

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

112年度上易字第964號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官
被告 黃漢權

上列上訴人因被告偽造文書案件，不服臺灣臺中地方法院112年度訴字第903號中華民國112年8月9日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署112年度偵字第10264號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於無罪部分撤銷。

黃漢權共同犯行使業務上登載不實文書罪，共參罪，各處拘役肆拾日，如易科罰金，均以新臺幣壹仟元折算壹日。應執行拘役柒拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事 實

- 一、黃漢權明知其無資力或專業能力擔任公司負責人，亦無實際經營公司之意，若應他人要求借用其名義擔任公司登記負責人，該他人可能利用公司名義虛偽開立不實之統一發票，以幫助他人逃漏稅捐，使公司淪為從事不法行為之人頭公司，竟基於他人使用其為登記負責人公司名義，製作並行使不實業務文書，亦不違背其本意之不確定故意，與邱堂軒（所涉違反商業會計法等犯行，業經臺灣臺中地方法院〈下稱臺中地院〉另案判決確定）約定，由黃漢權於民國103年6月24日，至財政部中區國稅局東山稽徵所辦理泰金事業有限公司（下稱泰金公司）營業人設立登記申請，而自103年6月19日起，擔任址設臺中市○○區○○路0段00號0樓之0泰金公司登記負責人，邱堂軒則為泰金公司實際負責人，均為從事業務之人。黃漢權為掩飾其與邱堂軒共同虛開如附表一所示統一發票犯行（黃漢權此部分所涉違反商業會計法等犯行，業經原審法院判處罪刑確定），雖已預見泰金公司於附表二所

示時間，並未實際向附表二所示漢成實業有限公司（下稱漢成公司）等5家營業人購買貨物，仍基於與邱堂軒共同行使業務登載不實文書之不確定故意，推由邱堂軒以每2個月為1期，向漢成公司等5家營業人取得如附表二所示銷售額合計新臺幣（下同）2,367萬4,245元、稅額118萬3,713元之不實之統一發票共計38紙，充當泰金公司之進項憑證，再利用不知情之記帳人員據為於附表二所示營業稅申報期間，填製營業人銷售額與稅額申報書（俗稱401表），持向稅捐稽徵機關行使申報不實之進項金額及稅額，足以生損害於稅捐稽徵機關對於營業稅稽徵之公平性及正確性。

二、案經財政部中區國稅局告發臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

- 一、上訴審理範圍：本案原審判決後，僅檢察官就被告黃漢權（下稱被告）無罪部分提起上訴，被告並未上訴，故本院審理範圍，應僅限於原審判決被告無罪部分，至原審對被告判決有罪部分（即與邱堂軒共同虛開統一發票之填製不實會計憑證、幫助他人逃漏稅捐等犯行），因檢察官、被告均未上訴，業已確定，非本院審理範圍，合先敘明。
- 二、以下所引用具傳聞性質之證據資料，檢察官、被告於本院均表示同意有證據能力（本院卷第53-54頁）。又本案所引用之非供述證據，檢察官、被告均未表示無證據能力。本院審酌該等證據作成及取得之程序均無違法之處，依法均可作為認定犯罪事實之證據。

三、認定犯罪事實所憑之證據及理由

- (一)上開事實，業據被告於原審審理、本院準備程序時，均坦承不諱（原審卷第71頁；本院卷第52、55頁），核與證人邱堂軒此部分證述情節大致相符，復有泰金公司涉嫌取具及開立不實統一發票案情報告、泰金公司涉嫌開立及取得不實統一發票索檢附文件明細表、103年度綜合所得稅BAN給付清單、勞健保其他保險資料明細表、全國營業人網路申報報繳紀錄申報IP明細表、臺中地方檢察署110年度偵字第34431號起訴書、營業人進銷項交易對象彙加明細表、臺灣臺中地方法院

110年度訴字第604號刑事判決、營業稅年度資料查詢-進項來源明細、銷項去路明細、臺中地方檢察署109年度偵字第15928號起訴書、原審法院109年度訴字第1647號刑事判決、臺中地方檢察署111年度偵字第24755號起訴書、原審法院110年度訴字第1252號刑事判決、臺中地方檢察署111年度偵字第36233號起訴書、臺灣高等法院臺中分院111年度上訴字第617號刑事判決、原審法院109年度訴字第1469號刑事判決、財政部中區國稅局112年2月16日中區國稅東山銷售字第1121550967號函、營業人設立登記申請書等在卷可稽（參國稅局卷第3至17、89、149至151、159至165、183至219、301至303、335至350、379至384、413至438、440至467、547至560頁；交查卷第53至127、137至153、175至206頁；他卷第47至49頁；偵卷第89頁），足認被告上開任意性自白與事實相符，可以採信。

