

## 第27回講義の補足説明

2012/01/16・19修正

今回はミスが多くてすみません。20・21は、(21は問題自体が不備。19日にさらに再修正)解説が誤っていることに気がきましたので、21は問題を差し替えて説明をし直します。ダウンロードし直さなくても良いですが、講義資料と参考資料は、誤りを赤で修正してアップロードし直しました。19日にさらに青字で修正し再々アップロードしました。

### 04関連

補足：同じ給付利得類型と言っても、一方的な給付関係を念頭に置いた非債弁済と、双務契約を念頭に置いた無効な契約の清算とは、異なる扱いをすることも多く、フランス法系では無効な契約の清算は契約法に規律されて、不当利得法には含まれないとされています。今回の民法改正においても、契約ないしより一般化して法律行為の無効後の処理について、特別の規定を置くことの是非と内容が検討されています。日本では、無効な契約の清算は不当利得の問題であると解されていますので、もしこうした特別規定ができれば、それは一般不当利得法の特則という位置づけになります。

### 08関連

196条を参照にした答えに対して、事務管理の702条1項を参照するのはどうかとの質問がありました。非常に良い高度な質問です。いわゆる支出利得は、他人の財産に対して費用を支出する利他的行為ですから、事務管理とも密接な関係にあり、国によっては事務管理（およびその拡張）で処理されています。鍵となる考え方は、「利得の押付け防止」で共通です。条文は所詮類推適用ないし法意の考慮ですから、196条 and/or 702条1項、無効な契約の清算に関連する費用償還であれば583条2項、595条2項、608条なども類推適用の候補となります。

### 11関連

本件の場合、いずれかの契約が無効であるのではありません。手形が有効に成立している場合には、振出人に支払い資金がある限り、呈示を受けた銀行は支払う義務がありますが、支払い資金がない不渡手形については、義務はありません。不渡手形なのにXがYに支払ったことは、法律上の原因を欠く不当利得（そのうちの非債弁済類型）となります。

この問題のベースとした判例（最判平3・11・19民集45巻8号1209頁・PⅡ268）は、両当事者の行為態様等を総合的に比較衡量した究極の衡平説（！）により1700万円の交付金の4割の現存利益があるとした原審を破棄し、Yが、善意でAに交付したことによる利得の消滅につき主張・立証すべきところ、Aへの交付の事実の立証がない、として受領金額全額につきYの不当利得返還責任を肯定しました。

また、仮にAに交付していた事実があるとしても、Yが利得に法律上の原因がないことを認識した後であれば、利得の消滅の抗弁を出せないとも判示しました。さらに、Yが仮に善意でAに交付したとしても、取立委任であれば不渡手形の場合にはYもAに対する不当利得返還債権を有し、同債権はAが無資力となるなどの特段の事情がない限り、額面相

当の価値を有するから、Yの利得は消滅していない、とも言います。学説の中には、最後の場合につき、善意のYはAに対する不当利得返還債権（代位物）をXに譲渡することで、Aの無資力危険を負わない、と解するものがあり、正当だと思います。

## 12関連

次回にも取り上げますが、非債弁済という用語には広狭2種類があるので、注意してください。広い意味での非債弁済は、債務がないのに債務の弁済として給付した場合を指し、これは703条により給付そのものの返還請求ができるのが原則です。問題文の例では、債権は30万円なのに40万円を交付していますので、10万円分の過剰な支払いは、対応する債務を欠いた広義の非債弁済に当たり、返還請求ができるのが原則である、という表現になります。

他方、狭い意味での非債弁済は、705条により返還請求が否定される場合を指します。本問のXは、計算違いを知らず40万円に対応する債務が存在しなかったことにつき善意ですので、705条により返還請求が否定されることはありません。これを、非債弁済には当たらないから返還請求ができる、と表現することがあります。

混乱を避けるために、後者は「悪意の非債弁済」と呼ぶと良いでしょう。

## 14&18関連

参考資料10)の判例の年だけが誤っていました（最判平21・11・9民集63巻9号1987頁）。平成21年です。月日や掲載誌は正しかったので、海外向け論文で西暦表記した年を平成に直すときに記載ミスをしたものと思われるかもしれません。お詫びして訂正します。

この判決を18で再度引き合いに出したのがわかりにくかったようですので、この点のみ再説します。18・19ではAの盗取を知った後4年を経過しているので、不法行為に基づく損害賠償請求権（709条で請求するならバイクの時価の80万円全部が損害賠償請求可能です）は724条で消滅時効にかかっています。

そのため、XがAに請求するには、転売代金額50万円を不当利得と構成する必要があります。時価80万円との差額30万円は不法行為に基づく請求なので、上記の通り時効消滅しています。我妻・四宮説は、704条の後段の損害賠償請求権の規定は、消滅時効期間を不当利得と同じ10年と扱うところに意味がある特則であるとしていましたので、この説に従えば、50万円の不当利得返還請求と30万円の損害賠償請求が可能となるでしょう。しかし、上記平成21年判決のように、704条の後段の損害賠償請求権の規定をたんなる注意規定であると解すると、我妻・四宮説は採用されないでしょう。

