

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，不服原處分機關九十一年十二月四日北市稽法乙字第0九一六六二七一六00號復查決定，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受處分書之次日起六十日內另為處分。

事 實

- 一、緣訴願人於八十五年十一月十四日新購完成登記本市內湖區○○段○○小段○○及○○之○○地號持分土地（門牌號碼：本市○○路○○段○○號○○樓及同路段○○至○○、○○之○○號地下室），復於八十六年一月三十一日立約出售所有本市內湖區○○段○○小段○○之○○地號持分土地（門牌號碼：本市○○路○○段○○巷○○弄○○號○○樓），並經原處分機關內湖分處准予退還已納之土地增值稅計新臺幣（以下同）四三三、五九一元。嗣經該分處查得訴願人之新購系爭土地之地上建物門牌號碼本市○○路○○段○○至○○、○○之○○號地下室自八十六年八月二十五日迄九十年二月一日有「○○有限公司」（以下簡稱○○公司）之營業登記，核與土地稅法第九條所稱之自用住宅用地規定不符，乃以九十年八月一日北市稽內湖丙字第九0九0四0四三00號書函追繳原退還訴願人之土地增值稅計二二四、一一一元。
- 二、訴願人不服，申請復查，經原處分機關以九十一年五月七日北市稽法乙字第九0六四四一二五00號復查決定：「復查駁回。」，訴願人不服，於九十一年六月十一日第一次向本府提起訴願，經本府以九十一年十月二十四日府訴字第0九一一七二七七一0一號訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。」嗣原處分機關以九十一年十二月四日北市稽法乙字第0九一六六二七一六00號重為復查決定：「維持原處分。」上開決定書於九十一年十二月十二日送達，訴願人仍不服，於九十二年一月十三日第二次向本府提起訴願，五月一日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、本件復查決定書係於九十一年十二月十二日送達，訴願人之地址在臺北市，

無在途期間可資扣除，訴願人提起訴願之期間末日原為九十二年一月十一日，是日為星期六，以次星期一代之，即九十二年一月十三日，是本件訴願並未逾期，合先敘明。

二、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。」第三十五條第一項第一款規定：「土地所有權人於出售土地.....後，自完成移轉登記.....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.....，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.....後，另行購買都市土地未超過三公畝部分.....，仍作自用住宅用地者。」第三十七條規定：「土地所有權人因重購土地退還土地增值稅者，其重購之土地，自完成移轉登記之日起，五年內再行移轉時，除就該次移轉之漲價總數額課徵土地增值稅外，並應追繳原退還稅款；重購之土地，改作其他用途者亦同。」民法第八百二十條規定：「共有物，除契約另有訂定外，由共有人共同管理之。共有物之簡易修繕，及其他保存行為得由各共有人單獨為之。共有物之改良，非經共有人過半數，並其應有部分合計已過半數者之同意，不得為之。」

公寓大廈管理條例第四十三條規定：「本條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，應依本條例規定成立管理組織。前項公寓大廈得不受第七條各款不得為約定專用部分之限制。」

同條例施行細則第十四條規定：「依本條例第四十三條第一項規定成立管理組織者，區分所有權人應依本條例第二十五條第三項規定，互推召集人一人召開第一次區分所有權人會議訂定規約，並向地方主管機關報備。」

司法院釋字第三四九號解釋：「最高法院四十八年度臺上字第一〇六五號判例，認為『共有人於與其他共有人訂立共有物分割或分管之特約後，縱將其應有部分讓與第三人，其分割或分管契約，對於受讓人仍繼續存在』，就維持法律秩序之安定性而言，固有其必要，惟應有部分之受讓人若不知悉有分管契約，亦無可得而知之情形，受讓人仍受讓與人所訂分管契約之拘束，有使善意第三人受不測損害之虞，與憲法保障人民財產權之意旨有違，首開判例在此範圍內，嗣後應不再援用。至建築物為區分所有，其法定空地應如何使用，是否共有共用或共有專用，以及該部分讓與之效力如何，應儘速立法加以規範，併此說明。」

