

我國國外度假村會員證銷售規範 從消費者保護法規範談起

王德明*

壹、概說	肆、綜合比較
貳、消保法學說理 論之適用	伍、結語
參、我國實務趨勢	

壹、概 說

由於台灣地區經濟成長，一般民衆生活品質亦逐漸提昇，以往僅求物質上溫飽，進而逐步邁入精神上需求，加上政府實施週休二日政策，更直接或間接促使國人對觀光旅遊的需求大增，因此休閒旅遊業已成爲生活上不可或缺的一部分。而以往旅遊方式都是以商品的型態出現，即由旅遊營業人員爲整體行程之包裝、規畫、準備與旅遊有關之所有事項，舉凡從事先的申請護照、辦理簽證、安排交通工具，到預訂膳宿、安排導遊及規劃行程均由旅遊營業人全部包辦並負責到底，而旅客僅須支付旅遊費用即可成行，因而民法在八十八年修正時，增定民法第八節之一旅遊章節，並於第五百十四條之一明確規定：「稱旅遊營業人者，謂以提供旅客旅遊服務爲營業而收取旅遊費用之人」「前項旅遊服務，係指安排旅程及提供交通、膳宿、導遊或其他有關之服務。」

對於以往國人旅遊習慣僅注重「量」的需求，較不注重「質」的提昇，民衆一到達觀光旅遊地點後立即下車，拍完照後又匆匆趕路。然而隨著國人休閒意識的逐步提昇，此種馬不停蹄兼程趕路傳統類型的休閒旅遊方式，已不受消費大眾歡迎，取而代之的是在「質」的提昇，因此定點式旅遊遂日漸盛行，而度假村的服務型態

*作者爲國立中正大學法律學研究所碩士，現任行政院消費者保護委員會消費者保護官

此時在國內孕育而生，因此坊間亦同時出現度假村會員證之銷售。但國內度假村設施及服務品質無法完全符合國內消費大眾的需求，加上台灣旅遊消費市場已漸國際化，國外業者推廣該國度假村俱樂部之觸角亦已延伸至我國，因此國外度假村企業經營者更加廣泛地利用各種方式來銷售會員證，以期吸引更多的消費大眾前往遊覽及消費。

一、銷售糾紛

一般而言，國內企業經營者也有銷售會員證來推廣定點式度假村之情形，由於消費者可以親自前往了解各項會員的權益，並可以實地參觀企業經營者所提供的各類服務，且消費者在購買會員證之前，尚可和其他各家度假村作一深入之比較與評估，因此，消費者在此所獲得之資訊較為充分，故能採取正確且合理之消費行為。反觀「國外度假村會員證」之銷售行為，由於消費者在獲取相關之資訊上顯較不足，且又無法親身前往參訪及實地了解，顯然消費者已處於較不利之地位，而國外度假村業者及國際度假村交換組織又都居處國外，消費者平時對其交涉已為不易，一旦交易發生糾紛，更是求償無門，造成消費者權益受到損害，因此糾紛頻傳。

由於以往業者銷售國外度假村會員證的推銷方式似乎如出一轍，就是消費者在未經邀約之情形下，企業經營者先以街頭問卷調查方式，獲得消費者個人相關基本資料，並隔數日之後，業者再以電話方式告知消費者幸運中獎，可以免費獲得國外住宿度假之機會、機票或其他贈品，圖以吸引消費者前往，等領取贈品之際，才發現該企業經營者不斷趁此機會介紹「分時度假」旅遊觀念，並且強力推銷國外度假村會員證。而部分業者要求該中獎的消費者必須參加銷售業者所舉辦長達三、四個小時以上的說明會後方得領取贈品，待消費者在參加冗長之說明會後，旋即再施以長時間、輪番上陣的強力促銷，並提供所謂限時折扣價格。消費者事先毫無心理準備，再加上無法事先獲取充分相關資訊，而業者又施以限時折扣回饋的誘導方式，在長時間精神疲憊及未經深思熟慮的狀況下輕率簽定不公平的定型化契約，並當場支付高額價金，如當場未攜帶高額現金，業者即以協助辦理相關貸款事項，以達消費者當場簽約並給付所有款項之目的。惟消費者返家後再仔細閱讀企業經營者所交付相關文件資料後，並重新思考締約過程及契約內容等相關問題而後悔不已，於是向業者要求解約退款卻屢遭拒絕。

二、消費者保護法制定與適用

由於資本主義發達，伴隨經濟活動而來消費糾紛亦不斷增加，該類問題已非單純個人交易行為，取而代之的是大量個人與企業經營者間的經濟活動，由於二者間差距懸殊較大，而在掌握整個社會資源之差異上更鉅，例如本文所探討國外度假村銷售問題，如果一成不變地僅以傳統民法之基本規定加以規範，則其適用之結果將會更加嚴重地違背法律是維護社會公平正義之真意（註¹）。我國政府基於保護消費者權益，實現憲法保障人民生存權、財產權等權益，並符合時代趨勢之需要，雖遠在民國五十四年修正商品檢驗法時，即明白揭櫫「保障消費者權益」事項，其後並陸續訂定相關消費者保護之典章規範，惟均個別方式之立法，故有關消費者保護基本法皆欠缺直接性、全面性及前瞻性，為有效落實維護消費者權益，我國消費者保護工作，於民國七十六年先行發布實施「消費者保護方案」並訂定相關保護措施。並於八十三年公布施行「消費者保護法」，為符合該法規定同年七月一日成立「行政院消費者保護委員會」。但是，消費者保護法於民國八十三年公布施行業已逾十年之久，自公布生效施行迄今，由於社會環境快速變遷，加上銷售方式多樣性，原有之相關規定顯已不符現實需要，加上面對全球化、自由化、資訊化與科技化之新情勢，整個消費環境已發生極大變遷，為因應此種發展趨勢，於民國九十一年十二月二十七日又經立法院三讀通過消費者保護法修正，並於九十二年一月二十二日經總統公布生效（註²），希冀以更有效方式來維護消費者權益。然而本文所討論之國外度假會員證交易方式，是否可完全適用新修正消費者保護法予以規範？而學者間見解究為如何？行政機關對於國外度假村會員證管理機制是否建立？及司法實務上對於國外度假村會員證交易糾紛判決等，都是我國在處理該類消費糾紛的重要依據，本文除蒐集相關資料外並加以分析討論。

註¹ 邱聰智，新民法債編通則〈上〉，輔仁大學法學叢書編輯委員會，民國90年10月，頁62-63。

馮震宇、謝穎青、姜志俊及姜炳俊，消費者保護法解讀，元照出版有限公司，民國91年3月，頁102。

註² 總統令華總一義字第09200007610號，92年1月22日。

貳、消保法學說理論之適用

一、概說

國外度假村會員證之交易，從形式上觀察，是由雙方當事人間經由簽訂契約而完成交易，而簽定之國外度假村會員證契約仍屬於民法當事人私法自治範疇，當事人間權利義務關係應該受到契約約定內容所拘束，國家對於私人間而不涉及公益等事務，原則上是不會加以干涉。但是必須有一前提，就是締約當事人間是立足於平等地位，換言之，須雙方當事人在社會及經濟等地位平等時，始有可能達成合理公平之契約，方能真正反映當事人之意思，而實現私法自治之理念。然而在整個國外度假村會員證交易實質過程中，企業經營者不僅深知所銷售產品及提供服務相關專業知識，並握有重要資訊，加上本身擁有較高之經濟地位，因而使消費者處於不利地位，而造成消費者權益損害現象發生。

而在整個國外度假村銷售中與消費者保護法規較有關之事項，應屬「訪問買賣」及「定型化契約」等二部分。首先，值得討論是「訪問買賣」，依據新修正消保法第二條第十一款「訪問買賣」規定為：「指企業經營者未經邀約而在消費者之住居所或其他場所從事銷售，所為之買賣行為。」由於該類型買賣方式，通常都是消費者在購買商品或接受服務時，企業經營者未能給予消費者充足時間深思熟慮或未能提供消費者充分資訊參考即完成交易，例如在推銷員登門拜訪推銷商品或貨物時，因倉促下所做成購買之決定，往往造成消費者購買一些自己不需要、不合實用或價格過高之商品。因此，立法者對於這種新興的訪問買賣方式特別予以規範，並明文規定賦予消費者在一定之猶豫期間內可以依法解除契約，以確保其權益並避免其受到損害。

最後，在消保法中與國外度假村會員證交易較有關係的就是「定型化契約」。定型化契約又稱為「附合契約」或者「標準契約」，係指由契約一方當事人預先擬定的交易條款，但是在消保法所稱之定型化契約，則係指契約當事人一方須為企業經營者，而締約相對人則限於消費者。因此在定型化契約中，最重要的特徵就是由企業經營者預先就契約內容所擬定之交易條款，而企業經營者利用該交易條款作為契約

之內容，經契約相對人即消費者同意，因而訂立之契約，即為定型化契約（註³）。如前所述，由於現代工商業發達之社會中，對於一般的交易行為多須以契約為之，且須大量訂定，特別在地位並不對等之消費者與企業經營者間，將導致不公平之現象（註⁴）。為維護消費者權益，新修正消保法在第二條第七款增訂「定型化契約條款」明確定義為：「指企業經營者為與不特定多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬訂之契約條款。定型化契約條款不限於書面，其以放映字幕、張貼、牌示、網際網路、或其他方式表示之者，亦屬之」。且於消保法第二條第九款重新定義「定型化契約」為：「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」，以為明確區別「定型化契約條款」與「定型化契約」二者之不同，在此先做說明並釐清基本規範，俾利後續討論國外度假村會員證銷售與定型化契約關係。

二、訪問買賣之適用

（一）訪問買賣一般規定

依據消保法所規定之訪問買賣要件，可分為下列三項加以討論（註⁵）：

1. 未經消費者邀約而主動向消費者銷售

（1）我國立法規範之內容

對於訪問買賣之立法目的而言，其主要理由就是避免消費者在無心理準備、無經驗或未經深思熟慮下，所從事之買賣行為，而造成消費者受到損害。所以只要「未經消費者邀約」，而由企業經營者主動向消費者進行銷售，所達成買賣行為時，均可成立訪問買賣。若是由消費者主動邀約，例如自

註³ 詹森林，定型化約款之基本概念及其效力之規範，法學叢刊第 158 期，民國 84 年 2 月出版，頁 142。

註⁴ 詹森林，定型化約款之基本問題，月旦法學雜誌第 11 期，民國 85 年 3 月出版，頁 142。朱柏松，消費者保護法論，翰蘆圖書出版有限公司，民國 87 年 12 月出版，頁 18 至 19。在修正前之舊消保法中第 2 條第 7 款雖已明文規範定型化契約係指企業經營者為與不特定多數人訂立契約之用而單方預先擬定之契約條款。惟從就其文義而言，應係指「定型化契約條款」，而與「定型化契約」之內涵尚屬有距，對此定義將有混淆「定型化契約條款」與「定型化契約」之虞，該規定將定型化契約條款等同於定型化契約，顯有不妥，有鑑於此，於民國 92 年 1 月 24 日生效之新法，即通盤加以檢討定型化契約之相關規定。

註⁵ 詹森林、馮震宇、林明珠，認識消費者保護法，行政院消費者保護委員會編印，民國 84 年 2 月，頁 95。

動向業者詢價或請業者報價等情形，即不屬於消保法訪問買賣的範圍，因此有人認為，「未經邀約」為訪問買賣之主觀要件（註⁶）。

(2) 實際交易問題

一般社會上國外度假村會員證銷售方式，是否符合消保法訪問買賣之規定，首先須了解「未經消費者之邀約而主動向消費者銷售」部分，對於此點，由於國外度假村銷售業者以往多以街頭問卷方式取得消費者詳細資料，再以「恭喜中獎」為餌，來吸引消費者參加說明會，因此消費者對於度假村會員證內容並不了解之情形下前往，而業者利用此種綿密細緻之方式引誘消費者前往，應屬於消費者未出於主動邀約下所為之行銷，故應符合該要件之規定（註⁷）。

2. 必須是在消費者之住居所或其他場所從事銷售

(1) 我國立法規範之內容

依據消保法第二條第十款之規定，訪問買賣必須在消費者之住居所或其他場所從事銷售。由於消保法並未明文規定「住所」或「居所」，則應回歸民法之規範。至於何謂「其他場所」，由於消保法未明文加以規範，故就理論上而言，似應包括辦公室、公共場所、街頭或其他第三人之住居所等，可能發生銷售行為之場所均在內（註⁸）。

(2) 實際交易問題

然而法條上所謂「必須是在消費者之住居所或其他場所從事銷售」，其中所謂「住居所」，依據民法第二十條之規定尚無疑慮，但是所謂「其他場所」部分，是否包括企業經營者之場所，似有不同見解？由於此部分消保法並無明確規定，特別在國外度假村會員證銷售時，所舉辦說明會之場所多不在消費者住、居所或其他非經消費者邀約始得進入之場所，因此所謂之「其他場所」是否應以強調消費者之住居所性質相同，須經消費者邀約始能進

註⁶ 杜怡靜，度假村會員權糾紛與消費者保護法第十九條無條件解約權之適用，月旦法學雜誌 103 期，民國 92 年 12 月，頁 211。認為「未經邀約」為構成訪問買賣之主觀要件，即消費者（或買受人），事先並無購買之動機，而係由於企業經營者因其言詞鼓動或誘惑甚至出於人情壓力，消費者於不得不為情形下，所成立之買賣契約。

