

消費者保護法判決 函釋彙編

第廿四輯

行政院 編印

中華民國 113 年 12 月

序 言

本處自民國(下同)87年起即逐年蒐集各級法院及行政機關有關於消費者保護法之裁判及相關行政函釋，彙集成「消費者保護法判決函釋彙編」一書，至112年已出版至第廿三輯，供各界參考。

本彙編為第廿四輯，仍援前各輯編排體例，總計蒐錄各級法院裁判32則及行政函釋6則，其中部分裁判為社會矚目之消費糾紛事件，頗具參考價值。

為方便讀者從網站閱覽，本處並將本彙編全文內容置於行政院消費者保護會網站（www.cpc.ey.gov.tw）資訊服務之出版品欄位下，請多加使用。

本彙編校勘雖力求精確，但如有疏漏，尚請指正至感。

行政院消費者保護處 謹識

中華民國113年12月

凡 例

- 一、本彙編係將與「消費者保護法」「消費者保護法施行細則」有關之司法裁判、法律座談會提案及行政函釋彙整為「司法判決編」、「行政函釋編」及「附錄編」等三編編纂成冊。
- 二、「司法判決編」及「行政函釋編」各依涉及之消費者保護法、消費者保護法施行細則相關條文次序排列；「附錄編」則蒐錄消費者保護法、消費者保護法施行細則、通訊交易解除權合理例外情事適用準則之完整條文，以供各界核對參照。
- 三、本彙編所蒐錄之裁判，在不以影響實質內容之前提下酌刪部分內容(例如：程序性之論述及兩造不爭執事項等)，以利在有限篇幅中蒐錄更多具參考價值之裁判，供各界參考。

消費者保護法判決函釋彙編第廿四輯

目 錄

序言

凡例

壹、司法判決編

第一章 總則

第二條（名詞定義）…………… 1

1. 接受銀行之貸款等服務，其目的係用以支付個人進修英語之補習費用，是否非基於消費目的，而與銀行間發生消費關係，非無再予研求之必要。（最高法院 110 年度台上字第 2593 號判決）…………… 2
2. 消費者為滿足消費之目的，接受企業經營者所提供之貸款、金融支付等服務，該等服務非用於生產或行銷，即屬消費性服務，該等金融服務所生之爭議，當屬消費爭議，有消保法之適用。（臺灣高等法院 112 年度消上更一字第 1 號判決）…………… 10
3. 消保法保障之消費者並不以與企業經營者有直接契約關係者為限，尚包含以使用商品或接受服務為目的而受讓商品或接受服務之人。（臺灣臺北地方法院 112 年度消小上字第 1 號判決）…………… 25

4. 苗栗縣苑裡鎮公所依據殯葬設施使用管理自治條例規定向民眾收取使用費，並非消費關係。(臺中高等行政法院地方行政訴訟庭 113 年度巡簡字第 1 號判決) …… 31
5. 報名語文檢定考試者，倘係供申請交換學生之用，非係以消費為目的，並非消費者。(臺灣高等法院 113 年度消上字第 1 號判決) …… 38

第二章 消費者權益

第一節 健康與安全保障

第七條（從事設計生產製造商品或提供服務企業經營者之侵權責任） …… 47

1. 旅宿業者將健身房設置在視覺無法穿透之密閉空間，未配置人員固定管理、巡邏或以監視器隨時監看，注意使用者安全，難認其設置健身房提供之服務業已符合當前與其同等級旅館飯店應有專業水準可合理期待之安全性。(臺灣高等法院臺中分院 111 年度消上字第 2 號判決) …… 47
2. 球場在被上訴人提出跳洞擊球之要求後，未能嚴守高爾夫禮儀及規則，允許被上訴人跳洞擊球，以及球場任由桿弟將球車之擋風板掀下，其所提供之此部分服務，未符合當時專業水準可合理期待之安全性。(臺灣高等法院臺中分院 113 年度上易字第 49 號判決) …… 67

第十一條（定型化契約之基本原則） …… 78

1. 契約未約定係以「約定使用執照取得之日」或「實際取

得之日」所繳納之房地價款為遲延利息計算基準，參照消保法第 11 條第 2 項規定，應為有利於消費者之解釋，以實際取得使用執照日之已繳納房地價款計算遲延利息。(臺灣高等法院高雄分院 112 年度上易字第 10 號判決) …………… 78

2. 若遊戲後台程式無法區分無償點數、有償點數，或該遊戲之服務條款並未載明先消耗何者，則依消費者保護法第 11 條第 2 項規定，採有利於消費者之解釋，於退費時以無償點數為優先消耗扣除對象。(最高法院 112 年度台上字第 322 號判決) …………… 91

第十一條之一（定型化契約之審閱期間）…………… 97

1. 探求該對話紀錄真意，系爭合約之電子檔或紙本之簽訂，應認此為系爭合約之成立特別要件（要式行為）。被上訴人實際上並無取得系爭合約之電子檔或紙本，亦無法簽訂，則本件系爭合約欠缺所約定之書面要件，故尚未成立而不生效。(臺灣彰化地方法院 112 年度小上字第 37 號判決) …………… 97

2. 企業經營者違背消保法審閱期間之規定，系爭契約之全部定型化契約條款應解為全部無效，資融公司自無從依該定型化契約條款受讓取得系爭契約之分期付款買賣價金債權。(臺灣雲林地方法院 112 年度簡上字第 79 號判決) …………… 103

3. 消費者為支付個人購買商品之買賣價金向資融公司申辦分期付款並簽訂契約，有消保法之適用。如資融公司未

給予消費者合理期間審閱契約，該授權定型化契約條款即不構成契約內容。(臺灣臺北地方法院 112 年度簡上字第 424 號判決) ·····	112
4. 授權填寫本票絕對應記載事項條款因企業經營者未舉證已給消費者合理審閱期間，違反消保法第 11 條之 1 規定，該授權條款不構成契約內容。(臺灣高雄地方法院高雄簡易庭 112 年度雄簡字第 2412 號判決) ·····	121
第十二條 (定型化契約條款違反誠信原則之效力) ·····	129
1. 會員已繳或應繳之入會費、月費及各項費用於任何情況下均不得退還，能否謂無違反平等互惠原則或顯失公平；而契約約定不論其翻譯為何，均以英文為準，能否謂企業經營者無挾其優勢地位使雙方契約地位實質處於不平等之情，非無研求餘地。(最高法院 112 年度台上字第 333 號判決) ·····	129
2. 契約內容之構成，不以書面為要件，口頭約定亦得為契約之一部分。兩造教練課程合約於實際履行契約時，被告未曾以使用期限條款拒絕履行提供教練課程，足見兩造已有口頭排除使用條款之合意，被告主張口頭承諾之內容未載明合約條款均無效之約款，應屬違反誠信原則。(臺灣桃園地方法院 112 年度消字第 12 號判決) ·····	140
第十七條 (主管機關對定型化契約之公告及查核) ·····	149
1. 簽訂同業連帶擔保契約之企業經營者，就完成系爭建案後交付系爭預售屋於消費者之義務，負有連帶擔保之責。嗣建案基地因遭查封而處於給付不能之狀態，買方	

- 自得依民法解除契約並請求連帶負回復原狀或給付不能之損害賠償責任。(臺灣高等法院臺南分院 112 年度上易字第 29 號判決) ····· 149
2. 旅行業因疫情影響，考量團員安全而變更行程，此變更行程當不可歸責旅行業，自無違反系爭契約義務可言。(臺灣臺北地方法院 111 年度簡上字第 31 號判決) · 156
3. 應記載及不得記載事項已明示消費者得於契約期限屆滿前，隨時終止契約，則被告以違反前揭公告之文字施加對消費者不利之限制，係屬無效之約定。(臺灣新竹地方法院 112 年度竹小字第 356 號判決) ····· 165
4. 殯葬業者所預收與生前殯葬服務有對價關聯性之任何費用，均屬契約對價之一部分，應將所有費用百分之七十五交付信託。(高雄高等行政法院高等行政訴訟庭 112 年度簡上字第 13 號判決) ····· 171
5. 中央主管機關就特定行業公告其定型化契約應記載事項，於有利消費者之範圍內，均構成企業經營者與消費者間契約之內容。系爭契約於舊法規施行期內已發生，新法規施行後仍繼續存在，且終止系爭契約確實是發生於新法規施行後，應適用新法規即修正後之應記載及不得記載事項。(臺灣臺南地方法院臺南簡易庭 112 年度南消小字第 10 號判決) ····· 183
6. 合建契約為兼有承攬及互易性質之契約，與消保法所規範之「消費目的」及「消費關係」顯然不同，自無消保法之適用。(臺灣臺北地方法院 111 年度重訴字第 709 號

- 判決) ····· 193
7. 消費者因精神疾病無法再參加企業經營者提供之交友服務，應認系爭契約係屬不可歸責於雙方當事人之事由致給付不能。(臺灣臺南地方法院 112 年度消小上字第 2 號判決) ····· 212
8. 建商主張遲延取得使用執照，係因「疫情」或「缺工缺料」等非可歸責於建商之事由所致時，仍須就個別建案因「疫情」或「缺工缺料」所受之實際影響負舉證責任。(臺灣臺中地方法院 111 年度重訴字第 755 號判決) 219
9. 企業經營者使用之教練課程定型化契約條款，違反公告之健身教練服務定型化契約應記載事項而無效。(臺灣臺北地方法院臺北簡易庭 112 年度北小字第 5163 號判決) ····· 242
10. 購屋預約單(即俗稱紅單)倘非以「可歸責於訂購人之事由」為沒收定金之要件，該約定較民法第 249 條更不利於買受人者，即屬「不利於買受人之約定」，應依平均地權條例規定進行裁處，且「不以實際沒收定金」為要件。(臺北高等行政法院高等行政訴訟庭 111 年度訴字第 1167 號判決) ····· 248

第三節 特種交易

第十九條 (通訊或訪問交易消費者之解除權) ····· 267

1. 誘導邀約情狀下所締結之買賣契約，仍屬訪問交易，而有消保法第 19 條第 1 項規定之適用。(臺灣新北地方法

院 112 年度簡上字第 361 號判決)	267
2. 消費者依企業經營者所提供固定之顏色、尺寸、樣式、規格選擇而進行網購，參諸通訊交易解除權合理例外情事適用準則第 2 條第 2 款立法意旨，非屬客製化給付。(臺灣新竹地方法院竹北簡易庭 112 年度竹北小字第 648 號判決)	277
第二十條 (現物要約商品之保管義務)	284
1. 消費者依消保法第 19 條解除契約後，企業經營者應依消保法第 19 條之 2 第 1 項規定取回商品，逾期未取回或無法通知者，類推適用消保法第 20 條規定，視為拋棄該商品。(臺灣新北地方法院 112 年度簡上字第 157 號判決)	284

第四節 消費資訊之規範

第二十二條 (廣告內容真實義務)	294
1. 如消費者信賴廣告內容，依企業經營者提供之廣告訊息與之洽談而簽訂契約，於契約中雖未就廣告內容再為約定，企業經營者所應負之契約責任，仍及於該廣告內容。(臺灣高等法院 112 年度上字第 309 號判決)	294
2. 系爭廣告之用意包含住戶能因加裝阻尼器而增加全家人之安全與居住舒適度，依消保法第 22 條規定，在契約成立後就廣告之內容應確實履行。(臺灣高等法院 111 年度重上字第 797 號判決)	309

第五章 消費爭議之處理

第二節 消費訴訟

第四十七條（管轄）…………… 321

1. 兩造雖於系爭用戶協議第12條約定合意管轄法院為臺灣臺北地方法院，但兩造亦約定縱有前開約定，本條規定不排除消保法第47條之適用，原告可選擇向任一有管轄權之法院提起訴訟。（臺灣高雄地方法院112年度消字第9號裁定）…………… 321

第五十一條（懲罰性賠償金之請求）…………… 325

1. 企業經營者就其提供之商品或服務，因故意或過失，致消費者或第三人死亡者，被害人之繼承人或遺產管理人，即得依消保法第51條規定，請求企業經營者給付懲罰性賠償金，並以非專屬性且其係因該事故應支出醫療及增加生活上需要之費用或殯葬費，而不超出該消費者或第三人原得請求之基礎損害數額，作為計算懲罰性賠償金之基準。（臺灣高等法院花蓮分院111年度上字第47號判決）…………… 325

貳、行政函釋編

第一章 總則

第二條（名詞定義）…………… 355

1. 申訴人購買系爭方案之目的如係為「創業」、「營業」使用，並非單純供最終消費使用者，則與消費者保護法第2條有關消費者之定義有間申訴人購買系爭方案之目的如

- 係為「創業」、「營業」使用，並非單純供最終消費使用者，則與消費者保護法第2條有關消費者之定義有間。(行政院消費者保護處 112 年 4 月 11 日院臺消保字第 1121009917 號函)…………… 356
2. 於網路購物平台上成立賣場營業之賣家，使用網路購物平台係為銷售商品之用，與「最終消費」之概念有別，從而營業賣家與網路購物平台間之爭議，尚難認屬消費爭議。(行政院消費者保護處 112 年 8 月 30 日院臺消保字第 1120011798 號函)…………… 358
3. 倘購買商品係屬企業經營者和企業經營者間之交易活動，而非以消費為目的，則非屬消費行為，尚無消保法之適用。(行政院消費者保護處 112 年 10 月 26 日院臺消保字第 1120991072 號函)…………… 360

第二章 消費者權益

第二節 定型化契約

- 第十七條（主管機關對定型化契約之公告及查核）…………… 363
1. 「汽車維修定型化契約應記載及不得記載事項」屬法規命令性質。至於「汽車維修定型化契約範本」，屬行政指導性質，不具法之拘束力，與前揭應記載或不得記載事項所生之強制效力，尚屬有別。(行政院消費者保護處 112 年 5 月 16 日院臺消保字第 1120006223 號函)…………… 363
2. 「國外旅遊定型化契約應記載事項」第 11 點所稱組團人

數不足無法成行，包括招攬旅客參團人數自始未達約定成團人數，及招攬旅客參團人數原已達約定成團人數，惟部分旅客嗣後因故取消行程致成團人數不足而無法成行之情形，與第 12 點因可歸責於旅行社本身之事由致無法成行，其參團人數並未有不足之情形，二者規範內容殊有不同。(交通部觀光署 112 年 11 月 02 觀業字第 1120925274 號函)·····	367
3. 複合式活動須係以「藝文表演活動」為主體，始有「藝文表演票券定型化契約應記載及不得記載事項」規定之適用。(文化部 113 年 3 月 22 日文藝字第 1133007526 號函)·····	369

參、附錄編

一、消費者保護法·····	371
二、消費者保護法施行細則·····	395
三、通訊交易解除權合理例外情事適用準則·····	403
四、司法判決案號及行政函釋發文字號索引表·····	405
(一) 司法判決部分·····	405
(二) 行政函釋部分·····	407

壹、司法判決編

消費者保護法

第一章 總則

第二條（名詞定義）

本法所用名詞定義如下：

- 一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。
- 二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。
- 三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。
- 四、消費爭議：指消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議。
- 五、消費訴訟：指因消費關係而向法院提起之訴訟。
- 六、消費者保護團體：指以保護消費者為目的而依法設立登記之法人。
- 七、定型化契約條款：指企業經營者為與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。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、或其他方法表示者，亦屬之。
- 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立之契約。
- 十、通訊交易：指企業經營者以廣播、電視、電話、傳真、型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單或其他類似之方法，消費者於未能檢視商品或服務下而與企業經營者所訂立之契約。
- 十一、訪問交易：指企業經營者未經邀約而與消費者在其住居所、工作場所、公共場所或其他場所所訂立之契約。
- 十二、分期付款：指買賣契約約定消費者支付頭期款，餘款分期支付，而企業經營者於收受頭期款時，交付標的物與消費者之交易型態。

【判決字號】

最高法院 110 年度台上字第 2593 號判決。

判決日期：112 年 1 月 17 日。

【摘要】

所謂消費者，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者；企業經營者，係指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者；消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係，為消費關係；消費爭議，係指消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議。本案接受銀行之貸款等服務，其目的似係用以支付個人進修美語之補習費用，其是否非基於消費目的，而與銀行間發生消費關係即滋疑義，非無再予研求之必要。

【法院判決】

上訴人 社團法人台灣消費者保護協會
被上訴人 遠東國際商業銀行股份有限公司
被上訴人 永豐商業銀行股份有限公司
被上訴人 合作金庫商業銀行股份有限公司
被上訴人 遠信國際資融股份有限公司
被上訴人 怡富資融股份有限公司
被上訴人 仲信資融股份有限公司

上列當事人間請求不作為事件，上訴人對於中華民國 109 年 12 月 29 日臺灣高等法院第二審判決（108 年度消上字第 2 號），提起上訴，本院判決如下：

《主文》

原判決關於駁回上訴人對於被上訴人遠東國際商業銀行股份有限公司、合作金庫商業銀行股份有限公司、遠信國際資融股份有限公司如原判決附表三「本院編號」欄編號 1-21、23-46、48-189、191-208 部分及怡富資融股

份有限公司之上訴，暨各該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

《理由》

- 一、本件被上訴人仲信資融股份有限公司(下稱仲信公司)之法定代理人，已由劉嘉獎變更為陳鳳龍，並經具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。
- 二、上訴人主張：如原判決附表(下稱附表)一至四所示及李蔓青、王銘澤之消費者(下稱系爭消費者)於民國 102 年至 104 年間各與第一審共同被告威爾斯美語股份有限公司(下稱威爾斯公司)簽訂補習契約(下稱系爭補習契約)，約定由威爾斯公司以終身學習、贈送課程之方式，提供美語教學補習服務，並分別與被上訴人遠東國際商業銀行股份有限公司(下稱遠東銀行)、合作金庫商業銀行股份有限公司(下稱合作金庫)、永豐商業銀行股份有限公司(下稱永豐銀行)、遠信國際資融股份有限公司(下稱遠信公司)、怡富資融股份有限公司(下稱怡富公司，並與遠信公司合稱遠信公司 2 人)、仲信公司(下與遠信公司 2 人合稱遠信公司 3 人)簽訂消費者信用貸款契約、信用卡契約、分期付款購物申請暨約定書(下稱系爭約定書)或分期付款契約書等，以預繳補習費方式購買課程，被上訴人與威爾斯公司共同進行經濟活動獲取利益，具有經濟上一體性，均為消費者保護法(下稱消保法)所規範之企業經營者。詎威爾斯公司於 105 年 1 月間停業，致系爭消費者不能獲得後續補習服務，附表三、四所示消費者及李蔓青之補習費債權已分別讓與遠信公司 3 人，伊已於 107 年 8 月 19 日代系爭消費者終止系爭補習契約，系爭消費者無須再給付終止後之補習費。而被上訴人於簽約時未充分告知其等與威爾斯公司間具有經濟上一體性，復未就威爾斯公司違約時之借款債務處理方式，提供消費者協商之機會，有失平等互惠，違反消保法第 4 條、第 11 條第 1 項規定，且

損害系爭消費者之財產權等情。爰依消保法第 53 條第 1 項規定，求為命遠東銀行、合作金庫各不得向附表一、二姓名欄所示借款人，於「貸款簽約日」成立之消費借貸契約、遠信公司 2 人各不得向附表三、四姓名欄所示消費者，於「債權讓與同意書簽署日」成立之繳款服務協議、仲信公司不得向李蔓青就其自威爾斯公司受讓該公司與李蔓青於 100 年 9 月 14 日簽訂之補習契約債權、永豐銀行不得向王銘澤就 104 年 10 月 13 日成立之信用卡消費契約，請求給付如附表一至六「尚欠本金餘額」欄之金額之判決（未繫屬本院者，不予贅敘）。

三、遠東銀行、合作金庫、遠信公司 2 人（下合稱遠東銀行 4 人）則以：伊分別提供附表一至四所示消費者信用貸款或信用卡服務，並未介入威爾斯公司之經營活動，與該公司間不具經濟上一體性，上開消費者不得拒付剩餘貸款。又伊無違反消保法第 4 條、第 11 條規定之情事，上訴人之請求，委屬無據等詞；永豐銀行辯稱：伊僅為信用卡發卡銀行，與威爾斯公司間並無合作關係，不具經濟上一體性。王銘澤係由其母陳淑華刷卡支付補習費，伊已協助陳淑華扣款，並無重大違反消保法之行為，上訴人之請求，與消保法第 53 條規定不合各等語，資為抗辯。仲信公司未到場，僅於第一審聲明請求駁回上訴人之訴，並未提出書狀作何陳述。

四、原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，係以：系爭消費者分別於 102 年至 104 年間與威爾斯公司簽訂系爭補習契約，其中附表一所示之消費者向遠東銀行申請信用貸款，約定由遠東銀行將貸款一次撥付與威爾斯公司繳納補習費，再由上開消費者分期償還；附表二所示消費者則簽立「信用卡分期約定授權書」（下稱系爭授權書）與歐付寶電子支付股份有限公司（下稱歐付寶公司），以其等持有之合作金庫信用卡刷卡支付補習費，歐付寶公司於收受信用卡款項後一次撥款與威爾斯公司，再由上開消費者按月分期償還信用卡帳款與合作金庫；附表三除「本院編號欄」編號 22 廖啟宏、編號 47 陳炳霖、編號 190 葉瑾穎（下合稱廖啟宏 3 人）以外之消費者與遠信公司簽

訂系爭約定書；附表四所示之消費者與怡富公司簽訂分期付款申請書（下稱系爭申請書）；威爾斯公司於 105 年 1 月間停止營業，未繼續提供補習服務，上訴人代系爭消費者於 107 年 8 月 19 日終止系爭補習契約，為兩造所不爭。上開消費者接受威爾斯公司提供之補習服務，威爾斯公司始為消保法所謂之「企業經營者」，而上開消費者係向遠東銀行 4 人申辦信用貸款或分期付款、或以其發行之信用卡刷卡，係為支付補習費，而非基於消費之目的，與渠 4 人間未存有消費關係，渠 4 人非為本件消費爭議之企業經營者。再依遠東銀行與威爾斯公司簽訂之「策略聯盟合作契約書」第壹條至第參條、第伍條、第柒條、第捌條等約定，可知渠等之合作內容，乃遠東銀行於威爾斯公司之營業場所擺放相關文宣資料，為威爾斯公司之消費者（學員）提供該服務，俾供消費者繳納補習費，相關宣傳費用均由遠東銀行自行負擔，若與消費者發生消費爭議，應由威爾斯公司自行解決，與遠東銀行無涉，倘消費者終止補習契約，威爾斯公司應將退還之補習費優先清償消費者尚欠貸款，不得逕退還與消費者，難認遠東銀行與威爾斯公司就補習契約之履行具有互相依存、緊密結合之經濟上一體性。而附表一所示消費者所簽立之「消費者信用貸款申請書」，已約明若因威爾斯公司違約而終止補習契約，消費者僅得向該公司請求退還補習費或損害賠償，不得執之拒繳尚欠貸款，該消費者難諉為不知。遠東銀行係基於各該消費者之同意及指示撥付貸款，消費者即有向遠東銀行分期償還之義務，遠東銀行向渠等請求清償，難謂違反消保法第 4 條、第 11 條第 1 項規定，致損害其財產或有損害之虞。又上訴人並未證明合作金庫與威爾斯公司有簽訂合作契約，自難僅因附表二所示消費者以該銀行之信用卡刷卡支付補習費，即認其與威爾斯公司間具有經濟上一體性；且依合作金庫個人信用卡約定條款第 11 條、第 12 條等約定，可知持卡人與特約商店之糾紛，於完成爭議款項處理程序前，不得主張暫停付款。上開消費者不能逕以威爾斯公司未繼續提供補習服務為由，拒付信用卡帳款。合作金庫請求渠等給付信用卡帳款，難認係

違反消保法有關保護消費者規定之行為。另依附表三除廖啟宏 3 人以外之消費者與遠信公司簽訂之系爭約定書、購物分期約定書之前言及第 1 條、第 2 條、第 8 條約定、威爾斯公司與遠信公司簽訂之「應收帳款受讓合約書」前言、第貳條、第肆條第 4 項等約定，及附表四所示消費者與怡富公司簽訂之「分期付款申請書」、威爾斯公司與怡富公司簽訂之「分期付款合作契約書」前言、第 1 條、第 4 條之約定，可知附表四及附表三除廖啟宏 3 人以外之消費者與威爾斯公司成立補習契約，另與遠信公司 2 人成立分期付款契約，約定由該 2 公司一次付款與威爾斯公司，上開消費者再給付分期款與遠信公司 2 人，威爾斯公司固以債權讓與方式，將其對上開消費者之補習費債權讓與遠信公司 2 人，但該 2 公司對於上開消費者得否申辦分期付款有審核之權限，且款項係用以支付補習費，消費者不得以補習契約所生之事由對抗遠信公司 2 人，其性質與債權讓與顯然不符，應為消費借貸。基於債之相對性，上開消費者不得以威爾斯公司之補習費債權因補習契約終止而消滅為由，拒付分期款。而遠信公司 2 人僅係提供資金與上開消費者支付補習費，因補習契約所生糾紛由威爾斯公司自行負責，與遠信公司 2 人無涉，難謂渠 2 人與威爾斯公司就補習契約之履行具有互相依存、緊密結合之經濟上一體性。遠信公司 2 人分別請求附表四及附表三除廖啟宏等 3 人以外之消費者償還分期款，乃權利之正當行使，難謂違反消保法有關保護消費者規定。再者，上訴人未能舉證廖啟宏 3 人與威爾斯公司有簽訂補習契約及廖啟宏、葉瑾穎與遠信公司有簽訂「分期付款買賣契約申請書暨訂購單」（下稱訂購單），另陳炳霖簽立之訂購單並未記載特約廠商為威爾斯公司，尚無從認定渠 3 人與威爾斯公司間存有補習契約，及遠信公司有自威爾斯公司受讓其對廖啟宏 3 人之補習費債權；另上訴人亦未證明仲信公司有自威爾斯公司受讓對李蔓青之補習費債權，而王銘澤係由陳淑華以所有永豐銀行信用卡刷卡代為支付補習費，其與永豐銀行間並無信用卡契約關係存在，上訴人主張遠信公司、仲信公司、永豐銀行不得向廖啟宏 3 人、

蔓青、王銘澤請求給付，均屬無據。綜上，上訴人依消保法第 53 條第 1 項規定，求為命被上訴人各不得向附表一至六所示消費者，請求給付如各該附表「尚欠本金餘額」欄之金額，洵非正當，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

五、本院之判斷：

(一)關於廢棄部分：

1. 依消保法第 2 條第 1 至 4 款規定，其所謂消費者，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者；企業經營者，係指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者；消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係，為消費關係；消費爭議，係指消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議。查，如附表一、二、四及附表三除廖啟宏 3 人以外之消費者，分別向遠東銀行申辦信用貸款，或以合作金庫發行之信用卡刷卡，或向遠信公司 2 人借款，係用以支付其接受威爾斯公司提供補習服務之補習費，為原審認定之事實。上開消費者接受遠東銀行 4 人之貸款等服務，其目的，似係用以支付個人進修美語之補習費用。果爾，其是否非基於消費目的，而與遠東銀行 4 人間發生消費關係？即滋疑義，非無再予研求之必要。
2. 次按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。消保法第 11 條第 1 項定有明文。上訴人於事實審主張：遠東銀行 4 人有違反消保法第 11 條第 1 項規定之行為云云，惟其所指條款為何？似有未明。原審審判長未予推闡明晰，令其敘明或補充之，且就如附表一、二、四及附表三除廖啟宏 3 人以外之消費者與遠東銀行 4 人、威爾斯公司間之契約，是否為定型化契約？其條款有無違反平等互惠原則？等情，俱未審酌認定，即謂遠東銀行 4 人無違反消保法上開規定之情事，亦有可議。

3. 又查，上訴人主張：遠東銀行 3 人與威爾斯公司間有合作關係，相互利用結合進行營業活動，共同獲取利益等語，另提出附表一、四及附表三除廖啟宏 3 人以外之消費者與遠東銀行之信用貸款申請書「廠商」欄蓋有威爾斯公司之印戳、與遠信公司 2 人之系爭約定書、系爭申請書載明「特約商」為威爾斯公司為證（見原審卷(五)第 5、329、843 頁等），核屬重要攻擊方法，原審恣置不論，復未說明何以不足採之理由，即為上訴人敗訴之判決，未免速斷。
4. 再查，附表二所示消費者簽立系爭授權書與歐付寶公司，並以其等持有之合作金庫信用卡刷卡支付補習費，再按月分期償還與合作金庫，亦為原審所認定。上開消費者於威爾斯公司購買補習課程，以合作金庫信用卡刷卡付費，似得分期償還費用。上訴人又主張合作金庫因消費者申辦分期付款而獲得利益，與威爾斯公司間有合作關係等語。乃原審就上開消費者於威爾斯公司購買補習課程以合作金庫信用卡刷卡付費，何以得分期償還？合作金庫、歐付寶公司與威爾斯公司間就上開消費者刷卡消費購買補習課程，其法律關係為何？胥未究明，遽謂上訴人上開主張為不可採，並嫌速斷。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

(二)關於駁回其他上訴部分：

1. 關於上訴人請求遠信公司、仲信公司、永豐銀行依序不得對廖啟宏等 3 人、李蔓青、王銘澤，請求給付如附表三編號 22、47、190 及附表五、六之「尚欠本金餘額」欄所示金額部分，原審維持第一審所為上訴人此部分敗訴之判決，經核於法並無違誤。
 2. 上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非有理由。
- 六、據上論結，本件上訴一部為有理由，一部為無理由。依民事訴訟法第 477 條第 1 項、第 478 條第 2 項、第 481 條、第 449 條第 1 項、第 78

條，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣臺北地方法院 106 年度消字第 17 號判決。

臺灣高等法院 108 年度消上字第 2 號判決。

最高法院 110 年度台上字第 2593 號判決。

臺灣高等法院 112 年度消上更一字第 1 號判決。

【判決字號】

臺灣高等法院 112 年度消上更一字第 1 號判決。

判決日期：113 年 5 月 15 日。

【摘要】

系爭消費者係為滿足其等消費之目的，接受被上訴人所提供之貸款、金融支付等服務，該等服務非用於生產或行銷，即屬消費性服務，被上訴人亦係以提供該等金融服務為營業，為消保法上之企業經營者，該等金融服務所生之爭議，當屬消費爭議，有消保法之適用。

遠東銀行與威爾斯公司進行策略聯盟合作時，已考量其貸款服務係供消費者支付遞延性服務價金，仍為促成遞延性服務交易，提供金融服務獲利，其復具有較消費者為佳之轉化、分散風險能力，為保護相對於企業經營者處弱勢之消費者，合理分配遞延性服務（商品）交易之風險，應依消費者締結系爭契約之目的、契約之性質及立約當時情狀，認定遠東銀行於該遞延性服務所生之消費爭議中與威爾斯公司間有經濟一體關係，同屬消保法上之企業經營者。

【判決全文】

上 訴 人 社團法人台灣消費者保護協會

被 上 訴 人 遠東國際商業銀行股份有限公司

被 上 訴 人 合作金庫商業銀行股份有限公司

被 上 訴 人 遠信國際資融股份有限公司

被 上 訴 人 怡富資融股份有限公司

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國 107 年 10 月 31 日臺灣臺北地方法院 106 年度消字第 17 號第一審判決提起上訴，並為訴之追加及減縮，經最高法院發回更審，本院於 113 年 4 月 16 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

上訴及追加之訴均駁回。

第二審（除減縮部分外，含追加之訴）及發回前第三審訴訟費用除確定部分外），均由上訴人負擔。

《事實及理由》

一、上訴人主張：如附表一至四所示之消費者（下稱系爭消費者）於民國 102 年至 104 年間各與原審共同被告威爾斯美語股份有限公司（下稱威爾斯公司）簽訂補習契約（下稱系爭補習契約），約定由威爾斯公司提供美語教學補習服務（下稱系爭補習服務），並分別與遠東銀行、合庫銀行、遠信國際資融股份有限公司（下稱遠信公司）、怡富公司，簽訂消費者信用貸款契約（下稱系爭甲契約）、信用卡契約（下稱系爭乙契約）、分期付款購物申請暨約定書（下稱系爭丙契約）、分期付款契約書（下稱系爭丁契約），以預繳補習費，其等共同進行經濟活動獲取利益，具有經濟上一體性，均為消保法之企業經營者。威爾斯公司於 100 年 0 月間停業，致系爭消費者不能獲得後續補習服務，伊於 107 年 8 月 19 日代系爭消費者終止系爭補習契約，系爭消費者無須再給付終止後之補習費。然遠東銀行將系爭補習契約第 3 條關於修業期間之約定，解釋為排除贈送課程期間，認威爾斯公司已提供服務完畢，顯不利於消費者；又遠信公司、怡富公司（下稱遠信公司 2 人）分別以系爭丙契約、丁契約第 1 條約定威爾斯公司將其對消費者之一切權利、利益讓與遠信公司 2 人，卻未約明遠信公司等 2 人應負擔威爾斯公司對消費者應盡之一切義務，有失平等互惠，而有重大違反消保法第 11 條第 1、2 項及第 12 條規定之行為等語，爰依消保法第 53 條第 1 項規定，求為命遠東銀行、合庫銀行、遠信公司等 2 人各不得向附表一至四所示消費者請求給付如附表一至四「尚欠本金餘額」欄所示金額之判決（原審就上開部分為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴，其餘未繫屬本院者，不予贅述）。又上訴人於本院

主張附表一所示消費者依系爭甲契約個別議定條款約定：「遞延（預付）性服務提供者發生不能繼續提供服務之事實時，消費者得申請停止付款」之債之關係，得請求遠東銀行不得向其等請求付款，故追加依民法第 199 條規定，對遠東銀行為同一聲明之請求。上訴及追加之訴聲明：（一）原判決關於駁回下列第（二）項至第（五）項部分廢棄；（二）遠東銀行不得向附表一所示借款人，於「貸款簽約日」成立之消費借貸契約，請求給付如「尚欠本金餘額」欄之金額；（三）合庫銀行不得向如附表二所示借款人，於「貸款簽約日」成立之消費借貸契約，請求給付如「尚欠本金餘額」欄之金額；（四）遠信公司不得向附表三所示消費者，於「債權讓與同意書簽署日」成立之繳款服務協議，請求給付如「尚欠本金餘額」欄之金額；（五）怡富公司不得向附表四所示消費者，於「債權讓與同意書簽署日」成立之繳款服務協議書，請求給付如「尚欠本金餘額」欄之金額。

二、被上訴人方面：

- （一）遠東銀行以：伊與威爾斯公司乃各自審核與消費者間締結之契約，為各別獨立存在之法律關係，伊係依消費者之自由選擇而為其提供信貸以支付補習費，與威爾斯公司間無經濟一體關係，就本件消費爭議而言，非提供補習服務之企業經營者。況伊已遵照主管機關金融監督管理委員會（下稱金管會）訂頒之「消費性無擔保貸款定型化契約範本」（下稱系爭範本）及「消費性無擔保貸款定型化契約應記載事項」（下稱系爭應記載事項）擬定系爭甲契約，自無重大違反消保法規定之行為，上訴人不得依消保法第 53 條第 1 項規定及民法第 199 條規定禁止伊向消費者請求付款等語，資為抗辯。
- （二）遠信公司以：伊為專業資融公司，係以受讓分期付款之應收帳款為營業，威爾斯公司僅係眾多經銷商之一，與伊間無相互依存、緊密合作之關係，不具經濟一體性，上訴人不得依消保法第 53

條第 1 項規定禁止伊請求消費者付款等語，資為抗辯。

(三)怡富公司則以：上訴人前依消保法第 53 條規定訴請伊不得對消費者請求付款，經本院 107 年度消上易字第 13 號（下稱前案）駁回其訴，本案應受前案既判力、爭點效所及，伊自無違反消保法規定。又伊僅為交易市場上，由消費者自由選擇之第三方支付，並非提供消保法所規範之終端服務，且未違反消保法規定，與威爾斯公司間不存在相互依存、緊密合作之經濟一體性，上訴人不得對伊主張消保法第 53 條第 1 項規定等語，資為抗辯。

(四)合庫銀行未於本院言詞辯論期日到場，亦未於提出書狀為任何聲明及陳述。依其於原審陳述則以：伊與威爾斯公司間根本無合作關係，不具經濟上一體性，非消保法第 53 條第 1 項之企業經營者，亦無重大違反消保法之行為等語，資為抗辯。

三、系爭消費者於 102 年至 104 年間各與威爾斯公司簽訂系爭補習契約，由威爾斯公司提供系爭補習服務；附表一所示之消費者向遠東銀行申請信用貸款以支付前開補習費而簽訂系爭甲契約；附表二所示消費者持合庫銀行之信用卡刷卡支付補習費，收單機構歐付寶電子支付股份有限公司（下稱歐付寶公司）於收受信用卡款項後一次撥款予威爾斯公司，再由該等消費者按月分期償還信用卡帳款予合庫銀行；附表三、四所示之消費者分別與遠信公司 2 人簽訂系爭丙、丁契約，由威爾斯公司將對消費者之補習費債權讓與遠信公司 2 人，再由遠信 2 公司一次付款與威爾斯公司後，分期請求消費者償還；嗣威爾斯公司於 000 年 0 月間停止營業，無法依系爭補習契約繼續提供系爭消費者補習服務，上訴人乃以起訴狀繕本送達威爾斯公司代系爭消費者為終止系爭補習契約之意思表示，系爭補習契約已於 107 年 8 月 19 日終止等情，有起訴狀繕本送達證書及公告可稽，且為上訴人及遠東銀行、遠信公司 2 人所不爭執，合庫銀行則經合法通知未到庭，亦未提出書狀爭執，上開事實應堪認為真正。

四、經查：

（一）本件並無受前案既判力或爭點效所及：

1. 除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力；當事人不得就已起訴之事件，於訴訟繫屬中，更行起訴，民事訴訟法第 400 條第 1 項、第 253 條分別定有明文，此即訴訟法上所謂一事不再理原則。所謂一事不再理之原則，係指就同一事件已有確定之終局判決者禁止重複起訴。所稱同一事件，必同一當事人就同一法律關係（訴訟標的）而為同一之請求，若此三者有一不同，即不得謂為同一事件。又訴訟標的之涵義，必須與原因事實相結合。於判斷既判力之客觀範圍時，應依原告起訴主張原因事實所特定之訴訟標的法律關係為據。
2. 經查，上訴人於前案係主張消費者與訴外人學承電腦股份有限公司（下稱學承公司）締結補習服務契約，由學承公司提供補習服務，另與遠東公司、怡富公司及遠信公司分別訂立信用貸款契約、分期付款契約以支付補習費，嗣學承公司於 105 年 1 月 31 日起無預警停業，爰類推適用消保法第 53 條第 1 項規定，請求遠東銀行、怡富公司、遠信公司不得向消費者請求未到期之分期付款金額等情，有前案判決書在卷可佐。從而，前案訴訟為學成公司無法繼續提供消費者補習服務所生之付款紛爭，本案則係因威爾斯公司未能提供系爭補習服務所致，上訴人雖均依消保法第 53 條第 1 項規定請求遠東銀行、遠信公司 2 人不得向消費者請求付款，然兩案之原因事實不同，即非屬同一事件，亦無爭點效之適用，怡富公司前揭所辯，並不可採。

（二）本件應有消保法之適用：

1. 依消保法第 2 條第 1 至 4 款規定，其所謂消費者，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者；企業經營者，係指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者；消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係，為消費關係；消費爭議，係指消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議

。查系爭消費者分別向遠東銀行申辦信用貸款、持合庫銀行之信用卡刷卡、向遠信公司 2 人辦理分期付款融資，以支付系爭補習服務之費用等情，為兩造所不爭執（見上三所示），足見系爭消費者係為滿足其等消費之目的，接受被上訴人所提供之貸款、金融支付等服務，該等服務非用於生產或行銷，即屬消費性服務，被上訴人亦係以提供該等金融服務為營業，為消保法上之企業經營者，該等金融服務所生之爭議，當屬消費爭議，有消保法之適用。

2. 被上訴人辯稱系爭甲至丁契約與系爭補習契約各自獨立，與威爾斯公司間亦無經濟一體性，故本件消費爭議之企業經營者僅有威爾斯公司云云，並不可採，茲分述如下：

(1) 關於遠東銀行：

- ① 依遠東銀行與威爾斯公司簽訂之策略聯盟合作契約書第 1 條約定：「一、本契約有效期間內，乙方（即威爾斯公司）應於乙方營業據點提供合適之營業場所明顯處以供擺設 Take one 架與廣宣品，放置甲方（即遠東銀行）『消費者信用貸款申請書暨契約書』及相關資料，並由甲方負責交予乙方各營業據點使用。……三、乙方『營業據點』：包含乙方總公司、分公司、直營門市點、加盟商及經銷商……七、甲乙雙方保證在合作期間應確實遵守消費者保護法……及其他與消費者保護有關之法規」；佐以附表所示消費者向遠東銀行申辦信用貸款之申請書，申請人均為學生、無業或無高額收入之上班族，貸款金額約為 4 萬至 10 萬餘元不等，其上資金用途證明欄列明「遞延（預付）型商品或服務到期日」、「廠商名稱」、「營業點」、「商品名稱」、「商品金額」等項目，復蓋有廠商威爾斯公司之印戳；消費者亦在系爭補習契約上手寫註記簽認「我知道這是遠東信用貸款」等語，足認遠東銀行與威爾斯公司有策略聯盟合作關係，由遠東銀行在威爾斯

公司營業據點放置信貸之廣告、宣傳品，供資力較弱勢之消費者得透過無擔保小額信貸購買威爾斯公司提供之長期性、繼續性之系爭補習服務，藉以提升消費者購買慾望，並強化價金債權受償之可能性，共同為滿足消費者之消費目的而提供服務獲利。

- ② 又金管會依消保法第 17 條規定，於 102 年 11 月 18 日公告訂定消費性無擔保貸款定型化契約應記載事項及不得記載事項，系爭應記載事項第 15 條明載：「金融機構承作遞延（預付）型商品或服務之貸款業務，應於借款人申請貸款時，以『遞延（預付）型商品或服務無法提供時之消費性貸款處理機制聲明書』先告知借款人及保證人相關規範與作業處理程序，該聲明書並為契約內容之一部分」。系爭甲契約之個別議定條款第 3 條亦訂有：「遞延（預付）型商品或服務無法提供時之消費性貸款處理機制聲明書：遠東國際商業銀行股份有限公司（以下稱『乙方』）依據『消費性無擔保貸款定型化契約範本』（即系爭範本）第 17 條規定，提供本聲明書。（一）甲方（即附表所示消費者）因遞延（預付）型商品或服務無法提供，而得向乙方申請停止繼續付款之消費性貸款，係指符合下列兩項要件者：1. 乙方與遞延（預付）型商品或服務提供者進行『策略聯盟』、『共同推廣』或其他合作關係，由乙方為甲方購買該商品或服務之價金提供消費性貸款服務。……（三）本聲明書第一點所謂「遞延（預付）型商品或服務無法提供，係指有下列情事之一者：……4. 經法院裁判書敘明遞延（預付）型商品或服務提供者有無法提供商品或服務之事實。（四）甲方申請停止繼續付款之作業處理程序：甲方提出申請：1. 遞延（預付）型商品或服務提供者發生不能依約繼續提供商品或服務之事實時，甲方應檢具下列證明文

件，於繳款截止日前，向乙方提出停止繼續付款之申請：…
…」，遠東銀行亦自承系爭甲契約乃依照金管會訂頒之系爭
範本所擬定，而將系爭應記載事項及其規範之消費性貸款處
理機制聲明書定入系爭甲契約，足見遠東銀行為系爭補習服
務提供支付方式而與消費者訂立系爭甲契約時，業依系爭範
本第 17 條規定，將系爭應記載事項定入契約，於系爭補習
服務日後無法提供時，承擔消費者申請停止付款之風險。

- ③ 系爭補習服務性質既屬遞延性服務，系爭補習契約為預付型
不定期繼續性供給契約，具有消費者將費用一次繳清，嗣後
分次、分期或持續取得服務，遞次或持續發生對價給付效果
之特性，該契約雙方因長期性、繼續性受契約拘束，因履約
期間較長，發生情事變化具有高度可能性，消費者所承受之
履約風險顯較一次性給付之服務（商品）買賣為高。而遠東
銀行與威爾斯公司進行策略聯盟合作時，已考量其貸款服務
係供消費者支付遞延性服務價金，仍為促成遞延性服務交易
，提供金融服務獲利，其復具有較消費者為佳之轉化、分散
風險能力，為保護相對於企業經營者處弱勢之消費者，合理
分配遞延性服務（商品）交易之風險，應依消費者締結系爭
甲契約之目的、契約之性質及立約當時情狀，認定遠東銀行
於該遞延性服務所生之消費爭議中與威爾斯公司間有經濟
一體關係，同屬消保法上之企業經營者。是遠東銀行辯稱其
僅為提供貸款服務業者，與威爾斯公司不具經濟一體性，故
非消保法上之企業經營者云云，並不可採。

(2) 關於合庫銀行：

- ① 附表二所示消費者與合庫銀行簽訂系爭乙契約，持合庫銀行
發行之信用卡刷卡支付威爾斯公司之補習費，收單機構歐付
寶公司於收受信用卡款項後一次撥款予威爾斯公司，再由該

等消費者按月分期償還信用卡帳款予合庫銀行等事實，有系爭補習契約在卷可稽，堪認為真正。

- ② 又參附表二所示消費者簽訂系爭補習契約時，在繳款方式欄位勾選「刷卡分期」，並載明「合作金庫銀行」、「我知道這是分期付款」等語，足見合庫銀行確有為購買威爾斯公司補習服務之消費者提供刷卡分期付款之金融服務。觀諸消費者與合庫銀行訂立之系爭乙契約第11條第2項約定：「持卡人使用信用卡時，如符合各信用卡組織作業規定之下列特殊情形：如……預訂服務未獲提供，……如無法解決時，得自每期帳單繳款截止日起30日內，檢具貴行要求之相關證明文件，請求貴行就該筆交易以第12條帳款疑義處理程序辦理，不受前項約定之限制」、第12條第1項：「持卡人與特約商店發生消費糾紛時，貴行應予協助，有疑義時，並應為有利於消費者之處理。」、第3項：「如持卡人主張暫停支付時，於其同意依各信用卡國際組織作業規定繳付帳款疑義處理費用後，得請貴行向收單機構……進行扣款……並得就該筆交易對貴行提出暫停付款之要求」；又依合庫銀行所提出持卡人購買商品或服務應注意事項第6條，就處理爭議帳款程序亦約明發卡機構就持卡人刷卡消費非一次性服務（即遞延性服務）而發生服務中斷時，發卡人得於相當期限內向發卡銀行提出該爭議帳款並主張扣款等情，可見合庫銀行提供該刷卡分期服務與消費者時，已認識此為消費性服務，發生消費糾紛有疑義時，應為有利於消費者之解釋，且於該遞延性服務中斷時，明訂提供消費者申請扣款之機制，則合庫銀行所提供刷卡分期付款之金融服務，與遠東銀行提供貸款服務，均基於促成、滿足消費性購買系爭補習服務之消費目的，而提供之金融服務，自不得以其非提供補習服務之業者，與威爾斯公司為不同主體，而認非消保法上之企業經營者，排除消保

法之適用。

(3) 關於遠信公司2人：

- ① 依系爭丙契約特別約定事項記載：「申請人及其連帶保證人於簽約時已充分知悉並同意，特約商(即威爾斯公司)得將請求支付分期價款之權利及依本契約規定所得享受之其他一切權利及利益讓與遠信國際資融(股)公司或其指定之債權受讓人 and 潤企業(股)公司或其他第三人，同時授權遠信國際資融(股)公司管理帳務，申請人……知悉並同意分期款項應依約繳付予遠信國際資融(股)公司……」，並有特約商填寫欄載明「特約商」(即威爾斯公司)、「特約商電話」、「經辦店電話」等資料；系爭丁契約亦載有：「分期債權經審核通過後，將轉讓予怡富資融股份有限公司」、「特約商(即威爾斯公司)及買方(即附表四所示消費者)同意於契約生效後，將特約商請求買方支付分期價款之權利及依本契約規定所得享受之其他一切權利及利益，讓與怡富資融股份有限公司……」、「4.於契約生效後，怡富資融股份有限公司得將賣方請求買方支付分期付款之權利及依本契約規定所得享受之其他一切權利及利益，讓與怡富資融股份有限公司指定之其他受讓人……6.每期應繳金額含本金月攤還、利息、手續費……」，其上亦載有「經銷商(即威爾斯公司)」、「經銷商電話」等資料，足見威爾斯公司均有與遠信公司2人合作，擔任其等之經銷商、特約商，再由其等提供附表三、四所示消費者分期付款之金融服務，透過消費者之消費行為共同獲利。
- ② 參以怡富公司所稱：怡富公司之角色為第三方支付，消費者與商家達成解除買賣契約後，第三方支付才會取消，此與信用卡交易之付款模式相同；伊也不是不願意配合，如果威爾斯公司同意終止，伊就退款等語。而威爾斯公司於000年0月

間停止營業，無法依系爭補習契約繼續提供系爭補習服務，上訴人乃依系爭補習契約第12條約定，代系爭消費者向威爾斯公司終止補習契約，系爭補習契約已於107年8月19日終止，則遠信公司2人與合庫銀行、遠東銀行相同，均係為購買系爭補習服務之消費者提供金融支付服務，且因遞延性服務（商品）發生無法供給之情事時，有轉嫁風險之相關機制，應認其等與威爾斯公司均為消保法上之企業經營者，遠信公司2人辯稱其等與威爾斯公司為不同主體，各與締結不同契約，故不適用消保法云云，顯不可採。

（三）上訴人之主張與消保法 53 條第 1 項規定之要件不符：

1. 按消費者保護官或消費者保護團體，就企業經營者重大違反本法有關保護消費者規定之行為，得向法院訴請停止或禁止之，消保法第 53 條第 1 項定有明文。又消保法第 53 條第 1 項所稱企業經營者重大違反本法有關保護消費者規定之行為，指企業經營者違反本法有關保護消費者規定之行為，確有損害消費者生命、身體、健康或財產，或確有損害之虞者，此觀消保法施行細則第 40 條即明。又消保法第 53 條第 1 項立法理由載明：「消費者保護團體以保護消費者為目的，消費者保護官為推動消費者保護事項之主要人員，為發揮其功能，應使其得以自己的名義獨立行使不作為訴訟權」。準此，消費者保護官或消費者保護團體提起消保法第 53 條第 1 項之不作為訴訟，應以企業經營者有違反消保法有關保護消費者規定之行為，諸如消費者使用商品或服務，致損害其生命、身體、健康或財產，或受有損害之虞者，為避免侵害情形持續擴大或發生，方許可消保官或消保團體向法院提起不作為訴訟。
2. 上訴人主張遠東銀行將系爭補習契約第 3 條關於修業期間之約定，解釋為非終身學習（即排除贈送課程期間），認威爾斯公司已提供服務完畢，顯不利於消費者，而重大有違反消保法第 11 條規定

云云。經查，遠東銀行並非擬定系爭補習契約之企業經營者，本無因系爭補習契約之約定或解釋方式而有重大違反消保法之行為。況依系爭補習契約第2條：「就讀班別名稱：Wells 美語菁英專案班（學員可研讀課程包括：課程內容包括入門(S)、多元選修（ELEC）、初階（L1）、基礎（B）等4門」、第3條：「修業期間：自中華民國○年○月○日至○年○月○日止。（四個月）」、第4條：「課程時數：96小時，每週6小時」、特約事項第1條約定：「甲方（即系爭消費者）應至少修完本契約第2條所示課程內容之2門課程後（最少時數為48小時）方得取得選修卡，並得以選修卡免費自由參加選修課程或認證課程（以下簡稱選修課程）」、「選修課程同一時間僅得修習一門，選修之期限自本契約第3條修業期間所示之起日起算四年。選修課程之教材費用500元由甲方自行負擔。乙方（即威爾斯公司）同意，甲方另得修習多元選修課程三年，不併入選修課程期限內……」，並有贈送等值電腦課程之記載，足見附表一所示消費者花費數萬至10餘元購買之系爭補習服務課程，包含多種美語課程、選修課程及電腦課程修課服務，該等課程顯非於每週6小時、4個月內得使用完畢，自應以有利於消費者之解釋，認定選修課程、電腦課程等贈送課程與消費者支付補習費間亦具備對價關係，該等課程之修業年限亦屬威爾斯公司依約應提供課程之服務期間，則附表一所示消費者於威爾斯公司無法繼續提供補習服務而終止契約後，亦得依系爭甲契約個別商議條款第3條約定申請停止繼續付款，自無損及消費者生命、身體、健康或財產，或使其受有損害之虞等情形，是上訴人依消保法第53條第1項規定主張遠東銀行不得向附表一所示消費者請求付款，即屬無據。

3. 上訴人就合庫銀行部分，並未陳明其有何違反消保法規定之情形，且附表二所示消費者於威爾斯公司停業而無法繼續提供系爭補習服務後，得依系爭乙契約第11條、第12條及持卡人購買商品

或服務應注意事項第 6 條等約定，申請扣除爭議帳款，則合庫銀行並無任何損及消費者生命、身體、健康或財產，或使其受有損害之虞之違反消保法規定之行為，上訴人依消保法第 53 條第 1 項規定主張合庫銀行不得向附表二所示消費者請求付款，亦屬無據。

4. 上訴人主張遠信公司、怡富公司分別以系爭丙契約、丁契約第 1 條約定威爾斯公司將其對消費者之一切權利、利益讓與遠信公司 2 人，卻未約明遠信公司 2 人應負擔威爾斯公司對消費者應盡之一切義務，有失平等互惠，而重大違反消保法第 11 條第 1、2 項及第 12 條規定云云。經查：系爭丙契約約定：「申請人（即附表三所示消費者）及其連帶保證人於簽約時已充分知悉並同意，特約商（即威爾斯公司）得將請求支付分期價款之權利及依本契約規定所得享受之其他一切權利及利益讓與遠信國際資融（股）公司或其指定之債權受讓人及潤企業（股）公司或其他第三人，同時授權遠信國際資融（股）公司管理帳務」、系爭丁契約亦約定：「特約商（即威爾斯公司）及買方（即附表四所示消費者）同意於契約生效後，將特約商請求買方支付分期價款之權利及依本契約規定所得享受之其他一切權利及利益，讓與怡富資融股份有限公司……於契約生效後，怡富資融股份有限公司得將賣方請求買方支付分期付款之權利及依本契約規定所得享受之其他一切權利及利益，讓與怡富資融股份有限公司指定之其他受讓人，申請人……茲確認已收受該債權讓與通知及同意讓與事實，且同意不得以其對賣方或怡富資融股份有限公司之任何債權向怡富資融股份有限公司指定之其他受讓人主張抵銷……」，則遠信公司 2 人固分別約定威爾斯公司將對消費者之補習費債權讓與遠信公司 2 人，再由遠信 2 公司一次付款與威爾斯公司後，分期請求消費者償還，此亦為上訴人及遠信公司 2 人所不爭執（見上三所示）。然按債權讓與，債務人於受通知時所得對抗讓與人之事由，皆得以之對

抗受人，民法第 299 條第 1 項定有明文。所謂得對抗之事由，不以狹義之抗辯權為限，而應廣泛包括，凡足以阻止或排斥債權之成立、存續或行使之事由在內，蓋債權之讓與，在債務人既不得拒絕，自不宜因債權讓與之結果，而使債務人陷於不利之地位。系爭丙、丁契約固有約定遠信公司 2 人代被上訴人一次全額給付補習費與威爾斯公司後，取得威爾斯公司對附表三、四所示消費者之權利，然無排除消費者於威爾斯公司停業無法繼續提供系爭補習服務而終止契約後，得本於民法第 299 條規定對遠信公司 2 人主張拒絕付款之抗辯權，自無有失平等互惠或重大違反消保法第 11 條第 1、2 項及第 12 條規定之情形。其次，上訴人迄未說明消費者縱因威爾斯公司停業而得行使拒絕付款之抗辯權，何以能符合消保法第 53 條第 1 項之要件而作為被上訴人行使不作為請求權之依據，上訴人之主張核與消保法第 53 條第 1 項規定不合，實難採認。

(四)上訴人追加依民法第 199 條規定禁止遠東銀行向附表一所示消費者請求付款，亦屬無據：

依系爭甲契約個別議定條款第 3 條約定：「遞延（預付）型商品或服務無法提供時之消費性貸款處理機制聲明書：……(三)本聲明書第一點所謂「遞延（預付）型商品或服務無法提供，係指有下列情事之一者：……4.經法院裁判書敘明遞延（預付）型商品或服務提供者有無法提供商品或服務之事實。(四)甲方（即附表一所示消費者）申請停止繼續付款之作業處理程序：甲方提出申請：1.遞延（預付）型商品或服務提供者發生不能依約繼續提供商品或服務之事實時，甲方應檢具下列證明文件，於繳款截止日前，向乙方（即遠東銀行）提出停止繼續付款之申請：……(五)甲方於申請停止繼續付款時，如屬逾期放款戶或已經乙方訴追者，仍可依本聲明書之約定向乙方申請停止繼續付款，但未獲提供商品或服務前產生之逾期放款仍應依約繳納。」，足見附表一所示消費者於威爾斯公司停業而無法繼續提供服務時，消費者

僅得依約提出拒絕付款之申請。細繹前開約定，尚難認有課以遠東銀行不得請求消費者付款之契約義務，應認僅係使消費者於要件符合時享有拒絕付款之抗辯權，上訴人援引前開約定，主張依民法第 199 條規定請求遠東銀行不得向附表一所示消費者為付款請求，亦屬無據。

五、綜上所述，上訴人依消保法第 53 條第 1 項規定，求為命遠東銀行、合庫銀行、遠信公司等 2 人各不得向附表一至四所示消費者請求給付如附表一至四「尚欠本金餘額」欄之金額，為無理由，不應准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，即無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。另上訴人追加依民法第 199 條規定對遠東銀行為同一聲明之請求，亦無理由，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣臺北地方法院 106 年度消字第 17 號判決。

臺灣高等法院 108 年度消上字第 2 號判決。

最高法院 110 年度台上字第 2593 號判決。

臺灣高等法院 112 年度消上更一字第 1 號判決。

【判決字號】

臺灣臺北地方法院 112 年度消小上字第 1 號判決。

判決日期：112 年 8 月 29 日。

【摘要】

消費者之特性為：1. 自然人或法人為消費目的而直接使用商品或接受服務者。2. 消費者通常欠缺交易上商業知識與對商品或服務之認識，非如企業經營者，以從事於重複性或事業性交易行為，具有豐富之專業上經驗與能力。基於消費者之上開特性，對於商品之受轉讓之人，包括自然人或法人如其以使用商品或接受服務為目的而受讓商品或接受服務，亦應認為係消費者。

消保法保障之消費者並不以與企業經營者有直接契約關係者為限，尚包含以使用商品或接受服務為目的而受讓商品或接受服務之人。故上訴人雖非直接向被上訴人購得其所發行之 111 年 10 月 21 日「周興哲 Odyssey~ 旅程台北小巨蛋演唱會」票卷 2 張，惟上訴人以使用系爭票券為目的而受讓票券，而被上訴人係以代銷系爭演唱會之門票而為營業，則依上說明，「被上訴人營業」與「上訴人消費」縱無對價關係，應仍已生消保法第 2 條第 3 款所稱之「消費關係」，故兩造間因「消費關係」所生爭議，當有消保法之適用。

【判決全文】

上 訴 人 游佳

被 上 訴 人 華娛網路娛樂股份有限公司

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國 112 年 5 月 31 日本院臺北簡易庭 112 年度北消小字第 3 號第一審判決提起上訴，本院判決如下：

《主文》

上訴駁回。

第二審訴訟費用新臺幣壹仟伍佰元由上訴人負擔。

《理由》

- 一、按對於小額程序之第一審裁判，得上訴或抗告於管轄之地方法院，然非以其違背法令為理由，不得為之，民事訴訟法第 436 條之 24 定有明文。而上訴狀應記載上訴理由，表明下列各款事項：(一)原判決所違背之法令及其具體內容。(二)依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實，民事訴訟法 436 條之 25 亦有明文。本件上訴人提起上訴，指摘原審判決有不適用消費者保護法（下稱消保法）第 7 條第 3 項、第 51 條規定等違背法令事由，堪認符合首開要件，其提起上訴即屬合法，先予說明。
- 二、上訴意旨略以：消保法第 7 條第 1 項所稱之安全性，應包括交易安全，原判決誤將消保法第 7 條第 3 項之請求權限於身體健康及人身安全受有侵害之情形，顯有判決違背法令之情形。又消保法第 2 條第 1 款所稱消費者，除交易相對人外，尚包括以消費為目的或接受服務者；伊雖非契約相對人，然為滿足娛樂之生活目的，兩造間仍具消費關係。原判決認兩造間非消保法規範之消費關係，不得依消保法第 51 條請求賠償，亦有違誤，爰提起上訴，請求廢棄原判決等語。
- 三、本件依民事訴訟法第 436 條之 29 條第 2 款規定，不經言詞辯論而為判決，故無被上訴人提出之書狀或陳述。
- 四、得心證之理由：
 - (一)按消費者，指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者；企業經營者，指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者；消費關係，則指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係，消保法第 2 條第 1 款、第 2 款、第 3 款定有明文。且消費者保護法施行細則第 2 條亦明訂：「本法（即消保法）第 2 條第 2 款所稱營業，不以營利為目的者為限。」。從而，消費者之特性為：1. 自然人或法人為消費目的而直接使用商品或接受服務者。2. 消費者通常欠缺交易上商業知識與對商品

或服務之認識，非如企業經營者，以從事於重複性或事業性交易行為，具有豐富之專業上經驗與能力。基於消費者之上開特性，對於商品之受轉讓之人，包括自然人或法人如其以使用商品或接受服務為目的而受讓商品或接受服務，亦應認為係消費者。又消保法雖未就「消費」設有明文定義，然參酌消保法係為保護消費者權益、促進國民消費生活安全、提昇國民消費生活品質之立法目的（消保法第1條第1項參看），於解釋適用消保法時，自應參酌其立法目的，以實現保護消費者之宗旨，故消保法所稱「消費」，並非純粹經濟學理論上的概念，而是「為達成生活目的，一種直接使用商品或接受服務的事實上行為」，故大凡基於追求生存、便利或舒適之生活目的，在食衣住行育樂方面所為任何因滿足人類慾望而「直接使用商品或接受服務（即不再用於生產情形下之『最終消費』）之行為」，均屬消保法所稱「消費」之範疇（政府組織改造前之行政院消費者保護委員會民國84年4月6日台84消保法字第00285號函、85年2月14日台85消保法字第00206號函釋意旨參照）。是消保法保障之消費者並不以與企業經營者有直接契約關係者為限，尚包含以使用商品或接受服務為目的而受讓商品或接受服務之人。故上訴人雖非直接向被上訴人購得其所發行之111年10月21日「周興哲Odyssey~旅程台北小巨蛋演唱會」（下稱系爭演唱會）票卷2張（下稱系爭票券），惟上訴人以使用系爭票券為目的而受讓票券，而被上訴人係以代銷系爭演唱會之門票而為營業，則依上說明，「被上訴人營業」與「上訴人消費」縱無對價關係，應仍已生消保法第2條第3款所稱之「消費關係」，故兩造間因「消費關係」所生爭議，當有消保法之適用。

- (二) 惟按從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。商品或服務具有危

害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任，消保法第 7 條固有明定。然消保法第 7 條第 1 項規定之「商品責任」規範之目的在保障消費者之健康與安全，請求之賠償範圍為消費者因健康與安全受侵害而生之損害，並不包括商品本身瑕疵的損害。是商品本身之瑕疵損害，應依民法瑕疵擔保或債務不履行規定保護，而不在上開規定保護範圍之列（參最高法院 106 年度台上字第 1 號判決要旨）；且商品因本身具有缺陷所生之損失（學理上稱「商品自傷」），參酌消保法第 7 條第 1 項於 92 年 1 月 22 日之立法意旨揭示：「第一項所稱『安全或衛生上之危險』，應係指商品或服務欠缺安全性，而所謂『欠缺安全性』，指商品於流通進入市場時或服務於提供時，不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性而言，爰參考歐體指令第 6 條並將本法施行細則第 5 條第 1 項及第 2 項規定修正予以納入」，並觀諸消保法第 2 章第 1 節之名稱定為「健康與安全保障」，可知消保法第 7 條所定之商品責任，規範目的在保障消費者之「固有利益」，故僅就商品使用之過程中對消費者生命、身體、健康或其他固有財產造成之損失，課予商品製造人無過失損害賠償責任。至於商品因本身之缺陷所生之損失，則應定性為純粹經濟上損失，回歸契約責任（物之瑕疵擔保、不完全給付）加以救濟，由契約相對人承擔損害賠償責任。以維持民事責任體系中，契約責任與侵權責任之合理分際。據此，消保法第 7 條之涵蓋範圍，即不包含上開「商品自傷」之情形。

- (三) 按依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額 5 倍以下之懲罰性賠償金；但因重大過失所致之損害，得請求 3 倍以下之懲罰性賠償金，因過失所致之損害，得請

求損害額 1 倍以下之懲罰性賠償金，消保法第 51 條固有明文。惟依上開說明，若消費者所受損害僅限於「商品本身」而無其他法益受損時，企業經營者僅須依照民法有關瑕疵擔保之規定負其責任，而無須依照消保法第 7 條之規定負責。是被上訴人屬消保法第 7 條所定提供服務之企業經營者，雖如前論，惟本件爭議係因系爭票卷因故遭被上訴人註銷，致消費者即上訴人無法使用，核屬商品本身瑕疵之範疇，而未涉及服務提供時科技或專業水準可合理期待之安全性，消費者亦未受有健康與安全受侵害而生之損害，是消費者未能持系爭票卷進入系爭演唱會觀賞之損害，應不在消保法第 7 條規定保護範圍之列，上訴人即不得依消保法第 7 條第 3 項規定，主張被上訴人應負損害賠償責任。又本件既無消保法第 7 條之適用，則上訴人另依消保法第 51 條規定請求懲罰性賠償金之給付，亦非有據。

五、綜上所述，上訴人與被上訴人間雖屬消費關係，而有消保法之適用，惟系爭票券遭被上訴人註銷致無法使用，非消費者受有健康與安全受侵害而生之損害，上訴人自不得依消保法第 7 條第 3 項、第 51 條請求被上訴人負損害賠償責任。原判決駁回上訴人之請求，理由雖有不同，但結論並無二致，並無上訴人所指之違背法令情事，上訴意旨所執前詞指摘原判決不當，求予廢棄改判為無理由。爰依民事訴訟法第 436 條之 29 第 2 款規定，不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

六、本件第二審訴訟費用經確定為新臺幣 1,500 元，應由上訴人負擔，爰併確定如主文第 2 項所示。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第 436 條之 32 第 1 項、第 2 項、第 449 條第 2 項、第 436 條之 29 第 2 款、第 78 條、第 436 條之 19 第 1 項，判決如主文。

【歷審判決字號】

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

臺灣臺北地方法院臺北簡易庭 112 年度北消小字第 3 號判決。

臺灣臺北地方法院 112 年度消小上字第 1 號判決。

【判決字號】

臺中高等行政法院地方行政訴訟庭 113 年度巡簡字第 1 號判決。

判決日期：113 年 4 月 12 日。

【目錄標題】

苗栗縣苑裡鎮公所依據殯葬設施使用管理自治條例規定向民眾收取使用費，並非消費關係。

【摘要】

殯葬設施乃國家基於民眾慎終追遠之必要，提供民眾適當安置先人遺骸之處所，性質為公營造物。營造物利用關係，可能為私法關係，亦可能為公法關係，如果營造物之組織係公法形態時，營造物主體對其行政方式享有自由，得選擇其使用關係為公法或私法。而營造物主體究係選擇何種關係，應判斷該管行政主體之意思，即應從當時的情況，尤其是從使用規則之內容，予以認定。舉凡使用規則之形式（自治規章或一般的交易條件）、經常適用之法律形式（例如：以行政處分之廢止方式或以民法上通知方式解除某一法律關係）、費用（規費或報酬）及指示應循何種法律救濟途徑等予以綜合判斷。

苗栗縣苑裡鎮殯葬設施使用管理自治條例採自治規章之方式、申請使用資格及方式加以限制及區分、特定條件人員之安置待遇厚薄有別、收費採行政規費方式辦理等節觀之，足認對於殯葬設施之管理使用係採公法方式為之，而非採私經濟行政之私法關係辦理，故非消保法第 2 條第 3 款所定義之消費關係。

【判決全文】

原 告 鄭蔡嫌

被 告 苗栗縣苑裡鎮公所

上列當事人間請求退費事件，原告不服苗栗縣政府民國 112 年 10 月 20 日

112 苗府訴字第 73 號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

《主文》

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

《事實及理由》

一、事實概要：原告於民國 112 年 3 月 16 日向被告申請使用苗栗縣苑裡鎮青埔敬心館一樓神主牌櫃位，於翌日給付費用新臺幣(下同)2 萬 5000 元。原告於同年 4 月 7 日申請全額退費，因自申請繳費之日起已逾 14 日，被告依苗栗縣苑裡鎮殯葬設施使用管理自治條例(下稱使用管理自治條例)第 14 條第 2 款第 2 目規定，退還已繳費用之半數 1 萬 2500 元予原告。原告不服，提起訴願，經苗栗縣政府於 112 年 10 月 20 日以 112 苗府訴字第 73 號訴願決定駁回，原告於法定期間內提起本訴。

二、訴訟要旨：

(一)原告主張：

1. 原告不識字，申購神主牌位時有告知被告之銷售職員，故申請書、繳款書上雖有註記若要申請退費，將依使用管理自治條例第 14 條規定辦理，然因不懂其意義，更不可能上網查詢，被告之銷售職員未向原告告知、解釋退款規定之內容，顯屬不當。
2. 原告所填寫之申請書性質為定型化契約，被告未給予原告 5 日審閱期，違反消費者保護法(下稱消保法)之規定，契約為無效。
3. 原告簽立申請書後被告已變更其內容，將相關規定內容附記於新版申請書之背面，銷售職員在民眾購買時，亦會告知相關內容，顯見被告也承認舊版申請書係不合法。
4. 原告於 112 年 4 月 7 日申請退費時，被告之銷售職員已承認銷售過程有疏失，並撰寫道歉函，其上蓋用苗栗縣苑裡鎮殯葬管理所之章戳，被告自應全額退款予原告。

5. 聲明：(1)訴願決定撤銷，被告應就原告於112年4月7日之申請作成退費2萬5000元之處分。(2)訴訟費用由被告負擔。

(二)被告答辯：

1. 被告依地方自治法規向原告收取使用規費，應屬公行政領域範疇，依行政院公平交易委員會91年8月9日消保法字第0910000837號函意旨，本件並無消保法規定之適用。
2. 原告申請使用神主牌位時，申請書、繳款書上均有註記若要申請退費，須依使用管理自治條例第14條規定辦理。原告既已於申請書上簽章，自屬同意所載內容，且其縱仍不知悉，亦可上網查詢相關規範，何況當時原告係由親屬陪伴、協助辦理相關申請事宜，並非無法知悉退費規定。
3. 被告變更申請書範本，係為避免將來再生糾紛，非承認舊版申請書有瑕疵或錯誤。道歉函為原告之輔佐人要求開立申請退費證明時，承辦人員依照其所述而開具，只是為了處理當時的情境，並未蓋用關防，非被告之意思表示，本件行政流程並無瑕疵。
4. 聲明：(1)原告之訴駁回。(2)訴訟費用由原告負擔。

三、本件相關法規：

(一)使用管理自治條例：

1. 第13條之2：「青埔生命紀念館、敬心館之神牌位區管理與退費相關規定，比照第14條相關規定辦理。」。
2. 第14條第2款第2目：「凡核准使用納骨堂者，未經入堂使用而申請退費者，須收取作業費1000元整，並依下列方式辦理：…二、依附表二繳納使用費管理費者：…2、逾14日至1年以內提出申請者，退還所繳費用百分之50。」。

(二)消保法：

1. 第2條第1款、第2款、第3款、第9款：「本法所用名詞定義如下：一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商

品或提供服務為營業者。三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。…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立之契約。」。

2. 第 11 條之 1 第 1 項：「企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有 30 日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容。」。

四、本院判斷：

(一)前揭事實概要欄所載各情，除後述爭點外，未據兩造爭執，並有苗栗縣苑裡鎮青埔敬心館塔位櫃使用預定申請書、規費繳款書、訴願決定暨送達證書等附卷可證，堪信為真實。

(二)按殯葬管理條例第 2 條第 1 款規定：「本條例用詞，定義如下：一、殯葬設施：指公墓、殯儀館、禮廳及靈堂、火化場及骨灰（骸）存放設施。」此項設施乃國家基於民眾慎終追遠之必要，提供民眾適當安置先人遺骸之處所，性質為公營造物。營造物利用關係，可能為私法關係，亦可能為公法關係，如果營造物之組織係公法形態時，營造物主體對其行政方式享有自由，得選擇其使用關係為公法或私法。而營造物主體究係選擇何種關係，應判斷該管行政主體之意思，即應從當時的情況，尤其是從使用規則之內容，予以認定。舉凡使用規則之形式（自治規章或一般的交易條件）、經常適用之法律形式（例如：以行政處分之廢止方式或以民法上通知方式解除某一法律關係）、費用（規費或報酬）及指示應循何種法律救濟途徑等予以綜合判斷。

(三)本件青埔敬心館為被告設置、經營及管理，其使用規則係依殯葬管理條例、地方制度法及其施行細則，及規費法為法源而制定之使用管理自治條例（第 1 條規定參照），乃採自治規章之形式。又從其規範內容觀之，申請使用之資格區分鎮民與非鎮民，採不同收費標準（第 8 條）；使用公墓墓基、納骨堂均須填具申請書並檢附證明文件（第 6 條、第 12 條）；申請墓基一個月內未使用

者取消其使用權，且不得退費（第 9 條）；納骨堂之使用，如有無主骨（灰）骸或無名屍體者，得依條件免收管理費准予放置（第 13 條之 1）；如受奉置者為殉職或因公死亡之軍、警、消、公務人員、民防人員或列冊低收入戶者，依條件得免費安置（第 18 條）；同一使用人不得重複購買納骨堂櫃位（第 19 條）；申請使用繳納之使用費及管理費，乃依規費法之相關規定辦理（第 2 條第 2 項）。則由上開使用規則採自治規章之方式、申請使用資格及方式加以限制及區分、特定條件人員之安置待遇厚薄有別、收費採行政規費方式辦理等節觀之，足認被告對於所設置殯葬設施之管理使用係採公法方式為之，而非採私經濟行政之私法關係辦理。

（四）依上說明，本件原告申請青埔敬心館神主牌位，被告基於營造物利用關係所憑使用管理自治條例之規定，向原告收取規費，並非消保法第 2 條第 3 款所定義「消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係」，既非消費關係，自無所謂定型化契約需有審閱期間之問題。原告提出行政院所公告「定型化契約審閱期間彙整表」，固有「生前殯葬服務定型化契約範本」之類別，及審閱期 5 日之記載，惟此係一般民間企業經營者所提供之殯葬商品或服務，乃有消保法定型化契約規定之適用，要與本件被告設置殯葬設施所生之營造物公法上利用關係不同。原告主張其申請使用青埔敬心館神主牌位，所簽立之申請書為定型化契約，被告未給予 5 日審閱期而為無效云云，顯不可採。

（五）政府設置殯葬設施供民眾使用，只須符合資格者均可申請預定，事實上已先排擠其他一般民眾之申請使用權利，基於公共資源之有限性及公平利用之要求，除應繳納一定規費外，如申請後並未實際使用，宜設有必要限制。依使用管理自治條例第 14 條第 2 款第 2 目規定，經核准使用納骨堂未經入堂使用而申請退費者，除收取作業費外，在 14 日以內者，可全額退費，如超過 14 日至

1 年申請退費者，則僅退還所繳納費用百分之 50，即屬公營造物應使民眾得公平利用之適當管理方式。本件原告於 112 年 3 月 16 日向被告申請使用青埔敬心館神主牌位，繳納申請使用費含管理費 2 萬 5000 元，因未有實際使用，於 112 年 4 月 7 日向被告申請退費，距其申請時前後合計已有 22 日，則被告依使用管理自治條例第 14 條第 2 款第 2 目規定，退還申請規費之半數即 1 萬 2500 元，自屬於法有據。

(六)原告雖主張其不識字，申請時被告並未口頭告知退費規定而有疏失。然檢視該申請書附記內容，關於退費事宜於附記第 3 點已有載明須依使用管理自治條例第 14 條規定辦理，繳款書注意事項第 3 點亦有相同記載。原告雖不能閱讀理解，但輔佐人自陳當日係由其協同前往辦理，則對於退費規定此項公開資訊自可輕易查詢得知。原告主張申請時被告未為口頭告知係不合法，但本院核閱使用管理自治條例全文，並無於此種情形被告必須另以口頭告知之誠命要求，則被告所為附記，自不能指為「不合法」。

(七)原告又主張，申請書及繳款書記載之退費規定僅有條號，無條文內容，後來被告更正之新版申請書已有載明，可見被告也認為舊版申請書附記方式係有瑕疵而不合法。查新版申請書雖有將退費規定之條文內容予以完整記載，而與舊版申請書僅有記載條號之情形不同，但此係被告機關為避免日後無謂紛爭所為更為精進、細緻之行政作為，尚不能因有此項改變即推認舊版申請書之記載方式係屬「不合法」。何況原告既不識字，則有此條文內容之記載，原告亦屬不能知悉明瞭，益徵此一條文內容記載之有無與其法律上效力之判斷尚無關連，是原告此部分主張，亦無可採。

(八)原告再主張，於 112 年 4 月 7 日申請退費時，被告所屬職員已承認錯誤，書立道歉函，並蓋用被告章戳，同意損失不能由原告負擔，故被告應全額退費云云。然查，該道歉函內容固有記載被告職員沒有告知退費規定及說明內容，承認有疏失，損失不能由原

告負擔等文字，但此等內容無非本件原告申請使用神主牌位及要求退費過程之重申，並非被告所為同意原告申請全額退費之行政處分，此觀該道歉函簽署人為「接洽者：李曼汝」，非被告有法定代表權限之人，且蓋用之章戳者為機關一般收件所用之橢圓印章，非被告機關關防，即可明瞭。又原告書狀並已自陳「…所以寫一份針對 112/3/16 的銷售過程有疏失的道歉函，好讓原告可以向他們主管及鎮長申訴有個依據」，顯然亦知悉是否同意全額退費乃被告始能為終局之決定。是該道歉函僅屬雙方接洽協商過程被告所屬職員為暫時平息爭執的權宜作法，不具法律上效力，原告執為被告應為全額退費之憑據，尚非可取。

五、結論：

- (一)綜上所述，本件原告申請使用被告所設置青埔敬心館之神主牌位，為營造物利用關係，被告係採公法方式為經營及管理，原告申請使用所繳納之 2 萬 5000 元性質為規費，其後申請全額退費，被告依使用管理自治條例第 14 條規定，以原告距申請時已逾 14 日以上，僅得退還所繳規費之半數即 1 萬 2500 元而否准其申請，尚無不合，訴願決定予以駁回，並無違誤。原告訴請撤銷，並請求被告應就原告於 112 年 4 月 7 日之申請作成退費 2 萬 5000 元之處分，為無理由，應予駁回。
- (二)兩造其餘攻防方法及卷內事證，經核均於判決結果不生影響，無庸逐一論述，附此敘明。
- (三)原告之訴為無理由，訴訟費用應由原告負擔。

【歷審判決字號】

臺中高等行政法院地方行政訴訟庭 113 年度巡簡字第 1 號判決。

【判決字號】

臺灣高等法院 113 年度消上字第 1 號判決。

判決日期：113 年 6 月 4 日。

【摘要】

上訴人使用被上訴人所提供該項服務之目的，在於取得上訴人之英語能力明，以供申請國際交換學生資格之用，而不在於滿足上訴人之日常生活所需，顯然並非以消費為目的而使用被上訴人提供之服務，故上訴人並非消保法第 2 條第 1 款規定所保護之消費者。

被上訴人依約所履行系爭考試之試務工作，固然屬於非直接以生產或製造商品或移轉物權或智慧財產權為客體之服務，但該項服務本質上並無安全或衛生之危險存在，核與國民消費生活安全無關，故被上訴人所提供之試務工作並非消保法第 7 條第 1 項所規範之客體。

上訴人既非消保法所規範之消費者，被上訴人所提供之試務工作服務與上訴人之安全或衛生無涉，則上訴人依消保法第 7 條第 1 項、第 3 項本文規定請求被上訴人賠償損害，即屬無據。

【判決全文】

上 訴 人 許博淳

被 上 訴 人 英協文教有限公司

上列當事人間請求履行契約事件，上訴人對於中華民國 112 年 10 月 12 日臺灣臺北地方法院 112 年度消字第 28 號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於 113 年 5 月 14 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

上訴及追加之訴均駁回。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

《事實及理由》

- 一、上訴人主張：被上訴人係辦理雅思國際英語測驗系統（International English Language Testing System, 「IELTS」，下稱雅思考試）業務之公司，伊於民國 112 年 3 月間，於被上訴人設立之雅思官方考試中心官網（網址：<https://tw.ieltsasia.org/>，下稱系爭報名網站），報名參加其於同年 4 月 1 日舉辦之 British Council IELTS 考試（下稱系爭考試），並繳交報名費用 7,300 元，而與被上訴人成立考試契約（下稱系爭契約）。伊於考試過程均恪守規範，現場亦無人對伊有任何指正，詎伊於 112 年 6 月 2 日收到被上訴人寄發電子郵件，指稱伊之考試結果，無法作為英語能力之可靠指標，依其於報名系爭考試時同意之聲明內容，將不會發布系爭考試結果，且不會寄送成績單，相關調查報告將提供給劍橋大學英語考試院、英國文化協會（British Council）、澳洲國際文教中心（下合稱系爭合作夥伴，分稱劍橋考試院、英協、澳洲中心）及經認可機構。伊遂以存證信函催告被上訴人提出系爭考試結果及成績單，被上訴人則回函稱伊之成績已遭取消，將不會提供伊考試結果。被上訴人未提供伊考試結果及成績單，構成不完全給付，造成伊受有報名費 7,300 元之損害，另伊無端遭指於系爭考試有舞弊行為，且被上訴人提供相關調查報告給系爭合作夥伴及任何指定經認可機構，致伊名譽權受有損害，被上訴人應賠償慰撫金 180 萬元。爰依報名網站考生須知第 1 點、雅思考試條款（下稱系爭條款）第 2.1 條約定、民法第 195 條第 1 項前段、第 227 條第 1 項、第 227 條之 1 及消保法第 7 條第 1 項、第 3 項規定，請求被上訴人提供伊系爭考試結果及成績單，並賠償 180 萬 7,300 元（報名費 7,300 元、慰撫金 180 萬元）本息等語。
- 二、被上訴人則以：伊為英協在臺灣設立之全資子公司，雅思考試為系爭合作夥伴共同經營，用以評估受測者於聽力、口說、閱讀、寫作四項英語能力之測驗，由劍橋考試院負責雅思考試之命題及測驗評分確認，英協、澳洲中心則負責全球各地雅思考試試務相關工作，

伊係承擔英協在雅思考試之任務，僅負責行銷推廣、場地租用、報名繳費、試卷點收及結果寄送等各項試務工作，就劍橋考試院批閱試卷、給分、決定考生通過與否、是否發放考生成績單，並無任何決定權限。且上訴人於報考時，已詳閱並同意之系爭條款，載明系爭合作夥伴若出於任何原因認為其考試成績不可靠、不具可信性時，即可毋庸檢附理由而暫時、永久扣留考試成績，或取消已發放成績，上訴人要求伊交付考試結果及成績單，顯無理由。又系爭條款條件並無伊作為當事人一方或類似內容之記載，且標題所示「IELTS」商標，乃劍橋考試院所有，足證系爭條款非兩造契約內容，伊收受報名費用後，已辦理系爭考試完畢，並將試卷送交劍橋考試院評閱，就試務工作並無債務不履行情事，伊亦無將系爭考試相關調查報告提供給系爭合作夥伴及指定經認可機構之情事，亦未指摘上訴人進行舞弊，自無侵害上訴人名譽權。另上訴人未舉證證明伊有違反消保法第 7 條第 1 項、第 3 項情形，不得據此請求伊負損害賠償責任等語。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，於本院追加依民法第 231 條第 1 項為請求，並上訴聲明：(一)原判決廢棄，(二)被上訴人應將上訴人於 112 年 4 月 1 日雅思考試之考試結果及 Test Report Form 交付上訴人，(三)被上訴人應給付上訴人 180 萬 7,300 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息 5%計算之利息，(四)願供擔保請准宣告假執行。被上訴人則答辯聲明：(一)上訴及追加之訴均駁回，(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造爭執要點為：上訴人得否請求被上訴人提供其系爭考試結果及成績單，並賠償 180 萬 7,300 元？茲就兩造爭點及本院得心證理由分述如下：

(一)上訴人請求被上訴人提供其系爭考試結果及成績單，並賠償報名費用 7,300 元，是否有據？

1. 按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事

訴訟法第 277 條本文定有明文。又給付之訴，須在私法上對被告有給付請求權，被告有給付之義務者始得為之；請求履行債務之訴，除被告自認原告所主張債權發生原因之事實外，應先由原告就其主張此項事實，負舉證之責任，必須證明其為真實後，被告於其抗辯事實，始應負證明之責任，此為舉證責任分擔之原則（最高法院 43 年台上字第 377 號判決先例意旨參照）。

