臺灣臺北地方法院民事判決

108年度消簡上字第1號

上　訴　人　宏盛建設股份有限公司
法定代理人　林新欽
訴訟代理人　林典胤
被上訴人　　涂伊姍
訴訟代理人　蕭景方

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國107年8月31日本院臺北簡易庭106年度北消簡字第16號第一審判決提起上訴，本院於民國108年5月20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、被上訴人經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款事由，應依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

二、被上訴人起訴主張：

(一)訴外人蕭嘉倩、上訴人、被上訴人三方於民國104年6月24日共同簽署換約協議書，約定由被上訴人概括承受蕭嘉倩與上訴人間所簽訂房地預定買賣契約書等一切書面約定之所有權利與義務，蕭嘉倩並當場交付土地增值稅新臺幣（下同）64,338元予上訴人，當時房屋尚未興建完成，上訴人於105年1月間向稅捐稽徵處繳交土地增值稅55,436元後，即將剩餘款項8,902元發還被上訴人，被上訴人於105年11月16日將買賣價金尾款696萬元交付上訴人後，上訴人始將房地移轉予被上訴人。嗣被上訴人檢視上訴人與消費者簽約時所提出而黏貼在房地預定買賣契約書末頁之「宏盛新世界」房地預定買賣契約個別磋商條款（下稱系爭個別磋商條款）第9條之約定，違反房地預定買賣契約書第24條稅費負擔之約定，亦違反主管機關公告之預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項第22點，上訴人購入土地至其銷售房屋取得使用執照期

間本即應依法繳納土地增值稅，其竟以定型化契約強迫購買者簽訂系爭個別磋商條款，逃避其原應繳納之土地增值稅，依消費者保護法（下稱消保法）第12條規定，系爭個別磋商條款第9條為無效，應回歸房地預定買賣契約第24條之規定，以取得使用執照之年度即105年為上訴人應負擔土地增值稅之計算年度，若以財政部稅務入口網站線上試算，上訴人應繳納土地增值稅65,500元，茲僅向上訴人求償被上訴人實際損害金額55,436元（64,338－8,902＝55,436），爰依侵權行為或不當得利之法律關係，請求擇一為被上訴人勝訴判決，並依消保法第51條之規定請求上訴人賠償損害額5倍之懲罰性賠償金277,180元。

(二)於本院補稱：系爭土地增值稅固係由蕭嘉倩交付予上訴人，然土地增值稅之負擔金額亦係其考量買賣價金之成本因素之一，三方換約當日，係由被上訴人先將買賣價金52萬元交付蕭嘉倩，蕭嘉倩始將土地增值稅預付款交付上訴人，故蕭嘉倩充其量僅係代被上訴人交付土地增值稅予上訴人；況蕭嘉倩就系爭房地預定買賣契約之權利義務，自三方簽訂換約協議書後，即已移轉被上訴人，上訴人亦將溢付之土地增值稅8,902元退還被上訴人，足見上訴人亦認定土地增值稅之權利已歸屬於被上訴人。

三、上訴人上訴意旨略以：系爭個別磋商條款雖由上訴人事先以書面擬定，但其內容已變更房地預定買賣契約書定型化契約條款之內容，一份契約書不容存在不同內容之契約條款，上訴人於簽約前已逐條解釋系爭個別磋商條款之內容與買賣契約書原約定內容之不同處，經買賣雙方磋商後而合意形成，非屬定型化契約條款，並無審閱期間之適用。上訴人就系爭個別磋商條款事先已向被上訴人之前手蕭嘉倩等消費者解釋說明，並經消費者簽名確認同意，是消費者於明知房地預定買賣契約第24條有關土地增值稅負擔約定以使用執照核發年度土地公告現值作為買賣雙方負擔土地增值稅劃分計算標準之情形下，同意變更為系爭個別磋商條款第9條約定締約年

