

多層次傳銷之「參加人」是否為消費者？

王德明*

- 壹、前言
 - 貳、多層次傳銷及參加人之簡介
 - 一、多層次傳銷簡介
 - 二、多層次傳銷法律規範及管理措施
 - 三、參加人法律規範
 - 四、多層次傳銷行為與參加人之關係
 - 參、消費者保護法之消費者
 - 肆、我國實務上解釋
 - 一、概說
 - 二、行政院消費者保護委員會解釋
 - 三、行政院公平交易委員會解釋
 - 四、我國司法實務見解
 - 伍、結論與建議
 - 一、消費者保護法保護消費者之內涵不宜適用於參加人
 - 二、公平交易法之參加人本身性質
 - 三、參加人身分適用消費者保護法時之衝突
 - 四、主管機關保護參加人應更主動及完善
- 附錄

壹、前言

媒體報導「巔峰電信公司」爆發財務危機消息曝光後，「巔峰電信公司」部分上游直銷商為保障下線會員權益，目前正籌組自救會，設法促成「寶島電信公司」依照原訂計畫，接手「巔峰電信公司」所有業務及會員。由於「巔峰電信公司」是向行政院公平交易委員會以多層次傳銷管理辦法報備，推出整合性專案商品的合法直銷公司，而公司負責人因涉嫌虧空公司財務，已被法院禁止行使職務¹。

另外，又有五、六百位「階梯數位學院」、「巔峰電信公司」的受害者

* 作者為國立中正大學法律研究所碩士，現任行政院消費者保護委員會簡任消費者保護官。

¹ 「接手生變 巔峰會員自救」，民國 94 年 9 月 13 日，自由時報。

走上街頭，他們不滿業者倒閉，而他們卻仍要被銀行催討債務，大喊「政府漠視」，而行政院消費者保護委員會則認為，類似「階梯數位學院」的銷售行為是直銷事業，應由行政院公平交易委員會輔導與管理；但行政院公平交易委員會表示卻只能針對業者開罰，無法針對業者倒閉問題而解決購買民眾被銀行催債之苦，使得此一爭議糾紛仍將繼續延燒下去，全案已交由行政院金融監督管理委員會繼續處理中²。

以多層次傳銷招募方式，並以現金卡或消費性貸款方式預繳了新台幣（以下同）7萬2000元，購買了「山基電信公司」門號，如今「山基電信公司」業者惡意倒閉了，這些會員也都成了卡奴，要政府單位協助解決他們的債務問題³。從前面的「階梯數位學院」、「巔峰電信公司」到「山基電信公司」，多層次傳銷事業接二連三發生倒閉問題，許多參加多層次傳銷之會員，因多層次傳銷組織倒閉後，不僅無法獲得原先購買之商品或服務，更要支付先前購買商品或服務之卡債及信用貸款債務，因而向政府機關請求協助。由於多層次傳銷事業之倒閉，往往造成損害人數眾多，少則二、三萬人，多則十幾萬人，甚至高達數十萬人不等，且以多層次傳銷方式銷售，多涉及獎金及佣金發放，造成協商和解時法律關係複雜化，於糾紛處理上有一定困難度之存在。因此，對於多層次傳銷組織之參加人，除依據公平交易法求償外，可否適用消費者保護法相關規定加以救濟？因涉及參加人之法律地位問題，其有無消費者保護法之消費者適用而有不同，應有探討之必要，以利後續相關法律適用。

貳、多層次傳銷及參加人之簡介

為探討公平交易法中多層次傳銷之參加人是否為消費者，首先，我們必須了解「多層次傳銷」為何？此種銷售制度在現行法律規範上有何規定？另外，更要了解「參加人」之法律性質，以探討「參加人」在公平交易法中多層次傳銷制度下其地位為何？才能真正了解其是否為消費者保護法中之消費者，以下就「多層次傳銷」及「參加人」法律性質予以說明。

一、多層次傳銷簡介

(一)多層次傳銷制度說明

所謂「多層次傳銷」，為行銷通路之一種，係指事業經由一連串獨立之參

² 「階梯數位巔峰電信受害者上街頭—儘量勿買預付型商品」，民國96年5月27日，中時電子報。

³ 「山基電信惡意倒閉 會員變卡奴」民國95年3月24日，台視新聞。

加入銷售商品或勞務，使每一參加人除可賺取零售利潤外，並訓練下線參加人，建立具多層組織架構之銷售網，並由該銷售網銷售商品或勞務之利潤，分得多層佣金、獎金⁴。由於此種傳銷方式與傳統之行銷方式相較，具有節省店面租金、存貨積壓、人事薪資等經營成本，同時該傳銷方式因有特殊的激勵制度，故經常可以刺激產品的銷售之優點⁵。因此，多層次傳銷制度，其本身為一行銷方式，主要除賺取零售利潤外，更以建立下線組織，而獲取更多利益，並減少成本為目的之銷售行為。

(二)多層次傳銷引進我國歷程

我國自民國六十年代開始，由業者自國外引進多層次傳銷制度，當時社會大眾對此新興行銷型態多無法真正了解，僅有少部分人士參與運作，政府基於尊重商業行為，並未干預或管制。可惜多層次傳銷制度被不肖業者利用，成為日後專以拉人頭而賺取暴利之「老鼠會」，終於在民國七十年代時，爆發了形式上以直銷方式來銷售商品，而實質上卻採高額佣金騙取會員加入，此種以拉人頭入會方式來擴展業績，往往造成後期入會者因不易找到人頭，加上產品滯銷，且部分多層次傳銷事業不接受退貨等因素，遂引發後續會員控告公司之紛爭，但因缺乏相關法律依據，直銷人員都在相關訴訟中獲不起訴或無罪判決，致使部分參加人因公司惡意倒閉而發生重大損失，造成重大社會事件。不可諱言，直銷制度之利潤，是將直銷通路所節省之費用分配予參加人，如能夠妥善利用，應無禁止之必要，但是應將直銷制度納入立法規範，以防止多層次傳銷制度成為不肖業者變相吸金工具⁶。

在「多層次傳銷制度」引進我國後，因為當時國內法律規範闕如，社會大眾對於多層次傳銷活動之認知有限，終於在民國七十年代爆發了「鴻源」、「龍祥」等「地下投資公司事件吸金事件」，引發媒體負面報導，導致社會大眾對於此類直銷活動的不良評價，不僅對於多層次傳銷制度為負面評價，影響所及造成日後很長的時間，多層次傳銷之參加人多存有投機心態，造成相關糾紛爭議迭起，致使多層次傳銷的規模逐漸縮小，而參加人之人數亦銳減⁷。另外，因多層次傳銷之銷售型態，通常都是由「傳銷人員」個別進行說服、招攬及吸收會員加入，故對於銷售商品必須先取得購買者好感，故常有多層次傳銷業者於進行推展組織或銷售商品時會「隱藏」其為傳銷公司，或「假藉招募員工名義」或其他不當方式，使社會大眾產生錯誤認知而加入，

4 鄭優、陳紀元、公平交易委員會第三處「多層次傳銷之執法成效與檢討」公平交易實施十週年回顧與前瞻學術研討會論文集，行政院公平交易委員會編印，民國91年6月，頁343。

5 鄭優、陳紀元、公平交易委員會第三處，同前註，頁344。

6 汪渡村，公平交易法，五南圖書出版股份有限公司，民國97年9月3版2刷，頁224。

7 鄭優、陳紀元、公平交易委員會第三處，前揭註4，頁345。

並於事後產生後悔、退出及退貨等糾紛事件。故多層次傳銷事業與參加人間實存有許多的問題，亟需有法律介入之必要，以有效管理規範，並維護民眾之權益⁸。

二、多層次傳銷法律規範及管理措施

(一)概說

由於民國七十年代發生數起「地下投資公司事件」，造成社會大眾財產上之損失，政府因而痛定思痛，為有效管理及規範多層次傳銷制度，終於在民國八十年制定及公布「公平交易法」，並首次將「多層次傳銷制度」列入我國法制規範。我國對於多層次傳銷規範制度是透過公平交易法及多層次傳銷管理辦法加以規範，並藉由行政院公平交易委員會專責主管機關等制度，企圖將「訊息不透明」及「資訊不對等」等情事盡量減至最低，從而對於參加直銷組織之參加人，可藉由公平交易法等相關法律規定，保障其可以順利退出直銷事業及退貨權益，以填補參加人在訊息不對等之情形下，而發生錯誤判斷，而造成糾紛及財產上之損失⁹。

公平交易法第 8 條第 1 項規定「多層次傳銷」，並賦予多層次傳銷活動之法律地位，另外，公平交易法第 23 條並將一般俗稱「老鼠會」之違法多層次傳銷行為予以明文定義規範，而對於違反者則構成刑事責任，以明示禁止。並且在公平交易法第 23 條之 4 規定，授權中央主管機關——行政院公平交易委員會訂定「多層次傳銷管理辦法」以有效管理，並維護參加人之權益¹⁰。

(二)多層次傳銷管理法規介紹

由於我國公平交易法之立法方式是以第 8 條第 1 項規定何謂「多層次傳銷」，並於公平交易法第 23 條明文禁止「變質多層次傳銷」(即俗稱「老鼠會」)，並以公平交易法授權訂定之「多層次傳銷管理辦法」來對多層次傳銷事業進行管理及規範，故欲判斷多層次傳銷事業之行為是否有違反公平交易法第 23 條「變質多層次傳銷」，及該事業是否確定為多層次傳銷事業，除依公平交易法規定外，尚需適用多層次傳銷管理辦法予以確定，茲就「公平交易法」及「多層次傳銷管理辦法」之規定說明如次：

1.公平交易法部分

所謂「多層次傳銷」制度，依公平交易法第 8 條第 1 項規定：「本法所稱多層次傳銷，謂就推廣或銷售之計畫或組織，參加人給付一定代價，以取得推廣、銷售商品或勞務及介紹他人參加之權利，並因而獲得佣金、獎

