

桃園市政府 108 年度行政法理論與實務研討會議程

時間：108 年 9 月 5 日（星期四）9：30~16：10

地點：桃園市桃園區公所 4 樓視聽中心（桃園市桃園區縣府路 7 號）

主辦機關（單位）：桃園市政府法務局、社團法人桃園律師公會

時 間	議 程
9：30~9：50	報 到
9：50~10：00	開 幕 致 詞
第一場次 10：00~12：00	議題：過量契約與高齡消費者保護—以日本法為中心
	主持人：周春櫻(桃園市政府法務局局長) (10 分鐘)
	報告人：陳乃瑜(中原大學財經法律學系助理教授)(50 分鐘)
	與談人：郭振恭(中原大學財經法律學系兼任講座教授)(20 分鐘)
	與談人：蔡鐘慶(中原大學財經法律學系助理教授) (20 分鐘)
	綜合討論 (20 分鐘)
12：00~14：00	午 餐
第二場次 14：00~16：00	議題：論「行政程序重新進行」 —解釋論上的爭議與立法論上的建議
	主持人：關維忠(桃園律師公會理事長) (10 分鐘)
	報告人：黃銘輝(臺北大學法律學系副教授) (50 分鐘)
	與談人：林明昕(臺灣大學法律學院教授) (20 分鐘)
	與談人：洪榮彬(桃園律師公會理事) (20 分鐘)
	綜合討論 (20 分鐘)
16：00~16：10	閉 幕 致 詞
賦 歸	

議程說明：

一、論文報告人每人 50 分鐘，與談人每人 20 分鐘，綜合討論 20 分鐘。

二、本議程題目為預定參考方針，實際報告內容以學者專家之正式書面為準。

研討會注意事項

感謝您蒞臨參與「桃園市政府 108 年度行政法理論與實務研討會」，

為使會議順利進行，請注意配合下列事項：

一、會議開始時，請來賓將您的手機關機或調成靜音；會場內禁止飲食。

二、會議每場次 120 分鐘

1、主持人致詞 10 分鐘。

2、論文報告時間 50 分鐘。

3、論文評論時間各 20 分鐘。

4、綜合討論時間 20 分鐘（自由發言時間每人以 2 分鐘為限，發言人請先報服務單位及姓名）。

三、按鈴規則

1、報告、評論時間結束前 3 分鐘，按鈴 1 聲；時間到按鈴 2 聲。

2、自由發言時間結束，按鈴 2 聲；超過半分鐘，再按鈴 3 聲；之後由主持人裁控。

四、其他

請勿擅自引用本次會議論文內容，如需引用請經原作者同意。

【第 1 場】

過量契約與高齡消費者保護－以日本法為中心

主持人 周春櫻 (桃園市政府法務局局長)

報告人 陳乃瑜 (中原大學財經法律學系助理教授)

與談人 郭振恭 (中原大學財經法律學系兼任講座教授)

與談人 蔡鐘慶 (中原大學財經法律學系助理教授)



過量契約與高齡消費者保護—以日本法為中心—

陳乃瑜^{*}

目次

壹、問題提出

貳、日本過量契約相關案例及判決

一、福岡地判平成 22 年 7 月 7 日判決

二、東京地判平成 25 年 4 月 26 日判決

參、日本對於過量契約相關規定

一、特定商取引法之法律性質

二、特定商取引法中關於過量契約之規定

（一）乘購買人之判斷能力不足而使其為締約行為之禁止規定

（特商法第七條第一項第五款、特商法施行規則第七條第二款）

（二）過量販賣契約（特商法第 9 條之 2；特商法第 24 條之 2）

三、消費者契約法中關於過量契約之規定

（一）增訂過量契約之立法背景及立法目的

（二）過量契約之類型及撤銷要件

（三）法律效果及除斥期間

（四）消費者契約法與特定商取引法相關規定之比較

肆、結語

^{*}中原大學財經法律學系助理教授，日本一橋大學法律博士。



壹、問題提出

依據聯合國世界衛生組織的定義，65 歲以上老年人口占總人口的比例達百分之七時，稱為「高齡化社會(ageing society)」，達到百分之 14 時稱為「高齡社會(aged society)」，倘若老年人口比例達到百分之 20 時，則稱為「超高齡社會(super-aged society)」¹。而根據 2018 年 3 月底我國戶籍登記 65 歲以上老年人口共計 331 萬人，占總人口數的 14.1%，因此，我國已正式邁入「高齡社會」。另依照國家發展委員會推估（於二〇一八年），預計於 8 年後（即 2026 年）老年人口將超過百分之 20，與日本、南韓、新加坡及歐洲部分國家同列為「超高齡社會」。伴隨著高齡人口不斷增加，因高齡者所衍生出的問題已不僅是台灣，甚至已然是全世界共同的課題，包含了醫療、照護問題、投資理財相關問題，以及為滿足日常生活之需求所產生之消費爭議問題等。

一般而言，高齡者隨著年齡的增長，身體機能會逐漸減弱，於生理及心理都會產生不可逆轉退化，有時亦可能其患有老人癡呆症或其他病症等因素，使其對事物的理解力及判斷力亦跟著低落。再者，有一部分高齡者因退休而鮮少與社會接觸，若再加上其子女因長大而獨立未與其同居住，甚至歷經喪偶等情事，導致獨居而產生孤獨及不安感，此時，高齡之獨居者容易成為不肖業者鎖定之不當榨取財物的對象。因此，高齡者於消費的過程中，可能因企業經營者的不斷推銷或溫情攻勢，而難以拒絕的情況下，購買了大量的商品或服務，事後又因身旁無人可商量或無權益受損之相關意識，而致高齡之消費者（本文是指 65 歲以上之消費者而言，以下稱高齡消費者）之財產嚴重受損。在台灣即將邁入超高齡社會的現在，人人皆會成為高齡者的今天，高齡消費者相關之消費問題實不容忽視。

