚

法官　孫　奇　芳

以上正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內以書狀敘明理由，經本院向最高行政法院提出抗告（須按對造人數附具繕本）。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　14　　日

書記官　宋　鑠　瑾