2. 經查：

- (1) 上訴人主張其係與被上訴人成立系爭契約等語，被上訴人則抗辯系爭契約當事人，為上訴人與系爭合作夥伴云云。查被上訴人自陳其為英協在臺灣設立之全資子公司，英協在雅思考試所承擔任務即試務工作，在臺灣地區由其處理，包含接受報名、收費、尋找場地考試、安排考試進行、考試結束將試卷交與合作夥伴進行評分，評分結束後，再由系爭合作夥伴將考試結果交其寄送等語；且上訴人係向被上訴人報名系爭考試、繳交報名費用 7,300 元，並由被上訴人開立發票予上訴人。則被上訴人處理臺灣地區雅思考試事務，受理報名、收費並安排考試進行，於考試結束後將試卷交與系爭合作夥伴進行評分，再由系爭合作夥伴將評分結果交其寄送，足證系爭契約當事人為本件兩造，契約內容乃由上訴人繳交報名費予被上訴人，被上訴人則履行前開試務工作。至劍橋考試院負責命題及測驗評分確認，英協、澳洲中心負責全球各地試務相關工作，核屬被上訴人於締約後，另與系爭合作夥伴本於共同合作而分配工作，不足以證明系爭合作夥伴為系爭契約當事人，故上訴人主張系爭契約當事人為兩造，應屬有據。被上訴人辯稱：伊非系爭契約當事人云云，並不可採。
- (2) 兩造為系爭契約當事人，由上訴人繳交報名費予被上訴人，被上訴人則履行系爭考試試務工作，已如前述；而觀之系爭條款第 2.1 條、第 2.4 條、第 2.5 條規定，分別記載：「成績由考試中心發布，通常是在考試結束後 13 天（紙本版 IELTS）或 5-7 天（電腦

版 IELTS）」、「如果 IELTS 考試合作夥伴認為有必要審查與您的考試或考試管理有關的任何事項，則您的成績可能不會在考試後 13 天（紙本版）或 5-7 天（電腦版）發布。…在特殊情況下，您可能需要重新參加一個或多個部分的 IELTS 考試」、「如果發現任何違規行為，您的成績可能在發布後被取消」等語。則上開條款既已載明於系爭合作夥伴認為有必要審查與考試或考試管理有關任何事項時，可能不會發布成績，足見提供上訴人系爭考試結果及成績單，並非被上訴人之系爭契約義務。另上訴人於報名系爭考試時，其同意簽立之考生聲明亦記載：「●我明白 IELTS 考試合作夥伴有責任對所有考生和認可機構確保對於考試結果的準確性和誠實性具最高信心，因此，如果考試結果涉嫌舞弊行為或其他考試過程中之違規而被認為不可靠，其保留暫時或永久拒絕提供考試結果，或者取消已經發布的考試結果的權利。●我明白如果我被懷疑參與任何形式的舞弊行為，或做出可能損害 IELTS 的誠信和安全性的行為，我可能不會收到考試結果，並且我的考試費用不會退還。●我明白如果有其他人試圖代替我參加 IELTS 考試，我和該人將有可能被起訴。●我明白任何已經確定、懷疑或正在正式調查的舞弊行為的詳細資料（包括懷疑舞弊行為的證據）可能會提供給認可機構，包括簽證處理機構和適當的監管機構」等語（下稱系爭聲明），足見上訴人同意系爭條款前開內容，益證被上訴人並無提供其系爭考試結果、成績單之契約義務。

(3)又被上訴人於 112 年 6 月 2 日寄送上訴人之電子郵件，記載：關於您於系爭考試成績調查。我們設立了嚴格的品質管控程序，以保護雅思考試的誠實性和安全性。由於上開程序，系爭考試成績受到審查，並已經進行調查。調查結果認定有合理證據顯示該成績不是您的英語能力的可靠指標。為了對所有考生公平，以及維護考試的誠實性，IELTS 考試合作夥伴將保留任何我們不具信心的成績。考試成績將不會被發布，成績單將不會

發放。如果您希望對此決定提出上訴，可在以下網址 (www.cambridgeenglish.org/help/enquiries-andappeals/) 找到上訴程序」，署名為：IELTS Investigations Team 等語。足見被上訴人已表明因系爭合作夥伴認上訴人參與系爭考試有特殊狀況，決定不予發放考試結果及成績單，然亦告知上訴人可循上訴程序處理。而上訴人自陳並未依此向系爭合作夥伴提出上訴。則被上訴人既無提供上訴人系爭考試結果、成績單之契約義務，上訴人復未循上訴程序處理，以究明情形，為上訴人所不爭執，其逕向被上訴人請求寄送系爭考試結果及成績單，難謂有據。故被上訴人抗辯其並無債務不履行情事，應屬有據。

- (4) 另按消費者保護法中所稱之消費者，係指以消費為目的而為交易，使用商品或接受服務者。從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者應確保其提供之商品或服務，無安全或衛生上之危險；企業經營者違反前開規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任，固為消保法第 2 條第 1 款、第 7 條第 1 項、第 3 項本文所明定。經查上訴人使用被上訴人所提供該項服務之目的，在於取得上訴人之英語能力證明，以供申請國際交換學生資格之用，而不在於滿足上訴人之日常生活所需，顯然並非以消費為目的而使用被上訴人提供之服務，故上訴人並非消保法第 2 條第 1 款規定所保護之消費者。次查被上訴人依約所履行系爭考試之試務工作，固然屬於非直接以生產或製造商品或移轉物權或智慧財產權為客體之服務，但該項服務本質上並無安全或衛生之危險存在，核與國民消費生活安全無關，故被上訴人所提供之試務工作並非消保法第 7 條第 1 項所規範之客體。從而上訴人既非消保法所規範之消費者，被上訴人所提供之試務工作服務與上訴人之安全或衛生無涉，則上訴人依消保法第 7 條第 1 項、第 3 項本文規定請求被上訴人賠償損害，即屬無據。

3. 按依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，於他

方當事人有重大不利益之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效，固為民法第 247 條之 1 第 4 款所明定。所稱「其他於他方當事人有重大不利益者」，係指一方預定之契約條款，為他方所不及知或無磋商變更之餘地者，始足當之，而所稱「按其情形顯失公平者」，則指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷有顯失公平之情形而言。（最高法院 103 年度台上字第 1503 號判決意旨參照）。經查系爭條款第 2.4 條載明：「如果 IELTS 考試合作夥伴認為有必要審查您的考試或考試管理有關的任何事項，則您的成績可能不會在考試後 13 天（紙本版）或 5-7 天（電腦版）發布。為了協助調查，您可能需要提供筆試口試樣本。在特殊情況下，您可能需要重新參加一個或多個部分的 IELTS 考試。」。該條款經被上訴人公布於系爭報名網站上，為上訴人於報名參加系爭考試時即已知悉並同意，並無上訴人所不及知之情形。被上訴人雖無提供上訴人就該條款磋商變更之餘地，但該條款亦載明上訴人得重新參加考試，並無剝奪上訴人再行考試之機會。此外上訴人得就被上訴人拒絕提供成績之決定提出上訴，惟上訴人並無提出上訴，亦為兩造所不爭執。從而審酌上訴人參加系爭考試之目的在於取得英語能力證明，被上訴人僅係提供試務服務，上開條款目的在於供被上訴人審查成績之用，其內容並無剝奪應考人再次考試之機會等一切情狀，應認為上開條款並無顯失公平情形，尚與誠信原則無違。是上訴人主張：系爭契約單方認定得不具理由、直接拒絕給予成績，依民法第 247 條之 1 第 4 款規定，該定型化契約條款無效云云，即屬無據。

4. 綜上，兩造為系爭契約當事人，被上訴人已依約進行試務工作履行其契約義務，至提供上訴人系爭考試結果及成績單，並非被上訴人之契約義務，被上訴人亦表明系爭合作夥伴認上訴人參與系爭考試有特殊狀況，決定不予發放考試結果及成績單，不構成遲延給付或不完全給付，且本件並無消保法之適用。故上訴人依報

名網站考生須知第 1 點、系爭條款條件第 2.1 條約定、民法第 227 條第 1 項、第 231 條第 1 項及消保法第 7 條第 1 項、第 3 項規定，請求被上訴人提供系爭考試結果及成績單，及賠償其報名費用 7,300 元，均屬無據。

(二)上訴人依民法第 195 條、第 227 條之 1 及消保法第 7 條第 1 項、第 3 項規定，請求被上訴人賠償慰撫金 180 萬元，是否有據？

1. 上訴人主張被上訴人拒絕提供其系爭考試結果及成績單，並將相關調查報告提供第三人即系爭合作夥伴及任何指定經認可機構，致伊名譽權受有損害，應賠償其慰撫金 180 萬元云云。
2. 經查，被上訴人已履行契約義務，完成前開試務工作，至提供上訴人系爭考試結果及成績單，非被上訴人之系爭契約義務，已如前述。又被上訴人否認其有前開調查報告，則上訴人無舉證證明被上訴人有該調查報告，及將之提出系爭合作夥伴及任何指定經認可機構等情，其主張已不可採。且觀之被上訴人於 112 年 6 月 2 日寄送上訴人之電子郵件，係稱「報告已提出予 IELTS 考試合作夥伴及任何指定的認可機構」等語，並未指稱係何人提出及上訴人有何違規舞弊行為，核其內容，亦無侵害上訴人名譽權情形。另本件並無消保法之適用，有如前述。故上訴人依民法第 195 條、第 227 條之 1 及消保法第 7 條第 1 項、第 3 項規定，請求被上訴人賠償慰撫金 180 萬元，即屬無據。

五、從而，上訴人依報名網站考生須知第 1 點、系爭條款條件第 2.1 條約定、民法第 195 條第 1 項、第 227 條第 1 項、第 227 條之 1 及消保法第 7 條第 1 項、第 3 項規定，請求被上訴人提供其系爭考試結果及成績單，並賠償 180 萬 7,300 元本息，非屬正當。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又上訴人追加依民法第 231 條第 1 項規定為請求部分，亦無理由，應併駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法第 449 條第 1 項、第 78 條，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣臺北地方法院 112 年度消字第 28 號判決。

臺灣高等法院 113 年度消上字第 1 號判決。

第二章 消費者權益

第一節 健康與安全保障

第七條（從事設計生產製造商品或提供服務企業經營者之侵權責任）
從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。

商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。

企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。

【判決字號】

臺灣高等法院臺中分院 111 年度消上字第 2 號判決。

判決日期：112 年 11 月 29 日。

【摘要】

中科公司經營之系爭飯店將系爭健身房設置在二樓室內密閉空間，雖為透明玻璃門，但僅能看到牆面，形成視覺上之死角，需要進門後左轉，再往右轉，方能看到供住宿房客使用之健身器材。且中科公司在系爭健身房內、外均無設置管理人員，亦無指派人員定時巡邏或隨時監看監視器，足見中科公司為節省營運成本，而未在系爭健身房配置所需之管理或定時巡邏或監視器監看等人力，致無從確保住宿房客使用系爭健身房之人身安全。

經審酌月眉、煙波、成旅等公司設置健身房所提供之服務情狀後，實難認中科公司在系爭飯店設置系爭健身房提供之上開服務業已符合當前與其同等級旅館飯店應有專業水準可合理期待之安全性。

【判決全文】

上訴人 戊○○

己○○

丁○○

兼 共 同

法定代理人 朱應舞

上訴人 中科大飯店股份有限公司

被上訴人 劉佳展

余卓諺

上列當事人間損害賠償事件，上訴人對於中華民國 111 年 8 月 22 日臺灣臺中地方法院 110 年度消字第 5 號第一審判決，提起上訴，戊○○、己○○、丁○○、朱應舞並為訴之追加（擴張），本院於 112 年 11 月 1 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

- 一、原判決關於駁回戊○○、己○○、丁○○、甲○○後開第 2、3 項之訴及其假執行之聲請部分，暨該部分訴訟費用之裁判，均廢棄。
- 二、上開廢棄部分，中科大飯店股份有限公司應再給付戊○○、己○○、丁○○各新臺幣 5 萬 6857 元、5 萬 6857 元、18 萬 6729 元，及均自民國 111 年 5 月 26 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。
- 三、第 1 項廢棄部分，庚○○應就原判決主文第 2 項命給付甲○○新臺幣 67 萬 2720 元本息、戊○○、己○○各新臺幣 94 萬 2426 元本息、丁○○新臺幣 94 萬 2427 元本息部分，與中科大飯店股份有限公司負連帶給付義務。如其中 1 人已為給付，他人於給付範圍內免給付義務。
- 四、庚○○應就本判決第 2 項命給付部分，與中科大飯店股份有限公司負連帶給付義務。如其中 1 人已為給付，他人於給付範圍內免給付義務。

- 五、兩造其餘上訴與追加之訴及假執行之聲請，均駁回。
- 六、本判決第 2 項命給付部分，於戊○○、己○○、丁○○各以新臺幣 1 萬 9000 元、1 萬 9000 元、6 萬 2000 元供擔保後，得假執行。中科大飯店股份有限公司分別以 5 萬 6857 元、5 萬 6857 元、18 萬 6729 元為戊○○、己○○、丁○○供擔保後，得免為假執行。
- 七、本判決第 3、4 項命給付部分，於甲○○以新臺幣（下同）22 萬 4240 元、戊○○、己○○、丁○○各以 33 萬 3000 元、33 萬 3000 元、37 萬 6000 元供擔保後，得假執行。庚○○分別以 67 萬 2720 元、99 萬 9283 元、112 萬 9156 元為甲○○、戊○○、己○○、丁○○供擔保後，得免為假執行。
- 八、第一審（除確定、減縮部分外）、第二審訴訟費用，由中科大飯店股份有限公司、庚○○連帶負擔 3 分之 1，餘由戊○○、己○○、丁○○、甲○○負擔。追加之訴之訴訟費用由庚○○負擔 25 分之 1，餘由戊○○、己○○、丁○○、甲○○負擔。

《事實及理由》

壹、戊○○等 4 人主張及聲明：

- 一、訴外人丙○○為甲○○之夫，與甲○○婚後育有未成年子女戊○○（00 年 00 月 0 日生）、己○○（00 年 00 月 0 日生）、丁○○（00 年 0 月 0 日生）。丙○○於 110 年 1 月 11 日入住中科公司所經營設於臺中市○○區○○路 0 段 000 號中科大飯店（系爭飯店）後，自同日 21 時 26 分許起使用系爭飯店設置之健身房（下稱系爭健身房）之跑步機，嗣於同時 59 分許滑落昏厥，直至同日 22 時 55 分許，始由受僱於中科公司之乙○○發現通報送醫後不治死亡。經檢察官相驗丙○○大體後，認其係因高血壓病史導致心因性休克而死亡。中科公司未在系爭健身房內設置自動體外心臟電擊去顫器（下稱 AED），亦未配置固定之管理或巡邏人員，雖裝設監視器，卻未派人隨時監看螢幕，顯有未提供符合消費者保護法（下稱消保法）第 7 條第 1 項所定安全性之服務，且設置管理亦有所缺失，致丙○○倒

地接近 1 小時無人聞問，存活率及急救成功機率亦隨著時間過去而遞減至 0，造成被發現時已無生命跡象。庚○○為中科公司負責人，乙○○為受僱於中科公司之當日值班人員，該 2 人執行業務均有過失，應分別與中科公司負連帶賠償責任。爰擇一依民法第 184 條第 1 項前段、第 2 項、第 192 條第 1、2 項、第 194 條，及消保法第 7 條第 3 項（第 1 項）規定，請求中科公司給付戊○○等 2 人各 305 萬 4707 元（188 萬 4853+116 萬 9854）本息、丁○○357 萬 4195 元（188 萬 4854 元+168 萬 9341）本息、甲○○167 萬 2720 元（134 萬 5440+32 萬 7280）本息；另各依公司法第 23 條第 2 項，民法第 188 條第 1 項規定，請求庚○○、乙○○分別與中科公司負連帶給付義務。如其中 1 人已為給付，他人於給付範圍內免給付義務（未繫屬本院部分，不另贅述）。

二、原審為戊○○等 4 人一部勝訴、一部敗訴之判決，其等 4 人就敗訴部分，一部不服，提起上訴，上訴聲明為：（一）原判決關於駁回其等後開第 2 至 4 項之訴部分廢棄。（二）中科公司應再給付戊○○等 2 人各 94 萬 2426 元本息、丁○○94 萬 2427 元本息、甲○○67 萬 2720 元本息。（三）庚○○、乙○○應分別與中科公司連帶給付戊○○等 2 人各 94 萬 2426 元本息、丁○○94 萬 2427 元本息、甲○○67 萬 2720 元本息。（四）上開命給付部分，如其中 1 人已為給付，他人於給付範圍內免給付義務。其等 4 人於本院答辯聲明為：中科公司之上訴駁回。

三、戊○○等 4 人於本院追加請求之聲明為：（一）中科公司應給付戊○○等 2 人各 116 萬 9854 元本息，丁○○168 萬 9341 元本息、甲○○100 萬元本息。（二）庚○○、乙○○應分別與中科公司連帶給付戊○○等 2 人各 211 萬 2281 元本息、丁○○263 萬 1768 元本息、甲○○100 萬元本息。（三）上開命給付部分，如其中 1 已為給付，他人於給付範圍內免給付義務。（四）願供擔保，請准宣告假執行。

貳、中科公司等 3 人答辯及聲明：

- 一、中科公司除主動在一樓大廳櫃台旁設置自動體外心臟電擊去顫器（下稱 AED）外，亦在系爭健身房內適當位置設有緊急呼叫按鈕，並提供器材使用說明書、器材安全繩索，且在系爭健身房門口張貼使用須知告示，足證中科公司提供之服務已符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，並無過失。丙○○之死亡係因其自身高血壓痼疾所導致，其死亡與中科公司提供之服務間不具備相當因果關係。又庚○○係中科公司董事長，就系爭健身房之管理監督，並非伊之執行業務範圍，自不該當公司法第 23 條第 2 項所定要件。另乙○○之工作內容並不包含巡視系爭健身房或監看系爭健身房監視器畫面，自難認其有何實施救助之義務。況乙○○當晚一發現丙○○倒臥在地，即立刻至二樓櫃台以分機向一樓櫃台請求支援，是乙○○離開現場之行為係為請求支援及報案，並無過失。縱認中科公司等 3 人須負賠償責任，丙○○亦與有過失等語，資為抗辯。
 - 二、原審判命中科公司應給付戊○○等 3 人各 94 萬 2427 元本息、甲○○67 萬 2720 元本息，中科公司不服，提起上訴，上訴聲明為：(一) 原判決不利於中科公司部分廢棄。(二) 上開廢棄部分，戊○○等 4 人於第一審之訴駁回。中科公司等 3 人於本院答辯聲明為：戊○○等 4 人之上訴駁回；就追加之訴之答辯聲明為：(一) 戊○○等 4 人之追加之訴駁回。(二) 如受不利判決，願供擔保請准免為假執行。
- 參、得心證之理由：
- 一、查戊○○等 4 人分為丙○○之未成年子女與配偶，丙○○於上開時地，在負責人為庚○○之中科公司所經營系爭飯店，使用系爭健身房內之跑步機時倒地，經中科公司之受僱人乙○○發現後，通報消防局派員到場將其送醫後不治死亡。經檢察官相驗後，認定直接引起其死亡之原因為心因性休克（該原因之先行原因為高血壓病史）等事實，為兩造所不爭執，並有臺中市政府消防局函檢送原審之救護相關資料、相驗屍體證明書、中國醫藥大學附設醫院暨檢送原審之病歷在卷可參，此部分堪認屬實。準此，本件爭點為：戊○○等

2人、丁○○、甲○○依民法第184條第1項前段、第2項、第192條第1、2項、第194條、第188條第1項前段、公司法第23條第2項，及消保法第7條第3項規定，對中科公司等3人請求連帶賠償扶養費、慰撫金及殯葬費合計各305萬4707元、357萬4195元，167萬2720元，是否有據？以下茲就兩造就上開爭點爭執之下列事項，逐一論斷：

- (一) 中科公司未在系爭健身房內設置AED，亦未安排固定之管理或巡邏人員，雖裝設監視器，卻未派人隨時監看螢幕，其所提供之服務是否符合消保法第7條第1項所定之當時科技或專業水準可合理期待之安全性，應否依同條第3項規定負損害賠償責任？是否因違反法令，應依民法第184條第1項前段、第2項規定負損害賠償責任？
- (二) 庚○○應否依公司法第23條第2項規定，乙○○應否依民法第188條第1項前段規定，分別與中科公司負連帶損害賠償責任？
- (三) 中科公司上開未設置AED、未配置管理或巡邏人員，及未派人隨時監看監視器等行為，與丙○○死亡之結果間是否有相當因果關係？
- (四) 丙○○就損害之發生，是否與有過失？如是，其過失比例為何？
- (五) 戊○○等4人得請求賠償之扶養費、慰撫金及殯葬費數額各為何？

二、中科公司在系爭飯店所設置系爭健身房提供之服務，難認已符合消保法第7條第1項所定之當時科技或專業水準可合理期待之安全性，應依同條第3項規定負損害賠償責任：

- (一) 按從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償

責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。消保法第 7 條第 1、3 項定有明文。又消保法第 7 條對於服務責任係採無過失原則，企業經營者對於消費者或第三人提供之服務時，如未具有通常可合理期待之安全，有安全或衛生上之危險，致生損害於其生命、身體、健康、或財產，即應負賠償之責任（最高法院 93 年度台上字第 585 號判決參照）。析言之，消費者依消保法第 7 條規定請求企業經營者負損害賠償責任，並無庸證明企業經營者提供之服務不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，而需由企業經營者證明其所提供之服務符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，始得免負該條所定賠償責任。

(二)戊○○等 4 人主張：中科公司就其未在系爭健身房內配置固定之管理或巡邏人員，雖裝設監視器，但未派人隨時監看螢幕一節，為中科公司等 3 人所不爭執，此部分堪認屬實。而就中科公司在系爭飯店所設置系爭健身房提供之服務，是否符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性一節，經原審命中科公司陳報與其同等級之下列旅館飯店，並向該等旅館飯店函詢設置健身房相關資料，結果如下：

1. 依月眉國際開發股份有限公司（下稱月眉公司）111 年 3 月 21 日函覆：「本飯店附設健身房入口前櫃檯設有固定管理人員，健身房內並設有監控監視器，以隨時注意運動中旅客安全，健身房管理人員每兩小時消毒清潔巡場一次，AED 設置於本飯店大廳服務台（3 分鐘內可取得），健身房內未設置 AED 或緊急鈴，健身房使用者須知張貼於健身房入口供使用者閱讀」等語，及檢附之現場照片 6 紙在卷可參，足見其健身房有配置固定管理人員，為透明玻璃落地窗，從外面可以清楚看到裡面旅客運動的情形。
2. 依煙波國際觀光股份有限公司（下稱煙波公司）111 年 3 月

21 日函覆：「本館俱樂部（健身房）設置有固定管理人員，人員每半小時進行場內巡邏，健身房與三溫暖等區域均有設置使用需知與注意事項等告示，依法令配置 AED 與各場區的緊急鈴」等語，及檢附之現場照片 8 紙在卷可參，可見其健身房現場配置有固定管理人員，且有 CCTV 監控畫面可供觀看，並每半小時有人員進行場內巡邏。

3. 成旅觀光股份有限公司台中分公司（下稱成旅公司）111 年 4 月 1 日函覆：「本飯店附設之健身房由員工遠端監控監視器，隨時注意運動中旅客之安全，每日 2 次清潔員清潔健身房時並巡場注意運動中旅客安全，時間為 11 時、16 時各一次」等語，及檢附之現場照片 6 張在卷可參，可認其有配置員工以監視器隨時監看健身房內運動中旅客之安全，每次 2 次定時巡邏，且健身房有透明落地窗可供透視。

（三）觀之兩造所提系爭健身房之現場照片，可知中科公司經營之系爭飯店將系爭健身房設置在二樓室內密閉空間，雖為透明玻璃門，但僅能看到牆面，形成視覺上之死角，需要進門後左轉，再往右轉，方能看到供住宿房客使用之健身器材。且中科公司在系爭健身房內、外均無設置管理人員，亦無指派人員定時巡邏或隨時監看監視器，足見中科公司為節省營運成本，而未在系爭健身房配置所需之管理或定時巡邏或監視器監看等人力，致無從確保住宿房客使用系爭健身房之人身安全。準此，中科公司身為企業經營者，將系爭健身房設置在視覺無法穿透之密閉空間，復為節省人力支出成本，未配置人員固定管理、巡邏或以監視器隨時監看系爭健身房，注意使用系爭健身房住宿房客之安全。

（四）中科公司固於本院改稱：其經營之系爭飯店與其前向原審陳報之月眉、煙波、成旅等公司經營之飯店，並非屬同一等級云云。惟查，系爭飯店有 225 間房間，屬三星級飯店，各種房型之

最高備查價格為 1 萬 4400 元至 2 萬 2400 元；月眉公司經營之飯店有 272 間房間，各種房型之最高備查價格為 1 萬 1800 元至 5 萬 5800 元；煙波公司經營之飯店有 536 間房間，各種房型之最高備查價格為 1 萬 1000 元至 1 萬 7600 元；成旅公司經營之飯店有 109 間房間，各種房型之最高備查價格為 8000 元至 1 萬元等情，有該等飯店之公開網路查詢資料在卷可佐，足見系爭飯店與月眉、煙波、成旅等公司經營之飯店，在房間訂價之差異上不大，況中科公司經營屬旅宿業之系爭飯店，對於市場上何間旅館與系爭飯店屬於有相互競爭關係之同等級旅館飯店，衡情自具備相當熟悉度和判斷能力，足認其上開事後翻異前詞所述，應無足採。準此，本院經審酌上述月眉、煙波、成旅等公司設置健身房所提供之服務情狀後，實難認中科公司在系爭飯店設置系爭健身房提供之上開服務業已符合當前與其同等級旅館飯店應有專業水準可合理期待之安全性。

(五) 基上，因中科公司在系爭飯店設置系爭健身房提供之服務，難認已符合消保法第 7 條第 1 項所定之當時科技或專業水準可合理期待之安全性，其自應依同條第 3 項負賠償責任。至中科公司辯稱：其未在系爭健身房內配置固定之管理或巡邏人員，雖裝設監視器，但未派人隨時監看螢幕，並未違反救護設備管理辦法第 11 條、行政院衛生署 102 年 5 月 23 日函公告第 2 點（四）、旅館業管理規則第 25 條第 1 項第 4 款等法令一節，縱屬可採，因該部分核與其應依消保法第 7 條第 3 項（第 1 項）規定負損害賠償責任無涉，爰不復贅。

三、庚○○應依公司法第 23 條第 2 項規定，與中科公司負連帶損害賠償責任；乙○○無庸依民法第 188 條第 1 項前段規定，與中科公司負連帶損害賠償責任：

(一) 按公司負責人對於公司業務之執行，如有違反法令致他人受有損害時，對他人應與公司負連帶賠償之責；又受僱人因執行職

務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任。公司法第 23 條第 2 項、民法第 188 條第 1 項前段分別定有明文。

(二)查庚○○為中科公司之董事長，依公司法第 8 條第 1 項規定，為中科公司之負責人，其負責該公司經營系爭飯店，理應知悉系爭飯店設置之系爭健身房，係在二樓室內密閉空間，且設置上有上述之視覺上死角，無法即時自外透視系爭健身房內住宿房客使用健身器材之情狀等事項，其為節省人力支出成本，未在系爭健身房內、外設置管理人員，亦無指派人員定時巡邏或隨時監看監視器等事項，自屬其對於中科公司業務之執行所為之決策，足見中科公司等 3 人所辯：上開事項並非屬庚○○對於中科公司業務之執行範圍云云，應無可採。又中科公司上開所為，違反消保法第 7 條第 1 項所定保護消費者之法律（同法第 1 條第 1 項參照），已如前述，從而，戊○○等 4 人主張：庚○○對於中科公司上開業務之執行，違反消保法第 7 條第 1 項規定，其應依公司法第 23 條第 2 項規定與中科公司負連帶損害賠償責任一節，應屬可採。

(三)至戊○○等 4 人主張：乙○○負有應隨時注意系爭健身房內旅客丙○○之安全，並對於生命、身體遭受重大危害之旅客丙○○，依據一般標準急救流程及時救護之義務，其疏於注意而未為之，應依民法第 188 條第 1 項前段規定，與中科公司負連帶賠償責任云云，為中科公司第 3 人所否認。查，如前所述，中科公司為節省人力支出成本，未在系爭健身房內、外設置管理人員，亦無指派人員定時巡邏或隨時監看監視器。乙○○係受中科公司指派於 110 年 1 月 11 日晚班在系爭飯店二樓值班之服務台服務員，其負責之工作事務為：1. 結帳、列印表單、現金投庫、繳交零用金、雙月換發票、2. 咖啡壺清洗、磨豆機插頭拔掉、冷凍櫃布巾蓋上、禮盒、SYMPHON 收進倉庫、3. 量杯、

點心器具收到水槽下方、檯面擦拭乾淨、洗抹布晾到倉庫、4. 吧檯內部掃地、拖地、刷洗水槽、換濾網、垃圾綁起來放新的保持 2 層、5. 會議室飲水機插頭拔掉、門推關起來、關點心櫃燈（中間那顆）、瓦斯、音響、飲水機、冷氣、電燈等 5 項，其負責與健身房相關之工作事務僅有：外國人不愛口罩，防疫期間善意勸導單人/單房使用健身房；遊戲機、健身器材落實使用登記及事後消毒，首次除介紹環境設施，還要量額溫與酒精消毒，並不包含巡視健身房或者監看健身房監視器畫面等事務等情，有系爭飯店休閒櫃台工作重點清單、工作規則在卷可參。準此，自難認負責系爭飯店二樓值班之服務台服務員之乙○○負有戊○○等 4 人上開所指之注意義務。從而，其等 4 人主張：乙○○應依民法第 188 條第 1 項前段規定，與中科公司負連帶損害賠償責任云云，自無足採。

四、中科公司上開未在系系健身中心設置管理或巡邏人員，及未派人隨時監看監視器等行為，與丙○○死亡之結果間有相當因果關係：

(一)按所謂相當因果關係，係指無此事實，雖不必生此結果，但有此事實，按諸一般情形，通常均可能發生此結果者而言。須無此事實，必不生此結果，有此事實，按諸一般情形亦不生此結果者，始得謂為無相當因果關係（最高法院 111 年度台上字第 568 號判決參照）。

(二)戊○○等 4 人主張：丙○○死亡之結果與其所提供上開服務間，具有相當因果關係存在等情，為中科公司所否認。經查，丙○○於 110 年 1 月 11 日入住系爭飯店，並使用系爭健身房，於同日 21 時 58 分 59 秒跌落跑步機後方，同時 59 分 6 秒右手從跑步機右側移到右大腿側，同分 24 秒頭部隨著跑步機履帶而往跑步機左後方滑落，至少同分 40 秒後手部均無動作。惟其背部有上下起伏到同日 22 時 0 分 27 秒，同分 52 秒左腳有逐漸伸直，至同時 1 分 10 秒左腳停止動作，同時 2 分 11 秒右手掌仍有

攤開之動作等，為兩造所不爭執（參上述參、兩造不爭執事項：三），復經原審於111年6月7日當庭勘驗系爭健身房錄影畫面無訛，有言詞辯論筆錄附於原審卷二第352頁可稽，足見丙○○從當日21時58分59秒跌落跑步機時起，至其22時2分11秒身體完全靜止時止，丙○○於該3分12秒期間，仍屬生存狀態。又丙○○遲至乙○○發現後，雖隨即於同日22時57分通報臺中市政府消防局派員於同日23時5分抵達現場（為兩造所不爭執，上述參、兩造不爭執事項：五），然此時距離其倒地不起時，已逾50分鐘。

（三）經本院函詢臺中榮民總醫院本件若於丙○○心跳停止8分鐘內，使用AED急救，是否即可改變休克死亡之可能？該院於112年1月19日函覆本院：...三、心臟停止時AED之使用每延遲1分鐘，病人之存活率將遞減7-10%...本件若於丙○○心跳停止後8分鐘內使用AED急救，就醫學證據而言可增加存活率，然尚無從確定是否即可改變其最終休克死亡之可能等語。參以中華民國心臟學會112年4月17日函覆本院稱：對於突發性心肺停止之病患，倘若在等待AED的期間有施予心肺復甦術（下稱CPR），則其存活機會每分鐘約下降3至4%。因此，越早進行CPR設法維持病人的循環，輔以盡早取得AED對病人施予必要之電擊去顫，則病人的存活機會越高等語。準此，揆之上開說明，因中科公司未於系爭健身房配置管理人員或巡邏人員，亦未派人隨時監看監視器，致未能於丙○○心跳停止後8分鐘之內獲施以CPR或使用AED等急救，而免於死亡之結果，中科公司未提供符合當前與其同等級旅館飯店應有專業水準可合理期待之安全性之服務，自與丙○○之死亡結果間，具有相當因果關係。

五、丙○○就損害之發生，與有過失；其過失比例應為百分之50：

（一）按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金

額，或免除之。重大之損害原因，為債務人所不及知，而被害人不予促其注意或怠於避免或減少損害者，為與有過失，民法第 217 條定有明文。此一規定於債務人應負無過失責任者，亦有其適用（最高法院 79 年度台上字第 2734 號裁判先例參照）。又所謂被害人與有過失，只須其行為為損害之共同原因，且其過失行為有助成損害之發生或擴大，即屬相當（最高法院 110 年度台上字第 433 號判決參照）。

- (二) 中科公司等 3 人辯稱：丙○○就損害之發生，與有過失一節，因為戊○○等 4 人所否認，惟查，系爭健身房使用須知明確規定：患有不適合運動疾病之高風險族群（如心臟病、高血壓、糖尿病等）或身體狀態不佳者（如懷孕、飲酒、受傷）嚴禁使用，刷房卡進入健身房後，即視同已閱讀並同意上述規範，有健身房借用登記表在卷可參。又丙○○自 109 年 7 月 9 日至馬偕紀念醫院心臟內科就診，已知自身具備心血管疾病危險因子，並於同年 8 月 4 日、9 月 4 日、11 月 3 日、11 月 24 日、12 月 23 日門診治療，取得 109 年 12 月 23 日到 110 年 2 月 20 日之慢性處方籤，且預約 110 年 2 月 24 日回診；其診斷為胸痛、高血壓心臟病並無心臟衰竭、心律不整、廣泛性焦慮症、疑似甲狀腺疾病等，其並需長期服用藥物（降血壓、心臟血管用藥、慢性心臟衰竭）等情，除有台灣基督長老教會馬偕醫療財團法人馬偕紀念醫院 110 年 11 月 26 日函覆原審之門診紀錄單在卷可稽外，復有戊○○等 4 人提出之藥袋影本附於原審卷一第 251 頁可佐。再依馬偕醫院 110 年 12 月 27 日函覆原審稱：「依據本院病歷紀錄，判定病人罹患高血壓，之後規則服用藥物，沒有藥物不適，給予慢性處方籤，由於病人同時有高血壓及白袍症（在院內量測血壓會較平時多出 30mmHg），所以血壓控制與否，採取參考居家血壓量測為準，依照所附 110 年 1 月 8 日到 11 日血壓資料，血壓均無超過 140/90mmHg，病人沒有罹患

嚴重瓣膜性疾病，沒有心臟重度收縮不良等嚴禁運動之疾患，至於短時間慢跑運動應是可以負荷，只是跑步機是否就等同慢跑運動，其強度及持續時間均會造成有所不同，即可能無法負荷，一旦發生原因未知之昏厥，由於是未知，可能性很多，若之前沒有發生過，此次卻突發心室性心律不整，沒有在短期間電擊急救，可能猝死…」等語，足見丙○○既經診斷為高血壓患者，應屬系爭健身房公告嚴禁進入運動之對象。

(三)戊○○等 4 人雖主張：依馬偕醫院提供之衛教資料，丙○○可以慢跑，故丙○○應該可以使用健身房跑步機。然馬偕醫院上開回函已載明：「短時間慢跑運動應是可以負荷，只是跑步機是否就等同慢跑運動，其強度及持續時間均會造成有所不同，即可能無法負荷」等語，且如前所述，丙○○在系爭健身房內，使用跑步機約半小時後倒地，顯然其運動強度已非其身體狀況所能負荷。況系爭飯店僅係旅館業，並非醫療院所，實無能力就逐一檢查、判斷每位旅客的身體狀況，究竟能否使用系爭健身房，故公告嚴禁所有「高血壓者」進入使用，應認其已盡到風險提醒和控管義務。反觀丙○○遠比中科公司等 3 人更清楚自身健康狀況，而有資訊上之優勢，其明知自身患有高血壓，在規律就診跟服用藥物治療中，於從事運動時，較易產生心臟停止之風險，且其自 95 年起即開始入住系爭飯店，至本件事發時已入住高達 174 次、住房時間達 359 日，其就上開系爭健身房之警語及健身房軟、硬體設置狀況，自難諉為不知，其卻未主動告知病史，或主動提醒中科公司人員需特別觀察注意其運動狀況，率而進入系爭健身房使用跑步機長達半小時，導致昏迷後，無人「即時」發現施以急救，致其死亡，其所為自難謂無過失。本院經綜合審酌上情後，認為丙○○應就本件損害之發生負擔百分之 50（2 分之 1）責任。

六、戊○○等 4 人得請求賠償之扶養費、慰撫金及殯葬費數額各為 95

萬 7642 元、95 萬 7642 元、120 萬 6740 元、67 萬 2720 元：

(一)按不法侵害他人致死者，對於支出醫療及增加生活上需要之費用或殯葬費之人，亦應負損害賠償責任。被害人對於第三人負有法定扶養義務者，加害人對於該第三人亦應負損害賠償責任；又不法侵害他人致死者，被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額；另父母對於未成年之子女，有保護及教養之權利義務。民法第 192 條第 1、2 項、第 194 條、第 1084 條第 2 項分別定有明文。次按慰藉金之賠償須以人格權遭遇侵害，使精神上受有痛苦為必要，其核給之標準固與財產上損害之計算不同，然非不可斟酌雙方身分資力與加害程度，及其他各種情形核定相當之數額（最高法院 51 年台上字第 223 號裁判先例參照）。再者，民法第 192 條第 1 項及第 194 條等請求權，雖係權利人固有之權利，但其權利既係基於侵權行為整個要件而發生，則此權利人縱係間接被害人，亦不能不負擔直接被害人之過失責任，倘直接被害人於損害之發生或擴大與有過失時，依公平之原則，亦應有民法第 217 條過失相抵規定之適用（最高法院 73 年台再字第 182 號裁判先例參照）。

(二)查戊○○等 4 人主張：甲○○有因丙○○身故而支出殯葬費合計 34 萬 5440 元一節，為中科公司等 3 人所不爭執（參、兩造不爭執事項：十五），此部分堪認屬實。

(三)戊○○、己○○、丁○○得請求賠償之扶養費各為 99 萬 8567、99 萬 8567 元、125 萬 8311 元：

1. 查戊○○等 4 人目前與丙○○生前均居住於臺北市，依行政院主計總處所為家庭收支調查，110 年度臺北市平均每人每月消費支出為 3 萬 2305 元。本院經綜合審酌：戊○○等 3 人尚就在學中，並無工作，109 年度所得均為 1 筆、給付總額為 1317 元，110 年度所得均為 3 筆，給付總額各為 5 萬 3189

元、5 萬 3189 元、5 萬 3187 元，名下均有 2 筆土地、2 棟房屋（均共同共有），財產總額均為 290 萬 1010 元。甲○○於原審、本院陳稱：其東吳大學會計研究所畢業，之前曾在勤業眾信會計師事務所及金管會證券期貨局任職，具有會計師資格，後來升至協理，小孩小學後因丙○○要常出差，其無法邊工作邊照顧戊○○等 3 人，乃辭職專心帶小孩而無收入等語。丙○○107 年度所得 4 筆，給付總額為 110 萬 564 元，108 年度所得 5 筆，給付總額為 126 萬 9847 元、109 年度所得 5 筆，給付總額為 116 萬 3980 元、110 年度所得 3 筆，給付總額為 36 萬 8365 元，名下有 2 筆投資，財產總額為 1300 萬元。戊○○等 4 人陳稱：丙○○為華夏工專畢業，生前任職弘華貿易有限公司，平均月薪 9 萬 8500 元等一切情狀後，認其等 3 人主張應以丙○○死亡時之 110 年度臺北市平均每人每月消費支出 3 萬 2305 元，作為其等 3 人扶養費之計算標準，核屬允當。至中科公司辯稱：應以衛生福利部社會救助及社工司公布之 110 年度臺北市平均每人每月最低生活費 1 萬 7668 元，據為其等 3 人扶養費之計算基礎云云，尚屬過低，核非可取。

2. 次查戊○○等 2 人均為 00 年 00 月 0 日生，則自丙○○身故翌日（110 年 1 月 12 日）起，計算至戊○○等 2 人滿 18 歲成年前 1 日（115 年 10 月 7 日）止，依霍夫曼式計算法扣除中間利息（首期給付不扣除中間利息）核計其金額為 199 萬 7134 元（ $3 萬 2305 \times 12 = 38 萬 7660$ ）【計算方式為： $38 萬 7660 \times 4.00000000 + (38 萬 7660 \times 0.00000000) \times (5.00000000 - 0.00000000) = 199 萬 7134.0000000000$ 。其中 4.00000000 為年別單利 5% 第 5 年霍夫曼累計係數，5.00000000 為年別單利 5% 第 6 年霍夫曼累計係數，0.00000000 為未滿 1 年部分折算年數之比例（

268/365=0.00000000)。採4捨5入，元以下進位】。又戊○○等2人之法定扶養義務人，除丙○○外，尚有其生母甲○○，且審酌上述該2人身分地位資力等一切情狀後，認該2人應平均負擔戊○○等3人成年前之扶養費，故丙○○對其等2人應分擔之扶養費義務為2分之1，是其等2人得請求中科公司賠償之扶養費為99萬8567元（199萬7134元 \times 1/2）。

3. 次查丁○○為00年0月0日生，則自丙○○身故翌日110年1月12日起，計算至原告丁○○滿18歲成年前1日（117年7月7日）止，依霍夫曼式計算法扣除中間利息（首期給付不扣除中間利息）核計其金額為251萬6622元（3萬2305 \times 12=38萬7660）【計算方式為：38萬7660 \times 6.00000000 + (38萬7660 \times 0.00000000) \times (6.00000000 - 0.00000000) = 251萬6622.00000000。其中6.00000000為年別單利5%第7年霍夫曼累計係數，6.00000000為年別單利5%第8年霍夫曼累計係數，0.00000000為未滿1年部分折算年數之比例（177/366=0.00000000）。採4捨5入，元以下進位】。又丁○○之法定扶養義務人，除丙○○外，尚有其生母甲○○，且審酌上述該2人身分地位資力等一切情狀後，認該2人應平均負擔丁○○成年前之扶養費，故丙○○對丁○○應分擔之扶養費義務為2分之1，是丁○○得請求中科公司賠償之扶養費為125萬8311元（251萬6622元 \times 1/2）。

- (四) 戊○○等4人得請求之慰撫金以各為100萬元為適當：甲○○為丙○○之配偶，與丙○○婚後育有戊○○等3人未成年子女，戊○○等3人於丙○○死亡時僅分滿12歲、10歲，戊○○等4人原本可與丙○○共享美滿婚姻及家庭生活，卻因中科公司未提供符合消保法第7條第1項所定之當時科技或專業水準可合理期待之安全性之服務，致丙○○喪失得即時以AED施以

急救之機會而導致身故，戊○○等 3 人年幼喪父、甲○○中年痛失愛侶，其等 4 人精神上所受之痛苦難以言喻。本院經綜合審酌：戊○○等 4 人上述之身分、地位、資力等，及中科公司為中部地區知名飯店業者，中科公司經營之系爭飯店房間數為 225 間，住房網路定價為 1 萬 4400 元至 2 萬 2400 元不等，屬訴外人海灣國際開發股份有限公司（下稱）投資之子公司，109 年度所得 9 筆給付總額為 380 萬 6123 元、110 年度所得 7 筆，給付總額為 346 萬 1135 元，名下有汽車 2 部、投資 2 筆，財產總額為 578 萬 8800 元；庚○○109 年度所得 3 筆，給付總額為 45 萬 3800 元、110 年度所得 3 筆，給付總額為 71 萬 8400 元、名下投資 1 筆，財產總額為 400 萬元。另中科公司自陳：其 108 年度營利事業所得為 1301 萬 7748 元，應納稅額為 260 萬 3549 元、109 年度營利事業所得為負 2139 萬 9573 元，應納稅額為 0 元、110 年度營利事業所得為負 1109 萬 2405 元，應納稅額為 0 元；庚○○自陳：其紐約大學畢業，目前擔任中科公司董事長，每年薪資約 63 萬 6000 元，名下無不動產與汽車，持有海灣公司股票 108 張及其他因投資而購入之股票數張，擔任中科公司 2400 萬元貸款之保證人等一切情狀後，認戊○○等 4 人得請求之慰撫金以各為 100 萬元為適當。

- (五)基上，甲○○得請求賠償之殯葬費、慰撫金合計 134 萬 5440 元（34 萬 5440+100 萬），經過失相抵後，其得請求賠償之金額為 67 萬 2720 元（134 萬 5440×1/2）。戊○○等 2 人得請求之扶養費、慰撫金合計各為 199 萬 8567 元、199 萬 8567 元（99 萬 8567+100 萬），經過失相抵後，其等 2 人得請求賠償之金額為 99 萬 9284 元（199 萬 8567×1/2，元以下 4 捨 5 入）。丁○○得請求之扶養費、慰撫金合計為 225 萬 8311 元（125 萬 8311+100 萬），經過失相抵後，其得請求賠償之金額為 112 萬 9156 元（225 萬 8311×1/2，元以下 4 捨 5 入）。

- 七、基上所述，戊○○等 4 人依消保法第 7 條第 3 項、民法第 184 條第 2 項（消保法第 7 條第 1 項）、第 192 條第 1、2 項、第 194 條規定，請求中科公司給付甲○○67 萬 2720 元、戊○○等 2 人各 99 萬 9284 元、丁○○112 萬 9156 元部分，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，則為無理由，應予駁回。又其等 4 人依公司法第 23 條第 2 項規定，請求庚○○就上開中科公司應各給付甲○○67 萬 2720 元、戊○○等 2 人各 99 萬 9283 元（94 萬 2426+5 萬 6857）、丁○○112 萬 9156 元（94 萬 2427+18 萬 6729）部分，與中科公司負連帶給付義務。如中科公司、庚○○其中 1 人已為給付，他人於給付範圍內免給付義務部分，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，則為無理由，應予駁回。另戊○○等 4 人依民法第 188 條第 1 項前段規定請求乙○○與中科公司負連帶給付義務部分，均為無理由，應予駁回。
- 八、綜上所述，原審就應予准許之戊○○等 4 人請求中科公司再給付戊○○等 2 人各 5 萬 6857 元（99 萬 9284-94 萬 2427）、丁○○18 萬 6729 元（112 萬 9156-94 萬 2427），及請求庚○○就原判決主文第 2 項判命中科公司給付甲○○67 萬 2720 元本息、戊○○、己○○各 94 萬 2426 元本息、丁○○94 萬 2627 元本息，與中科公司負連帶給付義務，應予准許部分，駁回其等 4 人之訴及假執行之聲請，自有未洽。其等 4 人上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院依兩造之聲請各酌定假執行與免為假執行供擔保之金額，改判如主文第 2、3、6、7 項所示。又原審就戊○○等 4 人請求中科公司給付戊○○等 3 人各 94 萬 2427 元本息、甲○○67 萬 2720 元本息部分，判命中科公司如數給付，併為假執行之宣告，並無不當。中科公司上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。另原審就戊○○等 4 人不應准許之其餘請求部分，為其等 4 人敗訴之判決，於法並無違誤，其等 4 人上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無

理由，應予駁回。再者，戊○○等 4 人於本院依上開規定，追加請求庚○○就本判決主文第 2 項命給付部分，與中科公司負連帶給付義務部分，為有理由，應予准許，爰依兩造之聲請各酌定假執行與免為假執行供擔保之金額，判決如主文第 4、7 項所示。至其等 4 人逾此範圍部分之追加之訴暨其假執行之聲請，則均為無理由，應予駁回。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

肆、據上論結，本件上訴與追加之訴均為一部有理由、一部無理由，爰判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣臺中地方法院 110 年度消字第 5 號判決。

臺灣高等法院臺中分院 111 年度消上字第 2 號判決。

最高法院 113 年度台上字第 297 號裁定。

【判決字號】

臺灣高等法院臺中分院 113 年度上易字第 49 號判決。

判決日期：113 年 5 月 29 日。

【摘要】

依卷附高爾夫禮儀及規則可知，從事高爾夫球運動，應尊重球場編組人員之發球順序與場別安排，不可任意跳洞，且上訴人亦自認球場禁止跳洞擊球。則彰化球場竟在被上訴人提出跳洞擊球之要求後，未能嚴守上開規則，允許被上訴人跳洞擊球，其所提供之此部分服務，確實未符合當時專業水準可合理期待之安全性。

桿弟雖係彰化球場之服務人員，然在 18 洞之擊球行程，需為被上訴人駕駛球車、介紹球道、注意與前後組保持安全擊球距離、緊盯客人擊球落點及方向等，就此部分而言，實兼具被上訴人使用人之角色。而關於跳洞擊球，既係被上訴人要求，經桿弟向控制台通報後執行；關於掀下擋風板，亦係桿弟應被上訴人要求而執行，則就造成被上訴人受傷之上開原因，被上訴人自應負與有過失之責任。

【判決全文】

上 訴 人 彰化高爾夫股份有限公司

被 上 訴 人 黃錫祿

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國 112 年 11 月 30 日臺灣彰化地方法院 111 年度訴字第 578 號第一審判決提起上訴，本院於 113 年 5 月 15 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

原判決關於命上訴人給付逾新臺幣(下同)39 萬 4,962 元，暨其中 38 萬 0,112 元自民國 111 年 7 月 7 日起、其餘 1 萬 4,850 元自 111 年 11 月 12 日起，均至清償日止，按年息 5% 計算之利息，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用(除確定部分外)之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。其餘上訴駁回。

第一(除確定部分外)、二審訴訟費用由被上訴人負擔 1/2，餘由上訴人負擔。

《事實及理由》

一、被上訴人主張：伊於民國 109 年 8 月 3 日在上訴人經營之彰化高爾夫球場（下簡稱彰化球場）打球，於 14 時至 15 時間某時許，本欲搭乘球場桿弟即訴外人李○惠所駕駛之高爾夫球車前往球場內所附設之會館，途經第 10 洞球道旁之車道時，遭球客林○甫所擊出之高爾夫球擊中左眼（下稱系爭事故），致伊受有左眼視網膜剝離及缺損、左眼眼球破裂、左眼前房出血等傷害（下稱系爭傷害）。茲上訴人為企業經營者，伊為球場之消費者，上訴人所經營之彰化球場，未於球道及車道間設置防護網，以擋住高速偏離之飛球；復因動線規劃不當，允許桿弟帶領球客跳洞擊球；加以上訴人所雇用之桿弟未遵守球車告示牌規定，貿然掀下車前擋風板，彰化球場之設施及所提供之服務，顯然不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，違反消費者保護法(下稱消保法)第 7 條第 1、2 項規定，自應依同條第 3 項、民法第 184 條第 2 項前段規定負損害賠償之責。另伊向上訴人承租會員卡使用，兩造間有不定期繼續性供給一定設施服務之無名契約，上訴人因可歸責於己之事由，違反前開注意義務，致伊受傷，亦應負不完全給付之責。爰依消保法第 7 條第 3 項、民法第 184 條第 2 項前段及民法第 227 條第 2 項之規定，擇一求為命上訴人給付醫藥費新臺幣(下同)6 萬 0,223 元、看護費 2 萬 9,700 元、精神慰撫金 70 萬元，合計 78 萬 9,923 元，並其中醫藥費及精神慰撫金部分加計自起訴狀繕本送達翌日起算，看護費部分加計自民事變更(擴張)聲明狀繕本送達翌日起算，均至清償日止之法定遲延利息之判決(被上訴人於原審請求上訴人與林○甫連帶或不真正連帶給付 218 萬 1,223 元，原審僅判令由上訴人給付 78 萬 9,923 元，被上訴人就其敗訴部分未據上訴，已經

確定，不在本院審理範圍，茲不贅述)。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：高爾夫球場動輒數公頃，國內外均無須在球場設置防護網之規定，且彰化球場乃依照高爾夫球場管理規則設立，並經主管機關核准使用，至今已辦理多場賽事，已足認符合專業水準可合理期待之安全性。另事發當天係被上訴人要求跳洞擊球，球車之擋風板亦非由桿弟掀下，且桿弟係由球客自行付費聘用，不受伊指揮監督，並非伊之使用人。系爭事故肇因於林○甫將球打偏，伊並無違反任何注意義務，被上訴人從事高爾夫球運動，當知該運動具有相當之危險性，有遭球擊中之可能，應自負注意義務。伊對於被上訴人支出醫藥費 6 萬 0,223 元、看護費 2 萬 9,700 元不爭執，惟原審認定之精神慰撫金 70 萬元過高等語置辯。並上訴聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、本件經依民事訴訟法第 463 條準用同法第 270 條之 1 第 1 項第 3 款規定，整理並協議簡化爭點如後：

(一)上訴人經營之彰化球場之設置或提供之服務，有無違反消保法第 7 條第 1、2 項之規定？

(二)被上訴人依消保法第 7 條第 3 項、民法第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項前段，及民法第 184 條第 2 項，民法第 227 條第 2 項，擇一請求上訴人賠償醫藥費、看護費及精神慰撫金，有無理由？金額以若干為合理？

(三)被上訴人是否與有過失？過失比例為何？

1. 被上訴人跳洞擊球，是否可歸責於被上訴人？

2. 被上訴人是否擅自將球車之擋風板掀下？

四、得心證之理由：

(一)上訴人未於彰化球場之事故地點(即第 10 洞球道與車道間)設置防護網，並無違反消保法第 7 條第 1、2 項之規定：

1. 消保法第 7 條第 1 項規定：「從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務

時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。」第 2 項規定：「商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。」第 3 項規定：「企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。」本件被上訴人主張，上訴人未在其經營之彰化球場事故地點設置防護網，造成被上訴人遭林○甫擊出之偏離飛球擊傷，違反消保法上開規定，惟為上訴人所否認。則本件首應審酌者，為上訴人經營之球場，是否確有設施之欠缺。

2. 查，上訴人係依高爾夫球場管理規則，於 72 年 6 月取得高爾夫球場設立許可證，並經教育部於 84 年 4 月 19 日以台（84）體 017579 號函准予開放使用，有高爾夫球場設立許可證、高爾夫球場開放使用證在卷可稽。又主管機關即教育部體育署係依據「高爾夫球場管理規則」辦理高爾夫球場設立申請及開放使用事項，前述規則第 6 條僅對球場之設立面積有所規範，對於球道與車道之設計並未加以規範，亦未規定車道旁是否須設置防護網，此有教育部體育署 111 年 10 月 6 日臺教體署設(三)字第 1110035357 號函附卷可憑。另就台灣球場擊球安全維運經驗而言，普遍球道間以樹林植栽作區隔及防護，如無相關防護而有安全考量之區域，會加以圍網(籬)強化等，亦有中華民國高爾夫球場事業協進會 111 年 10 月 6 日高球場蘭字第 111000026 號函存卷可按。而本件事故地點為即第 10 洞球道與車道之間，已有樹林植栽作為防護，此有第 10 洞平面圖，及當天在場之另一名桿弟吳○焄所繪製之現場圖，以及檢察官於偵查中前往現場履勘之照片可按。參照上開說明，事故地點既有樹林植栽作區隔及防護，殊無再行以防護網作區隔之必要。
3. 被上訴人故提出豐原球場及臺中清泉崗球場之照片，主張其他

球場均有防護網之設置，足見防護網實為高爾夫球場之必要設施。惟每座球場之設計、規劃，甚或同一座球場之各個球洞之設置、規劃均不相同，受其背後之地形、地貌，以及各球洞所設計之難易程度等客觀條件差異之影響，是否必然設置防護網，自不可同日而語。而依檢察官於偵查中前往現場勘驗之結果可知，林○甫當時預計之擊球方向，與後來系爭高爾夫球實際飛行之方向，嚴重偏離，角度差距接近 90 度，非球場設計者當初所得預見，實難期待設計球場之初，得以預測於該擊球點擊球後，落球點會往事故地點之方向飛行，而有在事故地點設置防護網之必要。

4. 此外，系爭球道右側之植栽樹林區，屬競賽區域範圍，係為了增加高爾夫球運動之比賽難度所設置之天然障礙區域，倘若擊球者因擊球失準將球打入障礙區，下一球的擊球將更為艱難，藉此以增加高爾夫球競賽之樂趣，故只有出界線（即俗稱之 OB 區）才會設置防護網，以避免高爾夫球飛至界外擊中其他遊客。是在高爾夫球場之設計規劃上，本不以在競賽區域範圍內之植栽樹林區設置防護網為必要。
5. 基上，被上訴人未舉證證明上訴人所經營之彰化球場，其設施有何未符合安全標準之情形，亦未舉證一般高爾夫球場競賽區域範圍之植栽樹林區有設置防護網之依據，從而被上訴人主張彰化球場未於事故地點設置防護網，不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，違反消保法第 7 條第 1、2 項之規定，即無足採。

（二）彰化球場允許被上訴人跳洞擊球，其所提供之服務，未符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，且與本件事故之發生，有相當因果關係：

1. 證人即桿弟李○惠證稱：被上訴人知道後面 9 洞有幾洞沒有人，伊有打電話詢問人員可否跳洞，管理人員同意後，

就直接從 16 洞開始打，打到 18 洞之後再回去打第 10 洞等語。而被上訴人亦自承：我確實有跳洞擊球，因為當天下大雨，我先到會館躲雨，後來要回去繼續打，但球道、果嶺積水嚴重，我有要求要跳洞擊球，但球車是桿弟開的，桿弟必須要回報控制台，控制台准許後，桿弟才可以開(車)，我也才可以跳洞擊球等語。足以證明，被上訴人確實有跳洞擊球之情形。

2. 另被上訴人當天跳洞擊球之動線，最後一洞為第 15 洞，並且是自第 15 洞搭乘球車返回會館，於途經第 10 洞球道旁之車道時，遭林○甫在第 10 洞之球道上所擊出之偏離球擊中左眼，致被上訴人受有系爭傷害(見不爭執事項第 2 點)。而依原審卷第 135 頁之彰化球場平面圖可知，倘被上訴人未跳洞擊球，第 18 洞方為最後一個球洞，則其完成全部行程，自第 18 洞果嶺返回會館時，根本不會經過第 10 洞球道旁之車道，而與林○甫擊球方向逆向而行，致遭林○甫擊出之偏離球打中。足證，被上訴人跳洞擊球，確實與本件事故之發生，有相當因果關係。
3. 又依卷附高爾夫禮儀及規則可知，從事高爾夫球運動，應尊重球場編組人員之發球順序與場別安排，不可任意跳洞，且上訴人亦自認球場禁止跳洞擊球。則彰化球場竟在被上訴人提出跳洞擊球之要求後，未能嚴守上開規則，允許被上訴人跳洞擊球，其所提供之此部分服務，確實未符合當時專業水準可合理期待之安全性，即堪認定。

(三) 彰化球場任由桿弟將球車之擋風板掀下，其所提供之服務，未符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，且與本件事故之發生，有相當因果關係：

1. 查，彰化球場禁止將球車之擋風板掀下，此由彰化球場於球車上貼有「擋風板亦可擋球，欲掀下擋風板之球友，安全問題請自行負責」之警語通告即可證明。

2. 被上訴人並不爭執當天球車之前擋風板係掀下之狀態，核與證人李○惠於刑事案件偵查中證稱：因為當天下雨比較悶，伊應被上訴人之需求吩咐把擋風板拿下來；當天因為悶熱，坐在前面的人(指被上訴人)沒有風，只有周圍有風，客人有要求要拉下；是被上訴人叫我拉下來的等語。雖被上訴人主張係桿弟因下過雨視線不佳，而掀下擋風板，惟被上訴人既係球場來賓，衡情，若非被上訴人示意，桿弟應無自作主張將擋風板掀下之理。茲彰化球場關於球車之使用規則，既明文禁止將球車之擋風板掀下，李○惠作為球場之桿弟自無不知之理，則其配合被上訴人之要求而將系爭擋風板掀下，確已違反彰化球場之相關規定甚明。
3. 證人李○惠另證稱：球車是由發球台長官分配；桿弟報酬是依服務之次數及人數計算，由客人繳給球場，再由球場按月結算發放；桿弟是由球場培訓，班表是球場課長排的；客人如有投訴反應服務不好，球場會處分桿弟；彰化球場的來賓一定要搭配球場的桿弟；記憶中，曾有桿弟違反規定被球場開除等語。由此可知，球場對於桿弟確實有實質監督管理之權責。茲上訴人所經營之彰化球場，竟任由桿弟違反球場規則，將球車之擋風板掀下，則不論是人員培訓不足、或未對所屬桿弟善盡監督管理之責，其此部分所提供之服務，已然違反當時科技或專業水準可合理期待之安全性，亦堪認定。
4. 另關於高爾夫球究竟是從何處飛入球車擊中被上訴人，證人李○惠於刑事案件偵查中證稱：事發當時第 10 洞是在我右手邊，球是從我旁邊打進來等語；嗣於原審審理時，亦先是為相同之陳述，惟經法官詢問球如何擊中被上訴人左眼睛，又改稱：球是從我左側打進來，此部分我記憶清楚，因為那個地方是一個轉彎，球也會轉彎等語；再改稱：其實我不清楚球如何打到被上訴人眼睛等語，其前後證詞已有疵累，且與被上訴人主張

球係自前方擋風板處擊中伊左眼不符。茲李○惠既自承係自己動手將擋風板掀下，自不無因擔心遭到究責而為避重就輕之詞，其此部分之說詞不能盡信。本院審酌，系爭球車當時之行向係與林○甫之擊球方向對向而行，李○惠駕駛球車坐於左前方、被上訴人坐於右前方，倘球係自左方飛入，擊中李○惠之可能性較高；倘球係自右方飛入，則擊中被上訴人右眼的機率較高，而被上訴人既係左眼被擊中，則被上訴人主張球是從球車前方飛入擊中伊左眼，較為可信。基上，則該球車之擋風板遭掀下，確為被上訴人左眼遭球擊中之原因之一，兩者間亦有相當因果關係，即可認定。

（四）被上訴人請求上訴人賠償為有理由：

1. 承前所述，上訴人經營之彰化球場所提供之服務，確實有未符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性之情形，則被上訴人依消保法第 7 條第 3 項規定，請求上訴人賠償，即屬有據。
2. 按不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力，或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任。不法侵害他人之身體，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，民法第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項前段分別定有明文。茲就被上訴人所受損害金額認定如下：

（1）醫療費用 6 萬 0,223 元、及看護費用 2 萬 9,700 元部分：

此部分之損害為上訴人所不爭執。

（2）精神慰撫金 70 萬元部分：按以人格權遭遇侵害，受有精神上之痛苦，而請求慰藉金之賠償，其核給之標準，須斟酌雙方之身分、地位、資力、經濟狀況、加害程度、受損情況及其他各種情形核定相當之數額（最高法院 86 年度台上字第 3537 號判決參照）。經查，上訴人經營之球場，因提供之服務未符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，致被上訴人左眼受有系爭傷害，精神上自受有相當痛苦

，自得對上訴人請求非財產上之損害賠償。本院審酌上訴人過失之程度，及被上訴人左眼受有近乎失明之傷害，造成日常生活諸多不便與困擾，併考量被上訴人為國中畢業，曾擔任公司之業務經理、副總，退休前平均月薪為 2 萬 5,000 元人民幣，已婚，育有 3 名子女，目前沒有工作，名下無財產；而上訴人資本額為 3 億 6,900 萬元等情，業據兩造陳明在卷，並有稅務電子閘門財產所得調件明細表、商工登記查詢資料可稽。是綜合考量雙方之身分、地位、資力、經濟狀況、加害程度、受損情況，認被上訴人所受精神上之損害，應以 70 萬元為適當，逾此部分之請求，即無理由。

(3) 綜上，被上訴人所受損害合計應為 78 萬 9,923 元。

(五) 被上訴人就本件損害之發生為與有過失，應負擔 50% 之過失：

1. 按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之。重大之損害原因，為債務人所不及知，而被害人不預促其注意或怠於避免或減少損害者，為與有過失。前二項之規定，於被害人之代理人或使用人與有過失者，準用之，民法第 217 條定有明文。
2. 查，桿弟李○惠雖係彰化球場之服務人員，然在 18 洞之擊球行程，需為被上訴人駕駛球車、介紹球道、注意與前後組保持安全擊球距離、緊盯客人擊球落點及方向等，就此部分而言，實兼具被上訴人使用人之角色。而關於跳洞擊球，既係被上訴人要求，經李○惠向控制台通報後執行；關於掀下擋風板，亦係李○惠應被上訴人要求而執行，則就造成被上訴人受傷之上開原因，被上訴人自應負與有過失之責任。本院審酌上情，認被上訴人應負擔之過失責任比例應為 50%，始為合理。故被上訴人可請求賠償之金額為醫療費用 3 萬 0,112 元(計算式： $60,223 \times 50\% = 30,112$ ，元以下 4 拾 5 入)、看護費用 1 萬 4,850

元(計算式： $29,700 \times 50\% = 14,850$)、精神慰撫金 35 萬元(計算式： $700,000 \times 50\% = 350,000$)，合計 39 萬 4,962 元(計算式： $30,112 + 14,850 + 350,000 = 394,962$)。

(六) 本件被上訴人依消保法第 7 條第 3 項請求上訴人負損害賠償責任，為無確定期限且無從另為約定利率之債務。茲被上訴人先以起訴狀請求上訴人賠償醫療費用及精神慰撫金，嗣以民事變更(擴張)聲明狀追加請求看護費用，該起訴狀繕本及民事變更(擴張)聲明狀繕本分別於 111 年 7 月 6 日、111 年 11 月 11 日送達上訴人，此有送達證書在卷可佐，並為兩造所不爭執，是被上訴人就醫療費、精神慰撫金部分合計 38 萬 0,112 元(計算式： $30,112 + 350,000 = 380,112$)，請求上訴人自收受起訴狀繕本翌日即 111 年 7 月 7 日起；就看護費用部分，請求上訴人自收受民事變更(擴張)聲明狀翌日即 111 年 11 月 12 日起，均至清償日止，按年息 5% 計算之遲延利息，合於民法第 229 條第 2 項、第 233 條第 1 項前段、第 203 條規定，亦應准許。

(七) 被上訴人依消保法第 7 條第 3 項規定，請求上訴人賠償既有理由，則其主張另依侵權行為或債務不履行之規定為請求部分，即毋庸再為論述。

五、綜上所述，被上訴人依消保法第 7 條第 3 項，請求上訴人給付 39 萬 4,962 元，暨其中 38 萬 0,112 元自 111 年 7 月 7 日起、其餘 1 萬 4,850 元自 111 年 11 月 12 日起，均至清償日止，按年息 5% 計算之利息，洵屬有據，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。從而原審就超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本

院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，爰判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣彰化地方法院 111 年度訴字第 578 號判決。

臺灣高等法院臺中分院 113 年度上易字第 49 號判決。

第二章 消費者權益

第二節 定型化契約

第 11 條（定型化契約之基本原則）

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。定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋。

【判決字號】

臺灣高等法院高雄分院 112 年度上易字第 10 號判決。

判決日期：112 年 7 月 14 日。

【摘要】

契約第 11 條第 2 項僅約定「按已繳房地價款」計算遲延利息，未明文係以「契約所約定使用執照取得之日」抑或「實際取得之日」所繳納之房地價款為計算基準日，計算已繳納之房地價款。然細譯該約定前後文義，並引用消保法第 11 條第 2 項：「定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋」規定意旨，應認以實際取得使用執照日計算遲延利息。

【判決全文】

上訴人 利融建設股份有限公司

被上訴人 吳彥岱

陳志民

林銘羣

翁浚桔

黃淑慧

李韻如

劉紋伶

林耿嶙

顏弘建

范秋枝
鄭怡柔
王文子
陳翊瑄
陳隆傑
張德穗
李佳容
廖素君
林本樺
李育霖
黃羽薇
薛嘉文
呂宜瑾
陳昱瑄
黃彰毅
黃琚尹
吳柏融
林杏禪
吳俐緹
陳曉筠
林佩勳
林婉筑

上列當事人間請求給付違約金等事件，上訴人對於中華民國 111 年 11 月 30 日臺灣高雄地方法院 111 年度訴字第 229 號第一審判決提起上訴，本院於 112 年 6 月 13 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

- 一、原判決關於命上訴人給付原審判決附表二「利息起算日」欄所示利息起算日起至清償日止之法定遲延利息部分，及該部分假執行之宣

告均廢棄。

二、前項廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、其餘上訴駁回。

四、第二審訴訟費用由上訴人負擔。

《事實及理由》

一、被上訴人主張：被上訴人於民國 108 年間分別與訴外人黃瀚民及上訴人簽訂「高雄市○○區○○段○地號（文化御璽）房屋、土地預定買賣契約書」（下稱系爭買賣契約），向黃瀚民購買高雄市○○區○○段○地號土地所有權應有部分；另向上訴人購買建於上開土地上之「文化御璽」大樓（下稱系爭大樓），如原審判決附表一（下稱附表一）「戶別」欄所示之房屋。被上訴人並已繳付如附表一「繳付價金情況」欄所示之買賣價金。依買賣契約第 11 條第 1 項關於大樓取得使用執照之約定，除被上訴人李育霖約定於 109 年 6 月 30 日前、其餘被上訴人均約定於 109 年 5 月 31 日前取得使用執照，如逾上開期限，依同條第 2 項約定，上訴人每逾 1 日應按已繳房地價款計付萬分之 5 遲延利息（性質應為損害賠償總額預定性違約金，詳如後述）。上訴人遲至 109 年 8 月 3 日始取得使用執照，被上訴人自得依該契約約定，請求上訴人給付各如原審判決附表二（下稱附表二）「請求金額」欄所示之遲延利息。又關於大樓全棟開關插座依買賣契約附件四建材設備明細表，原約定採用國際牌 COSMO ART 系列型號 WTAF5152CH 一開關、WTAF5252CH 二開關、WTAF5352CH 三開關（下稱 COSMO ART 系列開關），因該系列開關自 107 年 10 月 1 日起停產，上訴人乃以同廠牌非同級品之 DECO LITE 系列型號 WTDF5152K 一開關、WTDF5252K 二開關、WTDF5352K 三開關（下稱 DECO LITE 系列開關）代替，並自行依廠商報價之價格而非以市價為計算基礎，給付被上訴人各如原審判決附表三（下稱附表三）「已給付之差額」欄所示之差額。惟依買賣契約附件四「雙方同意如以上建材廠牌之供應商有倒閉、建材缺貨、建材規格之同

級品代替，或以同級品價格退款，互不再要求補貼」之約定（下稱系爭約定），上訴人給付尚有不足。被上訴人仍得依上該約定，請求上訴人給付如附表三「應再給付之差額」欄所示。為此，依買賣契約第 11 條、系爭約定，提起本訴等語。聲明：(一)上訴人應給付被上訴人各如附表二「請求金額」欄所示之金額，及自如附表二「利息起算日」欄所示利息起算日起均至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息。(二)上訴人應給付被上訴人各如附表三「應再給付之差額」欄所示之金額，及均自起訴狀繕本送達之翌日（即 110 年 12 月 15 日）起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息。(三)願供擔保，請准宣告假執行。

二、上訴人則以：買賣契約第 11 條第 2 項所約定之遲延利息，係屬損害賠償總額預定性違約金，上訴人取得使用執照雖略有遲延，然仍如期交屋，對被上訴人並未造成實質損害，縱得請求，金額亦屬過高，應予酌減。又 COSMO ART 系列開關停產，上訴人以非同級品之 DECO LITE 系列開關代替，並依廠商之報價（成本價）計算並給付被上訴人各如附表三「已給付之差額」欄所示之差額，並無短付情事等語，資為抗辯。

三、原審為被上訴人全部勝訴之判決，並依聲請為附條件之准、免假執行宣告。上訴人不服，提起上訴，聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、本件爭點：

(一)被上訴人以上訴人逾期取得使用執照為由，依買賣契約第 11 條第 2 項約定，請求上訴人給付遲延利息，是否有理由？該約定所稱「應按已繳房地價款」計算遲延利息，其時點應以何時為計算基準？上訴人請求酌減遲延利息，有無理由？

(二)上訴人有無短付 COSMO ART 系列開關與 DECO LITE 系列開關之差額？被上訴人請求上訴人再給付差額，是否有據？

五、本院論斷：

（一）被上訴人以上訴人逾期取得使用執照為由，依買賣契約第 11 條第 2 項約定，請求上訴人給付遲延利息，是否有理由？該約定所稱「應按已繳房地價款」計算遲延利息，其時點應以何時為計算基準？上訴人請求酌減遲延利息，有無理由？

1. 被上訴人以上訴人逾期取得使用執照為由，依買賣契約第 11 條第 2 項約定，請求上訴人給付遲延利息，是否有理由？

（1）依買賣契約第 11 條第 1 項約定：「本預售屋之建築工程應於 106 年 6 月 30 日之前開工，109 年 5 月 31 日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。但有下列情事之一者，得順延其期間：（一）因天災地變等不可抗力之事由，致賣方（按即上訴人，下同）不能施工者，其停工期間。（二）因政府法令變更或其他非可歸責於上訴人之事由發生時，其影響期間。」、第 2 項約定：「上訴人如逾前款期限未開工或未取得使用執照者，每逾 1 日應按已繳房地價款依萬分之 5 單利計算遲延利息予買方（按即被上訴人，下同）。若逾期 3 個月仍未開工或未取得使用執照，視同上訴人違約，雙方同意依違約之處罰規定處理。」等語（審訴卷第 47 頁），兩造所定買賣契約除李育霖與上訴人約定應於 109 年 6 月 30 日前取得使用執照外，其餘被上訴人與上訴人均約定於 109 年 5 月 31 日前取得使用執照，就電腦打字部分之其餘約款內容均完全相同；又上訴人係於 109 年 8 月 3 日取得大樓使用執照，依前開約定，李育霖部分遲延 34 日，其餘被上訴人部分遲延 64 日等情，為兩造所不爭執，並有買賣契約、使用執照附卷足參，堪認真實。

（2）按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；違反上開公告之定型化契約，其定型化契約條款無效。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。消費者保護法（下稱消保法）第 17 條第 1 項、第 3 項前段、第 5 項分別定有明文。系爭買賣契約乃上訴人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，核屬同法所稱定型化契約。而依卷附主管機關內政部所公告之「預售屋買賣契約書範本」第 11 條規定：「一、本預售屋之建築工程應在民國__年__月__日之前開工，民國__年__月__日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。但有下列情事之一者，得順延其期間：(一)因天災地變等不可抗力之事由，致賣方不能施工者，其停工期間。(二)因政府法令變更或其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間。二、賣方如逾前款期限未開工或未取得使用執照者，每逾 1 日應按已繳房地價款依萬分之 5 單利計算遲延利息予買方。若逾期 3 個月仍未開工或未取得使用執照，視同賣方違約，雙方同意依違約之處罰規定處理。」，該規定與買賣契約第 11 條約定內容完全相同。可見上訴人於擬定本件買賣契約時，既將內政部所公告之「預售屋買賣契約書範本」第 11 條規定納入，自應受該約定之拘束。

(3)上訴人雖辯稱其依約定如期交屋，被上訴人並未受有實質損害，不得依買賣契約第 11 條第 2 項約定請求給付云云。然查，兩造就上訴人如期通知交屋與否所應負之責任，於買賣契約第 15 條另有約定，該第 15 條約定亦見於內政部所公告上開「預售屋買賣契約書範本」第 15 條，且內容完全相同，顯然買賣契約就出賣人即上訴人取得使用執照及交屋，有所區分，兩者約定目的不同，前者係以賣方

領得使用執照為前提條件，後者則係於領得使用執照後通知交屋，不能混為一談；倘上訴人所述其僅須如期交屋，即無庸再就遲延取得使用執照予以負責，無異視買賣契約第 11 條關於取得使用執照之約定形同具文，兩造既就「遲延取得使用執照即應給付違約金」為獨立約定，足認上訴人是否遵期依約取得使用執照，對被上訴人有期限利益存在，被上訴人可預期上訴人依買賣契約第 15 條所約定，於領得使用執照後 6 個月內通知交屋，則於上訴人違約取得使用執照，難謂被上訴人無損害，上訴人此一抗辯，要非足採。

(4)準此，上訴人未依約定於 109 年 5 月 31 日前取得大樓使用執照，被上訴人依買賣契約第 11 條第 2 項約定，請求上訴人給付遲延利息，自屬有據。

2. 該約定所稱「應按已繳房地價款」計算遲延利息，計算基準為何？

(1)又上訴人辯稱：關於該約定所稱「應按已繳房地價款」，應以被上訴人於「契約約定使用執照取得之日」（即 109 年 5 月 31 日）已繳房地價款，非以「實際使用執照取得之日」（即 109 年 8 月 1 日）已繳房地價款為計算基礎云云。參諸契約第 11 條第 2 項僅約定「按已繳房地價款」計算遲延利息，未明文係以「契約所約定使用執照取得之日」抑或「實際取得之日」所繳納之房地價款為計算基準日，計算被上訴人已繳納之房地價款。然細譯該約定前後文義，並引用消保法第 11 條第 2 項：「定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋」規定意旨，應認上訴人實際取得使用執照即 109 年 8 月 3 日，斯時被上訴人已繳納房地價款計算遲延利息。至於被上訴人固依買賣契約「房地價款分期付款明細表」所載期數繳納房地價款，

上訴人於 109 年 5 月 31 日即約定取得使用執照日時，依該明細表約定，被上訴人應繳納第 4 期（十四樓結構體完成）款項；另上訴人於 109 年 8 月 3 日實際取得使用執照前，被上訴人應繳納「房地價款分期付款明細表」第 5 期結構體完成款；復依附表一「繳付價金情況」欄所載 109 年 7 月 10 日至 27 日所繳付款項，確有部分被上訴人已超前繳納至第 6 期甚至第 9 期款，然上訴人並無拒絕而同意收受，上訴人於未依約取得使用執照後，仍持續收受被上訴人所繳付之買賣價款，且逐一審閱買賣契約約定內容，兩造並無約定上訴人如遲延取得使用執照時，被上訴人得拒絕繳納分期價款，倘認以契約所約定取得使用執照之日（109 年 5 月 31 日）已繳房地價款為計算基礎，恐將發生上訴人逾期違約後，仍持續收受被上訴人繳付之買賣價金，卻不積極取得使用執照，或永不取得使用執照時，上訴人卻僅須依被上訴人於上開期限前所繳付之價金計算遲延利息，顯有悖於誠信原則，上訴人此一抗辯，自難憑採。

(2)據此，被上訴人依買賣契約第 11 條第 2 項約定，請求上訴人給付因遲延取得使用執照所生遲延利息之區間，應以彼等於前開請求遲延利息區間內，已給付之房地價款為計算基準（即附表一「繳付價金情況」欄所載 109 年 7 月 10 日至 27 日所繳付之款項應予列計）。又上訴人對於被上訴人已繳付如附表一所示之「繳付價金情況」欄所示買賣價金，復不爭執（不爭執事項六）。則被上訴人本諸買賣契約第 11 條第 2 項約定，請求上訴人依已繳納之買賣價款為計算基準，被上訴人依此計算遲延利息，核屬有據。

3. 上訴人請求酌減遲延利息，有無理由？

(1)再按依民法第 233 條第 1 項之規定，遲延之債務以支付金

錢為標的者，債權人始得請求遲延利息，倘所負債務非以支付金錢為標的者，縱有遲延給付情事，債權人亦無從請求遲延之利息。惟遲延利息原有違約金之性質，如該項契約當事人之真意，其約定債務人給付遲延時應支付遲延利息，即係關於違約金之訂定，自應依民法關於違約金之規定而為實質上之裁判（最高法院 37 年上字第 8014 號、43 年台上字第 576 號等判決先例參照）。上訴人未依約定期限取得使用執照，該給付並非以支付金錢為標的，雖其用語謂「遲延利息」，本諸前揭說明，該「遲延利息」性質應為違約金，且應係上訴人遲延取得使用執照之損害賠償總額預定性違約金。次按違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始符契約約定之本旨。倘債務人於違約時，仍得任意指摘原約定之違約金額過高而要求核減，無異將債務人不履行契約之不利歸由債權人分攤，不僅對債權人難謂為公平，抑且有礙交易安全及私法秩序之維護（最高法院 92 年度台上字第 2747 號判決意旨參照）。上訴人雖辯以取得使用執照略有遲延，然仍如期交屋，對被上訴人並未造成實質損害，縱得請求，金額亦屬過高，應予酌減云云。惟查，本件買賣契約為上訴人一方預先擬定供不特定多數消費者購買預售屋之定型化契約，本應受消保法第 17 條及內政部所公告之「預售屋買賣契約書範本」應記載事項規範。

該違約金約定，其目的無非意在督促上訴人於約定期限內完成履約，況上訴人為專業建設公司，本具有相當議約能力，上訴人於明知契約應記載事項相關規定，在斟酌考量自身履行契約付出之成本、時間等因素，於推出建案並擬定房地買賣契約時，應已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位以契約約定上開違約、遲延利息之賠償，倘認被上訴人於違約時，猶得任意指摘其所擬定之違約金或遲延利息過高要求核減，無異將其不履行契約之不利益歸由消費者即被上訴人分攤，不僅對被上訴人難謂為公平，亦有礙於交易安全及私法秩序之維護。是此，兩造約定上訴人應賠償前開遲延利息（違約金），並無過高而應酌減之情形，上訴人抗辯被上訴人請求之遲延利息應予酌減，並非可採。

- (2)被上訴人迄今已繳付之買賣價金各如附表一「繳付價金情況」欄所示，為兩造所不爭執，上訴人遲延取得使用執照，就李育霖部分遲延 34 日，就其餘被上訴人部分遲延 64 日，亦如前述。據此計算，被上訴人依買賣契約第 11 條第 2 項約定，得請求上訴人給付之遲延利息即各如附表二「請求金額」欄所示。
- (3)復按違約金，有屬於懲罰之性質者，有屬於損害賠償約定之性質者，如為懲罰之性質，於債務人不履行債務時，債權人除請求違約金外，固得依民法第 233 條規定，請求給付遲延利息及賠償其他之損害，如為損害賠償約定之性質，則應認為就因遲延所生之損害，業已依契約預定其賠償額，不得更請求遲延利息(最高法院 110 年度台上字第 2147 號、106 年度台上字第 171 號等判決意旨參照)。本件買賣契約第 11 條第 2 項所約定之遲延利息，核其性質為上訴

人遲延取得使用執照所生損害之賠償總額預定性違約金，揆諸前開說明，被上訴人不得請求違約金外，更請求上訴人給付如附表二「利息起算日」欄起算之法定遲延利息，被上訴人此部分請求，不予准許，應予駁回。

(二)上訴人有無短付 COSMO ART 系列開關與 DECO LITE 系列開關之差額？被上訴人請求上訴人再給付差額，是否有據？

1. 兩造就買賣契約附件四建材設備明細表「電氣設備」約定，系爭大樓開關插座應採用 COSMO ART 系列開關，惟該系列開關自 107 年 10 月 1 日起停產，上訴人改以同產牌非同級品之 DECO LITE 系列開關代替，並依廠商之報價即成本價所計算已給付之差額，給付被上訴人如附表三「已給付之差額」欄所載差額等情，均不爭執，有買賣契約附件四、報價單在卷可稽，堪認屬實。
2. 惟觀諸前開約定內容為：「雙方同意如以上建材廠牌之供應商有倒閉、建材缺貨、建材規格之同級品代替，或以同級品價格退款，互不再要求補貼」等語，兩造係約定倘原約定之建材缺貨，由上訴人以同級品代替，或以同級品價格退款予被上訴人。所謂「同級品」，依買賣契約第 10 條第 1 項約定：「…所更換之建材設備之價值、效用及品質不低於原約定之建材設備或補償價金者」，係指與原約定之建材價值、效用及品質相當之產品，另所稱「價金」當指市價而非上訴人所稱廠商報價或成本價，蓋因上訴人並非以成本價出售預售屋與被上訴人，是依上開約定，上訴人應將 COSMO ART 系列開關與 DECOLITE 系列開關市價之價差，退款予被上訴人。
3. 原審經函詢松下公司關於 COSMO ART 系列開關與 DECO LITE 系列開關於 107 年 10 月 1 日（即前者停產之日）之市價，據其函復略謂：COSMO ART 系列開關型號 WTAF5152CH 一開關、WTAF5252CH 二開關、WTAF5352CH 三開關之於 107 年 10 月 1

日之建議售價（未稅）分別為 247 元、478 元、706 元，DECO LITE 系列開關型號 WTDF5152K 一開關、WTDF5252K 二開關、WTDF5352K 三開關於 107 年 10 月 1 日之建議售價（未稅）分別為 65 元、118 元、171 元等語。據此一、二、三開關之價差依序計算各為 182 元（計算式：247 元－65 元＝182 元）、360 元（計算式：478 元－118 元＝360 元）、535 元（計算式：706 元－171 元＝535 元）。又兩造對於 COSMO ART 系列開關與 DECO LITE 系列開關之差額，如應以原審函詢松下公司前開函覆資料為計算依據，就附表三「應給付之差額」欄所示數額，均不爭執（不爭執事項^(十)）。從而，被上訴人依上開約定請求上訴人再給付各如附表三「應再給付之差額」欄所示之金額，洵屬有據。

- 六、綜上所述，被上訴人依買賣契約第 11 條第 2 項約定及系爭約定，請求上訴人應給付：(一)各如附表二「請求金額欄」所示之金額，及(二)各如附表三「應再給付之差額欄」所示之金額，及均自起訴狀繕本送達翌日即 110 年 12 月 15 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，應予准許，逾此範圍之請求，應予駁回。原審就超過上開應准許部分（即加計如附表二「利息起算日」欄所載利息起算日起至清償日止之法定遲延利息部分），為上訴人敗訴之判決並為假執行之宣告，尚有未洽，上訴意旨就此部分求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第 2 項所示。至於上開應准許部分，原審准被上訴人之請求，並為准、免假執行之宣告，自無不當，上訴人指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。
- 七、末按法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判；各當事人一部勝訴、一部敗訴者，其訴訟費用，由法院酌量情形，命兩造以比例分擔或命一造負擔，或命兩造各自負擔其支出之訴訟費用，民事訴訟法第 87 條第 1 項及第 79 條分別定有明文。本院斟酌考量被上訴人僅就附表二請求加計法定遲延利息部分敗訴，而該敗訴部分，

