



國立臺灣大學法律學院科際整合法律學研究所

碩士論文

Graduate Institute of Interdisciplinary Legal Studies
College of Law

National Taiwan University

Master Thesis

論金融消費爭議解決程序中「公平合理原則」之運用--以金融消費評議中心高齡者不當推介及原油期貨負值事件為中心

The Application of Fair and Reasonable Principle in
Financial Dispute Resolution: Centered on the
Financial Ombudsman Institution's Cases of Elder
Financial Abuse and Negative Oil Futures Price Event

涂紀瑩

Chi-Ying Tu

指導教授：吳從周 博士

Advisor: Chung-Jau Wu, Dr. iur.

中華民國 112 年 7 月

July 2023

國立臺灣大學碩士學位論文
口試委員會審定書

論金融消費爭議解決程序中「公平合理原則」之運用
—以金融消費評議中心高齡者不當推介及原油期貨
負值事件為中心

The Application of Fair and Reasonable Principle in
Financial Dispute Resolution: Centered on the Financial
Ombudsman Institution's Cases of Elder Financial
Abuse and Negative Oil Futures Price Event

本論文係涂紀瑩君（學號 r08a41024）在國立臺灣大學科際整
合法律學研究所完成之碩士學位論文，於民國 112 年 6 月 28 日承
下列考試委員審查通過及口試及格，特此證明

指導教授： 吳俊周

口試委員： 林國彬

王信忠

吳俊周



謝辭

中年回到學校讀書，之前想著如果論文要寫謝辭一定頭一個感謝自己，感謝自己願意從零開始，但是開始找題目動筆後卻發現根本不可能完全只有自己。首先感謝我的指導教授吳從周老師，在決定論文方向的過程中考慮了學生原本的經濟系及金融從業人員背景，讓我體認到以此結合法律可以如此的有意義，也引發了學生對於金融消費者及投資人保護極大的熱情；感謝論文口試委員汪信君教授與林國彬教授的寶貴意見；感謝這四年中的授課老師們在課堂上的啟發。因為這些點點滴滴學生才能完整的學習且獲益良多。

謝謝一起學習的同學們，特別感謝在我碩二快不行的時候罩我的同學提供我寶貴的筆記和課堂訊息，謝謝分組時一同腦力激盪的同學們，謝謝報告時對我提問的同學們，討論的過程常能引發更深刻的思考，也讓我認識到用心的理解別人和正確的表達自己有多麼重要。

最後感謝我的另一半，讓我沒有後顧之憂的做自己想做的事。最後的最後，謝謝我自己。

涂紀瑩

2023年7月17日



中文摘要

觀察英美於金融消費者保護的實施，從法規範、保護機制和金融爭議個案處理切入，詳述英國金融服務法及美國多德法蘭克華爾街改革與消費者保護法之相關法規範內容，保護機制之運作說明則以裁判外紛爭處理(ADR)機制為主，即英國公評人制度、美國消費者金融保護局(CFPB)申訴制度、金融業監理局(FINRA)仲裁制度、國家期貨委員會(NFA)仲裁制度及商品期貨交易委員會(CFTC)賠償專案制度。對照台灣之法制，法規範的部分為金融消費者保護法和證券投資人及期貨交易人保護法，保護機制則是金融消費評議中心和證券投資人及期貨交易人保護中心。

個案觀察以高齡者不當推介及原油期貨負值事件為中心，比較英國公評人和台灣評議制度的「公平合理原則」如何在金融爭議處理中呈現，另同時觀察美國消費者金融保護局的申訴、金融業監理局和國家期貨委員會之仲裁制度的「正義衡平精神」在相關個案中如何呈現，以此作為解決金融爭議的借鏡，進而對台灣金融消費評議中心提出建議。

關鍵詞：公平合理原則、台灣評議、英國公評人、美國 FINRA 仲裁、CFPB 申訴、高齡者不當推介、原油期貨負值



Summary

This article focuses on comparing the differences between UK Financial Ombudsman Service (FOS) and Taiwan Financial Ombudsman Institution, especially the application of fair and reasonable principle in financial dispute resolutions of elder financial abuse and negative oil futures price event. Besides, this article introduces the mechanism of US CFPB complaints, FINRA arbitration and NFA arbitration and observes how just and equitable principle applied in cases of elder financial abuse and negative oil futures price event.

Key word: fair and reasonable, UK Financial Ombudsman Service (FOS), Taiwan Financial Ombudsman Institution, CFPB Complaints, FINRA arbitration, Elder Financial Abuse, Negative oil futures price.

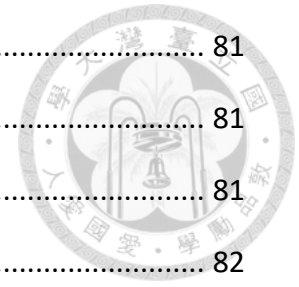
目錄



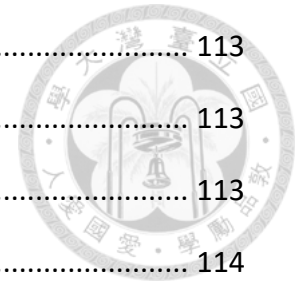
第一章 緒論	1
第一節 研究動機	1
第二節 研究範圍	2
第三節 研究架構	4
第二章 金融消費者保護法適用之基本爭議.....	6
第一節 金消保法適用之爭議	6
第一項 從民法到金消保法	6
第二項 金融消費者可否適用消費者保護法？	8
第三項 金消保法第 11 條的性質屬契約責任或侵權行為責任？	12
第四項 我國為何需要「公平合理原則」？	14
第二節 裁判外紛爭解決之理論發展	17
第一項 為何發展裁判外紛爭解決程序機制？	17
第二項 應如何透過 ADR 落實金融消費（投資）者保護？我國為何選擇評 議制度而非仲裁制度？	21
第三節 本文見解	24
第三章 「公平合理原則」之個案運用：比較法觀察.....	29
第一節 「公平合理」的英國	29
第一項 法源.....	29
第一款 金融服務法.....	29
第一目 立法背景.....	29
第二目 法規範架構.....	30
第二款 金融服務法第 2 編：對金融服務暨市場法的修正	32

第一目 金融行為監理局 (FCA)	32
第二目 審慎監理局 (PRA)	34
第三目 金融行為監理局及審慎監理局的其他相關規定	35
第四目 金融公評人服務中心 (FOS)	37
第五目 消費者保護及競爭	41
第三款 金融服務暨市場法的附表 17--金融公評人服務中心 (FOS)	42
第一目 一般性解釋 (Part I)	42
第二目 計畫運作者 (Part II)	42
第三目 強制公評 (Part III)	43
第四目 自願公評 (Part IV)	45
第四款 消費者裁判外紛爭處理規範	46
第二項 保護機制--金融公評人服務中心.....	52
第一款 現況.....	52
第一目 2021/22 年度報告書	52
第二目 申訴的分類.....	54
第二款 金融公評人服務中心的運作	55
第一目 組織.....	55
第二目 監管及資金來源.....	57
第三款 服務對象的類型.....	58
第一目 消費者申訴.....	58
第二目 中小企業的申訴.....	67
第四款 英國公評人服務中心給予企業的協助	67
第一目 幫助企業處理申訴.....	68
第二目 企業的自願公評制度	68
第三項 公評人個案.....	68
第一款 研究方法.....	68

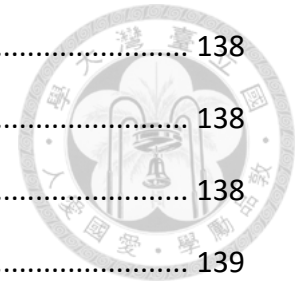
第二款 個案.....	69
第一目 高齡者不當推介.....	69
壹、Quilter 不當推介高齡者羅馬尼亞基金案 (DRN-3208789).....	69
一、案例事實.....	69
二、公評決定要旨.....	70
(一) W先生的申訴符合時效規定?	70
(二) P先生與 Positive Solutions	71
(三) 申訴有理由.....	72
(四) 補救方式.....	73
貳、HGL 高齡者退休金稅務規劃案 (DRN-9699820)	74
一、案例事實.....	74
二、公評決定要旨.....	75
(一) 中間決定 (provisional decision)	75
(二) 最後決定.....	75
(三) 損害賠償的計算.....	76
參、蘇格蘭銀行推薦高齡者股票基金案 (DRN-2441990)	78
一、案例事實.....	78
二、公評決定要旨.....	78
第二目 原油期貨負值事件.....	79
壹、CMC 改變商品本質案 (DRN-3410446)	79
一、案例事實.....	79
二、公評決定要旨.....	80
(一) 調查員意見.....	80
(二) 公評人最後決定.....	80
(三) 補救方法.....	80
貳、交易平台暫停提供報價案 (DRN-2900003)	81



一、案例事實	81
二、公評決定要旨	81
(一) 調查員	81
(二) 最後決定	82
第二節 「衡平正義」的美國	82
第一項 法源	82
第一款 美國證券市場相關法律沿革--SEC 及 CFPB 的成立	82
第一目 1929 華爾街黑色星期五之後--SEC	83
第二目 2008 金融海嘯之後	83
第三目 多德法蘭克華爾街改革與消費者保護法--CFPB	84
第二款 美國商品市場相關法律--CFTC 的成立	99
第一目 商品交易法	99
第二目 聯邦規則彙編第 17 編商品及證券交易的規範	101
第三目 多德法蘭克法下的商品期貨交易委員會	105
第二項 保護機制	105
第一款 前言	105
第二款 消費性金融商品及服務	107
第一目 CFPB 申訴：申訴範圍	107
第二目 如何申訴及效力	107
第三目 民事罰款基金	108
第四目 監察人辦公室	109
第三款 證券、商品期貨及衍生性金融商品	109
第一目 自律組織的申訴、調解及仲裁	109
壹、美國金融業監理局 (FINRA)	110
一、成立及任務	110
二、申訴	111

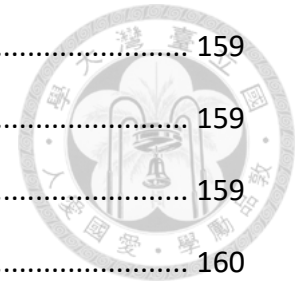


三、監理局的仲裁及調解	113
(一) 現況	113
(二) 受理權限	113
(三) 調解 (mediation) 費用及程序	114
(四) 仲裁程序	114
(五) 仲裁決定的效力	115
(六) 監理局仲裁規範	116
(七) 監理局仲裁費用估算	118
四、監察人辦公室	120
貳、國家期貨協會 (NFA)	120
一、成立及任務	120
二、申訴	120
三、仲裁	121
四、國家期貨協會的仲裁規範	124
五、國家期貨協會的仲裁費用	129
第二目 商品交易委員會的申訴和賠償專案	130
壹、申訴 (submit a tip)	130
貳、賠償專案 (CFTC Reparation Program)	131
第三目 證券交易委員會 (SEC) 的保護機制	134
壹、申訴	134
貳、調查	134
參、賠償投資人計畫 (for harmed investors)	135
第三項 美國個案	136
第一款 研究方法	136
第二款 個案	138
第一目 高齡者不當推介	138

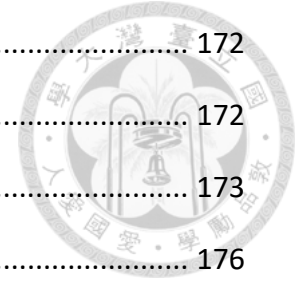


壹、消金保局的申訴.....	138
一、高齡者帳戶遭他人盜領案（CFPB-3538943）.....	138
（一）申訴人主張.....	138
（二）結果.....	139
二、向高齡者收取顧問佣金案（CFPB-4337138）.....	139
（一）申訴人主張.....	139
（二）結果.....	139
貳、美國金融業監理局仲裁.....	139
一、MSI 推薦高齡者風險性投資案（FINRA-19-02230）.....	139
（一）個案事實.....	139
（二）仲裁裁決.....	140
（三）FINRA 仲裁費用計算.....	141
二、高齡者從事高風險投資策略案（FINRA-19-00684）.....	142
（一）個案事實.....	142
（二）仲裁裁決.....	142
（三）FINRA 仲裁費用計算.....	143
三、主張摩根史坦利高齡剝削案（FINRA-20-03591）.....	144
（一）個案事實.....	144
（二）仲裁裁決.....	144
（三）FINRA 仲裁費用計算.....	144
第二目 原油期貨負值事件.....	145
第三節 小結.....	146
第四章 「公平合理原則」之個案運用：台灣法反思.....	148
第一節 「公平合理」的台灣.....	148
第一項 法源.....	148

第一款 金融消費者保護法	148
第一目 立法背景	148
第二目 立法目的	148
第三目 修法沿革	149
第四目 金融消費者保護的內涵	150
壹、適用對象及範圍	150
一、規範對象	150
二、保護對象	151
三、金融商品或服務	152
貳、規範內容	152
一、訂約公平原則	152
二、善良管理人的注意義務及忠實義務	153
三、KYC 及銷售適合度考量之義務	153
四、廣告、業務招攬及營業促銷活動之內容真實義務	154
五、契約內容及風險揭露義務	154
參、法律效果	155
第二款 證券投資人及期貨交易人保護法	155
第一目 立法背景及立法目的	155
第二目 修法沿革	156
第三目 適用對象及範圍	157
壹、規範對象	157
貳、保護對象	158
參、規範內容	158
一、保護機構的設立及監督管理	158
二、保護基金的設置	158
三、爭議事件之調處程序	158

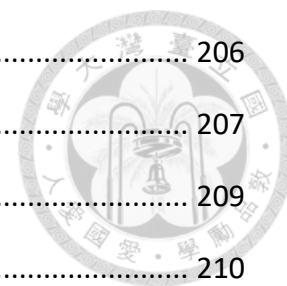


四、團體訴訟和團體仲裁	159
五、代表訴訟及解任訴訟	159
肆、其他罰則	159
第二項 保護機制	160
第一款 財團法人金融消費評議中心	160
第一目 設立背景	160
第二目 評議程序	160
第三目 案例分類	162
第二款 證券投資人及期貨交易人保護中心	163
第一目 設立背景	163
第二目 業務範圍及處理程序	165
壹、調處	165
貳、團體訴訟及仲裁	165
參、償付	166
肆、歸入權（訴訟）	166
伍、代表訴訟及解任訴訟	166
第三款 評議中心和投保中心的差異	167
第一目 成立法源	167
第二目 保護對象	167
第三目 主要保護內容	168
第四目 處理程序	169
第五目 小結	169
第三項 評議中心個案	170
第一款 研究方法	170
第二款 相關個案	172
第一目 高齡者不當推介	172



壹、推介高齡者新興市場債券案	172
一、案例事實	172
二、評議決定要旨	173
貳、推介高齡者變額萬能壽險案	176
一、案例事實	176
二、評議決定要旨	177
第二目 原油期貨負值事件	179
壹、系統無法負值下單及正確計算保證金案之一	179
一、案例事實	179
二、評議決定要旨	180
貳、系統無法負值下單及正確計算保證金案之二	182
一、案例事實	182
二、評議決定要旨	182
第二節 比較各國法制及金融爭議解決.....	184
第一項 比較各國法制.....	184
第一款 比較法規範.....	184
第一目 從投資人保護到金融消費者保護	184
第二目 2008 金融海嘯後的保護內涵	186
第三目 小結.....	190
第二款 比較保護機制.....	191
第一目 案量及爭議類型	191
第二目 制度設計.....	194
第三目 小結.....	202
第二項 比較不同國家的申訴及 Ombudsman.....	204
第一款 比較申訴（complaints）制度.....	204
第二款 比較 Ombudsman.....	205

第一目 各國的 Ombudsman.....	206
第二目 英國公評人和台灣評議委員會	207
第三項 比較個案.....	209
第一款 高齡者不當推介.....	210
第一目 個案處理.....	210
第二目 小結.....	213
壹、相同處.....	213
貳、相異處.....	214
一、台灣評議和英國公評人.....	214
二、加入美國 FINRA 仲裁一同檢視	216
第二款 原油期貨負值事件.....	217
第一目 個案處理.....	217
第二目 小結.....	219
第五章 結論	221
壹、比較法觀察與台灣法反思.....	221
貳、對台灣評議制度的建議.....	223
參考文獻.....	226



圖目錄

圖 一：消保法與金消保法間關係示意圖（本文自製）	11
圖 二：美國 CFPB 消費者申訴流程.....	108
圖 三：美國金融業監理局（FINRA）紀律處分流程圖.....	111
圖 四：台灣評議中心之評議流程	161



表目錄

表 一：英國公評人具強制力之金額	63
表 二：英國公評人非財務上損害賠償金額範圍.....	65
表 三：FINRA 調解/仲裁申請費用	114
表 四：FINRA 依索賠金額的程序分類（本文自製）	118
表 五：FINRA 客戶仲裁費用估算（本文自製）	119
表 六：國家期貨協會（NFA）仲裁申請費用表.....	122
表 七：國家期貨協會（NFA）仲裁聽證會費用表.....	123
表 八：國家期貨協會（NFA）仲裁程序決定表.....	123
表 九：NFA 仲裁費用估計表--客戶仲裁（本文自製）	130
表 十：投保中心團體訴訟統計表（本文自製）	164
表 十一：各國不同紛爭解決機制的年處理案量（本文自製）	194
表 十二：各國制度比較（本文自製）	194





第一章 緒論

第一節 研究動機

金融消費（投資）者¹糾紛及理賠問題層出不窮，從 2008 年雷曼連動債²、2015 年 TRF 衍生性商品爭議³、2018 年 0206 期貨大屠殺⁴、2020 原油 ETF 下市⁵或是 2004 博達掏空案⁶、2007 年綠點內線交易案⁷、2017 樂陞坑殺投資人案⁸，到甚至不會見報的一般金融糾紛，如手續費的收取或是證券開戶是否成功等等，這些金融爭議觸發了對金融消費（投資）者保護的重視。若將眼光放至國際金融市場，2008 年金融海嘯更是進一步發展金融消費（投資）者保護的一大推手。

從總體金融市場來看，應該提供金融消費（投資）者一個友善的金融環境，如健全的金融市場、適時維持市場秩序和良好的金融商品銷售規範等；從個體來看，由保障個人財產權的角度切入，當金融消費（投資）者因為體制的不完善或是金融機構的故意過失造成個人財產權受損時，應該要有求償的管道，並同時考量其金融專業落差。這些金融糾紛乍看影響的是金融消費（投資）者的個人財產權，然當個

¹ 投資人和金融消費者是否需要嚴格區分在不同國家有不同的規範，然本文重在討論金融爭議處理中的公平合理原則，故不刻意區分，以金融消費（投資）者稱之。

² 2008 年 9 月 15 日雷曼兄弟宣告破產，其所發行的連動債價值大跌，因而引發投資者不滿的事件。連動債以信用違約交換（CDS）作為違約標的，為複雜度較高的衍生性金融商品，但是銀行因為佣金豐厚大量銷售給無法正確理解風險的民眾，故引發大量金融消費者和代銷銀行間的爭議。

³ 2014 年中開始，人民幣結束了從 2005 年開始的一連串漲勢，首當其衝的除了實質進行買賣的貿易商之外，就是數以千計的 TRF 投資人（含自然人及中小企業），TRF (Target Redemption Forward, 目標可贖回遠期契約) 以人民幣走勢作為連結標的，獲利有限損失無限，銀行為了豐厚佣金售出極多，一樣有告知義務、適合性原則等等的問題。

⁴ 2018 年 2 月 6 日早上因為選擇權市場價格錯亂，買權賣權同時漲停造成選擇權風險指標異常，全市場的期貨商瘋狂對投資人部位強制平倉，導致投資大眾共要負擔的違約金額高達十三億。

⁵ 2020 年 11 月 13 日大原油 ETF 下市，投資人如前一日未能從集中市場脫身，只能參與下市後的清算程序，能拿回多錢只能看清算後的淨值而定。

⁶ 2004 年 6 月 15 日，因公司無法償還二九點八億的公司債申請重整下市，因而爆出事實上公司人不敷出只能用拋售股票和募資維持營運，過度美化財報及設立人頭公司等等手法掏空公司影響無數股民。

⁷ 美商捷普併購綠點，董事在過程中洩漏消息給外面的創投公司，創投公司買入股票獲利，卻也間接侵害資訊不對稱的小股民的權利。

⁸ 2017 年 10 月 19 日下櫃，股民一時哀鴻遍野，百尺竿頭的收購利多為主力「養、套、殺」的手段之一，這一查更牽扯出背後更多公司治理的問題。



人聚集成群眾，影響的就是整體金融穩定性。

紛爭的解決往往曠日費時，耗費大量勞力、時間及費用，金融消費（投資）者身在其中備受煎熬。因雷曼連動債而設立的銀行公會金融消費爭議案件評議委員會於 2010 年 1 月退場⁹，其中仍有部分不予評議，從整體比例來看或許是少數，但若從個案觀之，可能又是一個個的心酸故事。TRF 衍生性商品爭議至今仍尚未完全平息。2018 年的 0206 期貨大屠殺，自救會到了 2019 年都還在行政院門口抗議。至於內線交易，訴訟過程從認定是否成立內線交易到投資人賠償金額認定往往經歷十幾年。這些案例在在說明金融消費（投資）者的相對弱勢地位，或許因為人性的貪婪與恐懼，或許因為專業知識不足，但更有可能的是因為法規制度的不完善。

當整體社會因金融創新而受惠的同時，如何因應金融商品日益複雜所帶來的負面影響？特別是個人與金融機構之專業地位不平等時，制度上如何保障金融消費（投資）者？又當個別金融消費（投資）者有受損害之虞時，如何有效率的進行救濟，即其與金融機構之間的民事爭議如何透過訴訟以外的方式解決？

第二節 研究範圍

金融消費（投資）者保護是個極大的議題，涵蓋範圍甚廣，前階段要制定相關法規及進行金融消費（投資）者教育，後階段則是金融爭議出現時要公平合理有效率的解決，保護涵蓋的範圍除了健全金融市場及維持金融市場秩序之外，還有私人財產權維護。維持金融市場秩序常由公權力主動介入，然卻常有監理者看不見的死角，所以常設有申訴制度，本文將介紹英美不同組織的申訴制度。

金融爭議解決往往是由人民主動提出，訴訟程序除了耗損勞力、時間及費用之外，和金融機構之間專業及訴訟資源的差距亦是問題，因此要做到金融消費（投資）者的財產權保護勢必要考慮有效率又公平合理的裁判外紛爭處理程序，英國於

⁹ 受理 25,146 件，其中 14,718 件因和解而撤件，其餘 10,428 件中有 1904 件不予評議、237 件無需補償，其餘獲得補償，平均補償金額為虧損的 24.04%。

2000 年就有公評人 (Ombudsman) 制度解決金融爭議，Ombudsman 作為金融消費 (投資) 者保護的一環，各國的角色並不相同，本文亦將加以整理及呈現。

2003 年及 2012 年台灣分別設立財團法人證券投資人及期貨交易人保護中心 (下稱「投保中心」) 及財團法人金融消費評議中心 (下稱「評議中心」) 作為保護機構，評議中心所處理的紛爭大致可分為保險、銀行及證券等，保險爭議占比極高¹⁰，相關論述研究也多¹¹，亦有少數聚焦於銀行業者¹²，本文將從銀行及證券相關金融爭議切入。投保中心著重證券交易法違法事項，評議中心則是著重義務違反 (如 KYC、適合度原則等)，本文將一窺這兩大中心如何一肩擔起金融消費 (投資) 者的保護責任，比較投保中心和評議中心在金融消費 (投資) 者保護的角色差異。

銀行證券相關個案評析上，本文專注於高齡者不當推介及原油期貨負值事件，著眼點為此二爭議皆具有超越國界的性質，高齡者不當推介的現象在英國、美國及台灣屢見不鮮；美國西德州原油期貨負值事件則因國際金融市場連動及金融投資工具普及，其影響範圍亦不限於美國而是全球金融市場。程序上，英國公評人制度和我國評議中心運作上有無差異？美國法下的申訴及仲裁制度為何？實體上亦就個案之決定內容提出討論，英國公評人的「公平合理則」及美國仲裁制度的「正義平衡精神」如何處理相關議題，再與台灣評議中心的「公平合理原則」比較，觀察其各自的內涵為何。

台灣評議制度發展從 2012 年至今已 10 餘年，或許也應適時回顧及展望，評議程序是否真正落實了金融消費 (投資) 者保護的精神？金融海嘯後國際同時加強發展金融消費者保護制度，造成何種變化？紐約及倫敦是世界第一及第二大金融

¹⁰ 評議中心揭露 110 年第 3 季申訴案件暨評議案件統計資料，占比約 8 成。

¹¹ 張冠群、汪信君，金融消費者保護法第 20 條「公平合理原則」於保險爭議案件之適用，全國律師，第 19 卷第 8 期，2015 年 8 月，頁 18。李志峰，公平合理原則於金融消費評議制度所扮演之角色--以澳洲金融評議制度為核心，東吳法律學報，第 28 卷第 1 期，2016 年 6 月，頁 55。汪信君，公平合理原則適用範圍、要件與法律效果，金融消費評議實務問題研究，2017 年 9 月，頁 69。李志峰，借鏡他國公平合理原則之適用以作為我國補償標準之參考，金融消費評議問題研究，2017 年 9 月，頁 99。汪信君，金融市場之揭露義務與適合度規範--由行為經濟學觀點論保險商品，台大法學論叢，第 49 卷第 3 期，2020 年 9 月，頁 1064。

¹² 陳肇鴻，金融消費評議中心於 2020 年有關銀行業相關評議之實證分析，台灣法律人，第 8 期，2022 年 2 月，頁 86~101。

中心，有條件也有強烈需求發展金融投資服務的裁判外紛爭處理機制，本文將觀察英美法制如何處理金融爭議？台灣評議中心是否能好再更好？



第三節 研究架構

第一章闡明研究動機、範圍及研究架構。

第二章討論台灣金融消費者保護法之適用爭議，就其施行前後引發討論的法律問題進行學說及實務上的彙整，另簡述金融消費者保護機制--裁判外紛爭處理（ADR）的理論發展，最後進一步提出問題並嘗試解答：我國為何需要「公平合理原則」及其是否應嚴格適用法律？

第三章第一節和第二節分別觀察英美如何落實金融消費（投資）者保護，從第一項法源（英國金融服務法、美國多德法蘭克法）、第二項裁判外紛爭處理保護機制（英國公評人、美國申訴及仲裁之機制設計及運作）及第三項金融爭議個案（高齡者不當推介及原油期貨負值事件）著手，將分別呈現此兩種金融爭議在英國公評人、美國申訴及仲裁制度下的處理模式及結果。

第四章說明台灣金融消費（投資）者保護的現況及比較法觀察後的反思。第一節聚焦台灣的法源（金融消費者保護法和證券投資人及期貨交易人保護法）、裁判外紛爭處理保護機制（評議制度）和金融爭議個案處理（高齡者不當推介及原油期貨負值事件）。第二節為英、美與台灣的比較法觀察，第一項比較英、美及台灣的法規範和保護機制。第二項比較各國不同的申訴制度及 Ombudsman 制度，另說明英國 Ombudsman 與台灣 Ombudsman 之差異。第三項比較高齡者不當推介和原油期貨負值事件的金融爭議個案處理，包含處理方式及結果，比較英國公評人和台灣評議中心對類似金融爭議的評價模式，另說明美國仲裁制度在類似金融爭議的評價模式，同時觀察英國、台灣的「公平合理原則」及美國的「正義衡平精神」如何於處理金融爭議中呈現。

第五章結論，彙整全文比較的結果，進而提出對台灣評議中心的建議，如公平

合理原則的實施界線及其他。另提出須待金融及司法實務進一步發展才能解答的問題：公平合理原則是否應雙向發展？



第二章 金融消費者保護法適用之基本爭議



關於金融消費者保護法（以下稱「金消保法」）及金融消費者保護機制之相關爭議甚多，從實體切入有助於更了解金消保法的適用，從程序切入則有助於了解裁判外紛爭解決程序（Alternative Dispute Resolution, ADR¹³）的運作，同時透過學說實務的討論能更深入了解法律制定時及制度實施後的所遇到的問題，進而嘗試尋求解答。以下將討論金消保法適用上之爭議及裁判外紛爭處理的理論發展。

第一節 金消保法適用之爭議

第一項 從民法到金消保法

金消保法於 2011 年 12 月 30 日施行，有疑問者係，在此之前的金融消費爭議訴訟應如何適用相關法律落實金融消費者保護？

對此，學者曾參考當時重要法院裁判，提出如下結論：「在連動債交易上，銀行與消費者乃訂立委任及信託契約。關於消費者因投資連動債所生之損失，如銀行就連動債之風險，未事先向消費者詳細揭露與告知，或於連動債可能發生損失情事時，未即時通知消費者，則屬銀行未盡善良管理人之注意義務，消費者就其投資連動債所受之損害，得向銀行請求賠償¹⁴。」，此以適用現行法（民法、信

¹³ Alternative Dispute Resolution(ADR)，司法院譯作「訴訟外紛爭解決」，亦有學者（沈冠伶，訴訟權保障與裁判外紛爭處理，元照出版社，2012 年 1 月）譯作「裁判外紛爭處理」。本文認學者之用語「裁判外紛爭處理」更為精確，因廣義 ADR 亦包含訴訟程序中的和解及調解，究其實際，其應為法院裁判之外。

沈冠伶，台灣之裁判外紛爭處理制度（ADR）現況與發展--以法院之調解制度為中心，跨世紀兩岸民事程序法學之新視野，2012 年 7 月，頁 308：「裁判外紛爭處理制度可有廣義與狹義之區分，狹義者僅指法院外之自主性紛爭處理程序，廣義者則除前者外，尚包括在法院所進行之程序，但不經裁判而由當事人以合意終結程序者。不同於法院之裁判，裁判外紛爭處理制度之共通性在於本於當事人之一定合意而解決紛爭，其合意或存在於紛爭解決之最後結論共識上（如：調解或和解之成立）；或存在於程序開始之選擇上，本與此程序選擇之合意，當事人就程序之結果（由第三人所為之判斷）應受拘束，而不能任意推翻（如：仲裁）。」

¹⁴ 詹森林，台灣金融消費者權益之保護，月旦法學雜誌，第 214 期，2013 年 3 月，頁 24-26。

託法)為出發點,其認過去發生的訴訟事件無法適用公布在後的金消保法,本文稱為「適用現行法說¹⁵」。另有「法理說¹⁶」,學者提出應以民法第 1 條「依法理」,依金消保法的金融消費者適度保護原則、適合性原則及充分說明義務原則三項原則作為法理,使金融消費者得以主張民法第 184 條第 2 項違反保護他人的法律進而主張權利¹⁷。

然對於以「施行前的法律之法理」適用於舊案例上,實務見解紛歧,有不贊同者,主要是該如何認定其為早已存在之法理¹⁸?亦有肯認者:「法理,乃指為維持法秩序之和平,事物所本然或應然之原理;法理之補充功能,在適用上包括制定法內之法律續造(如基於平等原則所做之類推適用)及制定法外之法律續造(即超越法律計畫外所創設之法律規範)¹⁹。」學說亦肯認之,其認為:「此種依法理之適用,並非將尚未生效施行之法律『提早適用或是溯及適用』於施行前之案例事實,而是針對施行前之案例事實所產生的法律漏洞,引用法理進行『制定法外的法之續造』,只不過均引述施行後新法作為法理之內容而已²⁰。」金消保法實施至今已 10 餘年,對於舊金融爭議訴訟事件無法可用的情況已不再普遍,然當時開啟了「以施行前的法律之法理適用於舊訴訟事件上」的學說實務討論仍可作為後人的啟發。

另觀察法院判決通常不會使用民法第 92 條:「因被詐欺而為意思表示者,表意人得撤銷其意思表示。」進而使金融商品服務契約自始當然無效²¹,而是對於

¹⁵ 此為本文詮釋此派學說實務所用,非正式學術用語。

¹⁶ 同前註。

¹⁷ 蔡昌憲,金消保法與民法之融合與續造---兼論法理扮演的角色/台北地院 100 店簡 527 判決,台灣法學,第 247 期,2014 年 5 月 1 日,頁 209-214。

¹⁸ 最高法院 90 年度台上字第 832 號民事判決。

¹⁹ 最高法院 101 年度台上字第 2037 號民事判決。

²⁰ 吳從周,論民法第一條之「法理」---最高法院相關民事判決判例綜合整理分析,東吳法律學報,15 卷 2 期,2004 年 2 月,頁 27。

²¹ 最高法院 100 年度台上字第 858 號民事判決:「次按民法第 92 條第 1 項前段規定,因被詐欺而為意思表示者,表意人得撤銷其意思表示,其所欲保護之法益為「表意者意思表示形成過程之自由」,且所稱詐欺行為,係指對於表意人意思形成過程屬於重要而有影響之不真實事實,表示其為真實,而使他人陷於錯誤、加深錯誤或保持錯誤而言,不包括就行為對象(事或物)之特性為不實或誇大之陳述,欲以價值判斷影響表意人決定自由之情形。至不真實之事實是否重要而有影響意思之形成,應以該事實與表意人自由形成意思之過程有無因果關係為斷。」

金融機構未盡善良管理人義務、適合度原則、落實 KYC (know your customer) 原則等予以評價，「舉證責任」是最主要的原因²²，金融消費者通常很難舉證金融機構或其僱員（理專或營業員）有詐欺行為。而實務上似乎也很難將未盡善良管理人義務、未落實適合度等原則等同詐欺行為，畢竟詐欺的「故意²³」和未盡必要原則義務的「過失²⁴」有其分野。對此，金消保法中金融消費者只有損害賠償規定（第 11 條）而無賦予其脫離契約之規定，學說亦有評論：「除了損害賠償責任之外，更直接明確地賦予要保人撤回或撤銷權，使其得以脫離其原本不至於訂立的契約關係，應有其必要性²⁵。」

第二項 金融消費者可否適用消費者保護法？

金融消費者在金消保法第 4 條定義如下：「第 1 項：本法所稱金融消費者，指接受金融服務業提供金融商品或服務者。但不包括下列對象：一、專業投資機構。二、符合一定財力或專業能力之自然人或法人。第 2 項：前項專業投資機構之範圍及一定財力或專業能力之條件，由主管機關定之。第 3 項：金融服務業對自然人或法人未符合前項所定之條件，而協助其創造符合形式上之外觀條件者，該自然人及法人仍為本法所稱金融消費者。」本條規定在實務運作上具有非常重要的意義²⁶，配合同法第 5 條：「本法所稱金融消費爭議，指金融消費者與金融服務業間因商品或服務所生之民事爭議。」，其規範了本法所處理的金融消費爭議

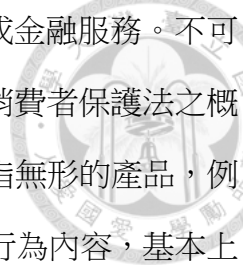
²² 最高法院 44 年台上字第 75 號民事判決先例：「再按被詐欺而為意思表示者，依民法第 92 條第 1 項之規定，表意人固得撤銷其意思表示，惟主張被詐欺而為表示之當事人，應就此項事實負舉證之責任。」

²³ 最高法院 98 年度台上字第 171 號民事判決：「按民法上之詐欺，必詐欺行為人有使他人陷於錯誤之故意，致該他人基於錯誤而為不利於己之意思表示者始足當之。倘行為人欠缺主觀之詐欺故意，縱該他人或不免為錯誤之意思表示仍與詐欺之法定要件不合，無容依民法第 92 條第 1 項撤銷意思表示之餘地。」

²⁴ 王澤鑑，侵權行為法，2021 年 11 月增補版，頁 700-701。其參考最高法院 19 上 2746 判例，提出以下論述：「通說認為過失之有無，應以是否怠於善良管理人之注意為斷，怠於此種注意，即得謂之有過失。」

²⁵ 葉啟洲，台灣保險消費者之資訊權保護--以金消保法之說明義務規範為中心，月旦法學雜誌，第 214 期，2013 年 3 月，頁 68。

²⁶ 林國全，金消保法之立法意旨，金消保法理論與實務，財團法人金融消費評議中心，2019 年 5 月，頁 17。



範圍。學說對於金融商品或服務的解讀如下：「係指金融商品或金融服務。不可將此之『服務』誤解為係指服務態度或服務品質之服務。傳統消費者保護法之概念，『商品』係指有型的產品，包括動產、不動產；『服務』係指無形的產品，例如美容、洗衣、交通、補習、旅遊等。但在金融市場上的交易行為內容，基本上皆屬契約性質，而為『無實體交易』。縱使交易結果取得保單等實體紙本，但交易目的都不是該紙本本身而是其所表彰的契約內容。所以金融商品與金融服務，不能依消費者保護法之概念，以有形無形為區分標準²⁷。」、「金融商品，基本上是指因支付一定對價而能直接取得相應請求權利之交易內容而言。傳統的金融商品，如證券交易法規定的股票、債券等有價證券，衍生性金融商品亦為金融商品²⁸」、「金融服務，以金融服務業作為仲介者，協助取得金融商品上的權利義務行為，如信託業受託買賣國內外有價證券、證券經紀商以行紀的法律關係為其客戶在交易所或櫃買中心買進上市櫃股票²⁹」及「本法實務運作上，並無一定嚴格區分金融商品指金融服務之必要³⁰。」本文認「金融商品」或可指金融消費（投資）者最終所獲得的投資標的，如股票、債券及基金等，而「金融服務」非指服務態度或是服務品質，但是可以解釋為金融消費（投資）者在取得金融商品的過程中，金融服務業者是否遵守其應遵守的義務。

如果金融商品與服務的區分不能依照消費者保護法的有形或無形之客體進行區分，那金融消費者可否適用消費者保護法呢？即「金融消費者」可否作為消保法中的「消費者」？行政院消費者保護會認為：「消費者保護法中的『消費』係指不再用於生產情形下之最終消費而言，而金融消費者與金融服務業所簽訂各種類型之「金融商品或服務契約」並非以最終消費為目的³¹。」金融消費者似乎不應適用消保法。又行政院消費者保護會認：「如屬純投資型，即不適用消保法，

²⁷ 同前註，頁 18-19。

²⁸ 同前註。

²⁹ 同前註。

³⁰ 同前註。

³¹ 行政院消費者保護委員會 84 年 4 月 6 日消保法字第 00351 號函。

如非屬純投資型，則有消保法之適用³²。」，似乎是如果以生活為目的買保險就可以有消保法之適用，如果是累積資本為目的的射倖性交易如買連動債或是基金就不能適用消保法，但是這樣的界定可能較難為社會通念所接受，因為對一般民眾而言，同樣是向金融機構購買了一項金融商品或服務，何以前者是金融消費者兼消費者，後者只能是金融消費者而不構成消費者？

學者參行政院消費者保護會函釋³³則認：「以消費者保護法之適用對象為例，如屬消費關係，金消保法如未規定，消費者保護法之相關規定當然可以直接適用，而非補充適用之關係。由此觀之，若金融服務業提供之金融商品或服務具有消費關係之性質，則金消保法與消費者保護法形同一種多元化之法律規範及保障，若發生法律競合情形時，金融消費者得選擇使用其認為合適之機制以解決紛爭，與現行其他法定裁判外紛爭處理機制並不衝突；亦即金消保法與消費者保護法，乃至公平交易法等同屬競合法性質，其間並無特別法與普通法之適用關係存在³⁴。」，似乎金融消費者就是消費者，金融消費者當然可以適用消保法。但是金融消費者真可適用所有消保法規定？金消保法第 11 條和消保法第 7 條雖然都是無過失責任，金消保法第 11 條損害賠償的責任基礎是建立在金融服務業者的「義務違反行為」³⁵，消保法第 7 條的損害賠償是因無法「確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性」，該如何解釋適用於金融商品服務會是一大課題，「合理期待之安全性」是指不會損失還是在金融消費者接受的範圍之內可以損失？是主觀可接受範圍（金融消費者當時覺得可以承受的損失）還是客觀可接受範圍（依其財務狀況等條件判斷）？這些判斷於金融實務上在金融商品服務銷售過程中並不容易。

³² 行政院消費者保護委員會 98 年 11 月 10 日消保法字第 0980010052 號函。

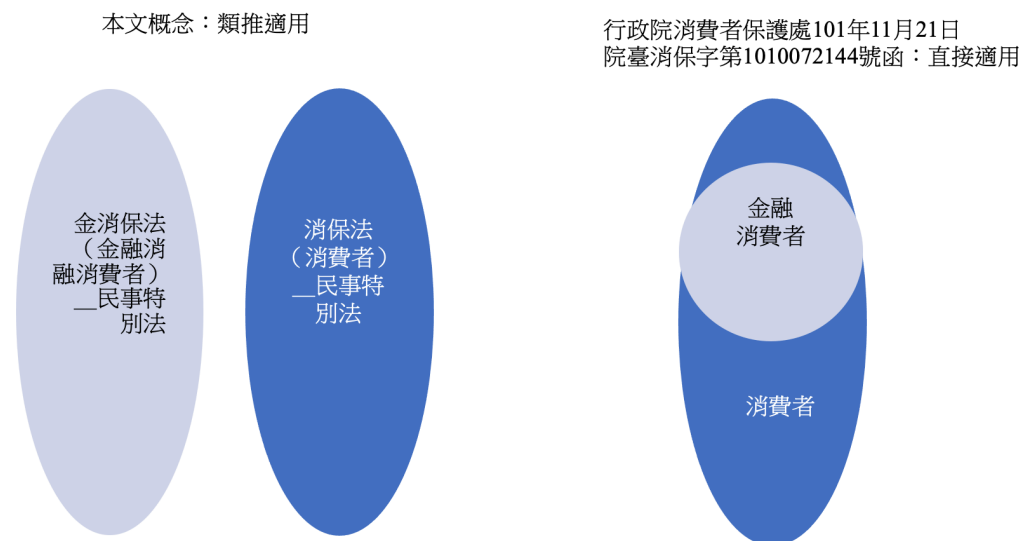
³³ 行政院消費者保護處 101 年 11 月 21 日院臺消保字第 1010072144 號函。金消保法和消保法的關係非特別與普通法之關係。

³⁴ 王志誠，金融消費者之保護，金消保法理論與實務，財團法人金融消費評議中心，2019 年 5 月，頁 61。

³⁵ 葉啟洲，台灣保險消費者之資訊權保護--以金消保法之說明義務規範為中心，月旦法學雜誌，第 214 期，2013 年 3 月，頁 61。

本文認為金融消費者原則上應適用金消保法，有公開法律漏洞時，本於相類似案件，應為相同之處理的平等原則³⁶，應允許其「類推適用」消保法填補漏洞。消保法作為現代型民事特別法³⁷，而金消保法第五條亦明文專門處理金融消費之「民事爭議」，或也可將其視為民事特別法，兩者同為民事特別法，依平等原則之類推適用或許是最好的解法。概念圖示如下：

圖一：消保法與金消保法間關係示意圖（本文自製）



從過去 4 年的實務見解來看³⁸，當事人多同時主張金消保法及消保法中關於定型化契約（金消保法第 7 條第 2 項及消保法第 11 條及第 12 條）、損害賠償（金消保法第 11 條及消保法第 7 條）及懲罰性損害賠償（金消保法第 11-3 及消保法第 51 條）作為請求權基礎，法院對於金消保法及消保法的適用界線並無多做著墨，而是回到個別法條的構成要件進行法律評價，如選擇權契約為非定型化契約，故不適用消費者保護法第 11 條的規定³⁹；違反保險法第 148-3 條第 2 項保單之招攬核保理賠應建立內部處理制度及程序之規定，亦僅係主管機關得對其科處罰鍰，

³⁶ 陳聰富，民法總則，元照出版社，2019 年 9 月，頁 44。

³⁷ 同前註，頁 23。

³⁸ 108 年度至 111 年度金消保法相關最高法院判決及裁定（及其高院判決）。

³⁹ 最高法院 108 年度台上字第 2379 號民事判決。

與損害賠償無關，故不得依消保法第 7 條及金消保法第 11 條規定請求⁴⁰；系爭保險契約理賠要件不符，故拒絕理賠一事，難認有債務不履行或侵權行為之情形，亦非屬商品或服務有不符通常可合理期待之安全性，致生損害，與消費者保護法第 7 條、51 條規定之要件不符⁴¹。

第三項 金消保法第 11 條的性質屬契約責任或侵權行為責任？

金消保法第 11 條：「金融服務業者違反前二條規定（指同法第 9 條金融服務業者就 KYC 及符合適合度原則之義務及第 10 條的說明義務），致金融消費者受有損害者，應負損害賠償責任。但金融服務業者能證明損害之發生非因其未充分瞭解金融消費者之商品或服務適合度或非因其未說明、說明不實、錯誤或未充分揭露風險之事項所致者，不在此限。」其作為金消保法中金融消費者因金融服務業者違反特定義務而遭受損害時的請求權基礎，其立法理由簡述如下：「一、本條規定金融服務業者之責任為無過失責任，並將因果關係之舉證責任轉換由金融服務業者負擔。二、本條之損害賠償責任主體為金融服務業者，金融消費者無須先向其受僱人求償，金融服務業者亦不得主張民法第一八八條第一項但書免責規定之適用。三、參考日本金融商品銷售法第四條及我國消保法第七條規定。」我國消費者保護法第 7 條的性質，依通說為侵權行為⁴²，學說明確指出：「民國 83 年制定消保法，……，民國 88 年民法債編修正時，復增訂第 191 條之 1，規定『商品製造人責任』，形成了雙軌規範體系，之所以要在民法設『商品製造人責任』，其理由應係此乃侵權行為法的核心問題，民法應有規定，以維護體系的完整，並作為消保法第 7 條的基本規範⁴³。」可確定消保法第 7 條係屬於侵權行為之體系⁴⁴。

⁴⁰ 臺灣高等法院 108 年保險上字第 19 號民事判決。

⁴¹ 最高法院 108 年度台上字第 1972 號民事裁定。

⁴² 吳從周，臺灣商品責任之實體與程序主要爭議現況，月旦法學雜誌，第 214 期，2013 年 3 月，頁 70。

⁴³ 王澤鑑，侵權行為法，2021 年 11 月增補版，頁 722。

⁴⁴ 同前註，頁 726。圖中製造人侵權責任同列民法第 184 條、民法第 191-1 條及消保法第 7 條。

然可否因立法理由中有「參我國消保法第 7 條規定」等語，即推論金消保法第 11 條亦為侵權行為之規定，學說則有不同看法。其認若是侵權行為規定何以立法理由中排除民法第 188 條第 1 項但書之適用，僅因賠償主體為金融服務業似乎欠缺說服力，其解決方法為：「僅需將金融消保法第十條規定之說明義務定位為（先）契約上義務、第十一條之責任則為契約上責任，即可達成⁴⁵。」，又認：「金融消保法第十條係規定『金融服務業』之說明義務，該義務又可歸入金融契約之『先契約義務』，則保險人違反此一說明義務時，亦屬締約上過失之一種，應依締約上過失（民法第二四五條之一第一項第一款）或債務不履行之規定（民法第二二七條）負責。此一責任宜回歸債務不履行之體系，以債務人可歸責為要件，但債務人主張其為『不可歸責』者，應負舉證責任。個案認定時，在考量金融服務業『在資訊及交涉能力上之具有高度優越地位』，從嚴認定其『不可歸責』之舉證，即可達到保護金融消費者之資訊權⁴⁶。」，另對於損害賠償範圍認：「不宜以傳統債務不履行法上的差額理論來判斷金融消保法第十一條的『損害』，該條的『損害』概念界定，應該從同法第九條與第十條的『規範目的』出發。詳言之，本法第十條規定包含保險人在內的金融服務業負有契約重要內容及風險的說明及揭露義務，目的在於確保要保人等金融消費者在訂約前得擁有必要的契約內容與風險資訊，以作為其實否訂約的判斷基礎，則在保險人等金融服務業違反說明義務，導致要保人訂立了一個其在獲得完整資訊的情況下將不會訂立的契約，該『契約的訂立』本身即可認為是一個說明義務所欲避免發生的結果，所以『契約的訂立』，就應該認為是本法第十一條所稱的『損害』⁴⁷。」。

實務見解對於金融消保法第 11 條的定性並無著墨⁴⁸，或許正如學說所言：

「至於應否逕將金融消保法上之規範定性為『侵權責任』，則屬次要問題⁴⁹。」因

⁴⁵ 葉啟洲，台灣保險消費者之資訊權保護--以金消保法之說明義務規範為中心，月旦法學雜誌，第 214 期，2013 年 3 月，頁 62。

⁴⁶ 同前註，頁 62。

⁴⁷ 同前註，頁 63。

⁴⁸ 參 102 年至 111 年 12 月中涉及金消保法第 11 條的判決。

⁴⁹ 陳瑋祐，民事法上之說明義務及其違反之舉證責任：以雷曼連動債紛爭為例，台大法學論

「固然，金融消保法第 11 條以日本金販法第 4 條及我國消保法第 7 條為藍本，該等規定向來亦被認為係具侵權法之性質，不過，若意識及我國與日本侵權法構造之不同，並著眼於消保法第 7 條與金融消保法第 11 條主要相同之處係在於『無過失責任』的設計，而無過失之契約責任亦非我國契約法所陌生者（如：我國民法 359 條、第 494 條、第 606 條、第 607 條、第 634 條、第 654 條）等事，則立法理由中比較法之指明不具決定意義。

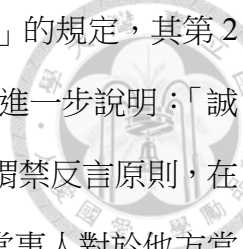
其實，此「侵權責任」性質論的實益在於：（1）本條得因此（類推）適用民法第 197 條第 1 項之時效規定，以避免容許投資人藉由一般時效規定（同法第 125 條）觀望投資之成敗，以決定是否主張金融機構違反說明義務所得生之道德風險、（2）金融機構違反金融消保法第 10 條所定說明義務之舉證責任，得比照（違反保護他人法律）侵權行為之設計，歸由投資人負擔；然而，關於前揭（1），在金融消保法於 2015 年以「請求權時效及早確定」為理由增訂第 11 之 3 第 2 項，就（違反說明義務）懲罰性賠償請求權為短期時效之規定後，既已提供足資（類推）適用的法律基礎，在執著於金融消保法之定性問題，已難謂有多大意義⁵⁰。」

本文認為，上述（2）的部分因金消保法第 20 條第 2 項爭議處理機構得於合理必要範圍內請求金融服務業提出文件及相關資料，解決了證據偏在及緩和了金融消費（投資）者的舉證責任，又金消保法第 11 條為無過失責任且已有因果關係舉證責任轉置（因果關係推定）之規定將舉證責任交由金融服務業，投資人無須循一般侵權模式之舉證責任，至此金消保法第 11 條是否有定性為侵權行為之必要性或許真的是「次要問題」。

第四項 我國為何需要「公平合理原則」？

叢，第 46 卷第 4 期，2017 年 12 月，頁 1777。

⁵⁰ 同前註，頁 1778。



我國繼受大陸法系，故民法第 148 條明文訂有「誠信原則」的規定，其第 2 項：「行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。」，學說則進一步說明：「誠信原則的判斷標準，可歸納為禁反言原則與相互體諒原則。所謂禁反言原則，在於強調當事人的相互信賴，及對契約上目的的忠實履行。一方當事人對於他方當事人的合理信賴，法律上應予以保護。當事人不得為前後不一致之行為，而損害他方當事人對於交易行為的合理期待。所謂相互體諒原則，係指當事人行使權利，應尊重、注意他方當事人之利益，而以保護他方當事人利益的方式為之。相互體諒原則因而衍生出相互合作原則、資訊揭露原則、尊重他方利益原則及情事變更原則等⁵¹。」，而金融服務業的「KYC 義務」、「確保適合度義務」及「告知及揭露風險義務」的義務履行為何不直接受「誠信原則」中的相互體諒原則衍生出的資訊揭露義務及尊重他方利益原則檢驗即可呢？亦有學說指出：「誠信原則並無一定之規則，僅為某種開放性的規範概念，作為法官審酌案件時，在法律規定之外，尋求妥適解決方法的法律上依據。所謂誠實、正當信賴、斟酌雙方利益及考察權利義務之社會作用，均為極度抽象之概念，以此界定誠信原則之意義，與普通法系國家之衡平概念並無與異⁵²。」，那為何我國還要引入英國法系下「公平合理」的概念於金消保法中處理民事爭議呢？

或許可以從司法實務的使用上看出端倪。觀察過去涉及金消保法第 11 條的判決，法院判決對於該法條的適用多為形式上的認定⁵³，如在相關文件中是否有金融消費者之簽名或是文件內容是否標示風險等，因此除非金融機構不適法到一個誇張的程度，金融消費者往往很難因此獲得賠償。理論上繼受大陸法系的我國

⁵¹ 陳聰富，民法總則，元照出版社，2019 年 9 月，頁 475。

⁵² 陳聰富，誠信原則的理論與實踐，政大法學評論，第 104 期，2008 年 8 月，頁 38。

⁵³ 形式上認定，如臺灣高等法院 109 年度重上字第 424 號民事判決、臺灣高等法院 107 年度上易字第 978 號判決、臺灣高等法院 102 年度金上易字第 3 號民事判決、臺灣高等法院 103 年度金上易字第 3 號民事判決。另外對於「因果關係」的證明也是金融消費者無法透過法院判決（如臺灣高等法院 111 年度上易字第 569 號民事判決、臺灣高等法院 111 年度上易字第 668 號民事判決）得到賠償的原因之一，如何能證明就是因為金融服務業未盡說明義務造成金融消費者的損失呢？畢竟金融商品造成的損失原因多樣如來自國際金融市場變化或地緣政治因素等。

應該要有誠信原則之適用，但其作為民法的尚方寶劍，司法實務上對於金融消費紛爭案例似乎較少審酌誠信原則，又或者「誠信原則」之適用本應有嚴格認定，所以我們需要一個認定上較具彈性的誠信原則，「公平合理原則」可使評議委員有別於法官裁判，作成評議決定時可不受法院實務見解拘束，且對金融消費者亦有較大保護空間。觀察評議決定書中除了形式上的簽名之外，常進一步的去審視過程中是否「實質」落實 KYC、適合度原則及盡到說明及揭露風險義務⁵⁴，如此較能落實對金融消費者的保護，故常見金融服務業者因「程序未確實而流於形式」而評議決定書認定賠（補）償有理由，而這就是我們需要「公平合理原則」的原因。

「公平合理原則」的概念或許亦早已出現在我們的實證法中，如學說所言：「公平合理原則於我國民事程序法及訴外紛爭解決程序中，不乏具體體現之規定，例如：民事訴訟法第 377 之 1 條第 3 項、第 436 條之 14 條、強制執行法第 1 條、鄉鎮市調解條例第 19 條、政府採購法第 6 條、仲裁法第 31 條等⁵⁵，其作用及於實體及裁判等不同層次，包括契約解釋、法律適用、基於公平考量之例外限制規定、舉證責任分配、證據調查等⁵⁶。」另公平合理原則的現行實際應用範圍，學說認：「而就作用方法而言，公平合理原則可利用在：（一）契約解釋、（二）法律本身之適用、（三）法律限制之例外、（四）裁判或評議上之作用⁵⁷。」本文簡述以上學說如下：契約解釋如情事變更原則下考量雙方當事人之公平合理；法律本身之適用如強制執行法考量執行過程中的公平合理；法律限制之例外指基於

⁵⁴ 110 年評字第 89、273、1037、1041、1042 號，109 年評字第 1301、1602、1441、2737、2140、889、1548、2910、2939 號，108 年評字第 330 號。

⁵⁵ 民事訴訟法第 377 條之 1 第 3 項：「法院、受命法官或受託法官依第 1 項定和解方案時，應斟酌一切情形，依衡平法理為之；……。」、民事訴訟法第 436 條之 14 條：「……法院得不調查證據，而審酌一切情況，認定事實，為公平之裁判：……。」、強制執行法第 1 條第 2 項：「強制執行應依公平合理之原則，兼顧債權人、債務人及其他利害關係人權益，以適當之方法為之，不得逾達成執行目的之必要限度。」、政府採購法第 6 條第 1 項：「機關辦理採購，應以維護公共利益及公平合理為原則，對廠商不得為無正當理由之差別待遇。」、仲裁法第 31 條：「仲裁經當事人明示合意者，得適用衡平原則為判斷。」

⁵⁶ 王怡蘋、姜世明，訴訟外民事紛爭解決程序中公平合理原則之適用--以金融消費評議事件之運用為中心，政大法學評論，第 158 期，2019 年 9 月，頁 1。

⁵⁷ 同前註，頁 25-26。

公平考量將限制例外放寬如民事訴訟法第 276 條以顯失公平作為失權效之例外；裁判上或評議上之作用如民事訴訟法第 436 條之 14 的公平裁判及金融評議制度的公平合理原則。最後一個作用即為本文之重心，於此考慮的公平合理原則內涵如下：「取決於銷售文件、實際作法、資訊持續揭露及其他相關情境，表現於提供商品服務之品質，及其與客戶合理期待二者間之關係。因此，公平合理之判斷，實則審視此等提供商品服務之步驟，檢驗其與客觀品質及客戶合理期待是否存在差距⁵⁸。」

第二節 裁判外紛爭解決之理論發展

第一項 為何發展裁判外紛爭解決程序機制？

為何需要裁判外紛爭解決程序機制呢？進入正式民事訴訟審理程序，不僅實體上須嚴格適用法律，程序上亦需嚴謹，需明確認知提起訴訟的對象、訴訟標的及訴之聲明，經爭點整理及符合嚴格定義的證據調查、言詞辯論等，可能歷經數次開庭才能取得法院判決結果，而過程中雙方當事人早已耗費無數勞力、時間及費用。然民事紛爭解決往往是雙方當事人進行溝通的一個過程，是否所有溝通過程都要透過法院審理才能解決紛爭？學說已有答案：「相較於訴訟(裁判)制度，其外之紛爭處理制度(如調解、仲裁等)亦具有多項長處，頗可發揮達成迅速、經濟性紛爭處理、助長追求程序利益等多項機能。此項借重裁判外紛爭處理，解決制度以助長追求程序利益之觀點，係亦延伸自程序利益保護原則⁵⁹。」又：「與經由訴訟裁判相比較而言，裁判外紛爭制度具有的優點是：程序之簡易迅速性、費用之低廉性、切合個案實情而不過分受限於法規之紛爭解決可能性。由於裁判外紛爭解決制度有這些優點，且紛爭之種類有多種多樣，並非所有的紛爭類型均

⁵⁸ 同前註，頁 29。

⁵⁹ 邱聯恭，程序利益保護論（民事程序法之理論與實務 第四卷），台大法學叢書，2005 年，頁 16。

需求適用裁判的方式予以解決。所以，不適合於循訴訟裁判方式解決的紛爭類型事件，即轉而需求利用裁判外紛爭解決制度予以處理⁶⁰。」另學說亦有：「相較於訴訟，調解或仲裁通常在紛爭處理之時程上較為迅速，費用亦較為低廉，而程序具有彈性、不公開進行，有助於當事人間歧見之溝通，釐清紛爭癥結原因之所在，緩解紛爭當事人之不信任及歧見，進而尋求長期持續性之紛爭解決可能⁶¹。」而調解及仲裁即為裁判外紛爭處理機制之一。

又民事訴訟法的基本要求⁶²有武器平等原則、發現真實的要求進而要求法官做成慎重而正確的裁判、達成迅速而經濟的裁判與兼顧當事人程序利益、保障平衡實體及程序利益的機會（適時審判請求權與程序選擇權）、程序主體權及聽審請求權及程序權保障之要求、防止發生突襲性裁判之要求、紛爭解決一次性及擴大程序制度解決紛爭的要求、公正程序請求權、程序安定及程序信賴保護之要求，為了達到這些基本要求，同時追求發現真實與訴訟經濟此「二律背反⁶³」的概念，又要兼顧保障當事人程序主體權、程序選擇權等權利及法院公平公正的審判，這並不容易，其必然伴隨著嚴謹而細緻的程序設計，而踐行這個程序的代價即為法院以及雙方當事人的勞力、時間及費用。

如學說所言：「訴訟制度有較嚴格之程序保障要求，必須確保當事人之聽審請求權、辯論權，但卻也較容易遲滯，造成紛爭久懸為決。因此，晚近世界先進各國除健全訴訟制度外，莫不同時致力於建構當事人自主性解決紛爭之制度。一方面承認當事人得選擇採用訴訟之外之仲裁、調解或其他方式解決紛爭；另一方面，亦承認關於民事訴訟程序，當事人間就其具有處分權限之事項，得以協議方式決定爭點、程序進行方式或程序之終結。而訴訟與裁判外紛爭處理制度亦具有

⁶⁰ 邱聯恭，程序制度機能論（民事程序法之理論與實務 第一卷），台大法學叢書，1996年，頁274。

⁶¹ 沈冠伶，商業事件審理法：第二講 商業事件之裁判外紛爭處理--以商業法院之調解及移付仲裁為中心，月旦法學教室，第218期，2020年12月，頁32-33。

⁶² 邱聯恭講述、許士宦整理，口述民事訴訟法講義（一）筆記版，2015年，頁93-117。

⁶³ 同前註，頁103。。

一定之銜接轉換可能，以使當事人之權利能夠適時、適式地實現⁶⁴。」由此可知裁判外紛爭處理機制可適時與民事訴訟程序切換，如此一來更能保障當事人的程序利益，於法院而言則具有訴訟經濟⁶⁵，然減輕法官負擔並非主要目的⁶⁶，當事人的程序利益保護才是重中之重。我們確實需要裁判外紛爭處理機制。

裁判外紛爭解決程序亦已具備學理依據，學說強調：「在臺灣有關裁判外紛爭處理制度之建構，主要係以尊重及保障當事人之程序選擇權及紛爭類型審理論做為前導法理⁶⁷。」又有謂：「程序選擇權之承認，係源於上述意義之處分權主義及程序處分權之法理，而有益於強化程序主體權。此項程序選擇權之法理，應成為立法者制定程序法及法官解釋現行法、運作程序制度之前導⁶⁸。」，而程序選擇權作為程序保障的一環：「所謂程序保障係亦包含應賦予當事人有優先選擇追求程序利益（達成迅速而經濟之裁判）之機會，並非僅指應賦予當事人有優先選擇追求系爭實體利益（達成慎重而正確的裁判）之機會而已⁶⁹。」這裡的「裁判」除專指法院正式判決之外，或許可借來延伸解釋為具備判決效力的其他程序⁷⁰，

