

不當得利之債權人與債務人(二)

黃 茂 榮*

四 三角關係中之給付性不當得利

在債之清償，如有（1）第三人代理或替代債務人履行，或第三人代債權人受領，（2）第三人清償，（3）利用第三人清償等情形，其清償關係之發展便有三方參與的情形。該三方中之二方間的基礎關係不但決定其給付是否構成不當得利，而且決定誰對誰，以及其利益之返還的方式¹⁸。由是顯示：給付性不當得利關係與該給付之基礎法律關係的關聯性¹⁹。

（一） 代理清償或代理受領

債之給付關係的最簡單流程為：由債務人直接對於債權人為給付。其進一步的演變為：由債務人之代理人直接對於債權人方之受領權人為給付。到此限度都還認定為：由債務人直接對於債權人為給付。蓋分別對其相對人而言，債務人與其代理人，或債權人與其受領權人間之關係屬於其間之內部關係。債務人之代理人之給付直接對於債務人；債權人之受領權人的受領直接對於債權人發生清償效

* 司法院大法官、台灣大學法律學院兼任教授。

¹⁸ *Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 48 III; v. *Caemmerer*, Bereicherungsansprüche und Drittbeziehungen, JZ 1962, 387; *Canaris*, Der Bereicherungsausgleich bei Zahlung des Haftpflichtversicherer an einen Scheingläubiger, NJW 1992, 868; *Dörner*, Kondiktion gegen den Zedenten oder gegen den Zessionar? NJW 1990, 473; *Flume*, Zum Bereicherungsausgleich bei Zahlungen in Drei-Personen-Verhältnissen, NJW 1991, 2521; *Jakobs*, Die Rückkehr der Praxis zur Regelanwendung und der Beruf der Theorie im Recht der Leistungskondiktion, NJW 1992, 2524; *Lorenz*, Gläubiger, Schuldner, Dritte und Bereicherungsausgleich, AcP 168 (1968), 286.

¹⁹ *Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 47 1 c; *Volker Beuthien*, Leistun und Aufwendung im Dreiecksverhältnis ---- Grenzen des Handelns im Doppelinteresse, JuS 1987, 841ff..

力（民法第三百零九條第一項）。在債之清償需要法律行為的情形，債務人及債權人分別得使用代理人為其提出給付及受領給付。在這種情形，其代理人之所為即是代理清償及代理受領。當清償及受領僅需或兼需事實行為時，代理的概念不適合用來說明其間之輔助履行或輔助受領的全部關係，因此發展出涵蓋較廣之《履行輔助人》的概念，指稱輔助債務人履行債務之代理人或使用人（民法第二百二十四條）。至於輔助債權人受領清償給付之代理人或使用人，民法第三百零九條第一項泛稱為《其他有受領權人》。亦可稱為《受領輔助人》。

民法第三百零九條第一項所稱其他有受領權人，指依法律或依債權人之授權而有代理權或受領權，以債權人之名義，受領清償給付之人。對於有受領權人之清償所以能生清償效力，以其有代理或代為受領之權限為依據²⁰。經債務人委任代理清償者，其自債務人受領供為清償給付之標的，尚屬債務人與其代理人間之內部行為，對於債權人不構成清償給付²¹。

銷售貨物之業務代表有無為其雇主受領其銷售之貨物之貨款的權限？此為業務代表之代理權限範圍的問題。原則上應採肯定的見解²²。該代理權於其離職時，固因其所由授與之法律關係消滅，而同歸於消滅（民法第一百零八條第一項）。但其雇主如未將該代理權消滅之事實通知該業務代表曾對之為貨物之銷售並受領貨款的客戶，以致該客戶誤向其清償在其離職時尚未結清之貨款時，依民法第一百零七條不得以該業務代表因離職而不再有代理權或受領權之事實，對抗該善意之客戶。但該客戶因過失而不知其事實者，不在此限。同理，內勤之受雇人是否

²⁰ 最高法院 23 年上字第 917 號民事判例：「依債務本旨向有受領權人為清償，經其受領者，債之關係即歸消滅，縱令債權人不因其受領而受利益，亦無據以對抗債務人之餘地。」

²¹ 最高法院 48 年度臺上字第 190 號民事判例：「債務人依債務本旨，向債權人以外有受領權之第三人為清償，並經其受領者，依民法第三百零九條第一項固使債之關係趨於消滅，惟該第三人如非基於受領權，而係受債務人委任代向債權人本人而為清償時，則債之關係是否消滅，仍應視債權人實際已否受領清償為斷。」

²² 最高法院 80 年度臺上字第 1123 號民事判決：「按依債務本旨，向債權人或其他有受領權人為清償，經其受領者，債之關係消滅，民法第三百零九條第一項定有明文。查呂紹一為被上訴人之業務代表，上訴人向被上訴人購買養雞飼料之貨款，均由上訴人簽發支票交付予呂紹一收受，系爭貨款五十六萬九千三百九十元由上訴人簽發雲林縣二崙鄉農會之支票六張交付予呂紹一，為兩造不爭之事實。倘上訴人交付支票予呂紹一，即為其清償被上訴人貨款之方法，則於呂紹一收受支票時，是否不發生清償之效力？即值推求。」

有簽收供應商之來貨的受領權，應視具體情形而論²³。

在上述情形，只要有代理權及受領權，因其給付及受領給付皆直接對於本人發生效力，所以如果所清償之債務不存在，僅在債務人與債權人間發生不當得利的法律關係：債務人對於債權人有不當得利返還請求權。至於債務人與其代理人，或債權人與其受領權人間分別依其內部關係處理。惟該代理人如無代理權，則其清償之法律行為成爲無權代理，首先應依無權代理的規定，定其效力：本人（債務人）承認者，其給付對於債務人有效；代理人視情形，可依無因管理或委任的規定對債務人請求償還其因給付而發生之費用（民法第一百七十六條至第一百七十八條）。本人拒絕承認者，該給付應轉爲第三人清償，並視該無權代理人就其清償是否有利害關係，分別定其效力。

同理，如果受領人無受領權，且債權人拒絕承認，則其給付定性爲向第三人爲清償²⁴。例如第三人甲雖受債務人乙委任，代理其對債權人丙爲清償，而甲誤認非債權人丁爲債權人丙而爲清償者，除有民法第三百十條各款所定情形外，原則上不生清償效力。在其不生清償效力的限度，甲僅能對丁依不當得利請求返還，而不能對乙請求償還費用（民第一百七十九條）。

債權之準占有人中，如未經債權人授權受領清償給付，無受領權。對其爲清償給付，以債務人不知其非債權人或非有受領權者爲限，有清償之效力（民法第三百十條第二款）²⁵。在無受領權人受領清償給付所構成對於債權之無權處分中，

²³ 最高法院 66 年度臺上字第 1893 號民事判例：「法定代理人通常固有受領清償債之權限，如爲意定代理人，受領權之有無，尙應依授與代理權之範圍定之。本件上訴人受僱人林烈明既非上訴人之法定代理人，而其僱傭契約復未明定其有受領清償之權。至被上訴人送貨員吳龍淵所證：老闆交代有權收貨一節，又係聽自林烈明之自述，殊無從確信該林烈明已有代理受領清償之權限。故其受領，除合於民法第三百一十條所列各款之情形，得認已生清償之效力外，尙難遽認被上訴人之給付義務已因林烈明之受領而消滅。」

²⁴ 最高法院 18 年上字第 1865 號民事判例：「債務之履行應向債權人爲之，其向第三人而爲給付者，應以債權人承認者爲限，始生清償之效力。」

²⁵ 最高法院 94 年度臺上字第 2402 號民事判決：「民法第三百零九條第一項規定：依債務本旨，向債權人或其他有受領權人爲清償，經其受領者，債之關係消滅。此之其他有受領權人，如債權人之代理人屬之。又民法第三百十條第二款另規定：向第三人爲清償，經其受領者，如受領人係債權人之準占有人者，以債務人不知其非債權人者爲限，有清償之效力。故民法第三百零九條之『其他有受領權人』與同法第三百十條之『債權之準占有人』，性質不同。」

債務人對於債權之準占有人之善意清償的類型特徵相當於動產所有權之善意取得，所以民法第三百十條第二款規定之效力，亦相當於動產所有權之善意取得：有清償之效力。債務人對於債權準占有人之善意清償，經其受領而有清償效力時，債務人之債的關係消滅，不再負有給付義務（民法第三百零九條第一項）。債權人因此受有損害，而債權準占有人受有利益，構成侵害性不當得利，債權人對於債權準占有人有返還請求權。

（二） 第三人清償

典型的第三人清償指非債務人，且非以債務人之代理人的身分，亦非基於債務人之指示，而以第三人名義，基於自己之意思，直接對於債務人之債權人清償債務²⁶。第三人就該債務之履行，有利害關係者，於其清償之限度內承受債權人之權利，但不得有害於債權人之利益（民法第三百十二條）²⁷。其結果，債權人雖可能因其債權受滿足而退出該債務關係，但該債權並不因清償而消滅，只是法定的移轉於該有利害關係之第三清償人²⁸。債務人因未受有利益，所以不因該給付而對

²⁶ 最高法院 80 年度臺上字第 1189 號民事判決：「按第三人清償，既係由債務人以外之第三人清償債務人之債務，故第三人於清償時應表明債務人為何人，俾資辨別其係就他人之債務而為清償。但所謂表明債務人為何人，並非必須由第三人主動表明，倘債權人向第三人明示債務人之債務並未清償，要求第三人代為清償，第三人未予拒絕而為清償，亦應認係第三人清償。」

²⁷ 就債之清償，連帶債務人、保證人皆是有利害關係之人。所以，其清償之求償的規定，與民法第三百十二條就有利害關係之第三人清償所定者相同：為清償之連帶債務人對其他連帶債務人得按其應分擔部分求償。求償權人於求償範圍內，承受債權人之權利。但不得有害於債權人之利益（民法第二百八十一條）。同理，「保證人向債權人為清償後，於其清償之限度內，承受債權人對於主債務人之債權。但不得有害於債權人之利益」（民法第七百四十九條）。惟因連帶債務人與保證人就所清償之債務具有債務人或從債務人的身分，不是單純之第三人。所以，其清償之債務如不存在，為清償之連帶債務人或保證人對其對之為清償之債權人有不當得利返還請求權，不迂迴透過其他連帶債務人或主債務人（*Esser/Weyers, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 48 III 5*）。王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 122~123。

²⁸ 最高法院 84 年度臺上字第 1688 號民事判決：「按民法第三百十二條所稱之第三人代位權係一種法律上之債權移轉，同法第二百九十五條第一項有關『讓與債權時，該債權之擔保及其他從屬之權利，隨同移轉於受讓人』之規定當應類推適用。若就債之履行有利害關係之第三人為全部清償者，其得行使代位權之範圍，應為債權人原權利之全部，並及於人之擔保或物之擔保等一切從屬之權利，此固為當然之解釋。惟所謂第三人代位權，應僅係債權經法律規定移轉後，第三人得居

第三人依不當得利的規定負返還義務。第三人就該債務之清償無利害關係者，視情形依不當得利或無因管理的規定處理其與債務人間之關係。第三人就債之履行有或無利害關係的意義，除上述效力之區別外，尚有債權人不得拒絕就債之履行有利害關係之第三人的清償（民法第三百一十一條第二項）。在各種有利害關係之第三人清償的類型中，以保證人、物上擔保人²⁹及連帶債務人³⁰之清償最為常見。其清償之效力（民法第二百八十一條第二項、第七百四十九條、第八百七十九條）亦與民法第三百一十二條所定者相近。在這些情形，不因有利害關係之第三人清償，而使第三人對於債務人有不當得利返還請求權。該為清償之第三人應據其依相關

於債權人之地位，以自己名義代位行使權利而已，原債權人並不負何移轉之義務。亦即原債權及其從屬之擔保權，無待乎原債權人之移轉，因法律之規定當然移屬於該第三清償人。次按給付之訴，原告須對被告有私法上之請求權存在，而被告對於原告有給付之義務，原告之訴權始克成立。否則，不得提起給付之訴。」最高法院 83 年度臺上字第 1395 號民事判決：「按就債之履行有利害關係之第三人為清償者，得按其限度就債權人之權利，以自己之名義，代位行使。民法第三百一十二條前段定有明文。查本件參加人於清償上開債務時，係以抵押物所有人之資格為之，如得認其就債之履行為有利害關係之第三人，則因清償之結果，當得代位行使債權人即上訴人之權利。又因其得代位行使之結果，上訴人之債權及該債權之擔保，當然移轉於參加人，債務人之債務並不消滅，上訴人自得據以拒絕塗銷系爭抵押權設定登記。原審謂參加人之清償是否代位清償，及其得否代位行使系爭抵押權，均非上訴人得據以拒絕塗銷登記之事由，非無可議。」

²⁹ 最高法院民事判決 89 年度台上字第 123 號：「第三人提供之抵押物經拍賣時，債權人行使抵押權，以拍賣所得價金清償債務人之債務，係先基於第三人與債務人、債權人間設定抵押權之約定，再由於法律規定准予行使抵押權所致。債務人雖因而免除對債權人之債務而受利益，第三人雖為債務人清償債務而受損害，但此並非無法律上之原因所致，至為明確，第三人對債務人並無不當得利返還請求權可行使。」第三人抵押人在其抵押物被拍賣，以清償所擔保之債務後，對於該債務人所以無不當得利返還請求權可行使，不是因為該拍賣清償有法律上之原因，而是因為其清償的結果，所清償之債務並不消滅，而只是法定移轉於該抵押人（民法第八百七十九條），從而債務人並未受有利益。是故，抵押人因該拍賣清償所受之損害，應透過行使其法定受讓之債權，對於債務人請求給付的方法求償。

³⁰ 最高法院 74 年度臺上字第 1367 號民事判決：「因遺產而生之捐稅及費用，應由繼承人按其應繼分負擔之，此為繼承人間之內部關係，從而繼承人之一代他繼承墊支上開捐稅及費用者，該墊支人得依不當得利規定向他繼承人請求返還其應負擔部分。至民法第一千一百五十條規定得向遺產中支取，並不阻止墊支人向他繼承人按其應繼分求償，尤其於遺產分割後，更為顯然。」按遺產在分割前為繼承人之共同共有財產。稅捐稽徵法第十二條後段亦規定：共有財產，「其為共同共有時，以全體共同共有人為納稅義務人。」所以，關於因遺產而生之捐稅及費用的債務，繼承人應屬於連帶債務人。是故，繼承人之一清償該債務者，應依民法第二百八十一條向他債務人請求償還各自分擔之部分，而非依不當得利的規定請求返還。

規定法定受讓之債權，對於債務人請求給付。

因第三人並無透過清償債務人對於其債權人所負之債務，增益該債務人之財產的意思，所以因此構成之不當得利應屬於非給付性不當得利中之費用性不當得利。然在第三人清償，如果所清償之債務不存在，第三人只能直接對於該表見債權人，請求返還其因此所受之不當得利³¹。

除保證人、物上擔保人及連帶債務人之清償及其類似的情形，應定性為有利害關係之第三人清償外，在其他情形，為清償之第三人得自由選擇，是否證明其就該債務之履行有利害關係，並為有利害關係之主張。所以即便其能證明有利害關係，第三人還是得依無利害關係之規定，主張其代為清償之效力。然第三人就系爭債務之清償，縱有利害關係，如該債務所涉債權，對該第三人無讓與性，則仍不能因其清償，而法定讓與第三清償人。例如第三人代為清償土地增值稅³²，汽車出賣人繳納在交車後才發生之燃料使用費等稅費，應依不當得利的規定請求返還³³。在此種情形，其清償效力還是應依無利害關係之第三人清償的規定。

³¹ 德國通說採此見解。請參見 *Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 48 III 4 (S. 59); *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II · Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 70 V 3 b; *Staudinger/Werner Lorenz*, Kommentar zum BGB, Berlin 1999, Rdn. 43 zu § 812; *Dieter Medicus*, Bürgerliches Recht, 15. Aufl., Berlin 1991, Rdnr. 684f. 不同意見，例如 *Eike Schmidt*, Der Bereicherungsausgleich beim Vertrag zu Rechten Dritter, JZ 1971, 606f.; *Heinrich Wieling*, Drittzahlung, Leistungsbegriff und fehlende Anweisung, JuS 1978, 801ff..

