

# 試析車險定型化契約範本之效力

林聖智

茲因金融監督管理委員會(以下簡稱金管會)保險局中華民國 105 年 8 月 23 日保局(產)字第 10502524521 號函文內容略以民眾檢舉產險公司之保單內容有未依「自用汽車保險定型化契約範本」辦理等情事，並另函引用「財產保險商品審查應注意事項」第 32 點「保險單條款之約定，除所約定條款較參考條款、示範條款更有利要保人或被保險人者外，均應比照參考條款、示範條款及現行相關法令規定」之規定，並指示如基於創新考量，須變更承保範圍，朝以契約範本為主約，另以附加條款之方式為之乙案，本文就保險契約適不適用消費者保護法以及車險定型化契約範本之效力做相關論述。

## 壹、定型化契約之概念

依尤重道先生於「定型化契約之概念與法律效果暨實務見解分析」一文中認為定型化契約之概念為：「定型化契約可使訂約程序趨於簡易化、迅速化、免除個別締約之繁瑣，減少企業經營成本及費用，使企業經營者預先準確地計算成本、利息、危險負擔、付款期限，且對不可抗力事變之損失亦能估計，有助於企業之經營與發展，並具有能節省雙方的勞力與時間等優點。基於契約自由原則，定型化契約條款，

原則上均屬有效，當事人雙方理應受其拘束。惟因此等條款係當事人之一方所預先擬定，其就交易之客體，非但具備專業知識，且通常均已累積豐富交易經驗，並多藉助法律專業人士為其擬定定型化契約條款，故其條款多以追求己方之最大利益為目標，或使用專門用語，而為通常欠缺相關法律常識之交易他方所難以理解，或隱藏風險轉嫁，而使交易他方承擔不利。故常有減輕或免除約款擬定者之責任、加重相對人(消費者)之責任、限制或剝奪相對人權利之行使、不合理地分配契約風險及其他不公平之約定的現象，雖然外觀上符合契約自由原則，但實質上已違背了契約正義的要求。面對定型化契約的不公平性，一般可由司法審查、立法規定、行政監督、消費者組織及輿論壓力、企業廠商之自律等維護契約正義。」，故換言之，定型化契約為企業經營者為降低交易成本與控制交易條件所選擇方式，即為事先擬定交易契約內容，與不特定多數之消費者進行交易時，企業經營者與消費者間即僅就標的物數量、價格等基本要素進行磋商，企業經營者即會要求消費者就其餘交易條件與內容，均依事先擬妥之交易內容處理而言。再就定型化契約論述如下：

## 一、定型化契約之定義

定型化契約，依消費者保護法（以下簡稱「消保法」）第二條第七款規定，指企業經營者為與不特定多數人訂立契約而使用，並由單方預先擬定之契約條款。此外，參照民法第二百四十七條之一規定，定型化契約，乃依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂立之契約。依詹森林教授於「消費者保護法之定型化契約最新實務發展」一文中之見解，認為契約條款之全部或部分，係經當事人詳細磋商，彼此同意後，始載入契約，從而成為彼此間權利義務之依據者，該條款即非定型化契約條款。

定型化契約條款又稱為定型化約款或一般契約條款，民法第二百四十七條之一立法理由則稱為附合契約。詹森林教授與劉宗榮教授亦於相關文章中指出定型化契約條款具有兩個重要特徵：(1) 契約條款由一方當事人單方面訂立(2) 其目的在於以此條款與多數相對人締約。依締約對象為消費者或企業經營者，定型化契約條款又可分為消費者定型化契約與商業性定型化契約。消費者保護法第二條第七款規定：「定型化契約：指企業經營者為與不特定多數人訂立契約之用而單方面預先擬定之契約條款」。由於消保法之立法目的為「保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提升國民消費生活品質」，因此與消費關係有關之定型化契約才有消費者保護法相關

規定之適用。商業性定型化契約或企業經營者與個人間僱傭契約，則不適用消保法相關規定。至於定型化契約之非一般條款，由於係經企業經營者與消費者個別磋商而訂定，故亦無消保法規定之適用；惟在個別磋商條款（消保法第二條第八款）部分，如該企業經營者在客觀上均使用之相同契約條款，其契約縱非事先印就，而係每次印出甚或抄寫時，此種條款仍為定型化契約條款，其判別標準在於其條款是否逐條商訂。企業經營者如主張特定條款係個別磋商條款，應該就該條款在協商時確實有進行實質磋商負舉證之責。