註⁷ 杜怡靜，同前註，頁 218。

註⁸ 詹森林、馮震宇、林明珠，前揭註 5，頁 95-96。

入之場所為限？學者間意見如下：

- A.有認為法院解釋訪問買賣時，未將焦點放在買賣發生地及是否為消費者的住所或類似處所，而以消費者意思自由是否能免除於受外界干擾、以致無法行使的狀態為標準，無論是從適用或解決日益複雜的消費問題角度來看，都是值得肯定的做法（註⁹）。
- B.有認為只要消費者係因企業經營者利誘而非出於自願情形至業者之營業場所達成交易，不因其是否為「未經邀約」，應著眼於消費者主觀上是否構成訪問買賣，即有無心理準備做為判斷，至於場所之認定則採較寬鬆之解釋，即不限於須經消費者同意後方能進入之場所實屬「其他場所」。其重點應在「只要消費者係非出於主動、非自願之情形下至營業場所者亦屬訪問買賣」，並認為立法者對訪問買賣加以規範，除了因該種銷售方式使消費者在欠缺資訊下所為之決定，更避免業者以不當行銷，如以問卷假藉其他名義，誘使消費者至其營業所，或者以近乎監禁方式，使消費者在不堪其擾下，喪失自由選擇商品以及決定是否締約之機會。因此從文義解釋原則，其他場所之解釋，似不包含業者營業所，但如業者有上述之不當行為誘使消費者至其營業所，則不應侷限於場所之解釋，較能維護消費者之權益（註¹⁰）。

本文認為所謂「其他場所」解釋是否應與實務及學者之解釋相同將其予以擴大，而在「消費者無法正常考慮締約與否機會之任何場所均屬之」，惟消費者雖於主動邀約時，如並未預期將於約定期日，就其他商品或服務與企業經營者締約，亦應有該條之適用，然而在外國立法例，特別在歐盟及英國等均認為以「於業者所舉辦於其營業場所外之旅遊活動時」〈during an excursion organized by the trader away from his business premises〉（註¹¹）或以「於業者於其營業場所〈不論係永久性或暫時性〉外所舉辦之旅遊活動所訂立」〈during an excursion organized by the trader away from

註⁹ 吳瑾瑜，國外渡假村會員卡交易與消費者保護，中原財經法學 8 期，民國 91 年 6 月，頁 195。

註¹⁰ 杜怡靜，前揭註 6，頁 212。

註¹¹ 歐洲經濟共同體保護營業所外交易契約消費者指令第一條第一項〈COUNCIL DIRECTIVE of 20 December 1985 to protect the consumer in respect of contract negotiated away from business premises Article 1《1》〉，外國消費者保護法第二輯，行政院消費者保護委員會編印，民國 84 年 11 月，頁 204-205。

premises on which he is carrying on any business 《whether on a permanent or temporary basis 》》（註¹²）等為其要件，因此有爭議之處，應有更明確立法規定，方能有效規範。

3.必須是在消費者住居所或其他場所內從事銷售

(1)我國立法規範之內容

對於訪問買賣而言，企業經營者須在消費者之住居所或其他場所向消費者銷售時所發生的行為。也就是說此種契約必須在企業經營者向消費者銷售時，所成立買賣契約，始構成消保法所稱之訪問買賣。但是消費者如未立即同意購買，表示需要考慮，而於嗣後再向企業經營者表示願意購買，則此時因為消費者已有猶豫考慮的機會，並且是在慎重考慮後再以自由的意思表示願意購買，因而就不符合消保法中所稱之訪問買賣。

(2)實際交易問題

在實際上交易而言，更值得注意的問題是在於國外度假村會員證銷售究竟是「商品」或「服務」？若是「服務」，依修正前消費者保護法相關規定，訪問買賣是否包括「服務」？頗有爭議。因此消保法修正時增加第十九條之一規定：「前二條規定，於以郵購買賣或訪問買賣方式所為之服務交易，準用之。」即為落實並貫徹原先立法意旨之見解，以解決不必要之歧見（註¹³）。因而，本文認為國外度假村會員證銷售業者之行銷方式，應有消保法訪問買賣之適用。

（二）訪問買賣之特殊規定

為保護消費者權益並避免企業經營者利用優勢地位進行銷售，而造成消費者權益受損，因此消保法將影響消費者權益之訪問買賣特別予以規範：

註¹² 英國消費者保護〈營業所外交易之取消權〉條例第三條第一項〈d〉款〈CONSUMER PROTECTION 〈 CANCELLATION OF CONTRACTS CONCLUDED AWAY FROM BUSINESS PREMISES 〉 REGULATIONS 1987 《SI 1987 NO 2117》 Artice3 《1》《d 》〉，外國消費者保護法第二輯，行政院消費者保護委員會編印，民國84年11月，頁168-169。

註¹³ 杜怡靜，前揭註6，頁215，認為因服務種類包羅萬象，性質差異較大，加上服務為無形且具有無可回復原狀之特性，因此是否是適合消費者檢視後解約即有疑問，因而不區分服務之種類、性質凡是服務均準用消保法第十九條第一項無條件解約權之規定，就立法方式而言過於草率。

1. 訪問買賣之企業經營者有特別告知義務

(1) 我國立法規範之內容

依據消保法第四條：「企業經營者對於其提供之商品或服務，應重視消費者之健康與安全，並向消費者說明商品或服務之使用方法，維護交易之公平，提供消費者充分與正確之資訊，及實施其他必要之消費者保護措施」及第五條：「政府、企業經營者及消費者均應致力充實消費資訊，提供消費者運用，俾能採取正確合理之消費行為，以維護其安全與權益」等規定，為消保法中一般告知義務，明文規定企業經營者應提供充分與正確之消費資訊俾消費者的參考運用，使消費者能採取合理之消費行為，並維護其權益。

除了上述企業經營者一般告知責任外，消保法在第二章第三節有關特種買賣中，更針對訪問買賣等特別加以規定，因而在消保法第十八條明文規定：「企業為郵購買賣或訪問買賣時，應將其買賣之條件、出賣人之姓名、名稱、負責人、事務所或住居所告知買受之消費者」。並在消保法施行細則第十六條予以詳細規定：「企業經營者應於訂立郵購或訪問買賣契約時，告知消費者本法第十八條所定事項及第十九條第一項之解除權，並取得消費者聲明以受告知之證明文件。」其主要目的即在資訊提供，綜合前述，企業經營者依據訪問買賣之規定至少應有下列告知義務（註¹⁴）：

- A. 依據消保法第十八條之規定，企業經營者應告知消費者有關買賣之條件、出賣人之姓名、名稱、負責人、事務所或住居所。
- B. 企業經營者應依據消保法第十九條之規定，告知消費者可於收受商品後七日內解除契約之權利。
- C. 依據消保法施行細則第十六條後段規定，企業經營者並應取得消費者聲明以受告知之證明文件。

另外值得注意有關「告知」之時點，在理論上有兩種選擇可能性，即A. 消費者收受商品時；B. 訂立郵購或訪問買賣契約時。依據消保法第十九條第一項之規定，消費者欲解除訪問買賣者，應於「收受」商品後七日內，為解除契約之權利（註¹⁵）。

註¹⁴ 詹森林，消費者保護法上之郵購買賣即訪問，刊印「消費者保護研究第一輯」，行政院消費者保護委員會編印，民國84年6月，頁47-49。

註¹⁵ 詹森林，同前註，頁47。

換言之，企業經營者最晚應於消費者收受商品時，即應告知消費者自此時開始七日內可以解除契約。

(2) 實際交易問題

對於國外度假村會員證銷售業者而言，均否認適用消保法訪問買賣，因此，除了依消保法第十八條之規定，僅讓消費者知悉出賣人之姓名、名稱、負責人、事務所或住居所之外，其餘如消保法第十八條買賣條件、第十九條應告知消費者可於收受商品後七日內解除契約之權利，以及依消保法施行細則第十六條後段規定，企業經營者更應取得消費者聲明已受告知之證明文件等部分，均未能依規定辦理，而盡告知義務。

2. 消費者享有法定七日猶豫期間

(1) 我國立法規範之內容

消保法在立法之際，即考慮訪問買賣之特性，消費者無法在詳細判斷或思考下所達成之交易，嗣後反悔之比率亦高，為避免此種交易糾紛頻傳，並平衡消費者在購買前資訊不足之缺失，特別採取將判斷時間延後的「猶豫期間」方式，以供消費者仔細考慮，並賦予消費者可在猶豫期間七日內解除契約的法定解除權。然而必須注意消保法七日猶豫期間相關規範：

A. 消保法七日猶豫期間應屬不變期間

依據消保法第十九條之規定有關「七日」之期間，應認為屬於不變期間，因此消費者除必須依據法定方式為之，更必須在該除斥期間內為之，否則無法達成解除契約之目的（註¹⁶）。然而在實際運作上，如果消費者在商品尚未收到之際，如果已生反悔之意而不買時，應可不必等到收受商品，就可以解除契約，因此，根據消保法施行細則第十八條之規定，消費者於收受商品前，亦得依消保法第十九條第一項之規定，以書面通知企業經營者解除契約。

B. 消保法七日之期間起算方式

消保法第十九條規定七日之期間應如何計算？在消保法中並無明文規範，因此依照消保法第一條第二項之規定：「有關消費者之保護，依本法

註¹⁶ 詹森林、馮震宇、林明珠，前揭註 5，頁 99 以下。

之規定，本法未規定者，適用其他法律。」因此，如果在消保法並未明文規定時，此時即應適用其他法律。因而應依據民法第一百二十條之規定：「以日、星期、月或年定期間者，其始日不算入。」其如以日、星期、月或年定期間者，其始日不算入。因此有關消保法之訪問買賣日期間之計算方式，其期日之起算點，應是以收受商品後的次日起算，方符法律規定（註¹⁷）。

C.消保法七日之猶豫期間應屬強制規定

為有效保護消費者權益並避免企業經營者以特約或其他方式排除七日之猶豫期間與法定解除權，消保法於該法第十九條第二項規定：「郵購或訪問買賣違反前項規定所為之約定無效。」因而如果企業經營者如為訪問買賣而違反第十九條第一項規定所為之約定則應屬無效，以確保消費者權益，而本條所稱之無效規定學者認為係屬於法律所稱之強制規定（註¹⁸）。但是，消費者如於收受商品七日後，未以書面或退回商品方式解除契約，消費者此種解除權，就會因時間之經過而消滅。

(2)實際交易問題

由於業者並不承認應適用消保法訪問買賣之規範，所以在一般交易過程中，企業經營者均未能依消保法第十九條之規定，給予消費者七日內解除契約之權利，即便消費者行使解除權時，業者亦斷然拒絕之。而對於消費者尚未收到「商品」及接受「服務」前，所提出行使解除契約，國外度假村銷售業者更加不予理會及同意。另外，更值得注意的是依消保法第十九條之規定以收受商品後七日內為起算猶豫期間，但對於國外度假村會員證之銷售，其服務提供究應如何解釋「收受商品」之情形？

A.有認為應自第一次行使度假權回到國內後開始起算，因為參考各度假村契約可以行使度假權的時間，多以“周”計算。換言之，在消費者度完假期前契約解除權之除斥期間已過，契約解除權消滅。若消費者欲在除斥期間經過前行使解除權，勢必在假期中，而在人生地不熟情形下行使，則實有強人所難。即便消費者度假少於七日，因返國處理解約時間有限

註¹⁷ 詹森林、馮震宇、林明珠，同前註，頁 100 以下。

註¹⁸ 詹森林，前揭註 14，頁 56。

等原因，而認為宜自消費者第一次行使度假權回到國內後開始起算，方為合理（註¹⁹）。

- B.有認為應將消保法第十九條之「商品」區分為「物」〈動產、不動產等實體物〉以及權利〈無體物之一種〉，而此處「權利」與消保法第十九條之一「服務」有所不同，認為「權利」買賣契約之內容、價格為一定型、制式之契約型態，而「服務」提供契約則因人而異，具有專屬性不得任意轉讓之契約，並認為度假村會員權之性質基本上屬於可轉讓之權利且為定型、制式之契約型態，因此度假村會員證之銷售，應認為屬於一種權利之買賣，而對於「收受時點」部分基於消保法第十九條第一項立法目的在於消費者於契約定立之際，無法有充分時間或機會仔細檢視商品，因而給予消費者在檢視商品後再仔細思考是否購買之機會，因而在收受商品後再起算猶豫期間。為符合消保法第十九條之立法意旨，應以「享受第一次勞務〈服務〉之給付」時視為「商品收受」，而起算猶豫期間較為合理，而非以收受會員證時為收受之時點，較為符合保障消費者權益（註²⁰）。

3.消費者行使解除權方式

(1)我國立法規範之內容

從消保法第十九條之規定得知，消費者解除契約之法定方式，僅得以「退回商品」及「書面通知」二種方式為之，探其立法之目的，不外是求慎重及存證之必要，並求平衡當事人之權益（註²¹）。因而消費者如以電話通知企業經營者行使解除權，甚至親自前往而未攜帶交易商品而行使解除權者，因其不符合消保法第十九條所規定之法定解除方式，恐將無法達到解除契約之目的。

(2)實際交易問題

註¹⁹ 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，交通部觀光局委託研究，計畫主持人黃立教授，協同主持人楊淑文教授，偕同主持人吳瑾瑜教授，民國89年8月15日，頁76。吳瑾瑜，前揭註9，頁212-213。