⁸ 單驥、郭安琪，多層次傳銷定義中「給付一定代價」之研析，公平交易季刊第 14 卷第 4 期，行政院公平交易委員會編印，民國 95 年 10 月，頁 30。

⁹ 單驥、郭安琪，同前註，頁 30。

¹⁰ 鄭優、陳紀元、公平交易委員會第三處，前揭註 4，頁 353。

金或其他經濟利益者而言。」，第 2 項規定：「前項所稱給付一定代價，謂給付金錢、購買商品、提供勞務或負擔債務。」，第 3 項規定：「外國事業之參加人或第三人，引進該事業之多層次傳銷計畫或組織者，視為前項之多層次傳銷事業。」，就本條之條文意義，係指多層次傳銷事業訂定營運計畫或組織，統籌規劃直銷行為之事業。而外國事業之參加人或第三人，引進該事業之多層次傳銷計畫或組織者，視為前項之多層次傳銷事業¹¹。

2. 多層次傳銷管理辦法部分

多層次傳銷事業之相關管理規範，除公平交易法之相關規定外，主要就是依據公平交易法第 23 條之 4 規定：「有關多層次傳銷事業之報備、業務檢查、財務報表應經會計師簽證並對外揭露、對參加人應告知之事項、參加契約內容、參加人權益保障、重大影響參加人權益之禁止行為及對參加人之管理義務等相關事項之辦法，由中央主管機關定之。」，所訂定之「多層次傳銷管理辦法」，以下就該辦法較為重要之相關規範及管理措施加以分析說明如下：

(1) 書面報備

依據多層次傳銷管理辦法第 5 條規定，多層次傳銷事業應於開始實施多層次傳銷行為三十日前，以書面據實載明下列事項，向行政院公平交易委員提出報備：①事業之名稱、實收資本額、代表人或負責人、所在地、設立登記日期及營利事業登記證影本；②主要營業所及其他營業所所在地；③開始實施多層次傳銷行為之日；④傳銷制度，應包括佣金、獎金及其他經濟利益之內容、發放條件、計算方法及其合計數占營業總收入之最高比例；⑤參加契約條款及格式；⑥銷售商品或勞務之品項、價格、單位成本、用途、來源及其有關事項；⑦其他經中央主管機關指定之事項。

如多層次傳銷事業未依規定備齊資料報備時之效力？依據多層次傳銷管理辦法第 6 條規定：「多層次傳銷事業未依前條第一項規定備齊報備資料者，中央主管機關得命其補正。前條第一項所列報備事項，中央主管機關認有必要時，得命多層次傳銷事業提出相關資料補充。前二項之補正或補充，多層次傳銷事業應於中央主管機關規定期限內為之。」

(2) 參加人應受告知之事項

依據多次傳銷管理辦法第 11 條規定，多層次傳銷事業對外招募參加人，應告知下列事項，不得為虛偽、隱瞞或引人錯誤之表示：①實收資本額及前一年度營業總額。但營業未滿一年者，以其已營業月份之累積營業額代之；②傳銷制度，應包括參加人直銷推廣、銷售商品或勞務，

¹¹ 汪渡村，前揭註 6，頁 224-225。

及其後加入之參加人推廣、銷售商品或勞務時，可獲得利益之內容、取得條件及計算方法；③多層次傳銷相關法令；④參加人應負之義務與負擔；⑤商品或勞務之品項、價格、用途及其有關事項；⑥商品或勞務瑕疵擔保責任之條件、內容及範圍；⑦參加人退出組織或計畫之條件及因退出而生之權利義務；⑧其他經中央主管機關指定之事項。

有關本條「告知」義務人，如是在多層次傳銷事業與參加人間，則告知義務人為「多層次傳銷事業」；如發生於參加人介紹他人加入之情形者，則「參加人」為告知義務人，且有告知義務之參加人，亦不得違反「多層次傳銷管理辦法」第 17 條各款禁止行為¹²。

(3)參加人解除契約等權利

依據公平交易法第 23 條之 1 規定：「多層次傳銷參加人得自訂約日起十四日內以書面通知多層次傳銷事業解除契約。多層次傳銷事業應於契約解除生效後三十日內，接受參加人退貨之申請，取回商品或由參加人自行送回商品，並返還參加人於契約解除時所有商品之進貨價金及其他加入時給付之費用。多層次傳銷事業依前項規定返還參加人所為之給付時，得扣除商品返還時已因可歸責於參加人之事由致商品毀損滅失之價值，及已因該進貨而對參加人給付之獎金或報酬。前項之退貨如係該事業取回者，並得扣除取回該商品所需運費。」、第 23 條之 2 規定：「參加人於前條第一項解約權期間經過後，仍得隨時以書面終止契約，退出多層次傳銷計畫或組織。參加人依前項規定終止契約後三十日內，多層次傳銷事業應以參加人原購價格百分之九十買回參加人所持有之商品。但得扣除已因該項交易而對參加人給付之獎金或報酬，及取回商品之價值有減損時，其減損之價額。」，及多層次傳銷管理辦法第 13 條之規定：「多層次傳銷事業就第十一條第一項第七款（參加人退出組織或計畫之條件及因退出而生之權利義務。）事項，告知參加人或與參加人締結書面契約，其內容除有利於參加人之外，應包括本法第二十三條之一至第二十三條之三規定。」，多層次傳銷事業之參加人有向其所參加之多層次傳銷事業提出「解除契約」、「終止契約」，要求退貨、退費之權利。相關規範說明如次：

①解除契約部分：

- A.解除契約時間：參加人得自訂約日起十四日內為之。
- B.解除契約方式：需以書面通知方式。
- C.解除契約後何時返還：應於事業在契約解除生效後三十日內接受參加人退貨申請，返還參加人於解約時所有商品之進貨價金及其他加

¹² 汪渡村，前揭註 6，頁 233-234。

入時給予之費用。

D.解除契約對於返還時應扣除項目：得扣除商品返還時已因可歸責於參加人之事由致商品毀損滅失之價值，及已因該進貨而對參加人給付之獎金或報酬。退貨如係該事業取回者，並得扣除取回該商品所需運費。

②終止契約部分：

A.終止契約時間：另參加人於解約權期間經過後（即超過參加契約定訂日十四日）。

B.終止契約方式：得隨時以書面終止契約，退出多層次傳銷計畫或組織。

C.終止契約後何時返還：退出多層次傳銷計畫或組織，參加人終止契約後三十日內，事業應以該參加人原價百分之九十買回其所持有之商品。

D.終止契約對於返還時應扣除項目：得扣除已因該項交易而對參加人給付之獎金或報酬，及取回商品之價值有減損時，其減損之價額。

另外，有認為產品退貨時是否須原封不動，則應由個別之多層次傳銷事業在不違背公平交易法第 23 條之 1、第 23 條之 2 及多層次傳銷管理辦法第 13 條規定之前提下，視商品之特性，考量相關退貨商品之效益，及嗣後可銷售性等因素，並參酌傳統行銷市場，對同類商品之退貨，在合理範圍內與參加人自行約定。如多層次傳銷事業，不依公平交易法第 23 條之 1、第 23 條之 2 及多層次傳銷管理辦法第 13 條之規定，接受參加人解除契約、終止契約退貨，參加人即可向主管機關行政院公平交易委員會提出申訴，如經行政院公平交易委員會調查後，確實發現如事業未依規定辦理退貨，則可依公平交易法等相關規定予以處分。除上開行政處理程序外，參加人尚得依民法相關規定得行使之權利，尋求民事訴訟之救濟程序¹³。

依據多層次傳銷管理辦法第 14 條規定：「多層次傳銷事業以參加人違反營運規章、計畫或其他可歸責於參加人之事由，而解除或終止契約者，對於該參加人提出退貨之處理方式，應於契約中載明。」，如多層次傳銷事業以參加人違反營運規章、計畫或其他可歸責於參加人之事由，而解除或終止契約者，對於該參加人提出退貨之處理方式，應於契約中載明。退貨時對參加人所得扣除之獎金、佣金或報酬，應僅限於扣除退貨或當事人所獲得之部分，至於其餘各相關之參加人因該筆進貨所已領取之獎金、佣金或報酬，則應由多層次傳銷事業分別向各該相關參

¹³ 行政院公平交易委員會民國 81 年 9 月 29 日公參字第 03006 號函。

加入（如退貨當事人之各階層上線）追回，而不得全數都由退貨當事人所退還商品價金中扣除，在此一併敘明¹⁴。

另有認為對於多層次傳銷事業在雙方契約中約定，參加人辦理解除契約時，應酌收解約處理手續費用者，其效力規定為何？依據公平交易法第 23 條之 1 規定，參加人得自訂約日起十四日內，不具任何理由以書面通知多層次傳銷事業解除契約，此規定學者認為乃屬參加人之「猶豫權」，故行使該解除權解除契約，實為猶豫權之行使行為，若因此而使締約相對人遭受任何損害，自不負損害賠償責任。故如事先約定行使猶豫權者，應對相對人給付解約手續費或其他費用，與前述猶豫權之規定意旨似有不符。因此解釋上，學者認為多層次傳銷事業所訂參加契約包含前開約款者，似屬無效¹⁵。

(4) 訂定書面契約

為避免以後直銷事業與參加人間發生紛爭，直銷事業在參加人加入之時，即應以訂立書面契約的方式，不得以電子方式為之，將雙方權利義務關係明白記載書面契約。且依據多層次傳銷管理辦法第 11 條之規定，契約內容至少應包括下列事項：①傳銷制度，應包括參加人直接推廣、銷售商品或勞務，及因其後加入之參加人推廣、銷售商品或勞務時，可獲得利益之內容、取得條件及計算方法；②多層次傳銷相關法令；③參加人應負義務與負擔；④商品或勞務之品項、價格、用途及其有關事項；⑤商品貨物勞務瑕疵擔保責任之條件、內容及範圍；⑥參加人退出組織或計畫之條件及因退出而生之權利義務；⑦其他經中央主管機關指定之事項。

三、參加人法律規範

依據公平交易法第 8 條第 5 項之規定，所稱「參加人」如下：「(1) 加入多層次傳銷事業之計畫或組織，推廣、銷售商品或勞務，並得介紹他人參加者。(2) 與多層次傳銷事業約定，於累積支付一定代價後，始取得推廣、銷售商品或勞務及介紹他人參加之權利者。」，基於多層次傳銷實務上之運作，多層次傳銷事業設計以「推廣或銷售之計畫或組織」為內容，並應具備多層級之獎金抽佣之關係，因此「參加人」加入之銷售組織網，具有階層關係，而該階層關係乃決定抽取佣金、獎金或其他經濟利益之計算方法，對此佣金、獎金或其他經濟利益之計算方式具有團隊計酬之特徵，因此在退出或退貨時，計算團隊佣金、獎金及其他利益退還，就事實上之處理有一定困難性