³² 最高法院 72 年度臺上字第 1276 號民事判決：「繳納土地增值稅為公法上之負擔，與債之發生係基於私法關係者不同，故上訴人代被上訴人繳納土地增值稅，非屬民法上代為債之清償，不能依民法第三百十二條主張代位國庫請求納稅義務人即被上訴人償還。因認上訴人本於第三人清償代位權之法律關係，請求被上訴人償還其代繳之土地增值稅款新台幣三萬六千二百零三元及其利息，即非正當，而為上訴人敗訴之判決，核無違法之可言。上訴人提起第三審上訴雖謂：被上訴人應依不當得利或無因管理之法律關係，返還墊款云云，惟此係新攻擊方法，依法本院不予斟酌，併此說明。」最高法院 74 年度臺上字第 1367 號民事判決：「因遺產而生之捐稅及費用，應由繼承人按其應繼分負擔之，此為繼承人間之內部關係，從而繼承人之一代他繼承墊支上開捐稅及費用者，該墊支人得依不當得利規定向他繼承人請求返還其應負擔部分。」

³³ 司法院 74.12.3.廳民一字第 911 號函復臺高院：「〔法律問題〕甲將自用小客車乙輛出售與乙，並將車輛及有關證件交與乙，約定應由乙向監理機關辦理過戶登記。嗣乙逾期未辦理該登記手續，致納稅名義人仍為甲，使稅捐機關仍向甲徵收燃料使用費等稅費，甲於繳納後，能否對乙起訴請求返還前開費用？如能請求，應依何種法律關係請求？〔司法院第一廳研究意見〕一、甲出售車輛予乙，既已交付車輛及有關證件，物權自己移轉予乙，乙應負納稅之義務。甲僅為納稅名

無權代理人所為之清償，因債務人拒絕承認而經論為第三人清償者，對於清償人而言，其效力基本上固無經濟上的不利，皆得對於債務人請求與清償之債務額相當之費用的償還或利益的返還。然仍可能有些許利益的出入：所清償之債務的消滅時效期間如已完成或已瀕臨完成，其未經授權之清償可能妨礙債務人之時效消滅的利益。該不利益應由第三清償人負擔³⁴。蓋有利害關係之第三清償人透過該債權之法定讓與，應繼受對原債權人本來存在之抗辯權（民法第三百十二條、第三百十三條），而對無利害關係之第三清償人的保護，在範圍上應不大於有利害關係之第三清償人。此外，自該不利益減損債務人因第三人清償所受之利益而論，該不利益亦應由第三清償人負擔。惟經無利害關係之第三人清償，而由原來之債務關係轉為不當得利之返還關係，其結果不但會改變債之同一性及其債權人，而且也重新起算消滅時效期間。無利害關係之第三人清償的費用償還，雖然不是以原債權之法定移轉為其依據，但只要所清償之債務有抗辯權，該抗辯權仍將成為債務人是否因清償而受有利益的判斷因素，從而影響債務人之不當得利返還義務的範圍。

無權代理人所清償之債務如果不存在，無權代理人之履行對於債務人（本人）而言，便無為其履行債務之意義。當債務人拒絕承認，或解釋為其拒絕承認後，無權代理人以本人名義所為之法律行為，終局失其效力。其為履行所為之清償給付，因欠缺法律上原因，而構成不當得利，無權代理人得向表見債權人請求返還其因該無權代理之履行而取得之利益。當中，該表見債權人有因清償之事實行為

義人，其於繳稅之後，自得向乙請求償還。二、乙既為應負擔納稅之義務人，卻由甲繳納，是無法律上原因而受有利益，致甲受有損害，甲得本於不當得利請求乙返還。且甲乙既訂有買賣契約，約定乙應向監理機關辦理過戶登記，而乙遲延未辦，致使甲仍須納稅而受有損害，故甲亦得依債務不履行請求損害賠償。三、問題一、以採乙說為當，問題二、研討結論採丁說，核無不合。問題一：能否對乙起訴〔討論意見乙（肯定）說〕因甲既已將車輛出售與乙，並將車輛及有關證件交付與乙，則該車輛自交付後之稅費，自應由買受人即乙負擔，是甲雖為納稅名義人，於其繳納後，仍得向實際應負擔者之乙請求。問題二：訴訟標的〔討論意見丁說〕依「不當得利」與「債務不履行損害賠償」請求權競合。」

³⁴ 最高法院 77 年度臺上字第 2215 號民事判例：「就債之履行有利害關係之第三人為清償後，依民法第三百十二條規定，以自己之名義所代位行使者，係債權人之權利，而非第三人之求償權。第三人之求償權雖於代為清償時發生，但第三人以自己之名義代位行使債權人之權利時，其請求權是否因罹於時效而消滅，應以債權人之請求權為準。」

而受利益者，亦同。

類似的問題亦發生在無因管理。適法無因管理依民法第一百七十六條應如同受有委任般處理，亦即相當於管理人因受本人之指示而對於債權人為給付的情形一樣。在管理人與本人，或在本人與債權人間如欠缺法律上原因，則管理人對於本人，或本人對於債權人有不當得利返還請求權。有問題的是：該債務如不存在，管理人之履行對於本人是否還能構成適法無因管理。恐怕要構成（不適法）無因管理根本都有要件上的欠缺。管理人之履行如論為不適法無因管理，且本人不願承認，則在所清償之債務存在時，應依民法第一百七十七條定其效力；在所清償之債務不存在時，管理人僅對於該表見債權人有不當得利返還請求權³⁵。

第三人清償與指示第三人清償不同。在第三人清償，第三人基於自己之意思；而在指示第三人清償，第三人則係基於債務人之指示，亦即基於債務人之意思，而對債權人為履行。該驅動第三人為履行之意思的區別，首先決定其清償之給付的對象，而後在所清償之債務不存在時，決定誰對誰有不當得利返還請求權。在第三人清償，第三人為履行該債務，而直接對於債權人，亦即以債權人為該給付之對象。是故，如前所述，如果所清償之債務不存在，第三人只能直接對於該表見債權人請求返還因此所受之不當得利³⁶。反之，在債務人指示第三人清償，外部表現出來，第三人對於債權人之給付，在規範上解析為：第三人對債務人為給付，以及債務人藉助於第三人，對於其債權人為給付。是故，第三人與債務人間或債務人與債權人間之基礎關係如不存在，詳如後述，視情形，第三人對債務人或債務人對債權人始有不當得利返還請求權。

另有一種情形，第三人雖非基於債務人之指示，但卻由債務人促成其對於債權人為給付。在這種情形，債務人雖未指示第三人對於債權人為給付，但因第三人係由於債務人之促成，始對於債權人為給付，所以其給付關係之形式，在外觀上雖為第三人基於自己之意思，而對債權人為給付。不過，論其實質，第三人卻類似於依債務人之指示而對其債權人為給付。例如在責任保險，其保險人就保險契約中所定被保險人應負責之損害，對於賠償請求權人（受害人）為給付時，保險人之給付論為被保險人對於其受害人之賠償給付。亦即在規範上，當成被保

³⁵ Georg Thielmann, Gegen das Subsidiaritätsdogma im Bereicherungsrecht, AcP 187 (1987), 52ff..

³⁶ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 126。

險人對於想定之受害人為給付，而後依補償關係，自其保險人獲得退還³⁷。因此，若履行之債務事實上不存在，其不當得利應類推適用指示第三人給付（由第三人給付）的規定，第三人對於債務人，債務人對於債權人始有不當得利返還請求權³⁸。惟在具有為照顧第三人而締結之保險契約，例如為撫卹受僱人之遺族而締結以其遺族為受益人之壽保險契約。有謂該受益人在這種情形，係無償的取得該利益

³⁷ 強制汽車責任保險法第三十二條規定：「保險人依本法規定所為之保險給付，視為被保險人損害賠償金額之一部分；被保險人受賠償請求時，得扣除之。」*Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 48 III 4 (S. 60)；*Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II · Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 70 V 3 a；*Canaris*, Der Bereicherungs- ausgleich bei Zahlung des Haftpflichtversicherer an einen Schein- gläubiger, NJW 1992, 868ff.；*Staudinger/Werner Lorenz*, Kommentar zum BGB, Berlin 1999, Rdn. 44 zu § 812；*Georg Thielmann*, Gegen das Subsidiaritätsdogma im Bereicherungsrecht, AcP 187 (1987), 51f..

³⁸ 汽車強制責任保險係以汽車駕駛人為被保險人之責任保險。以汽車交通事故之受害人為請求權人。被保險人雖不因所駕駛之汽車有投保汽車強制責任保險而免其賠償責任。但汽車強制責任保險之賠付請求權與加害人（駕駛人）之損害賠償責任間，如無特約，有請求權競合關係。是故，「保險人依本法規定所為之保險給付，視為被保險人損害賠償金額之一部分；被保險人受賠償請求時，得扣除之」（第三十二條）。由此可見，汽車強制責任保險實質上以被保險人為受益人。是故，被保險人可決定是否在汽車強制責任保險之外，再為給付。亦即決定是否將保險人依本法規定所為之保險給付，視為被保險人損害賠償金額之一部分。在被保險人與受害人就汽車交通事故所致損害之賠償為和解時，如未為明白約定，被保險人已為一部之賠償者，請求權人與被保險人是否有不得扣除之約定，容易引起疑義。因此，第三十一條規定「被保險汽車發生汽車交通事故，被保險人已為一部之賠償者，保險人僅於本法規定之保險金額扣除該賠償金額之餘額範圍內，負給付責任。但請求權人與被保險人約定不得扣除者，從其約定（第一項）。前項被保險人先行賠償之金額，保險人於本法規定之保險金額範圍內給付被保險人。但前項但書之情形，不在此限（第二項）」。設請求權人與被保險人有得扣除之約定，而保險人因不知有該特約，而對請求權人為全額之給付時，誰對誰有不當得利返還請求權？應依第三人（保險人，被指示人），因債務人（被保險人）之指示，而對債權人（受害人，請求權人）為給付的案例處理。亦即被保險人對於請求權人有不當得利返還請求權。其理由為：不但被保險人與請求權人間才有給付關係，而且他們間之該得扣除的約定係為被保險人之利益，而非為減少保險人之給付義務。另在由被保險人與請求權人就賠償給付為和解的情形，如無特約應解釋為：其和解給付金額是強制責任保險給付之外加的金額。請參考 *Frank Wertheimer*, Bereicherungsanspruch des Haftpflichtversicherers wegen Zahlung an vermeintlichen Zessionar ---- BGH NJW 1991, 919, JuS 1992, 284ff：在該判決，德國聯邦法院認為在責任保險，如保險人誤向被保險人對其無該保險所承保之責任的第三人為保險給付時，保險人應，而且得直接對於該受領保險給付之第三人，而非其被保險人，請求不當得利的返還。對於相同判決，另有評釋請參見，*Canaris*, Der Bereicherungs- ausgleich bei Zahlung des Haftpflichtversicherers an einen Schein- gläubiger, NJW 1992, 868ff..

第三人契約的利益。因此，如果該保險契約不存在或無效，保險人得直接對於受益人請求不當得利的返還³⁹。如果就受益人之取得該照顧性保險給付的請求權，可評價為無償取得，則該法律效力的結論得以民法第一百八十三條（相當於德國民法第八二二條）為依據，為利益第三人契約之不當得利返還請求權，尚不必須建立例外容許債務人直接對於受益人請求不當得利之返還的類型⁴⁰。

（三） 指示給付

債務關係具有主體上之相對性，原則上僅債務人對於債權人有給付義務；僅債權人得對於債務人有請求給付的權利。惟債務人為履行債務，可能在該債務契約外，指示履行輔助人或第三人給付；在該債務之發生依據的契約中與債權人約定由第三人給付（民法第二百六十八條）；或甚至在另一契約中與第三人約定，由該第三人承擔債務（民法第三百條）。不論是指示或約定由第三人給付，皆有依債務人之指示，向債權人給付的意義。在這種情形，關於系爭債務之履行，第三人雖對於債權人為該債務之履行，但因其給付之目的在於清償第三人對於指示人（債務人）之債務，而債務人所以為指示之目的，則在於清償其對於債權人所負之債務，所以，僅第三人與指示人（債務人）間，債務人與債權人間有給付關係。反之，在第三人對於債權人並無給付目的存在。是故，第三人與債權人間雖有財產利益之授受的（準）物權行為，但並不因此而有以清償特定債務為給付目的之履行行為所構成之給付關係。至於在債務之承擔的情形，債務承擔人自己已成為該債務之債務人，所以其履行所構成之給付關係存在於債務承擔人與債權人間。

類似的，債權人為行使債權，可能在該債務契約外，授與第三人受領債權或指示債務人向第三人給付；或在該債務之發生依據的契約中與債務人約定向第三人給付（民法第二百六十九條）；或甚至在另一契約中與第三人約定，將該債權讓與第三人（民法第二百九十四條）。不論是授與第三人受領債權或指示債務人

³⁹ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 116~117。

⁴⁰ *Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, S. 57; *Medicus*, Bürgerliches Recht, 15. Aufl., 1991, Rdn. 682.

