

105_1 財 2B 債總期中考試題 (林信和) ※考題不回收 ※考試時間 3 個小時
(遲到不補給時間, 洗手一次限 5 分鐘, 題目總分數 120, 100 分即為滿分)

註一: 字體端正適中、附法條、判決判例及理由。沒有法條、論述就沒有分數。

註二: 閱卷係依題序給分, 請按考題所示題序號碼逐一作答。亂序不利得分, 校內外考試皆然!

一、管理人並無行為能力, 其無因管理效力如何?(提示: 無管理能力、有管理能力) 10%

答:

1. 無因管理成立之客觀要件之一, 為「管理他人事務」。而「管理他人事務」有認為應進一步區分為「管理事務之承擔」(開始管理)以及「管理事務之實施」(管理過程)兩種概念。
2. 管理事務之承擔, 係指無因管理行為本身。因真正之無因管理, 本人及管理人間並沒有意思表示存在, 而係一「事實行為」, 因此不需要管理人有行為能力。故而, 管理人縱使無行為能力, 亦無礙於管理事務之承擔, 而可成立無因管理。但管理人至少需具有「意思能力」而具有「管理能力」, 應屬當然。如管理事務之承擔, 為民法第 176 條第 1 項前段所稱之「管理事務利於本人, 並不違反本人明示或可得推知之意思者」, 則為適法之無因管理。反之, 若管理事務之承擔為民法第 174 條第 1 項前段所稱之「管理人違反本人明示或可得推知之意思, 而為事務之管理者」, 則為不適法之無因管理; 反面推論, 如管理事務之承擔, 「並不違反本人明示或可得推知之意思者, 則為適法之無因管理」。
3. 管理事務之實施, 係指管理人實際所實行的管理行為, 可以是事實行為(例如修理房屋), 也可能為法律行為(例如出租房屋或購買材料)。若管理人實際實行的管理行為, 為事實行為, 則管理人是否有行為能力並無影響。若實行的管理行為為法律行為, 則其所為之法律行為是否有效、效力未定或無效, 悉依法律行為之法制定之; 效力未定之法律行為可能因為限制行為能力、無權處分、或無權代理, 可因本人之承認生效(79、118、170 I)因無行為能力人依民法第 75 條前段規定:「無行為能力人之意思表示, 無效。」, 為貫徹保護無行為能力人, 其因管理事務而實施之法律行為應為無效。

二、德國民法第 687 條規定「不真正之無因管理」(Unechte Geschäftsführung), 包括第 1 項的「誤信管理」及第 2 項的「不法管理」, 但並不包括所謂的「幻想管理」, 請就我國民法之規定, 說明前述法律概念之區別及其法律效果。10%

答:

1. 無因管理之成立, 除客觀上需為他人管理事務外, 管理人主觀上尚需有為他

人管理事務之意思。而所謂「誤信管理」，係指誤信他人之事物為自己事務而為管理之情形。此時客觀上管理人雖然係無法律上義務亦未受委任而為他人管理事務，然因管理人主觀上誤他人之事務為係自己之事務，從而欠缺為他人之「管理意思」，因此不成立無因管理，不適用民法第 172 條以下關於無因管理之規定。此時，管理人與本人間之法律關係僅能依不當得利及侵權行為之法則處理之。

2. 所謂「不法管理」，係指「明知」為他人之事務，但仍作為自己之事務而為管理。「不法管理」在客觀上雖係管理人無法律上義務亦未受委任而為他人管理事務，但管理人主觀上係為自己之利益而為管理，故同樣欠缺為他人之「管理意思」，故不符無因管理之成立要件，本非無因管理，而為典型之(故意)侵權行為。

