

訴 願 人 ○〇份有限公司

代 表 人 ○〇〇

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

緣訴願人經人檢舉漏開統一發票，案經原處分機關依法審理核定訴願人於八十二年十月至八十三年八月銷售房屋，金額計新臺幣（以下同）三五、三〇六、六六七元（不含稅），短漏開統一發票並漏報銷售額，應補徵營業稅一、七六五、三三三元，並按所漏稅額處五倍罰鍰計八、八二六、六〇〇元（計至百元為止），訴願人不服，於八十六年十月十三日向原處分機關申請復查，並因復查決定期間屆滿後原處分機關仍未作成決定，乃於八十七年一月八日向本府提起訴願，嗣經原處分機關以八十七年二月十八日北市稽法乙字第八六一六六八七二〇〇號復查決定：「復查駁回。」訴願人仍表不服，於八十七年三月十六日再向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、查本件訴願人雖因原處分機關於復查決定期間屆滿後仍未作成決定而提起訴願，惟原處分機關既已在其後作成復查決定，茲參照行政院暨所屬各級行政機關訴願審議委員會審議規則第十七條第二項規定：「受理訴願機關逾決定期限而為決定者，其決定仍屬有效，受理前項再訴願之機關，應即續行再訴願程序。」之意旨，本府自當續行訴願程序，並將二件訴願併案審決，合先敘明。
- 二、按營業稅法第三十二條第一項前段規定：「營業人銷售貨物或勞務，應依本法營業人開立銷售憑證時限表規定之時限，開立統一發票交付買受人。」第三十五條第一項規定：「營業人除本法另有規定外，不論有無銷售額，應以每二月為一期，於次期開始十五日內，填具規定格式之申報書……向主管稽徵機關申報銷售額、應納或溢付營業稅額。其有應納營業稅額者，應先向公庫繳納後，檢同繳納收據一併申報。」第四十三條第一項第四款、第五款規定：「營業人有左列情形之一者，主管稽徵機關得依照查得之資料，核定其銷售額及應納稅額並補徵之：一、……四、短報、漏報銷售額者。五、漏開統一發票或於統一發票上短開銷售額者。」（行為時）第五十一條第三款規定：「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.....；三、短報或漏報銷售額者。」

同法施行細則第五十二條第二項規定：「本法第五十一條各款之漏稅額，依左列規定認定之：一、第一款至第四款，以核定之銷售額.....依規定稅率計算之稅額為漏稅額。

」

財政部八十六年八月十六日臺財稅第八六一九一二二八〇號函修正稅務違章案件裁罰金額或倍數參考表，其中關於短報或漏報銷售額者，在銷貨時未依法開立發票，且於申報當期銷售額時亦未列入申報之情形，規定按所漏稅額處五倍罰鍰；但於裁罰處分核定前已補報補繳稅款及以書面承認違章事實者，處三倍罰鍰。

三、本件訴願理由略謂：

（一）訴願人興建「○○」房地出售，係第一個工地，因此對於房地發票之開立不甚瞭解，房地比例由最先銷售的3：7更改為5：5後再改回原來的3：7。因訴願人經電詢同業房地比例大部分多以2：8或3：7為準，本公司乃以3：7為準來訂定房屋買賣契約及開立發票，後因恐同業資料有誤，又將房地比例改為5：5，以免被原處分機關視為短漏開立統一發票，嗣經查得可依據營利事業所得稅查核準則第三十二條第三款規定所核算之房地比例開立房地發票，且每二月均依規定向稅捐稽徵機關申報前期銷售額，無故意漏開銷售房屋發票漏報銷售額之情事，故無營業稅法第五十一條第三款短報或漏報銷售額情形之適用。訴願人亦將此核算之房地比例呈送原處分機關大同分處第三管區承辦人，自此即依規定重算調整以3：7開立發票與銷售人。於房地比例自改為5：5時，房屋買賣契約亦以同一比例簽訂，因此通知客戶修改合約，又因工地銷售人員疏忽，僅在客戶留存之合約修改房地價款，未在訴願人留存之合約加以修正，因而造成原處分機關認定訴願人有漏報銷售額逃漏營業稅之虞，亦有部分客戶於房地比例為3：7時簽約，工地銷售人員僅將客戶留存之合約房地比例修改為5：5，未將訴願人留存之合約加以修正，因此遭到A5四樓買主黃○○檢舉，今附上更改後不動產銷售買賣契約及不動產買賣修正合約，以供查核。