## 二、定型化契約之要件

定型化契約之要件如下：

### （一）預先預定

所謂預先預定，依劉宗榮老師之見解係指在確定締約對象之特定消費者或其保證人前預先制定定型化契約條款，但該條款係構成契約內容之全部或一部均非所問，其究為價金、違約金、履行地、履行期之規定或免責條款之規定亦非所問，要以能發生法律效果為必要，否則將與單純標準契約書式無異。

### （二）企業經營者為與不特定多數人訂立契約之用所擬定之契約

依林榮耀老師之見解認為定型化契約之條款之擬定者必須為「企業經營者」，其目的須係為「為與不特定多數人訂約之

用」。而此企業經營者多為獨占企業或資本雄厚的企業，因定型化契約所以使消費者受制於企業家，乃因為當事人間經濟力的懸殊、企業的獨占以及消費者對產品的迫切需要之故。

### (三) 契約雙方當事人之不平等性及企業單方擬定

依林榮耀老師之見解認為定型化契約之所以受制於契約者，乃是當事人間資力與智力懸殊，由於企業的獨占或寡占，而相對人對商品又有迫切經濟上需要，因此企業者通常是居於優越地位，而較弱勢的當事人僅是接受與否的相對人罷了，對於契約內容毫無討價還價的餘地。依消保官洪誌宏之見解認為定型化契約即是企業經營者單方擬定的，事前消費者既未參與，事後消費者也只能選擇接受與否，特別是企業經營者與消費者大量訂約時，例如信用卡定型化契約條款、行動電話定型化契約條款等。

## 三、定型化契約之功能

### (一) 效率化：

依詹森林老師之見解定型化契約之使用得以節省締約之時間及費用。在大量交易之契約類型，提供商品或服務者，勢必無法與個別消費者逐一磋商契約內容，就契約之締結與履行，對廠商及消費者，均屬有利。

### (二) 合理化

依消保官洪誌宏之見解認為定型化契約條款係由企業經營者預先擬定，因此，在締約前，企業經營者可以利用定型化契約有效評估交易成本、利息、危險負擔、付款期限及不可抗力事變之損失等相關費用，合理預估締約風險，此時企業經營者可以透過定型化契約明確規範雙方的交易條件，使雙方的權利義務趨於合理，避免不必要的糾紛及訟累。

### (三) 補充性

隨著科技及經濟進步，新型交易型態不斷推出並且普及化，民法債編規定之二十四個有名契約類型，或過於簡化或規定已不符現代交易現實，甚至根本未加以規定，民法已不足以應付現代新型態交易，如此當有賴當事人自行合意決定契約內容以補足法規不足。故藉由定型化契約之訂定，已精確規範契約內容，基於契約自由原則，此等契約行為在法律上均屬有效。

## 四、定型化契約三大原則

依消保官洪誌宏之見解認為定型化契約有以下三大原則：

### (一) 誠信原則

民法第 148 條第 2 項規定：「行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。」誠信原則不僅在民法上有其適用，即便公法上就權利的行使與義務的履行也應遵守

此一原則。誠信原則是民法功能積極發揮之一般條款，也是整體法律秩序之最高指導理念，被稱為私法關係的「帝王條款」。從消費者保護法第 12 條第 1 項規定：「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。」可看出此原則為定型化契約條款最具有效力的正當性基礎，屬於定型化契約條款效力審查之尚未規範，具有概括性、原則性的地位。

### (二) 公平正義原則

即是要以公平合理的處理原則來平等對待消費者與企業經營者，定型化契約是否顯失公平，如約定雙方給付內容、違約罰款、免責事由等條款，觀察是否對一方當事人顯失公平為其要件，否則依實務標準，於大部分定型化契約皆可認為消費者仍有與其他人締約之選擇，而失去該條款被評價為顯失公平之可能性，使消費者處於更不利的地位。

### (三) 平等互惠原則

解釋上是指定型化契約條款使用人固得本於契約自由原則，並為其正當利益，而為利己之約定，惟應同時兼顧相對人之正當利益，尤其不得因該利己之約定，致相對人處於法律上毫無救濟之地位。企業經營者在定型化契約所用之條款，應本平等互惠原則，如違反時，依消保法第 12 條規定，即推定其顯失公平。在消保法施行細則第 14 條亦有規定四點有違平等互惠原則之情事。

