臺灣高等法院民事判決

111年度再易字第92號

再 審原 告　呂俊賢
　　呂朝和
　　呂有青
　　呂漢欽
再 審原 告　呂芊曄
共　　同
訴訟代理人　蔡育盛律師
複 代理 人　周聖諺律師
再 審被 告　勝隆開發建設股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　薛郁翰

上列當事人間返還不當得利再審之訴事件，再審原告對於中華民國111年9月21日本院111年度上易字第737號確定判決提起再審之訴，本院判決如下：

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。民事訴訟法第500條第1項、第2項前段定有明文。本件再審原告上訴之訴訟標的金額未逾新臺幣（下同）150萬元，依民事訴訟法第466條第1項規定，不得上訴第三審，本院111年度上易字第737號判決（下稱原確定判決）於民國111年9月21日宣判後即告確定，嗣於同年9月30日合法送達再審原告（本院卷第245頁），是再審原告於同年10月28日提起本件再審之訴（同卷第3頁），未逾上開規定之30日不變期間，合先敘明。

二、再審原告起訴主張：兩造於103年2月25日簽立合建契約書

（下稱系爭契約），約定由伊等提供附表所載之土地（下稱系爭土地）作為建築基地，再審被告則提供建築資金及相關技術，兩造共同合作興建蒲陽雙和大樓，伊於興建完成後得依系爭契約之約定分配房屋及停車位（下稱系爭房屋）。詎再審被告辦妥系爭房屋之過戶後，竟以伊尚未繳清附表「營業稅款項」（下稱系爭稅款）之房地交換營業稅（下稱營業稅）為由，拒絕點交系爭房屋，伊無奈依再審被告計算如附表所載包括伊應負擔系爭稅款之「結算應補金額」如數給付，並簽具土地價值收據及收受房地互易發票後，始取得系爭房屋之鑰匙及建物所有權狀。然系爭契約之性質為互易，並未明確約定應由何人負擔營業稅，且依系爭契約第12條第3項約定應適用之財政部75年10月1日台財稅第0000000號函（下稱75年函釋）及統一發票使用辦法（下稱使用辦法）第12條規定之意旨，亦難認應由伊負擔。況依77年5月27日修正之營業稅法（現更名為加值型及非加值型營業稅法，下稱營業稅法）第32條第2項規定，兩造既未約定營業稅額外加於定價，自內含於互易發票之定價，該定價即為土地價值收據之金額，再審被告不得再要求伊給付營業稅，是其受領系爭稅款無法律上之原因，伊自得依民法第179條規定請求再審被告返還系爭稅款。惟原確定判決竟以系爭契約「非如一般交易」，不認伊移轉系爭土地所有權與取得系爭房屋所有權間有對價關係，消極不適用民法第398條互易應準用買賣之規定，侵越兩造均認系爭契約性質為互易之真實意思；復認互易發票所載定價為銷售額與銷項稅額之總和，伊應負擔營業稅，亦與營業稅法第32條第2項所彰顯營業稅之轉嫁、負擔應內含於定價之規定不符；另原確定判決雖援引75年函釋之內容，適用結果卻認互易發票之定價與土地價額不同，再審被告得再向伊請求差額，更與前開函釋應等額對開發票之意旨相悖，具同法第496條第1項第1款之再審事由。又伊於原審已提出再證17至再證23之類似判決，證明依一般交易習慣，房地互易之定價應即為地主移轉土地之價值，及再審

被告故意於定型化契約記載模擬兩可之函釋，向地主宣稱過戶即可，事後再要求地主負擔營業稅之不當手段，而原確定判決就此足以影響判決之重要證物略而不論，顯然漏未斟酌，亦有民事訴訟法第497條之再審事由。爰提起本件再審之訴，求為判決：㈠原確定判決廢棄。㈡再審被告應分別給付再審原告如附表「營業稅款項」欄所載金額，及均自前訴訟程序之起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

三、本件未行言詞辯論，再審被告亦未提出書狀作任何陳述。

四、按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。再審原告上開主張，固已表明民事訴訟法第496條第1項第1款適用法規顯有錯誤及第497條重要證據漏未斟酌之再審事由，惟查：

㈠、按所謂適用法規顯有錯誤，係指確定判決所適用之法規，顯然不合於法律規定，或與憲法法庭裁判意旨、司法院大法官解釋顯然違反，或消極的不適用法規，顯然影響判決者而言（最高法院111年度台再字第21號判決意旨參照）。茲查：

