

訴 願 人 ○○股份有限公司○○分公司

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、緣訴願人涉嫌於八十年九月至八十一年十月間委託他人施工，計支付價款新臺幣（以下同）四、六〇〇、〇三九元（不含稅），未依規定取得進項憑證，而以非交易對象○○商行所開立之統一發票十九紙充當進項憑證，並持以扣抵銷項稅額，案經原處分機關查獲後，依法審理核定訴願人虛報進項稅額，應補徵營業稅二三〇、〇〇一元，並按未依規定取得憑證總額處百分之五罰鍰計二三〇、〇〇一元，訴願人不服，申請復查，未獲變更，提起訴願，案經本府以八十六年七月二十九日府訴字第八六〇二一〇八一〇一號訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關另為處分。」其撤銷理由略以：「……然前開起訴書犯罪事實中……，對該商號是否為虛設行號，並未直接認定，亦未經判決確定，再考以所謂『虛設行號』之態樣眾多，有屬自始全然以買賣不實發票為主之虛設行號；亦有部分實際經營而部分兼營買賣不實發票之業者；亦有原為實際經營，嗣因營運不善而改以買賣不實發票為主之業者；本件訴願人所稱交易對象○○商行究屬上述何一種類，尚難由上開起訴書之內容得知，然如屬後二者，則訴願人行為當時之實際交易對象為○○商行，亦非不無可能。……且訴願人訴稱與○○商行之交易過程嚴謹，於交易前先行要求該商行提供營利事業登記證以確認其為依法登記之業者，且亦請該商行負責接洽業務之代理人○○○出具薪資扣繳憑單，以證明其確屬該商行之員工；而給付對價時，亦均開立以該商行為受款人，劃線且禁止背書轉讓之日商第一勸業銀行之支票支付，並妥善保留交易過程之合約書、估價單、驗收單等相關文件，舉證歷歷，應認已盡相當之注意義務……」。
- 二、嗣原處分機關以八十七年一月二日北市稽法乙字第八六一四九五四五〇〇號重為復查決定：「維持原核定稅額及罰鍰處分。」上開決定書於八十七年一月九日送達，訴願人猶表不服，於二月五日向本府提起訴願，六月三十日補送訴願文件，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。」

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……應就其……未取得憑證……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以：「……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）進貨部分，因未取得實際銷貨人出具之憑證，應依稅捐稽徵法第四十四條規定處以行為罰。（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，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）訴願人與○○商行之商業交易行為，為真實且合法之交易，交易過程甚為嚴謹，原處分機關未探事實真相逕行加以處罰並補稅，自嫌草率。訴願人與○○股份有限公司於民國八十年至八十四年間共同承攬臺北市捷運系統CH二二一標工程，為清理各階段施工所產生之廢土、泥漿等，於八十年九月至八十一年十月間陸續委託○○商行專職負責清理事宜。為交易慎重起見，交易前先行要求對方提供營利事業登記證，以確認交易對象係依法登記之營利事業，且亦請負責接洽業務之人員出具確屬該公司職員之扣繳憑單；交易完成後依規定取得由○○商行並由訴願人開立以○○商行為受款人，且劃線暨禁止背書轉讓之支票支付帳款，以保障交易安全。

（二）營業稅法第五十一條第五款規定，納稅義務人虛報進項稅額者，除追繳稅款外，按所漏稅額處罰，並得停止其營業。依此規定意旨，自應以納稅義務人有虛報進項稅額，並因而逃漏稅款者，始得據以追繳稅款及處罰，業經司法院釋字第三三七號解釋在案。準此，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者，縱開立統一發票為虛設之公司行號而實際上無營業之事實，苟其已依法申報繳納所開立統一發票應納之營業稅，則營業人尚無因而逃漏營業稅情形，自無逕對之補徵營業稅，行政法院八十六年度判字第三三九號判決及第三〇四六號判決可資參照，況且本件開立發

票之長其商行已依法申報並繳納應納之營業稅。

(三)○○商行開立之統一發票，已依法報繳營業稅，訴願人將系爭營業稅款（進項稅額）作為申報銷項稅額之扣抵項目，完全合法，且政府未有任何稅收之損失。

三、卷查本件訴願人所稱之交易對象○○商行之負責人○○○及負責該商號業務及財務之○○○二人，前經臺灣士林地方法院檢察署檢察官八十五年二月二十八日八十四年度偵緝字第一六七號及八十五年度偵字第一三二三號起訴書以違反稅捐稽徵法及商業會計法起訴在案，上開起訴書內載略以該二人涉嫌以不正當方法逃漏稅捐、以不正當方法幫助他人逃漏稅捐、填製不實會計憑證等罪嫌，是原處分機關乃認○○商行為虛設行號，遂以訴願人有進貨事實，卻取得非交易對象之進項憑證，並持以扣抵銷項稅額，而為補稅裁罰，尚非無據。

四、惟查長其商行登記負責人○○○及負責業務及財務工作之○○○經臺灣士林地方法院檢察署檢察官提起公訴，業經該院於八十七年八月二十八日以八十五年度訴字第三二四號刑事判決中指明：「……○○商行所持有之進貨發票雖多係由虛設之行號所開具，唯經證人即當時曾與該商行往來之○○○、○○○、○○○於本庭調查中證述渠等確曾與○○商行間有砂石交易，或曾載運砂石至○○商行之砂石場等語在卷……，而○○商行銷貨之對象如……○○股份有限公司臺北分公司……等，或具狀、或具函、或派員到庭陳述，並分別提出相關合約書、往來票據、傳票、帳簿、帳款明細、報告書、證明單等各式影本資料證明確有由○○商行提供貨物或勞務之事實，而其餘數十家廠商雖因依址無法送達而未能到庭以供本院查知相關資料，然自○○商行之銷貨對象眾多、該等銷貨對象中不乏信譽卓著之○○公司行號、○○商行所開具之統一發票亦未有大量集中於某一廠商或有異常金額等情形觀之，核與一般無交易事實而販賣統一發票以逃漏稅捐之虛設行號情形實不相當；自不得僅以○○商行之進貨憑證中涵括部分虛設行號所開立之統一發票，即遽以推論其銷貨往來之廠商亦均無交易事實而有不法取得發票虛報進項稅額之行為。○○商行既有確實之銷貨行為，足徵該商行有足夠之砂石建材存貨及機械以供交易，而非為虛設之行號，首堪認定。」則本件違章事實之認定，似有待斟酌。再徵諸訴願人訴稱其與○○商行之交易過程嚴謹，於交易前先行要求該商行提供營利事業登記證以確認其為依法登記之業者，且亦請該商行負責接洽業務之代理人○○○出具薪資扣繳憑單，以證明其確屬該商行之員工；而給付對價時，亦均開立以該商行為受款人，劃線且禁止背書轉讓之日商第一勸業銀行之支票支付，並妥善保留交易過程之合約書、估價單、驗收單等相關文件，舉證歷歷。是○○商行是否為訴願人之實際交易對象，宜由原處分機關查明該商行之財產目錄與薪資申報等資料，以判斷該商行是否有承攬訴願人系爭工程之能力，再為認定，俾求周延。從而，原處分難謂適當，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 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 五 日

市長 陳水扁

訴願審議委員會主任委員 張富美 決行