

不當得利返還請求權之內容與範圍

黃 茂 榮*

【目 次】

一、請求權之內容：受領利益或價額	(一) 概說
(一) 概說	(二) 現存利益
(二) 用益利益	(三) 附加利息或損害
(三) 代位物	(四) 法定上限
(四) 價額	三、返還的方法
二、請求權之範圍：含利息或損害	四、消滅時效

「無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益」（民法第一百七十九條）。此即不當得利的返還義務。受利益者為債務人，受損害者為債權人。一方受利益，他方受損害，構成其當事人間之財產利益的移動。按所以造成財產利益在當事人間之移動的事由，固可將不當得利區分為給付性、費用性、侵害性及自然性的不當得利。但民法在不當得利的規範規劃上，並未如德國民法，以之為基礎將不當得利的構成要件加以分類。

債務人因不當得利事件取得利益時，應返還其利益。所以其取得之利益為決定其返還義務之內容及範圍的出發點。在界定其返還義務的範圍，該出發點有正反兩面的意義：取得之利益固應返還，但也以此為度。此外，依民法第一百八十二條，善意債務人因所受之利益已不存在，而縮減乃至免負返還或償還價額之責任；惡意債務人除應返還知無法律上原因時，所現存之利益外，並應附加利息，一併償還，如有損害，並應賠償。要之，依該規定，視債務人就法律上原因之為善意或惡意，縮減或擴張其返還範圍。於是，在因有償轉讓善意第三人而致不能返還取得利益之原物，而應返還其價額時，引起其返還價額應以實際轉讓價額或以行情價額為準的問題。自不當得利之制度精神即在於不使任何一方當事人無法律上原因而受利益出發。在此種情形，就善意債務人，德國通說認為應以實際轉讓價額及行情價額中之低者；就惡意債務人，應以行情價額為準。不過，返還範圍還是一般的因取得之利益或其代位物之使用而擴大（民法第一百八十一條前

* 司法院大法官、台灣大學法律學院兼任教授。

段)。尚有疑問者為，在惡意債務人占有中，其行情之漲跌的利益與危險應由債務人或債權人享受或負擔？自民法第一百八十二條規定，惡意債務人應就「知無法律上之原因時，所現存之利益」負返還義務而論，該利益與危險應由惡意債務人享受或負擔。

雖按債務人是否知其無法律上原因而受利益，將其返還範圍區分為較輕與較重之返還義務。但是否因其知情而並構成侵權行為，應另依侵權行為的規定判斷。只要債權人依不當得利的規定請求返還，其返還內容及範圍還是以不當得利之規定為依據。債務人（不當得利之受領人）知情後始返還者，應將其知情時現存之利益，附加利息，一併償還，如有損害，並應賠償（民法第一百八十二條第二項）。該利息之附加及損害之賠償，皆屬於遲延損害的賠償。

一 請求權之內容：受領利益或價額

（一）概說

不當得利之制度的主要意旨在於將無法律上原因而發生之財產利益的移動回復至如移動前的狀態。因此，除其返還請求權之成立要件不含債務人之主觀要件外：（1）事件之發生的故意或過失，（2）就無法律上之原因而受利益是否知情（善意或惡意）。債務人所負之返還義務首先亦以財產上所受之利益（das Erlangte）為內容¹。這指取得之利益的原物²。直到依其利益之性質或其他情形不能返還，亦即所受之利益的返還有給付不能之情形時，始改以價額（der Wertersatz）為內容（民法第一百八十一條但書）³。此為以法律為依據之債務客體的變更。不論是債

¹ 有疑問者為：「德國民法與瑞士債務法一樣，出於合適的理由，僅肯認能以簿記確定之財產上的差額為所受之利益，而不肯認透過享受或消費而取得之人身的利益（這與奧國及法國的學說不同）。藉他人之資產獲得的自由、健康或生活樂趣不能經由不當得利的途徑償還」（Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 198, Ziff. 2; Esser/Weyers, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 51 I 3）。

² 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 234。

³ 在不當得利返還請求權的行使，在實務上有清楚之返還內容與返還範圍之二個不同的層次問題。首先具體的應以原物，在其不能返還時，始以其價額抽象的決定其應返還的內容。更不自始以不當得利事件發生前後債務人之財產差額為準。財產差額只能用來決定不當得利返還請求權之範圍，而不能用來決定其標的之內容。如非以原物，而以財產差額為返還內容，則在雙務契約可能因雙方已為之給付等值，而在其無效時，因相對人無財產差額意義下之得利，而不能以其

權人或債務人就返還之內容，亦即在所受之利益或價額間，皆無片面改變其內容之選擇權（民法第二百零八條、第三百十九條、第三百二十條參照）。然債務人取得之利益如為金錢，則基於金錢之可代替性，除以外國通用貨幣定給付額者外⁴，在其返還之給付義務的內容上，無原物或其價額之區別問題。必須法律有明文之不同規定時，（一）始不以取得之利益的原物為返還之給付義務的內容。例如民法第八百十六條所定因添附而受損害者，依關於不當得利之規定，縱使原物之返還尚有可能⁵，亦僅得請求償還價額，而不得請求返還所受利益之原物，以回復原狀；或（二）始容許當事人之一方有權選擇，返還原物或償還價額⁶。例如（1）民法第四百三十一條規定，承租人就對租賃物所增設之工作物，得選擇取回或請求出租人在現存之增價額的限度內，償還其增設費用。（2）民法第八百三十九條規定，地上權消滅時，土地所有人得選擇以時價購買地上權人在其土地上種植之工作物或竹木，或容許地上權人取回其工作物及竹木。但地上權人應回復土地原狀。在此，土地所有人以時價購買，雖以對於地上權人之締約強制為之，但其實就是不當得利之返還方式。只是其規範方式不以不當得利之返還，而以買賣的形式表現出來。上述二例之共同點為：以取回作為除去得利狀態的方法。不同之點

法律上原因不存在為理由，請求返還（民法第一百七十九條）（*Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 199, Ziff. 1*）。針對法律上原因，事後不存在的情形，民法第一百七十九條雖然已有一方受利益，而致他人受損害者，應負返還其利益的規定，但民法第二百五十九條關於契約解除時，當事人雙方互負回復原狀之義務的規定，對上述疑問的釐清還是有積極意義。

⁴ 民法第二百零二條規定：「以外國通用貨幣定給付額者，債務人得按給付時、給付地之市價，以中華民國通用貨幣給付之。但訂明應以外國通用貨幣為給付者，不在此限。」這可能發生於以外國通用貨幣約定為價金之貨幣單位，而後來因買賣契約無效、或經撤銷、解除而應返還已受領之價金的情形。在這種情形，縱使當初以約定之外國通用貨幣給付價金，亦不即可解釋為：雙方已訂明後來如發生返還債務，亦應以外國通用貨幣為給付。

⁵ 例如窗裝入建築物之窗框後，雖然拆卸不難，但實務上還是將之論為該建築物之成分（*Larenz/ Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 9. Aufl., 2004 München, § 20 Rn. 54*），構成添附。例如最高法院 85 年度臺上字第 1849 號民事判決：「上訴人抗辯系爭房屋之結構體完成後，因能源危機，該房屋之門窗、紗門窗、燈具、地板等由其出資僱工完成，並提出被上訴人人事室函為證，堪予採信。惟按民法第八百一十一條規定，動產因附合而為不動產之重要成分者，不動產所有人取得動產所有權。上開門窗、地板等動產既已附合於系爭房屋，即屬台灣省所有，上訴人自不得執此，謂其享有系爭房屋之部分所有權，進而辯稱其為有權占有。」汽車輪胎在裝上汽車後，與窗戶一樣，成為該汽車之成分。惟如只是置於行李箱做為其備胎，則備胎僅是該汽車之從物，而非其成分（*Larenz/ Wolf, aaO., § 20 Rn. 66*）。是故，輪胎之於汽車必須裝上，其裝配始構成添附。

