

間接利得と因果関係

衣 斐 成 司

- 一 問題の提起
- 二 因果関係
- 三 間接利得
- 四 結 び

一 問題の提起

一般に、因果関係は一連の出来事の過程における原因と結果の間の条件の問題であって、本来、価値判断を含まずに認識される。しかし、たんに認識にかかわる問題ではなく、それは、なんらかの、帰責をめぐる価値判断の問題として扱われている。たとえば、不法行為（民法第七〇九条）、債務不履行（民法第四一六条）でのそれぞれの条

文の「……ニ因リ発生シタル……」という事由(原因)は、賠償の範囲を確定するための尺度としても用いられるのである。はじめに、発生した損害を賠償すべきことが肯定されても、賠償義務者が因果系列の初項の原因から連鎖的に発生した結果のうちどの時点から責任を負い、かつその過程のなかで、どこまでの結果の責任を負うかが問題となる。ついで、民法第四一六条において、通常生ずべき損害(第一項)と予見可能性の場合(第二項)にみられるように、因果関係の問題は損害賠償の範囲の問題として論じられている。各々の場合においても、なんらかの法律的な価値判断がなければ解決されない。さらに、因果関係中断の理論が、その理論の当否は別として、法律的な価値判断によってはじめて中断の有無が論じられるばかりでなく、あの条件説でさえも、すべての条件の同一視という価値判断を内包しているのである。条件説から派生した相当因果関係論に対して、たとえば、相当性とは個別の事例における責任の限界づけのために、いいかえれば、法律的な因果概念を通じて責任の限界づけを試みるのであるといわれる。これに反して、そのような法律的な因果といった特殊概念を構想するのが誤りであって、個々の具体的規範の保護目的とその効力範囲を考慮して、個別の帰責判断がそれぞれに求められるべきだと反論されている。これらの論議は、相当因果関係論に対する批判であると同時に、より妥当な帰責の基準を求めるための試みである。⁽¹⁾

ところで、かような不法行為または債務不履行の領域での因果関係論の進展に比較してみると、不当利得における因果関係論は、解釈学的な構成としても、なお不十分であろう。わがくにの学説の傾向は、不当利得における因果関係を、しだいに広く、ゆるやかに解しようとしている。すなわち、因果関係は、利得と損失の間に、社会的な

いしは経済的な観念上の関連があれば足りるのである。そして、法律上の原因の有無によって、さらには利得の不当性、利得損失の範囲の認定などによって、不当利得制度の適用範囲が決定されればよいことになる。⁽²⁾このため、因果関係にかんする一般的な要件論ならびに効果論などについての解釈学的な構成は外見上不必要となっている。また、通説・判例において論じられる「直接の因果関係」という構成も、第一義的には法律上の原因の有無による判断に服して、利得と損失との相応的関連が因果関係であるという程度の意味をもつにすぎないのではなからうか。

そこで、本稿は、不当利得における因果関係の問題を三当事者の出現する事例を中心に検討しながら、いわゆる間接利得の事例についての妥当な解決方法を求めようとする。したがって、利得の直接性の要請という不当利得原理の拡張適用に対する阻止の構成からではなく、間接利得の事例を当事者の態様にもとづいて分類し、そのなかで不当利得原理の適用範囲をみいだそうとするものである。沿革的には、不当利得制度は、とくに普通法時代に、その一般原理によって際限なく拡張された。これに対応する制限策としての解釈学的構成が今日の学説の成果である。だが、従来から不当利得の問題として論じられているものが、なかでも転用物訴権一般に関係する事例を軸に、すべて不当利得制度のなかで論じられるべきであるかどうか再検討されていない。このことが不当利得原理の適用範囲を正しく限界づけるための努力を必要以上に要求しているのではないかと思われる。利得の不当性、法律上の原因、因果関係、あるいは利得の直接性などのどれひとつをとってみても明確に構成されていないことがこの間の事情を示している。⁽³⁾端的な事例をあげれば、「金銭の騙取者がその金銭で自己の債務を弁済した場合において、債務