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

- 並不影響訴訟標的價額計算，是命第二審訴訟費用由上訴人負擔，較為合理，爰依職權確定本件訴訟費用之負擔如主文第 4 項所示。
- 八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。
- 九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣高雄地方法院 111 年度訴字第 229 號判決。

臺灣高等法院高雄分院 112 年度上易字第 10 號判決。

【判決字號】

最高法院 112 年度台上字第 322 號判決。

判決日期：112 年 8 月 4 日。

【摘要】

定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋，消費者保護法第 11 條第 2 項定有明文。又解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察，以為其判斷之基礎。

若遊戲可區分無償點數、有償點數，則究竟先消耗何者，應視該遊戲服務條款是否有相關約定為準。若遊戲後台程式無法區分無償點數、有償點數，或該遊戲之服務條款並未載明先消耗何者，則宜依照消費者保護法規定，採有利於消費者之解釋，於退費時以無償點數為優先消耗扣除對象。

【判決全文】

上 訴 人 高明舜

李博文

被 上 訴 人 摩利數位行銷股份有限公司

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國 111 年 8 月 17 日臺灣高等法院第二審更審判決（111 年度消上更一字第 1 號），提起上訴，本院判決如下：

《主文》

原判決關於駁回上訴人在第一審之訴及其上訴暨各該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

《理由》

- 一、本件上訴人主張：被上訴人分別與原判決附表（下稱附表）一、二A欄所示之玩家（下稱系爭玩家）簽訂線上遊戲服務條款（下稱系爭服務條款），約定由被上訴人提供「千軍破」線上遊戲服務（下稱系爭服務）。嗣被上訴人於民國 104 年 12 月 22 日終止系爭服務，因系爭服務條款第 24 條第 2 項關於契約終止時扣除必要成本 40%後退款之約定，違反經濟部公告之「線上遊戲定型化契約應記載及不得記載事項」（下稱「線上遊戲契約應記載事項」）第 19 條第 2 項規定，應屬無效，被上訴人應全額退費予系爭玩家，而伊分別受讓系爭玩家對被上訴人之退款債權等情，爰依系爭服務條款第 24 條第 2 項約定及債權讓與之法律關係，並於原審追加民法第 179 條規定為備位之訴請求權基礎，求為命被上訴人依序再給付上訴人李博文、高明舜新臺幣（下同）82 萬 9,535 元、125 萬 4,468 元，及分別加計自民事準備書狀三繕本送達翌日即 108 年 2 月 13 日、起訴狀繕本送達翌日即 107 年 9 月 14 日起算法定遲延利息之判決（上訴人逾上開部分之請求，及被上訴人經第一、二審判決分別給付 1 萬 2,261 元、5 萬 2,748 元各本息部分不得上訴三審，均未繫屬本院，不予贅述）。
- 二、被上訴人則以：系爭玩家在遊戲中消耗之金額多於儲值金額，其等剩餘之遊戲幣係受贈取得，伊並未因終止而受有利益，玩家無從就受贈之遊戲幣請求退還金錢；且上訴人未提出讓與人之債權證明文件，其主張之金額不實。倘認伊應退還費用，依系爭服務條款第 24 條第 2 項約定，應扣除必要成本 40%等語，資為抗辯。
- 三、原審將第一審所為李博文、高明舜勝訴部分依序逾 1 萬 2,261 元、5 萬 2,748 元各本息之判決廢棄，改判駁回上訴人該部分之訴，並駁回其上訴，無非以：被上訴人代理經營網路遊戲服務為業，與系爭玩家訂有系爭服務條款，嗣於 104 年 12 月 22 日終止系爭服務。玩家在被上訴人之網路平台玩遊戲，係先儲值買奇米幣，再用奇米幣購買遊戲幣。上訴人主張系爭玩家於被上訴人終止系爭服務時，尚有如附表一、二C 欄所示儲值或遊戲費用未使用完畢，固提出系爭玩家出具之債

權轉讓同意書、奇米幣查詢資料等件為證，惟李博文自承債權轉讓同意書所載數額，為讓與人自行填寫，讓與人未提供債權金額之證明文件等語，顯見債權轉讓同意書記載之債權欠缺客觀事證，尚難憑採。參以被上訴人於遊戲歷程贈送玩家免費遊戲幣，且李博文陳稱：玩家在被上訴人網路平台各遊戲所使用之遊戲幣、儲值金，不能在其他遊戲使用等語，可知被上訴人在系爭服務贈送免費遊戲幣，目的係為提升玩家使用系爭服務之誘因，而非增加玩家在實體世界之財產利益。故系爭服務條款第 24 條第 2 項約定契約終止時，玩家得請求退還「未使用之儲值或遊戲費用」，應係指尚未使用之奇米幣及以奇米幣購買之遊戲幣，而不包括被上訴人贈送之免費遊戲幣，始屬公允。被上訴人抗辯附表一編號 1、3 至 6 及附表二編號 1、3 至 7 等遊戲玩家，歷來消耗之遊戲幣高於儲值金額換取之遊戲幣，無權於系爭服務終止時就剩餘遊戲幣請求退費等語，洵堪採信。至被上訴人在第一審查詢系爭玩家之帳號使用狀況，陳稱附表一編號 2、附表二編號 2 之玩家帳戶，分別有遊戲幣殘值 1 萬 9,854 元、8 萬 6,784 元，並就該等殘值同意扣除必要成本後返還等語，亦不爭執附表一、二 C 欄以奇米幣換算之金額，堪認上開金額為系爭玩家在系爭服務終止時，剩餘未使用之儲值或遊戲費用，則附表一編號 1、4 至 6 及附表二編號 7 之玩家於系爭服務終止時無剩餘之儲值或遊戲費用，其餘玩家(即附表一編號 2、3 及附表二編號 1 至 6)剩餘之儲值或遊戲費用如附表一、二 E 欄所示，即李博文、高明舜分別受讓之剩餘儲值或遊戲費用分別為 2 萬 0,435 元、8 萬 7,913 元。兩造均主張系爭服務條款第 24 條第 2 項關於「扣除必要成本 40%」等文字，係指玩家未使用儲值或遊戲費用之四成為必要費用。依此約定，被上訴人僅須退還六成之剩餘儲值或遊戲費用，李博文、高明舜得請求被上訴人退還之費用依序為 1 萬 2,261 元、5 萬 2,748 元。依經濟部工業局 111 年 6 月 10 日工電字第 11100540011 號函文(下稱工業局函文)，可知被上訴人係為符合中央主管機關要求，始於系爭服務條款第 24 條第 2 項明揭剩餘儲值或遊

戲費用中必要成本之比例，使消費者締約時知悉契約終止時之退費扣款比例，並未悖於線上遊戲契約應記載事項第 19 條第 2 項規定，自屬有效。參酌被上訴人委請會計師核算其必要成本占銷貨收入淨額之比例約為 39.64%，及台北市電腦商業同業公會 109 年 2 月 11 日函文記載：目前多數業者之必要成本費用約為 30%至 40%等語，堪認被上訴人於系爭服務約款明定契約終止時得扣款之必要成本為剩餘儲值或遊戲費用 40%，尚屬合理。從而，上訴人依系爭服務條款第 24 條第 2 項約定及債權讓與之法律關係，除得請求被上訴人分別給付李博文、高明舜 1 萬 2,261 元、5 萬 2,748 元各本息外，其餘請求如其上述聲明，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

四、查被上訴人於第一審提出系爭玩家之帳號使用狀況一覽表(下稱帳號使用一覽表)，其中次序 4、9、11、13「遊戲中剩餘金幣」欄所示之遊戲幣數額，依序與附表二編號 1、6、附表一編號 5、6「債權讓與金額」欄所示數額，似完全相同；且帳號使用一覽表次序 5「儲值金額扣除消耗」欄所示之遊戲幣數額，亦與附表二編號 2「債權讓與金額」欄所示數額一致；另附表一編號 1、附表二編號 3、4、5、7「債權讓與金額」欄所示數額，似依序與帳號使用一覽表次序 1、6、7、8、10「遊戲中剩餘金幣」欄所示之遊戲幣數額差距不大。果爾，原審遽以債權轉讓同意書上所載債權金額缺乏客觀事證，進而為上訴人不利之論斷，已有認定事實不憑證據之違誤。次按定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋，消費者保護法第 11 條第 2 項定有明文。又解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察，以為其判斷之基礎。系爭服務條款第 24 條第 2 項約定：「契約終止時，乙方（指被上訴人）於扣除必要成本 40%後，應於 30 日內將甲方（指遊戲玩家）未使用之遊戲點數以現金……退還甲方未使用之儲值或遊

戲費用」，似未約定系爭玩家於契約終止時，所得請求未使用之遊戲點數或遊戲費用不包括被上訴人贈送之免費遊戲幣。倘上訴人主張系爭服務條款屬定型化契約條款一節非虛，則其一再主張：解釋被上訴人所應返還未使用之遊戲幣，應為有利於伊之解釋等語，是否全然不足採？自非無研酌之餘地。又依工業局函文所載：「遊戲退款計算所指『先進先出』，為考量消費者付費購買遊戲點數之時間多數不一，……若遊戲可區分無償點數、有償點數，則究竟先消耗何者，應視該遊戲服務條款是否有相關約定為準。若遊戲後台程式無法區分無償點數、有償點數，或該遊戲之服務條款並未載明先消耗何者，則宜依照消費者保護法規定，採有利於消費者之解釋，於退費時以無償點數為優先消耗扣除對象」之意旨，則能否以附表一編號 1、3 至 6 及附表二編號 1、3 至 7 等遊戲玩家，歷來消耗之遊戲幣，高於儲值金額換取之遊戲幣，逕謂其等於契約終止時無權就剩餘之遊戲幣請求退費？亦滋疑義。究竟被上訴人提出帳號使用一覽表之「遊戲中剩餘金幣」欄所示，是否均屬其贈與之遊戲幣？有無依「先進先出」原則計算？均有未明。原審未遑詳加調查審認，遽為上訴人不利之判決，不免速斷。上訴論旨，執以指摘原判決關此部分為不當，聲明廢棄，非無理由。末查，原審依被上訴人在第一審查詢系爭玩家之帳號使用狀況，先則認附表一編號 2 之玩家帳戶有遊戲幣殘值 1 萬 9,854 元等語；繼又認該玩家剩餘之儲值或遊戲費用如附表一之 E 欄(即 2 萬 0,424 元)所示等語，先後不一，案經發回，宜併注意及之，附此敘明。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第 477 條第 1 項、第 478 條第 2 項，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣臺北地方法院 107 年度消字第 47 號判決。

臺灣高等法院 108 年度消上易字第 15 號判決。

最高法院 110 年度台上字第 1098 號判決。

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

臺灣高等法院 111 年度消上更一字第 1 號判決。

最高法院 112 年度台上字第 322 號判決。

第 11 條之 1（定型化契約之審閱期間）

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。企業經營者以定型化契約條款使消費者拋棄前項權利者，無效。違反第一項規定者，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。中央主管機關得選擇特定行業，參酌定型化契約條款之重要性、涉及事項之多寡及複雜程度等事項，公告定型化契約之審閱期間。

【判決字號】

臺灣彰化地方法院 112 年度小上字第 37 號判決。

判決日期：113 年 1 月 4 日。

【摘要】

訴外人鴻語公司僅提出簽收回條（原審卷第 101 頁），並載有「本契約於中華民國__年__月__日由甲方攜回審閱 5 日」等文字，惟日期係空白，再就訴外人鴻語公司有無提供被上訴人審閱期間等情事，上訴人仍未提出相關證據證明之，是本院難認訴外人鴻語公司已盡消保法第 11 條之 1 規定之提供審閱期間。

探求該對話紀錄真意，本院認本件系爭合約之電子檔或紙本之簽訂，應認此為系爭合約之成立特別要件（要式行為）。又被上訴人尚未前往上課即欲取消，訴外人鴻語公司無法與被上訴人簽訂系爭合約，故被上訴人亦無取得系爭合約之紙本。因此，縱認訴外人鴻語公司有供被上訴人審閱期間，本院認被上訴人實際上並無取得系爭合約之電子檔或紙本，亦無法簽訂，則本件系爭合約欠缺所約定之書面簽訂，故尚未成立而不生效，被上訴人無須負系爭合約之義務。

【判決全文】

上 訴 人 仲信資融股份有限公司

被 上訴人 王銀溱

上列當事人間請求給付分期買賣價金事件，上訴人對於民國 112 年 8 月 9 日本院彰化簡易庭第一審判決 112 年度彰小字第 410 號提起上訴，本院判決如下：

《主文》

上訴駁回。

第二審訴訟費用新臺幣 1,500 元由上訴人負擔。

《事實及理由》

壹、上訴人於原審起訴並於本院上訴主張：

- 一、被上訴人前以分期付款買賣方式向訴外人鴻語顧問有限公司（下稱鴻語公司）購買雷龍式銷售課程（下稱系爭課程），並簽訂分期付款申請暨合約書（下稱系爭合約），約定分期總價為新臺幣（下同）54,995 元，並約定自 111 年 4 月 10 日起至 113 年 3 月 10 日止，以一個月為一期，分 24 期付款，每期繳款金額 2,291 元，如有遲延繳款，所有未到期分期價款視為提前全部到期，並應另支付自遲延繳款日或違約日起至清償日止，按週年利率百分之 16 計算之遲延利息。
- 二、依系爭合約第 1 條約定，訴外人鴻語公司自始即將上開分期付款買賣債權讓與上訴人，被上訴人於 111 年 2 月 17 日簽訂系爭合約，經上訴人以電子郵件寄送至被上訴人電子信箱，並約定於 111 年 5 月實體上課時再簽訂系爭合約之紙本。詎被上訴人僅依約向上訴人繳納二期之分期款項後即未再依約繳款，目前尚欠本金 50,402 元及利息未受償，為此依買賣契約及債權讓與之法律關係，提起本件訴訟。112 年 8 月 9 日鈞院彰化簡易庭 112 年度彰小字第 410 號以訴外人鴻語公司未依消費者保護法（下稱消保法）第 11 條之 1 提供合理期間，供被上訴人審閱全部條款內容，而判決原告即上訴人之訴駁回，爰提起本件上訴。
- 三、被上訴人雖抗辯系爭合約因上訴人未給予被上訴人合理審閱期間

，對被上訴人顯失公平而無效等語，惟簽訂系爭合約後，上訴人已將系爭合約交付被上訴人，經過57日被上訴人於111年4月15日向訴外人鴻語公司提出終止系爭合約之意思表示時，未曾主張契約審閱期間遭剝奪，亦未曾異議不瞭解系爭合約條款情形或條款有何失公平之處，則應認契約審閱期間之瑕疵已經補正，消費者不得事後再以違反審閱期間為由，排除契約條款之適用。退步言之，縱認本件有未給予消費者合理審閱期間之問題，然違反之法律效果僅該條款不構成契約內容，契約並未因此無效，而當事人個別磋商條款及個別約定內容仍屬有效。

四、上訴聲明：

(一)原判決廢棄。

(二)被上訴人應給付上訴人新臺幣50,402元及自民國111年6月10日起至清償日止，按週年利率百分之16計算之利息。

(三)第一審、第二審訴訟費用由被上訴人負擔。

貳、被上訴人於原審答辯：

一、被上訴人前於111年2月16日受訴外人鴻語公司之老師黃國華透過視訊軟體邀約上課，因經濟能力不允許及父親甫逝世故多次拒絕，嗣因信任轉介課程的學長與黃國華老師的話術而答應申請分期，惟尚未簽訂書面買賣契約，亦不明瞭需向上訴人公司貸款的情形下填寫資料，更無使被上訴人看過系爭合約。

二、系爭課程上課時間自111年5月4日開始，被上訴人於111年4月因家中變故欲提出終止課程，始得知債權轉讓予上訴人，依網際網路教學服務定型化契約應記載及不得記載事項，系爭合約之審閱期至少3日，惟訴外人鴻語公司並無給予合理審閱期間。

參、本院之判斷：

一、按企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有30日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容；企業經營者以定型化契約條款使消費者拋棄前項權利者，無效；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；消費者保護法（下稱消保法）第11條之1第1項、第2項、第3項分別定有明文。揆其立法意旨，乃為維護消費者知的權利，使其於訂立定型化契約前，有充分了解定型化契約條款之機會，且為確保消費者之契約審閱權，明定企業經營者未提供合理「審閱期間」之法律效果。又審閱期間之立法意旨，在於保障消費者於簽約前有充分時間瞭解定型化契約內容，蓋所謂定型化契約條款，依消保法第2條第7款及第9款規定，係指企業經營者為與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，凡以定型化契約條款作為契約內容之契約，均屬定型化契約。此種契約之特色，在消費者只能按其契約條款與企業經營者訂約，且因此種契約之訂立，消費者並未就契約內容與企業經營者為個別磋商，僅得對企業經營者所提供之定型化契約條款予以附合，而無討價還價之餘地，故為保護消費者之權益，特於消保法第11條之1規定審閱期間。準此，倘企業經營者於訂約前，未予消費者合理之審閱期間，由企業經營者單方所預先擬定之定型化契約條款，固不構成契約之內容，惟非謂當事人間之契約關係不成立或無效。此因定型化契約條款未能列為契約內容之事項，應視兩造間契約之性質，依相關法律規定補充之。

- 二、查上訴人主張上情，固據其提出系爭合約、對話紀錄為證，又上訴人雖提出對話紀錄主張被上訴人與訴外人鴻語公司已達成買賣契約之合意，觀諸對話紀錄內容，訴外人鴻語公司僅提出簽收回條，並載有「本契約於中華民國___年___月___日由甲方攜回審閱5日」等文字，惟日期係空白，再就訴外人鴻語公司有無提供被上訴人審閱期間等情事，上訴人仍未提出相關證據證明之，是本院難認訴外人鴻語公司已盡消保法第11條之1規定之提供審閱期間。
- 三、次查上訴人所提證據，並無訴外人鴻語公司將系爭合約電子檔寄送被上訴人之紀錄，僅有訴外人鴻語公司於網路通訊軟體告知因

被上訴人係網路報名，先提供簽收回條，上課時再當面簽給被上訴人等語。是探求該對話紀錄真意，本院認本件系爭合約之電子檔或紙本之簽訂，應認此為系爭合約之成立特別要件（要式行為），惟該簽收回條與系爭合約經核二者顯不相同，不可等同視之，況簽收回條上所連結內容是否確實為系爭合約電子檔，依卷證資料尚不能認定；又被上訴人尚未前往上課即欲取消，訴外人鴻語公司無法與被上訴人簽訂系爭合約，故被上訴人亦無取得系爭合約之紙本。因此，縱認訴外人鴻語公司有供被上訴人審閱期間，本院認被上訴人實際上並無取得系爭合約之電子檔或紙本，亦無法簽訂，則本件系爭合約欠缺所約定之書面簽訂，故尚未成立而不生效，被上訴人無須負系爭合約之義務。

四、綜上所述，本院認訴外人鴻語公司未提供消保法第11條之1所規定之合理審閱期間，系爭合約其條款不構成契約之內容，又系爭合約亦尚未成立而不生效，故被上訴人無須負系爭合約之義務。因此，訴外人鴻語公司並無對於被上訴人之債權可讓與上訴人，則上訴人自無權主張係債權之受讓人，而對被上訴人主張權利。是上訴人提起本件上訴，求予廢棄改判，依其上訴意旨足認本件上訴為無理由，爰依民事訴訟法第436條之29第2款規定，不經言詞辯論，逕以判決駁回。

五、至上訴人自訴外人鴻語公司受讓不存在之系爭合約之債權若受有損害，則應向訴外人鴻語公司主張權利，自屬當然。

肆、未按於小額訴訟之上訴程序，法院為訴訟費用之裁判時，應確定其費用額；民事訴訟法第436條之32第1項準用同法第436條之19第1項定有明文。查本件上訴人於小額訴訟之上訴既經駁回，關於第二審訴訟費用新臺幣1,500元，自應由上訴人負擔，爰併予確定如主文第二項所示。

伍、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之32第1項、第2項準用第436條之19、第449條第1項、第78條，判決如主文

。

【歷審判決字號】

臺灣彰化地方法院彰化簡易庭 112 年度彰小字第 410 號判決。

臺灣彰化地方法院 112 年度小上字第 37 號判決。

【判決字號】

臺灣雲林地方法院 112 年度簡上字第 79 號判決。

判決日期：113 年 2 月 6 日。

【摘要】

年代公司並未給予上訴人 3 日以上，足以審閱全部內容之合理期間。又前開合理審閱期間，係消保法賦予上訴人之權利，自不容被上訴人以簽約當日上訴人已審閱明瞭知悉契約條款，或事後未異議為由，取代或補正年代公司給予合理審閱期間之義務。

系爭契約之全部定型化契約條款，既不應構成契約之內容（即定型化契約條款全部應認為無效），被上訴人自無從依性質屬定型化契約條款之申請表「聲明暨同意事項」欄第 1 點記載，受讓取得系爭契約之分期付款買賣價金債權。

企業經營者違背消保法合理審閱期間之規定，致使消費者簽訂契約時，沒有充分時間瞭解契約全部內容，占契約絕大多數約款之定型化契約條款，應不構成契約內容之情況下，如法院猶要為企業經營者開脫，認為僅定型化契約條款不構成契約內容，契約並不因之全部歸於無效，如此不痛不癢的制裁效果，豈非變相鼓勵企業經營者違法，弱勢消費者之權利又豈能確保。執此，系爭契約自應解為全部無效（消保法第 16 條但書參照），始為合理。

【判決全文】

上 訴 人 陳俊宏

被 上訴人 仲信資融股份有限公司

上列當事人間請求給付分期買賣價金事件，上訴人對於中華民國 112 年 7 月 21 日本院虎尾簡易庭 112 年度虎簡字第 118 號第一審簡易判決提起上訴，經本院合議庭於中華民國 113 年 1 月 24 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

原判決不利於上訴人部分廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

第一審（除確定部分外）及第二審訴訟費用，由被上訴人負擔。

《事實及理由》

壹、被上訴人主張：上訴人前依分期付款買賣方式，向年代國際文教事業股份有限公司（下稱年代公司）訂購「EZ100國中百分百」之圖書商品（下稱系爭商品），分期總價為新臺幣（下同）13萬9,300元，約定自民國111年12月5日至114年10月5日，每月為1期共35期，每期繳款金額為3,980元（下稱系爭契約），因年代公司與伊為系爭契約債權受讓關係，此一受讓關係並載於分期付款約定書（下稱約定書）第1條，上訴人與年代公司間依系爭契約所得請求給付之應收帳款，隨即讓售予伊。又雖無法確認年代公司業務員李宗翰，是否有給予上訴人3日以上合理審閱期間，惟系爭契約訂購單有關金額、期數，均係個別磋商條款，縱未給上訴人合理審閱期間，亦非無效；且簽約當日，李宗翰有拿書面到上訴人家中讓其審閱，上訴人對於系爭契約條款內容業已明瞭知悉，上訴人並有留存訂購單，上訴人未於相當時期內主張審閱期遭剝奪或不明瞭條款內容，瑕疵亦已補正。嗣上訴人未繳付任何分期款項，已違反約定書第10條約定，其餘未到期部分除視為全部到期外，尚須給付自遲延繳款日起至清償日止，按年息16%計算之遲延利息。為此爰依系爭契約之法律關係，請求上訴人給付13萬9,300元價款，及自111年12月5日起至清償日止，按年息16%計算之利息等語（原審判命上訴人給付被上訴人12萬5,823元，及自112年6月5日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並駁回被上訴人其餘請求，上訴人就其敗訴部分提起上訴，被上訴人就原審判決駁回部分，則未據其提起上訴，未上訴部分已告確定）。並上訴答辯聲明：駁回上訴。

貳、上訴人則以：契約之成立須要約及承諾之意思表示健全並合致，伊與年代公司並無簽立正式契約書，僅有質屬要約之訂購單、零卡分期申請表（下稱申請表），伊已向年代公司撤回要約之意思表示，年代公司

無法以承諾成立契約；況訂購單僅有年代公司之大章，欠缺法定代理人之小章，而法人之意思表示須由法定代理人或其授權之人為之，本件並無年代公司之合法意思表示，則伊之意思表示無合致的對象，買賣契約自不成立，亦不因年代公司交付系爭商品而成立，被上訴人之授信行為自無以附麗。年代公司業務員李宗翰並未充分告知契約之內容，伊在不明瞭契約真實內容情況下，簽立訂購單，李宗翰非但未提出契約書，給予伊合理之審閱期間，甚至將申請表、約定書取走，伊主張系爭契約之定型化契約條款，均不構成契約之內容；另系爭契約之授信條款將分期付款轉為對被上訴人之借款，致伊喪失終止權及同時履行抗辯權，有違反誠信原則，對消費者顯失公平的情形，依消費者保護法(下稱消保法)之精神，被上訴人所繼受之系爭契約應屬無效，不得主張契約權利已移轉，向伊請求價款等語資為抗辯(上訴人於原審關於：伊無意向年代公司購買相關產品，然因李宗翰表示有業務壓力，要求幫忙簽立訂購單，其於7日內會自行幫忙取消訂單，伊因誤信李宗翰之言，遂簽立訂購單後即不再理會之抗辯，業經上訴人於本院112年12月13日準備程序期日進行爭點整理時捨棄抗辯)。並上訴聲明：如主文所示。

參、兩造審理中爭執事項

- 一、上訴人與年代公司間是否已成立系爭契約？如已成立，系爭契約是否有效？
- 二、被上訴人是否有依債權讓與之規定，取得本件分期付款買賣價金之債權？

肆、得心證之理由：

- 一、上訴人與年代公司間之系爭契約，業已成立

(一)當事人意思表示相合致者，契約即屬成立，此觀民法第153條第1項規定之意旨自明。而契約之成立，係以當事人意思合致為要件，非必當事人到場當面協商，契約始能成立。又代理人於代理權限內，以本人名義所為之意思表示，直接對本人

發生效力，為民法第103條第1項所明定。而意定代理之授權行為，並非要式行為，其授與無須依照一定之方式，亦不以明示為限，如依本人之行為或其他情事足以間接推知其有授權之意思者，即生效力。

(二)觀諸兩造分別提出之申請書、訂購單，已就商品名稱及價額記載其上(每期期付 3,980 元×35 期)，雙方已有書面契約存在。而李宗翰為年代公司之學習諮詢人員，有上訴人提出之名片附卷可參；李宗翰並擔任年代公司之經銷商，經年代公司通知前往與上訴人說明本件相關產品，亦據李宗翰於原審 112 年 7 月 7 日言詞辯論期日擔任證人時證述明確，其自有代理年代公司與上訴人成立買賣契約之權限，並直接對年代公司發生效力。況年代公司已將系爭商品交付予上訴人(見不爭執之事實欄(二))，足見李宗翰以年代公司名義，與上訴人訂立之系爭契約，業已成立，上訴人抗辯系爭契約尚未成立，應無可採。

二、年代公司未給予上訴人合理審閱期間，系爭契約全部無效，被上訴人亦無從受讓取得價金債權。

(一)所謂定型化契約條款，指企業經營者為與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；所謂定型化契約，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立之契約，消費者保護法第 2 條第 7 款、第 9 款分別定有明文。而定型化契約雖具有效率化、合理化及補充性之功能，並成為現代契約交易之重要工具，惟另一方面，由於定型化契約條款係由企業經營者預先擬定，常具有不公平而不利於消費者之內容，且因擬定之企業經營者屬經濟上之強者，復因其通常係以細微之文字，印於繁瑣文件中，消費者多未注意，而不知其存在；或雖知其存在，但無充分時間閱讀；或無閱讀興趣；縱予閱讀，仍難精確了解其法律

上之意義，極易造成經濟上之強者，假藉契約自由之美名，以達盤剝經濟上弱者之工具的不公平現象，是以，如何規範定型化契約之效力，使合於契約實質正義之要求，實為現代契約法之一大課題。因此，本諸民事法上之誠實信用原則（或公平原則），在定型化契約條款內容之確定方面，遂發展出「內容明示原則」、「內容預見原則」及「合理審閱原則」，違反三者之一，定型化契約條款即難成為契約內容。

(二)定型化契約之「合理審閱原則」，參照消保法第11條之1第1項、第3項規定，係指定型化契約條款，應給予消費者足以審閱全部內容之合理期間，如有違反時，除消費者主張該條款仍應納入契約外，該定型化契約條款，即不構成契約之內容。質言之，「合理審閱原則」之要求，目的在防止定型化契約隱藏不利於消費者之條款，為使消費者能有充分時間瞭解契約全部內容，並據以判斷是否依定型化契約所訂條款締結契約，避免訂立不公平之定型化契約而蒙受不利益，是則，定型化契約若未給予消費者合理審閱期間時，除非消費者在簽約前已有充分了解契約條款之機會，且於充分了解後同意成立契約，並明確表示同意拋棄審閱期間；或消費者主張該條款仍應納入契約者外，自應認為該定型化契約條款無效（不構成契約之內容）。又依消保法第11條之1第2項規定：企業經營者以定型化契約條款使消費者拋棄合理審閱期間之權利者，無效。則參諸上訴條文規定之精神，企業經營者應不得再以定型化契約條款，增加消保法所無之要件，例如：消費者已充分瞭解、抑或消費者具有專業背景等，以排除合理審閱期間之適用，而違反審閱期間在設計上所強調的程序權，造成法律適用之不安定。

(三)上訴人與年代公司間之系爭契約，固已成立，惟系爭契約既係依年代公司擬定之定型化契約條款，作為契約內容而訂立

之定型化契約，並有消保法之適用（見不爭執之事實欄六），則依消保法第 11 條之 1 第 1 項所定之「合理審閱原則」，本應給予上訴人以審閱全部內容之合理期間；另系爭商品之性質應屬網際網路教學服務（見不爭執之事實欄一），依數位發展部公告之網際網路教學服務定型化契約範本，審閱期間應至少為 3 日；且上訴人既抗辯李宗翰未給其合理之審閱期間，依消保法第 17 條之 1 規定，自應由被上訴人就年代公司，有給予 3 日以上合理審閱期間之事實負舉證責任。而觀諸卷附申請表「聲明暨同意事項」欄第 4 點，固記載：「…申請人及其連帶保證人、法定代理人茲聲明本申請表正面及背面全部分期約定書條款，均經本人等於合理期間審閱無誤…」等語，但該欄位係年代公司所擬定之定型化契約條款，自不能徒憑上開欄位之記載，即認為年代公司有給予上訴人 3 日以上之合理審閱期間；另經本院於 112 年 12 月 13 日、113 年 1 月 10 日準備程序期日、113 年 1 月 24 日言詞辯論期日，三度曉諭闡明後，被上訴人仍僅先後陳稱：「簽約當天，李宗翰拿這些書面到上訴人家中讓他審閱，上訴人希望可以盡早簽約，無法確定有無讓上訴人有審閱的期間」，「無法確認」、「是否給與上訴人 3 日以上的審閱期間，無法確認」等語，則依上開舉證責任之規定，自應認為年代公司並未給予上訴人 3 日以上，足以審閱全部內容之合理期間。又前開合理審閱期間，係消保法賦予上訴人之權利，自不容被上訴人以簽約當日上訴人已審閱明瞭知悉契約條款，或事後未異議為由，取代或補正年代公司給予合理審閱期間之義務；況系爭契約之契約文件應包含訂購單、申請表（含附於背面之約定書）等書面，但除訂購單外，記載絕大多數定型化契約條款之申請表及約定書，均遭李宗翰取走，未留存影本予上訴人，業據被上訴人陳明，足見年代公司亦有違背消保法第 13 條第

2項前段規定，未給與上訴人定型化契約書之情事，則上訴人在簽訂系爭契約後，更無充分了解系爭契約之定型化契約條款之機會，被上訴人稱瑕疵業已補正云云，顯無可採。是以，上訴人主張系爭契約之全部定型化契約條款，不應構成契約之內容，應屬有據。

- (四)系爭契約之全部定型化契約條款，既不應構成契約之內容(即定型化契約條款全部應認為無效)，被上訴人自無從依性質屬定型化契約條款之申請表「聲明暨同意事項」欄第1點記載(見不爭執之事實欄(三))，受讓取得系爭契約之分期付款買賣價金債權。而系爭契約之定型化契約條款，在全部不構成契約之內容以後，是否會影響系爭契約之效力，部分實務見解固謂：企業經營者縱未賦予消費者審閱期間，原則上當事人間之契約關係仍為成立及有效，消費者仍應受其所訂立之契約拘束，僅企業經營者所使用之定型化契約條款不構成契約內容，並應視兩造間契約之性質，以法律(任意)規定或契約補充解釋填補契約漏洞，而非使全部契約歸於無效等語。惟本院認為：系爭契約之定型化契約條款全部除去後，個別磋商條款(件)僅餘商品名稱、期數、期付款、分期總價等文字，以如此寥寥數語、空洞化的契約內容，能否單獨成立有效之契約，實堪存疑。又消費者的契約審閱權，並非單純有違反或限制之條款即該條款無效的問題，而是仍須以法律保障消費者能知悉契約重要內容，契約方有生效的意義，針對違反法定義務之業者，法律將契約生效與否全權交給消費者決定，以資平衡，亦即不應單單只看到條文字面所使用的文字「審閱期間」，而是應該回到制度設計的目的、消費者因審閱期間之規定，可以獲得之權能內涵來觀察，主張「其條款不構成契約之內容」之權利應屬形成權，若締約前消費者能確實了解，自身權益將受定型化契約條款如何之拘束，事實

上也經常會影響締約與否之意願；更何況，企業經營者會以定型化契約條款作成之契約內容，非僅關於主給付義務，經常也針對從給付義務、附隨義務或其他約定之要素債務，則回歸民法既有規定，恐亦難能「補充」當事人意思。再者，企業經營者違背消保法合理審閱期間之規定，致使消費者簽訂契約時，沒有充分時間瞭解契約全部內容，占契約絕大多數約款之定型化契約條款，應不構成契約內容之情況下，如法院猶要為企業經營者開脫，認為僅定型化契約條款不構成契約內容，契約並不因之全部歸於無效，如此不痛不癢的制裁效果，豈非變相鼓勵企業經營者違法，弱勢消費者之權利又豈能確保。執此，系爭契約自應解為全部無效（消保法第16條但書參照），始為合理，被上訴人亦無從依無效之系爭契約，對於上訴人有所請求，被上訴人主張系爭契約不因之無效云云，應無可採。

三、綜上所述，系爭契約應屬無效，被上訴人亦未受讓取得價金債權，從而被上訴人本於系爭契約之法律關係提起本訴，請求上訴人給付價款及遲延利息，洵屬無據。原審部分判准被上訴人之請求併依職權宣告假執行，容有未洽，上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，即有理由，自應由本院予以廢棄改判如主文所示。

伍、本院依上開理由，即可認定上訴人之上訴為有理由，上訴人聲請訊問其弟陳肇德，用以證明系爭契約簽訂之過程，自無必要。又本件事實已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，均與本案判決結果不生影響，爰不予逐一論述，附此敘明。

陸、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第450條、第78條，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣雲林地方法院虎尾簡易庭 112 年虎簡字第 118 號判決。

臺灣雲林地方法院 112 年度簡上字第 79 號判決。

【判決字號】

臺灣臺北地方法院 112 年度簡上字第 424 號判決。

判決日期：113 年 3 月 20 日。

【摘要】

上訴人接受被上訴人分期付款之貸款等服務，其目的係用以支付其個人購買上揭機車、冰箱之買賣價金，顯係基於消費目的所為之，依前揭說明，上訴人與被上訴人所簽訂系爭 A、B 契約應認係以消費為目的而為交易、接受服務，核屬消費關係，而有消費者保護法之適用，先予敘明。

被上訴人委外業務人員既係以平版電腦快速滑動系爭 A、B 契約約定事項內容畫面，並未實際供上訴人閱覽契約內容，即要求上訴人簽名，足認上訴人主張其在系爭 A、B 契約上簽名時，難以知悉有上開授權條款存在，且被上訴人未給予合理期間審閱系爭契約等語，並非無據，而可採信。則上訴人主張系爭 A、B 契約約定事項第 8 條關於上訴人授權被上訴人填載系爭本票發票日及金額之約定，不構成契約之內容，被上訴人逕自填載本票之發票日及金額，未經上訴人授權，該等本票原欠缺票據上應記載事項而無效，其母須負票據上責任，即為可採。

【判決全文】

上 訴 人 王冠傑

被 上 訴 人 裕富數位資融股份有限公司

上列當事人間請求確認本票債權不存在事件，上訴人對於中華民國 112 年 6 月 15 日本院臺北簡易庭 112 年度北簡字第 3798 號第一審判決提起上訴，並擴張聲明，本院於民國 113 年 2 月 21 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

原判決關於駁回上訴人後開請求之部分，暨訴訟用費（除確定部分外）之裁判廢棄。

上開廢棄部分，確認被上訴人持有如附表編號一所示之本票，其中新臺幣

貳拾捌萬捌仟陸佰陸拾元及自民國一百一十一年五月十九日起至清償日止，按年息百分之十六計算之利息，對上訴人之本票債權不存在；確認被上訴人持有如附表編號二所示之本票，其中新臺幣壹拾肆萬肆仟參佰參拾元及自民國一百一十一年五月十九日起至清償日止，按年息百分之十六計算之利息，對上訴人之本票債權不存在。

第一（除確定部分外）、二審（含擴張之訴）訴訟費用均由被上訴人負擔。

《事實及理由》

一、本件上訴人起訴並擴張聲明主張：

（一）上訴人於111年2月8日，因購買光陽SJ25PB機車而向被上訴人申辦分期付款，並簽立編號00000000之購物分期付款申請暨約定書（下稱系爭A契約），辦理分期金額30萬元，每月為1期、每期8,490元、分48期給付，分期付款總額40萬7,520元；上訴人另於111年2月10日，因購買東元冰箱而向被上訴人申辦分期付款，並簽立編號00000000之購物分期付款申請暨約定書（下稱系爭B契約），辦理分期金額15萬元，每月為1期、每期4,245元、分48期給付，分期付款總額20萬3,760元；上訴人雖有於系爭A、B契約下方之本票即如附表編號1、2所示本票之發票人欄位簽名，然未於發票日、票面金額、到期日等欄位書寫任何文字，即將上揭本票交付予被上訴人。嗣被上訴人以上訴人遲延給付111年5月份應支付之金額為由，自行填寫如附表編號1、2所示本票之發票日、票面金額、到期日，並持上揭本票，向本院聲請對上訴人為強制執行，經本院以111年度司票字第8181號民事裁定及111年度司票字第8182號民事裁定准予。

（二）如附表編號1、2所示本票之發票日、到期日及票面金額，均係由被上訴人於事後擅自填載，系爭A、B契約之約定事項第8條雖約定上訴人授權被上訴人填載系爭本票之發票日及金額，惟查，系爭A、B契約之約定事項及相關條款，係被上訴人

為與不特定多數消費者訂立同類契約之用，所預先擬定之契約條款，核屬定型化契約，依消費者保護法第11條之1之規定，應提供合理之期間供上訴人審閱契約全部條款內容，違反者，由被上訴人單方預先擬定之定型化契約條款，即不構成契約之內容；又本件係由被上訴人公司之委外業務人員即訴外人查紫滌（下稱查紫滌）以平版電腦開啟系爭A、B契約電子檔畫面，由查紫滌快速滑過約定事項內容，並未實際供上訴人閱覽契約內容，即將畫面停留在簽名欄並要求上訴人簽名，顯未給與合理期間供上訴人審閱系爭A、B契約之全部條款，且該契約約定條款之字體過小致難以辨識，上訴人實無從知悉有該約定事項之適用，故系爭A、B契約之約定事項第8條應不構成契約之內容，如附表編號1、2所示本票原欠缺票據上應記載事項而屬無效，被上訴人係未經授權，自行填載系爭本票之發票日及金額，上訴人毋須負票據上責任等情，聲明請求確認被上訴人持有如附表編號1、2所示本票對上訴人之本票債權不存在。

二、被上訴人則抗辯略以：上訴人雖主張其於系爭A、B契約下方之本票發票人欄位簽名後，未於發票日、票面金額、到期日等欄位書寫任何文字，即將之交付予被上訴人等情，然兩造於系爭A、B契約之約定事項第8條已明確約定：「甲方（即上訴人，下同）及其連帶保證人同意授權如下：（一）甲方及其連帶保證人同意裕富公司將款項撥入甲方與乙方所指定之帳戶時，授權裕富公司及其指定人填載本票發票日（即撥款日）及本票金額（即分期總額）、付款地，甲方及其連帶保證人絕無異議。（二）甲方及其連帶保證人倘有違反本約定書任一條款或遲延繳納分期款項時，甲方及其連帶保證人均授權裕富公司及其指定人得不經通知逕行填載本票到期日，並主張票據權利。…」等語，被上訴人已依約於111年2月18日將約定款項撥入上訴人指定帳戶，上訴人嗣後未依約給付111年

5月份應分期償還金額，被上訴人始依系爭A、B契約約定事項第8條之約定內容，基於上訴人授權而填寫如附表編號1、2所示本票之發票日、票面金額、到期日，並持上揭本票向法院聲請對上訴人為強制執行，應屬適法；又本件縱認有消費者保護法第11條之1規定之適用，惟查，上訴人在上揭契約及本票簽名迄被上訴人將約定款項撥付至上訴人指定帳戶已經過相當期間，該段時間應可視為消費者保護法第11條之1規定之契約審閱期間，上訴人既有詳細審閱系爭A、B契約之機會，且已接受被上訴人所為撥款，嗣後再主張如附表編號1、2所示本票債權不存在，顯有違誠信原則等語。

三、原審為上訴人一部勝訴，一部敗訴判決，即判決確認被上訴人持有如附表編號1所示之本票於超過28萬8,660元本息、如附表編號2所示之本票於超過14萬4,330元本息之本票債權不存在，而駁回上訴人其餘請求；上訴人不服提起上訴（確定部分除外），並擴張上訴聲明：（一）原判決關於駁回上訴人後開請求之部分廢棄，（二）上開廢棄部分，確認被上訴人持有如附表編號1所示之本票於28萬8,660元本息、如附表編號2所示之本票於14萬4,330元本息對上訴人之本票債權不存在；被上訴人則答辯聲明：上訴及擴張之訴駁回（原審判決確認被上訴人持有如附表編號1所示之本票於超過28萬8,660元本息、如附表編號2所示之本票於超過14萬4,330元本息對上訴人之本票債權不存在部分，因被上訴人未提出上訴，另判決駁回禁止被上訴人持上揭民事裁定對上訴人為強制執行之請求，因上訴人未提出上訴，已告確定）。

四、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

（一）上訴人主張於111年2月8日，因購買光陽SJ25PB機車而向被上訴人申辦分期付款，並簽立系爭A契約，辦理分期金額30萬元，每月為1期、每期8,490元、分48期給付，分期付款總額40萬7,520元；上訴人另於111年2月10日，因購買東元冰箱而向

被上訴人申辦分期付款，並簽立系爭B契約，辦理分期金額15萬元，每月為1期、每期4,245元、分48期給付，分期付款總額20萬3,760元；上訴人有於系爭A、B契約下方之如附表編號1、2所示本票發票人欄位簽名，然並未於發票日、票面金額、到期日等欄位書寫任何文字，即將之交付予被上訴人，嗣被上訴人以上訴人遲延給付111年5月份應支付之金額為由，自行填寫如附表編號1、2所示本票之發票日、票面金額、到期日，並持上揭本票，向本院聲請對上訴人為強制執行，經本院以111年度司票字第8181號民事裁定及111年度司票字第8182號民事裁定准許強制執行等情，並有兩造不爭執其真正之本院本票裁定、系爭A契約暨如附表編號1所示本票、系爭B契約暨如附表編號2所示本票、上訴人之臺灣土地銀行帳戶存摺、匯款通知書、客戶對帳資料—還款明細等資料附卷足憑，並為兩造所不爭執，應堪採信為真實。

(二)按「依消保法第2條第1至4款規定，其所謂消費者，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者；企業經營者，係指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者；消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係，為消費關係；消費爭議，係指消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議。查，如附表一、二、四及附表三除廖啟宏3人以外之消費者，分別向遠東銀行申辦信用貸款，或以合作金庫發行之信用卡刷卡，或向遠信公司2人借款，係用以支付其接受威爾斯公司提供補習服務之補習費，為原審認定之事實。上開消費者接受遠東銀行4人之貸款等服務，其目的，似係用以支付個人進修美語之補習費用。果爾，其是否非基於消費目的，而與遠東銀行4人間發生消費關係？即滋疑義，非無再予研求之必要」，有最高法院110年度台上字第2593號民事判決可資參照。承上，上訴人係因購買光陽SJ25PB機

車而向被上訴人申辦分期付款，並簽立系爭A契約，辦理分期金額30萬元，另因購買東元冰箱而向被上訴人申辦分期付款，並簽立系爭B契約，辦理分期金額15萬元，此為兩造所不爭執，已如前述，且查，上訴人接受被上訴人分期付款之貸款等服務，其目的係用以支付其個人購買上揭機車、冰箱之買賣價金，有兩造不爭執其真正之指示付款同意書暨約定書附卷足憑，顯係基於消費目的所為之，依前揭說明，上訴人與被上訴人所簽訂系爭A、B契約應認係以消費為目的而為交易、接受服務，核屬消費關係，而有消費者保護法之適用，先予敘明。

(三)又按企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有30日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容；企業經營者以定型化契約條款使消費者拋棄前項權利者，無效；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，消費者保護法第11條之1第1至3項定有明文。另觀諸卷附兩造簽署系爭A、B契約，其中之約定事項及相關條款，係被上訴人為與不特定多數消費者訂立同類契約之用，所預先擬定之契約條款，核屬定型化契約，應有消費者保護法第11條之1第1至3項規定之適用。經查：

1. 系爭A、B契約之約定事項第8條約定：「甲方（即上訴人，下同）及其連帶保證人同意授權如下：(一)甲方及其連帶保證人同意裕富公司將款項撥入甲方與乙方所指定之帳戶時，授權裕富公司及其指定人填載本票發票日（即撥款日）及本票金額（即分期總額）、付款地，甲方及其連帶保證人絕無異議。(二)甲方及其連帶保證人倘有違反本約定書任一條款或遲延繳納分期款項時，甲方及其連帶保證人均授權裕富公司及其指定人得不經通知逕行填載本票到期日，並主張票據權利。…」等語明確，有系爭A、B契約約定事項附卷足憑。

2. 又查，兩造對於被上訴人公司之委外業務人員查紫滢以平版電腦開啟系爭A、B契約電子檔畫面，由查紫滢快速滑過約定事項內容，並未實際供上訴人閱覽契約內容，即將畫面停留在簽名欄並要求上訴人簽名一節，並無爭執，另審酌系爭A、B契約之約定事項第1至8條係位在如附表編號1、2所示本票之上方欄位，約定事項共有8條，字體均遠小於本票之字體，且在第8條約定事項內，授權被上訴人填載本票發票日及本票金額之約定係位於其中之第8條第1項，其餘約定事項則係有關分期付款之約定，則上訴人主張其於如附表編號1、2所示本票發票人簽名欄位簽名時，實難知悉有上開授權約款之存在，應非臨訟推託以圖卸責，綜上，被上訴人委外業務人員既係以平版電腦快速滑動系爭A、B契約約定事項內容畫面，並未實際供上訴人閱覽契約內容，即要求上訴人簽名，足認上訴人主張其在系爭A、B契約上簽名時，難以知悉有上開授權條款存在，且被上訴人未給予合理期間審閱系爭契約等語，並非無據，而可採信。
3. 至被上訴人雖抗辯稱上訴人在上揭契約及本票簽名迄被上訴人實際撥款已經過相當期間，上訴人於該段時間內有詳細審閱上揭契約之機會，應可視為被上訴人已依消費者保護法第11條之1第1項之規定，給予上訴人相當之契約審閱期間云云；然按，消費者保護法第11條之1第1至3項規定之立法理由在於維護消費者知的權利，確保消費者契約審閱權，使消費者於簽訂定型化契約前，有充分了解定型化契約條款之機會，是以消費者保護法第11條之1第1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」之規定，應係屬強制規定，從而，被上訴人所為上揭抗辯，經核與消費者保護法第11條之1第1項之規定明顯相悖，自無足採。

(六)按「欠缺本法所規定票據上應記載事項之一者，其票據無效

。但本法別有規定者，不在此限」，票據法第11條第1項定有明文，又依票據法第120條第1項第2款、第6款之規定，本票之金額、發票年、月、日為本票絕對應記載事項。故簽發本票而未記載本票金額、發票年月日者，依上開規定，不能認有發票之效力，即為無效之票據。如附表編號1、2所示本票上應記載事項固得由上訴人授權被上訴人補填（參見票據法第11條之立法理由），惟上訴人主張被上訴人未給予合理期間供其審閱系爭A、B契約約定事項條款等語，既非無據，則上訴人主張系爭A、B契約約定事項第8條關於上訴人授權被上訴人填載系爭本票發票日及金額之約定，不構成契約之內容，被上訴人逕自填載如附表編號1、2所示本票之發票日及金額，未經上訴人授權，如附表編號1、2所示本票原欠缺票據上應記載事項而無效，其毋須負票據上責任，即為可採。

五、綜上所述，上訴人主張被上訴人未經其授權而填載如附表編號1、2所示本票之發票日及金額，如附表編號1、2所示本票欠缺票據上應記載事項，為無效票據，其毋須負票據上責任，請求確認被上訴人對其之如附表編號1、2所示本票債權不存在，為有理由。從而，原審判決上訴人一部敗訴之部分，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決之上揭部分不當，求予廢棄改判，並於本院審理時，擴張聲明請求確認被上訴人持有如附表編號1所示之本票於28萬8,660元本息、如附表編號2所示之本票於14萬4,330元本息對上訴人之本票債權不存在，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴及擴張之訴均為有理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第450條、第78條，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣臺北地方法院臺北簡易庭 112 年北簡字第 3798 號判決。

臺灣臺北地方法院 112 年度簡上字第 424 號判決。

【判決字號】

臺灣高雄地方法院高雄簡易庭 112 年度雄簡字第 2412 號判決。
判決日期：113 年 5 月 28 日。

【摘要】

授權條款因被告第一國際公司未給予原告合理審閱期間，違反消保法第 11 條之 1 規定，因此不構成契約內容，則系爭本票既未經原告合法授權他人填載，被告第一國際公司事後填載系爭本票發票日、金額等內容不生效力，系爭本票欠缺絕對應記載事項而屬無效票據，被告第一國際公司自不得據以對原告行使票據上權利。

【判決全文】

原 告 許芳榛
被 告 蜜達絲生技有限公司
被 告 第一國際資融股份有限公司

上列當事人間確認本票債權不存在事件，本院於民國 113 年 5 月 7 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

確認被告第一國際資融股份有限公司所持如附表所示本票，對原告之本票債權不存在。

被告第一國際資融股份有限公司應返還如附表所示本票予原告。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告第一國際資融股份有限公司負擔二分之一，餘由原告負擔。

《事實及理由》

一、原告主張：伊與被告蜜達絲生技有限公司（下稱被告蜜達斯公司）於民國 112 年 4 月 21 日簽訂美容商品買賣契約（下稱系爭買賣

契約）及購物分期付款申請暨約定書（下稱系爭約定書），伊並同時簽名於系爭本票上。惟原告當時係因被告蜜達斯公司職員推銷原告美容體驗券，被告蜜達斯公司職員係趁原告按摩衣衫不整時，輪番推銷原告購買商品，並自行拆封數新臺幣（下同）10萬元商品塗抹於原告身上，致原告在無法清楚判斷下簽署系爭買賣契約及系爭本票，原告因使用商品因產生紅腫、刺痛，且未逾訪問交易買賣解除契約之7日期限之112年4月26日，多次向被告蜜達斯公司表示解除契約，既然系爭買賣契約已經解除，伊自得以前因關係以不存在為由，對被告第一國際公司請求確認系爭本票債權不存在，並請求被告蜜達斯公司返還以交付之買賣價金3,200元。又伊簽發系爭本票時，僅於發票人欄簽名，其餘發票日、到期日、票面金額欄位均係被告第一國際公司事後未經伊授權自行填載，故原告既未曾自行填寫簽發系爭本票發票日及票面金額，系爭本票欠缺絕對必要記載事項應屬無效票據。再系爭買賣契約約定條款屬定型化契約條款而有消費者保護法（下稱消保法）之適用，然系爭買賣約書未給予伊合理審閱期間，應不構成約定書之內容。爰依法提起本件訴訟，聲明：(一)被告蜜達絲公司應給付原告3,200元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)確認原告與被告第一國際公司間系爭本票債權不存在。(三)被告第一國際公司應返還原告系爭本票。

二、被告答辯：

(一)被告蜜達斯公司則以：系爭買賣契約書之性質為原告向其購買保養品，由其依原告購入之產品，免費提供美容服務予原告，並非屬「瘦身美容定型化契約」。又原告係於112年4月21日持體驗券至被告蜜達斯公司位於高雄市○○區○○路000號營業所進行體驗，經被告蜜達斯公司員工介紹後，原告自願購買，且原告於購買後4日即112年4月25日有至上開營業所接受服務，若原告購買之商品有問題，為何原告仍願

意於112年4月25日再次接受服務。且本件買賣應屬一般買賣，不屬消費者保護法第2條第11款所稱之訪問交易買賣，自無消費者保護法第18及19條之適用。又原告於簽約後4日始自行至上述營業所接受服務，可合理推論原告已審閱全部契約條款並接受，否則為何原告願意至營業所接受服務，是原告主張解除契約，請求返回價金，並無理等語置辯。並答辯聲明：原告之訴駁回。

(二)被告第一國際公司則以：系爭約定書上已授權伊於原告遲延繳款時逕行填載本票到期日，且原告簽訂系爭約定買賣契約書及系爭本票時為具有社會經驗之成年人，伊於撥款前亦有去電原告照會商品價格、分期期數及應繳款項等資料，原告當無不知之理等語置辯，聲明：原告之訴駁回。

三、得心證之理由：

(一)系爭買賣契約契約是否屬消保法第2條第11款之訪問交易？

1. 按「訪問交易」，指企業經營者未經邀約而與消費者在其住居所、工作場所、公共場所或其他場所所訂立之契約，消保法第2條第11款定有明文。該條立法理由記載：「另參考歐盟指令『2011/83/EU』第2條第8款及日本『特定商事交易法』第2條第1項等外國立法例，其類似我國『訪問買賣』概念之名詞定義中，均包括商品及服務，爰修正名詞及定義。另在『工作場所』或『公共場所』從事推銷，均為我國實務所常見，爰參考德國民法第312條第1項規定，於定義中增列『工作場所』及『公共場所』」。可見其立法目的，在於考量此種交易型態迥異於企業經營者傳統上在店鋪進行銷售而與消費者訂立之買賣契約，而現代社會商品促銷方式多元，且提供之折扣優惠誘人，訪問交易之買受人通常欠缺事前準備及心理狀況下，囿於企業經營者之促銷技巧、手段，在未深思熟慮情況下即逕與企業經營者訂立契約，為貫徹保護消費者之權益、促進國民消費

生活之安全而設「訪問交易」之規定。是該條規定係為貫徹保護消費者之權益，避免因為現代社會商品多元促銷方式（媒體宣傳、廣告、折扣、促銷活動等等），在行銷突襲下，致消費者在喪失比較同類商品的性能及價格的機會，即逕行貿然與企業經營者訂立契約。因此，「訪問交易」的特點即在於：消費者因「欠缺事前準備」（例如喪失比較同類商品的性能、品質及價格之機會）及「未經深思熟慮」情況下，貿然與企業經營者訂立契約。

2. 被告蜜達斯公司辯稱：原告於 112 年 4 月 21 日自行持體驗券至伊位於高雄市○○區○○路 000 號營業所進行體驗，經伊員工介紹後，原告自願購買美容商品，原告於 112 年 4 月 25 日至左營營業所接受美容服務，而於 112 年 4 月 26 日即為解約之表示等情，為原告所不爭執，此部分事實應可認定。又被告蜜達斯公司抗辯：原告係經試用產品後始決定購買，係屬一般買賣，非消保法之訪問交易等語。
3. 企業經營者多以「免費體驗美容產品」為餌，使原無購買美產品之人入內體驗，過程中一再誇飾效果，用以推銷美容產品，並以分期付款方式，使消費者產生每月只要花一點點費用，即可長期享有服務之錯覺，在「欠缺事前準備」即未比較同類商品的性能、品質及價格，及「未經深思熟慮」即未考量本身是否有需求、誤認為自己之經濟情況足以負擔等狀態下，貿然與企業經營者訂立契約，是應著重在交易產生之過程，企業經營者以「誘導邀約」之方式（提供體驗券），使消費者「被動」同意前往企業經營者之營業處所。承上所述，本件被告蜜達絲公司招攬模式，原告持體驗卷於 112 年 4 月 21 日至被告被告蜜達絲公司左營服務處進行體驗，並簽訂爭買賣契約書，於 112 年 4 月 25 日第一次進行購入之商品服務，旋於翌日即興起解約之念頭，足以證明原告當時確實是在「欠缺事前準備」、「未

經深思熟慮」之情況下而為之，凡此均足認定系爭契約之成立過程屬消保法第 2 條第 11 款之「訪問交易」。

(二)原告解除系爭買賣契約，是否有理？

1. 按通訊交易或訪問交易之消費者，得於收受商品或接受服務後 7 日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價，消保法第 17 條第 1 項訂有明文。又按債務人於受通知時，所得對抗讓與人之事由，皆得以之對抗受讓人，民法第 299 條第 1 項亦有明定。
2. 原告於 112 年 4 月 26 日即向被告蜜達斯公司表示解除契約，為被告蜜達斯公司所不爭執，足認原告確已於 7 日內為解除契約之意思表示。而原告既為解除契約之意思表示，且被告蜜達斯公司自承原告購入之商品仍寄放在被告蜜達絲公司櫃上，是依上開規定，原告無須說明理由及負擔任何費用或對價，此一抗辯得用以對抗被告蜜達斯公司。

(三)原告請求被告蜜達斯公司返還第 1 期價款是否有理？

1. 承上所述，原告以分期付款買賣方式，向被告蜜達絲公司購買保養品，分期總價 115,200 元之保養品，並簽訂「購物分期付款申請暨約定書」，約定由被告第一國際公司向被告蜜達絲公司支付上開款項後，該債權即由轉讓予被告第一國際公司，由原告分 36 期還款，原告已支付第一期款項等情，為兩造所不爭執。此部分事實，應可認定。
2. 承上所述，既然被告第一國際公司已受讓被告蜜達絲公司與原告間之系爭買賣關係，且依被告第一國際公司提出之還款明細表，第一期款項係由被告第一國際公司收受，並非被告蜜達斯公司，是此，原告請求被告蜜達斯公司返還第一期價金 3,200 元，自屬無據。

(四)原告請求確認與被告第一國際公司系爭本票關係不存在及返還系爭本票有無理由？

1. 按本票應記載左列事項，由發票人簽名：一、表明其為本票之文字。二、一定之金額。三、受款人之姓名或商號。四、無條件擔任支付。五、發票地。六、發票年、月、日。七、付款地。八、到期日；欠缺本法所規定票據上應記載事項之一者，其票據無效，票據法第 120 條第 1 項、第 11 條第 1 項前段定有明文。又金額及發票日為本票絕對應記載事項，故簽發本票而未記載金額、發票日，依上開規定，不能認有發票效力。查原告主張伊僅簽名於系爭本票上，而除伊之簽名以外之其他必要記載事項，如票面金額數字係被告第一國際公司以蓋章為之，發票日亦為被告第一國際公司填載等情，有系爭本票在卷可查，亦為被告第一國際公司所不爭執，堪予認定。
2. 被告第一國際公司雖以前詞抗辯曾獲原告授權填載絕對必要記載事項，惟查：

(1) 按企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有 30 日之內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容；企業經營者以定型化契約條款使消費者拋棄前項權利者，無效；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，消費者保護法第 11 條之 1 第 1 至 3 項定有明文。揆其立法意旨，係為維護消費者知的權利，使其於訂立定型化契約前，有充分了解定型化契約條款之機會，且為確保消費者之契約審閱權，明定企業經營者未提供合理「審閱期間」之法律效果。查系爭約定書所載約定條款係被告事先印刷字體記載其上，顯係企業經營者為與不特定多數消費者訂立購物暨分期付款等同類契約服務所用，預先單方擬定之契約條款，自屬消費者保護法所稱定型化契約，當有消費者保護法適用無疑。

(2) 再觀諸系爭約定書約定事項第 4 條內容固約定：甲方（即原告）及其連帶保證人同意被告第一國際公司於給付款項

予特約廠商時，授權被告第一國際公司及其指定人填載本票發票日（即付款日）及本票金額（即實際應繳總額）、付款地，申請人及連帶保證人絕無異議。甲方及其連帶保證人倘有違反本分期約定書及指示付款同意暨約定書之任一條款或遲延繳款時，申請人及其連帶保證人授權被告第一國際公司及其指定人得不經通知逕行填載本票到期日，並得主張票據權利，然系爭約定書及系爭本票係印於同一書面，而申請書約定事項欄位，則係位在基本資料、職業資料、聯絡人資料等欄位下方，與系爭本票上方之中間偏下方欄位，約定事項共 5 條，核其內容印刷字體相較系爭約定書其他文字更形狹小且排列緊湊，若非專心閱讀、仔細審視，消費者顯難知悉或逐一留意其內容。

- (3) 又原告係於 112 年 4 月 20 日簽訂系爭約定書，對照被告陳稱照會時間為同日晚上等情，為兩造所不爭執，期間並未有所間隔，就形式上觀之即不足系爭約定書第 4 條所稱 5 日以上審閱期間。況被告於本院審理中亦自陳：申辦分期付款流程為原告與蜜達絲公司簽約後，再送伊收件評估、電話照會及撥款等語，可見上開填載系爭約定書及簽發本票過程，並非經由被告第一國際公司人員親力為之，而該約定條款內容甚為狹小繁瑣，前已述明，本難期待約商店業者或其受僱人有能力充分理解系爭約定書內容，並向消費者清楚解說該等約定條款之法律效果，復未見被告第一國際主動提供契約副本，或舉證證明已給予合理審閱期間，以確保消費者全然理解約定條款內容，則被告第一國際空言辯稱原告對於契約約定內容已充分了解云云，自非可採。
- (4) 從而，被告第一國際既未舉證已給予合理審閱期間，則原告主張系爭約定書違反消費者保護法第 11 條之 1 規定，系

爭約定書約定事項第 4 條授權條款，不構成契約內容，應屬可採。

（五）據此，上開授權條款因被告第一國際公司未給予原告合理審閱期間，違反消保法第 11 條之 1 規定，因此不構成契約內容，業經本院審認如前，則系爭本票既未經原告合法授權他人填載，被告第一國際公司事後填載系爭本票發票日、金額等內容不生效力，故系爭本票欠缺絕對應記載事項而屬無效票據，被告第一國際公司自不得據以對原告行使票據上權利。

四、從而，原告主張系爭本票欠缺票據應記載事項而為無效票據，自屬有據，故原告請求確認被告第一國際公司所持系爭本票對原告之本票債權不存在及原告並得請求被告第一國際公司返還系爭本票，均屬有理。至原告支付之第一期價金，係由被告第一國際公司並非被告蜜達斯公司收受，是原告請求被告被告蜜達斯公司返還第一期價金 3,200 元，自屬無據，應予駁回。

五、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 79 條。

【歷審判決字號】

臺灣高雄地方法院高雄簡易庭 112 年度雄簡字第 2412 號判決。

第 12 條（定型化契約條款違反誠信原則之效力）

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。定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：

- 一、違反平等互惠原則者。
- 二、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。
- 三、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。

【判決字號】

最高法院 112 年度台上字第 333 號判決。

判決日期：113 年 1 月 31 日。

【摘要】

規章屬定型化契約條款，受消保法第 12 條規範，兩造契約性質上屬上訴人支付一定金錢，被上訴人提供聯誼會一定設施服務之遞延性商品（服務）之預付型不定期繼續性供給之無名契約，且入會費、月費及設施使用費等各項費用，均屬會員繼續使用聯誼會服務與設施之對價。果爾，規章第 16 條第 b 項規定，除有前項規定（即於入會後 7 日內提請退會可請求退費）情形外，會員已繳或應繳之入會費、月費及各項費用於任何情況下均不得退還，而不論是否有可歸責上訴人致終止契約之情，亦不論入會費與會員接受服務期間長短之對價關係，該入會費相對於契約總價值是否尚有殘餘，概不予退還，能否謂無違反平等互惠原則或顯失公平。

對消費者銷售商品或提供服務，原則上應以雙方使用當地官方語言進行資訊或意見之交換為前提，且當事人自治之原則，須於雙方當事人之地位，在形式上及實質上均屬平等，始有其適用。被上訴人既係於我國境內提供服務，自應遵循我國交易習慣，規章內容約明雙方之權利義務，其以中、英文併陳方式，易使消費者認中文即為英文翻譯且文義相符，卻於第 35 條規定不論其翻譯為何，均以英文為準，有使消費者對於有關約款之瞭解陷於錯誤之虞，能否謂被上訴人無挾其優勢地位從事交易行為，使雙方當事人契約上地位實質上處於不平等之情，非無再研求餘地。

【判決全文】

上訴人 王致為
吳苑芷
呂建中
廖聰明
王志成
梁若誼

被上訴人 嘉德開發股份有限公司

上列當事人間請求確認規章無效等事件，上訴人對於中華民國 111 年 6 月 21 日臺灣高等法院第二審判決（110 年度上字第 864 號），提起上訴，本院判決如下：

《主文》

原判決關於(一)駁回上訴人請求確認天母國際聯誼會規章第 16 條第 b 項、第 35 條之規定無效、如原判決附表一「訴之聲明」欄項次二、五、被上訴人給付如原判決附表三「108 年 9 月債務不履行損害賠償」欄之本息部分之訴及上訴；(二)駁回上訴人廖聰明追加之訴；(三)第一審判決主文第三、四項，命被上訴人應於上訴人王致為、吳苑芷、呂建中、王志成各給付新臺幣四千九百六十元之同時履行之，暨各該訴訟費用部分均廢棄，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人王致為、吳苑芷、呂建中、廖聰明、王志成負擔。

《理由》

- 一、本件上訴人主張：伊分別於原判決附表（下稱附表）二所示時間，加入被上訴人經營之天母國際聯誼會（下稱聯誼會），繳交入會費或承受他人會籍成為會員，並每月繳交會費。(一)聯誼會規章（下稱規章）第 16 條第 b 項規定，除前項情形外，會員已繳交之

入會費、月費及各項費用，於任何情況下均不退還，第 35 條規定相關規則、規定及章程，不論翻譯為何皆以英文版本為準，為定型化契約且顯失公平，均屬無效；(二)規章第 35 條既屬無效，被上訴人無從依規章英文版第 15 條第 a 項規定，單方於附表四所示時間調漲月費，況該英文版規定，調漲之權利不及於月費，兩造間不存在伊應給付超出應負擔月費之法律關係，並得依民法第 179 條規定請求返還溢收之月費；(三)上訴人王致為、吳苑芷、呂建中、王志成（下稱王致為 4 人），自民國 107 年 9 月起均按月繳足調漲前月費，被上訴人以積欠月費予以停權，屬債務不履行，且伊嗣亦已補繳調漲後月費，被上訴人應回復會員權利，並換發會員卡，及賠償無從使用設備之損害；(四)王致為 4 人與上訴人廖聰明（下合稱王致為 5 人）入會時之廣告文宣詳列如附表五專屬會員使用之 28 項設施，已構成契約一部分，被上訴人單方變動 6 項設施，變動率達 21%，影響契約價值，屬不完全給付，應負賠償責任等情。爰依附表一「請求權基礎」欄所示，求為如附表一「訴之聲明」欄所示內容（第一審共同原告陳志仰、上訴人對附表一「訴之聲明」欄項次一確認聯誼會入會申請書聲明欄之記載、禮券使用注意事項第 7 點之規定無效、上訴人梁若誼就項次一確認規章第 35 條規定無效、項次二「先位聲明」、項次五「先位聲明」、項次六，及王致為 5 人就項次六逾附表三「108 年 9 月債務不履行損害賠償」及「契約價值減損 21%之損害賠償」欄所示本息之請求，暨被上訴人對陳志仰為同時履行，各受敗訴判決部分，均未據聲明不服，該未繫屬本院部分，不予贅述），及廖聰明於原審依民法第 179 條規定，追加求為命被上訴人給付新臺幣（下同）1 萬 2600 元本息之判決。

二、被上訴人則以：(一)規章第 16 條第 b 項、第 35 條規定，非加重會員責任或脫免伊之責任，無顯失公平情事，上訴人已入會長達 10 至 20 年，臨訟始主張為無效，違反誠信原則，上訴人無確認利益

；(二)依規章英文版第 15 條第 a 項規定，伊有權單方調整月費，況經 4 次調整月費上訴人均未曾提出反對意見，已默示同意調漲，不得事後翻異；(三)王致為 4 人經催告拒絕繳交增加部分之月費，已構成停權事由，伊得拒絕受領其等停權後繳清之欠款，亦無須回復會員權利、使其等得進入聯誼會使用設施，或發給會員卡；(四)伊變更之設施不影響會員權益，亦合於規章規定，均非債務不履行等語，資為抗辯。

三、原審就上開部分廢棄第一審所為除主文第三、四項外被上訴人敗訴之判決，改判駁回上訴人該部分之訴，及維持第一審所為被上訴人勝訴之判決，駁回王致為 5 人之上訴及廖聰明追加之訴，暨改判命被上訴人於王致為 4 人各給付 4960 元同時，履行第一審判決主文第三、四項所示。理由如下：

- (一)上訴人各於附表二所示時間加入聯誼會為會員，王致為、呂建中、梁若誼繳納入會費，吳苑芷、廖聰明、王志成則承受他人會籍，當時約定每月應繳如該附表所示月費，嗣後被上訴人分別於附表四所示日期，單方通知會員調漲月費如該附表所示之金額及幅度等情，為兩造所不爭。
- (二)上訴人請求確認規章無效及超額月費之法律關係不存在訴訟，為被上訴人所否認，關係聯誼會會員權利義務之私法上地位有不安狀態，得以此確認判決除去，可認有確認利益。
- (三)規章係被上訴人與不特定多數消費者訂立聯誼會入會契約所預先擬定之契約條款，屬定型化契約，應受消費者保護法（下稱消保法）第 12 條及民法第 247 條之 1 規範。依規章及入會聲明書約定，兩造契約性質上應屬上訴人支付一定金錢，被上訴人提供聯誼會一定設施服務之遞延性商品（服務）之預付型不定期繼續性供給之無名契約。依規章第 16 條對照第 4 條、第 5 條第 1 項、第 14 條、第 15 條之規定，入會費及按月應繳月費、設施使用費等各項費用，均屬會員繼續使用聯

誼會服務與設施之對價，被上訴人已將入會費運用於聯誼會營運相關項目，月費及設施使用費則作為每月持續提供服務、設施之成本支出，上訴人取得會籍已歷 20 年，其入會費已隨會籍存在使用時間遞次消耗，月費及設施使用費因係提供服務、設施使用之對價，依第 16 條第 b 項規定自得拒絕返還，被上訴人又未限制會員移轉會員權或終止契約之權利，該條項對包括上訴人在內之消費者而言，無強制其等接受；另聯誼會成立時即委託新加坡公司經營管理，招收第一批會員包含日商、新加坡公司客戶及東南亞跨國企業集團管理階層，創立時文宣、權益說明、規章與章程均採中、英文併陳，堪認聯誼會是以英文為內部管理及與會員溝通之主要語言，王致為 5 人多為公司董事或經理人，有評估締約與否能力，依其智識能力應無審閱英文文書之困難，約定以英文內容為相關解釋標準，屬契約解釋方法，非直接令王致為 5 人因此負擔私法上責任與義務。故難認該等約款有顯失公平、重大不利益或違反誠信原則之情。上訴人依消保法第 12 條及民法第 247 條之 1 規定，請求確認該等約款無效，自不足取。

- (四)規章第 14 條、第 15 條規定內容與英文版第 15 條第 a 項內容相符，授權被上訴人得單方調漲月費，基於私法自治及契約自由原則，上訴人自主為決定，應受規章規定之拘束。上訴人知悉被上訴人有單方調漲月費權限，仍長期繳納月費，堪認已同意調漲，且參聯誼會 107 年度各月損益表，月費已不能滿足每月開銷，而自 102 年起勞工基本薪資調漲、工時縮減，被上訴人於 102 年調漲月費 360 元，於間隔 5 年後 1 次調漲 600 元以填補不足，難認有違誠信原則或顯失公平。故王致為 5 人先位請求確認聯誼會月費超過附表一「訴之聲明」欄項次二「先位聲明」所示月費金額部分，備位及梁若誼請求確認月費金額超過 4360 元部分之法律關係不存在，及依

民法第 179 條規定請求被上訴人返還王致為 5 人如附表一「訴之聲明」欄項次五「先位聲明」、上訴人如「備位聲明」欄所示之不當得利金額，及返還廖聰明自 108 年 10 月起至 110 年 6 月溢繳之月費 1 萬 2600 元，均無理由。

(五)規章第 20 條規定，會員逾帳單記載日起 14 日未繳付月費，被上訴人得予停權。王致為 4 人自 107 年 9 月起未繳足額月費，迄至 108 年 9 月、10 月始繳清包含 108 年 9 月月費之欠款，被上訴人至 108 年 9 月仍暫停其會員權利，合於上開規定，王致為 4 人無法使用聯誼會設施及服務屬可歸責於己之事由，其等依民法第 227 條第 1 項、第 226 條第 1 項規定，請求被上訴人賠償王致為 5950 元、吳苑芷、呂建中、王志成各 4360 元，為無理由。惟王致為 4 人已繳清欠款，契約繼續有效，被上訴人應回復其等會員資格，不得拒絕其等給付。又依規章第 5 條第 1 項、第 15 條第 1 項規定，可認繳納月費與會員權利間具對待給付關係，被上訴人為同時履行抗辯，核屬有據。另依聯誼會會員管理章程第 7 點、第 18 點規定，會員於聯誼會消費或享受服務應持有會員卡，被上訴人應有發給會員卡之附隨義務。因而王致為 4 人依規章第 5 條第 1 項規定，主張被上訴人應於其等繳付月費 4960 元後，回復其等會員權利、換發會員卡，並不於其等行使會員權利時為任何妨礙或阻礙行為，即屬有據。

(六)王致為 5 人應先就其等主張被上訴人經營聯誼會期間，有未依債務本旨履行之有利事實負舉證責任。被上訴人於經營聯誼會期間，單方變動設施如附表五（原判決誤載為附表四）所示，為兩造所不爭。惟規章第 4 條規定意旨，並未限制被上訴人提供之餐廳菜系或種類，期間為滿足不同會員陸續更換業者經營，非無從預料，王致為 5 人未能證明被上訴人將附表五編號（下稱編號）1 至 3 餐廳變更，有何不能達其等參

加聯誼會之目的；將編號 4、5 設施變更為可對外營業之日本料理餐廳，並無違規章第 5 條第 3 項被上訴人有於適當時間將部分區域指定為公共區域，使不具會員資格之人亦得進入權限之規定；為因應菸害防制法，將編號 8 之設施變更為咖啡廳，且販售商品種類及消費方式已具酒吧性質，對會員權益無損；編號 13 電腦閱覽室非規章第 4 條明定應提供設施之一，因時代演進、科技發展，將該空間為更有效率之利用，為維護會員權益所必要；將編號 16 育嬰室改置於「歡樂廣場」內，仍設置工作人員提供基本看顧會員子女之服務，並設有幼兒遊憩使用之娛樂設施及配備，無損會員權益之虞。被上訴人單方變動設施，難認違廣告不實或未符債務本旨為給付之情，王致為 5 人未能證明所受領之給付有未符債務本旨致造成損害，其等主張被上訴人應負給付如附表三「王致為等 5 人關於債務不履行部分上訴聲明」欄所示本息之不完全給付賠償責任，即無理由。

(七) 綜上，王致為 4 人依規章第 5 條第 1 項規定，為附表一「訴之聲明」欄項次三、四之請求，應予准許，惟被上訴人提出同時履行抗辯，應命為對待給付之判決，逾此範圍之請求，及廖聰明追加之訴，均無理由，應予駁回。

四、本院判斷：

(一) 廢棄發回（即駁回上訴人請求確認規章第 16 條第 b 項、第 35 條之規定無效、如附表一「訴之聲明」欄項次二、五、被上訴人給付如附表三「108 年 9 月債務不履行損害賠償」欄之本息部分之訴及上訴，並廖聰明追加之訴，暨命王致為 4 人對待給付及被上訴人之同時履行）部分：

1. 按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。定型化契約中之條款違反平等互惠原則者，推定其顯失公平。消保法第 12 條第 1 項、第 2 項第 1 款定有明文。而關

於無效認定之考量事項，消保法施行細則第 13 條並規定，定型化契約條款是否違反誠信原則，對消費者顯失公平，應斟酌契約之性質、締約目的、全部條款內容、交易習慣及其他情事判斷之。同細則第 14 條則明定，定型化契約條款，有下列情事之一者，為違反平等互惠原則：一、當事人間之給付與對待給付顯不相當者。二、消費者應負擔非其所能控制之危險者。三、消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任者。四、其他顯有不利於消費者之情形者。是以消費性定型化契約是否違反誠信原則，對消費者顯失公平，即應審酌契約之性質、締約目的，及是否為他方所不及知、或無磋商變更之餘地，暨全部條款內容、交易習慣，及當事人間之給付與對待給付是否顯不相當，是否負擔控制範圍外之危險等各項因素，尤其應衡量雙方當事人的利益，本於公平原則就個案具體情事綜合判斷，以調和契約當事人的法律關係。

2. 次按遞延性商品（服務）之預付型不定期繼續性供給契約，具有消費者已將費用一次繳清，嗣後分次、分期或持續取得商品（服務），遞次或持續發生對價給付效果之特性。因對契約雙方具有長期性、繼續性之拘束力，而期間發生情事變化又具高度可能性，為保護相對於企業經營者處弱勢之消費者，應賦予消費者任意終止之權利，且消費者終止契約，企業經營者應將價金總額扣除已受領之商品（服務）對價或必要費用後，將剩餘金額退還，始符公平。查規章屬定型化契約條款，受消保法第 12 條規範，兩造契約性質上屬上訴人支付一定金錢，被上訴人提供聯誼會一定設施服務之遞延性商品（服務）之預付型不定期繼續性供給之無名契約，且入會費、月費及設施使用費等各項費用，均屬會員繼續使用聯誼會服務與設施之對價，為原審所是認。果爾，規章第 16 條第 b 項規定，除有前項規定（即於入會後 7 日內提請退會可請求退費）情形外，會員已繳

或應繳之入會費、月費及各項費用於任何情況下均不得退還，而不論是否有可歸責上訴人致終止契約之情，亦不論入會費與會員接受服務期間長短之對價關係，該入會費相對於契約總價值是否尚有殘餘，概不予退還，能否謂無違反平等互惠原則或顯失公平；其次，聯誼會成立之初是委由新加坡公司經營，創立時之文宣、規章與章程採中、英文併陳方式，固為原審所認定。然按定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋，為消保法第 11 條第 2 項所明定。而對消費者銷售商品或提供服務，原則上應以雙方使用當地官方語言進行資訊或意見之交換為前提，且當事人自治之原則，須於雙方當事人之地位，在形式上及實質上均屬平等，始有其適用。本件被上訴人既係於我國境內提供服務，自應遵循我國交易習慣，規章內容約明雙方之權利義務，其以中、英文併陳方式，易使消費者認中文即為英文翻譯且文義相符，卻於第 35 條規定不論其翻譯為何，均以英文為準，有使消費者對於有關約款之瞭解陷於錯誤之虞，能否謂被上訴人無挾其優勢地位從事交易行為，使雙方當事人契約上地位實質上處於不平等之情，非無再研求餘地。原審遽以入會費、月費及設施使用費係被上訴人提供服務、設施使用之對價，依第 16 條第 b 項規定得拒絕返還，及臆認王致為 5 人無審閱英文文書之困難，第 35 條規定翻譯以英文為準，僅為契約解釋方法，即認該等約款無違反誠信原則或對消費者顯失公平，而為不利上訴人之判斷，尚有可議。

3. 又關於規章第 35 條規定之效力既尚待釐清，則被上訴人得否依規章英文版第 15 條第 a 項規定單方調漲月費，關涉上訴人請求如附表一「訴之聲明」欄項次二、五、附表三「108 年 9 月債務不履行損害賠償」欄所示本息之訴及上訴，並廖聰明追加之訴，暨命王致為 4 人為對待給付有無理由，本院即無從為法律上判斷，原判決此部分應併予廢棄；又王致為 4 人雖僅對

命對待給付部分提起上訴，因此部分無可維持，原審命被上訴人對其等同時履行如第一審判決主文第三、四項給付部分，與之在性質上具有不可分之關係，該同時履行部分亦應併予廢棄，惟被上訴人對原審此部分為王致為 4 人勝訴之判決，未聲明不服，發回後應注意有無不利益變更禁止原則適用。

4. 上訴論旨，指摘原判決此部分不當，聲明廢棄，非無理由。

(二) 上訴駁回（即駁回王致為 5 人請求如附表三「王致為等 5 人關於債務不履行部分上訴聲明」欄所示本息之上訴）部分：

1. 按不完全給付之債務不履行責任，以可歸責於債務人之事由而給付不完全（未符債務本旨）為其成立要件，此觀民法第 227 條規定即明。如債權人於受領給付後，以債務人給付不完全為由請求賠償損害，應先就其所受領之給付未符合債務本旨致造成損害之有利事實，負舉證責任。

2. 原審綜合相關事證，認定被上訴人單方變動如附表五所示之設施，並無未符債務本旨為給付致造成損害之情，王致為 5 人未能盡舉證責任，並說明其餘攻防與證據，經斟酌後均不影響判決結果，不逐一論列，因而就此部分為其等不利之判決，核無判決理由不備、矛盾或違反經驗法則、證據法則等違背法令之情。上訴論旨，猶就原審取捨證據、認定事實及契約解釋之職權行使，指摘此部分原判決違背法令，求予廢棄，非有理由。

(三) 因本件尚有事實待原審調查審認，即無就法律上爭議先行言詞辯論之必要，併此敘明。

五、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由。依民事訴訟法第 477 條第 1 項、第 478 條第 2 項、第 481 條、第 449 條第 1 項、第 78 條，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣士林地方法院 108 年度訴字第 1489 號判決。

臺灣高等法院 110 年度上字第 864 號判決。
最高法院 112 年度台上字第 333 號判決。

【判決字號】

臺灣桃園地方法院 112 年度消字第 12 號判決。

判決日期：113 年 3 月 22 日。

【摘要】

按契約內容之構成，不以書面為要件，口頭約定亦得為契約之一部分，兩造間之教練課程合約於兩造實際履行契約時，被告（業者）未曾以使用期限條款拒絕履行提供教練課程之義務，足見兩造已有排除使用期限條款之合意，則被告主張口頭承諾之內容未載明於合約條款均無效之約款，應屬違反誠信原則，且對消費者顯失公平，應屬無效。

【判決全文】

原 告 謝年威
林昱宏
陳柏宏
陳柏文
黃佳祺
陳思予（原名：陳素玉）
陳榮峰
劉慧娟
陳怡如
李嘉華
陳姿親
呂葳怡
羅珉斐
江珮綺
陳柏翔
張巧婉

王德蕙

李惠雅

被 告 極強股份有限公司

上列當事人間請求返還費用事件，於民國 113 年 2 月 23 日言詞辯論終結，本院判決如下：

《主文》

被告應給付如附表一編號 1、3 至 18 所示之原告各如附表一「應給付金額」欄所示之金額，及自民國 112 年 6 月 22 日起至清償日止，按年息百分之 5 計算之利息。

被告應給付原告林昱宏如附表一編號 2「應給付金額」欄所示之金額，及其中新臺幣 26,250 元自民國 112 年 6 月 22 日起、其中新臺幣 2,100 元自民國 113 年 2 月 24 日起，均至清償日止，按年息百分之 5 計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第一、二項，於原告以附表二「原告擔保金額」欄所示金額為被告預供擔保後，得假執行；但被告以如附表二「被告擔保金額」欄所示金額為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

《事實及理由》

- 一、原告主張：被告前經營「極限健身中心」，並於桃園地區分別開設「中壢店」、「南崁店」、「平鎮店」等分店，且分別與原告簽立如附表一「合約名稱」欄所示之教練課程合約（下稱教練課程合約），提供健身教練課程服務。被告嗣於 112 年 2 月 23 日宣布「中壢店」、「平鎮店」將於 112 年 4 月 1 日起歇業，於 112 年 3 月 15 日宣布「南崁店」自 112 年 4 月 29 日起歇業，並對消費者表示「公告日至結束營業之期間，所有尚未使用之教練課程合約仍可繼續使用，直至歇業為止」。然被告於上開期間，不僅

