

消保30新展望研討會 會議實錄

 行政院消費者保護處 編印

113年9月30日

序言

為有效保護消費者權益，並順應世界潮流，我國於民國 83 年 1 月 11 日經總統公布施行消費者保護法，為我國消費者保護法制展開新紀元，嗣後並於 92 年、94 年、104 年修訂部分條文。

消費者保護法施行至今已滿三十年，立法初衷，本即是為了提升國民在食、衣、住、行、育、樂各方面的消費生活品質，以及保護國民的消費安全。回顧三十年來，一步一腳印，陸續完成許多重大艱難的任務，其中以依據消費者保護法第 17 條授權訂定之「定型化契約應記載及不得記載事項」，最能完備消費者保護法體系。目前經各中央主管機關公告之定型化契約應記載及不得記載事項已達 80 種，並已內化為國人消費生活之衡平標準。

然而，隨著新興科技快速發展與應用，以及數位消費帶來的衝擊，衍生網購交易安全、消費詐騙、網紅行銷及人工智慧 (AI) 之應用等消費議題，再加以企業經營者透過更多變的行銷手法進行交易下，如何讓消費資訊更充分正確、契約條件更公平合理，實乃是政府刻正應關注與重視之課題。

值此消費者保護法施行屆滿三十週年之際，為能承先啟後，繼往開來，特以新興消費議題與消費者保護新展望為主題，邀請大法官、國外專家與我國消保領域知名學者，就消費者保護法施行三十年進行回顧與展望、分享外國立法與執法經驗，以及研究成果，內容豐富精彩。諸位學者專家於百忙之中提供論文，備極辛勞，在此敬表謝忱！

本處已收錄研討會各講座之演講簡報與論文，並將與談內容製成

會議紀錄供各界參考。本書雖經本處同仁悉心校對文稿，惟如有疏漏尚祈各界先進不吝指教。

行政院消費者保護處 謹識
中華民國 113 年 11 月

消保三十新展望研討會會議實錄

目錄

壹、議程表	01
貳、開幕致詞	03
參、專題演講	11
專題演講一：消費者保護法施行三十年之回顧與展望	13
會議紀錄：	51
專題演講二：韓國《消費者保護法》與立法芻議 - 解決跨境交易的 消費糾紛	67
會議紀錄：	83
肆、場次一：新興消費議題之挑戰	
報告題目：智慧商品之民事責任	93
會議紀錄：	127
伍、場次二：消費者保護新展望	
報告題目 1：從服務型契約法理看婚仲交友服務之消費爭議	151
報告題目 2：消費者購買課程服務之爭議焦點分析 - 以分期付款之 法律性質為探討中心	165
報告題目 3：公私法交錯下消費者保護法廣告擔保義務之解構與 重塑	187
會議紀錄：	215
陸、會議剪影	267

消保三十新展望研討會議程

113 年 9 月 30 日 (星期一)

集思交通部會議中心 國際會議廳

時間	議程
8：30-9：00	報到
9：00-9：10	開幕式 本院長官致詞
9：10-9：15	貴賓合影
9：15-10：05	專題演講 1：消費者保護法施行三十年之回顧與展望 講座：詹森林 大法官
10：05-10：55	專題演講 2：韓國《消費者保護法》與立法芻議 - 解決跨境交易的消費糾紛 講座：Mr.Gilho Yang 韓國消費者院代表
10：55-11：10	休息時間
11：10-12：15	場次 1：新興消費議題之挑戰 主持人：郭麗珍 教授 (臺北教育大學文教法律研究所) 報告題目：智慧商品之民事責任 報告人：呂彥彬 助理教授 (政治大學法學院) 與談人：劉明生 副教授 (政治大學法學院) 黃銘傑 教授 (臺灣大學法律學院) 綜合討論
12：15-14：00	午餐休息
14：00-16：20	場次 2：消費者保護新展望 主持人：吳從周 教授 (臺灣大學法律學院) 報告題目 1：從服務型契約法理看婚仲交友服務之消費爭議 報告人 1：張韻琪 助理教授 (政治大學法學院) 與談人 1：杜怡靜 教授 (臺北大學法律學系 / 財團法人金融消費評議中心 董事長) 報告題目 2：消費者購買課程服務之爭議焦點分析 - 以分期付款之法律性質為探討中心 報告人 2：吳淑如 助理教授 (中國文化大學法律學系) 與談人 2：向明恩 教授 (政治大學法學院) 報告題目 3：公私法交錯下消費者保護法廣告擔保義務之解構與重塑 報告人 3：葉婉如 副教授 (成功大學法律學系) 與談人 3：吳瑾瑜 教授 (政治大學法學院) 綜合討論
16：20-16：30	閉幕

消保30新展望研討會

開幕致詞

開幕致詞

時 間：2024 年 9 月 30 日 (星期一) 上午 9 時整

地 點：集思交通部國際會議中心 國際會議廳

鄭副院長麗君致詞：

詹大法官、消保會各位先進、郭麗珍所長、吳從周教授、麥仁華理事長、消基會前董事長姜律師、楊美鈴委員，以及致力於消費者權益保護的先進，鍾處長，還有辛苦的各機關首長、各位先進、各位貴賓、線上各位夥伴朋友，大家早安，大家好。

非常高興今天能夠代表行政院來歡迎並感謝各位先進出席消保三十新展望研討會，要特別感謝詹大法官，今天即將帶來專題演講來回顧我們消保三十的演進，也揭示未來的展望。我們也要謝謝剛剛我所特別問候的幾位先進，過去都是我們消保會的良師益友，長期對消保工作有許多的建言，今天特別回來指導，非常感謝。今天還有另外一位專題演講是韓國消費者院的代表，特別帶來韓國的相關經驗跟未來法制修正方向的分享。也要感謝今天每個場次的主持人、報告人及與談人，從人工智慧商品的責任、婚姻仲介交友的爭議、分期付款法律的性質，還有廣告的義務責任等各個面向來分享專業的經驗，我們也謝謝與會的先進提供智慧跟建言，在此我謹代表行政院消保會向各位獻上誠摯的感謝。

我記得美國前總統甘迺迪曾經在一份關於消費者權益保護的特別

諮文中提到，每一個人都是消費者，我們有權利避免受到詐騙、不實廣告標示以及不安全的產品，我們也有權利以合理的價格選擇需要的商品。每一個人都是消費者，但是企業相對擁有比較多的資源跟資訊，所以消費者常常處於相對弱勢的地位，所以這也是為什麼我們有責任來有效增進消費者權益的保護，來促進消費生活的安全和提升消費生活的品質，這一項是政府施政的重點，也是消費者保護法當初立法的宗旨。

今年是消保法施行三十週年，依照消保法所授權訂定的各項定型化契約應記載及不得記載事項應該有達到八十種，我想這三十年來許多先進投入消費者保護的工作，所以我要藉這個研討會的機會，在此向過去三十年來參與從消保委員會到消保會的各位委員，以及各位團體代表，還有學界跟實務界、各位先進為致力消費者權益保護所投入的心力與奉獻，在此至上政府最高的敬意跟謝意，邀請大家用掌聲謝謝在座的各位、全國一起努力的消保官及所有的工作夥伴們，謝謝大家。

過去消保會三十年來致力於透過消費者教育宣傳的工作、審議定型化契約應記載及不得記載事項、協處重大消費爭議、與外國朋友締結消費者保護瞭解的備忘錄，以及督導各機關及地方政府一起來努力落實各項消保工作，就是希望能夠打造消費安全網來共同落實消費者權益的保護。以最近讓我印象非常深刻的例子，就是為了保護租屋者不被房東超收電費的問題，我們在 6 月的消保會審議通過內政部提出來的住宅租賃定型化契約應記載及不得記載事項的修正案，從 7 月 15 日開始房東向房客收取每度的電費，不得超於電費單所揭露的平均每度的電價，收取的總電費不得超於電費單所揭露的總體電費的金額，然後房東有義務要告知房客相關資訊，房客也可以上台電的專網去查

詢相關的資訊來保護自己的權益，這就是其中一項議題的落實。

不過，我必須說消費者保護的議題樣態多元變化快速，尤其剛剛提到現在面對數位轉型跟人工智慧 AI 時代的來臨，對於消費者權益的保護帶來許多挑戰，我想在這個數位消費的環境當中，企業擁有更快速變化以及強勢的商業行銷，消費者在取得資訊跟相關契約條件的交易地位，相對處於不對等的地位，尤其數位消費過程當中，更容易遇到交易安全或是消費詐騙，乃至於用人工智慧散播錯假訊息等等各式各樣新興的挑戰，這都是各國在關注的消費新興課題。

今年世界消費日的主題就是希望能夠為消費者提供公平且負責任的人工智慧，這也是我們今天研討會的課題之一。我想政府近來非常關注在數位轉型中所衍生的消費者權益保護的爭議問題，日前我也特別責成了行政院由三政委共同主持「本院數位政策法制協調專案會議」，並特別新增「應用服務發展法制工作分組」，希望能夠來思考面對這些新興的挑戰，希望先從上位來建立一個數位轉型中，數位新興服務相關管理的歸屬，或是法制適用的處理原則，再來進行個案的協調。希望透過這個法制調適的工作，能夠逐一的來凝聚共識，然後從法制面以及主管機關，大家一起來增進在數位轉型的過程當中消費者權益的保護。我想今天有許多的課題都在探討這些問題，我們非常期待今天的討論，能夠為我們找出政策的盲點，提供創新的思維，讓我們從法制面、實務面來協助我們建構一個更健全的數位治理，來增進消費者權益。

臺灣近年來在大家的努力下，已經打造一個相對安全的消費生活的環境，但是這個沒有最好只有更好，所以必須要繼續努力，我們希望邀請社會各界大家一起，以民眾為出發點來營造一個以人為本，信任

安全的消費環境。我們希望能夠促成企業與消費者權益併進，來共創一個共好的社會。所以在此非常感謝各位先進出席研討會，也不吝提供建言，也期待消保法三十週年後，再展望一個新的三十年。在這個三十年的社會裡面，不論科技再如何的變化，不論社會如何變遷，我們始終以消費者為中心，始終以保護每個人的權益為我們的最高的價值，大家一起共同在法制面，在行政作為，在中央地方、各機關，大家共同一起努力，為消費者打造一個安全可信賴的消費環境，維護每一個人最基本的消費權益。在此謹代表行政院消保會感謝大家，也期待今天的研討會能夠有豐富的收穫，謝謝大家。

消保30新展望研討會
專題演講

消保法與消費者保護 -消保法施行30年的回顧與展望

詹 森 林

2024年9月30日

大綱

商品及服務責任

- 一、歸責事由及舉證責任的修法
- 二、懲罰性賠償金上限的修法
- 三、商品責任舉例
 - 1. 電扶梯案
 - 2. 嬰兒安全床護欄案
- 四、服務責任實務
 - 1. 醫療責任的排除
 - 2. 服務責任的擴張
- 五、投資損失及純濟損失不得依消保法請求賠償
- 六、非財產損害與懲罰性賠償金的計算
- 七、未來的課題

定型化契約（條款）

- 一、立法管制：91年及104年的修法
 - 1. 「一般條款」改為「定型化契約條款」
 - 2. 審閱期間入法，且不得以條款拋棄之
 - 3. 業者應交付消費者經其簽名的定型化契約
 - 4. 應記載或不得記載事項之明確化條款
公平性之舉證責任
- 二、行政管制：應記載或不得記載事項
- 三、司法管制：法院實務的檢視
- 四、消保團體的不作為訴訟
- 五、未來的課題

2024/10/28

2

消保法施行30年的回顧與展望

商品責任及服務責任

商品責任及服務責任-歸責事由及舉證責任的修法

- 83年1月11日版：
第7條第1項「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。**」
- 92年1月22日修正公布：
 1. 第7條第1項「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。**」(參考83年11月2日施行細則第5條第1項修正)
 2. 「**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1項之安全性。」(參考83年11月2日舊施行細則第6條、第5條第3項修正)

懲罰性賠償金-第51條「懲罰性賠償金上限」之修法

- 83年1月11日公布：
「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**3倍以下**之懲罰性賠償金；但因**過失**所致之損害，得請求損害額**1倍以下**之懲罰性賠償金。」
- 104年6月17日修正公布：
「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。」

商品責任-台高院96重上更(二)89判決、98台上425裁定

- 台北縣警察局購買60輛BMW 重型機車分配與警局使用。有警員在派出所地下室停車場發動系爭機車，其中一部機車(下稱系爭肇事機車)兩側排氣管竟突然著火，火勢迅速延燒停放於該地下室之其他汽機車及派出所之辦公廳舍，上訴人因而受有新台幣7,706,705元之損失。該局依消保法第7條第3項，請求進口商賠償。
- 二審判決：「依消費者保護法第2條第1款規定，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之人。**是符合此項要件者，不論其係自然人或法人，均應有消費者保護法之適用，而受該法之保護。**查上訴人(台北縣警察局)因所屬員警從事公務之需而向被上訴人購買系爭機車，亦係以消費為目的而與被上訴人從事交易，依前揭規定，應認上訴人亦屬消費者保護法第2條第1款所定之消費者，而有該法之適用，並不因其為公法人而有所不同。」

商品責任-112台上 2885 裁定,電扶梯案(百貨公司的責任)

- 系爭手扶梯發生系爭事故，非肇因於機械故障，係2名小孩按壓緊急按鈕所致，並使原告受有系爭傷害，該傷害與對造上訴人中友百貨所設置系爭手扶梯之危險間，具有相當因果關係，原告依消保法第7條第3項規定請求中友百貨負賠償責任，自屬有據，無庸就其餘請求權基礎再為審究。
- 104年6月17日修正前消保法第51條懲罰性賠償規定之立法意旨係在懲罰惡性之企業經營者，與同法第7條規定乃不同責任基礎，消費者依該條規定為請求，應就故意或過失之主觀歸責負舉證責任，原告未能就此提出事證證明，其依該條規定請求中友百貨給付懲罰性賠償金，應屬無據。 1/4

商品責任-112台上 2885 裁定,電扶梯案(電扶梯廠商部分)

- 系爭事故發生時，並無法令規範應加裝緊急按鈕保護蓋；系爭手扶梯之緊急停止按鈕防護蓋及警告或提醒標示，非屬富士達公司應行維修保養項目，且無標示不明，原告未能提出證據證明系爭手扶梯乃瞬間停止，富士達公司製造及維修保養系爭手扶梯，並無原告所主張之過失行為或違反保護他人法令之情事，原告依民法第184條第1項前段、第2項規定，請求富士達公司負侵權行為賠償責任，亦無可採。 3/4

商品責任-112台上 2885 裁定,電扶梯案(電扶梯廠商部分)

- 系爭手扶梯於民法第191條之1及消保法施行前之79、80年間，即製造並交付予中友百貨使用而流通進入市場，依民法債編施行法第1條及消保法施行細則第42條規定，富士達公司製造系爭手扶梯部分，並無民法第191條之1及消保法規定之適用；
- 且富士達公司與中友百貨之商場所在世紀二十一廣場管理委員會簽訂系爭保養合約，為商業界商人間之交易活動，並非以消費為目的，富士達公司維修保養系爭手扶梯部分，亦無消保法規定之適用；自不得依消保法第51條規定，請求富士達公司負懲罰性賠償責任。 2/4

商品責任-112台上 2885 裁定,電扶梯案(百貨公司員工部分)

- 被上訴人江A3人係受僱於中友百貨擔任樓管、客服人員，並非專職看顧系爭手扶梯，難認其等有何職務注意義務之違反而致系爭事故發生，原告復未能提出其他證據證明系爭事故發生係因江A3人之故意或過失行為所致，其依民法第184條第1項前段規定，請求江A3人負侵權行為賠償責任，並依同法第188條第1項前段規定，請求中友百貨與江A3人連帶負賠償責任，均屬無據。
- 原告因系爭事故受有合計新臺幣（下同）1457萬8395元損害及第二段看護費用1813萬2436元追加損害，審酌系爭事故發生原因及原告受傷情節，認原告應負50%之與有過失責任。從而，原告依消保法第7條第3項規定，請求中友百貨應給付及追加給付其728萬9198元、906萬6218元各本息，為有理由。 4/4

商品責任-109台上2959 判決,嬰兒安全床護欄

- 美國、英國、日本等國對該產品之安全基準及測試方法不盡相同，其差異緣由是否與各國使用習性不同有涉？逕行援引外國就相類產品所為內容相異之規範，為系爭床護欄生產、製造、銷售等行為時之安全基準，是否允當？
- 另證人楊A（被告公司負責人）已證述：系爭床護欄已生產1、20年，從未發生過意外事故，如果正確安裝靠近床邊，應該無空隙等語，則被上訴人購得系爭床護欄後，如何組合、安裝？是否正確？均有再為調查之必要。
- 乃原審未詳查細究，徒以系爭國家標準制定公布與系爭事故發生僅相距1年許，仍可作為系爭床護欄是否符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性參考標準，並進而認定上訴人就商品生產、製造階段有注意義務之違反及據以酌定上訴人應負擔之慰撫金，已欠允洽。

服務責任-100台上104判決（餐廳地板濕滑案）

「原審未遑審認該漬痕是否符合消費者保護法第七條所謂企業經營者提供服務時，應確保該商品或服務符合專業水準可合理期待之安全性，是否與上訴人之跌倒具有因果關係，竟以上訴人未能證明點餐櫃檯前地板殘留有上訴人所主張之濃湯類之殘留物，其亦已知被上訴人曾進行拖地工作，並擺放小心地滑之標誌，且其本身長期左膝痛、身體微胖、行動不便、腳穿夾腳拖、邊走邊談等情，進而為上訴人不利之判決，不免速斷。上訴意旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。」

服務部分-純粹醫療責任之排除

1. 90台上709判決（馬偕醫院肩難產案）：未明示意見
2. 93年4月23日公布之醫療法新增第82條第2項：「醫療業務之施行，應善盡醫療上必要之注意。醫療機構及其醫事人員因執行業務致生損害於病人，以故意或過失為限，負損害賠償責任。」
3. 93 台上2302裁定：「醫療行為經核並無消費者保護法（下稱消保法）之適用」
4. 112台上2051裁定：「醫事行為之損害賠償責任，不採無過失責任，與消費者保護法規範有間。」

服務責任-106台上1881判決（托嬰中心案）

查陳○於事發時被獨留在育嬰室內，待發現陳○狀況有異，已無呼吸等情，...惟依台灣兒科醫學會102年6月26日函文所示，歲以下嬰兒側睡，有可能轉為趴睡，並無適當有效之措施得防免之。況據法務部法醫研究所102年5月21日函文意旨，陳○由側睡轉為趴睡過程中，只要其雙手活動遭限制，即有可能造成窒息結果。

上訴人既未舉證證明在嬰兒身側以三角枕支撐，乃合乎防免轉趴睡之措施，自不能僅憑許○領有保母人員證照，遽謂其合乎當代專業水準可合理期待之安全性。」

服務責任-113台上 842裁定 (樓梯跌落案)

1. 上訴人為系爭餐廳負責人，訴外人王A向該餐廳承租系爭會場，...
2. 被上訴人盧B隨其所屬舞蹈團體，於事發日上午10時許，因參與演出而至系爭餐廳2樓「東廬廳」舞台彩排舞蹈，嗣自「東廬廳」後方樓梯跌落摔至1樓，因而受有頭部外傷併顱內出血之重傷害。
3. 系爭事故發生時，系爭餐廳雖尚未正式對外營業，惟該餐廳已口頭同意提供系爭會場予王A及所屬舞蹈團體進行彩排，而依盧B進入系爭餐廳之目的，屬...消費者
4. 衡酌系爭會場設於系爭餐廳2樓，該餐廳內之樓梯或電梯應屬其附屬設施，事發樓梯係鄰近會場之「東廬廳」大門處，其位置屬一般消費者進入系爭餐廳及會場後之合理使用範圍，該餐廳應負有防範盧B進入事發樓梯跌落之注意義務。 1/2

服務部分-113台上 771判決,彈翻床案

1. 被告公司為經營休閒運動場館，從事運動訓練、休閒服務等之企業經營者。原審係認原告於107年1月14日至被告公司經營之系爭場所消費，被告公司未要求原告使用彈翻床應著止滑襪。則被告抗辯：被告公司未強制要求入場之消費者應穿著止滑襪，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性等語，依前揭規定，自應負舉證責任。
2. 而被告於107年2月間開始規定進入系爭場所須著規定之止滑襪，有被告於107年11月2日提供消費者簽署之條款同意書、...107年11月2日被告公司員工與消費者之對話影音及譯文附卷可稽。被告於事實審復自陳：會有本件事情發生，並非完全被告之責任，因為原告為彈跳時沒有穿上適當之襪子，故想要兩方都來承擔責任等語。
3. 似此情形，能否謂被告公司於107年1月14日未要求消費者於系爭場所使用彈翻床應著止滑襪，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，自滋疑問。原審未命被告舉證證明，...亦有未合。

服務責任-113台上 842裁定 (樓梯跌落案)

5. 然上訴人未開啟事發樓梯處燈光照明，亦未於該樓梯處設置警告標示及防護設施，致盧B於昏暗狀態，進入該樓梯跌落而受有系爭重傷害，違反消保法第7條第1項、第2項規定，應依同條第3項規定負賠償責任。
6. 另盧B明知東廬廳外一片昏暗，...卻貿然進入東廬廳外昏暗處，復未開啟手持手機之手電筒功能，增加亮度，致發生系爭事故，足認其就系爭事故之發生亦與有過失。
7. 被上訴人江C為盧B之子，盧B因系爭事故而成為植物人狀態，致江C與盧B母子關係之身分法益，因上訴人上開過失行為，而受不法侵害，且情節重大，...江C請求精神慰撫金50萬元為適當。...江C應承擔盧B與有過失 2/2

服務責任-八仙樂園案 (第二審判決)

- 八仙公司將系爭區域出租予瑞博公司以舉行系爭派對，為系爭派對場地之提供人。
- 然系爭事故之發生，係因色粉噴灑濃度過高，暨電腦燈設置位置未能有效防免與色粉之接觸，致紫色色粉被噴入置放於色粉堆旁之電腦燈，因高溫而引發連環爆燃所致，
- 是系爭派對之危險服務，應指結合「色粉、電腦燈、舞台、場地」生產要素而形成之娛樂服務，提供此危險服務而應負無過失責任之企業經營者，應係於整個經濟交易中，負責結合各該生產要素，形成系爭派對娛樂服務整體之企業經營者，而非單一生產要素之提供業者，
- 是就系爭派對，八仙公司自不屬於消保法第7條所指之企業經營者。

服務責任-八仙樂園 (112台上755:業者創造危險 + 消費者合理期待)

- 揆諸上開法文規定 (消保法第7條第1、3項) 之立法目的, 乃藉由無過失責任制度, 課與提供服務者採取不讓危險服務流入市面措施之義務, 或以其他安全服務替代, 使危險服務退出市場, 以減少危害之發生。申言之, 該項無過失責任係屬危險責任, 歸責之正當性在於提供服務者使欠缺安全性之服務流通進入市場, 創造肇致損害之危險源。
- 參酌消保法第1條所定為保護消費者權益, 促進國民消費生活安全之立法意旨, 可知消保法第7條所謂提供服務之企業經營者, 確保其服務符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性, 應除就其管領範圍內之營業場所、設施負有妥善維護管理之義務外, 就其容許在營業場所內舉辦之活動, 倘客觀上有使人產生信賴該活動為企業經營者提供服務之範圍, 亦應確保該活動提供之服務符合可合理期待之安全性, 以避免發生危險;
- 尚不以進入該營業場所之消費者或第三人有無對企業經營者支付對價, 或與企業經營者有無契約關係而不同。 1/5

八仙樂園案 (112台上755: 業者有無故意或過失?)

- …消保法第51條…揆其立法意旨, 乃在懲罰惡性之企業經營者, 以維護消費者利益。故必須企業經營者本身於經營企業時有故意或過失致消費者受損害, 消費者始得依上開規定請求不同倍數之懲罰性賠償金。
- 倘認八仙公司負有系爭派對提供服務應符合可合理期待安全性之義務, 而應對薛A所受系爭傷害負消保法第7條第3項本文規定之賠償責任時, 八仙公司對於系爭事故之發生有無故意、重大過失或過失? 陳GM當時擔任八仙公司之總經理, 代表八仙公司出租系爭區域作為系爭派對活動場地, 其執行業務有無違反法令致薛A受損害之情事? 攸關薛A得否依公司法第23條第2項規定請求陳B賠償損害, 及八仙公司應否依消保法第51條規定給付懲罰性賠償金及其數額若干之判斷, 亦待釐清。 3/5

八仙樂園 (112台上755:業者引人信賴 + 消費者因期待而開啟交易)

- 系爭派對之消費者, 得持系爭派對票券以430元向八仙樂園購買原價450元午飯, 八仙公司並對購買系爭派對票券之消費者提供住房、泡湯優惠, …而依系爭租約第5條第18款約定: 「未經甲方 (八仙公司) 事前書面同意, 乙方 (瑞博公司) 不得使用甲方商標從事與本活動無關之宣傳, 如屬與本活動有關之宣傳, 不在此限」等語, 似見八仙公司同意瑞博公司以八仙樂園商標宣傳系爭派對活動; 八仙公司更於104年6月27日臉書張貼「YES! 等了好久的彩叭就在今天~從各地區來的粉粉要注意安全喔~」、「彩色派對~八仙水陸戰場」之宣傳文, 則客觀上是否未使人產生八仙公司提供或參與舉辦系爭派對之信賴? 已滋疑義。
- 究竟消費者有無因系爭派對在八仙樂園舉辦而對該活動投以一定之安全性期待? 並因該期待而開啟交易? 如是, 能否謂八仙公司不應負擔系爭派對提供服務符合可合理期待安全性之責任? 均有未明。
- 凡此攸關八仙公司應否依前揭消保法規定負擔賠償責任之判斷, 自非無進一步研求之餘地。 2/5

八仙樂園案 (112台上755: 民法195在懲罰性賠償金之適用)

- 消保法對於得依該法第7條第3項本文請求企業經營者賠償之主體, 及請求賠償之範圍, 雖未明文規定; 惟審酌同條第2項明定其保護客體包括身體、健康法益, 及同法第50條第3項所定消費者損害賠償訴訟之請求權包括民法第194條、第195條第1項非財產上之損害, 堪認消費者或第三人因消費事故受損害時, 基於父、母關係之身分法益而情節重大者, 雖非財產上之損害, 亦得請求企業經營者賠償相當之金額。
- 倘認八仙公司應對薛A所受系爭傷害負消保法第7條第3項本文規定之賠償責任時, 薛B為薛A之父, 是否不得請求八仙公司給付慰撫金? 並值深究。原審未遑詳加調查審認, 遽以八仙公司僅單純出租場地, 進而就上開部分為上訴人不利之判決, 不免速斷。 4/5

八仙樂園案（112台上755：公司法第23條之時效期間）

- 因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，2年間不行使而消滅，民法第197條第1項前段定有明文。又**依公司法第23條第2項規定對公司負責人請求賠償損害者，其請求權之消滅時效期間，應適用民法第197條第1項規定，業經本院112年度台上大字第1305號大法庭裁定統一法律見解。**
- 上訴人（薛A及薛B）於系爭事故發生後，於106年12月14日追加陳GM為被告，經陳GM為時效抗辯，且僅薛A於105年2月間曾因對陳GM聲請假扣押強制執行，而消滅時效中斷，則薛B依公司法第23條第2項、民法第184條第1項前段、第185條、第195條第1項前段、第3項規定，請求陳GM賠償損害，不應准許。原審就此部分為薛連根敗訴之判決，理由雖有不同，惟結論則無二致，仍應予維持。 5/5

八仙樂園案（112台上1312：公司法第23條之時效期間）

- 又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條定有明文。
- 八仙公司得否依消保法第7條第3項但書規定減輕其賠償責任，既尚待原審調查審認，被上訴人得請求八仙公司給付之損害額有待確認，則其得依消保法第51條規定請求八仙公司給付懲罰性賠償金之金額亦尚未明，自應將此部分併予發回。上訴論旨，指摘原判決此部分不當，求予廢棄，非無理由。 2/2

八仙樂園案（112台上1312：公司法第23條之時效期間）

- 消保法第7條第3項但書規定：企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。**此項責任之減輕，係因消保法第7條就企業經營者所負賠償義務，課以無過失（危險）責任，為免其負擔過重，基於衡平利益而設，其適用以企業經營者證明其為無過失（為必要）。**
- …八仙公司一再抗辯系爭事故肇因於不當使用色粉，達可燃性濃度，與熱源電腦燈接觸而引燃，上開因素與其出租行為、所出租之場所間無因果關係；**其就系爭事故之發生並無過失等語，並舉內政部消防署火災調查組鑑定科科长即鑑定證人X、新北市政府消防局火災調查課股長即鑑定證人Y及該課隊員即鑑定證人Z於刑案有關塵燃要素為可燃物（粉塵）、可燃性濃度及熱源之證述為證，攸關八仙公司就系爭事故是否無過失、得否依上開規定減輕其賠償責任之判斷，自屬重要防禦方法。**
- 原審未說明八仙公司此部分抗辯及舉證不足採之理由，關此部分遽為其不利之判決，不免速斷，並有判決不備理由之違背法令。 1/2

單純投資行為及純粹經濟損失 不得依消保法請求賠償

- 102台上1458判決：「系爭連動債性質上均屬於投資型之衍生金融商品，由上訴人以信託方式委由中信銀行向發行機構辦理申購事宜，乃屬單純投資行為，與一般商品消費行為不同，自無消費者保護法之適用。」
- 105台上65判決：「消保法第七條規定受保護之財產，不包括具有瑕疵商品本身的損害及其他純粹上經濟損失。**海砂屋瑕疵之價值貶損，屬經濟上損失，非上開規定範圍，自不得依消保法第七條請求。**」

懲罰性賠償金-第51條「損害」是否含非財產上損害？

108 年度台上大字第 2680 號民事裁定主文

「企業經營者所提供之服務，違反消費者保護法第7條第1項、第2項規定，致生損害於消費者之身體、健康，消費者依民國104年6月17日修正公布前同法第51條規定請求懲罰性賠償金時，該法條所稱損害額，包括非財產上損害之賠償金額。」

懲罰性賠償金-第51條「損害」是否含非財產上損害？

111年度台上字第1842號裁定（胖達人麵包案）

- 生技公司為獲取較高利潤，故意為不實廣告欺瞞消費者等，但食用系爭產品對人體無明顯、立即之危害，且生技公司於事發後已對其他消費者賠償等情，認消費者等得依104年6月17日修正前消費者保護法第51條規定，請求生技公司賠償1倍計算懲罰性賠償金共171萬4313元。
- 再者，徐A自101年4月26日即為生技公司之董事，明知胖達人產品有系爭瑕疵等，仍對外宣稱不實內容，違反企業經營者應確保廣告內容真實之規定，致消費者等受有損害，應就擔任董事後消費者等所受財產上損害、非財產上損害、懲罰性賠償金，共計333萬542元，依公司法第23條第2項規定與生技公司負連帶賠償責任。
- 原告受讓消費者等全部損害賠償之權利，其訴請生技公司賠償342萬8626元本息，徐A並就其中333萬542元本息與生技公司負連帶賠償責任，為有理由。

懲罰性賠償金-第51條「損害」是否含非財產上損害？

109 台上2728 民事判決（油品攙偽假冒案）

- 原審…認H（A食用油脂製造公司負責人）為故意違反保護他人法律之行為，應負民法第184條第2項之侵權責任。審酌系爭消費者被害情形、H故意違反食安法之程度，及不易證明實際之損害額等一切情狀，認上訴人得請求H給付非財產上損害賠償，以每人每1事件2500元為適當。並參酌H故意等情及對系爭消費者損害之程度尚屬輕微，認依修正前之消保法第51條規定，課以1倍之懲罰性賠償金，足發揮嚇阻之功效。且A公司應依民法第28條規定與H負連帶賠償責任。

消保法商品責任及服務責任未來的課題

1. 受害人為消費者與非消費者的區分
2. （欠缺）專業或科技水準可合理期待安全性認定上的疑問（發展上缺陷）
3. AI的缺陷與消保法商品責任及服務責任的適用
4. 消保法的服務責任淹沒民法的違約（不完全給付）責任
5. 懲罰性賠償金的持續發展

消保法施行30年的回顧與展望

定型化契約

應記載及不得記載事項具法規命令性質

- 目前共有84項
<https://www.ey.gov.tw/Page/2285E9A14973DE75?page=6&PS=15&>
 . 實務特具重要性者，為預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項
 (113.09.24查詢，最高法院相關裁判共78件)
- 105台上266判決：「法律既賦與中央主管機關得公告定型化契約應記載或不得記載事項之權限，該公告即係行政機關基於法律授權，對多數不特定人民就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定，**具有行政程序法第150條第1項所規定「法規命令」之性質**，如其內容符合行政程序法之相關規範，即難謂其公告與中央法規標準法第2條第2款「關於人民之權利、義務者，應以法律定之」，及同法第六條「應以法律規定之事項，不得以命令定之」之規定相違。準此，**倘內政部於90年9月3日依消保法第17條所訂頒「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」(自公告六個月後生效)之內容，與行政程序法相關規範無違，即非不得為兩造契約之補充內容。**

消費性定型化契約條款的管制

- 立法 (91年及104年的修法) :
 1. 「一般條款」改稱為「定型化契約條款」
 2. 審閱期間入法，且不得以定型化條款拋棄之
 3. 業者應交付消費者經其簽名的定型化契約
 4. 應記載或不得記載事項內容的明確化
 5. 定型化契約條款公平性的舉證責任
- 行政：公告應記載及不得記載事項、公告定型化契約範本、定型化契約條款的隨時查核
- 司法：法官保護消費者意識的強化

應記載及不得記載事項的審判上功能

- 113 台上 665裁定：被上訴人迄110年6月25日止已付訖全部價金；總瑩公司未依系爭房屋契約第14條第2項前段約定於領得使用執照6個月內通知交屋，且至今未通知交屋。系爭房屋未達可交屋狀態，不能視為已點交完成；上訴人須先通知交屋，其不得因被上訴人未結清代收款12萬1,668元而拒絕通知交屋。故**被上訴人得依消費者保護法第17條第5項、內政部預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項第15條第1項第4款規定，請求總瑩公司自110年6月25日起至通知點交系爭房屋之日止，按日給付按已繳房地價款萬分之5計算即3,800元之違約金，該金額並未過高，無須酌減；楊碧玲應與總瑩公司同負上開違約責任，如任一人為給付，另一人於給付範圍內免給付義務。被上訴人並得依系爭土地契約第11條第1項約定請求敗訴之楊碧玲賠償第一、二審律師費各12萬2,000元本息。**

定型化契約範本的審判上功能

- 113台上953裁定：被上訴人於111年1月3日依系爭買賣契約第6條約定，沒入上訴人支付之第1期價金1,604萬438元充作懲罰性違約金。審酌雙方經濟狀況與履約程度，並考量系爭買賣契約為土地應有部分之買賣，涉及上訴人整合土地權利後所興建房屋之產權，爰參考消費者保護法第17條第1項授權內政部所編定「成屋買賣契約書範本」第11條第3項記載，認該違約金酌減為買賣總價15%即481萬2,132元為適當。

法院對定型化契約的管制

- 113台上1175判決：查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。違反第1項規定者，其條款不構成契約之內容，消保法第11條之1第1項、第3項前段定有明文。其立法目的，在維護消費者知的權利，確保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。內政部公告預售屋買賣定型化契約應記載事項，並規定其契約審閱期間不得少於5日。系爭契約為定型化契約，上訴人於102年11月8日與被上訴人簽訂系爭契約，並出具系爭切結書，記載「本人葉挺啟茲就買賣契約之內容，業已完全審閱完畢，為節省簽約時間，同意將契約審閱期間縮短為1天」，為原審認定之事實。而兩造於同日簽訂之系爭契約，記載：「本契約於民國102年11月8日經甲方（上訴人）攜回審閱1日」。似見上訴人係於簽約當日始將系爭契約攜回審閱，系爭切結書與系爭契約之記載顯有扞格。果爾，能否謂上訴人於訂立系爭契約前，已有充分了解定型化契約條款之機會，及確有拋棄其契約審閱權之真意，即非無疑。

法院對定型化契約的管制

- 92台上2332判決：銀行與上訴人間所訂定之保證契約，性質上屬單務、無償契約，銀行對上訴人並未提供任何商品或服務，雙方非屬消費之法律關係，上訴人亦非消費者，自無消費者保護法之適用。至所謂定型化契約應受衡平原則限制，係指締約之一方之契約條款已預先擬定，他方僅能依該條款訂立契約，否則，即受不締約之不利益，始有其適用。上訴人如認系爭保證契約之內容違法，原可不訂定該保證契約，即不會因而生不利益，或經濟生活受制於銀行不得不為保證人，亦無消費者保護法第12條規定之問題。

（消保法定型化契約蒙羞案）

法院對定型化契約的管制

- 112台上333判決：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。

消保團體訴請業者禁止使用不公平定型化契約條款

- 消保法第53條：「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。」

消保法第53條之法院實務-110台上2593判決（被告抗辯）

1. W無法繼續提供消費者補習服務，並非伊提供信用貸款服務予消費者有何重大違反消保法規定所致，伊亦無違反消保法第4條、第11條規定之情事
2. 伊與W間不具經濟上一體性，上訴人復未舉證證明伊有何違反消保法之行為，自不得以W無法繼續提供補習服務為由，主張消費者得拒付剩餘分期款，況消費者中，有主修課程修業期限已於W倒閉前屆滿，威爾斯美語已履約完畢。
3. 伊因與消費者間之資金關係撥款予W，同時履行消費者對W之給付義務，伊與消費者間之分期付款契約與補習契約分屬不同法律關係，上訴人不得以W無法繼續提供補習服務為由拒付剩餘分期款項
4. 伊僅為信用卡發卡銀行，與W間並無合作關係，亦不具經濟上一體性
5. 消費者與W之補習契約與伊無涉，伊與W不具經濟上一體性，伊非消保法第53條第1項之企業經營者，亦無重大違反消保法之行為，原告不得以W無法繼續提供補習服務為由拒付剩餘款項。

消保法第53條之法院實務-110台上2593判決（事實概要）

1. 消費者與W補習班簽訂補習契約，約定由W以終身學習、贈送課程之方式，提供美語教學補習服務。消費者則以預繳補習費方式購買課程。所謂預買，係由消費者分別與遠東銀行、合作金庫、永豐銀行、遠信國際資融、怡富資融（與遠信公司合稱遠信公司2人）、仲信公司（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，由上開金融機構就「補習費」，一次或分期支付予W，嗣後再由消費者向金融機構分期返還借款或按期支付信用卡帳款。
2. 不久，W無預警停業，致消費者未獲後續補習服務。
3. 消費者保護團體（台灣消費者保護協會）依消保法第53條，對上開金融機構（合稱被告）起訴，並表示其已代消費者終止與W之契約，故請求判令被告不得向消費者請求支付借款或信用卡各期款。

消保法第53條之法院實務-110台上2593判決（二審判決）

1. 消費者接受W提供之補習服務，(1) W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，(2) 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，(3) 渠4人非為本件消費爭議之企業經營者。
2. 再依遠東銀行與W簽訂之「策略聯盟合作契約書」第壹條至第叁條、第伍條、第柒條、第捌條等約定，可知(4) 渠等之合作內容，乃遠東銀行於W之營業場所擺放相關文宣資料，為W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W自行解決，與遠東銀行無涉，(5) 倘消費者終止補習契約，W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W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。

消保法第53條之法院實務-110台上2593判決 (二審判決)

- 而附表一所示消費者所簽立之「消費者信用貸款申請書」，(6)已約明若因W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。(7)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。
- (8)上訴人並未證明合作金庫與W有簽訂合作契約，自難僅因消費者以該銀行之信用卡刷卡支付補習費，即認其與W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(9)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W未繼續提供補習服務為由，拒付信用卡帳款。(10)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。

消保法第53條之法院實務-110台上2593判決 (二審判決)

- 而(12)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W自行負責，與遠信公司2人無涉，難謂渠2人與W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...消費者償還分期款，乃權利之正當行使，(13)難謂違反消保法有關保護消費者規定。
- 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...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。

消保法第53條之法院實務-110台上2593判決 (二審判決)

- 另依...消費者與遠信公司簽訂之系爭約定書、購物分期付款約定書之前言及第1條、第2條、第8條約定、W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，及消費者與怡富公司簽訂之「分期付款申請書」、W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... (11)消費者與W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W，上開消費者再給付分期款與遠信公司2人，W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W之補習費債權因補習契約終止而消滅為由，拒付分期款。

消保法第53條之實務- 110台上2593判決 (三審判決，廢棄部分)

- 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W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英語之補習費用。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。
- 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、W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。

消保法第53條之實務- 110台上2593判決 (三審判決，廢棄部分)

4. 又查，上訴人主張：遠東銀行3人與W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W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W為證，核屬重要攻擊方法，原審恕置不論，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。
5. 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W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W間有合作關係等語
6. 乃原審就上開消費者於W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W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。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一1判

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W間亦無經濟一體性，故本件消費爭議之企業經營者僅有W云云，並不可採，茲分述如下：
- A、關於遠東銀行（消費者信用貸款契約，即系爭甲契約）
 - 1) 依遠東銀行與W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W）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」；

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一1判

➤ (二) 本件應有消保法之適用：

1. 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...，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W間亦無經濟一體性，故本件消費爭議之企業經營者僅有W云云，並不可採

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一1判

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W間亦無經濟一體性，故本件消費爭議之企業經營者僅有W云云，並不可採，茲分述如下：
- 1) ...；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W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W有策略聯盟合作關係，由遠東銀行在W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W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。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一1判

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W間亦無經濟一體性，故本件消費爭議之企業經營者僅有W云云，並不可採，茲分述如下：
- 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（於000年0月00日生效）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」。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一1判

- 2) ...系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。
- 註：消費者信用貸款契約（系爭甲契約）、信用卡契約（系爭乙契約）、分期付款購物申請暨約定書（系爭丙契約）、分期付款契約書（系爭丁契約）

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一1判

- 2) ...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2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：.....」

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一1判

- 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W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W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W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。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

B. 關於合庫銀行 (信用卡契約，即系爭乙契約)

- 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W補習費，收單機構歐付實公司於收受信用卡款項後一次撥款予W，再由該等消費者按月分期償還信用卡帳款予合庫銀行。
- 2) 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(1)合庫銀行確有為購買W補習服務之消費者提供刷卡分期付款之金融服務。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

B. 關於合庫銀行 (信用卡契約，即系爭乙契約)

- 2) ...可見(5)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W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。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

B. 關於合庫銀行 (信用卡契約，即系爭乙契約)

- 2) ...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：(1)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：(2)「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：(3)「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，(4)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，

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

B.關於遠信公司2人(分期付款購物申請暨約定書，即系爭丙契約；及分期付款契約書，即系爭丁契約)

- 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W)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，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W)、「特約商電話」、「經辦店電話」等資料

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

B.關於遠信公司2人(分期付款購物申請暨約定書,即系爭丙契約;及)

- 2) 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W)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.....」、「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W)」、「經銷商電話」等資料,足見W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

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

B.關於遠信公司2人(分期付款購物申請暨約定書,即系爭丙契約;及)

- 3) 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W同意終止,伊就退款等語。而W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W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W均為消保法上之企業經營者,遠信公司2人辯稱其等與W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

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

➤ (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。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

➤ (三) 上訴人之主張與消保法53條第1項規定之要件不符:

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W已提供服務完畢,顯不利於消費者,而重大違反消保法第11條規定云云。經查,(1)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。(2)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W)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。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

- (三) 上訴人之主張與消保法53條第1項規定之要件不符：
2. ... (3) 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W依約應提供課程之服務期間，則 (4) 附表一所示消費者於W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。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

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W將其對消費者之一切權利、利益讓與遠信公司公司2人，卻未約明遠信公司2人應負擔W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。
5. 經查(1)系爭丙契約固約定：「...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W)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公司或其指定之債權受讓人(股)公司或其他第三人，同時授權遠信公司管理帳務」、系爭丁契約亦約定：「特約商(即W)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，讓與怡富資融公司.....於契約生效後，怡富資融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公司之任何債權向怡富資融公司指定之其他受讓人主張抵銷.....」。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

- (三) 上訴人之主張與消保法53條第1項規定之要件不符：
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W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。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

4. 然按(2)債權讓與，債務人於受通知時所得對抗讓與人之事由，皆得以之對抗受讓人，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。(3)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W後，取得W對附表三、四所示消費者之權利，然無排除消費者於W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，(4)上訴人迄未說明消費者縱因W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。則遠信公司2人固分別約定W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W後，分期請求消費者償還，...

