臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度上易字第166號

上　訴　人　陳姿雯
訴訟代理人　顏知樂律師
被上訴人　倍儷蔻股份有限公司
法定代理人　鍾佳亨
被上訴人　林菊貞
共　同
訴訟代理人　方浩鍵律師
複代理人　麻敏萱律師
　　葉凱禎律師
　　曾嘉雯律師

上列當事人間請求返還價金事件，上訴人對於中華民國107 年4 月9 日臺灣高雄地方法院106 年度訴字第249 號第一審判決提起上訴，本院於108 年2 月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：上訴人經由被上訴人林菊貞推銷，於民國103 年11月7 日申請成為被上訴人倍儷蔻股份有限公司（下稱倍儷蔻公司）美容客服暨VIP 貴賓，並向倍儷蔻公司購買臉部美容產品合計新台幣（下同）128,000 元（詳如原審卷一第101 、131 頁客戶認購明細表所示），上訴人並向訴外人亞太資融股份有限公司（下稱亞太公司）辦理貸款128,000 元，給付上開金額予倍儷蔻公司。復自103 年11月間起至103 年12月5 日止，陸續以現金或貸款支付45萬元、10萬元、15萬元及50萬元等款項，向倍儷蔻公司購買產品，合計支付款項1,328,000 元（其中臉部商品服務128,000 元，身體商品服務1,200,000 元，下合稱系爭契約），而系爭契約實為瘦身美容消費契約之性質。其次，林菊貞於簽約前，以上訴人購買之標的係身體療程，非臉部保養之商品；每週使用療養

課程1次，可連續使用7年；不限商品數量，無需再購買任何產品，可於7年期間繼續接受服務等不實訊息，致上訴人陷於錯誤，而與倍儷蔻公司簽訂系爭契約，詎於上訴人簽約後，倍儷蔻公司竟主張上訴人所購買之標的係商品，非身體療程，使用年限為3至5年，且接受服務時，限於使用購買之商品，並非不限數量，上訴人始悉受騙。又上訴人已於104年11月11日委請律師，以遭受不法侵害為由，終止系爭契約，暨以遭詐欺及錯誤為由，撤銷系爭契約所為之買受意思表示，通知被上訴人（下稱律師函），並經被上訴人於104年11月13日收受律師函。而上訴人因遭林菊貞詐騙而交付1,328,000元的價金，受有上開財產權之損害，嗣經扣除上訴人已使用倍儷蔻公司提供等值商品164,126元（臉部商品服務35,555元，身體商品服務128,571元），尚受有1,163,874元之損害，自得請求林菊貞賠償，而林菊貞係倍儷蔻公司之受僱人，因執行職務侵害上訴人之財產權，倍儷蔻公司亦應負僱用人連帶賠償責任。再者，系爭契約既屬瘦身美容消費契約，自應適用消費者保護法（消保法）、瘦身美容定型化契約應記載事項及不得記載事項（下稱瘦身美容應記載及不得記載事項），故上訴人得依消保法第17條第1、5項、消保法施行細則第15條及瘦身美容應記載及不得記載事項第10條（下稱系爭條款）等，任意終止契約，並於契約終止後，依民法第179條不當得利返還請求權，請求倍儷蔻公司返還1,163,874元等情。爰依民法第184條第1項前段、第2項、第188條侵權行為損害賠償請求權，暨倍儷蔻公司部分，併依民法第179條不當得利返還請求權，聲明：（一）被上訴人應連帶給付上訴人1,163,874元，及自起訴狀繕本送達最後一位被上訴人之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。（二）願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：倍儷蔻公司係以販售美容護膚等相關產品為主要業務內容，從未以招收會員之方式兜售或販賣任何美容課程，倘顧客購買產品達一定金額以上，即可向倍儷蔻公司