縮短平日營業時間，假日更無提供服務，被告之健身教練人數、排班之量能亦無法於短時間內應付消費者之剩餘課程需求，迨至被告所有分店結束營業為止，仍有大量教練課程尚未履行完成。被告歇業後，由於原告所購買之課程尚有如附表一「剩餘堂數」所示之課程尚未完成，然被告已無法再提供教練課程服務，造成原告權益受損，原告遂向被告請求退還未使用之教練課程費用。詎被告竟以合約均已過有效期限為由，拒絕退還剩餘教練課程之款項。為此，原告爰依民法第 226 條第 1 項、第 227 條第 1 項、第 179 條、兩造間教練課程合約，擇一請求被告返還如附表一「請求金額」欄所示之課程費用。並聲明：（一）被告應給付原告編號 1、3 至 18 如附表（即本判決附表一）編號 1、3 至 18 請求金額欄所示之金額，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息 5% 計算之利息。（二）被告應給付原告林昱宏如附表（即本判決附表一）編號 2 請求金額欄所示之金額，及其中 26,250 元部分自起訴狀繕本送達翌日起、其中 2,100 元部分自 113 年 2 月 24 日起，均至清償日止按年息 5% 計算之利息。（三）願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：被告中壢店、平鎮店、南崁店結束營業公告均提前 30 日以上，並於現場張貼公告，合約有效之會員均以電子郵件寄送通知，通報桃園市政府體育局、法務局消費者保護中心，且連續登報 3 日，被告亦主動告知會員各分店額外提供一個月時間，讓有買教練課之會員，名下若有未使用完成應該使用的事先約定堂數，於閉店前盡量使用，不再繼續計算 5 天 1 堂應消耗堂數，會員免於繼續被扣除應該使用堂數，此為額外之會員服務，會員盡可能找時間補課，被告無義務確保每位會員能完全使用完畢剩餘堂數，而會員所有過期教練課若要繼續使用，均需會員與教練協調後，向被告提出申請，並非無使用期限，且除非合約加註，否則合約到期後，無法退費。從而，原告謝年威、林昱宏、黃佳祺

、陳榮峰、陳怡如、江珮綺、張巧婉、王德蕙之教練課程合約、呂葳怡於111年9月29日簽署之合約於結算日前已到期，無法退費；原告陳柏宏於110年12月27日所簽署之教練課程合約尚未屆期仍可退費；原告陳柏宏、陳柏文於111年10月24日、劉慧娟於111年12月22日、陳柏翔於111年12月30日、李嘉華、陳姿親、羅珉斐所簽署之合約，因已事先約定逐月分配使用課程，逾期視同放棄，僅得退還部分費用；原告陳思予、李惠雅所簽署之合約，於結算日前已到期，本無法退費，然因2份契約同日簽署，被告願特案處理，將效期延展，可退還部分費用；原告呂葳怡於111年7月18日所簽署之2份合約，被告願特案處理，將效期延長至112年10月31日，可退還部分費用；原告陳柏翔於111年9月8日所簽署之合約已經全數使用完畢，無從退費等語，資為抗辯。並聲明：（一）原告之訴及假執行之聲請均駁回。（二）如受不利判決，願提供擔保請准宣告免為假執行。

三、得心證之理由

（一）原告與被告所簽署之「私人教練課程合約書」第7條固載有：「、、、所有課程堂數必須於契約有效期限內使用完畢，除契約中有特別約定每月使用堂數外，契約有效期限為自簽約日起5天至少使用1堂課程，30天至少使用6堂課程，課程逾期視同自動放棄此權利，並不得任意要求延長有效期限，但若為特殊情況並提出有效之證明者，且經本中心同意將不在此限。」，而原告與被告所簽署之「私人教練課程協議書」第5條雖載有：「、、、所有訓練堂數必須於協議有效期限內使用完畢，契約有效期限為自起算日起1堂/7天、12堂/84天、24堂/168天，逾期視同自動放棄此權利，並不得任意要求延長有效期限，但若為特殊情況並提出有效之證明者，且經過本中心同意將不在此限。會籍暫停或請假期間，有效期限將一併展延」。原告與被告所簽署之「私人教練協

議書」協議條款第 3 條載有：「、、、所有訓練節數必須於協議有效期限內使用完畢，其有效期限為 1 節/5 天內、12 節/60 天內，24 節/120 天內、36 節/180 天內，逾期視同自動放棄此權利，並不得任意要求延長有效期限，但若為特殊情況並提出有效之證明者，且經過本中心同意將不在此限」，且上開合約書或協議書均載有「有效期限」等關於期間之限制。惟查，證人即任職被告之教練周宗廷於本院審理中證稱：被告會讓教練招攬學員、推銷課程，且有學員購買教練課程尚未履行完畢前，教練即向學員推銷下一份課程，如學員對於使用期限有疑慮，主管會向學員保證課程無使用期限，上課無固定時間或課表，合約有效期間經過後，教練會繼續幫學員上課，且 111 年 8 月之後，主管告知所有教練，課程無使用期限之規定，學員如已逾使用期限，教練可直接在公司電腦系統上登載課程不受限制等語。證人即任職被告之教練章克榮於本院審理中證稱：被告允許教練招攬會員及與會員簽約，雖契約上載有有效期限，但主管均告知其等只要會員會籍仍在，都會讓他們使用完畢，不受有效期限之限制等語。足見被告與包含原告在內之會員簽約時，於被告任職之主管已另強調使用期限僅具形式上意義，故毋須理會，被告必將如數提供所有約定課程等情，足信原告稱兩造就教練課程合約所載期限另以口頭為排除之約定等語，確非無稽。再參以原告謝年威、陳柏宏、李嘉華、陳姿親、呂葳怡、羅珉斐、陳柏翔、王德蕙等人，均在原契約堂數尚未使用完畢之情形下，猶加購後續課程，益見原告稱其係因被告一再擔保系爭契約不受期限限制、得依原告需求自行安排接受課程之時期，方會承允締約等語，當有其徵，足見原告主張兩造就系爭契約課程之使用期間，已另有排除系爭契約書面約款適用之合意等情，實非虛妄。

- (二)被告所經營之極限運動中心中壢店、平鎮店於112年4月1日起結束營業、南崁店於112年4月29日結束營業，被告因而無法繼續提供教練課程，此應屬可歸責於被告之事由而有給付不能之情形，被告自應負債務不履行之賠償責任，原告請求被告賠償損害，應屬有據。而原告主張剩餘堂數及未使用金額，除被告主張原告陳柏翔就111年9月8日所簽署之合約已全部使用完畢外，被告就其餘部分均不爭執，則除原告陳柏翔就111年9月8日所簽署之合約請求1,680元外，原告其餘請求被告給付如「應退金額」所示之款項，應屬有據。而原告陳柏翔就111年9月8日所簽署之合約課程均已使用完畢一情，業據被告提出課程使用紀錄在卷可稽，原告陳柏翔就該使用紀錄未有爭執，則原告陳柏翔就111年9月8日所簽署之合約請求被告給付1,680元尚屬無據。
- (三)至被告雖辯稱：兩造所簽署之「私人教練課程合約書」有載明：「會員權利與義務均以本契約為準，請詳加閱讀並共同遵守以維護本中心品質，銷售顧問口頭承諾之內容若未載明於合約條款中皆屬無效」，「私人教練課程協議書」載有：「本中心員工口頭承諾之優惠內容若未載明於協議書條款中皆屬無效」，是教練於銷售時口頭之表示不構成契約內容云云。惟按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。依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：一、免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者。二、加重他方當事人之責任者。三、使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。四、其他於他方當事人有重大不利益者。消費者保護法第12條第1項、民法第247條之1分別定有明文。而按契約內容之構成，不以書面為要件，口頭約定亦得為契約之一部分，兩造間之教練課程合約並無使

用期限之限制，且於兩造實際履行契約時，被告未曾以上開使用期限條款拒絕履行提供教練課程之義務，足見兩造已有排除上開使用期限條款之合意，已如前述，則被告主張口頭承諾之內容未載明於合約條款均無效之約款，應屬違反誠信原則，且對消費者顯失公平，應屬無效。被告此部分所辯，尚無足採。

(四)被告另辯稱：原告劉慧娟、李嘉華、陳姿親、陳柏翔（下合稱劉慧娟等 4 人）均已信用貸款方式購買教練課程合約，雖課程費用已由信貸公司撥予被告，但因對於會員為無息信用貸款，被告實際上替劉慧娟等 4 人承擔信貸手續費，需由劉慧娟等 4 人繳清信用貸款後，始能退費云云。惟查，被告既然已取得劉慧娟等 4 人之教練課程合約之費用，被告亦無法繼續依約提供教練課程服務，自有賠償劉慧娟等 4 人之義務，至劉慧娟等 4 人是否業已繳清貸款，乃其等與貸款公司間之契約關係，核與本件兩造間之契約關係無涉，又縱被告為劉慧娟等 4 人承擔信用貸款手續費，亦屬被告與劉慧娟等 4 人就信用貸款之約定，亦與本件教練課程合約履行無關，被告此部分所辯，容有誤會。

(五)被告復辯以：原告江珮綺、張巧婉、王德蕙之會籍分別於 111 年 5 月 28 日、111 年 7 月 31 日、112 年 2 月 23 日到期，本無法再使用課程或退費云云，然審酌系爭契約課程之使用期間，已另有排除系爭契約書面約款適用，且被告之會籍尚可入場分鐘計算之方式取得一情，經證人周宗廷於本院言詞辯論時證述在案，是原告江珮綺、張巧婉、王德蕙縱會籍屆至，本得以再行加入會籍而繼續使用課程，被告以此辯稱其等無從退費一節，尚屬無據。

(六)綜上，原告依兩造間教練課程合約及民法第 226 條第 1 項給付不能之規定，請求被告給付如附表一「應給付金額」欄所

示之損害，誠屬有據，應予准許。逾此範圍之請求，即難認有據，應予駁回。又原告基於選擇合併，另依民法第 227 條第 1 項、第 179 條規定為同一聲明，於其勝訴部分，即無庸再予審究，其餘部分，基於上述同一理由，亦不應准許，併予敘明。

- 四、按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為 5%，民法第 229 條第 1 項、第 233 條第 1 項前段、第 203 條分別定有明文。本件原告請求被告給付損害賠償，係以支付金錢為標的，故如附表一編號 1、3 至 18 所示之原告請求被告給付自起訴狀繕本送達翌日即 112 年 6 月 22 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，原告林昱宏請求被告給付 26,250 元部分自起訴狀繕本送達翌日起、其中 2,100 元部分自 113 年 2 月 24 日起，均至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，於法有據，應予准許。
- 五、綜上所述，原告依兩造間教練課程合約及民法第 226 條第 1 項之規定，請求被告給付如附表一「應給付金額」欄所示之金額及利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。
- 六、本件原告勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保，請准宣告或免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。至原告敗訴部分，該部分之訴既經駁回，其假執行聲請亦失所附麗，應予駁回。
- 七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據暨攻擊防禦方法，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。
- 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 79 條。

【歷審判決字號】

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

臺灣桃園地方法院 112 年度消字第 12 號判決。

第 17 條（主管機關對定型化契約之公告及查核）

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。

前項應記載事項，依契約之性質及目的，其內容得包括：

- 一、契約之重要權利義務事項。
- 二、違反契約之法律效果。
- 三、預付型交易之履約擔保。
- 四、契約之解除權、終止權及其法律效果。
- 五、其他與契約履行有關之事項。

第一項不得記載事項，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。

違反第一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。

企業經營者使用定型化契約者，主管機關得隨時派員查核。

【判決字號】

臺灣高等法院臺南分院 112 年度上易字第 29 號判決。

判決日期：112 年 7 月 25 日。

【摘要】

系爭買賣契約之履約擔保機制約定及系爭同業連帶擔保契約，均係基於預售屋買賣定型化契約應記載事項第七點之一履約保證機制之規定，為保護預售屋買受人之權益所簽訂，且上訴人就光祿公司所負應完成系爭建

案後交付系爭預售屋予被上訴人之義務，負有連帶擔保之責，則系爭買賣契約及系爭同業連帶擔保契約雖係記載：被上訴人可向上訴人「請求完成本建案後交屋」等語，惟光祿公司既未依約完工或交屋，嗣後就系爭建案基地亦處於給付不能之狀態，上訴人於土地遭查封前、後，均不履行完成建案後交屋之連帶擔保義務，則被上訴人依民法第 256 條規定，合法向光祿公司解除系爭買賣契約後，自得依同法第 259 條第 1、2 款或第 226 條第 1 項規定，請求上訴人與光祿公司連帶負回復原狀或給付不能之損害賠償責任，以達前開履約擔保之目的。

【判決全文】

上訴人 祐嘉建設有限公司

被上訴人 黃瑞興

上列當事人間請求返還買賣價金事件，上訴人對於民國 111 年 12 月 13 日臺灣雲林地方法院 111 年度訴字第 566 號第一審判決提起上訴，本院於 112 年 7 月 4 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、被上訴人主張：訴外人光祿營造股份有限公司（下稱光祿公司）前於民國 110 年 2 月間，購買坐落原雲林縣○○鄉○○○段 00、0a 地號土地後，辦理合併為同段 00、00-1~3、00-5~7 地號等 7 筆土地，並分別申請（110）（古）營建字第 00000~00 號建照後，推出 6 棟 3 層樓房各標示為 00~00、00~00 之「璞園系列」預售屋建案（下稱系爭建案），並由上訴人同意就系爭建案擔任同業履約擔保。被上訴人於 110 年 11 月 27 日向光祿公司購買「璞園系列」坐落雲林縣○○鄉○○○段 00-3 地號土地、編號「00」之 3 樓預售屋（下稱系爭預售屋），房地總價新臺幣（下同）750

萬元，被上訴人已依預售屋買賣契約（下稱系爭買賣契約）價金給付方式之約定，繳納簽約款新臺幣（下同）75 萬元予光祿公司。光祿公司於系爭買賣契約簽約後不久即同年 12 月間，因資金周轉不靈退票，被列為拒絕往來戶，致系爭建案隨即全面停工迄今，顯已無法完成興建及交屋之可能，並因光祿公司與他人財務糾紛，致系爭建案基地除 00-7 地號土地外，均遭訴外人陳佳慧聲請強制執行，經臺灣雲林地方法院（下稱雲林地院）以 111 年 6 月 14 日雲院宜 111 司執甲字第 00000 號函，囑託雲林斗六地政事務所辦理查封登記在案，光祿公司已喪失處分權能，就移轉系爭預售屋房地所有權陷於給付不能狀態。而系爭預售屋買賣係採同業連帶擔保，由上訴人與光祿公司簽立同業連帶擔保契約書（下稱系爭同業連帶擔保契約），約定若光祿公司未能依約完工交屋，被上訴人可持系爭買賣契約向上訴人請求完成系爭建案後交屋。被上訴人發現光祿公司無法興建完工後，於 111 年 2 月 10 日委託律師函催上訴人出面協商解決辦法，上訴人以 Line 通訊平台回覆「等同建案其他 5 戶買受人一起處理」，而同建案其他 5 戶預售屋買受人向雲林地院起訴請求上訴人與光祿公司連帶返還買賣價金事件（111 年度訴字第 208 號）中，上訴人均明確表示拒絕履約興建，因而同意依履約連帶保證責任返還買賣價金予同建案其他 5 戶預售屋買受人，足徵光祿公司給付不能後，上訴人拒絕履約繼續興建，此係可歸責於上訴人之事由致給付不能，已構成債務不履行，應負損害賠償責任，即回復原狀返還買賣價金，縱被上訴人解除與光祿公司間之買賣契約，上訴人仍應本於與光祿公司成立之同業連帶擔保，就買賣契約有效存續期間之債務不履行，負損害賠償責任。爰依系爭買賣契約第 20 條至第 26 條、民法第 226 條、229 條第 2、3 項、254 條、256 條、259 條第 1、2 款、260 條、消費者保護法第 11 條第 2 項規定，請求上訴人給付 75 萬元，及自支付命令聲請狀繕本送達翌日起至清償日止之遲延利息等語

。

二、上訴人則以：上訴人雖有簽訂系爭同業連帶擔保契約，惟係擔保興建建案及交屋，並未有連帶擔保返還價金之約定，且系爭買賣契約亦經被上訴人以斗六西平路郵局第 000 號存證信函合法解除，上訴人無從依系爭同業連帶擔保契約，履行買賣契約興建之擔保義務等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，並上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造爭執事項：被上訴人依系爭買賣契約第 20 條至第 26 條、民法第 226 條、第 229 條第 2、3 項、第 254 條、第 256 條、第 259 條第 1、2 款、260 條、消費者保護法第 11 條第 2 項，請求上訴人就系爭買賣價金 75 萬元負返還責任，有無理由？

五、得心證之理由：

（一）按土地一經法院查封，不僅有禁止債務人就查封之土地為所有權移轉登記物權行為之效力，即地政機關於查封登記塗銷前，亦有不得依債務人之聲請為權利變更登記之義務，就債務人言，在查封撤銷前，就其所有土地喪失處分之權能，處於給付不能之狀態（最高法院 69 年度台上字第 50 號判決參照）。次按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害。債權人於有第 226 條之情形時，得解除其契約。契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付物，應返還之。受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之。解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求，民法第 226 條第 1 項、第 256 條、第 259 條第 1、2 款、第 260 條分別定有明文。

1. 被上訴人依系爭買賣契約，已分別於 110 年 10 月 22 日、同年

11月27日給付定金65萬元、簽約金10萬元，共計75萬元，為兩造所不爭執（不爭執事項(一)、(二)）。

2. 依系爭買賣契約第5條之1履約擔保機制之約定，係勾選同業連帶擔保，約定光祿公司與依公司章程規定得對外保證之公司（即上訴人）等相互連帶擔保，賣方（光祿公司）未依約完工或交屋者，買方（即被上訴人）可持本契約書向上列公司請求完成本建案後交屋，上列公司不得為任何異議，亦不得要求任何費用或補償。賣方應提供連帶擔保之書面影本予買方，並附有系爭同業連帶擔保契約。而系爭同業連帶擔保契約亦載明：甲（即光祿公司）乙（即上訴人）雙方茲就預售屋買賣定型化契約應記載事項履約保證機制第七點之一第二選項-其他替代性履約保證方式-『同業連帶擔保』，簽訂本同業連帶擔保契約書…，契約條文如下：光祿營造公司之預售屋建案已與上訴人相互連帶擔保，若光祿營造公司未能依約完工交屋，持本買賣契約可向上訴人請求完成本建案後交屋（以買賣雙方契約之約定為準），上訴人不得為任何異議，亦不得要求任何費用或補償。特檢具本同業連帶擔保契約書影本一份予買方，以供買方存證暨保障權益（不爭執事項(三)），堪認上訴人就光祿公司所負應完成系爭建案後交付系爭預售屋予被上訴人之義務，負有連帶擔保之責。
3. 又光祿公司於110年12月間已全面停工迄今，被上訴人曾於111年2月10日以律師函通知上訴人履行興建系爭預售屋並交屋，或提出其他解決方案，上訴人有收受該函，惟未履行系爭同業連帶擔保契約，拒絕被上訴人繼續興建系爭建案及交屋之請求；而系爭建案基地，亦於111年6月14日經原審法院以111年度司執字第21261號強制執行事件辦理查封登記等情，為兩造所不爭執（不爭執事項(四)、(五)、(七)）。核諸光祿公司就系爭建案既已停工，且被上訴人依系爭買賣契約及系爭同業連

帶擔保契約，通知上訴人完成系爭建案後交屋，亦遭上訴人拒絕，光祿公司嗣後就系爭建案基地復因遭查封而處於給付不能之狀態，則被上訴人於111年9月2日以系爭存證信函通知光祿公司，聲明解除系爭買賣契約（不爭執事項Ⅷ），即非無據。參以系爭買賣契約之履約擔保機制約定及系爭同業連帶擔保契約，均係基於預售屋買賣定型化契約應記載事項第七點之一履約保證機制之規定，為保護預售屋買受人之權益所簽訂，且上訴人就光祿公司所負應完成系爭建案後交付系爭預售屋予被上訴人之義務，負有連帶擔保之責，則系爭買賣契約及系爭同業連帶擔保契約雖係記載：被上訴人可向上訴人「請求完成本建案後交屋」等語，光祿公司既未依約完工或交屋，嗣後就系爭建案基地亦處於給付不能之狀態，上訴人並陳稱：土地遭法院查封，並未禁止建物興建之法律效力等語，卻於土地遭查封前、後，均不履行完成建案後交屋之連帶擔保義務，則被上訴人依民法第256條規定，合法向光祿公司解除系爭買賣契約後，自得依同法第259條第1、2款或第226條第1項規定，請求上訴人與光祿公司連帶負回復原狀或給付不能之損害賠償責任，以達前開履約擔保之目的。上訴人抗辯：系爭同業連帶擔保契約僅有依買賣契約請求完成建案，未有連帶擔保返還價金之約定，依文義解釋亦未要求上訴人需交屋，上訴人所負擔保義務不包括回復原狀或損害賠償，亦未有可歸責之事由，且系爭買賣契約業經被上訴人合法解除，上訴人無從依系爭同業連帶擔保契約履行興建之擔保義務云云，均無可採。

4. 上訴人另抗辯：被上訴人曾以請求損害賠償而聲請假扣押事件（雲林地院111年度司全字第159號），因上訴人就司法事務官准許假扣押之處分，聲明異議，經雲林地院駁回被上訴人假扣押之聲請，被上訴人提起抗告，亦經本院111年度抗字第137號裁定駁回，原審判決理由與本院前開裁定理由不符云云。核

諸假扣押事件，僅係就債權人聲請假扣押之請求及假扣押之原因，有無提出能即時調查之證據釋明而為審認，則尚難以被上訴人前開假扣押之聲請未經准許之理由，而為有利於上訴人之認定。

(二)綜上，被上訴人本於系爭買賣契約、系爭同業連帶擔保契約，依民法第 259 條第 1、2 款或第 226 條第 1 項規定，請求上訴人給付被上訴人已給付之訂金及簽約金計 75 萬元，洵屬有據。至被上訴人主張之其餘訴訟標的，已無再予審究之必要，併此敘明。

六、綜上所述，被上訴人本於系爭買賣契約、系爭同業連帶擔保契約，依民法第 259 條第 1、2 款、第 226 條第 1 項規定，請求上訴人給付 75 萬元，及自支付命令送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、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。

【歷審判決字號】

臺灣雲林地方法院 111 年度訴字第 566 號判決。

臺灣高等法院臺南分院 112 年度上易字第 29 號判決。

【判決字號】

臺灣臺北地方法院 111 年度簡上字第 31 號判決。

判決日期：112 年 7 月 26 日。

【摘要】

被上訴人身為旅行業者，就團體旅遊行程之內容兼括行程規畫、餐旅、食宿及交通之安排，皆涉及消費者健康及安全，自應有確保團員無安全或衛生上危險之義務，以斯時大陸地區疫情變化迅速程度，被上訴人以團員安全為優先考量，變更預定行程從速將團員載送返臺，且因當時大陸地區正處於春運期間，變更食宿交通安排不易，實難認被上訴人有何過失或可歸責之處，因此，被上訴人在疫情影響下，基於團員安全考量，變更行程將團員從速載送至上海搭機返台，此變更行程當不可歸責予被上訴人，被上訴人自無違反系爭契約義務可言。

【判決全文】

上 訴 人 楊蕎妃

兼 訴 訟

代 理 人 陳泯癩

被 上 訴 人 康福旅行社股份有限公司中壢分公司

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國 110 年 10 月 15 日本院臺北簡易庭 110 年度北簡字第 9727 號民事判決提起上訴，本院於 112 年 7 月 12 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及訴訟費用之裁判均廢棄。被上訴人應各給付上訴人新臺幣肆仟捌佰陸拾捌元，及自民國一百零九年十一月七日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

上訴人其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用，由上訴人負擔十分之九，餘由被上訴人負擔。

《事實及理由》

- 一、上訴人起訴及上訴意旨均略以：上訴人楊蕎妃、陳泯癩前向被上訴人購買團名「新春鼠來寶、五星鉑爾曼、峽谷玻璃橋、鳳凰古城遊、張家界千古情 8 日」之旅遊行程（下稱旅遊行程），旅遊期間為民國 109 年 1 月 23 日至同年月 30 日，團費每人新臺幣（下同）33,300 元，上訴人 2 人共支出團費 66,600 元，開始旅遊後，109 年 1 月 24 日團員抵達湖南鳳凰古城遊玩，原安排沱江遊船行程，詎被上訴人竟以春節期間停駛為由取消，惟當日仍有船家行駛載客，被上訴人顯然不實。109 年 1 月 25 日前往張家界遊玩，詎被上訴人於 109 年 1 月 26 日當日一早竟以新冠肺炎為由，取消後面行程，以遊覽車將上訴人載至湖南高鐵站，經湖北至上海搭機返回臺灣，上訴人因不認同而未簽署行程變更同意書，惟仍被迫隨團返臺，本件並無不可抗力因素，斯時政府尚未公告列為旅遊警示，大陸官方亦未公告下令結束旅遊行程，且上訴人旅遊地點在湖南，疫情發生於湖北，被上訴人取消旅遊行程實屬無理，被上訴人具有可歸責事由，為此依民法第 514 條之 7、本件國外團體旅遊定型化契約（下稱系爭契約）第 26 條請求減少旅遊費用即請求依比例返還部分團費每人 21,479 元，並依系爭契約第 22 條訴請給付上開費用二倍之違約金即每人 42,958 元（下稱約定違約金），並依民法第 514 條之 8 規定請求被上訴人賠償上訴人年假時間浪費損失每人 20,812 元（下稱時間浪費損失），上訴人每人各請求 85,249 元，合計上訴人二人共請求 170,498 元及自旅遊契約終止日即 109 年 1 月 26 日起至清償日止按年息 5% 計算之利息。因原判決不察，駁回上訴人全部訴訟，為此提起上訴。上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人應給付上訴人 170,498 元及自 109 年 1 月 26 日起至清償日止按年息 5% 計算之利息。
- 二、被上訴人答辯意旨略以：上訴人楊蕎妃前依民法第 514 條之 8 等請求被上訴人損害賠償、時間浪費損失及消保法懲罰性違約金事件，

業經臺灣桃園地方法院 109 年度壩簡字第 903 號民事簡易判決（下稱前案判決）駁回確定，該判決已有既判力，上訴人陳泯癩與楊蕎妃係參加同一旅遊團，上訴人陳泯癩基於同一原因事實為相同請求，本院應與前案為相同認定，有爭點效及誠信原則之適用。又上訴人所提照片是否為沱江上合法行駛船舶及上訴人所提出之網路資料，均無從驗證。109 年 1 月 26 日大陸因疫情關閉張家界所有景區，致無法進行後續行程，為不可抗力或不可歸責於被上訴人之事由，被上訴人為維護團員安全，依系爭契約第 26 條，將團員送至上海搭機返臺，旅遊行程係因不可抗力而變更，被上訴人已經履行契約，並無未完成之旅遊行程，扣除為返臺而支出費用，僅得退還每名團員 4,868 元，上訴人雖不接受但本件請求並無理由，並聲明上訴駁回。

三、本件上訴人楊蕎妃、陳泯癩向被上訴人購買旅遊行程，旅遊期間為 109 年 1 月 23 日至同年月 30 日，團費每人 33,300 元，109 年 1 月 24 日上訴人抵達湖南鳳凰古城遊玩，原安排沱江遊船行程取消改鳳凰古城自由行，109 年 1 月 25 日上訴人前往張家界遊玩，109 年 1 月 26 日當日一早被上訴人以新冠肺炎為由取消後面行程，以遊覽車將上訴人載至湖南高鐵站，經湖北至上海搭機返回臺灣等情，有系爭契約書、行程表等件為證，並為兩造於本院準備程序自承無訛，堪以認定。

四、上訴人以被上訴人未按系爭契約原訂行程履行，取消旅遊行程可歸責於被上訴人，主張被上訴人應返還部分團費、約定違約金及時間浪費損失，已經被上訴人否認，並以前詞置辯，本件應審究者厥為：(一)上訴人楊蕎妃之請求是否受前案既判力所及？是否有爭點效之適用？(二)旅遊行程未依原訂行程表完成是否可歸責於被上訴人？上訴人請求被上訴人返還部分團費、賠償約定違約金及時間浪費損失是否有理由？茲論述如下：

(一)上訴人楊蕎妃請求部分受前案既判力效力所及，有爭點效之

適用：

1. 按確定判決之既判力，以訴訟標的經表現於主文判斷事項為限，判決理由雖無既判力，但法院於判決理由中，就訴訟標的以外，當事人主張之重要爭點，若本於當事人事實審言詞辯論之結果已為判斷時，對此重要爭點所為之判斷，除有顯然違背法令，或當事人已提出新訴訟資料，足以推翻原判斷之情形外，法院在判斷之同時，應解為同一當事人就該已經法院判斷之重要爭點之法律關係，不得作相反之主張或判斷，始符民事訴訟上誠信原則，此即學理上所謂爭點效、禁反言（最高法院 98 年度台上字第 911 號判決意旨參照）。
2. 前案之當事人為楊蕎妃及本件被上訴人，當事人相同，前案訴訟標的為損害賠償、時間浪費損失及消保法懲罰性違約金之請求，與本件楊蕎妃之請求比較，其中時間浪費賠償之請求，已經前案判決駁回確定，上訴人楊蕎妃再為此部分請求，因已受前案判決既判力效力所及，自不合法。至上訴人楊蕎妃本件其餘請求，被上訴人已抗辯前案已就重要爭點包括：1. 取消沱江遊船行程是否可歸責於被上訴人，2. 取消後續行程是否可歸責於被上訴人等節，於前案審理時進行充分攻防，前案法院已為實質審理，並於前案判決理由中進行判斷，有爭點效之適用等情，經核楊蕎妃於本件並未提出嶄新訴訟資料足以推翻前案判決理由對上開重要爭點之判斷，前案判決理由對上開爭點之認定即「益見系爭遊船活動確實係於原訂進行之當日始遭當地旅行業者以全體員工提前開始農曆春假為由臨時取消，此情實非被告（即本件被上訴人）所得預料並控制之因素，故系爭遊船活動之取消係屬不可歸責於被告，堪可認定」、「足徵被告（即本件被上訴人）臨時取消系爭行程之所由，乃因大陸地區政府於 109 年 1 月 26 日發佈張家界市所有景點暫停對外開放通知所致，被告就此一大陸地區政府政策決定本無以預料與干涉，僅有

配合辦理一途。從而，被告取消系爭行程難認有可歸責事由」，依訴訟法誠信原則，本院為後訴法院，就上訴人楊蕎妃請求部分，自應受前案判決理由之拘束。

(二) 旅遊行程未依原訂行程表完成是否可歸責於被上訴人? 上訴人請求被上訴人返還部分團費、賠償約定違約金及時間浪費損失是否有理由?

1. 上訴人主張在湖南鳳凰古城遊玩，行程表安排沱江遊船行程竟遭被上訴人取消，惟當日仍有船家行駛載客，被上訴人無故不履行云云，已經被上訴人否認，上訴人雖於本院審理時提出 109 年 1 月 24 日下午 4 時 50 分、4 時 52 分鳳凰古城遊船照片為證，惟上訴人所提照片中之遊船是否為沱江上合法行駛船舶並無法確認，且依該照片所示，遊船上並無旅客，除該艘空盪之遊船外，江面上並無其他遊船行駛，對此被上訴人已經提出鳳凰古城文化旅遊投資股份有限公司(下稱鳳凰古城公司)公告(下稱系爭公告)及說明為據，依系爭公告內容可知，鳳凰古城公司考量適逢農曆春節假期，為讓員工除夕返家團圓，臨時決定沱江遊船工作人員提前自 1 月 24 日 13:30 開始放假，已經預訂或購買沱江船票旅客可退票、退款，衡情，斯時為農曆春節假期，沱江遊船活動因遭鳳凰古城公司以員工提前放假為由臨時取消，亦符常情，自屬可信。上訴人雖爭執系爭公告等文書之形式上真正，惟按私文書經本人或其代理人簽名、蓋章或按指印或有法院或公證人之認證者，推定為真正，民事訴訟法第 358 條第 1 項定有明文。而民事訴訟法第 358 條規定，該私文書應不問其為本國私文書或外國私文書而有不同(最高法院 86 年度台上字第 1372 號判決意旨參照)。又法院於判斷國外私文書之形式真正時，要非以僅該私文書是否經我駐外單位認證為其唯一依據，而係得依經驗法則，並斟酌全辯論意旨，以判斷

其真偽。查，系爭公告及說明上有署名鳳凰古城公司之簽章，依民事訴訟法第 358 條第 1 項規定，應推定為真正，系爭公告雖未經認證，本院審酌該等文書內容並無明顯瑕疵之處，亦與常情相符，顯見並非被上訴人臨訟製作，應屬可信，是被上訴人因遊船業者員工放假而未營業，致更改行程為鳳凰古城自由行，自屬不可抗力下變更行程，難認被上訴人有違約之情。

2. 上訴人主張被上訴人於 109 年 1 月 26 日一早取消後面行程，將上訴人以遊覽車載至高鐵站由上海搭機返臺，已經違反系爭契約云云，被上訴人則辯稱因受疫情影響為不可抗力之事由。查，本件被上訴人於 109 年 1 月 26 日取消後續旅遊行程，上訴人旅遊地點位於大陸地區湖南省，斯時鄰近之大陸地區武漢市已經爆發新冠肺炎疫情，依公眾周知新聞報導，於 109 年 1 月 23 日武漢市已經因肺炎疫情嚴峻而封城，依系爭契約第 26 條第 1 項，被上訴人有維護團員安全之義務，並得變更行程，而新冠肺炎於武漢爆發時來勢洶洶，疫情爆發並非被上訴人能控制，被上訴人身為旅行業者，就團體旅遊行程之內容兼括行程規畫、餐旅、食宿及交通之安排，皆涉及消費者健康及安全，自應有確保團員無安全或衛生上危險之義務，以斯時大陸地區疫情變化迅速程度，被上訴人以團員安全為優先考量，變更預定行程從速將團員載送返臺，且因當時大陸地區正處於春運期間，變更食宿交通安排不易，實難認被上訴人有何過失或可歸責之處，因此，被上訴人在疫情影響下，基於團員安全考量，變更行程將團員從速載送至上海搭機返台，此變更行程當不可歸責予被上訴人，被上訴人自無違反系爭契約義務可言，此亦與民法第 514 條之 8 限於可歸責旅遊營業人始可請求時間浪費損失之要件不符，上訴人訴請被上訴人給付約定違約金及時間浪費損失，並無可採。

五、又上訴人請求被上訴人返還部分團費，本件更改旅遊行程雖不可歸責於被上訴人，惟依系爭契約第 26 條：「旅遊途中因不可抗力或不可歸責於乙方（指被上訴人）之事由，致無法依預定之旅程、交通、食宿或遊覽項目等履行時，為維護本契約旅遊團體之安全及利益，乙方得變更旅程、遊覽項目或更換食宿、旅程；其因此所增加之費用，不得向甲方（即上訴人）收取，所減少之費用，應退還甲方。」，上開約定亦與民法第 514 條之 5 第 1、2 項規定不相牴觸，應可採納，是被上訴人就變更旅程、遊覽項目或更換食宿、旅程後就增加超過原團費之費用，不得向上訴人收取，因此較原團費減少之費用，則應退還予上訴人，經核本件旅遊行程，團員間除上訴人外，其他團員均同意後續行程取消，就費用增減細目亦無意見，有行程變更同意書在卷可憑，而關於變更旅遊行程後團費開支增減後之結果，被上訴人已提出湖南海外旅遊有限公司旅行團費用結算單為證，被上訴人並自承因變更旅程應退還每名團員之團費為 4,868 元，是被上訴人就原繳納之團費扣除變更行程後之花費，應退還每位團員上開金額，並無違誤，上訴人雖主張應以減少之旅遊行程比例計算退還團費，變更行程後產生之費用過高，卻無相對應品質云云，惟依系爭契約第 26 條之約定，上訴人僅應就變更旅程後較原團費減少之費用退還予團員，退還之團費並非依減少之旅遊行程比例計算，另本院審酌斯時新冠肺炎疫情爆發，又正值大陸地區春運期間，上訴人臨時安排所需成本較高，被上訴人並於本院辯論時詳述相關費用之依據，經核尚屬合理，並無異於常情，而上訴人就被上訴人收費有何不合理之處又未提出其他證明，故上訴人請求返還部分團費，於每人 4,868 元之範圍內，應屬有據，逾此範圍則無理由。

六、未按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而

送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。遲延之債務以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。應付利息之債務，其利率未經約定者，亦無法律可據者，週年利率為 5%，民法第 229 條、第 233 條第 1 項、第 203 條分別定有明文。上訴人請求被上訴人返還部分團費，屬給付無確定期限之債務，應於被上訴人受催告而未履行時，始負遲延責任。上訴人並未舉證其曾於 109 年 1 月 26 日前催告被上訴人給付，上訴人請求自 109 年 1 月 26 日起計算遲延利息，自屬無據，本件應以起訴狀繕本送達被上訴人之日為催告日，自催告日之翌日即 109 年 11 月 7 日起至清償日止按週年利率 5% 計算法定遲延利息。

七、綜上所述，上訴人依系爭契約之約定及民法第 514 條之 7、第 514 條之 8，請求被上訴人給付如上訴聲明(二)所示，僅其中各得 4,868 元，及自 109 年 11 月 7 日起至清償日止按年息 5% 計算之利息部分，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。原審就上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第 2 項所示。至超過上開准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，核無不合，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，其上訴應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻防方法及證據，經斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

九、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第 436 條之 1 第 3 項、第 450 條、第 449 條第 1 項、第 79 條，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣臺北地方法院臺北簡易庭 110 年度北簡字第 9727 號判決。

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

臺灣臺北地方法院 111 年度簡上字第 31 號判決。

【判決字號】

臺灣新竹地方法院 112 年度竹小字第 356 號判決。

判決日期：112 年 7 月 28 日。

【摘要】

系爭合約雖載明「注意事項：2.使用超過 1/3 不得退費。」，惟公告之修正前健身中心定型化契約應記載及不得記載事項已明示消費者得於契約期限屆滿前，隨時終止契約，則被告以違反前揭公告之上開文字施加對消費者不利之限制，係屬無效之約定。

在教練遭解聘、辭職時，無法提供消費者教練服務，可認此情形符合前述修正前健身中心定型化契約應記載事項第 7 條第 2 項第 3 款所稱不可歸責於消費者之事由。

【判決全文】

原 告 李視誠

兼 上一人

訴訟代理人 黃淑儀

被 告 日齊有限公司

上列當事人間請求終止契約等事件，本院於民國 112 年 6 月 29 日辯論終結，判決如下：

《主文》

被告應給付原告李視誠新臺幣壹萬伍仟陸佰元，及自民國一一二年三月十五日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應給付原告黃淑儀新臺幣壹萬參仟貳佰元，及自民國一一二年三月十五日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

訴訟費用新臺幣壹仟元由被告負擔。

本判決得假執行。

《事實及理由》

一、原告黃淑儀、李視誠分別於民國 109 年 8 月 21 日、109 年 10 月 25 日各以新臺幣（下同）57,600 元向被告購買 48 堂一對一指定教練課程，單堂費用為 1,200 元，並簽訂泳訓合約書（下稱系爭合約）。惟原告黃淑儀、李視誠個別使用至 111 年 3 月 11 日、111 年 3 月 9 日，因指定教練離職無法繼續上課，乃終止系爭合約，然經原告請求退費未果，後經消保官協調仍遭拒付。為此，爰依健身教練服務定型化契約應記載及不得記載事項第 14 點之規定提起本件訴訟，請求被告以原告原繳費用及堂數計算退還剩餘堂數之費用並返還之等語。並聲明：（一）被告應給付原告李視誠 15,600 元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息。（二）被告應給付原告黃淑儀 13,200 元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息。（三）願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述：

三、得心證之理由：

（一）原告主張之上開事實，業據提出與其所述相符之系爭合約書、新竹市消費爭議調解委員會調解書等件影本為證，並有新竹市政府 112 年 3 月 23 日府消保字第 1120049310 號函及所附調解相關資料影本附卷可稽；而被告已於相當時期受合法之通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述，本院依上開調查證據之結果，堪信原告之主張為真實。

（二）按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；違反第 1 項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效。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。該定型化契約之效力，依前條規定定之；定型化契

約中之定型化契約條款，全部或一部無效或不構成契約內容之一部者，除去該部分，契約亦可成立者，該契約之其他部分，仍為有效。但對當事人之一方顯失公平者，該契約全部無效，消費者保護法第 17 條第 1 項、第 4 項、第 5 項及第 16 條分別定有明文。揆諸上開規定與消費者保護法之規範意旨，為達保護消費者之目的，若中央主管機關就特定行業公告其定型化契約應記載事項，無論該特定行業之企業經營者與消費者間，有無就該等應記載事項達意思表示合致或做成書面，於有利消費者之範圍內，均構成企業經營者與消費者間契約之內容。而主管健身中心行業之行政院體育委員會（現已改制為教育部體育署）於 101 年 6 月 6 日以體委設字第 10100145763 號令修正公布之健身中心定型化契約應記載及不得記載事項（下稱修正前應記載及不得記載事項），其中應記載事項第 7 條第 1 項、第 2 項第 3 款分別規定：「消費者得於契約期限屆滿前，隨時終止契約。」、「消費者依前項約定終止契約時，業者應就消費者已繳全部費用依下列方式之一退還其餘額：三、個人教練課程：因不可歸責於消費者事由（例如：業者解聘或教練辭職）而終止契約者，依簽約時單堂課程費用新臺幣__元乘以實際使用堂數。無法認定簽約時單堂課程費用者，以總費用除以總堂數計算（小數點無條件去除）。消費者並得另外請求以全部費用百分之計算之違約金。」上開規定雖未記載於系爭合約，惟依消費者保護法第 17 條第 5 項規定，仍構成系爭合約之內容。又上開修正前健身中心定型化契約應記載及不得記載事項在 110 年 11 月 1 日修正發布，並新增發布健身教練服務定型化契約應記載及不得記載事項，其中第 10 條第 2 項、第 11 條第 1 項及第 2 項規定：「消費者因下列事由之一終止契約者，業者應準用第十一條第二項規定退費：二、雙方指定教練無法依

約執行業務。」、「消費者於期限屆滿前，得隨時終止。契約期限屆滿後，未使用剩餘堂數，業者得不予退費。」、「消費者依前項規定終止契約時，業者應依下列規定計算費用，不再另行扣費：二、契約生效七日後或消費者已使用服務而終止契約：（一）應退餘額之計算：2.未事先約定者，按未完成服務堂數占契約總價額比例退還餘額。」準此，原告是否已合法終止系爭合約，應視系爭合約是否有約定使用期限、及該期限是否已屆至而定。

（三）經查，系爭合約並無使用期限之約定，是系爭合約無使用期限，而無屆期可能，原告自得隨時終止系爭合約。且按契約之終止，乃當事人本於終止權，使繼續的契約關係向將來消滅之一方的意思表示。本件原告前於 111 年 12 月 1 日向新竹市消費爭議調解委員會申請消費爭議調解，並請求被告退還剩餘課程費用，顯見原告之真意應係提前終止系爭合約，嗣兩造於 111 年 12 月 7 日進行調解未果，原告遂於 112 年 1 月 13 日向本院提起本件訴訟，已附上揭調解書為附件，是應認原告已向被告終止系爭合約。

（四）又查，系爭合約雖載明「注意事項：2.使用超過 1/3 不得退費。」，惟行政院公告之修正前應記載及不得記載事項已明示消費者得於契約期限屆滿前，隨時終止契約，業經說明如上，則被告以違反前揭公告之上開文字施加對消費者不利之限制，依前所論，係屬無效之約定。而在教練遭解聘、辭職時，無法提供消費者教練服務，可認此情形符合前述修正前健身中心定型化契約應記載事項第 7 條第 2 項第 3 款所稱不可歸責於消費者之事由。原告既已因教練辭職終止契約，則本件自應以原告向被告終止合約之期日，依原告所繳全部費用扣除實際使用堂數後計算被告應退還之費用。再原告李視誠、黃淑儀實際使用之健身課程堂數各為 35 堂、37 堂，之後

健身教練因故離職，則原告主張終止系爭合約係非可歸責於原告，應屬可採，依前開規定，被告應退還原告李視誠尚未使用之堂數為 13 堂，費用合計為 15,600 元（計算式：1,200 元 \times 13 = 15,600 元）；被告應退還原告黃淑儀尚未使用之堂數則為 11 堂，費用合計為 13,200 元（計算式：1,200 元 \times 11 = 13,200 元），原告李視誠、黃淑儀分別得向被告請求退還之費用為 15,600 元、13,200 元。

四、未按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為 5%，民法第 229 條第 2 項、第 233 條第 1 項前段、第 203 條分別定有明文。查原告請求被告賠償部分，係以支付金錢為標的，且無確定期限，又未約定利息，則被告應自受催告時起，負遲延責任，則依上揭法律規定，原告就其得請求被告給付之金額部分，請求自起訴狀繕本送達之翌日起加計週年利率 5% 之利息，亦屬有據。而本件起訴狀繕本係於 112 年 3 月 14 日送達被告，有送達證書 1 紙存卷可憑，是原告請求遲延利息之起算日為 112 年 3 月 15 日，堪以認定。

五、綜上所述，原告依上述健身中心定型化契約應記載事項之規定，請求被告給付原告李視誠 15,600 元、原告黃淑儀 13,200 元，及均自起訴狀繕本送達之翌日即 112 年 3 月 15 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之遲延利息，為有理由，應予准許。

六、本件係依民事訴訟法第 436 條之 8 第 1 項適用小額訴訟程序所為被告敗訴之判決，爰依民事訴訟法第 436 條之 20 之規定，就被告敗訴部分，依職權宣告假執行。原告雖陳明願供擔保請求宣告假執行，惟就其勝訴部分僅係促請本院為上開宣告假執行之職權發動而

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

已，不另為假執行准駁之諭知。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 78 條。並依同法第 436 條之 19 第 1 項規定，確定訴訟費用之負擔如主文第 3 項所示。

【歷審判決字號】

臺灣新竹地方法院 112 年度竹小字第 356 號判決。

【判決字號】

高雄高等行政法院高等行政訴訟庭 112 年度簡上字第 13 號判決。
判決日期：112 年 10 月 30 日。

【摘要】

立法者為杜絕業者將預先收取生前殯葬服務契約之費用一部分隱藏或拆分於其他契約交易中，以規避其交付信託之義務，故殯葬管理條例第 51 條第 1 項及第 2 項規定，將實質上與殯葬禮儀服務有對價關聯性之任何費用，不論形式上以何契約名目、支付予何人，均包括規範在內，認屬生前殯葬服務契約對價之一部分，以加強對消費者之保障。

業者以會員制契約（或其他商品、服務）搭配生前殯葬服務契約作常態性組合商品販售，就生前殯葬服務契約提供遠低於原來銷售價格之特別優惠價格，誘使消費者為取得特別優惠價格之購買權，必須先加入會員而支付一定金額之會員費用，否則不能享有以優惠價格取得生前殯葬服務契約之購買權。在此搭配販售模式下，業者以特別優惠價格銷售生前殯葬服務契約所收取之對價，形式上雖有減少，實質上已遁入搭售之會員制契約費用中；消費者因此所支付之會員費用，純係為取得生前殯葬服務契約特別優惠價格之購買權，核與生前契約之殯葬禮儀服務間，具有對價關聯性，應認屬依生前殯葬服務契約所支付一切對價之一部分。

【判決全文】

上訴人 第一生命股份有限公司

被上訴人 臺南市政府民政局

上列當事人間殯葬管理條例事件，上訴人對於中華民國 112 年 1 月 31 日臺灣臺南地方法院 110 年度簡字第 78 號行政訴訟判決，提起上訴，本院判決如下：

《主文》

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

《事實及理由》

一、爭訟概要：

- (一)上訴人為經被上訴人許可經營殯葬禮儀服務業之公司，並經被上訴人審查符合一定規模要件，同意該公司販售「圓滿人生生前契約(家用型)」(下稱系爭生前契約)，參加人喬依行銷顧問股份有限公司(下稱喬依公司)，則係上訴人向被上訴人報准委託代為銷售系爭生前契約之業者。
- (二)被上訴人因系爭生前契約之銷售衍生眾多消費爭議，查得上訴人銷售系爭生前契約之訂購申請書備註欄載有「本公司提供予喬依行銷顧問股份有限公司銷售之內容為《喬依御璽卡》專屬搭配方案，承購者享有以新臺幣(下同)7萬元整購買市價18萬8仟元整之禮儀服務優惠……。」及喬依公司販售之喬依御璽鑽石會員卡權益說明暨入會申請書亦載有「本專案優惠價新臺幣捌萬元」，因而認定上訴人僅就系爭生前契約所收取之訂金6萬元交付信託，涉以對價或相互折抵方式將部分生前殯葬契約預收費用遁入喬依御璽卡會員費用，違反殯葬管理條例第51條第1項規定，爰依同條例第90條第1項規定，以108年1月14日南市民生字第0000000000號裁處書裁處20萬元並命限期改善。
- (三)其後因上訴人未依限妥善處理消費爭議案，被上訴人再以108年9月26日南市民生字第0000000000號裁處書處其40萬元罰鍰，並命其於3個月內改善完畢。上訴人不服，提起訴願。案經臺南市政府以109年5月6日府法濟字第0000000000號訴願決定將原處分撤銷，並敘明限期改善部分，應調查補繳之信託金額，再依殯葬管理條例第55條及第94條第1項

規定另為適法之處分。

(四)被上訴人就其掌握之參加人陳澄子消費爭議案資料，查得陳澄子向上訴人購買 6 件系爭生前契約，每件先付訂金 1 萬元，總計 6 萬元。另外搭配向喬依公司購買常態性組合商品之 6 套喬依御璽會員卡，總計為 48 萬元。因被上訴人認支付喬依御璽卡之價金亦屬於生前殯葬服務契約預收之費用，而上訴人僅就其收取部分交付信託，喬依御璽卡價金部分尚有 36 萬元(48 萬元×75%)未依法交付信託，爰以 109 年 11 月 25 日南市民生字第 0000000000 號函(下稱原處分)限期上訴人於文到 6 個月內將前開餘款 36 萬元交付信託。上訴人不服，提起訴願，遭決定駁回，提起行政訴訟，經臺灣臺南地方法院(下稱原審) 110 年度簡字第 78 號行政訴訟判決(下稱原判決)駁回其訴，上訴人仍不服，遂提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張及訴之聲明、被上訴人於原審之答辯及聲明、參加人之陳述、原判決理由，均引用原判決書所載。

三、上訴要旨略以：

(一)上訴人與參加人喬依公司分屬不同法人，在法律上非同一人格主體。喬依公司雖受上訴人委託代銷系爭生前契約，並於簽訂契約時另與消費者訂定喬依御璽卡會員契約。然上述 2 契約並非有依存關係之契約聯立，細觀消費者所定書面契約，喬依公司乃依據「喬依行銷顧問股份有限公司御璽鑽石會員卡-入會契約暨權益說明書」所載契約內容收取入會費，而上訴人則依「第一生命股份有限公司-訂購申請書」執行生前殯葬服務契約業務收取服務費，契約明顯可分，且不論契約文件、收款證明、發票等亦均分立明確。參加人喬依公司除代銷上訴人發行之生前殯葬服務契約外，另自有加入會員後可享有之服務項目，消費者同意購買時均已知悉係簽定不同之契約。原判決未察上情，逕認喬依御璽卡會員契約係結合

於上訴人之系爭生前契約，上開二契約屬有依存關係之契約聯立，一併認定屬殯葬管理條例第 51 條第 1 項之生前殯葬服務契約，其認事用法顯有違背法令。

- (二)殯葬管理條例第 51 條明揭，依法應交付信託業管理之費用，僅針對基於生前殯葬服務契約所收取之對價，不包含其他費用。況立法者於訂定殯葬管理條例第 51 條應交付信託之範圍時，係在避免購買「生前殯葬服務契約」之履約風險目的，自應限於因「生前殯葬服務契約」所收取之對價，不包含其他費用。然內政部 92 年 11 月 24 日台內民字第 0000000000 號函(下稱 92 年 11 月 24 日函)及 109 年 6 月 10 日台內民字第 0000000000 號函(下稱 109 年 6 月 10 日函)，卻明顯逾越殯葬管理條例第 51 條所明揭之內容及目的，恣意創設倘為生前殯葬服務契約「常態性」「組合商品」等應視為「生前殯葬服務契約」之一部份之判斷要點，將之納入應予信託之範圍，違法增加人民之義務，違反法律保留原則。原判決遽認上開函令無違法律保留原則，有不適用法規之違背法令。另殯葬管理條例第 51 條就應交付信託業管理之費用，既已明定為「依生前殯葬服務契約所支付之一切對價」，上訴人對此自有信賴基礎，且上訴人亦有信賴上開規定而銷售並將消費者陳澄子「依生前殯葬服務契約」所支付對價 6 萬元訂金交付信託業管理之表現，然上開函釋卻創設「組合商品」「常態性商品」等判斷要點，將該等商品視為生前殯葬服務契約之一部份，顯違反行政程序法第 8 條之信賴保護原則。原判決遽認上開函令無違該條之信賴保護原則，亦有不適用法規之違背法令。

- (三)原判決應審查者乃被上訴人就上訴人未交付信託所為之行政處分有無違法之情形，然原判決卻對上訴人提出欲證明「與消費者陳澄子已合意解除契約、價金已退還」之陳澄子 111

年 8 月 23 日聲明書，作成「陳澄子就該聲明書之法律關係，是否有民法第 88 條（意思表示錯誤，依第 90 條除斥期間為 1 年內）、第 92 條（意思表示受詐欺，依第 93 條除斥期間為發現後 1 年內）、第 738 條第 3 款（和解之撤銷）之事由，顯非無疑義。」之判斷，顯違反行政訴訟法第 218 條準用民事訴訟法第 388 條構成訴外裁判，有判決不適用上開規定之違法。

- (四)撤銷訴訟雖以原處分作成時之事實狀態為裁判基準，然所謂事實狀態，係指原處分作成時已經發生之事實，而證據僅為證明事實之方法，並非事實本身，故事實審法院為審查原處分認定事實有無違誤，自得斟酌一切證據方法，不受原處分作成時所呈現之證據之限制。陳澄子前開解約聲明書固係原處分後始作成，然其內容溯及性的解除陳澄子與上訴人間之系爭生前契約，使契約回復至未曾訂約狀態，即屬原處分作成時已經發生之事實。然原判決對此竟猶以該證據事由非處分作成時之事實狀態，即認與原處分之合法性判斷無涉，顯已違反前開法則，有判決不適用法規之違法。

四、本院之判斷

(一)應適用的法令：

1. 殯葬管理條例第 2 條第 16 款：「本條例用詞，定義如下：……十六、生前殯葬服務契約：指當事人約定於一方或其約定之人死亡後，由他方提供殯葬服務之契約。」。
2. 殯葬管理條例第 51 條第 1、2、3 項：「(第 1 項)殯葬禮儀服務業與消費者簽訂生前殯葬服務契約，其有預先收取費用者，應將該費用百分之 75，依信託本旨交付信託業管理。除生前殯葬服務契約之履行、解除、終止或本條例另有規定外，不得提領。(第 2 項)前項費用，指消費者依生前殯葬服務契約所支付之一切對價。(第 3 項)殯葬禮儀服務業應將第 1 項交付信託業管

理之費用，按月逐筆結算造冊後，於次月底前交付信託業管理。……。」。

3. 殯葬管理條例第 90 條第 1 項：「殯葬禮儀服務業違反第 51 條第 1 項規定，處新臺幣 20 萬元以上 100 萬元以下罰鍰，並限期改善；屆期仍未改善者，得按次處罰，其情節重大者，得廢止其經營許可。」。

(二) 依殯葬管理條例第 51 條第 1 項規定意旨，殯葬禮儀服務業與消費者簽訂生前殯葬服務契約，倘預先收取其費用，應將該費用百分之 75，依法交付信託業管理，核係考量生前殯葬服務契約履約年期甚長，必須確保生前殯葬服務契約業者在不特定之未來仍能保持履約能力，自有必要對業者預收款項為控管，以保護消費者之權益。業者若有違反該規定者，主管機關依同條例第 90 條第 1 項規定，除得裁處罰鍰外，並得命業者「限期改善」，亦即限期命業者將預先收取費用百分之 75 之金錢繳付予信託業管理。又所謂預先收取之「費用」，同條例第 51 條第 2 項明定係「指消費者依生前殯葬服務契約所支付之一切對價」，參酌條文「一切對價」寓有從寬規範之義涵，暨前述保護消費者權益之合目的解釋，可推知立法者為杜絕業者將預先收取生前殯葬服務契約之費用一部分隱藏或拆分於其他契約交易中，以規避其交付信託之義務，故將實質上與殯葬禮儀服務有對價關聯性之任何費用，不論形式上以何契約名目、支付予何人，均包括規範在內，認屬生前殯葬服務契約對價之一部分，以加強對消費者之保障。故業者以會員制契約（或其他商品、服務）搭配生前殯葬服務契約作常態性組合商品販售，就生前殯葬服務契約提供遠低於原來銷售價格之特別優惠價格，誘使消費者為取得特別優惠價格之購買權，必須先加入會員而支付一定金額之會員費用，否則不能享有以優惠價格取得生前殯葬服務契約之購買

權。在此搭配販售模式下，業者以特別優惠價格銷售生前殯葬服務契約所收取之對價，形式上雖有減少，實質上已遁入搭售之會員制契約費用中；消費者因此所支付之會員費用，純係為取得生前殯葬服務契約特別優惠價格之購買權，核與生前契約之殯葬禮儀服務間，具有對價關聯性，應認屬依生前殯葬服務契約所支付一切對價之一部分。又內政部 109 年 6 月 10 日函釋：「消費者因購買會員卡所繳之費用，確係為購買業者生前殯葬服務契約而給付，且兩者之組合商品屬常態性存在之套裝商品者，其金額即屬本條例第 51 條第 2 項規定所稱之一切對價，須依同條第 1 項規定交付信託」暨內政部 92 年 11 月 24 日函釋：「……生前殯葬服務契約以『贈品』或與休閒、保險等『組合』行銷者，均係以常態性存在之套裝商品，並非業者一時性或於短期內促銷之行為，故得認定為商品之一部份，而應有殯葬管理條例及消費者保護法之適用。業者與消費者簽訂契約之內容如包括未來提供殯葬禮儀服務者，無論其係主要商品或以贈品形式為之，均有殯葬管理條例第 44 條(現行第 51 條第 1 項)之適用，應將消費者依契約所支付之一切對價的百分之 75 交付信託業管理。」等語，亦有相同見解之解釋意旨，合於殯葬管理條例第 51 條第 2 項規定之本旨，被上訴人自可援引適用。上訴人主張上述內政部函釋，逾越殯葬管理條例第 51 條之內容及目的，恣意擴張「生前殯葬服務契約」適用範圍，增加法所無之義務，違反法律保留原則云云，並無可採。

- (三)上訴人為經被上訴人許可經營殯葬禮儀服務業之業者，經被上訴人同意販售系爭生前契約，參加人喬依公司則係上訴人報准委託代為銷售系爭生前契約之業者。上訴人自 105 年間起，配合喬依公司以喬依御璽卡專屬搭配方案，對外銷售生前殯葬服務契約。由上訴人、喬依公司分別與消費者簽訂生

前殯葬服務契約、喬依御璽卡會員契約。參加人陳澄子於 105 年 8 月間，依此搭配方案，向上訴人購買 6 件系爭生前契約，每件先付訂金 1 萬元，共支付訂金 6 萬元，另搭配向喬依公司購買 6 套喬依御璽卡會員契約，共支付會員費 48 萬元（1 卡費用 8 萬元）。然上訴人僅就訂金費用交付信託，就御璽卡會員費部分（48 萬元之 75% 為 36 萬元）則未交付信託等情，為原審所認定之事實。然依參加人陳澄子於 105 年 8 月 29 日與喬依公司簽訂之喬依御璽卡會員契約書上，蓋有戳印載明「本專案優惠價新臺幣 8 萬元」等語，另於喬依御璽卡銷售廣告則記載「凡喬依會員可搭配生前契約專案，獨享優惠加購價，以 7 萬元享有市價 18 萬 8 千元的生前契約……第一生命股份有限公司（即上訴人）生前殯葬服務契約服務項目與規格」等語，有喬依御璽卡會員契約、喬依御璽卡網頁廣告截圖在卷為證。而依陳澄子於 105 年 9 月 8 日與上訴人簽訂之系爭契約第 4 條，約定契約總價款為 18 萬 8 千元。另依該契約之訂購申請書，其備註欄則記載「本公司提供予喬依行銷股份有限公司銷售之內容為《喬依御璽卡》專屬搭配方案，承購者享有以新臺幣 7 萬元整購買市價 18 萬 8 千元整之禮儀服務優惠……」等語，有系爭契約書及訂購申請書在卷為證。綜合上述契約書及其附屬文件之附款約定意旨，可知上述 2 契約之內容相互聯結，使加入御璽卡會員者取得生前殯葬服務契約之優惠價格購買權。消費者單獨購買生前契約之殯葬禮儀服務，須支付費用 18 萬 8 千元。倘先加入御璽卡會員（支付 8 萬元會員費），則得以 7 萬元之優惠價格購買生前契約之殯葬禮儀服務（折價 11 萬 8 千元）。亦即搭配購買生前殯葬服務契約及喬依御璽卡會員契約，總共只須支付 15 萬元，反而比單獨購買生前殯葬服務契約之價格為低。則有意向上訴人購買生前殯葬服務契約之消費者，其依此搭配

方而支付 8 萬元御璽卡會員會費之主要目的，應係為取得生前殯葬服務契約之特別優惠價格，顯見兩者間存有對價關係。況依喬依御璽卡會員契約所載，會員雖另享有「預防醫學」、「旅遊休閒」、「婚姻質問」、「空間規劃」、「法律諮詢」、「老年安養」等 6 大項服務優惠，然性質上均屬各特約商家提供之一般性消費折扣優惠，並無記載具體之優惠內容，而上訴人亦無法提出其市場價值之評價方式，遑論其價值高達 8 萬元，可見參加人陳澄子所支付每卡會員費 8 萬元，與喬依御璽會員卡 6 大服務優惠間，不具有對價性關係。再者，參加人陳澄子若欲享用御璽卡會員之 6 大項服務優惠，理應購買一張喬依御璽會員卡即可取得會員資格後而終身使用，並無購買第 2 張喬依御璽卡之必要，惟上開搭配購買優惠方案，卻規定消費者每購買 1 份生前契約，即須搭配購買 1 張御璽卡會員卡，顯將實質上用以購買生前殯葬服務契約之對價，以迂迴手段遁入購買御璽卡會員費用，以達到規避交付信託目的，自屬脫法行為。是以，原判決認生前殯葬服務契約與喬依御璽卡會員契約搭配販售為常態性組合，二者具有依存關係，應整體定性觀察，而認上訴人購買喬依御璽卡會員 6 套所支付之費用共 48 萬元，應屬支付購買 6 件生前殯葬服務契約之對價一部分，被上訴人自得以原處分限期命上訴人將該部分預先收取費用百分之 75（即 36 萬元）交付信託，核其認事用法並無違誤。

- (四)上訴人雖主張其與參加人喬依公司分屬不同法人格主體，與消費者簽訂不同之契約，出具不同之收款證明、發票，係各自獨立之契約，不具契約依存關係。喬依公司銷售御璽卡會員卡向參加人陳澄子所收取之費用，並非上訴人銷售生前殯葬服務契約之對價一部分，原判決有違反職權調查義務之違誤等語。惟查，殯葬管理條例第 51 條第 2 項之規範目的，係

為防止業者規避預先收取費用之交付信託義務，應實質上判斷消費者所支付之金錢是否屬生前殯葬服務契約「一切對價」之一部分，不論外觀形式上為何種名目、支付予何人。原判決已敘明上訴人、喬依公司均無法證明參加人陳澄子所支付之御璽卡會員費與該契約提供之 6 大服務優惠有對價關係，而認實質上對價關係存在於系爭生前契約之殯葬禮儀服務，亦即支付每卡 8 萬元之御璽卡會員費用，構成每件生前殯葬服務契約之對價一部分，尚無不合。又參加人陳澄子於 105 年 8 月 29 日、105 年 9 月 8 日，分別與喬依公司、上訴人簽訂之喬依御璽卡會員契約、系爭契約，上訴人、參加人之公司負責人均為同一人即羅冠承，有上述契約書可證。上述 2 契約及其附款之約定內容，有相互聯結之權利義務關係，簽訂契約之公司負責人亦屬同一人，足認參加人陳澄子簽立之上述 2 契約，具有同一契約目的而應整體觀察。從而，原判決就上述 2 契約為整體定性觀察，認參加人陳澄子就上述 2 契約分別支付之 2 筆費用，均係為獲取生前契約之殯葬禮儀服務所支付之契約對價一部分，核與經驗法則及論理法則無違，難認有何違反職權調查義務、未審酌全部訴訟資料之違誤。上訴人此部分上訴理由，核無可採。

- (五)上訴人雖主張參加人陳澄子於 111 年 8 月 23 日簽立聲明書，可用以證明雙方已合意解除契約，價金已退還，原判決自應依此證據而為有利於上訴人之認定。又原判決本應依證據認定事實即可，竟就該聲明書法律關係有無民法得撤銷事由而為論述，作為駁斥上訴人主張之理由，顯有構成訴外裁判之違法云云。惟按撤銷訴訟之裁判基準時，原則上係以原處分作成時之事實狀態為準。所謂事實狀態，係指原處分作成時已經發生之事實，至於原處分作成後所發生之事實狀態變更，不影響原處分之適法性。又證據為證明事實之方法，並非

事實本身，固不受基準時點之限制，惟仍須足以證明「原處分作成時之事實狀態」，始有其證據價值。惟查，上訴人於原審所提出之陳澄子解約聲明書，陳澄子簽立日期為111年8月23日，核係原處分作成之後，相隔已1年半餘，則此項證據之證明力，僅足以證明原處分作成後，發生解約之事實狀態變更，無從證明原處分作成時「已發生解約」之事實狀態。原判決未予採納上開證據資料而為有利於上訴人之判斷，無悖於經驗法則、論理法則，核無判決不適用法規之違法。至陳澄子嗣後作成之解約聲明書，是否產生溯及性解除契約效力，核屬解除契約之法律上效力問題，與上述原處分作成時事實狀態之爭議判斷，並無關涉。又按所謂訴外裁判，係指法院之判決僅得於當事人聲明之範圍為限，不得反於其意思，就當事人未經聲明之事項為判決(最高行政法院106年度判字第717號判決參照)。查原判決業已論明：被上訴人就參加人陳澄子消費爭議，依內政部92年11月24日函、109年6月10日函之法律意見，認定系爭生前契約與喬依御璽卡為搭配販售之常態性結合販售商品，陳澄子就本件消費爭議繳付全部款項，均屬殯葬管理條例第51條第2項之費用，而以原處分命上訴人應將喬依御璽卡所收款項依本條規定交付信託，依該等事實與法令，應認原處分合法。進而於「事實及理由」欄載明「……六、從而，本件原告起訴……系爭處分與系爭訴願決定違法，請求撤銷，為無理由，應予駁回。」經核並未逸脫上訴人起訴聲明事項之範圍，並無訴外裁判之違法情形。至於原判決於理由欄內，論述陳澄子111年8月23日解約聲明是否有民法相關得撤銷事由，顯非無疑等語，暨內政部92年11月24日函及109年6月10日函釋意旨並無侵害信賴保護情形等語，核屬與本件爭點無涉之贅論，對本件判決結論不生影響。上訴人執此指摘原判決有適用法

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

規不當之違法云云，亦無可採。

（六）綜上所述，原判決並無上訴人所指違背法令之情形，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

五、結論：上訴為無理由。

【歷審判決字號】

臺灣臺南地方法院 110 年度簡字第 78 號判決。

高雄高等行政法院高等行政訴訟庭 112 年度簡上字第 13 號判決。

【判決字號】

臺灣臺南地方法院臺南簡易庭 112 年度南消小字第 10 號判決。

判決日期：112 年 11 月 2 日。

【摘要】

為達保護消費者之目的，若中央主管機關就特定行業公告其定型化契約應記載事項，無論該特定行業之企業經營者與消費者間，有無就該等應記載事項達意思表示合致或做成書面，於有利消費者之範圍內，均構成企業經營者與消費者間契約之內容。

修正後應記載及不得記載事項明定「終止契約時，其計算退費之基礎價格，應依簽訂契約時所約定之價格」。被告就將於短短 15 日後即生效之規定，於訂約時並未向原告告知（衡諸常情，原告於訂約時，若知悉 15 日後訂約，對自己較為有保障，當不致於立即簽訂系爭契約）。惟本件兩造所訂立之系爭契約於舊法規施行期內已發生，新法規施行後仍繼續存在，且終止系爭契約確實是發生於新法規施行後，無涉禁止法律溯及既往原則，應適用新法規即修正後應記載及不得記載事項。

【判決全文】

原 告 林茗嫻

被 告 橋業股份有限公司

上當事人間請求返還月費事件，業經本院於民國 112 年 10 月 3 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

被告應給付原告新臺幣 32,096 元，及自民國 112 年 6 月 15 日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

訴訟費用新臺幣 1,000 元由被告負擔。

本判決得假執行。但被告如以新臺幣 32,096 元為原告預供擔保，得免為假執行。

《事實及理由》

一、原告主張：

(一)原告於 110 年 12 月 16 日與被告簽訂「瑜伽課程會籍契約」，約定會籍自 110 年 12 月 16 日起至 114 年 2 月 28 日止共計 39 個月（含公司加贈 3 個月），首付 28,320 元，月繳 4,720 元（下稱系爭契約）。原告 111 年 7 月因膝蓋受傷開刀，向被告請假，請假期間自 111 年 7 月 21 日起至 111 年 10 月 18 日止，後因需復健等健康因素，於 111 年 10 月 7 日向被告公司明確表達解約之意，嗣後被告公司表明解約需依系爭契約之規定賠償高額違約金，然系爭契約違約金內容及其他內容違反民法第 247 條之 1 條及消費者保護法第 11、12、16 條，均以免除或減輕預定契約條款之當事人之責任、對消費者顯失公平及違反平等互惠原則，原告當即表明無法接受。後經數次電話協商，被告公司單方認定原告已使用 9.5 個月（即認定消費者始於 111 年 12 月 25 日提出解約，而非更早之 10 月 7 日），本人已身心俱疲不想再與之爭論，雙方合意以「健身中心定型化契約應記載及不得記載事項」作為解約金計算依據，惟被告公司堅持計算基準係以課程原價（11,780 元/月）計之，而非消費者簽約時之契約價（4,720 元/月），原告無法接受，亦曾向臺南市消費爭議調解委員會申訴並提出調解申請，惟調解並不成立。為此，爰依健身中心定型化契約應記載事項及不得記載事項之規定，提起本件訴訟。

(二)並聲明：

1. 被告應給付原告 32,096 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
2. 訴訟費用由被告負擔。

二、被告未於最後言詞辯論期日到場，惟據其先前答辯則稱：

(一)本件原告所使用之課程費用，已遠超其所給付之數額，故被

告並無返還月費之義務：

1. 依兩造間之契約第五條第一項即明文約定「雙方於合約期限屆滿前終止合約時，FLY HIGH YOGA 應就會員所購買會籍或課程費用總金額，按合約存續期間比例扣除相關優惠折扣並以課程原價或期間價值為扣除標準後退還會員已繳之費用作為退費金額」，已明定係採取以課程原價作為退費時使用金額之計算，而在信用卡授權書中的會籍敘述，也同時明示原告之會籍方案，其原價為大地瑜伽課程單月 4,880 元，空中瑜伽課程單月 6,900 元，同時也強調，如單月月費超過會員平均兩倍者，應按兩倍月費計算。是以，原告已使用金額之計算方式，每月應為 9,440 元（計算式： $4,720 \times 2 = 9,440$ ，元以下四捨五入，下同），原告已使用之課程費用金額則為 89,680 元（計算式： $9,440 \times 9.5 = 89,680$ ），已超過原告所繳納之金額。是以，被告尚能向原告請求補繳費用，並無任何返還會費予原告之義務。
2. 原告雖稱被告之定型化契約有顯失公平之情事，然依兩造簽約時所適用之健身中心定型化契約應記載事項及不得記載事項第三條第三項「單月會籍費用額度，不得逾該消費者所訂會員契約月平均價格二倍」、第七條第二項第一款「消費者依前項約定終止契約時，業者應就消費者已繳全部費用依下列方式之一退還其餘額：(一)扣除依簽約時單月使用費新臺幣元乘以實際經過月數（其有未滿十五日者，以半個月計，逾十五日者，以一個月計）之費用。」顯見被告所擬之契約，其約定完全符合行政機關所公布之定型化契約應記載事項及不得記載事項，並無任何顯失公平之情事。
3. 綜上，本件原告尚應給付被告 4,720 元（計算式： $89,680 - 84,960 = 4,720$ ）之課程費用，其要求被告退還月費，實屬無據。

(二)並聲明：

1. 原告之訴駁回。
2. 訴訟費用由原告負擔。
3. 如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造爭執事項：原告主張，被告應返還原告溢繳之月費 32,096 元，是否有理由？

四、得心證之理由

（一）按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；違反第 1 項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效。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。該定型化契約之效力，依前條規定定之；定型化契約中之定型化契約條款，全部或一部無效或不構成契約內容之一部者，除去該部分，契約亦可成立者，該契約之其他部分，仍為有效。但對當事人之一方顯失公平者，該契約全部無效，消費者保護法第 17 條第 1 項、第 4 項、第 5 項及第 16 條分別定有明文。揆諸上開規定與消費者保護法之規範意旨，為達保護消費者之目的，若中央主管機關就特定行業公告其定型化契約應記載事項，無論該特定行業之企業經營者與消費者間，有無就該等應記載事項達意思表示合致或做成書面，於有利消費者之範圍內，均構成企業經營者與消費者間契約之內容。而主管健身中心行業之行政院體育委員會（現已改制為教育部體育署）於 101 年 6 月 6 日以體委設字第 10100145763 號令修正公布之健身中心定型化契約應記載及不得記載事項（下稱修正前應記載及不得記載事項），其中應記載事項第 3 點第 3 項、第 7 點第 2 項第 1 款分別規定：「前項單月會籍費用額度，不得逾該消費者所訂會員契約月平均價格二倍；消費者依前項約定終止契約時，業者應就消

費者已繳全部費用依下列方式之一退還其餘額：（一）扣除依簽約時單月使用費新臺幣元乘以實際經過月數（其有未滿十五日者，以半個月計，逾十五日者，以一個月計）之費用。」上開規定雖未記載於系爭契約，惟依消費者保護法第17條第5項規定，仍構成系爭契約之內容。嗣後，上開修正前健身中心定型化契約應記載及不得記載事項經教育部於110年11月1日臺教授體部字第1100039418D令修正，自111年1月1日生效（下稱修正後應記載及不得記載事項），其中第5點第3項、第10點第2項第2款分別規定：「消費者繳交之第一項費用於終止契約時，其計算退費之基礎價格，應依『簽訂契約時所約定之價格』；因可歸責消費者之事由，致不能繼續履約者，業者應依下列規定計算費用，不再另行扣費：……2.月繳者，業者得向消費者收取月平均價格新臺幣○元乘以實際經過月數。如有不足，消費者應補足；如有餘額，業者應退還。（其有未滿十五日者，以半個月計，逾十五日者，以一個月計）」此外，按修正後之健身中心定型化契約應記載及不得記載事項修正對照表第五點之立法理由即闡明：「……四、第三項，實務上曾發生業者因招募會員，以不收入會費跟手續費來吸引消費者，惟消費者要求終止時，業者則要求消費者補足之前減收之入會費與行政手續費，此無疑係懲罰提前終止契約的消費者。爰於第三項新增業者應依簽訂契約時所約定之價格作為退費之基礎價格。至所約定之價格係指消費者於簽訂契約時所繳交之費用，月費如含有贈與之會籍，應以月平均價格計算。」足見110年11月1日修正之目的即在解決歷年來健身中心計算退費之基礎價格之消費爭議，明定「終止契約時，其計算退費之基礎價格，應依簽訂契約時所約定之價格」。

（二）原告主張兩造系爭契約係110年12月16日訂立，修正後應

記載及不得記載事項則係 110 年 11 月 1 日修正，自 111 年 1 月 1 日生效，原告不知道締約後僅 15 天就適用新法規，應適用新法規即計算退費之基礎價格，應依「簽訂契約時所約定之價格」，對消費者較公平。被告則以其所擬之契約，完全符合行政機關所公布之定型化契約應記載事項及不得記載事項，因此，依約以「課程原價」作為退費之基礎價格，並無任何顯失公平之情事等語置辯。經查：

1. 按「法律不溯及既往」原則，係指就有關實體權利義務效力的規定，除立法明文規定溯及既往外，自法律生效時起所生事項，始有其適用，至生效前所生事項，原則上不得溯及既往適用該法律，且此原則於法規性命令，亦有其適用。又憲法法庭 111 年憲判字第 18 號判決明確闡釋：「法治國原則為憲法之基本原則，首重人民權利之維護、法秩序之安定及信賴保護原則之遵守。新訂之法規，原則上不得適用於該法規生效前業已終結之構成要件事實或法律關係，是謂禁止法律溯及既往原則。惟如將新法規適用於舊法規施行時期內已發生，且於新法規施行後仍繼續存在之構成要件事實或法律關係，此種情形則非新法規之溯及適用，無涉法律不溯及既往原則（司法院釋字第 620 號、第 717 號及第 783 號解釋參照）。再又所謂禁止法律溯及既往原則，乃係指新訂之法規，原則上不得適用於該法規生效前業已終結之事實或法律關係。惟新法規所規範之法律關係，跨越新、舊法規施行時期，而構成要件事實於新法規生效施行後始完全實現者，除法規別有規定外，應適用新法規，此乃所謂「不真正溯及既往」。是種情形，係將新法規適用於舊法規施行時期內已發生，且於新法規施行後繼續存在之事實或法律關係，並非新法規之溯及適用。縱有減損規範對象既存之有利法律地位或可得預期之利益，無涉禁止法律溯及既往原則，除別有規定或特別情事，原則上應適用新法規（最高法院 110 年度

台上字第 1172 號判決意旨參照)。

2. 本件「修正後應記載及不得記載事項」係於 110 年 11 月 1 日修正，教育部業已公告周知，雖自 111 年 1 月 1 日方始生效，然被告就將於短短 15 日後即生效之規定，於 110 年 12 月 16 日訂約時並未向原告告知（衡諸常情，原告於訂約時，若知悉 15 日後訂約，對自己較為有保障，當不致於立即簽訂系爭契約），致使原告未能依修正後之應記載及不得記載事項獲得保障。惟修正後應記載及不得記載事項所規範之法律關係，跨越新、舊法規施行時期，而兩造終止契約則於新法規生效施行後始完全實現，揆諸上開實務見解及說明，本件兩造所訂立之系爭契約於舊法規施行期內已發生，新法規施行後仍繼續存在，且終止系爭契約確係發生於新法規施行後，自無涉禁止法律溯及既往原則，應適用新法規即修正後應記載及不得記載事項。因此，系爭契約就原告之會籍敘述雖記載「定期定額月繳型全館無限會籍（36 個月繳型會籍，『原價』單月月費為大地 4,880 元/空中為 6,900 元）」等語。然系爭契約之約定，應適用新法規即修正後應記載及不得記載事項，已如前述，則計算退費之基礎價格，自應依「簽訂契約時所約定之價格」，亦即依系爭契約之付款明細所載，首期付款 28,320 元，月付金額 $4,720 \times 30 = 141,600$ ，合計 169,920 元；原告會籍為 36 個月，則簽訂契約時約定月平均價格為 4,720 元（計算式： $169,920 \div 36 = 4,720$ ）。
3. 至於被告雖提出附件二即教育部體育署網路公告之「健身中心定型化契約應記載及不得記載事項修正 Q&A」作為其約定完全符合行政機關所公布之定型化契約應記載事項及不得記載事項之佐證；依上開 Q&A36 所載：「Q36：若消費者在 110 年 12 月 31 日前簽訂的合約，應適用新規範還是舊規範呢？A36：本次修訂之「健身中心定型化契約應記載及不得記載事項」自

111 年 1 月 1 日起施行適用，若是消費者於 110 年 12 月 31 日前與業者所簽訂之合約，則適用於舊規範。」等詞。惟按法官依據法律獨立審判，憲法第八十條載有明文。各機關依其職掌就有關法規為釋示之行政命令，法官於審判案件時，固可予以引用，但仍得依據法律，表示適當之不同見解，並不受其拘束，本院釋字第一三七號解釋即係本此意旨；司法行政機關所發司法行政上之命令，如涉及審判上之法律見解，僅供法官參考，法官於審判案件時，亦不受其拘束。惟如經法官於裁判上引用者，當事人即得依司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定聲請解釋（司法院釋字第 216 號解釋文參照）。經查，法官依據法律獨立審判，行政機關依其職掌就有關法規為釋示之行政命令，法官於審判案件時，本得依據法律，表示適當之不同見解，並不受其拘束。上述教育部體育署網路公告之 Q&A 固然闡述了「法律不溯及既往」通案之適用原則即消費者於 110 年 12 月 31 日前與業者所簽訂之合約，應適用於舊規範；惟就「不真正溯及既往」之情形，則並未論及，自應於個案審判中，依具體狀況補充闡明上開 Q&A 未盡之處。本件兩造所訂立之系爭契約於舊法規施行期內已發生，新法規施行後仍繼續存在，且終止系爭契約確實是發生於新法規施行後，無涉禁止法律溯及既往原則，應適用新法規即修正後應記載及不得記載事項，併此敘明。

- (三)兩造於 111 年 12 月 25 日合意終止系爭契約，原告已使用瑜伽課程之月數為 9.5 月，並已繳納首付 28,320 元，自 111 年 1 月 16 日起至 111 年 12 月 16 日止，經信用卡扣款 12 次，共計 56,640 元，以上原告共已支付 84,960 元等情，為兩造所不爭執；又簽訂契約時約定月平均價格應為 4,720 元，業如前述，是原告使用 9.5 個月之費用應為 44,840 元（計算式：4,720×9.5=44,840）。是被告應返還原告 40,120 元（計算

式：84,960-44,840=40,120）。原告僅請求 32,096 元，自無不許之理。至於原告上開請求金額之差額，係原告依【合約第五條（終止合約之退費計算基準）確認書第 2 點】自行扣除 20%之違約金 8,024 元（計算式：40,120×20%=8,024），而被告於本院審理時，即表明「違約金部分有違定型化契約部分不做主張，被告就違約金部分，本件不跟原告請求」，惟原告就此未擴張聲明，故本院僅在此範圍內為判決，附此敘明。

- (四)末按，給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；民法第 229 條第 1、2 項分別定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率；而應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五；亦為同法第 233 條第 1 項及第 203 條所明定。查本件原告請求被告應給付之前開金額，並未定有給付之期限，則原告請求自起訴狀繕本送達之翌日即 112 年 6 月 15 日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，自無不合。

五、綜上所述，原告主張兩造合意終止系爭契約後，被告應返還溢繳之月費，請求被告應給付 32,096 元，及自 112 年 6 月 15 日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，為有理由，應予准許。

六、本件係依小額訴訟程序為被告敗訴之判決，爰依民事訴訟法第 436 條之 20 規定，職權宣告假執行，並依同法第 436 條之 23 準用第 436 條第 2 項，適用同法第 392 條第 2 項規定，依職權宣告被告如預供

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

擔保，得免為假執行。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 78 條。另依同法第 436 條之 19 第 1 項規定，確定訴訟費用額如主文第 2 項所示。

【歷審判決字號】

臺灣臺南地方法院臺南簡易庭 112 年度南消小字第 10 號判決。

臺灣臺南地方法院 113 年度消小上字第 1 號判決。

【判決字號】

臺灣臺北地方法院 111 年度重訴字第 709 號判決。

判決日期：112 年 11 月 28 日。

【摘要】

合建契約之性質，應依各契約約定，如建商自始即以為自己完成建築後，以部分興建完成之房屋與地主交換部分土地，則為互易契約，建商為全部建物之原始取得人；如建商就地主分配之房屋自始係以為地主所有之意思而代為建築，以完成地主應分配房屋之建築工作為目的，其完成該建築工作所得報酬作為向地主購買建商應分配房屋基地之價金，此類合建契約性質上屬承攬與買賣之混合契約，地主分配之建物，以地主為原始取得人，建商應分配之建物則歸建商原始取得。

合建契約既屬兼有承攬及互易性質之契約，與消保法所規範之「消費目的」及「消費關係」顯然不同，自無消保法之適用。

【判決全文】

原 告 遠雄建設事業股份有限公司
被 告 陳智文
陳智裕
陳儀玲
陳怡靜
陳代祐
陳昫璇
陳代樾

上列當事人間請求給付營業稅等事件，本院於民國 112 年 11 月 7 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

被告應分別給付原告如附表一「准許金額」欄所示金額，及其中如附表一

「計息本金」欄之金額自該表「利息起算日」欄之日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告依附表一「被告負擔訴訟費用比例」欄負擔。

本判決第一項於原告以附表一「原告假執行供擔保金額」欄所示金額分別為被告供擔保後，得假執行。但被告如分別以附表一「准許金額」欄所示金額為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

《事實及理由》

一、原告主張：

（一）代繳之營業稅利息部分：原告與被告於 104 年 11 月 24 日簽訂系爭合建契約，被告提供坐落臺南市○區○○段 000○00000 地號土地（面積合計 3,793.88 平方公尺，約 1,147.65 坪，下稱系爭土地），原告負責辦理規劃設計、執照變更及營造發包管理等事宜（下稱系爭工程）。系爭工程已完工交屋，依系爭合建契約第 11 條第 6 項約定，營業稅應由被告負擔，依原告開立房地互易之發票計算，被告應繳之營業稅分別為：1. 陳智文：738 萬 7,828 元。2. 陳智裕：743 萬 7,522 元。3. 陳儀玲：252 萬 3,707 元。4. 陳怡靜 254 萬 5,151 元。5. 陳代祐：265 萬 1,804 元。6. 陳昫璇：397 萬 7,322 元。7. 陳代樾：405 萬 0,838 元等，已由原告代為繳付稅捐機關，原告得依民法第 172 條、第 176 條第 1 項、第 179 條規定，請求被告償還。又被告已於 112 年 3 月 21 日當庭向原告清償 3,057 萬 4,172 元（營業稅本金），惟法定利息仍未清償，原告自得向被告請求自清償日翌日即 112 年 3 月 22 日起算之利息。

