

調 查 意 見

本案係雲林縣政府以所屬口湖鄉鄉長蔡永常兼任「永常茶行」商號負責人，有違反公務員服務法第 13 條第 1 項之情事，核有公務員懲戒法（104 年 5 月 20 日修正前）第 2 條第 1 款所定違法情事，依同法第 19 條規定送請本院審查。案經向雲林縣政府、財政部（含所屬稅務機關）及經濟部，函詢及調取相關資料；蔡永常於 105 年 1 月 29 日檢送陳述意見書到院，嗣本案於 105 年 1 月 30 日詢問當事人。業調查竣事，臚陳調查意見如下：

蔡永常任口湖鄉鄉長期間，形式上雖兼任永常茶行負責人，惟永常茶行並無營業之事實，依公務員懲戒委員會 104 年度及 105 年度相關議決意旨，公務員是否經營商業，應實質認定，自應為蔡永常未兼營商業之認定。

- 一、公務員不得經營商業，為公務員服務法第 13 條第 1 項所明定。參照司法院院解字第 3036 號解釋：「現任官吏擔任商號負責人，以經營商業，即屬違反公務員服務法第 13 條第 1 項規定」是以，公務員擔任負責人之獨資商號，倘於兼職期間確有營業之事實，即屬違反公務員服務法第 13 條第 1 項公務員不得經營商業之規定。惟公務員是否經營商業，應實質認定，其有經營商業之事實者，縱無法定登記名義，仍屬違反前開法律規定；其具有商業之法定登記名義者，固可推定其有經營商業之事實，惟有具體事證足資證明該商業於公務員擔任行政職務前事實上已歇業，公務員擔任行政職務時，實質上不可能兼營商業者，始得為未兼營商業之認定（公務員懲戒委員會 104 年度鑑字第 13414、13419、13372、13415、13478、13516 號及 105 年度鑑字第 13666、13696 號議決書參照）。
- 二、據雲林縣政府及財政部中區國稅局函復，蔡永常及永

常茶行相關資料，綜整如下：

(一)口湖鄉鄉長蔡永常(連續當選2屆，任期為99年3月1日至107年12月25日)兼任永常茶行負責人，查該茶行營業處所不在口湖鄉內，亦無其他屬該鄉長監督之事業或具有其他權責上之監督關係。

(二)永常茶行商業登記資料如下：

登記機關	雲林縣政府
商業統一編號	92837738
核准設立日期	84年7月31日(84年7月27日申請)
最近異動	104年4月27日申請歇業
登記現況	歇業註銷(核准日期104年4月30日)
商業名稱	中連企業行
負責人姓名	蔡永常
資本額	新臺幣50,000元
組織類型	獨資
地址	雲林縣斗六市社口里大智街11號1樓
營業項目	茶葉、茶具買賣

(三)永常茶行營業稅稅籍登記資料如下：

登記機關	財政部中區國稅局雲林分局
稅籍編號	630354242
設立日期	84年7月27日(申請)
資本額	新臺幣50,000元
營業地址	雲林縣斗六市社口里大智街11號1樓
主要營業項目	其他未分類專業批發
最後異動日期	88年7月22日
最後異動原因	一般註銷

(四)財政部中區國稅局北港稽徵所檢送蔡永常99年至103年之個人綜合所得稅各類所得歸戶資料，暨各年度個人綜合所得稅申報及核定資料。經核蔡永常各

類所得資料來源，並無來自於永常茶行。

- (五) 財政部中區國稅局雲林分局檢送永常茶行營業稅稅籍登記及核定等相關資料，永常茶行 84 年 7 月設立後，曾於 84 年 9 月至 86 年 6 月繳納營業稅，於 88 年 7 月 22 日註銷登記後，即無申納營利事業所得稅。
- (六) 永常茶行於 88 年 7 月 22 日辦理「一般註銷」登記（104 年 4 月 30 日始辦理歇業註銷），係依營業稅法第 30 條：「營業人依第 28 條申請營業登記之事項有變更，或營業人合併、轉讓、解散或廢止時，均應於事實發生之日起 15 日內填具申請書，向主管稽徵機關申請變更或註銷營業登記。前項營業人申請變更登記或註銷登記，應於繳清稅款或提供擔保後為之。」規定辦理，而商業登記法第 17 條第 1 項：「商業暫停營業 1 個月以上者，應於停業前申請停業之登記，並於復業前申請復業之登記。但已依營業稅法規定申報者，不在此限。」即永常茶行 88 年 7 月 22 日辦理為稅籍上之一般註銷營業登記，104 年 4 月 30 日辦理歇業是為商業登記。
- (七) 永常茶行登記營業所在地房屋稅籍紀錄表並無該屋因坍塌或毀損等情事辦理房屋稅停徵、免徵或減免事項紀錄，惟依據該址房屋稅繳款資料，88 年期（課稅期間 87 年 7 月 1 日至 88 年 6 月 30 日）已納本稅 6,199 元，89 年期（課稅期間 88 年 7 月 1 日至 89 年 6 月 30 日）已納本稅 3,066 元。研判，雲林縣稅務局 105 年 2 月 16 日雲稅房字第 1050066379 號函文，認其似為按房屋稅條例第 15 條第 2 項第 4 款「受重大災害，毀損面積佔整棟面積 3 成以上不及 5 成之房屋」之規定，予以減免，次期（90 年期）已納本稅則為 6,067 元。故本案雖無法確切證明