註²⁰ 杜怡靜，前揭註6，頁214-215。

註²¹ 立法院第2屆第2會期，立法院公報初稿，立法院秘書處印行，第37期，民國82年12月17日，頁73。

有關訪問買賣解除契約方式，因涉及訪問買賣契約當事人間權利義務甚鉅，學者間對此有不同意見：

- A.有認為消費者尚未收受商品，或雖已收受但不退回，而以意思表示解除契約者，應以書面為之，故口頭解約者，不生效力，消費者不得以口頭表示解除契約（註²²）。
- B.有認為就日本立法例而言，消保法第十九條第一項之立法理由，該書面係為表示慎重以及存證必要，並平衡雙方權利義務，因此即便消費者非使用法定方式，而僅以口頭方式為之，亦可解除契約，但如果發生糾紛爭議之時，則由消費者負舉證責任即可，如此不但能符合當初立法者之真意，也同時兼顧消保法保障消費者權益（註²³）。

惟本文贊成多數學者見解而認為於消保法訪問買賣時，消費者如僅以口頭向企業經營者為解約之意思表示，就立法旨趣上而言，採取要式或要物為條件，係在保護交易上之安全，以衡平消費者與企業經營者雙方利益之保護，故以口頭為解約之意思表示，仍應解為不生解除契約之效力（註²⁴）。

4.企業經營者負有取回商品之義務

(1)我國立法規範之內容

依據消保法第十九條之規定，消費者在行使解除訪問買賣契約方式，包括有書面通知及退回商品兩種解除契約之方法，而在消保法施行細則第二十条特別規定，消費者依本法第十九條第一項規定以書面通知解除契約者，除當事人另有特約外，企業經營者應於通知到達後一個月內，至消費者之住所或營業所取回商品。

(2)實際交易問題

由於銷售國外度假村之企業經營者並不承認應適用消保法訪問買賣之規

註²² 詹森林，前揭註 14，頁 54-55。

註²³ 杜怡靜，前揭註 6，頁 212。應認為就日本立法例而言，認為消保法第十九條第一項之立法理由，該書面係為表示慎重以及存證必要，並平衡雙方權利義務，因此即便消費者非使用法定方式，而僅以口頭方式為之，亦可解除契約，但如果發生糾紛爭議之時，則由消費者負舉證責任即可，如此不但能符合當初立法者之真意，也同時兼顧消保法保障消費者權益。

註²⁴ 朱伯松，特種買賣消費者解約之方法及效力，月旦法學教室 12 期，民國 92 年 9 月，頁 139。詹森林，前揭註 14，頁 54-55。

範，所以在銷售交易過程中，企業經營者多數不會依照消保法施行細則第二十條之規定，消費者已書面通知解除契約者，企業經營者應於通知到達後一個月內，至消費者之住居所或營業所取回商品。而國外度假村會員證銷售，雖其屬於服務事項，但是如消費者依消保法第十九條之規定以書面方式解除契約時，國外度假村會員證銷售業者似仍應將依消保法施行細則第二十條之規定，方符法制。

三、定型化契約之適用

本文討論國外度假村會員證銷售消費糾紛，除業者利用不當銷售方式進行銷售，以立即購買即享有優惠折扣而未給予消費者充分審閱期，更在契約內容中訂定不公平條款，並且在未向消費者明示或公告情形下使用未經記載於定型化契約中條款，致使消費者處於非常不利地位，並且運用所謂異常條款，造成消費者不知所措等情形，種種做法均有違反消保法定型化契約規範之處。

（一）定型化契約之審閱期間

1.我國立法規範之內容

消費者在訂立定型化契約前可否向企業經營者要求審閱契約書？在修正前舊消保法本文並未明文規定，基於保障消費者之權益而在該法施行細則第十一條第一項：「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。」加以規範。在同條第二項規定：「違反前項規定者，該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。」於同條之第三項規定：「中央主管機關得選擇特定行業，參酌定型化契約條款的重要性、涉及事項的多寡和複雜程度等事項，公告定型化契約的審閱期間。」對於企業經營者如未給予消費者合理的契約審閱期間，消費者可以主張該條款不構成契約內容，由於一般定型化契約均由企業經營者單方所擬定，因而契約條款多對業者有利，如業者在簽訂定型化契約前未能讓消費者有充分時間來審閱全部契約條款，仔細考量是否訂定契約，而消費者在訂約後始了解所訂定契約對自己不利，而嗣後反悔，均為時已晚（註²⁵）。

註²⁵ 詹森林、馮震宇、林明珠，前揭註5，頁88至89。

基於上述原因，於新修正的消保法中，將原先舊消保法施行細則第十一條規定予以增定至新修正消保法第十一條之一，僅就文字加以調整，以確保消費者之契約審閱期間。

2. 實際交易問題

由於以往類似案件，部分業者多以「立即購買，馬上折扣」噱頭，造成消費者在購買國外度假村會員證前，無法取得充分資訊，而認識所購買之相關產品的內容。消費者僅可經由業者在銷售時所提供簡報內容及錄影帶方式來瞭解所購買產品之相關情形，因而消費者未能充分認識所購買之商品，並在定型化契約簽約前，給予消費者合理之審閱期間，而使消費者權益受損。

(二) 不公平契約條款效力

1. 我國立法規範之內容

由於定型化契約的內容是由企業經營者單方面預先擬定，自應防止其所訂立條款有偏頗業者而顯失公平，因而消保法規定在第二章第二節第十一條第一項：「企業經營者在定型化契約中所用之條款，應本平等互惠之原則。」並在消保法第十二條第一項：「定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者無效。」開宗明義即規範企業經營者在定型化契約中之條款，應本平等互惠之原則。因此定型化契約之約定是否有效，應以違反誠實信用原則及對消費者顯失公平否為斷。

另外在消保法第十二條第二項規定中尚有三種「推定無效」之情形，易言之，凡條款有符合下列情形之一者，推定其顯失公平：

(1)違反平等互惠原則者。(2)條款與其所排除不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾者。(3)契約之主要權利或義務，因受條款之限制，致契約之目的難以達成者。而在實際的運作上，學者認為宜先以「推定無效」規定作為具體標準，因而在審查定型化條款之效力上，應先待確定並無「推定無效」之情形後，再考慮較為抽象「誠實信用」、「顯失公平」等之情事（註²⁶）。

2. 實際交易問題

部份國外度假村會員證銷售業者，以外文方式預先擬定定型化契約書，而判

註²⁶ 詹森林、馮震宇、林明珠，同前註，頁 68。

斷定型化契約之約款是否異常，該契約約款所使用語言文字為重要考慮要素之一（註²⁷），如「金冠企業管理顧問股份有限公司」，其以往契約書係以外文擬定，形式上雖僅十三條，然而另包含俱樂部規則十三條，每條又分成二項至十一項不等之規定，合計已達四十六項五十一款之多，對於已受業者長時間疲勞轟炸的消費者而言，顯然居弱勢之締約地位，依一般客觀情狀，自難以期許消費者得以了解係爭契約條款於法律上之含義（註²⁸）。又如「皇族度假村台灣分公司」在其過去所擬之定型化契約條款中明文規定如中、英文契約二種內容不一致時，應以英文版為主（註²⁹）。

部分國外度假村會員證銷售業者，如香港商大使事業有限公司台灣分公司在其以往定型化契約書中更明文約定，契約不能撤回、取消或作廢，且已繳之款項不能退還（註³⁰）。另外，多數業者於定型化契約書中僅單方面記載度假村的名稱、度假時數、會籍費、管理費及簡略權利義務條款，然而對於消費者所購買度假村位置、設備服務內容、會員所享權利等重要資訊均未載明，而國外度假村會員證銷售契約條款，其權利義務多規定簡略，並未完整規範當事人權益關係，依消保法第十二條第二項第三款：「契約之主要權利或義務，因受條款之限制，致契約之目的難以達成者。」推定顯失公平，應屬違反公平互惠原則（註³¹）。

（三）定型化契約之條款需記載於書面或向相對人明示

1.我國立法規範之內容

依據消保法第十三條第一項之規定：「定型化契約條款未經記載於定型化契約中者，企業經營者應向消費者明示其內容；明示其內容顯有困難者，應以顯著之方式，公告其內容，並經消費者同意受其拘束者，該條款即為契約之內容。」綜上法條可知，定型化契約條款如已記載於書面之中，應認為構成契約之內容，較無問題，但是，如未記載於書面之中，即應予以明示其意旨於

註²⁷ 劉宗榮，定型化契約，消費者保護研究第三輯，民國86年4月，頁140。

註²⁸ 行政院87年2月10日台87訴字第05931號再訴願決定書。

註²⁹ 皇族巴厘海灘俱樂部承購契約書第13條：本合約乃依英文及中文兩種文字作成，以便雙方對條款內容有所了解，內文若有不一致之處，應以英文為主。

註³⁰ 香港商大使事業有限公司台灣分公司〈JIMBARAN HILLS CLUB〉，灘俱樂部承購契約書第6條：雙方瞭解本合約具有法律拘束力，不能繳回取消或作廢且已繳款項不能退還。

註³¹ 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，前揭註19，頁44。

相對人而後可。

2. 實際交易問題

一般而言，國外度假村會員證銷售業者所使用之定型化契約書，其內容僅載有度假村的名稱、度假時數、參加會員須繳會籍費、管理費等繳款項目及消費者應遵守度假村章程等義務之相關條款，而對於消費者所購買之度假村位於何處？消費者得享受何種之設備服務？國外度假村業者究應負何種義務等？均未明確規範（註³²），鑑於會員證價格不菲，會籍時間甚長，消費者應可以合理期待經由契約內容充分了解相關權利義務，而業者基於誠信原則，亦應在契約中充分揭露相關交易資訊，方能減少締約後之紛爭。因而基於誠信原則，契約內容需將相關資訊透明化，否則可能認為業者未將重要交易資訊明確訂定於定型化契約書中，而有違反消保法第十二條第一項之規定（註³³），且因未將重要交易資訊訂定於定型化契約書中，亦不構成契約內容，而有消保法第十三條第一項規定之適用。

（四）定型化契約之異常條款

1. 我國立法規範之目的

對於定型化契約條款而言，原則上應以消費者可以正常預見為限，消費者始受到拘束。如定型化契約條款是消費者在正常情形下無法預見時，就應依實際狀況加以個案認定之（註³⁴）。

（1）定型化契約條款未記載於契約中：

依據消保法第十四條之規定：「定型化契約條款未經記載於定型化契約中而依正常情形顯非消費者所得預見者，該條款不構成契約之內容。」依照一般正常之情形，顯然消費者在事先無法預判情況，此時該定型化契約條款就不構成契約內容，消費者得主張不受該條款之拘束。

（2）定型化契約條款已經記載於契約中：

原則上，定型化契約條款如已經記載於契約中，消費者即應受其拘束。在

註³² 台灣台北地方法院簡易庭 88 年度北簡字 3731 號判決；台灣台北地方法院簡易庭 88 年度北簡字 4001 號判決。

註³³ 吳瑾瑜，前揭註 9，頁 203。

註³⁴ 詹森林、馮震宇、林明珠，前揭註 5，頁 37。

交易上，部份不肖企業經營者經常利用在定型化契約條款字體、印刷或其他情事，致難以注意其存在或辨識者，訂立不公平之契約條款，此時消費者即可依消保法施行細則第十二條之規定：「契約之一般條款不論是否記載於定型化契約，如因字體、印刷或其他情事，致難以注意其存在或辨識者，該條款不構成契約內容。但消費者得主張該條款仍構成契約之內容。」主張該條款不構成契約之內容。但是消費者認為可以接受時，仍得主張該條款可構成契約之內容。「異常條款」之排除，其立法原意認為即便業者將此等條款訂入，而消費者亦會因某些原因而不會去閱讀，或雖會去閱讀卻無法理解條款內涵意義及效果。如此情形下之定型化契約條款課以消費者義務或負擔時，就必須以消費者在正常情形下所得預見者為限（註³⁵）。

2. 實際交易問題

對於國外度假村銷售業者在行銷相關會員證時，均口頭上告知消費者，該會員證可以自由轉受、出租、交換等利益，雖然在國外存有此種「分時」度假會員證之轉售仲介公司，但是，該種交易方式在我國市場上目前並不成熟，而在國內更無該種轉售或出租市場之存在，因此，此種轉售或出租並不容易；另外，對於國外度假村度假權交換，由於其本身亦有一定條件及限制，消費者如未能符合其條件及限制時，恐無法順利完成度假權之交換。而國外度假村會員證銷售業者，對於前揭交易上相關之重要資訊，均未能明文於定型化契約書或相關附帶之文件中載明，而無法充分告知消費者相關資訊，待消費者欲進行度假權之轉售或交換時，而未能有效達到該目的，方恍然大悟原來度假權之讓與及交換必須符合相關約定或者條件，並非如此輕易或方便，而相關約定及條件並未明文訂定於定型化契約書或相關附件文書中，而此相關約定及條件又顯非消費者所得預見者，似有未符消保法中異常條款之規定（註³⁶）。

註³⁵ 馮震宇、謝穎青、姜志俊及姜炳俊，前揭註1，頁110。

註³⁶ 行政院公平交易委員會88年3月30日〈88〉公處字第035號處分書。

參、我國實務趨勢

一、概說

我國於八十三年公布施行「消費者保護法」，該法規定於同年七月一日成立「行政院消費者保護委員會」。依據消保法第四十一條第一項規定，消費者保護委員會之執掌如下，而該項第一款之規定：「消費者保護基本政策及措施之研擬及審議。」第七款：「監督消費者保護主管機關及指揮消費者保護官行使職權。」因此可知，該委員會主要工作為負責研擬及審議消費者保護基本政策，並協調、監督各主管機關落實消費者保護法，各部會局署關於消費者保護政策、措施及主管機關之協調研究等，因而，國外度假村會員證之銷售，就我國行政機關之立場而言，相關措施如主管機關之協商、消費者保護法之適用、定型化契約書範本以及定型化應記載或不得記載事項等相關規範等，應有加以了解之必要。

