



# 無權處分之不當得利中利益概念的再釐清

——由最高法院108年度台上字第2311號民事判決出發

■葉新民 靜宜大學法律學系教授

## 本案事實

本件上訴人臺北市政府於民國（下同）48年徵收陳○木等人共有之土地，陳○木等於49年間領取徵收補償，故臺北市政府雖未辦理系爭土地所有權登記，仍依當時土地法第231、235條及民法第759條之規定原始取得所有權。嗣陳○木死亡，其繼承人陳○霞等四人即於92年間辦理系爭土地應有部分1/2繼承登記，並於同年將系爭土地出賣並移轉登記予其他買受人。臺北市政府主張陳○霞等四人因無權處分而取得價金，係無法律上之原因而受利益，致其受損害，故請求法院命陳○霞等四人依民法不當得利之規定返還該利益。

## 爭點

壹、無權處分他人之物而獲得利益，就不當得利之構成要件而言，無權處分人須有獲利，而此利益是否就是其出賣標的物所得之價金？

貳、無權處分而不當得利，就不當得利的法律效果而言，無權處分人應返還之利益為前述之價金？

## 判決理由

最高法院先就構成要件部分為判斷，其認為北市府徵收系爭土地並發放補償予陳○木二人，不待登記即取得系爭土地所有權，其繼承人陳○霞四人就系爭土地應有部分為繼承登記及出賣移轉登記其他買受人之無權處分行為，雖為北市府所不承認，惟該買受人係善意取得，北市府無法以塗銷所有權移轉登記回復原狀，受有喪失該應有部分所有權之損害，陳○霞四人則受有買賣價金之利益，而成立不當得利。次就法律效果部分，最高法院則謂，「按不當得利受領人所受利益之性質或其他情形不能返還者，應償還其價額，此觀民法第181條但書規定自明……。故受領人因將原物出賣而不能返還者，其所受利益應以其價額償還義務成立時之客觀交易

DOI：10.53106/207798362023080134003

關鍵詞：無權處分、不當得利、利益的概念、價額計算

價值定之，除請求人主張並證明受益人出賣之價金顯不相當外，即應以賣得之價金為受益人償還價額之計算基準，非以請求人所受損害若干為度。」

## 評 析

### 壹、問題所在

就無權處分所生的不當得利問題，尤其無權處分之權利受讓人主張善意受讓的情形，德國民法第816條定有明文，該條第1項規定：「無權利人對他人之物為處分時，若該處分對權利人有效時，無權利人應將其由處分所得者返還予權利人；前述之處分若為無償，則基於該處分直接獲得法律上利益者，應承擔相同的義務。」

臺灣民法雖未繼受該規定<sup>1</sup>，惟王澤鑑教授之著作〈無權處分與不當得利〉<sup>2</sup>於數十年前發表時，即採德國學說就德國民法第816條之論述方式，將無權處分概分為有償之無權處分與無償之無權處分，對前者又分為受讓人取得所有權與受讓人未取得所有權之兩種情形，最後另討論所謂無法律上原因之不當得利等共四種不同類型。迄今，學說對此問題之探討多亦以此為架構<sup>3</sup>，其影

響可謂深遠。

針對無權處分且受讓人取得所有權的情形，若為有償之無權處分，例如本件判決事實所示，被告將遭徵收的土地出賣並移轉所有權予善意的第三人，致其因善意受讓之規定而取得所有權。對此類案例，王澤鑑教授認為無權處分人自其買賣契約的相對人受有「價金（或價金請求權）的利益」，應依民法第179條成立不當得利<sup>4</sup>。但就法律效果而言，王澤鑑教授卻認為應適用民法第181條但書之規定，無權處分人因原物無法返還而應償還價額，惟償還之數額則應限於原物之客觀價值<sup>5</sup>。在本件判決中，最高法院亦採此見解，僅最高法院又認為，除出賣之價金顯不相當外，即應以賣得之價金為受益人償還價額之計算基準，其意似以為價金通常與標的物客觀價值相當。次就無償之無權處分而論，王澤鑑教授則基於贈與無對價而得出無權處分人未受有利益因而不成立不當得利之結論<sup>6</sup>，惟為保護原權利人之利益，故主張類推適用民法第183條之規定使其得向善意取得人請求返還原物<sup>7</sup>。

然而，就不當得利之構成要件與法律效果間的關係而言，民法第179條規定：「無法律上之原因而受利益，致他

<sup>1</sup> 大清民律草案第934條曾訂有與德國民法第816條第1項相類似的條文，引自劉春堂，無權處分與不當得利，輔仁法學，21期，2001年6月，85頁，註5。