⁶⁴ 沈冠伶，訴訟權保障與裁判外紛爭處理（民事程序法學與紛爭處理法制 第一卷）（2006年2月），元照出版社，2012年1月，序言。

⁶⁵ 學說（邱聯恭講述、許士宦整理，口述民事訴訟法講義（一）筆記版，2015年，頁98。）認訴訟經濟為公益層面，程序利益則為私益層面。另學說（吳從周，法源理論與訴訟經濟（民事法學與法學方法 第五冊），2013年7月，頁222-223。）則認：「『訴訟經濟原則』之內涵主要有兩個面向：一是指以簡單、便宜、迅速、合目的性且最少的花費，理性地形成訴訟程序；二則是要求紛爭一次解決，也就是避免相同的訴訟標的以重複的訴訟程序加以審理，避免重複訴訟，以減少法院訴訟程序在費用與時間上的花費。」，又：「程序利益確為我國所特有之概念，應可肯認；但我國特有的程序利益保護原則的特色，就在於強調：原本儘量只能消極減少支出之程序利益（勞力、時間、費用），可經當事人相當程度之估算或精算，以供當事人利益衡量後有平衡追求之可能，俾彰顯其作為程序之主體地位。」，另「德國學說上對於訴訟經濟的內涵才會從法院與從當事人角度分別出發的公益與私益層面，均有文獻加以討論，一併作為訴訟經濟之內涵說明，而不敢將訴訟經濟原則做公益與私益的分化後，而將之僅界定在「公益層面」的定義。」

⁶⁶ 邱聯恭，程序利益保護論（民事程序法之理論與實務 第四卷），台大法學叢書，2005年，頁28。

⁶⁷ 沈冠伶，台灣之裁判外紛爭處理制度（ADR）現況與發展--以法院之調解制度為中心，跨世紀兩岸民事程序法學之新視野，2012年7月，頁334。

⁶⁸ 邱聯恭，程序選擇權論（民事程序法之理論與實務 第二卷），台大法學叢書，2000年，頁35。

⁶⁹ 同註66，頁6。

⁷⁰ 同前註，頁31：「又，上述主體性原則（本文按：如程序選擇權）及事實審理制度目的論，因其法理基礎具有基本權性，除應適用於建構訴訟審理方式以外，同時也應準以省思、設計、運作其他紛爭解決制度。例如，上開立論，一方面應準以闡釋、檢討訴訟程序與非訟程序或其他（訴訟外）紛爭處理程序（如：仲裁程序）等相互間相對•選擇關係；……。」

即裁判外紛爭解決機制，其形式上雖非以法院裁判進行紛爭處理，而是給予當事人其他選擇，如評議、調解或仲裁（亦可有實質上法院裁判的效力），此亦符合對當事人程序利益的追求及達成對當事人的程序保障。

當事人程序利益的保障亦為憲法所賦予的權利，如學說所言：「程序利益保護論……」。此項理論之主旨為：依憲法上保障自由權、訴訟權、財產權、平等權及生存全等基本權之規定旨趣，訴訟當事人及程序之利害關係人應被賦予程序主體地位、享有程序主體權⁷¹。」。司法院大法官釋字第 591 號解釋文亦明白揭櫫：

「民事紛爭事件之類型，因社會經濟活動之變遷趨於多樣化，為期定分止爭，國家除設立訴訟制度外，尚有仲裁及其他非訴訟之機制。基於國民主權原理及憲法對人民基本權利之保障，人民既為司法上之權利主體，於程序上亦應居於主體地位，俾其享有程序處分權及程序選擇權，於無礙公益之一定範圍內，得以合意選擇循訴訟或其他法定之非訴訟程序處理爭議。仲裁係人民依法律之規定，本於契約自由原則，以當事人合意選擇依訴訟外之途徑處理爭議之制度，兼有程序法與實體法之雙重效力，具私法紛爭自主解決之特性，為憲法之所許。」是以裁判外紛爭解決機制除具學理基礎之外，亦具備保障憲法基本權利之特性，其具合憲性。

裁判外紛爭解決機制為當事人作為程序主體行使程序處分權及程序選擇權而進入的紛爭解決程序，然並非所有裁判外紛爭解決程序皆以契約自由及雙方合意為主軸發展，此時應如何落實當事人的程序保障呢？

實務參學說⁷²於 2017 年司法改革後論述如下：「惟部分 ADR 並非基於當事人間之協議作為程序開始之依據，亦非基於當事人間之合意而達成調解，尤其是『行政裁斷型』ADR⁷³，如由一方當事人之申請而開始其程序，並由行政機關依

⁷¹ 同註 66，頁 5。

⁷² 黃茂榮，行政機關介入私權爭議之研究，行政院研究發展考核委員會，2000 年 8 月，頁 16-21。

⁷³ ADR 分類依司法院網站有司法型、行政型及民間型。又學者依解決方法區分及處理主體區分：前者分為判斷裁決型、協調合意型、評價建議型及多階段紛爭處理；後者則分為司法型、行政型及民間型（參沈冠伶教授之上課講義及沈冠伶，台灣之裁判外紛爭處理制度（ADR）現況與發展--以法院之調解制度為中心，跨世紀兩岸民事程序法學之新視野，2012 年 7 月，頁 308）。邱聯恭，程序制度機能論（民事程序法之理論與實務 第一卷），台大法學

法判斷而為決定，其合憲性之理由顯難從『契約自由』或『當事人處分權』而獲致。本文以為 ADR 制度態樣繁多，共通之合憲性理由原則上為『程序選擇權』或『當事人處分權』擇一即可，但最終必須有司法救濟途徑作為訴訟權保障之擔保。蓋民事審判權關鍵性要素為法官對於爭議事件擁有潛在的最後決定權，亦即法院『應有說最後一句話，而非有說第一句話』的權限，立法者得制定法律容許行政機關介入私權爭議之解決過程，不論行政機關介入之程序係強制主義或任意主義，則非所問⁷⁴。」是以對於非基於合意或是不完全當事人主義的裁判外紛爭處理（ADR）機制，對當事人的程序保障為其他法律救濟途徑的保留。

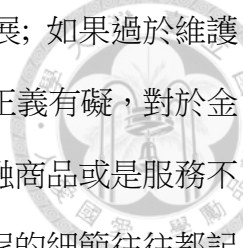
第二項 應如何透過 ADR 落實金融消費（投資）者保護？我國為何選擇評議制度而非仲裁制度？

金融消費（投資）者爭議最大的特色為雙方專業知識、訴訟及機構資源的差距，此為雙方武器不平等，在訴訟程序中，金融消費（投資）者很難真正平等的和金融機構進行訴訟，除了訴訟費用（如裁判費）和聘請律師（團）支出之外，專業知識的差距和證據偏在也是問題，這樣的問題其實也存在於消費者保護訴訟事件⁷⁵，民事訴訟程序和消費者保護法於此做了很多努力如免徵裁判費等盡量使消費者容易接近訴訟。然對於金融消費（投資）爭議而言尚嫌不足，關鍵在金融專業的判斷，一般商品如食品家電，較容易判斷其是否符合當時可合理期待之安全性，但是金融商品服務要如何判斷其是否「安全」以適度保護金融消費（投資）者並不容易，如果不夠了解金融商品服務的本質，一味站在保護金融消費（投資）

叢書，1996，頁 275：「屬於司法型的，例如訴訟上和或法官面前之調解，是民事訴訟法所規定的。屬於行政型的，例如有關公害紛爭之調處委員會、有關建築糾紛之調處委員會、或勞資爭議調處委員會等等均是。屬於民間型的裁判外紛爭解決機構，例如由商務仲裁協會運作之仲裁制度。」。

⁷⁴ 林俊廷，裁判外紛爭處理機制（ADR）與司法改革（上），司法週刊，第 1879 期，2017 年 12 月，頁 2-3。作者為臺灣高等法院法官。

⁷⁵ 邱聯恭講述、許士宦整理，口述民事訴訟法講義（一）筆記版，2015 年，頁 95。



者的立場，對金融機構審查過於嚴苛，可能會妨礙金融市場發展；如果過於維護金融機構的利益，不能適度保護金融消費（投資）者，於公平正義有礙，對於金融市場秩序亦有不良影響。又金融消費（投資）者很難發現金融商品或是服務不合規範之處，更遑論舉證證明，且金融商品的設計或是銷售過程的細節往往都記錄在金融機構中，金融消費（投資）者根本難以取得作為證據，即使金消保法第 11 條將舉證責任轉置，由金融機構負舉證責任，且同法第 20 條第 2 項明文金融服務業的文件資料提出義務，但進入訴訟程序後曠日費時，對於往往已蒙受金錢損失的金融消費（投資）者又是一大折磨，若是考慮其「程序利益」，應許其選擇訴訟之外的紛爭解決程序，而從「金融消費（投資）者保護」切入，我們應該提供裁判外紛爭處理機制，使其可行使「程序選擇權」，如提供行政型 ADR，為「程序保障」應允其另有法律救濟途徑。另由擁有金融及法律專業的專責機構處理金融紛爭，可大量處理同類型事件，使紛爭解決更具效率性，另有事先幫助法院過濾案件的功能，於法院之「訴訟經濟」亦有助益。

2011 年金消保法之前，金融領域的裁判外紛爭處理機制並非完全不存在，尚有證券投資人及期貨交易人保護法第 22 條的調處及同法第 28 條的仲裁，調處依同法第 26 條經雙方當事人同意及法院核定後與民事判決具有同一效力，仲裁判斷則依仲裁法第 37 條於當事人間與法院判決有同一效力，調處由證券投資人及期貨交易人保護中心執行。惟對於非證券期貨業其並無可施力之處。在當時無法律依據的情況下，銀行業爭議由中華民國銀行商業同業公會全國聯合會調處，保險業由財團法人保險事業發展中心調處。然跨業銷售情況已為常態，實應成立不分業別的「單一化金融消費爭議裁判外紛爭處理機制⁷⁶」。故 2012 年成立財團法人金融消費評議中心，不論是期貨證券業、銀行業或是保險業相關金融糾紛，只要符合金消保法第 5 條為金融消費者與金融服務業間因商品或服務所生之民事爭議，皆可以透過評議制度處理。由此概念延伸，雖金消保法使用「金融消費者」

⁷⁶ 林國全，金消保法之立法意旨，金消保法理論與實務，財團法人金融消費評議中心，2019 年 5 月，頁 3-4。

一詞，然其實質意義涵蓋了金融消費者及金融投資人（專業投資人除外），故本文論述時將使用金融消費（投資）者描述金融爭議中的當事人。

1968 年公布證券交易法，其中第 166 條規定涉及有價證券相關爭議「應」行仲裁，至 1988 年修正為「得」行仲裁，但證券商之間仍為「應」行仲裁。修正理由如下：「參照外國立法例，對有價證券交易所生之爭議，並不採強制仲裁（如日本證券交易法第 157 條）。以我國已開辦僑外證券投資信託業務，在海外發行受益憑證有關事項發生爭議，依現行規定需強制仲裁，恐有窒礙難行之處，故非證券商之間，及證券商或交易所與投資人之間之爭議宜改採任意仲裁。」但即使並非涉及僑外，我們也還是選擇了另擇評議制度，為何捨棄現有的仲裁制度而另擇評議制度呢？

仲裁與評議同為裁判外紛爭處理機制，其皆具備費用較低、專業性高及效率迅速等優點，兩者額外的差異如下：1) 評議為免費而仲裁仍有仲裁費用，雖仲裁費用與訴訟費用相較已屬低廉，但對於已蒙受財務損害的金融消費（投資）者而言或許仍有差異。2) 仲裁決定由仲裁人做出即成立，當事人只能於程序中表達意見，對於最後決定無決定權，亦無法再循其他法律途徑救濟，對專業人士而言是有效解決紛爭無需纏訟，對一般民眾而言可能會產生絕望感；反之，評議決定做出後仍須經金融消費（投資）人同意始生效力，若是不同意可另提訴訟，且對金融機構於一定金額內有強制力，有利促進一定金額內的金融爭議解決，另金融機構受制之處僅是反映雙方武器不平等的平衡措施，仍符合公平合理正義。3) 對於「決定」，仲裁原則上需依契約或法律，但依仲裁法第 31 條，仲裁可因當事人明示合意不嚴格適用法律而適用「衡平原則」，如學說所言：「衡平仲裁之意義：仲裁庭不受實體法規定之拘束，而得彈性地就實際狀況，依據衡平、善意之自然法則、商業習慣或其他原則以解決爭端。但實體法上已經規定之抽象衡平法則，例如：誠實信用、情事變更，毋庸經當事人明示同意，此亦屬適用法律⁷⁷。」其

⁷⁷ 沈冠伶老師 2021 年仲裁法上課講義第六章。

又引實務見解：「是以仲裁庭如有適用誠實信用原則、情事變更原則、公益違反禁止原則、權利濫用禁止原則等法律明文話之基本原則規定時，自不以經當事人明示合意為必要⁷⁸。」然法律的誠信原則在適用上仍有其嚴格的法定空間，衡平原則又需要雙方當事人同意才可適用，如適用的結果明顯不利一方當事人（如金融機構），實難獲得其同意進而達到雙方合意；反之，評議由評議機構依金消保法第 20 條主動採取「公平合理」原則，可主動探求金融消費（投資）者是否需要啟動保護的空間。

除以上幾點差異外，評議和仲裁皆為有效專業的裁判外紛爭處理機制，甚至有學說認為評議其實十分接近仲裁的性質，評議事實上只是針對金融爭議量身打造的準仲裁制度：「2012 年金消保法實施後，以該法設立之專責爭議處理機構，即金融消費評議中心（Financial Ombudsman Institution, FOI），提供了金融消費者額外的程序選擇，亦即金融消費者得申請評議中心就特定之金融消費爭議事件依金消保法第 20 條第 1 項解釋之公平合理原則做成評議決定，評議決定逾一定額度者僅具建議性質，但在一定額度以下者，對於金融服務業有片面拘束力，如金融消費者表示接受，評議決定即成立，故具有準仲裁之性質，屬於訴訟替代機制之一種⁷⁹。」

第三節 本文見解

實體上，「公平合理原則」是否需要嚴格適用法律？實際紛爭解決中如何適用？程序上，裁判外紛爭處理程序（ADR）於解決金融消費（投資）紛爭如何應用及改善？

「公平合理原則」首先出現在英國 2000 年金融服務暨市場法（FSMA

⁷⁸ 最高法院 93 年度台上字第 1893 號判決。

⁷⁹ 王怡蘋、姜世明，訴訟外民事紛爭解決程序中公平合理原則之適用--以金融消費評議事件之運用為中心，政大法學評論，第 158 期，2019 年 9 月，頁 31。

2000) 第 16 編的公評人制度 (The Ombudsman Scheme)，2012 年英國金融服務法 (FSA 2012) 第 2 編 (Part 2) 第 39 節 (Session 39) 亦納入金融公評人服務制度 (The Financial Ombudsman Service)，制度實施之後便產生了公評人決定 (determination) 使用公平合理原則 (fair and reasonable) 時是否應嚴格適用法律 (the common law) 的爭議，英國法院判決確定其毋須嚴格適用法律⁸⁰，公評決定的結果和適用相關法律的結果本就可能不同，但公評人必須說明為何不選擇適用相關法律、指引 (guidance) 或是產業慣例 (practice)。

何謂「公評人毋須嚴格適用法律」？本文認並非指公評人可以漠視法律規定，而是給予公評人額外考量的空間，是以當公評人做出額外考量時必須說明理由。這也回應了學說對公平合理原則的解釋：「『公平合理原則』源自英美法之衡平法 (The Law of Equity)，其適用於法令硬性規定外，依矯正正義與分配正義原則，衡諸當事人權益失衡之情形後，由法院形成爭端解決的判斷。其目的在於避免權利受損者因法律的限制而無法獲得損失之填補，由此肇生無法回復之損害⁸¹。」。

台灣於 2011 年施行金消保法及 2012 年成立金融消費評議中心，其引入「公平合理原則」，其與法律之間的適用關係為何？從金消保法第 20 條的立法理由⁸²引其為法理的一種和民法第一條：「民事，法律所未規定者，依習慣；無習慣者，依法理。」來看，似乎還是隱含著若有法律規定以法律為優先，如無法律規定才有法理 (公平合理原則) 之適用，所以「台灣公平合理原則」比起「英國公平合理原則」使用上更為侷限？

⁸⁰ R(on the application of Aviva Life and Pensions(UK) Limited) v Financial Ombudsman Service[2017]中引用上訴法院(the Court of Appeal)的 R(Heather Moor & Edgecomb Ltd) v FOS[2008]肯認其毋須嚴格適用法律，只是公評人必須要說明為何不適用相關法律、指引或是產業慣例。保險公司(Aviva)認為 M 先生未盡據實說明義務欲終止保險契約，M 先生向公評人提出申訴，公評人做成對 M 先生有利的決定認為以當時 M 先生的身心狀態並無法好好進行據實說明義務，保險公司向法院提出訴訟。

⁸¹ 張冠群、汪信君，金消保法第 20 條「公平合理原則」於保險爭議案件之適用，全國律師，8 月號，2015 年 8 月，頁 18。

⁸² 金消保法第 20 條的立法理由：「……二、公平合理原則在英國實務運作上，將法律、命令、判決先例、產業界習慣均考量在內，公評人會思考在相同情形下，法院會做如何之判斷，當沒有案例或僅有少數案例可循時，會適用業界發展出之慣例。我國爭議處理機構制度設計上若能引進英國公平合理原則，於新型態金融消費者爭議發生而無法律依據時，得將公平合理原則引為法理之一種，……。」

學說就公平合理原則的作用在評議制度上提出了「評議制度的特殊性⁸³」，本文解讀如下：「原則上應依法律或契約，例外可依公平合理原則調整；若無法律或是契約明文者，如存在法律漏洞可將公平合理原則作為類推適用之基礎；然若法律或契約上均不存在得請求之請求權且亦無法律漏洞時，原則上應駁回其請求，但例外如違反公平合理時是否應允做成法律或是契約之外的補償決定仍有疑問，因為此類補償評議已經脫離民法上的給付義務及賠償責任，若無設定要件及取得法授權，容易造成恣意及不具法安定性。又若真是如此，此或乃評議制度之特殊性所在。」如此看來除非是憑空創設「法無明文的請求權基礎」，公平合理原則的實施並無太大限制，且即便需要創設時也可以用「評議制度的特殊性」作為解釋。

另金消保法第 20 條依「公平合理原則」超然獨立進行評議，就此一具體操作模式，學說於「公平合理原則的特殊性」一節提及：「公平合理之使用，不僅是衡酌權利有無之實體規範，同時也是紛爭解決程序上的一種裁決規則。廣義來說，法令規定、契約條款、習慣、法例、乃至個案上之特殊情狀（例如：兩造利益相對狀態、風險承受能力、防免爭議發生或擴大之成本、損失利得之比例等），均屬公平合理原則之考量因素，其中，法依據、習慣、法例，包括經驗法則、論理法則、證據法則，在我國法治下係屬有無違背法令之檢視範圍（民事訴訟法第 468 條、第 469 條參照），公平合理原則之操作不能自外於次，割裂獨成另一體系，此對照金消保法第 30 條第 3 項，評議書如有抵觸法令或違背公序良俗之情形，法院不應核可之規定亦明⁸⁴。」，似乎為了避免公平合理原則之使用流於恣意或是「違法」，學說苦口婆心的將適用範圍劃出，提醒大家該原則之適用仍應以「合法」為主軸，不能獨成另一體系。然是否需要如此強調「有無違背法令」或「割裂成另一體系」？本文存疑，因其之適用當然會先適用法律，就像誠信原則

⁸³ 王怡蘋、姜世明，訴訟外民事紛爭解決程序中公平合理原則之適用--以金融消費評議事件之運用為中心，政大法學評論，第 158 期，2019 年 9 月，頁 26（文章本文及註 45）。

⁸⁴ 王怡蘋、姜世明，訴訟外民事紛爭解決程序中公平合理原則之適用--以金融消費評議事件之運用為中心，政大法學評論，第 158 期，2019 年 9 月，頁 33-34。

之實施會先考慮民法一般規定，有需要時方寶劍才會出鞘一樣，而本文認為公平合理原則有別於法院嚴格認定下的誠信原則，是評議制度下認定較為彈性的誠信原則，因就誠信原則之適用，法院仍有其嚴格定義，而使公平合理原則正當化不落入金消保法第 30 條第 3 項：「評議書如有抵觸法令或違背公序良俗之情形，法院不應核可之規定」者，為立法理由中的「法理」，此一法理概念已經將公平合理原則納入法體系之中，當然「合法」且「融入體系」。

若再進一步延伸立法理由中「法理」的概念，金消保法第 11 條規範金融服務業如違反 KYC、適合度原則及說明義務負損害賠償責任，同時評議委員會可依同法第 20 條啟動公平合理原則，此為「依法律」要求金融服務業賠償。然對於解約請求權或是違反其他義務（如善良管理人義務、不當推介等）的損害賠償請求權（或是補償），金消保法並未規範，金消保法於此沒有自己的請求權基礎，金融爭議如果又無法符合民法中解約或是損害賠償的構成要件，為使金融消費（投資）者能獲得公平合理的對待，評議委員會得啟動公平合理原則適度保護金融消費（投資）者，此為「依法理」處理爭議。

但「公平合理原則」的使用界線的確是重要的課題之一，其有賴個案發展建構⁸⁵。有別於學者向來聚焦保險爭議的討論，本文將針對「高齡者不當推介」及「原油期貨負值問題」作進一步的觀察，觀察英國於處理金融消費（投資）爭議時，如何使用「公平合理原則」，另同時觀察美國如何依「正義衡平精神」進行金融消費（投資）爭議紛爭解決，美國長久以來裁判外紛爭處理模式為仲裁，其所直接適用雖非公平合理原則而是正義衡平法則，但精神相近，其使用界線希望可藉由觀察其仲裁決定窺知一二，進而作為我們使用公平合理原則的借鏡。最後回到台灣，觀察過去幾年相關個案對於「公平合理原則」之使用，對照英美制度下類似個案的解決方案，展望未來，希望在實體上更能清楚描繪原則適用的界線

⁸⁵ R(on the application of Aviva Life and Pensions(UK) Limited) v Financial Ombudsman Service[2017]：「The relationship between what is fair and reasonable, and what the law lays down, is not altogether clear.」

以及程序上追求更完善的保護金融消費（投資）者機制。



第三章 「公平合理原則」之個案運用：比較法觀察



第一節 「公平合理」的英國

第一項 法源

第一款 金融服務法

第一目 立法背景⁸⁶

2000 年金融服務暨市場法 (Financial Services and Markets Act, FSMA 2000) 誕生，建立金融服務立法及監管的單一架構，由金融服務局 (Financial Service Authority, FSA) 主導，整合銀行、保險、信用互助社 (building society)、信用機構、勞合社 (Lloyd's of London)、投資與退休基金顧問、證券經紀商、提供特定投資服務的專業投資公司、基金經理人、衍生性商品交易商及房屋貸款等業務。在此之前 1998 英格蘭銀行法 (Bank of England Act 1998) 將英格蘭銀行 (BoE⁸⁷) 授權及監督銀行的職責轉給金融服務局 (FSA)，貨幣政策則仍保留於英格蘭銀行。1999 年 10 月因應倫敦證交所改制為營利性質故不宜擁有上市審查權，其上市審查權亦由金融服務局 (FSA) 收回⁸⁸。另金融服務暨市場法於消費者保護亦有著墨，建立單一公評人 (Financial Ombudsman⁸⁹) 及賠償制度。

⁸⁶ 參英國法規資料庫的解釋註記 (explanatory notes)。


<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/8/notes/division/1>
<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2012/21/notes/division/2/1>

⁸⁷ 英國的中央銀行。

⁸⁸ 參曾宛如，從英國金融服務暨市場法論金融服務之整合--以律師所受規範為例，政大法學評論，第 96 期，2007 年 4 月，頁 117-119。

⁸⁹ 英國 Ombudsman 的翻譯，本文選擇了「公評人」亦有譯作「評議人」，選擇公評人的原因是，英國是由單一公評人進行最後決定，而「評議」一詞因有合議的概念，和英國情況較不貼切。

「評議一詞有合議概念」，參吳從周，關於司法院 110 年民事訴訟法部分條文修正草案之要點評析，月旦裁判時報，第 121 期，2022 年 7 月，頁 67：「現行評議制度設計之目的，希望



2008 年金融海嘯後，英國政府致力金融改革，在政府出版品「聯盟」(Coalition) 中承諾要建立一個新的金融監理制度以避免再度發生金融危機，在新的金融監理制度之下，英格蘭銀行將對總體審慎監理(macro-prudential regulation)有控制權，且對個體審慎監理(micro-prudential regulation)有監督權。2011 年 7 月，上下議院聯合委員會對草案進行立法前審查，同年 12 月聯合委員會公布草案，國會財政委員會也針對草案發表了許多報告，2012 年 1 月，政府(The government) 報告回應了兩個委員會，此一金融改革最終定調大方向為確保金融體系穩定性及消費者保護⁹⁰。

2012 年的金融服務法(The Financial Services Act 2012, FSA, 以下稱「本法」) 包含 4 大制度變遷，首先建立金融政策委員會(Financial Policy Committee, FPC) 負責總體審慎監理以確保金融體系的穩定性和彈性。另在英格蘭銀行之下設置一獨立分支--審慎監理局(Prudential Regulation Authority, PRA)負責個體審慎監理，監督金融機構(特別是需要高度審慎監管的機構)管理資產負債表的重大風險。另設置金融行為監理局(Financial Conduct Authority, FCA)作為獨立的企業行為監理者，其目的為確保相關市場運作良好，重心在市場的誠信、消費者保護及有效競爭，金融行為監理局也將執行金融服務局的上市監管權。另英格蘭銀行(the Bank)負責規範認可清算所，如此將確保英格蘭銀行可對金融系統中重要的清算、支付和結算基礎設施進行監理。

第二目 法規範架構

本法修正了許多既存的法規範，如金融服務暨市場法(Financial Services and Markets Act 2000)、英格蘭銀行法(Bank of England Act 1998)和銀行法(Banking

透過評議秘密原則要求法官嚴守評議秘密義務，對外形成一個合議庭法官的「一致性判決」之表達……」。

⁹⁰ Cm8268 由財政大臣 Chancellor of the Exchequer 簽署，這裡的政府應該指的是財政部。報告中指出：「A new approach to financial regulation: securing stability, protecting consumers.」

Act 2009)，內容共有 10 編⁹¹ (Parts) 及 21 個附表 (Schedules)。

第 1 編為英格蘭銀行，規範英國央行的組織、金融穩定目標、監理委員會 (Oversight Committee)、金融穩定策略、金融政策委員會 (FPC) 職掌及對英格蘭銀行法 (Bank of England Act 1998) 的修正。第 2 編為對金融服務暨市場法 (Financial Services and Markets Act 2000) 的修正，介紹新的監管者，改以金融行為監理局 (FCA) 取代金融服務局 (FSA)，另新增審慎監理局 (PRA)，並規範其責任及職掌。另有上市規範 (Official Listing)、保險、銀行業務轉手控制、聽證和上訴、放空機制、對於被授權者 (authorised persons) 的監理、被認可的投資交易所及結算所、交易金融工具控管、金融服務補償機制、金融公評人服務中心 (Financial ombudsman service, FOS⁹²)、勞合社 (Lloyd's of London)、審計和精算、消費者保護和競爭等。第 3 編規範互助合作社⁹³ (Mutual Societies)，使財政部有權修法將部分功能移轉給金融行為監理局 (FCA) 和審慎監理局 (PRA)，另對信用互助社法 (the Building Societies Act 1986) 做出修正。第 4 編規範財政部、英格蘭銀行、金融行為監理局 (FCA) 和審慎監理局 (PRA) 的合作，包括分工及危機處理。第 5 編為主管機關的監督機制，如財政部主導的查詢 (inquiry)、金融行為監理局 (FCA) 和審慎監理局 (PRA) 主導的調查 (investigation)。第 6 編規範對監管者 (金融行為監理局、審慎監理局和英格蘭銀行) 申訴 (complaints) 的調查，要確保調查的獨立性，如指派的調查員要財政部同意等。第 7 編規範金融服務相關的刑責，如具誤導性的陳述或行為誘使人進行投資等。第 8 編為對銀行法 (Banking Act 2009) 的修正，原本銀行法的第 1 編到第 3 編就列有發生金

⁹¹ 參 https://law.moj.gov.tw/Service/standard_en.aspx

⁹² 有學者 (葉啟洲，台灣保險消費者之資訊權保護--以金融消費者保護法之說明義務規範為中心，月旦法學雜誌，第 214 期，2013 年 3 月，頁 57。) 譯作「英國金融公評制度機構」亦有學者 (汪信君，金融消費者保護法第 20 條「公平合理原則」於保險爭議案件之適用，全國律師，8 月號，2015 年 8 月，頁 25。) 直接以「FOS」縮寫進行論述。本文為便於和台灣評議中心比較，故譯作「金融公評人服務中心」或是和台灣評議制度做比較時，會譯作「金融公評人服務制度」。

⁹³ 由社員所擁有且民主管理，致力於增加社員福利。目前英國有超過一萬個社團，如合作社、信用互助社 (building society，金融機構的一種，對社員提供金融服務，如保險、貸款等等) 及友善社團 (friendly society，保護社員因對抗疾病、死亡和老化過程中所產生的債務)。

融危機時的特殊解決機制規定，本法另新增保護客戶資產及極小化金融市場作業機構不良影響的兩項解決目標，亦規範銀行間的支付系統。第 9 編其他，如規範消費者信用、對公司法（the Companies Act 1989）的修正、結算系統等。第 10 編一般性規定。以下將針對本法涉及消費者保護的架構及內容特別說明。

第二款 金融服務法第 2 編：對金融服務暨市場法的修正

第一目 金融行為監理局（FCA）

2012 年英國金融服務法第 2 編（Part 2）為對 2000 年金融服務暨市場法的修正，其中第 6 節（Session 6）第 1 章介紹了以新的監管者--金融行為監理局（Financial Conduct Authority, FCA）取代原本的金融服務局（FSA），其運作目的為保護消費者⁹⁴、誠信及競爭，金融行為監理局在本法授權之下必須制定規範、守則、一般性的政策和原則。

壹、金融行為監理局的運作目標：


（1）⁹⁵保護消費者（1C），確保消費者受到適當程度的保護，而所謂適當程度，金融行為監理局必須從以下幾點判斷：

- (a) 不同投資或是交易包含不同程度的風險。
- (b) 不同消費者有不同程度的經驗和專業。
- (c) 消費者可能需要及時提供的訊息及建議，其需精確且符合目的。
- (d) 消費者需要為決定負責的一般性原則。

⁹⁴ 「消費者」定義如下（1G）：

- (a) 指使用過、使用中或可能使用受監管的金融服務，或使用的雖非法定被授權者（如銀行）所提供的金融服務，但其所為金融服務行為仍受監管者。
- (b) 對於金融服務有相關權利或是利益之人。
- (c) 已經投資或是可能投資金融工具之人。
- (d) 或是對於金融工具有相關權利或是利益之人。

⁹⁵ 以下標號可能不符由壹、到一、之本文主要標示方式，而是由壹、接到（1）（a）因配合法規範標號，以利日後查詢。

- 
- (e) 監管金融服務的一般性原則必須要能提供消費者一定程度的保護，能夠適當考慮投資交易風險程度及相關消費者承受的能力。
- (f) 消費者對於不同的投資交易可能有不同的期望。
- (g) 消費者金融教育機構（consumer financial education body）提供給金融行為監理局的教育資訊。
- (h) 公評人制度執行者根據 232A⁹⁶所提供給金融行為監理局的資料。

(2) 誠信（1D）：確保及深化英國金融體系的誠信，包含金融體系的健全、穩定及彈性、遏止金融犯罪、避免市場濫用行為、維持市場運作秩序及確保市場價格形成的透明性。

(3) 競爭（1E）：在對消費者有利的情況下促進受監管的金融服務（regulated financial service）⁹⁷市場有效競爭。包含了考慮使用或是可能使用服務的不同消費者的需求，如做出正確決定所需要的資訊、使消費者即使社會經濟地位處於劣勢可更容易得到服務、使消費者可以更容易變換服務提供者，使新的市場參與者更容易進入市場，考量競爭如何刺激創新。

貳、金融行為監理局（FCA）有向實務工作者及消費者諮詢的義務以達有效管理之目的（1M）。

參、財政部可指派獨立之人檢驗金融行為監理局（FCA）資源使用的經濟性、效率性及有效性，而非檢視其政策對於達成目標之合理性（1S）。

⁹⁶ 公評人制度執行者對金融行為監理局的訊息提供義務，原條文如下：

If the scheme operator considers that it has information that, in its opinion, would or might be of assistance to the FCA in advancing one or more of the FCA's operational objectives, it must disclose that information to the FCA.

⁹⁷ 定義「受監管的金融服務」（regulated financial service）（1H），即金融服務由以下所提供：

- (a) 被授權者所為的受控管活動。
- (b) 被授權者所為的和收受存款相關的消費者信貸業務。
- (c) 被授權者為了招攬投資所為的溝通或是允許他人的溝通行為。
- (d) 被授權者為投資公司或是信用機構，其所提供的相關輔助服務。
- (e) 個人作為被指定的代表人。
- (f) 支付服務提供者所提供的支付服務。
- (g) 電子貨幣發行者發行電子貨幣。
- (h) 證券發行者的主辦者。
- (i) 發行金融工具者的主要訊息提供者。



第二目 審慎監理局 (PRA)

2012 年英國金融服務法第 2 編 (Part 2) 第 6 節 (Session 6) 的第 2 章介紹了審慎監理局 (Prudential Regulatory Authority, PRA)。

壹、審慎監理局的目標

(1) 一般性目標 (2B)：促進被授權者 (PRA-authorized persons) 的安定和健全。而這個目標的推展主要是透過確保被授權者在實施業務時會避免對金融市場穩定度造成不良影響，另當被授權者無法繼續提供金融服務時⁹⁸，減少其對金融市場穩定度的影響。被授權者為基於本法 Part 4A⁹⁹或其他部分獲得授權進行管制活動或是審慎監理局管制行為 (PRA regulated activities)¹⁰⁰之人。

(2) 保險目標 (2C)：保障現有或是潛在的保單持有人 (policyholder) 獲得適當程度的保護。

(3) 其他目標 (2D)：可隨財政部或是其他命令增加其他目標。

貳、審慎監理局決定或是修改實現目標的策略時，要先向英格蘭銀行的董事會諮詢。並應公布其策略 (2E)。

參、審慎監理局的義務 (2I)：考慮監管原則 (3B¹⁰¹) 及降低競爭所帶來的負面

⁹⁸ 被授權者遭遇失敗 (failure)，本法定義如下 (2J)：(a) 無力清償，包含宣告破產、清算、銀行無力清償、企業破產行政管理 (administration)、銀行破產行政管理、被接管、和債權人達成和解協議 (composition)、和債權人達成債務整理方案 (scheme of arrangement) (b) 達到 2009 銀行法第一編的穩定方案選項 (c) 無法履行補償方案內容。

⁹⁹ 透過本法第二編 (Part 2) 之下 Part 4A 獲得授權之人，如 PRA 授權或是 FCA 授權，個人、法人、合夥或是非法人團體皆可提出申請。

¹⁰⁰ 管制行為 (regulated activities)，定義見 FSMA 2000 Section 22A，如指定的投資行為、業務實施涉及個人財務狀況資訊等。

¹⁰¹ 本法監管者的監管原則 (3B)：

- (a) 以最經濟最有效率的方式使用資源。
- (b) 對個人或行為的負擔和管制和其所能獲得的利益之間要具相當性。
- (c) 考慮英國經濟中長期持續成長的需求。
- (d) 消費者必須為其決策負責的一般性原則。
- (e) 考量本法所規定的資深管理人遵法責任，包含影響消費者的規定
- (f) 期望監管者能適當的執行，考量不同目標及不同業務各由法定之人實施的本質。
- (g) 在適當的情況下，監管者可以依法公布相關個人資訊或是要求他人公布資訊，以此作為推展目標的手段。
- (h) 監管者執行其任務時應盡可能透明。

影響。

肆、審慎監理局應針對被授權者或是監管活動發布指引，並應與時俱進修正指引，且應諮詢金融行為監理局（2H）。

伍、審慎監理局應監督被授權者（2K），並應諮詢實務工作者。

陸、財政部可指派獨立之人檢驗審慎監理局資源使用的經濟性、效率性及有效性，而非檢視其政策對於達成目標之合理性（2O）。



第三目 金融行為監理局及審慎監理局的其他相關規定

2012 年英國金融服務法第 2 編（Part 2）第 6 節（Session 6）的第 3 章介紹了金融行為監理局及審慎監理局的其他相關規定。

壹、兩者應相互協調行使權能（3D）。

貳、財務部有權以命令劃分兩者責任界線（3G），國會對此命令有核准權（3H）。

參、審慎監理局在以下三種條件皆滿足的情況之下，可指示金融行為監理局停止特定行動（3I）：

（1）金融行為監理局建議：

（a）對被授權人（PRA-authorized persons）實施監管權（regulatory powers）或

（b）對被授權人、違反審慎監理局監管行為一般禁令之人實施破產管理權（insolvency powers¹⁰²）。

（2）審慎監理局認為金融行為監理局所採取的行動將危害英國金融體系的穩定性，或是造成被授權人的無力清償進而對英國金融體系造成不良效果。

（3）審慎監理局認為有提出之必要以避免（2）的結果。

金融行為監理局如認符合歐盟義務規範或是英國所承認的國際義務規範，可不遵從審慎監理局之指示。

¹⁰² FSMA Part 24：在公正公平的情況下，FCA 有權要求法院強制清算企業，不論其是否可清償債務。

肆、如涉及營利型保單¹⁰³ (with-profits policies)，審慎監理局在以下3種條件皆滿足的情況之下，可對金融行為監理局作出指示 (3J)：

- (1) 金融行為監理局對營利型保單保險人實施監管權及破產管理權。
- (2) 金融行為監理局權力實施涉及保單中保險人有權決定的分紅 (financial benefits) 條款、或是影響現在或是未來有權取得的分紅金額、時間及分配。
- (3) 審慎監理局認為基於推展其一般目的或是保險目的而有必要給出指示。

金融行為監理局如認符合歐盟義務規範或是英國所承認的國際義務規範，可不遵從審慎監理局之指示。

伍、和英格蘭銀行 (Bank of England, BoE) 的合作 (3Q)。

陸、透過推廣及教育強化公眾對金融事務的了解 (3S)。延續金融服務局 (FSA) 設立的消費者金融教育主體 (consumer financial education bodies)，其功能為：

- (a) 促進公眾對金融事務 (包含英國金融體系) 的認知。
- (b) 加強公眾管理自己金融事務的能力。

其功能亦包含：

- (a) 加強對財務規劃益處的認識。
- (b) 加強認識不同金融商品或金融服務決策之優缺點。
- (c) 加強認識不同金融交易所含之風險報酬。(亦要通知金融行為監管局及其他主體相關的風險報酬)
- (d) 出版教育資料和執行教育活動。
- (e) 對公眾提供資訊及建議。
- (f) 協助公眾之債務管理。
- (g) 和債務處理機構合作使公眾能取得服務、增加服務的品質以及確保所提供的建議和所能提供的服務具有一致性。

¹⁰³又稱分紅型保單，即保單持有人可以分享人壽保險公司的利潤。

第四目 金融公評人服務中心 (FOS)

2000 年金融服務暨市場法 (FSMA 2000) 第 16 編 (Part XVI) 規範了公評人制度 (The Ombudsman Scheme)，同法附表 17 則對制度有更詳細的說明。2012 年英國金融服務法第 2 編 (Part 2) 第 39 節 (Session 39) 亦納入金融公評人服務制度 (The Financial Ombudsman Service, FOS)，另於附表 11 (schedule 11) 中記載了本法就前法的修正增訂，包含將主管機關由金融服務局改為金融行為監理局等其他內容。以下將介紹金融公評人制度。

壹、制度及計畫運作者 (225)：

- (1)¹⁰⁴ 本法提供一個制度，讓有些金融爭議可以由獨立之人以最低程度的要式性快速解決。
- (2) 本制度由法人團體執行 (即計畫運作者，scheme operator)。
- (3) 附表 17¹⁰⁵ 有更詳細的規定。

貳、強制公評 (Compulsory jurisdiction) (226)

- (1) 當滿足以下所有條件時，強制使用公評人制度：
 - (a) 申訴者 (complainant) 符合資格且希望使用本制度解決紛爭。
 - (b) 申訴者所申訴的行為或不行為發生時，被告 (respondent) 是被授權者 (包含電子貨幣發行者、支付服務提供者)。
 - (c) 申訴者所申訴的行為或不行為發生時，強制管轄規則 (由相關單位根據本章立法目的所設定及羅列所適用的金融管制行為) 對該金融管制行為適用時。
- (2) 申訴人的資格規則：可能包含自然人以外的主體及通常不包含被授權人。

另如有以下的情況，申訴者亦符合強制公評的資格：

- (a) 申訴者在進行可強制公評的金融活動時被誤以為是政治公眾人物或是其家人或是其已知的親密夥伴 (known close associate)。

¹⁰⁴ 以下所標示的 (X) 非指法規範中第 225 條第 X 項，僅為本文分項論述之標號。

¹⁰⁵ FSMA 2000 Schedule 17 The Ombudsman Scheme。本章本節本款第三目有更詳細的說明。

- (b) 因為申訴者在進行可強制公評的金融活動時被認定為政治公眾人物或是其家人或是其已知的親密夥伴，而導致被告的作為或是不作為。



參、自願公評 (Voluntary jurisdiction) (227)

- (1) 當滿足以下所有條件時，可自願使用公評人制度
 - (a) 申訴者 (complainant) 符合資格且希望使用本制度解決紛爭。
 - (b) 申訴中相關作為不作為之時，被告為本制度的參與者。
 - (c) 當申訴提出時，被告根據規定尚未退出本制度。
 - (d) 申訴中的作為不作為義務發生在自願公評規則 (由金融行為監理局根據本章立法目的所設定及羅列所適用的金融活動) 對該金融活動生效時。
 - (e) 申訴不適用強制公評。
- (2) 申訴人的資格規則：可能包含自然人以外的主體。
- (3) 非被授權人亦可建立其參與本制度的規定。
- (4) 依據不同的金融活動所生的申訴，可建立不同的規則。
- (5) 若是申訴中作為不作為的義務發生在自願公評規則尚未生效時，或是處理申訴的制度可被自願公評所取代，可依公評人制度處理。
- (6) 即使被告非本制度的參與者或是自願公評規則對該金融活動尚未適用，如果被告同意，亦可依公評人制度處理。

肆、強制公評之下的公評決定 (Determination) (228)

- (1) 依據公評人所認定的公平合理原則 (fair and reasonable) 進行公評決定。
- (2) 公評決定要以書面呈現給雙方當事人，要附理由、公評人簽名且須申訴人在指定日期之前向公評人表示接受或是拒絕此公評決定。
- (3) 如果申訴人向公評人表示接受此公評決定，此即為最後決定且拘束雙方。如果在指定日期之前，申訴人未表示意見或是表示拒絕，皆被視為已經拒絕。
- (4) 如果有以下情況，申訴人不會被視為拒絕公評決定：
 - (a) 申訴人在指定日之後向公評人表示接受公評決定。
 - (b) 申訴人未表示拒絕公評決定之下，而公評人認為該情況也許適合由制度



運作者制定符合本節精神的規則。

(5) 公評人應將結果（申訴人接受或是拒絕）通知被告。

伍、強制公評之下的損害賠償裁定 (Awards) (229)

(1) 如果公評決定對申訴者有利，公評決定可以包括：

(a) 針對損失或是損害，向被告要求公評人認為公平的賠償。

(b) 指示被告對申訴人採取符合正義且適當的措施（不論法院是否有權限可以做如此要求）指示的強制執行可透過禁令 (injunction)，只有申訴人可以提起禁令或是命令訴訟¹⁰⁶。

(2) 金錢上的損害賠償（可加計利息並強制執行）包括：

(a) 財務損失。

(b) 指定種類的損失及損害。此指定損害的上限可由金融行為監理局依強制公評之目的對特定損害公平規範最高金額。

(3) 金錢損害賠償可能無法超過法定強制公評的限額 (monetary limits) 但是公評人若是基於公平賠償需要支付大額，可以建議被告對申訴人清償餘額。

陸、強制公評之下的費用 (Costs) (230)

(1) 計畫運作者可依費用規則授權公評人決定強制公評中公評事件 (complaint) 的費用，此費用可自特定日起加計利息。

(2) 費用規則在規定被告費用時不能不利申訴者。但處理公評事件時因資源配置目的可有利於計畫運作者而不利於申訴者，特別是公評人認為申訴者行為不當或是不合理或是申訴者要為不合理的遲延負責時。

柒、公評決定書 (Reports of determinations) (230A)

(1) 計畫運作者應公布公評決定書。除非公評人認為公布有不適當之處。又除非申訴人同意，公評決定書不可公布其姓名或計畫運作者認可能使其被辨識身分的細節。

¹⁰⁶ 禁止訴訟 (proceedings of injunction)，法院下正式命令禁止某人做某事。命令訴訟 (proceedings of order)，法院下正式命令使某人做某事。



(2) 計畫運作者提供公評決定書副本時，可收取合理費用。

捌、公評人的資訊獲取權 (231)

(1) 公評人認為就公評決定而言有必要時，可以書面告知向雙方當事人要求提供特定資訊或特定文件，而特定資訊或是文件的提供必須在指明的合理日期之前，且以指定的方式或形式提供資訊。

(2) 依公評人要求提供文件時，公評人可留副本及要求文件提供者解釋文件內容。若是無法提供文件，公評人可要求應提供文件之人陳述，依其所知所信文件所在之處。

(3) 如果有人對文件主張留置權，依本編提供文件不影響留置權。

玖、法院強制力以獲取資訊 (232)

(1) 若公評人的資訊獲取權無法實現，公評人可向法院以書面陳明事實，法院得介入調查。

(2) 如果法院確信應提供文件之人（及個案中的法人團體、董事或管理者¹⁰⁷）無合理理由不提供文件，法院可認其藐視法庭。

(3) 法院指高等法院（the High Court）。

拾、計畫運作者對金融行為監理局的資訊提供義務 (232A)

如果計畫運作者認有資訊有助於金融監理局達成其運作目標，應揭露之。

拾壹、資料保護 (Data protection) (233)

因應金融服務暨市場法 (FSMA 2000) 中第 16 編公評人制度之規定，資料保護法 (Data Protection 1998) 新增個人資料保護的豁免規定，豁免的界線為若資料使用已有害於其任務的履行，則非豁免之範圍。

拾貳、資金來源 (234)

金融行為監理局可以制定規則，以公評人制度建立所需或是維持強制公評運作為目的，要求被授權者、電子貨幣發行者及支付服務提供者繳交規則中所定的

¹⁰⁷ 管理者包含有限責任合夥的成員。

金額予金融行為監理局或是公評計畫運作者。

拾參、企業繼受者的債務承擔（234B）

（1）當企業繼受者承擔了前手的債務，而前手曾經或是已經成為公評事件的被告，亦適用本編。公評事件得繼續進行且以繼受者作為（as if）被告。

（2）本條立法目的¹⁰⁸為提供企業繼受者代替前手成為公評事件被告的法源，而非強制規定企業收購（acquire）時一定要承擔前手因公評事件所生之債務。本條規定亦適用於自願公評及消費信貸裁決（consumer credit jurisdiction）。

第五目 消費者保護及競爭

2012年英國金融服務法第2編（Part 2）第43節（Session 43）¹⁰⁹規範向金融行為監管局（FCA）申訴關於競爭及不利消費者事項（super-complaints）。

壹、消費者團體的申訴（234C）

（1）被指定的消費者團體（designated consumer bodies）發現英國金融服務市場有不利消費者的情況可向金融行為監管局申訴。

（2）財政部應指定可代表消費者利益之團體，且應公布並適時更新適當的準則決定指定或是撤回指定。

（3）包含被授權者及非被授權者從事的受監管行為的消費者，消費者不包含被授權者。

貳、由計畫運作者或受監管者提交（reference）（234D）

（1）相關人士（計畫運作者、受監管者（被授權人、電子貨幣發行人及支付服務提供者）在以下兩種情況下亦可向金融行為監管局提出。

- （a）計畫運作者發現受監管者在應遵守事項上出現常態性的違反。或受監管者發現他人在應遵守事項上出現常態性的違反。而這些違反已經或是可能造成消費者的損害，以至於若消費者提出訴訟將獲得賠償的情況。

¹⁰⁸ 立法目的為財政部（Treasury）所寫，並非法規範的一部分。

¹⁰⁹ 亦為 FSMA 2000, Part 16A。

(b) 計畫運作者發現受監管者對於監管事項的作為或是不作為，在公評人評估下可能會使申訴人佔優勢。或受監管者發現受監管者對於監管事項的作為或是不作為，在公評人評估下可能會使申訴人佔優勢。

參、金融行為監管局在收到指定消費者團體申訴或是相關人士提交後，應於 90 天內附理由回應，說明其是否採取行動或是將採取什麼行動。相關人士若是基於惡意則無須回應，但仍須說明為何認其基於惡意。

肆、競爭 (234H)：金融行為監管局 (FCA) 有權對公平交易部門 (Office of Fair Trading) 提出請求。

(1) 金融行為監管局可以要求公平交易部門考量英國金融服務市場在金融服務的提供或是併購上是否有防止、限制或是扭曲競爭的情況。

(2) 公平交易部門在接受請求之後應於 90 日內附理由回應，說明其是否採取行動或是將採取什麼行動。

第三款 金融服務暨市場法的附表 17--金融公評人服務中心 (FOS)

金融服務暨市場法中的附表 17 (Schedule 17)，分為 4 編 (Parts)，更詳細規範了公評人制度，重點說明如下：

第一目 一般性解釋 (Part I)

裁判外紛爭處理實體 (ADR entity) 指出現在消費者裁判外紛爭處理規範 (the Consumer Disputes of Alternative Disputes Resolution Regulations 2015) 名單之人。

第二目 計畫運作者 (Part II)

壹、金融行為監管局必須確保計畫運作者 (scheme operator) 正常運作、確保其



符合裁判外紛爭處理實體（ADR entity）的條件¹¹⁰及制定相關規範。

貳、計畫運作者需設董事會且含一名主席，董事由金融行為監管局任免，主席則需財政部同意。任命時須確保其對於制度運作的獨立性。

參、以下事項必須由董事會執行：制定自願公評規範、建立公評人小組（panel）、指定首席公評人、發布年度報告、擬定年度計畫、編列年度預算及制定制度規範。

肆、計畫運作者行為的有效性不受董事會主席缺位或是董事或主席任命缺失的影響。

伍、計畫運作者需指定符合資格且具經驗之人成立公評人小組，同時應考量其作為公評人的獨立性及適當性。計畫運作者需指定一名公評人作為首席公評人。

陸、計畫運作者不代表皇室。

柒、制度執行者及首席公評人至少一年要各自向金融行為監管局報告一次，報告中必須區分強制公評及自願公評的功能。計畫運作者的報告應以適當的方式公告。財政部可以法院強制力要求計畫運作者的年度報告遵守會計及審計準則。

捌、計畫運作者可以有償或是無償的方式公布資訊、指導或是建議。

玖、執行本法關於強制公評（compulsory jurisdiction）功能者，可予以免責。除非其行為或不行為是出於惡意，或是違反人權法第 6（1）條¹¹¹的裁決。

拾、就誹謗相關法律，如訴訟涉及強制公評的申訴，進入強制公評視為已進入訴訟程序。

第三目 強制公評（Part III）

壹、金融行為監管局需制定申訴受理規範：

（1）申訴人已在規定期限之前向公評人制度提出申訴；或消費者賠償計劃¹¹²之

¹¹⁰ 裁判外紛爭處理實體（ADR entity）資格見消費者裁判外紛爭處理規範（the Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes Regulations 2015）附表 3（Schedule 3）

¹¹¹ 公權力（public authority）之行使不可以違反人權法之規定。

¹¹² 消費者賠償計劃（FSMA 2000, Section 404, consumer redress scheme，由被授權者賠償）：當金融行為監管局認為被授權者造成消費者廣泛且常態性的受損、或是很明顯消費者可從訴訟上得到賠償或是需制定規則確保消費者得到賠償時，被授權者需開啟以下程序，確認是否有

外的申訴，雖申訴人在期限之後提出，但被告同意認應受理。

- (2) 在一定條件之下，公評人可展延期限。
- (3) 若是申訴人未向被告先進行實質上的溝通且給予被告合理的機會處理，不得受理公評。
- (4) 在解決申訴時，制定規則使被授權人、電子貨幣發行人及支付服務提供者在適當的情況下，可成為公評制度的被告。

貳、計畫運作者需制定強制公評規範

(1) 計畫運作者需制定強制公評 (Compulsory jurisdiction) 規範，含申訴提交程序及公評人如何調查、考量和決定之程序。

(2) 此規範應包含：

- (a) 決定行為不行為是否公平合理 (fair and reasonable) 的決定因素。
- (b) 在特定情況下，可以不考慮申訴情節 (its merits) 即可駁回。如公評人認申訴顯無理由、申訴已經提起訴訟而公評人認訴訟為較佳處理方式、公評人確信其不適用公評人制度。
- (c) 在特定情況下且得到申訴人同意時，可提交申訴於另一機構，而由該機構而非公評人決定結果。
- (d) 對於證據提供、其應為書面或是口頭提供，當公評人行使資訊獲取權時，對於無法提供資訊或文件的後果應制定條款。
- (e) 允許公評人處理不同類型訴訟的時效，使其得以展延。
- (f) 除了公評決定一定要公評人執行之外，申訴的提交、調查或考量可由計畫運作者的員工執行。另允許更正公評決定書的文書錯誤。另規範違反制度規範有時不當然使公評決定無效。
- (g) 針對不同類型的申訴制定不同規範。

(3) 制定規範時須符合裁判外紛爭處理實體 (ADR entity) 的條件及制定相關規

違法及是否造成損害，若有損害需賠償消費者。

範。另計畫運作者建議制定規範時，須以其認為最能吸引可能受影響者注意的方式公告草案且同時應聲明可在一定期間內向其表達對草案的意見，制定規範時應考量對草案的意見並得到金融行為監理局的同意。

參、費用（**fee**），計畫運作者可在制度規範中向被告收取費用，相關規範應包含計畫運作者可減少、免除費用或是可退費的情況、就申訴程序中的不同階段收取不同費用且不同類型的申訴有不同費用適用條款。

肆、金錢的強制執行，根據制度規範而來的金錢損害賠償（含利息）在英格蘭和威爾斯如同法院的支付命令（**order of the court**）、在北愛爾蘭如同金錢判決（**money judgment**）、在蘇格蘭如同法官（**the sheriff**，又稱治安官）的判決或是命令。

第四目 自願公評（**Part IV**）

壹、提交申訴的條款（**term**）：由計畫運作者就申訴的處理及決定制定經金融行為監理局同意的自願公評標準條款，且沒有金融行為監理局同意不可增減，另針對不同個案的情況應有不同的標準條款，特別是要求制度參與者在一定日期日向計畫運作者支付一定金額及公評決定費用的裁定（**award**）、或如非惡意不負責任可含免責條款，使計畫運作者、其理事機構（**governing body**）成員、其員工及公評人在執行自願公評任務時免責。

貳、委託其他計畫：在金融行為監理局的同意之下，計畫運作者可和其他相關機關合作，使其可代表計畫運作者行使公評制度的自願公評功能，抑或該機關行使其功能時如同其為自願公評的一部分。這裡的相關機關要是爭端解決機關，其負責不必然是法定但大致可比擬的計畫運作，抑或代表計畫運作者執行公評功能時和本法關於相關種類申訴的規範可相容。

參、自願公評（**Voluntary jurisdiction**）程序規則（**rules**）：計畫運作者制定程序規則應及時提供金融行為監理局副本，若撤銷程序規則應及時書面通知金融行為監理局。制定自願管轄程序規則的權力要以書面行使，且完成程序規則後要立即印

出且使大眾可取得，計畫運作者對於個人就副本的提供可收取合理費用。

肆、自願公評程序規則的驗證：印出的副本應該要有計畫運作者授權由其員工簽名（除非有相反證據，此簽名推定為正式簽名）還要有必要的聲明（包含本規則由計畫運作者所制定、此副本為真正及此副本大眾可取得的時間點）作為支撐副本中所述的證據。

伍、自願公評程序規則制定前的諮商：計畫運作者提議制定程序規則時，須以最能引起公眾注意的方式先公布草案，草案中必須包括對規則內容的解釋及在一定期間內皆可向計畫運作者表達意見的聲明。程序規則被制定前，向計畫運作者表達的公眾意見應被充分考慮。如果計畫運作者認為公布的程序規則和先前公布的草案說明有重大差異，應發表聲明陳述差異之所在。

第四款 消費者裁判外紛爭處理規範

金融服務暨市場法的附表 17 (FSMA 2000, Schedule 17) 公評人制度中的第 1 編、第 2 編及第 3 編都提到了裁判外紛爭處理實體 (ADR entity)，金融行為監理局要確保公評計畫運作者符合 ADR 相關規定，另計畫運作者制定規則時亦要符合 ADR 相關規定。消費者裁判外紛爭處理規範 (Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes Regulations 2015) 附表 3 (schedule 3) 即規範作為裁判外紛爭處理機構需滿足主管機關 (competent authority) 的規定，重點說明如下：

第一目 主體 (body) 應符合主管機關的規定

壹、裁判外紛爭處理服務由主體 (body) 提供：

(1) 此主體應：

(a) 為消費者和商人 (trader) 之間境內或是跨境的紛爭提供裁判外紛爭處理服務。

(b) 並非單為一個境內或跨境紛爭解決而成立。或許可解讀為具有通案性質

的一個機構以一個具一致性的標準，雖不同於法院依法裁判亦非任意評定。

- (c) 如果此主體之官員受僱於商人或是和商人之間有酬庸關係，當此商人為紛爭之一方時，此主體不可提供其裁判外紛爭處理的服務。或許可以解讀為如訴訟有利害關係時之迴避，只是訴訟中僅法官等司法人員迴避，這裡卻是整個裁判外紛爭處理主體皆不可提供服務，確保主體之獨立性。

貳、關於對此主體的可接近性（accessibility）

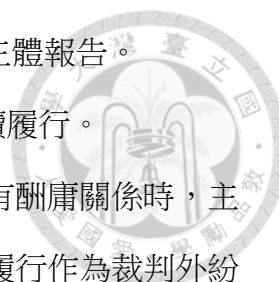
此主體必須提供即時更新的網站，載明裁判外紛爭處理的程序，若當事人提出諮詢時，亦必須以可保存的方式（on a durable medium¹¹³）提供當事人程序資訊。要使消費者可在網站上提出最初的申訴及相關佐證資料。若是消費者希望，亦應提供其以郵寄的管道提出申訴。另使當事人雙方的資訊交流可透過電子工具或是郵寄的方式進行。爭議解決的範圍應包含 2013 年 5 月 21 日歐洲議會及理事會關於消費者線上紛爭解決（On-line Dispute Resolution, ODR）的 2013 歐盟第 524 號規範。

參、具專業性（expertise）、獨立性（independence）及公正性（impartiality）：裁判外紛爭處理主體的精神。

（1）此主體應：

- (a) 確保官員對於法律、必要知識及消費者訴訟外或是訴訟解決的技巧擁有一般性的了解，而可稱職的履行其職務。
- (b) 任命官員的任期應具一定長度，使其具有獨立性，且無正當理由不可免除其職務。
- (c) 確保官員不得偏頗一方當事人或其代表。
- (d) 支付官員報酬的方式需和裁判外紛爭處理的結果無關。
- (e) 任命超過一位的官員，當影響官員獨立性及公正性時、或是和當事人之

¹¹³ 金融行為監理局對此名詞提出解釋 <https://www.fca.org.uk/firms/durable-medium>



間有利益衝突時，確保官員若無正當理由，能及時向主體報告。

- (f) 確保揭露利害關係之義務在裁判外紛爭處理程序中持續履行。
- (g) 確保當官員受僱於專業機構或商業協會時，或是和其有酬庸關係時，主體有獨立預算（ring-fenced budget）可使用，且可使其履行作為裁判外紛爭處理主體的功能。
- (h) 確保裁判外紛爭處理程序的運作模式是合議制，由專業機構（或企業協會）及消費者組織所組成，官員則是由相同數量的消費者利益代表和商人利益代表所組成。

肆、利益衝突的程序

當官員主動揭露或是被發現和當事人有利益衝突時，應以另一位官員取代之；如無法取代之，該名官員應避免參與裁判外紛爭處理過程，或是主體應建議當事人另尋具相當能力之裁判外紛爭處理機構進程序；如無法另尋其他訴訟外紛爭解決機構處理，該主體應告知雙方當事人有利益衝突的情況、告知當事人對於有利益衝突之人主導裁判外紛爭處理可提出異議，且只有在雙方當事人知道而未提出異議時，裁判外紛爭處理程序才可繼續。

伍、應具透明度：說明組織、裁判外紛爭處理程序運作及法律效果，不使人認有黑箱作業的空間。

- (1) 主體應以簡單而容易理解的方式使以下資訊使公眾在網站上易於取得，且如有請求應以可保存的方式（on a durable medium）提供以下資訊：
 - (a) 主體的聯絡細節，包含地址及電子信箱。
 - (b) 一旦獲得主管機關批准成為裁判外紛爭處理實體（ADR entity），即發表聲明。
 - (c) 主體的官員組成、任命官員的方式及其任期。
 - (d) 主體為任何促進跨境紛爭解決機構的會員。
 - (e) 主體可以處理的境內或是跨境紛爭類型，及其財務門檻。
 - (f) 提供裁判外紛爭處理的程序規則及根據下面第拾參點，主體可以拒絕接



受處理紛爭的原因。

- (g) 主體可以接受第一次申訴提出的語言種類。
- (h) 主體可以受理訴訟外紛爭程序的語言種類。
- (i) 主體進行裁判外紛爭處理的原則和解決紛爭時的主要考量。
- (j) 在裁判外紛爭處理程序開始之前，紛爭的一方是否需要先符合一些要求（如果有要求的話）。
- (k) 裁判外紛爭處理程序開始後，紛爭的一方是否可以退出程序。
- (l) 是否有由一方承擔之費用？含裁判外紛爭處理程序結束時，主體的費用裁定規則。
- (m) 主體處理一件裁判外紛爭處理的平均時間長度。
- (n) 紛爭解決結果的法律效果，包含對於結果是否可以強制執行及不履行結果的罰則。
- (o) 聲明裁判外紛爭處理程序是否可以書面或是口頭進行。
- (p) 應準備年度活動報告。

陸、應具有效性（effectiveness），有效進行裁判外紛爭處理程序。

- (1) 主體應：
 - (a) 確保裁判外紛爭處理程序對當事人雙方為可取得的及容易進行的，不論他們身在何處皆可以電子或是非電子工具為之。
 - (b) 確保紛爭的當事人並無義務取得獨立的建議、由第三人代表或是協助，當然當事人也可以選擇這麼做。亦確保消費者可以免費或是僅需象徵性費用即可進行裁判外紛爭處理程序。
 - (c) 一旦收到可建構完整申訴的相關訊息之所有檔案，立即告知爭議中的雙方當事人。
 - (d) 主體在收到完整申訴檔案後 90 天內應將裁判外紛爭處理程序結果告知雙方當事人。如紛爭具高度複雜性，主體可例外展延處理期間，但應告知雙方當事人此次展延的事實及預計可完成紛爭解決的時間。

