臺北市政府 88.08.25. 府訴字第八八０一五四五００一號訴願決定書

訴　願　人　○○○

原處分機關　臺北市稅捐稽徵處

右訴願人因土地增值稅事件，不服原處分機關八十八年一月十九日北市稽法乙字第八七一六０八三六００號復查決定，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

訴願人八十五年四月二十九日於臺灣士林地方法院拍賣取得臺北市北投區○○段○○小段○○地號土地（地上房屋：本市北投區○○街○○號○○樓之○○及○○號○○樓之○○），五月十日辦妥產權登記及戶籍登記，於同年八月九日申報出售。復於八十七年六月十七日重購臺北市○○段○○小段○○、○○、○○地號自用住宅用地，並向原處分機關北投分處申請依土地稅法第三十五條規定就其已納土地增值稅額內，退還其不足支付新購土地地價之數額，金額計新臺幣四、００六、０九二元，嗣經該分處查明系爭原出售土地於出售前一年內曾供○○股份有限公司（以下簡稱○○公司）設籍營業使用，乃依土地稅法第三十五條第三項規定，否准所請。訴願人不服，申請復查，經原處分機關以八十八年一月十九日北市稽法乙字第八七一六０八三六００號復查決定：「復查駁回。」決定書由北投分處以八十八年一月三十日北市稽北投乙字第八八００一一０二號函送訴願人。訴願人仍不服，於八十八年二月二十六日向本府提起訴願；四月七日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理　　由

一、按土地稅法第九條規定：「本法所稱自用住宅用地，指土地所有權人或其配偶、直系親屬於該地辦竣戶籍登記，且無出租或供營業用之住宅用地。」第三十五條規定：「土地所有權人於出售土地或土地被徵收後，自完成移轉登記或領取補償地價之日起，二年內重購土地合於左列規定之一，其新購土地地價超過原出售土地地價或補償地價，扣除繳納土地增值稅後之餘額者，得向主管稽徵機關申請就其已納土地增值稅額內，退還其不足支付新購土地地價之數額：一、自用住宅用地出售或被徵收後，另行購買都市土地未超過三公畝部分或非都市土地未超過七公畝部分，仍作自用住宅用地者。....前項規定土地所有權人於先購買土地後，自完成移轉登記之日起二年內，始行出售土地或土地始被徵收者，準用之。第一項第一款及第二項規定，於土地出售前一年內，曾供營業使用或出租者，不適用之。」

財政部六十九年二月十二日臺財稅第二一三一六號函釋：「查土地所有權人出售其自用

住宅用地，依照土地稅法第三十四條第二項規定，於出售前一年內曾供營業使用或出租者，不適用自用住宅優惠稅率徵收土地增值稅。上項規定『出售前一年內曾供營業使用或出租者』一節，係指土地所有權人出售土地前一年期間內所持有之該項土地未供營業使用或出租者而言；至取得土地所有權後，自始即係供自用住宅之用，而未供營業使用或出租者，則不論該土地於取得土地所有權是否滿一年，其所有權人出售該土地時，如符合土地稅法第九條及第三十四條之規定者，均得依法適用自用住宅用地稅率計徵土地增值稅。」

七十五年五月五日臺財稅第七五四三七三九號函釋：「土地所有權人出售及新購之土地，均係部分作自用住宅用地，部分作一般用地，如新購作自用住宅用地部分之地價，超過已出售自用住宅用地地價，扣除繳納自用住宅用地部分土地增值稅之餘額者，則依土地稅法第三十五條規定，就已納土地增值稅中自用住宅用地部分之稅額內，退還其不足支付新購土地作自用住宅用地部分地價之數額，即一般用地部分之地價不列入比較，其已繳之土地增值稅亦不准退還。」

二、本件訴願及補充理由略謂：

(一)按納稅人申請按自用住宅用地稅率課徵地價稅，必須查明地上建物有無營業登記。系爭土地及其上房屋於八十五年四月二十九日士林地方法院拍賣取得時，房屋並無商號營業，訴願人於八十五年五月十日辦妥產權登記及戶籍登記後，即於八十五年六月十八日申請按自用住宅用地稅率課徵地價稅，經原核定機關依規定審查，以八十五年七月十六日北市稽北投乙字第一三七七六號函核准在案，並未告知有任何商號營業情事。原核定以八十五年五至六月〇〇公司仍在原地址申報營業稅，推論其仍在原址營業，毫無證據。又房屋買賣必待產權移轉登記後再行點交，而營利事業於點交後遷出，依營業稅法第三十條規定，尚且允許十五日內辦理地址變更登記。如是公司，則更需待公司登記變更後，再辦理營業地址變更，前業主既已他遷，其何時辦理營業地址變更登記，均不能影響訴願人權益。

