

訴 願 人 ○〇有限公司

代 表 人 ○〇〇

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之處分，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

- 一、緣訴願人涉嫌違章漏稅，經法務部調查局北部地區機動工作組依法搜索查獲違章憑證十一冊，而將相關資料函移原處分機關及財政部臺北市國稅局會同審理核定訴願人八十二年一月至六月之工程收入，金額計新臺幣（以下同）七二、二一七、四二三元（不含稅），漏開統一發票並漏報銷售額，應補徵營業稅三、六一〇、八七一元，並按所漏稅額處五倍罰鍰計一八、〇五四、三〇〇元（計至百元為止），訴願人不服，於八十六年八月十二日申請復查，嗣訴願人不服原處分機關遲未作成復查決定，遂於八十六年十月十七日向本府提起訴願。
- 二、嗣原處分機關以八十六年十一月二十五日北市稽法乙字第一五二五四六號復查決定：「復查駁回。」惟未函復知本府，致本府以八十七年二月十七日府訴字第八六〇八二一四四〇一號訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關速為復查決定。」原處分機關乃據以八十七年二月二十五日北市稽法乙字第八七一〇九四五〇〇〇號函請訴願人對上開復查決定如有不服，請於該函收到日起算三十日內向本府提起訴願，該函以雙掛號郵寄訴願人申請書上記載之地址，惟遭郵局以一他遷」為由退回，遂另以八十七年三月六日北市稽法乙字第八七〇〇三九四〇〇〇號函重新以查得之新址（臺北市〇〇街〇〇號〇〇樓）雙掛號寄送，該函於三月九日由收件人〇〇股份有限公司代為收訖在案，訴願人仍表不服，於八十七年三月十三日向本府再次提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、按營業稅法第三十二條第一項前段規定：「營業人銷售貨物或勞務，應依本法營業人開立銷售憑證時限表規定之時限，開立統一發票交付買受人。」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……：向主管稽徵機關申報銷售額、應納或溢付營業稅額。其有應納營業稅額者，應先向公庫繳納後，檢同繳納收據一併申報。」第四十

三條第一項第四款、第五款規定：「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。.....：四、短報、漏報銷售額者。五、漏開統一發票.....者。」（行為時）第五十一條第三款規定：「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（五倍至二十倍）一倍至十倍罰鍰，並得停止其營業.....三、短報或漏報銷售額者。」

行為時同法施行細則第五十二條第一款規定：「本法第五十一條各款之漏稅額，依左列規定認定之：一、第一款至第四款，以核定之銷售額.....依規定稅率計算之稅額為漏稅額。」

稅捐稽徵法第四十四條規定：「營利事業依法規定應給與他人憑證而未給與.....應其未給與憑證.....經查明認定之總額，處百分之五罰鍰。」

稅捐稽徵機關管理營利事業會計帳簿憑證辦法第二十一條第一項規定：「對外營業事項之發生，營利事業應於發生時自他人取得原始憑證，如進貨發票，或給與他人原始憑證，如銷貨發票。.....」

行政法院三十九年度判字第二號判例：「行政官署對於人民有所處罰，必須確實證明其違法之事實。倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法。」

二、本件訴願理由略謂：

- （一）訴願人所承攬之工程，業主不是公營事業，就是政府機關，開立發票為請款程序必備手續之一，並無漏開發票之可能。原處分機關應指明漏開何一工程之發票。
- （二）據以核課、補稅之十一冊證據殘缺不全，以八十二年度為例，僅有一至六月之資料，其他月份則無。故縱然一至六月短開，其他時段必然多開。原處分機關以殘缺不全之資料作為處罰依據，似嫌粗陋。
- （三）原處分機關於八十五年六月十日及二十四日雖要求訴願人前往備詢，然當時訴願人負責人正值被檢調單位收押，不克配合。但八十二年度帳證齊全，訴願人負責人亦已獲釋，原處分機關應以勿枉勿縱心態，再次會同訴願人及臺北市國稅局審理，指明訴願人八十二年度漏開何一工程發票。若僅將兩個阿拉拍數字相減，以其差額作為決定漏報之證據。已與依法行政原則相違背。

三、卷查本件訴願人之違章事實，有法務部調查局北部地區機動工作組八十五年五月二十一日電字第二六九五號函、違章憑證十一冊、原處分機關及財政部臺北市國稅局八十五年度四三二號違反稅法案會審報告，臺灣臺北地方法院檢察署搜索票、啟封筆錄、扣押清冊等影本附卷可稽。

四、原處分機關會同臺北市國稅局就獲案帳冊資料之帳載憑證記載工程收入金額為一九四、八九一、四七〇元與同期間訴願人自行申報銷售額一二二、六七四、〇四七元，經相互勾稽後核算其漏報之銷售額為七二、二一七、四二三元，據以補徵所漏稅款並核定裁罰

處分，惟查本案訴願人主張上開十一冊憑證係殘缺不全，並以八十二年度為例，僅有一至六月之資料，其他月份則闕如，縱然一至六月有短開，其他時段必然多開云云，尚非無斟酌餘地，訴願人負責人既已獲釋，亦主張尋獲全部帳證資料，依首揭行政法院判例意旨，原處分機關似得會同訴願人查核帳證資料，爰將原處分撤銷，由原處分機關查明後另為處分。

五、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 六 月 十 日

市長 陳水扁

訴願審議委員會主任委員 張富美 決行