（二）茲將原處分機關認定訴願人不動產銷售買賣契約有漏報銷售額逃漏營業稅之嫌者說明如左：

- 1、A3二樓係退屋後重新出售，原合約書已經更改與發票金額相符，故無短漏開發票之情形。
- 2、B3七樓及B4七樓合約書已經更新，無與發票金額不符情形。
- 3、A1四樓等三十三戶另與買方簽訂不動產買賣修正合約，其不動產買賣修正合約均與發票金額相符。
- 4、另A3三樓等六戶其銷售房地時有折讓情形發生，如按原處分機關認定之房地售

價之比例計算，則房屋折讓金額將較訴願人開立折讓金額為高，經計算結果可減少營業稅一九、〇六七元。

(三) 本工地已完工，並於八十三年二月四日領得使用執照在案，營利事業所得稅亦已經由國稅局核定，房地比例依據營利事業所得稅查核準則第三十二條第三款規定所核算，並無不符情形。

(四) 同一工地之房屋、土地售價比例應屬一致，無庸置疑，只因作業疏忽，致少部分合約未予及時更正，並非明知故犯以逃漏營業稅為目的。

四、卷查本件訴願人短漏開統一發票並漏報銷售額之違章事實，有臺灣省稅務局八十四年一月十六日稅督字第八四〇〇一四一號函轉檢舉人八十四年三月二十七日檢舉函影本、受訴願人委託之公司會計林煥分別於八十四年十一月七日、十一月十日、八十六年二月二十五日在原處分機關稽核科所作談話筆錄影本、訴願人買賣房屋、土地契約書價款金額及已開立發票對照表影本、房屋、土地售價比例說明影本及未開立房屋發票金額統計表影本等附卷可稽；從而，原處分機關以訴願人契約書所載房屋總價認定為其應開立出售房屋之應稅發票金額，依契約書價款金額及訴願人已開立案關發票金額核認其銷售房屋漏開發票金額，而予以補稅、裁罰，尚非無據。

五、又關於訴願所稱A 3二樓係退屋後重新出售，原合約書已經更改與發票金額相符，及A 3三樓等六戶於銷售房地時有折讓情形發生等情；經原處分機關查明後於答辯書中陳明A 3二樓部分並未列入本案違章金額，另A 3三樓等六戶銷貨折讓，訴願人已於行為時申報扣減銷售額，並未計入原核定之漏開發票銷售額內，是訴願人就此所陳，恐有誤解，並不足採。

惟查訴願人另指稱B 3七樓及B 4七樓合約書已經更新，又A 1四樓等三十三戶另與買方簽訂不動產買賣修正合約，其不動產買賣修正合約均與發票金額相符。而此經原處分機關以「B 3七樓、B 4七樓及A 3三樓等三十三戶依訴願人稱已更新合約或修正合約，惟訴願人委託公司會計林煥於八十六年二月二十五日本處製作之談話筆錄承諾於八十六年三月三日前提供變更過之合約書，惟均未如期提供」為由，遂認訴願人於申請復查時提供之更新合約或修正合約係原處分機關查核後補訂之合約，不予採據。然證物提出之時機固然重要，惟與證物之真實性非有必然之關連，尚難以其未於承諾之期限內提出，率即否定其真實性，仍應為必要之調查；況該等證物之真實性如何？並非無調查之可能，原處分機關未經查證遽予認定係查核後補訂之合約，難謂已盡調查之能事。再者，訴願人所指摘者係A 1四樓等三十三戶另與買方簽訂不動產買賣修正合約，而原處分機關所論駁者是A 3三樓等三十三戶合約，其間為何有此差異？其正確性如何？亦有究明之必要。是本案為維護訴願人權益及處分之正確，爰將原處分撤銷，由原處分機關明後另為處分。

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 五 月 二 十 日

市長 陳水扁

訴願審議委員會主任委員 張富美 決行