二、行政機關函釋及行政規範

(一) 行政院消費者保護委員會函釋

由於國外度假村會員證之銷售，為新興之消費型態，特別涉及「分時」交易，尤其我國以往均無類似的消費方式，因而不但一般消費大眾對此類休閒方式的各種手續、權利義務及應注意事項都不甚清楚，連相關行政機關亦無管理之規定，但是為維護消費者之權益，此類糾紛接踵而至，為有效解決該類糾紛，實有先加強該種新興消費型態之行政管理，因而行政主管機關的確立及行政機關函釋為整個行政管理核心。因而本文針對行政院消費者保護委員會召集相關行政機關及學者專家研商有關國外度假村會員證銷售之行政管理函釋予以討論。

1. 國外度假村會員證主管機關確認

依據行政院消費者保護委員會八十八年四月三日台八十八消保督字第〇〇四六六號函（註³⁷）除確定主管機關，並要求建立相關行政措施。

(1) 主管機關確認部分

該函釋內容表示對於消費者保護行政主管機關之認定，應以所提供或服務

註³⁷ 消費者保護法判決函釋彙編〈二〉，貳、行政函釋編，行政院消費者保護委員會編印，民國89年10月，頁506-507。

之性質為宜，而國外度假村會員卡〈權〉之性質主要係以休閒度假為主，與觀光行政業務較為相關，應由觀光主管機關主政為宜。請交通部觀光局為國外度假村會員卡〈權〉之中央主管機關（註³⁸）。

(2)行政措施部分

該函釋並請交通部觀光局立即著手研擬國外度假村會員卡〈權〉買賣定型化契約範本。而有關代銷國外度假會員卡〈權〉之公司，其營業項目登記事項如投資顧問、仲介服務等，是否適法並符合相關目的事業主管機關之法令規定，請經濟部檢討辦理。

2.會員證主管機關確認

依據行政院消費者保護委員會八十六年一月二十三日台八十六消保督字第〇〇一二五號函（註³⁹）針對會員證行政主管機關予以確認。

(1)確認「會員證」中央主管機關

本件函釋認為有關會員權之規範，雖然並非直接與國外度假村會員證之銷售有關，但是國外度假村會員證消費糾紛，不僅直接凸顯出我國對於此種「預先付款」消費型態規範之欠缺，更對於銷售會員證管理機制未能建立，因而當時開會結論為：「若已有目的事業主管機關者，由各目的事業主管機關負責處理，如無法歸屬其他目的事業主管機關者，請經濟部基於商業之立場負責研訂通則。」

(2)本函釋適用

行政機關對於有關「會員證」消費者保護行政主管機關之認定，迄今仍依該函釋處理，惟經濟部對於本解釋函後段仍有不同意見。

3.定型化契約「審閱期間」適用

依據行政院消費者保護委員會八十五年十二月五日台八十五消保法字第〇一

註³⁸ 行政院消費者保護委員會民國92年8月20日消保督字第09200001045號函檢送民國92年8月18日研商「精油及相關療法之主管機關及消費者權益等相關事宜」會議紀錄請行政院衛生署擔任「精油」之中央目的事業主管機關，其主要理由亦為：「本會以往指定消費者保護主管機關之原則，係依商品或服務性質與何機關較密切相關，即請該機關擔任該商品或服務之目的事業主管機關」。

註³⁹ 消費者保護法判決函釋彙編〈一〉，貳、行政函釋編，行政院消費者保護委員會編印，民國87年12月，頁322。

四八八號函（註⁴⁰）及九十一年一月八日消保法字第○九一○○○○○三四號函（註⁴¹）分別對於國外度假村會員證銷售定型化契約適用消保法審閱期間予以說明。

(1)有消保法審閱期間之適用

消保會二件函釋明確認為國外度假村會員證之企業經營者與消費者所訂立定型化契約前，應有三十日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容，否則該條款原則上不構成契約之內容。明確表示如銷售國外度假村會員證之業者，如以定型化契約方式為之，即有消保法審閱期間之適用。惟因中央主管機關未能適時公告定型化契約之審閱期間，因而僅能依消保法之規定，企業經營者應給予消費者三十日以內之合理期間。

(2)明確說明審閱期間適用規範

- A. 行政院消費者保護委員會函釋認為即便國外度假村會員卡〈權〉業者，縱然在辦理說明會時已經向個別消費者逐條詳細說明契約條款內容，仍應依據消費者保護法施行細則第十一條規定〈修法後為消保法第十一條之一規定〉，賦予消費者審閱契約條款之期間。惟此部分在說明即便企業經營者將定型化契約中之定型化契約條款逐條款項的向消費者說明後，仍須給予消費者審閱期間權利，因為定型化契約仍與個別磋商條款有別，而仍須給予消費者審閱期間，方符法律之規定。
- B. 行政院消費者保護委員會函釋並認為先支付定金才能審閱契約不符法律規定，對於企業經營者如要求消費者必須先支付定金，始得將相關契約攜回審閱，則與消費者保護法施行細則第十一條〈修法後為消保法第十一條之一規定〉消費者審閱期間規定有違。
- C. 有關定型化契約之「審閱期間」始點，行政院消費者保護委員會函釋則認為應以「為審閱目的而交付定型化契約時」方可開始計算。

(四) 定型化契約「平等互惠」、「誠信原則」適用

依據行政院消費者保護委員會八十五年十二月五日台八十五消保法字第○一四

註⁴⁰ 消費者保護法判決函釋彙編〈一〉，同前註，頁 309-310。

註⁴¹ 消費者保護法判決函釋彙編〈四〉，貳、行政函釋編，行政院消費者保護委員會編印，民國 91 年 12 月，頁 639-640。

八八號函表示（註⁴²），有消保法第十一條、第十二條規定適用。本函釋明確認為對於定型化契約條款如不符合消保法第十一條平等互惠之原則，以及第十二條誠信原則而對於消費者顯失公平者，均屬無效。因此，國外度假村會員證銷售業者在其定型化契約中如有片面規定排除消費者有關解約退費權利之條款，對消費者顯失公平，違反平等互惠原則，依消保法規定應屬無效。

（五）訪問買賣「其他場所」適用

依據行政院消費者保護委員會八十五年十二月五日台八十五消保法字第○一四八八號函表示，除指消費者住居所、工作場所外，亦包括其他人之住居所、工作場所及公共場所。因而業者在其營業處所推銷度假村之會員權利，亦符合上述「在其他場所從事銷售」之要件。

行政院消費者保護委員會解釋函釋中明白表示行政主管機關之立場，所謂「其他場所」，除指消費者住居所、工作場所外，亦包括其他人之住居所、工作場所及公共場所。因此，公司在未經消費者邀約，而以旅遊問卷調查，蒐集消費者資訊後，再誘使消費者前往該公司所在地接受訪談，並乘機推銷商品，因而造成消費者在無心理準備下，發生買賣行為，似仍應認為屬訪問買賣，消費者自得依本法第十九條第一項規定解除契約。

惟本文認為所謂「其他場所」解釋是否應與該函釋所表示予以擴大，在外國立法例，特別在歐盟及英國等均認為以「於業者所舉辦於其營業場所外之旅遊活動時」〈during an excursion organized by the trader away from his business premises〉（註⁴³）或以「於業者於其營業場所〈不論係永久性或暫時性〉外所舉辦之旅遊活動所訂立」〈during an excursion organized by the trader away from premises on which he is carrying on any business 《whether on a permanent or temporary basis 》〉（註⁴⁴）等為其

註⁴² 消費者保護法判決函釋彙編〈一〉，前揭註40，頁309至310。

註⁴³ 歐洲經濟共同體保護營業所外交易契約消費者指令第一條第一項〈COUNCIL DIRECTIVE of 20 December 1985 to protect the consumer in respect of contract negotiated away from business premises Article1《1》〉，外國消費者保護法第二輯，行政院消費者保護委員會編印，民國84年11月，頁204-205。

註⁴⁴ 英國消費者保護〈營業所外交易之取消權〉條例第三條第一項〈d〉款〈CONSUMER PROTECTION 〈 CANCELLATION OF CONTRACTS CONCLUDED AWAY FROM BUSINESS PREMISES 〉 REGULATIONS 1987《SI 1987 NO 2117》 Article3《1》《d 》〉，外國消費者保護法第二輯，行政院消費者保護委員會編印，民國84年11月，頁168-169。

要件，因而對此不明確之處，應從修法加以明確規範「其他場所」，方屬正途，而有效解決紛爭。

（六）訪問買賣「解除契約之起算基準」

1. 訪問買賣解除契約起算為「主要服務」開始之次日

依據行政院消費者保護委員會八十六年四月二十三日台八十六消保法字第〇〇五〇〇號書函（註⁴⁵）認為，消保法訪問買賣解除契約之起算，宜解釋為自消費者接受業者提供之主要服務開始之次日起算。

2. 「主要服務」應依個案具體認定

依據消費者保護委員會所舉辦消費者保護法研討會第一期法律問題第二則（註⁴⁶），雖然嗣後該會又認為應從國際度假村業者提供主要服務後起算，至於何為主要服務，則依個案具體認定。又消費者於簽約後收受商品前，依消費者保護法施行細則第十八條之規定，亦得依本法第十九條第一項規定，以書面通知企業經營者解除買賣契約。

本文認為消保會函釋仍未能明確解釋「主要服務」之意義，由於消保會行政函釋有關「主要服務」未能具體說明究為何指？而有下列不同說法：

1. 有認為應以企業經營者與消費者簽定購買國外度假村會員證之定型化契約時，即為主要服務開始。
2. 有認為該行政函釋有關「主要服務」應讓消費者得以了解該商品之實際內容，即消費者得以真正享受該權利所表彰之內容時，故應以「接受第一次服務時」方可視為「主要服務」。
3. 有認為所謂「主要服務」，係從會員證之收受時，即從此時就可以證明該持有者之會員資格，該消費者即可行使其會員權益，故足以使持有者能夠真正了解該權利之內容並達到檢視商品之目的。

由於行政院消費者保護委員會相關函釋未能非常明確解釋有關「主要服務」究為何指？因而該會之函釋對於「主要服務」說法，也成為日後實務見解及學說見解之不一致之導因，而該會函示中所謂具體個案又應如何認定？其標準為何？又其認定要件為何？等仍未明確說明，僅有留給司法判決為之。

註⁴⁵ 消費者保護法判決函釋彙編〈一〉，前揭註40，頁338至339。

註⁴⁶ 消費者保護法判決函釋彙編〈一〉，同前註，頁377至379。

（七）訪問買賣「服務」適用

依據消費者保護法研討會第一期法律問題（註⁴⁷）研究結果明確表示訪問買賣包括『服務』在內。由於有關度假村之會員權利究竟是「商品」或「服務」？若是「服務」，依消費者保護法之相關規定，訪問買賣是否包括「服務」？在此一連串疑問中，雖然本件法律問題研析中有關度假村之會員卡或有人認為是「商品」，但該討論結果認為會員卡所表彰之會員權利，即度假村休閒遊憩之權利，因此，可認為是一種「服務」，也有人認為「權利」是一種「商品」從文義上解釋，消費者保護法第十八、十九條之訪問買賣，似乎僅限於「商品之買賣」，不包括「服務」在內。但經參考外國立法例後，對於訪問買賣，並無區別「商品」或「服務」之必要，因而本件認為有關訪問買賣包括『服務』在內。而擴張消保法訪問買賣之範圍亦應包括「服務」在內。

（八）訪問買賣「不得退費」適用

依據消費者保護法研討會第一期法律問題（註⁴⁸）認為，如構成「訪問買賣」，依消費者保護法第十九條第一項之規定，消費者對於所收受之商品不願買受時，得於收受商品後七日內解除買賣契約，本研究問題對於訪問買賣而「不得退費」之約定，違反同條第一項之規定，依同條第二項之規定，此約定無效。

本件消保會函釋有關之「不得退費」約定，跳脫一般定型化契約規範，而是從消保法訪問買賣之約定加以討論，認為此項約定應有違反消保法第十九條第一項之規定，並依據同條第二項之規定，認為企業經營者對此所為之約定應屬無效。

三、定型化契約範本規範

由於國外度假村會員證之交易，近年來發展迅速，與傳統民法上之有名契約類型不同，消費者對此權利義務，並無深入了解，加上度假村所在地多位於國外，消費者對於外國相關法令多不了解，不僅締約前產品資訊欠缺，締約後更無從主張權利請求救濟，鑑於國外度假村會員證銷售所產生之問題甚多，行政院於民國八十八年五月十三日以台八十八院消督字第〇〇六四八號函核示：「請交通部〈觀光局〉立即著手研擬國外度假村會員卡〈權〉買賣定型化契約範本，並協調相關機關採取有

註⁴⁷ 消費者保護法判決函釋彙編〈一〉，同前註，頁377至379。

註⁴⁸ 消費者保護法判決函釋彙編〈一〉，同前註，頁377至379。

關預防管理措施」因而，交通部觀光局研擬「國外度假村會員卡〈權〉買賣定型化契約範本」草案〈以下簡稱草案〉，以保護消費者權益。該草案全部條文共二十四條，將其重點羅列如次：

(一) 契約審閱權訂定：

於本草案之規範，契約審閱期間明文約定不得少於三日，以保障消費者權益（註⁴⁹）。

(二) 有關適用期間：

1. 契約有效期間：於草案第五條規範，會員依本契約所取得之使用海外度假村權利，其期限為一年〈不得超過十年〉。其主要鑑於現行契約存續期間定為五十年或八十年其期間過長，風險已逾契約相對人兩造所能承擔（註⁵⁰）。
2. 消費者每年使用期限：依據草案第四條第三款，並無最少期限之限制，僅於使用時間中明確要求1.使用季節。2.使用天數，並說明為平常日或為例假日（註⁵¹）。