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

4. 然按債權讓與，債務人於受通知時所得對抗讓與人之事由，皆得以之對抗受讓人，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。(5)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W後，取得W對附表三、四所示消費者之權利，然無排除消費者於W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，(6)上訴人迄未說明消費者縱因W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。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

- 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。
- 依司法院「裁判書查詢」顯示(113.09.23)，上訴人就本更審判決，已提起第三審上訴，是本件尚未確定。

消保法第53條之法院實務-台高院112消上更一判

- 上訴人追加依民法第199條規定禁止遠東銀行向...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...消費者於W停業而無法繼續提供服務時，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。

消保法定型化契約未來的課題

1. 立法總是延宕無期
2. 行政最為迅速有效：消保處的績效與任務
3. 司法必須與時俱進：法官消保意識的強化

消保法與消費者保護

-消保法施行30年的回顧與展望

謝謝參與

敬請指教

專題演講一 - 會議紀錄

《消保法與消費保護 - 消保法施行 30 年的回顧與展望》

時 間：2024 年 9 月 30 日 (星期一) 上午 9 時 15 分

地 點：集思交通部國際會議中心 國際會議廳

演講人：詹森林大法官

各位在座貴賓大家好，非常高興今天有機會跟各位回顧以及展望消保法三十年。我個人自消保法 83 年開始施行後，就一直與劉秘書長、楊秘書長及劉處長等等 (走過這些年)，特別要感謝消保團體，如果沒有消保團體，消保法是空的法律，都是消保團體站在消費者的立場提出一些建言，甚至是批評，行政方面才有所動作，或是有所支持，以至於消保法能夠有今天的成就。

消保法已經三十週年，尤其消保法是一個蠻特別的法律。一般法律可能只是實體法，或是程序法，或可能是公法，或是私法，但是消保法卻兼具實體法、程序法、公法、私法的性質。所以我不可能在短短的時間內向各位報告消保法全部的既有條文，特別是三十年來一些實際發展的情況，請容我挑選消保法從實務的角度來看，特別是從法院的裁判來看，最為重要的兩個部分，也就是所謂的商品及服務責任和定型化契約。因為我事前已經稍微知道其他的專家學者會對消保法的其他相關規定來向各位做報告，所以我選擇這兩個主題，應該也不會讓消保法的其他重要議題被忽略了，我想先跟各位做簡單的說明。

消保法既是公法又是私法，私法的部分就是特別表現在商品及服務責任和定型化契約，當然也包括特種交易（通訊交易、訪問交易）等等；公法的部分就是消費者保護官進行的一些工作，這部分請容我省略。在私法商品服務責任和定型化契約，我在這兩個部分有一些簡單的小主題，請各位可以參考。

我們從商品責任及服務責任開始，簡單說明這三十年之間修法的過程，在此不得不感謝劉秘書長和楊秘書長，因為劉秘書長和楊秘書長可以說是我們消保法的保母。消保法在民國 83 年出生之後，如果沒有歷任的消保會、消保處的主管，特別是劉秘書長、楊秘書長等等，它不會這樣的茁壯，不太可能有剛才鄭副院長所提到的保護消費者這個使命能夠完成。所以當看到一些相關的議題，或者是法案的裁判，我都會回顧到從前劉秘書長、楊秘書長以及我們消保會、消保處所有的同仁，還有消保團體的共同努力，形成了現在消保的環境。

消保法的商品服務責任在民國 83 年時，雖然是一個很嶄新的立法，可是他在用語上面可能會對國內的不只是一般民眾，甚至是專家學者也有一些不太理解的地方，也就是他用一個安全或衛生上之危險來要求所有的商品或服務必須要是這樣的狀態後，才能夠流通進入市場。但什麼是商品或服務在安全或衛生上是危險呢？因為危險處處存在，所以用危險來形容商品或服務，好像有一點不太好掌握，所以就在民國 92 年的時候，將安全或衛生上之危險把它改成當商品或服務進入市場或提供時，應該要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。「科技」大家就比較能夠掌握，好像比較客觀；「專業」可能大家至少可以多數同意的一個判斷標準，所以就用「科技或

專業水準可合理期待之安全性」來取代「無安全或衛生上之危險」。

另從程序法的觀點，消費者在自己覺得權益受到侵害，可能權益也真正受到侵害的時候，他很常會有一個困難，就是沒有辦法舉證，因為這是民事法一個基本要求所形成的結果。不是每一個人走進法院，法院都會說你有什麼冤屈，我來替你解決，不會的。有冤屈的人走進法院，他也必須要說出他的冤屈何在，他更須證明他的確受到冤屈，這個往往是困難之所在。各位知道一句話叫做舉證之所在，敗訴之所在，為了讓消費者可以免除所謂舉證之所在，敗訴之所在的困難，所以在修法的時候特別把舉證責任導至企業經營者必須主張商品或服務流通進入市場時，是符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，而不是由消費者來反面證明。可是法院是不是每一個案件都如此落實，可能還是需要我們進一步檢視，但不管如何，至少立法者有做了一些更有利於消費者的修訂。又特別在消保法懲罰性賠償金上也做了一次修法，從原來只有故意或過失的區別，把它改成故意、重大過失，以及過失這三種的區別，並且將懲罰性賠償金上限從三倍以下，提高到五倍以下，也就是讓每一個事件的消費者可以得到更合理的懲罰性賠償金的賠償，當然反面而知，也可以讓企業經營者承擔應該要負的懲罰性賠償金，這是另外一個很重要的修法。

接下來簡單的舉一些商品責任在這三十年中的一些發展。因為時間非常有限，我只舉幾個我個人曾經寫過文章，覺得仍然值得我們去深思消保法的規定是否真的妥善的案例。有一個姑且稱作警用機車失火案的例子，這個案子其實也是在法院打官司打了好久，問題是不是真正解決，我們也不知道。他本來只是一個機車失火導致財產的損失，

其他機車跟著失火，甚至警察局那一棟的房屋也受到了火災毀損。由於我對這個案子有繼續追蹤，本案中還有一名服勤警員，他當時在樓上休息的時候，火從地下室燒起來，這名警員可能平常動作非常敏捷，他就馬上從床上跳起來，接著從樓上往下跳，不幸受到很重的傷害，這個是一個讓人感到非常遺憾的案子。在這個案子裡一個很重要的議題產生，消費者才能適用消保法，那警察局算不算消費者，因為這個案子第一個受害者是警察局，警察局購買警用機車，這部機車在要開動的時候失火了。從結果上來看，機車無緣無故失火，受害者是警察局，因為警察局是機車的所有人，警察局不只機車被火給毀損了，房舍也被波及了，警察局能不能站出來依消保法請求，因為機車不應該失火卻失火，客觀上好像不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，但是當時一個議題觀點是警察局怎麼會是消費者，消費者不是只有自然人嗎？所以在消保法成立剛開始不久，實務案子就顯現出來，法人，特別是公法人，還需要消保法的特別保護嗎？這是一個議題。

在這個警用機車失火案之後，陸陸續續有好多案例，為了今天跟各位報告消保法的商品責任最新發展，所以我找了一些比較新的案子來跟各位說明。這個是發生在台中百貨公司的電扶梯意外事故。有一個消費者站在百貨公司的電扶梯上，依經驗法則站在電扶梯就讓它自己跑，想不到這一部電扶梯突然停止，然後消費者滑倒，受到很重的傷害，因為他兩次經法院許可加起來就有三千兩百多萬元。搭乘一部電扶梯總共受到了三千多萬元的人身損失，你可以想像真的對身體造成很大的傷害，他可不可以請求賠償？向誰請求賠償？主張的依據與消保法哪條規定有關？當然從消費者的立場，我在百貨公司消費的時

候，電扶梯怎麼可以突然停止，甚至因此而使我跌倒受這麼大的傷害。可是當一個受害消費者據理力爭，或是依法請求的時候，其實並不是那麼樣的簡單。誰必須對他負責，看起來百貨公司一定是跑不掉，我在你的場所跌倒，除了百貨公司之外，我是在電梯上跌倒的，所以電梯的相關廠商是不是也應該負責，這是本案所顯現出來，值得我們對消保法的規定，在日常生活上如何落實，才能真正去保障消費者的案例。

消保法中經常牽涉到消費者人身的傷害，對消保法的研究都是建立在許許多多消費者無辜消費事件受損害，甚至人身因而傷亡的情形之下，所以消保法是一個有血有淚的法律。像本案訴訟超過十年之久還沒結束，對一個消費者而言，他十年前所受的折磨，在十年後繼續存在，往後的十年可能依舊不能脫免。消保法的規定，特別是執行消保法之人，在本案中最終者當然是法官，是否能夠真正體會消保法設立這些規定，來保護消費事件的消費者權益，是最重要之所在。

其實還有其他的電梯或是電扶梯，包括捷運的電扶梯也曾經發生過事故，我上課有時候喜歡問問同學，特別是在臺北市的消費者或是同學，應該經常搭捷運，請問你有沒有注意到你搭捷運的時候，捷運的電扶梯行走的速度是多少？很少人注意到。請各位今天回去看看，電扶梯上面有寫一分鐘的速度是多少，為什麼會如此呢？這不是自始使然。有一次消費者在南門市場內受到傷害，後來我們捷運局、捷運公司開始在電扶梯標示每分鐘的速度。

第三個要說明的是 109 年發生的案子，台大張譯文教授也針對本案做判決評釋，是關於嬰兒床護欄所產生的不幸事件。嬰兒床護欄有所謂的瑕疵，或者是否有消保法所稱的商品欠缺流通進入市場應符合

當時科技或專業水準可合理期待之安全性，而導致嬰兒來不及長大。傷心的父母是否可以獲得消保法之保護呢？在這個案子顯現出來，並非絕對如此，也就是明明是一個小生命的往生，但是這個廠商可能在法院的見解之下，他不必負責。我想我們在座有很多是為人父母者，你無語問蒼天，可否問消保處，或者是可否要求法院來給你回答。所以法律規定看起來非常漂亮，但是如何落實，其實每一個人都有他應該要盡到的努力。這是在消保法產品責任的部分。

關於消保法的服務責任有簡單的幾個重點，消保法的服務責任其實是附帶於商品而進入消保法，在立法當時不一定對服務責任有那麼高的期待，只是服務是無形的商品，既然商品應該要負消保法的責任，服務好像也應該要負消保法的責任。當然也是基於保護消費者的基本原則之下，在消保法一併將服務責任納進來，想不到這個服務責任納進來之後，它所引起的爭議不亞於商品責任，甚至適用的案件，以今天來看，越來越多。如同今天下午政大張韻琪教授的婚友仲介服務報告，可見服務已經是無所不在。是不是所有的服務都有消保法相關規定之適用呢？或許有定型化契約的適用，但是不是有消保法的服務責任適用，以下幾個案子為各位說明。在座有許多位都經歷過所謂的醫療行為適用消保法的重大爭議，劉秘書長當時對於各界抗拒醫療行為適用消保法的態度非常地辛苦，這個表現在馬偕醫院肩難產的案子。感謝上天的保佑，我的太太兩次生產並沒有碰到難產，可是有不少的婦女以及她的小孩，甚至她的先生、家人因為肩難產而受害，那麼到底受害之時，相關之人至少是這一位生產的婦女，甚至可能包括那位倖存下來的小孩，可不可以依消保法來請求醫院賠償，這是馬偕肩難產案當時所顯現

出來的消保議題，一路打到最高法院。最高法院如果碰到一個新型的問題會很猶豫，不一下就會表示最高法院的意見，因為最高法院是終審，這當然也是一個好的終審法院的作法，你說吹毛求疵也好，他要求高等法院再去做商量。想不到引起醫界自我意識的覺醒也好，或者是對消保法的抗拒也好，醫界人士自己著手修法，其實比許多的消費者是要容易太多了，所以很快就在民國 93 年時，用醫界所能掌握的醫療法來新增醫療過失責任，從此以後似乎服務責任可否適用於醫療行為，就趨於慢慢的不必再討論。從民國 93 年醫療法的修正以後，最高法院就用一些裁判來予以維持及肯定，所以一直到民國 112 年我這邊所列的最高法院的裁定，就是從此以後醫療行為就專依醫療法或是頂多再依民法，而不再有消保法，這是第一個看起來好像減少了消保法服務責任適用範圍的案例，但其實消保法服務的概念，因為商品可以具體看到，數位化商品雖然看不到，但它會是將來的問題；而服務是看不到的。

各位可以看一下紙質會議資料夾裡有一張問卷，其中一題是請教各位對於今天場地的服務品質滿意嗎？你看服務是無所不在，但是今天場地的服務品質，如果你真的不滿意，可不可以以消保法來請求，因為服務真的無所不在，也正因為如此，就讓消保法的服務一直擴張適用的案例類型，例如餐廳地板濕滑，消費者在餐廳滑倒了，他可以依民法請求，或許不太會有爭議，但他可否依消保法請求？這也是消費者在許多事故之中累積下來的消保法的服務含不含消費者在餐廳裡面滑倒，甚至如果我本來不是要去這個餐廳用餐，我只是要去吹冷氣的，我卻在這個餐廳滑倒，我可不可以主張我是消費者，這是我們服務的責任。然後還有托嬰中心案，又是一個不幸的小生命來不及長大的例子，

就是小 baby 在托嬰中心裡面，或許是由於托嬰中心所屬職員的過失，讓他結束了小小的生命。這時候為人父母者可不可以依消保法向托嬰中心請求呢？這算不算一個服務，好像就比較肯定了吧。如果不是服務，為什麼收我的錢呢？我怎麼把小孩交給你呢？所以這是一個服務的案子，可以適用消保法的具體情形。

再來這是在出租場地中發生樓梯跌落案例。有消費者參加活動在他的餐廳裡面的樓梯跌倒，而且傷勢還蠻嚴重，好像成為植物人，如果我沒記錯的話，又是一個很令人心痛的例子。這個舉辦活動之人他不需要為參加活動者負責。有時候我們好像不忍心，或是覺得沒理由向舉辦活動者來請求。但是這個舉辦活動者自己去向餐廳租一個場地，如果是因為場地的黑暗、濕滑，或是其他的安全設備不夠，因此受害之人可否向場地提供者來請求賠償？場地提供者一定會抗辯我又不是租給你，我也不知道你要來，是某一個團體來向我租的，至於這個團體在那一天要辦什麼活動，有多少人參加，這些人的身體狀況如何，我不需要知道那麼多，否則生意怎麼做。但是當參加活動之人就是在那個場地裡面受傷，他可不可以向出租場地之人來請求？簡單跟各位報告，本案蠻新的，是 113 年最高法院的裁判，這個餐廳是屬於一般消費者進入餐廳會場後合理使用範圍，該餐廳應負有防範任何參加活動之人進入事發樓梯跌落的注意義務，也就是你不能說我只是單純提供場地，至於多少人會使用我的場地基本上我不過問，從而我也不干涉，我也不負責。你可以不過問誰要參加這個活動，因為我又不是活動主辦者，我也可以不去過問活動主辦者會如何利用我的場地，但是一個場地的出租者，他必須要負責所提供的場地，任何人進來不會因為我的場地

有不符專業或科技水準可合理期待之安全性的缺陷。如果有此缺陷，雖然不是直接向我租場地之人，但是任何的受害人都可以依消保法的服務責任，這是最高法院 113 台上字第 842 號裁定所顯示出來的消保法的服務責任。

跟大家分享一個簡單的例子，是以消費者之人身傷害為事件的本質。就是有一個消費者去參加體能訓練中心，他去跳彈翻床，這個我們老年人一定不太會做，不曉得在座各位年輕人會不會去做這種活動？如果你會去，要特別注意這個案子。這個案子的消費者去跳彈翻床，跌出那個床以外就受傷了，他可否向服務提供者請求呢？這個應該是很聰明的律師，他為消費者主張業者沒有要求做這個運動的人必須要穿防滑襪，業者表示你穿不穿是你的事情，難道我提供游泳場所的人還必須說游泳池請穿游泳衣嗎？法院不是從這個立場來看，當然這個案子還沒確定。高等法院的見解和最高法院的見解不一樣，高等法院認為這一切很正常，這個彈性就是必須的，所以你跳一跳彈跳出去了，好像並沒有所謂的不符專業或科技水準可合理期待之安全性可言。但是我剛才講過，這個原告律師應該是很聰明的，他說彈翻床客觀上沒問題，但是要使用彈翻床的人，是不是要有一些防止意外的必要設備，因此案子只好回去高等法院再考慮一下。這個案子我想在座很多法律學者，或者是其他對消保法的實務有興趣者可以繼續去觀察。同時再回顧剛才已經講到的嬰兒床護欄案，已經確定，小孩子的生命就這樣結束，而沒有辦法獲得任何廠商的補償，那麼相對於彈翻床的案子，最高法院卻是不太一樣的態度，他會認為不是商品或服務本身沒問題就好，你應該還要提供一個合理的消費環境，你要促使使用你商品或服務之人，

要注意如何安全地使用業者所提供的商品或服務，這個必須涵蓋在第 7 條所要求的科技或專業水準可合理期待之安全性裡。

這個案子或許各位就比較知道了，八仙樂園案到現在還沒確定多少人受害，甚至最高法院不同庭之間，對本案八仙樂園公司可能有消保法適用上有不同的要求。各位可能比我更知道，因為案發的時候，我剛好人在國外，我也是在國外很有限的資料上去看。為了這一次鍾處長的交代，我再去找出比較新的服務責任的案子，剛好就看到居然到現在還沒有確定消保案件的受害人，其受折磨的程度，有時候是不亞於刑事的罪犯，因為案子一直拖著，他的身體一直受到傷害，或是他的權益一直沒有辦法獲得應有的賠償。我們現在生活處處充滿了挑戰，也處處充滿可能的危險，因此怎麼樣有效合理的解釋消費者保護法，來保護消費者權益，從這個案子可以看出。

所有去八仙樂園參加活動者事前都非常高興。當大家還正在 high 的時候，突然一聲巨響，接著好幾聲巨響，然後人員受到很大的傷害，找誰負責呢？舉辦活動之人或許大家會認為你跑不掉，因為你是舉辦活動之人，可是當發生重大事故時，你找單一的企業經營者來負責，他就算經法院判決應負責，他也賠不起，所以這個時候馬上會想到有沒有其他該負責的人 - 場地出租人。剛才才說明餐廳的場地出租人也必須要避免任何進入該餐廳參加活動之人在這個場地受到傷害。八仙樂園公司不就是場地出租人嗎？這個案子到現在還沒官司定讞，問題就出在這裡。我們保護消費者權益之同時，我們也必須要顧及企業經營者之利益，這是絕對必須在法律平等原則之下，不能忽略的。我們或許可以稍微的去依據消保法之立法意旨而保護消費者，可是沒有一個

法律會讓任何一方承擔其不應該承擔的責任，這是絕對如此。所以經常就會發生主要應該負責的人，但是除了他之外，沒有其他相關人應該要負責嗎？尤其是跟這個危險非常接近的那個人不必負責嗎？就八仙樂園案，最高法院不同庭有不同的思考。最高法院一個庭認為八仙樂園公司既然是出租業者，就獲得出租利益，甚至從現場的廣告看出來，八仙樂園也在自己的網頁上展示這項活動。到了現場時，發生具體的危害，如判決所顯示的是活動舉辦者所使用的攝影太靠近現場的電腦燈，然後舞台在那邊 high，粉塵它是會跑的會飛的，它就跑到高熱的電腦燈，之後就爆炸出來了。所以這個舉辦活動者要負責，沒有人會有意見。消費者都很天真，以為只是好玩，都不知其實很多的好玩就是危險之所在。所以這個活動舉辦者應該負責沒有問題，但現在因為造成傷害太大了，所以這個活動者他就算要負責，他也負擔不起；而八仙樂園或許還是一個資產還夠的公司，所以也找到八仙公司。八仙公司認為我只是場地提供者，更何況損害的發生跟我的場地一點都沒有關係，不像那個餐廳滑倒案，是因為餐廳地板太濕，角落燈光不明，所以可以怪場地出租者。在此，損害的原因法院不是說是色粉連結到高熱的電腦燈，從而爆炸的嗎？所以最高法院的其中一個庭認為這樣就沒有相牽連關係，就這個損害的發生跟場地的提供沒有相牽連關係，這是最高法院一個庭的見解。

最高法院另一個庭的見解以為你還要看場地提供者有沒有引起消費者的信賴，業者創造危險，消費者合理信賴。業者說我沒有創造危險，跟場地無關。法院認為消費者會從業者的行為上去認知與八仙公司有關，因為八仙公司有提醒從各地區來的粉絲要注意安全，都叫我們

要注意安全，可見你八仙公司自己知道這個活動會有一些危險，然後你還說彩色派對八仙水陸，明明就是用你公司的名稱結合此次的活動，你怎麼可以說你不必負責。而這些不同庭的見解也就是消費者很困擾之所在。

對於消保法之商品責任及服務責任未來的課題，我稍微簡單說明一下，「消費者」到底如何定義？受害人是不是消費者，又如何來個案區別或是類型化的區別，這一直是消保法三十年來的問題，也可能會是消保法未來三十年的問題，或許這是無法避免的，有賴於在座各位繼續為區別應受消保法保護之消費者，以及或許必須回到民法上去尋求救濟的消費者。更重要也更困難的問題在於所謂的專業科技水準可合理期待之安全性。剛才已經講到了嬰兒床，我好好的小孩子睡在嬰兒床，嬰兒當然會翻來翻去，這是常識，怎麼他在翻床的時候被你的護欄卡住，不幸生命沒了，你竟然不必負責，這怎麼能夠交代他和消保法所要求的科技或專業水準可合理期待之安全性呢？所以這樣的問題一直存在，法條看起來很明確，可是案子一出現，就凸顯這個法條真的如此明確嗎？

今天鄭副院長提到了科技一直在進步，商品也一直在演化，目前看得到就是 AI 商品。今天邀請的政大呂彥彬教授，他是這個問題的專家，寫了好幾篇文章，一定可以從他的報告裡面得到很多的啟示。AI 商品一直進入市場，我們好像非常喜歡，覺得很方便，生活水準提升，但是當危險隨之而至時，消保法要如何提供對於因為 AI 的缺陷所產生的商品責任及服務責任的問題。還有服務責任，我剛才特別強調，在原始立法時或許不那麼被期待，但是三十年的實務卻是高度的被法院

所接受，站在消費者立場當然很好，但站在民事責任體系角度，是可能屬於專業問題。不過既然是消保法所引起的，將來還是繼續是問題。還有一個懲罰性賠償金的問題持續發展。它不是從消保法才開始進入我們臺灣的民事責任體系，在此之前，智慧財產法的相關規定，但是如果查法院的實務懲罰性賠償金判決，90% 以上是用在消費者保護法，所以懲罰性賠償金如何透過消費者保護法，除了適當地保護消費者，以及維持和企業經營者之間權益均衡以外，又如何好好的納入我們每一次的損害賠償體系，也是藉著消保法的持續發展，有賴大家共同去努力。

再來是定型化契約。最重要地是要感謝在座的消保團體、程教授、姜律師等等，及劉秘書長、楊秘書長及劉處長等主持的定型化契約應記載及不得記載事項會議。我個人也曾經長年參與，才充分體會到行政官員的困難，因為要兼顧消費者和業者應有的均衡。當然也感謝各行政機關對消保業務的支持，以及對消費者權益的保護。行政院副院長一直是我們消保業務的主管，這是很少有的層級，通常各法律都交由各部會主管即可，但是消費者保護法在制定當時特別立法明訂副院長為消保業務的主管，並召開會議。以定型化契約來講，劉秘書長、楊秘書長當時去促成雙方可能都不滿意，但是至少是願意接受的應記載及不得記載事項，或者是定型化契約範本。各行政機關公告的，當然是經過消保會、消保處大家去討論同意的定型化契約應記載及不得記載事項總共已經有 84 項，如果再更細查的話，其中最重要的就是金額最大、糾紛也最多的預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項。我去查光最高法院的裁判就有 78 件，更不用談各下級法院，可見透過行政院消保會、消保處，並且請各行政機關合意並公告的定型化契約

應記載及不得記載事項，的確發揮很重要的功能，最高法院甚至在這個裁判中承認他是一個法規命令，所以一個法規命令當然它就具有普遍可適用性，又有各法院真的很願意在個案裡面去採用定型化契約應記載及不得記載事項之相關規定。亦即行政機關所頒布的定型化契約應記載及不得記載事項得到法院的支持、肯定。甚至定型化契約範本都有在個案上發揮定紛止爭的功能。

最後是法院對定型化契約的管制。消保團體訴請業者禁止使用不公平定型化契約條款部分，這也要非常感謝消保團體，雖然尚未成功。本案是消保團體很熱心地去對遞延性商品對消費者之不利益，借用吳淑如教授今日的報告簡報中的圖示，它是一個三角關係。想不到之後補習班業者倒閉，消費者該怎麼辦？本案最高法院的判決尚未結束。很感謝消保團體為本案提起不作為訴訟，但或許是消保團體在本案的訴之聲明不被法院所接受。最高法院肯定這應該要解釋成銀行不能與業者脫鉤的遞延性商品的消費型態，亦即所謂的金融機構和業者必須構成經濟上之一體性，所以業者的不負責，金融機構不能說與我無關。但最高法院發回之後，更審法院認為即使如此，消保團體也不能依消保法第 53 條提起不作為訴訟。

最後對於定型化契約的總結，定型化契約有立法的管制、有行政的管制、有司法的管制。立法的管制總是延宕無期，因為立法是比較慢。行政最有效，這也就是我剛才一再提到的，我們行政院消保會、消保處，再聯合各行政機關，大家共同努力之下所公告的應記載及不得記載事項，甚至是效率稍微低的定型化契約範本，都對紛爭解決非常有幫助。這個真的必須感謝行政院消保處歷任秘書長、所有的工作人員

以及消保團體大家共同的努力。我稍微覺得還有一點必須要再麻煩注意的一方，就是司法。因為法院對於定型化契約可能不是那麼樣地能夠去體會現代科技的演變、現代業者的精明。各級法院的法官如何與時俱進，能夠利用解釋消費者保護法定型化契約的規定是未來 30 年、60 年、90 年必須要大家一起和法院來負責。對於消保從業人員及消保團體，我個人致上敬意，也謝謝各位今天來參加消保三十望研討會，代表消費者的議題是永遠不能予以忽視的，也永遠需要大家共同關注，讓我們大家一起努力，讓臺灣成為世界各國羨慕的消保環境。謝謝大家！



大綱

한국소비자원
Korea Consumer Agency



- 01 韓國的《消費者保護法》
- 02 解決跨境交易的消費糾紛
- 03 韓國的立法芻議

韓國的《消費者保護法》

한국소비자원
Korea Consumer Agency

《消費者保護法》
(現《消費者基本法》)

1980年修訂

- 認定保護消費者是國家的主要法律義務
- 制定能向業者要求保護消費者權益的法律依據

1987年修訂

- 明定消費者的七大基本權利
- 成立消費者保護專責機構--韓國消費者保護院 (現為韓國消費者院)

奠定之基礎 → 1987年所成立之韓國消費者保護院

- 韓國的《消費者保護法》於1980年制定，已歷時44年

韓國的《消費者保護法》

한국소비자원
Korea Consumer Agency

大韓民國《憲法》 1980年修訂、1987年修訂，目前實行中

第124條 國家依法律規定，採取保護消費者權益行動，促進健康消費，提升產品品質。

- 1980年修訂之《憲法》中首次規範

韓國的《消費者保護法》

한국소비자원
Korea Consumer Agency

《消費者基本法》
(舊《消費者保護法》)

2006年修訂

- 變更法規名稱：《消費者保護法》→《消費者基本法》
- 變更機構名稱：韓國消費者保護院→韓國消費者院
- 消費者政策的主旨從「保護消費者」轉為「實踐消費者主權」
- 變更法規目的：「保護消費者的基本權益」→「促進消費者權益」
- 定義消費者之責任
- 消費者糾紛調解委員會內，增設集體糾紛調解制度
- 引進消費者團體訴訟制度

韓國的《消費者保護法》

한국소비자원
Korea Consumer Agency

消費者保護相關法條

- 《電子商務等之消費者保護相關法律》
- 《定型化契約之相關法律》
- 《訪問交易等之相關法律》
- 《廣告與標示公平性之相關法律》
- 《分期付款之相關法律》
- 《產品責任法》等

韓國的《消費者保護法》

한국소비자원
Korea Consumer Agency

《消費者基本法》

韓國消費者院之業務（《消費者基本法》第35條）

1. 消費者權益相關政策制度之研究與建議
2. 為增進消費者權益，必要時得針對商品之規格、品質、安全與環保進行測試與檢查，並調查分析包括商品價格在內之交易條件或交易方法
3. 為促進消費者權益、安全及改善消費生活，蒐集提供資訊並進行國際合作
4. 為促進消費者權益、安全及提升知能，進行教育、宣導與廣播
5. 消費者申訴案件處理與受害救濟
6. 為促進消費者權益與合理消費生活，進行綜合調查研究
7. 處理國家或地方自治團體所委託之促進消費者權益相關業務
8. 根據《反壟斷與公平交易相關法》第90條第7項，受公平交易委員會委託辦理該會決議事項之執行與管理
9. 其他促進消費者權益與安全之相關業務

解決跨境交易的消費糾紛

한국소비자원
Korea Consumer Agency

受理跨境交易消費者受害案件

外國消費者 韓國消費者

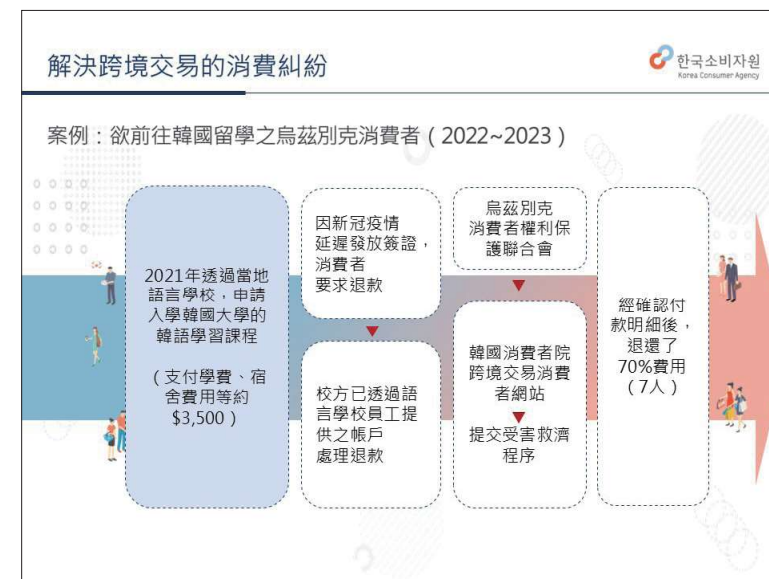
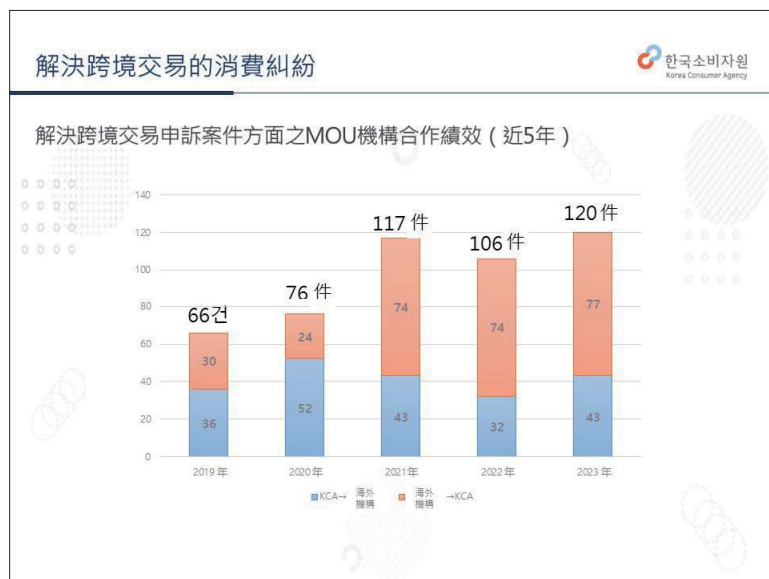
直接寄送電子郵件: crossborder@kca.go.kr

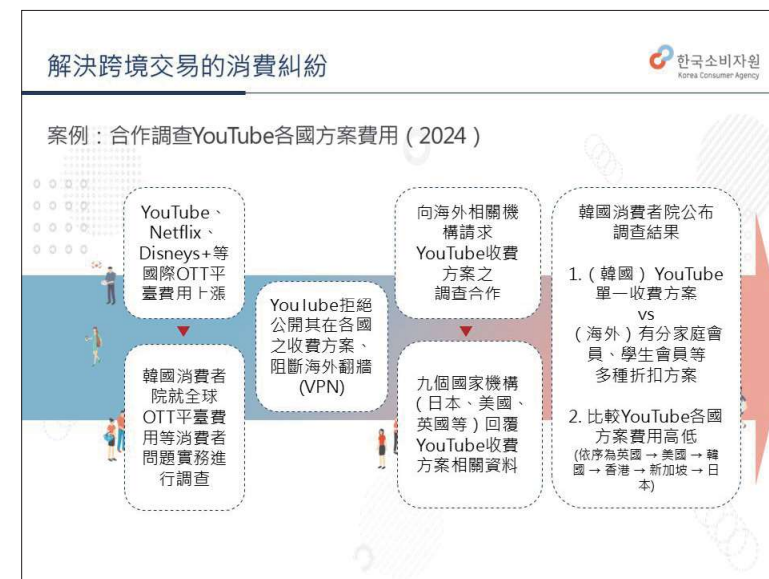
透過所在國家之消費者保護機構提交請求

跨境交易消費者網站 申請諮詢
crossborder.kca.go.kr









韓國的立法芻議



《電子商務等之消費者保護相關法律》

加強對暗黑模式之規範 (2024年2月13日修訂, 2025年2月14日實行)

- 定期扣款之費用增加或轉換付費方案時須取得事前同意, 課予義務
- 禁止可能誤導或混淆消費者之五種暗黑模式行為
 1. 以順序方式公布定價: 無正當理由下, 於揭露商品(或服務)價格的初始頁面上, 未標示總金額, 僅先標示或廣告部分金額之行為
 2. 事先預選特定選項: 於購買特定商品時詢問是否加購其他商品, 卻於消費者選擇前就先標註特定選項, 以誘導消費者購買之行為
 3. 錯誤的層次結構: 讓選擇項目出現大小、形狀、顏色等明顯差異, 讓消費者誤認為僅能選擇特定商品, 或誤以為必須選擇特定商品之行為

韓國的立法芻議



《電子商務等之消費者保護相關法律》

海外業者指定國內代理人之義務 (2024年3月政府預告立法, 研議修訂中)

- 在韓國國內無地址、營業場所的網購業者或網購仲介商, 若達到一定程度之營收、或用戶數量, 必須指定國內代理商
- 被指定之國內代理商, 將成為違反電子商務基本法調查相關資料、物品繳交與文件寄送之對象
- 有關消費者申訴與糾紛解決等問題, 履行《電子商務基本法》之消費者保護義務
- 當海外業者不履行指定國內代理商之義務, 或海外業者指定的國內代理商不履行消費者保護義務時, 將向海外業者提出糾正措施並處以罰鍰

韓國的立法芻議



《電子商務等之消費者保護相關法律》

加強對暗黑模式之規範 (2024年2月13日修訂, 2025年2月14日實行)

- 4. 妨害取消、退出: 在無正當理由下, 將「取消購買、註銷與解約」設計成複雜程序, 或僅能透過不同於「購買、註冊會員、簽訂合約」結果之方法進行, 藉此妨害消費者取消或註銷之行為
 - 5. 反覆干預: 針對消費者已選擇、決定的內容, 以反覆要求變更的方法, 妨礙消費者自由決定之行為
- 制定違反各義務時須支付之罰鍰規定

韓國的立法芻議



《電子商務等之消費者保護相關法律》

《電子商務等之消費者保護相關法律》全部修訂案主要內容 (2021年預告立法後廢除)

- 新設境外專用規範: 因海外直購興起造成受害消費者增加, 當國外發生之行為影響韓國國內消費者時, 適用《電子商務交易法》
- 新增確保資訊透明性之措施: 對於搜尋廣告、排名、使用者心得等涉及欺騙消費者之誘導行為, 強化對透明性之要求
 - 提供搜尋結果時, 明確標示為廣告
 - 標示決定搜尋排行之主要決定標準
 - 於使用心得佈告欄提供處理蒐集使用心得之相關資訊

韓國的立法芻議



《電子商務等之消費者保護相關法律》

《電子商務等之消費者保護相關法律》全部修訂案主要內容 (2021年預告立法後廢除)

- 強化線上平臺營運方的外觀責任

(現行) 若線上平臺營運者告知自身非簽約當事者，便能免責於平臺上進駐業者所造成之財產損失，對消費者之保護過於薄弱

(修正案) 若未區分為平臺自營或進駐業者並標示為自身名義、廣告、供給、交付契約等，造成消費者將線上平臺營運方視為簽約當事者時，將認定平臺對進駐之業者負有連帶責任

韓國的立法芻議



〔參考〕《平臺競爭促進法》

《平臺公平競爭促進法》(政府推動中)

- 類似歐盟之數位市場法 (Digital Markets Act, DMA)

- 指定主流平臺業者；考量營業收入、市場占有率、使用者數量等

- 禁止四大不公平競爭行為

1. 限制多棲 (multi-homing)：限制平臺用戶不得使用競爭平臺

2. 優待自身公司產品：讓公司商品與服務更有機會曝光

3. 要求優惠待遇：要求比競爭平臺和契約更有利的條件

4. 網綁銷售：於平臺服務上強制附加其他服務

- 制裁：糾正命令與罰鍰處分

韓國的立法芻議



《電子商務等之消費者保護相關法律》

《電子商務等之消費者保護相關法律》全部修訂案主要內容 (2021年預告立法後廢除)

- 個人電子商務交易消費者保護：透過二手市集等個人平臺上之交易劇增，個人平臺之營運方有義務確認用戶身分，並於糾紛發生時提供此資訊

- 成立電子商務消費者糾紛調解委員會：韓國消費者院內成立專門調解電子商務相關交易糾紛之單位，為「電子商務消費者糾紛調解委員會」



專題演講二 - 會議紀錄

《韓國《消費者保護法》與立法芻議 - 解決跨境交易的消費糾紛》

時 間：2024 年 9 月 30 日 (星期一) 上午 10 時 05 分

地 點：集思交通部國際會議中心 國際會議廳

演講人：Mr.Gilho Yang 韓國消費者院代表

大家好，我是韓國消費者院 YANG Gil Ho 組長，首先要祝賀臺灣施行消費者保護法來到第三十週年，我很榮幸，今天有機會來和大家分享。首先，我們會先介紹韓國的消費者保護法，然後跟大家分享韓國如何解決跨境交易所產生的消費糾紛，最後再跟大家介紹最近韓國新的立法芻議的動向。

韓國的消費者保護法是以大韓民國的憲法為根據施行，最初是在 1980 年修訂憲法時被加入，1987 年進行再修訂，該內容繼續實行到今天。我也很好奇是不是臺灣也由憲法來規定消費者保護法呢？韓國的消費者保護法是在 1980 年進行最初的修訂，所以將近 44 年歷史了。1980 年當時我們就認定保護消費者是國家必須要進行的主要法律義務，所以制定了能向業者要求保護消費者權益的法律依據。1987 年我們進行了細節修訂，由消費者保護專責機構－韓國消費者保護院 (韓國消費者院的前身) 負責修法。

2006 年時在消費者保護法有很大的更動，就是我們的法規名稱從消費者保護法變更為消費者基本法，我現在所在的機構名稱，也從韓

國消費者保護院變更為韓國消費者院，會這樣變更的最主要原因，是因為我們認為不僅僅是要從保護消費者著手，而是應該要轉換成為讓消費者能夠實踐他身為一個消費者所應該擁有的主權，所以進一步我們也定義消費者的責任。

接下來要跟大家介紹韓國消費者保護相關的法條內容。我們有透過各種特殊的法條來針對這部分進行規範。最特別的部分就是網路平臺的消費，針對提供平臺的服務業者來進行法律規範。關於電子商務業者的消費者保護相關法條的細節介紹，在後半部的發表內容會再進一步跟大家介紹。

本頁簡報是韓國消費者基本法提到的主要業務，大家可以看到我們做很多事吧（包括消費者權益相關政策制度之研究與建議，為了增進消費者權益，必要時得針對商品之規格、品質、安全與環保進行測試與檢查，為了促進消費者權益、安全及改善生活，蒐集提供資訊並進行國際合作）。

這所有的業務當中，最受消費者關注以及喜愛的法條就是第 5 項幫消費者解決申訴案件，以及幫助他們進行受害救濟處理的法條。一般消費者申訴案件的金額其實都不是太大，算是小額的，所以很難進行到法律訴訟。因此，韓國消費者院才會特別針對消費者所提出的申訴案件進行處理，以及幫助他們申請受害救濟。最近我們還有新修訂第 8 條反壟斷與公平交易相關法，這個業務是受公平交易委員會委託辦理。之前如果發現業者有違法行為，是由公平交易委員會來處理，實際上對於消費者所損失的金額或是權益的處理沒有很妥當，所以導入了相關的法條，讓業者能夠認同他所犯下的違法行為，並進一步讓業者在認

同他的違法行為之後，並規範對消費者的賠償金額，讓消費者可以獲得實際的救濟。透過這種方式，業者他可以自己去準備提出損失賠償，也可以讓消費者實質上得到賠償以及救濟。

韓國消費者院建置一個受理跨境交易消費者受害案件的網站。當韓國的消費者在進行跨境海外交易時，如果有發生任何的糾紛，可以在網站上提出諮詢。不僅韓國的消費者，外國的消費者如果與韓國當地的業者有產生任何的消費糾紛時，一樣也可以透過這個網站提出請求，最近 K-pop 或手遊點數糾紛類型提出申訴請求的頻率是蠻高。跨境交易的諮詢趨勢，可以看左邊綠色的圖表，2020 年到 2021 年呈現諮詢的次數大幅減少，主要是因為新冠疫情的影響。在疫情結束之後，可以看到 2022 年到 2023 年是呈現逐年增加。右邊的圖表可以看到跨境交易的諮詢，線上與線下的差異，以 2023 年為基準，線下所提出來的諮詢數量只有大概 80 件左右，線上提出諮詢量高達 19,335 件，由這個數字可以知道大家提出來的請求跟諮詢，大部份是來自於電子商務平臺的消費案件。從韓國消費者院之跨境交易消費者申訴案件類別統計來看，機票、航空服務以及住宿部分的案件是最多，近年因為海外直購、代購等服務變多，所以這部分的申訴案件也有增加趨勢，其中服飾、鞋子及配件裝飾品部分都是來自於海外直購的案件糾紛為主。

接下來談到申訴案件申請原因現況。最多的是關於拒絕取消退款、換貨、拖延或拖延退款等，主要還是因為海外的消費者保護法以及韓國的消費者保護法相互的法條是有差異的。又海外的物件及商品在寄送的过程中，需要花比較多的時間，這部分也引起了許多的消費糾紛。

關於跨境交易糾紛，非常難進行事後救濟的主要兩大原因，我們

對國外的業者缺乏進一步的管轄權限，所以很難對業者的不正當行為作出懲處；另外，也無法強制海外的業者一定要參與韓國消費者院所提出的糾紛調解程序。近年來也有越來越多的消費糾紛是來自於針對海外消費者故意進行欺瞞的不法詐騙網站。韓國近年來社群平臺 IG、YouTube 上有很多影片，都會誘導大家按到詐欺的網站上面去做消費，所以這部份的消費糾紛越來越多。

韓國消費者院在解決海外消費糾紛上，目前是透過與海外相關機構簽訂 MOU，彼此進行合作。在簽訂 MOU 時，也有特別針對要解決跨境交易消費者受害案件之條款。2019 年與臺灣行政院消費者保護處簽訂 MOU，到目前為止雙方是良好的合作關係。

針對一般消費者請求諮詢上，韓國消費者院會直接聯繫業者，也就是直接聯繫賣家進行處理。如果確認業者實際上有明顯不正當的違法行為時，也發現同樣的消費者糾紛持續發生的話，我們便會向業者所在的國家之 MOU 機構請求協助。

透過圖表可以看到近年來簽訂 MOU 的合作機構，績效是逐年增加。韓國與臺灣之間目前受理消費者諮詢的現況，左邊圖表主要是韓國的消費者針對臺灣業者所提出的消費糾紛請求，2022 年主要是受理與 OTA 業者 KKday 的消費糾紛諮詢。右邊的圖表主要是臺灣的消費者針對韓國業者所提出的消費糾紛請求，2021 年主要是海外粉絲要收看韓國線上演唱會 K-pop 收視障礙的消費糾紛諮詢案件數較多。

接下來跟大家介紹跨境交易消費糾紛的案例。烏茲別克學生申請語言學校到韓國念書，後來因為受新冠疫情影響，消費者要求退款，但是校方負責語言學校的員工，他從中間把這個退款拿走了。當時我們

就透過合作的烏茲別克消費者權利保護聯合會，與韓國消費者院聯絡，針對消費者網站的確認，在確認付款明細後，退還 70% 的費用給學生。

另外一個跨境交易消費糾紛的案例，是韓國的消費者透過購買亞洲航空的機票，但因為受到新冠疫情的影響，變成沒有辦法出國，需要申請退款的案例。當時韓國消費者院向馬來西亞消費者協會聯合會請求協助，2023 年退款件數達到 130 件。

2023 年有針對日本知名動漫灌籃高手的案例。灌籃高手當時引起一陣風潮，所以就有網站在銷售灌籃高手盜版周邊商品的狀況產生。當時針對這個知名動漫盜版周邊商品，我們找到了一個日本當時進行違法行為的網站，與業者進行聯繫溝通，我們透過 MOU 締結的日本國民生活中心來進行處理，最後這個網站正式關閉。

針對 YouTube、Netflix、Disneys+ 等國際 OTT 平臺費用是有所疑慮的，所以韓國消費者院針對這些全球平臺的費用來進行消費者實務調查。YouTube 拒絕公開在各國個別的收費方案內容，同時有阻斷海外的翻牆 VPN 收看平臺，所以我們向海外合作的 MOU 機構請求他們進一步協助，調查 YouTube 在當地的收費方案，進一步從各個 MOU 機構收到了相關的調查資料，發現只有韓國是針對 Youtube 進行單一收費方案的方式，也了解到 YouTube 各國方案費用高低及折扣方案內容。

接下來介紹韓國的立法芻議動向，希望分享相關的內容可以對臺灣立法規範上面也有進一步的幫助。最近韓國剛修訂了關於電子商務上的消費者保護相關法條，這部分的法條在今年 2 月修訂。主要相關法條都是針對線上電子商務平臺進行內容的修訂，禁止針對消費者進行暗黑模式的相關規範。相關內容包括針對定期扣款之費用增加或由