惟民法第 177 條第 2 項規定：「前項情形，於管理人明知為他人之事務，而為自己之利益管理之者，準用之」，所準用之第 1 項則規定：「管理事務不合於前條之規定時，本人仍得享有因管理所得之利益，而本人所負前條第一項對於管理人之義務，以其所得之利益為限。」，因此這種典型之(故意)侵權行為乃同時構成所謂的「不法管理」，被害人除得依侵權行為及不當得利法則而為請求外，更因此得主張(當然也可以不主張)享有因(不法)管理所得之利益，使當事人間改依無因管理(不法管理)的法則享有「不法管理」所得之利益，而不構成不當得利，且侵權行為人對於被害人(本人)之求償權，遂只限於本人所得利益之範圍內對於不法管理人之義務亦以所得利益為限。

關乎此，民法第 177 條第 2 項之增訂理由闡明：「...。同理，明知係他人事務，而為自己之利益管理時，管理人並無『為他人管理事務』之意思，原非無因管理。然而，本人依侵權行為或不當得利之規定請求損害賠償或返還利益時，請求之範圍卻不及管理人因管理行為所獲致之利益；如此不啻承認管理人得保有不法管理所得之利益，顯與正義有違。因此宜使不法之管理準用適法無因管理之規定，使不法管理所生之利益仍歸諸本人所有，俾能除去經濟上之誘因而減少不法管理之發生，爰增訂第 2 項(德國民法第 684 條第 1 項參考)。」瑞債第 423 條之規定，亦同。

3. 所謂「幻想管理」，係指誤信自己之事務為他人事務而為管理。「幻想管理」之人雖然主觀上具備「管理意思」，但因管理的是自己的事務，所以欠缺無因管理的客觀要件，而且管理的結果利益亦當然歸屬於自己，例如耕種自己的田地，使自己的田地肥沃增產。唯一可能發生的會是不當得利(受損人自己的行為)，例如「幻想管理」人在持續誤會(幻想)下，將耕作所得果實給與幻想下的本人，而使受取給與之他人對之構成不當得利。無論如何，幻想的管理絕不可能適用無因管理法則，此與誤信的管理同。而並非真正之無因管理。若因「幻想管理」而與他人產生法律關係，則依不當得利或侵權行為處理。

三、提到民法第 174 條第 1 項，本課堂不認同一般逕稱之為「無過失責任」規定，反而認該法條實為過失責任之規定，故充其量僅能稱之為「不真正的無過失責任」或「不純粹的無過失責任」，使有別於真正的無過失責任法條，例如運送人責任（民法第 634、654 條）或消保法第 7 條等規定，問有何道理？有無類似的法條可供印證？10%

答：

1. 民法第 174 條第 1 項雖稱「管理人違反本人明示或可得推知之意思，而為事務之管理者，對於因其管理所生之損害，雖無過失，亦應負賠償之責。」，單從法條文義似為無過失責任。然而，民法第 174 條第 1 項乃不適法無因管理之規定，即管理事務承擔之本身，違反本人明示或可得而知之意思，難謂管理人就管理事務之承擔無「過失」可言。故乃「不真正的無過失責任」或「不純粹的無過失責任」。
2. 民法第 231 條第 2 項：「前項債務人，在遲延中，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。」，亦為「不真正的無過失責任」或「不純粹的無過失責任」。蓋條文雖言「對於因不可抗力而生之損害，亦應負責。」而似為無過失責任，然債務人就給付遲延已有過失在先（民法第 230 條），故非真正之無過失責任。

四、通說認為民法第 173 條第 1 項之通知及等候指示之義務為管理人之「從給付義務」（Nebenleistungspflicht），本課堂尊重之。但懷疑其如同第 159 條、第 162 條及第 163 條之通知義務僅為「對己義務」，如有違反僅為「對己過失」（Verschulden gegen sich selbst）而為「不真正義務」（Obliegenheit），充其量僅為管理人之「附隨義務」（Nebenpflicht）。問「從給付義務」、「附隨義務」及「不真正義務」之區別。20%

