

《人文及社會科學集刊》
第七卷第二期(84/9), pp.1-19
© 中央研究院中山人文社會科學研究所

公平交易法與消費者保護法之比較研究*

劉孔中**

* 作者感謝二位匿名評審之寶貴建議。

** 中央研究院中山人文社會科學研究所助研究員
(收稿日期：1994年6月22日；接受刊登日期：1994年9月10日)

摘要

公平交易法與消費者保護法是我國由管制經濟進步到市場經濟的二個劃時代的立法，前者著重維護競爭秩序之自由及公平，後者則著重保護消費者。二者無論在立法目的、規範對象、主管機關乃至彼此法條之解釋適用上，均有極密切的互動關係，本文之研究即以橫向之綜合比較，指出其間之異同以及可以相互映照之處，希望有助於改善分別研究不足之處。

大綱

- 一、二法立法目的之比較：就消費者保護而言
- 二、二法規範對象之比較：事業與企業經營者
- 三、二法所設置機關之比較及其互動關係
- 四、消費者保護法對公平交易法之影響
- 五、公平交易法對消費者保護法之影響
- 六、結論

消費者保護法經過多年延宕，終於在民國83年1月10日公布施行，比與其同時起草的公平交易法晚了近二年。當初在倡議階段，政府似乎認為二者之目的均在於保護消費者，例如前行政院長孫運璿於70年6月25日第1736次院會中表示：「公平交易法及消費者保護基本法等法律，有及早完成立法程序之必要，使保護消費者工作有完整之法律依據」（林榮耀，1982：84）。在起草草案之階段，行政院亦曾考慮將公平交易法與消費者保護法合併立法（廖義男，1989：89）。但是本文質疑此種見解。本文認為二法立法之目的及保護法益並不相同，在解釋適用上有時可能相互排斥（競合），有時則可相互對照說明。以下即分別比較二法之立法目的、規範對象、設置機關，再論述二法相互影響之處，最後做成結論。

一、二法立法目的之比較：就消費者保護而言

「公平交易法」顧名思義，重於保護交易之公平，而帶有維護消費者之色彩。而且在公平交易法第一條立法目的，亦包含對維護消費者利益之規定。然而公平交易法對於消費者之保護，仍然可以有直接與間接之分。就廖義男教授受經濟部委託於民國71年提出的公平交易法草案第一條而言，雖然明白揭櫫保護消費者為該法立法目的之一（「為維護有效之營業競爭秩序，確保營業競爭行為之自由及正當，促進國民經濟之繁榮與安定，並保護市場競爭之企業、交易相對人，以及消費者大眾之利益，特制定本法」），但是該項草案之總說明中對消費者大眾之利益僅是附帶提及，顯然並沒有將之與競爭秩序之維護等量齊觀，而且廖教授本身亦認為公平交易法係為維護交易秩序，確保公平競爭，促進國民經濟之安定與繁榮為目的，即以規律經濟秩序及競爭行為以發揮市場調節供需及促進進步之機能，而增進整體經濟利益為主旨（廖義男，1989：90），並未將保護消費者做為公平交易法之直接目的。經濟部及行政院提出的公平交易法草案，甚至刪去了保護消費者的規定（「為維護交易秩序，確保公平競爭，促進國民經濟之安定與繁榮，特制定本法」）。到了立法院經濟、司法兩委員

會審查公平交易法之階段，經多位學者之建議(蘇永欽、劉泰英、曾巨威、徐火明，見立法院公報第76卷第42期，第61頁以下)，始在第一條「為維護交易秩序」之後再度加入「與消費者利益」。立法院加入「維護消費者利益」的規定之理由，頗有循環論證的意味：「本法既為保護消費者之權益而立法，此一主旨尤應明定於條文之內」(立法院經濟、司法委員會79年11月24日函，見立法院公報第79卷第96期，第72頁)，但是此項立法理由依舊未界定保護消費者之方式，以及消費者保護與競爭秩序及經濟安定與繁榮之關係。

