

# 淺談「保固」概念與消費者保護

邱瑞朝\*

## 壹、序論

- 一、研究動機與研究目的
- 二、研究方法與名詞定義

## 貳、保固法制之基本原理

- 一、保固的概念及相關法律規定
- 二、從民法「私法自治」角度談保固
- 三、從「消費者保護」的角度談保固

## 參、保固與其他相關概念

- 一、保固與「保用」
- 二、保固與「保鮮」

## 肆、結論與建議

- 一、研究心得
- 二、研究建議
- 三、結論

## 壹、序 論

### 一、研究動機與研究目的

人類日常生活之運作，需要依靠各種商品（包含物品及服務）來維繫。在人類的文明演進程序中，從憑藉個人力量生產或是使用武力掠奪，進步到以物易物取得，進而建立買賣交易制度，經歷了漫長的文明演進。以有秩序的交易行為來取代使用武力或戰爭的掠奪，是人類文明社會演進中相當重要的一環。

一般而言，物品所有權的取得方式有直接取得，例如天然生產或是無主物之先占；以及繼受取得，例如交換、贈與或是買賣。在直接取得的法律關係中，所有的權利義務關係都是創設，沒有所謂瑕疵擔保責任的問題。但是在繼受取得的法律關係中，取得該物品所有權之人，可能須承受原來該物品之權利義務關係，這些權利義務關係包括了權利的限制以及物品的瑕疵等。

為了確保交易行為之安全與秩序，在歷經文明社會之持續演進運作後，人類在現代法典中，將交易行為予以明文法典化。以民法律定了繼受取得的

\* 國立中山大學中國與亞太區域研究所法律組博士生、新北市政府交通局秘書室法制專員。

權利義務關係，這包括了契約的概念、買受人交付價金的義務以及出賣人給付買賣標的物的義務等，其中「保固」的概念也伴隨而生。

所謂的「保固」，依據中文大辭典<sup>1</sup>的定義，有兩點解釋，第一為保守險固之地。第二為承辦工程，立限以保之，謂保證其堅固也。另依據教育部編撰之國語辭典<sup>2</sup>，所謂保固亦係指承辦工程的人訂定一個期限，保證此項工程在期限內，若有損壞，願意負責賠償修理之意。換言之，「保固」一詞，最初係由工程建造人對於其所完成之工程，所衍生之後續擔保行為之意。經過交易制度之長期演進後，現在保固現已成為「擔保責任」的代名詞，亦即出賣人對於買賣標的物，於特定期間內，所負起的品質擔保責任。

首先，以日常生活中最常見之一般買賣關係來討論。買東西的人，當然希望自己所買到的東西是沒有問題的。而這些所謂的「問題」，包括出賣人具有出賣該物的權利，例如產權清楚；以及該物本身具備可正常使用的效能等。在我國民法中，針對買賣行為，於民法第349條規範了權利瑕疵擔保責任，明文規定，出賣人應擔保第三人就買賣之標的物，對於買受人不得主張任何權利。亦即出賣人具有出賣該物的權利，如果有第三人出面主張其就買賣之標的物具有其他權利，例如所有權時，出賣人對於買受人應負債務不履行之損害賠償責任。

另外，在民法第354條亦規範了物之瑕疵擔保責任，明文規定，出賣人對於買受人應擔保買賣之標的物，無滅失或減少其（1）價值、（2）通常效用，或（3）契約預定效用之瑕疵。否則買受人可以依照民法第359、360及364條之規定，請求（1）解除契約、（2）減少價金、（3）另行交付無瑕疵之物亦即換貨，或（4）請求債務不履行之損害賠償。另外，在承攬服務關係中，我國民法亦在第492、493、494、495條中規範承攬人的物之瑕疵擔保責任及效果。

1 網址：<http://ap6.pccu.edu.tw/Dictionary/index.asp>

(1)保守險固之地也。《荀子·富國》：「境內之聚也，保固視可。」注：「保其險固，視其可進，謂觀釁而動也。」；《六韜·犬韜·戰騎》：「敵人無險阻保固。」；《後漢書·侯霸傳》：「及王莽之敗，霸保固自守，卒全一郡。」

(2)承辦工程，立限以保之，謂保證其堅固也。《清會典事例·工部·河工·考成保固》：「順治初年，定、黃運兩河隄岸修築不堅，一年內衝決者，管河同知通判州縣等官，降三級調用。」

2 網址：<http://dict.revised.moe.edu.tw/>

然而，綜觀整部我國民法法典，並無出現「保固或是保證使用特定期限」之條文規範，前述出賣人之權利或是物之瑕疵擔保責任，其發生時間點都是在交易行為發生那一刻。也就是說，出賣人只要在交付買賣標的物當下時，擔保該物可以正常使用即可，嗣後該物品如果係單純因為使用自然消耗之故，就該物品本身發生任何效能上的損害，並不在民法所規範的範圍之內，買受人無法尋求民法上的規範來保護個人權利。緣是之故，本文乃以「保固」為議題核心，進而討論相關權利義務關係，並研析解決之道。

