

論網路拍賣契約及平台業者之民事責任

葉采蓉*

目次

- 壹、前言
- 貳、網路拍賣契約
 - 一、契約範圍限縮與門檻限制
 - 二、契約成立時點
 - 三、定型化契約之規範
- 參、網路拍賣契約屬性
 - 一、網路拍賣平台與買方使用者
 - 二、網路拍賣平台與賣方使用者
 - 三、小結
- 肆、網路拍賣平台業者的權利義務
 - 一、依契約類型區分
 - 二、依契約主體區分
- 伍、結語

關鍵字：網路拍賣、使用者、混合契約、契約責任、契約義務

投稿日期：九十八年十月二十九日；接受刊登日期：九十九年三月六日

*清華大學科技法律研究所碩士。

壹、前言

網路拍賣的民事糾紛頻傳，問題類型複雜萬分，如商品色澤與張貼照片有落差而發生不完全給付或瑕疵給付；如購買正品卻發現賣方販售之商品是所謂的A貨¹仿冒品，因其售價與商品實質價格顯非對價，而主張詐欺或損害賠償責任。當爭議發生，消費者（買方）要求網路拍賣平台業者出面處理，然債權屬相對權，其效力僅及於契約兩造特定的權利主體（即雙方當事人）²，因而網路拍賣平台業者抗辯其在交易中僅扮演提供「線上虛擬交易平台」角色，未干涉契約交易。此際消費者是否有請求權基礎得以要求網路拍賣平台對於這類糾紛負起民事責任？值得探討。本文內容除探討網路拍賣平台業者與網路拍賣使用者間之契約關係外，並論述該契約所賦予之業者責任範圍，據此對於交易糾紛之發生，網路拍賣業者是否真有必要負擔責任，抑或僅基於企業社會責任（Corporate Social Responsibility）而捍衛消費者權益。

另在進行本文論述前需對網路拍賣進行定義，以利後續討論。網路拍賣是一種連續的行為概念，該行為需維持傳統拍賣市集特性，得以讓買方透過網際網路連線（internet）而對賣方所刊登之商品進行喊價、磋商、競標或與傳統拍賣類似的標價行為³，並透過對商品的標

¹ 以中國大陸的仿冒品市場而言，仿冒商品有等級差別：得以跟正品魚目混珠者稱為特A貨；與正品相似但得以挑出小瑕疵者稱為A貨。

² 債權係相對權，僅得對抗特定人，即僅以特定人為義務人，而要求其為一定行為的權利。王澤鑑，民法總則，頁95，自版，增訂版（2004）。

³ Federal Trade Commission, Internet Auctions A Guide for Buyers and Sellers,

價以決定資源分配價格，並透過電子代理人（Electronic Agent）⁴取得得標通知，進而完成締約。其與傳統拍賣之別，在於上述行為與拍賣會場拍板定案之動作改由電腦系統擔任並完成之⁵。上述一連串動作，就稱之為網路拍賣⁶。

貳、網路拍賣契約

每個時代的經濟發展多走於於法規政策的前端，法律的發展亦往往落後於科技帶來的挑戰⁷。本文嘗試將完全競爭市場中，由那雙看不見的手（an invisible hand）⁸主掌交易秩序之理論運用至網路拍賣

<http://www.ftc.gov/bcp/edu/pubs/consumer/tech/tec07.shtm> (last visited Apr. 24, 2010)；吳孟真，線上拍賣交易模式法律關係之研究，頁 8-9，國立成功大學法律學系碩士論文（2004）。

⁴ 林瑞珠，網路拍賣契約爭議問題之研究，月旦法學雜誌，第一三〇期，頁 38-49（2006）；林瑞珠，電子商務與電子交易法專論，頁 235-236，元照出版有限公司（2008）。

⁵ 傳統拍賣與網路拍賣之差異，請參閱林瑞珠，電子商務交易之新興法律議題—以網路拍賣契約為例（I），行政院國家科學委員會補助專題研究計畫；葉采蓉，論網路拍賣平台業者之民事責任，頁 28-29，國立清華大學科技法律研究所碩士論文（2008）。

⁶ 葉采蓉，前揭註 5，頁 14-15（2008）。

⁷ 范建得，重行檢視網際時空應有之法律規範，月旦法學雜誌，第一三〇期，頁 25-26（2006）。

⁸ 看不見的手（an invisible hand）屬於經濟用語。學者亞當史密斯（Adam Smith）認為：若讓社會上每個人都基於自利動機，作最有利於自己之決策，並放任買賣各方在市場上相互競爭，那麼最後之結果，就宛如冥冥之中有「一隻看不見的手」（an invisible hand），其所指的就是市場機能（market

產業中。網路拍賣糾紛事件的頻傳說明了網路交易已達一定規模，於此之際法律之手亦須伸入產業以制訂並維護產業規範。在台灣，網路拍賣產業發展十年，其產業已達一定規模，相關交易糾紛頻繁、相關訴訟亦不斷發生，正說明需要法律維持秩序、捍衛消費者權益。然而我國現行法對此領域之保護規範仍顯不足⁹，甚處於法律不備階段，時而產生傳統法律解釋與適用之爭議。是以該如何維持秩序與保護權益，將回歸於雙方契約關係。

一、契約範圍限縮與門檻限制

鑑於網路拍賣契約涵蓋範圍廣泛¹⁰，本文所稱契約乃網路拍賣平台業者與使用者間簽訂的使用者契約，並將網路拍賣平台業者（以下簡稱為業者）限縮於純粹仲介拍賣網站¹¹業者，謂單純提供進行拍賣

mechanism) 在指引般，產品產量之組合、產品之分配、要素之配置各方面，都達到最高之效率。是以，應放任每個人基於自我利益而從事經濟活動，國家不必多作干涉，而最後各種利益會被市場規律那「看不見的手」所調和，使得社會整體得到最大的好處。而本文借重這般的涵意主張法律體系也有一雙看不見的手默默的維持法秩序。參酌張清溪等，經濟學，翰蘆圖書出版有限公司，修訂3版（1995）；王昭銘，論全球治理下之貿易秩序與關稅政策自主性：以WTO 體系之關稅政策及其規範為例，逢甲大學公共政策研究所碩士論文（2004）。

⁹目前發生網路拍賣糾紛，仍須回歸到傳統民法的規範，並無電子商務專法以因應。

¹⁰ 網路拍賣契約包含網路拍賣使用者間（買方與賣方間）成立的買賣契約、網路拍賣平台業者與網路拍賣使用者間成立的使用契約。

¹¹ 純粹仲介拍賣網站，是指經營這個拍賣網站平台的業者，只是居於仲介商的地位，負責提供一個供買賣雙方接觸的平台介面，任何人只要登錄成為會員，都可將想要拍賣的商品（無論新舊）登錄在網站上，也都可以在平台進

之虛擬場所給使用者使用、並負責設計、維持虛擬場所的頁面及其穩定性、進一步為維持這個虛擬場所得收取些微費用之人；網路拍賣使用者¹²，泛指已登錄為該網路拍賣平台會員，享有買家或與賣家權限，得以參與競標、下標、刊登商品以及結標服務之人；非使用者謂尚未取得買/賣家權限，僅能在網頁中單純瀏覽與搜尋服務者，其權限與一般消費者相同。

觀察平台運作可知，網路拍賣產業對於進入使用者設有門檻限制，以掌控並落實產業的管理規則。本文分析當前業者提供之服務¹³及消費者可能扮演之角色後，將服務歸類為三大區塊：（1）瀏覽與搜尋功能。（2）競標與下標功能。（3）商品刊登與結標功能。此三功能依照時間序列（Time series）¹⁴分析：第一種功能是最先發生且使用對象方面不以平台使用者為限，任何人只要連結到網際網路都得享受該項服務。第二種功能發生於第一種後，此際消費者角色已轉變

行搜尋商品、競價、得標的行為，平台業者不會介入交易，更不會交付商品並收取價金，這類型的業者在我國如Yahoo！奇摩拍賣、露天拍賣市集。葉采蓉，前揭註5，頁16-17。

¹² 台灣拍賣網站在首頁標榜“加入會員”，而外國拍賣網站普遍以user稱呼完成註冊之會員，是以本文翻譯成網路拍賣平台之使用者。諸如eBay, New to eBay – Overview, <http://pages.ebay.com/help/newtoebay/getting-started.html> 或 Yahoo！Singapore auction, How do I register?, <http://help.yahoo.com/l/sg/yahoo/edit/registration/edit-01.html> (last visited July 18, 2008).