## 15関連

悪意になった後に消費したYは、高級米相当額（客観的価格）の返還義務を負いますが、仮に普通米相当の代価を支払っていたとすれば、その返還債権と相殺することが可能ですから、仮定を単純化して全部消費した場合を考えますと、結局、高級米と普通米の価格差×消費分を返還することになります。

以下2問は問題も掲載します。

20 Xの所有している時価80万円のバイクを無職のAが横領して、直ちにYに50万円で転売し、Yがこれを半年で乗り潰して廃車にした場合、~~YにはAとの間の有効な売買契約という法律上の原因があるため、~~Xは、Yに対して、不当利得の返還を請求できない。[基本] 説明を一部補正します。赤字部分です。

本問は18・19と異なって横領ですので、Yには善意取得の可能性がありますが。それゆえ、192条の要件を充たせば、Yはバイクの所有権を取得し、反射的にXは、所有権を喪失します。この場合、現物のバイクが残っていても、Xはその返還を請求できないのです。侵害利得返還請求権が所有権の価値的な保護という制度であることから、Xには侵害利得返還請求権は発生しません（Yには所有権という「法律上の原因」があるからです）。

これと異なって、Yが192条の要件を充たさなければ、依然としてXの所有物です。A Y間の契約があることから、YはAとの関係では給付を保持する法律上の原因があると言えましようが、契約の相対効ゆえに、それだけでは、Xに対しても主張できる「法律上の原因」とは認められません。もっとも、即時取得が成立しない場合でも、バイクを乗り潰して得た利益は使用利益と考えられ、Yが善意（無過失を要するとする説もある）であれば189条1項の類推適用によってYは使用利益の返還は免れます。

それゆえ本問は、Yが悪意であれば使用利益の返還が可能である点で間違っているうえ、返還請求ができない場合も、192条もしくは189条1項の類推適用により法律上の原因があることが理由であって、Y A間の有効な契約を理由とするものではありません。

21 （全部差替え）Xの所有している時価80万円のバイクを無職のAが盗んで、Yに50万円で転売し、Yがこれを1年後に時価の70万円でさらに転売した場合において、その直後に時価相当額の70万円の不当利得の返還を求めるXに対して、~~Yは、Aに支払った50万円の減額を主張できる。~~[難]

Yの得た利益を転売利益とするべきところ、前問からのコピー&ペーストが災いして使用利益問題としており、しかも使用利益問題の解説を誤ってしまいましたので、問題自体を永田眞三郎ほか『債権 エッセンシャル民法\*3』328-329頁に沿うものに差し替えた上で、解説をやり直します。とくに説明の修正個所の注意点は赤字で示します。さらに、この修正で「横領して」を「盗んで」に直すのを忘れていましたので、青字で再修正しました。

まず、20との違いを確認しておきましょう。バイクは盗品であり、Aは直ちに50万円でYに転売しており、さらにYの70万円で転売もその1年後なので、盗難から2年以内です。この場合、193条で、Yは、仮に善意・無過失であっても、所有権を取得できません（判例の立場。学説ではYが所有権を取得できるがXのバイクの所有権の返還請求権が成立するとの考え方も有力です）。したがって、Yがバイクを転売して得た70万円は、不当利得としてXに同額を返還しなければなりません。これに対して、それまでにYが善意でバイクを使用して得た利益については、189条1項が類推適用されて返還義務を負わないと解されます。再修正前のように横領ですと、即時取得が成立してしまう可能性があり、即時取得が成立すると、使用利益は189条1項を類推適用するまでもなく、また、転売利益についても、所有権という法律上の原因があるので、不当利得返還請求自体が成り立たなくなります。

問題は、Yが転売代金70万円からAに払った50万円を控除できるかです。伝統的

衡平説ですとYの利得は、財産が増えた差額である20万円についてしか生じないとも考えられます。衡平説では、控除肯定説（高松高判昭37・6・21高民集15巻4号296頁）と否定説（大判昭12・7・3民集16巻1089頁）が対立し、いずれにも決め手がありません。

これに対して、他の制度との連続性を重視する類型論では、盗難の場合の194条が参照されます。Yが、Xからバイクの現物の返還請求を受けたとすると、YがAに支払った代価の弁償請求ができるのは、競売か公の市場か同種商品を扱う商人から善意（無過失。解釈で追加されています）で買い受けた場合に限られます。代価の控除は、経済的には、代価弁償請求と同等ですから、それが認められるのは、やはり194条の要件が充たされる場合に限られるのです。本問では、バイクは無職のAがYに売ったというのですから、この要件は充たされず、代価50万円の控除は認められません。