¹ 請參照內政部統計處：https://www.moi.gov.tw/stat/news_detail.aspx?sn=13742



日本先於我國早一步進入高齡社會，因之，關於高齡消費者之消費爭議，亦層出不窮。根據日本政府所出刊之 2018 年版的「消費者白皮書」之統計，高齡消費者就消費爭議所提出申訴之案件數字 2013 年以後，皆維持在高水位上。例如，65 歲以上之高齡消費者的申訴件數²：2013 年 265,455 件；2014 年 258,705 件；2015 年 254,249 件；2016 年則有 245,637 件；2017 年有 265,625 件。其中，因判斷能力不足而遭受損失之高齡消費者的申訴案件，自 2006 年度以來，其申訴件數皆在 7000 件到 10000 件左右³。

特別是日本最近幾年，關於企業經營者利用高齡消費者因年齡之增加或罹患老人癡呆症等疾病，致無法為合理判斷締約與否之情事，運用訪問買賣等方式，大量販賣商品給予高齡消費者，在日本將這些契約關係稱之為「過量契約」，在社會上形成不容忽視的社會問題。日本實務雖廣泛運用公序良俗、侵權行為及金融法上的適合性原則來處理，但學界認為應將其明文化，以保護高齡消費者。而所謂的「過量契約」⁴乃係指，該當消費者契約者，且從企業經營者處所取得之商品、權利或服務等，其份量、次數或期間明顯超過日常生活所必要之契約而言。且通常這些過量契約也經常伴隨著信用卡支付或分期付款等問題。因此，當高齡消費者驚覺自己過量購買後，通常也將面臨須支付龐大的費用，而這些費用可能會壓迫到自己的日常生活。再者，這些企業經營者一旦食髓知味後，便會一而再再而三的販賣商品於該當高齡消費者，形成了過量契約的另一個被害模式，即所

² 請參照：2018 年版消費者白皮書，32 頁。

³ 羽田さおり，2016 年消費者契約法改正と消費者契約の効力，先端消費者法問題研究，民事法研究会，平成 30 年（2018 年）3 月 16 日發行，212 頁。

⁴ 請參照：<https://dictionary.goo.ne.jp/jn/292535/meaning/m0u/>

過量契約とは、消費者契約で、事業者から受け取る物品・権利・サービスなどが、日常生活において通常必要とされる分量・回数または期間を著しく超えている契約。消費者契約法により、事業者が通常の分量等を著しく超えると知っていた場合、消費者は契約を取り消すことができる。過去の同種の契約と合わせて過量となる場合も該当する。



調的「連續販賣契約」或稱「連續銷售契約」。日本政府為保護高齡消費者分別於 2008 年修正特定商取引法（以下簡稱特商法），於訪問買賣一節中，2016 年於同法之電話勸誘販賣一節中，分別增訂過量契約之相關規定。嗣後，又於 2016 年修正消費者契約法於第 4 條增訂過量契約之相關規定，以防止被害之擴大。

若針對高齡消費者因購買過量之商品或服務，而與企業經營者間有消費爭議時，我國現行法是否能提供一個有效之解決方法？高齡消費者因交易而產生消費爭議相關問題，通常屬於契約相關之糾紛。而我國對於因消費契約所衍生之相關爭議，通常可適用民法及消費者保護法（以下簡稱消保法）加以解決。

我國現行之消保法對於消費者契約⁵之規範，並未將其區分為締約過程及締約內容之兩者而加以規範。雖於消保法第 18 條以下有針對特種交易型態所成立之消費者契約有相關之規定，然其規範之重點乃在於課以企業經營者之告知義務及賦予消費者七日之無條件解約權而已。消保法對於消費者契約之重點規範基本上，乃在於第二章第二節第 11 條以下之定型化契約之一節當中。而其規範內容則大部分著重於定型化契約內容是否符合行政機關所公告之應記載及不得記載之規範與定型化契約條款之解釋等，明顯並未針對消費者契約之締約過程有所著墨。因此，當消費者與企業經營者於締約的過程中，有發生任何足以影響消費者之意思決定的相關情事時，消費者並無法因主張消保法而受到任何之保護，結果就必須要回歸民法中，主張適用錯誤、詐欺、脅迫等關於意思表示瑕疵之相關規定而為處理。惟民法之規範，仍以雙方當事人之地位、資訊、交涉、經濟等能力皆為對等之契約關係為大前提之情況下，所設計之規範內容，綜觀其規範及要件等實為嚴苛，能否直接用以解決消費者契約所產生之爭議，實有疑慮。

⁵ 本文所稱之消費者契約，乃泛指消費者與企業經營者間所締結之契約而言。



在實務方面，行政院消費者保護處（以下簡稱行政院消保處）於 105 年 1 月 21 日經行政院消費者保護會第 44 次會議決議通過「高齡者消費生活保護政策綱領」。該綱領著眼於高齡者消費生活之相關議題，並於綱領的第 4 點中明列「強化高齡者消保行政效能，落實其消費權益之保護：包括『蒐集高齡者消費受害案例資訊，究明事件原因並研擬防處策略，避免類似事件之再度發生』」，將高齡消費者保護列入其工作重點。另外，在行政院消費者保護會的官網上，亦設置有高齡者保護專區，提供高齡消費者相關的消費資訊與教育宣導，實值讚賞。另外，行政院消保處將各地方政府所提供並處理之具代表性的高齡消費者消費申訴或調解案件彙整成冊，於 105 年 12 月 31 日出版「高齡者消費爭議案例彙編」⁶。但內容為案例之介紹等，對於高齡消費者的消費爭議，似乎並未有如日本的國民生活中心的資料庫（PIO—NET）針對 65 歲以上之高齡消費者蒐集並統計相關的爭議案件之數字，實在可惜。