¹³ 網路拍賣平台業者提供之服務，有瀏覽商品、搜尋商品、參與競標、下標、刊登商品、販售商品或得標成交等服務。

¹⁴ In economics analysis, time series study means a study relies on a series of observations from different points in time, it is referred to as a time series study. See M.L KATZ. & H.S. ROSEN, MICROECONOMICS, 293 (1998). 本文援用經濟學之觀念，將網路拍賣平台網站逐步提供之服務做拆解分析。

為平台使用者並扮演買方身份。最後一種功能與第二種功能發生時間點相同，均為第一種功能後，亦具備平台使用者身份，惟其所扮演之賣方身份與第二種功能扮演之買方身份，其發生時點孰先熟後無法清楚區分，兩者有可能並行發生，亦有可能前後發生。

任何消費者（含網站使用者與非使用者）只要連結到該網路拍賣平台網站，都可自由輸入欲搜尋的商品關鍵字、賣家帳號、商店名稱甚至是拍賣編號做產品搜尋，不會有進入障礙（barriers to entry）¹⁵，屬於消費者的搜尋自由，亦為網路拍賣平台業者給予潛在使用者的便利性與誘餌¹⁶，歸屬於第一項服務。當消費者欲進一步行使權利時，需登入網站始得為之。此即謂網路拍賣之交易門檻限制。

為跨越門檻限制，消費者須同意業者提供之服務條款，諸如：在Yahoo!奇摩拍賣中須同意Yahoo!奇摩服務條款與Yahoo!奇摩拍賣使

¹⁵ In competitive market, a market is said to be characterized by free entry when new suppliers can enter the market without any restrictions on the process of entry. So called barriers to entry may be technological or legal. None of these barriers to entry is present in a perfect competitive market. See Katz & Rosen, *supra* note 14, at 331. ; In economics and especially in the theory of competition, barriers to entry are obstacles in the path of a firm which wants to enter a given market. The term refers to hindrances that an individual may face while trying to gain entrance into a profession or trade. It also, more commonly, refers to hindrances that a firm may face (or even a country) while trying to enter a market, industry or trade grouping. Barriers to entry restrict competition in a market. See http://en.wikipedia.org/wiki/Barriers_to_entry (last visited Sep. 30, 2008).

¹⁶ 搜尋自由的政策，讓消費者可以隨意進行搜尋、比價、觀察，這樣的便利性，往往容易誘發消費者的購買意願，而購買意願一旦被誘發後，勢必要登入成為會員才可進行消費。對平台業者而言，這個開放搜尋自由的策略，可替網站帶來更多自發性的消費者，所以稱之為誘餌。

用規範；在露天拍賣平台須同意會員合約。消費者們順利完成註冊手續後，即可取得使用者帳號與密碼。該門檻限制使每位意欲使用或進行交易者，均與業者簽訂一份債權契約。消費者註冊成為會員（使用者）後，即享有買方與賣方兩種不同的身份與權限，可刊登商品或進行買賣交易¹⁷。依循這個脈絡鋪陳，使用者依照拍賣平台開放之權限分別從事搜尋、競標、刊登、販售等行為時，其扮演買家與賣家兩種不同角色，其與該業者之契約關係如何區分？是否與後續使用者間成立之買賣契約相關？

二、契約成立時點

契約的成立與網路拍賣平台的操作流程有密切關係。

當前各家業者均採無償提供搜尋與瀏覽服務予大眾使用，對於此無償之舉該如何認定？是否屬於業者向不特定大眾為要約之引誘（invitation ad offerendum）？如同櫥窗中擺設之商品對消費者而言屬於要約之引誘般解釋¹⁸。抑或認定為網路拍賣平台業者向使用者為要約？如自動販賣機之商品對消費者而言屬於要約¹⁹。基於契約成立需一方要約，他方允諾，且雙方當事人對必要之點，無論其為明示或默示，意思表示均一致，則契約依民法第一五三條成立²⁰，故上述行為

¹⁷ 參閱Yahoo！奇摩拍賣-拍賣教室-新手上路（會員註冊確認程序，http://tw.bid.yahoo.com/phtml/auc/tw/classroom/newbie/newbie_reg_home.html，2009/10/29，造訪）。

¹⁸ 陳自強，契約之成立與生效，頁 69-70，新學林出版社（2005）。

¹⁹ 前揭註，頁 74。

²⁰ 民法第 153 條：「當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要之點，未經表

究竟屬於要約或要約之引誘需先釐清，以利後續論述。所謂要約乃特定人向特定的相對人，以訂立契約為目的之需受領之意思表示，其內容須確定或可得確定，得因相對人的承諾而使契約成立²¹，故要約人有受該要約拘束之意思表示；而要約之引誘，其目的乃引誘他人前來為要約之行爲，要約引誘人對於契約是否成立保有最後決定的機會²²，是以要約之引誘僅為意思通知²³，不具有拘束力。然於事實上，要約與要約引誘於理論上顯而易見，個案判斷上確有其困難。易言之，判別是否為要約或要約之引誘，並非探討事物的本質，相當程度是在於合理分配契約危險與利益分配²⁴。

關於網路拍賣平台所提供之服務性質應屬要約或要約之引誘，茲以下列兩項服務提出論述：

(一) 搜尋與瀏覽之服務性質

業者無償提供服務之意，在於提升民眾對該平台的使用頻率與慣性，期以促成後續潛在可能的契約成立，因而業者應當無受其要約拘束之意思。其次，業者提供之服務對象是任何可連結到網際網路而造訪該網站的不特定相對人，倘以要約視之，將使業者因契約成立而有強制履約責任，一旦平台發生故障或無法順利運作時，需承擔債務不

示意者，推定其契約為成立，關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之。」

²¹ 王澤鑑，債法原理（一）基本理論債之發生，頁 173-175，自版（2005）。

²² 陳自強，前揭註 18，頁 69-70。

²³ 林誠二，民法債編總論-體系化解說（上），瑞興書局圖書股份有限公司，頁 88-89（2000）。

²⁴ 陳自強，前揭註 18，頁 69-70。

履行責任或物之瑕疵擔保責任。自契約危險合理分配與利益分配立場判斷，使用者在該筆交易中受有無償使用該平台之搜尋與瀏覽利益，相較之下，卻使業者負擔過多責任，於契約危險分配與利益分配上顯有不公。故實難認定網路拍賣平台業者對於無償提供搜尋與瀏覽服務有要約之意，應屬於要約之引誘。

（二）加入會員

如同前述，業者於網站刊登「加入會員，立即註冊」字樣亦無受其拘束之意，不得視為要約，而屬要約之引誘。

而消費者自行點選「立即註冊」連結，並跟隨平台指示逐步填寫會員資料並送出後，謂消費者對業者為要約；當系統顯示註冊成功之際，代表業者對消費者所為之要約為承諾，則雙方契約成立。其次，契約條文為契約之必要之點，雙方當事人於清楚契約條款內容後²⁵，做出同意送出的行為，實已符合一方要約而他方承諾之要件，則當申請頁面呈現註冊成功時，雙方已依據民法第一五三條規定成立契約。

綜上，網路拍賣業者與使用者間的契約，必須在使用者完成註冊程序後，並收到業者回覆呈現註冊成功後才成立，先前的步驟如搜尋瀏覽或加入會員的字樣，都僅為要約之引誘而已。

三、定型化契約之規範

我國基於契約自由原則允許當事人自行訂立磋商內容，然仍限制個別磋商條款不得違反民法相關規定或消費者保護法關於定型化契

²⁵ 該契約屬於當事人一方事先擬定，依照消費者保護法規定，他方當事人享有三十日審閱期間的權利。

約之規範。是以當民法對網路拍賣行為無特別規範時，相關的糾紛爭議則回歸到消費者保護法之適用。

依據業者在註冊流程中要求消費者勾選「我已詳細閱讀並同意」後，始得成為正式會員資格之舉可知，平台業者具有將該條款內容訂入契約內並使雙方接受該條款之拘束之意²⁶，而該契約條款為網路拍賣平台業者事先擬定並交付大量使用，又此類事先擬定之契約條款，其適用對象是一體適用於所有與之締約的消費者，非針對特定人，符合消費者保護法第二條第七款定型化契約²⁷規定。當契約當事人一方，以定型化約款訂立契約時，相對人欲與其締結契約，通常只有選擇接受或拒絕之權利，無法要求刪除修改²⁸。業者之所以事先擬定條文是為追求己方最大利益，有關當局擔憂該條文恐未能考量到相對人應有之保障，進一步於消費者保護法中規範定型化條款內容需本於平等互惠原則為之，當條款發生疑義時，應為有利於消費者之解釋²⁹。同時為維護契約內容所形成之最低限度的自由，更要求企業經營者應

²⁶ 此條款屬於定型化契約，於消費者保護法內有相關規定，是以需進一步檢測該條文內容是否有不公平之處，倘存在不公平之定型化條款或未依消費者保護委員會公布之網路交易定型化契約應記載及不得記載事項指導原則，將會影響雙方契約部分條款之效力。

²⁷ 所謂定型化契約，乃契約當事人之一方，於訂立契約時，以記載定型化約款之書面，提供相對人，由其簽署而締結之契約。消費者保護法第二條第七款前段：「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。」

²⁸ 詹森林，定型化約款之基本概念及其效力之規範－消費者保護法第十二條之分析，法學叢刊，第四〇卷第二期，頁 142（1995）。

²⁹ 消費者保護法第 11 條：「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。」

依明示或其他合理適當方法，告知相對人欲以定型化契約條款訂立契約，並使相對人得以瞭解條款內容³⁰。定型化契約條款具備上述要件後，得因相對人之同意，而成爲契約內容³¹。

惟業者設計之使用者約款，事實上已考量到交易潛在可能發生的買賣糾紛或侵權爭議，已事先嘗試、規避可能發生之爭議，試圖透過法定契約以規避間接侵權責任（secondary liability）³²，如約款中標明僅提供網站平台服務，不涉及使用者們的交易契約；約款明白限制雙方以平台服務做爲契約標的物³³，亦即採取買受人自負其責原則（caveat emptor）³⁴以免除其他們的法定責任³⁵，如 Yahoo!奇摩拍賣

³⁰ 消費者保護法第 13 條：「定型化契約條款未經記載於定型化契約中者，企業經營者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，並經消費者同意受其拘束者，該條款即爲契約之內容。」

³¹ 王澤鑑，前揭註 21，頁 101。

³² Emily Favre, *online auction houses: how trademark owners protect Brand integrity against counterfeiting*, 15.J.L. & POL'Y 165, 168 (2007).