申請VIP 貴賓卡，並至倍儷蔻公司設於全國之授權分店內，以顧客自身購買之產品享免費護膚服務，倍儷蔻公司僱用之美容師不得就此向客戶額外收取護膚費用，倍儷蔻公司亦無額外收取費用，倍儷蔻公司僅販售美容產品，與上訴人簽訂系爭契約屬於買賣契約性質。其次，林菊貞非倍儷蔻公司僱用之員工，而係與倍儷蔻公司合作之經銷商，報酬採抽成制給付，且林菊貞除與倍儷蔻公司合作外，尚掛名於其他眾多美容相關企業服務，並自102 年起投保於職業工會，非由倍儷蔻公司為其加保。又上訴人與倍儷蔻公司簽訂系爭契約而向倍儷蔻公司購買之美容產品，均由林菊貞向上訴人完整說明美容產品之價格、貸款方式及免費護膚服務等內容，上訴人於充分瞭解上開資訊後，基於自由意志同意以向銀行等機構辦理分期付款之方式，購買同價值之美容產品，並清點買受之產品後，每月接受倍儷蔻公司之免費服務，被上訴人並未詐欺上訴人，況上訴人如認產品有問題，即應告知或不予使用，詎上訴人於使用產品及償還貸款近1 年後，始以遭詐欺為由，主張撤銷或終止買賣契約，洵屬無據。此外，上訴人以上開事由，向臺灣高雄地方檢察署（原名臺灣高雄地方法院檢察署，下稱高雄地檢署）告訴林菊貞涉嫌詐欺，亦經高雄地檢署以105 年度偵字第11779 號為不起訴處分，上訴人聲請再議，仍據臺灣高等檢察署高雄分署（原名臺灣高等法院高雄分院檢察署，下稱高雄高分檢）以105 年度上聲議字第1528號駁回再議確定（下合稱偵案），益徵上訴人主張無據等語置辯。

三、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人不服，提起上訴，於本院審理中減縮部分上訴金額，並聲明：（一）原判決後開不利於上訴人部分廢棄。（二）被上訴人應連帶給付上訴人1,154,075 元，及自起訴狀繕本送達最後一位被上訴人之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項

（一）上訴人經由林菊貞推銷，於103 年11月7 日申請成為倍儷蔻公司美容客服暨VIP 貴賓，並向倍儷蔻公司購買臉部美容產品合計128,000 元（詳如原審卷一第131 頁、卷二第13頁客戶認購明細表所示），暨向亞太公司辦理貸款128,000 元，上訴人親簽貸款文件，並由亞太公司將貸款金額128,000 元匯入倍儷蔻公司，用以支付上開購買產品之價款，倍儷蔻公司並於同日開立同額發票交付上訴人收執。

（二）上訴人於103 年11月28日交付現金10萬元予倍儷蔻公司，並分別向遠信國際資融股份有限公司（下稱遠信公司）辦理貸款20萬元、裕融企業股份有限公司（下稱裕融公司）辦理貸款15萬元，上訴人親簽上開貸款文件，貸款金額分別匯入倍儷蔻公司，倍儷蔻公司分別開立10萬元、5 萬元、15萬元、15萬元之發票4 紙交付上訴人（上訴人主張103 年12月5 日交付發票，倍儷蔻公司則主張開立發票當日交付）。

（三）上訴人於103 年11月29日交付現金10萬元予倍儷蔻公司，倍儷蔻公司開立同額發票交付上訴人（上訴人主張103 年12月5 日交付發票，倍儷蔻公司主張於開立發票當日交付）。

（四）上訴人於103 年11月29日向仲信資融股份有限公司（下稱仲信公司）貸款15萬元，上訴人親簽貸款文件（上訴人主張103 年11月28日簽署貸款文件，倍儷蔻公司主張103 年11月29日簽署），並交付上開款項予倍儷蔻公司，倍儷蔻公司開立同額發票交付上訴人（上訴人主張103 年12月5 日交付發票，倍儷蔻公司主張於開立發票當日交付）。

（五）上訴人於103 年12月4 日向安泰商業銀行股份有限公司（下稱安泰銀行）申請信用貸款60萬元，安泰銀行於103 年12月5 日扣除手續費後，撥款592,770 元至上訴人所有帳戶，上訴人於撥款同日提領現金53萬元，並將其中50萬元交付倍儷蔻公司，倍儷蔻公司則於同日開立同額發票交付上訴人。