答：

1. 「從給付義務」係指「為準備、確定、支持及完全履行主給付義務之具有本身目的之義務。」（最高法院 101 年台上字第 2098 號判決意旨參照）。換言之，「從給付義務」之功能，乃係輔助主給付義務，使主給付義務之履行效能最大化。
一方不履行從給付義務時，即構成不完全給付，他方得提起訴訟請求履行或請求債務不履行之損害賠償。此觀最高法院 93 年台上字第 1185 號判決意旨「按源自『誠實信用原則』之非獨立性「附隨義務」一經當事人約定，為準備、確定、支持及完全履行「主給付義務」，即具本身目的之獨立性附隨義務而成為「從給付義務」（獨立性之「附隨義務」），倘債權人因債務人不履行或有違反情事，致影響其契約利益及目的完成者，債權人自得對之獨立訴請履行或債務不履行之損害賠償。」、最高法院 95 年台上字第 804 號判決

意旨「於債之關係中，債務人之給付義務包括主給付義務與從給付義務在內。從給付義務之違反，若致主給付義務無法依債之本旨履行，即構成不完全給付，債權人自得請求債務人賠償損害。」即明。

另從給付義務與主給付義務間原則上並非對待給付關係，故原則上一方違反從給付義務，他不得主張民法第 264 條之同時履行抗辯。又原則上，若一方違反從給付義務並不會影響契約目的之達成，則他方因違反從給付義務而依民法第 256 條規定解除契約。然而，從給付義務與主給付義務，同屬「給付義務群」內得以獨立起訴、強迫履行，並得於其債務不履行之際，請求損害賠償或解除/終止契約(513 II 參照)之給付義務，故其為「獨立之從義務」(unabhängige Nebenpflicht)

從給付義務發生之時點乃契約訂立後至契約履行完成前。

2. 「附隨義務」係指「所謂附隨義務，乃為履行給付義務或保護債權人人身或財產上利益，於契約發展過程基於誠信原則而生之義務，包括協力及告知義務以輔助實現債權人之給付利益。倘債務人未盡此項義務，應負民法第二百二十七條第一項不完全給付債務不履行之責任。」(最高法院 100 年台上字第 2 號判決意旨參照)。而「而此附隨義務不僅係基於誠信原則及補充契約解釋或填補契約漏洞而生，附隨義務亦包括協力及告知義務以輔助實現債權人之給付利益」(最高法院 99 年台上字第 789 號判決意旨參照)。

換言之，附隨義務性質上屬於非構成契約原素或要素之義務，而是在債之發展過程中，為輔助實行債權人給付利益，或為保護債權人契約預期給付利益以外之「固有利益」。因此，從給付義務發生之時點不限於契約訂立之後，契約訂立前或契約履行完成後，均可能發生從給付義務。從而，附隨義務與從給付義務同屬「給付義務群」內之「從義務」(Nebenpflicht)，但不能獨立起訴、不能強迫履行，僅得於其債務不履行之際，請求損害賠償或解除/終止契約(513 II 參照)，故其為「不獨立之從義務」(abhängige Nebenpflicht)，此與從給付義務相異。

3. 「不真正義務」(Obliegenheiten)係指法律上一種效力較弱之義務，並不存在相對的權利人，故不存在所謂的債權請求權(民法第 199 第 1 項參照)、獨立起訴、強迫履行及不履行之損害賠償等概念問題，通常僅發生失權(Verwirkung 例如第 237-241、356 等)或法律效果變更(例如第 159、162、163 等)的現象。法律上所規定的不真正義務，通常都是行為人的「對己義務」，所以也就不屬於真正的義務(例如給付義務)。

五、管理事務「違反」或「不違反」本人意思(人家要不要你管)是開始管理時(一個時點)用以判斷無因管理的類型的標準，其與民法第 172 條後半段所稱管理(開始至結束一條線)應「依」本人意思是指管理事務的方法(管理事務的實施)，兩者涇渭分明卻常見混淆者。請分別列舉民法條文分辨之。20%