(三) 資訊提供規範內容：

消費者審閱時應攜帶下列文件（註⁵²）：

1. 約書。
2. 銷代理公司經公證或認證之海外度假村組織授權書及經我國相關機關〈構〉公證或認證之中文譯本。
3. 受人依本契約所取得者為第四條之信託關係受益人權利者，經公證或認證之信託契約及經我國相關機關〈構〉公證或認證之中譯本。
4. 草案第四條所定海外度假村組織對本契約所載明之房間、公寓及其附屬設備設施之位置所在及使用權限證明與其中譯本。
5. 賣人擔保買受人與國際交換俱樂部之交換計劃者，該國際交換俱樂部之組織型態、交換條件及會員條款與其中譯本。

註⁴⁹ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，封面注意事項一草案說明，交通部觀光局草擬，民國93年3月，頁3。

註⁵⁰ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁12。

註⁵¹ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁11。

註⁵² 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁2-3。

（四）契約使用語言及其翻譯：

於草案第二十條規範，本契約如同時有中文及其他語文版本，於文義之解釋有疑義時，以中文版本之譯文為準。所有契約附件均應有中文譯本，海外度假村組織應就譯本之正確性負責。即明定文義確定之適用準則（註⁵³）。

（五）有關解除權規範：

依據草案第十七條有關會員之解除權如下：

- 1.會員非經主動邀約或經由郵購交易〈包括經由電視、網路、廣播、報紙或雜誌等媒體所為之遠距交易〉或訪問交易〈包含在學校、消費者私人寓所、公眾得通行之交通要道、其他休閒展覽會場、經由出賣人之促銷手段而招徠消費者進入出賣人之營業所〉而購得會員證者，得於草案第十七條第二項所定之期間內，不附任何理由，以書面向國外度假村業者解除契約（註⁵⁴）。
- 2.消費者解除契約之行使期間：依據草案第十七條第二項，其期間如下（註⁵⁵）：
 - (1)會員接受服務前。
 - (2)會員接受服務後七日內。
 - (3)國外度假村組織未告知會員本條之內容者，自締約時起六個月內。就告知之事項，未經會員親筆簽名，推定國外度假村業者未為告知。
 - (4)前項解除權於國外度假村業者告知會員後，六個月內不行使而消滅。
- 3.除契約後之效力：依據草案第十七條第三項之規範，會員依第十七條第一項解除契約後，國外度假村業者應於會員之書面通知後十四日內，返還會員向其所支付之所有會員費及其他費用。業者除扣除會員接受第一次服務之必要費用外，不得請求會員負擔任何費用（註⁵⁶）。
- 4.草案第十七條第一項之規範，主要是將消保法第十九條郵購或訪問買賣之無條件解約及該解約權之行使期間規定納入契約規範中以保障消費者權益。另外在草案同條第二項中將實務爭議已久消保法第十九條解約期間「七日」起算方式明確加以規範，同時依據消保法施行細則第十六條明定企業經營者未

註⁵³ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁 25。

註⁵⁴ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁 22-23。

註⁵⁵ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁 23。

註⁵⁶ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁 23-24。

告知解約權之法律效果。又國外度假村業者已告知會員其解除權後，如會員始終未接受服務，亦不行使解除權，此種情形如解除權永久存在，對國外度假村業者不甚為公允，故在草案第十七條第二項第四款規定於國外度假村業者告知會員後六個月內若未行使，其解約權即歸於消滅。而在草案第十七條第三項則明定會員行使解約權時國外度假村業者返還費用規範（註⁵⁷）。

（六）有關信用貸款規範：

於草案第十九條規範，會員與海外度假村組織訂立本契約，就會員應給付海外度假村組織之會員費，如係由海外度假村組織邀約銀行或金融機構提供融資貸款而直接付款或撥款與海外度假村組織者，海外度假村組織視為該金融機構之履行輔助人。係參考民法第二百二十四條規定訂定，海外度假村組織為貸款人〈金融機構〉之履行輔助人（註⁵⁸）。

（七）會員權之使用權限及使用條件：

依據草案第四條之規範，分為使用權限，使用標的物如下：

- 1.用權限：區分為(1)共有權。(2)其他物權之使用權。〈即指經依法登記而得對契約外第三人主張之排他性權利〉。(3)債權之使用權限。〈即指經依契約約定僅得對國外度假村業者主張使用相關設施之權利〉。(4)依信託契約所取得之受益人之權限（註⁵⁹）。
- 2.使用之標的物：須將度假村內部設施及設備均詳加說明如(1)：類型：為公寓、別墅或飯店等。(2)面積。(3)家具。(4)電器設備。(5)廚房設備。等即可使用運動及休閒設施，例如三溫暖、游泳池、電影院、健身房、高爾夫球場及其他設備等均詳填之（註⁶⁰）。

（八）契約履約保證制度建立部分：

於草案第十條第一項規範：「會員依本契約所享有對海外度假村之使用權限為三年以上之債權上使用權時，海外度假村組織應依其對會員所收取之全部會員費提撥百分之五十為擔保金，以作為海外度假村所有人或經營人因停業、解散、破產或轉

註⁵⁷ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁 22-23。

註⁵⁸ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁 12。

註⁵⁹ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁 9-10。

註⁶⁰ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁 11-12。

讓所有權、經營權予第三人時，償還會員費之擔保金」。第二項：「海外度假組織所提撥之擔保金，應依信託法相關規定成立信託基金。」由於海外度假村會員證經銷業者，均向消費者收取高額會費，且未對消費者提供任何實質保障，海外度假村組織應提撥所收取會員全部會費百分之五十之金額為擔保金；另為該擔保金有效監管與執行，明定該擔保金應依信託法規定成立信託基金（註⁶¹）。

四、我國司法實務見解

（一）概說

對於國外度假村會員證之銷售所引發之消費糾紛，就前述我國行政政策上而言，除已經確認交通部觀光局為國外度假村會員證銷售之中央主管機關，並且就預付款之消費型態，特別是「會員證」消費方式，已經規劃行政主管外，並針對國外度假村會員證銷售方式是否有消保法上之適用加以說明，特別就是否屬於「訪問買賣」及「定型化契約」等二部分加以解釋並擬訂定型化契約書範本，均為行政機關管理規範，因而除行政主管機關之確認，係屬於行政內部之管理及監督規範，而定型化契約書範本現尚為草案，仍未審查通過，而其本身並無拘束企業經營者效力。行政機關雖然對於法律本身有權加以解釋，並得依其所為解釋執行相關法律，惟行政機關其所為之解釋並無拘束法院之效力（註⁶²），因而對於國外度假村會員證之銷售，除積極了解行政機關相關函釋後，更應就法院相關判決加以分析及討論，以下就國外度假村會員證銷售所引發相關訴訟等較具代表性法院判決加以分析及討論，以探討司法實務之見解。

（二）我國有關司法實務上判決與評析

1. 當事人地位

（1）判決字號

台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第五一五號

（2）事實

本件訴訟有關當事人之地位問題，原告即消費者首先認為於簽約時從未見

註⁶¹ 海外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本草案，同前註，頁 17。

註⁶² 司法院民國 76 年 6 月 19 日大法官解釋 216 號之解釋文；司法院民國 84 年 3 月 17 日大法官解釋 374 號之理由書。

過國外度假村公司代表人，其次即便依該契約條款就當事人等之約定不明確而產生疑義時，應依據消保法第十一條第二項，應為有利於消費者之解釋，因而國外度假村會員證銷售業者自應與未經認許之外國法人國外度假村公司代表人負連帶責任。而被告即銷售業者認為相關會員證契約出賣人應為國外度假村業者，而會員證銷售業者僅為契約之見證人並代為收取保證金，並非契約出賣人或代理人等。

(3) 爭點

A. 消費者主張：國外度假村會員證銷售業者應為代表人。

B. 企業經營者主張：國外度假村會員證銷售業者僅為見證人。

(4) 法院判決理由

未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為，應與該外國人負連帶責任，民法總則施行法第十五條有規定。法院認為度假村業者之代理人為未經我國認許之外國公司，因而認為國外度假村銷售業者，自應與度假村業者就該法律行為負連帶責任。

(5) 判決分析與討論

本件有關訴訟當事人間地位之確立，法院認為依據民法總則施行法第十五條之規定，對於未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為，應與該外國人負連帶責任。對於此部分，本文深表同意實務見解，由於以往國外度假村在我國之銷售業者，動輒以其僅為「見證人」身分，而非契約當事人或代理人之地位，消費者不僅在行使契約權利時，必須向遠在國外業者交涉，實屬不便，再加上如有任何消費糾紛時，業者更要求消費者直接向國外度假村業者求償，即便消費者依法行使消保法所規定之權利，但對消費者心理上產生極大困擾，因而造成部分消費者自認倒楣而放棄救濟途徑等，因而本判決對此部分明確認定，對於嗣後類似問題應有相當程度之釐清。

2. 定型化契約「審閱期間」適用

(1) 判決字號

A.台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號（註⁶³）

B.台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第五一五號

(2)事實

由於銷售業者多以電話通知消費者謂「台端係經挑選之貴賓，全家可免費赴澳洲度假一週」之誘引，消費者於無心理準備之情況下，前往領取獎品之際，業者即以國外度假村為促銷主題，致消費者未經充分審閱契約即當場簽約加入會員並付款。另外，部分企業經營者銷售會員證時要求消費者於英文契約上簽名成為會員，而當時並未提供有關契約之中文資料給消費者充分審閱，而消費者即當場簽署英文契約及文件。

(3)爭點

A.消費者主張：由於國外度假村會員證契約多屬於定型化契約，銷售業者未依消保法給予三十日之合理期間供消費者審閱契約，而當場簽定中文或英文契約書，應有違反消保法審閱期間規範。

B.企業經營者主張：消費者竟於簽約後一年多才爭執未給予充分審閱期間了解契約內容，顯非合理。另外，企業經營者認為在銷售契約中明訂消費者得於簽約後七日無條件解除契約，依契約條款應認其審閱期間已足夠。

(4)法院判決理由

上述二判決，其中之一規避此部分而未予審理認定，另一判決則僅在事實部分描述：「上訴人要求被上訴人於英文契約上簽名成為會員，當時並未提供有關契約之中文資料與被上訴人審閱，被上訴人當場簽署英文文件後，……」，惟並未在判決主文及理由中對於審閱期間予以裁判。

(5)判決分析與討論

由於法院之判決對於消費者所質疑「審閱期間」，採閃避態度並未逕行認定事實及適用法令，或雖在判決之事實中記載「上訴人要求被上訴人於英文契約上簽名成為會員，當時並未提供有關契約之中文資料與被上訴人審閱，被上訴人當場簽署英文文件後，……」而就該項事實所描述違反消保

註⁶³ 台灣台北地方法院民事判決，民國 87 年簡上字第 91 號，本判決引自司法院網站：
<http://www.judicial.gov.tw/>

法第十一條之一有關審閱權之規定，法院並未明確加以判決，誠屬遺憾。

3. 定型化契約「平等互惠」、「誠信原則」適用

(1) 判決字號

- A. 台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號（註⁶⁴）
- B. 台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第五一五號
- C. 台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號

(2) 事實

企業經營業者銷售國外度假村會員證所提供定型化契約僅有使用外文契約部分，或者未詳細記載消費者權利，僅概括規範相關條款，甚至於契約條款中明文約定不能撤回等文字，另外，對於國外度假村會員證銷售業者之定型化契約條款僅規定會員之義務，而無銷售業者及度假村業者之義務規定，亦有違反平等互惠原則。

(3) 爭點

- A. 消費者主張：下列情形均已違反「平等互惠」、「誠信原則」(A)當場簽定英文契約書。(B)消費者權利未明確記載。僅記載度假村名稱、度假時段等說明，惟消費者可享用何種設備，而如何使用度假村設施均未明文說明。(C)訂定不公平條款部分。企業經營者之義務僅為安排度假村事宜而已，並無其他之義務且又須消費者先行付完全部款項後方得行使會員之權利，二者之間對價並不公平，顯有違反消保法平等互惠原則。(D)違反誠信等部分。契約條款中規定：「……本合約具有法律約束力，不能撤回、取消或作廢且已繳之款項不能退還」等語有違反誠信且顯失公平而契約無效。(E)行政院公平會處分亦認有顯失公平之銷售手段。本件亦經行政院公平交易委員會處分被告於銷售度假村會員證時，以顯失公平之銷售手段，而認為違反公平交易法第二十四條之規定，而予以處分應立即停止上開足以影交易秩序之顯失公平之行爲。
- B. 企業經營者主張：有關契約中兩造之權利義務已有明確約定及規範，其條款並無任何違反誠信、互惠原則，或顯失公平之處，對消費者權益已