向第三人給付；或在該債務之發生依據的契約中與債務人約定向第三人給付，皆有依債權人之指示，向第三人給付的意義。在這種情形，關於系爭債務之履行，債務人雖向第三人為該債務之履行，但其給付之目的在於清償債務人對於債權人所負之債務；而債權人所以為指示之目的，則在於清償其對於第三人所負之債務。所以，債務人與債權人間，債權人與第三人間，有給付關係。反之，在債務人對於第三人並無給付目的存在。是故，債務人與第三人間雖有財產利益之授受，但並不因此而有給付關係。至於在債權之讓與的情形，債權受讓人自己已成為該債務之債權人，所以債務人之履行所構成之給付關係存在於債務人與債權受讓人間。

本來應存在於上述有給付關係之人間的原因關係如果有不存在或無效的情形，除非有民法第一百八十三條之適用，原則上僅在於上述有給付關係之人間才可能發生不當得利之返還義務的關係⁴¹；債務人對於債權人或債權人對於第三人⁴²。

（四） 由第三人或向第三人給付與不當得利

⁴¹ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 97~111。

⁴² 最高法院民事判決 90 年度台上字第 2085 號：「出賣人對於出賣之標的物，不以有處分權為必要；倘出賣人出賣他人之不動產，並依買受人之指示，使該他人將買賣標的物不動產所有權逕移轉登記於買受人所指定之第三人，則此第三人與該他人間僅存有移轉物權之獨立物權契約關係，其間並無何買賣債權債務關係，亦不因其取得所有權之登記原因載『買賣』而受影響。若此，如買受人無法律上之原因，使非買賣當事人之第三人取得不動產所有權，第三人因而受有利益，且該買受人受有損害時，買受人即非不得請求第三人移轉不動產所有權登記以返還利益。」最高法院 92 年度臺上字第 2581 號民事判決：「第三人利益契約，乃當事人之一方與他方約定，由他方向第三人為一定之給付，第三人因此取得直接請求他方給付權利之契約。倘第三人並未取得直接請求他方給付之權利，即僅為當事人與第三人間之『指示給付關係』，尚非民法第二百六十九條所規定之第三人利益契約。又於『指示給付關係』中，被指示人係為履行其與指示人間之約定，始向領取人（第三人）給付，被指示人對於領取人，原無給付之目的存在。苟被指示人與指示人間之關係不存在（或不成立、無效或被撤銷、解除），被指示人應僅得向指示人請求返還其無法律上原因所受之利益，至領取人所受之利益，原係本於指示人而非被指示人之給付，即被指示人與領取人間尚無給付關係存在，自無從成立不當得利之法律關係。」最高法院 94 年度臺上字第 1555 號民事判決：「按在三人關係之給付不當得利，其指示給付關係之案例類型，如其基礎關係（原因行為）即對價關係、資金關係（補償或填補關係）均未有瑕疵（不成立、無效、撤銷）者，固不生不當得利請求權，即令該對價關係（指示人與領取人間之關係）、資金關係（指示人與被指示人間之關係）具有瑕疵，亦僅於各該關係人間發生不當得利請求權而已，於被指示人與領取人間，因無給付關係，自不當然成立不當得利。」

在由第三人給付的契約，在契約中即已約定該債務將由第三人對於債權人給付。在向第三人給付契約，則可能在契約中或事後，由債權人對於債務人指示，對第三人給付。歸納之，在該二種契約，其實都有當事人之一方（可能是債務人A或債權人B）指示另一個人（可能是第三人C或債務人A）對於債權人（可能是該契約之債權人B或B之債權人C）給付的特徵：在由第三人給付的契約，債務人A指示第三人C向債權人B給付；在向第三人給付契約，債權人B指示債務人A向第三人C（B之債權人）給付。要之，含由第三人或向第三人給付之約定的契約，其債務之履行或債權之行使，包含有指示由他人或向他人給付的因素。基於該指示給付的關係，引起具有特色之不當得利的三角關係⁴³。

受債務人指示而為給付之第三人不因該指示而承擔債務；因債權人指示而取得直接向債務人請求給付之權利的第三人，亦不因該指示而受該債權之讓與。在該債務關係他們依然是第三人。不過，受債務人指示而為給付者，其清償給付已非第三人清償，而是債務人對於債權人之清償。其清償效力不繫於受指示者就該債務之清償有無利害關係，而繫於給付之內容及方法是否符合債務本旨。

基於債務關係在主體上的相對性，本來僅債務人對於債權人負給付之義務；僅債權人得對於債務人請求給付。惟不但債務人與債權人可能約定由第三人給付，例如全民健保之醫療給付，約定由特約醫療機構對被保險人給付醫療服務；或約定向第三人給付，例如在運送契約，約定以第三人為受貨人⁴⁴；在保險契約或信託契約，約定以第三人為受益人。而且也可能由法律規定，應向債權人以外之人為給付，例如以債權為標的設定權利質權時，有些情形，質權人得請求為質權

⁴³ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 97~117；Werner Flume, Die Zahlungszuwendung im Anweisungs-Dreiecksverhältnis und die Problematik der ungerechtfertigten Bereicherung, NJW 1984, 464ff..

⁴⁴ 運送契約中之受貨人的指定，首先固僅具有向第三人給付或利益第三人之約款的意義。惟倘已將託運物返還請求權證券化為載有受貨人之提單或載貨證券，則託運人將該提單或載貨證券交付於受貨人，原則上具有讓與託運物返還請求權於受貨人的效力（第七百六十一條：占有之指示交付）（最高法院 70 年度臺上字第 4771 號民事判例、最高法院 88 年度臺上字第 67 號民事判決），並基於該託運物返還請求權之讓與，將託運物之所有權移轉於受該提單或載貨證券之交付的受貨人（民法第六百二十九條）。它已不再是單純之利益第三人契約。

標的物之債權的債務人對自己為給付⁴⁵。至於在債權人被宣告破產時，不得向破產人，而應向破產管理人給付（破產法第六十五條第一項第四款），雖具向第三人給付之外觀，其實在法律上仍係向被宣告破產之債權人給付。破產管理人在該給付之受領的地位為：破產人之法定代理人。

民法第三百十一條還規定，債之清償，原則上得由第三人為之。此即第三人清償。就第三人之清償，債務人有異議時，債權人固得拒絕其清償。但第三人就債之履行有利害關係者，債權人不得拒絕。不得拒絕而拒絕有利害關係之第三人清償構成受領遲延。

「利用第三人清償」與「第三人清償」不同。民法第二百六十八條規定：「契約當事人之一方，約定由第三人對於他方為給付者，於第三人不為給付時，應負擔損害賠償責任。」此即由第三人給付之債務契約。這屬於利用第三人清償的一種態樣。其特色為：必須由約定之第三人給付方始符合債務之本旨。利用第三人清償時，債務人依然是為給付者，而第三人則是債務人對於債權人之履行關係中的履行輔助人⁴⁶。是故，依其間之契約，僅第三人與債務人間或債務人與債權人間有給付關係。其間之給付如有法律上原因（給與目的）之欠缺，僅第三人對債務人或債務人對債權人有因給付而發生之不當得利返還請求權⁴⁷。

第三人清償與由第三人給付所引起之財產利益的移動軌跡不同。第三人清償之實質與外觀皆僅有第三人直接對債權人之給付。其對於債務人之效力，視該為

⁴⁵ 以下情形，質權人得請求為質權標的物之債權的債務人對自己為給付：（1）「為質權標的物之債權，以金錢給付為內容，而其清償期後於其所擔保債權之清償期者，質權人於其清償期屆至時，得就擔保之債權額，為給付之請求」（民法第九百零五條第二項）。（2）「為質權標的物之債權，以金錢以外之動產給付為內容者，於其清償期屆至時，質權人得請求債務人給付之，並對該給付物有質權」（第九百零六條）。（3）「質權以未記載權利人之有價證券、票據、或其他依背書而讓與之有價證券為標的物者，其所擔保之債權，縱未屆清償期，質權人仍得收取證券上應受之給付。如有使證券清償期屆至之必要者，並有為通知或依其他方法使其屆至之權利。債務人亦僅得向質權人為給付」第九百零九條第一項。惟「為質權標的物之債權，其債務人受質權設定之通知者，如向出質人或質權人一方為清償時，應得他方之同意，他方不同意時，債務人應提存其為清償之給付物」（第九百零七條）。

⁴⁶ *Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 190, Ziff. 2.*

⁴⁷ *Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 190, Ziff. 4*：「該結果是公平的。基於契約向第三人給付者，應擔負其契約相對人之無支付能力的風險；藉由第三人之媒介而取得給付者，得信賴，他只需與給付者結算。」

清償之第三人就債之履行是否有利害關係，分別依民法第三百十一條或第三百十二條定其效力。此為第三人清償對於債權人發生清償效力後，在第三人與債務人間之發展。反之，由第三人給付在外觀上雖亦表現為僅第三人直接對於債權人給付，但解析之，實質上該給付是由第三人經由債權人之媒介間接對於債務人之給付，以及債務人經由第三人之媒介間接對於債權人之給付構成。是故，只有在第三人與債務人間或債務人與債權人間可能因其間之給與目的不存在或喪失，而在第三人對債務人，或在債務人對債權人發生以給付為基礎之不當得利⁴⁸。除依民法第一百八十三條或自債務人受不當得利返還請求權之移轉外，第三人對於債權人原則上並無以給付為基礎之不當得利關係發生的可能性。

如無由第三人給付的巧妙安排，要達到相同之給與目的，必須利用輾轉之給付鏈，由第三人直接先向債務人給付，而後債務人再以其得自第三人者，直接對債權人給付⁴⁹。由此可見，隱藏於上述由第三人給付中之接續的給付關係，與將之歸真返樸之原始的給付流程結構相同。不過，該由第三人給付之（準）物權行為並不是一個通謀虛偽意思表示的行為，隱藏於其中之接續的給付行為亦係先後之契約當事人間事實上意欲之給付行為。前者是後者之壓縮的外部存在形式⁵⁰，內部之實質內容則由後者建構而成。如果無視於該內部的實質，則最後之給付受領者勢將暴露於其契約相對人及其前手間之各種瑕疵的抗辯權。這將有害於交易安全⁵¹。在以權利或物之移轉為內容之債務的履行，其壓縮之給付形式，在結果上雖然減少了為給付所需之（準）物權行為，但並不減少其給付行為（履行行為）。

第二個買賣契約如以第一個買賣契約之債權為標的，則第一個買賣契約之買受人乙是利用移轉債權，履行債務：移轉該債權，以對於第二個買賣契約的買受人丙履行債務，不是利用由第三人（第一個買賣契約之出賣人甲）給付。所以甲

⁴⁸ *Esser*, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 190, Ziff. 3：這是德國學說與司法實務幾乎完全一致的見解。

⁴⁹ *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II · Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 69 I 3 a); . § 70 I.

⁵⁰ 王澤鑑老師稱此為縮短給付類型之第三人利益契約，（不當得利，2009/07 增訂新版，頁 95~97；113~114）。

⁵¹ *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II · Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 69 I 3 a); . § 70 II 1 a).

在受債權之讓與通知時所得對抗讓與人乙之事由，皆得以之對抗受讓人丙（民法第二百九十九條第一項）。第一個買賣契約之買受人乙與丙締結第二個買賣契約時，如果不是利用由第三人（第一個買賣契約之出賣人甲）向其（第二個買賣契約的）買受人丙，讓與標的物所有權的方式為給付，而是以移轉乙對甲請求移轉買賣標的物所有權之債權的方式，履行對丙所負之債務，則第二買賣契約之標的可能被定性為第一個買賣契約之買方債權的買賣，而非該契約之買賣標的物的買賣。其效力之差異為：在買方債權的買賣，甲得以其受債權讓與通知時對於乙之抗辯權或抵銷權對抗丙（民法第二百九十九條）。

在由第三人給付的情形，如果第三人與債務人間之給與目的（法律上原因）欠缺，而債務人與債權人間之給與目的（法律上原因）雖不欠缺，但係無償，受領人（債務人）並因此免返還義務者，民法第一百八十三條規定，債權人於受領人（債務人）所免返還義務之限度內，負返還責任。蓋在這種情形，為給付之第三人較諸無償自受領人取得利益之債權人，更值得受保護。如果債務人與債權人間之給與目的（法律上原因）亦欠缺，則債務人因對於債權人有不當得利返還請求權，從而債務人所受利益尚存在。於是，第三人不能依民法第一百八十三條直接對於債權人請求返還不當得利。在這種情形，第三人只能藉助其對於債務人之以給付為基礎的不當得利返還請求權，請求債務人移轉其對於債權人之不當得利返還請求權，以取得直接對於債權人請求返還的權利⁵²。

可能基於債務人對第三人之指示，由第三人以自己之名義為債務人對於債權人為給付，此即由第三人給付；亦可能基於債權人對債務人指示，由債務人以自己之名義為債權人向第三人給付，此即向第三人給付。民法雖將由第三人給付及向第三人給付分別規定於第二百六十八條及第二百六十九條，而其實二者是一個經濟過程的兩面。其中一面由該給付之履行者為誰觀察，由履行者自己或由他人給付；另一面由給付之受領者為誰觀察，向債權人或向其指示之人給付。在由第三人給付的約定，第三人因係約外人，並不因債務人與債權人間有該約定，而對於債權人負給付義務。惟在給付時，第三人仍應透過表示或附隨情況，使受領其給付者知悉該給付即係由約定之第三人對其為給付，以履行債務人對債權人所負

⁵² Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 190, Ziff. 4.

