

《民法》

試題評析

第一題：本題涉及無權代表人損害賠償責任，以及其主觀要件要求之問題。係「單一爭點類型」題型。考生除必須先掌握無權代表應類推適用民法關於無權代理之規定外，並就其附隨問題：例如無權代表人責任主觀要件、損害賠償範圍、表見代理之成立加以檢討，論述始能完整。蓋在「單一爭點類型」下，「小題大作」必須為應答上之重心。

第二題：本題為「實務見解之申論題化」—最高法院80年台上2504判例，並涉及代償請求權、危險負擔等問題。作答上宜力求完整，就相關問題、相關面向皆能切中，始能取得高分。此外，本例涉及買賣法、債務不履行等諸多問題，較為困難，因此以條列、分點分項式之方式加以論述，為較佳之作答模式。

一、A社團法人章程規定董事長為其代表人，甲原擔任其董事長，最近一次董事會改選後，甲未獲連任，乙獲選為董事長。甲、乙已辦理董事長職務交接，並辦理變更登記。如甲對丙表示其為A社團法人之代表人，並將A社團法人名下之某不動產出售給丙，雙方訂定買賣契約，丙不知甲已無代表權之事。試問：如丙向A社團法人請求辦理該不動產之過戶登記，被乙代表A社團法人予以拒絕，丙之對甲請求損害賠償，是否因甲有無過失而有不同？（25分）

答：

丙對甲主張損害賠償之請求權基礎，可能為「無權代表人損害賠償責任」，以下分就請求權基礎相關討論加以論述：

丙可對甲主張「無權代表人之損害賠償責任」，其責任之成立不以過失為要件，論述如下：

1. 無權代表應類推適用無權代理之相關規範

按民法第110條規定，無代理權人，以他人之代理人名義所為之法律行為，對於善意之相對人，負損害賠償之責。通說主張，「無權代表」與「無權代理」利益狀態相近，且其規範目的之類型特徵類同，故應類推適用本條之規定。

2. 丙可類推適用民法第110條對甲主張「無權代表人之損害賠償責任」

本題甲已非A社團法人之代表人，竟代表A社團法人出售名下不動產與丙締結買賣契約，係屬無權代表，應類推適用民法第170條第1項之規定，該法律行為之效力未定，經合法代表人乙代表A社團法人拒絕承認後，買賣契約確定不生效力。據此，丙得類推適用民法第110條對甲主張「無權代表人之損害賠償責任」；其損害賠償之範圍，通說以「信賴利益損害賠償」為其內容，但實務有不同見解，認為係「履行利益損害賠償」（最高法院90年台上1923判決參照），此併予敘明。

3. 本題A公司不成立「表見代表」之授權人責任

另外，本題A公司是否可能成立「表見代表責任」而類推適用民法第107條之規定，並負授權人責任？其判斷重點在於，A公司是否創造授權之外觀，而使丙產生法律上正當、值得保護之信賴。依民法第31條規定，法人登記後，有應登記之事項而不登記，或已登記之事項有變更而不為變更之登記者，不得以其事項對抗第三人；本題A公司變更法定代理人後，既已向主管機關辦理變更登記，故無論係由本法第31條規範反面解釋，或由交易慣例上之查證義務出發，均不能認為丙產生法律上正當、值得保護之信賴。因此，丙不得對A公司主張表見代理責任，併予敘明。

4. 無權代表人損害賠償責任係法定責任，不以無權代表人有故意或過失為其要件

此外，實務見解指出：「無權代理人之責任，係直接基於民法之規定而發生之特別責任，並不以無權代理人有故意或過失為其要件」（最高法院56年台上305判例參照）。故本題「無權代表人之損害賠償責任」，不因甲有無過失，阻卻其責任之成立。

【參考書目】高點重點整理系列，《民法總則》，P. 12-35-12-36，李律師著，2010年5月四版。

二、甲出售A地於乙，價金一百萬元，約定支付一半價金時交付土地，付清其餘價金時，辦理所有權移轉登記，甲乙雖訂立買賣之書面契約，但未辦理工證。不料，交付土地後不久，未辦理移轉登記前，該土地即被政府徵收，徵收補償費八十萬元發放於甲。試問甲乙間之法律關係如何？(25分)

答：

本題涉及債務不履行「給付不能責任」、「代償請求權」等相關問題，以下就相關規範與請求權基礎加以論述：

(一)甲、乙間成立買賣契約：

按買賣契約係諾成契約、不要式契約，於雙方就標的物、價金等必要之點意思表示合致時，買賣契約即為成立(民法第345條規定參照)；惟民國89年增訂民法第166條之1第1項規定：「契約以負擔不動產物權之移轉、設定或變更之義務為標的者，應由公證人作成公證書。」依此規定，不動產買賣契約需經公證為始得成立，惟本條規定迄今尚未生效(參民法債編施行法第36條第2項規定)；故現行法下，不動產買賣契約仍係諾成契約、不要式契約。因此，本題甲、乙間之買賣契約，縱未經公證，仍已成立。

(二)本題係不可歸責雙方當事人之給付不能，應買賣契約之危險負擔規定，乙仍須支付買賣價金予出賣人甲。

1.又依民法第348條第1項規定，物之出賣人的主給付義務為「交付標的物於買受人」與「使買受人取得標的物之所有權」，其任何一個義務之不履行，出賣人即陷於債務不履行，民法區分出賣人主觀上有無可歸責性，而異其責任。本題依甲乙間買賣契約之約定，甲已將A地交付予乙，惟尚未辦理移轉登記前，A地即因受公法上之徵收，有履行不能之情事；論其情形，應屬「不可歸責於雙方當事人之給付不能」。

2.不可歸責於雙方當事人之給付不能，即涉及「危險負擔」之問題；又，於買賣契約下，買賣標的物交付後所生之價金危險，應依民法第373條處理，而不適用民法第266條之一般規定。依民法第373條本文規定，買賣標的物之利益及危險，自交付時起，均由買受人承受負擔。本題出賣人甲已將A地交付予乙，故其標的物之利益及危險，均應由買受人乙承受負擔；因此，縱A地所有權之移轉已陷於不可歸責於雙方當事人之給付不能，亦應由買受人乙承擔此項危險，故乙仍須支付買賣價金。

(三)乙得類推民法第225條第2項代償請求權，請求甲給付徵收補償費80萬元。

再者，依實務見解指出徵收補償費非不能認為係債務陷於給付不能發生之一種「代替利益」，買受人不得類推適用民法第225條第2項之規定，請求該徵收補償費80萬之讓與，以避免情事上有失衡平(最高法院80年台上2504判例參照)。故本題乙得類推民法第225條第2項代償請求權，請求甲給付徵收補償費80萬元。

【參考書目】高點實例演習系列，《民法債總》，P.12-40~12-42，徐律師著，2009年3月三版。