

消費者保護法判決函釋彙編(十八)

行 政 院 編 印
中 華 民 國 107 年 11 月

序 言

為期消費者保護法能圓融適用，本處經蒐集各級法院判決及相關行政函釋，彙集成「消費者保護法判決函釋彙編」一書，至民國 106 年已出版至第十七輯，供各界參考。

本彙編為第十八輯，仍援前各輯編排體例，總計蒐錄各級法院裁判 22 則，行政函釋 4 則，其中部分判決為社會矚目之消費糾紛事件，頗具參考價值。

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

本彙編校勘雖力求精確，但疏漏訛誤在所難免，尚請指正至感。

行政院消費者保護處 謹識
中華民國 107 年 11 月

凡 例

- 一、本彙編係將與「消費者保護法」、「消費者保護法施行細則」及「通訊交易解除權合理例外情事適用準則」有關之司法判決、行政函釋等資料編纂成冊，以供各界參考。
- 二、本彙編分為「司法判決」、「行政函釋」及「附錄」等三編，前揭二編各依涉及之消費者保護法、消費者保護法施行細則及通訊交易解除權合理例外情事適用準則相關條文次序排列。
- 三、彙編「司法判決」之內容，於其主要條文中刊載判決全文。然因判決可能涉及多數消保法條文，故於附錄之索引表中將該判決涉及之相關條文予以明列。另為利讀者檢索相關判決及函釋，附錄之索引表載有全部判決、函釋之所在頁數，以資兼顧。
- 四、本彙編附錄編三所附「司法判決案號及行政函釋發文字號索引表」引用相關條文之簡稱，「消保法」指「消費者保護法」；「消保法施行細則」指「消費者保護法施行細則」；「合理例外情事」指「通訊交易解除權合理例外情事適用準則」。

消費者保護法判決函釋彙編第十八輯

目 錄

序言

凡例

壹、司法判決編

一、消費者保護法

第一章 總則

第二條（名詞定義）…………… 1

1.臺灣臺北地方法院 107 年度消小上字第 7 號

判決…………… 2

第二章 消費者權益

第一節 健康與安全保障

第七條（從事設計生產製造商品或提供服務企業
經營經營者之侵權責任）…………… 13

1.臺灣士林地方法院 101 年度訴字第 361 號判

決…………… 14

2.臺灣高等法院 104 年度上字第 1544 號判決…………… 39

3.臺灣宜蘭地方法院 104 年度消字第 1 號判決…………… 68

4.臺灣高等法院 105 年度消上字第 1 號判決…………… 99

第二節 定型化契約

第十一條之一（定型化契約之審閱期間）…………… 121

1.臺灣新竹地方法院新竹簡易庭 107 年度竹簡

字第 209 號判決…………… 122

第十二條（定型化契約違反誠信原則之效力）…………… 130

1.臺灣臺北地方法院 105 年度重訴字第 180 號

判決…………… 132

2.臺灣高等法院 106 年度重上字第 346 號判決

.....	150
3.最高法院 107 年度台上字第 374 號裁定	165
4.臺灣高等法院 106 年度消上易字第 7 號判決	168
5.臺灣桃園地方法院桃園簡易庭 107 年度桃小 字第 283 號判決	179
第十七條（主管機關對定型化契約之公告及查 核）	191
1.臺灣苗栗地方法院 106 年度訴字第 297 號判 決	193
2.臺灣高等法院臺中分院 106 年度上字第 390 號判決	197
3.臺灣桃園地方法院 106 年度訴字第 385 號判 決	212
4.臺灣高等法院 106 年度上字第 1554 號判決	248
5.臺灣臺南地方法院臺南簡易庭 106 年度南消 簡字第 4 號判決	263
6.臺灣臺北地方法院新店簡易庭 106 年度店小 字第 1238 號判決	271
第三節 特種交易	
第十八條（企業經營者為通訊或訪問交易應告知 之消費資訊）	278
1.臺灣臺中地方法院臺中簡易庭 107 年度中小 字第 315 號判決	279
第十九條（通訊或訪問交易消費者之解除權）	284
1.臺灣桃園地方法院中壢簡易庭 106 年度壢小 字第 1005 號判決	284
2.臺灣臺北地方法院臺北簡易庭 107 年度北消	

小字第 1 號判決	291
第五章 消費爭議之處理	
第二節 消費訴訟	
第五十一條（懲罰性賠償金）	298
1.臺灣高雄地方法院 104 年度訴字第 954 號判決	300
2.臺灣高等法院高雄分院 106 年度上字第 254 號判決	328
貳、行政函釋編	
一、消費者保護法	
第一章 總則	
第二條（名詞定義）	351
1.商人間之交易活動，非以消費為目的，非屬消費行為，無消費者保護法之適用。	352
第二章 消費者權益	
第二節 定型化契約	
第十七條（主管機關對定型化契約之公告及查核）	355
1.大學學生宿舍之租賃，倘屬消保法上之消費關係，自有「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」相關規定適用，尚不宜因興建營運及管理模式不同而作相歧異之認定。	356
2.市政府（出租人）與承租人間所訂立之社會住宅租賃契約，由契約標的及契約目的觀之，非屬「行政契約」，究其性質與一般租賃契約性質無異，仍屬消保法上之企業經營者，承租人承租社會住宅供自住使用，係消保法上之消費者，市政府與承租人間之租賃法律關係亦屬消費關係，租賃契約仍受「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事	

項」規範。·····	358
第五章 消費爭議處理	
第一節 申訴與調解	
第四十五條之四（調解委員職權提出調解方案（二）） ·····	361
1.消保法第 45 條之 4 第 1 項規定，調解委員得審酌情形，依到場當事人一造之請求或依職權提出解決方案，條文中「請求」之立法目的在於促請調解委員為當事人處理，非屬公法上之請求權。調解程序為解決私權爭議，非行使公權力，是否提出解決方案非屬行政處分。·····	361
參、附錄編	
一、消費者保護法·····	365
二、消費者保護法施行細則·····	393
三、通訊交易解除權合理例外情事適用準則·····	403
四、司法判決案號及行政函釋發文字號索引表·····	405
（一）司法判決部分·····	405
（二）行政函釋部分·····	406

壹、司法判決編

消費者保護法

第一章 總則

第二條（名詞定義）

本法所用名詞定義如下：

- 一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。
- 二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。
- 三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。
- 四、消費爭議：指消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議。
- 五、消費訴訟：指因消費關係而向法院提起之訴訟。
- 六、消費者保護團體：指以保護消費者為目的而依法設立登記之法人。
- 七、定型化契約條款：指企業經營者為與不特定多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款。定型化契約條款不限於書面，其以放映字幕、張貼、牌示、網際網路、或其他方法表示者，亦屬之。
- 八、個別磋商條款：指契約當事人個別磋商而合意之契約條款。
- 九、定型化契約：指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂定之契約。
- 一〇、郵購買賣：指企業經營者以廣播、電視、電話、傳真、

型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單或其他類似之方法，使消費者未能檢視商品而與企業經營者所為之買賣。

一一、訪問買賣：指企業經營者未經邀約而在消費者之住居所或其他場所從事銷售，所為之買賣。

一二、分期付款：指買賣契約約定消費者支付頭期款，餘款分期支付，而企業經營者於收受頭期款時，交付標的物與消費者之交易型態。

【摘要】

被上訴人（消費者）取貨係基於兩造間於當日所訂之通訊交易，並不因其係至被上訴人營業處所因上訴人交付系爭商品而履行契約義務而變易其契約性質，自不影響其仍屬通訊交易之事實。

【法院判決】

臺灣臺北地方法院民事判決

107 年度消小上字第 7 號

上 訴 人 禾豐音響有限公司

法定代理人 陳嘉明

訴訟代理人 馬啟峰律師

莫詒文律師

複代理人 張智婷律師

被上訴人 呂宗益

訴訟代理人 秦啟翔

【主文】

上訴駁回。

第二審訴訟費用新臺幣壹仟伍佰元由上訴人負擔。

【事實及理由】

- 一、按對於小額程序第一審裁判之上訴或抗告，非以其違背法令為理由，不得為之；又提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，表明原判決所違背之法令及其具體內容、暨依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實；判決不適用法規或適用不當者，為違背法令，民事訴訟法第 436 條之 24 第 2 項、第 436 條之 25、第 468 條分別定有明文。另民事訴訟法第 468 條規定，於小額事件之上訴程序準用之，為同法第 436 條之 32 第 2 項所明定。查本件上訴人提起上訴，形式上已具體指摘原判決理由適用消費者保護法(下稱消保法)第 2 條第 10 款及第 19 條規定有所違誤，並違背民事訴訟法第 199 條、第 199 條之 1 規定未予闡明，且未依卷內證據認定事實及有應調查證據未予調查之違誤，而有違背法令之事由，堪認符合首開要件，其提起上訴即屬合法，先予敘明。
- 二、本件被上訴人起訴意旨略以：被上訴人於民國 106 年 7 月 5 日在 PChome 商店街網站，向上訴人以線上刷卡方式購買全新 Apogee Duetforipad 錄音介面（下稱系爭商品）並至營業處取貨。因無法開機而於當日再至上訴人營業處換貨。詎換貨之系爭商品（下稱系爭標的物）仍有螢幕無法正常顯示之瑕疵，被上訴人對系爭標的物之品質已無信心，因本件買賣係屬通訊買賣，依消保法第 19 條規定，得於 7 日內解除契約。被上訴人乃於同年月 7 日攜系爭標的物至上訴人營業處要求解除契約，上訴人卻將系爭標的物隨意丟置桌上，不同意退貨。被上訴人只好收拾系爭標的物離開。被上訴人事後自行聯絡總代理商米地摩爾實業股份有限公司（下稱米地摩爾公司）檢驗，確認系爭標的

物因安裝未確實造成螢幕無法顯示，其瑕疵非被上訴人所造成，為此請求上訴人返還價金新臺幣（下同）2 萬 1,500 元，且因系爭標的物瑕疵造成被上訴人無法完成雇主首次委託之工作，也喪失該雇主接下來此類工作之機會，依民法第 360 條之規定請求賠償被上訴人 3 萬元工作損失，為此爰依民法第 359 條、第 360 條之規定，請求被上訴人賠償 5 萬 1,500 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息 5% 計算之利息。

三、上訴人則辯稱：被上訴人在 PChome 商店街網站向上訴人購買系爭商品，並於當日至營業處取貨，又被上訴人取貨約 2 小時後，復揚稱該商品新品不良而來店換貨，經上訴人確該商品無法開機，即當場拆封系爭標的物測試確認可開機才換貨交予被上訴人。詎被上訴人復於同年月 7 日以系爭標的物有瑕疵要求退貨，經上訴人測試其功能正常，僅螢幕燈號不亮，經告知需依原廠程序送回總代理檢測以決定維修或更換，故由被上訴人將系爭標的物自行送總代理維修部。被上訴人既已檢視並測試系爭標的物而了解該商品功能及外觀等，應非消保法通訊交易所保護之人，而無適用消保法第 2 條第 10 款及第 19 條餘地。又系爭標的物係遭碰撞造成排線鬆脫，可能係被上訴人為退貨而故意損壞或破壞消費秩序。被上訴人無法證明其持有期間，系爭標的物之損壞非其所造成，故不能退貨，只能換貨，又被上訴人第一次取貨後發現瑕疵並未主張解除契約，而係於測試系爭標的物後沒有問題方主張解除契約，有違誠信原則，如可解除契約，等於鼓勵消費者縱已檢視及了解商品，仍應於網路購買以享受 7 日使用系爭標的物之利益，使無條件退貨及商品折舊之不利益均由企業經營

者承受；且依米地摩爾公司出具之檢測單說明瑕疵產生原因，係因「人為重摔才會導致排線鬆脫，外觀無異常不代表內部無不良，無人為拆機不等於無人為損害」。縱被上訴人解除契約有理由，被上訴人並未依民法第 259 條返還商品，及依同法第 215 條規定回復系爭標的物因拆封後交易性價值減損之金額等語置辯，並請求駁回被上訴人在第一審之請求。

四、原審判命上訴人應給付被上訴人 2 萬 1,500 元，及自 106 年 9 月 25 日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息，並駁回被上訴人其餘之訴（被上訴人就其敗訴部分，未據聲明不服已確定不在本院審理範圍）。上訴人就其敗訴部分不服，提起上訴，並上訴聲明：原判決不利於上訴人部分廢棄。上廢棄部分，被上訴人第一審之訴駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

五、得心證之理由：

（一）被上訴人主張兩造間就系爭標的物之買賣關係屬消保法所規定之通訊交易，其得於收受商品 7 日內解除契約，有無理由：

1. 按通訊交易：指企業經營者以廣播、電視、電話、傳真、型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單或其他類似之方法，消費者於未能檢視商品或服務下而與企業經營者所訂立之契約。通訊交易或訪問交易之消費者，得於收受商品或接受服務後 7 日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價。但通訊交易有合理例外情事者，不在此限。消費者依第 19 條第 1 項或第 3 項規定，以書面通知解除契約者，除當事人另有個別磋商外，企業經營者

應於收到通知之次日起 15 日內，至原交付處所或約定處所取回商品。企業經營者應於取回商品、收到消費者退回商品或解除服務契約通知之次日起 15 日內，返還消費者已支付之對價。契約經解除後，企業經營者與消費者間關於回復原狀之約定，對於消費者較民法第 259 條之規定不利者，無效，消保法第 2 條第 10 款、第 19 條、第 19 條之 2 定有明文。而消保法第 19 條第 1 項規定，係因消費者於通訊交易或訪問交易或以該方式所為之服務交易時，常有無法詳細判斷或思考之情形，而購買不合意或不需之商品、服務，為衡平消費者在購買前無法獲得足夠資料或時間加以選擇，乃將判斷時間延後，而提供消費者於訂約後詳細考慮而解除契約之「猶豫期間（冷卻期間）」，其目的在提供消費者訂約後之契約權益保障。除有消保法第 19 條第 1 項但書及行政院依同條第 2 項所定通訊交易解除權合理例外情事適用準則第 2 條情形外，消費者依上開規定即有不附理由之解約權，且該條規定係屬強行規定（消保法第 19 條第 5 項規定參照）。又契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付物，應返還之，民法第 259 條第 1 款亦有明文。

2. 查，本件上訴人所營事業除許可業務外，得經營法令非禁止或限制之業務，有公司設立登記表、商工登記資料查詢服務在卷可考（見原審卷第 8、21 頁），上訴人自得企業經營者。又被上訴人於 106 年 7 月 5 日，透過 PChome 商店街網站向上訴人購買系爭商品，並

以線上刷卡 21,500 元方式支付買賣價金一節，為兩造所不爭執，堪信為真正。則被上訴人於訂立買賣契約購買系爭商品，並依約支付買賣價金之前，無法預先檢視商品，兩造間既具消費關係，以被上訴人為消費者，上訴人為企業經營者，並經由網際網路方式進行交易，致被上訴人無法於訂立買賣契約前獲得實際檢視商品之機會，依前揭規定，兩造間就系爭商品所成立之交易型態，屬通訊交易，自有消保法有關通訊交易相關規定之適用，是本件被上訴人依前開消保法第 19 條第 1 項規定得於收受商品後 7 日內行使無條件解除契約。上訴人雖抗辯：被上訴人已檢視並測試系爭標的物而了解該商品功能及外觀等，應非消保法通訊交易所保護之人，而無適用消保法第 2 條第 10 款及第 19 條規定之餘地云云。經查，被上訴人係於購買系爭商品當日至上訴人營業處取貨，嗣因無法開機而於當日至被上訴人營業處換貨；再於 106 年 7 月 7 日以系爭標的物螢幕無法正常顯示為由要求退貨還款等情，為兩造所不爭執（見原審卷第 2、26 頁），堪信為真正。被上訴人於 106 年 7 月 5 日取貨及換貨時，固得審視系爭商品及系爭標的物，然被上訴人取貨係基於兩造間於當日所訂之通訊交易，並不因其係至被上訴人營業處所因上訴人交付系爭商品而履行契約義務而變易其契約性質；至被上訴人於當日因系爭商品有螢幕無法正常顯示之瑕疵，向上訴人請求換貨，而由上訴人另行交付系爭標的物予被上訴人，亦係因上訴人就其所交付系爭商品有瑕疵，本應依民法規定負瑕疵擔保責任，是上訴人上開行為，亦係履行其依

通訊交易所訂立之契約，履行其契約義務，而非另行訂立新的買賣契約，而履行其交付買賣標的物，自不影響其仍屬通訊交易之事實。參諸前開有關消保法第 19 條規定係為衡平消費者在購買前無法獲得足夠資料或時間加以選擇，乃將判斷時間延後，而提供消費者於訂約後詳細考慮而解除契約之猶豫期間，以提供消費者訂約後之契約權益保障之立法目的，尚難因上訴人履約行為曾經被上訴人檢視系爭商品及標的物，即認被上訴人之解約權即已消滅。是上訴人抗辯被上訴人於第一次取貨發現瑕疵未予解約，經測試換貨已了解商品功能後再於 106 年 7 月 7 日主張解約，其權利已逸脫消保法第 19 條立法意旨，亦有違反誠信原則而為權利失效原則範疇，應限制權利人之權利而不得行使，原判決未予注意，其判決即有違背法令（上訴人係以適用法規顯有錯誤名之）云云，即屬無據。

- （二）系爭標的物之瑕疵是否為被上訴人所為或可歸責於被上訴人：上訴人抗辯系爭標的物所受損害係因被上訴人行為所致一節，為被上訴人否認。查，被上訴人在原審主張系爭標的物有瑕疵一節，業據其提出米地摩爾公司產品檢測單（見原審卷第 4 頁）影本為證，上訴人於原審對該檢測單檢測結果並未爭執，參酌上開檢測單已載明「經檢測，螢幕排線些微鬆動，重插之後功能恢復正常，確認無人為拆機」等語，顯見系爭標的物外觀及防拆封貼紙並無受損情形，業經總代理商確認無訛。上訴人主張係被上訴人重摔或碰撞致排線鬆脫一節，已為被上訴人否認，上訴人在原審復未提出其他證據證明，則

其上開主張，自屬無據。原判決就此所為認定並無違誤。至上訴人辯稱原判決就被上訴人所提檢測單僅以外觀無異常且無人為拆機之記載為不利上訴人之解釋認定，與其所提檢測單說明瑕疵產生原因，係因「人為重摔才會導致排線鬆脫，外觀無異常不代表內部無不良，無人為拆機不等於無人為損害」，原判決擅自解釋被上訴人所提檢測單之意思，為未依卷內證據認定事實之違誤云云。查，上訴人雖於本院再提出上載「排線鬆脫，這機器是人為重摔才會導致排線鬆脫，外觀無異常不代表內部無不良情形。無人為拆機不等於無人為損害」之米地摩爾公司維修證明單影本，然當事人於小額程序之第二審程序不得提出新攻擊或防禦方法。但因原法院違背法令致未能提出者，不在此限，此觀之民事訴訟法第436條之28條規定自明。此部分既為上訴人所提出之新攻擊防禦方法，依本院本得不予審酌。況且，該維修證明單除為被上訴人否認外，其判斷人為重摔係以「外觀無異常不代表內部無不良情形，無人為拆機不等於無人為損害」消極面推論其可能性，非以積極面確認其損壞原因，顯係米地摩爾公司維修人員之臆測，是有關係爭標的物瑕疵亦不排除其他原因之可能，上訴人就其此部分主張既不能舉證以實其說，則其上開抗辯，洵屬無據。末就上訴人主張曾於原審請求傳喚檢測工程師做證云云，然經檢視原審言詞辯論筆錄（見原審卷第30至31頁），並未有上訴人所稱曾為請求調查證據之記載。況即便上訴人曾為請求，原審如認相關證據已至為明確，自得審酌上訴人聲請之檢測工程師得否證明系爭標的物係在被上訴人持有期間「人為重摔」而決定調查與

否；且依民事訴訟法第 436 條之 14 規定，於小額程序如調查證據所需時間、費用與當事人之請求顯不相當者，法院得不予調查。原審判決依 436 條之 18 規定，亦得僅記載主文及當事人爭執事項之理由要領，是參諸小額訴訟之簡便程序（如訴訟、判決之表格化）、得不調查證據認定事實而為判決等，顯見小額程序為求簡便、迅速、經濟以解決民眾日常生活中所發生之小額給付請求事件之性質，並提昇法院迅速辦理小額事件之效率，其調查程序本得參酌各事件當事人所為陳述及所提資料，簡便為之，難認原判決有何上訴人所指應調查之證據未予調查之違誤，其上開抗辯，均非可取。

- （三）有關上訴人主張縱認被上訴人主張解除契約為有理由，然其得依民法第 259 條規定請求返還系爭標的物，並依民法第 215 條規定回復系爭標的物因拆封後交易性價值減損之金額，原審未行使闡明權，自有判決違背法令之違誤部分：按審判長應注意令當事人就訴訟關係之事實及法律為適當完全之辯論。審判長應向當事人發問或曉諭，令其為事實上及法律上陳述、聲明證據或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不足者，應令其敘明或補充之，民事訴訟法第 199 條第 1 項、第 2 項定有明文。又民事訴訟係採辯論主義，舉凡法院判決之範圍及為判決基礎之訴訟資料均應以當事人所聲明及所主張者為限，審判長之闡明義務或闡明權之行使，亦應限於辯論主義之範疇，不得任意加以逾越，故審判長尚無闡明令當事人提出新訴訟資料之義務。經查，綜觀本件原審審理之過程，已令兩造就就買賣與換退貨及退款之交涉過程所涉事實與法律依據詳

為說明並於筆錄記載明確，兩造並均引用書狀及證物（見原審卷第 30 至 31 頁），有原審言詞辯論筆錄及書狀附卷可參，尚無聲明或陳述有不明瞭或不完足之情形。又按證據調查原由審理事實之法院衡情裁量，若認事實已臻明瞭，自可即行裁判，無庸再為調查，是原審既認定兩造所提出之證據已臻明確，而對被上訴人是否得請求返還買賣價金等爭議作出判斷，揆諸前揭說明，自無庸再予調查，甚且，上訴人於原審亦未再就上開主張為其他補充之陳述，或聲請調查證據（見原審卷第 31 頁），依上開說明及筆錄記載，即難認原審有上訴人所指未闡明兩造令其敘明或補充之違法，上訴人上開主張，亦無可取。又依前所述，當事人不得於小額程序之第二審程序提出新攻擊或防禦方法，此部分既為上訴人所提出之新攻擊防禦方法，本院自不得予以審酌而據為審判基礎，則上訴人主張得請求返還系爭標的物及依民法第 215 條規定請求回復系爭標的物遭拆封之交易性價值減損云云，洵屬無據。

六、綜上所述，原審就被上訴人請求返還 2 萬 1,500 元及法定遲延利息部分為上訴人敗訴之判決，經核於法並無不符。上訴人提起本件上訴，指稱原審判決有違背法令情事，求予廢棄改判，並駁回被上訴人該部分之請求，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核與判決結果不生影響，爰不逐一論駁，併此敘明。

八、本件第二審裁判費 1,500 元，應由上訴人負擔，爰確定第二審訴訟費用額如主文第 2 項所示。

九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第 436 條之

消費者保護法判決函釋彙編（十八）

32 第 1 項、第 2 項、第 449 條第 1 項、第 436 條之 19 第 1 項、第 78 條，判決如主文。

中 華 民 國 1 0 7 年 5 月 1 6 日
民事第四庭審判長法官 蔡政哲
法官 陳靜茹
法官 詹駿鴻

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中 華 民 國 1 0 7 年 5 月 1 6 日
書記官 王文心

第二章 消費者權益

第一節 健康與安全保障

第七條（從事設計生產製造商品或提供服務企業經營者之侵權責任）

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

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

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

【摘要】

按企業經營者對於其提供之商品或服務，應重視消費者之健康與安全，並向消費者說明商品或服務之使用方法，維護交易之公平，提供消費者充分與正確之資訊，及實施其他必要之消費者保護措施。從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。消費保護法第4條、第7條定有明文。

又依民法第 184 條第 1 項前段規定，侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任。

就歸責事由而言，行為人因不作為而生之侵權責任，以行為人負作為義務為前提，而作為義務不以法律規定或契約約定者為限，如以自己之行為致有發生一定損害之危險，或從事特定職業、經營事業者，均可能與他人發生特殊關係，而對於該他人負有防範損害之注意義務。

再衡酌訴訟類型特性與待證事實之性質、當事人間能力、財力之不平等、證據偏在一方、蒐證之困難及法律本身之不備等因素，倘經營事業者有違反作為義務之違法致他人受有損害，受害人該損害為適當之證明時，依民事訴訟法第 277 條但書規定，自應先由該經營事業者證明已盡作為義務之事實，始得謂為無過失。

【法院判決】

臺灣士林地方法院民事判決

101 年度訴字第 361 號

原 告 李麗珍

被 告 莊忠信即紗帽谷美食餐廳

訴訟代理人 趙傳芬

陳建甫

複代理人 翁芃

上列當事人間損害賠償事件，本院於民國 104 年 9 月 3 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

被告應給付原告新臺幣貳佰肆拾參萬伍仟柒佰柒拾柒元及如附表所示之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔十分之七，餘由原告負擔。

【事實及理由】

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有請求之基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第 255 條第 1 項第 2 款、第 3 款定有明文。查原告起訴請求被告應給付新臺幣（下同）160 萬元，嗣於民國 101 年 5 月 18 日具狀擴張聲明求命被告給付 296 萬 1,159 元及遲延利息（本院卷一第 52 頁），復於 104 年 5 月 12 日擴張訴之聲明第 1 項為：被告應給付原告 350 萬元及遲延利息（本院卷四第 143 頁），後於 104 年 9 月 3 日減縮為被告應給付原告 349 萬 1,726 元及遲延利息（本院卷四第 140 頁）。核其上開所為，係基於同一侵權行為之基礎事實，擴張、減縮應受判決事項之聲明，揆諸上開規定，自應准許。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：伊於 98 年 12 月 7 日晚間 6 時許至被告經營之紗帽谷美食餐廳溫泉浴場（下稱系爭溫泉浴場）泡溫泉，沖洗完畢從更衣室行走於中央走道，卻因地板積水溼滑而跌倒，頭部撞擊大理石石椅銳角，再撞擊地板，受有頭部外傷併前額撕裂傷、上頷骨挫傷、頸椎挫傷併頸椎第三、四節及第四、五節椎間盤突出併脊髓中央症候群、頸部後縱韌帶骨化、第三頸椎前下緣骨折、牙齒斷裂等傷

害，而該等損害係因被告走道動線設計不良，淋浴區未防範水流漫延走道而積水，又無妥善止滑防滑設施，排水、抽風系統不全，更無明顯警告濕滑之三角警示立牌、牆面警告標誌，燈光昏暗，現場亦無備置急救鈴、急救箱所致；被告違反臺北市浴室業設施衛生基準，管理維護不足而有相當過失，未有防範危險發生之作為，其不作為與系爭事故有因果關係，且該營業場所亦欠缺合理期待之安全性等情，致原告受有下列損害：（1）已支付之醫療費用：22萬6,212元。（2）交通費6萬,565元。（3）復健器材費用6,500元。（4）看護費用45萬3,200元，從98年12月7日起至99年6月30日共206日，以每日2,200元計算相當於看護費用， $2,200 \times 206 = 453,200$ 。（5）減少勞動能力損失62萬7,975元：原告因系爭事故不得不請病假，造成98、99、101學年度考績丙等，每學年度損失考績獎金各15萬2,450元、15萬6,800元、15萬6,800元；亦損失100年度年終獎金差額2萬9,400元、102年度年終獎金11萬7,600元；交通費、導師費各1萬3,860元、1,065元。共計62萬7,975元。（6）預計進行之手術費用：1.疤痕修整及重建手術8萬元；2.上排牙齒斷裂之膺復費用27萬元；3.脊椎手術及復健、看護費用79萬5,380元。（7）精神上損害賠償：80萬元。（8）懲罰性賠償金：15萬元。（9）臺大醫院鑑定、病歷資料費用：2萬1,894元（見原告辯論意旨二狀，本院卷四第143頁以下）。爰依消費者保護法第7條、第51條，及民法第184條第1項、第191條、第191條之1、第191條之3、第193條、第195條、第227條、第227條之1之規定請求被告賠償上開損害等語。並聲明：被告應給付原告349

萬 1,726 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息；請依職權宣告假執行。

二、被告則辯稱：

- (一) 本件事故乃原告泡完溫泉後，站在女子淋浴區彎腰低頭沖洗頭髮，沖完抬起身體後突然昏倒定點往前仆倒，當時其身體趴在地頭部則鑽到蓮蓬頭下方凹槽，而淋浴間係提供泡湯客洗澡用，地面無法保持乾燥，惟皆有排水孔，地板全面採用防滑粗面石材，復於泡湯處與淋浴間鋪有防滑地墊、淋浴間與更衣室間鋪有大浴巾吸水等足以防止地面積水濕滑，而淋浴間、泡湯處、更衣室等皆有以明顯白底黑字設計「小心地面濕滑」之警告標語，且於泡湯處設有警急求救鈴，於距離淋浴間不到 2 公尺處設有管理櫃檯，有管理人員隨時巡視泡湯客之安全。被告為經臺北市商業處核准經營之合法溫泉餐廳，各項設備均符當時法令規定，並取得臺北市政府衛生局核發之「衛生自主管理 ok」認證標章，難謂被告對於場所之設置管理未盡注意義務而有過失；又原告本身即有頸椎舊疾，亦屬高血壓危險群，恐係自身因素而昏倒，無法證明其傷勢與原告場所之設置有相當因果關係。
- (二) 至國立臺灣大學醫學院附設醫院鑑定意見書稱原告病情穩定，不一定須接受手術、前額撕裂可見傷症不需進行手術，故其請求後續長期復健、開刀、疤痕修整及重建手術費用，皆無必要性；原告本身患有牙周方面疾病，其牙區傷勢與本次意外無關；又伊未喪失行動能力，應無搭計程車就醫之必要；而原告皆由家人代為照顧，請求看護費用亦屬無據；至年終或考績獎金非屬工

資，原告於 98 年至 101 年都可正常上班，雖有請假事實，但實際上勞動能力並未減損，可以正常上班，是原告主張因請病假過多導致考績、年終獎金減少，即與系爭事故無因果關係；又原告請求之精神慰撫金，實屬過高；被告關於場所之設備及管理並無缺失，本件事故既純屬原告個人體質所致，其請求之賠償金顯非合理等情詞置辯。爰聲明：原告之訴駁回。

三、不爭執事項：

- (一) 原告於 98 年 12 月 7 日至紗帽谷美食餐廳之溫泉浴場內摔倒，受有如國軍松山總醫院附設民眾診療服務處 99 年 6 月 30 日診斷證明書記載之「頸椎挫傷併頸椎第三四節及第四五節椎間盤突出併脊髓中央症候群」、「頭部外傷併前額撕裂傷」、「上頷骨挫傷」（卷一第 99 頁）之傷害。
- (二) 原告於 98 年間為臺北市介壽國中教師。
- (三) 原告於 98 年、99 年、101 年因延長病假，無考績獎金，如為考績甲等，考績獎金分別為 15 萬 2,450 元、15 萬 6,800 元、15 萬 6,800 元。100 年度因延長病假，工作獎金差額為 2 萬 9,400 元、導師費差額 1,065 元、交通費差額 1 萬 3,860 元。上開有國軍松山總醫院附設民眾診療服務處 99 年 6 月 30 日診斷證明書（本院卷一第 99 頁）、臺北市立介壽國民中學 104 年 5 月 25 日北市 ○○○○○0000000000 號函（本院卷四第 72 頁）。

四、本院得心證之理由：

原告起訴主張系爭溫泉浴場有下列管理維護上疏失：排水不佳、未有防滑止滑設施、未設施緊急鈴及緊急電話、未定時派員巡察，未有警示標語及緊急處理方法，提供之服務欠缺合

理期待之安全性導致伊受傷，被告應負賠償責任等情，為被告否認，並以前揭情詞置辯，是本件爭點為（一）、被告經營紗帽谷美食餐廳溫泉之設置管理維護是否有欠缺，提供之服務是否欠缺合理期待之安全性？（二）、原告主張之傷勢是否與系爭事故均具有因果關係？（三）、原告得請求之賠償項目及金額為若干？茲論述如下：

（一）被告經營系爭溫泉浴場之設置管理維護是否有欠缺？提供之服務是否欠缺合理期待之安全性？

1.按「企業經營者對於其提供之商品或服務，應重視消費者之健康與安全，並向消費者說明商品或服務之使用方法，維護交易之公平，提供消費者充分與正確之資訊，及實施其他必要之消費者保護措施。」、「從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。」消費保護法第4條、第7條定有明文。次按違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負損害賠償責任，但能證明其行為為無過失者，不在此限，民法第184條第2項定有明文。依此規定，凡違反以保護他人權益為目的之法律，致生損害於他人，即推定為有過失，至於加害人如主張其無過失，依舉證責任倒置(轉換)之原則，應由加害人舉證證明，以減輕被害人

舉證責任（最高法院 100 年度台上字第 1012 號判決意旨參照）。而所謂保護他人之法律，係指保護他人為目的之法律，即一般防止危害權益，或禁止侵害權益之法律，凡直接或間接以保護個人之權益為目的者，均屬之（最高法院 100 年度台上字第 390 號判決、100 年度台上字第 1314 號判決意旨參照）。又依民法第 184 條第 1 項前段規定，侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任。就歸責事由而言，行為人因不作為而生之侵權責任，以行為人負作為義務為前提，而作為義務不以法律規定或契約約定者為限，如以自己之行為致有發生一定損害之危險，或從事特定職業、經營事業者，均可能與他人發生特殊關係，而對於該他人負有防範損害之注意義務。再衡酌訴訟類型特性與待證事實之性質、當事人間能力、財力之不平等、證據偏在一方、蒐證之困難及法律本身之不備等因素，倘經營事業者有違反作為義務之違法致他人受有損害，受害人該損害為適當之證明時，揆之民事訴訟法第 277 條但書規定，自應先由該經營事業者證明已盡作為義務之事實，始得調為無過失。

2. 原告主張於 98 年 12 月 7 日在系爭溫泉浴場滑倒受傷，為被告所不爭執，惟被告辯稱系爭溫泉浴場設置管理並無缺失，提供之服務並未欠缺安全性云云。經查，被告提出之溫泉浴場地板照片（本院卷一第 42

頁)、淋浴間警示標語照片(本院卷一第 43 頁)、淋浴間照片(本院卷一第 96 頁、第 113 頁至第 115 頁)、警示標語照片(本院卷二第 70 頁至第 77 頁),均係在本件事故發生後將近 2 年後拍攝,是否即為事故當時之現場情狀,即屬有疑。次查,原告提出之系爭溫泉浴場照片(本院卷一第 68 頁、第 69 頁),經本院當庭勘驗原告之 EMAIL 帳號,勘驗結果:為原告之妹於 98 年 12 月 18 日透電子郵件將拍攝照片傳給原告,即為本院卷一第 68 頁最上面、第 69 頁三張照片,此有本院 103 年 3 月 20 日言詞辯論筆錄可按(本院卷二第 62 頁),是以原告提出之上開照片確實為 98 年 12 月間事發事故後之現場照片。就上開照片觀之,系爭溫泉浴場牆面並無任何警示標語,亦無警示標示,未有標示緊急處理危險之方法,走道上未設置防滑地墊或鋪設大浴巾等防止滑倒設施,僅有於入口處放置大浴巾,由於該溫泉浴場淋浴間於使用時難免潮濕,是業者理應使用防滑材質之地面,且有良好空調以利通風、排氣,排水孔應保持通暢,應有人員隨時注意地面有無積水、排水情況是否良好,就本院卷一第 68 頁最上方之照片觀之,地面反光,簾幕均有清楚倒影,顯見地面濕漉,是以被告提經營之溫泉浴場,地面長期性處於濕潤情狀,容易導致消費者摔倒,具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能,應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法,地面應使用防滑止滑材質,亦可設置透水防滑地墊(例如原證 18,本院卷一第 196 頁背面),惟被告竟未設置警示標語及緊急處理危險之方法、未有適當

光線照明、及未採用防滑止滑之地面或地墊，自屬違反消費者保護法、亦屬違反保護他人之法律。另被告辯稱地面採用防滑之觀音石，僅有提出照片及觀音石材質說明，但未證明本件事故發生時地面即為其所稱之觀音石，而縱使使用觀音石作為地面，亦需注意使用時間一久，是否趨於平滑，且需注意是否排水通暢、無積水、通風、適當光線等安全考量，是以被告並未證明其對於系爭溫泉浴場之管理設置維護並無缺失，亦即被告未能證明其提供之服務具有合理期待之安全性。

3. 被告另爭執原告受傷之原因係原告係因自身疾病昏倒而摔傷云云。然查，本院調取原告就醫紀錄後，再向臺北市市立聯合醫院、長庚醫療財團法人林口長庚紀念醫院、婦幼醫院、國防醫學院三軍總醫院函詢，均查無原告於 98 年 12 月 7 日前有任何高血壓、低血壓或頸椎舊疾等就醫紀錄，有臺北市立聯合醫院 102 年 3 月 7 日北市醫事字第 0000000000 號函（本院卷一第 292 頁）、長庚醫療財團法人林口長庚紀念醫院 102 年 4 月 12 日（102）長庚院法字第 274 號函（本院卷一第 351 頁）、國防醫學院三軍總醫院 102 年 3 月 25 日院三醫勤字第 0000000000 號函（本院卷一第 290 頁）、國防醫學院三軍總醫院松山分院 102 年 3 月 25 日三松醫療字第 0000000000 號函（本院卷一第 291 頁）在卷可憑，是被告稱原告當時係因低血壓、高血壓而昏倒在地等情，乃屬臆測之詞。
4. 是原告於系爭溫泉浴場內摔倒受傷，其自身並無低血壓、高血壓等疾病，於第一時間就醫急救時，原告主

訴洗溫泉時滑倒，有急診病歷可考（本院卷一第 338 頁）。徵以系爭溫泉浴場地面潮濕、光線昏暗，確屬容易摔倒之情形，有違反消費者保護法之規定，是原告主張因系爭溫泉浴場因提供之服務欠缺合理期待之安全性導致伊受傷，堪予採信。

（二）原告主張之傷勢是否與系爭事故均具有因果關係？

- 1.原告於 98 年 12 月 7 日受傷送醫，受有頸椎挫傷併頸椎第三四節及第四五節椎間盤突出併脊髓中央症候群、頭部外傷併前額撕裂傷、上頷骨挫傷等傷害，惟原告嗣後有頸部退化性脊椎、合併頸髓及神經根壓迫等，被告則否認原告頸椎退化與系爭事故有關。
- 2.本院囑託臺灣大學醫學院附設醫院鑑定，鑑定結果：
「1.原告於 98 年 12 月 8 日於國軍松山醫院住院，經診斷為頸椎脊髓傷害，頸椎三、四節間、頸椎四、五節間椎間盤突出併雙側頸神經根病變，頭部外傷與前額撕裂傷，上頷撞傷等，後於 98 年 12 月 16 日出院。李女士於該院病歷紀錄有頸痛、雙上肢麻與無力等現象，其曾於 99 年 1 月 18 日至本院門診就醫，該次門診仍有相似主訴，於 99 年 4 月 12 日已改善。2.98 年 12 月 7 日所受之傷害，有因頸椎脊髓損傷住院，通常需看護照顧，不過病情穩定，照顧一週應足夠。
- 3.頸部退化疾病由核磁造影判斷，非因此次外傷造成，不過因原疾病加上外力外傷，可使症狀加重。4.有關其所受傷勢是否需接受復健，症狀本身經復健治療有效（非絕對），復健頻率為一週兩次，通常一至三個月即足夠，惟實際狀況仍以原就醫之醫療院所判定為主。李女士於 99 年 6 月 30 日神經傳導誘發電位

檢查結果，其已正常且病情穩定，該病症並不一定須接受手術。5.前額撕裂傷可見傷症，但仍不須進行手術。」有臺灣大學醫院院附設醫院 103 年 1 月 2 日校附醫秘字第 0000000000 號函辦理及司法機關委託鑑定案件意見表（本院卷一第 380 頁至第 382 頁）。

- 3.因原告同時於多家醫院就醫，本院將其看診病歷再次囑託臺灣大學醫學院附設醫院鑑定，鑑定結果：「一、頸椎退化疾病通常是椎間盤突出或骨刺生成，臨床上可以沒有症狀，可以以頸部疼痛表現，也可能雙手雙腳麻痛或無力。由於該疾病是一種退化現象，因此無法確切知道或推論出某人何時開始退化。二、椎間盤突出通常是退化的一種表徵，若外傷引起椎間盤突出，往往會在磁核造影之影像上顯示有椎間盤水腫、裂傷或鄰近區域血腫現象。李女士其並無前述影像變化，但依據其病歷紀錄，脊椎損傷症狀確實在跌倒受傷後產生，表示外傷使病人產生臨床症狀。三、依病歷紀錄，李女士無高血壓或低血壓之情形，且頸椎退化一般與血壓高低無關聯性。四、椎間盤突出、神經根壓迫等病症，其為核磁造影所見，基於函詢事項二之回復說明，無法確認其與 98 年 12 月 8 日之受傷相關。由於神經傳導體感誘發電位檢查未有明顯異常報告，手術非確實必要，但手術是有可能降低病人主觀疼痛感覺。至於手術方法、次數與是否需復健等問題，目前無確切理論根據可供佐證。」有臺灣大學醫院院附設醫院 103 年 6 月 13 日校附醫秘字第 0000000000 號函及辦理司法機關委託鑑定案件意見表（本院卷二第 205 頁至第 206 頁）可參。

4. 本院囑託戴德森醫療財團法人嘉義基督教醫院鑑定，鑑定結果：李麗珍女士於 98 年 12 月 7 日因跌倒送至國軍松山總醫院急診就醫，當時診斷為頸椎挫傷併頸椎第三四節及第四五節椎間盤突出併脊髓中央症候群。李麗珍女士嗣後經診斷罹患頸部退化性脊椎，係原本即有之病症，但創傷前無明顯症狀，惟創傷後因神經損傷導致症狀持續，間接引起頸椎進行性退化，頸椎退化原因大致上以年齡及姿勢不良和使用情況而定，隨著年齡增長及過度使用會使脊椎退化得更快速。若中間有創傷因素加入，更加會使脊椎退化等語，有該院 103 年 11 月 7 日戴德森字第 0000000000 號函在卷可參（本院卷三第 168 頁至第 169 頁）。
5. 綜上可知，原告之頸椎退化雖為本來之病症，然在系爭創傷前並無任何臨床症狀，此為三份鑑定報告均相同之認定。於本次事故後，因神經損傷導致症狀持續，間接引起頸椎進行性退化，由於外力創傷因素加入，會更使脊椎退化，亦為三份鑑定報告之一致見解，是以原告本無脊椎損傷之症狀，於本件事故後症狀才產生，從而原告嗣後頸椎脊髓損傷、脊髓神經壓迫等病症，確實係因系爭事故加速、惡化脊椎退化所產生，應認原告頸椎退化及神經根壓迫等病症確與系爭事故之發生有因果關係存在，確為本件事故導致之傷害。

（三）原告得請求之賠償項目及金額為若干？

按負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀。第 1 項情形，債權人得請求支付回復原狀所必要之費用，以代回復原

狀；不能回復原狀或回復顯有重大困難者，應以金錢賠償其損害。民法第 213 條、第 215 條分別定有明文。

1.醫療費用：

原告給付醫療費用 22 萬 6,212 元，業據提出醫療費用單據（本院卷一第 117 頁至第 150 頁、卷二第 107 頁至第 114 頁、第 124 頁至第 126 頁）為證。而被告僅爭執大里仁愛醫院部分費用（本院卷一第 124 頁至第 125 頁），然而，大里仁愛醫院為合法醫療院所，原告就診科別為脊椎骨科門診，縱使該醫院不在北部地區，仍是原告為系爭事故就醫所支出之費用，原告主張之傷病均與系爭事故具有相當因果關係，故其提出之醫療費用，均核屬必要，原告得請求被告給付醫療費用 22 萬 6,212 元。

2.交通費用：

原告主張因頸椎受傷，於就醫時搭乘高鐵、計程車，費用為 6 萬 565 元，為被告所爭執，被告以原告並非下肢受傷，並未喪失行動能力，應無搭乘計程車就醫之必要，且原告提出之單據無法證明到哪家醫院，內容未必是計程車司機親自填寫云云。然原告因系爭事故致頸椎不適，傷後六個月內有步伐不穩，為高跌倒族群，有戴德森醫療財團法人嘉義基督教醫院 103 年 11 月 7 日戴德森字第 000000000 號函（本院卷三第 168 頁）即為原告當時之主治醫師孫瑞明醫師之鑑定意見可參，是以原告為避免跌倒而搭乘計程車就醫當屬必要之費用。之後原告因頸椎間盤壓迫造成疼痛，無法久站久坐及需避免撞擊、跌倒、劇烈運動，必須多休息，亦需避免頸椎創傷，亦有國軍松山總醫

院 99 年 2 月 19 日、99 年 6 月 30 日之診斷證明書(本院卷一第 214 頁、第 215 頁背面)、財團法人佛教慈濟醫院臺北分院 99 年 10 月 29 日診斷證明書(本院卷一第 217 頁)、臺北市立聯合醫院仁愛院區 100 年 8 月 22 日診斷證明書(本院卷一第 219 頁)可證。公車或者是捷運因人潮擁擠，公車於上下車時有可能晃動較為劇烈、捷運則因上下車有可能因人潮眾多而推擠碰撞，是原告搭乘計程車就醫避免碰撞而跌倒，當屬必要合理。依民事訴訟法第 222 條第 2 項規定「當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額。」。本院依照原告住家到各醫院之里程數，計算計程車車資，此有計程車車資計算等資料附卷，而大里仁愛醫院部分尚有高鐵來回費用，原告業據提出票根為證，經計算後為 5 萬 2,350 元(詳細計算內容如附件所示)，是原告請求被告給付交通費用 5 萬 2,350 元，應予准許，逾此範圍，即屬無據。

3. 復健器材費用：

原告支出頸圈、助行器 6,500 元，業據提出估價單為憑(本院卷二第 127 頁、第 128 頁)，復為被告不爭執，是以原告請求被告給付 6,500 元，自屬有據。

4. 看護費用：

按親屬間之看護，縱因出於親情而未支付該費用，然其所付出之勞力，顯非不能以金錢為評價，此種基於身分關係之恩惠，自不能加惠於加害人，而應比照一般看護情形，認被害人受有相當看護費之損害，命加害人賠償，始符民法第 193 條第 1 項所定增加生活上

需要之意旨（最高法院 89 年度台上字第 1749 號、94 年度台上字第 1543 號判決意旨參照）。根據松山總醫院病歷記載，原告受傷後皆有上肢麻痛，步態不穩之症狀，因病患為跌倒之高危險群，故需看護照顧生活起居至少 6 個月，有戴德森醫療財團法人嘉義基督教醫院 103 年 11 月 7 日戴德森字第 000000000 號函（本院卷三第 168 頁）在卷可參，該鑑定之醫師為原告受傷後之主治醫師孫瑞明，期間原告門診 8 次，有診斷證明書可按（本院卷一第 99 頁），其認定係依據其親自診治、觀察後所為，當屬可信，至於台大醫院雖認為僅需一週之看護，但對原告受傷之初之狀況，是否步伐不穩為高跌倒危險群，當以原告之主治醫師之認定較符合當時之客觀事實，足證原告自系爭事故受傷住院（98 年 12 月 8 日至 12 月 16 日，住院 8 日，見住院病歷摘要，本院卷一第 346 頁背面）及出院後 6 個月內期間確有專人看護之必要，參以原告主張看護費用每日以 2,200 元計算乙節，並未逾越一般全日看護費用之行情，故本院認看護費用每日以 2,200 元計算，核屬允當。準此，原告請求看護費用合計 41 萬 3,600 元（計算式： $188 * 2,200 = 413,600$ ），應予准許，逾此範圍，即屬無據。

5. 勞動能力減損：

（1）考績獎金：

原告先前於 93 至 97 學年度，均可列甲等，93 至 95 年有 1 個月薪給總額之一次獎金，96 年已到年功薪最高級，97 學年度係領取 2 個月薪給總額之一次獎金。查，原告於 98、99、101 學年度

因延長病假，經考列第四條第一項三款，並經臺北市府教育局核定留支原薪，不發給獎金，由於原告歷年來均為甲等，若非此次傷害請延長病假，其工作表現獲得考績甲等機率甚高，堪認原告未能取得 98、99、101 學年度考績獎金，與系爭事故傷害有因果關係，如可取得，分別為 15 萬 2,450 元、15 萬 6,800 元、15 萬 6,800 元，此有臺北市立介壽國民中學 103 年 4 月 10 日北市介壽人字第 00000000000 號函（本院卷二第 146 頁）、104 年 5 月 25 日北市○○○○○0000000000 號函（本院卷四第 72 頁），是原告請求被告給付短少之 98、99、101 學年度考績獎金共 46 萬 6,050 元（計算式： $152,450 + 156,800 + 156,800 = 466,050$ ）為有理由。被告抗辯原告曾於 100 年 7 月提出有臺北市立聯合醫院仁愛院區診斷證明書證明原告「可以正常上班」，認為原告並無喪失及減損勞動能力云云。然查，原告銷假未幾，又於 100 年 8 月 22 日提出診斷證明書無法久坐久站宜休養，顯見其病況並未完全好轉，是被告以原告並未因此系爭傷害喪失勞動能力之抗辯，並無可信。

(2) 年終獎金：

原告因實際在職日數，扣除事、病假及延長病假日數，100 年年終獎金僅領到 12 分之 9，於 100 年度年終獎金差額為 2 萬 9,400 元，有臺北市立介壽國民中學 104 年 5 月 25 日北市○○○○○0000000000 號函（本院卷四第 72

頁）。又原告於 102 年 8 月 1 日退休，其 102 年實際在職月數為 7 個月，惟李麗珍師 101 學年度請事、病假及延長病假日數共計 310 日，已達 10 個月又 10 日，業超過實際在職月數之 7 個月，且 101 年度年終工作獎金亦無扣除 101 學年度 8 月 1 日至同年 12 月 31 日所請事、病假及延長病假日數減發之情事，爰 102 年度不予核發年終工作獎金，此有臺北市立介壽國民中學 103 年 4 月 10 日北市介壽人字第 00000000000 號函(本院卷二第 146 頁以下)。倘原告未受傷，則無須請延長病假，其領取全額之年終獎金機率甚高，是以原告請求被告賠償 100 度、102 年度短少之年終獎金，當屬有據，100 度短少金額為 2 萬 9,400 元，已如前述，至於 102 年度年終獎金，由於原告於 102 年 8 月 1 日退休，實際在職僅 7 個月，並非全年度在職，應比例發給，是以 $117,600 \times 7/12 = 68,600$ ，102 年度短少之金額為 6 萬 8,600 元。

(3) 導師費用、交通費用：

臺北市立介壽國民中學以 104 年 5 月 25 日北市 ○○○○○0000000000 號函(本院卷四第 72 頁)回覆本院：教育部 96.1.8 台人(三)字第 0000000000 號函規定略以，兼任導師之專任教師請差假期間，得否發給導師費疑義乙案，查本部 82 年 8 月 5 日台(82)訓字第 044064 號函規定略以，『喪假乃為家人遭逢變故，情已可憫，基於關懷之意，導師費之支領應從寬，免予停發。』茲兼任導師之專任教師除上開喪假期間得免予

停發導師費外，其他給假期間尚無法發給導師費；復查教育部 100 年 8 月 9 日臺人（三）字第 0000000000 號函規定略以，自 101 年 1 月 1 日起配合國中小課稅配套方案，國民中小學及幼稚園導師費，由每月支新臺幣 2,000 元調整為 3,000 元，並以實際擔任導師工作之專任教師為限；相關規定如述。原告於本校 98 學年度（98 年 8 月 1 日至 99 年 7 月 31 日 99 學年度（99 年 8 月 1 日至 100 年 7 月 31 日）、101 學年（101 年 8 月 1 日至 102 年 7 月 31 日），皆擔任本校專任教師無兼任導師職務，是以，此三學年度尚無發放導師費。原告於 100 學年度，為本校專任教師兼任導師職務，依相關規定計算，其應領之導師費金額應為 3 萬 1,000 元，實發金額為 2 萬 9,935 元，因請假扣除之金額為 1,065 元。若原告未因系爭傷病即不會遭扣除導師費 1,065 元，是原告請求被告給付短少之導師費 1,065 元，堪認有理。本件交通費用為原告向學校申請公民營汽車之一段票數，有臺北市立介壽國民中學 104 年 5 月 25 日北市○○○○○0000000000 號函（本院卷四第 72 頁背面）可稽，是原告每月補助費 630 元，甚至可能不足以負擔實際上支出之交通費用，然原告實際上未上班，本來即無支出交通費用，依損益相抵之法理，自無損失可言。是以原告請求交通費差額即屬無據。

- (4) 勞動能力減損部分小計為 56 萬 5,115 元。計算式為 $466,050 + 29,400 + 8,600 + 1,065 = 565,115$ ，逾

此範圍，即屬無據。

6. 預計進行手術費用：

(1) 疤痕重建費用：

原告因頭部受傷，遺有不規則疤痕、陳舊性疤痕（凹陷性疤痕），長達 8 公分，有原告提出之信合美診所診斷證明書（本院卷一第 76 頁）、三軍總醫院松山分院附設民眾診療服務處診斷證明書（本院卷四第 22 頁）及原告提出之照片可稽（本院卷三第 109 頁至第 112 頁）。雖台大醫院認為可以不進行手術，惟其重點應在於強調該疤痕存在並不影響身體之健康及機能，但是女性重視外貌，尤其上開疤痕位在臉上，確實影響外觀，可藉由手術切除疤痕和雷射除疤治療以回復外貌，有信合美診所診斷證明書可按（本院卷一第 76 頁），而三軍總醫院松山分院亦建議飛梭雷射改善凹陷性疤痕（本院卷四第 22 頁）。本院認為原告請求除疤回復原有外貌，應屬合理必要，依信合美診所評估費用為 8 萬元，是原告請求治療疤痕費用 8 萬元，應屬有據。

(2) 脊椎手術費用：

依據戴德森醫療財團法人嘉義基督教醫院鑑定意見，原告應接受手術治療，此有該醫院 103 年 11 月 7 日戴德森字第 0000000000 號函在卷（本院卷三第 168 頁、第 169 頁）。又原告經多家醫院診斷，均認為需進行手術，有大里仁愛醫院 99 年 5 月 10 日診斷證明書（本院卷一第 101 頁）、中山醫療社團法人中山醫院 98 年 12 月 16 日診

斷證明書（本院卷一第 104 頁）、振興醫療財團法人振興醫院 100 年 4 月 13 日診斷證明書（本院卷一第 107 頁）等可按。雖台大醫院鑑定報告認為並不一定需進行手術，但亦有諸多醫療院所建議原告進行手術，已如前述，是以對於原告系爭病症，是否採取手術之方式治療，醫師間雖有不同意見，但未能否認仍為治療方式之一，是原告請求被告給付手術費用，應認有據。經訊問國防醫學院三軍總醫院松山分院，原告應進行之手術及費用，該醫院回覆意見：「（問：一、以原告李麗珍之頸椎挫傷併頸椎第三四節及第四五節椎間盤突出併脊髓中央症候群及頸部退化性脊椎，如進行手術，有哪幾種選擇？頸椎椎間盤切除減壓手術或者是骨融合手術或者是人工椎間盤手術，是否均為選項？以原告之病況及年齡，何者手術較為適合？前開手術是否為前位手術？是否仍須進行後位手術即後縱韌帶鈣化手術）？以病患李女士之頸椎疾病而言，除有頸椎椎間盤突出症併脊髓壓迫外，尚合併有頸椎後縱韌帶骨化現象。且臨床症狀以脊髓壓迫及病變為主，因此如需進行手術治療，建議優先考慮頸椎後位減壓手術較適當。如選擇頸椎前位手術，則除將椎間盤切除外，亦需考慮將第三頸椎椎體切除及後縱韌帶減壓方能有效改善脊髓壓迫現象，且須進一步完成頸椎骨融合手術。此手術方式，會有較高之手術風險與困難度，因此並非優先選擇之手術方法。另人工椎間盤裝置並不適合

此病患之頸椎疾病使用，故不建議選擇。以手術而言，頸椎前位手術或後位手術均有健保給付，病患應不須額外自費。以手術中使用之材料而言，健保亦有適當骨材可供外科醫師選擇，惟需事前申請核准。如病患自行決定選擇自費骨材，則因廠牌眾多且材質、設計等因素會有不同價位，恕無法細述其中金額之差異。（問：上開手術是否均為一次性手術？有無因病患年齡因素，或者是其他因素，必須再次進行手術？倘若需再度進行手術，第二次手術費用約若干？健保是否均有給付？倘部分需要自費，手術、術材自費負擔之金額約略多少？一般需住院幾日？住院及出院後療養期間，日常生活是否無法自理，需看護照顧？第二次手術完成後是否需進行復健？復健期間及頻率分別為何？）原則上手術應考慮一次完成，避免患者接受二次手術的風險，如病患經一次手術後臨床症狀已改善，則進行第二次手術的可能性較低」等語（本院卷四第 77 頁至第 83 頁）。針對住院、手術、術後照顧全額自費，以住院 10 日而言（包括手術），約 20 萬元，有嘉義基督教醫院 103 年 11 月 7 日戴德森字第 00000000000 號函（本院卷三第 168 頁）可佐。而三軍總醫院鑑定報告已有表示原則上手術只需進行一次，且醫師建議進行後位減壓手術，原告之情形不適合頸椎前位手術切除、椎間盤融合術及人工椎間盤，而住院期間如以 10 日計算，以原告陳報之每日 2,200 元計算，堪稱合

理，是看護費用為 2 萬 2,000 元。原告又請求復健費用，然根據三軍總醫院前揭回覆：手術後依病患狀況安排復健，如有上肢無力或是神經症狀建議復健，復健頻率及期間依病患狀況調整。職故，並非手術完成後必需進行復健，係視是否出現上肢無力或神經症狀，是以並無復健之必然性，是原告預先請求第二次手術費用、第二次手術看護費用及復健費用並無理由。脊椎手術費用預估為 22 萬 2,000 元（ $200,000 + 22,000 = 222,000$ ），逾此範圍，即屬無據。

- (3) 牙齒斷裂及上頷骨挫傷部分，是否需進行牙齒膺復？費用約為若干？

原告於受傷之時確實牙齒斷裂，各項治療費用，而依國防醫學院三軍總醫院松山分院回覆本院之意見，「固定假牙：1 萬至 3 萬 2,000 元（依材質）；活動假牙單顎：3 萬至 4 萬（依材質及條件）植牙：8 萬至 12 萬元一顆（依材質及條件，不含鼻竇增高術及骨粉）；骨粉：9,000 至 1 萬元（依使用量）」有該院 104 年 7 月 23 日三松醫勤字第 0000000000 號函可按（本院卷四第 81 頁）。原告當時因系爭事故導致右上犬齒斷裂脫落左上門齒移位，需矯正治療，依志清牙醫診所診斷證明書（本院卷四第 11 頁），費用分別為 15 萬元、12 萬元可按，鑑於國防醫學院三軍總醫院松山分院回覆意見時亦表明，因材質不同，以及骨份使用量不同，會影響植牙費用多寡，是志清牙醫診所評估之費用尚稱合理。又原告有牙

週病，實際上需進行植牙 7 顆，方能回復口腔健康，亦有新華陀牙醫診所診斷證明書可佐（本院卷四第 12 頁）。基上，原告因系爭事故牙齒斷裂，確有植牙、矯正必要，其請求 27 萬元，屬合理必要費用，應有理由。

7. 按慰撫金之賠償須以人格權遭遇侵害，使精神上受有痛苦為必要，其核給之標準固與財產上損害之計算不同，然非不可斟酌雙方身分資力與加害程度，及其他各種情形核定相當之數額，最高法院 51 年台上字第 223 號判例可資參照。又人格權遭遇侵害而受有精神上之痛苦，於請求賠償精神慰撫金時，其核給之標準須參酌實際加害情形、被害人之身分、地位與加害人之經濟狀況等關係定之。原告原為中學教師，現已退休，名下有股票、不動產 2 筆，價值約 700 多萬元；被告經營溫泉餐廳，雖登記資本額為 20 萬元，然實際上營業規模不小，有 Groupon 網路銷售等情可參（本院卷二第 103 頁以下），名下有股票、6 筆不動產、價值約 800 多萬元，（參見稅務電子閘門財產所得調件明細表）。原告因本件事務，臉部遺有疤痕，且因頸椎受傷後導致退化益發嚴重，必須經常進行復健，日常生活亦必須小心注意避免摔倒，並有進行手術之必要，其精神上必然受有相當之痛苦，本院參酌原告受傷之程度、本院認原告請求被告給付之非財產上損害 80 萬元，尚屬過高，應以 50 萬元為適當，逾此範圍，即屬無據。

8. 懲罰性違約金：

按消費者保護法第 51 條規定「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五倍以下之懲罰性賠償金；但因重大過失所致之損害，得請求三倍以下之懲罰性賠償金，因過失所致之損害，得請求損害額一倍以下之懲罰性賠償金。」由於被告所提供溫泉浴場之服務，顯違反可合理期待之安全性，依消費者保護法第 7 條第 1 項及第 3 項之規定，被告應負賠償責任。是原告依消費者保護法第 7 條及第 51 條之規定，請求被告賠償懲罰性違約金，自屬有據。本院認為原告請求 10 萬元，尚屬合理，逾此範圍，即屬無據。

9. 鑑定費用：

原告主張預納二次鑑定費用等，此為本件訴訟費用之一部分，並非本件侵權行為損害賠償範圍，該部分請求不應准許。10. 總結：被告應給付原告 243 萬 5,777 元（計算式：226,212 + 52,350 + 6,500 + 413,600 + 565,115 + 80,000 + 222,000 + 270,000 + 500,000 + 100,000 = 2,435,777）

五、衡之以上各情，原告於起訴時主張本次於系爭溫泉浴場滑倒受傷之損害，係對全部損害為請求，嗣後雖於 101 年 5 月 18 日為訴之聲明之擴張，擴張為 296 萬 1,159 元，嗣後又擴張為 350 萬元，所牽涉者僅係損害金額之擴張問題，難謂其擴張之損害金額請求權已罹於 2 年之時效而消滅。

六、未按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命

令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息，民法第 229 條第 1、2 項、第 233 條第 1 項分別規定甚明。本件原告請求自起訴狀繕本送達翌日（101 年 2 月 9 日，卷一第 15 頁）起至清償日止，按年息 5% 計算之法定利息，於 160 萬元範圍內核與上開規定相符，至於逾越 160 萬元部分，應自擴張之聲明送達翌日即 101 年 5 月 19 日（卷一第 52 頁）起算利息，應予准許之。

七、原告依消費者保護法、侵權行為損害賠償之法律關係請求被告給付 243 萬 5,777 元為及如附表所示之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍請求，即屬無據，應予駁回。

八、兩造其餘之攻擊或防禦方法及未經援用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，自無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

九、原告請求本院依職權宣告假執行，核與民事訴訟法第 389 條規定不符，原告聲請依職權宣告假執行，僅為訴請本院注意，自無庸為准駁之諭知。

十、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，民事訴訟法第 79 條，判決如主文。

中 華 民 國 1 0 4 年 9 月 1 7 日
民事第二庭法官 絲鈺雲

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，應於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀，若委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上訴。

中 華 民 國 1 0 4 年 9 月 2 1 日
書記官 郭如君

金額	利息
160 萬元	自 101 年 2 月 9 日起至清償日止按年息百分之五計算之利息。
83 萬 5,777 元	自 101 年 5 月 19 日起至清償日止按年息百分之五計算之利息。

【法院判決】

臺灣高等法院民事判決

104 年度上字第 1544 號

上 訴 人

即被上訴人 李麗珍

被 上 訴 人

即 上 訴 人 莊忠信即紗帽谷美食餐廳

訴訟代理人 洪湘婷

李佳容

趙傳芬

上列當事人間損害賠償事件，兩造對於中華民國 104 年 9 月 17 日臺灣士林地方法院 101 年度訴字第 361 號第一審判決各自提起上訴，上訴人即被上訴人李麗珍並為訴之追加，本院於 106 年 11 月 14 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

原判決關於命莊忠信即紗帽谷美食餐廳給付逾新臺幣貳佰貳拾肆萬捌仟零玖拾柒元，及其中新臺幣壹佰陸拾萬元自民國一〇一年年二月九日起，其中新臺幣陸拾肆萬捌仟零玖拾柒元自民國一〇一年五月十九日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息部分，及該部分假執行之宣告，暨命莊忠信即紗帽谷美食餐廳負擔訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，李麗珍在第一審之訴駁回。

莊忠信即紗帽谷美食餐廳其餘上訴駁回。

李麗珍之上訴及追加之訴均駁回。

第一審關於命莊忠信即紗帽谷美食餐廳負擔訴訟費用部分及第二審訴訟費用關於莊忠信即紗帽谷美食餐廳上訴部分，由李麗珍負擔百分之十，餘由莊忠信即紗帽谷美食餐廳負擔。第二審訴訟費用關於李麗珍上訴（含追加之訴）部分，由李麗珍負擔。

【事實及理由】

壹、程序方面：

一、按獨資經營之商號如因業務而涉訟，應以經營該商號之負責人為當事人，雖實務上均於負責人姓名下方註明商號名稱，然該負責人與商號實為一權利主體，故若商號之負責人嗣後變更為他人，即為另一權利主體，二者主體不同，程序上，不生法定代理人變更而承受訴訟之問題，實體上，後一主體不負擔原商號因業務涉訟所生之損害賠償責任。本件上訴人即被上訴人李麗珍（下稱李麗珍）以其於莊忠信所經營之紗帽谷美食餐廳溫泉浴場因地板積水溼滑跌倒受傷為由，請求被上訴人即上訴人莊忠信即紗帽谷美食餐廳（下稱莊忠信）賠償損害。雖紗帽谷美食餐廳之負責人嗣先後變更為羅時書、陳敏林（本院卷二第 96 頁、第 97 頁），然李麗珍於本院準備程序已陳稱其係以莊忠信為被告等語（本院卷一第 101 頁），且於李麗珍受傷時，紗帽谷美食餐廳係由莊忠信獨資經營（原審卷一第 111-112 頁），依上開說明，莊忠信與紗帽谷美食餐廳實為一權利主體，係為表明本件為莊忠信獨資經營之紗帽谷

美食餐廳因業務而涉訟，始於莊忠信姓名下方註明紗帽谷美食餐廳之名稱，與羅時書、陳敏林獨資經營之紗帽谷美食餐廳為不同主體，是本件仍應以莊忠信為當事人，並於其姓名下方註明紗帽谷美食餐廳之名稱，合先敘明。

二、按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第 446 條第 1 項、第 255 條第 1 項第 3 款定有明文。李麗珍於原審原請求莊忠信給付交通費用新臺幣（下同）6 萬 565 元、看護費用 45 萬 3,200 元、懲罰性賠償金 15 萬元，嗣於本院將交通費用、看護費用、懲罰性賠償金之請求金額分別擴張為 6 萬 4,670 元、65 萬 1,200 元、82 萬元，就超過原審請求金額之 4,105 元、19 萬 8,000 元、67 萬元部分，核屬訴之追加。惟李麗珍僅擴張其應受判決事項之聲明，依上開規定，其所為之追加，應予准許。

貳、實體方面：

一、李麗珍主張：其於民國 98 年 12 月 7 日晚間 6 時許至莊忠信經營之紗帽谷美食餐廳溫泉浴場泡溫泉，沖洗完畢自更衣室行走於中央走道時，因地板積水溼滑而跌倒，頭部撞擊大理石石椅銳角，再撞擊地板，受有頭部外傷併前額撕裂傷、上頷骨挫傷、頸椎挫傷併頸椎第三、四節及第四、五節椎間盤突出併脊髓中央症候群、頸部後縱韌帶骨化、第三頸椎前下緣骨折、牙齒斷裂等傷害。系爭溫泉浴場走道動線設計不良，淋浴區未防範水流漫延走道而積水，又無妥善止滑防滑設施，排水、抽風系統不全，更無明顯警告濕滑之三角警示立牌、牆面警告標誌，燈光昏暗，現場亦未備置急救鈴、急救箱，欠缺合理期待之安全性，莊忠

信顯然違反臺北市浴室業設施衛生基準，其管理維護不足，亦無防範危險發生之作為，自有過失，造成李麗珍受有：（1）醫療費用 22 萬 6,212 元，（2）交通費用 6 萬 565 元，（3）復健器材費用 6,500 元，（4）98 年 12 月 7 日至 99 年 6 月 30 日之看護費用 44 萬 8,800 元，（5）勞動能力減損（即工作收入損失）56 萬 5,115 元，（6）預計醫療費用：57 萬 2,000 元（即疤痕修整及重建手術 8 萬元、上排牙齒斷裂鑲復費用 27 萬元、脊椎手術及復健費用 22 萬 2,000 元），（7）精神上損害賠償：50 萬元。

（8）懲罰性賠償金：15 萬元等損害。爰依消費者保護法第 7 條、第 51 條規定，及侵權行為、債務不履行之法律關係，請求莊忠信給付李麗珍 252 萬 9,192 元，及其中 160 萬元自 101 年 2 月 9 日起，其中 92 萬 9,192 元自 101 年 5 月 19 日起算之遲延利息等語。〔原審判決莊忠信應給付李麗珍 243 萬 5,777 元，及其中 160 萬元自 101 年 2 月 9 日起，其中 83 萬 5,777 元自 101 年 5 月 19 日起，均至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，而駁回李麗珍其餘之訴。李麗珍就其敗訴部分其中 9 萬 3,415 元本息（即交通費用 8,215 元、看護費用 3 萬 5,200 元、懲罰性賠償金 5 萬元），莊忠信就其敗訴部分，均聲明不服，提起上訴。李麗珍並於本院為訴之追加，請求莊忠信再給付交通費用 4,105 元、懲罰性賠償金 67 萬元、看護費用 19 萬 8,000 元。至李麗珍請求超逾上開部分，業經原審判決駁回，未據李麗珍聲明不服，該部分非本院審理範圍〕。並於本院聲明：（一）上訴及追加聲明：1. 原判決關於駁回李麗珍後開第 2 項之訴部分廢棄。2. 莊忠信應給付李麗珍 9 萬 3,415 元，及自 101 年 5 月 19 日起至清償日止，按週年利

率 5%計算之利息。3.莊忠信應給付李麗珍 67 萬 4,105 元，及自 101 年 5 月 19 日起至清償日止，按週年利率 5%計算之利息。4.莊忠信應給付李麗珍 19 萬 8,000 元，及自上訴準備（四）狀繕本送達翌日即 106 年 11 月 2 日起至清償日止，按週年利率 5%計算之利息。（二）答辯聲明：上訴駁回。

二、莊忠信則以：系爭事故係因李麗珍泡完溫泉後，站在女子淋浴區彎腰低頭沖洗頭髮，沖完抬起身體後突然昏倒定點往前仆倒，致其身體趴在地頭部鑽至蓮蓬頭下方凹槽，淋浴間係供泡湯者沖澡之用，地面無法保持乾燥，惟均設有排水孔，地板全部採用防滑粗面石材，泡湯處與淋浴間復鋪有防滑地墊，淋浴間與更衣室間則鋪設大浴巾吸水等，足以防止地面積水濕滑，更於淋浴間、泡湯處、更衣室等設置以明顯白底黑字設計「小心地面濕滑」之警告標語，於泡湯處設置警急求救鈴，於距離淋浴間不到 2 公尺處設置管理櫃檯，由管理人員隨時巡視泡湯者之安全。紗帽谷美食餐廳為經臺北市商業處核准經營之合法溫泉餐廳，各項設備均符當時法令規定，並取得臺北市政府衛生局核發之「衛生自主管理 OK」認證標章，難謂莊忠信對於場所之設置管理未盡注意義務而有過失。又李麗珍本身即有頸椎舊疾，且為高血壓危險群，恐係自身因素而昏倒，無法證明其傷勢與莊忠信場所之設置有相當因果關係。再國立臺灣大學醫學院附設醫院（下稱臺大醫院）鑑定意見認李麗珍病情穩定，不一定須接受手術、前額撕裂可見傷症不需進行手術，李麗珍請求後續疤痕修整及重建、脊椎手術及復健等費用，均非必要。而李麗珍本身患有牙周方面疾病，其牙區傷勢與系爭事故無關。又李麗珍