柒、應具公平性 (fairness)：使雙方當事人可取得相同資訊並表示意見，了解其權利義務並得到附理由的結果。



(1) 主體應：

- (a) 確保雙方當事人可在程序中且在合理時間內表達意見。
- (b) 在合理時間內，他方當事人如有請求，一方當事人應提供在投訴中所陳明的爭點、證據、文件、事實及專家意見。
- (c) 程序中在合理時間內，確保雙方當事人可對以上內容表示意見。
- (d) 告知雙方當事人並無義務尋求法律顧問參與程序，但在程序中，亦可另尋求獨立建議或是由第三方代理或協助。
- (e) 以可保存的方式 (on a durable medium) 告知雙方當事人程序結果，並說明程序結果之理由。

捌、當事人的權利保障 (第九點及第十點有例外情形)。

(1) 裁判外紛爭處理程序旨在提供紛爭解決方案 (solution) 處理紛爭，主體應確保雙方當事人：

- (a) 當事人若是不滿意程序進行的方式及效能，可能隨時從程序中撤出，不論程序進行至何種程度。(撤出權)
- (b) 程序開始之前，當事人應被告知有權隨時從程序中撤出。
- (c) 在同意或是遵循紛爭解決方案之前，當事人應被告知其有權選擇是否同意及是否遵循、參與程序不代表排除其以訴訟獲得損害賠償的可能性、紛爭解決方案可能不同於法院判決及同意或是不同意紛爭解決方案的法律效力。
- (d) 當事人在決定是否同意或遵循紛爭解決方案之前，有足夠的考慮時間。

玖、如果當事人是商人 (trader) 或是其所參與的商業協會有法令或規範認其有義務參與程序，主體毋需確保當事人的程序撤出權 (8.(a)) 或是事前告知其擁有程序撤出權 (8.(b))。

拾、主體毋需確保當事人的程序撤出權及同意權等 (8.(a)(b)(c)(d))，如當事人為

商人 (trader) 是其所參與的商業協會有法令或規範認在消費者已同意程序解決方案時，其有義務接受程序解決方案。

拾壹、合法性 (legality)：不論有無法律衝突，紛爭解決方案皆不可剝奪法律強制規定下對消費者的保護。

(1) 裁判外紛爭處理程序旨在提供消費者程序解決方案處理紛爭，主體應確保：

(a) 若無法律衝突，當保護消費者的法條規定不得以法律協議取代時，紛爭解決方案不可剝奪法定的消費者保障。

(b) 若有法律衝突：

(i) 當商品或服務合約所適用的法律有衝突時，根據 2008 年第 593 號歐盟規範 (No 593/2008) 第 6 條第 1 項及第 2 項由契約義務所適用律決定，而當保護消費者的法條規定不得以會員國 (即消費者經常住居所國，(habitual residence) 的法律取代時，紛爭解決方案不可剝奪法定的消費者保障。

(ii) 當商品或服務合約所適用的法律有衝突時，根據 1980 年 6 月 19 日的羅馬公約第 5 條第 1 項到第 3 項由契約義務所適用的法律決定，而當保護消費者的法條規定不得以會員國 (即消費者經常住居所國，habitual residence) 的法律強制規定取代時 (強制規定)，紛爭解決方案不可剝奪法定的消費者保障。

拾貳、所謂經常著居所 (habitual residence) 由歐盟規範 2008 第 593 號決定。

拾參、主體可以拒絕處理紛爭的原因。

(1) 若有以下原因，主體雖有能力處理但可拒絕處理境內或跨境紛爭：

(a) 在申訴之前，消費者沒有試圖聯絡商人討論其申訴，以其作為第一步向商人直接尋求解決之道。

(b) 申訴顯無理由

(c) 該申訴已由其他裁判外紛爭處理實體或法院處理。

(d) 申訴的金額低於或是高於主體所設定的財務門檻。

(e) 消費者未於主體規定的一定期間之內提出申訴，而「一定期間」自商人通知消費者無法解決申訴起，不少於 12 個月。

(f) 處理這個爭議將嚴重減損主體的有效運作。

拾肆、主體應確保其拒絕處理紛爭的政策決定，包含財務門檻的設定，不會嚴重妨害消費者進入裁判外紛爭處理的程序。

拾伍、在第拾陸點的情況下主體拒絕處理申訴時，應在收到申訴的 3 週內通知雙方當事人，並附理由合理解釋為何拒絕處理申訴。

拾陸、第拾陸點期限到了之後，主體認很明顯有一方當事人試圖誤導其對是否存在拒絕理由的判斷，主體可立即拒絕進一步處理該爭議。

第二項 保護機制--金融公評人服務中心

第一款 現況

2001 年金融公評人服務中心 (FOS, 以下稱「本中心」) 基於 2000 年金融服務暨市場法 (FSMA 2000) 第 16 編於英國施行，之後 2012 年英國金融服務法第 2 編 (Part 2) 第 39 節 (Session 39) 在附表 11 中記載修正內容，包含將主管機關由金融服務局改為金融行為監理局等，以下將介紹其在英國實務運作的情況。

第一目 2021/22 年度報告書

英國金融公評人服務中心 (FOS) 在 2021 年 4 月至 2022 年 3 月期間 (以下稱「本年度」)，接受了 28 萬 2035 件諮詢 (enquiries) 及 16 萬 5263 件申訴 (complaints)，申訴案件中百分之 3.25 關於支付保護保險 (Pay Protection Insurance, PPI)、百分之 0.43 為理賠管理公司 (Claims Management Companies, CMCs) 和其他一般個案占百分之 96.32。公評人則是對 21 萬 8764 件申訴做出

公評決定，其中百分之 8.34 為支付保護保險 (Pay Protection Insurance, PPI)、百分之 0.5 為理賠管理公司 (Claims Management Companies, CMCs) 和其他一般個案占百分之 91.16。而公評人認為申訴有理由的比例為百分之 38。和去年數據相較¹¹⁴，本年度總申訴量相較於前個年度回到一個比較正常的數量，主要是因為來自支付保護保險 (Pay Protection Insurance, PPI¹¹⁵)、新冠肺炎、擔保貸款 (guarantor's loan) 和房貸信用 (home credit) 的申訴減少，所餘個案型態則回到歷年常態的一般個案。

從本年度報告可知本年度最常被申訴的是一般帳戶案件，有 2 萬 5 千件，其中有相當比例是詐欺 (fraud and scams) 的受害者，如消費者轉帳到以為合法的帳戶 (authorised fraud)，數量由前年的 7770 件增加到 9370 件上升百分之 20，而本中心認申訴有理由的比例為百分之 75 並利用拓展影響架構 (Wider Implications Framework¹¹⁶) 加強防治帳戶詐欺事件。另一個新增的態樣則是社交媒體投資詐欺，可能是因為疫情期間人們長期在家想要增加額外收入所致。另外還款貸款 (repayment loans, unaffordable lending in second charge (repayment) loans) 也是一個隱憂，這種房貸通常由主要房貸的貸方以外之人以極高的貸款利率 (如有個案為 35%) 提供，本中心也會與金融監理局 (FCA) 合作以確保用協調一致的方式處理申訴。另在消費者服務上也有超過 5 萬 5 千件的申訴，源自於企業不夠注意細節，而小錯誤可能造成一開始無法預見的大影響，如個案中企業未正確的更新地址，造成消費者帳戶資料外洩等。最後本年度報告書預期接下來消費者可能會為生活支出所苦因高通膨和高漲的燃料費用，同時消費者可能越來越難得到信用貸款，這樣情況下，消費者將容易成為詐欺的對象且為債務所苦。

¹¹⁴ 總申訴量為 279,146 件，PPI 占比為 25%。公評決定為 218,740 件，PPI 占比 39%。

¹¹⁵ FCA 簡介 PPI 爭議 <https://www.fca.org.uk/ppi/ppi-explained>

¹¹⁶ 由金融公評人服務中心 (FOS)、金融行為監理局 (FCA)、金融服務賠償制度 (Financial Service Compensation Scheme)、退休金監管者 (The Pension Regulator) 及退休金服務中心 (Money and Pension Service, MaPS) 共同合作處理金融服務問題。

第二目 申訴的分類

本中心所處理的案件內容大致上可分為四類：

壹、第一類為銀行信用相關 (Bank and Credit) 包含信用貸款、抵押貸款、帳戶及銀行服務問題，如帳戶詐欺、銀行服務瑕疵、收取不相當費用、利息過高或是不當放款 (銀行貸出的金額為該名消費者這一輩子都不可能還的起)，此類占比極高在本年度為百分之 66.1。

貳、第二類為保險類 (Insurance)，占比百分之 23.5，本年度最常見的是汽車貸款爭議及保險金發放問題。另金融行為監理局公布的一般保險定價規範 (General Insurance Pricing Rule) 於 2022 年 1 月 1 日生效，明定保險業者對於新舊的客戶必須收取相同的價格，本中心已和英國保險人協會及行為監理局協力理解因為此規範而生的消費者申訴。

參、第三類為投資及退休金 (Investment and Pension)，占比為百分之 10，本年度最常被申訴的產品為個人退休金¹¹⁷ (personal pension)，申訴內容包括被推薦了不適合的退休金規劃或是提供關於退休金的錯誤或不完整的資訊導致他們金錢損失或是失去年金收益。

本中心和金融行為監理局及金融服務補償制度 (Financial Service Compensation Scheme, FSCS) 密切合作，增加和英國鋼鐵退休金制度 (British Steel Pension Scheme, BSPS) 會員的接觸，他們大量地接受了不合適的退休金轉換建議而應受到補償，今年就收到 550 件申訴，而有九成為申訴有理由。

肆、第四類為理賠管理公司 (Claims Management Companies, CMCs)，從 2019 年 4 月 1 日開始受理消費者對其申訴，本年度占比為百分之 0.4，內容多為對理賠管理公司的收費不滿。

¹¹⁷ 於政府退休金之外，另購入私人的退休金規劃產品。可能是由個人或是公司購買，英國政府鼓勵以稅務優惠鼓勵此規劃，避免民眾過度依賴政府退休金，並強制公司為員工制定職場退休金計畫。



第二款 金融公評人服務中心的運作¹¹⁸

第一目 組織

壹、董事會--擬定策略、有效運作及獨立性。

董事會要擬定服務策略及確保本中心有效的進行，董事會亦要確保本中心獲得足夠的資源可以成功且獨立的運作，每名董事皆由金融行為監理局（FCA）指定且具獨立性，不會代表任何一個產業或企業，且不會介入實際申訴個案的處置（non-executive），其為公益的代表。另需批准本中心年度報告，審視過去一個年度服務提供的表現。除了業務會議之外，另參與審計委員會、提名委員會及薪酬委員會，確保金融公評人服務中心（以下稱「本中心」）內稽內控合規、對金融行為監理局提出董事推薦名單、對董事會提出首席公評人及執行長推薦名單、監督執行小組及資深員工的薪酬計畫及查看首席公評人及執行長對於本中心的薪酬計畫。

貳、執行小組--執行本中心日常運作及事後審視公評處理過程（獨立評估人）。

執行小組對董事會負責，進行本中心日常營運，主要任務為建議及管理預算、監督本中心執行策略及完盡職責、確保本中心有效且有效率的運作及管理本中心對風險的處置。

執行小組中設有獨立評估人（Independent Accessor），對於本中心所提供的服務造成的申訴做進一步評估，並給予本中心建議讓所提供的服務更細緻，其代表的是金融消費者或是尋求幫助的企業，幫助其和本中心溝通並對於處理時間過長的申訴，但獨立評估人無法介入申訴的實質處理過程，必須要在申訴個案處理結束時才可介入，即獨立評估人並無法即時介入公評人處理個案的過程。當申訴

¹¹⁸ 參英國公評人服務網站 <https://www.financial-ombudsman.org.uk>

個案結案後，若當事人對於溝通過程或是所費時間過程提出申訴，獨立評估人會花約六週的時間進行調查，並向申訴者及本中心提出調查結果，如認無理由會附理由說明，如認有理由則會向本中心（首席公評人或是執行長）提出建議，若是建議被接受，本中心將向申訴者道歉且給予賠償，若是建議不被接受，獨立評估人會將建議於董事會中提出，若董事會亦認建議無理由，將附理由說明且於年度報告中公布。

參、公評人

當本中心無法以非正式的方式進一步處理申訴時，公評人（Ombudsmen）會作出最後的決定，而如果申訴者接受了公評決定，被申訴者（如企業）將被強制接受公評決定。根據金融服務暨市場法附表 17 第 2 編計畫運作者（scheme operator），公評人由董事會指定組成公評人小組（panel），其中設有 1 名首席公評人、7 名公評人組成領導及管理小組和其他公評人，一共約 464 人。

肆、和其他組織的合作

本中心作為國會設立的公部門（public body），和其他組織之間的合作應公開透明，本中心分享知識經驗使金融服務監管體系擁有充分訊息及協助處理消費者申訴。

一、財政部及其他公部門¹¹⁹（public bodies）。本中心和財政部分享處理申訴和幫助消費者及企業時所觀察到的議題，並參加財政部特別委員會作為本中心公共責任的一部分。本中心規範亦准許在對履行任務有幫助的時候，如更迅速及非正式的解決紛爭，可和其他公部門共享資訊。

二、金融行為監管局（FCA）。其作為英國金融服務的主要監管單位，其制定企業行為準則，含企業如何處理消費者的申訴。本中心在獨立調查和獨立處理申訴之外，和金融行為監理局以下的合作：

（一）監理方面：金融行為監理局公布本中心應遵行規範及指定本中心董事會成

¹¹⁹ 以增進公共利益為目的，政府機關是其態樣之一。

員。

(二) 本中心應能立即對金融行為監理局的新規範做出回應，即能立即處理相關消費者申訴，如 2022 年 1 月 1 日生效的一般保險定價規範 (General Insurance Pricing Rule)，明定保險業者對於新舊的客戶必須收取相同的價格，本中心已和英國保險人協會及行為監理局協力理解可能因此規範而生的消費者申訴。

(三) 資訊共享。透過資訊共享增加雙方業務運作的有效性，本中心並提供對趨勢的觀察和常見問題以利未來的金融監管。

三、金融服務補償機制 (The Financial Services Compensation Scheme, FSCS)。這是英國對於消費者在面對受監管的金融服務企業之下的「安全網」。當公司無法或可能無法支付應支付的理賠金額時，通常公司已經停止交易或是被宣告破產，這個機制會補償。此時本中心不會受理單個別申訴，而是消費者向這個機制要求補償。

四、商業協會 (trade association) 和當地企業。商業協會由企業所組成，可以共享資訊及確保本中心察覺目前產業趨勢和影響企業和消費者的議題，並適時提供處理消費者爭議的協助。

五、消費者團體和慈善機構。本中心定期和他們會面，包含一年兩次透過消費者聯絡團體 (consumer liaison group)，目的在於提高消費者團體對本中心服務的認識、分享處理消費者和企業間紛爭的處理方式及提高本中心對於現下消費者和金融機構之間紛爭類型的認識。

第二目 監管及資金來源

金融公評人服務中心 (以下稱「本中心」) 為國會議所設立的獨立非政府公共部門 (public body) 以公平公正的方式處理金融機構 (financial business) 和消費者之間的爭議，從其被管理的方式及資金來源即可看出其獨立性。

本中心為依據金融服務暨市場法 (FSMA 2000) 第 16 編 (Part XVI) 及附表 17 (Schedule 17) 所設立的法定紛爭解決制度 (scheme)，以非營利模式運作。本

中心作為法規範中的制度運作者（scheme operator）為受限於擔保而無股本的法人團體，名稱為金融公評人服務有限公司（the Financial Ombudsman Service Limited）。本中心所依循的規範為金融行為監理局所公布的手冊（FCA Handbook）中關於紛爭解決的規定。本中心董事由金融行為監管局任命，為監督角色不涉入申訴個案中的公評決定。為確保本中心落實職責，本中心在新年度開始之前，會就提議的計畫及預算進行公眾諮詢，在網路上公布年度計畫及預算、向國會提交年度計畫及帳目且受國家審計署（National Audit Office）稽查。

國會在設立本中心時即決定讓民眾擁有免費且獨立的金融服務紛爭解決機制有助於提升民眾對金融服務的信心，且應支付紛爭解決費用的是金融機構而不是金融消費者，個人或是中小企業（small business）作為消費者使用本服務皆為免費。反之，受金融行為監理局控管且為本中心服務範圍所涵蓋的金融機構每年皆須提撥一定金額（levies）作為本中心的資金來源，另外金融機構使用本中心服務時亦要收費，但是可以和本中心談定一定數量之內免費¹²⁰。因此本中心的資金來源和如何處理申訴無關，這可以確保公評決定的公正性。

第三款 服務對象的類型

第一目 消費者申訴¹²¹

壹、進入公評人服務中心之前--向企業申訴

消費者必須先向金融機構申訴，讓企業有正確處理的機會，而在消費者向金

¹²⁰ 金融機構通常可以享有前 3 個申訴處理免費，從第四個開始收取每個申訴英鎊 750 元（約當新台幣 26,550 元）的費用，而這個費用絕對比進入訴訟來得低。只要開始調查即收費，不論申訴結果為何。另亦有團體收費（group charging）機制，針對大型金融機構，根據估計的量每個季度收費一次，之後再根據實際使用狀況調整。

<https://www.financial-ombudsman.org.uk/businesses/resolving-complaint/case-fees>

¹²¹ 以下規定將同時適用於強制公評（compulsory jurisdiction）及自願公評（voluntary jurisdiction）。<https://www.financial-ombudsman.org.uk/businesses>

融機構申訴之後，金融機構必須要在八週內回應，若是金融機構無回應或是消費者不滿意其回應，可於 6 個月之內向公評人服務中心提出申訴，若是超過 6 個月，公評人服務中心將不受理。消費者應保留金融機構的回覆如電子郵件或是書面文件，以利向公評人服務中心提出申訴。



消費者申訴的提出定有期限，向企業或是本中心申訴的事件必須在發生起 6 年內，或是消費者知道有申訴原因起 3 年內，不然無法被處理。除非有遭遇一段時間的重大疾病或是喪失親人的特殊情況。

企業處理申訴亦有期限，如關於支付服務（銀行轉帳）或是電子支付（如網路匯款或是行動支付）的處理期限為 15 天，其他金融服務處理期限則為 8 週。企業的最後回覆應包含處理結果的細節、若是不滿意的後續救濟、告知 6 個月內可向公評人服務中心提出。若是超過 6 個月期限再向本中心提出申訴，本中心通常不受理。除非有特殊情況，如消費者期間內有重大疾病、企業的最後回覆有效力問題或是附上企業同意期限後仍可由本中心處理，而企業一但同意就不能撤回。

貳、進入公評人服務中心後

一、申訴（complaints）程序

（一）初步評估--個案處理人員

大部分的個案都會先經過個案處理人員（case handler）的初步評估，個案處理人員會檢視雙方提供的書面資料及陳述，將其初步評估結果附理由告知雙方當事人並推薦解決方案，同時也會給予雙方當事人足夠的時間考慮是否接受推薦的解決方案，如果雙方都同意進行推薦的解決方案，即可結案。如果有一方不同意，應盡快向個案處理人員表明不同意的考量，也許他們會因此而修改評估內容，不論如何他們都會通知你考量的結果。另外消費者此時可能會被要求確認是否接受個案處理人員建議的賠償以達成全面與最終的和解，而接受賠償可能導致消費者無法再對企業就相同事件再提起訴訟，如果消費者有疑慮，應該另諮詢專業的法律意見。

（二）最終公評程序--公評人

如果消費者或是企業任一方不接受個案處理人的建議，可以要求將個案移給公評人 (Ombudsmen)，公評人會「重新」審視個案細節進而做出最後公評決定。另在程序中，公評人也可以做出中間決定 (provisional decision)，於決定中表明其對該案可能做出的決定內容，然後給予雙方當事人合理時間準備進行最後陳述，之後公評人會參考其收到的後續資料做出最後的決定。

二、所費時間

一旦消費者寄出申訴，通常 10 天內會得到本中心回覆，主要是確認是否已進行了企業申訴等先程序，同時消費者將取得案號以利後續程序，申訴個案通常會在幾週內分配給個案處理人員 (case handler) 進行調查，然在本中心忙碌時，某些類型的個案分配可能多耗費一些時間。

一旦個案分配給個案處理人員，他會和消費者聯絡並作為聯絡窗口，且詢問消費者相關問題，而消費者通常要在兩週內回覆。個案處理人員約需 90 天¹²²完成調查及提供消費者個案評估結果，如果個案複雜度高或是一方不同意評估結果進而要求最終決定都會再耗費更長的時間。

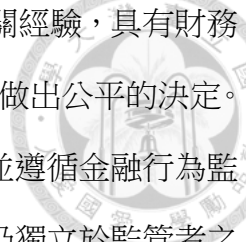
當有一方當事人不同意個案處理人員的個案評估結果進而要求最終決定，個案會轉由公評人處理，同時個案處理人員會持續作為消費者的主要聯絡窗口，更新個案處理的近況，通常至少 2 個月會聯絡消費者一次，至於公評決定要花多久時間，則視個案類型而定。

三、如何做成公評決定--公平、合理、迅速和最低度形式性 (formality)。

這是一個非正式且免費的裁判外紛爭處理方案，消費者不用找律師代表，如果消費者同意，可和消費者指定的親友進程序，過程中常常使用電話或是書信聯絡，並不要求當事人一定要到場或是面對面解決紛爭。亦無交叉詢問的程序，通常也不採用聽證 (hearings) 的方式，維持最低度的形式性。

不論是個案處理人員或是公評人都被要求依公平合理 (fair and reasonable)

¹²² 同歐盟指引 (the EU ADR directive) 對裁判外紛爭處理的建議天數。



原則處理個案，他們具有技術上、學術上及專業上的資格和相關經驗，具有財務背景亦相當有用，但是最重要的是，他們可以聆聽雙方的看法並做出公平的決定。公評決定的過程中將考量個案發生時法律、準則及實務狀況，並遵循金融行為監理局手冊中的規範。遵守規範的同時，公評人進行個案評估時仍獨立於監管者之外。

公評人依據個案中所呈現的事實和證據為公評決定，過程中很重要是雙方當事人可以儘快提供資料，當事人通常會有兩週的時間可以準備，如果拒絕提供資料或是無回應，可能導致個案視為撤回而結案或是就一方陳述進行最後決定。資料的提供若有書面證據當然最好，如果沒有也可就記憶陳述，無法提供書面證據並不當然導致公評決定的勝敗（**uphold or not**）。個案差異將導致不同的公評結果，而公評人依公平合理原則所做的公評決定可能會和法院依法判決的結果十分不同。

消費者期待本中心做出實體上公平合理、程序上公正獨立的決定，利益衝突政策會被嚴格執行且嚴格定義，只要是會造成和角色功能無關的影響，不只是在個案申訴的處理，而是任何一個環節有利益衝突的可能，即使還未構成真正的利益衝突也會被視為有利益衝突，因本中心十分在意公眾感受。公評人和資深經理人在加入本中心之前要先公布自己和企業有無利益關係，另外每年也要公布最新狀態；員工在加入本中心之前也必須以書面告知其是否擔任其他角色，如非執行業務的董事，及其是否涉及商業利益，如家族成員或親密關係者和企業的關係，本中心亦鼓勵員工一但有利益衝突的可能一定要立刻上報以確保申訴解決的過程可以公正獨立。

利益衝突的情況可能如下：員工和申訴個案當事人有私人利益或是認識申訴者、員工曾任職於申訴中所涉及的工作職位、員工認識被申訴者、員工和企業中處理申訴的人有親近關係、最近有為被申訴者（企業）工作或是打算為它工作、在公評人服務的角色之外，自己或是親近的人和企業有利益關係、從潛在或是現

下當事人任何一方或相關人員組織中獲得禮物¹²³或是款待。另外員工不能處理過去 6 個月內曾經任職或有利益關係的企業申訴，公評人則是不能處理過去 12 個月內曾經任職或有利益關係的企業申訴，而 6、12 個月期間都是可能依實際狀況彈性延長的。員工提出離職到真正離開之前，如果有利益衝突的可能則不應再處理申訴個案，本中心會要求員工立即休有薪假。

四、法律效果

消費者在最終公評決定發布之前，隨時可以撤出公評程序，只是之後不能再向公評人服務中心提出相同申訴。企業的撤出程序規定較嚴格，一旦消費者接受公評決定，公評決定即產生拘束力，企業已不可從程序中撤出。

公評人的最後決定會以書面方式呈現且要求消費者在特定日期之前要表明拒絕或是接收此決定，一旦消費者決定接受，即對企業產生拘束力，企業就要履行公評人的最後決定中的要求，如對消費者支付損害賠償金，在此同時，消費者也將無法再以相同事件對企業在法庭中提起告訴；若是消費者拒絕公評人最後決定或是在特定日期之前未回覆是否接受，公評人服務中心的任務至此也就結束了，同時企業也不用履行任何義務，之後消費者當然可以選擇對企業提起法律訴訟，只是本中心將不再參與。

對於公評人的最後決定並沒有上訴的機制，當事人無法向本中心或是法院上訴。本中心當然也受法律規範及需接受法律審查，但會是在公評程序進行上而非公評個案中的事實及證據認定上。本中心的規則十分彈性，在程序中如中間決定公布之後，消費者也可以決定接受企業的和解條件，其內容可能是根據中間決定或是其他考量，只是消費者必須知道一但接受企業的和解條件，如損害賠償金，就失去向企業提起訴訟的權利，同意前消費者可以另循專業法律意見。

消費者也可以提起訴訟，但是要注意時效規定，向本中心提起申訴並不產生

¹²³ 英國公評人服務網站亦明言可接受象徵性的禮物不超過 25 英鎊（約當新台幣 885 元），且須有正當理由接受禮物，並至首席公評人處登記。

時效中斷的效果¹²⁴。

五、損害賠償--於限度內金額有強制力公評決定

可以要求企業對消費者負損害賠償責任（compensation, put things right），包含利息及費用。然公評人可以強制要求企業支付的損害賠償金額有限，超過限度公評人只能建議而無強制力。

表一：英國公評人具強制力之金額

賠償金額（英鎊）	約當台幣**	消費者投訴日*	企業作為或不作為日
375,000	13,275,000	2022/4/1 之後	2019/4/1 之後
355,000	12,567,000	2020/4/1~2022/3/31	2019/4/1 之後
350,000	12,390,000	2019/4/1~2020/3/31	2019/4/1 之後
170,000	6,018,000	2022/4/1 之後	2019/4/1 之前
160,000	5,664,000	2019/4/1~2022/3/31	2019/4/1 之前
150,000	5,310,000	2019/4/1 之前	X

*指向公評人服務中心提出投訴

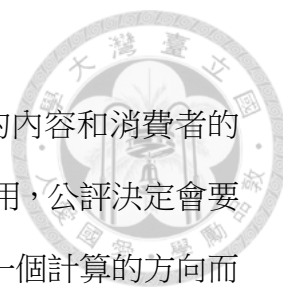
**以 2022/10/7 英鎊兌台幣匯率 35.4 為準

資料來源：英國公評人服務中心網站

製表日期：2022 年 10 月 7 日

當個案處理人和公評人發現企業有過失或是以不公平的方式對待消費者時，公評人會要求企業賠償消費者到如果錯待沒有發生時的狀態，如支付消費者財務上的損失、無須支付金錢但是要把事情回復至正確的狀態和支付消費者因確認問題的支出，在公評人的裁決（award）中可以要求企業支付利息，另外極少的情況下會要求支付費用。

¹²⁴ Going to court to get compensation: There are time limits on taking a case to court, and these continue to run while we handle your case. Again, you should get independent legal advice if this is relevant to you. <https://www.financial-ombudsman.org.uk/consumers/expect/compensation>



(一) 如何支付消費者的財務損失

影響個案處理人和公評人決定損害賠償的因素包含申訴的內容和消費者的個人狀況，如因為企業的錯誤導致消費者支付了不應支付的費用，公評決定會要求企業退還費用。當損害不是那麼清楚時，公評人會提供企業一個計算的方向而不是直接決定金額，如信用卡業務錯誤銷售支付保護保險（PPI），公評人會要求銀行賠償到如同消費者沒有支付這個保險的程度，意即原本在沒有這個保險之下，消費者會欠銀行多少錢的狀態；又如果金融機構給了消費者錯誤的投資建議，公評人可以要求金融機構賠償到消費者沒有進行錯誤投資的原本狀態，意即如果消費者將錢放在原本的帳戶中穩定配息的狀態。

公評人通常會要求企業直接支付賠償金給消費者，除非消費者欠企業錢，那企業可以進行抵銷，另外若是消費者已經破產，那麼企業會是向破產管理人支付。

(二) 消費者的非財務上損失

企業的錯誤可能造成消費者財務上的損失，另外亦可能造成非財務上的損失，如因面對財務危機而造成的極度憂慮、悲傷、痛苦、生活上的不便和名譽上的損害，這些損害都是公評人可以納入考量的範圍。

消費者必須盡可能的向個案處理人和公評人詳述企業錯誤所帶來的困頓以便納入考量，這些困頓必須不同於日常生活常見的小煩惱，如企業所提供的客戶專線有時需等 5 到 10 分鐘和其總是忙線中無人應答，兩種情況所帶來的「不便」就顯然不同。

另外個案處理人和公評人會考量消費者的個別差異，同樣的企業錯誤對不同消費者的影響亦有不同，如銀行錯將年度對帳單（含帳戶明細餘額等財務狀況）寄給他人，那麼信封實際上是否被打開、消費者最近是否有帳戶被盜的經驗引發較大的恐懼及個資外洩引發的後續影響（如造成家族糾紛）都會影響非財務上損害賠償的認定。基本上，「可能會發生但是沒有發生」比較無法認定大額的賠償金。

個案處理人和公評人亦會考慮其他的因素，如消費者處理這件申訴所耗費的



時間，但是個案處理人和公評人通常不會用消費者的人力（如時薪）來考慮賠償金，而是看企業錯誤對消費者生活整體造成的影響；對消費者健康造成的影響；消費者是否採取了應採取的步驟抑制損害影響的擴大，消費者對於自己的事務也應該有注意義務，企業不見得要為所有的損害影響負責。

非財務上損害通常無法對代表人支付，如受害者的律師和家人，另外亦無法對遺產執行人支付，因為遺產執行人代表的僅是財產處理。

如果求償的主體是有限公司 (limited company)，個案處理人和公評人也可以接受，只是就非財務上損害，個案處理人和公評人只能考慮其不便之處而無法考慮其情緒上的憂慮。賠償金的支付對象只能是有限公司本身，不能針對公司的董事或是股東，因為只有「該公司」才是企業的客户。

下表（表二）提供了非財務上損害賠償金範圍及適用案例：

表 二：英國公評人非財務上損害賠償金額範圍

非財務上損害賠償金額	賠償事由	實際案例
道歉或是低於 100 英鎊的賠償	企業在行政上極小的失誤或是日常生活中的輕微延遲。	保險公司更新寵物保險條款的極小行政錯誤
100-300 英鎊	非日常生活中常見的微小錯誤，造成消費者的困頓或是不便達數日或是數週。	消費者 A 使用帳戶支付新用卡帳單，無付款成功通知，需要消費者 A 自己確認付款成功與否。 B 消費者要求房貸業者提供對帳單，對方拖拖拉拉很久才寄出。
300-750 英鎊	企業錯誤帶來消費者相當的困頓及不便，而需要花許多額外的精力處理，影響達數週或是數月。（嚴重的短期影響）	消費者 D 被假冒成自己銀行者詐騙將錢轉入認為合法的帳戶中，之後發現通知銀行，銀行卻說與我無關，無後續防止動作，造成受害人極大心理壓力。 C 被銀行因不存在的債務不斷騷擾，最後只能採取法律行動。

750~1500 英鎊	企業錯誤帶來了消費者的不變及困頓甚至到了污辱及嚴重被冒犯的程度，嚴重影響日常生活期間高達數月或是到一年（重大實質短期影響）	E 因配偶過世之後，想要將共同帳戶的錢移至個人帳戶，但是銀行在中間過程中作業延遲將原本只需數週的作業時間變成一年，造成喪偶者 E 莫大神壓力。	消費者 F 有身心問題以至於要由第三人代表至銀行提出每週開銷，但是第三人的提領金額大幅異常最後將帳戶提空，銀行未能及時發現降低消費者損失，造成消費者 F 莫大壓力，因為這些錢是繼承而來，為消費者生活唯一來源。
1500~5000 英鎊	企業錯誤帶來消費者重大實質上的困頓，甚是不可能影響健康，影響日常生活一年以上（極端嚴重的短期影響，但是有持續效果，如對個人健康造成不可逆的影響，甚至是受傷）	退休求安穩收益的消費者 G 被錯誤給了建議，將房屋貸款並投入高風險投資。經過一年投資的收益已無法支付貸款，造成消費者 G 因憂慮健康情況嚴重受損且必須放棄退休重新工作。	保險公司將消費者 H 的通訊資料洩漏給家暴的前夫，使消費者 H 受前夫騷擾長達三個月。
5000 英鎊以上	企業錯誤造成了最極端的損害	需要以輪椅行動的消費者 I 一家因為廚房漏水申請保險理賠，保險公司提供了不友善輪椅使用者的空間安置這一家人且家人須分開住，又工程延宕從兩個月至三年，造成其身心承壓健康惡化。	

資料來源：英國公評人服務網站

製表日期：2022 年 10 月 11 日

（三）利息支付

公評人亦可命企業支付消費者自損害金額發生日起的利息直到公評決定後企業支付日為止，目前¹²⁵的支付年利率為百分之八，除了這是法定利率（*judgment debt rate*）之外，這也是一個不算佔企業便宜的利率，因為事實上消費者為了支

¹²⁵ 2022 年 10 月 7 日。

付債務，往往付出更高的利息，如以信用卡借款。如果個案處理人和公評人用了其他利率，個案處理人和公評人會解釋原因。



第二目 中小企業的申訴

壹、中小企業的申訴處理 (small-business ombudsman)

一、受理對象

中小企業¹²⁶及微型企業¹²⁷為本中心服務對象，另年度收入小於 650 萬歐元（約當新台幣 2 億 280 萬¹²⁸）的慈善基金會、淨值小於 5 百萬歐元（約當新台幣 1 億 5 千 6 百萬元）的信託或是企業貸款的擔保人，亦可使用本中心服務。若是週轉率界於 650 萬歐元至 1000 萬歐元或是資產介於 500 萬歐元至 750 萬歐元的企業，則可以向中型企業與銀行解決方案服務 (the Business Banking Resolution Service, BBRS) 尋求協助。

二、申訴程序

中小企業的申訴過程和程序所費時間和一般消費者大致相同，但在受理的時間上有些許差異，對於中小企業，本中心只受理 2019 年 4 月 1 日之後發生的申訴，但是如果是微型企業，本中心可以受理在此日期之前的申訴。

三、損害賠償

損害賠償金的支付範圍（如財務上損失、非財務上損失及利息等）和一般消費者亦大致相同，只是中小企業要另外自行考量稅賦的問題。

第四款 英國公評人服務中心給予企業的協助

¹²⁶ 中小企業 (small business, SMEs)，在英國公評人服務中心網站定義為非微型企業、週轉率小於 650 萬歐元、資產規模小於 500 萬歐元或是員工 50 人以下。

¹²⁷ 微型企業 (micro-enterprise)，為規模更小的企業，在英國公評人服務中心網站定義為員工 10 人以下、資產規模或是週轉率不超過 200 萬歐元（約當新台幣 6240 萬）。

¹²⁸ 歐元兌台幣為 31.2。



第一目 幫助企業處理申訴

本中心不只是站在消費者或是申訴者的角度處理申訴，亦為企業提供服務，如果企業接到消費者申訴（先行政程序），但不知如何處理時，本中心可以提供企業資訊，如公評人通常遇到類似申訴時會如何評估及本中心的相關處理程序，這些都有助於企業審酌消費者申訴，有利於紛爭提早解決。平時本中心亦會和企業維持良好溝通管道，提供處理申訴的經驗分享以期「事前」消弭紛爭發生的可能。

第二目 企業的自願公評制度

若是企業本身或是活動不在強制公評的範圍內，企業亦可選擇自願加入，此為自願公評制度，企業須繳交年費並接受公評決定，適用所有強制公評的規定，如金融行為監理局對自願公評（voluntary jurisdiction）所做的規範。

第三項 公評人個案

第一款 研究方法

透過英國公評人公評決定系統¹²⁹篩選出關於推介年長者不當投資及原油期貨負值事件的公評個案，希望藉由這些個案和台灣的評議案件做比較，進而探求公平合理原則（fair and reasonable）的實施上是否有不同之處？年長者不當推介問題有何不同？個案上對年長者的保護如何考量？另原油期貨負值事件影響範圍甚廣，各國投資者都是第一次面臨期貨出現負值的情況，因此特別以此事件作為研究對象，進而從個案中發現英國金融投資人遇到的問題以及公評人如何以公平合理原則判斷金融消費投資人是否受害？又該如何賠償？

¹²⁹ <https://www.financial-ombudsman.org.uk/decisions-case-studies/ombudsman-decisions>

年長者不當投資推介，使用關鍵字為 70 歲及適合度(age70¹³⁰, suitability¹³¹)，類別¹³²為投資及退休金 (investment and pension)，系統篩選期間為 2020 年 1 月 1 日至 2022 年 7 月 3 日¹³³，出現 116 個個案，有 71 個公評決定為有理由(Upheld)，有 45 個公評決定為無理由 (Not Upheld)，英國年長者的不當投資推介多為不當建議將穩定的退休基金轉為自選投資因而虧損，這些個案的年齡多分布在 50 到 60 歲之間，本文將挑選出最常見的幾種個案呈現。

原油負值事件，使用關鍵字為原油期貨及 2020 年 4 月 (事件發生日期)，類別為投資及退休金 (investment and pension)，系統篩選期間為 2020 年 1 月 1 日至 2022 年 6 月 27 日，出現 42 筆個案，其中符合原油負值事件僅有 8 筆，發現公評多為 2022 年初決定。本文將呈現本案最常見的幾種爭議。

第二款 個案¹³⁴

第一目 高齡者不當推介

壹、Quilter 不當推介高齡者羅馬尼亞基金案 (DRN-3208789)

一、案例事實

W 先生因為 P 先生的推介將退休基金 (Norwich Union¹³⁵) 的資金轉入自行投資的個人退休金計畫 (self-invested personal pension, SIPP¹³⁶) 約 3 萬 9 千元英磅，

¹³⁰ 如果只用適合度作為關鍵字有 960 筆，故以年齡 70 歲篩出可能的個案 (可能無法包含所有年長者個案)，再從中挑出本文認為具有代表性的。

¹³¹ 也試過用 KYC(know your client or know your customer)，但是出現的個案數皆不及 suitability。

¹³² 類別有 Banking, credit and mortgages; Investment and pensions; Insurance(exclude PPI); Payment protection insurance(PPI); Claims Management Ombudsman decisions.

¹³³ 此日期為公評決定日期而非個案成案日期，又 2022 年 7 月 3 日為最後篩選日，將從中選出最適合研究的個案。

¹³⁴ 以下個案敘述將作適度簡化，對於申訴人及相對人不被公評人採納的論點，若於最後決定無影響將可能省略。

¹³⁵ 為 Aviva 金融服務公司旗下的保險公司。

¹³⁶ 相較於個人退休基金，SIPP 可以投資的範圍更廣，個人可以自行選擇英國稅收總署批准的投資項目，如股票。

P 先生為 Positive Solutions 金融服務公司(之後更名 Quilter)的代理人(Registered Individual, RI¹³⁷), 之後W先生因P先生的推介購入 Curzon 資產管理公司(Curzon Capital PCC Limited)下的不受監管的羅馬尼亞基金及 EEA 人壽基金, 2008 年購入 2 萬 473 元英磅羅馬尼亞基金, 2009 年購入 1 萬 7 千元英磅的 EEA 人壽基金, 至今基金表現不甚理想, 羅馬尼亞基金已於 2011 年下市。

當時W先生 62 歲預計退休年齡為 75 歲, 因為擔心退休金的價值減損所以想要追求資本利得成長, 其風險承受等級為中等。W先生主張P先生所推薦的高風險基金並不真正適合風險承受程度只有中等的他, 且P未告知該基金是不受監管的, W先生以為所承作的交易都是 Positive Solutions 金融服務公司下受監管的投資標的。

Positive Solutions 金融服務公司主張W先生的申訴已經超過 6 年時效, 因羅馬尼亞基金交易發生於 2008 年, 而W先生於 2015 年 2 月提出申訴, 又若是W先生無法承受這種風險的投資, 期間收到資產價值通知時早就應該反應。又並無明確證據顯示 Positive Solutions 金融服務公司推薦羅馬尼亞和 EEA 人壽基金給W先生, 其並無授權給P先生推薦此兩種不受監管基金給客戶, 且P先生與其運作各自獨立並無僱傭關係。

P 先生主張並未推介W先生這兩種基金, 只有介紹W先生認識 Curzon 資產管理公司, 是 Curzon 資產管理公司為W先生進行這兩種基金的交易。

二、公評決定要旨

(一) W先生的申訴符合時效規定?

經過調查員查證W先生於 2014 年 10 月向 P 先生提出申訴, 並未超過 6 年時效規定¹³⁸, Positive Solutions 金融服務公司無法接受, 其認P先生已經反駁收到W先生申訴一事, 雙方無法取得共識, 故由公評人決定, 公評人於 2021 年 11 月 16 日做出中間決定 (provisional decision) 接受此申訴, 因 Positive Solutions 金融

¹³⁷ 個人經過註冊可以某註冊公司名義行事, 如以某資產管理公司的名義推介商品給客戶。

¹³⁸ FCA Handbook, Chapter (Dispute Resolution, DISP)2.8.2R

服務公司和 P 先生完全無法提供任何適合度評量報告及投資建議書，所以公評人選擇從寬認定。另在做出最後決定之前仍接受雙方書面陳述。

(二) P 先生與 Positive Solutions

P 先生給予投資建議為受監管之行為？P 是否有給予 W 先生投資建議的事實？Positive Solutions 金融服務公司是否要為 P 給予 W 先生的投資建議負責？

本案符合強制評議¹³⁹ (compulsory jurisdiction) 的規定：是關於受監管業務的申訴，是對於受監管行為之行為或不行為的申訴，是由合格的申訴者在時效內所提出。羅馬尼亞基金及 EEA 人壽基金不受監管，但是對於這些基金給予投資建議是受監管的行為。

公評人無法認同 P 先生所言只是介紹 W 先生給 Curzon 資產管理公司的說法，雖然沒有任何書面文件證明 P 先生給予 W 先生此兩基金的投資建議，但是種種跡象顯示 P 先生的確有推介行為，因 W 先生的資金移轉及投入新的投資標的過程皆由 P 先生進行。

Positive Solutions 金融服務公司和 P 先生之間雖無僱傭關係，但是有代理關係 (agency)，代理有很多不同的形式，可能是概括授權也可能是部分授權，如果 Positive Solutions 金融服務公司和 P 先生之間的授權內容為只針對受監管的投資標的，P 先生建議 W 先生投資非受監管投資標的一事，Positive Solutions 金融服務公司好像可以不用負責，但並非如此。因為 W 先生不會知道 P 先生和 Positive Solutions 金融服務公司的代理權限制，重點在於從 W 先生的角度，P 先生是否有 Positive Solutions 金融服務公司代理的外觀？從 W 所填寫的投資文件上面印有 Positive Solutions 金融服務公司的字樣來看，P 先生的確存在代理的外觀，且給予投資建議亦為 Positive Solutions 金融服務公司的業務項目之一，W 先生有理由相信 P 先生為 Positive Solutions 金融服務公司之代表人，故 Positive Solutions 金融服務公司應對 W 先生負責。

¹³⁹ FCA Handbook, Chapter (Dispute Resolution, DISP)2.3.1R、DISP2.3.3G。



(三) 申訴有理由

進行公平合理原則的同時，公評人已經考量相關法律、規範及符合當時的業界習慣；當證據不完整或有矛盾時，公評人會用多數情況下最有可能發生的情形去考量（balance of probabilities），亦即「極有可能」是……。

羅馬尼亞基金及 EEA 人壽基金屬於非受監管的集體投資架構（Unregulated Collective Investment Schemes, UCISs），應受特別的推介限制¹⁴⁰，只有在某些情況下可以免除¹⁴¹，如經認證的高資產客戶、經認證的專業投資人（sophisticated investors）及自我認證的專業投資人，W先生顯然不符合這些例外，羅馬尼亞基金及 EEA 人壽基金顯然不適合W先生，雖然P先生提出W先生曾簽署自我認證的專業投資人文件，但是P先生卻無法提出證明為何W先生可以成為專業投資人，而從各種證據顯示，W先生並不像是專業投資人，公評人認為W先生「很有可能」並沒有簽署自認為專業投資人的文件。

P先生應該就W先生的財務狀況、財務目標、對風險的態度及承受損失的能力提出適合W先生的投資商品，亦應以書面的方式提出為何推薦W先生轉換基金的理由並說明其投資建議所隱含的風險，可是P先生顯然沒有做到。

羅馬尼亞基金投資羅馬尼亞住宅房地產市場，是專注在海外的特定房地產領域，於公評人而言，應屬於高風險投資；EEA 人壽基金投資在人壽保險單，這種投資包含許多固有風險¹⁴²（inherent risk），如老年人口及醫學進步會影響保單價值，又海外市場還有匯率風險及海外金融市場的穩定度，公評人認為這個基金是可能產生大幅資本損失的高風險投資。

公評人同意調查員的結論，P先生給予W先生的投資建議並不適當。Positive Solutions 金融服務公司應賠償（compensate）W先生所有因此建議而產生的損失，除了財務上損失之外亦包含W先生的精神損失（distress）。

¹⁴⁰ s.238 FSMA

¹⁴¹ Order 2001 SI 1060 and FSA rules

¹⁴² 固有風險（inherent risk）為自然風險，即無法控制或是減輕的風險。

(四) 補救方式

補救方式 (**Putting things right, redress, compensate**)：公評人的目標是賠償W先生到如果得到合適建議的程度。公評人認「極有可能」W先生在得到正確投資建議的情況下，會將退休金留在原處 (**Norwich Union**)，然後投資一部分資金於適合自己的投資標的，至於適合W先生的標的為何？投資成效又為何？基於「公平合理原則」**Positive Solutions** 金融服務公司有計算的義務。又基於「公平合理原則」，**Positive Solutions** 金融服務公司要為W先生移出原退休基金且投入此二高風險基金的損失負責。

羅馬尼亞基金及 EEA 人壽基金在 2010 年 12 月原封不動 (**in specie**) 的移轉至另一個信託帳戶 (**I.P.M.**)，原自行投資的個人退休金計畫 (**SIPP**) 帳戶餘額七百 50 元英鎊至 2012 年 5 月亦被移轉至另一個信託帳戶 (**I.P.M.**)，而 P 先生當時已經不是 **Positive Solutions** 金融服務公司的代理人 (**RI**)，所以不用為 2012 年五月的移轉建議負責。而公評人認為合理的計算方式是以 2012 年五月原 **SIPP** 帳戶餘額移轉至另一個信託帳戶 (**I.P.M.**) 的餘額為準，另外再考慮羅馬尼亞基金及 EEA 人壽基金贖回實現損益的部分，於此之後發生的損益變化則和本案補救 (**redress**) 計畫已無關係。

公評人認 **Quilter** 應該要：至最後決定日起，**Quilter** 應該承接W先生於此二高風險基金剩餘的部位。另計算W先生當初從原退休帳戶 (**Norwich Union**) 轉出的資金現在可能的價值，計算方式為：一半資金收益以富時英國私人投資收益報酬指數 (**the FTSE UK Private Investors Income total return index**) 計，這個指數最適合作為只打算承擔一些風險但是追求較高收益的指標；另一半資金報酬以英國央行一年期固定收益債券的月平均利率計價，且每年複利計算，此為衡量無風險投資的最適標準。因為W先生希望在低風險下有資本成長，這個比例 (各占百分之 50) 是公評人衡量W先生的財務目標及風險態度後認為合理的妥協估算。

另外為了確認已實現¹⁴³的損益，Quilter 應該要知道以下三項數字：2012 年 5 月從原 SIPP 帳戶餘額移轉至另一個信託帳戶（I.P.M）的餘額、此二高風險基金於 2010 年 12 月原封不動（in specie）的移轉至另一個信託帳戶（I.P.M.）後贖回而實現的損益且以支付給 W 先生之日為準、Quilter 最後決定日後承接 W 先生剩餘基金部位的價格且以決定日作為名目贖回日。

Quilter 要支付 W 先生 300 元英磅的精神賠償金。

自決定日起 28 天內若未支付，以年息百分之 8 計算。Quilter 應支付補救金額（redress）給 W 先生的退休金基金，如果會引起任何問題，應直接支付給 W 先生。Quilter 的賠償應同時考量對 W 先生最有利的租稅條件。另 Quilter 應以簡單易懂的方式提供 W 先生賠償金額的計算方式。

貳、HGL 高齡者退休金稅務規劃案（DRN-9699820）

一、案例事實

C 先生申訴 Harrison Gray Limited（HGL）金融服務公司於其 71 歲時未能給予其免稅退休金總額保護（Lifetime Allowance protection, LTA protection）的正確稅務建議，C 先生提到兩個部分，其一是關於退休金超過免稅金額的課稅（LTA charge），因 2012 年時免稅退休金總額（LTA）由 180 萬元英磅下降到 150 萬元英磅，HGL 卻未告知；其二為 2013 年時，C 先生從退休金提領免稅現金卻被英國稅務及海關總署（HMRC）課稅¹⁴⁴，這個稅務支出為出乎 C 先生意料之外。

C 先生主張如果不是 HGL 的建議，他在 2013 年的時候不會變現（crystallise）部分退休基金，因為 C 先生當時並不缺現金。HGL 應該要退還 2 萬元英磅及每年 2 千元英磅顧問費用。又 HGL 對於保護 C 先生的免稅退休金總額（LTA）並未給予任何建議。又損害賠償應該要考慮 C 先生的總稅務支出，因為如果 HGL 給出正確建議，這些稅務支出可能被完全被免除。又 HGL 刻意隱瞞其所製造的

¹⁴³ 基金贖回或是移轉給 Quilter 才算是已經實現的損益。

¹⁴⁴ 提領免稅現金時超過最高額免稅現金提領額度（LTA），課稅百分之 40。

免稅退休金總額 (LTA) 問題，造成 C 先生的壓力及沮喪。

HGL 主張其並非專注於客戶的稅務問題，關於免稅退休金總額 (LTA) 的建議應該是其他人 (如會計師) 的責任。且 C 先生是一個老練的企業經營者，具有商業常識及知識可以作出理性決定。HGL 並未強迫 C 先生於 2013 年從退休基金中提領出免稅現金，只是寄出新聞讓 C 先生知道政府將降低退休金免稅額度，如從 2014 年 4 月 6 日起，免稅退休金總額 (LTA) 將從 150 萬元英鎊下降至 125 萬元英鎊，這不是稅務建議也不是 HGL 的其他建議。另並沒有醫療報告證明 C 先生因為這個事件而受有驚嚇的損害。

二、公評決定要旨

(一) 中間決定 (provisional decision)

2014 年的免稅退休金總額 (LTA) 保護計畫¹⁴⁵並無法讓 C 先生免於現在被課稅，C 先生於 2013 年提領出免稅現金時已經受益於 150 萬元英鎊的免稅退休金總額 (LTA)，是用較現在 (125 萬元英鎊) 高的免稅退休金總額。但是 C 先生面臨的免稅退休金總額 (LTA) 問題其實更早就發生了，2010 年 10 月英國財政大臣 Chancellor 公布從 2012 年 4 月開始，免稅退休金總額 (LTA) 將從 180 萬元英鎊下降到 150 萬元英鎊，HGL 在 2011 年 1 月建議 C 先生轉換退休基金 (從 Aviva 保險公司到 Prudential 保險公司) 時並沒有告知 C 先生這件事，而為了確保監管者所謂的「合適的建議」，確保 C 先生的稅務優勢是轉換退休基金建議中不可或缺的一部分，HGL 不能免責。所謂「適合 C 先生的建議」應該要包含 2012 年的保護免稅退休金總額 (LTA) 計畫。又不論 C 先生的會計師有沒有提出建議，HGL 是 C 先生所依賴的建議來源。又沒有理由 C 先生會不接受 HGL 建議，因為可以節稅省下數十萬元英鎊。

(二) 最後決定

公評人會依公平合理原則 (fair and reasonable) 評估本申訴中所有證據及雙

¹⁴⁵ 可以固定退休金免稅額的總額，如 180 萬元英鎊。

方論點。公評人是公正獨立的，並非代表任何一方當事人，且其所做出的決定亦獨立於調查員的想法。公評人認為申請人 C 先生申訴有理由。

提供退休金財務規劃的是 HGL 而不是會計師，所以 HGL 要為了顯然沒有提出最佳退休金財務規劃（包含稅務）負責。

HGL 建議 C 先生於 2013 年提領 (crystallise) 其退休基金免稅現金一事並非錯誤的投資建議，此建議確保 C 先生可受益於 150 萬的免稅退休金總額 (LTA)，這和 C 先生之前是否參與 2012 年保護計畫無關。真正有問題的是 HGL 在 2011 年建議退休基金轉換時，並未告知 C 先生免稅退休金總額 (LTA) 會從 180 萬元英鎊下降至 150 萬元英鎊 (2012 年保護計畫)。

C 先生雖然是個老練的企業經營者但是專業並非退休金規劃。

根據古爾利原則 (Gourley Principle)，損害賠償金額應考慮稅務效果而向下修正¹⁴⁶以避免過度賠償。

公評人不認為 HGL 應歸還向 C 先生收取的顧問費用，因為 C 先生知道費用的支付是為了 HGL 的退休金規劃建議，期間 C 先生積極參與討論基金及其表現，又監管者對於顧問費用亦未設立上限，且公評人要確保的是有 C 先生所期待的服務程度，而非取消服務。

公評人服務是免費的服務，申訴者可以用自己的話表達事件經過及訴求 (毋需使用嚴謹的法律用語)，所以 C 先生雇用新顧問進行申訴的支出並不會獲得賠償。

(三) 損害賠償的計算

或許 HGL 會說即使 2011 年作出建議，C 先生也不見得會接受，但是依當時的情況，合理的狀況下，公評人認為 C 先生會完全接受進行 2012 年的保護計畫，所以 HGL 必須賠償 C 先生到這個程度--HGL 在 2011 年時提出了合適的退休金建議。合理賠償計算 (財產損失) 如下：

¹⁴⁶ British Transport Commission v Gourley(1955)，計算損害賠償時要考慮租稅的效果。

免稅退休金總額 (LTA) 從 180 萬元英磅下降至 150 萬元英磅時，C 先生因 HGL 未建議而無法受益於 180 萬元英磅的免稅退休金總額 (LTA)，其中差額為 30 萬元英磅，其將使 C 先生就差額多被課百分之 25 的稅，為 7 萬 5 千元英磅，而這筆費用會從退休基金中扣除，如果其未被扣除還放置在退休基金中到 C 先生 75 歲 (2017 年) 會有百分之 35.8 的收益率，為 10 萬零 1851 英磅，但是最後因為超過免稅額還是會被課百分之 25 的稅，剩下 7 萬 6388 元英磅。

又事實上當初 2013 年實際計算出來的稅務支出為 8 萬 7324 元英磅，此稅務支出直到 2018 年 1 月才被從退休帳戶中扣除，因此讓 C 先生享有 2013 年到 2017 年額外的收益 (即百分之 35.8 的收益率)，為 3 萬 1262 元英磅。

C 先生真正的損失 (net loss) 為失去的利益 7 萬 6388 元英磅扣除多得的利益 3 萬 1262 元英磅，為 4 萬 5126 元英磅。

另 HGL 應計算自 2018 起至公評人最後決定日，C 先生的淨損失 (net loss) 4 萬 5126 元英磅在退休基金中的報酬率為何 (如 Prudential 退休基金的報酬率)，合計一同支付給 C 先生。

通常情況下，公評人會要求 HGL 向退休基金支付賠償金額，但是因為 C 先生已經超過 75 歲，已無法向其退休基金支付，必須直接支付給 C 先生，故公評人將損害賠償金額先扣除百分之 40，因為若是從退休基金提領，C 先生或是其受益人也需支付百分之四十的所得稅。故財產損失最後金額應為：

$$(4 \text{ 萬 } 5126 \text{ 元英磅}) * (2018 \text{ 年 } 1 \text{ 月至 } 2021 \text{ 年 } 5 \text{ 月的基金報酬率}) * (百分 60)$$

精神損失：

公評人認為 C 先生的稅務總支出 15 萬 1873 元英磅雖不可能因 HGL 的退休金規劃建議而全數消除，但也可以消除大部分。因此 C 先生的震驚是可以想像的，所以不用額外的醫學報告，HGL 應賠償 C 先生 400 元英磅的精神損害，賠償對 C 先生造成的沮喪及不便。



參、蘇格蘭銀行推薦高齡者股票基金案 (DRN-2441990)

一、案例事實

T 先生及 T 太太 (以下稱「T 夫婦」) 透過理賠管理公司 (Claim Management Company, CMC) 提出申訴, 認為蘇格蘭銀行 (Bank of Scotland Plc) 提供他們不合適的投資建議。1998 年 T 夫婦 (T 先生將近 70 歲, T 太太 69 歲) 接受銀行建議兩人於個人股票計劃 (Personal Equity Plan, PEP) 各投資 6 千元英磅, 至 2020 年 11 月資產價值各為 1 萬 2 千元英磅。

理賠管理公司 (CMC) 主張 T 夫婦當時已經退休多年且年事已高, 銀行不應該推薦增加他們風險的投資。另外 T 夫婦退休後的可支配所得每個月為 30 元英磅, 所以他們十分依賴存款, 實在不應該投資於風險性資產。另 T 夫婦已持有該基金 22 年這件事並不能改變一個事實--即在 1998 年時, 這是一個不合適的投資。

蘇格蘭銀行則主張個人股票投資計畫 (PEP) 為中度風險, 基於 T 夫婦的投資經驗及資產規模, 其為適合 T 夫婦的投資。

二、公評決定要旨

公評人會依公平合理原則 (fair and reasonable) 評估本申訴中所有證據及雙方論點。

公評人認為依當時 T 夫婦的狀況, 蘇格蘭銀行的投資建議不能說是「不合適」的。公評人認為以 70 歲的退休者而言, 一般的確是會比較風險趨避, 但是這不代表 T 夫婦不能是中度風險投資者, 他們的總資產略低於 12 萬 9 千元英磅, 這還不包含他們的住所及其他財物。另外 T 夫婦的投資經驗自 1993 年起接受銀行推薦包含股票基金及投資等級債券, 已經有風險資產的投資經驗。

T 夫婦 2003 年的風險評估報告為中等偏審慎, 但是這距離 1998 年已經超過五年了, 無法代表 T 夫婦在 1998 年的時候為偏審慎投資類型。且 T 夫婦在 1998 年的可支配所得並非每月 30 元英磅而是每月 97 元英磅, 又當時 T 夫婦的資產在

進行投資後有 7 萬 4 千元英磅，沒有理由認為 T 夫婦不能持有個人股票投資計畫 (PEP) 1 萬 2 千元英磅的中長期投資。



第二目 原油期貨負值事件

壹、CMC 改變商品本質案 (DRN-3410446)

一、案例事實

K 先生和 CMC Markets UK plc 金融服務公司 (以下稱「CMC」) 進行原油差價交易 (Contract for Difference, CFD¹⁴⁷)，意在做多原油現貨部位 (cash oil positions¹⁴⁸)，K 先生提出申訴認為 CMC 轉倉 (rebase) 5 月期貨合約時不應該用 12 月期貨合約 (應該用 6 月的期貨合約)，且 CMC 刻意操縱價格使 K 先生轉倉時賣低 (結算價為 8 元英磅，而當時市價為 17.24 元英磅) 買高 (12 月合約為 30.38 元英磅)，造成 450 元英磅的損失。

CMC 主張如下：2020 年 4 月原油期貨價格為負值且當時市場價格混亂，CMC 為了維護客戶的利益必須小心處理，市場慣例 (standard practice) 是當合約接近到期時，會用近月流動性最好的合約進行轉倉，如本申訴下應為 6 月合約。但是 CMC 在本申訴中卻使用了 12 月的期貨合約轉倉，這是因為 CMC 必須維持市場價格的穩定度，避免客戶遇到另一個負值結算的可能所以避免使用 6 月合約轉倉，且如果再有負值價格，CMC 可能無法再提供客戶此商品報價，又使用 12 月合約轉倉可降低客戶的持有成本，如果用 6 月合約轉倉，客戶持有成本為百分之 780，用 12 月合約的話則為百分之 225。另雙方已約定 CMC 可以自己決定改變報價方式且不用先通知客戶。K 先生的損失是來自本身的投資決策而非 CMC 的轉倉行為。

¹⁴⁷ 差價交易 (Contract For Difference, CFD) 類似期貨的槓桿交易，為 OTC 而非集中市場合約，價格由該商品 (如原油) 近月及次近月流動性佳的基礎期貨合約決定。在英國為合法，然在美國自 2008 年後，SEC 及 CFTC 已經禁止。

¹⁴⁸ 即無到期日的差價交易 (CFD)。



二、公評決定要旨

(一) 調查員意見

調查員一開始認為申訴人無理由，因為 CMC 對於報價轉倉本來就有裁量權，特別是市場波動時。但是 K 先生不同意進而提供了其他資訊，調查員改認為申請人有理由。公評人於 2022 年 3 月 29 日做出中間決定 (provisional decision)。

(二) 公評人最後決定

公評人會依公平合理原則 (fair and reasonable) 評估本申訴中所有證據及雙方論點。公評人認為 K 先生的申訴有理由。

從雙方契約來看，CMC 的確對於報價等有裁量權且可不用事先通知客戶，但是 CMC 是否以公平合理的方式行使裁量權會是本申訴的關鍵。從 CMC 提供的報價邏輯(用近月合約中間價及次近月合約中間價的差另加百分之 3 隔夜持倉成本 (daily holding cost)) 來看，公評人會預期 CMC 提供的報價是要反應原油現貨價格 (underlying market)，不用是完全相同的價格但是應該要貼近。

對 K 先生而言要投資的是原油現貨，所以預期五月合約到期會轉倉到六月合約，最後卻轉到 12 月合約是意料之外的事。公評人理解 CMC 是為了市場價格穩定及降低客戶持有成本才做出這樣的決定，但是這樣卻已經改變了這個商品的本質，也就是這個商品已經不是 K 先生當初想要投資的「原油現貨」了。如果是改變商品本質，就應該要通知 K 先生，如果不能事先通知，就應該要給 K 先生停止 (離開) 交易的機會。另對於 CMC 主張 K 先生是個有經驗的交易員並不需要額外保護一事，公評人認為 K 先生的確有能力了解市場做出交易決定，所以在通知 K 先生之後，K 先生要為自己的交易決定負責且 CMC 不用負責，但是對於 CMC 已經徹底改變所提供商品的性質又沒有通知 K 先生的情況下，CMC 應該要負責。

(三) 補救方法

公評人認為 CMC 要賠償 K 先生到沒有開這個部位的程度，CMC 必須平倉 (unwind) K 先生在沒有收到通知之下，2020 年 4 月 20 到 21 日被轉倉到 12 月

合約的部位，CMC 必須歸還完整的持有成本及其他持有相關費用。CMC 不需要對K先生的損益負責。

另外 CMC 必須因為造成K先生的不便和不愉快支付 250 元英磅的精神損失。



貳、交易平台暫停提供報價案（DRN-2900003）

一、案例事實

V 先生申訴 Trading 212 交易平台在 2020 年 4 月 20 日無預警中止交易服務數小時，以至於 V 先生無法將手中原油部位平倉而自動轉倉至下個月，造成 V 先生 8 千 1 百元英磅的損失。

2020 年 4 月 20 日，V 先生持有西德州原油 4 月期貨多頭部位（WTI 21 April 2020, 4 月 21 日結算），因為原油需求突然下降且原油倉儲設備未來可能不足導致倉儲成本上升造成期貨價格急跌，到下午 5 點期貨價格跌到 1 元英磅，市場波動加劇且流動性極差，Trading 212 因此決定停止 4 月期貨合約的報價與交易且自動轉倉客戶的部位到五月的合約。V 先生提及彭博（Bloomberg）報價直到晚上 10 點，但是他卻無法交易，Trading 212 也不回電子郵件，其他家報價平台都持續報價只有 Trading 212 不讓客戶交易。

Trading 212 主張當時是市場的極端現象，市場流動性極差，平台無法提供報價且提供計算認為幫客戶直接轉倉到下個月是對客戶最有利的決定，雙方合約也約定其有權利如此執行，造成 V 先生損失的是市場下行且如果不這麼做的話，V 先生會多損失 500 元英磅。

二、公評決定要旨

（一）調查員

2020 年 4 月 20 日的原油期貨負值情況是前所未有的，市場波動極大且幾乎沒有流動性，Trading 212 的確可能就 4 月合約無法提供精確的報價，且雙方合約的確使其有權可以暫停交易，調查員認為 V 先生無理由。

V 先生則回應了 Trading 212 把自己的利益放在客戶之前，且暫停交易應先通知客戶，另有其他家平台承擔了當日客戶的所有交易。

(二) 最後決定

公評人會依公平合理原則 (fair and reasonable) 評估本申訴中所有證據及雙方論點。公評人認為 V 先生的申訴無理由。

公評人同意原則上雙方契約同意 Trading 212 有暫停報價的權利且在不可抗力 (force majeure) 的情況下可以停止接受客戶的下單，亦有裁量權可暫停特定標的的交易。公評人必須確定的是 trading 212 是在公平合理的情況下行使裁量權。首先，這個市場碰到的確是前所未有的艱難情況，商品期貨交易委員會 (CFTC) 還因此發布了相關報告說明，當時市場流動性極差，就算 V 先生可以下單，也幾乎不可能成交，因此 Trading 212 暫停交易是合理的。又當時 (4 月 20 日) 距離到期日 (4 月 21 日) 已經很近，所以為了客戶的利益，自動轉倉到下一個月也是合理的。且如 Trading 212 所言，如果不這麼做的話，V 先生會額外損失 500 元英鎊，因此公評人不同意 V 先生所言 Trading 212 把自己的利益放在客戶之前。而 V 先生的損失是來自市場的下跌而不是 Trading 212 的暫停交易及自動轉倉的行為。至於其他平台承擔當日客戶所有交易及損失一事，公評人並不認為 Trading 212 的行為有違背優良企業運作準則之處。

第二節 「衡平正義」的美國

第一項 法源

第一款 美國證券市場相關法律沿革¹⁴⁹--SEC 及 CFPB 的成立

¹⁴⁹ 參台灣證交所，美國證券市場相關制度，2017 年 7 月。



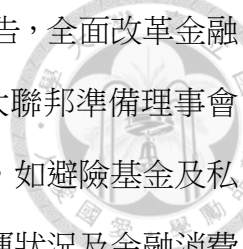
第一目 1929 華爾街黑色星期五之後--SEC

1929 年華爾街股市大崩盤，後世亦稱「黑色星期五」，然其並非只下跌一天而是持續了一段時間，期間投資人哀鴻遍野，除了經濟前景欠佳之外，金融市場秩序混亂、市場投機氛圍濃厚且過度使用資金槓桿都是加重投資人受傷的因素，1933 年證券法（Securities Act of 1933）應運而生，主要規範證券初級市場的發行，要求公開募集必須告知真實營運狀況及投資風險等，1934 年公布證券交易法（Securities Exchange Act of 1934），主要規範證券次級市場的買賣活動，如第 9 條的操縱市場行為及第 10 條授權規範的內線交易（Rule 10b-5）等，並設立美國聯邦證券交易委員會（Securities and Exchanges Commission, SEC），亦有稱為美國證監會，為美國證券業最高主管機關。

1970 年公布聯邦證券投資人保護法（Securities Investors Protection Act of 1970），立法背景為 60 年代許多證券商因為後台作業危機（paperwork crisis¹⁵⁰）發生財務困難因而倒閉或是合併，進而影響到投資人的權益，為維護投資人對證券市場的信心，美國國會就一定限額內保護投資人，在此之前針對證券商的破產 1938 年的破產法（Bankruptcy Act of 1938, 又稱 Chandler Act 1938），其授權證券交易委員會（SEC）管理相關破產申請。證券投資人保護法中設立了證券投資人保護公司（Securities Investors Protection Company, SIPC），下有證券投資人保護基金（SIPC fund）以彌補證券投資人因證券商倒閉的損失，藉此提振投資人對證券市場的信心。

第二目 2008 金融海嘯之後

¹⁵⁰ 亦稱為 paperwork crunch 隨著紐約證交所每日交易量越來越大，會員（證券商）尚未自動化的後台作業已漸漸不堪負荷，交易所甚至必須一週只開放交易四天，但是證券商最後還是無法消化龐大的文書作業，甚至無法於 T+5 日內完成交割，證券商甚至無法分辨那些是尚未付款那些事尚未交割，因而造成金融危機，證券商倒閉或被合併。參新聞報導(Business Insider) Alice Gomstyn, The Alert Investor, 20 Oct., 2015.