¹⁴ 公平交易法第 23 條之 1、第 23 條之 2 及多層次傳銷管理辦法第 13 條第 1 項第 3 款所稱得扣除已給付之獎金或報酬，參照公平交易法施行細則第 29 條及行政院公平交易委員會公研釋 006 號解釋。

¹⁵ 汪渡村，前揭註 6，頁 236。

(例如各階層之比例、直銷人數等均與一般消費關係解約退款有所不同)。其次,「參加人」應屬「獨立經銷商」,而與傳銷事業間並非勞雇關係,即「參加人」加入直銷組織,應具相當之任意性,多層次傳銷事業無須承擔薪資支出。最後,上開計畫或組織之「參加人」,必須給付一定代價,以取得推廣、銷售商品或勞務及介紹他人參加之權利,並可因而獲得佣金、獎金或其他經濟利益。¹⁶

四、多層次傳銷行為與參加人之關係

(一)參加人加入多層次傳銷主要目的

依據公平交易法第 8 條第 5 項之規定,有關參加人加入多層次傳銷主要目的係為獲取應有之佣金、獎金或其他經濟利益,因此多層次傳銷事業應公平的給付參加人應得之佣金、獎金或其他經濟利益。如多層次傳銷事業操弄行政管理之手法,而意圖使特定人獲取利益或給予優惠待遇,減損其他參加人佣金、獎金或其它經濟利益者,就可認此屬於不當之直銷行為,因為實際上已影響獎金發放之公平性。實務上認為直銷事業基於經營需要對外招募或禮聘之傳銷高手,倘其係公司之顧問或經理人,其領取之經濟利益應屬「薪資」性質,不應以非參加人身分而參與組織領取參加人應得之獎金;倘加入成為參加人者,仍應依該事業營運規章之業績或晉升標準逐一晉升,以維護直銷組織間之公平性¹⁷。

實務上,多層次傳銷事業給予參加人之佣金、獎金或其他經濟利益,都是以銷售額及其銷售總額為計算基礎,因而多會嚴格執行轉售價格之限制,對上該行為行政院公平交易委員會認為,多層次傳銷事業亦屬公平交易法第 2 條所稱之「事業」。故仍應有公平交易法第 18 條:「事業對於其交易相對人,就供給之商品轉售與第三人或 第三人再轉售時,應容許其自由決定價格;有相反之約定者,其約定無效。」規定之適用。且多層次傳銷事業於直銷商之參加契約中,都明定各直銷商非該傳銷事業之僱傭人及代表人,亦即直銷商與多層次傳銷事業間係屬各自獨立之個體,此與傳統行銷網路中,製造商、大盤商、中盤商及零售商間之各自獨立關係並無不同,故多層次傳銷之訂價行為仍應受公平法第 18 條之規範,即不得限制商品之轉售價格¹⁸。但如多層次傳銷事業與參加人間之參加契約性質如果屬於「代銷性質」之法律關係,因與公平交易法第 18 條之規定要件不符,應可不適用禁止轉售價格維持之規定¹⁹。

(二)多層次傳銷行政管理規範

¹⁶ 行政院公平交易委員會民國 96 年 6 月 22 日公處字第 096112 號處分書。

¹⁷ 汪渡村,前揭註 6,頁 228。

¹⁸ 行政院公平交易委員會民國 95 年 9 月 11 日公處字第 0951352 號處分書。

¹⁹ 行政院公平交易委員會民國 81 年 4 月 30 日(81)公釋字第 004 號函。

多層次傳銷行銷商品之通路係由諸多參加人建構而成，因此多層次傳銷事業與其參加人間之法律關係屬性，依公平交易法及多層次管理辦法之相關規定而言，並非全然依民商法之規定做為規範基準，甚至某種程度的排除「契約自由原則」之適用，如對參加契約之簽訂形式、內容，參加人之解除、終止契約、退貨等契約效力，均有強制性之規定²⁰。

另為建立公平、公正的多層次傳銷制度，多層次傳銷管理辦法第 18 條規定，要求參加契約中須明訂下列參加人行為當然違約事項，並約定處理方式（如直接終止傳銷權、一定期間內停止其行使權力、扣發獎金等），即多層次傳銷事業應將下列事項列為參加人違約事由，訂定處理方式並確實執行：

（1）以欺騙或引人錯誤之方式推廣、銷售商品或勞務及介紹他人參加傳銷組織；（2）假借多層次傳銷事業之名義或組織向他人募集資金；（3）以違背公共秩序或善良風俗之方式從事傳銷活動；（4）以不當之直接訪問買賣影響市場交易秩序或造成消費者重大損失；（5）從事違反刑法或其他工商管理法令之傳銷活動。

參、消費者保護法之消費者

在消費者保護法尚未訂定前，有論者認為所謂「消費者」即一個人從零售商處購得之消費者產品之謂也，而這裡所稱之「一個人」係指一般自然人、繼承人、遺囑執行人行政管理人、法定代理人或公司等而言；此外非營利組織之團體，不問其是否為公司亦均包括在內，例如仁愛團體、慈善團體、文化團體或娛樂團體等均屬之，自不待言²¹。

我國消費者保護法制訂後，對於「消費者」之定義，依據消費者保護法第 2 條第 1 款之明文規定：「消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。」依此定義，需以「以消費為目的」而為之，因此為確實掌握消費者定義之真正文義，須先確定。何謂「消費」，從而以「消費」為目的而為之交易使用商品或接受服務之行為，即為「消費行為」。在確定其所為之行為係以「消費」為目的之「消費行為」後，即為我國消費者保護法第 2 條第 1 款項所稱之「消費者」。消費者保護法施行細則制定當時，草案中曾有意就「消費者」之定義為更明確的規範，惟最後並未獲得通過成為正式條文²²。

²⁰ 汪渡村，前揭註 6，頁 227。

²¹ 林益山，消費者保護法，五南圖書出版股份有限公司，民國 97 年 8 月 3 版 2 刷，頁 37-38。

²² 張志明，論我國商品責任之請求權主體，新學林出版股份有限公司，民國 94 年 9 月 1 版 1 刷，頁 20。

肆、我國實務上解釋

一、概說

我國於民國 83 年公布施行「消費者保護法」，該法第 6 條雖明白規定：「本法所稱主管機關：在中央為目的事業主管機關；在直轄市為直轄市政府；在縣(市)政府為縣(市)市政府。」，惟該法第 40 條第 1 項規定「行政院為研擬及審議消費者保護基本政策與監督其實施，設消費者保護委員會。」，另依據消費者保護法第 41 條第 1 項規定，消費者保護委員會之執掌如下，而該項第 1 款之規定：「消費者保護基本政策及措施之研擬及審議。」，第 7 款規定：「監督消費者保護主管機關及指揮消費者保護官行使職權。」，因此可知，行政院消費者保護委員會主要工作為負責研擬及審議消費者保護基本政策，並協調、監督各主管機關落實消費者保護法，各部會局署關於消費者保護政策、措施及主管機關之協調研究等，因而，行政院消費者保護委員會對於消費者保護法解釋，往往成為我國學者與法院實務在相關案例之解釋適用上重要參考依據。另外，行政院公平交易委員會依據公平交易法第 25 條規定：「為處理本法有關公平交易事項，行政院應設置公平交易委員會，其職掌如左：一、關於公平交易政策及法規之擬訂事項。二、關於審議本法有關公平交易事項。三、關於事業活動及經濟情況之調查事項。四、關於違反本法案件之調查、處分事項。五、關於公平交易之其他事項。」，其中「關於審議本法有關公平交易事項。」規定，足見行政院公平交易委員會對於公平交易法之解釋亦有重要參考依據，因而我國行政機關對於消費者保護法及公平交易法等相關解釋，應有加以了解之必要，再者，行政機關雖然對於法律本身有權加以解釋，並得依其所為解釋執行相關法律，惟行政機關其所為之解釋並無拘束法院之效力²³，因而除積極了解行政機關相關函釋外，對於相關法院相關判決加以分析及討論，以了解司法實務上之見解，茲就相關行政機關解釋及法院實務之說明如次：

二、行政院消費者保護委員會解釋

(一)消費需為「最終消費」²⁴

- 1.函釋時間：85 年 7 月 2 日。
- 2.函釋文號：台 85 消保法字第 00764 號書函。
- 3.函釋內容：關於所詢問建築公司承租美食街攤位之人是否為消費者保護法所稱消費者疑義事項，本會意見如次：台端承租建築公司美食街攤位，其

²³ 司法院民國 76 年 6 月 19 日大法官解釋 216 號之解釋文；司法院民國 84 年 3 月 17 日大法官解釋 374 號之理由書。

²⁴ 拙著「消費者保護法入門」，頁 137 以下。定型化契約合理審閱期間一覽表，可供參考。

目的主要係作為銷售商品之用，因非為「最終消費」，核與本法第 2 條第 1 款規定「消費者」之定義似有未合。台端與建築公司間所發生之爭議，非屬本法第 2 條第 4 款規定之「消費爭議」，並無本法（含消費者爭議之處理）有關規定之適用，惟仍可依公平交易法、民法及其他相關法律處理。

4.函釋摘要：本函釋主要敘明消費者保護法之「消費」必須是「最終消費」，也是行政院消費者保護委員會對於「消費」之重要解釋。

(二)多層次傳銷產品所衍生之退貨糾紛案是否屬於消保法之範疇，而得依消費爭議處理程序辦理疑案²⁵。

1.函釋時間：88 年 4 月 23 日。

2.函釋文號：台 88 消保法字第 00548 號函。

3.函釋內容：貴局(台北市政府建設局)函詢陳 OO 等四人經銷 OO 國際有限公司多層次傳銷產品所衍生之退貨糾紛案是否屬消費者保護法範疇，而得依消費爭議處理程序辦理滋生疑義案。

(1)查消費者與企業經營者間因商品或服務發生之法律關係，為消費關係；而消費者與企業經營者間因商品或服務所發生之爭議，是為消費爭議，消費者保護法第 2 條第 3 款、第 4 款定有明文，若因消費關係而與消費者發生消費爭議時，均有本法之適用。又所謂「消費者」，依本法第 2 條第 1 款規定，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務之人為限，至於其中所謂之「消費」，係指不再用於生產或銷售之情形下所為之「最終消費」而言，惟是否得適用於本法所定之一切商品或服務之消費，仍應就實際個案認定之。