⁶ *Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 198, Ziff. 1.*

爲：選擇權人異位。在前者，選擇權人爲造成相對人得利之人。這導致承租人能夠使出租人不得不接受承租人之費用性利益，而後負費用之返還義務。在後者，選擇權人爲相對人。這使土地所有人得主動決定是否承受地上權人之費用性利益。這兩種規定之價值觀點的分野是：當事人之一方得否強使他方償付費用，接受其提供之利益。依上述規定，在租賃關係採肯定，在地上權關係採否定的立場。

受利益者，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（民法第一百八十一條前段）。本於該利益更有所取得之利益有可能指：（1）受領之物或權利的使用收益，含自己之使用收益及因授權他人爲使用收益，而收取之法定孳息。這可概稱爲用益利益（die Nutzungen）⁷。（2）因他人對於該物或權利的奪取、毀損或滅失，而取得相當於原物之替代物（das Äquivalent）：返還請求權、損害賠償請求權或受領之賠償物等。這可概稱爲所受利益之代位物（die Surrogate）。在這種情形，法律不即以價額之償還替代所受利益之返還，而改以對代位物之請求權的形式，維持所受利益之返還請求權。至於因轉賣而取得之價金，屬於後述因主觀給付不能，而應償還價額的類型。

（二） 用益利益

該用益利益包含就取得之利益本身及其代位物之使用的利益及收取的孳息⁸。土地之無權占有人是否因占有而受有用益利益，應以實際有使用收益之可能爲要件，不得像金錢之挪用，可以依民法第二百三十三條視爲至少必受有相當於法定利息之利益⁹。惟在土地之無權占有，就無權占有人所受利益之多寡的認定，並不

⁷ Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 198, Ziff. 3：德國民法第八一八條在使用及代位物之返還外，另有基於取得之權利而獲得之利益的類型。該類型指基於權利之行使而取得之利益。從而與單純之使用或代位物之取得，未涉及對他人行使權利者不同。所謂對他人行使權利而取得之利益，例如請求履行債務而取得之清償給付、行使擔保物權而取得之執行給付。惟不含業務收入。這特別指因轉賣而取得之收入。在這種情形，依德國民法第八一八條第二項應返還其行情價額，而非實際取得之價額。實際取得之價額可能低於或高於行情價額。但都不是依第八一八條第二項，據以決定返還範圍之標準。然依同法第八一六條第一項第一句，無權處分人應返還其因對於權利人有效之無權處分取得之給付。該二條規定之適用分際，細微：對於權利人有效之無權處分。

⁸ Larenz/Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II· Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 72 II.

⁹ 最高法院 99 年度臺上字第 1001 號民事判決：「查系爭土地參加市地重劃，文山自辦市地重劃會

按其實際所受利益之數額，而按法定之推計的標準認定之¹⁰。

就此，民法第一百八十一條前段規定，「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。」事實上已收取之孳息固構成受利益者本於所受利益更有所取得之利益。有疑問者為：「本於該利益更有所取得」是否及於可能收取之孳息？如有可能收取孳息，但未收取時，就該未收取之孳息，債務人是否亦負返還義務？在善意占有人，因其得就占有物收取孳息，所以無孳息之返還義務的問題。其代價為：因其得收取孳息，所以當其有收取孳息，即不得向回復請求人，請求償還其因保存占有物所支出之必要費用（民法第九百五十四條）。在惡意占有人，適用相同規定，雖看似亦以實際收取者為限，始負返還義務。但因民法第九百五十八條規定，「惡意占有人，負返還孳息之義務。其孳息如已消費，或因其過失而毀損，或怠於收取者，負償還其孳息價金之義務」（德國民法第九八七條參照）。所以，惡意之受領利益者依民法第一百八十一條所當負之孳息的返還義務，應含怠於收取之孳息。該孳息之返還義務不以其所有權人如自為占有時，是否會收取之假定的情況為要件。蓋在不當得利，不以債權人所受之損害的填補，而以債務人所受利益之返還為目標¹¹。不過，所有權人或權利人如自為占有時，是否能收取之假定的情況，在不當得利之有無及範圍的認定仍有重要的意義。例如未經著作權人授權，而擅自發行他人之著作，特別是在將小說改拍成電影的情形，該紙本著作的作者常因此而更有名，其紙本著作物常因此而賣得更好。在上述情形，其作者固顯然未因他人侵害其著作權而受損

自九十年一月五日起開始辦理地上物拆除，同年十二月三十日完成重劃，並於九十一年四月十九日辦理點交土地，為原審確定之事實。上訴人抗辯重劃期間，伊均無法耕種、收益，嗣後種植芒果、椰子，亦尚未採收，而未受有利益，被上訴人請求返還自八十九年七月一日起算之不當利益，為無理由等語，並經原判決載明。乃原審既援引本院六十一年臺上字第一六九五號判例意旨謂：依不當得利之法則請求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受損害為其要件，故得請求返還之範圍應以對方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準，而無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益，乃為社會通常之觀念云云。竟未詳加審究上訴人前開防禦方法有無理由？計算相當租金之不當得利，應否扣除重劃期間，暨說明上訴人該項防禦方法，是否可採，即為其敗訴之判決，自有判決理由不備之違法。」

¹⁰ 最高法院 99 年度臺上字第 1618 號民事判決：「無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益，為社會通常之觀念。且經法院斟酌實情，如認以公告現值較申報地價為準，而以公告現值為不當得利之計算基準，亦非當事人所得任意爭論多寡。」

¹¹ 最高法院 98 年度臺上字第 222 號民事判決：「依民法第一百七十九條之不當得利規定請求返還者，為他方所受之利益，而非請求權人所受之損害金（本院六十一年臺上字第一六五九號判例參照）。」

害，但其侵害者卻顯然受有利益。由於依不當得利之規定，請求返還該因擅用他人著作權而取得之利益，與不當得利返還請求權關於「無法律上之原因而受利益，致他人受損害」之因果關係的成立要件不盡不符。所以，關於著作權或專利權之侵害的侵權行為或不當得利的問題，需要針對其特殊情況另為妥適的規範規劃，以一方面適當地保護著作權或專利權之權利人的利益，另一方面正確評價其侵害者在其擅用的營業行為中之經營貢獻¹²。在未經授權而使用他人之著名商標亦有類似的問題。例如無權使用者之商品或服務品質如維持在該著名商標權人自己之商品或服務品質以上，使其無權使用之結果，真品與跟從者間，相得益彰，則該著名商標權人可能不但不因該無權使用而受損害，而且還受有利益。實際上可能損失者為：在將來失去以該著名商標產銷被他人捷足先登之跟從商品或服務的機會。鑑於著名商標之保護範圍的擴大，主要在防止有害的跟隨，所以，關於著名商標不適合從不當得利制度尋求保護¹³。

（三）代位物

在法律上，代位物指原來標的之財產利益的替代。民法第一百八十一條規定：「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。但依其利益之性質或其他情形不能返還者，應償還其價額。」關於代位物之返還，該條規定雖不清晰，但已有該意旨¹⁴。最為典型的情形是一定之物或權利被奪取、毀損或滅失時，而取得其相當的替代物：返還請求權、損害賠償請求