金融海嘯之後，美國財政部提出了金融改革藍圖及改革報告，全面改革金融監理制度，為 1929 年之後最大革新，主要改革內容包含擴大聯邦準備理事會（Federal Reserve System）監管權限，將銀行以外的金融機構，如避險基金及私募股權皆納入監管、證券交易委員會（SEC）負責監管企業營運狀況及金融消費者保護、創設房貸監管委員會監督銀行、儲蓄機構及信用合作社等。此一改革風潮催生了 2010 年的多德法蘭克華爾街改革與消費者保護法（Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act, 簡稱 Dodd-Frank Act 多德法蘭克法，以國會的兩名發起人命名），此為 1929 年以來最嚴厲的金融改革¹⁵¹，將金融機構的運作、併購、抵押貸款發放、信用評級及各種衍生性金融商品交易皆納入監管以防範系統性風險，並設立消費者金融保護局（Consumer Financial Protection Bureau, CFPB）以落實保障金融消費者的權益，另對於聯邦準備理事會、財政部、聯邦存款保險公司及功能性監理主管機關如證券交易委員會（SEC）及商品期貨交易委員會（CFTC）的職權也有更明確詳細的規範。以下將就此法有更詳細的介紹。

第三目 多德法蘭克華爾街改革與消費者保護法¹⁵²--CFPB

多德法蘭克華爾街改革與消費者保護法（Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act of 2010, 以下稱「多德法蘭克法」或「本法」）的立法意旨開宗明義為透過改善金融體系中的問責制（accountability）及透明度（transparency）促進金融體系的穩定度、終結金融機構「太大不能倒」的局面、終結政府出手紓困局面以保障納稅人以及保護消費者免受錯用金融服務之苦等目的。本法共有 16 編（Title），以下將簡述各編核心，第 9 編及第 10 編涉及投

¹⁵¹ 台灣證交所，美國證券市場相關制度，頁 16，2017 年 7 月

¹⁵² 參 <https://www.congress.gov/bill/111th-congress/house-bill/4173/text> 及 <https://www.law.cornell.edu/wex> Wex 法律字典及百科全書由康乃爾法學院的法律資訊機構提供。最後瀏覽日 2022 年 10 月 19 日。亦可見美國成文法典第 12 編第 53 章（Chapter 53 Title 12 U.S. Code）

資人保護及金融消費者保護局的部分則加以詳述：

壹、第 1 編 金融穩定

於分編 (Subtitle) A 規範了金融穩定監督委員會¹⁵³ (Financial Stability Oversight Council, FSOC)，其設於財政部之下，主要任務為界定影響美國金融穩定度的風險、推廣市場紀律並因應影響美國市場穩定度的新興風險，委員會中由十位有投票權的委員及五位無投票權的委員組成，匯集了聯邦層級的金融監管者、州層級的金融監管者及一名由總統任命的獨立保險專家的專業知識。分編 B 規範了金融研究辦公室¹⁵⁴ (Office of Financial Research, OFR)，其對財政部負責，設立目的為確保美國金融體系的穩定，主要任務為衡量及分析美國金融體系中的風險值、提供基本的研究及搜集金融數據資料，能適時的提供金融穩定監督委員會參考資料，辦公室主任由總統任命及參議院同意。分編 C 則規範了聯邦理事會 (board of governs) 的額外權限。

貳、第 2 編 有序清算機構 (orderly liquidation authority)

提供大型金融機構倒閉及關閉時一個快速且有效率的清算程序，作為宣告破產之外的另一個選擇，被聯邦存款保險公司 (Federal Deposit Insurance Company, FDIC) 接管，由其進行清算及終結營運的工作，其被賦予一定的權力可在 3 到 5 年內完成清算程序。本編的目的在確保美國金融體系的穩定度，要金融機構股東承受倒閉的損失，而清算程序可以確保索賠人 (claimers) 至少可以拿到清算後的金額，也對於「太大不能倒」的現象提供一個解法。

參、第 3 編 權力移轉於貨幣監理局、聯邦存款保險公司和聯邦理事會

為了精簡對儲蓄機構和其控股公司的監控，廢除儲蓄機構監管辦公室 (Office

¹⁵³ <https://home.treasury.gov/policy-issues/financial-markets-financial-institutions-and-fiscal-service/fsoc> 最後瀏覽日 2022 年 10 月 18 日。

¹⁵⁴ <https://www.financialresearch.gov/about/> 最後瀏覽日 2022 年 10 月 18 日。

of Thrift Supervision, OTS)，將監管及制定規則的權力移給貨幣監理局（Office of the Comptroller of the Currency, OCC）、聯邦存款保險公司（FDIC）以及聯邦準備理事會（Board of Governors of Federal Reserve System）。另外也改革了聯邦存款保險，如永久提高存款保額為 25 萬美金及提高存款準備率下限為百分之 1.35 並移除上限等。第 3 編的目的為確保金融體系的安全及健全、維護雙重銀行系統¹⁵⁵（dual bank system）、確保對所有存款機構有公平且適當的監管方式以及簡化對存款機構及其控股公司的控管。

肆、第 4 編 對避險基金及其他顧問事業的監管

本編界定了制度內投資顧問（covered investment advisers¹⁵⁶）應向證券交易委員會（SEC）及聯邦存款保險公司（FDIC）登記及留存紀錄的規定，這些必要資訊將有助於監管機關評估私募基金（private fund）所帶來的系統風險，這些私募基金通常管理著可觀的資產且具有實質上的風險。雖然投資顧問範圍只涵蓋創投基金、家族基金者和基金規模小於 1 億 5 千萬美金者得以豁免於本編規範，但註冊要求已擴張至許多之前無需受監管的私募避險基金，實際上已經包含了絕大部分的投資顧問產業。另本編亦規範了州層級註冊的問題、如何界定合格投資者（accredited investors）及定期審查本編規定以因應通貨膨脹。

伍、第 5 編 保險

保險業主要是由州層級機關監管，本編開始於財政部內設立了聯邦層級的保險辦公室（Federal Insurance Office, FIO）以促進保險業全國性的整合協調，除了健康險、長照險和農作物險之外，聯邦保險辦公室對於大部分的保險業務都有權進行協調工作，但是對於保險公司並無監管權，監管權責還是在州級監管者身上。

¹⁵⁵ 指聯邦層級所設立的銀行和州層級所設立的銀行同時存在的體系。

¹⁵⁶ 制度內投資顧問（covered investment advisers），根據投資顧問法（the Investment Advisers Act of 1940）向證券交易委員會（SEC）註冊的投資顧問。

另外本編亦透過州級改革簡化了剩餘業務保險（surplus line insurance）和再保險的監管。



陸、第 6 編 改善銀行與儲蓄協會控股公司及存款機構的監管

加強對銀行控股公司、儲貸控股公司和存款機構的監管，避免其危害美國金融體系的穩定度。本編亦介紹了沃爾克規則¹⁵⁷（Volcker's Rule），其禁止銀行從事自營交易、收購或是投資私募避險基金的任何股份，旨在限制銀行進行不利客戶的投機性投資，另設有例外情況。

柒、第 7 編 華爾街透明度及問責制

本編建立了交換（swap）市場的監管框架，賦予商品期貨交易委員會（CFTC）對於交換市場的監管權力，但以證券為基礎的交換市場仍由證券交易委員會（SEC）監管，這兩個委員會必須就交換市場規範的一致性進行協調。某些交換交易會被要求要透過結算所清算或要使用電子清算系統，另外交易商和主要參與者皆要進行註冊，因為這些交換交易可能規模極大且會影響美國金融體系的穩定度。本編的立法目的為建立企業行為準則以提高交換市場的透明度和交易誠信，希望可以藉此降低交換交易的風險程度。另外透過結算所的要求是希望交易對手的倒帳風險可以盡量被大型獨立機構所吸收。市場監管者因為可以獲取交換市場的相關數據資料因而可以做出更好的決策。增加回報的要求及提供定價資訊也將有助於交換市場的價格發現。

捌、第 8 編 支付、清算（clearing）及結算（settlement）系統控管

本編提供一個框架有助於評估金融市場結算中所隱含的系統風險。本編授權聯邦理事會、證券交易委員會、商品期貨交易委員會及聯邦儲蓄保險公司一同合

¹⁵⁷ 本編修正了美國法典中針對銀行的規範（Title 12 U.S. Code § 1851）。

作制定及執行作業標準，協助管理結算所及金融結算體系（financial market utilities, FMUs）中的系統風險並增進其結算效率。



玖、第 9 編 投資人保護和改善證券監管¹⁵⁸

分編（Subtitle）從 A 到 J 共有 10 編，提供了投資人保護及證券監管的藍圖及架構，美國聯邦證券交易委員會（SEC）則對此架構提出更進一步的解釋，重點包含加強投資人保護、強化問責制度及公司治理、增進信評機構及資產證券化的控管、落實金融監管的執行及救濟、預防證券詐欺及提高整體證券市場的專業度及標準等。

一、分編 A 強化投資人保護

成立投資人諮詢委員會¹⁵⁹（Investor Advisory Committee, IAC）以保護投資人及強化市場信心為目的提供美國聯邦證券交易委員會政策建議，如涉監管事項的優先性、證券相關議題、手續費架構及揭露是否有效率等。本委員會含委員 12 至 22 名，每名任期 3 年，委員們每半年開會一次，其分別代表個別投資人、機構投資人及退休基金投資人的利益。投資人諮詢委員會（IAC）的行政資源來自美國聯邦證券交易委員會（SEC），但是業務運作仍具獨立性。

另成立投資人權益保護辦公室¹⁶⁰（Office of the Investor Advocate, OIA），其為投資人諮詢委員會（IAC）的委員之一，主要任務在於研究投資人行為、為投資人發聲、協助散戶投資人（如任命公評人¹⁶¹（ombudsman）作為投資人和監管委員會或是自律組織的溝通橋樑）和輔佐投資人諮詢委員會（IAC），從改良式仲裁及索賠程序中發現金融市場的問題，投資人權益保護辦公室（OIA）亦可做為第一線的問題察覺者進而協助及早消弭大型金融詐欺事件。

¹⁵⁸ 參美國聯邦證券交易委員會（SEC）對多德法蘭克法第九編的評論：
<https://www.sec.gov/comments/4-606/4606-3173.pdf>

¹⁵⁹ Section 911 of Dodd-Frank Act.

¹⁶⁰ Section 915 of Dodd-Frank Act.

¹⁶¹ Section 919D of Dodd-Frank Act.

另授權美國聯邦證券交易委員會為投資人測試進行相關資料的搜集¹⁶²，以利提供更合適消費者的監理及保護。另命美國聯邦證券交易委員會對散戶投資人的金融知識程度進行了解¹⁶³及教育。若是散戶投資人不具備基本金融知識，根本不會去讀經紀交易商所揭露的資訊，亦或讀了也無法實際理解，如是否被超收手續費，如果無從得知產業中的一般費率，散戶投資人根本無從判斷，所以對經紀交易商要有誠信原則的要求，且有意義的揭露變得很重要，金融專業人士必須要能解釋金融專業術語使散戶投資人得以實際理解內容，或在文字的表達上能使一般不具金融專業的散戶投資人得以理解，散戶投資人理解後也必須即時確認，以確保散戶投資人是在充分被告知下所做出的決策，而經紀交易商不能僅以「已對預測及估計提出適當警語¹⁶⁴」為由免責。

另指示美國審計總長（Comptroller General of the United States）進行研究，由其下美國政府問責署¹⁶⁵（Government Accountability Office, GAO）研究投資公司間的利益衝突問題¹⁶⁶和共同基金廣告中提供投資人的訊息內容¹⁶⁷。另授權美國聯邦證券交易委員會要求投資人在購買金融商品或服務之前，揭露經紀商、交易商或其他金融中介所提供的金錢利益或是財務獎勵¹⁶⁸。

二、分編 B 強化監理執行及投資人賠償制度

授權美國聯邦證券交易委員會立法禁止或是限制經紀商和投資人之間關於強制仲裁（mandatory pre-dispute arbitration）的協議¹⁶⁹。美國自 1987 年以來因為聯邦仲裁法（Federal Arbitration Act）的實施且政策上鼓勵使用仲裁，強制仲裁條款被廣泛實施，然卻被發現這可能對投資人並不公平，投資人應該有權利決定使

¹⁶² Section 912 of Dodd-Frank Act 修正 Section 19 of the Securities Act of 1933.

¹⁶³ Section 917 of Dodd-Frank Act.

¹⁶⁴ Bespeaks Caution Doctrine: Donald C. Langevoort 49(2): 481-503(Feb. 1994), 法院認為只要有適當的警語出現在對投資人所揭露的估計或預測中，這些估計及預測（forward-looking disclosure）就不構成證券詐欺。以 1933 證券法第 175 條及 1934 證券交易法第 3b-6 條作為基礎。

¹⁶⁵ 美國最高審計機關提供國會報告及評估。

¹⁶⁶ Section 919 A of Dodd-Frank Act.

¹⁶⁷ Section 918 A of Dodd-Frank Act.

¹⁶⁸ Section 919 of Dodd-Frank Act 修正 Section 15 of the Securities Exchange Act of 1934.

¹⁶⁹ Section 921 of Dodd-Frank Act.

用仲裁或是提起訴訟，而北美證券行政協會也認為這個限制將有助於仲裁產業的整合。另可從強制仲裁（mandatory arbitration）發展至自律機構仲裁（SROs arbitration），除了給予投資人選擇權，亦強調仲裁應獨立於金融業者之外的特性。

另規範了吹哨者的保護及證券交易委員會必須收取一定的資金以補償吹哨者¹⁷⁰的相關規定。另更新 1970 年證券投資人保護法中的證券投資人保護公司（SIPC），增加對財政部的貸款額度¹⁷¹從 2 千 5 百萬美金至 1 億美金以擴大對合法投資者的損害賠償。加強反詐欺條款¹⁷²，提高專業道德標準。賦予美國聯邦證券交易委員會處罰違反投資顧問法（Investment Advisory Act）的權力¹⁷³，特別是對投資人量身訂做的投資建議會有更多的揭露要求，如商品適合度、為了鼓勵金融機構及投資人勇於資訊揭露令證券交易委員會除法院或是國會調查外應可豁免於所取得的資料揭露¹⁷⁴等。

三、分編 C 改善對信用評等機構的規範

增強信評機構的問責制度、透明度及設立全國性的信評機構等措施。信用評等機構作為借貸市場的守門員¹⁷⁵因其負責評價及分析相關資料，但功能上其實和證券分析師一樣所以應同受監管。另信評機構如不只客觀的提供分析同時也提供收費諮詢服務時，像是如何將次貸商品包裝成投資等級的商品等，這是明顯的利益衝突，即對投資人如實呈現風險和協助金融機構包裝美化風險的利益衝突，監管者應以此法為基礎進行更詳細的監管計畫。另賦予美國聯邦證券交易委員會對國家認證統計信評機構（National Recognized Statistic Rating Organization, NRSRO）的違法行為加以處罰的權力，特別是無法適當保護投資人的行為，如果有違反利益衝突的情況，美國聯邦證券交易委員會亦可吊銷信評機構的執照¹⁷⁶。

另外當信評機構的行為不符合證券交易法（Rule 10b-5 of the Securities

¹⁷⁰ Section 922 of Dodd-Frank Act.

¹⁷¹ Section 929C of Dodd-Frank Act 更新 the Securities Investors Protection Act of 1970.

¹⁷² Section 929L of Dodd-Frank Act.

¹⁷³ Section 929N of Dodd-Frank Act.

¹⁷⁴ Section 929I of Dodd-Frank Act.

¹⁷⁵ Section 931 of Dodd-Frank Act.

¹⁷⁶ Section 932 of Dodd-Frank Act.

Exchange Act of 1934) 中嚴格的詐欺定義但是卻有故意過失違反金融規範時，如進行信用評等審查時未經合理調查，投資人也應該可以提起訴訟要求損害賠償¹⁷⁷。

四、分編 D 改善資產抵押證券化 (asset-backed securitization) 流程

信用風險的保留規範¹⁷⁸、加強報告及揭露義務¹⁷⁹等。

五、分編 E 問責制及管理階層的整體薪酬

使股東可對管理階層的整體薪酬投票¹⁸⁰、管理階層的整體薪酬揭露¹⁸¹、規範整體薪酬委員會 (compensation committee) 的獨立性¹⁸²及公開發行公司可要回基於錯誤與不合規財報發放的高階薪酬¹⁸³等。

六、分編 F 加強美國聯邦證券交易委員會的管理

加強內稽內控、關於人事管理的 3 年期報告、年度財務稽核報告、關於監督全國性證券協會¹⁸⁴的報告及旋轉門條款。

七、分編 G 加強公司治理

股東對董事的提名制度 (proxy access) 等。

八、分編 H 為關於地方政府債券 (Municipal Securities) 的規範

九、分編 I 規範公開發行公司會計監督委員會 (Public Company Accounting Oversight Board, PCAOB)、投資組合保證金制度與其他

修正 2002 年沙賓法¹⁸⁵ (Sarbanes-Oxley Act of 2002) 對受美國聯邦證券交易委員會 (SEC) 監管的交易經紀商施行會計監督以保障投資人。亦規範投資組合保證金制度。另命美國政府問責署 (GAO) 對自營交易進行研究¹⁸⁶，關於資深投

¹⁷⁷ Section 933 of Dodd-Frank Act.

¹⁷⁸ Section 941 of Dodd-Frank Act.

¹⁷⁹ Section 942 of Dodd-Frank Act.

¹⁸⁰ Section 951 of Dodd-Frank Act.

¹⁸¹ Section 953 of Dodd-Frank Act.

¹⁸² Section 952 of Dodd-Frank Act.

¹⁸³ Section 954 of Dodd-Frank Act.

¹⁸⁴ 全國性的證券協會 (national securities association)，依證券交易法 (Securities Exchange Act) 第 15 節 (Section 15A)，全國經紀交易商必須向其登記，目前唯一的全國性證券協會為美國金融業監管局 (Financial Industry Regulatory Authority, FINRA)，其為設立於證券交易委員會 (SEC) 下的自律性組織 (self-regulatory organization, SRO)。

¹⁸⁵ 透過對公開發行公司施行會計監督以保障投資人

¹⁸⁶ Section 989 of Dodd-Frank Act.

資人、確保其下監察人（Inspectors General）的獨立性、加強其下監察人的問責性、廢除指定聯邦機關（designated federal entities）的監察人、對金融體系的額外監管、個人借貸（p2p lending）的研究、對經監察人確認的缺陷向機關首長提出糾正、推廣對美國保險業監管機關（National Association Insurance Commissioners, NAIC）示範條例¹⁸⁷（model regulation）的採用以加強保護年長及一般消費者。

十、分編 J 規範美國聯邦證券交易委員會的預算及資金來源

美國聯邦證券交易委員會的預算被大幅增加，由 13 億美金增至 22.5 億美金，並成立一個 1 億美金的儲備基金，資金來源為證券法（Securities Act of 1933）和投資公司法（Investment Company Act of 1940）的註冊費，而這些都是為了增加美國聯邦證券交易委員會審視、調查及提起訴訟的能力¹⁸⁸。

拾、第 10 編¹⁸⁹ 消費者金融保護局

本編即為 2010 消費者金融保護法（Consumer Financial Protection Act of 2010¹⁹⁰），共有 8 個分編，介紹如下：

一、分編 A 消費者金融保護局

（一）成立

創立消費者金融保護局（Bureau of Consumer Financial Protection, CFPB，以下稱「本局」）作為聯邦理事會下的獨立機構¹⁹¹，其董事（Director）由聯邦儲備銀行總裁指定及參議院同意，每年須向國會報告消費者申訴的數量及類型，旗下設有四大辦公室¹⁹²：公平借款及機會均等辦公室（the Office of Fair Lending and

¹⁸⁷ 使全國具有一個大致上具一致性的保險規範，在各州自治的情況下，提供一個的保險法的框架協調全國保險法。

¹⁸⁸ Section 991 of Dodd-Frank Act.

¹⁸⁹ 參美國律師事務所對本編之解讀

<https://www.gibsondunn.com/wp-content/uploads/documents/publications/Dodd-Frank-titleX.pdf>

¹⁹⁰ Section 1001 of Dodd-Frank Act.

¹⁹¹ Section 1011 of Dodd-Frank Act

¹⁹² Section 1013 of Dodd-Frank Act.

Equal Opportunity)、金融教育辦公室 (the Office of Financial Education)、軍人事務辦公室 (the Office of Servicemember Affairs) 和年長者金融保護辦公室 (the Office of Financial Protection of Old Americans)，分別執行以下任務：監督市場參與者遵守聯邦消費者金融法並適時干預、協助金融機構更了解消費者及教育消費者、幫助軍人家庭度過財務困難及處理年長者可能面臨的金融詐欺問題。

(二) 消費者諮詢委員會¹⁹³

消費者諮詢委員會 (Consumer Advisory Board) 提供關於消費者金融產業趨勢分析、建議及評估新興商品對消費者及市場參與者的影響，委員會的成員來自外部專家、產業代表、消費者、社群領導者及權益保護者，其中 6 名由聯邦儲備銀行總裁指定。

(三) 合作

和美國聯邦證券交易委員會、商品期貨交易委員會及其他聯邦層級和州層級監管者合作推動消費者金融投資的商品服務監理¹⁹⁴，本局並非取代美國聯邦證券交易委員會、商品期貨交易委員會的監管角色而是合作。

(四) 外部稽核

每年受國家總審計長稽核¹⁹⁵。

二、分編 B 消費者金融保護局的一般權力

(一) 本局的設立目的¹⁹⁶

為確保聯邦消費者金融法 (Federal consumer financial laws) 內容確實執行，進而使消費者接觸的金融市場為公平、透明及具競爭力，執行上包含：消費者決策前能獲得即時且易懂的資訊、保護消費者無需面對不公平、充滿詐欺、金融濫用及歧視的市場、移除無效的監管措施、一視同仁的執行聯邦消費者金融法促進競爭、增進市場透明度及效率以促進金融商品及服務的創新。

¹⁹³ Section 1014 of Dodd-Frank Act.

¹⁹⁴ Section 1015 of Dodd-Frank Act.

¹⁹⁵ Section 1017 of Dodd-Frank Act.

¹⁹⁶ Section 1021 of Dodd-Frank Act.



（二）本局的主要功能¹⁹⁷

進行金融教育方案、蒐集調查及回應消費者的申訴、對金融商品服務市場進行資料搜集及研究以確認金融市場風險、對於違反聯邦消費者金融法¹⁹⁸的個人及金融機構採取必要強制行動、制定規範或發布命令以執行聯邦消費者金融法。本局雖有制定規範的權力¹⁹⁹，但金融穩定監督委員會（FSOC）如認有危害美國金融市場秩序及穩定之虞可撤銷之²⁰⁰。

（三）優先執法權

本局對於非涉存款之金融商品服務提供者（non-depository covered person）的違法有專有執法權力²⁰¹，對於資產超過一百億美金的受保存款機構及受保信用合作社有專屬監督權及優先執法權²⁰²，至於資產小於一百億美金的受保存款機構及受保信用合作社則可優先由原層級監管者進行監督及管控。

（四）其他

另本局有權因公共利益及消費者保護禁止強制仲裁的約定²⁰³。

三、分編 C 消費者金融保護局的特定權力

本局必須制定規範預防金融市場中不公平、詐欺或是濫用行為²⁰⁴。本局亦規範要求消費金融商品及服務之成本、收益及風險要有即時、合適及有效的揭露²⁰⁵。規範消費者向金融商品服務提供者的資訊獲取權²⁰⁶及監管者應能對消費者申訴即時作出回應²⁰⁷。

四、分編 D 州層級法律的適用

本分編取代了聯邦層級法律涉及銀行業務時一定優先於州層級法律的美國

¹⁹⁷ Section 1021 of Dodd-Frank Act.

¹⁹⁸ 即本編規範。

¹⁹⁹ Section 1022 of Dodd-Frank Act.

²⁰⁰ Section 1023 of Dodd-Frank Act.

²⁰¹ Section 1024 of Dodd-Frank Act.

²⁰² Section 1025 of Dodd-Frank Act.

²⁰³ Section 1028 of Dodd-Frank Act.

²⁰⁴ Section 1031 of Dodd-Frank Act.

²⁰⁵ Section 1032 of Dodd-Frank Act.

²⁰⁶ Section 1033 of Dodd-Frank Act.

²⁰⁷ Section 1034 of Dodd-Frank Act.

聯邦最高法院架構²⁰⁸，州層級法律（state law）對於聯邦存款機構不當然失其拘束力，只要不牴觸聯邦層級的法律即可適用，除特別規定之外，聯邦層級法律不當然使州層級法律被廢止或是修改，當然如果州層級法律和本分編規定有不一致之處，然也只限於此「不一致的部分」聯邦層級法可以排除州層級法，州層級法律比聯邦層級提供消費者更高保護力「非」屬不一致的情況。本局可對於「不一致」的決定自行提出動議或是回應利害關係人的請願²⁰⁹。另州檢察總長和州層級監管機構可因落實本分編規定而提起民事訴訟²¹⁰。

五、分編 E 執行的權力

（一）本局可採取的法律行動

本局可以參與美國住房及城市發展部部長（HUD Secretary）或檢察總長的共同調查及資訊提供要求，本局調查員亦可發傳票要求進行聽證或是資料提供，其可由聯邦地方法院強制執行，另本局對於任何違反多德法蘭克法第 10 編規定的金融機構或個人亦可發起民事調查，如他方不願配合可向聯邦地方法院請求（petition）強制執行²¹¹。另本局被授權可為行政程序的聽證和個案處分²¹²（adjudication），另本局可在通知檢察總長後，向聯邦法院提起民事訴訟²¹³以尋求適當及公平的救濟。

（二）違法的代價

行政程序或法院的損害賠償形式²¹⁴可以是契約的撤銷或重擬、金錢或是資產的退還、返還不當得利、填補損害、公告違法事實、業務限制或其他民事的處罰，但懲罰性損害賠償則不被允許。若是本局勝訴，州檢察長或是監管者會負擔訴訟費用。民事懲罰罰金（civil penalty）的上限為每日 5 千美元，若是過失為每日 2

²⁰⁸ Barnett v. Nelson 與 Watters v. Wachovia Bank 中，美國聯邦最高法院都如此主張。參 <https://www.gibsondunn.com/wp-content/uploads/documents/publications/Dodd-Frank-titleX.pdf> 註釋 38。

²⁰⁹ Section 1041 of Dodd-Frank Act.

²¹⁰ Section 1042 of Dodd-Frank Act.

²¹¹ Section 1052 of Dodd-Frank Act.

²¹² Section 1053 of Dodd-Frank Act.

²¹³ Section 1054 of Dodd-Frank Act.

²¹⁴ Section 1055 of Dodd-Frank Act.

萬 5 千美元，若是故意則為每日 1 百萬美元，罰金必須要能反映金融機構的資產規模、其是否具備誠信、違法程度、對消費者造成的風險損害、是否之前發生過及維持正義所必須。如果有違反刑法的可能，本局亦可提起刑事訴訟。



(三) 其他

本分編亦有吹哨者的保護規定²¹⁵。

六、分編 F 功能及人員的轉移（過渡條款）

聯邦準備理事會（Fed）、貨幣監理局（OCC）、儲蓄機構監管辦公室（OTS）及聯邦存款保險公司（FDIC）、國家信用合作社管理局（National Credit Union Administration）、住房和城市發展部（HUD）及聯邦貿易委員會（FTC）政府機構中的消費者保護功能皆移轉至本局²¹⁶。

七、分編 G 監管上的改善

促進公平貸款法的執行，並確保社區、政府組織及借方（creditors）認知企業及社區發展的資金需求，特別是針對女性、少數民族及小型企業等弱勢的機會提供，同時規範了相關資訊的收集及使用方式²¹⁷。另針對經濟弱勢個人及家庭提供援助，進而修正 2008 年的房屋及經濟復甦法²¹⁸。另要求財政部研究終止對房利美²¹⁹（Fannie Mae）及房地美²²⁰（Freddie Mac）的接管並注意降低納稅人成本²²¹。另使本局針對房貸、學貸及信用評等進行研究及報告²²²及討論金融詐欺的量刑考慮²²³。

八、分編 H 相關修正法規範

本分編多數的法規範修正是使用本局取代原本制定規範的聯邦機構，然亦有

²¹⁵ Section 1057 of Dodd-Frank Act.

²¹⁶ Section 1061 of Dodd-Frank Act.

²¹⁷ Section 1071 of Dodd-Frank Act.

²¹⁸ Section 1072 of Dodd-Frank Act.

²¹⁹ 舊名聯邦抵押貸款協會，於美國房屋抵押貸款的次級市場收購貸款進行資產證券化，規模為當時全美第一大。

²²⁰ 舊名聯邦房屋抵押貸款公司，於美國房屋抵押貸款的次級市場收購貸款進行資產證券化，規模為當時全美第二大。

²²¹ Section 1074 of Dodd-Frank Act.

²²² Section 1076~1078 of Dodd-Frank Act.

²²³ Section 1079A of Dodd-Frank Act.

部分法規範針對消費者保護做了實質的改變，如 1975 年房屋抵押貸款揭露法的修正²²⁴，增加額外的資訊揭露要求，其可能會使貸款人（lenders）更容易因為貸款歧視被訴。



拾壹、第 11 編 聯邦儲備體系

本編詳述了針對聯邦儲備體系（Federal Reserve System）的規範。首先授權國家總審計長（Comptroller General）可對聯邦理事會（Board of Governors）、銀行及信用機制（credit facilities）進行稽核工作以便對聯邦系統運作進行更高度的監管。又授權聯邦理事會可建立緊急貸款的擔保計劃。另對監管權限和職位也有所改變。聯邦儲備系統作為美國的中央銀行，對於美國的金融市場及經濟有重大的影響，本編的立法目的為透過對其及相關金融體系的加強監理增加市場透明度以確保理事會能為決策負責且不會帶來更大的系統風險。

拾貳、第 12 編 加強對主流金融機構的接近管道

本編授權美國財政部長制定多年授予計畫（multi-year grant program），旨在為中低收入者提供主流金融機構的商品及服務，亦授權參與此計畫的金融機構提供小額美金貸款，必要時並提供金融諮詢且協助中低收入者進行交易及管理帳戶，使中低收入者盡可能避免接觸非傳統金融機構而不為掠奪性金融所苦，如發薪日貸款（pay-day loan）。

拾參、第 13 編 償還法

償還法（Pay it back Act）修正 2008 年的緊急經濟穩定法（Emergency Economic Stabilization Act of 2008, EESA），降低財政部長在問題資產紓困方案（Troubled Assets Relief Program, TARP）中購買不良資產的權力，從 7 千億美金下修至 4 千

²²⁴ Section 1094 of Dodd-Frank Act.

7 百 50 億美金，同時亦禁止國會通過自 2010 年 6 月 25 日之後新的問題資產紓困方案。另外要求財政部長將部分資金移轉至財政部的一般基金以降低聯邦赤字，並須提供國會半年報說明資金移轉細節。本編的制定意在平衡諸多政策目標，如刺激經濟成長及支持房地產業 (housing industry)、舒緩聯邦財政赤字及避免增加稅賦。償還法將以最低的財政赤字支持房地產業，即確保房貸相關聯邦計畫的所得和其他經濟刺激方案的未使用資金僅用於抵銷財政赤字。這部分亦回應了保障納稅人的要旨。

拾肆、第 14 編 房貸改革和反金融掠奪借貸法

有鑒於 2008 年的金融海嘯絕大部分是房地產泡沫引起的，房貸當時極容易簽核且多有掠奪性條款 (predatory provisions) 使得借款人在房價下跌的同時更難以償還貸款進而引發金融危機。本編規範借款人必要資訊揭露的標準，使借款人更能了解自己的義務與風險，亦禁止在房地產泡沫期間經常被使用的掠奪性條款，同時亦制定條款盡可能使超出借款人能力範圍的房貸減少。

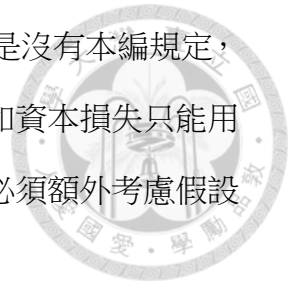
拾伍、第 15 編 其他

本編限制了美國執行董事在國際貨幣基金 (IMF) 對不可能償還貸款的國家放款的權力，避免使用美國納稅人的錢過度補貼外國政府，以保障美國的納稅人。另規範關於訊息揭露規定、國家審計長及聯邦存款保險公司應向國會報告等。

拾陸、第 16 編 國內稅收法第 1256 條的合約

本編作為第 7 編的交換 (swap) 市場框架的補充，修改了國內稅收法 (Internal Revenue Code, IRC) 第 1256 條，將部分衍生性金融商品豁免於第 1256 條因稅收目的而適用的規定。第 7 編中對於交易及保證金的規定，無意中對交換契約實施了第 1256 條的規定，即為了計算應稅收入，第 1256 條要求納稅人須以該計稅年度最後一日的公平市價計算交換契約的價格，而稅收的計算則以視為納稅人以此

公平市價賣出作為基礎，是為資本收益(capital gain or loss)。若是沒有本編規定，可能會使得持有交換契約的投資人面臨無意的不利稅收效果，如資本損失只能用來抵銷資本收益不能抵銷普通收益、作為避險目的的交流契約必須額外考慮假設性的資本收益造成的稅收波動等。



第二款 美國商品市場相關法律--CFTC 的成立

第一目 商品交易法²²⁵

商品交易法 (the Commodity Exchange Act, CEA) 於 1936 年實施，建立商品交易市場的法規架構並授權商品期貨交易委員會 (CFTC) 運作及制定聯邦規則彙編 (the Code of Federal Regulations, CFR) 第 17 編商品及證券交易規範。以下介紹商品期貨交易委員會成立的法源、商品交易法的立法目的及涉及本文主題的部分。

壹、商品期貨交易委員會

除非有特別規定，關於交換 (swap) 和商品期貨交割的的帳戶、協議及交易，商品交易委員會擁有專屬管轄權²²⁶。另外除本節特別規定外，不得剝奪州層級法律賦予其他監管機關的權力，亦不能限制證券交易委員會 (SEC) 及各州法院的權力。特此設立商品期貨交易委員會²²⁷作為一個美國政府的獨立機關，五名委員由總統提名參議院同意，委員必須具備相關商品的專業知識且委員的組成必須能平衡的展現出專業領域中的知識，同一政黨之委員數不可超過 3 人且每任任期為 5 年。

²²⁵ 參美國商品期貨委員會 (CFTC) 網站

<https://www.cftc.gov/LawRegulation/CommodityExchangeAct/index.htm>

其修訂後收入美國成文法典。7 U.S. Code Chapter1, Commodity Exchanges. (美國法典第 7 編農業的第 1 章商品交易)

²²⁶ 7 U.S. Code Chapter1 § 2 (a)(1)

²²⁷ 7 U.S. Code Chapter1 § 2 (a)(2)

此即作為 1974 年時商品期貨交易委員會成立最原始的法源，商品期貨委員會法（Commodity Futures Transaction Commission Act）亦同時實施。

貳、立法目的²²⁸

本章所涉交易（transaction）是指常態性的跨州及國際貿易交易，其提供工具以管理及承擔價格風險、價格發現、透過公平及具流動性及穩健的市場散布價格訊息，從而增進國家公共利益。

本章的制定目的為增進國家公共利益，將透過以下的方式進行：使商品期貨交易委員會就交易機制、清算制度、市場參與者、及市場專業者的有效自我監管（self-regulation）進行監理；預防及阻止價格操縱及任何妨害市場誠信的行為，確保本章所規範的交易可保有市場誠信及避免系統性風險的產生；保護市場參與者免於受市場詐欺、不當銷售及濫用客戶資產之苦；促進交易商、市場及市場參與者之間的負責任的創新及公平競爭。

參、商品交易顧問的詐欺及不當代理²²⁹

禁止商品交易顧問的詐欺行為及禁止打著政府推薦的名號招攬生意，但聲明已向政府註冊且為真實不在禁止之列。

肆、對特許事業者的申訴²³⁰

此為 CFTC 可以進行裁判外紛爭處理程序的法源

一、任何人因為特許事業者（registered person）違反本章商品交易法規因而受有實質損害者，可於發生起兩年內向商品交易委員會（CFTC）提出請求損害賠償（petition for actual damages），如果商品交易委員會（CFTC）做出場內經紀人（floor broker）因執行客戶交易而應賠償的決定，那選擇該場內經紀人執行客戶交易的期貨佣金商（futures commission merchant）也要負責。

如果在特許事業者的場域中場內經紀人在執行客戶交易時故意違反法規，至多可以處以兩倍的懲罰性損害賠償金，而如果期貨佣金商（futures commission

²²⁸ 7 U.S. Code Chapter1 § 5

²²⁹ 7 U.S. Code Chapter1 § 6o

²³⁰ 7 U.S. Code Chapter1 § 18

merchant) 是故意選擇此場內經紀人以協助其違法行為，在場外經紀人無法支付懲罰金時，期貨佣金商要負責支付。

另外在商品交易委員會允許的範圍內，1 人或數人可以代表相同情況之人提出請求。

二、商品交易委員會有權對申訴程序訂立各式其認為合適及促進效率的規範。

三、申訴者如非美國公民，需支付保證金，除非有豁免規定。

四、如果被申訴人確定要支付賠償金而未支付，申訴人可於商品交易委員會發出命令三年內向美國地方法院要求執行。

五、商品交易委員會（對申訴的最後決定（order），皆可由美國巡迴法院再審查，即當事人可以再上訴。

六、如果被申訴人不履行賠償金，將自動被禁止及暫停交易資格。

七、本節不禁止合格契約參加人（eligible contract participant²³¹）和期貨佣金商締約時放棄向商品交易委員會（CFTC）提出申訴索賠的權利。

第二目 聯邦規則彙編第 17 編商品及證券交易的規範

商品交易法授權商品交易委員會制定聯邦規則彙編（the Code of Federal Regulations, CFR）第 17 編的商品及證券交易（Commodity and Securities Exchanges）規範，其下有 4 章：第 1 章為商品交易委員會（CFTC），第 2 章為證券交易委員會（SEC），第 3 章從缺，第 4 章為財政部。這裡僅就第 1 章的部分再做說明，第一章商品交易委員會（以下稱「委員會」）下有 190 部（Parts），從商品交易的一般規範、商品註冊、委員會的調查權、損害賠償決定權、委員會的規範制定程序、委員會及相關機構的報告義務、交換（swap）市場、交易商、禁止操縱市場價格等規則說明，以下將對涉及本文主題的部分進一步介紹。

壹、第 11 部 調查規則²³²

²³¹ 如金融機構、保險公司等。

²³² 17 CFR Chapter I Part 11.

委員會可依本部規則調查違反商品交易法或是違反依該法授權所訂立的規則、條例及命令的行為，如操縱市場行為、散布不實訊息、違反外國期貨機關的期貨選擇權的行政管理規則、違反公開揭露的規定、是否應拒絕資格的申請等事項。

貳、第 12 部 賠償專案²³³

賠償專案 (reparation program)，第 12 部的規則回應了商品交易法中關於特許事業者 (registered person) 申訴的規定，對於請求損害賠償的流程有更詳細的說明，下有 6 個分部 (Subpart)：

一、分部 A 為一般性規定及對於申訴 (pleadings) 的初步考慮

本部規則可以自由建構，目的為以公正、迅速和合理成本為原則處理爭議並同時保障雙方當事人權益。另有一般性的規定，如申訴的形式規定、如何撤回申訴、被申訴人應於 25 日內回應及回應的形式、程序選擇、回應遲延的效果、可能有並行程序 (如仲裁、民事訴訟) 的處理方式，程序費用 (自願程序為 50 元美金、小額程序為 150 元美金、正式程序為 250 元美金)、程序啟動、行政終止程序等規則。

二、分部 B 為證據開示調查 (discovery)

雙方當事人獲取相關資訊的程序及限制。

三、分部 C 為自願程序 (voluntary decision proceedings)

不論索賠的金額高低，雙方當事人皆可以選擇此程序，由委員會的行政裁判²³⁴做出有效率的裁量，當事人同意行政裁判不需進行事實調查且其決定為最後決定，不能再向委員會上訴。

四、分部 D 為小額程序 (summary decision proceedings)

索賠金額不含利息及費用少於 3 萬美金，當事人可以選擇此程序，不需要口

²³³ 17 CFR Chapter I Part 12.

²³⁴ 行政裁判 (administrative judge) 為委員會的員工，有別於行政法官 (administrative law judge)。



頭聽證程序。

五、分部 E 為正式程序 (formal decision proceedings)

索賠金額不含利息及費用超過 3 萬美金，當事人可以選擇此程序，程序中含口頭聽證程序。

六、分部 F 為可向委員會上訴的程序

選擇小額程序或是正式程序的雙方當事人可在收到決定後 15 天內向委員會提出上訴，上訴費用為 50 元美金。對造在受到上訴狀後 30 天內可提出回應，雙方皆可要求行口頭辯論程序，委員會則有准否的權力。委員會可就整個申訴重新審查不受當事人上訴範圍限制。

自願程序的決定當事人不可上訴，但是委員會為了正義仍有自動審查的權力。若被申訴方不遵守委員會的最後決定，申訴人可向法院要求執行，被申訴方也將被終止交易的權利。

參、第 166 部 客戶保護規則

一、概論

這裡的客戶 (customer) 定義為進行交易者、有意進行交易者、接受或是尋求商品利益之人如投資顧問現有或是潛在客戶、商品池中的現有或是潛在參與者，但是不包含特許事業者 (Commission registrant²³⁵)。

期貨佣金商、零售外匯交易者、經紀商或與其有關聯之人皆不可直接或是間接以客戶帳戶進行商品交易，除非是代表客戶以客戶指定的帳戶進行。特許事業者 (registrant) 應對事業體中的合夥人、職員及分支機構盡監督之責。

二、紛爭解決程序

(一) 本節所處理的爭議為因指定合約市場 (Designated Contract Market, DCMs²³⁶) 交易而生、由電子交易平台 (facility) 的僱員所執行或是交易機制的參與者而生、

²³⁵ 如需向商品交易委員會 (CFTC) 註冊的經紀商和交易商等。

²³⁶ 指交易所，提供各種商品 (commodity) 期貨及選擇權契約交易的市場，也提供散戶 (retail investors) 交易。



且無需對無管轄權的必要證人或是第三方作出裁決。程序中所指的客戶 (customer) 為指定合約市場中的會員或是其所代表之人、透過指定市場合約交易參與市場或是進行交易之人。

(二) 客戶選擇紛爭解決程序必須是出於其意願。

(三) 在紛爭發生之前，特許事業者 (Commission registrant) 原則上不可先和客戶簽訂紛爭解決契約，除非是以下內容：

特許事業者不得強制客戶使用其紛爭解決機制；不得逼客戶放棄本章第 12 部請求損害賠償的權利；另外當特許事業者 (Commission registrant) 通知參與仲裁時，必須以書面通知客戶其可於 45 日內依本章第 12 部向商品交易委員會提出損害賠償請求，亦應告知客戶若是委員會認不應提起賠償程序，則客戶將受先前的仲裁決定拘束，且委員會的處理程序可能移交給仲裁庭或是其他紛爭解決機制參考；客戶有選擇紛爭解決平台 (forum) 的權利，在任何一方提出有意以仲裁解決紛爭時，特許事業者必須在 10 個工作日內提出合規的平台名單及其規則供客戶選擇，客戶必須在收到通知後 45 日內作出選擇，不然選擇權將轉至對方手中；除非客戶基於惡意提出仲裁要求，特許事業者應支付額外的仲裁費用；以大粗體字加註警語²³⁷。

(四) 本部透過雙方同意進行的紛爭解決程序，根據適用的州層級法律，可向法院請求強制執行。

(五) 合格契約參加人 (eligible contract participant) 可自行和特許事業者

(commission registrant) 訂立任何關於紛爭解決的條款，只要其同意即可。

²³⁷ 警語內容如下：(本文認為極重要的一段話！證明了美國制度對仲裁的反動，消費者有些基本權利不能要求其放棄)

1. 紛爭解決有三種方式：民事法院提起訴訟、商品交易委員會的賠償請求、由自律團體或私人組織進行的仲裁。
2. 商品交易委員會 (CFTC) 深知仲裁的好處，如節省時間成本又是最後決定，但是請您仍要仔細考慮，確定這是出自您的意願所做的決定。
3. 您可能會因為這份同意書放棄提起民事訴訟的權利同時受仲裁決定拘束，但是這不代表您放棄了透過商品交易委員會 (CFTC) 請求損害賠償的權利。
4. 如果發生爭議，對方提交仲裁，您仍可以於收到通知 45 日內向商品交易委員會 (CFTC) 提出賠償請求 (petition)。

(六) 程序中，被申訴者可提出反訴或是反請求。



第三目 多德法蘭克法下的商品期貨交易委員會

金融海嘯之後商品期貨交易委員會被賦予更多監管責任及制定相關規範：

壹、負責監管之前無法可管的交換（swap）市場，其市值超過美金四百兆。

如交易商（dealer）的註冊制度、嚴格執行保證金制度以降低市場的系統性風險、嚴格要求交易商遵守企業行為準則以降低風險及增進市場的誠信、交易商必須確實留存交易紀錄及踐行報告以利監管者進行管理。

貳、增加衍生性金融商品市場的透明度及定價。

進行衍生性金融商品市場的研究及報告且公開發表、標準化衍生性金融商品並使其公開於受監管的交易所或交換執行機制（facility）中進行交易、增加交易透明度以有利於市場競爭及價格發現進而對企業和客戶都有降低成本的功效。

參、降低公眾風險。

經過標準化的衍生性金融商品可以統一在結算所中進行結算以降低金融體系風險、以結算所作為交易雙方結算的中介可承擔一方倒帳的風險、促進結算所的創新及效率增進。

第二項 保護機制

第一款 前言

美國對金融消費（投資）者進入訴訟前的財產權保障機制（或是稱為裁判外紛爭處理機制）可由金融商品類型區分成以下 3 類，如果涉及銀行保險公司提供的消費者金融商品或保險產品，保護對象為我們現行法下的「金融消費者」，是由消費者金融保護局（CFPB）進程序；若是證券相關及其衍生性金融商品，保護對象為投資人，則由證券交易委員會（SEC）監督美國金融業監理局（FINRA）

進程序；若是商品外匯期貨、指數期貨等衍生性金融商品，保護對象為投資人（不含合格契約參加人 *eligible contract participant*²³⁸），則由商品交易委員會（CFTC）監督國家期貨委員會（NFA）進程序。

訴訟外的紛爭解決機制，美國從 1987 年聯邦仲裁法（*Federal Arbitration Act*）實施以來政策及司法實務²³⁹上鼓勵仲裁的使用，主要是相較於訴訟程序中所耗費的勞力、時間及費用，仲裁的成本較低且為最後決定的特性更具效率，故仲裁廣為業界所採，但是一路發展下來卻發現仲裁結果可能有不利客戶的傾向，在 2008 金融海嘯之後，法規上將強制客戶仲裁（*mandatory arbitration*）的條款移除，此有利於深化仲裁程序發展，另消費者金融保護局根據多德法蘭克法²⁴⁰對涉及仲裁協議的特定金融商品及服務制定規範，在 2017 年 7 月發布最終決定（*Final rule*）預計同年 9 月生效，其禁止仲裁協議中要求消費者放棄團體訴訟的權利、要求根據紛爭前仲裁協議（*pre-dispute arbitration agreement*）參與仲裁的企業提供消費者金融保護局仲裁紀錄或是指定法庭紀錄，此舉保護了消費者權益但也相當程度的限制了企業及消費者對仲裁程序的使用，至 2017 年 11 月 1 日，美國總統川普簽署了國會通過的協議，其以國會審查法（*Congressional Review Act, CRA*）成功否決了消費者金融保護局制定的仲裁協議規則，自此其為無效且從聯邦法規中移除，消費者金融保護局也移除此最終決定²⁴¹。這個過程說明了美國在政策上仍相等程度的支持仲裁作為裁判外紛爭處理的機制，移除仲裁的使用限制，仲裁發展可愈見蓬勃。

仲裁之外，政府機關亦另有裁判外紛爭處理機制，如消費者金融保護局的申訴機制及商品交易委員會的請求賠償專案，這些機制提供金融消費者、交易人及客戶進行仲裁之外的選擇，其程序進行及效力各有不同，以下將有更詳細的介紹。

²³⁸ 合格契約參加人（*eligible contract participant*）為金融機構、壽險公司或是商品池依商品交易法依其受監管的地位及資產大小分類為合格契約參加人。其可於交易平台中直接參與交易。

²³⁹ 美國最高法院於 *Shearon v. MacMahon*, 482 U.S. 220(1987)中承認仲裁協議的效力。

<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/482/220/>

²⁴⁰ 依多德法蘭克法第 10 編分編 B 第 1028 節。

²⁴¹ 參消費者金融保護局網站

<https://www.consumerfinance.gov/rules-policy/final-rules/arbitration-agreements/>



第二款 消費性金融商品及服務²⁴²

第一目 CFPB 申訴：申訴範圍

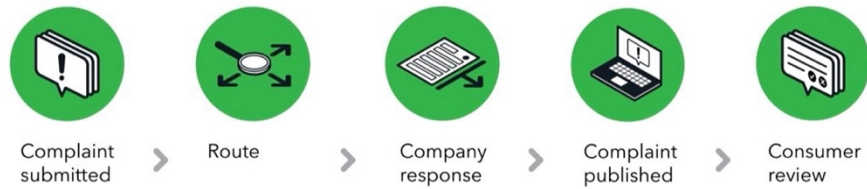
消費者金融保護局（以下稱「消金保局」）為聯邦理事會下的獨立機關，2011 年根據多德法蘭克法第 10 編所設立，其任務之一為能即時回應消費者的申訴，受理申訴的範圍包含貸款、銀行帳戶及服務、信用卡、信用認定結果、債務追討、金融詐欺、轉帳匯款、房屋貸款、支薪日貸款（payday loan）、現金卡（prepaid card）、學生貸款及車貸等。從消金保局 2022 年 7 月出版的年度報告可知，申訴範圍以信用及消費者報告問題居冠，占比百分之 71（71 萬零 3 百件），主要是企業對消費者的信用狀況的評估及其他關於消費者狀況的評估，其中最大宗還是信用報告，其他消費者報告占比極低；其次為債務追討（debt collection）問題，占比百分之 12（12 萬 1700 件）；另外有信用卡問題及支票存款問題各占百分之 4（各約 3 萬 7 千件）；貸款問題占比百分之 3（3 萬 2 千件），以上總共已達總申訴數量的百分之 94。

第二目 如何申訴及效力

消費者可以透過網路或是電話向消金保局免費提出申訴，提出後如不屬於消金保局業務將被轉呈至相關單位，如屬於消金保局業務將會請企業做出回應（非強制性），通常企業會在 15 日到 60 日內提出回應，企業亦可直接向消費者作出回應。期間本局將會即時更新企業回應狀態及消費者對回應的想法，至此申訴程序即結束。溝通的過程及結果雙方當事人可以選擇公開或是不公開於消金保局的資料庫。同樣的申訴內容，本局不會受理第二次。

²⁴² 參消費者金融保護局網站。

圖二：美國 CFPB 消費者申訴流程



資料來源：CFPB2021 年度報告

申訴像是在消金保局提供的平台之下，讓消費者和企業在消金保局監督下進行溝通的程序，在這個過程中，消金保局並不會對消費者的申訴內容進行調查或是就紛爭結果作出裁決，而是由雙方當事人進行溝通。看似不具強制力，但企業若是置之不理或是有大量消費者進行類似的申訴都可能引起消金保局的注意，消金保局會從中觀察確認政策的制定方向、執行方式及是否有違反聯邦消費者保護法²⁴³的行為²⁴⁴決定是否進行調查，消金保局亦被授權如認有需要可為行政程序的聽證會（hearing）和個案處分²⁴⁵（adjudication），亦可在通知檢察總長後，向聯邦法院提起民事訴訟²⁴⁶以尋求適當及公平的救濟，如果有違反刑法的可能，亦可提起刑事訴訟。

從申訴結果來看企業的回應方式包括對消費者進一步解釋（占比約百分之 80²⁴⁷）、非金錢的補償（占比百分之 14.9）、金錢補償（占比約百分之 4.3）及其他如企業未即時回應（占比約百分 0.4）等。

第三目 民事罰款基金²⁴⁸

²⁴³ 多德法蘭克法第 10 編。

²⁴⁴ 依多德法蘭克法第 10 編分編 E 第 1052 節，消金保局（CFPB）可以主動對個人或是企業進行民事調查。

²⁴⁵ 依多德法蘭克法第 10 編分編 E 第 1053 節

²⁴⁶ 依多德法蘭克法第 10 編分編 E 第 1054 節

²⁴⁷ 統計資料參 CFPB complaints data。日期為 2022/11/14。

²⁴⁸ 依多德法蘭克法第 10 編分編 A 第 1017 節。

當消金保局（CFPB）對企業執行民事罰款（civil penalty）時，這筆錢會進入民事罰款基金（civil penalty fund）中，而這個基金可用於賠償因企業違法而受害卻無法完整受償的消費者身上、消費者教育及金融掃盲計畫（Financial literacy program）。這個基金的支付對象必須是因為消金保局或法院認定違法處以民事罰款的企業而受害的消費者，所以金消保局常會發出 1 元美金的象徵性罰款，使受害的消費者得以使用民事罰款基金受到賠償。

第四目 監察人辦公室

消金保局下有獨立、公正及具機密性的監察人（Ombudsman），其作為消費者或其他機構和消金保局的中介，輔助其進行和消金保局有關的行動，如消費者申訴後久久未得到回應或是想要機密的解決問題。就獨立性而言，監察人直接向消金保局副主席報告亦可直接面對主席，故可確保其獨立性，不受其他內部牽制，對內部程序而言，有早期警示及改革需要的發現者；就公正性而言，監察人專注的是正當程序，而不是雙方當事人中任何一方的利益；就機密性而言，監察人和金消保局之間的資訊不會共享，除非當事人同意，但是若有立即性的傷害及危險，如涉及政府詐欺、濫用公帑、濫權或是法規明定需揭露，監察人可能必須將相關資訊和有關單位共享。

第三款 證券、商品期貨及衍生性金融商品

第一目 自律組織的申訴、調解及仲裁²⁴⁹

金融業的自律組織（Self-Regulatory Organization, SRO）為非政府機關，在證券及商品市場產業執行公平、合理及有效率的實務運作，如證券商品交易所、美

²⁴⁹ 參美國佩斯大學（Pace University）法學院對自律組織（SRO）的解釋。

國仲裁協會 (AAA)、國家期貨協會 (NFA) 和美國金融業監理局 (FINRA) 等。當其會員之間或是會員和投資者之間出現爭議時，提供調解 (mediation)、仲裁或是其他裁判外紛爭處理程序亦為其任務之一。以下將就證券、商品及其衍生性金融商品兩個交易市場的主要裁判外紛爭處理機構加以介紹：



壹、美國金融業監理局²⁵⁰ (FINRA)

一、成立及任務

美國金融監理局 (Financial Industry Regulatory Authority, FINRA, 以下稱「監理局」) 創立於 2007 年，為紐約證券交易所和國家證券交易商協會 (National Association of Securities Dealer, NASD) 合併而生，監理局為獨立、非營利的自律組織 (SRO)，其主要任務為制定及執行規範、確保證券經紀交易商確實遵守規範、增強市場透明度及教育投資人，其中規範包含證券經紀交易商的商業行為符合證券業道德規範。國會授權其進行投資人保護及透過具有有效性及效率性的證券監管規範以確保市場誠信，美國金融業監理局規範 (FINRA Rules) 依據證券交易委員會 (SEC) 法規而訂立，負責監管經紀交易商和解決證券相關的紛爭，提供仲裁及調解作為紛爭解決的機制。2020 年，監理局對證券經紀交易商進行了 808 次的紀律處分 (disciplinary action)，罰款總計 5 千 7 百萬元美金，命令支付投資人損害賠償達 2 千 520 萬元美金，另移交了 970 件關於詐欺及內線交易的案子給證券交易委員會 (SEC) 及相關單位進行法律程序。