³³ 諸如：以 Yahoo!奇摩爲例，其在 Yahoo!奇摩拍賣使用規範³³裡開宗明義說明「Yahoo! 奇摩拍賣服務係提供使用者之間交易的平台，刊登之商品是由使用者所自行上傳銷售者，並非 Yahoo!奇摩所販賣。Yahoo!奇摩不參與使用者間之交易行爲，對於出現在拍賣上的商品品質、安全性或合法性，Yahoo!奇摩均不予保證」；在露天拍賣的會員合約³³說明「露天拍賣網站僅作爲交易平台，又露天拍賣有義務在現有技術上維護整個平台的正常運行，並努力提升和改進技術，使會員拍賣交易活動得以順利進行」。從這兩條款說明露天拍賣提供網站的服務，並有義務維持網站的正常運作，實已明白表示雙方契約的標的僅爲提供網站正常運作服務。

³⁴ Under the doctrine of caveat emptor, the buyer could not recover from the seller for defects on the property that rendered the property unfit for ordinary purposes. The only exception was if the seller actively concealed latent defects. The modern trend in the US, however, is one of the Implied Warranty of Fitness

使用規範³⁶裡開宗明義說明「Yahoo! 奇摩拍賣服務係提供使用者之間交易的平台,刊登之商品是由使用者所自行上傳銷售者,並非Yahoo!奇摩所販賣。Yahoo!奇摩不參與使用者間之交易行爲,對於出現在拍賣上的商品品質、安全性或合法性, Yahoo!奇摩均不予保證」。對此,業者事先讓消費者簽署的使用者約款,是否有違反消費者保護法之處,而影響該契約之效力?便值得商榷。以下乃針對定型化契約要件、法院對定型化契約之解釋與成本效益觀點分析之:

(一) 符合定型化契約規範,但是否違反平等互惠原則?

業者事先擬定條款之目的,在與不特定多數人締結契約之用,條款乃廣泛適用於所有意欲與之締約成爲平台會員之人,已符合消費者保護法第二條第七款定型化契約條款之定義³⁷。

一般交易的運作,無論消費者要簽署何種契約條款,該法人/公

that applies only to the sale of new residential housing by a builder-seller and the rule of Caveat Emptor applies to all other sale situations (i.e. homeowner to buyer). See *Stambovsky v. Ackley*, 572 N.Y.S.2d 672 (N.Y. App. 1991), http://en.wikipedia.org/wiki/Caveat_emptor (last visited Apr. 20, 2010).

³⁵ Dara Chevlin, *Schemes and Scams: Auction Fraud And The Culpability Of Host Auction Web Sites*, 18 LOY. CONSUMER L. REV., 223 (2005).

³⁶ Yahoo!奇摩拍賣使用規範, <http://tw.help.yahoo.com/auct/policy/tos.html> (2010/04/26, 造訪)。

³⁷ 相同論述參見:網路拍賣中,拍賣網站經營者於網頁上所顯示之交易條款,係拍賣網站經營者與不特定多數消費者訂立相同類型契約之用,而預先擬定之契約條款,且雖非以書面方式呈現,但其顯示於網頁上應爲消保法第2條第7款以「網際網路」爲方表示,應可歸類爲定型化契約條款。林巧雲,網路拍賣契約與網站經營者民事責任之研究,頁130-131,國立成功大學法律學研究所碩士論文(2006)。

司/個人均需逐條解釋條款內容於相對人後，經相對人瞭解後，才得簽署契約並受其拘束，諸如消費者至銀行開戶，銀行行員必須充分解釋條款內容以使消費者瞭解其所應負擔之權利義務，該定型化契約條款始生效力。同理，在網路拍賣行為裡，相對人之身分為申請平台帳號的消費者，其在申請流程中需閱讀條款內容後，始得勾選同意，並在勾選後受到該條款的拘束。若從經濟效益觀點觀之，網路作業的優勢在於節省文件往返時間，亦不需專員解說，側重於消費者本身的行為能力，確信契約相對人乃瞭解條款內容且充分理解後，始同意並送出。然而網路拍賣交易是由消費者先簽署使用者約款後始得取得帳號密碼之程序，已顯示雙方當事人立於不對稱地位（Asymmetric），消費者只能二擇一（接受與否），無商議能力可言，即便對約款條款有異議，但只要消費者想在該網站內進行活動就只能選擇接受³⁸。

業者事先擬定的條款雖符合定型化契約規定，且消費者享有三十天的審閱期間，雖然消費者在註冊程序中僅能消極決定接受與否，但其仍是在瞭解條款內容後始簽署條款，據此難以認定業者制訂的條款有違反平等互惠原則之嫌。

（二）我國法院對定型化契約之解釋與認定³⁹

遵循法院見解⁴⁰，業者與使用者間簽署的使用者約款，確實符合

³⁸ 行政函示：行政院消費者保護委員會（93）消保法字第 0930000500 號，「……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。」

³⁹ 最高法院 93 年度台上字第 710 號裁判、最高法院 94 年度台上字第 2340 號裁判、最高法院 92 年度台上字第 39 號裁判等。

定型化契約定義，在判斷定型化契約效力上，法院多以誠信原則與衡平原則為標準認定。誠信原則乃對具體事件，為使之妥當適用於法律之一種補正或解釋成文法法語與現實要求相吻合之法理，故具有規定欠約之補正機能與規定之解釋機能⁴⁰。然以當前法律尚未針對網路拍賣契約為進一步的拘束與限制，難謂以有法律規定欠缺或對於法律為解釋之機能存在。在網路的開放空間中，消費者可依循自由意識去決定與哪家平台業者進行交易行為，非立於無從選擇締約對象或無拒絕締約餘地之情況；況且單純由條款內容難以判斷平台業者有任何違反誠信原則規定，是以法院難以論斷網路拍賣平台業者讓使用者簽署之使用者約款有任何讓定型化契約無效之舉。

細究之，我國法院僅以誠信原則、衡平原則來判斷，純粹對定型

⁴⁰ 最高法院 93 年台上字第 710 號裁判表示「所謂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 94 年度台上字第 2340 號裁判表示「依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為加重他方當事人責任之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效，為民法第二百四十七條之一第二款所明定。所謂加重他方當事人之責任，乃係指一方預定之契約條款，為他方所不及知或無磋商變更之餘地者而言，所稱按其情形顯失公平者，則係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷，有顯失公平之情形而言。」；最高法院 92 年度台上字第 39 號裁判「定型化契約之條款，因違反誠信原則，顯失公平而無效者，應以契約當事人之一方於訂約當時，處於無從選擇締約對象或無拒絕締約餘地之情況，而簽訂顯然不利於己之約定者始足當之。」

⁴¹ 林誠二，民法理論與問題研究，頁 5-12，瑞興圖書股份有限公司（1991）。

化契約為文義解釋，並未對定型化契約的意涵深入探索。然而，未經個別商議之契約條款實則違反誠實信用之要求，造成當事人間契約上權利義務之重大不平衡，導致有害消費者，視為不公平條款⁴²。是以在認定定型化約款之效力時⁴³，除應審查該約款有無違反誠信原則外，並應判斷是否對契約相對人顯失公平。

(三) 消費者行為理論關係

1. 有意義的選擇 (meaningful choice)

消費者雖可自由決定與哪個平台進行交易行為，非立於無從選擇締約對象或無拒絕締約餘地之情況，然而，消費者所做的選擇是否屬於有意義之選擇，亦或者僅是看似有多種選擇但卻不得不為某種選擇？倘若屬於後者，則是否有違反誠信原則或衡平原則則有值得探討之處。

有意義的選擇 (meaningful choice) 有三項先決條件⁴⁴：(1) 資源是有限的 (2) 資源有多種用途 (3) 每一種用途有其各自的市價。我們都知道經濟學是研究如何利用有限資源以滿足人類無窮的慾望需求，而應用在個人層面，即研究每個人在他可支配的範圍之內，選擇最符合其個人價值的用途來利用資源，

⁴² 參閱歐洲共同市場於西元 1999 年頒佈之關於不公平契約條款之指導原則。

⁴³ 定型化約款有無違反誠信原則，並對相對人顯失公平，應綜合衡量雙方當事人之利益為斷。參閱詹森林，定型化約款之基本概念及其效力之規範-消費者保護法第十二條之分析，民法研究（一），頁 48-50，學林文化事業有限公司（1999）。

⁴⁴ 劉亞秋，經濟學原理，智勝文化事業有限公司，頁 105-106，再版（2007）。

以滿足個人追求的慾望⁴⁵，也代表著所有的經濟選擇都是在諸多自己想要的東西或想作的事情間作取捨，其選擇結果無論好壞都對個人是有意義的。將此原理應用在選擇網路拍賣平台業者時，應在於探索消費者/使用者是否有權選擇符合其個人價值用途的平台資源。