「九二一地震」時茶行所在地是否倒塌，惟茶行所在地房屋遭受重大損害之事實尚可認定，蔡永常所言地震後已無營業事實亦非全不可採。

三、據蔡永常於105年1月29日陳述意見書及於本院詢問時，就其兼任永常茶行負責人乙事，陳稱如下：

(一)陳述書：(為何申請此茶行商號的來龍去脈)因本人喜好喝茶，常與友人品茶、買茶，84年間某友人○○○談論到有考慮一起經營茶行，並將證件交由胡○○辦理茶行設立登記。(是否有營業有營業收入)後來時間一久加上工作事務繁忙，就沒再過問有關茶行的事，事後關於營業及營業收入方面，經詢問友人告知並無營業行為。(永常茶行為何於88年7月22日辦理「一般註銷」，104年4月30日始辦理歇業)因茶行並無實際營業行為，且大家均忙於各自事務無心茶行事業，友人於該日向財政部中區國稅局雲林分局辦理一般註銷。另依當時稅法除向國稅局辦理一般註銷外，仍須再向雲林縣政府申請商業註銷登記。故88年7月22日辦理為稅籍上之一般註銷營業登記，後因國稅局通知，乃於104年4月30日後續辦理歇業，是為商業登記。

(二)本院詢問：(問：永常茶行於88年7月22日曾辦理一般註銷，原因及目的何在?)因茶行並無實際營業行為，大家均忙於各自事務無心茶行事業，友人於88年7月22日向財政部國稅局雲林分局辦理一般註銷。(問：永常茶行之營運狀況及盈虧情形，有無僱用員工?擔任鄉長後有無參與永常茶行經營行為?有無自永常茶行領取任何薪資和報酬?)後來時間一久加上工作事務繁忙，就沒再過問有關茶行的事;關於營業及營業收入方面，經詢問友人，告知並無營業行為，個人也未領取任何薪資和報酬。(

問：任鄉長後為何沒立即變更負責人或辦理歇業登記？遲至審計部及縣政府開始查核兼職，104年4月30日始申請歇業登記)88年7月22日為稅籍上一般註銷營業登記，後國稅局通知於104年4月30日後續辦理歇業是為商業登記。

四、永常茶行辦理「一般註銷」登記之法律上效力，攸關該茶行是否有經營事實之實質認定，遂於105年6月17日詢問經濟部商業司、財政部賦稅署、中區國稅局及所屬雲林分局，各機關書面答覆及答詢要旨如下：

(一)「一般註銷」為營業人辦理稅籍上之註銷營業登記，應與商業登記法上之歇業登記一致。實務上，倘營業人不再繼續營業，應先向商業登記主管機關辦理歇業登記，再向主管稽徵機關辦理註銷營業登記，2項程序均應辦理。

(二)申請註銷營業登記，稽徵機關會派員到登記之營業所在地，查看是否確實已無營業，並會查核有無欠稅（營業稅3個月稽徵1次），完納後始會核准。註銷營業登記後，原納稅主體已不存在，即處於終止營業之狀態，不得再繼續營業，若查獲其有營業行為者，應依營業稅法第45條、第51條第1項第1款未依規定申請營業登記、漏稅規定論處，擇一重處斷。本案永常茶行88年7月22日辦理註銷營業登記後，未接獲檢舉有繼續營業等情事。

五、綜上，本案永常茶行88年7月22日辦理稅籍上之一般註銷，至104年4月30日始辦理歇業商業登記，其間商號之商業登記雖仍存在，惟其既於稅籍上辦妥「一般註銷」登記（即所謂的註銷營業登記），而該項登記在稽徵機關之常態作業上，會派員至營業登記所在地勘察確實已無營業者，始予核准；且自辦理一般註銷登記起至辦理歇業商業登記止，稽徵機關並無接

獲檢舉有繼續營業等相關資料，由此可推斷其實質上已無營業事實。復以蔡永常任口湖鄉鄉長期間，形式上雖兼任永常茶行負責人，惟查其 99 年至 103 年之個人綜合所得資料來源，並無來自於永常茶行，而永常茶行於 88 年 7 月 22 日一般註銷登記後，即無申納營業事業所得稅之相關紀錄，且據蔡永常陳稱「九二一地震」後該茶行所在地已倒塌，已無營業事實乙節，經雲林縣稅務局依 89 年期房屋稅繳款資料，認定該茶行所在地房屋曾因重大災害受大毀損，而有減免稅額情事，故其所陳無營業事實之主張尚非空言，亦可印證永常茶行並無營業之事實，依公務員懲戒委員會 104 年度及 105 年度相關議決意旨，公務員是否經營商業，應實質認定，自應為蔡永常未兼營商業之認定，而尚難認有違反公務員服務法第 13 條第 1 項規定。

調查委員：楊美鈴、蔡培村

中 華 民 國 1 0 5 年 6 月 2 1 日