(二)又行政官署對於人民有所處罰，必須確實證明其違法之事實。倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法。為行政法院三十九年度判字第二號著有判例，原處分機關疏於查察，純屬臆測，其處分不能認為合法。

三、按土地所有權人於出售土地或土地被徵收後，自完成移轉登記或領取補償地價之日起，二年內重購土地合於前揭土地稅法第三十五條各款規定之一，其新購土地地價超過原出售土地地價或補償地價，扣除繳納土地增值稅後之餘額者，是否得向主管稽徵機關申請就其已納土地增值稅額內，退還其不足支付新購土地地價之數額，依首揭規定，除須出售之土地所有權人或其配偶、直系親屬於該地辦竣戶籍登記符合自用住宅用地外，且須符合於出售前一年內，未曾供營業使用或出租者，方得申請重購退稅。本案原處分機關

查得系爭原出售土地於出售前一年內有○○公司設址營業，有該公司八十五年五、六月營業稅申報書資料及臺北市國稅局查復該公司八十五年度營利事業所得稅結算申報書影本等資料附卷可稽，且據原處分機關查得○○公司申請停業日期為八十五年七月二十九日，是原處分機關認定訴願人申報出售之立契日期前一年內，有供營業使用之事實，而予否准重購退稅，揆諸首揭規定，尚非無據。

四、按土地所有權人出售其自用住宅用地，依照土地稅法第三十四條第二項規定，於出售前一年內曾供營業使用或出租者，不適用自用住宅優惠稅率徵收土地增值稅。依首揭財政部函釋所謂「出售前一年內曾供營業使用或出租者」，係指土地所有權人出售土地前一年期間內所持有之該項土地未供營業使用或出租者而言；至取得土地所有權後，自始即係供自用住宅之用，而未供營業使用或出租者，則不論該土地於取得土地所有權是否滿一年，其所有權人出售該土地時，如符合土地稅法第九條及第三十四條之規定者，均得依法適用自用住宅用地稅率計徵土地增值稅。本案是否符合上開規定？又查土地所有權人出售及新購之土地，均係部分作自用住宅用地，部分作一般用地，如新購作自用住宅用地部分之地價，超過已出售自用住宅用地地價，扣除繳納自用住宅用地部分土地增值稅之餘額者，則依土地稅法第三十五條規定，就已納土地增值稅中自用住宅用地部分之稅額內，退還其不足支付新購土地作自用住宅用地部分地價之數額，即一般用地部分之地價不列入比較，其已繳之土地增值稅亦不准退還。為首揭財政部函釋。卷查本案訴願人原出售土地其上建物：門牌編號：本市○○街○○號○○樓之○○及○○樓之○○、原處分機關僅查得其中○○號○○樓之○○有設○○公司，營業項目為經營○○大戲院，於八十五年七月二十九日申請停業，惟於○○號○○樓之○○並無發現有營業登記情事，此有原處分機關北投分處簽條附原處分卷可稽，則○○號○○樓之○○建物是否符合自用住宅用地稅率？倘若符合，則原出售土地部分作自用住宅用地，部分作一般用地，雖與上開函釋之出售及新購之土地，均係部分作自用住宅用地，部分作一般用地，雖有不同，惟依其解釋意旨，本案情形應得適用，原處分機關未予斟酌或報請解釋，率爾否准，自屬未洽。從而，原處分機關北投分處所為否准退稅之處分，原處分機關復查決定予以駁回，應予撤銷，由原處分機關另為處分。

五、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　張明珠

委員　黃茂榮

委員　楊松齡

委員　薛明玲

委員　王惠光

委員　陳　敏

委員　曾巨威

委員　黃旭田

委員　劉興源

委員　曾忠己

中　　華　　民　　國　　八十八　　年　　八　　月　　二十五　　日

市長　馬英九

訴願審議委員會主任委員　張明珠　決行

如認原處分違法或不當而對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起三十日內，向內政部提起再訴願，並抄副本送本府。