臺灣高等法院民事判決

109年度上字第550號

上　訴　人　行政院農業委員會農田水利署(即臺北市瑠公農田水利會之承受訴訟人)

000000000000000000

法定代理人　蔡昇甫

訴訟代理人　張玲綺律師

　　黃捷琳律師

被 上訴 人　東家建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　邱福地

訴訟代理人　周仕傑律師

上列當事人間請求交付房屋等事件，上訴人對於中華民國109年3月13日臺灣臺北地方法院108年度訴字第4677號第一審判決提起上訴，本院於109年12月8日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人臺北市瑠公農田水利會現改制為行政院農業委員會農田水利署，且法定代理人變更為蔡昇甫，業據其具狀聲明承受訴訟，並提出行政院秘書長函為憑（見本院卷第261至263頁），核無不合，應予准許。

二、上訴人主張：伊所有坐落臺北市○○區○○段0○段000○00000○00000地號土地（下稱系爭土地）被劃入由被上訴人實施之「臺北市○○區○○段○○段000地號等72筆土地都市更新案」（下稱系爭都更案）範圍而被動參與系爭都更案。被上訴人已於民國106年7月26日領得系爭都更案所建房屋之使用執照，伊因權利變換取得同小段0000、0000建號即門牌號碼臺北市○○區○○街00號0樓、0樓之0建物（含地下二樓編號000、000號車位，下合稱系爭建物），及坐落同小段

000地號土地（應有部分133/10000，與系爭建物合稱系爭不動產），被上訴人雖支付權值差額新臺幣（下同）706萬8,007元，於107年12月28日將系爭不動產移轉登記為伊所有，惟其卻以108年2月11日交屋通知書要求伊繳交129萬1,492元（含營業稅122萬7,553元）始辦理交屋，然伊依法享有稅捐豁免，被上訴人乃營業稅之納稅義務人，卻執此拒絕辦理交屋，致伊受有無法出租系爭建物之損害等情。爰依民法第398條、第348條第1項、第231條規定，求為命被上訴人交付系爭建物，並自108年6月5日起至交付系爭建物之日止，按月給付9萬7,940元之判決。

三、被上訴人則以：都市更新事業採權利變換程序，係由地主提供土地，實施者代墊費用興建房屋，並由地主取得房屋，實施者取回代墊費用後將房屋交付，故地主應負擔費用與房屋交付間具有對待給付之關係。又營業人依都市更新條例規定以權利變換方式提供資金、技術或人力參與或實施都市更新事業，於實施完成後，自更新單元內重建區段之土地所有權人分配取得更新後建築物及土地之應有部分，應以經主管機關核定後權利價值，即土地所有權人分配取得之更新後建物及土地價值為伊之銷售額，伊應依營業稅法規定加計5%營業稅開立統一發票予地主。本件兩造間並無合建契約，而係採取權利變換方式實施系爭都更案，伊於99年2月2日提出系爭都更案之都市更新事業計畫暨權利變更計畫案時，未及將營業稅提列為更新案中共同負擔，惟依營業稅制度係對買受貨物或勞務之人，藉由消費表彰租稅負擔能力課徵之稅捐，最終應轉嫁由買受人負擔之意旨，上開營業稅應由上訴人負擔。伊已依法辦理系爭建物之所有權移轉登記，上訴人拒絕繳納營業稅，致無法完成交屋結算，此非可歸責於伊之事由，伊以上訴人支付營業稅等必要費用與其請求交付系爭建物為同時履行抗辯等語，資為抗辯。

四、原審為上訴人一部勝、敗之判決，即判命被上訴人於上訴人給付122萬7,553元之同時，交付系爭建物予上訴人，並駁回

上訴人其餘之訴。上訴人就其敗訴部分聲明不服，並上訴聲明：㈠原判決不利上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分：1.被上訴人應交付系爭建物予上訴人。2.被上訴人應自108年6月5日起至交付系爭建物予上訴人之日止，按月給付上訴人9萬7,940元。