(二)被告於本院審理時雖又辯稱：我根本不知情，不知道這是辦公公司的，當時是要申請貸款云云。惟刑法上之故意，分為直接故意（確定故意）與間接故意（不確定故意），行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，為直接故意；行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，為間接故意（最高法院95年度台上字第3887號刑事判決意旨參照）。經查：

- 1.被告於偵查、原審準備程序雖陳稱：有一個朋友綽號「咖啡」，名字叫洪慈雲，我當時缺錢，他說要介紹我賺錢，介紹「小邱」邱堂軒給我，邱堂軒就影印我的證件，證件交付之後就沒消沒息，邱堂軒說事情辦好以後就可以拿到幾十萬，但後來都沒有給我錢；交付身分證件時不知道是要當公司負責人，洪慈雲說要幫我辦貸款，我說我沒資力或公司行號應該貸不過，洪慈雲說需要一些流程，等流程辦好以後就可以給我一筆錢，後來介紹小邱，小邱就拿證件去影印，也沒有說要辦公司行號或拿公司行號的資料給我簽等語（交查卷第13-15頁；原審卷第46頁），惟被告於原審已坦認泰金公司營業人設立登記申請書上之簽名為其所簽（原審卷第65頁），被告既於其上簽名，豈可能對於其係申請公司設立登

記，其將被登記為泰金公司負責人乙事毫不知情，所辯簽名時不知係辦理公司登記，係要辦貸款云云，並不可採。且依其上開所陳認識邱堂軒之經過，可知其係在不知邱堂軒真實身分、目的情況下，僅因有利可圖，即貿然為邱堂軒設立泰金公司擔任登記負責人，容任邱堂軒恣意使用泰金公司之名義對外從事商業行為。

2.再者，依一般人智識經驗，應知擔任公司負責人需擔負公司債務清償及稅務責任，若非親戚或摯友等具一定基礎信賴關係，並無同意掛名他人公司負責人之理；又現今犯罪集團或不法份子為掩飾其不法獲利行徑，避免執法人員追查，經常誘使民眾提供身份證件等個人資料作為公司行號之掛名負責人，再反覆以此公司行號名義填製不實之統一發票，對外販售給有意逃漏稅捐之其他公司行號，供作該等公司行號逃漏稅捐或其他各種財產犯罪之不法用途使用等情形。被告於行為時已為成年人，且其於偵查中既稱其有向洪慈雲表示其無資力或公司行號，應該無法貸款等語，顯示其具有一定之智識、判斷能力，對於上情應有所預見，且被告與邱堂軒並無任何信賴關係，對方竟承諾被告擔任泰金公司登記負責人，即給予對價，被告自己預見邱堂軒之行為不符合常情，極可能在從事不法犯罪，仍貿然為之設立泰金公司擔任登記負責人，堪認其具有與邱堂軒共同實施犯罪之不確定故意，被告於本院審理時以前詞否認，難以憑採。

(三)綜上所述，被告上開共同行使業務上登載不實文書之犯行，均可認定，應依法論科。

四、被告行為後，刑法第215條雖於108年12月25日修正公布，並自同年月00日生效，然修正後規定僅係將原罰金刑依刑法施行法第1條之1第2項前段規定，就其所定數額提高為30倍部分，予以明定在刑法，所定構成要件及得科處之法定刑種類與刑度均未變更，於被告所犯之罪刑並無影響，尚無有利或不利之情形，自無庸為新舊法比較，而應依一般法律適用之原則，適用裁判時之法律，合先敘明。