之債務⁵³。

上述兩種情形也可能結合在一起，基於債務人對第三人 A 之指示，由第三人 A 一方面為債務人；同時也基於債權人對債務人指示，由債務人或其指示之第三人 A 為債權人向債權人指定之第三人 B 給付。在上述情形，在為給付之第三人與債務人、債務人與債權人、債權人與受給付之第三人間的原因關係如有欠缺，因上述安排所發生之財產利益的移動，即會因欠缺法律上原因而構成不當得利。當中特別引起疑惑的是：在事實上為給付者與受領給付者間，亦即事實上有給與之授受者間是否可能構成不當得利的關係。

甲因誤以為對第三人丙負有債務，而為清償該債務，該誤想之債務人甲（利益第三人契約之要約人）與銀行乙（利益第三人契約之債務人）締結委任契約，並指示該銀行乙對於其誤想之債權人丙（利益第三人契約之第三人）為給付，則因此發生之不當得利，存在於該誤想之債務人甲（要約人）與其誤想之債權人丙（第三人）間。要約人甲與依其指示而為給付之銀行乙（債務人）間是否構成不當得利，視其間有無一個有效之補償關係（das Deckungsverhältnis）而定。如無，則銀行乙在依要約人甲之指示而對於第三人丙（誤想之債權人）為清償給付後，對於要約人甲有不當得利返還請求權。至於銀行與第三人（誤想之債權人）間不發生不當得利⁵⁴。蓋甲乙間之該補償關係才是銀行乙所以依甲之指示向丙為給付的法律上原因。至於甲所以指示乙向丙給付，則以甲丙間之對價關係（das Valutasverhältnis）為其法律上原因⁵⁵。對於甲乙間之補償關係的締結，該對價關係原則上只是存在於甲之動機⁵⁶。上述關於各該給付之原因關係及各該原因關係不存在時，誰對誰有不當得利之返還義務的看法曾為最高法院八九年台上字第一七六九號判決所採：「按附第三人利益約款之契約，涉及債務人與要約人、要約人與第三人及債務人與第三人間之三面關係，第三人雖得直接向債務人請求給付，但並不因而成為契約當事人。故債務人於給付前，固得依民法第二百七十條之規定以契約

⁵³ *Esser*, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 190, Ziff. 3.

⁵⁴ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 32-34, 115；*Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 48 III 3 d).

⁵⁵ *Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 48 III 1.

⁵⁶ *Esser*, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 87 Ziff. 2 b).

所由生之一切抗辯，對抗受益之第三人，包括債權未發生或消滅及同時履行抗辯等拒絕給付之抗辯，即於第三人為給付請求時，設債務人已解除契約，得以債務已消滅，拒絕給付而已。倘債務人已為給付後，債務人始解除契約，應負回復原狀之義務者，依民法第二百五十九條規定，則為要約人，而非第三人。又倘債務人已為給付後，債務人始主張第三人利益契約無效，應負回復原狀之義務者，依民法第一百十三條規定，亦為要約人，而非第三人⁵⁷。」

關於向第三人給付契約，最高法院已意識到，在具體案件不一定包含利益第三人意思⁵⁸。就不具利益第三人意思之向第三人給付契約，最高法院在 92 年度臺上字第 2581 號民事判決維持上述見解，認為：「第三人利益契約，乃當事人之一方與他方約定，由他方向第三人為一定之給付，第三人因此取得直接請求他方給付權利之契約。倘第三人並未取得直接請求他方給付之權利，即僅為當事人與第三人間之『指示給付關係』，尚非民法第二百六十九條所規定之第三人利益契約。」

⁵⁷ 德國通說同此見解。Esser/Weyers, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg § 48 III 3 d (S. 56ff.); 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 111 以下。德國民法第三三四條規定「債務人得以由（補償）契約所生之抗辯，對抗（受益之）第三人。」該條規定相當於民法第二百七十條。Staudinger/Werner Lorenz, Kommentar zum BGB, Berlin 1999, Rdn. 38 zu § 812：「縱使依德國民法第三三四條，在債務階段（按指：在給付之請求上），第三人會遭受補償關係之抗辯，還是不得當然由該條導出，在（按指：在給付後，因無法律上原因而進入不當得利之返還請求時）不當得利之返還階段，邏輯上應準用該條之規定（按指：不可認為債務人得以其對於要約人之抗辯權對抗第三人）。蓋將該規定之功能為如下之限制，可能完全有意義：第三人僅應被阻止，基於其（按指：第三人直接對於債務人請求給付之請求權）請求權所自之有瑕疵的補償關係，強行實現一筆間接的給付（按該給付之所謂間接，係指不是由要約人自己，而是間接由債務人向第三人給付，以清償依對價關係，要約人對於第三人所負之債務）。然在給付之後，由於該給付在對價關係產生之清償效力（按指：第三人之受領給付對據其與要約人之對價關係發生之債務，有清償效力；該對價關係係第三人保有該給付之法律上原因）已使利益狀態有關鍵的改變。是故，假使該對價關係以給付及對待給付之交換為目標，則使該清償效力盡可能不受補償關係之不順利的影響，應最符合相關當事人的利益。」按在利益第三人契約，要約人與債務人間有補償關係，要約人與第三人間有對價關係分別為其間之給付的原因關係。該二個原因關係如有欠缺，在給付後，各皆只影響其當事人間之給付關係，使其逆向轉為不當得利的返還義務。互不影響另一原因關係之當事人間之給付關係。

⁵⁸ 最高法院一百年度臺上字第 674 號民事判決亦同此見解：「按第三人利益契約，必當事人之一方與他方約定，由他方向第三人為給付，而第三人亦因此對於債務人取得直接請求給付之權利者，始足當之。是第三人若未取得直接請求他方給付之權利，即令當事人約定向第三人為一定之給付，亦僅係當事人間之指示給付之約定，尚非民法第二百六十九條所定之第三人利益契約。」

又於『指示給付關係』中，被指示人係為履行其與指示人間之約定，始向領取人（第三人）給付，被指示人對於領取人，原無給付之目的存在。苟被指示人與指示人間之關係不存在（或不成立、無效或被撤銷、解除），被指示人應僅得向指示人請求返還其無法律上原因所受之利益，至領取人所受之利益，原係本於指示人而非被指示人之給付，即被指示人與領取人間尚無給付關係存在，自無從成立不當得利之法律關係。」

然對於已具利益第三人意思之利益第三人契約，最高法院 95 年度臺上字第 42 號民事判決認為：「按第三人利益契約之受益人因補償關係不存在而喪失其向債務人請求給付之債權，對債務人而言，其所受之利益即欠缺法律上之原因。易言之，債務人既得以受益人無債權而拒絕給付於前，則於給付之後，自得依不當得利之規定請求其返還。」同院 95 年度臺上字第 1925 號民事判決認為，債務人得以其與要約人之補償關係不存在為理由，對於受利益之第三人依不當得利之規定，請求返還：「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。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。又第三人利益契約係由債權人即要約人與債務人約定由債務人向第三人為給付之契約，基此契約，要約人得請求債務人向第三人為給付，第三人對於債務人亦有直接請求給付之權。此觀民法第一百七十九條、第二百六十九條第一項規定自明。在通常情形，要約人與債務人間恒有基本行為所生之法律關係即為補償關係，如要約人與債務人在其基本行為之契約，訂定債務人應向第三人為給付之意旨，即為第三人約款，此第三人約款已構成補償關係之契約內容，補償關係即為第三人利益契約之原因，二者互相牽連；至要約人所以使第三人取得利益之原因關係為對價關係，對價關係為要約人與第三人間之關係，與第三人利益契約為要約人與債務人間訂定者並不相關連。為補償關係之契約苟經依法解除而溯及消滅，第三人約款即隨之失其存在，債務人依第三人約款向第三人給付之法律上原因即嗣後失其存在，而第三人與要約人間之對價關係雖未因此受影響，要約人不得指第三人之受領利益係無法律上原因，惟第三人基於對價關係之債權係相對權，不得本此對價關係之債權對抗債務人，即無從本於對價關係對於債務人主張其取得之利益為有法律上原因，則債務人於契約解除後，以第三人約款業已失其存在為由，向第三人請求返還不當得利，自非法所不許。」其結果，第三人對於債務人有直接請求權，反成為不利於第三人之

理由⁵⁹。

在向第三人給付之契約，不論第三人對於債務人有無直接請求權，實質上皆是基於債權人之指示，才使債務人對於第三人為給付。所不同者是：在利益第三人契約，債權人透過與債務人之約定，使第三人雖不受該債權之移轉，而取得該債權之受領權人的地位，得直接請求債務人給付。所以第三人受領給付以取得利益之法律上原因還是存在於債權人與第三人間。必須受債權之移轉，第三人在轉為該債權之受讓人後，該移轉之債權始成為受讓人自債務人受領給付取得利益之法律上原因。從而該債權如果不存在或無效，債務人對於受讓人才有給付性不當得利之請求權。受讓人因此所受不利益，應以該債權之讓與的原因關係為依據，依債務不履行的規定對讓與人請求履行或賠償。

當無債權的移轉，而只是在債權人與債務人間有向第三人給付或利益第三人的約定，則即便是在利益第三人契約，債務人所以有向第三人給付的義務，其根

⁵⁹ 補償關係不存在或無效時，在向第三人給付契約中，含利益第三人意思之利益第三人契約的受益人，因對於債務人有直接請求給付之權利，而反較無直接請求權之第三人不利，顯不合理。因此，有以「舉輕以明重」（*das Argument a fortiori*）為論據，認為債務人不當因補償關係不存在或無效，而對於有直接請求權之受益人請求返還不當得利，而應對於其債權人請求返還不當得利（王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 115~116；另見收錄於同書，不當得利法在實務上的發展，頁 29~34。Esser/Weyers, *Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2*, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, S. 57; *Medicus, Bürgerliches Recht*, 15. Aufl., 1991, Rdn. 679, 681）。在這裡，其舉輕以明重的論據建立在有請求權者應較無請求權者受較多之保護的邏輯。問題是：如認為受益人所以取得所受領之利益的法律依據係在於其對於債務人之直接請求給付的權利，以及該直接請求給付的權利係存在於債權人與債務人之補償關係中，則該論據便可能引起如最高法院 95 年度臺上字第 1925 號民事判決所提出之質疑。然其實該直接請求給付的權利之授與，只是債權人甲為履行其對於受益人乙所負債務的履行方法。該直接請求給付的權利之授與對於債務人丙所以有拘束力，係因為債務人丙在該利益第三人契約同意受該利益第三人約款的拘束。該同意使債權人（在此為受益人乙）例外的得以自己之名義，代位行使其債務人甲（利益第三人契約之要約人）對於其債務人丙（利益第三人契約之債務人）之給付請求權。該利益第三人意思之合意並不改變債務人丙對於受益人乙之給付，係為輔助債權人甲履行其對於受益人乙之債務的性質。因為履行輔助人之給付在法律上論為債務人對於債權人之給付，所以，即便由履行輔助人自己墊付履行所需之費用，在履行後，只得對於其所輔助之債務人請求償還履行費用。履行輔助人（在此為丙）自己不因輔助履行而與債權人（在此為受益人乙）有給付關係。蓋其給付之效力屬於債務人（在此為甲）：（在此為）清償甲對於受益人乙之債務。因此，在履行輔助的基礎關係（甲丙間之補償關係）不存在或無效時，該輔助履行之費用償還請求權，轉為丙對於甲，而非丙對於乙之不當得利之返還請求權。只有在甲對乙之債務不存在時，甲始得對乙依不當得利之規定，請求返還乙自丙受領之利益。

本所在為：債務人與債權人（要約人）間有補償關係，並不以債務人與第三人間之任何債之關係為基礎。在該補償關係中含有債權人利益第三人之意思時，債務人為履行其對於債權人之債務，有義務聽從債權人之指示，在第三人對其請求給付時，對於第三人給付。是故，補償關係如果不存在或無效，債務人即無聽從債權人之指示，對於受益人給付的義務，從而得拒絕第三人（受益人）之給付的請求。其中的規範結構或機制，並不以第三人（受益人）與債務人間有以債權人與債務人之補償關係為基礎之原因關係為依據。第三人對於債務人是否有直接請求給付的權利，與債務人所以負給付義務的法律上原因無關。其法律上原因依然存在於債務人與債權人（要約人）間之補償關係；而第三人受領該給付之法律上原因則為其與債權人間之對價關係⁶⁰。是故，當該補償關係不存在，而債務人已履行據該補償關係所發生之債務時，債務人應向該關係的相對人（要約人），而非第三人請求返還不當得利。該二號判決以第三人對於債務人是否有直接請求權為基準，在補償關係不存在時，認定第三人為債務人之不當得利返還請求權的義務人，顯不妥當。

論諸實際，在債權人不移轉債權於第三人，而僅與債務人約定第三人得對於債務人直接請求給付的情形，第三人之請求權便一直依附於債權人對於債務人之請求權。是故，欲使未受債權讓與之第三人得以自己之名義，對債務人為請求，其請求之運作機制，應僅是經債權人授權之受領權人，以相當於民法第二百四十二條所定之代位權為基礎：第三人（受益人）代位補償關係之債權人以自己名義

⁶⁰ 最高法院 87 年度臺上字第 61 號民事判決：「以契約訂定向第三人為給付（第三人利益契約），乃屬要約人與債務人間之契約，如要約人與第三人間存有原因關係（對價關係）時，債務人及第三人固係直接依債務人與要約人間之第三人利益契約而為給付及受領給付，惟第三人受領給付之原因，則係本於其與要約人間之對價關係。故要約人與債務人間之契約縱經解除，如第三人與要約人間之對價關係，仍然存在，第三人所受領之給付，即與無法律上之原因而受利益或雖有法律上之原因而其後已不存在之情形有別，不生不當得利之問題。」最高法院 88 年度臺上字第 657 號：「按保險契約如約定第三人為受益人，使受益人享有賠償請求權，即屬附有第三人利益契約之保險契約。又第三人利益契約之要約人，所以約定由債務人向第三人給付，常有其使第三人受利益之原因，此原因即為對價關係，第三人受領給付，即係基於其與要約人間之對價關係。故要約人與債務人之基本契約縱經解除，如第三人與要約人間之對價關係，仍然存在，第三人受領之給付，即與無法律上之原因而受利益或雖有法律上之原因而其後已不存在之情形有別，不生不當得利之問題。」

直接對其債務人請求給付，而後依第三人（受益人）與債權人之對價關係，使受領之給付的利益直接歸屬於自己。依該機制，系爭給付所構成之財產利益的移動軌跡，依然是自債務人經由債權人，而後達到第三人（受益人）⁶¹。因此，在利益第三人契約，補償關係之不存在或無效，不使第三人（受益人）因給付之受領，而對於為給付之債務人負不當得利的返還義務⁶²。是故，在債務人依利益第三人約款對於第三人履行前，該契約之債權人（要約人）之債權人應可聲請就該以第三人為給付對象之債權為強制執行。

