

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

緣訴願人於八十三年九月涉嫌無進貨事實，而以〇〇企業社所虛開立之WA六五四九四七〇二及WA六五四九四七〇三號統一發票二紙，金額計新臺幣（以下同）四〇〇、一九〇元（不含稅），稅額二〇、〇一〇元，作為進項憑證申報扣抵銷項稅額，案經原處分機關中正分處查獲，依法審理核定訴願人虛報進項稅額，應補徵營業稅二〇、〇一〇元（訴願人已於八十六年七月三十一日補繳），並按所漏稅額處五倍罰鍰計一〇〇、〇〇〇元（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四月七日北市稽法乙字第八六一七四四三一〇〇號復查決定：「復查駁回。」上開決定書於八十七年四月二十三日送達，訴願人仍表不服，於八十七年五月七日向本府提起訴願，八月二十七日補充訴願理由，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第一項、第三項規定：「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：一、……五、虛報進項稅額者。」營業稅法第十五條規定：「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。」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：「主旨：核釋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案件之處理原則。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：1.無進貨事實者：以虛設行號發票申報扣抵，係屬虛報進項稅額，並逃漏稅款，該虛報進項之營業人除應依刑法行使偽造文書罪及稅捐稽徵法第四十一條之規定論處外，並應依營業稅法第五十一條第五款規定補稅並處罰。……(二)取得虛設行號以外其他非實際交易對象開立之憑證申報扣抵案件：1.無進貨事實者：因其並無進貨及支付進項稅額之事實，其虛報進項稅額，逃漏稅款，應依營業稅法第五十一條第五款規定補稅並處罰。……三、稽徵機關依前項原則按營業稅法第五十一條第五款規定補稅處罰時，應就涉案營業人有關虛報進項稅額，並因而逃漏稅款之事實，詳予調查並具體敘明，以資明確。」

八十六年八月十六日臺財稅第八六一九一二二八〇號函修正稅務違章案件裁罰金額或倍數參考表，其中關於虛報進項稅額而無進貨事實者，規定按所漏稅額處八倍罰鍰；但於裁罰處分核定前已補繳稅款及以書面承認違章事實者，處五倍罰鍰。

二、本件訴願理由及補充理由略謂：

- (一)訴願人於八十三年間因業務需要，將○○○、○○○等新建工程計四〇〇、一九〇元（不含稅），委由○○社承包，取得發票二張，並於八十四年二月完工，訴願人隨即開立發票向業主○○○、○○○請款。訴願人因該稅款僅二〇、〇一〇元，且為確保裁罰倍數之優惠，遂先以書面承認違章事實，然原處分機關駁回理由卻以無進貨事實擇重量罰。
- (二)經查○○企業社係合法登記之營業人，經稅捐機關於八十二年十二月起核發統一發票供其使用，原處分機關遲至數年後才以臺北地方法院八十五年度訴字第一一五九號刑事判決書所載，認定訴願人所取得之發票有不法及違章事實。
- (三)業主○○○等之工程金額僅四十餘萬元，工地又遠在屏東，○○社願意原價承攬如期完工，使訴願人不致延遲工期，試想還有何利潤？原查機關依法務部調查局南機組查獲之資料予以裁處，雖經訴願人一再說明南機組所查之出借牌照乙案與本案毫無干係，然均不予採信；特檢附臺灣屏東地方法院刑事判決影本一份，訴願人之負責人獲判無罪足以證之，訴願人並無出借牌照之情事，確有營建之事實。

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影本、系爭統一發票影本、訴願人八十六年七月二十三日出具之聲明書及臺灣臺北地方法院八十五年度訴字第一一五九號刑事判決影本等附案可稽。且上開判決書載明：「……○○亭復於八十二年十二月間，冒用○○○之名義，在臺北市○○路○○段九十八號四樓之五設立『○○社』……○○亭復明知○○社並無銷貨予○○營造廠有限公司等十家公司之事實，猶基於幫助他人逃漏稅捐之概括犯意，於八十三年九月間至八十三年十一月間止，先後以明知為不實之事項而填製會計憑證即統一發票五十六張，並持交予○○營造廠有限公司等十家公司，作為進貨憑證，○○營造廠有限公司等並持以申報扣抵營業稅……」等語，

又訴願人公司負責人○○○涉嫌出借牌照乙案，業經臺灣屏東地方法院檢察署檢察官以八十五年度偵字第一三五六、第五五八七號起訴書起訴在案；是以原處分機關認定訴願人自不可能與○○企業社有交易事實，並按其為無進貨事實卻以虛設行號開立之發票申報扣抵銷項稅額之情節予以補稅、裁罰，尚非無據。

四、惟訴願人否認違章，且堅稱因業務需要而將系爭工程委由○○企業社承包，並檢具營造工程合約書影本、轉包工程合約書影本、系爭工程建造執照影本、訴願人開立予業主之統一發票影本、現金帳影本、○○社營利事業登記證影本及臺灣屏東地方法院八十六年度訴字第一八七號刑事判決影本等佐證。姑不論訴願人所稱是否屬實，原處分機關仍應為必要之查證；尤在訴願人已具體指出系爭工程及檢具建造執照影本等有關資料之情形下，原處分機關一方面認定訴願人無進貨事實，一方面又認○○企業社係他人冒名設立之虛設行號，並無銷貨事實，則系爭工程究係由何人承作？不無疑義，原處分機關就類此之案關事實未予詳查，徒以推論之方式認定系爭工程合約等資料係訴願人彌飾之作，難謂已盡調查之能事。又原處分機關雖據上開臺灣臺北地方法院刑事判決認定訴願人不可能與○○社有交易事實，縱其所認屬實，訴願人未必當然即無進貨事實，蓋其亦可能自他人進貨，況本案是否為出借牌照之情形？亦有疑義；是訴願人、○○社及業主三方之關係為何？不無究明之必要。另本案原處分機關雖持憑上開臺灣屏東地方法院檢察署檢察官起訴書以為論駁，然查該起訴書所起訴之案件與本案非有必要之關連，且關於訴願人公司負責人○○○因偽造文書等案件被起訴部分，業經臺灣屏東地方法院以八十六年度訴字第一八七號刑事判決無罪，理由並載明：「....被告等人雖將其營造工程轉包假手他人承造，但仍須負擔公法稅捐義務及....並接受主管機關之監督，故實質上其仍係承造人.....被告將營造工程轉包假手他人完成，並因而自對方取得發票，並無不實之處....本件尚難以被告將其營造工程轉包予他人即認其有公訴人所指犯行....」，則原處分機關自難據以為認定訴願人違章之事證。是以本案之相關事實既有未明，原處分機關所憑事證又不足以確切證明訴願人之違章事實，為求處分之正確及維護訴願人應有之權益，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 王清峰

委員 陳明進

委員 王惠光

中 華 民 國 八 十 七 年 九 月 二 十 九 日

市長 陳水扁

訴願審議委員會主任委員 張富美 決行