註⁶⁴ 台灣台北地方法院民事判決，民國 87 年簡上字第 91 號，本判決引自司法院網站：
<http://www.judicial.gov.tw/>

有保障。

(4)法院判決理由

部分法院對於國外度假村會員證銷售契約未直接認定是否違反「平等互惠」、「誠信原則」，相關判決對於定型化契約部分多認為：

- (A)契約內容條款，已就度假村名稱、度假時段、度假星期數之上限、公寓型式、居住人數之上限等均已約定，則其買賣標的業經確定，並無含糊混淆之虞。
- (B)即便消費者認為價格、規費等有偏高之情形，亦不生消費者保護法第十二條第二項第一款所謂違反平等互惠原則之問題。
- (C)又原告即消費者雖須負有先繳款義務，嗣繳款完畢方得向被告及企業經營者申請參加度假村旅遊等，此屬原告買賣價金給付期限之約定，與民法買賣契約一節並無違背，自無所謂違反平等互惠原則情事。
- (D)即便部分申請合約書雖約定：「……本合約具有法律約束力，不能撤回，取消或作廢且已繳之款項不能退還。」等語，縱然認係爭契約條款因違反誠信原則且對消費者顯失公平而無效，惟該條款之無效亦無礙係爭契約之有效成立。
- (E)蓋公平交易法之立法目的係在規範整體市場營業競爭，並非為直接保護單一企業經營者與消費者間權益所設。而該係爭會籍申請合約書及買賣契約，是否有無效原因，應就定型化契約所訂交易條款審酌之。

(5)判決分析與討論

由於上述實務上對於國外度假村會員證銷售業者之定型化契約條款，除法院未直接審理外，如有審理均持一貫判決見解，多認為契約條款並未顯失公平，惟企業經營者如未能完整規範當事人雙方權益關係，而相關法院見解仍僅以粗糙審核並認定契約條款有效，本文認為法院應有更深入從立法意旨來就定型化契約加以探討，方能符合法律制定之意旨，並分別就上述三判決予以分析。

- A.台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號判決。該判決於事實中有提及簽約所使用定型化契約書，均以英文標示，企業經營者並未將其翻譯為中文，本文認為外文契約實難期待消費者能完全理解該

定型化契約之內容，因而依消保法第四條規定：「企業經營者對於其提供之商品或服務，應重視消費者之健康與安全，並向消費者說明商品或服務之使用方法，維護交易之公平，提供消費者充分與正確之資訊，及實施其他必要之消費者保護措施。」要求企業經營者應提供消費者充分與正確資訊之義務，俾利消費者作出正確之選擇，惟由於消保法第四條並無處罰及不利之法律效果，故雖名為義務卻僅具有宣示之效力（註⁶⁵）。然而，僅提供外文契約部分，是否有消保法第十一條第一項：「企業經營者在定型化契約中所用之條款，應本平等互惠之原則。」及該法第十二條第一項：「定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效。」學者認為條款所使用之語言文字，應為判斷定型化契約之約款是否為異常之考慮要素（註⁶⁶），惟由於雙方當事人未明確加以爭執，致本判決中並未更深入加以探討（註⁶⁷）。

B. 台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第五一五號判決。該判決認為業者之定型化契約條款及銷售方式部分多未違反平等互惠原則，其理由有認為相關定型化契約條款仍有規範當事人間權利義務，並認為標的物已明確，既雙方以合意締結契約，自不應任意主張無效。而本文有下列不同意見：

- ① 由於雙方締約時已處於契約資訊不對等之地位，加上定型化契約係僅由業者單方訂定，消費者僅有締約與否之選擇，自應藉由解釋契約條款之方式，判斷是否屬於違反公平互惠原則。加上業者在契約書中就雙方權利義務多規定簡略，未能完整規範當事人雙方權益關係，而不認同法院見解僅以「契約自由原則」，認定契約條款有效（註⁶⁸）。
- ② 另外「契約自由原則」雖然有其歷史因素，而今日企業經營者與消費者間，由於雙方不論是資訊、經濟實力、法律背景之地位尚有顯著不

註⁶⁵ 杜怡靜，前揭註 6，頁 218。

註⁶⁶ 劉宗榮，前揭註 27，頁 140。

註⁶⁷ 歐盟指令 Directive of Article 4 〈2〉 94/47/EC of the European Parliament and the Council of 26 October 1994。

註⁶⁸ 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，前揭註 19，頁 44。

平等，加上雙方在交易經驗上更有明顯的落差程度，僅以「契約自由原則」為法院認事用法之依據，似有疑慮。

C.台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號判決。該號判決認為有關行政院公平會處分問題，基於公平交易法之立法目的係在規範整體市場營業競爭，並非為直接保護單一企業經營者和消費者間權益所設，立法目的及保護對象皆非相同。而更進一步認為，公平交易法的立法目的是在規範整體市場營業競爭，雖然均認為公平交易法第二十四條含有濃厚保護消費者行政管制色彩，然而在過去消費者保護法尚未制定施行前，公平交易法第二十四條為利劍，惟經深入了解公平交易法第二十四條而言，該條之構成要件為寬鬆的法律要件，是否完全符合國外度假村銷售本身就有疑慮（註⁶⁹），加上並非所有該類銷售行為均會違反公平交易法第二十四條之規範，仍應依照個案加以判斷（註⁷⁰），因此，公平交易法是否完全適用處理國外度假村會員證銷售消費糾紛似有疑慮。

4.訪問買賣「其他場所」適用

(1)判決字號

- A.台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號
- B.台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第五一五號
- C.台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號

(2)事實

國外度假村會員證銷售交易過程中，企業經營者先以電話通知消費者中獎，以吸引消費者前往企業經營者處領獎，消費者於無心理準備情況下前往企業經營者之營業處所時，業者即要求消費者參加說明會並播放錄影帶解說等方式，游說消費者購買企業經營者所銷售會員證成為會員，並要求消費者於契約上簽名成為會員，而達成交易。

(3)爭點

註⁶⁹ 吳瑾瑜，前揭註9，頁195-196。

註⁷⁰ 行政院公平交易委員會民國88年10月25日〈88〉公壹字第8806879-003號函覆民眾並無違反公平交易法第24條之規定。

- A.消費者主張：係在毫無心理準備下所達成交易，應有消保法訪問買賣適用，因為是會員證銷售業者主動打電話邀約，消費者始至其營業處所參加說明會，係在無心理準備下簽約，故應屬訪問買賣。
- B.企業經營者主張：消保法第二條第九款所謂「其他場所」應與消費者之住居所性質相同始符立法意旨。業者所舉辦之說明會，地點為「企業經營者之營業場所」，並非消費者之住居所或其他須經消費者邀約始能訪問進入之場所，非屬消費者保護法中之「訪問買賣」。

(4)法院判決理由

- A.消保法為達保護消費者在無心理準備下與企業經營者訂立買賣契約之旨，故此處之「其他場所」，解釋上凡消費者無法做正常考慮締約機會之任何場所者即屬之，而非以「限於須經消費者邀約始能訪問進入之場所」為限，始符合立法旨意。
- B.在現行實務上多見「誘導邀約」之情況，即企業經營者依電話簿及通訊錄等，以各種銷售方式吸引消費者同意前往企業經營者之營業所或其他場所，洽談締約情事，消費者於此種誘導邀約下而訂之買賣契約，同樣具有欠缺事前準備及深思之情況，故通說認為此種型態亦屬於訪問買賣。因而訪問買賣中「其他場所」，解釋上自指凡消費者無法正常考慮締約與否機會之任何場所均屬之，而非僅限於須經消費者邀約始能訪問進入之場所，始符合立法意旨。

(5)判決分析與討論

- A.消保法訪問買賣要件中有關「其他場所」之解釋，因企業經營者先行以電話告知消費者中獎，而消費者原本對於度假村會員證並無了解或有意購買，因而符合消保法第二條第十一款訪問買賣「未經消費者邀約」要件。而消費者至企業經營者之營業所乃係由業者誘導前往，並非消費者本身意願前往，因而於台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號判決中認為「法文中雖謂『在消費者之住居所或其他場所從事銷售』，為達保護消費者在無心理準備下與企業經營者訂立買賣契約之旨，故此處之『其他場所』，解釋上凡消費者無法做正常考慮締約機會之任何場所者即屬之，而非以『限於須經消費者邀約始能訪問進入之場所』

為限，始符合立法旨意。」故仍認為業者之銷售方式仍屬於訪問買賣之類型，此見解將訪問買賣要件中「場所」要件予以擴大解釋，然而基於保護消費者具有於自由意識下所為選擇是否交易之權利，仍認為值得肯定（註⁷¹）。

B. 依據台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第五一五號判決主張，仍是採一貫之立場，對於訪問買賣客觀要件中「其他場所」予以擴大解釋，並認同行政院消費者保護委員會八十八年四月二十四日台八十八消保法字第○○五七一號函，係誘使消費者前往業者營業處所參加說明會，自屬消費者保護法之「訪問買賣」。

C. 而在台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號判決更加認為條文中「其他場所」要件，應與「未經邀約」共同解釋。因而本件法院判決認為訪問買賣條文中有關「其他場所」要件，應有下列區分：

(A) 未經邀約：

即非出於消費者自願，而於消費者之住居所或其他場所從事銷售。並舉例如現行實務上多見「誘導邀約」之情況，即企業經營者往往依電話簿或通訊錄等，而主動與消費者聯絡，以各種銷售方式吸引消費者同意前往企業經營者之營業所或其他場所，洽談締約情事，消費者若基於此種誘導邀約下而訂之買賣契約，同樣具有欠缺事前準備及深思之情況，故通說認為此種型態應屬訪問買賣。

(B) 經消費者邀約：

然而該邀約與其後締約之契約不具關聯性者，仍該當於消保法訪問買賣要件。法院認為消費者於邀約當時，並未預期將於約定期日，就其他商品或服務與企業經營者締約，同時消費者於此種情形下決定締約時，欠缺與該商品或服務與市場上同類商品、服務比較之機會，消費者顯係在無心理準備情況下與企業經營者訂立買賣契約，為維護消費者權益，應認上述情形均符合本法，未經邀約要件。

綜上分析可知本件判決法院認為條文中「其他場所」要件，應與「未經

註⁷¹ 杜怡靜，前揭註6，頁218。

邀約」共同解釋。並因而認為凡消費者無法正常考慮締約與否機會之任何場所均屬之，而非僅限於須經消費者邀約始能訪問進入之場所，始符合立法意旨。因而本件法院判決更進一步認為「訪問買賣」之「未經邀約」要件，是須在「消費者無法正常考慮締約與否機會之任何場所均屬之」因而即便消費者於主動邀約時，如並未預期將於約定期日，就其他商品或服務與企業經營者締約，同時消費者於此種情形下決定締約時，欠缺與該商品或服務與市場上同類商品、服務比較之機會，消費者顯係在無心理準備情況下與企業經營者訂立買賣契約，為維護消費者權益，即應認為符合消保法訪問買賣「未經邀約」之要件。

5.訪問買賣「解除契約之起算基準」

(1)判決字號

- A.台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號
- B.台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號

(2)事實

企業經營者以消保法之訪問買賣銷售方式與消費者簽訂「會籍申請合約書」，並當日以刷卡方式支付定金，消費者自得於收受商品後七日內，不附理由解除契約，或於收到商品前，以書面通知被告解除契約，惟此「七日」解除契約基準應從何起算，實務有不同見解。

(3)爭點

- A.消費者主張：由於業者以恭喜中獎，吸引消費者前往參加說明會及領獎，消費者於無心理準備情況下前往，並達成交易，應有消保法訪問買賣之適用。因此消費者於接受主要服務後七日內，均可通知企業經營者解除契約。
- B.企業經營者主張：有關國外度假村會員證銷售，多數企業經營者認為訂約前消費者已有充分心理準備，故非為訪問買賣。縱屬訪問買賣，消費者於簽訂契約後，甚至長達一年餘始爭執，顯不符消保法訪問買賣之規定，如確屬「訪問買賣」，應於簽訂契約時，即可開始起算，竟遲逾消費者保護法第十九條規定之「七日」內為之，自不生解約之效力，其解除契約應不合法。

(4) 法院判決理由

甲說：認為所謂「主要服務」，應認為係從會員證收受時，即從此時就可以證明該持有者之會員資格，該消費者即可行使其會員權益，故足以使持有者能夠真正了解該權利之內容並達到檢視商品之目的。〈台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號〉

乙說：則認為該行政函釋有關「主要服務」應予消費者得以了解該商品之實際內容，即消費者得以真正享受該權利所表彰之內容時，故應以「接受第一次服務時」方可視為「主要服務」。〈台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號〉

(5) 判決分析與討論

A. 「收受會員證」應非消保法訪問買賣之「收受商品」。

有關消保法訪問買賣要件中有關「七日」期間起算之解釋，於實務上最引人爭議即為台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號判決，該判決認為國外度假村會員證銷售契約解除權之起算時點，並將會員權證視為商品，而根本忽略會員權之存在，認為已收受表彰會員權之會員證時，即視為商品之收受，忽略消保法訪問買賣之立法意旨，應予消費者得以了解該商品之實際內容，即消費者得以真正享受該權利所表彰之內容。因此本文認為該判決以「收受會員證」即認消費者「收受商品」之見解並不符合消保法第十九條之立法意旨之解釋（註⁷²）。

B. 所謂「主要服務」之開始起算以接受業者會員權益安排

在台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號判決則與一般實務見解不同之點，即對於訪問買賣有關七日內解除契約權見解部分。該判決認為消保法第十九條第一項規定之「商品」，於國外度假村會員證銷售糾紛中，應指會籍權益之享受，而非會員證書。換言之，應指消費者「可享用會籍權益之時」或是「接受主要服務之時」，要難以收受一紙無實益之會員證書時，即認為是「收受商品」時。其主要理由：

① 訪問買賣之立法意旨：認為基於保障消費者權益，應給予消費者相當

註⁷² 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，前揭註 19，頁 43。杜怡靜，同前註，頁 219。

時間，俾實際了解買賣標的，此為消費者保護法第十九條規定之立法意旨，自需消費者於「可使用商品」或「接受業者所提供之主要服務」之狀態下，才開始起算契約解除權之除斥始為合理。