答：

1. 無因管理中，就管理事務「違反」或「不違反」本人意思，可分類為適法無因管理及不適法無因管理。

管理人就管理事務之承擔若「不違反」本人明示或可得而知之意思，即為適法之無因管理。民法對於適法無因管理規定於第 176 條第 1 項：「管理事務，利於本人，並不違反本人明示或可得推知之意思者，管理人為本人支出必要或有益之費用，或負擔債務，或受損害時，得請求本人償還其費用及自支出時起之利息，或清償其所負擔之債務，或賠償其損害。」

若管理人就管理事務之承擔違反本人明示或可得而知之意思，則為不適法之無因管理。民法就此規定於第 174 條第 1 項：「管理人違反本人明示或可得推知之意思，而為事務之管理者，對於因其管理所生之損害，雖無過失，亦應負賠償之責。」，此為民法第 220 條規定債務人債務不履行過失責任之例外規定！

又雖管理人就管理事務之承擔雖違反本人意思，但依民法第 174 條第 2 項：「前項之規定，如其管理係為本人盡公益上之義務，或為其履行法定扶養義務，或本人之意思違反公共秩序善良風俗者，不適用之。」，而不為不適法之無因管理。

另在緊急管理之情況，管理事務之承擔不論是否違反本人之意思，均不為不適法之無因管理，而為急迫之管理，而應減輕其過失責任！所以民法第 175 條規定：「管理人為免除本人之生命、身體或財產上之急迫危險，而為事務之管理者，對於因其管理所生之損害，除有惡意或重大過失者外，不負賠償之責。」，此為民法第 220 條規定債務人債務不履行過失責任之另一例外規定！

2. 管理事務之實施，應依本人之意思，依有利本人之方式為之，係為管理人開始管理(成立無因管理之債之關係)後，管理人對本人之主給付義務，即為民法第 235 條前段、309 條第 1 項所稱之「債務本旨」，民法第 172 條後段乃規定：「其管理應依本人明示或可得推知之意思，以有利於本人之方法為之。」：

(1) 如管理人已依債務本旨而為管理，其給付義務(狹義之債之關係)即歸消滅；如管理人未依債務本旨而為管理，且致本人受有損害，當依第 174、175 所示之注意義務(過失責任)，負其賠償責任；此與管理人依第 176、177 條得享求償權(本人之給付義務)，各有其適用！

(2) 於此可請同學一併注意者，本人固得依第 177 條第 2 項之規定主張「準無因管理」，使管理人因侵權行為所得之利益歸諸於己，同時使本人對管理人負有限之補償義務，但依第 180 條第 4 款之規定，應認管理人對本人不存在該有限補償義務(給付義務)之請求權，其結果為：只有當本人願意主動補償時，侵權行為人始不至於「血本無歸」，此即為「偷雞不成蝕把米」的法理！

六、本課堂上指出，無因管理之分類可有兩種分類，其分類之目的與標準並不相同，但坊間著作常混為一談。願聞其詳。並請指出何種無因管理始得阻卻違法(排除侵權行為之適用)? 20%

答：

1. 就管理人注意義務(過失責任)之分類：

(1)不適法之無因管理，依民法第 174 條第 1 項，管理人應負不真正之無過失責任。

(2)適法之無因管理，因民法對於適法無因管理管理人應盡之注意義務並無特別規定，故應回歸民法第 220 條之債務人注意義務通則。通說認為，適法無因管理人應負抽象輕過失之善良管理人注意義務。惟亦有見解認為，民法第 535 條前段對於無償委任之受任人，僅規定其須負具體輕過失責任。而師法無因管理較無償委任更值得保護，故管理人亦應僅負具體輕過失責任。(本課堂採此見解！使貫徹 220 條第 2 項後半段規定「無償者責任從輕」之法則！)