其理事會²⁵¹成員 (governor) 分別來自產業和公眾，其中 10 個席次為產業代表、11 個席次為公眾代表及 1 個席次保留給美國金融業監理局 (FINRA) 的首席執行官，一共有 22 名理事。理事成員的選出由提名委員會提名，產業代表依公司規模選出 7 名 (大型公司理事 3 名、中型公司理事一名及小型公司理事 3 名)，個人亦可請求 (petition) 成為候選人競逐這 7 個席次，不同公司規模的代表由各

²⁵⁰ 參 <https://libraryguides.law.pace.edu/c.php?g=319368&p=2133714> 及 FINRA 網站

²⁵¹ 有認董事會 (board of directors) 和理事會 (board of governors) 的分野在於前者為公司營利組織所用，後者則適用於學術或事務相關非營利組織，但是 NFA 和 FINRA 同為非營利自律組織 (SRO)，NFA 使用董事會，FINRA 使用理事會，由此可見兩者似乎並無明顯分野。

自規模下有權投票的公司選出。其餘 14 名理事則由理事會從被提名者中選出。

二、申訴

(一) 提出申訴

投資人若被證券經紀商不公平的對待，建議可先詢問經紀商，若是得不到滿意的回覆再向監理局提出申訴。若是投資人發現交易無故產生金錢上損失或是發現帳戶中有未經授權的交易，則應向監理局提出書面申訴。另經紀商的行為和客戶申訴時間點建議不要間隔太久。

(二) 調查

監理局收到申訴後認有必要將開啟紀律調查程序，調查程序開啟後會先向經紀商要求提供個案相關文件，經紀商依行為規範有配合調查的義務，但對於經紀業務以外之人，如股票發行人及其管理階層，監理局無法用傳票強制其配合調查。即便客戶提出申訴後和經紀商私下和解，客戶仍可以配合監理局調查並出席紀律調查的聽證會作證。紀律調查將確認其是否違反聯邦證券法規或是美國金融監理局規範 (FINRA Rules)，如真有違反可執行紀律處分，處分的內容包括罰金、停止其現有特許業務 (suspension)、禁止 (bar) 其從事其他金融業務及其他。

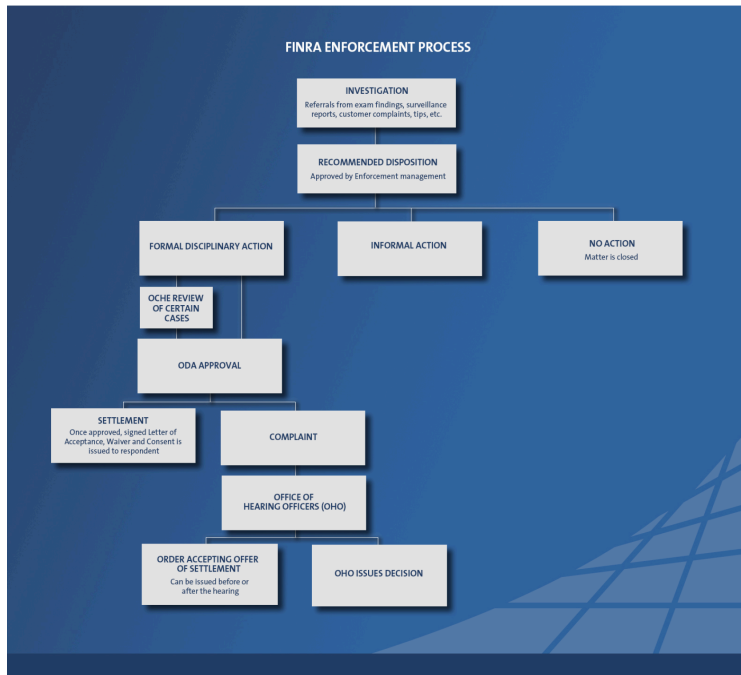
調查的結案有時候可能是因為無管轄權或是該案已進入其他法律程序，不一定能代表個案無理由，所以不應成為任何法律程序的證據。

(三) 賠償執行計畫

賠償執行計畫 (restitution from FINRA enforcement action)，申訴調查後發現真有違法情事，除了行政裁罰之外，監理局亦被授權向經紀商強制執行對投資人的賠償。但是因為調查的時間長短不定，可能使投資人錯過提出調解、仲裁或是訴訟的期限，監理局常建議投資人若有金錢損害賠償需要，應另提調解及仲裁。

以下為監理局從調查到最後紀律處分成立且賠償投資人的流程圖：

圖 三：美國金融業監理局 (FINRA) 紀律處分流程圖



資料來源：美國金融業監理局（FINRA）。

（四）監理局權限

申訴受理權限為針對證券經紀商及其員工，對於投資顧問、股票轉讓代理人、共同基金或是上市公司的申訴，應向證券交易委員會（SEC）或州級證券監管單位提出。投資人申訴如非監理局業務，其將轉呈至其他相關單位。

（五）證券經紀商的禁止行為

在監理局的投資人申訴手冊（Investor Complaint Brochure）中列出了何謂證券經紀商的禁止行為：如推薦散戶投資人不符合其最佳利益的投資標的，至於何謂符合最佳利益則依投資人的年齡、財務狀況、投資目標、風險忍受度、流動性需求及投資經驗而定，另外建議投入金額的大小及交易頻率也要一併被評估；未得客戶書面授權同意就使用客戶帳戶進行交易；無合法投資目的下任意變換客戶的共同基金選擇；錯誤表達投資內容或是違反揭露原則，如風險、手續費、及標的資訊（如債券評等等）；未得客戶同意移除其帳戶內的基金或證券；對客戶交易收取過高費用；向客戶保證一定不會賠錢或是承諾分擔損失或是保證標的目標價；營業員和客戶私下進行交易；下客戶單子之前先下公司的單子；造市商

公布的報價未揭露客戶的限價單；未依誠信原則執行客戶的單子；內線交易；使用不正方法（如操縱行為、詐欺行為）使交易有效。



三、監理局的仲裁及調解²⁵²

（一）現況

監理局是全美最大證券相關透過調解及仲裁進行紛爭解決的機構，就其提供的統計數字來看²⁵³，最常見爭議前 3 名為違反受託義務 (breach of fiduciary duty) 占比百分之 14、過失 (negligence) 占比百分之 13.36、疏於監督 (failure to supervise) 占比百分之 11.87，另外適合度原則 (suitability) 及高齡剝削 (elder abuse) 則各佔百分之 10.44 及 1.58。統計數字亦顯示，過去 5 年 (2018 至 2022) 進入仲裁程序後且真正透過仲裁結案的比例只有百分之 15.88，之後雙方自行和解比例最高達百分之 55.76，之後透過調解的比例為百分之 13.83，之後撤回的比例有百分之 8.8，其他 (如提起訴訟) 則為百分之 5.65。由此可見進入監理局仲裁或許不見得進入正式仲裁程序，但是可作為正式進入紛爭解決程序，不拘解決方式的話紛爭解決率高達百分之 85 (不計撤回及其他)。另仲裁決定使客戶損失獲得賠償的比例過去 7 年平均為百分之 38.3。

仲裁相較於訴訟可節省投資人的勞力、時間及費用，為了讓投資人方便進行這些程序，監理局於美國各地廣設聽證會地點、編制投資人教育手冊、在投資人陳述其個案之前禁止經紀商申請駁回投資人之訴 (motion to dismiss)、在證券交易委員會監督之下制定程序透明及程序參與規則及財務困難的費用免除制度。

（二）受理權限

監理局受理客戶仲裁 (投資人和經紀商之間) 及會員間仲裁 (經紀商彼此之間) 的爭議。會員之間是強制仲裁 (註冊時為條款內容)。不論客戶或是會員間仲裁，都必須要在事件發生 6 年之內向監理局提出。客戶如果有書面仲裁協議

²⁵² 參 FINRA 投資人申訴手冊 (Investor Complaint Brochure)

²⁵³ 參 FINRA 網站 <https://www.finra.org/arbitration-mediation/dispute-resolution-statistics> (2022/11/25)

(自願性的)、當事人一方為監理局註冊的經紀商或是涉及證券業務的經紀商，客戶必須進行監理局仲裁。

(三) 調解 (mediation) 費用及程序

相較於仲裁是由雙方選出的仲裁人 (監理局會提供名單) 決定結果，調解則是由雙方在監理局專業協助下協商出結果。調解之下，雙方當事人對於紛爭解決掌握度極高，可以決定調解人、調解時間及調解的結果，過程亦具隱密性。申請費用通常也較仲裁及訴訟低，另外有調解員的支出費用 (如需其從外地過來的交通住宿費用)、調解時間的計算及調解室的使用費用等。調解不成，當事人仍有提起仲裁及訴訟的權利，仲裁中亦可隨時要求進入調解。

表 三：FINRA 調解/仲裁申請費用

Filing Fees for Cases Filed Directly in Mediation

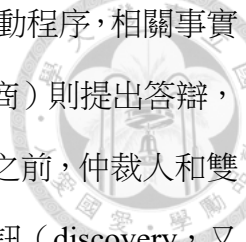
Amount in Controversy	Customer and Associated Person Fee	Member Fee
\$.01-\$25,000	\$50	\$150
\$25,000.01-\$100,000	\$150	\$300
Over \$100,000	\$300	\$500

Filing Fees for Cases Initially Filed Directly in Arbitration

Amount in Controversy	Customer and Associated Person Fee	Member Fee
\$.01-\$25,000	\$0	\$0
\$25,000.01-\$100,000	\$100	\$150
Over \$100,000	\$250	\$500

資料來源：FINRA 網站。

(四) 仲裁程序



客戶向監理局提出仲裁申請後經釐清狀況及繳交費用後啟動程序，相關事實及索賠請求將由監理局向被請求人發送聲明，被請求人（經紀商）則提出答辯，之後雙方當事人就監理局提供的名單選出仲裁人，正式聽證會之前，仲裁人和雙方當事人會先進行電話會議確認重要事項，之後交換文件及資訊（**discovery**，又稱證據開示調查）準備開始聽證會，在聽證會中雙方當事人在仲裁人面前提出證據及進行辯論，之後由仲裁人適用法律做出仲裁決定（**award**），其為最後決定且拘束雙方當事人。投資人一但選擇了仲裁就等同放棄向法院提起訴訟的權利，不同於訴訟程序的公開審理，仲裁過程是保密不對外公開的。

監理局的角色是召開仲裁會議（**forum**）於仲裁決定無影響力，其具中立性無法提供客戶法律建議，故建議客戶雇用律師因為經紀商通常會有律師代理。

仲裁人具獨立性，其可能只有 1 人（索賠金額不含利息及成本 2 萬 5 千元美金以下）或是由 3 人組成專家小組（**panel**²⁵⁴）進行仲裁，另需要進行聽證會的一般仲裁通常需要 16 個月才能做出仲裁決定。索賠金額 5 萬元美金以下（不含利息及成本）的仲裁除了一般聽證之外，可以選擇簡易仲裁程序（**simplified arbitration**），如無需聽證僅進行文書審查或是以電話進行聽證會（雙方各有兩小時陳述及一個半小時辯論、聽證會在一天內完成、不能詢問對方的證人亦不能傳喚對造為證人）。

（五）仲裁決定的效力

仲裁判斷（**award**）為終局判斷且拘束雙方當事人，其須經州級或是聯邦級法院確認之後才能強制執行。仲裁決定做成後可能會有以下幾種狀態：當事人請法院確認仲裁結果（**motion to confirm**）、當事人聲請法院撤銷仲裁判斷結果（**motion to vacate**）、法院確認仲裁結果（**order to confirm**）以及法院撤銷判斷仲

²⁵⁴ 仲裁專家小組組成的方式有多數國民仲裁人小組（**majority-public panel**），包含一名主席資格的國民仲裁人（**chair-qualified public arbitrator**）、一名國民仲裁人（**public arbitrator**）及一名非國民仲裁人（**non-public arbitrator**）；亦有全數國民仲裁人小組（**all public panel**），由雙方當事人選擇出來的國民仲裁人們所組成。國民仲裁人（**public arbitrator**）指的是非附屬於金融機構的個人所擔任的仲裁人，如非金融機構的員工或是非提供金融機構服務的個人。FINRA 相信後者可以提升民眾對其公平性的認知。

裁結果 (order to vacate)。除非仲裁過程中有不正行為，撤銷仲裁判斷極為少見。

(六) 監理局仲裁規範

客戶仲裁規範適用於 2007 年 4 月 16 日之後立案的索賠個案，其中仲裁人名單選擇的規範亦適用於之前成立的索賠個案，至於其他相關規範，2007 年 4 月 16 日之前的索賠個案仍適用舊規定，除非雙方同意使用新規範。監理局客戶仲裁規範 (Code of Arbitration Procedure for Customer Dispute) 共有 9 編：

1. 第 1 編 (Part I) 介紹定義、組織及權力。

經紀商交易行為應符合正義衡平原則 (just and equitable principle) 及商業道德與交易原則規範²⁵⁵。另仲裁人的資格限制，如經紀交易商、商品交易法或是商品交易委員會 (CFTC) 的會員、國家期貨協會 (NFA) 會員和證券法規制定委員會會員等，以上皆不可成為仲裁人。另仲裁人於仲裁期間認有違反聯邦證券法規或是監理局規範情事，可將個案移交調查，當事人可要求該名仲裁人迴避。

2. 第 2 編 (Part II) 一般仲裁規範。

若有仲裁協議、客戶要求、客戶和會員 (或是和會員有關之人) 之間爭議、爭議和會員的商業活動有關 (保險公司的保險業務除外)，以上為強制仲裁。另集體訴訟 (class action claims)、股東衍生訴不適用本編仲裁規範。另仲裁的提出需在爭議發生起 6 年內，6 年仲裁時效將因訴訟的提起停止計算，但提出仲裁無法停止訴訟的法定時效計算²⁵⁶。另仲裁程序可由本人、律師或是其他自然人代表。另仲裁程序中不可另提訴訟、其他法律程序或是另提仲裁。另雙方當事人及代理人禁止在聽證程序外和仲裁人有接觸。另仲裁專家小組的權限除了做出仲裁決定之外，還可以對於不遵守程序規定的當事人為裁罰 (含支付對造罰金、禁止一方出示證據、評估遲延費用、律師費用及成本開支等) 及認應移交紀律調查。另聽證地點可選擇在國外進行。另詳列監理局應支付仲裁人的費用。

²⁵⁵ Rule 2010，商業道德與交易原則規範，規範會員 (經紀商) 的商業行為準則，如適合度原則。 <https://www.finra.org/rules-guidance/rulebooks/finra-rules/2010>

²⁵⁶ Code of Arbitration Procedure for Customer Dispute 12206(c)



3. 第 3 編 (Part III) 發起及回應索賠。

內容為索賠提出的程序規範，含索賠、反索賠及第三方索賠規定。

4. 第 4 編 (Part IV) 仲裁人的指定、不適任及權力。

監理局使用演算法隨機產生仲裁人名單供雙方當事人選擇。另依索賠金額分類程序。另有仲裁人的揭露要求、迴避及監理局紛爭解決服務的長官 (director) 有權決定解除仲裁人任務。另專家小組 (panel) 擁有解釋規範做出最後決定的權力，專家小組除特別規定為多數決。

5. 第 5 編 (Part V) 聽證會前程序及證據開示 (Discovery) 程序。

仲裁專家小組決定成員後，將開始聽證前程序，此程序將決定證據開示、簡報、提出動議的時間限制、決定聽證程序及其他初步事項，聽證會前程序開始前 20 天要通知雙方當事人，通常是用電話進行，如符合一定程序可免此聽證會前程序，若有一方延遲或取消，需支付每名仲裁人 100 元美金遲延費用。另仲裁專家小組有權對非會員發傳票要求提供文件及傳喚證人，如文件擁有權為會員或是證人為會員的僱員或是相關之人，專家小組無需傳票發出命令即可要求其提供或出席。

6. 第 6 編 (Part VI) 聽證會、證據及結案。

除非簡易仲裁程序、雙方書面同意、雙方和解、一方撤回或是索賠遭駁回，專家小組應進行聽證會。聽證會的遲延應負擔費用(同再支付一次聽證會費用)，若是於聽證會開始前 10 天內提出遲延，應額外負擔每位仲裁人 600 元美金的費用。另聽證會無需嚴格遵守證據法則及證人應宣誓。

7. 第 7 編 (Part VII) 中止仲裁程序。

雙方當事人若聯合請求中止仲裁，專家小組應駁回索賠請求立即中止程序。另和解亦可中止仲裁程序。一方在他方未回應前可撤回索賠請求 (with or without prejudice²⁵⁷)，若他方已回應亦可撤回 (with prejudice)。

²⁵⁷ withdraw with prejudice 指撤回的一方不能再提起訴訟，withdraw without prejudice 指撤回的一方可以再提起訴訟。



8. 第 8 編 (Part VIII) 簡易仲裁程序

適用於索賠金額不含利息及支出費用在 5 萬元美金以下個案。簡易仲裁程序 (simplified arbitration procedure) 過程中除當事人特別要求外僅有文書審查程序，由一名仲裁人進行且該名仲裁人由監理局主席從隨機產生的名單中選出，如當事人要求聽證會的舉行，可選擇進行一般聽證會程序或是特別程序 (以電話進行，雙方陳述時間在 2 小時內，答辯在半小時內，不得傳喚或詢問證人等)。

9. 第 9 編 (Part IX) 費用及仲裁決定 (award)。

仲裁決定應為書面且附理由。另除非當事人提出請具管轄權之法院撤銷動議 (motion to vacate)，當事人須於收到仲裁決定 30 日內支付仲裁決定中的應付金額。

(七) 監理局仲裁費用估算²⁵⁸

表 四：FINRA 依索賠金額的程序分類 (本文自製)

索賠金額 (不含利息及成本) (美金)	仲裁人人數	仲裁人的選擇	適用程序	聽證會
五萬元以下	一人	監理局 (FINRA) 的主席從隨機名單中選一人	簡易仲裁程序	原則為書面審查，當事人亦可要求進行聽證會，選擇進行一般聽證會程序或是特殊 (簡化) 程序聽證會程序
五萬元以上十萬元以下	原則一人，雙方可書面同意三人	當事人由隨機名單中選出	一般仲裁程序	一般聽證會程序
超過十萬、金額未定或是非金錢請求	原則三人，雙方可書面同意一人。	當事人由隨機名單中選出	一般仲裁程序	一般聽證會程序

²⁵⁸ 參 FINRA 網站。
<https://www.finra.org/arbitration-mediation/learn-about-arbitration/arbitration-fees>

資料來源：FINRA 網站



表 五：FINRA 客戶仲裁費用估算（本文自製）

FINRA 客戶仲裁的費用單 位：元（美金）	基本費用				額外費用	退費
	申請費 用	聽證會費用 （一名仲裁 人）	聽證會費用 （三名仲裁 人）	最低基本費 用：簡易仲裁 程序（無聽證 會）或是只選 一名仲裁人		
索賠金額 (不含利息及成本)					聽證會前程序遲延： 每名仲裁人 \$ 100。 聽證會遲延：再收一 次聽證費用。聽證會 前十日遲延：每名仲 裁人額外收 \$ 600。 若無聽證會：由仲裁 人評估額外提出動 議的費用、發出傳票 的費用。 其他行政費用，如當 事人付款支票因餘 額不足遭銀行退回 的額外費用。	退費（如因和解於 聽證會開始前十 日撤回）
0.1~1,000	\$50	\$50	x	\$50		-\$25
1,000.01~2,500	\$75	\$50	x	\$75		-\$50
2,500.01~5,000	\$175	\$125	x	\$175		-\$125
5,000.01~10,000	\$325	\$250	x	\$325		-\$250
10,000.01~25,000	\$425	\$450	x	\$425		-\$300
25,000.01~50,000	\$600	\$450	\$ 600	\$600		-\$450
50,000.01~100,000 (以下不適用簡易仲裁程 序，需聽證會)	\$975	\$450	\$750	\$1425		-\$750
100,000.01~500,000	\$1,425	\$450	\$1,125	\$1875		-\$1,125
500,000.01~1,000,000	\$1,740	\$450	\$1,325	\$2190		-\$1,300
1,000,000.01~5,000,000	\$2,025	\$450	\$1,435	\$2475		-\$1,400
超過 5,000,000	\$2,300	\$450	\$1,575	\$2750		-\$1,500
未定額或非金錢請求	\$1,600	\$450	\$1,150	\$2050		-\$1,200

資料來源：FINRA 網站。



四、監察人辦公室

監理局的監察人(Ombudsman)直接向理事會的稽核委員會報告，具獨立性，獨立於監理局管理之外，如果客戶、會員或其他人和監理局有溝通上的問題又不能或不願循監理局一般管道解決，可以向監察人尋求解決之道，原則上沒有當事人同意，其身分不會被揭露給監理局，除非監察人認有立即危害，監理局必須立即採取行動。監察人亦具中立性，並不會代表人民向監理局主張權利，只是從中促進行政程序的公平性。其作為人民和監理局溝通的橋樑，也有監督監理局的功能。

貳、國家期貨協會（NFA）²⁵⁹

一、成立及任務

國會於 1974 年依商品交易法（CEA）設立商品交易委員會（CFTC）並授權其建立註冊會員制的期貨委員會，以利其對會員的實務運作進行監管，而國家期貨協會（National Futures Association, NFA）就是商品交易委員會於 1981 年指定唯一的註冊會員制期貨委員會，1982 年開始正式運作，其作為非官方的自律組織，主要任務為衍生性金融商品市場誠信的守門員、保護消費者及確保會員遵守相關法律規範。

商品交易委員會設有專門部門監管國家期貨協會是否確實盡到責任，如定期檢視期貨及交換市場中介機構是否確實遵守商品交易法、商品交易委員會和國家期貨協會所設立的規範等，另國家期貨協會的規則變更、執法行為（enforcement action）及會員註冊行為皆需商品交易委員會的核准。

二、申訴

國家期貨協會（以下稱「協會」）接受的被申訴對象僅限協會會員²⁶⁰，其會

²⁵⁹ 參國家期貨協會（NFA）網站。

²⁶⁰ 如果非國家期貨協會（NFA）會員，期貨、期貨選擇權、外匯和交易相關可向商品交易委員

員可能是商品池營運²⁶¹的個人或是組織、商品交易顧問、期貨佣金商（**futures commission merchant**）、外匯交易商（**dealer**）會員、交換交易商及中介經紀商²⁶²。

申訴中若可能有違法情事將引起協會的調查²⁶³，協會有權強制要求會員或相關人士進行聽證（**testimony**）、提供傳票（**subpoena**）文件及宣誓陳述（**statements under oath**）。

申訴進入協會後，若經過合規審核部門（**Compliance Department**）認可能違反協會規範，其將出具報告轉至企業行為委員會（**Business Conduct Committee**），其將於收到報告後 30 天內決定是否有理由，若無則結案，若有則立案。申訴正式立案後，企業行為委員會必須詳細說明違反那一項協會規範及會員是如何違反的（作為或是不作為），且正式書面通知被申訴者（**respondent**），被申訴者必須在 30 日（**calendar days**）內做出書面回應，若無回應則會被視為承認及放棄聽證會，企業行為委員會則會做出決定（**default decision**），被申訴者可於收到決定後 15 天內向上訴委員會（**appeal committee**）提出書面進行上訴。調查程序中被申訴者可以選擇律師或是其他人作為代表。被申訴者對於其被指控的違法事項及對應的制裁的決定應經聽證會程序，聽證會將做成違法事項的認定與否及裁罰決定，被申訴者可於收到決定後 15 天內向上訴委員會提出書面進行上訴，上訴期滿如未上訴，聽證會決定將成為最終決定。

三、仲裁

協會亦提供仲裁作為解決客戶和協會成員的紛爭解決方式，雙方原則上不需要律師但也可以由律師代理，可節省雙方當事人勞力、時間及費用。紛爭解決包含會員之間、會員和客戶之間，以下將介紹會員和客戶之間的仲裁程序，其提出

會（**CFTC**）申訴；證券相關可以向證券交易委員會（**SEC**）申訴；和美國經紀商和交易商相關的可向美國金融業監理局（**FINRA**）申訴。

²⁶¹ 商品池營運者（**commodity pool operator**）：為商品池募集資金之人。商品池彙集了各方資金，目的是為了交易期貨、選擇權、零售商的場外外匯交易、交換契約或是投資於另一個資金池。

²⁶² 中介經紀商（**Introducing broker**）：介紹客戶給外匯交易商或是期貨佣金商的個人或組織，其作為客戶和一般經紀商的中介。

²⁶³ 參 **NFA handbook: Compliance Rules, Part 3 Compliance Procedure**。

程序如下：

自客戶知起兩年內要有提出仲裁的意思，只要向協會提出意向通知（notice of intent）即可中斷仲裁時效，只要客戶認為受到會員或其僱員不公平或是不適當的處置導致客戶發生損失，都可以提出索賠申請（file a claim），只需填寫仲裁索賠表格（arbitration claim form）實體或是線上寄出即可。

索賠表格的內容分為四大部分：

（一）第一部分為索賠人基本資料。

（二）第二部分為索賠資訊，如索賠對象、事件發生日期、索賠人第一次得知日期、請求金額（如需三倍違約金要提出法律依據）、金額是如何計算的、是否一併請求利息、律師費用、申請及聽證會費用（根據索賠金額，會對應不同的申請費用及聽證會費用，如下表六及表七）及詳細的事件發生過程。

表 六：國家期貨協會（NFA）仲裁申請費用表

If the claim amount is:	The filing fee is:
\$ 0.00 - \$ 25,000.00	\$ 125.00
\$ 25,000.01 - \$ 50,000.00	\$ 250.00
\$ 50,000.01 - \$ 150,000.00	\$ 1,500.00
\$ 150,000.01 - \$ 500,000.00	\$ 2,000.00
\$ 500,000.01 - \$ 1,000,000.00	\$ 3,000.00
More than \$1,000,000.00	\$ 4,500.00

資料來源：NFA claim form
單位：美金

表 七：國家期貨協會（NFA）仲裁聽證會費用表



If the claim amount is:	The hearing fee is:
\$ 0.00 - \$50,000.00	\$ 250.00
\$ 50,000.01 - \$150,000.00	\$ 375.00
\$ 150,000.01- \$500,000.00	\$ 1,875.00
\$ 500,000.01- \$1,000,000.00	\$ 3,750.00
More than \$1,000,000.00	\$ 7,500.00

資料來源：NFA claim form

單位：美金

（三）第三部分為程序事項，如依索賠金額在程序上的進行有不同規格、可選擇程序進行的城市、是否有證人或是其他文件等。

表 八：國家期貨協會（NFA）仲裁程序決定表

If the claim amount is:	Then the number of arbitrators is:	And the proceeding type is:
\$ 0.00 - \$25,000.00	1	Summary
\$25,000.01 - \$50,000.00	1	Summary (unless a customer requests an oral hearing)
\$50,000.01 - \$150,000.00	1 (or 3 if all parties or arbitrator asks NFA to appoint 2 additional arbitrators)	Oral Hearing
More than \$150,000.00	3	Oral Hearing

資料來源：NFA claim form

單位：美金

（四）第四部分為簽署仲裁協議聲明，內容包含確認自願性、表明陳述為真實和正確、願遵守仲裁決定、權利的放棄（向法院提起訴訟的權利、向商品交易委員會提起賠償請求的權利及提起另一個仲裁的權利）、同意可送至具管轄權且適合

此判決的法院。

客戶仲裁除了申請費用較低之外，可以選擇仲裁決定是否排除協會會員作為仲裁人，在索賠金額決定仲裁程序方面：索賠金額達 2 萬 5 千元美金以上 5 萬元美金以下原則上是小額程序（summary proceedings）但客戶亦可主動要求口頭聽證會（oral hearings），另索賠金額 15 萬元美金以上即由 3 位仲裁人主持口頭聽證會（會員間仲裁為 25 萬元美金以上）。

四、國家期貨協會的仲裁規範²⁶⁴

協會手冊（rulebook）的仲裁規範（code of arbitration）共有 20 節（Section），內容如下：

（一）第 1 節 定義

（二）第 2 節 可行本規範仲裁之紛爭

強制仲裁（mandatory arbitration）及其他得協會總裁（NFA President）同意之仲裁（如非涉商品期貨或是非會員間仲裁）可適用本規定，其中強制仲裁包含：

（1）客戶對協會（NFA）會員或其僱員提起的仲裁，客戶定義不包含期貨佣金商、場內經紀人及協會會員，另紛爭需涉及商品期貨交易及會員必須要是期貨佣金商、零售外匯交易商（RFED）、中介經紀商（IB）、商品池營運者（CPO）、商品交易顧問（CTA）和槓桿交易商（LTM）。（2）根據聯邦規則彙編第 17 編第 166 部的第 166.5 節的合法協議。（3）透過合約委託協會（NFA）進行仲裁。

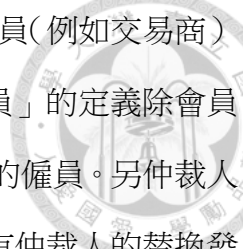
（三）第 3 節 爭議前仲裁協議（pre-dispute arbitration agreements）

要符合聯邦規則彙編第 17 編第 166 部的第 166.5 節的規範。

（四）第 4 節 仲裁專家小組（panel）

（1）協會及專家小組的決定權限：協會在組成仲裁專家小組前依本規範進行所有程序，仲裁專家小組成員由協會常務部長（NFA Secretary）指定並指定主

²⁶⁴ 參 NFA handbook: Code of Arbitration。




席，除非客戶要求要由非會員擔任仲裁人，仲裁人通常是協會會員(例如交易商)或是和會員相關的個人(例如交易商的法務)，而本節中「會員」的定義除會員本身之外，亦包含過去3年代表會員處理大量事務之人及會員的僱員。另仲裁人需迴避與否及最後是否適任由協會做最後決定。程序開始後若有仲裁人的替換發生，程序是否重新進行由專家小組決定。(2) 對仲裁人的要求：仲裁人需揭露可能危及公正性的事項，曾擔任本仲裁的調解人不可為仲裁人，仲裁人進行聽證會程序前應就其能忠實且公平做出決定進行宣誓。(3) 對雙方當事人的要求：協會應提供雙方仲裁人背景訊息，雙方當事人反對仲裁人的任命需提出書面且附具體理由，另因雙方當事人現在過去和仲裁人的交往可能影響仲裁結果公正性者亦應主動提出，若是一方未能適時揭露而仲裁人於程序開始後因此需迴避或被協會指定他人替代，則該方當事人將失去對於其他仲裁人的反對權。另雙方當事人或其代表不可和仲裁人聯繫，除非是詢問進度、在聽證會上或以書面通知他方當事人。

(五) 第5節 得提起仲裁的時效。

要依本規範進行仲裁，當事人要在知道(或是應該知道)爭議行為起或是交易發生起兩年內向協會提出意向通知(notice of intent)或是仲裁索賠。除有特別規定，及時提出的反請求索賠、交叉請求索賠或是第三方請求索賠才可以一併參加仲裁，專家小組於過程中如發現有違反本節之索賠請求，可立刻停止對其之仲裁決定。

(六) 第6節 仲裁的提起

(1) 對索賠者(claimant)的要求：客戶在2年時效內向協會以書面或是口頭提出意向通知(notice of intent)，協會將提供本規範副本及仲裁索賠表格，之後若客戶確定提出仲裁索賠，應於收到後內35日內正式向協會提出，協會將審視其完整性，若有不完整之處或未繳交仲裁費用則將退件給客戶，客戶需在20日內補正，協會將不受理未及時提出或是未繳交仲裁費用的案件。(2) 對協會的要求：協會收到仲裁索賠後應通知他方當事人，如他方當事人為中介經紀商(IB)，協會也應通知其期貨佣金商或零售外匯交易商以確認中介經紀商確實涉入爭議



事件中，另期貨佣金商或是零售外匯交易商也可以選擇是否參與（*intervene*）仲裁。(3) 對被索賠人（*respondent*）的要求：被索賠人應於期限內提出答辯書（*Answer*）並同時寄送索賠人副本，期貨佣金商或是零售外匯交易商若是參與（*intervene*）仲裁亦應於期限內提出回應及同時寄送索賠人副本，若是索賠金額 5 萬美金以下答覆期間為 20 日內，若是索賠金額 5 萬以上 15 萬美金以下答覆期間為 45 日內及每份答辯書應支付仲裁服務費 375 元美金，若是索賠金額 15 萬美金以上答覆期間為 45 日內及每份答辯書應支付仲裁服務費 975 元美金，若是未支付對應的仲裁費用，協會將退件給被索賠人，其應於 20 日內附答辯書繳交仲裁費用，若被索賠人只提出答辯書未繳交仲裁費用，將視為放棄參與聽證會或以其他方式參與仲裁，然專家小組若有正當理由，可以允許其參與仲裁程序。(4) 反請求索賠（*counter-claim*）及交叉請求索賠（*cross-claim*）：除非被請求人同意之後再提，反請求索賠或是交叉請求索賠需在答辯書中一併提出，其亦應於適當期間內提出及支付仲裁費用，總索賠金額 5 萬美金以下應於 10 日內，總索賠金額 5 萬美金以上應於 20 日內。對於反請求索賠或是交叉請求索賠的答辯，亦應於適當期間內回應，總索賠金額 5 萬美金以下應於 10 日內，總索賠金額 5 萬美金以上應於 35 日內。(5) 對第三方的索賠（*third-party claim*）：除非第三方同意之後再提，索賠者對第三方的索賠原則上亦應一併提出，且於適當期間內提出及支付仲裁費用，總索賠金額五萬美金以下應於 10 日內，總索賠金額 5 萬美金以上應於 20 日內。若是第三方非協會（*NFA*）會員亦應得其進行仲裁之同意。第三方索賠的被請求者，亦應於適當期間內回應，總索賠金額 5 萬美金以下應於 20 日內，總索賠金額 5 萬美金以上應於 45 日內。(6) 仲裁專家小組（*panel*）：索賠金額除非仲裁專家小組同意不得更改，除非有一方於仲裁期間退出協會會員，他方即可於 60 日內修改索賠金額。仲裁專家小組可以在一方當事人書面提出或是自己的提議下，對於不適合協會仲裁的索賠請求作出不能再提起的（*without prejudice*）的駁回裁決。(7) 合併（*consolidation*）與分別（*separation*）仲裁：協會常務部長（*NFA Secretary*）可以決定不同仲裁間的合併與同一仲裁事件中的分別仲裁，另遇到期

貨佣金商破產影響客戶總損失金額超過 5000 萬美金，亦可透過本規範的單一仲裁方式進行。(8) 於書狀中應有以下聲明：簽署人證明此為經過合理調查之後所形成的認知、訊息和確信，本述狀中的陳述為真實且正確。



(七) 第 7 節 法律諮詢的權利

當事人在整個仲裁程序中可由代表人出席，代表人可以是最高法院的律師、家人或其他無償代表且和仲裁結果無利害關係之人、當事人的合夥人或是僱員。代表人應書面通知協會其姓名其聯絡方式。

(八) 第 8 節 聽證會之前

(1) 雙方文件交換：協會認定應自動交換的文件，最後一份訴狀的應回覆日到期後 15 日內雙方交換資料。其他文件的請求方則依總索賠金額 5 萬美金以下應於最後一份訴狀的應回覆日到期後 20 日內，被請求方亦應於 20 日內回應；總索賠金額 5 萬美金以上應於最後一份訴狀的應回覆日到期後 30 日內，被請求方亦應於 30 日內回應。(2) 聽證會計畫書：口頭聽證會前 30 日，當事人需提供協會及各方當事人擬定的聽證計畫，整理案件中的事證。(3) 仲裁人的聽證會前決定：決定是否為小額程序 (summary proceeding) 且適用其程序規定，經仲裁專家小組同意，可由一名或數名仲裁人代表專家小組進行聽證會前決定及參與當事人會議。另專家小組可依一方當事人提議且有正當理由下要求他方提出證據。

(九) 第 9 節 聽證會

(1) 仲裁專家小組：特殊情況下，專家小組可以依當事人書面要求或是自己提議以口頭、電話會議或是書面陳述進行初始聽證會 (preliminary hearing)。特殊情況下，專家小組有權決定線上舉辦聽證會。專家小組檢視文件若發現任何一方無實質控訴或是抗辯，將視其失去口頭聽證會的權利。專家小組在聽證會過程中無需嚴格遵守證據法則。專家小組可以要求會員或其僱員作證或是提供文件或是發出傳票給非會員要求出席，其傳票可由法院強制執行。若為公義 (interest of justice)，專家小組可延遲聽證會程序，非不得已 (如會員退出協會)，不可中斷或是延遲進行中的聽證會。若有一方未出席聽證會，專家小組可逕為仲裁決定

或是駁回請求。當事人違反本節規定，專家小組有既往不咎的權限。(2) 協會：協會應於聽證會日期前至少 45 日通知雙方當事人時間及地點。(3) 其他：聽證會上的證詞應經宣誓。雙方於調解程序中的行為及陳述應具秘密性，不得為後續仲裁所用，調解人不可在仲裁程序中作為證人。(4) 小額程序 (summary proceedings)，適用於索賠金額 (不含利息及成本) 不超過 5 萬美金的案子，原則上可不經口頭聽證會僅由雙方請求及證據進行仲裁，但索賠金額 (不含利息及成本) 在 2 萬 5 千元美金以上 5 萬美金以下者，客戶可以要求舉行口頭聽證會 (oral hearings)，其應於最後一份訴狀的應回覆日到期後 30 日內提出，並繳納 1250 元美金的仲裁服務費用及聽證費用 500 元美金。另專家小組亦可同意雙方放棄口頭聽證會的權利，行小額 (即決) 程序。

(十) 第 10 節仲裁決定、和解和撤回。

(1) 仲裁決定 (award) 及和解 (settlement)：專家小組應於記錄結束後 30 日內向協會提交仲裁決定。此為最後決定可拘束雙方當事人 (final and binding) 且不能上訴。若是一方不履行仲裁決定或是和解內容，當事人可以此決定提交法院強制執行，另一方 30 日內不履行決定或是和解內容內協會亦可暫停該會員資格或是禁止其入會或是採取相關紀律處分。(2) 和解及撤回：仲裁過程中仍可進行調解達成和解，一經和解仲裁程序即中斷待當事人以書面向協會撤回索賠請求。

(十一) 第 11 節及第 12 節。

明定仲裁費用 (含申請費用、聽證費及聽證會延期費用)、退費規則及仲裁決定可要求一方支付他方所花費的成本 (如要求副本、證人費用或是律師費)。

(十二) 第 13 節。

明定仲裁的提交不剝奪協會的權利，如仍可開啟紀律調查程序 (disciplinary proceedings)。

(十三) 第 14 節。

明定協會可自行決定是否告知當事人可選擇進行調解。

(十四) 第 15 節。

如遇本規範未涵括的爭議，協會可依董事會通過的規範供仲裁會議（**arbitration forum**）解決期貨相關爭議。

（十五）第 16 節 其他。

日數的計算以日期日為準，遇假日順延。另有送達相關規定。

（十六）第 17 節 協議與規範衝突。

如遇雙方協議仲裁條款和本規範有所衝突，原則上以本節規範為主，但如雙方於協議中將協會作為約定的仲裁會議或是書面同意使用該條款作為協會仲裁條款，協會常務部長可自行判斷是否適用。

（十七）第 18 節 會員仲裁規定的適用。

會員間的仲裁除適用本規範之外，另適用會員仲裁規定（**the Member Arbitration Rules**）。

（十八）第 19 節。

明定協會有解釋本規範的權力。

（十九）第 20 節。

明定由不具合格契約參加人（**eligible contract participant**）身份的客戶所提出的仲裁進行期間，一方不得對他方針對欲進行仲裁的事項採取其他法律途徑（如訴訟或是另一仲裁程序）。

五、國家期貨協會的仲裁費用



表 九：NFA 仲裁費用估計表--客戶仲裁（本文自製）



NFA 仲裁費用估計表（客戶仲裁） 參 NFA handbook	基本支出			額外支出			退費機制(和解)		
	申請費用	聽證會費用	（申請+聽證）	仲裁服務費（每份答辯狀）	延遲費用	提出一個動議的費用	聽證會費用	仲裁服務費	
原始索賠金額（美金）									
25,000 以下	\$125	\$250	\$375	0	第一次	一個仲裁人之下	其他費用： - 副本申請 - 初始聽會的要求。 - 要求額外兩名仲裁人等。	- \$250	X
25,000.01~50,000	\$250	\$250	\$500	0	\$250	\$200		- \$250	X
25,000.01~50,000	\$1,250	\$500	\$1,750	\$375	第二次	三個仲裁人之下		- \$375	\$0
50,000.01~150,000	\$1,500	\$375	\$1,875	\$375	\$500	\$650		- \$175	- \$175
150,000.01~500,000	\$2,000	\$1,875	\$3,875	\$975	第三次			- \$1,375	- \$475
500,000.01~1,000,000	\$3,000	\$3,750	\$6,750	\$975	\$1,000			- \$3,250	- \$475
超過 1,000,000	\$4,500	\$7,500	\$12,000	\$975				- \$7,000	- \$475
團體仲裁（造成消費者損失超過 5000 萬美金）	\$20,000	\$30,000	\$50,000						

資料來源：NFA 網站。

第二目 商品交易委員會的申訴和賠償專案²⁶⁵

壹、申訴（submit a tip）

²⁶⁵ 參商品交易委員會（CFTC）網站。

如認有違反商品交易法或是委員會規範者，可向商品交易委員會（CFTC）提出申訴，如其認有理由將進行相關調查，申訴者可加入反報復保護計畫（anti-retaliation protection）及可能獲得獎金。

貳、賠償專案（CFTC Reparation Program）

客戶如果和期貨商有爭議，可以向商品交易委員會（以下稱「委員會」）的賠償專案提出申訴，其下的訴訟辦公室（Office of Proceedings）將提供費用較低、有效率且公平的會議（forum）解決雙方爭議，法源可見聯邦規則彙編（the Code of Federal Regulations, CFR）第 17 編（Title）商品及證券交易的規範第 12 部（Part）。

一、確認申訴之合規性

客戶必須先確認申訴的對象是委員會的註冊會員且有違反商品交易法或是委員會規範行為導致客戶的損失，如以下行為，但不止此為限：

（一）詐欺。對投資盈虧之可能性有不實陳述；對於交易、銷售人員、投資顧問或是使用的交易系統有虛假或誤導之陳述；對於客戶做出期貨選擇權的投資決策資料有虛假或誤導之陳述。

（二）未合法揭露。未告知期貨選擇權交易風險、未揭露進行期貨選擇權交易決策所需的文件資料。

（三）違反忠實義務（fiduciary duty）。銷售人員或是經紀商基於商品交易法或是委員會規範對客戶帳戶應有特別照料義務（受託人義務）之違反。

（四）未經授權的交易。經紀商未經客戶合法授權自行以客戶帳戶進行交易。

（五）挪用（misappropriation）。經紀商擅自挪用客戶放在帳戶中的金錢。

（六）過度交易（churning）。經紀商為獲取佣金無視客戶利益大量進行交易。

（七）錯誤清算。經紀商未經授權關閉客戶帳戶。

（八）未盡監督之責。監督者未盡力監督其合夥人、僱員或是營業員對客戶帳戶的管理。

另應確認是否符合 2 年時效。另如有需要應提供開戶資料、帳單和交易記錄

(對帳單)。另需確認同一事件無另提國家期貨協會 (NFA) 仲裁或是民事訴訟。另需確認索賠的對象是否面臨破產，如正在進行破產程序應聯絡其破產管理人。另需確認是否已支付程序費用(自願程序為 50 元美金，簡易程序為 125 元美金，正式程序為 250 元美金)。

二、程序選擇

程序有三種類型，自願程序 (voluntary proceedings) 不限索賠金額皆可由雙方當事人同意進入，最為簡速，小額程序 (summary proceedings) 和正式程序 (formal proceedings) 依索賠金額大小不同分配進入，程序上最大的差異是口頭聽證的有無及行使的便利性，三種程序詳述如下：

(一) 自願程序 (voluntary proceedings)。

申請費用為 50 元美金。不限索賠金額但進行此程序需要雙方當事人同意，若僅有一方同意仍需進行簡易或是正式程序，因此額外支出的費用由不同意方負擔。程序中行政裁判 (judgment officer 非行政法官) 不會進行證據調查，不進行口頭聽證會，程序進行速度最快，統計數字顯示通常在十二個月內解決，另兩個程序則是不含上訴的話，十二到十八個月之間解決。結果由行政裁判審核雙方書面資料決定，決定書 (decision) 僅會描述違法事由及賠償金額不會細述決定理由，此為最後決定不得向委員會 (CFTC) 上訴，但委員會 (CFTC) 可自發性的於決定後 30 日內重新審視決定。決定 (award) 的賠償金額不會超過請求金額，決定內容除申請費用外不包含利息及其他支出費用的賠償，但若是客戶贏得最後賠償決定，可以請求之後的利息。

(二) 小額程序 (summary proceedings)。

申請費用為 125 元美金。索賠金額為 3 萬元美金以下。原則為行政裁判 (judgment officer) 審核雙方書面資料決定，不會進行證據調查，如有必要將進行口頭聽證會，口頭聽證會通常透過電話進行，如雙方當事人請求且行政裁判認為有必要，可以於華盛頓特區進行實體聽證會。行政裁判的決定書 (decision) 會詳述事實發現、用法及決定理由，決定 (award) 的賠償金額不可以超過 3 萬元美

金，另可包含裁判前後的利息、申請費用及其他支出。決定可上訴，第一次向委員會（CFTC），第二次向美國法院（U.S. Court of Appeals），上訴費用為 50 元美金。



（三）正式程序（formal proceedings）。

申請費用為 250 元美金。索賠金額超過 3 萬元美金。個案將由行政裁判（judgment officer）或是行政法官（administrative law judge）審核雙方書面資料及口頭聽證會做出決定。行政裁判或是行政法官不會進行證據調查。原則上會進行實體聽證會，由行政裁判或是行政法官考量當事人便利性選擇聽證會地點及時間。決定書（decision）詳述事實發現、用法及決定理由，決定（award）的賠償金額不可以超過請求金額，另可包含裁判前後的利息、申請費用及其他支出。決定可上訴，第一次向委員會（CFTC），第二次向美國法院（U.S. Court of Appeals），上訴費用為 50 元美金。

三、法律效果

決定（award）產生後，除非上訴，依法被索賠人應於 45 日內支付賠償金，如被索賠人不如期支付，委員會將自動暫停其交易資格直到其支付為止。另申訴人可以在決定做出後 3 年內，向法院要求強制執行被索賠人財產，通常法院會要求被索賠人支付強制執行的費用。

四、其他事項

確認申訴合規後，委員會（CFTC）會通知被申訴人，被申訴人可以選擇回應、私下和申訴人和解、提出反索賠或是不回應，之後進入行政裁判程序。進入行政裁判程序後，雙方可以再補充資料，亦可請求行政裁判發出傳票要求第三人提供證據。

撤回申訴，在委員會通知對造之前，可以撤回且時效內可再申訴，在委員會通知對造之後，可得對方同意撤回但就同一事件下次不可再進行申訴（order of voluntary dismissal）。

委員會的角色是提供紛爭解決程序而非客戶的律師，如申訴人認書面提出過

程需律師協助應自行委任之。



第三目 證券交易委員會 (SEC) 的保護機制²⁶⁶

壹、申訴

相較於監理局 (FINRA) 申訴受理權限為針對證券經紀商及其員工的申訴，對於投資顧問、股票轉讓代理人、共同基金或是上市公司的申訴，應向證券交易委員會 (以下稱「委員會」) 或州級證券監管單位提出。投資人可以選擇申訴內容是否告知被申訴人。

貳、調查

委員會下有執法部門 (enforcement division)，其有促使委員會對於違反證券法規行為進行調查的權限，調查行為可以是非正式的搜集資料或是約談相關人士，而一旦正式發出調查令，委員會可使用傳票傳喚證人作證及提供相關文件，事證明確後可進行民事訴訟或是行政訴訟，屆時執法部門會代表委員會提起訴訟，違法的一方可以選擇和委員會和解。另執法部門亦和世界各地的執法機關合作打擊金融犯罪。至於執法單位如何發現違法事項，就要靠監管單位的監管行動、投資人的申訴、自律組織 (SRO) 或是金融業甚至是媒體報導。

以下行為將被視為違反證券法規：

- (一) 虛假陳述或是遺漏有價證券的重要資訊。
- (二) 操縱市場價格行為。
- (三) 竊取客戶的資金或是有價證券。
- (四) 經紀交易商違反公平待客原則。
- (五) 內線交易
- (六) 出售未經註冊的有價證券。

委員會 (SEC) 對於違法行為，可擇一或是同時提出民事程序 (civil action)

²⁶⁶ 參證券交易委員會 (SEC) 網站。

或是行政程序（**administrative action**）。民事程序方面，可向法院要求禁止令（**injunction**），禁止他方繼續進行違法行為或是進行詐欺稽核調查，或可要求民事罰金及沒收不法所得（**disgorgement**），法院還可以禁止該他人繼續擔任公司的管理職，如有違反法院禁令者，可處以罰金或是拘禁。

另外可提行政程序，不同於民事行動由委員會向法院提出請求，行政法官（**administrative law judge**）是由自己做判斷，透過公聽會及證據，判決會附事實認定及法律結論，第一次的判決會有建議的裁罰，雙方皆可上訴，委員會可以確認或是逆轉行政法官的決定，亦可再以其他聽證會重新進行審判。行政裁罰包含停止令、撤銷或是暫停經紀交易商或投資顧問的執照、譴責（**censures**）、禁止和金融業聯繫、民事罰金、沒收不法所得（**disgorgement**）。

參、賠償投資人計畫（**for harmed investors**）

賠償計畫主要是利用基金支付投資人的損害，投資人不一定可以得到完整的賠償，而且取得賠償前通常會耗費好一段時間，幫助投資人獲得賠償的機制如下：

一、公平基金（**fair fund**）和不法所得基金（**disgorgement fund**）

不法所得基金資金來源為法院或是委員會命違法者所放棄的不法所得，可用以賠償因其不法而受害的投資人。公平基金的資金來源為違法者所繳納的罰金因法院或是委員會命令存入，經法院同意行政分配計劃後才可用以賠償因其違法為受害的投資人。

二、接管（**receivership**）

委員會向聯邦法院提出訴訟之後，法院會派一名公正的法院職員作為接管人，負責找回被告因違法而取得的財產，之後若是被告決定有責任，法院將命將這些財產分配給因此受害的投資人。

三、客戶經紀帳戶保護

委員會為了保護經紀交易商的客戶，設定了許多相關規範，如規定經紀商必須將自己的有價證券和資金和客戶的分開，以便於經紀交易商破產時，客戶仍可以取回自己的資產。另如果經紀商是證券投資人保護公司（**SIPC**）的會員，一旦

經紀商倒閉，客戶帳戶至多有 50 萬美金的保障而其中最高有 25 萬美金是現金保障額度。

四、投資的公司倒閉

聯邦破產法中詳細規定了公司重整計畫，也詳述了身為投資人可以取得何種權利。

五、私人集體訴訟（private class actions）

在委員會的執法行動之外，可能有私人代表投資人團體進行訴訟，投資人亦可參加。

第三項 美國個案

第一款 研究方法

美國解決金融消費（投資）者爭議的方式包含向消費者金融保護局（CFPB）（以下稱「消金保局」）提出申訴或是依商品種類向不同機構提出申訴、尋求調解及仲裁。仲裁請求的提出，如證券相關商品可向證券交易委員會（SEC）下的美國金融業監理局（FINRA）提出，證券以外如原油商品則是向商品期貨交易委員會（CFTC）下的國家期貨委員會（NFA）提出。

對於高齡者的銷售及投資問題，本文將從消金保局及美國金融業監理局找尋相關個案。消金保局提供的爭議解決方式為申訴²⁶⁷，從消金保局消費者申訴資料庫（Consumer Complaint Database²⁶⁸）中，期間為 2020 年 1 月 1 日到 2022 年 6

²⁶⁷ 在消金保局（CFPB）提供的平台之下，讓消費者和企業在消金保局（CFPB）監督下進行溝通的程序，在這個過程中，消金保局（CFPB）並不會對消費者的申訴內容進行調查或是就紛爭結果作出裁決，而是由雙方當事人進行溝通，除非企業嚴重違法或是引起眾多消費者投訴，不然消金保局（CFPB）不會有強制的舉動，因此民眾若不滿意申訴結果，只能再另尋其他途徑（如仲裁或是訴訟）解決爭議。

²⁶⁸ https://www.consumerfinance.gov/data-research/consumer-complaints/search/?date_received_max=2023-01-28&date_received_min=2011-12-01&page=1&searchField=all&size=25&sort=created_date_desc&tab=List

月 23 日，關鍵字為高齡者 (elder)，結案方式²⁶⁹為金錢救濟，出現八筆資料；若將關鍵字改為年金 (annuity)，期間相同，則出現 75 筆資料，其中多涉及帳戶及貸款問題，再勾選帳戶 (Checking and savings account) 中的其他銀行產品或是服務 (other bank product or service) 進行篩選。本文將從以上兩種篩選方式中挑選出涉及高齡者²⁷⁰銷售問題的個案。

美國金融業監理局下的仲裁資料系統 (arbitration award on-line²⁷¹)，關鍵字為不適合 (unsuitability)，期間為 2020 年 1 月 1 日到 2022 年 7 月 12 日，仲裁會議 (forum) 選擇由美國金融業監理局召開，仲裁專家小組的組成方式為 (panel composition) 為公開 (public panel²⁷²)，共有 120 三筆資料，若將關鍵字改為年金 (annuity)，期間相同，仲裁會議由 (forum) 為美國金融業監理局 (FINRA) 召開，則出現 319 筆資料，其中涉及高齡投資者的並不多，個案中常常比較強調的是投資經驗已達數年而非實際年齡，另將關鍵字設為高齡剝削 (elder abuse)，期間為 2022 年 2 月 14 日到 2023 年 2 月 14 日，仲裁專家小組的組成方式為 (panel composition) 為公開 (public panel)，出現八個案例，本文將從其中選出涉及高齡者投資的個案。

原油期貨負值事件個案則是透過國家商品期貨委員會 (NFA) 的 Basic 系統²⁷³藉由查詢大型經紀商 (Interactive brokers (NFA 會員), E*trade (非 NFA 會員))，

²⁶⁹ CFPB 申訴解決的方式包含解釋 (closed with explanation) 占比 76.5%、非金錢救濟 (closed with non-monetary relief) 占比 15.75%、金錢救濟 (closed with monetary relief) 占比 3.84%、程序進行中 (in progress)、無救濟 (closed without relief) 等。

²⁷⁰ 高齡者定義在金消保局為 62 歲以上 (Old American)。

²⁷¹ <https://www.finra.org/arbitration-mediation/arbitration-awards>

²⁷² 仲裁專家小組組成的方式有多數國民仲裁人小組 (majority-public panel)，包含一名主席資格的國民仲裁人 (chair-qualified public arbitrator)、一名國民仲裁人 (public arbitrator) 及一名非國民仲裁人 (non-public arbitrator)；亦有全數國民仲裁人小組 (all public panel)，由雙方當事人選擇出來的國民仲裁人們所組成。國民仲裁人 (public arbitrator) 指的是非附屬於金融機構的個人所擔任的仲裁人，如非金融機構的員工或是非提供金融機構服務的個人。FINRA 相信後者可以提升民眾對其公平性的認知。

²⁷³ <https://www.nfa.futures.org/BasicNet/>

本系統公布的 NFA 仲裁個案皆為經聽證會程序的個案，不含投資人申訴及聽證會前和解的案例。

TD Ameritrade (NFA 會員), Discount trading (NFA 會員)) 尋找相關個案。商品期貨交易委員會 (CFTC) 針對原油期貨負值事件亦發布了報告²⁷⁴及命令。



第二款 個案

第一目 高齡者不當推介

壹、消金保局的申訴

一、高齡者帳戶遭他人盜領案 (CFPB-3538943)

(一) 申訴人主張

消金保局於 2020 年 2 月 21 日收到申訴，申訴人代表其年長的母親對美國銀行 (Bank of American) 提出申訴，其母親於美國銀行的帳戶在沒有經過她的同意之下為某人的帳單付款，且每個月超過 2 百元美金，申訴人表示其母親年事已高，並不會時時詳細確認帳單內容及金額，申訴人向美國銀行反應之後，銀行表示只能賠償他們 3 個月的損失，即 6 百元美金。申請人進一步確認發現銀行在對方提供帳號後，沒有做進一步驗證，且某人的名字跟其母親根本不同，某人可能繞過 ACH²⁷⁵規範讓銀行直接和某人確認而不是和其母親確認轉帳支付，銀行卻表示客戶必須要靠自已確認帳單細節。申訴人表示這整件事都是對高齡者的錯待，申請人要求美國銀行歸還他們所有的損失。

²⁷⁴ Release Number 8315-20，其中簡述了紐約商品期貨交易所 (NYMEX) 的西德州中質輕甜原油 (WTI) 五月合約價格在 2020 年 4 月 20 日從每桶 (per barrel) \$17.73 下跌至-\$37.63，這是 37 年以來 WTI 開始交易首次發生期貨負值，CFTC 認為可能的總體原因包含 2020 年初開始石油供應已經過多、因為新冠疫情的突然發生導致需求突然大幅下降及市場開始擔心石油儲存空間不足。另外觀察當時的期貨市場有以下的情況：五月合約的未平倉量連續數週較平時高，特別是到期前一天 (2020 年 4 月 20 日)；大部分的交易員在 2020 年 4 月 20 日之前已經平倉；從投資公司及交易員申報的部位來看，他們所持有的五月合約部位和上一合約月份是一致的；從市場的單子來看，早在當日 (2020 年 4 月 20 日) 之前市場流動性就已經開始下降；當日東岸時間的下午一點到結算時間的二點半之間的價格移動速度和幅度異常，亦觸動了交易所穩定快市的暫停機制。

CFTC 的解釋結果似乎比較傾向不是人為 (如交易員) 操縱市場導致市場價格下跌而是市場供需 (不論是石油或是期貨) 所造成的。

²⁷⁵ 媒體交換自動轉帳業務 (Automated Clearing House, ACH)，銀行存款的自動轉帳系統。



（二）結果

銀行及時向申訴人及消金保局作出回應。申訴結案的方式為金融消費者從銀行處得到金錢救濟。且銀行選擇回應不對大眾公開。

二、向高齡者收取顧問佣金案（CFPB-4337138）

（一）申訴人主張

2021 年 4 月 30 日，消金保局收到金融消費者申訴，其主張銀行雇員含分行經理說服其年長的父母開立多個個人退休金帳戶（Individual Retirement Account, IRA²⁷⁶），並因此有了財務顧問，並從帳戶中取得佣金，我的父母什麼都不知道，銀行怎麼可以這樣欺負老人家。

（二）結果

銀行及時向申訴人及消金保局作出回應。申訴結案的方式為金融消費者從銀行得到解釋。

貳、美國金融業監理局仲裁

一、MSI 推薦高齡者風險性投資案（FINRA-19-02230）

（一）個案事實

索賠人（Claimant）為 Wayne David Kandas，應答人（Respondent）為 MSI 金融服務公司（Metlife Securities, Inc. 經紀商業務為主），雙方皆有律師代理。索賠人於 2019 年 8 月 7 日提出，應答人於同年 10 月 7 日回應。索賠人要求刪除 FINRA 註冊公司登錄資料庫（Central Registration Depository, CRD²⁷⁷）中關於其 7 個客戶²⁷⁸的申訴（complaint）紀錄、要求應答人支付 1 元美金損害賠償金額及

²⁷⁶ 針對自僱者（self-employed people）而設立的長期存款退休帳戶，可享有租稅優惠。

²⁷⁷ <https://www.finra.org/registration-exams-ce/classic-crd>
FINRA 註冊公司登錄資料庫（CRD），紀錄註冊會員的相關紀錄。

²⁷⁸ 本仲裁案件包含七個個案，以下將只介紹涉及高齡者的個案（Occurrence Number 1470390）。

其他仲裁人認為正義及衡平（just and equitable）的救濟。應答人則表示對於刪除紀錄沒有意見，但是不接受 1 元美金損害賠償的請求。最後索賠人撤回 1 元美金損害賠償的請求。

七名客戶各代表 7 個不同個案，其中涉及高齡者之個案事實如下：R 女士於 2002 年從廣播節目中聽到索賠人的資訊，其對於先前的投資顧問不甚滿意，R 女士當時 68 歲已經退休，其擁有 30 年的投資經驗、年收入約 5 萬元美金且淨資產為 15 萬元美金。索賠人根據和 R 女士的對話及其所填寫的表格發現其投資狀況（investment profile）為成長型、風險承受度為中等風險（moderate risk）及投資期限（investment horizon²⁷⁹）為五年，索賠人以此作為基礎，基於風險分散及平衡原則推薦了一個包含各種年金及共同基金的投資組合（以下稱「R 基金」），索賠人並表示已向 R 女士詳細解釋投資商品的手續費、風險及優缺點。

從 2002 年到 2008 年，R 基金的表現都很好，直到 2008 年因為金融海嘯（Great Recession），R 基金淨值減少約 5 千元美金，R 女士非常不開心，但並沒有直接向索賠人提出申訴。2009 年 7 月 7 日，R 女士向 MSI 金融服務公司（本仲裁應答人）提出申訴，認為索賠人「在 2007 年 12 月時，推薦了不專業的投資及違反忠實義務（fiduciary obligations）」同時要求 5,242.21 元美金的賠償。2009 年 7 月 31 日，MSI 金融服務公司在經過詳細調查之後認為 R 女士的請求無理由，因為從 R 女士簽的種種同意書及表格可知，R 女士應該了解「不保證特定投資組合的投資目標都會達成」。

（二）仲裁裁決

本案為營業員（associated person²⁸⁰）與 FINRA 會員之間的爭議。為一人仲

²⁷⁹ 投資期間（investment horizon），即希望於此期間內可得到預期報酬。

²⁸⁰ FINRA rules 1011(b) Associated person 的定義：1) 根據 FINRA rules 註冊的自然人。2) 獨資經營者或是 FINRA 會員申請人的合夥人、高階主管、董事、分行經理或具有類似地位或執行類似職務之人。3) 由 FINRA 會員申請人控制或是控制 FINRA 會員申請人的公司、政府、政府組織或政治分支。4) FINRA 會員申請人的僱員，不含文書及行政工作者。5) 直接或是間接控制 FINRA 會員申請人的人，不論此人是否根據 FINRA rules 免於註冊。6) 由 FINRA 會員申請人直接或是間接控制而從事投資銀行或是證券業務之人，不論此人是否根據 FINRA rules 免於註冊。7) 預期將成為以上 1) ~ 6) 之人。

