

消費者保護爭議事件之處理

-- 簡介消費者保護法第五章消費爭議之處理

王甲乙 *

壹、前言
貳、申訴

參、調解
肆、消費訴訟

壹、前言

私人（包括自然人與私法人）與私人間發生民事上爭議時，為解決此種爭議之方法，目前常用者有和解、調解、仲裁、訴訟等。其中當事人約定互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生之契約（民法七三六），為民法上和解之意義。若於訴訟繫屬中在受訴法院或受命法官、受託法官前，約定互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生，同時又以終結訴訟全部或一部為目的者，則為訴訟上和解（民訴法三七七）。無論為民法上和解或訴訟上和解，其成立仍須兩造當事人完全合意，均為自治的解決民事紛爭之方法，其內容與強制的解決方法之判決程序必須依據法律者有異（註一）。又法院之調解，乃法院於兩造法律關係有爭議時，在未起訴前從中調解排解，使為一種合意，以避免訴訟之程序，除有視為成立調解者（民訴法四一八Ⅱ後段）外，仍須當事人完全合意始能成立。另有鄉鎮市調解委員會之調解（鄉鎮市調解條例一）、鄉（鎮市區）公所耕地租佃委員會之調解（耕地三七五減租條例二六）等；亦俱屬自治的解

* 作者為美國聯合大學榮譽法學博士，現任最高法院院長。

註一：王甲乙、楊建華、鄭健才合著（以下簡稱王楊鄭合著）民事訴訟法新論四一七、四一八頁。

決民事爭議之方法（註二）。仲裁程序，係由於當事人間之仲裁契約，因私權關係所發生之爭議，以私人為仲裁人，而加以判斷之程序；仲裁契約，如一造不遵守，而另行提起訴訟時，他造得據以請求法院駁回原告之訴（成為本案訴訟之障礙），且當事人應接受仲裁人判斷之拘束（商務仲裁條例一至三及二一）。至於民事訴訟者，為保護私法上權利，請求國家司法機關（即法院）確定其權利存否之法定程序，須以強制的解決方法，依據法律以判決程序為之（註三）。

依消費者保護法第二條第四款規定，消費爭議，乃指消費者與企業經營者間，因商品或服務所生之爭議而言。因此，同法所定之消費爭議，限於消費者與企業經營者間之爭議，如係消費者與消費者間，或企業經營者與企業經營者間之爭議，自非該法所稱之消費爭議。又同法之消費爭議，以因商品或服務所生之爭議為限，而不及於其他之民事上紛爭。

因社會經濟之急速發展，人民生活之需求增加，消費者糾紛陸續發生，尤其多數之消費者受害時，爭議之層面勢必擴大，此類紛爭事件如何妥善獲得解決，漸為國人所重視。過去消費者因消費關係遭受損害時，其各別受害金額常屬少數，不宜提起訴訟，理應另闢迅速合理之救濟途徑，消費者保護法就消費爭議之處理，除消費訴訟外，另規定申訴與調解兩極救濟程序，提供消費者選擇運用。

消費者保護法施行細則第四十二條，基於法律不溯及既往之原則，固規定「本法對本法施行前已流通進入市場之商品或已提供之服務不適用之」；惟消費者保護法施行前，消費者如因已流通進入市場之商品或已提供之服務而權益受損害時，得依債務不履行或侵權行為之有關規定謀求救濟。

貳、申訴

一、第一次申訴

消費者保護法第四十三條第一項規定：「消費者與企業經營者因商品或服務發生消費爭議時，消費者得向企業經營者、消費者保護團體或消費者服務中

註二：王楊鄭合著前揭書四九五至四九七頁。

註三：王楊鄭合著前揭書一、二頁。

心或其分中心申訴」。所謂申訴，係消費者對企業經營者之商品或服務品質與安全衛生表示不滿也。消費者得向企業經營者、消費者保護團體、省（市）政府或縣（市）政府之消費者服務中心、直轄市或縣（市）政府之消費者服務中心或分中心申訴。此種第一次之申訴，消費者得向其中之一（例如企業經營者）提起後，得另向其他單位（例如消費者保護團體或消費者服務中心或其分中心）申訴，不生一事不再理之問題。申訴人似不以受有實際損害之消費者為限，凡對於商品或服務之品質、價格、包裝、廣告、標示、售後服務等有不滿意之消費者，均得申訴。申訴人是否以消費者已使用商品或接受服務為必要條件？不無疑義。例如消費者張三買受大北公司生產之鮮奶，喝飲前發現鮮奶已腐敗，張三未受實際損害而不擬予追究，然張三之同學李四持該瓶鮮奶向大北公司申訴者，大北公司可否以李四並非交易或使用商品之消費者，而拒絕李四之申訴？學者有謂為貫徹企業經營者對於其提供之商品或服務，應重視消費者之健康與安全（消保法四），並倡導消費者能保護本身之權益，認為消費者雖自己尚未交易，使用商品或接受服務，仍得就該商品或服務為申訴（註四）。申訴既僅就商品或服務為不滿之表示，且其目的祇求妥適處理，為提倡「消費者保護，大家一起來」之精神，筆者亦表贊同。惟申請調解或提起消費訴訟，應以已使用商品或接受服務而遭受損害之消費者為限，蓋調解經法院核定後，與民事確定判決有同一之效力（消保法四六），確定之終局判決有既判力（民訴法四〇〇），消費者必須主張其有實體法上之請求權故也。

