臺灣高等法院民事判決

111年度再字第47號

再 審原 告　勝隆開發建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　薛郁翰

訴訟代理人　壽若佛律師

再 審被 告　林義雄

上列當事人間請求返還不當得利事件，再審原告對於中華民國110年12月21日本院110年度上字第1052號確定判決提起再審之訴，本院不經言詞辯論，判決如下：

主　　文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

事實及理由

一、按再審之訴，應於30日之不變期間內提起。前項期間，自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算。民事訴訟法第500條第1、2項分別定有明文。本件再審原告前對本院於民國（下同）110年12月21日所為110年度上字第1052號判決（下稱原確定判決）提起上訴，經最高法院認其上訴為不合法，於111年7月21日以111年度台上字第1152號裁定駁回其上訴（見本院卷第49至51頁；該民事事件歷審訴訟程序，下稱前訴訟程序）。再審原告於111年8月17日以原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由，提起本件再審之訴（見本院卷第3、9至31頁），未逾上開30日之不變期間，先予敘明。

二、再審原告主張：兩造於102年8月12日訂立合建契約書（下稱系爭契約），約定由再審被告提供其所有坐落新北市○○區○○段000○000地號土地、所有權應有部分（下稱應有部分）均為2分之1（下稱系爭土地）予伊規劃興建蒲陽雙和大樓（下稱系爭大樓），興建完成後，伊再依約分配房屋與停

車位予再審被告。嗣雙方完成房地所有權移轉登記，且依再審被告於108年8月23日出具之收據所示，系爭土地價值為3058萬4823元，則依系爭契約第12條第3項約定：「雙方同意互換之房地，依財政部75年10月1日台財稅第0000000號函（下稱系爭75年函文）及統一發票使用辦法第12條規定」，並依財政部84年1月14日台財稅第000000000號函（下稱系爭84年函文）、財政部賦稅署94年5月5日台稅二發字第09404052670號函、司法院大法官釋字第688號解釋理由書意旨，再審被告以地換屋之價額3058萬4823元屬於銷售額，再審被告應負擔合建房屋之營業稅152萬9241元（3058萬4823元×5%＝152萬9241元，元以下四捨五入）。伊收取再審被告繳付之營業稅152萬9241元，自非無法律上之原因。再審被告於前訴訟程序主張系爭土地互易定價3058萬4823元，已含有5%營業稅在內，伊再重複收取152萬9241元而有不當得利情事，為無理由。詎料，原確定判決依民法第398條準用加值型及非加值型營業稅法（下稱營業稅法）第32條第2、3項規定，誤以為本件房地互易之系爭土地價值已含營業稅在內，而以伊不得再向再審被告收取營業稅為由，認伊應返還再審被告不當得利152萬9241元，顯然錯誤適用營業稅法第32條第2、3項規定，及消極不適用營業稅法第14條第1項、第16條第1項、營業稅法施行細則第18、25條等關於銷售額之規定，導致依營業稅法第14條第1、2項及司法院大法官釋字第688號解釋意旨原本應由消費者（即再審被告）負擔之營業稅，轉換由營業人（即再審原告）負擔，等於變相剝奪伊依營業稅法第16條第1項計算銷售貨物所收取之全部代價（本次銷售之營業稅額不在其內），倘兩造未約定營業稅由誰負擔時，營業人竟不得向消費者收取營業稅且違反房地互易對等價值交換之詭異情形，則原確定判決適用法規顯有錯誤等情。爰依民事訴訟法第496條第1項第1款規定，求為廢棄原確定判決，並駁回再審被告在前程序之第一審之訴之判決。