¹² *Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 198, Ziff. 4.*

¹³ 關於著名商標之保護，公平交易法第二十條第一項第三款規定：「事業就其營業所提供之商品或服務，不得於同一商品或同類商品，使用相同或近似於未經註冊之外國著名商標，或販賣、運送、輸出或輸入使用該項商標之商品者。」該款規定僅保護外國著名商標，且係未經註冊之外國著名商標。這不是妥適的規定。蓋商標之保護採註冊主義。對於外國商標權人，這並不是一項不容易滿足的保護要件。所以一個外國著名商標權人，如果一方面根本不遵守我國商標法的規定申請註冊，而卻主張其應受保護，這不是適當之作客之道。惟應注意該款對於著名商標之保護限於其原來註冊使用之商品類別。這與已註冊著名商標之保護，基於對其提供優惠之保障，並防止漁目混珠之考量，主要在擴及其未註冊之商品類別不同。至於外國著名商標之搶註冊是另一個問題。

¹⁴ *Larenz/Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II· Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 72 I; Esser/Weyers, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 51 I 3 d.*

權或受領之賠償物。例如抵押物或質物消滅時，改以其代位物（抵押人或出質人因滅失得受賠償或其他利益）為擔保物。抵押物因毀損而得受之賠償或其他利益，亦同（民法第八百八十一條第一、二、四項；第八百九十九條第一、二、五項）。另善意占有人，因可歸責於自己之事由，致占有物滅失或毀損者，對於回復請求人，僅以因滅失或毀損所受之利益為限，負賠償之責（民法第九百五十三條）。因不可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得依民法第二百五條第一項及第二百六十六條互免給付義務，其已為全部或一部之對待給付者，依關於不當得利之規定，請求返還。但這不是債權人之唯一的選項。債務人因前項給付不能之事由，對第三人有損害賠償請求權者，依民法第二百五條第二項，債權人得選擇向債務人請求讓與其損害賠償請求權，或交付其所受領之賠償物。其依民法第二百五條第二項請求給付之內容即是原來之給付的代位物。在給付不能情形，債權人有上述選擇權。選擇給付代位物，該契約必須繼續存在。反之，選擇互免給付義務，其選擇自當兼有解除契約之意涵¹⁵。蓋該契約如繼續存在，雙方無法互免給付義務，並依關於不當得利之規定，請求返還已為之全部或一部的給付，而應依該契約，負原來之給付義務，並享有請求相對人，為對待給付之權利。同理，原來標的之代位物如再次轉化為另一有替代性之財產利益，則該再代位物亦應論為原來標的之代位物。例如受領特定物A構成之利益者，將該物變賣為金錢後，復以該筆金錢全部購買特定物B時，受領人所受利益依然存在，只是其所受利益之型態由特定物A轉為金錢後，又轉為特定物B。其中該筆金錢及特定物B相繼為特定物A之代位物。惟特定物A、該筆金錢及特定物B若不等值，則依民法第一百八十二條，在受領時，受領人不知無法律上之原因者，其返還義務的範圍會因其價值之變小而縮小；如知無法律上之原因或其後知之者，則自知無法律上之原因時起，其所負返還義務的範圍不再隨其代位物之價值的變小而縮小¹⁶。

¹⁵ 最高法院 85 年度臺上字第 1009 號民事判決：「雙務契約因不可歸責於雙方當事人之事由，致一方給付不能，而他方已就該部分為對待給付者，得依不當得利之規定，請求返還（民法第二百六十六條第二項），無待乎契約當事人另為解除權之行使。」該判決之意旨應當不是「依不當得利之規定，請求返還」不須解除契約，而是其請求兼有解除契約之意涵。

¹⁶ 不同見解，王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 274：受領人甲將其受領之利益（A 畫）變賣為金錢後，再以該筆金錢購買特定物（B 車）贈與第三人時，受領人甲應返還之標的應為該筆金錢，而非 B 車。從而受領人如得依民法第一百八十三條直接對無償受讓之第三人請求返還，其得請求返還之內容，亦為該價額，而非該項物品（B 車）。

(四) 價 額

依其利益之性質或其他情形不能返還者，應償還其價額（民法第一百八十一條但書）¹⁷。依其利益之性質不能返還，指客觀給付不能的情形，其主要類型為：受領之利益是人之勞務，或物及權利之使用；依其他情形不能返還的情形，其主要類型為：受領之利益為有體物之讓與，而嗣後發生毀損滅失，或因贈與或價賣為他人所取得而不能回復¹⁸，這含主觀及客觀給付不能。一旦發生給付不能，返還義務人即因無返還所受利益之原物的可能，而只負返還其按行情所定之價額的義務¹⁹。在不當得利返還前，所受之利益的行情或價值有漲跌時，發生應以取得利益時或以返還時之（價金、租金²⁰或工薪）行情，決定其應返還價額的問題。這應視

¹⁷ 最高法院 41 年度臺上字第 637 號民事判例：「民法第一百八十二條所謂其所受之利益已不存在者，非指所受利益之原形不存在者而言，原形雖不存在，而實際上受領人所獲財產總額之增加現尚存在時，不得謂利益已不存在。」*Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 51 I 4; *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II: Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 72 III; *Heinrich Goetzke*, Subjektiver Wertbegriff im Bereicherungsrecht? AcP 173 (1973) 289ff.; *Hans-Georg Köppensteiner*, Probleme des bereicherungsrechtlichen Wertersatzes, NJW 1971, 588f., 1769ff...

¹⁸ 最高法院 30 年上字第 40 號民事判例：「不當得利之受領人，依其利益之性質或其他情形不能返還者，依民法第一百八十一條但書之規定，固應償還其價額，惟受領人因將原物出賣而不能返還者，其所受之利益既僅為賣得之價金，即應以賣得之價金為其應償還之價額。」關於該判例之簡評，請參見王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 241~242。

¹⁹ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 237~239；*Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II: Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 72 III 2 b): 應返還者為物時，其價金；為物之使用時，其租金；為金錢時，其利息；為勞務時，其工資。這些都以其通常行情為準。容易引起爭議者為：無效承攬契約之工作的報酬。因承攬契約原以完成工作為報酬義務的要件，所以契約雖然無效，工作還是必須完成，始有報酬請求權。至其得請求之額度，約定之報酬數額固為認定上之重要參考，但完成之工作物的價值，以及該契約所以無效之事由，在其最後酌定皆有影響。另給付之物或工作有瑕疵時，應返還之利益的價值自亦當相應減少。*Fikentscher*, Schuldrecht, 11. Aufl., Rn. 1516：「應返還者一直是以金錢表現之一般價值（交易價值）。該價值應與損害及利益相區別.....。該價值應客觀的，獨立於不成功之契約，且不考慮可取得或失去之利潤及其他損害計算之。...」

²⁰ 最高法院 61 年度臺上字第 1695 號民事判例：「無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念，是被上訴人抗辯其占有系爭土地所得之利益，僅相當於法定最高限額租金之數額，尚屬可採。」基於租賃契約使用他人土地，應給付約定之租金。契約終止後繼續為租賃物之使用者，屬於無權占有使用他人之土地，應負相當於租金之不當得利的返還。二者雖皆為使用土地之代價，但規範基礎不同。是故，「租金給付請求權與不當得利返還請求權或損害賠償請求權，為不同之訴訟標的（本院四十三年臺抗字第五四號判例參照）」（最高法院 99

不當得利之受領人，不知或知無法律上原因而定。不知無法律上原因者，按現存之利益，負返還或償還價額之責任。亦即不知無法律上原因者，漲跌風險之利益或不利益悉歸債權人。知無法律上原因者，以知無法律上原因時，所現存之利益，附加利息，一併償還，如有損害，並應賠償（民法第一百八十二條）。知無法律上原因者，依該規定，其漲跌風險之利益或不利益固當悉歸債務人。其實是：跌價風險歸債務人，因其應按知無法律上原因時，所現存之利益負返還義務；漲價時其利益歸債權人，蓋就漲價部分，債權人可能以其係因不當得利事件而不能享有該漲價利益，從而受有損害為理由，依民法第一百八十二條第二項後段，對債務人請求賠償²¹。其結果，跌價風險歸債務人，漲價利益歸債權人。