企業經營者應成立申訴部門，專責辦理消費者之申訴（消費者保護基本政策六之二）。企業經營者對於消費者之申訴，應於申訴之日起十五日內妥適處理之（消保法四三Ⅱ）；此項十五日之期間，以企業經營者接獲申訴之日起算（消保法施行細則三六）。（註五）

註四：詹森林等合著認識消費者保護法一四八、一四九頁。

註五：在日本消費者爭議，以消費者與企業經營者間互相交涉之處理，作為第一階段之重要任務。為此須整備：(1)企業經營者尤其零售店之申訴處理窗口，(2)零售店與製造商共同之申訴處理體制，(3)區域事業團體之申訴處理體制。依內閣總理府昭和四七年「關於消費者問題之民意調查」，國民之百分之五二有消費者申訴之經驗，其中顯示化者僅有百分之一七；而顯示化者中之百分之八五之消費者係向零售店申訴，百分之一二係直接向製造商申訴。惟日本之企業經營者，就消費者對策之行動遲緩，致處理申訴之效果不彰。因此，互相交涉發生困難，或從開始對於企業經營者之處理申訴不懷信心者，消費者即直接向市町村或都道府縣消費生活中心申訴（青山三千子著「消費者苦情的處理」收錄於消費者保護法的基礎「青林書院出版一三二九、三三〇頁」）。

消費者保護團體、消費者服務中心或分中心，應於接獲消費者申訴之日起，三十日內將處理情形告知申訴人（消費爭議申訴案件處理要點一三）。

關於省（市）、縣（市）政府消費者服務中心或分中心，受理案件之處理原則，「消費爭議申訴案件處理要點」貳（四至一〇）有詳細加予規定。

二、第二次申訴

消費者於依前述第一次申訴未獲妥適處理時，得向所在地轄區之直轄市或縣（市）政府消費者保護官申訴，此為第二次申訴（消保法四三Ⅲ）。直轄市、縣（市）消費者保護官受理申訴案件後，應依「消費爭議申訴案件處理要點」參（一一至一六）之規定，儘速妥為處理，並將處理情形通知申訴人。

三、申訴處理之結果

消費者與企業經營者間，於第一次或第二次申訴就消費爭議達成協議者，該消費爭議即獲得解決。惟此種協議，性質上係消費者與企業經營者間成立之民法上和解契約而已（民法七三六），並無執行力，如消費者或企業經營者之一方不履行時，唯有由他方另行申請調解或提起消費訴訟。

消費者與企業經營者，於第一次申訴未能達成協議者，消費者得向直轄市、縣（市）政府消費者保護官為第二次之申訴（消保法四三Ⅲ），亦得向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解（同法四四）或逕行提起消費訴訟。同樣，消費者與企業經營者，於第二次申訴就消費爭議未能達成協議者，得依消費者之自由意思，選擇申請調解或逕行提起消費訴訟。

依上述說明，申訴應為調解之先行程序，必須先經申訴程序未獲妥適處理時，始得申請調解。至於提起消費訴訟，消費者保護法並未規定將申訴與調解，作為其前置程序。故消費者與企業經營者就消費爭議，是否先經申訴與調解，或逕行提起訴訟，有選擇之自由，其未經申訴與調解程序，逕向法院提起消費訴訟者，法院不得以其起訴不合法裁定駁回（註六）。

參、調解

註六：楊建華在民訴法研究會第五二次研討會提出之論文「消保團體為消費者提起損害賠償訴訟在訴訟實務上運作之研究」（刊載於法學叢刊一五六期一一六頁）。

一、聲請調解之要件

消費者依消費者保護法第四十三條申訴未能獲得妥適處理時，得向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解（消保法四四）。因此，有關消費爭議事件之申請調解，應備下列要件：