另外，人類的交易行為關係存在者各種態樣，除一般為了滿足日常生活所需，而購買、使用物品或接受服務的行為（亦即以消費為最終目的之商品買賣行為）外，尚且包括為買賣營利而進貨的中小盤商，以及購入原物料以製作成商品的製造商，例如工廠等。本文為使焦點集中且限縮研究範圍，乃以「消費者以消費為最終目的之商品買賣行為所衍生之保固關係」為本文研究範疇，進而探討相關法律規定及制度，期待能研究出未來可確保消費者在主張保固關係時的權利及制度，俾能對消費者提供一個完善的保護。

## 二、研究方法與名詞定義

本文的研究方法，係採用「文件分析法」、「歷史研究法」及「內容分析法」<sup>3</sup>等方法。文件分析法可以說國內研究經常使用的方法，分析的文件包括書面紀錄文件、「插曲文件」(episodic record)和「連續紀錄文件」(running record)等，換言之，只要是對研究有幫助的資料，就是重要的文件。

而歷史研究法，則是以敘述方法對某一過去事件作詳細的描述，歷史研究法通常也是個案研究法。著重於時間序列敘述，通常由歷史、人物及制度來著手，重視由人事時地物，來找到之前相互的關連性，以解釋事件的本末。

最後本文使用「內容分析法」(content analysis)，對一個文件非量化的東西，轉成量化。有些文件是可以量化的，通常以百分比或頻率來呈現，然後量化資料。

另外，本文的主要關鍵字，除依照民法、消費者保護法等相關法規之名詞解釋外，其他名詞定義如下：

<sup>3</sup> 林文程演講，趙文瑾整理，〈方法論－社會科學研究方法〉，《中國大陸研究中心通訊》，第五期，2005年11月，頁23-27。

- （一）**保固**：本文所稱的保固，係指出賣人對於買賣標的物，於特定期間內，所負起的品質擔保責任。
- （二）**保用**：本文所謂的保用，係指依民法第354條規定，物之出賣人對於買受人，應擔保其物無減少或滅失其通常效用或契約預定效用之瑕疵，出賣人並應擔保其物具有其所保證之品質。
- （三）**保鮮**：本文所謂的保鮮，係指出賣人在食品買賣開始之初就必須擔保的品質。保證該食品具有的品質，在一定期間內，買受人可以安心的食用，而毋庸擔心是否變質。
- （四）**商品**：本文所謂的商品，係指人類為維繫日常生活之運作，所需要依靠之各種商品（包含物品及服務）。
- （五）**消費行為**：本文所謂的消費行為，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務之買賣行為。

## 貳、保固法制之基本原理

### 一、保固的概念及相關法律規定

「保固」一詞雖原出自於工程。但在現代社會中，已經不再侷限於工程範圍中，而係泛指出賣人對於買受人，就買賣標的物，由出賣人擔保於一定期限內，可以供買受人正常使用並符合約定之正常使用效能。如果買賣標的物發生不能正常使用的狀況時，由出賣人負責予以排除，排除的方式包括更換新品或良品（所謂良品係指雖非新品但可正常使用之物品）、予以修復或是解除買賣契約（例如退貨）等。這種日常生活中，舉目可見的保固模式，實已深植於人心，其持續不斷運作的結果，致使許多人誤以為出賣人負保固責任是理所當然之事。

誠如本文前述，我國民法中並無規範保固責任之相關條文。另於全國法規資料庫<sup>4</sup>中檢索我國目前現行有效之法規條文中，出現「保固」文字的法規有24個，分別是「下水道用戶排水設備標準第10條、土地所有權人辦理農村社區土地重劃辦法第43條、工程技術顧問公司獎勵輔導辦法第12條、公共藝術設置辦法第29條、火藥庫設置期限及設置標準第10條、共同供應契約實施

<sup>4</sup> 網址：<http://law.moj.gov.tw/index.aspx>，檢索時間2013年6月1日。

辦法第4條、自來水工程設施標準第36、85條、行政法人會計制度設置準則第9條、押標金保證金暨其他擔保作業辦法第8、19、24、25、26、27、28、31、33、33-1、33-2及33-5條、政府採購法第101條、政府採購法施行細則第63、99條、財政部國有財產局辦事細則第6條、國民住宅社區管理維護辦法第10條、國防部主計局辦事細則第6條、最有利標評選辦法第5條、勞工安全衛生設施規則第133條、新市鎮住宅商業工業及其他都市服務設施標售標租及管理辦法第10條、新購電動自行車補助辦法第4條、新購電動輔助自行車補助辦法第4條、經濟部水利署中區水資源局辦事細則第7、11條、獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法第44條、衛武營藝術文化中心籌備處辦事細則第4條、營造業法第27條以及營繕工程承攬契約應記載事項實施辦法第8條。」