<sup>2</sup> 收錄於王澤鑑，民法學說與判例研究第二冊，再版，1982年，109-122頁。

<sup>3</sup> 如王澤鑑，不當得利，2015年1月，170-186頁；劉春堂，民法債編通則（下）：無因管理，不當得利，侵權行為，2020年3月，167-186頁；楊芳賢，不當得利，2009年3月，123-130頁；劉昭辰，不當得利，二版，2018年10月，133-138頁。

<sup>4</sup> 王澤鑑，同註2，175頁；王澤鑑，同註3，172頁。

<sup>5</sup> 王澤鑑，同註2，246頁；王澤鑑，同註3，280-281、285-286頁。

<sup>6</sup> 王澤鑑，同註2，181頁；王澤鑑，同註3，178頁。

<sup>7</sup> 王澤鑑，同註3，182-183頁。

人受損害者，應返還其利益」，學說認為本條中所謂利益係指受領人所取得的個別具體利益，而非其整體財產狀態的變動<sup>8</sup>，再者，條文中使用二次利益的用語，其文字已非常明確，無法律上原因所獲得之利益，亦為應返還之利益。又民法第181條亦規定：「不當得利之受領人，除返還其所受之利益外，如本於該利益更有所取得者，並應返還。」此為不當得利法律效果中所謂不當得利請求權的客體<sup>9</sup>，本條所規定應予返還的「所受之利益」，即是受領人因給付或非給付所受利益本身<sup>10</sup>，由此可知，前述民法第179條與第181條所稱的利益應有相同意義<sup>11</sup>，亦即，不當得利的構成要件與法律效果上的利益係指同一客體，據此，受領人應先取得利益，方有成立不當得利的可能，而其應返還者亦為該利益，除非利益無法返還，方才適用民法第181條但書返還價額。此外，不知無法律上原因之善意受領人，依民法第182條第1項規定則僅返還現存利益即可，而此所謂現存利益則應就受領人整體財產為認定，而非個別具體利益是否仍存在的問題<sup>12</sup>。

至此，吾人得由前述民法條文中利益的意義比對學說對無權處分之不當得利的處理方式：王澤鑑教授既因無權處分人受領第三人支付的價金而於構成要件上肯定其受有利益，就法律效果而言，此一價金利益當無原物不能返還之

情形，本無適用民法第181條但書之餘地，蓋其依同條本文的規定就價金之「原物」返還原權利人即可。反之，若吾人認為無權處分人透過無權處分所獲得之利益應是處分之標的物的客觀價值，與無權處分人和第三人間買賣契約之價金無涉，則在無償無權處分的情形，王澤鑑教授基於贈與無對價而得出無權處分人未受有利益之結論，即有可質疑之處，蓋標的物的客觀價值不因契約為買賣或贈與而有差異也，亦即，縱屬無償的無權處分，無權處分人亦應受有此一利益才是。

前文中王澤鑑教授於處理無權處分與不當得利問題時所發生利益概念上的扞格之處，或係肇因於臺灣民法並未繼受德國民法第816條之規定，但學說卻仍以之為解決問題的範本之故。職是，本文之目的即在簡要耙梳德國民法第816條之立法背景以及該規定在德國不當得利整體法體系中的地位，進而確定該條文所建構的法規範，在臺灣不當得利法中是否亦有容身之處，最後藉此釐清無權處分之不當得利中利益的概念。

## 貳、德國民法中無權處分之不當得利的規範內容

### 一、德國民法第816條之立法背景

德國民法學對不當得利之研究多溯源

<sup>8</sup> 此為臺灣與德國學界的多數說，請參考王澤鑑，同註3，61、160頁。

<sup>9</sup> 王澤鑑，同註3，274頁。

<sup>10</sup> 王澤鑑，同註3，275頁。

<sup>11</sup> 王澤鑑，同註3，290頁。

<sup>12</sup> 王澤鑑，同註3，291頁。

至羅馬法的不當得利訴權(*condictio*)<sup>13</sup>，其後不當得利法在不同時代與不同國家雖各有不同的發展，但至十九世紀德國編纂法學(*Pandektistik*)時代，*Savigny*方才將羅馬法上零散不統一的不當得利法統整為現代不當得利法的基本形式，亦即，不當得利的基本構成要件有三：其一，當事人間存在一直接的財貨移動關係，其二，獲利人欠缺得保留利益的法律上原因，其三，不當得利債務人之獲利<sup>14</sup>。此學說對德國民法學之影響一直持續至二十世紀前半葉。*Savigny*所建構之不當得利的法規範中最具重要性者，乃其須以當事人間直接的財貨移轉(*Vermögensverschiebung*)為要件，亦即，受領人所獲得之財產客體，必須是受損人之前曾經擁有者<sup>15</sup>。而此以個別具體利益為導向的獲利概念，直至今日仍影響德國不當得利法對獲利的理解方式。然而，直接財貨變動此一要件雖然可以避免對不當得利的適用範圍漫無邊際的缺點，確有其積極的功能，但是其最大的缺失卻在於利用他人權益所產生之不當得利類型難以適用，例如物之使用收益（出租他人之物），或者後世爭議最大的無體財產權之侵害的案件，蓋侵害人所獲得之利益，並非本來存在於權利人的財產中，而是侵害人利用該權益而獲得<sup>16</sup>，至於無權處分的不當得利