公平交易法第一條所保護之法益，除了消費者的利益之外，尚包括競爭秩序(而競爭秩序包括競爭機制的自由性與公平性以及競爭對手與交易相對人之利益)及經濟之安定與繁榮。在這些法益之間，吾人認為有上下位階之關係。換言之，經濟之安定與繁榮為本法之終極目標(廖義男，1994a：10)，亦即最上位之法益；競爭秩序次之，而為本法之直接目的；最後才是消費者的保護，甚至可以說是本法之間接目的。詳言之，本法是出於對競爭秩序之維護而間接保護消費者，亦即以保護競爭之自由與公平，為全體消費者建立公平合理的消費環境，而間接保護消費者的利益，並不是為個別消費者爭取利益。¹應該也是在此了解之下，遂有學者主張「消費者利益的維護可以說是公平競爭下之反射利益」。²

此外，公平交易法做為規範市場競爭之基本法律，應兼顧所有參與市場之人(競爭者及消費者—包括營業性消費者及最終消費者)的利益，而不適宜特別偏袒或保護其中的特定團體。

消費者雖然並非公平交易法行政手段所直接保護之對象，但是在民事救濟上，公平交易法仍然提供其直接的保障，依據該法第三十條至第三十二條之規定，消費者受事業之侵害，得請求防止、除去之，並得請求損害賠償。具體言之，消費者依據損害除去請求權(公平交易法第三十條)，應該可以向法院請求部分調整或全部解除使其受到侵害之民事契約。若消費者受到損害，而事業之侵害係出於故意，消費者得請求損害額三倍以下之賠償。只是在現行消費者保護法第五十一條之規定下(「因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損

害賠償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」)，消費者大概均會捨公平交易法之賠償規定而就消費者保護法。

相形之下，消費者保護法則是以保護消費者為唯一的立法目的，而其保護的方式更是直接而非間接，此可由該法第一條規定：（「為保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提高國民消費生活品質，特制定本法。」）（第一項）明白看出。吾人比較公平交易法與消費者保護法之立法目的，主要是為了確定二法在適用上之關係。一般而言，消費者保護法由於目的單一，適用範圍比公平交易法特定，故若系爭行為涉及消費關係，應優先適用消費者保護法（不論民事責任與行政救濟）。但是適用消費者保護法並非即當然排除公平交易法之適用，例如定型化契約對消費者是否顯失公平，應優先依消費者保護法第十二條之規定推定之，但若此種定型化契約被大量使用，致使競爭環境為之惡化，則使用此種契約之行為亦可能構成公平交易法第二十四條之足以影響交易秩序之「顯失公平」，公平交易委員會仍然可以援引該條規定出面制止。

二、二法規範對象之比較：事業與企業經營者

公平交易法之規範對象是「事業」，公平交易法第二條規定，「本法所稱之事業如左：一、公司。二、獨資或合夥之工商行號。三、同業公會。四、其他提供商品或服務從事交易之人或團體」。前三款之規定採取制度性的事業觀點，例示規定三種事業之組織型態，第四款則是採取功能性的事業觀點。依據德國的通說，競爭法所要規範的是獨立參與交易之行為，而不是特定組織形式的企業體，（Mueller-Henneberg, § 1 Rdnr. 5; Immenga in Immenga/Mestmaecker, § 1 Rdnr. 34, 46）故其對事業之概念由以往的制度性概念（institutioneller Unternehmensbegriff）轉向功能性概念（funktionaler Unternehmensbegriff）。我國學說亦多採取此種見解，而認為事業是指「獨立並繼續」參與商品或服務之供需的交易行為（廖義男，1994b：27；黃茂榮，1993：

48)。本文採取德國通說之立場，而與國內通說有些不同，即公平交易法所要規範的是由獨立自主的市場參與人所從事的交易或競爭行為，而且該行為並不僅在於滿足個人消費之需要。至於該行為是否具有「繼續性」(Nachhaltigkeit)，在德國曾是認定事業之要件之一，但是近來通說已放棄此項要求(Huber/Baums, § 1GWB Tz. 55; Immenga in Immenga/Mestmaecker, § 1 Rdnr. 44; Mueller- Henneberg, aa0.)，因為若競爭法之適用與否繫於行為係「經常」或「偶爾」為之，而非繫於系爭行為對交易秩序及競爭制度之影響，將會使得許多交易秩序及競爭制度有重大影響、但卻偶爾發生之行為，不受到規範。