- (一)須由消費者以企業經營者為相對人申請調解——調解申請人限於消費者，至於企業經營者、消費者保護團體、消費者服務中心或其分中心，均不得申請調解。此處所稱消費者，必須係依消費者保護法第二章消費者權益有關之規定或其他法律之規定，得請求企業經營者履行契約、賠償損害、償還必要費用或其他給付之人。因為調解有確定消費者對企業經營者有無私法上之請求權存在之意義，而調解成立者應作成調解書，該調解書經法院核定後，與民事確定判決有同一之效力，得作為強制執行名義，當事人就該事件不得再行起訴（消保法四六）。從而對企業經營者不得請求為私法上給付（即無實體法上請求權）之消費者，自無調解之申請權。其相對人必須係消費者主張因商品或服務發生爭議之企業經營者方可，易言之，調解之相對人須為申請人所主張實體法上請求權之義務人，否則無從成立調解。
- (二)須為消費爭議事件——申調解調之事件，須係「消費者與企業經營者因商品或服務所生之爭議」（消保法二四）。
- (三)須先經申訴程序——消費者申請調解，須消費爭議事件經申訴程序而未能獲得妥適處理為前提要件。未曾經申訴者，不得申請調解。曾經申訴，以經第一次申訴為足，亦即經第一次申訴未能獲得妥適處理時，得選擇直接申請調解或為第二次申訴。其選擇後者，而向消費者保護官為第二次之申訴者，應於該第二次申訴仍未獲妥適處理時，始得申請調解。

消費者之申訴是否未能獲得妥適處理，以消費者之主觀意思為準。第一次或第二次申訴之受理單位或機關，雖將處理情形通知申訴人，消費者仍得認為處理情形為未獲妥適處理，而申請調解。申訴案件，自申訴之日起逾十五日或三十日之期限未將處理情形告知申訴人者，視為未獲妥適處理（消保法四三Ⅱ、消費爭議申訴案件處理要點一三）。消費者與企業經營者，如於第一次或第二次申訴達成協議者，不得於事後因單純之不滿意協議之內容，遽認申訴未獲妥適解決而申請調解（註七）。

註七：詹森林等合著前揭書一五二頁。

四須向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解--依消費者保護法第四十四條之規定：「消費者依前條申訴未能獲得妥適處理時，得向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解」。依「消費爭議調解辦法」第五條，申請調解應向該條所定之管轄消費爭議調解委員會申請。消費者如未向前開調解辦法第五條所定管轄調解委員會申請調解時，應如何處理？消費者保護法、同法施行細則及該調解辦法均無加予規定，參酌消費爭議申訴案件處理要點十四：「消費者保護官對於非屬其轄區內之申訴案件，錄案後移送該主管之消費者保護官，並副知申訴人」之規定，似可移送於該管轄之消費爭議調解委員會，以資便民。

二、調解委員會之組織

直轄市、縣（市）政府應設消費爭議調解委員會，置委員七至十五名，調解消費爭議事件，其委員以直轄市、縣（市）政府代表、消費者保護官、消費者保護團體代表、企業經營者所屬或相關職業團體代表充任之，以消費者保護官為主席（消保法四五）。行政院消費者保護委員會已訂定「直轄市縣（市）消費爭議調解委員會設置要點」，就調解委員會之成員、資格、任期等詳加規定。

三、調解程序

依消費者保護法施行細則第三十五條訂定之「消費爭議調解辦法」，就消費爭議事件之調解程序予以明文規定，茲將其內容摘要列明於次：

- (一)申請調解應以書表為之（該辦法二）。
- (二)不受理調解之事由列有七款（該辦法三）。
- (三)應得當事人（應指企業經營者）之同意，始得進行調解（該辦法四）。
- (四)申請調解，應向管轄之調解委員會為之（該辦法五）。
- (五)調解期日，應自接受申請之日起，不得逾十五日（該辦法六）。
- (六)當事人兩造各得推舉一人至三人列席協同調解（該辦法八）。
- (七)就調解事件有利害關係之第三人，得參加調解程序，並得加入為當事人（該辦法九）。
- (八)調解於該直轄市、縣（市）政府或其他適當之處所行之，得不公開，調解委員等，對於調解事件，應保守秘密（該辦法一〇）。

- (九)當事人無正當理由，於調解期日不到場者，視為調解不成立（該辦法一一）。
- (十)調解應審究事實真相及兩造爭議之所在（該辦法一二）。
- (十一)調解除勘驗費外，不得徵收任何費用或收受報酬（該辦法一三）。

四、調解之結果

消費者申請調解，消費爭議調解委員會不予受理（上開辦法三），或雖經受理惟調解未成立者，得向法院提起消費訴訟。調解不成立者，調解委員會應發給調解不成立證明書（該辦法一五Ⅲ）。

調解成立者，消費爭議調解委員會應作成調解書，記載當事人或其法定代理人、參加調解人、出席調解委員會、列席協同調解人、調解事由、調解成立之內容、調解成立之場所、調解成立之年月日等事項，並送請法院審核。調解經法院核定後，與民事確定判決有同一之效力，得為執行名義，當事人就該事件不得再行起訴，其已繫屬於第一審法院者，視為撤回起訴。經法院核定之調解，有無效或得撤銷之原因者，當事人得向原核定之法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴（消保法四六、上開辦法一五Ⅰ、Ⅱ、鄉鎮市調解條例二二至二六）。