免費方案轉換為付費方案時，須取得事前同意。

跟大家介紹五大代表性的暗黑模式行為，就是可能會誤導或混淆消費者視聽的五種暗黑模式。首先要跟大家介紹的是平臺首頁顯示出來的金額可能只是部分的金額而已，而在實際上的消費金額沒有先暴露出來，因此在初始頁面上以及實際的方案內容不相同的狀況，就是我們所說的以先後順序的方式來公佈價格定價，這是不允許的。另外，也針對這些平臺，讓消費者加入時，非常容易，消費者要退出、退訂會員時，非常困難的特殊行為進行嚴厲規範。

2024 年 3 月進行預告立法的內容是海外業者指定國內代理人之義務，這也是因應透過海外直購越來越多的狀況所產生出來的問題。因此規定海外的業者必須在韓國國內指定國內代理人，特別是有關消費者如果有提出任何的申訴或糾紛、不滿時，針對這部分的解決，國內代理人必須進一步要可以履行相關的消費者保護義務。

2021 年韓國政府試圖針對電子商務等之消費者保護相關法條進行全部修訂內容，但因為當時想要修訂的內容太大量了，最後沒有通過國會的表決，所以被廢止了。這當中有提到新設境外專用規範的部分。修法主要原因是因海外直購的興起造成受害消費者增加，當這些國外發生的消費行為影響到韓國國內消費者時，希望也可以適用於韓國的電子商務交易法。

另外關於搜尋廣告，新增確保資訊透明性之措施。希望搜尋出來的資訊可以非常透明化的顯示出來是廣告，及在搜尋排行上面的決定標準（強化對透明性的要求）。同時也強化線上平臺營運方的外觀責任。現行的法律會有如果說線上平臺的這些營運業者，他們並非是簽約的

當事人的話，他是免責的狀況。修正案提出的是線上平臺業者如有標示其自己的名義、廣告、契約交付的話，消費者就可以將線上平臺營運方視為簽約當事人，我們就認定這些平臺他負有連帶責任。

最近還發生了一個我們沒有預料到的問題，因為透過平臺，個人之間的電子商務交易是越來越多的，亦即透過二手市集等個人平臺上的交易是遽增的，那我們希望可以進一步針對這些個人平臺的營運方要有義務去確認用戶的身分，如果糾紛發生時，應有辦法提供相關的資訊。

最後談到的是政府目前正在推動中的平臺競爭促進法，類似歐盟之數位市場法 DMA，主要就是針對考量營業的收入、市場佔有率、使用者的數量等，我們來指定主流的平臺業者是誰，目前也在進行禁止四大不公平競爭行為。

我今天準備的內容到此，希望今天介紹的內容能對臺灣的消費者保護法帶來一些幫助，謝謝大家。

消保30新展望研討會

場次一
新興消費議題之挑戰

智慧商品之民事責任

呂彥彬

國立政治大學法律系助理教授

目次

壹、前言

貳、歐盟法的發展

一、人工智慧法

二、商品責任指令草案

〈一〉商品概念的擴大：納入軟體與相關服務

〈二〉責任主體範圍之擴大

〈三〉商品缺陷概念的動態化

〈四〉保護客體及賠償範圍

〈五〉舉證責任之減輕

三、AI 責任指令草案

〈一〉適用範圍

〈二〉情報請求權（AI 責任指令草案第 3 條規定）

〈三〉推定因果關係（AI 責任指令草案第 4 條規定）

參、我國法之展望（代結論）

一、使用者責任之立法抉擇

二、商品（製造人）責任的增修

參考文獻

摘 要

在人工智慧時代，智慧商品所造成之損害，已成為民事責任法上極待處理的難題。為此，有必要盤點既有責任規範是否足以應付人工智慧的發展。近來，歐盟積極針對人工智慧進行相關立法，最引人注目者，乃 2024 年通過的人工智慧法（KI-VO），而作為補充此法，並規範民事責任的兩部指令草案，亦即商品責任指令草案（ProdHaft-RL-E）及 AI 責任指令草案（Richtlinie über KI-Haftung-E），前者針對施行已逾近 40 年的商品責任指令進行修正，後者則在減輕因人工智慧而受有損害之人在請求損害賠償時之舉證負擔，此二指令提出諸多值得參考的立法指引，故本文藉由歐盟法制的觀察，進而省思我國目前之責任規範是否足以因應人工智慧的浪潮之問題，並提出若干淺見，以供參考。

關鍵字：人工智慧法、商品責任指令草案、AI 責任指令草案

壹、前言

數位化的浪潮，以及人工智慧的發展，在不同法律領域都產生深遠的影響，民事法也不例外。除了契約法領域所涉及的獨特問題¹，在侵權法領域，被討論最多者，乃是AI產品（下稱智慧商品）所造成的損害，究竟應該由何人負責的問題，而更有必要思考者，則是當前責任規範，是否足敷應付這波人工智慧的浪潮。一般而言，就AI系統所造成的損害，可能應負責的責任主體，不外有二：其一，係AI系統的使用者，另一，則是AI系統的製造人。

先以AI系統的使用者而言，若以近年來討論熱烈的自駕車為例²，向來以「駕駛人」作為規範對象的責任規定（包括民法第191條之2、第184條第2項、第184條第1項前段等規定），明顯呈現力有未逮之勢。以SAE Level 3等級的自駕車為例³，由於駕駛人仍負有於系統警示時接手操控車輛之義務，故相關責任規定，仍有適用餘地，只不過其行為義務，不再涉及操控車輛本身，而限於特定狀況下應接手操控之義務，而真正可能產生責任真空的情況，則是系統操控車輛期間所發生的事故，蓋於此期間，嚴格說來，已無「駕駛人」，而僅有「乘客」，故傳統責任規定，無用武之地，此時，自駕車的使用者應否為事故造

1 例如，使用AI系統（如Amazon Echo）締結契約，以及使用AI系統履行契約（如照護機構使用機器人照料照護需求者）所衍生出之相關問題，參見呂彥彬，〈人工智慧時代契約法的挑戰與回應〉，《政大法學評論》，第169期，2022年6月，頁291以下。

2 黃銘傑，〈自駕車對現行汽車事故法律責任之挑戰與回應〉，《月旦法學雜誌》，第288期，2019年5月，頁51以下；劉明生，〈自主性駕駛人工智慧產品交通事故事件之舉證責任分配與舉證減輕〉，《月旦法學雜誌》，第321期，2022年2月，頁67以下。

3 關於國際汽車工程師協會（Society of Automotive Engineers, SAE）對於車輛自動化程度之分級，參見呂彥彬，〈德國道交法對於自駕車之回應〉，《新世紀臺灣法學：國立政治大學法學院六十週年院慶論文集》，2021年12月，頁139-140。

成的損害負責，即生疑義。更棘手者，為 SAE Level 4 等級（以上）的自駕車，蓋此等級車輛的運行，完全由系統操控，而無使用者介入的空間，故無駕駛人，而一旦此類車輛普及於道路之上，向來規範駕駛人之責任規定，勢必顯得過時且突兀，而無法迴避的問題是，使用者究竟是否仍應對車輛行駛過程造成的損害負責？還是應將責任全數轉由製造人負擔？在此涉及既有的民事責任規範，是否足以因應自駕車之責任問題？若不足，立法論上應作出何等回應？而更進一步衍生者，此等回應，究竟僅適用於自駕車？抑或應涵蓋到其他所有 AI 系統？

若再觀察 **AI 系統之製造人責任**，我國採取雙軌體系，除了民法設有商品製造人責任規定，消保法第 7 條以下另設有商品責任規定，在責任的性質上，前者為推定過失責任，後者則為無過失責任，然無論何者，原先皆以傳統上之工業產品作為規範對象，但隨著數位與商品的普及，傳統商品（製造人）責任規範，也逐漸無法回應數位時代的規範需求。例如，現今以軟體作為商品（如電腦作業系統、或應用軟體等），已十分普遍，而且隨著物聯網（Internet of Things, IoT）的發展，即使是有形商品，但其核心部分其實都是軟體系統（如自駕系統、聘僱系統），但我國消保法施行細則第 4 條對商品之定義，則係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，然此定義能否涵蓋現今重要的軟體，不無疑問，而其連帶影響者，乃智慧商品（如自駕車）之軟體供應商（如自駕系統開發商），甚至是相關數位服務的提供者（如提供即時地圖資訊之企業），是否亦須負消保法商品責任之爭議。又例如，作為商品（製造人）責任之核心要件，乃商品安全性之欠缺（或謂商品缺陷），而按傳統上之分類，商品缺陷包括設計、

製造、指示上之欠缺，且製造人僅就商品「**投入市場時**」之缺陷負責⁴。然而，這些傳統上的分類與判斷時點，明顯無法回應智慧商品的特殊性，尤其是搭載 AI 系統的商品，蓋其縱使投入市場時並無設計、製造或指示上之缺陷，但一經連結網路，其自身擁有的學習能力，及能與其他 AI 系統交互影響之功能⁵，可能產生所謂學習上之缺陷（例如企業使用的聘僱系統，因學習到網路上之人類偏見，進而作成歧視決定），然此種缺陷，既無法被傳統缺陷態樣所涵蓋，且因其發生於商品投入市場之後，故製造人應否對此缺陷所造成的損害負責，即生疑義。再者，無論消保法商品責任，或是民法第 191 條之 1 之商品製造人責任，條文雖使用「致生損害於他人或第三人」與「致他人之損害」等用語，但通說認為，其保護客體，限於權利（如生命權、身體健康權、所有權等），而不包括純粹經濟上損失⁶，但在數位時代下，「資料」（Daten）的保護，日益受到重視，而且智慧商品的使用過程，亦多涉及個人資料的儲存與利用，在此可能產生的問題是：若個人資料因智慧商品之缺陷（如欠缺足夠的網路安全防護）而喪失（如遭刪除或遭人竊取），被害人能否依現行商品（製造人）責任規定請求損害賠償？亦有疑問。

最後，無論被害人係向 AI 使用者或製造人請求損害賠償，AI 決策的不透明性（黑箱性），加深被害人主張權利時之舉證困難，故無論

4 參見消保法第 7 條第 1 項明定：「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。」及消保法施行細則第 5 條第 3 款：「本法第 7 條第 1 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：... 三、商品或服務流通進入市場或提供之時期。」

5 關於人工智慧之「網路互聯化風險」（Vernetzungsrisiko），以及人工智慧的「社交能力」（„soziale“ Fähigkeit），參見呂彥彬，〈人工智慧時代契約法之挑戰與回應〉，《政大法學評論》，第 169 期，2022 年 6 月，頁 306。

6 王澤鑑，《侵權行為法》，2021 年 11 月，頁 732、743。

是設計新的責任規範，或是維持既有的責任規定，如何減輕被害人舉證負擔，誠屬重要課題。

針對以上問題，歐盟近年來積極針對 AI 進行立法，2021 年 4 月公布人工智慧法草案（KI-VO-E），就民事責任部分，歐盟在 2022 年 9 月 28 日公布兩項指令草案，以作為人工智慧法的補充，其一，係新商品責任指令草案（ProdHaft-RL-E），另一，則是 AI 責任指令草案（Richtlinie über KI-Haftung-E）。前者，旨在回應數位化及 AI 之浪潮，而擬對已施行近 40 年的商品責任指令進行全面性的升級⁷，後者則擬為因 AI 而受有損害之人，設有減輕舉證責任之規定。人工智慧法已於 2024 年正式通過，而此二補充性指令，預計在不久的將來也將生效，而各會員國亦有義務將指令內容轉化為內國法。有鑑於此二指令已對 AI 民事責任，提出諸多值得參考的立法指引，故本文擬先簡要觀察歐盟法發展動向（貳），再就我國責任法之立法方向，提出若干初步建議（參）。

貳、歐盟法的發展

一、人工智慧法

新通過的人工智慧法，第 1 條第 1 項開宗明義指出，本法旨在改善單一市場的運作、促進（以人為本且值得信賴）AI 系統之使用，並擬對於健康、安全及歐盟憲章所定基本權利（包括民主、法治國及環

⁷Vgl. Erwägungsgrund (3) zum ProdHaftRL-E.

境保護）提供高水準保護，避免 AI 系統在歐盟境內造成損害，並支持創新。本法雖未直接針對 AI 涉及的民事責任責任進行規範，但其對於相關民事責任規定，仍具有以下意義：

1. 專有名詞定義。本法第 3 條第 1 項針對本法及前開兩部指令所涉及的專有名詞，皆設有詳細的立法定義，與民事責任較相關者，例如 AI 系統（第 1 款）、提供者（第 3 款）、使用者（第 4 款）、代理商（第 5 款）、進口商（第 6 款）、經銷商（第 7 款）、投入市場（第 9 款）、提供於市場（第 10 款）、開始使用（第 11 款）、使用說明（第 15 款）、AI 系統之召回（第 16 款）、遵法評估單位（第 21 款）、本質的改變（第 23 款）、歐盟 CE 認證標章（第 24 款）、（商品）投入市場後之（後續）觀察系統（第 25 款）等，並以此作為本法與其他兩部指令間之「溝通」基礎。

2. AI 系統之分級。本法將 AI 系統區分成不同等級，包括禁止使用 AI 之領域、高風險 AI⁸、有限度風險 AI 等，並作不同密度的規範。所謂禁止使用的領域，例如控制或影響人之意識者（第 5 條第 a 款），或社會評級（social scoring）（第 5 條第 c 款）等。至於近來討論甚多的自駕車⁹、聘僱系統¹⁰、金融信用評等系統¹¹，則可被高風險 AI 系統所涵蓋。

3. 確認 AI 系統之要求及相關參與者之行為義務。本法針對投入市

⁸ 關於高風險 AI 的定義，參見人工智慧法第 6 條第 1 項，以及第 2 項連結附件 3 所列舉的情況。

⁹ 參見人工智慧法附件 3 第 2 點。

¹⁰ 參見人工智慧法附件 3 第 3 點。

¹¹ 參見人工智慧法附件 3 第 4 點，關於金融信用評等之 AI 使用問題，參見 Theis, Auswirkungen der KI-Verordnung und der KI-Haftungs-Richtlinie auf die Haftung beim KI-Einsatz in der Finanzbranche, BKR 2024, S. 414 ff.

場之 AI 設有相關要求，以高風險 AI 為例，其包括設置風險管理系統（第 9 條）、（自動）記錄（整個 AI 生命周期之決策結果）義務（第 11 條）、資訊透明義務（第 13 條）、自然人之監控（第 14 條）等，此等規定對於高風險 AI 商品的製造，具有指引意義。此外，本法另按參加 AI 使用之相關人等設有諸多行為義務，以高風險 AI 為例，第 16 條明定提供者（Anbieter）之義務，包括遵守本法對於高風險 AI 系統之設計要求、建立品質管理系統，以及負有保存文件檔案之義務（第 16 條）、第 22 條至第 24 條則分別規定提供者之代理商、進口商及經銷商之義務，而第 26 條則規定高風險 AI 使用者之義務，例如按照使用說明書而為使用及監督 AI 之義務（第 1 項及第 3 項）、保存系統自動產生之資料的義務（第 6 項）等。這些行為義務規範，一方面對於參與 AI 使用之相關人等，設下具體的行為義務要求，另一方面則成為是否成立相關責任之重要判準。

二、商品責任指令草案

鑑於現行歐盟商品責任指令已施行近 40 個年頭，商品生產與銷售方式都有顯著變化，尤其現行指令所定義之「商品」概念，已無法回應越來越重要的數位科技，故歐盟乃提出新的商品責任指令草。此一草案最早於 2022 年 9 月 28 日提出，最終文字版本於 2024 年 1 月 24 日確定，預計不久的將來，歐盟將有全新的商品責任指令。以下針對草案改革現行指令之重點作簡要說明：

（一）商品概念的擴大：納入軟體與相關服務

現行指令第 2 條將「商品」（Produkte）定義為，除農產品或獵物以外之動產，至於動產是否成為其他動產或不動產之部分或成分，在所不問（第 1 句）；電力亦視為動產（第 3 句）。此一商品概念，主要針對的是傳統工業產品，然而其明顯無法回應當前數位科技的發展，最常被討論者，乃軟體是否為指令所稱之商品？過去文獻多按軟體是否儲存於有形載體而成為動產，據以決定是否適用商品責任指令¹²，但此見解，不僅流於恣意，且無法處理直接從網路下載軟體的情況，故向來不乏批評之聲¹³。除了軟體，其他像是數位內容（如電子書），或數位服務（如雲端服務），其是否能被指令之商品概念所涵蓋，亦有疑問。

有鑑於此，新指令草案擴大「商品」概念，其第 4 條第 1 款明定：「所謂商品（Produkte），係指動產，無論其是否成為其他動產或不動產之部分或成分。電力、**數位設計檔案（digitale Bauunterlage）及軟體**，亦屬之。」依此，各種軟體，如系統軟體、應用軟體、開發軟體、控制軟體（如自駕系統），縱其未被儲存於有形載體（如 CD、隨身碟），但仍屬於新指令所稱之商品，而軟體開發商則須就軟體缺陷所造成的損害（例如因自駕系統之漏洞遭駭客入侵而致生事故；駭客利用作業系統之安全漏洞，竊取個人資料，或將資料刪除），負賠償責任。

另外，不同於傳統工業產品，智慧商品的生產，其供應鏈經常涉及不同領域的經營者，舉凡硬體零組件、配件，再到核心軟體系統，乃至於相關的數位服務，均屬之。為將供應鏈上的所有參與者都納入商品

12 Staudinger/Oechsler, Neubearbeitung 2018, § 2 ProdHaftG Rn. 64.

13 MüKo-BGB/Wagner, 9. Aufl., 2024, § 2 ProdHaftG Rn. 22 ff.; Wagner, Produkthaftung für autonome Systeme, AcP 217 (2017), S. 707 (718); Redeker, IT-Recht, 7. Aufl., 2020, Rn. 878.

責任之規範，新指令草案將原本零組件（Teilprodukte）的概念，改以「組成部分」（Komponente）取代之，並將其定義為：「所有有形或無形之標的及相關服務，其經商品製造人或其控制下（Kontrolle des Herstellers）被整合入商品或與商品相連結」（草案第 4 條第 3 款規定參照）。而所謂「相關服務」（Verbundener Dienst），則指整合入商品或與其相關之數位服務，而商品若欠缺此服務，將無法執行其一或多數功能（草案第 4 條第 4 款規定參照）。依此規定，除了終端商品，所有整合進商品之零組件、軟體系統，以及使商品能順利運行之相關服務，皆被納入新指令草案之規範對象。

此一商品概念之擴大，間接擴大了商品責任之責任主體範圍，依草案第 7 條第 1 項第 2 段規定，（終端）商品之缺陷，若係因其「組成部分」所造成，該組成部分之製造人，亦須就同一損害，負賠償責任。以自駕車為例，A 製造生產某款自駕車，該系列車款使用 B 製造的輪胎（零組件，有形標的）、C 開發的自駕系統（軟體系統，無形標的），以及 D 提供自駕車運行所需之即時交通與地圖資訊服務（數位服務，相關服務）¹⁴，若自駕車肇致損害的缺陷，係因各該組成部分之缺陷所造成，除了自駕車製造人須負商品責任外，該組成部分的製造人，亦須就同一損害負責¹⁵。

14 Wagner, Produkthaftung für autonome Fahrzeuge – die zweite Spur der Straßenverkehrshaftung, NJW 2023, 1313 (1317).

15 Wagner, Produkthaftung für autonome Fahrzeuge – die zweite Spur der Straßenverkehrshaftung, NJW 2023, 1313 (1317).

（二）責任主體範圍之擴大

關於商品責任之責任主體，現行指令第 3 條第 1 項明定，本法所稱之製造人（Hersteller），係指製造終端商品、原料與零組件之人（嚴格意義之製造人），以及標示其姓名、商標或其他以識別之標誌於商品而表彰為製造人之人（準製造人）。再者，基於出賣、出租、融資租賃或其他具有經濟上目的之銷售形式，在其營業活動範圍內，輸入物品於歐洲經濟共同體者，視為製造人，而須負如同製造人之責任（第 3 條第 2 項）。另依同條第 3 項規定，於無法確定製造人的情況下，每一供應商（Liferant），均視為商品之製造人，但若其在適當時間內向被害人指明製造人或向其供貨之人，不在此限¹⁶。

為避免被害人找不到應負責之人，新指令草案一方面擴大責任主體範圍，並以「經濟主體」（Wirtschaftsakteur）¹⁷涵蓋所有責任主體，另一方面則就各責任主體定有應負責之順位。

首先，草案第 7 條第 1 項規定，缺陷商品之「製造人」（Hersteller），須就其商品造成的損害，負賠償責任（第 1 段）；商品缺陷係因其組成部分之缺陷所造成者，該「組成部分的製造人」，亦須就同一損害負責（第 2 段）。而所謂製造人，草案第 4 條第 11 款規定，係指任何自然人或法人，（1）其開發、製造、生產商品，或（2）委託他人開發或製造商品，或（3）以其姓名或自身商標銷售商品（準

16 現行指令第 3 條之翻譯，參考自詹森林，〈西德 1988 年產品責任法草案〉，《民事法理與判決研究》，1998 年 11 月，頁 405-406。

17 Art. 4 Nr. 16 ProdHaft-RL-E: „Wirtschaftsakteur“ bezeichnet den Hersteller eines Produkts oder einer Komponente, den Anbieter einer verbundenen Dienstleistung, den Bevollmächtigten, den Einführer, den Fulfillment-Dienstleister oder den Händler. “（指令草案第 4 條第 16 款規定：「所謂經濟主體，係指商品之製造人或組成部分之製造人、相關服務之提供者、代理商、進口初、協助（履行）服務之提供者或經銷商。」）

製造人)¹⁸，或（4）基於自身需求而開發或製造商品¹⁹。另依同條第4項規定，任何改變已投入市場或已開始使用之商品的自然人或法人，若其對商品的改變依歐盟法或內國法規得視為重要，並使商品脫離最初製造人的控制，該自然人或法人視為第1項之製造人。

其次，第2項規定，若缺陷商品之製造人位於設址於歐盟境外，缺陷商品的「進口商」（Einführer）²⁰與製造人之「代理商」（Bevollmächtigte）²¹，應就商品造成的損害負責。

再者，第3項規定，若缺陷商品之製造人設址於歐盟境外，且第2項所定的經濟主體未設址於歐盟，「協助（履行）服務之提供者」（Fulfilment-Dienstleister）²²，應就商品造成的損害負責。

另外，第5項規定，若第1項所定之商品製造人無法被確定，或是製造人設址於歐盟境外且無法確定第2及第3項所定之經濟主體，若原告要求經銷商指明經濟主體或供應商品之人，而經銷商未於聲請

18 相當於現行指令第3條第1項第2句所稱之「準製造人」（Quasi-Hersteller），其係指委託他人製造生產商品，但隱藏實際生產製造之人，而打著自身品牌銷售商品之人，相關說明參見 Ehrling, in: NK-ProdR/Ehrling, 2022, ProdHaftG Rn. 22.

19 Art. 4 Nr.11 ProdHaftRL-E: „Hersteller“ bezeichnet jede natürliche oder juristische Person, die ein Produkt entwickelt, herstellt oder produziert oder ein Produkt entwickeln oder herstellen lässt oder dieses Produkt unter ihrem Namen oder ihrer eigenen Marke vermarktet oder die ein Produkt für den Eigenbedarf entwickelt, herstellt oder produziert.“

20 Art. 4 Nr.13 ProdHaftRL-E: „Einführer“ bezeichnet jede in der Union niedergelassene natürliche oder juristische Person, die ein Produkt aus einem Drittland auf dem Unionsmarkt in Verkehr bringt.“（指令草案第4條第13款規定：「進口商，係指設址於歐盟而將商品從第三國流通進入歐盟市場之任何自然人或法人。」）

21 Art. 4 Nr.12 ProdHaftRL-E: „Bevollmächtigter“ bezeichnet jede in der Union ansässige natürliche oder juristische Person, die von einem Hersteller schriftlich beauftragt wurde, in seinem Namen bestimmte Aufgaben wahrzunehmen.“（指令草案第4條第12款規定：「製造人之代理商，係指在歐盟境內受製造人書面委任以其名義處理事務之任何自然人或法人。」）

22 Art. 4 Nr.14 ProdHaftRL-E: „Fulfilment-Dienstleister“ bezeichnet jede natürliche oder juristische Person, die im Rahmen einer Geschäftstätigkeit mindestens zwei der folgenden Dienstleistungen anbietet: Lagerhaltung, Verpackung, Adressierung und Versand eines Produkts, an dem sie kein Eigentumsrecht hat ...“（指令草案第4條第14款規定：「協助（履行）服務之提供者，則指在其營業範圍內提供以下服務中至少兩項服務之自然人或法人：就非由其所有之商品提供倉儲、包裝、標示地址及寄送服務等」）

到達後的1個月內指明該經濟主體或供應商品之人時，「經銷商」（Händler）亦須負責。

（三）商品缺陷概念的動態化

商品責任之成立，以**商品缺陷**作為核心要件。所謂「缺陷」（Fehler），依現行指令第6條第1項規定，係指商品欠缺公眾可合理期待之安全性，而在判斷是否有安全性欠缺時，指令指出應特別斟酌：

（1）商品說明（2）可合理期待商品之使用（3）商品投入市場之時點。

按傳統分類，商品缺陷包括三種情況：第一，設計缺陷；第二，製造缺陷；第三，指示缺陷。至於商品有無缺陷之判斷，應以「**商品投入市場時**」（Zeitpunkt des Inverkehrbringens des Produkts）作為判斷時點，蓋商品於投入市場後，即脫離製造人之控制支配範圍，製造人也無從影響商品，故以此時點作為判斷商品有無缺陷之時間點²³。此外，只要商品投入市場時無缺陷，縱其後有更佳商品投入市場，亦不能因此認為該商品有缺陷（現行指令第6條第2項規定參照）。

不過，以上針對傳統商品所建立的基本原則，明顯無法因應智慧產品的特殊性。舉例而言，智慧商品縱於投入市場時，並無向來所認識的設計、製造或指示上之缺陷，但其在啟用後，卻可能因其自身學習能力，或因與其他系統之交互作用，而影響其自主決策，從而加損害於他人（例如聘僱系統因學習到網路上的偏見而為歧視決策²⁴），此時製造人（AI系統的開發者）應否對此學習上的缺陷（Anlernfehler）

23 NK-ProdR/Taeger, 2022, § 3 ProdHaftG Rn. 46.

24 關於聘僱系統可能產生的歧視情況，參見洪瑩容，〈企業使用人工智慧之聘僱歧視問題研究—兼論對於現行反歧視法制之檢討〉，《興大法學》，第34期，2023年11月，頁10-14。

負責，不無疑問²⁵，一方面，此等缺陷明顯無法被傳統上之缺陷類型所涵蓋，另一方面，由於此等缺陷係發生於商品投入市場後，若貫徹前開出廠原則，則難認製造人應負商品責任。然而，不同於傳統商品，智慧商品的核心部分乃軟體系統，而軟體上之缺陷，實際上有可能透過網路提供必要的更新或升級來予以排除或修正，故單純以此缺陷係於商品投入市場後才發生，而逕否定製造人責任，明顯忽略智慧商品在投入市場後，其製造人仍有控制影響商品之能力²⁶。

也因此，新指令草案在第 6 條第 1 項關於商品缺陷之判斷，增訂應特別考量之事項：1. 商品開始使用後，其持續學習能力可能造成之影響（第 c 款）。2. 商品與其他商品共同使用時，可能受到的影響（第 d 款）。3. 商品投入市場或被使用之時期，或當製造人於商品投入市場後仍對商品保有控制權時，商品不再能由製造人控制之時點（第 e 款）。4. 商品之安全性要求（包括與安全相關之網路安全要求）（第 f 款）。在新增的事項中，第 c 款及第 d 款旨在回應智慧商品（AI 系統）之「網路互聯風險」（Vernetzungsrisiko），強調應特別考慮到智慧商品的學習與社交能力，而第 d 款則要求智慧商品須具有一定網路安全性。至於第 e 款，其除了保留判斷傳統商品有無缺陷之基準時點（投入市場時），針對智慧商品，則進一步強調製造人控制原則²⁷，換言之，只要製造人在商品投入市場後，仍有控制或影響商品之能力（如能以更

25 此問題的提出，參見 Wagner, Produkthaftung für autonome Systeme, AcP 217 (2017), S. 708 (750); Seehafer/Kohler, Künstliche Intelligenz: Updates für das Produkthaftungsrecht?, EuZW 2020, S. 213 (215); Sommer, Haftung für autonome Systeme, 2020, S. 48-48.

26 NK-ProdR/Taeger, 2022, § 3 ProdHaftG Rn. 53.

27 Wagner, Produkthaftung für autonome Fahrzeuge – die zweite Spur der Straßenverkehrshaftung, NJW 2023, 1313 (1318).

新或升級方式補正缺陷），製造人仍應就有缺陷的商品負責，也因此，判斷商品有無缺陷的時點，將以商品脫離製造人控制時為準。

另於現行指令第 7 條設有諸多排除商品責任之規定，其中第 b 款規定，製造人證明造成損害之缺陷於商品流入市場時並不存在，或係於其後始發生者，製造人不依此指令負責。新指令草案將免責規定移置第 10 條第 1 項，並因應智慧商品的特殊性而作以下修正：

第一，針對前開免責事由，草案第 10 條第 1 項第 c 款將現行指令第 7 條第 b 款略為修正成：第 7 條所定之經濟主體（參見前述（二）之說明）若能證明造成損害之缺陷，於商品流入市場時、開始使用時，或（於經銷商）開始銷售於市場時，極可能（wahrscheinlich）不存在，或是缺陷在前開時點後始發生者，其就商品缺陷造成之損害，不負責任。

第二，草案第 10 條第 2 項規定，商品之缺陷若肇因於相關服務、軟體（包括軟體更新或升級），或維持安全所必要之軟體更新或升級的缺陷，且商品仍在製造人的控制下，則經濟主體不因本條第 1 項第 c 款規定而免責。換言之，縱使商品缺陷發生在其投入市場之後，但只要該缺陷肇因於前開三種情況，且商品仍在製造人得控制或影響之範圍，製造人仍應就該缺陷所造成的損害負責。換言之，在新指令的規範下，製造人就已投入市場的商品，只要其仍有控制或影響的能力，其即負有以軟體更新或升級等方式補正商品缺陷的義務（數位補正義務）²⁸。

28 Wagner, Produkthaftung für autonome Fahrzeuge – die zweite Spur der Straßenverkehrshaftung, NJW 2023, 1313 (1319).

（四）保護客體及賠償範圍

關於商品責任所保護客體與賠償範圍，現行指令第 9 條規定，本法第 1 條所稱「損害」，包括 a) 因死亡或傷害身體所致之損害；b) 缺陷商品以外之其他物品之毀損或滅失所致生之損害（自付額為 500 歐洲貨幣），而該物品須 i) 通常為私人使用或消費而設計之類型，且 ii) 主要係由被害人私人使用或消費所使用。此一損害概念，隱含幾項原則：1. 商品責任保護之客體，限於生命、健康與物品（所有權），而不包括純粹經濟上損失。2. 商品缺陷本身所生之損害，非賠償範圍，蓋瑕疵損害，乃契約責任之核心範疇。3. 其他物品受侵害而生之損害，以該物品供私人使用或消費為限，始得請求損害賠償，此規定旨在適度兼顧製造人因商品責任所承擔之不利益。

新指令草案承襲現行指令之規範架構，於第 4 條第 6 款將「損害」定義為：基於以下情況所造成的損失：a) 死亡或傷害身體（包括醫學上可確認之心理健康的妨礙）；b) 財產標的之毀損或滅失，但不包括 i) 缺陷商品本身、ii) 商品因有缺陷之組成部分而受侵害、iii) 專供營業使用之財產標的；c) 非專供營業使用之資料的喪失或變造。草案內容涉及幾項重點：

第一，草案維持現行指令保護生命、身體及物品之原則，而僅針對身體侵害，附帶加入侵害健康的文字，並將「物品」（Sache）用語改為「財產標的」（Vermögensgegenständen），至於純粹經濟上損失仍非保護範圍。不過，考量無形資產之重要性日漸受到重視，故將（非

專供營業使用之）「資料」（Daten）納入保護客體²⁹，允許因該資料喪失或變造（如從硬碟遭刪除）所生之損害（包括救援或恢復資料之費用），亦在賠償之列³⁰。

第二，現行指令固然排除商品本身缺陷所生損害之賠償，但向來爭議頗多者，乃商品若係因零組件缺陷致毀損滅失，商品所有人（買受人）能否以整體商品之所有權受侵害為由，而依商品責任規定請求損害賠償？³¹對此，新指令草案明確採取否定見解，並使用草案新提出之「組成部分」的概念，涵蓋過去討論的零組件，及草案新納入之軟體與相關服務（詳見前述（一）），此一規定能否終結向來關於繼續侵蝕性損害之問題，有待觀察。

第三，現行指令將因侵害物品所生之損害，以該物品供私人使用或消費為限，始得請求賠償。新指令草案雖然維持現行指令的規範思考，但在文字的使用上，不再正面規定供私人使用或消費之物品之毀損或滅失得請求賠償，而是採取反面排除的規範方式，將專供營業使用或消費之物品排除在得請求賠償之範圍。此一規範方式的改變，適度緩和兼具營業使用或消費之物品得否請求賠償之爭議³²，且有利於實際上的認定。不過，按物品使用或消費之目的而決定其得否賠償之區分，文獻上有認為此項區分過於恣意且無必要³³，此一見解值得留意。

29 關於資料（Daten）的價值性，也反映在近來歐盟數位指令（Digitale-Inhalte-RL）第 1 條第 1 項第 2 段將個人資料（personenbezogene Daten）視為對待給付之立法，另可參見德國民法第 327 條第 3 項規定。

30 Vgl. Erwägungsgrund (16) zum ProdHaftRL-E.

31 NK-ProdR/Taeger, 2022, § 1 ProdHaftG Rn. 19 ff.; Staudinger/Oechsler, Neubearbeitung 2018, § 1 ProdHaftG Rn. 10 ff.

32 相關討論，參見 Staudinger/Oechsler, Neubearbeitung 2018, § 1 ProdHaftG Rn. 29.

33 Wagner, Produkthaftung für autonome Fahrzeuge – die zweite Spur der Straßenverkehrshaftung, NJW 2023, 1313 (1318).

（五）舉證責任之減輕

關於商品責任之舉證責任的分配，現行指令第 4 條明定，被害人須就損害、（商品）缺陷，以及缺陷與損害間之因果關係，負舉證責任。在傳統商品，商品缺陷的證明，已屬不易，蓋被害人通常無法瞭解商品開發與製造的過程，而此一舉證上之困難，在智慧商品更顯嚴重，尤其 AI 系統決策的不可預測性及不透明³⁴，更加深舉證困難。有鑑於此，新指令草案設有減輕被害人舉證負擔之規定：

首先，草案第 8 條明定被害人有請求揭示證據的權利（Offenlegung von Beweismitteln）。依本條第 1 項規定，各會員國應確保因缺陷商品而受有損害之被害人，如能提出支持其損害賠償請求權之可信性的事實與證據時，法院得命被告揭示由其掌握的相關證據。**但為保護製造人之營業秘密**，同條第 2 項規定，法院命揭示證據時，須限於支持第 1 項所定之損害賠償請求權所必要（erforderlich）且符合比例（verhältnismäßig）。至於在判斷命揭示證據是否符合比例性要求時，同條第 3 項明定，法院應審酌所有當事人間之合法利益（包括相關之第三人），尤其涉及機密資訊（如公共或國家安全之資訊）與營業秘密³⁵之保護。

再者，草案第 9 條設有推定「商品缺陷」（Fehlerhaftigkeit des Produkts），以及「缺陷與損害間之因果關係」（den ursprüchlichen Zusammenhang zwischen der Fehlerhaftigkeit und dem Schaden）

34 人工智慧之自主性風險（Autonomierisiko）所衍生的不可預測性及不透明性（演算法的黑箱），參見呂彥彬，〈人工智慧時代契約法之挑戰與回應〉，《政大法學評論》，第 169 期，2022 年 6 月，頁 305。

35 關於營業秘密之定義，參見歐盟商業秘密保護指令（Richtlinie (EU) 2016/943）第 2 條第 1 款之定義。

之規定。本條第 2 項規定，於有以下情形之一者，推定商品有缺陷：a) 被告未履行第 8 條第 1 項所定揭示相關證據之義務、b) 原告證明商品未符合歐盟法或內國法規所定之安全性要求，或 c) 原告證明損害係於通常使用或狀況下，因商品之明顯功能障礙（offensichtlich Funktionsstörung des Produkts）所造成。第 3 項規定，於確定商品有缺陷，且損害屬於該缺陷典型發生之態樣時，推定商品缺陷與損害間有因果關係。第 4 項規定，若法院認為因技術或科學之複雜性，由原告證明商品缺陷或缺陷與損害間有因果關係或此二者顯有困難時，只要原告能提出證據證明以下情事，推定商品存有缺陷，或缺陷與損害間有因果關係，或兩者皆存在：a) 損害的發生與商品有關，且 b) 商品極可能有缺陷，且（或）其缺陷極可能造成該損害。

三、AI 責任指令草案

關於（智慧）商品所肇致之損害，須負責任的責任主體，除了參與商品製造與銷售之經濟主體（詳見前述（二）），尚可能包括（智慧）商品的使用者，而隨著近年人工智慧的發展，AI 使用者的責任問題，也被廣泛討論。在 AI 責任指令草案（KI-Haftung-RL-E）公布前，文獻上有認為既有的責任規範已足以因應當前 AI 的發展，而僅須於特殊領域為責任法的調整³⁶，但也有不少見解認為應建 AI 使用者之危險

36 Eichelberger, in: Ebers/Heinze/Krügel/Steinrötter, Künstliche Intelligenz und Robotik, § 5 Rn. 72; auch Wagner, Produkthaftung für autonome Fahrzeuge – die zweite Spur der Straßenverkehrshaftung, NJW 2023, 1313 (1316).

責任³⁷，甚至有提出賦予 AI 電子人格之倡議³⁸，但出乎意料的是，2022 年 9 月 28 日公布的 AI 責任指令草案並未設計新的責任規範，而是決定在既有的過失責任體系下，針對 AI 決策之特殊性³⁹所造成之被害人權利救濟上之困難（如不易確定加害人，或難以證明責任成立要件事實之存在），設有減輕舉證責任之規定。

AI 責任指令草案共有 10 條，除了細節性規定⁴⁰，第 1 條規定指令之適用範圍，第 2 條設有名詞定義，第 3 條及第 4 條則涉及減輕被害人舉證負擔之核心規定，前者規定（潛在）原告（被害人）得請求被告提供資訊之「情報請求權」（或稱資訊請求權）（Auskunftsanspruch），後者則設有因果關係之推定規定。以下簡要分述之：

（一）適用範圍

關於 AI 責任指令之適用範圍，草案第 1 條第 2 項明定，本指令適用於因 AI 系統肇致之損害所產生之契約外的過失損害賠償請求權（同條項第 1 段），且不適用於刑事責任（同條項第 2 段）。依此規定可知，本指令之適用範圍，設有以下限制：1. 限於侵權法上以過失作為

37 Zech, Verhandlungen des 73. Deutschen Juristentages Hamburg 2020/Bonn 2022 Bd. I: Gutachten Teil A: Entscheidungen digitaler autonomer Systeme: Empfehlen sich Regelungen zu Verantwortung und Haftung?, 2020, S. 98 ff.

38 如 2017 年歐盟議會提出之機器人民事規範建議（Entschließung des Europäischen Parlaments vom 16. Februar 2017 mit Empfehlungen an die Kommission zu zivilrechtlichen Regelungen im Bereich Robotik 2015/2013 (INL)）

39 AI 責任指令草案之立法理由所提及的 AI 特殊性，包括複雜性（Komplexität）、自主性（Autonomie）、不透明性（所謂的黑箱性）（Undurchsichtigkeit, sog. Blackbox-Effekt）等，參見 Europäische Kommission, Vorschlag für eine Richtlinie über KI-Haftung, COM (2022) 496 final, S. 1.

40 如第 5 條之指令生效後之評估、第 7 條規定各會員國應將指令轉換成內國法的時程、第 8 條規定指令之生效日等。

歸責基礎之損害賠償請求權⁴¹，因此，本指令不適用於違約之賠償請求權（如因使用 AI 系統履約而發生違約賠償），或侵權法上之無過失責任規定（如商品責任）。2. 本指令旨在消弭 AI 不透明性所造成之權利救濟之困難，故僅限於 AI 造成之損害，始有本指令之適用。3. 限於民事損害賠償請求權，而不及於刑事責任。

又，AI 責任指令涵蓋的損害賠償請求權，包括被害人得向 AI 系統之「使用者」（Betreiber）⁴²及「提供人」（Anbieter）⁴³主張之損害賠償請求權。另依 AI 責任指令草案第 1 條第 3 項第 c 款規定，本指令不影響各會員國轉換現行商品責任指令（Richtlinie 85/374/EWG）而賦予被害人之權利。此規定旨在宣示因 AI 系統而受有損害之人，其依商品責任規定得主張之權利，不受影響。

以德國法為例，因 AI 系統而受有損害之人，其依一般侵權行為規定（德國民法第 823 條規定）得向使用者及提供人（包括製造人）主張之損害賠償請求權，皆有本指令之適用。而且，被害人得依商品責任法（ProdHaftG）對製造人主張之權利，不因 AI 責任指令而受影響，但因商品責任之成立，不以製造人有故意過失為要件，故無 AI 責任指令關於減輕被害人舉證負擔規定之適用，但其得適用新商品責任指令草案之減輕舉證責任規定（參見前述二、（五）），自不待言。

41 文獻上有認為締約上過失之損害賠償請求權，亦有 AI 責任指令之適用，參見 Staudenmayer, Haftung für Künstliche Intelligenz — Die deliktsrechtliche Anpassung des europäischen Privatrechts an die Digitalisierung, NJW 2023, 894 (896).

42 依 AI 責任指令草案第 2 條第 4 項規定，AI 系統「使用者」之定義，依人工智慧法第 3 條第 4 款定之，其係指使用 AI 系統之自然人或法人、機關、機構或其他單位，但 AI 系統僅供私人而非營業之用者，不在此限。

43 依 AI 責任指令草案第 2 條第 3 項規定，AI 系統「提供者」之定義，依人工智慧法第 3 條第 3 款定之，其係指發展或委託發展一般使用目的之 AI 系統或 AI 模組，且以自己名義或商標而將 AI 系統投入市場或提供使用之自然人或法人、機關、機構或其他單位，無論其係有償或無償。

（二）情報請求權（AI 責任指令草案第 3 條規定）

AI 系統之不透明性（黑箱性），經常造成被害人陷入難以確定加害人，以及不易取得證據之困境，為減輕被害人之舉證負擔，並減少無謂勞費之支出，故 AI 責任指令草案第 3 條第 1 項第 1 段明定，各會員國應確保法院有權依潛在原告（potenzielle）或原告之聲請，命高風險 AI 系統之提供者或使用者的揭示可能造成損害之相關證據⁴⁴。此項規定，核其性質，乃賦予被害人**情報請求權**之明文。

依此規定，**得聲請法院命提出證據之人（請求權人）**，除了已提起損害賠償訴訟之原告外，還包括所謂之潛在原告，亦即正考慮提起損害賠償訴訟，而尚未起訴之人（指令草案第 2 條第 7 款規定參照），如係後者為此項聲請，其須符合兩項要件：1. 在聲請前，其須曾向特定高風險 AI 系統之提供者或使用者的請求揭示疑似造成損害之相關證據，但卻遭拒絕；2. 在聲請時，其須提出足以證明損害賠償請求權存在之可信性的事實與證據。而**負有依法院命令而揭示證據之人（請求相對人）**，則涵蓋該可能造成損害之高風險 AI 系統之提供者與使用者。至於得請求交付之證據，須滿足兩項要件：1. 與高風險 AI 系統相關；2. 須係人工智慧法所規範之對象所持有，此二要件之限制，旨在避免此一情報請求權，課予非高風險 AI 系統之提供者或使用者的須負資訊保存義務（Dokumentationspflicht）之後門⁴⁵。

44 Staudenmayer, Haftung für Künstliche Intelligenz — Die deliktsrechtliche Anpassung des europäischen Privatrechts an die Digitalisierung, NJW 2023, 894 (896).

45 Staudenmayer, Haftung für Künstliche Intelligenz — Die deliktsrechtliche Anpassung des europäischen Privatrechts an die Digitalisierung, NJW 2023, 894 (896).