至於消費者保護法所規範的對象，則是企業經營者。依據消費者保護法第二條第二款之規定，企業經營者是指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。此亦是一種功能性的定義，而不論其組織形式。此種定義(「設計、生產、製造、輸入、經銷」)較公平交易法(「提供」)廣泛，但仍然頗為類似。不過，企業經營者做為一種「營業」，自然必須是以營利為目的(李聖隆，1994：18)，此點與公平交易法上之事業不同，後者不論其目的是否在於營利(Huber/Baums § 1 GWB Tz. 56; Immenga in Immenga/Mestmaecker, § 1, Rdnr. 76)。此外，企業經營者雖然必須以營利為目的，但並不一定必須具備繼續性(此點與公平交易法之事業相同)，因為一方面繼續性之認定欠缺客觀標準，另一方面若做此種要求，容易使得經營者將自己偽裝為不具有繼續性，以避免適用消費者保護法較嚴格的責任規定。

自由業在公平交易法與消費者保護法上之評價，一向最有爭議，故在此以自由業為例，運用前述之學理而加以定性。獨立自主的自由業(即不受僱用於事業)，例如醫師、律師、會計師及建築師等，在德國競爭法上曾被認為可以不受限制競爭防止法之規範，因為(1)立法者對此等行業已設有許多職業法規以限制其競爭，故此等行業不應將競爭做為經濟指導原則而加以運用；(2)自由業是個人職業自由之實現(persoentliche Berufsverwirklichung)，相形之下，事業是生產人員及工具的集合與最佳使用。但是隨著事業概念由制度性轉為功能性之

後，此種見解已被放棄，現今通說認為，自由業之市場行為原則上均應受到競爭法上之規範(Huber/Baums, § 1 GWB, Tz. 64; Immenga in Immenga/Mestmaecker, § 1, Rdnr. 85)。本文亦採此種見解。

然而自由業是否是消費者保護法所稱的「企業經營者」？自由業提供各種服務，而且以營利為目的，故原則上應該是企業經營者(劉紹樑，1994：10；馮震宇等，1994：298)不過，可否以各種專門職業行為與一般營利性商業行為的性質有異(李聖隆，1994：19)，而將之排除在消費者保護法之外？本文認為對於自由業雖然已制定有許多職業法規(例如律師法、醫師法、會計師法等)，其中亦不乏自由業對客戶執行業務之義務規定(例如律師法第22條規定，律師接受事件之委託後，應忠實搜求證據，探究案情)，但是主要是站在國家維持系爭自由業之公信力及良好職業道德之考量，而非直接出自對客戶需求的考慮。另一方面，自由業多涉及高度專業知識，消費客戶難以完全理解，更遑論加以控制，而且自由業所處理之事務經常影響到消費客戶的重大法益，故消費者在與自由業往來時，經常處於劣勢，委實需要法律的介入，才能加以扭轉。而消費者唯一能訴諸的法律就只有消費者保護法。

一旦適用消費者保護法，自由業者主要會受到該法第四、五條(提供充分與正確之資訊)，第七條(舉證責任倒置)及第十一條以下(定型化契約)之規範。關於提供消費者客戶充分與正確之資訊，正是目前自由業者最為人詬病而有待改善之處；而自由業者之定型化契約亦常有顯失公平之約款，正好可以依據消費者保護法第十一條以下之規定予以糾正，而不宜再以自由業者與一般營利性商業行為有異為推詞而容忍之。比較有問題的是消費者保護法第七條之規定。依據該條第三項之規定，企業經營者對消費者或第三人造成損害時，應負賠償責任，但能證明其無過失者，法院得「減輕」其賠償責任。此項規定若被解釋為無過失責任(劉紹樑，1994：10；李聖隆，1994：18；馮震宇等，1994：20)，然後再適用到自由業者，確實過於嚴苛。但本文認為本項規定並非無過失責任，而是舉證責任之倒置，即企業經營者若欲免除或減輕賠償責任，可以舉證證明其無過失。本項規定之