②收到會員證書尚非接受主要服務：法院認為會員證書僅是一紙會員證權利之憑證，尚非前揭所述之商品或主要服務，且依係爭會籍及申請合約書第二條第一項明定在會籍費全額付清後才能開始享用會員權益，消費者如未繳清會籍費，縱已收到會員證書，仍無法享受任何會員權益。

③無法檢視品質內容：法院最後更明確表示僅依一紙會員證書，是無從檢視其所買受之標的，自無從感受其所買受之標的品質為何，亦難以決定是否應解除契約。

綜上理由，法院明確認為本件契約解除權之起算點應以原告立於可以享受會員權益安排度假，為接受業者主要服務為開始起算時點，如此方符立法本旨。

6. 訪問買賣「服務」適用

(1) 判決字號

台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號判決

(2) 事實

依據消保法第十九條第一項之規定，僅規定「商品」並未針對「服務」加以規範，因此即便國外度假村會員證銷售方式，有消保法訪問買賣之適用，惟其是否適用於「服務」而有不同之意見。

(3) 爭點

A. 消費者主張：消保法第十八、十九條雖以「商品」為之，但是消保法第二條第一款「消費者」是以使用商品及接受服務，因而自應包括服務。

B. 企業經營者主張：消保法第十八、十九條文義均以「商品」為之，不應包括服務。

(4) 法院判決理由

就消保法訪問買賣之立法精神以觀，應可直接解釋已將客體擴大為服務，亦一併納入規範。

(5)判決分析與討論

本件判決認為「訪問買賣」亦有「服務」之適用。其主要理由：

- A.文義解釋：認為在該法第二條第一款明定：「消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。」其中就條文文義而言，消費行為之客體包括「商品」及「服務」。
- B.論理解釋：消保法關於商品製造人責任、消費資訊、消保團體、消費行政、消費爭議之處理等，皆將「商品」及「服務」同時納入規範，是以訪問買賣之買賣行為自不宜為不同之解釋。
- C.實務交易情形：現行實務上，以服務為客體而透過訪問買賣予以銷售之情形，並非少數，且「服務」之訪問買賣對消費者所造成之困擾，與一般「商品」之訪問買賣所發生者，頗具同質性。
- D.立法目的：就消保法訪問買賣之立法精神以觀，應可直接解釋為已將客體為服務之訪問買賣，亦一併納入規範。
- E.外國立法例：復參酌日本西元一九七六年五月一日法律第五七號公布施行、西元一九九六年法律第四四號公布，施行立法例，其對訪問買賣行為之客體即明白包括商品及服務。故服務為訪問買賣行為之客體。

7.訪問買賣「業者告知義務」

(1)判決字號

台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號

(2)事實

本件判決法院認為兩造間買賣屬消保法中之訪問買賣，依據消保法第十八條、第十九條第一項及消保法施行細則第十六條第一項之規定，企業經營者應以書面告知消費者解除權之告知義務，惟在相關契約書等並無企業經營者有關告知消費者解除權之記載，茲有疑問，當企業經營者違反上述告知義務未為告知時，其法律效果？

(3)爭點

- A.消費者主張：企業經營者應告知消保法第十八條所定事項外，尚應告知消保法第十九條於收受商品後七日內無須說明理由之解除權，且須依消保法施行細則十六條取得消費者已受告知之證明文件。

B.企業經營者主張：本件交易方式應非屬消保法訪問買賣，如屬訪問買賣亦逾解約期間。

(4)法院判決理由

對於企業經營者違反上述告知義務而未為告知時，法律效果為何？該判決認為消費者保護法中並無明文規定，此時依民法之規定企業經營者構成締約上過失，應對消費者負損害賠償責任，此時消費者只能依照民法上締約過失主張損害賠償，惟消費者仍須依消費者保護法第十九條第一項之收到商品後七日內行使解除權，方符規定。

(5)判決分析與討論

有關業者告知義務部分，法院判決認為即便企業經營者違反消保法第十八條之告知義務，並不影響猶豫期間之起算，消費者只能依照民法上締約過失主張損害賠償，而所謂民法上之締約過失，於本判決書中並未明示其依據為何？因該判決係八十七年製作，當時民法相關規定中並無所謂「締約過失」之一般規定，而消保法第十八條也無明文規範其法律效果為何，因此即便企業經營者違反消保法第十八條之規定，惟當時尚無此締約上過失之一般規定而無從賠償，而消費者仍須依消保法第十九條規定於收到商品後七日內行使解除權，如未於期間內行使解除權，其解除權仍將消滅。從本案法院判決中，更可凸顯不合理之處，企業經營者違反告知義務，並不影響猶豫期間之起算（註⁷³）。

8.訪問買賣「消費者解約權」行使方式

(1)判決字號

台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號

(2)事實

本件國外度假村會員證銷售契約，雙方當事人於簽訂契約後，消費者已交清全部價款，並收到企業經營者所寄發之會員證，消費者並於收到會員證後即以電話告知企業經營者解除契約之意思表示，是否符合消保法第十九條第一項解除權規定。

註⁷³ 杜怡靜，同前註，頁 219。

(3) 爭點

A. 消費者主張：於收到會員卡後七日內，即以「電話」多次通知企業經營者有關解除契約，已符消保法訪問買賣解除契約之規定。

B. 企業經營者主張：消費者雖以電話訪問，但在確定消費者決定參加旅遊產品說明會後，始寄發說明會邀請函，因而認為消費者前來參加說明會前已有充分心理準備業者將推銷旅遊產品，故應不符消保法訪問買賣之適用。縱任本件屬「訪問買賣」，惟於收到會員證書，即可開始享受會員之權利，消費者於簽訂契約後，一年餘始以書面爭執，竟遲逾越消費者保護法第十九條規定之「七日」內為之，自不生解約之效力。

(4) 法院判決理由

本件台灣台北地方法院八十七年度簡上字第九十一號判決認為，企業經營銷售方式屬消費者保護法中之「訪問買賣」，消費者仍須依消費者保護法第十九條第一項之收到商品後七日內行使解除權，消費者已收受商品但不退回而以意思表示解除契約者，必須以書面為之，故以口頭解約不生效力而寄發書面存證信函已逾七日，故判決消費者敗訴。

(5) 判決分析與討論

依據本案判決中所述：「消費者仍須依消費者保護法第十九條第一項之收到商品後七日內行使解除權，消費者已收受商品但不退回而以意思表示解除契約者，必須以書面為之，故以口頭解約不生效力。」因而消保法第十九條解約方式，僅限於退回商品或書面解約，並不得以口頭方式解約。

肆、綜合比較

綜上可知，從學者見解、行政函釋、定型化契約範本到司法實務上見解，就行政主管機關指定、消保法適用等加以分析及討論，為便於了解，特就前述相關學者見解、行政解釋及司法實務綜合整理以利了解。

一、主管機關確認：

(一) 行政解釋：八十八年四月三日台八十八消保督字第○○四六六號函其主

要認為應以所提供或服務之性質為宜，國外度假村會員卡〈權〉之性質主要係以休閒度假為主，而與觀光行政業務較為相關，應由觀光主管機關主政為宜。

(二) 司法實務：尚無該項說明。

(三) 學者見解：尚無該項說明。

二、會員證主管機關

(一) 行政解釋結論為：八十六年一月二十三日台八十六消保督字第〇〇一二五號函若已有目的事業主管機關者，由各目的事業主管機關負責處理，如無法歸屬其他目的事業主管機關者，請經濟部基於商業之立場負責研訂通則。

(二) 司法實務：尚無該項說明。

(三) 學者見解：尚無該項說明。

三、當事人地位

(一) 行政解釋：尚無該項說明。

(二) 司法實務：

法院對於業者認為其僅為契約之見證人，而非當事人部分則依據民法總則施行法第十五條之規定，對於未經認許其成立之外國法人，以其名義與他人為法律行為者，其行為人就該法律行為人就該法律行為，應與該外國人負連帶責任。〈台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第五一五號〉

(三) 學者見解：

甲說：主張代理商為居間人，依照民法第五百六十五條規定認為在我國度假村會員證銷售業者只是提供消費者與國外度假村業者締約機會，並不就契約給付內容負責。

乙說：認為由於現在國外度假村業者在我國均未經認許成立，故應依照民法總則施行法第十五條之規定，銷售業者應與國外度假村業者負連帶責任（註⁷⁴）。

(四) 本文認為：

實務與學者黃立等三人之見解似有一致，應認有民法總則施行法第十五條之適

註⁷⁴ 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，前揭註 19，頁 64。

用，應屬可採。

四、國外度假村會員證銷售是否適用消保法

（一）行政解釋：尚無該項說明。

（二）司法實務：尚無該項說明。

（三）學者見解：依據消保法第二條第二項規定，國外度假村會員證銷售係以提供度假村及其他相關措施作為營業內容，自應屬於消保法所稱之「企業經營者」，而消費者與企業經營者就度假村及其他相關措施之提供所締結契約，則應屬於消費關係，自有消保法之適用（註⁷⁵）。

（四）本文認為：對於此部分個人贊成學者之見解，認為應有消保法之適用。

五、定型化契約有關「審閱期間」適用

（一）行政解釋認為：

1. 僅抽象認為企業經營者與消費者所訂立定型化契約前，應有三十日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容，否則該條款原則上不構成契約之內容，惟因中央主管機關尚未公告定型化契約之審閱期間，因而僅能依消保法之規定，企業經營者應給予消費者三十日以內之合理期間。〈八十五年十二月五日台八十五消保法字第○一四八八號函〉
2. 惟行政機關嗣後又明確說明如國外度假村會員卡〈權〉業者，縱然辦理說明會時向個別消費者逐條詳細說明契約條款內容，仍應依據消費者保護法施行細則第十一條規定〈現行消保法第十一條之一〉，賦予消費者審閱契約條款之期間；又業者倘要求消費者必須先支付定金，始得將契約攜回審閱，則與公平交易法或消費者保護法施行細則第十一條之消費者審閱權規定有違。至於「審閱期間」之始點，認為應以「為審閱目的而交付定型化契約時」開始計算。〈九十一年一月八日消保法字第○九一○○○○○三四號函〉

（二）司法實務：

僅在判決書中有關事實之描述上有：「上訴人要求被上訴人於英文契約上簽名成

註⁷⁵ 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，同前註，頁47。

為會員，當時並未提供有關契約之中文資料與被上訴人審閱，被上訴人當場簽署英文文件後，……」，並未在判決主文及理由中明示審閱期間。〈台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號〉。

(三) 學者見解 (註⁷⁶)：

1. 外國立法例中就分時度假銷售，除了締結契約後解除權的設計外，又選擇在締約階段就著手規範課與銷售業者締約前的告知義務，以改善消費者締約前資訊不足的問題。
2. 由於國內欠缺類似外國立法例的法律基礎，不能強令銷售業者在締約前交付內容詳實的中文說明書，因而在中央主管機關在定型化契約範本草案中，將銷售時所應提供的度假村產品資訊納入契約內容，惟在此之前僅能期望度假村銷售業者亦能發揮自律精神。
3. 由於外國立法例欠缺契約審閱期間之規定，因而要有締約前告知義務法律設計，而我國因有契約審閱期間規定，若又能有詳實契約內容配合，更能提供消費者相當保護。

(四) 本文認為：

1. 首先個人認為上述之判決於雙方當事人均未明確加以爭執，以致本判決中並未更深入加以探討，亦屬遺憾。
2. 由於我國消保法明確規範定型化契約審閱期間之規定，如對於該規範之違反能更加重其效力，並加強外國立法例明確給予締約前相關說明資料，則對於消費者保障更加妥適。

六、定型化契約有關「平等互惠」、「誠信原則」適用

(一) 行政解釋：

對於企業經營者使用之定型化契約條款，依消保法第十一條、第十二條規定，應本平等互惠之原則，如有違反誠信原則，對消費者顯失公平者，均屬無效。因此，對於定型化契約中如有「片面規定排除消費者有關解約退費權利之條款」，對消費者顯失公平，違反平等互惠原則，依本法規定，應屬無效。〈八十五年十二月五日台八

註⁷⁶ 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，同前註，頁 69-70。

十五消保法字第○一四八八號〉

（二）司法實務：

- 1.對於業者定型化契約「僅提供外文契約部分」，是否有違反消保法第十一條第一項：「企業經營者在定型化契約中所用之條款，應本平等互惠之原則。」及該法第十二條第一項：「定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效。」於法院相關判決中並無判決違反消保法規定。〈台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號〉
- 2.法院認為國外度假村會員證銷售業者之定型化契約條款及銷售方式多未違反平等互惠原則，其理由多認為相關定型化契約條款仍有規範當事人間權利義務，並認為標的物已明確，既雙方以合意締結契約，自不應任意主張無效。〈台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第五一五號；台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號〉

（三）學者見解：

- 1.學者認為，僅提供外文契約部分，約款所使用之語言文字，為判斷定型化契約之約款是為否異常考慮要素（註⁷⁷）。
- 2.惟學者認為由於雙方締約時已處於契約資訊不對等之地位，加上定型化契約係僅由業者單方訂定，消費者僅有締約與否之選擇，自應藉由解釋契約條款之方式，判斷是否屬於違反公平互惠原則。加上業者在契約書中就雙方權利義務多規定簡略，未能完整規範當事人雙方權益關係，而不認同法院見解僅以「契約自由原則」，認定契約條款有效（註⁷⁸）。