亦屬此情形。

德國民法第816條在德國1900年民法典立法過程中，其實是在物權法有關善意取得相關規定的討論中形成<sup>17</sup>，按依德國民法第932條第1項之規定，不知無權處分之善意受讓人可取得動產所有權，同時此亦為其得保留利益之法律上原因，善意受讓人因此得以對抗原權利人，此乃交易安全保護之必要，若非如此，則善意受讓之立法目的將無法達成<sup>18</sup>。然而，若吾人肯定無權處分人所獲得的利益乃其與善意受讓人間買賣契約的價金，則前述*Savigny*所主張不當得利的直接財貨變動的要件將受動搖，蓋善意受讓人所獲得的利益係直接來自原權利人，而無權處分人所得的價金利益卻來自善意受讓人，故其獲利並非原權利人（受損人）原來擁有者，因而無權處分人與原權利人間並無直接財貨變動關係。當時德國民法立法者即認定第816條有制訂的必要，而該條第1項第1句即賦予原權利人得向無權處分人主張不當得利之返還。至於無償之無權處分的類型，由於無權處分人並未取得價金利益，似無法成立不當得利，當時立法過程中曾有排除善意受讓適用於此類型的立法建議，惟立法者最終不採此說，而僅增訂同條項第2句，使原權利人得向無償的善意受讓人主張不當得利請

<sup>13</sup> Vgl. Schäfer, in: Historisch-kritischer Kommentar zum BGB, Bd III 2. TB 2013, §§ 812-822, Rn. 19 ff.; 王澤鑑，同註3，8-9頁。

<sup>14</sup> v. Savigny, System des heutigen römischen Rechts, 1840, Band V, Beylage XIV, S. 525.

<sup>15</sup> v. Savigny, aaO. S. 526 f.

<sup>16</sup> Ellger, Bereicherung durch Eingriff, 2002, S. 57 ff.

<sup>17</sup> Einzelheiten vgl. Heine, Condictio sine datione, 2006, S. 187 ff.

<sup>18</sup> Vgl. nur Larenz/Canaris, Schuldrecht II/2, § 67 2 a) S. 138 f.

求權<sup>19</sup>。

## 二、德國民法第816條之規範意義與法律效果

有關德國民法第816條之本質與規範意義，德國學說主要有二類見解，其一認為善意受讓人係依物權法規定而取得所有權，此亦屬無法律上原因獲得利益，本應負不當得利的返還責任，然而為保護交易安全，故至少對有償無權處分的類型應為例外處理，使其不必返還，惟為兼顧原權利人的利益，需要一替代性的法規範，故透過德國民法第816條使原來與前述損益變動無關的無權處分人代替善意受讓人對原權利人負擔不當得利責任，因此，本條即具有一種法規範創設(konstitutiv)的功能，蓋無權處分人在原來的法規範體系中並無不當得利責任也。另一類的見解則認為無權處分人之行為仍屬對原權利人之所有權之侵害，一如無權利而對他人之物為使用收益者，應自己負不當得利的返還責任，而非替代責任，因此，德國民法第816條的本質乃一種特殊類型的權益侵害型不當得利(Eingriffskondition)<sup>20</sup>。

前述理論差異對無償之無權處分的處理亦有影響，依第二種見解，不但善意受讓人依德國民法第816條第1項第2句有不當得利返還義務，無權處分人對原權利人之侵害亦仍存在，故亦有不當得利適用的可能，惟依第一種見解，則無權處分人本非利益受領人，故無法適用，而德國民法第816條第1項第2句並無法規範創設的意義，而僅是肯定善意受讓人本來的不當得利返還義務<sup>21</sup>。

事實上德國民法第816條最具爭議者卻是其法律效果，其原因主要在法律文字的不精確<sup>22</sup>，按依其規定，無權處分人所應返還者為「經由處分所得者」(durch die Verfügung Erlangten)，對此，德國法院實務<sup>23</sup>與多數學說<sup>24</sup>一向認為是無權處分人由善意取得人取得的對待給付(Gegenleistung)，也就是原因行為，例如買賣契約的價金或價金請求權，甚至價金高於標的物客觀價值甚多亦同。此派學說中有學者更認為，縱然高額の價金係基於無權處分人的議約技巧而達到，仍應全額返還<sup>25</sup>，德國學說有以法體系解釋的方式說明其理由，其一在於本條規定與德國民法第818條第2

<sup>19</sup> Näher s. Staudinger/Lorenz (2007) BGB § 816 Rn. 1.