向第三人給付：在因第三人偽造帳戶權利人之簽名⁶³，憑偽造⁶⁴或變造⁶⁵之票

⁶¹ 最高法院 64 年度臺上字第 2916 號民事判例：「債權人代位債務人起訴，求為財產上之給付，因債務人財產為總債權人之共同擔保，故訴求所得應直接屬於債務人，即代位起訴之債權人不得以之僅供清償一己之債權，如須滿足自己之債權應另經強制執行程序始可，債權人雖亦有代位受領第三債務人清償之權限，但係指應向債務人給付而由債權人代位受領而言，非指債權人直接請求第三債務人對自己清償而言，故債權人代位債務人起訴請求給付者，須聲明被告（第三債務人）應向債務人為給付之旨，並就代位受領為適當之表明，始與代位權行使效果之法理相符。」

⁶² 最高法院 89 年度臺上字第 961 號民事判決：「無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。民法第一百七十九條定有明文。無法律上之原因取得不動產所有權而受利益，致他人受損害者，該他人自得依不當得利規定，請求移轉不動產所有權登記，以返還利益，並不發生塗銷登記之問題。又物權行為有獨立性及無因性，不因無為其原因之債權行為，或為其原因之債權行為係無效或得撤銷而失效；而買賣契約與移轉所有權之契約不同，買賣契約不過一種以移轉物權為目的之債權契約，難謂即為移轉物權之物權契約，且出賣人對於出賣之標的物，不以有處分權為必要（本院三十七年上字第七六四五號、三十八年台上字第一一一號判例意旨參看）；倘出賣人出賣他人之不動產，並依買受人之指示，使該他人將買賣標的物不動產所有權逕移轉登記於買受人所指定之第三人，則此第三人與該他人間僅存有移轉物權之獨立物權契約關係，其間並無何買賣債權債務關係，亦不因其取得所有權之登記原因載『買賣』而受影響；若此，如買受人無法律上之原因，使非買賣當事人之第三人取得不動產所有權，第三人因而受有利益，且該買受人受有損害時，買受人自非不得請求第三人移轉不動產所有權登記以返還利益。」

⁶³ 最高法院 72 年度臺上字第 1173 號民事判決：「被上訴人係金融機關，就客戶具領存款，究以何種方法判別印章之真偽，為其內部處理業務之問題，縱令其職員以肉眼判別印章之真偽並無過失，然存款為第三人偽刻印章所冒領，被上訴人僅得對冒領人為損害賠償之請求，要不得以第三人冒領之事由，主張對於上訴人已生清償之效力（本院五十七年台上字第二九二六五號判例參照）。雖原審認定被上訴人所屬職員判別印章真偽之過失，得因當事人間之特約而免除，惟所免除者，僅被上訴人之過失責任而已，依前述判例意旨，被上訴人之職員以肉眼判別印章之真偽，縱無過失，而系爭存款經第三人冒領後，仍不得對上訴人主張發生清償之效力。原審認兩造特約已免除被上訴人之過失責任，被上訴人於第三人冒領後，對於上訴人乃生清償之效力，不免誤會。」

據而為付款，或銀行超額劃撥或溢付票款給第三人的情形，因帳戶權利人對於該付款過程無影響力，所以不得將之歸類為帳戶權利人指示銀行對於第三人為給付。與之類似的情形為受任人由於自己的錯誤，對於委任人之債權人（第三人）為重複或過多的清償給付⁶⁶。在上述三角關係，應認定存款人或委任人並無對於第三人為給付的意思，因此該銀行之付款不得定性為存款人對於該第三人（受領人）之給付，從而存款人也不因之取得不當得利返還請求權。於是，該銀行就其因對該第三人給與而遭受之損失，只能對該第三人請求返還。不當得利的關係應存在於銀行或受任人與該第三人間⁶⁷。因為銀行並無透過付款，增加該第三人之財產的

王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 106~107。

⁶⁴ 最高法院 69 年度臺上字第 3235 號民事判決：「查付款人因重大過失，而對偽造之支票為付款，尚難謂其係依發票人之委託而為付款，因該項付款所生損害，自不能使歸甲存帳戶負擔。本件原審既謂上訴人係因重大過失而對上開偽造之支票為付款，復謂因該項付款，其受損害者應為文鑫公司，而非上訴人，上訴人不得依不當得利之規定，請求被上訴人返還，顯有不合。又偽造支票之執票人，對付款人並無請求及受領付款之權限。本件被上訴人縱令係因出售機車而取得該偽造之支票，亦不能因此即謂其對上訴人有請求及受領該票款之權限，並認其領取該票款有法律上之原因。原審謂上訴人不得本於不當得利之法律關係請求被上訴人返還，復有可議。」

⁶⁵ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 107~109。

⁶⁶ *Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, S. 54; *Gottwald*, Direktkondition des unvorsichtigen Notars – BGHZ 88, 232, JuS 1984, 841; *Lorenz*, Zum Bereicherungsausgleich bei einer Anweisung, wenn der Anweisungsempfänger die Leistung vom Anweisenden unentgeltlich erhält, JZ 1984, 190。此為關於 BGH, Urteil v. 22. 9. 1983 之評釋。類似問題之討論，另見 *Detlev Joost/Christa Dikomey*, Bereicherungsanspruch bei fehlergeleiteter Überweisung auf ein überschuldetes Konto des Gläubigers ----BGH, NJW 1985, 2700, Jus 1988, 104ff.; *Werner Flume*, Zum Bereicherungsausgleich bei Zahlungen in Drei-Personen-Verhältnissen, NJW 1991, 2521ff.

⁶⁷ *v. Caemmerer*, Bereicherungsansprüche und Drittbeziehungen, JZ 1962, 387：「尤其是有一個指示存在，是為支付之銀行也當然有之相對於受益人的法律行為基礎。如無，則該銀行得直接向受領人請求返還給付之款項。這可能適用於誤為重複執行匯款之指示，或超過客戶的委任匯出過多的情形。」在上述情形，銀行對於受益人之匯款在法律上不認為是基於其客戶之指示，所以其給付不是基於銀行與其客戶之補償關係，而是直接基於銀行對於受款人之匯款事實。因此，當銀行與受款人間無該款項之授受的原因關係存在時，該款項之授受自構成給付性不當得利。如該過多付款是由於受款人之不當行為時，例如偽造該銀行客戶之支票成功提示取款，則該款項之授受構成受款人對於該銀行之侵害性不當得利。要之，在向第三人給付或利益第三人契約，上述情形並非債務人例外可以直接對於受益人請求不當得利之返還的案例。這是完全不同的類型。銀行匯款之複雜的不當得利問題，詳請參考 *Wernhard Möschel*, Fehlerhafte Banküberweisung und Bereicherungsausgleich, JuS 1972, 297ff.; 陳自強，委託銀行付款之三角關係不當得利，政大法律評論，第五六期，頁 1 以下。

意思，所以其返還請求權應定性為非給付性不當得利返還請求權（費用性不當得利）。是故，與非債清償之不當得利有關的排除規定（民法第一百八十八條第三款）也自無適用。存款人對於銀行之付款委託或指示，係因存款人欠缺行為能力而無效者，為保護未成年人，亦應得出相同的結論⁶⁸。

似同而實異之情形為：在客戶甲對於銀行乙撤銷付款委託後，如果銀行還是依原來之指示，對於甲之本票債權人丙付款時，應構成第三人清償，而非由第三人清償⁶⁹。蓋票據法第一百三十五條雖然規定「發票人於第一百三十條所定期限內，不得撤銷付款之委託。」但此為票據法對於支票發票人關於付款委託之撤銷的限制。縱使有該限制，發票人如撤銷付款委託，付款人之付款即不再是基於發票人之委任。是故，其付款對於持票人而言，是第三人清償，而非由第三人清償⁷⁰。視付款人有無利害關係而定其效力。其有利害關係者，付款人法定繼受持票人對於發票人之債權（民法第三百十二條）。其無利害關係者，固應視情形構成無因管理或不當得利。但因發票人已撤銷付款委託，其清償應認定為違反本人（發票

⁶⁸ *Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 48 III 3 b (S. 52ff.).

⁶⁹ 對此，德國學說上有不同的看法，認為票據之發票人縱使可以撤銷其對於付款銀行之付款委託，亦即撤銷其使第三人（付款銀行）對發票人之債權人清償的指示，但發票人仍應受其與持票人間關於以票據為付款方法（間接給付）之清償約定的拘束，發票人不得單方使該約定失去效力。其撤銷付款委託，雖可消滅其對於付款銀行先前之付款的授權，但這對於受款人並無效力。因此，該付款銀行在受撤銷付款委託之通知後，對於發票人之債權人之付款，仍應認定為是：為發票人對其債權人之付款。受款人因受領該款項而得到之利益，仍以該票據之清償目的為其法律上原因。該給付關係存在於發票人與其債權人（受款人）間。因此，付款銀行不得以未注意到付款委託已撤銷而付款為理由，對於受款人請求返還不當得利（*Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II-Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 70 IV 3 c; *Thielmann*, Gegen das Subsidiaritätsdogma im Bereicherungsrecht, AcP 187(1987), 43 Fn. 78; 不同的見解，請參見 *Jan Wilhelm*, Die Zurechnung der Leistung bei Widerruf einer Anweisung, insbesondere eines Schecks, AcP 175(1975), 338ff..). *Werner Flume*, Die Zahlungszuwendung im Anweisungs-Dreiecksverhältnis und die Problematik der ungerechtfertigten Bereicherung, NJW 1984, 466ff.: *Flume* 認為，在發票人撤回付款委託的情形，被指示人究竟是對於指示人或受款人有不當得利返還請求權，應視是否有存在於指示人與受款人間之對價關係可以正當化受款人該支付而定。如有，對於指示人；如無，對於受款人有不當得利返還請求權。其對於指示人之不當得利返還請求權不是基於指示，而是基於第三人清償。

⁷⁰ 對於第三人而言，第三人清償與由第三人給付之不同在於：在第三人清償，第三人無為債務人處理事務之意思（*Heirich Wieling*, Drittzahlung, Leistungsbegriff und fehlende Anweisung, JuS 1978, 807.）。

人) 明示或可得推知之意思, 所以, 發票人如無意承認其為無因管理, 便只在其受有利益之限度, 構成不當得利。在本票因無撤銷付款委託之限制的規定, 所以在發票人撤銷付款委託後, 同樣應認為, 付款人之付款效力應先依第三人清償的規定, 再認定為, 得依不當得利的規定, 在發票人受有利益的限度, 付款人始得請求發票人返還其所受利益⁷¹。而非依由第三人清償之規範的模式。其效力之差異主要表現在: 不以付款人乙為清償而支出之費用, 而以債務人甲因其清償實際上所受之利益為乙得對甲請求之範圍。甲是否受利益及其範圍, 特別會受到甲對丙可能有之抗辯權及抵銷權的影響。該抗辯權及抵銷權的主張不發生在由第三人給付的情形。付款人乙因此不得向其客戶甲請求返還的部分, 乙得直接向丙請求返還⁷²。蓋在此限度, 丙自乙受領之給付, 無甲丙間之債務關係可充為其法律上原因。惟甲乙間之委任關係(委託付款關係)不存在時, 乙可能對丙主張, 在此情形下, 乙無為第三人清償之意思, 從而以此為理由, 撤銷其對於丙所為之給付行為, 請求返還乙對丙之給付。這是否應以受領人明知無有效之指示, 或甲丙間之債務關係是無償為要件, 德國實務有肯定的傾向⁷³。假使將第三人欠缺債務人之指示而對債權人所為之給付, 依然定性為由第三人給付, 而非定性為第三人清償, 則德國

⁷¹ 最高法院 69 年度臺上字第 3965 號民事判決: 「本票發票人之責任, 與匯票之承兌人同, 票據法第一百二十條定有明文, 故對本票負有付款之義務。縱令擔當付款人未為付款, 發票人對其簽發之本票, 仍應付款。本件上訴人經指定被上訴人為擔當付款人, 嗣於到期日前撤銷付款之委託, 被上訴人職員未予注意而為付款, 固為兩造不爭之事實, 然上訴人既不能證明執票人中聯信託投資股份有限公司取得系爭本票, 係出於惡意, 而有不得行使票據權利之情形, 上訴人依票據法之規定, 對於其簽發之本票即負有付款之義務, 則被上訴人代上訴人付款, 雖已非受上訴人之付款委託, 但既發生清償本件票債務之效力, 而使上訴人對系爭本票債務責任消滅, 自屬受有利益, 且被上訴人因代為清償而受有損害, 兩者間復有因果關係, 上訴人自屬不當得利, 被上訴人請求返還不當得利, 即無不合。」該判決之見解, 以發票人與執票人之對價關係所構成之原因關係為基礎立論。該見解與 *Werner Flume* 在下文所持見解相同: *Die Zahlungszuwendung im Anweisungs-Dreiecksverhältnis und die Problematik der ungerechtfertigten Bereicherung*, NJW 1984, 466ff 王澤鑑老師對該判決的看法請參見, 王澤鑑老師, 不當得利, 2009/07 增訂新版, 頁 109 以下。

⁷² *Ernst v. Caemmerer*, *Bereicherungsansprüche und Drittbeziehungen*, JZ 1962, 387: 「對於受利益者而言, 銀行所以為給付之契約基礎為確有指示存在。如欠缺該指示, 則銀行得直接對於受領人請求返還其支付之金額。」

⁷³ 請參考 *Esser/Weyers*, *Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2*, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 48 III 3 b (S. 54); *Dieter Medicus*, *Bürgerliches Recht*, 15. Aufl., Berlin 1991, Rdnr. 676f..

通說為獲得使第三人乙得直接對債權人丙請求返還其自乙受領之給付的結果，認為在這種情形，乙得穿透債務人甲，直接對債權人丙請求返還⁷⁴。

強制執行之拍賣關係的當事人為拍賣人及拍定人。拍定人並無為債務人向執行債權人清償債務之意思。故事後因拍定人有錯誤而撤銷其應買之意思表示時，其已付之價金的原因關係即嗣後不存在，構成因給付而發生之不當得利。有疑問者為該給付發生在誰與誰之間，以認定其給付性不當得利之當事人？該給付發生在拍定人與拍賣人之間，並以執行法院為其拍賣代理人⁷⁵。該代理關係基於執行債權人之聲請強制執行而發生。執行債權人為該代理權之轉授與者。是故，執行債權人亦應為債務人之代理人，且有雙方代理之性質。基於其例外容許之雙方代理的屬性，應認為執行債權人亦係該給付關係之當事人。因此，拍定人在拍賣自始無效⁷⁶或因撤銷而無效時，得直接對於執行債權人請求返還其受分配之價金⁷⁷。

⁷⁴ *Heirich Wieling*, Drittzahlung, Leistungsbegriff und fehlende Anweisung, JuS 1978, 808; *Werner Lorenz*, Bereicherungsrechtliche Drittbeziehungen, JuS 1968, 447; *Dieter Medicus*, Bürgerliches Recht, 15. Aufl., Berlin 1991, Rdnr. 677.