並未喪失行動能力，應無搭計程車就診之必要。而李麗珍均由家人代為照顧，其請求看護費用亦屬無據。至年終或考績獎金非屬工資，李麗珍 98 年至 101 年間均可正常上班，雖有請假事實，然其勞動能力並未減損，李麗珍主張其因請病假過多導致考績、年終獎金減少，與系爭事故無因果關係。另李麗珍請求之精神慰撫金，亦屬過高等語，資為抗辯。並於本院聲明：（一）答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。（二）上訴聲明：1.原判決不利於莊忠信部分廢棄。2.上開廢棄部分，李麗珍在第一審之訴駁回。

三、兩造不爭執事項：

- （一）李麗珍於 98 年 12 月 7 日在紗帽谷美食餐廳之溫泉浴場內摔倒，受有頸椎挫傷併頸椎第三四節及第四五節椎間盤突出併脊髓中央症候群、頭部外傷併前額撕裂傷、上頷骨挫傷之傷害（原審卷一第 99 頁）。
- （二）李麗珍於 98 年間為臺北市立介壽國民中學教師。
- （三）李麗珍於 98 年、99 年、101 年因延長病假，無考績獎金，如考績為甲等，考績獎金分別為 15 萬 2,450 元、15 萬 6,800 元、15 萬 6,800 元。100 年度因延長病假，工作獎金差額為 2 萬 9,400 元、導師費差額 1,065 元、交通費差額 1 萬 3,860 元（原審卷四第 71-75 頁）。

四、李麗珍主張系爭溫泉浴場有排水不佳、未有防滑止滑設施、未設施緊急鈴及緊急電話、未定時派員巡察，未有警示標語及緊急處理方法等管理維護上之疏失，所提供服務欠缺合理期待之安全性導致其受傷，莊忠信應負賠償責任，為莊忠信所否認，並以前詞置辯，經查：

- （一）莊忠信經營之紗帽谷美食餐廳，其設置管理維護有無欠缺，所提供服務有無欠缺合理期待之安全性？

1.按企業經營者對於其提供之商品或服務，應重視消費者之健康與安全，並向消費者說明商品或服務之使用方法，維護交易之公平，提供消費者充分與正確之資訊，及實施其他必要之消費者保護措施。從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。消費保護法第4條、第7條定有明文。又依民法第184條第1項前段規定，侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任。就歸責事由而言，行為人因不作為而生之侵權責任，以行為人負作為義務為前提，而作為義務不以法律規定或契約約定者為限，如以自己之行為致有發生一定損害之危險，或從事特定職業、經營事業者，均可能與他人發生特殊關係，而對於該他人負有防範損害之注意義務。再衡酌訴訟類型特性與待證事實之性質、當事人間能力、財力之不平等、證據偏在一方、蒐證之困難及法律本身之不備等因素，倘經營事業者有違反作為義務之違法致他人受有損害，受害人該損害為適當之證明時，依民事訴

訟法第 277 條但書規定，自應先由該經營事業者證明已盡作為義務之事實，始得調為無過失。

2. 李麗珍主張其於 98 年 12 月 7 日在系爭溫泉浴場滑倒受傷，固為莊忠信所不爭，並抗辯系爭溫泉浴場設置管理並無缺失，所提供服務並未欠缺安全性等語。惟莊忠信所提之溫泉浴場地板照片（原審卷一第 42 頁）、淋浴間警示標語照片（原審卷一第 43 頁）、淋浴間照片（原審卷一第 96 頁、第 113-115 頁）、警示標語照片（原審卷二第 70-77 頁），均為系爭事故發生後近 2 年所拍攝，其上所示是否即為系爭事故發生時之現場情狀，顯有疑義。而李麗珍所提之系爭溫泉浴場照片（原審卷一第 68 頁、第 69 頁），經原審當庭勘驗李麗珍電子郵件帳號，確認李麗珍之妹於 98 年 12 月 18 日以電子郵件將拍攝照片傳送予李麗珍，其所傳送之照片即為李麗珍所提原審卷一第 68 頁第一張、第 69 頁第一張至第三張所示之照片（原審卷二第 62 頁），堪認李麗珍所提之上開照片確為 98 年 12 月間系爭事故甫發生時之現場情狀。觀諸李麗珍所提之上開照片（原審卷一第 68 頁、第 69 頁），系爭溫泉浴場牆面並無任何警示標語，亦無警告標示，未有標示緊急處理危險之方法，走道上未設置防滑地墊或鋪設大浴巾等防止滑倒設施，僅有於入口處放置大浴巾（原審卷一第 68 頁、第 69 頁）。系爭溫泉浴場淋浴間於使用時難免潮濕，業者應使用防滑材質之地面，且有良好空調以利通風、排氣，排水孔應保持通暢，應有人員隨時注意地面有無積水、排水情況是否良好，惟就原審卷一第 68 頁第一張照片觀

之，地面反光，簾幕均有清楚倒影，顯見地面濕漉。系爭溫泉浴場地面長期性處於濕潤情狀，容易導致消費者摔倒，具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能，莊忠信應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法，地面應使用防滑止滑材質，亦可設置如原審卷一第 196 頁反面照片所示之透水防滑地墊，惟莊忠信並未設置警示標語及緊急處理危險之方法，亦無適當光線照明，更未採用防滑止滑之地面或地墊，其對於系爭溫泉浴場之管理設置維護顯有欠缺，所提供服務未具備合理期待之安全性，自己違反消費者保護法第 7 條第 1 項規定，且就系爭事故之發生確有過失。至莊忠信抗辯系爭溫泉浴場地面採用防滑之觀音石等語，縱若屬實，然採用觀音石作為地面，亦應注意地面是否因使用期間長而趨於平滑、排水是否通暢、有無積水、是否通風、有無適當光線等安全考量，莊忠信就此並未舉證證明之，即難認其已舉證證明其對於系爭溫泉浴場之管理設置維護並無缺失，所提供服務具有合理期待之安全性，其上開所辯，難謂可採。是李麗珍主張其因系爭溫泉浴場所提供服務欠缺合理期待之安全性，導致其滑倒受傷，堪信真實。

3. 莊忠信另抗辯李麗珍係因自身疾病昏倒而受傷等語。惟經原審調取李麗珍就醫紀錄（原審卷一第 231-236 頁），再向其就診醫療機構即臺北市市立聯合醫院、長庚醫療財團法人林口長庚紀念醫院、婦幼醫院、國防醫學院三軍總醫院函詢結果，均查無李麗珍於 98 年 12 月 7 日前有任何高血壓、低血壓或頸椎舊疾等就醫紀錄，有臺北市立聯合醫院 102 年 3 月 7 日北市

醫事字第 10231162600 號函及函附之病歷資料(原審卷一第 292-332 頁)、長庚醫療財團法人林口長庚紀念醫院 102 年 4 月 12 日(102)長庚院法字第 274 號函(原審卷一第 351 頁)、國防醫學院三軍總醫院 102 年 3 月 25 日院三醫勤字第 1020004435 號函(原審卷一第 290 頁)、國防醫學院三軍總醫院松山分院 102 年 3 月 25 日三松醫療字第 1020000862 號函(原審卷一第 291 頁)在卷可憑，且李麗珍於第一時間就醫急救時，主訴洗溫泉時滑倒，亦有急診病歷可考(原審卷一第 338 頁)，足認李麗珍係於系爭溫泉浴場內跌倒受傷，其自身並無低血壓、高血壓等疾病，莊忠信抗辯李麗珍係因低血壓、高血壓等自身疾病昏倒而受傷等語，應屬臆測之詞，不足採信。

(二) 李麗珍主張之傷勢與系爭事故是否具有相當因果關係？

李麗珍於 98 年 12 月 7 日受傷送醫，受有頸椎挫傷併頸椎第三四節及第四五節椎間盤突出併脊髓中央症候群、頭部外傷併前額撕裂傷、上頷骨挫傷等傷害(原審卷一第 99 頁)，李麗珍其後有頸部退化性脊椎、合併頸髓及神經根壓迫等，莊忠信則否認上開頸椎退化等病症與系爭事故有關。

1. 經原審囑託臺大醫院鑑定，認：「一、李女士(即李麗珍)於 98 年 12 月 8 日於國軍松山醫院住院，經診斷為頸椎脊髓傷害，頸椎三、四節間、頸椎四、五節間椎間盤突出併雙側頸神經根病變，頭部外傷與前額撕裂傷，上頷撞傷等，後於 98 年 12 月 16 日出院。李女士於該院病歷紀錄有頸痛、雙上肢麻與無力等現

象，其曾於 99 年 1 月 18 日至本院門診就醫，該次門診仍有相似主訴，於 99 年 4 月 12 日已改善。二、98 年 12 月 7 日所受之傷害，有因頸椎脊髓損傷住院，通常需看護照顧，不過病情穩定，照顧一週應足夠。三、頸部退化疾病由核磁造影判斷，非因此次外傷造成，不過因原疾病加上外力外傷，可使症狀加重。四、有關其所受傷勢是否需接受復健，症狀本身經復健治療有效（非絕對），復健頻率為一週兩次，通常一至三個月即足夠，惟實際狀況仍以原就醫之醫療院所判定為主。李女士於 99 年 6 月 30 日神經傳導誘發電位檢查結果，其已正常且病情穩定，該病症並不一定須接受手術。五、前額撕裂傷可見傷症，但仍不須進行手術」，有臺大醫院 103 年 1 月 2 日校附醫秘字第 1020904622 號函及函附之司法機關委託鑑定案件意見表在卷可參（原審卷一第 380-382 頁）。

2. 因李麗珍同時於多家醫療機構就醫，原審將其看診病歷再次囑託國立臺大醫院鑑定，認：「一、頸椎退化疾病通常是椎間盤突出或骨刺生成，臨床上可以沒有症狀，可以以頸部疼痛表現，也可能雙手雙腳麻痛或無力。由於該疾病是一種退化現象，因此無法確切知道或推論出某人何時開始退化。二、椎間盤突出通常是退化的一種表徵，若外傷引起椎間盤突出，往往會在磁核造影之影像上顯示有椎間盤水腫、裂傷或鄰近區域血腫現象。李女士（即李麗珍）其並無前述影像變化，但依據其病歷紀錄，脊椎損傷症狀確實在跌倒受傷後產生，表示外傷使病人產生臨床症狀。三、依病歷紀錄，李女士無高血壓或低血壓之情形，且頸椎

退化一般與血壓高低無關聯性。四、椎間盤突出、神經根壓迫等病症，其為核磁造影所見，基於函詢事項二之回復說明，無法確認其與 98 年 12 月 8 日之受傷相關。由於神經傳導體感誘發電位檢查未有明顯異常報告，手術非確實必要，但手術是有可能降低病人主觀疼痛感覺。至於手術方法、次數與是否需復健等問題，目前無確切理論根據可供佐證」，復有臺大醫院 103 年 6 月 13 日校附醫秘字第 1030003069 號函及函附之司法機關委託鑑定案件意見表附卷可參（原審卷二第 205-206 頁）。

3. 原審嗣再囑託戴德森醫療財團法人嘉義基督教醫院（下稱嘉義基督教醫院）鑑定，認：「（一）李麗珍女士於 98 年 12 月 7 日因跌倒送至國軍松山總醫院急診就醫，當時診斷為頸椎挫傷併頸椎第三四節及第四五節椎間盤突出併脊髓中央症候群。（二）李麗珍女士嗣後經診斷罹患頸部退化性脊椎，係原本即有之病症，但創傷前無明顯症狀，惟創傷後因神經損傷導致症狀持續，間接引起頸椎進行性退化。（六）頸椎退化原因大致上以年齡及姿勢不良和使用情況而定，隨著年齡增長及過度使用會使脊椎退化得更快速。若中間有創傷因素加入，更加會使脊椎退化」，亦有嘉義基督教醫院 103 年 11 月 7 日戴德森字第 1031100016 號函在卷可參（原審卷三第 168-169 頁）。
4. 綜合上情，李麗珍之頸椎退化固為其原有之病症，惟於系爭創傷前並無任何臨床症狀，就此，上開鑑定報告均相同之認定。而於系爭事故後，因神經損傷導致症狀持續，間接引起頸椎進行性退化，由於外力創傷

因素加入，會更使脊椎退化，亦為上開鑑定報告一致之見解，足認李麗珍本無脊椎損傷之症狀，於系爭事故後症狀始產生。凡此，經本院函詢嘉義基督教醫院、臺大醫院，嘉義基督教醫院認創傷與疾病退化程度應為正相關考量，臺大醫院認新產生之症狀，依病歷推理係由外傷所致，亦有嘉義基督教醫院 105 年 8 月 19 日戴德森字第 1050800231 號函、臺大醫院 105 年 8 月 23 日校附醫秘字第 1050930985 號函及函附之司法機關委託鑑定案件意見表在卷可憑（本院卷一第 127 頁、第 131-132 頁），則李麗珍其後頸椎脊髓損傷、脊髓神經壓迫等病症，確係因系爭事故加速、惡化脊椎退化所產生，應認李麗珍頸椎退化及神經根壓迫等病症與系爭事故之發生確有相當因果關係存在，而為系爭事故所導致之傷害，莊忠信抗辯李麗珍嗣後頸部退化性脊椎、合併頸髓及神經根壓迫等與系爭事故無關，核非可採。

（三）李麗珍得請求之賠償項目及金額若干？

1. 按不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任。不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。民法第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項前段定有明文。
2. 茲就李麗珍請求賠償之項目及金額審酌如下：
 - （1）醫療費用：

李麗珍主張其因系爭傷害支出醫療費用 22 萬

6,212 元，已據其提出醫療費用單據為證（原審卷一第 117-150 頁，卷二第 107-114 頁、第 124-126 頁）。莊忠信僅就仁愛醫療財團法人大里仁愛醫院（下稱大里仁愛醫院）之醫療費用有所爭執，惟大里仁愛醫院為合法醫療院所，李麗珍就診科別為脊椎骨科門診（原審卷一第 124-125 頁），縱大里仁愛醫院所在位置非屬北部地區，惟仍屬李麗珍因系爭事故就醫所支出之費用，莊忠信抗辯李麗珍無至大里仁愛醫院看診之必要，此部分醫療費用應予剔除，尚非可採。是李麗珍得請求莊忠信賠償之醫療費用為 22 萬 6,212 元。

（2）交通費用：

李麗珍主張其因頸椎受傷，於就醫時搭乘高鐵、計程車，費用為 6 萬 565 元，為莊忠信所否認，並抗辯李麗珍並非下肢受傷，其行動能力並未喪失，應無搭乘計程車就醫之必要，且其所提單據無法證明至何一醫院就診，其內容亦未必計程車司機親自填寫等語。惟李麗珍因系爭事故致頸椎不適，傷後 6 個月內有步伐不穩，為高跌倒族群，有嘉義基督教醫院 103 年 11 月 7 日戴德森字第 1031100016 號函（原審卷三第 168 頁）可稽。且李麗珍其後因頸椎間盤壓迫造成疼痛，無法久坐及需避免撞擊、跌倒、劇烈運動，必須多休息，亦需避免頸椎創傷，亦有國軍松山總醫院 99 年 2 月 19 日、99 年 6 月 30 日之診斷證明書（原審卷一第 214 頁、第 215 頁反面）、財團法人佛教慈濟醫院臺北分院 99 年 10 月 29 日診斷證明

書（原審卷一第 217 頁）、臺北市立聯合醫院仁愛院區 100 年 8 月 22 日診斷證明書（原審卷一第 219 頁）可證。以公車於上下車時易發生劇烈晃動，捷運於上下車時易因人潮眾多發生推擠碰撞等情觀之，李麗珍為避免撞擊、跌倒搭乘計程車就醫，應屬必要。又當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額，民事訴訟法第 222 條第 2 項定有明文。經依李麗珍住家至各醫療院所之里程、就診次數計算計程車車資（原審卷一第 83-84 頁），除附件編號 8「康和（禾）中醫診所」部分，地址應為臺北市○○○路 0 段 000 號 2 樓（原審卷一第 139 頁），非臺北市○○○路 0 段 000 巷 0 弄 0 號，因行走路線不同，里程應為 7.3 公里至 8.9 公里（本院卷二第 98 頁），非 4 公里，莊忠信僅爭執李麗珍並無搭乘計程車就醫之必要，就上開計程車費之計算方法並無意見，則李麗珍主張以 8 公里計算，單程車資為 280 元，此部分交通費金額應為 2 萬 4,640 元（ $280 \times 88 = 24,640$ ），應為可採，其餘部分詳細計算內容均如附件所示。是李麗珍得請求莊忠信賠償之交通費用為 6 萬 4,670 元。

（3）復健器材費用：

李麗珍主張其因系爭傷害支出頸圈、助行器 6,500 元，已據其提出估價單為憑（原審卷二第 127-128 頁），復為莊忠信所不爭，是李麗珍得請求莊忠信賠償之復健器材費用為 6,500 元。

（4）看護費用：

按親屬代為照顧被害人之起居，固係基於親情，但親屬看護所付出之勞力並非不能評價為金錢，雖因二者身分關係而免除被害人之支付義務，惟此種基於身分關係之恩惠，自不能加惠於加害人，故由親屬看護時雖無現實看護費之支付，仍應認被害人受有相當於看護費之損害，得向上訴人請求賠償，始符公平原則（最高法院 94 年度台上字第 1543 判決意旨參照）。

李麗珍受傷後有上肢麻痛，步態不穩之症狀，因病患為跌倒之高危險群，故需看護照顧生活起居至少 6 個月，有嘉義基督教醫院 103 年 11 月 7 日戴德森字第 1031100016 號函在卷可憑（原審卷三第 168 頁）。而上開函文內容係由李麗珍受傷後之主治醫師孫瑞明負責鑑定，李麗珍門診次數 8 次（原審卷一第 99 頁），孫瑞明醫師之認定應係依其親自診治、觀察後所為，當屬可信。至臺大醫院固認李麗珍僅有一週需人看護之必要，惟臺大醫院僅為原審囑託鑑定之醫療機構，關於李麗珍受傷之初之狀況，是否步伐不穩為高跌倒危險群，自應以其主治醫師之認定較符合當時之客觀事實。參以李麗珍主張看護費用每日以 2,200 元計算一節，並未逾越一般全日看護費用之行情，則李麗珍得請求莊忠信賠償者為其住院期間（即 98 年 12 月 8 日至 98 年 12 月 15 日，原審卷一第 262 頁）及出院後 6 個月之看護費用，其金額合計為 41 萬 3,600 元，逾此範圍，即

屬無據。李麗珍固於本院主張其於系爭事故後，身體無法負荷，手腳酸麻，連走路都走不動，其需人看護之期間應為一年，並追加請求莊忠信給付其出院後第 7 個月至第 12 個月（即 99 年 6 月 16 日至 99 年 12 月 15 日）之半日看護費用 19 萬 8,000 元。惟需人看護日數與需休養日數，非必然一致，李麗珍就其需人看護之期間應為一年，並未舉證以實其說，其主張莊忠信應再給付看護費用 19 萬 8,000 元，自非可採。

(5) 勞動能力減損（即工作收入損失）：

考績獎金：

李麗珍於 93 至 97 學年度，考績均可列甲等，93 至 95 學年度有 1 個月薪給總額之一次獎金，96 學年度已到年功薪最高級，97 學年度領取 2 個月薪給總額之一次獎金。而李麗珍於 98、99、101 學年度因延長病假，經考列第 4 條第 1 項 3 款，並經臺北市政府教育局核定留支原薪，不發給獎金，由於李麗珍歷年來均為甲等，若非系爭傷害申請延長病假，其工作表現獲得考績甲等機率甚高，堪認李麗珍未能取得 98、99、101 學年度考績獎金，與系爭事故有相當因果關係，如可取得，其金額分別為 15 萬 2,450 元、15 萬 6,800 元、15 萬 6,800 元，有臺北市立介壽國民中學 103 年 4 月 10 日北市介壽人字第 10330244800 號函（原審卷二第 146-147 頁）、104 年 5 月 25 日北市介壽人字第 1043033200 號函（原審卷四第 71-75 頁）可稽。是李麗珍請求莊忠信賠償短少

之 98、99、101 學年度考績獎金共 46 萬 6,050 元（ $152,450 + 156,800 + 156,800 = 466,050$ ），應屬有據。莊忠信固抗辯國軍松山總醫院僅認李麗珍不宜劇烈活動、久站久坐，其餘醫療機構亦僅認李麗珍宜多休養，避免激烈運動，李麗珍並無請假近一年之必要，且李麗珍於 100 年間已獲得考績甲等獎金，足認其已能正常工作，並未喪失及減損勞動能力等語。惟李麗珍原為臺北市立介壽國民中學教師，教學過程必須久站，國軍松山總醫院等醫療機構已認定李麗珍宜多休養，不宜劇烈活動、久站久坐，足證李麗珍確有不能從事國中教師教學工作而必須請假之情事。至李麗珍於 100 年間固獲得考績甲等獎金，惟臺北市立聯合醫院仁愛院區 100 年 8 月 22 日診斷證明書仍認李麗珍宜休養，不宜久站久坐（原審卷一第 219 頁），足見李麗珍病況並未完全好轉，莊忠信抗辯李麗珍已能正常工作，並未喪失及減損勞動能力等語，尚不足採。

年終獎金：

李麗珍因系爭事故必須請假，扣除事、病假及延長病假日數，其 100 年年終獎金僅領得 12 分之 9，差額為 2 萬 9,400 元，有臺北市立介壽國民中學 104 年 5 月 25 日北市介壽人字第 1043033200 號函在卷可憑（原審卷四第 71-75 頁）。而李麗珍於 102 年 8 月 1 日退休，其 102 年實際在職月數為 7 個月，然因其 101 年事、病假及延長病假日數為 310 日，已逾 102 年實際在職月數，另 101

年年終工作獎金並未扣除 101 年 8 月 1 日至 101 年 12 月 31 日所請事、病假及延長病假日數而減發，故 102 年不核發年終工作獎金予李麗珍，有臺北市立介壽國民中學 103 年 4 月 10 日北市介壽人字第 10330244800 號函附卷可佐（原審卷二第 146-147）。李麗珍尚未因系爭事故受傷，其即無請延長病假之必要，其領取全額年終獎金機率甚高，是李麗珍請求莊忠信賠償 100 年、102 年短少之年終獎金，應屬有據。茲李麗珍 100 年年終獎金僅領得 12 分之 9，差額為 2 萬 9,400 元，已如前述，而李麗珍於 102 年 8 月 1 日退休，實際在職月數為 7 個月，其 102 年年終獎金應按 12 分之 7 之比例發給，其 102 年年終獎金短少之金額為 6 萬,600 元。

導師費用：

關於李麗珍得否領取導師費用一節，經原審向臺北市立介壽國民中學查詢，覆以：兼任導師之專任教師除喪假期間得免予停發導師費外，其他給假期間均無法發給導師費。國民中小學及幼稚園導師費，自 101 年 1 月 1 日起，自每月 2,000 元調整為 3,000 元，並以實際擔任導師工作之專任教師為限。李麗珍於 98、99、101 學年度均未兼任導師職務，此三學年度並未發給導師費。李麗珍於 100 學年度兼任導師職務，其應領之導師費金額應為 3 萬 1,000 元，因請假扣除 1,065 元，實際發給金額為 2 萬 9,935 元，有臺北市立介壽國民中學 104 年 5 月 25 日北市介壽人字第

1043033200 號函在卷可憑（原審卷四第 71-75 頁）。李麗珍倘未因系爭事故受傷，即無請假之必要，其原得領取之導師費即不致因請假而遭扣除 1,065 元，是李麗珍請求莊忠信給付短少之導師費 1,065 元，應屬有據。

承上，李麗珍得請求莊忠信賠償之工作收入損失為 56 萬 5,115 元（ $466,050 + 29,400 + 68,600 + 1,065 = 565,115$ ）。

（6）預計醫療費用：

疤痕重建費用：

李麗珍因頭部受傷，遺有不規則疤痕、陳舊性疤痕（凹陷性疤痕），長達 8 公分，有信合美診所診斷證明書（原審卷一第 76 頁）、三軍總醫院松山分院附設民眾診療服務處診斷證明書（原審卷四第 22 頁）及照片（原審卷三第 109-112 頁）可證。雖臺大醫院認李麗珍可不進行手術（原審卷一第 382 頁），惟其所強調者應在於上開疤痕之存在不影響李麗珍身體之健康及機能，然女性重視外貌，尤其上開疤痕位於臉上，確實影響外觀，除信合美診所建議可藉由手術切除疤痕和雷射除疤治療以回復外貌外（原審卷一第 76 頁），三軍總醫院松山分院亦建議以飛梭雷射改善凹陷性疤痕（原審卷四第 22 頁），應認李麗珍請求除疤以回復原有外貌，應屬合理必要。又除去上開疤痕所需費用為 8 萬元，有信合美診所診斷證明書在卷可憑（原審卷一第 76 頁）。莊忠信固提出英爵醫美診所廣告（本院卷二第 192-193

頁），抗辯李麗珍請求之除疤痕費用過高等語。惟經本院向英爵醫美診所函詢結果，該所以並未就李麗珍上開疤痕親自診療，且因個案差異，所需除疤費用亦不相同為由，認其無法就除去上開疤痕除所需費用給與建議，有英爵醫美診所 106 年 6 月 1 日函附卷可參（本院卷二第 214 頁），足見上開英爵醫美診所廣告尚不足以作為本件除疤費用之憑據，莊忠信執以抗辯李麗珍請求之除疤痕費用過高，尚不足採。是李麗珍請求莊忠信賠償治療疤痕費用 8 萬元，應屬有據。

脊椎手術費用：

- a. 李麗珍之頸部退化性脊椎、合併頸髓及神經根壓迫等病症應接受手術治療，有嘉義基督教醫院 103 年 11 月 7 日戴德森字第 1031100016 號函在卷（原審卷三第 168 頁、第 169 頁）。而經多家醫療機構診斷，均認李麗珍上開脊椎病症應進行手術，亦有大里仁愛醫院 99 年 5 月 10 日診斷證明書（原審卷一第 101 頁）、中山醫療社團法人中山醫院 98 年 12 月 16 日診斷證明書（原審卷一第 104 頁）、振興醫療財團法人振興醫院 100 年 4 月 13 日診斷證明書（原審卷一第 107 頁）可參。雖臺大醫院鑑定結果，認李麗珍並不一定需進行手術，然已有諸多醫療機構建議李麗珍進行手術，已如前述，足見李麗珍上開脊椎病症應否採取手術之方式治療，各醫師間雖有不同意見，然未能否認手術為治療上開脊椎病症之方式之一，李麗珍請求

莊忠信給付脊椎手術費用，應屬有據。

- b.關於李麗珍進行脊椎手術所需費用一節，經原審函詢國防醫學院三軍總醫院松山分院，該院覆以：「以病患李女士（即李麗珍）之頸椎疾病而言，除有頸椎椎間盤突出症併脊髓壓迫外，尚合併有頸椎後縱韌帶骨化現象。且臨床症狀以脊髓壓迫及病變為主，因此如需進行手術治療，建議優先考慮頸椎後位減壓手術較適當。如選擇頸椎前位手術，則除將椎間盤切除外，亦需考慮將第三頸椎椎體切除及後縱韌帶減壓方能有效改善脊髓壓迫現象，且須進一步完成頸椎骨融合手術。此手術方式，會有較高之手術風險與困難度，因此並非優先選擇之手術方法。另人工椎間盤裝置並不適合此病患之頸椎疾病使用，故不建議選擇。以手術而言，頸椎前位手術或後位手術均有健保給付，病患應不須額外自費。以手術中使用之材料而言，健保亦有適當骨材可供外科醫師選擇，惟需事前申請核准。如病患自行決定選擇自費骨材，則因廠牌眾多且材質、設計等因素會有不同價位，恕無法細述其中金額之差異」「原則上手術應考慮一次完成，避免患者接受二次手術的風險，如病患經一次手術後臨床症狀已改善，則進行第二次手術的可能性較低」等語，有國防醫學院三軍總醫院松山分院 104 年 7 月 23 日三松醫勤字第 1040002222 號函及函附之提問事項、答覆在卷可參（原審卷四第 77-80

頁)。足見李麗珍上開脊椎病症所需手術僅一次，所進行者為後位減壓手術，頸椎後位手術有健保給付，無須額外自費，李麗珍就其住院、手術、術後照顧有全額自費之必要，既未舉證以實其說，其請求住院、手術、術後照顧全額自費之費用 20 萬元，即非有據。惟李麗珍進行頸椎前位手術，住院期間約 10 日（包括手術），有嘉義基督教醫院 103 年 11 月 7 日戴德森字第 10311000169 號函附卷可憑（原審卷三第 168-169 頁），而李麗珍所進行者為頸椎前位手術，其於住院期間應有需人看護之必要，亦有國防醫學院三軍總醫院松山分院 104 年 7 月 23 日三松醫勤字第 1040002222 號函及函附之提問事項、答覆在卷可參（原審卷四第 77 頁、第 79 頁），以每日 2,200 元計算，其所需看護費用為 2 萬 2,000 元（2,200*10）。是脊椎手術費用預估為 2 萬 2,000 元，李麗珍逾此範圍之請求，不應准許。

牙齒贖復費用：

李麗珍因系爭事故受有牙齒斷裂之傷害，有載明「檢傷日期：0000000，檢傷時間：2051，牙齒斷裂」之國軍松山總醫院病歷紀錄單，及載明「Contusionofteeth（牙齒挫傷）」之出院病歷摘要在卷可稽（原審卷一第 338 頁反面、第 262 頁）。而李麗珍所受傷害導致右上犬齒斷裂脫落、左上門齒移位，需矯正治療，亦有志清牙醫診所診斷證明書附卷可憑（原審卷四第 11 頁）。

又李麗珍矯正治療上犬齒斷裂脫落、左上門齒移位所需費用，國防醫學院三軍總醫院松山分院認：「固定假牙：1 萬至 3 萬 2,000 元（依材質）；活動假牙單顎：3 萬至 4 萬（依材質及條件）植牙：8 萬至 12 萬元一顆（依材質及條件，不含鼻竇增高術及骨粉）；骨粉：9,000 至 1 萬元（依使用量）」；志清牙醫診所認：「費用分別為 15 萬元、12 萬元」，有國防醫學院三軍總醫院松山分院 104 年 7 月 23 日三松醫勤字第 1040002222 號函、志清牙醫診所診斷證明書在卷可憑（原審卷四第 81 頁、第 11 頁）。鑑於國防醫學院三軍總醫院松山分院已表明因材質、骨粉使用量不同，將影響植牙費用多寡，其費用金額並非特定，而志清牙醫診所已針對李麗珍實際病況評估矯正治療所需費用，其費用金額具體明確等情，認志清牙醫診所評估之費用較為合理，是李麗珍所需牙齒矯正治療費用為 27 萬元。又李麗珍有牙周病，固有新華陀牙醫診所診斷證明書附卷可稽（原審卷四第 12 頁），惟志清牙醫診所上開費用金額僅針對 98 年 12 月 7 日跌倒造成牙齒斷裂部分，並未包括牙周病之治療，有志清牙醫診所 106 年 8 月 18 日函在卷可憑（本院卷一第 217 頁），莊忠信抗辯李麗珍牙齒斷裂與系爭事故無關，係其自身疾病牙周病所致等語，並非可採。

承上，李麗珍得請求莊忠信賠償之預計醫療費用為 37 萬 2,000 元（80,000 + 22,000 + 270,000 = 372,000）。

(7) 精神慰撫金

按非財產上賠償之金額是否相當，應斟酌實際加害情形、影響該權利是否重大、兩造身分地位，經濟狀況及其他各種情形，以為核定之準據（最高法院 47 年台上字第 1221 號、51 年台上字第 223 號判例參照）。李麗珍因臉部遺有疤痕，並因頸椎受傷導致退化益發嚴重，必須經常進行復健、小心注意避免跌倒，並有進行手術之必要，其精神上自受有相當之痛苦，其請求莊忠信賠償精神慰撫金，核屬有據。又李麗珍原為國中教師，現已退休，名下有股票、不動產 2 筆，價值約 700 多萬元，莊忠信經營溫泉餐廳，雖登記資本額為 20 萬元，然營業規模不小，名下有股票、6 筆不動產、價值約 800 餘萬元，有稅務電子閘門財產所得調件明細表、GROUPON 網路銷售資料在卷可佐（原審卷四第 239 頁，原審卷二第 103 頁）。原審審酌兩造上開身分、地位、學歷、經濟狀況，及李麗珍所受傷害程度及後續治療療程等一切情狀，認李麗珍得請求之精神慰撫金以 50 萬元為適當，並無不合，莊忠信抗辯李麗珍請求之精神慰撫金金額過高，尚非可採。

(8) 懲罰性違約金：

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，94 年 2 月 5 日修正之消費者保護法第 51 條定有明文。莊忠信所提供之

溫泉浴場服務，違反可合理期待之安全性，依消費者保護法第 7 條第 1 項及第 3 項規定，應負賠償責任，李麗珍依消費者保護法第 7 條、第 51 條規定，請求莊忠信賠償懲罰性違約金，應屬有據。惟李麗珍所受之損害係因莊忠信之過失行為所致，李麗珍所得請求之懲罰性賠償金應為損害額一倍以下，原審認為莊忠信應給付之懲罰性賠償金以 10 萬元為合理，核無不合，李麗珍主張莊忠信應給付之懲罰性賠償金應以 82 萬元為適當，為不足採，其逾 10 萬元部分之請求，應非有據，莊忠信抗辯李麗珍就系爭事故之發生亦有過失，依民法第 217 條第 1 項規定，如將責任全部歸咎莊忠信，顯失公平等語，亦非可採。

(9) 承上，莊忠信應給付李麗珍之項目、金額為醫療費用 22 萬 6,212 元、交通費用 6 萬 4,670 元、復健器材費用 6,500 元、看護費用 41 萬 3,600 元、勞動能力減損（工作收入損失）56 萬 5,115 元、預計醫療費用 37 萬 2,000 元、精神慰撫金 50 萬元、懲罰性賠償金 10 萬元，合計為 224 萬 8,097 元（ $226,212 + 64,670 + 6,500 + 413,600 + 565,115 + 372,000 + 500,000 + 100,000 = 2,248,097$ ）。

(四) 按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。民法第 229 條第 2 項定有明文。系爭損害賠償屬無確定期限之金錢給付，李麗珍起訴時僅請求莊忠信給付 160

萬元，莊忠信於 101 年 2 月 8 日收受起訴狀繕本，有送達證書附卷可稽（原審卷一第 15 頁）。而李麗珍於 101 年 5 月 18 日以民事起訴狀將其請求金額擴張為 296 萬 1,159 元，莊忠信於同日收受該書狀，亦有上開書狀在卷可憑（原審卷一第 52 頁）。依上開說明，李麗珍關於遲延利息之請求，其中 160 萬元部分應自 101 年 2 月 9 日起算，其餘部分即 64 萬 8,097 元應自 101 年 5 月 19 日起算。

- （五）又李麗珍基於重疊合併依債務不履行之法律關係為同一聲明，於其勝訴部分，即毋庸再行審酌，其餘部分，基於上述同一理由，亦不應准許，併予敘明。

五、綜上所述，李麗珍依消費者保護法第 7 條、第 51 條規定，及侵權行為、債務不履行之法律關係，請求莊忠信給付 224 萬 8,097 元，及其中 160 萬元自 101 年 2 月 9 日起，其中 64 萬 8,097 元自 101 年 5 月 19 日起，均至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，逾此範圍請求，為無理由，不應准許。原審就超過上開應予准許部分，為莊忠信敗訴之判決，尚有未洽。莊忠信上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第 2 項所示。至上開應准許部分，及原審駁回李麗珍其餘請求部分，原審為莊忠信、李麗珍敗訴之判決，核無不合。莊忠信上訴意旨就此指摘原判決不當，李麗珍上訴意旨就其中 9 萬 3,415 元本息部分，指摘原判決不當，各求予廢棄改判，均無理由，應駁回莊忠信、李麗珍之上訴。又李麗珍於本院追加請求莊忠信給付李麗珍 67 萬 4,105 元，及自 101 年 5 月 19 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，暨給付李麗珍 19 萬 8,000 元，及自上訴準備（四）

狀繕本送達翌日即 106 年 11 月 2 日起至清償日止，按週
年利率 5% 計算之利息，亦無理由，其追加之訴，應予駁
回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據
，經審酌，核與本件判決結果不生影響，爰不再逐一論列，
附此敘明。

七、據上論結，莊忠信之上訴為一部有理由，一部無理由，李
麗珍之上訴及追加之訴，均為無理由，依民事訴訟法第
450 條、第 449 條第 1 項、第 79 條、第 78 條，判決如主
文。

中 華 民 國 106 年 11 月 28 日
民事第十一庭 審判長法官 徐 福
法官 郭顏毓
法官 陳秀貞

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後 20 日內向本院提出上訴書
狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後 20 日內向本院補
提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出
委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，
另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法
第 466 條之 1 第 1 項但書或第 2 項（詳附註）所定關係之釋明
文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 106 年 11 月 28 日
書記官 李家敏

附註：

民事訴訟法第 466 條之 1（第 1 項、第 2 項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上

訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

【摘要】

消保法第 7 條第 1 項之「當時科技或專業水準可合理期待之安全性」，非法規未規範設置即可認屬安全，仍應依提供服務之實際狀況加以認定；消保法第 51 條但書，既將企業經營者應負「一倍以下懲罰性賠償金」之責任規定為「過失」，未如 93 年制定之證券投資信託顧問法第 9 條第 1 項，明定懲罰性賠償限定以「故意或重大過失」者為限；且該條之立法理由，復明示參酌美國立法例而有懲罰性賠償金之規定，立法者於制定該條時，顯知悉該國之懲罰性賠償金，著重於重大過失時方克成立，於過失與重大過失之間，在立法政策上已作取捨與抉擇，於此情形，自不得再作「目的性限縮」，解為限於重大過失者，始有該條但書規定之適用。

【法院判決】

臺灣宜蘭地方法院民事判決

104 年度消字第 1 號

原 告 王昌輝
訴訟代理人 李秋銘律師
 黃金亮律師
被 告 水築館有限公司
法定代理人 張中堅
訴訟代理人 林國漳律師

上列當事人間損害賠償事件，本院於中華民國 104 年 11 月 18 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

被告應給付原告新臺幣貳佰萬肆仟參佰壹拾捌元，及其中新臺

幣壹佰玖拾陸萬肆仟參佰壹拾捌元自民國一〇四年一月三十一日起、其中新臺幣肆萬元自民國一〇四年六月三十日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

訴訟費用由被告負擔二分之一，餘由原告負擔。

原告其餘之訴駁回。

本判決第一項，於原告以新臺幣陸拾柒萬元為被告供擔保後得假執行，但被告如以新臺幣貳佰萬肆仟參佰壹拾捌元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

【事實及理由】

壹、原告原訴請被告應給付伊新臺幣（下同）464 萬 4370 元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，嗣經多次變更後，最終訴請被告應給付伊 452 萬 4370 元，及其中 448 萬 4370 元自起訴狀繕本送達翌日起、其中 4 萬元自 104 年 6 月 30 日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。」，核屬擴張或減縮應受判決事項之聲明，依民事訴訟法第 255 條第 1 項第 3 款規定，應予准許。

貳、原告主張：

- 一、原告於民國 103 年 8 月 16 日前往被告所經營位於宜蘭縣宜蘭市○○○路 000 號的「水築館游泳池」游泳，原告在戶外泳池區游泳時，訴外人乙○○在戶外泳池區旁的滑水道區玩水，於行經滑水道區與戶外泳池區間通道時，乙○○因奔跑滑倒身體落至戶外泳池內，撞擊到在戶外泳池內游泳的原告，導致原告受有頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄之傷害。查

被告經營游泳池業務，於室外既設置滑水道，自應規劃適當之滑水道使用人動線，以免滑水道使用人須與游泳池使用人共同使用同一空間致發生危險。另被告亦應依游泳池管理規範之規定於滑水道終點增置救生員一名，以確保滑水道使用人及滑水道周遭人員之安全。詎被告竟未規劃適當之滑水道使用人動線，以致滑水道使用人與游泳池使用人共同使用同一空間致發生危險，復未依游泳池管理規範之規定於滑水道終點增置救生員一名，以便就滑水道使用人有危險之虞之行為加以注意及勸導，因而導致系爭事故之發生，被告自存有過失，且其過失與原告所受傷害間確有相當因果關係存在，原告自得依侵權行為法則，請求被告賠償所受損害。此外，被告係提供游泳池服務之企業經營者，原告則係付費使用其所提供游泳池服務之消費者，兩者間有消費關係存在，因被告未提供安全之消費環境，導致原告在使用被告所提供之服務時受傷，原告因此提起本件損害賠償訴訟，本件訴訟自屬消費訴訟，原告自得依據消費者保護法第 51 條規定，請求被告額外再賠付因系爭事故所受財產上損害額 1 倍之懲罰性賠償金。為此，爰依民法第 184 條第 1 項前段及第 2 項、第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項、消費者保護法第 51 條規定，請求被告賠償醫療費用、看護費用、喪失減少勞動能力損失、精神慰撫金、懲罰性賠償金等共計 452 萬 4370 元，其中 448 萬 4370 元自起訴狀繕本送達翌日起、其中 4 萬元自民事爭點整理狀繕本送達翌日即 104 年 6 月 30 日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，並願供擔保，

請准宣告假執行（訴之聲明）。

二、原告因本件事故受有以下之損失：

（一）醫療費用 47 萬 8185 元：

原告因系爭事故受有頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄之傷害，先後前往陽明大學附設醫院、臺北榮民總醫院就診治療，共計受醫療費用自負額 47 萬 8185 元之損失。

（二）看護費用 8 萬 8000 元（原請求 4 萬 8000 元，後擴張為 8 萬 8000 元）：

原告因系爭事故受傷，於 103 年 8 月 16 日在臺北榮民總醫院住院治療，迄 103 年 8 月 25 日出院，於住院期間及出院後一個月需專人全日照顧，以每日看護費用 2200 元計算，於前開 40 日期間所受看護費用損失共 8 萬 8000 元。

（三）減少勞動能力損失 69 萬 6000 元：

原告係 43 年 10 月出生，原可工作至滿 65 歲即 108 年 10 月，然因本件事故受傷無法繼續工作，因而在 103 年 12 月 30 日退休，以致喪失勞動年數為 4 年 10 月，以原告所得每月 6 萬元計算，合計 4 年 10 月之所得應為 348 萬元，並以被告之勞動能力損失百分之二十計算，原告受有勞動能力損失 69 萬 6000 元之損害。

（四）精神慰撫金 200 萬元：

原告因系爭事故受傷，因而住院治療，且為治療長期奔波於宜蘭、台北之間，原告之精神及肉體均受極大痛苦及煎熬，爰請求被告賠償非財產上損害 200 萬元。

- 三、依現場履勘結果，可知於事故發生當時，被告在戶外泳池區未設有關使用人安全注意事項及禁止事項之公告，另在滑水道設施部分，於鐵柱上亦未設置有任何有關使用人安全注意事項及禁止事項之公告，雖於滑水道入口下方鐵皮上貼有「奔跑危險」之告示牌 2 面，然依現場所見，該 2 面告示牌因時日久遠致顏色斑駁已非明顯可見。顯然被告確有違反游泳池管理規範第 7 點「以明顯方式公告使用人安全注意事項及禁止事項」規定之疏失。
- 四、依訴外人乙○○所述事發經過，及現場履勘結果，可知事故發生之處所係易濕滑之處，然被告所施設之滑水道設施，竟未規劃適當之滑水道使用人動線，並使滑水道設施與戶外泳池區之間，有足夠避免危險發生之間距，致滑水道使用人與戶外泳池區使用人因使用同一空間，且空間過於狹窄而易發生危險，被告對於滑水道區及戶外泳池區之設備，顯有不具安全性之疏失。
- 五、依據證人丁○○之證詞，可知被告並未依游泳池管理規範第 8 點規定，於滑水道終點增置救生員一名來就滑水道使用人有危險之虞之行為加以注意及勸導，以致未確保滑水道使用人及滑水道週遭人員之安全，顯然被告亦有違反游泳池管理規範第 8 點規定之疏失。
- 六、游泳池管理規範第 7、8 點規定及消費者保護法第 4、7 條規定，均屬民法第 184 條第 2 項所稱保護他人法律之規定。本件情形，被告於事故發生當時，在事故現場未設置關於使用人安全注意事項及禁止事項之明顯公告，又未於滑水道終點增置救生員一名，已違反游

泳池管理規範第 7、8 點及消費者保護法第 4、7 條等保護他人之法律，造成原告受有損害，被告自應依民法第 184 條第 2 項規定負賠償責任。

七、依游泳池管理規範第 1 點規定「教育部體育署依據消費者保護法，為輔導公私立游泳池經營者善盡管理責任，提供消費安全，確實保護消費者權益，特訂定本規範。」，本件應有消費者保護法之適用。本件被告係提供游泳池服務之經營者，原告則係使用游泳池服務之消費者，原告在付費使用被告所提供之服務時受害，因而提起本件損害賠償訴訟，自屬消費訴訟，爰依消費者保護法第 51 條規定，請求被告賠償原告因系爭事故所受財產上損害 126 萬 2185 元（即醫療費用 47 萬 8185 元＋看護費用 8 萬 8000 元＋減少勞動能力損失 69 萬 6000 元）之 1 倍懲罰性賠償金即 126 萬 2185 元。

八、原告雖於 104 年 5 月 18 日具狀向鈞院撤回對乙○○、甲○○、丙○○部分之起訴，惟原告於撤回起訴狀已表明係因認為乙○○、甲○○、丙○○等人無須負損害賠償責任而撤回對渠等之起訴，並非因拋棄、免除渠等之債務而撤回起訴，來日原告如認為渠等仍應負損害賠償責任時，原告自可再請求渠等為賠償，故被告抗辯謂本件有民法第 276 條第 1 項規定之適用云云，並無理由。

參、被告則抗辯稱：

一、原告原訴請被告應依民法第 184 條第 1 項前段、第 185 條規定與乙○○、甲○○、丙○○負連帶損害賠償責任（嗣原告已撤回對乙○○、甲○○、丙○○之訴訟），

惟侵權行為損害賠償之要件除被害人有害之發生、權利受損害外，尚須被告有加害行為、行為須違法、具有故意或過失、責任能力等，然則原告之受傷，乃因乙○○在游泳池跳下踏到原告所致，被告並無任何加害行為，遑論有任何不法及故意、過失可言，自不符合侵權行為之要件，原告遽為本件起訴，洵非有據。

二、被告經營游泳池業務，滑水道區與戶外泳池區是兩個不同泳池，亦即玩滑水道之泳客乃直接由滑水道滑向獨立小泳池，兩者不會互相影響，且依證人丁○○之證詞及員工考勤表，可知事故發生當日被告業已依照游泳池管理規範第 8 點規定設置足額之 4 名救生員在場執行業務，且被告於滑水道區亦已規劃適當之滑水道使用人動線，不致使滑水道使用人與戶外泳池使用人發生危險。又被告已於館內入口處及滑水道入口下方鐵皮設立標語警告「奔跑危險。」等告示牌，且滑水道鐵柱旁靠近滑水道區還有 168 公分足以使玩滑水道者通行，不致與戶外泳池使用者相互影響，被告於防止危險之發生，已盡相當之注意義務。

三、系爭事故乃因乙○○事發當日在戶外泳池跳下，不慎撞擊當時在戶外泳池內之原告，此為乙○○個人行為所致，完全與被告無涉，原告依民法及消費者保護法規定向被告請求損害賠償，均屬無稽。況且，被告在游泳池入口處已設有「泳池使用須知」告示牌 1 面，其中第 6 點註明「於泳池內、外請勿妨礙他人游泳之樂趣，大聲喧嘩、奔跑等…，以確保泳池內外秩序及安全。」，且在滑水道入口下方鐵皮上貼有「奔跑危險」之告示牌 2 面，此等字義以一般具有識別能力之

人均能理解其意義，乙○○當時已為國中生自應瞭解其意義，並應遵守相關規定，故乙○○未遵守禁止在泳池奔跑規定，以致原告受傷，自不應令被告負賠償責任。退萬步言，即使無上開告示，一般人亦均能知悉並遵守在泳池畔因地面濕滑應小心行走，不可奔跑，而乙○○本應注意此等情形，其疏於注意，造成原告受傷，亦與被告無涉。至於乙○○雖表示其係滑倒，惟以原告頸椎受傷之情形觀之，絕非滑倒可造成，亦即若是滑倒腳遇到水的壓力，造成之力量不致太大，不可能造成原告受有此等頸椎重大傷害。此外，乙○○當時是要玩滑水道，自可走柱子內部靠近滑水道處，並無必要經過柱子外面近戶外泳池處，且游泳池本即濕滑，更應小心行走，若乙○○小心行走，亦不致滑倒。故本件危害之發生均係因乙○○之行為所致，與泳池之設施無關，實無要求被告負責之理。

- 四、依消費者保護法第 7 條規定，消費者需先舉證證明商品或服務不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性及所受損害與上開商品或服務之瑕疵有因果關係，若消費者已舉證上開事實，企業經營者才必須舉證證明其商品流通進入市場，或提供服務時，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，來免除其賠償責任。而本件原告發生受傷之結果，乃肇因於乙○○之行為，此為突發狀況，非被告所得預先避免，尚不能直接推認原告所受損害，與被告提供服務之瑕疵有「因果關係」。又原告亦未能舉證證明被告有何服務不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，其為本件請求已非有據。更何況，如上所述，被告之游

泳設施、人員備置均具相當之安全性，被告亦在游泳池入口處及滑水道入口下方鐵皮貼有「奔跑危險」等警告標示，已盡防止危險之注意義務，自不用對本事故之發生負賠償責任。

五、若鈞院審理後認被告應負損害賠償責任，原告請求之賠償金額亦不合理，分述如下：

（一）醫療費用部分：

對於原告已支出醫療費用 47 萬 8185 元，不爭執。

（二）看護費用部分：

臺北榮民總醫院 104 年 6 月 11 日北總神字第 0000000000 號函雖表示原告於住院期間 103 年 8 月 17 日至 103 年 8 月 25 日及出院後 1 個月需專人照顧，每日（以 24 小時採計）看護費用 2200 元，惟原告並未提出係由何人擔任看護，以及所支出看護費用之證明，此部分請求亦非有據。尤其宜蘭每日之看護費用僅 1800 元，上開函覆以每日 2200 元計，與實情有違。況原告起訴狀僅請求 24 日，惟上開醫院函覆卻表示需住院 9 天及約 1 個月時間，實不合理。

（三）喪失減少勞動能力部分：

原告是否因系爭事故受傷致無法工作，未見原告舉證以實其說，其請求賠償減少勞動能力之損失已非有據。況原告原本是從事何種工作？若於 103 年 12 月 30 日退休，是否已有請領退休金？又請領退休金後是否仍有損失？俱未見原告說明。尤其前開臺北榮民總醫院之函文已表示原告目前恢復良好，未達殘障給付標準，而原告因系爭事故所受傷害，之前

均是在國立陽明大學附設醫院及臺北榮民總醫院就診，並未在臺北榮民總醫院蘇澳分院就診，蘇澳分院竟能作出與總醫院完全不同之判斷，認定原告有第七類泛指神經、肌肉、骨骼之移動相關構造及其功能障礙，已減損勞動能力，顯然蘇澳分院之鑑定意見並不足採，難認原告有減損勞動能力之損失。

(四) 精神慰撫金部分：

斟酌兩造身分資力與加害程度等情，原告請求 200 萬元精神慰撫金，顯屬過高。況前開臺北榮民總醫院函文已表示原告恢復良好，未達殘障給付標準，且不需再度進行手術，不需要繼續進行治療，只需於門診追蹤治療，顯然原告恢復情況良好，損害程度不大，其請求鉅額 200 萬元之非財產上損害賠償，洵無足採。

六、如前所述，被告不應負消費者保護法之企業責任，亦無過失，自無消費者保護法第 51 條規定之適用。況且，消費者保護法第 51 條之立法目的，在於促使企業經營者重視商品及服務品質、維護消費者利益，懲罰惡性企業經營者，並嚇阻其他企業經營者之侵權，故本條所謂「依本法所提之訴訟」，應為合目的性之限縮解釋。本件原告依民法第 184 條侵權行為規定之請求，自無消費者保護法第 51 條適用之餘地。

七、原告本依民法第 184 條第 1 項、第 185 條第 1 項前段規定請求被告與乙○○、甲○○、丙○○連帶負損害賠償責任，嗣撤回對乙○○等三人之訴訟，實已有免除該三人債務之意思，揆諸民法第 276 條第 1 項規定「債權人向連帶債務人中之一人免除債務，而無消滅

全部債務之意思表示者，除該債務人應分擔之部分外，他債務人仍不免其責任。」，即便被告應負損害賠償責任，原告既已免除其他三人之債務，就此三人應分擔部分，亦應予以扣除。

八、爰求為（答辯聲明）：原告之訴及假執行之聲請均駁回，如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

肆、兩造不爭執之事實（參本院卷第 156 頁）：

一、原告於 103 年 8 月 16 日前往被告所經營位於宜蘭縣宜蘭市○○○路 000 號的水築館游泳池游泳，原告在室外冷水池游泳時，訴外人乙○○在戶外游泳池旁的滑水道玩水，於行經滑水道池與室外冷水池的通道時，乙○○身體落至室外冷水池撞擊正在室外冷水池游泳的原告，導致原告受有頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄之傷害。

二、原告因本件受傷在陽明大學附設醫院、臺北榮民總醫院共計支出自負額 47 萬 8185 元。

伍、本件經整理並協議簡化爭點如下（參本院卷第 156 頁）：

原告依據民法第 184 條第 1 項前段及第 2 項、第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項、消費者保護法第 51 條之規定，訴請被告應給付原告 452 萬 4370 元，及法定遲延利息，是否有理由？

陸、就上開爭點，本院判斷如下：

一、原告主張「原告於 103 年 8 月 16 日前往被告所經營位於宜蘭縣宜蘭市○○○路 000 號的水築館游泳池游泳，原告在室外冷水池游泳時，訴外人乙○○在戶外游泳池旁的滑水道玩水，於行經滑水道池與室外冷水池的

通道時，乙○○身體落至室外冷水池撞擊正在室外冷水池游泳的原告，導致原告受有頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄之傷害。」等情，業據其提出國立陽明大學附設醫院診斷證明書、臺北榮民總醫院診斷證明書為證（見本院卷第 8、9 頁），並被告所不爭執（見不爭執事項一），堪信為真實。

二、原告另主張「被告係經營游泳池之業者，提供游泳池等設備供人游泳使用之服務，然被告所提供之服務未符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，致伊在泳池內游泳時，遭人撞擊成傷。」等語，則為被告所否認，並以前揭情詞置辯。經查：

（一）按「一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係」，消費者保護法第 2 條第 1 至 3 款定有明文。依上開法文定義，以消費之目的而為交易、使用商品或接受服務之人即屬消費者。又教育部體育署依據消費者保護法，為輔導公私立游泳池經營者善盡管理責任，提供消費安全，確實保護消費者權益，特訂定本規範；本規範所稱游泳池，指游泳池經營者用以提供游泳運動為經營使用目的而具備 25 公尺水道或水池總面積達 50 平方公尺以上之封閉型運動場地，游泳池管理規範第 1、3 點亦定有明文。查被告登記之營業項目包括競技及休閒運動場館業，係提供游泳池等設備服務，供不特定消費者付費為游泳使用之企業經營者等情，有

被告之公司變更登記表在卷可稽（參本院卷第 26 頁），並經本院至現場履勘查明屬實，製有勘驗筆錄及相片可佐（見本院卷第 81 至 97 頁），並為被告所不爭執，自堪認定屬實。而原告於 103 年 8 月 16 日前往被告所經營位於宜蘭縣宜蘭市○○○路 000 號的水築館游泳池游泳，付費購買原告所提供之游泳池等設備服務之事實，亦為兩造所不爭執，核原告係以消費為目的而接受被告提供游泳池等設備服務之消費者。因此，兩造間具有消費關係之事實，已甚明確。

- （二）次按，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，亦即應確保該商品於其流通進入市場，或服務於其提供時，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，消費者保護法第 7 條第 1 項、消費者保護法施行細則第 5 條第 1 項定有明文。所謂可合理期待之安全性，應就商品或服務之標示說明、商品或服務可期待之合理使用或接受、商品或服務流通進入市場或提供之時期等情事認定之。而企業經營者，主張其商品流通進入市場，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，就其主張之事實，負舉證責任，亦為消費者保護法第 7 條之 1 所明定。再者依消費者保護法第 7 條之立法意旨，企業經營者於提供服務時，對於場所空間與附屬設施仍應確保其安全性。本件原告係於被告所經營水築館游泳池之戶外泳池游泳時，因同屬消費者之乙○○在戶外游泳池旁的滑水

道玩水，於行經滑水道區與戶外泳池區的通道時，乙○○身體落至室外冷水池撞擊正在戶外泳池游泳的原告，導致原告受有頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄之傷害，已如前述。被告辯稱「本件原告受傷乃因乙○○在游泳池跳下踏到原告所致，伊所提供之服務已符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。」云云，既為原告所否認，則依前揭規定，自應由被告就其抗辯之事實負舉證責任，被告辯稱「原告應先舉證證明被告所提供之服務不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性及所受損害與上開商品或服務之瑕疵有因果關係，若原告已舉證上開事實，被告才必須舉證證明其提供服務時，已符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性來免除賠償責任。」云云，自非可採。

- (三) 查水築館游泳池為被告營業場所，被告於該處提供游泳池設備等服務時，消費者應可合理期待前往消費時被告應提供安全無虞之場所，則於其營業場所發生足致危害消費者安全之情況時，被告自有排除危險情狀或為其他防免危害結果發生措施之義務，其服務之提供方能確保安全性，而符合當時科技或專業水準之合理期待。查本件事發經過已據乙○○以被告身分在本院履勘時陳述「事故發生當時，我玩完滑水道，想要再玩一次，從滑水道池走上來，要跑往滑水道的樓梯時，跌倒滑到戶外游泳池，就碰到原告身體。」等情明確（見本院卷第 82 頁），被告雖抗辯「乙○○係故意跳到戶外游泳池內，以致撞擊在戶外游泳池游泳之原告。以原告頸椎受傷之情形觀之，絕非滑倒可

造成，若是滑倒腳遇到水的壓力，造成之力量不致太大，不可能造成原告受有此等頸椎重大傷害。」云云，然上情已為乙○○及原告所否認，被告又未能舉出任何證據以實其說，則被告上開抗辯自非可採。換言之，本件事故肇因於乙○○從滑水道池走上來，要跑往滑水道起點的樓梯時，跌倒滑到戶外泳池內而撞擊正在游泳之原告身體之事實，已堪予認定。

（四）次查，游泳池經營者應該主動以明顯方式公告使用人安全注意事項及禁止事項，同時於現場有中英文完整標示；游泳池附設滑水道者，除應於終點增置救生員一名外，並應於起點配置專責管制人員一名，管制使用人進入水道次序及人數密度，游泳池管理規範第 7、8 點定有明文，此乃被告於提供游泳池、滑水道等設備服務時，所應提供符合當時專業水準可合理期待之安全性內容之一。然查：

1. 「水築館游泳池從大門入口處，先經過室內泳池區，再經過戶外游泳池區，才到滑水道區。於事故發生當時，水築館游泳池入口處貼有「游泳池使用須知」告示牌一面，其中第 6 點註明『於泳池內、外，請勿妨礙他人游泳之樂趣，大聲喧嘩、奔跑等…，以確保泳池內、外秩序及安全。』、在室內游泳池區 SPA 側之兩支鐵柱上有『嚴禁跳水、嚴禁奔跑』之告示字樣、在滑水道區入口處下方鐵皮有『奔跑危險』之告示牌兩面。於事故發生當時，在室內游泳池區之兒童戲水區旁紅柱上、在室外游泳池區兩側 10 根鐵柱上、在滑水道區之鐵柱上，並無「嚴禁跳水、奔跑」之告示字樣，但於本院 104 年 4 月 7 日現場履勘時，上述之

兒童戲水區旁紅柱上、室外游泳池區兩側 10 根鐵柱上、在滑水道區之鐵柱上，已有上述「嚴禁跳水、奔跑」之告示字樣。又滑水道區入口處下方鐵皮兩面『奔跑危險』告示牌均已老舊斑駁，『奔跑危險』字樣已非如室外游泳池區兩側 10 根鐵柱上及滑水道區鐵柱上『嚴禁跳水、奔跑』告示字樣般之清晰可見。」等事實，已據本院至現場履勘查明屬實，有前揭之勘驗筆錄及相片可稽，並為兩造所不爭執，自堪認定屬實。則在水築館游泳池明顯區分成室內泳池區、戶外泳池區、滑水道區之情形下，在本件事故發生當時，以被告僅在大門入口處藍色告示牌（白色字樣）公告使用須知，並於眾多使用須知中之第 6 點註明「於泳池內、外，請勿妨礙他人游泳之樂趣，大聲喧嘩、奔跑等…，以確保泳池內、外秩序及安全。」等旨、在室內游泳池區 SPA 側兩支鐵柱上設置「嚴禁跳水、嚴禁奔跑」告示字樣、在滑水道區入口處下方鐵皮有設置老舊斑駁、非清晰可見之『奔跑危險』告示牌兩面之事實，參以滑水道區使用者多屬未成人之客觀事實，顯難認為被告已經踐行游泳池管理規範第 7 點所定「游泳池經營者應該主動以明顯方式公告使用人安全注意事項及禁止事項，同時於現場有中英文完整標示。」之安全維護事項，其所提供之游泳池、滑水道等設備服務時，實不符合當時專業水準可合理期待之安全性內容，並肇致本件事故發生。被告抗辯「伊已在游泳池入口處設置泳池使用須知告示牌 1 面，其中第 6 點註明於泳池內、外請勿妨礙他人游泳之樂趣，大聲喧嘩、奔跑等…，以確保泳池內外秩序及安

全。另在滑水道入口下方鐵皮上設置奔跑危險之告示牌 2 面。被告於防止危險之發生，已盡相當之注意義務。」云云，自非可採。

2. 另本件事故發生當時，被告僅在滑水道起點處設置一名救生員丁○○管制下層滑水道使用人員之次序，並未在滑水道終點處設置救生員，事故發生後，有人跑去向丁○○求助，丁○○才到事故地點協助原告等事實，已據證人丁○○證述甚明（見本院卷第 164 至 166 頁），顯然被告並未踐行游泳池管理規範第 8 點所定「游泳池附設滑水道者，除應終點增置救生員一名外，並應於起點配置專責管制人員一名，管制使用人進入水道次序及人數密度。」之安全維護事項。因此，在滑水道區使用者多屬未成年人，且被告既未在滑水道區以明顯方式公告使用人安全注意事項及禁止事項，又未在滑水道終點增置一名救生員，以確保使用滑水道人員之安全，並注意、規勸及制止欲使用滑水道之人所為奔跑等有致自身或使用戶外泳池區之人發生傷害危險之行為，顯然被告所提供之游泳池、滑水道等設備服務時，實不符合當時專業水準可合理期待之安全性內容，並肇致本件事故發生。被告抗辯「事故發生當日被告業已依照游泳池管理規範第 8 點規定設置足額之 4 名救生員在場執行業務，於防止危險之發生，已盡相當之注意義務。」云云，自非可採。
3. 另「經測量乙○○所指滑倒位置與滑水道鐵柱水泥基座間之垂直距離約為 103cm。」、「經測量乙○○所稱滑倒位置與撞擊原告之距離約 135cm。撞擊位置

距離岸邊之垂直距離約 106cm。從游泳池右邊到滑倒位置約 336cm。乙○○所稱滑倒位置到滑水道鐵欄杆之寬度為 319cm，滑水道鐵柱水泥基座到鐵欄杆之距離為 168cm，水泥基座寬度約 60cm。」之事實，已據本院至現場履勘測量查明屬實，有前揭之勘驗筆錄及相片可稽。依此觀之，要在滑水道終點前往滑水道起點之人，有兩種行進方向可選擇，一從滑水道鐵柱右側寬約 168 公分處通過，一則從滑水道鐵柱左側寬約 103 公分處通過（參本院卷第 89 至 91 頁履勘照片），然滑水道鐵柱左側僅寬約 103 公分，且該處緊臨戶外游泳池，常因使用戶外游泳池之人所造成水波湧上地面之影響，使地面呈現濕滑狀態，存有造成欲通過該處前往滑水道起點之未成年人滑倒墜入戶外泳池內，並違反使用戶外泳池之人安全之高度風險，被告理應採取禁止通行滑水道鐵柱左側之措施，或在該處設置防止滑倒墜落戶外泳池內之設備（例如本院卷第 91 頁相片所示，被告在戶外泳池與滑水道入口樓梯轉角狹窄處設置鐵欄杆，即足以防止人員從該處滑倒墜落戶外泳池內。），然被告既未禁止人員通行滑水道鐵柱左側，亦未在該處設置防止滑倒墜落戶外泳池內之設備，導致乙○○在該處滑倒墜落戶外游泳池，顯然被告所提供之游泳池、滑水道等設備服務時，實不符合當時專業水準可合理期待之安全性內容，並肇致本件事故發生。被告抗辯「滑水道區與戶外泳池區是兩個不同泳池，兩者不會互相影響。被告於滑水道區已規劃適當之滑水道使用人動線，不致使滑水道使用人與戶外泳池使用人發生危險。滑水道柱

子旁靠近滑水道區還有 168 公分足以使玩滑水道者通行，不致與戶外泳池使用者相互影響。乙○○當時是要玩滑水道，自可走柱子內部靠近滑水道處，並無必要經過柱子外面近戶外泳池處，且游泳池本即濕滑，更應小心行走，若乙○○小心行走，亦不致滑倒。本件危害之發生均係因乙○○之行為所致，與泳池之設施無關。」云云，亦非可採。

4.此外，被告復未能舉出其他證據證明於本件事故發生當時，其所提供之服務已符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，則原告主張「被告係經營游泳池之業者，提供游泳池等設備供人游泳使用之服務，然被告所提供之服務未符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，致伊在泳池內游泳時，遭人撞擊成傷。」乙節，已堪予採認。

三、原告又主張「消費者保護法第 4、7 條及游泳池管理規範第 7、8 點均屬保護他人法律之規定，被告於經營游泳池時，違反上開規定，未提供符合當時科技或專業水準可合理期待安全性之服務，致伊在泳池內游泳時，遭人撞擊成傷，被告顯有疏失行為，依民法第 184 條第 1 項前段、第 2 項規定，自應負侵權行為損害賠償責任。」乙節，亦為被告所否認。經查：

（一）按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任，民法第 184 條第 1 項前段、第 2 項前段定有明文。次按民法第 184 條第 1 項關於侵權行為之規定，採過失責任主義，以行為人之侵害行為具有故意過失，為其成立要件之一。在侵權行

為方面，過失之有無，應以是否怠於善良管理人之注意義務為斷（最高法院 19 年上字第 2746 號判例參照），亦即行為人僅須有抽象輕過失，即可成立。而善良管理人之注意義務，乃指有一般具有相當知識經驗且勤勉負責之人，在相同之情況下是否能預見並避免或防止損害結果之發生為準，如行為人不為謹慎理性之人在相同情況下，所應為之行為，即構成注意義務之違反而有過失，其注意之程度應視行為人之職業性質、社會交易習慣及法令規定等情形而定。末按，民法第 184 條第 2 項規定「違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限」，揆其旨趣乃因保護他人為目的之法律，意在使人類互盡保護之義務，倘違反之，致損害他人權利，與親自加害無異，自應使其負損害賠償責任。惟其性質上屬於「轉介條款」及「概括條款」，自須引入連結該條以外之其他公私法中之強制規範，使之成為民事侵權責任的內容，俾該項不明確之法律規範得以充實及具體化。而所謂「保護他人之法律」，亦屬抽象之概念，應就法規之立法目的、態樣、整體結構、體系價值，所欲產生之規範效果及社會發展等因素綜合研判之；凡以禁止侵害行為，避免個人權益遭受危害，不問係直接或間接以保護個人權益為目的者，均屬之。依此規定，苟違反以保護他人權益為目的之法律，致生損害於他人，即推定為有過失，而損害與違反保護他人法律之行為間復具有因果關係者，即應負損害賠償責任。至於加害人如主張其

無過失，依舉證責任倒置（轉換）之原則，則應由加害人舉證證明，以減輕被害人之舉證責任，同時擴大保護客體之範圍兼及於權利以外之利益（參見最高法院 100 年度台上字第 1012 號、103 年度台上字第 1242 號裁判意旨）。

- （二）查為保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質，特制定本法；有關消費者之保護，依本法之規定，本法未規定者，適用其他法律；企業經營者對於其提供之商品或服務，應重視消費者之健康與安全，並向消費者說明商品或服務之使用方法，維護交易之公平，提供消費者充分與正確之資訊，及實施其他必要之消費者保護措施；從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性；商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法，消費者保護法第 1 條第 1 項、第 2 項、第 4 條、第 7 條第 1 項、第 2 項定有明文。又游泳池管理規範第 1 點復明定「教育部體育署依據消費者保護法，為輔導公立游泳池經營者善盡管理責任，提供消費安全，確實保護消費者權益，特訂定本規範。」等旨，顯然上開消費者保護法規定及前舉游泳池管理規範第 7、8 點，乃屬保護他人之法律。
- （三）而在本件事務發生當時，被告並未踐行「以明顯方式公告使用人安全注意事項及禁止事項，並於現場

以中英文完整標示」及「在滑水道終點增置一名救生員」之安全維護事項，復未採取禁止人員通行滑水道鐵柱左側，或在該處設置防止滑倒墜落戶外泳池內之設備，而未提供符合當時專業水準可合理期待安全性之服務內容，導致乙○○於使用滑水道過程中，因奔跑滑倒而墜落戶外泳池內，並撞擊到原告，造成原告受有前揭傷害，顯然被告已怠於善良管理人之注意義務，並已違反前述消費者保護法及游泳池管理規範等保護他人之法律，其有過失不法侵害原告權利之行為，已堪認定。被告辯稱「原告受傷係因乙○○在游泳池跳下踏到原告所致，被告並無任何加害行為，無任何故意、過失，不符合侵權行為之要件」云云，自不足採。

(四) 又被告前揭過失行為，與原告所受之頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄傷害間，亦確有因果關係，依民法第 184 條第 1 項前段、第 2 項前段規定，被告自應負賠償原告所受損害之責任。

四、按不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任。不法侵害他人之身體者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，民法第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項分別定有明文。次按依消費者保護法所提之訴訟，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，104 年 6 月 17 日修正前消費者保護法第 51 條定有明文。本件原告主張因本件事故，受有醫療費

用 47 萬 8185 元、看護費用 8 萬 8000 元、減少勞動能力損失 69 萬 6000 元、精神慰撫金 200 萬元財產及非財產上損之損害而得請求被告賠償，並得就財產上損害部分請求 1 倍之懲罰性賠償金即 126 萬 2185 元等語。茲就原告各項請求應否准許，分述如下：

（一）醫療費用部分：

原告主張因本件事故所受頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄之傷害，而支出醫療費用自負額 47 萬 8185 元之事實，已據其提出醫療費用收據為證（見本院卷第 10 至 15 頁），並為被告所不爭執（見本院卷第 208、209 頁），堪信為真實。則原告請求被告賠償醫療費用 47 萬 8185 元，核屬有據。