<sup>20</sup> Vgl. MüKoBGB/Schwab, 8. Aufl., 2020, BGB § 816 Rn. 1 ff.; BeckOK BGB/Wendehorst, 60. Ed. 1.11.2021, BGB § 816 Rn. 2 ff.

<sup>21</sup> MüKoBGB/Schwab, § 816 Rn. 4.

<sup>22</sup> BeckOK BGB/Wendehorst, § 816 Rn. 16.

<sup>23</sup> RGZ 88, 351, 359 f.; BGHZ 29, 157, 159 f.; BGH WM 1975, 1179, 1180 f.; BGH NJW 1997, 190, 191; BGH NZM 2005, 837.

<sup>24</sup> NK-BGB/v. Sachsen Gessaphe, § 816 Rn. 19; BeckOK BGB/Wendehorst, § 816, Rn. 17; Erman/Buck-Heeb, § 816, Rn. 20; HKK/Schäfer, §§ 812-822, Rn. 204; Loewenheim, Bereicherungsrecht, 3. Aufl., 2007, S. 108; Reuter/Martinek, Ungerechtfertigte Bereicherung, 1983, § 8 I 4d, S. 321 ff.; Wieling, Bereicherungsrecht, 1993, § 4 III 1d bb, S. 61.

<sup>25</sup> Koppensteiner/Kramer, Ungerechtfertigte Bereicherung, 1975, § 13 I 2b, S. 122 f.

項所規定的價額返還義務（類似臺灣民法第181條但書）間的差異，按後者係利益受領人對自己所有之物為處分以致無法原物返還，此時價額計算應以標的物客觀價值為準，但前者卻是對他人之物為處分而獲利，二者的法律效果自應不同<sup>26</sup>。其二，對於德國民法第285條代償請求權之規定，德國通說主張債權人得請求債務人返還其獲利<sup>27</sup>，此時債權人僅基於請求給付物的債權即得主張利益返還，舉輕明重，無權處分之不當得利的原權利人所擁有者乃物之返還請求權，若吾人認為不當得利具有物上請求權的替代功能，則其返還範圍更應及於價金利益才是<sup>28</sup>。

然而，另有學說雖以前述見解出發，但於無權處分原因行為之對待給付低於標的物之客觀價值時，則主張應以客觀價值為返還範圍的最低額度，蓋原權利人既已喪失標的物所有權，至少已損失其客觀價值，即市價，若僅賠償售價，則對其不公也<sup>29</sup>。此外，亦有學說主張，法官得區分何者為基於處分標的物所得的單純營業利益，何者為處分人基於自己特殊的機會或能力取得的個人

利益，並以其裁量權將處分所得之對待給付分配予處分人與原權利人<sup>30</sup>。

最後，德國學說亦有主張無權處分人所獲得的利益僅是標的物的客觀交易價值(objektiven Verkehrswert)，蓋無權處分人由無權處分所得的利益乃其原因行為之債務受到清償，而此債務清償的利益無法原物返還，故僅能請求返還價額，而價額之計算依德國民法第818條第2項規定係以標的物之客觀價值為準<sup>31</sup>。除此之外，德國學界亦有基於其他理由而主張客觀價值說者，惟限於篇幅，於此無法詳述<sup>32</sup>。

## 參、由權益歸屬說論無權處分所得之利益

### 一、德國民法第816條規範內容之繼受？

如前所述，學說自王澤鑑教授以降，對無權處分不當得利之處理的架構似以前述德國學說對德國民法第816條的第一種理解方式為本。依Savigny的直接財貨變動要件而論，原權利人既從未締結如買賣的債權契約而擁有價金利益，亦未有因處分標的物的物權行為而

<sup>26</sup> Reuter/Martinek, aaO. (Fn. 24) § 8 I 4d, S. 323.

<sup>27</sup> 相關中文文獻請參考向明恩，論代償請求權，臺北大學法學論叢，120期，2021年12月，112-118頁。

<sup>28</sup> Reuter/Martinek, aaO. (Fn. 24) § 8 I 4d, S. 321; Larenz/Canaris, aaO. (Fn. 18) § 72 I 2 a) S. 268.

<sup>29</sup> Koppensteiner/Kramer, aaO. (Fn. 25), S. 121 f.; Reuter/Martinek, aaO. (Fn. 24), S. 325 ff.