裁庭。聽證會由電話會議舉行。客戶經通知後未參加聽證會也未表示反對刪除申訴紀錄，仲裁人亦將審視個案和解紀錄²⁸¹。

經過考慮雙方聽證會中的請求、證詞及證據，仲裁人 (the Arbitrator) 就本次爭議的最後決定如下：

仲裁人根據仲裁規範²⁸²建議刪除²⁸³本案客戶申訴紀錄，因為關於本申訴不適當投資建議一事顯然為錯誤 (erroneous) 且虛假 (false)，索賠人根據 R 女士的經濟狀況、風險承受度及投資期限推薦了一個風險平衡且分散的投資組合。從 MSI 金融服務公司於 2009 年 7 月 31 日寄給 R 女士的信中亦可知，紀錄顯示索賠人當時已經解釋了市場風險，但是 R 女士選擇了繼續投資。而投資組合表現一直都不錯，直到金融海嘯才有損失。另外，決定是否為「合適投資」的時點應該是一開始索賠人基於 R 女士的條件推薦 R 基金的時候，所以 R 女士的指控顯然是錯誤且虛假。

(三) FINRA 仲裁費用計算

提起仲裁費用 (Filing fee) 由提起人支付，為 50 元美金。

會員費 (Member fee) 由 FINRA 會員支付，會員附加費用 (Member Surcharge) 為 150 元美金。

聽證費用如下：初始聽證會 (pre-hearing) 一次，為單一仲裁人 50 元美金。正式聽證會 (hearing) 一次，為單一仲裁人 50 元美金。總聽證費用為 100 元美金。

本次仲裁索賠人共支出費用 150 元美金；應答人則是支出 150 元美金。

²⁸¹ FINRA rule 13805。另如果索賠人在和解過程中盡力協助客戶處理問題，會有利於其紀錄刪除的請求。但本案高齡者個案沒有和解紀錄。

²⁸² FINRA rule 2080。FINRA Rule 2080(b)(1)(A)指控為事實上不可能及明顯錯誤、FINRA Rule 2080(b)(1)(C)指控為虛假。

²⁸³ FINRA Notice to Members 04-16 要從 FINRA 註冊公司登錄資料庫 (CRD) 刪除客戶的申訴紀錄，必須要透過具管轄權 (competent jurisdiction) 的法院確認。當事人想要透過仲裁作為司法確認以刪除客戶申訴紀錄，程序中必須將 FINRA 作為一方當事人提起，除非 FINRA 明確以書面免除。

二、高齡者從事高風險投資策略案（FINRA-19-00684）

（一）個案事實

索賠人（Claimant）為 Henry P. Ingram²⁸⁴，應答人（Respondent）為 UBS 金融服務公司，雙方皆有律師代理。索賠人於 2019 年 3 月 8 日提出，應答人於同年 6 月 10 日回應。索賠人主張應答人違反以下規定：證券詐欺、一般詐欺、虛偽陳述（misrepresentation）、商品適合度、違反忠實義務（fiduciary duty）、違約、過失（negligence）、疏於監督（failure to supervise）、違反聯邦證券法規、佛羅里達證券法規及 FINRA 規範。本案因索賠人投資應答人所提供的提升獲利策略（Yield Enhancement Strategy, YES）而生。

索賠人主張損害賠償費約 1 千萬元美金，其中包含交易損失（354 萬 7793.92 元美金）、應答人所收取的費用或索賠人的成本（7 萬 5 千元美金）、同樣金額若是正確合適投資的收益（23 萬 7532.06 元美金）及懲罰性的損害賠償（未提出金額）以避免應答人再有相同行為，另本要求律師費用（118 萬 2597.82 元美金）之後撤回。

應答人主張以上指控無理由並提出抗辯。聽證中並提出要求刪除 FINRA 註冊公司登錄資料庫（Central Registration Depository, CRD²⁸⁵）中相關仲裁紀錄²⁸⁶及要求仲裁人認為適當的救濟（relief）。

（二）仲裁裁決

仲裁裁決由雙方當事人選擇的獨立的仲裁人所產生，裁決對雙方有拘束力且為最後決定。FINRA 根據 SEC 通過的規範進行仲裁會議（forum），但不會參與決定過程。

本案為客戶與 FINRA 會員之間的爭議。專家小組（panel）為全數國民仲裁

²⁸⁴ 本案索賠人有二，Henry P. Ingram and Henry P. Ingram, Jr.，因本文著重討論高齡者故以下僅就 Henry P. Ingram 的部分進行描述。

²⁸⁵ <https://www.finra.org/registration-exams-ce/classic-crd>
FINRA 註冊公司登錄資料庫，紀錄註冊會員的相關紀錄。

²⁸⁶ Occurrence number 2029830，unnamed party Brent Lanes 的 CRD 紀錄。本文推測 Brent Lane 可能為 UBS 的僱員。）

人 (all public panel)。本案聽證會皆為視訊 (videoconference) 舉行。

經過考慮雙方聽證會中的請求、證詞、證據以及聽證會後的書面意見，仲裁專家小組 (Panel) 就本次爭議的最後決定如下：

仲裁人決定駁回索賠人所有的請求。根據仲裁規範²⁸⁷，建議刪除 FINRA 註冊公司登錄資料庫 (CRD) 之中相關仲裁紀錄，因為其 (Brent Lane) 並無推薦或是鼓勵索賠人進行不適當投資提升獲利策略 (YES) 的行為。其亦無虛偽陳述提升獲利策略 (YES) 本質及風險程度。索賠人的淨資產極高又有 40 年的投資經驗，為有經驗的企業經營者、成功的商人及經驗豐富的專業人士。從仲裁人認為可信的證詞及相關文件 (如索賠人所進行的交易內容) 可知，索賠人十分積極進行選擇權策略，索賠人可以完整理解提升獲利策略 (YES) 的「積極度」及「高風險」。

對於索賠人提出因為其已超過 70 歲，承受能力已經下降的部分，從索賠人決定交易的對話紀錄來看，Brent Lane 的確應該要有所警覺索賠人可能已經產生商品不合適的問題了，索賠人的商品適合度應該要重新被評估，而從證詞及紀錄來看，提升獲利策略 (YES) 小組及其主管皆已採取符合 FINRA 規範及應答人內規的行動。

(三) FINRA 仲裁費用計算

提起仲裁費用 (Filing fee) 由提起人支付，為 2250 元美金 (not refundable)。

會員費 (Member fee) 由 FINRA 會員支付，含會員附加費用 (Member Surcharge) 3 千 6 百元美金及會員程序費用 (Member process fee) 6800 元美金，一共 1 萬 400 元美金。

聽證費用如下：初始聽證會 (pre-hearing) 有四次，一次為單一仲裁人 450 元美金；其他三次為專家小組仲裁共 4500 元美金。正式聽證會 (hearing) 有十次，共 1 萬 5 千元美金。總聽證費用為 1 萬 9 千 950 元美金。

²⁸⁷ Rule 12805 and 2080 of the Code of Arbitration Procedure

本次仲裁索賠人共支出費用 2 萬 2 千 200 元美金；應答人則是支出 1 萬 400 元美金。

三、主張摩根史坦利高齡剝削案 (FINRA-20-03591)

(一) 個案事實

索賠人 (Claimant) 為 Carlos Ramon Tapia Sanchez，應答人 (Respondent) 為摩根史坦利金融服務公司，雙方皆有律師代理。索賠人於 2020 年 10 月 21 日提出，應答人於隔年 2 月 3 日回應。索賠人主張應答人違反以下規定：

高齡剝削 (elder abuse)、虛偽陳述 (misrepresentation)、操縱市場 (manipulation)、詐欺、侵佔 (conversion)、過失 (negligence) 及疏於監督 (failure to supervise)，同時請求應答人支付損害賠償費 35 萬 7 千 622 元美金及律師費用。

應答人主張以上指控無理由，並請求索賠人支付仲裁費用及律師費用。

(二) 仲裁裁決

本案為客戶與營業員 (associated person²⁸⁸) 及 FINRA 會員之間的爭議。為公開仲裁庭。營業員期間內皆無回應，因此仲裁庭逕認其受本庭裁決拘束。

經過考慮雙方聽證會中的請求、證詞及證據，仲裁庭 (the panel) 就本次爭議的最後決定如下：

營業員應支付索賠人 16 萬元美金，因為虛偽陳述、操縱市場及詐欺。

應答人應支付索賠人 16 萬元美金，因為過失及疏於監督。

營業員和應答人應共同支付 1 萬元美金的律師費用及仲裁費用。

其他指控 (如高齡剝削) 則無理由駁回。

(三) FINRA 仲裁費用計算

²⁸⁸ FINRA rules 1011(b) Associated person 的定義：1) 根據 FINRA rules 註冊的自然人。2) 獨資經營者或是 FINRA 會員申請人的合夥人、高階主管、董事、分行經理或具有類似地位或執行類似職務之人。3) 由 FINRA 會員申請人控制或是控制 FINRA 會員申請人的公司、政府、政府組織或政治分支。4) FINRA 會員申請人的僱員，不含文書及行政工作者。5) 直接或是間接控制 FINRA 會員申請人的人，不論此人是否根據 FINRA rules 免於註冊。6) 由 FINRA 會員申請人直接或是間接控制而從事投資銀行或是證券業務之人，不論此人是否根據 FINRA rules 免於註冊。7) 預期將成為以上 1) ~6) 之人。

提起仲裁費用 (Filing fee) 由提起人支付，為 1425 元美金 (not refundable)。
會員費 (Member fee) 由 FINRA 會員支付，含會員附加費用 (Member Surcharge) 1900 元美金及會員程序費用 (Member process fee) 3750 元美金，共 5650 元美金。

證據開示 (Discovery) 中提起一個動議 (motion) 用到一個仲裁人的費用為 200 元美金。

聽證費用如下：初始聽證會 (pre-hearing) 有六次，一次為單一仲裁人 450 元美金；一次為專家小組仲裁 1125 元美金。正式聽證會 (hearing) 有四次，共 4500 元美金。總聽證費用為 6075 元美金。

本次仲裁索賠人共支出費用 1425 元美金；應答人則是支出 6275 元美金。

第二目 原油期貨負值事件

在國家期貨委員會 (NFA) 的仲裁紀錄查詢系統 (Basic) 中並沒有找到相關個案²⁸⁹，但商品交易委員會 (CFTC) 於 2021 年 9 月 28 日針對 Interactive Brokers LLC (期貨佣金商) 發出因其監督不善的 175 萬元美金之罰金命令 (Release Number 8432-21)，內容如下：

2020 年 4 月 20 日，芝加哥商品交易所集團 (CME Group Inc.) 下的紐約商品期貨交易所 (NYMEX) 掛牌的西德州中質輕甜原油期貨合約 (West Texas Intermediate light, sweet crude oil (CL) futures contract) 交易產生負值，五月合約結算在每桶 -37.63 元美金，此合約為實物交割，但是這個結算價格也會影響到其他現金結算的原油期貨商品，如紐約小輕原油期貨 (E-mini crude oil (QM)) 和歐洲洲際交易所 (Intercontinental Exchange Europe, ICE) 的西德州中質輕甜原油期貨合約 (WTI)。對於期貨可能產生負值交易的問題，交易所早已先行通知其會員 (期貨交易商與期貨佣金商等)，Interactive Brokers LLC (期貨佣金商) 卻

²⁸⁹ 經詢問相關單位，認為可能投資人走了申訴或是聽證會前和解，所以 Basic 系統中查不到相關個案，又紀錄中不含集體仲裁，所以也不會有如同集體訴訟的案例處理。

未及早因應，使投資 QM 及 WTI 期貨的投資人因其交易系統問題進而發生損失，系統問題包含系統無法顯示期貨負值價格及客戶無法以負值下單、保證金在期貨負值之下無法正確計算。這造成了所有客戶超過 8 千 2 百 57 萬元美金的損失。

Interactive Brokers LLC (期貨佣金商) 和商品交易委員會 (CFTC) 就其所提出的控訴達成和解，控訴內容為其違反對客戶帳戶的善良管理人義務 (diligently supervise)，其電子交易平台未能預先準備因應期貨負值，導致系統無法計算正確的保證金 (margin) 數字，違反 CFTC 規範 166.3²⁹⁰。本命令要求其支付民事罰款 (civil monetary penalty) 175 萬元美金及支付客戶損害賠償金額 (restitution) 8 千 2 百 57 萬元美金。

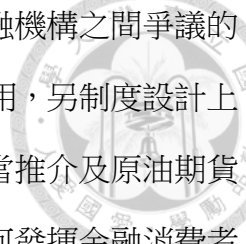
除本命令外，另有投資人對其他經紀商 (如 E*Trade, TD Ameritrade) 於 2020 年 7 月及 8 月分別提起的集體訴訟，也分別於 2020 年 12 月及 2021 年 6 月產生了判決結果，個別法院皆駁回了投資人損害賠償的請求，原因²⁹¹包括投資人聲稱不能負值下單但其根本沒有試圖下單 (虛偽陳述)、造成投資人損失的是新冠疫情使石油需求大減而不是經紀商等 (因果關係不足) 及雙方契約已同意經紀商有「裁量權」於保證金不足時可平倉客戶部位等。且法院同時批准了經紀商後續強制仲裁的請求。

第三節 小結

2008 年金融海嘯之後，開啟了金融消費者保護的浪潮，英國在法規上以 2010 年金融服務暨市場法為基礎，大幅變動了組織架構以求更深切的落實金融監理，

²⁹⁰ CFTC Regulation 166.3 Supervision: Each Commission registrant, except an associated person who has no supervisory duties, must diligently supervise the handling by its partners, officers, employees and agents (or persons occupying a similar status or performing a similar function) of all commodity interest accounts carried, operated, advised or introduced by the registrant and all other activities of its partners, officers, employees and agents (or persons occupying a similar status or performing a similar function) relating to its business as a Commission registrant.

²⁹¹ Lindstrom, No. 1:20-cv-04028, Dkt. No. 52 (Dec. 17 2020)



保護機制則是延續公評人制度，以其作為解決金融消費者與金融機構之間爭議的方式，金融消費者無需聘請律師、參與程序亦無須支付程序費用，另制度設計上也確保了公評人制度的公平性及獨立性等。另外透過高齡者不當推介及原油期貨負值事件的公評人個案中，可以觀察到「公平合理原則」是如何發揮金融消費者保護的精神落實在金融爭議解決之中。

美國在法規上則是以 2010 年多德法蘭克法宣示了金融消費者保護的決心，以此成立了消費者金融保護局（CFPB），在此之前則是有 1934 年的證券交易法設立證監會（SEC）及 1936 年的商品交易法設立商品期貨交易委員會（CFTC），這些法規及專責機關的設立都對證券投資人及金融消費者保護預留了施力空間，如商品期貨交易委員會在金融海嘯之後被賦予了對交換市場及其他衍生性金融商品更高的監管責任。在解決金融爭議的保護機制方面有消費者金融保護局的申訴、證監會（SEC）下自律組織的美國金融業監理局（FINRA）仲裁以及商品期貨交易委員會下自律組織的國家期貨協會（NFA）仲裁等。透過申訴及仲裁個案（高齡者不當推介及原油期貨負值事件）觀察如何落實投資人及金融消費者保護：高齡者不當推介在消費者金融保護局申訴架構下大多可以得到金融機構回應或是金錢彌補，但是投資人主張高齡者不當推介在 FINRA 仲裁下則不容易成立，無從觀察「正義衡平精神」的發揮。原油期貨負值事件，投資人可能利用了申訴和解的機制，查無 NFA 仲裁的紀錄，亦無從觀察到「正義衡平精神」，反倒是 CFTC 對特定券商的罰金命令及賠償投資人的命令發揮了作用。

台灣置身於國際金融市場之中對於這波金融海嘯後的改革浪潮亦無法置身事外，下一章將介紹台灣法制的變革，同時和英國及美國從法源、保護機制及金融爭議個案進行比較，在金融消費（投資）者保護發展了一段時間後，重新審視金融爭議處理程序及「公平合理原則」的運用。

第四章 「公平合理原則」之個案運用：台灣法反思



第一節 「公平合理」的台灣

第一項 法源

第一款 金融消費者保護法²⁹²

第一目 立法背景

次貸風暴造成了 2008 年的金融海嘯，同年 9 月雷曼兄弟倒閉，其所設計的連動債早已透過國內的金融機構銷售進入消費者手中，消費者血本無歸，巨額的虧損讓很多消費者都無法相信原本應該「保本」的金融商品居然一夜歸零。當時可以求助的對象為銀行公會等機構，但是這些機構都有球員兼裁判的疑慮，故當時立法呼聲極高，我們需要一個專責機構，且須規範金融機構的銷售行為，另同時考慮金融商品及服務日趨複雜，金融機構和消費者之間財力、專業、資訊實質地位不對等，在紛爭解決上亦應兼顧公平合理和消費者的程序利益。故立法時參考英國市場服務暨市場法 (Financial Services and Market Act, FSMA)、評議人制度 (Financial Ombudsman Service, Ltd., FOS)、新加坡金融業調解中心 (Financial Industry Disputes Resolution Centre Ltd., FIDReC)，同時亦參考國內證券投資人及期貨交易人保護法、消費者保護法、中華民國銀行公會金融消費爭議案件評議委員會組織及評議程序規則、境外結構型商品管理規則等相關法規制度。

第二目 立法目的

²⁹² 參閱陳國華、李珮瑄、卓家立及徐慧敏，金玉瑩總審訂，金融消費者保護法解析，建業法律事務所，2012 年 3 月。

金融消費者保護法第 1 條：「為保護金融消費者權益，公平、合理、有效處理金融消費爭議事件，以增進金融消費者對市場之信心，並促進金融市場之健全發展，特制定本法。」本法提供金融消費者在金融商品和服務「銷售前」的保護機制，及提供「銷售後」的爭端解決機制。在金融商品和服務「銷售前」，本法課以金融服務業以下義務：

- 一、訂約公平原則
- 二、善良管理人的注意義務
- 三、充分了解消費者之相關資料（KYC）
- 四、廣告、業務招攬及營業促銷活動之內容真實義務
- 五、銷售適合度考量之義務
- 六、契約內容及風險揭露義務
- 七、損害賠償責任

在金融商品和服務「銷售」後的爭端解決，創設一爭議處理機構--財團法人金融消費者評議中心，整合之前分散在各單位且無法律依據的消費者申訴機制。正如同金融消費者保護法第 1 條所述：「為保護金融消費者權益，公平、合理、有效處理金融消費爭議事件，以增進金融消費者對市場之信心，並促進金融市場之健全發展，特制定本法。」

第三目 修法沿革

金融消費者保護法 2011 年 6 月 3 日經立法院三讀通過，同年 6 月 29 日總統公布，同年 12 月 30 日施行，金融消費者保護法正式施行。同時行政院金融監督管理委員會（金管會）並於同年 12 月 10 日透過金融消費者保護法授權訂立 6 項法規命令，且均訂自同年同月 30 日施行²⁹³。該六項金融法規命令包括：依據金融消費者保護法第 4 條第 2 項²⁹⁴所發佈之命令、金融服務業從事廣告業務招攬及

²⁹³ 行政院金融監督管理委員會中華民國 100 年 12 月 12 日金管法字 10000707321 號。

²⁹⁴ 金融消費者保護法第四條第二項：「前項專業投資機構之範圍及一定財力或專業能力之條

營業促銷辦法、金融服務業確保金融商品或服務適合金融消費者辦法、金融服務業提供金融商品或服務前說明契約重要內容及揭露風險辦法、金融消費爭議處理機構設立及管理辦法、金融消費爭議處理機構評議委員資格條件聘任解任及評議程序辦法。

金融消費者保護法自 2011 年 12 月 30 日施行之後，至今歷經三次修法，第 1 次修法為 2014 年 7 月 1 日施行，其針對本法第 7 條第 3 項除了金融服務業負有善良管理人義務之外，另新增受托人及受任人之義務，其包括注意義務（duty of care）及忠實義務（duty of loyalty）。另為了加強金融消費者對於信用資料自主權之保障，新增同法第 10 條第 2 項。第 2 次修法施行於 2015 年 5 月 3 日，主要因應行政院組織改造修改部分條文，針對本法第 10 條加強金融服務業之說明及揭露義務應著重能使金融消費者充分瞭解、新增第 4 項說明複雜高風險商品之說明及揭露時應錄音錄影之情況，新增第 11 條之 1 規範從業人員酬金制度，新增第 11 條之 2 規範複雜高風險商品之上架規範，新增第 11 條之 3 對照消費者保護法新增懲罰性賠償之規定，新增第 12 條之 1 參考英美等國規定賦予主管機關相關行政管制性預防措施，新增第 13 條之 1 團體評議之規定，為節省司法資源修正第 30 條新增第 1 項但書，新增第 30 條之 1 及第 30 條之 2 行政罰則之規定，增訂第 32 條之 1 主管機關得命金融服務業提出相關資料。第 3 次修法於 2017 年 2 月 10 日施行，為實質保護金融消費者增訂第 4 條第 3 項並於第 30 條之 1 第 2 項增訂對其之罰則。

第四目 金融消費者保護的內涵

壹、適用對象及範圍

一、規範對象

金融消費者保護法第 3 條中對於提供商品及服務的「金融服務業」有所限縮，

件，由主管機關定之。」

並未包含證券交易所、證券櫃買中心、證券集中保管事業、期貨交易所等事業。本法本條之所以做如此限縮的立法理由如下：「按本法主要在規範金融消費者之保護及金融消費者爭議訴訟外之處理，而金管會組織法所列部分金融服務業並無直接與金融消費者發生金融消費之法律關係，例如金融重建基金、中央存款保險股份有限公司、金融控股公司、證券交易所、證券櫃檯買賣中心、證券集中保管事業、期貨交易所等。爰不於第 1 項納入，並於第 2 項但書予以排除。其中有關證券投資人或期貨交易人與證券交易所、證券櫃檯買賣中心、證券集中保管事業、期貨交易所間所生之民事爭議，雖得依「證券交易人及期貨交易人保護法」第 22 條規定申請調處，但該金融服務業既未直接與金融消費者發生金融消費之法律關係，仍屬第 2 項但書排除範圍。」由此可知，本法限縮金融服務業於與金融消費者「直接」發生法律關係之金融機構。

二、保護對象

早年在已有消費者保護法²⁹⁵尚無投保法及金融消費者保護法時，即有市場投資人是否可稱之為「消費者」的爭議，爭議的目的是為了討論是否可以直接適用消費者保護法，因投資人在證券市場從事的投資行為和消費行為之間的藩籬難以突破，消費者被動的接受製造商或是企業流通在市面上的商品和服務進行最終消費，投資人卻是參與金融市場為了獲利進行投資而非最終消費。

至 2011 年金融消費者保護法通過生效後，「金融消費者」於同法第 4 條正式被定義，其立法理由引述如下：「一、第一項明定得適用本法之金融消費者定義。按本法金融消費者爭議處理程序係為建立訴訟外公平合理、迅速有效、專業之解決途徑，供財力與專業能力較弱勢之金融消費者選擇使用，故對於得適用本法之金融消費者宜予設限，排除具充分財力或充分金融商品專業知識或交易經驗者，以免耗費爭議處理機構資源。參考我國境外結構型商品管理規則第三條第三項²⁹⁶規定之精神，於第一項但書規定得適用本法之金融消費者範圍，不包括專業投資

²⁹⁵ 消費者保護法 1994 年 1 月 11 日立法院三讀通過並送請總統公布，同年同月 13 日生效。

²⁹⁶ 對於專業投資人之定義。

機構及符合一定財力或專業能力之自然人或法人，並於第二項授權主管機關另訂上述對象之範圍，以符本法金融消費爭議處理程序之精神並保持彈性。另第 1 項第一款所稱專業投資機構，參考境外結構型商品管理規則第三條第三項第一款規定，除公司組織外，尚包括政府投資機構、政府基金、退休基金、共同基金、單位信託等。二、參考國外立法例，例如英國金融公評人機構 (Financial Ombudsman Service Ltd., 以下簡稱 FOS) 及新加坡金融業調解中心 (Financial Industry Disputes Resolution Centre Ltd., 以下簡稱 FIDReC) 亦係訴訟外之專責金融消費爭議處理機構，對於得申請處理糾紛之金融消費者亦訂有適格性要件 (Eligible Complainant)，例如英國 FOS 規定係自然人、小規模企業、小規模公益團體或低淨值信託，且若本身為專業客戶或合格交易相對人 (a professional client or an eligible counterparty) 即不具申請處理紛爭之適格性。」

三、金融商品或服務

指本法所定義之金融服務業所提供之商品及服務。

貳、規範內容

一、訂約公平原則²⁹⁷

金融服務業和金融消費者之間所訂定之契約本質上為定型化契約，為避免契約自由之濫用及維護交易之公平，金融消費者保護法第 7 條第 1 項：「金融服務業與金融消費者訂立提供金融商品或服務之契約，應本公平合理、平等互惠及誠信原則。」所謂公平合理原則，應指金融商品或服務契約對於金融服務業與金融消費者之權利義務安排或風險分配，應公平、合理而言。其亦為爭議處理機構處理金融消費爭議案件之基本原則。平等互惠原則，應指定型化契約應受衡平原則之限制，以排除不公平之「單方利益條款」，其目的在於避免居於經濟弱勢之一方因無締約之可能，而忍受不締約之不利益，是縱他方接受該條約而締約，亦應認違反衡平原則而無效。是否違反平等互惠原則並非主觀認定而應依一般社會

²⁹⁷ 參閱林國全、王志誠、卓俊雄、汪信君、莊永丞、林建智，金融消費者保護法：理論與實務，元照出版公司，民國 108 年 5 月，頁 61~67。

之客觀標準，及當事人雙方是否彼此對約定內容有充分的認知來判斷。誠信原則，我國於 1982 年 1 月 4 日修正民法第 148 條規定：「第 1 項，權利之行使不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。第 2 項，行使權利，履行利益，應依誠實及信用方法。」

二、善良管理人的注意義務及忠實義務

金融消費者保護法第 7 條第 3 項：「金融業提供金融商品或服務，應盡善良管理人之注意義務；其提供之金融商品或服務具有信託、委托等性質者，並應依所使用之法規規定或契約規定，負忠實義務。」

三、KYC 及銷售適合度考量之義務

金融消費者保護法第 9 條第 1 項：「金融服務業與金融消費者訂立提供金融商品或服務之契約前，應充分了解金融消費者之相關資料，以確保該商品或服務對金融消費者之適合度。」在金融服務業確保金融商品或服務適合金融消費者辦法第 4 條²⁹⁸、第 5 條²⁹⁹及第 8 條³⁰⁰中針對銀行業、證券期貨業及保險業應充分了解金融消費者之事項有較詳細的規範。若涉及未成年人，金融服務業應以未成年人作為 KYC 之對象，應注意者，若未成年之資金係由法定代理人所贈與或提供，當金融服務業對未成年人進行認識客戶程序時，應將資金來源列入評定金融消費者風險承受能力之考量因素，作為判定未成年人投資屬性之參考依據³⁰¹。

適合度³⁰²，指金融服務業提供金融消費者金融商品或服務時，應有合理基礎相信該交易適合金融消費者，包括考量銷售對象之年齡、知識、經驗、財產狀況、風險承受能力等。其規範目的在防止金融服務業為自己利益濫行提供金融商品或服務，損害金融消費者權益。另金融服務業與銷售或推介階段，應表明特定金融

²⁹⁸ KYC 的定義。

²⁹⁹ 投資型金融商品服務的定義。

³⁰⁰ 適合度原則的定義。

³⁰¹ 參閱林國全、王志誠、卓俊雄、汪信君、莊永丞、林建智，金融消費者保護法：理論與實務，元照出版公司，民國 108 年 5 月，頁 79。。

³⁰² 參閱林國全、王志誠、卓俊雄、汪信君、莊永丞、林建智，金融消費者保護法：理論與實務，元照出版公司，民國 108 年 5 月，頁 80-83。。



商品是否適合客戶投資之價值判斷，因此，適合度原則之遵守時為確保投資人在自己責任原則之前提。金融服務業確保金融商品或服務適合金融消費者辦法第 6 條、第 9 條及第 10 條另有針對銀行證券業及保險業有更深入的規範。

四、廣告、業務招攬及營業促銷活動之內容真實義務

金融消費者保護法第 8 條第 1 項：「金融服務業刊登、播放廣告及進行業務招攬或營業促銷活動時，不得有虛偽、詐欺、隱匿或其他阻止他人誤信之情事，並因確保其廣告內容之真實，其對金融消費者所負擔之義務不得低於前述廣告之內容及進行業務招攬或營業促銷活動時對金融消費者所提示之資料或說明。」由此可知金融服務業的廣告、業務招攬及營業促銷活動應受規範。更詳細的規範內容可見「金融服務業從事廣告業務招攬及營業促銷活動辦法」第 4 條³⁰³金融服務業應遵守之原則，第 5 條³⁰⁴相關禁止行為，第 6 條³⁰⁵相關控管作業流程。

五、契約內容及風險揭露義務

金融消費者保護法第 10 條第 1 項：「金融服務業與金融消費者訂立提供金融商品或服務之契約前，應向金融消費者充分說明該金融商品、服務及契約之重要內容，並充分揭露其風險。」告知義務³⁰⁶性質上為先契約義務，為依法定或交

³⁰³ 金融服務業從事廣告、業務招攬及營業促銷活動，應依社會一般道德、誠信原則及保護金融消費者之精神，遵守下列原則：一、應致力充實金融消費資訊及確保內容之真實，避免誤導金融消費者，對金融消費者所負擔義務不得低於廣告之內容及進行業務招攬或營業促銷活動時所提示之資料或說明。二、對金融商品或服務內容之揭露如涉及利率、費用、報酬及風險時，應以衡平及顯著之方式表達。三、應以中文表達並力求淺顯易懂，必要時得附註原文。四、應以金融服務業名義為之。

³⁰⁴ 金融服務業從事廣告、業務招攬及營業促銷活動，不得有下列各款之情事：一、違反法令、主管機關之規定或自律規範。二、虛偽不實、詐欺、隱密、或其他足致他人誤信。三、損害金融服務業或他人營業信譽。四、冒用或使用相同或近似與他人之註冊商標、服務標章或名號，致有混淆金融消費者之虞。五、故意截取報章雜誌不實之報導作為廣告內容。六、對於業績及績效作誇大之宣傳。七、藉主管機關對金融商品或服務之核准或備查程序，誤導金融消費者認為主管機關已對該金融商品或服務提供保證。八、除依法得進行辦理之金融商品或服務外，對未經主管機關核准或備查之金融商品或服務，預為宣傳或促銷。九、使用之文字或訊息內容使人誤信能保證本金之安全或保證獲利。十、刻意以不明顯字體標示附註與限制事項。

³⁰⁵ 金融服務業從事廣告、業務招攬及營業促銷活動之宣傳資料，與對外使用前，應按業務習慣，依前項規範審核，確認內容無不當、不實陳述、誤導金融消費者、違反相關法令及自律規範之情事者，始得為之。

³⁰⁶ 參閱林國全、王志誠、卓俊雄、汪信君、莊永丞、林建智，金融消費者保護法：理論與實務，元照出版公司，民國 108 年 5 月，頁 83-92。

易習慣而生之作為義務。另外於銀行辦理衍生性金融商品業務應注意事項、金融服務業提供金融商品或服務前說明契約重要內容及揭露風險辦法、境外結構型商品管理規則中有更詳細的定義及說明。



參、法律效果³⁰⁷

金融消費者保護法第 11 條，若有違反 KYC 或是告知義務之金融消費者受有損害，金融服務業應負損害賠償責任。金融服務業為無過失責任且將因果關係之舉證倒置於金融服務業，消費者需受有損害且金融業就此損害有責任原因之存在，損害賠償之債方可成立，損害賠償的方法及範圍則回歸民法第 213 條及 216 條之規定。

金融消費者保護法第 13 條參考消費者保護法第 51 條之規定亦設有懲罰性賠償。至於非財產上的損害賠償因為金融消費者保護法未設有請求權基礎故評議中心不會就此做評議決定。

第二款 證券投資人及期貨交易人保護法³⁰⁸

第一目 立法背景及立法目的

1960 年經濟部證券管理委員會成立，1962 年證券交易所股份有限公司開業，1968 年公布證券交易法，1994 年公布期貨交易法，1998 年期貨交易所股份有限公司開業，在此期間證券期貨業蓬勃發展，但內線交易、操縱市場價格等危害證券期貨市場秩序事件曾出不窮，證券投資人和期貨交易人處於市場弱勢，金融或是法律專業皆處於弱勢，其權益急需從制度上加以保障，主管機關也需要更有效

³⁰⁷ 參林國全、王志誠、卓俊雄、汪信君、莊永丞、林建智，金融消費者保護法：理論與實務，元照出版公司，民國 108 年 5 月。參陳國華、李珮瑄、卓家立及徐慧敏，金玉瑩總審訂，金融消費者保護法解析，建業法律事務所，2012 年 3 月。

³⁰⁸ 參殷若瑛，「證券投資人及期貨交易人保護法」之發展及演變，證券暨期貨月刊，第 29 卷，第 12 期，民國 100 年 12 月 16 日。

的遏止破壞金融市場秩序行為。

1993 年全面違約交割事件³⁰⁹，國華證券、三和證券、金圓環證券及大吉利證券等多家券商發生鉅額違約，當時證交所雖動用結算基金仍不足導致許多善意投資人仍受害。證券管理委員會因而設立「證券投資人保護基金」如有相同情況可以保護善意投資人。1994 年又發生洪福證券交割違約案³¹⁰，「證券投資人保護基金」適時發揮作用，然卻發現此保護基金並無資金流入機制，一旦出事可能用罄。

2002 年 7 月 17 日公布證券投資人及期貨交易人保護法(以下稱「投保法」)，民國 2003 年 1 月 1 日施行。同年 1 月 22 日財團法人證券投資人及期貨交易人保護中心(以下稱「投保中心」)成立。

第二目 修法沿革³¹¹

投保法於 2002 年 7 月 17 日公布全文 41 條，2003 年 1 月 1 日施行。之後主要內容歷經 3 次修法³¹²，分別於 2009 年、2015 年及 2020 年。

2009 年 5 月 20 日公布，同年 8 月 1 日施行，修正第 2 條、第 3 條、第 21 條、第 25 條、第 26 條、第 28 條、第 29 條、第 31 條、第 35 條(為發揮團體訴訟之功能，調整本依民事訴訟法徵收裁判費之規定，因團體訴訟具公益性，參考消費者保護法第 52 條及民事訴訟法第 11 條之 22，訴訟標的金額超過 3 千萬部分有免徵裁判費的規定。)及 37 條。

增訂第 10 條之 1(參考日本法及美國法，新增保護機構得依規定向董事及監察人提起訴訟及訴請法院解任董事及監察人)、第 25 條之 1(參考消費者保護法第 45 條之 4，避免訴訟曠日費時，新增小額證券投資及期貨交易事件爭議之

³⁰⁹ 民國 79 年台股自萬點崩盤，市場作手雷伯龍因失去資金來源，無法繼續拉抬厚生集團、寶成建設等個股，造成重大違約交割案。資料來源：維基百科。

³¹⁰ 華隆集團董事長翁大銘和煜立公司李秀芬，利用旗下洪福證券及永豐證券炒作華國飯店及農林公司的股票，之後因洪福證券下的帳戶資金不足而引起鉅額違約交割事件。資料來源：自由時報(2015.3.6) <https://ec.ltn.com.tw/article/breakingnews/1249282>

³¹¹ 參全國法規資料庫。

³¹² 3 次主要內容修法之外，於民國 101 年 6 月 25 日公布自民國 101 年 7 月 1 日起管轄由「行政院金融監督管理委員會」改為「金融監督管理委員會」。

調處，增加訴訟外程序快速妥當以保障證券投資人及期貨交易人權益。)、第 25 條之 2 及第 28 條之 1 (證券投資和期貨交易團體訴訟有其專業性及技術性，為使其審理符合法律及社會公平正義之要求，有設立專業法庭之必要)。

2015 年 2 月 4 日公布，同年 4 月 1 日施行，修正第 3 條，配合行政院組織改造，更正現行機關名稱，由「行政院金融監督管理委員會」改為「金融監督管理委員會」。

2020 年 6 月 10 日公布，同年 8 月 1 日施行，修正第 10 條之 1 (明文納入證券交易法第 155 條、第 157 條及期貨交易法第 106 條至 108 條規定，操縱市場、內線交易或是期貨交易詐欺皆屬於保護機構代表訴訟及解任訴訟之範圍，另考慮投資人保護的一致性，納入興櫃公司。參考日本會社法及美國法相關規範及實務運作，均得對已卸任之董事監察人提訴，明定保護機構亦得對於已卸任之董事監察人提起訴訟。參照最高法院 106 年台上字第 117 號民事判決，解任訴訟意在避免不適任之人擔任董監事，即使非該次任內之不適法，亦可請求其解任。參考民事訴訟法第 255 條第 1 項第 2 款請求之基礎事實同一、民法第 553 條第 1 項經理人之定義及公司法第 31 條第 2 項經理人之職權，明定保護機關提訴時，若同時涉及經理人之違法，亦得一同訴追之。保護機關有別於一般股東，非僅為輔助參加人而應為獨立參加人而準用民事訴訟法第 56 條第 1 項規定。因重大違反市場交易秩序、損及公司及股東權益等不誠信情事，為保護投資人權益及促進證券市場健全發展，一但經裁判解任判決確定後，3 年不得擔任上市、上櫃及興櫃董監事職位)、第 19 條 (新增保護基金可投資興櫃已取得興櫃股東身份有利監督) 及第 26 條 (調處書相關)。

增訂第 10 條之 2 (證券交易法第 165 條之 1 之外國公司，準用代表訴訟及解任訴訟之規定) 及第 40 條之 1 (規範第 10 條之 1 的新舊法適用問題)。

第三目 適用對象及範圍

壹、規範對象

擾亂證券期貨市場秩序之人（如上市、上櫃和興櫃董事或監察人有證交法第 155 條的禁止行為及第 157 條之 1 的內線交易等情況）或是執行業務有重大損害公司之行為或是違反法令或是章程的重大行為。

貳、保護對象

依投保法第 4 條為證券投資人及期貨交易人。

參、規範內容

一、保護機構的設立及監督管理

於投保法第 7 條指定相關證券及期貨市場相關機構（如：證交所、期交所及櫃買中心等等）設立保護機構；於同法第 9 條及第 10 條則羅列捐助章程及業務規則應規範事項；於同法第 11 條至 14 條則規範董事會之設立、召集及相關決議事項，其中第 11 條第 2 項第 2 款特別針對保護機構的公益性及運作公正性規範要有非捐助人代表的學者、專家、公正人士等一定人數擔任董事，另為確保保護機構的超然獨立性避免受捐助人代表影響，於第 12 條明文董事長選出方式；同法第 15 條則規定應設置監察人；同法第 16 條則明定主管機關對保護機構的監督權。

二、保護基金的設置

為使善意證券投資人及期貨交易人不因證券商或期貨商的財務困難問題而無法取得應得的有價證券、價款、保證金、權利金及結算利得，得以保護基金償付之，相關規範見投保法第 21 條；另保護機構若因執行業務或提起訴訟之費用亦可動用保護基金，相關規範見同法第 20 條；保護基金的資金來源和資金運用方式亦於同法第 18 及第 19 條規範之以確保其資金供應無虞及其安定性。

三、爭議事件之調處程序

證券期貨相關爭議不論是在金融機構之間或是投資人和金融機構之間，在此之前若要解決只能走訴訟程序，訴訟程序往往曠日費時，令人望之卻步，使投資人無法主張其權利，亦消耗金融機構精力，故於本法設立調處機制，簡化紛爭解決程序，有效紓解訟源，主要規範於投保法第 22 到 27 條，規範調處委員會之設

立和申請調處的條件、調處的效力（第 26 條第 4 項經法院核定的調處，與民事確定判決有同一效力。）

然調處機制為自由到場制，為避免調處功能不彰，小額證券投資及期貨交易爭議事件於同法第 25 之 1 條及第 25 之 2 條另有特別規定，當事人一方若無正當理由不到場，調處委員可依申請或是職權提出調處方案，其送達雙方當事人後若無不同意，視為調處成立。

四、團體訴訟和團體仲裁

基於我國證券及期貨市場參與者以散戶居多，若基於同一原因事實所引起的共同損害，由個別投資人各自提起訴訟，於法院而言訴訟不經濟，且由不同法庭審判亦可能造成裁判歧異，故於投保法第 28 條至第 36 條規範團體訴訟機制，得由 20 人以上證券投資人或期貨交易人授與仲裁或是訴訟實施權，保護機構得以自己名義提付仲裁或是起訴，而證券投資人或期貨交易人於言詞辯論終結前或詢問終結前亦可撤回仲裁或是訴訟實施權。

五、代表訴訟及解任訴訟

公司法第 200 條股東訴請法院裁判解任董事（公司法第 227 條準用第 200 條，股東訴請法院裁判解任監察人）及同法第 214 條監察人（股東）代表訴訟（公司法第 227 條準用第 214 條，董事會（股東）代表訴訟），於董監違法時雖有制裁機制，然其執行門檻較高，故為落實公司治理，保障投資人權益，投保法第 10 條之 1 賦予保護機構對於違法的董事及監察人不受公司法限制可獨立提起代表訴訟及解任訴訟。

肆、其他罰則

投保法第 38 條規範證券商違反同法第 37 條對於自己財產與客戶財產應分別獨立，其為行為之負責人有刑責且科以 1 億元以下罰金。同法第四十條對於證券商或期貨商違反同法第 18 條第 1 項對保護基金的繳納義務或是違反同法第 37 條第 1 項，主管機關可處罰鍰。



第二項 保護機制

第一款 財團法人金融消費評議中心

第一目 設立背景

金融消費評議中心（以下稱「評議中心」）於 2012 年設立，其法源為 2011 通過之「金融消費者保護法」，為行政院金融監督管理委員會全額捐助設立之財團法人，因考量金融消費者和金融機構之間專業能力的不對等，又雙方若產生糾紛³¹³循司法途徑耗費許多勞力、時間及費用，故設立裁判外紛爭處理機制（ADR, Alternative Dispute Resolution）兼顧效率及公平，保護金融消費者。

在此之前，紛爭處理機制多由同業公會或周邊單位或金融機構本身進行，如果不是證券投資人或是期貨交易人，並無「證券投資人及期貨交易人保護法」之適用，證券投資人及期貨交易人保護中心亦無法受理，然而隨著金融商品多樣化、複雜化且日益「親民」，又金融市場多變詭譎，金融消費者和金融機構之間的爭議糾紛屢見不鮮，我們亟需一個專責單位提供「效率且公平」的紛爭解決機制及機構。

評議中心運作是主要是參考英國的「金融服務暨市場法」（FSA, Financial Service Act）及公評人制度（FOS, Financial Ombudsman Service Ltd.）與新加坡金融業調解中心（Financial Industry Dispute Resolution Centre Ltd.）³¹⁴。

第二目 評議程序³¹⁵

金融消費者遇金融爭議時可先向該金融機構提出申訴，或是直接向評議中心

³¹³ 評議中心所處理的糾紛為「民事糾紛」。

³¹⁴ <https://www.foi.org.tw/Article.aspx?Lang=1&Arti=32>
參評議中心網站之成立宗旨，最後一次參訪為 2022/2/25。

³¹⁵ <https://www.foi.org.tw/Article.aspx?Lang=1&Arti=358>
參評議中心網站之評議流程，最後一次參訪為 2022/2/25。

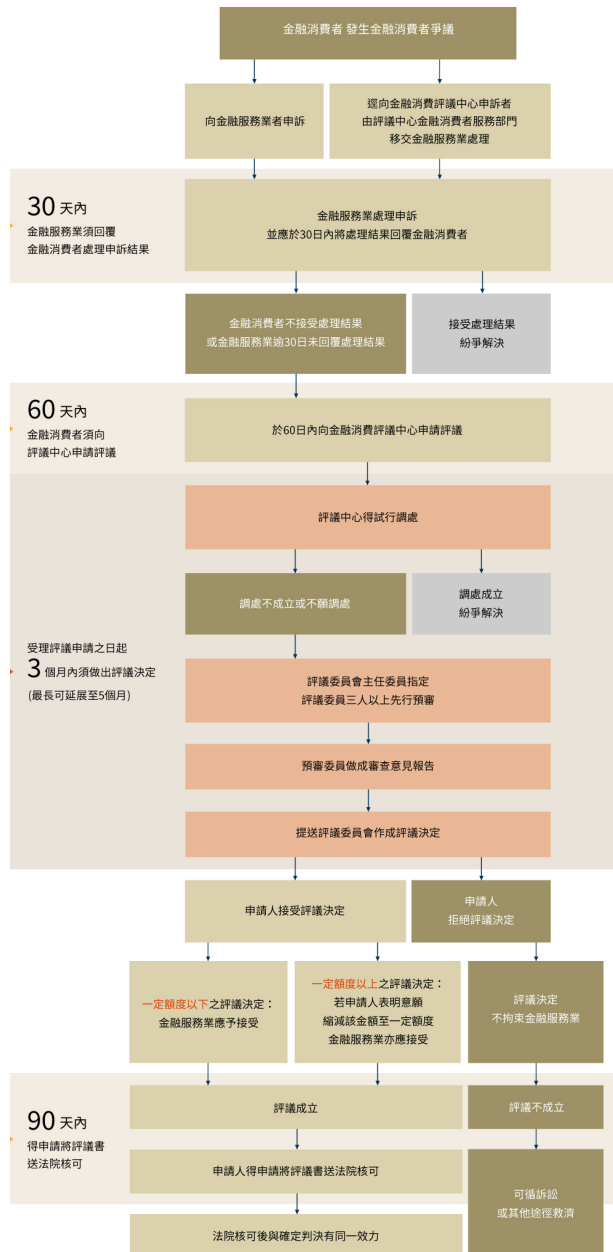
提出申訴，由評議中心轉給該金融機構，該金融機構應於 30 日內為適當處置並回覆該金融消費者。若該金融消費者不滿處理結果，可於收到結果之日起 60 日內向評議中心申請評議；或是該金融機構逾 30 日未回應，該金融消費者可於 60 日內向評議中心申請評議。

評議中心收到評議申請後得試行調處，若是當事人不同意調處³¹⁶或是調處不成立，則續行評議。評議委員應依「公平合理原則」審酌評議事件，以全體委員過半數出席，出席委員過半數同意做成評議決定。評議決定須經雙方當事人同意才成立，金融消費者可於評議成立起 90 日之不變期間內，申請評議中心將評議書送法院核可，等同確定判決之效力，可強制執行，若金融機構已履行評議書內容，免送核可。

若是評議決定不成立，金融消費者仍可提起訴訟或循其他途徑救濟。

圖 四：台灣評議中心之評議流程

³¹⁶ 「調解和調處似乎難以區分，無法以機關設置作為區分（如行政機關為調處、司法機關為調解）或能否給予建議區分，然其核心價值應為一致。」姜世明，調解（調處）制度之研究--兼談調解人之法律風險，月旦法學雜誌，第 246 期，2015 年 11 月，頁 84-95。另本文觀察「調處」常見於投保法（第 23 條）及金消保法（第 23 條），民事訴訟法（第 403 條以下）則多用「調解」一詞。



資料來源：評議中心網站

第三目 案例分類

數據顯示³¹⁷評議中心 1 年有 8859 件申訴及 2827 件評議案件，其中申訴及評議案件大幅集中在保險業，占比皆為 8 成上下。銀行業占比約 1 成多，證券期貨業則僅佔不到百分之 5。保險業非涉理賠的爭議多為業務招攬，保險業涉理賠的

³¹⁷ 評議中心揭露 110 年第四季申訴案件暨評議案件統計資料。

爭議則為理賠金額或是醫療行為之認定，銀行業爭議則多為存放款業務及金融商品說明義務，證券期貨業爭議則多為受託買賣集中市場有價證券交易糾紛。

爭議處理大幅集中於保險業可能是因為保險契約有較多契約解釋的空間，又有價證券交易另有投保中心分擔業務量，本文將集中討論銀行及證券期貨業之爭議。

第二款 證券投資人及期貨交易人保護中心

第一目 設立背景³¹⁸

依 2002 年 7 月 17 日總統公布和民國 2003 年 1 月 1 日施行的「證券投資人及期貨交易人保護法」（以下稱「投保法」）而設立，為金融監督管理委員會（金管會）下之財團法人，主要業務為提供投資人證券及期貨相關法令之諮詢及申訴服務、買賣有價證券或期貨交易之民事爭議調處、為投資人提起團體訴訟或仲裁求償。另外按投保法第 21 條之規定，就證券商和期貨商因財務困難無法償付的問題，明定設立保護基金³¹⁹償付善意投資人之作業。

至 2020 年底，證券投資人及期貨交易人保護中心（以下稱「投保中心」）協助投資人進行了 268 件團體求償案件，求償金額共計 609 億餘元，人數 17.38 萬餘人。其中 59 件業經法院判決全部或一部勝訴確定，求償對象包括發行公司、不法行為人、董監事及會計師暨事務所等相關民事被告，判決金額達 252 億元³²⁰。

³¹⁸ 參證券投資人及期貨交易人保護中心網站資訊。

<https://www.sfipc.org.tw/MainWeb/Article.aspx?L=1&SNO=I6M+rmmp+ncCQmZoO7Z28g==>
最後參訪時間為 2022/3/4。

³¹⁹ 基金初期由證券及期貨市場相關機構（台灣證券交易所股份有限公司、台灣期貨交易所股份有限公司、財團法人中華民國證券櫃買賣中心、台灣證券集中保管股份有限公司、中華民國券商業同業公會、中華民國投資信託暨顧問商業同業公會、台北期貨商業同業公會、復華證券金融股分有限公司、環華證券金融股分有限公司、富邦證券金融股分有限公司、安泰證券金融股分有限公司等相關單位）捐助，之後依投保法第 18 條，由證券商、期貨商、證券交易所、期貨交易所和櫃檯買賣中心每月提撥部分收入。

³²⁰ 參閱投保中心 2020 年報。

從 2021 年報可知，該年度電話諮詢數為 7354 通，書面申訴為 1506 件，調處案件為 4 件，1 件成立，3 件不成立。投保中心在評議中心於 2012 年成立後，定位可能更加明確，更專注於團體訴訟，且團體訴訟作為投保中心主要業務有逐年成長的趨勢。

表 十：投保中心團體訴訟統計表（本文自製）

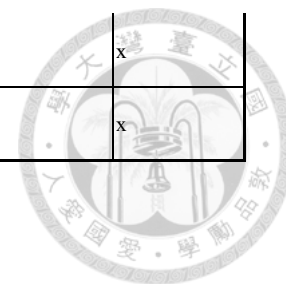
年份	團體訴訟			法院		和解
	案件量	人數	金額(億)	案件	金額(億)	金額(億)
2003	x	1,050	4.67	x	x	x
2004	x	x	x	x	x	x
2005	x	48,900	184.32	x	x	x
2006	x	x	x	11	x	8.78
2007	x	x	x	14	x	11.47
2008	39	18,000	x	11	x	12.33
2009	71	30,000	x	13	123.63	13.47
2010	137	93,000	385	30	123	15.43
2011	150	97,000	416	35	128	20.59
2012	161	103,000	418	38	143	22
2013	175	108,000	429	42	145	x
2014	187	112,000	439	47	146	x
2015	201	115,000	446	60	197	x
2016	216	131,000	505	32	197	x
2017	235	165,000	588	71	256	x
2018	245	167,000	597	79	367	x

2019	257	175,000	610	89	398	x
2020	268	173,800	609	59	252	x

x：投保中心未公布資料。

資料來源：投保中心

製表日期：2022/3/4



第二目 業務範圍及處理程序

投保中心作為投保法中所設定的保護機構，目的在保障投資人財產權及維護金融市場秩序，在實施時，同時考慮投資人和金融機構之間實質地位不對等（如財力、專業知識及訴訟資源等等）及金融市場所需要的效率和訴訟經濟，因而在業務範圍中有調處、團體訴訟等功能，又公司法、證券交易法中的歸入權及股東代表訴訟，考慮其維護市場秩序及金融市場公平正義的職責，投保中心亦可介入代為請求。

壹、調處

證券投資人和期貨交易人在進行有價證券的募集、發行、買賣或期貨交易及其他相關事宜時，和發行人、證券商、證券服務事業、期貨業、交易所、櫃買中心、結算機構或其他利害關係人之間遇有民事爭議，若不想耗費過多勞力、時間和費用進行民事訴訟，可選擇透過投保中心進行調處。程序上分為一般案件和小額爭議事件。

貳、團體訴訟及仲裁

依投保法第 28 條，投保中心作為保護機構，於投保法和投保中心的捐助章程所定目的範圍內，對於造成多數證券投資人或是期貨交易人受損害之同一原因所引起之證券、期貨事件，得由 20 人以上證券投資人或期貨交易人授與仲裁或訴訟實施權後，投保中心可以自己名義提付仲裁或是起訴。另於投保法第 33 到 35 條規定，投保中心提起訴訟，聲請假扣押、假處分時，法院得為免供擔保的裁定。訴訟標的金額超過 3 千萬，超過者可暫免繳裁判費。投保中心不得向證券投

資人或是期貨交易人請求報酬。

受理案件類型³²¹有證交法第 20 條及 20 條之 1 的財報不實、第 32 條的公開說明書不實、證交法第 155 條操縱股價、證交法第 157-1 條內線交易。

參、償付

依投保法第 20 條及第 21 條規定，投保中心作為保護機構，於證券商或是期貨商因財務困難失去清償能力而違約時，投保中心得動用保護基金償付之。然為避免單一鉅額償付事件嚴重影響保護基金及投保中心運作，故有償付限額，每一投資人一次之償付以新台幣 120 萬為限，對每家證券商或期貨商之全體證券交易人或是期貨交易人一次償付不超過新台幣 12 億為限。但投保中心成立迄今，尚未有償付案件。

肆、歸入權（訴訟）

依證交法第 157 條短線交易的規定，內部人（董事、監察人、經理人及持股超過百分之 10 的大股東）若因而獲利，公司董事或監察人得請求將此利益歸入公司，股東得以 30 日之限期要求董事或是監察人行使，逾期不行使，股東可為公司請求。投保中心可代股東或是作為股東為公司請求。

伍、代表訴訟及解任訴訟

投保法第 10 條之 1，投保中心發現上市、上櫃或是興櫃公司之董事或監察人，有證交法第 155 條、第 157 條之 1 或是期貨交易法第 106 條至 108 條規定之情事，或執行業務有重大損害公司之行為或是違反法令或章程的重大事項，可以請求董事對監察人提訴、請求監察人對董事提訴或是請求公司對已經卸任的董事或是監察人提訴，若其受請求而不作為，投保中心可以為公司提起訴訟。

³²¹ 從投保法第 28 條的文義來看，只要是造成多數證券投資人或是期貨交易人受損害之「同一原因」所引起之證券、期貨事件，並不限證交法中規範的內線交易、財報不實等事件，投保中心這裡列出的應該是較常處理的案件類型。

第三款 評議中心和投保中心的差異



第一目 成立法源

評議中心依「金融消費者保護法」(以下稱金消保法)於 2010 年成立。

投保中心依「證券投資人及期貨交易人保護法」(以下稱投保法)於 2003 年成立。

第二目 保護對象

評議中心依金消保法第 1 條，保護對象為「金融消費者」。依同法第 3 條第 1 項，「金融服務業」的定義為銀行業、證券業、期貨業、保險業、電子票證業及其他經主管機關公告之金融服務業。同法同條第 2 項但書，不包括證券交易所、證券櫃檯買賣中心、證券集中保管事業、期貨交易所及其他經主管機關公告之事業。同法第 4 條，「金融消費者」指接受金融服務業提供金融商品或服務者，但不包括專業投資機構、符合一定財力或專業能力之自然人或法人，後者在金融實務中稱為「專業投資人」。另外為避免金融服務業規避金消保法的責任任意劃分消費者為專業投資人，同法同條第 3 項，若金融服務業對於不是專業投資人之人(含法人及自然人)，協助其創造符合形式上之外觀條件者，該自然人或是法人仍為金消保法中的金融消費者。

投保中心依投保法第 1 條，保護對象為「證券投資人」及「期貨交易人」，同法第 4 條第 1 項，本法所稱「證券投資人」依證券交易法認定之。同法同條第 2 項，本法所稱「期貨交易人」依期貨交易法認定之。依證券交易法第 6 條第 1 項，本法所稱「有價證券」，指政府債券、公司股票、公司債券及經主管機關核定之其他有價證券，又同法同條第 2 項將以下權利證書也納入有價證券範圍：新股認購權利證書、新股權利證書及前項各種有價證券之價款繳納憑證或表明其權利之證書。同法同條第 3 項，前 2 項之有價證券，若未印製出來成為實體有價證券者，還是視為有價證券。

依期貨交易法第 3 條定義了「期貨交易」，指依國內外期貨交易所或其他期

貨市場之規則或實務，從事衍生自商品、貨幣、有價證券、利率、指數或其他利益之下列契約或其組合之交易，即期貨交易、選擇權契約、期貨選擇權契約、槓桿保證金契約、交換契約及其他類型契約。

從投保法第 4 條第 1 項和證券交易法第 6 條觀之，投資「有價證券³²²」者，即為投保法之保護對象。從投保法第 4 條第 2 項和期貨交易法第 3 條可知，從事「期貨交易」之人，即為投保法要保護的「期貨交易人」。

第三目 主要保護內容

評議中心可從金消保法第 4 條³²³、第 5 條³²⁴、第 7 條³²⁵、第 9 條³²⁶、第 10 條³²⁷針對金融消費者保護之規定可知，金消保法要保護的是金融消費者在面對金融服務業者提供的「金融商品」和「服務」時所遇到民事爭議。如銀行銷售的理財商品（不含績效表現及商品訂價³²⁸）、開戶、放款、信用卡（不含債務協商³²⁹）、存款等，證券業者受託買賣集中市場有價證券，和保險業者的保險商品等等。

投保中心依投保法第 10 條第 1 項第 1 款，界定了投保中心處理的是證券投資人和期貨交易人與發行人、證券商、證券服務事業、期貨業、交易所、櫃檯買賣中心、結算機構或其他利害關係人間因有價證券之募集、發行、買賣或期貨交易及其他相關事宜所生「民事爭議」之處理程序。同法第 10 條之 1，保護機構辦

³²² 有價證券和證券應毋需再做區分。證券交易法和投保法中所涉證券應皆為「有價證券」，即證券本身載有價值。若有「無價證券」（如早已下市的紙本股票）之「投資」應屬民法買賣契約之範疇。

³²³ 金消保法第 4 條，本法所稱金融消費者，指接受金融服務業提供「金融商品」或「服務者」者。

³²⁴ 金消保法第 5 條，本法所稱金融消費爭議，指金融消費者與金融服務業之間因「商品」或是「服務」所生之「民事」爭議。

³²⁵ 金消保法第 7 條第 1 項，金融服務業與金融消費者訂立提供「金融商品」或「服務」之契約，應本公平合理、平等互惠及誠信原則。

³²⁶ 金消保法第 9 條第 1 項，金融服務業與金融消費者訂立提供「金融商品」或「服務」之契約前，應充分瞭解金融消費者之相關資料，以確保該商品或服務對金融消費者之適合度。

³²⁷ 金消保法第 10 條第 1 項，金融服務業與金融消費者訂立提供「金融商品」或「服務」之契約前，應向金融消費者充分說明該金融商品、服務及契約之重要內容，並充分揭露其風險。

³²⁸ 台灣金融服務業聯合總會報告中特別說明，即對於商品的定價或是績效表現並不在金消保法的處理範圍。

³²⁹ 台灣金融服務業聯合總會報告中特別說明，即對於信用卡的債務協商並不在金消保法的處理範圍。

理同法第十條第 1 項業務時，發現上市、上櫃或興櫃公司之董事或監察人，有證券交易法第 155 條³³⁰、第 157 條之 1³³¹或是期貨交易法第 106 條³³²至 108 條³³³規定之情事，或執行業務有重大損害公司之行為或違反法令或章程之重大事項，亦可提起相關訴訟。另投保法第 21 條有動用保護基金償付的權限等。

投保中心的保護內容範圍，除了證券投資人、期貨交易人和證券期貨商之間的買賣糾紛、證券交易法中內線交易等民事求償之外，還涉及維護金融市場秩序和公司治理所需之必要手段。

第四目 處理程序

評議中心為調處先行，再行評議，評議不成金融消費者可進行訴訟。投保中心則是針對證券投資人、期貨交易人和證券期貨商之間的買賣糾紛或是證券交易法中內線交易等民事求償，可以進行調處，若是超過 20 人，可依投保法第 28 條透過投資人或期貨交易人授與仲裁或是訴訟實施權，投保中心可以自己名義進行團體訴訟。

第五目 小結

從保護對象來看，投保法並無如同金消保法排除專業投資機構及專業投資人作為保護對象，也無如同金消保法在金融服務業中即排除了證券交易所、證券櫃檯買賣中心、證券集中保管事業、期貨交易所作為規範對象。這樣看來，評議中心的定位像是十分特定的落在一般金融消費者（含自然人和法人）和一般金融機

³³⁰ 證券交易法第 155 條，規範對上市有價證券之禁止行為，如不履行交割、操縱市場價格或交易量、或是散布流言或是不實資料等。

³³¹ 證券交易法第 157-1 條，規範內線交易。

³³² 期貨交易法第 106 條，意圖影響期貨價格所為操縱市場價格、散布流言等行為。期貨交易法第 107 條，規範內線交易。。

³³³ 期貨交易法第 108 條第 1 項，從事期貨交易不得有對作、虛偽、詐欺、隱匿或足使期貨交易人或第三人誤信之行為。第 2 項，對作，指場外沖銷、交叉交易、擅為交易相對人及配合交易。

構（相對於交易所或是集保中心等制度性的金融機關）之間的民事爭議解決。而投保中心的定位較廣，只要是因證券投資或是期貨交易而生，小至投資人和一般金融機構的民事爭議，大至關於投資人和交易所等的民事糾紛皆可介入。

從主要保護內容來看，投保中心的保護範圍比評議中心更廣、設定目標似乎也更高，尚有維持金融市場秩序、健全金融市場體質及落實公司治理等等。但評議中心和投保中心在業務上亦有交錯的部分，即金融爭議解決。

從處理程序來看，評議中心主要以評議作為裁判外紛爭處理的方式，不會走訴訟程序。投保中心主要的裁判外紛爭處理方式為調處及仲裁，亦可使用團體訴訟為投資人求償，另外在維護金融市場秩序及落實公司治理上，亦可以訴訟作為手段。不論是評議中心的評議制度或是投保中心的調處、集體訴訟，這些程序都大大的分擔了法院的金融消費者及投資交易人的保護責任，像是第一道防線，調處評議先過濾掉部分糾紛，團體訴訟則是將本來會分散到法院的案件一次整合，避免不同法官判決對相同案件有裁判矛盾之處亦可達到紛爭一次解決，於個人節省了勞力、時間和費用，法院則有訴訟經濟。