所謂行情是客觀的市價。然在債務人將其取得之利益（標的物）價賣他人的情形，他可能取得高於或低於一般行情的價金。有疑問者為：如果其取得者為高於一般行情的價金，債權人得否主張以該價金為債務人不能返還受領之利益時，應返還之價額？這涉及該價金是否含債務人之經營利益的問題。在債務人不知之無法律上原因的情形，應採否定的見解（專利法第八十五條、營業秘密法第十三條、公平交易法第三十二條參照）²²。

二 請求權之範圍：含利息或損害

（一）概說

該給付義務之範圍首先受義務人「所受利益」與債權人「所受損害」間之因果關係的限制。該因果關係在於制限確有財產上利益自不當得利返還請求權之債權人向債務人移動²³。其次，不當得利之受領人，除返還其所受之利益外，如本於

年度臺上字第 948 號民事判決）。關於該判例的簡評，請參見，王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 246~248。

²¹ *Esser*, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 198, Ziff. 5.

²² *Rainer Frank*, Anwendbarkeit des § 281 BGB auf den verschärfthaftenden Bereicherungsschuldner ---BGHZ 75, 203, JuS 1981, 102.

²³ 最高法院 98 年度臺上字第 33 號民事判決：「按依不當得利之法則請求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其要件，故得以請求返還之範圍，應以對方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準。」最高法院 98 年度臺上字第 2412 號民事判決的意旨相同。最高法院 99 年度臺上字第 842 號民事判決：「按不當得利制度不在於填補損害，而係返還其依權益歸屬內容不應取得之利益，故依不當得利法則請求返還之範圍，應以受領人所受之利

該利益更有所取得者，並應返還（民法第一百八十一條前段）。這固擴張了返還義務之範圍，但債務人以所受利益為基礎之加工或經營利益，並不在返還義務之範圍內。惟不當得利之受領人，不知無法律上之原因（善意債務人），而其所受之利益已不存在者，免負返還或償還價額之責任（第一百八十二條第一項）。所謂不知無法律上之原因，並不以無過失者為限；即使因過失而不知，亦有上開規定之適用²⁴。這縮小了返還義務之範圍。反之，受領人於受領時，知無法律上之原因或其後知之者（惡意債務人），應將受領時所得之利益，或知無法律上之原因時，所現存之利益，附加利息，一併償還，如有損害，並應賠償（第一百八十二條第二項）。這又擴張了返還義務之範圍²⁵。

（二） 現存利益

在不當得利，受利益者所受利益事後可能減損。但限於在不當得利事件發生後，與所受利益有因果關係之減損始得扣除。扣除減損後之餘額即成為不當得利之返還債務人所受利益之現存價值。民法第一百八十二條規定：「不當得利之受領人，不知無法律上之原因，而其所受之利益已不存在者，免負返還或償還價額之責任（第一項）。受領人於受領時，知無法律上之原因或其後知之者，應將受領時所得之利益，或知無法律上之原因時，所現存之利益，附加利息，一併償還，如有損害，並應賠償（第二項）。」對於善意及惡意債務人之返還範圍的界定，該條第一、二項就現存利益，所以有不同標準時點的規定，乃因善意債務人信賴其取得利益有法律上原因。惟該標準時點的不同，其實是形式的。歸納該條規定，

益為度，非以請求人所受損害若干為準（本院六十一年臺上字第一六九五號判例參照），且關於應返還數額之計算，應以返還義務成立時為準。」

²⁴ 最高法院 89 年度臺上字第 330 號民事判決：「按不當得利之受領人，不知無法律上之原因，而其所受之利益已不存在者，免負返還或償還價額之責任，民法第一百八十二條第一項定有明文。所謂不知無法律上之原因，並不以無過失者為限，即因過失而不知，亦有上開規定之適用。又依本條項規定，受領人為善意時，僅於現存利益之限度內負返還之責任，此現存利益，則應以受返還請求之時，確定之。」該判決要旨末句所謂「此現存利益，則應以受返還請求之時，確定之」與民法第一百八十二條第二項的規定不盡相符。該依該項規定，其後知無法律上之原因者，應將知無法律上之原因時，而非受返還請求之時，所現存之利益，附加利息，一併償還，如有損害，並應賠償。

²⁵ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，關於善意受領人的返還義務，頁 250~266；關於惡意受領人的返還義務，頁 266~272。

該現存價值之算定的標準時點，實質上是相同的。皆以《知無法律上之原因時》為其標準時點。這一體適用於自始及嗣後知無法律上之原因的情形。只是因善意及惡意受領人知無法律上之原因的時點不同，而致其有不同的界定時點。其自始不知無法律上之原因者，不當得利之返還債務人至遲於受不當得利之返還請求時，知無法律上之原因。其透過其他管道知無法律上原因者，以其實際知悉時為準。不當得利因為以知無法律上之原因時之現存價額為返還範圍，所以在不知無法律上之原因，亦即在善意受領的階段，不當得利返還請求權之債權人負該利益之喪失的危險²⁶。依該條規定，所受利益之減損或滅失的危險固由債權人負擔。但如上所述也不是在返還前發生之一切不利皆歸屬於債權人。這當中仍應有恰如其分的限制。

所受利益由有體物構成者，消費或滅失使其本體不再存在，這時如果債務人因此自己有費用的節省，或對第三人有費用償還或損害賠償請求權，則所受利益不因其本體不再存在而完全喪失，而在所節省之費用、取得之費用償還或損害賠償請求權，或受償還或賠償給付的限度內，繼續存在²⁷。惟物為第三人無權取去或消費而喪失時，債務人之利益最後是否喪失，尚視其能否自第三人回復其利益，或回復之程度而定（民法第二百五條第二項參照）。

債務人所受利益還可能因所受利益之標的減損或喪失以外之事由而減少、不存在或轉為代位物。例如債務人無償處分其所受利益於第三人者，有法律上原因時，所受利益不存在；無法律上原因時，所受利益以對於第三人之不當得利返還請求權的型態繼續存在。所謂有費用的節省，指因所受利益之使用、消費或給與第三人，而不需支出預計支出之費用。這包含用以供生活所需、贈與或清償債務

²⁶ *Esser/ Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 51 II; *Bernhard Rengier*, Wegfall der Bereicherung, AcP 177(1977) 418.