然前揭法規中，其內容大致上可分為政府採購及工程承攬兩大相關規範。其中除了「公共藝術設置辦法第29條」有明文規範公共藝術保固年限為一年外，其餘條文中，並無具體明文保固的範圍及條件，仍須回歸政府採購契約或是承攬契約的內容。另外，這些條文也不能直接作為一般民眾私人間買賣行為之保固請求權依據。所以如果僅係單純想從現行法規中，找出強制要求出賣人須負保固責任的法律依據，是無法達到的。

## 二、從民法「私法自治」角度談保固

也許有人讀到本文這裡，會發出不表認同或是不敢置信的驚呼（怎麼可能！出賣人即企業經營者，賣東西都不用負保固責任的嗎？）

沒錯！如果單純從我國現行的民法規定以及所謂的私法自治（所謂的「私法自治」，也就是每個人可以依照其自主的意思，自我形成其私法上的權利義務。私法自治是民法最重要的基本原則，其目的在於保障每個人自主決定的權利。換言之，只要不違法，人民可以自由約定私法上的權利義務，法律也沒有必要干涉太多。）的法理來看，我國現行法律中，確實沒有規範「保固」的相關規定。

以日常生活中常見的買賣關係為例，出賣人不負保固責任的情況並非沒有，例如我們常見的「跳樓出清大拍賣」，常看到出賣人在賣場中公告「瑕疵品或福利品出清，貨物既出概不退換」。也就是說，出賣人在與買受人締結買賣契約的當下，已有「免除物之瑕疵擔保責任」的要約意思表示，如果買受人願意接受，就可用較低的金額來買到該物。

分析該出賣人所為要約之意思表示有二部分意涵。第一，是該商品於買賣契約成立時，已有或可能有效用或價值上之瑕疵。這個部分，依據民法第355條規定，如果於買賣契約成立時，出賣人有告知，而買受人已知該瑕疵時，出賣人是可以免除物之瑕疵擔保責任。第二，是出賣人也不負保固責任。這個部分，因為民法本來就沒有規範出賣人須負擔保固責任，所以出賣人作這樣的要約也沒有違法，買受人必須自行檢查並承受該物品的現實狀況。

再者，實務上出賣人對於商品的保固內容也不一，有六個月、有一年、有三年、有五年，甚至有出賣人主打終身保固（但其實也非全部終身保固，僅有部分零件終身保固）等。這些保固的內容及條件，完全依照出賣人在商品上的標示或是買賣契約中的約定。

出賣人在商品上的標示（或是廣告）內容，其實是一種契約上的要約行為，買受人在選擇商品時，自然可以將保固內容綜合納入考量，例如甲乙兩業者之商品雖規格相同，但是一個保固三年但售價較低，一個保固五年但售價較高，民眾可以自行衡量要選擇哪一個商品購買。甚至實務上，也出現所謂加價購買保固的觀念，民眾可以選擇多花點錢，購買延長之保固。換言之，保固其實是主商品外，另一個附加的買賣標的，其具有換算成金錢之價值，買賣雙方也可以直接議定就買賣標的物不要保固，而換取物品的減價折扣。

綜合以上所述，可以明白，以現行的民法規定，出賣人即企業經營者並無保固責任的法定義務，其保固責任之發生，完全是出賣人在作成買賣行為時，可以自由選擇及決定的內容。買受人也有自由選擇及決定之餘地。保固責任之內容，原則上係由買賣雙方自由協商及決定，完全屬於「私法自治」之範疇。

### 三、從「消費者保護」的角度談保固

理論上，在買賣關係的天平兩端，買賣雙方具有相對平等的權利義務關係，可以自由的議定交易條件及內容。但是實務上，一般的消費者，根本無力與大企業或大財團相抗衡。在締約關係的天平上，消費者往往是相對弱勢的一方，對於交易的條件只能接受，幾乎沒有討價還價之餘地。例如，在一般商品標示上，企業經營者對於保固期想印多久就是多久，消費者只能選擇買或是不買，不能與企業經營者協議改變內容。空談寄望資本市場自由競爭來創造消費者福利，根本是緣木求魚遙不可及。

窺窺消費者保護法之立法目的主要有二<sup>5</sup>：

- (一) **保障消費者權益**：消費者保護法第一條第一項即明定本法之立法意旨為：「保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質。」其目的就是要使消費者權益能夠獲得有效保障。
- (二) **促進企業良性發展**：消費者保護法之立法目的，除了在保障消費者權益外，事實上也具有社會政策與經濟政策的使命。由於消費者保護法之落實執行，將不但使消費者應有權益能獲得合理保障，也能帶動商品與服務品質的提昇，促進企業良性發展。

換言之，消費者保護法的立法目的在於建構並維繫一個不偏不倚、公平合理的交易舞台，使消費者權益保護以及企業經營者良性發展，兩者能取得平衡點。所以，完全不課予出賣人亦即企業經營者保固責任，或是課予出賣人過重的保固責任，都不是正常的發展，不但無助於消費者權益之保護，反而有害社會經濟良性發展。