本文乃擬探討日本關於高齡消費者相關爭議事件，特別是對於日本近幾年爭議不斷的過量契約之相關規範，以做為我國法將來之參考。

貳、日本過量契約相關案例及判決

一、福岡地判平成 22 年 7 月 7 日判決⁷

婦人用品販賣商 Y 於半年間，共計販售 115 件過量的服飾品，總額高達 1286 萬元日幣（大約新台幣 381 萬元）給予一位 77 歲的老婦人 X。老婦人 X 在高達 1286 萬元日幣的買賣價金中，僅用現金支付大約 51 萬元日幣（大約新台幣 15

⁶ 詳見：

<file:///C:/Users/USER/Downloads/%E9%AB%98%E9%BD%A1%E8%80%85%E6%B6%88%E8%B2%BB%E7%88%AD%E8%AD%B0%E6%A1%88%E4%BE%8B%E5%BD%99%E7%B7%A8.pdf>

⁷ 請參照：消費者法ニュース 86 号，2011 年 1 月，136 頁以下。



萬元)予Y,其餘(約1000萬元日幣)則為賒欠價金。日後,X雖將賒欠價款中約265萬元日幣以信用卡結清,但其他價金則無支付能力。對此,婦人用品販賣商Y提起訴訟要求X支付剩餘價金,X則對Y以違反公序良俗等提出反訴。

法院認為,私人間之買賣契約,依私法自治原則或契約自由原則,原則上為有效。但依顧客之年齡、職業、收入或資產狀況等,從上述條件用以判斷顧客之生活狀況、判斷能力、交易目的商品之購買必要性、交易的頻繁程度、購買總量、價金金額及交易方式等之要素,及考量販賣業者對上述各項情形的知悉程度,綜合上述所有要素後,若明顯背離社會妥當性者,則得認為其違反公序良俗,而應為無效。

審理後該案認為,X在交易時,已為77歲之高齡者。依認定之事實,可認為X交易時不具有充分之判斷能力,且此事實Y應可從X的言行中知悉。Y對於一個幾乎沒有社交行為之高齡者,販售過量之質、量的商品是非常明確的事實。因此,認為從交易時起,前兩個半月的買賣契約雖有效,但從兩個半月至最後一次交易行為乃為無效。

二、東京地判平成25年4月26日判決⁸

大約80歲的老婦人X,於大約4年6個月(2006年1月3日至2010年7月1日)的期間內,連續(總共169次)在著名的百貨公司Y購買約280件衣服,消費總額高達1100萬元日幣(大約新台幣326萬元)。嗣後,X於2010年8月被發現罹患阿茲海默症,並於2011年5月6日受後見宣告(相當於我國的監護宣告)。根據主治醫師的診斷認為X應該在5年前(2005年),就已發病。於是,X以無意思能力及Y違反公序良俗等提起訴訟。

⁸ 請參照：消費者法ニュース98号，2014年1月，311頁以下。



法院審理後認為，因 X 在同一個時期（2009 年 8 月 1 件及 9 月 2 件），分別購買共 3 件相同的衣服，已明顯出現阿茲海默症最典型的症狀，因此認為 2009 年 8 月時起，X 已喪失意思能力，因此在此時間點之後，所締結的契約無效，Y 須歸還買賣價金約 237 萬元日幣（大約新台幣 70 萬元）。但不認為 Y 有違反公序良俗。

參、日本對於過量契約相關規定

日本對於消費者因高齡或罹患癡呆症等因素，而致使其不具有與一般的、平均的消費者般相同判斷能力之人，因企業經營者針對消費者此弱點，趁機加以銷售不必要之份量或不必要之商品等行為所造成之消費爭議等的相關議論，早在 2000 年消費者契約法立法前即已開始，但當時未受到立法者之重視，而未將其明文化。但因其後，日本社會關於高齡消費者之過量契約爭議越趨嚴重，而實務上，高齡消費者在締結過量契約後，亦僅能依民法之規定，主張意思能力不足、違反公序良俗或是侵權行為。惟上述民法相關規定之要件嚴格，高齡消費者常因無法舉證證明，契約當時的意思能力等，而無法得到應有之保護。

另外，過量契約有時乃是透過企業經營者為訪問買賣或電話勸誘販賣時所發生。因此，2008 年特商法修法時，率先於訪問買賣一節中增訂過量契約之相關規範。嗣後再於 2016 年同法修正時，於電話勸誘買賣一節加以增訂，以保護高齡消費者。

一、特定商取引法之法律性質

特商法本為業管法規的一種，究其性質，實為行政法規的一種。另因特商法第一條有保護購買人之立法目的，再加上本法第 26 條第 1 項第 1 款規定，明文將要約人、購買人的適用範圍，排除了是因「為營業或基於營業之目的」而締約



之人。所以本法之保護對象，基本上就是指消費者而言，因之仍具有消費者保護法規之性質。惟本文為與特商法之條文內容配合，仍將消費者以要約人、購買人稱之。

二、特定商取引法中關於過量契約之規定

日本特定商取引法，對於購買人因判斷能力不足而為締約之情形，設置有兩種不同的規範。第一、針對企業經營者乘購買人因判斷能力不足之情形而締約時之規範（特商法第七條第一項第五款、特商法施行規則第七條第二款），以及第二、關於過量銷售之相關規定（特商法第九條之二）。

