

**TÒA ÁN NHÂN DÂN CẤP CAO  
TẠI THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**

**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM  
Độc lập – Tự do – Hạnh phúc**

Bản án số: 717/2020/HC-PT

Ngày: 07-12-2020

V/v: “*Khiếu kiện quyết định hành  
chính trong lĩnh vực thuế và yêu  
cầu bồi thường thiệt hại*”

**NHÂN DANH  
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM**

**TÒA ÁN NHÂN DÂN CẤP CAO TẠI THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**

**- Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:**

*Thẩm phán – Chủ tọa phiên Tòa:* Ông Hoàng Minh Thịnh

*Các Thẩm phán:* Ông Phạm Công Mười

Ông Trần Xuân Minh

**- Thư ký phiên tòa:** Ông Thới Ngọc Bắc - Thư ký Tòa án Nhân dân Cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh.

**- Đại diện Viện kiểm sát Nhân dân Cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh tham gia phiên tòa:** Ông Nguyễn Mậu Hưng - Kiểm sát viên.

Ngày 07 tháng 12 năm 2020, Tòa án Nhân dân Cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm công khai vụ án hành chính thụ lý số: 341/2020/TLPT-HC ngày 02/6/2020 về việc: “*Khiếu kiện quyết định hành chính trong lĩnh vực thuế và yêu cầu bồi thường thiệt hại*”.

Do Bản án hành chính sơ thẩm số: 20/2019/HC-ST ngày 26/9/2019 của Tòa án Nhân dân tỉnh Đồng Nai bị kháng cáo.

Theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm số: 669/2020/QĐPT-HC ngày 12 tháng 11 năm 2020 giữa các đương sự:

**- Người khởi kiện:** Công ty Cổ phần S.

Địa chỉ: Số 14, , T. Đồng Nai.

Người đại diện hợp pháp: Ông Lê Quang M, sinh năm 1950 (Theo văn bản ủy quyền ngày 04/10/2019). Có mặt

Địa chỉ: , Tp. Hồ Chí Minh.

*Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người khởi kiện:*

1/ Luật sư Lê Văn N và luật sư Đỗ Thị H- Công ty Luật Hợp danh Đ- Đoàn Luật sư Thành phố Hồ Chí Minh. Có mặt

Địa chỉ: Thành phố Hồ Chí Minh.

2/ Luật sư Nguyễn Thanh M- Công ty TNHH Luật L Có mặt

Địa chỉ: Tp.HCM.

- *Người bị kiện:*

1. Cục trưởng Cục thuế tỉnh Đ.

2. Cục thuế tỉnh Đ.

*Người đại diện hợp pháp:* Ông Nguyễn Quốc T- Phó Cục trưởng Cục thuế tỉnh Đ (Theo văn bản ủy quyền ngày 26/9/2016; ngày 06/07/2017). Có mặt

*Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người bị kiện:* Luật sư Đỗ Văn V- Đoàn Luật sư tỉnh Đồng Nai. Có mặt

- *Người kháng cáo:* người khởi kiện Công ty Cổ phần S.

### **NỘI DUNG VỤ ÁN:**

*\* Theo đơn khởi kiện, lời khai trong quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa người đại diện hợp pháp của người khởi kiện trình bày:*

Công ty Cổ phần S khởi kiện, yêu cầu Tòa án tuyên hủy Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 16/02/2016, của Cục trưởng Cục thuế Đồng Nai về việc xử lý vi phạm về thuế qua thanh tra.

Các căn cứ khởi kiện:

- ***Về trình tự, thủ tục ban hành:***

+ Vi phạm về thời hạn tiến hành việc thanh tra và ban hành Quyết định:

Cục thuế tỉnh Đ thực hiện thanh tra tại Công ty Cổ phần S hơn một năm (16 tháng):

Ngày 12/9/2014 công bố Quyết định thanh tra.

Ngày 13/10/2014 Đội thanh tra Cục thuế tỉnh Đ ra Thông báo số 8669/TB-CT V/v tạm dừng thanh tra tại Công ty Cổ phần S từ ngày 08/10/2014 – 17/10/2014

Ngày 24/10/2014, ban hành Văn bản số 8936/CT.TTr2 về việc ký biên bản thanh tra. Trong đó Cục Thuế tỉnh Đồng Nai đã thông báo thời gian kết thúc thanh tra là ngày 21/10/2014;

Ngày 31/10/2014 Đội thanh tra Cục thuế tỉnh Đ lập Biên bản công bố dự thảo Biên bản thanh tra;

Ngày 31/10/2014 lập Biên bản thanh tra và ký 21/11/2014;

Ngày 11/12/2014 lập Phụ lục biên bản thanh tra điều chỉnh;

Ngày 25/11/2015 lập Biên bản Thanh tra điều chỉnh;

Ngày 12/01/2016 lập Biên bản Thanh tra điều chỉnh;

Ngày 19/02/2016 ban hành Kết luận thanh tra thuế số 1138/KLTT-CT;

Ngày 22/02/2016, Công ty Cổ phần S nhận được Kết luận thanh tra và Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016, về việc xử lý vi phạm về thuế qua thanh tra về việc chấp hành pháp luật thuế bằng đường bưu điện.

Thời hạn thanh tra đã vi phạm quy định tại điểm d, khoản 1 và điểm b khoản 4, Điều 66 Thông tư 156/2013/TT-BTC ngày 06/11/2013 của Bộ Tài chính, hướng dẫn Luật Quản lý thuế, vi phạm Điểm 2.2, 2.4 Khoản 2, Mục II, Phần B của Quy trình thanh tra thuế được ban hành kèm theo Quyết định số 74/QĐ-TCT ngày 27/01/2014, của Tổng cục trưởng Tổng cục thuế. Theo quy định thì tổng thời gian thanh tra, báo cáo, đến trước khi ban hành Quyết định là khoảng 45 ngày làm việc. Sau khi kết thúc thanh tra tại trụ sở Doanh nghiệp, thì phải lập biên bản xác nhận số liệu sau thanh tra. Tuy nhiên, Cục thuế không thực hiện việc này. Việc kéo dài thời gian thanh tra, làm ảnh hưởng nghiêm trọng đến tài chính của Công ty, đồng thời dẫn đến việc Cục thuế xác định số tiền phạt do chậm nộp thuế. Khi chuyển hồ sơ cho Cơ quan Công an, hỏi ý kiến Ban quản lý các khu công nghiệp, thì Cục thuế không ban hành văn bản nào thông báo về việc tạm dừng thanh tra.

Cục thuế Đồng Nai đã vi phạm nghiêm trọng quy định pháp luật về hoạt động thanh tra chuyên ngành. Bởi các lẽ sau:

1) Điểm d, Khoản 1, Điều 66 (Trình tự, thủ tục thanh tra thuế tại trụ sở người nộp thuế) Thông tư 156/2013/TT-BTC ngày 06/11/2013 của Bộ Tài chính hướng dẫn Luật Quản lý thuế quy định: *“Thời hạn của cuộc thanh tra được tính từ ngày công bố quyết định thanh tra đến ngày kết thúc việc thanh tra tại nơi được thanh tra. Trong trường hợp xét thấy cần thiết, cần có thêm thời gian để xác minh, thu thập chứng cứ thì chậm nhất 05(năm) ngày làm việc trước khi kết thúc thời hạn thanh tra theo quyết*

*định, Trưởng đoàn thanh tra phải báo cáo lãnh đạo bộ phận thanh tra để trình người ban hành Quyết định thanh tra để gia hạn thanh tra. Quyết định gia hạn thời gian thanh tra chỉ được gia hạn một lần, dưới hình thức Quyết định. Thời gian của quyết định thanh tra và quyết định gia hạn thanh tra không quá thời hạn quy định có thể kéo dài cho một cuộc thanh tra phức tạp”.*

2) Điểm b, Khoản 4 (Tiến hành thanh tra), Điều 66 Thông tư 156/2013/TT-BTC ngày 06/11/2013 của Bộ Tài chính hướng dẫn Luật Quản lý thuế quy định: *“Trong thời gian thanh tra tại trụ sở người nộp thuế, thành viên Đoàn thanh tra phải báo cáo về tiến độ và kết quả thực hiện nhiệm vụ được giao theo yêu cầu của Trưởng đoàn thanh tra; trường hợp phát hiện những vấn đề vượt quá thẩm quyền cần phải xử lý ngay thì kịp thời báo cáo Trưởng đoàn thanh tra xem xét, quyết định; lập biên bản xác nhận tình hình và số liệu qua thanh tra”.*

3) Theo Tiết g, Điểm 2.2, Mục II, Phần B của Quy trình thanh tra thuế được ban hành kèm theo Quyết định số 74/QĐ-TCT ngày 27/01/2014 của Tổng cục trưởng Tổng cục thuế quy định như sau: *“....đoàn thanh tra tiến hành lập Biên bản xác nhận số liệu thanh tra với người nộp thuế mẫu số 06/QTTTr ban hành kèm theo quy trình này. Biên bản xác nhận số liệu thanh tra là một trong những căn cứ để Đoàn thanh tra lập Biên bản thanh tra”.* Theo Tiết a, Điểm 2.4, Mục II, Phần B của Quy trình thanh tra thuế được ban hành kèm theo Quyết định số 74/QĐ-TCT quy định: *“Kết thúc thanh tra, Đoàn thanh tra phải lập dự thảo Biên bản thanh tra căn cứ vào kết quả tại các Biên bản xác nhận số liệu của thành viên đoàn thanh tra...”.*

Tuy nhiên, trong suốt quá trình thanh tra tại Công ty Cổ phần S, Đoàn thanh tra Cục thuế tỉnh Đ không thực hiện lập Biên bản xác nhận số liệu giữa Đoàn thanh tra với Công ty Cổ phần S theo quy định, để làm cơ sở lập Biên bản thanh tra thuế. Các số liệu trong các Biên bản thanh tra (bao gồm Phụ lục và các Biên bản thanh tra điều chỉnh) là do Đoàn thanh tra Cục thuế tỉnh Đ tự tính toán đưa ra và bị thay đổi liên tục. Do đó, có thể kết luận rằng: Các số liệu trong các Biên bản thanh tra, Biên bản thanh tra điều chỉnh là không có cơ sở, việc tính toán số thuế truy thu đối với Công ty Cổ phần S chỉ mang tính chủ quan, áp đặt từ các cá nhân của Đoàn thanh tra Cục thuế tỉnh Đ, hoàn toàn không có áp dụng cơ sở pháp lý nào vững chắc, để tính số thuế chính xác, cố định, để Công ty Cổ phần S có niềm tin rằng Cơ quan thuế tính đúng và áp dụng đúng pháp luật, chứ không phải lạm thu.