（六）上訴人購買美容產品後，取回部分產品（如原審卷一第133頁服務紀錄卡所示）自行使用，其餘產品由倍儷蔻公司保管，用畢產品則由上訴人簽名確認。兩造於104年9月3日就倍儷蔻公司保管上訴人之美容產品進行檢查（上訴人主張點貨，被上訴人主張僅係檢視）；106年5月5日第2次點貨，確認商品明細，上訴人主張如原審卷二第166頁所示，被上訴人則主張如原審卷二第90頁產品表所示。

（七）上訴人於104年11月11日委請律師，以遭受不法侵害為由，終止系爭契約，暨以遭詐欺及錯誤為由，撤銷系爭契約所為之買受意思表示，通知被上訴人，被上訴人於104年11月13日收受律師函。

（八）遠信公司以上訴人未支付分期付款之貸款為由，訴請上訴人清償債務，其後，遠信公司撤回起訴。

（九）上訴人向高雄地檢署告訴林菊貞詐欺，經高雄地檢署以105年度偵字第11779號為不起訴處分，上訴人聲請再議，據高雄高分檢以105年度上聲議字第1528號駁回再議確定。

五、兩造協商爭點：（一）系爭契約法律上性質屬於買賣契約或瘦身美容消費契約？（二）上訴人依民法第184條第1項前段、2項、第188條侵權行為損害賠償請求權，請求被上訴人連帶給付1,154,075元，是否有據？（三）上訴人依消保法第17條第1項、第5項、消保法施行細則第15條及瘦身美容應記載及不得記載事項第10條記載，主張終止系爭契約，是否有據？上訴人依民法第179條不當得利返還請求權，請求倍儷蔻公司給付1,154,075元，是否有據？分述如下：

（一）系爭契約法律上性質屬於買賣契約或瘦身美容消費契約（下稱瘦身美容契約）？

1、按稱買賣者，謂當事人約定一方移轉財產權於他方，他方支付價金之契約。當事人就標的物及其價金互相同意時，買賣契約即為成立。民法第345條定有明文。次按所謂瘦

身美容消費契約，應指由從事美容業者與消費者就藉由手藝、機器、用具、用材、化妝品、食品等方式，為保持、改善消費者身體、感觀之健美，對消費者所實施之綜合指導、措施之非醫療行為所簽訂之契約（瘦身美容應記載及不得記載事項第2 條瘦身美容定義；瘦身美容定型化契約範本第2 條參照，見原審卷一第333 頁，本院卷第116 頁）。上訴人主張：系爭契約屬於瘦身美容契約性質云云，惟被上訴人予以否認，並抗辯：系爭契約係屬買賣契約性質等語。

2、經查：

（1）上訴人經由林菊貞推銷，於103 年11月7 日申請成為倍儷蔻公司美容客服暨VIP 貴賓，並向倍儷蔻公司購買臉部美容產品合計128,000 元（詳如原審卷一第131 頁、卷二第13頁客戶認購明細表所示），暨向亞太公司辦理貸款128,000 元，由亞太公司將貸款金額128,000 元匯入倍儷蔻公司，用以支付上開購買產品之價款乙節，為兩造不爭執，並有VIP 貴賓卡申請書、128,000 元美容產品客戶認購明細表、亞太公司分期付款買賣申請書暨約定書、簽收單、商品分期回覆書附卷（見原審卷二第12-13 、167-171 頁）可稽，堪認上訴人向倍儷寇公司購買臉部美容產品128,000 元。其次，上訴人於103 年11月28日交付現金10萬元予倍儷蔻公司，並分別向遠信公司辦理貸款20萬元、裕融公司辦理貸款15萬元，貸款金額分別匯入倍儷蔻公司，倍儷蔻公司並分別開立10萬元、5 萬元、15萬元、15萬元之發票4 紙交付上訴人；於103 年11月29日交付現金10萬元予倍儷蔻公司，倍儷蔻公司並開立同額發票交付上訴人；於103 年11月29日向仲信公司貸款15萬元，並交付上開款項予倍儷蔻公司，倍儷蔻公司亦開立同額發票交付上訴人；於103 年12月4 日向安泰銀行申請信用貸款60萬元，安泰銀行於103 年12月5 日扣除手續費後，撥款592,770 元至上訴人所有帳戶，上訴人於撥款同日提領現金53萬元，