五、論罪之理由

- (一)刑法第215條所謂業務上作成之文書，係指從事業務之人，本於業務上所作成之文書者（最高法院47年台上字第515號刑事判決意旨參照）。再者，營業人應以每2月為1期，製作「營業人銷售額與稅額申報書」向稅捐稽徵機關申報，係加值型及非加值型營業稅法第35條第1項規定之法定申報義務，而此申報行為既與公司之營業有密切關連，為公司反覆所為之社會行為，其雖非公司經營之主要業務，惟仍不失為附屬於該公司主要營業事項之附隨業務，營業稅申報書即屬業務上作成之文書，是從事業務之人，明知為不實之事項，填載在此申報書而持以向稅捐機關行使，即應成立刑法第216條、第215條之行使業務登載不實文書罪（最高法院102年度台上字第2599號刑事判決意旨參照）。又每兩個月申報一次之不同期別營業稅申報，而於不同期別分次填製不實會計憑證之犯行，應採一罪一罰方遵立法意旨，蓋每年申報時間，依加值型及非加值型營業稅法施行細則第38條之1第1項規定，應分別於每年1月、3月、5月、7月、9月、11月之15日前向主管稽徵機關申報上期之銷售額、應納或溢付營業稅額，是每期營業稅申報，於各期申報完畢，即已結束，以「一期」作為認定逃漏營業稅次數之計算，區別不難，獨立性亦強，於經驗、論理上，尚難符合接續犯之行為概念（最高法院108年度台上字第1412號刑事判決意旨參照）。是本案應以營業稅繳納期間即每2個月為1期，作為認定罪數之計算基準，而予以分論併罰。至於同一申報營業稅期間內，基於單一行使業務上登載不實文書之犯意，多次將不實統一發票所載金額不實登載在401表上，各行為之獨立性極為薄弱，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，均應論以接續犯，先予敘明。
- (二)被告應邱堂軒之邀擔任泰金公司登記負責人，與邱堂軒同為從事業務之人，以2個月為1期，為申報營業稅所需製作泰金公司之401表，將附表二所示不實統一發票所載金額不實登載在其等業務上作成之401表，並持以向財政部中區國稅局申報營業稅而行使之，足生損害於稅捐稽徵機關對於稅捐稽

徵之公平性及正確性，該當行使業務上登載不實文書罪之構成要件無訛。是核被告本案所為，均係犯刑法第216條、第215條之行使業務上登載不實文書罪。其業務上登載不實之低度行為，為行使業務上登載不實文書之高度行為所吸收，均不另論罪。

(三)被告所犯上開3罪，犯意個別，行為互殊，應分論併罰。

(四)被告與邱堂軒間，就上開犯行，均有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。又被告共同利用不知情之記帳業人員製作營業人銷售額與稅額申報書持向稅捐主管機關申報營業稅，為間接正犯。

(五)被告前因公共危險案件，經臺灣嘉義地方法院100年度嘉交簡字第969號判決判處有期徒刑4月確定，於101年5月2日易科罰金執行完畢乙節，業據檢察官於起訴載明並提出刑案資料查註紀錄表為證，應認檢察官就前階段被告構成累犯之事實業已主張並具體指出證明方法，被告於本院亦供認該前案紀錄正確，是被告於受有期徒刑執行完畢後，5年內故意再犯本案有期徒刑以上之罪，構成累犯。然審酌被告構成累犯之前案為公共危險案件，與本案所犯行使業務登載不實文書案件之罪質顯然有別，行為態樣互殊，前後兩案間之罪質、手段、法益侵害結果、再犯原因與動機、主觀犯意顯現之惡性均不相同，被告並無一再涉犯相同罪質之案件，而有其刑罰反應力薄弱之情，本院綜合審酌上情，就被告本案所為，均裁量不予加重其刑。

六、撤銷原審部分判決及自為判決之理由

(一)原審未詳予勾稽，遽以向稅捐機關報稅，本係履行相關公法上納稅義務之行為，並非業務行為，本案為申報泰金公司營業稅之「營業人銷售額與稅額申報書」（即401表）文書，內容縱有不實，因非業務上作成之文書，無從認構成刑法第216條、第215條之行使業務上登載不實文書罪，而為被告此部分無罪之諭知，顯有違誤，檢察官上訴指摘原判決此部分不當，為有理由，自應由本院將原判決被告無罪部分撤銷改判。

(二)爰以被告之責任為基礎，審酌被告明知無經營公司之能力、意願，應邱堂軒之邀擔任泰金公司登記負責人，而為本案犯行，危害稅捐稽徵公正、擾亂稅務作業，紊亂危害國家經濟秩序，應予非難；被告前有公共危險之前科素行，犯後於原審審理及本院準備程序坦承犯行，惟於審理時復否認之態度，並兼衡其犯罪動機、目的，及被告自陳為國中肄業之智識程度，從事做茶葉之務農工作，薪水多時一天7、8000元，少時一天4000多元，未婚無子女，需撫養父母之家庭生活、經濟狀況（原審卷第70頁；本院卷第75頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準。再衡酌被告所犯3罪之犯罪類型、犯罪態樣、手段及侵害法益相近，責任非難重複之程度較高等情，予以整體評價後，定其應執行之刑如主文第2項所示，並諭知易科罰金之折算標準。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官殷節起訴，檢察官張凱傑提起上訴，檢察官劉家芳到庭執行職務。