所以會使人以為係無過失責任，係因條文僅規定法院得「減輕」賠償責任，而未提及「免除」，然而此應係立法上之疏失，可以用目的性擴張解釋，將「減輕」包含「免除」賠償責任。蓋客觀而論，以我國目前之產業水準，並沒有條件可以實行此種無過失責任；而且若立法者真的有意實行無過失責任制度，則立法者絕不可能不在立法理由中詳細說明此項重大的私法變革。

三、二法所設置機關之比較及其互動關係

公平交易法第二十五條規定，為處理該法有關公平交易事項，行政院應置公平交易委員會，為該法之主管機關；而其組織另以法律定之（公平交易法第二十九條）。公平交易委員會係依法獨立行使職權，並以委員會名義做成處分（公平交易法第二十八條）。然而消費者保護法並未就消費者保護另外設置常設獨立的主管行政機關，而僅在行政院內設置消費者保護委員會（故依消費者保護法第四十條第二項規定，消費者保護委員會之組織規程由行政院定之），其職掌為協助行政院1. 擬訂消費者保護基本政策及措施；2. 研擬、修訂消費者保護計劃，並檢討其執行成果；3. 研究國內外消費者保護趨勢及其與經濟建設有關問題；4. 協調各部會局署關於消費者保護之政策及措施；5. 監督消費者保護主管機關及指揮消費者保護官行使職權（消費者保護法第四十一條第一項）。由此可見，消費者保護委員會為一跨部會之任務編組，由有關消費者保護之部會首長組成，其功能為在行政院各部會間協調、諮商及規劃消費者保護之政策及措施，而不是負責主管消費者保護法之落實與執行。^{3, 4}又為反映民間意見及獲取必要之專業知識，消費者保護委員會尚包含消費者保護團體代表、企業經營者代表及學者專家（消費者保護法第四十條第二項）。究其性質與美國聯邦政府的消費者事務會議（Consumer Affairs Council）極為接近，該會議由四十一個聯邦部會首長指定的消費者政策資深官員所組成，每三個月聚會一次討論聯邦政府的消費者政策（OECD, 1993: 245）。

在上述理解之下，吾人方能了解消費者保護法第六條之規定：「

本法所稱之主管機關：中央為目的事業主管機關；省(市)為省(市)政府；縣(市)為縣(市)政府」。亦即該法課予各級政府保護消費者之權責，而未將此權責集中於一個機關，此種安排一方面可避免過度的官僚化(uebermaessige Buerokratisierung)，⁵ 另一方面可以「透過組織之運作，較能通盤審議有關消費者保護政策之決定、執行與協調，且不影響既有主管機關之職掌與編制」(廖義男，1989：99)。目前，行政院已將公平交易委員會主任委員納入消費者保護委員會。但是本文認為公平交易委員會不會因此負有直接保護消費者之責任，蓋消費者保護委員會之功能僅在於協調各部會之消費者保護政策。

在此關聯下，吾人可一併探討公平交易委員會是否為消費者保護法第六條所謂的主管機關。由於公平交易委員會依據公平交易法係以監督所有市場競爭行為為職責，故只要事業參與市場競爭，即受到公平交易委員會之管轄，而不論其事業之目的，故公平交易委員會原則上，並非任何事業之目的主管機關(否則公平交易委員會將成為超級部會)。此外，公平交易委員會依據公平交易法第二十三條第二項及第四十二條之規定，為多層次傳銷事業之主管機關，但是此種主管監督並非專業監督(Fachaufsicht)，而係合法與否之監督(Rechtsaufsicht)，故公平交易委員會雖然係多層次傳銷事業之主管機關，但並非其目的事業之主管機關。而此項判斷並不會因為行政院將公平交易委員會主任委員納入消費者保護委員會而有改變。