肆、消費訴訟

一、消費訴訟之意義

消費訴訟，乃指因消費關係而向法院提起之訴訟（消保法二五）。所謂消費關係，係指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係而言（同法二三）。

消費者與企業經營者間因商品或服務發生爭議時，得依民事訴訟向法院提起訴訟請求救濟。消費者保護法施行後，消費者之此種提起一般民事訴訟之權利，並不受影響。同法第五章中關於消費訴訟，設有若干之特別規定，實為民事訴訟法之特別法，基於特別法優於普通法之原則，應優先適用。

在傳統的民事訴訟制度，以當事人之地位及武器平等為前提進行訴訟，而消費者與企業經營者間實質上有天壤之差別存在，於訴訟上消費者甚難與企業

經營者為對等之對抗。其主要理由有下列各點：(1)消費者通常就消費對象之商品或服務為無知之個人，對於企業經營者本質上立於弱者之地位，(2)消費者乃一次交易之當事人，企業經營者為反覆交易之當事人，兩者就有關訴訟之知識及經驗有鉅大之差別，(3)關於委任律師之報酬及其他必要之訴訟費用，消費者需由自己之生活費用開支，而在企業經營者得將之作為稅法上之費用列支，且最後尚可包含於商品或服務之代價，轉嫁於一般消費者，(4)消費訴訟之重要證據，大部分由企業經營者掌握中，消費者之舉證顯有困難^(註八)；故為補救上開缺陷，亟須有特別規定，以保護一般消費者之權益，此乃消費訴訟特別立法之本旨也。

二、消費訴訟之管轄

消費者、消費者保護團體或消費者保護官提起消費訴訟，得由消費關係發生地之法院管轄（消保法四七）。所謂消費關係，乃指消費者與企業經營者就商品或服務所發生之法律關係（同法二三），已如前述，因此所謂消費關係發生地，從文字解釋似僅指消費契約訂定地而言，但從立法真意實應兼及消費契約履行地（參考民訴法一二），以便利消費訴訟之起訴與調查證據。惟此一特別審判籍並非專屬管轄，民事訴訟法之普通審判籍、其他特別審判籍之規定，仍有其適用，原告得任向其中一法院起訴（民訴法二二），原告未向消費關係發生地之法院起訴，並不發生管轄錯誤移送訴訟之問題^(註九)。

消費者保護法第四十八條第一項固規定：「高等法院以下各級法院及其分院得設立消費專庭或指定專人審理消費訴訟事件」；惟此項規定並非審判權之劃分，亦非為事物管轄，而祇屬法院內部事務分配之問題^(註十)。

三、消費者保護團體提起之消費訴訟

消費關係所發生之危害，被害人有時為數頗多，而所受損害多屬小額，如由被害之消費者分別起訴，不但不勝其煩，增加訟累，且影響訴訟之延滯，有

註八：萩原金美著消費者保護と民事訴訟（刊載於ツェソスト増刊民事訴訟法の争點新版三六頁）。

註九：楊建華著前揭論文一一六頁。詹森林等合著前揭書一五八、一五九頁。消費訴訟應禁止合意管轄（筆者在民訴法研究會第五二次研討會之發言，見法學叢刊一五六期一五三頁）。

註十：楊建華著前揭論文一一六頁。

違訴訟經濟之原則。消費者保護法乃擷取德國團體訴訟制度之精神，允許消費者保護團體，得依多數有共同利益消費者之請求，於其章程所定目的範圍內，就一定之法律關係，為該消費者之利益起訴（註十一）。依消費者保護法第四十九條之規定，消費者保護團體得以自己之名義，提起第五十條之消費者損害賠償訴訟及第五十三條之不作爲訴訟。其提起上述兩種消費訴訟，須具備下列共同要件：

(一)須由消費者保護團體以自己之名義提起訴訟--消費者保護團體雖非商品或服務之消費者本身，惟消費者保護法為保護多數消費者之利益，賦與消費者保護團體有消費訴訟之訴訟實施權，得由該團體以自己名義為原告而提起消費訴訟。

(二)須由具備一定資格之消費者保護團體起訴--得提起消費訴訟之消費者保護團體，須具備下列各款之資格：

1. 在社團法人須其社員人數五百人以上，在財團法人須其登記財產總額新台幣一千萬元以上。
2. 許可設立三年以上，經申請消費者保護委員會評定優良。
3. 須置有符合消費者保護法施行細則第三十七條所定資格之消費者保護專門人員。

消費者保護團體是否具備前述資格，究屬起訴程序之特別要件？抑或併為當事人適格要件？不無爭議。惟此項資格之規定，係一般性的限制消費者保護團體起訴之要件，而非屬某特定訴訟標的有無訴訟實施權之要件，似應認為消費者保護團體起訴之特別程序要件（民訴法二四九—6 後段），而非屬當事人適格之要件（註十二）。