五、查系爭土地原為上訴人所有，被上訴人於99年2月2日提出系爭都更案申請，包含系爭土地在內72筆土地範圍內以權利變換方式實施系爭都更案，經臺北市政府於102年1月8日核定實施，兩造未簽立任何書面契約。嗣臺北市政府於106年7月26日核發106使字第125號使用執照，上訴人分配取得系爭建物及基地即臺北市○○區○○段0○段000地號土地應有部分133/10000，被上訴人因權利變換給付上訴人補償金706萬8,007元，並於107年12月28日以權利變換為原因登記上訴人為系爭不動產之所有權人。又上訴人參與系爭都更案後可分配權利價值5,787萬6,147元，房地互易比例為42.42%，屬於房屋部分之價值為2,455萬1,062元，以5%計算營業稅金額為122萬7,553元。被上訴人以108年2月11日交屋通知書檢附交屋結算明細表通知上訴人繳納營業稅122萬7,553元及房屋稅2萬4,639元、管理基金3萬9,300元後辦理交屋，上訴人僅繳納房屋稅及管理基金6萬3,939元，營業稅則未繳付，被上訴人迄未交付系爭建物等情，有都市更新查詢資訊系統更新案件基本資料、臺北市政府都市發展局使用執照存根、系爭土地登記謄本、系爭建物謄本、交屋通知書、交屋通知資料表、統一發票、房地互易收據、上訴人108年5月16日瑠農財字第1080300167號函、繳款紀錄查詢、都市更新事業計畫申請函、臺北市政府102年1月8日府都新字第10130997202號函在卷可稽（見原審卷第19頁至第38頁、第47頁至第49頁、第67頁、本院卷第159至162頁），且為被上訴人所不爭執，自堪信為真實。

六、上訴人主張參與被上訴人實施之系爭都更案，依民法第398條準用同法第348條第1項規定，被上訴人應交付系爭建物，

及自108年6月5日起至交付系爭建物之日止，按月賠償9萬7,940元之損失云云，為被上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

㈠按都市更新係指依本條例所定程序，在都市計畫範圍內，實施重建、整建或維護措施。權利變換係指更新單元內重建區段之土地所有權人、合法建築物所有權人、他項權利人或實施者，提供土地、建築物、他項權利或資金，參與或實施都市更新事業，於都市更新事業計畫實施完成後，按其更新前權利價值及提供資金比例，分配更新後建築物及其土地之應有部分或權利金。權利變換後之土地及建築物扣除前條規定折價抵付共同負擔後，其餘土地及建築物依各宗土地權利變換前之權利價值比例，分配與原土地所有權人。但其不願參與分配或應分配之土地及建築物未達最小分配面積單元，無法分配者，得以現金補償之。依前項規定分配結果，實際分配之土地及建築物面積多於應分配之面積者，應繳納差額價金；實際分配之土地及建築物少於應分配之面積者，應發給差額價金，108年1月30日修正前都市更新條例第3條第1款、第5款、第31條第1項、第2項分別定有明文。又更新後各土地所有權人應分配之權利價值，應以權利變換範圍內，更新後之土地及建築物總權利價值，扣除共同負擔之餘額，按各土地所有權人更新前權利價值比例計算之，103年1月16日修正前都市更新權利變換實施辦法第10條亦有明文。查系爭都更案係透過權利變換方式實施，揆之前開規定，即係由參與系爭都更案包含上訴人在內之土地所有權人、為實施者之被上訴人，與其他合法建物所有權人、他項權利人等，按其等更新前權利價值及提供資金比例，扣除折價抵付共同負擔後，分配更新後之建築物及其土地應有部分或權利金。在兩造之間即相當於由上訴人提供土地之價值，被上訴人代墊費用興建房屋，經被上訴人取回代墊費用後，移轉及交付興建房屋予上訴人，屬類似合建分屋關係之私法上有償契約關係。換言之，兩造雖未簽訂契約，惟依上訴人提供土地價值

作為換取被上訴人實施都市計畫興建房屋之對價，兩造仍屬因公權力之行政處分介入而成立實施者提供建築物與土地所有權人持有土地交換之有償契約。

㈡次按當事人雙方約定互相移轉金錢以外之財產權者，準用關於買賣之規定；當事人之一方，約定移轉前條所定之財產權，並應交付金錢者，其金錢部分，準用關於買賣價金之規定；買受人對於出賣人，有交付約定價金及受領標的物之義務，民法第398條、第399條、第367條定有明文。再按在中華民國境內銷售貨物或勞務及進口貨物，均應依本法規定課徵加值型或非加值型之營業稅。營業稅之納稅義務人為銷售貨物或勞務之營業人。營業人銷售貨物或勞務，除本章第二節另有規定外，均應就銷售額，分別按第7條或第10條規定計算其銷項稅額；銷項稅額，指營業人銷售貨物或勞務時，依規定應收取之營業稅額。營業人對於應稅貨物或勞務之定價，應內含營業稅；買受人為非營業人者，應以定價開立統一發票，加值型及非加值型營業稅法（下稱營業稅法）第1條、第2條第1款、第14條第1項前段、第2項、第32條第2項及第3項後段分別定有明文。又依營業稅之制度精神，營業稅係對買受貨物或勞務之人，藉由消費所表彰之租稅負擔能力課徵之稅捐，稽徵技術上雖以營業人為納稅義務人，但經由後續之交易轉嫁於最終之買受人，亦即由消費者負擔。是以營業人轉嫁營業稅額之權益應予適當保護，以符合營業稅係屬消費稅之立法意旨暨體系正義（司法院大法官釋字第688號解釋理由書意旨參照）。查兩造間既因系爭都更案形成類似合建分屋之有償雙務契約，而關於合建分屋，土地價款免徵營業稅，房屋價款則應加上5%營業稅，向買受人即土地所有人收取，有財政部75年10月1日台財稅字第7550122號函可稽（見原審卷第191頁），兩造既未協議營業稅負擔方式，亦未另行約定排除或轉嫁營業稅負擔，自應回歸營業稅法之規定課徵，由上訴人負擔，並由被上訴人依房屋價款計算銷項稅額向上訴人收取之。上訴人另辯稱其依農田水利會