（二）看護費用部分：

按因身體或健康受不法侵害，需人長期看護，就將來應支付之看護費，係屬增加生活上需要之費用，被害人自得請求賠償實際支出之看護費用。又縱使被害人係由親屬看護，而未實際支出看護費用，然親屬代為照顧被害人之起居，係基於親情，親屬看護所付出之勞力並非不能評價為金錢，雖因二者身分關係而免除被害人之支付義務，惟此種基於身分關係之恩惠，自不能加惠於加害人，故由親屬看護時雖無現實看護費之支付，仍應認被害人受有相當於看護費之損害，得向加害請求賠償，始符公平原則（最高法院 94 年度台上字第 1543 號、96 年度台上字第 513 號判決意旨參照）。本件情形原告於本件事故發生後，因所受頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄傷勢，於 103 年 8 月 17 日至 103

年 8 月 25 日在臺北榮民總醫院住院治療，而於住院間及出院後之一個月期間內，因上開傷勢，需要專人全日照顧之事實，有臺北榮民總醫院 104 年 6 月 11 日北總神字第 0000000000 號函在卷可稽（見本院卷第 138 頁），顯然原告在上開期間內，已因前揭傷勢而行動不便，無法自理生活，需人全日看護，則不論原告係實際出資聘僱他人為看護，或由家人無償為看護，依據前揭說明，原告仍得請求被告賠償上述期間內之看護費用損失。而全日看護費用為 2200 元之事實，亦有上開函文可證，則原告請求被告賠償上開期間 40 日之看護費用 8 萬 8000 元，尚屬合理必要，於法均屬有據。被告以「原告並未提出係由何人擔任看護及支出看護費用之單據證明，原告以每日 2200 元計算，並不可採。又原告原僅請求 24 日看護費，惟臺北榮民總醫院卻認為住院期間及出院後 1 個月需看護，實不合理。」云云，否認原告之主張，自非可採。

（三）勞動能力減損部分：

1.按依民法第 193 條第 1 項命加害人一次支付賠償總額，以填補被害人所受喪失或減少勞動能力之損害，應先認定被害人因喪失或減少勞動能力而不能陸續取得之金額，按其日後本可陸續取得之時期，各照霍夫曼式計算法，扣除依法定利率計算之中間利息，再以各時期之總數為加害人一次所應支付之賠償總額，始為允當（最高法院 22 年上字第 353 號判例意旨參照）；身體或健康受侵害，而減少勞動能力者，其減少及殘存勞動能力之價值，不能以

現有之收入為準，蓋現有收入每因特殊因素之存在而與實際所餘勞動能力不能相符，現有收入高者，一旦喪失其職位，未必能自他處獲得同一待遇，故所謂減少及殘存勞動能力之價值，應以其能力在通常情形下可能取得之收入為標準（最高法院 61 年台上字第 1987 號判例意旨參照）。

2. 查原告在本件事故發生時，係受僱海軍蘇澳後勤支援指揮部，擔任管爐工之工作，於 103 年 1 月至 12 月間受領薪資共 81 萬 2956 元，嗣於 103 年 12 月 30 日辦理退休離職乙情，有原告所提出之海軍蘇澳後勤支援指揮部離職證明書、扣繳憑單、退休金發放名冊在卷可佐（見本院卷第 38、39、44 頁），自堪認定屬實。至於臺北榮民總醫院 104 年 6 月 11 日北總神字第 0000000000 號函文雖表示「依據原告 104 年 2 月 26 日前之就診記錄，原告目前恢復良好，未達殘障給付標準」等旨，然本件原告事後前往臺北榮民總醫院蘇澳分院接受鑑定之結果，臺北榮民總醫院蘇澳分院已明白認定原告所受頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄傷勢經治療後，現仍殘存神經、肌肉、骨骼之移動相關構造及其功能障礙，此障礙會影響勞動能力，以勞工保險條例殘廢給付標準表為基準，其殘廢等級為七，即減少勞動能力百分之 69.21，此有臺北榮民總醫院蘇澳分院 104 年 11 月 3 日北總蘇醫字第 0000000000 號函、中華民國身心障礙證明、勞工保險殘廢給付標準表在卷可稽（見本院卷第 191 至 200 頁）。審酌臺北榮民總醫院蘇澳分院乃針對原

告最近之身體狀況為實質鑑定，其鑑定意見應較先前僅依據 104 年 2 月 26 日前病歷內容為說明之臺北榮民總醫院意見為可採。從而，原告主張「因本件事故所受頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄傷勢，經治療後現仍遺有存神經、肌肉、骨骼之移動相關構造及其功能障礙，已屬勞工保險條例殘廢給付標準表所列之殘廢等級七，已減少勞動能力百分之 69.21，以致無法繼續從事管爐工之勞動工作，因而不得不在 103 年 12 月 30 日辦理退休」等情，即足可採。被告辯稱「原告並未證明原本是從事何種工作、是否因系爭事故受傷致無法工作。尤其前開臺北榮民總醫院之函文已表示原告目前恢復良好，未達殘障給付標準，而原告因系爭事故所受傷害，之前均是在國立陽明大學附設醫院及臺北榮民總醫院就診，並未在臺北榮民總醫院蘇澳分院就診，蘇澳分院竟能作出與總醫院完全不同之判斷，認定原告有第七類泛指神經、肌肉、骨骼之移動相關構造及其功能障礙，已減損勞動能力，顯然蘇澳分之鑑定意見並不足採，難認原告有減損勞動能力之損失。」云云，自非可採。

- 3.原告於 103 年 1 月至 12 月間受領薪資共 81 萬 2956 元、因本件事故受傷後，遺存勞動能力減損百分之 69.21 之障害等事實，均經認定在前，則原告主張以勞動能力減損百分之 20、月薪 6 萬元做為計算勞動能力減損賠償金額之標準，自無不可。因此，以原告於 43 年 10 月日出生、於 103 年 12 月 30 日辦理退休、於 108 年 10 月始達法定強制退休年齡

65 歲（勞動基準法第 54 條規定參照）為計算，原告本尚能工作 4 年 10 月。從而，以原告尚能工作 4 年 10 月、每月收入 6 萬元、勞動能力喪失比例為百分之 20 計算，原告每年勞動能力減損之損害額為 14 萬 4000 元（元以下四捨五入），依照霍夫曼式計算法，扣除依法定利率計算之中間利息（首期給付不扣除中間利息），被告應一次賠償原告 4 年 10 月勞動能力減損之損害額為 63 萬 7269 元。

4. 至於原告所領退休金之多寡，與原告是否受有提早退休、勞動能力減損之損害無關，蓋原告若能工作至 65 歲，於此之前均可領得薪資，於 65 歲後依然可領得相同或更高之退休金。而原告提早退休，雖仍可領得退休金，但已損失原可繼續工作領取之薪資。因此，被告抗辯「原告於 103 年 12 月 30 日退休，是否已有請領退休金？請領退休金後是否仍有損失？俱未見原告說明，難認原告有減損勞動能力之損失。」云云，自非可採。

5. 從而，原告所主張有據之勞動能力減損之損失應為 63 萬 7269 元，其逾上開金額之主張，尚非可採。而就本院認許之 63 萬 7269 元損失，被告空言否認原告之主張，自非可採。

（四）精神慰撫金部分：

按慰藉金之賠償須以人格權遭遇侵害，使精神上受有痛苦為必要，其核給之標準固與財產上損害之計算不同，然非不可斟酌雙方身分資力與加害程度，及其他各種情形核定相當之數額，最高法院著有 51 年台上字第 223 號判例可資參照。本件原告雖主張

「受有非財產上之損失（即精神慰撫金）200萬元」等情，惟查：原告為43年10月出生，事故發生時年齡59歲，原在海軍蘇澳後勤支援指揮部從事管爐工之工作，學歷為高職畢業，於103年有薪資所得81萬2956元，名下有房屋一筆、土地一筆、汽車一輛，歸戶財產總額為167萬1260元等事實，業據原告供述在卷（見本院卷第37頁），並有前述之扣繳憑單及102年度稅務電子閘門財產所得調件明細表（置於隨卷外放之證物袋內）可參。又被告為登記資本額50萬元之法人，於102年度結算申報營業收入總額為667萬5282元，課稅所得額為39萬5474元，此有被告之公司變更登記表及102年營利事業所得稅結算申報資料（見本院卷第125至127頁）在卷可稽。故本院斟酌本件事故發生之原因，係肇因於被告並未踐行「以明顯方式公告使用人安全注意事項及禁止事項，並於現場以中英文完整標示」及「在滑水道終點增置一名救生員」之安全維護事項，復未採取禁止人員通行滑水道鐵柱左側，或在該處設置防止滑倒墜落戶外泳池內之設備，而未提供符合當時專業水準可合理期待安全性之服務內容，導致消費者乙○○於使用滑水道過程中，因奔跑滑倒而墜落戶外泳池內，並撞擊到另一消費者原告，而有未盡善良管理人之注意義務及違反前述消費者保護法及游泳池管理規範等保護他人法律之疏失行為，導致原告受有頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄傷勢，經治療後仍遺有存神經、肌肉、骨骼之移動相關構造及其功能障礙，已屬勞

工保險條例殘廢給付標準表所列之殘廢等級七，原告所受傷勢非輕，且因此減損勞動能力達百分之69.21，以致無法繼續從事管爐工之勞動工作，不得不提前在103年12月30日辦理退休，造成原告在身體及心理上所受有之痛苦之程度甚巨，暨前揭原告之年齡、學歷、職業、收入、資力，被告之資本額、營業所得等一切情狀，認原告主張之非財產上損害（即精神慰撫金）200萬元為過高，應以50萬元為相當，原告逾上開金額之主張，尚非可採。而就本院認許之50萬元精神慰撫金，被告空言否認原告之主張，自非可採。

（五）懲罰性賠償金部分：

本件被告係提供之游泳池、滑水道等設備服務之企業經營者，原告則係消費者，原告因使用被告提供之游泳池、滑水道等設備服務，而於被告之營業場所即水族館游泳池內受到前揭損害，則原告所提起本件訴訟自屬消費訴訟。而本件事故發生原因，係被告所提供之服務未符合當時科技或專業水準可合理期待安全性之過失所致，則依104年6月17日修正前消費者保護法第51條後段之規定，原告自得請求被告給付其所受財產上損害額1倍以下之懲罰性賠償金。是審酌上述被告之疏懈情形與原告所受傷害情形，本院認為被告應賠償原告所受財產上損害額四分之一之懲罰性賠償金30萬864元【計算式：醫療費用47萬8185元+看護費用8萬8000元+勞動能力減損63萬7269元=120萬3454元。120萬3454元*1/4=30萬864元，元以下四捨五入】為

適當，逾此數額之請求，尚難准許。而就本院認許之 30 萬 864 元懲罰性賠償金，被告否認原告之主張，辯稱「被告不應負消費者保護法之企業責任，亦無過失，自無消費者保護法第 51 條規定之適用。依消費者保護法第 51 條之立法目的，應為合目的性之限縮解釋，原告依民法第 184 條侵權行為規定之請求，無消費者保護法第 51 條適用之餘地。」云云，自非可採。

- (六) 綜上，原告主張有據之金額共計為 200 萬 4318 元（即醫療費用 47 萬 8185 元、看護費用 8 萬 8000 元、勞動能力減損 63 萬 7269 元、精神慰撫金 50 萬元、懲罰性賠償金 30 萬 864 元）。
- (七) 至於被告另辯稱「原告本依民法第 184 條第 1 項、第 185 條第 1 項前段規定請求被告與乙○○、甲○○、丙○○連帶負損害賠償責任，嗣撤回對乙○○等三人之訴訟，實已有免除該三人債務之意思，揆諸民法第 276 條第 1 項規定，即便被告應負損害賠償責任，原告既已免除其他三人之債務，就此三人應分擔部分，亦應予以扣除。」云云，然原告於 104 年 5 月 18 日具狀向本院撤回對乙○○、甲○○、丙○○之起訴時，已在撤回部分起訴狀上表明「經現場履勘後，認為乙○○就本件事故之發生無過失，故對於乙○○、甲○○、丙○○起訴之部分，已無訴訟之必要，爰撤回對乙○○、甲○○、丙○○之起訴。」等旨（見本院卷第 110 頁），並未表示係免除乙○○、甲○○、丙○○之債務，本件自無民法第 276 條第 1 項規定「債權人向連帶債務人中之

一人免除債務，而無消滅全部債務之意思表示者，除該債務人應分擔之部分外，他債務人仍不免其責任。」規定適用之餘地，被告上開抗辯自非可採。

五、未按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程式送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第 229 條第 2 項、第 233 條第 1 項前段、第 203 條分別定有明文。承前所述，本件原告所請求之侵權行為損害賠償及消費者保護法之懲罰性賠償金，均為給付無確定期限之債權，又係以支付金錢為標的，依上揭法律規定，原告就被告所應給付之 200 萬 4318 元，請求就其中之 196 萬 4318 元自起訴狀繕本送達翌日即 104 年 1 月 31 日起（見本院卷第 31 頁送達證書）、其中 4 萬元（即起訴後擴張請求之看護費用）自民事爭點整理狀繕本送達被告翌日及 104 年 6 月 30 日起（見本院卷第 148 頁民事爭點整理狀），均至清償日止，加計按週年利率百分之五計算之法定遲延利息，即屬有據。

柒、綜上所述，原告依據民法第 184 條第 1 項前段及第 2 項、第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項、消費者保護法第 51 條之規定，訴請被告給付伊 200 萬 4318 元，及其中 196 萬 4318 元自 104 年 1 月 31 日起、其中 4 萬元至 104 年 6 月 30 日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之

利息，為有理由，應予准許。至於原告逾前揭應准許部分之請求，則為無理由，應予駁回。本判決原告勝訴部分，兩造均陳明願供擔保，分別聲請為准、免假執行之宣告，核均無不合，爰分別酌定相當之擔保金額准許之。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請已失所附麗，應駁回其此部分假執行之聲請。

捌、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及未經援用之證據，經本院審酌後認對判決結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

玖、據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第 79 條，判決如主文。

中 華 民 國 104 年 12 月 11 日
民事庭法官 劉家祥

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。
如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 104 年 12 月 11 日
書記官 高雪琴

【法院判決】

臺灣高等法院民事判決

105 年度消上字第 1 號

上 訴 人 水築館有限公司
法定代理人 張中堅
訴訟代理人 賴盛星律師
複 代 理 人 劉淑琴律師
被 上 訴 人 王昌輝

訴訟代理人 李秋銘律師
黃金亮律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國 104 年 12 月 11 日臺灣宜蘭地方法院 104 年度消字第 1 號第一審判決提起上訴，本院於 106 年 9 月 5 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

原判決關於命上訴人給付超過新臺幣壹佰肆拾萬貳仟柒佰柒拾肆元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨命上訴人負擔訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請駁回。其餘上訴駁回。

第一審關於命上訴人負擔訴訟費用部分，及第二審訴訟費用，由上訴人負擔百分之七十，餘由被上訴人負擔。

【事實及理由】

甲、程序部分：

按「當事人不得提出新攻擊或防禦方法。但有下列情形之一者，不在此限……三、對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者」，民事訴訟法第 447 條第 1 項但書第 3 款定有明文。查上訴人聲請長庚醫療財團法人林口長庚紀念醫院（下稱長庚醫院）作減損勞動能力鑑定檢查（見本院卷第 104 頁），核屬對第一審已提出之攻擊或防禦方法之補充，業經釋明（見本院卷第 150 頁背面、第 160 頁），合於上開規定，均應准其提出。

乙、得心證之理由：

- 一、被上訴人起訴主張：伊於民國 103 年 8 月 16 日在上訴人經營之泳池游泳時，因其未妥善規劃動線，且未增

置救生員隨時勸導，任由訴外人林彥融在滑水道鐵柱左側通道（下稱左側通道）上奔跑滑倒而撞擊伊，致伊受有頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄之傷害（下稱系爭傷害），受有醫療費用新臺幣（下同）478,185 元、看護費用 88,000 元、減少勞動能力損失 696,000 元、精神慰撫金 200 萬元之損害，並請求懲罰性賠償金 1,262,185 元，計 4,524,370 元。爰依民法第 184 條第 1 項前段及第 2 項、第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項、消費者保護法（下稱消保法）第 51 條規定，求為命上訴人如數給付，及其中 4,484,370 元自起訴狀繕本送達翌日起，其餘 4 萬元自民事爭點整理狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息之判決。上訴人則以：伊已規劃適當之滑水道使用人動線，並設置警告標語，被上訴人所受系爭傷害係林彥融個人行為，與伊無關。縱伊需負責，惟被上訴人已撤回對林彥融及其法定代理人林志明、楊小萍之連帶賠償訴訟，伊亦得免除該撤回範圍之賠償責任等語，資為抗辯。

二、原審命上訴人給付 2,004,318 元，及其中 1,964,318 元自 104 年 1 月 31 日起，其餘 4 萬元自 104 年 6 月 30 日起，均至清償日止加計法定遲延利息，駁回被上訴人其餘之請求。

上訴人提起上訴，聲明：

- （一）原判決關於命上訴人給付本息部分，及該部分假執行之宣告均廢棄。
- （二）上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

被上訴人則聲明：上訴駁回。（被上訴人就原審駁回

其請求逾 2,004,318 元本息部分，未據聲明不服而告確定）。

三、被上訴人主張前揭事實，提出診斷證明書、收據、公司變更登記事項卡、戶籍謄本、離職證明、扣繳憑單、全國財產總歸戶、存摺、退休金發放清冊等資料為證（見原審卷第 8-15、26-30、38-44 頁）。兩造就被上訴人於 103 年 8 月 16 日前往上訴人經營之位於宜蘭縣○○市○○○路 000 號水築館之室外冷水池游泳，因林彥融掉落至室外泳池而撞擊被上訴人，致被上訴人受有系爭傷害；被上訴人因系爭傷害而在陽明大學附設醫院、臺北榮民總醫院共支出自付額 478,185 元等事實，固均不爭執。被上訴人主張上訴人應給付 2,004,318 元本息（於原審另主張 2,520,052 元本息部分，經原判決駁回確定，非本院審理範圍，不另贅述），然為上訴人所否認，並以前詞置辯。

- （一）上訴人未管制人員通行左側通道，亦未在此處設置防止滑倒、墜落戶外泳池之設備，其提供服務未達當時科技或專業水準可合理期待之安全性：
1. 消保法第 2 條第 1 至 3 款規定：「一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係」；又游泳池管理規範第 1 點、第 3 點第 1 項規定：「教育部體育署（以下簡稱本署）依據消費者保護法（以下簡稱消保法），為輔導公立游泳池經營者（以

下簡稱業者)善盡管理責任,提供消費安全,確實保護消費者權益,特訂定本規範」、「本規範所稱游泳池,指業者用以提供游泳運動為經營使用目的而具備二十五公尺水道或水池總面積達五十平方公尺以上之封閉型運動場地。無論其名稱是否使用游泳池或其他型態附設者均屬之」。查上訴人登記之營業項目包括競技及休閒運動場館業,係提供游泳池等設備服務,供不特定消費者付費為游泳使用之企業經營者等情,有上訴人之公司變更登記表在卷可稽(參原審卷第26頁),並經原審至現場履勘查明屬實,製有勘驗筆錄及相片可佐(見原審卷第81-97頁),並為上訴人所不爭執,自堪認定屬實。而被上訴人於103年8月16日前往上訴人所經營位於宜蘭縣宜蘭市○○○路000號水築館游泳池游泳,付費購買上訴人所提供之游泳池等設備服務之事實,亦為兩造所不爭執,核被上訴人係以消費為目的而接受上訴人提供游泳池等設備服務之消費者,兩造間具有消費關係,已甚明確。

- 2.按從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者,於提供商品流通進入市場,或提供服務時,應確保該商品或服務,符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性;商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者,應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法;企業經營者違反前二項規定,致生損害於消費者或

第三人時，應負連帶賠償責任，但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任，消保法第 7 條定有明文。又按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，消保法第 7 條之 1 亦有明文。查上訴人辯稱：林彥融係故意跳到戶外游泳池內，以致撞擊在戶外游泳池游泳之被上訴人，其無過失云云。然林彥融於原審履勘時陳述：「事故發生當時，我玩完滑水道，想要再玩一次，從滑水道池走上來，要跑往滑水道的樓梯時，跌倒滑到戶外游泳池，就碰到原告（即被上訴人）身體」等語（見原審卷第 82 頁），且上訴人就林彥融故意跳到戶外游泳池內乙節，未能舉證以實其說，自不得徒以上訴人主觀臆測即得認林彥融係故意跳到戶外游泳池內。是以，依卷存資料顯示，本件事故源由乃林彥融在左側通道上滑倒，墜落至戶外游泳池，而撞倒在戶外游泳池內之被上訴人。依此行為歷程，即應由先行討論上訴人在左側通道提供之設備服務是否已達「當時科技或專業水準可合理期待之安全性」，並由上訴人舉證證明之。

3. 上訴人辯稱：其已在游泳池入口處設置泳池使用須知告示牌 1 面，其中第 6 點註明於泳池內、外請勿妨礙他人游泳之樂趣，大聲喧嘩、奔跑等...，以確保泳池內外秩序及安全，另在滑水道入口下方鐵皮上設置奔跑危險之告示牌 2 面，其

對於防止危險之發生，已盡相當之注意義務云云。然依原審現場履勘之紀錄，林彥融所指滑倒位置與滑水道鐵欄杆處有 319 公分，中間有鐵柱，鐵柱之水泥基座寬 60 公分，鐵柱水泥基座與林彥融所指滑倒位置（即左側通道）之垂直距離約為 103cm，鐵柱水泥基座到鐵欄杆（下稱右側通道）之距離為 168cm，有勘驗筆錄及相片在卷可憑（見原審卷第 83 頁背面、90、91 頁）。依此觀之，要在滑水道終點前往滑水道起點之人，有兩種行進方向可選擇，一從寬約 168 公分之右側通道處通過，一則從寬約 103 公分之左側通道通過，然使用過滑水道之人行經左側通道，因其剛自滑水道終點之水池起身，所帶起之水份滴落地面，自會造成左側通道地面濕滑之現象，且該處緊臨戶外游泳池，亦有使用戶外游泳池之人所造成水波湧上左側通道地面，使地面呈現濕滑狀態；而左側通道寬僅約 103 公分，如有不慎，當有可能使行經之人滑倒而墜落至一旁之戶外游泳池。上訴人本於泳池設備服務提供業者之專業，對此自能有所預見，為防止左側通道前述滑倒、墜落之危險，理應管制人員自左側通道通行，或在左側通道與戶外泳池間設置防滑及防墜落設備，不能光以消費者自發性之注意即可完全免除危險。是縱上訴人在游泳池入口處設置泳池使用須知告示牌 1 面，及在滑水道入口下方鐵皮上設置奔跑危險之告示牌 2 面，然因左側通道寬度過窄，又容易濕滑，一但滑倒，即有掉入戶外

游泳池之危險，光以告示牌提醒使用者注意，並不符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，是上訴人前揭置辯，要無可採。

4. 上訴人復抗辯：游泳池管理規範並未規定游泳池四周應設防止滑倒墜落游泳池之設備，如認其要設置防止滑倒墜落設備，高於消保法要求之安全性云云。惟左側通道有設置防止滑倒墜落設備之必要，乃因行走通道有前揭鐵柱之障礙物（見原審卷第 91 頁），以致左側通道寬僅約 103 公分，而產生滑倒、墜落之安全性上危險。此為上訴人館內設置之獨特性，游泳池管理規範無法將因設置方式之獨特危險性完全規範在內，消保法第 7 條第 1 項之「當時科技或專業水準可合理期待之安全性」，亦非法規未規範設置即可認屬安全，仍應依提供服務之實際狀況加以認定，上訴人前揭置辯，即非可採。

5. 此外，上訴人並未舉其他證據以資證明其提供游泳池等設備服務符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，自不得謂其無過失或爰引消保法第 7 條之 1 而免責。

（二）上訴人未管制人員通行左側通道，亦未在此處設置防止滑倒、墜落戶外泳池之設備，與被上訴人受有系爭傷害間，具有相當因果關係：

1. 按侵權行為損害賠償責任規範之目的乃在防範危險，凡因自己之行為致有發生一定損害之危險時，即負有防範危險發生之義務。如因防範危險之發生，依當時情況，應有所作為，即得防止危

險之發生者，則因其不作為，致他人之權利受損害，其不作為與損害之間即有因果關係，應負不作為侵權損害賠償責任（最高法院 90 年度台上字第 1682 號民事裁判意旨參照）。查本件事故固係因林彥融在左側通道滑倒，墜落至戶外游泳池所致，然依消保法第 7 條第 1 項，上訴人本有提供符合「專業水準可合理期待之安全性服務」之作為義務，如上訴人管制人員自左側通道通行，或在左側通道與戶外泳池間設置防滑及防墜落設備，即可防免本件事故之發生，則上訴人未提供符合專業水準可合理期待安全性服務之不作為，自與林彥融在左側通道上奔跑行為，各為被上訴人受有系爭傷害之原因，是上訴人前述之不作為，與被上訴人所受系爭傷害，具有相當因果關係。

2. 上訴人辯稱：其縱禁止人員通行左側通道，或於左側通道設置防止滑倒墜落之設備，使用滑水道之人仍可經過室外游泳池遠離滑水道之其他三側泳池旁到達滑水道之可能，如該員於途中奔跑仍有可能滑倒而跌落至游泳池，並撞擊到在室外游泳之泳客，本件事故與上訴人是否禁止人員通行左側通道及未設置防止滑倒墜落之設備無因果關係云云。惟探討「未在左側通道管制人員出入，及未設置防滑、防墜落設備」與被上訴人所受系爭傷害有無相當因果關係，即應先認定上訴人有無在左側通道為上述行為之作為義務，要與上訴人其他設施之防護作為無關。況左側通道

寬僅約 103 公分，其地面又特別容易濕滑，業如前述，依此寬度及濕滑情況，只要一滑倒，即有超越合理安全之極大比例墜入戶外游泳池內，依消保法第 7 條第 1 項，上訴人自有管制人員出入或設置防滑、防墜落設備之作為義務；而戶外游泳池其他三側通道與左側通道之環境不同，在戶外游泳池其他三側通道奔跑，固有可能滑倒，惟是否會墜落至戶外游泳池內，仍應視滑倒位置與戶外游泳池距離而定，要不得與左側通道之安全設置等級同視。上訴人以在他處奔跑亦有墜落戶外游泳池之可能，而抗辯無在左側通道管制人員通行或設置防滑、防墜落裝置之作為義務，與被上訴人所受傷害無因果關係云云，自有邏輯上及論理上之謬誤。

- （三）按民法第 184 條第 2 項前段之規定，違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。所謂違反保護他人之法律者，係指以保護他人為目的之法律，亦即一般防止妨害他人權益或禁止侵害他人權益之法律而言；或雖非直接以保護他人為目的，而係藉由行政措施以保障他人之權利或利益不受侵害者，亦屬之。惟仍須以行為人有違反該保護他人法律之行為並其違反保護他人法律之行為與損害之發生間有相當因果關係為必要（最高法院 100 年度台上字第 390 號民事裁判意旨參照）。查依消保法第 7 條之規定，具有保障消費者接受企業經營者服務安全性之寓意，自屬保護他人之法律。上訴人未於左側通道管制人員

通行或設置防滑、防墜落裝置，違反消保法第 7 條第 1 項，其顯已怠於善良管理人之注意義務，堪認其有過失，且與被上訴人所受系爭傷害有相當因果關係，上訴人復未能舉證其無過失，則依民法第 184 條第 2 項前段應負賠償責任。

(四) 按不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任；又不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分，民法第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項分別定有明文。查被上訴人得依民法第 184 條第 2 項前段向上訴人請求侵權行為之損害賠償，業如前述，則本院自應就被上訴人請求上訴人給付損害賠償金額內容加以審酌如下：

1. 被上訴人得請求醫療費用 478,185 元：被上訴人主張因本件事故所受系爭傷害而支出醫療費用自負額 478,185 元乙節，業據其提出醫療費用收據為證（見原審卷第 10-15 頁），並為上訴人於原審所不爭執（見原審卷第 208、209 頁），堪信為真實，且上訴人之上訴理由亦未就醫療費用部分聲明不服，則被上訴人請求上訴人賠償醫療費用 478,185 元，核屬有據。

2. 被上訴人得請求看護費用 88,000 元：

(1) 按被害人因受傷害需要隨身看護，而由其

親屬看護雖無現實看護費之支出，但由親屬代為照顧被害人起居所付出之勞力，非不能評價為金錢之請求，且此種親屬間基於親誼恩惠所付出之勞力，不能加惠於加害人，被害人自得請求看護費用（最高法院 94 年度台上字第 1403 號判決參照）。是被上訴人於接受醫療及復健期間雖係由其家人負責看護照顧，並無實際看護費用之支出，自仍得向上訴人請求賠償看護費用。

- (2) 被上訴人因系爭傷害於 103 年 8 月 16 日國立陽明大學附設醫院（下稱陽明醫院）急診，經診治後住加護病房，此有陽明醫院 103 年 9 月 3 日診斷證明書在卷可憑（見原審卷 8 頁）；又於 103 年 8 月 17 日至同年 9 月 25 日間在臺北榮民總醫院（下稱北榮）開刀住院治療，而於住院間及出院後之一個月期間內，需要專人全日照顧，每日（以 24 小時採計）看護費用 2,200 元等情，有北榮 104 年 6 月 11 日北總神字第 1040020647 號函在卷可稽（見原審卷第 138 頁）。則上訴人於上開 40 日期間內，依其傷勢需人全日看護，則不論上訴人係實際出資聘僱他人為看護，或由家人無償為看護，依據前揭說明，被上訴人仍得請求上訴人賠償上述期間內之看護費用損失計 88,000 元（計算式： $2,200 \times 40 = 88,000$ 元）。

3. 被上訴人得請求勞動能力減損之損害 316,034

元：

- (1) 按依民法第 193 條第 1 項命加害人一次支付賠償總額，以填補被害人所受喪失或減少勞動能力之損害，應先認定被害人因喪失或減少勞動能力而不能陸續取得之金額，按其日後本可陸續取得之時期，各照霍夫曼式計算法，扣除依法定利率計算之中間利息，再以各時期之總數為加害人一次所應支付之賠償總額，始為允當（最高法院 22 年上字第 353 號判例意旨參照）。又按身體或健康受侵害，而減少勞動能力者，其減少及殘存勞動能力之價值，不能以現有之收入為準，蓋現有收入每因特殊因素之存在而與實際所餘勞動能力不能相符，現有收入高者，一旦喪失其職位，未必能自他處獲得同一待遇，故所謂減少及殘存勞動能力之價值，應以其能力在通常情形下可能取得之收入為標準（最高法院 61 年台上字第 1987 號判例意旨參照）。
- (2) 本院就被上訴人所受之系爭傷害，檢具其病歷資料送長庚醫院鑑定其勞動能力減損程度，經該醫院鑑定結果為：「據病歷所載，病患王君（即被上訴人，下同）106 年 3 月 28 日至本院職業醫學科門診接受勞動力減損評估，經專科醫師依病患王君現況進行問診、理學檢查及病歷審閱，並安排頸部 X 光及神經電學檢查等醫學評估，其神經電學

檢查無頸椎神經根病變，綜合評估結果顯示，病患王君因第四、五頸椎滑脫術後，現殘遺左側肢體麻及頸部活動範圍受限等症；根據美國醫學會障害指引評估指南（2008 年第 6 版）及美國加州永久失能評估準則 2005 年版之評核標準，加以綜合病患王君將來賺錢能力、工作性質及年齡予以調整計算鑑定後（計算公式如本院卷第 139 頁附件所示），其勞動力減損 10%」（見本院卷第 138 頁）。是以，長庚醫院鑑定醫師對被上訴人進行實際檢測，並參考國外勞動能力減損之評估資料，以其醫學專業判斷被上訴人勞動力減損 10%，較諸北榮以 104 年 6 月 11 日北總神字第 1040020647 號函認未達殘障給付標準（見原審卷第 138 頁），及臺北榮民總醫院蘇澳分院以 104 年 11 月 3 日北總蘇醫字第 1043900013 號函認屬勞工保險條例殘廢給付標準表之殘廢等級為七（見原審卷第 191 頁），顯有客觀上憑據及計算方式，是本院採長庚醫院之鑑定意見，認被上訴人因系爭傷害致減損勞動能力 10%。

- (3) 被上訴人於 43 年 10 月 13 日出生，有陽明醫院診斷證明書在卷可憑（參見原審卷第 8 頁），本件事故發生時（103 年 8 月 16 日），係受僱海軍蘇澳後勤支援指揮部，擔任管爐工之工作，於 103 年 1 月至 12 月間受領薪

資 812,956 元，嗣於 103 年 12 月 30 日辦理退休離職乙情，有被上訴人所提出之海軍蘇澳後勤支援指揮部離職證明書、扣繳憑單、退休金發放名冊在卷可佐（見原審卷第 38、39、44 頁），自堪認定屬實。自被上訴人因本件事故離職即 103 年 12 月 30 日起（60 歲又 77 日），至勞動基準法第 54 條第 1 項第 1 款所規定強制退休年齡即年滿 65 歲止，尚有尚有 4 年又 288 日（4.79 年）之工作期間。又被上訴人於本件事故發生前工作平均月薪為 67,746 元（計算式： $812,95612 \div 67,746.33$ ，小數點以下四捨五入，下同），雖被上訴人因本件事故無法工作而於 103 年 12 月 30 日辦理退休，然以被上訴人事故前身體狀況正常之情況，如未發生本件事故，被上訴人應可在海軍蘇澳後勤支援指揮部以此份工作至強制退休年齡即年滿 65 歲，上訴人復未能就被上訴人事故前有不能工作至 65 歲強制退休年齡乙節進行舉證，堪認被上訴人主張以月薪 6 萬元計算其勞動能力價值，應堪可採。從而，被上訴人因系爭傷害，減損勞動能力 10%，其一次請求上訴人賠償其減損勞動能力之損害，依年別 5%複式霍夫曼係數第 1 年不扣除中間利息計算，其減少勞動能力所致損害總額為 316,034 元，上訴人逾此部分主張（除確定部分外），即無可採。

4.被上訴人得請求精神慰撫金 30 萬元：

- (1) 按慰撫金之賠償須以人格權遭遇侵害，使精神上受有痛苦為必要，其核給之標準固與財產上損害之計算方式不同，然非不可斟酌雙方身分資力與加害程度，及其他各種情形核定相當之數額。又所謂相當，自應以實際加害情形與其名譽影響是否重大，及被害者之身分地位與加害人經濟狀況等關係定之（最高法院 51 年台上字第 223 號判例、47 年台上字第 1221 號判例要旨參照）。
- (2) 被上訴人因本件事故受有頸椎間盤移位神經壓迫、頸椎第三至七節狹窄之系爭傷害，且經歷手術治療，有陽明醫院 103 年 9 月 3 日診斷證明書及臺北榮民總醫院 104 年 6 月 11 日北總神字第 1040020647 號函在卷可憑（見原審卷 8、138 頁），難謂無精神上之損害。而被上訴人原在海軍蘇澳後勤支援指揮部從事管爐工之工作，學歷為高職畢業，於 103 年有薪資所得 812,956 元，名下有房屋、土地各 1 筆及汽車 1 輛，歸戶財產總額 1,671,260 元等事實，業據被上訴人於原審陳述在卷（見原審卷第 37 頁），並有前述之扣繳憑單及 102 年度稅務電子閘門財產所得調件明細表（置於原審證物袋內）及年籍資料調查表（見本院卷第 170 頁）可參。又上訴人為登記資本額 50 萬元之法人，於 102 年度結算申報營業收入總額為

6,675,282 元，課稅所得額為 395,474 元，此有上訴人之公司變更登記表及 102 年營利事業所得稅結算申報資料（見原審卷第 125-127 頁）在卷可稽。本院審酌上訴人未管制人員通行左側通道，或在該處設置防止滑倒墜落戶外泳池內之設備，而未提供符合當時專業水準可合理期待安全性之服務內容，導致林彥融於使用滑水道過程中，因奔跑滑倒而墜落戶外泳池內，撞擊至被上訴人，而有未盡善良管理人之注意義務，及違反消費者保護法第 7 條第 1 項之保護他人法律；及上訴人所受傷勢減損勞動能力達 10%，以致無法繼續從事管爐工之勞動工作，不得不提前在 103 年 12 月 30 日辦理退休，造成被上訴人在身體及心理上所受有之痛苦之程度甚巨，暨被上訴人之年齡、學歷、職業、收入、資力，上訴人之資本額、營業所得等一切情狀，認被上訴人主張之非財產上損害（即精神慰撫金）以 30 萬元為適當，被上訴人逾上開金額之主張（除確定部分外），尚非可採。

（五）被上訴人得依消保法第 51 條請求懲罰性賠償金 220,555 元：

1. 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。104 年 6 月 17 日修

正前消費者保護法第 51 條定有明文。查上訴人係提供之游泳池、滑水道等設備服務之企業經營者，被上訴人因購票使用上訴人提供之游泳池、滑水道等設備服務，而於上訴人之營業場所即戶外游泳池內受有系爭傷害，則被上訴人所提起本件訴訟自屬消費訴訟。又上訴人未管制人員通行左側通道，或在該處設置防止滑倒墜落戶外泳池內之設備，而未提供符合當時專業水準可合理期待安全性之服務內容，係本件事故之原因之一，上訴人實怠於善良管理人之注意義務而有過失，業如前述，則依 104 年 6 月 17 日修正前消費者保護法第 51 條但書之規定，被上訴人自得請求上訴人給付其所受財產上損害額 1 倍以下之懲罰性賠償金。本院審酌前揭上訴人之疏懈情形與被上訴人所受傷害情形，認此部分之懲罰性賠償金以被上訴所受財產上損害額 1/4 為適當，即被上訴人可請求上訴人給付懲罰性賠償金 220,555 元〔計算式：（478,185 元 + 88,000 + 316,034）1/4 = 220,554.75〕，被上訴人逾此數額之請求（除確定部分外），尚難准許。

2. 按過失有重大過失、具體輕過失、抽象輕過失之分，消保法第 51 條但書，既將企業經營者應負「一倍以下懲罰性賠償金」之責任規定為「過失」，而未如 93 年 6 月 30 日制定之證券投資信託顧問法第 9 條第 1 項，明定懲罰性賠償限定以「故意或重大過失」者為限；且該條之立法理由，復明示參酌美國立法例而有懲罰性賠償金之

規定，立法者於制定該條時，顯知悉該國之懲罰性賠償金，著重於重大過失時方克成立，於過失與重大過失之間，在立法政策上已作取捨與抉擇，於此情形，自不得再作「目的性限縮」，解為限於重大過失者，始有該條但書規定之適用（最高法院104年度台上字第358號民事裁判要旨參照）。上訴人抗辯：其如須負擔賠償責任，亦僅有抽象輕過失，消保法第51條但書所謂過失，應為目的性限縮解釋限於「重大過失」，即無消保法第51條但書之適用云云。然消保法第51條業於104年6月17日修正，其修正之立法理由謂：「如企業經營者所提供之商品或服務因故意或過失致消費者有損害，而法院於裁量時將過失限縮解釋為重大過失，導致消費者縱使透過司法途徑，亦不能獲得合理之結果，乃援引我國民事法之責任體系，建立層級化之歸責要件，將本條對於故意、重大過失及過失之規定明文化，避免司法裁量空間過於模糊，修改懲罰性賠償金之懲罰範圍，將企業經營者因故意所致之損害賠償額由三倍以下提高至五倍以下，增訂因重大過失所致之損害賠償額為三倍以下，明確區分故意、重大過失及過失之責任」，足見立法者原意對104年6月17日修正前消保法第51條但書之「過失」，並非限於「重大過失」，惟為求適用法律之統一與明確，而將消保法第51條修正為依故意、重大過失、過失區分懲罰性賠償金之數額。本院參考立法者之立法原意，及前揭最高法

院之判決意旨，認無將 104 年 6 月 17 日修正前消保法第 51 條但書之「過失」以目的性限縮解釋限於「重大過失」始有適用，上訴人前揭所辯，即無可採。

- (六) 綜上，被上訴人可向上訴人請求賠償金額為 1,402,774 元（計算式： $478,185 + 88,000 + 316,034 + 300,000 + 220,555 = 1,402,774$ ）。
- (七) 按連帶債務，係指數債務人以共同目的，負同一給付之債務，而其各債務人對債權人，均各負為全部給付義務者而言。而不真正連帶債務，係指數債務人，以單一目的，本於各別之發生原因，負其債務，並因其中一債務之履行，而他債務亦同歸消滅者而言，兩者並不相同（最高法院 94 年度台上字第 833 號判決意旨參照）。又按不真正連帶債務之數債務人雖具同一目的，對債權人各負全部給付之義務，然各債務人所負債務各有不同發生之原因，僅因相關之法律關係發生法律競合所致，債務人相互間，並無所謂應分擔部分（最高法院 90 年度台抗字第 246 號民事裁判意旨參照）。是以，債權人向不真正連帶債務人中之一人免除債務而無消滅全部債務之意思表示，因各不真正連帶債務人間並無應分擔部分，故未經免除之其他不真正連帶債務人乃各就其發生原因所負債務，負全部清償之責，並無民法第 276 條第 1 項之適用。本件事故發生原委係上訴人未管制人員通行左側通道，或在該處設置防止滑倒墜落戶外泳池內之設備，堪認其未提供符合當時專

業水準可合理期待安全性之服務內容，而林彥融於使用滑水道過程中，因奔跑滑倒而墜落戶外泳池內，撞擊至被上訴人，是上訴人違反消費者保護法第 7 條第 1 項之保護他人法律，依民法第 184 條第 2 項對被上訴人所受損害負賠償責任；而林彥融奔跑滑倒而墜落戶外泳池內，致被上訴人受傷，應依民法第 184 條第 1 項前段，對被上訴人負賠償責任；又林彥融當時尚未成年，故其法定代理人林志明、楊小萍依民法第 187 條與林彥融負連帶賠償責任。從而，上訴人與林彥融、林志明、楊小萍本於各別之發生原因，負其賠償責任，是上訴人與林彥融、林志明、楊小萍對被上訴人應負不真正連帶責任。查被上訴人於 104 年 5 月 18 日具狀向原審撤回對林彥融、林志明、楊小萍之起訴，不論是否有免除林彥融、林志明、楊小萍債務之意，上訴人為不真正連帶債務人，仍應就其違反保護他人法律致被上訴人受有損害部分，負全部賠償責任，要無民法第 276 條第 1 項之適用。上訴人辯稱：被上訴人具狀表因無訴訟必要而撤回對林彥融、林志明、楊小萍 3 人之訴訟，實有免除三人債務之意思，自不得就林彥融、林志明、楊小萍 3 人應分擔部分再向伊請求云云，於法無據，即非可採。

四、綜上所述，被上訴人依第 184 條第 2 項、第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項、消保法第 51 條但書之規定，請求上訴人給付被上訴人 1,402,774 元，及其中 1,362,774 自起訴狀繕本送達翌日即 104 年 1 月 31 日起（見原審

卷第 31 頁之送達證書），其餘 4 萬元自民事爭點整理狀繕本送達翌日即 104 年 6 月 30 日起（見本院卷第 157 頁），均至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求（除確定部分外），洵屬無據，應予駁回；被上訴人敗訴部分（除確定部分外），其假執行之聲請，亦失所依據，應併予駁回。原審（除確定部分外）就超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院予以廢棄，改判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並酌定相當擔保金，分別為假執行、免為假執行之宣告，核無違誤，上訴意旨就此部分仍執陳詞，指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，其上訴應予駁回。

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

據上論結，本件上訴一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第 450 條、第 449 條第 1 項、第 79 條，判決如主文。

中 華 民 國 1 0 6 年 9 月 2 9 日
民事第十八庭 審判長法官 湯美玉
法官 李慈惠
法官 黃裕仁

正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 1 0 6 年 9 月 2 9 日
書記官 郭 良

第二節 定型化契約

第十一條之一（定型化契約之審閱期間）

企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有三十日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容。

企業經營者以定型化契約條款使消費者拋棄前項權利者，無效。

違反第一項規定者，其條款不構成契約之內容。但消費者得主張該條款仍構成契約之內容。

中央主管機關得選擇特定行業，參酌定型化契約條款之重要性、涉及事項之多寡及複雜程度等事項，公告定型化契約之審閱期間。

【摘要】

「審閱期間」主要在提供消費者訂約前之契約權益保障，與「猶豫期間」目的在提供消費者訂約後之契約權益保障，二者各有其規範目的、功能及法效，得以互補，然彼此間並無替代性，自不能以消費者未於「猶豫期間」內行使解除權或撤銷權（民法第 114 條規定），即排除消保法第 11 條之 1 第 1 項、第 2 項規定之適用。（最高法院 103 年度台上字第 2038 號判決意旨參照）。又審閱期間之立法意旨，在於保障消費者於簽約前有充分時間瞭解定型化契約內容。企業經營者於其所提供之定型化契約中，加註消費者自願拋棄契約審閱權之條款，按其情形顯失公平者，依民法第 247 條之 1 第 3 款、第 4 款之規定，該條款應屬無效者，仍應由企業經營者舉證證明已提供消費者合理審閱契約之期間，否則即應依前開情形處理（最高法

院 98 年度台上字第 168 號判決意旨參照）。

【法院判決】

臺灣新竹地方法院民事簡易判決

107 年度竹簡字第 209 號

原 告 源豐不動產仲介有限公司

法定代理人 黃埴翹

訴訟代理人 孫蔡立

被 告 張俊偉

上列當事人間給付服務費事件，本院於民國 107 年 6 月 25 日
言詞辯論終結，本院判決如下：

【主文】

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

【事實及理由】

一、原告主張：被告於民國 107 年 3 月 22 日與原告簽訂「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」，委託原告銷售座落門牌號碼新竹縣○○鎮○○路 0 段 000 巷 000 弄 000 號房地，專任委託銷售期間自 107 年 3 月 22 日起至同年月 31 日止，委託銷售價格為新臺幣（下同）650 萬元，嗣經原告於 107 年 3 月 27 日覓得買方簽立要約書。惟被告於 107 年 3 月 28 日、107 年 3 月 31 日收到原告書面通知履行簽約事宜，原告並以電話洽詢履約日期，被告卻以各種不同理由拖延逾專任委託期間，最終仍未出席，自始至終違約行為已昭然若揭。依「專任委託銷售契約書」第 6 條第 4 款約定，買賣雙方價金與條件一致時，被告應

與原告所仲介之買方另行簽訂不動產買賣契約書。另依第 8 條第 3 款第 1、2 目之約定，委託期間內，被告自行將本契約不動產標的物出售或另行委託第三人居間仲介；委託期間內，因可歸責於被告之事由而片面終止委託契約關係者，即視為原告已完成居間仲介之義務，被告應即全額一次支付原約定之服務報酬予原告。另依第 10 條約定，如原告於委託期間收受定金或價格業經買賣雙方合意，委託有效期間延至不動產買賣契約書簽訂日止。詎被告卻於 107 年 4 月 20 日將系爭不動產出售予第三人。為此，爰依專任委託銷售契約第 8 條第 3 款第 1、2 目之契約法律關係，請求被告給付服務費 26 萬，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之 5 計算之利息。

二、被告則以：「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」都是 107 年 3 月 22 日同一天簽的，簽署之前並沒有看過該「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」。當時伊在上班，原告的業務林達超叫伊趕快簽一簽，並表示可以隨時變更，後來伊跟原告講說伊朋友有介紹人要來買、要取消，結果原告 107 年 3 月 27 日晚上就跟伊說有人要買，伊之前就表示要取消，原告卻一直叫伊去簽等語抗辯，並聲明：原告之訴駁回。

三、法院之判斷：

（一）按企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有 30 日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容。違反前項規定者，其條款不構成契約之內容。但消費者得主張該條款仍構成契約之內容，消費者保護法第 11 條之 1 第 1 項、第 2 項定有明文。按企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有 30 日以內之合理期間，供消費者

審閱全部條款內容。違反前項規定者，其條款不構成契約之內容。但消費者得主張該條款仍構成契約之內容，消保法第 11 條之 1 第 1 項、第 2 項分別定有明文。揆其立法意旨，乃為維護消費者知的權利，使其於訂立定型化契約前，有充分了解定型化契約條款之機會，且為確保消費者之契約審閱權，明定企業經營者未提供合理「審閱期間」之法律效果。此與消保法第 19 條第 1 項、第 19 條之 1 規定，係因消費者於郵購或訪問買賣或以該方式所為之服務交易時，常有無法詳細判斷或思考之情形，而購買不合意或不需之商品、服務，為衡平消費者在購買前無法獲得足夠資料或時間加以選擇，乃將判斷時間延後，而提供消費者於訂約後詳細考慮而解除契約之「猶豫期間（冷卻期間）」，未盡相同。要之，「審閱期間」主要在提供消費者訂約前之契約權益保障，與「猶豫期間」目的在提供消費者訂約後之契約權益保障，二者各有其規範目的、功能及法效，得以互補，然彼此間並無替代性，自不能以消費者未於「猶豫期間」內行使解除權或撤銷權（民法第 114 條規定），即排除消保法第 11 條之 1 第 1 項、第 2 項規定之適用。（最高法院 103 年度台上字第 2038 號判決意旨參照）。又審閱期間之立法意旨，在於保障消費者於簽約前有充分時間瞭解定型化契約內容，蓋所謂定型化契約條款，依消保法第 2 條第 7 款及第 9 款規定，係指企業經營者為與不特定多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款，凡以定型化契約條款作為契約內容之契約，均屬定型化契約。此種契約之特色，在消費者只能按其契約條款與企業經營者訂約，且因此種契約之訂

立，消費者並未就契約內容與企業經營者為個別磋商，只能對企業經營者所提供之定型化契約條款予以附合，而無討價還價之餘地，故為保護消費者之權益，特於消保法第 11 條之 1 規定審閱期間。準此，倘企業經營者於訂約前，未予消費者合理之審閱期間，由企業經營者單方所預先擬定之定型化契約條款，固不構成契約之內容，惟非謂當事人間之契約關係不成立或無效。此因定型化契約條款未能列為契約內容之事項，應視兩造間契約之性質，依相關法律規定補充之。又企業經營者於其所提供之定型化契約中，加註消費者自願拋棄契約審閱權之條款，按其情形顯失公平者，依民法第 247 條之 1 第 3 款、第 4 款之規定，該條款應屬無效者，仍應由企業經營者舉證證明已提供消費者合理審閱契約之期間，否則即應依前開情形處理（最高法院 98 年度台上字第 168 號判決意旨參照）。

- (二) 原告主張兩造於 107 年 3 月 22 日簽訂「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」，由被告委託原告銷售系爭座落門牌號碼新竹縣○○鎮○○路 0 段 000 巷 000 弄 000 號房地，專任委託銷售期間自 107 年 3 月 22 日起至同年月 31 日止，委託銷售價格為 650 萬元，嗣經原告於 107 年 3 月 27 日覓得買方簽立要約書，惟被告逾專任委託期間拒不履行簽約，並於 107 年 4 月 20 日將系爭不動產出售予第三人之事實，業據提出「專任委託銷售契約書」、「委託事項變更契約書」、訴外人劉晏宏出具之要約書、竹北六家郵局 76、132 號存證信函及系爭建物所有權部列印資料等影本在卷可稽，復為被告所不爭執，固堪信為實在。惟查：

1. 本件兩造簽訂之「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」確係原告為與不特定多數消費者訂立同類契約之用，所預先擬定之契約條款，核屬定型化契約，則依消費者保護法第 11 條之 1 規定，原告自應提供合理之期間供被告審閱契約全部條款內容，違反者，由原告單方所預先擬定之本件定型化「專任委託銷售契約書」契約條款，即不構成契約之內容。況觀諸本件兩造簽訂之「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」亦均明確載明「依內政部公告，委託人簽訂契約前，有 3 天以上的契約審閱期，委託人可要求攜回本契約影本審閱。違反前項規定者，該條款不構成契約內容。但消費者得主張該條款仍構成契約內容。」然本件兩造簽訂之「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」乃係原告之代理人即業務林達超於 107 年 3 月 22 日當天要求被告趕快簽一簽，被告即於 107 年 3 月 22 日當天同時簽署該「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」，並無被告將該「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」攜回審閱之情事，惟倒填被告於 107 年 3 月 19 日攜回審閱之不實記載，此有「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」影本在卷可稽，復為原告所不爭執，自堪以認定。據此，被告簽署本件「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」時，原告確未曾給予被告合理之審閱期間，以供被告審閱全部條款內容，揆諸首揭規定及說明，本件定型化「專任委託銷售契約書」關於兩造間之定型化契約條款包括第 5 條服務報酬、第 8 條甲方即被告義務、

第 10 條延長委託期間等約定即不構成契約之內容。從而，原告依「專任委託銷售契約書」第 5 條第 1 款、第 8 條第 3 款第 1、2 目、第 10 條約定之法律關係請求被告給付服務費 26 萬元，即屬無據。

2. 再者，姑不論本件定型化「專任委託銷售契約書」關於兩造間之定型化契約條款包括第 5 條服務報酬、第 8 條甲方即被告義務、第 10 條延長委託期間等約定均不構成契約之內容。而觀諸「專任委託銷售契約書」第 5 條第 1 款之約定，服務報酬係為成交價額之 4%；第 8 條第 3 款第 1、2 目則約定委託期間內，被告自行將本契約不動產標的物出售或另行委託第三人居間仲介；委託期間內，因可歸責於被告之事由而片面終止委託契約關係者，即視為原告已完成居間仲介之義務；第 10 條亦約定如原告於委託期間收受定金或價格業經買賣雙方合意，委託有效期間延至不動產買賣契約書簽訂日止。惟訴外人劉晏宏雖出具要約書，然並未交付定金，此為原告所自承；且訴外人劉晏宏既係要約人，當然應得被告即賣方之承諾，契約始得成立，此觀要約書第 8 條違約處罰之約定載明「本要約書經賣方承諾並送達買方後，因可歸責於買方或賣方之事由致無法簽訂買賣契約書時…」即明，然本件訴外人劉晏宏之要約顯然尚未經被告書面承諾並送達買方即訴外人劉晏宏；又訴外人劉晏宏之要約書關於價金之給付亦載明分期給付之條件，而被告簽署之「專任委託銷售契約書」及「委託事項變更契約書」關於價金之給付是否採分期給付之條件，則載明「面議」，凡此在在均足堪認訴外人劉晏宏出具要約書之

要約確尚未經被告之承諾，買賣契約自尚未成立。況縱然被告負有與買方即訴外人劉晏宏出簽訂不動產買賣契約之義務，然訴外人劉晏宏既未交付定金，且其出具之要約書亦明確載明要約有效期間至 107 年 3 月 31 日止，而被告於 107 年 3 月 31 日前既尚未承諾，亦未與訴外人劉晏宏簽訂不動產買賣契約，則訴外人劉晏宏之要約即於 107 年 3 月 31 日屆滿失效，被告自無從再與訴外人劉晏宏出簽訂不動產買賣契約，故「專任委託銷售契約書」第 10 條如原告於委託期間收受定金或價格業經買賣雙方合意，委託有效期間延至不動產買賣契約書簽訂日止之約定，自亦無適用之餘地。據此，被告既非於委託期間內，自行將系爭不動產標的物出售或另行委託第三人居間仲介；亦非於委託期間內，因可歸責於被告之事由而片面終止委託契約關係；又訴外人劉晏宏之要約亦未經被告之承諾，系爭不動產買賣契約尚未成立；且訴外人劉晏宏並未交付定金，訴外人劉晏宏之要約亦於 107 年 3 月 31 日屆滿失效，被告無從再與訴外人劉晏宏出簽訂不動產買賣契約，自無「專任委託銷售契約書」第 10 條延長委託期間約定之適用，故原告依「專任委託銷售契約書」第 5 條第 1 款、第 8 條 3 款第 1、2 目、第 10 條約定之法律關係請求被告給付服務費 26 萬元，亦屬無據。

（三）綜上，原告依「專任委託銷售契約書」第 5 條第 1 款、第 8 條 3 款第 1、2 目、第 10 條約定之法律關係請求被告給付服務費 26 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之 5 計算之利息，尚非有據，為

無理由，應予駁回。

四、本件判決之基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，核均與本判決結果無影響，爰不一一予以論列。

五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 78 條。

中 華 民 國 1 0 7 年 7 月 1 8 日
新竹簡易庭 法官 汪銘欽

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 1 0 7 年 7 月 1 8 日
書記官 周育瑜

第十二條（定型化契約條款違反誠信原則之效力）

定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效。

定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：

- 一、違反平等互惠原則者。
- 二、條款與其所排除不予適用之任意規定之立法意旨相矛盾者。
- 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。

【摘要】

上訴人為企業經營者，被上訴人均為消費者，就房地買賣成立消費關係，堪予認定。上訴人辯稱：被上訴人陳啟良為伊公司協理，以超低價預購房地，故非消費者云云。惟陳啟良於簽訂系爭訂購單時雖為上訴人員工，然其與上訴人間仍係成立買賣房地契約關係，與一般購屋消費者之權利義務核屬相同，不因其員工身分而有異。至購買價金之多寡，乃屬買賣雙方當事人合意之內容，於每位消費者之情形本非一致，是上訴人所辯上情，洵非可取。

再參酌系爭訂購單係為一制式表格，左下方並有記載流水號，除建案名稱、訂購戶、購置房地所在位置、付款金額及日期係以手寫填載外，含附帶約定在內之條款均為打印字樣，尚無何兩造任意協商更異之跡象，足認此等以預先擬定條款所構成之契約，顯屬被上訴人為與多數消費者訂立同類契約之用，而單方預先擬定，揆諸前揭規定，系爭訂購單應係屬定型化契約，其附帶約定第 3 條係屬定型化契約條款無訛。

次查，系爭條款約定：「買方同意如不按時繳足訂金或簽

立買賣合約並付清本約簽約金，本訂購單失效，所繳訂金由賣方沒收，賣方如不簽立買賣合約，買方同意賣方退還訂金」之內容，明載被上訴人若未按時繳清訂金或簽立買賣合約並付清本約簽約金時，將導致系爭訂購單失效並受有沒收訂金之不利利益；反觀於上訴人不簽立買賣契約時，卻僅須退還已收之訂金，而無須負擔其餘責任，其間約定之給付與對待給付甚不相當，明顯違反平等互惠原則至明；再者，依系爭條款約定之效果而言，上訴人不受拘束可任意決定訂立本約與否，但被上訴人如不訂立本約，上訴人卻可將其所繳定金沒收，此無異令被上訴人單方擔保買賣契約之訂立，而上訴人卻不受任何限制，顯不利於消費者；且此類約款邇來為諸多建商所採用，幾近相襲成習，若容任此類條款之效力，當無從貫徹消費者保護法第 1 條所揭櫫「保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質」之立法目的。是以，系爭條款之內容顯有不利於消費者，與平等互惠原則有違，依前揭法條規定，應推定對消費者顯失公平，而歸於無效。

又按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，即受不締約之不利利益，始應適用衡平原則之法理，以排除不公平之「單方利益條款」，避免居於經濟弱勢之一方無締約之可能，而忍受不締約之不利利益，是縱他方接受該條款而締約，亦應認違反衡平原則而無效，俾符平等互惠原則（最高法院 96 年度台上字第 1246 號判決意旨足參）。

至上訴人雖謂：系爭訂購單之約定內容並非繁雜、被上訴人非基於經濟弱勢地位而無磋商變更餘地、或有何無締約可能而須忍受不締約不利利益之情形，故系爭條款並非定型化契約條款顯失公平之情云云。惟法院審查定型化契約條款，原應本於

消費者保護法判決函釋彙編（十八）

妥適調整企業經營者與消費者間之利害，就個案情節加以審查及規制，而無絕對之標準可言，系爭條款之內容既對消費者顯然不利而與平等互惠原則有違，業如前述，即推定為顯失公平而無效，上訴人未能舉證推翻此一法律上之推定，其辯稱系爭條款為有效云云，自無足取。

【法院判決】

臺灣臺北地方法院民事判決

105 年度重訴字第 180 號

原 告 陳啟良
鄭耀宗
張鼎昱
呂宜倫

共 同

訴訟代理人 江肇欽律師

複 代理人 劉紀寬律師

被 告 樺福建設開發股份有限公司

法定代理人 曾金池

訴訟代理人 杜孟真律師

上列當事人間請求履行契約等事件，本院於民國 106 年 2 月 16 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

被告應給付原告陳啟良新臺幣捌佰壹拾肆萬元、原告鄭耀宗新臺幣壹佰陸拾貳萬元、原告張鼎昱新臺幣壹佰伍拾陸萬元、原告呂宜倫新臺幣壹佰伍拾捌萬元，及分別自民國一百零五年四月九日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之六十，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告陳啟良以新臺幣貳佰柒拾壹萬參仟元或等值之合作金庫可轉讓定期存單，原告鄭耀宗以新臺幣伍拾肆萬元或等值之合作金庫可轉讓定期存單，原告張鼎昱以新臺幣伍拾貳萬元或等值之合作金庫可轉讓定期存單，原告呂宜倫以新臺幣伍拾貳萬陸仟元或等值之合作金庫可轉讓定期存單，分別為被告預供擔保後，得假執行；但被告如分別以新臺幣捌佰壹拾肆萬元為原告陳啟良，新臺幣壹佰陸拾貳萬元為原告鄭耀宗，新臺幣壹佰伍拾陸萬元為原告張鼎昱，新臺幣壹佰伍拾捌萬元為原告呂宜倫預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

【事實及理由】

壹、程序方面

- 一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第 255 條第 1 項第 3 款、第 256 條分別定有明文。經查，本件原告先位訴之聲明第 2 項原為：「被告應給付原告鄭耀宗新臺幣（下同）5,633,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息」，嗣於訴狀繕本送達被告後，於民國 105 年 12 月 13 日具狀變更請求金額為 3,171,700 元，核屬減縮應受判決事項之聲明，依上開規定，應予准許。又原告先位訴之聲明第 1 項為「被告應將如起訴狀附表一、二、三所示土地及房屋（含停車位）之所有權依序移轉登記並點交予原告陳啟良、張鼎

昱、呂宜倫」，原告嗣於 105 年 7 月 1 日具狀依不動產登記簿謄本更正原起訴狀附表內容，核其更正並未變更訴訟標的，而僅屬更正其事實上之陳述，依前揭說明，亦屬合法。

二、按當事人法定代理人之代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人承受其訴訟以前當然停止，第 170 條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受訴訟，民事訴訟法第 170 條、第 175 條分別定有明文。查本件被告之法定代理人原為張綱維，嗣於訴訟進行中變更為曾金池，並經曾金池具狀聲明承受訴訟，有綜合辯論意旨暨聲明承受訴訟狀、公司變更登記表附卷可稽（見本院卷第 255 頁正面、第 292 頁正面），經核於法並無不合，應予准許。

貳、實體方面

一、原告主張：

（一）先位部份：

原告 4 人分別於如附表所示之日，與被告簽立房屋訂購單（下稱系爭訂購單），以如附表所示之價金向被告購買如附表所示之房地（下稱系爭房地），並已給付如附表所示之定金，豈料被告遲未出面與原告 4 人簽立正式買賣合約，雖屢經催促仍拒不履行。查系爭訂購單就買賣契約之當事人、標的物、價金等必要之點已意思合致，買賣契約應已合法成立，又如附表編號 1 至 3 之房屋均已完工並完成第一次所有權登記，所有權人為被告，依約被告應將該等房地依序移轉與原告陳啟良、張鼎昱、呂宜倫。而如附表編號 4 所示之房屋亦已完工，且登記為臺北市所有，被告因

而對原告鄭耀宗陷於給付不能，應就原告鄭耀宗之所失利益負損害賠償責任。為此，爰依買賣契約及給付不能之法律關係提起本訴等語。並聲明：（1）被告應將如附表編號 1、2、3 所示土地及房屋（含停車位）之所有權依序移轉登記並點交予原告陳啟良、張鼎昱、呂宜倫。（2）被告應給付原告鄭耀宗 3,171,700 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息。（3）第（2）項聲明部分，原告鄭耀宗願以現金或合作金庫可轉讓定存單供擔保，請准宣告假執行。

（二）備位部分：

倘經審理後認系爭訂購單僅為兩造就系爭房地買賣之預約，尚非本約，故被告不負移轉系爭房地所有權之義務，然原告 4 人已交付如附表所示之定金予被告，該等定金之目的在擔保系爭房地買賣契約之簽立，屬立約定金之性質，倘契約未能成立，應有民法第 249 條規定之類推適用。本件系爭房地之買賣契約嗣因被告拒不簽訂而未能依訂購單之約定訂立，乃可歸責於被告，依上說明，被告自應加倍返還所受定金予原告。爰類推適用民法第 249 條第 3 款規定，提起備位之訴等語。並聲明：被告應依序給付原告陳啟良、鄭耀宗、張鼎昱、呂宜倫 814 萬元、162 萬元、156 萬元、158 萬元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息。原告願以現金或合作金庫銀行可轉讓定存單供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

- （一）伊與原告 4 人分別簽立之房屋訂購單中已明確約定買賣合約之簽訂日期，且僅就買賣總價金及標的物為約定，而就價金給付方式、標的物房地何時過戶及點交、稅捐及費用負擔、違約金計算等重要事項，尚未達成意思合致，足認兩造間就尚須另行簽訂正式買賣契約一節已有合意。又系爭訂購單附帶約定第 3 條約定：「買方同意如不按時繳足訂金或簽立買賣合約並付清本約簽約金，本定購單失效，所繳訂金由賣方沒收，賣方如不簽立買賣合約，買方同意賣方退還訂金。」其性質屬擔保契約成立之立約定金，得因而反面推論本約尚未成立。綜上，上開房屋訂購單之性質應屬買賣之預約，被告依該預約僅負訂立本約之義務，尚不得逕依預定之本約內容請求被告履行，是原告先位請求移轉系爭房地之所有權，以及債務不履行之損害賠償，為無理由。
- （二）按定金，除當事人另有訂定外，適用左列之規定，民法第 249 條定有明文。依系爭訂購單附帶約定第 3 條之約定，賣方如不簽立買賣契約，買方同意賣方退還定金，是兩造已就本件定金之歸屬另有訂定，自無從類推適用民法第 249 條之規定。故被告依約僅須退還原告原給付之定金，原告主張類推適用民法第 249 條之規定，請求加倍返還定金，於法無據等語，資為抗辯。
- （三）並聲明：（1）原告先位、備位之訴均駁回。（2）如受不利之判決，願供擔保請准免為假執行。
- 三、兩造不爭執之事實（見本院卷第 169 頁反面至第 170 頁反面）

- (一) 原告 4 人分別於如附表所示之房屋訂購單簽訂日與被告簽立房屋訂購單，並已分別給付被告如附表所示之定金。
- (二) 如附表編號所示建物現已完工，並完成第一次所有權登記，所有權人為被告，如附表編號所示土地所有權人亦為被告。
- (三) 原告陳啟良分別於 103 年 4 月 1 日、104 年 6 月 24 日以存證信函催告被告履行簽訂房地買賣簽約事宜，並於 104 年 7 月 15 日以存證信函催告被告履行房地買賣簽約及過戶事宜。
- (四) 原告鄭耀宗於 104 年 10 月 30 日以存證信函催告被告簽訂房屋買賣契約並交付買賣標的。
- (五) 原告張鼎昱於 104 年 10 月 2 日以存證信函催告被告履行房屋訂購單之簽約，並於 104 年 2 月 4 日以律師函催告被告依消費者保護官消費爭議協商內容簽訂房屋買賣契約。
- (六) 原告呂宜倫於 104 年 10 月 2 日以存證信函催告被告履行房屋訂購單之簽約。
- (七) 原告陳啟良於 94 年 8 月 1 日起至 103 年 2 月 13 日止任職於被告，於 94 年 8 月 1 日起至 96 年 5 月 31 日止擔任開發部協理，後於 96 年 6 月 1 日起改任設計部協理。
- (八) 被告於 102 年 9 月 10 日通知原告張鼎昱，於同年月 11 日通知原告鄭耀宗、呂宜倫，為終止房屋訂購單之意思表示，並表示要無息退還定金。

四、得心證之理由

本件主要爭點在於：（一）先位部分：1.系爭訂購單為

預約或本約？2.原告陳啟良、張鼎昱、呂宜倫依系爭訂購單，請求被告移轉如附表編號 1、2、3 所示土地及建物予原告陳啟良、張鼎昱、呂宜倫，有無理由？3.原告鄭耀宗依系爭訂購單，請求被告賠償所失利益 3,171,700 元，有無理由？（二）備位部分：1.系爭訂購單是否業經被告依附帶約定第 3 條合法終止？附帶約定第 3 條是否為定型化約款？被告終止之意思表示是否因違反消費者保護法第 12 條規定而無效？2.原告主張類推適用民法第 249 條第 3 款規定，請求被告加倍返還定金，有無理由？被告未與原告簽立買賣本約有無可歸責事由？茲分述如下：

（一）先位部分：

1.系爭訂購單為預約或本約？

（1）按當事人訂立之契約，究為本約或係預約，應就當事人之意思定之，當事人之意思不明或有爭執時，應通觀契約全體內容是否包含契約之要素，及得否依所訂之契約即可履行而無須另訂本約等情形決定之；又預約係約定將來訂立一定契約（本約）之契約，倘將來係依所訂之契約履行而無須另訂本約者，即非預約；另不動產之買賣，除標的物及價金外，尚涉及付款方式、稅負、點交、費用及違約等重要事項，故買賣預約，雖非不得就標的物及價金等項先為擬定，以作為訂立本約之張本，究不能因此即認買賣契約業已成立（最高法院 85 年度台上字第 2396 號判決、91 年度台上字第 100 號、80 年度台上字第 1883 號判決意旨參照）。

(2) 觀諸系爭訂購單上雖就買賣標的物之土地坐落與房屋編號，及價金之總額、項目別等項已為約定，然就房地之確定面積、車位之詳細位置、建材、各筆款項之支付日期及方式、房地過戶及點交日、稅賦及費用之負擔等不動產買賣契約之重要事項均仍付之闕如。且其中已載明「買賣合約簽訂日期」、「本約簽約金」之欄位（見本院卷第 13 頁、第 29 頁正面、第 34 頁正面、第 46 頁正面），衡諸常情，兩造並無逕以系爭訂購單之內容履行不動產買賣各該事項之意，而對須就上開重要事項另行訂定本約一節應有預期。次查，原告陳啟良於 103 年 4 月 1 日、原告鄭耀宗於 103 年 10 月 30 日、原告張鼎昱、呂宜倫於 104 年 10 月 2 日寄發存證信函時，均係催告被告履行買賣契約之簽訂義務，而非請求被告逕行移轉系爭房地所有權，有新店中央郵局第 47 號、臺北吳興郵局第 1560 號、新店郵局第 1239 號、第 1241 號存證信函在卷可參（見本院卷第 15 頁正面至第 16 頁正面、第 31 頁、第 35 頁、第 118 頁），亦足徵原告 4 人對於尚須另行簽訂本約等情有所認識。再者，證人即與原告陳啟良接洽之被告職員陳清於本院審理中證稱：「就我認知房屋訂購單只是預約而已，要簽立正式的買賣合約才會照程序去跑，不可能只簽訂購單就賣給他。」、「（原證 25 上面的時程，如果客戶沒有簽正式的買賣契約的話，客戶還要照上面

的時間來付款嗎？）不用，而且如果客戶沒有簽正式的合約，我們也不會繼續跟客戶收錢。」、「（上面寫的正式買賣合約，是怎樣的合約？）是一本正式的書面契約，上面會有買賣的標的、價格、付款的時程、方式、未來過戶交屋及建材等資料，還有一些罰則。」等語綦詳（見本院卷第 210 頁反面至第 211 頁正面），堪認原告陳啟良與被告於訂購單中約定須簽署之正式書面契約，並非僅在確認或穩固系爭訂購單之約定內容，而係就系爭訂購單內容以外之事項為進一步之約定，且該書面契約之簽訂為兩造間繼續付款、過戶交屋等事宜所必要，益徵正式書面契約始屬本約，系爭訂購單則為預約之性質。另以，證人即與原告鄭耀宗接洽之被告職員周美英於本院審理中證稱：因原告鄭耀宗是老客戶，故伊於簽訂系爭訂購單時，一併交付與原告鄭耀宗之價金給付時程表中未記載客戶姓名，亦未記載停車位，僅有確認戶別，後續在正式合約書中可以再補正；正式的書面契約有房子的座位、價金、期款、建材等重點；原告鄭耀宗應該知道跟被告買房子還要另外簽立書面契約，因為有講清楚，之後還要正式的書面等語明確（見本院卷第 212 頁正面、第 213 頁正面），堪認原告鄭耀宗與被告簽立之訂購單僅為概略之約定，其餘細節仍待正式買賣契約加以訂定，且原告鄭耀宗就須另行簽訂正式書面契約等情亦有預