（四）本文認為：

- 1.對於「片面規定排除消費者有關解約退費權利之條款」本文贊成行政函釋之解釋。
- 2.「僅提供外文契約部分」惟由於雙方當事人未明確加以爭執，致本判決中並未更深入加以探討，亦屬遺憾外，惟國內學者及歐盟指令均認為僅提供外文契約部分，對於消費者未盡保障，個人亦認同國內學者及歐盟指令之見解。

註⁷⁷ 劉宗榮，前揭註 27，頁 140。

註⁷⁸ 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，前揭註 19，頁 44。

七、訪問買賣中有關「其他場所」

（一）行政解釋：

除指消費者住居所、工作場所外，亦包括其他人之住居所、工作場所及公共場所。因而業者在其營業處所推銷度假村之會員權利，亦符合上述「在其他場所從事銷售」之要件。〈八十五年十二月五日台八十五消保法字第〇一四八八號函〉

（二）司法實務：

1. 司法實務判決中認為「為達保護消費者在無心理準備下與企業經營者訂立買賣契約，故『其他場所』，解釋上凡消費者無法做正常考慮締約機會之任何場所者即屬之，而非以『限於須經消費者邀約始能訪問進入之場所』為限，始符合立法旨意。」〈台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號〉
2. 實務上更有認為條文中「其他場所」要件，應與「未經邀約」共同解釋。因而認為凡消費者無法正常考慮締約與否機會之任何場所均屬之，而非僅限於須經消費者邀約始能訪問進入之場所，始符合立法意旨。因而不論是否為「未經邀約」或為「主動邀約」均屬之。因而實務上更進一步認為「訪問買賣」之「未經邀約」要件，是須在「消費者無法正常考慮締約與否機會之任何場所均屬之」，因而消費者於主動邀約時，並未預期將於約定期日，就其他商品或服務與企業經營者締約，同時消費者於此種情形下決定締約時，欠缺與該商品或服務與市場上同類商品、服務比較之機會，消費者顯係在無心理準備情況下與企業經營者訂立買賣契約，為維護消費者權益，即應認為符合消保法訪問買賣「未經邀約」之要件。〈台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號〉

（三）學者見解認為：

1. 如業者以不當行為誘使消費者至其營業所，則不應侷限於消保法場所之解釋，而認為應以擴張解釋較能維護消費者權益。
2. 故雖認為此見解將訪問買賣要件中「場所」要件予以擴大解釋，然而基於保護消費者具有於自由意識下所為選擇是否交易之權利，仍認為值得肯定（註⁷⁹）。

註⁷⁹ 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，同前註，頁 66。杜怡靜，前揭註 6，頁 218。

（四）本文認為：

所謂「其他場所」解釋是否應與實務及學者之解釋相同將其予以擴大，而在「消費者無法正常考慮締約與否機會之任何場所均屬之」，惟消費者雖於主動邀約時，如並未預期將於約定期日，就其他商品或服務與企業經營者締約，亦應有該條之適用，然而在外國立法例，特別在歐盟及英國等均認為以「於業者所舉辦於其營業場所外之旅遊活動時」〈during an excursion organized by the trader away from his business premises〉（註⁸⁰）或以「於業者於其營業場所〈不論係永久性或暫時性〉外所舉辦之旅遊活動所訂立」〈during an excursion organized by the trader away from premises on which he is carrying on any business 《whether on a permanent or temporary basis》〉（註⁸¹）等為其要件，因而對此不明確之處，是否更應就修法加以明確規範「其他場所」，方屬正途。

八、訪問買賣有關「解除契約之起算基準」

（一）行政解釋：

- 1.認為宜解釋為自消費者接受業者提供之主要服務開始之次日起算。惟本件函釋未能明確有效解釋消保法訪問買賣規定有關「主要服務」究為何指？因而本件函釋「主要服務」說法，成為日後實務見解及學說見解之不一致之導因〈八十六年四月二十三日台八十六消保法字第〇〇五〇〇號書函〉。
- 2.雖然嗣後行政機關又認為應從國際度假村業者提供主要服務後起算，至於何為主要服務，則依個案具體認定。又消費者於簽約後收受商品前，依消費者保護法施行細則第十八條之規定，亦得依本法第十九條第一項規定，以書面通知企業經營者解除買賣契約，惟本件行政函釋仍未具體說明「主要服務」為何？〈消費者保護法研討會第一期法律問題第二則〉

（二）司法實務

甲說：認為所謂「主要服務」，應認為係從會員證收受時，即從此時就可以證明該持有者之會員資格，該消費者即可行使其會員權益，故足以使持有者能夠真正了解該權利之內容並達到檢視商品之目的。〈台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡

註⁸⁰ 外國消費者保護法第二輯，前揭註44，頁204-205。

註⁸¹ 外國消費者保護法第二輯，同前註，頁168-169。

上字第九十一號〉

乙說：則認為該行政函釋有關「主要服務」應予消費者得以了解該商品之實際內容，即消費者得以真正享受該權利所表彰之內容時，故應以「接受第一次服務時」方可視為「主要服務」。〈台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第二五七〇號〉

（三）學者見解：

甲說：認為該行政函釋有關「主要服務」應予消費者得以了解該商品之實際內容，即消費者得以真正享受該權利所表彰之內容時，故應以「接受第一次服務時」方可視為「主要服務」（註⁸²）。

乙說：有認為應自第一次行使度假權回到國內後開始起算，因為參考各度假村契約可以行使度假權的時間，多以“周”計算。換言之，在消費者度完假期前契約解除權之除斥期間已過，契約解除權消滅。若消費者欲在除斥期間經過前行使解除權，勢必在假期中，而在人生地不熟情形下行使，則實有強人所難。即便消費者度假少於七日，因返國處理解約時間有限等原因，而認為宜自消費者第一次行使度假權回到國內後開始起算，方為合理（註⁸³）。

（四）本文認為：

應以「應自第一次行使度假權回到國內後開始起算」方可視為「主要服務」，其主要理由因國外度假村會員證之銷售，如符合訪問買賣之規定時，此時會員證書僅是一紙會員證權利之憑證，尚非前揭所述之商品或主要服務，如僅依一紙會員證書，無從檢視其所買受之標的，仍應以消費者得以真正了解該商品或服務之實際內容後，因此消費者欲在除斥期間經過前行使解除權，勢必在假期中，而在人生地不熟情形下行使，則實有強人所難。即便消費者度假少於七日，因返國處理解約時間有限等原因，而認為宜自消費者第一次行使度假權回到國內後開始起算，方為合理。

九、訪問買賣是否包括「服務」

（一）行政解釋：消費者保護法研討會第一期法律問題第二則

1.認為應注重的是會員卡所表彰之會員權利，即至度假村休閒遊憩之權利。因

註⁸² 杜怡靜，前揭註6，頁214-215。

註⁸³ 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，前揭註19，頁76。吳瑾瑜，前揭註9，頁212-213。

此可認為此為一種「服務」，亦有人認為「權利」是一種「商品」。

- 2.從文義上解釋，消費者保護法第十八、十九條之訪問買賣，似乎僅限於「商品之買賣」，不包括「服務」在內。
- 3.但參考外國立法例，在訪問買賣，並無區別「商品」或「服務」之必要，換言之，訪問買賣包括『服務』在內。

（二）司法實務：

- 1.實務上認為「訪問買賣」亦有「服務」之適用。其主要理由係就消保法關於「消費者」之觀念加以分析，認為在該法第二條第一款明定，其中就條文文義而言，消費行為之客體包括「商品」及「服務」。因而對於「消費」如依該法對消費者定義，可包括「商品」及「服務」二部分。
- 2.而消保法關於商品製造人責任、消費資訊、消保團體、消費行政、消費爭議之處理等，皆將「商品」及「服務」同時納入規範。現行實務上，以服務為客體而透過訪問買賣予以銷售之情形，並非少數，且「服務」之訪問買賣對消費者所造成之困擾，與一般「商品」之訪問買賣所發生者，頗具同質性。因而就消保法訪問買賣之立法精神以觀，應可直接解釋為已將服務亦一併納入規範。
- 3.參酌國外立法例，如日本相關規定，其對訪問買賣行為之客體即明白包括商品及服務。〈台灣台北地方法院民事判決八十八年度訴字第2570號〉

（三）學者見解：

甲說：

- 1.分時度假權係使用度假村服務的提供，縱依消保法第十九條文字來看，該規定僅適用於商品。但從該法的立法精神觀之，不應將提供服務的訪問買賣排除在適用範圍之外，因此服務自得為訪問買賣的客體。
- 2.分時度假使用權銷售業者採用的銷售手法是屬於誘導邀約，而消費者基於誘導邀約而簽訂的買賣契約同樣具有欠缺事前準備的情況，因此亦屬訪問買賣。
- 3.另外從立法意旨的角度，確認訪問買賣發生的場所不以消費者的住所或其他非經消費者邀約使得進入的場所為限。凡消費者無法做正常考慮締約與否的

任何場所所進行的交易，均可被歸類為訪問買賣（註⁸⁴）。

乙說：

有認為對於「服務」是否列入消保法訪問買賣之中有不同見解，且「服務」種類包羅萬象，性質差異甚大，加上服務為無形且具有無可回復原狀之特性，因此是否適合消費者予以檢視後解約即有疑問，此外於所有服務均以接受服務起算猶豫期間，其實不盡合理，如僅為一次性之服務如占卜、購票〈包括機票〉等服務之提供，以接受服務作為起算猶豫期間似乎不妥，是否均可一併列入均有訪問買賣之效力，亦值討論（註⁸⁵）。

（四）本文認為：

- 1.對於反對將「服務」納入消保法訪問買賣之規定中之學者，雖其理論有其邏輯，然而就訪問買賣之立法精神、業者不當手段及消費者無法做正常考慮締約與否等加以考慮，個人仍贊成將服務列入訪問買賣。
- 2.現行法為有效保障消費者權益，亦將服務交易準用於之，以擴大其適用範圍。

十、訪問買賣有關「不得退費」部分

（一）行政解釋：

認為如構成「訪問買賣」，即得依消費者保護法第十九條第一項之規定，消費者對於所收受之商品不願買受時，得於收受商品後七日內解除買賣契約，因而，對於本件中有關「不得退費」之約定，違反消保法第十九條第一項之規定，依同條第二項之規定，此約定無效。〈消費者保護法研討會第一期法律問題第二則〉

（二）司法實務：尚無該項說明。

（三）學者見解：尚無該項說明。

（四）本文認為：贊成行政解釋。

十一、關於訪問買賣「業者告知義務」

（一）行政解釋：尚無該項說明。

（二）司法實務：

註⁸⁴ 國外度假村會員卡〈權〉定型化契約範本研究報告，同前註，頁 66。

註⁸⁵ 杜怡靜，前揭註 6，頁 215-216。

當企業經營者違反上述告知義務未為告知時，法律效果為何？我消費者保護法中並無明文規定，此時依民法之規定企業經營者構成締約上過失，應對消費者負損害賠償責任，此時消費者只能依照民法上締約過失主張損害賠償，惟須依消費者保護法第十九條第一項之收到商品後七日內行使解除權。〈台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號〉

（三）學者見解：

認為即便企業經營者違反消保法第十八條之規定，由於消保法第十八條並無明文規範其法律效果為何，此時業者雖構成締約上之過失，業者應對消費者負損害賠償，但是消費者仍須在七日內解除契約，從法院判決中，更可凸顯不合理之處，企業經營者違反告知義務，並不影響猶豫期間之起算（註⁸⁶）。

（四）本文認為：

對於此部分業者未盡「告知義務」時，似有參考歐盟相關規範，以修改我國規定之不足。

十二、訪問買賣「消費者解約權」行使方式

（一）行政解釋：尚無該項說明。

（二）司法實務：

法院判決所述：「消費者仍須依消費者保護法第十九條第一項之收到商品後七日內行使解除權，消費者已收受商品但不退回而以意思表示解除契約者，必須以書面為之，故以口頭解約不生效力。」〈台灣台北地方法院民事判決八十七年度簡上字第九十一號〉

（三）學者見解

甲說：消費者如僅以口頭向企業經營者為解約之意思表示，因消保法第十九條為民法第二百五十八條第一項規定，係屬例外，同時，就立法旨趣上而言，採取要式或要物為條件，係在保護交易上之安全，以衡平消費者與企業經營者雙方利益之保護，故以口頭為解約之意思表示，仍應解為不生解除契約之效力（註⁸⁷）。

乙說：認為應就日本立法例而言，認為消保法第十九條第一項之立法理由，該

註⁸⁶ 杜怡靜，同前註，頁 219。

註⁸⁷ 朱柏松，前揭註 24，頁 139。詹森林，前揭註 14，頁 54-55。

書面係為表示慎重以及存證必要，並平衡雙方權利義務，因此即便消費者非使用法定方式，而僅以口頭方式為之，亦可解除契約，但如果發生糾紛爭議之時，則由消費者負舉證責任即可，如此不但能符合當初立法者之真意，也同時兼顧消保法保障消費者權益（註⁸⁸）。

（四）本文認為：

就立法意旨而言，係採「要式」或「要物」為條件，主要是保護交易上之安全，以衡平消費者與企業經營者雙方利益之保護。其次，國外立法例如尚未為我國所採，仍應依我國之相關規定解釋為宜。

伍、結 語

由前述可知，不論是在行政解釋到司法實務上，有關於國外度假村會員證之銷售所引發之消費爭議問題，均未有休爭止息之現象。雖然我國行政機關、法院判決甚至學者均對於相關問題提出見解，並在某些問題上有較一致答案，然而對於部分問題上仍有不同之意見，因而這些問題不可能馬上有效解決，但是本文認為經由修法等方式，相關見解仍應會逐漸趨於一致性的。

註⁸⁸ 杜怡靜，前揭註 6，頁 212。