行政院消費者保護處為確保及增進消費者之交易安全，並維護消費者實質之契約自由，防範定型化契約之濫用，同時考量各行各業定型化契約類型甚多，其檢討工作，並非一蹴可及，因此逐年選定與消費者日常生活密切相關之行業項目，召開專案檢討會議協調各中央主管機關先行蒐集所選定行業經常使用之定型化契約條款，對之加以檢討後擬定「定型化契約範本」，以供業者參考。截至目前為止，總計共完成了91種定型化契約範本。

前揭行政院消費者保護處所彙整各中央主管機關所完成的91種定型化契約中，有關保固的規定有：

- (一) 預售停車位買賣契約書範本第十一條第一項，明定保固期限及範圍為位自買方完成點交停車位日起，或如有可歸責於買方之原因時自賣方通知點交日起，除賣方能證明可歸責於買方或不可抗力因素外，結構部分（如：樑柱、樓梯、擋土牆、雜項工作…等）負責保固十五年，機械設備及固定建材部分負責保固三年，賣方並應於點交停車位時出具停車位保固服務紀錄卡予買方作為憑證。
- (二) 預售屋買賣契約書範本第十七條第一項，明定本契約房屋自買方完成交屋日起，或如有可歸責於買方之原因時自賣方通知交屋日起，除賣

<sup>5</sup> 詳參行政院消費者保護處網頁[http://www.cpc.ey.gov.tw/News\\_Content.aspx?n=C7CCFBC3A81035CF&sms=269B2A0B3B272499&s=07E35E0498963E7F](http://www.cpc.ey.gov.tw/News_Content.aspx?n=C7CCFBC3A81035CF&sms=269B2A0B3B272499&s=07E35E0498963E7F)

方能證明可歸責於買方或不可抗力因素外，結構部分（如：樑柱、樓梯、擋土牆、雜項工作…等）負責保固十五年，固定建材及設備部分（如：門窗、粉刷、地磚…等）負責保固一年，賣方並應於交屋時出具房屋保固服務紀錄卡予買方作為憑證。

- （三）建築物室內裝修工程承攬契約書範本第二十二條，明定保固期限及範圍為乙方即業者，對於施作之工程，應自驗收完成之日起負保固一年，在保固期間內非可歸責於甲方之損壞者，乙方應無條件照圖說文件負修復之責。但因不可抗力及材料自然之因素，或甲方使用不當、未善盡保管之責所造成之損害及消耗性物品（如燈泡等），不在此限。
- （四）中古汽車買賣定型化契約範本第二十條第二項，明定保固責任為乙方即出賣人，自交車日起\_\_\_\_年\_\_\_\_月，或行駛\_\_\_\_公里範圍內（不得少於三個月或5,000公里，以先到者為準），就下列事項負保固責任：（引擎、變速箱、懸吊系統、煞車機能、其他\_\_\_\_、其他特約事項及約定理由。）
- （五）汽車買賣定型化契約範本第十條第二項，明定出賣人自交車之日起\_\_\_\_個月，或行駛\_\_\_\_公里範圍內（以先到者為準），對車輛本身之瑕疵零件負更新或修復之責任，但損害係因買受人未依使用手冊使用車輛，或未依保養手冊所載時間、里程、場所保養或維修所致者，出賣人不負保固責任。車輛因天然災害、自然耗損或因可歸責於買受人之事由致生損壞者，亦同。
- （六）電器買賣定型化契約範本第五條第一項，明定出賣人擔保其所交付之標的物符合契約約定、相關法律規定，並有保證書及廣告內容上所載之品質，出賣人並承諾依廣告內容及保證書約定負保固及維修責任。

綜上可知，目前僅有六種定型化契約，訂定有關於保固之規定，所占比例約僅為6.6%。又詳細檢視前述的六種定型化契約，其中新汽車買賣以及電器買賣的定型化契約，對於保固責任仍係回歸出賣人即企業經營者自己對消費者的承諾，並無要求保固的期限。僅有預售停車位、預售屋明定結構部分負責保固十五年，機械設備、固定建材及設備部分負責保固一年或三年，而中古汽車則係明定保固範圍不得少於三個月或5,000公里，以先到者為準。

所謂定型化契約範本，在日本被稱為「標準約款」，係指主管機關就其職掌業務範圍內之特定行業，為有效規範該特定行業之交易秩序，明確當事人間之權利義務關係，建立公平合理交易條件，而擬定全部或者一部之契約條款，俾供該特定行業及消費者參考使用。由於此類定型化契約範本係主管機關本於行政指導之權限所作成，僅供各界參考，不具強制力，故此類定型化契約範本之作成及發布，學者通說認為係對不特定公眾所為不具法律拘束力之單方事實行為<sup>6</sup>。

換言之，雖然買受人即消費者，看似有定型化契約的保護，但是畢竟定型化契約範本只是一種行政機關的行政指導，對於出賣人即企業經營者並無強制效力，更無法律上的效力。故而，如僅單純從定型化契約的法律性質來看，如果出賣人拒不遵守定型化契約的內容，或是逕行刪除該條文，甚至將其內容修改為相歧異的約定時，並無法律上的責任。