並將其中50萬元交付倍儷蔻公司，倍儷蔻公司亦於同日開立同額發票交付上訴人等節，亦為兩造不爭執，並有裕融公司購物分期付款申請暨約定書、購買分期商品收取確認書、遠信公司分期付款購物申請暨約定書、繳款單、安泰銀行信用貸款契約書、統一發票、客戶認購明細表、仲信公司分期付款申請書、仲信公司審核通知函附卷（見原審卷一第85-99、139、181-183頁）可稽，參以前揭分期付款申請暨約定書，均載明「購物」，及分期內容均記載「保養品」乙節，有約定書在卷（見原審卷一第85、89、167、175、179頁）可憑，堪認上訴人分別向遠信公司辦理貸款20萬元、裕融公司貸款15萬元、仲信公司貸款15萬元、安泰公司貸款59萬餘元而交付50萬元、現金交付20萬元，合計120萬元予倍儷蔻公司，亦係向該公司購買保養品。至上訴人主張仲信公司於審核通知單記載商品名稱：美容產品及療程（見原審卷一第181頁）；遠信公司分期准駁通知書記載商品名稱：美容塑身類（見原審卷一第173頁）等語，係上開兩家公司關於貸款審核通知時所為之記載，自難據此，遽認上訴人與倍儷蔻公司間之買賣內容，係屬美容療程或美容塑身。況上開兩家公司於貸款審核時所為之記載，既與分期付款申請暨約定書記載購物保養品等語不符，亦難為有利於上訴人之認定。

（2）其次，上訴人於103年11月7日申請成為倍儷蔻公司美容客服暨VIP貴賓，依貴賓申請書（見原審卷一第129頁）記載：「（一）貴賓卡取得資格為一次產品消費達核定金額即可申請，非屬繳費入會方式，再則VIP Club貴賓可以至Bel'eco（即倍儷蔻公司）全國授權分店享免費「護膚」服務（須預約並自備Bel'eco產品），美容師不得收取護膚費用，若產品用畢請貴賓自購倍儷蔻產品…」等語，可知上訴人與倍儷蔻公司所成立之系爭契約，係屬商品買賣契約。至於上訴人可前往倍儷蔻公司全國授權分店享免費護膚服務，則必須取得倍儷蔻公司發給之貴賓卡，並使

用向倍儷蔻公司購買之美容產品，而倍儷蔻公司發給貴賓卡之條件，須上訴人一次產品消費達該公司核定金額。故上訴人得以貴賓身分前往倍儷蔻公司全國授權分店享免費護膚服務，自非基於上訴人與倍儷蔻公司成立瘦身美容消費契約，已徵上訴人主張系爭契約屬於美容契約云云，不能採信。又上訴人自103 年11月7 日申請成為倍儷蔻公司美容客服暨VIP 貴賓後，自103 年11月15日起至104 年9 月3 日止，先後於103 年11月15日、11月28日、12月11日、12月26日，104 年1 月1 日、1 月10日、1 月17日、1 月23日、1 月30日、2 月8 日、2 月15日、2 月28日、3 月8 日、3 月13日、3 月22日、3 月27日、4 月3 日、4 月11日、4 月17日、4 月24日、5 月2 日、5 月7 日、5 月15日、5 月22日、5 月29日、6 月4 日、6 月12日、6 月17日、6 月24日、7 月3 日、7 月11日、7 月17日、7 月24日、7 月30日、8 月6 日、8 月13日、8 月19日、8 月26日、9 月3 日，合計前往倍儷蔻公司會館享受護膚等服務39次乙節，有倍儷蔻VIP 服務紀錄卡3 紙附卷（見原審卷一第133 至137 頁）可稽，參以上訴人不爭執前開服務紀錄卡紀錄內容之真正（見本院卷第75頁），堪認上訴人於不滿10個月之期間內，前往倍儷蔻公司會館接受護膚等服務39次，平均每月約4 次。另參酌上訴人以貴賓身分接受服務後，該服務紀錄卡均記載「存放產品編號」及「取回產品編號」乙節相互以觀，堪認上訴人係以向倍儷蔻公司購買之美容產品，前往倍儷蔻公司所屬會館接受美容服務無訛。足徵上訴人與倍儷蔻公司成立之系爭契約，係屬美容商品買賣契約之性質。另倍儷蔻公司登記所營事業雖包含瘦身美容業，然該公司登記經營事業，同時包括日常用品批發、化粧品批發、化粧品零售、一般廣告服務、租賃業等計20項乙節，亦有倍儷蔻公司變更登記表附卷（見原審卷一第77頁）可稽，足見瘦身美容僅係倍儷蔻公司登記經營事業其中一小部分，則上訴人僅以倍儷蔻公司登