度以前因土地公告現值調漲所生之土地增值稅由賣方負擔，此後因土地公告現值調漲所生之土地增值稅則由買方負擔，買賣雙方均應受拘束，並非無效。又被上訴人非向上訴人買受房地之人，而係自前手蕭嘉倩轉讓，兩造間非消保法所稱之企業經營者與消費者之關係，應無消保法之適用。退萬步言，縱使系爭磋商條款第9條之約定因違反法律而無效，然交付系爭土地增值稅者為蕭嘉倩，被上訴人並未受有任何損害，與不當得利之構成要件不符，上訴人將繳交土地增值稅後之剩餘款項8,920元交付被上訴人，僅屬上訴人給付對象錯誤，亦與被上訴人得否依不當得利之法則請求賠償無涉。

四、原審判決命上訴人應給付被上訴人55,436元，及自106年4月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，駁回被上訴人其餘請求（即請求上訴人賠償損害額5倍之懲罰性賠償金277,180元部分）。上訴人就敗訴部分提起上訴，並聲明：(一)原判決不利於上訴人之部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及其假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回（被上訴人就其敗訴部分未據聲明不服，業已確定）。

五、本院之判斷：

(一)查訴外人蕭嘉倩與上訴人於102年5月4日簽訂房地預定買賣契約書及「宏盛新世界」房地預定買賣契約個別磋商條款，向上訴人購買「宏盛新世界」大樓編號第B棟第2號第3樓房屋及該房屋所坐落之新北市○○區○市段○○○○○號土地持分（下稱系爭房地）；嗣蕭嘉倩、被上訴人、上訴人三方於104年6月24日簽訂換約協議書1紙，蕭嘉倩並於同日將系爭土地增值稅預付款64,338元交予上訴人；上訴人以上開預付款繳交土地增值稅後，將剩餘款項8,902元退還被上訴人等情，業據兩造各自提出房地預定買賣契約書（含「宏盛新世界」房地預定買賣契約個別磋商條款）、換約協議書、土地增值稅保管條及繳款明細單等件影本附卷可稽（見原審卷第12至33頁、本院卷第75、77頁），且為兩造所不爭執，自堪

信為真實。是本件應審究者為系爭個別磋商條款第9條關於契約簽署後至使用執照核發期間之土地增值稅轉嫁予消費者之約定是否有效？被上訴人依不當得利或侵權行為之法律關係，請求上訴人返還系爭土地增值稅55,436元，是否有理？

(二)系爭個別磋商條款第9條關於土地增值稅轉嫁之約定應屬無效：

⑴按當事人之一方將其因契約所生之權利義務，概括的讓與第三人承受者，係屬契約承擔，與單純的債權讓與不同，非經他方之承認，對他方不生效力。契約承擔乃以承受契約當事人地位為標的之契約，亦即依法律行為所生之概括承受，而將由契約關係所發生之債權、債務及其他附隨的權利義務關係一併移轉（最高法院73年台上字第1573號判例、97年度台上字第1864號裁判要旨參照）。查依蕭嘉倩、上訴人、被上訴人三方所簽訂之換約協議書約定：「甲（即蕭嘉倩）、乙（即上訴人）、丙（即被上訴人）參方同意，甲方就本約所有之權利與義務，包括甲、乙雙方所簽立之房地預定買賣契約書暨其附件、甲方基於房地買賣事宜簽署予乙方之一切書面約定等，自民國104年6月24日起，全部由丙方概括承受，倘因此增加之相關稅費，亦全部由丙方負擔。…」（見原審卷第33頁）。足見蕭嘉倩、上訴人、被上訴人三方已約定由原買受人蕭嘉倩將其基於系爭房地預定買賣契約所生之一切權利義務概括讓與被上訴人承受，並已得出賣人即上訴人之同意，則被上訴人本於契約承擔之法律關係，承受蕭嘉倩就系爭房地預定買賣契約之地位而為契約當事人，自屬消費者，而有消保法之適用，上訴人辯稱被上訴人非直接向其買受房地之人，兩造間非消保法所稱之企業經營者與消費者之關係，而無消保法之適用云云，自無可取。