第三項 評議中心個案

第一款 研究方法

藉由評議中心的評議決定書查詢系統，整理出上百件案例，選取的日期為 2019 年 1 月 1 號到 2021 年 12 月 31 號，過去 3 年的資料中再排除不受理決定書，只選取評議決定書，因不受理決定書多為程序問題，如申請不合程式、非屬金融消費爭議、和當事人不適格等，而本文著重探討個案評議上的實體內容，故擇評議決定書作為研究範圍。

另研究亦將著重於銀行業及證券業，其中銀行業將聚焦於違反 KYC、違反適合度原則、違反風險告知及說明義務（含違反受理業務告知義務及金融商品條

件及風險告知義務)，本文發現針對高齡者個案占比極高³³⁴，年齡分布從 65 歲到 90 幾歲都有，70 到 80 幾歲為大宗，其所投資的金融商品為投資型保單³³⁵（包括變額萬能壽險³³⁶、變額年金型保險³³⁷），亦多有外幣計價的有外幣利變型³³⁸、南非幣及澳幣計價變額萬能壽險等，外幣計價常見匯率風險造成本金及配息的減損，其損失幅度從輕微到腰斬甚至只剩本金的 2 到 3 成，高齡金融消費者讓人實在無法不特別注意。故本文將以「高齡者作為金融消費者」作為研討個案之一。另外在研讀評議個案的過程中發現，我們其實很難將違反 KYC、違反適合度原則、違反風險告知及說明義務等原則分開討論，這些原則其實是一連串的行為，其環環相扣，必須一起考量，如不落實 KYC 確實瞭解金融消費者的狀況，就無法實現適合度原則為金融消費者挑選適合其財務狀況及風險偏好的商品，當銀行理專或是銷售人員挑選的不是真的適合金融消費者的商品，其必然無法真的告知金融商品的條件及風險，避重就輕是必然。

證券業的評議案例，本文主要就期貨平倉、受託買賣集中市場有價證券交易爭議及融資、融券糾紛進行研讀，主要是因為在報章雜誌中這些議題屢見不鮮，個案量夠大所以評議爭點討論較多，其中又以「原油期貨負值事件」為較新且具體大宗，又此為國際事件亦可能之後有外國案例可比較，本文亦將聚焦討論之。

³³⁴ 如 110 年評字 1426 號（高齡）、110 年評字 394 號（79 歲）、110 年評字 1528 號（84 歲）、110 年評字 89 號（65 歲）、110 年評字 1037 號（82、75 歲）、110 年評字 412 號（78 歲）、110 年評字 273 號（77 歲）、110 年評字 82 號（71 歲）、110 年評字 2738 號（高齡）、109 年評字 1516 號（90 歲）、109 年評字 151 號（84 歲）、109 年評字 1517 號（90 歲）、109 年評字 1696 號（70 歲）、109 年評字 889 號（79 歲）、109 年評字 1150 號（82 歲）、109 年評字 507 號（70 歲）、109 年評字 3050 號（80 歲）、109 年評字 2803 號（82 歲）、109 年評字 2910 號（74 歲）、108 年評字 1191 號（70 歲）、108 年評字 2335 號（高齡）、107 年評字 1796 號（80 歲）、107 年評字 1800 號（80 歲）。

³³⁵ 「隨著投資型保險商品的銷售額日漸提高，保險公司提供「保險」或傳統上認為的「填補損害功能」的性質日漸降低，而屬性上卻開始產生「資產管理」的性質……」參林國彬，我國近年來投資型保險商品之發展、監理與爭議問題研究（下），月旦法學雜誌，第 282 期，2018 年 11 月，頁 85。

³³⁶ 變額萬能壽險：兼具壽險和投資功能的保險，壽險功能會在被保險人身故或是完全失能時出現。「變額」是指保險金額會隨著投資帳戶中投資標的價值變動，並非固定額度；「萬能」是指繳費的時間和金額有彈性。資料來源：全球人壽網站。

³³⁷ 有投資功能的保單，最後可以選擇以一次年金或是分次年金的方式領回。

³³⁸ 配息為浮動。



第二款 相關個案

第一目 高齡者³³⁹不當推介

壹、推介高齡者新興市場債券案³⁴⁰

一、案例事實

申請人之父親（以下稱『甲君』）於 2019 年將向來以定存投資的資金解約向 A 銀行申購兩檔新興市場債券基金（以下稱『系爭基金』），之後基金產生百分之 13 到百分之 20 的跌幅。申請人主張甲君和 A 銀行締約時已屆 90 歲高齡，並因罹患腸癌而領有重大傷病卡，有記憶力退化及重聽的現象，如此情況之下，風險屬性如何達到成長型及穩健型？又如何主動要求大額投資購買基金？如何能懂得選擇權等衍生性金融商品？另 A 銀行無提供 7 日契約審閱期，且相關文件由行員代勾及用印。故申請人提出評議申請，請求確認系爭基金契約自始無效，並返還全部申購金額 1 千萬元。

相對人 A 銀行主張申請人請求無理由。A 銀行認其已遵守相關法規，無主動向高齡 70 歲以上的長者進行推介，且符合風險揭露（粗體加底線的方式標示最大損失為所有投資本金及說明義務，且於開戶申請書中以粗體加底線的方式標示至少 5 日的審閱期，亦踐行 KYC 程序，以上皆有甲君親簽認 A 銀行已盡所有法定義務，又 A 銀行對於 70 歲以上老人設有關懷訪談作業規範，理專至少 3 個月一次定期檢視客戶資產狀況。另根據 A 銀行大廳影像資料，甲君開戶時意識清楚

³³⁹ 依信託業法第 18 條之 1 暨信託業營運範圍受益權轉讓限制風險揭露及行銷訂約管理辦法（以下稱「信託業訂約管理辦法」）第 21 條第 1 項第 3 款規定：「信託業辦理不具運用決定權之金錢信託（特定金錢信託）或有價證券信託（特定有價證券信託）業務，以受託投資外國有價證券為目的者，應遵守下列事項。但境外基金管理辦法及境外結構型商品管理規則另有規定者，從其規定：……三、對已簽訂信託契約之客戶，得就特定投資標的以當面洽談、電話或電子郵件聯繫、寄發產品說明書的方式進行推介。但不包含年齡為 70 歲以上、教育程度為國中畢業以下或有全民健康保險傷病證明之非專業投資人。」旨在保護年齡為 70 歲以上、教育程度為國中畢業以下等資格的非專業投資人，並規範信託業者對於前揭特定客戶，應依該條所定方向向客戶推介特定投資商品。

³⁴⁰ 財團法人金融消費評議中心 109 年評字第 1516 號評議書。

且可自行完整拼出英文姓名，期間與 A 銀行行員互動良好，並無記憶退化及重聽的情況。另甲君於 A 銀行的風險屬性分析為「穩健型」，系爭基金之風險報酬等級為 RR3 為穩健型投資人可承作之標的。另甲君有投資個股及債券之經驗，難謂對金融商品投資風險無從知悉。另系爭基金之跌價為美金大幅貶值及市場波動所致，實非 A 銀行所能預期或掌握。

二、評議決定要旨

（一）金融服務業的法定義務

金融服務業應盡善良管理人之義務、充分瞭解金融消費者（Know your customer, KYC）以確保金融商品或服務對其之適合度（suitability）³⁴¹，另對於接受金融消費者原則、瞭解金融消費者審查原則及評估金融消費者投資能力有更詳細的規範³⁴²，其中評估金融消費者投資能力又包含（1）金融消費者資金操作狀況及專業能力。（2）金融消費者的投資屬性、對風險之瞭解及風險承受度。（3）金融消費者服務之合適性、合適之投資建議範圍。蓋投資人透過銀行交易金融商品，因金融商品種類繁多，多具高度專業性、抽象性及複雜性，並有資訊不對稱，交易雙方經濟力差距懸殊之特性，交易風險較高，一般投資大眾未必具備投資該商品之專業知識及資訊，有賴於收受報酬而受委託從事投資之受託人，針對信託客戶投資屬性及風險承受能力，銷售或推介適合其風險類別之商品或投資組合，始符合銀行受託人之善良管理人注意義務及信託本旨。

A 銀行提出「客戶基本資料暨投資風險屬性分析問卷表」及甲君簽名加蓋原留印鑑之確認，再進一步審視「客戶基本資料暨投資風險屬性分析問卷表」之文字並非艱澀，甲君評量結果 48 分為「穩健型」投資人，系爭基金風險等級為 RR3 為適合穩健型投資人之投資標的，無違商品適合度原則。另 A 銀行之關懷訪談作業規範已確實遵守並留有紀錄，本中心尚難認定相對人未確保系爭基金對甲君之適合度。然甲君於問卷上之重大傷病勾否，相對人無從得知一事。查，甲君領有

³⁴¹ 金融消費者保護法第 7 條及第 9 條。

³⁴² 「金融服務業確保金融商品或服務適合金融消費者辦法」第 4 條。

重大傷病卡一事為真，但甲君購買基金時已高齡 90 多歲，相對人未進一步深究，自難認無違反善良管理人義務。

金融服務業及信託業有說明及風險揭露義務³⁴³，課予金融機構於提供金融商品或服務之契約前及辦理信託業務時，應即時並充分說明及揭露可能涉及之風險等相關資訊並交付契約相關文件，以確保金融消費者權益並避免相關糾紛。

由「特定金錢信託投資國內外有價證券交易申請書」可知甲君已勾選取得「特定金錢信託投資國內外有價證券風險預告書」及其他相關說明書；系爭基金的「投資人須知」則以粗體加底線的方式揭露該基金之詳細風險，甲君均已逐一確認且親簽，雖甲君當時已高齡 90 歲，然其學歷為高中/高職畢業，亦曾持有或購買過基金/保險商品，非完全不識字之成年人，難謂甲君全不知情，堪認 A 銀行於甲君申購相關基金時，已對甲君為相當之資訊結露及風險告知。

關於申請人主張未給予甲君審閱期一事，經查「特定金錢信託投資國內外有價證券交易申請書」，委託人聲明第 8 條下方欄位載明：「委託人確認本約定書業經委託人於合理期間（審閱期至少 5 日）審閱，且經本行行員說明重要條款及內容後，已充分了解本約定書內容及相關風險，並同意遵守本約定書各項規定。」甲君於下方委託人用印確認，以甲君所勾選之學經歷（高中/高職畢業、購買過基金/保險商品）應不致無法了解該文件，且甲君事後亦未提出質疑，是以現有事證資料，堪認相對人於簽約前已給予甲君相當之審閱期。

從當事人雙方電話錄音可知，疑似有第三人對甲君進行金融商品服務推介，而 A 銀行未進一步釐清此第三人是否為 A 銀行行員（乙員）？如果是，是否有主動推介之情事？於「不可主動對 70 歲以上之客戶進行推介³⁴⁴」一事難謂無應確

³⁴³ 金融消費保護法第 10 條、「信託業訂約管理辦法」第 27 條及「信託業應負之義務及相關行為規範」第 27 條。

³⁴⁴ 依信託業法第 18 條之 1 暨信託業營運範圍受益權轉讓限制風險揭露及行銷訂約管理辦法第 21 條第 1 項第 3 款規定：「信託業辦理不具運用決定權之金錢信託（特定金錢信託）或有價證券信託（特定有價證券信託）業務，以受託投資外國有價證券為目的者，應遵守下列事項。但境外基金管理辦法及境外結構型商品管理規則另有規定者，從其規定：……三、對已簽訂信託契約之客戶，得就特定投資標的以當面洽談、電話或電子郵件聯繫、寄發產品說明書的方式進行推介。但不包含年齡為 70 歲以上、教育程度為國中畢業以下或有全民健康保

認之疏失。

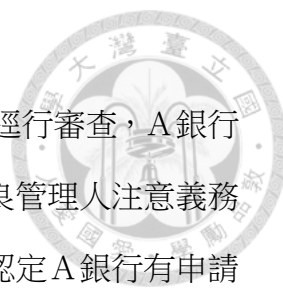
(二) 舉證責任及投資風險

按各當事人就其所主張有利於己的事實，均應負舉證之責，最高法院 104 年度台上字第 2250 號判決意旨參照。而 KYC 程序的踐行目的在於充分瞭解客戶之實際需求，俾以依客戶之能力做成妥善之財務規劃或資產配置，假若認識客戶原則無法落實，則恐有無法防止金融機構為自身利益濫行銷售金融商品之情事發生，相對人應對其已充分評估甲君之投資風險屬性盡舉證之責。

按最高法院 86 年度台上字第 891 號民事判決意旨：「事實有常態與變態之分，其主張常態事實者無庸負舉證責任，反之，主張變態事實者，則需就其所主張之事實負舉證責任。」再按民事訴訟法第 358 條第 1 項：「私文書經本人或其代理人簽名、蓋章或按指印或有法院或公證人之認證者，推定為真正。」是可知私文書經本人同意其內容後而於其上簽名、蓋章或按指印者為常態；未同意其內容，而逕於空白私文書上或因遭人詐騙等故於私文書上簽名、蓋章或按指印者為變態，故若當事人並不爭執私文書上簽名、印章或指印之真正、而僅主張係因上開所述等變態事實而於私文書上簽名、蓋章或按指印，自應由主張該變態事實者負舉證責任。如申請人主張甲君未同意相關契約文件記載之內容或於空白文書上簽名，申請人應就此等變態事實，負舉證之責。是以本中心以目前申請人所提之證據尚難就申請人所主張之事實形成確信，尚難逕為申請人有利之認定。

金融商品之投資，本屬風險獲利之行為，往往受景氣、國內外政經環境、及其他因素影響，無人能擔保絕對獲利，是以如何基於風險預期與風險管理，預防或避免可能的交易損失，乃每位從事交易之現代人所應事先培養之能力，且因其能力不足或判斷不正確所需承擔之交易失利風險，亦為各投資者所需具備之基本認知。

險傷病證明之非專業投資人。」旨在保護年齡為 70 歲以上、教育程度為國中畢業以下等資格的非專業投資人，並規範信託業者對於前揭特定客戶，應依該條所定方向向客戶推介特定投資商品。



（三）評議決定

本中心囿於調查權之限制，僅得就雙方提供書面證據資料逕行審查，A 銀行已盡說明及風險揭露義務，並否認有違反契約審閱期及未盡善良管理人注意義務之情事，而申請人所提卷附佐證資料，亦尚不足令本中心據以認定 A 銀行有申請人所指摘之行為。惟如前所述，A 銀行有未詳加確認乙員是否有不當推介之疏失，本中心基於保護金融消費者，以增進金融消費對市場之信心，並促進金融市場健全發展之立場，衡酌兩造間具體情況，爰依金融消費者保護法第 20 條第 1 項揭示之公平合理原則及個案具體情狀，認 A 銀行應衡平補償甲君 000 元為適當。惟因甲君已過世，故 A 銀行應補償甲君之繼承人全體（即申請人）000 元為適當。

貳、推介高齡者變額萬能壽險案³⁴⁵

一、案例事實

申請人鄧君今年（民國 110 年）82 歲、林君（民國 110 年）75 歲於民國 103 年（鄧君當時約 74 歲、林君當時約 67 歲）透過 B 銀行的蔡姓專員（以下稱『蔡員』）購買 C 保險公司的變額萬能壽險（以下稱「系爭保險商品」），一共 4 張保單合計新台幣 4 千萬元。

申請人主張當初為蔡員主動來電提供理財服務並聲稱能提高其收益率，申請人則表示其年事已高不宜冒險，只能接受保本固息的商品。又申請人無購買投資型保單的經驗。至民國 108 年底，蔡員來電稱系爭保險商品因投資虧損嚴重，加上每月扣取高額費用，如此下去恐有保單失效之虞，後經 B 銀行告知才意識到每年系爭保險商品皆扣除高額危險保費（因申請人年事已高且有高血壓糖尿病）及帳戶管理行政費用導致保單價值嚴重減損，蔡員以不實話術，使申請人誤信系爭保險商品為保本固息之商品。蔡員當時並未詳細解釋契約內容，僅要求申請人於

³⁴⁵ 財團法人金融消費評議中心 110 年評字第 1037、1040、1041、1042 號評議書，四份評議書內容相同，因對應四份保單而有四份評議書。

多處簽名，未盡說明義務。簽約後亦從未收到任何投資績效損益或是示警的資訊，未盡善良管理人注意義務。請求 B 銀行及 C 保險公司賠償系爭保險商品損失共 806 萬零 579 元。

相對人 B 銀行認無理由，其主張蔡員依公司規定由第三人（洪姓櫃員）對申請人進行投資風險屬性評量作業，評估結果兩人皆為積極型（RR5）。申請人亦於要保書、重要事項告知書、商品風險揭露告知書、商品特性告知書暨商品適格性確認表皆親自簽名確認了解內容且願意承擔風險。另因申請人有高血壓糖尿病，經 C 保險公司照會通知，除當期保障費用外，另加收當期保障費用之百分之 125 始能投保，申請人亦在蔡員親視下簽署新契約內容變更承諾書等文件，足見申請人已充分瞭解且同意。另系爭保險商品的相關費用及計算方式皆以粗黑及明顯字體標示。又申請人分別為大專/大學學歷及高中職學歷，智識程度非屬低微，自承具有相當之金融知識與商品投資經驗，且文件中文字並非艱澀。B 銀行理專依法推介商品且確實執行 KYC 及 KYP 政策，並已盡說明義務。又系爭保險商品連結的投資標的有漲有跌，實難認申請人受有損害。

相對人 C 保險公司認無理由。C 保險公司係委任 B 銀行招攬系爭保險商品，其重要契約內容、相關費用及投資風險之說明，由 B 銀行業務員說明。C 保險公司受理系爭保險商品時，從銀行業務員報告書中確認其已聲明盡說明義務，另於系爭保險商品之要保書暨重要事項告知書中亦已揭露保單價值計算、各種風險（如信用風險、市場價格風險、匯兌風險、法律風險、流動性風險、清算風險及利率風險等）及各項費用（保費費用、管理費用、保障費用、申購手續費、投資標的經理費、投資標的保管費、投資標的管理費、贖回費用、轉換費用、解約費用及部分提領費用等）。另進行電話訪問確認申請人之投保意願、是否知悉所有風險及銀行業務員是否已盡說明義務等。

二、評議決定要旨

（一）契約成立且契約仍有效

按最高法院 106 年台上字第 2534 號判決：「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，民法第 153 條第 1 項定有明文。當事人締結之契約一經合法成立，其在私法上之權利義務，即應受契約之拘束，不能任意否認或撤銷。」按保險契約為諾成契約，要保人與保險人對於契約內容意思表示一致時，保險契約即為成立。系爭保險商品相關要保文件中要保人及被保險人簽名欄，均為申請人所親簽，此為申請人所不否認，申請人亦未在文件送達之翌日起 10 日內行使撤銷權，則系爭保險商品契約已有效成立。

(二) B 銀行違反 KYC (Know Your Customer)、KYP (Know Your Product)、契約重要事項說明義務及風險揭露義務

依金消保法及相關辦法，金融服務業者有 KYC 及確保商品服務適合度的義務，蔡員具有合法招攬資格且受相關法令拘束，就風險屬性評量表內容，申請人皆已退休年收入卻勾選一百萬元以上（為該評量表最高分選項），來源為薪資、租金及其他資本（為該評量表最高分選項），B 銀行應就其資金來源進一步確認，且詳查選填答案是否有不合理之處並向申請人取得相關證明文件，若非如此，此評量恐流於形式。又申請人二人於不同日期填寫的風險評量竟然完全相同，皆為該評量表最高分選項，風險屬性為「積極型」，如此制式的結果，是否為理專所填再交由申請人簽名？本中心囿於書面資料審查，雖難速斷，但申請人如此高齡，風險屬性竟為「積極型」，實有違大眾認知，本中心實難僅以申請人已在評估表上簽名確認即遽認 B 銀行已踐行金消保法第九條及適合度辦法。另 C 保險公司因委由 B 銀行代銷，KYC 相關程序由 B 銀行進行，C 保險公司於受理保單時已確認包含相關文件，故難認 C 保險公司未盡 KYC 之義務。

依金消保法及相關辦法，金融服務業者有說明、風險揭露及不可招攬不實的義務。從系爭保險商品的廣告文宣、保險商品重要事項告知書及投資型保險商品建議書來看，相關警語文字細小，不符「顯著之方式表達」；對於高齡者銷售更應對維持保單有效性及隨被保險人年齡增加其保單保費逐年增加一事，更應充分告知（4 千萬的保險其中有約 1246 萬為保費），申請人投保時已屆高齡 74 歲及 67 歲，依其智識、理解能力等，可能未必理解所簽署文件其所載內容及意義，是

依現有卷證資料，本中心亦難憑申請人等二人業於重要事項告知書簽名即認 B 銀行以履行相關法規。C 保險公司因委由 B 銀行代銷，其要保書符合規範且由申請人親簽同意投保，另以電話確認其意願及相關需之事項，難謂有何不當之處。

申請人並未提出具體事證以實 B 銀行是以何種行銷話術誘導其簽名，亦無法證明當時向蔡員表示只能接受「保本固息」之商品，於此，本中心尚難為不利相對人之認定。

（三）評議決定

難認申請人受有「損害」。因系爭保單三（已終止契約）之保單管理費用與保障費用並非損失，而此保單在計算後，投資標的仍有獲利；保單一、二及四因尚未解約並未具體發生損害。是以，申請人請求 B 銀行與 C 保險公司負連帶損害賠償責任，本中心尚難為有利申請人之認定。

然 B 銀行的招攬過程非無可指摘之處，對於高齡者是否妥適規劃金融商品配置亦非無研求餘地，準此，本中心衡酌現有一切事證、違失情形及金融消費者保護法第 20 條第 1 項所揭櫫之公平合理原則，認 B 銀行應補償申請人二人各 50 萬元，方為事理之平。又本中心前述所為補償係綜合全案卷證資料後所為，並非金消保法第 11 條損害賠償責任之認定，是以，系爭保單一、二及四於申請人日後自主決定辦理契約終止（解約）時，不論其為投資獲利抑或損失，均由申請人自行負擔損益結果，與 B 銀行及 C 保險公司無涉。

第二目 原油期貨負值事件

壹、系統無法負值下單及正確計算保證金案之一³⁴⁶

一、案例事實

申請人於民國 105 年於相對人處開立期貨帳戶並同時開立電子交易方式。民國 109 年 4 月 20 一日凌晨兩點使用手機下單購入一口原油期貨--小輕原油 05 多

³⁴⁶ 財團法人金融消費評議中心 110 年評字第 50 號評議書。

單（以下稱「系爭商品」），價位為 1.375 美元，之後期貨價格出現負值，申請人欲平倉卻無法於系統中輸入負值，現價平倉亦無法執行。電子交易系統出現的損益亦為錯誤資訊，導致無法正確顯示保證金維持率已低於百分之 25 進而執行強制沖銷機制。爰提出本件評議申請，要求相對人賠償非自主交易損失新台幣 43 萬 9 千元整。

相對人 A 期貨公司³⁴⁷主張申請人為無理由。依開戶契約內容：不保證資料的正確性及完整性、資訊轉換（報價）無法永遠保證正常、任何因資料之不正确而遲延或疏漏所衍生之損失 A 期貨公司不負責任、成交查詢僅供參考及 A 期貨公司若收到期交所及各國主管機關之交易相關規定，會立即以中文書面於公佈欄公布。CME Group（芝加哥商品交易所）於民國 109 年 4 月 15 日向其結算會員公告原油期貨可能為負值，然 A 期貨公司非其結算會員並未收到通知，故無法通知客戶。又 A 期貨公司於該日凌晨 1 點 52 分零 7 秒發出高風險帳戶通知，申請人至期貨進入負值（約凌晨 2 點 8 分）前，並無平倉動作；於風險預告書暨同意書中約定，倘電子交易系統無法使用，申請人同意得透過電話等其他約定方式下單，亦即可以電話方式進行「負值下單」，然當日直至系爭商品交易時段結束前（109 年 4 月 21 日凌晨 2 時 30 分）皆未獲申請人下單平倉之指示；觀察盤中申請人之行為並無現價平倉的動作，可見申請人所謂「現價平倉亦無法執行」亦非事實，足見申請人當時無平倉需求，縱電子系統當時無法負值下單，其和申請人之交易損失之間並無因果關係。又當時電子交易系統雖無法顯示交易帳戶實際餘額至無法啟動強制沖銷一事，契約中已明定沖銷為 A 期貨公司之權利而非義務，且當時市場價格混亂（-100~-9.9），強制沖銷並不一定有利於申請人（最終結算價為-37.63）。

二、評議決定要旨

（一）A 期貨公司之義務

依民法行紀及委任之規定³⁴⁸，A 期貨公司須負善良管理人之注意義務；A 期

³⁴⁷ 評議決定書中為 OO 期貨股份有限公司。

³⁴⁸ 民法第 535 條及第 577 條。

貨公司不具 CME（芝加哥商品交易所）結算會員資格，於申請人委託執行國外期貨交易時，係應以複委託³⁴⁹上手國外期貨商（具 CME 結算會員資格）之方式進行交易，依期貨交易法、期貨商管理規則及民法委任規定³⁵⁰，A 期貨公司有報告義務；依開戶契約，「代為沖銷」為 A 期貨公司之權利而非義務、因傳送或通訊設備故障或時差或匯率變動或其他不可歸責於己的買賣單傳送遲延，A 期貨公司不負責任、若是網路傳輸中斷延遲，委託人同意使用其他管道如電話或親臨營業處所等 A 期貨公司的免責條款。

金管會 109 年 9 月 1 日金管證期罰字第 1090351939 號裁處書裁罰 A 期貨公司，因其未即時公告芝加哥商品交易所之西德州原油期貨（Light Sweet Crude Oil Futures）及小輕原油期貨（E-mini Crude Oil Futures）可能負值交易之相關訊息及其主機無法因應負值計算，而有未能執行盤中風險控管之情事，核已違反期貨管理法令。故難認 A 期貨公司已盡善良管理人之責任。

（二）相當因果關係

按最高法院 48 年度台上字第 481 號民事判決及 90 年度台上字第 772 號民事判決：「損害賠償之債，以有損害之發生及有責任原因之事實，並兩者之間，有相當因果關係為成立要件。故原告所主張損害賠償之債，如不合於此項成立要件者，即難謂有損害賠償請求權存在；所謂相當因果關係，係以行為人之行為所造成之客觀存在事實，因經驗法則，可認通常均可能發生同樣損害之結果而言；如有此同一條件存在，通常不必接發生此損害之結果，則該條件與結果並不相當，即無相當因果關係；不能僅以行為人就其行為有故意過失，自認該行為與損害間有相當因果關係。」

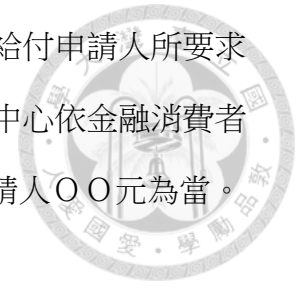
（三）評議決定

系爭商品之價位變化受國際油價情事等眾多因素影響，申請人縱能完成指示下單，能否成交或是成交價為何亦屬未定，A 期貨公司未盡善管人義務和申請人

³⁴⁹ 民法第 537 條及第 538 條。

³⁵⁰ 期貨交易法第 67 條、期貨商管理規則第 29 條、第 48 條、第 49 條及民法第 540 條。

的損失之間尚難認有相當因果關係存在，故難認A期貨公司應給付申請人所要求之非自主交易損失 43 萬 9 千元。惟A期貨公司確有缺失，本中心依金融消費者保護法第 20 條第 1 項公平合理原則，認A期貨公司應補償申請人〇〇元為當。



貳、系統無法負值下單及正確計算保證金案之二³⁵¹

本評議事件經臺灣台北地方法院調解不成立，之後由雙方當事人同意停止訴訟程序，之後由臺灣台北地方法院函轉評議中心。

一、案例事實

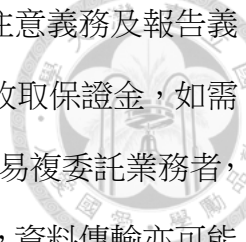
申請人於民國 103 年於B期貨公司開立期貨交易帳戶。之後於 109 年 4 月 20 日晚至 4 月 20 一日凌晨使用B期貨公司手機下單系統以每口 2.5 元美金購入原油期貨（代碼 QM）三口，最後結算價為-37 元美金，帳戶及權益數卻顯示價格為美金零點零一元，使得風險機制無法作用，直到申請人當晚電詢B期貨公司才知道期貨價格可能為負值，B期貨公司事前卻完全沒有告知申請人，爰申請本件評議，請求確認B期貨公司對申請人 138 萬 4262 元新台幣及自 109 年 4 月 25 日起至清償日止按年息百分之 5 計算之利息的債權不存在。

相對人B期貨公司認申請人之請求無理由。B期貨公司非 CME（芝加哥商品交易所）之結算會員，無從收到其公告原油期貨可能出現負值並可使用其提供的之負數價格測試模型來檢視自身交易系統。又B期貨公司之交易系統可接受負值下單且當晚有下單成功的案例。又雙方契約中約定，若是網路下單無法正常運作，請客戶改以其他平台、書面、電話或是當面委託下單，然並無申請人委託下單的紀錄。又契約中約定「執行代沖銷」並非B期貨公司之義務，且當時市場價格混亂（曾有-100 的價格），若是真的執行代沖銷不一定有利於申請人。

二、評議決定要旨

（一）B期貨公司之義務

³⁵¹ 財團法人金融消費評議中心 109 年評字第 2778 號評議書。



B期貨公司依民法行紀及委任之規定，須盡善良管理人之注意義務及報告義務；依期貨交易法及期貨商管理規則，B期貨公司應向申請人收取保證金，如需追加保證金，申請人應依受託契約所定期限繳交，且經營期貨交易複委託業務者，亦準用之；依雙方開戶契約，電子下單有其風險（斷電斷線等），資料傳輸亦可能有錯誤，若不可歸責於B期貨公司，則其不負任何責任，申請人仍應履行交割義務，且申請人可利用其他下單管道如電話等方式下單，且代為沖銷作業為B期貨公司之權利而非義務，且若申請人若不履行結算交割義務，經通知後未於3個營業日內清償全數債務或為適當處理者，B期貨公司可依違約金額之百分之7收取違約金。

B期貨公司（不具CME結算會員資格）係以複委託（委託具CME結算會員資格國外期貨商）的方式處理申請人交易。由金管會109年9月1日金管證期罰字第1090351939號裁處書可知，B期貨公司應通知而未通知且未能執行盤中風險控管，是難認已依交易上一般觀念，以相當知識經驗及誠意之人所用之注意，盡其注意，故難謂已盡善良管理人之責。

申請人無法證明盤中報價有誤且可利用其他管道下單，又B期貨公司向申請人依契約收取違約金並非無憑。

（二）投資本有其風險

系爭商品（原油期貨）之價位變化繫於市場供需、經濟週期、政策因素等，期貨商品更與國際油價情勢、市場資金、經濟環境、預期心理、外國政經環境等因素息息相關，故系爭商品跌到負值亦涉及風險分配問題。另縱能完成下單，能否成交或成交價為何仍屬未定。

（三）評議決定

本中心依金消保法第20條第1項公平合理原則，審酌本件相關情節，認B期貨公司未盡善良管理人之注意義務，應補償申請人24萬元為適當。

第二節 比較各國法制及金融爭議解決



第一項 比較各國法制

第一款 比較法規範

第一目 從投資人保護到金融消費者保護

以維持金融市場秩序為主軸的「投資人保護」概念較早開始發展，此時的「投資人保護」強調的是提供投資人一個規劃完善的金融市場，防止詐欺、內線交易及有礙公平交易市場的行為，並盡量保護投資人免受券商倒閉及交易所失能的財產損失。美國 1933 年證券法（Securities Act of 1933）主要規範證券初級市場的發行，1934 年公布證券交易法（Securities Exchange Act of 1934），主要規範證券次級市場的買賣活動，如第 9 條的操縱市場行為及第 10 條授權規範的內線交易（Rule 10b-5），1970 年公布證券投資人保護法（Securities Investors Protection Act of 1970），因後台作業危機（paperwork crisis³⁵²）影響投資人的權益，為維護投資人對證券市場的信心，美國國會通過於一定限額內保護投資人，在此之前對證券商的破產有 1938 年的破產法（Bankruptcy Act of 1938，又稱 Chandler Act 1938），其授權證券交易委員會（SEC）管理相關破產申請。證券投資人保護法（Securities Investors Protection Act of 1970）中設立了證券投資人保護公司（Securities Investors Protection Company, SIPC），下有證券投資人保護基金（SIPC fund）以彌補證券投資人因證券商倒閉的損失，藉此提振投資人對證券市場的信心。

英國於 1958 年實施詐欺投資防治法（the Prevention of Fraud Investment Act,

³⁵² 亦稱為 paperwork crunch 隨著紐約證交所每日交易量越來越大，會員（證券商）尚未自動化的後台作業已漸漸不堪負荷，交易所甚至必須一週只開放交易 4 天，但是證券商最後還是無法消化龐大的文書作業，甚至無法於 T+5 日內完成交割，證券商甚至無法分辨那些是尚未付款那些事尚未交割，因而造成金融危機，證券商倒閉或被合併。參新聞報導(Business Insider) Alice Gomstyn, The Alert Investor, 20 Oct., 2015.

1958) 規範證券商特許、信託及資本發行管理等，1986 年通過金融服務法 (Financial Service Act of 1986) 改革證券業的手續費制度、報價及交易系統及改組倫敦交易所等³⁵³，2000 年通過金融服務暨市場法 (Financial Services and Markets Act, FSMA 2000)，建立金融服務立法及監管的單一架構，由金融服務局 (Financial Service Authority, FSA) 主導，整合銀行、保險、信用互助社 (building society)、信用機構、勞合社 (Lloyd's of London)、投資與退休基金顧問、證券經紀商、提供特定投資服務的專業投資公司、基金經理人、衍生性商品交易商及房屋貸款等業務，於消費者保護亦有著墨，建立單一公評人 (Financial Ombudsman) 及賠償制度。

台灣 1968 年公布證券交易法，規範有價證券募集及買賣、證券商及同業公會管理、交易所及罰則等，2003 年施行證券投資人及期貨交易人保護法，規範投資人保護機構的設立、保護基金來源與使用、投資爭議調處等，同年財團法人證券投資人及期貨交易人保護中心成立。

金融海嘯過後，「金融消費者保護³⁵⁴」一躍成為金融監理的主角之一，伴隨著健全金融市場體質的制度改革共舞，此時的「金融消費者保護」除了進一步健全金融市場制度及加強金融監理之外，因金融商品日益複雜，更注重金融消費者事前的金融教育推廣、金融商品銷售規範與義務、事後金融爭議解決機制的強化，意在盡可能消弭金融機構和一般大眾專業及資源的差距。

美國財政部提出了金融改革藍圖及改革報告，全面改革金融監理制度，2010 年國會通過了多德法蘭克華爾街改革與消費者保護法 (Dodd-Frank Act，以下稱「多德法蘭克法」)，其將金融機構的運作、併購、抵押貸款發放、信用評級及各種衍生性金融商品交易皆納入監管以防範系統性風險，並設立消費者金融保護局 (Consumer Financial Protection Bureau, CFPB) 以落實保障金融消費者的權益，

³⁵³ 參台灣證券交易所，英國證券市場相關制度，2019 年 7 月。

³⁵⁴ 如美國 2010 年的多德法蘭克「消費者」保護法；英國 2012 年金融服務法設立金融行為監理局 (FCA) 其目標之一即為保護「消費者」；台灣 2011 年底施行金融「消費者」保護法。

另對於聯邦準備理事會、財政部、聯邦存款保險公司及功能性監理主管機關如證券交易委員會（SEC）及商品期貨交易委員會（CFTC）的職權也有更明確詳細的規範。

英國政府亦致力於金融改革，在新的金融監理制度之下，英格蘭銀行將對總體審慎監理（macro-prudential regulation）有控制權，對個體審慎監理（micro-prudential regulation）亦有監督權，金融改革最終定調大方向為確保金融體系穩定及消費者保護。2012 年的金融服務法（The Financial Services Act 2012, FSA）包含四大制度變遷：首先建立金融政策委員會（Financial Policy Committee, FPC）負責總體審慎監理，確保金融體系的穩定性及彈性；另在英格蘭銀行之下設置一獨立分支--審慎監理局（Prudential Regulation Authority, PRA）負責個體審慎監理，監督金融機構（特別是需要高度審慎監管的機構）如何管理資產負債表的重大風險；另設置金融行為監理局（Financial Conduct Authority, FCA）取代金融服務局（FSA）作為獨立的企業行為監理者，其目的為確保相關市場運作順暢，重心在市場的誠信、消費者保護及有效競爭，且金融行為監理局（FCA）也將執行金融服務局（FSA）的上市監管權，亦可和審慎監理局（PRA）合作進行調查及危機處理；另英格蘭銀行（the Bank）負責規範認可清算所，這將確保英格蘭銀行監管金融體系中重要的清算、支付和結算基礎設施。

台灣則於 2011 年通過金融消費者保護法規範金融消費者保護、金融消費爭議處理及罰則，2012 年成立財團法人金融消費評議中心。

第二目 2008 金融海嘯後的保護內涵

美國多德法蘭克法第 9 編（Part IX）為投資人保護和改善證券監管，分編 A（Subtitle A）針對投資人保護有以下規範：成立投資人諮詢委員會（Investor Advisory Committee, IAC）於保護投資人及強化市場信心事項提供美國聯邦證券交易委員會（SEC）政策建議；另成立投資人權益保護辦公室（Office of the Investor Advocate, OIA），其為投資人諮詢委員會的委員之一，主要任務在於研

究投資人行為、為投資人發聲、協助散戶投資人，如任命監察人（ombudsman）作為投資人和監管委員會或是自律組織的溝通橋樑，從改良式仲裁³⁵⁵及索賠程序中發現金融市場的問題，投資人權益保護辦公室亦可做為第一線的問題察覺者進而協助及早消弭大型金融詐欺事件；另命美國聯邦證券交易委員會對散戶投資人的金融知識程度進行了解及教育。對經紀交易商要有誠信原則的要求，且真正能被大眾所理解的揭露變得很重要，散戶投資人理解後也必須即時確認，以確保散戶投資人是在充分被告知下所做出的決策。經紀交易商不能僅以「已對預測及估計提出適當警語³⁵⁶」為由免責；另指示美國審計總長（Comptroller General of the United States）進行研究，由其下美國政府問責署³⁵⁷（Government Accountability Office, GAO）研究投資公司間的利益衝突問題³⁵⁸和共同基金廣告中提供投資人的訊息內容；另授權美國聯邦證券交易委員會要求投資人在購買金融商品或服務之前，揭露經紀商、交易商或其他金融中介所提供的金錢利益或是財務獎勵。分編 B（Subtitle B）為強化監理執行及投資人賠償制度，授權美國聯邦證券交易委員會立法禁止或是限制經紀商和投資人之間關於強制仲裁（mandatory pre-dispute arbitration）的協議。推廣對美國保險業監管機關（National Association Insurance Commissioners, NAIC）示範條例³⁵⁹（model regulation）的採用以加強保護年長及一般消費者。第 10 編（Part X）為消費者金融保護局（CFPB），旗下設有四大辦公室：公平借款及機會均等辦公室（the Office of Fair Lending and Equal Opportunity）、金融教育辦公室（the Office of Financial Education）、軍人事務辦公室（the Office of Servicemember Affairs）和


³⁵⁵ 本文所創設的用語，因應美國對仲裁制度的反動，從 CFPB 之前提出消費者仍可參與團體訴訟（最後失敗）及 CFTC 規定投資人參與仲裁後仍保有向 CFTC 請求賠償（reparation program）的權利，仲裁在程序上提供投資人表格簡化程序且可用非法律專業術語表達。

³⁵⁶ Bespeaks Caution Doctrine: Donald C. Langevoort 49(2): 481-503(Feb. 1994), 法院認為只要有適當的警語出現在對投資人所揭露的估計或預測中，這些估計及預測（forward-looking disclosure）就不構成證券詐欺。以 1933 證券法第 175 條及 1934 證券交易法第 3b-6 條作為基礎。

³⁵⁷ 美國最高審計機關提供國會報告及評估。

³⁵⁸ Section 919 A of Dodd-Frank Act.

³⁵⁹ 使全國具有一個大致上具一致性的保險規範，在各州自治的情況下，提供一個的保險法的框架協調全國保險法。



年長者金融保護辦公室 (the Office of Financial Protection of Old Americans)，分別執行以下任務：監督市場參與者遵守聯邦消費者金融法並適時干預、協助金融機構更了解消費者及教育消費者、幫助軍人家庭度過財務困難及處理年長者可能面臨的金融詐欺問題。另有消費者諮詢委員會 (Consumer Advisory Board) 提供關於消費者金融產業趨勢分析、建議及評估新興商品對消費者及市場參與者的影響。另和美國聯邦證券交易委員會、商品期貨交易委員會 (CFTC) 及其他聯邦層級和州層級監管者合作推動消費者金融投資的商品服務監理，CFPB 並非取代美國聯邦證券交易委員會、商品期貨交易委員會的監管角色而是合作。CFPB 的設立目的為確保聯邦消費者金融法 (Federal consumer financial laws) 內容確實執行，執行上包含：消費者決策前能獲得即時且易懂的資訊、保護消費者無需面對不公平、充滿詐欺、金融濫用及歧視的市場、移除無效的監管措施、一視同仁的執行聯邦消費者金融法促進競爭、增進市場透明度及效率以促進金融商品及服務的創新。CFPB 的主要功能為進行金融教育方案、蒐集調查及回應消費者的申訴、對金融商品服務市場進行資料搜集及研究以確認金融市場風險、對於違反聯邦消費者金融法的個人及金融機構採取必要強制行動、制定規範或發布命令以執行聯邦消費者金融法。另 CFPB 有權因公共利益及消費者保護禁止強制仲裁的約定³⁶⁰。CFPB 調查員亦可發傳票要求進行聽證或是資料提供，其可由聯邦地方法院強制執行，另對於任何違反多德法蘭克法第 10 編規定的金融機構或個人亦可發起民事調查，如他方不願配合可向聯邦地方法院請求 (petition) 強制執行。另 CFPB 被授權可為行政程序的聽證和個案處分 (adjudication)，另可在通知檢察總長後，向聯邦法院提起民事訴訟³⁶¹以尋求適當及公平的救濟。如有違反刑法的可能，CFPB 亦可提起刑事訴訟。CFPB 促進公平貸款法的執行，特別是針對女性、少數民族及小型企業等弱勢的機會提供。亦對經濟弱勢個人及家庭提供援助。另對房貸、學貸及信用評等進行研究及報告及討論金融詐欺

³⁶⁰ Section 1028 of Dodd-Frank Act.

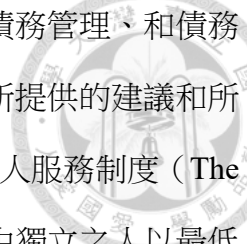
³⁶¹ Section 1054 of Dodd-Frank Act.

的量刑考慮。第 12 編 (Part XII) 加強對主流金融機構的接近管道及第 14 編 (Part XIV) 房貸改革和反金融掠奪借貸法，有鑒於 2008 年的金融海嘯絕大部分是房地產泡沫引起的，房貸當時極容易簽核且多有掠奪性條款 (predatory provisions) 使得借款人在房價下跌的同時更難以償還貸款進而引發金融危機，故規範借款人必要資訊揭露的標準，使借款人更能了解自己的義務與風險，亦禁止在房地產泡沫期間經常被使用的掠奪性條款，同時亦制定條款盡可能使超出借款人能力範圍的房貸減少。

英國 2012 年 (Part II) 修正 2000 年金融金融服務暨市場法，第 6 節 (Session 6) 的第 1 章以金融行為監理局 (FCA) 取代原本的金融服務局 (FSA)，其運作目標之一為適當程度的保護消費者³⁶²，必須從以下幾點判斷：不同投資或是交易包含不同程度的風險、不同消費者有不同程度的經驗和專業、消費者可能需要及時提供的訊息及建議，其需精確且符合目的、消費者需要為決定負責的一般性原則、監管金融服務的一般性原則必須要能提供消費者一定程度的保護，能夠適當考慮投資交易風險程度及相關消費者承受的能力、消費者對於不同的投資交易可能有不同的期望、消費者金融教育機構 (consumer financial education body) 提供給金融行為監理局的教育資訊。第 6 節 (Session 6) 的第 3 章則是金融行為監理局和審慎監理局的其他相關規定，如透過推廣及教育強化公眾對金融事務的了解，延續金融服務局設立的消費者金融教育主體 (consumer financial education bodies)，其功能為：促進公眾對金融事務 (包含英國金融體系) 的認知、加強公眾管理自己金融事務的能力、加強對財務規劃益處的認識、加強認識不同金融商品或金融服務決策之優缺點、加強認識不同金融交易所含之風險報酬。(亦要通知金融行為監管局及其他主體相關的風險報酬、出版教育

³⁶² 「消費者」定義如下 (1G)：

- (a) 指使用過、使用中或可能使用受監管的金融服務，或使用的雖非法定被授權者 (如銀行) 所提供的金融服務，但其所為金融服務行為仍受監管者。
- (b) 對於金融服務有相關權利或是利益之人。
- (c) 已經投資或是可能投資金融工具之人。
- (d) 或是對於金融工具有相關權利或是利益之人。



資料和執行教育活動、對公眾提供資訊及建議、協助公眾之債務管理、和債務處理機構合作使公眾能取得服務、增加服務的品質以及確保所提供的建議和所能提供的服務具有一致性。第 39 節 (Session 39) 為金融公評人服務制度 (The Financial Ombudsman Service)，此制度讓有些金融爭議可以由獨立之人以最低程度的要式性快速解決。第 43 節 (Session 43) 規範向金融行為監管局申訴關於競爭及不利消費者事項 (super-complaints)，被指定的消費者團體 (designated consumer bodies) 發現英國金融服務市場有不利消費者的情況可向金融行為監管局申訴，金融行為監管局在收到指定消費者團體申訴或是相關人士申訴後，應於 90 天內附理由回應，說明其是否採取行動或是將採取什麼行動。相關人士若是基於惡意則無須回應，但仍須說明為何認其基於惡意。

台灣金融消費者保護法則是授權訂立 6 項法規命令自同年 12 月 30 日施行，該 6 項金融法規命令包括：依據金融消費者保護法第 4 條第 2 項³⁶³所發佈之命令 (專業投資機構與專業投資人之定義)、金融服務業從事廣告業務招攬及營業促銷辦法、金融服務業確保金融商品或服務適合金融消費者辦法、金融服務業提供金融商品或服務前說明契約重要內容及揭露風險辦法、金融消費爭議處理機構設立及管理辦法、金融消費爭議處理機構評議委員資格條件聘任解任及評議程序辦法，全力進行金融消費者保護。

第三目 小結

各國的發展趨勢皆由證券投資人保護開始，在 2008 年金融海嘯之後則開始發展金融消費者保護的概念。金融海嘯前著重初級和次級證券市場的秩序維護和投資人財產權保障，金融海嘯後則是著重因金融商品日漸複雜而產生的金融監理問題和金融市場連動日益緊密產生的金融體系穩定問題，保護的內涵從原本的防止金融詐欺擴張到反金融掠奪、金融商品銷售程序監理、金融消費者教育及金融

³⁶³ 金融消費者保護法第四條第二項：「前項專業投資機構之範圍及一定財力或專業能力之條件，由主管機關定之。」

爭議解決機制設立。這波金融消費者保護的浪潮反應在各國法規範上，其精神具有一致性。

美國會去區分投資人（investor）和消費者（consumer），前者為證券市場的參與者，後者為金融機構的消費者，消費行為一般貸款、房貸及信用卡業務等，比較偏向消費性金融業務；英國從市場服務法中對消費者一詞的定義³⁶⁴可知，其顯然沒有刻意區分，消費者一詞已然涵括證券投資人及消費性金融消費者（使用金融服務及投資金融工具之人）；台灣因有證券投資人及期貨交易人保護法（投保法）及金融消費者保護法，似乎有意區分兩者的不同，但從投保中心及評議中心的業務劃分來看，投資人和金融消費者兩者界線並不明確，只是兩中心在業務執行上自然形成了分工，評議中心為處理金融消費（投資）人爭議，投保中心則是處理證券交易法的違法事項。

第二款 比較保護機制

針對金融消費（投資）者保護，英國、美國和台灣各有不同的組織及機制發揮其作用，以下將介紹英國的公評人服務制度、美國不同組織的申訴和仲裁制度以及台灣評議委員會，其實務上運作情況為何？保護程序為何？於落實金融消費（投資）者保護的特色各為何？

第一目 案量及爭議類型

從案件處理的數量來看，英國金融公評人服務中心³⁶⁵（FOS）一年（2021年

³⁶⁴ 「消費者」定義如下（1G）：

- （a）指使用過、使用中或可能使用受監管的金融服務，或使用的雖非法定被授權者（如銀行）所提供的金融服務，但其所為金融服務行為仍受監管者。
- （b）對於金融服務有相關權利或是利益之人。
- （c）已經投資或是可能投資金融工具之人。
- （d）或是對於金融工具有相關權利或是利益之人。

³⁶⁵ 參英國金融公評人中心 2021/2022 年度報告書。

4 月至 2022 年 3 月期間) 接受了 28 萬 2 千零 35 件諮詢 (enquiries) 及 16 萬 5 千 2 百 63 件申訴 (complaints), 銀行信用相關 (Bank and Credit) 占比極高為百分之 66.1, 保險類 (Insurance) 占比百分之 23.5, 最常見的是汽車貸款爭議及保險金發放問題。投資及退休金 (Investment and Pension) 占比為百分之 10, 最常被申訴的產品為個人退休金³⁶⁶ (personal pension), 申訴內容包括被推薦了不適合的退休金規劃或是提供關於退休金的錯誤或不完整的資訊導致他們金錢損失或是失去年金收益。理賠管理公司 (Claims Management Companies, CMCs) 相關占比為百分之零點四, 內容多為對理賠管理公司的收費不滿。而公評人則是對 21 萬 8 千 7 百 64 件申訴做出公評決定, 其中公評人認為申訴有理由的比例為百分之 38。

台灣評議中心一年有 8 千 8 百 59 件申訴及 2 千 8 百 27 件評議案件³⁶⁷, 其中申訴及評議案件大幅集中在保險業, 占比皆為 8 成上下。銀行業占比約 1 成多, 證券期貨業則僅佔不到百分之 5。保險業非涉理賠的爭議多為業務招攬, 保險業涉理賠的爭議則為理賠金額或是醫療行為之認定, 銀行業爭議則多為存放款業務及金融商品說明義務, 證券期貨業爭議則多為受託買賣集中市場有價證券交易糾紛。台灣投保中心至 2020 年底, 投保中心協助投資人進行了 268 件團體求償案件, 求償金額共計 609 億餘元, 人數 17.38 萬餘人, 其中 59 件業經法院判決全部或一部勝訴確定, 求償對象包括發行公司、不法行為人、董監事及會計師暨事務所等相關民事被告, 判決金額達 252 億元³⁶⁸。從其 2021 年報可知電話諮詢數為 7354 通, 書面申訴為 1506 件, 調處案件為 4 件, 1 件成立, 3 件不成立。

美國的國家期貨委員會 (NFA)³⁶⁹ 在 2021 年仲裁提案共有 22 件 (19 件客戶

³⁶⁶ 於政府退休金之外, 另購入私人的退休金規劃產品。可能是由個人或是公司購買, 英國政府鼓勵以稅務優惠鼓勵此規劃, 避免民眾過度依賴政府退休金, 並強制公司為員工制定職場退休金計畫。

³⁶⁷ 評議中心揭露 110 年第四季申訴案件暨評議案件統計資料。110 年報總諮詢數則為 30,659 件, 申訴 9,635 件, 評議 2,892 件。

³⁶⁸ 參閱投保中心 2020 年報。

³⁶⁹ <https://www.nfa.futures.org/arbitration/arbitration-statistics.html>

仲裁及 3 件會員仲裁)，仲裁結案共有 35 件(31 件客戶仲裁及 4 件會員間仲裁)。進入仲裁程序後且真正透過仲裁結案的比例只有百分之 14.28。

金融監理局 (FINRA) 是全美最大證券相關透過調解及仲裁進行紛爭解決的機構，就其提供的統計數字來看³⁷⁰，2021 仲裁提案數為 2,893 件，結案數為 4,029 件，最常見爭議前 3 名為違反受託義務 (breach of fiduciary duty) 占比百分之 14、疏失 (negligence) 占比百分之 13.36、疏於監督 (failure to supervise) 占比百分之 11.87，且適合度原則 (suitability) 及高齡剝削 (elder abuse) 則各佔百分之 10.44 及 1.58，另過去五年 (2018 至 2022) 進入仲裁程序後且真正透過仲裁結案的比例只有百分之 15.88，之後雙方自行和解比例最高達百分之 55.76，之後透過調解的比例為百分之 13.83，之後撤回的比例有百分之 8.8，其他 (如提起訴訟) 則為百分之 5.65。由此可見進入監理局仲裁 (FINRA arbitration) 或許不見得進入正式仲裁程序，但是可作為正式進入紛爭解決程序，不拘解決方式的話紛爭解決率高達百分之 85 (不計撤回及其他)。另仲裁決定使客戶損失獲得賠償的比例過去 7 年平均為百分之 38.3。

消金保局 (CFPB) ³⁷¹2022 年 7 月出版的年度報告，申訴範圍以信用及消費者報告問題居冠，占比百分之 71 (71 萬零 300 件)，主要是企業對消費者的信用狀況的評估及其他關於消費者狀況的評估，其中最大宗還是信用報告，其他消費者報告占比極低；其次為債務追討 (debt collection) 問題，占比百分之 12 (12 萬 1700 件)；另外有信用卡問題及支票存款問題各占百分之 4 (各約 3 萬 7 千件)；貸款問題占比百分之 3 (3 萬 2 千件)，以上總共已達總申訴數量的百分之 94。

以下將各國不同機制處理金融爭議數量以表格呈現，更能清楚看出差異：

³⁷⁰ 參 FINRA 網站 <https://www.finra.org/arbitration-mediation/dispute-resolution-statistics> (2022/11/25)

³⁷¹ CFPB 2022 年 7 月出版的年度報告

表 十一：各國不同紛爭解決機制的年處理案量（本文自製）

	英國公評人	台灣評議中心	台灣投保中心	美國 CFPB	美國 FINRA	美國 NFA
諮詢數	282,035	30,659	7,354	-	-	-
申訴（調查）數	-	-	1,506	938,000	-	-
提出評議（仲裁）數	165,263	9,635	x	x	2,893	22
結案數	218,764	2,892	x	x	4,029	35
評議認有理由比例	38%	11.70%	x	x	x	x
提出仲裁以仲裁結案比例	x	x	x	x	15.88%	14.28%
常見爭議類型	銀行信用相關 66.1%，保險類 23.5%，投資及退休金 10%，理賠管理公司 0.4%	保險業占比約 8 成，銀行業 1 成多，證券期貨業不到百分之 5	x	申訴信用及消費者報告問題居冠 71%，債務追討問題 12%，信用卡問題及支票存款問題各 4%，貸款問題 3%	最常見爭議前三名為違反受託義務 14%、疏失 13.36%、疏於監督 11.87%，另外適合度原則及高齡剝削則各佔 10.44% 及 1.58%。	-

無相關服務（x）

未取得相關資（-）

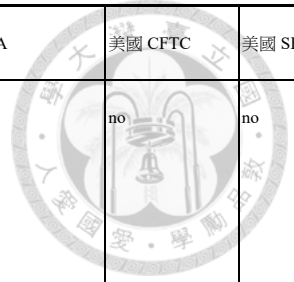
製表日期：2023 年 2 月 8 日

第二目 制度設計

表 十二：各國制度比較（本文自製）

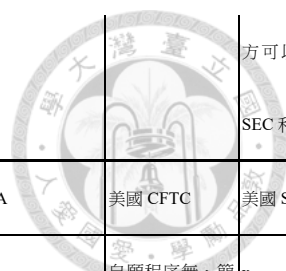
	英國 FOS	台灣評議中心	台灣投保中心	美國 CFPB	美國 FINRA	美國 NFA	美國 CFTC	美國 SEC
組織	國會所設立的獨立非政府公共機構，每名董事皆由 FCA 指定且具獨立性	行政院金融監督管理委員會設立之財團法人	行政院金融監督管理委員會設立之財團法人	聯邦理事會下的獨立機關	為紐約證券交易所和國家證券交易商協會合併而生，為獨立非營利的自律組織，理事會成員分別來自產業和公眾。	CFTC 指定的唯一註冊會員制期貨委員會，1982 年開始正式運作，為非官方的自律組織。	美國政府的獨立機關	美國政府的獨立機關，美國證券業最高主管機關
資金來源	受 FCA 控管的金融機構每年提撥一定金額，另外金融機構使用本中心服務時亦要收費	金管會捐助及向金融機構收取年費。	投保法第 7 條第 2 項：證券及期貨市場相關機構應捐助一定財產；其捐助金額，由主管機關協調之。	聯邦儲備體系	含會員費及罰金	含會員費及衍生性商品費用	國會	國會
紛爭解決方式	公評人	評議委員會	投保中心調處	CFPB 申訴	FINRA 仲裁，分客戶仲裁及會員仲裁	NFA 仲裁，分客戶仲裁及會員仲裁	CFTC 賠償專案 (Reparation Program)	申訴
評議 (仲裁) 人員配置	董事會指定組成管理小組(1 名首席公評人、7 名公評人)和其他公評人，共約 464 人	共 21 位評議委員	共 15 位調處委員	x	超過 7900 名仲裁人	-	x	x
是否有訴訟時效中斷的效果?	no	yes, 金消保法第 21 條	yes, 投保法第 24 條	no	no, 提出仲裁無法停止訴訟的法定時效計算	-	-	no

	英國 FOS	台灣評議中心	台灣投保中心	美國 CFPB	美國 FINRA	美國 NFA	美國 CFTC	美國 SEC
強制律師代理？	no, 消費者不用找律師代表, 如果消費者同意, 可和消費者指定的親友進行程序, 過程中常常使用電話或是書信聯絡, 並不要求當事人一定要到場或是面對面解決紛爭。亦無交叉詢問的程序, 通常也不採用聽證。	no	no	x	no 但是 FINRA 具中立性無法提供客戶法律建議, 故建議客戶雇用律師因為經紀商通常會有律師代理。	no, 但是建議聘請律師。	no, 但如有需要應自行委任。	x
排除專業投資人？	no, 中小企業(SME)也可以申訴, 但申訴對象限英國金融服務業。	yes	no	no	no	no, 但客戶定義不包含期貨佣金商、場內經紀人及 NFA 會員	no	no
費用	民眾無需付費, 金融機構要付費	免費	免費	免費	繳交費用後才能啟動流程, 基本費用從 50 ~2,750 元美金。	繳交費用後才能啟動流程, 基本費用從 375 ~12,000 元美金。	自願程序 50 元美金、簡易 125 元美金、正式程序 250 元美金	免費
提出期限	申訴的事件必須在發生起 6 年內或消費者知有申訴原因起 3 年內	-	-	-	事件發生 6 年之內向 FINRA 提出	知起 2 年或發生起 2 年向 NFA 提出	發生起 2 年內	-



	英國 FOS	台灣評議中心	台灣投保中心	美國 CFPB	美國 FINRA	美國 NFA	美國 CFTC	美國 SEC
是否強制要先向金融機構申訴？	yes, 金融機構要八週內回應, 若是金融機構無回應或是消費者不滿意其回應, 可於六個月之內向公評人服務中心提出申訴, 若是超過六個月, 公評人服務中心將不受理。	yes, 金融機構要 30 天內回應, 若該消費者不滿處理結果或金融機構無回應, 可於收到結果之日起 60 日內或提出申訴後滿 30 日起 60 日內向評議中心申請評議。逾 60 日評議中心則不受理。	no	yes, 過程中由金融機構回應, CFPB 只是從旁監督。	no	no	no	no
調查過程具有強制力? 如: 調閱文件、強制特定人到場說明。	no, 但英國公評人可請求法院介入。	no, 台灣評議委員會(會)可以報請主管機關透過行政權協助。	no	no	yes, FINRA 客戶仲裁規範	yes, NFA rulebook	no	no
程序特色	調查員(個案處理人員)、公評人中間有中間決定供雙方參考是否要和解或是補充資料進行最後決定。通常沒有聽證會(也可)	調處前置, 評議委員預審。無聽證會。	調處人僅為輔助角色仍由雙方當事人進行協商	CFPB 為中立僅提供雙方當事人溝通平台。可能引發調查	通常有聽證會(含電話或是視訊)	通常有聽證會(含電話或是視訊)	自願程序無聽證會、簡易、正式程序有聽證會	調查

	英國 FOS	台灣評議中心	台灣投保中心	美國 CFPB	美國 FINRA	美國 NFA	美國 CFTC	美國 SEC
處理期間	消費者寄出申訴通常 10 天內會得到本中心回覆，通常幾週內分配給個案處理人員進行調查，個案處理人員約需 90 天完成調查，至於公評決定要花多久時間，則視個案類型而定(常見要數年)	受理評議起 3 個月內(最長可延至 5 個月)	一般程序為調處書作成後 45 天內，小額為 10 天內。	通常企業會在十日到六十日內提出回應	需要聽證會的仲裁通常需要 16 個月	9 個月	自願程序 12 個月、簡易、正式程序 12-18 個月	
決策程序	公評人一名作出最後決定 (decision)	評議決定：評議委員過半數決定	雙方就協議的調處書內容是否同意	企業的回應方式包括對消費者進	仲裁判斷(award)：一名或三名仲裁人決定	仲裁判斷(award)：一名或三名仲裁人決定	行政裁判程序	民事訴訟或是行政訴訟
法律效果	一旦消費者接受最後決定即不可再提訴訟，若不接受則可另提訴訟。企業在消費者接受時，一定金額內即受最後決定拘束。	評議決定若申請人同意在一定金額內拘束金融機構，消費者可於評議成立起 90 日之不變期間內，申請評議中心將評議書送法院核可，等同確定判決之效力，可強制執行，若金融機構已履行評議書內容，免送核可。	雙方協議成立調處，調處書經法院核定與具有民事確定判決相同效力(調處成立後 7 日內送法院)。	一步解釋(占比約百分之 80)、非金錢的補償(占比約百分之 14.9)、金錢補償(占比約百分之 4.3)及其他如企業未即時回應(占比約百分 0.4)等	仲裁決定為最後決定且拘束雙方當事人，其須經州級或是聯邦級法院確認之後才能強制執行。	若是一方不履行仲裁決定或是和解內容，當事人可以此決定提交法院強制執行	決定產生後，除非上訴，被索賠人應於 45 日內支付賠償金，如不如期支付，CFTC 將自動暫停其交易資格直到其支付為。	調查行為可以是非正式的，但是一旦正式發出調查令，SEC 可進行民事訴訟或是行政訴訟，屆時執法部門會代表 SEC 提起訴訟，違法的一