4) Điểm g, Khoản 4, Điều 66 Thông tư số 156/2013/TT-BTC ngày 06/11/2013 của Bộ Tài chính hướng dẫn thi hành Luật quản lý thuế quy định về việc lập Biên bản thanh tra thuế: *“Biên bản thanh tra thuế phải được lập theo mẫu số 04/KTTT ban*

*hành kèm theo Thông tư này. ....Trường hợp còn vướng mắc về cơ chế chính sách phải xin ý kiến cấp trên thì ghi nhận tại biên bản; khi có văn bản trả lời của cấp trên thì đoàn thanh tra hoặc bộ phận thanh tra chịu trách nhiệm lập phụ lục biên bản với người nộp thuế để xử lý theo quy định của pháp luật”.*

5) Tiết e, Điểm 2.4, Mục II, Phần B của Quy trình thanh tra thuế được ban hành kèm theo Quyết định số 74/QĐ-TCT quy định: *“Trường hợp đến thời hạn phải ký Biên bản thanh tra mà chưa nhận được kết quả giám định, ý kiến trả lời của cơ quan, tổ chức có thẩm quyền giải đáp các vướng mắc về cơ chế chính sách liên quan đến nội dung thanh tra thì Trưởng đoàn thanh tra phải ghi nhận các nội dung vướng mắc tại Biên bản và tiến hành ký Biên bản thanh tra với người nộp thuế theo quy định. Sau khi nhận được kết quả giám định, ý kiến trả lời của cơ quan, tổ chức có thẩm quyền giải đáp các vướng mắc về cơ chế chính sách liên quan đến nội dung thanh tra thì Đoàn thanh tra tiến hành lập Phụ lục Biên bản thanh tra với người nộp thuế theo mẫu số 07/QTTTr ban hành kèm theo quy trình này”.*

6) Điểm a, Khoản Điều 66 Thông tư số 156/2013/TT-BTC ngày 06/11/2013 của Bộ Tài chính, hướng dẫn thi hành Luật Quản lý thuế quy định: *“Chậm nhất là 15 (mười lăm) ngày làm việc, kể từ ngày kết thúc thanh tra, trưởng đoàn thanh tra phải báo cáo kết quả thanh tra với lãnh đạo bộ phận thanh tra để trình người ban hành Quyết định thanh tra và chịu trách nhiệm về tính chính xác, trung thực, khách quan của báo cáo đó”.*

7) Khoản 6 Điều 66 Thông tư số 156/2013/TT-BTC ngày 06/11/2013 của Bộ Tài chính hướng dẫn thi hành Luật Quản lý thuế quy định: *“Chậm nhất 15 (mười lăm) ngày làm việc kể từ ngày nhận được báo cáo kết quả thanh tra, người ra quyết định thanh tra phải ban hành văn bản kết luận thanh tra; trừ trường hợp nội dung kết luận thanh tra phải chờ kết luận về chuyên môn của cơ quan, tổ chức có thẩm quyền”.*

Từ các quy định nêu trên, có thể kết luận rằng: Sau khi kết thúc thời gian thanh tra tại Công ty Cổ phần S, Đoàn thanh tra Cục thuế tỉnh Đ phải lập Biên bản thanh tra. Trong trường hợp có vướng mắc về cơ chế, chính sách, liên quan đến nội dung thanh tra, thì phải ghi nhận các nội dung vướng mắc tại Biên bản thanh tra, hoặc chỉ lập Phụ lục Biên bản thanh tra khi vướng mắc được giải đáp từ cơ quan có thẩm quyền. Tuy nhiên, suốt thời gian kéo dài hơn 16 tháng, Đoàn thanh tra Cục thuế tỉnh Đ đã ban hành tổng cộng: 01 Biên bản thanh tra; 01 Phụ lục Biên bản thanh tra; Biên bản thanh tra điều chỉnh ngày 25/11/2015; Biên bản thanh tra điều chỉnh ngày 12/01/2016 và sau đó ban hành Kết luận thanh tra ngày 19/02/2016. Các Biên bản thanh tra điều chỉnh này chủ yếu là do Đoàn thanh tra tự tính toán, thay đổi số liệu, không có liên

quan đến cơ chế, chính sách cần phải có ý kiến trả lời của cơ quan, tổ chức có thẩm quyền. Do đó, việc Đoàn thanh tra Cục thuế tỉnh Đ lập nhiều Biên bản thanh tra điều chỉnh nêu trên, là không tuân thủ quy định pháp luật như đã nêu.

8) Khoản 3, Điều 27 Nghị định số 07/2012/NĐ-CP ngày 09/02/2012 của Chính phủ quy định về hoạt động thanh tra chuyên ngành quy định: *“Người ra quyết định thanh tra có trách nhiệm công bố kết luận thanh tra. Trường hợp cần thiết có thể ủy quyền cho Trưởng đoàn thanh tra công bố kết luận thanh tra. Việc công bố kết luận thanh tra được lập thành biên bản”*.

9) Tại Tiết d, Điểm 3.2, Mục II, Phần B của Quy trình thanh tra thuế được ban hành kèm theo Quyết định số 74/QĐ-TCT quy định: *“Việc công bố kết luận thanh tra được lập thành Biên bản theo mẫu số 09/QTTT, phải có chữ ký của Lãnh đạo cơ quan Thuế hoặc Trưởng đoàn thanh tra (trường hợp được ủy quyền) và Người đại diện theo pháp luật của người nộp thuế”*.

Tuy nhiên, trong thực tế, Cục thuế tỉnh Đ không tổ chức việc công bố Kết luận thanh tra và lập biên bản như quy định, mà tự ra Kết luận thanh tra cùng với Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016 về việc, xử lý vi phạm về thuế qua thanh tra việc chấp hành pháp luật thuế, và gửi bằng đường bưu điện đến Công ty Cổ phần S vào ngày 22/02/2016. Như vậy, Cục thuế Đồng Nai không tuân thủ các quy định pháp luật về trình tự, thủ tục trong thanh tra.

**- Về nội dung ấn định doanh thu cung cấp dịch vụ năm 2010:**

Đoàn thanh tra Cục thuế tỉnh Đ đã ấn định doanh thu, cung cấp dịch vụ quản lý của Công ty Cổ phần S năm 2010 là 52.891.490.107 đồng, truy thu thuế GTGT của doanh thu này là 5.289.149.011 đồng, với lý do được cho rằng: Năm 2010, Công ty Cổ phần S có cung cấp dịch vụ quản lý cho Công ty S Huế, nhưng chưa ghi nhận doanh thu. Việc ấn định doanh thu nêu trên, Đoàn thanh tra Cục thuế Đồng Nai đã căn cứ vào:

(i) Về mặt cơ sở lý luận đã dựa vào nội dung Văn bản giải trình số CV 01/QĐ-TTr ngày 11/9/2014 của Công ty S (Văn bản này đã công bố thay thế bằng văn bản số CV: 12/QĐ-T.Tr ngày 09/12/2014);

(ii) Về mặt pháp lý: căn cứ vào Khoản 1, 2 Mục III, Phần C Thông tư 130/2008/TT-BTC ngày 26/12/2008 của Bộ Tài chính (theo nội dung Kết luận thanh tra thuế số 1138/KLTT-CT ngày 19/02/2016); Tiết e, Khoản 1; Tiết a, Khoản 4 Điều 21 của Thông tư số 28/2011/TT-BTC ngày 28/02/2011 của Bộ Tài chính về việc hướng dẫn Luật Quản lý thuế.

Lý do Cục thuế cho rằng năm 2010 Công ty Cổ phần S có cung cấp dịch vụ quản lý cho Công ty S Huế, nhưng chưa ghi nhận doanh thu, là không đúng với thực tế khách quan và không có cơ sở pháp lý.

+ Công ty Cổ phần S và Công ty S Huế mặc dù là công ty mẹ - con, nhưng đều là những pháp nhân độc lập, khi có phát sinh nhu cầu cung cấp dịch vụ hoặc mua bán, đều tuân thủ quy định pháp luật, và mọi *“hợp đồng giao dịch giữa công ty mẹ và công ty con phải được thiết lập và thực hiện độc lập, bình đẳng theo điều kiện áp dụng đối với các chủ thể pháp lý độc lập”*. Điều này được quy định tại Khoản 2, Điều 147 của Luật Doanh nghiệp 2005. Việc Công ty Cổ phần S cung cấp dịch vụ quản lý cho Công ty S Huế đều tuân thủ nguyên tắc tự do, tự nguyện, thỏa thuận.

+ Ngày 15/12/2009, Công ty S Huế đã có Thông báo số 15-09/TB/SCH gửi Công ty Cổ phần S về việc *“ngưng cung cấp dịch vụ quản lý năm 2010 của Công ty Cổ phần S”* theo nội dung Nghị quyết của Hội đồng thành viên của Công ty S Huế số 12-09/QĐ-HDTV ngày 10/12/2009. Do đó, Công ty Cổ phần S đã không thực hiện cung cấp dịch vụ quản lý cho Công ty S Huế trong năm 2010, thì không thể có doanh thu phát sinh từ dịch vụ này.

+ Công ty Cổ phần S đóng vai trò là công ty mẹ, buộc phải tổ chức bộ máy gồm các bộ phận chuyên môn, để thường xuyên theo dõi, rà soát, kiểm tra, cập nhật và ghi nhận số liệu để báo cáo một cách kịp thời. Công ty Cổ phần S phải thực hiện các báo cáo theo quy định như sau:

- Báo cáo tài chính hợp nhất của nhóm công ty theo quy định của pháp luật về kế toán;
- Báo cáo tổng hợp kết quả kinh doanh hằng năm của nhóm công ty;
- Báo cáo tổng hợp công tác quản lý, điều hành của nhóm công ty.