²⁷ 最高法院 93 年度臺上字第 1980 號民事判決：「民法第一百八十二條第一項所謂『所受之利益已不存在』，非指所受利益之原形不存在者而言，原形雖不存在，而實際上受領人所獲財產總額之增加現尚存在，不得謂利益不存在。如不當得利之受領人所受利益為金錢時，因金錢具有高度可代替性及普遍使用性，祇須移入受領人之財產中，即難以識別。是原則上無法判斷其存在與否，除非受領人能明確證明確以該金錢贈與他人，始可主張該利益不存在。」最高法院 99 年度臺上字第 339 號民事判決：「按民法第一百八十二條第一項所謂『所受之利益已不存在』，非指所受利益之原形不存在者而言，原形雖不存在，而實際上受領人所獲財產總額之增加現尚存在，不得謂利益不存在。本件上訴人所領取系爭土地補償費，其等受領利益係為金錢，該金錢均已移入上訴人之財產中，其等所獲財產總額均各有增加，所受利益自尚存在，上訴人抗辯所受利益已不存在，委無可採。」

所需費用之節省。歸納之，債務人如因所受利益減損或喪失而有費用之節省或取得代位物者，在節省之費用及取得之代位物的限度內，該利益繼續存在，並以之為其不當得利返還義務的內容。

與其取得有因果關連或費益關係之不利應得扣除；反之，無因果關連或費益關係之不利不得扣除。只要是善意，這適用於給付性、費用性及自然性等不當得利的類型。不過，可以理解的是：在侵害性的不當得利，債務人在受利益時，通常知無法律上之原因。依該標準，下列不利可扣除：（1）取得費用：債務人所受利益可能因取得費用之支出而有減少。不論該費用是否必要或有益，對於取得標的、代位物或為其使用而支出之費用皆應認定為其所受利益之計算上的減項。這影響其返還範圍的界定。例如為取得該利益而支出之保險費、運費、稅捐（例如關稅、貨物稅、營業稅、印花稅、所得稅）、規費；為保存該利益而支出必要費用；因維持該利益而支出較多之財產稅、投入工料的費用；因該利益而更有取得時支出工料的費用、營業稅、所得稅。（2）維護費用因與用益互抵，不得扣除。（3）由於該利益而增加之生活支出及負擔之機會成本。

有疑問者為：（1）因信賴一定之法律上原因，而停止一定之工作，以致在該法律上原因嗣後不存在時，遭受損失²⁸。（2）取得該利益而負擔之機會成本，例如不與第三人締結有替代性之契約，或對於真正債務人之請求權因消滅時效期間經過或未即時採取催討措施而不能實現；所受之利益對於債務人造成損害（例如拾得動物者，因動物傷人損物，物件之危險引起損害）²⁹。德國通說認為這些不利

²⁸ 最高法院 87 年度台上字第 937 號民事判決：「（一）按不當得利之受領人，不知無法律上之原因，而其所受之利益已不存在者，免負返還或償還價額之責任，為民法第一百八十二條第一項所明定。故利得人為善意者，僅負返還其現存利益之責任；所謂現存利益，係指利得人所受利益中於受返還請求時尚存在者而言；於為計算時，利得人苟因該利益而生具因果關係之損失時，如利得人信賴該利益為應得權益而發生之損失者，於返還時亦得扣除之，蓋善意之利得人祇須於受益之限度內還盡該利益，不能因此更受損害。查，被上訴人於土地徵收計畫未核定前，亟需使用土地，對上訴人先行發放系爭補償費，上訴人則同意將土地先行提供於被上訴人施工使用，既為原審確定之事實。則上訴人放棄耕作以提供土地，係因信賴兩造先行使用土地之約定，得領取系爭補償費，其受領自難謂非善意，雖因徵收計畫撤銷，解除條件成就，致系爭補償費之受領失其權源，然依上說明，其應負返還責任者，僅被上訴人請求返還時之現存利益而已；倘彼時上訴人有因領取補償而放棄耕作致生果樹之損失，於計算利益時即得扣除之。」

²⁹ *Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 199 S. 818 (例一)*, 820:甲向乙買了一隻狗，甲自乙受該狗之交付，並帶回家後，該狗除咬傷甲之客人丙外，並將甲之名貴沙發抓破。事後甲發現該買賣契約因雙方關於買賣標的物之意思表示並不一致，而未成立。以買賣契約無效為依據，甲除向乙請求返還價金外，並請求賠償其因對客人丙賠償及因沙發抓破所遭受之損害。另甲對於

益只要與該利益之取得有相當因果關係，皆得自其所受利益扣除。蓋債務人固應返還利益，但也不當因此變得比無該不當得利事件時為窮。Esser不贊成如此一般的看法。他認為，因果關係的標準適合用為責任之成立要件，而不適合用為責任之免除要件³⁰。關於財產之增加的認定，因果關係的標準固有理由，但對於得扣除之不利益的認定，因果關係是不適合的標準。這與在損益互抵的情形，對於得扣除之利益的認定相同³¹。歸納上述費用或不利益之扣除容許性的考量，除因果律下原因與結果的關係外，還有立基於成本費用（不利益）與收入（利益）間之投入與產出的配合關係（費益關係）。

取得之物對於債務人及其財產引起之損害，從危險之管領的觀點認為，除非依雙方之法律關係，法律另有不同的規定，應由債務人負擔，不能請求自其所受利益扣除。其理由為：管領危險源者，應負擔因該危險引起之損害，而債務人因占有而管領其取得之物構成之危險源。法律可能有之不同規定，例如因一方給付之標的物有瑕疵，致相對人（返還義務人）受到損害時，則契約未締結成功、自始無效或因撤銷而無效者，依締約上過失；契約嗣後始因解除而無效者，依積極侵害債權，相對人還是得請求損害賠償³²，從而得自其應返還之利益扣除。

債務人固有返還所受利益之義務，但其並不以債權人之住所地為清償地（民法第三百十四條）。所以，不但返還所受利益之運費在觀念上不屬於債務人所受之不利益，而是債權人應負擔之費用，而且為返還該利益而送交之物在運送中毀損或滅失者，債務人免其返還義務（民法第三百七十四條參照）。如果債務人先支付該費用，事後得對債權人請求返還。就該費用之返還的請求，在返還原物或代位物的情形，債務人得主張同時履行抗辯權；在返還價額的情形，得為抵銷³³。

在雙務契約，關於現存利益的計算有來自對待給付之考量的特殊問題。首先有

乙關於該狗之返還的請求，有無同時履行抗辯權或留置權？該狗之給付與其價金之給付間具有對價關係。所以類推適用民法第二百六十一條關於當事人因雙務契約之解除而生之相互義務，準用第二百六十四條之規定，就此部分，甲對於乙關於該狗之返還的請求，有同時履行抗辯權。至於甲因對客人丙賠償及因沙發抓破所遭受之損害，乃屬動物加害他人之身體或財產而造成之損害，依民法第一百九十條第一項由其占有人負損害賠償責任。在上述損害發生時甲自己為該狗之占有人，應由其對受害之第三人負賠償責任，其自己為受害人者，因權利與義務同歸一人而不生賠償責任。

³⁰ Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 199, Ziff. 2.

³¹ Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 63.

³² Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 199, Ziff. 3.

³³ Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 199, Ziff. 3 (S. 821).

雙方之給付價值既屬相當，在皆為給付後，即使契約自始或嗣後無效，是否生不當得利問題的疑問。對此，最高法院曾採否定的看法³⁴。惟無給付性不當得利制度的設計原本從單方的返還請求權出發。因此，一個雙務契約履行後，如發現其自始無效、或因撤銷或解除而使其給付喪失法律上原因時，便自然認為構成二個互相獨立之返還請求權。此即德國學說上所稱之雙返還請求權說（die Zweikondiktionentheorie）³⁵。在解除契約的情形，民法第二百六十一條規定，當事人因契約解除（依第二百五十九條）而生之相互義務，準用第二百六十四條（關於同時履行抗辯）、第二百六十五條（關於不安抗辯權）、第二百六十六條（關於危險負擔）至第二百六十七條（關於損益相抵）等關於雙務契約之給付與對待給付之關連的規定。依民法第二百六十一條，上述返還請求權以反向之對價關係關連起來。其結果，返還債權人如不能返還所受領之對待給付，則不得請求返還；返還債權人能返還所受領之對待給付，而債務人所受利益尚存在者，在存在的限度，則互有返還的可能與義務。反之，如債務人所受利益已不存在，則互無返還請求權。雙務契約之當事人，就受領之給付，並無為將來可能之返還義務，對於相對人負保管義務。任何一方在不能返還時，極其量只是使雙方因此不負返還義務，不引起損害賠償責任。所以，民法第二百六十二條亦只規定：「有解除權人，因可歸責於自己之事由，致其所受領之給付物有毀損、滅失或其他情形不能返還者，解除權消滅；因加工或改造，將所受領之給付物變其種類者亦同。」是故，在雙務契約之返還關係，給付之標的及對待給付之標的之毀損或滅失的危險皆由返還債權人負擔：自己給付於相對人之給付標的之危險發生時，不能請求返還；自己受領自相對人的對待給付之標的之危險發生時，自己固無返還義務，但也不得向相對人請求返還³⁶。在雙方有不