記經營事業包括瘦身美容，即謂兩造間成立之系爭契約性質，係屬美容契約，亦屬無據。況倍儷蔻公司在全國各地區設有會館，以提供申請成為該公司VIP 貴賓之美容服務乙節，如前所述，則倍儷蔻公司因此於公司成立之初，將瘦身美容列為登記所營事業之一環，亦符合該公司成立要旨，益難以倍儷蔻公司所營事業包括美容瘦身，遽謂兩造成立之系爭契約係屬瘦身美容契約性質，併予敘明。

（3）又參以上訴人就其向倍儷蔻公司取回產品品名、價格及數量，列表具狀向本院陳報時，自承：「上訴人購買數量、品名、價格援引被證8 …上訴人拿回的產品、數量援引今日庭呈書狀之上證4 所記載內容…」（見本院卷第92頁背面）等語，暨上訴人提出之上證4 附表，亦記載：產品、定價、產品用畢、產品取回（見本院卷第103 頁）等詞；及上訴人陳稱遭林菊貞詐欺時，自承：「…一、被上訴人林菊貞以不實訊息致上訴人陷於錯誤同意購買系爭交易二、（即120 萬元之身體商品），致上訴人之意思表示陷於錯誤而將等值金錢交付林菊貞，而受有財產權之損害。林菊貞之不實訊息為產品內容、可使用的數量及可使用的年限，都與林菊貞當初表示不同。」（見本院卷第105 頁背面至106 頁）、「被上訴人林菊貞詐騙上訴人交付132 萬8000元的價金。侵害上訴人之財產權。上訴人所受之損害為115 萬4075元，前開兩筆金額之差額是因上訴人有使用被上訴人公司提供的等值商品，等值商品金額為173,925 元。」（見本院卷第113 頁）等情相互以觀，或稱購買產品，或謂購買身體商品，或陳遭詐騙等值商品之價金等語，顯見依上訴人主觀認知，亦係支付一定價金，向倍儷蔻公司購買美容產品，且因此得以其購買之產品，前往倍儷蔻公司所屬全國各地會館接受服務，並於接受服務後，與倍儷蔻公司核算上訴人使用之產品、用畢之產品及取回之產品等資料。據上，益堪認上訴人與倍儷蔻公司成立之系爭契約，確屬美容商品買賣契約無訛。從而，上訴人主張系爭

契約係屬瘦身美容契約云云，不能採信。

（二）上訴人依民法第184 條第1 項前段、2 項、第188 條侵權行為損害賠償請求權，請求被上訴人連帶給付1,154,075 元，是否有據？

1、按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任；受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任。固分別為民法第184 條第1 項前段、第2 項前段、第188 條第1 項前段所明定。次按民法第184 條第1 項前段規定，侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任（最高法院100 年度台上字第328 號裁判要旨參照）；民法第184 條第2 項規定，其立法旨趣係以保護他人為目的之法律，意在使人類互盡保護之義務，倘違反之，致損害他人權利，與親自加害無異，自應使其負損害賠償責任（最高法院100 年度台上字第1012號裁判要旨參照）。上訴人主張：林菊貞以不實訊息，造成上訴人陷於錯誤，同意購買120 萬元之身體商品，致上訴人將等值金錢交付林菊貞，受有損害（見本院卷第105 頁背面至106 頁、103 頁）云云。惟被上訴人否認之，並執前揭情詞置辯。

2、經查：

（1）上訴人主張：林菊貞最初告知產品內容為身體療程，產品可使用7 年，於7 年期間內，上訴人均無需再購買任何產品，均可繼續接受服務，詎其後，林菊貞告知產品內容變更為臉部保養品等美容商品，使用年限從7 年變為3 至5 年，而上訴人於3 至5 年期間內使用時，如產品使用完畢，須另行購買，足見林菊貞對上訴人使用詐術，令上訴人陷於錯誤而購買產品（見本院卷第106 頁）云云。惟上訴