(三)須經消費者保護官同意始得起訴--消費者保護官之同意，其性質有認為司法處分者，惟多數學者認為行政處分（註十三）。此項同意，亦為起訴程序之特別要件。又其同意應就特定之消費訴訟為之，不得概括的同意。行政院消費者保護委員會、省（市）、縣（市）政府各應設置消費者保護官（消保法三九），此項同意，應視該消費訴訟所涉及受害消費者分布之情形決定之，如僅涉及

註十一：在我國有關當事人適格團體擴張之研修方向，請見筆者在民訴法研究會第五四次研討會提出之論文「當事人適格之擴張與界限」陸之三（將刊載於法學叢刊一五九期）。

註十二：楊建華著前揭論文一一八、一五五頁。

註十三：詹森林等合著前揭書一六〇頁。

一縣（市）者，由該縣（市）政府消費者保護官同意即可，如涉及一省（市）者，則由該省（市）政府消費者保護官同意之，如涉及數省（市）者，應由行政院消費者保護委員會消費者保護官同意之（註十四）。

四須委任律師代理訴訟--現行民事訴訟法未採律師強制代理主義，當事人得委任訴訟代理人為訴訟行為，亦得不委任訴訟代理人而自為訴訟行為，其所委任之訴訟代理人亦不以律師為限，僅委任非律師為訴訟代理人者，法院得以裁定禁止之（民訴法六八 I）。消費者保護法為發揮消費者保護團體提起消費訴訟之功能，特別規定應委任律師代理訴訟（消保法四九 II），係採律師強制代理主義，而不得由消費者保護團體自為訴訟行為。消費者保護團體提起消費訴訟，如未委任律師為訴訟代理人者，應屬起訴不備其他要件（民訴法二四九 I 6 後段）。

受委任之律師，就該消費訴訟不得請求報酬，但得請求償還必要之費用（消保法四九 II）。所謂必要費用，除依民事訴訟費用法所定費用外，並包括消費者保護團體及律師為進行訴訟所支出之必要費用，與其他依法令應繳納之費用（參考消保法施行細則三九）。

消費者保護團體關於其提起之消費訴訟（第五十條消費者損害賠償訴訟或第五十三條不作為訴訟），有不法行為者，許可設立之主管機關得撤銷其許可（消保法三）。查消費者保護團體得提起消費訴訟，須經評定為優良團體，此係其提起訴之資格要件之一，茲既由主管機關撤銷其法人之設立許可，優良團體之資格已不存在。消費者保護團體為受害之消費者起訴，自不能因該團體喪失資格，而影響多數受害消費者已起訴之訴訟程序。此種情形，該團體係本於一定資格，以自己名義，為受害消費者任訴訟當事人之人，其訴訟程序依民事訴訟法第一百七十二條之規定，在同一資格之消費者保護團體或受害消費者本人承受訴訟以前當然停止（註十五）。

四、消費者保護團體之損害賠償訴訟

消費者保護團體對於同一之原因事件，致使眾多消費者受害時，得受讓二十人以上消費者損害賠償請求權後，以自己名義，提起訴訟（消保法五〇 I 前段）。此項消費者保護團體受讓消費者損害賠償請求權後，得以自己名義提起

註十四：楊建華著前揭論文一一八頁。

註十五：楊建華著前揭論文一二一、一二二頁。

訴訟，在訴訟法上究屬訴訟實施權之讓與？或訴訟信託？抑或訴訟擔當？學者頗有爭執（註十六）。查關於消費者保護等現代型訴訟，除擴大選定當事人制度之運用外，有無仿採美國集體訴訟制度之可能？可否採用德國團體訴訟制度？為學者專家廣泛討論之熱門問題（註十七）。消費者保護法係擷取德國團體訴訟制度之精神，賦與消費者保護團體得依多數有共同利益消費者之請求，在一定條件限制下，為消費者提起訴訟（註十八）。故消費者保護團體，係接受有共同利益消費者，授與訴訟實施權，由其本於任意之訴訟擔當，為授與行為之消費者而為原告提起訴訟（註十九）。上開法條規定須受讓消費者之損害賠償請求權，是否受德國不正競爭防止法修正草案之影響，致誤解程序法之原則，值得商榷，且我國民事訴訟法異於德國法併採選定當事人制度，其選定即訴訟實施權之讓與並不以讓與債權或其所生請求權為必要。況消費者保護團體提起訴訟，須具備一定之資格，又須先經消費者保護官同意，似僅由消費者為實施訴訟之授權即已足，無強制消費者先讓與請求權之必要。因此，前述規定，應解為消費者保護團體之受讓請求權，係以起訴救濟消費者之受害權利為主要目的，該團體主要係被賦與行使債權之救濟手段即訴訟擔當者之地位而已，並非受讓債權本身（註二十）。

