臺灣高等法院民事判決

108年度消上易字第15號

上　訴　人　高明舜

兼　訴　訟

代　理　人　李博文　　住○○市○○區○○路○段00巷00號0樓

上　訴　人　摩利數位行銷股份有限公司

000000000000000

法定代理人　柯傑元

訴訟代理人　曾學立律師

　　廖經晟律師

上列當事人間請求損害賠償事件，兩造對於中華民國108年5月24日臺灣臺北地方法院107年度消字第47號第一審判決，各自提起上訴，本院於109年5月26日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於駁回李博文、高明舜下列第二、三項之訴部分及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判，均廢棄。

摩利數位行銷股份有限公司應再給付李博文新臺幣伍拾陸萬陸仟陸佰陸拾肆元，及自民國一百零八年二月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

摩利數位行銷股份有限公司應再給付高明舜新臺幣陸拾萬玖仟貳佰壹拾陸元，及自民國一百零七年九月十四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

李博文、高明舜其餘上訴、摩利數位行銷股份有限公司之上訴，均駁回。

第一、二審訴訟費用，由李博文負擔百分之二、高明舜負擔百分之一，餘由摩利數位行銷股份有限公司負擔。

事實及理由

一、上訴人高明舜、李博文主張：原判決附表（下稱附表）所示遊戲玩家（下稱系爭玩家）各與對造上訴人摩利數位行銷股份有限公司（下稱摩利公司）簽訂遊戲服務條款（下稱系爭

服務條款），約定由摩利公司提供「千軍破」、「傲視天地」線上遊戲服務。嗣摩利公司於民國104年12月22日、106年5月5日依序終止「千軍破」、「傲視天地」線上遊戲服務。雖系爭服務條款第24條第2項約定，摩利公司於契約終止時，可扣除必要成本40％後，以現金退還玩家未使用之儲值或遊戲費用。然依行政院核定公告之線上遊戲定型化契約應記載及不得記載事項中之應記載事項（下稱線上遊戲應記載事項）第19點第2項係規定企業經營者可扣除必要成本，並非指可扣除固定比例之必要成本，該服務條款第24條第2項將該必要成本固定為「40％」之約定，違反上開第19點第2項規定，應認該「必要成本40％」之約定為無效，摩利公司仍應退還系爭玩家如附表所示「請求給付金額欄」之金額。李博文為附表編號11、13之玩家，並受讓附表編號1-1、1-2、2、3、12之玩家對摩利公司請求退費之債權，自得請求摩利公司給付「請求給付金額欄」合計之新臺幣（下同）84萬6,489元（計算式：60077+3999+86044+570+28800+11+260801+188541+217646＝846489）；另高明舜受讓附表編號4至10之玩家對摩利公司請求退費之債權，亦得請求摩利公司給付「請求給付金額欄」合計之130萬8,345元（計算式：361050+859+86784+224242+60+127832+30+314855+80+91777+100+100676＝0000000）等情。爰依系爭服務條款第24條第2項約定、線上遊戲應記載事項第19條第2項規定，求為命摩利公司給付李博文84萬6,489元、高明舜130萬8,345元，並依序加計自108年2月13日、107年9月14日起算法定遲延利息之判決（原審判命摩利公司給付李博文27萬5,132元本息、高明舜69萬8,000元本息，駁回李博文、高明舜其餘請求；兩造各就其敗訴部分，提起上訴）。其上訴聲明為：（一）原判決關於駁回下列第㈡項之訴廢棄。（二）摩利公司應再給付李博文57萬1,357元，及自108年2月13日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息；摩利公司應再給付高明舜61萬0,345元，及自107年9月14日起至清償日止，

按週年利率百分之五計算之利息。

二、上訴人摩利公司則以：系爭服務條款第12條第2項約定，玩家不得將遊戲帳號、密碼轉讓他人。對造上訴人李博文、高明舜與其他玩家簽立同意書，違反上開約定，且屬契約承擔，因伊不同意，並不生效力。又線上遊戲應記載事項第11項僅要求伊應保存遊戲歷程紀錄至少30日，系爭玩家於伊公告終止遊戲後，即得申請保存該紀錄，不應令伊負舉證責任。除附表編號2 、5 情形外，其餘玩家在遊戲中消耗之金額多於儲值金額，所剩餘之遊戲幣應係無償取得而不得請求退還費用。倘認伊應退還費用，依系爭遊戲契約第24條第2項約定，應扣除必要成本40％等語，資為抗辯。其上訴聲明為：（一）原判決關於命摩利公司為給付部分廢棄。（二）前開廢棄部分，李博文、高明舜於第一審之訴及假執行之聲請，均駁回。