期。

(3) 從而，本件客觀上尚難認兩造能僅依系爭訂購單之內容而就系爭房地之買賣逕行履行。又綜合上情以觀，在在足徵原告 4 人主觀上就須另行簽訂正式買賣契約等情應有預期，是原告 4 人主張系爭房屋訂購單已為本約，尚難憑採，應認其性質屬於買賣之預約。

2. 按契約有預約與本約之分，兩者異其性質及效力，預約權利人僅得請求對方履行訂立本約之義務，不得逕依預定之本約內容請求履行（最高法院 61 年台上字第 964 號判例意旨參照）。依前揭說明，原告陳啟良、張鼎昱、呂宜倫與被告所簽立之房屋訂購單性質上屬於預約，故其等依約僅能請求被告依預約之內容簽訂系爭房地之買賣本約，而不得遽依預定之本約內容請求被告移轉買賣標之物之所有權，是原告陳啟良、張鼎昱、呂宜倫請求被告依序移轉如附表編號 1、2、3 所示土地及建物之所有權，為無理由。

3. 按預約與本約之性質及效力均有不同，一方不依預約訂立本約時，他方僅得請求對方履行訂立本約之義務，尚不得逕依預定之本約內容請求賠償其支付或可預期之利益（最高法院 74 年度台上字第 1117 號判決意旨參照）。據上所述，原告鄭耀宗與被告簽立之房屋訂購單屬預約之性質，原告鄭耀宗依約僅得請求被告依預約內容簽定系爭房地之買賣本約，尚不得遽請求被告依預定之本約履行。故原告鄭耀宗既尚不得請求本約之給付，其以買賣本約已

陷於給付不能為由，請求被告依所訂購房屋之市價與價金之差距，賠償所失利益 3,171,700 元，應無理由。

（二）備位部分：

1. 系爭訂購單是否業經被告依附帶約定第 3 條（下稱系爭條款）合法終止？系爭條款是否為定型化約款？被告終止之意思表示是否因違反消費者保護法第 12 條規定而無效？

（1）按違約定金係以定金為契約不履行之損害賠償擔保，性質上為最低賠償之預定，受定金之當事人如不履行契約，除應加倍返還定金（民法第 249 條第 3 款參照）外，債權人倘可證明其所受之損害，超過定金時，亦得依民法第 226 條請求額外之損害。此與解約定金，係以定金為保留解除權之代價，定金付與人得拋棄定金，以解除契約；定金收受人亦得加倍返還定金，以解除契約（本院 72 年台上字第 85 號判例參照），尚有不同。（最高法院 101 年度台上字第 1692 號判決意旨參照）。是違約定金與解約定金之性質有別，除非雙方有解除權、終止權之特別約定，自難遽認兩造得以拋棄、返還定金之方式任意解消契約。查系爭條款約定：「買方同意如不按時繳足訂金或簽立買賣合約並付清本約簽約金，本定購單失效，所繳訂金由賣方沒收，賣方如不簽立買賣合約，買方同意賣方退還訂金。」，觀諸該約款之文義，除約定兩造不依訂購單履行時之法律效果之

外，並無「得終止契約」、「得解除契約」之明示約定，且主張終止契約之被告復未就兩造確有終止權之合意一節舉證以實其說，是被告主張已通知原告 4 人返還定金以終止契約等語，並無理由。

- (2) 次按定型化契約條款：指企業經營者為與多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款。定型化契約：指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂立之契約，消費者保護法第 2 條第 7 款、第 9 款定有明文。又我國法制對定型化契約之內容控制，採用三階段之審查模式，申言之，首先判斷特定條款是否屬定型化契約條款，其次判定該條款是否訂入契約，末審查條款內容是否與消費者保護法第 12 條或民法第 247 條之 1 有違。特定約款是否屬定型化契約條款，僅屬初步之篩選機制，審查標準自毋庸過嚴。查系爭條款係由被告載於其預先擬定之制式房屋訂購單上，且由訂購單所載流水號，足認係被告為與多數消費者訂立同類契約之用而大量發行，揆諸上開說明，系爭條款屬定型化約款，殆無疑義。至被告雖辯稱系爭條款內容並非龐雜，且原告並非無從選擇締約對象、無磋商變更餘地等情，故非定型化契約等語，然此應係該等約款是否有違反誠信原則，對消費者顯失公平之參考因素，而非系爭條款是否為定型化約款之判斷基準，是被告此節所

辯尚非可採。

- (3) 再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。定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效。定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：一、違反平等互惠原則者。二、條款與其所排除不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾者。三、契約之主要權利或義務，因受條款之限制，致契約之目的難以達成者，消費者保護法第 11 條第 1 項、第 12 條定有明文。又定型化契約條款是否違反誠信原則，對消費者顯失公平，應斟酌契約之性質、締約目的、全部條款內容、交易習慣及其他情事判斷之。定型化契約條款，有下列情事之一者，為違反平等互惠原則：一、當事人間之給付與對待給付顯不相當者。二、消費者應負擔非其所能控制之危險者。三、消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任者。四、其他顯有不利於消費者之情形者，消費者保護法施行細則第 13 條、第 14 條規定亦足供參考。查系爭條款約定因可歸責於原告之事由致本約未能訂立，被告得沒收已交付之訂金，然若係可歸責於被告而未能締約，則被告僅須返還原告已交付之訂金，毋庸更為額外之給付，形同令原告單方擔保買賣契約之訂立，而被告卻不負任何擔保之責；且預約不履行之損害於舉證上本即較本約困難，依系爭條款，被告因而受有損害最低額

預定之利益，而原告則須負擔買賣預約不能履行時損害賠償之舉證責任，顯不利於消費者。且此類約款邇來為諸多建商所採用，幾近相襲成習，若容任此類條款之效力，當無從貫徹消費者保護法第 1 條所揭櫫「保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質」之立法目的。是以，系爭條款之內容顯有不利於消費者，與平等互惠原則有違，依前揭法條規定，應推定對消費者顯失公平，而歸於無效。至被告雖以系爭條款內容並非繁雜，伊並未挾社經優勢以不合理之方式占取原告利益，且原告並未就其無從選擇締約對象或無磋商餘地等情舉證，故系爭條款不適用消費者保護法第 12 條之規定等語，資為抗辯，然法院審查定型化契約條款，原應本於妥適調整企業經營者與消費者間之利害，就個案情節加以審查及規制，而無絕對之標準可言，否則國民經濟生活中諸如銀行服務契約、電信服務契約等，均仍有諸多業者可供選擇，豈可因而謂此類定型化契約均無消費者保護法中內容控制之適用？且系爭條款之內容既因對消費者顯然不利而與平等互惠原則有違，即推定為顯失公平，應由被告舉證推翻此一法律上之推定。因而，被告此節所辯，尚不足採。

- 2.原告主張類推適用民法第 249 條第 3 款規定，請求被告加倍返還定金，有無理由？被告未與原告簽立買賣本約有無可歸責事由？按定金，除當事人另有

訂定外，適用左列之規定：契約因可歸責於受定金當事人之事由，致不能履行時，該當事人應加倍返還其所受之定金。債務人就其故意或過失之行為，應負責任，民法第 249 條第 3 款、第 220 條第 1 項分別定有明文。又在契約成立前交付，用以擔保契約之成立者，為立約定金；於契約成立後，該定金即變更為以確保契約之履行為目的，自有民法第 249 條規定之適用；倘契約未成立，解釋上，該立約定金之效力應仍有同條規定之類推適用。除當事人另有訂定外，於交付立約定金之一方拒不成立主契約時，即不得請求返還定金；反之，受定金之一方拒不成立主契約時，則應加倍返還定金（最高法院 96 年度台上字第 2565 號判決意旨參照）。經查，系爭條款之約定因違反誠信原則，對消費者顯失公平，應歸於無效，已如前述，是被告執系爭條款，辯稱已終止系爭訂購單云云，顯非可採。又原告 4 人已分別於 103、104 年間陸續催告被告依訂購單簽訂買賣契約，然被告迄今仍拒絕簽立，為兩造所不爭執，堪認被告係基於故意而拒不成立本約，依前引法條，自屬可歸責。揆諸上開說明，原告 4 人類推適用民法第 249 條第 3 款之規定，請求被告加倍返還定金，即屬有據。

五、綜上所述，原告陳啟良、張鼎昱、呂宜倫先位依買賣契約之法律關係請求移轉系爭房地所有權，原告鄭耀宗依給付不能之法律關係請求損害賠償之部分，為無理由，應予駁回。至原告 4 人類推適用民法第 249 條第 3 款之規定，備位聲明被告加倍返還已交付之定金，及自

起訴狀繕本送達翌日即 105 年 4 月 9 日（見本院卷第 67 頁送達證書）起至清償日止，按年息 5% 計算之利息部分，為有理由，應予准許。

六、兩造均陳明願供擔保，分別聲請宣告假執行及免為假執行，經核就原告勝訴部分，均合於法律規定，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之；至原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回而失所附麗，不予准許。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌後認與判決結果不生影響，爰不逐一論述。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 79 條。

中 華 民 國 106 年 3 月 13 日
民事第六庭法官 陳君鳳

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 106 年 3 月 13 日
書記官 黃國焜

消費者保護法判決函釋彙編（十八）

附表

編號	原告	房屋訂購單 簽立日	約定 價金	買賣標的	定金 金額
1	陳啟良	99年9月20日	828 萬元	新北市新店區寶強段 34-5、93、94、95-1 地號土地，均1萬分之141之應有部分。及坐落上開土地門牌號碼：新北市新店區北新路3段120號8樓之3之房屋。	407 萬元
2	張鼎昱	99年10月5日	1557 萬元	新北市新店區寶強段 34-5、93、94、95-1 地號土地，均1萬分之202之應有部分。及坐落上開土地門牌號碼：新北市新店區北新路3段120號8樓之3之房屋。	78 萬元
3	呂宜倫	99年10月5日	1572 萬元	新北市新店區寶強段 34-5、93、94、95-1 地號土地，均1萬分之224之應有部分。及坐落上開土地門牌	79 萬元

				號碼：新北市新店區北新路 3 段 120 號 9 樓之 2 之房屋及編號第 16 號停車位。	
4	鄭耀宗	99年9月30日	1620萬元	新北市新店區寶強段 34-5、93、94、95-1 地號土地，均 1 萬分之 224 之應有部分。及坐落上開土地門牌號碼：新北市新店區北新路 3 段 120 號 11 樓之 2 之房屋及編號第 15 號停車位。	81 萬元

【法院判決】

臺灣高等法院民事判決

106 年度重上字第 346 號

上 訴 人 樺福建設開發股份有限公司

法定代理人 曾金池

訴訟代理人 杜孟真律師

被 上訴人 陳啟良

鄭耀宗

張鼎昱

呂宜倫

共 同

訴訟代理人 江肇欽律師

劉紀寬律師

游璧瑜律師

上列當事人間請求履行契約等事件，上訴人對於中華民國 106 年 3 月 13 日臺灣臺北地方法院 105 年度重訴字第 180 號第一審判決提起上訴，本院於 106 年 11 月 7 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

【事實及理由】

一、被上訴人起訴主張：伊等 4 人分別於如原判決附表（下稱附表）所示之日期、價金，與上訴人簽立房屋訂購單（下稱系爭訂購單），向上訴人購買如附表所示之房地（下稱

系爭房地），並已給付如附表所示之定金，被上訴人遲未與伊等 4 人簽立正式買賣契約。然系爭訂購單就買賣契約之當事人、標的物、價金等必要之點已意思合致，買賣契約應已合法成立，且附表編號 1 至 3 之房屋已完工，上訴人並登記為所有權人，上訴人依約應將該等房地辦理移轉登記。又附表編號 4 之房屋已完工，但登記為臺北市所有，上訴人顯對被上訴人鄭耀宗（下稱鄭耀宗）陷於給付不能，應負賠償之責。倘經審理後認系爭訂購單僅為兩造就系爭房地買賣之預約，尚非本約，惟伊等 4 人已交付如附表所示之定金予上訴人，該定金之目的在擔保系爭房地買賣契約之簽立，屬立約定金之性質，然上訴人於簽訂系爭訂購單後擅不簽訂本約，乃可歸責於上訴人，應有民法第 249 條規定之類推適用，上訴人自應加倍返還所受定金予伊等。為此，爰先位依買賣契約及給付不能之法律關係，備位類推適用民法第 249 條第 3 款規定，提起本件訴訟等語。並於原審先位聲明：（一）上訴人應將如原判決附表編號 1、2、3 所示土地及房屋（含停車位）之所有權依序移轉登記並點交予被上訴人陳啟良、張鼎昱、呂宜倫。（二）上訴人應給付被上訴人鄭耀宗新臺幣（下同）3,171,700 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息。（三）前項聲明部分，願供擔保，請准宣告假執行；備位聲明：上訴人應依序給付被上訴人陳啟良、鄭耀宗、張鼎昱、呂宜倫 814 萬元、162 萬元、156 萬元、158 萬元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息，並願供擔保，請准宣告假執行。（原審判決被上訴人備位之訴勝訴，其餘判決被上訴人敗訴〈即先位之訴部分〉。上訴人就其敗訴部分不

服上訴。至被上訴人敗訴部分未據聲明不服，已告確定，非本院審理範圍，不贅。）並於本院答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：系爭訂購單雖未明定「終止」，但附帶約定第 3 條（下稱系爭條款）已明定當事人得不簽立買賣合約，顯見契約雙方已有約定終止系爭訂購單法律關係之約定終止權，伊乃有權行使。所謂定型化契約約定，須是一方挾社經上優勢之地位與力量，在繁雜之契約內容中挾帶訂定以不合理之方式占取相對人利益之條款；須他方基於經濟弱勢地位，僅能依該條款訂立契約，無磋商變更之餘地者而言，與單純契約文件是否電腦書寫或打印無關，若他方已獲得完整資訊，本於專業知識、經驗評判訂約與否，亦非定型化契約適用對象。系爭訂購單僅一頁，附帶約定共 4 條，內容簡單明瞭，被上訴人並在附帶約定欄位旁簽名，顯知悉約定內容，且被上訴人均有相當之年紀知識及經驗、財力，非經濟上弱勢，知悉附帶約定內容有選擇締約或不締約之權利，更不會因未買到此建案，人生或經濟遭遇陷入不利益，況系爭條款未將不利益盡歸被上訴人負擔，無違反誠信或顯失公平，亦無給付與對待給付顯不相當而違平等互惠原則之情形，自無定型化契約無效之情。且預約訂金之性質，核與民法第 249 條規定所指授受定金並非等同，自無可適用。系爭訂購單雙方既明訂終止系爭訂購單時之權利義務，當無再類推適用民法第 249 條規定之餘地。伊依雙方明確約定終止系爭訂購單及退還訂金，乃屬有據，自無違約，亦無可責性。伊已催告被上訴人受領訂金，被上訴人拒不領取，伊不負遲延責任，無給付遲延利息義務等語。並於本院上訴聲明：（一）原判決不利於上訴人部分廢棄。（二）上開廢棄部分，被上訴人

在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、本院得心證之理由：

被上訴人主張：伊等 4 人已交付如附表所示之定金予上訴人，系爭房地買賣契約嗣因上訴人拒不簽訂而未能依系爭訂購單之約定訂立，可歸責於上訴人，類推適用民法第 249 條第 3 款規定，上訴人應加倍返還所受定金予伊等 4 人等語，為上訴人所否認，並以前詞置辯。是本件爭點厥為：（一）附帶約定第 3 條是否為定型化約款，有無違反誠信原則，對消費者顯失公平而無效？（二）系爭訂購單是否業經上訴人依附帶約定第 3 條（即系爭條款）合法終止？（三）被上訴人主張類推適用民法第 249 條第 3 款規定，請求上訴人加倍返還定金，有無理由？茲分別論述如下：

- （一）附帶約定第 3 條是否為定型化約款，有無違反誠信原則，對消費者顯失公平而無效之爭點：按消費者，指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者；企業經營者，指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者；定型化契約條款，指企業經營者為與多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款；定型化契約，指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂立之契約；定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效。定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：一、違反平等互惠原則者。二、條款與其所排除不予適用之任意規定之立法旨顯相矛盾者。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。消費者保

護法第 2 條第 1 款、第 2 款、第 7 款、第 9 款、第 12 條分別定有明文。至於定型化契約條款是否違反誠信原則，對消費者顯失公平而無效，依其施行細則第 13 條規定應斟酌契約之性質、締約目的、全部條款內容、交易習慣及其他情事判斷之。另定型化契約條款是否違反平等互惠原則，依同細則第 14 條規定為一當事人間之給付與對待給付顯不相當者。二消費者應負擔非其所能控制之危險者。三消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任者。四其他顯有不利於消費者之情形者。是定型化契約之約款使用人，以該約款恣意追求一己之利益，而自始未兼顧相對人之正當利益，或未於同一契約中，以其他約款對相對人為平衡約定者，即應認為違反誠信原則而顯失公平。經查：

1. 上訴人所營事業包含不動產買賣，有股份有限公司變更登記表附卷可參（見原審卷第 69-71 頁）。而被上訴人 4 人分別於如附表所示之房屋訂購單簽訂日與上訴人簽立房屋訂購單等情，亦有系爭訂購單在卷可佐（見原審卷第 13、29、34、46 頁，彩色影本見本院卷第 151-159 頁），且為兩造所不爭執（本院卷第 129 頁）。是上訴人為企業經營者，被上訴人均為消費者，就房地買賣成立消費關係，堪予認定。上訴人辯稱：被上訴人陳啟良為伊公司協理，以超低價預購房地，故非消費者云云。惟陳啟良於簽訂系爭訂購單時雖為上訴人員工，然其與上訴人間仍係成立買賣房地契約關係，與一般購屋消費者之權利義務核屬相同，不因其員工身分而有

異。至購買價金之多寡，乃屬買賣雙方當事人合意之內容，於每位消費者之情形本非一致，是上訴人所辯上情，洵非可取。再參酌系爭訂購單係為一制式表格，左下方並有記載流水號，除建案名稱、訂購戶、購置房地所在位置、付款金額及日期係以手寫填載外，含附帶約定在內之條款均為打印字樣，尚無何兩造任意協商更異之跡象，以及上訴人公司員工即證人陳清於本院證稱：訂購單是上訴人自己賣成屋時所使用，迄今均一樣未曾修改過等語（見本院卷第 240 頁），足認此等以預先擬定條款所構成之契約，顯屬被上訴人為與多數消費者訂立同類契約之用，而單方預先擬定，揆諸前揭規定，系爭訂購單應係屬定型化契約，其附帶約定第 3 條係屬定型化契約條款無訛。

2. 次查，系爭條款約定：「買方同意如不按時繳足訂金或簽立買賣合約並付清本約簽約金，本訂購單失效，所繳訂金由賣方沒收，賣方如不簽立買賣合約，買方同意賣方退還訂金」之內容，明載被上訴人若未按時繳清訂金或簽立買賣合約並付清本約簽約金時，將導致系爭訂購單失效並受有沒收訂金之不利利益；反觀於上訴人不簽立買賣契約時，卻僅須退還已收之訂金，而無須負擔其餘責任，其間約定之給付與對待給付甚不相當，明顯違反平等互惠原則至明；再者，依系爭條款約定之效果而言，上訴人不受拘束可任意決定訂立本約與否，但被上訴人如不訂立本約，上訴人卻可將其所繳定金沒收，此無異令被上訴人單方擔保買賣契約之訂立，而上

訴人卻不受任何限制，顯不利於消費者；且此類條款邇來為諸多建商所採用，幾近相襲成習，此由證人陳清於本院證稱：訂購單不是我做的，我有看過其他代銷公司的代購單，內容差不多等語即明（見本院卷第 241 頁），若容任此類條款之效力，當無從貫徹消費者保護法第 1 條所揭櫫「保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質」之立法目的。是以，系爭條款之內容顯有不利於消費者，與平等互惠原則有違，依前揭法條規定，應推定對消費者顯失公平，而歸於無效。

3. 上訴人雖辯稱：伊未挾所謂社經上優勢地位與力量，在繁雜契約內容中挾帶訂定以不合理方式占取被上訴人利益之條款云云。惟依前揭股份有限公司變更登記表及網頁資料（見本院卷第 115 頁正、反面），上訴人係國內專門從事不動產開發興建即買賣業務之知名公司，實收資本額高達 5 億元之鉅，並有完成多項建案之紀錄，其在不動產開發銷售之社經地位上顯較被上訴人有極大優勢與力量；且系爭條款之給付與對待給付顯不相當、單方面令被上訴人負擔未履約之不利益，已如前述，自有使上訴人享受不合理優勢待遇之不公平情事存在；況依系爭條款之約定，於上訴人收受定金後，仍可持續觀望市場行情，倘若市場行情走跌，即可要求被上訴人簽訂本約以原訂較高價額出售房地，並以被上訴人未按時簽約並付清本約簽約金時可逕自沒收定金之不利益以挾其必須履約，坐收原本預期利潤；反之若市場行情走高，上訴人則可另覓買方以更高

價額出售房地，藉此獲取最大利潤，其不僅可單方任意拒絕履行與被上訴人間之系爭訂購單，更只須返還被上訴人定金而無庸負何違約責任，足見系爭條款之約定足令上訴人可依簽訂系爭訂購單後之市場行情隨意決定履約與否，且將不利益盡歸被上訴人，全然掌握絕對之優勢，自己違反平等互惠原則甚明，則上訴人單純否認，尚非可採。

4. 又按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，始應適用衡平原則之法理，以排除不公平之「單方利益條款」，避免居於經濟弱勢之一方無締約之可能，而忍受不締約之不利益，是縱他方接受該條款而締約，亦應認違反衡平原則而無效，俾符平等互惠原則（最高法院 96 年度台上字第 1246 號判決意旨足參）。上訴人雖辯稱：被上訴人等均事先知悉系爭條款之內容，陳啟良前為伊公司協理，因認渠等因充分認知判斷及選擇締約對象及是否締約云云。惟觀諸前揭系爭訂購單之彩色版，其附帶約定部分文字並未特別加粗、以不同顏色或其他醒目標示提醒被上訴人特別注意，是單就系爭訂購單之記載形式觀之，尚難達到促使簽訂者明瞭系爭條款約定之內容。又證人周美英（即先前擔任上訴人公司襄理並經手此銷售案）於本院證稱：據我所知，上訴人公司沒有要求業務人員向客戶說明訂購單上附帶約定的內容等語（見本院卷第 242 頁），則被上訴人陳啟良、張鼎昱、呂宜倫主張：伊等簽訂時未特別注意附帶

約定之內容等語，應非子虛；再參以依證人周美英證稱：這建案是我主動推銷的，鄭耀宗簽署訂購單時，有跟我反應這不合理且不公平（指系爭條款約定），當時我有跟鄭耀宗說這是公司制式的，無法改；我跟鄭耀宗說，訂購單簽了之後，公司馬上就會簽正式的買賣合約，他所擔心的問題是不存在的，因為公司馬上就會履約，我還有跟他說，因為本建案沒有找代銷公司，省 6% 的廣告費，價格比較便宜，所以他才願意簽訂購單；因為我們知道附帶約定第 3 項對客戶是不公平，所以也不會主動去說明；簽訂後他有電詢為何沒立即簽合約，我告知他公司一直在趕製正式合約，尚未完成，99 年底至 100 年初我離職前他時常來詢問等語（見本院卷第 241-242 頁），是以，鄭耀宗雖曾注意到系爭條款不公平而要求修改，然經上訴人公司之銷售人員以訂購單為制式為由拒絕，並保證上訴人將如期訂立本約而不會發生系爭條款之情形後，鄭耀宗始簽立系爭訂購單，足見鄭耀宗係經上訴人襄理即證人周美英保證無可能適用系爭條款約定之情形下，始與上訴人簽訂系爭訂購單。則鄭耀宗固於簽訂系爭訂購單時已知悉系爭條款之約定，但斟酌雙方簽訂之過程及證人周美英以公司襄理之職所為之保證內容及一般消費者認知簽訂預約後迄至本約簽訂，大多相隔不久等各種情事判斷之，被上訴人所簽訂系爭訂購單關於系爭條款之約定應認違反衡平原則而無效，始符平等互惠原則；至被上訴人陳啟良雖曾為上訴人公司之協理，為兩造所不爭執

（見本院卷第 130 頁），惟經手其訂單之證人陳清就客戶為員工時，有無告知附帶約定之內容一節，證稱不復記憶等語（見本院卷第 239 頁），亦無從遽認被上訴人陳啟良已充分知悉系爭條款之內容。

5. 至上訴人雖謂：系爭訂購單之約定內容並非繁雜、被上訴人非基於經濟弱勢地位而無磋商變更餘地、或有何無締約可能而須忍受不締約不利益之情形，故系爭條款並非定型化契約條款顯失公平之情形云云。惟法院審查定型化契約條款，原應本於妥適調整企業經營者與消費者間之利害，就個案情節加以審查及規制，而無絕對之標準可言，系爭條款之內容既對消費者顯然不利而與平等互惠原則有違，業如前述，即推定為顯失公平而無效，上訴人未能舉證推翻此一法律上之推定，其辯稱系爭條款為有效云云，自無足取。且依證人周美英於本院證稱：公司未要求銷售業務人員向客戶說明系爭建案是上訴人與台北市政府捷運局聯合開發案，且將公司尚未就相關權益分配與台北市政府捷運局達成協議一事告知客戶等語（本院卷第 243 頁），可見被上訴人對於上訴人與台北市政府捷運局聯合開發投資權益分配爭議一事，並不知曉。則上訴人抗辯：系爭建案尚涉及與台北市政府捷運局聯合開發投資權益分配，相關預定之標的內容可能異動，故兩造自始即約定上訴人可隨時終止契約及返還訂金，此乃被上訴人所明知云云，核與證人所述及事理常情不符，洵非可採。

（二）系爭訂購單是否業經上訴人依系爭條款合法終止之

爭點：系爭條款之約定因違反誠信原則，對消費者顯失公平，應歸於無效，既如前述，是上訴人執系爭條款，辯稱已依約終止系爭訂購單云云，顯非可採。

（三）被上訴人得否類推適用民法第 249 條第 3 款規定，請求上訴人加倍返還定金之爭點：

- 1.按定金，除當事人另有訂定外，適用左列之規定：契約因可歸責於受定金當事人之事由，致不能履行時，該當事人應加倍返還其所受之定金。債務人就其故意或過失之行為，應負責任，民法第 249 條第 3 款、第 220 條第 1 項分別定有明文。又在契約成立前交付，用以擔保契約之成立者，為立約定金；於契約成立後，該定金即變更為以確保契約之履行為目的，自有民法第 249 條規定之適用；倘契約未成立，解釋上，該立約定金之效力應仍有同條規定之類推適用。除當事人另有訂定外，於交付立約定金之一方拒不成立主契約時，即不得請求返還定金；反之，受定金之一方拒不成立主契約時，則應加倍返還定金（最高法院 96 年度台上字第 2565 號判決意旨參照）。準此，立約定金之效力，法雖無明文，惟審酌民法第 249 條之立法理由，係謹按同法第 248 條規定，授受定金，既視為契約之成立，自有將將來契約之履行或不履行，對於定金之應否返還，或須加倍返還，均須有明確之規定，俾資適用之立法目的觀之，核實具有同一之法律理由，自得類推適用。
- 2.又被上訴人已分別給付上訴人如附表所示之定金，而被上訴人陳啟良分別於 103 年 4 月 1 日、104 年

6月24日以存證信函催告上訴人履行簽訂房地買賣簽約事宜，並於104年7月15日以存證信函催告上訴人履行房地買賣簽約及過戶事宜；被上訴人鄭耀宗於104年10月30日以存證信函催告上訴人簽訂房屋買賣契約並交付買賣標的；被上訴人張鼎昱於104年10月2日以存證信函催告上訴人履行房屋訂購單之簽約，並於104年2月4日以律師函催告上訴人依消費者保護官消費爭議協商內容簽訂房屋買賣契約；被上訴人呂宜倫於104年10月2日以存證信函催告上訴人履行房屋訂購單之簽約等情，為兩造所不爭執（見本院卷第129-130頁），並有前揭系爭訂購單、存證信函與回執（見原審卷第15-17、19-21、22-23、31-32、35-39、41-43、118-123頁）在卷可參，應堪信採。

3. 上訴人雖辯稱：伊依大眾捷運法與台北市捷運局進行仲裁，伊拒絕簽訂本約，有不具可歸責性云云。惟查，被上訴人張陳啟良、鄭耀宗、張鼎昱、呂宜倫分別於99年10月18日、99年9月30日、99年10月5日、99年10月5日即將訂金匯予上訴人，而惟鄭耀宗、張鼎昱、呂宜倫遲至102年9月11日、陳啟良於103年6月5日始經上訴人告知其與捷運局間權益分配乙事，有系爭訂購單、匯款憑證與明細（見原審卷第14、30頁）律師函與回證（見原審卷第90-98頁）、臺北市消費者保護官協商消費爭議案紀錄處理書（見原審卷第18頁正、反面）為證，且為兩造所不爭執（見本院卷第129-130頁），惟再審酌前揭上訴人寄發之律師

函說明第二條第（四）所載略以：本件大眾捷運系統土地投資開發事宜，因上訴人與台北市政府就權益分配比例爭議部分已進入訴訟階段，本開發案建物興建變數甚多，為確保雙方利益，終止本件預約不動產買賣，賣方無息退還訂金予買方等旨觀之，系爭買賣標的建案僅因上訴人與台北市政府就權益分配比例有所爭議，尚無不能出售之情形。況且如附表編號所示建物現皆已完工，上訴人就附表編號 1-3 所示之建物及土地均已完成第一次所有權登記，為系爭房地之所有權人，為兩造所不爭執（見原審卷第本院卷第 130 頁），則上訴人對系爭房屋自有出售之權能，至附表編號 4 房地，上訴人亦非不得與鄭耀宗協商轉換他屋以簽訂本約；再者，被上訴人均於 99 年 9 月底 10 月中前即繳付訂金完畢，迄至上訴人發函終止時，歷時 3 年之久，其間未曾因建案拖延過久而有齟齬，始終冀望與上訴人完成本約簽訂而購買系爭房地，渠等亦無不願待上訴人與台北市政府間爭議處理終結再行訂約之情，則上訴人僅以「本開發案建物興建變數甚多」為由，逕拒絕與被上訴人簽訂本約，非符購屋之一般交易常理，難謂無可歸責。至上訴人辯稱：被上訴人近 3 年間未向伊要求審閱買賣合約書，亦未要求簽立買賣合約云云。核與證人周美英於本院證稱：99 年底或 100 年初我自上訴人公司離職前，鄭耀宗常打電話來問，頻率滿高的等語（見本院卷第 245 頁）明顯不符，亦與一般購屋消費者大多關注建案履約進度之常情未合，是上訴人所辯上情，

有悖事理常情，難認可採。再參酌證人周美英於本院證述：公司有公告（即本院卷第 113 頁），該公告是針對大坪林建案，鼓勵員工優惠購屋及提供銷售獎金，促使員工主動對外銷售系爭建案等語（本院卷第 244 頁），可見上訴人乃於 99 年間大力鼓勵員工主動對外銷售系爭建案以籌措定金無息供其先行使用。從而，上訴人收受被上訴人繳付合計高達 645 萬元之定金長達 3 年之久，期間竟未主動告知上開與捷運局間權益分配之事，徒令被上訴人默默等待，嗣任意為不出售之決定，致被上訴人不僅受有支付定金 3 年而未能有效使用之財產上損害，更受有無法取得市場行情高漲後系爭房地產權之經濟上損失，則上訴人任意拒不簽立本約，非無可歸責。揆諸上開說明，被上訴人類推適用民法第 249 條第 3 款之規定，請求上訴人加倍返還定金【陳啟良：（197 萬元+210 萬元）*2=814 萬元；鄭耀宗：81 萬元*2=162 萬元；張鼎昱：78 萬元*2=156 萬元；呂宜倫：79 萬元*2=158 萬元】，即屬有據。

- 四、綜上所述，被上訴人類推適用民法第 249 條第 3 款規定，請求上訴人應依序給付被上訴人陳啟良、鄭耀宗、張鼎昱、呂宜倫 814 萬元、162 萬元、156 萬元、158 萬元，及均自起訴狀繕本送達翌日即 105 年 4 月 9 日（見原審卷第 67 頁送達證書）起至清償日止，按年息 5% 計算之利息，為有理由，應予准許。原審為被上訴人勝訴之判決，並為准、免假執行之宣告，於法並無不合。上訴意旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。
- 五、本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法與所舉證據，核

與本件判決結果不生影響，爰不再逐一論駁，併此敘明。

六、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第 449 條第 1 頁、第 78 條，判決如主文。

中 華 民 國 1 0 6 年 1 2 月 5 日
民事第六庭 審判長法官 陶亞琴
法官 黃書苑
法官 廖慧如

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後 20 日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後 20 日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第 466 條之 1 第 1 項但書或第 2 項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 1 0 6 年 1 2 月 6 日
書記官 簡維萍

附註：

民事訴訟法第 466 條之 1（第 1 項、第 2 項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

【法院判決】

最高法院民事裁定

107 年度台上字第 374 號

上訴人 樺福建設開發股份有限公司

法定代理人 曾金池

訴訟代理人 杜孟真律師

被上訴人 陳啟良

鄭耀宗

張鼎昱

呂宜倫

共 同

訴訟代理人 江肇欽律師

劉紀寬律師

上列當事人間請求履行契約等事件，上訴人對於中華民國 106 年 12 月 5 日臺灣高等法院第二審判決（106 年度重上字第 346 號），提起上訴，本院裁定如下：

【主文】

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

【理由】

按上訴第三審法院，非以原判決違背法令為理由，不得為之。又提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，表明原判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，其依民事訴訟法第 469 條之 1 規定提起上訴者，並應具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之

法律見解具有原則上重要性之理由。同法第 467 條、第 470 條第 2 項定有明文。而依同法第 468 條規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；依同法第 469 條規定，判決有該條所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人提起上訴，如以同法第 469 條所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決有合於各該條款規定情形之具體內容，及係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實。如依同法第 468 條規定，以原判決有不適用法規或適用法規不當為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，或有關判例、解釋字號，或成文法以外之習慣或法理等及其具體內容，暨係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。上訴狀或理由書如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。

本件上訴人對於原判決提起上訴，雖以該判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審認定系爭房屋訂購單附帶約定第 3 條為定型化契約條款。其有關買方不簽約，所繳訂金由賣方沒收；賣方不簽約，僅退還訂金與買方之內容，違反互惠平等原則，對消費者顯失公平，應為無效；被上訴人陳啟良雖為上訴人之員工，然其向上訴人訂購房地，應與一般購屋消費者之權利義務相同；又上訴人收受被上訴人給付之立約定金後，拒不成立本約，被上訴人得類推適用民法第 249 條第 3 款規定，請求其加倍返還定金等取捨證據、認定事實之職權行使及依職權解釋契約，指摘其為不當，並就原審所為論斷，泛言未論斷或論斷矛盾，而非表明該判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，

亦未具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由，難認其已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認其上訴為不合法。

據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第 481 條、第 444 條第 1 項、第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 1 0 7 年 3 月 7 日
最高法院民事第三庭 審判長法官 陳重瑜
法官 吳謀焰
法官 吳青蓉
法官 楊絮雲
法官 周舒雁

本件正本證明與原本無異。

書記官
中 華 民 國 1 0 7 年 3 月 1 9 日

【摘要】

東方航空購票須知網頁上載有「東航旅客、行李國際運輸總條件」之信息供消費者於購買機票前點擊閱覽該運輸總條件之所有內容，又無締約之時間限制，上訴人於訂購系爭機票前自有充分時間得認識該契約之權利義務，進而決定是否向被上訴人購買機票，上訴人空言主張訂購票前未見過運輸總條件內容，被上訴人未給予審閱該契約之期間，違反消保法第 11 條之 1 規定，而不構成契約內容云云，應不足採。

惟航空運輸業相較其他行業有其高風險及不可預測性，為確保飛航安全，應考量機組人員、機械、技術、後勤支援、天氣等諸多人為、非人為或其他不可抗力因素，並綜合該業者全體航班及載客量等一切情形安排航班運送旅客，故航空運輸業普遍訂有取消或變更航班權利之條款，此參諸卷附○○航空公司、○○航空公司、○○航空公司、○○航空公司亦有相類似之運輸條款即明。又上開運輸總條件第 9.1 條約定被上訴人於必要時始得變更航班，且應提前以合理有效方法通知旅客，並輔以安排其他航班或退票等措施，以兼顧旅客權益，並無違反平等互惠原則，上訴人主張上開運輸總條件第 9.1 條約定違反誠信原則對消費者顯失公平應屬無效云云，即非可採。

被上訴人所擬定之運輸總條件第 9.1 條約定雖為定型化契約，但已給予上訴人合理之審閱期間，得構成兩造契約之內容，內容並無顯失公平之情並非無效，被上訴人更改系爭航班時刻，自屬有據。

【法院判決】

臺灣高等法院民事判決

106 年度消上易字第 7 號

上訴人 周錦文

被上訴人 大陸商中國東方航空股份有限公司台灣分公司

法定代理人 施海波

訴訟代理人 劉筱帆

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國 106 年 5 月 26 日臺灣臺北地方法院 105 年度消字第 34 號第一審判決提起上訴，本院於 107 年 1 月 9 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

【事實及理由】

壹、程序方面：

上訴人經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第 386 條所列各款情形，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

- 一、上訴人起訴主張：上訴人周錦文（以下稱周錦文）以及 Le Thithanh Tam（越南籍看護，此部分上訴不合法另以裁定駁回）及周瓊淵（即周錦文之母）等 3 人（以下合稱周錦文等 3 人）於民國 104 年 1 月 10 日向被上訴人臺灣官方網站訂票系統訂購由胡志明市至上海浦東之來回機票 3 張（下稱系爭機票），原定去程為 104 年 5 月 5 日 1 時 55 分之 MU282 班機（下稱系爭 MU282 航班）、回程為同年月 16 日 21 時 55 分之 MU281 班機（下稱系爭 MU281 航班，下合稱系爭航班），惟被上

訴人因回程航班銷售不佳而取消，竟未盡通知義務，致上訴人 104 年 5 月 16 日抵達上海浦東機場始悉上情。雖經被上訴人安排當天住宿機場附近旅店，並安排上訴人搭乘越南航空公司翌日班機，惟該越南航空班機僅剩商務艙座位，上訴人不得已購買商務艙機票，支出新臺幣（下同）5 萬 9,351 元，被上訴人應依民法第 227 條規定賠償上訴人之損害；又被上訴人依定型化契約條款片面規定消費者應同意其變更航班，卻不同意消費者更改航班日期，有違誠信，顯失公平，違反消費者保護法（下稱消保法）第 11 條、第 12 條之規定，係屬無效，上訴人因可歸責於被上訴人之事由另購機票，被上訴人應依消保法第 51 條之規定給付上訴人 5 倍之懲罰性賠償金每人各 29 萬 6,755 元，及非財產上損害每人各 1 元。爰依民法第 227 條、消保法第 7 條、第 51 條規定提起本件訴訟。並聲明：（1）被上訴人應給付上訴人每人各 5 萬 9,351 元及自 104 年 5 月 16 日起至清償日止，按年息 5%計算之利息。（2）被上訴人應給付上訴人懲罰性賠償金每人各 29 萬 6,755 元及自 104 年 5 月 16 日起至清償日止，按年息 5%計算之利息。（3）被上訴人應給付上訴人非財產上損害每人各 1 元及自 104 年 5 月 16 日起至清償日止，按年息 5%計算之利息。（4）願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：依據被上訴人臺灣官網之網上購票須知，旅客在網上購票必須遵守旅客、行李國際運輸總條件，其性質為定型化契約條款，並無締約之時間限制，上訴人於訂購系爭機票前自有充分準備時間閱覽、檢視運輸總條件，有合理審閱時間。另據運輸總條件第 9.1

條規定，被上訴人依據契約保有客票售出後必要時更改預定航班時刻之權利，並於踐行以旅客所提供有效聯繫方式通知其變更事項之義務後，即為合法之航班更改。若旅客無法接受，自可按運輸總條件第 11.4 條非自願退票之規定辦理退票；且實務運作上，國內知名航空公司如長榮、華航、復興、國泰等公司，均有保留客票售出後更改航班之權利，其原因在於航空運輸業有其高風險及不可預測性，需綜合全體客機之飛航及載客情形而為全盤性考量，此為航空慣例，並非被上訴人獨有之定型化契約條件。關於 104 年 5 月 5 日、5 月 16 日之航班變更，被上訴人早先於同年 2 月 25 日即以 Email 方式通知，復於同年 4 月 15 日 14 時 40 分許，以上訴人提供之手機號碼再為電話通知，有東航當日撥號紀錄、語音紀錄檔及錄音逐字稿可證，其時間距離原有航班日期更已提早 20 日，足使旅客有充分的時間做應變，應認已善盡告知義務。被上訴人考量周瓊淵之年齡及服務旅客之企業宗旨，除當晚安排上訴人住宿浦東機場附近旅館外，並盡力協調上訴人搭乘越南航空 VN523 航班經濟艙以提早飛航，難認有違反誠信原則、顯失公平情事。被上訴人並無故意或重大過失或過失致上訴人受有損害之情事，無消保法第 7 條、第 51 條懲罰性賠償金適用等語資為抗辯。

- 三、原審判決駁回上訴人之訴及假執行之聲請，上訴人不服提起上訴，聲明：（1）原判決關於駁回上訴人之訴及假執行之聲請部分之裁判均廢棄。（2）被上訴人應給付上訴人每人各 5 萬 9,351 元及自 104 年 5 月 16 日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息。（3）被上訴

人應給付上訴人懲罰性賠償金每人各 29 萬 6,755 元及自 104 年 5 月 16 日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息。（4）被上訴人應給付上訴人非財產上損害每人各 1 元及自 104 年 5 月 16 日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息。被上訴人答辯聲明為：上訴駁回。

四、本院得心證之理由：

周錦文主張：周錦文等 3 人於 104 年 1 月 10 日向被上訴人訂購系爭機票，惟被上訴人取消回程航班未盡通知義務，致周錦文等 3 人搭乘越南航空公司翌日班機之商務艙，支出 5 萬 9,351 元，又被上訴人定型化契約條款違反消保法第 11 條、第 12 條之規定係屬無效，被上訴人應依消保法第 51 條之規定給付上訴人 5 倍之懲罰性賠償周錦文等 3 人每人各 29 萬 6,755 元，及非財產上損害每人各 1 元等情，為被上訴人否認，並以前揭情詞置辯，茲就兩造爭點分述如下：

- （一）周錦文主張其等 3 人於 104 年 1 月 10 日向被上訴人訂購系爭航班由上海浦東機場至胡志明市機場之系爭機票三張，並留下聯絡資訊，聯絡人為 BALACHOW、手機為 0000000000、E-mail 為 BALACHOW@YAHOO.COM.TW，以及上訴人於 104 年 5 月 17 日於上海浦東機場購買 3 張越南航空公司由上海浦東機場飛往胡志明市機場之機票，有訂票紀錄及越南航空機票在卷為憑（見原審卷第 15 至 17 頁）。而被上訴人抗辯該公司人員陳苑穎於 104 年 4 月 15 日曾以上訴人所留下聯絡資料即 0000000000 手機號碼通知系爭航班起程時間有更動，有語音紀錄及電話錄音譯本在卷可稽（見原審卷第 19 至 23 頁、第 64 至

67 頁），均堪以認定。

- (二)「中國東方航空股份有限公司旅客、行李國際運輸總條件」(下稱運輸總條件)雖為定型化契約，但已給予上訴人合理之審閱期間，得構成兩造契約之內容：
- 1.按企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有 30 日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容；違反前項規定者，其條款不構成契約之內容，消費者保護法第 11 條之 1 第 1 項定有明文。前開審閱期間條款之目的在給予消費者充分瞭解契約內容之機會，並規範企業經營者不得在未給予消費者審閱契約內容之機會前，限制消費者簽訂契約之時間，以避免消費者於匆忙間不及瞭解其依契約所得主張之權利及應負擔之義務，致訂立顯失公平之契約而受有損害，故消費者於簽約前已充分瞭解契約之權利義務，或有充分了解契約條款之機會，即不得引用上開規定而主張契約無效。
 - 2.經查，上訴人係於被上訴人之臺灣官網訂購系爭機票，依被上訴人官網上之購票須知載明「旅客在網上購票必須遵守…《東航旅客、行李國際運輸總條件》…，並對網上購票的各項內容負責」(見原審卷第 68 頁)。該購票須知及運輸總條件乃被上訴人與多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款，自屬定型化契約，而該購票須知網頁上即載有「東航旅客、行李國際運輸總條件」之信息供消費者於購買機票前點擊閱覽該運輸總條件之所有內容，又無締約之時間限制，上訴人於訂購系爭機票前自有充分時間得認識該契約之權利

義務，進而決定是否向被上訴人購買機票，上訴人空言主張訂購票前未見過運輸總條件內容，被上訴人未給予審閱該契約之期間，違反消保法第 11 條之 1 規定，而不構成契約內容云云，應不足採。

- （三）運輸總條件第 9.1 條約定內容並無顯失公平之情形：
- 1.按定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效；定型化契約中之條款違反平等互惠原則者，推定其顯失公平，消保法第 12 條第 1 項第 1 款定有明文。
 - 2.依運輸總條件第 9.1 條約定，被上訴人在機票售出後，得更改航班時刻，但必須根據旅客提供的有效聯繫方式通知旅客航班時刻的變更，如旅客不能接受航班時刻變更，且被上訴人無法安排替代航班者，則旅客可依運輸總條件 11.4 非自願退票之規定辦理退票（見原審卷第 71 頁）。上訴人雖主張上開得由被上訴人單方更改航班時刻之約款有違誠信且顯失公平，依消保法第 11 條、第 12 條規定應為無效云云。惟航空運輸業相較其他行業有其高風險及不可預測性，為確保飛航安全，應考量機組人員、機械、技術、後勤支援、天氣等諸多人為、非人為或其他不可抗力因素，並綜合該業者全體航班及載客量等一切情形安排航班運送旅客，故航空運輸業普遍訂有取消或變更航班權利之條款，此參諸卷附長榮航空公司、中華航空公司、復興航空公司、國泰航空公司亦有相類似之運輸條款即明（見原審卷第 73 至 81 頁）。又上開運輸總條件第 9.1 條約定被上訴人於必要時始得變更航班，且應提前

以合理有效方法通知旅客，並輔以安排其他航班或退票等措施，以兼顧旅客權益，並無違反平等互惠原則，上訴人主張上開運輸總條件第 9.1 條約定違反誠信原則對消費者顯失公平應屬無效云云，即非可採。

- (四) 被上訴人於必要時更改航班時刻，並已依約定通知上訴人，並無違反運輸總條件第 9.1 條約定之情形：
1. 被上訴人網上購票須知記載：「購票人必須提供真實、詳盡及準確的資料，若資料有任何變動，須及時更新。如果因購票人提供的資料有任何不真實、不準確而致使本公司、乘機人或購票人及其它方面受到任何損失，均由該購票人承擔全部損失的賠償責任」、「購票人在網上訂票時，必須如實填寫乘機旅客的相關個人資料和聯繫方法，如因資料不清或不詳造成購票後的一系列經濟損失，其損失由購票人承擔」（見原審卷第 68 頁）。運輸總條件第 9.1 條亦規定，被上訴人如有更改航班必要時，將根據旅客提供的有效聯繫方式通知旅客航班時刻的變更。依此約定，被上訴人更改航班時刻自須依照旅客提供之有效聯絡方式，於合理期間內踐行通知旅客之程序。
 2. 被上訴人基於航班銷售狀況及因應全球航線市場之改變，於 104 年 2 月 25 日取消系爭 MU281 航班，並調整為次日同時間之航班，此有被上訴人提出「關於 2015 年 5 月 15 日 MU281 上海浦東—胡志明航班的說明」1 紙可按（見原審卷第 82 頁）。又被上訴人抗辯於 104 年 2 月 25 日依上訴

人於網站上填寫之電子郵件信箱帳號 BALA-520@YAHOO.COM.TW 寄送航班異動通知，復於同年 4 月 15 日按上訴人於網站上填寫之手機號碼 0000000000 聯絡，由蕭姓男子接聽並告知上訴人等 3 名旅客之姓名為 CHOW/BALA、CHOW/BALA、CHOW/CHIU NGYUAN 及 LE/THITHANH TAM，回程航班更改為 5 月 17 日，並告知如有問題可撥打被上訴人客服專線 00-00000000，該蕭姓男子亦允為轉達等情，業據提出電子郵件通知記錄、電話通知語音檔及譯文附卷可稽（見原審卷第 63 至 67 頁），而屬可採，被上訴人既於系爭 MU281 航班時刻 1 個月前之 104 年 4 月 15 日，即已按上訴人網路訂票填寫之電話號碼通知上訴人班機取消，即與運輸總條件第 9.1 條約定符合。上訴人雖以伊未收受電子郵件、簡訊、蕭姓男子亦未轉告航班異動之事，被上訴人違約云云。惟被上訴人既已按上訴人預留之聯絡方式，踐行運輸總條件第 9.1 條所定程序，事先通知航班異動資訊，則於該觀念通知達到上訴人支配範圍，置於上訴人隨時可了解其內容之客觀狀態，即為達到，不問上訴人閱讀該電子郵件與否，亦不問接聽該電話之蕭姓男子事後是否轉知上訴人，該通知即發生效力。上訴人主張被上訴人未依運輸總條件第 9.1 條約定善盡通知義務云云，並不可採。（五）被上訴人所擬定之運輸總條件第 9.1 條約定雖為定型化契約，但已給予上訴人合理之審閱期間，得構成兩造契約之內容，內容並無顯失公平之情並非無效，被上訴人更改系爭

航班時刻，自屬有據。且被上訴人已依運輸總條件第 9.1 條約定之程序，踐行事先通知義務，並無任何可歸責於被上訴人之事由而致遲延給付之情事，故上訴人依民法第 227 條、第 227 條之 1、第 231 條、第 232 條、民用航空法第 91 條第 2 項、調處辦法第 8 條、消保法第 7 條、第 51 條等規定，請求被上訴人給付上訴人每人 5 萬 9,351 元、懲罰性賠償金 29 萬 6,755 元及 1 元慰撫金，於法即屬無據，不應准許。

五、綜上所述，周錦文依民法第 227 條、第 227 條之 1、第 231 條、第 232 條、民用航空法第 91 條第 2 項、調處辦法第 8 條、消保法第 7 條、第 51 條規定，請求被上訴人給付周錦文等 3 人每人 5 萬 9,351 元、懲罰性賠償金 29 萬 6,755 元及慰撫金 1 元，及均自 104 年 5 月 16 日起至清償日止按年息 5% 計算之利息，非屬正當，不應准許。原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

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

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第 449 條第 1 項、第 78 條、第 463 條、第 385 條第 1 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 1 0 7 年 1 月 2 3 日
民事第五庭 審判長法官 張松鈞
法官 楊雅清

法官 陳君鳳

正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 1 0 7 年 1 月 2 3 日

書記官 陳盈璇

【摘要】

被告已將消費者訂購機票時，若產生需修正姓名及更改姓名之狀況需依約定內容為之，且該等內容都揭示在被告的官方網站上，任何消費者訂購機票時均應同意此等條款始得訂購，並無磋商內容之餘地，是此等內容自屬定型化契約無誤。

被告單方面擬訂關於補足機票差額之約定目的，既非為防止本件原告誤寫之狀況，又使原告在違反兩造約定時，負擔無法預見之損害賠償，應符消費者保護法施行細則第 14 條第 2 款之定義即消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任，故本院認收取機票差價部分確有顯失公平，應依消費者保護法第 12 條第 2 項第 1 款為無效。

至原告認收取手續費 1,800 元亦違反消費者保護法第 12 條，然手續費 1,800 元係消費者可以預見之定額損害賠償費用，且若機票更名無手續費收取之限制，難以督促消費者在購買機票時盡注意填寫正確英文姓名拼音之義務，恐致起飛前之 CHECK IN 程序產生延滯，進而影響被告營運順暢、其他消費者之利益，故認手續費 1,800 元部分未符消費者保護法施行細則第 14 條第 2 款之定義，該部分之約定自屬有效。

【法院判決】

臺灣桃園地方法院小額民事判決

107 年度桃小字第 283 號

原 告 胡承民
被 告 台灣虎航股份有限公司
法定代理人 張鴻鐘
訴訟代理人 劉芯瑜
吳佳穎

蔡瑋穎 律師

上列當事人間請求損害賠償事件，於中華民國 107 年 5 月 14 日言詞辯論終結，本院判決如下：

【主文】

被告應給付原告新臺幣陸仟捌佰元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用新臺幣捌佰元由被告負擔，餘新臺幣貳佰元由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告如以新臺幣陸仟捌佰元為原告預供擔保，得免為假執行。

【事實及理由】

- 一、按「當事人為訴之變更、追加或提起反訴，除當事人合意繼續適用小額程序並經法院認為適當者外，僅得於第 436 條之 8 第 1 項之範圍內為之」，民事訴訟法第 436 條之 15 定有明文。查原告起訴聲明為：「被告應給付原告新臺幣（下同）34,400 元」。復於民國 107 年 5 月 14 日言詞辯論時，變更聲明為：「被告應給付原告 8,600 元」。核原告所為僅係減縮應受判決事項之聲明，依上規定，應予准許。
- 二、原告主張：原告於 106 年 6 月 16 日在被告公司的官方網站上（<https://www.tigerairtw.com/zh-tw/>），為自己及其妻張惠娟訂購 106 年 10 月 6 日桃園飛往澳門（航班號碼 IT303）、106 年 10 月 10 日澳門飛往桃園（航班號碼 IT302）之來回機票，4 張機票合計共 13,948 元。詎原告於 106 年 10 月 6 日前往桃園機場辦理登機手續時，遭被告告知

原告在訂購機票時所填寫的英文姓名拼音與原告護照上載之英文拼音不一致，需繳納更名費用及當日與訂購時之機票差額費用後始得登機，原告迫於無奈復為避免旅程延期所受之損害，僅得於當日繳付更名手續費 1,800 元及機票差額費用 6,800 元，合計 8,600 元予被告，然原告認原告所印出之機票確認單上，同行的旅客即原告之妻在「乘客資料欄」中之英文姓名拼音及「聯絡資訊欄」中之原告英文拼音都未拼錯，僅有「乘客資料欄」中的原告英文拼音拼錯，不能排除是被告官方網站有系統錯誤所造成，被告不應將姓名拼錯歸責於原告，並向原告收取上開金額。另縱原告真將「乘客資料欄」中的原告英文名拼音拼錯，但原告訂購時亦有輸入護照號碼，且本人有親身到場 CHECK IN，故被告之地勤人員應可由護照號碼、同行旅客判斷原告非屬黃牛（大量訂購廉價航空機票轉售他人，賺取差價之人），屬確實要搭乘班機之人，是原告認被告單方面所擬定之「國際航線旅客及行李運輸條款」中的 5.2 條及官方網站上所揭示用以補充 5.2 條之相關說明（如附件編號 1 項至編號 4 項之內容所示）均有違消費者保護法第 12 條規定，對消費者顯失公平應屬無效，故被告無權收取更名手續費及機票差額費用，今原告即依民法第 179 條之規定請求被告全額返還等語。並聲明：如上開變更後之聲明所示。

三、被告則以：依兩造間之契約即如附件編號 1 項至編號 4 項之約定內容，若乘客拼錯英文姓名且屬編號 2 項所定之修正範圍內，可於出發前 4 小時透過客服中心免費修改，若屬更改姓名之範圍，則須於起飛前 4 小時透過客服中心並支付手續費及機票差額費用方能更改。而原告在官方網

站上訂購機票時，將原告之英文拼音填寫為「CHENG-MIN（名/姓）」，完全未填寫「HU」之姓，且此錯誤完全不屬如附件編號 2 之修正姓名的範圍，已屬更改姓名的範疇，況原告自 106 年 6 月 16 日訂票後至機場櫃台 CHECKIN 前（起飛前 2 小時）此段期間內均未發現，故被告方於原告 CHECKIN 時依如編號 3 項之約定，向原告收取手續費用 1,800 元及當日購買 IT303、IT302 機票之差額費用 6,800 元，又原告已使用被告所提供之航空服務完畢，自不得要求返還費用。另依入出國及移民法第 48 條規定，被告有義務將搭乘飛機之旅客名單通報移民署，被告方會與消費者約定編號 2 項之約定（須在 4 小時前修正、更改之約定），故原告本應於起飛前 4 小時透過客服中心更改姓名，今被告為協助原告完成旅程並提供優於兩造約定（2 小時內仍提供更改）之服務，未拒絕原告搭乘，是原告之主張實無理由等語置辯。並聲明：原告之訴駁回。

四、兩造就「原告有於 106 年 6 月 16 日在被告官方網站上購買臺灣—澳門來回機票（IT303、IT302）共 4 張」、「原告所印出之機票確認單上的『乘客資料欄』，關於原告之英文拼音確實顯示為 chengmin 先生（名/姓）」、「原告於 106 年 10 月 6 日至機場櫃台 CHECKIN 時，有繳付手續費 1,800 元及機票差額費用 6,800 元給被告」、「被告之官方網站上確實有揭示如附件編號 1 至編號 4 項所示之約定內容」、「在被告公司官方網站上購買機票，護照號碼為必填事項」等情均為不爭執，並有機票確認單、附件編號 1 至編號 4 之約定內容的網頁頁面、被告公司官方網站訂購機票應填寫欄位之頁面等在卷可稽（見本院卷第

7 頁、第 41 頁至第 43 頁反面、第 53 頁），故前開五情自屬堪信為真實事項。

五、得心證之理由

本件應審究者為：（一）原告將原告名字英文拼音在「乘客資料欄」填成「chengmin（名／姓）」，是否為被告之訂票系統有誤所致？（二）如附件編號 1 項至編號 4 項關於更改姓名收取手續費及機票差額費用之部分有無違反消費者保護法第 12 條？（三）原告之請求有無理由？

（一）原告將原告名字英文拼音在「乘客資料欄」填成「chengmin（名／姓）」，是否為被告之訂票系統有誤所致？

1. 按「按當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第 277 條定有明文。又事實有常態與變態之分，其主張常態事實者無庸負舉證責任，反之，主張變態事實者，則須就其所主張之事實負舉證責任」，最高法院 86 年度台上字第 891 號判決意旨參照。
2. 查原告主張原告在訂購時將「乘客資料欄」之原告姓名填成「chengmin（名／姓）」是被告之訂票系統有誤所致，然機票確認單（見本院卷第 55 頁）上「乘客資料欄」以外之資訊原告均未稱有誤，衡情若被告之訂票系統真有錯誤，則不應僅有「乘客資料欄」有所錯誤，應會連同「出發航班欄」、「回程航班欄」、「航班號碼欄」、「付款明細欄」、「聯絡資訊欄」等處均有極大可能出現錯誤，不會僅一部錯誤，是原告之主張系統有問題應屬反於常情之事實，自應負舉證之責，惟原告僅空言泛稱，

未舉證系統有何問題或當日亦有其他乘客反應相同事項等相關資料，自不能獲得有利之認定，故原告在訂購時將「乘客資料欄」之原告姓名填成「chengmin（名／姓）」應係原告自己之過失所致應可認定。

（二）如附件編號 1 項至編號 4 項關於更改姓名收取手續費及機票差額費用之部分有無違反消費者保護法第 12 條？

1. 按「定型化契約：指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂立之契約」、「定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效」、「定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：一、違反平等互惠原則者。二、條款與其所排除不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾者。三、契約之主要權利或義務，因受條款之限制，致契約之目的難以達成者」、「定型化契約條款，有下列情事之一者，為違反平等互惠原則：一、當事人間之給付與對待給付顯不相當者。二、消費者應負擔非其所能控制之危險者。三、消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任者。四、其他顯有不利於消費者之情形者」，消費者保護法第 2 條第 7 款、第 12 條第 1 項、第 2 項、消費者保護法施行細則第 14 條分別定有明文。
2. 查被告已將消費者訂購機票時，若產生需修正姓名及更改姓名之狀況需依附件編號 1 至編號 4 項之約定內容為之，且該等內容都揭示在被告的官方網站

上，任何消費者訂購機票時均應同意此等條款始得訂購，並無磋商內容之餘地，是此等內容自屬定型化契約無誤。次查，原告訂購機票時將原告英文姓名正確拼音「chengmin/Hu（名／姓）」拼為「chengmin（名／姓）」，則依兩造間編號2項之約定，確實不屬姓氏、名字顛倒、結婚後冠夫姓、改名或2個英文字母內的錯誤，非屬修正姓名之範疇，應屬更改姓名之範圍甚明。又就更改姓名部分，依編號3項之約定，可知在機場櫃台更改姓名需支付1,800元的手續費及當日機票與購買時之差價。惟查，依編號4項之內容可知，被告公司訂立更改姓名需加收機票差額費用此約定之目的是為防止有心人士佔用特價機票藉以牟利，然本件原告係與其妻張惠娟（huichuanhang 名/姓）共同訂購機票（見原告之個人戶籍資料查詢結果、機票確認單）、原告在聯絡資訊上未將原告英文拼音拼錯，且在被告官方網站訂購機票時須輸入護照號碼此一必填事項（見本院卷第53頁）方可完成訂購，另原告當日亦親身至機場櫃台checkin，顯見被告確實可輕易由護照號碼或聯絡資訊、同行旅客之狀況推認原告確實為要搭乘飛機才購買機票之人，並排除原告是屬藉機牟利之黃牛，可知原告此種誤寫誤填的違約行為本非被告要收足機票差額之契約目的所欲防止的行為，故被告單方擬定之編號1、2、3、4項之約定內容有無使消費者違約時，需負擔顯不相當之賠償責任應有探究之餘地（白話的意思是，定型化契約條款的使用人，在使用定型化契

約條款時，一定有一個要維護的利益，而這個要維護的利益在使用人的商業上相當重要，所以相對人須就這個利益讓步。為了防止有心人士大量訂購機票牟利，故被告欲維護此商業利益，採用收取差額之方式防堵，但原告顯然不是大量訂購機票的黃牛，若不分是否是約款所欲防止的狀況，一律收取機票差額費用應非公平）。

3. 被告復主張原告更改姓名原需依編號 2 項之約定在 4 小時前更改，被告已提供原告優於契約之服務，本得拒絕原告搭機云云，然查，被告在編號 3 項有明白約定機場櫃台更改姓名手續費為 1,800 元、機票差價另計，可知被告本有提供機場櫃台更改姓名之服務，而多數人購買機票完畢後會到機場櫃台前，通常是準備要 CHENK IN 之時（多為起飛前之 2 個半小時），不會在平日未搭機時無故跑去機場，顯見編號 3 項費用的收取，確實無限定要在起飛前 4 小時，否則被告應無收取該等費用之機會，況未於起飛前 4 小時內更改姓名，並無如被告可拒絕遲到的乘客搭機之明文約定（見本院卷第 7 頁），是被告稱已提供優於約定之服務、本得拒絕原告搭機云云，應非可採。再被告主張被告應依入出國及移民法第 48 條，在飛機起飛前將乘客名單陳報移民署，故方有修正、更改姓名需在出發前 4 小時為之的規定，然被告公司若非等到該次航班之全部乘客 CHECK IN 完畢，豈能知悉該航班實際搭乘之名單為何，而 CHECKIN 之時間多數是在起飛前 2 小時半已如上述，故被告稱須於 4 小時前更改

方符入出國及移民法第 48 條之規定，亦非可採（況被告終究有讓原告上機，顯見被告不會因此就違反入出國及移民法，若被告真有因讓原告在起飛前 4 小時內才更改姓名遭裁罰情，亦會在本件訴訟中提出，然被告並未提出），是被告單方面擬定編號 1、2、3、4 項之約定，在本件原告違約之情況，非契約所欲防止之目地，亦無法律上之必要性甚明。

4. 末被告所單方擬定編號 1、3、4 項需收取機票差價部分，意指消費者應依更改當日之機票票價扣除消費者購買時之差價交付金錢予被告，然此約定使消費者在違反正確填寫英文姓名拼音之契約義務時，產生無法預見數額之損害賠償責任即機票差額費用（機票價錢的變動須考慮多種因素，如飛機空位數、假期、營運成本、市場需求預期等，非消費者可預期）。綜上所述，被告單方面擬訂之編號 1、3、4 項關於補足機票差額之約定目的，既非為防止本件原告誤寫之狀況，又使原告在違反兩造約定時，負擔無法預見之損害賠償，應符消費者保護法施行細則第 14 條第 2 款之定義即消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任，故本院認收取機票差價部分確有顯失公平，應依消費者保護法第 12 條第 2 項第 1 款為無效。
5. 至原告認收取手續費 1,800 元亦違反消費者保護法第 12 條，然手續費 1,800 元係消費者可以預見之定額損害賠償費用，且若機票更名無手續費收取之限制，難以督促消費者在購買機票時盡注意填寫正確英文姓名拼音之義務，恐致起飛前之 CHECK IN 程

序產生延滯，進而影響被告營運順暢、其他消費者之利益，故認手續費 1,800 元部分未符消費者保護法施行細則第 14 條第 2 款之定義，該部分之約定自屬有效。

（三）原告之請求有無理由？

1. 又按「無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同」、「給付，因清償債務而為給付，於給付時明知無給付之義務者，不得請求返還」，民法第 179 條、第 180 條第 3 款定有明文。及按「定型化契約中之定型化契約條款，全部或一部無效或不構成契約內容之一部者，除去該部分，契約亦可成立者，該契約之其他部分，仍為有效」，消費者保護法第 16 條亦有明文。
2. 本院已說明編號 1 至編號 4 項約定內容中，關於收取機票差價部分有顯失公平，依消費者保護法第 12 條第 2 項第 1 款為無效如上，故被告自不得基於契約約款無效之部分，保有向原告收取之機票差價 6,800 元。而被告雖主張原告已使用被告所提供之服務完畢，不得請求返還，其真意若係主張民法第 180 條第 3 款，然原告於 106 年 10 月 6 日前往搭機時，若不遵循被告之說明及方式處理，原告恐無法搭乘飛機繼續旅程，實難認原告給付手續費及機票差價係因明知無給付義務而給付，是原告得請求被告返還機票差價部分。

六、從而，原告依消費者保護法第 12 條第 2 項第 1 款、民法第 179 條之規定，向被告請求返還 6,800 元為有理由，應

予准許；逾此範圍之請求，則無理由。

七、本件係依小額訴訟程序所為被告部分敗訴之判決，依民事訴訟法第 436 條之 20，應職權宣告假執行；復依同法第 436 條之 20、第 436 條第 2 項、第 392 條第 2 項規定，併依職權宣告為原告預供擔保得免為假執行如主文第 4 項所示。

八、本件事證已臻明確，兩造之其餘攻擊、防禦方法及所提證據，於判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 79 條。本件訴訟除裁判費 1,000 元外別無其他費用，依民事訴訟法第 436 條之 19 第 1 項規定，確定訴訟費用如主文第 3 項所示。

中 華 民 國 1 0 7 年 6 月 8 日
桃園簡易庭法官 葉作航

以上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後 20 日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後 20 日內補提上訴理由書（須附繕本）。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 1 0 7 年 6 月 8 日
書記官 洪惠娟

附錄：

一、民事訴訟法第 436 條之 24 第 2 項：對於小額程序之第一審裁判上訴或抗告，非以其違背法令為理由，不得為之。

二、民事訴訟法第 436 條之 25：上訴狀內應記載上訴理由，表明下列各款事項：

（一）原判決所違背之法令及其具體內容。

（二）依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實。

三、民事訴訟法第 471 條第 1 項：（依同法第 436 條之 32 第 2 項規定於小額事件之上訴程序準用之）上訴狀內未表明上訴理由者，上訴人應於提起上訴後 20 日內，提出理由書於原第二審法院；未提出者，毋庸命其補正，由原第二審法院以裁定駁回之。

第十七條（主管機關對定型化契約之公告及審核）

中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之。

前項應記載事項，依契約之性質及目的，其內容得包括：

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

第一項不得記載事項，依契約之性質及目的，其內容得包括：

- 一、企業經營者保留契約內容或期限之變更權或解釋權。
- 二、限制或免除企業經營者之義務或責任。
- 三、限制或剝奪消費者行使權利，加重消費者之義務或責任。
- 四、其他對消費者顯失公平事項。

違反第一項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效。該定型化契約之效力，依前條規定定之。

中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容。

企業經營者使用定型化契約者，主管機關得隨時派員查核。

【摘要】

一般買賣契約之買受人若拒絕給付買賣價金而有給付遲延之債務不履行情事，依民法第 254、255 條規定，本應由債權人即出賣人選擇是否解除契約，買受人並無解除契約之權限；惟預售屋之買賣契約，因買受人簽訂買賣契約時尚無買賣標的之實體可供審酌，為保障消費者之權利，上開「預售屋買

賣定型化契約應記載及不得記載事項」基於保障預售屋消費者之目的，於第 24 條第 4 項明定買方之消費者雖屬債務不履行之一方，亦有解除契約之權利，且買方違約時所應給付損害賠償預定之違約金總計不得超過房地總價之 15%。

兩造所簽訂之預售屋買賣契約係分為房屋、土地分別簽訂買賣契約，於前揭定型化契約解除權約款均係仿前揭「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項內容所為約定，亦即賦予買方於違約時亦有契約解除權，故系爭房屋、土地買賣契約上開違約金之約定，顯非「意定解除權之條件」，而屬損害賠償預定之違約金，應堪認定。

本件系爭房屋、土地買賣契約賦予買方解除權之約定，既屬「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項基於保障消費者所賦予之解除權，並非兩造意定之解除權，則上訴人解除系爭買賣契約自不以履行系爭買賣契約所約定之違約金為條件。上訴人主張系爭房屋買賣契約及系爭土地買賣契約業經解除，即有理由，應予採認。

本件系爭房屋買賣契約、系爭土地買賣契約之前揭違約金約定顯已超過前揭「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項所規定之違約金，故超過部分已屬加重買方消費者之責任，基於保障預售屋消費者之意旨，該部分違約金約定依民法第 247 條之 1 第 2 款應屬無效。

再按約定之違約金過高者，法院得減至相當之數額，民法第 252 條定有明文；而衡量違約金是否相當，即須依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為斟酌之標準。又約定之違約金是否過高，應就債務人若能如期履行債務時，債權人可得享受之一切利益為衡量之標準。又按違約金之約定是否過高，應依違約金係屬於懲罰之性質或屬於損害賠償

約定之性質而有不同。若屬前者，應依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準；若為後者，則應依當事人實際上所受損失為標準，酌予核減。

房地產升跌各有原因，被上訴人為專業建商，對於房地產升跌之趨勢當然比身為消費者之上訴人更能掌握詳情，而預為相關成本支出及利益收入之調控。另房地產雖有升跌循環趨勢，若建商房屋興建品質具有相對水準，而非以炒作房產大量建屋傾銷予消費者，建商獲利所受升跌趨勢影響較少。建商於訂定銷售價格時，已將相關興建、銷售成本計入，故個別消費者違約對建商造成額外支出成本之影響不大等情，認本件縱使依「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項所規定最高限額違約金即以房地總價 15%計算違約金，仍屬過高，故上訴人抗辯違約金過高為有理由，應予准許。

【法院判決】

臺灣苗栗地方法院民事判決

106 年度訴字第 297 號

原 告 柯思亮
訴訟代理人 林健群律師
被 告 宏傳建設開發有限公司
法定代理人 黃文忠
被 告 田愛君
共 同
訴訟代理人 江錫麒律師
王炳人律師

上列當事人間請求返還價金事件，本院於民國 106 年 6 月 8 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