⑵按消保法第2條規定：「本法所用名詞定義如下：…七、定型化契約條款：指企業經營者為與不特定多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款…。八、個別磋商條款：指契約當事人個別磋商而合意之契約條款。九、定型

化契約：指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂定之契約。」；同法第11條之1第1項、第3項規定：「企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有三十日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容。違反第1項規定者，其條款不構成契約之內容。但消費者得主張該條款仍構成契約之內容。」；同法第17條第1項、第3項、第4項、第5項規定：「中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之。第1項不得記載事項，依契約之性質及目的，其內容得包括：一、企業經營者保留契約內容或期限之變更權或解釋權。二、限制或免除企業經營者之義務或責任。三、限制或剝奪消費者行使權利，加重消費者之義務或責任。四、其他對消費者顯失公平事項。違反第1項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效。該定型化契約之效力，依前條規定定之。中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容。」。經查，系爭個別磋商條款係黏貼於系爭房地預定買賣契約書之末頁，雖為手寫並名為「個別磋商」條款，然觀其內容長達4頁，且上訴人公司於106年2月7日接受新北市政府消費者保護官調查時，其業務部經理表示：「宏盛新世界」建案一共有468戶，迄今已銷售429戶，購買的住戶簽約時均有簽訂締結稅額轉嫁條款；另外，本公司會先提供一份房屋、土地預定買賣合約書給消費者攜回審閱，俟消費者審閱完畢後再帶回來公司，然後與消費者簽約時，會另外再把影印的土地增值稅負擔契約條款提出，向消費者詳細說明該磋商條款的內容，給予一定的磋商時間等語（見原審卷第81頁）。足見系爭個別磋商條款係由上訴人手寫後大量複印，要求所有購買房地之消費者均簽訂，並不具個別性，亦難認有何實質磋商之事實，顯係上訴人為大量化交易預先擬定統一之契約條款，自非屬消保法所稱之個別磋商條款，而屬定型化契約條款。又上訴人讓

消費者帶回審閱之契約範本僅有房地預定買賣契約書，並未包括系爭個別磋商條款，上訴人係於簽約時始行提出其預先擬定之個別磋商條款，黏貼在房地預定買賣契約書末頁，使消費者立於資訊不對等之地位，且無合理期間審閱該長達4頁之系爭個別磋商條款之內容，而在時間匆促之下簽訂，上訴人顯有違反消保法第11條之1第1項之規定，依消保法第11條之1第3項之規定，系爭個別磋商條款應不構成契約之內容。

⑶再者，依系爭房地預定買賣契約書第24條第1款約定：「稅費負擔之約定一、土地增值稅應於使用執照核發後申報，並以使用執照核發日之當年度公告現值計算增值稅，其逾三十日申報者，以提出申報日當期之公告現值計算增值稅，由乙方（即上訴人）負擔，但甲方（即被上訴人）未依第十六條規定備妥申辦文件，其增加之增值稅，由甲方負擔。」（見原審卷第20頁），上開約定與內政部公告之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」規定：「壹、預售屋買賣定型化契約應記載事項二十二、稅費負擔之約定：(一)土地增值稅應於使用執照核發後申報，並以使用執照核發日之當年度公告現值計算增值稅，其逾三十日申報者，以提出申報日當期之公告現值計算增值稅，由賣方負擔，但買方未依第十四點規定備妥申辦文件，其增加之增值稅，由買方負擔。」無違。然系爭個別磋商條款第9條卻約定：「第24條『稅費負擔之約定』第1款，經雙方個別磋商後同意修改條款如下：一、…雙方同意，以本約簽立日當年度政府公佈之公告現值作為申報移轉現值並於申報期限前提出申報，其應繳納之土地增值稅由乙方（即上訴人）負擔。…」（見原審卷第32頁）。即將自預售屋簽約時起至日後取得使用執照核發期間所生之土地增值稅，轉嫁由消費者負擔，此稅額轉嫁條款，顯然違反前揭「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」之規定，明顯不利於消費者，依消保法第17條第4項規定，系爭個別磋商條款第9條應屬無效。

