

訴願人 ○○有限公司

代表人 ○○○

原處分機關 臺北市稅捐稽徵處

右訴願人因營業稅事件，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

緣訴願人於八十二年七、八月間及八十三年一、二月間，未依法取得憑證，而分別以非交易對○○股份有限公司（以下簡稱○○公司）開立之統一發票二紙，金額計新臺幣（以下同）七、〇〇〇、〇〇〇元（不含稅）及○○有限公司（以下簡稱○○公司）開立之統一發票四紙，金額計四、九九九、九九二元，上開六紙發票金額共計一一、九九九、九九二元，作為進項憑證，並持以申報扣抵銷項稅額。案經原處分機關查獲，審理核定訴願人無進貨事實，應補徵營業稅六〇〇、〇〇〇元，並按所漏稅額處十五倍罰鍰計九、〇〇〇、〇〇〇元。訴願人不服，申請復查，原處分機關改認訴願人有進貨事實，以八十七年五月十三日北市稽法乙字第870963700號復查決定：「原罰鍰處分改按申請人所漏稅額處七倍罰鍰，其餘復查駁回。」上開復查決定書於八十七年五月三十日送達，訴願人仍不服，於八十七年六月十日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按營業稅法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……五、虛報進項稅額者。」第五十三條之一規定：「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。」

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.....未取得憑證.....經查明認定之總額，處百分之五罰鍰。」

又司法院釋字第三三七號解釋：「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，按所漏稅額處五倍至二十倍罰鍰，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。」

二、本件訴願理由略謂：

- (一) 訴願人確有支付進項稅額且交易對象○○公司亦已申報並繳納營業稅，並未發生逃漏營業稅之結果，不應補稅及處罰。
- (二) 原處分機關應舉證證明訴願人無進貨事實及逃漏營業稅之人、時、地、事等要件，方符合主張違章漏稅者負舉證責任之規定。

三、卷查本件原經原處分機關認定訴願人無進貨事實，嗣於復查決定時，原處分機關已變更見解認定訴願人有進貨事實，並將漏稅罰倍數由十五倍改為七倍，是以訴願人爭執其有進貨事實乙節，恐屬誤解。

四、復查案外人○○○原任職○○公司總經理助理，仲介○○公司向外借錢。八十二年一月間因○○公司不能履行債務，○○公司負責人○○○乃將○○公司讓與○○○及○○公司債權人等，並交付○○公司之登記資料及發票購買證。嗣○○○發現○○○等僅虛開○○公司發票，販賣圖利，未續為任何營業，○○公司已淪為類似虛設行號之公司，將無依法繳稅之可能，竟為幫助他人逃漏稅，連續居間介紹○○○以發票金額百分之九之代價，向○○○等購買○○公司之發票，持之向○○公司等請領工程款，使○○○得以逃漏稅捐之犯罪事實，經臺灣臺北地方法院檢察署檢察官以八十五年十月二十八日八十四年度偵字第460二號、六八八〇號及八十五年度偵字第737〇號、一五二七八號、二三六一八號起訴書提起公訴在案。又○○公司因擅自歇業達六個月，業經本府建設局勒令停業；另○○公司負責人○○○違反稅捐稽徵法案件，經臺灣高等法院八十六年度上更(一)字第六五一號刑事判決：「……○○○共同連續商業負責人，以明知為不實之事項，而製作會計憑證，處有期徒刑拾月。」該判決載明：「……被告與自稱『○○○』之成年男子有共同謀議，由被告擔任○○公司負責人，申領統一發票，交由『○○○』虛偽填載，給其他公司、行號作進項憑證，用此不正當方法，幫助他人逃漏稅捐，而共同謀利。……」基上堪認，○○公司與○○公司為無銷貨事實而虛開發票交其他公司、行號作為進項憑證之公司，自非訴願人之實際交易對象。

五、惟原處分機關既認訴願人有進貨事實，且答辯稱系爭發票均已申報繳納營業稅，則應否再向訴願人補徵稅款並處以漏稅罰，揆諸前揭司法院釋字第三三七號解釋意旨，應以系爭發票之稅額是否確已繳入國庫為斷。職是，原處分機關應查明下列事項，並提出完整之證據供查：訴願人所取得做為進項憑證之發票品名與其所經營之行業是否相關，該不相關之發票佔總營業額之比例是否有過高之嫌；訴願人所取得做為進項憑證之發票，該開立發票之行號和訴願人之行業別是否相同？以前有無往來，如果有往來，前幾次往來之交易額佔訴願人總營業額之比例是否有不正常之情形；該開立發票之上游廠商雖有申報，但是否有以虛抵虛之進銷相抵情形（即開立大量銷項發票，卻也取得大量虛設行號的進項憑證做為相抵之用），造成只申報少許稅額之情形；是否往上游追查開立憑證

的廠商時，出現一連串虛設行號，而此一連串虛設行號之廠商雖有申報，但有以虛抵虛之進銷相抵情形，而只申報少許稅額，最後則將稅額集中給一個不繳任何稅款之虛設行號；國家稅收有無因為該些虛設行號而致短少？原處分機關就以上各點既並未查明，即遽認訴願人有逃漏稅捐，予以補稅並處漏稅罰，似嫌率斷。從而，原處分應予撤銷，由原處分機關查明後另為處分。

六、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 黃昭元  
委員 陳明進  
委員 王惠光

中華民國八十七年十一月五日

市長 陳水扁 請假  
副市長 林嘉誠 代行  
訴願審議委員會主任委員 張富美 決行