

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

- 一、緣訴願人於七十九年十一月至八十年十二月間委由他人承建工程，涉嫌未依法取得憑證，而以非交易對象○○有限公司（清塵專案涉案出借牌照廠商，以下簡稱○○公司）所開立統一發票二十四紙，金額計新臺幣（以下同）一三七、九一一、八五六元，充當進項憑證，並申報扣抵銷項稅額，案經財政部臺北市國稅局查獲後，函移原處分機關依法審理核定訴願人虛報進項稅額，應補徵營業稅計六、八九五、五九三元，其中有八紙統一發票銷售額計八四、七七四、九六七元，○○公司並未申報繳納稅款，原處分機關乃按所漏稅額四、二三八、七四八元處五倍罰鍰計二一、一九三、七〇〇元（計至百元止）。
- 二、訴願人不服，申請復查。案經原處分機關查明該二十四紙統一發票中，有七十九年度十一月 J N 〇〇〇 四〇四九四、十二月 J R 〇〇〇 四〇六八四號發票兩紙，金額計二〇、六三〇、八二四元，稅額計一、〇三一、五四一元，於原處分機關中正分處八十五年二月補徵稅額時已逾五年核課期間，乃依職權更正補徵營業稅為五、八六四、〇五二元（六、八九五、五九三元減一、〇三一、五四一元）。另原處分機關再向澎湖縣稅捐稽徵處函查上開八紙發票○○公司申報情形，經該處以八十五年九月十九日澎稅工甲字第一七四七〇號及八十五年十一月八日澎稅工甲字第二三〇三六號函復，○○公司皆已補報補繳在案，原處分機關乃以八十五年十二月十七日北市稽法（乙）字第五八三五四號復查決定：「原核定補徵稅額更正為新臺幣（以下同）五、八六四、〇五二元，原處漏稅罰部分撤銷。」
- 三、訴願人不服，提起訴願，經本府八十六年五月七日府訴字第八六〇一四五四七〇一號訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關另為處分。」經原處分機關以八十六年十二月十八日北市稽法乙字第一二七九四〇號重為復查決定：「維持更正後補徵營業稅額新臺幣五、八六四、〇五二元。」上開決定書於八十六年十二月二十二日送達，訴願人仍表不

服，續於八十七年一月二十一日向本府提起訴願，二月十八日補具訴願理由書，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、按營業稅法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。」
- 二、本件訴願理由略謂：前訴願決定撤銷原處分後，原處分機關另為之復查決定，對事實調查部分，並未發現有新事證，對於指摘適用法律之見解有違誤，應予究明部分，亦未提出論述，顯有違大法官會議釋字第三六八號解釋。
- 三、本府八十六年五月七日府訴字第八六〇一四五四七〇一號訴願決定撤銷理由略為：（一）原處分機關認定訴願人取得非實際交易對象之發票，係以臺灣臺北地方法院檢察署檢察官八十一年度偵字第二二四七四號、八十二年度偵字第二六〇九號、五六九一號起訴書為據，惟起訴事實僅係檢察官認有犯罪嫌疑，尚與法院判決經嚴格調查證據程序認定之事實有間，是原處分機關僅以該起訴書即認○○公司非訴願人之實際交易人，證據力尚嫌薄弱。（二）由訴願人付出傳票上載付款行庫帳號、支票號碼、金額，與○○公司開出統一發票金額相符，就其整個交易付款流程而言，尚符常理。（三）就訴願人對本事件所作之安排觀之，縱認系爭工程並非由○○公司自行履行，而係委由他人輔助履行，然一方面債務之履行，非不得使用履行輔助人，另一方面依營業稅法第三條第四項準用第三項第三款之規定，營業人以自己名義代為購買勞務交付與委託人者，亦視為銷售勞務。依該項規定，提供勞務者，應開立發票給代購人（○○公司），代購人應開立發票給委託人（訴願人），此為稅捐稽徵機關關於貨物之代購在實務上所持之一貫見解（參照財政部七十七年二月二十五日臺財稅第七七〇六五一五二二號函釋），今營業稅法第三條第四項既規定關於勞務之代購準用同條第三項規定，自不應有與前開關於代購貨物之函釋相異之見解。是則本案之情形與營業稅法第三條第四項規定是否該當？○○公司以自己名義代為購買勞務交付與訴願人時，○○公司之行為可否視為銷售勞務予訴願人？
- 四、查原處分機關復查決定係執前揭臺灣臺北地方法院檢察署檢察官起訴書，認○○公司為出借牌照公司，訴願人無可能與其有交易之事實而維持原補徵營業稅之處分，惟查該起訴事實業經臺灣臺中地方法院八十三年訴字第二九〇四號刑事判決，以無積極證據證明被告犯行為由，將被告○○○等人判決無罪確定在案。則於此情形下，原處分機關自應提出其他確實具體證據以證明○○公司非訴願人之實際交易對象。況營業稅法第十九條規定乃係列舉不得扣抵之進項項目，並非補稅規定，是原處分機關以該法條第一項第一款作為追補稅款之依據，不無斟酌之處。本件原處分應予撤銷，由原處分機關詳予究明後另為處分。
- 五、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 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 六 日

市長 陳水扁

訴願審議委員會主任委員 張富美 決行