附帶一提，除了情報請求權，AI 責任指令草案第 3 條第 3 項規定，法院得依原告聲請而為證據保全措施，以避免（得為情報請求權之標的）相關資料被刪除，而得聲請證據保全者，限於已起訴之原告，而不包括未起訴之潛在原告。

另外，為保護情報請求權之相對人之利益，指令草案第 3 條第 4 項第 1 段明定，法院命揭示證據或為保證保全措施時，須以支持請求權人之損害賠償請求權之成立所必要且符合比例為限。**此一規範模式，與新商品責任指令草案第 8 條第 2 項規定，如出一轍**，其所謂之「必要」（erforderlich），係指被要求揭示之證據，係證明損害賠償請求權所必要，例如證明未遵守人工智慧法所定之資訊保存義務⁴⁶。至於是否「符合比例」（Verhältnismäßigkeit）之判斷，第 3 條第 4 項第 2 段明定，法院應審酌所有當事人之合法利益（包括相關之第三人），尤其涉及營業秘密⁴⁷或機密資訊（如公共或國家安全之資訊）之保護。此外，同條項第 4 段規定，各會員國須確保該經法院命提出證據或為證據保全措施之人，有適當之法律救濟途徑。

最後，若高風險 AI 系統的提供者或使用者的，未履行法院所命提出或保全證據之義務，依同條第 5 項規定，推定其違反相關之注意義務。此項法律效果，一方面在於確保情報請求權的實現，另一方面，則連結到第 4 條關於因果關係之推定（詳見下述（三））。

（三）推定因果關係（AI 責任指令草案第 4 條規定）

46 Erwägungsgrund (20) zum Richtlinie über KI-Haftung-E.

47 關於營業秘密之定義，參見歐盟商業秘密保護指令（Richtlinie (EU) 2016/943）第 2 條第 1 款之定義。

除了情報請求權，AI 責任指令草案第 4 條另設有推定因果關係之規定。本條第 1 項規定，法院在適用損害賠償之責任規定時，於具備以下要件時，**推定被告過失與 AI 系統之決策（包括 AI 系統產生之結果或未產生結果之事實）間有因果關係**：a) 原告證明或依第 3 條第 5 項推定被告有過失，而該過失係因違反歐盟法或內國法為避免損害所定之注意義務所致⁴⁸；b) 依個案情事，可合理推斷**被告過失影響到 AI 系統之決策**；c) 原告證明 **AI 系統之決策造成損害之發生**⁴⁹。

值得一提的是，AI 責任指令第 4 條第 1 項關於推定因果關係之規定，性質上為舉證責任倒置規定⁵⁰，其旨在消弭被害人因高風險 AI 系統之不透明性所產生證據偏在之舉證困難，故若個案中被害人並無舉證上之困難，此規定無介入必要，也因此，**本條第 4 項設有排除規定**，其明定：若被告能證明被害人就同條第 1 項之因果關係的證明，具有足夠的證據或專業知識，不適用本條第 1 項之推定規定。

又，本條主要以**高風險 AI 系統**作為規範對象，若涉及的是非高風險 AI 系統，本條第 5 項設有補充規定，唯有法院認為原告證明同條第 1 項之因果關係顯有困難時，始有同條第 1 項推定規定之適用。換言之，關於非高風險 AI 系統之損害賠償訴訟，應否適用前開推定規定，須由法院按個案中有無舉證困難而決定之。

48 關於第 4 條第 1 項第 a 款被告有過失之要件的具備，同條第 2 項及第 3 項設有補充規定，明定在一定條件下，視為滿足第 1 項第 a 款之要件。以第 3 項為例，其明定被害人對高風險 AI 系統之使用者請求損害賠償時，如 AI 系統須符合人工智慧法關於高風險 AI 系統之要求，只要原告能證明使用者有以下情況之一者，視為滿足第 1 項第 a 款之要件：1. 使用者未履行其應依使用說明書使用或監督 AI 系統之義務，或未按要求暫停或中斷使用之義務；2. 使用者將其控制之輸入資料運用於 AI 系統，而該資料不符合系統之預定用途。

49 關於此款規定之批評，參用劉明生，〈一般與人工智慧商品瑕疵事件舉證責任分配與舉證減輕之研究〉，《月旦法學雜誌》，第 81 期，2023 年 9 月，頁 105。

50 參見劉明生，〈一般與人工智慧商品瑕疵事件舉證責任分配與舉證減輕之研究〉，《月旦法學雜誌》，第 81 期，2023 年 9 月，頁 99。

另因 AI 責任指令定義下的「使用者」（Betreiber），係指營業目的而使用 AI 系統之人⁵¹，故針對非基於營業目的而使用 AI 的情況，被害人在向此類使用者請求損害賠償時，並不適用 AI 責任指令第 4 條第 1 項之推定規定。不過此一適用原則，本條第 6 項設有例外規定，其明定：在對於基於私人使用而非營業目的而使用 AI 系統之人提起的損害賠償訴訟中，若被告對於 AI 系統的使用條件進行重大變更，或被告有義務且能確定 AI 系統之使用條件卻未履行該項義務時，仍有本條第 1 項推定規定之適用。

參、我國法之展望（代結論）

隨著智慧商品的普及，如何為智慧商品設下允許投入市場之基本要求，據以確保商品之安全性，以及保存事後爭訟時得以釐清事實之證據，已是 AI 立法的重要課題，歐盟人工智慧法按 AI 系統之風險程度，設有不同使用及規格之要求，並具體規範參與 AI 使用之相關人等之行為義務，此項立法，一方面，為製造人設計開發 AI 系統（商品）提出具體指引，並設下最低設計要求；另一方面，透過事前的規格與行為義務之要求，亦在確保 AI 使用的安全性，從而增進整體社會對於使用 AI 的信賴，而有助於 AI 科技的持續發展。我國國科會雖於 2024 年 7 月提出人工智慧基本法草案，但綜觀其內容，多僅涉及指導性原則⁵²，

51 參見 AI 責任指令草案第 2 條第 3 款及人工智慧法第 3 條第 4 款之定義。

52 例如人工智慧基本法草案第 3 條明定，政府應強化政府推動人工智慧之研發與應用，應在兼顧社會公益與數位平權之前提下，發展良善治理與基礎建設，並遵循 1. 永續發展與福祉、人類自主、隱私保護與資料治理、資安與安全、透明與可解釋、公平與不歧視、問責等原則。

未來如擬制定具體之相關法規，歐盟人工智慧法的立法模式與內容，應可作為我國未來立法之參考。

至於 AI 系統（智慧商品）之製造人與使用者責任，本文以下提出幾項初步思考方向，具體的建議，則將另撰文討論。

一、商品（製造人）責任之現代化

我國消保法商品責任之立法，深受 1985 年商品責任指令之影響，而為回應數位時代及 AI 的浪潮，歐盟公布全新的商品責任指令草案，而擬取代已施行 40 年的現行指令，依本文之觀察，歐盟新商品責任指令草案，對於我國未來的立法，具有以下啟示性意義：

首先，關於商品的概念，新指令草案納入現今愈來愈重要的軟體（系統），為正確方向（詳見前述貳、二、（一））。我國消保法施行細則第 4 條將商品定義為，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，單從條文例示之物品，似乎不易涵蓋軟體（系統），但由於我國民法將動產定義為，不動產以外之物，故認為本條所稱之動產得涵蓋軟體，似無不可，但為避免爭議，仍建議本條增列軟體。

其次，我國消保法商品責任規定，製造人僅就商品流通進入市場時之缺陷負責，且依消保法施行細則第 5 條規定，判斷商品有無缺陷時，應斟酌商品之標示說明、商品可期待之合理使用，與商品流通進入市場之時期等事項，此一規定，完全仿照現行商品責任指令第 6 條第 1 項規定（詳見前述貳、二、（三））。不過，考慮到智慧商品可

能在投入市場後才產生學習上之缺陷，以及製造人於其投入市場後仍有持續控制影響之能力，故新指令草案第 6 條第 1 項增訂多款判斷商品有無缺陷時所應斟酌之事項，包括：商品開始使用後之持續學習能力、商品與其他商品共同使用時可能受到的影響、商品投入市場後，製造人對於商品的控制力持續到何時、商品（網路）安全性之要求等，這些事項，應可作為我國因應智慧商品而為立法時（如修正消保法第 7 條第 1 項、施行細則第 5 條等規定）之重要參考。

再者，考慮到智慧商品於投入市場後，製造人仍有透過網路更新的方式解決商品缺陷的問題，故製造人不僅負有商品之後續觀察義務，且於發現缺陷後，更負有數位補正缺陷之義務，歐盟新商品責任指令草案，將此等義務悉數納入草案內容。至於我國法，前者應可從一般侵權行為之交易安全義務推導而出，後者或可認為係消保法第 10 條第 1 項但書所定為除去危害「所為必要之處理」，然為求明確，或可將涉及軟體或相關服務的補正義務，納入消保法第 10 條第 1 項規定。

另外，針對我國商品（製造人）責任所保護之客體，文獻上向來認為限於權利之保護，尤其消保法商品責任性質上屬於無過失責任，故其保護範圍不宜超過一般侵權行為規定。此項見解，固然可採，但權利之概念，能否涵蓋日益受到重視的「資料」，不無疑問。未來有無一般性地承認「資料」有類似權利而應受保護之資格，或應仿效歐盟新商品責任指令草案（詳見前述貳、二、（四）），而將其納入消保法商品責任之保護範疇，值得研究。

二、使用者責任之立法抉擇

關於 AI 使用者責任之立法，歐盟 AI 責任指令草案並未採取危險責任的立法，而是保守維持過失責任原則，且僅針對 AI 決策的不透明，設有減輕被害人舉證負擔的規定。此項立法雖有參考價值，但仍應思考的是，既有的過失責任規定能否週全保護被害人？不無疑問。人工智慧法雖然已詳細規定 AI 使用者之行為義務，但當 AI 造成的損害，非肇因於使用者或製造人等行為義務之違反，且與商品安全性之欠缺無涉，而是源於 AI 系統之自主決策，此時勢必產生責任法上的真空地帶，而只要欠缺責任法的介入，損害將被留在原地，而由被害人終局承擔。此項風險之分配是否妥當，值得琢磨，蓋相對於因使用 AI 而獲有利益之使用者（如經營無人計程車隊的企業，或自駕車使用者），因他人使用 AI 而受有損害之人（如其他用路人）反而顯得無辜，而應優先保護，尤其當 AI 系統有較高的風險性時，要求該決定使用高風險 AI 之人應透過保險制度分散風險，而令其承擔危險責任，或許是相對合理的選擇。

事實上，德國道交法針對一般交通事故（非自駕車！），很早就建立以「車輛保有人」之危險責任為主（第 7 條），而「駕駛人」之推定過失責任為輔（第 18 條）之責任規範架構⁵³。後者內容類似於我國民法第 191 條之 2，前者則搭配車輛保有人之強制責任保險義務。依德國學者的觀察，此二責任規定，完整承擔填補被害人損害之任務⁵⁴。

53 相關規定之內容，參見呂彥彬，〈德國道交法對於自駕車之回應〉，《新世紀臺灣法學：國立政治大學法學院六十週年院慶論文集》，2021 年 12 月，頁 147-148。

54 Wagner, Produkthaftung für autonome Fahrzeuge – die zweite Spur der Straßenverkehrshaftung, NJW 2023, 1313.

而為回應近年自駕車的發展，德國立法者在 2017 年及 2021 年分別對於道交法作了兩次重要修正，前者將相當於 SAE Level 3 等級的自駕車納入規範，後者則針對相當於 SAE Level 4 等級之自駕車進行立法⁵⁵。在這兩次修正中，立法者雖未對既有的責任規範作修正，但隨著自駕車被納入規範後，車輛保有人之危險責任規定，也同步擴及性質上屬於高風險 AI 的自駕車，並使得此一規定，成為課予高風險 AI 使用者應負危險責任的明文規定。也因此，即便德國未來將 AI 責任指令轉換成內國法，但對於已有特別規定之自駕車，實益不大⁵⁶。

綜合以上觀察，本文認為，關於 **AI 使用者責任** 的立法，應按 AI 系統之危險程度而決定使用者之責任強度，若涉及的是高風險的 AI 系統（如易於侵害人之生命、身體法益之無人載具），或可採取危險責任之立法，並由使用者負有強制保險之義務，始足以保護被害人。至於非高風險 AI 系統，則建議適用一般侵權行為之過失責任規定，但為緩和因 AI 之不透明性所造成的舉證困難，前開歐盟 AI 責任指令所設計之減輕被害人舉證負擔之規定，應可作為未來立法之指引，而在具體立法前，法院應依民訴法第 277 條但書規定，適度減輕被害人的舉證負擔。

55 參見呂彥彬，〈德國道交法對於自駕車之回應〉，《新世紀臺灣法學：國立政治大學法學院六十週年院慶論文集》，2021 年 12 月，頁 137 以下。

56 Wagner, Produkthaftung für autonome Fahrzeuge – die zweite Spur der Straßenverkehrshaftung, NJW 2023, 1313 (1316).

參考文獻

一、中文

1. 王澤鑑，〈侵權行為法〉，2021 年 11 月。
2. 呂彥彬，〈人工智慧時代契約法的挑戰與回應〉，《政大法學評論》，第 169 期，2022 年 6 月，頁 291 以下。
3. 呂彥彬，〈德國道交法對於自駕車之回應〉，《新世紀臺灣法學：國立政治大學法學院六十週年院慶論文集》，2021 年 12 月，頁 137 以下。
4. 洪瑩容，〈企業使用人工智慧之聘僱歧視問題研究—兼論對於現行反歧視法制之檢討〉，《興大法學》，第 34 期，2023 年 11 月，頁 1 以下。
5. 黃銘傑，〈自駕車對現行汽車事故法律責任之挑戰與回應〉，《月旦法學雜誌》，第 288 期，2019 年 5 月，頁 51 以下。
6. 詹森林，〈西德 1988 年產品責任法草案〉，《民事法理與判決研究》，1998 年 11 月，頁 391 以下。
7. 劉明生，〈自主性駕駛人工智慧產品交通事故事件之舉證責任分配與舉證減輕〉，《月旦法學雜誌》，第 321 期，2022 年 2 月，頁 67 以下。
8. 劉明生，〈一般與人工智慧商品瑕疵事件舉證責任分配與舉證減輕之研究〉，《月旦法學雜誌》，第 81 期，2023 年 9 月，頁 86 以下。

二、外文

1. Ebers, Martin/Heinze, Christian/Krügel, Tina/Steinrötter, Björn: Künstliche Intelligenz und Robotik, 2020.
2. Ehring, Philipp/Taeger, Jürgen: Produkthaftungs- und Produktsicherheitsrecht, 2022.
3. Habersack, Mathias (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 7: Schuldrecht – Besonderer Teil IV § § 705-853, 9.

Aufl., 2024.

4. J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen \Gesetzbuch: Buch 2: Recht der Schuldverhältnisse: § § 826-829; ProdHaftG, Neubearbeitung 2018.
5. Redeker, Helmut: IT-Recht, 7. Aufl., 2020.
6. Schulz, Thomas: Verantwortlichkeit bei autonom agierenden Systemen, 2015.
7. Seehafer, Astrid/Kohler, Joel: Künstliche Intelligenz: Updates für das Produkthaftungsrecht?, EuZW 2020, S. 213 ff.
8. Sommer, Martin: Haftung für autonome Systeme, 2020.
9. Staudenmayer, Dirk: Haftung für Künstliche Intelligenz — Die deliktsrechtliche Anpassung des europäischen Privatrechts an die Digitalisierung, NJW 2023, S. 894 ff.
10. Theis, Ricarda: Auswirkungen der KI-Verordnung und der KI-Haftungs-Richtlinie auf die Haftung beim KI-Einsatz in der Finanzbranche, BKR 2024, S. 414 ff.
11. Wagner, Gerhard: Produkthaftung für autonome Systeme, AcP 217 (2017), S. 707 ff.
12. Wagner, Gerhard: Produkthaftung für autonome Fahrzeuge – die zweite Spur der Straßenverkehrshaftung, NJW 2023, S. 1313 ff.
13. Zech, Herbert: Verhandlungen des 73. Deutschen Juristentages Hamburg 2020/Bonn 2022 Bd. I: Gutachten Teil A: Entscheidungen digitaler autonomer Systeme: Empfehlen sich Regelungen zu Verantwortung und Haftung?, 2020.

場次一 - 會議紀錄

《新興消費議題之挑戰》

時 間：2024 年 9 月 30 日 (星期一) 上午 11 時 10 分

地 點：集思交通部國際會議中心 國際會議廳

主持人：臺北教育大學文教法律研究所郭麗珍教授

報告人：政治大學法學院呂彥彬助理教授

與談人：政治大學法學院劉明生副教授

臺灣大學法律學院黃銘傑教授

主持人：郭麗珍教授

謝謝司儀的介紹，鍾處長、在座理事長、各位與會的先進代表，還有報告人、兩位與談人，大家早安，大家好。我個人非常榮幸，能夠擔任消保三十年研討會的主持人，感謝處長指派這個工作。我覺得適逢消保三十週年，應該是一個非常高興的日子，剛剛韓國消費者院的代表也獻上恭賀。我想一個法令能夠經過三十年，應該是很不容易的事情。消保法是民國 83 年 1 月 11 日公布，進入三十週年。民法則是快滿 90 幾年，所以消保法應該是一個新的契機，如同今天所訂的題目 - 新興消費議題之挑戰，我覺得非常好，報告人報告的題目是智慧商品的民事責任，這個也是有很多歐盟等等相關的法令在修正，我想未來消費者保護法相關的規定，應該也是要追隨國際的腳步做一些調整。

為各位介紹今天的報告人呂彥彬助理教授。呂教授目前服務於國立政治大學法學院，是德國帕紹大學的法學博士，對於各種新興的消費契約支付工具、智慧產品發表了很多的論文，是新銳的學者，很期待呂教授的報告。與談的教授第一位是劉明生副教授，劉教授現任職國立政治大學法學院，是德國雷根斯堡大學法學博士。他撰寫很多與民事程序相關的文章及人工智慧自駕車的文章。第二位與談人是黃銘傑教授，黃教授是臺灣大學法學院科技整合法律研究所教授，是日本一橋大學法學博士。黃教授在財經法及人工智慧相關議題也非常有研究。接下來就把時間交給呂教授來跟大家報告智慧商品的民事責任。

報告人：呂彥彬助理教授

各位與會的來賓、先進，大家好。開始之前我先表達對於手語老師非常的佩服，要把這些法律用語透過手語呈現，實在不簡單。

關於今天的報告主要涉及一些新興的法律議題，差不多在二十幾年前網際網路開始發達時，比較熱門就是電子商務的發展。近來人工智慧科技開始運用時，不管是在家庭裡面的智慧居家，譬如語音助手，或者是智慧醫療，例如以後大家在老年的時候都可能要買一台照護機器人來使用，甚至是關於智慧交通方面的自駕車、無人載具的部分，一些大企業開始使用的聘僱系統，是用人工智慧去篩選求職者的履歷，一些 GPT 已經變成教授日常不可或缺的工具，因為要寫同學的推薦信，很難都寫不一樣的，那交給 ChatGPT 就可以發揮長才，提供很多不一樣的用語來運用，這其實也幫助大家在工作上的一些困擾。

關於這些科技與法律之間的結合，當然也產生了新的科技風險。

就 AI 商品來講，最大的風險就是所謂的自主性的風險，就是不止是使用 AI 系統的人，有可能不太知道這個 AI 系統決策是如何決策出來的，甚至連設計這個 AI 系統的開發商開發者，也未必能夠知道 AI 系統未來會怎麼樣決策的過程。所以這個自主性的風險影響的就是我們責任法上的相關法律的問題。除此之外有關於 AI 商品，只要一開始使用就連結到網路，只要連結到網路就可能受到網路的污染，受到網路的污染，可能會接觸到一些不良的資訊，然後進而影響決策和結果。所以這個網路互連的風險，其實在判斷民事責任時也是一個很重要應該考慮的地方。除此之外，大概就是所謂機器人的風險，主要呈現在如果 AI 系統它是開放性的使用，譬如使用在道路交通上，可能就會有一些傷及人的身體健康等相關問題產生。責任法應該要怎麼因應，即成為民事責任法裡面應該要重視的議題。

今天討論的智慧商品主要有幾個特徵，第一個特徵通常都會涉及到軟體系統問題，就算這些智慧商品看起來好像是有體，存在身旁，比如說球型的，或是機器的型態出現，其實核心的內容都是軟體系統，這就影響到商品責任有沒有辦法規範到軟體系統的部分。除此之外，AI 商品在製作的過程可能有很長的供應鏈，除了軟體系統部分，也有硬體的供應商等等，這個特色也影響到未來商品責任應負責的責任主體範圍到底有多廣的問題。

接下來舉兩個例子跟大家介紹，在使用智慧商品的過程，到底可能會發生哪些民事法的法律問題。舉例來講，近來討論相當熱烈的聘僱歧視的法律爭議，譬如一些大企業開始採用聘僱系統，它可以大量消化求職者的履歷，進而做初步的篩選，在篩選的過程中發生歧視問題時，

可能就會有相關責任。譬如懷孕的女性涉及到的是性別歧視的問題，可能有性別平等工作法第 26 條、第 29 條關於財產上、甚至非財產損害賠償的相關責任。在使用這個聘僱系統的過程中有沒有可能有爭執說不被錄取或是履歷被篩選掉的問題，企業可不可以說我只是單純使用聘僱系統，我怎麼知道 AI 在篩選的過程是如何決策。如果不可歸責於企業的時候，則原本性別工作平等法的過失責任規定，不就沒有適用的餘地，有可能企業經營者就有免責的可能性。

與消保法有關係的是商品責任部分。商品責任的部分涉及到消費者保護法第 7 條，乃至於民法第 191 條之 1 的相關責任問題，就傳統商品來講比較沒有問題，因為如果有體的部分，自然就被消保法商品的概念所涵蓋。可是如果涉及的是軟體系統，能不能被消保法的商品概念所涵蓋，就有一點點問題。大家可以看一下關於消保法施行細則第 4 條的規定，所謂的商品包括不動產、動產列舉出來的一些項目，例如原料、零組件、配件等等，看起來就中文的語意來講很有可能涉及到有體物，至於軟體系統可不可以被消保法商品概念所涵蓋，這就是必須要去處理的問題。

消保法在判斷商品安全性欠缺的時間點，依照通說看法是按照商品投入到市場的時間點做判斷。換言之只要在商品投入市場的時間點商品是沒有欠缺，企業經營者是不必要負商品責任。接下來可能會衍生很重要的問題，就是 AI 商品在使用的過程中，有可能在投入市場之後才開始學壞。換言之商品的缺陷有可能是投入市場之後才發生，如果我們依照傳統的見解，例如聘僱系統的開發商，他也許就有免責的可能性。所以在傳統認定商品是不是有缺陷，以及判斷時間點部分，

可能我們既有的消費者保護相關法規可能就有需要調整的空間。

近年來蠻熱門的自駕車事故責任，譬如美國舊金山已經有無人計程車開始營運了，未來如果我們都有幸可以買到這樣的自駕車來代替駕駛時，作為消費者如果在自駕車使用的過程中發生事故，乃至於消費者有身體健康受到侵害的情況，他到底有哪些商品責任規定來主張權利，不外是消費者保護法第 7 條，乃至於民法第 191 條之 1 的相關責任規範。問題還是回到自駕車的軟體系統能不能被當作是所謂消費者保護法裡面的商品。另外關於可以請求賠償的損害範圍，人身的損害比如身體健康受到侵害，或是其他財產權受到侵害的情況，這沒有問題。依照學說通說的見解，商品本身如果有滅失時，比如自駕車有滅失的情況，涉及到契約責任，也不是消費者商品責任所應該要規範的範圍。如果自駕車 是因為組成部分，比如自駕的系統，或是部分硬體設備導致自駕車滅失的情況，消費者可不可以主張是軟體系統導致自駕車受有損害，所以我要用自駕車這個所有權受侵害來請求損害賠償，這個其實也是未來可以討論的空間。除此之外，也有可能消費者買了車子以後開始使用時，不小心無辜影響到其他路人的情況，比如特斯拉的智慧召喚的軟體系統，召喚特斯拉的自駕車過來，結果過來的過程就輾過十個路人，這十個路人有沒有哪些責任規範可以向使用自駕車的人，乃至於自駕車的製造商請求相關賠償，如果不行的話，難道這些路人還要自行承擔所受到身體健康的損害。所以第一件事情可能可以進一步思考，這個無辜被波及的路人，他有沒有可能可以循消保法商品責任，或民法第 191 條之 1 規定，來跟所有供應鏈過程裡面所涉及的終端商品的製造人、軟體系統開發商，甚至輸入業者、經銷商等來主張消保

法的商品責任。這就涉及到蠻重大的問題。還有只要涉及到越新興的商品，大家就越不知道設計上缺陷的有無，到底怎麼判斷的問題，畢竟沒有那麼多的自駕車開發商，所以如果他發展的科技，已經是業界算是領先技術時，應如何再去理解說什麼叫做「有設計上的缺陷」呢？這也是必須要去考慮的問題。

除了製造商責任外，使用自駕車的人應不應該承擔一定的責任，也是非常大的問題。如果翻開有關於民事相關法律，會規範車輛使用者責任的規範，譬如民法第 191 條之 1 道路駕駛人的責任規範，道路交通安全規則去規範駕駛人開車應該要注意義務的種類，這些規範的都是所謂的駕駛人，可是如果到了無人自駕車的領域時，在自駕車上，自駕車的使用人根本就是乘客。如果是乘客的話，現在民事法體系裡面有關於駕駛人的相關規定，不就都變成過時而且非常怪的情況。前幾年也與幾位老師做過分享，那時的分享會從現行法的角度去思考現行法的責任規範該如何去因應的問題。以上這些有關於自駕車事故責任，乃至於聘僱系統的相關問題，由於現在世界的立法概況都越來越先進，歐盟最近在 2024 年 8 月也通過了人工智慧法案，所以歐盟也已經有人工智慧法的規範，這個規範雖然某些部分的施行日程，比如要到 2026 年才要施行，不過這是未來我們在國內要立法時非常重要的參考。

在人工智慧法下與民事責任非常有關係的兩個補充指令草案，一個指令草案是商品責任指令草案，其目的就是在革新 1985 年現行商品責任指令，該指令是我國消保法商品責任立法時很重要的參考對象。本草案在 2022 年即有新草案，預計不久應該就會生效，如果它生效的話，那各個會員國在二年內也許就會需要額外立法。

還有一個是 AI 責任指令草案，這是因應 AI 在使用過程的不透明性，或者是所謂的黑箱性，去減輕被害人在主張相關損害賠償責任過程中舉證的負擔。

所以這三個法律相當重要，是修正相關法律時的重要參考。就 AI 人工智慧法部分，有幾個重點可以跟大家分享，第一個就目的來講，開宗明義希望能夠促成社會對於 AI 有更強烈的信任感。在名詞定義上做了非常多的科技上的定義，在第 3 條除了 AI 系統，還有一些製造人、使用者等等的名詞，都做了相應的定義。這些定義都可以與未來其他 AI 法令溝通過程中，使用同樣語言之最基本的基礎。另一個特色是人工智慧法是採取分級管制的方式，因為我們沒有必要去把自駕車跟掃地機器人做同樣的責任的規範，這是不合理的，所以就會去區分有些 AI 是禁止使用的 AI，例如社會信用評等的機制是被禁止的。在這個人工智慧法裡面最重要被規範的部分大概就是所謂高風險 AI 的部分，主要包括了剛剛所提到的自駕車的部分，還有聘僱系統，它可能會產生對人的歧視的問題。另外一些金融機構在使用的金融信用評等，決定要不要資融貸款的過程，也會適用到這種高風險的 AI。

如果從人工智慧法的這部法律裡面挑選跟民事責任比較有相關的，大概有兩個部分，第一個部分就高風險 AI 對於 AI 系統有相當嚴格的規格上的要求，這個規格上的要求對於民事責任來講，反映到消保法的商品責任，在判斷是不是有設計上缺陷這件事情時，就變成一個最低度的判斷，只要達不到人工智慧法的這個系統的要求，基本上就有設計上的缺陷，這對於在判斷要不要負商品責任這件事情其實是很有意義的。

第二個部分對於高風險 AI 系統，其實還有非常多的條文去具體化，

有關於製造人、進口商、代理商等等，甚至使用 AI 的人，他在使用的過程，到底要盡到哪些行為義務，這個行為義務具體化的過程，對於契約法、侵權法都有重要的影響。契約法的部分，有可能變成一種法定的附隨義務。如果涉及到的是侵權法的部分，他可能具體化的是在使用 AI 的過程或是製造 AI 的過程，到底要盡到哪些行為義務，當有行為義務違反的時候，可能衍伸出去，既有的過失責任規範就有適用的餘地了。例如民法第 184 條第 2 項規定，就容納這些行為義務的態樣，因為都涉及到保護他人法律的型態。

剛剛所提到關於商品責任指令草案，主要是因應現行的法已施行快四十年，有無法跟上智慧商品責任規範的問題，所以就會有一個現代化的過程。AI 責任指令草案部分，主要是緩和被害人在舉證上的負擔。

關於商品責任指令草案的內容挑幾個重點來跟大家說明，第一是商品概念的擴張。原本現行的指令草案只針對有體的動產及電力，如果這個商品有侵害到人的身體健康時，就有商品責任成立的可能性。新的指令草案進一步把軟體系統及一些數位設計的檔案，例如供 3D 列印的檔案資料，因為它列印出來的成品是取決於那個檔案的設計內容，納入商品的概念。而消保法施行細則第 4 條規定所稱商品指的是不動產或動產，包括最終產品、半成品、原料或是零組件，從文意來看，都有可能在解釋上會比較傾向是有體動產，雖然民法第 67 條說動產就是包括不動產以外的所有東西，不過為了要更明確，也許未來稍微修正把軟體系統納入商品責任的範疇，可能也是可以思考的地方。

其次是組成的部分。在過去的商品責任指令，組成的部分是包括零組件與配件。既然現在把商品的概念擴張到軟體系統、檔案的範圍，

則商品組成的概念也隨之擴張。而在擴張中，也間接地跨大了應該要承擔商品責任的主體範圍，而這也是商品責任指令第二個變革。

第三個變革是擴張責任主體的範圍。除了既有組成部分的製造人跟傳統意義的製造人之外，又加入了所謂的代理商，甚至有一些協助履行服務的提供者都包括在內，譬如配送或者是寄送等工作的服務提供者，都包括在這個責任的主體擴張的範圍裏。詹老師有提到商品責任判斷的過程，責任有沒有成立這件事情，最重要也最困難的大概就是安全性欠缺的部分。有關於安全性的欠缺，在現行指令或者是針對傳統商品的部分有幾個蠻重要的地方，第一個有關於商品缺陷的種類，包括設計缺陷、製造缺陷、指示缺陷。除此之外，很重要的判斷時間點是以商品流通進入市場的時間點來判斷有沒有商品的缺陷。換言之如果缺陷是在流通進入市場的時間點之後才發生，基本上這個製造人是不用為這種後來才發生的缺陷負責。不只是現行的歐盟指令有規定，在臺灣學界上的通說也是做這樣的認定。現行新的指令內容去因應智慧商品，進一步做稍微的調整跟變動。

就像剛剛所講的聘僱系統，它是在投入使用之後連結到網路，開始學習到人類在網路上偏見的情況，甚至他跟其他 AI 系統在交互作用的情形，可能是事後才產生出來的缺陷。與會的來賓用手機查一下，大概就會發現這樣子的人類偏見的存在，你可以查一下 CEO，圖片顯示出來就是正常穿西裝，甚至是白人，然後頭髮斯文的樣子；如果是查助理，就會出現女性，明顯地性別歧視就存在網路上。所以如果這種聘僱系統在開始使用之後去接觸到網路，有可能在發生這種事後的缺陷的情況，按照現行指令，甚至是消保法的規定，可能沒有辦法去因應這個事後學

習出來的缺陷的情況，以至於製造人可能有免責的機會。也因此新的商品責任指令進一步提到了，事後且只要涉及到軟體，或者是相關服務，甚至是安全性的一些缺陷時，只要商品的製造人可以透過網路去修正，有一個數位補正的可能性時，這個製造人是不能免責的。這跟我們傳統在探討有關於商品責任成立的時候的判斷是非常不一樣的。其實在契約法中，也有相應的討論，舉例來講，像德國在 2023 年 1 月 1 日新施行的債法規定，就針對數位內容所涉及以數位內容為標的的契約，要求只要出賣人或是承攬人，有可能透過網路去修正這些軟體上的缺陷時，即有契約上的義務要去修補。這也大大的改變了契約法上一般認為買賣跟承攬都是一次性給付標的的情況是有差別的，因為這些持續去修補的義務，其實都會讓這些一次性給付契約的類型，開始具有繼續性契約關係性質的元素不斷的跑出來，這是關於安全性欠缺的部分。

傳統在判斷商品有沒有設計上缺陷時，非常難判斷，剛剛有提到人工智慧法，他在關於高風險 AI 所設定系統基本規格的要求，以至於製造人的行為義務的具體化，其實都可以作為未來在判斷 AI 商品到底有沒有設計缺陷的重要的判斷。換言之只要違反了人工智慧法有關於行為義務的要求，AI 商品規格要求時，基本上就違反了最低設計的要求，這時就應該要判斷有設計上欠缺的可能性，甚至造成的損害就要承擔商品責任，這個是關於商品安全性欠缺的部分。如果大家有興趣，可以看一下消費者保護法施行細則第 5 條規定，跟現行的指令草案在判斷商品有沒有缺陷，基本上是一模一樣的，因為它規定你要去看商品的說明、可合理期待的使用等等，還有一個很重要的要去看商品流通市場的時間點，因為那個時間點決定了製造者要不要負責的時間點。

因為智慧商品或是 AI 商品在開始使用後可能會有事後學習的風險，所以新的指令草案把這些重要應該要考慮的事項進一步去提到，相當於施行細則第 5 條的規定，也許未來修法的方向可能可以把這些判斷審酌的事項予以納入，重點包括在投入市場之後，它的持續學習能力這件事必須要判斷，這涉及到安全性欠缺的問題。又 AI 商品在投入使用之後跟其他商品之間的互相影響，也是非常重要的判斷部分。還有時間點的部分，可能要延後到製造人沒辦法再影響控制商品的時間點，會是比較合理的。此外，商品責任指令草案在保護客體上，新納入的還包括資訊部分，特別是個人非營業用資訊的部分，並積極地排除商品自傷及與商品組成部分所導致之商品本身所有權受侵害的部分。

商品責任指令還有一個部分是涉及到被害人依照指令去請求相關的損害賠償責任時，可能陷入舉證上的困難，所以新的商品責任指令在第 8 條跟第 9 條進一步規範，賦予被害人可以有情報請求權，還有推定商品缺陷與損害間之因果關係的具體規定。

AI 責任指令草案公佈之後，對於立法都有一些相對應的想像，大家會開始去想像使用這個 AI 而獲有利益的人，不管你是一般的私人，或者是經營無人計程車的企業，都獲得一定的利益。如果今天發生撞到路人的情況，沒有辦法預料的自主性風險的情況，難道你都不用負任何的責任嗎？所以在這個指令草案公佈之前，有在探討到底這個使用人要不要承擔一定危險責任的問題。只不過這一次的 AI 責任指令草案採取比較保守的立法，只讓被害人在主張權益的過程裡面，他舉證責任有稍微減輕。換言之，沒有新增責任的規範，這樣是不是合理？其實在後來的一些文獻都有相關的探討，我個人認為至少針對有關於

企業經營者使用 AI 而營利的人，應該都要在特別法裡面有關於危險責任的相關規定，這樣是比較合理。以上就是我簡要對於歐盟法最新的發展做簡單的說明，謝謝各位的聆聽。

主持人：郭麗珍教授

謝謝報告人呂教授提出許多精闢的問題。再來邀請與談人劉教授與談。

與談人：劉明生副教授

郭教授、呂教授、黃教授，還有在座的各位長官、各位先進，大家午安。呂教授報告得非常精彩，非常詳細，尤其是關於為什麼會有歐盟法的相關立法以及草案，主要有三個立法，現在已經正式通過的是 2024 年 2 月的歐盟人工智慧法，剩下兩個是關於人工智慧責任草案以及瑕疵商品責任草案還沒有通過，但是可預期在不久的將來就會通過。非常重要的是如何去適用歐盟人工智慧法，主要是針對相關人工智慧產品的立法目的，相關名詞的定義、適用範圍及高度危險人工智慧產品的製造人及經銷商，甚至包括一些職業使用者對於這些產品的一些注意義務，是有非常詳細的一些規範，期待呂教授未來可以翻譯這些條文。同時該法也涉及到實體法上的內容，包括程序法上資訊提供義務、情報請求權的一些問題。

關於在程序法上的一些商品瑕疵或商品缺陷，以及因果關係舉證責任的一些立法，現在的立法是有民法 191 條之 1 第 1 項但書，還有消保法第 7 條跟第 7 條之 1。民法第 191 條之 1 第 1 項但書是針對商

品的欠缺或是商品瑕疵及其因果關係、過失部分的舉證責任之轉換，只有一部分是沒有轉換的，如是因商品的通常使用或消費導致的損害。基本上受害人依照民法來主張非常有力的話，根本不用去適用消保法。消保法第 7 條關於商品瑕疵、因果關係依照規範理論來講，舉證責任是沒有轉換的，且是最高法院的見解。但消保法第 7 條之 1 主要是涉及到瑕疵履歷的問題，與商品瑕疵是不同的。所以實際上假設我是消費者，當然傾向去適用民法 191 條之 1 第 1 項但書，因為商品瑕疵跟因果關係責任都轉換到製造人那邊，消保法這邊沒有轉換，其實是對消費者非常不利。

我們要思考一個問題，為什麼民法跟消保法對同一待證事實的舉證責任分配不同，假設我們是要特別保護消費者，但舉證責任都沒有轉換，為什麼民法要轉換，這兩個在價值判斷上有沒有失衡？也就是說，到底消保法是 ok 的，還是民法的舉證責任轉換是 ok 的，我個人是比較傾向消保法的立法，因為參照歐盟相關的立法的趨勢，還有德國的產品責任法相關的立法，舉證責任、商品瑕疵跟因果關係沒有轉換，只有瑕疵履歷是轉換，所以我個人在近期提倡舉證責任的減輕，第三階的相關舉證緊急手段，比如說資訊提供義務，或是個別事案解明義務證明度低這些手段來補救舉證上的不足。呂教授提到高度危險人工智慧的意涵，其實歐盟人工智慧法第 6 條有相關規定，有很多的附錄，期待呂教授也能將這些附錄翻譯一下，並期待能夠做更進一步的探討。

又剛所提之自駕車，在附錄中即列屬為高度風險商品，還有一些人工智慧的醫療產品，也是高度危險的人工智慧商品，因為它會直接影響病人的生命身體，可以參照的就是可能會影響到自然人健康安全

以及基本權的重大侵害危險的情況，這個都是要參考附錄。

人工智慧相關責任規定，其實有四，第一是涉及到歐盟人工智慧責任指令草案，它的責任性質是過失責任。非常重要地是，它本身是屬於侵權行為責任，因為一般的侵權行為責任就是過失責任，所以很重要的是要規範的責任主體，不僅是商品製造人，還包括經銷商及使用者，所以他做一個最基礎的責任要求就是過失責任，而不是危險責任。如果是危險責任，就是規定在瑕疵商品責任草案。這個部分是商品製造人，就像民法第 191 條之 1 是推定過失責任，也不是危險責任，所以基本上在歐盟，人工智慧責任指令草案是採過失責任，跟瑕疵商品責任草案是不一樣的性質，很重要地是這個草案針對一些推定規定，有界定責任主體。比較重要的是人工智慧責任草案，職業使用者是可以適用，比較有爭議的是私人使用者，就像我們消費者可不可以適用。比如消費者去使用自駕車撞到別人，這種情況可不可以去適用，在這個針對責任主體的部分，可以去適用，也採過失責任，但是過失推定的規定，私人使用者原則上不能適用。在人工智慧法第 3 條有明文規定，自始排除私人使用者，所以這個部分大家要注意，會產生現在歐盟人工智慧責任草案跟人工智慧法立法上的一些衝突，這個是比較細的地方。

另外過失的推定規定，前提條件就是要資訊提供義務違反。也就是說製造人、經銷商，或者是這些職業使用者，他沒有去提供相關的資訊，導致受害人沒辦法去證明他們相關的過失，這個時候就會產生過失推定規定的使用。因果關係推定的前提要件是必須要具有具體損害、適合性，證明度達到優越概然性，很重要的就是它的適用的前提，有沒有適用在高度危險的產品，答案當然是有，但是重點是在非高度

危險的產品，有沒有適用，原則上是沒有適用的，只有在一些例外的情況才有適用。所以這個就是相關因果關係推定規定排除的情況。我個人的見解是傾向統一化，只有在高度危險產品才會去適用這些推定有利的規定，不管是在過失部分，或者是在因果關係都是這樣，瑕疵商品責任草案我個人也是一樣的看法。

比較重要的是在瑕疵商品責任草案的情況，傳統的製造人、輸入業者或供應商，這些基本上都可以適用，因為他可能被視為是商品製造人，但是重點是經銷商很重要，他在人工智慧產品有重大條件變更的時候，會變成是要負製造人的責任。還有一點現在消保法沒有這個立法，我是希望未來能夠增訂進去，也就是說經銷商沒有提供上游供貨人，在德國的產品責任法，或者是歐盟法，應該要認為就會被認為是商品製造者，要負商品製造人的責任。這個部份所有相關的商品瑕疵規定跟因果關係推定規定都會去適用，這些擴張性適用，甚至包括職業使用者，如果就這個產品有重大條件變更，也會被要求負商品製造的同樣的責任。但是私人使用者就要被排除，所以私人使用者責任其實是會比較輕的，在整個歐盟的立法上的趨勢是這樣。

基本上我個人看法就是只有在高度危險的人工智慧產品，它的商品瑕疵跟因果關係的舉證責任才會轉換，至於非高度危險，比如說像在餐廳會看到人工智慧送餐的產品，基本上，我覺得就適用一般商品相關的規範。謝謝各位。

主持人：郭麗珍教授

謝謝劉教授精闢的與談。接下來請黃教授進行與談。

與談人：黃銘傑教授

謝謝郭教授、呂教授、劉教授、現場的各位嘉賓大家好。今天很榮幸可以來與談有關 AI 商品。我之前曾參與無人載具科技創新實驗條例之立法。而在談到 AI 商品，什麼叫 AI 商品，它的整個發展的過程是如何，我覺得必須稍微理解一下，因為 AI 商品或者 AI 系統，我們平常使用大概不會接觸到很高程度，而是比較低階的，或是放進 AI 的模型藉由 AI 系統提供服務，或者把它放在實體裡面，可能是一個機器人，也可能是一個自駕車、無人載具、掃地機器人，可不可能侵害我們？掃地機器人可能會侵害到隱私，因為在掃的過程中，所以我們會真正接觸到 AI 機器人的責任階段，應該會是在最後的階段。所以整個 AI 系統它會從更上層概念化，有了概念之後，開始依照概念去蒐集資料，然後再整理。我們再說要如何訓練這些資料，要選擇哪一個模型，要怎麼去設計，再開始 training，training 之後來測試，再評估 AI 系統的正确性、可行性，如無問題的話，就開始的部署，或者有人認為這個叫做商業化製造，再供使用者使用。最有趣地是使用並不是 AI 責任終結的地方，而是之後還要常常去監控 AI 系統是否照原定的預期發揮它的功能，或者可能發生一些問題要去監控及維護，要隨時 update，這些等等都是整個 AI 系統的一個發展階段。雖然有這麼多個階段，可是我們真的會接觸到 AI 時，可能是在製造商品服務提供的時候，或者把它放到硬體，使用硬體的時候才會發生責任。所以如果這樣的話，非常有可能我們去使用發生損害而產生法律責任的時候，其實它的瑕疵並不是發生在最後製造或服務的階段，也許一開始在最前端概念化的過程中、在資

料蒐集的過程中，尤其是剛才大家也講過，很怕他的資料收集就已經發生了偏見，甚至在整個訓練過程中，你的模型參數的植入產生很大的問題。所以這時候對於智慧商品或者 AI 商品，我們最困擾的就是到底瑕疵發生在什麼階段？我們有辦法去認知到這個瑕疵的存在嗎？國科會在今年 7 月份提出人工智慧基本法草案，在這個草案中提出 AI 使用原則，未來我們在研發 AI、使用 AI 時，必須要遵守這些原則。

歐盟法對這些原則叫做可信的 AI。換句話說這個 AI 如果不被一般國民所信任，我們真的可以放心 AI 進來嗎？這是我們要思考，另外 AI 進來大家都失業，那要讓 AI 進來嗎？AI 的設計、AI 的研發、AI 的利用，如果是對我們產生危害的時候，我想我們不應該支持政府把預算投入 AI 的研發。所以 AI 只有在是可信、是以人中心，符合最低的倫理準則的時候，才可以跟我們一起共存。所以這時候國科會定義了這些基本的原則，AI 必須對我們的永續發展有幫助，AI 必須以人為本，是人可以控制的，而不是我們人變成 AI 的奴隸，我們是可以控制 AI。最後做出決定要不要用這個人，就是我們人來自主決定，不是完全讓 AI 決定。

使用 AI 的系統、相關硬體的安全性，會不會造成對生命、身體、健康的安全性影響，要把它整個的使用、研究的過程，盡量保持它的透明性，資訊請求權的概念，甚至可解釋性，整個 AI 設計過程必須要維持他的公平性、包容性，是把所有的社會不論是強勢或弱勢族群都納進來。最後是 AI 必須要說明設計希望達到什麼目的，過程中要做什么事情，如果今天產生問題的話，就要問責。那如何讓 AI 系統與可信的 AI 產生一致？馬上想到這是 AI 責任草案或者商品責任指令草案，

可是有沒有可能在之前並不是要求直接法律介入，而是在一開始就可以用例如在保護隱私階段就做，而不是等到侵害隱私時才做。如果是無法在最初能予以防範的話，才讓法規範進來。

我國人工智慧基本法草案也是這樣說明，在第 12 條第 2 項規定人工智慧技術開發與研究，於應用前之任何活動，除應遵守第 3 條之基本原則外，不適用前項應用責任相關規範。我們不希望研發的自由受到影響，我們不知道一個 idea 未來可以成形發展，可是一開始如果你設計錯誤，要你負責的話，就不敢進行研發了。你要設計自駕車，自駕車難道不會出問題嗎？當然會出問題。所以這個時候盡量不要介入高層的研發，在追究責任時，我們再次強調不要去影響到研發的自由。但是在追究責任時有很大的問題，第一個就是我們剛才在講說這些責任裡面必須要讓它可解釋，可是剛剛報告人有講 AI 有時候做出決定、做出預測、做出建議是黑箱作業。有時候真的不知道 AI 為什麼跟我們講這件事情，為什麼建議我們這樣做，整個技術過程中黑箱作業就產生了。所以到底最後 AI 為什麼決定要 GO 而不是停止，GO 的結果是造成傷害，有沒有辦法真的是得到這種解釋。第二個是追溯性，是在最高層階段、資料訓練階段、模型設計階段，還是到最後的製造階段等等，甚至在事後的維修階段可不可能。還有使用後的更新、相互之間的可相容性及互接性。在自駕車時，如果是另一廠牌的自駕車出問題，這時我到底要不要負責？有沒有與之相容？甚至以後自駕社會是全部自駕或人駕與自駕混合的社會。

我們現在碰到一個問題是 AI 隨時收集世界上最新的資訊，消保法第 7 條所謂的最高科技水準抗辯，也許真的可以拿得出來，那如果拿

得出來，誰要負責。未來我們在 AI 責任真的要注意一些，就像剛才所說的，盡量可以的話以事前預防的觀點，像自願性的標章，例如 GMP 的概念，我們要求它符合，甚至現在 ISO 有各種標準，我們希望像這樣在各個過程中符合標準，甚至在整個規範過程中要小心。安全很重要，但我們必須要分類分級管制。例如在自駕車上，如果認為自駕車對我們有利，是要用傳統責任的概念，還是全民保險的概念，補償的概念？換句話說，AI 對全民有利，可是在 AI 的使用過程中，少數人可能因為特定的因素受到侵害，而我們對於這些少數人進行徵收的概念。用這種所謂的全民保險的概念，讓我們的未來 AI 的推動能更佳的順暢。這也許是在未來 AI 產品責任的設計上，可以被考慮的。

主持人：郭麗珍教授

謝謝黃教授精闢的與談，包括 AI 系統、AI 人工智慧基本法的精髓。要研究人工智慧的議題，就要先了解人工智慧設計的模型，例如商品或服務。商品其實也很多元，很多類，這個議題的研討時間實在有些不足，不過今天是點到為止，之後應該有再研究的空間。現在請程委員提問。

問題一

各位貴賓大家好，消基會程仁宏在這邊提出感謝、期許和建議。感謝消保處長期對消基會的支持，消保處跟之前的消保會是官方維護消費者權益最重要的單位，個人在消基會擔任秘書長時，就跟消保會的楊秘書長分進合擊，共同維護消費權益。長期以來，我們消保會跟

消保處是政府各部門當中，施政滿意度最受民眾肯定的單位，在此表達感謝之意。

另外一個期許消保處繼續發揮政府部門烏鴉的角色。各單位在施政作為上，如果背離消費者權益，消保處應該站出來發聲，如同食藥署最近要開放日本福島五縣食品解禁還有野生鳥獸肉品。野生鳥獸無所不去，所食食物潛在更大的風險，實不應該貿然開放，其次對於宮城縣、埼玉縣生產的嬰幼兒的食品奶粉，竟然也不需要檢附放射性物質的檢測證明書，國內已經連續四年生不如死，也就是出生人數少於死亡人數，在少子女化已成為國安危機，此刻竟然不為嬰兒的食品奶粉嚴加把關，這樣的政策對政府是減分的。又比如之前日本草莓很多消費者很喜歡，但是食藥署要放寬日本草莓，變成國內不可以使用農藥，但是進口日本草莓竟然可以使用農藥，一國兩制，這也不能夠確保消費者的食安，對國內種植草莓也不公平。

一個建言就是消保法實施三十週年，三十而立，本場次是新興消費議題的挑戰，最大的挑戰就是消費者的權益衝擊更大，影響的層次及人數越來越多，所以當然也就會有團體訴訟的問題。消保法第 50 條消費者保護團體受害消費者多的時候就提起團體訴訟，從消基會實務面上也發生很多協助團體訴訟的案例，但是各縣市跟消基會聯繫的時候，時常提出一個問題，就是我們沒有經費，錢不是萬能，但是沒錢，很多事情不好做，所以雖然目前也有食安基金可以協助支應，但是非食安問題的訴訟，像雄獅個資外洩，就很難獲得補助，所以最後建請我們在團體訴訟相關費用能夠具體協助來處理，共同為消費者的權益盡一份心力。以上淺見提供參考。

主持人：郭麗珍教授

謝謝程委員的寶貴期許和建議，因為時間也差不多，我們是不是容許這個場次就先進行到這裡。這個場次非常感謝呂教授的報告裡有關歐盟的人工智慧法、商品責任指令還有 AI 責任指令草案的發展介紹，我們會持續密切地觀察，有很多點應該也是消保處會持續去關注。我想未來如果還有更多的時間，再做更深入的討論，它的層次及各種問題，今天可能沒有辦法做具體的答案，不過裡面有很多重要的議題，比如說高風險 AI 的這些問題。再一次感謝報告人、兩位與談人以及各位熱情的參與，這個場次就到這邊結束，感謝大家，謝謝。

消保30新展望研討會

場次二
消費者保護新展望

從服務型契約法理 看婚仲交友服務之爭議



政治大學法學院助理教授 張韻琪

一、前言：問題所在

- **113年4月份案例：28件**
- **113年5月份案例：40件**



本人前兩天有跟該公司簽署交友合約，金額88896元，就簽下去，想了想決定，第二天想解除合約，結果跟該公司的業務者討論之後，對方是說要經過公司同意還要付違約金53337元，然後也有去網路上查到有一部分人的都跟我一樣被騙我只希望能解除合約裡面的服務與內容，我還沒付錢 希望能通過調解的方式解除，另外對話以及合約的內容我都有保留

本人因該交友廣告下載使用，並投入890元儲值，但隨即發現該交友軟體實際使用，可配對對象包含多日不上線之用戶，至今仍未有改之情形，與該公司廣告之一「最尊榮體感的戀愛交友APP」，廣告嚴重不實，已形同詐欺，因此要求退還費用。主張：1.官方文案廣告不實，誘導消費者消費，致使權益受損。2.使消費者時間、金錢、精神受損，形同詐欺。

3

排約的女生觀感其實跟當初簽約時服務人員講得不太一樣，當下服務人員給出的服務申明是幫女方與男方有意願認識交往為前提的男女簽訂合約介紹雙方認識，但是七位女生，兩位當下有看到排約結束馬上進入下一間排約包間，一位不到40分鐘就以理由離開包間、一位（也是排約的最後一位）告知他是桃園上來的，平台提供給他免費體驗方案免費來參觀活動中心的排約且無意願找男朋友或認識，單純好奇來看看。且在網路與朋友的了解下，認知到排約認識的女生疑似是平台花錢或雇用來，不是真心想認識的，感覺到詐騙.....