原告之訴及假執行之聲請均駁回。
訴訟費用由原告負擔。

【事實】

- 一、原告主張：原告於民國 103 年 9 月 11 日與被告成立附表所示總價新臺幣（下同）787 萬元之預售屋買賣契約，然原告給付至七樓頂版完成款合計 172 萬元後，已無力繼續履行，106 年 2 月 20 日接獲次期繳款通知後未再依約給付，106 年 3 月 13 日起幾度向被告表示希望解除契約，但被告回稱原告需於合約總價 15%範圍負擔約定違約金始可，邇由原告一再反應該違約金過高卻未獲置理，原告只得依兩造合約第 20 條第 2 項（下稱系爭條款）寄發存證信函向被告為解除契約之意思表示、被告業於 106 年 5 月 10 日收受。則兩造合約既經解除，除以 15 萬元充作合理之違約金外，其餘原告所付價金被告應計息返還。爰基於解除契約等法律關係訴請救濟，並聲明：被告應連帶給付原告 157 萬元及起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按法定利率計算之利息。訴訟費用由被告連帶負擔。願供擔保請准宣告假執行。
- 二、被告抗辯：原告自詡違約金止於 15 萬元、背離約定違約金之計算標準，可見其解除契約與系爭條款之要件不符，故兩造合約迄今尚存，自無何返還價金等問題。爰聲明：駁回原告之訴。訴訟費用由原告負擔。如受不利益判決，願供擔保請准免為假執行之宣告。

【理由】

- 一、兩造成立附表所示總價 787 萬元之預售屋買賣契約，原告

給付價金 172 萬元後未再依約履行等節，本為兩造所不爭（本院卷第 146 頁），並有兩造合約書、催繳價金簡訊等件可佐（本院卷第 13、84、118 頁）。茲原告主張「兩造合約已解除、除合理違約金額數外之價金本息得請求返還」、被告抗辯「兩造合約尚存而無何返還責任、違約金止於合約總價 15%並無不當」，基此本案爭點厥為：

- (一) 兩造合約解除與否？
- (二) 兩造約定之違約金是否過高？
- (三) 原告訴為事實欄一段末所示主張有無理由？

二、得心證之理由：

- (一) 系爭條款訂定略以：買方違反約定之付款條件、貸款方式者，賣方得沒收合約總價 20%作為違約金，雙方並得解除契約（本院卷第 30-31 頁），細繹買方違約下，賣方本可依民法第 254 條享有契約解除權，茲兩造另訂系爭條款，顯為特設「買方只要承擔約定違約金亦可享有契約解除權」之旨，觀諸系爭條款係使用「並」字之交集概念，益徵「約定違約金」和「解除契約」乃條件關係、無從割裂解讀（臺灣高等法院臺中分院 90 年度上字第 8 號判決同旨）。是原告既為買方、又自詡違約金止於 15 萬元，毋寧未合於系爭條款之要件，當無從據此解除契約。從而原告逕依系爭條款向被告寄發解約之存證信函（本院卷第 127 頁），不生其效力，另被告僅於 106 年 4 月 21 日函請原告依約履行、截至本案言詞辯論終結為止尤無解除契約之表示（本院卷第 125、152 頁），彰彰明揭兩造合約迄今仍存，無所謂「因契約解除原告得返還價金」之法律關係臻明。
- (二) 末查被告有意繼續履約、並未沒收約定違約金（本院卷

第 125 頁:106 年 4 月 21 日存證信函），兩造合約且未經法院依民法第 252 條酌減等前提下，原告即逕以系爭條款片面主張解除契約（本院卷第 127 頁:106 年 5 月 9 日存證信函），無疑事後於「原告解除契約生效與否」之判斷上，尚不及兩造約定違約金是否過高之問題，附帶敘明（臺灣高等法院 104 年度重上字第 629 號判決同旨）。

（三）綜上，兩造合約仍存，原告請求返還價金乃無理由，應予駁回。同時假執行之聲請失所附麗，併加駁回。

三、本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法要與判決結論不生影響，爰不一一論述之。

四、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 78 條。

中 華 民 國 1 0 6 年 6 月 2 9 日
民事第二庭法官 江振源

以上正本內容與原本無異

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀；如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 1 0 6 年 6 月 2 9 日
書記官 楊慧萍

建案名稱	宏傳·唐寧 1 號
基地座落	苗栗縣○○鎮○○段 0000 地號、頭份市○○段 0000 地號。
預售屋標示	編號 C1 棟 6 樓 1 戶、地下 2 樓法定停車位編號 52 號、機車位編號第 7 號。

【法院判決】

臺灣高等法院臺中分院民事判決

106 年度上字第 390 號

上訴人 柯思亮
訴訟代理人 溫令行律師
被上訴人 宏傳建設開發有限公司
法定代理人 黃文忠
被上訴人 田愛君
共 同
訴訟代理人 王炳人律師
江錫麒律師
複代理人 柯宏奇律師

上列當事人間請求返還價金事件，上訴人對於民國 106 年 6 月 29 日臺灣苗栗地方法院 106 年度訴字第 297 號第一審判決提起上訴，本院於民國 107 年 2 月 27 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

原判決關於駁回上訴人後開第二、三項之訴部分及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判（經減縮而確定部分除外）均廢棄。

被上訴人宏傳建設開發有限公司應給付上訴人新臺幣肆拾肆萬貳千元及自本案判決確定翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被上訴人田愛君應給付上訴人新臺幣肆拾玖萬壹仟元及自本案判決確定翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。其餘上訴及假執行之聲請均駁回。

第一、二審訴訟費用，由上訴人負擔十分之六，餘由被上訴人各負擔十分之二。

【事實及理由】

甲、程序方面：

本件上訴人於原審聲明：「（1）被上訴人應連帶給付上訴人新臺幣（下同）157萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。（2）願供擔保，請准宣告假執行。」嗣於本院審理期間，減縮聲明為：「（1）被上訴人宏傳建設開發有限公司（下稱宏傳公司）應給付上訴人71萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。（2）被上訴人田愛君應給付上訴人86萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。（3）願供擔保，請准宣告假執行。」，並經被上訴人同意（見本院卷第35、54頁），依民事訴訟法第446條第1項前段規定，自應准許，合先敘明。

乙、實體方面：

一、上訴人起訴主張：

（一）上訴人於民國（下同）103年9月11日與被上訴人宏傳公司簽訂房屋預定買賣合約書（下稱系爭建物買賣契約）、與被上訴人田愛君（下稱田愛君）簽訂土地預定買賣合約書（下稱系爭土地買賣契約），由上訴人買受「宏傳-唐寧1號」建案（下稱系爭建案）編號C1棟6樓預售屋1戶、地下2樓法定停車位編號第52號、機車位編號第7號（下稱系爭建物），總售價338萬元；及坐落苗栗縣○○鎮○○段0000

地號、頭份市○○段 0000 地號土地，預售屋所屬土地應有部分權利範圍 686/100000，車位所屬土地應有部分權利範圍 15/100000（下稱系爭土地），總售價 449 萬元，上訴人已給付宏傳公司 78 萬元，給付田愛君 94 萬元。嗣上訴人因故無力負擔後續款項，乃於 106 年 5 月 9 日寄發存證信函對被上訴人為解除系爭建物、土地買賣契約（下合稱系爭買賣契約）之意思表示，表明以函到之日為解除契約之日，被上訴人均於 106 年 5 月 10 日收受該存證信函。又系爭建物買賣契約第 20 條第 2 項雖約定違約金為「房地總價款 20%」，系爭土地買賣契約第 12 條第 2 項雖約定違約金為「土地總價款 15%」，惟此約定是損害賠償總額預定性違約金，被上訴人應提出所受損害之證據資料，以做為損害賠償總額之計算；且依據內政部公告之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項，就違約金規定為不得超過總價款之 15%，系爭建物買賣契約第 20 條第 2 項所約定之違約金顯然過高，依消費者保護法第 12 條、第 17 條第 1、3 項規定，該契約條款應屬無效。再據上訴人所知，系爭建案係由代銷公司以買斷包銷方式銷售，被上訴人所受損害應僅約 15 萬元，準此，上訴人主張宏傳公司、田愛君損失各為 7 萬元、8 萬元，並請求法院依民法第 252 條規定酌減違約金，扣除上述合理違約金後之價金，依民法第 179 條、第 259 條規定，請求宏傳公司應返還上訴人 71 萬元，田愛君應返還 86 萬元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息。

（二）就對造抗辯之陳述：

- （1）按「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項明定：「買方違反有關『付款條件及方式』之規定者，賣方得沒收依房地總價款百分之……（最高不得超過百分之 15）計算之金額。但該沒收之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限，買賣雙方並得解除本契約。」、同條第 5 項明定：「買賣雙方當事人除依前二款之請求外，不得另行請求其他損害賠償。」，顯將前項因買方違反付款條件及方式之規定而解約之違約金性質規定為損害賠償總額之預定。本件雖係因上訴人無力負擔買賣價金而違約，然依上開規定，買方於此情形仍得解除契約，顯屬基於消費者保護法立法意旨刻意保護買受人之條款，上訴人主張解除系爭買賣契約並酌減違約金，於法有據。
- （2）參諸最高法院 105 年度台上字第 679 號、第 2289 號判決意旨，本件違約金是否過高，應以被上訴人實際所受積極損害及消極損害為主要考量，以為酌定，然被上訴人迄未就其因解除契約所受損害為說明，更未提出任何證據。上訴人於臺灣苗栗地方法院檢察署 105 年度偵字第 2194 號偵查案件中獲悉，被上訴人自承本建案係與代銷公司間以由代銷公司向被上訴人買斷房屋後，由代銷公司另銷售予他人，而就銷售他人之部分如銷售金額高於一定數額，代銷公司再就超價部分「分紅」予被上訴人之方式銷售，是縱上訴人解除契

約，系爭房屋未銷售予上訴人，亦已為代銷公司所買斷，被上訴人因上訴人解除契約所受損害，不啻為上述超價「分紅」部分而已。退步言之，財政部所公布之營利事業各業所得額暨同業利潤標準，不動產投資興建之淨利率為 10%，本件被上訴人所受之損害賠償總額，除被上訴人可提出具體證據證明者外，自應酌減，至少不得逾系爭房地總價 10%，始為適當。

二、被上訴人則以：

- (一) 系爭建物買賣契約第 20 條第 2 項及系爭土地買賣契約第 12 條第 2 項約定內容，既係仿照內政部公告之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項而來，當屬兩造合意所生之條款，應屬意定解除約定，非法定解除權，故上訴人主張解除契約，仍須依據兩造約定為之，然依上訴人寄發存證信函內容可知，上訴人要求解約，卻只願讓被上訴人沒收 15 萬元違約金，此與兩造約定條款完全不符，其解除契約不生效力。
- (二) 本件上訴人係惡意違約，且目前全國房地產價格嚴重下跌，系爭建案所在區域更大幅滑落，若經解除買賣契約，被上訴人絕不可能再以相同價格出售他人，所受損害高達百萬元以上。況系爭土地買賣契約第 12 條第 2 項約定違約金為系爭土地總價款 15%，並未超過「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」規範之 15% 上限，該約定仍屬有效，故上訴人至少必須接受被上訴人沒收土地總價款 15% 之違約金，方得解除系爭土地買賣契約；至於系爭建物買賣

契約第 20 條第 2 項約定，則是在印製買賣契約書時，漏未將之更正為 15%，此對照系爭土地買賣契約乃約定為 15%即明，準此，解除系爭建物買賣契約之違約金，亦應比照土地買賣契約為 15%，無予以酌減之必要。再者，內政部所公告「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項已是站在保護消費者原則下所制定，該 15%違約金規定應屬適當，故被上訴人主張本件違約金，至少應為系爭買賣契約總價之 15%，即 1,185,000 元，方為合理。又縱認以總價款 15%為違約金仍屬過高，請參酌被上訴人另案判決（本院 105 年度上易字第 578 號），本件違約金至多僅能減至系爭買賣契約總價款之 10%，不應低於 10%。

三、原審為上訴人全部敗訴之判決。上訴人不服提起上訴，並於本院（減縮）聲明，其上訴聲明為：（1）原判決關於駁回上訴人請求返還價金及假執行之聲請均廢棄。（2）上開廢棄部分，被上訴人宏傳公司應給付上訴人 71 萬元，被上訴人田愛君應給付上訴人 86 萬元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息。被上訴人答辯聲明為：上訴駁回。

四、兩造經本院整理及簡化爭點，並告知爭點整理協議與爭點整理結果效力之不同後，同意成立爭點整理協議如下：

（一）兩造不爭之事項：

（1）兩造於 103 年 9 月 11 日簽訂系爭建物買賣契約及土地買賣契約，由上訴人向宏傳公司、田愛君分別購買系爭建物、系爭土地，價金分別為 338

萬元、449 萬元，上訴人已給付宏傳公司 78 萬元，給付田愛君 94 萬元。

- (2) 宏傳公司、田愛君曾寄發上證 1 存證信函予上訴人。
- (3) 上訴人曾於 106 年 5 月 9 日寄發原證 9 存證信函予被上訴人，表明因無力繳納買賣價金，故依系爭建物買賣契約第 20 條第 2 項、系爭土地買賣契約第 12 條第 2 項規定主張解除系爭買賣契約，該存證信函被上訴人已於 106 年 5 月 10 日收受。

(二) 兩造爭執事項：

- (1) 上訴人主張系爭建物買賣契約第 20 條第 2 項約定之違約金超過定型化契約之上限，依消費者保護法第 12 條、第 17 條第 1、3 項、「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項規定應屬無效，是否有理由？
- (2) 上訴人主張曾於 106 年 5 月 9 日以存證信函依系爭建物買賣契約第 20 條第 2 項、系爭土地買賣契約第 12 條第 2 項規定向被上訴人解除系爭買賣契約，系爭買賣契約業經解除，是否有理由？
- (3) 若系爭買賣契約業經解除，上訴人主張被上訴人主張沒收之違約金過高，應予酌減，是否有理由？
- (4) 上訴人依民法第 179 條、第 259 條請求被上訴人返還扣除違約金後之買賣價金，是否有理由？

(三) 兩造不再提出其他爭點。

五、本院得心證之理由：

- （一）上訴人主張：兩造於 103 年 9 月 11 日簽訂系爭建物買賣契約及土地買賣契約，由上訴人向宏傳公司、田愛君分別購買系爭建物、系爭土地，價金分別為 338 萬元、449 萬元，上訴人已給付宏傳公司 78 萬元，給付田愛君 94 萬元等情，業為兩造所不爭，並有前揭契約書影本在卷足參（見原審卷第 13 至 106 頁），應堪採信。
- （二）上訴人雖主張曾於 106 年 5 月 9 日以存證信函依系爭建物買賣契約第 20 條第 2 項、系爭土地買賣契約第 12 條第 2 項規定向被上訴人解除系爭買賣契約，系爭買賣契約業經解除等情，然為被上訴人所否認。經查：

- （1）按內政部頒定之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項明定：「買方違反有關『付款條件及方式』之規定者，賣方得沒收依房地總價款百分之__（最高不得超過百分之 15）計算之金額。但該沒收之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限，買賣雙方並得解除本契約。」、同條第 5 項明定：「買賣雙方當事人除依前二款之請求外，不得另行請求其他損害賠償。」，此有前揭「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」在卷足參（見本院卷第 112 頁背面）。本院認：一般買賣契約之買受人若拒絕給付買賣價金而有給付遲延之債務不履行情事，依民法第 254、255 條規定，本應由債權人即出賣人選擇是否解除契約，買受人並無解

除契約之權限；惟預售屋之買賣契約，因買受人簽訂買賣契約時尚無買賣標的之實體可供審酌，為保障消費者之權利，上開「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」基於保障預售屋消費者之目的，於第 24 條第 4 項明定買方之消費者雖屬債務不履行之一方，亦有解除契約之權利，且買方違約時所應給付損害賠償預定之違約金總計不得超過房地總價之 15%。

- (2) 兩造所定之系爭房屋買賣契約第 20 條第 2 款約定：「買方違反第 5 條第 2 款（即付款條件及方式）及第 16 條第 3 款規定者，賣方得沒收依房地總價款 20% 計算之金額，但該沒收之金額超過已繳納價款者，則以已繳價款為限，買賣雙方並得解除本合約。」；系爭土地買賣契約第 12 條第 2 款約定：「買方違反第 4 條第 2、3 款（即付款條件及方式）及第 7 條第 2、3 款規定者，賣方得沒收依土地總價款 15% 計算之金額，但該沒收之金額超過已繳納價款者，則以已繳價款為限，買賣雙方並得解除本合約。」（見原審卷第 30、94 頁），本院審酌兩造所簽訂之預售屋買賣契約係分為房屋、土地分別簽訂買賣契約，於前揭定型化契約解除權約款均係仿前揭「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項內容所為約定，亦即賦予買方於違約時亦有契約解除權，故系爭房屋、土地買賣契約上開違約金之約定，顯非「意定解除權之條件」，而屬損害賠償預定之違約金，應堪認定。被上訴

人主張上開違約金屬於解除權之條件，上訴人不得主張酌減云云，顯有誤會而不足採信。

(3) 本件系爭房屋、土地買賣契約賦予買方解除權之約定，既屬「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項基於保障消費者所賦予之解除權，並非兩造意定之解除權，則上訴人解除系爭買賣契約自不以履行系爭買賣契約所約定之違約金為條件。又上訴人已於 106 年 5 月 9 日寄發存證信函予被上訴人，表明因無力繳納買賣價金，故依系爭建物買賣契約第 20 條第 2 項、系爭土地買賣契約第 12 條第 2 項規定主張解除系爭買賣契約，該存證信函被上訴人已於 106 年 5 月 10 日收受等情，業為兩造所不爭，故上訴人主張系爭房屋買賣契約及系爭土地買賣契約業經解除，即有理由，應予採認。

(三) 上訴人主張違約金過高為有理由，應予酌減：

(1) 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「加重他方當事人之責任者」之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效，民法第 247 條之 1 第 2 款定有明文。本件系爭房屋買賣契約、系爭土地買賣契約之前揭違約金約定顯已超過前揭「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項所規定之違約金，故超過部分已屬加重買方消費者之責任，基於保障預售屋消費者之意旨，該部分違約金約定依民法第 247 條之 1 第 2 款應屬無效。

(2) 再按約定之違約金過高者，法院得減至相當之數

額，民法第 252 條定有明文；而衡量違約金是否相當，即須依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為斟酌之標準。又約定之違約金是否過高，應就債務人若能如期履行債務時，債權人可得享受之一切利益為衡量之標準。又按違約金之約定是否過高，應依違約金係屬於懲罰之性質或屬於損害賠償約定之性質而有不同。若屬前者，應依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準；若為後者，則應依當事人實際上所受損失為標準，酌予核減。

- (3) 本件上訴人係於 103 年 9 月 11 日簽訂系爭買賣契約，斯時上訴人先繳納 94 萬元土地價金，嗣於 104 年 5 月 19 日繳納開工款 16 萬元、104 年 12 月 30 日一樓頂板完成款 31 萬元、105 年 5 月 30 日七樓頂板完成款 31 萬元共計 78 萬元等情，業有上訴人提出之存摺影本為證（見原審卷第 107 至 111 頁），顯見上開預售建案之履約時間較長，上訴人對其購屋資金難以掌控，應屬人情之常。本院審酌：房地產升跌各有原因，被上訴人為專業建商，對於房地產升跌之趨勢當然比身為消費者之上訴人更能掌握詳情，而預為相關成本支出及利益收入之調控。另房地產雖有升跌循環趨勢，若建商房屋興建品質具有相對水準，而非以炒作房產大量建屋傾銷予消費者，建商獲利所受升跌趨勢影響較少。建商於訂定銷售價格時，已將相關興建、銷售成本計入，故個別消費

者違約對建商造成額外支出成本之影響不大等情，認本件縱使依「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」第 24 條第 4 項所規定最高限額違約金即以房地總價 15% 計算違約金，仍屬過高，故上訴人抗辯違約金過高為有理由，應予准許。

(4) 本件被上訴人雖主張上訴人惡意違約，因房地產下跌，造成被上訴人損失高達百萬元云云，惟被上訴人於言詞辯論終結前均未具體提出證據證明被上訴人有何損失，本院參酌前述建商銷售價格已預先將相關興建、銷售成本計入，再審酌財政部核定 106 年不動產投資開發、興建及租售業同業利潤之淨利率為 10%，有該年度同業利潤標準表可稽（見本院卷第 115 頁），故認本件上訴人所應給付房屋及土地違約金應分別酌減為 10%，始為適當。亦即，上訴人應分別給付宏傳公司違約金 33.8 萬元、應給付田愛君違約金 44.9 萬元。

(四) 末按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上原因，而其後已不存在者，亦同，民法第 179 條定有明文。又當事人約定之違約金過高，經法院酌減至相當之數額而為判決確定者，就該酌減之數額以外部分，如債權人先為預扣，因該部分非出於債務人之自由意思而被扣款，債務人自得依不當得利法律關係請求債權人給付。此項給付請求權，應認於法院判決確定時，其請求權始告發生，並於斯時屆其清償期，方符酌減違約金所生形成

力之原意，此有最高法院 102 年度台上字第 1330 號判決意旨可資參考。經查：

- (1) 本件上訴人已分別給付宏傳公司、田愛君 78 萬元、94 萬元，經扣除本院酌減之前揭違約金 33.8 萬元、44.9 萬元，上訴人交付宏傳公司、田愛君其餘價金 44.2 萬元、49.1 萬元，宏傳公司、田愛君即屬無法律上之原因而受有利益，上訴人依不當得利法律關係請求返還，於法有據。
 - (2) 本件上訴人之上開返還請求權，於本判決確定時始發生，清償期始屆至，則被上訴人自應於本判決確定翌日起始負給付遲延之責任，故上訴人得請求被上訴人給付自本案判決確定翌日起至清償日止之遲延利息，逾此部分（即起訴狀繕本送達翌日起本案判決確定之日止）之利息請求，則不得請求。
- (五) 綜上所述，上訴人依不當得利法律關係，請求宏傳公司給付 44.2 萬元、田愛君給付 49.1 萬元及均自本案判決確定翌日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息，應予准許，逾此部分之請求，則不應准許。原審就上開應准許部分為上訴人敗訴之判決及駁回其假執行之聲請，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決該部分不當，求為廢棄改判，為有理由，應由本院廢棄改判如主文第 2、3 項所示。至原審就上開不應准許部分，為上訴人敗訴之判決，核無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求為廢棄改判，為無理由，應予駁回。又本件經本院判決後，兩造均不再提起第三審上訴而判決確定，故上訴人聲請本院命供擔保宣

告假執行即無必要，應併予駁回。

（六）本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，均無礙於本院前揭審認，本院自毋庸逐一論駁，附此敘明。

丙、據上論結，本件上訴一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第 450 條、第 449 條第 1 項、第 79 條、第 85 條第 1 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 1 0 7 年 3 月 2 0 日
民事第七庭審判長 法官 饒鴻鵬
法官 陳蘇宗
法官 陳毓秀

以上正本係照原本作成。

兩造均不得上訴。

書記官 王朔姿

中 華 民 國 1 0 7 年 3 月 2 6 日

【摘要】

所謂契約之聯立，係指數內容不同之契約相互間具有結合之關係而言，契約當事人以同一締約行為，結合數個契約，為契約之聯立。其各個契約相互間是否具有依存關係，應綜合法律行為全部之旨趣，當事人訂約時之真意、交易之習慣及其他具體情事，並本於誠信原則，為斷定之標準（最高法院 90 年度台上字第 1779 號、86 年度台上字第 2278 號判決意旨參照）。系爭房屋契約與系爭土地契約彼此間具有不可分離之依存關係，應共同履行，任何一部不履約，無從期待另一部可能單獨履行，且任一部分不履約時，即視為全部違約，足認系爭房屋契約與系爭土地契約構成契約之聯立。再按不真正連帶債務係謂數債務人具有同一目的，本於各別之發生原因，對債權人各負全部給付之義務，因債務人中一人為給付，他債務人即應同免其責任之債務（最高法院 101 年度台上字第 367 號判決意旨參照）。

本件原告雖分別與被告總瑩公司、楊碧玲簽訂系爭房屋契約、系爭土地契約，該 2 契約既係屬聯立契約，彼此間具有不可分離之依存關係，且被告總瑩公司與被告楊碧玲係共同經營本件建案事業，對外銷售房屋，綜合前開 2 契約約定之文字整體觀察，兩造既約定兩份契約具「連帶不可分性應共同履行」，並緊接於上開文字後更約定「任何一部份不履約時視同全部違約」、「視為全部解除」，應認兩造締約之真意，不僅在於使系爭房屋契約、系爭土地契約之效力相互依存，亦有使任一被告違約時，另被告亦視為違約，因此被告就系爭房地契約之履行、債務不履行損害賠償責任及解約後之回復原狀義務，對於原告各負有同一目的之全部給付義務，被告間應成立不真正連帶債務關係。

被告雖辯稱：原告已付價款均為土地款，被告總瑩公司尚未收取房屋款，不負返還義務云云，惟系爭房屋契約第 21 條第 1 款明確記載：「……解約時賣方（即被告總瑩公司）除應將買方（即原告，下同）已繳之『房地價款』及遲延利息（以台灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方……」等語（見本院卷第 22 頁），足見系爭房屋契約經原告合法解除時，被告總瑩公司應返還原告已繳納之房地價款，非僅房屋價款而已，自無再區分原告前開已付價款究係房屋款或土地款之必要，是被告前開抗辯，尚非可採。

代墊款部分均係於房屋完成時過戶及交屋始需支出，本件契約既於房屋尚未完工前即已合法解除，而總瑩公司亦自認此部分費用於契約解除時其應全額返還，是被上訴人依民法第 259 條第 1 款、第 2 款規定，請求總瑩公司返還 17 萬元代墊款，及自受領日即 102 年 12 月 3 日起至清償日止之法定利息，亦屬有據。

【法院判決】

臺灣桃園地方法院民事判決

106 年度訴字第 385 號

原	告	張晉瑞
訴訟代理人		鄧湘全律師 陳虹均律師
被	告	總瑩建設股份有限公司
法定代理人		張廖貴裕
被	告	楊碧玲
共	同	
訴訟代理人		林坤賢律師 邱華南律師

上列當事人間請求返還價金等事件，本院於民國 106 年 8 月 25 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

被告總瑩建設股份有限公司應給付原告新臺幣貳佰伍拾萬參仟捌佰陸拾元，及如附表二編號一至編號四所示之利息。

被告楊碧玲應給付原告新臺幣貳佰參拾參萬參仟捌佰陸拾元，及如附表二編號一、二、四所示之利息。

前二項所命給付，於新臺幣貳佰參拾參萬參仟捌佰陸拾元範圍內，如任一被告為給付時，他被告於其給付範圍內，免除其給付責任。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之七十八，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣捌拾參萬伍仟元為被告總瑩建設股份有限公司供擔保後，得假執行，但被告總瑩建設股份有限公司以新臺幣貳佰伍拾萬參仟捌佰陸拾元為原告預供擔保後，得免為假執行。

本判決第二項於原告以新臺幣柒拾柒萬捌仟元為被告楊碧玲供擔保後，得假執行，但被告楊碧玲以新臺幣貳佰參拾參萬參仟捌佰陸拾元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

【事實及理由】

一、原告主張：

(一) 原告張晉瑞為購買由被告總瑩建設股份有限公司（下稱總瑩公司）所興建座落於桃園市○○區○○段 0 地號土地上之湯城世紀丁區編號 N 棟 21 號之房屋及其基地

（房屋部分以下稱系爭房屋，土地部分以下稱系爭土地，房屋及土地以下合稱為系爭房地），於民國 101 年 5 月 26 日，受讓訴外人陳美玲購買系爭房地之權利，並重新與被告總瑩公司及被告楊碧玲簽訂透天房屋預定買賣合約書（下稱系爭房屋契約）、透天土地預定買賣合約書（下稱系爭土地契約），系爭房地總價金為新臺幣（下同）866 萬元，原告依約給付款項，已支付買賣價金 1,179,381 元及暫繳款 170,000 元予被告總瑩公司收訖。依據系爭房屋契約第 10 條約定，被告總瑩公司應於 102 年 12 月 15 日前完成主建物附屬建物及使用執照所定之必要設施並取得使用執照，然被告總瑩公司迄今仍未取得系爭房屋之使用執照，嚴重影響原告對於系爭房屋之使用計畫。原告於 106 年 1 月 23 日寄發存證信函通知被告總瑩公司、被告楊碧玲解除系爭房屋契約及系爭土地契約，被告總瑩公司、楊碧玲分別於 106 年 1 月 25 日、106 年 1 月 24 日收受存證信函，系爭房屋契約及系爭土地契約據此即自收受之 106 年 1 月 24 日時起解除之。

- （二）系爭房屋契約第 22 條、系爭土地契約第 12 條分別定有「本約之附件視為本約之一部分，與本約具有同等效力，並與『土地預定買賣合約書』具連帶不可分性應共同履行，並自簽約日起同時生效。任何一部分不履約時視同全部違約，解除合約時視為全部解除。」、「本約之附件視為本約之一部分，與本約具有同等效力，並與本約座落基地之買方所訂『房屋預定買賣合約書』具連帶不可分性應共同履行，並且自簽訂日起同時生效。任何一部分不履約時視同全部違約，解除合約時視為全部

解除。」等內容，是系爭房屋契約及系爭土地契約係屬聯立契約，同其命運，故業應同時解除。又因系爭房屋契約及系爭土地契約二契約具「連帶不可分性應共同履行」，被告總瑩公司、被告楊碧玲就下列價金、遲延利息及違約金等，應對原告負給付責任。

- 1.被告總瑩公司、被告楊碧玲應返還原告價金 1,179,381 元，及按附表一編號 1 所載金額及日期起至清償日止，依附表一編號 1 所列臺灣銀行存（放）款牌告利率計算之利息：按系爭房屋契約第 21 條第 1 款約定：「賣方違反第 10 條第 2 項及第 19 條第 1、2 款規定者，買方得解除本合約。解約時賣方除應將買方已繳之房地價款及遲延利息（以臺灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方。並應同時賠償房屋總價款百分之 15 之違約金，但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限。」雖系爭土地契約就賣方違約應負之返還責任及違約金計算並無明文約定，然系爭房屋契約及系爭土地契約為聯立契約，對照內政部公告之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」中之應記載事項第 24 條第 1、3 款規定：「賣方違反...『開工及取得使用執照期限』之規定者，買方得解除本契約」、「買方依第 1 款或第 2 款解除契約時，賣方除應將買方已繳之房地價款退還予買方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價百分之____（不得低於 15%）之違約金。但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」等記載，可知「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」關於賣方違反使用執照取得期間，係以「房地總價」計算違

約金金額。再據「中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容」、「定型化契約記載經中央主管機關公告應記載之事項者，仍有本法關於定型化契約規定之適用」，消費者保護法第 17 條第 5 項、消費者保護法施行細則第 15 條亦有明定。故系爭土地契約縱無賣方違約應負之返還責任及違約金之約定，前開公告之應記載事項仍構成系爭土地契約之一部，故被告總瑩公司、被告楊碧玲皆應依上開應記載事項所定之義務負責。又契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付物，應返還之；受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之，此觀民法第 259 條第 1 款、第 2 款規定自明。原告已支付本件買賣價金 1,179,381 元，原告支付價金時，係依被告總瑩公司之通知及系爭土地契約內附之「房屋付款明細表」上之時程給付，並無區分其屬房屋價款或土地價款。本件系爭房地之買賣契約既已合法解除，原告即得本於民法第 259 條、第 179 條之規定，訴請被告總瑩公司與被告楊碧玲返還已繳價金 1,179,381 元。又原告所繳交之各期價金，係分別於附表一編號 1 所載之日期給付予被告總瑩公司。依民法第 259 條第 2 款規定，及系爭房屋契約第 21 條第 1 款、系爭土地契約第 8 條等約定，被告總瑩公司、被告楊碧玲除應返還價金 1,179,381 元予原告外，尚應依臺灣銀行基本放款利率（即臺灣銀行存（放）款牌告利率）計算各期價金之利息一併償還。

2. 被告總瑩公司、被告楊碧玲應返還原告代墊款

170,000 元，及自 102 年 12 月 3 日起至清償日止，按年利率 5% 計算之利息：原告於 102 年 12 月 3 日交付契稅、地政規費、代書費、火險費、鑑價費、管理基金、外水電裝置費等 170,000 元代墊款予被告總瑩公司收訖。按民法第 259 條、第 179 條規定，解除契約後，被告總瑩公司、被告楊碧玲應返還此代墊款。依民法第 259 條第 2 款規定，受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之；並依民法第 203 條之規定，利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之 5。故原告除請求被告總瑩公司、被告楊碧玲返還代墊款 170,000 元外，尚得請求依法定利率 5% 計算之利息。

3. 被告總瑩公司、被告楊碧玲應給付原告遲延利息 669,299 元：依系爭房屋契約第 10 條第 2 項約定：「賣方如逾前款期間未完工者，每逾一日應按已繳房屋價款依萬分之五計算遲延利息予買方。…」自賣方逾期完工之時起，買方即取得此項請求權，不因日後買方選擇解除契約與否而有不同，此項請求權與解除契約後之各項請求權，係同時併存。且系爭房、地合約具「連帶不可分性應共同履行」之性質，屬於同一不可分之給付，故遲延利息之計算，應以原告所繳房地總額計算，並由被告總瑩公司、被告楊碧玲負給付責任。系爭房屋契約原訂之應完工日為 102 年 12 月 15 日，計至 106 年 1 月 23 日原告解除系爭房、地契約之日止，被告總瑩公司合計遲延完工日數為 1135 日，依系爭房屋契約第 10 條第 2 項前段規定，按日依原告已繳 1,179,381 元之房地價款萬分之 5 計算遲

延利息，被告總瑩公司、楊碧玲就逾期完工日起至原告解除系爭房地契約之日止，應給付原告遲延利息 669,299 元。

4. 被告總瑩公司、被告楊碧玲應給付原告違約金 1,179,381 元，及分別自 106 年 2 月 5 日、106 年 2 月 4 日起，依年利率 5% 計算之利息：依系爭房屋契約第 21 第 1 款約定及預售屋買賣定型化契約應記載事項第 24 條第 1、3 款規定，解約時，賣方除應將買方已繳之價金及遲延利息退還買方外，並應同時賠償房地總價款百分之 15 之違約金。系爭房地總價款為 8,660,000 元，被告總瑩公司、被告楊碧玲原應賠償原告 1,299,000 元之違約金，惟因系爭房屋契約第 21 條第 1 款但書約定，賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限，故本件請求之違約金以原告已繳價款 1,179,381 元之數額為準。原告業以存證信函解除系爭房地之契約，同時請求給付違約金 1,179,381 元，被告總瑩公司、被告楊碧玲並分別於 106 年 1 月 25 日、106 年 1 月 24 日收受解約之存證信函，被告等人對於違約金之給付期限應於收受存證信函後 10 日即 106 年 2 月 4 日、106 年 2 月 3 日屆滿，故被告等人應自期限屆滿之翌日起負遲延責任。從而原告除請求被告總瑩公司、被告楊碧玲賠償違約金 1,179,381 外，並請求被告總瑩公司、被告楊碧玲分別自 106 年 2 月 5 日、106 年 2 月 4 日起，各依年利率 5% 計算之利息。

- (三) 爰依民法第 254 條、第 255 條、第 259 條、第 179 條、第 233 條第 1 項、第 203 條、系爭房屋契約第 10 條第

2 項、第 21 條第 1 款、系爭土地契約第 8 條、預售屋買賣定型化契約應記載事項第 24 條第 1、3 款等規定，訴請被告給付，並聲明：被告總瑩公司應給付原告 3,198,061 元，及其中 1,179,381 元按附表一編號 1 所載金額及日期起至清償日止按附表一編號 1 所列臺灣銀行存（放）款牌告利率計算之利息，及其中 170,000 元自 102 年 12 月 3 日起至清償日止按年利率 5% 計算之利息，及其中 1,179,381 元自 106 年 2 月 5 日起至清償日止按年利率 5% 計算之利息。被告楊碧玲應給付原告 198,061 元，及其中 1,179,381 元按附表一編號 1 所載金額及日期起至清償日止按附表一編號 1 所列臺灣銀行存（放）款牌告利率計算之利息，及其中 170,000 元自 102 年 12 月 3 日起至清償日止按年利率 5% 計算之利息，及其中 1,179,381 元自 106 年 2 月 4 日起至清償日止按年利率 5% 計算之利息。前 2 項聲明，如任一被告已為給付，另一被告於其給付範圍內，免除給付之義務。願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

- (一) 訴外人陳美玲與被告就系爭房地分別簽訂系爭房屋契約及系爭土地契約，原告於 101 年 5 月 26 日承受系爭房屋契約及系爭土地契約，系爭房地之契約總價為 866 萬元，其中系爭房屋價款 346 萬元、系爭土地價款 520 萬元。原告至今已繳納系爭土地之價款 116 萬元、代收代付款 17 萬元、客變款 5,521 元及讓渡費 13,860 元，原告未繳納任何之房屋價款。且系爭房屋被告總瑩公司已於 106 年 4 月 20 日取得使用執照，原告認為被告遲延取得使用執照，原告乃於 106 年 1 月 10 日發函催告，

原告並於 106 年 1 月 23 日發函表示解除系爭房地契約。

（二）原告主張被告總瑩公司及被告楊碧玲需負不真正連帶責任，於法不合，理由如下：

- 1.原告稱依系爭房屋契約第 22 條及系爭土地契約第 12 條第 1 項規定，因為兩契約具連帶不可分性應共同履行，故認為屬聯立契約，因此被告總瑩公司及被告楊碧玲，須就債務人中之一人債務不履行負不真正連帶賠償責任。惟本件買賣契約是土地預售買賣及房屋預售買賣兩個買賣契約分別簽立而成，本質上屬於兩個不同之獨立契約，僅是避免房屋與所座落土地日後變成不同人所有，故約定要一同履行一同解除。惟契約是否同時解除與被告間是否要負連帶賠償責任係屬二事，不可混為一談。且買賣契約僅具有債權相對性，僅能向契約相對人主張契約上之權利。
- 2.又債權債務之主體，應以締結契約之當事人為準，不問其實際情形如何，應由締約之當事人行使契約上之權利，負擔其義務，亦即債權相對性為民法之基本原則，債權人僅得對特定債務人請求履約，對契約相對人以外之第三人，並無任何請求權。且契約之聯立，並非違約責任連帶負責之約定，亦非對他人違約責任負責之約定，系爭土地契約與系爭房屋契約，雖具有連帶不可分關係，但對於價金返還及解約違約金是否要連帶負責，仍必須以明示為必要。系爭房屋契約第 22 條（即附件效力及契約分存該條）及系爭土地契約第 12 條第 1 項之約定，此兩份契約「具連帶不可分性應共同履行」，實係為了避免兩造僅就房屋或土

地買賣契約擇一履行，而造成房屋跟土地變成不同人所有之情形，此亦為我國法制目前所欲避免之情形發生，例如民法第 425 條之 1 及第 426 條之 2 等規定，均是為了解決土地及房屋分屬不同人時如何處理，而公寓大廈管理條例第 4 條更明訂專有部分（即房屋）不得與所座落基地分別讓與。上開法律規定之目的均是為了使房屋及土地歸於同一人所使用。因此，系爭契約約定「連帶不可分性應共同履行」即是著眼於原告所購買之房屋及所座落之土地本質上無法分離使用，故乃約定於履行上應連帶履行，與不真正連帶債務尚屬有間。

- 3.再依民法第 279 條規定：「就連帶債務人中之一人所生之事項，除前五條規定或契約另有訂定者外，其利益或不利益，對他債務人不生效力。」學說稱此為連帶債務中之相對效力事項，就有關給付遲延部分，該遲延責任僅得由該遲延之債務人負責，與他債務人無關。本件兩造契約之約定亦僅稱「連帶不可分性應共同履行」，僅是指「履行時」必須要連帶，至於任一造解約後有關回復原狀、不當得利及違約賠償之問題，被告間是否連帶賠償則未有約定，自不得以此約定反推被告間就解約後所生之回復原狀、不當得利及違約賠償必需負連帶賠償責任。綜上，如原告主張解除契約為有理由，亦僅得向被告楊碧玲請求返還已繳納之土地款 116 萬元，另向被告總瑩公司請求返還代收款 17 萬元及違約罰金，而不得主張被告 2 人應負不真正連帶責任。

（三）系爭房屋契約及系爭土地契約之約定，並未違反內政

部預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項，理由如下：本件買賣契約是分為土地及房屋部分，且兩部分於違約賠償時，被告 2 人並非立於連帶債務關係。依據內政部所公告之預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項之內容來看（以下簡稱應記載事項），乃是就預售屋所會涉及到的「土地」及「房屋」兩個不同的不動產，訂立在同一個契約內，亦即應記載事項根本不區分土地或房屋而予以分別訂立，與本件土地及房屋分別訂立之基本關係，已有所不同。如要將應記載事項適用於本案，不能原封不動適用，否則即是削足適履的行為，而忽略本案事實關係，強行適用與本案事實不同之應記載事項，又不予適當修正。何況，系爭土地契約之出賣人即被告楊碧玲，乃是自然人，並非消費者保護法所要規範之「企業經營者」，自不得將「自然人」包含在內。是上開有關消費者保護法第 17 條及應記載事項即對被告楊碧玲無適用餘地，本件亦僅有被告總瑩公司有上開消費者保護法及應記載事項之適用，故亦僅能就系爭房屋契約去做探討是否符合應記載事項之規定，並應將應記載事項中有關土地部分去掉，始能符合事實，又可以符合應記載事項之規定。縱使鈞院認為就系爭土地契約部分亦可適用應記載事項，亦應就應記載事項中有關土地及房屋之部分分別觀察。承上所述，應記載事項中有關違約處罰之記載為「賣方違反...『開工及取得使用執照期限』之規定者，買方得解除本契約。」「買方依第一款或第二款解除契約時，賣方除應將買方已繳之房地價款退還予買方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價款百分之__（不得低於百分之十

五)之違約金。但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限。」若將其中房屋與土地分別訂立契約，則應會變成，土地部分為「…應將買方已繳之土地價款退還予買方…並應同時賠償土地價款百分之__（不得低於百分之十五）之違約金…」，就房屋部分則為「…應將買方已繳之房屋價款退還予買方…並應同時賠償房屋價款百分之__（不得低於百分之十五）之違約金…」，並將其中有關房屋之部分適用於本案，如此才能兼顧本件契約事實及應記載事項之規範意旨，以調和兩造之權利義務。而適用之結果，乃是兩造系爭房屋契約第 21 條第 1 款規定與應記載事項相符，並無違反。

- (四) 退步言之，如原告解除契約為有理由時，僅得向契約當事人請求返還價金，不得向第三人請求返還，理由如下：依民法第 259 條規定解除買賣契約後，僅得向契約當事人主張返還價金，不得向第三人請求返還。本件原告繳納價金之依據分別為：房屋部分依據系爭房屋契約第 8 條第 1 項約定「買方應依附件（一）付款明細表之規定，於接獲賣方書面繳納通知單七日內依賣方指定之繳納地點及方式以現金或即期票據如數壹次繳清。」。另依據契約書附件（一）付款明細表即第 16 至 17 頁部分，僅有「產權過戶完成核撥銀行貸款」此一期款，其餘期款部分均為 0。土地部分依據系爭土地契約第 3 條第 1 項約定「…其付款辦法(如附件(一)付款明細表)，由買方至賣方指定之金融機構繳入賣方專戶按期繳清…」。另依據契約書附件（一）付款明細表即第 9 至 10 頁部分均有約定各期款繳納之金額。依上所述，本件尚未移轉產權，故不可能向原告收取上開唯一一期之

房屋期款。另依原告所提出之繳款證明單，其上也均記載「繳納土地期款」等字樣，故可認原告目前所繳價款均屬土地款，並無房屋款。從而原告目前所繳納之價金，均是向土地所有權人即被告楊碧玲所繳納，均為土地款，被告總瑩公司部分，則尚未收取任何價金，依據上開規定，縱使原告得主張解除契約，應負回復原狀返還原告已繳納之價金者為被告楊碧玲，被告總瑩公司就此部分不可能與被告楊碧玲負連帶責任。

- (五) 原告不得向被告 2 人請求返還客變款 5,521 元，理由如下：依原告 106 年 1 月 23 日所寄發桃園府前郵局 104 號存證信函記載「...並於 101 年 6 月 3 日與配合貴公司辦理交屋後之二次施工業者即尚達裝潢行（徐克彥）簽訂設計合約書，且當場支付簽約金 5,521 元」「關於二次施工之設計合約即無法繼續存在，且係不可歸責於雙方當事人之事由，故依民法第 266 條第 2 項及不當得利等法律關係，請求尚達裝潢行即徐克彥返還本人已付之工程款 5,521 元。」可見原告所支付之客變款乃是支付給尚達裝潢行，被告 2 人並未收受該筆款項，且原告存證信函內容亦已明載是要求「尚達裝潢行」返還該筆款項，則原告訴請被告返還此部分金額，即屬無據。
- (六) 原告不得請求返還讓渡費用，理由如下：被告向原告收取該讓渡費用乃是因為原告向訴外人承受系爭房屋契約及系爭土地契約之權利義務，被告乃依系爭房屋契約第 17 條第 2 項收取房屋價款千分之一及依系爭土地契約第 5 條第 3 項收取土地價款千分之二之讓渡費，惟原告與訴外人陳美玲間之讓渡契約迄今仍然合法有效，原告依據不當得利之法律關係請求被告返還該讓渡

費即有違誤。

(七)原告不得同時依據系爭房屋契約第 10 條第 2 項前段、第 21 條等約定，請求給付遲延取得使用執照之遲延利息及解約之違約金，理由如下：

- 1.系爭房屋契約第 10 條第 2 項：「賣方如逾前款期間未完工者，每逾一日應按已繳房屋價款萬分之五計算遲延利息予買方。若逾期六個月仍未開工或完工，視同賣方違約，雙方同意依第 25 條（誤載為第 25 條實應為第 21 條）第 1 款違約之規定處理。」若被告逾期未完工時，如未逾期六個月則原告僅得主張每日萬分之五之遲延利息，如逾期六個月而原告選擇解約時，僅得依第 21 條第 1 款違約規定處罰，兩者乃擇一關係，而非累積關係，此如同民法第 359 條所規定，縱然出賣人需負物之瑕疵擔保責任，買受人亦僅能主張減少價金或者解除契約，而不得兩個一起主張。本案亦同，原告不得主張解約，另又要求按每日萬分之五計算遲延利息，故原告主張依系爭房屋契約第 10 條第 2 項約定請求遲延利息並無理由。
- 2.又「違約金，有屬於懲罰之性質者，有屬於損害賠償約定之性質者，本件違約金如為懲罰之性質，於履行遲延時，除請求違約金外，固得依民法第 233 條規定，請求給付遲延利息及賠償其他之損害，如為損害賠償約定之性質，則應視為就因遲延所生之損害，業已依契約預定其賠償，不得更請求遲延利息賠償損害。」系爭房屋契約第 21 第 3 款約定「買賣雙方當事人除依前二款之請求外，不得另行請求損害賠償」，故兩造系爭契約約定之違約金應屬損害賠償約

定性質之違約金，依上開說明，不得再另行請求遲延利息之損害，原告起訴一併請求違約金及遲延利息之損害自有違誤。

- 3.再者，原告之計算方式亦有錯誤，首先本件原告並未繳納任何房屋價款，所有繳納之價款均為土地款、客變款、代收代付款及讓渡費，故原告以 1,179,381 元計算即有違誤，且其中客變款 5,521 元及讓渡費 13,860 元，並非房地價款，更不得列入系爭房屋契約第 10 條第 2 項之計算基礎。另外原告於 102 年 12 月 16 日以前所繳納之價款應為 113 萬元，原告直接以全部已繳之價金計算逾期遲延利息亦有違誤。

（八）違約金沒有連帶負責問題，被告楊碧玲出售土地部分並無違約事由，且被告上開約定並未違反應記載事項，故計算違約金額僅能以系爭房屋總價計算賠償金額：

- 1.本件被告間並非不真正連帶債務已如前述，且本件遲延原因僅發生於被告總瑩公司，故被告楊碧玲不需負責賠償違約金，原告請求被告 2 人共同給付違約金即有所違誤。依系爭房屋契約第 21 條第 1 款規定：「賣方違反第 10 條第 2 項及第 19 條第 1、2 款規定者，買方得解除本合約。解約時賣方除應將買方已繳之房地價款及遲延利息（以臺灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方。並應同時賠償房屋總價款百分之十五之違約金，但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限。」本案原告所繳納之價金均為土地款，並無房屋款，故依上開規定被告總瑩公司並無需賠償違約金。
- 2.另依系爭房屋契約第 7 條約定，系爭房屋價款為 346

萬元，原告以房地總價計算違約金本有違誤，且原告主張已繳之金額中客變款 5,521 元及讓渡費 13,860 元均非房屋價金之一部分，該部分自不得作為計算基礎。退萬步言之，如鈞院認被告仍應負賠償責任，亦應以系爭房屋價款佔總價款之比例，以計算原告所繳納之價款中，有多少比例之房屋價款，並據以計算違約金，本件房地總價款為 866 萬，房屋價款為 346 萬，房屋價款佔總價款 40%（計算式： $346/866$ ），原告已繳價款為 116 萬元，則其中可以認為係屬房屋價款者應為 46 萬 4 千元（計算式： $116 \text{ 萬元} * 0.4$ ），並應以此做為計算原告所得請求違約金之計算基礎。另依系爭房屋總價為 346 萬元，以此計算 15% 之違約金為 519,000 元（計算式： $346 \text{ 萬元} * 15\%$ ），再依系爭房屋契約第 21 條第 1 款規定之以已繳房屋款為限，原告至多僅能請求 464,000 元。

（九）如鈞院認為原告主張之違約金為有理由，則被告依民法第 252 條規定主張違約金過高酌減，理由如下：

1. 按違約金有分損害預定性違約金及懲罰性賠償違約金，又懲罰性賠償違約金以兩造有明文約定者為限，此觀民法第 250 條規定即可知悉。依系爭房屋契約第 21 條第 3 款規定「買賣雙方當事人除依前二款之請求外，不得另行請求損害賠償。」由上開規定及兩造契約內容可知，系爭違約金應屬於損害預定性之違約金，非屬懲罰性之違約金。又約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，違約金是否相當，須依一般客觀事實，社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為斟酌之標準，本件法院仍得酌減違約金至總

價 5%，不受內政部所公告之應記載事項中，違約金 15% 之「最低下限」限制，且乃是以實際上買受人所受損害多少，作為違約金是否酌減之判斷依據，此部分與主管機關之專業判斷餘地並無干係。

2. 本件原告所繳納之價金不過佔總價金 13%，尚有高達 87% 之餘款未繳納，原告因被告遲延給付，所受之損害應僅是遲延利息之損害。又原告所繳納之款項為 116 萬元，請求之違約金卻高達 117 萬元，其主張之違約金顯然超過本金，該違約金之約定顯然過高且嚴苛。況被告收取原告之價金，亦是全部用於起造建物，並無因此受有任何之額外利益，如准許原告請求如此高之違約金，顯然過高有失公允，故請求鈞院准予酌減。再者，遲延完工致客戶為解約時，對於建商所受之不利利益相當明顯。首先，為預售當時所已支付辦理代銷業務之費用，其通常為買賣總價之百分之 6 至 9，當契約被解約後，除了要面臨房價下滑之損失，也要支付日後房屋完工以成屋方式經由仲介所需之支付仲介之費用，所以當買受人選擇解約時，出賣人所受之損失或不利益，顯然可見。此外，房屋未能於預定期限內完工，其緣由不外是缺工或核發使用執照之期限超過正當之作業期限所致，此皆非身為建商所能掌控，也無能力因應，只能承受此不利利益。又預售屋，消費者僅需繳納少部份之款項，而後經由預售屋完工後之成屋得以辦理貸款，用以支付買賣款項，建商則需經由土融及建融，用以取得購地、興建房屋所需之資金，逾期完工，則表示建商所需負擔之利息成本更高，相對所處的風險也愈高，在預售制度中，

其實只有房屋本身是預售，對於房屋所座落之土地，本身於預售時已存在，不僅必須存在，而且必須已取得使用開發之權利，否則根本無從辦理建築執照，職故，身為買受人之風險僅在於建物，並不在於土地，土地本身在預售當時已是實體存在，從而當房屋逾期完工所應計算之違約金，以房屋本身之售價計算，也無不當，畢竟土地於預售當時業已取得，只因土地上之房屋並未完工，無從先行辦理過戶而已，否則預售當時，將預售房屋所應分擔並取得之土地持分先為過戶，已無所謂「遲延交付」之問題，從而買賣雙方約定遲延完工所致解約之條件該當時，違約金僅能以買賣房屋總價為計算，而不應以買賣房地總價為計算，難謂有不公平之情事。

(十) 綜上所述，被告楊碧玲並無消費者保護法之適用，亦即就土地部分不能適用應記載事項之相關規定，僅能就房屋部分予以適用，且被告 2 人亦非連帶或不真正連帶債務關係等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回；如受不利益判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、原告主張其於 101 年 5 月 26 日受讓訴外人陳美玲購買系爭房地之權利，並重新與被告總瑩公司、楊碧玲分別簽訂系爭房屋契約、系爭土地契約，由原告購買系爭房地，約定總價款為 866 萬元，原告已繳付 1,179,381 元及代墊款 17 萬元（付款金額、日期詳如附表一編號 1、2 所示）。被告總瑩公司未依約於 102 年 12 月 15 日前取得使用執照，原告遂於 106 年 1 月 23 日寄發存證信函予被告解除系爭房屋契約及系爭土地契約，並請求被告返還原告已付價款、給付遲延利息及賠償違約金（請求金額詳如附表一

所示），經被告總瑩公司、楊碧玲分別於 106 年 1 月 25 日、同年 1 月 24 日收受，系爭房屋契約及系爭土地契約業於 106 年 1 月 24 日經原告合法解除等情，業據提出原告與訴外人陳美玲之約定書及轉讓切結書、系爭房屋契約書、系爭土地契約書、存證信函暨中華郵政掛號郵件收件回執、繳款證明單及暫繳款收據為證（見本院卷第 15 至 62、82 至 87 頁），且為被告所不爭執（見本院卷第 101、120、132 頁），自堪信為真實。

四、原告主張系爭房屋契約及系爭土地契約業經伊合法解除，伊得請求被告給付如附表一所示之款項，被告就上開給付並應負不真正連帶清償責任等節，則為被告所否認，並以前揭情詞置辯，茲就本件原告之各項請求是否有理，分述如下：

（一）關於 1,179,381 元及代墊款 17 萬元部分：

1. 按契約解除時，當事人雙方互負回復原狀之義務。由他方所受領之給付物，應返還之；受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率，民法第 259 條第 1、2 款及第 233 條第 1 項分別定有明文。查系爭房屋契約第 10 條第 1 項約定：「本預售屋之建築工程，自民國 100 年 12 月 31 日前開工，並於民國 102 年 12 月 15 日以完成主建物附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照……」、同條第 2 項約定：「賣方（即被告總瑩公司，以下同）如逾前款期間未完工者，每逾 1 日應按已繳房屋價款萬分之 5 計算遲延利息予買方（即原告，以下同）。

若逾期 6 個月仍未開工或完工，視同賣方違約，雙方同意依……違約之規定辦理」（見本院卷第 18 頁）、第 21 條第 1 款約定：「賣方違反第 10 條第 2 項及第 19 條第 1、2 款規定者，買方得解除本合約。解約時賣方除應將買方已繳之房地價款及遲延利息（以台灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方。……」（見本院卷第 22 頁）、系爭土地契約第 8 條約定：「……倘賣方（即被告楊碧玲，以下同）不依約交付土地經買方（即原告，以下同）催告限期履行，若逾期 6 個月仍未交付土地或賣方不賣時，買方得解除本合約，解約時賣方除應將買方已繳之土地價款及遲延利息（以台灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方……」（見本院卷第 42 頁）。

2. 又所謂契約之聯立，係指數內容不同之契約相互間具有結合之關係而言，契約當事人以同一締約行為，結合數個契約，為契約之聯立。其各個契約相互間是否具有依存關係，應綜合法律行為全部之旨趣，當事人訂約時之真意、交易之習慣及其他具體情事，並本於誠信原則，為斷定之標準（最高法院 90 年度台上字第 1779 號、86 年度台上字第 2278 號判決意旨參照）。依系爭房屋合約第 22 條前段約定：「本約之附件視為本約之一部份，與本約具有同等效力，並與『土地預定買賣合約書（按即系爭土地契約）』具連帶不可分性應共同履行，並自簽訂日起同時生效。任何一部份不履約時視同全部違約，解除合約時視為全部解除……」（見本院卷第 22、23 頁）、系爭土地契約第 12 條第 1 項約定：「本約之附件視為本約之

一部份，與本約具有同等效力，並與本約座落基地之買方所訂『房屋預定買賣合約書（按即系爭房屋契約）』具連帶不可分性應共同履行，並自簽訂日起同時生效。任何一部份不履約時視同全部違約，解除合約時視為全部解除」（見本院卷第 43 頁），可見系爭房屋契約與系爭土地契約彼此間具有不可分離之依存關係，應共同履行，任何一部不履約，無從期待另一部可能單獨履行，且任一部分不履約時，即視為全部違約，足認系爭房屋契約與系爭土地契約構成契約之聯立。再按不真正連帶債務係謂數債務人具有同一目的，本於各別之發生原因，對債權人各負全部給付之義務，因債務人中一人為給付，他債務人即應同免其責任之債務（最高法院 101 年度台上字第 367 號判決意旨參照）。本件原告雖分別與被告總瑩公司、楊碧玲簽訂系爭房屋契約、系爭土地契約，該 2 契約既係屬聯立契約，彼此間具有不可分離之依存關係，且被告總瑩公司與被告楊碧玲係共同經營本件建築事業，對外銷售房屋，綜合前開 2 契約約定之文字整體觀察，兩造既約定兩份契約具「連帶不可分性應共同履行」，並緊接於上開文字後更約定「任何一部份不履約時視同全部違約」、「視為全部解除」，應認兩造締約之真意，不僅在於使系爭房屋契約、系爭土地契約之效力相互依存，亦有使任一被告違約時，另被告亦視為違約，因此被告就系爭房地契約之履行、債務不履行損害賠償責任及解約後之回復原狀義務，對於原告各負有同一目的之全部給付義務，被告間應成立不真正連帶債務關係。

3.被告總瑩公司未於 102 年 12 月 15 日前取得使用執照，違反系爭房屋契約第 10 條第 1 項約定，應依系爭房屋契約第 21 條第 1 款之約定辦理，原告乃以此為由，於 106 年 1 月 23 日寄發存證信函予被告解除系爭房屋契約及系爭土地契約，系爭房地契約業於同年 1 月 24 日經原告合法解除，為兩造所不爭執，已如前述，又原告係於如附表二編號 1 所載「利息起算日」交付如「請求金額」欄所載之價金，已付價金合計為 116 萬元，各期台灣銀行基本放款利率則如附表二編號 1 所示之「年利率」欄所載，有前開繳款證明單及臺灣銀行存（放）款牌告利率可稽（見本院卷第 63 至 68 頁），並為被告所不爭執（見本院卷第 101、120、132 頁），則原告依民法第 259 條第 1、2 款規定及系爭房屋契約第 21 條第 1 款、系爭土地契約第 8 條約定，請求被告總瑩公司、楊碧玲返還已付價款 116 萬元，及自受領日即各如附表二編號 1 之「年利率欄」及「利息起算日」起至清償日止所示之利息，即屬有據。被告雖辯稱：原告已付價款均為土地款，被告總瑩公司尚未收取房屋款，不負返還義務云云，惟系爭房屋契約第 21 條第 1 款明確記載：「……解約時賣方（即被告總瑩公司）除應將買方（即原告，下同）已繳之『房地價款』及遲延利息（以台灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方……」等語（見本院卷第 22 頁），足見系爭房屋契約經原告合法解除時，被告總瑩公司應返還原告已繳納之房地價款，非僅房屋價款而已，自無再區分原告前開已付價款究係房屋款或土地款之必要，是被告前開抗辯，尚非可採。

4. 系爭房地轉讓時，賣方即被告得向買方收取系爭房屋總價款千分之 1、系爭土地總價款千分之 2 之手續費，此觀系爭房屋契約第 17 條第 2 項及系爭土地契約第 5 條第 3 項之約定至明（見本院卷第 21、42 頁），原告自訴外人陳美玲受讓系爭房地契約，亦已依約定給付系爭房屋總價款千分之 1、系爭土地總價款千分之 2 之轉讓手續費共 13,860 元予被告乙節，有繳款證明單在卷可佐（見本院卷第 82 頁），且為被告所不爭執（見本院卷第 101、110、120、132 頁），系爭房地契約既經原告合法解除，再如前述，系爭房屋契約與系爭土地契約構成契約之聯立，該 2 契約彼此間具有連帶不可分性之依存關係，被告就解約後之回復原狀義務，對於原告各負有同一目的之全部給付義務，故原告依民法第 259 條第 1、2 款、第 233 條第 1 項前段之規定，請求被告 2 人返還上開轉讓手續費，及附加自被告受領時起按法定利率計算之利息，即有理由，原告請求逾法定利率計算之利息部分，則不應准許。且上開轉讓手續費，並非原告支付予訴外人陳美玲，被告以原告與訴外人陳美玲間之讓渡契約現仍合法有效，執此主張原告不得向被告請求返還云云（見本院卷第 110 頁），洵有未合。
5. 原告向被告 2 人請求返還之 5,521 元部分，依原告於 106 年 1 月 23 日所寄發桃園府前郵局 104 號存證信函記載「…並於 101 年 6 月 3 日與配合貴公司辦理交屋後之二次施工業者即尚達裝潢行（徐克彥）簽訂設計合約書，且當場支付簽約金 5,521 元」「關於二次施工之設計合約即無法繼續存在，且係不可歸責

於雙方當事人之事由，故依民法第 266 條第 2 項及不當得利等法律關係，請求尚達裝潢行即徐克彥返還本人已付之工程款 5,521 元。」（見本院卷第 56、57、59、60 頁），可見上開 5,521 元，原告尚不得請求被告返還，故原告請求被告返還上開 5,521 元及其利息部分，自屬無據，應予駁回。

- 6.關於代墊款 17 萬元部分，依系爭房屋契約第 18 條約定：「買賣雙方應負擔之稅捐，除依有關法律規定外，並依左列規定辦理：一產權移轉登記規費、公訂契約印花稅、契稅、公（監）證費、代書代辦費及各項雜費、貸款保險費、各項規費或稅捐由買方（即原告，下同）負擔。……四本戶之屋內水電管線工程由賣方（即被告總瑩公司，下同）負責，但各戶天然瓦斯申請及戶外裝設費及外水、外電、電信、有線電視接線之各項費用（含設計申請、接線、配管、施工、接戶、預繳水電費等各項費用）由買方負擔，手續由賣方統籌代辦，……。五買方所負擔之各項稅費於繳交前先由賣方預估，於申請使用執照前由賣方通知買方預存賣方指定代辦人處代為全額繳納，交屋時按實結算多退少補。……」（見本院卷第 21 頁）。查原告於 102 年 12 月 3 日交付包含契稅、地政規費、代書費、火險費、鑑價費、管理基金、外水電裝置費共計 17 萬元之代墊款予被告總瑩公司，有暫繳款收據在卷可按（見本院卷第 87 頁），乃基於上開約定所為給付，被告就此亦不爭執，系爭房屋契約既已合法解除，被告總瑩公司即負回復原狀之義務，是原告依民法第 259 條第 1、2 款、第 233 條第 1 項前段規定，請求

被告總瑩公司返還上開代墊款 17 萬元，及自受領日即如附表二編號 3 所示之「利息起算日」起至清償日止，按法定利率即年息 5% 計算之利息，核屬有據。至原告雖另主張被告楊碧玲亦應負返還上開 17 萬元款項之義務云云，惟原告係依上開系爭房屋契約之約定將應由原告負擔之各項規費、稅捐等款項給付被告總瑩公司，且觀諸被告總瑩公司收受上開代墊款 17 萬元之暫繳款收據備註欄記載：「請妥為保管，俾交屋時以正式收據核算，多退少補」等文字（見本院卷第 87 頁），可見原告上開代墊款之交付，僅為被告總瑩公司預先收取，待相關費用支付他人後，再與原告核算金額，足認此部分款項與前述本為一體之系爭房地買賣價金，性質尚屬有間，尚難認此部分款項與被告楊碧玲有何干係，是原告主張被告楊碧玲同應負返還上開代墊款 17 萬元之責云云，即非可採。

（二）關於違約金 1,179,381 元部分：

1. 按定型化契約條款，係指企業經營者為與多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款；定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋；中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之；違反第 1 項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效；中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容，消費者保護法第 2 條第 7 款、第 11 條第 2 項、第 17 條第 1 項、第 4 項前段、第 5 項分別定有明文。又定

型化契約記載經中央主管機關公告應記載之事項者，仍有本法關於定型化契約規定之適用；中央主管機關公告應記載之事項，未經記載於定型化契約者，仍構成契約之內容，消費者保護法施行細則第 15 條亦有明文。

2. 被告辯稱：兩造係就系爭房屋、土地分別簽訂買賣契約，此與應記載事項係規範房屋、土地訂立在同一份買賣契約之情形不同，系爭房屋契約第 21 條第 1 款約定並未違反應記載事項第 24 條第 3 款規定，且被告楊碧玲係自然人，並非消費者保護法規範之企業經營者，自無適用應記載事項之餘地云云。惟按企業經營者，係指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者，此觀消費者保護法第 2 條第 2 款之規定即明，因此，凡以提供商品或服務為營業之廠商業者，不論型態為公司、團體或個人，均為企業經營者，企業經營者非專指公司、團體，亦得為自然人，被告楊碧玲係被告總瑩公司負責人張廖貴裕之配偶（見本院卷第 99 頁之戶籍謄本），與被告總瑩公司合作推出湯城世紀建案，以被告總瑩公司為房屋出賣人，被告楊碧玲則以坐落基地之所有權人身份出售土地，被告 2 人共同銷售上開建案之房屋及基地乙節，為被告所不否認，再依系爭房地契約之內容以觀，乃係兩造間就湯城世紀建案預售屋買賣訂立契約，由被告總瑩公司出售 N21 棟房屋予原告，原告就系爭房屋、系爭土地與被告總瑩公司、被告楊碧玲分別訂立買賣契約，被告楊碧玲與被告總瑩公司係屬同一事業體之經營者，以銷售建案為營業之人，此與

一般地主僅提供土地與建商合建房屋，並未參與建商對外銷售行為之情形有別，兼以個人出售土地免納所得稅（所得稅法第 4 條第 1 項第 16 款參照），亦免辦理營業登記而不課徵營業稅（財政部台財稅字第 841601122 號函參照），故實務上，建商購入土地時，以自然人登記為土地所有權人，並將房屋及土地分別定價，待推案時再分別以建商名義出售房屋，以自然人名義出售土地，俾達節稅目的之情形，所在多有，堪認湯城世紀建案形式上雖由被告總瑩公司出售房屋、由被告楊碧玲出售土地，但實質上係其 2 人共同經營之事業，被告楊碧玲亦屬消費者保護法第 2 條第 2 款之企業經營者，系爭房屋契約及系爭土地契約不能割裂適用，應一體觀察，視為出賣人係同一主體之買賣契約，此觀系爭房屋契約第 22 條前段約定：「……與『土地預定買賣合約書』具連帶不可分性應共同履行……任何一部份不履約時視同全部違約……」，及系爭土地契約第 12 條第 1 項約定：「……與本約座落基地之買方所訂『房屋預定買賣合約書』具連帶不可分性應共同履行……任何一部份不履約時視同全部違約……」（見本院卷第 22、22、43 頁）即明，而系爭房地契約係被告為與不特定多數消費者所訂定同種類之定型化契約條款，此亦為被告所不爭執，是系爭房地契約自應受消費者保護法第 17 條及應記載事項之規範。

3. 又依系爭房屋契約第 21 條第 1 款約定：「賣方（即被告總瑩公司，下同）違反第 10 條第 2 項及第 19 條第 1、2 款規定者，買方（即原告，下同）得解除

本合約。解約時賣方除應將買方已繳之房地價款及遲延利息（以台灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方。並應同時賠償房屋總價款 15%之違約金，但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」（見本院卷第 22 頁）、系爭土地契約第 8 條約定：「……倘賣方（即被告楊碧玲，下同）不依約交付土地經買方（即原告，下同）限期催告履行，若逾期 6 個月仍未交付土地或賣方不賣時，買方得解除本合約，解約時賣方除應將買方已繳之土地價款及遲延利息（以台灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方外，並應同時賠償房地總價款 15%之違約金，但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」（見本院卷第 42、43 頁），可見系爭房屋契約第 21 條第 1 款、系爭土地契約第 8 條係分別約定以「房屋總價款」及「房地總價款」15%計算違約金。參酌應記載事項第 24 條第 1、3 款規定：「賣方違反……『開工及取得使用執照期限』之規定者，買方得解除本契約」、「買方依第 1 款……解除契約時，賣方除應將買方已繳之房地價款退還予買方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償『房地總價款』百分之____（不得低於 15%）之違約金。但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」（見本院卷第 79 頁），顯見應記載事項，係以「房地總價款」為違約金之計算基礎，且違約金不得低於房地總價款 15%，而湯城世紀建案係被告共同經營之事業，僅係基於節稅之目的，方於推案時以被告總瑩公司名義出售房屋，以被告楊碧玲名義出售土地，分別簽訂系爭房屋契約、系爭土地

契約，惟系爭房屋契約、系爭土地契約應一體觀察，視為出賣人係同一主體之買賣契約，已如前述，則系爭房屋契約以房屋總價款為違約金之計算基礎，即違反應記載事項第 24 條第 3 款規定，依消費者保護法第 17 條第 1 項、第 4 項前段、第 5 項規定，該約定應屬無效，上開應記載事項第 24 條第 3 款之規定（即以房地總價為違約金之計算基礎）仍構成系爭房屋契約之內容，亦即系爭房屋契約、系爭土地契約均應以「房地總價 15%」計算違約金，如該賠償之金額超過已繳價款，則以已繳價款為限。職是，系爭房地契約之買賣總價為 866 萬元，依此計算違約金為 1,299,000 元（計算式：866 萬元×15%=1,299,000 元），已逾原告所繳價款 116 萬元（詳如附表二編號 1 所示），則以所繳價款為限，從而原告請求被告分別給付違約金 116 萬元，並無不合，原告逾此範圍之請求，即不應准許。至被告辯稱：原告所繳納者均為土地款，不得請求被告總瑩公司賠償違約金，縱得請求，其違約金亦應以房屋價款 346 萬元之 15%計算云云，難認可採。

4. 按約定之違約金過高者，法院得減至相當之數額，民法第 252 條固定有明文。惟基於民事訴訟採辯論主義原則，就約定違約金額是否過高之事實，應由主張違約金過高之當事人負提出事實及舉證之責任，法院僅依當事人所提出之事實及證據，依職權審究其違約金之約定是否確有過高情事及應如何核減至相當之數額，尚非謂法院須依職權蒐集並調查有關當事人約定之違約金是否有過高之事實。又違約金之約定，為當

事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始符契約約定之本旨。倘債務人於違約時，仍得任意指摘原約定之違約金額過高而要求核減，無異將債務人不履行契約之不利益歸由債權人分攤，不僅對債權人難謂為公平，抑且有礙交易安全及私法秩序之維護（最高法院 92 年度台上字第 2747 號判決意旨參照）。被告雖主張：原告已繳價款僅 116 萬元，但請求之違約金竟高達 117 萬元，顯然過高，應予酌減云云。惟查，系爭房地契約為被告一方預先擬定供不特定多數消費者購買預售屋之定型化契約，自應受消費者保護法第 17 條及應記載事項之規範，而系爭房屋契約第 21 條第 1 款、系爭土地契約第 8 條有關以房地總價 15% 計算違約金之約定，乃應記載事項第 24 條第 3 款所定之最低成數，被告所負之違約金責任，已屬法定最低程度，且被告係處於履約能力較強之一方，於訂約時既已盱衡自己履約之意願、經濟能力等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，自應受該違約金約定之拘束，況被告並未提出積極證據證明被告總瑩公司就無法如期取得使用執照，有何不可歸責於己之事由，及約定違約金額有何過高情事，自應認兩