三、本件訴願及補充理由略以：本樓地下室終日未見有人出入或有營業情事，訴

願人對地下室並不具備使用權且就本案而言並未獲取任何利益。地下室也並非自本人完成移轉登記後方改變用途，訴願人僅空具土地所有權共同使用持分，卻並無使用權，共同使用部分亦全權由本大樓自治委員會規劃與管理。另本大樓自治委員會八十年十二月十日與羅爾實業有限公司簽立房屋使用借貸契約書，期限六年，該契約書係由自治委員會逕自簽訂，借用面積為一六五五·五八平方公尺中之九六六·五四平方公尺，該契約之簽訂是否合法？

倘期間為二十年，訴願人是否亦長期受其拘束？

四、卷查本件前經本府前揭訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。」理由略以：「……四、……經查依卷附原處分機關法務室審查意見顯示，原處分機關曾以九十年八月二十八日北市稽法乙字第九〇六四四一二五一〇號函請本市商業管理處提供〇〇公司申請設立時所檢附之相關資料影本，嗣經本府以九十年九月五日府建商字第九〇六五〇〇二八號函檢附該公司設立登記所附文件影本，經查該等文件並未有房屋使用同意書；復經原處分機關內湖分處向財政部臺北市國稅局查詢〇〇公司大湖商店營業情形，經查該公司〇〇商店八十六年度營利事業所得稅結算申報銷售額為零，營業費用及損失總額為二〇二元；八十七及八十八年度無申報資料；又該公司〇〇商店負責人申辦統一發票手續未檢具租賃契約書；再經該分處派員至現場勘查，目前為空置。綜此以觀，尚難認定該公司於系爭建物有實際營業之事實；又不論於〇〇公司設立公司登記或申辦統一發票皆無檢附系爭建物之使用同意書或租賃契約書，訴願人主張其並未同意〇〇公司於系爭建物設立公司登記及使用之事實，尚非不可採信。再按共有物全部或一部之使用借貸，依民法第八百二十條第一項規定，除契約另有訂定外，應由共有人共同管理，如共有人中之一人未經其他共有人之同意，擅將共有物之全部或一部借予他人，對於其他共有人，不生效力。準此，〇〇公司之使用借貸系爭建物，應依民法第八百二十條第一項共有物之管理之規定為之，則〇〇公司未經訴願人之同意，擅自使用為營業及設立公司登記，對訴願人是否生效力，亦非無疑義。則原處分機關可否因系爭建物有〇〇公司設立登記而逕認訴願人將重購之土地，改作其他用途，非無詳究之餘地。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。」

五、嗣經原處分機關以九十一年十二月四日北市稽法乙字第九一六六二七一六〇〇號重為復查決定：「維持原處分。」其理由略以：「……三、……經查〇〇大樓自治委員會九十一年五月二十五日翠管（九一）斌字第〇五二

五〇一號函說明一稱：『民國八十年十二月十日，本會與〇〇有限公司.... ..簽立『房屋使用借貸契約書』，期限六年.....。三、.....廠商應早在民國七十九年即已與本會洽談使用借貸事宜，才有可能取得本大樓當時全體住戶的同意.....。四、.....房屋借用人每月應負擔本大樓維護管理費三十六萬元.....』足見該地下室於八十年十二月至八十六年十二月間確有借貸予他人使用之事實，又依該函附件三（之一）討論事項：『本大樓地下室自民國八十年十二月份借予〇〇公司做為零售商場使用後，每月收取維護費三十六萬元，因為大樓有了上項收入，即減收住戶大樓維護管理費，即由每坪四十餘元減為十元，.....。』準此，申請人自因該借貸行為而受有利益，要無疑義。再按公寓大廈管理條例第三條第一項第八款規定：『八、管理委員會：指住戶為執行區分所有權人會議決議事項暨公寓大廈管理維護工作，互選管理委員若干人設立之組織。』同法第十九條規定：『區分所有人對於公共基金之權利應隨區分所有權之移轉而移轉.....。』同法第二十四條規定：『區分所有權之繼受人應繼受原區分所有人依本條例或規約所定之一切權利義務。』同法第三十四條第一項第六款規定：『管理委員會之職務為收益、公共基金及其他經費之收支、管理及運用。』從而該大樓管理委員會自有權簽訂該契約書，且該契約對全體住戶均有其效力，.....」。