³⁴ 最高法院 93 年度臺上字第 910 號民事判決：「買賣契約為雙務契約，雙方之給付，依其經濟上之交換目的構成一整體。是以買賣契約縱然無效，倘當事人雙方事實上均已履行，則給付與對待給付仍應一併觀察計算。若買受人所支付之價金與出賣人所交付物品之價額相當，自難謂買受人受領買賣標的物獲有不當得利。」

³⁵ *Esser/Weyers, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 51 II 3 c(S. 116).*

³⁶ *Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 199 S. 818 (例二)*：甲將一幅畫賣給乙。交付後發現該買賣契約無效，而所有權之移轉的物權契約有效。然該畫在返還甲前，因不可抗力而滅失。乙如果是限制行為能力人，對雙方之法律關係是否會有影響。首先乙之不當得利的返還義務的範圍取決於乙何時知其無法律上原因而受利益。在乙知其無法律上原因前，該畫如已滅失，則乙因所受利益不存在而免負該畫之返還義務。惟其價金之返還請求權，亦因自己不負返還義務，而不能對甲請求返還。反之，如在乙知其無法律上原因後，該畫始滅失，則乙應負該畫之返還義務，其不能返還者應償還其價額。這時因該畫之價值與雙方約定之價金相當，不論是依

能返還原物而所受利益尚存在的情形，民法第二百六十一條適用之結果等於是按結算之差額由一方給付他方。德國學說上稱此種規定之理論基礎為結算說（die Saldotheorie）³⁷。

在解除契約的情形，因為有民法第二百六十一條之規定，並無來自雙返還請求權說的問題。然在雙務契約自始無效或因撤銷而無效的情形，因民法僅於第一百十三條規定，「無效法律行為之當事人，於行為當時知其無效，或可得而知者，應負回復原狀或損害賠償之責任。」於第一百四十四條第二項規定，「當事人知其得撤銷，或可得而知者，其法律行為撤銷時，準用前條之規定。」而未針對雙務契約之自始無效或因撤銷而無效，為相當於民法第二百六十一條之規定。雙方之返還請求權依然有雙返還請求權說所示的問題。鑑於雙務契約之給付與對待給付間本有對價關係，其履行有同時履行抗辯之保障。而當將其先前分別所為之給付與對待給付所構成之不當得利的返還分別獨立對待時，可能發生前述之不公平的結果：一方因所受之利益已不存在，而依民法第一百八十二條，免負返還或償還價額之責任時，他方卻因所受之利益還存在，而仍負返還義務。是故，應將民法第二百六十一條類推適用於雙務契約自始無效或因撤銷而無效的情形，俾其無效後之返還，如有一方所受利益不存在時，他方亦可相應免負返還義務³⁸。

抵銷，或依民法第二百六十一條，乙皆不能向甲成功請求返還其價金。其結果，不論該畫係在乙知無法律上原因前或後滅失，乙在該畫滅失前，如已給付價金，皆不能請求返還該價金。要之，買受人負擔給付及對待給付之危險。乙如果是限制行為能力人，因其與甲締結之買賣契約及履行契約皆效力未定。設該二契約後來皆因乙之法定代理人拒絕承認而無效。則甲只能依所有物返還請求權，請求乙返還該畫，且返還前該畫如因不可抗力而滅失，其危險歸所有權人甲負擔。乙給付之價金，得向甲請求返還。乙如果是限制行為能力人，其法律效力所以會有影響的理由為：在這種情形，該畫之危險負擔歸所有權人甲。甲不得以其畫已滅失為理由，對乙拒絕返還價金，用符限制行為能力制度在於保護限制行為能力人的意旨。另請參考 *Werner Flume, Die Entreichungsgefahr und die Gefahrtragung bei Rücktritt und Wandlung, NJW 1970, 1161ff.*

³⁷ *Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 199, Ziff. 4 a) (S. 822)*：「並非將二個返還請求權併而為一，也非反正少有發生之可能的結算是結算說之決定性的優點，而是其就給付與對待給付之經濟結合性如是重視，與雙返還請求權說不同，認為給付之返還請求權應繫於債權人之對待給付的返還。結算說完善了德國民法第八一八條第三項之危險的分配。返還債權人不僅負給付危險，而且就相對人對其所為之對待給付的滅失及毀損負擔危險：對待給付的危險。」*Thomas Honsell, Die Saldotheorie -----Erweiterung oder Restriktion des § 818 Abs. 3 BGB? JZ 1980, 802f.*

³⁸ 最高法院 89 年度臺上字第 594 號民事判決：「因契約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付，民法第二百六十四條第一項前段定有明文。又按雙務契約當事人之一方負擔的給付與他方負擔的對待給付有牽連關係，此項牽連關係於雙務契約罹於無效以後仍然存在。是以，於買賣契約罹於無效後，買方固得以不當得利法律關係請求賣方返還收受之價金，

(三) 附加利息或損害

「受領人於受領時，知無法律上之原因或其後知之者，應將受領時所得之利益，或知無法律上之原因時，所現存之利益，附加利息，一併償還，如有損害，並應賠償」（民法第一百八十二條）。該條所定之返還範圍與民法第二百三十三條關於金錢之債之遲延損害所定之遲延責任的範圍相當。該規定意指受不當得利者，於知無法律上原因時，應即返還所受利益。否則，即陷於給付遲延，應負遲延責任。因其以受利益者知無法律上原因為要件，所以可將之稱為惡意返還義務人（債務人）之返還責任。相對於善意債務人，其責任範圍較大，所以德國學說稱之為加重的不當得利返還責任（die verschärfte Bereicherungs-haftung）³⁹。在該上位概念下，德國民法並有以下民法所無之規定：（1）第八一九條第二項：受領人因受領該給付而違反法律之禁止規定或善良風俗者，受領人自受領時起負與知無法律上原因相同的返還義務。（2）第八二〇條：「給付以一定成果為目的，而依法律行為之內容，該成果之達成不確定者，則在該成果不達成時，受領人應如返還請求權在受領時已繫屬於法院般，負返還義務。因一個法律上原因而為給付，而該法律上原因依法律行為之內容可能喪失，且該法律上原因喪失者，亦同（第一項）。自受領人知該成果不達成或該法律上原因喪失時起，受領人應給付利息。知悉時所受之利益已不存在者，不負用益價額之返還義務（第二項）。」在具體案件，是否有第八二〇條第一項所定關於目的之達成不確定，或關於法律上原因可能喪失之情事，德國通說認為皆應客觀認定之⁴⁰。德國民法第八二〇條的規定可以緩和不當得利之