## 貳、保險契約適不適用消費者保護法

依勞動部政務次長廖蕙芳之政治大學碩士論文「保險契約承保範圍之解釋」中認為因為保險法是民法的特別法，所以保險法有規定者，應優先適用保險法，必也保險法未規定，而民法有規定時，才有民法的適用，故民法與保險法的適用順序，理論上應無爭議，但保險法與消保法間如何適用？保險契約有無消保法的適用？欲探究此一問題，應先釐清保險契約是否是消費契約？故本文從否定與肯定兩種見解分述如下：

### 一、否定說

關於採否定說之見解，本文援引勞動部政務次長廖蕙芳之政治大學碩士論文「保險契約承保範圍之解釋」摘要如下—

#### (一) 法條分析

在消保法的理論上，起初是因為產品的大量生產、銷售，固然，大大提昇人類的生活品質，帶動不斷地經濟成長，但科技所未能預知的有害商品，或品質不全、不佳的不良商品，卻也不斷而且大量為消費者帶來嚴重的權益損害，以及心理上的恐懼與不安。傳統法律體系的法律因應，就顯得萬般侷促、因陋就簡，所以才會有商品製造人責任理論的建立。但是反觀服務的性質，與產品靠科技的大量生產，並不相同，如將兩者一律適用消保法，課以

無過失賠償責任，似不相宜。而保險契約，保險人亦是對被保險人提供服務，不屬於產品製造。

## (二) 保險契約有保險法的特別規定

在保險契約因為有保險法的特別規定，而且，保險法也特別針對保險契約之解釋，如有疑義時，以作有利於被保險人的解釋為原則，（保險法第五十四條規定），又在 86 年保險法增訂第五十四條之一規定保險契約無效的情形，對於被保險人主張保單條款無效，更有依據；反觀消保法第 12 條定型化契約無效情形的規定，是早於 83 年時即制定的條文，既然保險法對於保險契約解釋的原則，已有特別規定，依特別法（保險法）優於普通法（消保法）之原則，應該優先適用保險法的規定。如此一來，是否一定還要認為保險契約為消費契約，而有消保法的適用？再者，所謂保險是指當事人約定，一方交付保費於他方，他方對於因不可預料，或不抗力之事故所致之損害，負擔賠償財物之行為。（保險法第一條）詳言之，被保險人所受之損害，是因為不可預料，或不可抗力之事故所致，並非保險人的行為所致，核此與消保法第七條規定，必須是產品或服務未達安全上或衛生上的要件，致生損害於消費者或第三人為要件，有所不同。且在保險契約的情形，亦無所謂安全或衛生上的危險。綜上，可否以保險契約的特殊性為

例，來推斷不是所有的服務契約都有消保法的適用？在產物保險契約，也有不是因為個人為其生活目的所定的保險契約，例如：為公共工程投保的營造綜合保險；銀行為其營業所需，而投保銀行業綜合保險等，該等保險無論如何都不能解釋為消費行為，故有學者有謂：保險契約雖為定型化契約之一種，但是並非所有的保險契約皆屬消費性契約。而消保法制定之目的在於保護一般的消費大眾，有關定型化契約規定之適用亦當以消費性契約為前提，若非一般的消費大眾，例如具有磋商能力及專業知識的大企業與保險業所訂之保險契約是否有消保法之適用則頗有疑問。因此定型化契約並不能當然地與消費契約劃上等號。而當保險契約並不屬於消費性契約時，消費者保護法即無適用之餘地。當保險契約為消費性契約時，則消保法有關於定型化契約之規定將有適用之可能，因此將會產生與保險法第 54 條之 1 適用上的重疊問題。即認定保險契約不能全部適用消保法，但這樣一來，就會產生同樣都是保險契約，只是因為契約條款效力的問題，卻有不同法律之適用，在法學邏輯上亦值得探討。

## (三) 總結

將保險契約適用消保法，既然有諸多扞招之處，由於保險法第 54 及 54 之 1 條已將消保法所要保護消費者，及誠信原則

等精神規定在內，故勞動部政務次長廖蕙芳認為並不需要針對保單條款的效力，特別將保險契約適用於消保法，而應直接將保險契約回歸到單純適用保險法或民法的規定，其認為保險契約不應適用消保法的規定，在解釋保險契約條款時，似應回歸到保險法和民法的規定，較為單純。