消費者保護法另外創設所謂消費者保護官之制度，此項制度雖然仿自瑞典的消費者保護官(Verbraucherombudsman)制度，但與之差距頗大。⁶ 依據本文判斷，消費者保護官若設於主管機關內，應可有助於各級主管機關以專人處理消費者保護事務；如此一來，主要由主管機關組成之消費者保護委員會指揮監督消費者保護官，即為理所當然。但是目前規定卻頗有突兀之處。一方面，消費者保護委員會之功能為提供行政院各部門之協調與諮商，並不負責實際執行，已如前述，但是又將消費者保護官置於其下(消費者保護法第三十九條第一項)，將使該會之性質混淆，使人誤以為消費者保護委員會係該法之主管機關。究其實際，消費者保護委員會依據消費者保護法第四十條

第一項，「指揮消費者保護官執行職務」，應該只是一般性之政策指示，而不是對具體個案之指揮。其次，為消費者保護法主管機關的中央目的事業主管機關，依照消費者保護法第三十九條第一項之規定，卻未設置消費者保護官，使得中央主管機關空為本法之主管機關，卻無專人負責處理消費者事務。補救之道，端賴行政院制定妥適的消費者保護官之任用及職掌規定。本文越俎代庖，建議由本法各級主管機關之公務員中產生消費者保護官。

現行消費者保護法所賦予消費者保護官之權責有下列數項：1. 處理消費者未獲企業經營者、消費者保護團體或消費者服務中心妥適處理之申訴(第四十三條第三項)；2. 於消費者保護官未能妥適處理前述申訴而消費者向消費爭議調解委員會申請調解時，再擔任該委員會之主席(第四十五條)；⁷ 3. 同意或拒絕消費者保護團體提起團體訴訟(第四十九條第一項)；以及4. 就企業經營者重大違反本法有關保護消費者規定之行為，向法院訴請停止或禁止之(第五十三條)。由此可見，消費者保護官以調解消費者爭議為其主要職責，而不得逕行調查或作成處分。若依據將來行政院制定之消費者保護官任用規定，公平交易委員會之公務員亦得擔任消費者保護官，由於其職責有限，應不致於使公平交易委員會成為直接保護消費者的主管機關。

四、消費者保護法對公平交易法之影響

消費者保護法對公平交易法之影響，主要表現在後者第二十四條之規定。按公平交易法第二十四條規定「除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為」。

1. 對「欺罔」之影響

公平交易法第二十四條禁止足以影響交易秩序之欺罔行為，而對於消費者之欺罔須符合三要件：消費者有受到誤導之虞、行為足以誤導相當數量之消費者，以及消費者在重要事項上有受到誤導之虞。吾人若審視消費者保護法之規定，不難發現有許多條文可對行為是否足

以誤導消費者，以及消費者在那些是「重要事項」上有受到誤導之虞，做進一步的具體化。例如對於系爭行為是否足以誤導消費者之認定，消費者保護法第二十六條提供適當的指標，按該條規定，企業經營者對於提供之商品應為必要之包裝，但不得為誇張其內容或為過大之包裝，故顯然可見誇張或過大之包裝足以誤導消費者。

其次，依據消費者保護法第四條之規定，企業經營者應向消費者說明商品或服務之使用方法，並提供消費者充分與正確之資訊；此等使用方法及資訊正是消費關係上的「重要事項」，例如：

(1) 依據消費者保護法第十三條第一項之規定，企業經營者於定型化契約另外加入「一般條款」時，⁸應向消費者明示其內容；明示其內容顯有困難者，應以顯著之方式，公告其內容；故在定型化契約另外加入之條款，應係重要事項。

(2) 依據消費者保護法第十八條之規定，企業經營者為郵購買賣或訪問買賣時，應將其買賣之條件、出賣人之姓名、名稱、負責人、事務所或住居所告知買受之消費者；故此等事項，應係郵購買賣或訪問買賣之重要事項。