⁷⁵ 最高法院 96 年度臺上字第 2035 號民事判決：「依強制執行法所為之拍賣，仍屬買賣性質，拍定人為買受人，執行法院僅代表出賣人立於出賣人之地位。」

⁷⁶ 最高法院 87 年度臺上字第 2993 號民事判決：「執行法院拍賣抵押之不動產，經拍定人繳納價金，如該拍賣為無效，執行法院即應將拍定人所繳納之價金退還，不得以之分配於抵押權人；縱已分配終結，無從由執行法院退還該價金予拍定人，惟其既非抵押物賣得價金，抵押權人對之即無行使抵押權優先受償之可言，其受領分配款，自屬無法律上之原因而受利益，致拍定人受損害，拍定人得依不當得利之法則請求返還。」這固言之成理。但事因執行法院誤拍而引起，可否直接規定，執行法院得請求受分配之抵押權人將所受分配之款項交回。且該命為交回之通知，得為執行名義，以免拍定人之訟累。

⁷⁷ 最高法院 96 年度臺上字第 2035 號民事判決：「倘執行法院之拍賣，因投標應買意思表示之無效，而不生拍定之法效時，執行法院本應將拍定人所繳價金退還拍定人，如已分配予抵押權人，因該價金非抵押物賣得之價金，抵押權人對之即無行使抵押權優先受償可言（民法第八百六十條參照），故其受領分配款自係無法律上原因。本件被上訴人係以系爭土地之第一順位抵押權人受分配三百四十萬一千零七十六元（見一審卷第一四三頁），苟若系爭土地之拍定因撤銷而無效，依上說明，其受領分配款即無法律上原因。原審徒以被上訴人因強制執行受分配價金係債務人莊良次清償其債權，即令買賣關係不存在，無法律上原因受利者係莊良次，上訴人應向莊良次而非得向被上訴人請求返還不當得利。其法律見解，亦屬可議。」惟最高法院先前在該院 95 年度臺上字第 2409 號民事判決持不同見解：「執行法院將拍賣所得之價款逕行分配與各債權人，其實際給付義務人仍為債務人，執行法院僅代債務人將拍賣所得價款轉給債權人以清償其債務而已。本件執行法院將被上訴人拍定之價款分配予債權人○○銀行一百八十四萬六千六百九十三元，僅代

類似的問題爲：（1）先順位抵押債權人在經強制執行優先受償後，該抵押權經判決塗銷時，其優先受償之給付的法律上原因事後即不再存在，從而縱使其擔保之債權真正，但該債權之優先受償的給付，相對於其他先順位之債權，轉而構成不當得利⁷⁸。（2）後順位之債權人因強制執行而受到清償，致先順位之債權人未能受到清償者，其受償部分相對於先順位債權人亦構成不當得利⁷⁹。有疑問者爲：債務人及先順位抵押債權人對於已受清償之後順位抵押債權人是否皆有不當得利返還請求權⁸⁰？在就抵押物爲強制執行之情形，拍賣所得價金不足以清償全部

債務人陳○○清償其債務，嗣被上訴人撤銷承買（拍定）之意思表示，能否謂○○銀行對債務人陳○○之債權受償之金額係不當得利，被上訴人得依不當得利之法則請求返還，非無研求之餘地。」按強制拍賣的意旨在於容由債權人就債務人之財產強制取償。所以其實質的法律關係發生在債權人與債務人之間。必須債權人能成功拍賣債務人之財產，債務人始能對於債權人清償債務。是故，當拍賣事後爲拍定人撤銷時，應認爲拍賣未成功，執行債權人基於債務人之拍賣代理人的地位，應將拍得價金返還拍定人。執行債權人不得以該價金係由執行法院轉給爲理由，拒絕返還。這與一般之向第三人給付契約，要約人（在此爲執行債務人）指示債務人（在此爲執行法院）向第三人（在此爲執行債權人）爲給付的情形（民法第二百六十九條），尙有不同。

⁷⁸ 最高法院 54 年度臺上字第 2391 號民事判例：「破產人在破產宣告前以其不動產爲他人設定抵押權，經破產管理人依破產法第七十八條之規定訴請撤銷，此項形成判決，於拍賣抵押物之強制執行程序終結後始告確定，雖對拍定人或承受人無任何效力，然對債權人所受優先受償之利益，其法律上之原因即難謂仍存在，破產管理人依民法第一百七十九條之規定，訴請返還其利益，要非法所不許。」

⁷⁹ 最高法院 62 年度臺上字第 1893 號民事判例：「兩造既經訴訟，被上訴人應徵之土地增值稅，應否優先於上訴人之抵押債權以獲清償，上訴人自應受上開訴訟確定判決之拘束，今既判決確定被上訴人勝訴，則上訴人前由法院依分配表受領之系爭款項，即成爲無法律上之原因而受領，是其受領時雖有法律上之原因，而其後已不存在，仍屬民法第一百七十九條後段之不當得利，被上訴人既因而受有損害，依不當得利之法律關係請求返還，自屬正當。」不同見解，最高法院 56 年度臺上字第 77 號民事判決：「被上訴人對於破產人原有債權存在，雖其設定之抵押權係在第二或第三順位，不能獲得抵押物賣得價金之分配，然究與非債清償之情形不同。上訴人（破產財團管理人）既已對之履行清償，即難謂被上訴人之受領清償爲無法律上之原因，上訴人自不得依民法第一百七十九條之規定，請求不當得利之返還。」

⁸⁰ 如採債務人及先順位抵押債權人對於已受清償之後順位抵押債權人皆有不當得利返還請求權的看法。則債務人得行使者爲給付性不當得利返還請求權，而先順位抵押債權人得行使者爲侵害性不當得利返還請求權。債務人之論據是：爲清償目的而誤向後順位抵押債權人給付；先順位抵押債權人之論據是：後順位抵押債權人以行使其債權爲方法，使先順位抵押債權人在本來能受清償時未受受償，構成對於債權之侵害。其不當得利返還請求權的依據雖然不同，但因其引起之損害及受損害之人同一，所以，當採債務人及先順位抵押債權人皆有不當得利返還請求權的見解，依

已聲明參與分配之債權者，應按各債權之受償順序分配之。其餘未聲明參與分配之債權，對該拍賣所得價金無受分配之權利（強制執行法第三十二條）。是故，只要先後順位之抵押權擔保之債權真正，其清償對於債務人皆不構成損害，因此，在上述情形，僅先順位抵押債權人對於在強制執行中，受到清償之後順位抵押債權人，有不當得利返還請求權；債務人對於已受清償之後順位抵押債權人並無不當得利返還請求權。

（五） 預售合建房屋

地主甲與建主乙合作建屋，並以乙之名義對外預售。丙與乙締結買賣契約購買該合建預售房屋之房地後，乙倒閉停工，未履行其與甲締結之合建契約。系爭房屋由丙自行續建完成。乙亦未將房屋之基地的所有權移轉於丙。該土地仍繼續登記於原所有權人甲之名下。甲因而對丙主張：丙占用該土地取得利益，使甲受到損害，構成不當得利，丙應返還甲相當於租金之不當得利。最高法院以丙占有該土地與公平正義法則有違為理由，判決甲之主張有理由⁸¹。

按在地主與建主合建房屋，並由建主以自己名義預售房屋的情形，該關係具有由地主提供信用給建主，或以隱名合夥的方式⁸²，經營共同事業的性質。在出名

然可謂數人依法律，有同一債權，且各得向債務人為全部給付之請求，構成連帶債權（民法第二百八十三條）。其債務人（後順位抵押債權人），得向債權人中之一人（債務人或先順位抵押債權人），為全部之給付（民法第二百八十四條）。且連帶債權人中之一人，已受領清償、代物清償、或經提存、抵銷、混同，而債權消滅者，他債權人之權利，亦同消滅（民法第二百八十六條）。不過，在債務人與先順位抵押債權人間，如有同時請求的情形，應優先向先順位抵押債權人給付。

⁸¹ 最高法院 86 年度臺上字第 1102 號民事判決：「不當得利請求權之基礎，在於公平正義，被上訴人固與鉅富公司簽訂合建契約，而上訴人亦與鉅富公司簽約預購系爭房地，惟鉅富公司於興建中途倒閉停工，並未履行其與被上訴人合建契約之義務，系爭房屋由上訴人自行續建完成，鉅富公司既未將系爭土地交付並辦理所有權移轉登記與上訴人，系爭土地仍為被上訴人管理之祭祀公業業產，為原審確定之事實。則上訴人於鉅富公司停工後，自行在被上訴人所管理之系爭土地續建系爭房屋，長期占有使用系爭土地而受有利益，致使被上訴人受有無法使用之損害，與公平正義法則有違，被上訴人自得請求上訴人返還相當於租金之不當得利，原審因而為上訴人敗訴判決，難謂違背法令。」

⁸² 最高法院 97 年度臺上字第 1122 號民事判決：「查民法之合夥係指二人以上互約出資以經營共同事業，分享其營業所生之利益及分擔所生損失之契約，觀諸民法第六百六十七條第一項之規定自

營業人不履行債務時，隱名合夥人應就其出資對於合夥債務負責（民法第七百零三條）。地主與建主合建房屋預售，而事後在建主對於買受人違約時，地主不但不對於預購房屋者負責，而且在預購房屋者自力續建完成預購之房屋時，還可就其出資之土地，對預購人，主張其係無權占有系爭土地，請求相當於租金之不當得利的返還，顯不妥當。

（六）當事人錯誤

當事人資格之錯誤，交易上認為重要者，視為意思表示內容之錯誤。表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之（民法第八十八條）⁸³。如有因誤認債權人，或誤他人之債務為自己之債務，而為清償者⁸⁴，有當

明，是合夥應就如何出資及共同事業之經營為確實之約定始足當之，倘僅單純出資取得財產而未約定經營共同事業者，縱將來可獲得相當之利益，亦僅屬合資或共同出資之無名契約，與民法所定之合夥尚屬有間。」

⁸³ 最高法院 98 年度臺上字第 1469 號民事判決：「按民法第八十八條第一項所稱之錯誤，固僅存於『意思表示內容』之錯誤（誤認其表示之內容）及「意思表示行為」之錯誤（誤用其表示之方法），然存於『當事人之資格或物之性質』之錯誤（在本質概念上，祇有動機之錯誤，並無意思與表示之不一致），若從社會經濟而言，在交易上認為重要者，各該錯誤即等同誤認人或物之同一性，同條第二項乃就此設有『其錯誤，視為意思表示內容之錯誤』之規定，以資兼顧。是以當事人之資格或物之性質，在交易上認為重要而有錯誤，倘當事人主觀上知其情事，即不為意思表示，而依一般客觀上之判斷，亦係如此者，當視同其表示內容之錯誤，蓋其資格或性質，既在交易上認為重要，而其錯誤在主、客觀上俱為嚴重，則通常可認其資格或性質為法律行為之基礎，並應為相對人所明知或可得而知。於此情形，該錯誤之表意人自非不得依該條第二項規定將其意思表示撤銷之，始不失該條項規範之真諦。」

⁸⁴ 誤他人之債務為自己之債務，而為清償，相當於誤他人之事務，為自己之事務而為管理。在此，因其所管理之事務具有客觀之他人事務的性質，應可肯認其為不真正之無因管理（誤想管理）。視情形，將之論為適法或不適法無因管理。如論為不適法無因管理，而真正債務人受有管理利益時，至少管理人得依費用性不當得利的規定，請求返還其得到之利益。至於債權人方，既受領於先，不得為不生清償效力之主張。不過，誤償者，如以當事人之資格有錯誤為理由，撤銷其履行行為，則一切回歸原狀（民法第一百四十四條準用第一百三條之規定：回復原狀）：誤償者得對於債權人請求返還所給付之物。誤償者之上述選擇權存在於：民法第八十八條所定之撤銷權。撤銷權人有權自由決定是否行使撤銷權。否定誤償者之該選擇權者有：*Esser/Weyers*, *Schuldrecht* Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 48 III 6 a; *Medicus*, *Bürgerliches Recht*, 15. Aufl., 1991, Rdn., 951; *Lorenz*, *Gläubiger, Schuldner, Dritte und Bereicherungsausgleich*, AcP 168 (1968),

事人錯誤，而為給付。其錯誤存在於履行行為。其履行行為屬於法律行為者，得為撤銷之標的。如為撤銷，應依所有物返還請求權，對債權人請求返還。如不撤銷，得依不當得利之規定對債務人請求返還，履行行為屬於事實行為者，因無撤銷可能性，亦同。

在債權已讓與，而債務人未受讓與通知，以致誤向原債權人清償的情形，會發生因對錯誤的債權人（當事人）清償，而發生所清償之債務是否消滅，以及誰對於原債權人有不當得利返還請求權的問題。按民法第二百九十七條第一項前段雖規定「債權之讓與，非經讓與人或受讓人通知債務人，對於債務人不生效力。」但這只是使債務人未受通知時，其向原債權人清償對於新債權人亦可生清償效力而已⁸⁵。是故，如有該條所定情事，受讓人將因受讓之債權消滅而受損害，而原債權人將因受領清償給付而受利益。該利益之受領以已移轉之債權的清償目的為其法律上原因，債務人不因此對於原債權人有不當得利返還請求權。倒是因原債權人以受領該債權之清償給付為方法，侵害受讓人（新債權人）受讓之債權，並取得利益，可構成侵害性不當得利，對於新債權人（受讓人）應負不當得利返還義務⁸⁶。

在垂直分工的現代交易關係，一件貨物常必須透過中間商，始能自其製造商，最後提供給消費者。當中，中間商扮演之角色可能是居間、行紀或經銷。在締結

306ff.; 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 127~128。正反意見之詳細論點，請參看 Lorenz 上文。

⁸⁵ 只要該債權確已讓與，在讓與人及受讓人間即生移轉效力，不以通知債務人為要件。最高法院 42 年度臺上字第 626 號民事判例：「債權之讓與，依民法第二百九十七條第一項之規定，雖須經讓與人或受讓人通知債務人始生效力，但不以債務人之承諾為必要，而讓與之通知，為通知債權讓與事實之行為，原得以言詞或文書為之，不需何等之方式，故讓與人與受讓人間成立債權讓與契約時，債權即移轉於受讓人，除法律另有規定外，如經讓與人或受讓人通知債務人，即生債權移轉之效力。至同法條第二項所謂受讓人將讓與人所立之讓與字據提示於債務人，蓋使債務人閱覽讓與字據，可知讓與之事實與通知有同一之效力，並非以提示讓與字據為發生債權讓與效力之要件。」民法第二百九十七條第一項前段規定「債權之讓與，非經讓與人或受讓人通知債務人，對於債務人不生效力。」依該項規定，讓與人或受讓人將債權之讓與事實通知債務人，雖看似被規定為對於債務人之相對的生效要件，但其實是對抗要件。蓋讓與人與受讓人間成立債權讓與契約時，債權即已移轉於受讓人。

⁸⁶ 關於債務人未受讓與通知，仍向原債權人清償之不當得利問題，請參考 *Andreas Blaschczok*, § 816 II BGB im Mehrpersonen- verhältnis, JuS 1985, 88ff..