								方可以選擇和 SEC 和解
	英國 FOS	台灣評議中心	台灣投保中心	美國 CFPB	美國 FINRA	美國 NFA	美國 CFTC	美國 SEC
其他救濟方式	對最後決定內容無法 上訴但可另提訴訟	不成可另提訴訟	不成可另提訴訟	不成可另提訴訟	no	no	自願程序無、簡 易、正式程序可 上訴。	x
損害賠償範圍	財務損失及非財務損失(非財務損失裁量範圍為 0~8000 英鎊,約當 0~283,200 元新台幣)	財務損失	依當事人協議	依當事人協議	仲裁人依當事人請求 決定(含索賠、反索賠 及第三方索賠)	仲裁人依當事人請求 決定(含索賠、反索賠 及第三方索賠)	行政裁判程序決 定	x
可強制金融 機構支付的 金額	375,000 元 英 鎊 (約 13,275,000 元台幣)	120 萬元台幣	x	x	x	x	x	x
機構具行政 處罰權?	no	no	no	yes	yes	yes	yes	yes
其他特色	而公評人依公平合理 原則所做的公評決定 可能會和法院依法判 決的結果十分不同	程序時間極有效 率	案件量極低, 2021 年 只有 4 件。	-	仲裁人除可做出仲裁 決定之外,亦可裁罰當 事人如支付對造罰金、 禁止一方出示證據、評 估遲延費用、律師費 用、成本開支及認應移 交紀律調查。	-	雖無官方統計數 字,但從 Basic 系 統可知低於 NFA 仲裁案件數,因 而推知爭議數量 應該不多。	-

	英國 FOS	台灣評議中心	台灣投保中心	美國 CFPB	美國 FINRA	美國 NFA	美國 CFTC	美國 SEC
程序防弊措施	公評人和資深經理人要公布自己和企業有無利益關係，員工也必須以書面告知其是否擔任其他角色，另員工不能處理過去 6 個月內曾經任職或有利益關係的企業申訴，公評人則是不能處理過去 12 個月內曾經任職或有利益關係的企業申訴。	金消保法第 15 條第 5 項：董事、董事會及監察人不得介入評議個案之處理。 同法第 25 條第 2 項：評議委員對於關係的企業申訴，公評人、配偶、二等親以內之親屬或同居家屬之利益、曾服務過該金融服務業離職未滿 3 年或有其他足認其執行職務有偏頗時，應自行迴避； 經當事人申請者，亦應迴避。	-	-	仲裁人的資格限制，如經紀交易商、商品交易法或 CFTC 會員、NFA 會員和證券法規制定委員會會員等，以上皆不可成為仲裁人。	除非客戶要求要由非會員擔任仲裁人，仲裁人通常是協會會員(例如交易商)或是和會員相關的個人(例如交易商的法務)	特許事業者不得強制客戶使用其紛爭解決機制； 不得逼客戶放棄本請求損害賠償的權利	-
預警功能	透過公評決定表達官方「立場」如對高齡者銷售的嚴謹態度	-	-	看似不具強制力，但企業可能因申訴引起 CFPB 的注意決定是否進行調查，CFPB 亦被授權如認有需要	仲裁人於仲裁期間認有違反聯邦證券法規或是監理局規範情事，可將個案移交調查。	投資人的申訴可能引發 NFA 的調查，申訴不公開。	投資人的申訴可能引發 CFTC 的調查，申訴不公開。	投資人的申訴可能引發 SEC 的調查，申訴不公開。



				<p>可為行政程序的 聽證會和裁決，亦 可在通知檢察總 長後，向聯邦法院 提起民事訴訟以 尋求適當及公平 的救濟，如果有違 反刑法的可能，亦 可提起刑事訴訟。</p>				
	英國 FOS	台灣評議中心	台灣投保中心	美國 CFPB	美國 FINRA	美國 NFA	美國 CFTC	美國 SEC
其他賠償措施	<p>金融服務補償機制 (FSCS) 消費者在面對受監管的金融服務企業之下的『安全網』。當公司無法或可能無法支付應支付的理賠金額時，通常公司已經停止交易或是被宣告破產，這個機制會補償。</p>	x	<p>保護基金償付：於證券商或是期貨商因財務困難失去清償能力而違約時，投保中心得動用保護基金償付之。</p>	<p>民事罰款基金：CFPB 對企業執行民事罰款時，這筆錢會進入民事罰款基金中，而這個基金可用於賠償因企業違法而受害卻無法完整受償的消費者身上、消費者教育及金融掃盲計畫。</p>	<p>賠償執行計畫：申訴調查後發現真有違法情事，除了行政裁罰之外，FINRA 亦被授權向經紀商強制執行對投資人的賠償。但調查耗時，投資人可能錯過提出調解、仲裁或是訴訟的期限，FINRA 常建議投資人若有金錢損害賠償需要，應另提調解及仲裁。</p> <p>另外有證券投資人保護基金 (SIPC fund)</p>	-	-	<p>賠償計畫主要是利用基金支付投資人的損害，投資人不一定可以得到完整的賠償，而且取得賠償前通常會耗費好一段時間：不法所得基金資金來源為法院或是 SEC 命違法者所放棄的不法所得，可用以賠償因其不法而</p>



受害的投資人。
公平基金的資
金來源為違法
者所繳納的罰
金因法院或是
SEC 命令存入，
經法院同意行
政分配計劃後
才可用以賠償
因其違法為受
害的投資人。

無相關服務 (x)

未取得相關資 (-)

製表日期：2023 年 2 月 9 日

第三目 小結

英國的金融消費者爭議很大一部分還是落在消費性金融如信用評估及貸款方面，這點和美國的情況很像，可見消費性金融在金融創新的過程中，一般消費者雖蒙其利卻也受其害，特別是在金融創新蓬勃發展的國家。台灣金融消費者爭議反而是以保險案件為主，如銷售或是理賠的問題，可能是因為評議的「公平合理原則」在契約解釋上給了較大的「成文法下法外開恩」的空間。至於證券交易投資人爭議，不論在英、美或是台灣金融爭議占比皆較低，可能是交易商品形態變化較少（期貨、個股等）或是通常選擇直接參與市場的投資人對金融市場通常比較了解等因素。



從處理案件的數量來看，美國 CFPB 的申訴制度可以最大量的處理金融消費者爭議，NFA 及 FINRA 則是各在商品期貨及證券領域專責處理仲裁（其亦接受申訴，申訴可能導致金融機構受調查，但申訴資料不公開），這樣專業分工的結果，以總量來看可以處理大量的爭議，但是因消費性金融如貸款問題或金融機構銷售問題而產生的爭議，消費者除了申訴之外並無法使用其他訴訟之外的方式處理紛爭，這樣的制度設計（CFPB 只能申訴不能真正處理爭議），不確定是否因為基於尊重美國長久以來以仲裁作為裁判外紛爭處理（ADR）的傳統所以不便進行其他制度（如公評人制度）發展，但是又發現仲裁判斷過於以契約或法律為重，如此無法真正保護金融專業弱勢的消費者因此刻意留白，亦或有其他考量如 CFPB 在制度設計上本來就是輔助消費者和金融機構溝通而無法溝通的爭議還是由法院決定，總之在金融消費者爭議，的確留下了無法透過 CFPB 使用裁判外紛爭處理（ADR）的空白。反觀英國及台灣的公評人及評議制度，比較像是一條龍式的服務，金融消費（投資）者提出申訴之後，如不滿意金融機構的回應就進入公評人（評議）程序，之後作出決定，金融消費（投資）者原則上（如果不另提起訴訟的話）可以一次解決紛爭，但或許因為紛爭解決程序較完善或是不同於美國的專業分工，在案量³⁷²的初步處理（受理）上就明顯較低。

投保中心的調處為何乏人問津？因為無法如評議委員會一般做出最後決定在一定金額內讓金融機構支付償金，金融消費（投資）者當然不會選擇這個紛爭解決辦法。

台灣投保中心及評議中心和 FINRA 及 NFA 同為金融業最高主管機關下的業務輔助單位，FINRA 和 NFA 有行政裁罰權，台灣投保中心及評議中心卻沒有，這某種程度也限縮其保護金融消費（投資）人的效力，將其施力點專注於事前金融消費（投資）者教育及事後紛爭解決，從專業分工的角度來看也沒有不好，只是必須和有行政裁罰權的主管機關（如金管會）密切合作，確保上下溝通管道通

³⁷² 倫敦及紐約同為全世界第一及第二大金融市場，假設產生爭議數量不會差太多。

暢及迅速，才能及時對金融消費（投資）者爭議事件做出反應。而此一行政裁量（罰）權，除了可以處罰金融機構（含罰金、暫停營業及取消特許資格等）之外，應該還包括對爭議即時回應及未來保護方向的監理政策的制定。

台灣評議中心處理爭議的速度十分驚人，一舉推翻通常認為仲裁較具效率的概念，FINRA 仲裁和 NFA 仲裁的平均處理期間分別為 16 個月及 9 個月，台灣評議中心卻只要 3 到 5 個月，英國沒有發現相關統計資料，但從手邊個案來看花費一到二年也算常見的，台灣評議中心有效率到一個不可思議。另從人力配置來看，FINRA 仲裁程序有 7900 名仲裁人對應年處理的案件量 4,029 件，英國公評人制度有 464 位公評人對應年處理的案件量 21 萬 8,763 件，台灣評議中心有 21 位評議委員對應年處理的案件量 2892 件，評議（公評）制度於最終爭議解決的確是更有效率。


第二項 比較不同國家的申訴及 Ombudsman³⁷³

第一款 比較申訴（complaints）制度

申訴（complaints）一詞在金融消費（投資）者保護上似乎有三種意義，一個是進入公評程序的前階段作業，如英國公評人及台灣評議中心；另一個則是檢舉違法，其可能引起主關機關調查的意義，如美國；另外台灣投保中心的申訴效果則是投保中心會派專人儘快解答，似乎是如同諮詢的解惑的功能。美國的申訴制度在不同機構又各有不同的運作模式。

CFPB 申訴的效果是 CFPB 提供平台供雙方當事人溝通，過程中 CFPB 的官方角色或許可以給金融機構「心理壓力」害怕引起調查而不敢隨便處理消費者爭議，但是實際上並不會介入實質爭議處理過程。SEC 的申訴則是檢舉違法的概念，

³⁷³ 先不翻譯成中文，因為不同國家的功能及運作方式不同，導致本文所翻譯的文字也不同。



違法行為包含虛假陳述或是遺漏有價證券的重要資訊、操縱市場價格行為、竊取客戶的資金或是有價證券、經紀交易商違反公平待客原則、內線交易及出售未經註冊的有價證券等。SEC 下有執法部門(enforcement division)，其有促使 SEC 對於違反證券法規行為進行調查的權限，調查行為可以是非正式的搜集資料或是約談相關人士，而一但正式發出調查令，SEC 可使用傳票傳喚證人作證及提供相關文件，事證明確後可進行民事訴訟或是行政訴訟，屆時執法部門會代表 SEC 提起訴訟，違法的一方可以選擇和 SEC 和解。FINRA 申訴則會引起紀律調查，經紀商依行為規範有配合調查的義務，但對於經紀業務以外之人，如股票發行人及其管理階層，FINRA 無法用傳票強制其配合調查，紀律調查將確認其是否違反聯邦證券法規或是 FINRA 規範，如真有違反可執行紀律處分，處分的內容包括罰金、停止其現有特許業務、禁止其從事其他金融業務及其他。NFA 僅接受對其會員的申訴，若可能有違法情事將引起其調查，NFA 有權強制要求會員或相關人士進行聽證、提供傳票文件及宣誓陳述，若經過合規審核部門(Compliance Department)認可能違反 NFA 規範，其將出具報告轉至企業行為委員會(Business Conduct Committee)，其將於收到報告後 30 天內決定是否有理由，若無則結案，若有則立案，申訴正式立案後，企業行為委員會必須詳細說明違反那一項 NFA 規範及會員是如何違反的(作為或是不作為)，且正式書面通知被申訴者，其須在 30 日內做出書面回應，若無回應則會被視為承認及放棄聽證會，企業行為委員會則會做出決定，不然會由聽證會決定違法事項的認定與否及裁罰決定。

從處理申訴的內容來看，CFPB 是針對金融消費爭議，SEC 是針對違反證券法規，FINRA 及 NFA 則是主要針對金融機構管理規範的違反，另金融消費(投資)人並不會有向錯誤的機構申訴的問題，因其內部都有轉至合適機關的機制。

第二款 比較 Ombudsman


第一目 各國的 Ombudsman

國外文獻³⁷⁴提及 Ombudsman 在不同國家可能有不同名稱或組織，但是作為協助解決紛爭提振金融市場消費者信心都極有成效，目前有近四十個國家設有 Ombudsman 的機制，如澳洲、英國、波蘭、荷蘭、義大利、加拿大、比利時、瑞士、瑞典、丹麥、法國及西班牙。英國和丹麥將 Ombudsman 用以解決所有金融相關爭議，瑞典、捷克、匈牙利、立陶宛、亞美尼雅則是無限金融紛爭用以解決所有的消費者爭議，該文獻甚至將捷克和匈牙利的仲裁人及亞美尼雅調停人也劃入 Ombudsman 的範圍，將 Ombudsman 定義的更廣。該文獻中將 Ombudsman 分為兩種型態：德國型及英國型。德國型的 Ombudsman 在銀行或是保險體系內部運作，資金來源為銀行或是其他協會，其亦由銀行公會（German Bank Union）任命，解決爭議時，對於小於 1 萬元歐元的決定拘束雙方當事人。英國型 Ombudsman 的資金來源為國家及金融機構，其為依法設立以解決所有金融業的消費紛爭的機制，不同公評人有不同專業背景負責解決不同的金融爭議。另法國 Ombudsman 主要是調停的功能，為獨任制，於雙方當事人並無強制力，實際運作上依不同金融產業型態劃分而非如英國整合為一體³⁷⁵。

美國的 Ombudsman 和英國 Ombudsman 在金融消費（投資）者爭議解決機制中亦有不同解讀，英國 Ombudsman 即英國公評人制度，公評人的功能為解決金融消費（投資）人和金融服務業間的金融爭議，美國則是協助溝通的角色及程序監察人的角色。在美國 2010 年多德法蘭克法中提及 Ombudsman 一詞，為第 9 編「投資人保護和改善證券監管」之下的分編 A「強化投資人保護」中成立投資人權益保護辦公室（OIA），其任務之一為協助散戶投資人，如任命 ombudsman 作為投資人和監管委員會或是自律組織（SRO）的溝通橋樑。CFPB Ombudsman 就是扮演這樣的角色，為具有獨立、公正性及機密性的監察人，其作為消費者或

³⁷⁴ Roksolana Khanyk-Pospolitik, *Financial Ombudsman: Towards An Effective Customers Rights Protection In Ukraine, Access to Justice in Eastern Europe*, Vol 2019 Issue 3(September 2019), pp 51-2.

³⁷⁵ 參 2016 年台灣評議中心參訪報告。

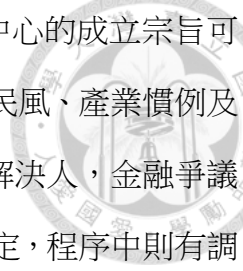


其他機構和 CFPB 的中介，輔助其進行和 CFPB 有關的程序，如消費者申訴後久久未得到回應或是想要機密的解決問題。就獨立性而言，Ombudsman 可以直接向 CFPB 副主席報告亦可直接面對主席，故可確保其獨立性不受其他內部牽制，於內部程序是早期警示及改革需要的發現者；就公正性而言，Ombudsman 專注的是正當程序，而不是雙方當事人中任何一方的利益；就機密性而言，Ombudsman 和 CFPB 之間的資訊不會共享，除非當事人同意，但是若有立即性的傷害及危險，如涉及政府詐欺、濫用公帑、濫權或是法規明定需揭露，監察人可能必須將相關資訊和有關單位共享。SEC Ombudsman 依 1934 年的證券交易法第四節成立，具有獨立、公正性及機密性：獨立性，Ombudsman 報告可以直接上呈國會，SEC 不能干預³⁷⁶；公正性，其為中立的解決程序問題、促進溝通及提供體系中的資源資訊，如協助散戶投資人取得 SEC 內外的金融相關資源，如公平基金或是不法所得基金的資訊、上市公司的公開資訊及協助散戶投資人和自律組織如 FINRA 進行溝通，同時也解釋 SEC 政策促進其與散戶投資人之間的互相了解；機密性，程序通常會保密，除非有違反證券交易法等緊急事項。FINRA Ombudsman 亦具有獨立、公正性及機密性。獨立性顯示在直接向理事會的稽核委員會報，獨立於 FINRA 管理之外，如果客戶、會員或其他人和 FINRA 有溝通上的問題又不能或不願循 FINRA 一般管道解決，可以向 Ombudsman 尋求解決之道；機密性，原則上沒有當事人同意，其身分不會被揭露給 FINRA，除非 Ombudsman 認有立即危害，FINRA 必須立即採取行動；中立性，並不會代表人民向 FINRA 主張權利，只是從中促進行政程序的公平性。其作為人民和 FINRA 溝通的橋樑，也有監督 FINRA 的功能。

第二目 英國公評人和台灣評議委員會

由台灣金融消費者保護法第 20 條的立法理由可知，台灣評議制度的公平合

³⁷⁶ Ombudsman 報告會透過投資人倡導者 (investor advocate) 上呈國會，投資人倡導者為 SEC 2014 年成立的自律組織，具獨立性，致力保護投資人。



理原則師法英國金融服務暨市場法 (FSMA)，而從台灣評議中心的成立宗旨可知，紛爭解決機制的架構及運作亦參考英國公評人制度，但是民風、產業慣例及司法制度或多或少都有差異，故雖都以 Ombudsman 作為紛爭解決人，金融爭議處理的模式還是有些不同。英國為一名獨立公評人做出最後決定，程序中則有調查員協助釐清爭議事實及建議解決方式，雙方可以選擇接受調查員的建議進行和解亦可選擇進入公評程序，進入公評程序後公評人會先做出中間決定 (provisional decision)，目的是讓雙方當事人某種程度上可以預先得知公評人的心證，避免公評決定突襲，之後雙方可以再就此提供文書意見，若是金融消費者同意最後公評決定，其在一定金額內對金融服務業者有強制力，金融消費者亦可放棄公評決定另提訴訟；台灣評議中心遇到爭議也會先試行調處，若是不成之再由評議委員三人以上預審之後送評議委員會表決，相較英國由單一公評人決定，台灣是由評議委員會過半數同意決定，或許和民情有關，可避免單一評議委員承受太大壓力，卻也因此可避免專擅及可採納多方意見，由不同專業的評議委員提供意見，若是金融消費（投資）者同意最後公評決定，其在一定金額內對金融服務業者有強制力，金融消費者亦可放棄公評決定另提訴訟。

除了最後決定的決策人數不同，英國公評人的強制金額可達約台幣 1 千 3 百多萬元台幣，台灣評議制度只有 120 萬元台幣，也反映了兩個制度賦予 Ombudsman 的權限不同，台灣評議制度專門處理的是非專業投資人（散戶）作為申請人的金融爭議，專業投資人則是仍留給法院處理，英國公評人則是處理所有對象及類型的金融爭議。

英國公評人和台灣評議制度都不會向消費者收費，但會向金融機構收費。前者制度下，金融機構可以享有前 3 個申訴處理免費，從第四個開始收取每個申訴 750 元英鎊（約當新台幣 2 萬 5550 元）的費用，而這個費用絕對比進入訴訟來得低。只要開始調查即收費，不論申訴結果為何，還有團體收費機制，針對大型金融機構，根據估計的量每個季度收費一次，之後再根據實際使用狀況調整。

英國公評人和台灣評議委員（會）在爭議事實調查過程中都沒有強制力，即

無法強迫金融機構提供文件資料或是強迫請相關人士到場說明，但是如有需要，英國公評人可請求法院介入，台灣評議委員（會）則可以報請主管機關透過行政權協助。


雙方都有監督機制，英國有獨立評估人（independent accessor），對公評人中心服務引起的申訴進行評估，其無法介入申訴的實質處理過程，必須要在申訴個案處理結束時才可介入。當申訴個案結案後，若當事人對於溝通過程或是所費時間過程提出申訴，獨立評估人會花約 6 週的時間進行調查，並向申訴者及公評人中心提出調查結果，如認無理由會附理由說明，如認有理由則會向中心（首席公評人或是執行長）提出建議，若是建議被接受，公評人中心將向申訴者道歉且給予賠償，若是建議不被接受，獨立評估人會將建議於董事會中提出，若董事會亦認建議無理由，將附理由說明且於年度報告中公布；台灣評議中心則有監察人及稽核小組，但著重的應該是組織運作的合法效率，而非評議程序的監督改善。

另外從和金融消費者溝通的角度來看，英國公評人服務中心的網站更新速度極快，首頁常有最新資訊（如近期需注意的金融詐欺事件）及金融教育資訊；台灣評議中心的網站就比較功能性，政令宣導或是金融教育訊息傳達度較低。

整體而言，英國公評制度的優點為中間決定（provisional decision）有防止最後決定突襲當事人的機制、最後決定損害賠償金額的決定權限高及設有獨立評估人（independent accessor）檢討程序的機制，缺點則為從申訴到最後決定的期間較長；台灣評議制度的優點則為由評議委員會多人決定可避免專擅及評議期間短極有效率，缺點則為決定損害賠償金額權限較小，可能變成金融爭議「摸頭」機制而非金融爭議「解決」機制。

第三項 比較個案

裁判外紛爭處理作為金融消費（投資）者保護的一環實務上如何運作？本文將從兩個具代表性的金融爭議切入，即高齡者不當推介和原油期貨負值事件，前



者為近年來最常見的金融爭議之一，成為推動金融銷售程序改善及金融教育實施的一大動力；後者則是全球金融市場首次遇到的原油期貨負值事件，在全世界投資人都有被突襲的感覺下，即期貨最低價應該是零怎麼會成為負值，交易損失遠遠超過預估的最大損失金額。面對這些金融爭議，應如何提供金融消費（投資）者適當的解決方式以處理其財產及非財產損失？以下就「高齡者不當推介」將從英國公評人個案、台灣評議中心個案、美國消費者金融保護局（CFPB）的申訴及金融業監理委員會（FINRA）仲裁個案中觀察；「原油期貨負值事件」則是透過英國公評人個案、台灣評議中心個案、美國國家期貨委員會（NFA）仲裁個案中觀察，而觀察過程中意外發現了期貨商品委員會（CFTC）針對此事件的相關命令。最後嘗試解讀 Ombudsman 的公平合理原則（fair and reasonable）及美國仲裁制度的正義及衡平精神（just and equitable）。

第一款 高齡者不當推介

第一目 個案處理

對於高齡者的特別考量源於其生理上的退化及心理上的情感依賴性強，高齡者即使對金融商品理解不足但因過度信任金融機構的理專或是投資顧問卻仍承作該金融商品，又高齡者承受損失的能力較低，因為已經步入退休不見得有穩定的資金收益或是足夠的養老金，這些都是高齡者在金融消費（投資）者中需要特別保護的原因。高齡者的定義為何？英國公評人服務中心對於高齡者並沒有一個明確的定義³⁷⁷，只提及澳洲是 65 歲以上但是也有其他統計數字或是服務從 60 歲開始算，這某種程度反映了其制度的彈性及英國公評人的裁量空間較大的特色；美國消費者金融保護局（CFPB）對高齡者（Old American）的定義則為 62 歲；台

³⁷⁷ 2017 年的 The FOS approach to financial elder abuse

灣的信託業法第 18 條之 1 條暨信託業營運範圍受益權轉讓限制風險揭露及行銷訂約管理辦法第 21 條第 1 項第 3 款規定不能對 70 歲以上的老人主動進行金融商品推介，另投資型保險商品銷售應注意事項規範高齡者銷售過程要全程錄音錄影，其對高齡者的定義由 2018 年的 70 歲以上到 2020 年的下修至 65 歲以上，如此看來，台灣金融商品規範下的高齡者範圍為 65 或是 70 歲以上。

高齡者發生金融爭議進入法院訴訟時，就契約的有效性往往很難被攻擊，高齡者也只能盈虧自負，就算法律針對高齡者有特別的程序保護，如禁止主動向高齡者進行金融商品推介或是要求銀行要有特殊照料義務等，但違反了卻也只能對金融機構施以行政裁罰，對於賠償或是補償蒙受損失的高齡者並無實質上的幫助，裁判外紛爭處理中的「額外考量」就變得十分重要，此即英國公評人及台灣評議制度的「公平合理原則」及美國仲裁制度下的「正義衡平精神」。

英國公評人的「公平合理原則」於個案中的呈現如下：「不當推介高齡者投資不受監管之羅馬尼亞基金案」（申訴人 62 歲），因為 Positive Solutions 金融服務公司和銷售人員完全無法提供任何適合度評量報告及投資建議書，所以公評人選擇從寬認定關於時效是否已過一事，另在最後決定書中有以下敘述：「進行公平合理原則的同時，公評人已經考量相關法律、規範及符合當時的業界習慣；當證據不完整或有矛盾時，公評人會用多數情況下最有可能發生的情形去考量（balance of probabilities），亦即「極有可能」是……。」可見對於證據及事實認定更有彈性，如羅馬尼亞基金為不受監管的基金受特別的銷售限制，只能賣給專業投資人，銷售人員認為申訴人簽署了自認的專業投資人文件卻無法證明，申訴人回應則是沒有簽署相關文件，公評人從種種事實文件認定申訴人不像是專業投資人，且最後認定申訴人「很有可能」並沒有簽署自認為專業投資人的文件。最後從基金風險及申訴人狀況認定羅馬尼亞等基金「不適合」申訴人；「高齡者退休金稅務規劃案」（申訴人 71 歲）中，公評人認為「合適」的退休金轉換建議，應該要包含合適的稅務建議，HGL 金融服務公司不能以其建議只涵括退休基金轉換推介的部分，另外金融服務公司常見的抗辯為「申訴人是一個老練的企業經

營者，具有商業常識及知識可以作出理性決定。」，公評也以「申訴人雖然是個老練的企業經營者但是專業並非退休金規劃。」作為回應；但「公平合理原則」並不同於「申訴人有理由」的保證，「蘇格蘭銀行推薦高齡者股票基金案」（申訴人分別 70 歲及 69 歲）中對於申訴人主張不應推介高齡退休者具風險性商品，公評人回應：「從資產及投資經驗來看，70 歲的退休者一般而言的確是會比較風險趨避，但是這不代表申訴人不能是中度風險投資者。」

台灣評議中心的公平合理原則於個案中呈現如下：「推介高齡者新興市場債券案」（申請人 90 歲）中，評議決定認為 A 銀行無違商品適合度原則及已對申請人為相當之資訊揭露及風險告知，但是「申請人於問卷上之重大傷病勾否，相對人無從得知一事。查，甲君領有重大傷病卡一事為真，但申請人購買基金時已高齡 90 多歲，相對人未進一步深究，自難認無違反善良管理人義務。」、「是否有主動推介之情事？其於不可主動對 70 歲以上之客戶進行推介³⁷⁸一事難謂無應確認之疏失。」；「推介高齡者變額萬能壽險案」（申請人分別為 74 歲及 67 歲）中，評議決定認為：「申請人如此高齡，風險屬性竟為積極型，實有違大眾認知，本中心實難僅以申請人已在評估表上簽名確認即遽認 B 銀行已踐行金消保法第九條及適合度辦法。」、「申請人投保時已屆高齡 74 歲及 67 歲，依其智識、理解能力等，可能未必理解所簽署文件其所載內容及意義，是依現有卷證資料，本中心亦難憑申請人等二人業於重要事項告知書簽名即認 B 銀行以履行相關法規。」

美國金消保局（CFPB）申訴有「高齡者帳戶遭他人盜領案」及「向高齡者收取顧問佣金案」，在金消保局平台上分別以「金融消費者從銀行處得到金錢救濟」

³⁷⁸ 依信託業法第十八之一條暨信託業營運範圍受益權轉讓限制風險揭露及行銷訂約管理辦法第 21 條第 1 項第 3 款規定：「信託業辦理不具運用決定權之金錢信託（特定金錢信託）或有價證券信託（特定有價證券信託）業務，以受託投資外國有價證券為目的者，應遵守下列事項。但境外基金管理辦法及境外結構型商品管理規則另有規定者，從其規定：……三、對已簽訂信託契約之客戶，得就特定投資標的以當面洽談、電話或電子郵件聯繫、寄發產品說明書的方式進行推介。但不包含年齡為 70 歲以上、教育程度為國中畢業以下或有全民健康保險傷病證明之非專業投資人。」旨在保護年齡為 70 歲以上、教育程度為國中畢業以下等資格的非專業投資人，並規範信託業者對於前揭特定客戶，應依該條所定方向向客戶推介特定投資商品。

及「金融消費者從銀行得到解釋」結案，其餘細節則無公開。美國仲裁的正義衡平精神呈現如下：美國金融業監理局（FINRA）仲裁之「MSI 推薦高齡者風險性投資案」（索賠者 68 歲）中，仲裁裁決認為關於本申訴不適當投資建議一事顯然為錯誤且虛假，索賠人根據 R 女士的經濟狀況、風險承受度及投資期限推薦了一個風險平衡且分散的投資組合，投資組合表現一直都不錯，直到金融海嘯才有損失，另外，決定是否為「合適投資」的時點應該是一開始索賠人基於 R 女士的條件推薦 R 基金的時候而非金融海嘯發生時；在「高齡者從事高風險投資策略案」（索賠者 70 歲）中，仲裁裁決認為應答人並無推薦或是鼓勵索賠人進行不適當投資的行為，亦無虛偽陳述該交易策略之本質及風險程度，且索賠人的淨資產極高又有 40 年的投資經驗，為有經驗的企業經營者、成功的商人及經驗豐富的專業人士，索賠人亦十分積極進行選擇權策略，索賠人應可以完整理解該交易策略的積極度及高風險，又「對於索賠人提出因其已超過 70 歲，承受能力已經下降」的部分，應答人已經採取符合規範的行動，故駁回索賠人請求；「主張摩根史坦利高齡剝削案」中雖然最後索賠人得到賠償金，但是仲裁決定只表明因虛偽陳述、操縱市場及詐欺、過失及疏於監督，排除了高齡剝削但無進一步說明事實及認定原因。

第二目 小結

壹、相同處

英國公評人及台灣評議制度十分相似，其各自的公評決定和評議決定也有許多共通點：

（一）都不會去爭執契約的有效性，如在英國公評人的「高齡者退休金稅務規劃案」中的「公評人要確保的是有 C 先生所期待的服務程度，而非取消服務。」；又如台灣評議決定在「推介高齡者變額萬能壽險案」中認為契約成立且有效，因為按最高法院 106 年台上字第 2534 號判決：「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，民法第 153 條第 1 項定有明文。當事人締結之契

約一經合法成立，其在私法上之權利義務，即應受契約之拘束，不能任意否認或撤銷。」另美國仲裁相關個案亦是在契約成立且有效的前提下進行裁決。

(二) 英國公評人、美國仲裁人和台灣評議委員都會對金融機構進行合義務性裁量，即討論金融機構是否盡到其應盡義務，如適合度、說明義務及善良管理人義務等，英國及美國討論比較不著痕跡，如英國「羅馬尼亞基金案」中的「銷售人員應該就申訴人的財務狀況、財務目標、對風險的態度及承受損失的能力提出適合他的投資商品，亦應以書面的方式提出為何推薦他轉換基金的理由並說明其投資建議所隱含的風險，可是銷售人員顯然沒有做到」；美國「MSI 推薦高齡者風險性投資案」中的「紀錄顯示索賠人當時已經解釋了市場風險」；台灣評議委員則會在決定書中列出義務根據的法規辦法、爭議事實文件記錄及通話紀錄等細節。

(三) 英國公評人和台灣評議委員都會引用法院判決的相關解釋，如英國「高齡者退休金稅務規劃案」中提到 *British Transport Commission v Gourley(1955)* 中的古爾利原則 (Gourley Principle)，認為損害賠償金額應考慮稅務效果而向下修正以避免過度賠償；台灣評議委員對於法院的判決引用更多，如「按各當事人就其所主張有利於己的事實，均應負舉證之責，最高法院 104 年度台上字第 2250 號判決意旨參照。」、按最高法院 86 年度台上字第 891 號民事判決意旨：「事實有常態與變態之分，其主張常態事實者無庸負舉證責任，反之，主張變態事實者，則需就其所主張之事實負舉證責任。」

貳、相異處

一、台灣評議和英國公評人

台灣評議制度雖然師法英國公評人制度，但是卻也因為「因地制宜」或是運作上自然發展出差異性，如：

(一) 英國公評人除了合義務審查之外，英國公評人會「實質」檢視投資商品屬性，該商品的風險類別為何？如「羅馬尼亞案」中的「羅馬尼亞基金投資羅馬尼亞住宅房地產市場，是專注在海外的特定房地產領域，於公評人而言，應屬於高

風險投資; EEA 人壽基金投資在人壽保險單, 這種投資包含許多固有風險 (inherent risk), 如老年人口及醫學進步會影響保單價值, 又海外市場還有匯率風險及海外金融市場的穩定度, 公評人認為這個基金是可能產生大幅資本損失的高風險投資。」台灣公評人比較少見對金融商品的風險歸類提出質疑, 頂多是對投資人風險屬性提出質疑³⁷⁹, 如「推介高齡者新興市場債券案」中的「申訴人評量結果 48 分為「穩健型」投資人, 系爭基金風險等級為 RR3 為適合穩健型投資人之投資標的, 無違商品適合度原則。」這項差異的產生或許和英國公評人和台灣評議委員的背景有關。

(二) 台灣評議委員多用「補償」, 因基金尚未贖回損益尚未實現無法認定損害, 如在「推介高齡者變額萬能壽險案」中的「難認申請人受有損害。因系爭保單三 (已終止契約) 之保單管理費用與保障費用並非損失, 而此保單在計算後, 投資標的仍有獲利; 保單一、二及四因尚未解約並未具體發生損害。」; 英國公評人會要求金融機構承受該部位, 並且「賠償」到「有合理的建議」的狀態, 而非僅「沒有此錯誤建議」的狀態, 如「羅馬尼亞基金案」中金融機構給了消費者錯誤的投資建議, 消費者本來想要保本穩定配息, 公評人可以要求金融機構賠償到消費者進行正確投資的狀態, 意即如果消費者將錢放在原本的帳戶中穩定配息的狀態。後者其實符合台灣民法的所受損失及所受利益概念。

(三) 英國公評人會考慮非財務上的損失, 如因面對財務危機而造成的極度憂慮、悲傷、痛苦、生活上的不便³⁸⁰和名譽上的損害, 這些損害都是公評人可以納入考量的範圍。

(四) 英國公評人決定的內容不太會去討論這是一個什麼契約 (不會做契約定性),

³⁷⁹ 台灣「推介高齡者變額萬能壽險案」(申請人分別為 70 四歲及六 17 歲) 中, 評議決定認為: 「申請人如此高齡, 風險屬性竟為積極型, 實有違大眾認知, 本中心實難僅以申請人已在評估表上簽名確認即遽認 B 銀行已踐行金消保法第九條及適合度辦法。」

³⁸⁰ 如消費者處理這件申訴所耗費的時間, 但是個案處理人和公評人通常不會用消費者的人力 (如時薪) 來考慮賠償金, 而是看企業錯誤對消費者生活整體造成的影響; 對消費者健康造成的影響; 消費者是否採取了應採取的步驟抑制損害影響的擴大, 消費者對於自己的事務也應該有注意義務, 企業不見得要為所有的損害影響負責。



台灣評議決定常常都是先為契約定性（如行紀、複委託等）。

五、從損害賠償金額的決定來看，當損害不是那麼清楚時，英國公評人會提供企業一個計算的方向而不是直接決定金額，台灣好像就是「心證」給一個數字。

二、加入美國 FINRA 仲裁一同檢視

（一）相較於英國公評人或是台灣評議委員會在認為「不公平合理時」可以有一些「額外考量」（如程序是否流於形式及當事人的專業不是稅務等），美國仲裁處理爭議的方式似乎比較接近法院，該簽的文件有簽就認定金融機構不違義務，如「MSI 推薦高齡者風險性投資案」中「紀錄顯示索賠人當時已經解釋了市場風險」及「高齡者從事高風險投資策略案」中的「而從證詞及紀錄來看，提升獲利策略（YES）小組及其主管皆已採取符合 FINRA 規範及應答人內規的行動。」本文認為可能的原因如下：（1）仲裁依合約或依法處理且金融機構程序上也合規時，難有額外考量的空間，「公平正義精神」實施上可能比「公平合理原則」來得嚴格，和大陸法系的「誠信原則」相似。（2）本文美國的高齡案例找的是證券投資類別（FINRA 仲裁）而非銀行銷售金融商品的金融消費類別（可能走訴訟程序），所以「直接投資行為」和「透過金融複雜商品的投資行為」本就不同，前者投資人容易理解不會產生誤會，且通常具備較高的金融專業；後者則可能因為商品複雜度高產生誤會，又對金融市場的了解程度不一定足夠，仲裁的「正義衡平精神」在前者的情況下（FINRA 仲裁）不太需要實施，因此高齡者投資的兩個 FINRA 仲裁裁決都是索賠人無理由，另一個則是高齡剝削（elder abuse）無理由。究其實際，對於較為單純的金融商品，如一般的股票型基金，的確是比較難有「額外考量」，即在說明義務及告知義務上過度要求金融機構，這點在英國公評人及台灣評議制度也可以看得出來，如英國的「蘇格蘭銀行推薦高齡者股票基金案」。

（二）仲裁裁決書的內容十分簡潔，只有索賠人的指控如詐欺（fraud）、虛偽陳述（misrepresentation）、商品適合度、違反忠實義務（fiduciary duty）、違約、過失（negligence）、疏於監督（failure to supervise）及仲裁人可能裁決書中不附理

由³⁸¹的裁決結果。

(三)相較於公評或是評議制度的「合義務性裁量」，仲裁裁決的內容包含詐欺、違約或是過失 (negligence) 等違反證交法或是聯合法規的罪名。從「高齡者從事高風險投資策略案」中的「索賠人主張應答人違反以下規定：證券詐欺、一般詐欺、虛偽陳述 (misrepresentation)、商品適合度、違反忠實義務 (fiduciary duty)、違約、過失 (negligence)、疏於監督 (failure to supervise)、違反聯邦證券法規、佛羅里達證券法規及 FINRA 規範。」可知。

(四)損害賠償的金額在英國公評人決定及美國仲裁裁決書都會顯示精確的數字，但是台灣評議決定書常常都是「相對人應補償申請人〇〇元為適當。」


第二款 原油期貨負值事件

原油期貨在美國為商品期貨委員會 (CFTC) 管轄，如有爭議則可由其下的自律組織--國家期貨委員會 (NFA) 進行仲裁，2020 年 4 月的原油期貨負值事件在全球金融市場引起軒然大波，投資人發生了意料之外的大小損失，投資人和證券 (期貨) 公司之間產生了數以千計的爭議事件，以下將就美國 NFA 仲裁、英國公評人及台灣評議中心進行評析。

第一目 個案處理

美國國家期貨委員會的仲裁紀錄查詢系統 (Basic) 中並沒有找到相關個案，可能投資人提出仲裁後和解或是仲裁併案 (consolidation)，這些都不會出現在系統之中。在 2020 年 4 月原油期貨負值事件後 1 年半，商品交易委員會 (CFTC) 於 2021 年 9 月 28 日針對 Interactive Brokers LLC (期貨佣金商) 發出因其監督不善的 175 萬元美金之罰金命令 (Release Number 8432-21)，因為該期貨商在收到

³⁸¹ 如 FINRA-20-03591 (主張摩根史坦利高齡剝削案)。



芝加哥商品交易所 (CME) 關於原油期貨可能產生負值的通知後，沒有做出因應措施導致系統無法顯示期貨負值價格及客戶無法以負值下單、保證金在期貨負值之下無法正確計算。這造成了所有客戶超過 8257 萬元美金的損失，可能是客戶向商品交易委員會提出申訴，認為該期貨商違反善良管理人義務 (*diligently supervise*)，因此 CFTC 命令該期貨商支付民事罰款 175 萬元美金及支付客戶損害賠償金額 8257 萬元美金。另有投資人對其他期貨商向法院提起團體訴訟，但是個別法院皆駁回了投資人損害賠償的請求，原因包括投資人聲稱不能負值下單但其根本沒有試圖下單 (虛偽陳述)、造成投資人損失的是新冠疫情使石油需求大減而不是經紀商等 (因果關係不足) 及雙方契約已同意經紀商有「裁量權」於保證金不足時可平倉客戶部位等。且法院同時批准了經紀商後續強制仲裁的請求。至於為何只有一家期貨商可以藉由 CFTC 處罰，可能是其他期貨商在收到通知後皆已將系統準備好，CFTC 沒有介入的空間。

台灣評議中心處理的相關爭議個案多為系統無法負值下單、系統無法正確計算保證金及強制平倉等，評議委員認為證券商有善良管理人之注意義務及向投資人報告等義務。又雙方契約明文強制平倉是證券商的權利而非義務、系統報價可能產生錯誤或是提供網路之外的下單管道等免責條款。但金管會 2020 年 9 月 1 日金管證期罰字第 1090351939 號裁處書裁罰某期貨公司，因其未即時公告芝加哥商品交易所之西德州原油期貨及小輕原油期貨可能負值交易之相關訊息及其主機無法因應負值計算，而有未能執行盤中風險控管之情事，核已違反期貨管理法令，評議委員認為證券商未盡善良管理人之責任，但是評議委員認為價格變動造成損失和期貨公司違反善管人義務之間的相當因果關係很難成立，無法「賠償」只能依「公平合理原則」以期貨商義務違反酌量「補償」投資人。也有投資人選擇向法院提起訴訟，法院實務見解³⁸²認為金管會裁罰只是證明違反行政規則，不構成損害賠償事由。投資人白費功夫還有訴訟費用的支出。如此看來，評議制度

³⁸² 臺灣高等法院 111 年度上易字第 668 號民事判決。

至少還「補償」了投資人，在這樣的事件中比較能保護投資人。雖然也有法院實務見解³⁸³認為證券商沒有盡到期貨負值通知的善良管理人義務，而認證券商對於損失「與有過失」判定投資人負擔六成券商四成（或是各五成），但是這只是第一審的結果，至今日（2023年2月16日）二審結果還是未知，進入訴訟程序所耗費的勞力時間費用及不確定性都是訴訟磨人之處。

英國在「CMC 改變商品本質案」中，公評人認為：「從雙方契約來看，CMC 的確對於報價等有裁量權且可不用事先通知客戶，但是 CMC 是否以公平合理的方式行使裁量權會是本申訴的關鍵。」、「對 K 先生而言要投資的是原油現貨，所以預期五月合約到期會轉倉到六月合約，最後卻轉到 12 月合約是意料之外的事。公評人理解 CMC 是為了市場價格穩定及降低客戶持有成本才做出這樣的決定，但是這樣卻已經改變了這個商品的本質，也就是這個商品已經不是 K 先生當初想要投資的原油現貨了。如果是改變商品本質，就應該要通知 K 先生，如果不能事先通知，就應該要給 K 先生停止（離開）交易的機會。」，所以客戶請求有理由；「交易平台暫停提供報價案」中，公評人認為：「公評人同意原則上雙方契約同意 Trading 212 有暫停報價的權利且在不可抗力（force majeure）的情況下可以停止接受客戶的下單，亦有裁量權可暫停特定標的的交易。公評人必須確定的是 trading 212 是在公平合理的情況下行使裁量權。首先，這個市場碰到的確是前所未有的艱難情況，CFTC 還因此發布了相關報告說明，當時市場流動性極差，就算客戶可以下單，也幾乎不可能成交，因此 Trading 212 暫停交易是合理的。」、「客戶的損失是來自市場的下跌而不是 Trading 212 的暫停交易及自動轉倉的行為。」、「為了客戶的利益，自動轉倉到下一個月也是合理的，如 Trading 212 所言，如果不這麼做的話，客戶會額外損失 500 元英磅」，故客戶請求無理由。

第二目 小結

³⁸³ 臺灣新北地方法院 109 年度訴字第 2864 號民事判決、臺灣台南地方法院 109 年度重訴字第 185 號民事判決。

從以上英國和台灣的案例更可以感受到「公平合理原則」的運作，其實就是在認為合適的時候施以「額外考量」的空間，如台灣評議決定所著重的證券商義務違反、英國公評人的金融商品實質評估或是契約中裁量權施行的實質評估，這個「額外考量」的空間會比法院來的寬鬆許多，可以適度保護投資人。當然，如果沒有需要，這個「額外考量」也可以不啟動。另外在英國幾乎沒有看到不能負值下單的問題，不確定是不是多數交易商系統都已準備好。如真是如此，台灣的證券期貨商的確是有改善空間。

亦有台灣和美國的投資人選擇了訴訟程序，所有美國法院及部分台灣法院裁判皆認投資人無理由，主要是以不具（相當）因果關係或是雙方契約約定證券期貨商有平倉或是遇到快市的處置裁量權。台灣法院出現分歧主要是因為台灣證券期貨商並非芝加哥交易所會員，故未收到期貨可能負值的通知，所以也無法事前通知投資人期貨負值一事，有認證券期貨商違反善良管理人義務，因此「與有過失」應分擔投資人的損失，也有認即便證券期貨商違反善良管理人義務，也要和投資人損失之間有「相當因果關係」才成立。

第五章 結論

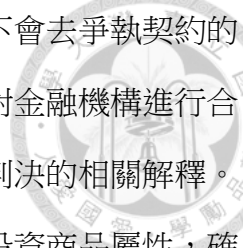


壹、比較法觀察與台灣法反思

從法源來看，台灣法一開始和美國法相同，刻意區分「證券投資人」和「金融消費者」分別進行保護規範，但是台灣投保中心和評議中心的業務劃分其實並不明確（兩中心都提供證券投資人爭議解決服務），這又和英國法類似，英國市場服務法中「消費者」一詞已然涵括證券投資人與金融消費者。但長久發展下來，台灣兩中心似已形成自然分工，此一分工不以消費者或是投資人劃分而是以事務劃分--評議中心為金融爭議解決，投保中心為團體訴訟。

從保護機制來看，台灣評議中心和英國公評人提供金融爭議解決一條龍式的服務--不刻意區分消費者或是投資人，若是不滿金融機構回應又調處不成則直接進入評議（英國則是調查員協調不成後改由公評人進行），這樣有助於爭議一次解決。相較於美國的專業分工（消費性金融由消費者金融保護局（CFPB）的申訴處理，證券爭議由 FINRA 仲裁處理，商品期貨及衍生性商品由 NFA 仲裁處理）或許可以處理較大量的金融爭議，但是從便利金融消費（投資）者救濟的角度來看，有單一窗口可以申訴救濟，台灣和英國的制度或許更能實現保護的精神。然美國保護制度下，FINRA 及 NFA 都有對金融機構的行政裁罰權，相較於台灣評議中心及英國公評人的無行政裁罰權，似乎又更容易實現金融消費（投資）者保護。另從爭議解決的效率來看，台灣評議中心平均處理期間最短極具效率，一舉推翻美國仲裁較具有效率的刻板印象。

英國公評人制度的特色為中間決定（provisional decision）有防止最後決定突襲當事人的機制、最後決定損害賠償金額的決定權限高及設有獨立評估人（independent accessor）檢討程序的機制，缺點則為從申訴到最後決定的期間較長；台灣評議制度的特色則為由評議委員會多人決定可避免專擅及評議期間短極有效率，缺點則為決定損害賠償金額權限較小，可能變成金融爭議「摸頭」機制而非金融爭議「解決」機制。



「高齡者不當推介」爭議中，各國相似之處有：(一) 都不會去爭執契約的有效性。(二) 英國公評人、美國仲裁人和台灣評議委員都會對金融機構進行合義務性裁量。(三) 英國公評人和台灣評議委員都會引用法院判決的相關解釋。台灣及英國的相異處則為：(一) 英國公評人會「實質」檢視投資商品屬性，確認該商品的風險類別為何。(二) 台灣評議委員多用「補償」，英國公評人的 **putting things right** 則是比較像是填補「損害賠償」的概念，即所受損害及所失利益。(三) 英國公評人會考慮非財務上的損失。(四) 英國公評人決定的內容不太會做契約定性。相異處在加入美國仲裁一同檢視：(一) 美國 FINRA 仲裁處理爭議的方式似乎比較接近法院的形式認定³⁸⁴。(二) 仲裁裁決書的內容十分簡潔。(三) 相較於公評或是評議制度的「合義務性裁量」，仲裁裁決的內容包含詐欺、違約或是過失 (**negligence**) 等違反證交法或是聯邦法規的罪名。(四) 損害賠償的金額在英國公評人決定及美國仲裁裁決書都會顯示精確的數字，但是台灣評議決定書常常都是「相對人應補償申請人〇〇元為適當。」

「原油期貨負值事件」中，台灣評議決定著重證券商義務違反，英國公評人則是多了金融商品實質評估或是契約中裁量權施行(是否強制平倉)的實質評估，這都是「公平合理原則」的啟動，但如無需要，也可以不啟動。亦有台灣和美國的投資人選擇了訴訟程序，所有美國法院及部分台灣法院裁判皆認投資人無理由，主要是以不具(相當)因果關係或是雙方契約約定證券期貨商有平倉或是遇到快市的處置裁量權。台灣法院出現分歧主要是因為台灣證券期貨商並非芝加哥交易所會員，故未收到期貨可能負值的通知，所以也無法事前通知投資人期貨負值一事，有認證券期貨商違反善良管理人義務，因此「與有過失」應分擔投資人的損失，也有認即便證券期貨商違反善良管理人義務，也要和投資人損失之間有「相當因果關係」才成立。

³⁸⁴ 可能因為是證券投資類別，歸類上是「直接投資行為」和「透過金融複雜商品的投資行為」本就不同，前者投資人容易理解不會產生誤會，且通常具備較高的金融專業；後者則可能因為商品複雜度高產生誤會。



貳、對台灣評議制度的建議

台灣評議制度融合了英國公評人公平合理原則的額外考量及美國仲裁制度高效率的特色，就個別爭議內容實質上保護金融消費（投資）者，且以程序上的迅速效率避免金融消費（投資）者過度受煎熬，FINRA 仲裁及 NFA 仲裁平均的處理期間分別都要 16 個月及 9 個月，台灣評議中心的處理期間卻只有 3 到 5 個月，擷取了仲裁制度最為人稱道的優點且更加精進，可見制度建立者之用心。其實美國 FINRA 仲裁及 NFA 仲裁運作上也增加了「保護色彩」，如申請仲裁表格化的設計，不要求法律用語，金融消費（投資）者可以用白話文說出自己的請求，增加其「可接近性」，另設有財務困難者的仲裁費用免除制度。公評（評議）制度和仲裁制度之間在金融消費（投資）者保護上，其實是互相學習改善的，目的都只有一個：深化金融消費（投資）者保護。

以下本文將就這段時間的觀察試著錦上添花提出一些建議，希望能對金融消費（投資）者保護盡一份心力。

一. 建立「評議事項標準流程」以界定「公平合理原則」之界限。包含 1. 合法性審查（錄音錄影、理專有無合法資格等）2. 合義務性審查（善管人、不當推介、KYC、適合度原則、說明義務、風險揭露義務等），含形式及實質審查。3. 商品設計合理審查、KYC 問卷設計合理性審查、風險屬性表設計合理性審查。如此可確保評議程序不流於恣意，保障金融消費（投資）者。

二. 集體評議制度的設計。除了個別金融爭議，團體爭議事件亦屢見不鮮，如早期的結構債、TAR 爭議、期貨 0206 大屠殺及原油期貨負值事件，最近更有因為防疫保單爭議塞爆評議中心的新聞，一天有 1 千到 2 千通電話幾乎癱瘓評議中心。這些爭議應該要可以一起處理，如同訴訟有集體訴訟（class action），仲裁有集體仲裁³⁸⁵，美國 NFA 仲裁亦有併案（consolidation）之規定³⁸⁶，爭議基於同一

³⁸⁵ 台灣投保法第 28 條。

³⁸⁶ NFA rulebook 的 Code of Arbitration Section 6 (m)。

事實或交易時，協會常務部長（NFA Secretary）可以決定不同仲裁間的合併，另遇到期貨佣金商破產影響客戶總損失金額超過 5 千萬美金，亦可透過本規範的單一仲裁方式進行。



三. 台灣評議中心沒有行政裁罰權，這點和英國公評人一樣，所以要完整保護金融消費（投資）者的話，必須要和主管機關如台灣金管會或是英國金融行為監管局（FCA）密切合作，確保溝通管道暢通，對於不配合爭議解決的金融機構及時出手懲戒，增加評議中心公信力。

四. 強化和社會大眾的溝通。站在第一線發現問題，除了向上通報之外，對一般社會大眾，也應該加以提醒，對於社會大眾的提醒功能，美國金消保局（CFPB）和英國公評人中心都很積極與社會大眾溝通，提醒近期常發生的爭議。不只公布在國內第一線觀察到的個案情況，也公布國際上觀察到的情況，因為他山之石，可以攻錯，可避免國內金融機構或金融消費（投資）者重蹈覆轍。利用教育訓練和案例，讓消費者正確認知自己的權利與義務，也讓金融機構有一樣認知。

五. 將企業處理投訴的配合程度納入統計評量，可提供外部機關參考，配合度太差的就不要想拿「最佳客戶服務銀行」之類的獎。

六. 語言提供：除了中英文之外，有鑒於外國移工日益增加，亦可提供印尼語、泰語及越南語等服務，可以獲知是否有金融歧視的問題、甚至有助於發現非法地下經濟的跡象可轉介至相關單位。

七. 減少區域差異，如同美國 FINRA 於美國各地廣設聽證會地點，也應該在東部及中南部提供金融消費（投資）者服務。

最後，本文想要進一步思考的是：「公平合理原則」是否應該是雙向的，即對金融消費（投資）者與金融機構都應審酌？而這個問題答案仍有賴之後持續觀察實務的發展。



參考文獻



壹、中文文獻

一、書籍（以下依作者姓氏筆劃排列）

1. 王澤鑑，侵權行為法，出版者不詳，2021年11月增補版。
2. 吳從周，法源理論與訴訟經濟（民事法學與法學方法 第五冊），自版，2013年7月。
3. 邱聯恭講述、許士宦整理，口述民事訴訟法講義（一）筆記版，自版，2015年。
4. 邱聯恭，程序利益保護論（民事程序法之理論與實務 第四卷），台大法學叢書，三民，2005年。
5. 邱聯恭，程序選擇權論（民事程序法之理論與實務 第二卷），台大法學叢書，三民，2000年。
6. 邱聯恭，程序制度機能論（民事程序法之理論與實務 第一卷），台大法學叢書，台大出版中心，1996。
7. 林國全，金消保法之立法意旨，金消保法理論與實務，財團法人金融消費評議中心，2019年5月。
8. 林國全、王志誠、卓俊雄、汪信君、莊永丞、林建智，金融消費者保護法：理論與實務，元照出版公司，2019年5月。
9. 王志誠，金融消費者之保護，金消保法理論與實務，財團法人金融消費評議中心，2019年5月。
10. 沈冠伶，台灣之裁判外紛爭處理制度（ADR）現況與發展--以法院之調解制度為中心，跨世紀兩岸民事程序法學之新視野，元照出版社，2012年7月。
11. 沈冠伶，訴訟權保障與裁判外紛爭處理，元照出版社，2012年1月。
12. 汪信君，公平合理原則適用範圍、要件與法律效果，金融消費評議實務問題研究，財團法人金融消費評議中心，2017年9月。
13. 李志峰，借鏡他國公平合理原則之適用以作為我國補償標準之參考，金融

消費評議問題研究，財團法人金融消費評議中心，2017年9月。

14. 陳聰富，民法總則，元照出版社，2019年9月。
15. 黃茂榮，行政機關介入私權爭議之研究，行政院研究發展考核委員會，2000年8月。



二、期刊（以下依作者姓氏筆劃排列）

1. 王怡蘋、姜世明，訴訟外民事紛爭解決程序中公平合理原則之適用--以金融消費評議事件之運用為中心，政大法學評論，第158期，2019年9月，頁1-86。
2. 吳從周，關於司法院110年民事訴訟法部分條文修正草案之要點評析，月旦裁判時報，第121期，2022年7月，頁62-78。
3. 吳從周，臺灣商品責任之實體與程序主要爭議現況，月旦法學雜誌，第214期，2013年3月，頁68-97。
4. 吳從周，論民法第一條之「法理」--最高法院相關民事判決判例綜合整理分析，東吳法律學報，15卷2期，2004年2月，頁1-104。
5. 沈冠伶，商業事件審理法：第二講 商業事件之裁判外紛爭處理--以商業法院之調解及移付仲裁為中心，月旦法學教室，第218期，2020年12月，頁32-58。
6. 汪信君，金融市場之揭露義務與適合度規範--由行為經濟學觀點論保險商品，台大法學論叢，第49卷第3期，2020年9月，頁1063-1120。
7. 李志峰，公平合理原則於金融消費評議制度所扮演之角色--以澳洲金融評議制度為核心，東吳法律學報，第28卷第1期，2016年6月，頁55-86。
8. 林國彬，我國近年來投資型保險商品之發展、監理與爭議問題研究（下），月旦法學雜誌，第282期，2018年11月，頁76-86。
9. 林俊廷，裁判外紛爭處理機制（ADR）與司法改革（上），司法週刊，第1879期，2017年12月，頁2-3。
10. 姜世明，調解（調處）制度之研究--兼談調解人之法律風險，月旦法學雜



- 誌，第 246 期，2015 年 11 月，頁 84-95。
11. 殷若瑛，「證券投資人及期貨交易人保護法」之發展及演變，證券暨期貨月刊，第 29 卷，第 12 期，2011 年 12 月 16 日。
 12. 陳聰富，誠信原則的理論與實踐，政大法學評論，第 104 期，2008 年 8 月，頁 1-60。
 13. 張冠群、汪信君，金融消費者保護法第 20 條「公平合理原則」於保險爭議案件之適用，全國律師，第 19 卷第 8 期，2015 年 8 月，頁 18-44。
 14. 陳肇鴻，金融消費評議中心於 2020 年有關銀行業相關評議之實證分析，台灣法律人，第 8 期，2022 年 2 月，頁 86-101。
 15. 陳瑋祐，民事法上之說明義務及其違反之舉證責任：以雷曼連動債紛爭為例，台大法學論叢，第 46 卷第 4 期，2017 年 12 月，頁 1741-1817。
 16. 曾宛如，從英國金融服務暨市場法論金融服務之整合--以律師所受規範為例，政大法學評論，第 96 期，2007 年 4 月，頁 99-146。
 17. 詹森林，台灣金融消費者權益之保護，月旦法學雜誌，第 214 期，2013 年 3 月，頁 5-26。
 18. 葉啟洲，台灣保險消費者之資訊權保護--以金消保法之說明義務規範為中心，月旦法學雜誌，第 214 期，2013 年 3 月，頁 46-68。
 19. 蔡昌憲，金消保法與民法之融合與續造----兼論法理扮演的角色/台北地院 100 店簡 527 判決，台灣法學，第 247 期，2014 年 5 月 1 日，頁 209-214。

三、技術報告

1. 投保中心 2020 年報
2. 台灣證券交易所，英國證券市場相關制度，2019 年 7 月。
3. 台灣證交所，美國證券市場相關制度，2017 年 7 月。
4. 2016 年台灣評議中心參訪報告。



貳、英文文獻

一、學術論文

1. Roksolana Khanyk-Pospolitak, Financial Ombudsman: Towards An Effective Customers Rights Protection In Ukraine, Access to Justice in Eastern Europe, Vol 2019 Issue 3(September 2019), pp 51-2.

二、其他：

1. CFPB 2022 年 7 月出版的年度報告
2. 英國金融公評人中心 2021/2022 年度報告書
3. 2017 年的 The FOS approach to financial elder abuse
4. 新聞報導(Business Insider) Alice Gomstyn, The Alert Investor, 20 Oct., 2015.

參、參考網站

一、中文網站：

1. 全國法規資料庫 https://law.moj.gov.tw/Service/standard_en.aspx
2. 評議中心 <https://www.foi.org.tw/Article.aspx?Lang=1&Arti=32>
3. 投保中心 <https://www.sfipc.org.tw/MainWeb/Index.aspx?L=1>
4. 自由時報 (2015.3.6) <https://ec.ltn.com.tw/article/breakingnews/1249282>

二、英文網站：

1. 英國法規資料庫 (explanatory notes)
<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/8/notes/division/1>
<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2012/21/notes/division/2/1>
2. 英國金融行為監理局
<https://www.fca.org.uk/firms/durable-medium>
3. 英國公評人服務網站

- <https://www.financial-ombudsman.org.uk>
4. 英國公評人決定書資料庫
<https://www.financial-ombudsman.org.uk/decisions-case-studies/ombudsman-decisions>
 5. 美國國會（多德法蘭克法）
<https://www.congress.gov/bill/111th-congress/house-bill/4173/text>
 6. Wex 法律字典及百科全書由康乃爾法學院的法律資訊機構提供
<https://www.law.cornell.edu/wex>
 7. 美國財政部
<https://home.treasury.gov/policy-issues/financial-markets-financial-institutions-and-fiscal-service/fsoc>
 8. OFR (Office of Financial Research)
<https://www.financialresearch.gov/about/>
 9. 美國聯邦證券交易委員會網站
<https://www.sec.gov/comments/4-606/4606-3173.pdf>
 10. 美國律師事務所 Gibson Dunn
<https://www.gibsondunn.com/wp-content/uploads/documents/publications/Dodd-Frank-titleX.pdf>
 11. 美國商品期貨委員會（CFTC）網站
<https://www.cftc.gov/LawRegulation/CommodityExchangeAct/index.htm>
 12. 美國最高法院
<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/482/220/>
 13. 美國消費者金融保護局
<https://www.consumerfinance.gov/rules-policy/final-rules/arbitration-agreements/>
 14. 美國消金保局（CFPB）消費者申訴資料庫（Consumer Complaint Database）
<https://www.consumerfinance.gov/data-research/consumer->



complaints/search/?date_received_max=2023-01-28&date_received_min=2011-12-01&page=1&searchField=all&size=25&sort=created_date_desc&tab=List

15. 美國佩斯大學線上法律圖書館

<https://libraryguides.law.pace.edu/c.php?g=319368&p=2133714>

16. 美國 FINRA 網站

<https://www.finra.org/#/>

17. 美國 FINRA 仲裁資料庫

<https://www.finra.org/arbitration-mediation/arbitration-awards>

18. 美國 FINRA 註冊公司登錄資料庫 (CRD)，紀錄註冊會員的相關紀錄。

<https://www.finra.org/registration-exams-ce/classic-crd>

19. 美國國家期貨協會 (NFA) 網站

<https://www.nfa.futures.org>

20. 美國 NFA 仲裁個案資料庫

<https://www.nfa.futures.org/BasicNet/>