(3) 依據消費者保護法第二十一條第一項之規定，分期付款買賣契約表應載明1. 頭期款，2. 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，以及3. 利率；故此等事項，即為分期付款買賣契約之重要事項。

(4) 依據消費者保護法第二十四條第二、三項之規定，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，特別是該商品或服務在原產地附有警告標示者，應一併標示之；故中文標示、說明及警告標示，應為輸入商品或服務之重要事項。

(5) 依據消費者保護法第二十五條第二項之規定，企業出具之保證書應載明1. 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，2. 保證之內容，3. 保證期間及其起算方法，4. 製造商之名稱、地址，5. 由經銷商售出者，經銷商之名稱、地址，以及6. 交易日期等事項；故此等事項，應為保證之重要事項。

2. 對「顯失公平」之影響

就對於消費者之顯失公平而言，消費者保護法第十一條規定：「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。定型化契約如有疑義時，應為有利於消費者之解釋」，故定型化契約之條款若違反平等互惠原則，則即可能構成公平交易法第二十四條之顯失公平之行為。此外，依據消費者保護法第十二條第一項之規定，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；該條第二項並規定定型化契約條款顯失公平之推定條款，除前述違反平等互惠原則一節外，尚有「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」，以及「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」。消費者保護法此項關於定型化契約條款顯失公平之規定，應有助於吾人於具體個案中認定，有無公平交易法第二十四條禁止之足以影響交易秩序的對消費者顯失公平的行為。

對於消費者顯失公平的行為亦包括對消費者騷擾之行為，蓋消費者應有權利決定其是否、以及以何種方式接近商品，以便其冷靜並理性的從事經濟判斷(Baumbach/Hefermehl, § 1, Rdnr. 57)，而騷擾的行為正是與此原則背道而馳。騷擾的型態不一而足，消費者保護法第二十條規定之「寄送未訂購之商品」的行為，即是其中之一種。對於此種騷擾行為，該條第一項規定，消費者對於未經其要約而對之郵寄或投遞之商品不負保管義務。

最後，消費者保護法第十條規定，企業經營者對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。故若事業應回收或停止而不回收或停止，而將消費者繼續置於安全與健康可能受到危害的環境下，亦可能構成公平交易法第二十四條所禁止之對消費者不公平的行為。

五、公平交易法對消費者保護法之影響

依據吾人對公平交易法之研究，吾人發現該法可對消費者保護法

發生一定程度的影響——特別是在後者條文的具體化上。例如消費者保護法第四條規定，企業經營者應提供消費者「充份與正確」之資訊，但是如何在個案中認定充份與正確之資訊，該法並沒有進一步規定。但是依據吾人對公平交易法第二十四條之研究，事業固然有義務提供消費者充份與正確之資訊，但是要提供充份與正確之資訊，往往成本很高，消費者不一定有時間或能力去閱讀分析。故應適當限制應提供之資訊，比較有說服力之限制是：1. 消費者缺乏系爭資訊(只有在例外情形才能要求企業經營者提供消費者已知之資訊)；2. 消費者若掌握此資訊，將會有不同之選擇，亦即對銷售會有不同之需求曲線；3. 因為銷售者改善表現而產生之效益，大於提供資訊之成本(Craswell, 1981: 123)；及4. 特別重要的是，吾人不能因此迫使消費者為其不會去或不願去使用之資訊付費，而導致資訊提供之結果只是使教育程度較高、收入較多之消費者受益(Gellhorn, 1983: 951)。

此外，依據消費者保護法第二十二條之規定，「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。」吾人認為此條規定有作目的性限縮解釋之必要，蓋本條在於保障消費者不受廣告之欺罔，而依據公平交易法第二十四條的標準來說，若廣告並沒有誤導消費者之傾向或能力，換言之，消費者並沒有受到誤導之虞，則亦無庸使企業經營者負擔廣告全部均須為真實之義務。否則「本冷氣將使你有置身北極之感覺」或「本社區如人間仙境」之類的廣告，都有可能被禁止，如此將扼殺廣告所必要的想像與誇大空間，甚至對廣告的言論自由造成不當限制。