造約定被告應賠償以房地總價款 15%計算之違約金，並無過高而應酌減之情形，故被告前開主張，亦無可取。

5. 給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之 5，民法第 229 條第 2 項、第 233 條第 1 項及第 203 條分別定有明文。查被告應賠償原告之 116 萬元違約金，屬無確定期限之給付，兩造復未約定利息利率，原告於 106 年 1 月 23 日寄發存證信函催告被告於 10 日內賠償違約金，經被告總瑩公司、楊碧玲分別於 106 年 1 月 25 日、同年 1 月 24 日收受，有存證信函暨中華郵政掛號郵件收件回執在卷可稽（見本院卷第 56 至 62 頁），揆諸前開規定，被告總瑩公司、楊碧玲應分別自催告期限屆滿時起之 106 年 2 月 5 日、同年 2 月 4 日起負遲延責任，故原告併請求被告總瑩公司、楊碧玲分別自 106 年 2 月 5 日、同年 2 月 4 日起至清償日止，按年息 5%計算之利息，亦無不合（詳如附表二編號 4 所載）。

（三）關於遲延利息 669,299 元部分（如附表一編號 4 所示）：

1. 按違約金，有屬於懲罰之性質者，有屬於損害賠償約

定之性質者，本件違約金如為懲罰之性質，於被告履行遲延時，原告除請求違約金外，固得依民法第 233 條規定，請求給付遲延利息及賠償其他之損害，如該違約金為損害賠償約定之性質，則應視為就因遲延所生之損害，業已依契約預定其賠償，即不得更請求遲延利息賠償損害（最高法院 62 年度台上字第 1394 號判決意旨參照）。

2.原告主張被告應再給付上開 669,299 元之遲延利息，無非係以系爭房屋契約第 10 條第 2 項之約定，為其論據。惟細繹系爭房屋契約第 10 條第 2 項已明白記載：「賣方如逾前款期間未完工者，每逾一日應按已繳房屋價款萬分之五計算遲延利息予買方。若逾期六個月仍未開工或完工，視同賣方違約，雙方同意依第 25 條（應是第 21 條之誤）第 1 款違約之規定辦理」，而本件被告已違約逾期超過 6 個月以上未完工，自應逕依該約定視同被告違約，回歸契約第 21 條第 1 款所約定之違約金處罰處理。準此以觀，系爭房屋契約第 21 條第 1 款所約定之違約金性質應屬損害賠償預定性質之違約金，原告既已依系爭房屋契約第 21 條第 1 款之約定，請求被告給付違約金，業如前述，依上開說明，自不得再依系爭房屋契約第 10 條第 2 項之約定，更行請求被告 2 人給付上開 669,299 元之遲延利息。從而，原告就此部分之請求，尚難准許。

（四）按不真正連帶債務係謂數債務人具有同一目的，本於各別之發生原因，對債權人各負全部給付之義務，因債務人中 1 人為給付，他債務人即應同免其責任之債務，本件被告 2 人與原告締結系爭房屋契約、系爭土地契約

之聯立契約，該聯立契約，彼此間具有不可分離之依存關係，不僅使系爭房屋契約、系爭土地契約之效力相互依存，亦使任一被告違約時，另被告亦視為違約，因此被告 2 人就系爭房屋契約及系爭土地契約之履行、債務不履行損害賠償責任及解約後之回復原狀義務，對於原告各負有同一目的之全部給付義務，被告 2 人間應成立不真正連帶債務關係，被告其中一人為給付，另一人即可免給付義務，已詳如前述，被告辯稱：系爭房屋契約及系爭土地契約並未明示被告就返還已付價款及違約賠償應共同履行，被告不負不真正連帶給付責任云云，要不足採。

（五）綜上，原告請求被告總瑩公司返還已付價款 116 萬元、轉讓手續費 13,860 元、代墊款 17 萬元及賠償違約金 116 萬元，合計 2,503,860 元（計算式：116 萬元+13,860 元+17 萬元+116 萬元=2,503,860 元）；請求被告楊碧玲返還已付價款 116 萬元、轉讓手續費 13,860 元及賠償違約金 116 萬元，合計 2,333,860 元（計算式：116 萬元+13,860 元+116 萬元=2,333,860 元），並主張被告 2 人應就返還已付價款 116 萬元、轉讓手續費 13,860 元及賠償違約金 116 萬元，合計 2,333,860 元部分互負不真正連帶給付責任等語，均為可採。

五、綜上所述，原告依民法第 259 條第 1、2 款、應記載事項第 24 條第 3 款規定，及系爭房屋契約第 21 條第 1 款、系爭土地契約第 8 條約定，請求被告總瑩公司應給付 2,503,860 元，及如附表二編號 1 至 4 所示之利息；請求被告楊碧玲應給付 2,333,860 元，及如附表二編號 1、2、4 所示之利息，暨被告總瑩公司、楊碧玲於 2,333,860 元

之範圍內負不真正連帶責任，如任一人為給付時，另一人於其給付範圍內免給付之責，核屬有據，應予准許，原告逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。兩造均陳明願供擔保，聲請宣告及免為假執行，就原告勝訴部分，經核並無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之；至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻防方法及所舉之證據，經本院審酌後，認為均與判決結果不生影響，自無再逐一論斷之必要，併予敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 79 條、第 85 條第 1 項。

中 華 民 國 1 0 6 年 9 月 2 9 日
民事第二庭法官 曾家貽

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 1 0 6 年 9 月 2 9 日
書記官 吳秋慧

消費者保護法判決函釋彙編（十八）

附表一（原告之聲明）					
編號	項目 (新臺幣)	請求之金額 (新臺幣)	利息起算日	年利率	備註
1	價金 (共 1,179,381 元)	10 萬元	101 年 3 月 9 日	5.036%	利息起算日為繳款日。年利率為臺灣銀行基本放款利率。
		60 萬元	101 年 3 月 14 日		
		30 萬元	101 年 3 月 14 日		
		13,860 元	101 年 5 月 26 日		
		4 萬元	101 年 5 月 27 日		
		5,521 元	101 年 6 月 3 日		
		2 萬元	101 年 6 月 23 日		
		2 萬元	101 年 8 月 26 日		
		2 萬元	101 年 12 月 15 日		
		2 萬元	102 年 3 月 12 日		
		1 萬元	102 年 9 月 8 日		
		2 萬元	103 年 12 月 5 日		
		1 萬元	105 年 6 月 15 日	4.826%	
2	代墊款	17 萬元	102 年 12 月 3 日	5%	利息起算日為繳款日。年利率為法定利率。
3	違約金	1,179,381 元	被告總瑩公司自 106 年 2 月 5 日起算。被告楊碧玲自 106 年 2 月 4 日起算。	5%	利息起算日為催告期滿之翌日。年利率為法定利率。
4	遲延利息	669,299 元			
合計		3,198,061 元			

附表二（本院之判斷）						
編號	項目 （新臺幣）	請求之金額 （新臺幣）	利息起算日	利息 截止 日	年利率	備註
1	價金 （共116萬元）	10萬元	101年3月9日	至清償日止	5.036%	利息起算日為繳款日。年利率為臺灣銀行基本放款利率。
		60萬元	101年3月14日			
		30萬元	101年3月14日			
		4萬元	101年5月27日			
		2萬元	101年6月23日			
		2萬元	101年8月26日			
		2萬元	101年12月15日			
		2萬元	102年3月12日			
		1萬元	102年9月8日			
		2萬元	103年12月5日			
		1萬元	105年6月15日	4.826%		
2	轉讓手續費	13,860元	101年5月26日		5%	利息起算日為繳款日。年利率為法定利率。
3	代墊款	17萬元	102年12月3日		5%	利息起算日為繳款日。年利率為法定利率。
4	違約金	116萬元	被告總瑩公司自106年2月5日起算。被告楊碧玲自106年2月4日起算。		5%	利息起算日為催告期滿之翌日。年利率為法定利率。
合計		2,503,860元				

【法院判決】

臺灣高等法院民事判決

106 年度上字第 1554 號

上 訴 人 總瑩建設股份有限公司

法定代理人 張廖貴裕

上 訴 人 楊碧玲

共 同

訴訟代理人 邱華南律師

林坤賢律師

上 訴 人

複 代 理 人 許榮進

被 上 訴 人 張晉瑞

訴訟代理人 陳虹均律師

鄧湘全律師

複 代 理 人 洪國華律師

吳立瑋律師

上列當事人間請求返還價金等事件，上訴人對於中華民國 106 年 9 月 29 日臺灣桃園地方法院 106 年度訴字第 385 號第一審判決提起上訴，本院於 107 年 6 月 6 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

原判決關於依序命上訴人總瑩建設股份有限公司給付超過新台幣貳佰肆拾玖萬元本息，上訴人楊碧玲給付超過新台幣貳佰參拾貳萬元本息，及命其二人不真正連帶給付部分，暨該部分假執行之宣告，並訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁

回。

其餘上訴駁回。

第一審（除確定部分外）及第二審訴訟費用，由上訴人負擔百分之九十九，餘由被上訴人負擔。

【事實及理由】

一、被上訴人主張：被上訴人為購買由上訴人總瑩建設股份有限公司（下稱總瑩公司）所興建座落於桃園市○○區○○段0地號土地上之湯城世紀丁區編號N棟00號之房屋及其基地（房屋部分下稱系爭房屋，土地部分下稱系爭土地，合稱為系爭房地），於民國101年5月26日，受讓訴外人陳美玲購買系爭房地之權利，並重新分別與總瑩公司及上訴人楊碧玲（下稱楊碧玲，與總瑩公司合稱上訴人）簽訂透天房屋預定買賣合約書（下稱系爭房屋契約）、透天土地預定買賣合約書（下稱系爭土地契約，與系爭房屋契約合稱系爭房地契約），依系爭房屋契約第22條、系爭土地契約第12條之約定，系爭房屋與土地契約具有連帶不可分性應共同履行，係屬聯立契約。而系爭房地之總價為新臺幣（下同）866萬元，被上訴人已依約給付買賣價金116萬元、契約轉讓手續費1萬3860元，以及規費、契稅、代書費、火險等代墊款計17萬元（下稱代墊款）予總瑩公司。依據系爭房屋契約第10條約定，總瑩公司應於102年12月15日前完成主建物附屬建物及使用執照所定之必要設施並取得使用執照，惟總瑩公司遲未取得系爭房屋之使用執照，已逾完工期限6個月以上，被上訴人依系爭房屋契約第21條第1項約定，得解除契約及請求賣方返還已繳房地價款及遲延利息（以臺灣銀行基本

放款利率為準），並賠償總價款 15%之違約金。而系爭土地契約就賣方之返還責任及違約金雖未記載，惟此部分係屬內政部 100 年 3 月 24 日內授中辦地字第 1000723995 號公告修正之公告之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」中應記載事項第 24 條第 1 款及第 3 款之規定（下稱系爭應記載事項），依消費者保護法（下稱消保法）第 17 條第 5 項規定，仍構成系爭土地契約之內容，則楊碧玲自亦應同負其責，上訴人 2 人為不真正連帶債務關係。而上訴人已於 106 年 1 月 23 日寄發存證信函通知上訴人解除系爭房地契約，總瑩公司及楊碧玲分別於 106 年 1 月 25 日、106 年 1 月 24 日收受，2 契約應同告解除。總瑩公司、楊碧玲並應本於不真正連帶債務關係，依系爭房屋契約第 21 條第 1 項、系爭土地契約第 12 條約定返還伊繳納之房地價款 116 萬元、轉讓手續費 1 萬 3860 元，及依附表二編號 1 所示之繳款日起，116 萬元部分依臺灣銀行基本放款利率計算，1 萬 3860 元部分依法定利率計算之利息。並應另依系爭房屋契約第 21 條第 1 款及系爭土地契約第 8 條約定，賠償依其已繳價金計算之違約金 116 萬元及自附表二所示催告期滿翌日起，依法定利率計算之利息。又總瑩公司另向其收取之代墊款 17 萬元亦應返還並加給自繳款日起之法定利息。爰依民法第 259 條、第 179 條、系爭房屋契約第 21 條第 1 款、系爭土地契約第 8 條、系爭應記載事項第 24 條第 1、3 款等約定，求為判決：（一）總瑩公司應給付被上訴人 250 萬 3860 元，及如附表二編號 1 至編號 4 所示之利息。（二）楊碧玲應給付被上訴人 233 萬 3860 元，及如附表二編號 1、2、4 所示之利息。（三）上開（一）、（二）所命給付，於（二）

之金額範圍內，任一上訴人為給付時，他上訴人於其給付範圍內，免其給付責任。（四）願供擔保請求宣告假執行（被上訴人逾上開請求部分，業經原審駁回，未據聲明不服，不在本院審理範圍）。

- 二、上訴人則以：兩造間系爭房地契約雖屬契約聯立關係，並有共同履行約款，惟此係避免兩造僅就房屋或土地擇一履行，造成房地所有人不同之情形，被上訴人以系爭房屋遲延完工主張解除系爭房屋契約，縱使認為系爭土地契約亦應同歸解除，惟系爭房地契約並未約定上訴人 2 人就解除契約後價金返還及違約金給付，均需負連帶責任。且被上訴人購買系爭房地契約總價 866 萬元中，房屋部分價款為 346 萬元、土地部分價款為 520 萬元，被上訴人所繳納 116 萬元均為土地價款，總瑩公司並未收受任何房屋價金，而楊碧玲就系爭土地契約亦無違約事由，均無庸負返還及賠償責任，故伊 2 人自不成立不真正連帶關係。又楊碧玲並非消保法所規範之企業經營者，自無適用系爭應記載事項之餘地。復依系爭房屋契約第 21 條第 1 款約定，總瑩公司遲延完工，應以房屋總價計算違約金，被上訴人請求依房地總價 15% 請求計付違約金，應屬無據，且被上訴人請求違約金亦屬過高，應予酌減等語，資為抗辯。
- 三、原審判決：（一）總瑩公司應給付被上訴人 250 萬 3860 元本息。（二）楊碧玲應給付被上訴人 233 萬 3860 元本息。（三）上開（一）、（二）所命給付，於（二）之金額範圍內，總瑩公司及楊碧玲任一為給付時，他上訴人於其給付範圍內，免其給付責任。並駁回被上訴人其餘請求。上訴人就其敗訴部分不服，上訴聲明：（一）原判決不利於上訴人部分廢棄。（二）上開廢棄部分，被上訴人

於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（就原審駁回被上訴人請求部分未據上訴，已告確定）。

四、兩造不爭執事項：

- （一）被上訴人於 101 年 5 月 26 日受讓陳美玲購買系爭房地之權利，並重新與總瑩公司、楊碧玲分別簽訂系爭房地契約。
- （二）系爭房地約定總價款為 866 萬元，被上訴人已繳付價金 116 萬元、契約轉讓手續費 1 萬 3860 元，及代墊款 17 萬元。
- （三）總瑩公司未依約於 102 年 12 月 15 日前取得使用執照（至 106 年 4 月 20 日始取得使用執照），被上訴人遂於 106 年 1 月 23 日寄發存證信函予上訴人解除系爭房地契約，並請求上訴人返還被上訴人已付價款、給付遲延利息及賠償違約金。總瑩公司、楊碧玲分別於 106 年 1 月 25 日、同年 1 月 24 日收受，系爭房地契約業於 106 年 1 月 24 日經被上訴人合法解除。

五、兩造爭點及論斷：

- （一）被上訴人請求上訴人返還已付價金 116 萬元本息，為有理由：
 1. 按契約解除時，當事人雙方互負回復原狀之義務。由他方所受領之給付物，應返還之；受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率，民法第 259 條第 1 款、第 2 款及第 233 條第 1 項分別定有明文。本件系爭房屋契約第 10 條第 1 項約定：

「本預售屋之建築工程，自民國 100 年 12 月 31 日前開工，並於民國 102 年 12 月 15 日以完成主建物附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照...」、同條第 2 項約定：「賣方（即總瑩公司，下同）如逾前款期間未完工者，每逾 1 日應按已繳房屋價款萬分之 5 計算遲延利息予買方（指被上訴人，下同）。若逾期 6 個月仍未開工或完工，視同賣方違約，雙方同意依...違約之規定辦理」（見原審卷第 18 頁）、第 21 條第 1 項約定：「賣方違反第 10 條第 2 項...規定者，買方得解除本合約。解約時賣方除應將買方已繳之房地價款及遲延利息（以台灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方...」（見原審卷第 22 頁）、系爭土地契約第 8 條約定：「...倘賣方（即楊碧玲）不依約交付土地經買方（即被上訴人）催告限期履行，若逾期 6 個月仍未交付土地或賣方不賣時，買方得解除本合約，解約時賣方除應將買方已繳之土地價款及遲延利息（以台灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方...」（見原審卷第 42 頁）。

2. 經查總瑩公司對於其未於 102 年 12 月 15 日前取得使用執照，且逾期完工 6 個月以上，被上訴人得依系爭房屋契約第 10 條第 2 項、第 21 條第 1 項約定解除契約，並不爭執。而系爭房屋契約第 22 條前段約定：「本約之附件視為本約之一部份，與本約具有同等效力，並與『土地預定買賣合約書』具連帶不可分性應共同履行，並自簽約時同時生效。任何一部份不履約時視同全部違約，解除合約時視為全部解除」（見原審卷第 22 頁至 23 頁）、系爭土地契約第 12 條第 1

項約定：「本約之附件視為本約之一部份，並與本約座落基地之買方所訂『房屋預定買賣合約書』具連帶不可分性應共同履行，並自簽訂日起同時生效。任何一部份不履約時視同全部違約，解除合約時視為全部解除」（見原審卷第 43 頁），足見系爭房屋契約與系爭土地契約彼此間具有不可分離之依存關係，應共同履行，且任一部分不履約時，即 2 份契約視為全部違約，得解除全部契約。被上訴人寄發系爭存證信函解除系爭房地契約，業於 106 年 1 月 24 日送達楊碧玲，且有掛號回執在卷（見原審卷第 62 頁），依上開契約約定，系爭房地契約已全部合法解除。而被上訴人於附表二編號 1「利息起算日」欄交付如「請求之金額」欄所載之價金，合計給付買賣價金 116 萬元，各期台灣銀行放款利率則如「年利率」欄所載，亦有系爭土地契約後附之付款明細表、臺灣銀行存（放）款牌告利率可稽（見原審卷第 44 頁至 45 頁、63 頁至 67 頁），上訴人就以上事實亦無爭執，自堪認定。

3. 上訴人雖辯稱被上訴人已付價款均為土地款，總瑩公司並未收取任何房屋款，不負返還價款義務等語。惟查系爭土地契約後附之繳款明細表係「房屋付款明細表」，且其所載各分期亦均係依房屋興建之進度區分，與土地之交付無關（見原審卷第 44 頁至 46 頁）。雖該明細表中就被上訴人所繳之各期款項，均係蓋用楊碧玲之印章簽收，惟仍無從認為上訴人收受被上訴人所繳各分期款項，得明確區分土地或房屋價款。次查，系爭房屋契約第 21 條第 1 項約定：「…解約時

賣方（即總瑩公司）除應將買方（即被上訴人，下同）已繳之『房地價款』及遲延利息（以台灣銀行基本放款利率為準）全部退還買方…」（見原審卷第 21 頁反面），更足見系爭房屋契約經被上訴人合法解除時，上訴人即應返還被上訴人已繳納之房地價款，非僅房屋價款而已，並無區分被上訴人所給付之價款究係房屋款或土地款之必要，上訴人所辯尚非可採。從而，被上訴人合法解除系爭房地契約，即得依系爭房屋契約第 21 條第 1 項約定，就其已付買賣價款 116 萬元及依附表二所示臺灣銀行放款牌告利率計算之利息，請求上訴人返還。

（二）被上訴人請求上訴人給付違約金 116 萬元，亦屬有據：

1. 被上訴人主張系爭房地契約解除既經解除，上訴人即應依系爭房屋契約第 21 條第 1 項約定，在不逾已付價款範圍內，依系爭房地總價 15% 計算賠償違約金等語，雖為上訴人所否認，辯稱系爭房地契約為聯立契約，僅係不能擇一履行，應同時解除，至於違約金條款仍應就個別契約觀之，系爭房屋契約之遲延完工違約金條款，效力不及於系爭土地契約，而被上訴人已繳價金均係土地價款，並無房屋價金，楊碧玲就系爭土地契約並未違約，故被上訴人不得請求違約金云云。惟查，本件系爭房屋契約第 21 條第 1 項及系爭土地契約第 8 條中段，就賣方違約時雖分別約定係以房屋總價款及房地總價款之 15% 計算違約金（原審卷第 22 頁、第 42 頁），惟系爭房地契約係屬互相依存之聯立契約，並已約定任一部分不履行，即視同全部違約，上訴人 2 人並應就被上訴人已繳價金全額

負違約責任，已如前述，則被上訴人主張以系爭房地總價款計算違約金，並非無據。上訴人雖辯稱楊碧玲簽訂之系爭土地契約並無違約情形，僅能以房屋總價款計算違約金，自無可採。

2. 次按企業經營者為與多數消費者訂立同類契約之用，而預先擬定之契約條款，即屬定型化契約條款；定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋；中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之；違反中央主管機關公告之定型化契約，其定型化契約條款無效；中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容，消費者保護法（下稱消保法）第 2 條第 7 款、第 11 條第 2 項、第 17 條第 1 項、第 4 項前段、第 5 項分別定有明文。而系爭應記載事項第 24 條（違約之處罰）第 1 款、第 3 款分別規定：「賣方違反…『開工及取得使用執照期限』之規定者，買方得解除本契約」、「買方依第一款或第二款解除契約時，賣方除應將買方已繳之房地價款退還予買方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價款百分之__（不得低於百分之十五）之違約金。但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」。從而，預售屋買賣之定型化契約條款，關於賣方遲延取得使用執照期限之處罰未約定者，系爭應記載事項即構成其契約之內容；其已約定者，亦不得違反系爭應記載事項之規定。本件系爭房地契約係上訴人為與多數消費者訂立

同類契約之用，而預先擬定之定型化契約條款，自應受消保法上開規定及中央主管機關公告定型化契約應記載事項之規範。

3. 上訴人雖辯稱兩造係就房屋、土地分別簽訂買賣契約，此與定型化契約應記載事項係規範房屋、土地訂立在同一份買賣契約之情形不同，系爭房屋契約第 21 條第 1 項約定並未違反定型化契約應記載事項，且楊碧玲係自然人，不屬消保法規範之企業經營者，無適用系爭應記載事項之餘地等語。惟按企業經營者，係指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者，此觀消保法第 2 條第 2 款規定即明。準此，凡以提供商品或服務為營業之廠商業者，不論型態為公司、團體或個人，均為企業經營者，企業經營者非專指公司、團體，亦得為自然人。被上訴人主張楊碧玲係總瑩公司負責人張廖貴裕之配偶（見原審卷第 99 頁戶籍謄本），與總瑩公司合作推出湯城世紀建案，以總瑩公司為房屋出賣人，楊碧玲則以坐落基地之所有權人身分出售土地，共同銷售系爭建案之房屋及基地，為上訴人所不爭執。且系爭房地契約內容，係兩造間就系爭建案預售屋買賣訂立契約，由總瑩公司興建系爭房屋出售予被上訴人，並與楊碧玲分別就房屋、土地訂立買賣契約，顯然楊碧玲與總瑩公司係共同經營同一預售屋銷售事業，自屬消保法第 2 條第 2 款所定之企業經營者，系爭土地契約與系爭房屋契約均有消保法第 17 條及系爭應記載事項之規範，自堪認定。

4. 系爭房屋契約第 21 條第 1 項約定：「賣方（即總瑩

公司）違反第 10 條第 2 項…規定者，買方得解除本合約。…賣方…應同時賠償房屋總價款 15%之違約金，但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」（見原審卷第 22 頁）、系爭土地契約第 8 條約定：「……倘賣方（即楊碧玲）不依約交付土地經買方限期催告履行，若逾期 6 個月仍未交付土地或賣方不賣時，買方得解除本合約，解約時賣方…應同時賠償房地總價款 15%之違約金，但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」（見原審卷第 42 頁），則系爭房屋契約第 21 條第 1 項、系爭土地契約第 8 條雖分別約定以「房屋總價款」及「房地總價款」15%計算違約金。惟系爭應記載事項既明定賣方違反「開工及取得使用執照期限」，買方除得解除契約外，賣方並應同時賠償以不得低於「房地總價」15%計算之違約金。乃以「房地總價」為違約金之計算基礎，且違約金不得低於房地總價 15%，則系爭房屋契約以房屋價款為違約金之計算基礎，即違反系爭應記載事項，依消保法第 17 第 1 項、第 4 項前段、第 5 項規定，該約定無效，系爭應記載事項仍構成系爭房屋契約之內容，上訴人應受拘束。而本件系爭房地契約總價為 866 萬元，依 15%計算違約金為 129 萬 9000 元，已逾被上訴人所繳房地價款 116 萬元，則被上訴人依其已繳價款，請求上訴人賠償 116 萬元違約金本息，自無不合。

5. 上訴人另辯稱系爭房地契約之違約金過高，應予減酌云云，惟查依系爭應記載事項規定違約金不得低於房地總價款 15%，此既為主管機關依消保法之授權所制

訂之規範，則主管機關經斟酌現今社會預售屋買賣之現況，及衡量企業經營者與消費者間之關係，並為達保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質之立法目的，本於其專業判斷為此規範，企業經營者及消費者均應受其拘束。而系爭房地合約所定之違約金比例 15%，已屬主管機關所定之最低下限。況違約金條款為當事人基於私法自治原則於契約中自由約定，上訴人係契約中經濟及履約能力較強之一方，於訂約時自得充分衡酌本身履約之意願、經濟能力等主、客觀因素，為公平之約定，則其自應受該違約金條款之拘束。尤其，系爭房屋依約應於 102 年 12 月 15 日前取得使用執照，惟至被上訴人於 106 年 1 月 24 日合法解除系爭房地契約時，系爭房屋仍未完工，遲延履約已逾 3 年，違約情節非輕，且上訴人亦未舉證證明系爭建案嚴重遲延有何不可歸責於己，而得減輕責任之情事，則其請求酌減違約金之抗辯，自無可採。

(三) 上訴人就(一)、(二)之返還價金及違約金應負不真正連帶給付義務：

被上訴人合法解除本件系爭房地契約後，得請求總瑩公司及楊碧玲返還價金及賠償違約金本息，已如(一)、(二)所述。而上訴人 2 人就上開返還價金 116 萬元及賠償 116 萬元違約金(以上合計 232 萬元)義務，係對於被上訴人各負有同一目的之全部給付義務，應成立不真正連帶債務關係，其中一人為給付，另一人即可免給付義務(最高法院 101 年度台上字第 367 號判決意旨參照)。上訴人辯稱系爭房地契約並未明示上訴人就返還

已付價款及違約賠償應共同履行，上訴人不負不真正連帶給付責任云云，並非可採。

（四）被上訴人另請求總瑩公司返還代墊款 17 萬元本息，亦屬可採：

系爭房屋契約第 18 條約定：「買賣雙方應負擔之稅捐，除依有關法律規定外，並依左列規定辦理：一產權移轉登記規費、公訂契約印花稅、契稅、公（監）證費、代書代辦費及各項雜費、貸款保險費、各項規費或稅捐由買方（即被上訴人，下同）負擔。…四本戶之屋內水電管線工程由賣方（即總瑩公司，下同）負責，但各戶天然瓦斯申請及戶外裝設費及外水、外電、電信、有線電視接線之各項費用（含設計申請、接線、配管、施工、接戶、預繳水電費等各項費用）由買方負擔，手續由賣方統籌代辦，…五買方所負擔之各項稅費於繳交前先用賣方預估，於申請使用執照前由賣方通知買方預存賣方指定代辦人處代為全額繳納，交屋時按實結算多退少補。」（見原審卷第 21 頁）。被上訴人主張其於 102 年 12 月 3 日繳交代墊款 17 萬元，並提出暫繳款收據為證（見原審卷第 71 頁），而上訴人提出之繳款明細表亦列明於 102 年 12 月 3 日向被上訴人代收瓦斯管路費 5 萬元、水電管路外線 1 萬 5000 元、契稅 5 萬 5000 元、代書規費 3 萬 4000 元、火險及地震險 6000 元、管理基金 1 萬元，合計 17 萬元（見原審卷第 120 頁明細表），堪認屬實。經核此部分代收費用均係於房屋完成時過戶及交屋始需支出，本件契約既於房屋尚未完工前即已合法解除，而總瑩公司亦自認此部分費用於契約解除時其應全額返還（見原審卷第 105 頁），是被上訴人依民法

第 259 條第 1 款、第 2 款規定，請求總瑩公司返還 17 萬元代墊款，及自受領日即 102 年 12 月 3 日起至清償日止之法定利息，亦屬有據。

(五) 被上訴人請求返還契約讓渡費用 1 萬 3860 元本息，核非有據：

被上訴人主張其另支出契約讓渡費 1 萬 3860 元，於系爭房地契約合法解除後，上訴人亦應如數返還本息等語，為上訴人所否認。經查，被上訴人係因向訴外人陳美玲受讓承購系爭房地之權利，並與上訴人重訂系爭房地契約，因而支出此部分手續費用，經核並不屬契約價金之一部分，亦與系爭房地契約並無直接關係，於上訴人完成訴外人陳美玲之原契約解除另訂新契約之手續時即已履行，不因契約解除而成為無法律上原因。從而，被上訴人依契約解除及不當得利之法律關係，請求上訴人返還此部分契約讓渡費用本息，並無理由。

六、綜上所述，被上訴人依民法第 259 條、第 179 條及系爭房地契約之法律關係，請求上訴人 2 人依不真正連帶債務關係，給付系爭房地價金及違約金共 232 萬元及原判決附表二編號 1、4 所示利息，以及總瑩公司應另給付代墊款 17 萬元及原判決附表二編號 3 所示利息部分為有理由，應予准許，逾此範圍之請求則屬無據。原審就被上訴人請求有理由部分，為上訴人敗訴之判決，並為准、免假執行之宣告，核無不合，上訴意旨，指摘原判決此部分不當，求予廢棄，並無理由，應予駁回。至原審逾上開應准許部分，所為上訴人敗訴之判決，即有未合，上訴人指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院廢棄，改判如主文第 2 項所示。

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

八、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 1 0 7 年 6 月 2 0 日
民事第九庭 審判長法官 楊絮雲
法官 蔡和憲
法官 黃麟倫

正本係照原本做成。

上訴人如不服本判決，應於收受送達後 20 日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後 20 日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第 466 條之 1 第 1 項但書或第 2 項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

被上訴人不得上訴。

中 華 民 國 1 0 7 年 6 月 2 1 日
書記官 高瑞君

附註：

民事訴訟法第 466 條之 1（第 1 項、第 2 項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

【摘要】

線上遊戲係遊戲公司創造一網路虛擬世界，使眾多消費者共同在此一世界中互動，透過投入大量時間、心思、甚至金錢以獲取該世界之物品、錢幣等，建立其於虛擬社會中之地位與聲望，藉此獲得一定成就與休閒娛樂效果。而玩家加入系爭遊戲成為會員註冊帳號，同意接受系爭服務條款之拘束後，即與被告成立線上遊戲服務契約，被告之主給付義務為持續提供網路伺服器供會員連線登入進行系爭遊戲。而玩家則以儲值現金，購買點數，以消耗點數作為使用網路平台進入遊戲世界、購買寶物提升自己戰力並參與遊戲之對價。

【法院判決】

臺灣臺南地方法院臺南簡易庭民事判決

106 年度南消簡字第 4 號

原 告 吳俊良
被 告 赤霄網路科技股份有限公司
法定代理人 許筱芳
代 理 人 楊鎮榮

上列當事人間請求消費糾紛等事件，經本院於民國 106 年 8 月 16 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

被告應返還原告新台幣肆仟壹佰柒拾捌元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用新台幣參仟零玖拾元，其中被告負擔新台幣玖拾元，其餘由原告負擔。

本判決得假執行，被告得以新台幣肆仟壹佰柒拾捌元為原告供

擔保後，得免為假執行。

【事實及理由】

壹、程序方面：

按民事訴訟法上所謂一事不再理之原則，乃指同一事件已有確定之終局判決而言。所謂同一事件，必同一當事人，就同一訴訟標的而為訴之同一聲明，若此之者有一不同，自不得謂為同一事件，此有最高法院 90 年度台抗字第 221 號民事判決可資參照。被告對於原告起訴抗辯原告曾對於伊提起損害賠償訴訟，經本院判決駁回原告之訴確定，原告再次對被告提起本件訴訟，顯然違反一事不再理原則云云。惟查，原告雖於民國 105 年間以其在 105 年 5 月間，在被告經營的 58PLAY 遊戲平台，以「森林」為帳戶代號，參與 58PLAY 平台之「三國戰戰戰」遊戲（下稱系爭遊戲），購買並儲值新台幣（下同）286,070 元，詎被告竟於同年 10 月 7 日關閉伺服器下架系爭遊戲，造成原告損失，而對於被告提起損害賠償訴訟，經本院 105 年度消字第 8 號案件（下稱前案）繫屬受理等情，業據本院調閱前案卷宗核對屬實，自堪信為真實。惟原告於前案係以侵權行為損害賠償之法律關係提起前案訴訟，核與原告以消費契約之債務不履行損害賠償之法律關係提起本訴，前、後兩者訴訟標的之法律關係明顯並不相同。揆諸首揭說明，前案與本案既訴訟標的非同一，非屬同一事件，自無一事不再理原則之適用，被告此部分抗辯，洵無可採，先予敘明。

貳、實體方面：

一、本件原告起訴主張：

（一）原告於民國 105 年 5 月間，在被告經營的 58PLAY 遊戲平台，以「森林」為代號，參與被告所經營

之系爭遊戲。原告並為參與系爭遊戲，共儲值新台幣（下同）286,070 元，詎料，被告於 105 年 9 月竟公告欲關閉伺服器下架系爭遊戲，並於 105 年 10 月間正式關閉及下架系爭遊戲，原告因此無法繼續使用系爭遊戲。惟被告並未在系爭遊戲入口網站給予警語及提供使用規範及契約讓原告審閱，致使原告加入會員時，無從知悉依系爭遊戲契約第 7 條「被告得隨時終止系爭遊戲」之規定，若原告知悉上情，斷不可能儲值高達 286,070 元，被告之行為業已違反消費者保護法第 11-1 條、第 13 條及第 19-2 條之義務，構成債務不履行。為此，原告爰依消費契約之債務不履行法律關係，請求被告賠償原告儲值金 286,070 元。

（二）起訴聲明：被告應給付原告 286,070 元。

二、被告抗辯：

（一）原告若要參與被告所經營系爭遊戲平台，註冊會員綁定帳號時，入口網站會提供系爭遊戲契約，供其詳閱並勾選同意遵守服務條款，始能註冊並使用系爭遊戲。系爭遊戲契約內容係依照行政院經濟部公告之線上遊戲定型化契約應記載及不得記載事項（下稱經濟部線上遊戲定型化契約事項）所擬定，由被告提供遊戲娛樂服務（包括：遊戲程式的授權、帳號、密碼管理、頻寬提供等），原告進行儲值、消耗點數作為享受被告提供遊戲娛樂服務之代價，被告已在原告儲值期間持續提供服務，即已盡到契約義務。又根據系爭遊戲契約第 7 條之規定，被告得隨時通知原告終止系爭

遊戲契約，系爭遊戲契約終止時，被告應於扣除必要成本後 30 日內退還原告尚未使用之儲值費用，故被告於 105 年 9 月 7 日公告系爭遊戲伺服器將於 1 個月後關閉，再於 105 年 10 月 7 日關閉系爭遊戲伺服器並依時序下架、終止系爭遊戲，被告並無違反消保法第 11-1 條、第 13 條、第 19 條-2 之規定。況原告儲值目的是否為取得虛擬寶物？以及儲值與有無親自閱覽服務契約間是否具有相當因果關係等情，原告均未舉證以實其說，自難片面主張若早知悉被告得隨時終止系爭契約即不會進行高額儲值云云。綜上所述，被告並未違反系爭遊戲之契約義務，原告主張被告債務不履行，請求賠償遊戲期間之儲值總金額 286,070 元為無理由等語置辯。

- (二) 答辯聲明：1、原告之訴駁回；2、若為不利之判決，願供擔保，請為免執行之宣告。

三、兩造不爭執事項（參考前案卷第 55 頁-56 頁）：

- (一) 原告於 105 年 5 月間以帳戶名稱：「森林」，參與被告經營之「三國戰戰戰」手機遊戲消費（即系爭遊戲）。
- (二) 被告於 105 年 9 月 6 日舉辦系爭遊戲最後一次消費儲值競賽。
- (三) 被告於 105 年 9 月 7 日在該平台公告系爭遊戲伺服器將於 105 年 10 月 7 日關閉。
- (四) 原告自在該平台申請開設會員帳號迄系爭遊戲伺服器關閉，總共儲值 286,070 元。
- (五) 系爭遊戲中遊戲幣值與新臺幣的幣值為 2 比 1，

即儲值新臺幣 1 千元，在系爭遊戲中有 2 千元遊戲幣可以使用。

(六) 原告目前儲值金仍有 4,178 元（見本院卷 2 第 44 頁及背面）

四、原告依兩造消費契約請求賠償 286,070 元，有無理由？

(一) 按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，此民事訴訟法第 277 條定有明文。又當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證責任，若一方就其主張之事實已提出適當之證明，他造欲否認其主張者，即不得不提出相當之反證，以盡其證明之責，此為舉證責任分配之原則，更是民事訴訟法第 277 條基於「公平原理及誠信原則，適當分配舉證責任」而設其抽象規範之具體展現，亦有最高法院 102 年度台上字第 297 號判決意旨可供參照。本件原告起訴主張假若事先知悉系爭遊戲契約第 7 條「被告得隨時終止系爭遊戲」之規定，斷不可能儲值高達 286,070 元，兩者間具有相當因果關係，而此肇因於被告未於系爭遊戲註冊為正式會員綁定帳號時，提供系爭遊戲契約供其詳閱並勾選云云，惟被告否認上情，並提出系爭遊戲註冊正式會員之網路頁面（前案卷 2 第 50 頁；本院卷 2 第 34 頁）為證。經查，被告所提出系爭遊戲註冊會員之網路頁面，其在註冊設定帳號及密碼下方確實有系爭遊戲契約之服務條款可供審閱及勾選；而系爭遊戲

契約條款合計 28 條，其中第 7 條第 1 項明文約定被告公司得隨時通知終止會員契約，亦有被告提出系爭遊戲契約 1 紙附於前案卷宗可查（見前案卷 2 第 37 頁），此顯然與原告上述不符，原告主張是否真實已令人生疑。再揆諸首揭說明，被告對於其主張之事實已提出系爭遊戲之網頁畫面及契約條文為適當證明，原告欲否認其主張者，即不得不提出相當之反證，以盡其證明之責。然綜觀卷內資料，原告並無提出相當之反證供本院審酌，其主張被告違反消保法第 11 條之 1、第 13 條、第 19 條之 2 云云，自無可採。

- （二）再查，線上遊戲係遊戲公司創造一網路虛擬世界，使眾多消費者共同在此一世界中互動，透過投入大量時間、心思、甚至金錢以獲取該世界之物品、錢幣等，建立其於虛擬社會中之地位與聲望，藉此獲得一定成就與休閒娛樂效果。而玩家加入系爭遊戲成為會員註冊帳號，同意接受系爭服務條款之拘束後，即與被告成立線上遊戲服務契約，被告之主給付義務為持續提供網路伺服器供會員連線登入進行系爭遊戲。而玩家則以儲值現金，購買點數，以消耗點數作為使用網路平台進入遊戲世界、購買寶物提升自己戰力並參與遊戲之對價。是以原告於 105 年 5 月間加入系爭遊戲成為會員，以帳號為「森林」，並透過被告提供之網路伺服器持續連線登入進行系爭遊戲，在系爭遊戲契約存續期間，原告持續儲值獲取該世界之物品、錢幣等，建立其於虛擬社會中之地位與聲望，藉此獲得一定成就與休閒娛

樂效果。故此，被告既在系爭遊戲契約終止前，均有提供網路伺服器持續連線供原告使用，被告自無違反系爭遊戲契約之主給付義務。故此，被告既依系爭遊戲契約之內容持續提供網路伺服器供原告連線登入進行系爭遊戲，亦依系爭遊戲契約第 7 條之約定終止系爭遊戲契約，實難謂被告有債務不履行之情形。況前已述及，原告儲值上開金額究竟是為參與及購買寶物提升戰力在系爭遊戲獲取娛樂效果？與是否知悉系爭遊戲契約間是否有相當因果關係，原告並無法舉證以實其說，其空言主張自無可採。

(三) 末查，依系爭遊戲契約第 7 條第 2 項之規定，契約終止時，被告於扣除必要成本後，於 30 日內以現金、信用卡、匯票或掛號寄發支票方式退還會員未使用之儲值或遊戲費用，此有被告提出之系爭遊戲契約書 1 紙附卷可查（見前案卷 2 第 37 頁）。本件系爭遊戲契約業已終止，而原告所剩餘之儲值金為 4,178 元等情，為雙方所不爭執，揆諸系爭遊戲契約之約定，被告自應退還上開款項。故此，原告依系爭遊戲契約之法律關係，請求被告返還 4,178 元，於法有據，應准許之。至原告逾此範圍之請求，為無理由，應駁回之。

五、綜上所述，原告依系爭遊戲契約之法律關係請求被告給付 4,178 元，為有理由，應予准許。原告逾上開應准許部分之請求，即非正當，要難准許，應予駁回。

六、末按法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判；各當事人一部勝訴、一部敗訴者，其訴訟費用，由法院

酌量情形，命兩造以比例分擔或命一造負擔，或命兩造各自負擔其支出之訴訟費用，民事訴訟法第 87 條第 1 項、第 79 條，分別定有明文。本件訴訟費用即第一審裁判費 3,090 元，爰依兩造勝負比例，判決如主文所示。

七、本判決第一項所命被告給付之金額未逾 50 萬元，依民事訴訟法第 389 條第 1 項第 5 款及第 392 條第 2 項，依職權宣告假執行及免假執行之擔保金額。

八、結論：本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，並依民事訴訟法第 436 條第 2 項、第 79 條、第 389 條第 1 項第 5 款，及第 392 條第 2 項，判決如主文。

中 華 民 國 1 0 6 年 8 月 3 1 日
台灣台南地方法院 台南簡易庭法官 田玉芬

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。
如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 1 0 6 年 8 月 3 1 日
書記官 趙 彬

【摘要】

「線上遊戲定型化契約應記載或不得記載事項」，其中應記載事項第 19 點第 2 項規定：「契約終止時，乙方於扣除必要成本後，應於 30 日內將甲方未使用之遊戲點數以現金、信用卡、匯票或掛號寄發支票方式退還甲方未使用之儲值或遊戲費用」，是服務條款第 24 條第 2 項未使用遊戲點數扣除「必要成本 40%」後退還消費者之約定，顯已違反線上遊戲定型化契約應記載事項第 19 點第 2 項未使用遊戲點數扣除「必要成本」後退還消費者之規定，依上規定，服務條款第 24 條第 2 項之約定應屬無效，而線上遊戲定型化契約應記載事項第 19 點第 2 項規定，雖未記載於服務條款，但仍構成兩造契約之內容。

【法院判決】

臺灣臺北地方法院民事小額判決

106 年度店小字第 1238 號

原 告 李博文
被 告 摩利數位行銷股份有限公司
法定代理人 柯傑元
訴訟代理人 曾學立律師
吳承育
王源韻

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國 107 年 1 月 10 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

被告應給付原告新臺幣參萬玖仟肆佰參拾伍元，及自民國一〇

六年九月二十一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用新臺幣壹仟元由被告負擔新臺幣陸佰肆拾元，由原告負擔新臺幣參佰陸拾元。

本判決原告勝訴部分得假執行。但被告如以新臺幣參萬玖仟肆佰參拾伍元為原告預供擔保，得免為假執行。

【事實及理由】

- 一、原告主張：被告先前結束「傲視天地」、「千軍破」線上遊戲營運，原告請求被告退還「傲視天地」遊戲所餘金額新臺幣（下同）39,420 元、「千軍破」遊戲所餘金額 6,755 元、5,551 元，共計 51,726 元，被告竟以各種理由拖延退費，並要求 40% 高額手續費，爰依終止契約之法律關係，請求被告給付 51,726 元。原告為維護權益，花費時間、精神諮詢消保會、義務律師，找尋書狀撰寫之資訊，已身心俱疲嚴重影響身體健康，另依民法第 227 條之 1 準用第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項規定，請求被告賠償精神慰撫金 10,345 元。並聲明：被告應給付原告 62,071 元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息。
- 二、被告則以：被告以代理經營線上遊戲服務為業，遊戲玩家可儲值遊戲金幣（1 元兌換 1 遊戲金幣），被告並制定線上遊戲遊戲服務條款（下稱服務條款），與消費者間成立遊戲服務契約關係。被告於民國 104 年 12 月 22 日終止「千軍破」遊戲服務，原告對退費金額有疑義，經新北市政府消費者爭議調解委員會調解，協議由被告移轉 10 萬

遊戲金幣至原告「傲視天地」遊戲帳號，被告另於 106 年 5 月 5 日終止「傲視天地」遊戲服務。原告帳號迄今總計購買 26,200 遊戲金幣，現剩餘 39,435 遊戲金幣，其中前開調解所取得之 10 萬遊戲金幣，本非原告「傲視天下」遊戲帳號所購買之儲值額，不應列入退還範圍，原告主張之退還金額僅為原告自行主張、推算，不足認與被告間有何具體金額債務返還關係，被告「傲視天地」遊戲所消耗之遊戲金幣，已遠超過原告購買儲值者，依服務條款第 24 條約定，被告毋須再退還遊戲費用等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、經查，兩造就線上遊戲服務簽訂服務條款，被告於 104 年 12 月 22 日終止「千軍破」遊戲服務，另於 106 年 5 月 5 日終止「傲視天地」遊戲服務等情，兩造對此未有爭執，並有服務條款、網路公告在卷可稽（見卷第 67 至 72、100 至 104 頁），堪信為真實。

四、得心證之理由：

（一）原告請求被告退還遊戲所餘金額 51,726 元，有無理由？

1.原告主張：「傲視天地」遊戲所餘金額 39,420 元，「千軍破」遊戲所餘金額 6,755 元、5,551 元，共計 51,726 元等語，為被告所否認，辯稱：原告主張之退還金額僅為原告自行主張、推算，原告帳號迄今總計購買 26,200 遊戲金幣，現剩餘 39,435 遊戲金幣等語。經查，原告固提出其與被告線上客服人員之對話紀錄為證（見卷第 29 至 37 頁），但有關遊戲所餘金額乃原告在問題概述欄所述（見卷第 29、31、34 頁），被告線上客服人員對此未為承認或確認之表示，復為

被告所否認，難認原告此部分主張為真實。至被告所稱：原告帳號迄今總計購買 26,200 遊戲金幣，現剩餘 39,435 遊戲金幣等語，業據提出儲值明細表為證（見卷第 58 頁），其上詳列各次充入金幣數量、訂單時間、完成時間等事項，原告就該明細表及內容亦未曾爭執其真正，故原告總計購買 26,200 遊戲金幣，現剩餘 39,435 遊戲金幣乙節，應堪採認。

- 2.按中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之；違反第 1 項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效；中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容，消費者保護法第 17 條第 1 項、第 4 項前段、第 5 項分別定有明文。經查，服務條款第 24 條第 2 項約定：「契約終止時，乙方（即被告）於扣除必要成本 40%後，應於 30 日內將甲方（即原告）未使用之遊戲點數以現金、信用卡、匯票或掛號寄發支票方式退還甲方未使用之儲值或遊戲費用」（見卷第 72 頁），然行政院針對線上遊戲業，已於 96 年 12 月 13 日核定公告「線上遊戲定型化契約應記載或不得記載事項」，其中應記載事項第 19 點第 2 項規定：「契約終止時，乙方於扣除必要成本後，應於 30 日內將甲方未使用之遊戲點數以現金、信用卡、匯票或掛號寄發支票方式退還甲方未使用之儲值或遊戲費用」（見卷第 65 頁），是服務條款第 24 條第 2 項未使用遊戲點數扣除「必要成本 40%」後退還消費者之約定，顯已違

反線上遊戲定型化契約應記載事項第 19 點第 2 項未使用遊戲點數扣除「必要成本」後退還消費者之規定，依上規定，服務條款第 24 條第 2 項之約定應屬無效，而線上遊戲定型化契約應記載事項第 19 點第 2 項規定，雖未記載於服務條款，但仍構成兩造契約之內容。

3. 線上遊戲定型化契約應記載事項第 19 點第 2 項規定：「契約終止時，乙方於扣除必要成本後，應於 30 日內將甲方未使用之遊戲點數以現金、信用卡、匯票或掛號寄發支票方式退還甲方未使用之儲值或遊戲費用」，此構成兩造契約內容，業如前述。原告遊戲帳戶現剩餘 39,435 遊戲金幣，而契約終止後遊戲金幣退還為現金亦是以 1 遊戲金幣兌換 1 元之方式，此為被告所承認（見卷第 116 頁），又經本院詢問就退還費用有何必要成本，被告雖陳稱：必要費用源於遊戲於臺灣地區平台之上架費用，被告就網路使用者須支付 40% 費用給平台廠商等語（見卷第 116、117 頁），然為原告所否認，被告對此亦未舉證以實其說，即難認被告就退還費用與原告有何必要成本須扣除。準此，原告依終止契約之法律關係，請求被告退還 39,435 遊戲金幣兌換為現金之 39,435 元，應屬有據。
4. 被告又辯稱：原告帳號總計購買 26,200 遊戲金幣，現剩餘 39,435 遊戲金幣，其中先前調解所取得之 10 萬遊戲金幣，並非「傲視天下」帳號所購買之儲值額，不應列入退還範圍等語，惟線上遊戲定型化契約應記載事項第 19 點第 2 項僅規定契約終止後，乙方應將

甲方未使用之遊戲點數退還，並未就該遊戲點數之來源有所限制，故不論原告 39,435 遊戲金幣之取得原因，均屬應予退還範圍，被告於此所辯，亦難憑採。

（二）原告請求被告賠償精神慰撫金 10,345 元，有無理由？

1.再按不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額；債務人因債務不履行，致債權人之人格權受侵害者，準用第 192 條至第 195 條及第 197 條之規定，負損害賠償責任，民法第 195 條第 1 項前段、第 227 條之 1 分別著有規定。

2.原告另主張：原告為維護權益，花費時間、精神諮詢消保會、義務律師，找尋書狀撰寫之資訊，已身心俱疲嚴重影響身體健康，爰依民法第 227 條之 1 準用第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項規定，請求被告賠償精神慰撫金 10,345 元等語，但為被告所否認，且原告就身體、健康受有損害、身體、健康受有損害與被告債務不履行間具有因果關係等節，亦均未舉證以實其說，已難認為真實，故原告就此主張，應屬無理。

五、從而，原告依終止契約之法律關係，請求被告應給付 39,435 元，及自起訴狀繕本送達翌日即 106 年 9 月 21 日起至清償日止，按年息 5% 計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，則屬無據，應予駁回。

六、本件係訴訟標的金額在 10 萬元以下之民事小額訴訟，是本院為被告敗訴判決部分，應依民事訴訟法第 436 條之 20 規定，依職權宣告假執行，並依職權宣告被告如預供擔保，得免為假執行。

七、據上論結，本件原告之訴為一部為有理由，一部為無理由。依民事訴訟法第 436 條之 23、第 436 條第 2 項、第 79 條、第 436 條之 19 第 1 項、第 436 條之 20、第 392 條第 2 項，判決如主文。

中 華 民 國 1 0 7 年 1 月 1 7 日
新店簡易庭法官 張文毓

以上正本係照原本作成。

對於本件判決如有不服，應於收受送達後 20 日內向本院提出上訴書狀，上訴於本院合議庭，並按他造當事人之人數附具繕本。

當事人之上訴，非以判決違背法令為理由不得為之，上訴狀應記載上訴理由，表明下列各款事項：

（一）原判決所違背之法令及其具體內容。

（二）依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實。

如未表明上訴理由者，應於上訴後 20 日內向本院提出上訴理由。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 1 0 7 年 1 月 1 7 日
書記官 梁華卿

第三節 特種交易

第十八條（企業經營者為通訊或訪問交易應告知之消費資訊）
企業經營者以通訊交易或訪問交易方式訂立契約時，應將下列資訊以清楚易懂之文句記載於書面，提供消費者：

- 一、企業經營者之名稱、代表人、事務所或營業所及電話或電子郵件等消費者得迅速有效聯絡之通訊資料。
- 二、商品或服務之內容、對價、付款期日及方式、交付期日及方式。
- 三、消費者依第十九條規定解除契約之行使期限及方式。
- 四、商品或服務依第十九條第二項規定排除第十九條第一項解除權之適用。
- 五、消費申訴之受理方式。
- 六、其他中央主管機關公告之事項。

經由網際網路所為之通訊交易，前項應提供之資訊應以可供消費者完整查閱、儲存之電子方式為之。

【摘要】

查依系爭訂購單下方「重要說明」所示，並無任何依消費者保護法第 18 條第 1 項規定，以書面提供原告關於原告得依消費者保護法第 19 條規定解除契約之行使期限及方式，是依消費者保護法第 19 條第 3 項規定，該 7 日期間之始日尚無從開始計算，原告於解除系爭買賣契約時，距原告簽立系爭產品訂購單即買賣契約成立之日，既未逾 4 個月，依同法第 19 條第 4 項規定，系爭買賣契約視為解除。

【法院判決】

臺灣臺中地方法院臺中簡易庭小額民事判決

107 年度中小字第 315 號

原 告 張怡蘋

被 告 育才文化國際股份有限公司

法定代理人 曾文俊

訴訟代理人 蕭靖瑜

上列當事人間終止契約事件，本院於民國 107 年 1 月 19 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

被告應給付原告新臺幣肆萬陸仟肆佰元。

訴訟費用新臺幣壹仟元由被告負擔。

本判決得假執行。

【爭執事項及理由要領】

一、原告起訴主張：被告前曾以電話訪問向原告稱原告接受臺中幼兒教學補助云云，原告乃疑有他，於民國 106 年 5 月 11 日與被告公司銷售人員曾文俊在苗栗縣竹南鎮博愛街之便利商店碰面，曾文俊即向原告推銷條碼服務，因該產品標榜可將私人書籍貼上條碼，透過被告提供之特定條碼機進行發音教學，且曾文俊表示無多餘時間可供原告考慮，如當下放棄即永不得再行簽約購買云云，原告遂決定先行簽約向被告訂購條碼教學系統產品（下稱系爭產品），試用後再行繳費，故僅先行繳付現金新臺幣（下同）2,000 元，餘款 44,400 元則以刷卡分期付款即分 30 期，每期 1,480 元之方式支付。翌日原告利用通訊軟體詢問被告公司何時黏貼條碼，但被告表示需至 106 年 6 月初方可

進行該項服務。而被告雖於 106 年 5 月 15 日即將產品寄交原告，但部分教材即讀條碼機短少，且亦未提供私人書籍黏貼條碼之服務，而無法試用，此顯與被告公司推銷時所述情形不符。是以原告於 106 年 6 月 8 日向被告為解約之意思表示，然遭被告以已逾 7 日猶豫期為由拒絕，原告復已於 106 年 6 月 10 日寄發存證信函通知被告解除系爭買賣契約，為此爰依消費者保護法之法律關係，提起本件訴訟，請求被告返還原告已付價金計 46,400 元等語。並聲明：被告應給付原告 46,400 元。

二、被告則以：訂購單有清楚載明及標示，因系爭產品係享有智慧財產權，故無提供試用，且貼條碼係屬專案之額外服務，原告在一個月後才告知要退貨等語，資為抗辯。

三、得心證之理由：

（一）本件原告於 106 年 5 月 11 日向被告訂購系爭產品，並繳付現金 2,000 元，餘款 44,400 元則以刷卡分期付款即分 30 期，每期 1,480 元之方式支付，及原告已於 106 年 5 月 15 日收受被告寄交之訂購單所載產品，但被告尚未為原告提供私人書籍黏貼條碼之服務等情，有原告提出之訂購單為證，並為兩造所不爭執，是此部分事實，自堪憑認。

（二）按訪問買賣係指企業經營者未經邀約而在消費者之住居所或其他場所從事銷售，所為之買賣，消費者保護法第 2 條第 11 款定有明文。此種新興交易型態迥異於企業經營者以傳統店鋪行銷之手法，與消費者訂立之買賣契約，在現代大眾傳播媒體日新、商品促銷方式生動誘人，訪問買賣之買受人通常欠缺事前準備及心裡狀況下，囿於企業經營者之促銷手段，在未深思熟慮情況下

逕與企業經營者訂立契約，因此，為貫徹保護消費者之權益，促進國民消費生活之安全，提昇國民消費生活之品質，消費者保護法乃針對訪問買賣有所規範。然而現行實務上亦多見企業經營者依電話簿、通訊錄或其他可得資訊主動去電消費者，以各種說法引發消費者之好奇心或吸引力，使消費者於電話談話中被動同意企業經營者前往消費者之住居所、辦公室或其他場所，洽談締約情事，並於該次洽談中即與企業經營者合意締約，消費者於此種誘導邀約下同樣具有欠缺事前準備及深思熟慮之情況，亦屬訪問買賣，始合乎前開法條之立法意旨。經查，本件原告係因被告銷售人員曾文俊以電話詢問推銷，而與其約定時日，由曾文俊前往與原告約定地點進行訪問，並於當日簽立系爭產品訂購單等情，業據原告陳明在卷，且被告對此亦未提出任何爭執，因此，兩造間之系爭買賣契約應屬前開消費者保護法第 2 條第 11 款之訪問買賣甚明。

- (三) 又按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。民事訴訟法第 277 條前段定有明文。再按企業經營者以通訊交易或訪問交易方式訂立契約時，應將下列資訊以清楚易懂之文句記載於書面，提供消費者：三、消費者依第十九條規定解除契約之行使期限及方式。復按通訊交易或訪問交易之消費者，得於收受商品或接受服務後七日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價。但通訊交易有合理例外情事，不在此限。企業經營者於消費者收受商品或接受服務時，未依前條第一項第三款規定提供消費者解除契約相關資訊者，第一項七日期間自提供之

次日起算。但自第一項七日期間起算，已逾四個月者，解除權消滅。消費者於第一項及第三項所定期間內，已交運商品或發出書面者，契約視為解除。第 18 條第 1 項第 3 款、第 19 條第 1 項、第 3 項、第 4 項分別定有明文。查依系爭訂購單下方「重要說明」所示，並無任何依消費者保護法第 18 條第 1 項規定，以書面提供原告關於原告得依消費者保護法第 19 條規定解除契約之行使期限及方式，是依消費者保護法第 19 條第 3 項規定，該 7 日期間之始日尚無從開始計算，而原告已於 106 年 6 月 8 日透過通訊軟體向曾文俊表明欲解約並退還系爭產品之意思，雖曾文俊告知不能解約云云，然嗣後原告亦已於 106 年 6 月 10 日寄發存證信函表示解除契約，並經被告於同日收到該存證信函等情，有原告提出兩造對話內容及存證信函附卷可稽，並為被告所不爭執（見本院卷第 34 頁），則原告於 106 年 6 月 10 日解除系爭買賣契約時，距原告簽立系爭產品訂購單即買賣契約成立之 106 年 5 月 11 日，既未逾 4 個月，是原告於 106 年 6 月 10 日寄發存證信函通知被告解除系爭買賣契約並未逾消費者保護法第 19 條第 3 項規定，依同法第 19 條第 4 項規定，系爭買賣契約視為解除。

（四）再按契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，依左列之規定：一、由他方所受領之給付物，應返還之。二、受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之，為民法第 259 條第 1 款、第 2 款所明定。本件兩造間之系爭買賣契約，業經原告於 106 年 6 月 10 日合法解除，已詳如前述，則原告依民法第 259 條契約解除後之回復原狀規定，請

求被告返還已付價金 46,400 元，自屬有據。

四、綜上所述，原告依消費者保護法之法律關係，請求被告給付 46,400 元，為有理由，應予准許。

五、兩造其餘之攻擊防禦方法及未經援用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，自無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

六、本件依民事訴訟法第 436 條之 20 規定，應依職權宣告假執行，並依同法第 78 條及第 436 條之 19 條第 1 項規定，確定其訴訟費用額為第一審裁判費 1,000 元，應由被告負擔。

中 華 民 國 1 0 7 年 2 月 1 2 日
臺灣臺中地方法院 臺中簡易庭法官 劉惠娟

以上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後 20 日內，以判決違背法令為理由，向本院提出上訴狀並表明上訴理由（上訴理由應表明一、原判決所違背之法令及其具體內容；二、依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實），如未表明，上訴於法不合，得逕予駁回，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後 20 日內補提上訴理由書（須附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 1 0 7 年 2 月 1 2 日
書記官 許嘉雯

消費者保護法判決函釋彙編（十八）

第十九條（通訊或訪問交易消費者之解除權）

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

前項但書合理例外情事，由行政院定之。

企業經營者於消費者收受商品或接受服務時，未依前條第一項第三款規定提供消費者解除契約相關資訊者，第一項七日期間自提供之次日起算。但自第一項七日期間起算，已逾四個月者，解除權消滅。消費者於第一項及第三項所定期間內，已交運商品或發出書面者，契約視為解除。

通訊交易或訪問交易違反本條規定所為之約定，其約定無效。

【摘要】

系爭福袋之內容物為衣服，非屬可排除適用消費者保護法第 19 條第 1 項之合理例外情事。

【法院判決】

臺灣桃園地方法院小額民事判決

106 年度壠小字第 1005 號

原 告 蕭嘉凌
被 告 青禾服飾有限公司
法定代理人 游家騏

上列當事人間請求返還價金事件，本院於民國 106 年 11 月 27 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

被告應給付原告新臺幣貳仟肆佰柒拾玖元，及自民國一〇六年

十一月四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
訴訟費用新臺幣壹仟元由被告負擔。
本判決得假執行。

【事實及理由】

壹、程序部分

- 一、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加。民事訴訟法第 256 條分別定有明文。查本件原告起訴時聲明為：被告應給付原告新臺幣（下同）3,479 元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年利率 5% 計算之利息。其中 3,479 元包括買賣價金 2,379 元、運費 100 元及訴訟費用 1,000 元，嗣於民國 106 年 11 月 27 日本院審理中以言詞更正聲明為：
（一）被告應給付原告 2,479 元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年利率 5% 計算之利息。（二）訴訟費用 1,000 元由被告負擔（見本院卷第 17 頁）。原告上開更正，核屬更正事實或法律上之陳述，非屬訴之變更減縮，揆諸上開規定，應予准許。
- 二、本件被告未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第 386 條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分

- 一、原告主張：原告於 106 年 8 月 28 日，以單價 799 元之價格，向被告購買其於 Facebook 專頁 Sisters 所刊登出賣之 3 袋服飾福袋（下稱系爭福袋），總共支付買賣價金 2,379 元及運費 100 元，總計 2,479 元。然原告於同年 8 月 31 日取得系爭福袋後，3 個福袋內均有一件 L 號且同款式、

同色系之上衣，明顯太大與購買尺寸不符，原告遂於 106 年 9 月 5 日向被告辦理退貨並請求返還上開價金，詎遭被告拒絕，經原告向桃園市消保官申訴，被告仍拒不出席協調會。為此，爰依消費者保護法提起本件訴訟，並聲明：如主文第 1 項所示。

二、被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀作任何聲明或陳述。

三、得心證之理由：

（一）原告主張之上開事實，業據其提出與所述相符之桃園市政府消費爭議申訴協商不成立通知書、統一發票、超商代收繳費收據、嘉里大榮物流託運單影本等件為證（見本院卷第 5 至 6 頁），又被告已於相當時期受合法通知，而於言詞辯論期日不到場，亦未提出準備書狀爭執，依民事訴訟法第 280 條第 3 項準用第 1 項之規定，視為自認，故原告上開主張，堪信為真實。

（二）按通訊交易係指企業經營者以廣播、電視、電話、傳真、型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單或其他類似之方法，消費者於未能檢視商品或服務下而與企業經營者所訂立之契約；通訊交易之消費者，得於收受商品或接受服務後七日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價。消費者保護法第 2 條第 10 款、第 19 條第 1 項分別定有明文。而消費者保護法關於通訊買賣規定之立法，係因通訊交易通常是在消費者並無足夠之時間可供參酌，僅能根據企業經營者單方面所提供之有限資訊，在緊迫的時間與一定壓力之下，作成購買之決定，鑒於時間倉促、資訊有限，或囿於壓力，消費者之決策恐未盡周延，以致往往於事

後乃意識到所購買之產品並不需要、不合實用，或價格過高而遭受損失，是立法上乃採判斷時間延後之猶豫期間制，即收受商品後 7 日之猶豫期間，俾供消費者詳細考慮，並予解約之機會，依上開立法精神，通訊交易者，即係指企業經營者就其現有商品或服務以廣播等類似方法，利用消費者未能檢視商品之機會而訂立之買賣契約者是。經查，觀諸被告所營事業資料，包含布疋、衣著、鞋、服飾等批發、零售業，有經濟部商業司公司資料查詢及公司登記表各 1 份在卷足憑（見本院卷第 9 至 11 頁），足認被告為企業經營者，而原告為消費者無訛，是兩造間自可適用消費者保護法之消費關係。又原告主張其於網路上向被告購買系爭福袋，業如前述，是本件買賣關係屬消費者保護法所稱之通訊交易無誤。

- (三) 通訊交易或訪問交易之消費者，得於收受商品或接受服務後七日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價。但通訊交易有合理例外情事者，不在此限。前項但書合理例外情事，由行政院定之。企業經營者於消費者收受商品或接受服務時，未依前條第一項第三款規定提供消費者解除契約相關資訊者，第一項七日期間自提供之次日起算。但自第一項七日期間起算，已逾四個月者，解除權消滅。消費者於第一項及第三項所定期間內，已交運商品或發出書面者，契約視為解除。通訊交易或訪問交易違反本條規定所為之約定，其約定無效。消費者保護法第 19 條定有明文。又上開條文所稱合理例外情事，指通訊交易之商品或服務有下列情形之一，並經企業經營者告知消費者，將排除消費者保護法第 19 條第 1 項解除權之適用：

一、易於腐敗、保存期限較短或解約時即將逾期。二、依消費者要求所為之客製化給付。三、報紙、期刊或雜誌。四、經消費者拆封之影音商品或電腦軟體。五、非以有形媒介提供之數位內容或一經提供即為完成之線上服務，經消費者事先同意始提供。六、已拆封之個人衛生用品。七、國際航空客運服務。通訊交易解除權合理例外情事適用準則第 2 條亦有明文。經查，系爭福袋係原告於 106 年 8 月 28 日在網路上向被告訂購，同年 8 月 31 日送達原告，原告於同年 9 月 5 日以託運將系爭福袋退回之方式通知被告解除買賣契約，此有統一發票、超商代收繳費收據、嘉里大榮物流之託運單足憑（見本院卷第 6 頁），又系爭福袋之內容物為衣服，非屬可排除適用消費者保護法第 19 條第 1 項之合理例外情事。是原告既已於收受系爭福袋 7 日內即將物品退回並向被告表示解除契約之意思表示，依上開規定，原告自無須說明退貨理由及負擔任何費用，故原告主張依照消費者保護法第 19 條規定解除契約，並請求被告返還 2,379 元與負擔運費 100 元，總計應給付原告 2,479 元，自屬有據，應予准許。

（四）給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之 5，民法第 229 條第 2 項、第 233 條第 1 項前段、第 203 條分別定有明

文。本件為解除契約回復原狀之債務，其給付並無確定期限，依前揭規定，被告應自本件起訴狀繕本送達之翌日起負遲延責任。而本件起訴狀繕本係於 106 年 11 月 3 日送達於被告，有本院送達證書附卷可稽（見本院卷第 14 至 15 頁），是本件原告請求自 106 年 11 月 4 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，為有理由。

四、綜上所述，原告依消費者保護法第 19 條之規定提起本件訴訟，請求被告給付如主文第 1 項所示之金額與利息，為有理由，應予准許。

五、本件係依民事訴訟法第 436 條之 8 第 1 項適用小額程序所為被告敗訴之判決，依同法第 436 條之 20 規定，依職權為宣告如主文第 3 項所示。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 78 條。本件訴訟費用額，確定如主文第 2 項所示之金額。

中 華 民 國 106 年 12 月 12 日
中壢簡易庭法官 陳宏璋

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，須以違背法令為理由，於判決送達後二十日內向本庭（桃園市○○區○○路 0 段 000 號）提出上訴狀。（須按他造當事人之人數附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 106 年 12 月 12 日
書記官 盧品蓉

附錄：

- 一、民事訴訟法第 436 條之 24 第 2 項：對於小額程序之第一審裁判上訴或抗告，非以其違背法令為理由，不得為之。
- 二、民事訴訟法第 436 條之 25：

消費者保護法判決函釋彙編（十八）

上訴狀內應記載上訴理由，表明下列各款事項：

- （一）原判決所違背之法令及其具體內容。
- （二）依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實。

【摘要】

原告於 106 年 8 月 16 日簽立訂購單，購買系爭教材，包括全套 CD+5 次家教+筆電，被告於 106 年 8 月 19 日至同年 25 日分 3 次將全套教材、筆電、隨身碟寄達原告，惟家教迄未到位，原告於 106 年 9 月 5 日告知退貨，並於 106 年 9 月 8 日將全套教材及隨身碟寄回被告。原告購買之教材因約定之 5 堂家教始終未到位，其七天的猶豫期即無從起算，而原告亦於 106 年 9 月 8 日將全套教材及隨身碟寄回，並由被告職員簽收，應認原告已合法解除系爭契約。

【法院判決】

臺灣臺北地方法院小額民事判決

107 年度北消小字第 1 號

原 告 張瓊美

被 告 新世代數位教育股份有限公司(原頂尖數位國際有限公司)

法定代理人 洪靜娟

訴訟代理人 陳仲翔

訴訟代理人 郭秉軒

上列當事人間請求返還價金事件，本院於中華民國 107 年 4 月 3 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

被告應給付原告新臺幣捌萬參仟元。

訴訟費用新臺幣貳仟壹佰肆拾貳元由被告負擔。

本判決得假執行。但被告以新臺幣捌萬參仟元為原告預供擔保，得免為假執行。

【事實及理由】

- 一、按訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第 255 條第 1 項第 3 款定有明文。查原告於起訴時聲明原為：被告應給付原告新臺幣（下同）91,000 元見本院卷第 2 頁），嗣於訴訟中變更請求金額為 83,000 元（扣除筆電 8,000 元，見本院卷第 46 頁），核其所為，係屬減縮應受判決事項之聲明，揆諸首揭規定，應予准許。
- 二、原告主張：被告於民國 106 年 8 月間通過電訪員以家教中心之名義說明可以教小朋友不用死背的讀書方法，希望派員來家中試教，嗣 106 年 8 月 16 日被告派教育顧問鐘培友到家中試教，試教結束後表示須配合頂尖教材授課，可以讓家教老師教學得到最好效果，原告不疑，當場與鐘培友簽立訂購單（下稱系爭契約），向被告購買頂尖課程，包括全套 CD+5 次家教+筆電（下稱系爭教材），總價金為 91,000 元，鐘培友並承諾之後會負責尋找安排有經驗家教老師至小孩國中 3 年級，若到時不滿意家教可以無條件退貨，家教費用每小時 300 元，被告會補給老師車馬費。被告於 106 年 8 月 19 日至同年月 25 日分 3 次將全套教材、筆電、隨身碟寄達原告，並派員於同年月 26 日至家中示範如何使用教材，原告於 106 年 9 月 2 日向被告詢問家教何時會到，但被告回覆目前雲林地區尚未有家教老師，與當初鐘培友稱被告的家教資源豐富有大學生、社會新鮮人、社會人士及專兼職家教不同，原告於 106 年 9 月 5 日告知鐘培友及被告資深顧問蔡繕有決定退貨，蔡繕有表示會回覆公司後再與原告聯絡，但嗣即無消息，原告遂於 106 年 9 月 8 日將全套教材及隨身碟寄回被告，並向