賣方亦得依不當得利法律關係請求返還交付之房屋，雙方似得依此為同時履行抗辯權之主張。」最高法院 91 年度臺上字第 1991 號民事判決：「按契約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付，民法第二百六十四條第一項前段定有明文。雙務契約被撤銷，當事人就其所受領之給付，係無法律上原因而受利益，致他人受損害，應依不當得利之規定負返還義務，即令另一方又主張回復原狀，惟雙方因而互負返還之債務，亦係基於同一經撤銷之契約而發生，互有對待給付之關係，自應類推適用民法第二百六十四條規定，認雙方就此得為同時履行之抗辯。」該二號判決之意旨基本上相同。其不同者為，前一判決未注意到：民法第二百六十四條不是關於雙務契約之不當得利返還請求權的直接規定。因此其適用必須透過類推適用。

³⁹ *Esser/ Weyers, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 51 III; Larenz/ Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II·Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 69 I 3 a); . § 71 II 2.*

⁴⁰ *Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 200, Ziff. 2.*

受利益者，濫用善意受利益的抗辯，主張所受利益在受返還之請求時已不存在。

不論是自始或嗣後始知無法律上原因而受利益，致他人受損害。在不當得利的範疇內，民法第一百八十二條並無課不當得利債務人以損害賠償責任的意義，而只在於固定其應付之返還義務的給付範圍。因返還範圍已界定為知無法律上原因時現存之利益，所以不再得扣除往後發生有因果關係之不利益。至於對待給付因為不是當事人之一方有無受利益之認定上得扣除之項目，與有無受利益或所受利益之喪失皆無關連，而是在返還之請求上，基於給付與對待給付之對價關係而應受限制的抗辯。是故，其斟酌不受當事人之一方知無法律上原因的影響。

該條第二項後段關於「附加利息，一併償還，如有損害，並應賠償」的規定，其實是給付遲延後的發展。該段所定之損害賠償，係已界定之返還義務的遲延責任。因此，在該條第二項所定情形，債務人對於因不可抗力而生之損害，亦應負責。但債務人證明縱不遲延給付，而仍不免發生損害者，不在此限（民法第二百三十一條第二項）。與善意受利益的情形相較，主要受到影響者為：因惡意占有入就占有物無用益權，應返還知無法律上原因取得之用益利益，所以得自所受利益扣除必要費用，至於有益費用之償還的請求，應依無因管理的規定⁴¹。

（四） 法定上限

法律對於一定之物有用益租金之上限規定者，例如土地法第九十七條、第一百零五條關於房屋及基地計收租金之規定。在無法律上原因而為他人之物的使用收益時，如法律對於該種物有上述租金上限之規定時，該上限規定對於因此發生之不當得利返還請求權的範圍亦有適用⁴²。

三 返還的方法

⁴¹ *Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 200, Ziff. 3.*

⁴² 最高法院民事判決 89 年度台上字第 2273 號：「按依不當得利之法則請求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其要件，故其得請求返還之範圍，應以對方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準。又土地法第九十七條、第一百零五條關於房屋及基地計收租金之規定，於計算損害賠償或不當得利事件時，雖非不可據為計算之標準，惟依土地法第一百零五條準用同法第九十七條規定計算基地租金之最高限制，係就租用基地建築房屋之情而設，如其地上物屬市場攤位使用，則使用基地之人，其獲有之利益除使用該土地之對價外，尚包括享受整個市場之特殊利益。」

不當得利之返還，視應返還之利益的種類而有不同的返還方法。例如所有權、其他絕對權及對於第三人之債權、他項物權可透過（準）物權行為將該權利移轉於返還請求權人；無法律上原因取得對於返還請求權人之債權可透過免除，他項物權可透過同意塗銷，消滅該債權或他項物權；其他權利可透過拋棄或移轉消滅或返還該權利；直接占有可透過交付，間接占有可透過指示交付，亦即將對於該物之直接占有人的占有物返還請求權，讓與不當得利返還請求權人（例如在他人之物的租賃，無權的出租人將其對於承租人之租賃物返還請求權讓與所有權人）；債務人與第三人就應返還之標的物締結之租賃契約，應予終止。他人之物的租賃有無買賣不破租賃的適用（民法第四百二十五條）？應採否定的見解。債務人於受利益後返還前，就返還標的物設定於第三人之他項權利（例如抵押權、質權或地上權）應予塗銷。如有因不當得利事件，致返還請求權人對於債務人之權利消滅者，應依相關規定，以（債務）承認、（他項物權）設定等方法回復其存在與效力。因不當得利事件而節省費用，致受利益者，應償還其節省之費用，而非其使用或消費之物品的價值⁴³。

四 消滅時效

民法並沒有特別為不當得利規定其消滅時效期間，所以原則上應適用民法第一百二十五條所定之一般時效期間：因十五年間不行使而消滅⁴⁴。惟因不當得利返還請求權常與侵權行為之損害賠償請求權、物權法上之請求權或與以契約為規範基礎之請求權競合，因此引起是否應依規範競合的觀點，調整其應適用之時效期間的問題。就其與侵權行為之損害賠償請求權競合的情形，因民法第一百九十七條第二項規定：「損害賠償之義務人，因侵權行為受利益，致被害人受損害者，於前項時效完成後，仍應依關於不當得利之規定，返還其所受之利益於被害人。」其不當得利返還請求權的時效期間顯然不因與侵權行為之損害賠償請求權競合而受到影響，應分別獨立計算。這可謂是就該競合採請求權競合的觀點，所做之規定。不過，也有按所受利益或所受損害之性質之所屬，而按其所屬之利益定其應適用之時

⁴³ *Esser*, *Schuldrecht*, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 198, Ziff. 2.

⁴⁴ 最高法院 99 年度臺上字第 339 號民事判決：「關於不當得利請求權之消滅時效，民法未設有特別明定，其期間應依民法第一百二十五條之規定為十五年，並自請求權可行使時起算。」

效期間者⁴⁵。就其與物權法上之請求權競合的情形，物權法如有像民法第八百十六條，「依關於不當得利之規定請求」的規定，則其消滅時效期間應適用物權法所引用之其他法律的規定，反之，如無引用他法的規定，且物權自己亦無消滅時效之規定時，應依民法第一百五十二條之一般時效期間的規定⁴⁶。與契約法規定之請求權競合者，適用契約法關於該請求權之消滅時效的規定，例如民法第四百三十一條規定之承租人之償還費用請求權及工作物取回權，依第四百五十六條第一項均因二年間不行使而消滅，不適用一般時效期間的規定⁴⁷。其時效應自請求權可行使時起算⁴⁸。

⁴⁵ 關於越界建築，最高法院 88 年度臺上字第 3418 號民事判決：「按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第一百七十九條前段定有明文。又無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念。……未按無法律上之原因而獲得相當於租金之利益，致他人受損害時，如該他人之返還利益請求權已逾租金短期消滅時效之期間，對於相當於已罹於消滅時效之租金利益，不得依不當得利之法則，請求返還（最高法院六十五年度第五次民庭庭推總會決議決定二參照）。」該號判決所引民庭庭推總會決議以最高法院 49 年台上字第 1730 號判例要旨為基礎：「租金之請求權因五年間不行使而消滅，既為民法第一百二十六條所明定，至於終止租約後之賠償與其他無租賃契約關係之賠償，名稱雖與租金異，然實質上仍為使用土地之代價，債權人應同樣按時收取，不因其契約終止或未成立而謂其時效之計算應有不同。」

⁴⁶ 最高法院 93 年度臺上字第 1853 號民事判決：「利息、紅利、租金、贍養費、退職金及其他一年或不及一年之定期給付債權，其各期給付之請求權，因五年間不行使而消滅，固為民法第一百二十六條所明定，惟查民法第一百八十二條所定之附加利息，係受領人受領利益時，就該利益使用所產生之利益，該附加利息性質上仍屬不當得利，僅其數額可以利息之計算方式來確定，是該附加利息如得以非利息計算之方式上確定其金額，亦無不可計為返還之範圍。準此，該附加利息之請求權消滅時效，仍應適用民法第一百五十二條所定十五年之時效。上訴人辯稱上開附加利息應適用民法第一百二十六條所定五年短期消滅時效云云，並不可採。」