消費者保護團體得受讓之消費者損害賠償請求權，除財產上之請求權外，包括民法第一百九十四條及第一百九十五條第一項之精神慰藉金即非財產上之請求權。此項讓與之損害賠償請求權之時效利益，應依讓與之各消費者單獨個別計算，易言之，如每個消費者所讓與之損害賠償請求權，其消滅時效開始進行之時期不同者，應依每個消費者單獨分別計算其時效利益（消保法五〇Ⅱ、Ⅲ）。

消費者讓與其損害賠償請求權後，得於言詞辯論終結前，終止其讓與，並通知法院（消保法五〇Ⅰ後段）。如因而致其餘之受讓部分不足二十人時，是

註十六：民訴法研究會第五次研討會楊建華、陳榮宗、邱聯恭發言（刊載於法學叢刊一五六期一一七、一三〇、一五〇、一五四頁）。

註十七：陳榮宗著美國群眾訴訟與西德團體訴訟（刊載於法學叢刊一一八、一二八期）、郭瑞蘭著集團訴訟之研究（收錄於司法院研究年報八輯）、沈銀和等及蘇達志分別所著消費者保護之研究（收錄於同上年報七輯）、高金枝碩士論文、張文郁碩士論文。

註十八：消費者保護法條文說明第四九條說明之一。

註十九：拙作前揭論文陸之三。

註二十：邱聯恭著民事訴訟之目的—以消費者保護訴訟為例（收錄於國立台灣大學法學論叢二四卷一期三一三、三一四頁）。

否影響消費者保護團體之訴訟之進行？有謂此種情形，乃起訴程序之特別要件有欠缺者？有謂不影響其他部分之訴訟者？（註二十一）消費者保護法施行細則為期訴訟程序之安定，避免已進行之訴訟程序變為浪費，乃於第三十八條明文規定，此項終止讓與請求權，不影響該訴訟之進行。所謂言詞辯論終結前，係指事實審即第一、二審言詞辯論終結前而言，於第三審不得為終止讓與，蓋第三審為法律審，不斟酌新事實故也。又消費者終止讓與損害賠償請求權，並通知法院後，此部分在訴訟上應如何處理？有謂此部分為當事人不適格者？或謂此部分為原告之訴無理由者？（註二十二）惟消費者保護團體既以法律之規定以原告身分起訴，即有當事人適格，且當事人適格存否為一個整體之觀念，應就當事人與訴訟標的之關係加以判斷，不可將某當事人分為有無終止讓與予以觀察，故不可認為終止讓與部分為當事人不適格。如認為此部分原告之訴無理由，似已就訴訟標的為終局判決，影響該消費者以後之訴訟權，亦難贊同。此種情形，當事人仍為原消費者保護團體即當事人無變更，訴訟標的仍屬損害賠償請求權亦無變更，淺見認係減縮應受判決事項之聲明。至為終止讓與之消費者是否另行提起訴訟，或改以自己名義續行訴訟為另一問題。

消費者保護團體受讓消費者之損害賠償請求權後，以自己名義起訴，獲得勝訴判決並受償者，應將所得之賠償，扣除訴訟必要費用後，交付該讓與請求權之消費者（消保法五〇IV）。所稱訴訟必要費用，除依民事訴訟費用法所定費用外，並包括消費者保護團體及律師為進行訴訟所支出之必要費用，與其他依法令應繳納之費用（同法施行細則三九）。又消費者保護團體就上述損害賠償訴訟，不得向消費者請求報酬（消保法五〇V）。

五、消費者保護團體或消費者保護官之不作為訴訟

消費者保護等現代型訴訟，其所生之危害，有時具繼續性、擴散性或隱微性，其受害人常不知受有損害，或無力獨自訴請排除侵害，致社會大眾之權益持續受害而無從制止，殊有擴大公益社團或財團之功能，使其得用法人名義，對侵害多數人利益之行為人，提起不作為訴訟。消費者保護法第五十三條第一項規定：「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

註二十一：民訴法研究會第五十二次研討會楊建華、陳榮宗、王澤鑑、呂太郎、曾華松、邱聯恭發言（法學叢刊一五六期一一九、一三一、一三二、一四五、一四六、一五一頁）。

註二十二：同上研討會楊建華、陳榮宗發言（法學叢刊一五六期一一八、一一九、一三一頁）。

保護消費者規定之行爲，得向法院訴請停止或禁止之」。所謂企業經營者重大違反本法有關保護消費者規定之行爲，係指企業經營者違反本法有關保護消費者規定之行爲，確有損害消費者生命、身體、健康或財產，或確有損害之虞者而言（同法施行細則四〇）。依此等規定，符合同法第四十九條要件之消費者保護團體（社團法人或財團法人），經消費者保護官之同意，得以自己之名義，提起不作爲訴訟。該消費者保護團體有不作爲訴訟之原告適格，係居於法定訴訟擔當之地位，爲保護消費者集團之利益而實施訴訟（註二十三）。