中	華	民	國	113	年	1	月	23	日
			刑事第十庭		審判長法官	陳	宏	卿	
					法官	楊	陵	萍	
					法官	林	美	玲	

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官 趙 郁 涵

中 華 民 國 113 年 1 月 23 日

附表一：

編號	營業稅期別	營業人名稱	發票字軌	張數	銷售額	稅額
1	103年5-6月營業稅	祐綸實業有限公司	AZ00000000	0	000,000	33,500
			AZ00000000	0	000,000	37,500
		銘富工業有限公司	AZ00000000	0	000,000	44,250
		漢明有限公司	AZ00000000	0	000,000	42,250
			AZ00000000	0	000,000	45,500
			AZ00000000	0	000,000	44,250
			AZ00000000	0	000,000	34,500
			AZ00000000	0	000,000	44,000
		鑫達億工業有限公司	AZ00000000	0	000,000	35,000
			小計	9	7,215,000	360,750
2	103年7-8月營業稅	祐綸實業有限公司	CZ00000000	0	000,000	47,000
			CZ00000000	0	000,000	44,500
			CZ00000000	0	000,000	31,800
			CZ00000000	0	000,000	29,900
			CZ00000000	0	000,000	38,650
			CZ00000000	0	000,000	24,800
			CZ00000000	0	000,000	43,850
			CZ00000000	0	000,000	48,950
			CZ00000000	0	000,000	37,650
			CZ00000000	0	000,000	38,900
		漢明有限公司	CZ00000000	0	000,000	16,000
			CZ00000000	0	000,000	13,500
			CZ00000000	0	000,000	11,500
			小計	13	8,540,000	427,000
3	103年9-10月營業稅	祐綸實業有限公司	CZ00000000	0	000,000	45,500
			CZ00000000	0	000,000	34,500
			CZ00000000	0	000,000	28,500
			CZ00000000	0	000,000	39,000
		久泰實業有限公司	CZ00000000	0	000,000	34,500
			CZ00000000	0	000,000	41,000
			CZ00000000	0	000,000	6,500
		漢明有限公司	CZ00000000	0	000,000	41,000
			CZ00000000	0	000,000	32,500
			CZ00000000	0	000,000	38,500
			CZ00000000	0	000,000	44,000
			小計	11	7,710,000	385,500
			合計	33	23,465,000	1,173,250

附表二：

編號	期別	營業人名稱	發票字軌	張數	銷售額	稅額
1	103年5-6月營業稅	宥騰工業股份有限公司	AZ00000000	0	000,700	43,335
			AZ00000000	0	000,000	37,250
			AZ00000000	0	000,500	46,675
		久泰實業有限公司	AZ00000000	0	000,000	40,500
			AZ00000000	0	000,000	44,500

(續上頁)

		富而康電機科技有限公司	AZ00000000	0	000,000	20,000
		漢成實業有限公司	AZ00000000	0	000,000	33,250
		通綸實業有限公司	AZ00000000	0	000,000	32,500
			AZ00000000	0	000,000	18,500
			AZ00000000	0	000,000	27,500
			AZ00000000	0	000,000	21,500
			AZ00000000	0	000,000	15,000
		小計		12	7,610,200	380,510
2	103年7-8 月營業稅	宥騰工業股份有限公司	BZ00000000	0	000,000	16,300
			BZ00000000	0	000,000	39,150
			BZ00000000	0	000,000	34,550
		漢成實業有限公司	BZ00000000	0	000,000	23,000
			BZ00000000	0	000,000	45,000
			BZ00000000	0	000,000	17,000
			BZ00000000	0	000,000	39,000
			BZ00000000	0	000,000	14,500
			BZ00000000	0	000,000	31,000
			BZ00000000	0	000,000	18,000
		通綸實業有限公司	BZ00000000	0	000,915	19,096
			BZ00000000	0	000,080	18,954
			BZ00000000	0	000,000	16,800
			BZ00000000	0	000,000	13,600
			BZ00000000	0	000,800	30,240
			BZ00000000	0	000,250	9,013
			BZ00000000	0	000,000	13,500
		小計		17	7,974,045	398,703
3	103年9-10 月營業稅	宥騰工業股份有限公司	CZ00000000	0	0,250,000	62,500
			CZ00000000	0	000,000	48,000
		漢成實業有限公司	CZ00000000	0	000,000	26,500
			CZ00000000	0	000,000	44,500
			CZ00000000	0	000,000	45,500
		通綸實業有限公司	CZ00000000	0	000,000	47,000
			CZ00000000	0	000,000	38,000
			CZ00000000	0	000,000	48,500
			CZ00000000	0	000,000	44,000
		小計		9	8,090,000	404,500
		合計		38	23,674,245	1,183,713