Do đó, Công ty Cổ phần S buộc phải tổ chức bộ máy gồm: Các bộ phận chuyên môn, để thường xuyên theo dõi, rà soát, kiểm tra, cập nhật và ghi nhận số liệu để báo cáo một cách kịp thời, theo quy định của pháp luật, như đã nêu trên. Chi phí lương của các bộ phận này, phải được hạch toán vào chi phí, để xác định kết quả kinh doanh.

+ Ngày 16/01/2015, Cục thuế Đồng Nai đã có Công văn số 223/CT.TTr2 gửi Công an tỉnh Đồng Nai về việc, cho rằng Công ty Cổ phần S có dấu hiệu trốn thuế. Tuy nhiên, qua quá trình xác minh, Công an tỉnh Đồng Nai đã có Văn bản số 2138/CAT-PC46 ngày 13/8/2015, trả lời Cục thuế tỉnh Đ là không có dấu hiệu tội phạm trốn thuế tại Công ty Cổ phần S.

Năm 2010, Công ty Cổ phần S không thực hiện dịch vụ quản lý, ông Vũ Hồng Quân là người được Hội đồng quản trị Công ty Cổ phần S đề cử tham gia vào Ban điều hành của Công ty S Huế, với chức vụ Giám đốc tài chính (theo Nghị quyết số 01/HDQT/2008 ngày 31/3/2008 và Quyết định số 04-08/QĐ-SCA ngày 01/4/2008). Trong các năm 2009, 2011, 2012, 2013 thì Công ty Cổ phần S không có ý kiến.

Trong quyết định thanh tra, không có nội dung thanh tra về doanh thu. Nhưng trong quá trình thanh tra, cơ quan thuế cũng không ban hành Quyết định bổ sung nội dung thanh tra nào, là vi phạm quy định tại Điều 4 mục D thông tư 156/2013 ngày 06/11/2013 và Điều 4.1 Quyết định 74.

***- Về nội dung loại trừ chi phí tài chính (lãi vay):***

Đoàn thanh tra cho rằng: Công ty Cổ phần S đã vay vốn ngân hàng, để đầu tư vào công ty con, nên phân chi phí lãi vay này, không được hạch toán vào chi phí tài chính được trừ, để xác định thu nhập chịu thuế, vì không có liên quan đến hoạt động sản xuất, kinh doanh. Trong suốt quá trình thanh tra, Công ty Cổ phần S luôn có giải trình và chứng minh, việc Công ty Cổ phần S đã góp đủ vốn điều lệ vào công ty thành viên, bằng nguồn vốn tự có và lợi nhuận được chia từ hoạt động đầu tư vốn, để tăng góp vốn đầu tư vào các công ty thành viên. Việc đầu tư góp vốn vào các công ty con, công ty liên danh liên kết nhằm mục đích tối ưu hóa hiệu quả sử dụng vốn, mở rộng hoạt động sản xuất kinh doanh và ngành nghề kinh doanh, vì mục đích lợi nhuận. Điều này phù hợp với Luật doanh nghiệp. Các khoản lợi nhuận được chia, từ hoạt động đầu tư vốn vào các công ty thành viên của Công ty Cổ phần S, đều đem lại hiệu quả rất lớn qua các năm: 2009-2013 với tổng cổ tức được chia là 9.737.371 USD (tương đương 196.295.736.356 đồng) và được ghi nhận vào doanh thu hoạt động tài chính, để cấu thành tổng thu nhập trước thuế, từ hoạt động sản xuất kinh doanh của Công ty. Việc Công ty Cổ phần S sử dụng vốn vay từ các tổ chức tín dụng là nhằm phục vụ hoạt động sản xuất kinh doanh tại Công ty Cổ phần S, không liên quan đến vốn góp thành lập các công ty thành viên. Đoàn thanh tra cũng không chứng minh được số tiền vay của Công ty Cổ phần S để đầu tư vào các công ty thành viên một cách cụ thể, mà dựa trên việc phân tích các chỉ tiêu báo cáo tài chính một cách chủ quan, rồi tự suy diễn, áp đặt tỉ lệ % để tính ra số tiền chi phí lãi vay, để loại trừ 25.925.247.985 đồng ra khỏi chi phí được trừ, để xác định thu nhập chịu thuế, là hoàn toàn không có căn cứ và không đúng quy định pháp luật.

***- Về thuế suất ưu đãi thuế TNDN:***

Cục thuế tỉnh Đ khi áp thuế suất thuế TNDN, để xác định số thuế phải nộp, đã không căn cứ vào thuế suất thuế TNDN của Công ty Cổ phần S được hưởng ưu đãi,



được ghi nhận vào Giấy chứng nhận đầu tư, do Ban Quản lý các Khu công nghiệp Đồng Nai cấp (tại điểm a2, khoản 7, Điều 1 Giấy chứng nhận đầu tư điều chỉnh số 472033000341 chứng nhận lần đầu ngày 28/9/1988 và chứng nhận thay đổi lần thứ 9 ngày 16/6/2015) với mức thuế suất thuế TNDN là 15%. Tại giấy chứng nhận đầu tư thay đổi lần thứ 9 ngày 16/6/2015 thể hiện, thời hạn được ưu đãi từ 01/01/2007 cho đến ngày 28/9/2028. Cục thuế tỉnh Đ đã áp đặt mức thuế suất thuế TNDN phổ thông là 25% là không đúng.

Công ty CP S là Công ty có vốn đầu tư nước ngoài, theo Luật đầu tư thì Công ty đủ điều kiện hưởng mức thuế suất ưu đãi 15%. Theo Luật đầu tư 2005 và Luật đầu tư 2014, trong trường hợp trên giấy chứng nhận đầu tư ghi thuế suất ưu đãi thì sẽ được áp dụng.

Theo văn bản ngày 07/9/2018, Cục thuế đề nghị Công ty Cổ phần S áp dụng thuế suất 20%. Ngày 10/9/2018 Công ty có gửi văn bản và đề nghị nộp thuế thu nhập doanh nghiệp là 15%. Ngày 13/9/2018 văn bản của Cục thuế thể hiện cần đợi ý kiến của Tổng cục thuế, để xác định lại mức thuế suất và thông báo công ty vẫn được áp dụng mức thuế suất 15%.

Do đó, đề nghị Tòa án tuyên hủy Quyết định hành chính bị khởi kiện do trái pháp luật.

#### **- Về yêu cầu bồi thường thiệt hại:**

Do Quyết định của cơ quan thuế ban hành không đúng quy định pháp luật, Công ty Cổ phần S đã nộp toàn bộ số tiền theo quyết định hành chính bị khởi kiện. Vì vậy, Công ty yêu cầu tòa án buộc Cục thuế tỉnh Đ hoàn trả số tiền đã nộp là 47.148.613.800 đồng và bồi thường thiệt hại là số tiền lãi trên số tiền đã nộp là 14.498.198.743 đồng (lãi suất cơ bản của Ngân hàng Nhà nước 9%/năm, tương đương 0,75%/tháng; thời gian từ ngày 03/3/2016 đến 03/8/2019 là 41 tháng, thành tiền:  $(47.148.613.800 \text{ đồng} \times 0,75\%) \times 41 = 14.498.198.743 \text{ đồng}$ ).

*\* Người đại diện hợp pháp của người bị kiện trình bày:*

#### ***Về thủ tục ban hành Quyết định xử lý kết quả thanh tra Công ty Cổ phần S:***

- Thực hiện Quyết định thanh tra số 499/QĐ-CT ngày 3/9/2014, của Cục trưởng Cục thuế tỉnh Đ (thời gian làm việc 15 ngày). Đoàn thanh tra thực hiện thanh tra từ ngày 12/9/2014 và kết thúc ngày 21/10/2014. Trong thời gian thanh tra, Cục thuế tạm dừng từ ngày 08/10/2014 đến ngày 17/10/2014 – theo đề nghị của Công ty Cổ phần S tại Công văn 02/Sca-BH ngày 08/10/2014.

- Ngày 21/10/2014, đoàn kết thúc thanh tra tại công ty. Như vậy, thời gian thanh tra thực tế tại doanh nghiệp chỉ 14 ngày.

- Sau khi kết thúc thanh tra tại doanh nghiệp và chưa thống nhất được số liệu giữa Đoàn thanh tra và Công ty, ngày 24/10/2014 Cục thuế ban hành Công văn số 8936/CT.TTr2 đề nghị người đại diện theo pháp luật của Công ty CP S và kế toán trưởng lên làm việc và ký biên bản vào lúc 14 giờ 30 ngày 28/10/2014. Tuy nhiên, tại Công văn số 04/SCA.BB ngày 27/10/2014, Công ty xin dời buổi làm việc đến 10 giờ 30 ngày 31/10/2014.

Như vậy, việc thực hiện công bố công khai và lập biên bản công bố công khai dự thảo biên bản với đại diện Công ty CP S ngày 31/10/2014, Đoàn thanh tra đã thực hiện đúng theo quy định tại Điểm 2.4a, Khoản 2, Phần II Quyết định số 74/QĐ-TCT của Tổng Cục thuế ngày 27/01/2014.

- Công ty S đã không ký Biên bản thanh tra. Chính vì lý do này, ngày 06/11/2014 Đoàn thanh tra lập biên bản vi phạm hành chính đối với hành vi không ký vào biên bản thanh tra trong thời hạn 5 ngày làm việc, kể từ ngày công bố dự thảo biên bản và Cục thuế tỉnh Đ đã ra quyết định xử phạt với Công ty CP S. Việc lập biên bản vi phạm hành chính căn cứ Điểm 2.4a, Khoản 2, Phần II Quyết định của Tổng cục thuế số 74/QĐ-TCT ngày 27/01/2014.

Ngày 21/11/2014, Công ty ký Biên bản thanh tra, đồng thời có ý kiến giải trình, sau khi xem xét ý kiến giải trình, Đoàn thanh tra đã lập Phụ lục Biên bản thanh tra ngày 11/12/2014 và các lần sau.