幸而消費者保護法第17條第1、2項規定，中央主管機關得選擇特定行業，公告規定其定型化契約的應記載或不得記載之事項。違反前項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效。換言之，如果已被中央主管機關公告規定為定型化契約應記載或不得記載之事項時，出賣人必須遵守，不能逕行刪除該條文，亦不能於買賣契約中為相歧異之約定，否則該約定不生效力，而回歸原定型化契約的內容。

而前述六種定型化契約，僅有預售停車位及預售屋的保固責任已明定為應記載事項。因此，結合「消費者保護法第17條」以及「定型化契約應記載及不得記載事項」二者之規定，該等定型化契約之規定，已產生法律上的效力，而可拘束出賣人即企業經營者。至於中古車買賣，在定型化契約中雖明定保固範圍不得少於三個月或5,000公里。但是在定型化契約應記載及不得記載事項中，卻寫為「除本契約所約定之保固責任外…」，二者內容並未結合。換言之，除買賣雙方於契約中有明文約定外，似難僅以此，即認定出賣人即中古車販售之企業經營者負有不得少於三個月或5,000公里的保固責任，至於新車及電器買賣更是回歸契約約定。而建築物室內裝修工程承攬更沒有所謂應記載及不得記載事項之規定。

<sup>6</sup> 詳參邱惠美，消費者保護研究（十）P73-P74，定型化契約範本之檢討—兼論健身房（體適能中心）定型化契約範本。

據此，我們可以先獲得一個心得，如果買賣雙方沒有契約的事前約定，而於發生買賣糾紛後，一定要從法律的角度來為消費者取得作為主張保固權利的請求權依據時，其實只有「預售停車位及預售屋」有法律上的依據。其餘的消費關係，消費者如果要保障自己的權益，務必要在買賣契約中，明文約定保固條款，並明定其保固範圍及期限，才能主張保固的權利。

綜上所述，出賣人保固義務的發生，原則上來自於買賣雙方於契約條款上約定。僅有例外於「預售停車位及預售屋」的買賣關係中，因為係結合消費者保護法第17條以及定型化契約應記載及不得記載事項之規定，即使買賣雙方並未明文約定，買受人亦即消費者也可以擁有結構部分保固十五年，固定建材及設備部分保固一年的保固權利法定請求權，出賣人只能提供更優的保固條件，而不能予以縮短期限或減輕保固責任。

## 參、保固與其他相關概念

### 一、保固與「保用」

所謂的保固，定義如前，茲不再贅述。所謂的保用，則係指民法第354條，所謂物之出賣人對於買受人，應擔保其物無減少或滅失其通常效用或契約預定效用之瑕疵，出賣人並應擔保其物具有其所保證之品質。而我國民法本於公平合理原則，在民法第356條亦課予買受人依通常程序，儘速檢查之義務，並要求買受人於發現後應即通知出賣人，請其負擔物之瑕疵擔保責任。換言之，這種「物之瑕疵」應該是買賣行為發生當下時，就已存在之物之瑕疵方有其適用，與保固係擔保於一定時間內，因買受人正常使用所發生的物品瑕疵不盡相符。

綜上可知，所謂的保用，是一種出賣人對於其所出售之物品，擔保品質可以符合一般通常效用的保證。即使買賣雙方並未有保固的約定，亦不能因此免除出賣人保用的責任。另外，即使保固期滿，如果可以證明該物之瑕疵，係自始存在的瑕疵。出賣人亦不能以保固期滿作為卸責的理由。亦即不能以保固責任之存在，來排除法定物之瑕疵責任及法定損害賠償請求權之行使，是保固期限縱已屆滿，苟有出賣人應負法定物之瑕疵擔保責任或損害賠償

之情事發生，買受人自得依民法相關規定行使權利<sup>7</sup>。

目前實務上，保用的情形有兩種，一種是一般通常效用，例如正常來說，一般的液晶電視面板使用壽命約為60,000小時，以每天觀看8小時來計算，可以正常使用約二十年，所以買受人可以合理推定，不論係任何的出賣人（任何品牌），如果是使用一般液晶電視面板的物品，應該都具有相去不遠的使用壽命，至少不能相差太多（例如只使用三、四年就故障了）。另一種則是基於該出賣人本身獨家的專利技術或是優異的製造品質管理，而使其產品擁有超越同業一般的耐用壽命（例如大家印象中，似乎永遠用不壞的電鍋）。

本文以為，出賣人就其所出售之物品，提供超越同業一般的耐用壽命，是買受人亦即消費者的福氣，也是出賣人亦即企業經營者打造屬於自己品牌形象最好的方式。市場已經用優勝劣敗的經濟法則，給了這些出賣人相對的回饋，法律在這個領域，應該適度對於市場經濟給予尊重，毋庸介入。但是，另外一種情況，本文則認為，法律有介入並保護買受人的必要。

