臺北市政府 88.09.01. 府訴字第八八０五四九八二０一號訴願決定書

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六月十五日北市稽法乙字第八八一三一五九七００號復查決定，提起訴願，本府依法決定如左：

主　　文

訴願駁回。

事　　實

緣訴願人於八十六年三月二十二日出售本市中山區○○段○○小段○○地號土地（地上建物門牌：本市○○○路○○段○○號地下樓），嗣於八十七年五月另行購買本市中正區○○段○○小段○○地號土地，並於八十八年三月九日向原處分機關中南分處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。經該分處查得系爭建物於出售前一年內有「○○餐廳」設籍營業，乃以八十八年四月七日北市稽中南乙字第八八００六八四三００號函復否准所請。訴願人不服，申請復查，經原處分機關以八十八年六月十五日北市稽法乙字第八八一三一五九七００號復查決定：「復查駁回。」上開決定書於八十八年六月二十三日送達，訴願人仍不服，於八十八年七月二十一日向本府提起訴願，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三一三一六號函釋：「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所有權前，是否供營業使用或出租，亦不論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。」

二、本件訴願理由略謂：

(一)訴願人於八十六年三月四日將戶籍遷入本市○○○路○○段○○號地下樓，並向原處分機關申請按自用住宅用地稅率核課地價稅，房屋稅按住家用，是於該地址營業之○○餐廳，在訴願人出售時已不存在。

(二)訴願人向法院拍定取得該土地及建物時，原承租人○○餐廳仍占有使用，然訴願人於拍定取得後，隨即向○○餐廳表達欲其遷出之意思，並不欲其繼續使用，迄至其遷出之時止，期間亦無收取任何租金，是以，訴願人於取得該土地後至出售之期間，並無租賃之情事，至為顯然。

(三)原處分機關以○○餐廳於八十六年五月十六日始申請停止營業，認定不符自用住宅要件。惟不能以此為認定「實際是否有無營業」之情事。此案，應依現場有無營業為判斷停業之時間。何況，原處分機關既認定系爭土地地價稅按自用住宅用地稅率課徵，地上房屋按住家稅率課徵房屋稅，原處分機關何以能認定房屋仍在營業使用？

三、經查系爭本市中山區○○段○○小段○○地號土地（地上建物門牌：本市○○○路○○段○○號地下樓），訴願人係於八十五年九月二十日由法院拍賣取得，於八十六年三月四日將戶籍遷入上開地址，並於八十六年三月二十二日出售系爭土地。嗣訴願人於八十七年五月重購土地，復於八十八年三月九日向原處分機關中南分處申辦重購自用住宅用地退還土地增值稅。

四、按所謂「自用住宅用地」，係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，為土地稅法第九條所明定。又所謂「出售前一年內曾供營業使用或出租者」，依財政部六十九年二月十二日臺財稅第三一三一六號函釋意旨，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所有權前，是否供營業使用或出租，亦不論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。

五、又查系爭土地之地上建物自八十五年三月二十二日起即供「○○餐廳」作為營業使用，至八十六年五月十六日始申請停業，有自用住宅用地稅率課徵土地增值稅處理意見表附卷可參。惟訴願人主張向法院拍賣取得系爭房屋時，原承租人○○餐廳仍繼續占有使用

，未向其收取任何租金，自無租賃之事實，並主張營業之有無不能單憑登記，而應以現場實際情形來認定。就訴願人主張營業應以實際情況認定乙節，查「○○餐廳」於訴願人八十五年九月二十日取得系爭房地後，於八十五年十二月十一日申請變更負責人，八十六年一月二十九日該建物違反消防法，有營利事業設立登記通報表影本附卷可稽；且承租人○○○八十六年二月二十八日致訴願人之收據，亦指出於該房地經營餐廳，足證「○○餐廳」於訴願人取得系爭房屋前已在該址營業，而於訴願人取得系爭房地後，仍繼續營業，應是不爭之事實。至訴願人主張中南分處既核准系爭土地按自用住宅用地稅率課徵地價稅，房屋稅按住家稅率核課，何以認定房屋仍為營業用乙節，經查訴願人於八十六年三月四日將戶籍遷入系爭土地上之建物內，並同日申請按自用住宅用地稅率課徵地價稅。嗣於同年三月七日以「○○餐廳」他遷不明為由申請註銷，經原處分機關中南分處現場查明無營業跡象，乃以八十六年三月十一日北市稽中南乙字第六七五八號書函復知訴願人，自八十六年起准按自用住宅用地稅率課徵地價稅，地上房屋改按非住家非營業稅率課徵房屋稅，惟依土地稅法第三十五條規定，土地出售前一年內，曾供營業使用或出租者，並不適用重購退稅，而本件訴願人自八十五年九月二十日由法院指定取得系爭土地所有權至該核准自用住宅用地稅率課地價稅前，系爭土地既有供營業之情形，已如前述，自無重購退稅規定之適用。訴願人所為之主張，自不足採。從而，原處分機關中南分處否准訴願人所請，原處分機關復查決定予以駁回，揆諸首揭規定，並無不合，應予維持。

六、綜上論結，本件訴願為無理由，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　九　月　一　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。

（財政部地址：臺北市愛國西路二號）