（二）第二期履約保證金部分：

1. 系爭工程於 104 年 5 月 21 日領得臺南市政府工務局(104)南工

造字第 01736 號建造執照（下稱 1736 號建造執照），次於 104 年 12 月 22 日取得臺南市政府工務局(104)南工造字第 00000-0 號第 1 次變更設計之建造執照（下稱 1736-1 號建造執照），再於 105 年 10 月 18 日取得臺南市政府工務局(104)南工造字第 00000-00 號第 2 次變更設計之建造執照（下稱 1736-2 號建造執照），依系爭合建契約第 10 條第 1 項約定，原告應於建造執照設計變更完成核發後（即 105 年 10 月 18 日）起 42 個月內完工。而系爭工程於 109 年 1 月 31 日（39 個月又 13 天）取得臺南市政府工務局(109)南工使字第 00310 號使用執照（下稱 310 號使用執照），原告已遵期完工，依系爭合建契約第 5 條第 2 項、附件一土地清冊暨付款明細表，被告應返還第二期履約保證金 3,500 萬。原告先後於 110 年 5 月 17 日、同年 7 月 14 日、同年 8 月 23 日通知被告辦理結算，被告均置之不理。又被告於 112 年 3 月 21 日當庭返還 1,800 萬元，惟就 1,800 萬元之利息及餘款 1,700 萬本息仍未清償。

2. 系爭合建契約乃原告在被告所有系爭土地上合作興建房屋之互易法律行為，系爭契約僅限於兩造使用，非定型化契約，且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（下稱預售屋買賣契約應記載事項）僅適用於預售屋買賣，本件互易法律關係不適用。系爭合建契約約定以領到使用執照為完工日之依據，符合建築界常規，並無不當，系爭工程既已完工，被告即應依約將履約保證金返還原告。被告依分屋協議分得之房屋，部分委請第三人遠雄房地產發展股份有限公司（下稱遠雄房發公司）代為銷售，並已由被告與承購戶簽訂買賣契約，原告經被告指示，於系爭工程完工後，應各別承購戶需求，陸續裝修、調整後直接交付予承購戶，原告配合辦理對於承購戶辦理不動產產權登記及實際交屋等事宜無遲延。
3. 觀諸系爭合建契約第 5 條第 2 項第 2 款約定，所謂完工交屋應

指完工後之整棟建物處於可交屋之狀態，而與特定區分所有建物之交付被告、承購戶無關。承上所述，原告已遵期完工，至於原告將特定區分所有建物交付予被告、承購戶，為新生的法律關係，縱有遲延，原告僅負遲延交屋之遲延利息責任，概與系爭合建契約無關，不適用系爭合建契約第 20 條第 1 項約定。參酌原證 7 控管表，就地主戶部分，被告於 109 年 5、6 月間即前來驗屋，並於 109 年 7 月 31 日由系爭工程工地主任將地主戶之所有建物鑰匙交予被告，原告並無遲延交屋。另參酌原證 7、被證 5「銀貸撥收日」、「交屋日期」欄位，顯示承購戶之銀行貸款、現金餘款撥入被告指定之戶頭後，原告配合被告委託之代書進行交屋手續，由上開兩欄位記載之日期比對，可知就承購戶部分，原告亦無遲延交屋。退步言，縱認原告交付特定區分所有建物有所遲延，僅須依預售屋買賣契約書（下稱預售屋契約）第 15 條第 3 項第 3 款約定計付遲延利息。則被告在未證明其所受實際損害金額之狀況下，拒絕返還保證金，實無理由。

4. 合建契約為互易之法律關係，乃地主將土地和建商所建之房屋交換，所以被告與原告所訂分屋協議書所分得之特定房屋自始取得房屋所有權，原告建築完成之特定房屋只是代被告管理（整理、改裝、修繕等必要行為），並無為己占有及所有權移轉問題，被告隨時可以請求交付，並無給付遲延之問題。此外，原告就地主售出之承購戶係配合地主保障其價金債權，而配合其委請之代書辦理交付給買受人，故並無給付遲延之問題。依被證 5 所載，部分地主戶於 109 年 5 月 1 日即開始辦理登記，顯見系爭工程完工後，被告所受分配之房屋土地之所有權完全在被告得以管領之狀態，被告隨時可以前來向原告請求受領特定房屋，故原告無遲延交屋。

(三)原告應返還之工程客變款、第 6 期找補款部分：原告前於 110

年5月17日、同年7月14日、同年8月23日要求被告依交屋結算表進行結算後，原告得將客變款、登記費、管理基金、找補款同時交付予被告，惟被告拒絕結算。被告先行違約，原告迫於無奈於110年12月10日仍將上揭款項付清。被告違約，卻要求原告負違約責任，據此主張沒收履約保證金，顯然失當。為此，爰依民法第172條、第176條第1項、第179條規定、系爭合建契約第5條第2項第2款約定，提起本件訴訟。並聲明：1. 被告應給付原告如附表一「請求金額」欄所示之金額，及如「請求計息本金」欄數額自「請求利息起算日」之日起至清償日止，按年息5%計算之利息。2. 願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告抗辯：

(一)原告遲延交屋：

1. 系爭合建契約第10條第1項、第3項，雖約定完工日為取得使用執照日(因取得使用執照與否對被告並無實益，被告僅關心何時交屋並使用，故將取得使用執照日定義為完工日，乃係減少原告之履約責任)，然關於交屋期限，原告卻又刻意未約定一明確期限，以取巧之方式約定為，原告於取得使用執照及房地產權辦理完成及接通水電後一個月內需以書面通知被告辦理交屋手續，意即原告倘於領取使用執照後，遲遲不將「房地產權辦理完成」或「接通水電」，則原告即可將交屋之期限無限推延，且永無遲延交屋之責任。原告雖於109年1月31日取得使用執照，卻拖延至109年9月19日方完成交屋手續，嚴重損害被告權益。原告利用系爭合建契約漏未規範之漏洞脫免建商義務，更違反預售屋買賣契約應記載事項第15條規定領得使用執照6個月內(本件為109年7月31日)交屋之強制規定，依消費者保護法(下稱消保法)第17條規定，該條款應為無效。

2. 系爭合建契約書係由原告單方所擬訂，且衡諸現實上原告明顯之優勢經濟地位，被告也無與原告進行條款磋商之實力。再者，系爭合建契約仍有部分房屋（地主戶）是須交付予被告，被告亦為消費者，系爭合建契約應仍有消保法第 17 條及預售屋買賣契約應記載事項第 15 條之適用。縱認系爭合建契約非定型化契約，然差別僅在於預售屋買賣定型化契約以交付金錢為對價，系爭合建契約則係以提供土地作為對價，其本質實與買賣無異。況不論係合建或買賣，原告既為建商，即負有交付房屋之義務，然如上所述，系爭合建契約無客觀交屋日期，對於完成交屋之標準為何，當然即可參考我國法秩序已有之規範，而預售屋買賣契約應記載事項第 15 條，以領得使用執照後 6 個月內交屋為標準，此期限是法律對建商應於何時交屋之最大寬容期限，於本件爭議實可為參考，進而認定系爭合建契約第 10 條第 3 項約定應為無效。從而原告應於 109 年 7 月 31 日前完成交屋，然參酌被證 3 至 6 交屋日期表，原告確有遲延交屋之違約情事。
 3. 基於債之相對性，原告所負之交屋義務應依系爭合建契約約定，與被告與承購戶間預售屋買賣無關。遑論，本件地主戶以外之房屋係委託原告代售，故當原告交付特定房屋予承購戶時，即等同原告履行對被告之交屋義務，而由原告所提出之預售屋契約第 15 條第 1 項、第 2 項約定，載明交屋期限為取得使照後 6 個月，剛好可以補充系爭合建契約中交屋期限不特定之疑慮，益證不論係對地主戶或承購戶，交屋期限都是 109 年 7 月 31 日。至於承購戶有無繳清不動產買賣價金，與交屋期限之計算，本屬二事，有無繳清價金，充其量僅為有無日後同時履行抗辯之問題，並不影響交屋期限之起算。
- (二)原告遲延返還工程客變款、第六期找補款：原告本應於 109 年 5 月 26 日起辦理第一批交屋時及同時處理代收及代支付，

將工程客變款 447 萬 9,208 元返還予被告，及依系爭合建契約增補協議書，原告亦應於 108 年 11 月 5 日前給付被告第六期找補款 167 萬 7,000 元，被告於 110 年 7 月 20 日發函催告原告盡速履行，然原告直至 110 年 12 月 10 日方將上開二筆款項給付完畢。

(三)綜上，原告有上開遲延交屋及遲延返還被告工程客變款、第六期找補款等違約情形，故被告自得依系爭合建契約第 20 條約定沒收履約保證金 3,500 萬元。履約保證金之作用，係於原告違約時被告得以全部沒收作為填補被告所受損害之功能，性質上為損害賠償總額預定。被告因系爭工程已負擔本應由原告支出之 3,000 多萬元營業稅外，更要多給付 2,500 萬元左右之所得稅，被告對此不平等合約內容雖深感不滿仍依約履行。而原告既為系爭合建契約之擬定者，履約保證金數額理應為其衡量履約意願、經濟能力、違約後所受損害之程度後始訂立，原告既已簽字同意系爭合建契約，豈能事後違約，再主張應依與被告不相關之預售屋契約計算遲延利息，並要求被告舉證損害。退步言，縱認 3,500 萬元履約保證金有過高之虞，考量原告相較被告為經濟優勢地位者、被告於系爭合建契約分得 3 分之 1 地主戶部分因原告遲延交屋所受損害、以及被告先前提出之和解方案，被告亦得沒收 1,700 萬元。

(四)原告起訴後，被告皆有給付營業稅之意願，僅因訴訟過程中，原告以各種理由拖延調解程序，以致被告無法與原告確定營業稅之細節，於審理程序開始後，被告便立即支付營業稅全額，豈料半年後，原告竟仍向被告請求營業稅之遲延利息，實有違訴訟常理。另原告請求「營業稅未受領利息」以及「第二期保證金受領 1,800 萬元分派未受領利息」，顯係對營業稅以及第二期保證金之利息，再行請求遲延利息，違反

民法第 207 條第 1 項、第 233 條第 2 項規定。

- (五)被告原先秉持兩造仍有和解可能，僅主張沒收 1,700 萬元保證金，現原告既有違約情事，被告便主張應依約沒收第二期履約保證金全額 3,500 萬元。被告原先交付之 1,800 萬元支票，原告受領已無法律上原因，雖系爭支票已兌現完畢，被告仍得依民法第 179 條、第 181 條請求原告給付上開 1,800 萬元，及自民事答辯(四)狀繕本送達原告翌日起至清償日止，按年息 5%之利息，被告並以上開債權對原告本件請求主張抵銷等語。並聲明：1. 原告之訴駁回。2. 如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、法院之判斷

- (一)原告依民法第 172 條、第 176 條第 1 項、第 179 條規定，請求被告返還原告代為繳納之營業稅遲延利息，有無理由？

1. 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之物之義務，民法第 398 條、第 399 條、第 367 條定有明文。又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。又合建契約之性質，應依各契約約定，如建商自始即以為自

己完成建築後，以部分興建完成之房屋與地主交換部分土地，則為互易契約，建商為全部建物之原始取得人；如建商就地主分配之房屋自始係以為地主所有之意思而代為建築，以完成地主應分配房屋之建築工作為目的，其完成該建築工作所得報酬作為向地主購買建商應分配房屋基地之價金，此類合建契約性質上屬承攬與買賣之混合契約，地主分配之建物，以地主為原始取得人，建商應分配之建物則歸建商原始取得（最高法院 94 年度台上字第 1078 號判決意旨參照）。復按未受委任，並無義務，而為他人管理事務者，其管理應依本人明示或可得推知之意思，以有利於本人之方法為之。管理事務，利於本人，並不違反本人明示或可得推知之意思者，管理人為本人支出必要或有益之費用，或負擔債務，或受損害時，得請求本人償還其費用及自支出時起之利息，或清償其所負擔之債務，或賠償其損害。第 174 條第 2 項規定之情形，管理人管理事務，雖違反本人之意思，仍有前項之請求權。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，為民法第 172 條、第 176 條、第 179 條所明定。另給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息，為民法第 229 條第 2 項、第 233 條第 1 項前段所明定。

2. 查，系爭合建契約第 11 條第 6 項約定：「甲（按指被告，下同）乙（按指原告，下同）雙方互換之房地，雙方同意於本契約取得建物使用執照三日內，按當時稅法規定之計算價值，作為房地互換價格之計算標準，甲方應依規定開立收據，交付乙方，俾憑入帳，乙方亦應開立憑證交付甲方，營業稅由甲方繳

付。」等語（南院卷第 37 頁）。又原告開立房地互易發票，記載買受人分別為被告，發票金額如下：(1)陳智文：1 億 5,514 萬 4,386 元。(2)陳智裕：1 億 5,618 萬 7,958 元。(3)陳儀玲：5,299 萬 7,842 元。(4)陳怡靜：5,344 萬 8,162 元。(5)陳代祐：5,568 萬 7,892 元。(6)陳昀璇：8,352 萬 3,769 元。(7)陳代樾：8,506 萬 7,594 元等情，已為兩造所不爭執。本件系爭合建契約約定由被告提供系爭土地，由原告委託建築師設計申請興建房屋，並依系爭合建契約第 4 條約定分配房屋，依上開說明，其性質上即屬互易，應依營業稅法繳納營業稅。而系爭合建契約既已約定營業稅由被告繳納，而此部分業已經原告代墊，亦為被告所不爭執，被告並已於 112 年 3 月 21 日向原告交付 3,057 萬 4,172 元支票以清償原告前所代墊之營業稅，且經原告提示兌現等情，復為兩造所不爭執（見前開四、兩造不爭執事項(六)所載），被告即應全數給付原告所代墊之營業稅。

3. 至被告雖抗辯其於原告起訴後均有給付營業稅意願，因原告以各種理由拖延調解程序，致被告無法與原告確定營業稅之細節，被告於審理開始後即支付營業稅全額，原告竟仍向被告請求營業稅之遲延利息，有違訴訟常理云云。查，本件原告於 109 年 2 月 29 日即已開立發票後於同年 0 月間寄送被告，其數額即如前開四、兩造不爭執事項(二)，且系爭合建契約已明定營業稅由被告繳付。嗣原告於 110 年 5 月及 7 月間發函予被告通知辦理分屋結算，並檢附合約依據、相關收據明細及計算方式等，則就此部分款項自得由其先予給付；再者，被告就此部分亦當庭提出支票交付予原告訴訟代理人收受，並於收受應兌現支票，嗣亦撤回就代墊營業稅本金部分之請求。另依系爭合建契約約定本應由被告繳付營業稅，原告為之代墊後對被告即取得無因管理及不當得利債權，該等債權係屬無確定期限之債權，因被告未依原告請求給付，原告提起本件訴訟，該起訴狀繕本

於111年5月24日送達陳智文、陳昫璇、陳代樾、同年月25日送達陳智裕、同年6月6日送達陳儀玲、陳怡靜、陳代祐，有送達證書在卷可憑，被告對原告所負上開債務，即陷於給付遲延，是依前開民法第229條第2項、第233條第1項前段規定，原告對被告上開債權，即得併請求法定遲延利息，被告上開抗辯，自屬無據。

4. 綜上，本件被告應返還原告代墊之營業稅已如前述，被告雖於112年3月21日交付上開營業稅之支票予原告，然尚有自起訴狀繕本送達翌日起算至112年3月21日止之遲延利息未給付，原告請求該部分法定遲延利息，自屬有據。惟本件起訴狀繕本係於111年5月24日送達陳智文、陳昫璇、陳代樾、同年月25日送達陳智裕、同年6月6日送達陳儀玲、陳怡靜、陳代祐，已如前述，該部分遲延利息起算應自送達翌日即分別自111年5月25日、111年5月26日、111年6月7日起算，原告就法定遲延利息均自111年5月26日起算，尚有違誤。又本件被告應給付有關遲延給付代墊營業稅部分之遲延利息，均如附表二所示「本院准許原告請求營業稅之利息數額」欄，逾該請求金額部分尚屬無據，應予駁回。另按利息不得滾入原本再生利息。但當事人以書面約定，利息遲付逾一年後，經催告而不償還時，債權人得將遲付之利息滾入原本者，依其約定。前項規定，如商業上另有習慣者，不適用之，民法第207條定有明文。本件原告此部分請求款項係屬利息，依上開規定，此部分請求即不得再加計法定遲延利息，原告既不能證明與被告有書面約定得請求複利，且於被告遲付逾一年後，經催告而不償還，及有何商業上之習慣得請求複利之情形，則原告此部分請求再加計自112年3月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息，即屬無據，應予駁回。

(二)原告依系爭合建契約第5條第2項第2款及第10條第1項約

定，請求被告返還第二期保證金，有無理由？

1. 系爭合建契約第 5 條返還要件是否符合？

(1) 系爭合建契約第 5 條約定：「履約保證金：一、本合建基地由甲方全權交與乙方建築，但乙方應付甲方合建保證金新台幣（以下同）伍仟萬元整，……。二、上開乙方付給甲方之保證金，甲方應按照下列所述分次返還乙方。（一）……（二）第二次於完工交屋時，甲方應返還保證金參仟伍佰萬元整。」。是依約原告得請求返還第二期保證金係以被告所分配之房屋完工交屋時為其條件。又系爭合建契約第 20 條第 1 項約定：「違約罰則：一、乙方如中途無故連續停工三個月以上，經甲方通知乙方後仍未於十五天內恢復施工，則以違約論，不得累計超過一次，甲方得收回自建或另覓他人續建，並沒收乙方已付保證金及已興建部分作為賠償。但乙方有左列情形之一者，乙方不負違約責任。……。三、除本契約另有約定外，雙方如未能履行本契約任何條款或附件時（附件為本契約之一部分）視為違約，違約者願依本契約違約罰則約定辦理，雙方均無異議。」

(2) 查，本件原告主張已就系爭合建契約應分配予被告之房屋部分，業已於 109 年 7 月 31 日由系爭工程工地主任將地主戶之所有建物鑰匙交予被告，原告並無遲延交屋等語，雖為被告否認上開日期辦理交屋，然參酌被告辯稱：原告係至 109 年 9 月 19 日方完成交屋手續等語，足認有關係爭合建契約依約應分配予被告部分，於原告提起本件訴訟前，即已完成交屋事宜，而依系爭合建契約第 5 條第 2 項第 2 款之約定，原告得請求返還第二期保證金之條件，係以交屋為前提，則本件原告既已交屋，即符合系爭合建契約第 5 條約定得請求返還保證金之要件。

2. 被告抗辯系爭合建契約第 10 條第 1 項約定違反消保法第 17 條

、預售屋買賣契約應記載事項第 15 條規定，原告未於領得使用執照 6 個月內完成交屋，有延遲交屋之違約情形，被告得主張沒收履約保證金，有無理由？

(1)被告辯稱系爭合建契約第 10 條第 1、3 項，雖約定完工日為取得使用執照日，然關於交屋期限未約定一明確期限，原告倘於領取使用執照後，遲不將「房地產權辦理完成」或「接通水電」，則原告即可將交屋之期限無限推延，且永無遲延交屋之責任。原告於 109 年 1 月 31 日取得使用執照，卻拖延至 109 年 9 月 19 日方完成交屋手續，嚴重損害被告權益，其利用系爭合建契約漏未規範之漏洞脫免建商義務，更違反預售屋買賣契約應記載事項第 15 條規定領得使用執照 6 個月內（本件為 109 年 7 月 31 日）交屋之強制規定，依消保法第 17 條規定，該條款應為無效云云。按「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。…違反第一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」、「十五、通知交屋期限(一)賣方應於領得使用執照六個月內，通知買方進行交屋。於交屋時雙方應履行下列各目義務：4. 賣方如未於領得使用執照六個月內通知買方進行交屋，每逾一日應按已繳房地價款依萬分之五單利計算遲延利息予買方。」消保法第 17 條、預售屋買賣契約應記載事項第 15 條固有明文。惟按「消費者：指以消費為目的而為交易，使用商品或接受服務者」，又「消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係」，為消保法第 2 條第 1、3 款所明定。合建契約之性質，應依各契約約定，如建商自始即以為自己完成建築後，以部分興建完成之房屋與地主交

換部分土地，則為互易契約，建商為全部建物之原始取得人；如建商就地主分配之房屋自始係以為地主所有之意思而代為建築，以完成地主應分配房屋之建築工作為目的，其完成該建築工作所得報酬作為向地主購買建商應分配房屋基地之價金，此類合建契約性質上屬承攬與買賣之混合契約，地主分配之建物，以地主為原始取得人，建商應分配之建物則歸建商原始取得（最高法院 94 年度台上字第 1078 號判決意旨參照）。是本件系爭合建契約既屬兼有承攬及互易性質之契約，與消保法所規範之「消費目的」及「消費關係」顯然不同，自無消保法之適用，上開預售屋買賣契約應記載事項第 15 條之約款，並未經兩造訂入系爭合建契約中，本件亦非屬預售屋買賣，自不得作為本件交屋期限之依據。

- (2)系爭合建契約第 10 條第 1、3 項約定：「建築完工期限：一、甲方（即被告，下同）已於 104 年 11 月 11 日申報開工展延至 105 年 2 月 20 日（詳附件），乙方（即原告，下同）應配合上述展延期限內申報開工，並於建造執照設計變更完成核發後起 42 個月內完工，但因合併開發之建築面積擴大時，經雙方協商後得予以增加建築工作天。雙方同意以領到使用執照日為完工日之依據。……三、乙方於取得使用執照及房地產權辦理完成及接通水電後一個月內需以書面通知甲方辦理交屋手續，屆時甲方於乙方通知後一個月內未能配合辦理時，則視同已交屋完成（交屋程序標準與乙方賣予客戶之交屋程序標準相同）。」系爭合建工程於 104 年 5 月 21 日領得建造執照，於 104 年 12 月 22 日取得第 1 次變更設計之建造執照，於 105 年 10 月 18 日取得第 2 次變更設計之建造執照，變更建物高度、簷高、建蔽率、建築面積、總樓地板面積、停車空間總輛數、工程造價

等事項；於 109 年 1 月 31 日取得使用執照，距 105 年 10 月 18 日取得第 2 次變更設計之建造執照 39 個月又 13 天等情，為兩造所不爭執（見前開四、兩造不爭執事項(三)、(五)所載），是原告就系爭合建工程並未逾系爭合建契約第 10 條第 1 項有關於建造執照設計變更完成核發後起 42 個月內完工之期限。

- (3) 另有關交屋部分，原告主張被告就兩造之分屋協議後，預定可取得之房屋，委請遠雄房發公司代為銷售，並由被告（即預售房地契約之出賣人）與承購戶（即預售房地契約之買受人）簽訂買賣契約。故原告興建之建物完成後取得使用執照，接通水電，不需將特定毛胚屋交付予被告，而係經被告指示，應各別承購戶之各別需求，陸續裝修、調整各別買受之建物之屋況而交付予承購戶。本合建案分屋後，經遠雄房發公司銷售，原告配合辦理「對於承購戶辦理不動產權登記及實際交屋」等事宜，並未發生特定房屋之承購戶向被告請求遲延給付之損害賠償，被告係於 109 年 5、6 月間前來驗屋，並於 109 年 7 月 31 日由工地主任將地主戶之所有建物鑰匙交予被告，故原告交付特定建物予被告所指定之承購戶，實無遲延可言等語。經查，系爭合建契約第 10 條第 3 項約定：「乙方於取得使用執照及房地產權辦理完成及接通水電後一個月內需以書面通知甲方辦理交屋手續，屆時甲方於乙方通知後一個月內未能配合辦理時，則視同已交屋完成（交屋程序標準與乙方賣予客戶之交屋程序標準相同）」等語。又原告依系爭合建契約應分配予被告之房地部分，係於 109 年 8 月 27 日完成登記權狀，有被告提出之建物所有權狀影本可查，原告對此亦不爭執，應堪信為實在。至有關接通水電部分，既未經兩造就此提出說明，依上開約定，原告應於 109 年 8 月 27 日辦理房

地產權完成後一個月內即109年9月27日前以書面通知被告辦理交屋事宜，被告並應於原告通知後一個月內配合辦理。縱原告並非於109年7月31日交付房屋，然被告既自承原告係於109年9月19日完成交屋手續，則依上開約定，仍在系爭合建契約第10條第3項約定之期限內完成，被告抗辯原告有遲延交屋情形，依系爭契約第20條第3項約定，其得沒收原告已付之保證金，即無足取。此外，被告並無得沒收原告所付保證金之其他正當事由，則原告請求被告返還第二期保證金，自屬正當。

- (4)被告復抗辯原告本應於109年5月26日起辦理第一批交屋時及同時處理代收及代支付，將工程客變款447萬9,208元返還被告。另原告依系爭合建契約增補協議書應於108年11月5日前給付被告第六期找補款167萬7,000元，經被告於110年7月20日發函催告，原告至110年12月10日方將上開二筆款項給付完畢等語，提出收據及支票影本為證，原告固不否認有支付上開款項，然否認有何違約情事。查，本件被告所辯原告依系爭合建契約增補協議書有於108年11月5日前給付第六期找補款167萬7,000元而未給付之違約情事，既為原告否認，且上開款項業經原告於110年12月10日支付予被告，而被告就原告有上開違約事實部分則未提出證據證明，則其上開抗辯，自屬無據。
- (5)又本件被告已於112年3月21日當庭就第二期保證金部分先行支付1,800萬元予原告，由原告訴訟代理人收受，有上開日期之言詞辯論筆錄及支票影本可稽。上開款項尚不足以清償被告所積欠原告之第二期保證金全部款項，依被告清償數額與積欠之第二期保證金比例計算扣除後，被告各積欠數額如附表三「尚欠第二期保證金數額」欄所示。

另被告雖於112年3月21日交付1,800萬元之支票予原告以支付部分第二期保證金，然尚有自起訴狀繕本送達翌日起算至112年3月21日止之遲延利息未給付，原告請求該部分法定遲延利息，自屬有據。惟本件起訴狀繕本送達日期如前開事實及理由欄五、(一)、4.所示，該部分遲延利息起算應自送達翌日即分別自111年5月25日、111年5月26日、111年6月7日起算，原告就法定遲延利息均自111年5月26日起算，尚有違誤。再本件被告應給付有關遲延給付第二期保證金部分之遲延利息，均如附表三「本院准許原告請求保證金之利息數額」欄所示，逾該請求金額部分尚屬無據，應予駁回。另原告此部分請求再加計自112年3月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息，應屬無據，理由同上開事實及理由欄五、(一)、4.所示，自應予駁回。

(6)被告辯稱：本件原告既有違約情事，被告主張應依約沒收第二期履約保證金全額3,500萬元，被告前交付之1,800萬元部分，原告受領無法律上原因，被告得依民法第179條、第181條請求原告給付上開1,800萬元本息，被告並以上開債權對原告本件請求主張抵銷云云，然本件被告並無得依系爭合建契約第20條第3項約定沒收第二期保證金之正當理由，已如前述，被告所為係屬清償其對原告之保證金債務，原告受領該1,800萬元自屬有法律上原因，被告據以請求原告返還該1,800萬元，洵屬無據。

(三)綜上，本件原告尚得依民法第172條、第176條第1項、第179條規定，請求被告返還如附表二「本院准許原告請求營業稅之利息數額」所示金額之遲延利息；及附表三「尚欠第二期保證金數額」所示之保證金；暨如附表三「本院准許原告請求保證金之利息數額」欄有關清償1,800萬元部分保證金

之遲延利息，是陳智文尚應給付原告 466 萬 0,890 元（計算式： $4,177,238+302,532+181,120=4,660,890$ ）；陳智裕應給付原告 466 萬 2,925 元（計算式： $4,177,238+304,567+181,120=4,662,925$ ）；陳儀玲應給付原告 160 萬 0,122 元（計算式： $1,440,920+99,220+59,982=1,600,122$ ）；陳怡靜應給付原告 160 萬 0,965 元（計算式： $1,440,920+100,063+59,982=1,600,965$ ）；陳代祐應給付原告 160 萬 5,158 元（計算式： $1,440,920+104,256+59,982=1,605,158$ ）；陳昶旋應給付原告 241 萬 7,967 元（計算式： $2,161,381+162,871+93,715=2,417,967$ ）；陳代樾應給付原告 242 萬 0,978 元（計算式： $2,161,381+165,882+93,715=2,420,978$ ），及如附表一「計息本金」欄之法定遲延利息。

- 四、綜上所述，原告依民法第 172 條、第 176 條第 1 項、第 179 條規定、系爭合建契約第 5 條第 2 項第 2 款約定，請求被告分別給付如附表一「准許金額」欄所示金額，及其中如附表一「計息本金」欄之金額自該表「利息起算日」欄之日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息，為有理由，應予准許，逾上開請求部分為無理由，應予駁回。
- 五、又兩造分別聲請供擔保請准宣告假執行及免為假執行，經核原告勝訴部分，並無不合，爰酌定相當之擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所依據，應併予駁回。
- 六、本件為判決之基礎已臻明確，兩造其餘之陳述及所提其他證據，經本院斟酌後，認為均於判決之結果無影響，亦與本案之爭點無涉，自無庸逐一論述，併此敘明。
- 七、訴訟費用負擔之依據：依民事訴訟法第 79 條、第 85 條第 1 項但

書。

【歷審判決字號】

臺灣臺北地方法院 111 年度重訴字第 709 號判決。

【判決字號】

臺灣臺南地方法院 112 年度消小上字第 2 號判決。

判決日期：112 年 11 月 30 日。

【摘要】

系爭契約之內容為提供服務媒合雙方認識、交往，上訴人並因此給付對價，性質上即為一交友服務契約。

依一般社會通念，重度憂鬱症患者應不適合接受交友服務，不僅其個人無法接受服務，對參與交友服務之其他人而言，若知悉上訴人為重度憂鬱症患者，多數人尚難有意願與上訴人發展為朋友甚或伴侶關係，亦即難以達成交友服務契約之目的，則上訴人主張其無法再參加被上訴人提供之交友服務，應認為有理由。而上訴人之精神疾病無法歸責於上訴人，亦不能歸責於被上訴人，應認系爭契約係屬不可歸責於雙方當事人之事由致給付不能。

【判決全文】

上 訴 人 李康誌

訴訟代理人 李世春

被 上 訴 人 伊戀園生活顧問有限公司

法定代理人 王秀戀

訴訟代理人 邱沛宸

上列當事人間請求返還價金事件，上訴人對於民國 112 年 1 月 31 日本院臺南簡易庭所為第一審判決（111 年度南消小字第 26 號）提起上訴，本院於民國 112 年 11 月 9 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及訴訟費用負擔之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣肆萬零貳佰元，及自民國 111 年 10 月 8 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用新臺幣貳仟伍佰元，由被上訴人負擔十分之八即新臺幣貳仟元，餘由上訴人負擔。

《事實及理由》

一、上訴人主張：上訴人於民國 111 年 7 月 30 日以新臺幣（下同）59,740 元，購買被上訴人所發行之長期會員卡（千禧卡），並於同日簽立被上訴人提供之購買合約書（下稱系爭契約）、會員權益書及參加申請書等文件。上訴人嗣因憂鬱症發作，於同年 8 月 23 日至同年 9 月 1 日間在高雄榮民總醫院臺南分院住院治療，後續則須長期服藥治療。上訴人於同年 9 月 3 日再度前往被上訴人公司參加交友聯誼活動後，確認己身之身心狀況已不適合繼續參加，遂於同年 7 日至被上訴人公司要求解約退費，卻遭拒絕。上訴人向臺南市政府聲請消費糾紛調解，被上訴人亦置之不理。為此依消保法第 11、12、16、17 條之規定，暨交友服務注意事項第 3 條第 3 項、第 7 條第 3 項，請求被上訴人返還 5 萬元及其法定利息。原審未依前開規定為上訴人有利之認定，逕駁回上訴人之請求，即有未洽等語。並聲明：原判決廢棄；被上訴人應返還上訴人 5 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。

二、被上訴人則以：

（一）上訴人係經被上訴人公司人員介紹商品服務內容，並詳細審閱契約內容後，始於 111 年 7 月 30 日簽訂系爭契約，同日亦接受被上訴人提供之面相諮詢服務，尚分別於 111 年 8 月 17 日及同年 9 月 3 日參加男女聯誼活動。依系爭契約第 3 條約定，上訴人得於簽約後 7 日內解除契約，系爭契約第 4 條則載明，簽約 7 日後，上訴人不得以參加活動次數之多寡，要求退款。上訴人遲至 111 年 9 月 7 日始向被上訴人為解除契

約之意思表示，與系爭契約約定有違。

(二)上訴人於 111 年 9 月 7 日為解除契約意思表示時，已逾消保法第 11 條之 1 規定之 30 日內合理審閱期間，縱系爭契約漏未載明審閱期間之天數，該瑕疵業已治癒，上訴人不得以被上訴人未提供足夠之審閱期間，主張系爭契約無效。

(三)內政部頒布之交友服務注意事項，性質上為行政規則，並非強制規定，上訴人以此行政規則作為請求權基礎，於法不合。

(四)並聲明：上訴駁回。

二、得心證之理由：

(一)本院依上訴人於原審主張之事實，認定上訴人於本件主張之請求權基礎為民法第 266 條：

1. 按根據「法官知法」、「法律屬於法院專門」之原則，適用法律為法院之職責，法院應就其依卷內資料所確定之事實，依職權尋求、發現及提示「法」（當事人就具體紛爭所應遵循之規範）之所在，不受當事人所主張之法律見解或所陳述之法律意見之拘束（最高法院 102 年度台上字第 246 號判決意旨參照）。
2. 依上訴人於原審提出之小額訴訟表格化訴狀，其中原因事實欄記載略以：「二、後來我因為嚴重憂鬱症發作，於 8 月 23 至 9 月 1 日被送至高雄榮民總醫院永康分院（正確應為臺南分院）住院治療，出院後我發覺現階段我的身心狀況需要長期服藥治療並不適合參加該公司所提供的服務，為求慎重，於是我於 9 月 3 日前往確認，經過這次我確認這家公司所提供的服務我無法再繼續參加…因此決定解約以保障我的權益」、「五、請求依消保法解除契約並退回部分之價金」等語，併依上訴人於原審提出之 111 年 11 月 14 日民事準備書狀，其中訴之聲明記載：「一、依據消保法第 17 條及內政部 111 年 3 月 18 日台內戶字第 1110110506 號函發布『交友服務注意事項』，請求解除契約

並退返原告伍萬元整」等語，堪認上訴人於原審乃以「嚴重憂鬱症無法再參加被上訴人提供之服務」為由解除契約，請求被上訴人返還價金。上訴人固認須解除系爭契約始能請求返還價金，惟上訴人並未明確指出其係依何法律規定解除系爭契約，依前揭判決意旨，本院應依卷內資料所確定之事實，依職權認定本件應適用之法律。

3. 次查，內政部訂定之交友服務注意事項第 2 點記載：「交友服務，指在我國境內提供服務媒合雙方認識、交往，並收取對價之行為」，觀系爭契約第（2）條約定：「千禧卡服務明細如下：本公司依卡級以第二順位提供長期一對一理財諮詢、一對一命理諮詢、一對一感情諮商、一對一個人生涯諮詢、免費法律諮詢、團體企業/兩性聯誼活動動、單身一對一無限制聯誼活動、長期專人專案輔導秘書、長期可參與本公司舉辦各類大小型生活/專業講座、讀書會、提供特約商店結婚優待禮卷，即日起一整年度單日旅遊費、聚餐活動費不限次數全額招待」等語，系爭契約之內容為提供服務媒合雙方認識、交往，上訴人並因此給付對價，系爭契約性質上即為一交友服務契約，堪可認定。
4. 另上訴人主張其患有嚴重憂鬱症，治療迄今，有高雄榮民總醫院臺南分院、安平心寬診所診斷證明書可稽，是上訴人此部分之主張應可採憑。依一般社會通念，重度憂鬱症患者應不適合接受交友服務，不僅其個人無法接受服務，對參與交友服務之其他人而言，若知悉上訴人為重度憂鬱症患者，多數人尚難有意願與上訴人發展為朋友甚或伴侶關係，亦即難以達成交友服務契約之目的，則上訴人主張其無法再參加被上訴人提供之交友服務，應認為有理由。
5. 再查，上訴人之精神疾病無法歸責於上訴人，亦不能歸責於被上訴人，應認系爭契約係屬不可歸責於雙方當事人之事由致給

付不能。參酌民法第 266 條規定：「因不可歸責於雙方當事人之事由，致一方之給付全部不能者，他方免為對待給付之義務；如僅一部不能者，應按其比例減少對待給付。前項情形，已為全部或一部之對待給付者，得依關於不當得利之規定，請求返還。」及上訴人主張之事實，應認上訴人係依民法第 266 條規定為本件請求。

(二)依上訴人主張之事實，本件已符合一部給付不能之要件：第查，兩造於訂立系爭契約時所預設之目的為被上訴人提供上訴人交友之服務，上訴人嗣因發病，則兩造原預定之契約目的顯已無法達成，而有給付不能情事等情，業經本院認定如上，惟被上訴人於 111 年 7 月 30 日提供上訴人一對一面相學諮詢服務，有面相諮詢單可參，上訴人並於 111 年 8 月 17 日及 9 月 3 日參加被上訴人提供之交友聯誼活動，亦為兩造所不爭執（不爭執事項(二)），因此，上訴人縱嗣因發病致系爭契約之目的無法達成，然被上訴人已提供前開服務，上訴人亦已獲得該部分利益，自難認系爭契約為全部給付不能，而應屬一部給付不能。

(三)上訴人得依民法第 266 條規定，請求被上訴人返還部分價金 40,200 元：

1. 另按因不可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債務人免給付義務，民法第 225 條第 1 項定有明文。系爭契約因上訴人病情之不可歸責於兩造之事由，致系爭契約之目的無法達成，而有一部給付不能情事，已如前述，則被上訴人依上開規定，毋庸再依約提供上訴人交友服務之義務，而上訴人即得依民法第 266 條第 1 項後段之規定，按其比例減少對價之給付。
2. 本院審酌系爭契約第 (2) 條中「即日起一整年度單日旅遊費、聚餐活動費不限次數全額招待」之服務，其一整年不限次數之旅遊費、聚餐活動費所費不貲，且此部分服務可供受媒合者

長時間於較自然之情形下實際互動，達成系爭契約目的之可能性最高，應為系爭契約之最主要服務內容；至於其餘服務主要係供受媒合者個人更了解自身情況，於與他人互動時更加順暢，應為次要服務內容。是以，本院認整體服務內容而言，應酌定「即日起一整年度單日旅遊費、聚餐活動費不限次數全額招待」之服務占比為4分之3，其餘服務內容占比為4分之1。

3. 查上訴人已繳納本件交友服務契約對價 59,740 元，依上開說明之比例計算，上訴人繳納之費用中，其中主要服務金額為 44,805 元、次要服務金額為 14,935 元。爰認上訴人就以了解自身情況為主之次要服務部分，已接受該部分之服務 3 次，至次要服務內容不因上訴人發病而無法參加，然「即日起一整年度單日旅遊費、聚餐活動費不限次數全額招待」之主要服務部分，上訴人於發病後已然無法再為參加，上訴人應僅能就主要服務部分主張退還費用，應可認定。
4. 系爭契約簽約日為 111 年 7 月 30 日，上訴人主張其於 111 年 9 月 7 日前往被上訴人公司請求返還部分款項，故上訴人已使用系爭契約 1 個月又 7 日，無法使用主要服務之期間尚有 10 個月 23 日，因此，應認上訴人得請求被上訴人返還之費用於 40,200 元【計算式： $(44,805 \text{ 元} \times 10/12 \text{ 月}) + (44,805 \text{ 元} \div 12 \text{ 個月} \times 23/30 \text{ 日}) = 40,200 \text{ 元}$ 】範圍內為有理由，逾此範圍之請求，則屬無據，應予駁回。

四、綜上所述，上訴人依民法第 266 條規定，請求被上訴人按比例減少對價之給付，返還 40,200 元，及自起訴狀繕本送達被上訴人翌日即 111 年 10 月 8 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息，應予准許，逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意旨求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第 2 項所示。至上訴人之請求不應准許部分，原判決為上訴人敗訴之判

決，經核於法並無不合，上訴人求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

五、未按於小額訴訟之上訴程序，法院為訴訟費用之裁判時，應確定其費用額，民事訴訟法第 436 條之 19 第 1 項、第 436 條之 32 第 1 項分別定有明文。本件訴訟費用為上訴人於原審預納之第一審裁判費 1,000 元及本審預納之第二審裁判費 1,500 元，合計 2,500 元，爰依兩造勝敗之比例，依法確定如主文第 4 項所示。

六、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經本院審酌後，認對於判決結果均無影響，爰不一一論述，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第 436 條之 32 第 1 項、第 2 項、第 449 條第 1 項、第 450 條、第 79 條、第 436 條之 19 第 1 項，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣臺南地方法院臺南簡易庭 111 年南消小字第 26 號判決。

臺灣臺南地方法院 112 年度消小上字第 2 號判決。

【判決字號】

臺灣臺中地方法院 111 年度重訴字第 755 號判決。

判決日期：112 年 12 月 21 日。

【摘要】

臺中市政府對於延長建築執照建築期限所為通案性之意見或公告，僅能證明建築業確有因新冠疫情而有延長建築期限之必要，然被告鼎虹公司就系爭建案於疫情期間有何不能施工之情形，並未提出相關具體事證以為其佐，實無從以行政機關對建築期間之延展，遽認被告鼎虹公司未能如期完工而取得使用執照係因新冠肺炎疫情等非可歸責於被告鼎虹公司之情事所致。

每個建案之具體情形不同，完工進度也會因個別建案之狀況有所不同，被告鼎虹公司仍須舉證證明其無法如期完工之事由是因不可抗力之缺工缺料所致，實無從僅憑提出網路新聞資料，即直接認定被告鼎虹公司未能如期完工而取得使用執照，係因不可抗力之缺工缺料所致。

【判決全文】

原 告 黃永祥
 鄧仲傑
被 告 鼎虹建設有限公司
被 告 蘇秀照

上列當事人間請求返還價金等事件，本院於民國 112 年 11 月 16 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

- 一、被告鼎虹建設有限公司應給付原告黃永祥新臺幣 3,372,000 元，及其中新臺幣 2,532,000 元，自民國 111 年 12 月 22 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。
- 二、被告蘇秀照應給付原告黃永祥新臺幣 2,532,000 元，及自民國 111 年 12 月 22 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。

- 三、前二項所命給付，如任一被告為給付時，其餘被告於其給付範圍內，免除其給付責任。
- 四、被告鼎虹建設有限公司應給付原告鄧仲傑新臺幣 3,200,000 元，及其中新臺幣 2,400,000 元，自民國 111 年 12 月 22 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。
- 五、被告蘇秀照應給付原告鄧仲傑新臺幣 2,400,000 元，及自民國 111 年 12 月 22 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。
- 六、前二項所命給付，如任一被告為給付時，其餘被告於其給付範圍內，免除其給付責任。
- 七、原告黃永祥、鄧仲傑其餘之訴駁回。
- 八、訴訟費用由被告鼎虹建設有限公司、蘇秀照負擔百分之 64；餘由原告黃永祥、鄧仲傑負擔。
- 九、本判決第一、二項原告黃永祥勝訴部分，於原告黃永祥分別以新臺幣 1,124,000 元、新臺幣 844,000 元為被告鼎虹建設有限公司、蘇秀照供擔保後，得假執行。但被告鼎虹建設有限公司、蘇秀照如分別以新臺幣 3,372,000 元、新臺幣 2,532,000 元為原告黃永祥預供擔保，得免為假執行。
- 十、本判決第四、五項原告鄧仲傑勝訴部分，於原告鄧仲傑分別以新臺幣 1,066,667 元、新臺幣 800,000 元為被告鼎虹建設有限公司、蘇秀照供擔保後，得假執行。但被告鼎虹建設有限公司、蘇秀照如分別以新臺幣 3,200,000 元、新臺幣 2,400,000 元為原告鄧仲傑預供擔保，得免為假執行。
- 十一、原告黃永祥、鄧仲傑其餘假執行之聲請駁回。

《事實及理由》

一、原告起訴主張：

- (一)原告黃永祥於 109 年 8 月 29 日分別與被告鼎虹公司及蘇秀照簽訂「皇家 NO.1 預售屋買賣契約書」（下稱系爭建案）預售屋買賣契約書（下稱系爭預售屋買賣契約）及土地預定買賣

契約書（下稱系爭土地買賣契約），分別約定房屋價款為 10,120,000 元，土地價款為 3,380,000 元，合計為 13,500,000 元，已交付附表一編號 1 至 6 所示之房地價款共計 2,532,000 元。原告鄧仲傑於 110 年 11 月 10 日分別與被告鼎虹公司及蘇秀照簽訂系爭預售屋買賣契約書、土地買賣契約，分別約定房屋價款為 10,570,000 元，土地價款為 2,930,000 元，合計為 13,500,000 元，已交付附表二編號 1 至 7 所示之房地價款共計 2,400,000 元。

- (二)依系爭預售屋買賣契約第 9 條第 1、2 款及第 21 條第 1、3 款、系爭土地買賣契約第 13 條第 1 款約定，被告鼎虹公司應於 110 年 10 月 1 日前取得使用執照，若遲至 111 年 1 月 1 日仍未取得使用執照，視同違約，原告 2 人得解除契約，被告 2 人應將原告 2 人已繳之房地價款退還，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總款百分之 20 之違約金，但如該賠償金額，已超過已繳價款者，則以已繳價款為限。詎被告鼎虹公司遲至 111 年 7 月 21 日取得使用執照，已逾系爭預售屋買賣契約第 9 條第 2 款所訂之 3 個月期間，陷於給付遲延，其中原告黃永祥部分，自被告鼎虹公司依約應於 110 年 10 月 1 日取得使用執照之日起，計算至 111 年 7 月 21 日實際取得使用執照之日止，共計遲延 294 日；原告鄧仲傑部分，因原告鄧仲傑係於系爭預售屋買賣契約第 9 條第 1 款約定應於 110 年 10 月 1 日取得使用執照之日後，即 110 年 11 月 10 日後簽約，依該契約第 9 條第 2 款後段：「若逾期三個月仍未開工或未取得使用執照，視同賣方違約」，應自原定應取得使用執照之 3 個月後之日即 111 年 1 月 1 日起，計算至 111 年 7 月 21 日實際取得使用執照之日止，共計遲延 202 日，原告 2 人於 111 年 9 月 19 日分別以臺中向上郵局 613、614 號存證信函，通知被告鼎虹公司、蘇秀照依系爭預售屋買賣契約第

21 條第 1 款解除系爭預售屋買賣契約書、土地買賣契約，被告 2 人依約應返還房地價款及應給付遲延利息、違約金如下：
1. 原告黃永祥部分：已付房地價款 2,532,000 元、遲延利息 266,658 元【計算式：(100,000 元+170,000 元+244,000 元+900,000 元+400,000 元)×萬分之 5×遲延天數 294 日=266,658 元】，及已繳價款為限之違約金 2,532,000 元，共計 5,330,658 元（計算式：2,532,000 元+266,658 元+2,532,000 元=5,330,658 元）；原告鄧仲傑部分：已付房地價款 2,400,000 元、遲延利息 202,000 元【計算式：(100,000 元+400,000 元+400,000 元+400,000 元+400,000 元+300,000 元)×萬分之 5×遲延天數 202 日=202,000 元】，及已繳價款為限之違約金 2,400,000 元，共計 5,002,000 元（計算式：2,400,000 元+202,000 元+2,400,000 元=5,002,000 元）。依系爭土地買賣契約第 15 條之約定，系爭預售屋、土地買賣契約性質上屬聯立契約，彼此間具不可分離之依存關係，本於各別買賣契約之發生原因，對原告等負有同一目的之全部給付義務，被告 2 人就本件負有不真正連帶責任。爰依系爭預售屋買賣契約第 9 條第 2 款、21 條第 3 款、系爭土地買賣契約第 15 條約定，起訴請求給付上開房地價款、遲延利息及違約金等語。並聲明：

1. 被告鼎虹公司應給付原告黃永祥 5,330,658 元，及其中 2,798,658 元自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。
2. 被告蘇秀照應給付原告黃永祥 5,330,658 元，及其中 2,798,658 元自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。
3. 第 1、2 項所命給付，如任一被告為給付時，其餘被告於其給付範圍內免給付之義務。

4. 被告鼎虹公司應給付原告鄧仲傑 5,002,000 元，及其中 2,602,000 元自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。
5. 被告蘇秀照應給付原告鄧仲傑 5,002,000 元，及其中 2,602,000 元自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。
6. 第 4、5 項所命給付，如任一被告為給付時，其餘被告於其給付範圍內免給付之義務。
7. 願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告鼎虹公司答辯則以：

- (一)原告黃永祥與被告鼎虹公司雖約定應於 110 年 10 月 1 日前取得使用執照，惟我國新冠肺炎疫情於 000 年 0 月 00 日出現首例病歷，最嚴峻時期於 110 年 5 月 19 日發布全國第 3 級警戒，工程施工不易，且受全球疫情影響營業業物料上漲、供應鍊斷鍊，缺工問題嚴重，當屬系爭預售屋買賣契約第 9 條第 1 款可順延期間之事由，依臺中市政府都市發展局 109 年 4 月 7 日中市都工字第 1090057515 號函、110 年 6 月 11 日中市都工字第 1100104899 號公告，將 109 年 1 月 23 日至 109 年 12 月 31 日期間領得建造執照，自動延長建築期限 2 年，無須另行申請，故被告鼎虹公司取得使用執照之期限應為 112 年 10 月 1 日，被告鼎虹公司已於 111 年 7 月 21 日取得使用執照，自無遲延之情事。又原告鄧仲傑於簽立系爭預售屋買賣契約時，已知悉系爭建案已逾越原定取得使用執照期限，兩造既未另約定取得使用執照期限，本無遲延履約之情形，縱認被告鼎虹公司應於 111 年 1 月 1 日前取得使用執照，惟同所前述，被告鼎虹公司亦於 111 年 7 月 21 日取得使用執照，自無遲延之情事。從而，系爭預售屋、土地買賣契約仍然有效，原告 2 人主張解除契約，並訴請返還已付價款，及遲延利息、

違約金之請求，與法未合，均無理由。

- (二) 全台新冠肺炎疫情至 110 年 5 月 19 日警戒標準達到 3 級，非被告鼎虹公司於簽約時可預見之情況。原告 2 人於給付遲延後仍繼續給付價款，應認均有拋棄解約繼續履約之意，且被告 2 人仍繼續完成工作，依民法第 227 條之 2 第 1 項應有情事變更原則之適用，系爭建案工期亦應予以順延，始為公平。
- (三) 如認被告鼎虹公司確有違約情事，審酌系爭建案確實受新冠肺炎疫情衝擊，方才導致無法如期履行，被告鼎虹公司亦已盡力完成工程，被告鼎虹公司在嚴峻疫情下，僅逾數月取得使用執照，原告 2 人分別請求 2,532,000 元、2,400,000 元之違約金顯屬過高。另原告黃永祥於遲延後給付之價款 718,000 元，原告鄧仲傑於遲延後給付之價款 400,000 元，應不得列入違約金而為請求。
- (四) 原告 2 人係與被告鼎虹公司簽訂預售屋買賣契約，並未簽訂土地買賣契約，或約定擔任土地買賣契約書之連帶保證人，亦無其他法律規定被告鼎虹公司應就土地買賣契約書部分負連帶責任。又原告 2 人與被告蘇秀照所簽訂土地預定買賣契約書第 15 條僅約定就系爭 2 份契約應共同履行，任一部分不履行時，視為全部違約而全部解除，並無約定被告 2 人應負連帶給付責任。被告 2 人對於系爭預售屋買賣契約、土地買賣契約書之生效、履行、違約、解除，解約時應負之返還及賠償責任皆不相同；況依系爭預售屋、土地買賣契約附件即土地付款分配明細表、房屋付款分配明細表之應繳金額所示，原告黃永祥所繳之土地價款為 1,014,000 元、房屋價款為 1,518,000 元；原告鄧仲傑所繳之土地價款為 880,000 元、房屋價款為 1,520,000 元（詳如附表三、四所示），均屬個別可分，是被告 2 人對於原告 2 人所負之契約義務，應屬可分

之債，並非不真正連帶債務等語資為抗辯。並聲明：1.原告之訴駁回。2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、被告蘇秀照答辯則以：

(一)原告 2 人已給付房屋、土地價款，依系爭土地預定買賣契約書、預售屋買賣契約書所約定之付款金額及期程，應分別如附表三、四所示，均屬個別可分。系爭土地買賣契約第 15 條僅表示該契約應與系爭預售屋買賣契約一起履行或解除，並無約定被告 2 人應負不真正連帶給付責任，或被告蘇秀照應就被告鼎虹公司簽立之預售屋買賣契約書，亦應同負給付義務。再者，依被告鼎虹公司與原告 2 人簽立之預售屋買賣契約第 21 條「違約之處罰」第 1、3 款中，約定倘賣方違反「取得使用執照期限」時，買方得解除契約，賣方應將價款返還，如由遲延應一併退還，並「應賠償總價百分之 20 之違約金」，然被告蘇秀照與原告 2 人簽立之土地預定買賣契約書，其中第 13 條「違約之處罰」，僅約定賣方違反規定者，買方得解除契約，解約時賣方除將買方已繳之房地價款及遲延利息全部退還買方，並無「違約金」之約定，同條第 3 款，並特別約定「買賣雙方當事人除依前 2 條之請求外，不得另行請求損害賠償」。是被告鼎虹公司與蘇秀照於買方解除契約時，所應負之返還及賠償責任範圍，明顯不同，並非不真正連帶債務，而屬可分之債。

(二)依土地預定買賣契約書第 7 條約定，被告蘇秀照應於使用執照核發後 6 個月內辦理土地所有權移轉登記，則被告蘇秀照之履行期應為 112 年 1 月 21 日，原告 2 人寄發存證信函即 111 年 9 月 19 日解約時，被告蘇秀照並無違約情形，故縱認系爭 2 份契約應一起履行及一起解除，被告蘇秀照充其量於契約解除時，或應依民法第 259 條規定返還價金及法定利息，原告 2

人不能依預售屋買賣契約第 21 條之約定，向被告蘇秀照請求給付違約金等語資為抗辯。並聲明：1.原告之訴駁回。2.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

四、本院得心證之理由：

原告黃永祥主張被告鼎虹公司未依系爭預售屋買賣契約第 9 條第 1 款約定，於 110 年 10 月 1 日前取得使用執照，遲延 294 日（自 110 年 10 月 1 日起至 111 年 7 月 21 日止）；及被告鄧仲傑主張依預售屋買賣契約第 9 條第 2 款約定，被告鼎虹建設有限公司逾原訂應取得使用執照日 3 個月未取得使用執照，遲延 202 日（自 111 年 1 月 1 日起至 111 年 7 月 21 日止），依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 1 款規定解除系爭預售屋買賣、土地預定買賣契約，並本於不真正連帶債務關係，依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 3 款、第 9 條第 2 款，請求被告 2 人返還已受領房地價款、遲延利息及違約金等情，此為被告 2 人所否認，並以前詞置辯。茲查：

（一）原告黃永祥於 109 年 8 月 29 日與被告鼎虹公司簽立系爭預售屋買賣契約，約定房屋總價款合計 10,120,000 元，及與被告蘇秀照簽立系爭土地預定買賣契約書，約定土地總價款合計 3,380,000 元，房地總價款共計 13,500,000 元，原告黃永祥已分別於附表一編號 1 至 6 所示時間，匯款支付系爭房地之買賣價金共計 2,532,000 元。另原告鄧仲傑於 110 年 11 月 10 日與被告鼎虹公司簽立系爭預售屋買賣契約，約定房屋總價款合計 10,570,000 元，及與被告蘇秀照簽立系爭土地預定買賣契約書，約定土地總價款合計 2,930,000 元，房地總價款共計 13,500,000 元，原告鄧仲傑已分別於附表二編號 1 至 7 所示時間，匯款支付系爭房地之買賣價金共計 2,400,000 元等情，此有兩造所簽立系爭預售屋買賣契約、土地預定買賣契約書、匯款申請書等在卷可稽，兩造對此亦未爭執，此部分事實，自堪認定。

(二)原告黃永祥、鄧仲傑得依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 1 款之約定，解除系爭預售屋買賣契約、土地預定買賣契約：

1. 依系爭預售屋買賣契約第 9 條第 1 款約定：「本預售屋之建築工程應在自 109 年 4 月 1 日之前開工，110 年 10 月 1 日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。但有下列情形之一者，得順延其期間：(一)因天災地變等不可抗力之事由，致賣方不能施工者，其停工期間。(二)因政府法令變更或其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間。」，即該契約第 9 條第 1 項前段已明定被告鼎虹公司應於 110 年 10 月 1 日前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。又被告鼎虹公司係於 111 年 7 月 21 日始取得使用執照，此有臺中市政府都市發展局 111 中都使字第 01144 號使用執照附卷可稽，復為兩造所不爭執，已如上述，故原告黃永祥主張被告鼎虹公司未依合約所定期限取得使用執照之事實，自 110 年 10 月 1 日起至 111 年 7 月 21 日實際取得使用執照之日止，共計遲延 293 日（原告黃永祥誤算為 294 日），應屬有據。

2. 原告鄧仲傑於 110 年 11 月 10 日與被告鼎虹公司簽立系爭預售屋買賣契約時，已在系爭預售屋買賣契約第 9 條第 1 款約定，應於 110 年 10 月 1 日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照之日後，原告鄧仲傑主張被告鼎虹公司應依該契約第 9 條第 2 款：「……若逾期 3 個月仍未開工或未取得使用執照，視同買方違約，雙方同意依違約之處罰規定處理。」，於原定應取得使用執照之 3 個月後即 111 年 1 月 1 日之前取得使用執照，計算至 111 年 7 月 21 日實際取得使用執照之日止，共計遲延 202 日等情，雖為被告鼎虹公司否認。然查：

(1)按定型化契約條款，係指企業經營者為與多數消費者訂立

同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款；定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋，消費者保護法（下稱消保法）第2條第7款、第11條第2項分別定有明文。又定型化契約記載經中央主管機關公告應記載之事項者，仍有本法關於定型化契約規定之適用；中央主管機關公告應記載之事項，未經記載於定型化契約者，仍構成契約之內容，消保法施行細則第15條、消保法第17條第5項分別定有明文。次按「十二、開工及取得使用執照期限（一）本預售屋之建築工程應在民國 年 月 日之前開工，民國 年 月 日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照……」為預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項第12條公告在案。準此，開工及取得使用執照期限，依上開應記載事項第12條第1項規定，應以得確定日期之方式約定，方屬適法。從而，被告鼎虹公司所稱兩造既未另約定取得使用執照期限，故無遲延履約之情形，使被告鼎虹公司無遲延完工之可能，明顯違反應記載事項第12條第1項規定，而無可採。依消保法第11條第2項「定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋」及消保法第17條第5項「中央主管機關公告應記載之事項，未經記載於定型化契約者，仍構成契約之內容」之規定，應由法院以有利消費者之解釋方式，認定雙方所約定之取得使用執照時間。

- (2)參酌原告鄧仲傑與被告鼎虹公司於111年11月10日簽訂系爭預售屋買賣契約時，兩造均應明確知悉系爭建案尚未取得使用執照，系爭預售屋買賣契約又為被告鼎虹公司單方預先製作供其辦理銷售之定型化契約，被告鼎虹公司明知系爭建案將來取得使用執照之日，定逾系爭預售屋買賣契約第9條第1款所約定之110年10月1日，卻未修改該

條款約定之取得使用執照日，被告鼎虹公司復未舉證證明其與原告鄧仲傑就系爭建案之完工及取得使用執照日有何其他特定約定。從而，以有利消費者之解釋方式，原告鄧仲傑主張參酌系爭預售屋買賣契約第9條第2款：「……若逾期3個月仍未開工或未取得使用執照，視同買方違約，雙方同意依違約之處罰規定處理。」，被告鼎虹公司應自原定應取得使用執照日即110年10月1日後之3個月，即111年1月1日之前取得使用執照，非無可採，則被告鼎虹公司於111年7月21日始取得使用執照，自111年1月1日起至111年7月21日止，共計遲延201日（原告鄧仲傑誤算為202日），亦堪認定。

3. 被告鼎虹公司固辯稱因新冠疫情影響缺工缺料，致使工程延宕，並提出內政部110年7月16日台內地字第1100263471號函、臺中市政府都市發展局109年4月7日中市都工字第1090057515號函、110年6月11日中市都工字第1100104899號公告、「製造業長期缺工 聽聽工人怎麼說」等網路新聞列印資料，主張依系爭預售屋買賣契約第9條第1項但書之規定，得順延取得使用執照之期限至112年10月1日，並有民法第227條之2第1項情事變更原則之適用云云。然查，前揭內政部110年7月16日台內地字第1100263471號函，乃內政部對於「新冠肺炎疫情警戒期間及營造業缺工，得否依預售屋買賣定型化契約應記載事項第12點第1款但書規定，順延開工及取得使用執照」一事，認應由預售屋買賣契約之賣方就個案客觀事實狀況，本於誠信公平原則與買方協商，且因個別建案受疫情影響程度不同，買賣雙方倘就履約期限或順延期間發生爭議，宜循消費爭議或民事訴訟程序辦理所為之通案建議，尚難據以為通案認定新冠肺炎疫情警戒期間及營造業缺工等情，得作為順延開工及取得使用執照期間之事由。又臺中市政府都市

發展局 109 年 4 月 7 日中市都工字第 1090057515 號函、10 年 6 月 11 日中市都工字第 1100104899 號公告，建築物於 109 年 1 月 23 日至 109 年 12 月 31 日期間取得建造執照，或建造執照至 109 年 1 月 22 日仍為有效者；及 110 年 1 月 1 日至 110 年 12 月 31 日期間取得建造執照者，其建築期限依建築法第 53 條之規定，得申請延長 1 年，並以 1 次為限外，准其自動延長建築期限 2 年，亦屬臺中市政府對於延長建築執照建築期限所為通案性之意見或公告，僅能證明建築業確有因新冠疫情而有延長建築期限之必要，然被告鼎虹公司就系爭建案於疫情期間有何不能施工之情形，並未提出相關具體事證以為其佐，實無從以行政機關對建築期間之延展，遽認被告鼎虹公司未能如期完工而取得使用執照係因新冠肺炎疫情所致，而有系爭預售屋買賣契約第 9 條第 1 款但書第 1、2 點所定，因天災地變等不可抗力，或因政府法令變更或其他非可歸責於被告鼎虹公司之情事。另就被告鼎虹公司抗辯缺工缺料乙節，因每個建案之具體情形不同，完工進度也會因個別建案之狀況有所不同，被告鼎虹公司仍須舉證證明其無法如期完工之事由是因不可抗力之缺工缺料所致，實無從僅憑被告鼎虹公司提出「製造業長期缺工 聽聽工人怎麼說」、「如何解決國內製造業缺工問題」、「生意上門竟吃不下 營造業大缺工爆亂象」等網路新聞資料，即直接認定被告鼎虹公司未能如期完工而取得使用執照，係因不可抗力之缺工缺料所致。況以，被告鼎虹公司於 110 年 5 月 19 日起，全國疫情警戒提升至第三級後，及系爭預售屋買賣契約第 9 條第 1 款所定，應於 110 年 10 月 1 日之前完工完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照日執照之日後，於 110 年 11 月 10 日與原告鄧仲傑簽訂系爭預售屋買賣契約書時，復未另行約定完工及取得使用執照期限，益徵其主張因新冠肺炎疫情、缺工缺料等不可抗力因素，而有

民法第 227 條之 2 第 1 項情事變更原則之適用，要無可取。從而，依被告鼎虹公司所提出之前開證據，未能證明未如期完工而取得使用執照係不可歸責於被告鼎虹公司之事由所導致，亦未提出其他證據證明其因不可抗力致無法如期完工，則其抗辯，當非可採。

4. 復按聯立契約，係指數個獨立契約互相結合，惟彼此間具有依存不可分離之關係，性質上應同其存續或消滅，此乃因違反其一，無從期待單獨履行其他契約以達其契約目的，是倘一契約合法解除，其他契約應生同步解除之效力。查系爭土地預定買賣契約書第 15 條約定：「本契約之附件為本契約之一部，……並與『房屋預定買賣合約書』具連帶不可分之關係，應共同履行。任何一部分不履約時視同全部違約，解除本約時視為全部解除。」，可見於締約時買賣雙方已約定系爭預售屋買賣契約、土地預定買賣契約具有不可分性，在整體上應共同履行，相互間具有依存關係，倘僅就房屋、土地單獨給付，其契約目的即無法達成，依上開說明，系爭預售屋買賣契約、土地預定買賣契約應屬聯立契約，彼此具有不可分關係，於其中一買賣契約經合法解除，其餘買賣契約同其命運亦生解除之效力。依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 1 款約定：「賣方違反…『開工及取得使用執照期限』之規定者，買方得解除本契約。」，被告鼎虹公司有前揭逾期取得使用執照之違約情事，業經本院認定如前，而原告 2 人已於 111 年 9 月 19 日分別以臺中向上郵局 613、614 號存證信函，主張被告鼎虹公司未依約於 110 年 10 月 1 日或 111 年 1 月 1 日前取得使用執照而有違約情事，依上開約定為解除預售屋買賣契約、土地預定買賣契約之意思表示，經被告鼎虹公司、蘇秀照於 111 年 9 月 22 日收受等情，此有中華郵政掛號郵件收件回執、前揭存證信函在卷可參，堪認原告 2 人已合法行使契約解除權，解除系爭預售屋買賣契約、

土地預定買賣契約之全部。

5. 至原告黃永祥、鄧仲傑於被告鼎虹公司遲延取得使用執照後，雖仍各有給付附表一編號 6、附表二編號 7 所示之分期付款項之舉，然審酌原告 2 人於取得依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 1 款約定之契約解除權後，究竟是否行使或何時行使其權利，乃取決於原告 2 人自由權利行使，則其等於行使權利前之猶豫期間，為避免陷於違約之窘境，乃配合契約續為履行，繼續繳款等行為，自不能解為已無意解除契約，亦與拋棄解除權顯然有別。被告鼎虹公司抗辯原告 2 人於給付遲延後仍繼續給付價款，均有拋棄解約繼續履約之意云云，要無可採。

(三)原告黃永祥請求返還已繳房地價款 2,532,000 元，及原告鄧仲傑請求返還已繳房地價款 2,400,000 元，均有理由：

1. 按契約解除時，當事人雙方之義務，除另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付物，應返還之。受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之，民法第 259 條第 1 款、第 2 款定有明文。次按系爭預售屋買賣契約第 21 條第 3 款約定：「買方依第 1 款或第 2 款解除契約時，賣方除應將買方已繳之『房地價款』退還予買方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價款百分之 20 之違約金。但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限。」；土地預定買賣契約第 13 條第 1 款則約定：「賣方違反規定者，買方得解除本契約。解約時賣方除應將買方已繳納之房地價款及遲延利息全部退還買方。」。
2. 查系爭預售屋買賣契約、土地預定買賣契約既經原告 2 人合法解除，業如前述，而原告黃永祥前已給付房地價款 2,532,000 元，及原告鄧仲傑前已給付房地價款 2,400,000 元，此為兩造所不爭執，則原告 2 人依前揭約定，請求返還房地價款各

2,532,000 元、2,400,000 元，即屬有據。

(四)原告黃永祥、鄧仲傑請求違約金各 840,000 元、800,000 元，均有理由：

1. 按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金。違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害賠償總額，民法第 252 條定有明文。本件原告 2 人與被告鼎虹公司已於系爭預售屋買賣契約第 21 條第 3 款約明，買方依該同條第 1 款解除契約時，賣方除將買方已繳納之房地價款退還予方，並應同時賠償房地總價款百分之 20 之違約金，但該賠償之金額已超過已繳價款者，則以已繳價款為限。茲被告鼎虹公司有逾期 293 日、201 日取得使用執照之違約情事，系爭預售屋買賣契約業經原告黃永祥、鄧仲傑合法解除，前已敘明，而依兩造約定房地總價款 13,500,000 元之百分之 20 計算為 2,700,000 元（計算式： $13,500,000 \text{ 元} \times 20\% = 2,700,000 \text{ 元}$ ），均已超過原告黃永祥、鄧仲傑所繳納之房地總價，則原告黃永祥、鄧仲傑依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 3 款之約定，分別向被告鼎虹公司請求違約金 2,532,000 元、2,400,000 元，核屬有據。又原告 2 人取得依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 1 款約定之契約解除權後，是否、何時行使契約解除權，應有自主決定之選擇權，原告 2 人於行使契約解除權之前，既仍負有依約給付房地價款之義務，被告鼎虹公司抗辯原告黃永祥於被告鼎虹公司給付遲延後給付之價款 718,000 元，及原告鄧仲傑於遲延後給付之價款 400,000 元，不得列入違約金之計算範圍，自屬無由。
2. 次按違約金，有屬於懲罰之性質者，有屬於損害賠償約定之性

質者，其為懲罰之性質者，債務人履行遲延時，債權人除得請求違約金外，固仍得依民法第 233 條規定，請求給付遲延利息及賠償其他之損害，如為損害賠償約定之性質者，則應視為就因遲延所生之損害，業已依契約預定其賠償，不得更請求遲延利息賠償損害（最高法院 62 年度台上字第 1394 號判決意旨參照）。又違約金有賠償性違約金及懲罰性違約金，其效力各自不同。前者以違約金作為債務不履行所生損害之賠償總額。後者以強制債務之履行為目的，確保債權效力所定之強制罰，於債務不履行時，債權人除得請求支付違約金外，並得請求履行債務，或不履行之損害賠償。當事人約定之違約金究屬何者，應依當事人之意思定之。如無從依當事人之意思認定違約金之種類，則依民法第 252 條第 2 項規定，視為賠償性違約金（最高法院 86 年度台上字第 1620 號判決意旨參照）。查系爭預售屋買賣契約第 21 條第 1、3 款分別約定：「賣方違反…『開工及取得使用執照期限』之規定者，買方得解除本契約。」、「買方依第 1 款或第 2 款解除契約時，賣方除應將買方已繳之房地價款退還予買方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價款百分之 20 之違約金。但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」，第 5 款並約定：「買賣雙方當事人除依前二款之請求外，不得另行請求損害賠償。」。綜觀上開契約條文內容未訂定所稱之違約金係懲罰性違約金，而係就發生被告鼎虹公司有債務不履行情事，買方解除契約時，無庸舉證其所受損害係因債務不履行所致及損害額多寡，均得按約定之違約金，請求被告鼎虹公司給付，且除約定之違約金外，不得請求其他損害賠償，自屬損害賠償額預定性之違約金。原告等主張此約定為懲罰性違約金，尚非可採。

3. 另按當事人約定之違約金過高者，法院得減至相當之數額，民法第 252 條定有明文。至於當事人約定之違約金是否過高，須

依一般客觀事實，社會經濟狀況，當事人所受損害情形及債務人如能依約履行時，債權人可享受之一切利益為衡量標準，倘違約金係損害賠償總額預定性質者，尤應衡酌債權人實際上所受之積極損害及消極損害，以決定其約定之違約金是否過高（最高法院 96 年度台上字第 107 號判決意旨參照）。被告鼎虹公司所提出之前開證據，未能證明未如期完工而取得使用執照係因新冠肺炎疫情衝擊、缺工缺料等不可抗力因素所致，則其據此為酌減違約金之理由，雖嫌無據，然審酌原告黃永祥、鄧仲傑為一般購屋消費者，其等因被告鼎虹公司遲延完工取得使用執照所受之損害，主要為遲延期間不能使用系爭建案所興建房屋之損害，及已支付價款迄今之利息損失，依被告鼎虹公司逾期取得使用執照時間各為 293、202 日，依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 3 款之約定，應給付原告黃永祥、鄧仲傑之應違約金相當於每日 8,642 元、11,940 元（計算式：2,532,000 元 ÷ 293 日 = 8,642 元、2,400,000 元 ÷ 201 日 = 11,940 元），復衡酌原告等為系爭房地契約解除事宜而支出之無益勞力、時間、費用等其他損失，及原告 2 人於被告鼎虹公司遲延取得使用執照後，均未立即依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 1 款之約定行使契約解除權，其等係因屋況不佳，認依現場狀況無法完成交屋，因此決定解除，尚非被告鼎虹公司惡意不履行契約，認為違約金以原告 2 人已付款總額 2,532,000 元、2,400,000 元計算尚屬過高，原告黃永祥部分應核減至 840,000 元、原告鄧仲傑部分應核減至 800,000 元，始為適當。

（五）原告黃永祥、鄧仲傑請求遲延完工（取得使用執照）之遲延利息各 266,658 元、202,000 元，並無理由：

1. 按當事人為督促履約，約定債務人於一定違約情事發生時，即應為一定金錢給付者，則屬違約金之約定。系爭預售屋買賣契約第 9 條第 2 款前段約定：「賣方如逾前款期限未開工或未取

得使用執照者，每逾一日應按已繳房地價款依萬分之 5 單利計算遲延利息予買方。」，核上開契約條款所約定遲延之債務為「逾本條第 1 款期限未開工或未取得使用執照」，既非以支付金錢為標的，本無請求遲延利息可言（參照民法第 233 條第 1 項），是該契約條款所謂「遲延利息」之真意，其性質應屬逾期違約金。又上開契約條款所定應計付之「遲延利息」既屬違約金之約定，且該契約條款並無懲罰性質之約定，依民法第 250 條第 2 項之規定，應屬損害賠償總額預定性之違約金。

2. 原告黃永祥、鄧仲傑雖主張依系爭預售屋買賣契約第 9 條第 2 款前段約定，被告鼎虹公司逾期取得使用執照時，應給付按已繳房地價款萬分之 5 單利計算各 266,658 元、202,000 元之遲延利息云云。然系爭預售屋買賣契約第 9 條第 2 款前段約定之「遲延利息」屬損害賠償總額預定性之違約金，非為懲罰性違約金，亦非民法第 233 條第 1 項所規定之遲延利息，有如前述。且此約定與民法第 231 條第 1 項所規定「債務人遲延者，債權人得請求其賠償因遲延而生之損害」相當，均係為賠償因遲延所生損害。是倘被告鼎虹公司逾期完工，而原告等不解除系爭房地買賣契約時，除得請求履行契約外，並得依系爭預售屋買賣契約第 9 條第 2 款前段約定，請求被告鼎虹公司賠償因遲延所生損害（違約金）。然就系爭預售屋買賣契約第 9 條第 2 款後約定：「若逾期三個月仍未開工或未取得使用執照，視同賣方違約，雙方同意依違約之處罰規定處理。」、第 21 條第 3 款後段約定：「解除契約時，…，並應同時賠償房地總價款百分之 20 之違約金。…」以觀，倘被告鼎虹公司逾期三個月仍未取得使用執照，原告等因此選擇解除系爭房地買賣契約時，被告鼎虹公司不履行債務之事實經兩造終局確定，原告等即得請求被告鼎虹公司賠償按房地總價款百分之 20 計算之違約金，而此損害賠償總額預定性質之違約金，同係自被告鼎虹公司

給付遲延時起，計算因債務不履行所生損害之賠償。本件原告黃永祥、鄧仲傑既均選擇解除系爭房地買賣契約，且已依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 3 款後段之約定請求給付違約金，自不得就同一損害，再依第 9 條第 2 款前段約定請求給付違約金；此觀第 21 條第 5 項明定：「買賣雙方當事人除依前二款之請求外，不得另行請求損害賠償。」，益為顯然。是原告 2 人既已依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 1 款約定解除契約，僅得依該條第 3 款約定請求給付違約金，其等再依第 9 條第 2 款前段約定，請求亦屬違約金性質之遲延利息各 266,658 元、202,000 元，即屬無據，不應准許。

(六)原告黃永祥、鄧仲傑主張被告蘇秀照就上開房地價款之返還義務，負不真正連帶債務責任，為有理由：就上開違約金之給付義務，負不真正連帶債務責任，則無理由：

1. 按不真正連帶債務，係數債務人基於不同之債務發生原因，就同一內容之給付，對於同一債權人各負全部給付義務，因一債務人給付，他債務人即同免其責任。其各債務發生之原因既有不同，僅因相關法律關係偶然競合，致對同一債權人負同一內容之給付（最高法院 92 年度台上字第 1540 號判決意旨可參）。另按聯立契約，係指數個獨立契約互相結合，惟彼此間具有依存不可分離之關係，性質上應同其存續或消滅，此乃因違反其一，無從期待單獨履行其他契約以達其契約目的，是倘一契約合法解除，其他契約應生同步解除之效力。聯立契約之成立與否、無效、撤銷或解除，固應同其命運，惟其有關法律關係應分別適用各個契約之約定，是如債務不履行之損害賠償、回復原狀、給付違約金等，應依各契約之約定；如約定不明或未約定者，應探求當事人之真意定之（最高法院 110 年度台上字第 2765 號判決意旨參照）。末按債為特定人間之權利義務關係，僅債權人得向債務人請求給付，此為債之相對性原則（最高

法院 88 年度台上字第 694 號判決意旨參照）。

2. 原告黃永祥、鄧仲傑雖分別與被告鼎虹公司、蘇秀照簽訂系爭預售屋買賣契約、土地預定買賣契約，然上開契約係屬聯立契約，業如前述，可徵被告 2 人間之給付係不可分離。易言之，其等就系爭房地契約之給付，具有使原告 2 人各取得系爭房屋及所坐落基地所有權之同一目的，且因被告間任一人違約，系爭房地契約即視同全部違約，亦即如有任一合約不履約，系爭房地契約之聯立契約目的即均屬不達，在契約履行義務上有明顯之牽連關係。再者，不論預售建案之預定房屋買賣契約與土地買賣契約是否一併訂立，或分別簽定，其性質均屬同一不可分之給付，並不影響預售屋之建商與地主間所負之協同債務本質，且就房地之買受人而言，其係房地整體購買，依建商通知所繳納之分期付款，主觀上仍係按預售房屋興建之整體工程進度而繳納，應認其所繳納者皆為房地買賣總價之一部分，而無房屋及土地價款之分，是於房屋及土地買賣契約解除時，建商及地主應同負全部房地價款之返還責任，較符公平，且依系爭預售屋買賣契約第 21 條第 3 款約定：「買方依第 1 款或第 2 款解除契約時，賣方除應將買方已繳之『房地價款』退還予買方……」；系爭土地預定買賣契約第 13 條第 1 款亦約定：「賣方違反規定者，買方得解除本契約。解約時賣方除應將買方已繳納之『房地價款』及遲延利息全部退還買方。」，足認系爭預售屋買賣契約、土地預定買賣契約已明定契約解除時，被告鼎虹公司及蘇秀照對於返還系爭房地價款之債務各負全部給付義務，而屬不真正連帶債務。基上，原告 2 人主張被告鼎虹公司、蘇秀照就系爭房地價款之返還義務，應負不真正連帶責任等語，應屬有據。
3. 至關於違約金部分，僅約定於系爭預售屋買賣契約第 21 條第 3 款，而未約定於系爭土地預定買賣契約書，且上開 2 契約均並

未約定被告蘇秀照就違約金需負連帶或共同給付責任，此有前開契約在卷可考，依系爭土地預定買賣契約第 15 條約定：「本契約之附件為本契約之一部，……並與『房屋預定買賣合約書』具連帶不可分之關係，應共同履行。任何一部分不履約時視同全部違約，解除本約時視為全部解除。」，雖可能認定系爭預售屋買賣契約、土地預定買賣契約性質上屬聯立契約，具有連帶不可分性，然此僅係強調二者間應具有同時生效、履行、消滅之關係，揆諸上開說明，有關債務不履行之損害賠償、回復原狀、給付違約金等法律關係，仍應分別適用各個契約之約定，如約定不明或未約定者，應探求當事人之真意定之，並非當然具有共通之效力，原告等復未舉其他證據證明與被告蘇秀照對於系爭預售屋買賣契約第 21 條第 3 款所定之違約金給付義務，亦應同負給付義務，存有意思表示之合致，則原告等主張依不真正連帶之法律關係，向被告蘇秀照請求給付違約金，並無理由。

4. 綜上，系爭預售屋買賣契約、土地預定買賣契約為聯立契約，各該契約解除後，被告 2 人對於返還系爭房地價款之債務，各應負全部給付義務，原告 2 人主張被告等應負不真正連帶責任，核屬有據，應予准許；至系爭預售屋買賣契約第 21 條第 3 款違約金之約定，僅存在原告 2 人與被告鼎虹公司之間，原告等請求被告蘇秀照就上開違約金部分負不真正連帶給付責任，洵屬無據，不應准許。

五、未按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任，民法第 229 條第 2 項前段定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為 5%，民法第 233 條第 1 項及第 203 條亦有明文。查

，原告對被告鼎虹公司、蘇秀照之返還價金等之債權，核屬無確定期限之給付，則原告 2 人請求自起訴狀繕本送達被告鼎虹公司、蘇秀照之翌日，即 111 年 12 月 22 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之法定遲延利息，亦為有據，應予准許。

六、綜上所述，原告黃永祥請求被告鼎虹建設有限公司給 3,372,000 元（計算式：2,532,000 元+840,000 元=3,372,000 元），及其中 2,532,000 元自 111 年 12 月 22 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之之法定遲延利息，及請求被告蘇秀照給付 2,532,000 元，及自 111 年 12 月 22 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之之法定遲延利息；原告鄧仲傑請求被告鼎虹建設有限公司給付 3,200,000 元（計算式：2,400,000 元+800,000 元=3,200,000 元），及其中 2,400,000 元自 111 年 12 月 22 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之之法定遲延利息，及請求被告蘇秀照給付 2,400,000 元，及自 111 年 12 月 22 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之之法定遲延利息，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，為無理由，不應准許。

七、原告勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保請准聲請宣告假執行或免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額，予以准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第 79 條，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣臺中地方法院 111 年度重訴字第 755 號判決。

【判決字號】

臺灣臺北地方法院臺北簡易庭 112 年度北小字第 5163 號判決。

判決日期：113 年 3 月 7 日。

【摘要】

被告(業者)抗辯原告(消費者)使用優惠方案購買健身教練服務課程，依系爭約款第 11 條「凡使用優惠方案(學生方案、軍公教方案、樂齡方案、活動方案…等)恕不退款」約定，原告終止系爭契約後，不得向被告請求已繳之費用，然依健身教練服務定型化契約應記載事項第 10 點及第 11 點規定，消費者得隨時終止，可知系爭約款違反上述公告之定型化契約，係屬無效。另以單堂原價為計算退費基礎之條款，亦違反健身教練服務定型化契約應記載事項公告而無適用餘地。

【判決全文】

原 告 王玟雅

被 告 傑克健身行銷有限公司

上列當事人間請求返還款項事件，於中華民國 113 年 2 月 21 日言詞辯論終結，本院判決如下：

《主文》

被告應給付原告新臺幣肆萬柒仟柒佰元，及自民國一百一十二年九月二十六日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

訴訟費用新臺幣壹仟元由被告負擔。並於本判決確定之翌日起至清償日止，加給按年息百分之五計算之利息。

本判決得假執行。但被告如以新臺幣肆萬柒仟柒佰元為原告預供擔保，得免為假執行。

《事實及理由》

- 一、原告主張：原告於民國 111 年 12 月 16 日以新臺幣(下同) 72,000 元向被告購買 80 堂一對一指定教練課程，單堂費用為 900 元，並簽訂

私人教練合約書（下稱系爭契約）。詎雙方指定之教練即訴外人郭珮珍（英文名Iris）多次臨時取消課程，且無法給予充分授課時間，顯無法依約履行，原告於112年6月1日要求終止系爭契約及退還未使用之堂數費用，並於同年6月8日寄發台北迪化街郵局第196號存證信函，催告被告返還尚未使用之53堂數費用共47,700元，且經消保官協調，惟被告迄未置理。爰依系爭契約之法律關係提起本訴，並聲明：被告應給付原告47,700元，及自支付命令送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、被告答辯聲明及理由：

- (一)原告於111年12月16日與被告簽訂系爭契約，並簽署「合約條款（會員權益及注意事項）」（下稱系爭約款），向被告購買80堂之健身課程，每堂費用原價2,625元，優惠價900元，總計72,000元，由被告安排健身教練為原告一對一授課，惟系爭契約未約定指定教練及指定上課時間，被告可安排其他教練授課。兩造簽約後，被告係安排教練郭珮珍為原告上課，上課時間由會員與教練協商，再由教練視學員狀況安排。原告亦有數次更改上課時間之情形，教練郭珮珍在不影響其他會員權益下，均會配合原告更改上課時間，且在已排定休假之情況下，仍會配合原告時間上課。會員與教練更改時間都沒有強制性，如果教練不能前來，被告也會安排其他教練予原告，被告並未硬性規定課程要排在平日晚上或假日，原告不得因不滿教練郭珮珍提供之上課時間，即終止系爭契約並請求退款。
- (二)原告使用優惠方案向被告購買健身教練課程，依系爭約款第11條「凡使用優惠方案（學生方案、軍公教方案、樂齡方案、活動方案…等）恕不退款」之約定，縱原告得終止系爭契約，原告亦不得向被告請求已繳之費用。
- (三)原告已使用27堂課，查系爭約款第5條係約定「若因不可歸責

