

最 高 行 政 法 院 裁 定

109年度裁字第712號

上 訴 人 高明營造股份有限公司

代 表 人 林煥煒

訴訟代理人 蕭仲達 會計師

被 上 訴 人 財政部中區國稅局

代 表 人 宋秀玲

上列當事人間退還稅款事件，上訴人對於中華民國109年2月5日臺中高等行政法院108年度訴字第223號判決，提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第2項所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人對於高等行政法院判決上訴，如依行政訴訟法第243條第1項規定，以高等行政法院判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣；倘為司法院大法官解釋，則應揭示該解釋之字號或其內容。如以行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條項各款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已對高等行政法院判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。

二、爭訟概要：

（一）上訴人經被上訴人查得於民國92年3月1日至94年4月30日間進貨，未依行為時加值型及非加值型營業稅法規定取得龍盛工程行、利通企業有限公司、智利企業有限公司、友

01 亞企業有限公司、新發工程行、勇勝工程有限公司、以達
02 工程行、德有工程行、啟順企業社（下稱龍盛等9家公司
03 行號）進項憑證金額新臺幣（下同）318,029,371元；另
04 於90年1月1日至94年4月30日間銷售貨物銷售額612,366,5
05 68元，營業稅額30,618,357元，未依規定開立統一發票給
06 達中營造股份有限公司、新南隆營造股份有限公司、有而
07 順營造有限公司、強生營造股份有限公司、真理營造有限
08 公司、順盛國際股份有限公司、柏盛營造有限公司、巨燁
09 營造股份有限公司、潛鑽營造股份有限公司、吉隆營造股
10 份有限公司、得聖營造有限公司、益欣營造有限公司、嘉
11 浚工程有限公司、晉基營造有限公司、德旺營造工程股份
12 有限公司、固特營造工程股份有限公司（下稱達中等16家
13 公司），且於申報當期銷售額時亦未列入申報；又於93年
14 5月至8月間無進貨事實取具元富水泥製品股份有限公司、
15 勇興工程行、龍盛工程行、德有工程行、啟順企業社、貝
16 爾科技股份有限公司、久誠工程有限公司、明倫有限公司
17 、番王吊車行、尚億企業行、德威企業社、軒維貿易有限
18 公司、偉明油漆行、元上億企業有限公司、信帆企業有限
19 公司、優美佳交通工程行、明潞輪胎行、信昌合板有限公
20 司、克聯實業有限公司及楊桔股份有限公司等20家公司行
21 號開立不實之統一發票銷售額60,847,036元，營業稅額3,
22 042,356元，作為進項憑證申報扣抵銷項稅額，虛報進項
23 稅額3,042,356元，除核定補徵營業稅額33,660,713元，
24 並處罰鍰122,968,168元。上訴人不服，申請復查獲追減
25 罰鍰68,434,743元，其餘復查駁回，上訴人仍不服，提起
26 訴願，經財政部以101年11月30日台財訴字第10100137140
27 號訴願決定（下稱101年訴願決定），將復查決定有關上
28 訴人無進貨事實取得不實統一發票處罰鍰7,605,890元部
29 分撤銷，由被上訴人另為適法之處分，其餘訴願駁回；上
30 訴人就訴願駁回部分不服，循序訴經原審法院102年度訴
31 字第55號判決駁回（下稱前營業稅確定判決）及本院102

01 年度裁字第1152號裁定上訴駁回確定在案；上訴人提起再
02 審之訴，亦經原審法院102年度再字第25號判決駁回其再
03 審之訴及本院103年度裁字第433號裁定上訴駁回在案。

04 (二) 又本件營業稅罰鍰經101年訴願決定撤銷部分，經被上訴
05 人作成重核復查決定，變更核定上訴人無進貨事實取得不
06 實統一發票部分處罰鍰6,084,712元，共處營業稅罰鍰53,
07 012,247元。上訴人不服，提起訴願，經決定駁回，提起
08 行政訴訟，亦遞經原審法院102年度訴字第355號判決及本
09 院103年度裁字第350號裁定駁回上訴而告確定。

10 (三) 上訴人嗣於108年3月4日又主張就被上訴人認定上訴人於9
11 2年3月1日至94年4月30日間進貨，未依法取得龍盛等9家
12 公司行號進項憑證金額318,029,371元，以及於90年1月1
13 日至94年4月30日間銷售貨物銷售額612,366,568元，營業
14 稅額30,618,357元，未依規定開立統一發票給達中等16家
15 公司部分，被上訴人有事實認定錯誤致法令適用錯誤之情
16 形，乃依稅捐稽徵法第28條第2項規定，申請退還上訴人9
17 0年1月1日至94年4月30日遭補徵之營業稅、營業稅違章罰
18 鍰及違反稅捐稽徵法遭裁處之罰鍰。案經被上訴人以108
19 年3月12日中區國稅大智銷售字第1080650959號函復（下
20 稱原處分），否准其申請。上訴人不服，循序提起行政訴
21 訟，求為判決訴願決定及原處分均撤銷；暨被上訴人應依
22 上訴人108年3月4日之申請書，作成退還90年1月1日至94
23 年4月30日止之營業稅30,618,357元及罰鍰45,927,535元
24 及未依規定取得進項憑證行為罰鍰1,000,000元之行政處
25 分。經原審法院判決駁回。