契約時，對於與自己從事締結契約之活動者，在該契約之締結上所扮演的角色，如果有認知錯誤，便會產生當事人資格之錯誤。依民法第八十八條第二項，當事人之資格，若交易上認為重要者，其錯誤，視為意思表示內容之錯誤。其錯誤非由表意人自己之過失者，表意人得將其意思表示撤銷之。反之，若交易上認為不重要，則其錯誤不構成得撤銷意思表示的事由。

在建築物之興建，建材在物權法上終將與建築物發生添附，而成為建築物之成分。建築物的所有人有可能基於承攬契約之履行行為，善意取得，亦有可能基於添附，獲得該建材之所有權或利益。在該承攬關係之發展過程中，涉及定作人、承攬人及建材所有人間關於建材之交易。如果定作人係基於善意經由承攬人取得該建材之所有權或利益，而建材所有人喪失其對於該建材的權益無法律上原因，則會引起建材所有人對定作人或承攬人有不當得利請求權的問題⁸⁷。

在建築工程之承攬關係，承攬人為完成其向定作人承攬之工作，通常必須向建材供應商購買建材。該建材有可能由承攬人購買，而後用在將於承攬完成之工作物（包工包料）；也有可能透過承攬人之代理，直接提供給定作人，而後由承攬人使用於其承攬之工作；也有可能直接由定作人提供給承攬人（包工不包料）。關於承攬報酬，民法第四百九十一條規定：「如依情形，非受報酬即不為完成其工作者，視為允與報酬（第一項）。未定報酬額者，按照價目表所定給付之；無價目表者，按照習慣給付（第二項）。」如果只就承攬之工作加以約定，而約定工作之完成需要材料者，該承攬將傾向於解釋成包工包料。在這種情形，材料供應商及定作人皆只與承攬人有債務關係。該材料之銷售流程：由材料供應商賣給承攬人，再由承攬人賣給定作人。材料供應商與定作人間無銷售或給付關係。有銷售關係者間，始可能因銷售契約無效，而使以該銷售契約為基礎之給付，成為無法律上原因之財產利益的移動，構成不當得利。反之，假設雙方僅就勞務的部分約定報酬，則應解釋為：所需材料將由定作人自己直接或透過他人（含承攬人）之代理，購自材料供應商，而後提供承攬人施做。此為包工不包料。因此，關於該材料，只有定作人與材料供應商間有銷售關係，從而也只有在其間可能因該銷售關係不存在或無效，而使其履行所造成之財產利益的移動成為無法律上原因，

⁸⁷ *Eduard Picker, Gutgläubiger Erwerb und Bereicherungsausgleich bei Leistungen im Dreipersonenverhältnis, NJW 1974, 1970ff.*

構成不當得利。上述不當得利，按給付之反方向決定給付者為返還請求權人，受領給付者為返還義務人。

然縱使約定之承攬內容為包工又包料，在實際的履行上，承攬人不一定讓材料供應商知悉承攬人才是真正的購買人。材料供應商也可能誤以為承攬人只是定作人之代理人，從而誤認定作人為其材料之購買人。於是，在這種情形，假設後來承攬人未對於材料供應商依約給付貨款，則材料供應商對於定作人得為如何之請求？假設該材料已與工作物附合而發生添附，使定作人取得附合之工作物的所有權，則產生材料供應商是否依民法第八百十六條規定，取得不當得利返還請求權及其返還義務人為誰的問題。

若材料供應商與承攬人之材料買賣契約還是有效，則承攬人因該材料之給付而取得的利益，有該買賣契約為其法律上原因；定作人取得添附利益，有該承攬契約為其法律上原因。因此，不構成不當得利。惟其間之任何一個契約無效時，分別視哪一個契約無效，而在其當事人間構成不當得利的關係：給付的一方對於受領給付的一方有不當得利返還請求權。不過，假設材料供應商自始誤以為定作人是買受人，而其實真正的當事人是承攬人，則關於系爭買賣契約之締結，材料供應商有當事人錯誤⁸⁸。當其基於該錯誤而撤銷該買賣契約及其材料之移轉的物權

⁸⁸ *Medicus*, Bürgerliches Recht, 15. Aufl., 1991, Rdn.,687f.: 設例：土地所有權人 E 向 A 定作一棟包工又包料之房屋，並即給付約定之總價。A 以 E 之名義向 B 要安裝至該房屋的材料。B 未發一語在建築工地交付該材料；該材料並經安裝完畢。後來 A 破產。；B 對 E 請求付款。在該例中，A 無代理權而與 B 締結之買賣契約，如 E 不承認即不成立。於是，B 所為之給付即成為無法律上原因之給付。惟因 B 向之為給付之 E 以其為 A 之給付而受領之，所以 B 與 E 間並無給付關係。*Medicus* 引述實務上有二個看法：（1）含帝國法院（RG）所採之舊說認為，應以給付者之意思的方向為準。從而 B 對 E 有給付性不當得利返還請求權。不過，依德國民法第九五一條第一項第二句，當然只能請求返還價額。有問題者為：在如何範圍 E 得將其向 A 之付款，依德國民法第八一八條第三項（相當於民法第一百八十二條第一項）自其所受利益扣除。*Esser* 雖然認為 E 原則上應負擔 A 違反約定所為之行為的風險，但如一般人可相信 B 之給付是 A 之給付，且 E 基於該信賴已對 A 支付時，E 所受利益在其支付之限度應認為已不存在（*Esser/ Weyers*, Schuldrecht, Band II Besonderer Teil, 6. Aufl., Heidelberg 1984, 8. Aufl., Heidelberg 2000, § 48 III 6.）。（2）反之，聯邦法院（BGH）認為應從受領者的角度客觀觀察系爭給與顯示出是誰的給付為基準，判斷其給付關係：該觀點與意思表示之解釋的規定類似。亦即在上述情形，如可解釋為 A 對 E 之給付，則 B 對 E 無給付性不當得利請求權。惟不能排除，B 得以錯誤為理由撤銷其對 E 之給付相關的意思表示。*Larenz/ Canaris* 贊成該見解（*Larenz/ Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II-Halbband 2, Besonderer

契約時，材料供應商經由承攬人對於定作人所為該材料之所有權的移轉，失其效力⁸⁹。其結果，自該材料之物流：由材料供應商經由承攬人至定作人的外觀，承攬人對於定作人之移轉部分類似於無權處分。其法律效力之可能的發展為：（1）定作人與承攬人間約定之該材料的買賣契約有效，定作人並基於信賴承攬人有權轉售或處分該材料，而與承攬人締結該包工又包料之承攬契約。所以，如將該承攬契約解析為包工部分之單純的承攬，及包料部分之單純的買賣，則定作人可類推適用善意取得的規定（民法第八百零一條），取得該材料之所有權⁹⁰，並以該包料部分之買賣契約為其法律上原因。材料供應商極其量只能目的性擴張適用民法第一百八十三條，對於定作人請求返還其所受利益。在該利益之計算上，定作人得扣除其對於承攬人給付之材料貨款（德國民法第八一六條第一項參照）⁹¹。（2）在定作人不能成功主張其得善意取得該材料時，定作人雖能依民法第八百十一條，取得該材料之所有權構成之成分的所有權，但承攬人與定作人間所締結之承攬契約不再能夠充為其法律上原因。是故，定作人依然應依民法第八百十六條對於材料供應商負不當得利的返還義務，且其依該承攬契約已對於承攬人給付之材

Teil, 13. Aufl., München 1994, § 70 III 3 b)。*Medicus* 自己的看法：因為 B 相信 A 關於 E 對 A 之內部代理授權的主張而為給付，所以該無權代理必須具備 E 應負責之表見代理要件的情形，E 始負授權人的責任。否則，應從信賴保護的觀點，從 E 與 B 誰比較值得受保護論斷。假設 E 基於信賴 B 所為之給付是 A 之給付，且在對 A 支付時，非明知 B 之給付無法律上原因，則其信賴應受保護。反之，B 既不求證 A 有無代理權，又為賒帳給付，所以其信賴無受保護的價值。*Medicus* 的看法與 BGH 的見解在 E 之支付的時間點是否應在產生信賴後，尚有不同。*Medicus* 認為 E 應係因信賴 A 之給付而為支付，始應予保護；而 BGH 認為 E 只要信賴 A 會給付，而為支付即可；不論 E 是在 B 交付前或交付後而為給付，B 對 E 皆無給付性不當得利。*Larenz/Canaris* 對於類似案例亦有詳細論述（*Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II · Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 70 III 3）。

⁸⁹ *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II·Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 70 III 3 b.

⁹⁰ *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II·Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 70 III 3 a. 不同見解，請參看 *Eduard Picker*, Gutgläubiger Erwerb und Bereicherungsausgleich bei Leistungen im Dreipersonenverhältnis, NJW 1974, 1794; *Medicus*, Bürgerliches Recht, 15. Aufl., 1991, Rdn. 564.

⁹¹ 請參考 *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II·Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 69 I 3 a; § 70 II 1; III 3. 不同的意見，請參考 *Flume*, JZ 1962, 282 對 BGH, Urteil v. 5. 10. 1961 之評釋。

料款不能作為定作人所受利益之計算上的扣除項目⁹²。為避免該風險，定作人應小心使材料供應商正確認知誰是材料之購買人及該材料之預定用途；材料供應商應協調承攬人同意，由定作人將該材料之貨款為承攬人之利益，直接對於材料供應商為給付，以確保其貨款債權。類似的問題亦存在於次承攬人之承攬報酬的確保需要⁹³。

五 侵害性不當得利

侵害性不當得利之債權人為因該不當得利事件而受損害之人。他可能因為其物權或債權受損而使他人無法律上原因而受有利益⁹⁴。其侵害如係由該受有利益者為之，其債務人之認定便無困難。其典型例如：（1）非所有權人而就他人之物或權利為使用收益，（2）消費他人之物。惟一個人如因他人之行為而自第三人受利益，則究竟誰應該是該侵害性不當得利之債務人的認定，便可能引起困難。例如（1）有償地就他人之物與第三人為移轉、設定他項物權、租賃、添附等有效的法律行為或為消費、用益等事實行為，（2）執行法院因執行債權人之聲請，拍賣第三人之物，清償債務人之債務，或（3）侵害承租人對於租賃物之用益權，而使自己從中受有利益。在上述情形都可能引起具有類型特色之侵害性不當得利的問題，已如上述。

侵害性不當得利的侵害人與得利者不一定同一個人。例如甲以乙之飼料餵丙之雞，或以乙之肥料施於丙之田。甲是侵害人，丙是受利益人。因侵害性不當得利以無法律上原因所受利益之返還為標的，所以只要受利益者所受利益與第三人之侵害行為造成之損害間有直接關係（das Unmittelbarkeitserfordernis）⁹⁵，受利益者

⁹² 請參考 *Esser/Weyers*, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 48 III 6; § 51 II..

⁹³ *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II-Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 69 I 3 a); . § 70 III 4.

⁹⁴ *Ernst Joachim Mestmäcker*, Eingriffserwerb und Rechtsverletzung in der ungerechtfertigten Bereicherung, JZ 1958, 521ff.; Gerd Kleinheyer, Eingriffsbereicherung durch unbefugte Nutzung und Wertersatz, JZ 1961, 473ff..

⁹⁵ *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II · Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München

即應對於受損害者負返還義務。是故，在侵害性不當得利，即使以侵害為其引起財產利益之移動的原因事實，還是非以侵害者，而以因該侵害而獲得利益者在其受利益之限度為返還義務人。因此即便數人因同一不當得利事件而受利益，各個受利益者還是分別按其所受利益負返還義務，不因事件同一，而應對於受損害者連帶負不當得利的返還義務⁹⁶。倒是為該侵害行為之第三人的損害賠償義務與受利益者之不當得利返還義務可能構成連帶債務⁹⁷。德國學說上稱此為第三人之侵害性不當得利（die Dritteingriffskondiktion）。此與共同侵權行為人應就所引起之損害全部負連帶賠償責任者（民法第一百八十五條第一項），不同。惟丙之受益如受善意取得制度之保護，則乙僅能向甲請求其因該無權處分，自乙取得之給付。處分他人之物的侵害者（甲）若係善意占有人，且其系將該標的物無償讓與第三人（丙），並因此免返還義務時，則該直接關係的要件可能因民法第一百八十三條的規定而被穿透，使第三人（丙）於善意之侵害者（甲）免返還義務之限度內，對於受害者（乙）負返還責任。對於此種類型，民法雖無像德國民法第八一六條一樣，有直接關於對所有權人有效之無權處分的規定，但在無償的情形，依民法第一百八十三條；有償的情形，依民法第一百八十一條，其適用之結果應當相同⁹⁸。

在他人之物的移轉，關於讓與之標的物，侵害者與標的物之所有權人間如有

1994, § 69 I 3 a); . § 67 II 2 b).