5

本人★★★在113年1月20日FACEBOOK看見○○○交友聯誼詢問男女比例，對方說基本男女比例是差不多的，所以才會約113年1月22日見面詳談簽約，參加過2次活動，男女比例是9比4以及9比2，發現和當初所說的不同，反映想解約，當時合約是1個月4000，2年是96000，最後看見合約書金額是142000加上建檔服務10000和會員諮詢2500/月和交友活動相處技巧120000的2成，毀約金高達50000~60000，我覺得不合理。本人希望可以解約，支付合理的解約金，是合約的142000的2成28400。本人希望可以支付合理的解約金後解約。

4

我是○○○婚友社的會員，○○○強烈推薦我一個叫☆☆☆的男性，但沒有確認其人品，導致像☆☆☆這種感情騙子，約我父母在某一星期六碰面，及某一星期一登記結婚，等到日子一到，☆☆☆裝若無其事，毀約詐欺，讓我顏面盡失，無法做人，若歸咎起因，是此婚友社沒有善盡篩選的義務，故我不願意再支付分期付款費用，也再也不敢再相信此婚友社推薦的異性，希望能獲得許可，停止支付第三方支付的分期付款

於2023/03/08簽約，方案總費用NT\$7,200，使用期限為半年，一個月NT\$1,200，然而兩個月下來使用甲方的交友仲介服務，甲方提供許多資料不實的會員，合約中有提到甲方會嚴格審查所有會員資料，但出去會面後有許多不實之處，有受騙的疑慮，故想解約，然而甲方卻要求NT\$14,360提前終止費用

6

一、交友軟體案件：4件

二、婚友社或聯誼服務案件

(一) 未接受服務

1. 締約時間問題

- (1) 消費者主張被剝奪契約審閱期、沒被給予足夠思考時間、不當勸誘等：12件
(2) 沒說清楚解約費用：1件

2. 履行上問題

- (1) 對排約次數、排約積極度不滿：6件

3. 解約時間問題

- (1) 締約沒多久欲解約就被要求付違約金：3件
(2) 業者不同意解約：4件
(3) 業者不願意退費或要求違約金：4件
(4) 消費者認為解約費用不合理（違約金過高、必須扣除各種服務費用等）：3件
(5) 其他問題：
欲解約時被迫簽終止契約協議書
欲拿回有本人簽名的文書及身分證影本
以為自己與業者沒締約，結果兩年多後收到支付命令

7

一、前言：問題所在

常見問題	問題性質
無足夠期間思考契約（契約審閱期）	消保法古典問題
契約或分期付款內容有爭議	消保法古典問題
不當勸誘	近年消費法學重要課題

常見問題	問題性質
1. 會員比例和原先說明有極大不同	說明義務（婚仲交友特殊爭議）
2. 業者提供排約對象資料不實	調查義務（婚仲交友特殊爭議）
3. 對於排約對象或整體服務不滿	服務型契約

9

(二) 已接受服務

1. 締約時間問題

- (1) 消費者主張被剝奪契約審閱期、沒被給予足夠思考時間、不當勸誘等：5件
(2) 沒說清楚分期年數或合約金額：1件
(3) 業者針對會員組成未為說明或為虛偽說明：1件

2. 履行上問題

- (1) 對排約次數、排約積極度不滿：11件
(2) 對個別排約對象不滿：2件
(3) 對整體排約對象不滿（包括懷疑業者找根本沒意願之人來充數）：3件
(4) 認為業者給予錯誤資料：2件
(5) 對其他服務不滿（專員不回訊息等）或未提供約定服務項目：8件
(6) 泛言服務品質或體驗不佳：2件

3. 解約時間問題

- (1) 業者不願意退費或要求違約金：3件
(2) 消費者認為解約費用不合理（違約金過高、必須扣除各種服務費用等）：12件
(3) 其他問題：要求依法處理個人資料被拒

8

報告大綱

一、前言：問題所在

二、服務型契約的特徵和法理

(一) 特徵

(二) 法理

三、媒合者的說明義務和調查義務範圍

(一) 說明義務

(二) 調查義務

四、任意終止權和賠償額、違約金限制

(一) 法理基礎

(二) 推論

(三) 立法論上的提案：參考日本特商法規定

(四) 解釋論上的提案：訂定特別法之前

五、結論：朝向婚仲交友服務的適正化

10

二、服務型契約的特徵和法理

(一) 特徵

1. 債務內容特定困難 (債務不履行判斷困難)
2. 服務提供者和利用者之資訊不對稱
3. 重視利用人主觀之滿足

11

三、媒合者的說明義務和調查義務範圍

(一) 說明義務-1

1. 對於包含會員人數多寡等「影響利用者締約意願」的重要組織資訊，有誠實說明義務
2. 義務違反時→應回復至「尚未締約前的狀態」
 - 民法第88條第2項：「當事人之資格」錯誤
 - 民法第92條：詐欺撤銷
 - 民法第245條之1第1項第3款：締約上過失
 - 對已接受服務的不當得利返還義務？

13

二、服務型契約的特徵和法理

(二) 法理

1. 課與業者說明義務、調查義務
2. 利用者任意終止權，並設計合理的清算機制

12

東京高判平成22年1月27日 (消費者法ニュース84號241頁)

- ◆ 案例：業者主打幫日本女性介紹外國男性為結婚對象，女性會員有1500人、男性會員只有300人，卻謊報說男性會員有1000人
- ◆ 判決：加入此婚友社的女性會員對「會員數、成婚率」相當重視，若知悉男性會員人數竟不到期待人數一半，應不會與之締約，業者之虛偽陳述乃影響是否締約的重要事實。業者應依侵權行為賠償原告「入會費」

14

三、媒合者的說明義務和調查義務範圍

(一) 說明義務-2

2. 「發現會員和他人有財務爭執後，即行**調查**、對其他會員**警告**、並適時將會員**除名**」的義務

15

三、媒合者的說明義務和調查義務範圍

(二) 調查義務

國內媒合者：

原則上**不負**積極確認媒合對象所提出資訊之正確性的義務

跨國（境）媒合者：

原則上**應負**對於「直接影響共同經營家庭生活」之客觀事實的調查義務

17

台灣高等法院台中分院 101 年上易字第 284 號民事判決

- ◆ 案例：原告消費者加入婚友社後，經業者介紹A女性而交往，A女屢次要求原告贈送禮物、支付其個人花費，負擔兩人約會之開銷，最後A女向原告借款後避不見面，原告起訴請求被告和A女負共同侵權行為損害賠償責任。
- ◆ 判決：婚友社不負侵權行為責任，因①兩造已於契約中約定被告不負責會員私下之財物往來，②被告發現A女和其他會員有財務爭執後，有發簡訊警告原告、要求不要再和A女來往、取消A女資格。

16

民事判決	台北地方法院104年度訴字第2467號	高等法院台南分院103年度上易字第144號
媒合者之調查義務	否定說	肯定說
案件事實	案件事實：原告和被告締結婚姻媒合契約，向被告表示希望婚配對象為「初婚」，嗣與被告介紹之女性結婚後，該女性來台共同生活數天後便行蹤不明，一周內返回中國大陸提起離婚訴訟。經查，該女性過去就曾在台灣結婚並離婚。	原告和被告締結婚姻媒合契約，於「希望對象資料表」裡填寫婚姻狀況為「未婚」，被告為原告介紹「基本資料表」上填寫未婚之女性，兩人於中國大陸公證結婚，女性入境台灣與原告同居4日後消失無蹤。經查，該女性過去曾與訴外台灣男性於大陸登記結婚，來台7日後即消失到餐廳非法打工，翌年遭警方查獲遣送出境。
法院判決	被告偕原告前往大陸後，實際上是由當地媒人媒合當地女性，被告僅轉交當地媒人提供的媒合對象之身分資訊，被告對於媒合對象過去的婚姻狀況不熟悉，無刻意隱瞞事實之行為，並指出被告契約義務僅止於介紹大陸之單身異性與原告訂定符合當地法律的形式要件及實質要件婚姻 →被告無債務不履行	「跨國（境）婚姻具有地緣與風土民情相互隔閡之特殊性，受媒合之當事人當無自行查證對象個人資料與經歷之可能，僅能仰賴媒合人員之專業能力與其扎根於當地之人脈網絡，就媒合對象為可能之查證與篩選，.....媒合業者為避免其受媒合之當事人遭不法利用，本應就媒合對象詳加把關及篩檢」 →被告有不完全給付 →被告應賠償各種付諸流水的費用，含已支付的契約費用、贈與該女性的紅包金飾

18

四、任意終止權、賠償額和違約金限制

(一) 法理基礎

服務型契約以「利用者個人主觀滿足」為契約本旨，強求兩造必須依照原定期間全數履行，毋寧將不需要該服務的消費者強困於契約中

(二) 推論：

- ①應確保消費者之任意終止權
- ②為免實質上架空任意終止權，任意終止後的比例退費、損害賠償、違約金應有明確合理的計算方法或上限。

19

案例演習：甲加入乙婚友社，總共繳交27萬，含3萬的初期費用（包含建檔費用1萬日圓、配對軟體使用授權費1萬日圓以及戀愛技巧指導1萬日圓）、年費為每年8萬，服務年數共3年，成婚費應另繳10萬

情境	退費處理
甲8日內決定終止契約	無論是否接受服務：乙須退還27萬
甲尚未接受服務，10日後決定終止契約	乙須退還27萬-3萬=24萬
甲，已接受服務1年，決定終止契約（已建檔、獲配對軟體使用權、接受戀愛技巧指導）	乙須退還27萬-3萬（建檔、軟體、指導）-8萬（1年年費）-2萬（契約殘值為16萬之20%=3.2萬、2萬中取低者）=14萬

21

(三) 立法論上的提案：參考日本特商法規定

一、無條件解除權（強行規定）

8日內，業者不得向消費者請求任何費用（包含已提供服務之價金）

二、任意終止權（強行規定）

- (一) 應支付「已使用之服務的對價」+賠償「企業因中途解除所受損害」（損害賠償、違約金）
- (二) 損害賠償、違約金設定上限額
 1. 已接受服務：「已接受服務之對價」+「政令所定的通常損害額」
(2萬日圓或契約殘值的20%、兩者取低者)
 2. 尚未接受服務：「政令所定之契約締結及履行所需之費用」
(3萬日圓)
- (三) 交付書面義務、服務對價記載義務

20

(四) 解釋論上的提案：訂定特別法之前

一、保障任意終止權

- ① 業者以定型化契約條款特約剝奪任意終止權者，該當消保法第12條和民法第247條之1規定而無效

二、避免架空任意終止權

- ① 未合意各項服務金額時，應依「履約時間比例退費」、並「推定契約終止對業者未生損害」
- ② 合意之特定服務金額，不合理的高昂時，消費者得依民法第74條暴利行為聲請法院酌減
- ③ 特約之賠償額或違約金，不合理的高昂時，該當消保法第12條和民法第247條之1規定而無效/並得依民法第252條酌減

22

五、結論：朝向婚仲交友服務的適正化

1. 國人尋找戀愛結婚對象之手段，近年婚友社、交友軟體和各種商業性聯誼活動日漸重要，甚至可說這些新興手段，是找到結婚對象的最有效管道
2. 國人對於「婚友社」普遍有負面印象，當事人多不願承認自己利用商業性媒合服務找到另一半
3. 婚姻媒合交友服務的締約、履約過程的適正化（合理化）
4. 服務型契約有其異於物品買賣契約的特徵，有必要基於此些特徵設計符合的法理，並建構解釋論並推行立法
5. 說明義務、資訊提供義務、警告義務、調查義務
6. 任意終止權之保障

23



25

五、結論：朝向婚仲交友服務的適正化

7. 內政部於2022年12月16日依消費者保護法第17條第1項規定，擬具「交友服務定型化契約應記載及不得記載事項」**草案**
 - ① 可勾選主要和次要服務項目，並應各項服務收費、總費用
 - ② 契約生效7日+消費者尚未接受服務：業者應全額退還已繳費用
 - ③ 契約生效7日+消費者已接受服務：依已接受服務比例退費，違約金不得超過應返還或收取金額的20%
 - ④ 不得記載「終身」、「永久」服務
 - ⑤ 未賦予消費者無條件解除權

24

消費者購買課程服務之爭議焦點分析 —以分期付款之法律性質為探討中心

吳淑如

中國文化大學法律學系助理教授

目次

壹、前言

貳、分期付款購買課程服務之法律性質

一、消費者與課程服務業者間之法律關係

二、消費者與付款對象間之法律關係

〈一〉消費者與銀行間

〈二〉消費者與資融公司間

參、我國實務見解之發展概況

一、經濟上一體性與抗辯延伸

〈一〉經濟上一體性之意義

〈二〉以威爾斯美語之消費訴訟為例

二、基於債權讓與關係所生之抗辯

肆、消費者保護的未來展望—代結論

摘 要

觀察現今社會已有越來越多消費者係以分期付款方式購買課程服務，尤以課程學費高昂而無法一次支付之情形為最。然而，若消費者並非使用信用卡繳費，而是因業者介紹與銀行建立信貸關係，或向資融公司申請分期付款者，嗣後倘遭業者債務不履行，卻仍須面對銀行或資融公司催繳剩餘分期款項，乃至遲延利息與違約金等費用，此種問題究應如何處理，實有探究之必要。

有鑑於此，本文擬以消費者使用分期付款方式購買課程服務之消費行為作為研究主軸，先介紹消費者與課程服務業者，以及消費者與付款對象間之法律關係。其次，整理我國法院對於此類消費爭議之相關裁判，以說明實務見解之發展概況。最後，筆者將嘗試提出若干個人淺見作結。

關鍵字：分期付款、資融公司、經濟上一體性

壹、前言

消費者保護法施行迄今已堂堂邁入第 30 個年頭，社會大眾對於消費者權益保護的意識也逐漸抬頭，可謂成效斐然！然而，隨著新興消費模式的多元發展，消費者保護仍受到諸多挑戰，例如：許多課程服務業者為鼓吹消費者即時購買其課程，常以學費得分期付款作為簽約誘因。然而，部分業者事實上未提供消費者合理審閱契約期間，亦未充分說明分期付款之法律關係，在急於當下訂約之情況下，也因此衍生不少消費糾紛，類此情形，於業務員親自登門兜售教材者¹亦比比皆是。又有鑑於威爾斯美語及邱素貞瑜珈天地等消費訴訟至今仍未停歇²，筆者擬透過本文探討分期買賣課程服務之爭議，尤其針對消費者向課程服務業者終止或解除契約後，得否向銀行或資融公司拒付剩餘分期款項此一議題進行分析，並嘗試提出個人淺見作為消費者保護之未來展望。

貳、分期付款購買課程服務之法律性質

一、消費者與課程服務業者間之法律關係

按消費者購買之課程服務，有一次性完全提供服務者，亦有以預付學費方式購買，嗣後始分次、分期或持續取得商品或服務者，即所

1 查近年來關於推銷教材之訪問買賣案例中，有消費者在業務員的推銷下決定購買教材，而於契約書上勾選分期付款並簽名者，有法院認為雙方間係成立分期付款買賣，並認為資融業者係處於債權受讓人地位，因而得向消費者請求分期給付，惟分期付款約定書中所載之喪失期限利益條款，則因違反民法第 389 條強制規定，故資融公司應於消費者遲付金額達總額五分之一時，始得請求支付全額價金。參見：新北地方法院 110 年度簡上字第 378 號民事判決；橋頭地方法院 111 年度簡上字第 143 號民事判決。

2 周刊王 CTWANT，「威爾斯美語無預警倒閉！消保會告銀行 更一審仍判敗訴」，<https://reurl.cc/bY2L2d>，最後瀏覽日期：2024 年 10 月 3 日。

謂之遞延性商品（服務）契約。實務上認為此種契約當事人間須有相當之信賴，並考量消費者實際上無從為同時履行抗辯，應得類推適用民法上繼續性有名契約之規定，賦予消費者任意終止契約之權利。³申言之，消費者與業者締結課程服務契約後，尚得任意終止契約，何況業者若有債務不履行時，消費者本得依民法規定解除或終止契約⁴，並請求回復原狀以及損害賠償。查消保團體受讓消費者債權後對業者提起之消費訴訟中，諸如：威爾斯美語、學承電腦、微爾科技、邱素貞瑜伽天地等業者無預警倒閉之案例，實務上大抵肯認業者於契約終止或解除後，應全額或按比例退還學費。

此外，消保團體亦有主張業者有故意侵權行為者，以邱素貞瑜伽天地倒閉案為例，社團法人臺灣消費者保護協會（原告）即主張邱素貞瑜伽天地有限公司之負責人（被告），於知悉公司財務狀況不佳時仍持續招攬學員，顯係故意之侵權行為，而依消費者保護法（以下簡稱消保法）第 51 條請求五倍之懲罰性賠償金。對此，法院指出：「本條之目的在保護消費者不受企業經營者為獲利而為侵害，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，... 惟消費者為請求消保法第 51 條之懲罰性賠償金，而

3 最高法院 100 年度台上字第 1619 號民事判決之裁判要旨：「按遞延性商品（服務）之預付型不定期繼續性契約，消費者已將費用一次繳清，嗣後始分次、分期或持續取得商品或服務，遞次或持續發生對價給付之效果，當事人間須具有相當之信賴，而因其具有長期性、繼續性之拘束力，應使消費者有任意終止之機制，以求衡平，且消費者無從為同時履行之抗辯，尤應賦予任意終止之權利，以資調和，準此，消費者自得類推適用民法繼續性有名契約如租賃之任意終止規定，予以終止。」

4 孫森焱老師認為，終止權固以消滅繼續性契約為限，惟若當事人之一方尚未開始為繼續給付以前，仍不妨承認他方得行使法定解除權，參見：孫森焱，民法債編總論下冊，第 789 頁。

主張企業經營者有故意或過失時，原則上仍應由消費者就其主張負舉證之責任⁵。」值得注意者為，本案法院並認為公司於財務狀況不佳仍繼續經營苦撐者為商場常態，若無證據證明經營者有損害他人權益之不法意圖，仍不得依該條規定請求懲罰性違約金，換句話說，原告站在保護消費者之立場提起消費訴訟固屬合法，惟其理由不足以證明被告有不法意圖，故其請求最終未獲准許。

二、消費者與付款對象間之法律關係

（一）消費者與銀行間

1. 信用卡契約：消費者與銀行簽訂信用卡契約而持有該銀行之信用卡至特約商店消費，實務上認為持卡人與發卡機構間具有委任與消費借貸之關係⁶，蓋發卡機構係基於持卡人之委託向業者先行清償款項，再由持卡人對其繳納每期應付帳款。所謂之特約商店係指與收單銀行間訂有協議之商家，其係使用收單銀行提供之刷卡機器，惟消費者所持信用卡之發卡銀行則非必與特約商店間具有合作關係。換句話說，信用卡契約之當事人為持卡人與發卡銀行，特約商店則為當事人以外之第三人。因此，持卡人以信用卡消費後，若與特約商店發生契約爭議，

5 臺北地院 106 年度消字第 27 號民事判決。

6 最高法院 89 年度台上字第 1628 號民事判決之裁判要旨：「按持卡人依其與發卡機構所訂立之信用卡使用契約，取得使用信用卡向特約商店簽帳消費之資格，並對發卡機構承諾償付帳款，而發卡機構則負有代持卡人結帳，清償簽帳款項之義務。此種持卡人委託發卡機構付款之約定，具有委任契約之性質，倘持卡人選擇以循環信用方式繳款，就當期應償付之帳款僅繳付最低應繳金額，其餘應付款項由發卡機構先行墊付，持卡人則依約定給付循環利息者，又具有消費借貸契約之性質。」

例如：持卡人遭重複扣款、款項金額不符或未取得商品或服務等⁷，其固得依信用卡契約之「爭議帳款」處理機制向發卡銀行申請退還款項，惟發卡銀行僅能代為辦理爭議款項作業，至於是否退款仍由收單銀行決定⁸。此外，持卡人應於一定時間內提出爭議款項之申請，查各信用卡國際組織制定之相關規範，通常係以交易清算日或服務約定提供日起 120 日曆日內，且追溯時間不得超過交易清算日之 540 日曆日⁹。

2. 信用貸款契約：查消費者若向銀行申請信用貸款，經銀行評估其信用與財力狀況，審核通過後即貸與資金，而無庸額外提供任何擔保品，此點與信用卡契約相同，均係以授信關係為契約之基礎¹⁰，兩者不同之處則在於，信用卡持有人係透過刷卡消費而與銀行間產生委任與消費借貸之關係，而消費者透過信用貸款則係直接由銀行獲得貸款資金，雙方間純屬消費借貸關係，惟於此類購買課程服務契約中，消費者向銀行辦理信用貸款顯係以給付學費為目的，並有向銀行指示對於課程服務業者給付之事實，故於訴訟實務上常見消費者或消保團體嘗試以銀行與業者間具經濟上一體性為由，主張消費者得以對於業者之抗辯事由對抗銀行，以拒絕自己的給付¹¹，關於這部分實務見解將於後說明（詳見「參、我國實務見解之發展概況」）。

（二）消費者與資融公司間

7 以台新銀行官網說明為例，信用卡爭議帳款處理流程，<https://reurl.cc/VMDrY5>，最後瀏覽日期：2024 年 10 月 3 日。

8 臺北地院 106 年度消字第 17 號民事判決。

9 參照：中華民國銀行商業同業公會全國聯合會（以下簡稱中華民國銀行公會）公布之「持卡人購買商品或服務應注意事項」第 6 點第 1 項摘要說明。

10 最高法院 86 年度台上字第 1942 號民事判決。

11 雲林地方法院 106 年度小上字第 3 號民事判決。

1. 代收代付業者：在網路購物盛行的現代生活，買方向賣方支付款項後可能發生無法獲得商品或服務之風險；同樣地，賣方也擔心出貨後無法獲得價款。為降低交易風險，市場上遂衍生出代收代付之交易型態。簡言之，代收代付業者係由買方收取交易款項，而於一定期限屆滿或條件成就後，始將交易款項轉付賣方，由於代收代付業者並非契約之當事人，故此種支付方式又稱為「第三方支付」。惟應特別注意者，經營代收代付之業者又分為「電子支付」以及「第三方支付」兩類。前者係依據《電子支付機構管理條例》第 3 條第 1 款與第 4 條規定，由金融監督管理委員會（以下簡稱金管會）許可經營代理收付實質交易款項業務¹²之機構，屬電子支付機構並受金管會之監管。至於後者則非屬前開管理條例之電子支付機構，而純屬提供代理收付網路實質交易款項服務之業者¹³，目前並無專法加以規範，僅受「第三方支付服務定型化契約應記載及不得記載事項」之拘束¹⁴。又依《電子支付機構管理條例》第 17 條¹⁵與「信用卡收單機構簽訂『提供代收代付服務平臺業者』為特約商店自律規範」第 2 條第 1 項規定，電子支付業者及第三方支付業者經手之款項均須存入銀行之專戶內¹⁶，由此可知，業者固

12 電子支付機構管理條例第 3 條第 6 款規定之代理收付實質交易款項係「指接受付款方基於實質交易所移轉之款項，並經一定條件成就、一定期間屆至或付款方指示後，將該實質交易之款項移轉予收款方之業務。」

13 行政院 110 年 8 月 18 日院臺法字第 1100181600 號令。

14 依據數位發展部公告之「第三方支付服務定型化契約應記載及不得記載事項」，本事項適用於數位發展部主管之第三方支付業者與消費者之間，針對消費者使用第三方支付服務所簽訂之定型化契約，<https://reurl.cc/rvDmYk>，最後瀏覽日期：2024 年 10 月 3 日。

15 電子支付機構管理條例第 17 條第 1 項：「專營電子支付機構收取使用者之支付款項，應存入其於金融機構開立之相同幣別專用存款帳戶（**粗體與底線係筆者增加**），並確實記錄支付款項金額及移轉情形。」

16 依據中華民國銀行公會於 2016 年 12 月 22 號通過之「信用卡收單機構簽訂『提供代收代付服務平臺業者』為特約商店自律規範」第 2 條第 1 項規定：「代收代付平臺業者須獨立於商品或服務之交易雙方以外，由交易雙方委任，接受付款人（買方）將交易款項交付予代收代付平臺業者於銀行所開立之專用存款帳戶內，並逐筆於付款人（買方）取得商品、獲得服務、一定天期屆滿或一定條件成就後，始得將該交易款項轉付予受款人（賣方）。」

非金融機構，惟仍受金融體系之規範無疑。傳統上，接受刷卡之商家，須與銀行締結契約始成為特約商店，而該合作銀行即所謂之收單機構，惟依前揭自律規範，代收代付服務業者若與銀行簽約成為特約商店，個別商家即非必與銀行締結合作契約，蓋其得透過與代收代付業者締約，以達成接受買方持用信用卡消費之目的。以過往微爾科技公司倒閉案為例，即有資融公司主張其單純為代收代付之角色，而與消費者以及課程服務業者間並無契約關係者是¹⁷。

2. 分期付款契約：消費者若係透過課程服務業者介紹而向資融公司申請分期付款者，經資融公司審核通過後即對業者給付全額學費，再向消費者請求償還每期款項。相較於前述信用卡契約，消費者無庸使用信用卡亦無須提供擔保，即得向資融公司申請此種「無卡分期」服務，按雙方應係成立消費借貸契約，其與課程服務之買賣契約係各自獨立之法律關係¹⁸，惟消費者於購買課程服務時未必清楚分期付款契約之法律意義，實務上即有消費者誤認資融公司為代收代付平臺業者¹⁹，亦有主張業者未盡說明義務，故分期付款契約應為無效等爭議²⁰。

3. 債權讓與：資融公司於實務上亦有宣稱其對消費者行使之權利係直接受讓自課程服務業者（即其特約商）對於消費者之債權，並因

17 據被告和潤公司陳述，「其於消費者與被告微爾公司糾紛之間單純為代收代付之角色，亦即其向消費者收取款項後，均代付予被告遠信公司，其對原告並未有任何債權存在」，參見：臺北地方法院 106 年度消字第 19 號民事判決。

18 實務上已有法院認為企業經營者（特約商）居間介紹特定合作之銀行或資融業者，使消費者便於申辦分期付款，三方係各自成立買賣契約以及消費借貸契約之關係。參見：臺北地方法院 112 年度簡上字第 556 號民事判決。

19 消費者於本件中指出，其認為裕富公司僅如同超商般係為代收瘦身課程費用，即裕富公司僅為代收款項，每月會將代收款交付美妍館以支付瘦身課程費用，其後發現每月繳款金額與美妍館經理魏鳳仙所述不符，故於最後一次瘦身課程後即不再繳款。參見：臺北地方法院 110 年度小上字第 154 號民事裁定。

20 消費者於本件引教育部「短期補習班補習服務契約書應記載及不得記載事項」第 11 條第 2 項規定，即補習業者為協助消費者取得資金而仲介消費者與第三人訂定消費借貸契約時，應盡告知義務。因而主張補習業者未履行相應之告知義務，故分期付款契約不生效力云云。參見：臺北地方法院 112 年度簡上字第 556 號民事判決。

此強調其與消費者間並無消費借貸之契約關係²¹，例如：有資融公司係於分期付款申請書中載明，消費者於訂約時已知賣方將一切對己之權利讓與於資融公司者，不另為通知²²，致消費者無從得知債權讓與之事實。甚至有補習班業者向家長遊說，只要在分期付款約定書上簽名購買兩年課程即免費贈送平板電腦，並保證家長係對補習班分期付款，資融業者不會向家長請求價款云云²³，因而引發不少消費詐騙之爭議。按民法第 294 條之規定，除性質上或基於雙方特約而不得讓與，以及禁止扣押之債權外，債權人得將債權讓與於第三人。又自讓與關係觀察，讓與人與受讓人於意思合致時即生債權讓與之效力，性質上為準物權行為²⁴，而不以向債務人通知為必要，至於同法第 297 條則為債務人拒絕給付之抗辯事由，並非債權讓與之生效要件²⁵。

按民法上分期付價買賣之當事人係買賣雙方，基於契約自由原則，出賣人自得於買受人僅支付一部分價金時即先交付商品或提供服務，再等待每期價款之回收，惟若買賣雙方自始未就此內容達成合致，即無從成立分期付價買賣，初不因契約書名稱為分期付款買賣而有異，何況消費者於向資融公司申請分期付款後，尚須經資融公司電洽確認分期價款、利息與違約金等非原來購買課程服務契約所載之內容，而毋

21 以中租控股經營之「zingala 銀角零卡」服務網站上之說明文章「zingala 銀角零卡 / 商家 / 消費者的三角關係詳解」為例，文中除指出消費者向商家購買手機後，通訊行即將債權賣給該公司而發生債權移轉，並強調「過程中消費者不會經手現金，因此 zingala 銀角零卡並不是新聞中所說的借貸！有資金需求而簽立的借款契約才是借貸（貸款）」，<https://reurl.cc/lyoqaA>，最後瀏覽日期：2024 年 10 月 3 日。

22 臺北地方法院 106 年度消字第 19 號民事判決；同院 107 年度簡上字第 155 號民事判決。

23 臺北地方法院 107 年度簡上字第 20 號民事判決；同院 107 年度簡上字第 155 號民事判決。

24 孫森森，民法債編總論下冊，第 936 頁；鄭冠宇，民法債編總論，第 376 頁。

25 孫森森，民法債編總論下冊，第 948-950 頁；鄭冠宇，民法債編總論，第 384 頁。

寧是與資融公司另外成立消費借貸關係²⁶，而負有分期付款之義務。由是觀之，資融公司嘗試以債權讓與為其向消費者請求繳費之法律基礎，並否認雙方存在消費借貸關係，若非立基於原來買賣契約所載有之出賣人分期付款承諾者，論理上即稍嫌牽強。

參、我國實務見解之發展概況

一、經濟上一體性與抗辯延伸

（一）經濟上一體性之意義

基於債之相對性原則，當事人不得對契約以外之第三人請求給付，故消費者選擇以分期付款之方式購買課程，而課程服務業者於無法依約履行時，原則上並不當然影響消費者與銀行或資融公司間之契約關係。惟查消保團體於訴訟中常以銀行或資融公司與課程服務業者間有「經濟上一體性」為由，試圖主張消費者對於業者因債務不履行所生之抗辯事由，亦得用以對抗銀行或資融公司而拒絕付款。按「經濟上一體性」（wirtschaftliche Einheit）係德國民法第 358 條第 3 項第 1 句之法律概念²⁷，指消費者若為給付一部或全部之購買商品或服務契約價金

26 按筆者曾於 2020 年撰文探討無卡分期之法律性質，並認為資融公司與消費者之間係成立消費借貸關係，而非如同資融業者所云係基於受讓人地位向消費者請求分期給付價款，參見：吳淑如，論無卡分期之法律性質及其衍生問題，財金法學研究第 3 卷第 2 期，第 13 頁。經查近來裁判亦有法院與本文持相同見解，參見：臺北地方法院 112 年度簡上字第 556 號民事判決。

27 § 358 III Satz 1 BGB: „Ein Vertrag über die Lieferung einer Ware oder über die Erbringung einer anderen Leistung und ein Darlehensvertrag nach den Absätzen 1 oder 2 sind verbunden, wenn das Darlehen ganz oder teilweise der Finanzierung des anderen Vertrags dient und beide Verträge eine wirtschaftliche Einheit bilden.“

而締結消費借貸契約者，則兩契約間構成經濟上一體之牽連關係²⁸。此謂之牽連關係就消費者於有效撤銷其與商品或服務業者之意思表示時，即不受其所締結消費借貸契約意思表示之拘束為前提，反之亦然，觀同條第 1 項與第 2 項規定自明²⁹。又同條第 3 項第 2 句有擬制規定，即企業經營者（Unternehmer）得自己向消費者或由第三方提供貸款，而貸與人（Darlehensgeber）無論是在締約準備時或締約當下，凡是對該企業經營者有所助益者，雙方亦視為有經濟上一體之關係³⁰。此外，依德國民法第 359 條第 1 項第 1 句之規定，倘消費者基於該牽連契約所生之抗辯權得對抗企業經營者以拒絕自己之給付，亦得以之對抗貸與人而拒絕返還借款³¹。查我國學者就該規定有翻譯為抗辯接續（Einwendungsdurchgriff）者³²，實則 Durchgriff 一詞有強力介入或干預之意。換言之，債之相對性固屬契約原則，惟於法定之特殊情形

28 按筆者過去撰文時，曾使用結合契約一詞嘗試說明兩契約彼此互相拘束之關係，今則改譯為牽連，以更貼近兩者命運共同體之特質。參見：論無卡分期之法律性質及其衍生問題，財金法學研究第 3 卷第 2 期，第 15、16 頁。

29 § 358 BGB: „I. Hat der Verbraucher seine auf den Abschluss eines Vertrags über die Lieferung einer Ware oder die Erbringung einer anderen Leistung durch einen Unternehmer gerichtete Willenserklärung wirksam widerrufen, so ist er auch an seine auf den Abschluss eines mit diesem Vertrag verbundenen Darlehensvertrags gerichtete Willenserklärung nicht mehr gebunden. II. Hat der Verbraucher seine auf den Abschluss eines Darlehensvertrags gerichtete Willenserklärung auf Grund des § 495 Absatz 1 oder des § 514 Absatz 2 Satz 1 wirksam widerrufen, so ist er auch nicht mehr an diejenige Willenserklärung gebunden, die auf den Abschluss eines mit diesem Darlehensvertrag verbundenen Vertrags über die Lieferung einer Ware oder die Erbringung einer anderen Leistung gerichtet ist.“按本條之 widerrufen 有學者譯為撤回者，惟撤回係就尚未發生法律效果之意思表示所為；另有學者譯為解除者，惟解除權行使之對象為契約而非意思表示。有鑑於此，筆者擬將該動詞譯為撤銷，以符條文字義，至於撤銷意思表示後將使契約無效，是從結果上而言，與解除契約之法律效果並無二致，併此敘明。

30 § 358 III Satz 2 BGB: „Eine wirtschaftliche Einheit ist insbesondere anzunehmen, wenn der Unternehmer selbst die Gegenleistung des Verbrauchers finanziert, oder im Falle der Finanzierung durch einen Dritten, wenn sich der Darlehensgeber bei der Vorbereitung oder dem Abschluss des Darlehensvertrags der Mitwirkung des Unternehmers bedient.“

31 § 359 I Satz 1 BGB: „Der Verbraucher kann die Rückzahlung des Darlehens verweigern, soweit Einwendungen aus dem verbundenen Vertrag ihn gegenüber dem Unternehmer, mit dem er den verbundenen Vertrag geschlossen hat, zur Verweigerung seiner Leistung berechtigen würden.“

32 謝良駿，分期付款與抗辯接續，元照，2013 年，第 8-10 頁。

者，則例外得對私法關係進行干預是。準此，若消費者以支付購買課程服務契約為目的而與銀行或資融業者締結消費借貸契約者，依前揭德國民法規定，消費者得執與課程服務業者間之買賣契約所生抗辯事由對抗貸與人，筆者擬稱其為抗辯延伸，即取其例外得延伸對抗第三人之內涵。又消費者依本條規定，於企業經營者債務不履行時，對於貸與人不僅得拒絕返還借款，且依德國聯邦最高法院實務見解，於消費者已為給付者，並得依德國民法第 358 條第 4 項第 5 句之規定³³向貸與人請求回復原狀（Rückabwicklung）³⁴，蓋貸與人於消費者有效撤銷其與商品或服務業者之意思表示前已將款項撥付與業者，其對消費者即因此處於該業者之地位是³⁵。

問題是，我國民法與消保法並無抗辯延伸之明文，故消保團體於訴訟中援引德國法上關於經濟上一體性之概念時，係以違背誠信原則嘗試進行突破。對此，有法院表示贊同者，亦有認為我國既無相關規定，法院自無援引為裁判依據之必要者³⁶。另外，也有法院質疑消保團體未能具體舉證說明，何以銀行或資融公司與課程服務業者間具有經濟上一體性。若從結果上觀察，針對消費者使用信用卡或向銀行借貸部分，法院多不認銀行與業者間有經濟上一體性³⁷，惟若消費者係向資融公司

申請分期付款者，則較多法院肯認資融公司與業者間係結合一體，以進行營業活動共同獲得利益，雙方具經濟上一體性，因而判准消費者得拒絕支付剩餘未繳之款項³⁸。

（二）以威爾斯美語之消費訴訟為例

知名連鎖補習業者威爾斯美語公司於 2016 年 1 月底無預警倒閉，受害者高達數千人，許多消費者透過臺灣消費者保護協會（以下簡稱消保協會）提起團體訴訟³⁹，迄今仍未方歇，可謂課程服務消費爭議之指標性案件。

回顧本件訴訟始於 2018 年，消保協會依消保法第 53 條提起不作為訴訟，指出威爾斯美語居間介紹特定金融機構與資融公司辦理分期付款，彼等係緊密結合成一體為營業活動而具有經濟上一體性，故基於誠信原則主張消費者亦得因威爾斯美語債務不履行之事由對抗前揭金融機構與資融公司，並得行使同時履行抗辯權，拒絕給付剩餘分期款項。對此，臺北地方法院於 106 年度消字第 17 號民事判決中則謂，基於民法第 264 條第 1 項同時履行抗辯權「先有請求，始有抗辯」之性質，消保協會不得主動以同時履行抗辯權作為訴訟標的⁴⁰，同時指出消保協會未舉證該等銀行與資融公司有消保法第 53 條規定中關於企業經營者重大違反消保法規定之行為，故以請求無理由而予以駁回，判決中並未

33 § 358 IV Satz 5 BGB: „Der Darlehensgeber tritt im Verhältnis zum Verbraucher hinsichtlich der Rechtsfolgen des Widerrufs in die Rechte und Pflichten des Unternehmers aus dem verbundenen Vertrag ein, wenn das Darlehen dem Unternehmer bei Wirksamwerden des Widerrufs bereits zugeflossen ist.“

34 BGHZ 156, 46.

35 Schulze / Dörner / Ebert, BGB-Handkommentar, 11. Auflage, § 358 Rn. 13.

36 雲林地方法院 106 年小上字第 3 號民事判決。

37 臺北地方法院 106 年度消字第 16 號民事判決（本件為威爾斯美語相關企業學承電腦公司倒閉案之裁判）；同院 106 年度消字第 19 號民事判決（本件為威爾斯美語相關企業微爾科技公司倒閉案之裁判）；雲林地方法院 106 年小上字第 3 號民事判決。

38 臺北地方法院 105 年度訴字第 2381 號民事判決；同院 106 年度消字第 19 號民事判決。

39 查威爾斯美語之相關企業，即學承電腦與微爾科技亦係於 2016 年無預警歇業，消保協會則於 2018 年正式提起團體訴訟，惟法院之裁判結果則大相逕庭，消保協會官網最新消息：「蝦密！南轅北轍的判決！一學承電腦、威爾斯美語、微爾科技倒閉團圓判決說明記者會」<http://www.cpat.org.tw/page/news/show.aspx?num=91>，最後瀏覽日期：2024 年 10 月 3 日。

40 其他相同見解裁判，參見：臺北地方法院 106 年度消字第 27 號民事判決；同院 112 年度消更一字第 1 號民事判決。

對於經濟上一體性之主張進行審酌。嗣後，消保協會上訴到高等法院又遭駁回，惟經最高法院質疑原審為何否認本件之銀行與資融公司非消保法上之企業經營者，並認為原審對於銀行及資融公司各與威爾斯美語之合作關係恕置不論（即互相結合進行營業活動以共同獲取利益之關係），復未說明經濟上一體性不足採之理由，因而發回高等法院更審⁴¹。最終，高等法院於今年5月14號做出112年度消上更一字第1號民事判決，其固與第一審及最高法院同樣認為本件之銀行與資融公司為消保法上之企業經營者，而有消保法之適用，惟因消保團體未能舉證彼等有何違反消保法第53條規定之情形，故法院以其請求於法無據為由，再度駁回其上訴。

值得注意者為，由於本件之遠東銀行與威爾斯美語間有策略聯盟合作關係，高等法院考量其貸款服務係為促成本件之遞延性服務交易以獲利，並以其較之消費者有更好的分散風險能力為由，罕見的認定彼等間有經濟上一體之關係，令人期待其後續發展。

二、基於債權讓與關係所生之抗辯

有別於經濟上一體性之主張，亦有不少法院聚焦於資融公司與課程服務業者間之債權讓與關係進行論理，並得出資融公司不得向消費者請求剩餘分期價款之結論。以學承電腦公司倒閉案為例，法院即肯認資融公司對消費者之債權係受讓自學承電腦，而部分消費者既已與業者成立「退費協議」，則依民法第299條之規定，這些消費者亦得以

41 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 號民事判決。

對抗學承電腦之事由對抗資融公司是⁴²。再查兩則臺北地方法院關於家長與碩譽補習班之消費爭議，其基礎事實為，補習業者為使家長簽署分期付款契約，宣稱報名特定班別之兩年課程即可獲得平板電腦贈品，並保證每期學費之實際支付對象為補習班，而非資融公司。而家長在受到補習班主任之鼓舞下，誤信簽署分期付款契約。嗣後，補習班業者倒閉，不僅孩子無法上課亦未獲得當初承諾的贈品。對此，臺北地方法院 107 年度簡上字第 155 號民事判決中即謂，分期付款申請書載明申請人對於特約商之抗辯不得對抗資融公司，該定型化契約條款係顯失公平無效⁴³，家長既因業者給付不能而解除契約，即無給付學費之義務，則依民法第 299 條規定，亦得以之對抗資融公司而拒絕給付學費。有別於前開意見，甚至有法院獨樹一幟地直接否認資融公司為債權之受讓人者，查臺北地方法院 107 年度簡上字第 20 號民事判決，法院即以家長自始既未與補習班成立有效之消費借貸契約為由，認為資融公司亦無從受讓債權而向家長請求給付分期價款是，令人激賞！

肆、消費者保護的未來展望一代結論

按消費者與課程服務業者間訂立之分期付款契約書，多非如字面所載係直接對於業者分期繳納學費，反而是牽涉金融機構或資融公司之複雜三方法律關係。申言之，消費者以分期付款方式購買課程服務時，業者本身若未於契約中承諾消費者分期付款者，縱使消費者擇定以分

42 臺北地方法院 106 年度消字第 16 號民事判決。

43 新竹地方法院 106 年度小上字第 14 號民事裁定；彰化地方法院 106 年小上字第 24 號民事判決；臺灣高等法院 107 年上易字第 340 號民事判決；同院 112 年度消上更一字第 1 號民事判決。

期付款作為支付方式，亦不因此成為購買課程服務契約之內容。職是之故，消費者於締約時，對於分期給付之對象仍應有所了解，蓋其與銀行或資融公司間尚可能發生不同之法律關係。

又觀察現行實務，消費者若係使用信用卡或向銀行申辦信貸購買課程服務時，法院多以債之相對性為由，否定消費者拒付剩餘分期款項之請求，惟從信用卡爭議款項處理機制，以及金管會頒定之「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」觀之，消費者仍有機會獲得退款，似無援引經濟上一體性而要求銀行承擔風險之必要。相較之下，若消費者係向資融公司申請分期貸款者，考量資融公司非如銀行係以大眾之存款作為提供借貸之基礎（至於其向銀行借貸後再向消費者提供借貸者，則屬銀行風險評估之一環），則本文傾向支持採經濟上一體性之法院見解，惟我國既無相關明文，且僅有「短期補習班補習服務契約書應記載及不得記載事項」作為行政控管手段，故為強化消費者之權益保障計，筆者呼籲立法機構應盡速修法，以解燃眉。在此之前，則不妨依資融公司宣稱之債權讓與關係處理，使消費者得以對抗課程服務業者之事由，對抗居於受讓人地位之資融公司，惟應以消費者與課程服務業者間確實成立分期付價買賣為前提；反之，消費者與課程服務業者若係成立一般課程服務買賣契約者，則資融公司主張受讓債權而向消費者請求分期給付之說詞，即屬於法無據。

最後，消保法係以保護真正處於經濟上與法律上劣勢之消費者，並杜絕資訊揭露不完全之各類交易詐騙為目標，惟於契約自由原則下，消費者仍有締約與否之選擇權，故於簽訂任何契約前仍應謹慎評估，對於鼓吹當下簽約或宣稱選擇分期付款將給予額外利益之言詞尤應提

高警覺，縱須選擇分期付款作為支付手段者，亦應確實了解分期金額、手續費，以及遲延所生之利息與違約金等內容後再簽約，始能真正杜絕不必要之消費糾紛。

參考文獻

專書

孫森焱，民法債編總論下冊，2014 年 9 月訂正版。

鄭冠宇，民法債編總論，2022 年 8 月五版。

謝良駿，分期付款與抗辯接續，元照，2013 年。

期刊

吳淑如，論無卡分期之法律性質及其衍生問題，財金法學研究第 3 卷第 2 期，第 1-28 頁。

德國文獻

Schulze / Dörner / Ebert, BGB-Handkommentar, 11. Auflage, 2022.