## 22関連

3つの考え方というのがわかりにくかったようです。

- ①法条競合説：契約当事者間では所有権に基づく請求権はおよそ発生しないため、問題は不当利得関係のみとして処理され、533条が類推適用される。
- ②請求権単純競合説＋契約関係規範の優先：所有権に基づく請求権も発生するが、当事者間では契約関係規範が優先し、結局、533条が類推適用される。
- ③請求権単純競合説＋相互無関係：所有権に基づく請求権に対しては、契約に基づく533条類推適用は抗弁として主張できない。もっとも、留置権が主張できるので、結論的には533条類推適用と同じく、引換給付判決が出る。

判例は①を採用していないのは確実ですが、②か③のいずれによるかは必ずしも明らかではありません。

## 24・25関連

24の解説で25にも先走って触れたのでわかりにくくなったようです。衡平説では、無効な契約の清算の場合に189条1項を類推適用するか否か見解が分かれています。

類型論では、189条1項の類推適用は否定されます。そのうえで、26・27の問題について、類型論内部で意見が分かれています。

26 建物の売買契約で、売主・買主双方が履行をした後に、契約が錯誤無効とされた場合、代金に対する利息の返還と、建物の使用利益の返還は、双方とも主張できないとする点に異論がない。[やや難]

給付の均衡が失っていない双務契約の清算の場面では、返還すべき果実や使用利益と代金の利息は、575条を類推適用して、簡易決済処理を行い、互いに返還の必要がないとすべきだとの見解が有力です（加藤雅・四宮）。

しかし、無効な契約では対価的均衡が崩れている場合が多く、対価的均衡がある575条の類推適用は妥当でないとして、相互に利息と果実・使用利益の返還義務を負う（545条1項・2項を参照）という考え方が、現在ではより有力です（藤原・潮見・内田）。

27 建物の売買契約で、売主・買主双方が履行をした後に、契約が錯誤無効とされた場合において、買主の故意・過失なく返還すべき建物が滅失すれば、類型論に従ったとしても、~~買主の返還義務は消滅する~~。[難]

この点は、類型論の内部で見解が対立する難しいポイントです。

類型論の一部は（加藤雅・四宮）、帰責事由のない返還不能によって買主が返還義務から解放されることを認め、かつ、536条1項を類推適用して、売主の代金返還義務も消滅すると解します（**双務的返還関係における債務者主義**）。

これに対して、帰責事由のない返還不能の場合にも買主は物の価額返還義務（価格賠償義務、価値補償義務など多様な表現があります。私は、不法行為や債務不履行を連想させる「賠償」の用語は、それらの制度と不当利得の原理的・根本的な違いを曖昧にするので、あまり適切でないと感じます）を負い、代金返還義務とは相殺処理をすればよい、との見解の方が最近では有力です（藤原・潮見・内田など）。575条類推適用説批判と同じ理由です。

ちなみに私は、かつては加藤雅・四宮説くらいしか主張されていなかった当時にはそれに従って前者を主張していましたが、今は、後者の説を支持しています。

28 判例によると、商人が商人に誤払いをした金銭の返還を求める不当利得返還請求権は、~~商事法定利率の6%の遅延損害金が付き、利得者が受益をした時から5年の商事消滅時効にかか~~る。

[基本]

判例は、不当利得返還債権が民事法定債権であることを強調し、民事法定利率の5%の遅延損害金が付くとし（最判平19・2・13民集61巻1号182頁・PⅡ196）、時効も一律に10年（167条1項）の時効にかかるとします（最判昭55・1・24民集34巻1号61頁）。これに対して、類型論によれば、表見的法律関係において定められている利率や時効期間等を類推適用すべき場合が多いと思われます。

29 売買契約が売主の詐欺を理由に取り消された場合、買主の売主に対する代金返還請求権の消滅時効は、~~売買契約時から~~10年である。[基本]

判例によれば、取消権行使時から代金相当額の不当利得返還債権が行使できるようになりますから、その時点から10年の消滅時効にかかります（大判大7・4・13民録24輯669頁。ただし解除の例で必ずしも適切でない）。もっとも、取消権自体が、追認ができるようになった時点から5年、法律行為＝契約締結の時点から20年の期間制限に服することには注意してください（126条）。学説では、126条の消滅時効は、取消権行使の結果発生する不当利得返還債権にも妥当するとする見解が有力です（古くは川島）。

30 他人の物や権利を権限なしに利用して収益を上げた者に対し、物の所有者や権利者は、不当利得を理由として、~~無権限者が取得した収益のすべてを、自分に交付させることができる~~。[超基本]

収益すべてが返還対象にはならず、不当利得権利者の「損失」を限度とします。損失を超える分は、いわば利用者の才覚によるものであって、元の権利から生じる利益ではないと考えられるのです。そのような限界があるからこそ、収益剥奪のためには、特許法102

条1項のみなし損害のような特別な法の規定か、準事務管理（明確な判例はありません）という観念が必要だとされるのです。