如前述，液晶電視面板的使用壽命約為60,000小時，以每天觀看8小時來計算，似乎應該可以使用二十年。但是目前實務上，大多數的液晶電視卻僅提供三年至五年的保固服務，而買受人亦即消費者可能有類似的經驗，就是保固期剛過沒多久，該物品就可能發生故障。而出賣人可能以保固期滿、欠缺零件等理由不提供維修服務或是收取高額維修費。

如果是上述情況，本文以為，雖然保固期限已屆滿，如有證據可茲證明該物品自始欠缺物品一般通常效用，也就是一開始就藏有買受人無法檢查得知的瑕疵時，例如物品設計或是品管上的瑕疵。該瑕疵應係屬於民法第356、365條所謂不能即知之瑕疵，而使買受人擁有解除契約或請求減少價金之權利。其解除權或請求權，雖有自物品交付時起經過五年而消滅之規定，惟超過五年後，如出賣人未主張時效抗辯時，買受人仍有可以主張的權利，則出賣人仍應負物之瑕疵擔保責任，買受人仍得依民法相關規定行使權利，請求包括解除契約、減少價金、另行交付無瑕疵之物亦即換貨，或請求債務不履行之損害賠償。

另外，本文尚且主張，如果該物品之瑕疵係出自於出賣人的故意行為所為導致，例如於商品設計之初，出賣人蓄意將該商品之使用壽命，控制在一

<sup>7</sup> 臺灣臺北地方法院100年度重訴字第98號民事判決意旨參照。

定的時間內，通常就是所謂的保固期，以達到促使消費者在保固期滿後，因商品看似自然損壞而不得不進行汰舊換新之目的。

買受人原本可預期正常使用的商品壽命，肇因於出賣人的故意行為而縮短，因而受有損害，且出賣人亦有債務不履行的不完全給付責任。因此，買受人應可就原本可預期正常使用的壽命，減去已使用的部分，就剩餘部分主張民法上債務不履行的責任，並且可主張侵權行為責任。亦即買受人可以就其所受損失及所失利益，對於出賣人，依據民法規定，主張恢復原狀（例如要求無條件修復）或是請求損害賠償（例如可以將剩餘壽命換算成金錢價值）。

## 二、保固與「保鮮」

在一般食品的食用上，通常都有所謂的保存期限、食用期限或稱保鮮期，本文統稱為保鮮。保鮮與保固的意義相近，卻又不盡相同。保鮮的概念來自於物之瑕疵擔保，是出賣人在買賣開始之初就必須擔保的品質。保證該食品具有的品質，以及在一定期間內，買受人可以安心的食用，而毋庸擔心是否變質，至於保鮮期滿後，並不代表該食品當然毀壞不能食用，只是出賣人不建議食用，亦不擔保品質，如果買受人自行判斷後仍予以食用，出賣人不負任何瑕疵擔保責任。

相反的，如果買受人係在保存期限內食用，如果發生品質上的問題，例如食品變質毀損，甚至因此受有損害時，出賣人應負物之瑕疵擔保責任，買受人可以依據民法第359、360及364條之規定，請求解除契約、減少價金、另行交付無瑕疵之物或請求損害賠償。買受人如係具備消費者的身分時，也可以依據消費者保護法第7、8、9條之規定，主張該食品不具合理期待之安全性，而向企業經營者（包含輸入、設計、生產、製造及經銷商）請求連帶損害賠償責任。

保鮮與保固最大的實際差異在於，保鮮的標的亦即食品，其於買賣之初是否具有瑕疵，如果自始具有瑕疵，例如殺菌不足或是原物料有瑕疵，該食品自然無法於保存期限內維持其既有之品質。而保固是訴求物品自始無瑕疵，只是擔保該物品，可以在一定使用期限內，得以正常使用，並對於因正常使用所生的相關問題負責予以修復排除。

另外，依據我國食品衛生管理法第22、24條規定，食品或食品添加物之容器或外包裝，應以中文及通用符號，明顯標示「有效日期」；健康食品管理法第13條規定，健康食品應以中文及通用符號顯著標示「有效日期」於容器、包裝或說明書；商品標示法第9條規定，商品於流通進入市場時，如具有時效性者，生產、製造或進口商應標示加註「有效日期」或有效期間。凡此，均為我國法律對於食品保鮮所為的法律規範。

又法律雖然規範企業經營者即出賣人對於前揭食品等負有標示「有效日期」之義務，並課予一定的罰鍰或是行政裁罰（例如食品衛生管理法第47條），但是並沒有明文規範要標示多久，完全由業者依照加工程序及原料特性，自行判斷自己商品的品質程度而為標示，如果於消費者即買受人於有效日期內，因食用該食品而受有損害，例如腸胃不適、食物中毒等。可以依照消費者保護法第7、8條或是民法第184條侵權行為之規定，向製造商品或從事經銷之企業經營者，請求損害賠償責任。

惟如果買受人所受之損害係因可歸責於自己的過失所造成，例如不當的使用方式或保存不當時，出賣人可以依據民法第217條主張與有過失，而請求減輕或免除賠償金額。甚至，如果係肇因於買受人故意不按照出賣人的建議方式，而為錯誤食用方式導致其受有損害時，出賣人甚至可以主張其為無過失而予以免責。