人向倍儷蔻公司購買美容保養產品乙節，經本院認定，如前所述，故上訴人主張林菊貞最初告知上訴人買受身體療程，其後始變更為購買美容保養商品乙節，不足採信。其次，依客服暨VIP 貴賓申請書（見原審卷一第129 頁）記載：「（一）貴賓卡取得資格為一次產品消費達核定金額即可申請，非屬繳費入會方式，再則VIP Club貴賓可以至Bel'eco （即倍儷蔻公司）全國授權分店享免費「護膚」服務（須預約並自備Bel'eco 產品），美容師不得收取護膚費用，若產品用畢請貴賓自購倍儷蔻產品…」等語，足見上訴人前往倍儷蔻公司所屬會館接受免費服務時，須自備向倍儷蔻公司購買之美容產品，且產品用畢時，上訴人須另行購買其他美容產品，既無使用7 年之約定，亦無7 年期限內用畢美容產品，無須另行購買之記載。從而，上訴人主張林菊貞以不實之使用年限等，致上訴人陷於錯誤而為購買之意思表示，亦不足採。

（2）其次，上訴人自103 年11月7 日申請成為倍儷蔻公司美容客服暨VIP 貴賓後，自103 年11月15日起至104 年9 月3 日止，先後前往倍儷蔻公司會館享受護膚等服務39次乙節，如前所述。參以上訴人自承所謂買賣按摩療程之最後一筆交易日期為103 年12月5 日（見本院卷第112 頁背面），足見上訴人至遲於103 年12月5 日，已知悉其購買之產品究為美容保養品或身體療程，暨其可使用之年限究為7 年或3 至5 年，及於期限內是否須另購美容產品使用等問題，倘其有所疑義，即應就此疑義，逐一要求林菊貞或倍儷蔻公司提出說明或解釋，如未獲適當回應，亦應就此有所主張，乃依上訴人所述，其在意者，係向倍儷蔻公司確認上訴人使用的美容保養商品數量多少？取回之美容商品數量多少？及尚未向倍儷蔻公司取回之美容商品數量為何等，既未見上訴人就前述疑義，要求林菊貞或倍儷蔻公司提出說明或解釋，亦未見上訴人就此有所主張（包括訴訟上或訴訟外），則上訴人陳稱其遭林菊貞以前開不實訊息

詐欺，致陷於錯誤而為買賣之意思表示，衡情，自難採信。至上訴人主張於104 年11月11日委請律師，以遭受不法侵害為由，終止系爭契約，暨以遭詐欺及錯誤為由，撤銷系爭契約所為之買受意思表示，通知被上訴人，被上訴人亦於104 年11月13日收受律師函乙節，為被上訴人不爭執，並有律師函及收件回執附卷（見原審卷一第39-45 頁）可稽，固堪認定。惟上訴人自103 年11月15日起至104 年9 月3 日止，先後前往倍儷蔻公司會館享受護膚等服務39次，期間未見上訴人就前述疑義，要求林菊貞或倍儷蔻公司提出說明或解釋，亦未見上訴人就此有所主張，如前所述，參以上訴人於103 年12月5 日最後一次交易後，復經前後高達39次之服務，始於近1 年期間之後，突然以發覺遭林菊貞以上開資訊詐欺為由，發函載明：「…至104 年9 月13日本人再次要求退貨時，台端竟告知本人產品已全部領用且拆封，故無法退貨；且商品只能夠讓本人使用3 年而已，與當初表示百萬防癌瘦身商品可使用長達7 年之承諾完全不符；本人受到台端刻意誘導及隱瞞重要交易資訊才為所有商品之購買意思表示…並願合理的補償台端損失，同時請求台端返買賣之價款…」（見原審卷一第42頁）等語，向被上訴人終止或撤銷系爭契約，顯與常情悖離甚遠，不能採信，故上訴人此部分主張，亦不能為其有利之認定。

