

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

緣訴願人於八十二年一月十日至同年二月二十八日止轉包工程予他人，支付價款計新台幣（以下同）五、〇二五、〇〇〇元（不含稅），未依規定取得進項憑證，而以非實際交易對象○○工程有限公司（以下簡稱○○公司）所開立之統一發票七紙，充當進項憑證，並持以申報扣抵銷項稅額，案經原處分機關查獲後，依法審理核定應補徵稅款二五一、二五〇元，並按所漏稅額處七倍罰鍰計一、七五八、七〇〇元（計至百元為止），訴願人不服，申請復查。經原處分機關以八十七年三月二十四日北市稽法乙字第八七一〇六〇八九〇〇號復查決定：「復查駁回。」上開決定書於八十七年三月三十一日送達，訴願人仍表不服，於八十七年四月十六日向本府提起訴願，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，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）一至十倍罰鍰，並得停止其營業……五、虛報進項稅額者。」第五十三條之一規定：「營業人違反本法後，法律有變更者，適用裁處時之罰則規定。但裁處前之法律有利於營業人者，適用有利於營業人之規定。」

二、本件訴願理由略以：

- （一）訴願人確有與○○公司交易部份工程及級配料，亦取得交易對象○○公司所開立發票，確有支付工程貨款及進項稅額予○○公司，並有領款證明及銀行支付記錄。
- （二）○○公司所開立的統一發票七紙屬八十二年一、二月份，並向原處分機關繳畢當期營業人銷售額與稅額申報書，經原處分機關認可收了稅蓋了戳章，訴願人當然不會存疑

，該發票應視為繳清營業稅的合法憑證。

- (三) 商場上正常交易過程中，經請對方檢附證件、訂立合約、收取憑證、付款結清。本案雙方公司同設籍在中山區，以訴願人資料上有○○公司兩期營業稅申報單達半年以上期間，原處分機關以正常營業人的認定，往後時效不同，○○公司違法營業或不正常行為違法，不該歸咎於訴願人。

三、卷查原處分機關係以臺灣臺北地方法院八十五年度訴字第四二八號判決書為據，而認訴願人有取得非實際交易對象之違章事實。又認訴願人承包本府工務局養護工程處內湖○○號道路拓寬工程及代辦電力管道埋設工程，確實需級配工程及土方工程，其中挖方、廢土處理、回填碎石級配、回填砂等成本核計需六、五五三、〇二九·七五元（未含稅），超過訴願人取得○○公司發票金額五、〇二五、〇〇〇元（不含稅），且訴願人所提供八十二年度之其他工程合約，尚有其他工程亦需級配、土方等工程，據此，乃認訴願人取得系爭○○公司級配及土方工程之進項發票並無超耗情形，本件訴願人應有進貨事實。

四、又上開○○公司負責人○○○違反稅捐稽徵法案件，最高法院八十六年度台上字第三七五四號刑事判決撤銷台灣高等法院判決發回更審後，經台灣高等法院八十六年度上更字第六五一號判決：「……○○○連續商業負責人，以明知為不實之事項，而製作會計憑證，處有期徒刑拾月。」該判決載明：「……被告與自稱『○○○』之成年男子有共同謀議，由被告擔任○○公司負責人，申領統一發票，交由『○○○』虛偽填載，給其他公司、行號作進項憑證，用此不正當方法，幫助他人逃漏稅捐，而共同謀利。…」是以，更審判決仍持○○公司無銷貨事實，虛開發票交其他公司、行號作進項憑證之見解。從而，原處分機關認定○○公司並非訴願人之實際交易對象，並無違誤。

五、惟查訴願人有進貨事實既為原處分機關所不否認，又系爭發票亦經原處分機關查明已由○○公司申報在案，則本件實質上有無發生漏稅情形，而應對訴願人補稅課罰，原處分機關應提出完備之證據，就以下各項詳予說明，始符司法院釋字第三三七號解釋意旨：訴願人與○○公司以前有無往來，如有往來，則前幾次往來之交易額佔訴願人總營業額之比例是否有不正常之情形；開立系爭發票之○○公司雖已申報，但是否有利用以虛抵虛之進銷相抵方法（即開立大量銷項發票，卻也取得大量虛設行號的進項憑證做為相抵之用），只繳納少許稅額；往上游追查開立憑證之廠商，是否出現一連串虛設行號，而此一連串虛設行號之廠商是否亦利用以虛抵虛之進銷相抵方法，僅繳納少許稅額，最後則將稅額集中予一未繳任何稅款之虛設行號；國家稅收有無因為該些虛設行號而致短少？原處分機關未就上開事項查明，遽認訴願人逃漏稅捐，似嫌速斷。從而，原處分應予撤銷，由原處分機關另為處分。

六、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 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 九 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