<sup>30</sup> Wilburg, Die Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung nach österreichischem und deutschem Recht: Kritik und Aufbau, 1934, S. 128; weitere Ansichten in dieser Richtung s. Staudinger/Lorenz, BGB, § 816, Rn. 25.

<sup>31</sup> v. Tuhr, Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts II/2, 1918, S. 144 f. Fn. 49; Medicus/Petersen, Bürgerliches Recht, 25. Aufl., 2015, Rn. 723 ff.; Staudinger/Lorenz, BGB, § 816 Rn. 25; MüKoBGB/Schwab, § 816 Rn. 44 f.

<sup>32</sup> Vgl. Staudinger/Lorenz, BGB, § 816 Rn. 25.

獲得任何抽象的利益，則無權處分人不可能由原權利人處取得該利益，此二人間自無不當得利的適用，故法律須創設新的規定使無權處分人返還其因處分所得的利益，此亦為德國民法的立法背景，已如前述。

然而，德國學者Ph. Heck在其1929的債總教科書中即表示，不當得利之成立並不須以權利人有實際的財產減損為要件，只要某種獲利的可能性一般而言可歸屬權利人即可，縱其從未有藉此獲利的想法亦同，在此基礎下，奧地利學者Wilburg與德國學者v. Caemmerer接續發展出以權益歸屬說為基礎的現代權益侵害不當得利理論<sup>33</sup>，時至今日，Savigny對不當得利成立的限制要件在德國已遭揚棄，而臺灣學說與實務似亦無類似的主張<sup>34</sup>，因此，德國的立法背景在臺灣既不存在，德國民法第816條的規範內容自無絕對應予繼受的必要。職是，對於無權處分不當得利的處理，自以原來不當得利的原理為之即可，亦即，如同前述德國學說對德國民法第816條的第二種理解方式，無權處分事實上也是對原權利人所有權的侵害，無權處分人由此侵害當亦獲得一定的利益，此利益與其與第三人間的債權契約是否有償（亦即其是否取得價金）並無直接關聯。

## 二、權益歸屬說的意義

主張權益歸屬說(Zuweisungstheorie)

者認為，權益有一定的歸屬內容(Zuweisungsgehalt)，應專屬於權利人享有，若違反法秩序所定之權益歸屬而取得利益，乃侵害他人權益歸屬範圍，欠缺法律上原因，應成立不當得利，又權益歸屬的概念須加以具體化，學說上以為，其主要特徵在於權益內容具有市場上可變價的可能性，亦即，其通常可經由交易而獲得一定的對價<sup>35</sup>。而所有權作為一種最為典型的絕對權，其權利內容為物之使用、收益與處分，並可排除他人干涉（民法第765條），但在無權處分這類明顯侵害所有權的情形，究竟具體的權益歸屬內容為何，原權利人可以如何主張不當得利，在德國法卻有前述的重大爭議，可見此學說的具體操作標準仍待進一步研究。

## 三、侵害所有權所得之利益

就德國民法第816條的規定而言，在有償的無權處分，無權利人應將其由處分所得者返還權利人，其觀察重點在於無權處分人之得利，由於處分行為本身並無取得利益的可能，故其得利勢必由處分之原因行為，亦即債權行為中為確認，職是，德國學說主張無權處分之利益為買賣契約的價金或是清償債務的抽象利益，皆是由此觀點而生。然而，若由權益歸屬說的角度出發，則觀察的重點應移轉至原權利人身上，亦即，究竟哪種權益內容受侵奪？首先，無權處分若使第三人善意取得所有權，同時原

<sup>33</sup> Näher vgl. Ellger, aaO. (Fn. 16) S. 353 ff.

<sup>34</sup> 請參考王澤鑑，同註3，160-161頁。

<sup>35</sup> 王澤鑑，同註3，164-165頁；vgl. auch BeckOK BGB/Wendehorst, BGB § 812 Rn. 123 f.; MüKoBGB/Schwab, § 812 Rn. 287 f.