裁判資料

臺北地方法院 105 年度訴字第 2381 號民事判決

臺北地方法院 106 年度消字第 16 號民事判決

臺北地方法院 106 年度消字第 17 號民事判決

臺北地方法院 106 年度消字第 19 號民事判決

臺北地方法院 106 年度消字第 27 號民事判決

臺北地方法院 107 年度簡上字第 20 號民事判決

臺北地方法院 107 年度簡上字第 155 號民事判決

臺北地方法院 110 年度小上字第 154 號民事裁定

臺北地方法院 112 年度消更一字第 1 號民事判決

臺北地方法院 112 年度簡上字第 556 號民事判決

新竹地方法院 106 年度小上字第 14 號民事裁定

彰化地方法院 106 年小上字第 24 號民事判決

新北地方法院 110 年度簡上字第 378 號民事判決

雲林地方法院 106 年小上字第 3 號民事判決

橋頭地方法院 111 年度簡上字第 143 號民事判決

臺灣高等法院 107 年上易字第 340 號民事判決

臺灣高等法院 108 年度消上字第 2 號判決

臺灣高等法院 112 年度消上更一字第 1 號民事判決

最高法院 100 年度台上字第 1619 號民事判決

最高法院 110 年度台上字第 2593 號民事判決

公私法交錯下消費者保護法廣告擔保義務之解構與重塑

葉婉如

國立成功大學法律學系副教授

目次

壹、前言

貳、消費者保護法之廣告義務

一、內涵與定性

二、規範價值取向

三、違反的效果

參、公平交易法之廣告義務

一、內涵與定性

二、規範價值取向

三、違反的效果

肆、消保法與公平法交織下的廣告擔保義務

一、規範的流動性與競合

二、法秩序一體性於詮釋上的影響

三、交織適用下的行為義務與保護體系

伍、結語

摘 要

消費者保護法與公平交易法皆對於不實廣告有所規定，並對於違反廣告真實 / 最低 / 擔保義務設有民事責任規定，兩者因而產生規範競合現象；然而兩者的規範取徑、保護目的與責任形塑上或有不同，兩者於公私法交錯下所架構的行為 / 契約義務與民事責任建構如何流動交織成更全面保護消費者資訊與決定的保護網，值得進一步探問。本文先從兩部法律對於企業經營者的廣告義務規範內涵的捕捉出發，其後分析兩部法律規範交織競合下所形塑的企業廣告義務內涵與責任體系風貌，以重塑對於消費者保護法廣告擔保義務的理解。於兩部法律中兼有廣告行為管制規定，由該等規定所形成之積極、消極行政行為義務，一方面滿足規範管制的公益性目的，另一方面亦作為形塑私法契約或侵權責任之契約義務或行為義務的內涵，基於規範的流動交織下法秩序一體（致）性原則的要求，其所架構出的行政義務，可視為具契約義務或交易往來行為義務之意涵，而可成立消費者保護法中廣告不實的法定信賴責任。

關鍵字：廣告義務、消費者保護法、公平交易法

壹、前言

廣告一詞，於消費者保護法中並無相關立法定義。不過，參酌公平交易法第 21 條第 2 項的規定，廣告的內容包括對於商品或服務的價格、數量、品質、內容、製造方法、製造日期、有效期限、使用方法、用途、原產地、製造者、製造地、加工者、加工地等，所為具有招徠效果的表示或表徵；又，消費者保護法施行細則第 23 條，則針對廣告之形式，係指利用電視、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。因此，廣告可理解為企業經營者為使多人知悉、具招徠效果、增加交易機會所為的商業性陳述。

依據消費者保護法第 22 條第 1 項前段規定：「企業經營者應確保廣告內容之真實」，換言之，企業經營者就廣告內所為之陳述，應確保為真實；而何謂「真實」，按消費者保護法施行細則第 24 條規定之反面解釋，所謂真實的廣告內容乃非屬「誇大不實，足以引人錯誤」者。復依消費者保護法第 22 條第 1 項後段要求，企業經營者「對消費者所負之義務不得低於廣告之內容」，且同條第 2 項亦要求企業經營者於契約成立後，應確實履行商品或服務廣告內容。此外，消費者保護法施行細則第 24 條賦予主管機關於認為企業經營者的廣告內容非真實而有影響消費者權益之虞時，得令企業經營者提出資料，證明該廣告之真實性，簡言之企業經營者對於廣告之真實性負有舉證責任。前開各項規定乃揭示了企業經營者應擔保之廣告真實與最低義務，此乃源自充實消費資訊之消費者保護目的，希冀透過消費資訊透明化衡平資訊落差、

促進消費選擇自由，維護消費者信賴。

而消費者保護法與公平交易法乃兩部針對自由市場經濟與契約自由修正之管制性立法，前者強調保護消費者，後者著重維護競爭秩序與公平，二者無論在立法目的、規範對象、主管機關乃至彼此間法條之闡釋與適用上，具有高度密切的互動關係¹。若企業的廣告為強化招徠效果及誘發交易動機，而以虛偽不實²或引人錯誤³之內容，使通常理性的消費者產生誤解或錯誤認知，基此而作成錯誤的交易決定時，對此不實廣告，公平交易法除有禁止規範與行政裁罰外，並課予民事賠償責任。因此，消費者保護法與公平交易法對於違反廣告真實義務的民事責任因而產生規範競合現象⁴，然而兩者的規範取徑、保護目的與責任形塑上或有不同，兩者於公私法交錯下所架構的行為 / 契約義務與民事責任建構如何流動交織成更全面保護消費者資訊與決定的保護網，值得進一步探問。以下本文將先從兩部法律對於企業經營者的廣告義務規範內涵的捕捉出發，其後分析兩部法律規範交織競合下所形塑的企業廣告義務內涵與責任體系風貌，以重塑對於消費者保護法廣告擔保義務的理解與新詮。

貳、消費者保護法之廣告義務

1 劉孔中，公平交易法與消費者保護法之比較研究，人文及社會科學集刊，第7卷第2期，1995年9月，頁3

2 公平交易委員會對於公平交易法第二十一條案件之處理原則第五點：「本法第二十一條所稱虛偽不實，指表示或表徵與事實不符，其差異難為一般或相關大眾所接受，而有引起錯誤之認知或決定之虞者。」

3 公平交易委員會對於公平交易法第二十一條案件之處理原則第六點：「本法第二十一條所稱引人錯誤，指表示或表徵不論是否與事實相符，而有引起一般或相關大眾錯誤之認知或決定之虞者。」

4 廖義男，從公平交易法談不實廣告，月旦法學雜誌，第309期，2021年2月，頁6。

消費者保護法中對於廣告的規制主要係於第四節消費資訊之規範中加以規範，而本法提及廣者共計有第3條第1項第4款、第22條、第22-1條及第23條等四條規定⁵。為了解消費者保護法對於企業經營者廣告義務的規範風貌，以下針對內涵與定性、價值取向及違反效果等進行介紹。

一、內涵與定性

一般針對廣告的性質，有認為屬於要約⁶或要約引誘⁷，然多數學說見解認為廣告係屬要約引誘⁸，而實務上如最高法院92年度台上字第2694號民事判決表示：「企業經營者並未再據原屬要約引誘之廣告為訂約之說明、洽談，使之成為具體之要約，縱其廣告之內容不實，應受消費者保護法或公平交易法之規範，仍難逕謂該廣告為要約或已當然成為契約之一部。」關於不實廣告，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」及「廣告內容，於契約成立後，應確實履行」，廣告內容將成為契約內容⁹，若廣告內容和事實不相符，企業經營者無法履行廣告

5 另，消費者保護法施行細則第23條及第24條則分別規定了廣告的型式及舉證分配。

6 例如最高法院89年度台上字第746號判決。

7 例如最高法院101年度台上字第246號判決、最高法院108年度台上字第1201號民事判決。

8 但實務上亦有認為姑不論廣告之性質，而僅強調契約雖無廣告內容記載，消費者如因「信賴」該廣告內容而簽訂契約，企業經營者所負之契約責任應及於該廣告內容。例如最高法院101年度台上字第246號判決，本判決進一步指出，廣告內容如「具體明確」即得構成契約內容一部分。

9 實務上不少判決見解認為，須消費者與企業經營者訂立契約時，就廣告內容有所「交涉」或「約定」為要件，始能認消費者信賴廣告內容，使廣告成為契約內容一部分，此見解較為嚴格。例如：最高法院92年度台上字第2694號民事判決、最高法院104年度台上字第1829號民事判決、最高法院108年度台上字第1201號民事判決等參照。

內容時，形同無法履行契約的內容，將被認為構成契約瑕疵擔保責任或債務不履行損害賠償責任；亦即該規定以企業經營者的擔保義務來解決不實廣告所引起的問題，透過課以「約定給付」方式，讓廣告內容成為契約約定之一部，違反可能構成締約上過失或債務不履行或瑕疵擔保賠償責任的方法，利用「弄假成真」藉以嚇阻企業經營者於廣告中為不實表示¹⁰。

由此可見，消費者保護法中該義務內容與公平交易法所規定者有所不同，消費者保護法前述規定係從契約法角度出發，認為廣告為「約定的契約義務」，成為契約給付的部分；而公平交易法第 29 條至第 33 條之規定，則是從侵權行為損害賠償角度出發認為不實廣告為違反「交易往來行為義務」。所以，消費者保護法上之廣告規制，除了基於消費資訊揭露目的的行政管制要求外，更形成契約責任的一環。消費者保護法第 22 條的規定，可視為基於誠實信用原則而來，於消費者與企業經營者間契約關係上針對資訊揭露的具體化規定，使廣告成為對消費者之最低限度保障，因此，將廣告之內容視為契約內容之一部分，係基於法律規定¹¹，而非基於當事人約定而來¹²，係為了保護消費者權益所為的規定，與企業經營者有無以廣告為要約之「主觀意思」無關，亦與消費者於訂立契約時是否知悉廣告內容，而將廣告內容視為契約

內容一部分之「主觀意思」亦無關。

不過，學說上有認為¹³，若廣告內容與履約內容不符或引人誤解，從誠信原則以觀應「禁止企業經營者其言行矛盾不一」，又多半消費者係依賴廣告內容決定是否訂約，因此「消費者信賴有保護的必要」；此外，從契約優勢風險承擔角度切入，企業經營者對廣告內容有預見可能、控制可能與避免可能，但消費者多半僅能仰賴廣告內容來評估契約風險，因此考量「當事人間契約風險的合理分配」等等面向，學者認為宜拋開廣告法律性質究屬要約或要約引誘的爭議，改從「私法上的信賴保護」出發，以「消費者有無正當信賴」¹⁴，作為判斷廣告是否成為契約一部的標準，如此較能衡平企業經營者¹⁵與消費者間相衝突的權益。

此外，針對媒體之連帶責任，消費者保護法第 23 條進一步規定「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（第 1 項）。前項損害賠償責任，不得預先約定限制或拋棄（第 2 項）。」對於不實廣告，若媒體經營者明知或可得而知廣告內容與事實不符者，係未善盡其善良管理人之注意，對於消費者因信賴該廣告所受之損害，與企業經營者負共同侵權責任，換言之，依該規定刊登或報導不實廣告之

10 黃茂榮，不實廣告者之告知義務或擔保責任，植根雜誌，第 20 卷第 9 期，2004 年 9 月，頁 17。

11 學說上對於，消費者保護法第 22 條究係強制規定抑或任意規定，迭有爭議，不過雖持任意規定說者以為，過於僵化解釋為「強制規定」將有礙交易經濟發展、壓抑企業經營者商業言論自由與活潑性，但若解釋成「任意規定」，恐偏重公益、對消費者保護不足，亦有違消費者保護法保護消費者的公益性。因此，宜認為廣告成為契約之一部係基於「法律強制規定」而來，僅需再符合該條內在蘊含「正當信賴保護」的要件要求即可。

12 陳忠五，不誠實廣告與夾層買賣契約—實務上相關判決之綜合評釋（下），臺灣本土法學雜誌，第 3 期，1999 年 8 月，頁 76-77。

13 陳忠五，建物外觀顏色與預售屋廣告的契約效力—最高法院 108 年度台上字第 1201 號判決評釋，月旦法學雜誌，第 309 期，2021 年 2 月，頁 21 以下。

14 另有認為，所謂「消費者正當信賴」有兩面向的內涵：其一，「消費者客觀信賴」，即作為信賴對象的「廣告內容」，須具體明確，適於履行，客觀上足以引起一般消費者產生信賴，即「具體明確性」；其二，「消費者主觀信賴」，即作為信賴主體的「個別消費者」，其對廣告內容的信賴，並非單純的不知、誤認或輕信，須善盡交易上合理注意後，仍產生信賴，始具正當性，即「主觀信賴性」。參閱：呂庚宜，試論廣告成為契約之內涵—最高法院 107 年度台上字第 1434 號判決評釋，全國律師，第 25 卷第 11 期，2021 年 11 月，頁 21。

15 例如企業經營者商業言論自由及營業自由的保障，若過度失衡強調保護消費者權益，可能將有失公允。

媒體經營者所負之義務，僅「就消費者因信賴該廣告所受之損害」，亦即僅負信賴利益損失的損害賠償責任，但不負代為清償「約定給付」的義務。

二、規範價值取向

消費者保護法基於保護消費者權益、促進國民消費生活安全與提昇國民消費生活品質等高度公益性的規範目的，在原屬私法自治、契約自由支配領域的消費契約關係中，導入了一定強度的行政事前規制與事後制裁，私人間的消費契約形成自由受到一定程度的限制而呈現權利社會化之現象，藉由行政管制的介入來強化消費者權益保障，不僅企業經營者應遵循合於消費者權益保護之交易內容，行政機關亦可透過強制力對於企業經營者的經營型態進行管制或促其改善經營行為，因此消費者保護法可謂具有公私二元合一的性質，係對於消費關係基於消費者權益保護之普遍適用的一般性法律規範，可謂是消費者保護基本法。而消費者保護第 22 條對於廣告（廣告內容真實 / 最低擔保義務）的規範，係基於保護消費者之目的，預設廣告內容為企業經營者對消費者所負最低義務，應屬以公法手段調控私法秩序的典型。

針對廣告的規制，消費者保護法的規範取向，係就企業經營者及廣告媒體業者的廣告行為應負民事責任加以規範，而這個責任規範的體系亦有融合二元責任法的色彩，一方面有前述的企業經營者應擔保廣告最低義務的契約責任，另一方面有企業經營者與媒體經營者自身行為違背行政管制所形塑行為義務的侵權責任；而前者的規範效力從整

個契約生命週期上來觀察，自締約磋商開始橫跨到契約成立生效、履約至履行後的各階段都在其效力射程範圍，換言之，企業經營者廣告擔保義務的違反可能有締約過失之先契約法定責任、也可能有不完全給付的債務不履行責任以及瑕疵擔保的法定契約責任。因此，作為規範體系底層¹⁶的契約，一方面承受所有上位階規範的命令，進行事前的評估和防範，也內建了一定的善後措施，整體的契約責任自治機制搭配了由行政管制規定而來的法定契約義務¹⁷要求，公私法交織協力下，發揮了契約當事人（這裡主要是企業經營者）行為指引或導正的功能，錨定了契約應具備的最低給付內涵，也更有效地協助政策目標的達成與公共利益的保護。

三、違反的效果

承上所述，消費者保護法具有消費者保護基本法性質，104 年 6 月 17 日修正增修的第 22 條第 2 項：「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」，主要在呼應同條第 1 項規定，於其立法理由說明中提及「企業經營者與消費者間所訂定之契約，雖未就廣告內容而為約定，惟消費者信賴該廣告內容，並依企業經營者提供之訊息進而與之簽訂契約時，企業經營者所負之契約責任應及於該廣告

16 以凱爾森規範體系架構觀察，於憲法、法律、命令之外，契約可視為以私法自治、契約自由原則為基礎，於私人間所創設未實現私益之個案規範，其規範性雖得到國家的肯認與尊重，但與國家機關基於憲法創設的法律或基於法律創設的命令等以公益實現為目的之規範相比，私人間創設的個別規範不應與公權力創設的普遍規範相衝突；若產生矛盾的話，前者效力即必須被排除，此觀諸民法第 71 條規定即明。因此，自國家法規範秩序的一致性以觀，契約可視為規範體系底層的私人間個案規範。

17 此義務基於消費者權益保護之公益性，具有不可移轉性與不可替代性。

知內容」，使企業經營者確實履行廣告內容，由此可推知修正目的係為避免「廣告內容」僅屬於「要約之引誘」，使業者無須對其宣傳廣告負責，對消費者權益保護尚有不足，因此透過此次修法提高對消費者權益的保護¹⁸。企業經營者依消費者保護法第 22 條規定，即應確保廣告內容之真實，因此當消費者與企業經營者訂立契約後，消費者當然可主張廣告內容為契約內容的一部分，且企業經營者不得任意主張廣告內容僅供參考或其對廣告內容毋需負責¹⁹；又企業經營者廣告若涉有不實時，尚需受到行政法、甚至是刑事責任之檢驗。

而本條第 2 項與第 1 項的關係上，可理解為義務與責任關係，亦即第 2 項乃第 1 項的結果，而第 1 項是第 2 項的原因，第 1 項闡述企業經營者應確保廣告內容的真實與其對消費者所負義務程度的內涵，第 2 項基於提高消費者權益之保護補充強化其應承擔之契約責任，因此本條係為保護消費者而課以企業經營者特別的義務，不因廣告內容是否列入契約而異，否則即無從確保廣告內容之真實²⁰。而該條責任內涵的理解，應綜觀整體條文從第 1 條、第 4 條、第 5 條、第 22 條第 1 項及第 2 項等，可理解乃法律為保護消費者獲得相當且對等的資訊，以維繫與企業經營者之間的信賴，盡最大保護消費者而生之責任，即屬從「公私法上之信賴保護理論」出發的「法定信賴責任」²¹。

依照消費者保護法施行細則第 24 條的規定，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，得令企業經營者證明該廣告之真實性。此際，企業經營者就廣告真實性負有舉證之責，若企業經營者無法證明時，即應承受事實未明的不利益，亦即應認其廣告不實而須負契約責任（含締約過失、債務不履行或瑕疵擔保）或侵權責任（民法第 184 條第 2 項違反保護他人法律型）。並按消費者保護法第 51 條，企業經營者若違反消費者保護法第 22 條的規定，消費者得向其請求損害賠償，並於具體個案中視企業經營者主觀上的故意或過失，而應賠償 1 到 5 倍的懲罰性賠償金予消費者²²。

參、公平交易法之廣告義務

我國對於消費者保護政策與公平競爭（交易）政策採分離制度，各有獨立的法規範與主管機關。消費者保護法具有消費者保護基本法性質，與公平交易法僅為保護消費者利益之一種立法不同，公平交易法之立法，主要目的在建立交易行為之規範，例如反獨占、反傾銷、聯合獨占、壟斷或其他不正當之競爭等，原則上不涉及商品本身的實質問題，公平交易法固亦有保護消費者權益之作用，但無法涵蓋所有保護消費者權益之法律關係，僅為消費者保護法律之一種而已。當然，這並非意味公平交易法不能介入事業與消費者間的爭議，蓋公平交易法所規範的主體及客體乃為事業及事業活動，而事業活動自當包括事業與事業以及事業與消費者間之交易往來活動，因此如果事業與消費

18 呂惠珍，104 年度新修正消費者保護法分析，消費者保護研究，第 20 期，2016 年 3 月，頁 159。

19 殊難想像在一個法治社會中，看到國家一方面要求人民為某種行為，另一方面又承認人民創設以迴避此種行為為目的的個案規範關係（契約約定）。

20 最高法院 93 年度台上字第 2103 號判決意旨參照。

21 呂庚宜，試論廣告成為契約之內涵—最高法院 107 年度台上字第 1434 號判決評釋，全國律師，第 25 卷第 11 期，2021 年 11 月，頁 24。

22 在此，針對懲罰性賠償金是否適用於契約責任，抑或僅限適用於侵權責任，實務及學說上或有不同見解，此非為本文探究重心，但基於對於消費者保護之目的，以及強化嚇阻與行為引導效果，傾向採取肯認之立場。

者間的爭議若關涉公平競爭秩序時，自亦受到規範²³；不過，若該爭議與競爭秩序無關時，則有疑問的是公平法仍否介入？又當公平交易法及消費者保護法規範競合時，自規範的目的性、效率性與法秩序一體（致）性之考量，兩部法律應如何整合協力發揮有效率的規範效力，則有待進一步探究。以下將先介紹公平交易法對於廣告規制的內涵與規範取向，以及違反的法效果；接續則將於第四章則將探討兩部法律的適用關係，以及秩序一體（致）性觀點下對於行政管制規定的詮釋及其整合架構出的行為義務目錄與保護體系。

一、內涵與定性

公平交易法第 21 條第 1 項規定，事業不得在商品或其廣告上，或以其他使公眾得知之方法為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵。同條第 2 項則定有事業對於載有前項虛偽不實或引人錯誤表示之商品，不得販賣、運送、輸出或輸入。此外，按同條第 4 項規定則分別針對廣告代理業、廣告媒體業以及廣告薦證者規範其廣告責任，首先，廣告代理業在明知或可得而知情形下，仍製作或設計有引人錯誤之廣告，與廣告主負連帶損害賠償責任。其次，廣告媒體業在明知或可得而知其所傳播或刊載之廣告有引人錯誤之虞，仍予傳播或刊載，亦與廣告主負連帶損害賠償責任。最後，廣告薦證者明知或可得而知其所從事之薦證有引人錯誤之虞，而仍為薦證者，與廣告主負連帶損害賠償責任。但廣告薦證者非屬知名公眾人物、專業人士或機構，僅於受廣告主報

²³ 劉姿汝，消費爭議與公平交易法，第 16 屆競爭政策與公平交易法學術研討會論文集，2009 年 11 月，頁 262。

酬十倍之範圍內，與廣告主負連帶損害賠償責任。

由於廣告不實乃屬公平交易委員會處理事業為不公平競爭類型中大宗，因此為利執法與管制，公平會定有「公平交易委員會對於公平交易法第二十一條案件之處理原則」²⁴，俾以確保事業公平競爭，保障消費者權益，以及有效執行公平交易法第 21 條禁止規定之處理事。除了透過行政立法進一步闡釋何謂其他具有招徠效果之相關事項、何謂其他使公眾得知之方法、何謂表示或表徵、何謂虛偽不實以及何謂引人錯誤外，更進一步確立了判斷虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵的考量因素，包括下列九項評估因素：

- （一）表示或表徵應以相關交易相對人普通注意力之認知，判斷有無虛偽不實或引人錯誤之情事。
- （二）表示或表徵之內容以對比或特別顯著方式為之，而其特別顯著之主要部分易形成消費者決定是否交易之主要因素者，得就該特別顯著之主要部分單獨加以觀察而判定。
- （三）表示或表徵隔離觀察雖為真實，然合併觀察之整體印象及效果，有引起相關交易相對人錯誤認知或決定之虞者，即屬引人錯誤。
- （四）表示或表徵有關之重要交易資訊內容於版面排版、位置及字

²⁴ 公平交易委員會對於公平交易法第二十一條案件之處理原則，<https://www.ftc.gov.tw/internet/main/doc/docDetail.aspx?uid=165&docid=13937>，瀏覽日期：2024/09/28

體大小顯不成比例者，有引起相關交易相對人錯誤認知或決定之虞。

(五) 表示或表徵有關之負擔或限制條件未充分揭示者，有引起相關交易相對人錯誤認知或決定之虞。

(六) 表示或表徵客觀上具有多重合理的解釋時，其中一義為真者，即無不實。但其引人錯誤之意圖明顯者，不在此限。

(七) 表示或表徵與實際狀況之差異程度。

(八) 表示或表徵之內容是否足以影響具有普通知識經驗之相關交易相對人為合理判斷並作成交易決定。

(九) 表示或表徵之內容對於競爭之事業及交易相對人經濟利益之影響。表示或表徵與實際狀況之差異程度，得參酌目的事業主管機關²⁵或公正客觀專業機構之意見予以判斷。

若企業經營者(事業)有違反公平交易法第21條有關廣告規制之規定時，公平交易委員會依據同法第42條規定，「對於違反公平交易法規定之事業，得限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，並

得處新臺幣五萬元以上二千五百萬元以下罰鍰；屆期仍不停止、改正其行為或未採取必要更正措施者，得繼續限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，並按次處新臺幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰，至停止、改正其行為或採取必要更正措施為止。」另外，於同法第29條規定，「事業違反本法之規定，致侵害他人權益者，被害人得請求除去之；有侵害之虞者，並得請求防止之」；第30條則規定，「事業違反本法之規定，致侵害他人權益者，應負損害賠償責任」，而本條本質上屬於侵權行為損害賠償責任，雖然條文中缺乏主觀要件「故意、過失」的規定，因此，實務判決²⁶有認為本條屬於「無過失責任」，旨在規範事業違反公平交易法之規定，致侵害他人權益者，不問該事業有無故意過失，只要其違反公平交易法規定，造成他人權益受損，均須負損害賠償責任，亦即事業所負之侵權行為責任乃為無過失責任。

復從同法第29條規定以觀，可知公平交易法上損害賠償性質屬侵權行為法律責任，雖因競爭法屬性，非一般侵權行為法律責任，而具強調行為抑制的懲罰性損害賠償功能，然從侵權行為法律責任之性質，認識理解「事業不得，對於與商品相關而足以影響交易決定之事項，為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵」的內涵，就其主觀要件上，已如前述，並未如同條第5項要求主觀上之明知或可得而知廣告內容不實，換言之，此乃屬法定無過失擔保責任。

二、規範價值取向

25 在「公平交易委員會對於公平交易法第二十一條案件之處理原則」第9點中特別提及，「有關本法第二十一條案件，本會與其他主管機關依特別法優於普通法原則予以分工」，並有依據前項分工結果而來的附件一，劃定移請各主管機關處理之案件類型表供參考。換言之，有特別法規定的廣告行為，由各主管機關依權責論處究責；若未有特別法規範之廣告行為，則由公平交易委員會依公平交易法不實廣告規定處理。有關移請各主管機關處理之案件類型表，可參見：<https://www.ftc.gov.tw/upload/b1d264a4-0ca0-4eb6-a718-455f9d914a82.pdf>，瀏覽日期：2024/09/28。

26 智慧財產法院 106 年度民商訴字第 3 號民事判決。

公平交易委員會同時監管「限制競爭」，例如獨占、結合、聯合、維持轉售價格與其他限制競爭行為等，與「不公平競爭」，例如虛偽不實廣告、仿冒他人商品或服務表徵、不當提供贈品 / 贈獎、損害他人營業信譽與其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平的行為等，雖然公平交易法對消費者權益加以保護，但是公平交易法因為保護重點在於規範事業間之競爭行為，保護消費者只是規範不公平競爭行為的一種反射利益²⁷，若過分著重消費者權益保護，在行政配置與執法方向上可能失衡，可能會導致偏離市場經濟。從公平交易法第 21 條規定以觀，公平交易法對於不實廣告之規制，係採取加以禁止規範取向，課予行政法上不作為義務，一方面就企業經營者為不實廣告的行政責任加以規定，另一方面亦形成民事責任上的行為義務要求。

公平交易法對廣告責任的規制，係為維持公平競爭的交易秩序，並有效保障交易相對人（即消費者）及競爭者，但交易相對人與競爭者不論社會地位或是法律地位均有差異，為免輕重失衡，不宜一律以同等程度來進行保護。交易相對人通常僅是個體的消費者，因此，就交易相對人的保護上，應特別考量其於交易關係中相對弱勢的特殊交易地位，縱使消費者保護僅為公平交易法反射效力所及，但於探討企業經營者對於消費者廣告不實的民事法律責任時，宜從寬解釋認定消費者請求損害賠償的成立要件，以實現透過公平交易法亦保護消費者權益之可能性。

公平交易法與消費者保護法皆具保護消費者權益之旨意，惟規範實踐的路徑上或有差異，兩者皆透過行政管制規定架構出企業經營者

27 馮震宇，「事業」與「企業經營者」：論公平交易法與消費者保護法之責任主體，公平交易季刊，第 2 卷第 2 期，1994 年 4 月，頁 20。

對於廣告內容之行政義務，於違反時，消費者保護法賦予消費者主張契約責任與侵權責任的保護途徑，而公平交易法則除課予企業經營者行政責任外，亦賦予消費者主張侵權責任的保護途徑。兩者針對廣告規制所交織構築的行政管制與民事責任適用關係與規範競合，將續於第四章討論之。

三、違反的效果

關於不實廣告，不論係因虛偽不實或引人錯誤，參酌前面提及之「公平交易委員會對於公平交易法第二十一條案件之處理原則」，所謂不實廣告之成立，應具有下列特性：第一、具有欺罔之目的、第二、令相當數量的相對人受到誤導²⁸、第三、廣告內容具有交易實質重要性²⁹，因此於廣告內容該當上開要件後，即可認定該廣告內為不實，而有違反公平交易法第 21 條之規定，若因而導致侵害他人權益者，依同法第 30 條消費者有排除侵害請求權，並依同法第 31 條企業經營者應負侵權之損害賠償責任；更進者，若企業經營者對於該不實廣告之行為有故意者，消費者可再請求懲罰性賠償金³⁰。至於懲罰性賠償金之額度應以幾倍為宜，宜於個案中交由法官審酌惡性程度、造成損害嚴重性、

28 即引起一般或相關大眾錯誤之認知或決定之虞。

29 何謂「交易上實質重要性」法未有明文，隨著交易型態複雜且多元而難以明確界定，因為但應就整體交易行為予以客觀認定該事實之存否是否足以影響消費者決定而論。

30 公平交易法第 31 條規定，法院因第三十二條之被害人之請求，如事業故意為不實廣告時，得依侵害情節，酌定損害額以上之賠償，但不得超過已證明損害額之三倍。又，侵害人如因侵害行為受有利益者，被害人得請求專依該項利益計算損害額。懲罰性賠償金之導入，有助於廣告主審慎評估使用不實廣告所負擔之責任風險，預期將可使廣告主降低冒險使用不實廣告之誘因，並使廣告主仔細審視其所製發的廣告，除能確保廣告的正確性外，並可增加對於交易秩序及消費者權益的保障。

雙方資訊地位、事後態度或廣告使用實際獲利情況等加以綜合認定，以酌定出適當的懲罰金額度。因此，課予懲罰性賠償金有嚇阻效果外，也保留給法官較大的裁量空間，使法官能在衡酌個案情狀酌訂出最適當的賠償金額，使懲罰性賠償金得在嚇阻不實廣告與避免企業經營這負擔過重間取得平衡³¹。

另外，有關不實廣告規定之違反，公平交易法於第 42 條另有行政責任之規定，已如前述，故其行政罰裁處須具備行政罰的責任條件³²，惟須注意者，責任條件僅為行政罰裁處時應具備之條件，對於不實廣告之判斷上並無影響³³，不實廣告之判斷上仍無主觀要件之要求，不以證明行為人有故意或過失³⁴為必要。

對於企業經營者因不實廣告所生法律責任部分，基於對於消費者弱勢地位保護思維上，於後續討論上將較側重於民事責任，至於其他行政責任部分，則係立基於民事責任不足時之填補，此外，行政責任的課責考量非僅為維護特定消費者利益，而帶有管制政策目的與秩序穩定的強烈公益色彩，兩者共同搭建起完整的企業經營者廣告責任，而行政上行為義務更形塑了民事責任上給付義務、附隨義務或行為義

31 謝忠憲，不實廣告法律責任之研究—以預售屋廣告為中心，公平交易季刊，第 23 卷第 1 期，2015 年 1 月，頁 86。

32 現代國家基於「有責任始有處罰」之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提，如行為人主觀上並非出於故意或過失情形，應無可非難性及可歸責性，不予處罰。因而人民違反法律上之義務而應受行政罰之行為，法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失，或至少是推定過失為其責任條件。大法官釋字第 275 號解釋參照。

33 又，違反行政法上義務之行為，乃行政罰之客觀構成要件；故意或過失則為行政罰之主觀構成要件，兩者分別存在而個別判斷，尚不能以行為人有違反行政法上義務之行為，即推論出該行為係出於故意或過失。最高行政法院一〇六年度判字第 269 號判決參照。

34 大法官解釋第 275 號解釋指出，「人民違反法律上之義務而應受行政罰之行為，法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失為其責任條件，但應受行政罰之行為，僅需違反禁止規定或作為義務，而不以發生損害或危險為要件者，推定有過失，於行為人不能舉證證明自己無過失時，即應受罰。」因此，該號解釋將我國行政罰之責任條件區分為故意、過失與推定過失。

務的內涵。

肆、消保法與公平法交織下的廣告擔保義務

針對消費者保護法與公平交易法對於不實廣告之規範適用與競合，自我國採兩者分離二元立法³⁵以來，即迭有許多討論。不過，以下將從作為管制與自治工具之公私規範間的動態互動與流動³⁶，來看義務規範的接軌，並檢視適用上交疊競合關係，輔以法秩序一體（致）性的觀點嘗試對於廣告真實 / 最低 / 擔保義務進行詮釋上的描摹，最後統合梳理重新形塑該義務的新涵義與保護架構。

一、規範的流動性與競合

現代社會的垂直關係係由行政關係所架構，其指導原則為依法行政，因此法律乃形成公法關係的依歸；而水平關係則是由契約關係所開展，其指導原則為私法自治，因此契約乃是形成私法關係的準據。但隨著現代化國家任務的複雜化與多樣化，新的社會秩序形成轉由更多層且交錯的規範來建構³⁷。且為回應社會中市場交易型態的多樣複雜化，私領域的自治工具不再單獨而充足，更仰賴廣泛且具強制力的垂直性規範介入，亦即透過行政管制規範的介入導引私法關係符合公共秩序與公

35 廖義男，從醇化私法自致融入公法之學術生涯，收錄於：以公法醇化私法自治：學術研討會暨師生情文集，元照，2022 年，頁 25-26。

36 借引自學者蘇永欽所提出之動態規範體系概念，請參見：蘇永欽，從動態法規範體系的角度看公私法的調和一以民法的轉介條款和憲法的整合機制為中心，收錄於：尋找新民法，元照，2008 年，頁 251-252。

37 蘇永欽，從動態法規範體系的角度看公私法的調和一以民法的轉介條款和憲法的整合機制為中心，收錄於：尋找新民法，元照，2008 年，頁 252。

益目的，傳統民法假設的交易結構與權利義務主體產生的轉變與修正，例如於公平交易法與消費者保護法同隸屬的經濟法領域，改以企業與消費者作為權利義務觀察的核心，這些新的規範領域融合既有的私法權義與公法管制，嘗試去回應新興社會與市場有關公平正義和資源效率的需求，也面臨彼此內部調和與外部接軌的問題。例如公平交易法中賦予不公平競爭的被害人可以請求停止行為與損害賠償請求權，此乃於管制規範中納入民事規範，以民事請求權的誘因將私人變成公益的維護者，藉以達成輔助管制的效果；又如消費者保護法中課予不實廣告的企業經營者若干行政義務³⁸，以行政責任敦促其依約履行契約責任，以滿足衡平弱勢當事人地位的政策保護目的。因此，針對不實廣告之規範，消費者保護法與公平交易法兩者間不僅具有交互規制的效果，其個別規範內容的公私法規定間亦具有流動性的規範效力與目的促進。

如前所述，針對不實廣告之行政責任，依消費者保護法或有行政監督、停止營業、勒令歇業與真實性查核之制度；而依公平交易法則有調查處理、行政罰與更正廣告³⁹，上述各該法律規定對於不實廣告均有立即性之處理模式。不過，消費者保護法對於情節重大的情形甚至

38 例如消費者保護法第 33 條規定，若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，應即接受調查；又如同法第 36 條規定，若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，應限期改善、回收或銷燬，必要時並應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；再如同法第 60 條規定，若企業經營者違反本法規定，其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，且影響社會大眾情節重大，可能面臨立即停止營業等等。另外，消費者保護法施行細則第 24 條，若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，可能須提出資料，以證明該廣告之真實性，亦屬之。

39 例如公平交易法第 21 條第 3、4 項規定，事業對於載有前項虛偽不實或引人錯誤表示之商品或服務，不得販賣、運送、輸出或輸入；又如同法第 26 條規定，若事業涉有違反本法規定，危害公共利益時，應接受調查處理；再如同法第 42 條規定，主管機關得令事業限期停止、改正其行為或採取必要更正措施，並得處新臺幣五萬元以上二千五百萬元以下罰鍰；屆期仍不停止、改正其行為或未採取必要更正措施者，得繼續限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，並按次處新臺幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰，至停止、改正其行為或採取必要更正措施為止。

可直接命其停止營業或勒令歇業，惟反觀公平交易法，對於不實廣告雖有行政罰與更正廣告的行政手段，但卻缺乏強制力措施⁴⁰。消費者保護法對於企業經營者之行政規制，有部分規範相較於公平交易法而言，確實較有強制力與嚇阻力，因此兩者規範競合時，若能由各權責主管機關協力⁴¹更彈性運用兩法規定予以行政規制，或能發揮更佳的遏止不實廣告效果，達到消費者權益保護目的。

而針對不實廣告之民事責任上，消費者保護法賦予消費者基於契約責任與侵權責任主張救濟的可能性，並且再賦予消費者有請求懲罰性賠償金的機會；而公平交易法亦賦予消費者請求侵權行為損害賠償的可能，且若當事業係故意者，法院得因消費者請求，依侵害情節，酌定損害額以上但不得超過損害額三倍的懲罰性賠償金。就企業經營者廣告不實的民事責任上，亦存有規範適用上的競合關係，按最高法院 77 年 19 次民庭決議所採見解，現多採請求權競合之處理模式，且為免不同規範適用上產生矛盾，則請求權相互影響，又或者請求權規範競合等見解較為可採。

二、法秩序一體性於詮釋上的影響

一如學者吳從周⁴²針對現行民事法對於違章建築管制與保護的價值衝突中所提及，「法秩序一（體）致性 (Einheit der Rechtsordnung)」

40 謝忠憲，不實廣告法律責任之研究－以預售屋廣告為中心，公平交易季刊，第 23 卷第 1 期，2015 年 1 月，頁 93。

41 不同權責主管機關協力進行管制，或可避免重複處罰或一事二罰（行政罰法第 24 條）之疑慮。

42 吳從周，再訪違章建築－以法學方法論上「法秩序一致性」原則出發觀察其法律性質與地位，法令月刊，第 68 卷第 6 期，2017 年 6 月，頁 75。

乃屬於憲法層次出於正義考量的一個要求，一（體）致性呈現平等原則的價值、擔保法秩序的無矛盾性，並且實現正義的普遍化，換言之，法秩序必須對於受規範者傳達一致而清晰的命令，法秩序一（體）致性原則因此享有憲法位階。避免法規範間產生秩序衝突的誡命，不單是針對立法者，對於行政機關、司法機關亦如是，此外，於司法機關解釋適用法律時，亦同樣受到該誡命的拘束，換言之，法秩序一（體）致性於規範的內在體系中需要被體現，於規範的外部執行或遵守上亦須被實踐。

針對不實廣告加以管制與規範的消費者保護法與公平交易法，兩者作為經濟法領域中擴張公法管制與結合私法權義的二元合一規範，其內在的公私法規定相互依存、關係交錯。而法律之解釋，應視具體個案，依其立法目的而為之，同時接受憲法價值秩序所規制，並與其他關聯規範統合法秩序一（體）致性原則之下。例如針對同一不實廣告的事實評價，在解釋上應衡酌消費者保護法與公平交易法的立法目的，採取對目的與價值最小損害的方式適用法律規範。基於兩法皆具保護消費者權益的目的，而消費者保護法為消費者保護的基本法。因此，倘受評價之事實係來自消費者的主張，公平交易法原則上宜採取尊重消費者保護法的評價結果，惟若受評價之事實係來自競爭者的主張，則考量競爭者的特殊性、經濟實力、專業知識與資訊能力等，即應回歸公平交易法的評價標準。且由於消費者保護法與公平交易法其立法旨趣並不相同，消費者保護法係基於調整當事人間利害關係之規定，但公平交易法主要在於公平競爭秩序維護，則與私人利害關係調整無直接關聯，因此，從消費者保護法的角度出發看違反公平交易法行為