台灣的網路拍賣平台家數雖然眾多，但稱的上大型、具有市場影響力的拍賣業者其實算少數⁴⁶，仍可謂資源有限，具有一定的進入障礙，屬於寡占市場型態。消費者使用網路拍賣平台的目的，除單純參與拍賣活動外，常被消費者們作為比價使用，諸如：網路商品與實體店鋪商品之比價、二手品與全新品售價變動的比較。透過不同之用途，可使消費者瞭解商品背後蘊含的市價或有市價存在的可行性，已符合有意義選擇的三項先決條件。以Yahoo! 奇摩為例，其為台灣知名的入口網站，消費者們以其首頁作為自身搜尋引擎首頁者，不在少數。基於連結便利性，此舉促成台灣消費者們使用Yahoo! 奇摩拍賣網站的頻率較使用其他家網路拍賣平台為多，據此本文認為消費者所為之選擇應屬於有意義之選擇。

2. 成本效益分析

對企業經營者而言，除以賺取利潤為首要任務外，更重要

⁴⁵ 劉瑞華，飢荒、貧窮與福利—1998年諾貝爾經濟學獎得主Sen的貢獻，科學月刊，第三五四期，(1999)。參考科學月刊的線上版 <http://163.20.22.161/Science/content/1999/00060354/0014.htm> (2010/06/12, 造訪)。

⁴⁶ 筆者認為真正可以稱為大型的網站卻不多，諸如：Yahoo! 奇摩、露天拍賣、樂天市場等。

在於降低企業成本，而事先擬定之定型化契約可減少業者為與消費者個別擬約而負擔之人力成本、時間成本以及締約成本。對企業而言，可降低成本、增加盈餘；基於對消費契約的不熟悉，倘要求消費者需自行提出需求而與平台業者逐一締約，對這群絲毫無談判能力的消費者而言成本過大，負擔過重。因而，主管機構行政院消費者保護委員會已事先擬定定型化契約應記載及不得記載事項⁴⁷保護消費者權益，在行政指導保護傘下，企業經營者草擬契約時無法損傷一般消費者的基本權利。基此，以事前擬定定型化契約條款內容較符合成本效益之考量。

與我國同樣師法大陸法系規範的日本，曾在西元二〇〇五年八月首次對網路拍賣爭議做出判決⁴⁸，該判決理由提及，「平台業者在使用者登錄會員時已告知網路拍賣所可能產生的風險，也提醒每位使用者必須謹慎小心，使用者若不願承擔可能的風險，即可不利用該網站進行拍賣行為，一旦利用之，就必須自行承擔風險。Yahoo! 奇摩拍賣網站僅係契約締結的機會，是單純地提供使用人交易平台與商品買賣的機會，並以使用人自行承擔交易風險為前提，則無法認定該平台業者有利用自己的市場地位要求使用者接受不公平定型化契約之舉，無法認定其有權利濫用的情事。」

由此得知雙方間契約成立，網站平台業者要求的使用者約款對使

⁴⁷ 行政函示：消費者保護委員會（94）消保法字第 0940003165 號函，網路交易定型化契約應記載及不得記載事項指導原則，http://1950.cpc.gov.tw/KnowledgeBase_Query/ShowFAQ.asp?ID=5304（2010/04/24，造訪）。

⁴⁸ 高志明，網路拍賣服務提供者對於拍賣商品之法律責任—以日本法制及司法實務見解為借鏡，萬國法律雜誌，第一五〇期，頁 22-24（2006）。

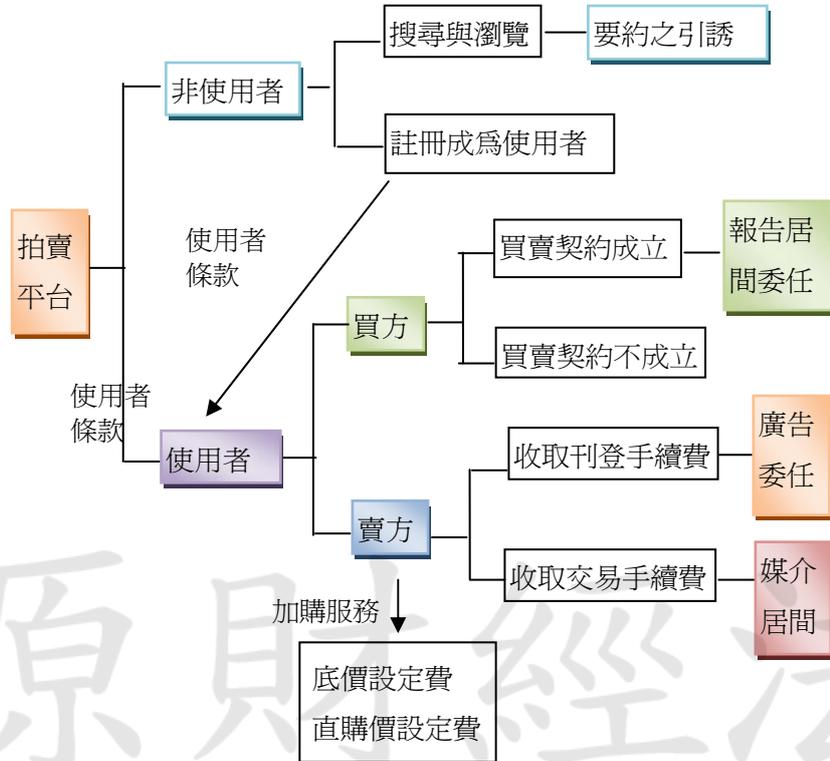
用者而言，較具成本效益，亦無違反誠信原則之處，具有法律上的拘束力。

參、網路拍賣契約屬性

平台業者與使用者們間成立之契約，以提供「使用者有權使用的網路拍賣平台之服務」為交易標的，其契約屬性依契約標的應屬勞務性契約，非財產性契約⁴⁹。針對使用者意欲使用之功能不同，業者提供之服務態樣亦有變化，故與使用者間具有不同之契約規範與認證程序⁵⁰。程序上，網路拍賣平台業者在使用者們通過層層的認證程序後，先授予買家身份之權限給使用者，直到使用者進一步通過嚴苛的手機驗證、信用卡驗證等行為後，才開放賣家身份之權限。

⁴⁹ 以契約標的區分，可將契約分為財產性契約、勞務性契約、信用契約等等。拍賣網站經營者之義務是提供一種線上虛擬空間的服務，性質上與財產性契約並不相同，應解釋為提供勞務。林巧雲，前揭註 37，頁 104。

⁵⁰ 網路拍賣平台業者在使用者們通過層層的認證程序後，先給授予買家身份權限，直到使用者進一步通過嚴苛的手機驗證、信用卡驗證等行為後，始開放賣家身份之權限。換言之，無論使用者最終扮演買家使用者或賣家使用者身份，其最初在網路拍賣平台所享受的權利都是相同（買家權限），直到進一步符合條件限制後，才將彼此的權利義務關係做出區隔，是以在判斷雙方當事人間之契約屬性時，需考量此點因素，並探究當使用者選擇不同功能時，雙方之債權契約屬性是否迥異。



一、網路拍賣平台與買方使用者

依 Yahoo! 奇摩會員註冊程序，消費者成爲該會員後就有權進行交易，因而取得會員身份之際已代表使用者具備買方身份。消費者一旦取得買方權利便得以逕自使用搜尋與瀏覽服務，並依照自身需求出價或追蹤其競標價格。得標後，業者再透過電子代理人系統發出得標信，通知買家商品得標狀況。

首先，業者提供之服務是否有償，將影響雙方契約定性，亦即影

響雙方需負擔的責任範圍。倘業者提供有償服務，則雙方可能成立之契約類型為有償委任、居間契約或行紀契約；倘屬無償服務，則可能成立無償委任及居間契約。諸如Yahoo！奇摩拍賣目前只針對賣家收取刊登功能費、交易手續費，一般消費者在瀏覽商品、參與出價競標時並不需要支付費用⁵¹；露天拍賣在台發展初期採全面無償服務，賣方在露天拍賣刊登任何商品並不需要支付任何費用，然面對營運虧損與平台維護成本，已自二〇〇九年十一月起對賣方收取成交手續費⁵²。由此可知，多數業者均無償提供買方使用平台之服務⁵³，故本文將買方與平台業者間的勞務契約限縮於無償委任以及居間契約兩種。又有論者以為，從我國最具規模的兩家網路拍賣網站之會員契約內容觀之，其法律關係非民法已明確規定的契約類型，但最可能類推適用之民法典型契約為委任或居間⁵⁴。

（一）居間契約

居間契約係當事人一方負有為他方報告訂約之機會（又稱報告居

⁵¹ Yahoo！奇摩拍賣服務中心，拍賣說明，費用與帳務：http://help.cc.tw.yahoo.com/help_cp.html?product=2（2010/04/24，造訪）。

⁵² 露天拍賣初期雖維持無償服務，但已於2009年11月1日對賣方收取成交手續費。手續費說明：<http://mkt.ruten.com.tw/fvf/index.html>（2010/04/24，造訪）。