三、摩利公司代理經營「千軍破」、「傲視天地」線上遊戲服務，與系爭玩家訂有系爭服務條款。該「千軍破」、「傲視天地」線上遊戲服務，經摩利公司依序於104年12月22日、106年5月5日終止等事實，為兩造所不爭執（見本院卷第141頁），堪信為真正。

四、李博文、高明舜以摩利公司終止「千軍破」、「傲視天地」線上遊戲服務，請求摩利公司依序給付84萬6,489元、130萬8,345元，為摩利公司以上開情詞所否認。經查：

（一）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。消費者保護法第17條第1項、第4項前段各有明定。系爭服務條款第24條第2項固約定：契約終止時，乙方（即摩利公司）於扣除必要成本40％後，應於30日內將甲方（即遊戲玩家）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等內容（見

原審卷第197頁）。然依行政院核定公告之線上遊戲應記載事項第19點第2項所載：契約終止時，乙方（即企業經營者）於扣除必要成本後，應於30日內以現金、信用卡、匯票或掛號寄發支票方式退還甲方（即消費者）未使用之儲值或遊戲費用之規定（見原審卷第325頁），僅言明企業經營者可扣除必要成本，並非規定必要成本之比例，系爭服務條款第24條第2項將該必要成本固定為「40％」之約定，顯已違反上開第19點第2項規定，應認系爭服務條款第24條第2項就「必要成本40％」之約定為無效。至摩利公司提出之行政院消費者保護委員會於98年6月11日「線上遊戲退費及廣播系統等衍生各項問題爭議案」第二次會議紀錄記載：線上遊戲業者於98年8月31日前，就線上遊戲之定型化契約中，有關消費者終止契約時，業者所扣除的「必要成本」須明確載明其比例，供消費者審閱之結論（見本院卷第255頁），係表明於消費者終止線上遊戲契約時，業者應在該定型化契約中，載明扣除「必要成本」之比例，並非指於業者終止線上契約時，亦得預先記載應扣除必要成本之比例，甚為明晰。關於必要成本之計算，倘摩利公司因經營「千軍破」、「傲視天地」等線上遊戲服務而有支出必要成本之情事，則其提出相關佐證並非難事，惟迄未提出，自難遽認其有必要成本支出之事實。又摩利公司所舉台北市電腦商業同業公會(109)電法字第0105號函所載：目前多數業者之必要成本費用約為30％至40％等內容（見本院卷第287至291頁），並非針對摩利公司確有必要成本支出之回覆，不能資為其確有支出必要成本比例之證明。另其提出之偉群聯合會計師事務所出具之摩利公司協議程序執行報告之評估期間為105年1月1日至107年12月31日（見本院卷第295頁），顯非摩利公司於104年12月22日終止「千軍破」線上遊戲前之情狀，尚難資為其確有支出該遊戲必要成本之佐證。況該報告已載明：對上述損益表中有關銷貨收入、銷貨成本等會計科

目及必要成本率之計算是否允當表達不提供任何程度之保證等內容（見本院卷第293至295頁），足認該報告記載摩利公司105年1月1日至107年12月31日之損益表中有關銷貨收入、銷貨成本等會計科目及必要成本率之計算，並不為製作該報告之會計師保證為真正，則該報告所載必要成本比率為39.64%之內容，亦難作為摩利公司於該段期間確有支出必要成本之佐證。至摩利公司所提原法院108年度簡上字第357號判決，並未盱衡上開情狀，所為系爭服務條款第24條第2項約定「必要成本40%」並非無效之認定（見本院卷第390-6頁），本院自不受拘束。以故，摩利公司辯稱：依系爭服務條款第24條第2項約定，得扣除必要成本40%云云，自不足採。

（二）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，為定型化契約條款，如有疑義時，應為有利於消費者之解釋。此觀消費者保護法第2條第7款前段、第11條第2項之規定自明。摩利公司與系爭玩家訂立之系爭服務條款，乃摩利公司一方擬製之定型化契約，其中第24條第2項所載「退還甲方未使用之儲值或遊戲費用」，究有無包括「消費者即系爭玩家受贈之遊戲幣費用」，兩造既有不同認知之疑義，依上說明，應為有利於系爭玩家之解釋，亦即該條款應解釋為摩利公司應退還「系爭玩家所有未使用之剩餘遊戲費用」，並不以消費者購買之儲值費用為限，尚包括系爭玩家受贈之遊戲幣費用，可以確定。是以，摩利公司辯以：除附表編號2、5外，其餘玩家均有消費遊戲幣金額大於儲值金額之情形，應不得請求退還該剩餘遊戲幣之費用云云，並不可取。