前開不作爲訴訟，除消費者保護團體外，消費者保護官亦得以自己名義提起。此種情形，消費者保護官係基於社會公益代表人之地位，爲消費者大眾之集團利益而起訴

六、選定當事人之損害賠償訴訟

司法院民事訴訟法研究修正委員會，鑑於目前工商業發達，公害、事故、商品瑕疵或其他本於同一原因事實而被害之事件，受害人有時可能多達千百人，設由其全體起訴，難免影響訴訟之遲緩，並增加訴訟費用，且此類損害多屬小額，若由受害人個別起訴，亦有違訴訟經濟之原則，受害人更有不知如何謀求救濟，以致社會大眾之權益受損而無從補償之弊。爲解決上述問題，擬擴大選定當事人制度，民國八十一年十二月完成之民事訴訟法修正草案初稿，新增第四十四條之一條文（註二十四）。消費者保護法參考上開初稿條文，制定第五十四條，其第一項規定：「因同一消費關係而被害之多數人，依民事訴訟法第四十一條之規定，選定一人或數人起訴請求損害賠償者，法院得徵求原被選定人之同意後公告曉示，其他之被害人得於一定之期間內以書狀表明被害之事實，證據及應受判決事項之聲明，併案請求賠償。其請求之人，視爲已依民事

註二十三：同上研討會楊建華發言（法學叢刊一五六期一二七、一二八頁）、邱聯恭前揭論文（台大法學論叢二四卷一期三一五至三一八頁）、拙作前揭論文陸之三。

註二十四：我國民事訴訟法修正草案初稿條文：

第四十四條之一 因公害、事故、商品瑕疵或其他本於同一原因事實而被害之多數人，依第四十一條之規定選定一人或數人起訴請求損害賠償者，法院得徵求原被選定人之同意後，公告曉示其他之被害人，得於一定期間內以書狀表明被害之事實、證據及應受判決事項之聲明，併案請求賠償，其請求之人，視爲已依第四十一條爲選定。

前項併案請求之書狀，應以繕本、影本送達於兩造。

第一項之期間，至少有十日，公告應黏貼於法院公告處，並登載新聞紙，其費用由國庫墊付。

訴訟法第四十一條為選定」，以利其他被害人得利用選定當事人之方式，併案請求損害賠償，並可避免其另案起訴而期減少訟累。「前項併案請求之書狀，應以繕本送達於兩造」（同條Ⅱ），使其知悉，以利攻擊或防禦。又第一項公告曉示之期間，至少應有十日，俾被害人得有從容之時間提出併案賠償之請求；此項公告除應黏貼於法院牌示處外，並應登載新聞紙，藉以社會大眾週知。惟登載新聞紙之費用，如命被選定人預納，恐非其所樂意，故規定暫時由國庫墊付，俟案件終結時，命敗訴之當事人負擔（同條Ⅲ）。

關於民事訴訟法修正草案初稿新增第四十四條之一，各方建議意見頗多，且消費者保護法參考此初稿已制定第五十四條之條文，民訴法研修會針對各方意見詳加討論，認為宜擴大現代型訴訟能適用選定當事人制度，其訴訟標的之法律關係如係同種類即可適用；又除如初稿法院得徵求原被選定人之同意外，增加經被選定人聲請或其他有共同利益人之聲請，而法院認為適當時（後者並應徵得原被選定人之同意），得公告曉示其他有共同利益人，併案為同種類法律關係之請求；另者，其他共同利益人併案請求之期間，酌增為二十日；乃將初稿第四十四條之一於第二稿改為第四十四條之二（註二十五），錄供參考。（註二十六）。

被選定人之資格如有欠缺者，其所為之訴訟行為及對其所為之訴訟行為無效；惟其欠缺經取得資格之人，或選定人之特別同意，或由選定人全體追認者，使其追溯於行為時發生效力，較為方便且屬經濟，故民事訴訟設資格欠缺補正之制度（四八、四九）。如被選定人之資格欠缺可補正者，法院應先定期間命其補正。在未補正前，若恐訴訟久延致當事人受損害時，法院並得許該被選定人暫為訴訟行為（註二十七）。消費者保護法既採選定當事人制度，上開民訴

註二十五：民事訴訟法修正草案第二稿條文：

第四十四條之二 因公害、交通事故、商品瑕疵或其他本於同一原因事實而有共同利益之多數人，依第四十一條之規定選定一人或數人為同種類之法律關係起訴者，法院得徵求原被選定人之同意，或由被選定人聲請經法院認為適當時，公告曉示其他共同利益人，得於一定期間內以書狀表明其原因事實、證據及應受判決事項之聲明，併案請求。其請求之人，視為已依第四十一條為選定。