六、結論

公平交易法及消費者保護法之施行，不僅對我國產業界造成重大的衝擊(使其必須遵行先進國家的遊戲規則)，並且在我國私法領域法制化的過程中，亦是極為重要的里程碑(維護競爭制度、改善消費者地位)。此二項法律對我國法學界而言，目前尚屬頗為陌生，因此亟待開發、研究。在分別研究此二項法律之際，吾人不可忽略其彼此

間之橫向關聯性。透過本文之比較研究，希望有助於澄清吾人在分別觀察所產生之盲點與疑點。

註釋

- 1 瑞典競爭法另一個目的亦在於「以促進產品發展、供給數量之增加及對抗不合理高價之方式，提供『一般性的消費者保護』」，參見Bernitz, 1994: 169-187.
- 2 黃茂榮(1993: 14)教授認為：「鑑於公平交易法本為一種競爭法，其目的主要在於維護市場的公平競爭機能，……交易秩序與消費者利益的維護可以說僅是公平競爭下的反射利益。」
- 3 劉紹樑(1994)教授認為：「消保法有關主管機關、行政院消費者保護委員會、地方主管機關、消費者保護官的設計，可以說令人『嘆為觀止』，因為看條文會得到『無官可管，但官官皆可管』的矛盾印象」，此項見解顯然並未認知到消費者保護委員會設計之基本精神，不過，此種設計是否妥當，當然可以見仁見智。
- 4 但是消費者保護法第六十條規定，「企業經營者違反本法規定情節重大，報經中央主管機關或消費者保護委員會核准者，得命停止營業或勒令歇業。」使得消費者保護委員會在中央主管機關之外，亦有權對具體個案核准停業或歇業。此種設計一方面與消費者保護委員會諮商、協調之性質格格不入，另一方面使得做成停業、歇業處分之行政機關有責無權，此於人民提起訴願時，即顯現其不合理之處。
- 5 在德國曾有呼籲聲主張設立美國聯邦交易委員會(FTC)或瑞典消費者保護官(Verbraucherombudsman)之機關，以保護消費者，但終因避免過度官僚化而作罷。請參閱Kur, 1992: 63-67.
- 6 按照原來的設計，瑞典消費者保護官只是配有一個人員精簡的秘書處，但是在1976年消費者保護官被納入消費者保護委員會(Consumer Board, Konsumumentverket)，而由消費者保護官為該會之主席。該會目前已展為頗具規模的消費者保護機關，有調查、協調、產品測試、提供消費者

資訊，以及向市場法院起訴之權責。請參閱Bernitz, 1994: 7. 中文資料可參考林益山，1989，但該文所引用之部份資料已過時。

- 7 依照消費者保護法之設計，消費者就消費爭議，得先向企業經營者、消費者保護團體或消費者服務中心或其分中心申訴(第四十三條第一項)；若未獲妥適處理，得再向直轄市、縣(市)政府消費者保護官申訴(第四十三條第三項)；若仍未獲得妥適處理時，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)。吾人認為此種程序過於冗長，而且消費者保護官及消費者保護團體均已曾在先前申訴過程介入，現依第四十五條第二項之規定，消費者保護官及消費者保護團體代表又為調解程序之調解委員，則其公正性即不是不容懷疑，進而調解程序之公平性亦大打折扣。
- 8 依據吾人判斷，消費者保護法第十三條第一項之規定應有錯誤。定型化契約作為契約，必須經當事人之知悉及同意，才能成立生效。只不過有時要讓消費者知悉並同意定型化契約之全部約款，確有困難，故德國一般交易條款法(AGBG)第二條第一項規定，定型化約款之使用人應向相對人明示其內容，明示其內容顯有困難者，應於締約之場所以顯著之標示公告之，才能使定型化約款成為契約之一部份。吾人認為消費者保護法應該參照前述德國之立法例，規定定型化約款如何才能成為契約之一部份。在定型化契約成立生效後，企業經營者若要另外加入其他約款，此時才有必要規定，此種約款一應該是所謂的個別約款(individuelle Vertragsabrede)，而不是第十三條第一款所謂的「一般條款」—如何才能成為定型化契約之一部份。