六、經查原處分機關重為復查決定，依翠湖大樓自治委員會九十一年五月二十五日翠管（九一）斌字第〇五二五〇一號函以系爭土地之地上建物即本市內湖區〇〇路〇〇段〇〇至〇〇及〇〇之〇〇號地下樓自八十年十二月十日起至八十六年十二月間借予〇〇有限公司，期間六年，且據該函附件第七屆第一次住戶大會會議紀錄討論事項所載系爭地下樓自民國八十年十二月份借予〇〇公司做為零售商場使用後，每月收取維護費三十六萬元，減收住戶大樓維護管理費，由每坪四十餘元減為十元，認定系爭地下樓有借貸予他人營業及訴願人因該借貸行為受有利益之事實；又依公寓大廈管理條例第三條第一項第八款、第十九條、第二十四條及第三十四條第一項第六款規定，認系爭大樓管理委員會有權簽訂該房屋借貸契約書及該契約對全體住戶均有效力，尚非無見。惟查，原處分機關仍未就〇〇有限公司（以下簡稱〇〇公司）究有無於系爭建物實際營業予以查明，且依訴願人檢附之系爭大樓自治委員會與〇〇有限公司簽訂之房屋使用借貸契約書影本第一條之記載：「使用借貸標的物：坐落臺北市內湖區〇〇路〇〇段地下室，其範圍約為參佰坪左右（以法令許可範圍為準）其產權屬全棟大樓住戶共有，經過半數所有權人同意，授權甲方訂立本約借予乙方作為超市或服裝類地下商店街營業使用，但不得

作為飲食業及化學類等危險品行業。」次依本府工務局八十年二月五日北市工建字第六一九四二號函准許系爭地下樓部分變更防空避難室兼臨時性使用為一般零售業面積為九六六·五四平方公尺，果系爭地下樓係供營業使用，則其實際營業面積為若干？又原處分機關認定系爭地下樓自八十六年八月二十五日迄九十年二月一日有東信公司之營業登記，其實際營業面積又為若干？事涉是否應以其實際營業情形所占土地面積比例核算？原處分機關即應加查明。

七、又按公寓大廈管理條例係於八十四年六月二十八日公布，同年六月三十日施行，而依卷附本府工務局八十年二月五日北市工建字第六一九四二號函，系爭建物係領有本府工務局核發之七十建內字第 XXXX 號建造執照及七二使字第 XXXX 號使用執照，則依該條例第四十三條規定：「本條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，應依本條例規定成立管理組織。前項公寓大廈得不受第七條各款不得為約定專用部分之限制。」，系爭建物既係於該條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，除得依該條例規定成立管理組織及得不受該條例第七條各款不得為約定專用部分之限制外，似無其他可以溯及既往適用之規定，本件得否逕予適用該條例規定，法律之適用上，亦非無疑義。準此，原處分機關重為復查決定仍以系爭建物有借予羅爾實業有限公司營業使用及東信公司設立登記而逕認訴願人將重購之土地，改作其他用途，非無詳究之餘地；且未經查明實際營業面積若干，即率予認定系爭地下樓全部皆供營業用，恐亦與事實有悖。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

八、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠  
委員 陳 敏  
委員 薛明玲  
委員 楊松齡  
委員 曾巨威  
委員 曾忠己  
委員 劉靜嫻  
委員 陳淑芳  
委員 林世華  
委員 蕭偉松

中 華 民 國 九 十 二 年 六 月 二 十 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 請假

執行秘書 王曼萍 代行