之私法效力，並非要將公平交易法的部分同質化或排斥之，而是基於法秩序一（體）致性原則的要求，透過相互協力作用，透過以公平交易法的角度來協助解決消費者保護法上的問題。同樣地，兩部法律中的公法規定也在規範內部協力民事（私法）責任，同時相互間也對彼此的公、私法規定產生補充詮釋效果，公法秩序可以支援私法秩序，而私法秩序可以補強公法秩序，兩者皆立於此等關係⁴³。

三、交織適用下的行為義務與保護體系

承接上開基礎，對於不實廣告規制在消費者保護法與公平交易法交織適用下，可知針對企業經營者之廣告真實 / 最低 / 擔保義務上，積極行為義務上，應確保廣告內容之真實，並於契約成立後，應確實履行；消極行為義務上，則不得在廣告上，對於與商品相關而足以影響交易決定之事項，為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵，對於載有虛偽不實或引人錯誤表示之商品或服務，不得販賣、運送、輸出或輸入，且對消費者所負之義務不得低於廣告之內容；並參酌「公平交易委員會對於公平交易法第二十一條案件之處理原則」第7點中對於判斷虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵應考量因素所揭示者，企業經營者於廣告時，應負有以相關交易相對人普通注意力的認知、合併觀察之整體印象及效果、重要交易資訊內容於版面排版、位置及字體大小比例的表示上，避免引人錯誤，並對於負擔或限制條件應充分揭示等行為義務。

43 劉姿汝，違反公平交易法行為之私法效力，國立中正大學法學集刊，第22期，2007年5月，頁121-122、125。

而在民事責任的保護體系建構上則一如前述，係由消費者保護法上之契約責任與侵權責任以及公法交易法上之侵權責任所共同建構，並以契約責任作為法定信賴責任為核心，兼得成立法定無過失侵權責任與推定過失侵權責任，而按請求權基礎競合下之相互影響說或請求權規範競合說的處理原則，由消費者進行請求因不實廣告所受之損害賠償。

伍、結語

消費者保護法與公平交易法乃共同針對不實廣告加以規範，兩部法律中的規範模式上兼採公私法交融的規制模式，換言之，於兩部法律中除有民事責任規範外，亦兼廣告行為管制規定，由該等規定所形成之積極、消極行政行為義務，一方面滿足規範管制的公益性目的，另一方面亦作為形塑私法契約或侵權責任之契約義務或行為義務的內涵；若企業經營者有所違反時，除了有相關行政責任外，亦有民事賠償責任。又，基於規範的流動交織下法秩序一體（致）性原則的要求，由公平交易法及其子法或函釋所架構出的行政義務，亦可視為具契約義務或交易往來行為義務之意涵，而於違反該等義務時同屬違反企業經營者的廣告真實 / 最低 / 擔保義務，亦可成立消費者保護法中廣告不實的法定信賴責任。

（本文未在會議中發表，惟業經作者同意，特此收錄）

場次二 - 會議紀錄

《消費者保護新展望》

時 間：2024 年 9 月 30 日 (星期一) 下午 2 時整

地 點：集思交通部國際會議中心 國際會議廳

主持人：臺灣大學法律學院吳從周教授

報告人 1：政治大學法學院張韻琪助理教授

與談人 1：臺北大學法律學系杜怡靜教授

報告人 2：中國文化大學法律學系吳淑如助理教授

與談人 2：政治大學法學院向明恩教授

報告人 3：成功大學法律學系葉婉如副教授

與談人 3：政治大學法學院吳瑾瑜教授

主持人：吳從周教授

鍾處長、在座的各位先進、各位來賓下午好，非常的榮幸擔任第二場次時間的控制者，因為主持人就是控制時間。這個場次主題是消費者保護新展望，這一場次有三個報告，不曉得大家有沒有注意到早上場次特色跟下午場次的特色有什麼不一樣，早上就是一位女主持人加三位男老師，下午就是一位男主持人加五位女老師，可見在整個民法的學術研究，看到女老師的女力成果，還有人數都比男老師要多，所以我們男老師要加油。

介紹報告人跟與談人之前，我要先特別補充說明一下，早上手語

老師蕭匡宇老師非常辛苦，蕭老師，謝謝！我覺得很厲害，因為很多法律的用語要做手語的翻譯很不容易，我們還有另一位老師，丘安老師，給手語蕭老師及邱老師鼓掌謝謝。您可不可以跟我們講一下「消保三十新展望」的手語要怎麼比，再比一個「消保三十新展望 讚」好不好，謝謝。

這一場有三個報告的題目，主題是消費者保護新展望，第一個題目是有關於服務型契約法理看婚仲交友服務之消費爭議，第二個題目是消費者購買服務課程，因為也是發生很大的爭議，特別是有關於資融等等的問題，所以是以分期付款的法律性質為討論中心。第三個題目是公私法交錯底下有關於廣告擔保義務的結構跟重塑，第三個題目因為報告人葉老師，身體臨時有點不舒服，所以我們這個場次的部分主要由與談人與談。

第一個報告題目請到政大張韻琪教授報告。張老師是東大法學院的法學博士，他的老師很有名，跟臺灣的關係也非常的好，專攻民法跟消保法，在日本就是很有名的學者。張老師最近的研究也是在民法跟消保法的部分學有專精，期待她的報告。我們也請到臺北大學杜怡靜教授，她之前是臺北大學法學院的院長，現在是財團法人金融評議中心董事長，我是評議中心的董事，你看我的長官坐在這裡，其實我壓力也很大。杜老師向來在民法、消保法跟金融法方面就是專家。先把時間先交給張老師。

報告人：張韻琪助理教授

鍾處長、吳老師、杜老師及各位在場及線上的朋友們大家好，我是政治大學法學院張韻琪，今天想要來講一個看似有點有趣，但是又

有一點奇怪的題目 -- 從服務型契約法理看婚仲交易服務之消費爭議。之所以對這個題目產生興趣，大概是幾年前，二十七、二十八歲的時候，我的臉書開始出現了大量的廣告，就是婚友社聯誼服務、戀愛交友 APP，就是臉書好像非常的著急想要把我推銷出去。不過我們研究民法、研究法律的人，看到這種廣告總是會往最恐怖的地方去想，就是說我今天如果真的使用這些服務的話，會不會產生怎麼樣的履約爭議。所以我就開始蒐集資料，看看現在這些商業型的婚友聯誼服務，在我國到底是怎麼樣的使用狀況，消費者使用這些服務是不是有任何的不滿產生。在這邊也要非常感謝消保處提供他們所收集到的一些相關資料，這些資料當然是有去個資化，所以我們可以跟在場及線上朋友分享大概有怎麼樣的爭議。

首先各位可以先看一下粉紅色這朵雲，就是一個消費者簽約想要使用交友服務，簽約金是 88,800 元，簽下去以後還沒有接受服務，認真想了三天以後，覺得好像不需要這樣的服務，所以在還沒有接受服務的情況下，要去解約，業者說可以解約，但是我要跟你收違約金 53,300 元，消費者當然覺得好貴。

我們來看一下右下角橘色的雲，有一個用戶在下載的交友軟體，儲值 890 元後，覺得非常難用，一點都沒有感受到業者所宣稱的尊榮體驗，所以這個消費者也是想要拿回儲值金 890 元。接下來黃色的雲是有一個消費者簽約接受聯誼服務，簽約的時候，業者有跟他講說男女比例大概是一比一，但是每次消費者去參加活動的時候，就發現男女比例非常懸殊，所以就感到非常的不滿，也想要拿回已經付的費用。再來看綠色的雲，就是一位男性的消費者去參加聯誼，總是覺得參與

的女性好像都是業者找來的暗樁，也就是沒有真的要來聯誼，只是來湊人數而已，消費者對於這個事情很不滿，想要解除契約拿回價金。最後這兩朵雲則是消費者接受婚友社的配對服務後，總覺得他們配對的對象並非良人，有些是愛情騙子，有些資料跟本人差距太多，所以就覺得婚友社沒有好好的篩選對象，也沒有好好的去調查對象資料是否正確。

以上的案件我們稍微整理一下，交友軟體的案件還是算少數，婚友社跟聯誼服務的案件比較多，我在猜想是不是因為婚友社跟聯誼服務價金還是比較高，所以比較容易被消保處所掌握，比較容易被complain。以上的這些爭議，如果我們再去做整理，各位可以發現首先沒有足夠期間思考契約，契約審閱期的問題跟契約分期付款的內容有爭議，以及不當勸誘。這三個問題其實都是消保法古典的問題，或是近年消費者法學者已經在研究的重要課題，所以不會是我們今天演講的重點。

相對的下面這三個問題，第一個會員比例跟原先說明有極大不同，這個就是婚仲交友業者有沒有負怎麼樣的範圍說明義務的問題。第二個業者提供排約對象的資料不實，這個則是婚仲交友業者有沒有負任何程度的調查義務的問題，所以這兩個都會是婚仲交友服務特殊的爭議。第三個對於排約對象跟整體服務不是很滿意這件事情，其實在所有服務型的契約都會發生，所以也是我們今天要報告的重點。這三個問題希望可以藉由今天的報告，找出一個比較普世具體的答案。

我認為解決這三個問題的重點在於要對服務型契約的特徵有所掌握，所以會先談服務型契約相對於物品買賣契約有什麼樣的特徵，這

些特徵中可以推論出怎麼樣的法理，再藉由這個法理去回答媒合者負的說明義務跟調查義務的範圍為何，以及任意終止的時候要怎麼樣處理退費的問題，接下來的報告就會按照這樣的順序跟各位做說明。

首先第一個部分來談談服務型契約的特色，可以整理成三個特徵。第一個是相對於物品買賣契約，服務型契約有一個債務內容特定特別困難的特徵，簡單來說，如果我們今天買的是一個物品，因為物品有沒有瑕疵是有客觀的標準，標的物有沒有瑕疵，出售人要不要負責是比較好客觀判斷。但是今天買的是一個服務型契約，是一個以無形體為給付內容的契約，所以很難在一開始就用客觀的數值，或是描述去定義這個契約的內容。又因為有這樣的特徵，所以接下來再判斷業者有沒有債務不履行的時候就更加的困難，這是第一個特徵。

第二個特徵是服務型契約構造上，特別會有服務提供者跟利用者資訊不對稱的問題。這件事情大概可以再分為兩個面向，第一個面向就是如果今天買的是服務，之前消費者如果沒有實際去接受這個服務，他很難體會說這個東西是不是我所需要的，相對來講業者既然是服務提供者，就會比較好想像它提供服務的內容，這是第一個層面。第二個層面是消費者很容易搬家調職，生活狀況有變化，中途沒有辦法再接受這些服務；相對於此業者雖然也沒有辦法了解個別的消費者，他是不是隔天要搬家，或是他可不可能有生活變化，但是業者在長期經營之中，他大概能夠掌握一群消費者裡面大概有多少比例的人會中途需要退出，所以在這個層面上也會有服務提供者跟利用者資訊不對稱的問題。

第三個特徵是傳統我們對於契約的理解，就是締約以後這個契約必須要嚴格遵守，也就是說只要債務人沒有債務不履行的話，消費

者是沒有辦法隨意離開這個契約。但這件事情如果套用到服務的契約就會特別的不合理，因為這件事情就會變成要求消費者要把這個服務利用完畢，然後才可以離開，會跟服務型契約的本旨非常衝突，因為服務型契約的目的就是要提供利用人主觀滿足的服務。

我們從上面三個特徵中可以先推論出兩個法理，第一是或許需要對於業者課一定的說明義務跟調查義務，以弭平業者跟消費者之間的資訊落差。第二是應該要賦予利用者任意終止權，在他終止的時候，對於價金是有合理的清算機制。這兩件事情是我們要特別注意，但具體來說要怎麼樣落實，用交友媒合服務來做例子把它套用進去。因為時間有限，所以今天只講研究的結論，就是我認為這種交友媒合業者要負兩種說明義務。第一個說明義務是在締約的時候，必須要詳細說明自身的會員人數跟成婚率，以及男女比例等等，這些會影響利用者締約意願的重要資訊。這件事情各位可以參考下一頁，它是在日本法已經很確定的作法，它的性質是締約前的資訊提供義務，也就是說消費者必須要有完全的資訊，才能決定自己要跟這家服務業者締約，還是跟另一家服務業者締約。如果今天消費者沒有獲得這些資訊，以至於締結一個不是很滿意的契約，那麼應該就讓這個消費者是可以離開不想要的契約。

在我國民法上早就已經有很多制度可以派上用場，我們只挑兩個進行說明。第一個是我們或許在這個時候可以解釋成該當民法 88 條第 2 項當事人資格的錯誤，也就是說消費者以為業者女性會員很多，結果根本很少這種情況下，可以解釋成對於業者的資格是有誤認的，然後來撤銷這個契約。第二個就是可以同時解釋這個業者有一個締約上過失，

就是第 245 條之 1 的第 1 項第 3 款，讓這個業者去負締約費用等等的信賴利益的損害賠償，以上是第一個說明義務的部分。

第二個說明義務是業者還要負發現會員跟他人有財務爭執或其他糾紛時，要馬上進行調查、對其他會員提出警告，並適時將會員除名的義務。這個義務大家可能覺得有點突兀，各位可以看一下真實的案例，在實務上也蠻常發生。這個案例很簡單，就是原告消費者參加婚友社，經業者介紹跟 A 女交往，A 女屢次要求原告贈送禮物、支付個人花費、負擔兩人約會的開銷，最後 A 女還跟原告借款後就逃之夭夭，原告當然很生氣，想要跟 A 女及婚友社請求損害賠償，所以原告就告 A 女跟婚友社，請求共同負侵權行為責任。A 女的部分要不要負責不是我們今天的重點，婚友社要不要負責，各位可以看一下判決的結論，法院是說不用負責，因為被告婚友社發現 A 女跟其他會員有財務爭執的時候，馬上發簡訊警告原告，要求不要再跟 A 女來往，取消 A 女資格。所以雖然在這個案件中的婚友社勝訴，但是從這個判決中我們大概也可以反面推論，實務有承認業者發現會員有這種濫用交友服務的情況時，要即時掌握資訊並警告其他會員，甚至在調查屬實的時候，把有問題的會員除名。我個人也是蠻支持，因為畢竟業者才能統籌所有有關的資訊，然後即時提醒會員。各位可能會覺得媒合業者是不是要負更進一步的義務，就是會員參加你的婚友社以後，你就馬上要去調查這個會員的身家跟動機，然後去保證他提供的資料都正確，需不需要再負這種進一步調查的義務，就是還沒有發生任何問題的時候，要不要積極的去調查，這其實是另外一個比較困難的問題。

在結論上跟各位分享一下我的想法，我認為國內的媒合者基本上

如果他沒有跟消費者特約有調查義務或保證資訊正確義務的話，原則上是不需要積極去確認。因為國內的婚仲業者比較像是一個平臺，就是各個會員參加婚友社或是聯誼服務以後，他們就自己填寫自己的資料，然後業者會在會員之間去做配對或是媒合，會員難免是會有一些造假的情況，但是這時候因為會員跟會員之間他們的交往跟相處並沒有很大的隔閡與障礙，所以是可以由會員自己來確認今天跟你配對的對象的資料是否正確，他們去確認資料是否正確的難度，應該沒有構造性的高於業者自己去確認對象資料的難度。也可以說我們應該不需要要求到國內媒合者扮演徵信社的角色，就是他只要正常的去配對就可以了，這是我個人的想法。

相反的跨國境的婚仲服務，情況就會完全不同。在跨國的婚仲服務，加入婚友社後，婚友社會帶會員參加一些活動，然後出境去認識外籍配偶，然後就會在語言隔閡以及交友機會受限的情況下，很快就在當地決定要不要跟這一位結婚，然後辦婚宴，馬上回臺申請配偶入境。在這種情況下，我自己是覺得會員很難自身去調查外國媒合對象的資訊是如何，所以我在這邊會覺得跨國境的媒合業者反而要負比較高的查證義務。有一點有趣的事可以跟各位分享，這件事情在我國的實務判決上是有點分歧，各位可以參考一下這兩個案件，這兩個案件事實都非常像。就是原告會員參加婚友社以後，婚友社帶他到中國大陸去認識中籍配偶，原告跟中籍配偶在中國大陸結婚以後，這個配偶就申請來台入境，入境幾日後就消失無蹤，或是自行返回大陸，或是被遣返。後來經過調查才發現其實這兩位中籍配偶以前就曾經有結婚來台數日就消失的經歷。

這個訴訟上的爭點其實就變成跨國境的婚友社到底有沒有就這件事情調查的義務。各位可以發現左邊的這個判決是說沒有，只要婚友社沒有刻意隱瞞已知的事實就已經盡了契約上義務；相反的右邊這個判決則是採完全不同的態度，認為跨國境婚姻地緣跟風土民情相互隔閡，受媒合之當事人基本上沒有辦法自行查證對方的個人資料和經歷，僅能仰賴媒合業者的專業能力，跟他扎根於當地的人脈網絡嚴加把關篩選對象。我自己也是蠻支持右邊這個見解，也就是說它其實就是危險分配的問題，到底我們今天要求當事人自己去查證，還是要求媒合業者去幫忙查證。我認為現在跨國境婚姻媒合的生態，既然被媒合者之間本來就有很大的資訊落差，而且也沒有好好的相處跟認識的機會，甚至語言是有隔閡的狀態下，唯一可以減少雙方資訊期待落差的大概就只有業者，當然我也不覺得業者必須要負無限上綱的調查義務，也就是說我不會要求這個業者需要負媒合對象祖宗十八代在做什麼全部調查清楚的義務，所以那一條調查義務的線到底要劃在哪邊。這邊提出一個想法，就是媒合契約既然目的是為了要幫助這些媒合對象建立家庭生活，那麼業者就應該對直接影響共同經營家庭生活之客觀事實的調查義務。例如我們剛剛所說來台數日就消失無蹤，過去已經有這樣的經歷，類似可能是假結婚的過去經歷，或是說這位外籍配偶現在已經在臺灣有前科，被禁止入台的情況，這些資訊就應該會是業者必須要掌握的資訊。

以上很快地講完婚仲業者的說明義務與調查義務。最後要進入比較重要的部分，就是契約終止的問題，剛剛也有談到服務契約的內容很難特定，所以消費者去試用了服務以後，他才會知道適不適合自己。

而且消費者有可能在適用的途中就覺得根本不適合，想要離開，或是說可能是用到一半就要調職，沒有辦法在某一個地方繼續接受服務。在此的意義上是保障消費者的任意終止權，然後去設計一個比較合理的計算賠償違約金的限制，是非常重要的。也就是說如果今天消費者有任意終止權，但是業者是可以跟消費者收取很高額的違約金，或是跟他請求損害賠償的話，那麼就等於架空了消費者的任意終止權。所以他的法理是任意終止權必須要被保護，連帶著賠償額跟違約金的限制或是他的計算方法也必須要很明確的規範。

要怎樣做到，立特別法是最一勞永逸的做法。也就是說直接把這件事情定明白，但是我國目前對於這個婚仲交友的部分是沒有任何的特別法，也沒有應記載或不得記載事項來處理。所以各位可以發現，現在的這種婚仲媒合相關爭議，全部都是有關退費的爭議。也就是消費者覺得對方有債務不履行，或是單純的就是想要中途終止，他總是會遇到為什麼退回來的錢那麼少的問題，所以現在所有的消費爭議都是退費，就會顯現成退費到底要怎麼退的問題。因為我們現在沒有任何的特別法對這件事情有規範，所以介紹一下日本法是怎麼樣對這件事情做處理。

日本法的設計方式是定在特商法，對婚姻仲介或是交友聯誼服務有特商法去終止跟退費要怎麼樣做的一個特別法。杜怡靜老師是特商法的專家，以前大學的時候都念杜老師的文章，所以我在這邊不敢班門弄斧，我只跟各位報告日本特商法是怎麼樣處理婚姻仲介終止之後的退費。各位可以發現首先是賦予了消費者一個無條件的解除權，就是說消費者在拿到這個書面契約的八天以內，他是可以不附任何理由的去解除契約，解除契約的時候，業者不可以跟消費者請求任何費用，

包括已提供服務的價金，總之就是要全額退費。這個是八天以內有這樣的強行規定的無條件解除權，相對於此就是八天以後就沒有無條件解除權，但是消費者仍會有一個作為強行規定的任意終止權，也就是可以在這個契約履約的過程中，向後地去讓這個契約消失。但行使任意終止權的時候，消費者應該要支付已使用之服務的對價，加上賠償企業因中途解除所生的損害。各位可以發現這個中途解除，其實是我國終止的意思，這邊是翻譯的原因我把它翻成中途解除。

我們先看一下怎麼樣計算已使用服務的對價，已使用服務對價大概有兩種計算方法，第一個就是如果消費者跟業者一開始就有特約某項服務多少錢，比如說開辦費多少、或是拍照多少錢、或是說戀愛指導多少錢，就是按照這個合意的對價去扣款；如果沒有的話，就會依照履約的時間比例退費，譬如說三年的契約，三年的年費只用了一年的話，就能退兩年的費用，這部分業者是可以收取。重點在於什麼叫做業者因中途解除所生的損害，這邊有點技術性。日本法是這樣規範，如果企業要跟消費者收取損害賠償或違約金，就不可以超過上限額。也就是說對於不管你用什麼名義收取的損害賠償或違約金都設有上限額，而上限額要怎麼計算？分成兩個部分，已接受服務的部分，就是已接受服務之對價，加上政令所訂的通常損害額。什麼是政令所訂的通常損害額？就是指他們可以隨時用行政命令去調整這部分的價額。現在日本的行政命令定為兩萬日圓或契約殘值的 20%，這兩個數字中取低者。聽起來有點抽象，但是總之他們是可以算出損害賠償上限。尚未接受服務的狀態就會是政令所訂的契約締結及履行所需的費用，行政命令目前固定為三萬日元。各位可以想像如果今天我去參加婚友服務還沒有接

受任何服務，已經超過八天了，我想要退費的話，就是要扣掉三萬日元，最多只能扣掉三萬日元，以上供各位參考日本的做法，對於退費，業者可以收取的損害賠償的上限是有很明確的規定。

現在臺灣沒有這樣的特別法，也沒有應記載不得記載的規定，所以發生履約爭議時，目前就只能靠消保法跟民法的解釋論來補充。我提供個人的淺見，怎麼樣去解釋任意終止權的保障在服務型契約特別重要，所以業者如果用定型化契約去剝奪任意終止權的話，應該可以讓它該當消保法第 12 條，或是民法第 247 條之 1，讓定型化契約條款無效，這是保障任意終止權的部分。

更重要的是為了避免架空任意終止權，清算的時候應該只能扣除已經履行服務的相對價金。履行服務相對的價金大概有兩個，一種是特約，明確約定說某種服務是多少錢，比如說建檔費用就是 3,000 元，這時候就可以依照合意來收取。如果沒有特別合意說某一種服務多少錢的話，就依照履約時間比例來收費，這樣會比較合理。損害賠償的部分，為了要避免業者哄抬說他有很多損害，原則上我們可以推定業者根本沒有任何的損害，除非業者可以很明確的證明說他確實有某筆損害，比如說業者可以說我有請人來幫你照相，攝影師跟我收費多少，所以這一筆價金要轉到消費者的身上，這樣子的話就可以收取這筆價金。就是可以用推定沒有損害的方式來保護消費者。更常見到的是如果消費者跟業者是有特約損害賠償額或是違約金，但是價額是不合理的、高昂時，還是可以請出消保法第 12 條或民法第 247 條之 1，讓定型化條款是無效的，或是說我們可以讓違約金依照民法第 252 條來酌減。各位可以發現這些案件都是非常後端，就是消費者必須要告到法院，

法院才可以還他公道，沒有辦法在事前就像日本法一樣有明確的計算標準。所以就是期待立法可以在這部分再做一點琢磨。

以上的報告就是對於婚仲交友聯誼服務做了總體檢，最後總結想強調的就是近年國人尋找戀愛結婚對象的手段已經越來越多元了，以前我們都是學校認識，然後社團、興趣、朋友介紹，現在這種商業型的交友服務、聯誼活動日漸重要，甚至有研究指出這些新興的手段，反而是找到結婚對象的最有效的管道，因為可以幫你配對一個是跟你的興趣相符的對象。但是各位可以發現，我們現在對於這些新興的聯誼服務是有比較負面的見解，覺得他們都是騙人的，或是介紹的並非良人，大概是因為履約爭議還是蠻多的，所以大家會覺得這個業種並不是一個值得信賴的業種。我自己是認為並不是婚仲本身是有問題，反而是因為締約跟履約過程目前還沒有完全的事證化、合理化，所以才會產生很多糾紛。未來應該做的事情是這些新興的服務雖然帶來很多履約爭議，但是他們也是我們社會所必須要的服務，所以繼續要基於服務型契約的法理去思考這些事情要怎麼解決，或是立特別法，讓這些新興的服務變成可以回應我們臺灣社會所需要的一個利器。以上是我的小小的見解，報告完畢，感謝各位的聆聽。

主持人：吳從周教授

非常謝謝張韻琪老師。他剛剛有特別提到日本法的比較，專家就是我們杜怡靜老師，所以我把時間交給杜老師。歡迎杜老師的與談。

與談人：杜怡靜教授

謝謝主持人的介紹，鍾處長、各位學者先進、在座的各位來賓大家好。我剛回國的時候參與消保十年，後來沒多久二十年，現在竟然已經三十年了，所以大家都知道我們年紀非常大了。今天很高興參與消保三十年盛會，張老師寫的非常細緻，我覺得很佩服她，從實務的案例、現狀案例、學理的分析，甚至探討到立法例，我個人覺得在國內法上關於這個題目的探討是非常完整的。

我想今天也有談到一些勞務契約、繼續性契約、服務契約的問題，這個問題我們關注已久，可是這個是不容易解決，爭議點在於勞務契約何其多，勞務契約因為是繼續性契約，所以在於是不是可以解除契約、終止契約，還有一些費用的計算都困擾大家非常久。

勞務契約在消保法上叫服務，這也是消保法的一個特色。今天主題交友婚仲服務在現代社會非常重要，因為現在少子化，非常鼓勵大家要多生，要多生的前提一定要能夠修成正果。我們現在都以正常的心態去認定交友婚仲，就是真的要誠心誠意來交朋友，甚至走到結婚，但是也有虛情假意的情形。因為交友平臺上非常多元的內容，所以往往產生的消費紛爭也蠻多樣，所以交友服務到底有哪些債務內容，有客觀的也有主觀的。例如在主觀部分，當事人的主觀合意在哪裡，這也是一個裡面非常有趣的部分。就是因為以往交友介紹可能是實體，最傳統的像婚友社，但是現在更多的是所謂線上或 App 的各種交友平臺，非常五花八門，年輕人都不陌生，基本上或許不會去婚友社，但是使用交友 App 的應該是還蠻多人的。

我因為要來談這個，稍微去看了交友平臺，其實以前我們那個時代就有了，現在還繼續有，但是更多線上的模式是以前沒有的。其實

交友大家說婚仲平臺，在契約上大家最容易想到的就是居間，現在很多平臺都是跟居間有關，但是我們的居間規定的非常簡單，就是當事人約定，一方為他方報告訂約之機會或為訂約之媒介，這裏面還有第 573 條婚姻居間而約定報酬，就其報酬無請求權規定，基本上我們都覺得這個不是符合現代的規定，何況現在的交友平臺不是用報酬，他就是加入會員的方式進行，來規避本條規定。

在婚仲交友服務提供上，會員資料要審查，現在服務非常多元，還有所謂的建議、指導、教戰手冊，如果不成功，還教你怎樣提高成功率。其實我覺得這是一個好現象，只是這些服務裡面隱藏的消費紛爭也越來越多，剛才張教授也講過調查為什麼都沒有講清楚曾經結過婚之類的，婚友社配對的對象是不是想要真的來認識我，他是要賣我東西，就是假交友真推銷，以及資料要瞭解到什麼程度等等，是不是都是要確認調查的範圍。再來就是終止，當然這個就是最常發生，我都不成功、都沒有幫我找到適合我的人、不滿意，或者是說你們教我的，對我來說都沒有幫助之類的，所以他就不想參加了，如何退出這個契約，繼續性契約往往在此解約或終止的部分就很重要。

婚仲交友很重要的就是要真心，是不是有人假意，也有這種帶槍手的，所以這也是一個問題。然後還有服務不佳，還有廣告不實這些都是很常見的問題。所以交友服務其實不單純只是媒介而已。張教授剛才也講過在民法居間裡面，其實最基本的就是這一條，它的義務就是說要能夠調查說明，特別是以居間為營業者的訂約事項、履行能力或訂立這個契約的能力要有調查義務，但這個在交友服務好像不符合真的交友需要的部分。

國外婚仲牽涉到跨國的一些問題，國內的可能重點在於交友，國外的可能重於結婚，所以查證義務是不一樣。再來就是常見的履行的問題，就是排約的次數與對象。次數就是說依你的條件適合的就只有這幾個，他不滿意排的太少、或者是對象不喜歡，有時候是非常主觀，就是人家覺得不錯，你覺得不怎麼樣，所以所謂交友媒介很重要的就是主觀上的不滿意，是不是會構成契約不完全履行。次數或許是可以，但你覺得服務不 ok，怎麼去認定是不是有瑕疵。還有交友服務在後面就是售後服務的部分，如果我都參加了，但是我就是不成功，該怎麼辦，是不是還要輔導，這些問題如何解決這可能也是契約常見的問題。

日本法的啟示我稍微把它整理，從消費者契約法中的契約表示，對於這種困惑的情形，是可以撤銷的，甚至還包含假交友真販賣的情形，都是可以撤銷。再來就是在特種商事交易法裡面，可以有無條件解除權，就是類似消保法第 19 條的規定，但他是針對這種繼續性的契約，且有指定 7 種類型，這個其實是臺灣沒有的。

最後簡單的說，交友服務定型化契約應記載及不得記載事項草案其實解決蠻多的問題，我覺得最重要的是要求雙方都負有真實資訊提供的義務，也要盡到一定的說明義務，再來就是收費的問題，在這個定型化契約裡面得到解決。但是有一些問題，就是現在只是草案，且草案裡面不包含線上數位的婚仲平臺。再來就是我國法上要適用意思表示撤銷時，因為我們並沒有消費者契約法那樣的規定，所以我們意思表示撤銷並不是那麼容易。總之今天張教授的文章裡面，我覺得繼續性勞務提供契約，是不是要像日本法那樣地指定特定的勞務契約可以有無條件解除權，就像我們第 19 條那樣，不一定是通訊訪問交易，

這種繼續性的勞務契約也有無條件解除權，我覺得這個是給我們最大的啟示，以上簡單的分享，謝謝。

主持人：吳從周教授

非常謝謝杜怡靜教授。再次非常謝謝兩位教授的報告跟與談，婚姻仲介交易服務的問題，的確是目前為止我覺得最有爭議的，而且是最迫切需要解決，相信各位來賓應該都有一些問題要請教，留到綜合討論，因為我們這個場次是不休息的，所以請各位把問題都寫下來了，我們最後再一起討論。

第二個報告的題目是有關消費者購買課程服務的爭議焦點分析，要討論分期付款的法律性質為探討中心。請到的報告人是文化大學吳淑如助理教授，吳老師是海德堡大學的法學博士，同時不僅是研究民法的實體法，特別在程序關於消費者破產的部分，程序與實體都有相當的涉獵，很適合報告這個題目，我們也很期待。另外一位與談人政治大學向明恩教授，是德國敏斯特大學法學博士，向老師的文章很多，特別是有關民法的基礎理論的研究，當然擴及到包括國賠，或者是消保法的部分，她的文章對於實務、理論的參考都非常有價值，受到很大的重視。掌聲歡迎吳教授。

報告人：吳淑如助理教授

鍾處長、各位教授、各位先進朋友們，大家好，我是文化大學法律系吳淑如。非常感謝吳教授剛才為我們簡單說明這個題目可能會探討的內容。我今天想要舉的例子是有關於遞延性商品服務的部分。遞延性

商品服務其實從定義上看，就是我先繳一筆錢，預付一筆錢，我要買的服務是分次給付給我，所以我現在雖然是一次繳，但是我會在一個月、兩個月或者是第一期、第二期分次地拿到我要的服務。日常生活當中最常見的態樣就是去買補習班的課程，或者在疫情期間，大家可以發現線上課程如雨後春筍不斷的冒出來，什麼課程都有，就怕我們沒有錢而已。所以沒有錢要怎麼辦，我們就分期付款。分期付款常見的就是要用信用卡，沒有信用卡沒關係，現在就有業者說什麼無卡分期。所以這個問題就是在這樣的脈絡之下慢慢地產生出來，這也是因應社會的需要。這次本來有想要講到立法的展望，後來因時間因素，就限縮僅就目前實務上地方法院有關於無卡分期的爭議部分進行爬梳整理，所以我今天的題目在爭議焦點分析上，會比較聚焦在法院實務上的見解。畢竟第一線的法院，他們的看法其實有點分歧，所以這部分有必要在這次的研討會中，帶各位先進朋友一起來認識還有回顧，最後再提出一點個人淺見作為展望。

消保法施行至今已經三十年了，大家應該可以體會到越來越多的國人都覺得我今天身為一個消費者，我的權益其實是受到保障，不再像以前就是認賠。所以在三十年間，說長不長說短不短，但是我們的法制有前進，國人的權利意識也已經有提高，所以我個人認為成效斐然。但是雖然如此消費爭議還是層出不窮，整個社會的演進過程當中會有非常多的新興契約型態產生，特別是在契約自由的大原則之下，只要不違背民法第71條、第72條所說的，法律行為沒有違反強制禁止規定、公序良俗，我們就應該要從寬認定，只要雙方當事人合致，契約就成立，盡量讓它是有效的狀況。問題是在這樣的狀況之下還是會產生爭

議，這個爭議有時候就是因為契約的內容，或者是有當事人一方不履行，也就是剛才一直提到的債務不履行的問題。

在購買課程服務的契約當中，到底會產生什麼問題，我們現在馬上看一下這個案例。2016年1月20日倒閉，但是1月16日還有錢可以辦尾牙，這是很有名的威爾斯美語。威爾斯美語不是只有一家，他有幾百個學員，老闆經營了學承電腦及TuterWell，科技電腦課程、英語課程通通給你包下去，這些都是我們國人非常喜歡上課的形式。卻在2016年1月31日無預警倒閉，發現有這麼多的消費者受害，他們都走上街頭，舉著抗議的牌子，尤其這些通常都是學生，學生有一個特點就是沒什麼錢，所以當他沒有什麼錢的時候，又要買這種很貴的課程，這時候業者會說沒有信用卡沒關係，我這邊可以介紹你分期付款，但是他不見得告訴你無卡分期這樣子的關鍵字。事實上無卡分期最早出現的時候，是Yahoo平臺跟仲信合作的叫免卡分期，他主要的客群就是學生、家庭主婦、小資族，這些族群就是沒錢，但是我又要讓你可以帶動整個消費，所以我的方式就是說沒關係，你一個禮拜幾千塊，你就是投資自己，你就變成電腦高手，這些學生聽完之後，他心中對未來懷抱著夢想，這個時候他就簽下去了。我們就要問了，當你簽下這個契約的時候，你真的有搞清楚你的當事人是誰嗎？

我們看民法第153條第1項，開宗明義說當事人表示意思一致者，無論明示或默示，契約即成立。重點是當事人是誰。如果我們今天要買的是這個課程的服務契約，我跟補習班業者買的時候，我的價金要繳給誰，理論上如果當事人是業者，我價金繳給業者，民法第345條第2項說標的物價金互相同意時，這個是我們買賣契約的必要之點。所以

在這個部分他們繳錢給銀行、資融公司，不是繳給業者，所以在這樣的契約關係就突然跑出一個第三方，我們就有必要去探討購買服務課程，這種契約他的當事人到底是誰。還有我今天辦分期付款，是不是也在這個買賣契約，還是根本是獨立出去的另外一個買賣契約，這兩個契約又是什麼樣的關聯性，乃至於最後業者倒閉，學生沒有課可以上的時候，要不要繼續繳錢，這樣子的問題在法律上可以獲得怎麼樣的解決，而實務上又是如何認定。

無獨有偶不只是威爾斯美語，還有邱素貞瑜珈天地。大家在搭捷運公車應該都常常看到這個廣告，一樣在 2016 年倒掉了這兩家很大的公司。他們都有一個特色就是會員很多，這兩個案件還有一個特色就是一直到 2024 年 5 月 14 日，如果我印象沒有錯，高等法院也做出裁判了，可惜消保團體敗訴。本次的報告先就消費者、業者、資融公司，或者我們說銀行的這一方，這三方的關係來進行簡單的介紹，然後再引導各位來看一下我們法院的實務見解。

我們先看消費者跟課程服務業者之間有什麼樣的法律關係。如同詹森林老師所言，服務就是無形的商品，所以我們今天要締結的是買賣契約，只是說我們買賣契約的標的物，不是物而是服務，再說一次就是所謂無形的商品。這個買賣契約成立要件很簡單，就是民法第 345 條第 2 項說的標的物，還有價金，所以只要消費者跟補習服務業者能夠說清楚，我是買什麼樣的課程，幾年幾月幾號到幾年幾月幾號，這一段時間我能夠獲得的課程內容，就可以把服務特定，價金多少錢講清楚。

可是大家都忽略一件事，這是普通的買賣契約，不是分期付款的

買賣契約，如果我們今天是要締結分期付款的買賣契約，照理說消費者跟課程服務業者，他們還要約定的內容說你繳給我的學費可以分期付款。這件事為什麼很重要，因為等一下我會跟各位報告，資融公司一直說跟消費者之間並不是分期貸款的關係，我沒有借錢給他，我是受讓自課程服務業者對於消費者的債權，資融公司說我是受讓債權，他們之間的關係叫債權讓與，這個合不合理我們等一下來看看。第一個他們應該是締結普通的買賣契約，第二個就是消保團體在訴訟當中會主張，課程服務業者可能有構成侵權行為。

我們舉一個例子，比如說剛剛提到的邱素貞瑜珈天地案，就是邱素貞本人沒有在做了，但是請他的好朋友來做負責人，負責人後來捲款潛逃，捐款潛逃之前先跟會員畫大餅，你加入會員之後，成為終身會員，永遠的 VIP，消費者一聽很高興，瑜珈有益健康，所以就繳錢了。這件事情不知道在座各位先進怎麼看，這樣算不算因故意或過失不法侵害他人之權利，依民法第 184 條第 1 項前段，如果覺得這是因故意，然後不法侵害他人權利，什麼權利？造成損害要他賠償，這不就是侵權行為。消保團體再跟你說這樣還不到侵權行為，因為侵權行為的法理叫填補損害，我要五倍或者三倍的懲罰性損害賠償。這個部分我在爬梳裁判的時候，發現了一件事情，臺北地方法院 106 年消字第 27 號民事判決提到，什麼叫做懲罰性的賠償制度，它本身不是基於契約的責任，也不是基於侵權行為的責任，他是援引仿效美國的法制，他創造這個制度是為了要約束業者，不要一天到晚就想要去佔消費者便宜。所以在這種情況之下，我們是跳脫以填補損害為原則，他要去跨越，跳脫這一段，然後才會有第 51 條；還沒修法前只有兩個部分，故意過

失，修法之後再多加一個重大過失。

問題是你要請求損害賠償，舉證責任就來了，你要證明業者有故意或過失，造成消費者有實質的損害。如果民意一般認為要請求懲罰性賠償金，可是法院見解不太一樣，法院說商場上財務狀況不佳，繼續自立經營的情況不是少數，所以他現在就是說，因為經濟有點吃緊，營運好像有點危險，所以我才要更努力的叫大家加入會員，我的財務就衝起來，我就可以繼續在下一波努力的工作下去。結果法院說這種不是少數的情況，你不能直接說他有不法意圖，你不能說他要倒之前叫消費者加入會員，就說他有不法意圖，然後我們聽完之後就傻眼。所以第 51 條沒有構成，這個案子就這樣子敗訴，高等法院也持同樣見解。

今年邱素貞的案子敗訴，我們再看看消費者跟付款對象之間的法律關係又是如何，因為有的消費者是有信用卡，所以他可能會選擇使用信用卡來刷卡，不見得用無卡分期。我們在爬梳整個裁判的過程當中，以威爾斯美語補習班的案例，發現消費者有的是用現金，有的用信用卡、有的用信用貸款、有的跟資融公司簽訂分期付款申請書，所以你會發現這麼多不同的態樣，你要把它分開談，不要混在一起談。分開談的結果，除了消費者跟所謂的課程服務業者就是一個買賣服務的關係以外，第二個付款的對象，已經知道根本不是付款給業者，而是付款給銀行。換句話說銀行它會依照消費者使用信用卡的契約，消費者拿著卡去刷卡，銀行就會一次性的把學費給付給業者，所以捲款潛逃就是這樣子操作。銀行會回頭去找消費者，就是每個月的帳單就出現了，信用卡契約是針對有信用卡的消費者。

還有一種是沒有信用卡的消費者，但是他也跟銀行來借款，這個時候就會產生另外一個契約叫做信用貸款契約。一個是有信用卡，一個是沒有信用卡，但是同樣的都是以授信關係來作為契約的基礎，授信關係在這邊來講，就是無擔保的消費借貸。這種無擔保的消費借貸必須注意一件事情，叫做債務人的財產，就是債權人的總擔保，但是債務人沒什麼財產。我們剛剛已經說了都是學生，要不然就是家庭主婦、小資族，這種情況又遇到課程服務業者倒閉，(銀行)回頭要來找的時候，我們這些弱勢的學生、小資族到底可不可以以業者違約為理由來拒絕付款。在信用卡契約的部分其實有一個爭議款項處理機制，也就是在信用卡契約的架構下，已經有想到風險分配問題，有可能業者會倒掉，所以導致消費者沒有辦法上到課，銀行間提供這樣的爭議款項處理，你來申請只要審核通過，他就可以把錢退給你。另外就是金管會有頒訂遞延（預付）型商品或服務無法提供時之消費性貸款處理機制，是針對遞延性商品服務，也就是因為威爾斯美語這個事件實在太大了，所以後來就有這個東西，這個都只限於消費者跟銀行之間，所以到這邊為止，我們都至少覺得還可以，因為銀行跟金管會都有在協助消費者，而且有提供實質的機制去解決這樣的問題。

消費者跟資融公司之間，他可能會主張的態樣，這是我從裁判當中爬梳整理的結果。第一個就是我跟消費者沒有關係，這個叫做代收代付，但是他的代收代付是基於什麼，他可能是與業者，也有可能是跟資融公司有簽訂代收代付的服務，然後消費者付錢給代收代付的第三方支付機構，再把錢給業者，或者把錢轉給資融公司，在這種情況之下消費者跟代收代付業者之間是毫無關聯。換句話說，代收代付業者也不會主

動去要求消費者來支付分期付款的款項。所以在訴訟當中，如果是遇到這種情況，這一條線基本上是死掉的，就是消費者還是要繼續繳款。但是他繳款了，只是因為代收代業者會繳款給業者，所以戰場不在這裡，戰場是在另外這兩個分期付款契約，還有債權讓與是差在哪裡呢？如果說我們今天把它定性成消費者跟資融公司之間這邊有畫一條線，而這條線叫做分期付款契約，那就代表消費者跟資融公司有一個契約，而消費者跟業者這邊也有一個契約，我們都學過債之相對性原則，還有債之平等性，所以這兩個契約是各自獨立有效，並不會互相干涉。

回到債之相對性原則來說，冤有頭債有主，所以如果消費者今天沒課可上，你要找誰，你還是回頭找補習業者，而不應該去找第三人資融公司。我上課就常常會跟學生舉例，假設我今天跟處長買半磅的哥倫比亞咖啡豆 580 元，還跟處長約定說明天一手交錢一手交貨，結果明天到了，我卻沒有拿到咖啡豆，我就去找所長說咖啡豆怎麼還沒給我，請問這個時候所長有什麼心情，關我什麼事，沒錯，這就是冤有頭債有主，這就是債之相對性，這樣就很好理解。如果我們都很同意這件事，為什麼我們會認為消費者可以拒絕給付分期的款項給資融公司，就開始產生人性的矛盾了，你的內心告訴你，我就是不想付錢，但是你從理性的角度，你跟資融公司是獨立契約，本來錢就是要給他。

我們參考德國法，德國的民法裡面有規定這樣子的契約型態，只要兩者有結合關係，我們稱之為結合契約，或者有人翻譯叫相牽連相關聯的契約，要有一個特色才可以稱之為結合，或者相牽連的關係，就是要有經濟上的一體性。這個部分可以直接帶大家看原文，在德國民法第 358 條可以看到，在第 3 項這個地方提到有一種契約，這種契約是

要求提供商品或者提供服務的這種契約，也就是所謂的消費借貸契約，如果他們全部或部分地去支助商品服務契約，這時規定這兩個契約就是有構成經濟上的一體性。經濟上的一體性如果有的話，依照第 1 項規定，消費者就可以在撤銷這個契約的意思表示時，另外一個契約的意思表示也跟著就撤銷了，所以消費者就不受到另外一個契約的拘束。簡單來說，今天如果消費者要撤銷與補習服務業者的補習契約，當然就發生他不用再還錢給資融業者的效果，因為他跟資融業者之間成立的是另外一個消費借貸契約的關係，所以再配合第 359 條的規定，就是學理上稱之為抗辯之延伸，在此，我有不同的見解。我認為不可以翻譯為延伸，本條是在說消費者可以對於資融公司的給付請求予以拒絕，可以拒絕的前提就是基於我們剛剛所說的結合契約關係，而且他拒絕的理由就是因為業者不履行他的契約，所以我今天才要拒絕對你分期付款，這兩個就是相牽連。