三、本件未經言詞辯論，再審被告未為任何聲明及陳述。

四、再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款所定適用法規顯有錯誤之再審事由，為無理由：

㈠按民事訴訟法第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯誤，係指確定判決就事實審法院所確定之事實而為之法律上判斷，有適用法規顯有錯誤之情形，此包括確定判決所適用之法規顯然不合於法律規定，或與司法院尚有效之大法官會議解釋有違，及確定判決有消極的不適用法規，顯然影響裁判者而言。至事實審法院認定事實錯誤，就當事人提出之事實及聲明之證據疏於調查，或就上訴理由漏未斟酌，僅生認定事實錯誤、調查證據欠周或判決不備理由之問題，當事人雖得於判決確定前，據為提起上訴之理由，但仍與適用法規顯有錯誤之情形有間，不得據以提起再審之訴（參照最高法院72年度台再字第125號、80年台再字第20號及第64號判決意旨、96年度台聲字第387號裁定意旨）。故漏未斟酌證據、認定事實錯誤、取捨證據失當、判決不備理由及在學說上諸說併存致發生法律上見解歧異之情形，均難認構成適用法規顯有錯誤之再審事由（參照最高法院71年台再字第209號判決意旨）。

㈡經查，原確定判決本於取捨證據、認定事實之職權行使而論斷：兩造於102年8月12日訂立系爭契約，係有對價關係之互易契約，依系爭契約訂定時之營業稅法第32條第2項規定，其以地換屋之價額，除當事人另有合意外，即內含房屋價款之營業稅。而系爭契約第12條第3項約定適用刪改後之系爭75年函文及統一發票使用辦法第12條，均未涉及合建房屋營業稅應由何人負擔問題。至再審原告另提出之系爭84年函文、土地價值收據、估價報告書、工程材料合約書等證據，亦不足以認定再審被告已同意負擔外加之營業稅。從而，再審原告以系爭土地價值互易分配之房地，未包含營業稅在內，復向再審被告收取5%之營業稅，即屬無法律上之原因而受利益。則再審被告依民法第179條規定，請求再審原告返還152萬9241元本息，應屬有據（見本院卷第39至45頁）。

經核並無適用法規顯有錯誤之情形。

㈢再審原告雖主張：原確定判決依民法第398條準用營業稅法第32條第2、3項規定，誤以為本件房地互易之系爭土地價值已含營業稅在內，顯然錯誤適用營業稅法第32條第2、3項規定，及消極不適用營業稅法第14條第1項、第16條第1項、營業稅法施行細則第18、25條等關於銷售額之規定，因認原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款規定之再審事由云云。惟原確定判決認兩造約定再審被告提供系爭土地供再審原告規劃興建系爭大樓後分配取得房地之所有權，顯已成立互易契約，且民法第398條所規定之互易，係指當事人雙方約定互相移轉金錢以外之財產權，準用關於買賣規定之債權契約，是再審被告移轉系爭土地所有權與取得系爭大樓之房地所有權間具有對價關係，系爭土地價值即屬再審被告受分配房地之定價，系爭土地價值應已內含5%營業稅在內；再審原告為具有專業知識及經驗之營業人，可知悉系爭契約訂立斯時之營業稅稽徵規定，已由「外加型」改為「內含型」，卻未在系爭契約中特別約定系爭土地價值並未內含再審被告受分配房地之5%營業稅，可見再審原告用以交換再審被告系爭土地所有權之房地價款營業稅，已內含在系爭土地價值內，並無錯誤適用營業稅法第32條第2、3項規定。再審原告又謂：原確定判決認本件房地互易之系爭土地價值已含營業稅在內，係消極不適用營業稅法第14條第1項、第16條第1項、營業稅法施行細則第18、25條等關於銷售額之規定云云，乃指摘原確定判決認定事實錯誤，要與適用法規顯有錯誤有間。準此，再審原告主張原確定判決錯誤適用營業稅法第32條第2、3項規定，及消極不適用營業稅法第14條第1項、第16條第1項、營業稅法施行細則第18、25條等關於銷售額規定之適用法規顯有錯誤之情形，顯屬無據。

五、綜上所述，再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款再審事由，顯無理由。又再審之訴顯無再審理由者，得不經言詞辯論，以判決駁回之，民事訴訟法第502條

第2項定有明文。本件再審原告之訴顯無再審理由，業如前述，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回。並依民事訴訟法第78條規定，為訴訟費用負擔之判決。

六、據上論結，本件再審之訴顯無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　30　　日

民事第二十四庭

審判長法　官　陳心婷

法　官　楊雅清

法　官　郭俊德

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　　112　　年　　1　　月　　3　　日

書記官　黃麒倫