其他有共同利益之人，亦得聲請法院依前項規定為公告曉示。

併案請求之書狀，應以繕本或影本送達於兩造。

第一項之期間至少應有二十日，公告應黏貼於法院牌示處，並登載新聞紙，其費用由國庫墊付。

註二十六：拙作前揭論文伍之三。

註二十七：王楊鄭合著前揭書五五頁。

法第四十八條、第四十九條有關被選定人資格欠缺補正之規定，於依消保法第五十四條為訴訟行為者，準用之（消保法五五）。

七、消費訴訟之裁判費

消費者保護團體以自己名義提起第五十條之損害賠償，其標的價額超過新台幣六十萬元者，超過部分免繳裁判費（消保法五二）。此祇為消費者保護團體為多數消費者提起損害賠償，其訴訟標的之金額或價額超過新台幣六十萬元部分，有免繳裁判費之效力而已；企業經營者應繳之裁判費，不適用此項規定，仍應依民事訴訟費用法有關規定繳納裁判費。又此項免繳裁判費之規定，應包括第一、二、三審之裁判費。另者，消費者保護團體提起第五十條之訴訟，其訴訟標的之金額或價額，應由法院按實際情形核定（民訴費用法四），並以訴訟標的之金額或價額多寡，決定適用通常訴訟程序或簡易訴訟程序與得否上訴於第三審，非以此限定訴訟標的之金額或價額之計算（註二十八）。

消費者保護官或消費者保護團體，依第五十三條第一項規定，請求企業經營者不作為之訴訟，免繳裁判費（消保法五三Ⅱ）。此項規定，亦僅生消費者保護官或消費者保護團體，免繳裁判費之效力，且包括第一、二、三審之裁判費在內。惟企業經營者應繳裁判費者，不在優惠之列。

八、得依職權宣告假執行

在給付之訴，勝訴當事人原則上應俟判決確定後，始得基於該判決聲請強制執行。然因敗訴當事人得以上訴方法聲明不服，阻斷判決之確定，拖延訴訟，或隱匿、處分財產。法律為顧及勝訴當事人之利益，並期保證私權之平衡，在必要情形，對於未確定判決亦賦與執行力，此假執行制度之所由設也（註二十九）。

民事訴訟法第三百八十九條第一項之依職權宣告假執行，乃法院為同條第一項第一至五款之給付判決時，不須原告之聲請，即應依職權宣告假執行，原告原則上無庸預供擔保，例外法院認有必要時，始得依同法第三百九十二條前段規定命預供擔保。消費者保護法為防止加害企業經營者在判決確定前脫產，使資方較弱之受害消費者迅速獲得賠償，於第四十八條第二項規定：「法院為

註二十八：楊建華前揭論文一二一頁。

註二十九：王楊鄭合著前揭書四五二頁。

企業經營者敗訴之判決時，得依職權宣告為減免擔保之假執行」。所謂得依職權宣告為減免擔保之假執行，似應解為法院得不待原告之聲請，逕依職權宣告假執行。至於減免擔保，宜解為法院如依職權宣告假執行，得不適用民事訴訟法第三百九十二條前段規定命原告預告擔保，縱令適用上開規定命原告預供擔保，亦應酌定較低之擔保金額，以符立法意旨（註三十）。前述規定為民事訴訟法之特別規定，法院自得依民事訴訟法之普通規定，於原告釋明在判決確定前不為執行，恐受難於抵償或難於計算之損害時，宣告假執行（三九〇 I），或准被告預供擔保或將請求之標的物提存而免為假執行（三九二後段）。

九、懲罰性賠償金之請求

為促使企業經營者重視其商品及服務之品質，以維護消費者之權益，消費者保護法第五十一條明文規定：「依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額三倍以下之懲罰性賠償金；但因過失所致之損害，得請求損害額一倍以下之懲罰性賠償金」；期能懲罰惡質之企業經營者，並嚇阻其他企業經營者之仿效。

上開規定，具有實體法之性質，以之定於程序法之「消費訴訟」節中，體例上不無可議。此項懲罰性賠償金係參酌美國、韓國立法例，僅在消費者或消費者保護團體為多數消費者提起消費訴訟時，始得請求（註三十一）。其應就企業經營者之有故意或過失與消費者之損害發生，須舉證證明。又消費者除得依前述規定請求懲罰性賠償金外，另得請求賠償其所受之實際損害。損害賠償之目的在於填補被害人所受之損害，有無再課予懲罰性賠償金之必要？其對加害之企業經營者是否苛酷？有待將來修正時加予檢討（註三十二）。

註三十：楊建華前揭論文一二三、一二四頁。

註三十一：詹森林等合著前揭書一五八頁。

註三十二：朱柏松著消費者保護法之成立、構成及若干問題之提起（刊載於法學叢刊一五六期四六、四七頁）。