者がこれを善意で受領したときは、債務者の右金銭の取得は、被騙取者に対する関係で、不当利得とならない」という判旨が、利得の不当性の見地からか、法律上の原因または因果関係の判断によるのか、あるいはそれらのどれでもない別の理由によるのかは速断できないが、みぎの場合における善意無過失の受領が不当利得とはならないという解決方法は、三当事者の態様による分類をもとに評価された上での結果でなければ正しい利益衡量を尽していることにならず、一般的な準則になりえないであろう。これに加えて、因果関係の問題としてとりあげれば、みぎの解決は、因果関係が直接でなく、従って間接であったことを意味するが、もっとも現物の存在の場合には、別の評価をうけてさらに錯綜するのであって、⁽⁵⁾ここで用いられる利得の直接、間接の区分そのものが再検討されることになる。かかる不当利得理論の錯綜性は、本来、不当利得になじまない事例が、あの一般原理、すなわち何人も他人の損失において不当に利得することを得ずという原理を背後にもった衡平の見地にあと押しされて混入しているためではないだろうか。これらを検証するために、はじめに不当利得における因果関係を、ついで転用物訴権をめぐって利得の直接性をとりあげ、終りに相互の関連をみてそれらの有用性について検討することにする。

(1) Vgl. J. G. Wolf, Der Normzweck im Deliktsrecht, 1962, S. 1 ff.; v. Caemmerer, Das Problem des Kausalzusammenhangs im Privatrecht, in: Gesammelte Schriften, Band 1, 1968, S. 397 ff. 民法法における因果關係論、法律時報第三十二卷第九号参照。

(2) 代表的文献として、谷口知平著、不当利得の研究、一六五頁以下。

(3) 山中康雄、不当利得のあり方、私法第二十六号、一七九頁以下。

(4) 最判昭和四二・三・三一民集二一・二・四七五頁。

(5) 大判大正九・五・一二民録六五二頁、大判大正一〇・六・二七民録一八六二頁、大判昭和二・七・四新聞二七三四・一五。

二 因果關係

わがくにの判例をみると、転用物訴権そのものにあたる事例は少くなく、判例で因果關係の問題として論じられるのは、無権限者が他人名儀を冒用して金銭を借り出し、あるいは他人から騙取した金銭をもって、弁済などにあつてゐる事例が多い。

判例の基本的態度は「若シ其受益ノ發生原因ト其損失ノ發生原因トカ直接ニ關聯セスシテ中間ノ事實介在シ他人ノ損失ハ其中間事實ニ起因スルトキハ其損失ハ受益者ノ利益ノ為メニ生シタルモノト謂フコトヲ得サル」といふことになる。しかし、受領した金銭の所有権を取得しないで、他人に弁済したときは、その間に「中間ノ事實カ介在」したとしても、因果關係がないとはいえないのである。⁽²⁾ また、代理の権限を有しないものが、代理名儀を冒用して、金銭を借入れた場合には、彼はその金銭についての所有権を取得していないから、なお直接の因果關係がある。さらに、騙取された金銭が債務の弁済に用いられた場合には、その間に中間の事實があつても、直接の因果關係がある。⁽³⁾ ただし、最近の判例では、騙取された金銭を善意で自己の債権の弁済として受領した場合には、返還義務はないとするが、因果關係の問題か、法律上の原因か不当性の見地からか、これを理由にしたのかは明瞭でない。これらの判例に対して、仮定ではあるが、「金員ヲ受取り之ヲ自己固有ノ金錢ト混同シテ更ニ自己ノ債務ヲ弁済スル為同額ノ金員」を交付した場合には、弁済行為であつて直接の因果關係ではないことになるとする判例がある。⁽⁴⁾

要するに、通常、金銭は占有とともに所有権も移転する、そして民法第一九二条の適用もないと解されているが、判例はかつて、一応、不当利得においては、金銭の所有権の帰属を強調した。⁽⁶⁾このことは、物権行為の有因性に關係する事項であつて、原因行為の瑕疵によって、たとえば、消費貸借契約が無効の場合には、金銭の所有権は移転しないことになる。