（三）債權之讓與，經讓與人或受讓人通知債務人，對債務人即生效力，此觀民法第297條第1項規定自明。摩利公司依序於104年12月22日、106年5月5日終止「千軍破」、「傲視天地」線上遊戲服務（見上三所示）。依摩利公司於原法院106年度店小字第1238號損害賠償事件中陳稱：契約終

止後，剩餘金幣之退還成現金是以1比1方式（見該事件卷第116頁之107年1月10日言詞辯論筆錄所示），則系爭玩家自得請求摩利公司退還以該剩餘遊戲幣計算之現金。至系爭服務條款第12條第2項雖約定：甲方（即玩家）不得將該組帳號、密碼轉讓予他人使用等內容（見原審卷第193頁）。惟觀諸附表1-1、2至3、12之玩家與李博文簽立之「遊戲帳號支配（所有）權人帳號，債權轉讓同意書」（下稱同意書），及附表4至10玩家與高明舜簽立之同意書，均載明：甲方（即玩家）將此帳號之債權（即因甲方與丙方〈即摩利公司〉終止契約之法律關係，丙方未歸還甲方的・・元之債權）讓於乙方（即李博文或高明舜」等語（分見原審卷第17、27、105頁；第43、51、59、67、75、87、95頁），可知上開同意書約定之讓與標的為各玩家退還剩餘遊戲幣費用之債權，而非該遊戲帳號之支配權，亦無概括承受該遊戲契約所生一切權利義務之情形，自應認李博文已受讓取得附表1-1、2至3、12之玩家就同意書所載之債權；高明舜已受讓取得附表4至10玩家就同意書所載之債權。是以，摩利公司辯稱：李博文、高明舜與其他玩家簽立之同意書，違反系爭服務條款第12條第2項約定，或屬契約承擔云云，均無足取。

（四）李博文得請求摩利公司給付84萬1,796元，並加計自108年2月13日起算之法定遲延利息；高明舜得請求摩利公司給付130萬7,216元，並加計自107年9月14日起算之法定遲延利息。

1、附表備註「奇米幣」部分所換算之金額，為摩利公司所不爭執（見原審卷第382頁），堪信為真正。參諸摩利公司終止「千軍破」線上遊戲服務時，即知有相關退費爭議發生，自當妥善保存相關之電磁記錄，以杜爭執。況依系爭玩家因「千軍破」遊戲終止，有向摩利公司提出要求轉點或退款等情，為摩利公司所無異詞（參見本院卷第349頁之整理列表所示）；摩利公司人員吳承育於原審陳稱：遊

戲結束時所剩下的遊戲幣資料是有等語（見原審卷第381頁）；及摩利公司就「千軍破」遊戲停止營運及殘點轉移之公告，並未要求玩家必須提出剩餘遊戲幣之紀錄，而係由該公司於系統中查詢等情（見原審卷第121頁），參互以察，顯見摩利公司確實有保留系爭玩家因「千軍破」遊戲終止時之剩餘遊戲幣等資料，應由摩利公司提出以為核對，不容摩利公司以其僅須保存30日為由，拒絕提出，倘其不能提出，即應認高明舜、李博文所為剩餘遊戲幣數額之主張為可採，先予說明。

２、李博文就附表編號1-1、2、3、11至13，得請求摩利公司給付84萬1,796元。

①附表編號1-1、1-2部分：

摩利公司係於104年12月22日終止「千軍破」遊戲（見上三所示），而依李博文提出摩利公司105年5月24日函覆金門縣政府載明：針對蔡志鑫君所申訴的問題，因玩家總儲值為5萬9,964元等內容（見原審卷第25頁）；及其提出與訴外人蔡志鑫簽立之同意書記載：轉讓人蔡志鑫將此帳號之債權（即因蔡志鑫與摩利公司終止契約之法律關係，摩利公司未歸還蔡志鑫5萬9,964元之債權）讓與李博文等內容（見原審卷第17頁之同意書所示），綜合以考，應認李博文係受讓蔡志鑫可向摩利公司請求退還「千軍破」剩餘遊戲幣換算之5萬9,964元債權，並不包括蔡志鑫得向摩利公司請求退還「傲視天地」剩餘遊戲幣之債權，可以確認。是李博文請求摩利公司給付附表編號1-2「傲視天地」之3,999元，尚屬無據。而蔡志鑫就「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣為60077乙節，為摩利公司所是認（見原審卷第399頁），雖其得據以請求摩利公司退還6萬0,077元，惟李博文受讓自蔡志鑫對摩利公司請求退還「千軍破」之債權數額為5萬9,964元，故李博文僅得請求摩利公司給付5萬9,964元。