(3)急迫管理，即民法第 175 條係以管理開始時之急迫性為準，不再以開始管理是否違反本人之意思為準！

2. 就管理人求償權之分類：

(1)適當的無因管理之管理人，依民法第 176 條規定，就支出之必要和有益費用，得請求本人償還其費用及支出時起之利息。對於因管理事務所承擔之必要和有益債務，得請求本人清償該債務。因管理事務而受有損害時，亦得請求本人賠償其損害。

(2)不適當的無因管理之管理人，依民法第 177 條第 1 項：「管理事務不合於前條之規定時，本人仍得享有因管理所得之利益，而本人所負前條第一項對於管理人之義務，以其所得之利益為限。」，故不適法無因管理之管理人，對於本人求償之範圍，僅限於本人因無因管理所得之利益。

(3)準無因管理，第 177 條第 2 項規範故意侵權行為之被害人「得主張享有不法管理所得利益」之形成權！被害人並無主張準無因管理之義務，但一旦主張即使當事人間不再適用侵權行為及不當得利，而改依「不適當之無因管理」(享有不法管理所得利益及有限補償義務)以及「不適法管理」(不真正無過失責任)之法則處理！

3. 適當之無因管理有阻卻違法之效力。而不適當之無因管理，因為違反本人明示或可得而知之意思，不當干擾他人私領域，故無阻卻違法之效力。

4. 如前所提醒，本人固得依第 177 條第 2 項之規定主張「準無因管理」，使管理人因侵權行為所得之利益歸諸於己，同時使本人對管理人負有限之補償義務，但依第 180 條第 4 款之規定，應認管理人對本人不存在該有限補償義務(給付義務)之請求權，其結果為：只有當本人願意主動補償時，侵權行為人始不至於「血本無歸」，此即為「偷雞不成蝕把米」的法理！

七、甲於100年1月1日貼出公告，懸賞15萬元給最先解答數學難題之人，乙不知有廣告但耗費10萬元後於2月2日解題，丙看了廣告斥資10萬元後於3月3日解題。請問：30%

(一) 丙解題後旋即出面領了賞金，乙後知後覺趕往領賞卻撲空，如何適用法律？

(二) 乙解題後獲告知有懸賞，旋即出面領了賞金，丙解題後趕往領賞已經撲空，如何適用法律？

(三) 本題如果乙、丙各耗費10萬元迄未解題成功，甲卻在5月5日貼出取消懸賞的廣告，令人扼腕，當事人間法律關係如何？

答：

(一)

1. 依民法第164條第1項及第2項：「以廣告聲明對完成一定行為之人給與報酬者，為懸賞廣告。廣告人對於完成該行為之人，負給付報酬之義務。數人先後分別完成前項行為時，由最先完成該行為之人，取得報酬請求權；數人共同或同時分別完成行為時，由行為人共同取得報酬請求權。」；同條第4項則規定：「前三項規定，於不知有廣告而完成廣告所定行為之人，準用之。」。依題示，乙丙皆解出數學題目答案，完成甲懸賞廣告所要求之一定行為，雖乙不知懸賞廣告之存在，然因第164條第4項準用前3項，乙仍可請求懸賞廣告之報酬。又因乙完成一定行為之時間早於丙完成之時間，依前開民法第164條第2項，由乙單獨取得懸賞廣告15萬元之報酬請求權。此時丙縱使完成懸賞廣告所定之行為，對於甲亦無報酬請求權，甲對丙並無給付義務，甲此時僅得對取得報酬請求權之乙為清償。
2. 惟民法第164條第3項規定：「前項情形，廣告人善意給付報酬於最先通知之人時，其給付報酬之義務，即為消滅。」，故若後完成解題之丙，先行通知甲，而甲又不知乙才是先完成解題之人而為善意，此時甲對丙給付報酬雖然係錯誤清償，本不生債務消滅之效力，但因前開民法之例外規定，甲給付乙報酬之義務消滅。又因民法第164條第4項準用第3項，乙對於甲之報酬請求權因甲善意給付予丙而歸於消滅。雖甲對丙為錯誤清償，但因甲之報酬給付義務已消滅，甲並未受有損害，甲不得對丙主張不當得利。
3. 此時乙、丙間財產權益之變動，純因廣告人善意給付之行為所致(直接因果關係)，丙無法律上之原因受益(金錢)致乙受有損失(債權消滅)，構成典型之不當得利(第164條第3項規定之目的在免除廣告人責任，非賦與捷足先登的非債權人予權利！同理，物權法上的添附制度，在規範物權秩序，不在免除不當得利法則，故有第816條之宣示性條文-本課堂採「構成要件準用說」通說)，且為因法律規定結果之「損益不同型」之不當得利！此一不當得利未為第164條所提及，所以為本題答題之重點！
4. 若甲給付報酬予丙時，明知乙方為先解出題目之人，則甲非善意給付報酬之