⁵³ Yahoo！奇摩拍賣目前只針對賣家收取刊登功能費、交易手續費，一般消費者或網站使用者在瀏覽商品、參與出價競標時並不需要支付費用；而在露天拍賣，使用露天拍賣刊登任何商品並不需要支付任何費用，會員可以完全免費使用。

⁵⁴ 我國電子商務法律適用解析，<http://www.ec.org.tw/doc/我國電子商務法律適用解析.pdf>（2007/02/15，造訪）。

間)或訂約之媒介(又稱媒介居間),而他方負有給付報酬的義務⁵⁵。平台業者與使用者間之債權契約倘屬於居間契約,則業者負有據實報告並妥為媒介之義務。

居間契約之成立需符合兩大要件:其一,居間人身分,不以商人為限,自然人或法人皆得為之。本文討論之業者,雖為商人或法人,但仍符合居間人身份要求,且每筆交易之買方為當然之契約委託人,雙方成立債權契約。其二,居間契約的「報告」義務,指一方向他方報告訂約機會⁵⁶,然該報告是否限於積極報告,抑或消極提供締約資訊亦得吻合?以目前條約視之,業者們均明示其不負擔居間契約裡之忠實義務,不對物之價值、效用、品質等與訂約有關之事項據實報告予委託人⁵⁷。

就現階段技術而言,業者尚無法針對個別使用者之需求,提供客製化服務,諸如發行個人化電子報,無法積極地逐一呈報締約機會予消費者,而須仰賴消費者在平台介面中自行搜尋。然而,搜尋自由之設計,不可諱言地亦屬於業者對使用者報告訂約機會的一種表現;第二,從業者提供商品追蹤制度⁵⁸,使買家持續追蹤時所欲競標之產品狀況,可解為業者向買家積極報告訂約機會之一種體現;再者,業者

⁵⁵ 民法第 565 條:「稱居間者,謂當事人約定,一方為他方報告訂約之機會或為訂約之媒介,他方給付報酬之契約。」

⁵⁶ 最高法院 52 年台上 2675 號判例。

⁵⁷ 林瑞珠,前揭註 4,頁 10(2006)。

⁵⁸ 以 Yahoo! 奇摩拍賣為例,其提供之追蹤功能可以在拍賣活動持續進行的期間內瞭解商品的最新狀況,諸如出價是否有被超過之情形、賣方補充之商品說明、賣家更新問與答等等。詳細操作請參閱:http://tw.bid.yahoo.com/phtml/auc/tw/classroom/newbie/newbie_buy_step2_1.html(2010/04/20,造訪)。

使用之自動寄發得標信系統⁵⁹，除為遵守消費者保護委員會公佈之網路交易定型化契約應記載及不得記載事項指導原則⁶⁰外，亦可解讀為業者積極向買家報告訂約機會之另一種方式。是以，本文以為業者仍具有向消費者報告締約機會，故符合居間契約之要件。

給付報酬之義務部分，當買方接受平台不斷發送之交易訊息後，是否需支付報酬給業者？此點將涉及居間契約是否以他方支付報酬為必要條件。依據民法第五六八條：「居間人，以契約因其報告或媒介而成立者為限，得請求報酬。」居間契約為有償契約⁶¹，委託人負有支付報酬之義務。居間契約之性質屬於雙務契約，居間人之報告或媒介契約債務，與委託人支付報酬債務，二者互為對價關係⁶²，而例外不收取報酬者，除法律有特別規定（如結婚居間）者外，非屬民法本節所稱之居間。

然而實務運作中，業者對買賣雙方為差別待遇，對賣家收取刊登

⁵⁹ 以Yahoo! 奇摩拍賣為例，買方通常可收到兩封不同的得標通知信，一封是Yahoo! 奇摩拍賣平台基於電子代理人立場所寄發的得標通知信，另一封為賣家寄出的通知信，用以提醒買方相關的匯款資訊。

⁶⁰ 網路交易定型化契約應記載及不得記載事項指導原則第 15 條：「企業經營者透過網路交易之電腦系統應有自動回覆並請消費者再次確認裝置（第 1 項）。每項交易完成後，企業經營者應立即以電腦系統自動回覆通知消費者或提示消費者利用再確認裝置確認，並經消費者再確認後交易契約成立（第 2 項）。」

⁶¹ 居間契約為勞務給付契約之一種，其與委任契約不同者，居間之內容限於他人間行為之媒介，且以有償為原則。最高法院 79 年度台上字第 579 號民事裁判，司法院公報第 32 卷 6 期 57 頁。高等法院 87 年度上易字第 3 號民事裁判，臺灣高等法院民事裁判書彙編 87 年第 2 冊，頁 1886-1901。

⁶² 邱聰智，新訂債法各論（中），頁 321，元照出版有限公司（2002）。

手續費與交易成交費，卻對買方分銀未取，即便如上述業者已符合民法第五六五條要件，但因其對買方不收取報酬之行爲，而使雙方之契約關係不屬民法所稱之居間，又雙方關係非構成結婚居間等特殊居間關係而得以約定不收受報酬之例外，故無法認定雙方成立居間契約。

（二）無償委任契約

業者與買方之勞務契約已限縮於有無償委任契約以及居間契約兩大區塊，而透過上述分析得知未能成立居間契約，是以雙方間乃成立非屬有名契約之勞務性給付契約，復依民法第五二九條：「關於勞務給付之契約，不屬於法律所定其他契約之種類者，適用關於委任之規定」，故網路拍賣平台業者與買方使用者間成立無償委任契約。

二、網路拍賣平台與賣方使用者

網路拍賣平台業者賦予賣方之權限有商品分類選擇、圖片刊登商品及交易資訊、起標價設定、篩選買家機制設定等不同功能，同時制訂賣家規則要求賣家遵守。由上述可知買賣雙方與網路拍賣平台業者之債權關係迥異。相同地，在討論契約屬性前，仍需釐清網路拍賣平台在提供之服務爲有償或無償之舉，以利於將契約定性。一旦業者提供之服務爲有償，即標明買方與賣方身份之重大差別點；倘爲無償，買方與賣方身份又有何區別？目前國內兩大知名業者對賣方提供之服務略有不同。在Yahoo!奇摩拍賣中，賣家刊登商品須支付特定的費用，如刊登商品功能時才發生的刊登費、商品賣出後的交易手續費⁶³；而露天拍賣市集，在二〇〇九年十一月一日前刊登任何商品並不

⁶³ 露天拍賣，付費問題：http://www.ruten.com.tw/system/server_center.htm?000500010002（2010/04/20，造訪）。

需要支付任何費用，屬於無償服務⁶⁴，但為維持平台的運作，現已對賣方收取交易手續費。由此可知，在台灣對於賣方提供之服務呈現有償與無償兩種不同的體系。

（一）成立有償服務契約：以 Yahoo！奇摩拍賣為例

對於網路拍賣平台業者與賣方間成立有償服務之契約，曾有主張雙方乃成立居間契約，茲引用Yahoo!奇摩拍賣論述之。Yahoo!奇摩拍賣與賣家間成立有償之債權契約，其收取之費用⁶⁵可分為基本費用與增值功能費用兩種，前者包含刊登功能使用費與交易手續費，後者包含直購價設定費、拍賣底價設定費與付費相片等。有論者主張，業者在賣方完成刊登商品後、交易成交前，收取刊登功能使用費，成立媒介居間；於交易成立後收取交易手續費，成立類似廣告契約⁶⁶。亦有論者以為，網路拍賣平台業者跟賣家收取刊登手續費，則雙方成立類似廣告委任契約，而向賣方收取成交刊登費時，成立居間契約⁶⁷。是以本文再細分為成交刊登費與交易手續費以分析其契約屬性。

⁶⁴ 露天拍賣，付費問題：http://www.ruten.com.tw/system/server_center.htm?000500010002（2010/04/20，造訪）。

⁶⁵ Yahoo！奇摩拍賣服務說明，拍賣費用，資料來源：<http://tw.help.yahoo.com/auct/fee/index.html>（2010/04/20，造訪）。

⁶⁶ 林巧雲，前揭註37，頁109-111。

⁶⁷ 郭佳玫，從雅虎奇摩拍賣收費案談網拍契約及不公平競爭，<http://www.ithome.com.tw/itadm/article.php?c=39025>（2007/10/30，造訪）。

1. 收取刊登使用費⁶⁸

對於刊登使用費之法律性質，有論者主張該收費性質與廣告契約支付廣告費並無不同⁶⁹，於此本文乃將傳統報章雜誌與網路拍賣刊登做比較（表一），發現該兩者除收費方式相同外，有諸多雷同與相異之處，諸如可直接與刊登廣告廠商聯絡、刊登內容雷同...等，惟締約方式與刊登形式不同。透過表一之相似與雷同處，本文以為雙方債權契約與一般業者於報章雜誌刊登資訊或刊登廣告相近，得以類推適用廣告契約之規定。

表一：報章雜誌刊登廣告與網路拍賣刊登商品之比較

項目	異同	報章雜誌刊登廣告	網路拍賣刊登商品
仲介商	雷同	1. 透過廣告公司與媒體 訂立廣告契約 2. 直接與報社聯絡刊登 商品。	透過網路拍賣平台業者刊登廣告。
締約	異	直接締約或間接締約。	直接締約。
收費時點	同	完成刊登商品程序。	完成刊登商品程序。