（一）乘購買人之判斷能力不足而使其為締約行為之禁止規定（特商法第七條第一項第五款、特商法施行規則第七條第二款）

特商法的此項規定，是直接著眼於高齡者可能因年齡或因老人痴呆症等疾病而致有判斷能力不足之情形，而為保護高齡買受人而設計的規定。特商法第七條第一項第五款規定，若企業經營者有為「該當訪問販賣之行為，且因其攸關於訪問販賣交易之公平性及有危害買受人或接受服務之人的利益之虞而為主管機關所規定」之行為者，主管機關得對於該行為之企業經營者為行政指導。惟若企業經營者未依上述之行政指導進行改善行為時，主管機關得根據特商法第八條之規定，「得於最長二年的期限內，命令其停止一部分或全部之營業」。而特商法第七條第一項第五款規定所稱之「行為」，依特商法施行規則第七條第二款之規定，乃係指「乘老人或其他人，因其判斷能力不足之情形，而使之締結契約」之行為而言。

（二）過量販賣契約（特商法第 9 條之 2；特商法第 24 條之 2）

1.過量販賣契約之撤回、解除權及行政指導



2008 年特商法之規定修正時，於訪問販賣（特商法第 9 條之 2）以及 2016 年修正時，於電話推銷販賣（特商法第 24 條之 2）這兩節中增訂了過量契約之相關規定。於該條文中規定，過量販賣契約之買受人，在符合一定的要件的情況下，得主張撤回意思表示或解除契約。但以其他特種買賣方式所成立之消費者契約，則無過量契約規定之適用。

2. 過量販賣契約之具體型態

依特商法第 9 條之 2 及第 24 條之 2 的規定，過量販賣契約的態樣共分為下列三種。第一種類型，企業經營者於單次契約中，即令購買人購入大量之商品而致過量之情形；第二種類型，同一之企業經營者數度以訪問買賣或電話推銷販賣的方式，使購買人接連購入商品（即是所謂的「連續販賣」或稱「連續銷售」等型態）⁹而致過量之情形者；第三種類型，由複數不同的企業經營者接連將商品販賣予同一購買人而致過量之情形。

3. 解除權之要件

特商法中對於訪問販賣以及電話推銷販賣的兩種銷售方式，皆有關於過量販賣契約得行使解除權之相關規定。換句話說，購買人只要是透過訪問販賣或電話推銷販賣的銷售方式，並符合下列三種情形之一者，即符合過量販賣契約之要件，而得主張解除契約。惟其亦有例外，例外之情形為，買受人等有必須締結該當契約之特別情事時，則不得主張解除該契約（特商法第九條之二第一項但書）。

（1）當次（一次性過量）之買賣契約的商品數量已明顯超出日常生活所必需者（特商法第 9 條之 2 第 1 項第 1 款；第 24 條之 2 第 1 項第 1 款）此乃所謂的一次性過量契約。只要是「被認為明顯超出於日常生活中通常所

⁹ 原文：次々販売。



需之數量（包含次數、期間或數量）」的商品或特定權利之買賣契約；或者是被認為明顯超出於日常生活中通常所需之次數、期間或數量的服務供給型契約，購買人皆能根據此規定主張契約解除權。

立法者之所以如此考量，乃因其此買賣契約締結之主因，源於企業經營者所為之訪問買賣或電話推銷買賣之行銷方法所致。訪問買賣及電話推銷買賣之方式，對於購買人而言，原本就是屬於一種較具突襲性與攻擊性之銷售方式。況且，企業經營者在與購買人締結該當過量契約時，通常即可以輕易知悉該當契約之標的商品的數量，已經超出購買人日常生活中通常所需之份量。再者，企業經營者亦可能是乘著購買人等處於較弱勢之地位，而想從中獲取不當之利益。因此，此單一契約過量類型只要符合「過量性」的要件，購買人即可主張契約解除權。

至於何謂「於日常生活中被認為通常所必要之數量」，意即「過量性」要件，事實上，特商法並未有具體之規定。而根據消費者庁等主管機關的解說，所謂的「於日常生活中被認為通常所必要之數量」，乃係指以該當商品之性質、功能或是交易相對人之消費者其家庭成員的人數等，做為判斷個別消費者，於一般交易觀念上所需數量之依據¹⁰。因此，對於何謂「明顯超出日常生活所必要之數量」，難以於事前用一定之標準規範之，只能以個案事實來作為判斷之依據。

（2）因該契約之履行而致同種類商品等之數量超出日常生活所必需者（特

商法第9條之2第1項第2款前段；第24條之2第1項第2款前段）

此類型之「過量性」，是指「因當次之買賣契約等之履行」而導致「購買人所購買之相同種類商品之數量，明顯超出日常生活所必要之數量」，企業經營者仍與購買人締約而言。意即，企業經營者明知購買人在過去的交易過程中，已購

¹⁰ 消費者庁取引・物価對策課＝經濟產業省商務情報政策局消費經濟政策課編，平成21年版特定商取引に関する法律の解説，商事法務，2010年，89頁以下。



買相同種類之商品等，並基於此次買賣契約之履行，將導致購買人所購買之相同商品之數量，明顯超出日常生活所必要之數量，卻仍接受購買人之要約或與之締結契約之情形，即構成該過量性之要件。

再者，此種類型與下列所述之第三類型，皆是將購買人過去已經締結之同種類的商品、服務、權利的次數、期間或數量，列入所謂的「於日常生活中通常被認為所必要之數量」之中而為計算之類型。是以，若要判斷此種類型契約是否符合「過量性」的要件，必須將該購買人過去已經累積購買的商品等的次數、期間或數量列入計算後，再加上此次之買賣契約的商品等的次數、期間或數量後，其所購買之商品等的數量，已明顯超出購買人日常生活所必要之數量，方才能符合過量性之要件。換句話說，此種類型契約之過量性要件，乃是以購買人之「同種類商品的持有數量」¹¹為計算之大前提。