權利人喪失所有權，則不當得利本應成立在此二人間，蓋無權處分人並未取得所有權之利益，惟有學者主張，無權處分使原權利人喪失所有權，無權處分人因債權契約所取得的對價利益（即價金）乃所有權的替代(Surrogation)，此一利益自應返還原權利人<sup>36</sup>，此理由係源自德國學說中將代償請求權的價值判斷援引至無權處分人返還責任的見解<sup>37</sup>，惟此將英美法上違約獲利返還責任<sup>38</sup>或德國法上所謂商業所得替代(commodum ex negotiatione)建立在代償請求權規範基礎上的做法，在德國法上本即有不少爭議<sup>39</sup>，而且在法理論上，為何原物之替代係以債務人出賣其物的價金計算即頗有疑問<sup>40</sup>，尤其民法第181條但書與第259條第6款在原物無法返還而應以價額替代時，學說多主張以物之客觀價值計算<sup>41</sup>，為何無權處分而致喪失所有權的替代卻是價金，似無令人信服的理由。無論如何，此見解仍不脫德國民法第816條的影響，蓋其仍以無權處分人得利的觀點論之，而非由權益歸屬說所應重視的原權利人的觀點。綜上所述，若以整體所有權的變動而言，無權處分所生不當得利的當事人應是原權利人與善意取得人，換言之，在權益歸屬說的基

礎上，若吾人以所有權作為依法秩序應歸屬於原權利人的權益歸屬內容，則無權處分人從未取得此權益歸屬內容，自非此利益之受領人。

然而，除所有權之整體可做為權益歸屬內容外，所有權人對所有權所擁有的個別權能，如對物之占有、使用、收益與處分等亦得為權益歸屬內容<sup>42</sup>，因此，在侵害所有權的權益侵害不當得利中，無權占有（並使用）、無權出租或無權處分他人之物皆屬典型的案例。其中問題在於，學說對權益侵害不當得利的成立，有以「因侵害他人權利而受利益，致他人受損害」為要件者<sup>43</sup>，其中受損害要件的檢查，不以其受有實際損害為要，只要有侵害他人權益而獲利的事實即可認定<sup>44</sup>，此部分與前述Ph. Heck所創的見解相同，並無問題。然而前引要件中所謂因侵害他人權利而受利益之利益何指，則為關鍵的問題，質言之，利益是侵害可歸屬他人之權益內容所生的結果？或者無權利人侵害或取得本應歸屬他人的權益內容即屬獲利？以下分舉實務上常見的侵害所有權的類型加以說明：

在無權占有他人之物的情形，法院實務有基於無權使用人因使用他人之物

<sup>36</sup> 劉昭辰，同註3，134頁。

<sup>37</sup> 請參見註28所引之文獻。

<sup>38</sup> 請參考向明恩，同註27，118-124頁。

<sup>39</sup> Vgl. MüKoBGB/Emmerich BGB § 285 Rn. 22 f.; 向明恩，同註27，113-118頁。

<sup>40</sup> 劉昭辰，同註3，174-175頁。

<sup>41</sup> 請參考陳自強，契約給付之返還關係——契約法之現代化VI，2021年8月，209-210、240、242頁。

<sup>42</sup> 王澤鑑，同註3，160頁。

<sup>43</sup> 王澤鑑，同註3，160-161頁；另參見楊芳賢，同註3，115-116頁。

<sup>44</sup> 王澤鑑，同註3，193-195頁。

而節省費用，因此認為無權利人之得利為相當於租金的利益者<sup>45</sup>，對此王澤鑑教授認為，不當得利的利益概念乃個別具體利益，並非以受領人整體財產是否增加為斷，故其獲利應為占有使用本身才是<sup>46</sup>。就此情形對照本文前述二種的不同利益概念可知，無權利人因使用他人之物得以節省租金費用，乃侵害他人權益的結果，惟王教授認此非為其所受利益，正確的利益概念應是無權利人透過其行為所取得本應歸屬他人之權益歸屬內容本身，亦即，占有使用他人之物的抽象利益。

另就無權消費他人之物之情形，例如擅取他人蛋糕而食之，消費的結果雖導致所有權的滅失，但就不當得利而言，原權利人受侵害的歸屬內容並非蛋糕所有權，而是得消費蛋糕之事實上處分權能，無權利人則取得消費蛋糕的抽象利益，至於所有權喪失，原權利人則得請求侵權行為的損害賠償。

此外，在出租他人之物之情形，王澤鑑教授認為，出租他人之物取得租金，與無權處分所取得的價金相同，皆是侵害他人權益而取得可歸屬他人之利益<sup>47</sup>。然而，租金收益實為無權利人侵害可歸屬他人之權益內容（即所有權中的收益權能）而得到之結果，此為前述的第一種利益概念，為何王教授在無權占有使用他人之物採第二種利益概念，於此卻採第一種，頗令人不解，或許在

無權處分的情形王教授受德國民法第816條影響而認為價金為無權利人所受之利益，而在無權出租的情形，為求理論的一致性，只能以租金為利益。然就本文所見，依權益歸屬說，利益的概念仍應由權利人的角度觀察，故出租他人之物仍應採前述第二種利益概念，亦即，無權利人所侵害他人的權益歸屬內容本身即是其獲利，也就是對物之抽象收益權能，租金僅是權益受侵害的結果而已。