②附表編號2、3部分：

審諸李博文與訴外人林當輝簽立之同意書（見原審卷第27頁），可知林當輝係將其就附表編號2、3所示帳號，因摩利公司終止契約後未退還之8萬6,044元、2萬8,800元債權，依序轉讓予李博文。因摩利公司未提出附表編號2、3之剩餘遊戲幣數量以為核對，依上１說明，應認李博文主張林當輝就「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣確有附表編號2、3所示數量。是林當輝就附表編號2帳號，得請求摩利公司退還8萬6,044元及加計附表備註「奇米幣」換算之570元，合計為8萬6,614元（計算式：86044+570＝86614）；就附表編號3帳號，得請求摩利公司退還2萬8,800元及加計附表備註「奇米幣」換算之11元，合計為2萬8,811元（計算式：28800+11＝28811）。然李博文受讓自林當輝就附表編號2、3對摩利公司請求退還「千軍破」之債權各為8萬6,044元、2萬8,800元，故李博文僅得請求摩利公司各給付8萬6,044元、2萬8,800元。

③附表編號12部分：

摩利公司不爭執附表編號12之玩家曾向摩利公司申請退還點數（參見本院卷第349頁之整理列表所示），雖辯稱：查無該玩家之帳號資料云云。然依李博文提出訴外人劉冠廷於104年12月2日申請千軍破殘點轉移之網頁資料所載：經查詢，您的帳號已將相關儲值元寶消耗完畢，帳號最後僅剩餘遊戲中贈送的元寶，因此無法協助移轉等內容（見原審卷第417至419頁）以考，足認提出申請者確實為「千軍破」線上遊戲之玩家，且於摩利公司查詢時尚有剩餘遊戲幣，可以確定。因摩利公司未提出其查詢資料以核對該申請者是否非該附表編號12帳號之劉冠廷，並證明其所稱剩餘遊戲幣之數量，依上１說明，應認李博文主張劉冠廷就「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣確有附表編號12所示之數量，得向摩利公司請求退還18萬8,541元。而劉冠廷已將該債權讓與李博文（見原審卷第105頁之同意書所示），故李博文自得請求摩利公司給付18萬8,541元。

④附表編號11、13部分：附表編號11、13為李博文使用之帳號，而該2帳號「千軍破」遊戲剩餘遊戲幣各為260801、217646，為摩利公司所是認（見原審卷第399頁），則李博文自得請求摩利公司依序給付26萬0,801元、21萬7,646元。

⑤基此，李博文得請求摩利公司給付84萬1,796元（計算式：59964+86044+28800+188541+260801+217646＝841796）。

3、高明舜就附表編4至10，得請求摩利公司給付130萬7,216元。

①附表編號4部分：

訴外人黃建偉就「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣為361050乙節，為摩利公司所是認（見原審卷第399頁），則其得請求摩利公司退還36萬1,050元，並加計附表備註「奇米幣」換算之859元，合計為36萬1,909元（計算式：361050+859＝361909）。惟高明舜受讓自黃建偉就附表編號4對摩利公司請求退還「千軍破」之債權為36萬1,050元（見原審卷第43頁之同意書所示），故高明舜僅得請求摩利公司給付36萬1,050元。

②附表編號5部分：

訴外人林宸禾就「千軍破」遊戲之剩餘金額為86784元乙節，為摩利公司所不爭執（見原審卷第395頁），是其得請求摩利公司退還8萬6,784元。而林宸禾已將該債權讓與高明舜（見原審卷第51頁之同意書所示），故高明舜得請求摩利公司給付8萬6,784元。

③附表編號6部分：

高明舜主張訴外人張定濤就「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣為224242乙節，雖摩利公司僅承認其中之224222（見原審卷第399頁），然其未提出資料以為核對，依上1說明，應認張定濤就「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣確有附表編號6所示之數量，得向摩利公司請求退還22萬4,242元，再加