然而，購買人之「同種類商品的持有狀況」（亦即過去的交易情形），不見得是企業經營者所能知悉的訊息。因此，此第二類型及下列所述第三類型之成立要件，除須符合上述之過量性要件外，尚必須滿足企業經營者是為「惡意」者之要件。所謂「企業經營者為惡意」，是指企業經營者於勸誘、推銷時，已經知悉購買人已持有了相同的商品（即商品之交易、持有狀態），且因此次之履約，購買人所購買之同類商品之數量，將明顯超過日常生活中所必要之數量，卻仍接受購買人之要約或與之締結契約之情形而言。

至於，購買人過去如何取得該同種類商品之原因理由，是否僅限於因買賣契約而取得之情形？綜觀立法者立法當初的規範目的，乃是為了救濟因連續販賣而受害之購買人。所以過去購買人取得商品的原因，被認為應是以買賣契約的方式

¹¹ 消費者庁取引・物価対策課＝經濟産業省商務情報政策局消費經濟政策課編，平成 21 年版特定商取引に関する法律の解説，商事法務，2010 年，90 頁。



取得占大多數¹²。但事實上，該條規定似乎也沒有排除，購買人因買賣契約以外之方式所取得商品之情形。因此例如，一個家庭，已從友人處取得兩床棉被，加上原來所持有的棉被，共計有四床棉被。此時，若因企業經營者之勸誘、推銷，遂又購買了四床棉被之情形，雖說保有該商品之原因非因買賣而取得，但似乎可以認為已符合此項要件。

(3) 過去已購買之同類商品的數量已為過量的情形下，而仍為同類商品買賣契約之締結（特商法第 9 條之 2 第 1 項第 2 款後段；第 24 條之 2 第 1 項第 2 款後段）

此類型之「過量性」，是指「對於該購買人等而言，其所持有與當次買賣契約標的之相同種類商品之數量，已明顯超出日常生活所必要之數量」，但仍締結買賣契約而言。也就是說，購買人於過去的交易過程中所購買之同種類商品，已經明顯超出日常生活所必要之數量，而企業經營者明知此項事實，卻仍接受購買人之要約或與之締結買賣契約之情形而言。此種類型與上述第二種類型的過量性要件大致相同，其過量性之判斷，皆是以購買人從過去到現在所累積之「同種類商品的持有數量」為計算之大前提。但與第二類型不同的是，此類型所稱之過量性會出現在兩個不同的階段。第一階段是，購買人所持有之商品數量儼然已經過量；第二階段則是，購買人因與企業經營者締結相同商品之買賣契約，而使其持有商品之數量，更加的過量。

再者，因此類型與上述第二類型相同，乃是以購買人從過去到現在所累積之「同種類商品的持有數量」為計算之大前提，所以除過量性之要件外，還必須要符合企業經營者是「惡意」的第二個要件。惟依上述之說明，此類型之過量性要

¹² 消費者庁取引・物価対策課＝經濟産業省商務情報政策局消費經濟政策課編，平成 21 年版特定商取引に関する法律の解説，商事法務，2010 年，90 頁。



件會發生在不同的兩個階段，準此，企業經營者必須是「惡意」的第二個要件也必須出現在過量性的第一及第二的階段中，方才可說已滿足企業經營者是惡意的要件¹³。

於立法者的觀點而言，上述第二類型及第三類型之過量販賣契約，購買人之契約相對人可能是同一個企業經營者，而多次締約所形成；亦可能是因為與複數不同之企業經營者締約所形成的結果。特別若是屬於後者之情形，那麼與之締約的企業經營者更不見得能夠清楚地掌握購買人過去的購買狀況。所以，上述之第二類型及第三類型之過量販賣契約，除了須符合過量性外，還必須要符合企業經營者明知購買人過去已購買相同商品達一定之數量，此次若再與購買人締結買賣契約的話，對於該購買人而言極為過量，或明知已經過量，仍然與之締約等的惡意要件，因此「惡意性」的舉證責任由購買人負擔¹⁴。

4.例外不得主張解除契約之情事（特商法第9條之2第1項但書；第24條之2第1項但書）

基本上，滿足上述三種情形之一者，再符合各類型之要件，購買人即得主張解除契約。惟特商法第9條之2第1項但書及第24條之2第1項但書規定，購買人方面若有必須締結該當買賣契約之特別情事時，例外則不得主張解除契約。

此處所稱「有必須締結該當買賣契約之特別情事」，是指例如，購買人以餽贈親友為目的或因親友暫時借住而使同居之人數增加等情事而言。此特別情事乃屬企業經營者之免責事由，因此，舉證責任由企業經營者負擔¹⁵。

5.除斥期間

¹³ 谷本圭子，消費者的判断力不足への法的対応－改正消費者契約法における過量契約規定を契機として－，立命館法學 2016 年 5、6 號，445 頁。

¹⁴ 中田邦博・鹿野菜穂子編，基本講義消費者法第3版，日本評論社，2018年，124頁。

¹⁵ 上柳敏郎・島蘭佐紀著，實務解說特定商取引法第2版，商事法務，2018年，135頁。



根據特商法第 9 條之 2 第 2 項及第 24 條之 2 第 2 項規定，此解除權須於該當契約締結時起算 1 年內行使之。過量販賣契約或連續販賣契約之購買人通常是高齡的消費者，從保護高齡者的觀點而言，此項關於除斥期間之規定，其實相當妥適，理由如下。第一、過量販賣契約或連續販賣契約之被害人通常為判斷能力不充足的高齡者，所以其本身比較不容易察覺自己的權益受損，因此期間若太短將無法救濟被害之購買人。第二、於交易安全的觀點而言，此期間也不宜過長，以免契約關係陷入長期不穩定的狀態。