1.按銷售貨物或勞務之營業人，應依法課徵加值型或非加值型之營業稅，除別有規定外，營業人（納稅義務人）應就銷售額，分別計算「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，則以定價開立統一發票。此觀營業稅法第1條、第2條第1款及第14條第1項、第2項、第32條第2項、第3項後段等規定即明。可見營業人固為營業稅之繳稅義務人，然營業稅額係營業人向買受人收取，買受人始為營業稅之負擔者；且不論營業人已否向非營業人之買受人收取營業稅額，均應將售價加計銷項稅額合併為定價，開立統一發票（最高法院107年度台上字第581號、110年度台上字第692號判決意旨參照）。原確定判決本於上開法律規定及判決意旨，認：兩造間成立互易契約，應準用買賣關係，以再審原告所移轉土地之價額作為其取得系

爭房屋之對價；再審原告為營業稅之負擔者，因非屬營業人，再審被告應先繳納營業稅予稅捐稽徵機關，並以定價開立互易發票予再審原告，向其收取系爭稅款（本院卷第56-57頁），及認：營業稅法第32條固就營業稅款於發票上之記載，由外加變更為內含於定價，惟此僅就原規定應將銷售額、銷項稅額分別記載，修正為應記載定價，該定價仍為銷售額與銷項稅額之合計金額，非謂再審原告受分配房屋之對價已內含銷項稅額（同卷第58頁）等語，並無適用法規錯誤之情。

2.再審原告雖主張：原確定判決消極不適用民法第398條互易應準用買賣之規定，侵越兩造均認系爭契約性質為互易之真實意思云云。然原確定判決已明確認定再審原告移轉土地所有權與其取得房屋所有權間有對價關係，應適用民法第398條互易應準用買賣規定；至該判決所述：再審原告係以過戶土地作為受分配房屋之對價，非如一般交易於付款時已一併支付營業稅予再審被告，發票所載定價實為房屋銷售額與銷項稅額之合計金額，並非等同於再審原告受分配房屋之對價等語（本院卷第58頁），僅在說明兩造間之關係為互易，再審原告非以實際提出房屋價金之方式履行給付價金之義務，與一般買賣交易買受人於付款時即同時支付營業稅之情形不同，而非認系爭契約非互易或不適用買賣規定。

3.再審原告又主張：原確定判決認互易發票所載定價為銷售額與銷項稅額之總和，伊應負擔營業稅，與營業稅法第32條第2項所彰顯營業稅之轉嫁、負擔應內含於定價，及75年函釋所揭合建分屋之銷售額應等額對開發票之意旨，均不符合云云。惟依前述，買受人為營業稅之負擔者，營業人應將售價加計銷項稅額合併為定價，開立統一發票，向買受人收取，則系爭契約既未約定營業稅之負擔方式，即應回歸營業稅法之規定，由再審被告將房屋價款加計銷項稅額合併為定價開立互易發票，向再審原告收取之。又營業稅法第32條第2項僅規定營業人對於應稅貨物或勞務之定價，應內含營業稅，

並非規定營業稅應轉嫁營業人；另佐以財政部75年函釋之說明二：「稽徵機關如未查得合建分屋時價，則應以房屋評定價格與土地公告現值，兩者從高認定，並按較高之價格等額對開發票，土地價款之發票（所有人如為個人者，可開立收據）免徵營業稅，房屋價款之發票，應加5%營業稅。」（本院卷第247頁），揭明合建分屋之銷售額應等額對開發票，土地價款之發票免徵營業稅，房屋價款之發票則應加5%營業稅，堪認房屋價款發票之銷售額應與土地價款相同，並應加計銷項稅額後合併為定價。是原確定判決以互易發票所載定價為銷售額與銷項稅額之總和（同卷第58頁），亦與前開規定無違。

4.綜上，原確定判決並無適用法規錯誤之情，再審原告主張本件有民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由云云，顯無理由。

㈡、民事訴訟法第497條規定，經第二審確定判決，僅就足影響於判決之重要證物漏未斟酌者，始得為聲請再審之原因。查再審原告主張原確定判決漏未斟酌之重要證物即再證17至再證23（本院卷第145-201頁），為各法院就類似爭議事項之判決，並非本案訴訟之證物，且本院就本件訴訟之法律判斷及事實認定，亦不受前開判決之拘束，是原確定判決就此未予論述，於本件判決之結果亦不生影響，自無同法第497條所定之再審事由。

㈢、從而，再審原告提起本件再審之訴，顯無再審理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

五、據上論結，本件再審之訴顯無再審理由，依民事訴訟法第502條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　30　　日

民事第十三庭

審判長法　官　林純如

法　官　柯雅惠

法　官　邱蓮華

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　30　　日

書記官　蘇意絜

【附表】

編號	姓名	土地地號	權利範圍	結算應補金額	營業稅款項
1	呂朝和	新北市○○區○○段000地號	1/3	121,550元	269,468元
2	呂俊賢	新北市○○區○○段000地號	1/3	162,696元	329,354元
3	呂漢欽	新北市○○區○○段000地號	1/6	124,052元	140,886元
4	呂芊曄	新北市○○區○○段000地號	1/6	288,251元	140,886元
5	呂有青	新北市○○區○○段000地號	1/2	358,505元	451,269元