⁶⁸ Yahoo! 奇摩拍賣規定，賣家在平台網頁刊登商品，每刊登一件商品需繳交 3 元刊登使用費，並以 30 件為上限，超過 30 件者加收 90 元。一旦商品刊登完成後費用即產生，不論賣方提前結束拍賣、取消拍賣，或商品因違規而遭管理人員刪除，均不得以任何理由拒絕付費或要求退費。若出現重大系統故障，Yahoo! 奇摩拍賣將依補償辦法主動退費。由此可知，此項收費非以買賣雙方締結買賣契約為前提要件，Yahoo! 奇摩拍賣是以賣方完成刊登商品程序為收費標準。

⁶⁹ 吳孟真，前揭註 3，頁 56-57。

刊登內容	雷同	依照付費多寡，而有固定之刊登大小。可決定刊登內容。	可採用制式規格，亦可決定刊登內容。
刊登形式	異	紙本。	子網頁或橫幅。

資料來源：作者制表

首先，廣告契約屬於勞務給付之契約，但非典型契約類型，依照民法第五二八、五二九條規定而落入委任範疇。是以需論述該契約是否符合委任要件，而成立委任契約須符合之要件有三：(1)當事人約定(2)委託他人處理事務(3)他方允為處理。

委任契約所稱之事務，謂舉凡與吾人日常生活有關之事項而得為債之標的者，均為委任所稱之事務。而廣告契約之成立，乃委託人向受託人表示，請求受託人代為處理張貼廣告訊息一事，而「刊登廣告訊息」即為本條所稱之事務，屬於與吾人日常生活有關之事項而得為債之標的者。其次，委任契約屬諾成契約與不要式契約，一經雙方意思表示成立後，契約即成立。再者，委任契約之成立代表著契約當事人間有一定信賴關係存在，既信而託之，故受任人⁷⁰處理事務應需親自為之。對此通說偏向限制理論主張受任人以自然人為限，惟近來服務業之發達，以法人型態而受任處理者業已相當普遍，故有學者主張法

⁷⁰ 對此，通說偏向限制理論主張受任人以自然人為限。惟近來服務業之發達，以法人型態而受任處理者業已相當普遍，故有學者主張法人不得為受任人之看法，不合乎時代潮流，亦不符合現行法律制度，應開放之。邱聰智，前揭註 62，頁 193。

人不得為受任人之看法，不合乎時代潮流，亦不符合現行法律制度，應開放之⁷¹。是以本處受任人為網路拍賣平台業者，雖為法人型態，然為因應現行法律制度與時代潮流，應許為委任契約之受任人。

綜觀日常生活所發生之情事，受任人常受有報酬，即交易上以有償委任為常態，然民法於制度設計卻以無償為原則。可知，委任契約得為有償契約亦得為無償契約，其究竟為有償或無償依當事人約定而定。而本處所成立之廣告委任契約，屬於有償委任，雙方當事人約定於刊登訊息完成時支付費用，該費用以件數計算，每件 3 元刊登使用費，超越 30 件的刊登上限者，另加收 90 元手續費。由於雙方當事人於締約完成時已清楚收費標準，是以該收費標準亦屬於雙方契約成立之一部分。然一般刊登廣告合約多作承攬契約認定⁷²，惟本文所稱刊登工作與承攬工作有異，而不適用承攬契約，且依民法五二九條規範落入委任範圍適用之。按稱承攬者乃當事人約定一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約。於網路拍賣刊登廣告，當事人雖約定在網路拍賣平台所屬頁面刊登廣告，然刊登廣告的所有行為均為賣方自己刊登，Yahoo! 奇摩拍賣僅需提供操作頁面予賣方，並保持網頁的順利運作即可，則是否可據此斷定 Yahoo! 奇摩拍賣有為他方完成一定之工作，有其困難。

綜上所述，對於平台業者與賣方間收取刊登手續費一事，

⁷¹ 邱聰智，前揭註 62，頁 193。

⁷² 如最高法院 91 年度台上字第 992 號民事判決或最高法院 92 年度台上字第 624 號民事判決。

雙方成立刊登廣告之契約，其契約性質應屬於委任契約。

2. 收取交易手續費

Yahoo! 奇摩拍賣又規定，賣家在平台網頁完成一項交易，業者再同賣方收取 3% 交易手續費⁷³，該交易手續費係指賣方所刊登的商品成功售出所必須支付的費用⁷⁴，與刊登手續費之不同在於收取費用的時間點。刊登手續費於買賣交易尚未成立前收取費用，交易手續費以買賣交易成立為前提收取費用，雙方契約性質於此可知有明顯的不同。

由於收取交易手續費以買賣成立為前提收取費用，若交易不成功，網路拍賣平台業者便無法收取費用，其交易模式類似媒介居間之交易，故本文乃進一步分析是否符合媒介居間之要件。

首先，所謂媒介居間，指居間人須斡旋契約使之成立，以於訂約時周旋於他人之間為之說合為必要，且媒介居間以受訂約雙方當事人委託，而斡旋於當事人雙方之間折衷協調者頗為多見⁷⁵。網路拍賣平台業者提供拍賣人可透過線上機制瞭解商品瀏覽人數，又提供每個賣家都有一個問與答的頁面，透過使用

⁷³ 一般費率為 3%，其計算標準為：第一次刊登時，個別得標者得標單價×數量×費率＝交易手續費，參考<http://tw.help.yahoo.com/auct/fee/fvf.html>（2010/04/24，造訪）。

⁷⁴ 其金額依照每筆商品（相同拍賣編號）內個別得標者的「得標金額」（不含運費）分別計算，http://help.cc.tw.yahoo.com/cp_info.html?id=2497（2010/04/24，造訪）。

⁷⁵ 邱聰智，前揭註 62，頁 320。

者間的對答，在在顯示網路拍賣平台業者努力周旋於交易雙方之間，致力於創造一個舒適的交易介面，促使雙方交易順利成交。其次，由收取 3% 交易手續費可知雙方成立有償契約，而居間契約符合有償契約之規範，其報酬多寡以雙方約定為原則，至於當居間人收取之費用與其付出之辛勞不成比例、顯非對價時，該居間契約之報酬是否可以其約定支付，抑或付出與報酬需成比例始得為之？依據民法第五六六條立法理由：「給付報酬之數額，契約有訂定者，自應從其所定，無價目表者，應按照習慣上通行之價目給付之，以昭公允。」由立法理由可知，對於居間人得收取報酬乙事以及報酬數額，原則以雙方約定為準，非以報酬需以所負勞力成比例為準，唯當約定之報酬較居間人所任勞務價值為數過鉅失其公平者，得向法院請求酌減之⁷⁶。因此，雖然業者所收取的費用與之付出勞務、努力不成比例，但由於民法第五六五條居間規定之報酬以尊重當事人約定為出發點，當網路拍賣平台業者與賣家約定支領 3% 成交費的報酬，原則均應予以尊重之。

綜上討論，平台業者與賣方間雙方就收取交易成交費一事，成立媒介居間契約。

3. 收取加值服務費

Yahoo! 奇摩拍賣向賣方收取之加值服務費⁷⁷，屬賣方自行

⁷⁶ 最高法院 86 年度台上字第 280 號民事判決、最高法院 86 年度台上字第 2522 號民事判決。

⁷⁷ 加值服務費有拍賣底價設定費、直購價設定費、付費照片、付費廣告、商店……等，參酌<http://tw.help.yahoo.com/auct/fee/index.html> (2010/04/24，造

選購加值之服務，當賣方選取該項服務後，與業者另外成立一份契約，在此不多贅述。

（二）成立無償服務契約：以露天拍賣為例

對於網路拍賣平台業者與賣方間成立無償服務之契約，以露天拍賣為例說明之。露天拍賣會員合約明文規定，目前露天拍賣所提供之各項服務均免費（付費廣告除外）。露天拍賣保留將來使用服務收費與否之決定權。會員因進行交易而發生的所有應納稅賦以及一切硬體、軟體、服務及其它方面的費用均由會員負責支付⁷⁸。使用者通過會員註冊程序後，便取得買方與賣方資格，露天拍賣不因此向某一方收取交易費或刊登費，雙方間債權關係純粹以該份會員合約為主，其契約性質如同前述拍賣平台業者與買方間訂立契約般，屬於委任契約，在此不再贅述。

三、小結

業者與使用者成立之債權契約，依使用者扮演之身份、服務是否有償而不同。對買方使用者而言，其與業者成立無償使用契約，該契約屬性為委任契約；對賣方使用者而言，其與業者間契約型態略為複雜，依照業者提供之服務是否有償而不同，其中有償契約部分，進一步依據業者收費不同，而分別成立刊登廣告之委任契約或媒介居間契約。將上述契約做交集，可知在同一份使用者約款契約之下，雙方成立之契約，係由委任契約與居間契約所組成之混合契約，屬於類型融

訪）。

⁷⁸ http://www.ruten.com.tw/system/server_center.htm?00060001（2010/04/24，造訪）。

合契約⁷⁹，進一步依據混合契約類型區分則屬典型契約與典型契約所構成⁸⁰。

肆、網路拍賣平台業者的權利義務

基於契約自由原則，當事人訂立之契約，不以法定之典型契約為限，其因契約內含有多種契約之實質而構成混合契約或多種契約相互結合成為聯結契約之情形亦所多有⁸¹，而在非典型契約⁸²中，混合契約在實務上最為常見，最稱重要⁸³。所謂混合契約，係指由典型契約構成分子與其他構成分子混合而成之單一債權契約⁸⁴；或係以二個以上有名契約應有之內容合併為其內容之單一契約，兩者有不可分割之關係⁸⁵。由定義可知，混合契約在性質上係屬一個契約，而非契約聯