三、消費者契約法中關於過量契約之規定

日本於 2016 年修正消費者契約法時，增訂了第 4 條第 4 項規定，賦予締結過量契約之消費者撤銷權。此項規定乃特別針對於因年齡或因其患有失智症等，而致判斷能力不足之消費者所設計之規定。此次的修法內容於 2016 年 5 月 25 日通過日本國會的審查，同年 6 月 3 日公布，並於 2017 年 6 月 3 日起實施。

（一）增訂過量契約之立法背景及立法目的

日本隨著高齡社會的到來，經常發生高齡消費者因消費行為而受有損害之事件。追究其原因，乃是因為企業經營者經常利用消費者因其高齡或因其患有失智症等因素，而致其判斷能力不足之點，趁機與消費者締結不必要之契約（即是所謂的「趁機銷售」型態¹⁶）之緣故。根據日本國民生活中心的統計，高齡消費者因遭遇企業經營者利用其判斷能力不足之點，而趁機對其以「連續販賣」之手法與其締結契約，高齡消費者因而進行申訴之案件數¹⁷如下：2010 年 5,446 件；2011 年 5,114 件；2012 年 5,017 件；2013 年 5,277 件；2014 年 4,521 件；2015 年 4,276

¹⁶ 原文：「つけ込み型」の勧誘。

¹⁷ 中田邦博・鹿野菜穂子編，基本講義消費者法第 3 版，日本評論社，2018 年，214 頁。



件¹⁸；2016 年 6,269 件；2017 年 5,995 件；2018 年 5,666 件；2019 年上半年 813 件（前年同期 1,072）¹⁹。而這些案件，絕大多數都是，企業經營者利用消費者無法為合理判斷之際所為之締約。因此，此議題乃成為社會大眾關注之焦點。

事實上，存在於消費者與企業經營者間之消費者契約，存在著不少或因消費者的判斷能力或知識、經驗不足、或因精神狀況不穩定、或因密切且難以拒絕之人際關係等情形，而使消費者陷於無法為合理判斷或判斷能力不足之窘境，企業經營者卻利用上述之情事，對消費者進行推銷，最後並與之締結契約。因此，可說是，企業經營者趁消費者無法為合理判斷之際（所以被稱之為「趁機而為之不當推銷（銷售）」），而進行不當的推銷行為（因此也被稱為「情況濫用之不當推銷（銷售）」）²⁰。其實對於因此「趁機而為之不當推銷（銷售）」行為所締結之契約是否應設規範之相關議論，起始於 2000 年消費者契約法立法之前。但當時以「情況濫用之不當推銷（銷售）」行為本身的定義不明確，再加上極可能會對於市場交易帶來更多的不確定因子及衝擊等理由，而未為通過²¹。

但是，在消費者契約法立法後，由於日本社會的高齡現象日趨顯著，而有越來越多的高齡者，或因年齡增長或因罹患老人癡呆症而使其自身，存在有無法為締約與否之合理判斷或有判斷能力不足之情事。對此，有部分不肖的企業經營者開始針對並利用這些高齡消費者之上述弱點，與其締結不必要之契約，使其財產遭受重大損失。因此，不斷有學者、專家提議必須要針對關於「趁機而為之不當推銷（銷售）」之契約行為效力進行相關的立法²²。在此情況下，日本政府在內閣

¹⁸ 國民生活中心資料庫：http://datafile.kokusen.go.jp/menu/knsk_menu.jsp#results

¹⁹ 國民生活中心資料庫：http://www.kokusen.go.jp/soudan_topics/data/repeated_sales.html，申訴件數為 2019 年 6 月 30 日現在之資料。

²⁰ 宮下修一，新時代の消費者契約法を学ぶ 第 6 回 契約取消權（4 条）（4），國民生活 2018 年 3 月號，2018 年 3 月 15 日發行，36 頁。

²¹ 宮下修一，合理的な判断をすることができない契約の締結，法律時報 88 卷 12 号，2016 年，38 頁。

²² 日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編，コンメンタール消費者契約法 第 2 版増補版，商事法務，



府消費者委員會中設置消費者契約法專門調查會，並責付該專門調查會研討是否應對於「利用無法為合理判斷之情事而為契約之締結」的情形，給予消費者撤銷契約之權利²³。最終在 2016 年消費者契約法修法時，於規範締約過程之第 4 條中增訂了第 4 項規定，作為規範過量契約之明文依據。受此過量契約相關規定之保護對象，不僅限於高齡消費者，舉凡有無法為合理判斷是否締結消費者契約之情事的消費者，於符合下列之要件時，皆得根據消費者契約法第 4 條第 4 項之規定，主張撤銷契約。

（二）過量契約之類型及撤銷要件

消費者契約法第 4 條第 4 項規定，將因過量契約而得主張撤銷權之情形分為下列兩種，一為單一過量型、另一種則為累積過量型。所謂「單一過量型」是指，該當消費者契約之標的物的數量、次數或期間（以下簡稱「數量等」）已明顯超過該消費者通常之數量，此事實並為企業經營者所知悉，且該當消費者乃因企業經營者的銷售而為該當消費者契約之要約或承諾時，消費者得撤銷該契約（消費者契約法第 4 條第 4 項前段）。另外，所謂「累積過量型」是指，企業經營者向消費者以締約為目的進行銷售行為時，就已知悉消費者過去已經締結與該當契約之同種類標的物的消費者契約，且過去締約之同種類標的物數量與該當契約之標的物數量合計後，已明顯超過該當消費者通常之數量，而該當消費者仍因企業經營者的銷售而為該當消費者契約之要約或承諾時，消費者得撤銷該契約（消費者契約法第 4 條第 4 項後段）。此上述兩種過量契約之類型，皆須符合下列所述之要件。