26 三、上訴人對原判決上訴，主張：實務及學說均肯認，雖前後兩
27 訴訟當事人同一，若後案所提訴訟資料未經前案辯論及法院
28 判斷之爭點，或前案就重要爭點之判斷顯然違背法令，或當
29 事人提出新訴訟資料足以推翻原判斷，均無適用爭點效之餘
30 地，是本件不得以前營業稅確定判決已確定為由不為實質審
31 理。被上訴人未向達中等16家公司調查是否與上訴人間確有

01 交易事實之證據（如承攬契約書之訂立、統一發票之取得、
02 價金支付等），上訴人未依規定開立統一發票漏報銷售額之
03 證據付之闕如，前營業稅確定判決未予調查顯未善盡職權調
04 查義務。原判決又稱該等證據於達中等16家公司負責人前於
05 法務部調查局中部地區機動工作組（下稱調查局中機組）調
06 查時或臺灣臺中地方檢察署（下稱臺中地檢署）偵訊時多業
07 已陳述作證，上訴人負責人林煥煒及上訴人之會計王麗娟亦
08 已於調查局中機組調查時、臺中地檢署96年度偵字第18608
09 號檢察官偵訊時或臺灣臺中地方法院98年度重訴字第88號審
10 理時供述明確，無再傳訊必要，被上訴人未向達中等16家公
11 司查得任何證據下即作成原處分，自有違反正當法律程序之
12 違法，原判決不查，顯有重大違背職權調查義務及證據法則
13 之違背法令。又被上訴人以查得龍盛等9家公司行號與上訴
14 人負責人間有資金往來，達中等16家公司支付予龍盛等9家
15 公司行號之帳款號，龍盛等9家公司行號有將部分（非全部
16 ）資金匯至上訴人負責人之銀行帳戶等情事，推論龍盛等9
17 家公司行號所承包達中等16家公司之工程，係上訴人所承包
18 再轉包，視為上訴人有跳開統一發票情事，卻未說明如何查
19 得上訴人如何確有向達中等16家公司承攬工程之相關證據已
20 如前述，故本件充其量僅是上訴人負責人有濫用法律形式借
21 用人頭公司規避個人營利所得之可能，國家營業稅收並無損
22 失，依實質課稅原理，被上訴人應依101年8月8日增訂之所
23 得稅法第14條之3規定，將龍盛等9家公司行號之盈餘依法調
24 整為上訴人負責人之個人營利所得，課徵個人綜合所得稅方
25 為適法。惟被上訴人未能正確適用法令，前營業稅確定判決
26 亦未予糾正，顯有不適用法規之違背法令。又上訴人於原審
27 時提出補充理由後，被上訴人即未再為任何答辯，原審亦未
28 要求被上訴人提出答辯，訴訟程序之遵循已有偏頗，原判決
29 亦未對何以不採上訴人主張說明理由，有理由不備之違背法
30 令等語。惟查，原判決已論明，上訴人於92年3月1日至94年
31 4月30日間進貨，未依規定取得龍盛等9家公司行號之進項憑

證，另於90年1月1日至94年4月30日間銷售貨物，未依規定開立統一發票給達中等16家公司，且於申報當期銷售額時亦未列入申報，何以原核定補稅及罰鍰並無違誤，嗣上訴人依稅捐稽徵法第28條第2項規定請求退稅，其主張原處分適用法令錯誤或認定事實錯誤致法令適用錯誤，循序提起本件行政訴訟，對於與前營業稅確定判決相同之爭點提出相同之主張，據以為其就原核課處分及罰鍰處分適用法令錯誤而請求退稅之理由，然上訴人上開主張於前營業稅案件審理時，即已提出，並經原審前營業稅確定判決駁回在案。上訴人主張均屬於前開確定判決中經兩造充分辯論、法院實體審理之範圍，自不得為相反主張而請求退稅，行政法院亦不得為相反之裁判，故上訴人以與前營業稅確定判決相反的理由，請求退稅，為無理由，因之判決駁回上訴人在原審之訴。核上訴人之上訴理由，無非係就原審之事實認定及證據取捨事項再為爭執，而就原判決駁回其訴之論斷理由，究有如何合於不適用法規、適用法規不當、或行政訴訟法第243條第2項所列各款之情形，則未具體指明，難認對原判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首開規定及說明，應認其上訴為不合法。

四、據上論結，本件上訴為不合法。依行政訴訟法第249條第1項前段、第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中華民國 109 年 4 月 23 日

最高行政法院第二庭

審判長法官 吳 東 都

法官 陳 秀 嫻

法官 王 俊 雄

法官 林 妙 黛

法官 胡 方 新

以上正本證明與原本無異

中華民國 109 年 4 月 23 日