- Sau khi lập Biên bản thanh tra và công bố Biên bản thanh tra, Cục thuế tỉnh Đ xét thấy vụ việc có dấu hiệu tội phạm, nên đã chuyển hồ sơ thanh tra thuế sang Cơ quan Điều tra Công an tỉnh Đồng Nai theo văn bản số 223/CT-TTr2 ngày 16/01/2015. Việc chuyển giao này, tuân thủ đúng theo Tiết 4.3 Khoản 4 Phần II Quyết định của Tổng cục Thuế số 74/QĐ-TCT ngày 27/01/2014, về Quy trình thanh tra thuế.

Trên cơ sở này, Cục thuế tỉnh Đ tiến hành các thủ tục để xử lý các vi phạm của Công ty. Tuy nhiên, ngày 3/9/2015 Cục thuế nhận được Công văn số 14/SCA2015 của Công ty Cổ phần S, về việc áp dụng thuế suất TNDN 15% cho cho niên độ thanh tra, từ năm 2009-2013, kèm theo Giấy chứng nhận đầu tư mà Ban quản lý các khu Công nghiệp tỉnh Đồng Nai cấp cho Công ty Cổ phần S ngày 16/4/2015. Trước đó, căn cứ các Giấy chứng nhận đầu tư đến thời điểm thanh tra và tình hình thực tế hoạt động của doanh nghiệp, Đoàn thanh tra xác định: niên độ thanh tra từ năm 2009-

2013, Công ty CP S đã hết thời gian được hưởng ưu đãi thuế TNDN và áp dụng thuế suất 25%.

Nhận thấy, thời điểm thanh tra chưa được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cấp phép cho Công ty hưởng thuế suất 15% suốt dự án. Cục thuế xác định điều này có thể ảnh hưởng tới toàn bộ kết quả thanh tra, nên Cục thuế tỉnh Đ buộc phải tạm dừng việc kết luận thanh tra và xem xét lại hồ sơ vụ việc, cùng với cơ quan có thẩm quyền cấp phép.

Do chưa thống nhất giữa Cơ quan Thuế và Ban Quản lý các khu công nghiệp Đồng Nai trong việc áp dụng thuế suất thuế TNDN cho Công ty Cổ phần S. Điều này sẽ ảnh hưởng lớn đến việc xác định nghĩa vụ nộp ngân sách của Công ty CP S trên Biên bản thanh tra thuế.

Vì vậy, Đoàn Thanh tra phải rà soát lại điều kiện thực tế của Công ty và các quy định hiện hành, để xác định thuế suất thuế TNDN áp dụng cho Công ty CP S chính xác nhất, đồng thời trao đổi với cơ quan cấp phép, xem xét lại nội dung ưu đãi thuế TNDN đã cấp trên Giấy chứng nhận đầu tư.

Sau khi xem xét hồ sơ và điều kiện thực tế của Công ty, các quy định hiện hành về ưu đãi thuế. Cục thuế xác định: Công ty CP S đã hết thời gian được hưởng ưu đãi thuế và phải áp dụng thuế suất thuế TNDN phổ thông là 25%.

Căn cứ vào Quyết định số 499/QĐ-CT ngày 03/9/2014, của Cục trưởng Cục thuế tỉnh Đồng nai về việc thanh tra thuế tại Công ty Cổ phần S, thời gian thanh tra là 15 ngày làm việc. Căn cứ vào Kết luận thanh tra số 1138/KLTT-CT ngày 19/2/2016, Cục trưởng cục Thuế ban hành Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016 về xử lý thuế đối với Công ty Cổ phần S, tổng số tiền truy thu và xử phạt là 47.148.613.800 đồng, trong đó:

+ Số tiền truy thu: 26.935.418.665 đồng (gồm thuế GTGT: 5.523.265.935 đồng, thuế TNDN: 21.412.152.730 đồng).

+ Số tiền phạt: 20.213.195.136 đồng (gồm phạt 10%: 543.954.621 đồng, phạt 20%: 1.889.491.836 đồng, phạt một lần thuế: 5.289.149.011 đồng).

Trong giai đoạn từ 2009-2013 Công ty CP S có thực hiện vay và chi trả lãi vay, để đầu tư vào công ty con và hoạt động SXKD cụ thể:

*Các hồ sơ, chứng cứ ghi nhận rõ các khoản vay đầu tư vào Công ty con:*

- *Khế ước nhận nợ số: 0075.02/2013/OCB/KUNN ngày 17/12/2013:*

+Số tiền: 10.500.000.000 đồng.

+Thời hạn vay: 5 năm.

+Mục đích vay: Tài trợ góp vốn vào Công ty S Huế để xây dựng dự án nhà ở công nhân tại Huế và dự án mua nhà xưởng, nhà văn phòng, máy móc thiết bị tại Đà Nẵng.

- *Khế ước nhận nợ số: 0075.02/2013/OCB/KUNN ngày 23/09/2013:*

+ Số tiền: 8.500.000.000 đồng.

+Thời hạn vay: 5 năm.

+ Mục đích vay: Tài trợ góp vốn vào Công ty S Huế để xây dựng dự án nhà ở công nhân tại Huế và dự án mua nhà xưởng, nhà văn phòng, máy móc thiết bị tại Đà Nẵng.

- *Khế ước nhận nợ số: 0075.02/2013/OCB/KUNN ngày 20/12/2013:*

+ Số tiền: 3.378.000.000 đồng.

+ Thời hạn vay: 5 năm.

+ Mục đích vay: Góp vốn vào Công ty S Huế để đầu tư xây dựng, hoặc tái tài trợ những hạng mục đã xây dựng xong của nhà kho, nhà xưởng, nhà ăn trong dự án mở rộng nhà xưởng của Công ty S Huế - Chi nhánh Đà Nẵng.

- *Hợp đồng tín dụng số 2.6.40.0001/HĐTD ngày 20/08/2003:*

+ Số tiền 1.381.000 USD.

+ Thời hạn vay: 8 năm.

+ Mục đích vay: thực hiện dự án xây dựng nhà máy may mặc ở thị xã Bảo Lộc (Đây là chi nhánh độc lập đến hết năm 2009).

- *Hợp đồng tín dụng số 022/HD9TD-VIB70/06 ngày 08/09/2006. Phụ lục số 0022.03/PLHD9-VIB70/07 ngày 27/05/2008 (NH Quốc tế Việt Nam):*

+ Số tiền 1.064.390 EUR.

+ Thời hạn vay: 10 năm.

+ Mục đích vay: Đầu tư xây dựng nhà máy mới ở Lào.

- *Hợp đồng vay số PVN1007 01S năm 2004 giữa Công ty Cổ phần S và Propaco:*

+ Số tiền 2.000.000 USD.

+ Thời hạn vay: 8 năm.

+ Phần 2 (Section 2) của hợp đồng vay trên: Tổng số tiền và mục đích của khoản vay tín dụng: số tiền vay 2.000.000 USD được sử dụng cho dự án được mô tả tại Phụ lục 1 (Project described in Schedule 1). Tại Schedule 1 (Phụ lục 1) trang 38 của hợp đồng: Mô tả số tiền vay 2.000.000 USD sử dụng cho dự án xây dựng nhà xưởng, mua sắm máy móc, thiết bị văn phòng, phương tiện vận tải của Chi nhánh hạch toán độc lập tại Bảo Lộc, Lâm Đồng của Công ty CP S.

*Các hồ sơ, chứng cứ không ghi nhận rõ giá trị khoản vay đầu tư vào Công ty con (Công ty S Huế) là 1.971.000 USD hay 4.000.000 USD:*

- Hợp đồng vay số PVN101901V ngày 23/12/2009 (bút lục b).

+ Số tiền 8.000.000 USD.

+ Thời hạn vay: 10 năm.

- Mục II của Hợp đồng vay số PVN101901V ngày 23/12/2009: Tổng số tiền và mục đích của khoản vay tín dụng.

+ Khoản 2.1, Mục II, Hợp đồng vay số PVN101901V ngày 23/12/2009 quy định:

Công ty CP S được vay không quá 8.000.000 USD tiền vốn, để thực hiện dự án. Số vốn này sẽ chỉ được dùng với mục đích cấp vốn cho Dự án, điều này sẽ được thực hiện theo như mô tả Dự án trong Bảng Phụ lục 1.

+ Khoản 2.2, Mục II, Hợp đồng vay số PVN101901V ngày 23/12/2009 quy định:

Khoản vay tín dụng được chia làm 2 khoản vay thành phần, trị giá mỗi khoản 4.000.000 USD:

Khoản vay thành phần A: 4.000.000 USD với mục đích tái tài trợ cho nhà máy hiện tại (sau đây gọi là khoản vay A).

Khoản vay thành phần B: 4.000.000 USD với mục đích cấp vốn cho việc thiết kế, xây dựng và trang thiết bị cho nhà máy mới được phát triển bởi Công ty S Huế (sau đây gọi là khoản vay B).

- Tại Phụ lục 1 của Hợp đồng vay số PVN101901V ngày 23/12/2009: Trình bày mô tả dự án và kế hoạch tài chính (trang 50, Hợp đồng vay số PVN101901V ngày 23/12/2009):

+ Tổng khoản vay A = 1.971.000 USD + 1.795.000 USD + 400.000 USD, theo đó:

. Đầu tư Nhà máy Phong Điền (Công ty CP S Huế) là: 1.971.000 USD.

. Đầu tư Nhà máy Biên Hòa (Công ty CP S) là: 1.795.000 USD.

. Đầu tư Phòng trưng bày sản phẩm là: 400.000 USD.

+ Tổng khoản vay B = 4.086.000 USD: Chỉ đầu tư Nhà máy Phong Điền (Công ty S Huế).

- Tổng số tiền giải ngân trong thời gian thanh tra của Hợp đồng vay số PVN101901V ngày 23/12/2009 chỉ có: 4.000.000 USD được giải ngân vào ngày 22/02/2010.

\* Do thực tế giải ngân của Hợp đồng vay số PVN101901V ngày 23/12/2009 chỉ có 4.000.000 USD, nên Cục thuế không xác định được chính xác, số tiền Công ty CP S đầu tư vào Công ty S Huế là 4.000.000 USD thuộc khoản vay B hay 1.971.000 USD thuộc khoản vay A của hợp đồng vay.