2015 年，66 頁。

²³ 宮下修一，新時代の消費者契約法を学ぶ 第 6 回 契約取消權（4 条）（4），國民生活 2018 年 3 月號，2018 年 3 月 15 日發行，36 頁。



判斷該當消費者契約是否為過量契約時之重要要件，為下列四點²⁴：

1.明顯超出通常使用數量之消費者契約（此為過量性要件）

相較於特商法之過量販賣契約的規定，消費者契約法第4條第4項，對於此過量性要件有一具體之判斷基準的相關規定。

根據該項規定，商品、權利、服務或其他該當消費者契約之標的之數量、次數或期間，「明顯」超出「該當消費者通常之數量等」，為第一項要件。

首先，對於所謂的「通常之數量等」，到底具體所指為何？根據消費者庁的解釋²⁵，認為須先考量①該當消費者契約之標的的內容、②交易條件、③企業經營者為與消費者締約而為勸誘行為當時的消費者的生活狀態、以及④消費者對於上述①至③的內容之認知，來作為判斷該當消費者契約標的之數量，是否合乎「通常之數量等」的依據。

再者，「該當消費者」所指的並非是個別的消費者，而是綜和考量過上述的①至④的內容綜合後的「一般的、平均的消費者」而言²⁶。

因此從結論而言，消費者契約法的過量性要件之基準為，將上述①至④項的基準為綜合考量後，再以「一般的、平均的消費者在社會交易觀念上」²⁷所必需之量，作為判斷過量與否之基準。但這樣的規定，雖然具體卻也令人難以理解其內容。何況以現在發生在日本的案例來考量的話，過量契約之被害人大多數為高齡消費者之情況下，實難期待該法能發揮何種程度之作用。

2.企業經營者於勸誘（推銷）時已知悉其已過量（此為主觀要件）

這裡所稱之「勸誘」是指，對於消費者締約意思的形成過程，構成影響之推

²⁴ 消費者庁消費者制度課編，逐條解說消費者契約法 第3版，商事法務，2018年，143-152頁。

²⁵ 消費者庁消費者制度課編，逐條解說消費者契約法 第3版，商事法務，2018年，144頁。

²⁶ 消費者庁消費者制度課編，逐條解說消費者契約法 第3版，商事法務，2018年，144頁。

²⁷ 消費者庁消費者制度課編，逐條解說消費者契約法 第3版，商事法務，2018年，144頁。



銷行為而言。換句話說，縱使是對不特定多數之消費者發放宣傳單，但只要能夠令消費者得知商品之內容或具體的交易條件等，而對於消費者的締約意思造成直接影響者，不能說該項行為並不構成勸誘行為²⁸。

3.消費者為該當消費者契約之要約或承諾之意思表示

消費者對於該當消費者契約，有為契約之要約或承諾之意思表示。

4.企業經營者之勸誘行為與消費者之意思表示間有因果關係

此成立要件事實上，乃是消費者契約法第4條第4項規定之立法宗旨，具體呈現於條文內容之結果。本項規範之最主要目的，乃在於為防止企業經營者趁機利用消費者有無法為締約與否之合理判斷或有判斷能力不足之情事時，大量銷售消費者不必要的商品，而致消費者發生重大之財產損失。所以換句話說，此項規定的重點，在於防止企業經營者的趁機而為之不當推銷行為或情況濫用之不當推銷行為，造成消費者之重大財產損失。

準此，縱使企業經營者於勸誘（推銷）時，已知悉該當消費者契約已屬過量契約，卻為了與消費者締約而仍然為勸誘行為。然而，假設此時消費者未為該當契約之要約或承諾的話，那麼就無法認定企業經營者方面存在有利用消費者處於無法做出締約與否之合理判斷的情形下，卻仍企圖使消費者與之締結過量契約之嫌。因為不符合該項規定所欲規範之企業經營者「趁機而為之不當推銷行為」或「情況濫用之不當推銷行為」。因此，企業經營者明知過量卻為推銷行為與消費者為意思表示之間，必須要有因果關係²⁹。

（三）法律效果及除斥期間

在滿足了上述要件後，消費者即能主張契約撤銷權。撤銷權之行使期間分為

²⁸ 最高裁判所第三小法廷平成29年1月24日判決。

²⁹ 消費者庁消費者制度課編，逐條解說消費者契約法 第3版，商事法務，2018年，152頁。



兩種，一為於得追認時起 1 年，一為從締約時起 5 年。

（四）消費者契約法與特定商取引法相關規定之比較

關於過量契約於特商法中的訪問買賣（第 9 條之 2）、電話勸誘買賣（第 24 條之 2）以及消費者契約法（第 4 條第 4 項）皆同時有規定，但其適用範圍、成立要件及其效果等仍有不同之處。

第一、特商法中關於過量契約之相關規定，僅適用於消費者與企業經營者乃是透過訪問買賣或電話勸誘買賣的方式所成立之契約，方得根據特商法之規定，主張契約之解除。因此，若消費者非透過上述之買賣方式所成立之契約者，例如，消費者自行到百貨公司的專櫃購買過量商品之情形，則不適用特商法之規定。

相對於特商法，消費者契約法的規範對象為，消費者與企業經營者間所締結之消費者契約。因此，就上述的例子而言，消費者雖然無法適用特商法，但卻可以主張消費者契約法之相關規定。