## 二、肯定說

大部分學者(例如劉宗榮老師、林勳發老師及江朝國老師)認為，保險契約當事人一方是消費者，而保險業所提供者又是「服務」，因此保險契約應受消費者保護法及其施行細則之規範，消費者保護法是民法的特別法，應優先於民法規定而適用。另關於法院實務方面，根據最高法院 92 年度台上 1003 號判決理由以：「惟按保險契約之解釋，應探求契約當事人之真意，不得拘泥於所用之文字；如有疑義時，以作有利於被保險人之解釋為原則，保險法第五十四條第二項定有明文。而定型化契約如有疑義，應為有利於消費者之解釋，消費者保護法第十一條第二項規定甚明。查系爭保險契約……被上訴人如未能於不保事項內為明確之約定，似應回歸為保險之標的。且被上訴人於規劃推出上開定型化保險契約時對於不保事項如未能明確約定或未臻周詳而有疏失，該疏失既係可歸責於被上訴人之事由，亦不宜為有利於保險人之解釋。」援引消保法第十一條規定作為

解釋保險契約的依據，足見法院實務上認定保險契約有消保法的適用。

目前金管會亦於中華民國 98 年 2 月 12 日以行政院金融監督管理委員會金管保二字第 09802520110 號函頒訂定自用汽車保險定型化契約範本、中華民國 99 年 3 月 24 日行政院金融監督管理委員會金管保品字第 09902520820 號函頒訂定傳統型個人人壽保險定型化契約條款範本以及中華民國 104 年 8 月 7 日訂定網路保險服務定型化契約範本，故保險契約適用消費者保護法已臻明確，惟日前對於網路投保適不適用於消費者保護法第 19 條第 1 項及第 2 項規定：「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。前項但書合理例外情事，由行政院定之」，行政院消保處為研訂授權規定合理例外情事，經參考歐盟指令「2011/83/EU」等外國立法例，並考量我國國情、實務易產生之爭議及各界研訂意見，就部分性質特殊之商品或服務，規定作為不適用消保法第 19 條第 1 項前段之合理例外情事，以平衡企業經營者和消費者間之權益，雖保險業曾引用國立中興大學財經法律學系劉姿汝副教授「網路購物契約與消費者保護」一文中之見解，主張日本的特別商交易法也在此次修正中取消原來的「指定商品」、「指定服務」

制度，而改為負面表列的方式。因為現行的指定制度，是採正面表列，常受到掛一漏萬之批判，因而在此次修正時亦將其改成原則適用，例外不適用的負面表列的方式（日本的特定商交易法對於訪問買賣、通信買賣、電話推銷買賣的相關規定，是於本法外由產業經濟省以政令的方式另訂出「指定商品」、「指定服務」、「指定權利」，才能成為該法的規範對象。而對於未被列為指定規範的項目，也只能在消費者發生消費爭議的情況趨於明顯後，用政令將其追加為規範對象，然而，伴隨商品及服務的多樣化及提供方式的複雜化，這樣的方式已經難以謀求適當的規範效果。而且造成惡質的企業經營者將眼光專注於未成為規範對象之商品、服務，結果造成消費者莫大危害。因此，在此次的修正，為了將消費者的受害防患於未然，而廢止指定制度，原則上將所有商品、服務皆列入規範對象，因應必要設計排除適用的例外對象，故建議將網路投保入合理例外情事，但是行政院消保會認為日本並無將保險商品除外，故不列入合理例外情事，所以金融監督管理委員會考量網路交易日趨頻繁，為明確交易雙方權利義務並保障消費者權益，已研擬「網路保險服務定型化契約應記載及不得記載事項」草案，緣由為依據消費者保護法第 19 條第 1 項規定：「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。」。行政院於 104 年 12 月 31 日依據前述條文第 2 項授權規定，訂定發布「通訊交易解除權合理例外情事適用準則」，該準則未將透過網路投保方式簽訂之保險契約納入排除解除權適用之情事。金管會考量保險契約之特性，爰依前揭準則第 3 條規定，於本草案應記載事項第 17 點明定透過網路投保方式簽訂之保險契約，於契約生效後，不適用消費者保護法第 19 條第 1 項之規定。但保險契約另有約定者，從其約定，以明確契約雙方權益。

## 參、車險定型化契約範本之效力

### 一、先就定型化契約範本之效力作說明一

依行政院消費者保護會於網站上之說明，定型化契約範本的性質是行政指導，由行業的中央主管機關依職權公布，並輔導業者使用，雖然不具強制的效力，但是對於消費糾紛的解決，極具參考價值。通常在輔導業者使用數年以後，中央主管機關會檢討與消費生活密切相關、交易較為頻繁或消費糾紛較多的行業，將範本提昇為應記載及不得記載事項。消保法第 17 條第 1 項規定：「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。」，這項規定的目的是要加強行政管理，避免業者訂定不公平的定型化契約條款，侵害消費者的權益。定型化契約應記載及不得記載事項的性質，依照學說及實務的見解，認為是實質意義的法規命令，業者必須遵守。故由行政院消費者保護會以及法務部 95 年 9 月 21 日法律字第 950035512 號函示之說明可知具有實質意義的法規命令為應記載或不得記載事項本身，並非定型化契約範本之全文均是具有法規命令之位階皆不得變更。