***Các hồ sơ, chứng cứ không ghi nhận rõ mục đích của khoản vay để đầu tư vào Công ty con, hay phục vụ cho hoạt động sản xuất kinh doanh của Công ty CP S.***

- Hợp đồng tín dụng số 020.12.280.1323349.TDHM.DN.TTh ngày 15/10/2012 (NHTMCP Quân đội):

+ Hạn mức vay: 5.000.000 USD

+ Hạn mức tín dụng là 06 tháng.

+ Đối tượng sử dụng hạn mức tín dụng: Công ty CP S và Công ty S Huế.

+ Mục đích vay: Bổ sung vốn lưu động phục vụ cho hoạt động SXKD 2012-2013.

- Hợp đồng tín dụng số 007/HĐTD2 ngày 25/04/2012 (NHTMCP Quốc tế Việt Nam VIB):

+ Hạn mức vay: 47.860.000.000 đồng.

+ Thời hạn vay 06 tháng.

+ Hạn mức tín dụng này được sử dụng liên thông Công ty S Huế.

+ Mục đích vay: Bổ sung vốn lưu động phục vụ cho hoạt động SXKD các mặt hàng trang phục lót, trang phục trẻ em, nhập khẩu nguyên liệu, máy móc.

- Hợp đồng tín dụng số 0055/HĐTD2-VIB412/13 ngày 03/06/2013. (NHTMCP Quốc tế Việt Nam VIB):

- + Tổng hạn mức vay: 134.800.000.000 đồng.
- + Hạn mức tín dụng này được sử dụng liên thông giữa Công ty CP S và Công ty S Huế.
- + Mục đích vay: Bổ sung vốn lưu động phục vụ cho hoạt động SXKD ngành may mặc.
- *Hợp đồng tín dụng số 031/HĐTD2 ngày 29/06/2010 (NHTMCP Quốc tế Việt Nam VIB):*
  - + Hạn mức vay: 4.000.000 USD.
  - + Thời hạn vay 06 tháng.
  - + Hạn mức tín dụng này được sử dụng liên thông Công ty S Huế.
  - + Mục đích vay: Bổ sung vốn lưu động phục vụ cho hoạt động SXKD các mặt hàng trang phục lót, nhập khẩu nguyên liệu, máy móc.
  - *Hợp đồng tín dụng số 009/HĐTD2-VIB402/09 ngày 22/04/2009. (NHTMCP Quốc tế Việt Nam VIB):*
    - + Hạn mức vay: 3.000.000 USD.
    - + Thời hạn vay 06 tháng.
    - + Mục đích vay: Bổ sung vốn lưu động phục vụ cho hoạt động SXKD các mặt hàng trang phục lót, nhập khẩu nguyên liệu, máy móc.
    - *Hợp đồng tín dụng số 01.46/2013 ngày 01/08/2013. (NHTMCP Công thương VN):*
      - + Hạn mức vay: 200.000.000.000 đồng.
      - + Tổng hạn mức cho vay của Công ty CP S và Công ty S Huế.
      - + Thời hạn vay 06 tháng.
      - + Mục đích vay: Bổ sung vốn lưu động phục vụ cho hoạt động SXKD năm 2013.
      - *Hợp đồng tín dụng số 12.46.9743/HĐTD ngày 10/08/2013. (NHTMCP Công thương VN):*
        - + Hạn mức vay: 120.000.000.000 đồng.
        - + Thời hạn vay 06 tháng.

+ Mục đích vay: Bổ sung vốn lưu động phục vụ cho hoạt động SXKD năm 2013.

- *Hợp đồng tín dụng số 09.29.22/HĐTD ngày 09/07/2009. (NHTMCP Á Châu):*

+ Hạn mức vay: 70.000.000.000 đồng.

+ Thời hạn vay 06 tháng.

+ Mục đích vay: Bổ sung vốn lưu động phục vụ cho hoạt động SXKD.

- *Hợp đồng tín dụng số BID.DN.020660710 ngày 13/07/2010. (NHTMCP Á Châu):*

+ Hạn mức vay: 50.000.000.000 đồng.

+ Thời hạn vay 06 tháng.

+ Mục đích vay: Bổ sung vốn lưu động ngành may mặc.

- *Hợp đồng tín dụng số BID.DN.01140309 ngày 30/03/2009. (NHTMCP Á Châu):*

+ Hạn mức vay: 45.000.000.000 đồng.

+ Thời hạn vay 06 tháng.

+ Mục đích vay: Bổ sung vốn lưu động ngành may mặc và cấp thẻ tín dụng cho các thành viên chủ chốt Công ty.

Do các hồ sơ, chứng cứ xác định, Công ty CP S đã chi trả khoản lãi vay đầu tư vào Công ty con, bao gồm nhiều loại như: Các hồ sơ, chứng cứ, ghi nhận rõ các khoản vay đầu tư vào Công ty con; các hồ sơ, chứng cứ, không ghi nhận rõ giá trị khoản vay đầu tư vào Công ty con là 1.971.000 USD hay 4.000.000 USD; các hồ sơ, chứng cứ, không ghi nhận rõ mục đích của khoản đầu tư vào Công ty con, hay phục vụ cho hoạt động sản xuất kinh doanh của Công ty CP S. Vì vậy, Cục thuế phân bổ khoản lãi vay đầu tư vào công con, trong tổng số lãi vay do Công ty CP S chi trả từ năm 2009 đến năm 2013 với tổng số tiền: 22.563.222.055 đồng, số tiền này không được trừ khi xác định thu nhập chịu thuế, là đúng quy định.

***Về việc ấn định doanh thu Công ty CP S đã cung cấp dịch vụ quản lý cho Công ty S Huế năm 2010, nhưng Công ty Cổ phần S không xuất hóa đơn và kê khai, nộp thuế:***

Trong giai đoạn từ 2009-2013, Công ty CP S có thực hiện cung cấp các dịch vụ quản lý cho Công ty S Huế, thông qua bộ phận quản lý trung ương, đặt tại Công ty



CP S. Các dịch vụ quản lý được cung cấp xuyên suốt trong quá trình hoạt động của Công ty CP S. Hoạt động cung cấp dịch vụ này, được thể hiện đầy đủ trên sổ sách của các năm từ 2009-2013 và các giải trình của Công ty Cổ phần S. Hàng năm, Công ty CP S xuất hóa đơn cung cấp dịch vụ cho Công ty S Huế, riêng năm 2010 Công ty Cổ phần S không thực hiện xuất hóa đơn, thu tiền cung cấp dịch vụ quản lý cho Công ty S Huế. Do đó, căn cứ vào các quy định hiện hành, Cục thuế thực hiện ấn định doanh thu cung cấp dịch vụ quản lý năm 2010, đối với Công ty CP S, do cung cấp các dịch vụ cho Công ty S Huế.

Cục thuế ấn định mức doanh thu cung cấp dịch vụ quản lý cho Công ty S Huế trong năm 2010, căn cứ vào tỷ lệ % trên doanh thu bán hàng, của Công ty S Huế trong năm 2009, là đúng quy định (do năm 2008 trở về trước không phát sinh doanh thu). Tuy nhiên, tỷ lệ % doanh thu cung cấp dịch vụ cho Công ty S Huế năm 2009 và 2011 có sự chênh lệch lớn (năm 2009 là 13% doanh thu và năm 2011 là 9.2%), nên Cục thuế đã xem xét, ấn định doanh thu cung cấp dịch vụ của Công ty CP S cho Công ty S Huế năm 2010, theo tỷ lệ trung bình của năm 2009 và năm 2011:  $(13\% + 9.2\%) = 11.1\%$ . Doanh thu của Công ty S Huế năm 2010: 25.169.021 USD.

Do vậy, ấn định doanh thu cung cấp dịch vụ của Công ty Cổ phần S cho Công ty S Huế năm 2010 = 25.169.021 USD x 11.1% x 18.932 = 52.891.490.107 đồng

#### ***Về ưu đãi thuế thu nhập doanh nghiệp:***

Căn cứ theo hồ sơ QTT TNDN từ năm 2009-2013 của Công ty CP S, công ty áp dụng thuế TNDN là 15%. Đoàn thanh tra xác định lại thuế suất thuế TNDN là 25%. Các căn cứ pháp lý như sau:

Căn cứ vào Giấy phép đầu được cấp trước năm 2013 thì: Từ năm 2009 đến năm 2013 (các năm thanh tra), Cục thuế xác định thuế suất thuế TNDN của Công ty CP S 25% là đúng quy định. Cụ thể:

- Giấy chứng nhận đầu tư điều chỉnh số 26/CPH/GCNĐC/BKH cấp ngày 04/10/2006 do Bộ Kế hoạch và Đầu tư cấp, có quy định như sau:

- + Tại Điều 6: “Công ty CP S được hưởng thuế suất ưu đãi 10% từ khi được cấp phép thành lập (28/09/1988) đến ngày 28/09/2008 (thời gian hoạt động của dự án là 20 năm). Sau thời hạn nêu trên, thực hiện theo các quy định hiện hành tại thời điểm nộp thuế”

- Giấy chứng nhận thay đổi lần thứ nhất ngày 18/12/2007, Giấy chứng nhận thay đổi lần thứ hai ngày 23/12/2008, Giấy chứng nhận thay đổi lần thứ tư ngày 19/05/2009 của Ban Quản lý các khu công nghiệp tỉnh Đồng Nai cấp quy định:

+ Tại Khoản 2, Điều 7: “Đối với hoạt động sản xuất và gia công các sản phẩm may mặc bằng vải và da xuất khẩu:

Thuế thu nhập doanh nghiệp hàng năm 10% (mười phần trăm) lợi nhuận thu được tính đến hết 31/12/2006 và bằng 28% (hai mươi tám phần trăm) lợi nhuận thu được tính từ ngày 01/01/2007 đến hết ngày 28/09/2028”.