綜上，無權利人所為者，無論是占有使用以及消費等事實行為，或是出租或出賣並移轉所有權等法律行為，就權益歸屬說而言，所謂的利益皆應由原權利人的觀點認定，亦即，無權利人所取得者應是可歸屬原權利人對系爭標的物的占有、使用、受益或處分等權益內容。無論無權利人係以事實上的使用或消費，抑或是基於出租或出賣等法律行為而獲取對價，其認定方式應皆相同才是。

#### 四、無償的無權處分

在無償無權處分且受讓人善意取得所有權的情形，王澤鑑教授主張無權處分人未取得對價，故無獲利，自無不當得利的適用，惟為顧及原權利人利益，應類推適用民法第183條令善意受讓人負返還之責，此結果與德國多數說對德國民法第816條第1項第2句的解釋方式

<sup>45</sup> 相關判決請參照王澤鑑，同註3，191-192頁。

<sup>46</sup> 王澤鑑，同註3，193頁；陳忠五，不當得利法上的利益與損害概念——最高法院109年度台上字第1938號判決（房屋承租人無權占用土地案）簡析，台灣法律人，3期，2021年9月，172-173頁。

<sup>47</sup> 王澤鑑，同註3，161、187頁。

類似，已如前述。惟另有學者認為，若無償的無權處分人在其贈與系爭標的物後，於其整體財產無節省費用的效果時，方得依民法第182條第1項規定主張利益不存在而免返還義務<sup>48</sup>，申言之，此見解似認為無權利人雖為無償無權處分，但仍有獲利，惟其僅得主張善意受領人之利益不存在抗辯而已，然而，其所得利益為何，卻未見說明。依本文前述的見解，無權處分係侵害所有權的處分權能，此與處分行為的原因行為係有償或無償並無關聯，蓋無權利人於此亦令善意受讓人取得所有權，並使原權利人喪失所有權，故其獲利亦為處分他人之物的抽象利益才是。

然而，若吾人不否認原權利人對無權利人的不當得利請求權，且又排除無償的受讓人得主張善意取得做為其獲利的法律上原因<sup>49</sup>，則吾人甚至不須類推適用民法第183條，即可使原權利人亦得向善意受讓人主張權益侵害不當得利，此時將發生所謂雙重不當得利請求權的危險(Gefahr der Verdoppelung des Bereicherungsanspruchs)，德國民法係以其第816條第1項中所規定有效的無權處

分(wirksame Verfügung)以及有償的要件來避免此一情形<sup>50</sup>。惟依本文所見，其實透過所謂給付不當得利優先性原則<sup>51</sup>，或謂非給付不當得利補充性原則<sup>52</sup>，亦可達此目的，亦即，若利益受領人係經由給付而獲利，則受領人即不得主張非給付不當得利的直接請求權，除非有一定的例外情形，例如受領人係無償獲得給付<sup>53</sup>，據此，在有償的無權處分，原權利人即無法向善意受讓人主張非給付不當得利，蓋其得利係由無權利人的給付而來，在無償的無權處分，則可例外允許此直索不當得利(Durchgriffskondition)<sup>54</sup>，其適用結果亦可避免雙重不當得利。惟此已涉及三人關係不當得利的複雜問題，限於篇幅無法詳為論述<sup>55</sup>。

## 五、受讓人未取得所有權之無權處分

若受讓人對無權處分為惡意或有重大過失而不知時，即無法依善意受讓規定取得所有權，權利人既仍保有所有權，自得向受讓人主張所有物返還，又其所有權既未受侵害，對無權處分人自亦無法主張權益侵害不當得利，惟若受讓人去向不明致無法向其主張時，學說

<sup>48</sup> 楊芳賢，同註3，63頁；劉昭辰，同註3，126頁。

<sup>49</sup> 採此見解者如劉昭辰，同註3，137頁；德國學說請參照Larenz/Canaris, aaO. (Fn. 18), S. 138 f., 184.

<sup>50</sup> 該條項第1句既以有效無權處分為要件，則無效的無權處分（即受讓人無法主張善意取得的情形）自無法主張，而無償的無權處分亦因無對價利益而無法主張，vgl. MüKoBGB/Schwab, § 816 Rn. 7; 德國亦有學說肯定雙重不當得利請求權者，s. Reuter/Martinek, aaO. (Fn. 24), S. 331; dazu vgl. auch Ellger, aaO. (Fn. 16), S. 198.

<sup>51</sup> 王澤鑑，同註3，223、231-233頁。

<sup>52</sup> 劉昭辰，同註3，106-107頁。

<sup>53</sup> Grigoleit/Auer, Schuldrecht III Bereicherungsrecht, 2009, S. 132 f.