⁷⁹ 「類型融合契約」，或稱「狹義的混合契約」，即一個契約中所含的構成部分同時屬於不同的契約類型。王澤鑑，前揭註 21，頁 123-127。

⁸⁰ 混合契約的類型有二，其一為有名契約與有名契約之混合，另一為有名契約與無名契約之混合，參見：陳昭華，債編總論專題講座-契約之債（二），植根雜誌：第十八卷第十一期，頁 413-426（2002）。

⁸¹ 最高法院 80 年度台上字第 2276 號裁判，最高法院民事裁判書彙編第 6 期，頁 53-56。

⁸² 所謂非典型契約，指法律未特別規定而賦予一定名稱的契約，亦稱無名契約。此為民法一面採契約自由原則，一面又列舉典型契約的產物，蓋社會生活變化萬端，交易活動日益複雜，當事人不能不在法定契約類型之外，另創新型態的契約，以滿足不同之需求。參閱王澤鑑，前揭註 21，頁 121。

⁸³ 王澤鑑，前揭註 21，頁 123-124。

⁸⁴ 參照司法院院字第 2287 號，司法院解釋彙編第 4 冊，頁 1976。

⁸⁵ 參照最高法院 77 年度台上字第 1286 號裁判，最高法院民刑事裁判選輯第 9 卷 2 期，頁 1。

立⁸⁶。惟不論其法律關係為何，依當事人意思自主及契約自由之原則，均應尊重當事人之意思表示及目的，以定其權利義務⁸⁷。

平台業者與其使用者間成立之契約，依使用者扮演之身分不同而成立不同類型之契約，如其與買方成立無償委任契約，與賣方因收取刊登手續費與交易手續費而分別成立有償委任契約與居間契約。總體來看，將網路拍賣平台業者與使用者間，因簽署服務條款而成立之契約做交集，亦即依據其與買方、賣方間各自成立之契約做交集後，可得雙方關係如圖一所示。據此，該服務條款所成立之契約，係由委任契約與居間契約所組成之混合契約，屬於類型融合契約⁸⁸，並依據混合契約類型區分，屬典型契約與典型契約所構成⁸⁹。本文論理依據結合說⁹⁰為原則並視各具體情形之利害關係，並衡量法律規定之目的，

⁸⁶ 契約聯立（Vertragsverbindungen），指數個契約具有互相結合的關係，其結合情狀有二：一為單純外觀的結合，另一為具有一定依存關係的結合。王澤鑑，前揭註 21，頁 122。

⁸⁷ 參照最高法院 94 年度重上更（一）字第 29 號裁判，臺灣高等法院民事裁判書彙編（民國 94 年 1 月至 12 月版），頁 775-778。

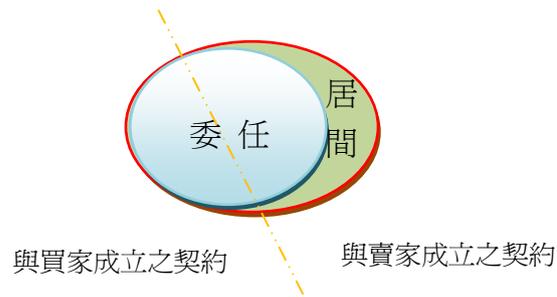
⁸⁸ 「類型融合契約」，或稱「狹義的混合契約」，即一個契約中所含的構成部分同時屬於不同的契約類型。史尚寬，債法各論，頁 905 以下，自版，三版（1967）；王澤鑑，前揭註 21，頁 123-127。

⁸⁹ 混合契約的類型有二，其一為有名契約與有名契約之混合，另一為有名契約與無名契約之混合，陳昭華，前揭註 80，頁 1-18。

⁹⁰ 關於混合契約應如何適用現有典型契約之規範，計有三種學說：其一為吸收說，謂對於其全部債務關係，應適用關於其中所含最主要構成份子之典型契約規定，換言之，乃將混合契約構成部分區分為主要部分與非主要部分，而適用主要部分的契約規定，非主要部分則由主要部分加以吸收之。其二為結合說，謂應抽出及結合關於其中所含不同典型契約之規定，以資適用。亦即分解混合契約的構成部分而適用各該部分的典型契約規定。第三為類推適

參酌其他學說見解為調和，探討混合契約之權利義務以及網路拍賣平台業者享有之權利與義務。

圖一：混合契約之範疇



資料來源：作者自行繪製

一、依契約類型區分

如圖一所示，業者與買、賣雙方除各自成立一份委任契約，更進一步與賣方成立居間契約，而學理或以為，居間未規定者，仍得適用委任之規定⁹¹，則委任契約成為本文所稱混合契約之基礎，故探討混合契約之契約義務，第一步勢必需回歸民法委任章節，繼之再就居間章節為論述。

1. 委任契約

受任人在委任契約中享有之權利，有預付費用請求權與報酬請求權。雙方雖成立委任契約，但契約內容卻是偏向居間契

用說，謂法律對混合契約既未規定，故應就混合其約的各構成部分類推適用關於各典型契約所設規定。擷取自史尚寬，前揭註 88，頁 905 以下。

⁹¹ 鄭玉波，民法債編各論（下），頁 488，自版，十一版（1988）。

約，故本文以為，業者報告締約機會而生之費用，倘該費用之產生係針對某特定買方而為之，則該筆必要支出應許其向特定買方索求，反之，倘該支出係基於便利旗下所有買方身份之使用者時，該費用不得轉向特定買方索取，只能由業者自行吸收。後者，當業者與賣方事先約定，一旦業者替賣方完成刊登廣告或賣方完成交易，契約條件已成就，故業者取得請求報酬給付權利。在民法第五四八條，當發生可歸責於受任人之事蹟，則受任人喪失報酬請求權，諸如業者未事先告知賣方不得刊登之商品種類時，卻發生侵犯他人智慧財產權之侵權事件時，則除權利人得向賣家主張侵權者外，賣家亦得基於民法第五四八條向網路拍賣平台業者主張不得請求報酬。

受任人在義務部分需負擔事務處理義務、報告義務、利益交付義務與債務不履行之損害賠償義務。第一，事務處理義務，包括依照委任人指示處理事務、自己處理原則、善良管理人注意義務等責任。第二，平台業者為受任人，依民法第五四〇條具有對委任人報告事務進行狀況之報告與事務終止顛末之報告義務。倘發生網路運作無法正常運作或發生異動無法連結之際，業者需主動向買賣雙方傳遞訊息，以盡其報告事務進行狀況之義務。第三，民法第五四一條明文規範，受任人不應獲有利益或不利益，而負有利益交付義務縱然依法有上述義務存在，然在現實世界此類事情鮮少發生。最後，依委任契約規定，當業者發生債務不履行情事，如給付遲延、不完全給付，需依一般債務不履行規定負責。以網路拍賣事件為例，對買方來說，債務不履行指無法順利聯繫網站平台閱覽交易機會，諸如網路

無法連結、頁面無法顯示、頁面操作到一半卻斷訊⁹²等情況；對賣方而言，所謂債務不履行泛指無法順利張貼廣告，諸如無法上傳照片、拍賣資訊無法存檔、網路無法連結、頁面無法顯示、頁面操作到一半卻斷訊等情況。

2. 居間契約

居間契約以有償契約為原則，居間人享有報酬請求權與費用償還請求權。前者之報酬請求權須待契約因其報告或媒介而成立者，始告確定發生。又居間人之報酬得由當事人自由約定，惟其報酬與所任勞務，允宜相當，以期公允，並兼顧公益⁹³。居間契約以忠實義務為首，當居間人違反忠實居間義務者，甚至違反程度大到有利於相對人之行為時，為保護委託人權益，民法第五七一條規定不得向委託人請求報酬及償還費用⁹⁴。當賣方順利成交商品後，業者已完成媒介居間之要件，依雙方約定，賣方需給付報酬給平台業者。當然，業者若有違反忠實義務之行為者，賣方得不支付報酬與網路拍賣平台業者。後者之費用償還請求權，本文以為，平台業者無論是替買方報告締約消息或為成為賣方之媒介居間，均鮮有所謂費用支出部分，故無此項權利存在。