- Giấy chứng nhận thay đổi lần thứ năm ngày 17/09/2009, Giấy chứng nhận thay đổi lần thứ sáu ngày 06/06/2011, Giấy chứng nhận thay đổi lần thứ bảy ngày 28/12/2012 của Ban quản lý các khu công nghiệp tỉnh Đồng Nai cấp quy định:

+ Tại Khoản 2, Điều 7: “Đối với hoạt động sản xuất và gia công các sản phẩm may mặc bằng vải và da xuất khẩu:

Thuế thu nhập doanh nghiệp hàng năm 10% (mười phần trăm) lợi nhuận thu được tính đến hết 31/12/2006 và bằng 28% (hai mươi tám phần trăm) lợi nhuận thu được tính từ ngày 01/01/2007 đến hết ngày 28/09/2028.

Thuế thu nhập doanh nghiệp của Công ty được điều chỉnh từ 28% (hai mươi tám phần trăm) thành 25% (hai mươi lăm phần trăm) từ năm tính thuế năm 2009 (theo Luật thuế thu nhập doanh nghiệp ngày 03/06/2008)”.

Công ty CP S tự xác định các điều kiện ưu đãi thuế, mức thuế suất ưu đãi, để tự kê khai và tự quyết toán thuế với cơ quan thuế. Cơ quan thuế khi kiểm tra, thanh tra đối với Công ty, phải kiểm tra các điều kiện được hưởng ưu đãi thuế, số thuế thu nhập doanh nghiệp được miễn thuế, giảm thuế theo đúng điều kiện thực tế mà công ty đáp ứng được.

Cục thuế căn cứ vào điều kiện thực tế Công ty đáp ứng được, để xác định thuế suất thuế TNDN của Công ty CP S từ năm 2009 đến 2013, với mức thuế suất 25% là đúng quy định.

Vì vậy, Công ty khởi kiện yêu cầu hủy Quyết định và bồi thường thiệt hại là không có căn cứ, Cục trưởng Cục thuế và Cục thuế tỉnh Đ đề nghị Tòa án tuyên bác yêu cầu khởi kiện của Công ty.

*Tại Bản án hành chính sơ thẩm số 20/2019/HC-ST ngày 26/9/2019 của Tòa án Nhân dân tỉnh Đồng Nai đã quyết định:*

+ Bác yêu cầu khởi kiện của Công ty Cổ phần S, về việc Hủy Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 16/02/2016 của Cục trưởng Cục thuế tỉnh Đ.

+ Bác yêu cầu khởi kiện của Công ty Cổ phần S, về việc buộc Cục thuế tỉnh Đ hoàn trả số tiền đã nộp là 47.148.613.800 đồng và bồi thường thiệt hại là số tiền lãi trên số tiền đã nộp là 14.498.198.743 đồng.

Ngoài ra, Tòa án cấp sơ thẩm còn quyết định về án phí và quyền kháng cáo của các đương sự theo luật định.

Sau khi xét xử sơ thẩm, ngày 07/10/2019 người khởi kiện là Công ty Cổ phần S có đơn kháng cáo với nội dung: đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm sửa bản án sơ thẩm; hủy Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016 của Cục trưởng Cục Thuế tỉnh Đồng Nai về việc xử lý vi phạm về thuế.

*-Tại phiên tòa phúc thẩm:*

Đại diện theo ủy quyền của Công ty Cổ phần S vẫn giữ nguyên yêu cầu kháng cáo như nêu trên.

*Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp của người khởi kiện trình bày:*

Đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận kháng cáo của người khởi kiện và sửa bản án sơ thẩm, hủy Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016 của Cục trưởng Cục Thuế tỉnh Đồng Nai về việc xử lý vi phạm về thuế vì có nhiều vi phạm pháp luật (có bài phát biểu kèm theo)

*Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người bị kiện trình bày:*

Đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của người khởi kiện và giữ nguyên bản án sơ thẩm vì Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016 của Cục trưởng Cục Thuế tỉnh Đồng Nai về việc xử lý vi phạm về thuế là đúng pháp luật (có bài phát biểu kèm theo)

Đại diện Viện kiểm sát Nhân dân Cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu:

Về việc tuân theo pháp luật: Kể từ khi thụ lý vụ án đến thời điểm xét xử phúc thẩm, Thẩm phán và Hội đồng xét xử đã tuân thủ đúng các quy định của Bộ luật Tố tụng Hành chính. Những người tham gia tố tụng chấp hành đúng các quy định của Luật tố tụng Hành chính.

Về nội dung: Đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận kháng cáo của người khởi kiện và sửa bản án sơ thẩm, hủy Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016 của Cục trưởng Cục Thuế tỉnh Đồng Nai về việc xử lý vi phạm về thuế vì có nhiều vi phạm pháp luật.

## NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Căn cứ vào các tài liệu, chứng cứ đã được xem xét tại phiên tòa, kết quả tranh tụng tại phiên tòa; Hội đồng xét xử phúc thẩm nhận định:

Đơn kháng cáo của Công ty Cổ phần S đúng về hình thức, nội dung và được nộp trong hạn luật định, nên kháng cáo của Công ty Cổ phần S được Hội đồng xét xử cấp phúc thẩm xét xử vụ án theo thủ tục phúc thẩm.

Xét kháng cáo của Công ty Cổ phần S đề nghị hủy Quyết định số: 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016 của Cục trưởng Cục Thuế tỉnh Đồng Nai về việc xử lý vi phạm về thuế:

[1] Tính hợp pháp và có căn cứ về hình thức, nội dung của Quyết định hành chính số 85/QĐ-CT ngày 19 tháng 02 năm 2016:

[1.1] Về căn cứ pháp luật để xác định hành vi vi phạm: Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016 của Cục trưởng Cục Thuế tỉnh Đồng Nai về việc xử lý vi phạm về thuế đã không viện dẫn các căn cứ pháp luật làm cơ sở xác định hành vi vi phạm, hình thức và mức xử phạt vi phạm. Trong trường hợp này, Quyết định xử phạt cần phải viện dẫn các căn cứ là Nghị định số 129/2013/NĐ-CP ngày 16/10/2013 của Chính phủ Quy định về xử phạt vi phạm hành chính về thuế và cưỡng chế thi hành quyết định hành chính thuế; Thông tư số 166/2013/TT-BTC ngày 15/11/2013 của Bộ Tài chính Quy định chi tiết về xử phạt vi phạm hành chính về thuế.

Quyết định xử lý vi phạm về thuế nêu trên căn cứ vào các biên bản thanh tra, biên bản thanh tra điều chỉnh. Các biên bản thanh tra và biên bản thanh tra điều chỉnh viện dẫn Nghị định số 98/2007/NĐ-CP ngày 07/6/2007 Quy định về xử lý vi phạm pháp luật về thuế và cưỡng chế thi hành quyết định hành chính thuế. Tuy nhiên, Nghị định này đã hết hiệu lực kể từ ngày 15/12/2013. Trong trường hợp này cần phải áp dụng Nghị định số 129/2013/NĐ-CP ngày 16/10/2013 của Chính phủ Quy định về xử phạt vi phạm hành chính về thuế và cưỡng chế thi hành quyết định hành chính thuế, vì theo khoản 3 Điều 54 Nghị định 129/2013/NĐ-CP quy định “áp dụng các quy định về xử phạt, hoàn, miễn, giảm tiền phạt và các quy định khác về xử phạt vi phạm hành chính về thuế có lợi đối với đối tượng vi phạm hành chính về thuế xảy ra trước ngày nghị định này có hiệu lực thi hành mà sau đó mới bị phát hiện hoặc đang xem xét xử lý”

[1.2] Về căn cứ truy thu thuế và xử phạt vi phạm về thuế: Kết luận thanh tra xác định Công ty Cổ phần S có hành vi khai sai thuế phải nộp, vi phạm Điều 30 của Luật Quản lý thuế.

Căn cứ khoản 1 Điều 10 Nghị định số 129/2013/NĐ-CP quy định “*Các trường hợp khai sai dẫn đến thiếu số tiền thuế phải nộp hoặc tăng số tiền thuế được hoàn, bao gồm:*

*a) Hành vi khai sai dẫn đến thiếu số tiền thuế phải nộp hoặc tăng số tiền thuế được hoàn, tăng số thuế được miễn, giảm nhưng người nộp thuế đã ghi chép kịp thời, đầy đủ các nghiệp vụ kinh tế làm phát sinh nghĩa vụ thuế trên sổ kế toán, hóa đơn, chứng từ”.*

Đoàn thanh tra xác định Công ty S không thuộc đối tượng được hưởng thuế suất ưu đãi vì đã hết thời gian hưởng ưu đãi là đúng. Do đó, Quyết định xử phạt truy thu thuế thu nhập doanh nghiệp đối với Công ty CP S là có căn cứ.

Đoàn thanh tra xác định Công ty S đưa khoản lãi vay ngân hàng để đầu tư vào công ty con vào chi phí tài chính, làm tăng chi phí và giảm số thuế phải nộp; Công ty S có cung cấp dịch vụ cho công ty con nhưng không xuất hóa đơn, nên dẫn đến giảm thuế GTGT phải nộp.

[1.3] Về khoản lãi vay để đầu tư vào công ty con: Cục thuế cho rằng: Khoản chi phí lãi vay đầu tư vào công ty con không liên quan đến hoạt động sản xuất kinh doanh của Công ty nên phải loại trừ khi xác định doanh thu chịu thuế TNDN. Tuy nhiên, quá trình thanh tra thuế, cũng như tại các biên bản thanh tra thuế điều chỉnh, phía Công ty S không thừa nhận vay vốn ngân hàng để trả lãi vay khoản đầu tư vào công ty con. Công ty cho rằng: Căn cứ sổ sách kế toán đã được kiểm toán, thì Công ty đã góp đủ vốn điều lệ, vốn đầu tư vào các công ty con. Không liên quan gì đến khoản tiền vay ngân hàng. Các khoản vay ngân hàng đều phục vụ hoạt động sản xuất kinh doanh của Công ty.

Các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án thể hiện: Quá trình kinh doanh, tính đến năm 2013, Công ty S đã ký nhiều hợp đồng vay và chi trả lãi vay. Tuy nhiên, trong số đó chỉ có: 03 hợp đồng vay thể hiện mục đích là đầu tư vào Công ty S Huế (*Khế ước nhận nợ số 0075.02/2013 ngày 17/12/2013; Khế ước nhận nợ số 0075.02/2013 ngày 23/9/2013; Khế ước nhận nợ số 0075.02/2013 ngày 20/12/2013*). Các Hợp đồng còn lại đều ghi mục đích vay là để xây dựng nhà máy may mặc ở thị xã Bảo Lộc; đầu tư xây dựng nhà máy mới ở Lào và các hợp đồng vay với mục đích bổ sung vốn lưu động cho sản xuất kinh doanh.