於本公司事由，導致終止合約者，將依照會員總繳納費用扣除已使用堂數乘單堂原價2,625元後扣除總價5%手續費用退款」，據此計算後之金額為負數，原告不得請求退款。

並聲明：原告之訴駁回。

三、本院得心證之理由：

- (一)兩造於111年12月16日簽訂系爭契約，並簽署系爭約款，嗣原告於112年6月1日向被告終止系爭契約並要求退費，原告已使用27堂課之事實，有原告所提私人教練合約書、Line對話紀錄截圖、存證信函及簽到記錄等件在卷可稽，並為兩造所不爭執，堪信為真實。
- (二)按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；違反第一項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效，消費者保護法（下稱消保法）第17條第1項、第4項前段定有明文。又查110年11月1日公布之「健身教練服務定型化契約應記載及不得記載事項」，其應記載事項第10點第2項規定「（不可歸責消費者事由之終止與效果）消費者因下列事由之一終止契約者，業者應準用第11點第2項規定退費：(一)雙方指定教練無法依約執行業務。但消費者同意替換其他教練者，不在此限」，第11點第1、2項規定「（可歸責消費者事由之終止與效果）消費者於期限屆滿前，得隨時終止。契約期限屆滿後，未使用剩餘堂數，業者得不予退費。消費者依前項規定終止契約時，業者應依下列規定計算費用，不再另行扣費：(2)未事先約定者，按未完成服務堂數占契約總價額比例退還餘額」。依上開規定，可知消費者於期限屆滿前，不論是否可歸責消費者事由，均得隨時終止，且除契約期限已屆滿外，消費者就未使用剩餘堂數自得請求業者退費。查系爭契約係被告

與不特定報名課程之消費者訂立同類課程所用，而預先擬定之契約條款，是系爭契約屬定型化契約條款，應受上述消保法之規範。本件被告固抗辯原告使用優惠方案購買本件課程，依系爭約款第11條「凡使用優惠方案（學生方案、軍公教方案、樂齡方案、活動方案…等）恕不退款」約定，原告終止系爭契約後，不得向被告請求已繳之費用云云，然依上開說明，可知系爭約款違反上述公告之定型化契約，係屬無效。

（三）系爭契約之終止是否可歸責消費者事由？

1. 原告主張系爭契約係已指定私人教練郭珮珍（Iris）之事實，雖為被告所否認，惟觀諸系爭契約已明確記載「私人教練：Iris」，衡情原告應有意指定特定之教練為原告授課；且依原告上課之簽到記錄所示，自111年12月21日起至112年5月24日止，為原告上課之教練均為Iris；又依兩造提出之Line對話紀錄截圖所示，本件原告上課時間均係由教練郭珮珍與原告聯繫確認。是原告主張兩造簽訂系爭契約時有指定私人教練郭珮珍之合意，堪以採信。
2. 且觀諸原告提出其與教練郭珮珍間之Line對話紀錄截圖所示，其中郭珮珍發話「…因為我剛剛被通知明天早上9-11點要去另一個館開會，所以明早那時間無法上課」、「真的沒辦法的話…需要跟你取消課了」、「明天的課要先跟你取消一次了！因為公司給我一個體驗客人我必須要接」，以及原告發話「我以前一開始就說過每周二四都是我無法上課的時間，每次排課都被調整，卻都是問我要不要改成這些我無法的時段」等內容，可知教練郭珮珍時有因公司之調度而臨時與原告取消上課時間之情形，且可配合時間不足，此觀諸原告所提供其112年6月之8個可上課時段（含周一、三、五晚上8點，周六中午12點），郭珮珍僅1個時段（周六中午12點）可上課，衡酌原告提供上

開晚間時段，符合一般上班族可運動之時間需求，而教練郭珮珍於該晚間時段均無法配合，是原告主張本件係因雙方指定教練無法依約執行業務終止契約一節，應堪採信。

3. 又依上述健身教練服務定型化契約應記載第10點第2項規定「消費者因下列事由之一終止契約者，業者應準用第11點第2項規定退費：(二)雙方指定教練無法依約執行業務」，而第11點第2項規定「消費者依前項規定終止契約時，業者應依下列規定計算費用，不再另行扣費：(2)未事先約定者，按未完成服務堂數占契約總價額比例退還餘額」。查本件原告購買80堂課程，付款72,000元，每堂平均價為900元，原告已使用27堂，尚餘53堂未使用之事實，為兩造所不爭執，則依前開規定，原告請求被告退費47,700元，即屬有據。
4. 至被告抗辯依系爭約款第5條「若因不可歸責於本公司事由，導致終止合約者，將依照會員總繳納費用扣除已使用堂數乘單堂原價2,625元後扣除總價5%手續費用退款」之約定，本件計算後之金額為負數，原告不得請求退款云云，惟依健身教練服務定型化契約應記載事項第5點第1、2項規定「簽訂契約總金額後，業者不另收取其他任何費用。前項契約總金額，除以所有約定服務堂數（包括所贈與服務堂數）所得每堂平均價，供辦理退費或計算手續費之依據」，可知退費之依據，係以契約總金額，除以所有約定服務堂數所得每堂平均價，系爭約款第5條約定改以「單堂原價2,625元」計算已使用之堂數，此高於上述平均價之900元，已有違反上述公告之定型化契約，難認有效。況本件契約之終止係因雙方指定教練無法依約執行業務，業如前述，自無適用系爭約款第5條之餘地。

四、從而，原告依系爭契約之法律關係，請求被告給付47,700元，及自支付命令送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。

- 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，於本判決結果不生影響，爰不一一論述，併此敘明。
- 六、本件係小額程序為被告敗訴之判決，依民事訴訟法第436條之20規定，應依職權宣告假執行。並依同法第392條第2項規定，宣告被告預供擔保，得免為假執行。
- 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第91條第3項。本件訴訟費用額，依後附計算書確定如主文所示金額。

【歷審判決字號】

臺灣臺北地方法院臺北簡易庭 112 年度北小字第 5163 號判決。

【判決字號】

臺北高等行政法院高等行政訴訟庭 111 年度訴字第 1167 號判決。

判決日期：113 年 5 月 23 日。

【摘要】

系爭購屋預約單(即俗稱紅單)規定「訂購人若不訂購」、「逾約定期限未補足訂金」、「逾約定期限未完成簽約手續」或「其他可歸責於訂購人之事由致未履約」等 4 種情形，視為違約，賣方得沒收買受人之定金。

惟於「訂購人若不訂購」、「逾約定期限未補足訂金」、「逾約定期限未完成簽約手續」等 3 種情形，並無「可歸責於訂購人」之文字。是以，無法直接認定前述 3 種情形有以「可歸責於訂購人」為限，故相較買受人得依民法第 249 條第 2 款至第 4 款規定主張之權利，屬「不利於買受人之約定」，而違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定。

另，違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定，「不以實際沒收定金」為要件，自不因賣方未沒收全部定金即認其未違反規定。

【判決全文】

原 告 總行營造興業股份有限公司

被 告 基隆市政府

上列當事人間平均地權條例事件，原告不服內政部中華民國 111 年 7 月 25 日台內訴字第 1110031126 號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

《主文》

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

《事實及理由》

一、事實概要

(一)緣被告於民國 110 年 9 月 16 日赴原告所設「台北雪梨灣」預售屋銷售中心辦理聯合稽查，發現原告與訴外人所簽訂之 7 份「購屋預約證明單(大樓)」(下稱購屋預約單)，其中約

定條款第貳條屬不利於買受人之約定，涉及違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定。

(二)另原告與訴外人所簽訂之 44 份「房地預定買賣契約書」（下稱預定買賣契約），其中「契約審閱期」、「賣方對廣告之義務」等多項不符合內政部訂定之預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項，涉及違反平均地權條例第 81 條之 2 第 5 項規定。

(三)被告遂函請原告陳述意見，經原告陳述後，被告審認原告違反行為時平均地權條例（下同）第 47 條之 3 第 5 項、第 81 條之 2 第 5 項規定，遂依據同條例第 81 條之 2 第 6 項第 1 款規定，以 111 年 4 月 14 日基府地權罰貳字第 1110217019 號處分書（下稱原處分）處原告共計新臺幣（下同）369 萬元（購屋預約單共 7 戶，每戶裁處 15 萬元，共 105 萬元；預定買賣契約共 44 戶，每戶裁處 6 萬元，共 264 萬元）。原告不服，提起訴願仍遭駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)依平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項之立法理由，該條項所禁止之「約定保留出售、保留簽訂買賣契約之權利或其他不利於買受人之事項」者，係指不動產業者以不公平交易現象影響消費者權益而言，例如消費者違約時不動產業者得沒收定金，但不動產業者違約時卻僅返還定金予消費，顯然與民法定金之規定不符等情形。查系爭系爭購屋預約單第貳條約定：「訂購人若不訂購或逾約定期限未補足訂金或逾約定期限未完成簽約手續，或其他可歸責於訂購人之事由致未履約時，即視為違約，所繳之訂金由貴公司全部沒收，並放棄本標之物之訂購權」等情，係約定於訂購人（消費者）不訂購或逾期未給付約定之訂金、未完成簽約手續等情形，若可歸責於訂購人者，原告得沒收定金暨解除契約，並非一律沒收，此

與民法第 249 條定金之效力相符，難認有何對訂購人不利之情事，故無違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定，被告以此裁罰原告顯有違誤。

- (二)依大法官釋字第 641 號、第 432 號解釋理由書意旨，對於人民違反行政法上義務之行為處罰，處罰之法律必須考量所規範之生活事實及個案妥當性，並使受處分人得預見處分之構成要件及法律效果，且處分結果或裁罰金額應符合情節輕重，始憲法上法治國原則之明確性原則及比例原則要求。縱認系爭預約單、契約書若干條款或與法律發生扞格，惟預約單、契約書係定型化契約，由原告預先擬定作為與不同訂購人簽定之契約，各訂購人之不同契約間具有高度相似性。原告雖不諳法律致所作成之定型化契約條款與法規發生齟齬，惟作成系爭預約單、契約書等定型化契約為單一行為，但平均地權條例第 81 條之 2 第 5、6 項將單一違反行政法之事件「按戶」裁罰，即單一行為作成之定型化契約使用範圍越廣泛，受裁罰之金額越高，使裁罰金額繫於無法預見之不動產銷售狀況，該法律違反明確性原則。
- (三)平均地權條例第 81 條之 2 第 5 項規定，銷售預售屋契約使用不符合中央主管機關公告之預售屋定型化契約應記載及不記載事項者，處 6 萬元以上 30 萬元以下罰鍰；而平均地權條例第 81 條之 2 第 6 項規定，違反銷售預售屋向買受人收受定金或類似名目之金額不得約定保留出售、保留簽訂買賣契約之權利或其他不利於買受人之事項者，處 15 萬元以上 100 萬元以下罰鍰。可知立法者認為違反平均地權條例第 81 條之 2 第 5 項較違反同條第 6 項輕微，故課予較低之罰鍰金額，但本案系爭行政處分卻以系爭預約單違反平均地權條例第 81 條之 2 第 6 項裁罰 105 萬元，而系爭契約書違反平均地權條例第 81 條之 2 第 5 項裁罰 264 萬元，其結果致被告以原告違反責任較輕之

平均地權例第 81 條之 2 第 5 項受更重之裁罰，亦有違反比例原則。

(四)關於系爭預約單第貳條約定「……所繳之訂金由貴公司全部沒收，並放棄本標之物之訂購權」乙節，原告事後已依規定於購屋預約證明單刪除「貴公司全部沒收」字樣，並加記「訂金無息退還買方」（原證 6）。且原告實際處理退戶之訂金，均按全額退還予訂購人，並無沒收分毫之情事。而關於系爭契約部分，原告均已通知 44 戶買方，為保障買方權益及符合政府法律規定，請買方攜帶原簽訂預售屋買賣合約書至本公司更換合乎規定之新版預售屋買賣合約書，但買方未有動作，即非可歸責於原告。

(五)原告建案之銷售時程係自 108 年上旬起至 110 年下旬止（原證 5），期間長達 2 年以上，係至銷售末期始跨越 110 年 7 月 1 日之平均地權條例修正施行日，但因相關經辦人員不諳法規，不知悉平均地權條例已有修正，仍繼續使用修正前存在之定型化預約單、買賣契約書致遭被告認定違法。故縱認原告有違反行政法上義務之行為，亦屬不知法規所致，得依行政罰法第 8 條規定，按情節減輕或免除處罰。

(六)聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

(一)系爭購屋預約單第貳條該當於平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定「其他不利於買受人之事項」之要件：查原告將買方不訂購、未於期限內補足定金或簽訂正式契約等種種情事，視為可歸責於買方之事由，而未實質探究責任歸屬，顯係以特約方式排除適用民法第 249 條第 2 款限於因可歸責於付定金當事人致不能履行契約時，訂金不得請求返還之規定，讓買方購買預售屋在未見到實體完工物及契約書審閱前，即須支付高額定金，嗣後又不論是否可歸責於買方，即逕以訂購

人若不訂購或逾約定期限未補足訂金或逾約定期限未完成簽約手續，即視為違約，所繳之訂金由原告全部沒收，並放棄本標之物之訂購權，應符合平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定「其他不利於買受人之事項」之要件。依同法第 81 條之 2 第 6 項規定，按每戶(棟)裁處最低 15 萬元罰鍰，於法有據。

(二)原告與買受人所簽立上述 44 戶之預售屋買賣契約書，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（見鈞院卷第 161 至 168 頁）：壹、應記載事項：「一、契約審閱期」、「二、賣方對廣告之義務」、「三、房地標示及停車位規格。」、「四、房地出售面積及認定標準」、「五、共有部分項目、總面積及面積分配比例計算」、「六、房地面積誤差及其價款找補」、「八、付款條件」、「十、地下層、屋頂及法定空地之使用方式及權屬」、「十一、建材設備其廠牌、規格」、「十二、開工及取得使用執照期限」、「十三、驗收」、「十五、通知交屋期限」、「十七、保固期限及範圍」、「十八、貸款約定」、「十九、貸款撥付」、「二十一、地價稅、房屋稅之分擔比例」、「二十二、稅費負擔之約定」、「二十三、賣方之瑕疵擔保責任」、「二十四、違約之處罰」；貳、不得記載事項：「一、不得約定廣告僅供參考」等共 20 項不符合規定。是以，被告認原告上述情事，已違反平均地權條例第 81 條之 2 第 5 項規定，依該條項規定，按每戶(棟)裁處最低 6 萬元罰鍰，於法並無不合。

(三)原告於系爭購屋預約單有不利於買受人之事項，及預定買賣契約訂有不符合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，被告據依平均地權條例第 81 條之 2 第 5 項及第 6 項規定裁處；因原告為第 1 次違規，被告乃按該條例

規定依查獲戶數每戶處以最低金額之罰鍰進行裁罰；依被告查獲之系爭購屋預約單違規戶數 7 戶，每戶裁罰 15 萬元，計 105 萬元；預定買賣契約違規戶數 44 戶，每戶裁罰 6 萬元，計 264 萬元，裁罰金額應無違行政程序法第 5 條及第 7 條規定之明確性及比例原則。

（四）聲明：原告之訴駁回。

四、本院之判斷：

（一）行為時平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定：「銷售預售屋或委託不動產經紀業代銷者，向買受人收受定金或類似名目之金額，應以書面契據確立買賣標的物及價金等事項，並不得約定保留出售、保留簽訂買賣契約之權利或其他不利於買受人之事項。」（本院註：平均地權條例 112 年 2 月 8 日修正時，將預售屋與新建成屋之書面契據及其買受人與銷售者均納入平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定管理。上開規定並未變更，爰予敘明）。同條例第 81 條之 2 第 5 項規定：「銷售預售屋者，使用之契約不符合中央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，由直轄市、縣（市）主管機關按戶（棟）處新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰。」同條例第 81 條之 2 第 6 項第 1 款規定：「有下列情形之一者，由直轄市、縣（市）主管機關按戶（棟）處新臺幣十五萬元以上一百萬元以下罰鍰：一、銷售預售屋者，自行銷售或委託代銷，違反第四十七條之三第五項規定。……」可知，立法者考量銷售預售屋者使用不符合中央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，對消費者權益影響重大，且易滋生交易糾紛，爰於平均地權條例第 81 條之 2 第 5 項規定逕行處罰之罰責；而銷售預售屋者，不論自行銷售或委託不動產經紀業代銷，如有違反同條例第 47 條之 3 第 5 項規定，未以書面契據確立標的物及價金、約

定保留出售、保留簽約權利、或約定其他不利於買受人事項等，爰於平均地權條例第 81 條之 2 第 6 項規定由直轄市、縣（市）主管機關按書面契據之「戶（棟）」處罰。

(二)消費者保護法第 56 條之 1 規定：「企業經營者使用定型化契約，違反中央主管機關依第十七條第一項公告之應記載或不得記載事項者，除法律另有處罰規定外，經主管機關令其限期改正而屆期不改正者，處新臺幣三萬元以上三十萬元以下罰鍰；經再次令其限期改正而屆期不改正者，處新臺幣五萬元以上五十萬元以下罰鍰，並得按次處罰」準此，倘其他法律另訂有處罰規定者，即應優先於消保法前揭規定適用。上開平均地權條例規定應屬消費者保護第 56 條之 1 所定「法律另有處罰規定」之情形，故應優先於消費者保護第 56 條之 1 適用。

(三)本件如事實概要欄所載之事實，有原處分、訴願決定書、系爭預約單、台北雪梨灣預售屋買賣契約書、原告針對原證 3 之一已修改之預約單、110 年 9 月 16 日基隆市預售屋銷售建築案聯合稽查紀錄表、基隆市政府 110 年 10 月 22 日基府地權貳字第 1100250440A 號函、台北雪梨灣之訂單及合約送件明細表、房地預定買賣契約書影本及基隆市政府辦理預售屋買賣定型化契約查核紀錄表、預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項等資料影本，附卷可稽，為可確認之事實。

(四)關於系爭 7 份購屋預約單違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定部分：

1. 行為時平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項之立法理由，係：「鑑於部分不動產業者於銷售預售屋過程，為行銷策略或自身商業利益，常於收受定金或類似名目之金額時，與買受人約定保留出售或保留簽訂買賣契約之權利，當消費者反悔不買則遭沒收

定金或類似名目之金額，而業者不出售或不同意簽訂買賣契約，則僅需退還該筆款項，形成不公平交易現象，影響消費者權益至鉅；甚或有部分不動產業者利用人頭假冒買受人名義，透過保留出售或保留簽約權利之條款，刻意營造預售屋熱銷假象，藉機炒作哄抬房價。又契約自由固然受憲法各相關基本權利規定之保障，惟國家基於維護公益之必要，尚非不得以法律對之為合理之限制（大法官釋字第 576 號解釋參照），故為維護市場交易秩序、防杜投機炒作房價及保障消費者購屋權益之公共利益，實有必要對於簽約前支付定金或類似名目金額之權義關係予以合理之限制，爰於第五項規定，銷售預售屋者不得與買受人約定保留出售、保留簽訂買賣契約之權利或其他不利於買受人事項。」而民法第 249 條規定：「定金，除當事人另有訂定外，適用左列之規定：一、契約履行時，定金應返還或作為給付之一部。二、契約因可歸責於付定金當事人之事由，致不能履行時，定金不得請求返還。三、契約因可歸責於受定金當事人之事由，致不能履行時，該當事人應加倍返還其所受之定金。四、契約因不可歸責於雙方當事人之事由，致不能履行時，定金應返還之。」則賣方就定金之處理如另有約定，該約定較民法規定更不利於買受人者，即屬不利於買受人之約定，違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定。簡言之，違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定，並不以實際沒收定金為要件，自不因賣方未沒收全部定金即認其未違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項之規定。

2. 查系爭購屋預約單約定「第貳條：訂購人若不訂購或逾約定期限未補足訂金或逾約定期限未完成簽約手續，或其他可歸責於訂購人之事由致未履約時，即視為違約，所繳之訂金，由貴公司全部沒收，並放棄未標之物之訂購權。」據此規定，訂購人（買方）未如期補足定金或辦理簽約即視為違約，所繳定金全

部被沒收。上開約定並未規定沒收定金前應探究責任之歸屬，且原告沒收訂購人所繳定金以可歸責於訂購人之事由為限，故系爭購屋預約單約定相較買受人得依民法第 249 條第 2 款至第 4 款規定主張之權利，屬不利於買受人之約定，被告以其違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定，依同條例第 81 條之 2 第 6 項裁處，核無不合。

3. 原告雖主張：「系爭預約單第貳條約定係約定於訂購人(消費者)不訂購或逾期未給付約定之訂金、未完成簽約手續等情形，若可歸責於訂購人者，原告得沒收定金暨解除契約，並非一律沒收，此與民法第 249 條定金之效力相符，難認有何對訂購人不利之情事，故無違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定」等語。惟觀諸系爭購屋預約單第貳條文句，係規定「訂購人若不訂購」、「逾約定期限未補足訂金」、「逾約定期限未完成簽約手續」或「其他可歸責於訂購人之事由致未履約」等 4 種情形，視為違約，所繳之訂金由原告全部沒收；惟於「訂購人若不訂購」、「逾約定期限未補足訂金」、「逾約定期限未完成簽約手續」情形(下稱「訂購人若不訂購」等 3 種情形)，並無「可歸責於訂購人」之文字，是依系爭購屋預約單之文字無法直接認定「訂購人若不訂購」等 3 種情形，以「可歸責於訂購人」為限，訂購人(買方)所繳訂金由原告(賣方)全部沒收，則訂購人(買方)依該文句會認為「訂購人若不訂購」等 3 種情形，不論是否可歸責於訂購人，均屬違約，收所繳全部訂金由原告沒收。雖原告主張可依法律體系解釋之方法，將「訂購人若不訂購」等 3 種情形限縮於訂購人(買方)可歸責為限，即「訂購人若不訂購」等 3 種情形，必須經由解釋始可認定以可歸責於訂購人為限，所繳訂金由原告沒收；可見於實際發生爭議時，也可能經由解釋認所繳訂金由原告沒收，不以可歸責於訂購人為限。系爭購屋預約單約定上開約定條款第貳條之文

句因不明確而有解釋空間，自屬對不特定多數訂購人（買方）不利，核與平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項所欲保障預售屋買受人之立法意旨不符，原告主張上開系爭購屋預約單約定未違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項規定，為不足採。又原告違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項自應裁罰，不以嗣後其中 1 戶提出解約，原告無條件同意，未收取任何違約金，另有 2 戶已更換符合規定之新買賣契約及預約單，而得予免裁罰，附此敘明。

（五）關於系爭 44 份預定買賣契約違反同法第 81 條之 2 第 5 項規定部分：

1. 按消費者保護法第 17 條第 1 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。」內政部依上開授權規定，以 90 年 9 月 3 日（90）台內中地字第 9083626 號公告「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」（下稱內政部公告事項），並於 109 年 12 月 25 日以台內地字第 1090147669 號公告修正、並自 110 年 1 月 1 日生效。核上開公告之性質，係中央主管機關內政部依消費者保護法第 17 條規定授權所訂定，因此預售屋銷售之企業經營者，使用定型化契約時，即應明確將上開主管機關公告之應記載事項，完全納入，至於不應記載事項，則不能為定型化契約內之條款，以保護消費者權益。若有應記載事項而未予記載，應依平均條例第 81 條之 2 第 5 項規定裁罰。
2. 原告違反內政部公告事項如下：(1)內政部公告事項第 1 點「應記載事項一、契約審閱期本契約於中華民國__年__月__日經買方攜回審閱__日（契約審閱期間至少五日）」惟系爭 44 份預定買賣契約第 1 頁有關「契約審閱期」，未依據應記載事項載

入日期及天數，已屬違規。(2)內政部公告事項第2點「應記載事項二、賣方對廣告之義務：賣方應確保廣告內容之真實，本預售屋之廣告宣傳品及其所記載之建材設備表、房屋及停車位平面圖與位置示意圖，為契約之一部分。」惟系爭44份預定買賣契約第1條有關「賣方對廣告之義務」，第1項中段「惟廣告宣傳品之外觀立面透視圖……(甲)方不得主張不實廣告」、第2項「本契約書於簽定前已經專業人員詳加解說無誤……買賣三方並同意除本契約外並無其他任何口頭或書面約定之事項」核與上開規定「賣方應確保廣告內容之真實」不相符。又內政部公告事項「貳、預售屋買賣定型化契約不得記載事項一、不得約定廣告僅供參考」。惟系爭44份預定買賣契約第1條約定「……(甲)方(即買方)不得主張不實廣告情事。」違反規定。(3)內政部公告事項第3點「應記載事項三、房地標示及停車位規格(一)土地坐落：__縣(市)__鄉(鎮、市、區)__段__小段__地號等__筆土地，面積共計__平方公尺(__坪)，使用分區為都市計畫內__區(或非都市土地使用編定為__區__用地)。(二)房屋坐落：……(三)停車位性質、位置、型式、編號、規格：1、買方購買之停車位屬法定停車位自行增設停車空間獎勵增設停車空間為地上地面地下第__層平面式機械式其他__，依建造執照圖說編號第__號之停車空間計__位，該停車位有無獨立權狀，編號第__號車位__個，其車位規格為長__公尺，寬__公尺，高__公尺。另含車道及其他必要空間，面積共計__平方公尺(__坪)，如停車空間位於共有部分且無獨立權狀者，其面積應按車位(格)數量、型式種類、車位大小、位置、使用性質或其他與停車空間有關之因素，依第二目之比例計算之(計算方式如附表所示)。(建造執照核准之該層停車空間平面圖影本如附件)。

2、前目停車空間如位於共有部分且無獨立權狀者，應列明停

車空間面積占共有部分總面積之比例。3、買方購買之停車位屬自行增設或獎勵增設停車位者，雙方如有另訂該種停車位買賣契約書，其有關事宜悉依該契約約定為之。」系爭 44 份預定買賣契約第 2 條有關「房地標示及停車位規格」，未記載土地之使用分區或使用地類別、未記載平面式停車位高度、未列出共有部分總面積及停車空間位於共有部分總面積之比例，核與規定不符。(4)內政部公告事項第 4 點「應記載事項四、房地出售面積及認定標準（一）土地面積：買方購買「__」__戶，其土地持分面積__平方公尺（__坪），應有權利範圍為__，計算方式係以專有部分面積__平方公尺（__坪）占區分所有全部專有部分總面積__平方公尺（__坪）比例計算……（二）房屋面積：本房屋面積共計__平方公尺（__坪），包含：1、專有部分，面積計__平方公尺（__坪）。（1）主建物面積計__平方公尺（__坪）。（2）附屬建物面積計__平方公尺（__坪）。包括：陽臺__平方公尺（__坪）。……。（三）前二款所列面積與地政機關登記面積有誤差時，買賣雙方應依第六點規定互為找補。」惟系爭 44 份預定買賣契約第 3 條有關「房地出售面積及認定標準」，未記載專有部分總面積及權利範圍之比例計算。(5)內政部公告事項第 5 點「應記載事項五、共有部分項目、總面積及面積分配比例計算（一）本房屋共有部分項目包含……（二）本「__」共有部分總面積計__平方公尺（__坪）；專有部分總面積計__平方公尺（__坪）。前款共有部分之權利範圍係依買受專有部分面積與專有部分總面積之比例而為計算（註：或以其他明確之計算方式列明），其面積係以本「__」共有部分總面積乘以該權利範圍而為計算。」惟系爭 44 份預定買賣契約第 4 條有關「共有部分項目、總面積及面積分配比例計算」，未記載專有部分總面積，核與上開內政部公告事項不符。(6)系爭 44 份預定買賣契約第 5 條有關「房地面積誤

差及其價款找補」，第 3 項「主建物或本房屋、土地登記總面積如有誤差超過百分之三者，買賣三方得另協議之」與內政部公告事項「應記載事項六、房地面積誤差及其價款找補……」規定不符。系爭 44 份預定買賣契約第 11 條有關「地下層、屋頂及法定空地之使用方式及權屬」，未記載地下層停車位總面積及其餘面積。違反「應記載事項三、房地標示及停車位規格……」之規定。(7)內政部公告事項第 12 點「應記載事項十二、開工及取得使用執照期限 (一) 本預售屋之建築工程應在民國__年__月__日之前開工，民國__年__月__日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。但有下列情事之一者，得順延其期間：1、因天災地變等不可抗力之事由，致賣方不能施工者，其停工期間。2、因政府法令變更或其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間。(二) 賣方如逾前款期限未開工或未取得使用執照者，每逾一日應按已繳房地價款依萬分之五單利計算遲延利息予買方。若逾期三個月仍未開工或未取得使用執照，視同賣方違約，雙方同意依違約之處罰規定處理。」惟系爭 44 份預定買賣契約第 13 條有關「開工及取得使用執照期限」，該條第 1 項有關(三)、(四)、(五)等得順延執照期間之寫法與上開應記載事項不符合。(8)系爭 44 份預定買賣契約第 15 條有關「驗收」，第 1 項後段「……惟(甲)方不得藉此而拒絕或延遲交屋」該文意指未完成驗屋及修繕即要求買方交屋，恐損害買方之權益，與內政部公告事項第 15 點「應記載事項十五、通知交屋期限……」之規定不符。系爭 44 份預定買賣契約第 17 條有關「通知交屋期限」，第 4 項「(甲)方同意於交屋日起，不論已否遷入，即應負擔本戶瓦斯基本費……」該文意與應記載事項規定不相符。違反內政部公告事項第 15 點「應記載事項十五、通知交屋期限 (四) 買方同意於通知之交屋日起三十日後，不論已否

遷入，即應負本戶水電費、瓦基本費，另瓦斯裝錶費用及保證金亦由買方負擔。」系爭 44 份預定買賣契約第 19 條有關「保固期限及範圍」，未依應記載事項說明買方仍得依民法或其他法律主張權利。違反內政部公告事項第 17 點「應記載事項十七、保固期限及範圍（二）前款期限經過後，買方仍得依民法及其他法律主張權利。」(9)內政部公告事項第 21 點「應記載事項二十一、地價稅、房屋稅之分擔比例（一）地價稅以賣方通知書所載之交屋日為準，該日期前由賣方負擔，該日期後由買方負擔，其稅期已開始而尚未開徵者，則依前一年度地價稅單所載該宗基地課稅之基本稅額，按持分比例及年度日數比例分算賣方應負擔之稅額，由買方應給付賣方之買賣尾款中扣除，俟地價稅開徵時由買方自行繳納。（二）房屋稅以賣方通知書所載之交屋日為準，該日期前由賣方負擔，該日期後由買方負擔，並依法定稅率及年度月份比例分算稅額。」系爭 44 份預定買賣契約 21 條規定「地價稅、房屋稅之分擔比例」，地價稅之計算依應記載事項應為交屋日為準，非以土地所有權移轉登記之日。即與內政部公告事項第 21 點不符。(10)內政部公告事項第 22 點「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。」惟系爭 44 份預定買賣契約第 22 條有關「稅費負擔之約定」，未說明土地增值稅之計算及繳交責任，與應記載事項規定不符。(11)系爭 44 份預定買賣契約第 23 條有關「賣方之瑕疵擔保責任」，第 1 項未依據應記載事項說明承攬人依民法第五百十三條行使法定抵押權或設定他項權利，以及說明瑕擔保責任，悉依民法及其他有關法令規定辦理。違反內政部公告事項第 23

點「應記載事項二十三、賣方之瑕疵擔保責任（一）賣方保證產權清楚，絕無一物數賣、無權占有他人土地、承攬人依民法第五百十三條行使法定抵押權或設定他項權利等情事之一；如有上述情形，賣方應於本預售屋交屋日或其他約定之期日__前負責排除、塗銷之。但本契約有利於買方者，從其約定。（二）有關本契約標的物之瑕疵擔保責任，悉依民法及其他有關法令規定辦理。」(12)系爭44份預定買賣契約第24條有關「違約之處罰」，第1項係指買方違約「付款條件及方式」之處罰，惟其中(三)未符合內政部公告事項第24點應記載事項，賣方違約查核項目「建材設備及其廠牌、規格」、「開工及取得使用執照期限」時，未完整說明賣方違約之責，且應將已繳價款退還外，遲延利息應一併退還，核與內政部公告事項第24點「應記載事項二十四、違約之處罰……」不符。

3. 綜上，原告系爭44份預定買賣契約記載不符合內政部公告事項應記載事項「一、契約審閱期」、「二、賣方對廣告之義務」、「三、房地標示及停車位規格。」、「四、房地出售面積及認定標準」、「五、共有部分項目、總面積及面積分配比例計算」、「六、房地面積誤差及其價款找補」、「八、付款條件」、「十、地下層、屋頂及法定空地之使用方式及權屬」、「十一、建材設備其廠牌、規格」、「十二、開工及取得使用執照期限」、「十三、驗收」、「十五、通知交屋期限」、「十七、保固期限及範圍」、「十八、貸款約定」、「十九、貸款撥付」、「二十一、地價稅、房屋稅之分擔比例」、「二十二、稅費負擔之約定」、「二十三、賣方之瑕疵擔保責任」、「二十四、違約之處罰」；及不得記載事項：「一、不得約定廣告僅供參考」，違反平均地權條例第81條之2第5項，足以認定。被告依同法81條之2第6項裁罰，核無不合。

(六)原告提出被告108年6月14日基府地價貳字第1080245934

號函（本院卷第 325 頁。下稱系爭函），主張其與消費者簽訂之系爭契約書，業於 108 年間經被告查核後，原告已依查核結果修正備查在案，被告於本案查核又以系爭契約違反法令予以裁罰，違反誠信原則及信賴保護原則云云。查系爭函內容如下：「主旨：有關本府 108 年 6 月 3 日查核貴公司委託……代銷本市建案『台北雪梨灣』……其預售屋買賣契約書部分內容請依內政部訂頒之『預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項』等相關規定加註說明，並予以備查，請查照。」即被告請原告加註說明，並予以備查。所謂備查，係指下級機關或公私機構團體，對上級機關或主管事務之機關，有所陳報或通知，使該上級或主管事務之機關，對於指揮、監督或主管之事項，知悉其事實之謂；而備查之目的，在於知悉已經過事實如何，主管機關並無其他作為；備查之性質，亦與所報事項之效力無關，而主管機關備查表示已知悉而已，並非核定之意，尚不對外發生准駁之法律上效果。是依系爭函難謂被告認系爭預定買賣契約書及系爭購屋預約單，認其符合內政部公告事項，予以核定。故原告此部分主張，自無可取。

- (七)按行政程序法第 5 條規定：「行政行為之內容應明確。」此乃所謂明確性原則，行政機關作成行政處分為行政行為之一，是行政處分以書面為之者，行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款規定，應記載主旨、事實、理由及其法令依據，為現代法治國家行政程序之基本要求。原處分係以書面為之，復已載明主文、理由（包含證據等事實）及其法令依據，即已符合明確性原則。次按行政程序法第 7 條規定：「行政行為，應依下列原則為之：一、採取之方法應有助於目的之達成。二、有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者。三、採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之

利益顯失均衡。」此為比例原則之規定。可知國家指欲達成目的所採手段所造成之損害應與欲達成目的之利益間存有衡平妥適，而不過當之關係。平均地權條例第 81 條之 2 第 5、6 項規定「按戶（棟）」裁罰，並無不明確情形。又被告就原告違反平均地權條例第 47 條之 3 第 5 項部分，即購屋預約單共 7 戶，每戶裁處最低金額 15 萬元，共裁處 105 萬元；系爭 44 份預定買賣契約部分，每戶裁處最低金額 6 萬元，共 264 萬元，可知違反平均地權條例第 81 條之 2 第 5 項裁罰金額多於違反同條例第 47 條之 3 第 5 項之金額，係因違反前者之戶數較違反同條例第 47 條之 3 第 5 項戶數多，致前者裁罰之金額多於後者。原告主張平均地權條例第 81 條之 2 第 5、6 項，將單一違反行政法之事件「按戶」裁罰，使裁罰金額繫於不可預期之不動產銷售狀況，違反憲法上法治國原則之明確性原則；裁罰結果致違反責任較輕之平均地權條例第 81 條之 2 第 5 項裁罰 2 較違反同條例第 47 條之 3 第 5 項受更重之裁罰，違反比例原則要求，該條款應屬無效，為原告個人主觀法律見解，為不足採。

(八)原告又主張其不諳法規致違反規定，應依行政罰法第 8 條但書規定減輕或免除處罰云云。惟查：

1. 按行政罰法第 7 條第 1 項規定：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」是違反行政法上義務之處罰，須具備客觀之違規行為，其行為具有主觀歸責事由即故意或過失為必要，不論故意或過失均予處罰。行政罰法第 8 條規定：「不得因不知法規而免除行政處罰責任。但按其情節，得減輕或免除其處罰。」故欲適用行政罰法第 8 條但書規定對違反行政法上義務之行為人予以減輕或免除其處罰時，須以行為人有「不知法規」存在為前提。而所謂「不知法規」，非指違反行政法上義務行為人必須要對自己的行為究係違反何法規之

規定有所認知，行為人如已知悉法規所禁止或要求應為之行為義務大致為何，就該違反行政法上義務之行為而言，行為人即已具備不法意識（違法性認識），應無行政罰法第 8 條但書規定適用之餘地。至於所謂「按其情節，得減輕或免除其處罰」，係指如以行為人本身之社會經驗及個人能力，仍無法期待其運用認識能力而意識到該行為之不法，抑或對於其行為合法性有懷疑時，經其深入思考甚至必要時曾諮詢有權機關解釋，仍無法克服其錯誤時，始具有所謂「無可避免性」（最高行政法院 106 年度判字第 542 號判決意旨參照）。

2. 原告於 71 年 8 月 11 日核准設立，經營住宅及大樓開發租售業等與不動產相關業務，迄今已逾 40 載之久，對政府不動產法令包括平均地權條例之規定理應注意，使其經營符合上開平均地權條例之規定，而平均地權條例仍依法公布之法律，並無不能注意之情形，原告竟未注意而違反規定，核有過失，應依法裁罰。又依原告經營業務情形，其並非無法期待其運用認識能力而意識到該行為之不法，抑或對於其行為合法性有懷疑時，經其深入思考甚至必要時曾諮詢有權機關解釋，仍無法克服其錯誤時，自不具有所謂「無可避免性」。是以，縱原告事後進行契約條款修改或換約，仍無礙於原告違反上述平均地權條例規定之事實，核其情節並無前述尚無行政罰法第 8 條但書規定，得減輕或免除其處罰之情事。原告主張自無可取。

五、綜上所述，原告主張各節，均無可採，本件被告所為原處分，並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告仍執前詞，訴請判決如其聲明所示，為無理由，應予駁回。本件判決基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要，併予敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第 98 條第 1 項前段，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺北高等行政法院高等行政訴訟庭 111 年度訴字第 1167 號判決。

第三節 特種交易

第 19 條（通訊或訪問交易消費者之特殊解約權）

通訊交易或訪問交易之消費者，得於收受商品或接受服務後七日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價。但通訊交易有合理例外情事者，不在此限。

前項但書合理例外情事，由行政院定之。

企業經營者於消費者收受商品或接受服務時，未依前條第一項第三款規定提供消費者解除契約相關資訊者，第一項七日期間自提供之次日起算。但自第一項七日期間起算，已逾四個月者，解除權消滅。

消費者於第一項及第三項所定期間內，已交運商品或發出書面者，契約視為解除。

通訊交易或訪問交易違反本條規定所為之約定，其約定無效。

【判決字號】

臺灣新北地方法院 112 年度簡上字第 361 號判決。

判決日期：113 年 2 月 23 日。

【摘要】

現行實務上常見之「誘導邀約」情況，即企業經營者往往藉由展覽、贈送、填寫問卷、免費試用商品或其他活動方式，而取得與消費者接觸之機會，以各式說法誘發消費者與之締約之動機，使消費者「被動」同意前往企業經營者之營業所、辦公處所或其他場所，洽談締約事宜，並於該次洽談中即與企業經營者合意締約，消費者於此種「誘導邀約」下同樣具有欠缺事前準備與未及深思熟慮之情，故應認於此種情狀下締結之買賣契約，仍屬於消保法所規範之「訪問交易」，契約當事人之權利義務仍應有該法相關規範之適用。

被上訴人於本件交易過程確實對於購買之各商品價格及效果均缺乏認識，上訴人也未提供充分資訊，而在時間倉促因素下，被上訴人對於買賣

契約條款不公平之處也欠缺正常考慮，即倉促與上訴人締約，系爭買賣契約即具備消保法第 2 項第 11 款所稱「訪問交易」性質，而有消保法第 19 條第 1 項規定之適用。

【判決全文】

上訴人 芸妮有限公司

被上訴人 蔡宸豪

上列當事人間請求返還價金事件，上訴人對於中華民國 112 年 6 月 26 日本
院板橋簡易庭 112 年度板簡字第 298 號第一審判決提起上訴，本院於 113
年 2 月 2 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、被上訴人主張：

(一)被上訴人於民國(下同)000 年 00 月 00 日下午，於飯後準備回家休息時，在路上遭上訴人(即艾妮雅化妝品集團)的店員以填寫問卷為由攔下，被上訴人出於好意完成問卷，上訴人的店員卻將被上訴人帶到上訴人旗下的西湖店，由西湖店內的 4 位店員輪番推銷，被上訴人遭受疲勞轟炸推銷後，在未能正常思考的情況下，向上訴人購買了新臺幣(下同)10 萬元的美容保養品(包含後續之保養服務)及 600 元的絲瓜露(下稱系爭買賣契約)。

(二)然被上訴人返家後，檢視契約發現該合約內容有眾多不公平之處，且上網查詢上訴人評價多係負評，上訴人顯然是趁被上訴人無法詳細判斷或思考的情形下，誘使被上訴人購買上開不需要、不必要的商品，爰依消費者保護法(下稱消保法)關於訪問買賣中無條件解除契約之規定，解除契約，並根

據民法第 259 條規定，請求上訴人返還價金 100,600 元，及自 112 年 2 月 4 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息。併為答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：

- (一)依消費者保護法第 2 條第 11 款規定，訪問買賣的銷售地點必須在「消費者的住居所、工作場所、公共場所或其他場所」，至於業者之營業場所則非屬此處所稱之「其他場所」，故被上訴人既然是在上訴人營業場所內為交易行為，自非訪問買賣，應無消保法第 19 條之適用。何況，被上訴人為具社會經驗之成年人，其依自由意志至上訴人營業處所參加膚質測試活動，主觀上應有預期在該處所進行買賣交易之行為，並非處於毫無心理準備，而無法詳細判斷或思考之情況。又美容師僅提供免費膚質測試，不會對參與民眾進行推銷，並無 4 位店員輪番推銷之情形。又因消費者有意願免費試用產品及體驗護膚服務，上訴人店員才會對其半邊臉部進行做臉服務及美容商品之介紹解講，此需一定時間，且上訴人亦無限制被上訴人不得離去之情形，故被上訴人縱使停留店內較長近 3 小時時間，也不能指上訴人意圖以長時間疲勞轟炸之煩擾方式，使消費者為交易之決定。
- (二)被上訴人於店內進行產品體驗，且經上訴人介紹產品功能、效用，在經現場由上訴人檢視產品後，被上訴人認為產品符合需求才決定購買，並非處於資訊不足、判斷不周延之情況下而倉促決定購買，故被上訴人主張解除契約並請求返還價金，實無理由。又被上訴人於訂立契約後逾 2 年即 111 年 10 月 20 日才提起訴訟。顯已逾消保法所規定之 7 日猶豫期間。縱認得解除買賣契約，被上訴人已將所購買之產品開封使用，上訴人縱收回商品已無法再行出售，應認其應返還之物有不能返還之情形，而應償還其價額，上訴人並得就此主張與

上訴人之買賣價金為抵銷等語，資為抗辯。（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴）。併為上訴聲明：(一)原判決廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、本院判斷如下：

(一)按通訊交易或訪問交易之消費者，得於收受商品或接受服務後 7 日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價，消保法第 19 條第 1 項前段定有明文。所謂「訪問交易」，係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，所為之交易，同法第 2 條第 11 款亦有明定。此種交易型態與企業經營者傳統上在店鋪進行銷售行為之方式迥異，訪問交易之買受人在欠缺事前準備之心理狀況下，囿於企業經營者之強力促銷手段，輒未經深思熟慮即逕與企業經營者締結契約，為貫徹保護消費者權益、促進國民消費生活安全、提昇國民消費生活品質之目的，消保法乃就此種交易型態設有專節加以規範，因此種交易型態所生之權利義務關係，應受該法之規制。惟現行實務上常見之「誘導邀約」情況，即企業經營者往往藉由展覽、贈送、填寫問卷、免費試用商品或其他活動方式，而取得與消費者接觸之機會，以各式說法誘發消費者與之締約之動機，使消費者「被動」同意前往企業經營者之營業所、辦公處所或其他場所，洽談締約事宜，並於該次洽談中即與企業經營者合意締約，消費者於此種「誘導邀約」下同樣具有欠缺事前準備與未及深思熟慮之情，故應認於此種情狀下締結之買賣契約，仍屬於消保法所規範之「訪問交易」，契約當事人之權利義務仍應有該法相關規範之適用。

(二)本件中：

1. 查被上訴人任職於台北市政府環境保護局內湖區清潔隊，109

年 10 月 21 日上班時間為下午 17 時 30 分至 21 時 30 分一節，有該清潔隊 109 年 10 月份點名紀錄表可稽。

2. 被上訴人主張於 109 年 10 月 21 日中午，於飯後下捷運準備回家休息時，在路上遭上訴人的店員以填寫問卷為由攔下，並將被上訴人帶到上訴人旗下的西湖店做問卷等情，核與本院勘驗當時錄影光碟內容為：「000 年 00 月 00 日下午 2 時 17 分被上訴人從捷運站出來，上訴人的員工上前招攬被上訴人，上訴人公司員工與被上訴人講到 2 時 23 分才一起離開捷運站」等情相符，有勘驗筆錄可稽，顯見被上訴人係出於上訴人職員之誘導邀約，而非出於主動、自願邀約至上訴人之商店消費，應可認定屬實。
3. 就本件交易過程，被上訴人主張「因為美容師說有一個問卷請我幫忙做問卷，請我到店裡面做問卷，進去店裡面做問卷，進去之後，聊天的過程中，她們用聊天的方式，問我臉部的狀況，問我有沒有困擾，她們得知我對粉刺困擾，才会有後面體驗買商品，我進去體驗之前，我要求要看商品的介紹或什麼的，她們回答說沒有，並且因為免費體驗，加上說不會佔用太多時間，實際上邊做臉邊講，前面說免費，但是實際上就有做推銷的事實，有美容師跟店長跟我推銷，有三階段產品，第一階段基礎三萬六，第二階段加強三萬六，最後一個階段兩萬八，並且講這三個整組也不是每一瓶講解功用如何，只有一兩個小時的時間，要做臉，還要每一瓶講解，時間如何夠用？通常都是看產品沒有問題再簽約，本案是先使用之後再簽約，簽約的時候，我有發現一個全產品的明細表，我購買之前，我要求要看所有產品，她們說沒有，我看到這份明細表的時候，她們也沒有告訴我有官網可以查證產品資料，....，我有說我五點一定要去上班，從交易時間可以看到是 4 點 43 分才付款，這可以證明她們先做完才付款，商品買賣契約書上有對消費者顯然不

公平的條款，也沒有給足契約審閱時間，我急著要去上班，她們利用匆促的時間進行交易。」、「(現場 30 幾瓶產品)沒有全部拆封，都還沒有簽約，每個品項的單價到底是多少，沒有單價，不是正常的消費型態，契約書跟產品明細表都是最後付款，快五點的時候才找我簽名，前面明明說三套產品，連詳細看契約的時間都沒有...」、「四點左右的時候，我是已經想要離開了，當時已做整臉了，我當時是要去加班，我跟她們講我時間要到了，時間剩不多了，後來她們就把時間控制到剛好到我簽契約，只能直接簽名，跑去領錢，再趕去上班。我也怕我沒有簽約，到時候有刑事問題」、「除了做臉以外，她們沒有給我時間反應，也沒有給我時間去審閱契約及查核公司及公司的產品，我就是相信她們美容師的專業，美容師講出我期待的功效，如果沒有功效，我為何要這麼趕，如同很多案例說的，說那天是促銷的最後一天，用這樣的手法去吸引客人，一般人都會貨比三家，消費者聽到有優惠僅剩一天，當然會增加消費，這件事情之後，我做了許多功課，保養品一次堆疊這麼多瓶是否恰當，不得而知，後面的功課也證實，沒有任何產品可以達到我前面想要的功效，就是粉刺徹底解決，以後輕鬆處理即可，沒有這些口頭說明，我如何答應這個契約，如果沒有告訴我三階段的產品做完，就可以達到我想要的功效，我也不會購買，當初告訴我只要一週過來做一次臉，大概可以做十個月，這也是我詢問後她們才說的」等情；而證人即上訴人西湖店督導徐以穎也證稱：「當天有四位美容師，那天美容師請他進來，我們介紹有做深層皮膚清潔跟皮膚測試，可以請他了解聽聽看，被上訴人進來我們詢問他的年齡及平常如何清潔及平常買什麼保養品，應該是美容師跟他介紹，但是我有在旁邊，美容師跟他講說可以用我們公司的絲瓜露洗臉，被上訴人有購買絲瓜露，美容師問他要不要做臉，就跟他分析說公司販賣產品，有

售後服務，如果有買產品可以有免費售後服務，我們可以先做一半的臉檢測效果給他看，做給他看，看到效果，我們問他，要做多少的配套，我們再把配套的產品拿過來給他看，在做一半臉之前，就已經告訴他大概要七萬元到十幾萬元的配套商品，他測試完之後，再決定他要配哪一套，西湖店有三張美容床，讓客人躺上去來做臉，做臉也是美容師做，配套的產品也是美容師講，....」、「因為被上訴人有說他時間很趕，所以後面才會讓他寫客戶資料卡，而且一般客人要先刷卡才幫他做臉，當天先跟被上訴人確認好，才先幫他做臉，之後才刷卡」等情。

4. 由上述證詞對照可知，被上訴人於上訴人西湖店停留約兩個多小時，當時店內確實有 4 名美容師及證人徐以穎在場，美容師以免費體驗做臉為名義，實際上行推銷商品之實，而被上訴人為解決粉刺困擾，相信美容師所說的效果，只要一週過來做一次臉，大概可以做十個月，就可以達到被上訴人想要的「粉刺徹底解決，以後輕鬆處理」之效果，也誤信當天為促銷最後一天優惠，而一次購買價位高達 10 萬元之商品，包括瓶罐多達 30 幾瓶及四盒人工皮等商品。
5. 依照一般常情，在商家告知為最後一天優惠條件（如高額折扣、附送贈品等）行銷商品時，消費者往往會在時間倉促、資訊有限或囿於壓力等因素下，欠缺正常考慮是否與被上訴人簽約，或欠缺與其他企業經營者所銷售相同性質商品進行比較之機會，而倉促訂約。本件被上訴人一再強調「我購買之前，我要求要看所有產品，她們說沒有，我看到這份明細表的時候，她們也沒有告訴我有官網可以查證產品資料」、「商品買賣契約書上有對消費者顯然不公平的條款，也沒有給足契約審閱時間」、「每個品項的單價到底是多少，沒有單價，不是正常的消費型態」、「契約書跟產品明細表都是最後付款，快五點的時候才

找我簽名，前面明明說三套產品，連詳細看契約的時間都沒有」、「保養品一次堆疊這麼多瓶是否恰當，不得而知，後面的功課也證實，沒有任何產品可以達到我前面想要的功效」、「沒有這些口頭說明，我如何答應這個契約，如果沒有告訴我三階段的產品做完，就可以達到我想要的功效，我也不會購買」等情，而系爭買賣契約書第 6 條卻約定：「乙方（即上訴人）於本契約外另有提供免費肌膚護理服務，甲方（即被上訴人）得持向乙方購買之美容商品於乙方之分支機構接受此服務。免費肌膚護理服務為乙方於本契約以外提供之服務，不構成乙方之給付義務，乙方有權決定訂服務之內容、次數、地點及指派之服務人員等相關事項，並保有隨時修改、終止的權利，甲方不得以不/未使用或不滿意免費肌膚護理服務為由，主張商品退費或減少價金」，顯與上訴人美容師所稱「只要一週過來做一次臉，大概可以做十個月，就可以達到效果」等語不符；又依系爭買賣商品清單所載，僅有商品「名稱」、「數量」及記載「購買產品總數量 35 瓶、購買產品總金額 100000」而已，並未記載各商品單價及介紹。由此足認被上訴人於本件交易過程確實對於購買之各商品價格及效果均缺乏認識，上訴人也未提供充分資訊，而在時間倉促因素下，被上訴人對於買賣契約條款不公平之處也欠缺正常考慮，即倉促與上訴人簽訂系爭買賣契約。

6. 本院審酌上開被上訴人因受招攬而進入上訴人西湖店、上訴人銷售模式、兩造締約過程、洽談久暫等一切情形，並參酌行政院公平交易委員會 111 年 7 月 11 日公處字第 111056 號處分書認定上訴人「實質控制艾妮雅集團各分店，於銷售美容商品過程中隱匿關於商品及做臉服務之重要交易資訊，並誤導銷售標的包括做臉服務及謊稱以優惠價格銷售商品，又於民眾接受做臉服務之際以急迫或煩擾方式迫使其作成交易決定；並對於續

行做臉之民眾以補充『耗材』為名不當推銷，使其加購商品，甚而採取不當措施妨礙民眾行使退費權利，其整體行銷手法為足以影響交易秩序之欺罔及顯失公平行為，違反公平交易法第 25 條規定。處新台幣 2,500 萬元罰鍰。」等情，足證被上訴人主張其當時係在上訴人店員不斷以推銷催促作成交易決定之情形下，未及深思熟慮，始與上訴人締結系爭買賣契約一節，應堪採信。經核系爭買賣契約具備消保法第 2 項第 11 款所稱「訪問交易」性質，而有消保法第 19 條第 1 項規定之適用。

(三)被上訴人於 109 年 10 月 21 日訂立系爭買賣契約後，業於 109 年 10 月 23 日以存證信函向上訴人為解約通知，有存證信函及回執可稽，足認上訴人所為解約通知未逾消保法第 19 條第 1 項規定之 7 日法定期間，係屬合法。再按契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付物，應返還之（民法第 259 條第 1 款規定參照），系爭買賣契約既已解除，雙方即應負回復原狀之義務，被上訴人主張上訴人應返還買賣價金 100,600 元，核屬有據。

(四)上訴人雖又主張被上訴人已將所購買之產品開封使用，應認解約後其應返還之物有不能返還之情形，而應償還其價額，上訴人並為抵銷抗辯云云。惟本件業經本院認定屬於訪問交易，則依消保法第 19 條第 1 項規定，消費者得於收受商品或接受服務後 7 日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價，即屬於無條件解約型態。換言之，被上訴人既已於 7 日內合法通知上訴人解除系爭買賣契約，依法自無須負擔任何費用或對價，即無上訴人所稱「解約後應返還之物有不能返還，而應償還其價額」之情形，故上訴人所為抵銷抗辯，顯然無法採信。

四、綜上所述，被上訴人依消保法第 19 條第 1 項及民法第 259 條解除

契約後回復原狀之法律關係，請求上訴人給付 100,600 元，及自起訴狀繕本送達翌日即 112 年 2 月 4 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，並依職權為假執行之宣告，核無違誤。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。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦及舉證，經本院審酌後，認與判決結論均無影響，爰不一一論列，附此敘明。

六、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。

【歷審判決字號】

臺灣新北地方法院板橋簡易庭 112 年板簡字第 298 號判決。

臺灣新北地方法院 112 年度簡上字第 361 號判決。

【判決字號】

臺灣新竹地方法院竹北簡易庭 112 年度竹北小字第 648 號判決。

判決日期：113 年 5 月 17 日。

【摘要】

觀原告(消費者)提出與被告(業者)之對話紀錄中，被告向原告表示「官網商品都有註明平量尺寸，請依照平量尺寸購買，下單請看守則，有疑慮請至門市購買」等語，顯見被告網路商店所販售之商品，並非依照原告之個人需求，量身打造符合原告身形之服飾，而係提供固定之顏色、尺寸、樣式、規格讓原告選擇，參諸準則第 2 條第 2 款之立法意旨，自非屬客製化給付。是被告縱於網路訂單條款約定代購商品無 7 天鑑賞期等情，已違反消保法第 19 條第 1 項之規定。

【判決全文】

原 告 林筱珍

被 告 陳思憶

上列當事人間請求返還買賣價金等事件，本院於民國 112 年 4 月 22 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

被告應給付原告新臺幣壹仟玖佰陸拾元。

訴訟費用新臺幣壹仟元由被告負擔。

本判決得假執行。但被告如以新臺幣壹仟玖佰陸拾元為原告預供擔保，得免為假執行。

《事實及理由》

- 一、原告主張：伊於民國 111 年 6 月 23 日，透過 FACEBOOK 社群平台向被告所經營之 Little London 網路商家購買 3 件服飾，並於同年 7 月 5 日收受商品。然其中 2 件服飾因不合身型(下稱系爭服飾

)，故於同年7月6日透過 MESSAGER 通訊軟體向被告聯繫退換貨事宜。詎被告表示不願退換貨，故依消費者保護法第19條第1項規定向被告行使解除權，惟被告至今仍未返還系爭服飾之價金共計新臺幣(下同)1,960元，爰依消費者保護法第19條第1項規定提起本件訴訟，請求被告返還價金1,960元等語，並聲明：如主文第1項所示。

二、被告未於言詞辯論期日到場，據其所提書狀答辯略以：原告在伊所經營之網路商店官網提交代購訂單時，已事先向原告告知下單即同意雙方成立委任契約。伊商店為代購服務，係依原告之訂單向指定韓國廠商購買客製化商品，故無法提供退貨、退款等語資為抗辯，並聲明：原告之訴駁回；如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本院得心證之理由如下：

(一)按基於私法自治及契約自由原則，當事人得自行決定契約之種類及內容，以形成其所欲發生之權利義務關係。倘當事人所訂定之契約，其性質究係屬成文法典所預設之契約類型（民法各種之債或其他法律所規定之有名契約），或為法律所未規定之契約種類（非典型契約，包含純粹之無名契約與混合契約）有所不明，致造成法規適用上之疑義時，法院即應為契約之定性（辨識或識別），將契約內容或待決之法律關係套入典型契約之法規範，以檢視其是否與法規範構成要件之連結對象相符，進而確定其契約之屬性，俾選擇適當之法規適用，以解決當事人間之紛爭。此項契約之定性及法規適用之選擇，乃對於契約本身之性質在法律上之評價，屬於法院之職責，與契約之解釋係就契約客體（契約內容所記載之文字或當事人口頭所使用之語言）及解釋上所參考之資料（如交易或商業習慣）之探究，以闡明契約內容之真正意涵，並不相同，自可不受當事人所陳述法律意見之拘束（最高法

院 103 年度台上字第 560 號判決意旨參照）。

- (二)次按稱買賣者，謂當事人約定一方移轉財產權於他方，他方支付價金之契約；稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約，民法第 345 條第 1 項、第 528 條分別定有明文。經查，細究兩造就系爭服飾之交易模式，係原告經由被告在 FACEBOOK 社群平台所經營之 Little London 網路商店下單並付款後，被告受其所託而從事代辦向韓國廠商購買系爭服飾來臺，並交付系爭服飾予原告之服務，此情為兩造所不爭執，是被告收取原告下單後給付之款項，所應提供之對待給付內容，非僅從事代辦購買商品之勞務費用，亦包含下單商品之交付，足見兩造間所成立之代購契約兼具勞務提供及買賣標的物交付之性質，應為「委任」與「買賣」之混合契約，堪以認定。被告雖抗辯：其網路商店官網之購物須知已載明「下單即同意雙方成立之關係為委任契約」，故兩造間應成立委任契約之法律關係云云，惟契約之定性及法規適用之選擇，乃對於契約本身之性質在法律上之評價，屬於法院之職責，不受當事人所陳述法律意見之拘束，附此說明。
- (三)又按企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者，消費者保護法第 2 條第 2 款定有明文；以提供代購服務為營業者，即消費者保護法所稱之「企業經營者」，相關交易即為該法所稱之「消費關係」，行政院消費者保護處 102 年 9 月 23 日院臺消保字第 1020058988 函可供參考，被告自陳其經營網路商店為消費者提供商品海外代購服務，並有該網路商店之官方網站作為與消費者締約、聯繫之方式，及向韓國廠商訂製貨物之訂購單、貨物運送來台之報關資料，甚且貨物交寄予消費者前均經檢查確認之程序，此有被告提出網頁資訊、進口報關單、錄影截圖照片等

在卷可稽，堪認被告係以代辦購買並交付商品為營業，自屬消費者保護法第2條第2款所指之企業經營者，應無疑義。

(四)再按通訊交易：指企業經營者以廣播、電視、電話、傳真、型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單或其他類似之方法，消費者於未能檢視商品或服務下而與企業經營者所訂立之契約，消費者保護法第2條第10款規定甚明。經查，原告係透過被告所經營之網路商店，藉由圖片在現有的樣式、顏色、規格中選擇後，向被告下單購買系爭服飾乙情，此據原告在調解程序時陳述明確，被告對此亦無爭執，顯見原告於未能檢視系爭服飾實體之情形下，與被告成立本件代購契約，應屬消費者保護法第2條第10款所稱之通訊交易，堪可認定。

(五)第按通訊交易或訪問交易之消費者，得於收受商品或接受服務後7日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價。但通訊交易有合理例外情事者，不在此限；前項但書合理例外情事，由行政院定之；通訊交易或訪問交易違反本條規定所為之約定，其約定無效；消費者依第19條第1項或第3項規定，以書面通知解除契約者，除當事人另有個別磋商外，企業經營者應於收到通知之次日起15日內，至原交付處所或約定處所取回商品；企業經營者應於取回商品、收到消費者退回商品或解除服務契約通知之次日起15日內，返還消費者已支付之對價；契約經解除後，企業經營者與消費者間關於回復原狀之約定，對於消費者較民法第259條之規定不利者，無效，消費者保護法第19條第1項、第2項、第5項、第19條之2分別定有明文。查其立法目的在於因消費者於通訊或訪問買賣所為之商品或服務交易時，常有無法詳細判斷或思考之情形，而購買不合意或不需要之商品或服務，為衡平消費者在購買前無法獲得足夠資料或時間加以選擇，乃將判斷時間延後，而提供消費者

於訂約後詳細考慮而解除契約之猶豫期間。又依消費者保護法第 19 條第 1 項解除契約之方式，在網際網路通訊交易之情形，應解釋得以「電子方式」為之（臺灣高等法院暨所屬法院 108 年法律座談會民事類提案第 6 號審查意見參照）。經查，原告於 111 年 6 月 23 日，透過 FACEBOOK 社群平台向被告所經營之 Little London 網路商店購買系爭服飾，且於同年 7 月 5 日收受商品後，隨即於同年 7 月 6 日透過 MESSENGER 通訊軟體向被告表示退貨之解除契約意思表示等情，有原告所提出之 MESSENGER 通訊軟體截圖在卷可稽，足認原告已於收受商品後之 7 日內，已透由 MESSENGER 通訊軟體聊天功能之電子方式向被告為解除契約之意思表示，合於前開消費者保護法第 19 條第 1 項所規定 7 日之猶豫期間，則原告主張兩造間代購契約之法律關係已經合法解除等節，堪信為真。

- (六)末按本法第 19 條第 1 項但書所稱合理例外情事，指通訊交易之商品或服務有下列情形之一，並經企業經營者告知消費者，將排除本法第 19 條第 1 項解除權之適用：二、依消費者要求所為之客製化給付，此觀消費者保護法第 19 條第 1 項但書授權行政院所訂定之通訊交易解除權合理例外情事適用準則第 2 條第 2 款規定自明。又該準則第 2 條之立法理由載明：「第 2 款規定依消費者要求所為之客製化給付，例如依消費者提供相片印製之商品、依消費者指示刻製之印章或依消費者身材特別縫製之服裝等；消費者依現有顏色或規格中加以指定或選擇者，非屬本款所稱之客製化給付」。經查，被告雖抗辯其經營之網路商店，於消費者下單前已向消費者告知「海外代購商品無 7 天鑑賞期，無尺寸顏色退換服務，下單即同意賣場所有規則」之提醒，且商品為被告依消費者下單所指定之顏色、尺寸、樣式、規格，向韓國廠商代購之客製化商品，自無 7 天鑑賞期等語，並提出告知條款、

代購收據及訂單紀錄等件為證。然觀原告提出與被告之對話紀錄中，被告向原告表示「官網商品都有註明平量尺寸，請依照平量尺寸購買，下單請看守則，有疑慮請至門市購買」等語，顯見被告網路商店所販售之商品，並非依照原告之個人需求，量身打造符合原告身形之服飾，而係提供固定之顏色、尺寸、樣式、規格讓原告選擇，參諸前開準則第 2 條之立法意旨，自非屬客製化給付。是被告縱於網路訂單條款約定代購商品無 7 天鑑賞期等情，已違反消費者保護法第 19 條第 1 項之規定，依同條第 5 項之規定，其約定無效，被告上開所辯，難以信採。

(七)從而，被告係消費者保護法第 2 條第 2 款所稱之企業經營者，兩造就系爭服飾之代購屬消費者保護法第 2 條第 10 款規定之通訊交易，而系爭服飾並非消費者保護法第 19 條第 2 項通訊交易解除權合理例外所稱「客製化給付」之情事，且原告已依法行使解除權；又契約解除時，當事人受領之給付為金錢者，應償還之，民法第 259 條第 2 款定有明文，兩造間就系爭服飾之代購契約既經原告合法解除，其請求被告返還價金 1,960 元，堪認有據。

四、綜上所述，原告依消費者保護法第 19 條第 1 項規定解除兩造間通訊交易之代購契約，請求被告給付如主文第 1 項所示之金額，為有理由，應予准許。

五、本件係適用小額訴訟程序所為被告敗訴之判決，爰依民事訴訟法第 436 條之 20 規定，依職權宣告假執行，被告陳明願供擔保聲請宣告免為假執行，經核無不合，爰酌定相當擔保金額准許之。又本院另依民事訴訟法第 436 條之 19 第 1 項規定，於裁判時確定訴訟費用如主文第 2 項所示之金額，併予說明之。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經審酌後與判決之結果不生影響，爰不一一論列。

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 436 條之 19 第 1 項、第 78 條。

【歷審判決字號】

臺灣新竹地方法院竹北簡易庭 112 年度竹北小字第 648 號判決。

第 20 條（現物要約商品之保管義務）

未經消費者要約而對之郵寄或投遞之商品，消費者不負保管義務。

前項物品之寄送人，經消費者定相當期限通知取回而逾期未取回或無法通知者，視為拋棄其寄投之商品。雖未經通知，但在寄送後逾一個月未經消費者表示承諾，而仍不取回其商品者，亦同。

消費者得請求償還因寄送物所受之損害，及處理寄送物所支出之必要費用。

【判決字號】

臺灣新北地方法院 112 年度簡上字第 157 號判決。

判決日期：113 年 3 月 6 日。

【摘要】

消費者依第 19 條第 1 項規定，以書面通知解除契約者，除當事人另有個別磋商外，企業經營者應於收到通知之次日起 15 日內，至原交付處或約定處所取回商品，消保法第 19 條之 2 第 1 項固有明定，然就企業經營者未於時限內取回商品之法律效果，消保法就此並未加以規範。

未經消費者要約而對之郵寄或投遞之商品，消費者不負保管義務。前項物品之寄送人，經消費者定相當期限通知取回而逾期未取回或無法通知者，視為拋棄其寄投之商品。雖未經通知，但在寄送後逾 1 個月未經消費者表示承諾，而仍不取回其商品者，亦同，消保法第 20 條第 1 項、第 2 項分別定有明文。是企業經營者於消費者解除契約後未於時限內取回商品者，固與前開規定所列對於未經消費者要約而對消費者郵寄或投遞商品之情形有所不同，但兩者既均屬商品留存在消費者處而未予取回，自得類推適用其法律效果。

【判決全文】

上訴人 陳琮穎

被上訴人 張紘騰

上列當事人間請求返還所有物事件，上訴人對於中華民國 112 年 1 月 31 日本院三重簡易庭 111 年度重簡字第 2232 號第一審判決提起上訴，本院合

議庭於 113 年 1 月 31 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、上訴人於原審起訴及本院主張：被上訴人於 000 年 0 月間在蝦皮網路購物平台下單，向上訴人購買龍門架 1 台，價金 6,500 元，上訴人出貨經被上訴人收受後，被上訴人於同年月 16 日申請退貨，蝦皮網路購物平台於同年月 20 日完成退款程序。嗣上訴人以蝦皮購物之訊息不斷通知被上訴人欲取回出貨之龍門架，並於同年 8 月 18 日委派長福企業行、嘉里大榮物流公司（下稱嘉里大榮公司）取回系爭龍門架，然期間上訴人所委託之貨運公司皆無法取回，因被上訴人要求上訴人須給付保管費用後，始願由物流公司取回龍門架，經上訴人不斷與被上訴人聯繫，被上訴人仍遲遲不願返還龍門架。而兩造間之買賣契約業於被上訴人申請退貨退款及收受退款之際已解除，上訴人本得請求被上訴人返還龍門架，然被上訴人現表示該龍門架已滅失，則被上訴人自應償還因龍門架不能返還之價額。為此，爰依民法第 259 條第 6 款規定，提起本件訴訟，於原審聲明：被上訴人應給付上訴人 6,500 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之 5 計算之利息（原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服提起上訴，至上訴人原起訴聲明請求返還龍門架部分業已撤回，而非本院審理之範圍，附此敘明），上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人應給付上訴人 6,500 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之 5 計算之利息。

二、被上訴人則以：被上訴人於 110 年 8 月初下單購買龍門架，上訴人於同年月 11 日在蝦皮訊息網站詢問是否升級或更換，但被上訴

人未同意，而被上訴人於同年月 16 日收貨後，發現上訴人所寄送之黃色龍門架即為其先前說服被上訴人升級或更換之龍門架，是被上訴人於同日即申請退款退貨，並於同年月 20 日完成退款程序。爾後，上訴人未實際派車取回寄錯之龍門架，僅口頭表示有派出貨運公司，惟貨運公司均未連絡被上訴人，直至同年 11 月 10 日被上訴人始第一次收到貨運公司致電表示欲取回貨品，然因被上訴人當天出差，貨運公司即未前來，被上訴人以為隔天或過幾天即會前來取貨，而將原收受之龍門架移至住處 1 樓之公用樓梯間，後來該龍門架即遺失了。然因被上訴人前已多次通知上訴人取回該龍門架，且明白向上訴人表示依法其不負保管之責，然上訴人置之不理，是該龍門架於同年 11 月 10 日後之毀損或滅失，應由上訴人自負全責，此觀消費者保護法(下稱消保法)第 19 條之 2、第 20 條規定自明。另上訴人亦應返還被上訴人所支出之 400 元運費，如鈞院認為上訴人主張有理由，爰為抵銷之抗辯等語置辯。並聲明：駁回上訴。

三、本院得心證理由：

(一)按通訊交易係指企業經營者以廣播、電視、電話、傳真、型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單或其他類似之方法，消費者於未能檢視商品或服務下而與企業經營者所訂立之契約；通訊交易或訪問交易之消費者，得於收受商品或接受服務後七日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價。消費者保護法(下稱消保法)第 2 條第 10 款、第 19 條第 1 項前段分別定有明文。故不論商品是否有瑕疵，或瑕疵之原因為何，甚或瑕疵是否可歸責於企業經營者，又或消費者是否已退回商品，均不影響消費者行使解除權，均先敘明。

(二)查，被上訴人於 000 年 0 月間於上訴人在蝦皮網路購物平台所經營之賣場訂購龍門架 1 台，金額為 6,500 元等情，為兩

造所不爭執，並有被上訴人提出之訂單資料可佐，足認上訴人為企業經營者、被上訴人為消費者無誤，是兩造間自可適用消保法之消費關係。次查，被上訴人於110年8月16日收受上訴人寄送之龍門架1台後，旋於同日以上訴人寄錯商品為由，向蝦皮網路購物平台申請退貨，並於同年月20日完成退款程序等事實，亦為兩造所不爭執，並有上訴人提出之蝦皮退貨退款查詢資料明細可佐，足認兩造間確有購買龍門架1台之買賣契約存在，且被上訴人於111年8月16日解除契約係於收受商品7日內為之，符合前述消保法第19條第1項前段所定猶豫期間7日之規定，是被上訴人已合法行使解除權，被上訴人依前開規定解除買賣契約，即屬有據。

- (三)再按契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，依左列之規定：六、應返還之物有毀損、滅失或因其他事由，致不能返還者，應償還其價額。民法第259條第6款定有明文。惟按消費者依第19條第1項規定，以書面通知解除契約者，除當事人另有個別磋商外，企業經營者應於收到通知之次日起15日內，至原交付處所或約定處所取回商品，消保法第19條之2第1項固有明定，然就企業經營者未於時限內取回商品之法律效果，消保法就此並未加以規範。而按未經消費者要約而對之郵寄或投遞之商品，消費者不負保管義務。前項物品之寄送人，經消費者定相當期限通知取回而逾期未取回或無法通知者，視為拋棄其寄投之商品。雖未經通知，但在寄送後逾1個月未經消費者表示承諾，而仍不取回其商品者，亦同，消保法第20條第1項、第2項分別定有明文。是企業經營者於消費者解除契約後未於時限內取回商品者，固與前開規定所列對於未經消費者要約而對消費者郵寄或投遞商品之情形有所不同，但兩者既均屬商品留存在消費者處而未予取回，自得類推適用其法

律效果。準此，本件經類推適用消保法第 20 條規定，被上訴人於通知上訴人解除契約後，上訴人依消保法第 20 條第 1 項規定應於收受通知之次日起 15 日內，至原交付處所或約定處所取回商品，上訴人逾期未取回或無法通知者，視為拋棄該龍門架。

(四)查，兩造間之買賣契約係經被上訴人於 110 年 8 月 16 日通知上訴人解除契約之情，已如上述，上訴人雖主張：其於被上訴人為退貨請求後，即於 110 年 8 月中派車欲取回原送達之龍門架，然因被上訴人要求給付保管費而拒絕交還龍門架等語，惟被上訴人則辯稱：被上訴人多次請求上訴人取回物品，惟上訴人並未實際派車前往取回，上訴人第一次接獲貨運司機通知係在 110 年 11 月 10 日，然因被上訴人當時出差不在，嗣始將該龍門架放置於住處 1 樓之公用樓梯間，後來該龍門架即遺失了等語。經查：

1. 參諸兩造於蝦皮網路購物平台上之對話紀錄內容，可知於 110 年 8 月 16 日，上訴人稱：「昨天聯繫的時候，已經運送中了，黃色沒辦法接受嗎？」、被上訴人則於同年 8 月 17 日回覆：「對，沒辦法，你那邊需要自己來取貨，並且退還運費 400。」、上訴人則稱：「還是我給你運費，你那邊能接受嗎？」、被上訴人回覆：「不行耶，我是真的覺得蠻醜的，我應該會另外再買一組。」、上訴人再稱：「是喔，還是我這邊有黑色的，另外一種穩固的，但是價格比較高一些，能接受嗎？」、被上訴人回覆：「應該是不用，要的話你也可以貼賣場給我看看，我在考慮。」、上訴人則稱：「這款黃色的。」、於同年 8 月 18 日，被上訴人回覆：「那不用，趕緊來收走吧。」等語，有該對話紀錄佐卷可考。
2. 復於同年 8 月 20 日，被上訴人稱：「跟你回報你方出錯貨已逾五天，皆未等到相關人員來回收所寄送錯之物，我方在此不提

供任何保管責任，希望能在下星期一以前，雙方皆可的時間回收此物並退回運費。逾期將以一日五百元的收佔用費，特此告知。」上訴人回覆：「我有派物流公司，過去收。」等語。

3. 再於同年 9 月 7 日，上訴人稱：「哈囉，我已經派人去收了，請問一下，你那邊怎麼樣方便？」等語，又同時向被上訴人發送簡訊，並稱：「您若沒有打算好好處理，我們就採取正規途徑了，謝謝您。」，被上訴人則以簡訊回覆：「我這週比較忙。取貨時間週五跟週日。這邊一樣需要你結清運費及所造成侵佔之費用。」、上訴人稱：「侵佔費用是多少呢？」、被上訴人回覆：「如蝦皮上訊息所示，再麻煩自行計算。」等語，亦有該對話紀錄佐卷足參。
4. 又上訴人於同年 9 月 22 日再以簡訊向被上訴人稱：「您好，不好意思，想詢問我們之前寄過去的商品已經收回了嗎？」、被上訴人回覆：「你有派人來嗎？我這邊沒有收到任何消息。」、上訴人則稱：「所以現在同意我們收回了嗎？因為之前沒有同意讓我們回收，所以我們也沒辦法去回收。」、被上訴人則回覆：「一直都要求你們收回，是你們擺爛不處理。」等語，有該對話紀錄可佐。
5. 是由上開 1. 2. 3. 之對話內容，可知被上訴人於同年 8 月 17 日即解除系爭買賣契約之隔日，已明確請求上訴人取回系爭龍門架，至同年 8 月 20 日因上訴人仍未派車取回系爭龍門架，被上訴人即定期限請求上訴人於下星期一以前，即同年 8 月 23 日前，取回系爭龍門架。然上訴人至同年 9 月 7 日止（此時已逾被上訴人解除買賣契約 15 日），仍未取回系爭龍門架，被上訴人再次定期限通知上訴人應於「週五（即同年 9 月 10 日）跟週日（即同年 9 月 12 日）」取回系爭龍門架，足認被上訴人於解除買賣契約後，已不斷請求上訴人取回該龍門架。又依前開 4. 對話內容可見上訴人於同年 9 月 22 日向被上訴人表示：「

…想詢問我們之前寄過去的商品已經收回了嗎？」等語，然被上訴人隨即回覆：「你有派人來嗎？我這邊沒有收到任何消息。」，而上訴人就此亦未否認，而係回稱：「所以現在同意我們收回了嗎」等語，可知被上訴人截至 110 年 9 月 22 日為止，均未接獲任何收貨司機聯繫要取回龍門架，是上訴人主張：其於 000 年 0 月間有派車前往取回龍門架之情，是否屬實，即非無疑，難以遽信為真。

6. 上訴人固再以長福企業行及嘉里大榮公司之物流資料為據。惟就長福企業行部分，上訴人原於原審審理時主張：「我有派物流，如卷二十一頁。是跟大榮貨運。」等語，有原審 112 年 1 月 11 日言詞辯論筆錄在卷可考（見原審卷第 72 頁），嗣於本院審理時改稱：「我是用優得貿易有限公司陳琮穎的名義下單，曾經請長福倉儲物流地址是新北市○○區○○路 00000 號，還有嘉里大榮物流去向被上訴人取貨...。」等語，有本院 112 年 8 月 1 日準備程序筆錄在卷可按，可知上訴人所稱委請派車之貨運公司前後不一，且上訴人於原審提出書證即原審卷第 21 頁文書係記載：「000000000000<八里所回應無貨可取。也有派大榮去收貨，無貨可收」等語，有該紙文書可佐，然該文書所載之號碼核與被上訴人申請退款退貨單號「0000000000000000」不符，此有被上訴人於蝦皮網路購物平台申請退貨退款資料可佐，且該文書亦未載明於何時、向何人取貨，是上訴人究有無派出於 000 年 0 月間請貨運公司派車乙情，尚難遽採。再上訴人雖又提出長福倉儲物流之派車單為證，然觀諸該派車單上並無長福倉儲物流之公司大小章，亦無派遣之車號、司機之記載之情，有該紙派車單可佐，且衡諸常情，上訴人如有派車向被上訴人取回商品，何以未事先向被上訴人詢問方便取貨之時間，且所派遣之貨運司機亦未向被上訴人確認方便取貨之時間？又何以上訴人於前開 110 年 8 月 18 日派車單之後，於 110

年 9 月 7 日始詢問上訴人：「…請問一下，你那邊怎麼樣方便？」等語，又於同年 9 月 22 日再以簡訊向被上訴人稱：「所以現在同意我們收回了嗎？因為之前沒有同意讓我們回收，所以我們也沒辦法去回收。」等語，可知上訴人遲至 110 年 9 月 7 日之後，始向被上訴人詢問如何取回商品，並於 110 年 9 月 22 日向被上訴人陳稱：之前沒辦法去回收，在在足徵上訴人於 110 年 9 月 22 日前均未曾與被上訴人約定取回物品之時間，亦未曾派車至被上訴人處所取回物品。再本院固經上訴人請求函詢長福倉儲物流有關派車情形，然本院所收受之回函，係「長福企業行」以長福倉儲物流之名義回函，然上訴人所稱委請派車之公司係「長福倉儲物流」，而非「長福企業行」，且該函文亦未提出相關派車之單據，亦無記載派遣之車號、司機為何，是否有與被上訴人約定取貨之時間？有該回函在卷可參（見本院卷第 121 頁），是上開函文之內容亦難遽採。再就嘉里大榮公司部分，觀諸上訴人所提之嘉里大榮公司之物流資料顯示略以：「00000000000<八里所回應無貨可取」、「物流正常取件工作日為 1~3 日（不包含假日），謝謝您。」等語，固有上訴人提出該物流資料為證，然其上並未載有任何關於取貨時間、取貨地點、為何無貨可取之原因等事項，又編號 00000000000 訂單是否即係上訴人委請嘉里大榮公司至被上訴人住所取回系爭龍門架之派車單號，均有不明，且本院亦曾發函嘉里大榮公司查詢上訴人是否有委請嘉里大榮公司至被上訴人住所取貨及取貨情形如何乙節，有本院 112 年 8 月 2 日新北院英民琦 112 年度簡上字第 157 號函佐卷可考，然嘉里大榮公司迄未函覆本院，是上訴人所稱其有委請嘉里大榮公司收回系爭龍門架等語，實難信為真實，自無可採。

7. 至上訴人雖主張：其所委派物流公司之司機未能取回系爭龍門架之原因，係因被上訴人向司機表示要收取保管費用等語。而依

上開 2.3.對話內容固可見被上訴人有向上訴人表示收取保管費用，然核不過係被上訴人單方面表示倘上訴人確已委派物流公司之司機取回系爭龍門架時，應給付相關保管費用，而對此上訴人並未能舉證證明其確有於 110 年 8 月 31 日前委派司機至被上訴人住所取回該龍門架，而遭被上訴人索取保管費未果後，經被上訴人拒絕交還系爭龍門架等情，已如上述，則上訴人既無從證明有上開情事，則其主張被上訴人向司機稱欲收取保管費用而未能取回系爭龍門架等語，自無法採信。

8. 綜上所述，上訴人主張其於 110 年 8、9 月間有派車向被上訴人取貨之情，並無可採。準此，上訴人於被上訴人於 110 年 8 月 16 日解除買賣契約，依消保法第 19 條之 2 第 1 項規定，被上訴人自應於收受通知之次日起 15 日內即 110 年 8 月 31 日前，至原交付處所或約定處所取回商品，並經類推適用消保法第 20 條第 2 項規定，上訴人於被上訴人解除契約後，如未於 15 日內即 110 年 8 月 31 日前取回該龍門架，即視為拋棄該龍門架。從而，被上訴人於解除契約後，亦多次定期請求上訴人派車取回所寄送之龍門架，然上訴人於 110 年 8 月 31 日止，仍未向被上訴人取回上開龍門架，揆諸前述，經類推適用消費者保護法第 20 條之規定，應視為上訴人拋棄該龍門架，準此，上訴人即無從依民法第 259 條第 6 款規定，請求被上訴人償還價額 6,500 元。

四、從而，上訴人依民法第 259 條第 6 款之規定，請求被上訴人給付 6,500 元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之 5 計算之利息，為無理由，應予駁回。原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

，附此敘明。

六、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。

【歷審判決字號】

臺灣新北地方法院三重簡易庭 111 年度重簡字第 2232 號判決。

臺灣新北地方法院 112 年度簡上字第 157 號判決。

第四節 消費資訊之規範

第 22 條（廣告內容真實義務）

企業經營者應確保廣告內容之真實，其對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。

企業經營者之商品或服務廣告內容，於契約成立後，應確實履行。

【判決字號】

臺灣高等法院 112 年度上字第 309 號判決。

判決日期：113 年 2 月 29 日。

【摘要】

企業經營者應確保廣告內容之真實，其對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。企業經營者之商品或服務廣告內容，於契約成立後，應確實履行，消保法第 22 條定有明文。又廣告具有多樣性及複雜性，是否屬契約之一部，仍應參酌當事人之意思，包括廣告表示內容是否具體詳盡、當事人之磋商過程、交易慣例等綜合判斷。如消費者信賴廣告內容，依企業經營者提供之廣告訊息與之洽談而簽訂契約，於契約中雖未就廣告內容再為約定，企業經營者所應負之契約責任，仍及於該廣告內容，該廣告應視為契約之一部（最高法院 92 年度台上字第 2694 號判決意旨參照）。未按解釋私人之契約應通觀全文，並斟酌立約當時之情形，以期不失立約人之真意（最高法院 18 年上字第 1727 號判例意旨參照）

【判決全文】

上訴人即附

帶被上訴人 林鴻議

被上訴人即

附帶上訴人 三月三建設有限公司

上列當事人間損害賠償事件，上訴人對於臺灣宜蘭地方法院於民國 111 年

12月9日所為111年度訴字第33號判決不服，提起上訴，被上訴人提起附帶上訴，本院於113年1月31日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

原判決關於命被上訴人給付逾新臺幣貳拾伍萬伍仟玖佰壹拾陸元，及自民國一一一年一月二十六日起至清償日止按年息百分之五計算之利息，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，上訴人在第一審之訴及其假執行之聲請均駁回。

上訴人之上訴及被上訴人之其餘附帶上訴均駁回。

第一、二審訴訟費用，由被上訴人負擔十分之一，餘由上訴人負擔。

《事實及理由》

- 一、上訴人主張：伊父親即訴外人林泰龍於民國108年4月20日代表伊參觀坐落宜蘭縣○○鄉○○段0000地號土地，及其上同段400建號之半成屋（門牌號碼：宜蘭縣○○鄉○○路0段00巷00弄00號房屋，為「白宮綠地」建案C棟房屋，下稱系爭房屋，並與土地合稱系爭房地）。於銷售過程中，被上訴人法定代理人林儒欽委由其子林育瑾提供系爭房屋之廣告文宣「白宮綠地房屋履歷」（下稱系爭廣告）予林泰龍，內容稱系爭房屋配置電熱水器及瓦斯熱水器系統，另於2樓及3樓房間之附設浴室均設有降板浴缸（下合稱系爭設施），門口設置羅馬柱及其上燈具，庭園應設置圍籬、步道及綠籬（下合稱庭園造景）；被上訴人復承諾，由伊給付加價費用新臺幣（下同）20萬3,000元（下稱系爭加價費用），被上訴人同意給付與同巷弄31號房屋（為「白宮綠地」建案A棟房屋，下稱A棟房屋）相同之廚具組（下稱A棟相符廚具組），林泰龍遂代理伊與被上訴人於108年4月23日簽訂土地暨房屋買賣契約書（下各稱系爭土地、房屋買賣契約，合稱系爭買賣契約），約定伊以總價1,600萬元向被上訴人買受系爭房地，於108年5月31日點交，系爭廣告文宣內容均為系爭買賣契約之