⁹⁶ 最高法院 74 年度臺上字第 2733 號民事判決：「因不當得利發生之債，並無共同不當得利之觀念，亦無共同不當得利人應連帶負返還責任之規定。同時有多數利得人時，應各按其利得數額負責，並非須負連帶返還責任。原審認被上訴人依不當得利之規定，請求上訴人與陳國忠連帶負返還責任部分為無不當，已有違誤。」最高法院八七年度臺上字第九三七號民事判決：「因不當得利發生之債，同時有多數利得人時，應各案其利得數額負責，並非須負連帶返還責任。」最高法院 88 年度臺上字第 1211 號民事判決及最高法院 100 年度臺上字第 76 號民事判決均採相同見解。該見解應可論為最高法院一貫的見解。

⁹⁷ 關於此種連帶債務，德國民法第二五五條規定：「為物或權利之喪失而應為損害賠償者，僅於賠償請求權人讓與其基於對該物之所有權或基於該權利而對於第三人之請求權時，始負賠償之義務。」在此種連帶債務，受害人並不得同時對於不同的人行使不當得利及侵權行為之請求權（Esser/Weyers, Schuldrecht Band II Besonderer Teil, Teilband 2, 8. Aufl., 2000 Heidelberg, § 50 II 2 b）（S. 84））。民法與之相當之規定為第二百十八條之一第一項：「關於物或權利之喪失或損害，負賠償責任之人，得向損害賠償請求權人，請求讓與基於其物之所有權或基於其權利對第三人之請求權。」

⁹⁸ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 169~170; 220 以下; 291 以下。

一個契約關係，且正因有該契約關係才使該出賣人有違約而為無權處分的機會。例如出賣人因受寄託或因附條件買賣而占有標的物。因該物係基於所有權人之自由意思而入於無權處分人之占有，所以該所有權人就善意第三人對該占有引起之表見事實的信賴，應承受由第三人善意取得的不利益。該所有權人對於善意取得其物者，不論其移轉之原因關係是否有效，原則上皆無返還請求權。然一個人若是為履行買賣契約，而將他人之物移轉於善意買受人以為給付，則於該買賣契約無效時，善意買受人因善意取得該物之所有權而有給付性不當得利的返還義務。對於善意買受人有給付性不當得利返還請求權者為出賣人，而非該物之所有權人⁹⁹。該物之所有權人對於出賣人則有侵害性不當得利返還請求權。惟該善意取得之原因行為如係無償行為，且該物之所有權人不能自該讓與人獲得賠償或獲得不當得利之返還者，則應類推適用民法第一百八十三條，應容許所有權人穿透讓與人直接對於受讓人（善意取得者），請求不當得利的返還。不過，善意取得人之返還義務的屬性依然是給付性不當得利，而非侵害性不當得利。

關於非給付性不當得利，*Canaris*認為有其不同於給付性不當得利之法律上原因。只要財產利益之移轉有效（無缺陷），則就非給付性不當得利而言，即具有法律上原因¹⁰⁰。他想利用該觀點說明為何，在甲依乙之指示向丙給付時，如果該給付之處分行為有效，而甲乙間之債務契約無效時，甲丙間不構成非給付性不當得利。至於丙所以能保有其自甲取得之給付，乃因乙丙間之基礎的債務關係（對價關係），而與甲丙間關於該財產利益之移動是否有原因關係無涉。反之，如其給付無效，則在以物或權利為標的之給付，該物或權利並未因該無效之給付而移轉於丙，所以本來就不構成不當得利。在以物為標的之情形，甲應依所有物返還請求權對丙請求返還。丙如對該物有為使用收益，就因使用收益之事實行為得到的利益，甲丙間自構成非給付性不當得利。在給付無效的情形甲對丙之所為與乙無關。乙不因此與甲或丙發生債務關係，特別是不發生給付性或非給付性之不當得利的關係。

⁹⁹ *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II · Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 69 I 3 a); . § 70 III 1.

¹⁰⁰ *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II · Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 67 III 2 d).

六 費用性不當得利

費用性不當得利之典型為：為他人之物之維護、或為處理他人事務而支付或負擔費用，或為他人清償債務¹⁰¹。其債權人為支付或負擔費用者，債務人為因該費用之支付或負擔，而使自己有財產之積極的增加或有費用之節省，從而受有利益者。當其受利益無法律上原因，即構成費用性不當得利。是否有法律上原因，依支出費用者及受利益者間之基礎關係定之。該基礎關係首先可能是債的關係，而後是物權法上之關係。為處理他人事務而支付或負擔費用如構成適法無因管理，或雖不構成適法無因管理，但本人承認，或雖不承認而願意享受管理利益時，其費用之償還依無因管理的規定，而不依不當得利。為他人清償債務的情形，限於清償人就該債務之清償無利害關係的情形，才可能構成不當得利，已如前述。

七 連帶債務人清償連帶債務

對於債權人為清償給付者，如果是多數債務人中之一人者，其給付既非第三人清償，也非由第三人清償。蓋為給付者依其與其他債務人之內部關係，雖可能只負分擔一部分債務的義務，但只要依其與債權人之外部關係，負有為全部給付的義務，該為給付者自己便是債務人之一，而非第三人。因此，超過自己應分擔額之給付，為給付者雖得向其他債務人求償（民法第二百八十一條），但非依不當得利之規定¹⁰²。就此，該條第二項規定，「求償權人於求償範圍內，承受債權人之權利。但不得有害於債權人之利益」。這時為清償給付者雖自債權人受債權之法定移轉，但其移轉以求償權人之得求償範圍為其範圍。而該範圍正取決於連帶債務人之內部關係。連帶債務人超過自己應分擔部分清償者，該部分之債權並

¹⁰¹ 王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 227~228; *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II · Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 69 III 1.

¹⁰² *Esser*, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, Karlsruhe, § 190, Ziff. 5. 最高法院 92 年度臺上字第 1440 號民事判決：「連帶債務人清償連帶債務，係基於債務人之身分而自為清償，與民法第三百十二條規定之第三人清償，係基於第三人之身分而為清償者，並不同。連帶債務人清償連帶債務後，其求償權及代位權直接適用民法第二百八十一條之規定，而無再適用民法第三百十二條規定之必要。」

不因該清償給付而消滅，而是法定的移轉於為清償給付之債務人。該效力與有利害關係之第三人的清償相同（民法第三百十二條）。其結果，其他連帶債務人自不因有連帶債務人之清償給付而受利益。既不受利益，自不生不當得利之返還問題¹⁰³。在無有效之契約上的內部關係時，連帶債務人間始可能因債務人之一為清償，而生費用性之不當得利返還請求權，各按其受利益之程度，決定其不當得利之返還請求權的範圍。該效力與無利害關係人之第三人清償相當。這時該清償給付無民法第二百八十一條第二項之適用。

父母為盡其對於未成年子女之扶養義務，而對子女為扶養給付者，子女受領該給付所受利益，有該父母為履行該扶養義務之給付目的為其法律上原因。因民法第一千零八十九條第一項規定：「對於未成年子女之權利義務，除法律另有規定外，由父母共同行使或負擔之。父母之一方不能行使權利時，由他方行使之。父母不能共同負擔義務時，由有能力者負擔之。」所以，以該扶養義務為依據之債務應論為父母之連帶債務。該連帶債務如由父母之一方單獨履行，其履行者對於對於父母之另一方應得請求返還其應分擔之部分。由於法律對之無明文規定，產生應適用連帶債務之規定（民法第二百八十條、第二百八十一條）或不當得利之規定的疑問。最高法院採應依不當得利之規定請求返還的看法認為，有扶養能力之共同扶養義務未按時分擔扶養費用，由扶養義務人之一先行代墊之扶養費者，得依不當得利之規定，向其他共同扶養義務人請求返還其應分擔之費用¹⁰⁴。

¹⁰³ 自先為給付之連帶債務人的保護論，民法第二百八十一條第二項的規定固有其正面意義，但以已清償之債權的法定移轉為規範工具，其效力內容與同條第一項及第二百七十四條的規定皆有衝突。按首先第二百七十四條規定：「因連帶債務人中之一人為清償、代物清償、提存、抵銷或混同而債務消滅者，他債務人亦同免其責任。」而後第二百八十一條第一項規定：「連帶債務人中之一人，因清償、代物清償、提存、抵銷或混同，致他債務人同免責任者，得向他債務人請求償還各自分擔之部分，並自免責時起之利息。」依該二條規定，連帶債務既因連帶債務人中之一人為清償、代物清償、提存、抵銷或混同而消滅，且因此他債務人始同免其責任。則該債務又如何能在消滅後又依第二百八十一條第二項法定移轉於為清償之連帶債務人。其實從防止債權人之二重請求而論，只要在債權人已受領清償給付的限度，將其債權移轉於為清償之連帶債務人即可達到規範目的，不需規定該連帶債務因清償而消滅。

¹⁰⁴ 最高法院 99 年度臺上字第 959 號民事判決：「按父母對於未成年子女，有保護及教養之權利義務，民法第一千零八十四條第二項定有明文。就其中關於保護教養費用之負擔，應負生活保持義務，此乃本於為父母子女之身分關係而當然發生。故夫妻於婚姻關係存續中，對其未成年子女保護教養所生費用，應依民法第一千零八十九條之規定為之，即除法律另有規定外，由父母共同負

該不當得利之返還請求權不因父母離婚而受影響¹⁰⁵。該見解與民法第二百八十一條第二項關於連帶債務人超出自己應分擔部分清償債務，或民法第三百十二條關於就債之履行有利害關係之第三人為清償之效力不同。該二條均規定，在這種情形，於其清償之限度內，連帶債務人或有利害關係之第三人清償人，承受債權人之權利，但不得有害於債權人之利益。因基於父母之共同扶養義務，其扶養義務之債權人（子女），得對於債務人（父母）中之一人或數人或其全體，同時或先後請求全部或一部之給付，所以該共同扶養義務具有民法第二百七十三條所定外部連帶的效力特徵，另因父母有內部分擔的義務，又具有內部連帶的特徵。是故，該共同扶養義務是一種典型的連帶債務。父母之一先為履行者，則只要未為履行之父或母有負擔能力，應優先適用關於連帶債務人之一履行連帶債務時，對於其他連帶債務人之求償的規定，而非不當得利的規定。一個人因誤認親屬關係存在，而向其對之無扶養義務之人為扶養給付者，是否得請求返還？這與一般的非債清償一樣，只要清償人於給付時不是明知無給付之義務，即得請求返還（民法第一百八十條）¹⁰⁶。

在共同繼承人單獨繳納因繼承遺產而生之捐稅及費用的連帶債務的情形，最高法院亦認為，繼承人之一，代他繼承墊支上開捐稅及費用者，該墊支人得依不當得利規定向他繼承人請求返還其應負擔部分的見解¹⁰⁷。

擔之。父母不能共同負擔時，由有能力者負擔之。因此，如非父母不能共同負擔義務，父母之一方已單獨支付該費用時，自得依不當得利之規定請求他方償還代墊其應分擔之費用部分。」相同意旨另見最高法院 100 年度臺上字第 55 號民事判決。

¹⁰⁵ 最高法院 92 年度臺上字第 1699 號民事判決：「父母對其未成年子女之扶養義務，係基於父母子女之身分而來。父母離婚所消滅者，乃婚姻關係，縱因離婚而使一方之親權處於一時之停止狀態，但對於父母子女間之直系血親關係毫無影響，均應依各自資力對子女負扶養義務。若均有扶養能力時，對於子女之扶養費用均應分擔。因此，父母之一方單獨扶養，自得依不當得利之規定請求他方償還代墊其應分擔之扶養費用。」最高法院 99 年度臺上字第 851 號民事判決：「按父母對其未成年子女之扶養義務，係基於父母子女之身分而來，父母縱因協議離婚而分居，仍對父母子女間之直系血親關係毫無影響，均應依各自資力對子女負扶養義務。若均有扶養能力時，對於子女之扶養費均應分擔，此項扶養費與家庭生活費並非完全相同。因此，父母之一方單獨支付子女之扶養費，且他方有扶養能力時，一方非不得依不當得利之規定，請求他方償還其代墊之扶養費。」

¹⁰⁶ 請參考王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 87~89。

¹⁰⁷ 最高法院 74 年度臺上字第 1367 號民事判決：「因遺產而生之捐稅及費用，應由繼承人按其應繼分負擔之，此為繼承人間之內部關係，從而繼承人之一代他繼承墊支上開捐稅及費用者，該墊支

八 物上擔保人清償債物

第三人為債務人之債務，設定抵押權於債權人，而後來「為債務人設定抵押權之第三人，代為清償債務，或因抵押權人實行抵押權致失抵押物之所有權時，該第三人於其清償之限度內，承受債權人對於債務人之債權。但不得有害於債權人之利益」（民法第八百七十九條第一項）。依該條規定，債務人所負債務，不因抵押人之清償或抵押物之強制執行而消滅，所以債務人並不因此而受有利益。是故，抵押人不因其抵押物被強制執行，而對於債務人有不當得利返還請求權¹⁰⁸，而只得依該條規定，依所承受之債權，對於債務人請求履行債務。

九 自然性不當得利

如前所述，自然性不當得利指因自然事件而發生財產利益之移動，致一方受損害，他方受利益的情形¹⁰⁹。在這種情形是否構成不當得利，視移動之利益，在移出時，該利益所自之權利人，依交易習慣，是否已因失去事實上的管領，而喪失其權利而定。例如蜜蜂至他人之龍眼園採蜜，放飛之母鴿在他人之鴿舍中下蛋，公鴿與他人之母鴿交尾，繁衍出小鴿。在主人不在場的情形，放到公園自由運動

人得依不當得利規定向他繼承人請求返還其應負擔部分。至民法第一千一百五十條規定得向遺產中支取，並不阻止墊支人向他繼承人按其應繼分求償，尤其於遺產分割後，更為顯然。」

¹⁰⁸ 最高法院民事判決 89 年度台上字第 123 號：「按第三人提供抵押物擔保債務人對債權人之債務，設定抵押權與債權人，係基於第三人與債務人、債權人間之約定，而抵押權人依法行使抵押權，以第三人提供之抵押物所拍賣之價金，優先受償債權，係法律規定設定抵押權之目的，此觀諸民法第八百六十條、第八百七十三條第一項之規定自明。故第三人提供之抵押物經拍賣時，債權人行使抵押權，以拍賣所得價金清償債務人之債務，係先基於第三人與債務人、債權人間設定抵押權之約定，再由於法律規定准予行使抵押權所致。債務人雖因而免除對債權人之債務而受利益，第三人雖為債務人清償債務而受損害，但此並非無法律上之原因所致，至為明確，第三人對債務人並無不當得利返還請求權可行使。」該判決所持「債務人雖因而免除對債權人之債務而受利益」之見解，與民法第八百七十九條第一項之規定意旨不符。關於該號判決之簡評，請參見王澤鑑老師，不當得利，2009/07 增訂新版，頁 226~227。

¹⁰⁹ *Larenz/Canaris*, Lehrbuch des Schuldrechts, Band II · Halbband 2, Besonderer Teil, 13. Aufl., München 1994, § 69 IV 2 a.

之公狗與他人之母狗交配生出小狗。認為還在事實管領下者，他人之取得移出財產的利益，如無法律上原因便構成不當得利。財產利益移出者為債權人，移入者為債務人。