雲林縣政府申請消費爭議申訴且排定 106 年 10 月 27 日召開協商會，但被告並未出席，原告再於 106 年 10 月底撥打被告客服專線，當時接電話的傅小姐說可以寄新版教材及影音版，後續教材會陸續出版，但未給明確時間，原告於 106 年 11 月 2 日收到新版教材（英文 3 本、數學 6 本、自然 10 本）及 1 個硬碟，但使用後發現被告寄的新版教材與硬碟內容根本不一致，再次去電客服反應，客服人員說會再請傅小姐來電，但嗣後均未來電說明原因及後續處理方法，原告已於 106 年 9 月 8 日將全套教材寄回，被告雖於 106 年 11 月 2 日再次寄送部分新版教材，但產品內容有重大瑕疵，且系爭教材約定的 5 次家教迄未提供，爰依消費者保護法第 19 條規定解除契約，請求返還已繳納之費用 83,000 元（扣除筆電 8,000 元），為此提起本件訴訟等語，並聲明如主文第 1 項所示。

三、被告則以：原告購買教材後，係超過 7 天猶豫期才提出解約要求，故應回歸民法買賣之規定，以減價為原則，解約為例外，原告因家教老師未來上課而提出解約，但本套教材之設計，以影音教材引導書籍自修為主，家教老師為輔，故 5 堂家教課程僅為契約內容之一小部分，此部分之債務不履行，對全套 91 本書籍之學習影響不大，依衡平原則，被告僅得依民法債務不履行之規定，送家教課程或筆電，或再補給新版書籍與影音資料，作為減價之補償，因雙方締約已久，解約顯失公平，有違交易安定，故不應解約等語，資為抗辯，並聲明：（一）原告之訴駁回。（二）如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、得心證之理由：

（一）按稱訪問交易者，依消費者保護法第 2 條第 11 款規定

，指企業經營者未經邀約，而與消費者在其住居所、工作場所或其他場所所訂立之契約之謂。經查，本件係被告之受僱人鐘培友至原告住處推銷系爭教材，原告因之購買乙情，業經證人鐘培友於本院審理時證述綦確（見本院卷第 69 頁及背面），並有卷附之訂購單在卷可稽（見本院卷第 6 頁），堪認兩造間之系爭契約，核屬消費者保護法所規定之訪問交易。

（二）次按通訊交易或訪問交易之消費者，得於收受商品或接受服務後七日內，以退回商品或書面通知方式解除契約，無須說明理由及負擔任何費用或對價，消費者保護法第 19 條第 1 項本文定有明文。經查：

- 1.原告於 106 年 8 月 16 日與鐘培友簽立訂購單，購買系爭教材，包括全套 CD+5 次家教+筆電，被告於 106 年 8 月 19 日至同年月 25 日分 3 次將全套教材、筆電、隨身碟寄達原告，惟家教迄未到位，原告於 106 年 9 月 5 日告知鐘培友要退貨，並於 106 年 9 月 8 日將全套教材及隨身碟寄回被告，亦有貨件寄件人收執聯在卷可憑（見本院卷第 6 頁），原告購買之教材既因約定之 5 堂家教始終未到位，其七天的猶豫期即無從起算，而原告亦於 106 年 9 月 8 日將全套教材及隨身碟寄回，並由被告職員簽收，應認原告已合法解除系爭契約。
- 2.再參證人鐘培友結證稱：我有跟原告說收到東西後 7 天內如果不滿意可以直接跟公司聲請退貨，如果家教不滿意，亦可於 7 天內聲請退費。公司當時跟我們說東西送到後，7 天內家教就會到位，但以原告的狀況家教並沒有在收到東西後 7 天內到位，公司的處理方

式是請蔡繕有副總先過去當一次家教，當時原告跟我反應如果家教沒有到位他要退貨，蔡繕有之後給我的答覆是說他會負責把家教找到位，全權負責這件事情，但是他給原告的答覆是開學前一定會找到家教老師，但事實上並沒有找到，才導致原告後來要退貨。原告第一次跟我反應時是說如果 7 天內沒有家教老師他要退費，當時還在 7 天內，我有跟公司反應，公司說會請蔡先生去。當初推銷時主打是家教配合課程去幫助孩子學習，公司當時告訴我們的家教是公司自己訓練好，配合教材到客戶家裡中做教學，所以我認為就賣點來說應該是家教大於教材等語（見本院卷第 69-70、71 及背面頁），是依證人鐘培友上開證述，系爭教材係以家教為賣點，提供之教材為輔，而被告約定提供之家教迄未到位，且原告已於收到教材後之 7 天內，即向鐘培友反應如果 7 天內沒有家教老師要退費之意思表示，應認原告已於教材寄達後 7 天猶豫期內向被告為解除契約之意思表示；況依證人鐘培友之證述：被告新版課程包括的課目有國文、英文、數學、自然、社會（見本院卷第 71 頁背面），惟被告補寄給原告之新版教材，只有自然 10 本、英文 3 本、數學 6 本（見本院卷第 56 頁），並非全部科目，連單科教材亦非完整，尚無法據此認定被告已完成其應負擔之契約給付義務。是原告既於 7 天猶豫期內向被告為解除契約之意思表示，應認系爭買賣契約已合法解除，故被告辯稱系爭教材係以影音教材引導書籍自修為主，家教老師為輔，及原告係超過 7 天猶豫期才提出解約要求云云，均非可採。

3.按契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之，民法第 259 條第 2 款定有明文。本件原告已依消費者保護法第 19 條第 1 項本文規定解除系爭買賣契約，則原告請求被告返還 83,000 元，洵屬有據。五、綜上所述，原告據以提起本訴，請求被告給付 83,000 元，為有理由，應予准許。

五、本件係小額程序為被告敗訴之判決，依民事訴訟法第 436 條之 20 規定，應依職權宣告假執行。本院並依同法第 392 條第 2 項之規定，依聲請宣告被告預供擔保，得免為假執行。

六、按適用小額訴訟程序事件法院為訴訟費用之裁判時，應確定其費用額，民事訴訟法第 436 條之 19 定有明文，爰依後附計算書確定本件訴訟費用額如主文第 2 項所示。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判決之結果，不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 78 條。

中 華 民 國 1 0 7 年 5 月 2 日
臺北簡易庭法官 葉藍鸚

訴訟費用計算書

項目金額（新臺幣）備註

第一審裁判費 1,000 元

第一審證人旅費 1,142 元

合計 2,142 元

附錄：

一、民事訴訟法第 436 條之 24 第 2 項：對於小額程序之第一

審裁判上訴或抗告，非以其違背法令為理由，不得為之。

二、民事訴訟法第 436 條之 25：

上訴狀內應記載上訴理由，表明下列各款事項：

- (一) 原判決所違背之法令及其具體內容。
- (二) 依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實。

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，須以違背法令為理由，應於判決送達後 20 日內向本庭提出上訴狀（須按他造當事人之人數附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 107 年 5 月 2 日

書記官 林錫欽

第五章 消費爭議之處理

第二節 消費訴訟

第五十一條（懲罰性賠償金）

依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額五倍以下之懲罰性賠償金；但因重大過失所致之損害，得請求三倍以下之懲罰性賠償金，因過失所致之損害，得請求損害額一倍以下之懲罰性賠償金。

【摘要】

按修正前消保法第 51 條立法目的在保護消費者不受企業經營者為獲利而為惡意侵害，本條文為模仿美國法制之懲罰性賠償制度，規定企業如故意或過失造成消費者損害，消費者得要求超過所受損害額之賠償，試圖藉由跨越民法損害賠償以填補損害為原則之法理，來提供消費者更優惠的賠償並試圖以此規定嚇阻不肖企業，惟我國法院近年來解釋適用本條規定，態度過於謹慎保守，以至於懲罰性賠償金之請求不易成立，或是酌定數額普遍偏低，不足以充分制裁或發揮嚇阻之功效；從法院判決中不難發現，實務運作上往往將本條之過失限縮解釋為重大過失，使現行條文之立意大打折扣。如企業經營者所提供之商品或服務因故意或過失致消費者有損害，而法院於裁量時將過失限縮解釋為重大過失，導致消費者縱使透過司法途徑，亦不能獲得合理之結果，立法者乃援引我國民事法之責任體系，建立層級化之歸責要件，將修正前本條對於故意、重大過失及過失之規定明文化，避免司法裁量空間過於模糊，修改懲

罰性賠償金之懲罰範圍，將企業經營者因故意所致之損害賠償額由三倍以下提高至五倍以下，增訂因重大過失所致之損害賠償額為三倍以下，明確區分故意、重大過失及過失之責任，此有修正消保法第 51 條立法理由可參。依上開修正理由，可知立法者於制訂修正前消保法第 51 條時，固無將該條所稱之過失，限定為重大過失之意思，乃為避免法院實務運作將該條之過失解釋為重大過失，且所處懲罰性賠償金過低而為修法甚明。查上開修正既在彌補法院判決違反立法者原意，則除修正後之懲罰性賠償金提高倍數規定部分外，核其修正規定，均屬貫徹其制訂消保法第 51 條當時之精神，及為使之明確而為，亦即並非就未規定者，制訂新規定。

次按美國消費者保護法有關懲罰性賠償金之設，固在懲罰具主觀惡性之企業經營者，然我國民事制度，是以故意、重大過失及過失作為歸責事由，亦即美國法之主觀惡意，於我國僅為法律行為之動機，尚非獨立之歸責事由，二者法制既有歧異，自不能全面移植美國制度，立法者故而於我國原有法制歸責架構下，為如上之規定。約言之，消保法第 51 條於制訂之初，即不限於企業經營者自身行為之故意、過失，還兼及其以使用他人完成或擴大企業活動者之故意、過失行為，且所規定之過失不限於重大過失，方合於制訂消保法以保護消費者之立法目的，且於與我國民事責任之歸責事由。

五福建旅行社雖……非系爭事故之直接肇事者，然五福旅行社經由各該企業者、謝惠民以擴大其企業活動範圍，基於保護消費者權益，如其協力企業主於提供旅遊服務有故意、過失之情，承上所述，五福旅行社就系爭旅遊即應負同一責任。

【法院判決】

臺灣高雄地方法院民事判決

104 年度訴字第 954 號

原 告 陳玉英
陳熙堂
陳明松
楊坤熹
黃善

共 同

訴訟代理人 王仁聰律師
田崧甫律師

被 告 五福旅行社股份有限公司

法定代理人 許順富
訴訟代理人 胡峰賓律師
複 代理人 黃瀨寬律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於中華民國 106 年 8 月 3 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

被告應給付原告陳玉英新臺幣伍拾玖萬貳仟貳佰柒拾柒元，及自民國一百零四年八月十一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應給付原告陳熙堂新臺幣壹佰捌拾萬玖仟壹佰伍拾貳元，及自民國一百零四年八月十一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應給付原告陳明松新臺幣壹拾壹萬零柒佰壹拾捌元，及自民國一百零四年八月十一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應給付原告楊坤熹新臺幣壹拾壹萬壹仟柒佰參拾元，及自民國一百零四年八月十一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應給付原告黃善新臺幣貳拾捌萬伍仟參佰零陸元，及自民國一百零四年八月十一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔二分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告陳玉英以新臺幣壹拾玖萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣伍拾玖萬元為原告陳玉英預供擔保後，得免為假執行。

本判決第二項於原告陳熙堂以新臺幣陸拾萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣壹佰捌拾萬元為原告陳熙堂預供擔保後，得免為假執行。

本判決第三項得假執行。但被告以新臺幣壹拾壹萬元為原告陳明松預供擔保後，得免為假執行。

本判決第四項得假執行。但被告以新臺幣壹拾壹萬元為原告楊坤熹預供擔保後，得免為假執行。

本判決第五項得假執行。但被告以新臺幣貳拾捌萬元為原告黃善預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

【事實及理由】

壹、程序事項：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一者，或不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限。民事訴訟法第 255 條第 1 項第 2 款、第 7

款定有明文。又所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之主要爭點有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後請求之審理時予以利用，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重複審理，進而為統一解決紛爭者，即屬之，有最高法院 99 年度台抗字第 818 號裁判意旨足參。故原訴與追加之訴主要爭點須共通，始能期待原訴之訴訟資料與證據資料得於追加之訴中加以援用，以收訴訟經濟之效及無礙被告之防禦權，若原訴與追加之訴主要爭點並非共同，則當事人另需提供訴訟資料，法院亦需另行調查證據，不但無從避免重複審理以求訴訟經濟，亦無法保障相對人之防禦權。

二、經查，原告起訴主張其等參加被告舉辦之民國 103 年 5 月 22 日至 25 日「金廈土樓連式溫泉樂翻天 4 日遊」旅遊行程（下稱系爭旅遊），與被告簽立國外團體旅遊契約書（下稱系爭旅遊契約），於 103 年 5 月 23 日搭乘被告安排之大型普通客車（下稱系爭大客車）行駛至中國福建省漳州市華安縣一處山路時，因系爭大客車胎紋深度不符相關安全標準，且訴外人即大陸籍司機謝惠民未根據天氣及道路情況保持安全車速，致車輛側滑失控駛出左側路外墜入九龍江中，致原告受有輕重傷，依系爭旅遊契約第 21 條約定、民法第 224 條、第 227 條、第 227 條之 1 規定，請求被告賠償原告所受財產及非財產上損害（見本院卷一第 3-15 頁）。原告嗣於本院審理中提起追加之訴，主張：兩造因簽立系爭旅遊契約而成立消費關係，被告提供之旅遊服務因有上開過失，未符合當時科技或專業水準可合理

期待之安全性，違反消費者保護法第 7 條第 1 項規定，請求被告依消費者保護法第 7 條第 1 項、第 3 項賠償原告損害，並依消費者保護法第 51 條規定給付懲罰性賠償金；另被告係謝惠民事實上之僱用人，被告亦應依民法第 184 條第 1 項、第 188 條規定，負侵權行為損害賠償責任（本院卷一第 131-134 頁、本院卷二第 34 頁）。本院審酌原告所為訴之追加，請求之基礎事實均同為上開事故，可期原訴調查之證據於追加之訴亦得利用，具有證據上之共通性，揆諸首揭規定及說明，為求一次解決兩造紛爭，以符訴訟經濟，原告所為訴之追加，於法尚無不合，應予准許。

貳、實體部分：

- 一、原告主張：原告參加被告舉辦之系爭旅遊，與被告簽立系爭旅遊契約，原告於 103 年 5 月 23 日搭乘被告安排由謝惠民駕駛之系爭大客車，行駛至中國福建省漳州市華安縣一處山路時，因系爭大客車胎紋深度不符相關安全標準，且謝惠民在雨天駕駛系爭大客車行經左彎道時，未根據天氣及道路情況保持安全車速，致系爭大客車側滑失控駛出左側路外墜入九龍江中，致陳玉如之右側肩峰鎖骨閉鎖性脫臼及右側胸壁挫傷，受有如附表編號 1 所示損害；致陳庶堂之左側股骨轉子間閉鎖性骨折及右側第六肋以及左側第六、第七肋骨骨折，其子陳俊源並因系爭事故死亡，受有如附表編號 2 所示損害；致陳明松之胸部挫傷，受有如附表編號 3 所示損害；致楊坤熹之胸部挫傷、手部及胸部多處挫傷、頸部扭傷及急性腸胃炎，受有如附表編號 4 所示損害；致黃善之多處肋骨骨折、心臟鈍傷及身體多處擦傷，受有如附表編號 5 所示損害。謝惠民係被告之使用人，依民法第 224 條規定，被告應就謝惠民之上開過

失負同一責任，是被告提供之系爭旅遊不符合債之本旨，為不完全給付，應負債務不履行損害賠償責任；另被告應視為謝惠民事實上之僱用人，應依民法第 184 條第 1 項前段、第 188 條第 1 項規定，就謝惠民之過失行為連帶負侵權行為損害賠償責任；且被告提供之旅遊服務，未符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，違反消費者保護法第 7 條第 1 項規定，應依消費者保護法第 51 條規定，賠償原告之損害額一倍即如附表所示之懲罰性賠償金。為此，爰依系爭旅遊契約第 21 條約定，民法第 224 條、第 227 條、第 227 條之 1 準用同法第 193 條第 1 項、第 194 條及第 195 條第 1 項之規定、第 184 條第 1 項前段、第 188 條第 1 項，消費者保護法第 7 條第 1 項、第 3 項及第 51 條規定，提起本件訴訟，請求擇一為原告勝訴之判決。並聲明：（一）被告應給付陳玉英 1,199,690 元、陳熙堂 250 萬元、陳明松 60 萬元、楊坤熹 45 萬元、黃善 671,357 元，及均自原告 104 年 8 月 7 日民事訴之變更追加狀繕本送達（即 104 年 8 月 10 日，見本院卷一第 161、162 頁）之翌日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息；（二）願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：系爭事故係因謝惠民個人之過失所致，被告係將系爭旅遊委託大陸當地旅行業者即眾遊天下國際旅行社有限公司（下稱眾遊天下旅行社）負責辦理，並由眾遊天下旅行社與廈門集合興旅遊運輸有限公司（下稱集合興公司）訂立旅客運輸契約，並由集合興公司指派受僱人謝惠民負責駕駛系爭大客車，故謝惠民並非被告或眾遊天下旅行社之使用人或受僱人，被告對於集合興公司及謝惠民客觀上亦無監督、指揮之可能，而無選任或監督之過

失，被告就系爭事故並無可歸責及過失責任。又被告指派合格領隊陳玉英帶團，委託之眾遊天下旅行社係優質旅行社，集合興運輸公司亦為合格運輸公司，提供之旅遊服務已符合消費者保護法第 7 條所定當時科技或專業水準可合理期待之安全性，縱認被告提供之服務不符合上開規定，然因被告無過失，請依消費者保護法第 7 條第 3 項但書規定，減輕被告之賠償責任。另消費者保護法第 51 條規定之過失，應限縮解釋限於「重大過失」，本件被告對謝惠民無從監督，非屬如稍加注意即得避免損害之重大過失之情形，應無消費者保護法第 51 條之適用。此外，陳玉英係擔任系爭旅遊之領隊，與被告成立領隊承攬契約關係，而非旅客，自不得依系爭旅遊契約及消費者保護法之規定，請求被告賠償其損害。退步言，縱認原告請求被告賠償係有理由，但其等請求之數額，被告亦有如附表「被告答辯」欄所示之爭執等語置辯，並聲明：（一）原告之訴及假執行之聲請均駁回；（二）如受不利判決，願供擔保請准免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

- （一）陳玉英自行招攬親友共 20 人（含陳熙堂、陳明松、楊坤熹、黃善及陳玉英本人）組團，參加被告承辦之系爭旅遊，由陳玉英代理陳熙堂、陳明松、楊坤熹、黃善及其他團員與被告簽立系爭旅遊契約。
- （二）陳玉英與被告達成合意，由陳玉英擔任系爭旅遊之領隊，無庸支付被告旅費，並由陳玉英自行向系爭旅遊團員收取小費，被告無庸給付陳玉英領隊報酬。
- （三）被告係將系爭旅遊委託眾遊天下旅行社負責辦理，由眾遊天下旅行社與集合興公司訂立旅客運輸契約，集

合興公司則指派受僱人謝惠民負責駕駛系爭大客車履行旅客運送義務，原告於 103 年 5 月 23 日搭乘系爭大客車前往鼓浪嶼，全車行駛至漳州市華安縣一處山路時，適逢暴雨，因系爭大客車之胎紋深度不符相關安全標準，且謝惠民駕駛系爭大客車在雨天行經左彎道時，未根據天氣及道路情況保持安全車速，致系爭大客車側滑失控駛出左側路外而墜入九龍江中。

（四）因系爭事故，陳玉英受有右側肩峰鎖骨閉鎖性脫臼及右側胸壁挫傷等傷勢；陳庶堂受有左側股骨轉子間閉鎖性骨折及右側第六肋骨以及左側第六、第七肋骨骨折等傷勢；陳明松受有胸部挫傷傷勢；楊坤熹胸部挫傷、手部及胸部多處挫傷、頸部扭傷及急性腸胃炎等傷勢；黃善受有多處肋骨骨折、心臟鈍傷及身體多處擦傷；陳庶堂之子陳俊源並因系爭事故死亡。

（五）兩造合意陳庶堂因系爭事故所受財物毀損損失金額以 6,000 元計算；陳明松因系爭事故所受財物毀損損失金額以 30,000 元計算；楊坤熹因系爭事故所受財物毀損損失金額以 10,000 元計算；黃善因系爭事故所受財物毀損損失金額以 15,000 元計算。

（六）若本院認原告請求看護費係有理由，兩造同意全日看護以每日 2,000 元計算，半日看護以每日 1,000 元計算。

四、本件爭點應為：（一）陳玉英是否與被告成立系爭旅遊契約？（二）被告是否應就原告因系爭事故所生損害負賠償責任？（三）原告因系爭事故所受損害之項目及數額為何？（四）原告請求被告給付懲罰性賠償金，有無理由？金額若干？茲將本院之判斷論述如下：

（一）陳玉英是否與被告成立系爭旅遊契約？

- 1.按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解。最高法院著有 17 年上字第 1118 號號判例要旨可參。
- 2.陳玉英主張與被告成立系爭旅遊契約，被告否認之，並辯稱：陳玉英係系爭旅遊之領隊，與被告成立領隊承攬契約，並未給付團費，亦未在系爭旅遊契約旅客欄上簽名，非系爭旅遊契約之當事人云云，並提出陳玉英簽署之領隊承攬契約書為證（見本院卷二第 79 頁）。經查：
 - (1) 系爭旅遊契約當事人欄記載：旅客姓名「陳玉英等 22 位（旅客名單如附件）（以下稱甲方）」、旅行社名稱「五福旅行社（以下稱乙方）」等語，並由陳玉英 1 人代理系爭旅遊之團員在系爭旅遊契約上簽名一情，有系爭旅遊契約書附卷可稽（見本院卷一第 17-18 頁），是依系爭旅遊契約當事人欄所載文意，已明確表明陳玉英乃系爭旅遊契約之旅客之一，揆諸前揭說明，陳玉英自係旅客，而為系爭旅遊契約之當事人。又依系爭旅遊契約第 11 條第 1 項約定，被告應依主管機關規定辦理責任保險及履約保險（見本院卷一第 17 頁），被告亦於 103 年 5 月 20 日以陳玉英為旅遊團員，向富邦產物保險股份有限公司（下稱富邦產險）投保旅行業責任保險，有保險證明書在卷可憑（見本院卷三第 7 頁），益徵被告亦視陳玉英為旅客，而依系爭旅遊契約第 11 條之約定，投保對旅客陳玉英之旅遊責任保險，故陳玉英乃

系爭旅遊契約之當事人，與被告成立系爭旅遊契約，應堪認定。

- (2) 被告雖辯稱：陳玉英係在系爭旅遊契約之「乙方（按：被告）委託之旅行業副署」欄簽名，非在「訂約人」欄簽名，故其非基於旅客身分與被告簽約云云。惟觀諸系爭旅遊契約之當事人簽名欄，陳玉英簽名之位置雖靠近「乙方（按：被告）委託之旅行業副署」欄，但訂約人簽名欄上並無其他團員簽名，而陳玉英係代理系爭旅遊之團員在系爭旅遊契約上簽名一事，為兩造所不爭執，已如前述，足認陳玉英乃係為自己並基於團員代理人身分在系爭旅遊契約上簽名至明，要非係受被告委託之旅行業副署，而簽署系爭旅遊契約。又陳玉英另與被告達成合意，由其擔任系爭旅遊之領隊，而與被告訂立前揭領隊承攬契約，為兩造所不爭，是陳玉英與被告間另成立領隊承攬契約，固堪認定。然陳玉英與被告間成立之系爭旅遊契約及領隊承攬契約，二者非不能併立，要無僅因領隊承攬契約之成立，即可逕認陳玉英與被告訂立之系爭旅遊契約不成立。至於陳玉英雖因擔任領隊而無庸支付團費，但被告同未給付陳玉英承攬報酬，已如前述，形式上似與旅遊契約及承攬契約之有償契約性質未合，然探求其等真意，此應係將陳玉英之承攬報酬債權，與被告之旅費債權互為免除或抵銷之結果，要難僅憑陳玉英未實際支付旅費，即認陳玉英與被告間未成立系爭旅遊契約。被告抗辯與陳玉英間未成立系爭

旅遊契約云云，難謂可取。

(二) 被告是否應就原告因系爭事故所生損害負賠償責任？

1. 按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利；債務人之代理人或使用人，關於債之履行有故意或過失時，債務人應與自己之故意或過失負同一責任。但當事人另有訂定者，不在此限。民法第 227 條第 1 項、第 224 條分別定有明文。次按稱旅遊營業人者，謂以提供旅客旅遊服務為營業而收取旅遊費用之人。前項旅遊服務，係指安排旅程及提供交通、膳宿、導遊或其他有關之服務。民法第 514 條之 1 第 1 項、第 2 項定有明文。從而，旅遊契約自係指旅遊營業人提供有關旅遊服務之給付於旅客，而由旅客支付旅遊費用之有償契約。且旅遊行程中食宿及交通之服務，非必由旅遊營業人自行提供，若洽由他人給付者，除旅客已直接與該他人發生契約行為外，該他人即為旅遊營業人之履行輔助人，其如有故意或過失不法侵害旅客之行為，旅遊營業人自應負損害賠償責任。有最高法院 78 年度台上字第 2377 號判決、80 年度台上字第 792 號判決意旨足參。且旅遊營業人洽由他人提供給付之情形，於該他人為履行債務再使用他人時，該間接使用人仍屬旅遊營業人之履行輔助人。
2. 而查，原告參加系爭旅遊，因系爭事故而分別受有前揭傷害，且系爭事故肇因於與被告委託之眾遊天下旅行社訂立旅客運送契約之集合興公司，其使用之系爭大客車胎紋深度不符相關安全標準，且集合興公司僱

用之司機謝惠民駕駛系爭大客車在雨天行經左彎道時，未根據天氣及道路情況保持安全車速，致系爭大客車側滑失控駛出左側路外而墜入九龍江中，為兩造所不爭執，堪信為真，足認系爭事故之發生係因集合興公司及謝惠民之過失所致。而系爭旅遊係由被告委託之眾遊天下旅行社替被告在旅遊地負責辦理，集合興公司則為眾遊天下旅行社所選任之旅客運送公司，又旅客運送係屬旅遊活動範疇之一部，揆諸前揭說明，眾遊天下旅行社、集合興公司及謝惠民均係為被告在大陸當地提供旅遊服務之人，而為被告之履行輔助人。是依民法第 224 條規定，被告自應就集合興公司及謝惠民履行債務時之過失，負同一責任。被告辯稱謝惠民非其之使用人，其無庸就謝惠民之過失行為負責云云，僅係卸責之詞，要無可採。

3.據此，兩造既訂立系爭旅遊契約，被告為以安排旅程、提供交通、膳宿、導遊或其他有關之旅遊服務為營業之人，其因過失未提供合於安全標準之旅遊服務，並因此致原告受有傷害，其履行契約顯未符合債之本旨，而有不完全給付之情。原告主張被告應就其所受損害，依民法第 227 條規定負債務不履行損害賠償之責，洵屬有據。

（三）原告因系爭事故所受損害之項目及數額為何？

1.按不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任。不法侵害他人之身體、健康者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。不法侵害他人致死者，被害人之父、母、子、女及配偶，雖

非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，民法第 193 條第 1 項、第 195 條第 1 項前段、第 194 條分別著有規定，前開規定於因債務人債務不履行，致債權人之人格權受侵害者準用之，同法第 227 條之 1 規定甚明。被告因前述債務不履行，致原告受傷及陳庶堂之子陳俊源死亡，而應對原告負損害賠償之責，已如前述，原告依民法第 227 條之 1 規定，請求被告賠償所受損害，自屬有理。

2.陳玉英因系爭事故所受損害之項目及數額，茲論述如下：

(1) 醫藥費：

陳玉英主張因系爭事故共支出醫藥費 34,818 元，被告則辯稱：陳玉英在住院期間支出之雙床病房差額費用 24,000 元，非屬必要費用，應予扣除，其餘醫藥費 10,818 元不爭執（見本院卷一第 156 頁反面）。查，陳玉英主張係因住院期間無健保病房可使用始入住雙床病房，而支出 24,000 元差額費用（見本院卷二第 86 頁），被告對此於言詞辯論終結時均未爭執，應視同自認，足認陳玉英係因前揭傷勢須住院治療，始須支出上開病房差額費，應屬必要費用，被告所辯尚非可取。是故，陳玉英因系爭事故支出之必要醫療費為 34,818 元，應堪認定。

(2) 看護費：

陳玉英主張其因系爭事故自 103 年 5 月 26 日起至同年 6 月 7 日止共 12 日，在林口長庚紀念醫院（下稱林口長庚醫院）住院治療，出院後復因

術後傷口感染，自同年 6 月 22 日至 28 日再住院接受治療，共住院 19 日，且出院後亦需專人照護，請求被告給付自 103 年 5 月 26 日起至同年 8 月 30 日止之全日專人照護費用 196,000 元（計算式：98 天*2,000 元=196,000 元）；被告則辯稱：不爭執陳玉英自 103 年 5 月 26 日起至同年 6 月 7 日止第一次住院期間有專人全日照護之必要，但否認其餘請求之必要性及關連性（見本院卷二第 182-183 頁）。而查，陳玉英自 103 年 5 月 26 日起至同年 6 月 7 日止第一次住院期間，有專人全日照護之必要，為兩造所不爭執，兩造合意專人全日照護費用以每日 2,000 元計算，已如前述，故陳玉英請求第一次住院期間之全日專人照護費用 24,000 元（計算式：12 日*2,000 元=24,000 元），應屬有理。又陳玉英於 103 年 6 月 7 日出院後須人照顧 1 個月一情，有林口長庚醫院 105 年 1 月 22 日診斷證明書附卷可稽（見本院卷二第 29 頁），足認陳玉英於 103 年 6 月 7 日出院後 1 個月有專人照顧之必要。至於林口長庚醫院於 104 年 12 月 31 日固曾函覆稱：陳玉英出院後可行動自如，應無須專人看護等語（見本院卷一第 196 頁），與前揭診斷證明書所載有異，然考量前揭診斷證明係該院於 104 年 12 月 31 日函覆本院後，另經評估陳玉英之傷勢後所出具之修正意見，應較可採。另陳玉英稱其至 103 年 8 月 30 日止，均有專人全日照護之必要云云，未見其舉證以實其說，難以採信。是故，陳玉英於 103 年

6月7日出院後須人照顧1個月，堪以認定。關於陳玉英所須照顧程度乙點，陳玉英主張其有專人全日照顧必要，惟未舉以實其說，再審酌其所受傷勢係右側肩峰鎖骨閉鎖性脫臼，受傷部位限於右上肢，考量其行動能力受限程度，應以專人半日看護為已足。而兩造合意專人半日看護費用以每日1,000元計算，是以，陳玉英應得請求被告給付出院後1個月之專人半日看護費用30,000元（計算式：30日*1,000元=30,000元）。據此，陳玉英得請求被告給付之看護費應為54,000元（計算式：24,000元+30,000元=54,000元）。

(3) 不能工作之損失：

陳玉英主張因系爭事故受傷致98日不能工作，以當時基本工資19,273元計算，共受損害62,959元（計算式：98日*（19,273元/30日）=62,959元），被告則辯稱：依據林口長庚醫院回函，陳玉英出院後可行動自如，故僅得請求住院期間共21日之不能工作損失等語。查依前揭105年1月22日診斷證明書記載：陳玉英於103年6月7日出院後宜休養不宜粗重工作，右上肢不宜負重3個月等語，足認陳玉英出院後約3個月右上肢不得負重。又陳玉英自陳工作係擔任特約領隊，工作時間不固定，其餘時間則為家庭主婦一情，被告未予爭執，足信屬實，考量陳玉英因所受右側肩峰鎖骨閉鎖性脫臼及右側胸壁挫傷等傷勢，致其右上肢不宜負重3個月，確足影響其擔任領隊或家庭主婦之工作能力，足認陳玉英於出院後3

個月無法工作；又陳玉英自 103 年 5 月 26 日起至同年 6 月 7 日住院共 12 日，前已述及，亦無工作之可能，是陳玉英因系爭事故不能工作期間共計 3 月又 12 日。陳玉英僅主張 98 日無法工作，未逾此範圍，應屬有理。而陳玉英主張以基本工資計算其薪資，被告未爭執（見本院卷一第 156 頁反面），故其所受不能工作損失金額應為 62,959 元（計算式：98 日 *（19,273 元/30 日）= 62,959 元，元以下四捨五入，下同）。

（4）財物滅失之損失：

陳玉英主張因系爭事故，致其之行李及物品被江水沖走而毀損，受有如附表編號 1 所示之財物損失。被告就陳玉英主張之新臺幣現金 20,000 元、人民幣（折算後相當新臺幣 3,500 元）及行李箱（價值 1,800 元）毀損滅失乙點，未予爭執，足信為真，堪認陳玉英因新臺幣及人民幣現金、行李箱滅失所受損害金額為 25,300 元（計算式：20,000+3,500+1,800=25,300）。又陳玉英主張其之行李中另有平版電腦、智慧型手機 2 支、照相機、鋰電池及行動電源亦一併毀損滅失乙節，被告固否認之，然審酌上開物品均係一般民眾出國旅遊時常見之攜帶物品，且陳玉英在系爭旅遊中擔任領隊，更使用上開電子產品聯絡及查詢資料之需，陳玉英主張有攜帶上開物品並因系爭事故滅失，與常情無違，應堪採信。又關於陳玉英購買上開電子產品之價格，雖未見陳玉英提出相關舉證，然陳玉英因系爭事故確受有上開財物毀損

滅失之損害，但對於損害的價額無法證明，且證明確實有困難，依民事訴訟法第 222 條第 2 項規定，本院審酌陳玉英自陳上開電子產品均已使用 2 年，及上開電子產品一般使用年限、市場價格等一切情狀，認損害額以 13,000 元為適當。另陳玉英主張因行李滅失須重新申辦護照，支出申辦費 2,200 元，並提出收據 1 紙為證，堪信為真，亦屬因系爭事故增加之支出。是故，陳玉英因系爭事故所受財物毀損滅失金額應為 40,500 元（計算式：13,000+25,300+2,200=40,500）。

(5) 精神慰撫金：

按慰藉金之賠償須以人格權遭遇侵害，使精神上受有痛苦為必要，其核給之標準固與財產上損害之計算不同，然非不可斟酌雙方身分資力與加害程度，及其他各種情形核定相當之數額，最高法院 51 年台上字第 223 號判例要旨參照。查陳玉英係高中畢業，目前為家庭主婦，103 年度名下有房屋、土地、股票投資各 2 筆、汽車 1 輛；被告係資本額 3 億元之國內知名旅遊業者，102 年度申報之營利事業所得稅為 11,602,378 元，業經陳玉英自陳在卷（見本院卷一第 77 頁），並被告之變更登記表、其等之稅務電子閘門財產所得調件明細表在卷可參（本院卷一第 84 頁、第 102-1 頁資料袋內），本院審酌陳玉英因被告之履行輔助人謝惠民及集合興公司之前揭過失而墜入江中，致右側肩峰鎖骨閉鎖性脫臼，長達 3 個月不能工作，且系爭事故共造成 7 名團員罹難，有新

聞報導可憑（本院卷一第 19-26 頁），堪信陳玉英因遇此重大災難所受之身心煎熬及驚嚇、精神壓力至鉅，本院衡量兩造之身分、地位、資力陳玉英所受傷勢、驚嚇及精神壓力程度等一切情節，認陳玉英請求之非財產上損害應以 40 萬元為適當，陳玉英請求 50 萬元，尚屬過高。

（6）從而，陳玉英因系爭事故所受損害金額應為 592,277 元（計算式：34,818 元 + 54,000 元 + 62,959 元 + 40,500 元 + 400,000 元 = 592,277 元）。

3. 陳庶堂因系爭事故所受損害之項目及數額，茲論述如下：

（1）陳庶堂主張因系爭事故支出醫藥費 107,152 元，為被告所不爭執，堪信為真；又陳庶堂主張因系爭事故受有財物滅失之損失，兩造已合意損失金額以 6,000 元計算（見本院卷二第 126 頁），故陳庶堂所受支出醫藥費及財物毀損之損失，共計 113,152 元，逾此部分請求，即無理由。

（2）看護費：

陳庶堂主張自 103 年 5 月 26 日起至 104 年 3 月 27 日止，均需專人全日照護，其中 103 年 6 月 6 日至同年 6 月 30 日、同年 7 月 5 日起至同年 8 月 18 日均聘請專業看護人員，支出看護費 136,000 元，其餘 161 日由訴外人即陳庶堂之子陳俊榮、親屬江巧鈴看護，共受有額外支出看護費 458,000 元之損失。而查，陳庶堂因系爭事故受有左側股骨轉子間閉鎖性骨折、右側第六肋骨以及左側第六、第七肋骨骨折等傷勢，自 103 年 5 月 26 日

起住院至同年 6 月 18 日出院（下稱第一次住院），嗣因左髖轉子間骨折併感染，於同年 7 月 25 日住院至 103 年 8 月 14 日出院（下稱第二次住院），復因左髖轉子間骨折併感染，於 103 年 11 月 10 日施行人工關節換置手術而再次住院至同年 12 月 18 日出院（下稱第三次住院），有林口長庚醫院 103 年 6 月 17 日、8 月 13 日及 12 月 17 日診斷證明書附卷可憑（見本院卷一第 44、45、47 頁），而陳庶堂第一次住院期間因須臥床休息，須專人全日照護，出院後須使用拐杖行走，無法行動自如，應需專人全日照護，須在家休養期間為 3 個月；第二次住院期間因骨折併感染，無法活動及下床，需專人全日照護，出院後亦需專人全日照護 3 個月（即 103 年 8 月 15 日起至同年 11 月 14 日止）；第三次住院期間需專人全日照護，出院後因骨折及感染之人工全關節換置手術之恢復過程，患肢較無力，需專人半日照護 6 週等情，有林口長庚醫院 104 年 12 月 31 日（104）長庚院法字第 1146 號函、同院 106 年 7 月 6 日（106）長庚院法字第 596 號函在卷可參（見本院卷一第 196 頁、本院卷三第 133 頁），是陳庶堂自 103 年 5 月 26 日第一次住院時起至 103 年 11 月 19 日第三次住院之出院日止，共 177 日，須專人全日照護；第三次住院出院後 6 週，共 42 日，須專人半日照護，應堪認定。至於陳庶堂提出之林口長庚醫院 105 年 12 月 19 日診斷證明書雖記載：陳庶堂於 103 年 11

月 19 日出院，需休養 3 個月且專人照顧等語（見本院卷二第 63 頁），固與同院前揭 106 年 7 月 6 日（106）長庚院法字第 596 號函所載出院後僅須 6 週專人半日照顧之內容有異，然本院係因前開診斷證明書未明確說明陳庶堂須專人照顧之期間及程度，而再次函請林口長庚醫院說明，經該院再次評估陳庶堂傷勢及病情後，以前揭 106 年 7 月 6 日（106）長庚院法字第 596 號函回覆本院，明確說明陳庶堂於第三次住院出院後僅須 6 週之專人半日照顧，自以前揭 106 年 7 月 6 日函覆內容較屬可採。是以，陳庶堂主張其自第三次住院出院後 3 個月均需專人全日照護云云，尚難憑採。另被告辯稱：依醫療常規，1 個月意指 4 週即 28 天，故陳庶堂於第二次住院出院後 3 個月，需專人全日照顧之天數應為 84 天云云，並以高雄醫學大學附設中和紀念醫院（下稱高醫）104 年 10 月 26 日高醫附行字第 1040004754 號函為證（見本院卷一第 182 頁）。惟前揭高醫 104 年 10 月 26 日函文雖稱：依醫療常規，1 個月意指 4 週即 28 日等語，然每月之日數係依曆法而定，此為眾所周知之社會事實，與醫療常規無涉，陳庶堂於第二次住院出院後，既須專人全日照顧 3 個月，即應以 103 年 8 月 15 日起算 3 個月之實際日數計算，被告辯稱陳庶堂所需專人照顧之日數應以每月 28 日計算云云，難謂有理，要不足採。準此，因兩造同意全日看護以每日 2,000 元計算，半日看護以每日 1,000 元計算，已

如前述，故陳熙堂因系爭事故額外支出看護費之損失金額應為 396,000 元〔計算式： $(177 \text{ 天} * 2,000 \text{ 元}) + (42 \text{ 天} * 1,000 \text{ 元}) = 396,000 \text{ 元}$ 〕。陳熙堂逾此範圍請求，難認有理。

(3) 精神慰撫金：

查陳熙堂係初中畢業，現已退休無業，103 年度名下有土地 14 筆、田賦 2 筆、股票投資 2 筆、汽車 1 輛，財產總額約 49 萬元，業經陳熙堂自陳在卷（見本院卷一第 77 頁）：被告係資本額 3 億元之國內知名旅遊業者，102 年度申報之營利事業所得稅為 11,602,378 元，已如前述，並有其等之稅務電子閘門財產所得調件明細表在卷可參（本院卷一第 92、94 頁資料袋內），本院審酌陳熙堂因被告之履行輔助人謝惠民及集合興公司之前揭過失而墜入江中，且因系爭事故致其受有左側股骨轉子間閉鎖性骨折及右側第六肋骨以及左側第六、第七肋骨骨折等傷勢，因此傷勢前後經歷 3 次住院及手術，並於第三次住院出院後至少須休養 3 個月，且系爭事故共造成 7 名團員死亡，堪認陳熙堂所受身心煎熬及驚嚇至鉅，衡量兩造之身分、地位、資力及陳熙堂所受傷勢、驚嚇程度、復原期間等一切情節，認陳熙堂就其自身傷勢所受精神上痛苦，請求精神慰撫金 80 萬元，應屬適當。另陳熙堂之子陳俊源因系爭事故死亡，為兩造所不爭執，本院斟酌陳熙堂係陳俊源之父，父子 2 人一同開心出遊，本應共享天倫，竟因被告履行輔助人之前述過失致天

人永隔，陳熙堂老年喪子，白髮人送黑髮人，所受打擊非微，精神痛苦重大，暨斟酌兩造身分、地位、經濟狀況等一切情狀，認陳熙堂之非財產上損害應以 130 萬元為適當，其僅請求被告賠償 50 萬元，未逾此範圍，應予准許。是故，陳熙堂得請求被告給付之精神慰撫金共計 130 萬元（計算式：80 萬元+50 萬元=130 萬元）。

- (4) 從而，陳熙堂因系爭事故所受損害金額應為 1,809,152 元（計算式：107,152 元+6,000 元+396,000 元+1,300,000 元=1,809,152 元）。逾此部分請求，則無理由。

4.陳明松因系爭事故所受損害之項目及數額，茲論述如下：

- (1) 陳明松主張因系爭事故支出醫藥費 718 元，為被告所不爭執，堪信為真；陳明松復主張因系爭事故受有財物毀損滅失之損失，兩造已合意損失金額以 30,000 元計算（見本院卷二第 35 頁），故堪認此部分損害金額，共計 30,718 元。

- (2) 精神慰撫金：

查陳明松係國小畢業，擔任遊覽車司機，每月收入約 5 萬元，103 年度名下財產僅有汽車 2 輛，業經陳明松自陳在卷（見本院卷一第 77 頁）：被告係資本額 3 億元之國內知名旅遊業者，102 年度申報之營利事業所得稅為 11,602,378 元，已如前述，並有其等之稅務電子閘門財產所得調件明細表在卷可參（本院卷一第 92、94 頁資料袋內），本院審酌陳明松因被告之履行輔助人謝惠

民及集合興公司之前揭過失而墜入江中，受有胸部挫傷之傷勢，傷勢較屬輕微，但因系爭事故致 7 名團員死亡，對陳明松所生驚嚇及精神壓力非微，衡量兩造之身分、地位、資力、陳明松所受傷勢及驚嚇程度等一切情節，認陳明松請求非財產上損害 29 萬元，要屬過鉅，應以 8 萬元為適當。

- (3) 從而，陳明松因系爭事故所受損害金額應為 110,718 元（計算式：718 元+30,000 元+80,000 元=110,718 元）。逾此部分請求，則無理由。

5. 楊坤熹因系爭事故所受損害之項目及數額，茲論述如下：

- (1) 楊坤熹主張因系爭事故支出醫藥費 1,730 元，為被告所不爭執，堪信為真；復主張因系爭事故受有財物滅失之損失，兩造已合意損失金額以 10,000 元計算（見本院卷二第 126 頁），故其此部分損害金額共計 11,730 元，堪以認定。
- (2) 精神慰撫金：

查楊坤熹係高中畢業，從事裝潢木工工作，每月收入約 75,000 元，103 年度名下財產有房屋 1 筆、土地 2 筆、汽車 3 輛，財產總值約 63 萬元，業經楊坤熹自陳在卷（見本院卷一第 78 頁）：被告係資本額 3 億元之國內知名旅遊業者，102 年度申報之營利事業所得稅為 11,602,378 元，已如前述，並有其等之稅務電子閘門財產所得調件明細表在卷可參（本院卷一第 92、94 頁資料袋內），本院審酌楊坤熹因被告之履行輔助人謝惠民及

集合興公司之前揭過失而墜入江中，受有胸部挫傷、手部及胸部多處挫傷、頸部扭傷及急性腸胃炎等傷勢，傷勢尚屬嚴重，且因系爭事故致 7 名團員死亡，對楊坤熹所生驚嚇及精神壓力非微，衡量兩造之身分、地位、資力、楊坤熹所受傷勢及驚嚇程度等一切情節，認其請求非財產上損害 30 萬元，要屬過鉅，應以 10 萬元為適當。

(3) 從而，楊坤熹因系爭事故所受損害金額應為 111,730 元（計算式：1,730 元+10,000 元+100,000 元=111,730 元）。逾此部分請求，則無理由。

6. 黃善因系爭事故所受損害之項目及數額，茲論述如下：

(1) 黃善主張因系爭事故支出醫藥費 2,391 元、看護費 48,000 元，並受有不能工作損失 19,915 元，為被告所不爭執，堪信為真；又主張因系爭事故受有財物滅失之損失，兩造已合意損失金額以 15,000 元計算（見本院卷二第 126 頁），故其此部分損害金額為 85,306 元，應堪認定。

(2) 精神慰撫金：

查黃善係高中畢業，平日負責家庭管理，農忙時擔任工人，日薪約 1,000 元，103 年度名下財產有房屋 1 筆、汽車 2 輛，財產總值約 31 萬元，業經黃善自陳在卷（見本院卷一第 78 頁）：被告係資本額 3 億元之國內知名旅遊業者，102 年度申報之營利事業所得稅為 11,602,378 元，已如前述，並有其等之稅務電子閘門財產所得調件明細表在卷可參（本院卷一第 92、94 頁資料袋內），

本院審酌黃善因被告之履行輔助人謝惠民及集合興公司之前揭過失而墜入江中，受有多處肋骨骨折、心臟鈍傷及身體多處擦傷等傷勢，其自 103 年 5 月 25 日起住院至同年月 27 出院，出院後需休養 1 個月，出院後 2 週需專人全日照護，之後 2 週需專人半日照護等情，有高醫 104 年 10 月 26 日高醫附行字第 1040004754 號函為證（見本院卷一第 182 頁），傷勢非屬輕微，且因系爭事故致 7 名團員死亡，對黃善所生驚嚇及精神壓力非微，衡量兩造之身分、地位、資力及黃善所受傷勢及驚嚇程度等一切情節，認其請求非財產上損害 40 萬元，要屬過鉅，應以 20 萬元為適當。

(3) 從而，黃善因系爭事故所受損害金額應為 285,306 元（計算式：2,391 元+48,000 元+19,915 元+15,000+200,000 元=285,306 元）。

(四) 原告請求被告給付懲罰性賠償金，有無理由？金額若干？

1. 按 104 年 6 月 17 日修正前之消費者保護法第 51 條規定：「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」。系爭旅遊之期間係自 103 年 5 月 22 日起至同年月 25 日止，自應適用上開修正前之規定。又該條之立法意旨無非係在懲罰惡性之企業經營者，以維護消費者利益。故必須企業經營者於經營企業本身有故意或過失，致消費者受損害，消費者始得依上開規定請求懲罰性賠償金，有最高法院 97 年度

台上字第 2315 號、99 年度台上字第 330 號判決要旨足參。

2.查系爭旅遊係由被告委託之眾遊天下旅行社負責辦理，再由眾遊天下旅行社與集合興公司締結旅客運送契約，並由集合興公司之受僱人謝惠民執行旅客運送職務，嗣因集合興公司使用之系爭大客車胎紋深度不符相關安全標準，且司機謝惠民駕駛系爭大客車在雨天行經左彎道時，未根據天氣及道路情況保持安全車速，致系爭大客車側滑失控駛出左側路外而墜入九龍江中，業如前述，故系爭事故之發生係肇因於集合興公司及謝惠民之過失。被告雖因民法第 224 條規定須與其之履行輔助人同負過失責任，但系爭事故仍非因被告本身之過失行為所致，核與前述修正前消費者保護法第 51 條所定要件有間，揆諸前引規定及說明，原告自不得依上開規定，請求被告賠償懲罰性賠償金。故原告請求被告給付懲罰性賠償金，於法未合，不應准許。

五、綜上所述，原告依債務不履行之法律關係，請求被告應給付陳玉英 592,277 元、陳熙堂 1,809,152 元、陳明松 110,718 元、楊坤熹 111,730 元及黃善 285,306 元，及均自原告 104 年 8 月 7 日民事訴之變更追加狀繕本送達之翌日即 104 年 8 月 11 日起至清償日止，按週年利率 5% 計算之利息，為有理由，應予准許；逾此所為請求，為無理由，應予駁回。兩造均陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行。就陳明松、楊坤熹及黃善勝訴部分，因所命給付金額未逾 50 萬元，爰依民事訴訟法第 389 條第 1 項第 5 款規定，依職權宣告假執行，而毋庸命其等供擔保；陳玉

英及陳庶堂勝訴部分，爰酌定相當擔保金額准許之；另依被告之聲請宣告預供擔保後得免為假執行。原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應併予駁回。

六、本院既依債務不履行之法律關係為有利於原告之判決，即無再審究原告其餘請求之必要，本件事證已臻明確，兩造其餘主張及舉證，核與本件判決結果無影響，爰不再予斟酌。

七、另被告於本件言詞辯論終結後，具狀陳稱其已於 106 年 8 月 18 日匯款 5,045 元予楊坤熹，同年月 17 日匯款 11,723 元予陳明松、匯款 7,452 元予黃善、匯款 198,201 元予陳庶堂、匯款 60,148 元予陳玉英，並經原告確認無訛，有兩造之民事陳報狀可憑，然原告未陳明同意以上開金額抵沖被告應付之賠償金額本金，且係在言詞辯論終結後所生之事實，本院無從審酌，故被告請求將上開匯款金額自本院認定其應付之賠償金額中扣除，難認有理，無從准許，併此敘明。

八、據上論結，原告之訴一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第 79 條、第 389 條第 1 項第 5 款、第 390 條第 2 項、第 392 條第 2 項，判決如主文。

中 華 民 國 1 0 6 年 8 月 3 1 日
民事第二庭法官 徐彩芳

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 1 0 6 年 8 月 3 1 日
書記官 廖佳玲

附表（單位：新臺幣）

消費者保護法判決函釋彙編（十八）

編號	原告	原告請求賠償之項目	請求賠償之金額	被告答辯	
1	陳玉英	醫療費	34,818 元	雙床病房差額 24,000 元非屬必要，應予扣除，其餘 10,818 元不爭執（本院卷一 P156 反）。	
		看護費	196,000 元（98 天*2,000 元）	陳玉英出院後無須看護，其得請求之金額應為住院期間 13 天之看護費用 26,000 元（本院卷二 P77-P78）。	
		不能工作損失	62,959 元	同意以每月基本工資 19,273 元計算（本院卷一 P156 反），但不能工作天數應以住院期間 21 天計算。	
		財物毀損損失	新臺幣現金	20,000 元	不爭執（見本院卷二 P86）
			人民幣現金	換算後約新臺幣 3,500 元	
			行李箱	1,800 元	
			七吋平板電腦（華碩）	8,000 元	
			智慧型手機（黑莓機）	16,900 元	
			智慧型手機（LG）	7,500 元	
			照相機	12,000 元	
			鋰電池	1,200 元（600 元*2）	
			行動電源	1,299 元	
			重新申辦護照費用	2,200 元	
		精神慰撫金	500,000 元	過高。	
懲罰性賠償金	331,824 元	否認。			
合計	1,199,690 元				
2	陳熙堂	醫藥費	107,152 元	不爭執（見本院卷二 P192）。	
		看護費	458,000 元	不爭執陳熙堂住院期間須全日看護，出院後 3	

				個月亦須全日看護。(本院卷二 P77)。
		財物毀損損失	21,300 元	兩造合意以 6,000 元計算。
		精神慰撫金	其子陳俊源死亡	500,000 元
			個人傷勢	800,000 元
		懲罰性賠償金	613,548 元	否認。
		合計	2,500,000 元	
3	陳明松	醫藥費	718 元	不爭執(見本院卷一 P158)。
		財物毀損損失	184,299 元	兩造同意以 30,000 元計算。
		精神慰撫金	290,000 元	過高。
		懲罰性賠償金	124,983 元	否認。
		合計	600,000 元	
4	楊坤熹	醫藥費	1,730 元	不爭執(見本院卷一 P158)
		財物毀損損失	35,500 元	兩造同意以 10,000 元計算。
		精神慰撫金	300,000 元	過高。
		懲罰性賠償金	112,770 元	否認。
		合計	450,000 元	
5	黃善	醫藥費	2,391 元	不爭執(見本院卷一 P158)。
		看護費	48,000 元	不爭執(見本院卷三 P102)。
		不能工作損失	19,915 元	不爭執(見本院卷三 P102)。
		財物毀損損失	49,800 元	兩造同意以 15,000 元計算。
		精神慰撫金	400,000 元	過高。
		懲罰性賠償金	152,681 元	否認。
		合計	692,072 元	

【法院判決】

臺灣高等法院高雄分院民事判決

106 年度上字第 254 號

上 訴 人 陳玉英

陳熙堂

陳明松

楊坤熹

黃善

共 同 王仁聰律師

訴訟代理人 田崧甫律師

上 訴 人 五福旅行社股份有限公司

法定代理人 許順富

訴訟代理人 盧奕中

上列當事人間請求損害賠償事件，兩造對於中華民國 106 年 8 月 31 日臺灣高雄地方法院 104 年度訴字第 954 號第一審判決各自提起一部上訴，本院於 107 年 2 月 6 日言詞辯論終結，判決如下：

【主文】

原判決關於：（一）命上訴人五福旅行社股份有限公司給付上訴人陳玉英逾新臺幣參拾玖萬貳仟貳佰柒拾柒元及其利息部分，及該部分假執行之宣告；（二）駁回上訴人陳熙堂、陳明松、楊坤熹及黃善後開第三項之訴部分，暨確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄（一）部分，上訴人陳玉英於第一審之訴及其假執行之聲請均駁回。

上開廢棄（二）部分，上訴人五福旅行社股份有限公司應再給

付上訴人陳庶堂新臺幣參拾玖萬貳仟柒佰肆拾陸元；給付上訴人陳明松新臺幣參萬參仟貳佰壹拾伍元；給付上訴人楊坤熹新臺幣參萬參仟伍佰壹拾玖元；給付上訴人黃善新臺幣捌萬伍仟伍佰玖拾貳元，及均自民國一〇四年八月十一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

上訴人五福旅行社股份有限公司其餘上訴駁回。

上訴人陳玉英上訴駁回。

上訴人陳庶堂、陳明松、楊坤熹及黃善其餘上訴駁回。

第一審（確定部分外）、第二審訴訟費用，由上訴人五福旅行社股份有限公司負擔十分之四；上訴人陳玉英負擔十分之二；餘由上訴人陳庶堂、陳明松、楊坤及黃善負擔。

【事實及理由】

一、上訴人陳玉英、陳庶堂、陳明松、楊坤熹及黃善（下稱陳玉英等 5 人）主張：伊等 5 人參加上訴人五福旅行社股份有限公司（下稱五福旅行社）民國 103 年 5 月 22 日至 25 日「金廈土樓連式溫泉樂翻天 4 日遊」旅遊行程，而與五福旅行社簽訂國外團體旅遊契約書（下稱系爭旅遊、系爭旅遊契約）。伊等 5 人於 103 年 5 月 23 日搭乘由五福旅行社安排，訴外人謝惠民駕駛之大客車（下稱系爭客車），行駛至中國福建省漳州市華安縣一處山路時，因系爭大客車胎紋深度不符相關安全標準，且謝惠民在雨天駕駛系爭大客車行經左彎道時，未注意天氣及道路情況保持安全車速，致系爭大客車側滑，駛出左側路外墜入九龍江中，致陳玉英右側肩峰鎖骨閉鎖性脫臼及右側胸壁挫傷等；陳庶堂左側股骨轉子間閉鎖性骨折及右側第六肋以及左側第六、第七肋骨骨折，其子陳俊源於系爭事故死亡；

陳明松胸部挫傷；楊坤胸部挫傷、手部及胸部多處挫傷、頸部扭傷及急性腸胃炎；黃善多處肋骨骨折、心臟鈍傷及身體多處擦傷，各依序受有如附表編號 1 至 5 所示之損害（下稱系爭傷害、系爭損害）。謝惠民係五福旅行社之使用人，依民法第 224 條規定，五福旅行社應就謝惠民上開過失負同一責任，為不完全給付，應負債務不履行損害賠償責任。另五福旅行社為謝惠民事實上之僱用人，應依民法第 184 條第 1 項前段、第 188 條第 1 項規定，就謝惠民之過失行為，連帶負侵權行為損害賠償責任，爰各請求如附表所示「起訴請求賠償之項目、金額」。又五福旅行社提供之旅遊服務，未符合當時專業水準可合理期待之安全性，違反消費者保護法（下稱消保法）第 7 條第 1 項規定，依同法第 51 條規定，應依序賠償懲罰性賠償金陳玉英、陳應堂、陳明松、楊坤熹及黃善 331,824 元、613,548 元、124,983 元、112,770 元及 152,681 元。爰依系爭旅遊契約第 21 條約定、民法第 227 條、第 227 條之 1 準用同法第 193 條第 1 項、第 194 條及第 195 條第 1 項之規定、第 184 條第 1 項前段、第 188 條第 1 項，消保法第 7 條第 1 項、第 3 項及第 51 條規定起訴，並請求優先適用債務不履行為勝訴之判決。原審判決如附表所示「原審判決」金額，加計上訴請求再給付上述懲罰性賠償金，聲明：（一）五福旅行社應給付陳玉英 924,101 元、陳應堂 2,422,700 元、陳明松 235,701 元、楊坤熹 224,500 元、黃善 437,987 元，及均自 104 年 8 月 10 日之翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息（陳玉英等 5 人就原審駁回其等超過上開聲明請求部分；五福旅行社對原審判令其給付陳應堂、陳明松、楊坤熹及黃善【下稱陳應堂等 4 人】部分，

均未據上訴，本院不予贅述）。

- 二、上訴人五福旅行社則以：系爭事故係謝惠民個人之過失所致，伊係將系爭旅遊委託大陸當地旅行業者即眾遊天下國際旅行社有限公司（下稱眾遊天下旅行社）負責辦理，由眾遊天下旅行社與廈門集合興旅遊運輸有限公司（下稱集合興公司）訂立旅客運輸契約，集合興公司指派受僱人謝惠民駕駛系爭大客車，即謝惠民非伊或眾遊天下旅行社之使用人或受僱人，伊對集合興公司及謝惠民客觀上亦無監督、指揮可能，自無僱傭關係存在，不負僱用人侵權行為責任。又伊指派合格領隊陳玉英帶團，委託之眾遊天下旅行社係優質旅行社，集合興運輸公司亦為合格運輸公司，提供之旅遊服務已符合消費者保護法第 7 條所定當時科技或專業水準可合理期待之安全性，縱認伊提供之服務不符合上開規定，因伊並無過失，依消保法第 7 條第 3 項但書規定，應減輕其賠償責任。另消保法第 51 條規定之過失，應限縮於「重大過失」，而伊對謝惠民既無從監督，即非屬稍加注意即得避免損害之重大過失情形，自無消保法第 51 條之適用。又陳玉英係擔任系爭旅遊之領隊，與五福旅行社成立領隊承攬契約關係，自不得依系爭旅遊契約及消保法規定，請求其賠償其損害等語置辯。
- 三、原審判決五福旅行社應給付陳玉英 592,277 元本息；給付陳庶堂 1,809,152 元本息；給付陳明松 110,718 元本息；給付楊坤熹 111,730 元本息；給付黃善 285,306 元本息；駁回其餘之訴及其等假執行之聲請。五福旅行社對原審命其給付陳玉英部分提起上訴；陳玉英等 5 人對原審駁回其訴部分，提起一部上訴。陳玉英等 5 人於本院聲明：（一）原判決關於駁回陳玉英等 5 人後開第 2 至第 6 項之訴及假

執行之聲請部分均廢棄；（二）五福旅行社應再給付陳玉英 331,824 元；給付陳熙堂 613,548 元；給付陳明松 124,983 元；給付楊坤熹 112,770 元；再給付黃善 152,681 元，及均自 104 年 8 月 11 日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。陳玉英答辯聲明：五福旅行社之上訴駁回。五福旅行社於本院聲明：（一）原判決關於命伊給付陳玉英 592,277 元本息部分廢棄；（二）上開廢棄部分，陳玉英於原審之訴及假執行之聲請均駁回。於本院答辯聲明：陳玉英等 5 人之上訴均駁回。

四、不爭執事項：

- （一）陳玉英自行招攬親友（含陳玉英等 5 人）組團，參加五福旅行社承辦之系爭旅遊，由陳玉英代理陳熙堂等 4 人及其他團員與五福旅行社簽立系爭旅遊契約。
- （二）陳玉英與五福旅行社達成合意，由陳玉英擔任系爭旅遊之領隊，無庸支付旅費，並由陳玉英自行向系爭旅遊團員收取小費，五福旅行社無庸給付陳玉英領隊報酬。
- （三）五福旅行社係將系爭旅遊委託眾遊天下旅行社負責辦理，由眾遊天下旅行社與集合興公司訂立旅客運輸契約，集合興公司指派受僱人謝惠民負責駕駛系爭大客車履行旅客運送義務，陳玉英等 5 人於 103 年 5 月 23 日搭乘系爭大客車前往鼓浪嶼，全車行駛至漳州市華安縣一處山路時，適逢暴雨，因系爭大客車之胎紋深度不符相關安全標準，且謝惠民駕駛系爭大客車在雨天行經左彎道時，未根據天氣及道路情況保持安全車速，致系爭大客車側滑失控駛出左側路外而墜入九龍江中。
- （四）系爭事故，陳玉英受有右側肩峰鎖骨閉鎖性脫臼及右側胸壁挫傷等傷勢；陳熙堂受有左側股骨轉子間閉鎖性

骨折及右側第六肋骨以及左側第六、第七肋骨骨折等傷勢；陳明松受有胸部挫傷傷勢；楊坤熹胸部挫傷、手部及胸部多處挫傷、頸部扭傷及急性腸胃炎等傷勢；黃善受有多處肋骨骨折、心臟鈍傷及身體多處擦傷；陳庶堂之子陳俊源並因系爭事故死亡。

- (五) 陳庶堂因系爭事故所受財物損失以 6,000 元計算；陳明松受財物損失以 30,000 元計算；楊坤熹所受財物損失以 10,000 元計算；黃善所受財物損失以 15,000 元計算。
- (六) 若認定陳玉英請求看護費係有理由，全日看護以每日 2,000 元計算，半日看護以每日 1,000 元計算。
- (七) 兩造各自提出之書證，形式上為真正。
- (八) 陳庶堂等 4 人部分，屬消保法第 2 條第 5 款所稱消費訴訟。陳玉英部分，如經法院認定有旅遊契約關係存在，亦屬消費訴訟。

五、陳玉英等 5 人主張伊等在五福旅行社承辦之系爭旅遊，因謝惠民未注意系爭大客車胎紋深度不符相關安全標準，且在雨天駕駛系爭大客車行經左彎道時，未注意天氣及道路情況保持安全車速，導致系爭大客車側滑，駛出左側路外墜入九龍江中，伊等各受有系爭傷害及系爭損害等情，已據其等提出旅遊契約書、財團法人海峽交流基金會 103 年 6 月 26 日海森（文）字第 10300330912 號函及附件、清單、手機收據、醫療收據、診斷證明書等為證（原審卷（一）第 17、18 頁、第 27 至 70 頁、卷（二）第 29、30、63 頁），堪信為真。又陳玉英等 5 人主張謝惠民為五福旅行社之使用人、事實上雇用人，應就系爭事故造成之系爭損害，負債務不履行、侵權行為及消保法第 7 條第

3 項規定負損害賠償責任，另應依修正前消保法第 51 條規定給付懲罰性賠償金等語，則為五福旅行社以前開情詞否認。是本件爭點為：（一）陳玉英與五福旅行社間是否成立系爭旅遊契約？其依契約主張債務不履行及依消保法第 7 條第 1 項、第 3 項規定，請求損害賠償是否有理由？金額為何？（二）陳玉英依侵權行為法律關係，請求五福旅行社賠償，是否有理由，金額為何？（三）陳玉英等 5 人另依修正前消保法第 51 條規定，請求五福旅行社給付懲罰性賠償金，是否有理由，金額若干？

六、本院論斷：

（一）陳玉英與五福旅行社間是否成立系爭旅遊契約？其依契約主張債務不履行及消保法第 7 條第 1 項、第 3 項規定，請求損害賠償是否有理由？金額為何？陳玉英主張伊雖為系爭旅遊之領隊，但亦為旅客，是用擔任領隊之報酬與旅費抵銷，所以沒有另外支付旅費予五福旅行社等語；五福旅行社則辯以陳玉英為領隊，與伊無旅遊契約關係，伊就陳玉英因系爭事故所受損害，不負債務不履行損害賠償責任等語。經查：

- 1.按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第 98 條定有明文。次按解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察，以為其判斷之基礎，不能徒拘泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失其真意。
- 2.經查，系爭契約書之末，訂約人欄有甲方：（指旅客）、

乙方：（五福旅行社）及乙方委託之旅行業副署：（本契約如係綜合或甲種旅行業自行組團而與旅客簽約者，下列各項免填）。而陳玉英是在乙方委託之旅行業副署署名，而非於甲方旅客欄位署名，有契約書可稽（原審卷第 17、18 頁）。參以陳玉英具合法領隊資格，系爭旅遊之其他旅客，是由陳玉英自行招攬、組團後，再由陳玉英代為與五福旅行社簽訂系爭旅遊契約，且系爭旅遊實際領隊亦由陳玉英擔任等，均為陳玉英所自承，則陳玉英是否基於旅客身分而與五福旅行社締結系爭旅遊契約，已非無疑。否則陳玉英當以兼代理人之身分，於旅遊契約甲方旅客欄位署名。次查，陳玉英並未給付旅遊費用予五福旅行社，五福旅行社亦未給付領隊報酬予陳玉英。但旅客宜給領隊等小費，有系爭契約第 9 條旅遊費用涵蓋項目及第 10 條旅遊費用未涵蓋項目可稽。是縱五福旅行社未給付陳玉英擔任領隊之報酬，而由陳玉英藉提供領隊服務，向旅客收取小費以為報酬，則陳玉英該次帶團旅遊，無論從其主觀意思或客觀行為觀之，應較接近以領隊自行組團，代理旅客簽約，並於旅遊期間收取小費等，即其係為自己牟利，自與以旅遊為目的之旅客有別。而就五福旅行社言，其藉由陳玉英提供領隊職務，免去五福旅行社另行指派領隊陪同旅客前往，故未向陳玉英收取旅遊費用，上開情形亦合於目前部分未具營業資格之領隊或導遊，與旅遊業間互蒙其利之合作模式。此由陳玉英與五福旅行社簽訂領隊承攬契約書、陳玉英之保險亦與其他旅客分開，投保金額亦不相同，有承攬契約及富邦產物保險股份有限公司

企業保險理賠部書函及附件旅行業責任保險保險證明、收據可稽（原審卷（二）第 79 頁、卷（三）第 6 至 10 頁）。至陳玉英雖抗辯上開領隊承攬契約書是事故後應五福旅行社要求簽訂，且是以旅遊費用與領隊報酬互為抵銷，而未給付旅遊費用予五福旅行社云云。然查領隊契約本不以簽訂書面為必要，即於當事人雙方意思表示合致，契約即已成立。而陳玉英既係實際擔任系爭旅遊之領隊，足認其與五福旅行社間已就由其擔任系爭旅遊之領隊達成意思表示合致，領隊承攬契約已經成立。縱上開領隊承攬契約書是系爭事故後再簽訂，亦僅使之書面化，不影響原已成立之領隊承攬契約。況陳玉英如非以領隊之意思，代五福旅行社帶其餘旅客出遊，則其對五福旅行社於事故後要求其簽訂領隊承攬契約書，豈會輕易同意。又陳玉英雖主張係以其應付予五福旅行社之旅遊費用，與其對五福旅行社之領隊報酬相互抵銷，才未付旅遊費用，然領隊係於旅遊期間代理五福旅行社提供相關服務，縱形式上與其他旅客一同出遊，但此係因領隊職責使然，不能認其有同時基於旅遊之意思而另與五福旅行社簽訂旅遊契約。

3. 本院綜合陳玉英與五福旅行社原無僱傭關係存在，因系爭旅遊之旅客是由陳玉英自行招攬、組團，並代理其他旅客與五福旅行社簽訂系爭旅遊契約，及另行與五福旅行社簽訂領隊承攬契約，可賺取旅客給予之小費，其無須給付旅遊費用予五福旅行社，其系爭旅遊責任保險之金額亦與其他旅客不同等情，認陳玉英係為自己利益而擔任領隊帶團出國，自非以旅遊為目

的，是其主張與五福旅社間具有「旅遊」契約關係云云，為不可取。陳玉英與五福旅行社既無旅遊契約關係，則其依系爭旅遊契約法律關係，主張五福旅行社應就系爭事故負債務不履行損害賠償責任，即非可採。又陳玉英與五福旅行社既未成立旅遊契約，則其與五福旅行社即不成立消保法所指之消費關係，其另依消保法第 7 條第 1 項、第 3 項規定，主張五福旅行社應依上開規定賠償其損害，亦非可採。

4. 按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利，因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求損害賠償，民法第 227 條定有明文。經查，陳玉英自始主張其與五福旅行社成立領隊契約，同時成立旅遊契約。雖陳玉英主張與五福旅行社成立旅遊契約關係為不足採，已於前述，然陳玉英與五福旅行社既成立領隊契約，為兩造不爭。且該領隊契約並未約由陳玉英自行負責交通工具，參以五福旅行社是由陳玉英從事領隊，以履行五福旅行社對其他遊客之國外旅遊義務，則基於為領隊契約關係，五福旅行社即負有提供陳玉英旅遊交通工具以完成其領隊工作之義務，乃五福旅行社所提供之系爭大客車，因其使用人謝惠民之過失，發生系爭事故，導致陳玉英受有上開傷害及損害，則就領隊契約關係言，五福旅行社即屬不完全給付，是陳玉英依領隊契約關係請求五福旅行社賠償因不完全給付所生之損害。即屬有據。經查：
- (1) 醫藥費部分：

陳玉英主張因系爭事故，共支出醫藥費 34,818

元，五福旅行社則辯稱：陳玉英在住院期間支出之雙床病房差額費用 24,000 元，非屬必要費用，應予扣除，其餘醫藥費 10,818 元不予爭執等語（原審卷（一）第 156 頁反面）。經查，陳玉英主張係因住院期間無健保病房可使用，始入住雙床病房，而支出 24,000 元差額費用（原審卷（二）第 86 頁），五福旅行社對此未於言詞辯論終結前爭執，視同自認，是陳玉英係因前揭傷勢住院治療，而支出病房差額費，即屬必要費用。是陳玉英因系爭事故支出之必要醫療費為 34,818 元，堪予認定。