參考資料

李聖隆

- 1994 〈醫療衛生事務與消費者保護法的關係〉，《律師通訊》175：16-19。

林益山

1989 〈瑞典消費者保護法之研究(一)〉，《中興法學》28：169-180。

林榮耀

1982 〈從憲法保障國民經濟之規定，談公平交易法之制定〉，《法學叢刊》103：84-93。

黃茂榮

1993 《公平交易法理論與實務》。臺北：植根雜誌社。

馮震宇、姜志俊、謝穎青、姜炳俊

1994 《消費者保護法解讀》。臺北：月旦出版社。

廖義男

1989 〈消費者保護法之行政監督〉，《臺大法學論叢》18(2)：85-117。

1994a 〈公平交易法之立法目的與保護之法益〉，收錄於氏著《公平交易法之釋論與實務》，第1冊，頁1-14。臺北。

1994b 〈公平交易法規範之事業概念〉，前揭書，頁16-55。臺北。

劉紹樑

1994 〈法律移植與社會變遷闖關從消費者保護法談起〉，《律師通訊》175：7-10。

Baumbach, Adolf/Hefermehl, Wolfgang

1992 *UWG*, 17. Aufl.. München: C.H. Beck

Bernitz, Ulf

1994 “Swedish Competition and Consumer Law,” 收錄於公平交易委員會《公平交易法國際學術研討會論文集》(3月12-14日)。

Craswell, Richard

1981 “The Identification of Unfair Acts and Practices by the Federal Trade Commission,” *Wisconsin Law Review*, pp.107-153.

Gellhorn, Ernest

1983 “‘Trading Stamps’, S & H and the FTC’s Unfairness Doctrine,” *Duke Law Journal*, pp.903-958.

Glassen, Helmut (Hrsg.)

1993 *Frankfurter Kommentar zum GWB*. Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt.

Immenga, Ulrich/Mestmaecker, Ernst-Joachim

1992 *GWB-Kommentar*, 2. Aufl. München: C.H. Beck.

Kur, Annette

1992 "Schutzzweck des UWG und Verbraucherschutz," in F. K. Beier (Hrsg.), *Wettbewerbsrecht und Verbraucherschutz in Mittel- und Osteuropa*. Köln: Carl Heymanns Verlag.

Mueller-Henneberg, Hans

1980 *Gemeinschaftskommentar zum GWB*, 4. Aufl. Köln: Carl Heymanns Verlag.

OECD

1993 *Consumer Policy in OECD Countries 1989-1990*. Paris.

An Analytical Comparison between the Fair Trade Law and the Consumer Protection Law

Kung-chung Liu

Abstract

Two years after the enactment of the Fair Trade Law (FTL) the Consumer Protection Law (CPL) was adopted on Jan. 10, 1994. This paper compares the two laws with respect to their purposes, subject matters, administrative authorities, and mutual influences. It comes to the conclusions that:

1. FTL with its Fair Trade Commission (FTC) aims to protect the market competition and competitors in the first place, and only secondarily to ensure an environment that is beneficial to the consumers as a whole, while CPL pursues the direct protection of the consumers.
2. FTL with its administrative instruments regulates transactions in the market place that are not to satisfy consumer needs only. On the contrary CPL regulates the transactions that are made by the consumers.
3. FTC is an independent legal person under public law with full authority to investigate and make administrative acts, while the Consumer Protection Commission (CPC) is only a cabinet internal con-

sulting body, which can neither investigate nor make administrative acts.

4. According to § 24 FTL deceptive or obviously unfair acts are forbidden. Some regulations from the CPL can contribute to the finding of deception and unfairness, for example paragraphs 13, 18, 21, 24, 25 (deception), 12, 20 and 10 (unfairness). § 24 FTL in return helps to concretize some regulations of CPL, like § 4 and § 22.