一部分，被上訴人負有給付系爭設施及庭園造景之義務。詎被上訴人迄至 108 年 9 月 1 日始設置外牆羅馬柱，於 109 年 12 月 4 日實際交屋時僅完成庭園植栽，系爭設施及羅馬柱上燈具則均未施作，亦未給付 A 棟相符廚具組。被上訴人未依約給付 A 棟相符廚具組，應依民法第 227 條規定，或依民法第 360 條規定賠償系爭房地因此減損價值之損害 30 萬 3,000 元（即上訴人支出之系爭加價費用+被上訴人原承諾未施作廚具時提供提貨券 10 萬元）；另被上訴人未依約給付系爭設施及庭園造景，係可歸責於被上訴人而不能交屋，伊得依系爭房屋買賣契約第 9 條第 2 項約定請求被上訴人給付至交屋日止之逾期違約金，即自 108 年 5 月 31 日起至 109 年 12 月 2 日止，每日按買方已支付全部價款 1,600 萬元萬分之 2 單利計算之金額共計 176 萬 9,600 元，且被上訴人應依民法第 227 條規定或依民法第 360 條規定賠償系爭房地因此減損價值之損害，此部分僅請求未給付電熱水器及瓦斯熱水器系統損害 11 萬 6,550 元；又依系爭房屋買賣契約第 8 條第 1 項約定，系爭房屋交屋前之地價稅、房屋稅、電費應由被上訴人負擔，伊於系爭房地點交前為被上訴人墊付 108 年度房屋稅 2,089 元、地價稅 1,965 元、109 年 12 月 4 日前房屋稅 1 萬 6,518 元、地價稅 1,921 元，109 年 10 月 15 日起至同年 12 月 4 日前電費 213 元，共計 2 萬 2,706 元，被上訴人應依不當得利之法律關係返還予伊。爰依系爭房屋買賣契約第 9 條第 2 項、第 8 條第 1 項約定、民法第 227 條第 1 項、第 354 條第 1 項、第 360 條、第 179 條規定，請求被上訴人給付 221 萬 1,856 元，及加計自 108 年 6 月 1 日起算之法定遲延利息。原審判命被上訴人給付 30 萬 3,000 元及自 108 年 6 月 1 日起算之法定遲延利息，並駁回上訴人其餘之請求。上訴人及被上訴人各就其受不利判決部分，分別提起上訴、附帶上訴。上訴聲明：(一)原判決關於駁回上訴人後開第 2 項之訴及該部分假執行之聲請均廢棄。(二)被上訴人應再給付上訴人 190 萬 8,856 元

，及自 108 年 6 月 1 日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息。(三) 願供擔保，請准宣告假執行。並答辯聲明：附帶上訴駁回。

二、被上訴人則以：伊所銷售之系爭房屋乃係成屋，而非預售屋，上訴人於買受前已親自至現場察看，進而同意簽定系爭買賣契約，伊依現狀交屋即屬依債之本旨給付，林育瑾交予林泰龍之系爭廣告並非消費者保護法（下稱消保法）所稱之廣告，不屬系爭買賣契約之一部，伊並無給付系爭設施之義務，伊早於 108 年 5 月 31 日依債之本旨交付系爭房屋予上訴人，上訴人竟拒絕受領，伊復於同年 6 月 23 日、同年 7 月 6 日及同年 9 月 1 日擬交付系爭房地予上訴人，均遭拒絕受領，遲延交屋並非可歸責予伊，上訴人請求伊給付逾期違約金、減少電熱水器與瓦斯熱水器系統價金 11 萬 6,550 元及返還代墊之房地稅捐、電費共計 2 萬 2,706 元，均無理由。又 A 棟房屋廚房設備之設計遲至 108 年 6 月 22 日始完成，迄至同年 9 月 19 日始完工，林儒欽自無可能承諾要給付與 A 棟房屋相同之廚具組。再倘伊果有承諾要給付 A 棟相符廚具組予上訴人，伊提供之廚房設備價值高達 31 萬 2,300 元，早已逾越 A 棟相符廚具組之價值，並無減少系爭房屋之價值等語，資為抗辯。並答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請免為假執行。附帶上訴聲明：(一)原判決關於命被上訴人給付部分廢棄。(二)上開廢棄部分，上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、本院得心證之理由：

(一)被上訴人是否未依約給付電熱水器及瓦斯熱水器系統、降板浴缸、庭園造景及 A 棟相符廚具組？

1. 按債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出之效力，為民法第 235 條所明定。物之交付義務人所提出交付之物與契約訂定之內容不符者，不得謂為依債務本旨之提出，自不生提出之效力，債權人得拒絕受領（最高法院 82 年度台上字第 2833 號判決意旨參照）。另給付有確定期限者，債務人自期限屆滿

時起，負遲延責任；遲延後之給付，於債權人無利益者，債權人得拒絕其給付，並得請求賠償因不履行而生之損害，民法第 229 條第 1 項、第 232 條定有明文。再按企業經營者應確保廣告內容之真實，其對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。企業經營者之商品或服務廣告內容，於契約成立後，應確實履行，消保法第 22 條定有明文。又廣告具有多樣性及複雜性，是否屬契約之一部，仍應參酌當事人之意思，包括廣告表示內容是否具體詳盡、當事人之磋商過程、交易慣例等綜合判斷。如消費者信賴廣告內容，依企業經營者提供之廣告訊息與之洽談而簽訂契約，於契約中雖未就廣告內容再為約定，企業經營者所應負之契約責任，仍及於該廣告內容，該廣告應視為契約之一部（最高法院 92 年度台上字第 2694 號判決意旨參照）。未按解釋私人之契約應通觀全文，並斟酌立約當時之情形，以期不失立約人之真意（最高法院 18 年上字第 1727 號判例意旨參照）。

2. 上訴人主張被上訴人於系爭廣告標榜系爭房屋將設有系爭設施，卻未給付，與系爭買賣契約約定不符，應負債務不履行之責等語，被上訴人則辯稱系爭廣告並非消保法所稱之廣告，本件買賣係成屋買賣，只需以現況交屋，伊並無給付系爭設施之義務云云。經查，證人林育瑾具結證稱：伊於 108 年 4 月 20 日突然接到父親林儒欽電話表示系爭房地售出，伊便帶著疑惑的心情到現場，在林泰龍與林儒欽旁邊瞭解狀況，林泰龍問伊是否知悉客廳有幾坪，伊表示手機內有份檔案可以參看，便打開檔案把系爭房屋室內面積之資料念給林泰龍聽，林泰龍跟伊索取該電子檔，伊表示該電子檔僅係草稿，惟林儒欽和林泰龍表示已經確定成交，林泰龍只是想要參考，伊便於當日以 LINE 傳送系爭廣告給林泰龍等語，並有林育瑾與林泰龍 LINE 對話內容翻拍照片存卷可考；查系爭廣告內容包含系爭房地整體外

觀、大門、各樓層各方位及各格局內部照片，並詳細記載系爭房屋室內實際面積、權狀面積、土地面積、土地深度，及各樓層之格局、配備、建材及優點等；又兩造於 108 年 6 月 23 日預行點交系爭房地時，林泰龍反應交屋狀況與系爭廣告內容所載之「2 樓應設降板浴缸」、「應裝設水電瓦斯熱水器系統」不符，並經被上訴人法定代理人林儒欽簽名於「預行交屋缺失改善狀況確認書」之上。足見林育瑾在銷售過程中，經林泰龍詢問有關係爭房屋室內面積等之買賣標的重要內容時為回覆，顯然一同參與系爭房地之銷售過程而為被上訴人銷售人員之一，其於同日將詳細介紹買賣標之物之系爭廣告寄送予代上訴人看屋之林泰龍，上訴人於取得系爭廣告後 2 日始與被上訴人締約，並於點交系爭房屋時，據以要求改善房屋缺失，林儒欽並簽名於「預行交屋缺失改善狀況確認書」上，可徵上訴人信賴被上訴人之銷售人員林育瑾提供之廣告訊息，而與被上訴人洽談復簽定系爭買賣契約，系爭廣告確為系爭買賣契約之一部，至為明灼，被上訴人抗辯系爭房屋乃成屋買賣，系爭廣告並非系爭買賣契約一部云云，顯不可採。依系爭廣告記載，系爭房屋 2 樓及 3 樓均有 2 套大套房，且浴室均設有降板浴缸，該廣告內容既已構成契約之一部分，被上訴人即應確保其所給付之買賣標之物 2 樓、3 樓臥室所附浴室均設置降板浴缸，否則即難認係依債之本旨而為給付。被上訴人雖辯稱依系爭廣告所檢附照片，2 樓並未設置降板浴缸，系爭廣告亦載明每戶係配置一套降板浴缸，且系爭廣告僅係林育瑾尚未完成之草稿云云，惟系爭房地價金高達 1,600 萬元，出賣人對於交付買方之廣告內容理當字句斟酌，系爭廣告既係用以招攬買方購買系爭房地，且係由被上訴人法定代理人之子親自製作、寄發，上訴人自得依系爭廣告最有利之內容主張權利，被上訴人以系爭廣告係未完成之草稿，及該廣告內容各處有其他不同記載為由拒絕履

行，自不可採。至上訴人主張被上訴人未依系爭廣告所載配置電熱水器系統及瓦斯熱水器系統乙節，然查，系爭房屋已配置電熱水器及瓦斯熱水器管線，有原審 111 年 10 月 13 日勘驗筆錄可參，且為兩造所不爭。稽之系爭廣告內容，係載明附設「系統」，而非「設備」，遍觀系爭廣告，亦未記載附贈相關電器設備，被上訴人辯稱電熱水器及瓦斯熱水器系統係指管線系統，而非電熱水器及瓦斯熱水器設備等語，尚非無稽，可以採信，上訴人依民法第 227 條、第 360 條規定請求被上訴人賠償 11 萬 6,550 元，即無理由。

3. 上訴人又主張被上訴人與伊代理人林泰龍約定要給付羅馬柱及其上附燈具、庭園造景，於 108 年 5 月 31 日應交付系爭房屋日期卻未施作，迨至 108 年 9 月 1 日始設置羅馬柱、109 年 12 月 4 日方完成庭園植栽，被上訴人應負債務不履行之責等語，被上訴人則辯稱系爭買賣契約並未約定給付庭園造景，被上訴人僅同意額外設置羅馬柱，但不包含燈具云云。經查，參諸系爭廣告檢附之系爭房屋外觀照片，門口並未設置廊柱，被上訴人亦自承該照片係羅馬柱設置前之狀態；再觀之系爭房屋買賣契約，兩造於 108 年 6 月 23 日約定被上訴人應在同年 7 月 6 日前完成羅馬柱油漆，並記明於該買賣契約上，有系爭房屋買賣契約可考，被上訴人自有給付含完整門柱之建物予上訴人之義務。而被上訴人陳稱羅馬柱於 108 年 7 月 6 日完工等語，應認已自承羅馬柱於 108 年 7 月 6 日前並未施作完成。另依林泰龍與林儒欽 108 年 7 月 6 日對話錄音譯文略以：「林儒欽：你那天寫的缺失我已經補好了，我現在『只剩下外面這些』，你要聽我講，很多事情不是你想像，表面上好了，交給就好，以後後患無窮，我們師傅禮拜一就進來了，『油漆師傅禮拜一就進來了』…」、「林儒欽：我跟你講禮拜二、三、四，三天都下雨，你敢油漆嗎？你要漆嗎？我敢跟你漆」等語，同年 9 月 1

日則未再提及系爭房屋外觀未完成油漆，有林泰龍與林儒欽該日對話錄音譯文在卷可參，核與上訴人所述羅馬柱於 108 年 9 月 1 日前設置完成等語相符，可徵被上訴人迄至 108 年 9 月 1 日始給付包含已完成油漆門柱之建物予上訴人，是被上訴人應給付羅馬柱予上訴人，惟迄至 109 年 8 月 31 日前仍未依債之本旨而為給付。上訴人另主張羅馬柱上應附燈具等語，觀諸系爭買賣契約及系爭廣告，雖未約明被上訴人給付之門柱需附設燈具，然參之兩造於 108 年 9 月 1 日簽定之糾紛整理表，內容記載上訴人要求被上訴人裝置門柱燈具，被上訴人則表示儘速聯絡廠商詢問燈具何時可以裝設完竣（備註：A、B 棟燈具都要一致。）等語，有該紛爭整理表足按，堪認兩造於 108 年 9 月 1 日協商時，上訴人有提出裝設門柱燈具之要求，被上訴人同意詢問廠商施作時間，並未如其他項目表示交由仲裁，應認已允為同意裝設，上訴人主張被上訴人承諾給付門柱燈具，迄今仍未為給付，係未依債之本旨給付等語，應屬可採。上訴人另主張被上訴人有給付庭園造景之義務，惟迄至 109 年 12 月 4 日交屋時始完成等語，查系爭買賣契約於 108 年 4 月 23 日訂立時並未約明被上訴人有為上開項目給付之義務，有系爭買賣契約可考，惟觀諸系爭廣告內容，系爭房屋前確有綠地植樹，且兩造於 108 年 6 月 23 日在系爭房屋買賣契約末頁加註被上訴人應於同年 7 月 6 日前完成庭園造景，堪認兩造確有約定被上訴人應為庭園造景，且被上訴人應於同年 7 月 6 日前完成。被上訴人固提出照片 2 幀以資佐證其已如期完工，惟稽以該照片未記載拍攝日期，實無從證明庭園造景係於 108 年 7 月 6 日完工，其復未提出其他證據證明其已於 108 年 7 月 6 日前完成庭園造景，是以，上訴人主張被上訴人迄至 109 年 12 月 4 日前始完成庭園造景，被上訴人自 108 年 7 月 7 日起至 100 年 00 月 0 日間並未依債之本旨給付庭園造景等語，洵屬有徵，可以

採憑。

4. 上訴人主張簽定系爭買賣契約時，兩造約定被上訴人應給付與林儒欽女兒所有 A 棟房屋相同之 A 棟相符廚具組予伊，伊則給付總價金 1,618 萬元予被上訴人，後被上訴人表示漏未計算中島費用，兩造協議後約定中島加價費用為 2 萬 3,000 元，伊已依約給付加價費用 20 萬 3,000 元予被上訴人，惟被上訴人交屋時僅給付與 D 棟房屋相同之廚具組等語，為被上訴人所否認，並辯稱伊未與上訴人約定要給付 A 棟相符廚具組予上訴人，上訴人給付之價差實為加價施作中島費用 2 萬 3,000 元、二次施工費用 18 萬元云云。經查，被上訴人於 109 年 12 月 4 日所交付之廚具組並非 A 棟相符廚具組一情，為兩造所不爭。稽以系爭房屋買賣契約及系爭廣告內容，俱未約定給付廚具予買受人，再徵諸被上訴人簽立之收據記載：「茲交付貳拾萬叁仟元委由三月三建設公司代為統製廚房流理台（含電器櫃及中島）三月三建設公司保證品質一致」等文字（下稱系爭收據），有該收據可徵，另依林泰龍與林儒欽 108 年 9 月 1 日對話錄音譯文略以：「（林泰龍：我現在問你，那時候有講跟你女兒一樣，講很多次）林儒欽：我有跟你承諾說跟我女兒一樣，（林泰龍：對…你也有簽單喔）」等語，顯徵被上訴人出售系爭房屋時，原訂並無給付廚具組，後經兩造協商，由上訴人加價予被上訴人施作與 A 棟房屋相同之廚具組乙情至明。雖被上訴人抗辯系爭收據係保證系爭房屋所附之廚具組與 D 棟房屋廚具組一致，系爭收據中之 18 萬元係施作羅馬柱、庭園造景、鐵門之二次施工費用云云，然與該收據之文義不符，且被上訴人否認兩造簽定系爭房屋買賣契約時即已約定伊應給付庭園造景，係於 108 年 6 月 23 日才承諾上開給付義務，而被上訴人自承系爭收據乃係於簽立系爭房屋買賣契約當日即 108 年 4 月 23 日所簽立，則斯時被上訴人既未承諾給付庭園造景，該收據自不可能

為庭園造景之費用，被上訴人抗辯顯與證據相悖，自不可採。被上訴人另抗辯系爭買賣契約簽定時，A棟房屋尚未設計施作廚具組云云，並以青葉廚具有限公司（下稱青葉公司）111年6月14日函覆、林育瑾證詞、青葉公司112年12月13日民事陳報狀暨108年6月25日報價單等件為憑，依上開事證及林育瑾證詞，A棟房屋於系爭買賣契約簽定時尚未經青葉公司設計施作，固可認定，惟此無礙於兩造於簽定系爭買賣契約時，被上訴人就A棟廚具已有想法，並提供型錄予上訴人參考，進而約定被上訴人應給付與A棟房屋日後施作之相同廚具組予上訴人，否則林儒欽豈會於對話中自承有承諾跟伊女兒一樣等語，是上訴人主張兩造簽定系爭買賣契約時約定，被上訴人應給付A棟相符廚具組予上訴人，被上訴人迄未依債之本旨為給付等語，洵屬有據，可以採取。

5. 基上，兩造約定之買賣標的物包括系爭房屋應於2樓及3樓房間附設浴室設置降板浴缸、門口設置羅馬柱，並有庭園造景，及A棟相符廚具組，復於108年6月23日約定庭園造景應於108年7月6日前完成，於108年9月1日承諾裝設羅馬柱燈具，惟被上訴人僅於108年9月1日設置完成羅馬柱、於109年12月4日完成庭園造景部分，其餘則未建置，故上訴人主張被上訴人未依債之本旨交付系爭房屋乙節，堪以採信。

(二)上訴人得否依系爭房屋買賣契約第9條第2項約定請求逾期違約金，及依物之瑕疵擔保、不完全給付之規定請求損害賠償？

1. 按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利；因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償，民法第227條定有明文。再按違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額，其約定如債務人不於適當時期或不依適當

方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之賠償總額，民法第 250 條第 2 項定有明文。又按違約金有屬於懲罰之性質者，有屬於損害賠償約定之性質者，如為後者，則應視為就因遲延所生之損害業已依契約預定其賠償，不得更請求遲延利息賠償損害；另賠償總額預定性之違約金，乃以該違約金作為債務人於債務不履行時之損害賠償總額之預定（或推定）。當事人有損害賠償總額預定性違約金之約定時，如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，債權人除得請求債務人履行原債務及支付違約金外，不得再請求債務人支付或賠償因債務不履行而生之其他債務（最高法院 107 年度台上字第 1959 號、102 年度台上字第 889 號判決意旨參照）。經查，被上訴人未依約給付降板浴缸、羅馬柱及其上燈具、庭園造景等節，已認定如上。依系爭房屋買賣契約第 9 條第 2 項約定：「因可歸責於賣方之事由，未依前項所定日期交付標的物者，買方得請求賣方自應交付日起至依約交付日止，每日按已支付全部價款萬分之 2 單利計算之金額，賠償買方因此所受之損害。」等語，有該契約附卷可稽，足認該條係約定被上訴人逾越約定交屋期限而未依約交屋之賠償數額，兩造原定交屋日期為 108 年 5 月 31 日，亦即被上訴人不於是日以前交付符合債之本旨之房屋予上訴人，即應按日賠償已給付價款一萬分之二單利計算之金額予上訴人，核屬遲延給付所生損害之賠償總額預定性違約金。又被上訴人迄至 108 年 9 月 1 日，始完成設置羅馬柱，於 109 年 12 月 4 日交付系爭房屋時，始完成庭園造景，迄至交屋之日為止，降板浴缸及羅馬柱燈具仍未完工，亦判斷如前，是故，上訴人主張被上訴人應依前揭約定自 108 年 5 月 31 日起至 109 年 12 月 2 日期間依前開約定按日給付違約金，即非無據。又上訴人於如附表一所示時間給付如附

表一所示價金，為兩造所不爭，衡諸本件上訴人主張被上訴人未依約定交付者為房屋部分，應以上訴人所繳納之房屋全部價款計算違約金，是自 108 年 5 月 31 日起至 109 年 12 月 2 日，共 552 日違約金為 57 萬 4,080 元（計算式： $5,200,000 \times 2 / 10000 \times 552 = 574,080$ ）。

2. 又按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。債務已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益，減少違約金，民法第 252 條、第 251 條分別定有明文。又對於損害賠償總額預定性之違約金，應以債權人實際所受之積極損害及消極損害，為主要之考量因素，以判斷約定之違約金是否過高（最高法院 110 年度台上字第 2345 號、110 年度台上字第 1406 號判決要旨參照）。經查，系爭房屋買賣契約第 9 條第 2 項所約定逾期違約金乃損害賠償總額預定性質，已如上述。衡諸被上訴人於 108 年 9 月 1 日已設置完成羅馬柱，109 年 12 月 4 日交屋前已完成庭園造景，僅餘降板浴缸、羅馬柱燈具未施作完成，而兩造對於契約是否約定要給付羅馬柱及燈具、降板浴缸、庭園造景多所爭執，被上訴人對於其他未爭執之項目均已如期施作完成，是本院認本件逾期違約金應酌減為 2 成，亦即 11 萬 4,816 元（計算式： $574,080 \times 20\% = 114,816$ ），於此範圍內，為有理由，逾此範圍，則屬無據。
3. 至被上訴人出售系爭房屋予上訴人時，原定並無給付廚具，後兩造約定，上訴人加價予被上訴人，由被上訴人給付 A 棟相符廚具組予上訴人，被上訴人卻未依約給付，應負不完全給付賠償責任等節，經認定如上。上訴人主張被上訴人應依不完全給付或物之瑕疵擔保規定賠償伊 30 萬 3,000 元（包含加價費用 20 萬 3,000 元，及未施作廚具之提貨券 10 萬元）乙節，經查，被上訴人交付上訴人之 D 棟廚具組，於起訴時即 111 年 1 月 10 日價值為 33 萬 8,996 元；A 棟相符廚具組於起訴時之價值

則為 45 萬 7,390 元，有青葉公司 112 年 12 月 13 日民事陳報狀檢附 A 棟及 C 棟房屋 111 年 1 月 10 日施作時報價單附卷可稽，可知被上訴人僅給付與 D 棟房屋相同之廚具組，而未依約給付 A 棟相符廚具組，致上訴人所受損害金額為 11 萬 8,394 元（計算式：457,390-338,996=118,394），是上訴人自得依民法第 227 條準用同法第 229 條第 1 項規定，請求被上訴人賠償 11 萬 8,394 元，逾此範圍，則屬無據，不應准許。至上訴人另以民法第 354 條、第 360 條規定請求被上訴人損害賠償經核亦不能獲致更有利判決，爰不另述。

(三)上訴人得否請求被上訴人依民法第 179 條規定給付地價稅、房屋稅及電費代墊款本息？

1. 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，民法第 179 條前段定有明文。次按本買賣標的物應繳納之稅費負擔約定如下：一、地價稅、房屋稅、水電費、瓦斯費、管理費、公共基金等稅捐或費用，在土地、建物交屋日前由賣方負責繳納，交屋日後由買方繳納；前開稅費以交屋日為準，按當年度日數比例負擔之，系爭房屋買賣契約第 8 條第 1 項約定甚明。
2. 經查，上訴人已支付 108 年度房屋稅及地價稅 2,089 元、1,965 元、109 年度房屋稅及地價稅 1 萬 7,838 元、2,074 元，另繳付 109 年 10 月 15 日起至同年 00 月 00 日間之電費 239 元，有宜蘭縣政府財政稅務局 108 年地價稅繳款書、109 年房屋稅及地價稅繳款書、台灣電力公司 109 年 12 月繳費通知單等件在卷可稽，此情堪以認定。依系爭房屋買賣契約第 8 條第 1 項約定，被上訴人應負擔交屋日即 109 年 12 月 4 日前之地價稅、房屋稅及電費 2 萬 2,706 元，該部分既由上訴人支付，被上訴人即係無法律上原因而受有利益，是上訴人依民法第 179 條規定，請求上訴人返還 2 萬 2,706 元，即屬有據。

（四）基上，上訴人依系爭房屋買賣契約第 9 條第 2 項約定、民法第 227 條第 1 項、第 179 條規定，得請求被上訴人給付遲延違約金 11 萬 4,816 元、賠償未給付 A 棟相符廚具組之損害 11 萬 8,394 元及代墊之稅捐、電費 2 萬 2,706 元，共計 25 萬 5,916 元，為有理由，逾此範圍，則屬無據，不應准許。

四、按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人依督促程序送達支付命令，與催告有同一之效力；又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，此觀民法第 229 條第 2 項、第 233 條第 1 項前段、第 203 條規定甚明，上訴人自得據此規定，請求加付法定遲延利息。又按當事人約定之損害賠償總額預定性違約金，倘以支付金錢為標的，於債務人給付遲延時，債權人得依民法第 233 條第 1 項本文規定，請求按法定利率計算之遲延利息。至最高法院 62 年台上字第 1394 號原判例所謂「違約金如為損害賠償約定之性質，不得更請求遲延利息賠償損害」，係指借款債務約定違約金時，不能就該借款債務再請求遲延利息賠償損害而言，並非違約金『本身』遲延給付時，仍不得請求給付法定遲延利息，二者所示情形不同（最高法院 109 年度台上字第 3234 號判決意旨參照）。查，上訴人依系爭房屋買賣契約第 9 條第 2 項約定及民法第 227 條第 1 項、第 179 條規定，請求被上訴人給付逾期違約金、賠償未依債之本旨給付房屋之損害及代墊之稅捐、電費，核屬未定有期限之債務，上訴人請求自起訴狀繕本送達翌日即 111 年 1 月 26 日起，按年息 5% 計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍，則屬無據，不應准許。

五、綜上所述，上訴人依系爭房屋買賣契約第 9 條第 2 項約定及民法第 227 條第 1 項、第 179 條規定，請求被上訴人給付 25 萬 5,916

元，及自 111 年 1 月 26 日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍則屬無據，不應准許。原審就前開應准許給付本息部分，判命被上訴人如數給付，並為准、免假執行之宣告，尚無不合，附帶上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之附帶上訴。至原審就逾上開應准許部分判決上訴人勝訴，尚有未洽，被上訴人附帶上訴意旨就此指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院就此部分予以廢棄改判如主文第 2 項所示。另其餘不應准許部分，原判決駁回上訴人之訴及假執行之聲請，並無違誤，上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴人上訴為無理由，被上訴人附帶上訴一部為有理由、一部為無理由，依民事訴訟法第 450 條、第 449 條第 1 項、第 79 條，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣宜蘭地方法院 111 年度訴字第 33 號判決。

臺灣高等法院 112 年度上字第 309 號判決。

【判決字號】

臺灣高等法院 111 年度重上字第 797 號判決。

判決日期：112 年 5 月 3 日。

【摘要】

系爭廣告在系爭阻尼器旁特別加大字標註「永恆」，記載「VEMDEMPER 世界頂尖制震，黏彈性阻尼器系統，安全與舒適兼得」、「1. 地震初期，即開始啟動消能作用。2. 小地震及風力，可減緩建築震動。3. 阻尼器啟動順暢寧靜，不受干擾。4. 增加全家人的安全及居住舒適度」之內容，可知系爭建案確有標榜安裝世界頂尖之系爭阻尼器，在地震初期即開始啟動消能作用，減緩建築震動，及增加全家人之安全與居住舒適度。依消費者保護法第 22 條規定，業者在契約成立後，就系爭廣告之內容應確實履行。

【判決全文】

上訴人 張兆豐

被上訴人 寶路開發建設股份有限公司

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國 111 年 7 月 29 日臺灣臺北地方法院 107 年度訴字第 3753 號第一審判決提起上訴，上訴人並為訴之追加，本院於 112 年 4 月 12 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人及如附表第(一)欄所示之選定人各如附表第(四)欄所示之金額，及均自民國一一一年七月一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

上訴人及如附表第(一)欄所示之選定人如各以附表第(五)欄所示之金額預供擔保後得假執行；但被上訴人如各以附表第(六)欄所示之金額為上訴人及如附表第(一)欄所示之選定人預供擔保，得免為假執行。

第一審（除確定部分外）及第二審（含追加之訴部分）訴訟費用由被上訴人負擔。

《事實及理由》

一、本件上訴人主張：伊之債權轉讓人及如附表第(一)欄所示之選定人或其債權之轉讓人為系爭建物之區分所有權人，被上訴人為系爭建案之建商，以預售方式銷售，雙方分別簽訂不動產房地預定買賣契約書（下稱系爭契約），向被上訴人各買受如附表第(二)欄所示棟別及門牌號碼之房屋。依系爭契約之附件五「建材與設備說明」（下稱附件五），載明 A 至 D 棟各設置 2 組系爭阻尼器「達制震消能之功能」，及預售階段之廣告文宣（下稱系爭廣告）記載「VEM DEMPER 世界頂尖制震，黏彈性阻尼器系統，安全與舒適兼得。1. 地震初期，即開始啟動消能作用。2. 小地震及風力，可減緩建築震動。3. 阻尼器啟動順暢寧靜，不受干擾。4. 增加全家人的安全及居住舒適度」等詞，足見被上訴人宣傳並保證系爭建案有加裝系爭阻尼器，達全棟建物制震消能之效果。然依內政部頒佈之建築物耐震設計規範及解說（下稱耐震規範）第 10 章之規定，每棟建物應裝設其樓層半數、每層 4 組之制震阻尼器始具有制震效能。惟 A 至 D 棟僅每棟裝設 1 組系爭阻尼器，被上訴人未依債之本旨給付，系爭建物欠缺其所保證之全棟制震之品質，應負瑕疵擔保責任。再依原審囑託之世邦魏理仕不動產估價師聯合事務所估價報告書（下稱系爭估價報告）之估價結果，有標榜制震，對系爭建物房價之價差影響為每坪新臺幣（下同）9,167 元，故先位聲明依民法第 227 條第 1 項準用同法第 226 條第 1 項、或民法第 360 條規定請求賠償房地價值減損、或依民法第 359 條規定減少價金，再依民法第 179 條規定請求返還不當得利，擇一求為命：被上訴人應給付伊及如附表第(一)欄所示之選定人各如附表第(四)欄所示之金額，及均自 111 年 7 月 1 日即原審言詞辯論終結日起至清償日止，按週年利率 5% 計算利息之判決。倘認先位請求

無理由，備位聲明依系爭契約，求為命：被上訴人應於系爭建物之 1 樓各增設 1 組系爭阻尼器之判決。並陳明願供擔保請准宣告假執行（未繫屬本院者，不予贅述）。

二、被上訴人則以：系爭契約並無約定系爭建物為制震宅或全棟制震，系爭廣告僅使用與阻尼器廠商類似之產品說明文字，內容無任何具體數據及制震範圍，伊並無標榜或保證為全棟制震，系爭建物符合耐震規範並依法取得使用執照，已依債之本旨為給付。而依系爭估價報告之結論，系爭建物各短少 1 組系爭阻尼器並無造成上訴人房屋交易價值減損，伊無庸損害賠償或返還不當得利。就備位聲明部分，涉及公寓大廈共有部分之拆除、重大修繕及改良，依公寓大廈管理條例第 11 條、第 31 條之規定，應經區分所有權人會議決議行之，上訴人自不得本於其個別所有權人之權利或個別契約為請求等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起部分上訴，並為訴之追加，上訴及追加之訴聲明為：(一)原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分及該部分假執行之聲請均廢棄。(二)先位聲明：被上訴人應給付上訴人及如附表第(一)欄所示之選定人各如附表第四欄所示之金額，及均自 111 年 7 月 1 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息。(三)備位聲明：被上訴人應於系爭建物之 1 樓各增設 1 組系爭阻尼器。(四)願供擔保請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：(一)上訴及追加之訴均駁回。(二)如受不利益判決，願供擔保請准宣告免為假執行。（上訴人就其餘敗訴部分，未據上訴，業已確定，非本院審理範圍）。

四、上訴人先位聲明擇一依民法第 227 條第 1 項準用同法第 226 條第 1 項、第 360 條、第 359 條及第 179 條等規定，請求被上訴人給付如附表第四欄所示之金額；備位聲明依系爭契約請求被上訴人於系爭建物之 1 樓各增設 1 組系爭阻尼器。為被上訴人所否認，並以前詞置辯。茲就兩造之爭點及本院之判斷，詳述如下：

(一)上訴人主張被上訴人交付之系爭建物欠缺保證之品質，有無理由？

1. 按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，為民法第 98 條所規定，而所謂探求當事人之真意，如兩造就其真意有爭執時，應從該意思表示所根基之原因事實、經濟目的、一般社會之理性客觀認知、經驗法則及當事人所欲使該意思表示發生之法律效果而為探求，並將誠信原則涵攝在內，藉以檢視其解釋結果對兩造之權利義務是否符合公平正義；解釋契約應通觀全文，依當時之情形及其他一切證據資料，並斟酌交易習慣依誠信原則為斷定之標準，於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人之真意，不得拘泥字面或截取書據中一二語，致失立約之真意（最高法院 96 年度台上字第 286 號、98 年度台上字第 1217 號判決要旨參照）。又按消費者保護法第 22 條規定，企業經營者應確保廣告內容之真實，其對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。企業經營者之商品或服務廣告內容，於契約成立後，應確實履行。
2. 上訴人主張：被上訴人於附件五及預售之系爭廣告中標榜全棟制震、制震宅，然系爭建物實際僅於 1 樓裝設 1 組系爭阻尼器，與系爭契約約定不符，且僅 1 樓有局部制震消能效果，欠缺保證之品質，應負物之瑕疵擔保責任等語。被上訴人則辯稱系爭契約約定系爭阻尼器裝設位置為各棟 1 樓，每棟 2 組，從未約定系爭建物為制震宅或全棟制震，系爭廣告僅屬設備功能之文字介紹，並無關於制震程度、範圍之額外約定或任何保證為全棟制震之敘述云云。經查，兩造於附件五約定「『本大樓』結構經由結構技師以電腦精密計算設計，採用鋼筋混凝土 (R.C) 結構，各棟 1 樓加裝黏彈性制震阻尼器達制震消能之功能 (A~D 棟各 2 組，E~H 棟各 1 組)。無論承重、抗壓、耐震、防颱、防火等特性均符合內政部頒佈之建築技術規則」等詞

，依照前開說明探求當事人真意，此部分是約定整棟大樓之建材與設備，並約定加裝系爭阻尼器以達制震消能之功能，裝設位置是在各棟 1 樓，而非與買方約定僅 1 樓有制震消能之效果。而系爭廣告在系爭阻尼器旁特別加大字標註「永恆」，記載「VEM DEMPER 世界頂尖制震，黏彈性阻尼器系統，安全與舒適兼得」、「1. 地震初期，即開始啟動消能作用。2. 小地震及風力，可減緩建築震動。3. 阻尼器啟動順暢寧靜，不受干擾。4. 增加全家人的安全及居住舒適度」之內容，亦可知系爭建案確有標榜安裝世界頂尖之系爭阻尼器，在地震初期即開始啟動消能作用，減緩建築震動，及增加全家人之安全與居住舒適度。而系爭建物之 1 樓為公共設施或店面，並無住戶，系爭廣告之用意自當包含在 2 樓以上之住戶都能因加裝系爭阻尼器而增加全家人的安全與居住舒適度，依消費者保護法第 22 條規定，被上訴人在契約成立後，就系爭廣告之內容應確實履行。綜觀上述附件五及系爭廣告之約定，上訴人主張被上訴人有保證加裝系爭阻尼器以達全棟制震消能之效用，自屬有據。則被上訴人辯稱系爭廣告只是在介紹系爭阻尼器功能，未提及系爭建物之制震範圍為全棟制震云云，並不足採。

3. 證人彭光宇於原審證稱：伊是選定人彭先德父親，130 號 4 樓是伊經手買的，伊比較注重房子的安全，伊一走入接待中心，就看到大大的文宣寫「建材與設備說明」，同原證 8 內容。2 次提到制震，讓伊直覺認為這就是制震宅，讓伊增加信心要買這個房子。伊當時針對制震的阻尼器跟制震消能的功能性請銷售人員說明，他對於阻尼器的結構、功能其實不見得很瞭解，含糊其詞，他只強調只有系爭建案有裝制震阻尼器，別家沒有，他們賣的就是制震宅。伊總共到接待中心 2 次，在第 2 次去時，銷售人員講了 2 次制震宅。因為臺灣是海島，地震頻繁。系爭建案強調是制震宅，又有裝阻尼器，伊雖然對阻尼器不瞭

解，但選擇相信建商，而且被上訴人是大公司，在淡海新市鎮從第一期蓋到第五期。最後決定買系爭建案，制震當然納入考量，安全是房子最重要的部分，雖然價格比其他周邊建案貴了一點，但伊還是決定買系爭建物，主要因為他說是制震宅，銷售人員說裝了阻尼器可以抗壓、耐震，地震來時可以減少房子搖擺的幅度，減少一部份而已，達到制震的效果等語。可知銷售人員確實有向消費者介紹系爭建案因加裝阻尼器而達到制震效果，並且宣稱為制震宅。另證人沈曉波於原審證稱：伊是選定人趙愛華配偶，在預售期間有到接待中心1次，當天就買了。伊等想買高樓層，臺灣是太平洋地震帶，所以伊就問銷售人員房子高樓地震問題，銷售人員就帶伊等去看有裝阻尼器的模型，阻尼器是日本的工藝，銷售人員說日本地震那麼厲害，房子也不會倒，所以日本的防震技術是可以信賴的，伊等蠻相信的，因為他們是大的建商，就挑了最高一樓，價格最高的那一戶買下來；銷售人員說這個建案是8棟房子連體的，這8棟房子都裝阻尼器，房子可以防震，效果很厲害。沒有其他的跟阻尼器有關的陳述等語。可知，銷售人員對於想買高樓層之住戶亦強調系爭建案使用日本工藝之制震阻尼器、可以防震。而證人即代銷公司銷售人員白皓天雖於原審證稱：提到制震器不會特別提效果，會說有裝比沒裝多一層保障，彭光宇是伊接待之客戶，沈曉波不認識。7、8年前接待的客戶滿多的，伊不記得彭光宇有沒有特別問制震宅或系爭阻尼器的功能，伊不記得有沒有回答過等語，而因時間久遠，客戶很多，不記得證人彭光宇當初詢問之問題，自無從反推證人彭光宇之證述不實，上訴人辯稱證人彭光宇是自己主觀推斷，事後更改證詞，所述不實云云，尚無可採。況且銷售人員也告知消費者裝設系爭阻尼器是為增加安全、防震，也沒有告知消費者系爭建案在1樓裝設系爭阻尼器，只為使1樓有制震消能之效果，並不合其他樓

層，或對其他樓層無效，自然是指稱對全棟建物均可達到制震之功效。

4. 參照附件五及系爭廣告中之文字，以及上開證人之所述，被上訴人確實向交易之對象宣傳裝設系爭阻尼器得以增加系爭建物防震功效之情形。而被上訴人交易之對象係屬非建築專業之一般大眾，則契約用語之解釋自亦應依一般消費者通常之解釋為依據，始為合理。否則將導致建商慣以隱藏於契約用語中之文字陷阱使相對弱勢之消費者對買賣標的物形成錯誤印象，致為交易之決定，更將原已足以動搖契約效力基礎之對標的物性質之認識錯誤責任責諸買方自行承擔，顯然有違誠信，更有害於公共秩序，並斟酌經濟目的、一般社會之理性客觀認知、經驗法則及當事人所欲使該意思表示發生之法律效果而為探求，縱然系爭契約或廣告中並無「制震宅」或「全棟制震」等文字敘述，亦難謂被上訴人並無以此為品質之保證。更無從因附件五記載系爭阻尼器之數量為2組，遽認上訴人加裝數量如為2組即屬達成其保證之品質，仍須視其可否達到全棟制震之效用以為斷。上訴人稱被上訴人加裝系爭阻尼器並在契約及廣告中標榜並保證為全棟制震，而非僅1樓制震，應堪採信。
5. 證人呂慧貞即系爭阻尼器供應商岩橋實業有限公司產品經理於原審結證稱：如果是18層以上的RC結構大樓，要達到制震的效果，至少需安裝半數以上的樓層；如果只安裝1組制震阻尼器，將只有安裝制震阻尼器的那一個位置的樑的框架會被補強，而有制震的效果，至於該樓層的其他位置以及其他樓層，就不會有制震效果；就系爭建案而言，裝設1組或2組制震阻尼器，效果沒有差別，因為只有裝設2組的話，當地震發生而建築物其他部分無法耐震時，不會因為在特定位置有裝設那2組，整棟建築物的耐震效果就會比較好等語。而A棟為23層樓、B棟為22層樓及D棟為17層樓建物，僅在1樓各裝設1

組系爭阻尼器，此為兩造所不爭執（不爭執事項(三)、(二)），則系爭建物至多僅在該阻尼器安裝之位置有助於耐震，對於2樓以上之建物而言，則皆無制震效能。

6. 證人即結構技師許資生於本院結證稱：一般建築實務上要在建築本體以外額外安裝黏彈性制震阻尼器的目的是增加建築物抗震能力及舒適性，阻尼器就像車子避震器一樣，可以增加舒適性。系爭阻尼器是壁式阻尼器，是一塊長方形，一般上下要加鋼板固定，上下也可以用水泥固定，讓他有位移空間才能發揮作用，每一層要安裝4處，應該要放置在建築物的最外面，一般會安裝對稱，每一處安裝一塊，地震來的時候要讓壁式阻尼器相對位移才會發生作用。而系爭阻尼器是設置在（1樓）牆旁邊，上下是用鋼板固定在上下樑上，照片中上下左右有作裝飾。一般阻尼器不會放置在牆旁邊，不會貼著牆，中間要讓他相對位移才會發揮作用，系爭阻尼器後面是鋼筋混凝土牆，因為牆與阻尼器都連接著上下樑，如果阻尼器位移，會影響到後面的牆，牆很剛硬，必須要牆破壞後，阻尼器才會發生效果，一般的阻尼器會設計讓他有3公分的位移空間，也不會放在牆旁邊。系爭阻尼器只有1.5公分的位移空間。本件建築物高度3.8公尺，相對位移應該容許到9.5cm，但是系爭阻尼器在位移1.5公分就壞掉，因為厚度只有0.5公分，容許變位只有1.5公分，所以是無效，且部分建築物只有安裝單邊，地震不是只有一個方向，另外一側就無效，只有在1樓安裝1組效果有限，要發揮作用的話，每1層樓都要安裝4處。耐震規範規定至少要安裝4組，因為有水平向2組，垂直向2組，A至D棟只安裝1組，所以不符合規範規定。伊一年審查幾十件結構外審，大概有1/10有安裝阻尼器，但都只是作裝飾用，沒有真的經過審查，伊目前為止沒有審過一件是拿阻尼器來提高建築物抗震，因為沒有程式可以算，設計單位不會算，只有學術

單位有在算等語。可知，裝設系爭阻尼器應有制震消能增加居住舒適度之功效，然被上訴人將系爭阻尼器安裝在 1 樓牆旁邊，上下左右均做裝飾，容許變位不足，且 A、B、D 棟不論係安裝 1 組甚或 2 組系爭阻尼器，1 樓之制震效果十分有限，也不符合每層樓應裝置 4 組阻尼器之規定，難以發揮制震作用。

7. 另案曾就系爭建案之結構外審，向臺北市土木技師公會函詢，經該會以 109 年 11 月 5 日北土技字第 1092003802 號函說明為：系爭建案建築結構係以『鋼筋混凝土純梁柱抗彎矩構架系統』承擔全部地震力之設計方式，制震壁係為額外增加元件，因此本案無涉及耐震規範第 10 章。若採用梁柱抗彎矩構架系統與「消能阻尼元件」共同承擔全部地震力之設計方式，須考慮耐震規範第 10 章含被動消能元件設計等詞。可知，系爭建案使用之結構設計方式，係完全由一般結構元件之鋼筋混凝土梁柱系統承擔地震力，系爭阻尼器僅係額外增加元件（裝飾用），並無承擔任何地震力，故系爭建案之結構外審亦無依耐震規範第 10 章之規定就系爭阻尼器加以審查。被上訴人亦未能提出其於系爭建案 1 樓設置 1 至 2 組系爭阻尼器是否有承擔制震消能效果之結構計算書供參，足認系爭建物無論於 1 樓裝設 1 組甚或 2 組系爭阻尼器，均無法達到附件五約定全棟制震消能之效能，亦未達到系爭廣告所稱增加全家人居住舒適度之內容，至為明確。

8. 小結，上訴人主張系爭建物實際僅於 1 樓裝設 1 組系爭阻尼器，與附件五之約定及系爭廣告之內容不符，欠缺被上訴人所保證之品質等情，應堪採信。被上訴人前開所辯，並不足取。

(二) 先位聲明：上訴人依民法第 360 條規定，請求被上訴人給付上訴人及如附表第(一)欄所示選定人，各如附表第(四)欄所示之損害賠償金額，有無理由理由？

1. 按買賣之物，缺少出賣人所保證之品質者，買受人得不解除契

約或請求減少價金，而請求不履行之損害賠償，民法第 360 條前段定有明文。被上訴人出賣之系爭建物，欠缺其所保證之品質，詳如前述，本件上訴人及附表編號 25 之選定人受讓原始買受人基於系爭契約所生之債權，其餘選定人均為買受人即區分所有權人等情，為兩造所不爭執（不爭執事項(一)）則上訴人及如附表第(一)欄所示選定人，依民法第 360 條規定，請求被上訴人負不履行之損害賠償責任，自屬有據。

2. 就請求之金額部分，上訴人主張依系爭估價報告之評估價值結論(2)估價條件 2 所示：「依實證結果，標榜制震之住宅單元對比未標榜制震之住宅建坪單價增加 4.5%，因此依本次估價作業整理堪估標的於 105 年 10 月 20 日揭露之 2 樓以上平均單價 21 萬 2,872 元/坪為基礎，換算有無標榜制震對房價之價差影響為每坪 9,167 元」（外放系爭估價報告第 11 頁），故價差影響為房屋每坪 9,167 元計算，上訴人及如附表第(一)欄所示選定人各請求如附表第(四)欄所示之金額（計算式為附表第(三)欄之坪數 \times 9,167 元）。審之世邦魏理仕不動產估價師聯合事務所 110 年 1 月 28 日 110 世邦估第 3 號函之說明：就結構工程面而言，建物至少需於 3 分之 1 以上之樓層數、每層樓安裝 4 組阻尼器方可稱為「制震宅」，而系爭建物本身尚未達此水準，就結構工程面而言系爭建物非屬制震宅。若於預售期間建商或代銷以附件五及系爭廣告向消費者表示該建案係屬制震宅，即符合系爭估價報告所謂之「標榜制震」，就本次估價作業分析之結果確實會影響到消費者之出價金額（即提高 4.5% 之買價）。以目前裝設阻尼器之數量而言，該建案對於制震應無顯著效果，若於預售期間建商或代銷並未針對建案阻尼器渲染其制震效果，較少機率消費者會以更高之價格預購此建案。主因為消費者對於阻尼器較不具專業認知，…若預售期間建商或代銷確實標榜該建案係屬制震宅，則難以排除消費者因不瞭解制震宅之

基本要求而提高出價意願。若可舉證建商或代銷業者於預售階段有表示該案件為制震宅或宣傳其制震效果，則可推斷消費者針對該議題可能提高約 4.5% 之出價水準等語。足見被上訴人在預售階段標榜制震，會使不瞭解制震宅基本要求之一般消費者，提高約 4.5% 之出價水準。而本件上訴人已舉證證明被上訴人於契約及預售期間確實標榜系爭建案因加裝系爭阻尼器會達到全棟制震消能之作用，已如前述，即已符合上述「標榜制震」之情形，則上訴人及如附表第(一)欄所示選定人各請求如附表第(四)欄所示之金額，為有理由，應予准許。

3. 上訴人先位聲明另依民法第 227 條第 1 項準用同法第 226 條第 1 項、第 359 條及第 179 條等規定為請求，即無庸贅述，附此敘明。

(三) 本件上訴人先位之訴全部勝訴，本院自無庸就備位之訴為認定，併予敘明。

五、綜上所述，上訴人先位聲明依民法第 360 條規定，請求被上訴人給付上訴人及如附表第(一)欄所示之選定人各如附表第(四)列所示之金額，及均自 111 年 7 月 1 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，為有理由，應予准許。上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第 2 項所示。上訴人勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保為准、免假執行之宣告，經核於法並無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許，詳如附表第(五)、(六)欄所示之金額。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第 450 條、第 78 條、第 463 條、第 390 條第 2 項、第 392 條第 2 項，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣臺北地方法院 107 年度訴字第 3753 號判決。
臺灣高等法院 111 年度重上字第 797 號判決。
最高法院 112 年度台上字第 1959 號判決。

第五章 消費爭議之處理

第二節 消費訴訟

第 47 條（管轄）

消費訴訟，得由消費關係發生地之法院管轄。

【判決字號】

臺灣高雄地方法院 112 年度消字第 9 號裁定。

判決日期：113 年 4 月 8 日。

【摘要】

衡諸常情，一般人上網玩遊戲係在其住家，是以本件與消費關係發生密切關聯所在地即為原告位於高雄市苓雅區住家，尚可採認，此與被告將魔獸世界遊戲電磁紀錄儲存於何處無涉。

兩造雖於系爭用戶協議第 12 條約定合意管轄法院為臺北地院，但兩造亦約定縱有前開約定，本條規定不排除消保法第 47 條之適用；是以本院與臺北地院就本件均有管轄權；再佐以本件僅被告為法人亦為商人，原告至臺北地院應訴所需耗費之勞費，雙方法律關係為消費關係，消費地在高雄市等因素，原告選擇向任一有管轄權之本院提起訴訟，自可採認。

【判決全文】

聲 請 人

即 被 告 香港商動視暴雪有限公司台灣分公司

相 對 人

即 原 告 許書銓

上列當事人間損害賠償事件，聲請人即被告聲請移轉管轄，本院裁定如下：

《主文》

聲請駁回。

《理由》

一、聲請意旨略以：

(一)被告為香港商動視暴雪有限公司公司臺灣分公司，具涉外因素，應定國際管轄權，而涉外民事法律適用法未就國際管轄權（含合意管轄）為規定，自應類推適用民事訴訟法相關規定。又原告於進行遊戲及重大協議更新前均已同意暴雪最終用戶授權協議（下稱系爭用戶協議），依該協議第 12 條之約定，我國法院就本件訴訟有國際管轄權，且兩造合意管轄法院為臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院），依民事訴訟法第 24 條第 1 項前段、第 28 條第 1 項規定，本院就本件訴訟無管轄權，應移轉臺北地院管轄。

(二)其次，被告係與訴外人是方電訊股份有限公司（下稱是方電訊公司）簽立機房代管及網際網路接取服務契約，依該公司網頁所示營業據點可知，本件被告為提供遊戲服務予用戶、儲存用戶註冊資料及遊戲帳號電磁紀錄等相關資料，所託管且由是方電訊公司設置之主機及機房所在地位於臺北市內湖區，因此所有遊戲歷程、消費訊息均發生在伺服器所在地即內湖區，故兩造間消費關係發生地應為內湖區，而非原告主張進行遊戲地點即高雄市。是以縱認本件有消費者保護法（下稱消保法）第 47 條規定之適用，管轄法院亦應為臺灣士林地方法院（下稱士林地院），本院亦無管轄權，而應移轉士林地院審理，故聲請將本件訴訟移轉臺北地院或士林地院審理等語。

二、相對人則以：本件為消費糾紛涉訟，原告居住在高雄市苓雅區，所有上網消費行為均發生在高雄市，此有 IP 定位可查，即消費契約關係發生地在高雄市，依消保法第 47 條規定，本院就本件訴訟應有管轄權。又被告所提系爭用戶協議為定型化契約，該協議第 12 條雖記載用戶同意應無條件以臺北地院第一審管轄法院，惟依

網路連線遊戲服務定型化契約應記載及不得記載事項之壹、應記載事項（下稱系爭應記載事項）第 20 條規定，消費者與企業經營者間合意定第一審管轄法院之約定，不得排除消保法第 47 條之適用，故應駁回聲請人移轉管轄之聲請等語。

三、按民事訴訟法第 24 條之合意管轄，如當事人之一造為法人或商人，依其預定用於同類契約之條款而成立，按其情形顯失公平者，他造於為本案之言詞辯論前，得聲請移送於其管轄法院。但兩造均為法人或商人者，不在此限。民事訴訟法第 24 條第 2 項定有明文；又消費訴訟，得由消費關係發生地之法院管轄，消保法第 47 條明文定之；再為保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質，特制定消保法；所謂消費者，指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者；而所謂消費關係，係指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係；至於消費訴訟，則指因消費關係而向法院提起之訴訟，此觀消保法第 1 條第 1 項、第 2 條第 1 款、第 3 款、第 5 款規定自明（最高法院 111 年度台抗字第 144 號裁定意旨參照）。

四、本院之判斷

（一）原告起訴主張：其為被告發行線上遊戲魔獸世界玩家，雙方訂立系爭用戶協議，魔獸世界內之角色、戰網點數、魔獸代幣、虛擬貨幣、服務性商品「角色移轉」等均為原告所有之財產（下稱系爭虛擬財產），該財產於現實世界具有一定價值；又被告雖向原告終止魔獸世界遊戲服務，但因終止服務及退費申請書（下稱系爭申請書）第 6 條約定違反消保法第 12 條規定，原告無需簽立該申請書，亦可向被告終止系爭用戶協議，並請求被告賠償系爭虛擬財產之價值合計新臺幣（下同）1,180,518 元等情；由此可知，原告接受被告提供魔獸世界遊戲服務後，原告並未將其所有系爭虛擬財產另行銷售或使用於營利用途，是以兩造間就魔獸世界遊戲服務所發生

之法律關係，應為消費關係無訛。

(二)被告雖主張魔獸世界遊戲之電磁紀錄係儲存在是方電訊公司設置於臺北市內湖區之主機，故本件消費地於臺北市內湖區，士林地院有管轄權等語；然兩造間就魔獸世界遊戲服務所發生之法律關係為消費關係一節，本院業已說明如前，而衡諸常情，一般人上網玩遊戲係在其住家，是以本件與消費關係發生密切關聯所在地即為原告位於高雄市苓雅區住家，尚可採認，此與被告將魔獸世界遊戲電磁紀錄儲存於何處無涉，是以被告主張本件消費地位於內湖區，士林地院有管轄權等語，難認有據，不予採認。

(三)本件兩造雖於系爭用戶協議第 12 條約定合意管轄法院為臺北地院，但兩造亦約定縱有前開約定，本條規定不排除消保法第 47 條之適用（審消卷第 175 頁）；是以本院與臺北地院就本件均有管轄權；再佐以本件僅被告為法人亦為商人，原告至臺北地院應訴所需耗費之勞費，雙方法律關係為消費關係，消費地在高雄市等因素，原告選擇向任一有管轄權之本院提起訴訟，自可採認，是以被告請求將本件移轉管轄，尚難憑採。

五、爰裁定如主文。

【歷審判決字號】

臺灣高雄地方法院 112 年度消字第 9 號裁定。

第 51 條（懲罰性賠償金之請求）

依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額五倍以下之懲罰性賠償金；但因重大過失所致之損害，得請求三倍以下之懲罰性賠償金，因過失所致之損害，得請求損害額一倍以下之懲罰性賠償金。

【判決字號】

臺灣高等法院花蓮分院 111 年度上字第 47 號判決。

判決日期：112 年 12 月 29 日。

【摘要】

自消保法第 51 條之規範意旨，應作「目的性擴張」，將請求權人之主體，擴及於被害人之繼承人或遺產管理人，始符該法之立法本旨。企業經營者就其提供之商品或服務，因故意或過失，致消費者或第三人死亡者，被害人之繼承人或遺產管理人，即得依消保法第 51 條規定，請求企業經營者給付懲罰性賠償金，並以非專屬性且係因該事故應支出之醫療及增加生活上需要之費用或殯葬費，而不超出該消費者或第三人原得請求之基礎損害數額，作為計算懲罰性賠償金之基準。

【判決全文】

上 訴 人

即被上訴人 鄭○○

戴○○

被上訴人即

上 訴 人 胡銘仁即船說育樂企業社

被 上 訴 人 鄭秉樵

參 加 人 南山產物保險股份有限公司

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國 111 年 7 月 8 日臺灣花蓮地方法院 110 年度重訴字第 24 號第一審判決提起上訴，本院於 112 年 12 月 7 日言詞辯論終結，判決如下：

《主文》

原判決關於駁回上訴人鄭○○、戴○○後開第二、三項之訴部分，暨命負擔訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人胡銘仁即船說育樂企業社、鄭秉樵應再連帶給付上訴人鄭○○新台幣 977,088 元、戴○○新台幣 882,763 元，及均自民國 110 年 5 月 23 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。

被上訴人胡銘仁即船說育樂企業社應再給付上訴人鄭○○新台幣 377,088 元、及自民國 110 年 5 月 23 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。

上訴人鄭○○、戴○○其餘上訴駁回。

上訴人胡銘仁即船說育樂企業社之上訴駁回。

第一審關於命上訴人鄭○○、戴○○負擔訴訟費用部分，及第二審訴訟費用關於鄭○○、戴○○上訴部分，由上訴人鄭○○、戴○○負擔十分之四，餘由對造負擔。第二審訴訟費用關於上訴人胡銘仁即船說育樂企業社上訴部分，由上訴人胡銘仁即船說育樂企業社負擔。

本判決第二項於上訴人鄭○○、戴○○各以新台幣 325,696 元、294,255 元為被上訴人胡銘仁即船說育樂企業社、鄭秉樵預供擔保後，得假執行。

本判決第三項於上訴人鄭○○以新台幣 125,696 元為被上訴人胡銘仁即船說育樂企業社預供擔保後，得假執行。

上訴人鄭○○、戴○○其餘假執行之聲請駁回。

《事實及理由》

一、上訴人即被上訴人鄭○○等 2 人起訴主張略以：

- (一)胡銘仁經營船說育樂企業社（下稱船說企業社），為從事提供海上 SUP 立式划槳活動之業者，並僱用鄭秉樵為活動教練；鄭○○等 2 人為訴外人戴○○之妻女，3 人於民國 109 年 10 月 3 日與親友報名參加由胡銘仁在花蓮縣新城鄉崇德海域所舉辦之上開活動。活動當日天氣晴朗、視線良好，一行人在鄭秉樵及另一年籍不詳之男性林姓教練帶領下，使用由胡

銘仁所提供之 SUP 板，以 2 人一組的方式划槳出海，目的地為由胡銘仁以多個 SUP 板所搭建的海中央平台。抵達海中央平台後不久，戴○○向鄭○○表明想要回岸上休息，但鄭○○自知自己非水上好手，也是在教練帶隊下第一次操作 SUP 板出海，為確保戴○○之安全，故央請與鄭秉樵換手，由鄭秉樵帶著戴○○划 SUP 板返回岸上。

(二)詎料，鄭○○與鄭秉樵換手時，竟將原坐在 SUP 板上的戴○○甩入海中，而未將戴○○拉回 SUP 板坐妥，竟自己一人坐在 SUP 板上，讓戴○○於海中手抓著 SUP 板的邊緣，一路游向岸邊。鄭○○因同行友人余佳穎表明也想回岸上，遂與余佳穎共用 1 個 SUP 板，和鄭秉樵及戴○○一同往岸上方向划行，但鄭秉樵帶著戴○○不採直線方式前向岸邊，反繞行遠路，鄭○○因掛心戴○○而於划行 SUP 板時，轉頭數次看向鄭秉樵和戴○○，第一次回頭還看到戴○○在水中抓著 SUP 板，第二次回頭時，卻驚見鄭秉樵跳下海中拉起戴○○，以救護溺水者的姿態前進，於第三次回頭已見戴○○被抬起躺平在 SUP 板上，一動也不動，鄭秉樵則急於將躺在 SUP 板上的戴○○帶往岸邊。之後戴○○被鄭秉樵放置在岸邊先施以 CPR 急救，再送醫後仍回天乏術，後經檢察官相驗認定戴○○係因溺水、液體食物殘渣哽呼吸道造成窒息、呼吸衰竭而亡。

(三)鄭秉樵身為當日水上活動教練卻未善盡照護義務，竟以自己行為使戴○○落海溺水，又未將戴○○即時拉回 SUP 板上，任令戴○○身於海中承受溺水之危害，且未依水域遊憩活動管理辦法（下稱系爭活動管理辦法）攜帶無線電通訊器材及救生浮標，致未能立即有效救援，只得將戴○○帶回岸上後方能急救，因此延遲救護，又於岸上實施錯誤之 CPR，未即時清除戴○○口中異物，致戴○○因液體食物殘渣哽呼吸道而窒息、呼吸衰竭死亡。而鄭秉樵受雇於胡銘仁，故胡銘仁自

亦應依民法第 188 條第 1 項前段之規定，負連帶損害賠償責任。

(四)胡銘仁僱用鄭秉樵提供帶客出海服務，自應確保鄭秉樵具有帶客出海之專業能力，符合可合理期待之安全性，且務必遵守系爭活動管理辦法及 106 年 9 月 29 日花蓮縣政府依發展觀光條例第 36 條、第 60 條、系爭活動管理辦法第 9 條頒有從事獨木舟活動應注意事項之府觀產字第 1060183945B 號公告（下稱系爭公告），確保遊客之最基本安全，但鄭秉樵所提供之服務竟使戴○○落海發生溺水結果，又胡銘仁未依系爭活動管理辦法及系爭公告之規定，備置配有救生浮標之合格開放性水域救生員，及訂立有效緊急救護實施計劃，更未於活動時使鄭秉樵及本案遊客備置救援及通報功能之無線通訊器材、救生浮標及口哨，亦不見救生艇蹤跡，連當時於岸邊提供接駁海外道路間之廂型車都破舊不堪，致戴○○延誤上車就醫，胡銘仁自應依消費者保護法（下稱消保法）第 7 條及民法第 227 條、第 227 之 1 條、第 224 條之規定負損害賠償責任，且其屬消保法第 2 條規範之企業經營者，即有消保法第 51 條之適用，鄭○○等 2 人自得向胡銘仁請求以喪葬費用為計算基礎之 3 倍懲罰性賠償金。

(五)胡銘仁係帶客從事水域遊憩活動之業者，依系爭活動管理辦法第 10 條（下稱系爭投保規定）之規定，應為遊客投保最低保險金額 250 萬元之傷害保險，然其未為戴○○投保，致使鄭○○等 2 人無從因戴○○死亡受領傷害險死亡保險金理賠，自屬違反保護他人法律致伊等受有損害，伊等自得依民法第 184 條第 2 項之規定請求胡銘仁賠償。

(六)綜上，鄭○○2 人請求之損害賠償金額如下：

1. 喪葬費 628,480 元：鄭○○因戴○○離世後陸續委由美琪葬儀社、福座開發、北海福座及台灣仁本生命科技股份有限公司辦

理殯葬事宜，殯葬費用合計為 628,480 元。

2. 扶養費 942,542 元：戴○○時為○○○○○○○學生，於大學畢業前確實不能維持生活，亦難期待其正常工作而有謀生能力，是其請求自案發之日即 109 年 10 月 3 日起至大學畢業即 112 年 6 月 30 日止之扶養費用，實為有據。又每期學費為 38,766 元，尚有 5 期學費待繳，總額為 193,830 元，再依行政院主計處公告 108 年新北市平均每人每月消費支出為 22,755 元，是其此時期所需之扶養費用為 748,712 元，合計 942,542 元。
 3. 精神慰撫金 400 萬元：戴○○正值壯年，不幸驟然離世，使鄭○○遭遇中年喪偶、人生至痛，也使戴○○於將屆 20 歲花樣年華之際竟頓失所怙，伊等在短短 1、2 小時中眼見至親從身體安康到溺水窒息變成冰冷遺體，所受之悲慟無法用任何言語形容，一家 3 口就此天人永隔，伊等所受精神損害至鉅，認胡銘仁等 2 人應連帶賠償鄭○○、戴○○各 200 萬元之精神慰撫金。
 4. 消保法第 51 條懲罰性賠償金 1,885,440 元：鄭秉樵因重大過失使戴○○溺水身亡，胡銘仁應負相同程度過失責任，依消保法第 51 條之規定，胡銘仁應給付鄭○○等 2 人以本案喪葬費用為計算之 3 倍懲罰性賠償金即 1,885,440 元。
 5. 鄭○○等 2 人因胡銘仁未依系爭投保規定為戴○○投保傷害保險，而分別受有未獲 833,333 元之保險金理賠損失：伊等因胡銘仁未依系爭投保規定為戴○○投保傷害保險，致受有無法領取死亡保險金理賠之損害，胡銘仁自應依民法第 184 條第 2 項規定負侵權責任。而系爭投保規定所定傷害保險最低保險金額為每人 250 萬元，又戴○○之繼承人除鄭○○等 2 人外，尚有另一名子女即訴外人劉○○（為戴○○與前妻所生），是有關胡銘仁應分別對伊等賠償之金額為 833,333 元。
- (七)爰依民法第 184 條第 1 項前段、第 227 條、第 227 條之 1、第

224 條及消保法第 7 條，請求胡銘仁等 2 人連帶給付鄭○○ 2,628,480 元、戴○○2,942,542 元；另依消保法第 51 條、民法第 184 條第 2 項及系爭投保規定，請求胡銘仁各給付鄭○○等 2 人懲罰性賠償金 942,720 元及傷害死亡保險金損失 833,333 元。並聲明：1. 胡銘仁等 2 人應連帶給付鄭○○ 2,628,480 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。2. 胡銘仁等 2 人應連帶給付戴○○ 2,942,542 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。3. 胡銘仁分別給付鄭○○、戴○○各 1,776,053 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。4. 鄭○○等 2 人願供擔保，請准宣告假執行。

二、胡銘仁等 2 人則以：

- (一) 胡銘仁等 2 人就本件事故之刑事部分已獲不起訴處分確定，且鄭○○等 2 人聲請交付審判亦遭駁回，足證伊等就戴○○之死亡無相當因果關係，亦無故意或過失。本件無法完全排除係因戴○○之自身疾病，導致突發性溺水之可能性，亦無證據足認鄭秉樵係因己身行為導致戴○○落海溺水，亦無鄭○○等 2 人所指未即時將戴○○帶回 SUP 板上，直到其溺水後才急忙帶回岸邊之情事。
- (二) 伊等除於鄭○○等 2 人及戴○○等以通訊軟體 LINE 報名時，有以 LINE 提醒患有心血管疾病之人不要參加行程，且於行前在現場亦有再三加強宣導，然戴○○有心血管疾病卻未告知，且戴○○於活動過程中出現不適時，鄭○○等 2 人及戴○○亦未告知鄭秉樵上情，而鄭秉樵與鄭○○換位子後，有請戴○○回板子上，然戴○○說他要待在水裡暫時休息一下，未久抽搖後休克，待送醫後不治死亡，伊等已善盡注意之能事，並無過失。另伊等未獲告知戴桂芳有心血管疾病，致未

能拒絕其參與活動，亦難苛責伊等未備具相關設備，實難認伊等於現場之反應、處置有何過失。

(三)胡銘仁於本件事發生前，已依現行經營海域活動業者之作法，投保公共意外責任險 200 萬元，至於其他附加保險則應由參與者自行處理。退步言，縱使本件事發生前胡銘仁有為戴○○投保傷害保險，因戴○○故意隱匿其患有心臟病卻執意參加海域活動之事實，屬於故意隱匿之行為，保險公司自不可能給付保險金。

(四)並於原審答辯聲明：1. 鄭○○等 2 人之訴駁回。2. 如受不利益判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、原審判決命胡銘仁應給付鄭○○等 2 人損害賠償各 833,333 元本息，並駁回鄭○○等 2 人其餘之訴，兩造均不服而提起上訴，補充及聲明如下：

(一)鄭○○等 2 人部分：

1. 戴○○從 SUP 板上落海係肇因於鄭秉樵之登板行為失敗所致，此為鄭秉樵於本院審理時自認之事實。鄭秉樵辯稱戴○○落水後表示自己要待在水中，這樣比較舒服，為尊重戴○○意願，所以未將其拉上 SUP 板坐好云云，顯非實情，蓋原坐在 SUP 板上的戴○○係因鄭秉樵登板失敗才翻覆落海，顯然戴○○是在意外下突然落水，殊難想像戴○○落水後會突然覺得泡在水裡較為舒適。戴○○既因身體不適遂使鄭○○請求教練將其帶回，則應自知其自行回岸有風險，由教練帶其回岸較為安全，倘戴○○覺得泡在水裡較為舒適，認為可以扶著 SUP 板划水回岸，何必特別委請鄭秉樵將其帶回岸上？是鄭秉樵之辯詞不符常情，亦不合理。
2. 依法醫研究所鑑定報告所示，戴○○死亡方式研判為「意外」，復於 110 年 2 月 4 日、111 年 5 月 4 日分別函復表示「本案無積極證據支持因為心冠疾病直接導致在水上活動中突發心

肌梗塞的過程」、「水中活動體力增加或透支，或是戴○○自身之心冠疾病均有可能引發突發性溺水」等語，參以比較法上普遍承認之「蛋殼頭蓋骨理論」認為，無論被害人如何脆弱，行為人之行為引起之損害，即便非一般人所能預期者，行為人仍應擔負損害賠償責任，亦即縱被害人患有特殊體質或舊疾，在無外力介入下，本不影響被害人之生命、身體及健康狀態，因外力介入後，致被害人生命、身體及健康受損，仍應肯認該外力與被害人所受損害間有因果關係，不因被害人之特殊體質或舊疾影響因果關係之認定，是戴○○固有心臟病之特殊體質，但其在落海前並無心臟病發等情事，在無突發事件之介入下，本不影響戴○○之生命、身體及健康狀態，而觀諸本案事發過程，戴○○原於 SUP 板上坐好，落水係肇因於鄭秉樵登板失敗，又未及時將戴○○拉回板上坐好，使其浸泡於水中划行前進，方導致溺水意外，則鄭秉樵之行為與戴○○死亡結果間自有相當因果關係，不因戴○○心冠疾病而影響因果關係之認定，鄭秉樵自應就戴○○死亡事故負完全侵權責任，是胡銘仁及鄭秉樵之過失行為，應依民法第 184 條第 1 項前段、同條第 2 項及同法第 188 條第 1 項之規定，負連帶損害賠償責任。況鄭秉樵違反系爭活動管理辦法與系爭公告，使戴○○浸泡於海水中划水前進乙節，即屬違反保護他人之法律，亦應依民法第 184 條第 2 項之規定負損害賠償責任。

3. 有關鄭秉樵所陳「國際救援教練協會」核發之證照（下稱系爭救援教練證），為訴外人葉泰興不法核發之非有效合格證照，且內政部消防署亦函復無任何鄭秉樵受訓之紀錄；退步言，縱認系爭救援教練證非屬無效，依救生員資格檢定辦法第 10 條第 1 項規定，亦屬過期證照，且該證照非有效合格 SUP 教練證照，蓋救援證照與 SUP 教練證照專業項目不同，不可相提並論、互為取代，鄭秉樵既為無照教練，無從帶客出海進行 SUP 活

動甚明，其行為業已成立超越承擔之過失。

4. 戴○○固裝有心臟支架，然依系爭公告、交通部觀光局旅遊安全公告規定，心臟病患者並非不得出海，更非保險公司拒保事項，而戴○○出海後死於溺水係屬意外身亡，業有臺灣花蓮地方檢察署相驗屍體證明書可證，保險公司無從拒絕理賠，胡銘仁未依修正前系爭活動管理辦法第 10 條第 1 項、第 3 項之規定為戴○○投保至少 250 萬元之傷害保險，致鄭○○等 2 人無從受領戴○○之死亡給付，胡銘仁亦應依民法第 184 條第 2 項之規定負損害賠償責任。
5. 胡銘仁未依系爭公告設置合格救生員、救護裝備及員工救護訓練等節，致使本件 SUP 活動防護性不足，於戴○○沒入海水後未能即時救護，又被延遲送醫致生死亡結果，二者間有相當因果關係；本件帶客出海活動為有償契約，胡銘仁提供之服務顯不具可合理期待之安全性，最終致戴○○死亡，亦屬不完全給付之加害給付，胡銘仁自應依消保法第 7 條、民法第 227 條、第 227 條之 1 及同法第 224 條負損害賠償責任；又胡銘仁不僅未依系爭公告檢陳相關救護計畫，及為遊客保險，更僱用不具 SUP 教練資格之鄭秉樵從事本件帶客出海活動，鄭秉樵竟任令因其登板失敗造成翻覆落海之戴○○浸泡於水中，使戴○○扶板划水回岸，致戴○○溺水身亡，鄭秉樵顯有重大過失無疑，胡銘仁為鄭秉樵之僱用人，自應負同一重大過失責任，當應依消保法第 51 條給付懲罰性賠償金；又原先所提金額僅為部分請求，依消保法第 51 條關於懲罰性賠償金之計算基準，本即包括喪葬費、扶養費及精神慰撫金在內，合計金額已達 3,099,751 元，鄭○○等 2 人原本為一部請求 1,885,440 元，此得請求金額（指 3,099,751 元）本即比 1 倍賠償高出甚多，縱認對造沒有重大過失，然其過失責任仍屬明確，審理結果若認為僅需 1 倍賠償，則原本請求之金額 1,885,440 元仍無須扣

減。

6. 又戴○○無過失行為致生溺水意外，雖法醫認為戴○○之心臟舊疾亦為影響死亡之因素，然戴○○已善盡注意，請求教練鄭秉樵帶其返回，非冒險涉水回岸，本件係因鄭秉樵之重大過失致戴○○落海，又未將戴○○拉回 SUP 板上，而使其泡在海水之中划行返回導致溺水身亡，戴○○之心臟疾病始成為死亡的加重因素，當無民法第 217 條過失相抵原則之適用，鄭秉樵將戴○○之特殊體質（即心臟病）作為與有過失之抗辯，無足可採。

7. 上訴金額部分：

- (1) 喪葬費 628,480 元、消保法第 51 條懲罰性賠償金 1,885,440 元，以上均與原審起訴請求相同。
- (2) 扶養費 471,271 元（於上訴本院時有減縮）：戴○○死亡時，戴○○每期學費為 38,766 元，尚有 5 期學費待繳，總額為 193,830 元，再依行政院主計處公告 108 年新北市平均每人每月消費支出為 22,755 元，是其此時期所需之扶養費用為 748,712 元，合計 942,542 元，胡銘仁等 2 人自應向戴○○負連帶賠償責任。又鄭○○、戴○○為共同扶養義務人，故戴○○應負擔之扶養費為半數即 471,271 元。
- (3) 精神慰撫金 200 萬元（於上訴本院時有減縮）：戴○○正值壯年，不幸驟然離世，使鄭○○遭遇中年喪偶，也使戴○○於將屆 20 歲花樣年華之際竟頓失所怙，所受悲慟無法用任何言語形容，一家 3 口就此天人永隔，伊等所受之精神損害至鉅，認胡銘仁等 2 人應連帶賠償鄭○○、戴○○各 100 萬元之精神慰撫金，並非過甚。
- (4) 據上，胡銘仁等 2 人應就前述喪葬費、扶養費及精神慰撫金分別連帶給付鄭○○1,628,480 元、戴○○1,471,271 元；胡銘仁應另就消保法第 51 條規定分別給付鄭○○、戴○○

各 942,720 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。爰依據民法第 184 條第 1 項前段、第 2 項、第 188 條、第 192 條、第 194 條、第 227 條、第 227 條之 1、第 224 條及消保法第 7 條、第 51 條等規定，除消保法第 51 條懲罰性賠償與侵權行為損害賠償等係競合合併關係外，其餘請求擇一為勝訴判決。

8. 並上訴聲明：

- (1) 原判決關於駁回鄭○○、戴○○後開第 2 項之訴部分，及訴訟費用之裁判均廢棄。
- (2) 上開廢棄部分，胡銘仁即船說企業社、鄭秉樵應再連帶給付鄭○○1,628,480 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；胡銘仁即船說企業社、鄭秉樵應再連帶給付戴○○1,471,271 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；胡銘仁即船說企業社應分別給付鄭○○、戴○○各 942,720 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。
- (3) 鄭○○、戴○○願供擔保請准宣告假執行。
- (4) 第一、二審訴訟費用由胡銘仁即船說企業社及鄭秉樵連帶負擔。

9. 胡銘仁等 2 人答辯聲明：

- (1) 上訴駁回。
- (2) 訴訟費用由鄭○○等 2 人負擔。

(二) 胡銘仁等 2 人部分：

1. 胡銘仁等 2 人已確定並無刑事過失責任，鄭秉樵已取得系爭救援教練證，雖未有消防署核發之結業證書，然其具有救生員即操作 SUP 教練之資格及經驗，應與戴○○之死亡無因果關係。退步言之，倘胡銘仁等 2 人對戴○○之死亡與有民事過失，應

負損害賠償責任，然自戴○○一家人報名參加此次活動、雙方互相聯絡，迄活動開始前止，伊等 2 人一再強調有心臟病者不得參加，但戴○○一直未據實陳報，以致造成此次憾事，如戴○○有據實陳報為心臟病患，胡銘仁當會拒絕其參加，則本件因戴○○於下水前未告知其裝有心臟支架（即有心冠疾病）而隱瞞病情乙事，具有重大過失，應依民法第 217 條規定，減輕或免除賠償責任。

2. 對造指稱鄭秉樵任令因其登板失敗造成翻覆落海之戴○○浸泡於水中，使戴○○扶板划水回岸，致戴○○溺水身亡，應與胡銘仁共負消保法第 51 條之懲罰性違約金乙節，與事實不符。查鄭○○於相驗時表示：「目前沒有認為教練有疏失。」；戴○○亦稱：「…爸爸落海但他有穿救生衣馬上就浮在水上，當時他看起來沒有異狀。」，無充分證據足以證明鄭秉樵有怠忽之行為，且於戴某上岸後鄭秉樵迅速予以急救，故鄭秉樵並無重大過失，鄭○○等 2 人自不得主張依消保法第 51 條請求懲罰性賠償金。
3. 鄭○○等 2 人請求喪葬費 628,480 元乙節，因喪葬費應與殯喪有關為限，實務上可請求之項目有棺材費、運屍、運棺及靈柩車費、壽衣費、喪葬用品費、墓碑費、埋葬費、遺像及鏡框費、誦經祭典費等，至於祭獻牲禮費、樂隊費用、追悼超渡費、安置祿位費及購買豬肉供祭祀之費用等則不得請求，是本件其等要求之項目與殯喪無關者應予刪減；扶養費部分，戴○○死亡時，戴○○就讀大學四年級已年滿 20 歲，戴○○已無扶養義務，故此部分請求無理由；至於精神慰撫金 200 萬元部分，查慰撫金應參酌雙方教育、地位及經濟狀況為衡量，戴○○之教育程度、地位及經濟狀況均未知悉，故其等要求 200 萬元已嫌過高。
4. 並上訴聲明：

(1)原判決不利於胡銘仁即船說企業社部分廢棄。

(2)上開廢棄部分，鄭○○、戴○○在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

(3)第一、二審訴訟費用均由鄭○○、戴○○負擔。

5. 鄭○○等 2 人答辯聲明：

(1)胡銘仁即船說企業社之上訴駁回。

(2)第一、二審訴訟費用由胡銘仁即船說企業社負擔。

(三)參加人部分：

1. 本件被害人確實有落水之事實，當初戴○○落水之後，依據被害人女兒戴○○之證詞，戴○○是有穿救生衣浮起來，意識很清楚，所以落水這件事情並沒有導致其溺斃結果發生。
2. 鄭○○等 2 人固主張於回岸過程為何讓被害人泡在海水中，惟此乃被害人自己表示希望泡在水中趴著板子，且被害人趴在板子上可由教練帶他回去，不需自己獨立划行返回，從鑑定報告無法判斷被害人在板子上或泡在水裡會導致溺水的情況。在返回過程中，倘最後認定鄭秉樵有過失，請斟酌因被害人自己執意要泡在水中，不願意登板，此部分被害人與有過失。
3. 其等復主張從事水上活動泡在水中非常消耗體力，既明知從事立槳活動是一個比較消耗體力的活動，亦明知被害人心臟裝有支架之前提，雖然縣政府的公告沒有明文限制有心臟疾病不能參加，而是由當事人自己評估，但既然明知上情仍要參加耗體力的立槳活動，顯然是把風險轉嫁給胡銘仁等 2 人，則戴○○於參加活動時未告知胡銘仁等 2 人其心臟裝支架，隱瞞重大病情也是與有過失，應適用民法第 217 條過失相抵，請駁回鄭○○等 2 人之上訴。

四、兩造爭執之事項如下：

- (一)上訴人鄭○○、戴○○請求胡銘仁、鄭秉樵負民法第 184 條第 1 項前段、第 188 條第 1 項之連帶損害賠償責任，有無理

由？

- (二)鄭秉樵若已取得之「國際救援教練協會」核發之證照，雖未有消防署核發之結業證書，然其是否具有救生員及操作 SUP 教練之資格，與戴○○之死亡有無相當因果關係？
- (三)戴○○裝有心臟支架，當日卻出海遊玩 SUP 立槳，不幸死於溺水意外，保險公司可否依此拒絕理賠意外保險？
- (四)胡銘仁未依系爭公告設置合格救生員、救護裝備及員工救護訓練等節，與戴○○死亡有無因果關係？
- (五)鄭○○、戴○○請求胡銘仁依民法第 184 條第 1 項前段、第 2 項、第 188 條第 1 項、第 227 條、第 227 條之 1、第 224 條及消保法第 7 條及系爭活動管理辦法第 10 條等規定負損害賠償責任，有無理由？
- (六)胡銘仁是否應依消保法第 51 條給付懲罰性賠償金？
- (七)若胡銘仁、鄭秉樵對戴○○之死亡有過失，應負損害賠償責任，則對戴○○於下水前未告知其裝有心臟支架（即有心冠疾病）乙事，得否依民法第 217 條規定，請求減輕或免除賠償責任？

五、本院之判斷：

- (一)鄭○○等 2 人依民法第 184 條第 1 項前段、第 188 條第 1 項請求胡銘仁等 2 人負連帶損害賠償責任，有無理由？又其等依民法第 184 條第 2 項、第 192 條、第 194 條、第 227 條、第 227 條之 1、第 224 條、消保法第 7 條及系爭活動管理辦法第 10 條，請求胡銘仁應負損害賠償責任，是否有理由？
 - 1. 鄭秉樵任令翻覆落海之戴○○浸泡於水中，未將其拉上 SUP 板上，使其扶板划水回岸之行為，有無未盡注意義務之過失？與戴○○之死亡有無相當因果關係？
 - (1)按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。民法第 184 條第 1 項前段定有明文。次按因不作為而造成

他人損害，應負侵權行為責任，除有法律或契約上有為一定作為義務外，亦須該不作為與損害之造成有因果關係為必要，亦即倘若有所作為即得防止結果之發生，而因其不作為致發生損害，該不作為與損害之間，始有因果關係，最高法院著有 104 年度台上字第 2004 號判決意旨可參。

- (2) 鄭○○等 2 人復主張鄭秉樵於移動至戴○○SUP 板時，不慎翻覆 SUP 板導致戴○○落水，並繞行遠路，任由戴○○在水中抓著 SUP 板載浮載沈云云，此為胡銘仁等 2 人所否認。查鄭○○於檢察官相驗時陳稱：「本來我跟先生都在板子上，後來我就上教練的板子，等我上板子後再轉頭看，發現先生已經在水裡了，教練站著趕快往岸上划，我就想跟著划回去，後來我回頭，就看到教練跳下水，我先生已經在水裡，教練就把我先生帶上岸急救…」、「目前沒有認為教練有疏失」等語，已與其上揭主張內容不合；另戴○○於相驗時雖陳稱：「（問：你有無看到父親落海過程？）有，我母親先下 SUP，教練上 SUP 時，板子有 180 度翻，爸爸落海，但他有穿救生衣，馬上就浮在水上，當時他看起來沒有特殊異狀。」等語。況本件縱有戴○○所稱鄭秉樵上 SUP 板時使戴○○不慎翻落水中之情事，惟海上 SUP 立式划槳活動，本因海上風浪海流、參與人員對 SUP 板重心掌握等情，參與者本即容易落水，此亦為此種活動強制參與者穿著救生衣之規範目的，而依載詩沂上揭：戴○○有穿救生衣，馬上就浮在水上，當時他看起來沒有特殊異狀等語，足認一般無特殊體況之參與者不會因落水而發生溺水危險；再者，海象環境包含風、浪、海流、海溫、潮汐、天氣等各項條件，表面海流更深受風、浪、流、潮汐等因素影響，海水流動方向當無可能一成不變，則鄭秉樵偕戴○○回岸路線固與鄭○○等人不同，然衡酌海流方向有隨時改變之可能性，尚難據此逕認鄭秉樵於返岸

途中有「故意繞道」之行為，從而鄭○○等 2 人前揭主張，亦無可採。

- (3)另胡銘仁等 2 人辯稱：伊等已確定無刑事過失責任，且鄭秉樵已取得系爭救援教練證，雖未有消防署核發之結業證書，然其具有救生員即操作 SUP 教練之資格及經驗，應與戴○○之死亡無因果關係云云。惟以：