基於這樣的關係，就可以發現我們的法院不想理你。我們看一下臺北地方法院 106 年消字第 17 號判決，完全不想回應經濟上的一體性，他打的點是另外一點，你想要行使同時履行抗辯的時候，你要先有請求才能抗辯，然後你就會覺得我在講 A 你在講 B。我們再回到上面那張圖，這個是消費者跟業者有補習契約，有補習契約之後，他分期付款給資融公司，資融公司這一段我們的消保團體在訴訟的時候，他就一直極力說業者跟資融公司有經濟上一體性，所以這時候業者不履行的話，資融公司這邊也不用繼續履行。然後法院說你今天對於業者不履行，他拒絕給付，所以你在行使的叫做同時履行抗辯。因為你不給我課，那我不給你錢。不是同時履行抗辯嗎？如果你想要把這樣的抗辯去延伸

對抗資融公司的話，妳也要符合一個前提就是資融公司有來跟你要錢，你才能說我要同時履行抗辯。臺北地院就說我們同時履行抗辯，是被動的行使，所以如果你今天不能舉證證明資融公司有先跟你要錢的話，你就不可以藉由訴訟直接主張對資融公司也要行使同時履行抗辯權，來拒絕我剩餘的分期付款，所以這是很麻煩的問題。如果我們現在堅持這是兩個不同的契約分期付款，然後法院又不想理你，紅色這一段有經濟上一體性，包含我在找裁判的過程，我發現雲林地院很堅持說那個是德國的規定，我們不受德國管。民法第 1 條就是民事法律所未規定者依習慣，無習慣依法理，哪有你法理的運用餘地。但是大家不用悲觀，這只是一個見解。威爾斯美語我們剛剛有提到，相關的學承電腦、TuterWell 也倒掉，但在 TuterWell 案有勝訴，法官為什麼會採經濟上一體性，他說因為整體來觀察，的確資融公司還有業者之間，在經濟上是有結合緊密的關聯性，所以這種情況就很類似消保法裡面提到第 53 條不作為訴訟當中，企業經營者如果有侵害消費者的身體、生命、財產，就可以類推適用解決掉了。實際來看裁判，地方法案的見解是不同的。

我們現行實務又有另外一個解法出現，如果你不堅持這兩條線，資融公司說是直接受讓，現在不要講經濟上一體性，而是受讓與業者對於消費者的債權關係，那你受讓的債權是什麼？是普通的買賣關係，還是真的是有分期付款買賣契約在裡面，我們就發現這個地方，大家都沒有想要把它弄清楚，但是其實非常重要，因為你受讓的權利不得大於原本的權利。所以如果今天業者跟消費者締結的是分期付款買賣契約，那你受讓的當然就可以分期去跟消費者要錢，如果你締結的只

是買賣普通的買賣契約，就一次要錢，你為什麼可以分次跟人家要錢，而且你分次要的錢還會比原來的總價還要多，這樣不是受讓權利大於原本的權利嗎？這個是另外一個我們發現的問題。

接下來該怎麼處理，我們剛剛說威爾斯美語第一審先忽略經濟上的一體性，直接告訴你先有請求才能抗辯。第二個打到高等法院，今年高等法院怎麼看待，它其實有去處理經濟上一體性的關係，而且很例外地去承認銀行跟業者的經濟一體性，以前為什麼其他的法院不會去管這一塊，主要的理由就是我們剛剛有提到，如果你是用信用卡契約，有所謂的爭議款項處理機制，如果你是用所謂的信用貸款，那個部份反正也有遞延性服務的爭議款項處理機制，所以基本上都不會想要運用，類推適用這種經濟上一體性的關係來解釋說消費者可以對銀行拒絕付款，當然這一塊我們可以從背後去考量，因為銀行的錢是誰的錢，大家存款的錢，不可以亂用。但是資融公司不一樣，資融公司不是收受我們存款的人，所以這個部分我們或許可以用另外一個方式來解釋經濟上的一體性的關係，藉此來產生一個抗辯延伸的拒絕付款，而這個至少在另外一個臺北地院的案子是有獲得成果。但是在威爾斯美語這個案子打到高等法院還是沒有成功。因為沒有成功，所以消保團體就是用第 53 條不作為訴訟，希望業者不要再去對消費者請求剩餘未付的分期款項，但是還是敗訴了，敗訴的原因不是說銀行跟業者沒有經濟上的一體性，而是你不能舉證說有真的傷害到消費者的財產，所以這個地方如果沒有構成，你就無從主張消保法第 53 條的不作為訴訟。資融公司提到的債權讓與關係，我們可以發現無卡分期契約內的服務條款裡面都說不是消費借貸，我們都是債權讓與，然後他的債權讓與裡面條款都說消

費者在簽下去的時候，我不另為書面通知，你已經都瞭解並授權我可以處理這些款項。所以就會形成落差，消費者在簽名的時候他完全不會很清楚他是在跟資融公司簽訂分期付款契約，就會發生債權讓與的效果。所以有關於消費者去購買課程的情況，如果你把它稍微轉一下，我現在不是買課程，我買教材，這個時候因為涉及訪問交易了，就是如果這個業務人員直接敲門去你家，然後賣教材給你，你沒錢沒關係，簽這一張無卡分期，讓你去簽，這時候就發現臺北地院在碩譽補習班的爭議就有兩個判決，而這兩個判決的意見也都不一樣，值得分享。

現在開始跟各位與會先進報告實務的裁判，首先臺北地院 107 年簡上字第 155 號的民事判決提到，申請人還有連帶保證人不得就以上瑕疵對抗分期公司拒絕付款，這是資融公司在他的服務條款裡面提到，也就是消費者就是來申請分期付款的人，不可以用你跟業者之間的瑕疵來對抗我，這個就是叫人家放棄權利的條款。

這個放棄權利的條款，基本上它是有違反定型化契約應記載及不得記載事項，也有民法第 299 條抗辯規定，這樣子的條款會被法院認為是無效。但是他是用債權讓與第 299 條第 1 項，就是原本可以對抗我們讓與人的事由再去對抗受讓人，這是地方法院所提的見解。更厲害的是這個地方法院直接說根本沒有債權讓與，因為消費者在受到業務員的慫恿，業務員有說你如果報這個課程就送你平板電腦，前提是你簽這一張，所以家長不是沒有錢，可是家長為了想要拿到一台免費的平板給她的小孩，在學習使用上更好，所以就簽了。簽了之後業務人員也一直跟她強調你是付款給補習班，不是付款給資融公司，最後發現都是資融公司跟他要錢。所以在這種情況就是你說的跟做的就不一樣，

最後打到法院這邊，法院就說你看你的文字很細小，一般人很難察覺，然後再來就是說被上訴人沒有辦法知悉明瞭分期申請書約定書內容和法律效能。字小就算了，而且我從你的內容也沒有辦法去判斷原來分期付款申請書是我另外再跟資融公司有牽連性，他從頭到尾都只相信那個推銷教材的業務人員跟他說你是繳錢給我們的補習班，不是繳錢給資融公司，所以沒有分期貸款的問題，最後發現自己被陰了。

這個案子來到臺北地方法院，法官認為你們當事人根本沒有合致，沒有合致的話就沒有成立所謂的分期付款，分期付款的意思表示就不存在，所以沒有成立分期付款或乃至於你說你跟另外一個公司之間有什麼消費借貸契約。他也認為說你們根本沒有意思表示合致，契約根本沒有成立，契約沒有成立，請問你從哪裡受讓，你要受讓什麼的權利？權利根本就不存在，就無從受讓。所以這個案子為什麼消費者可以不用給付剩餘分期款項，因為這個法院非常聰明，他直接說你們之間根本沒有什麼分期付款買賣契約。這個是我在蒐集裁判過程中看到目前最強的解法。

最後時間就差不多來到我們的未來展望了，未來展望的部分作為一個學者，而且還是留德的學者，我想我還是很支持消保法能夠修法，針對遞延性服務契約的情況，而且是消費爭議的情形。因為我們都知道在這種情形下，消費者無論是在經濟上，還是法律的知識上都是比較弱勢，他有特別受到保護的必要。換句話說我的見解，我的立場不是要推翻債之相對性原則或債之平等性，原則還是要繼續維持，但是為了要讓我們的消費環境更安全、更健全，讓所有的人都願意消費，也讓業者可以更誠實的來揭露他們的資訊。我還是比較支持能夠透過

修法把經濟上一體性、抗辯延伸的規定來予以明文，這樣也可以打敗雲林地院所說的我們不歸德國管。我們現在自己訂，我們臺灣管自己。

上面的論述是以學者的角度，另外的角度就是路人的角度，路人的角度就是老生常談，但是很重要，我們要簽之前，你要清楚，如果你今天不清楚，就不要亂簽，就這麼簡單。就像我在寫消費者債務清理博士論文，怎麼樣都不要成為卡奴。我的做法就是我到現在沒有一張信用卡，所以我不可能成為卡奴，這就是預防勝於治療。我們事前防範勝於事後處理，立法機關的立法我們期待，但是也要保護自己。感謝大家，我今天的報告到這個地方，感謝大家的聆聽，歡迎交流。

主持人：吳從周教授

非常謝謝吳淑如老師。年輕人還是中氣十足，在課程進行的導引，讓大家不會想睡覺，非常感謝。這個場次時間比較長，所以又到了我們手語教學的時間。我實在是很佩服邱老師，真的很不容易，請教一下，「分期付款」的手語？「服務型契約」手語？非常厲害，因為講那麼快，我們聽的，還有手語老師也要跟上速度，請大家再給手語老師鼓勵一下。接下來請向明恩教授來與談。掌聲鼓勵，謝謝。

與談人：向明恩教授

處長、主持人及在座的各位先進好。非常感謝吳老師這篇報告，元氣滿滿的分享關於分期付款的法律性質的探討，也讓我覺得我應該要透過分期付款的方式來投資我自己，去參加一些所謂的增長課程。我想消保三十年回歸一個非常重要的對於消保法特性的認識，透過這樣

特性的認識分期付款的法律爭議問題，如同吳老師剛剛在整個報告裡面，非常的清晰可以展現出我們司法實務陷入到兩個困境裡面，到底覺得德國法、日本法乃至於美國法那是他們的規定，跟我們沒有關係，我們到底要不要處理這樣的分期付款，特別涉及到延伸性抗辯的問題。我想在展開之前，透過回顧三十週年的消保法制定到如今，仔細的去回顧我們整個消保法的特性，就如同今天第一場詹大法官就談到了消保法特性在於除了私法之外，他也帶著一個高度公法的特色。

換句話說整個消保法裡面是帶著管制性的私法規範為模型，而在這個模型底下非常重要的底色，我想在座所有從事消保工作的同仁先進大概都非常清楚了解我們是在保護弱勢的消費者。因此在消保法的底色非常重要，整個核心就是在於我們在正義思維裡面的分配正義。為了落實這樣的分配正義，以至於我們整個消保法的規範裡面就有怎麼樣透過定型化契約約款去保護那個較弱勢的締約方，甚或是資訊揭露的必要性，可以看到去調整我們雙方當事人，特別在消費者比較弱勢的資訊的磋商地位，怎麼樣做到所謂的整個去均衡我們結構性的資訊性的落差，最終的目的是要達到實質平等的原則。

我想借助釋字第 571 號解釋，特別在不同意見書裡面，楊仁壽老師說了一句話，我想可以跟各位先進一起分享，我覺得這句話是有感動到我個人，我覺得是蠻貼合整個消費者保護的特徵。在今天社會各領域為保護弱者所採取的各種制度，並非全面否定依能力的機會平等或立足點的平等，我們沒有否定掉每一個人的個別能力的問題，我有能力，我錢賺多，我沒有要否定掉這樣的每一個人的能力，而是在這種形式平等上，必須實際確保實質上的平等，使真正的平等得以實現。

我想這樣的定調就可以繼續的來看今天吳老師談到的遞延性商品的三角關係。在這個三角關係裡面最重要的，就是吳老師談到的分期付款的契約跟消費借貸契約之間的關係，就如同結論性的報告中吳老師說他沒有要打破債的相對性，債之關係存在於各自當事人之間，問題是到底這種抗辯權彼此特別是我們的出賣人跟買受人之間所產生的抗辯權，有沒有辦法延伸到融資公司這一塊？外國的立法例對我國司法實務的影響是如何？就前兩個部分，我就不談。因為吳老師剛剛談得非常詳細，而是要看到外國立法例到底對我國的影響是如何？其實可以看到兩個光譜，一個光譜是完全從債的相對性來看，換句話說就是否定掉延伸性的抗辯，除了吳老師所說的立場非常堅定的彰化地方法院之外，我想不僅是彰化地方法院，也可以看到苗栗地方法院、臺北、新北地方法院，乃至於臺灣士林地方法院，針對於這種遞延性的商品裡面到底要不要用德國法、要不要用日本法、要不要用美國法，其實他們都採取了非常保留的態度，也談到了這應該是要交給立法來處理的問題，法院是否要處理這個問題，似乎是忐忑不安地、似乎是不敢往前邁進的。吳老師也分享有的判決裡面也肯認了，認為說基於保護弱勢消費者的態度，我們可以借助外國的立法例，借助日本的割賦販賣法第30條之4第1項規定。剛剛吳老師也報告了德國法的規定，認為說就把它看作具有經濟的一體性，然後產生抗辯權的延伸。我們可以看到這兩個部分在司法實務確實呈現膠著的互相拉扯的力度。

學說的部分，我梳理了學說，大概都是向著肯認應該要認為這兩個契約之間具有所謂的經濟上及目的上的一體性，因此抗辯權應該產生延伸性的效果，不管是從結合契約來看、從債權讓與的觀點來看，

甚至謝哲勝老師認為從美國法的角度，採取了一個單一契約的觀點，認為這二個契約並不是二個契約，而是單一性的契約。也因此我想在這樣的一個角度之下，換句話說，從我剛剛首先展開，對於消保法制定目的的整個思維，我想透過近期最高法院在整個民法第1條的適用上，特別在民法第1條，也是吳從周老師帶動了司法實務最高法院的見解，民法第1條裡面的法理，非常重要的是具有補充性的功能，擔任的二個角色去補充他從制定法上進行法律的續造，或從制定法外上進行法律的續造。換句話說，在這樣的案例裡面，我們的法院應該是毫無懸念的，不管是在制定法內法律續造，還是制定法外的法律續造，都應該是勇敢的去承擔去解決這個問題。不管今天是不是外國法的問題，這就是說你也可以借助外國的法理，不是說外國的法理是不能用的。重點的是可以看到，外國的法理也是在解決這樣的從法感情來說，是不合理的。如果不讓消費者能夠行使所謂經濟一體性的契約，讓抗辯權可以延伸的話，我覺得會產生不公平的效果。

最後我還是回應吳老師特別提到臺北地方法院107年的案件，我就想相應對在時間點、時間軸上面，就用臺灣新北地方法院95年度小上字第55號民事判決，在這個民事判決裡面，我想司法實務的法官非常地勇敢，把整個德國、日本及美國法院鑒於將經濟上處於一體關係之交易，以契約分離為買賣契約與消費借貸契約，並由貸與人自身主張因此而生對貸與人有利之效果，乃有違誠信原則。

最後就是我個人的小小淺見，司法實務在這裡可以更成熟，是不是要立法論，我最後補充一點，2008年或2007年時，我和瑾瑜老師同時被法務部邀去，針對要不要把德國法明文化經濟一體性這種結合

契約，讓它有一個延伸性的抗辯。當時法務部找了好幾位老師，我記得我們當時應該確定的方向，我們覺得不需要立法例，因為透過法的解釋就可以解決。但是沒想到我們當時的一個決定就陷入了司法實務到現在還是有若干不敢往前邁進，這是以上也是我想可能法官們是需要我們勇敢的立法，也是回應吳老師最後建議的部分，謝謝。

主持人：吳從周教授

非常感謝吳淑如老師詳細的報告及向老師的回應。看起來問題還是在德國法上經濟上一體性到底是在現行法上，透過法理去造法，還是要透過立法明文規定的爭執，也是方法論上的問題。

最後來到第三個報告題目是公私法交錯下消費者保護法廣告擔保義務的解構與重塑。這個題目原報告人葉老師身體不舒服，沒有辦法過來，所以我們就請吳瑾瑜老師來做報告兼與談。吳老師是大家都非常熟悉，他是德國柏林自由大學的法學博士，現在在政大法學院。他本來長久以來都非常關注民法跟消保法相關的議題，現在也是金融評議中心的董事，他的文章只要寫出來都會爭相傳閱。時間就交給吳老師，掌聲歡迎。

與談人：吳瑾瑜教授

鍾處長、陳副處長、吳主持人，各位與會貴賓大家好。非常榮幸受邀參加今天的盛會，知道被分配到的與談題目是廣告的時候，其實內心有點憂慮，因為我過去接觸比較多是應記載及不得記載事項的制定，也就是牽涉到定型化契約內容的控制。事實上對於廣告的問題沒有特

別的涉獵。但是另外一方面也有點期待，因為知道這是非常難得的機會，可以藉此向葉老師學習，然後接觸認識新的議題，但很遺憾無緣聆聽葉老師的高見，最後只能閉門造車，準備的時間非常的短暫，只有一個週末，等一下表達的觀點多不成熟、周延，或許會過於主觀偏頗，也請大家多多指正跟賜教。

我想要來跟各位分享的是我對於「廣告」這個法律課題粗淺的想法和觀察。我個人會先從廣告的屬性開始講起，然後區分不同的法來理解廣告。如果從民法的角度來看的話，你會發現民法是從法律行為來切入，從意思表示的角度去探問到底廣告是什麼？廣告是要約的引誘還是要約。如果進入到公平交易法的話，會發現它是規範在第 21 條，是在第三章不公平競爭，從這個不公平競爭的這個名詞就可以瞭解，公平交易法是把廣告視為同業競爭的手段，規範目的主要是在保護市場的競爭機制，是從競爭機制的角度來著眼廣告的角色。

消保法的話，我們會看到關於廣告是規範在第二章，是牽涉到消費者權益、消費資訊，也就是說它是個締約的基礎。這些我們對廣告的理解跟不同的定位，會決定這些規範的目的、手段及對於法律效果的選擇。廣告的定義，在這一張簡報裡面是比較公平交易法跟消費者保護法對於廣告的定義，坦白說在這個週末以前，我都一直以為公平交易法跟消費者保護法對於廣告的定義幾乎是一樣的，結果後來發現我自己大錯特錯，我們會發現在公平交易法第 21 條，有提到廣告是跟商品相關，而且足以影響交易決定事項的表示跟表徵，把這個足以影響交易決定事項納進來。可是到了消保法裡面的定義是在施行細則第 23 條，主要是針對廣告傳播的媒介跟方法來做描繪，沒有針對廣告的內容。

當然我們可以說它的內容是在母法的第 22 條，但是那邊已經牽涉到它的效力，而不是它的定義。也就是說關於廣告的定義，消保法事實上門開的非常大，把所有都納進來，範圍會比公平交易法還要寬廣很多，這是我這個週末很意外的收穫發現。

消保法的廣告定義沒有足以影響交易決定作為界定標準。我要請大家回想一下，不曉得大家還記不記得有一個司迪麥口香糖電視廣告，那個是不是廣告？我知道在座的貴賓可能有一些不知道什麼是司迪麥口香糖廣告，那就恭喜了，這證明你的青春正盛，還有很多美好青春。如果大家回想一下，在 1985 年他的廣告「我有話要講」，還有最經典是「貓在鋼琴上昏倒了」那一支廣告。那支廣告其實從頭到尾看不到一隻貓，而是一群光頭的男人，他拿著紅色的傳聲筒，然後講「新的建築物崩塌了」。事實上你看不到一隻貓，也看不到鋼琴，甚至你也看不到口香糖。我在想說「幻滅是成長的開始」，很多人大概都還記得這句話。我們會發現司迪麥口香糖廣告，幾乎跟口香糖都沒有關係，所以他不是公平交易法的廣告，但是它是不是消保法的廣告？如果用施行細則第 23 條，好像很難說不是。

接下來我不曉得各位有沒有看過義大利班尼頓品牌的服飾廣告。這是班尼頓服飾 1994 年的廣告，那個時候用的廣告背景是南斯拉夫內戰，是一個波士尼亞士兵染血的制服。各位看一下制服的上衣，不曉得各位看不看的到那個彈孔，然後我也必須要講，就是班尼頓服飾的廣告有一個特色，都是做大型的牆面廣告，所以你走在馬路上，其實你都會看到，然後即便是在報紙的平面媒體廣告，如果沒有記錯的話，德國的全國性報紙的版面很大，比臺灣的報紙還大的。我還記得是全

國性報紙全版的廣告，所以大家可能現在看起來不會覺得很震撼，可是如果說你是打開報紙是全版，而且那個報紙是比臺灣的報紙還大，或是你走在馬路上看到，你真的會覺得蠻震撼的。這是 Toscani 攝影師所操刀的廣告，他所操刀的一系列的班尼頓服飾廣告裡面，這是唯一一張以服飾為作品的廣告。再看另外一個廣告，不曉得各位有沒有看過。這是 1996 年的廣告，用了三顆豬心來反諷種族主義，就是宣揚每一個種族，不管你是白種人、黑種人還是黃種人，其實都是一樣的。同樣你在這個廣告裡面看不到服飾，但是你會看到 UNITED COLORS OF BENTON，它就是班尼頓服飾廣告的 logo，當然還有其他爭議性的廣告，比如一位牧師與修女接吻的廣告，是 1991 年的廣告，當年就直接引發了羅馬天主教會的憤怒。為什麼要舉這些例子？司迪麥廣告是我在臺灣讀書的時候，印象很深刻的廣告。班尼頓的廣告是我在德國讀書時，印象很深刻的廣告。這些就是作為我讀書時代，一講到廣告，就會想到的廣告。

面對這麼寬泛的廣告定義，還好我們的法院說廣告具有多樣性和複雜性，所以是不是屬於契約的一部分，還是要參酌當事人的意思。廣告的內容是否具體、詳盡當事人的磋商過程、交易慣例，還是要經綜合判斷（最高法院 110 年度台上字第 1937 號民事判決意旨）。再跟各位介紹最高法院 92 年的判決。這個判決一直常常被頻繁地援引，其原因是因為消保法第 22 條的規定。事實上法院基本上都接受廣告是契約的一部分，除非兩造的當事人就廣告的內容有做另外的約定或是排除，這時廣告才不會變成契約的內容。我後來發現 92 年這個判決（最高法院 92 年度台上字第 2694 號判決）一直有被頻繁援引。我們會發

現消保法第 22 條第 1 項前段說廣告要真實，剛才有講過，我是看司迪麥廣告長大，他的特色就是你根本看不懂，然後跟口香糖也沒有關係，所以我那時候在看到消保法第 22 條的時候，第一個就想到說廣告要真實。然後我們再來看一下，還好有施行細則第 24 條，他有講說什麼叫真實？非屬誇大不實足以引人錯誤，所以如果沒有施行細則規定的補充解釋的話，司迪麥廣告就會有違背消保法的疑慮。

接下來，坦白說我一直在想我這張簡報合不合適，但是我在週末寫這個與談稿的時候，思緒就突然兜在一起，而且我發現這幾件事情好像在時間上都非常的接近，譬如說九零年代的臺灣司迪麥口香糖的電視廣告一推出來，其實看懂的人應該不多，但是你就會覺得印象很深刻。九零年代我在歐洲讀書的時候，班尼頓的服飾廣告，當時在同樣的時間，在臺灣、在歐洲同樣用廣告來批判體制，來挑戰禁忌，坦白說我一直在想說是否要把這件事情講出來，但是因為它時間上的關聯性，所以我還是把它放到簡報，也就是說廣告其實跟社會是有一定的互動關係，然後同時在平行的時間關係裡面，相近的時間，臺灣的消保法第 22 條舊法卻規定企業應要確保廣告的真實，而且對消費者所負的義務不得低於廣告的內容，當然這個地方是反映了廣告跟法律之間的問題。可是我自己必須要講，消保法制定是在民國 83 年，1994 年，當時我還在德國，但是我就是覺得這個規定的內容，不曉得是不是過度解讀，我一直覺得這個地方有一個很特殊性的、本土性的交易問題需要迫切的解決，這是我自己的感受。

我們再來看 2015 年的時候修正消保法第 22 條，這時候又增訂了第 2 項，企業經營者的商品或服務的廣告內容，在契約成立後應確實

履行。我真的有一種很強烈的感受，感覺無論是第 1 項或是後來第 2 項的增訂，它似乎是特別著眼於預售屋的交易。也就是說有一個很強烈的針對性，要針對一個特定的業別，有很強烈的任務功能。當然每一個法律每一個條文都有它的功能跟目的，但我看第 22 條就是有這種感覺，就是針對預售屋不動產交易而來。

現行的消保法第 22 條，有人認為說是把它稱做廣告的擔保義務。講到擔保義務的話，我就會有個疑問，可不可以做以下的解讀，第一項就是擔保真實，加上對消費者所負的義務不得低於廣告內容，所以就是擔保廣告會構成契約的內容。第二項擔保履行契約，而這個契約事實上廣告的內容已經變成契約的一部分。我必須講，因為我是教物權法，所以講到擔保的時候，感覺就是會…，抵押權是一個擔保，而這裡又是另一個擔保，感受特別強，不知是否解讀太多了。

消保法第 22 條第 1 項擔保廣告構成契約的內容，我個人的觀察是在解釋上、在適用上都已經有了共識，這是沒有疑問的。他與公平交易法的差異在於是不是可以成為契約的內容，這個不是公平交易法第 21 條所關切的，因為它是在第三章不公平的競爭，他處理的是同業競爭的這個問題，也不是公平交易法能夠處理的，因為在這裡，公平交易法是透過第 30 條負損害賠償責任。我個人覺得比較有問題，也很好奇的是消保法第 22 條第 2 項擔保履行廣告內容。為什麼說第 2 項特別的讓我有一點憂慮，我舉個例子，當消保法的擔保義務遇上公平交易法，我這邊舉了幾個處分案，大家從這個處分案的字號可以發現，它其實都還蠻新的。第一個是 113 年的處分案，是在高雄的橋頭區，牽涉到一個自建自售，然後是沒有核准夾層設計，但是在廣告裡面就是說挑

高之類的，然後已經銷售六戶。

我必須說我在這個週末準備與談稿時，真的很驚訝，因為違法夾層的問題，我當年在當助理教授的時候，真的問題很多。現在我已經變成被教育部認證的資深教師，沒想到現在還是會有夾層預售屋的問題，覺得臺灣好像沒有任何的進步，覺得有點傷心。

第二個案子是在 112 年的處分案，是在花蓮，也是建商，但是這邊他是銷售成屋，然後使用施作夾層的實品屋。這個建案事實上沒有夾層的設計，核定的竣工圖也沒有規劃夾層的空間，可是在現場的實品屋銷售人員，還有擺出樓梯，告訴你說可以增加儲存的空間。我就很好奇，像這種夾層的設計是不是可以依消保法第 22 條構成契約內容，並且擔保履行。因為這邊其實也會牽涉到我現在在物權法上很關心的一個問題，就是這個基本上就是違章建築，吳從周主持人是違章建築的專家。你要講說擔保履行，這個我沒有意見，可是問題是這個廣告內容就是違反建築管制的一個違法產品，你要擔保履行嗎？我就覺得很糾結。

我找到一個案子，這個案子是先找到法院的判決，然後再去找它有受過公平會處分，是在民國 100 年受公平會處分，叫做愛瑪市案。這個案子事實上先前的舊名叫做浪漫滿屋，後來才把它改成愛瑪市，公平會在 100 年時認定有廣告不實，並處分之。它牽涉到的問題是夾層戶設計，及公共設施在竣工圖上對應的位置，事實上是停車空間。發生於預售屋跟成屋的買受人相繼對建設公司提起訴訟，主張就夾層及公共設施部分，要求建商要負不完全給付或物之瑕疵擔保責任。

我們來看一下，先就夾層的部分來處理。夾層的部分，法院是依

簽立的不動產買賣契約書第 9 條載明「現況交屋」，同條第 3 款約定說若於點交後被拆除的話，危險負擔是由買方自行負責。買受人也有簽聲明書，聲明書裡面有提到說他們業經現場銷售人員解說，並且已了解本案的夾層，還有外推的部份都是二次施工，他們認同並且沒有異議。所以法院就說這些買成屋的消費者，他們在買受的時候都已經知道建物的夾層是取得使用執照後二次施工的違章建築物，所以他們現在主張建設公司違法施作夾層，是屬於不完全給付和物的瑕疵擔保責任，法院就不予採信。

接下來再來看公共設施的部分。公共設施的部分，是成屋買賣，且事實上也有記載現況交屋，可是建設公司並未就公共設施為違章建築一事明確告知。總而言之，法院就說依據保護消費者及公平正義原則，建設公司所負的義務不得低於廣告的內容，也就是第 22 條第 1 項，所以兩造簽立的不動產買賣契約內容，還是包括應該設置公共設施。可是剛剛有提到所謂的公共設施是對應到停車空間，所以還是一個違法設施，但是還是要施作。

還有另外一個情況，愛馬仕案其實有消費者先後提起訴訟。另有消費者在 95 年建案剛推出時簽約，簽約時沒有廣告，公平會處分的是後來新建案名稱的廣告，舊建案沒有廣告，也沒有處分。法院就說在簽約時，建案名稱雖然叫作浪漫滿屋，可是這個銷售廣告的內容看起來跟愛瑪市一模一樣，所以兩個建案的名稱雖然不一樣，但是事實上是同一個建案，就消費者而言，也是要有相同的廣告效果，所以還是一樣會有消保法第 22 條擔保成為契約內容，還有擔保履行的問題，所以建設公司後來有一些公共設施沒有設置，就是不完全給付。

再舉一個案子，是民國 103 年公平會處分過的案子，在台中市。廣告裡面聲稱是單騎樓，但是事實上是雙騎樓，廣告圖裡面把法定騎樓邊標示為室內空間，所以後來公平會就對他處分。法院就說雖然有記載不實的情況，但是這個只是屬於契約的一部分不履行，買受人可以依照民法來請求減少價金，但是不可以撤銷買賣契約，也不可以依據侵權行為法、不當得利請求賠償。後來建商是有給付，但是他給付有部分的室內面積，其實是佔到了法定騎樓的位置，所以還是有違章建築的問題。

我自己個人的感覺就是純就預售屋或成屋的買賣交易來觀察，處理不實廣告的問題就像跑接力賽一樣，第一棒是公平交易法，用公平交易法來起跑；第 2 個階段是消保法，透過消保法讓廣告成為契約的內容，並且擔保履行；第三棒是由法院來接受，透過不完全給付或瑕疵擔保來善後。總體來講，我會覺得就保護消費者的成效來講，消保法第 22 條是成功的。這是我們應該高興的地方，但是它會讓我憂心的地方就是剛才提到，會折損建築管制的結果。就是臺灣不斷會有違章建築生出來，然後沒有辦法處理。最後這是一個特殊案件的分享，所以我把它放在後記。是一個新竹市的建案，我不曉得大家會不會覺得光看這個建案的名稱，就覺得他是個不折不扣的不實廣告，明明在新竹卻叫丹麥，明明在文山木柵山區，他就要叫日內瓦，我不曉得這些的想法是什麼。然後牽涉到的是一個策略性的產業辦公室。這個案子從地方法院一直打到最高法院，買受人都敗訴了。我再說一次這是有受公平會處分的建案，是個不實廣告案，但買受人從地方法院一直到最高法院都敗訴。

我要跟各位分享為什麼會這樣？因為這個案子有 4 個特殊性。第

一個，買受人是開購屋顧問公司，他是專業的投資客，所以法院認為他處理不動產交易的專業知識優於一般的消費者。第二個，他是透過仲介公司買受成屋、二手屋的，不是直接向建商購買。第三個，這個廣告是從一般仲介公司銷售往來擷取的廣告。第 4 個，他跟法院承認說他在簽成屋的買賣契約時，成屋出賣人的前手有提供預售的契約，所以他有機會而且有閱讀預售的契約，預售的契約裡面有粗體顯示說這個建案是策略性的產業辦公室，他事實上在簽約的時候，他已經透過預售契約知道這個房屋是不可能供住宅使用，所以他後來以說我買受這個房屋沒有辦法供住宅，然後向建商，還有他的前手來求償就敗訴。但是我必須講，我覺得很怪異的是他為什麼不去向仲介來求償，而且仲介在不動產的現況書裡面給他寫住宅。但是他他不告仲介，他就告建商跟他的前手預售屋的買受人，所以這是一個特殊的案例來跟各位分享。不好意思，準備非常倉促，以上都是非常粗淺的心得，如果有讓各位失望之處，還請大家海涵原諒，謝謝。

主持人：吳從周教授

非常謝謝吳瑾瑜老師。我對他的了解就是大師出手就知道有沒有，那幾張廣告就顛覆我們對消保法第 22 條跟公平法第 21 條的思考。主持人的義務就是控制時間，不能講太多話，要忍住，雖然涉及到違章建築。我們預計 25 分時要結束，但跟處長爭取時間，到 4:30 結束，所以有約 15 分鐘的時間可以給現場的來賓開放提問。現在開放看看來賓有沒有問題要請教三個報告题目的報告人或是與談人，並請先報告一下你們的服務單位，還有提問請盡量減短，謝謝。

問題一：政治大學 - 王立達

大家好，我是政治大學王立達。3 篇報告對我都有很多的啟發，針對瑾瑜老師的分類，我其實也常在想這個問題，也許可以提出兩個可以思考的點。第一個是對於瑾瑜老師提到的關於意識形態的廣告，我覺得是沒有問題的，至少在公平交易法上。因為公平交易法的廣告要件在公平交易法第 21 條第 2 項有去談到可以廣告甚麼項目，且後來修法後放得較廣，就是所有足以招來交易的都包括在裡面，會吸引大家買東西的就是他在某個主張上面跟我一樣，想法、風格是我喜歡的，不一定需要直接扣在商品上面。我覺得比較會出問題的是企業形象的廣告，就是廣告宣傳的對象不是商品，不是服務，而是背後的企業。公平交易法第 21 條廣告的定義是在商品或服務上對於與商品有關的事項，為虛偽不實或引人錯誤的意思表示，所以意思似乎是說廣告宣傳的一定要是商品或服務。這個用語仔細去講，也可以說沒有這麼地限縮，可是我覺得這確實會是一個問題。現在最明顯的例子是 ESG，但這不是某一個產品的碳足跡降到多低，講的是整個企業，這個跟商品有沒有關係，也有可能會說這個企業 ESG 做得很好，讓企業的綠色投資可以拿到很多，是否是這樣連結，很值得討論。

第二個層面是二次施工違法夾層的房子，負責任賣主或房仲會告知買方，買方確實可能會簽立字據，從契約上來說會不會已經雙方合意，等於免除了賣方在這些依照廣告所需要合法設置的義務，兩者都是契約內容，但因為事後有明白的特約去推翻前面的特約，一方面還是不實廣告，但在契約義務的部分，因為後面有合意的排除特約將之排除掉，不知是否可以往這方面去思考。

主持人：吳從周教授

因為時間關係，我們蒐集題目後，再一起回答。請問現場來賓有無再提問？這位請！

問題二：行政院消保處 - 林尚儀

老師好，我是行政院消保處林尚儀。今天的報告讓我獲益良多，有個問題想要請教張教授。剛剛杜教授也有提到現在網路交友軟體盛行，增加很多拓展交友圈的機會，但是有一些意見認為網路交友軟體大部分是沒有安排實體的約會，比較重視在交友，好像跟我們傳統的婚友社在經營婚姻為目的的一些仲介是有差別的。我們這一次的報告大部分在談婚仲交友服務，並沒有區分交友跟婚仲，不知道老師對這樣的想法是如何。針對網路交友的部分，除了老師剛剛有特別提到說契約解除權跟設置違約金上限以外，有沒有一些特性值得我們後續再強化或注意的地方，比如說自動續約的部分，不知道老師有沒有什麼樣的看法。

主持人：吳從周教授

謝謝！因為杜老師有事情，所以先離開。所以這個問題待會就請張老師來回應。其實也是涉及到民法第 573 條如果是婚姻仲介，看起來是沒有報酬請求權的。這個界限要如何界定的問題。還有沒有問題？我們再一個問題。請，牛老師。

問題三：東吳大學 - 牛日正

我是東吳大學牛日正。有兩個問題想要請教，第一個是剛剛張教

授在報告最後面關於日本特商法的修法，就是關於一些戀愛的這種行銷手法的撤銷權，日本在這個規範上面的修正，其實跟日本成年年齡修正的下降是有關係，所以針對這個行為能力雖然已經成年了，但是針對這些成年的人當中，有一些弱勢的人必須要進行保護，在這樣的觀點之下去進行了一些相關的修法。想要請教張老師就是現在臺灣同樣對於成人年齡進行了修正，像今日所提到的交易類型，您覺得我們是不是應該要把民法也能夠針對這個部分去做一些更有效率的、更有意義的、更積極的使用。另外還有個問題想要請教吳瑾瑜老師，就是說之前在公平交易法處理不實廣告的案件裡面，很有名的是跟遊戲橘子有關係，就是針對一些機率不實廣告的案件，後來在定型化契約應記載及不得記載事項裡面，有把網路線上遊戲的中獎機率必須要強制定在這個應記載及不得記載事項當中，明確地來進行揭示。因為機率可能是你可以中獎的機會，不代表說你實際上一定會中獎，把這樣的中獎機率定在應記載及不得記載事項當中，對於消費者而言，就契約擔保責任，他能夠去向這個企業經營者主張什麼樣的契約上面的權益，例如已經抽了 100 次，但沒有像應記載事項當中說的擔保中獎機率，這時候消費者應如何向企業經營者進行契約上面的權利義務的處理。

主持人：吳從周教授

綜整三位提問人的問題，多集中在吳瑾瑜老師及張韻琪老師。請吳瑾瑜老師先回應。請！

與談人：吳瑾瑜教授

我首先回答王立達老師的問題。很感謝立達老師的問題。的確我週末在寫與談稿的時候，其實也有想到立達老師講的社會形象的那個廣告，坦白說我那時候真的有一個感覺，我覺得消保法的廣告的定義好像比較適合公平交易法，然後公平交易法的廣告定義比較適合消保法，兩個剛好應該要對調一下，這是很特殊的一個驚喜的收穫。

我就一直很介意說廣告要負的義務不得低於廣告內容，然後特別是第二項，我真的是蠻在意的，這也是會牽涉到立達老師的提問。有很多違章建築會變成給付的內容，而這個地方事實上是不法的給付，可是我看現在的操作就是說消費者保護的水準是有達到，但是就變成好像把一個違法的公法行為，放到了契約法裡面卻被漂白了，我自己有這種感覺。然後導致建商不斷推夾層設計或是違法公共設施，甚至有一個案子把緊急救護防災通道，在預售屋的廣告裡面把它聲稱可以做為慢跑道與私家花園，但他事實上是供不特定公眾的通行跟緊急救護防災通道使用，所以你就會覺得說很憂心這樣子的發展。其實我個人必須講這還是很不成熟，我想用一種極端的契約的方式來終結這種產品在市面上不斷的出現，可是看起來就是沒有辦法，原因就在於消保法第 22 條講說我就是要擔保廣告的內容被履行，不管你這個廣告內容是合法或不合法，即便是不合法，公法上不合法，他也變成給付的內容，如果業者沒辦法給付的話，就變成要負不完全給付責任，消費者還可以請求減少價金。這是我覺得很遺憾的地方，然後一直覺得心理上沒有辦法平衡調適過來的地方。針對另外一個問題是牛老師提出的橘子遊戲的問題，坦白說這是一個很好的問題，他要怎麼樣來處理，我覺得可能也會像預售屋這樣子變成要用不完全給付，但因為我沒有

特別去研究遊戲，所以我必須講這個問題真的要好好再去思考一下。

報告人：張韻琪教授

感謝兩位先進的問題，先回答林老師的問題，其實我今天報告的服務契約的特徵跟法理，應該在網路交友 App 以及其他的 app 裡面都可以一體適用，但是我們如果專門 focus 在網路交友 App，其實也是有一些比較特殊的問題，像是剛剛您提到的自動續約的問題。這部分其實在電話費或是一些通訊的自動續約條款中都是常常發生，也不太限於交友軟體，我一直是覺得這件事情蠻奇怪，怎麼會有自動續約這件事情，應該是要續約的話，你就應該是要有合意才可以續約，而不是說一開始用很強的條款，然後下面加一條一年之後就自動續約，這件事情確實是在應記載或不得記載事項中是可以再加強的部分。

有關於交友軟體特殊的一個問題，我自己是覺得婚姻媒合、婚姻居間契約，其實他是說不可以契約報酬，這件事情其實在現代的我國社會中非常的不合理。各位可以知道這種 App 或是交友服務，他們賣的是服務，就是他開啟一個機會，或是舉辦一個活動讓大家參加，其實這些契約可以先解釋成委任。這件事情在我們的實務上也是有分歧，有一些過去的實務都把它解釋成居間，但是越來越多的實務認為是居間加委任，或是單純新型態的一種委任契約，是可以適用委任契約的定性，定性之後，消費者也會有任意終止權。我最近看到一個比較有趣的問題，就是業者會抗辯說你加入這個 App 以後，其實在一開始的時候，你會開啟很多功能，比如說一開始就幫你配對很多比較讚的人之類的，但是自然而然就是後面的人就比較不那麼讚，慢慢的配對人士就比較

不好，所以如果你說我要比例退費的話，對於業者是不是很不公平，因為他最好的服務都在一開始就給你了。這邊有一個德國的判例是說這件事情應該還是可以依時間比例退費，不會因為業者一開始提供的服務比較好，就讓它沒有辦法比例退費，我覺得可以稍微跟各位分享。

剛剛牛老師有提到的，非常感謝。這部分是在我的論文裡面 113 頁沒有報告的部分，藉這個機會跟各位報告一下。各位可以知道我們現在社會中有很多假什麼真行銷的這種情況，像是假傳教真行銷或假交友真行銷，其實都是非常常見的情況。這邊的問題會在於那個行銷其實是因為業者先讓你有一個可以交到朋友的動機，勾引使用者進來以後才給你行銷。各位可以發現年輕的消費族群有時候會比較寂寞一點，這樣子比較寂寞的單身的人，或是比較沒有社會經驗的人，去接受到這類的真行銷假 XX 時，就會特別容易陷入陷阱。

對於這種情況，各位可以參考論文的第 114 頁，日本發現這件事情，於是他們就在消費者契約法裡面增訂給消費者可以撤銷契約的條文，像是第 3 項第 3 款。如果今天有企業經營者，他知道消費者生活經驗不足，譬如說年紀比較低，雖然他已經成年了，但是他就是十九歲、二十歲，大學還沒有畢業，企業經營者卻去煽動消費者的不安，或是告訴他說，你買我的東西你就可以得到光明的未來，這時候消費者動機是錯誤的情況下締結契約，日本的消費者契約法是直接給他一個撤銷的權利。我們臺灣就是沒有這個特別法，那我們要怎麼辦，其實牛老師的論文裡面也有提到臺灣或許可以借用民法第 74 條暴利行為，也就是乘他人急迫輕率、無經驗，雖然在實務解釋適用上會有非常嚴格的要件，但是我們或許可以把它擴張一點，讓這些因為年紀而沒有足

夠社會經驗的青少年，在面對這種情況的時候是可以依照民法第 74 條來撤銷他的契約。以上就是跟各位做個補充，謝謝牛老師的問題提出。

主持人：吳從周教授

非常謝謝大家的提問，也謝謝報告人及與談人的回覆。研討會的問題我想討論不完，但是意猶未盡就留待未來。希望消保三十五年或四十年的時候，我們可以再聚。謝謝各位參與到最後，最後給我們的報告人、與談人、手語老師最熱烈的掌聲，謝謝。

消保30新展望研討會
會議剪影

會議剪影



◆『消保三十新展望研討會』由行政院副院長鄭麗君開幕致詞



◆『消保三十新展望研討會』與會人員合影，象徵中央、地方各機關齊心為打造安全可靠的消費環境而努力



◆專題演講 1：消費者保護法施行三十年之回顧與展望
演講者 詹森林大法官



◆專題演講 2：韓國《消費者保護法》與立法芻議 - 解決
跨境交易的消費糾紛
演講者 Mr. Gilho Yang 韓國消費者院代表



◆場次 1：新興消費議題之挑戰 報告題目：智慧商品之民事責任
左起：報告人呂彥彬助理教授、主持人郭麗珍教授、與談人
黃銘傑教授、與談人劉明生副教授



◆場次 2：消費者保護新展望
左起：報告人吳淑如助理教授、報告人張韻琪助理教授、主持人
吳從周教授、與談人杜怡靜教授、與談人向明恩教授、與談人
吳瑾瑜教授



◆政治大學王立達教授提問



◆消保前輩共襄盛舉出席本研討會



◆東吳大學牛曰正副教授提問



◆報告精彩妙語如珠，引發與會人員共鳴

國家圖書館出版品預行編目 (CIP) 資料

消保 30 新展望研討會會議實錄 / 行政院消費者保護處

編.--初版.--臺北市:行政院,民 113.11

面;公分

ISBN 978-626-7522-85-1(平裝)

1.CST: 消費者保護 2.CST: 消費者保護法規 3.CST: 文集

548.3907 113017837

消保 30 新展望研討會會議實錄

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: <https://cpc.ey.gov.tw/>

電話: (02) 33566500

出版日期: 113 年 11 月初版



GPN: 1011301663

ISBN: 9786267522851