⁴⁷ 最高法院 98 年度臺上字第 796 號民事判決：「按民法第四百三十一條有關租賃關係終止後，承租人得請求出租人償還有益費用之規定，係基於不當得利之理由而設，為民法第一百七十九條之特別規定，依特別法優於普通法之原則，應優先適用。民法第四百五十六條第一項既明定有益費用償還請求權之消滅時效期間為二年，自無再依民法第一百七十九條、第一百五十二條規定，適用十五年之消滅時效期間。」

⁴⁸ 最高法院 95 年度第 16 次民事庭會議：「貳、九十五年民議字第 6 號提案決議：採乙說：按民法第一百二十八條所謂請求權可行使時，係指行使請求權在法律上無障礙時而言，請求權人因疾病或其他事實上障礙，不能行使請求權者，時效之進行不因此而受影響（本院三十一年十一月十九日決議（一））。權利人主觀上不知已可行使權利，為事實上之障礙，非屬法律障礙。民法第一百八十二條之附加利息，性質上屬不當得利，權利人於不當得利返還請求權發生時即得請求返還不當得利，其時效自請求權可行使時起算。」最高法院 99 年度臺再字第 52 號民事判決：「權利人主觀上不知已可行使權利，為事實上之障礙，非屬法律障礙，是以民法第一百七十九條規定之不當得利返還請求權，權利人於該請求權發生時即得請求返還不當得利，其時效應自請求權可行使時起算。」Esser/Weyers, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 51 IV.

有疑問者為：因無權占有而發生之相當於租金的不當得利返還請求權，是否應類推適用民法第一百二十六條關於真正租金之五年短期時效期間，而不適用民法第一百二十五條的一般時效期間：十五年？

對於這個問題，最高法院第一次在該院 49 年度臺上字第 1730 號民事判例，就租賃契約終止或未成立，而其承租人還是為租賃物之使用的賠償，表示：「租金之請求權因五年間不行使而消滅，既為民法第一百二十六條所明定，至於終止租約後之賠償與其他無租賃契約關係之賠償，名稱雖與租金異，然實質上仍為使用土地之代價，債權人應同樣按時收取，不因其契約終止或未成立而謂其時效之計算應有不同。」在租賃契約終止或未成立，而其承租人仍為租賃物之使用的情形，該判例要旨將其承租人應賠償之使用代價，等同於租金。

土地所有權人與使用人間，雖爭執租賃關係之存在，但就爭執之標的物的使用賠償，最高法院 69 年度臺上字第 3912 號民事判決認為：「無法律上之原因而獲得相當於租金之利益，致他人受損害時，如該他人之返還利益請求權已逾租金短期消滅時效完成之期間，其對相當於已罹消滅時效之租金利益，本亦因債務人主張消滅時效抗辯權，而不能依不當得利之法則請求返還。」與前一判例意旨相較，本判決將該意旨適用至根本是否有租賃契約，雙方有爭執的情形。這雖與租賃契約未成立類似，但通常契約未成立應指雙方曾為締約之協商，而後來未達成協議，或雖達成協議，但因其意思表示有瑕疵而自始無效，或得撤銷並經撤銷者而言。至於根本是否有租賃契約之爭執，則可能發生在就系爭標的物為租賃契約之締結，雙方未曾協商的情形。

最高法院 85 年度台上字第 711 號民事判決進一步將該意旨適用至無權占有他人土地的情形，認為：「土地所有人請求無權占有人給付相當於租金之不當得利，名稱雖與租金異，然實質上仍為使用土地之代價，依其性質，債權人應按時收取，自應有民法第一百二十六條短期時效規定之適用。……按租金之請求權因五年間不行使而消滅，既為民法第一百二十六條所明定，則凡無法律上之原因而獲得相當於租金之利益，致他人受損害時，如該他人之返還利益請求權已逾租金短期消滅時效之期間，債務人並為時效之抗辯者，其對於該相當於租金之利益，不得依不當得利之法則，請求返還。」最高法院 89 年度臺上字第 1902 號民事判決亦肯定相同意旨⁴⁹。至此，可謂無權占有使用他人之土地的賠償，其範圍應相當於租金，

⁴⁹ 最高法院 89 年度臺上字第 1902 號民事判決：「按無權占有他人之土地，可獲得相當於租金之利

其消滅時效期間應適用民法第一百二十六條關於租金之短期時效的規定，已是該院一貫之見解。

因為無權占有與有權占有在法律評價上有根本的不同，所以雖然無權占有與租賃皆具有使用他人之物的特徵，但該類似性應尚不足以正當化將適用於租賃之定期契約之債的短期時效規定，類推適用至無權占有使用他人之物的情形。這與雙方原有租賃關係存在而後終止⁵⁰，或曾為契約之締結協商並因此交付租賃物，而後因意思表示有瑕疵以致不成立、自始無效或經撤銷者，尚有不同。在這些情形，雙方之給付，在終止或無效時，固構成不當得利，但因其受領之給付為物之使用，應照受領時之價額，以金錢償還之（民法第二百五十九條第三款參照），不是純粹之無權占有的賠償，所以可論為具有租金之性質，從而得類推適用民法第一百二十六條關於租金之短期時效的規定。至於純粹之無權占有的賠償，應不適合，以免在制度上演變為鼓勵無權占有之侵權行為的優惠規定⁵¹。

益，而土地所有人則受有相當於租金之損失，為社會通常觀念，土地所有人自得依民法第一百七十九條前段不當得利之規定，請求無權占有人給付相當於租金之損害金，最高法院六十一年臺上字第一六九五號判例亦同此意旨。本件上訴人自七十九年三月十日向訴外人許希哲買受系爭建物時起，即占有被上訴人所有之系爭土地，為上訴人所不爭執，其占用被上訴人之系爭土地屬無權占用，上訴人自屬無法律上之原因而受有利益，致被上訴人受有相當於租金之損害。然租金之給付債權，其各期給付請求權，因五年間不行使而消滅，民法第一百二十六條定有明文，被上訴人請求相當於租金之損害，自有該條規定之適用，其逾五年之請求權已因罹於時效而消滅，又被上訴人自上訴人占用系爭土地時，即得行使其請求權，其請求權消滅時效亦應自上訴人占用土地時起算，故被上訴人就上訴人三人之不當得利請求權均應自起訴時即八十六年十月二十七日回溯五年即八十一年十月二十八日起算。」

⁵⁰ 德國聯邦法院認為：「租賃契約終止後，承租人不返還租賃物者，就租賃物，承租人因此有繼續使用之可能性構成之不當得利。由之產生之損害賠償請求權，或透過繼續使用節省之支出的價額之返還請求權等，相同於其原發生之種類：租金請求權。是故，就消滅時效，將與德國民法第五五七條第一項第一句競合之請求權相同處理，出租人之利益還是受到適當的維護。不論該請求權之規範基礎為何及處於何地，為行使連結於不返還租賃物之請求權，四年的時效期間是足夠的期間。」（BGH, Urteil vom 27. 4. 1977 - VIII ZR 246/75(Hamm) NJW 1977, 1335ff.）。德國民法第五五七條第一項原規定：「承租人在租賃契約終止時不返還租賃物者，出租人在其不返還期間得請求約定之租金作為賠償；在房間之租賃，出租人得不請求該約定租金，而請求當地一般與之相當之房間的租金。如有損害並得請求賠償。」惟該規定之內容在現行法已刪除。

⁵¹ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 287~289。