（３）此外，上訴人未再舉證證明其遭林菊貞以不實之訊息詐欺，造成上訴人陷於錯誤，致為買受美容保養商品之意思表示，則其以遭詐欺而為買受意思表示，主張撤銷系爭契約，並依民法第184 條第1 項前段、2 項、第188 條侵權行為損害賠償請求權，請求被上訴人連帶給付1,154,075 元，即屬無據。

（三）上訴人依消保法第17條第1 項、第5 項、消保法施行細則第15條及瘦身美容應記載及不得記載事項第10條記載，主張終止系爭契約，是否有據？又上訴人依民法第179 條不

當得利返還請求權，請求倍儷蔻公司給付1,154,075 元，是否有據？

1、按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。中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容。消保法第17條第1 、5 項定有明文。次按定型化契約記載經中央主管機關公告應記載之事項者，仍有本法關於定型化契約規定之適用。消保法施行細則第15條定有明文。又瘦身美容應記載及不得記載事項第10條第1 、4 、5 項記載：按實施後，消費者任意終止契約之退費標準，甲方於瘦身美容課程實施後因甲方任意終止本契約者，乙方應於終止日後__日內（不得逾三十日）將已收取之費用扣除已接受服務之費用，並扣除已提領並拆封之附屬商品金額，及再扣除終止契約手續費後退還於甲方；第一項之已提領並拆封之附屬商品，係指已拆封使用之最小消費包裝商品，其以整組或量販方式行銷而未拆封使用之最小消費包裝商品仍屬未拆封；已接受服務及已提領並拆封附屬商品之價格，以契約所定單價為準，未約定單價者，以平均價格或市價為準（見原審卷一第337 頁）等語。

2、上訴人主張：系爭契約屬於瘦身美容契約性質，上訴人得依瘦身美容應記載及不得第10條記載，主張任意終止系爭契約。並於契約終止後，依瘦身美容應記載及不得第10條第4 、5 項記載，主張已接受服務及已提領並拆封附屬商品之價格，以契約所訂單價為準，及第10條第1 項終止後要扣除已提領及拆的商品金額及已受領的服務費。另契約經上訴人任意終止後，亦得依不當得利返還請請求權，請求倍儷蔻公司返還已收取之款項（見本院卷第113 頁背面、第126 頁）云云。惟被上訴人予以否認。

3、經查，系爭契約係屬美容商品買賣契約性質，而非瘦身美

容定型化契約，如前所述，則上訴人以系爭契約屬於瘦身美容契約為由，援引瘦身美容應記載及不得第10條記載，主張任意終止系爭契約，即屬無據。其次，主管機關擬訂並經行政院核定公告之瘦身美容定型化契約應記載或不得記載事項，係供作該行業與消費者間簽訂美容契約時所援用，倘當事人間並未成立美容瘦身契約，自無該瘦身美容應記載及不得事項記載內容之適用。本件兩造未成美容契約，如前所述，參以兩造成立之系爭契約，除簽立訂購單及VIP 會員申請書之外，未另行簽訂任何瘦身美容契約乙節，亦為上訴人所自承（見本院卷第113 頁背面），揆諸前揭說明，自無瘦身美容應記載及不得記載事項適用之餘地，益徵上訴人逕援引瘦身美容應記載及不得記載事項第10條記載內容，主張任意終止系爭契約，洵屬無據。末者，上訴人既不得援引瘦身美容應記載及不得記載事項第10條記載內容，主張任意終止系爭契約，則其另主張契約經任意終止後，亦得依不當得利返還請請求權，請求倍儷蔻公司返還已收取之款項，亦屬無據。

六、綜上所述，上訴人依民法第184 條第1 項前段、2 項、第188 條侵權行為損害賠償請求權；暨就請求倍儷蔻公司給付部分，併依消保法第17條第1 項、第5 項、消保法施行細則第15條及瘦身美容應記載及不得記載事項第10條記載，主張終止系爭契約後，依民法第179 條不當得利返還請求權，請求被上訴人應連帶給付上訴人1,154,075 元，及自起訴狀繕本送達最後一位被上訴人之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，應予駁回。原審判決駁回上訴人之訴，核無違誤。上訴意旨，指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449 條第1 項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　13　　日

民事第四庭

審判長法　官　徐文祥

法　官　羅培毓

法　官　李昭彥

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　13　　日

書記官　黃月瞳