第二、於特商法中關於一次性過量的規定，該當契約之商品等的數量若已明顯過量時，單就此要件，消費者即得主張解除契約。但根據消費者契約法之規定，縱使該當契約之商品等的數量已明顯過量，消費者仍無法單就此項要件主張撤銷，尚必須滿足企業經營者為惡意之要件。由此可知，消費者契約法對於一次性過量的情形，較特商法更為嚴格。

第三、關於過量性要件之判斷基準。特商法是以「個別的消費者」「於日常生活中被認為通常所必要之數量」為判斷基準³⁰，至於，其具體之標準為何，特商法則未進一步規定。相對於此，消費者契約法則是以「通常之數量等」為判斷基準，且消費者契約法對於此「通常之數量等」有具體規定。其具體之考量基準

³⁰ 上柳敏郎・島蘭佐紀著，實務解說特定商取引法第 2 版，商事法務，2018 年，134 頁。



為：①該當消費者契約之標的的內容、②交易條件、③企業經營者為與消費者締約而為勸誘行為當時的消費者的生活狀態、以及④消費者對於上述①至③的內容之認知，將上述 4 項基準為綜合考量後，再以「一般的、平均的消費者在社會交易觀念上」所必需之量，作為判斷過量與否之基準。然而，消費者契約法雖具體列舉了判斷基準，卻有令人難以理解之部分。

第四、關於舉證責任的部分，特商法及消費者契約法兩者皆不同。首先，特商法的部分，消費者須負擔二個部分之舉證責任。I 過量性要件，不論是屬於一次性過量，抑或是因連續販賣而致過量之情形，消費者皆須負擔此項舉證責任。II 企業經營者為惡意之要件，倘若屬於因連續販賣而致過量之情形者，消費者除須證明上述 I 之要件外，尚須舉證證明企業經營者為明知過量而仍對消費者進行勸誘、販賣方可。但對於過量性的例外情事³¹，因屬企業經營者之免責事由，舉證責任由企業經營者負擔。對此，若主張消費者契約法的過量性契約，消費者應負之舉證責任包含：I 過量性要件、II 企業經營者為惡意、III 企業經營者的勸誘行為與消費者之意思表示間有因果關係等三點。但消費者契約法所稱的過量性要件，根據本法第 4 條第 4 項之規定，涵括了四項具體內容，①該當消費者契約之標的的內容、②交易條件、③企業經營者為與消費者締約而為勸誘行為當時的消費者的生活狀態、以及④消費者對於上述①至③的內容之認知，上述各項內容皆須由消費者主張、證明。另外，關於企業經營者為惡意之要件，在消費者契約法之規定下，不論是一次性過量，或是因連續販賣而致過量，消費者皆須證明之。

³¹ 過量性的例外情事是指，購買人方面有必須締結該當買賣契約之特別情事時，例外則不得主張解除契約而言。



肆、結語

日本在進入高齡社會後，不斷的發生不肖業者利用高齡消費者因年齡或疾病等，而有無法為合理判斷之情事，趁機與之締結過量契約，使高齡消費者的財產遭受嚴重損失。日本政府為解決此社會問題，保護高齡消費者之財產安全，歷經幾年的研究及探討，於 2008 年及 2016 年分別修正特商法及消費者契約法以為因應。過量契約之被害型態，其實只是高齡消費者可能遭遇之眾多消費爭議當中的一個其中議題。然而，本文想要透過介紹日本的過量契約相關制度，以他山之石，可以攻錯的心態，期待能作為台灣保護高齡消費者的借鏡。

台灣已進入高齡化社會，而再過幾年亦即將邁入超高齡社會，因此，為保障高齡消費者之交易自由的大前提下，一方面考量高齡消費者之特性，一方面如何有效的解決及事前防止日趨嚴重的高齡者消費爭議問題，已是目前刻不容緩的議題。本文認為，在設計法規保護高齡消費者時，應儘量讓高齡消費者保有交易自由及選擇自由的能力，除非其已因意思能力的喪失，而受有監護宣告等者外，否則不應將其排除於交易市場之外。因為高齡消費者通常多為高資產的持有者，若將其排除於交易市場之外，終將對市場交易造成嚴重衝擊。況且，人人終將成為高齡者，因此，若能建立一套有效解決高齡消費者的消費爭議問題之法制，最終將連結成為全體消費者之利益。

因此，本文在此提出粗淺建議，於設計及建立保護高齡消費者之法制時，應考量下列幾點：

- 1.須先建構高齡者消費爭議相關的統計資料並做分類及案例分析。
- 2.應廣泛運用適合性原則於消費者保護相關政策中。
- 3.對於高齡消費者資訊提供方式的強化。



- 4.規範企業經營者對於高齡消費者的推銷行為。
- 5.採單獨立法方式或於現行消保法中增訂相關規定。
- 6.採用日本法方式，賦予高齡消費者解約權、撤銷權之方式或以延長現行消保法之無條件解除權的方式。
- 7.給予高齡消費者一個容易且簡便的申訴方式。

以目前的人口結構而言，我國應該會越來越趨向日本的社會狀況，即是成為高齡、少子化的社會，因之不難想像獨居高齡者將越來越多，當遇到業者利用高齡消費者因年齡或因疾病，而無法為合理判斷之際，締結不需要或過量契約，而使其受財產上之損害。因此，該如何保護這些因年齡或因疾病，而無法為合理判斷之高齡消費者，使其不淪為不肖業者眼中的獵物，應是當務之急。立法者應審視我國關於高齡消費者之相關消費爭議問題，並對其所遭遇之消費爭議問題做出相關之統計、分析及檢討後，思考是否參考日本法增訂相關之規範，以保障高齡消費者之消費權益及財產安全。

MEMO

[illegible]

MEMO

[illegible]

MEMO

[illegible]

MEMO

[illegible]