

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

緣訴願人涉嫌於八十一年九月至十一月委託他人施工，金額計新臺幣（以下同）四、〇五〇、〇〇〇元（不含稅），未依規定取得進項憑證，而以非交易對象「〇〇專案」涉案營業人〇〇有限公司（以下簡稱〇〇公司）開立之統一發票四紙充當進項憑證，並持以扣抵銷項稅額，案經原處分機關信義分處查獲後，依法審理核定應補徵營業稅計二〇二、五〇〇元，並按所漏稅額處三倍罰鍰計六〇七、五〇〇元，訴願人不服，申請復查，經原處分機關以八十七年一月十六日北市稽法乙字第八六一六六二六三〇〇號復查決定：「復查駁回。」上開決定書於八十七年一月二十日送達，訴願人仍不服，於八十七年二月十八日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按營業稅法第十五條規定：「營業人當期銷項稅額，扣減進項稅額後之餘額，為當期應納或溢付營業稅額。……進項稅額，指營業人購買貨物或勞務時，依規定支付之營業稅額。」第十九條第一項第一款規定：「營業人左列進項稅額，不得扣抵銷項稅額：一、購進之貨物或勞務未依規定取得並保存第三十三條所列之憑證者。」（行為時）第五十一條第五款規定：「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……五、虛報進項稅額者。」稅捐稽徵法第四十四條規定：「營利事業依法規定應…自他人取得憑證而未取得，或應保存憑證而未保存者，應就其……未取得憑證或未保存憑證，經查明認定之總額，處百分之五罰鍰。」

財政部八十三年七月九日臺財稅第八三一六〇一三七一號函釋：「說明……二、為符合司法院大法官會議釋字第三三七號解釋意旨，對於營業人取得非實際交易對象所開立之統一發票作為進項憑證申報扣抵銷項稅額之案件，應視情節，分別依左列原則處理：

（一）取得虛設行號發票申報扣抵之案件……2有進貨事實者：（1）……（2）因虛設

行號係專以出售統一發票牟取不法利益為業，並無銷貨事實，故取得虛設行號發票之營業人，自亦無向該虛設行號進貨並支付進項稅額之事實，除該營業人能證明確有支付進項稅額予實際銷貨之營業人，並經稽徵機關查明該稅額已依法報繳者，應依營業稅法第十九條第一項第一款規定，就其取得不得扣抵憑證扣抵銷項稅額部分，追補稅款，不再處漏稅罰外，其虛報進項稅額，已構成逃漏稅，應依營業稅法第五十一條第五款規定補稅並處罰。……」

二、本件訴願理由略謂：

- (一) 本案系爭統一發票確為訴願人因業務需要，發包予○○公司，均訂有工程合約，完工依約取有統一發票及付款，並取有廠商親自簽收之證明單及禁止背書轉讓之支票存根聯證明其交易事實，一切程序均符合稅法之規定，豈有違章之理。
- (二) 對方廠商雖涉及違章，並不表示全無交易事實，本案付款支票金額合計與統一發票金額相差五、〇〇〇元，其係扣付先行墊支之零星費用所致，此差額應不致影響本案交易事實之存在。
- (三) 本案支付工具之出票人係訴願人股東○○○，此係因訴願人資金不足且無支票存款戶，而向股東借款墊付，為訴願人資金調度週轉之運用方式。

三、卷查訴願人之違章事實，有專案申請調檔統一發票查核清單及營業人涉嫌取得克蘭專案虛設行號不實發票處理情形明細表等附案可稽。本件訴願人主張○○公司為其實際交易對象，且付款支票金額與本案違章金額不符（差額五、〇〇〇元），係因扣付先行墊支之零星費用及因資金不足向股東○○○借款墊付系爭貨款，原處分機關則認訴願人並未提供相關憑證供核以實其說，而認不足採據。惟就社會事實觀之，訴願人之主張尚非不可能，是原處分機關就此部分之認定，似有斟酌之餘地。

又按司法院釋字第三三七號解釋意旨，在漏稅罰採「結果說」，以有稅捐之短收為要件，則只要系爭發票表彰之稅額已繳納，即無所謂稅捐之逃漏，不應論以漏稅罰；是以營業人有進貨之事實，不向直接出賣人取得統一發票者，固得逕適用稅捐稽徵法第四十四條處罰，惟必有虛報進項稅額，並因而逃漏稅款之情形，始得依營業稅法第五十一條第五款處罰之。是本案對訴願人應否處以漏稅罰及補徵營業稅，其關鍵應係以開立發票者是否已按發票所載金額申報繳納營業稅及開立發票者取得之進項憑證之各階段交易過程中所有開立發票人已否依法報繳營業稅為斷，則本案究有無稅捐短收情形？原處分機關並未釋明，原處分卷亦乏相關資料可稽。爰將本件原處分撤銷，由原處分機關就上開疑義究明後另為處分。

四、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 鄭傑夫

委員 楊松齡
委員 薛明玲
委員 王清峰
委員 黃昭元
委員 陳明進
委員 王惠光

中 華 民 國 八 十 七 年 七 月 十 三 日

市長 陳水扁

訴願審議委員會主任委員 張富美 決行