## 二、「財產保險商品審查應注意事項」第 32 點部分一

依「財產保險商品審查應注意事項」第 32 點「保險單條款之約定，除所約定條款較參考條款、示範條款更有利要保人或被保險人者外，均應比照參考條款、示範條款及現行相關法令規定」之規定，惟此次函文中所揭示之車體損失保險甲式、乙式、丙式是否為「財產保險商品審查應注意事項」第 32 點所規範之參考條款或示範條款，依 保險局所出版之保險法及相關法規之目錄(如附件參照)中，所列式之示範條款如下：1. 人壽保險單示範條款 2. 利率變動型人壽保險單示範條款 3. 團體一年定期人壽保險單示範條款 4. 傷害保險單示範條款 5. 團體傷害保險單示範條款 6. 旅行

平安保險單示範條款 7. 住院醫療費用保險單示範條款(實支實付型) 8. 住院醫療費用保險單示範條款(日額型) 9. 個人即期年金保險單示範條款(傳統型、含保證給付) 10. 個人遞延年金保險單示範條款(傳統型、含保證給付) 11. 利率變動型年金保險單示範條款(甲型) 12. 利率變動型年金保險單示範條款(乙型) 13. 勞退企業年金保險單示範條款(非投資型保險) 14. 勞退個人年金保險單示範條款(非投資型保險) 15. 傳統型個人人壽保險定型化契約條款範本(分紅保單) 16. 傳統型個人人壽保險定型化契約條款範本(不分紅保單)，所列式之參考條款如下：1. 住宅火災保險參考條款 2. 一般責任保險基本參考條款，以上不論係示範條款或參考條款，並未見將車體損失保險定甲式、乙式、丙式之條款列入，本案經與保險局開會溝通後，局裡表示因當時訂定「財產保險商品審查應注意事項」時，尚未頒布車險定型化契約範本，故只列入參考條款及示範條款，如有須要，不排除日後將車險定型化契約範本列入「財產保險商品審查應注意事項」中。

## 三、參考條款與示範條款一

依廖世昌律師、郭姿君律師與葉啟洲教授之見解認為保單示範條款制度雖在我國使用已久，並且經歷過多次修正，但我國保險法卻無保單條款之直接規範。與保單示範條款有關聯者，僅有保險法第 144

條第 1 項：『保險業之各種保險單條款、保險費及其他相關資料，由主管機關視各種保險之發展狀況，分別規定銷售前應採行之程序、審核及內容有錯誤、不實或違反規定之處置等事項之準則。』之規定，而金管會據此規定頒布了『保險商品銷售前程序作業準則』。但在此作業準則中，對於保單示範條款亦未多加規定，故保單示範條款應非保險法授權予主管機關所制訂之法規命令，故由以上之見解，示範條款並非法規命令，再者依「財產保險商品審查應注意事項」第 32 點「保險單條款之約定，除所約定條款較參考條款、示範條款更有利要保人或被保險人者外，均應比照參考條款、示範條款及現行相關法令規定」之規定逕而解釋條款之承保範圍均不得變動實有討論空間，因就現行參考條款部份尚有住宅火災保險參考條款，如按主管機關認為須變更承保範圍，朝以契約範本為主約，另以附加條款之方式為之監理方向，目前市場上已經主管機關備查在案之住家綜合保險、屋主綜合保險、居家綜合

保險均不符此函文之意旨，故建議須視條款之內容如較參考條款、示範條款更有利要保人或被保險人者應仍可報送，而非承保範圍均不得變動。

#### 肆、結論

由以上之說明可知定型化契約範本之性質是行政指導，然主管機關為達特定行政目的所為之行政行為，仍須符合憲法第 23 條、依法行政原則以及行政程序法等相關規定，另金管會曾於 104 年 3 月 4 日網路座談會中，亦提到保險的產品的創新會是業務非常重要的一部分，如設計創新且較符合要保人或被保險人需求之保險商品卻被認定有違定型化契約範本，將會扼殺保險公司對於新商品之創意以及創造出滿足要保人或被保險人之保險商品之美意。

本文作者：

明台產物保險股份有限公司  
法務暨法令遵循部經理