(2)本件申訴人如係以所買受之傳銷產品為其經銷產品，而從事銷售者，參酌前揭說明，尚非本法所稱消費者與企業經營者之法律關係(消費關係)，如有任何爭議，係屬私權爭議事項，允宜適用民法等相關規定。

4.函釋摘要：本函釋除再次敘明消費者保護法之「消費」必須是「最終消費」外，更認為多層次傳銷如所買受之傳銷產品為其經銷產品，而從事銷售者，尚非消費者保護法所稱「消費者」與「企業經營者」間之消費關係，如有任何爭議，係屬私權爭議事項，允宜適用民法等相關規定。

(三)參加多層次傳銷有無消費者保護法之適用，仍應就實際個案認定之，如所簽訂之直銷合約係以定型化契約方式為之者，則有消費者保護法第 11 條之 1 有關契約審閱期間規定之適用²⁶。

1.函釋時間：93 年 2 月 5 日。

²⁵ 民法第 148 條第 2 項：「行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。」

²⁶ 消保法第 12 條：「定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效。(第 1 項)定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：一、違反平等互惠原則者。二、條款與所排除不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾者。三、契約之主要權利或義務，因受條款之限制，致契約之目的難以達成者。」

2. 行政院消費者保護委員會電子郵件。

3. 函釋內容：多層次傳銷所簽訂合約有無消費者保護法審閱期間之適用？

4. 函釋內容：

- (1) 依消費者保護法第 2 條第 1 款之規定，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者。消費者保護法所稱之消費，係指不再用於生產之情形下所為之最終消費而言。惟仍應就實際個案認定之。故台端參加多層次傳銷，如為最終消費則有消費者保護法之適用；然如目的主要係作為生產或銷售商品之用，因非屬最終消費，則無消費者保護法之適用。
- (2) 多層次傳銷於適用消費者保護法時，如其所簽定之直銷合約係以定型化契約方式為之者，則有消費者保護法第 11 條之 1 有關契約審閱期間規定之適用。
- (3) 依民法第 3 條規定，依法律之規定有使用文字之並要者，得不由本人自寫，但必須親自簽名。如有用印章代簽名者，其蓋章與簽名生同等之效力。故契約之簽定，不必非由本人用印章方生效力，本人親自簽名亦發生效力。
- (4) 有關多層次傳銷之相關問題，公平交易法與行政院公平交易委員會制定多層次傳銷管理辦法對多層次傳銷事業的經營行為加以規範，台端如認權利受有侵害，擬向有關機關申訴時，得向行政院公平交易委員會服務中心洽詢，……，或依消費者保護法第 43 條之規定，向企業經營者、消費者保護團體或直轄市、縣(市)政府消費者服務中心或其分中心申訴，或撥打 1950 全國性消費者服務專線電話申訴及諮詢；如未獲妥適處理，得向直轄市、縣(市)政府消費者保護官申訴；消費者於申訴未獲妥適處理，得向直轄市、縣(市)消費爭議調解委員會申請調解。

5. 函釋摘要：本函釋結論共分三項：(1) 參加多層次傳銷有無消費者保護法之適用，仍應就實際個案認定之。(2) 如所簽訂之直銷合約係以定型化契約方式為之者，則有消費者保護法第 11 條之 1 有關契約審閱期間規定之適用。(3) 可依消費者保護法第 43 條之規定，向企業經營者、消費者保護團體或直轄市、縣(市)政府消費者服務中心或其分中心申訴，或撥打 1950 全國性消費者服務專線電話申訴及諮詢；如未獲妥適處理，得向直轄市、縣(市)政府消費者保護官申訴；消費者於申訴未獲妥適處理，得向直轄市、縣(市)消費爭議調解委員會申請調解。

(四) 多層次傳銷中之參加人非消費者保護法所稱之消費者²⁷。

1. 函釋時間：94 年 11 月 2 日。

2. 函釋文號：消保法字第 0940010218 號函。

²⁷ 我國係屬於繁體中文的消費環境，凡是在國內所販售的產品及所簽訂的契約，依照消保法規定，原則上均應以繁體中文為之，否則即有可能成為形式上的異常條款而無效。

3.函釋內容：多層次傳銷中「參加人」是否為消費者保護法之消費者？

4.問題說明：

94年9月份台中發生巔峰節費電話斷訊糾紛事件，造成多數購買該公司產品民眾受損，其人數高達2至3萬人之眾，已經非一般脆弱基層消費者保護單位可以應付，而地方政府消費者保護官於召開會議時又發現，巔峰電信股份有限公司對於欲購買巔峰電信股份有限公司節費器、亞太電訊公司門號等產品者，都必須填具「經銷商」申請書，成為該公司之經銷商後始得購買。因而直銷之「參加人」雖然本身具有購買商品或服務之消費者身分外，更因如此取得會員（經銷商）身分，可領取一定之獎金，也因如此可藉此身分吸引他人入會成為會員獲得獎金，而使參加人本身除具公平交易法規範之「事業」對象外，又有類似消費者之身分，而此與消費者保護法中須以單純「最終消費」之消費者而有不同，因此直銷之參加人是否具有消保法之「消費者」身分，除涉及有無「消費關係」外，尚有無消保法之適用疑慮，以下有甲、乙二說，分述如下：

甲說：多層次傳銷中「參加人」應非消費者保護法之消費者

理由：

(1)消費者保護法之消費者應以「最終消費」為要件

查消費者保護法第2條第1款規定：「消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。」，另查本會87年11月5日台87消保法字第01250號函稱：「民眾購買商品，如其目的主要供執行業務或投入生產使用，並非單純供最終消費使用，核與消費者保護法第2條有關消費者與消費關係之定義未核，尚無消費者保護法之適用，…」、本會88年4月13日台88消保法字第00513號函稱：所謂「消費者」，依本法第2條第1款規定，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務之人為限。至於其中所謂之「消費」，係指不再用於生產之情形下的「最終消費」而言。再查，台灣高等法院87年度上字第1150號判決即認為「按消費者保護法所稱消費者，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者而言，此觀同法第2條第1款規定自明。準此，購買商品如其目的主要供執行業務或投入生產使用，並非單純供『最終消費使用者』，核與消費者保護法第2條有關消費者及消費關係之定義未核，尚無消費者保護法適用。…」。綜上可知，所謂「消費者」於實務上不論行政解釋或司法實務多認為需要「最終消費」為其要件，先行敘明。

(2)多層次傳銷之「參加人」為行政院公平交易委員會規範之「事業」之對象

本會前曾於88年4月23日以台88消保法字第00548號函稱：「購買多層次傳銷產品而從事銷售者，其與傳銷公司間之關係，並非消費關係。」。而依據行政院公平交易委員會所訂頒「多層次傳銷管理辦法」（下

稱傳銷管理辦法)其中所謂之「參加人」係屬公平法第4條規範「事業」之對象,而為公平交易法第2條第4項:「其他提供商品或服務從事交易之人或團體」,且依據多層次傳銷管理辦法第17條第2項及第19條第2項亦將「參加人」列入管理規範中。再者多層次傳銷管理辦法第12條第1項規定:「多層次傳銷事業於參加人加入其傳銷組織或計畫時,應與參加人締結書面參加契約;...」,亦規範對於加入直銷業者應訂定書面。另外,並對於參加人違約部份,則於多層次傳銷管理辦法第18條規定:「多層次傳銷事業為規範其參加人從事與多層次傳銷有關之行爲,應將下列事項列為參加人違約事由,訂定處理方式並確實執行:...」。綜上可知,多層次傳銷辦法之參加人應屬公平交易法第4條第4項之「事業」。

(3)綜上,購買多層次傳銷產品而從事銷售者應屬行政院公平交易委員會規範之「事業」對象,尚非屬消費者保護法之消費者,其與多層次傳銷業者間應不具有消費關係,從而適用消費者保護法之相關規定。

乙說:多層次傳銷中「參加人」為消費者保護法之消費者

有關多層次傳銷事業之參加人就現行業界實際運作之情形觀之,有80%以上之參加人係屬該事業所銷售商品之愛好及使用,因此參加人確屬消費者無疑慮。

5.學者討論摘要如次:

(1)就參加人本身性質而言²⁸

有學者認為因為參加人基本上就是要繼續販售商品、服務給下一個人,本身不是實際使用,或是最終消費使用商品或服務者,故原則上本案不應為消費者。

(2)應就行為性質加以區別²⁹

有學者表示既然二個法都定義的很清楚,因此應視發生的事務性質來判斷。要視所發生的性質是因為「退出」問題,還是因為「使用」問題而定。假如是「退出」,當然是參加行為,是事業行為,不是單純消費;如果不是為了參加人退出的問題,而是為了吃(使用商品或接受服務)的問題,那就是消費問題,應視其所訴求目的為何而定。

大前提是要購買才能成為參加人身分,而本案也是因為要退出,不是因為電信通話品質不好,請求瑕疵擔保,如果今天是服務問題,記帳記錯的話,就是消費者保護法的問題,但現在是加入時必須要購買,且兩個是結合在一起,所以行政院公平交易委員會就不要將之切的那麼清楚。講簡單一點,例如我也是經銷商,經銷商是事業,現在買了一部腳踏車來經銷,結果發生製造商製造的車子很爛,無法經銷,所以我要退出,但又約定我一定要買才能成為經銷商,這樣不能說我是一位消費

²⁸ 行政院消費者保護委員會 94 年 11 月 2 日消保法字第 0940010218 號函,同前註,詹森林發言。

²⁹ 行政院消費者保護委員會 94 年 11 月 2 日消保法字第 0940010218 號函,同前註,林誠二發言。

者。如果車子拿來自己也在騎，而車子卻煞車失靈，這時就有消費者保護法之適用，因為也是個使用者。

今天主要訴求是「退出」，因為這種人同時可能身兼參加人與消費者身分，但是不能斷言因為有可能是最終消費，就否定不是屬於參加人。故要視其性質，參加時，要求一定要買，現在要求要退出，則是參加契約的問題，不是消費的問題。在本案中，如其訴求在退出，即屬公平交易法；如其訴求是服務，使用的品質不好，就有可能是消費。