人，此時：

(1)甲對於乙之報酬給付義務並未消滅，故甲對丙之給付，造成甲之損害，丙因之獲有不當得利，丙應依民法第 179 條返還利益予甲。然而甲給付予丙時，明知其對丙並無給付義務，此時依民法第 180 條第 3 款，雖丙仍有返還利益之義務，但甲對於丙卻無請求權。

(2)此時乙仍得對甲請求給付報酬。

5. 依權利歸屬內容，懸賞廣告報酬之利益本應屬於乙，丙領取之並無法律上之原因，且使乙不得再向甲請求報酬而受有損害。此時乙得對丙主張不當得利請求返還 15 萬元之報酬。
6. 又若丙出面受領報酬時，明知乙解答完成在先，則有侵害乙債權之故意。雖有學說認為民法第 184 條第 1 項前段並不保護債權等「純粹經濟上損失」受侵害。然學說亦認為「純粹經濟上損失」受同項後段之保護。故若認定丙之故意係以背於善良風俗之方法加損害於乙之債權，乙得依民法第 184 條第 1 項後段向丙主張侵權行為損害賠償。**(本課堂主張後者！)**

(二)

1. 如前述，乙解題時雖不知懸賞廣告之存在，但不影響乙先解題完成而取得報酬請求權之權利。
2. 基上，若乙先行出面領取報酬，則甲係對債權人清償債務，依民法第 309 條第 1 項：「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。」
3. 如解為依第 164 條第 3 項規定債之關係消滅，則為常見的法律適用錯誤！

(三)

1. 民法第 165 條第 1 項規定：「預定報酬之廣告，如於行為完成前撤回時，除廣告人證明行為人不能完成其行為外，對於行為人因該廣告善意所受之損害，應負賠償之責。但以不超過預定報酬額為限。」
2. 從而，甲雖得撤回懸賞廣告，但對於乙丙善意解題所各自耗費之 10 萬元，應負損害賠償責任。然因甲對於乙丙之損害賠償範圍以不超過 15 萬之預定報酬額為限，故甲僅須對乙丙賠償總計 15 萬元。此時應按乙丙受損害之比例分配之，乙丙各得向甲請求 7.5 萬元之損害賠償。
3. 第 165 條第 1 項之規定為典型之「信賴損害」(Vertrauensschaden 本課堂採之)，或稱「信賴利益」(Vertrauensinteresse 本課堂不採之)，故但書明文規定「信賴損害」之賠償不大於「履行利益」(Erfüllungsinteresse)！我民於第 91 條、第 245 條之 1、第 247 條之信賴損害等規定，雖未如第 165 條但書之規定，亦應同其解釋！(本課堂就善意無權代理人責任，認亦應僅負信賴損害之賠償責任！請參本人在 Apr. 2016 第 46 期月旦裁判時報 14-26 頁發表之「論無權代理人之法律責任」一文之論述)