- ①按本辦法所稱水域遊憩活動，指在水域從事下列活動：…
二、操作乘騎風浪板、滑水板、拖曳傘、水上摩托車、獨木舟、泛舟艇、香蕉船、橡皮艇、拖曳浮胎、水上腳踏車、手划船、風箏衝浪、立式划槳等各類器具之活動；帶客從事獨木舟活動或提供場地、器材供遊客從事獨木舟活動，每組人數上限以 20 人或 10 艘獨木舟為上限，每組並應配置至少 1 名合格開放性水域救生員，救生員應攜帶救生浮標，系爭活動管理辦法第 3 條第 2 款、系爭公告第 3 點分別定有明文。胡銘仁作為水域遊憩活動業者，提供場地、器材供遊客從事立式划槳活動，自應依上開規定備有合格開放性水域救生員及救生設備。查證人丁○○即戴○○胞妹於本院行準備程序時到庭證稱：當天有伊等 7 人參加立槳活動，有鄭秉樵、林家祥 2 位教練等語，堪認活動當天僅有 2 位教練隨行，現場並未配置其他工作人員搭乘電動救生艇在活動區域範圍巡航，且未備有通訊設備，俾因應水上活動所產生之緊急狀況，平日亦未曾舉辦員工救護訓練，顯見胡銘仁經營水域遊憩活動事業雖長達 6 年，但是作為水域遊憩活動從業人員應具備之專業性與敏銳度，均甚為不足。
- ②其等復辯稱：鄭秉樵取得系爭救援教練證，係合格救生員云云。然查國際救援教練協會（IRIA）於 109 年 8 月間在官方網站發布聲明，公布葉泰興以 IRIA-Asia、

IRIA-Adviser 等名義，發出偽造之 IRIA 證書，目前臺灣出具之 IRIA 證書不具備公信力乙情，有該協會官方網站聲明及相關新聞報導在卷可參，足認系爭救援教練證並非合格有效證書。再者，內政部消防署就鄭秉樵（原名鄭雲浩）是否受有急流救生訓練並取得合格證照乙事，表示查無該員自 102 年起迄今之受訓資料等語，有該署 112 年 1 月 3 日消署訓字第 1110012055 號函附卷可稽，足證鄭秉樵不具備合格救生員資格甚明。另查發給合格證書（照）僅係行政機關為方便管理之行政措施，雖非判斷有無能力及經驗之唯一標準，惟衡以戴○○於表明身體不適當下，鄭秉樵身為隨隊教練本應善盡其注意義務，將戴○○妥適安置於船板上，而非任令戴○○漂浮於海面上，致提高或增加死亡風險，況此亦為消保法附隨義務之一環，鄭秉樵竟疏未注意及此，任令戴○○耗費體力於海面上漂浮，終因體力不支，溺水死亡，益徵鄭秉樵未按照教練標準作業流程施以救護，難謂其不作為與戴○○死亡結果間無相當因果關係存在。況參以我國業於 80 年間經內政部核准成立中華民國水中運動協會，旗下設有 SUP 立式划槳委員會，並最早於 103 年 1 月 19 日完成 SUP 第一期教練班訓練，且持續舉辦丙級立式划槳（SUP）教練講習會至今，詎鄭秉樵非但未曾接受上開訓練，不具備 SUP 立式划槳運動專業技能，其本身是否建立正確的水域安全觀念，已甚有疑慮，竟尚能擔任立式划槳教練，貿然帶團隨隊出海，即應認定為有過失，當負損害賠償責任。

2. 胡銘仁是否應依民法第 188 條第 1 項負僱用人之責任？

- (1) 按受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任，民法第 188 條第 1 項前段定有明文。所謂受僱人因執行職務不法侵害他人之權利，不僅指

受僱人因執行其所受命令，或委託之職務自體，或執行該職務所必要之行為，而不法侵害他人之權利者而言，即受僱人之行為，在客觀上足認為與其執行職務有關，而不法侵害他人之權利者，就令其為自己利益所為亦應包括在內；且所謂之執行職務，初不問僱用人與受僱人之意思如何，一以行為之外觀斷之，即是否執行職務，悉依客觀事實決定。苟受僱人之行為外觀具有執行職務之形式，在客觀上足以認定其為執行職務者，就令其為濫用職務行為，怠於執行職務行為或利用職務上之機會及與執行職務之時間或處所有密切關係之行為，亦應涵攝在內（最高法院 42 年台上字第 1224 號原判例意旨、90 年度台上字第 1991 號判決意旨參照）。

- (2) 查胡銘仁為船說企業社負責人，經營水域遊憩活動事業，雇用未具合格救生員資格之鄭秉樵擔任教練，且未善盡監督責任，任憑其帶團隨隊出海；又該行為在客觀上與其職務有密切關係，符合民法第 188 條第 1 項「受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利」之要件，胡銘仁又未舉證證明其選任鄭秉樵及監督其職務之執行，已盡相當之注意，或縱加以相當之注意仍不免發生損害，則鄭○○等 2 人主張胡銘仁應負僱用人之連帶賠償責任，即屬有據。至鄭○○等 2 人另依民法第 227 條、第 227 條之 1、第 224 條及消保法第 7 條等規定請求部分，因與勝訴部分屬選擇合併關係，本院即毋庸就此再予審酌，併此敘明。
3. 胡銘仁未依系爭投保規定為戴○○投保傷害險，致鄭○○等 2 人無從受領戴○○之傷害險死亡給付，而分別受有 833,333 元之損害，應依民法第 184 條第 2 項規定對鄭○○等 2 人負損害賠償責任：
- (1) 按違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任，民法第 184 條第 2 項前段定有明文。次按帶客從事水域遊憩

活動具營利性質者，應投保責任保險並為遊客投保傷害保險；其提供場地或器材供遊客從事水域遊憩活動而具營利性質者，亦同；第一項傷害保險給付項目及最低保險金額如下：三、死亡給付：每一遊客新臺幣二百五十萬元，系爭活動管理辦法第 10 條第 1 項、第 3 項第 3 款（即系爭投保規定）甚明。

- (2) 經查胡銘仁為經營水域休憩活動之業者，提供帶客從事水上活動服務，依系爭投保規定，應為戴○○投保責任保險及最低保險金額 250 萬元之傷害保險；惟本件胡銘仁僅投保公共意外責任險，而未為戴○○投保傷害保險等情，已如前揭參、一、(二)、(七)所述，核胡銘仁未依系爭投保規定為戴○○投保傷害保險，自屬違反保護他人之法律，自應對鄭○○等 2 人無從受領戴○○之傷害險死亡給付，負損害賠償責任。
- (3) 雖胡銘仁辯稱，於本件事務發生前，已依現行經營海域活動業者之作法投保公共意外責任險，至於其他附加保險則應由參與者自行處理云云。惟「公共意外責任險」係責任保險，仍以胡銘仁就本件事務發生有過失而應負損害賠償責任，始為保險事故發生；而與「傷害保險」以被保險人遭受意外傷害及其所致殘廢或死亡時，保險人即負給付保險金之責（即縱使業者就本件事務發生無可歸責事由，保險人亦應負給付保險金之責）之制度目的有所不同，此即為系爭投保規定要求業者投保「責任保險」外，並為遊客投保「傷害保險」之立法目的。而胡銘仁就本件事務有可歸責事由，鄭○○等 2 人固可能獲得胡銘仁所投保之「公共意外責任險」之保險理賠，然迄今未請領、亦未領得任何保險金，已據鄭○○等 2 人之訴訟代理人楊律師及參加人之訴訟代理人許律師陳述明確，有本院公務電話查詢紀錄表 1 紙在卷可按，且因胡銘仁未依規定為戴○○投保傷

害保險，致未獲此部分之保險理賠，是胡銘仁上揭所辯，顯不可採，鄭○○等 2 人因胡銘仁未依系爭投保規定投保傷害險而受有損失甚明。

(4)又胡銘仁雖辯稱：戴○○未告知其身體狀況，故意隱匿而執意參加海域活動，保險公司自不可能給付保險金云云。惟戴○○縱有對胡銘仁隱匿其身體狀況情事，然其 2 人間之契約關係既未據胡銘仁合法撤銷前，該契約仍屬有效存在，更不會發生自動失效之情形，是胡銘仁依系爭投保規定，仍有為戴○○投保之義務。參酌壽險同業公會 111 年 3 月 16 日壽會貴字第 1110302249 號函第三項稱：一般而言，傷害保險不會將病史列為「除外不保」事項，且體況之評估對象係保險契約之被保險人，除非要保人同時為被保險人，否則不會有「書面詢問」要保人體況，或是因為要保人有體況而有「除外不保」之情事，已如上揭參、一、(八)所述，是戴○○之既往症病史非一般傷害保險之「書面詢問」或「除外不保」事項，自無胡銘仁上揭所辯因戴○○未告知其身體狀況，保險公司不可能給付保險金之情形，且此部分亦無與有過失相抵之問題，是胡銘仁上開解辯，亦非可取。

(5)復依系爭投保規定，傷害險之死亡給付最低保險金額為每一遊客 250 萬元；而戴○○之繼承人除鄭○○等 2 人外，尚有另名子女劉○○（戴○○與前妻所生）。是胡銘仁應各對鄭○○、戴○○賠償之金額為 833,333 元，此部分請求自有理由。從而，原審認定鄭○○等 2 人就此部分向胡銘仁所為之請求係屬正當有據，並無違誤。胡銘仁上訴請求就此部分廢棄改判，駁回鄭○○等 2 人在第一審之訴及假執行之執行，並無理由

(二)再鄭○○等 2 人主張伊等因戴○○死亡而受有喪葬費用、扶養費用、精神慰撫金，得請求胡銘仁等 2 人賠償，有無理由

？金額各為若干？

1. 按不法侵害他人致死者，對於支出醫療及增加生活上需要之費用或殯葬費之人，亦應負損害賠償責任。被害人對於第三人負有法定扶養義務者，加害人對於該第三人亦應負損害賠償責任，不法侵害他人致死者，被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，民法第 192 條第 1、2 項、第 194 條分別定有明文。查戴○○（00 年 00 月 00 日生）為戴○○之女，鄭○○為戴○○之配偶，有戶籍謄本在卷可憑，則鄭○○等 2 人分別依上揭規定請求胡銘仁等 2 人負損害賠償責任，洵屬有據。茲就鄭○○等 2 人各請求之金額、項目，分述如下。
2. 鄭○○請求喪葬費用 628,480 元部分：鄭○○主張：戴○○離世後陸續委由美琪葬儀社、福座開發、北海福座及台灣仁本生命科技股份有限公司辦理殯葬事宜，其支出喪葬費用 628,480 元，且均與戴○○之殯葬有關，並提出台灣仁本生命科技股份有限公司發票、應收帳款明細表、電子發票證明聯、免用統一發票收據影本等件為證，雖胡銘仁等 2 人辯稱：所請求者應與殯喪有關為限云云，惟未具體指出究有何項目、金額必須剔除，且觀鄭○○所請求之項目，尚符殯葬民情，是其請求胡銘仁等 2 人如數給付，自應予以准許。
3. 戴○○請求扶養費用 471,271 元部分：
 - (1) 按侵權行為自發生時起，侵權人即應對權利受侵害之人依法負擔損害賠償責任。又父母對於未成年子女有保護及教養之義務，該義務應由父母共同負擔，民法第 1084 條第 2 項、第 1089 條第 1 項前段規定亦有明文。所謂保護及教養之義務，包括扶養義務在內。次按直系血親相互間互負扶養義務，受扶養權利者，以不能維持生活而無謀生能力為限，民法第 1114、1117 條規定綦詳，然子女請求父母扶養並不以未

成年為限，蓋所謂謀生能力並不專指無工作能力者而言，雖有工作能力而不能期待其工作，或因社會經濟情形失業，雖已盡相當之能事，仍不能覓得職業者，亦非無受扶養之權利，故成年之在學學生，未必即喪失其受扶養之權利（最高法院 56 年台上字第 795 號原判例意旨參照）。查戴○○（00 年 00 月 00 日出生，依修正前民法第 12 條規定，迄 109 年 11 月 17 日年滿 20 歲，新法尚未施行）為未成年人且為大學在學學生，揆諸前揭說明，戴○○於 109 年 10 月 3 日死亡前，即對戴○○負有扶養至大學畢業之扶養義務，則其等以行政院主計處公布之 108 年新北市平均每人月消費支出 22,755 元為計算基準，請求胡銘仁等 2 人賠償自戴○○死亡時起至戴○○大學畢業即 112 年 6 月 30 日止之大學學費及扶養費用，即屬有據（參孫森焱著民法債編總論上冊第 340 頁）。

- (2) 查戴○○自 109 年 10 月 3 日起至其大學畢業即 112 年 6 月 30 日止，計算其每期學費 38,766 元，尚有 5 期學費待繳，得向胡銘仁等 2 人請求之學費總額為 193,830 元；另扶養費用部分，依上述新北市 108 年度平均每人月消費支出 22,755 元為計算基準，自本件案發時之 109 年 10 月 3 日起計至 112 年 6 月 30 日戴○○大學畢業時止，所需之金額為 748,712 元，又戴○○之法定扶養義務人尚有母親鄭○○，是戴○○得向胡銘仁等 2 人請求上開扶養費用之 1/2 即 471,271 元。

4. 鄭○○等 2 人各請求精神慰撫金 100 萬元部分：

- (1) 按慰撫金之賠償，其核給之標準固與財產上損害之計算不同，然非不可斟酌雙方身分、資力與加害程度，及其他各種情形核定相當之數額（最高法院 51 年台上字第 223 號原判例意旨參照），是慰撫金之多寡，應斟酌雙方之身分、地位、資力、加害之程度、被害人所受之痛苦及其他各種情形，加

以核定。

- (2)查鄭○○等 2 人分別為戴○○之女及配偶，其主張原本一家人生活美滿，戴○○因系爭立槳活動而死亡，痛失至親，至今仍難以接受，受有精神上痛苦甚鉅等語，應堪採信，則其請求胡銘仁等 2 人賠償精神慰撫金，洵屬有據。爰審酌鄭○○為中年在職婦女，高職畢業，家境小康，戴○○案發時距離 20 歲舊法成年僅 1 月有餘，戴○○死亡時，其已為大學生，當時正就學中，名下尚無恆產；胡銘仁為資本額 15 萬元之船說企業社獨資負責人，名下有房、有地、有車，高中畢業，家境亦屬小康，鄭秉樵曾任職業軍人，目前改從事木工工作，高中畢業，經濟狀況勉持等兩造之社經地位、家庭經濟等一切須衡量之因素，認鄭○○等 2 人向胡銘仁等 2 人請求連帶給付各 100 萬元之慰撫金，應屬有據，並無胡銘仁等 2 人所稱慰撫金額過高之情形。

5. 戴○○就死亡結果之發生，是否與有過失？

- (1)按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之，民法第 217 條第 1 項定有明文。所謂被害人與有過失，並非指被害人違反注意義務，而僅係對損害之發生能注意而不注意而已，此與侵權行為以故意過失為其成立要件之過失意義，為應注意能注意而不注意，即必須加害人違反注意義務者不同（最高法院 86 年度台上字第 3611 號判決意旨參照）。次按民法第 192 條第 1 項規定不法侵害他人致死者，對於支出殯葬費之人，亦應負損害賠償責任，係間接被害人得請求賠償之特例。此項請求權，自理論言，雖係固有之權利，然其權利係基於侵權行為之規定而發生，自不能不負擔直接被害人之過失，倘直接被害人於損害之發生或擴大與有過失時，依公平之原則，亦應有民法第 217 條過失相抵規定之適用（最高法院 73 年台再字第 182 號原判例

意旨參照)。

- (2)戴○○經法醫解剖後，認為其生前有肥厚及擴大心肌病變與嚴重冠狀動脈硬化併狹窄，因溺水併嘔吐、蝶竇進水、肋膜囊積血水、肺水腫，支持溺水導致食物經由食道逆流、嘔吐併溺水液體經喉頭呼吸道吸入支氣管深部、堵塞窒息特徵。研判死亡原因依序為：水上活動、水中嘔吐，溺水液體食物殘渣哽呼吸道，窒息、呼吸衰竭；加重死亡因素為冠心病。又關於加重因素部分，為：「死者心肌梗塞的病變可以因為水中活動的體力增加或透支突發性溺水，間接加重心肌梗塞的嚴重性。故冠心病可視為引起水中嘔吐，或會加速、促進窒息死亡之歷程之可能性」，有法醫研究所 110 年 2 月 4 日法醫理字第 11000001570 號函文可稽。是本件無法完全排除因戴○○之自身疾病，導致突發性溺水之可能性；況本件縱有鄭○○等 2 人所指鄭秉樵使戴○○不慎翻落水中之情事，然依上揭法醫研究所說明，戴○○之心肌梗塞病變，始為加速、促進其窒息死亡歷程之原因；又一般無特殊體況之參與者不會因落水而發生溺水危險，及胡銘仁等 2 人因未獲告知戴○○之心臟疾病狀況，而無從拒絕戴○○參與活動或為相應之預防或急救準備，均如前述。從而，戴○○隱匿其身體狀況，執意參與上揭活動，致生死亡之結果，其就系爭事故之發生，實與有過失，依上說明，繼承人鄭○○等 2 人亦應承擔戴○○之與有過失。本院審酌胡銘仁等 2 人及戴○○之前開過失情節，認戴○○就系爭事故之發生，應負 10 分之 4 過失責任為適宜，爰就此部分依上規定酌減胡銘仁等 2 人之連帶賠償責任 10 分之 4，則胡銘仁等 2 人就鄭○○等 2 人所受損害應負之連帶賠償責任為 10 分之 6。

- (三)又鄭○○等 2 人依消保法第 51 條規定，請求胡銘仁給付懲罰性賠償金，是否有據？

1. 消費者因消費事故死亡，不影響企業經營者應依消保法第 51 條負懲罰性賠償金責任之成立：

(1)按消保法第 51 條固規定：「依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額 5 倍以下之懲罰性賠償金；但因重大過失所致之損害，得請求 3 倍以下之懲罰性賠償金，因過失所致之損害，得請求損害額 1 倍以下之懲罰性賠償金。」查本條所定懲罰性賠償金制度，係「為促使企業者重視商品及服務品質，維持消費者利益，懲罰惡性之企業經營者，並嚇阻其他企業經營者仿效。」而設，規範目的側重於懲罰惡性之企業經營者，以遏止該企業經營者及其他業者重蹈覆轍，與同法第 7 條第 3 項規定目的祇在填補被害人所受之損害，未盡相同，被害人是否因企業經營者之違反規定而死亡？對於懲罰性賠償金之成立，並不生影響；且依「舉輕以明重」之法則，被害人因消費事故而受傷害，企業經營者就其故意或過失既須承擔支付該賠償金，於造成死亡之情形，尤不得減免其責任（生命法益之位階更高於身體、健康或財產法益），最高法院著有 104 年度台上字第 358 號民事判決要旨可參。查戴○○與妻子鄭○○、女兒戴○○及其他親友，共同報名參加胡銘仁所經營之船說企業社（下稱胡銘仁）提供之立式划槳水上活動，於 109 年 10 月 3 日由教練鄭秉樵帶領出海，因鄭秉樵之過失，致戴○○不幸發生意外溺水死亡等情，業經本院認定如前。可認被害人戴○○乃以消費為目的，接受胡銘仁所提供系爭旅遊行程服務之消費者。被害人既因消費事故而造成死亡，依前揭說明，胡銘仁因本案 SUP 立槳水上活動意外事故所應負之賠償責任範圍，自包括消保法第 51 條懲罰性賠償金。

(2)消保法第 51 條但書之規定，不以企業經營者具有重大過失

為限：按過失有重大過失、具體輕過失、抽象輕過失之分，消保法第 51 條但書既已於 104 年 6 月 17 日修正，將企業經營者應負「3 倍以下」、「1 倍以下」懲罰性賠償金之責任規定為「重大過失」、「過失」，且該條立法理由，復明示本條之目的在保護消費者不受企業經營者為獲利而為惡意侵害，本條文為模仿美國法制之懲罰性賠償制度，規定企業如故意或過失造成消費者損害，消費者得要求超過所受損害額之賠償，試圖藉由跨越民法損害賠償以填補損害為原則之法理，來提供消費者更優惠的賠償並試圖以此規定嚇阻不肖企業，惟我國法院近年來解釋適用本條規定，態度過於謹慎保守，以至於懲罰性賠償金之請求不易成立，或是酌定數額普遍偏低，不足以充分制裁或發揮嚇阻之功效，實務運作上往往將本條之過失限縮解釋為重大過失，使本條條文之立意大打折扣。復考量如企業經營者所提供之商品或服務因故意或過失致消費者有損害，而法院於裁量時將過失限縮解釋為重大過失，導致消費者縱使透過司法途徑，亦不能獲得合理之結果，乃援引我國民事法之責任體系，建立層級化之歸責要件，將本條對於故意、重大過失及過失之規定明文化，避免司法裁量空間過於模糊。職此，若企業經營者具有重大過失始負懲罰性賠償，顯與上揭立法目的有違，則胡銘仁關於此部分之答辯，顯與前開規定不符，難認有理由。

- (3) 企業主胡銘仁對於本案 SUP 立槳活動意外事故致被害人不幸身亡，具有過失：查本案 SUP 立槳活動既由胡銘仁規劃並選任鄭秉樵執行，其即應依消保法第 7 條第 1 項所定企業經營者就其提供服務時，應確保該服務符合當時專業水準可合理期待安全性之責任。然被害人仍因鄭秉樵之過失致生本案意外事故而死亡，難謂胡銘仁已盡善良管理人之

注意義務。況本案 SUP 立槳活動乃由胡銘仁之職員鄭秉樵擔任教練，全程參與本案 SUP 立槳活動，對於行程、活動路線安排及取捨，均具有決定權；其雖非專業 SUP 立式划槳教練，然本案事故發生主因是鄭秉樵未善盡注意義務與保護責任，任令戴○○耗費體力於海面上漂浮，終因體力不支而溺水死亡，及戴○○體內裝有心臟支架，自身體況不佳，卻未誠實告知，致交叉影響而造成本件憾事。而水上活動在一切正常之情況下，是否會因消費者的體況增加意外風險、是否宜繼續進行，乃仰賴消費者之據實告知，非屬一般常識即可判斷，與有無專業立式划槳技術無關。惟水上活動教練是否熟悉水性、對於水上救護是否具備專業性、是否已取得基本水上活動相關合格證照，胡銘仁於事前了解相關規定，並挑選具備合格水上活動證照之職員，行程中加以監督、注意，應無困難。故胡銘仁選任未具有專業立式划槳教練資格，亦未具備合格救生員資格之鄭秉樵執行職務，關於契約履行輔助人資格之挑選，實難謂已盡其注意義務，復未於活動進行中備有救生、通訊設備，且未善盡監督之責，責求鄭秉樵對於遊客落海時必須按照教練標準作業流程操作或施以救護，對於本案發生有過失責任，但究其過失程度尚非嚴重，因此尚不屬於重大過失。

2. 鄭○○等 2 人得否依消保法第 51 條但書規定，請求胡銘仁給付懲罰性賠償金？應以何為計算基準？

(1)按參酌民法第 192 條第 1 項規定之旨趣，乃植基於生命權受侵害之被害人，因該事故所生之醫療等費用，係生命權被侵害致生直接財產之損害，被害人之繼承人或遺產管理人本得向加害人求償，倘已由第三人支出，第三人雖得向繼承人或遺產管理人求償，亦因該條項之特別規定，得逕

向加害人求償，以避免輾轉求償之繁瑣而來，可知消保法第 51 條就此原應積極規範而未規定之「公開漏洞」，自應從該條之規範意旨，作「目的性擴張」以補充之，而將請求權人之主體，擴及於被害人之繼承人或遺產管理人，始符該法之立法本旨，以免造成輕重失衡。因此，企業經營者就其提供之商品或服務，因故意或過失，致消費者或第三人死亡者，被害人之繼承人或遺產管理人，即得依消保法第 51 條規定，請求企業經營者給付懲罰性賠償金，並以非專屬性且係因該事故應支出之醫療及增加生活上需要之費用或殯葬費，而不超出該消費者或第三人原得請求之基礎損害數額，作為計算懲罰性賠償金之基準。另消保法第 51 條保障之對象限於因消費事故直接被害之消費者或第三人，其因被害人死亡而基於特定身分關係得請求企業經營者賠償扶養費（民法第 192 條第 2 項）、慰撫金（民法第 194 條）之人，乃間接被害人，尚不得依該條規定請求懲罰性賠償金。至被害人當場死亡者，尚無被害人得請求精神慰撫金之明文規定，縱然被害人受傷害至死亡間尚有時間間隔，倘未以契約承諾，或已起訴請求精神慰撫金，其精神慰撫金請求權，亦不得讓與或繼承（民法第 195 條第 2 項規定參照），被害人之繼承人或遺產管理人亦無從以該精神慰撫金為基準，請求懲罰性賠償金（最高法院 104 年度台上字第 358 號民事判決要旨參照）。

- (2) 查鄭○○乃被害人之妻，為被害人之繼承人，其因被害人死亡支出殯葬費用，自得以之為基準，請求胡銘仁給付伊 1 倍之懲罰性賠償金，逾此倍數部分，應無理由。至鄭○○等 2 人所請求以扶養費、慰撫金為懲罰性賠償金計算基準部分，因與前揭說明不符，尚非有據。
- (3) 小結：鄭○○所支出之殯葬費 648,480 元得作為懲罰性賠

償金計算基準，惟被害人就系爭事故之發生與有過失，應負 10 分之 4 過失責任，胡銘仁等 2 人就鄭○○等 2 人所受損害應負之連帶賠償責任為 10 分之 6，則鄭○○得請求胡銘仁就殯葬費之損害計付懲罰性賠償金額為 377,088 元，鄭○○就此部分，請求胡銘仁給付 377,088 元為有理由，逾此部分即無理由，不應准許。另因戴○○請求之扶養費、慰撫金不得作為懲罰性賠償金之計算基準，尚不得向胡銘仁請求給付懲罰性賠償金。

- (四)綜上所述，鄭○○本於民法第 184 條第 1 項前段、第 188 條侵權行為與僱主責任之法律關係向胡銘仁等 2 人請求再連帶給付 977,088 元及自 110 年 5 月 23 日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，暨戴○○本於民法第 184 條第 1 項前段、第 188 條侵權行為與僱主責任之法律關係向胡銘仁等 2 人請求再連帶給付 882,763 元及自同日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，加上鄭○○依消保法第 51 條但書後段之規定，請求胡銘仁給付 377,088 元（即懲罰性賠償金，已扣除被害人與有過失成數）及自同日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，均屬有據，應予准許，其 2 人逾此範圍之請求，俱無理由，不應准許。再者，胡銘仁就鄭○○等 2 人各請求給付 833,333 元經原審法院判准部分之上訴並無理由，應予駁回（理由詳前）。又鄭○○等 2 人陳明願供擔保，請准宣告假執行，核與民事訴訟法第 390 條第 2 項之規定並無不合，乃酌定相當擔保金額准許之。至其等敗訴部分，則因其等假執行之聲請已失所附麗，自應併予駁回。據上論結，本件鄭○○等 2 人之上訴為一部有理由，一部無理由，胡銘仁之上訴為無理由，依民事訴訟法第 450 條、第 449 條第 1 項、第 79 條但書、第 78 條、第 85 條第 2 項、第 390 條第 2 項，判決如主文。

【歷審判決字號】

臺灣花蓮地方法院 110 年度重訴字第 24 號判決。

臺灣高等法院花蓮分院 111 年度上字第 47 號判決。

貳、行政函釋編

消費者保護法

第一章 總 則

第二條（名詞定義）

本法所用名詞定義如下：

- 一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。
- 二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。
- 三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。
- 四、消費爭議：指消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議。
- 五、消費訴訟：指因消費關係而向法院提起之訴訟。
- 六、消費者保護團體：指以保護消費者為目的而依法設立登記之法人。
- 七、定型化契約條款：指企業經營者為與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。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、或其他方法表示者，亦屬之。
- 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立之契約。
- 十、通訊交易：指企業經營者以廣播、電視、電話、傳真、型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單或其他類似之方法，消費者於未能檢視商品或服務下而與企業經營者所訂立之契約。
- 十一、訪問交易：指企業經營者未經邀約而與消費者在其住居所、工作場所、公共場所或其他場所所訂立之契約。
- 十二、分期付款：指買賣契約約定消費者支付頭期款，餘款分期支付，而企業經營者於收受頭期款時，交付標的物與消費者之交易型態。

【函釋字號】

行政院消費者保護處 112 年 4 月 11 日院臺消保字第 1121009917 號函。

【摘要】

所謂「消費者」，依本法第 2 條第 1 款規定，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者，至於所謂「消費」，係指不再用於生產或銷售之情形下所為之「最終消費」而言。惟此種見解是否得適用於消費者保護法所定之一切商品或服務之消費，仍應就實際個案認定之。

申訴人購買系爭方案之目的如係為「創業」、「營業」使用，並非單純供最終消費使用者，則與消費者保護法第 2 條有關消費者之定義有間。

【函釋全文】

主旨：有關所詢民眾利用 Tasker 出任務 VIP 方案於網路接案爭議是否屬消費爭議一案，復如說明，請查照。

說明：

- 一、復貴府 112 年 4 月 7 日基府產商參字第 1120215828 號函。
- 二、查消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係，為消費關係；而消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議，是為消費爭議，消費者保護法（以下簡稱本法）第 2 條第 3 款、第 4 款定有明文，若因消費關係而與消費者發生消費爭議時，均有本法之適用。
- 三、又所謂「消費者」，依本法第 2 條第 1 款規定，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者，至於所謂「消費」，係指不再用於生產或銷售之情形下所為之「最終消費」而言。惟此種見解是否得適用於消費者保護法所定之一切商品或服務之消費，仍應就實際個案認定之（前行政院消費者保護委員會 84 年 4 月 6 日台 84 消保法字第 00351 號書函參照）。
- 四、按民眾購買商品，如其目的主要供執行業務或投入生產使用，並非單純

供最終消費使用者，核與消費者保護法第 2 條有關消費者及消費關係之定義未合，尚無消費者保護法之適用，惟仍有民法及其他相關法規之適用(前行政院消費者保護委員會 87 年 11 月 5 日台 87 消保法字第 01250 號函參照)。

- 五、據貴府來函所敘，申訴人係利用 Tasker 出任務 VIP 方案於網路接案，則如申訴人購買系爭方案之目的係為「創業」、「營業」使用，並非單純供最終消費使用者，似與消費者保護法第 2 條有關消費者及消費關係之定義有間。惟此涉及個案事實認定，爰仍請貴府針對本案實際情形，依據本法及其他有關規定本諸權責妥為核處。

【函釋字號】

行政院消費者保護處 112 年 8 月 30 日院臺消保字第 1120011798 號函。

【摘要】

消保法之適用，係以消費關係存在為前提，而所謂「消費」，係指不再用於生產之情形下所為之「最終消費」而言。

於網路購物平台上成立賣場營業之賣家，使用網路購物平台係為銷售商品之用，與「最終消費」之概念有別；從而，營業賣家與網路購物平台間之爭議，難認屬消費爭議，尚無消保法相關規定之適用。

【函釋全文】

主旨：有關台端檢舉樂購蝦皮股份有限公司（下稱蝦皮公司）退貨、退款處理程序適法性疑義一案，復如說明，請查照。

說明：

- 一、復台端 112 年 8 月 28 日（本處收文日）檢舉書。
- 二、按「本法所用名詞定義如下：一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。…」、「本法所稱主管機關：在中央為目的事業主管機關；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」分別為消費者保護法（下稱消保法）第 2 條第 1 款、第 2 款、第 3 款及第 6 條所明定。準此，消保法所稱主管機關，為中央目的事業主管機關及地方政府。又消保法之適用，係以消費關係存在為前提，而所謂「消費」，係指不再用於生產之情形下所為之「最終消費」而言，故如非為「最終消費」，則與本法第 2 條第 1 款規定「消費者」之定義未合。（前行政院消費者保護委員會 84 年 4 月 6 日台 84 消保法字第 00351 號書函、

85年7月2日台85消保法字第00764號書函參照)。

- 三、本案據台端檢舉書所陳，台端係於蝦皮公司之網路購物平台上成立賣場營業之賣家，使用前揭網路購物平台係為銷售商品之用，爰與前揭說明之「最終消費」有別；從而，台端與蝦皮公司間之爭議，揆諸前述，似難認屬消費爭議，尚無消保法相關規定之適用。至檢舉內容所提蝦皮公司針對買賣雙方退貨、退款之處理程序等管理作為之適法性疑義，涉及主管機關數位發展部權責，本處已移請該部卓處逕復台端，併此敘明。

【函釋字號】

行政院消費者保護處 112 年 10 月 26 日院臺消保字第 1120991072 號函。

【摘要】

倘購買商品係屬企業經營者和企業經營者間之交易活動，而非以消費為目的，則非屬消費行為，尚無消保法之適用。

消保法係適用在企業經營者和消費者間之消費關係交易類型，如交易為其他企業間或私人間之類型，其爭議則須依民法或其他相關法律規定以資解決。

【函釋全文】

主旨：有關台端函詢營業單位在市面上購買商品是否屬於消費者保護法所要保護之消費者等問題，復如說明，請參考。

說明：

一、復台端 112 年 10 月 17 日來函。

二、按消費者保護法(下稱消保法)係以企業經營者和消費間之法律關係為規範主軸。依消保法第 2 條第 1 款及第 2 款規定：「本法所用名詞定義如下：一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者」。次依行政院消費者保護委員會 84 年 4 月 6 日台 84 消保法字第 00351 號函之說明意旨，消保法所稱之「消費」，係指為達成生活目的在食衣住行育樂方面所為滿足人類慾望之最終消費而言。另參考實務判決相關見解：「消保法之立法目的，乃在保護社會廣大不特定消費者之權益，而非規範商業界商人間之交易活動，商人間之交易活動，並非以消費為目的，非屬消費行為，自無消保法之適用」（最高法院 92 年度台上字第 39 號民事判決及臺灣高等法院 110 年度上字第 175 號民事判決理由參照），合先說明。

三、有關台端來函所詢營業單位(例如公司行號)在市面上購買商品是否

屬於消保法所要保護之消費者？汽車販售廠商對於一般消費者及計程車營業者給予不同之保固期間，是否違反商品或服務之公平交易？廣告宣傳之保固期間為 5 年，而保證書之保固條款卻是若安裝於營業單位，保固期間為一年，是否對消費者顯失公平而無效等相關問題，謹說明如下供您參考：

- (一)所詢問題，參照上開消保法相關規定及說明，如購買商品非屬消費關係，而係屬企業經營者和企業經營者間之交易活動，而非以消費為目的，則非屬消費行為，尚無消保法之適用。
- (二)依消保法第 11 條及第 12 條規定，企業經營者使用定型化契約條款，應本於平等互惠及誠信原則。有關定型化契約條款是否違反誠信原則，對消費者顯失公平，依消保法施行細則第 13 條規定，應斟酌契約之性質、締約目的、全部條款內容、交易習慣及其他情事判斷之。而目前坊間之交易關係，當事人主要有 B2B（企業經營者對企業經營者）、B2C（企業經營者對消費者）及 C2C（個人對個人）等型態。依前揭規定及說明，消保法係適用在企業經營者和消費者間之消費關係交易類型，如交易為其他企業間或私人間之類型，其爭議則須依民法或其他相關法律規定以資解決。有關非消費關係之定型化契約條款是否顯失公平，可參考民法第 247 條之 1 之規定。
- (三)依消保法第 22 條第 1 項規定，企業經營者應確保廣告內容之真實，其對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。上述規定係屬企業經營者對於消費者之民事責任，有關廣告不實涉及交易秩序之部分，公平交易法第 21 條及第 42 條另定有行政責任之一般規定，併予說明供參。

四、消費者如因商品或服務與企業經營者發生消費爭議，可依消保法第 43 條規定提出申訴，或撥打全國消費者服務專線電話「1950」進行諮詢。為方便消費者使用，本院已建置線上申訴系統，網址如下：
<http://appeal.cpc.ey.gov.tw/WWW/Default.aspx>。而有關非消費關係之私權糾紛處理方式，除了向法院提起訴訟外，也可以透過「調解

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

」等訴訟外之方式解決，例如依鄉鎮市調解條例所定之調解程序等。司法院為方便民眾查詢及使用，已設立「ADR(訴訟外紛爭解決)機構查詢平台」(<https://www.judicial.gov.tw/tw/lp-2176-1.html>)，併提供參考。

五、本案僅就法規適用之原理原則提供相關資訊如上，個案情形若遇有爭議無法達成協調，仍需由法院作最終之判斷。至有關台端所述教育宣導相關建議，將作為本處業務之參考。來函關心消費者保護事務，本處敬表謝忱。

第二章 消費者權益

第二節 定型化契約

第十七條（主管機關對定型化契約之公告及審核）

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。

前項應記載事項，依契約之性質及目的，其內容得包括：

- 一、契約之重要權利義務事項。
- 二、違反契約之法律效果。
- 三、預付型交易之履約擔保。
- 四、契約之解除權、終止權及其法律效果。
- 五、其他與契約履行有關之事項。

第一項不得記載事項，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。

違反第一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。

企業經營者使用定型化契約者，主管機關得隨時派員查核。

【函釋字號】

行政院消費者保護處 112 年 5 月 16 日院臺消保字第 1120006223 號函。

【摘要】

主管機關經濟部業公告「汽車維修定型化契約應記載及不得記載事項」（下稱本事項）在案。本事項計有應記載事項 14 點，不得記載事項 7 點，屬法規命令性質，本此，有關「企業經營者」與「消費者」所締結之汽車維修定型化契約，應適用本事項規定。至於經濟部公告之「汽車維修定型化契約範本」計有 27 條，屬行政指導性質，其目的在提供企業經營者及消費者作為締結有關契約參考之用，不具法之拘束力，與前揭應記載或不得記載事項所生之強制效力，尚屬有別。

第 17 條第 6 項係針對「定型化契約」查核之規定；第 33 條第 1 項則係針對「商品或服務有損害消費者生命、身體、健康或財產之虞」者所為調查，又前揭查核及調查之發動，均屬主管機關職權範圍。惟涉及個案爭議事實認定部分，屬司法機關認事用法範疇；是以，消保法第 17 條之 1 所定舉證責任，得於民事訴訟中，由法院衡酌個案具體情況、舉證之難易等因素，就待證事實為公平合理之舉證分配。

【函釋全文】

主旨：有關台端所陳消費者保護法及定型化契約相關問題，復如說明，請查照。

說明：

一、復台端 112 年 5 月 8 日（本處收文日）陳情書。

二、按「本法所用名詞定義如下：一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或供服務為營業者。三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。……」消費者保護法（下稱消保法）第 2 條第 1 款、第 2 款、第 3 款定有明文。是以，消保法之適用，係以消費關係存在為前提。又所謂「消費」，係指不再用於生產或銷售之情形下所為之「最終消費」而言。惟此種見解是否得適用於消費者保護法所定之一切商品或服務之消費，仍應就實際個案認

定之（前行政院消費者保護委員會 84 年 4 月 6 日台 84 消保法字第 00351 號書函參照）。從而，「使用商品或接受服務，如其目的主要供執行業務或投入生產使用，而非單純供最終消費使用者，即與屬消保法第 2 條所稱消費者及消費關係之定義未合，尚無消保法之適用」（最高法院 111 年度台上字第 115 號民事判決參照）。惟仍有民法及其他相關法規之適用，合先敘明。

三、次按「本法所稱主管機關：在中央為目的事業主管機關；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」、「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。」為消保法第 6 條、第 17 條第 1 項所明定；爰消保法所稱主管機關，為中央目的事業主管機關及地方政府。

四、據上，主管機關經濟部業公告「汽車維修定型化契約應記載及不得記載事項」（下稱本事項）在案。本事項計有應記載事項 14 點，不得記載事項 7 點，屬法規命令性質，本此，有關「企業經營者」與「消費者」所締結之汽車維修定型化契約，應適用本事項規定。至於經濟部公告之「汽車維修定型化契約範本」計有 27 條，屬行政指導性質，其目的在提供企業經營者及消費者作為締結有關契約參考之用，不具法之拘束力，與前揭應記載或不得記載事項所生之強制效力，尚屬有別。

五、有關台端所詢是否得依消保法第 17 條 6 項、第 17 條之 1 及第 33 條規定，要求業者提出完整過程錄影檔及維修紀錄等節，查第 17 條第 6 項係針對「定型化契約」查核之規定；第 33 條第 1 項則係針對「商品或服務有損害消費者生命、身體、健康或財產之虞」者所為調查，又前揭查核及調查之發動，均屬主管機關職權範圍；從而，主管機關如認為企業經營者提供之商品或服務有損害消費者生命、身體、健康或財產之虞者，自得本權責依法進行調查。惟涉及個案爭議事實認定部分，屬司法機關認事用法範疇；是以，消保法第 17 條之 1 所定舉證責任，得於民事訴訟中，由法院衡酌個案具體情況、舉證之難易等因素，

就待證事實為公平合理之舉證分配。

- 六、至有關台端所詢「是否需要通過國家相關證照才可以從事汽車修護工作」等節，查汽車修護技工執照之中央主管機關為交通部，爰所詢汽車維修技術士證照及相關問題，本處已移請主管機關交通部卓處逕復台端。
- 七、另因汽車維修之消費者保護中央主管機關係經濟部，有關台端所詢業者是否違反汽車維修定型化契約應記載及不得記載事項等疑義，涉及主管機關就前揭應記載及不得記載事項之解釋適用，本處已移請經濟部卓處逕復台端，併予敘明。

【函釋字號】

交通部觀光署 112 年 11 月 2 日觀業字第 1120925274 號函

【摘要】

「國外旅遊定型化契約應記載事項」第 11 點所稱組團人數不足無法成行，包括招攬旅客參團人數自始未達約定成團人數，及招攬旅客參團人數原已達約定成團人數，惟部分旅客嗣後因故取消行程致成團人數不足而無法成行之情形，與第 12 點因可歸責於旅行社本身之事由致無法成行，其參團人數並未有不足之情形，二者規範內容殊有不同。

旅行社通知「確定成團」（非保證出團）後，於出發前再行通知「取消出團」，倘其「取消出團」係因其他旅客取消行程，造成原定組團旅遊人數不足而無法成行，應有「國外旅遊定型化契約應記載事項」第 11 點規定之適用。

【函釋全文】

主旨：有關貴府函詢「國外旅遊定型化契約應記載事項」第 11、12 點適用疑義一案，復如說明，請查照。

說明：

一、復貴府 112 年 10 月 31 日府消保字第 1120166657 號函。

二、有關貴府函詢事項，本署說明如下：

- (一)按旅行社辦理國外團體旅遊，其團體人數數額，涉及機票、遊覽車、旅館、餐食、景點門票、導遊及行政作業成本等費用，故「國外旅遊定型化契約應記載事項」第 11 點乃規定由雙方約定組團旅遊最低人數作為旅行社計算團費之基準。如組團未達最低人數，賦予旅行社契約解除權及通知旅客之義務。亦即，旅行社如主張該旅行團係因參團人數不足而取消行程者，其至少必須在預定出發之 7 日前通知旅客解除契約，使旅客得以及早另作安排，否則，其怠於通知致旅客受損害者，旅行社應負賠償責任，惟旅客如對是否人數不足有爭執時，旅行社應就其事實負舉證責任。另

前揭定型化契約應記載事項第 11 點所稱組團人數不足無法成行，包括招攬旅客參團人數自始未達約定成團人數，及招攬旅客參團人數原已達約定成團人數，惟部分旅客嗣後因故取消行程致成團人數不足而無法成行之情形，合先敘明。

- (二)復按，「國外旅遊定型化契約應記載事項」第 12 點係有關因可歸責於旅行社之事由致旅遊活動無法成行之規定，亦即，依本點規定，該旅行團如係因旅行社之故意或過失致無法成行者，旅行社於知悉時應即通知旅客並說明其事由，怠於通知者，應賠償旅客依旅遊費用之全部計算之違約金；其已為通知者，則按通知到達旅客時，距出發日期時間之長短依旅遊費用之比例計算其應賠償旅客之違約金。
- (三)綜上，「國外旅遊定型化契約應記載事項」第 11 點與第 12 點規定，雖均與取消行程有關，惟其歸責事由不同，亦即第 11 點係因參團人數不足致無法成行之情形；而第 12 點則係因可歸責於旅行社本身之事由致無法成行，其參團人數並未有不足之情形，二者規範內容殊有不同。
- (四)關於貴府來函所述企業者於 112 年 3 月 22 日通知已「確定成團」（非保證出團），惟於出發日前 8 日通知「取消出團」，倘其「取消出團」係因其他旅客取消行程，造成原定組團旅遊人數不足而無法成行，依上述說明，應有「國外旅遊定型化契約應記載事項」第 11 點規定之適用。惟如雙方就是否適用前揭應記載事項第 11 點規定發生爭議時，宜由法院依個案事實裁判。

【函釋字號】

文化部 113 年 3 月 22 日文藝字第 1133007526 號函。

【摘要】

複合式活動須係以「藝文表演活動」為主體，始有「藝文表演票券定型化契約應記載及不得記載事項」規定之適用之適用。

「無光晚餐」活動主要係提供客製化餐飲服務，並透過燈光表演與聲音互動強化用餐感受，係以餐飲服務為主的複合式活動，不適用「藝文表演票券定型化契約應記載及不得記載事項」。

【函釋全文】

主旨：所詢「藝文表演票券定型化契約應記載及不得記載事項」適用範圍，詳如說明，請查照。

說明：

- 一、依行政院消費者保護處 113 年 3 月 4 日院臺消保字第 1131004617 號函暨臺北市政府衛生局 113 年 2 月 22 日北市衛食藥字第 1133099294 號函辦理。
- 二、本部主管「藝文表演票券定型化契約應記載及不得記載事項」之適用範圍，指針對現場演出之音樂、戲劇、舞蹈或其他形式之藝文表演活動；業者常於演出過程中提供餐點或其他體驗之複合型態活動，應以提供之額外服務是否為現場表演活動之需求或部分內容進行「主從關係」認定。
- 三、參照衛生福利部食品藥物管理署 113 年 1 月 18 日 FDA 食字第 1139000413 號函暨 113 年 2 月 20 日 FDA 食字第 1139006612 號函要以，業者在訂席、外燴(辦桌)服務之外，另有提供其他商品或服務，並不影響「訂席、外燴(辦桌)服務定型化契約應記載及不得記載事項」規範之適用；且若無較有利於消費者之其他約定，則應遵循「訂席、外燴(辦桌)服務定型化契約應記載及不得記載事項」規定。
- 四、如臺北市政府衛生局函詢之驚喜製造股份有限公司「無光晚餐」案件

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

，主要係提供客製化餐飲服務，並透過燈光表演與聲音互動強化用餐感受，係以餐飲服務為主的複合式活動，不適用「藝文表演票券定型化契約應記載及不得記載事項」。

參、附錄編

一、消費者保護法

消費者保護法

中華民國八十三年一月十一日總統(83)華總(一)義字第 0165 號令制定公布全文 64 條。

中華民國九十二年一月二十二日總統華總一義字第 09200007610 號令修正公布第 2、6、7、13~17、35、38、39、41、42、49、50、57、58、62 條條文；並增訂第 7-1、10-1、11-1、19-1、44-1、45-1~45-5 條條文。

中華民國九十二年五月二十六日行政院院臺聞字第 0920020214 號令發布第 45-4 條第四項之小額消費爭議額度定為新臺幣十萬元。中華民國九十四年二月五日總統華總一義字第 09400017751 號令增訂第 22-1 條條文。

中華民國一百年十二月十六日行政院院臺規字第 1000109431 號公告第 39 條、第 40 條第 1 項、第 41 條第 1、2 項、第 44-1 條、第 49 條第 1、4 項所列屬「行政院消費者保護委員會」之權責事項，自一百零一年一月一日起改由「行政院」管轄；第 40 條第 2 項所列「行政院消費者保護委員會」，自一百零一年一月一日起改為諮詢審議性質之任務編組「行政院消費者保護會」，並以設置要點定之；第 60 條所列屬「行政院消費者保護委員會」之權責事項，自一百零一年一月一日起停止辦理。

中華民國一百零四年六月十七日總統華總一義字第 10400070691 號令修正公布第 2、8、11-1、13、17、18、19、22、29、39~41、44-1、45、45-4、46、49、51、57、58、60、62、64 條條文及第三節節名；增訂第 17-1、19-2、56-1 條條文；刪除第 19-1 條條文；並自公布日施行，但第 2 條第 10、11 款及第 18~19-2 條條文之施行日期，由行政院定之。

中華民國一百零四年十二月三十一日行政院院臺消保字第 1040155873 號令發布第 2 條第 10、11 款及第 18~19-2 條，定自一百零五年一月一日施行。

第一章 總則

第一條 (立法目的及適用準則)

為保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質，特制定本法。

有關消費者之保護，依本法之規定，本法未規定者，

適用其他法律。

第 二 條 （名詞定義）

本法所用名詞定義如下：

- 一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。
- 二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。
- 三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。
- 四、消費爭議：指消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議。
- 五、消費訴訟：指因消費關係而向法院提起之訴訟。
- 六、消費者保護團體：指以保護消費者為目的而依法設立登記之法人。
- 七、定型化契約條款：指企業經營者為與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。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、或其他方法表示者，亦屬之。
- 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立之契約。
- 十、通訊交易：指企業經營者以廣播、電視、電話、傳真、型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單或其他類似之方法，消費者於未能檢視商品或服務下而與企業經營者所訂立之契約。

十一、訪問交易：指企業經營者未經邀約而與消費者在其住居所、工作場所、公共場所或其他場所所訂立之契約。

十二、分期付款：指買賣契約約定消費者支付頭期款，餘款分期支付，而企業經營者於收受頭期款時，交付標的物與消費者之交易型態。

第 三 條 （政府應為措施）

政府為達成本法目的，應實施下列措施，並應就與下列事項有關之法規及其執行情形，定期檢討、協調、改進之：

- 一、維護商品或服務之品質與安全衛生。
- 二、防止商品或服務損害消費者之生命、身體、健康、財產或其他權益。
- 三、確保商品或服務之標示，符合法令規定。
- 四、確保商品或服務之廣告，符合法令規定。
- 五、確保商品或服務之度量衡，符合法令規定。
- 六、促進商品或服務維持合理價格。
- 七、促進商品之合理包裝。
- 八、促進商品或服務之公平交易。
- 九、扶植、獎助消費者保護團體。
- 十、協調處理消費爭議。
- 十一、推行消費者教育。
- 十二、辦理消費者諮詢服務。
- 十三、其他依消費生活之發展所必要之消費者保護措施。

政府為達成前項之目的，應制定相關法律。

第 四 條 （企業經營者之義務）

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。

第 五 條 （消費資訊）

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。

第 六 條 （主管機關）

本法所稱主管機關：在中央為目的事業主管機關；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。

第二章 消費者權益

第一節 健康與安全保障

第 七 條 （從事設計生產製造商品或提供服務企業經營者之侵權責任）

從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。

商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。

企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。

第七條之一（符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性之舉證）

企業經營者主張其商品於流通進入市場，或其服務於提供時，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性者，就其主張之事實負舉證責任。

商品或服務不得僅因其後有較佳之商品或服務，而被視為不符合前條第一項之安全性。

第八條（從事經銷企業經營者之侵權責任）

從事經銷之企業經營者，就商品或服務所生之損害，與設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者連帶負賠償責任。但其對於損害之防免已盡相當之注意，或縱加以相當之注意而仍不免發生損害者，不在此限。

前項之企業經營者，改裝、分裝商品或變更服務內容者，視為第七條之企業經營者。

第九條（輸入商品或服務企業經營者之侵權責任）

輸入商品或服務之企業經營者，視為該商品之設計、生產、製造者或服務之提供者，負本法第七條之製造者責任。

第十條（企業經營者防止危害發生之義務）

企業經營者於有事實足認其提供之商品或服務有危害消費者安全與健康之虞時，應即回收該批商品或停止其服務。但企業經營者所為必要之處理，足以除去其危害者，不在此限。

商品或服務有危害消費者生命、身體、健康或財產之虞，而未於明顯處為警告標示，並附載危險之緊急處理方法者，準用前項規定。

第十條之一（企業經營者責任之強制性）

本節所定企業經營者對消費者或第三人之損害賠償責任，不得預先約定限制或免除。

第二節 定型化契約

第十一條（定型化契約之基本原則）

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。

定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋。

第十一條之一（定型化契約之審閱期間）

企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有三十日之內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容。

企業經營者以定型化契約條款使消費者拋棄前項權利者，無效。

違反第一項規定者，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。

中央主管機關得選擇特定行業，參酌定型化契約條款之重要性、涉及事項之多寡及複雜程度等事項，公告定型化契約之審閱期間。

第十二條（定型化契約條款違反誠信原則之效力）

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。定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：

- 一、違反平等互惠原則者。
- 二、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。
- 三、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。

第 十 三 條 （定型化契約條款之明示）

企業經營者應向消費者明示定型化契約條款之內容；明示其內容顯有困難者，應以顯著之方式，公告其內容，並經消費者同意者，該條款即為契約之內容。

企業經營者應給與消費者定型化契約書。但依其契約之性質致給與顯有困難者，不在此限。

定型化契約書經消費者簽名或蓋章者，企業經營者應給與消費者該定型化契約書正本。

第 十 四 條 （定型化契約條款之排除）

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。

第 十 五 條 （定型化契約條款不得抵觸個別磋商條款）

定型化契約中之定型化契約條款抵觸個別磋商條款之約定者，其抵觸部分無效。

第 十 六 條 （定型化契約條款一部或全部無效）

定型化契約中之定型化契約條款，全部或一部無效或不構成契約內容之一部者，除去該部分，契約亦可成立者，該契約之其他部分，仍為有效。但對當事人之一方顯失公平者，該契約全部無效。

第 十 七 條 （主管機關對定型化契約之公告及查核）

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。

前項應記載事項，依契約之性質及目的，其內容得包括：

一、契約之重要權利義務事項。

二、違反契約之法律效果。

三、預付型交易之履約擔保。

四、契約之解除權、終止權及其法律效果。

五、其他與契約履行有關之事項。

第一項不得記載事項，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。

違反第一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。

企業經營者使用定型化契約者，主管機關得隨時派員查核。

第十七條之一（企業經營者符合規定之舉證責任）

企業經營者與消費者訂立定型化契約，主張符合本節規定之事實者，就其事實負舉證責任。

第三節 特種交易

第十八條（企業經營者為通訊或訪問交易應告知之消費資訊）

企業經營者以通訊交易或訪問交易方式訂立契約時，應將下列資訊以清楚易懂之文句記載於書面，提供消費

者：

- 一、企業經營者之名稱、代表人、事務所或營業所及電話或電子郵件等消費者得迅速有效聯絡之通訊資料。
- 二、商品或服務之內容、對價、付款期日及方式、交付期日及方式。
- 三、消費者依第十九條規定解除契約之行使期限及方式。
- 四、商品或服務依第十九條第二項規定排除第十九條第一項解除權之適用。
- 五、消費申訴之受理方式。
- 六、其他中央主管機關公告之事項。

經由網際網路所為之通訊交易，前項應提供之資訊應以可供消費者完整查閱、儲存之電子方式為之。

第 十 九 條 （通訊或訪問交易消費者之特殊解約權）

通訊交易或訪問交易之消費者，得於收受商品或接受服務後七日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價。但通訊交易有合理例外情事者，不在此限。

前項但書合理例外情事，由行政院定之。

企業經營者於消費者收受商品或接受服務時，未依前條第一項第三款規定提供消費者解除契約相關資訊者，第一項七日期間自提供之次日起算。但自第一項七日期間起算，已逾四個月者，解除權消滅。

消費者於第一項及第三項所定期間內，已交運商品或發出書面者，契約視為解除。

通訊交易或訪問交易違反本條規定所為之約定，其約定

無效。

第十九條之一（刪除）

第十九條之二（解約取回商品與返還對價之期限）

消費者依第十九條第一項或第三項規定，以書面通知解除契約者，除當事人另有個別磋商外，企業經營者應於收到通知之次日起十五日內，至原交付處所或約定處所取回商品。

企業經營者應於取回商品、收到消費者退回商品或解除服務契約通知之次日起十五日內，返還消費者已支付之對價。

契約經解除後，企業經營者與消費者間關於回復原狀之約定，對於消費者較民法第二百五十九條之規定不利者，無效。

第二十條（現物要約商品之保管義務）

未經消費者要約而對之郵寄或投遞之商品，消費者不負保管義務。

前項物品之寄送人，經消費者定相當期限通知取回而逾期未取回或無法通知者，視為拋棄其寄投之商品。雖未經通知，但在寄送後逾一個月未經消費者表示承諾，而仍不取回其商品者，亦同。

消費者得請求償還因寄送物所受之損害，及處理寄送物所支出之必要費用。

第二十一條（分期付款買賣契約之要式性及其應記載事項）

企業經營者與消費者分期付款買賣契約應以書面為之。前項契約書應載明下列事項：

一、頭期款。

二、各期價款與其他附加費用合計之總價款與現金交

易價格之差額。

三、利率。

企業經營者未依前項規定記載利率者，其利率按現金交易價格週年利率百分之五計算之。

企業經營者違反第二項第一款、第二款之規定者，消費者不負現金交易價格以外價款之給付義務。

第四節 消費資訊之規範

第 二十二 條 （廣告內容真實義務）

企業經營者應確保廣告內容之真實，其對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。

企業經營者之商品或服務廣告內容，於契約成立後，應確實履行。

第二十二條之一 （廣告應明示年百分率）

企業經營者對消費者從事與信用有關之交易時，應於廣告上明示應付所有總費用之年百分率。

前項所稱總費用之範圍及年百分率計算方式，由各目的事業主管機關定之。

第 二十三 條 （媒體經營者之連帶責任）

刊登或報導廣告之媒體經營者明知或可得而知廣告內容與事實不符者，就消費者因信賴該廣告所受之損害與企業經營者負連帶責任。

前項損害賠償責任，不得預先約定限制或拋棄。

第 二十四 條 （商品或服務之標示義務）

企業經營者應依商品標示法等法令為商品或服務之標示。

輸入之商品或服務，應附中文標示及說明書，其內容不

得較原產地之標示及說明書簡略。

輸入之商品或服務在原產地附有警告標示者，準用前項之規定。

第 二十五 條 （書面保證書及其應記載事項）

企業經營者對消費者保證商品或服務之品質時，應主動出具書面保證書。

前項保證書應載明下列事項：

一、商品或服務之名稱、種類、數量，其有製造號碼或批號者，其製造號碼或批號。

二、保證之內容。

三、保證期間及其起算方法。

四、製造商之名稱、地址。

五、由經銷商售出者，經銷商之名稱、地址。

六、交易日期。

第 二十六 條 （商品之包裝）

企業經營者對於所提供之商品應按其性質及交易習慣，為防震、防潮、防塵或其他保存商品所必要之包裝，以確保商品之品質與消費者之安全。但不得誇張其內容或為過大之包裝。

第三章 消費者保護團體

第 二十七 條 （消費者保護團體之種類及宗旨）

消費者保護團體以社團法人或財團法人為限。

消費者保護團體應以保護消費者權益、推行消費者教育為宗旨。

第 二十八 條 （消費者保護團體之任務）

消費者保護團體之任務如下：

- 一、商品或服務價格之調查、比較、研究、發表。
- 二、商品或服務品質之調查、檢驗、研究、發表。
- 三、商品標示及其內容之調查、比較、研究、發表。
- 四、消費資訊之諮詢、介紹與報導。
- 五、消費者保護刊物之編印發行。
- 六、消費者意見之調查、分析、歸納。
- 七、接受消費者申訴，調解消費爭議。
- 八、處理消費爭議，提起消費訴訟。
- 九、建議政府採取適當之消費者保護立法或行政措施。
- 十、建議企業經營者採取適當之消費者保護措施。
- 十一、其他有關消費者權益之保護事項。

第 二十九 條 （消費者保護團體對商品或服務之檢驗）

消費者保護團體為從事商品或服務檢驗，應設置與檢驗項目有關之檢驗設備或委託設有與檢驗項目有關之檢驗設備之機關、團體檢驗之。

執行檢驗人員應製作檢驗紀錄，記載取樣、儲存樣本之方式與環境、使用之檢驗設備、檢驗方法、經過及結果，提出於該消費者保護團體。

消費者保護團體發表前項檢驗結果後，應公布其取樣、儲存樣本之方式與環境、使用之檢驗設備、檢驗方法及經過，並通知相關企業經營者。

消費者保護團體發表第二項檢驗結果有錯誤時，應主動對外更正，並使相關企業經營者有澄清之機會。

第 三十 條 （政府對消費者保護團體、相關團體以及學者專家之意見徵詢）

政府對於消費者保護之立法或行政措施，應徵詢消費者

保護團體、相關行業、學者專家之意見。

第 三十一 條 （政府對消費者保護團體之必要協助）

消費者保護團體為商品或服務之調查、檢驗時，得請求政府予以必要之協助。

第 三十二 條 （消費者保護團體之獎助）

消費者保護團體辦理消費者保護工作成績優良者，主管機關得予以財務上之獎助。

第四章 行政監督

第 三十三 條 （地方主管機關對企業經營者之調查）

直轄市或縣（市）政府認為企業經營者提供之商品或服務有損害消費者生命、身體、健康或財產之虞者，應即進行調查。於調查完成後，得公開其經過及結果。

前項人員為調查時，應出示有關證件，其調查得依下列方式進行：

- 一、向企業經營者或關係人查詢。
- 二、通知企業經營者或關係人到場陳述意見。
- 三、通知企業經營者提出資料證明該商品或服務對於消費者生命、身體、健康或財產無損害之虞。
- 四、派員前往企業經營者之事務所、營業所或其他有關場所進行調查。
- 五、必要時，得就地抽樣商品，加以檢驗。

第 三十四 條 （可為證據之物之扣押）

直轄市或縣（市）政府於調查時，對於可為證據之物，得聲請檢察官扣押之。

前項扣押，準用刑事訴訟法關於扣押之規定。

第 三十五 條 （地方主管機關辦理檢驗之委託）

直轄市或縣（市）主管機關辦理檢驗，得委託設有與檢驗項目有關之檢驗設備之消費者保護團體、職業團體或其他有關公私機構或團體辦理之。

第 三十六 條 （地方主管機關採取必要措施）

直轄市或縣（市）政府對於企業經營者提供之商品或服務，經第三十三條之調查，認為確有損害消費者生命、身體、健康或財產，或確有損害之虞者，應命其限期改善、回收或銷燬，必要時並得命企業經營者立即停止該商品之設計、生產、製造、加工、輸入、經銷或服務之提供，或採取其他必要措施。

第 三十七 條 （地方主管機關之損害公告）

直轄市或縣（市）政府於企業經營者提供之商品或服務，對消費者已發生重大損害或有發生重大損害之虞，而情況危急時，除為前條之處置外，應即在大眾傳播媒體公告企業經營者之名稱、地址、商品、服務、或為其他必要之處置。

第 三十八 條 （中央主管機關之準用）

中央主管機關認為必要時，亦得為前五條規定之措施。

第 三十九 條 （消費者保護官之設置）

行政院、直轄市、縣（市）政府應置消費者保護官若干名。消費者保護官任用及職掌之辦法，由行政院定之。

第 四十 條 （消費者保護事務意見諮詢）

行政院為監督與協調消費者保護事務，應定期邀集有關部會首長、全國性消費者保護團體代表、全國性企業經營者代表及學者、專家，提供本法相關事項之諮詢。

第 四十一 條 （行政院消費者保護業務）

行政院為推動消費者保護事務，辦理下列事項：

- 一、消費者保護基本政策及措施之研擬及審議。
- 二、消費者保護計畫之研擬、修訂及執行成果檢討。
- 三、消費者保護方案之審議及其執行之推動、連繫與考核。
- 四、國內外消費者保護趨勢及其與經濟社會建設有關問題之研究。
- 五、消費者保護之教育宣導、消費資訊之蒐集及提供。
- 六、各部會局署關於消費者保護政策、措施及主管機關之協調事項。
- 七、監督消費者保護主管機關及指揮消費者保護官行使職權。

消費者保護之執行結果及有關資料，由行政院定期公告。

第 四十二 條 （消費者服務中心之設置）

直轄市、縣（市）政府應設消費者服務中心，辦理消費者之諮詢服務、教育宣導、申訴等事項。

直轄市、縣（市）政府消費者服務中心得於轄區內設分中心。

第五章 消費爭議之處理

第一節 申訴與調解

第 四十三 條 （消費爭議申訴）

消費者與企業經營者因商品或服務發生消費爭議時，消費者得向企業經營者、消費者保護團體或消費者服務中心或其分中心申訴。

企業經營者對於消費者之申訴，應於申訴之日起十五日

內妥適處理之。

消費者依第一項申訴，未獲妥適處理時，得向直轄市、縣（市）政府消費者保護官申訴。

第 四十四 條 （消費爭議調解）

消費者依前條申訴未能獲得妥適處理時，得向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解。

第四十四條之一 （訂定消費爭議調解辦法之授權依據）

前條消費爭議調解事件之受理、程序進行及其他相關事項之辦法，由行政院定之。

第 四十五 條 （消費爭議調解委員會之設置）

直轄市、縣（市）政府應設消費爭議調解委員會，置委員七名至二十一名。

前項委員以直轄市、縣（市）政府代表、消費者保護官、消費者保護團體代表、企業經營者所屬或相關職業團體代表、學者及專家充任之，以消費者保護官為主席，其組織另定之。

第四十五條之一 （調解程序得不公開）

調解程序，於直轄市、縣（市）政府或其他適當之處所行之，其程序得不公開。

調解委員、列席協同調解人及其他經辦調解事務之人，對於調解事件之內容，除已公開之事項外，應保守秘密。

第四十五條之二 （調解委員職權提出調解方案（一））

關於消費爭議之調解，當事人不能合意但已甚接近者，調解委員得斟酌一切情形，求兩造利益之平衡，於不違反兩造當事人之主要意思範圍內，依職權提出解決事件之方案，並送達於當事人。

前項方案，應經參與調解委員過半數之同意，並記載第

四十五條之三所定異議期間及未於法定期間提出異議之法律效果。

第四十五條之三（調解方案之異議及其效力（一））

當事人對於前條所定之方案，得於送達後十日之不變期間內，提出異議。

於前項期間內提出異議者，視為調解不成立；其未於前項期間內提出異議者，視為已依該方案成立調解。

第一項之異議，消費爭議調解委員會應通知他方當事人。

第四十五條之四（調解委員職權提出調解方案（二））

關於小額消費爭議，當事人之一方無正當理由，不於調解期日到場者，調解委員得審酌情形，依到場當事人一造之請求或依職權提出解決方案，並送達於當事人。

前項之方案，應經全體調解委員過半數之同意，並記載第四十五條之五所定異議期間及未於法定期間提出異議之法律效果。

第一項之送達，不適用公示送達之規定。

第一項小額消費爭議之額度，由行政院定之。

第四十五條之五（調解方案之異議及其效力（二））

當事人對前條之方案，得於送達後十日之不變期間內，提出異議；未於異議期間內提出異議者，視為已依該方案成立調解。

當事人於異議期間提出異議，經調解委員另定調解期日，無正當理由不到場者，視為依該方案成立調解。

第四十六條（調解書之製作及其效力）

調解成立者應作成調解書。

前項調解書之作成及效力，準用鄉鎮市調解條例第二十

五條至第二十九條之規定。

第二節 消費訴訟

- 第 四十七 條 (管轄)
消費訴訟，得由消費關係發生地之法院管轄。
- 第 四十八 條 (設立消費專庭以及減免擔保假執行之宣告)
高等法院以下各級法院及其分院得設立消費專庭或指定專人審理消費訴訟事件。
法院為企業經營者敗訴之判決時，得依職權宣告為減免擔保之假執行。
- 第 四十九 條 (消費者保護團體提起消費訴訟之要件及其評定)
消費者保護團體許可設立二年以上，置有消費者保護專門人員，且申請行政院評定優良者，得以自己之名義，提起第五十條消費者損害賠償訴訟或第五十三條不作為訴訟。
消費者保護團體依前項規定提起訴訟者，應委任律師代理訴訟。受委任之律師，就該訴訟，得請求預付或償還必要費用。
消費者保護團體關於其提起之第一項訴訟，有不法行為者，許可設立之主管機關應廢止其許可。
優良消費者保護團體之評定辦法，由行政院定之。
- 第 五十 條 (消費者保護團體受讓消費者損害賠償請求權)
消費者保護團體對於同一之原因事件，致使眾多消費者受害時，得受讓二十人以上消費者損害賠償請求權後，以自己名義，提起訴訟。消費者得於言詞辯論終結前，終止讓與損害賠償請求權，並通知法院。
前項訴訟，因部分消費者終止讓與損害賠償請求權，致

人數不足二十人者，不影響其實施訴訟之權能。

第一項讓與之損害賠償請求權，包括民法第一百九十四條、第一百九十五條第一項非財產上之損害。

前項關於消費者損害賠償請求權之時效利益，應依讓與之消費者單獨個別計算。

消費者保護團體受讓第三項所定請求權後，應將訴訟結果所得之賠償，扣除訴訟及依前條第二項規定支付予律師之必要費用後，交付該讓與請求權之消費者。

消費者保護團體就第一項訴訟，不得向消費者請求報酬。

第 五十一 條 （懲罰性賠償金之請求）

依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額五倍以下之懲罰性賠償金；但因重大過失所致之損害，得請求三倍以下之懲罰性賠償金，因過失所致之損害，得請求損害額一倍以下之懲罰性賠償金。

第 五十二 條 （裁判費之免徵）

消費者保護團體以自己之名義提起第五十條訴訟，其標的價額超過新臺幣六十萬元者，超過部分免繳裁判費。

第 五十三 條 （不作為訴訟）

消費者保護官或消費者保護團體，就企業經營者重大違反本法有關保護消費者規定之行為，得向法院訴請停止或禁止之。

前項訴訟免繳裁判費。

第 五十四 條 （消費訴訟之選定當事人）

因同一消費關係而被害之多數人，依民事訴訟法第四十一條之規定，選定一人或數人起訴請求損害賠償者，法

院得徵求原被選定人之同意後公告曉示，其他之被害人得於一定之期間內以書狀表明被害之事實、證據及應受判決事項之聲明，併案請求賠償。其請求之人，視為已依民事訴訟法第四十一條為選定。

前項併案請求之書狀，應以繕本送達於兩造。

第一項之期間，至少應有十日，公告應黏貼於法院牌示處，並登載新聞紙，其費用由國庫墊付。

第 五十五 條 （民事訴訟法規定之準用）

民事訴訟法第四十八條、第四十九條之規定，於依前條為訴訟行為者，準用之。

第六章 罰 則

第 五十六 條 （罰則（一））

違反第二十四條、第二十五條或第二十六條規定之一者，經主管機關通知改正而逾期不改正者，處新臺幣二萬元以上二十萬元以下罰鍰。

第五十六條之一 （罰則（二））

企業經營者使用定型化契約，違反中央主管機關依第十七條第一項公告之應記載或不得記載事項者，除法律另有處罰規定外，經主管機關令其限期改正而屆期不改正者，處新臺幣三萬元以上三十萬元以下罰鍰；經再次令其限期改正而屆期不改正者，處新臺幣五萬元以上五十萬元以下罰鍰，並得按次處罰。

第 五十七 條 （罰則（三））

企業經營者規避、妨礙或拒絕主管機關依第十七條第六項、第三十三條或第三十八條規定所為之調查者，處新臺幣三萬元以上三十萬元以下罰鍰，並得按次處罰。

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

第 五十八 條 （罰則（四））

企業經營者違反主管機關依第三十六條或第三十八條規定所為之命令者，處新臺幣六萬元以上一百五十萬元以下罰鍰，並得按次處罰。

第 五十九 條 （罰則（五））

企業經營者有第三十七條規定之情形者，主管機關除依該條及第三十六條之規定處置外，並得對其處新臺幣十五萬元以上一百五十萬元以下罰鍰。

第 六十 條 （罰則（六））

企業經營者違反本法規定，生產商品或提供服務具有危害消費者生命、身體、健康之虞者，影響社會大眾經中央主管機關認定為情節重大，中央主管機關或行政院得立即命令其停止營業，並儘速協請消費者保護團體以其名義，提起消費者損害賠償訴訟。

第 六十一 條 （移送偵查）

依本法應予處罰者，其他法律有較重處罰之規定時，從其規定；涉及刑事責任者，並應即移送偵查。

第 六十二 條 （罰鍰之執行機關及執行）

本法所定之罰鍰，由主管機關處罰，經限期繳納後，屆期仍未繳納者，依法移送行政執行。

第七章 附 則

第 六十三 條 （施行細則之訂定）

本法施行細則，由行政院定之。

第 六十四 條 （施行日）

本法自公布日施行。但中華民國一百零四年六月二日修正公布之第二條第十款與第十一款及第十八條至第十

九條之二之施行日期，由行政院定之。

二、消費者保護法施行細則

消費者保護法施行細則

民國八十三年十一月二日行政院令訂定發布全文 43 條。
中華民國九十二年七月八日行政院院臺聞字第 0920031836 號令修正發布第 5、12、17、18、19、22、23、24、39 條條文；並刪除第 3、6、7、9、10、11、35、38 條條文。
中華民國一百年十二月十六日行政院院臺規字第 1000109431 號公告第 27 條所列屬「行政院消費者保護委員會」之權責事項，自一百零一年一月一日起改由「行政院」管轄。
中華民國一百零四年十二月三十一日行政院院臺消保字第 1040155767 號令修正發布第 15、18、23、27 條條文及第二章第三節節名；並刪除第 16、19、20 條條文。。

第一章 總 則

- 第 一 條 （訂定依據）
本細則依消費者保護法（以下簡稱本法）第六十三條規定訂定之。
- 第 二 條 （營業之意義）
本法第二條第二款所稱營業，不以營利為目的者為限。
- 第 三 條 （刪除）

第二章 消費者權益

第一節 健康與安全保障

- 第 四 條 （商品之意義）
本法第七條所稱商品，指交易客體之不動產或動產，包括最終產品、半成品、原料或零組件。
- 第 五 條 （商品或服務符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性之認定）
本法第七條第一項所定商品或服務符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，應就下列情事認定之：

- 一、商品或服務之標示說明。
- 二、商品或服務可期待之合理使用或接受。
- 三、商品或服務流通進入市場或提供之時期。

- 第 六 條 （刪除）
第 七 條 （刪除）
第 八 條 （改裝之意義）

本法第八條第二項所稱改裝，指變更、減少或增加商品原設計、生產或製造之內容或包裝。

第二節 定型化契約

- 第 九 條 （刪除）
第 十 條 （刪除）
第 十 一 條 （刪除）
第 十 二 條 （難以注意或辨識之定型化契約條款效力之排除）

定型化契約條款因字體、印刷或其他情事，致難以注意其存在或辨識者，該條款不構成契約之內容。但消費者得主張該條款仍構成契約之內容。

- 第 十 三 條 （違反誠信原則之判斷標準）

定型化契約條款是否違反誠信原則，對消費者顯失公平，應斟酌契約之性質、締約目的、全部條款內容、交易習慣及其他情事判斷之。

- 第 十 四 條 （違反平等互惠原則之情事）

定型化契約條款，有下列情事之一者，為違反平等互惠原則：

- 一、當事人間之給付與對待給付顯不相當者。
- 二、消費者應負擔非其所能控制之危險者。
- 三、消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任者。
- 四、其他顯有不利於消費者之情形者。

第 十 五 條 （記載公告之應記載事項，仍適用本法定型化契約規定）

定型化契約記載經中央主管機關公告應記載之事項者，仍有本法關於定型化契約規定之適用。

第三節 特種交易

第 十 六 條 （刪除）

第 十 七 條 （解除權不消滅之情形）

消費者因檢查之必要或因不可歸責於自己之事由，致其收受之商品有毀損、滅失或變更者，本法第十九條第一項規定之解除權不消滅。

第 十 八 條 （收受商品前之解約）

消費者於收受商品或接受服務前，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契約。

第 十 九 條 （刪除）

第 二 十 條 （刪除）

第 二 十 一 條 （契約書之製作及交付）

企業經營者應依契約當事人之人數，將本法第二十一條第一項之契約書作成一式數份，由當事人各持一份。有保證人者，並應交付一份於保證人。

第 二 十 二 條 （各期價款、利率、附加費用）

本法第二十一條第二項第二款所稱各期價款，指含利息之各期價款。

分期付款買賣契約書所載利率，應載明其計算方法及依此計算方法而得之利息數額。

分期付款買賣之附加費用，應明確記載，且不得併入各期價款計算利息；其經企業經營者同意延期清償或分期給付者，亦同。

第四節 消費資訊之規範

第二十三條（廣告之意義）

本法第二十二條至第二十三條所稱廣告，指利用電視、廣播、影片、幻燈片、報紙、雜誌、傳單、海報、招牌、牌坊、電腦、電話傳真、電子視訊、電子語音或其他方法，可使多數人知悉其宣傳內容之傳播。

第二十四條（廣告真實性之舉證）

主管機關認為企業經營者之廣告內容誇大不實，足以引人錯誤，有影響消費者權益之虞時，得通知企業經營者提出資料，證明該廣告之真實性。

第二十五條（標示之方式）

本法第二十四條規定之標示，應標示於適當位置，使消費者在交易前及使用時均得閱讀標示之內容。

第二十六條（企業經營者之保證品質責任）

企業經營者未依本法第二十五條規定出具書面保證書者，仍應就其保證之品質負責。

第三章 消費者保護團體

第二十七條（消費者保護團體資料之公告）

主管機關每年應將依法設立登記之消費者保護團體名稱、負責人姓名、社員人數或登記財產總額、消費者保護專門人員姓名、會址、聯絡電話等資料彙報行政院公告之。

第二十八條（檢驗樣品之保存期限）

消費者保護團體依本法第二十九條規定從事商品或服務檢驗所採之樣品，於檢驗紀錄完成後，應至少保存三個月。但依其性質不能保存三個月者，不在此限。

第 二十九 條 （政府之協助）

政府於消費者保護團體依本法第三十一條規定請求協助時，非有正當理由不得拒絕。

第四章 行政監督

第 三十 條 （出示證明文件及未出示之處置）

本法第三十三條第二項所稱出示有關證件，指出示有關執行職務之證明文件；其未出示者，被調查者得拒絕之。

第 三十一 條 （抽樣商品之數量及企業經營者說明或申訴之機會）

主管機關依本法第三十三條第二項第五款抽樣商品時，其抽樣數量以足供檢驗之用者為限。

主管機關依本法第三十三條、第三十八條規定，公開調查經過及結果前，應先就調查經過及結果讓企業經營者有說明或申訴之機會。

第 三十二 條 （處分之方式）

主管機關依本法第三十六條或第三十八條規定對於企業經營者所為處分，應以書面為之。

第 三十三 條 （限期改善、回收、銷毀之期限）

依本法第三十六條所為限期改善、回收或銷毀，除其他法令有特別規定外，其期間應由主管機關依個案性質決定之；但最長不得超過六十日。

第 三十四 條 （企業經營者函報備查）

企業經營者經主管機關依本法第三十六條規定命其就商品或服務限期改善、回收或銷毀者，應將處理過程及結果函報主管機關備查。

第五章 消費爭議之處理

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

第 三十五 條 （刪除）

第 三十六 條 （申訴期間之起算）

本法第四十三條第二項規定十五日之期間，以企業經營者接獲申訴之日起算。

第 三十七 條 （消費者保護專門人員之資格）

本法第四十九條第一項所稱消費者保護專門人員，指該團體專任或兼任之有給職或無給職人員中，具有下列資格或經歷之一者：

- 一、曾任法官、檢察官或消費者保護官者。
- 二、律師、醫師、建築師、會計師或其他執有全國專門職業執業證照之專業人士，且曾在消費者保護團體服務一年以上者。
- 三、曾在消費者保護團體擔任保護消費者工作三年以上者。

第 三十八 條 （刪除）

第 三十九 條 （訴訟與支付予律師之必要費用之意義）

本法第五十條第五項所稱訴訟及支付予律師之必要費用，包括民事訴訟費用、消費者保護團體及律師為進行訴訟所支出之必要費用，及其他依法令應繳納之費用。

第 四十 條 （重大違反保護消費者規定行為）

本法第五十三條第一項所稱企業經營者重大違反本法有關保護消費者規定之行為，指企業經營者違反本法有關保護消費者規定之行為，確有損害消費者生命、身體、健康或財產，或確有損害之虞者。

第六章 罰 則

第 四十一 條 （通知改正期限）

依本法第五十六條所為通知改正，其期間應由主管機關依個案性質決定之；但最長不得超過六十日。

第七章 附 則

第 四十二 條 （不適用本法之情形）

本法對本法施行前已流通進入市場之商品或已提供之服務不適用之。

第 四十三 條 （施行日期）

本細則自發布日施行。

三、通訊交易解除權合理例外情事適用準則

通訊交易解除權合理例外情事適用準則

中華民國一百零四年十二月三十一日行政院院臺消保字第1040155809 號令訂定發布全文 4 條；並自一百零五年一月一日施行。

- 第 一 條 （授權依據）
本準則依消費者保護法（以下簡稱本法）第十九條第二項規定訂定之。
- 第 二 條 （合理例外情事（一））
本法第十九條第一項但書所稱合理例外情事，指通訊交易之商品或服務有下列情形之一，並經企業經營者告知消費者，將排除本法第十九條第一項解除權之適用：
一、易於腐敗、保存期限較短或解約時即將逾期。
二、依消費者要求所為之客製化給付。
三、報紙、期刊或雜誌。
四、經消費者拆封之影音商品或電腦軟體。
五、非以有形媒介提供之數位內容或一經提供即為完成之線上服務，經消費者事先同意始提供。
六、已拆封之個人衛生用品。
七、國際航空客運服務。
- 第 三 條 （合理例外情事（二））
通訊交易，經中央主管機關依本法第十七條第一項公告其定型化契約應記載及不得記載事項者，適用該事項關於解除契約之規定。
- 第 四 條 （施行日期）
本準則自中華民國一百零五年一月一日施行。

四、司法判決案號及行政函釋 發文字號索引表

司法判決案號及行政函釋發文字號索引表

(一)司法判決部分

法 院	年度案號	相關條文	頁數
最高法院	110 台上 2593	消保法 2	2
臺灣高等法院	112 消上更一 1	消保法 2	10
臺灣臺北地方法院	112 消小上 1	消保法 2	25
臺中高等行政法院 地方行政訴訟庭	113 巡簡字 1	消保法 2	31
臺灣高等法院	113 消上 1	消保法 2	38
臺灣高等法院臺中分院	111 消上 2	消保法 7	47
臺灣高等法院臺中分院	113 上易 49	消保法 7	67
臺灣高等法院高雄分院	112 上易 10	消保法 11	78
最高法院	112 台上 322	消保法 11	91
臺灣彰化地方法院	112 小上 37	消保法 11-1	97
臺灣雲林地方法院	112 簡上 79	消保法 11-1	103
臺灣臺北地方法院	112 簡上 424	消保法 11-1	112
臺灣高雄地方法院高雄簡易庭	112 雄簡 2412	消保法 11-1	121
最高法院	112 台上 333	消保法 12	129

消費者保護法判決函釋彙編（廿四）

臺灣桃園地方法院	112 消 12	消保法 12	140
臺灣高等法院臺南分院	112 上易 29	消保法 17	149
臺灣臺北地方法院	111 簡上 31	消保法 17	156
臺灣新竹地方法院	112 竹小 356	消保法 17	165
高雄高等行政法院 高等行政訴訟庭	112 簡上 13	消保法 17	171
臺灣臺南地方法院臺南簡易庭	112 南消小 10	消保法 17	183
臺灣臺北地方法院	111 重訴 709	消保法 17	193
臺灣臺南地方法院	112 消小上 2	消保法 17	212
臺灣臺中地方法院	111 重訴 755	消保法 17	219
臺灣臺北地方法院臺北簡易庭	112 北小 5163	消保法 17	242
臺北高等行政法院 高等行政訴訟庭	111 訴 1167	消保法 17	248
臺灣新北地方法院	112 簡上 361	消保法 19	267
臺灣新竹地方法院竹北簡易庭	112 竹北小 648	消保法 19	277
臺灣新北地方法院	112 簡上 157	消保法 20	284
臺灣高等法院	112 上 309	消保法 22	294
臺灣高等法院	111 重上 797	消保法 22	309
臺灣高雄地方法院	112 消字 9	消保法 47	321

臺灣高等法院花蓮分院	111 上 47	消保法 51	325
------------	----------	--------	-----

(二)行政函釋部分

發文日期	字	號	相關條文	頁數
112 年 04 月 11 日	院臺消保	1121009917	消保法 2	356
112 年 08 月 30 日	院臺消保	1120011798	消保法 2	358
112 年 10 月 26 日	院臺消保	1120991072	消保法 2	360
112 年 05 月 16 日	院臺消保	1120006223	消保法 17	363
112 年 11 月 02 日	觀業	1120925274	消保法 17	367
113 年 03 月 22 日	文藝	1133007526	消保法 17	369

國家圖書館出版品預行編目 (CIP) 資料

消費者保護法判決函釋彙編, 第廿四輯/行政院消費者保護處編. --
一版. -- 臺北市 : 行政院, 民 113.12

面 ; 公分

ISBN 978-626-7522-86-8(平裝)

1.CST: 消費者保護法規 2.CST: 判例彙編

548.39023

113018044

消費者保護法判決函釋彙編第廿四輯

編 者 : 行政院消費者保護處

出 版 者 : 行政院

地 址 : 臺北市中正區忠孝東路 1 段 1 號

網 址 : <http://www.ey.gov.tw>

電 話 : (02)3356-6500

版 次 : 一版

本書同時登載於行政院網站, 網址為 <http://www.ey.gov.tw>/資訊與服務/
消費者保護/出版品

定 價 : 新臺幣 500 元

臺北展售處 : 國家書店松江門市

地 址 : 104 臺北市松江路 209 號 1 樓

電 話 : (02)2518-0207 (代表號)

網 址 : <http://www.govbooks.com.tw>

臺中展售處 : 五南文化廣場

地 址 : 403 臺中市西區臺灣大道 2 段 85 號

電 話 : (04)2226-0330 轉 813

網 址 : <http://www.wunanbooks.com.tw/>

出版時間 : 中華民國 113 年 12 月

GPN : 1011301705

ISBN : 978-626-7522-86-8

本書保留所有權利, 如欲利用本書部分或全部內容者, 須徵得本處同意或授權。