(3)應就二者間定義論之³⁰

有學者認為消費者與參加人分別屬於消費者保護法與公平交易法規範，消費者保護法第2條第1款與公平交易法第8條第5項定義均規範十分清楚，故公平交易委員會不管以參加人實際上參加的目的或人數的比例多少，均不應認為參加人是消費者。基於參加人的定義，顯然與消費者的定義完全不同，例如水果攤販，批發水果來賣，有時也會自己吃，此時可以說是消費者嗎？不是，仍是企業經營者。故本案應回歸到法律對參加人的定義跟消費者之定義，看有無參加人在何種情形下可以符合消費者定義？而依參加人定義，都不是以消費為最終目的的消費關係。

再次強調，參加人與消費者之定義已很清楚，今本案參加人在參加巔峰的契約約定是否為消費者，應從主客觀兩方面來了解，且兩條件（主客觀條件）都具備的話，才是消費者。主觀上，要以自己生活最終消費為目的；客觀上，為交易、使用商品或服務。不管是那一種參加人，其主觀上能證明有一部分是要推銷的，有一部分是要自己用的，可以區分嗎？在客觀行為來看，參加人買了產品，自己使用，但從主觀上看，無法區別。

6 函釋決議：本案之參加人非消費者保護法所稱之消費者。

三、行政院公平交易委員會解釋

認為多層次傳銷中「參加人」，並不必然即非消費者保護法之消費者³¹。

(一)函釋時間：94年10月26日。

(二)函釋文號：公參字第0940009209號函。

(三)函釋內容：

- 1.所謂「消費」係指不再用於執行業務或投入生產使用之情形下的「最終消費」而言。因此，倘以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者，即為「消費者」。固然多層次傳銷之參加人係給付一定代價，以取得推廣、銷售商品或勞務及介紹他人參加之權利，而給付一定代價之方式包括給付

³⁰ 行政院消費者保護委員會94年11月2日消保法字第0940010218號函，同前註，姜志俊發言。

³¹ 行政院公平交易委員會94年10月26日公參字第0940009209號函。

金錢、購買商品、提供勞務或負擔債務；參加人雖得以購買商品之方式作為其取得推廣、銷售及介紹之權利，然參加人對於所購買之商品或為自行消費使用，或為續行轉售他人，惟參照行政院公平交易委員會 93 年度多層次傳銷事業之參加人總數雖高達 458 萬 7 千人，而當年度曾以推廣、銷售商品而領取獎金之參加人人數為 77 萬 8 千人，僅占參加人總數之比率 16.02%（92 年度為 13.97%），顯見真正以傳銷方式經營業務獲取獎金之參加人，占整體參加人數尚不及 20%，而有 80% 以上之參加人係屬該事業所銷售商品之愛好者即使用者。職是，於多層次傳銷實務中，參加人同時具有經營者、管理者及消費者等多重之身分；於法律定義上，參加人亦非與消費者身分互斥或不相容，甚至參加人多具有消費所推廣、銷售商品之經驗。再者，有鑑於公平交易法中有關多層次傳銷法令之規範，其目的主要係在維護加入者之權益；另為使參加人從事多層次傳銷行為得受到公平交易法之規範（蓋該法之規範對象乃係以「事業」為限），爰於行政院公平交易委員會實務透過公平交易法第 2 條第 4 款所規定之「其他提供商品或服務從事交易之人」，作為解釋參加人為事業之條文依據。因此，將參加人解釋為「事業」之目的，乃在將其納入公平交易法之規範中，並不在於剝奪其為消費者應有之權益。

2. 復查現行多層次傳銷相關法令，並無得由行政院公平交易委員會要求多層次傳銷事業建立「履約機制」之法律依據，固然多層次傳銷管理辦法第 5 條第 1 項之報備事項中包括「七、其他經中央主管機關指定之事項」，然於實務做作業上，為避免有發生逾越母法之虞慮，通常該指定事項係針對同條項前 6 款內容之補充，而非擅由行政院公平交易委員會增列應報備事項，因此，倘行政院公平交易委員會透過該款規定要求多層次傳銷事業應報備其「履約機制」，或將有發生逾越母法之爭議。
3. 行政院公平交易委員會對於多層次傳銷行為之規範，乃在避免變質多層次〈及俗稱「老鼠會」〉之發生，倘多層次傳銷事業因經營不善或人為虧空至無法續行營運而衍生虧損、倒閉等情事，甚至參加人亦因此受損害等，參照現行公平交易法有關多層次傳銷之相關規定，行政院公平交易委員會並無介入協調之機制；同理，就「巔峰節費電話斷訊糾紛事件」此一個案，行政院公平交易委員會亦無協他部會之權限。再者，就該個案所爭執者，無非是參加人無法續行使用相關電信服務，或是參加人拒絕繳付向金融機構借貸之款項，諸此均非行政院公平交易委員會主管多層次傳銷業務之內容，恐亦不宜由行政院公平交易委員會協調交通部及行政院金融監督管理委員會處理本案。另由前曾有宏徠生物科技有限公司之消費者因該公司未履約而遭受損害，遂聯合有關受害人自組自救會，訴請立法委員協助，並由行政院金融監督管理委員會銀行局邀集金融業者召開協調會，本會僅為

列席，因此倘該事業銷售電訊或與其合作之金融業這涉有違反法律之規定，亦宜由有權之主管機關（交通部電信總局、行政院金融監督管理委員會）處理似較為適法及妥當。

四、我國司法實務見解

由於我國司法實務尚無判決直接探討說明公平交易法之參加人是否為消費者保護法中消費者，惟部分司法實務卻對於消費者性質加以闡述，對於較重要判決摘略如下³²：

(一)91年台上字第1001號判決

1.判決理由

租用商品，如其目的主要係供執行業務或投入生產使用，並非單純供最終消費使用者，核與消費者保護法第2條有關消費者及消費關係之定義未合，尚無消費者保護法之適用。

2.事實

本件OO新聞傳播公司因業務需要，向OO電信公司租用二條T3電路以傳輸影像聲訊。嗣後當請求清償欠繳之電信費用時，OO新聞傳播公司抗辯其為消費者，係爭租用契約乃定型化契約，且有違消費者保護法關於定型化契約規定云云。經查OO新聞傳播公司所租用之係爭二條T3電路係作商業用途，其目的在傳輸符號、信號、文字、影像、聲音等訊息，供OO新聞傳播公司執行業務及營業之用，OO新聞傳播公司租用電路，係以供執行業務及投入生產使用為目的而為交易，顯非以消費為目的而交易，並無適用消費者保護法適用之餘地。

3.判決評析

本判決採取所謂「消費」需為「最終消費」與行政院消費者保護委員會函釋解釋一致，因此如購買商品或接受服務如非屬「最終消費」時，則非屬消費者保護法之「消費」，亦不構成消費者保護法之消費者。

(二)92年度台上字第1395號判決

1.判決理由

查消費者保護法之立法目的乃在於保護消費者之權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質。所謂「消費者」，係指以消費為目的，而為交易、使用商品或接受服務者而言。消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係，稱之為「消費關係」，觀之該法第1條第1項、第2條第1款、第3款規定自明，兩造所訂立之工程合約係屬承攬契約關係，並無消費關係存在。

³² 本文引用之判決，取自司法院網站，

<http://webwarper.net/ww/nwjirs.judicial.gov.tw/Index.htm>。

2.事實

本件兩造所訂立之工程合約係屬承攬契約關係，並無消費關係存在。再按依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為加重他方當事人責任之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效，固為民法第247條之1第2款所明定。惟88年4月21日民法債編增訂該條規定之立法理由，乃鑑於我國國情及工商發展之現況，經濟上強者所預定之契約條款，他方每無磋商變更之餘地，為使社會大眾普遍知法、守法，防止契約自由之濫用及維護交易之公平，而列舉四款有關他方當事人利害之約定，為原則上之規定，明定「附合契約」之意義，及各款約定按其情形顯失公平時，其約定為無效。是該條第2款所謂「加重他方當事人之責任」，應係指一方預定之契約條款，為他方所不及知或無磋商變更之餘地而言，而所稱「按其情形顯失公平者」，則係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷有顯失公平之情形而言。系爭工程既係經公開招標，由有意參與投標之營造公司於投標日期十二日至十五日前，先行向被上訴人購領「工程圖說」、「投標須知」及「標單」等文件，各該文件均載明標單所列各項工程或工料數量「僅供參考」，投標人應根據工程圖說自行核算，工料價格應詳實評估，一經得標不得以估價錯誤或任何理由為藉口，要求更正或提高標價。被上訴人並印製「敬告各有意投標廠商書」，明白告知「有意參加投標廠商，於領得標單圖說後，詳予估計，確實填寄，以免自誤」等語，為兩造所不爭，乃原判決確定之事實。衡情原審認系爭工程合約無消費者保護法之適用，亦無顯失公平情形，而不適用民法第247條之1無效之規定，核無不合，附此敘明。

3.判決評析

本件判決認為依據消費者保護法之規定，於消費者與企業經營者間，就商品或服務所發生之法律關係，稱之為「消費關係」，並就消費者保護法第1條第1項、第2條第1款、第3款規定，認為兩造所訂立之工程合約係屬承攬契約關係，並無消費關係存在。

(三)91年台上字第2517號判決

1.判決理由

對於我國消費者保護法上所謂之消費，乃指本於個人或家庭生活等特定人需要為目的，而為交易使用商品或接受服務而言，此與以營業為目的所為之交易行為有間，應差別對待，而異其規範。

2.事實

本件上訴人○○混泥土公司係屬股份有限公司組織，據其陳稱：「伊向林○基等六人購買系爭土地以供經營工廠云云」；而依○聲企業發展鑑定顧問有限公司鑑定日期87年4月1日之不動產鑑定報告書記載，目前係爭土地上既有工廠，則○○混泥土為企業經營而購買係爭土地，似非屬於消費者之交易。況消費者保護法於83年1月11日始公布施行，係爭買賣

契約書於其前之 82 年 5 月 4 日訂立時，應無該法之適用。該判決竟適用該法第 12 條之規定，認定系爭買賣契約書第 5 條之保證自用條款為無效，其法律上之見解不無違誤，……。」