⑷承前所述，系爭個別磋商條款第9條之約定既屬無效，自應回歸適用系爭房地預定買賣契約第24條第1 款之約定，即土地增值稅應於使用執照核發後申報，並以使用執照核發日之當年度公告現值計算增值稅，並由上訴人負擔。

(三)按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。民法第179條定有明文。經查，上訴人於105年1月25日向新北市政府稅捐稽徵處淡水分處提出記載出賣人係上訴人、買受人係被上訴人，前次移轉原因發生日期96年6月、前次移轉申報現值每平方公尺41,410元、此次申報現值每平方公尺62,900元之土地增值稅（土地現值）申報書，以104年公告現值計課土地增值稅55,436元；然如以使用執照核發日105年8月15日為申報日期，經新北市政府稅捐稽徵處淡水分處試算上訴人應負擔之土地增值稅額應為61,747元等情，有被上訴人提出記載納稅義務人係上訴人、買受人係被上訴人之土地增值稅繳款書（淡水分處）收據聯、新北市政府稅捐稽徵處淡水分處107年1月15日新北稅淡四字第1073751190號函暨所附記載納稅義務人為上訴人之土地增值稅（土地現值）申報書、土地增值稅繳款書（淡水分處）查定表、土地所有權買賣移轉契約書等件在卷可稽（見原審卷第34頁、第120至122頁），而上揭繳納之土地增值稅55,436元，係由蕭嘉倩將土地增值稅預付款64,338元交付上訴人，再由上訴人向新北市政府稅捐稽徵處淡水分處繳納，此為上訴人所不爭執，足見上訴人依系爭房地預定買賣契約第24條第1款及預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項壹、第22點規定，原應負擔以使用執照核發日當年度公告現值計算之土地增值稅61,747元，卻以系爭個別磋商條款第9條之約定，轉嫁由買受人負擔，而系爭個別磋商條款第9條之約定既屬無效，上訴人自係無法律上原因，受有應負擔使用執照核發日當年度公告現值計算之土地增值稅61,747元，卻實際上未負擔任何土地增值稅之利益，致被上訴人受有交付上訴人土地增值稅55,436元

（預付64,338元，扣除上訴人已退還8,902元，差額55,436元）之損害。從而，被上訴人依不當得利之法律關係，請求上訴人返還55,436元，及自起訴狀繕本送達翌日即106年4月14日起至清償日止，按法定利率年息5%計算之遲延利息，即屬有據。上訴人雖辯稱交付系爭土地增值稅者為蕭嘉倩，被上訴人並未受有任何損害，與不當得利之構成要件有間云云。然被上訴人因契約承擔而繼受蕭嘉倩就系爭房地預定買賣契約及系爭個別磋商條款所得行使或負擔之一切權利義務，蕭嘉倩已繳交之預售屋買賣價金及相關稅費，其權利自當歸屬於被上訴人，系爭個別磋商條款第9條之約定既屬無效，被上訴人本於契約當事人之地位，依不當得利之法律關係請求上訴人返還依系爭個別磋商條款第9條所交付之土地增值稅，自無不合，上訴人上開辯解，洵無足採。

五、綜上所述，被上訴人依不當得利之法律關係，請求上訴人返還55,436元及其利息，為有理由，原審判命上訴人如數給付，尚無不合，上訴人上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄改判，非有理由，應予駁回。

六、本案事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核與判決結果不生影響，爰不再一一論述。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　17　　日

民事第三庭　審判長法　官　林春鈴

法　官　方祥鴻

法　官　鍾淑慧

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　17　　日

書記官　石勝尹