<sup>54</sup> 類似的見解，請參考劉昭辰，同註3，137頁。

<sup>55</sup> 請參考王澤鑑，同註3，229-271頁；劉昭辰，同註3，67-103頁。

多認為，權利人可對無權處分為承認，使自己喪失所有權，進而向無權利人請求不當得利返還<sup>56</sup>。依本文所見，解釋上應認為權利人仍保有其所有權，自無處分權能遭侵奪的情形，就權益歸屬說而論，無權利人並未獲得處分其物的抽象利益，故不成立不當得利。惟若權利人先對無權處分為承認，不啻放棄自己的處分權能，其後又主張其處分權能遭他人侵奪，不啻自我矛盾而違反誠信原則，故本文認為此處理方式並不適當。反之，由於德國民法第816條第1項第1句之請求權係以有效的無權處分以及因無權處分而有所得為要件，並不以權利人之權益歸屬內容受侵害為前提，故以承認達其目的似較無違反誠信的疑慮。

## 六、無權處分之不當得利的法律效果

依民法第181條本文規定，利益受領人應返還其所受利益以及更有所有，此利益與民法第179條所規定之構成要件上的利益相同，已如前述。若依本文之主張，無權利人所得之利益乃處分他人之物的抽象利益，而此利益在性質上無法以原物返還，自應依同條但書返還價額，至於價額之計算，則應以原物之客觀價值，即市價為準。

對於價額價計算問題，最高法院61年台上字第1695號判例曾提出「損害大於利益，以利益為準；利益大於損害，以損害為準」之原則，所謂損害當指無權處分標之物之客觀價值（市價），利益則是無權處分之原因行為所得的價金

（售價），據此，若售價低於市價，應以售價為準，市價低於售價，則以市價為準。惟依本文所見，此原則所闡釋者，並非只是民法第181條但書之價額計算，尚包括民法第182條不當得利返還範圍的規定<sup>57</sup>，質言之，對於原物無法返還時的價額計算，學說多採客觀說，亦即以原物之客觀價格計算<sup>58</sup>，縱然利益受領人所得價金高於市價亦同（此即利益大於損害，以損害為準），惟若受領人為善意，且其所得價金低於市價時，則可主張返還其現存利益，此時以其整體財產總額觀察，原來不當得利的客體留存於其財產的額度僅剩下價金的額度，故僅返還價金即可（此即損害大於利益，以利益為準）。其實此原則乃適用法律規定的結果，並無特殊的規範創設功能，惟在惡意受領人所得價金低於客觀價值時，卻將產生其僅須返還價金的不正確結果，故應將其適用限制在善意受領人的類型才是。

## 肆、結論

有關無權處分之不當得利，本件判決以無權利人受有價金而於構成要件上肯定其獲利，惟於法律效果卻未論述利益何在，逕依民法第181條但書認其應返還依原物之客觀價值計算的價額，此論理上的缺失應係學說受德國民法第816條影響之結果。對此問題之處理，本文主張應回歸非給付不當得利的理論基礎，即權益歸屬說，據此，對無權處分人所得之利益不應如德國法以無權利

<sup>56</sup> 王澤鑑，同註3，175-176頁；劉昭辰，同註3，133-134頁；楊芳賢，同註3，125-126頁。

<sup>57</sup> 請參考楊芳賢，同註3，149-152頁，由其論述結果而言，似亦同本文之想法。

<sup>58</sup> 王澤鑑，同註3，175-176頁；劉昭辰，同註3，133-134頁；楊芳賢，同註3，148-149頁。

人之地位觀察，而應處於原權利人的地位確認哪項權益歸屬內容受侵害，在無權處分而使受讓人善意取得所有權的情形，受侵害的權益歸屬內容當屬所有權中的處分權能，而此亦為無權利人所受之利益。再者，無論無權利人所為者係有償或無償的無權處分，其獲利的狀態皆無不同。至於受讓人為惡意或因重大過失不知無權處分的情形，權利人既仍保有所有權以及對所有物的處分權能，對無權利人即無法主張權益侵害不當得利，而其亦不得先行承認無權處分，再行主張不當得利，蓋此時有違反誠信的疑慮。最後就法律效果而言，無權利人所侵奪的抽象處分權能在性質上無法以原物返還，故應返還價額，而價額的計算應以客觀價值為準，惟在善意受領人出賣標的物的價金低於市價時，應可主張其返還範圍以現存利益為限，而僅返還價金的額度即可。♣

（本文已授權收錄於月旦知識庫 [www.lawdata.com.tw](http://www.lawdata.com.tw)；更多裁判分析 ♣ 月旦法律分析庫 [lawwise.com.tw](http://lawwise.com.tw)）