Nội dung trình bày của đại diện Cục thuế tỉnh Đ tại Tòa án cấp sơ thẩm cũng thể hiện Cục thuế không xác định được một số hợp đồng có mục đích vay là để đầu tư vào công ty con hay để đầu tư vào hoạt động sản xuất kinh doanh của Công ty S. Các

biên bản thanh tra, Kết luận thanh tra không nêu cụ thể số tiền được coi là chi phí tài chính phải loại trừ là bao nhiêu.

Cục thuế tỉnh Đ đã phân bổ khoản lãi vay đầu tư vào công ty con trong tổng số lãi vay do Công ty S chi trả từ năm 2009 đến năm 2013 là không dựa trên cơ sở thực tế và không có căn cứ pháp lý.

Cũng tại Biên bản thanh tra điều chỉnh ngày 25/11/2015 và Biên bản thanh tra điều chỉnh ngày 12/01/2016, Đoàn thanh tra Cục thuế thừa nhận: Đoàn thanh tra không xác định được cụ thể vốn vay, vốn điều lệ Công ty S đầu tư vào công ty con là bao nhiêu.

Như vậy, có đủ cơ sở kết luận: Cục thuế tỉnh Đ chưa có đủ căn cứ xác định việc Công ty S vay vốn ngân hàng là để đầu tư vào công ty con; không xác định được số vốn vay đầu tư vào công ty con là bao nhiêu. Cục thuế cho rằng Công ty S không chứng minh được việc sử dụng vốn vay ngân hàng để đầu tư, mua sắm phục vụ hoạt động SXKD, nên được coi là Công ty S đã sử dụng vốn vay để đầu tư vào công ty con. Kết luận này là suy diễn chủ quan chứ không được thể hiện bằng chứng cứ cụ thể. Công ty S chỉ có nghĩa vụ chứng minh việc sử dụng vốn vay đúng mục đích với Ngân hàng, nơi cấp vốn. Do đó, việc áp dụng hình thức xử phạt đối với Công ty S về hành vi khai sai thuế trong việc tính chi phí lãi vay là không có căn cứ.

[1.4] Về hành vi cung cấp dịch vụ nhưng không xuất hóa đơn: Theo Điểm 1 Mục III Phần C của Thông tư số 130/2008/TT-BTC ngày 26/12/2008 của Bộ Tài chính quy định: *“Doanh thu để tính thu nhập chịu thuế là toàn bộ tiền bán hàng hóa, tiền gia công, tiền cung cấp dịch vụ bao gồm cả khoản trợ giá, phụ thu, phụ trội mà doanh nghiệp được hưởng không phân biệt đã thu được tiền hay chưa thu được tiền”*.

Như vậy, trường hợp có phát sinh hoạt động cung cấp dịch vụ và đã thu được tiền từ hoạt động cung cấp dịch vụ, thì phải thể hiện ở hóa đơn thu tiền, hạch toán trong tài khoản có; nếu chưa thu được tiền, thì chưa có hóa đơn nhưng vẫn phải được hạch toán khoản nợ phải thu trên sổ kế toán.

Trường hợp này, Công ty S và các công ty con là các tổ chức kinh tế có tư cách pháp lý riêng biệt, hạch toán độc lập, nên không có cơ sở cho rằng việc cung cấp dịch vụ không xuất hóa đơn là việc phân bổ chi phí. Năm 2010, HĐ cung cấp dịch vụ không được thực hiện, tức không có hóa đơn, chứng từ thanh toán và cũng không được hạch toán; do đó, không có cơ sở để cho rằng Công ty S có cung cấp dịch vụ cho Công ty S Huế vào năm 2010 và có cung cấp dịch vụ cho Công ty S Lào trong các năm từ năm 2010 đến 2012.

[1.5] Về các hình thức xử phạt và mức xử phạt:

Điều 107 Luật quản lý thuế được sửa đổi, bổ sung năm 2012 quy định:

*“Điều 107. Xử phạt đối với hành vi khai sai dẫn đến thiếu số tiền thuế phải nộp hoặc tăng số tiền thuế được hoàn*

*1. Người nộp thuế đã phản ánh đầy đủ, trung thực các nghiệp vụ kinh tế làm phát sinh nghĩa vụ thuế trên sổ kế toán, hóa đơn, chứng từ nhưng khai sai dẫn đến thiếu số tiền thuế phải nộp hoặc tăng số tiền thuế được hoàn thì phải nộp đủ số tiền thuế khai thiếu, nộp lại số tiền thuế được hoàn cao hơn và **bị xử phạt 20% số tiền thuế khai thiếu**, số tiền thuế được hoàn cao hơn và tiền chậm nộp tính trên số tiền thuế thiếu hoặc số tiền thuế được hoàn cao hơn”.*

Khoản 2 Điều 10 Nghị định số 129/2013/NĐ-CP cũng quy định: *“Mức xử phạt đối với các hành vi vi phạm quy định tại Khoản 1 Điều này là 20% tính trên số tiền thuế khai thiếu hoặc số tiền thuế đã được hoàn, số thuế được miễn, giảm cao hơn so với quy định của pháp luật thuế”.*

Quyết định xử lý vi phạm về thuế số 85/QĐ-CT của Cục trưởng Cục thuế tỉnh Đ phạt: 20.213.195.136 đồng; trong đó:

Phạt 10% số thuế khai thiếu: 543.954.621 đồng.

Phạt 20% số thuế khai thiếu: 1.889.491.836 đồng.

Phạt một lần thuế: 5.289.149.011 đồng.

Tiền chậm nộp 0,05% mỗi ngày: 12.490.599.677 đồng.

Căn cứ quy định của Luật quản lý thuế và Nghị định số 129/2013/NĐ-CP nêu trên, thì có đủ cơ sở xác định: Việc áp dụng mức xử phạt của Cục thuế đối với hành vi khai sai số thuế phải nộp là không phù hợp với quy định của pháp luật về xử phạt vi phạm về thuế; cụ thể:

- Về nội dung phạt 10%: QĐ xử lý vi phạm số 85/QĐ-CT của Cục thuế tỉnh Đ phạt 10% số thuế khai thiếu: 543.954.621 đồng; đây là mức xử phạt được quy định tại Nghị định số 98/2007/NĐ-CP; Nghị định này đã hết hiệu lực từ ngày 15/12/2013.

- Về nội dung phạt một lần thuế: Nghị định số 129/2013/NĐ-CP không quy định hình thức phạt một lần thuế. (Mức phạt từ một đến ba lần thuế chỉ áp dụng đối với hành vi trốn thuế, gian lận thuế quy định tại Điều 11 của Nghị định số 129/2013/NĐ-CP).

- Về nội dung phạt chậm nộp:

Khoản 1 Điều 106 Luật Quản lý thuế sửa đổi, bổ sung năm 2012 quy định: *“Người nộp thuế chậm nộp tiền thuế so với thời hạn quy định, thời hạn gia hạn nộp thuế, thời hạn ghi trong thông báo của cơ quan quản lý thuế, thời hạn trong quyết định xử lý của cơ quan quản lý thuế thì phải nộp đủ tiền thuế và tiền chậm nộp theo mức lũy tiến 0,05%/ngày tính trên số tiền thuế chậm nộp đối với số ngày chậm nộp không quá chín mươi ngày; 0,07%/ngày tính trên số tiền thuế chậm nộp đối với số ngày chậm nộp vượt quá thời hạn chín mươi ngày”*.

Quy định tại khoản 1 Điều 106 nêu trên và hướng dẫn tại Điều 41 Thông tư số 166/2013/TT-BTC chỉ áp dụng đối với trường hợp chậm nộp số tiền thuế đã được tính toán và ấn định, hoặc số tiền truy thu, tiền phạt do vi phạm về thuế được ghi trong quyết định xử phạt. Cục thuế tỉnh Đ xác định thời hạn chậm nộp tính từ ngày tiếp theo của ngày hết thời hạn nộp thuế là không đúng.

Hành vi mà Cục thuế cho rằng Công ty S vi phạm là hành vi khai sai thuế phải nộp, chứ không phải là hành vi chậm nộp thuế. Nghị định số 129/2013/NĐ-CP không quy định xử phạt đối với hành vi chậm nộp thuế. Do đó, QĐ xử phạt áp dụng hình thức phạt do chậm nộp là không có căn cứ.

[2] Thời hiệu, thời hạn ban hành Quyết định hành chính số 85/QĐ-CT ngày 19 tháng 02 năm 2016:

Điều 2 Nghị định số 129/2013/NĐ-CP ngày 16/10/2013 của Chính phủ Quy định về xử phạt vi phạm hành chính về thuế và cưỡng chế thi hành quyết định hành chính thuế quy định thời hiệu, thời hạn xử phạt vi phạm hành chính về thuế như sau:

*“2. Đối với hành vi trốn thuế, gian lận thuế chưa đến mức truy cứu trách nhiệm hình sự, hành vi khai sai dẫn đến thiếu số tiền thuế phải nộp hoặc tăng số tiền thuế được hoàn thì thời hiệu xử phạt là 05 năm, kể từ ngày thực hiện hành vi vi phạm đến ngày ra quyết định xử phạt.*

*Thời điểm xác định hành vi khai sai dẫn đến thiếu số tiền thuế phải nộp hoặc tăng số tiền thuế được hoàn; hành vi trốn thuế, gian lận thuế **là ngày tiếp theo ngày cuối cùng của thời hạn nộp hồ sơ khai thuế của kỳ tính thuế** mà người nộp thuế thực hiện khai thiếu thuế, hành vi trốn thuế, gian lận thuế hoặc ngày tiếp theo ngày cơ quan có thẩm quyền ra quyết định hoàn thuế, miễn thuế, giảm thuế”*.

Căn cứ quy định nêu trên, tại mỗi kỳ khai thuế hàng năm, thời điểm kết thúc thời hạn nộp hồ sơ khai thuế được coi là thời điểm xảy ra hành vi khai sai thuế.