3. 判決評析

提出「締約用途」之標準，認為所謂消費者保護之「消費」，應該僅限於個人或家庭生活等特定人需要為目的，而為交易使用商品或接受服務而言，與以「營業」為目的所為之交易行為不同，二者間應有不同的規範，換言之，如為「營業」為目的，應不屬於消費者保護法之消費。

(四) 92 年台上字第 989 號判決

1. 判決理由

本件最高法院肯認○○商業儲蓄銀行之分行，係一經營銀行業務之機構，其為取得擔保而締結之本件契約屬於其法定業務範圍，因此○○商業儲蓄銀行之分行並不是基於個人非營業性之目的而定約，故○○商業儲蓄銀行之分行並非消費者。蓋消費者保護法保障國民消費生活之立法意旨，落實保護國民個人及家居生活之消費行為理念，而透過當事人之締約目的，限制消費概念文義射程，使得系爭消費的界定在顧及立法旨趣的判斷後，以「基於個人、家庭等特定人生活上需要所作之消費」，始為消保法第 2 條第 1 條所謂以消費為目的從而有消保法之規範意旨，又不違反比較法上之通例。

2. 事實

本案上訴人為○○商業儲蓄銀行之分行，被上訴人則是財團法人○○信保基金，○○商業儲蓄銀行之分行起訴主張因訴外人向其貸款，並由財團法人○○信保基金，提供八成額度之保證，今訴外人既未如期清償，財團法人○○信保基金自當根據所訂之信用保證契約，代償八成之債務金額。財團法人○○信保基金則抗辯貸款事先並未經其審查，係由○○商業儲蓄銀行之分行逕自核貸，違反關於辦理授信業務之作業手冊規定，故其自得拒絕清償。

3. 判決評析

本件判決認為銀行因經營業務之需要，而取得擔保並締結本契約，應屬於其法定業務範圍，因此銀行並不是基於「非營業」之目的而定約，故本件銀行並非消費者，與「消費」界限在以「基於個人、家庭等特定人生活上需要所作之消費」不同。

(五) 86 年台上字第 2323 號判決

1. 判決理由

本件上訴人主觀上想買居家住宅，卻買到提供工業區廠房用途之房子，依據消費者保護法規定，應以取得、使用商品或接受服務之消費者主觀上訂約目的做為判斷「締約用途」的依據。

2.事實

本件最高法院認為以上訴人之銷售廣告海報上有一樓住家等之標示為由，認為出賣系爭房屋給上訴人時，顯有可供住宅使用之約定，今既依法未具備上開約定之效用，應屬物之瑕疵，則不論該房地之設備是否足供住宅使用，及買受與系爭房地性質相同房屋之人作為住宅使用曾否遭取締，對系爭房地未具備約定之效用，均無影響，駁回上訴。

3.判決評析

本件判決認為當事人主觀上，是以自己最終消費為目的，本案事實中消費者想買居家使用之住宅，卻買到供工業區廠房用途之房子，依據消費者保護法觀點，應以取得、使用商品或接受服務之消費者主觀上訂約目的做為判斷「締約用途」的依據。

由上述判決可知，我國司法實務多數肯認所謂「消費」必須要以「最終消費」為其要件，否則尚無消費者保護法之適用。另外，司法實務更認為所謂「消費」，必須不是以「營業」為目的，且須是「基於個人、家庭等特定人生活上需要所作之消費」，而參加人又屬公平交易法第2條第4款：「其他提供商品或服務從事交易之人或團體」，就參加人其本身屬性而言是屬於事業。雖有論者曾經認為多層次傳銷事業與參加人間之關係，應以向多層次傳銷事業所購買商品或接受服務是否為「自用」而予以區別，相關分別如次：

(1) 參加人在「自用」範圍內，屬於消費關係：傳銷業者對參加人如果是以訪問買賣方式傳銷仍有消費者保護法訪問買賣規定的適用；但是如果不是以訪問買賣方式傳銷仍無適用。(2) 參加人不在「自用」範圍內，不是消費關係：僅能適用公平交易法或民法規定，(3) 另多層次傳銷的銷售員與消費者間：屬於消費關係，銷售員對消費者大多採取訪問買賣方式傳銷，與一般訪問買賣並無不同，當然適用消費者保護法有關訪問買賣的規定³³。惟嗣後更改其見解，認為多層次傳銷與參加人間的傳銷行為，不再以「自用」加以區分，其法律關係可分為：(1) 多層次傳銷業者與參加人間：參加人雖有購買公司產品的行為，但因其目的主要是作為轉售他人（消費者）之用（營業使用），即使其中有部分係供自己使用，仍非屬最終的消費行為，故不是消費關係，僅能適用公平交易法或民法規定。(2) 多層次傳銷的銷售員與消費者間：屬於消費關係，銷售員對消費者大多採取訪問買賣方式傳銷，與一般訪問買賣並無不同，當然適用消費者保護法有關訪問買賣的規定³⁴。

³³ 黃明陽，消費者保護法入門，台灣商務印書館股份有限公司，民國95年3月，初版1刷，頁207—208。

³⁴ 參閱黃明陽，消費者保護法入門，台灣商務印書館股份有限公司，民國97年9月，修訂版1刷，頁209—210。

伍、結論與建議

綜前所述，公平交易法之參加人是否為消費者保護法之消費者，可從下列幾個方向加以思考：

一、消費者保護法保護消費者之內涵不宜適用於參加人

(一)「消費者」前提要件需要為「以消費為目的」

我國於民國 83 年 1 月制訂實施消費者保護法，在該法中明文規定「消費者」之定義，依據消費者保護法第 2 條第 1 款規定：「消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。」，於該定義中揭示其前提要件需以「以消費為目的」。

(二)「消費」內涵不得摻有任何「營業」要素在內

為能夠精準掌握消費者定義之真正文義內涵，必須先確定該要件中何謂「消費」之內涵。因此，我國行政及司法實務均對於「消費」內涵，必須是以「最終消費」為要件，且在司法實務上更認為所謂「消費」，必須不是以「營業」為目的，且以「基於個人、家庭等特定人生活上需要所作之消費」，因此如行為中摻有任何一絲一毫以「營業」為目的之成份，均不能視為消費者保護法之消費者，而必須徹底單純沒有任何「營業」成份存在，並以「基於個人、家庭等特定人生活上需要所作之消費」為目的，加上「最終消費」要件方能成為消費者保護法中之消費者，因此不論行為人實際上目的為何，如其原本身分如已有營業之因素或成份，即非消費者保護法中之消費者。

(三)參加人身分已摻有「營業」成份在內

對於本文所探討多層次傳銷事業之「參加人」而言，其雖有給付一定代價，但其主要是經由「取得推廣、銷售商品或勞務」及「介紹他人參加之權利」而達到「獲得佣金、獎金或其他經濟利益而言」為目的，而參加人對於所購買之商品或許有可能為自行使用，惟其主要仍是以「營利」為目的之附屬動作，因此不論實務上獲取獎金之參加人，占整體參加人數比例為多少，惟一旦加入多層次傳銷事業成為參加人，即便無法立即進行傳銷商品、服務及介紹他人加入之行為，但是已具備參加人資格，只要一有機會仍可隨時隨地傳銷商品、服務及介紹他人加入，似與消費者保護法中消費者定義內涵有別。

二、公平交易法之參加人本身性質

(一)參加人加入多層次傳銷主要目的在「獲取獎金等利益」

依據公平交易法第 8 條第 5 項規定，所稱「參加人」如下：「(1) 加入多層次傳銷事業之計畫或組織，推廣、銷售商品或勞務，並得介紹他人參加者。

(2) 與多層次傳銷事業約定，於累積支付一定代價後，始取得推廣、銷售商品或勞務及介紹他人參加之權利者。」，由本規定可知，多層次傳銷制度

之設計是以「推廣或銷售之計畫或組織」為內容，並具備多層級之獎金抽佣關係，因此，「參加人」加入之銷售組織網後具有階層關係，而該階層關係乃決定抽取佣金、獎金或其他經濟利益之計算方法，而參加人加入多層次傳銷主要目的也是為獲取佣金、獎金或其他經濟利益。

(二)各個參加人均為「獨立直銷商」

從實務上多層次傳銷組織之運作可知，多層次傳銷事業於直銷商之參加契約中多有明定各直銷商非該傳銷事業之僱傭人及代表人，亦即直銷商與多層次傳銷事業間係屬各自獨立之個體，此與傳統行銷網路中製造商、大盤商、中盤商及零售商間之各自獨立關係並無不同。

(三)參加人為公平交易法之「事業」

依公平交易法第 2 條之規定：「本法所稱『事業』如左」而該條第 4 款明白規定：「其他提供商品或服務從事交易之『人』或團體」，因此，參加人為公平交易法第 2 條第 4 款之「事業」，此為，行政院公平交易委員會所肯認，詳見該會 94 年 10 月 26 日公參字第 0940009209 號函。另外主管機關行政院公平交易委員會基於管理上需要，依據公平交易法第 23 條之 4 規定，更訂定「多層次傳銷管理辦法」，並於該辦法第 18 條規定，要求參加契約中須明訂有關參行人行為當然違約事項，並對於如有違約時，相關約定處理方式，例如直接終止直銷權、一定期間內停止其行使權力、扣發獎金等，如其非屬「事業」為何大費周章訂定相關特定違約事由及其處理方式並要求確實執行。

三、參加人身分適用消費者保護法時之衝突

(一)公平交易法對於參加人退貨或退出已有特別規定

依據公平交易法第 23 條之 1、第 23 條之 2 及多層次傳銷管理辦法第 13 條之規定，多層次傳銷事業之參加人可向多層次傳銷事業提出「解除契約」、「終止契約」，以要求退貨，退費之權利。

(二)公平交易法對於參加人退貨或退出規定較消費者保護法之規定有利

依據公平交易法規定有關多層次傳銷退貨及退出規定，分別規定在公平交易法第 23 條之 1、第 23 條之 2、第 23 條之 3 及多層次傳銷管理辦法第 13 條之規定，而消費者保護法有關解約退貨有特別規範是在消費者保護法第 19 條第 1 項，二者間法律有下列之不同：