綜合上述可知，保鮮的概念僅侷限適用於食品範圍，而保固的範疇較大，可包含所有物品或服務，我們可以這樣說，保鮮其實是保固範疇之一環。惟因為其性質特別，而且關乎人民的身體健康及公共利益，而有法律的特別明文規範。

## 肆、結論與建議

### 一、研究心得

藉由買賣制度，而從出賣人取得物品或服務的買受人，對於該物品或服務，應該都具有可以使用一定期限的期待，這種使用期限雖無固定標準，但是一般而言，仍有一個合理而客觀的標準，並且可能隨者時代與時俱進。例如早期的農業時代，物品單純而耐用，可能可以使用數十年之久。而現代社會，機械化的物品耐用壽命就相對短暫。這種期待，看似為一種買受人的權

利，實則不然。誠如 國父孫中山先生所說，自由並非天賦人權而是需要革命爭取。綜合前述可知，保固的保障亦並非法律所明定，而是需要買受人自我覺悟並積極爭取。

原則上本於私法自治的法理，我們應該尊重買賣雙方就買賣條件的議定，其中當然包含保固責任的議定。但是資本主義社會，一般買賣關係中，出賣人挾資本絕對優勢，買受人幾乎無力抗衡，法律應該適度介入以保障買受人。然而，窺察目前的相關法律，誠如前述，幾無可資直接援引的法律依據。而一般日常生活的消費行為買賣關係中，又哪有專門針對特定買賣訂定契約的情況。換言之，在現行的買賣關係中，買受人只能憑藉所謂的市場自由競爭，以及寄望出賣人對於自己商譽的重視，換取幾乎是只能單方接受的物品或服務保固保障。除此之外，幾乎沒有其他保障。

另外，對於保用，大多數的人可能都有相同的感覺，似乎3C物品價格越來越低，但是越來越不耐用。以往可能可以耐用很多年的商品，現在往往保固期一過，商品就開始出現問題，保固期往往成為耐用壽命甚至是保修期的代名詞。科技的進步，似乎沒辦法反應在物品品質上。這種情況，與買受人的消費情感似乎背道而馳。

在保鮮方面，雖然理論上保存期限內，買受人因為食用該食品而衍生的損害是可以請求損害賠償。但是實務上，除非該食品沒被全部吃下肚，而殘留部分可供檢驗，否則買受人幾乎無法舉證。以臺灣臺北地方法院民事判決98年度消字第12號判決為例，該判決的爭點在於食品與請求人身體不適間是否具有相當因果關係，以及該由誰負舉證責任。窺察該判決意旨在於「無論依民法第184條第1項或消費者保護法第7條之規定請求損害賠償，均須由消費者即買受人先就其所受損害與食品間存有相當因果關係一事負舉證責任。」易言之，買受人應先舉證，證明其所受之損害與出賣人所販售的食品間存有相當因果關係。

凡此種種實務上的結果，均令人對於買受人在資本主義市場機制中，所處的相對弱勢地位，不勝嘆息。

## 二、研究建議

與自然科學不同，自然界中萬物皆有定律，社會科學有一個很重要的精神，就是沒有絕對的事情，凡事能求其平衡即為至善。誠如本文開宗明義所

談，以有秩序的交易行為來取代武力或戰爭的掠奪，是人類文明社會演進中相當重要的一環。人類買賣關係演進已有數千年之久，過分放縱或是介入，都不利於人類文明社會演進。以歐美社會為例，過度主張消費者保護的結果，以及動輒天價賠償金的判決，換來的是出賣人即企業經營者，完全將經營風險轉嫁於保險制度分攤，最終巨額的保險費還是回歸消費者所負擔，反而不利於一般消費者。

然而，誠如前述，對於買受人在資本主義市場機制中，所處的相對弱勢地位，以及無力與大企業抗衡的劣勢，已日趨嚴重。法律如不主動介入，長此以往，恐將重導歷史上受壓迫者奮起革命之覆轍。

因此，本文建議，對於保固制度，法律仍應主動而適度的介入，並以力求平衡為精神，並可以朝向以下的方向去努力：

#### （一）於定型化契約中酌定並增加強制出賣人應提供保固的範圍

短期內，行政機關應可以結合消費者保護法第17條以及定型化契約應記載及不得記載事項之規定，主動增加定型化契約中保固的規定。目前所頒定的各類定型化契約中，明定保固的類型實在太少，應該努力研議逐步擴充至大多數的物品買賣或服務，例如目前僅有預售停車位及預售屋的保固責任已明定為應記載事項。但是成屋的販售、中古車買賣、一般商品等，應該都可以按照社會通念，酌予明定保固的規定。使該等定型化契約之規定，產生法律上的效力，而可拘束出賣人即企業經營者，並可作為消費者即買受人法律上主張之請求權依據。