計附表備註「奇米幣」換算之60元，合計得請求22萬4,302元（計算式：224242+60＝224302）。惟高明舜受讓自張定濤就附表編號6對摩利公司請求退還「千軍破」之債權為22萬4,242元（見原審卷第59頁之同意書所示），故高明舜僅得請求摩利公司給付22萬4,242元。

④附表編號7部分：

高明舜主張訴外人黃俊融就「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣為127832乙節，雖摩利公司僅承認其中之127792（見原審卷第399頁），惟其未提出資料以為核對，依上1說明，應認黃俊融就「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣確有附表編號7所示之數量，得向摩利公司請求退還12萬7,832元，再加計附表備註「奇米幣」換算之30元，合計得請求12萬7,862元（計算式：127832+30＝127862）。惟高明舜受讓自黃俊融就附表編號7對摩利公司請求退還「千軍破」之債權為12萬7,832元（見原審卷第67頁之同意書所示），故高明舜僅得請求摩利公司給付12萬7,832元。

⑤附表編號8部分：

高明舜主張訴外人吳啟全就附表編號8「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣為314855乙節，雖摩利公司僅承認其中之314775（見原審卷第399頁），然其未提出資料以為核對，依上1說明，應認吳啟全就「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣確有附表編號8所示之數量，得向摩利公司請求退還31萬4,855元，再加計附表備註「奇米幣」換算之80元，合計得請求31萬4,935元（計算式：314855+80＝314935）。惟高明舜受讓自吳啟全就附表編號8對摩利公司請求退還「千軍破」之債權為31萬4,855元（見原審卷第75頁之同意書所示），故高明舜僅得請求摩利公司給付31萬4,855元。

⑥附表編號9部分：

關於吳啟全就附表編號9「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣為91777乙節，為摩利公司所不爭執（見原審卷第399頁），是其得請求摩利公司退還9萬1,777元，再加計附表備註

「奇米幣」換算之100元，合計得請求9萬1,877元（計算式：91777+100＝91877）。惟高明舜受讓自吳啟全就附表編號9對摩利公司請求退還「千軍破」之債權為9萬1,777元（見原審卷第87頁之同意書所示），故高明舜僅得請求摩利公司給付9萬1,777元。

⑦附表編號10部分：

關於訴外人WAHYU GUNAWAN就「千軍破」遊戲之剩餘遊戲幣為100676乙節，為摩利公司所不爭執（見原審卷第399頁），是其得請求摩利公司退還10萬0,676元。而WAHYU GUNAWAN已將該債權讓與高明舜（見原審卷第95頁之同意書所示），故高明舜得請求摩利公司給付10萬0,676元。

⑧基上，高明舜得請求摩利公司給付130萬7,216元（計算式：361050+86784+224242+127832+314855+91777+100676＝0000000）。

4、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，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條定有明文。李博文、高明舜就上開得請求之金額，得依序請求自民事準備書狀三繕本送達摩利公司翌日（即108年2月13日，見原審卷第430頁之言詞辯論筆錄所示）起算，及自民事起訴狀繕本送達摩利公司翌日（即107年9月14日，見原審卷第155頁之送達證書所示）起算之法定遲延利息。

五、綜上所述，李博文、高明舜依系爭服務條款第24條第2項約定、線上遊戲應記載事項第19條第2項規定，依序請求摩利公司給付84萬1,796元及自108年2月13日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息；給付130萬7,216元及自107年9月14日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利

息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，僅判命摩利公司給付李博文27萬5,132元本息、高明舜69萬8,000元本息，尚有未洽。李博文、高明舜上訴意旨指摘原判決此部分不當，請求摩利公司再給付李博文56萬6,664元（計算式：000000-000000＝566664）本息，及再給付高明舜60萬9,216元（計算式：0000000-000000＝609216）本息，為有理由，爰由本院將原判決此部分廢棄，改判如主文第2、3 項所示。至上開不應准許部分，原審為李博文、高明舜敗訴部分，其理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予以維持，其指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。至摩利公司上訴意旨指摘原判決不當，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，本件李博文、高明舜之上訴，為一部有理由，一部無理由；摩利公司之上訴為無理由，依民事訴訟法第449條、第450條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　9　　日

民事第十八庭

審判長法　官　吳青蓉

法　官　賴彥魁

法　官　林政佑

正本係照原本作成。

摩利數位行銷股份有限公司如不服本判決，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　　109　　年　　6　　月　　9　　日

書記官　王韻雅

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。