1.時間上不同

(1)公平交易法部分：在「解除契約」時間，參加人得自訂約日起十四日內為之；「終止契約」時間，為參加人於解約權期間經過後（即超過參加契約訂日十四日後）。

(2)消費者保護法部分：只有「解除契約」時間，且限於收受商品後七日內為之，並無「終止契約」權限。

2.何時退還價金

- (1)公平交易法部分：不論在「解除契約」或「終止契約」，都是在「解除契約」或「終止契約」生效後三十日內返還價金。
 - (2)消費者保護法部分：並無此項規定。
- 3.交易方式有無限制
- (1)公平交易法部分：無法律上限制。
 - (2)消費者保護法部分：限於「郵購買賣」及「訪問買賣」方得爲之。
- 4.退還價金有無限制
- (1)公平交易法部分：於「解除契約」十四日內爲百分之百退還；在「終止契約」即超過「解除契約」十四日以上者，爲百分之九十退還。
 - (2)消費者保護法部分：僅有「解除契約」七日內方可百分之百退還價金及相關費用，超過七日只能適用一般民法等規定來解約退款。
- 5.退貨時應扣除事項
- (1)公平交易法部分：明確規範應扣除事項，例如運費、毀損滅失之價值及獎金、報酬等，故處理上不易生糾紛。
 - (2)消費者保護法部分：僅籠統表示「無須說明理由及負擔任何費用或價款」，由於未明確說明何者「負擔」及「費用」無須消費者承擔，在實務上常生糾紛，例如對於運費究應由誰負擔，即常有糾紛發生。
- 6.解約時業者請求損害賠償或違約金之限制
- (1)公平交易法部分：明文限制事業不得向參加人請求，因契約解除或契約終止所生之損害賠償或違約金。
 - (2)消費者保護法部分：規定解除契約回復原狀之約定，如對於消費者較民法第 259 條之規定不利者，無效。

綜上可知，參加人在退貨及退出時，公平交易法規定，除解除契約外，尚有終止契約可資使用，顯然較消費者保護法有利；另外，消費者保護法第十九條規定，僅限於「郵購買賣」及「訪問買賣」方得適用，反觀公平交易法退貨或退出並無任何限制條件，二者比較上仍以公平交易法較爲有利；而在公平交易法上明白限制退費時間爲三十日內，而消費者保護法卻未規範而會經常發生紛爭，因此綜上比較可見，參加人本身適用公平交易法之規定，實比消費者保護法有利。

四、主管機關保護參加人應更主動及完善

(一)對於參加人權益保護，主管機關應依法積極會商相關主管機關共同處理

依據公平交易法第 23 條之 4 規定：「有關多層次傳銷事業之報備、業務檢查、財務報表應經會計師簽證並對外揭露、對參加人應告知之事項、參加契約內容、參加人權益保障、重大影響參加人權益之禁止行爲及對參加人之管理義務等相關事項之辦法，由中央主管機關定之。」，本條規定授權主管機關行政院公平交易委員會訂定「多層次傳銷管理辦法」，公平交易法第 23

條之 4 規定除有效管理多層次傳銷事業外，更要求主管機關行政院公平交易委員會應訂定保護「參加人」權益之措施，及對於「重大影響參加人權益之禁止行為」等事項。因此，對於多層次傳銷管理辦法中，倘若多層次傳銷事業因經營不善或人為虧空至無法續行營運而發生虧損、倒閉等情事，遭致參加人亦因此受損害時，雖然現行公平交易法及多層次傳銷管理辦法並無相關規範，然而主管機關行政院公平交易委員會應可依據公平交易法第 9 條第 2 項規定：「本法規定事項，涉及他部會之職掌者，由行政院公平交易委員會會同各該部會辦理之。」，主動邀集相關部會共同研商處理，以維護參加人之權益，實不宜以「獨立機關」心態來擔任多層次傳銷之「主管機關」，而以行政院公平交易委員會權責只在避免變質多層次傳銷（即俗稱「老鼠會」）之發生，對於多層次傳銷事業因經營不善或人為虧空而無法續行營運所衍生虧損、倒閉等情事，造成參加人受害，卻以並無介入協調機制等來搪塞。

(二) 主管機關應積極研商修法之可行性以維護參加人權益保障

另外，如公平交易法或多層次傳銷管理辦法等對於「巔峰節費電話斷訊糾紛事件」此類案件，如確實無相關機制來管理及規範，更應發揮主管機關功能，積極研議是否有增修規定之必要，以有效管理多層次傳銷事業，並維護參加人權益為宜。

附 錄

94 年 11 月 2 日消保法字第 0940010218 號行政院消費者保護委員會函
檢送本會 94 年 10 月 24 日召開之「消費者保護法專案研究小組第 53 次會議」會議記錄

與會人員發言要點如次：

王消保官德明：

在巔峰案中，參加人有二，一為本身一定要取得經銷商地位，除填具表格外，還要購買一定產品，乃成為會員的要件，並非言購買產品其目的是要消費；其二，則是無需購買商品，只要交 500 元即可成為會員。參加人是否屬於消保法中之消費者？在進行了解時，發現有下列說法：一、多層次傳銷中「參加人」應非消保法之消費者，理由如上開提案說明。二、多層次傳銷中「參加人」為消保法之消費者，理由如上開提案說明。

公平交易委員會：

「參加人」為公平法規範之「事業」之認定是沒問題的，同時參加人在從事傳銷行為時，也要受到公平交易法的規範，亦無疑問。至於「參加人」是否為「消費者」？與「事業」的認定要切開來看。因在實務上，參加人，在所有的傳銷公司中，並沒有嚴格的限制，即任何人只要符合公司設計的制度，即可參加這個傳銷事業。且實務上，根據每年統計調查報告，大部分的參加人純粹係因喜歡這個傳銷公司的商品而加入，主要的目的不是在推廣，而是說絕大多數的參加人是以使用者的身份來參加這個傳銷公司，購買其商品，純粹是以消費目的來加入。從 93 年資料來看，參加人向傳銷公司訂貨者有 134 萬 1 千人，從統計資料可看出，曾領過利潤獎金的參加人有 77 萬 8 千人，占總參加人人數的比率 16.02%、以訂貨比率來看，佔 52%，即可判斷訂貨的參加人其目的不是在獲取公司的利潤獎金。另外，低於 1 萬元之領獎金的參加人有 25 萬 3 千 7 百人，比率佔 18.92%，而這些低於 1 萬元領獎金的參加人係因公司獎金制度之設計，購買公司商品所退之折扣。故約有 61% 的參加人其實是以使用公司之產品，而非為銷售，係以消費為目的。

另外，依銓敘部針對公務人員從事傳銷活動，牽涉到公務人員兼職問題之函釋中可得知，如是單純的消費型態的參加人，認為無違反公務人員兼職的規定。從此反證，參加人有很大的比例都是單純的消費者。故認為倘將絕大多數的參加人排除在消保法之適用外，可能會有問題。

殷消保官茂乾：

本案在各地方縣市政府有相當數量的申訴。至於在中央主管機關由誰來主

政，高雄縣政府部分無特別的意見，仍請與會先進研商決定。

張消保官英美：

在實務上發現與公平會報備時，是要報備什麼，不清楚。最近一個賣電腦，附英文學習軟體的個案，當時向公平會洽詢，關於英文學習軟體，如要退貨時，應如何處置？公平會之意見有二，其一，既然是贈品，要看當時契約怎麼約定，其二，實務上如是商品的販賣，就不應該放在電腦中，故要全額退費。由於公平會有二不同意見，致無法處理。如果業務範圍要擴及到這麼大，可能中央主管機關應該要解決，而依消保法，本案不應該受理。

殷消保官茂乾：

在本案中，由於顛峰公司已名存實亡，致處理上棘手，是否可請公平會思考，這些被認為單純，加入只是為了購買商品，但在退出時，依然要適用多層次傳銷管理辦法來退出？假如是用消保法來處理其法律關係，是否更有利？

公平交易委員會：

回應兩位消保官的問題。參加人基本上，依公平交易法規定隨時可退出，如在公司未倒閉，正常營運下，參加人向公司主張退出、退貨，公司無正當理由拒絕者，公平法有其適用規範。但此與參加人是否具有「消費者」之身分，是兩個不同的問題。

王消保官德明：

就顛峰電信案而言，其中 2 萬 5 千人左右是有購買商品；另外 2 萬人是沒有購買商品，直接以 500 元加入會員，此部分根本不是消費關係，加入會員主要是介紹他人進入，領取獎金，貴會說這是不合法，但此種情形仍普遍。此時是否單純屬於最終消費？消保法的目的是以最終消費，為了消費去買東西，而不是為了成為會員而去買東西。因為本案中尚有大部分是基於獎金來吸引消費者，此亦為地方消保官較為疑惑的部分。

姜委員志俊：

消費者與參加人分別屬於消保法與公平法規範，作定義，消保法第 2 條第 1 款與公平法第 8 條第 5 項均規範清楚，故公平會代表不管以參加人實際上參加的目的或人數的比例多少，均不認為是參加人是消費者之法律上很強的理由，銓敘部之函釋亦不適當。基於參加人的定義，顯然與消費者的定義完全不同，例如水果商攤販，批發水果來賣，有時也會自己吃，此時可說是消費者嗎？不是，仍是企業經營者。故本案應回歸到法律對參加人的定義跟消費者之定義，看有無參加人在何種情形下可以符合消費者定義？而依參加人定義，都不是以消費為最終目的的消费關係。

林副召集人誠二：

既然二個法都定義的很清楚，因此，應視發生的事務性質來判斷。假如，我今天是參加人，我吃下去了身體不適，此時得依消保法主張權益，但在批發商品

的行為，是事業行為。不知本案是因為「退出」才發生問題？如是「退出」發生問題，顯然其性質是屬於經營，而不是因個人消費受損害。完全要視所發生的性質是因為「退出」出問題，還是因為「使用」出問題而定。假如是「退出」，當然是參加行為，是事業行為，不是單純消費；消費問題是吃了以後出了問題。在本案中，如果不是為了參加的問題，而是為了吃的問題，那就是消費問題。本案問題到底是出在那裡？

王消保官德明：

本案是顛峰公司提供電話費給參加人使用，參加人需分期給付給銀行，銀行一次付款給顛峰公司，而顛峰則把銀行給的錢拿走，上游的亞太公司因沒拿到錢，就全部不提供服務，參加人因無法繼續使用電信服務，致產生恐慌。