#### （二）民法修法的建議

長期來看，修法仍是一個較為妥適的辦法。因為，創設買受人具有保固之請求權，同步構成對於出賣人財產權之限制。參照司法院大法官釋字第443號解釋文意旨，對於限制人民權利義務的法律保留規範密度，屬於法律保留亦即立法保留的範疇，仍應由法律明文具體規範或授權。

如果要修法，本文建議增修民法第354條之一，條文內容建議如下：  
民法第354條之一物之出賣人對於買受人，應擔保其物於交付買受人後，具有符合通常效用之使用期間。

前項使用期間及其內容，出賣人得與買受人另以契約定之，或免

除之。

增訂本條文之效益在於，在本條第1項條文中，將出賣人的保固責任，由目前現行須由買賣雙方另行以契約約定的模式，改成法定擔保責任，使買受人擁有法定的請求權基礎。如此一來，縱使買賣雙方沒有事先約定，買受人也可以有法律上的保障。又使用期間亦即保固的內容，原則上視該物之性質以及社會通念來論定。但是在第2項中，明定出賣人得與買受人另以契約定之，或免除使用期間及其內容，以符合目前社會上實務運作之現況。

另外，因為買受人對於保固，已擁有法定的請求權基礎。因此，如果出賣人拒不履行，或是履行不完全時，對於買受人均構成「債務不履行」，買受人可以依據民法相關規定來向出賣人請求損害賠償，並主張相關權利。

### （三）消費者保護法修法的建議

另外，針對一般消費行為，本文建議於消費者保護法第7條及第7條之一中，增修訂部分文字，以落實保護消費者之立法精神及目的。

#### 消費者保護法第7條

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使用期間。

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

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

第一項使用期間及其內容，企業經營者得與消費者另以契約定之，或免 除之。

#### 消費者保護法第7條之一

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及使用期間，就其主張之事實負舉證責任。

商品或服務不得僅因其後有較佳之商品或服務，而被視為不符合

前條第一項之安全性及使用期間。

增修訂消費者保護法第7條第1項、第7條之一第1、2項之效益在於，對於企業經營者，除現行之要求安全性以外，增加擔保「使用期間」的法定責任。另外，增修訂消費者保護法第7條第4項，亦明定企業經營者得與消費者另以契約定之，或免除該使用期間及其內容，以符合目前社會上實務運作之現況。

### 三、結論

本文發想緣起，在於筆者家中一臺只使用三年多的液晶電視，該電視巧妙的躍過了三年的保固期之後，面板自然的毀損了。與該公司周旋許久的結果，終究是無力相抗衡，只能黯然面對，進行汰舊換新，無奈的為臺灣內需經濟發展，奉獻些許心力。上網路搜尋的結果，許多網友都有相同的慘痛經驗，緣是之故，激起了本文研究的興趣。

研究的結果，誠如前文所述，保固並非法律所明定的權利而是需要買受人自我覺悟並積極爭取。但是，又有幾個人能知道要爭取自己的權利？又爭取的結果，個人的力量能夠跟資本主義市場相抗衡嗎？如果不憑藉國家的力量及高度來介入，我們幾乎已經可以篤定知道，這場不對等實力抗爭的結果。

修法雖然是較妥適的方法，而且可以畢其功於一役，完整的賦予人民法律上的保障，但是修法的路畢竟是漫長而艱辛。本文最後建議，行政機關可以研議先從行政權限可以實現的範圍內予以著手。先逐步檢視並增修訂目前定型化契約以及定型化契約應記載及不得記載事項中有關於保固之規定，主動增加定型化契約中保固的規定及範圍，為消費者爭取合理的權益及保障，並尋求消費者權益以及社會經濟發展的平衡點。

## 【淺談「保固」概念與消費者保護】摘要

人類日常生活之運作，需要依靠各種商品（包含物品及服務）來維繫。為了確保交易行為之安全與秩序，民法律定了契約的權利義務關係，其中「保固」的概念也伴隨而生。經過交易制度之長期演進後，現在保固現已成為「擔保責任」的代名詞，亦即出賣人對於買賣標的物，於特定期間內，所負起的品質擔保責任。

然綜觀我國民法法典，並無出現「保固或是保證使用特定期限」之條文規範，出賣人之權利或是物之瑕疵擔保責任，其發生時間點都是在交易行為發生那一刻。也就是說，嗣後該物品如果係單純因為使用自然消耗之故，就該物品本身發生任何效能上的損害，並不在民法所規範的範圍之內，買受人無法尋求民法上的規範來保護個人權利。緣是之故，本文乃以「保固」為議題核心，進而討論相關權利義務關係，並研析解決之道。

本文將探討保固的概念及相關法律規定，並從民法「私法自治」以及「消費者保護」的角度談保固。並分析保固與「保用」、「保鮮」等其他相關概念之區別。另本文為使焦點集中且限縮研究範圍，乃以「消費者以消費為最終目的之商品買賣行為所衍生之保固關係」為本文研究範疇，進而探討相關法律規定及制度，期待能研究出未來可確保消費者在主張保固關係時的權利及制度，俾能對消費者提供一個完善的保護。