在民法居間契約中，居間人需負擔之義務有忠實居間義務、不告知姓名義務、介入義務，然而應用於網路拍賣中，當

⁹² 意旨非基於電信業者所提供之網際網路服務發生障礙而發生無法連結之情事。

⁹³ 參照民法第 572 條立法理由。

⁹⁴ 邱聰智，前揭註 62，頁 335-336。

業者與使用者間成立居間契約時，僅需負擔忠實居間義務。居間人負有報告及媒介義務，對此種義務之履行應忠實而盡力，乃本於民法第一四八條第二項之誠實信用原則為之，是以居間人義務以忠實居間為絕對義務。然而業者因向賣方收取交易成交手續費而成立之媒介居間，依民法第五六七條需履行忠實義務，自不待言。惟本文以為業者提供之服務，在履行忠實義務中略有美中不足之處。業者在平台操作頁面中，設計相關訊息，使他人獲知相對人之信用、物之價值、效用、品質等有關訂約事項，而這些資訊亦構成雙方成立契約之內容。當買賣雙方利用拍賣平台完成買賣交易後，業者會自動在網路拍賣帳號裡面產生得標證明，買方可以自行下載，但該證明頁面僅顯示上述幾項資訊，並無法將賣家所張貼之商品照片或詳細說明一併列出，是以對此部分，網路拍賣平台可以強化得標證明之內容，除保障買方權利外，萬一發生買賣糾紛或訴訟案件時，亦可以該得標證明作為訴訟文件。後者之不告知義務與介入義務，主要發生於隱名契約中，衡量本文賣方與業者簽署居間契約之目的，係在成立後續買賣雙方之買賣契約，而該契約成立關鍵在於使買方能搜尋瞭解賣方張貼之訊息與信用後，誘使買方願意與該賣方交易，故雙方成立之居間顯非隱名契約，準此，本文不存在此義務。

二、依契約主體區分

(一) 業者與買方之間

業者與買方成立無償委任契約，故業者享有之契約權利限於委任契約部分，諸如報酬給付請求權（民法第五四七、五四八條）與預付

請求權（民法第五四五、五四六條）；其需負擔之義務有事務處理義務（民法第五三五、五三七、五四三、五三五條）、報告義務（民法第五四〇條）、利益交付義務（民法第五四一條）、債務不履行之損害賠償義務（民法第五三五、五四四條）。

（二）業者與賣方之間

業者與賣方成立有償委任與居間契約，其享有之契約權利有報酬給付請求權（民法第五四七、五四八、五六八、五七〇、五七二條）與費用償還（民法第五六九條）與預付請求權（民法第五四五、五四六條）；需負擔之契約義務有事務處理義務（民法第五三五、五三七、五四三、五三五條）、報告義務（民法第五四〇條）、利益交付義務（民法第五四一條）、債務不履行之損害賠償義務（民法第五三五、五四四條）、忠實義務（民法第五六七條）等。

（三）三方之間

除上述基於雙方契約關係所享之權利義務關係外，一旦發生買賣爭議，消費者是否無權對提供網路平台的業者求償？即便買方是透過廣告連結而與賣方完成後續締約行為？消費者保護法第二十三條規定：「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」。平台業者，係利用電腦或其他方法等方式，作為提供刊登廣告之媒介，使不特定多數人得以知悉該廣告之內容，且係以之為經常業務者，似均應認為消費者保護法第二十三條規定之媒體經營者⁹⁵。是以，買方被網路上刊

⁹⁵ 行政院消費者保護委員會（86）年消保法字第 00648 號函。

登的不實廣告所騙而產生損失，平台業者在明知或可得而知的情況下，需要與刊登不實廣告的賣家共同負擔損害。然而國內的平台業者每家的設備、技術與人力均不相同，如何判定業者對客戶所刊登之不實廣告「明知」或「可得而知」，在認定上便相當困難。

伍、結語

網路拍賣產業讓任何人、在任何時間、任何地方，只要連結到網站，就可以搜尋自己需要的商品，打破傳統交易地區性之限制，成為電子商務中最具獲利潛力的商業模式。隨著政府致力提升e化環境，國人使用網際網路普及率不斷提升，在在促使網路發展產業茁壯與蓬勃，也創造另一個產業價值。然而，相關糾紛與侵權行為卻也因應而生。我國現行法對此保護仍顯不足，甚處於法律不備階段，有關當局除參考外國立法例外，更應將此問題點回歸於契約關係論述。

平台業者與使用者間之法律關係，透過本文分析，業者提供之服務，依使用者扮演之角色而享有不同之權利與服務範疇。業者提供交易訊息予買方，卻因不完全符合居間契約之要件而依據民法第五三九條落入委任契約範圍；而其與賣方之間因收取手續費而有兩種法律關係，其一因向賣方收取刊登手續費而成立廣告委任契約，其二因收取交易手續費而成立媒介居間契約。

基此歸納出網路拍賣平台業者提供給使用者所簽署之使用者約款屬於混合契約，由委任契約與居間契約所組成，並依據結合說觀點界定網路拍賣平台業者所應負擔之權利義務範圍。透過該權利義務範圍與適用法條可知，網路拍賣平台業者需負擔之義務，並不涵蓋於使

用者侵權行為區塊，此部分結論正好與西元二〇〇八年七月美國 *Tiffany v. eBay* 判決⁹⁶ 相呼應。

中原財經法學

⁹⁶ 判決內容請參閱：<http://www1.nysd.uscourts.gov/cases/show.php?db=special&id=83> (last visited Aug. 8, 2008). 或參閱：Charles R. Macedo, *Tiffany (NJ) Inc. v. eBay Inc.: Guidelines for Online Retailers to Police Third Party Sales of Counterfeit Goods*, *Common Law Journal* (2008), http://arelaw.com/downloads/ARElaw_TiffanyVsEbayGuidelines.pdf (last visited May 18, 2010).

參考文獻

書籍

- 王昭銘，論全球治理下之貿易秩序與關稅政策自主性：以 WTO 體系之關稅政策及其規範為例，逢甲大學公共政策研究所碩士論文（2004）。
- 王澤鑑，民法總則，自版，增訂版（2004）。
- 王澤鑑，債法原理（一）基本理論債之發生，自版（2005）。
- 史尚寬，債法各論，自版，三版（1967）。
- 吳孟真，線上拍賣交易模式法律關係之研究，國立成功大學法律學系碩士論文（2004）。
- 林巧雲，網路拍賣契約與網站經營者民事責任之研究，國立成功大學法律學研究所碩士論文（2006）。
- 林瑞珠，電子商務與電子交易法專論，元照出版有限公司（2008）。
- 林誠二，民法理論與問題研究，瑞興圖書股份有限公司（1991）。
- 林誠二，民法債編總論-體系化解說（上），瑞興書局圖書股份有限公司（2000）。
- 邱聰智，新訂債法各論（中），元照出版有限公司（2002）。
- 張清溪等，經濟學，翰蘆圖書出版有限公司，修訂三版，（1995）。
- 陳自強，契約之成立與生效，新學林出版社（2005）。
- 葉采蓉，論網路拍賣平台業者之民事責任，國立清華大學科技法律研究所碩士論文（2008）。
- 劉亞秋，經濟學原理，智勝文化事業有限公司，再版（2007）。
- 鄭玉波，民法債編各論（下），自版，十一版（1988）。

KATZ, M.L. & ROSEN H.S, MICROECONONICS (Irwin Press, Boston, 1998).

期刊

林瑞珠，網路拍賣契約爭議問題之研究，月旦法學雜誌，第一三〇期，頁 38-49 (2006)。

范建得，重行檢視網際時空應有之法律規範，月旦法學雜誌，第一三〇期，頁 23-37 (2006)。

詹森林，定型化約款之基本概念及其效力之規範-消費者保護法第十二條之分析，法學叢刊，第四〇卷第二期，頁 128-161 (1995)。

高志明，網路拍賣服務提供者對於拍賣商品之法律責任－以日本法制及司法實務見解為借鏡，萬國法律雜誌，第一五〇期，頁 22-24 (2006)。

陳昭華，債編總論專題講座-契約之債(二)，植根雜誌，第十八卷第十一期，頁 413-426 (2002)。

Chevlin, Dara, *Schemes and Scams: Auction Fraud And The Culpability Of Host Auction Web Sites*, 18 LOY. CONSUMER L. REV., 223-255 (2005) .

Favre, Emily, *Online Auction Houses: How Trademark Owners Protect Brand Integrity Against Counterfeiting*, 15 J.L. & POL'Y, 165-210 (2007) .

專書論文

詹森林，定型化約款之基本概念及其效力之規範－消費者保護法第十二條之分析，收錄於民法研究(一)，頁 1-91，學林文化事業有限公司(1999)。

摘要

網路拍賣糾紛與侵權行爲的頻傳，解決之道在於回歸雙方契約關係。然債權的相對性，使其效力僅及於契約兩造特定的權利主體，除依據買賣契約向賣方求償以外，消費者是否具備其他請求權基礎得以要求網路拍賣平台對此類糾紛負起民事責任，往往成爲爭執點所在。本文藉由探討網路拍賣平台業者與網路拍賣使用者間之契約關係，並依據該契約關係而分析業者在契約下所需負擔的權利義務，據此，得以判斷當交易糾紛發生，網路拍賣業者是否有必要負擔責任，抑或於契約關係中不需負責，抑或僅基於企業社會責任而主動捍衛消費者權益。

中原財經法學

The Contract and Civil Liability on Internet Auction House

Tsai-Rong Yeh

Abstract

With more and more disputes and torts happened by online auction contracts, we find that the Law in Taiwan can't deal with it appropriately. The way that might be solved the disputes is back to the contract itself. We need to find a claim to support the creditor's right and ask the internet auction house to take the civil responsibility. This article discusses the contract between the user and internet auction house, involved in the validity of contract, the contract clause, their right and obligation, and try to figure out the rights and responsibilities the internet auction house have.

Key words : online auction 、 user 、 mixed contracts 、 civil liability 、 civil obligation.