Như vậy, hành vi khai sai thuế TNDN xảy ra năm 2009 và năm 2010, nhưng đến năm 2016 Cục Thuế mới xử phạt vi phạm là quá thời hiệu xử phạt (Dù khai thuế theo tháng, quý hay năm cũng đều quá thời hạn 05 năm).

- Về thời hạn ra Quyết định xử phạt: Điều 63 Luật Xử lý vi phạm hành chính 2012 quy định: “Chuyển hồ sơ vụ vi phạm để xử phạt hành chính

1. Đối với vụ việc do cơ quan tiến hành tố tụng hình sự thụ lý, giải quyết, nhưng sau đó lại có quyết định không khởi tố vụ án hình sự, quyết định hủy bỏ quyết định khởi tố vụ án hình sự, quyết định đình chỉ điều tra hoặc quyết định đình chỉ vụ án, nếu hành vi có dấu hiệu vi phạm hành chính, thì trong thời hạn 03 ngày, kể từ ngày ra quyết định, cơ quan tiến hành tố tụng hình sự phải chuyển các quyết định nêu trên kèm theo hồ sơ, tang vật, phương tiện của vụ vi phạm và đề nghị xử phạt vi phạm hành chính đến người có thẩm quyền xử phạt vi phạm hành chính.

2. Việc xử phạt vi phạm hành chính được căn cứ vào hồ sơ vụ vi phạm do cơ quan tiến hành tố tụng hình sự chuyển đến.

Trường hợp cần thiết, người có thẩm quyền xử phạt tiến hành xác minh thêm tình tiết để làm căn cứ ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính.

3. Thời hạn ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính là 30 ngày, kể từ ngày nhận được các quyết định quy định tại khoản 1 Điều này kèm theo hồ sơ vụ vi phạm. Trong trường hợp cần xác minh thêm quy định tại khoản 2 Điều này thì thời hạn tối đa không quá 45 ngày”.

Khoản 1 Điều 25 Thông tư số 166/2013/TT-BTC ngày 15/11/2013 của Bộ Tài chính quy định:

“1. Theo quy định tại Điều 63 Luật xử lý vi phạm hành chính thì đối với những vụ việc do cơ quan tiến hành tố tụng hình sự thụ lý, giải quyết, nhưng sau đó lại có quyết định không khởi tố vụ án hình sự, quyết định hủy bỏ quyết định khởi tố vụ án hình sự, quyết định đình chỉ điều tra hoặc quyết định đình chỉ vụ án, nếu hành vi vi phạm có dấu hiệu vi phạm hành chính về thuế, thì trong thời hạn 03 ngày, kể từ ngày ra quyết định, cơ quan tiến hành tố tụng hình sự chuyển các quyết định nêu trên kèm theo hồ sơ, tang vật của vụ vi phạm và đề nghị xử phạt vi phạm hành chính đến người có thẩm quyền xử phạt vi phạm hành chính về thuế”.

2. Người có thẩm quyền xử phạt vi phạm hành chính về thuế căn cứ vào hồ sơ vụ vi phạm do cơ quan nêu trên chuyển đến để ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính về thuế. Trường hợp cần thiết, người có thẩm quyền xử phạt tiến hành xác minh thêm tình tiết để làm căn cứ ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính về thuế.

*3. Thời hạn ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính về thuế là 30 ngày, kể từ ngày nhận được các quyết định quy định tại Khoản 1, 2 Điều này kèm theo hồ sơ vụ vi phạm. Trường hợp cần xác minh thêm theo quy định tại Khoản 2 Điều này thì thời hạn ra quyết định xử phạt tối đa không quá 45 ngày, kể từ ngày nhận được các quyết định nêu trên”.*

Vì cho rằng vi phạm của Công ty S có dấu hiệu vi phạm pháp luật hình sự, Cục thuế Đồng Nai đã có văn bản và chuyển hồ sơ vụ việc cho Công an tỉnh Đồng Nai để điều tra về hành vi trốn thuế. Ngày 13/8/2015 Công an tỉnh Đồng Nai có Công văn số 2138/CAT-PC46 trả lời Cục thuế tỉnh Đ là không đủ cơ sở xử lý về hình sự đối với Công ty CP S. Theo quy định của Luật xử lý vi phạm hành chính và Thông tư số 166/2013/TT-BTC nêu trên, thời hạn ra Quyết định xử phạt chậm nhất là đến ngày 27/10/2015. Ngày 19/02/2016 Cục thuế tỉnh Đ mới ban hành Quyết định số 85/QĐ-CT xử lý vi phạm về thuế đối với Công ty S là quá thời hạn ra Quyết định theo quy định.

[3] Từ những căn cứ nêu trên cho thấy Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016 về việc xử lý vi phạm pháp luật về thuế của Cục trưởng Cục thuế tỉnh Đ được ban hành không đúng biểu mẫu do Bộ Tài chính quy định, ban hành kèm theo Thông tư số 166/2013/TT-BTC ngày 15/11/2013 của Bộ Tài chính. Việc xử lý vi phạm đối với hành vi khai sai thuế của Công ty đối với vi phạm xảy ra năm 2009 và 2010 là quá thời hiệu quy định tại Điều 2 Nghị định số 129/2013/NĐ-CP ngày 16/10/2013 của Chính phủ. Chưa có đủ căn cứ xác định Công ty S có hành vi khai sai thuế (Chưa đủ căn cứ xác định Công ty đưa khoản lãi vay ngân hàng vào chi phí tài chính để giảm số thuế TNDN phải nộp; chưa đủ căn cứ xác định Công ty cung cấp dịch vụ quản lý cho Công ty S Huế vào năm 2010 và cung cấp dịch vụ cho Công ty S Lào từ năm 2010 đến năm 2012). Cục thuế tỉnh Đ áp dụng hình thức và mức phạt không có căn cứ (Không được quy định tại Nghị định số 129/2013/NĐ-CP. Cục thuế áp dụng Nghị định số 98/2007/NĐ-CP nhưng tại thời điểm xử phạt vi phạm, Nghị định này đã hết hiệu lực).

Do đó Hội đồng xét xử phúc thẩm chấp nhận kháng cáo của Công ty Cổ phần S và sửa một phần bản án sơ thẩm, hủy Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19/02/2016 của Cục trưởng Cục Thuế tỉnh Đồng Nai về việc xử lý vi phạm về thuế.

[4] Về án phí:

- Án phí hành chính sơ thẩm: Công ty Cổ phần S không phải chịu, Cục trưởng Cục thuế tỉnh Đ phải chịu tiền án phí hành chính sơ thẩm là 200.000 đồng.

- Án phí hành chính phúc thẩm: Do kháng cáo được chấp nhận nên Công ty Cổ phần S không phải chịu tiền án phí hành chính phúc thẩm.

[5] Ý kiến của đại diện Viện kiểm sát xét xử phúc thẩm đề nghị chấp nhận kháng cáo của người khởi kiện và sửa án sơ thẩm, hủy Quyết định hành chính số 85/QĐ-CT là phù hợp với nhận định của Hội đồng xét xử nên được chấp nhận.

[6] Các quyết định khác của bản án sơ thẩm (về bồi thường thiệt hại, án phí dân sự sơ thẩm) không có kháng cáo, kháng nghị đã có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị.

*Vì các lẽ trên;*

### **QUYẾT ĐỊNH:**

Căn cứ khoản 2 Điều 241 Luật Tổ tụng hành chính

Căn cứ Luật quản lý thuế năm 2006, được sửa đổi, bổ sung năm 2012; Luật xử lý vi phạm hành chính; Nghị định số 129/2013/NĐ-CP ngày 16/10/2013 của Chính phủ Quy định về xử phạt vi phạm hành chính về thuế và cưỡng chế thi hành quyết định hành chính thuế; Thông tư số 166/2013/TT-BTC ngày 15/11/2013 của Bộ Tài chính Quy định chi tiết về xử phạt vi phạm hành chính về thuế;

Căn cứ Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án, Pháp lệnh án phí và lệ phí tòa án.

Chấp nhận kháng cáo của Công ty Cổ phần S và sửa một phần quyết định của bản án sơ thẩm số 20/2019/HC-ST ngày 26/9/2019 của Tòa án Nhân dân tỉnh Đồng Nai.

Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Công ty Cổ phần S:

- Hủy Quyết định số 85/QĐ-CT ngày 19 tháng 02 năm 2016 của Cục trưởng Cục Thuế tỉnh Đồng Nai về việc xử lý vi phạm về thuế qua thanh tra việc chấp hành pháp luật thuế..

Về án phí:

- Án phí hành chính sơ thẩm: Cục trưởng Cục thuế tỉnh Đ phải chịu 200.000 đồng tiền án phí hành chính sơ thẩm. Công ty Cổ phần S không phải chịu tiền án phí hành chính sơ thẩm. Cục Thi hành án dân sự tỉnh Đồng Nai hoàn trả 200.000 đồng (Hai trăm ngàn đồng) tiền tạm ứng án phí hành chính sơ thẩm tại Biên lai thu số 004907 ngày 25/5/2016 của Cục Thi hành án dân sự tỉnh Đồng Nai.

- Án phí hành chính phúc thẩm: Công ty Cổ phần S không phải chịu. Cục thi hành án dân sự tỉnh Đồng Nai hoàn trả 300.000đ (*ba trăm nghìn đồng*) tiền tạm ứng án phí phúc thẩm theo Biên lai số 0003569 ngày 11/10/2019.

Các quyết định khác của bản án sơ thẩm (về bồi thường thiệt hại, án phí dân sự sơ thẩm) không có kháng cáo, kháng nghị đã có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị.

***Bản án phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án ./.***

***Nơi nhận:***

- Tòa án Nhân dân Tối cao;
- VKSND Cấp cao tại TP.HCM;
- TAND tỉnh Đồng Nai;
- VKSND tỉnh Đồng Nai;
- Cục THADS tỉnh Đồng Nai;
- Đương sự;
- Lưu.

**TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM  
THẨM PHÁN – CHỦ TỌA PHIÊN TÒA**

**Hoàng Minh Thịnh**