林副召集人誠二：

這很顯然不是消費問題。

公平交易委員會：

剛才消保官有提到，參加人是爲了要使用節費器。此產品比較特殊，因爲主要還是自己在使用，然後透過推薦其他人加入、簽約，再去使用購買產品，所以幾乎所有的參加人都是爲了要使用來參加。如果將這些參加人排除，認爲不是消費者，不適用消保法，在社會上是很難去接受的。

林副召集人誠二：

我可以理解，但今天所發生的是退出。

公平交易委員會：

「退出」沒有問題，公平法會規範。現在問題是使用的目的，及電信公司契約的爭議，服務提供者與其之間的爭議。

王消保官德明：

參加人在參加時，規定要成爲會員，一定要買這個東西，可不可以不買這個東西就成爲會員？不行。與消保法中爲了消費購買東西的情形不同。消保法爲什麼會保護消費者，因爲這是最終的消費。參加人是要取得會員資格，即便他不消費，也可以，故兩者仍有區別之存在。

姜委員志俊：

再次強調，參加人與消費者之定義已很清楚，今本案參加人在參加顛峰的契約約定是否爲消費者，應從主客觀兩方面來了解，且兩條件（主客觀條件）都具備的話，才是消費者。主觀上，要以自己生活最終消費爲目的；客觀上，爲交易、使用商品或服務。不管是那一種參加人，其主觀上能證明有一部份是要推銷的，有一部份是要自己用的，可以區分嗎？在客觀行爲來看，參加人買了產品，自己使用，但從主觀上來看，無法區別。如果是的話，尚可屬於消費者，但從契約觀之，仍須證明其主觀意思爲何。

林副召集人誠二：

其實很簡單，看他所訴求目的為何。如其訴求在退出，即屬公平法；如其訴求是服務，使用的品質不好，就有可能是消費。今天主要訴求是「退出」，因為這種人同時可能身兼參加人與消費者身分，但大前提是要購買才能成為參加人身分，而現在也是因為要退出，不是因為電信通話品質不好，請求瑕疵擔保。不能斷言因為有可能是最終消費，就否定不是屬於參加人。故要視其性質，參加時，要求一定要買，現在要求要退出，則是參加契約的問題，不是消費的問題。

公平交易委員會：

參加人的定義，其目的就是要推廣、銷售商品，但參加人的身分其實也兼具消費者的身分，且大部分參加人參加的目的，確實是爲了要使用，實務以觀，亦同。且傳銷的本質，其實是從消費者身分開始衍生，因為他喜歡公司的產品，公司要他成為會員，才能享受折扣，所以才加入，加入後，依照公司的制度，要去推廣銷售商品，就可以拿到獎金，在這時是事業人的身分，但還是兼具消費者的身分。從個案上來看，如果是「退出」的行為，公平法即有規範。

林副召集人誠二：

本案就是爲了「退出」？

公平交易委員會：

本案應該是說參加人是否為消費者？基本上應是說兼具消費者的身份。

姜委員志俊：

應是說可能，不可能是兼具，因為兼具是同時。

林副召集人誠二：

仍要視其訴求為何，不排除參加人不是消費者，但要在本案認定是消費者，尚無可能。如果是以參加人身分請求，就不是消保法規範圍中；如果是以消費者身分，那不論是否為參加人，即有消保法之適用。

公平交易委員會：

本案是因為電話節費斷訊的糾紛，是因為使用的目的，因為顛峰公司倒閉致生斷訊。

林副召集人誠二：

如果只有單純的斷訊，是消保法管，但加入時必須要有此產品，現又不能提供，此時，要退出，是公平法的範圍。

公平交易委員會：

退出的問題，公平會已在處理。

王消保官德明：

參加人可否像消保法第7條製造人之身分？參加人是爲了取得會員資格才參加，原則上得不以消費爲目的來參加。

林委員誠二：

其實參加人比較像經銷商。

黃副秘書長明陽：

本案是因為參加傳銷契約所引起，至於多層次傳銷所引起的問題來講，都是與營業有關。只要是以參加人身分，原則上不能有消費者的身分。如果要當消費者的話，就要撇開參加人的資格，才能主張受到損害，請求賠償。

張消保官英美：

如果是這樣的話，希望公平會可否約束多層次傳銷的業者應該分成兩段，是要賣東西，還是要收佣金？因為如果混在一起，在實務上，因為使用這個產品，知道性質以後，才去推銷，具有雙重身分，在處理上有困難。

公平交易委員會：

對於大部分的參加人是屬於消費行為。

林副召集人誠二：

如果是以參加人的身分，則應適用公平法；如果是以消費者身分的話，就適用消保法。要看訴求的目標而定。

公平交易委員會：

退出的部分，公平會已在處理，至於與服務提供者之間的糾紛，無關退出，是使用商品所產生的糾紛。因為加入時，是以參加人的身份加入，在使用產生糾紛時，就將之排除不是消費者，沒有消保法之適用的話，會對絕大部分的參加人產生權利保障的問題。

林副召集人誠二：

這裡面是否有兩個契約，一個是與傳銷公司，一個是與提供服務的公司？現在是發生在參加人與提供服務的公司之間的糾紛，可是兩個契約是綁在一起，是聯立契約。沒有這個契約，亦就沒有另一個契約，這階段還是在於事業經營的問題，而不是在消費者保護的問題，因為二個契約是扣在一起。如同信用卡契約一樣，契約也有三、四個契約卡在一起，每一個都附條件。如果今天是服務好差，記帳記錯的話，就是消保法的問題，但現在是加入時必須要具備，且兩個是結合在一起，所以公平會就不要將之切的那麼清楚。

黃副秘書長明陽：

事實上公平會為什麼會列入消保考核範圍之一，是因為將之認定為多層次傳銷行業的主管機關。既然是消費之主管機關，就要去做。

林副召集人誠二：

並沒有排除無消保法之適用，如果是以消費者身分，即有消保法適用；如係參加人欲退出，當然是公平會管的，否則會變成法律的漏洞。

公平交易委員會：

本案是參加人加入時，先簽參加契約書，繳入會費 500 元，另外，推薦時，也是以介紹人身分介紹他人進來，跟公司購買商品，此服務，目的不是參加人的身分。

林副召集人誠二：

講簡單一點，例如我也是經銷商，經銷商是業主，現在買了一部腳踏車來經銷，結果發生製造商製造的車子很爛，無法經銷，所以我要退出，但又約定我一定要買，這樣不能說我就是一個消費者。如果車子拿來自己也在騎，而車子卻煞車失靈，這時就有消保法之適用，因為他也是個使用者。

張消保官英美：

實務上，例如來跟我推銷，我不想做傳銷，但是必須要加入才享有折扣，不得不簽約。結果到了繳稅時，因為超過 5、6 萬元，國稅局要課稅，這個問題，要怎麼區分。

王消保官德明：

因為參加人的身分有事業體。

公平交易委員會：

因為參加人有很多多數是消費者，今天如果將之排除，就不能適用退出退貨。對他們的權益保障受到影響。

王消保官德明：

他們是參加人，本來就可以適用退出退貨，只是他們不是消保法的消費者而已。多層次傳銷只規範到參加人，沒規範到消保法的消費者。

公平交易委員會：

現在就是有很多參加人，他們的目的就是要消費。

王消保官德明：

參加人是事業體，且其退貨有一個月期限，比消保法的七天還要好。

林副召集人誠二：

大家的共識是對的，因為如果放到消保法來，會發生問題。

公平交易委員會：

不是要放到消保法，還是適用公平法的退出退貨規定，並沒有要將之排除。只是在使用商品產生問題時，不能因為是參加人的身分，就將之排除。

林副召集人誠二：

本案的重點是提供的東西無法傳銷。

公平交易委員會：

公司如仍正常營業，參加人如擬向公司提出退出退貨，公司拒絕的話，還是適用公平法處分。但現在的問題是與電信公司產生的糾紛，是服務、商品提供的問題。

殷消保官茂乾：

目前針對參加人、消費者在公平法與消保法都規定的非常明確，本案從文義的解釋是非常清楚。顛峰公司利用多層次傳銷方式致很多民眾為了參加，必須購買節費器，才能取得會員的資格。而電信服務的提供是另一家亞太公司提供，約

定參加人每個月向誠泰銀行繳 2 千元費用，繳 24 期，誠泰銀行扣掉必要費用後，餘款交給顛峰公司。因為顛峰公司名存實亡，亞太公司收不到錢，就不繼續提供電信的服務，參加人發生「我還要繼續繳誠泰銀行分期清償的貸款，另一方面又無法使用到電信服務」的情況，所以才會產生爭議案。此時本爭議案究竟要依循公平法、傳銷管理辦法，由公平會主政處理，或如同公平會先進所言，也應該認為是使用者？不過依法而言，參加人、消費者定義都非常的明確。

林副召集人誠二：

請教一下，一定要加入會員，每個月所使用的節費器的費用是固定的？

公平交易委員會：

每個月是固定的。

林委員誠二：

是固定的話，就變成加入的條件。

殷消保官茂乾

本案不管在法理上解釋是如何，實務的問題一定要共同解決。所以有關多層次傳銷，建請公平會可否禁止或思索如何避免此類型再度發生，讓不法的公司有可趁之虛。

林副召集人誠二：

傳銷公司花樣百出，遊走公平法與消保法之間的漏洞，如果不把它堵起來，將來會很麻煩。建議，因其目的仍爲了傳銷，所以應由公平會處理。

公平交易委員會：

現在服務提供者是亞太公司，但亞太公司不是傳銷公司，如消保法亦無法適用，對於這些參加人而言，根本就是投訴無門。

林副召集人誠二：

其實亞太公司於本案無關係，因爲本案得解釋爲第三人利益契約、第三人負擔契約，即與傳銷公司訂約參加，服務由亞太公司提供，利益由參加人享受。

黃副秘書長明陽：

事實上，只要是企業經營者，與營業有關的，仍有民法可以請求。參加人與公司之間的糾紛，因爲他不是消費者，所以不能適用消保法，但還有其他法律可適用。爲了多層次傳銷加入者，如是以參加人的身分，絕對不是消費者。如果主張，我是產品的使用者，那是另外一個問題。

詹委員森林：

因爲參加人基本上就是要繼續販售商品、服務給下一個人，本身不是實際使用，或是最終消費使用商品或服務者，故原則上本案不應爲消費者。