組織通則第1條第1項及第24條規定，就各類收入可免徵營業稅及所得稅云云。惟農田水利會組織通則第24條係規定農田水利會之經費以會費收入、事業收入、財務收入、政府補助收入、捐款及贈與收入及其他依法令之收入充之，雖明定該各項收入免徵營業稅及所得稅，然此係指農田水利會組織本身若有銷售貨物或勞務獲取收入無須課徵稅收，當不及於該組織與他人間交易往來應負擔稅賦，況上訴人係以土地價值交換取得系爭建物，非屬上開所稱收入，上訴人以其依法有稅捐豁免主張毋須負擔營業稅云云，核屬無據。

㈢再依108年1月30日修正前都市更新條例第30條第1項：「實施權利變換時…其不足土地與工程費用、權利變換費用、貸款利息、稅捐、管理費用及都市更新事業計畫載明之都市計畫變更負擔、申請各項建築容積獎勵及容積移轉所支付之費用，經各級主管機關核定後，由權利變換範圍內之土地所有權人按其權利價值比例共同負擔，並以權利變換後應分配之土地及建築物折價抵付…」，及同條第2項：「前項權利變換範圍內，土地所有權人應共同負擔之比例，由各級主管機關考量實際情形定之。」，參照108年1月30日修正後都市更新條例第51條第1項、第2項：「實施權利變換時…其不足土地與工程費用、權利變換費用、貸款利息、稅捐、管理費用及都市更新事業計畫載明之都市計畫變更負擔、申請各項建築容積獎勵及容積移轉所支付之費用由實施者先行墊付，於經各級主管機關核定後，由權利變換範圍內之土地所有權人按其權利價值比率、都市計畫規定與其相對投入及受益情形，計算共同負擔，並以權利變換後應分配之土地及建築物折價抵付予實施者…」、「前項權利變換範圍內，土地所有權人應共同負擔之比率，由各級主管機關考量實際情形定之。」，可知108年1月30日都市更新條例修正前後，就權利變換費用、貸款利息、稅捐、管理費用等相關費用，均係規定經主管機關核定後，由土地所有權人共同負擔，僅修正共同負擔計算方式及明定由實施者先行墊付。又被上訴人就系

爭都更案係依主管機關即臺北市政府95年「都市更新事業及權利變換計畫內有關費用提列總表」規定辦理，上開95年提列總表尚未將營業稅納入提列項目中，故102年1月8日核定實施系爭都更案之事業計畫及權利變換計畫內無營業稅提列，且於109年1月8日產權登記完竣，亦屬不可回溯之行為，如欲將營業稅納入，被上訴人須於系爭都更案進行期間，依108年1月30日修正公布前都市更新條例第19條規定取得達第22條關於私有土地及私有合法建築物所有權人同意之門檻，辦理都市更新事業計畫及權利變換變更，其調整將連帶影響各地主共同負擔總額，有臺北市都市更新處109年9月9日北市都新事字第1097016450號、109年10月22日北市都新事字第1097017916號函可查（見本院卷第213至238、257至258頁），雖臺北市都市發展局100年1月20日發布之「都市更新事業及權利變換計畫內有關費用提列總表」中已將營業稅納入稅捐項目（見本院卷第91至100頁、第233至238頁），然事後將營業稅納入權利變換計畫之流程，相當於重新擬定權利變換計畫送交主管機關審議通過後核定，足見被上訴人於擬具權利變換計畫時，因當時提列標準未將營業稅納入權利變換計畫之提列項目中，以致無法事後再加以提列。但並非無該項營業稅之發生與課徵，或被上訴人有意排除將營業稅提列為共同負擔申請報核。況將營業稅納入調整所影響者為各地主共同負擔總額，不僅曠日廢時，差別僅使地主應負擔共同費用增加，抵付後取得相應價值之權利減少，對上訴人或其他地主實質可得利益總和並無影響，則被上訴人未以上訴人於權利變換後應分配之土地及建築物折價抵付此部分營業稅，係事實上不能，尚非可於房屋對價內含營業稅卻不為之。是上訴人主張被上訴人有多年時間可將營業稅計入權利價值，卻未於定價過程中將營業稅包含於對價之內，故不得另行請求上訴人額外給付營業稅云云，即無可取。