（2）看護費部分：

陳玉英主張其因系爭事故，自 103 年 5 月 26 日起至同年 6 月 7 日止共 12 日，在林口長庚紀念醫院（下稱長庚醫院）住院治療，因術後傷口感染，出院後自同年 6 月 22 日至 28 日再住院接受治療，共住院 19 日，且出院亦需專人照護，請求五福旅行社給付自 103 年 5 月 26 日起至同年 8 月 30 日止，計 98 天按日 2,000 元之全日專人照護費用 196,000 元等語。則為五福旅行社辯以：不爭執陳玉英第一次住院期間有專人全日照護之必要，否認其餘請求之必要性及關連性。經查，陳玉英自 103 年 5 月 26 日起至同年 6 月 7 日止第一次住院 12 日，有專人全日照護必要，為五福旅行社不爭，且依兩造合意全日照顧按每日 2,000 元計算，此期間陳玉英得請求照護費用 24,000 元。又陳玉英於 103 年 6 月 7 日出院後須

人照顧 1 個月，有長庚醫院 105 年 1 月 22 日診斷證明書可稽（原審卷（二）第 29 頁），足認陳玉英 103 年 6 月 7 日出院後 1 個月有專人照顧之必要。長庚醫院於 104 年 12 月 31 日雖函覆原審：陳玉英出院後可行動自如，應無須專人看護等語（原審卷（一）第 196 頁），然此與前揭診斷證明書所載有異，考量上開診斷證明係長庚醫院於 104 年 12 月 31 日函覆原審後，另經評估陳玉英傷勢後出具之修正意見，自較可採，即陳玉英 103 年 6 月 7 日出院後須人照顧 1 個月。又審酌陳玉英所受傷勢係右側肩峰鎖骨閉鎖性脫臼，受傷部位限於右上肢，行動能力受限程度，認專人半日看護為已足，並依兩造專人半日看護費用，以每日 1,000 元計算之合意，陳玉英出院後 1 個月之專人半日看護費用為 30,000 元。至陳玉英主張其至 103 年 8 月 30 日止仍須專人全日照顧，然並未舉證，且與長庚醫院上開覆函意旨有違，參以如確有看護必要，衡情長庚醫院當會併於上開診斷證明為陳玉英應專人看護之醫囑，卻未為之，是其此部分主張，為不可採。綜上，陳玉英得請求看護費為 54,000 元（24,000 元 + 30,000 元 = 54,000 元）。

（3）不能工作之損失：

陳玉英主張其因系爭事故受傷致 98 日不能工作，以當時基本工資 19,273 元計算，受有不能工作之損害 62,959 元等語。五福旅行社則辯以依據長庚醫院回函，陳玉英出院後可行動自如，僅得

請求住院期間 21 日之不能工作損失等語。經查，依前揭 105 年 1 月 22 日診斷證明書記載：陳玉英於 103 年 6 月 7 日出院後宜休養不宜粗重工作，右上肢不宜負重 3 個月等語，足認陳玉英出院後約 3 個月右上肢不得負重。又陳玉英自陳工作係擔任特約領隊，工作時間不固定，其餘時間則為家庭主婦，考量陳玉英因所受上開傷勢，致其右上肢不宜負重 3 個月，已影響其擔任領隊或家庭主婦之工作，而不能工作，認陳玉英於出院後 3 個月無法工作；另陳玉英共住院 12 日，亦無工作可能，是陳玉英因系爭事故不能工作期間共計 3 月又 12 日。陳玉英僅主張 98 日無法工作，則於其主張之日數內，自屬有據。按陳玉英主張按基本工資計算其不能工作之損失 62,959 元。

（4）財物滅失之損失：

陳玉英主張其因系爭事故，致行李及物品被江水沖走而毀損，受有如附表編號 1 所示之財物損失。五福旅行社對陳玉英主張之新臺幣現金 20,000 元、人民幣（折算後相當新臺幣 3,500 元）及價值 1,800 元行李箱毀損滅失等，未予爭執，足信為真，即陳玉英因上開部分所受損害為 25,300 元（計算式： $20,000+3,500+1,800=25,300$ ）。又陳玉英主張其行李中另有平版電腦、智慧型手機 2 支、照相機、鋰電池及行動電源亦一併毀損滅失等情，雖為五福旅行社所否認。然審酌上開物品均係民眾出國旅遊經常攜帶之物品，況陳玉英既為領隊，更有使用上開電子產品

聯絡及查詢資料之需，陳玉英此部分，無違常情，堪予採信。又陳玉英並未舉證買受上開電子產品之價格，然其既因系爭事故受有前開財物毀損滅失之損害，業經認定，爰依民事訴訟法第 222 條第 2 項規定，審酌上開電子產品均已使用 2 年，及上開產品一般使用年限、市場價格等一切情狀，認損害額以 13,000 元為適當。另陳玉英主張因行李滅失須重新申辦護照，支出申辦費 2,200 元，已據其提出收據為證，亦屬因系爭事故增加之支出。是陳玉英因系爭事故所受財物損失為 40,500 元（計算式：13,000+25,300+2,200 = 40,500）。

(5) 精神慰撫金：

按慰藉金之賠償須以人格權遭遇侵害，使精神上受有痛苦為必要，其核給之標準固與財產上損害之計算不同，然非不可斟酌雙方身分資力與加害程度，及其他各種情形核定相當之數額，最高法院 51 年台上字第 223 號判例要旨參照。查陳玉英係高中畢業，為家庭主婦，103 年度名下有房屋、土地、股票投資等；五福旅行社為資本額 3 億元之國內知名旅遊業者，102 年度申報之營利事業所得稅額，分別經陳玉英自陳在卷（原審卷（一）第 77 頁），變更登記表、及稅務電子閘門財產所得調件明細表可稽（同上卷第 84 頁、第 102-1 頁資料袋內）。審酌陳玉英與五福旅行社間簽訂領隊契約，即與其他旅客所簽訂之旅遊契約不同，因五福旅行社之履行輔助人謝惠民之

過失，發生系爭事故，導致陳玉英右側肩峰鎖骨閉鎖性脫臼，3 個月不能工作，所受之身心煎熬、驚嚇，因系爭事故所受精神上之痛苦，及兩造身份、地位、資力等一切情節，認陳玉英請求之非財產上損害應以 20 萬元為適當。又五福旅行社雖於本院陳稱如認陳玉英亦有「旅遊」關係，對原審計算應給付之金額不爭執，但抗辯與有過失等語（本院卷第 62 頁），然本件係認定領隊關係存在，而非「旅遊」契約，是不能逕依五福旅行社上開不爭執，遽認陳玉英得請求原審判決認定之 40 萬元精神慰撫金為適當；是陳玉英逾 20 萬元部分之慰撫金請求，即屬過高，而非允當。

(6) 從而，陳玉英因系爭事故所受損害為 392,277 元（計算式：34,818 元+54,000 元+62,959 元+40,500 元+200,000 元=392,277 元），其依債務不履行法律關係請求，於此範圍為有據；逾此範圍之請求，為無據。

5. 五福旅行社雖抗辯陳玉英既是領隊，其對謝惠民上開過失行為，為與有過失，應予扣除云云。按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額或免除之，民法第 217 條第 1 項定有明文。又該條所稱被害人與有過失，須被害人之行為與加害人之加害行為損害之共同原因，且被害人之過失行為有助損害之發生或擴大，始有適用。經查，系爭車輛、司機之提供，全由五福旅行社與協力廠商為之，即陳玉英僅因從事領隊工作，而與其他旅客同樣受領五福旅行社提供之車輛、司機服務，此與車輛、司機須由陳玉英

指揮、監督之情不同，此外，五福旅行社未領為舉證，則系爭事故之發生或損害之擴大既與陳玉英之行為無涉，依上開說明，即無與有過失之適用，是五福旅行社此部分抗辯為不可採。

- (二) 陳玉英依侵權行為法律關係，請求五福旅行社賠償，是否有理由，金額為何？

按民事訴訟屬私權爭執之訴訟，基於當事人處分權之行使，當事人就其主張之數個請求權，求予為有利之裁判，而排定其審理順序時，苟無違公益或法律強行規定時，即應予尊重。查，陳玉英雖據債務不履行及侵權行為主張權利，請求之項目金額均相同，主張優先適用債務不履行（本院卷第 47 頁反面），而陳玉英依「領隊」契約之債務不履行法律關係請求，經本院分別准許、不准許項目、金額如上所述，則其侵權行為之主張，本院無庸審理，附此敘明。

- (三) 陳玉英等 5 人另依修正前消保法第 51 條規定，請求五福旅行社給付懲罰性賠償金，是否有理由，金額若干？

1. 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三倍以下之懲罰性賠償金，但因過失所致之損害，得請求一倍以下之懲罰性賠償金，104 年 6 月 17 日修正公布前消保法第 51 條（下稱修正前消保法）定有明文。陳玉英等 5 人主張五福旅行社，未提供合於當時專業水準可合理期待之安全性之服務，致伊等參加系爭旅遊，發生系爭傷害，五福旅行社應依修正前消保法第 51 條規定賠償如附表所示之懲罰性賠償金等語。五福旅行社則辯以修正前消保法第 51 條規定，限於企業經營者自身之

行為所致者，且所稱過失應為目的性限縮為重大過失為限等語，並引學者見解及實務判決數則為據。

- 2.按修正前消保法第 51 條立法目的在保護消費者不受企業經營者為獲利而為惡意侵害，本條文為模仿美國法制之懲罰性賠償制度，規定企業如故意或過失造成消費者損害，消費者得要求超過所受損害額之賠償，試圖藉由跨越民法損害賠償以填補損害為原則之法理，來提供消費者更優惠的賠償並試圖以此規定嚇阻不肖企業，惟我國法院近年來解釋適用本條規定，態度過於謹慎保守，以至於懲罰性賠償金之請求不易成立，或是酌定數額普遍偏低，不足以充分制裁或發揮嚇阻之功效；從法院判決中不難發現，實務運作上往往將本條之過失限縮解釋為重大過失，使現行條文之立意大打折扣。如企業經營者所提供之商品或服務因故意或過失致消費者有損害，而法院於裁量時將過失限縮解釋為重大過失，導致消費者縱使透過司法途徑，亦不能獲得合理之結果，立法者乃援引我國民事法之責任體系，建立層級化之歸責要件，將修正前本條對於故意、重大過失及過失之規定明文化，避免司法裁量空間過於模糊，修改懲罰性賠償金之懲罰範圍，將企業經營者因故意所致之損害賠償額由三倍以下提高至五倍以下，增訂因重大過失所致之損害賠償額為三倍以下，明確區分故意、重大過失及過失之責任，此有修正消保法第 51 條立法理由可參。依上開修正理由，可知立法者於制訂修正前消保法第 51 條時，固無將該條所稱之過失，限定為重大過失之意思，乃為避免法院實務運作將該條之過失解釋為重大

過失，且所處懲罰性賠償金過低而為修法甚明。查上開修正既在彌補法院判決違反立法者原意，則除修正後之懲罰性賠償金提高倍數規定部分外，核其修正規定，均屬貫徹其制訂消保法第 51 條當時之精神，及為使之明確而為，亦即並非就未規定者，制訂新規定。準此，五福旅行社抗辯本件發生於 103 年間，是於伊提供服務有重大過失才有適用，而伊並無重大過失，陳玉英等 5 人不得依修正前消保法第 51 條規定請求懲罰性賠償金等語，已非可採。次按美國消費者保護法有關懲罰性賠償金之設，固在懲罰具主觀惡性之企業經營者，然我國民事制度，是以故意、重大過失及過失作為歸責事由，亦即美國法之主觀惡意，於我國僅為法律行為之動機，尚非獨立之歸責事由，二者法制既有歧異，自不能全面移植美國制度，立法者故而於我國原有法制歸責架構下，為如上之規定。約言之，消保法第 51 條於制訂之初，即不限於企業經營者自身行為之故意、過失，還兼及其以使用他人完成或擴大企業活動者之故意、過失行為，且所規定之過失不限於重大過失，方合於制訂消保法以保護消費者之立法目的，且於與我國民事責任之歸責事由。是五福旅行社抗辯修正前消保法第 51 條規定，限於「自身」行為之故意或過失始有適用云云，亦無足採。

3. 查，五福旅行社雖藉由眾遊天下旅行社、集合興公司企業經營者及謝惠民以完成其應盡之系爭旅遊服務，而非系爭事故之直接肇事者，然五福旅行社經由各該企業者、謝惠民以擴大其企業活動範圍，基於保護消費者權益，如其協力企業主於提供旅遊服務有故

意、過失之情，承上所述，五福旅行社就系爭旅遊即應負同一責任。查謝惠民於駕駛系爭大客車，搭載陳玉英等 5 人以履行系爭旅遊契約之運送義務，卻於 103 年 5 月 23 日前往鼓浪嶼，行駛至漳州市華安縣一處山路時，因系爭大客車之胎紋深度不符相關安全標準，且謝惠民在雨天駕駛系爭大客車行經左彎道時，未注意天氣及道路情況保持安全車速，致系爭大客車側滑失控駛出左側路外而墜入九龍江中，肇致陳庶堂等 4 人系爭傷害，受有系爭損害，謝惠民自有過失。則陳庶堂等 4 人，主張五福旅行社未能提供合於當時專業水準可合理期待之服務，應依修正前消保法第 51 條規定賠償懲罰性賠償金，即屬可採；五福旅行社否認為不可採。

4. 次查五福旅行社對原審判命其給付陳庶堂、陳明松、楊坤熹及黃善 4 人損害額依序為 1,809,152 元、110,718 元、111,730 元及 285,306 元，並未不服業經確定。然其中五福旅行社應給付陳庶堂之損害額中 50 萬元，係陳庶堂因其子陳俊源死亡所受之精神慰撫金，非陳庶堂因五福旅行社未能提供適當之旅遊服務導致其自身之損害，自不屬修正前消保法第 51 條所稱損害在內，此部分應予扣除，即陳庶堂此部分損害額為 1,309,152 元，並均依上開損害額以計算懲罰性賠償金之計算基礎。本院審酌五福旅行社係以上開跨境方式提供旅遊服務，致未能親自監督謝惠民，然為國外旅遊所必然，應負過失情形，並陳庶堂等 4 人因系爭事故所受傷害及所受損害之程度，且已命賠償損害等情節，認其等請求損害額懲罰性賠償金，以

損害額之十分之三計算為適當，即陳熙堂、陳明松、楊坤及黃善依序於請求 392,746 元、33,215 元、33,519 元、85,592 元(均四捨五入)範圍內之懲罰性賠償金，為有據；逾此範圍之請求，為無據。

5. 陳玉英雖亦請求懲罰性賠償金，然因陳玉英與五福旅行社間並非成立「旅遊」契約，而係領隊契約，亦即二人間並無消費關係存在，是陳玉英依修正前消保法第 51 條規定請求懲罰性賠償金，自非可許。

七、綜上所述，陳玉英主張其與五福旅行社間有「旅遊」契約關係，得依「旅遊」契約主張債務不履行損害賠償，及有消費關係，得依修正前消保法第 51 條規定主張權利等語，為不可採；又陳玉英主張其與五福旅行社間有領隊契約關係，得依債務不履行關係請求損害賠償等語，為可採。是陳玉英依債務不履行法律關係，請求五福旅行社應賠償 392,277 元及其利息部分，為有據，應予准許；逾此部分，不應准許。另陳熙堂等 4 人主張其等與五福旅行社就系爭旅遊有消費關係，得依修正前消保法第 51 條規定請求懲罰性賠償金等語，為可採，從而陳熙堂、陳明松、楊坤熹及黃善，依修正前消保法第 51 條規定，依序於請求五福旅行社給付 392,746 元、33,215 元、33,519 元、85,592 元及其利息，均屬有據，應予准許；逾此範圍之請求，即非正當，不應准許。原判決就命五福旅行社給付陳玉英超過上開 392,277 元及其利息部分，既有未合，五福旅行社上訴意旨，指摘該部分判決有誤，求予廢棄改判，為有理由，自應廢棄該部分，改判如主文第二項所示；至其餘命五福旅行社給付部分，原判決為陳玉英勝訴判決，理由雖有未同，結論則無二致，仍應予以維持，五福旅行社此部

分上訴，為無理由，應予駁回。又原審駁回陳熙堂等 4 人上開應予准許懲罰性賠償金部分，容有違誤，陳熙堂等 4 人上訴意旨指摘該部分，於法不合，求予廢棄改判，為有理由，亦應廢棄該部分，改判如主文第三項所示。又原判決駁回陳熙堂等 4 人其餘懲罰性賠償金之請求，理由雖有不同，結論一致，其等上訴意旨指摘該部分違誤，非有理由，應駁回其等此部分之上訴。另原審駁回陳玉英懲罰性賠償金請求部分，理由雖有不同，結論一致，其上訴意旨指摘原判決該部分違誤，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又本件為判決基礎之事實明確，兩造其餘攻擊、防禦方法，於訴訟結果不生影響，不逐一論述，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴人陳熙堂等 4 人之上訴為一部有理由、一部無理由；上訴人陳玉英之上訴為無理由；上訴人五福旅行社股份有限公司之上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第 450 條、第 449 條第 2 項、第 1 項、第 79 條、第 85 條第 1 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 1 0 7 年 2 月 2 7 日
民事第一庭審判長法官 簡色嬌
法官 黃科瑜
法官 黃國川

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中 華 民 國 1 0 7 年 2 月 2 7 日
書記官 蔡佳君

編號	上訴人	起訴請求賠償之項目	請求賠償之金額	原審判決	本院請求	
1	陳玉英	醫療費	34,818 元	592,277 元	應再給付 331,824 元	
		看護費	196,000 元 (2,000 元*98)			
		不能工作損失	62,959 元			
		財物毀損損失	新臺幣現金			20,000 元
			人民幣現金			換算後約新臺幣 3,500 元
			行李箱			1,800 元
			七吋平板電腦(華碩)			8,000 元
			智慧型手機(黑莓機)			16,900 元
			智慧型手機(LG)			7,500 元
			照相機			12,000 元
			鋰電池			1,200 元(600 元*2)
			行動電源			1,299 元
			重新申辦護照費用			2,200 元
			精神慰撫金			500,000 元
		懲罰性賠償金	331,824 元			
合計	1,199,690 元					
2	陳庶堂	醫藥費	107,152 元	1,809,152 元	應再給付 613,548 元	
		看護費	458,000 元			
		財物毀損損失	21,300 元			
		精神慰撫金	其子陳俊源死亡 500,000 元			
		個人傷勢	800,000 元			
		懲罰性賠償金	613,548 元			
		合計	2,500,000 元			
3	陳明松	醫藥費	718 元	110,718 元	應再給付 124,983 元	
		財物毀損損失	184,299 元			
		精神慰撫金	290,000 元			
		懲罰性賠償金	124,983 元			

消費者保護法判決函釋彙編（十八）

		合計	600,000 元		
4	楊坤熹	醫藥費	1,730 元	111,730 元	應再給付 112,770 元
		財物毀損損失	35,500 元		
		精神慰撫金	300,000 元		
		懲罰性賠償金	112,770 元		
		合計	450,000 元		
5	黃善	醫藥費	2,391 元	285,306 元	應再給付 152,681 元
		看護費	48,000 元		
		不能工作損失	19,915 元		
		財物毀損損失	49,800 元		
		精神慰撫金	400,000 元		
		懲罰性賠償金	152,681 元		
		合計	692,072 元		

貳、行政函釋編

消費者保護法

第一章 總則

第二條（名詞定義）

本法所用名詞定義如下：

- 一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。
- 二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。
- 三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。
- 四、消費爭議：指消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議。
- 五、消費訴訟：指因消費關係而向法院提起之訴訟。
- 六、消費者保護團體：指以保護消費者為目的而依法設立登記之法人。
- 七、定型化契約條款：指企業經營者為與多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款。定型化契約條款不限於書面，其以放映字幕、張貼、牌示、網際網路、或其他方法表示者，亦屬之。
- 八、個別磋商條款：指契約當事人個別磋商而合意之契約條款。
- 九、定型化契約：指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂立之契約。
- 十、通訊交易：指企業經營者以廣播、電視、電話、傳真、

型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單或其他類似之方法，消費者於未能檢視商品或服務下而與企業經營者所訂立之契約。

十一、訪問交易：指企業經營者未經邀約而與消費者在其住居所、工作場所、公共場所或其他場所所訂立之契約。

十二、分期付款：指買賣契約約定消費者支付頭期款，餘款分期支付，而企業經營者於收受頭期款時，交付標的物與消費者之交易型態。

【函釋要旨】

商人間之交易活動，非以消費為目的，非屬消費行為，無消費者保護法之適用。

行政院消費者保護處 函

中華民國 106 年 12 月 29 日
院臺消保字第 1060104628 號函

【主旨】

所詢臺北市政府法務局有關「消費者保護法所稱之消費者不包含公司」見解之疑義，復如說明，請參考。

【說明】

一、復台端 106 年 12 月 25 日來函。

二、消費者保護法（以下簡稱消保法）第 1 條第 1 項規定：「為保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質，特制定本法」，第 2 條第 1 款、第 3 款規定：「本法所用名詞定義如下：一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者……。」

三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係」。消保法所稱之「消費」，並非純粹經濟學理論之一種概念，而是事實生活上之一種消費行為，其意義包括：消費係為達成生活上目的之行為，基於求生存、便利或舒適之生活目的，在食衣住行育樂方面所為滿足人類慾望之行為；而生產非消費，是消費係指不再用於生產情形下之「最終消費」而言（行政院消費者保護委員會 84 年 4 月 6 日台 84 消保法字第 00351 號函參照）。

三、有關消費者是否包含公司之疑義，參考外國立法例，有將消費者定義為自然人者，例如：日本「消費者契約法」第 2 條規定：「本法之『消費者』係指個人（不含作為事業或為從事事業而成為契約當事人之情形）」；英國「消費者權利法（Consumer Rights Act）」第 2 條第 3 款、德國「民法（GBG）」第 13 條、歐盟「遠距交易等指令（Directive 2011/83/EU）」第 2 條第 1 款及聯合國「消費者保護指導綱領（United Nations Guidelines for Consumer Protection）」第 3 點等，亦同。我國消保法對於消費者之定義，未如前揭外國立法例明確規定為自然人（natural person），學說上有持企業經營者亦可能從事消費行為之見解，並以公司為慶生餐會而購置食品，或公司為員工旅遊而承租汽車為例（詹森林等合著，「認識消費者保護法」，行政院消費者保護委員會出版，第 17 頁，2005），惟當公司從事業務或生產行為時，則與前揭外國立法例之意旨相同，因非屬為個人、家庭或家居目的而消費（acting primarily for personal, family or household purposes）或與公司業務行為有關（for the

purposes relating to business），則尚難視為消費者。

四、另實務相關判決意旨：「消保法之立法目的，乃在保護社會廣大不特定消費者之權益，而非規範商業界商人間之交易活動，商人間之交易活動，並非以消費為目的，非屬消費行為，自無消保法之適用」（最高法院 92 年度台上字第 39 號民事判決、臺灣高等法院 104 年度重上字第 351 號民事判決及臺灣高等法院 105 年度上易字第 531 號民事判決理由參照）；「租用商品，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，即與消保法第 2 條有關消費者及消費關係之定義未合」（最高法院 91 年度台上字第 1001 號民事判決、臺灣高等法院 103 年度上易字第 879 號民事判決及臺灣高等法院 106 年度消上字第 1 號民事判決理由參照），併錄供參考。至來函所附個案判決，本處尊重法官依法獨立行使審判職權。

第二章 消費者權益

第二節 定型化契約

第十七條（主管機關對定型化契約之公告及審核）

中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之。

前項應記載事項，依契約之性質及目的，其內容得包括：

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

第一項不得記載事項，依契約之性質及目的，其內容得包括：

- 一、企業經營者保留契約內容或期限之變更權或解釋權。
- 二、限制或免除企業經營者之義務或責任。
- 三、限制或剝奪消費者行使權利，加重消費者之義務或責任。
- 四、其他對消費者顯失公平事項。

違反第一項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效。該定型化契約之效力，依前條規定定之。

中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容。

企業經營者使用定型化契約者，主管機關得隨時派員查核。

【函釋要旨】

大學學生宿舍之租賃，倘屬消保法上之消費關係，自有「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」相關規定適用，尚不宜因興建營運及管理模式不同而作相歧異之認定。

行政院消費者保護處 函

中華民國 107 年 6 月 1 日
院臺消保字第 1070019770 號函

【主旨】

有關貴部所詢「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」適用疑義一案，復如說明，請查照。

【說明】

- 一、復貴部 107 年 5 月 29 日內授中辦地字 1070424751 號函。
- 二、按「本法所用名詞定義如下：一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或供服務為營業者。三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。……」、「中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之。」、「本法第二條第二款所稱之營業，不以營利為目的者為限。」、消費者保護法（下稱消保法）第 2 條第 1 款、第 2 款、第 3 款、第 17 條第 1 項及施行細則第 2 條訂有明文。
- 三、消保法上所稱之消費，係指「不再用於生產之情形下所為之最終消費」而言；企業經營者在解釋上「得為公司、

合夥或其他型態之團體組織，亦得為獨資企業或個人；其為團體組織者，除為公權力行使機關外，無論其為公營或私營均屬之」，改組前行政院消費者保護委員會 84 年 4 月 6 日台 84 消保法字第 00351 號函及 85 年 10 月 21 日台 85 消保法字第 01241 號函意旨參照。

- 四、經查「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」係貴部為衡平出租人與承租人間權利義務關係，並解決房屋租賃消費爭議，依消保法第 17 條第 1 項授權所訂定之法規命令。倘房屋出租人屬消保法上所稱之企業經營者，承租人為消費者，自有「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」適用，合先敘明。
- 五、次查，以 BOT 方式興建營運及管理之大學學生宿舍，其出租人（特定公司）係消保法上之企業經營者，承租人（學生）承租宿舍供自住使用，係消保法上之消費者，雙方之租賃法律關係屬消費關係，其租賃契約應受「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」之規範，自不待言。
- 六、末查，大學與學生間所訂立之宿舍租賃契約，由契約標的及契約目的觀之，非屬「行政契約」，究其性質與一般租賃契約性質無異。是以，大學自為學生宿舍之經營管理，縱其出租學生宿舍非以營利為目的，仍屬消保法上之企業經營者，其與學生（消費者）間之租賃法律關係亦屬消費關係，其租賃契約仍有「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」相關規定之適用。
- 七、綜上，大學學生宿舍之租賃，倘屬消保法上之消費關係，自有「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」相關規定適用，尚不宜因興建營運及管理模式不同而作

相歧異之認定。

【函釋要旨】

市政府（出租人）與承租人間所訂立之社會住宅租賃契約，由契約標的及契約目的觀之，非屬「行政契約」，究其性質與一般租賃契約性質無異，仍屬消保法上之企業經營者，承租人承租社會住宅供自住使用，係消保法上之消費者，市政府與承租人間之租賃法律關係亦屬消費關係，租賃契約仍受「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」規範。

行政院消費者保護處 函

中華民國 107 年 6 月 4 日
院臺消保字第 1070020024 號函

【主旨】

有關貴局所詢「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」適用疑義一案，復如說明，請查照。

【說明】

- 一、復貴局 107 年 5 月 30 日新北法消字第 1071024490 號函。
- 二、按「本法所用名詞定義如下：一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或供服務為營業者。三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。……」、「中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載

或不得記載事項，報請行政院核定後公告之。」、「本法第二條第二款所稱之營業，不以營利為目的者為限。」、消費者保護法（下稱消保法）第 2 條第 1 款、第 2 款、第 3 款、第 17 條第 1 項及施行細則第 2 條訂有明文。

三、消保法上所稱之消費，係指「不再用於生產之情形下所為之最終消費」而言；企業經營者在解釋上「得為公司、合夥或其他型態之團體組織，亦得為獨資企業或個人；其為團體組織者，除為公權力行使機關外，無論其為公營或私營均屬之」，改組前行政院消費者保護委員會 84 年 4 月 6 日台 84 消保法字第 00351 號函及 85 年 10 月 21 日台 85 消保法字第 01241 號函意旨參照。

四、經查，「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」係內政部為衡平出租人與承租人間權利義務關係，並解決房屋租賃消費爭議，依消保法第 17 條第 1 項授權所訂定之法規命令。倘房屋出租人屬消保法上所稱之企業經營者，承租人為消費者，自有「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」適用，合先敘明。

五、次查，貴府制定「新北市社會住宅承租辦法」就社會住宅之定義、申請承租資格及各項申請承租程序等進行規範。然貴府（出租人）與承租人間所訂立之社會住宅租賃契約，由契約標的及契約目的觀之，非屬「行政契約」，究其性質與一般租賃契約性質無異。是以，貴府出租社會住宅縱非以營利為目的，仍屬消保法上之企業經營者，承租人承租社會住宅供自住使用，係消保法上之消費者，貴府與承租人間之租賃法律關係亦屬消費關係，租賃契約仍受「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載

事項」規範。

六、末查，「租賃住宅服務業」或「租屋服務事業」（下稱業者）承租住宅供一般市場上租屋使用或供社會住宅使用（也即業者兼具承租人及出租人之法律地位），究其法律性質應屬「租賃住宅市場發展及管理條例」中「包租」及「轉租」之概念，尚與一般之租賃性質有別，逕行適用「房屋租賃定型化契約應記載及不得記載事項」似有未妥。另外，為健全相關租賃法制體系，內政部刻針對「住宅包租契約應約定及不得約定事項（草案）」及「住宅轉租定型化契約應記載及不得記載事項（草案）」進行研議，併此說明。

第五章 消費爭議處理

第一節 申訴與調解

第四十五條之四（調解委員職權提出調解方案（二））

關於小額消費爭議，當事人之一方無正當理由，不於調解期日到場者，調解委員得審酌情形，依到場當事人一造之請求或依職權提出解決方案，並送達於當事人。

前項之方案，應經全體調解委員過半數之同意，並記載第四十五條之五所定異議期間及未於法定期間提出異議之法律效果。

第一項之送達，不適用公示送達之規定。

第一項小額消費爭議之額度，由行政院定之。

【函釋要旨】

消保法第 45 條之 4 第 1 項規定，調解委員得審酌情形，依到場當事人一造之請求或依職權提出解決方案，條文中「請求」之立法目的在於促請調解委員為當事人處理，非屬公法上之請求權。調解程序為解決私權爭議，非行使公權力，是否提出解決方案非屬行政處分。

行政院消費者保護處 函

中華民國 106 年 10 月 6 日

院臺消保字第 1060190930 號函

【主旨】

所詢消費者保護法第 45 條之 4 適用疑義一案，復如說明，請

查照。

【說明】

一、復貴局 106 年 8 月 15 日北市法保字第 10633075700 號函。

二、消費者保護法（以下簡稱消保法）第 45 條之 4 第 1 項及第 2 項規定：「關於小額消費爭議，當事人之一方無正當理由，不於調解期日到場者，調解委員得審酌情形，依到場當事人一造之請求或依職權提出解決方案，並送達於當事人。」「前項之方案，應經全體調解委員過半數之同意，並記載第 45 條之 5 所定異議期間及未於法定期間提出異議之法律效果」。來函所詢調解委員審酌情形拒絕「請求」，其法律效果為何，以及分組進行調解之情形如何踐行「應經全體委員過半數同意」之程序等疑義，經本處於本（106）年 9 月 15 日邀集學者專家及相關機關召開研商會議，提供會議結論如下供參：

- （一）消保法第 45 條之 4 第 1 項規定，調解委員得審酌情形，依到場當事人一造之請求或依職權提出解決方案，條文中「請求」非屬公法上之請求權，其立法目的在於促請調解委員為當事人處理。調解委員應審酌到場當事人提出之事實及法律上主張，是否事實明確、請求合理及符合法律要件等情形，以決定提出解決方案之可行性。
- （二）調解委員審酌情形認為不適合提出解決方案者，宜向請求人述明不提出解決方案之理由。調解程序為解決私權爭議，不是行使公權力，是否提出解決方案非屬行政處分。

- (三) 消保法第 45 條之 4 第 2 項規定，解決方案應經全體調解委員過半數之同意，同意之方式可以書面或開會之方式為之。

參、附錄編

一、消費者保護法

消費者保護法

中華民國八十三年一月十一日總統（83）華總（一）義字第 0165 號令制定公布全文 64 條。

中華民國九十二年一月二十二日總統華總一義字第 09200007610 號令修正公布第 2、6、7、13~17、35、38、39、41、42、49、50、57、58、62 條條文；並增訂第 7-1、10-1、11-1、19-1、44-1、45-1~45-5 條條文。

中華民國九十二年五月二十六日行政院院臺聞字第 0920020214 號令發布第 45-4 條第四項之小額消費爭議額度定為新臺幣十萬元。

中華民國九十四年二月五日總統華總一義字第 09400017751 號令增訂第 22-1 條條文。

中華民國一百年十二月十六日行政院院臺規字第 1000109431 號公告第 39 條、第 40 條第 1 項、第 41 條第 1、2 項、第 44-1 條、第 49 條第 1、4 項所列屬「行政院消費者保護委員會」之權責事項，自一百零一年一月一日起改由「行政院」管轄；第 40 條第 2 項所列「行政院消費者保護委員會」，自一百零一年一月一日起改為諮詢審議性質之任務編組「行政院消費者保護會」，並以設置要點定之；第 60 條所列屬「行政院消費者保護委員會」之權責事項，自一百零一年一月一日起停止辦理。

中華民國一百零四年六月十七日總統華總一義字第 10400070691 號令修正公布第 2、8、11-1、13、17、18、19、22、29、39~41、44-1、45、45-4、46、49、51、57、58、60、62、64 條條文及第三節節名；增訂第 17-1、19-2、56-1 條條文；刪除第 19-1 條條文；並自公布日施行，但第 2 條第 10、11 款及第 18~19-2 條條文之施行日期，由行政院定之。

中華民國一百零四年十二月三十一日行政院院臺消保字第 1040155873 號令發布第 2 條第 10、11 款及第 18~19-2 條，定自一百零五年一月一日施行。

第一章 總則

第一條（立法目的及適用準則）

為保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質，特制定本法。有關消費者之保護，依本法之規定，本法未規定者，適用其他法律。

第 二 條 （名詞定義）

本法所用名詞定義如下：

- 一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。
- 二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。
- 三、消費關係：指消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係。
- 四、消費爭議：指消費者與企業經營者間因商品或服務所生之爭議。
- 五、消費訴訟：指因消費關係而向法院提起之訴訟。
- 六、消費者保護團體：指以保護消費者為目的而依法設立登記之法人。
- 七、定型化契約條款：指企業經營者為與多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款。定型化契約條款不限於書面，其以放映字幕、張貼、牌示、網際網路、或其他方法表示者，亦屬之。
- 八、個別磋商條款：指契約當事人個別磋商而合意之契約條款。
- 九、定型化契約：指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂立之契約。
- 十、通訊交易：指企業經營者以廣播、電

視、電話、傳真、型錄、報紙、雜誌、網際網路、傳單或其他類似之方法，消費者於未能檢視商品或服務下而與企業經營者所訂立之契約。

十一、訪問交易：指企業經營者未經邀約而與消費者在其住居所、工作場所、公共場所或其他場所所訂立之契約。

十二、分期付款：指買賣契約約定消費者支付頭期款，餘款分期支付，而企業經營者於收受頭期款時，交付標的物與消費者之交易型態。

第 三 條 （政府應為措施）

政府為達成本法目的，應實施下列措施，並應就與下列事項有關之法規及其執行情形，定期檢討、協調、改進之：

- 一、維護商品或服務之品質與安全衛生。
- 二、防止商品或服務損害消費者之生命、身體、健康、財產或其他權益。
- 三、確保商品或服務之標示，符合法令規定。
- 四、確保商品或服務之廣告，符合法令規定。
- 五、確保商品或服務之度量衡，符合法令規定。
- 六、促進商品或服務維持合理價格。
- 七、促進商品之合理包裝。

- 八、促進商品或服務之公平交易。
- 九、扶植、獎助消費者保護團體。
- 十、協調處理消費爭議。
- 十一、推行消費者教育。
- 十二、辦理消費者諮詢服務。
- 十三、其他依消費生活之發展所必要之消費者保護措施。

政府為達成前項之目的，應制定相關法律。

第 四 條 （企業經營者之義務）

企業經營者對於其提供之商品或服務，應重視消費者之健康與安全，並向消費者說明商品或服務之使用方法，維護交易之公平，提供消費者充分與正確之資訊，及實施其他必要之消費者保護措施。

第 五 條 （消費資訊）

政府、企業經營者及消費者均應致力充實消費資訊，提供消費者運用，俾能採取正確合理之消費行為，以維護其安全與權益。

第 六 條 （主管機關）

本法所稱主管機關：在中央為目的事業主管機關；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。

第二章 消費者權益

第一節 健康與安全保障

第 七 條 （從事設計生產製造商品或提供服務企業

經營者之侵權責任)

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

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

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

第七條之一 (符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性之舉證)

企業經營者主張其商品於流通進入市場，或其服務於提供時，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性者，就其主張之事實負舉證責任。

商品或服務不得僅因其後有較佳之商品或服務，而被視為不符合前條第一項之安全性。

第八條 (從事經銷企業經營者之侵權責任)

從事經銷之企業經營者，就商品或服務所生之損害，與設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者連帶負賠償責任。但其對於損害之防免已盡相當之注意，或縱

加以相當之注意而仍不免發生損害者，不在此限。

前項之企業經營者，改裝、分裝商品或變更服務內容者，視為第七條之企業經營者。

第九條（輸入商品或服務企業經營者之侵權責任）
輸入商品或服務之企業經營者，視為該商品之設計、生產、製造者或服務之提供者，負本法第七條之製造者責任。

第十條（企業經營者防止危害發生之義務）
企業經營者於有事實足認其提供之商品或服務有危害消費者安全與健康之虞時，應即回收該批商品或停止其服務。但企業經營者所為必要之處理，足以除去其危害者，不在此限。

商品或服務有危害消費者生命、身體、健康或財產之虞，而未於明顯處為警告標示，並附載危險之緊急處理方法者，準用前項規定。

第十條之一（企業經營者責任之強制性）
本節所定企業經營者對消費者或第三人之損害賠償責任，不得預先約定限制或免除。

第二節 定型化契約

第十一條（定型化契約之基本原則）
企業經營者在定型化契約中所用之條款，應本平等互惠之原則。

定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋。

第十一條之一（定型化契約之審閱期間）

企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有三十日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容。

企業經營者以定型化契約條款使消費者拋棄前項權利者，無效。

違反第一項規定者，其條款不構成契約之內容。但消費者得主張該條款仍構成契約之內容。

中央主管機關得選擇特定行業，參酌定型化契約條款之重要性、涉及事項之多寡及複雜程度等事項，公告定型化契約之審閱期間。

第十二條（定型化契約條款違反誠信原則之效力）

定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平者，無效。定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：

一、違反平等互惠原則者。

二、條款與其所排除不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾者。

三、契約之主要權利或義務，因受條款之限制，致契約之目的難以達成者。

第十三條（定型化契約條款之明示）

企業經營者應向消費者明示定型化契約條款之內容；明示其內容顯有困難者，應以

顯著之方式，公告其內容，並經消費者同意者，該條款即為契約之內容。

企業經營者應給與消費者定型化契約書。但依其契約之性質致給與顯有困難者，不在此限。

定型化契約書經消費者簽名或蓋章者，企業經營者應給與消費者該定型化契約書正本。

第 十 四 條 （定型化契約條款之排除）

定型化契約條款未經記載於定型化契約中而依正常情形顯非消費者所得預見者，該條款不構成契約之內容。

第 十 五 條 （定型化契約條款不得牴觸個別磋商條款）

定型化契約中之定型化契約條款牴觸個別磋商條款之約定者，其牴觸部分無效。

第 十 六 條 （定型化契約條款一部或全部無效）

定型化契約中之定型化契約條款，全部或一部無效或不構成契約內容之一部者，除去該部分，契約亦可成立者，該契約之其他部分，仍為有效。但對當事人之一方顯失公平者，該契約全部無效。

第 十 七 條 （主管機關對定型化契約之公告及查核）

中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之。前項應記載事項，依契約之性質及目的，

其內容得包括：

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

第一項不得記載事項，依契約之性質及目的，其內容得包括：

- 一、企業經營者保留契約內容或期限之變更權或解釋權。
- 二、限制或免除企業經營者之義務或責任。
- 三、限制或剝奪消費者行使權利，加重消費者之義務或責任。
- 四、其他對消費者顯失公平事項。

違反第一項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效。該定型化契約之效力，依前條規定定之。

中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容。

企業經營者使用定型化契約者，主管機關得隨時派員查核。

第十七條之一（企業經營者符合規定之舉證責任）

企業經營者與消費者訂立定型化契約，主張符合本節規定之事實者，就其事實負舉證責任。

第三節 特種交易

第 十 八 條 （企業經營者為通訊或訪問交易應告知之消費資訊）

企業經營者以通訊交易或訪問交易方式訂立契約時，應將下列資訊以清楚易懂之文句記載於書面，提供消費者：

- 一、企業經營者之名稱、代表人、事務所或營業所及電話或電子郵件等消費者得迅速有效聯絡之通訊資料。
- 二、商品或服務之內容、對價、付款期日及方式、交付期日及方式。
- 三、消費者依第十九條規定解除契約之行使期限及方式。
- 四、商品或服務依第十九條第二項規定排除第十九條第一項解除權之適用。
- 五、消費申訴之受理方式。
- 六、其他中央主管機關公告之事項。

經由網際網路所為之通訊交易，前項應提供之資訊應以可供消費者完整查閱、儲存之電子方式為之。

第 十 九 條 （通訊或訪問交易消費者之特殊解約權）

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

前項但書合理例外情事，由行政院定之。

企業經營者於消費者收受商品或接受服務

時，未依前條第一項第三款規定提供消費者解除契約相關資訊者，第一項七日期間自提供之次日起算。但自第一項七日期間起算，已逾四個月者，解除權消滅。

消費者於第一項及第三項所定期間內，已交運商品或發出書面者，契約視為解除。

通訊交易或訪問交易違反本條規定所為之約定，其約定無效。

第十九條之一 （刪除）

第十九條之二 （解約取回商品與返還對價之期限）

消費者依第十九條第一項或第三項規定，以書面通知解除契約者，除當事人另有個別磋商外，企業經營者應於收到通知之次日起十五日內，至原交付處所或約定處所取回商品。

企業經營者應於取回商品、收到消費者退回商品或解除服務契約通知之次日起十五日內，返還消費者已支付之對價。

契約經解除後，企業經營者與消費者間關於回復原狀之約定，對於消費者較民法第二百五十九條之規定不利者，無效。

第二十條 （現物要約商品之保管義務）

未經消費者要約而對之郵寄或投遞之商品，消費者不負保管義務。

前項物品之寄送人，經消費者定相當期限通知取回而逾期未取回或無法通知者，視為拋棄其寄投之商品。雖未經通知，但在

寄送後逾一個月未經消費者表示承諾，而仍不取回其商品者，亦同。

消費者得請求償還因寄送物所受之損害，及處理寄送物所支出之必要費用。

第 二十一 條 （分期付款買賣契約之要式性及其應記載事項）

企業經營者與消費者分期付款買賣契約應以書面為之。

前項契約書應載明下列事項：

一、頭期款。

二、各期價款與其他附加費用合計之總價款與現金交易價格之差額。

三、利率。

企業經營者未依前項規定記載利率者，其利率按現金交易價格週年利率百分之五計算之。

企業經營者違反第二項第一款、第二款之規定者，消費者不負現金交易價格以外價款之給付義務。

第四節 消費資訊之規範

第 二十二 條 （廣告內容真實義務）

企業經營者應確保廣告內容之真實，其對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。

企業經營者之商品或服務廣告內容，於契約成立後，應確實履行。

第二十二條之一 （廣告應明示年百分率）
企業經營者對消費者從事與信用有關之交易時，應於廣告上明示應付所有總費用之年百分率。

前項所稱總費用之範圍及年百分率計算方式，由各目的事業主管機關定之。

第二十三條 （媒體經營者之連帶責任）
刊登或報導廣告之媒體經營者明知或可得而知廣告內容與事實不符者，就消費者因信賴該廣告所受之損害與企業經營者負連帶責任。

前項損害賠償責任，不得預先約定限制或拋棄。

第二十四條 （商品或服務之標示義務）
企業經營者應依商品標示法等法令為商品或服務之標示。

輸入之商品或服務，應附中文標示及說明書，其內容不得較原產地之標示及說明書簡略。

輸入之商品或服務在原產地附有警告標示者，準用前項之規定。

第二十五條 （書面保證書及其應記載事項）
企業經營者對消費者保證商品或服務之品質時，應主動出具書面保證書。

前項保證書應載明下列事項：

一、商品或服務之名稱、種類、數量，其有製造號碼或批號者，其製造號碼或

批號。

二、保證之內容。

三、保證期間及其起算方法。

四、製造商之名稱、地址。

五、由經銷商售出者，經銷商之名稱、地址。

六、交易日期。

第 二十六 條 （商品之包裝）

企業經營者對於所提供之商品應按其性質及交易習慣，為防震、防潮、防塵或其他保存商品所必要之包裝，以確保商品之品質與消費者之安全。但不得誇張其內容或為過大之包裝。

第三章 消費者保護團體

第 二十七 條 （消費者保護團體之種類及宗旨）

消費者保護團體以社團法人或財團法人為限。

消費者保護團體應以保護消費者權益、推行消費者教育為宗旨。

第 二十八 條 （消費者保護團體之任務）

消費者保護團體之任務如下：

一、商品或服務價格之調查、比較、研究、發表。

二、商品或服務品質之調查、檢驗、研究、發表。

三、商品標示及其內容之調查、比較、研

究、發表。

四、消費資訊之諮詢、介紹與報導。

五、消費者保護刊物之編印發行。

六、消費者意見之調查、分析、歸納。

七、接受消費者申訴，調解消費爭議。

八、處理消費爭議，提起消費訴訟。

九、建議政府採取適當之消費者保護立法或行政措施。

十、建議企業經營者採取適當之消費者保護措施。

十一、其他有關消費者權益之保護事項。

第二十九條 (消費者保護團體對商品或服務之檢驗)
消費者保護團體為從事商品或服務檢驗，應設置與檢驗項目有關之檢驗設備或委託設有與檢驗項目有關之檢驗設備之機關、團體檢驗之。

執行檢驗人員應製作檢驗紀錄，記載取樣、儲存樣本之方式與環境、使用之檢驗設備、檢驗方法、經過及結果，提出於該消費者保護團體。

消費者保護團體發表前項檢驗結果後，應公布其取樣、儲存樣本之方式與環境、使用之檢驗設備、檢驗方法及經過，並通知相關企業經營者。

消費者保護團體發表第二項檢驗結果有錯誤時，應主動對外更正，並使相關企業經營者有澄清之機會。

第 三 十 條 （政府對消費者保護團體、相關團體以及學者專家之意見徵詢）

政府對於消費者保護之立法或行政措施，應徵詢消費者保護團體、相關行業、學者專家之意見。

第 三十一 條 （政府對消費者保護團體之必要協助）

消費者保護團體為商品或服務之調查、檢驗時，得請求政府予以必要之協助。

第 三十二 條 （消費者保護團體之獎助）

消費者保護團體辦理消費者保護工作成績優良者，主管機關得予以財務上之獎助。

第四章 行政監督

第 三十三 條 （地方主管機關對企業經營者之調查）

直轄市或縣（市）政府認為企業經營者提供之商品或服務有損害消費者生命、身體、健康或財產之虞者，應即進行調查。於調查完成後，得公開其經過及結果。前項人員為調查時，應出示有關證件，其調查得依下列方式進行：

- 一、向企業經營者或關係人查詢。
- 二、通知企業經營者或關係人到場陳述意見。
- 三、通知企業經營者提出資料證明該商品或服務對於消費者生命、身體、健康或財產無損害之虞。
- 四、派員前往企業經營者之事務所、營業

所或其他有關場所進行調查。

五、必要時，得就地抽樣商品，加以檢驗。

第 三十四 條 （可為證據之物之扣押）

直轄市或縣（市）政府於調查時，對於可為證據之物，得聲請檢察官扣押之。

前項扣押，準用刑事訴訟法關於扣押之規定。

第 三十五 條 （地方主管機關辦理檢驗之委託）

直轄市或縣（市）主管機關辦理檢驗，得委託設有與檢驗項目有關之檢驗設備之消費者保護團體、職業團體或其他有關公私機構或團體辦理之。

第 三十六 條 （地方主管機關採取必要措施）

直轄市或縣（市）政府對於企業經營者提供之商品或服務，經第三十三條之調查，認為確有損害消費者生命、身體、健康或財產，或確有損害之虞者，應命其限期改善、回收或銷燬，必要時並得命企業經營者立即停止該商品之設計、生產、製造、加工、輸入、經銷或服務之提供，或採取其他必要措施。

第 三十七 條 （地方主管機關之損害公告）

直轄市或縣（市）政府於企業經營者提供之商品或服務，對消費者已發生重大損害或有發生重大損害之虞，而情況危急時，除為前條之處置外，應即在大眾傳播媒體公告企業經營者之名稱、地址、商品、服

務、或為其他必要之處置。

第 三十八 條 （中央主管機關之準用）

中央主管機關認為必要時，亦得為前五條規定之措施。

第 三十九 條 （消費者保護官之設置）

行政院、直轄市、縣（市）政府應置消費者保護官若干名。

消費者保護官任用及職掌之辦法，由行政院定之。

第 四十 條 （消費者保護事務意見諮詢）

行政院為監督與協調消費者保護事務，應定期邀集有關部會首長、全國性消費者保護團體代表、全國性企業經營者代表及學者、專家，提供本法相關事項之諮詢。

第 四十一 條 （行政院消費者保護業務）

行政院為推動消費者保護事務，辦理下列事項：

一、消費者保護基本政策及措施之研擬及審議。

二、消費者保護計畫之研擬、修訂及執行成果檢討。

三、消費者保護方案之審議及其執行之推動、連繫與考核。

四、國內外消費者保護趨勢及其與經濟社會建設有關問題之研究。

五、消費者保護之教育宣導、消費資訊之蒐集及提供。

六、各部會局署關於消費者保護政策、措施及主管機關之協調事項。

七、監督消費者保護主管機關及指揮消費者保護官行使職權。

消費者保護之執行結果及有關資料，由行政院定期公告。

第 四十二 條 （消費者服務中心之設置）

直轄市、縣（市）政府應設消費者服務中心，辦理消費者之諮詢服務、教育宣導、申訴等事項。

直轄市、縣（市）政府消費者服務中心得於轄區內設分中心。

第五章 消費爭議之處理

第一節 申訴與調解

第 四十三 條 （消費爭議申訴）

消費者與企業經營者因商品或服務發生消費爭議時，消費者得向企業經營者、消費者保護團體或消費者服務中心或其分中心申訴。

企業經營者對於消費者之申訴，應於申訴之日起十五日內妥適處理之。

消費者依第一項申訴，未獲妥適處理時，得向直轄市、縣（市）政府消費者保護官申訴。

第 四十四 條 （消費爭議調解）

消費者依前條申訴未能獲得妥適處理時，得向直轄市或縣（市）消費爭議調解委員會申請調解。

第四十四條之一（訂定消費爭議調解辦法之授權依據）
前條消費爭議調解事件之受理、程序進行及其他相關事項之辦法，由行政院定之。

第四十五條（消費爭議調解委員會之設置）
直轄市、縣（市）政府應設消費爭議調解委員會，置委員七名至二十一名。
前項委員以直轄市、縣（市）政府代表、消費者保護官、消費者保護團體代表、企業經營者所屬或相關職業團體代表、學者及專家充任之，以消費者保護官為主席，其組織另定之。

第四十五條之一（調解程序得不公開）
調解程序，於直轄市、縣（市）政府或其他適當之處所行之，其程序得不公開。
調解委員、列席協同調解人及其他經辦調解事務之人，對於調解事件之內容，除已公開之事項外，應保守秘密。

第四十五條之二（調解委員職權提出調解方案（一））
關於消費爭議之調解，當事人不能合意但已甚接近者，調解委員得斟酌一切情形，求兩造利益之平衡，於不違反兩造當事人之主要意思範圍內，依職權提出解決事件之方案，並送達於當事人。

前項方案，應經參與調解委員過半數之同

意，並記載第四十五條之三所定異議期間及未於法定期間提出異議之法律效果。

第四十五條之三

（調解方案之異議及其效力（一））

當事人對於前條所定之方案，得於送達後十日之不變期間內，提出異議。

於前項期間內提出異議者，視為調解不成立；其未於前項期間內提出異議者，視為已依該方案成立調解。

第一項之異議，消費爭議調解委員會應通知他方當事人。

第四十五條之四

（調解委員職權提出調解方案（二））

關於小額消費爭議，當事人之一方無正當理由，不於調解期日到場者，調解委員得審酌情形，依到場當事人一造之請求或依職權提出解決方案，並送達於當事人。

前項之方案，應經全體調解委員過半數之同意，並記載第四十五條之五所定異議期間及未於法定期間提出異議之法律效果。

第一項之送達，不適用公示送達之規定。

第一項小額消費爭議之額度，由行政院定之。

第四十五條之五

（調解方案之異議及其效力（二））

當事人對前條之方案，得於送達後十日之不變期間內，提出異議；未於異議期間內提出異議者，視為已依該方案成立調解。

當事人於異議期間提出異議，經調解委員另定調解期日，無正當理由不到場者，視

為依該方案成立調解。

第 四十六 條 （調解書之製作及其效力）

調解成立者應作成調解書。

前項調解書之作成及效力，準用鄉鎮市調解條例第二十五條至第二十九條之規定。

第二節 消費訴訟

第 四十七 條 （管轄）

消費訴訟，得由消費關係發生地之法院管轄。

第 四十八 條 （設立消費專庭以及減免擔保假執行之宣告）

高等法院以下各級法院及其分院得設立消費專庭或指定專人審理消費訴訟事件。

法院為企業經營者敗訴之判決時，得依職權宣告為減免擔保之假執行。

第 四十九 條 （消費者保護團體提起消費訴訟之要件及其評定）

消費者保護團體許可設立二年以上，置有消費者保護專門人員，且申請行政院評定優良者，得以自己之名義，提起第五十條消費者損害賠償訴訟或第五十三條不作為訴訟。

消費者保護團體依前項規定提起訴訟者，應委任律師代理訴訟。受委任之律師，就該訴訟，得請求預付或償還必要費用。

消費者保護團體關於其提起之第一項訴訟，有不法行為者，許可設立之主管機關應廢止其許可。

優良消費者保護團體之評定辦法，由行政院定之。

第五十條 （消費者保護團體受讓消費者損害賠償請求權）

消費者保護團體對於同一之原因事件，致使眾多消費者受害時，得受讓二十人以上消費者損害賠償請求權後，以自己名義，提起訴訟。消費者得於言詞辯論終結前，終止讓與損害賠償請求權，並通知法院。前項訴訟，因部分消費者終止讓與損害賠償請求權，致人數不足二十人者，不影響其實施訴訟之權能。

第一項讓與之損害賠償請求權，包括民法第一百九十四條、第一百九十五條第一項非財產上之損害。

前項關於消費者損害賠償請求權之時效利益，應依讓與之消費者單獨個別計算。

消費者保護團體受讓第三項所定請求權後，應將訴訟結果所得之賠償，扣除訴訟及依前條第二項規定支付予律師之必要費用後，交付該讓與請求權之消費者。

消費者保護團體就第一項訴訟，不得向消費者請求報酬。

第五十一條 （懲罰性賠償金之請求）

依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額五倍以下之懲罰性賠償金；但因重大過失所致之損害，得請求三倍以下之懲罰性賠償金，因過失所致之損害，得請求損害額一倍以下之懲罰性賠償金。

第 五十二 條 （裁判費之免徵）

消費者保護團體以自己之名義提起第五十條訴訟，其標的價額超過新臺幣六十萬元者，超過部分免繳裁判費。

第 五十三 條 （不作為訴訟）

消費者保護官或消費者保護團體，就企業經營者重大違反本法有關保護消費者規定之行為，得向法院訴請停止或禁止之。
前項訴訟免繳裁判費。

第 五十四 條 （消費訴訟之選定當事人）

因同一消費關係而被害之多數人，依民事訴訟法第四十一條之規定，選定一人或數人起訴請求損害賠償者，法院得徵求原被選定人之同意後公告曉示，其他之被害人得於一定之期間內以書狀表明被害之事實、證據及應受判決事項之聲明，併案請求賠償。其請求之人，視為已依民事訴訟法第四十一條為選定。

前項併案請求之書狀，應以繕本送達於兩造。

第一項之期間，至少應有十日，公告應黏

貼於法院牌示處，並登載新聞紙，其費用由國庫墊付。

- 第 五十五 條 （民事訴訟法規定之準用）
民事訴訟法第四十八條、第四十九條之規定，於依前條為訴訟行為者，準用之。

第六章 罰 則

- 第 五十六 條 （罰則（一））
違反第二十四條、第二十五條或第二十六條規定之一者，經主管機關通知改正而逾期不改正者，處新臺幣二萬元以上二十萬元以下罰鍰。

- 第五十六條之一 （罰則（二））
企業經營者使用定型化契約，違反中央主管機關依第十七條第一項公告之應記載或不得記載事項者，除法律另有處罰規定外，經主管機關令其限期改正而屆期不改正者，處新臺幣三萬元以上三十萬元以下罰鍰；經再次令其限期改正而屆期不改正者，處新臺幣五萬元以上五十萬元以下罰鍰，並得按次處罰。

- 第 五十七 條 （罰則（三））
企業經營者規避、妨礙或拒絕主管機關依第十七條第六項、第三十三條或第三十八條規定所為之調查者，處新臺幣三萬元以上三十萬元以下罰鍰，並得按次處罰。

第 五十八 條 （罰則（四））

企業經營者違反主管機關依第三十六條或第三十八條規定所為之命令者，處新臺幣六萬元以上一百五十萬元以下罰鍰，並得按次處罰。

第 五十九 條 （罰則（五））

企業經營者有第三十七條規定之情形者，主管機關除依該條及第三十六條之規定處置外，並得對其處新臺幣十五萬元以上一百五十萬元以下罰鍰。

第 六 十 條 （罰則（六））

企業經營者違反本法規定，生產商品或提供服務具有危害消費者生命、身體、健康之虞者，影響社會大眾經中央主管機關認定為情節重大，中央主管機關或行政院得立即命令其停止營業，並儘速協請消費者保護團體以其名義，提起消費者損害賠償訴訟。

第 六十一 條 （移送偵查）

依本法應予處罰者，其他法律有較重處罰之規定時，從其規定；涉及刑事責任者，並應即移送偵查。

第 六十二 條 （罰鍰之執行機關及執行）

本法所定之罰鍰，由主管機關處罰，經限期繳納後，屆期仍未繳納者，依法移送行政執行。

第七章 附 則

第 六十三 條 （施行細則之訂定）
本法施行細則，由行政院定之。

第 六十四 條 （施行日）
本法自公布日施行。但中華民國一百零四年六月二日修正公布之第二條第十款與第十一款及第十八條至第十九條之二之施行日期，由行政院定之。

二、消費者保護法施行細則

消費者保護法施行細則

民國八十三年十一月二日行政院令訂定發布全文 43 條。

中華民國九十二年七月八日行政院院臺閩字第 0920031836 號令修正發布第 5、12、17、18、19、22、23、24、39 條條文；並刪除第 3、6、7、9、10、11、35、38 條條文。

中華民國一百年十二月十六日行政院院臺規字第 1000109431 號公告第 27 條所列屬「行政院消費者保護委員會」之權責事項，自一百零一年一月一日起改由「行政院」管轄。

中華民國一百零四年十二月三十一日行政院院臺消保字第 1040155767 號令修正發布第 15、18、23、27 條條文及第二章第三節節名；並刪除第 16、19、20 條條文。

第一章 總 則

- 第 一 條 （訂定依據）
本細則依消費者保護法（以下簡稱本法）第六十三條規定訂定之。
- 第 二 條 （營業之意義）
本法第二條第二款所稱營業，不以營利為目的者為限。
- 第 三 條 （刪除）

第二章 消費者權益

第一節 健康與安全保障

- 第 四 條 （商品之意義）
本法第七條所稱商品，指交易客體之不動產或動產，包括最終產品、半成品、原料或零組件。

第 五 條 （商品或服務符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性之認定）

本法第七條第一項所定商品或服務符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性，應就下列情事認定之：

- 一、商品或服務之標示說明。
- 二、商品或服務可期待之合理使用或接受。
- 三、商品或服務流通進入市場或提供之時期。

第 六 條 （刪除）

第 七 條 （刪除）

第 八 條 （改裝之意義）

本法第八條第二項所稱改裝，指變更、減少或增加商品原設計、生產或製造之內容或包裝。

第二節 定型化契約

第 九 條 （刪除）

第 十 條 （刪除）

第 十 一 條 （刪除）

第 十 二 條 （難以注意或辨識之定型化契約條款效力之排除）

定型化契約條款因字體、印刷或其他情事，致難以注意其存在或辨識者，該條款不構成契約之內容。但消費者得主張該條

款仍構成契約之內容。

第 十 三 條 （違反誠信原則之判斷標準）

定型化契約條款是否違反誠信原則，對消費者顯失公平，應斟酌契約之性質、締約目的、全部條款內容、交易習慣及其他情事判斷之。

第 十 四 條 （違反平等互惠原則之情事）

定型化契約條款，有下列情事之一者，為違反平等互惠原則：

一、當事人間之給付與對待給付顯不相當者。

二、消費者應負擔非其所能控制之危險者。

三、消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任者。

四、其他顯有不利於消費者之情形者。

第 十 五 條 （記載公告之應記載事項，仍適用本法定型化契約規定）

定型化契約記載經中央主管機關公告應記載之事項者，仍有本法關於定型化契約規定之適用。

第三節 特種交易

第 十 六 條 （刪除）

第 十 七 條 （解除權不消滅之情形）

消費者因檢查之必要或因不可歸責於自己

之事由，致其收受之商品有毀損、滅失或變更者，本法第十九條第一項規定之解除權不消滅。

第 十 八 條 （收受商品前之解約）

消費者於收受商品或接受服務前，亦得依本法第十九條第一項規定，以書面通知企業經營者解除契約。

第 十 九 條 （刪除）

第 二 十 條 （刪除）

第 二 十 一 條 （契約書之製作及交付）

企業經營者應依契約當事人之人數，將本法第二十一條第一項之契約書作成一式數份，由當事人各持一份。有保證人者，並應交付一份於保證人。

第 二 十 二 條 （各期價款、利率、附加費用）

本法第二十一條第二項第二款所稱各期價款，指含利息之各期價款。

分期付款買賣契約書所載利率，應載明其計算方法及依此計算方法而得之利息數額。

分期付款買賣之附加費用，應明確記載，且不得併入各期價款計算利息；其經企業經營者同意延期清償或分期給付者，亦同。

第四節 消費資訊之規範

第 二 十 三 條 （廣告之意義）

本法第二十二條至第二十三條所稱廣告，指利用電視、廣播、影片、幻燈片、報紙、雜誌、傳單、海報、招牌、牌坊、電腦、電話傳真、電子視訊、電子語音或其他方法，可使多數人知悉其宣傳內容之傳播。

第 二十四 條 （廣告真實性之舉證）
主管機關認為企業經營者之廣告內容誇大不實，足以引人錯誤，有影響消費者權益之虞時，得通知企業經營者提出資料，證明該廣告之真實性。

第 二十五 條 （標示之方式）
本法第二十四條規定之標示，應標示於適當位置，使消費者在交易前及使用時均得閱讀標示之內容。

第 二十六 條 （企業經營者之保證品質責任）
企業經營者未依本法第二十五條規定出具書面保證書者，仍應就其保證之品質負責。

第三章 消費者保護團體

第 二十七 條 （消費者保護團體資料之公告）
主管機關每年應將依法設立登記之消費者保護團體名稱、負責人姓名、社員人數或登記財產總額、消費者保護專門人員姓名、會址、聯絡電話等資料彙報行政院公告之。

第 二十八 條 （檢驗樣品之保存期限）

消費者保護團體依本法第二十九條規定從事商品或服務檢驗所採之樣品，於檢驗紀錄完成後，應至少保存三個月。但依其性質不能保存三個月者，不在此限。

第 二十九 條 （政府之協助）

政府於消費者保護團體依本法第三十一條規定請求協助時，非有正當理由不得拒絕。

第四章 行政監督

第 三十 條 （出示證明文件及未出示之處置）

本法第三十三條第二項所稱出示有關證件，指出示有關執行職務之證明文件；其未出示者，被調查者得拒絕之。

第 三十一 條 （抽樣商品之數量及企業經營者說明或申訴之機會）

主管機關依本法第三十三條第二項第五款抽樣商品時，其抽樣數量以足供檢驗之用者為限。

主管機關依本法第三十三條、第三十八條規定，公開調查經過及結果前，應先就調查經過及結果讓企業經營者有說明或申訴之機會。

第 三十二 條 （處分之方式）

主管機關依本法第三十六條或第三十八條規定對於企業經營者所為處分，應以書面

為之。

- 第 三十三 條 （限期改善、回收、銷毀之期限）
依本法第三十六條所為限期改善、回收或銷毀，除其他法令有特別規定外，其期間應由主管機關依個案性質決定之；但最長不得超過六十日。
- 第 三十四 條 （企業經營者函報備查）
企業經營者經主管機關依本法第三十六條規定命其就商品或服務限期改善、回收或銷毀者，應將處理過程及結果函報主管機關備查。

第五章 消費爭議之處理

- 第 三十五 條 （刪除）
- 第 三十六 條 （申訴期間之起算）
本法第四十三條第二項規定十五日之期間，以企業經營者接獲申訴之日起算。
- 第 三十七 條 （消費者保護專門人員之資格）
本法第四十九條第一項所稱消費者保護專門人員，指該團體專任或兼任之有給職或無給職人員中，具有下列資格或經歷之一者：
- 一、曾任法官、檢察官或消費者保護官者。
 - 二、律師、醫師、建築師、會計師或其他執有全國專門職業執業證照之專業人

士，且曾在消費者保護團體服務一年以上者。

三、曾在消費者保護團體擔任保護消費者工作三年以上者。

第 三十八 條 （刪除）

第 三十九 條 （訴訟與支付予律師之必要費用之意義）
本法第五十條第五項所稱訴訟及支付予律師之必要費用，包括民事訴訟費用、消費者保護團體及律師為進行訴訟所支出之必要費用，及其他依法令應繳納之費用。

第 四 十 條 （重大違反保護消費者規定行為）
本法第五十三條第一項所稱企業經營者重大違反本法有關保護消費者規定之行為，指企業經營者違反本法有關保護消費者規定之行為，確有損害消費者生命、身體、健康或財產，或確有損害之虞者。

第六章 罰 則

第 四十一 條 （通知改正期限）
依本法第五十六條所為通知改正，其期間應由主管機關依個案性質決定之；但最長不得超過六十日。

第七章 附 則

第 四十二 條 （不適用本法之情形）

本法對本法施行前已流通進入市場之商品
或已提供之服務不適用之。

第 四十三 條 （施行日期）

本細則自發布日施行。

三、通訊交易解除權合理例外情事 適用準則

通訊交易解除權合理例外情事 適用準則

中華民國一百零四年十二月三十一日行政院院臺消保字第1040155809號令訂定發布全文4條；並自一百零五年一月一日施行。

- 第 一 條 （授權依據）
本準則依消費者保護法（以下簡稱本法）第十九條第二項規定訂定之。
- 第 二 條 （合理例外情事（一））
本法第十九條第一項但書所稱合理例外情事，指通訊交易之商品或服務有下列情形之一，並經企業經營者告知消費者，將排除本法第十九條第一項解除權之適用：
一、易於腐敗、保存期限較短或解約時即將逾期。
二、依消費者要求所為之客製化給付。
三、報紙、期刊或雜誌。
四、經消費者拆封之影音商品或電腦軟體。
五、非以有形媒介提供之數位內容或一經提供即為完成之線上服務，經消費者事先同意始提供。
六、已拆封之個人衛生用品。
七、國際航空客運服務。
- 第 三 條 （合理例外情事（二））

通訊交易，經中央主管機關依本法第十七條第一項公告其定型化契約應記載及不得記載事項者，適用該事項關於解除契約之規定。

第 四 條 （施行日期）

本準則自中華民國一百零五年一月一日施行。

四、司法裁判案號及行政函釋 發文字號索引表

司法判決案號及行政函釋發 文字號索引表

(一)司法判決部分

法院	年度案號	相關條文	頁數
臺灣臺北地方法院	107 消小上 7	消保法 2	2
臺灣士林地方法院	101 訴 361	消保法 7	14
臺灣高等法院	104 上 1544	消保法 7	39
臺灣宜蘭地方法院	104 消 1	消保法 7	68
臺灣高等法院	105 消上 1	消保法 7	99
臺灣新竹地方法院 新竹簡易庭	107 竹簡 209	消保法 11-1	122
臺灣臺北地方法院	105 重訴 180	消保法 12	132
臺灣高等法院	106 重上 346	消保法 12	150
最高法院	107 台上 374	消保法 12	165
臺灣高等法院	106 消上易 7	消保法 12	168
臺灣桃園地方法院 桃園簡易庭	107 桃小 283	消保法 12	179
臺灣苗栗地方法院	106 訴 297	消保法 17	193
臺灣高等法院臺中分 院	106 上 390	消保法 17	197
臺灣桃園地方法院	106 訴 385	消保法 17	212
臺灣高等法院	106 上 1554	消保法 17	248
臺灣臺南地方法院 臺南簡易庭	106 南消簡 4	消保法 17	263
臺灣臺北地方法院 新店簡易庭	106 店小字第 1238	消保法 17	271

消費者保護法判決函釋彙編（十八）

臺灣臺中地方法院 臺中簡易庭	107 中小 315	消保法 18	279
臺灣桃園地方法院 中壢簡易庭	106 壢小 1005	消保法 19	284
臺灣臺北地方法院 臺北簡易庭	107 北消小 1	消保法 19	291
臺灣高雄地方法院	104 訴 954	消保法 51	300
臺灣高等法院高雄分 院	106 上 254	消保法 51	328

（二）行政函釋部分

發文日期	字	號	相關條文	頁數
106 年 12 月 29 日	院臺消保	1060104628	消保法 2	352
107 年 6 月 1 日	院臺消保	1070019770	消保法 17	356
107 年 6 月 4 日	院臺消保	1070020024	消保法 17	358
106 年 10 月 6 日	院臺消保	1060190930	消保法 45-4	361

國家圖書館出版品預行編目 (CIP) 資料

消費者保護法判決函釋彙編. 第十八輯 / 行政院
消費者保護處編. -- 一版. - 臺北市：行政院，
民 107.11

面；公分

ISBN 978-986-05-7346-6 (精裝)

1.消費者保護法規 2.判例彙編

548.390.23

107019460

消費者保護法判決函釋彙編第十八輯

編者：行政院消費者保護處

出版者：行政院

地址：臺北市中正區忠孝東路1段1號

網址：<http://www.ey.gov.tw>

電話：(02)3356-6500

版次：一版

本書同時登載於行政院網站，網址為 <http://www.ey.gov.tw/> 資訊與服務／消費者保護／出版品

定價：新臺幣 280 元

臺北展售處：國家書店松江門市

地址：104 臺北市松江路 209 號 1 樓

電話：(02)2518-0207 (代表號)

網址：<http://www.govbooks.com.tw>

臺中展售處：五南文化廣場

地址：400 臺中市中山路 6 號

電話：(04)2226-0330 (代表號)

網址：<http://www.wunanbooks.com.tw/>

中華民國 107 年 11 月

GPN：1010701936 ISBN：978-986-05-7346-6 (精裝)

本書保留所有權利，如欲利用本書部分或全部內容者，須徵得本處同意或授權。