㈣雖被上訴人先後於102年1月18日、105年6月20日通知上訴人得分配系爭建物及領取差額價金706萬8,007元，並於107年4

月27日給付上訴人該款項，有分配結果通知書、分配單元車位權利價值及繳領估算表及繳納收據可徵（見本院卷第75、79、81頁），惟按都市更新條例第31條第1項規定現金補償於發放或提存後，由實施者列冊送請各級主管機關囑託該管登記機關辦理所有權移轉登記。經權利變換之土地及建築物，實施者應依據權利變換結果，列冊送請各級主管機關囑託該管登記機關辦理權利變更或塗銷登記，換發權利書狀，108年1月30日修正前都市更新條例第31條第3項、第43條前段分別定有明文。另依營業稅法施行細則第18條規定，營業人以貨物或勞務與他人交換貨物或勞務者，其銷售額應以換出或換入貨物或勞務之時價，從高認定，故在合建分屋情形，建方換出房屋之時點應如何認定即影響納稅義務人營業稅負擔多寡。依據財政部84年5月24日台財稅第000000000號函釋：地主與建方合建分屋，除地主自始至終均未曾列名為起造人，且建方於房屋興建完成辦理總登記後，始將地主應分得房屋之所有權移轉予地主者，應以房屋所有權移轉予地主之登記日為房屋換出日外，其餘均應以房屋使用執照核發日為房屋換出日。建方並應於上述換出日起3日內開立統一發票；合建雙方如為同時換出房地者，應分別於房屋或土地之換出日起3日內依規定開立憑證（見本院卷第367頁）。查系爭都更案係以被上訴人為起造人，有使用執照可參（見原審卷第21頁），依上開函釋應以產權登記日為房屋換出日，故被上訴人抗辯其須先依核定計畫內容給付上訴人差額價金後，方得列冊請臺北市政府辦理囑託登記，並於登記完成後開立發票向上訴人收取營業稅，不能逕自差額價金中扣除，合於前述法規函釋，尚難以被上訴人未於應給付之分配權利差額價金中逕扣付營業稅，即認被上訴人應承擔未將營業稅列入成本及定價計算之風險，不得再請求上訴人給付營業稅。

㈤末按因契約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付，民法第264條第1項前段定有明文。又依同

法條第2項規定反面解釋，他方當事人為部分之給付或瑕疵之給付（不完全給付）者，因非依債務本旨所為之給付，除依情形拒絕自己給付違背誠實及信用方法者外，雙務契約之當事人仍得依同條第2項規定行使同時履行抗辯權，拒絕自己全部或部分之給付。另債務人享有同時履行抗辯權者，在未行使此抗辯權以前，仍可發生遲延責任之問題，必須行使以後始可免責，是債務人得主張同時履行抗辯者，未行使其抗辯權前，固可發生遲延責任，然於其合法提出同時履行之抗辯後，其遲延責任即溯及免除（最高法院50年台上字第1550號判例、最高法院107年度第8次民事庭會議決議參照）。查系爭都更案已興建完成並取得使用執照，被上訴人並已移轉系爭建物所有權，上訴人請求被上訴人交屋，固非無據。惟上訴人既係以提供土地價值，支付被上訴人實施系爭都更案代墊費用，以換取被上訴人實施系爭都更案興建之房屋，則上訴人分配取得系爭建物之對價，即包含因參與系爭都更案應分擔工程費用、權利變換費用及各項利息、稅捐等必要費用。且在不動產買賣之民間交易習慣，營業稅多計入不動產買賣價金計算，視為買方取得不動產對價之一部，被上訴人並以上訴人應分配權利價值，按房地互易比例計算房屋價值2,455萬1,062元為銷售額，加計5%營業稅後開立發票予上訴人，有統一發票可徵（見原審卷第36頁），足認上訴人應負擔營業稅係其取得系爭建物對價之一部，與被上訴人交付房屋之給付為不可分，則在上訴人未為全部給付前，被上訴人自得執此為同時履行之抗辯，並溯及免除其遲延責任，故上訴人請求被上訴人賠償遲延交付系爭建物所受租金利益之損害云云，即非可採。

七、綜上所述，上訴人依民法第398條準用同法第348條第1項規定，請求被上訴人交付系爭建物，為有理由，應予准許，逾此部分所為請求，為無理由，應予駁回。被上訴人就上開應准許部分為同時履行抗辯，亦屬有據。從而原審判命被上訴人於上訴人給付122萬7,553元之同時，交付系爭建物予上訴

人，另駁回上訴人其餘之訴，即無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院審酌後，認均不足以影響判決之結果，爰不逐一詳予論駁，併此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　29　　日

民事第四庭

審判長法　官　傅中樂

法　官　趙伯雄

法　官　管靜怡

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　29　　日

書記官　蕭進忠

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。