かように、金銭の所有権という理論が問題になるにしても、判例の基本的傾向は、中間の事実の介在の有無によつて、因果關係の直接、間接を決定しようとしている。この中間に介在する事実にもとづく因果關係決定の態度を汲みとる解釈をすれば、利得者である第三者と仲介者の間に、利得者側に仲介者に対する取得原因があれば、損失者の利得返還請求権は仲介者に向けられるのである。ただし、消費貸借契約が無効の場合には、金銭の所有権が移転してないことを理由に、あたかも、不動産取得における無権利者の処分行為の結果の場合のように、第三者は、たとえ仲介者である前者との適法な法律行為を結んでいたとしても、所有権者と仲介者の原因行為の瑕疵、とくに無効の場合の結果を当然のように甘受しなければならない位置におかれる。

ついで、損失者と仲介者の間になんらの原因行為も存在せず、仲介者による代理資格の冒用とか、騙取で得られた金銭が利得者自身の債務の支払い、または仲介者が利得者に対して一般的な意味での代表もしくは代理の地位にあるときは、ほとんどつねに直接の因果關係があるとされる。⁽⁷⁾

みぎの結果に対して、損失者と仲介者の原因行為の瑕疵にもかかわらず、利得者が債権者として弁済を受けた場合では、利得者側に即時取得、添附、消費などの原因によつて、金銭についての取得事由が存在するとき、利得の

有無ではなく、法律上の原因が利得者にあるため、不当利得は生じないとされる場合があっても、逆に、因果関係としては間接であっても、現物が利得者に存在するときは、なお損失者の所有物によって利得をうけていると判断され、因果関係が直接になるのである。

それゆえに、判例のいう因果関係の直接とは、たしかに中間の事実の介在の有無がひとつのメルクマールになってはいるが、むしろ、その実質的要件は、損失者と仲介者、仲介者と利得者の各人的関連である。そして、他に損失者の特定物の現存の有無、すなわち判例における金銭の所有権にもとづく追求効である。これらのことは、仲介者が介入する不当利得事例における三当事者の態様にもとづく価値判断の余地を残すものとして重要視されなければならぬであろう。

しかるに、学説は因果関係をどのように解しているだろうか。学説の近時の一般的傾向は判例のいう直接、間接の因果関係論を否定する。これに代って、利得・損失の存否、法律上の原因の有無、さらに不当性の判断によって不当利得の範囲が決定されるといわれている。

当事者の過責の理論を提唱されて、すすんで当事者の態様に従った詳細な論議を展開された谷口教授は、「利得損失の存否、利得の原因欠缺性乃至不当性の判断の問題が重要であり、この判断如何によって妥当なる解決が得られるべきである」とされる。そのため、たとえば、転用物訴権にあたる事例の場合に、損失者は、結果的には、仲介者となる契約当事者への信用性に契約から生ずる危険を担保すべきであるが、だからといって他人の契約から生じた利得を保有すべき理由のないものが、これを保有しているとき、「正当な原因なき即ち不当な利得を剝奪して、そ

の正当に帰属すべき者に回復せしめようという不当利得制度の趣旨に副はないとせねばならない」⁽⁹⁾ことになる。要するに、「不当利得責任を認め、あるいは否認するための場合によって「直接」「間接」の意義内容を異にするのであれば、結局法律的推論のための概念的技法技術にすぎないこと」⁽¹⁰⁾になるから、因果関係は広義において認められれば、不当利得を問題とする。ここでの広義の因果関係という考え方は、利得と損失、ならびに効果論としての現存利得との間に一線を劃することなく、中広く総合的な見地から事例を解決しようとする態度といえよう。この方法は、まず「実質的現実に利得の経済的価値」⁽¹¹⁾を認定し、ついで、利得者、損失者、仲介者の三者間で法律上の原因を考察するのではなく、とくに利得者の返還範囲についての考察が、仲介者の資力、意欲を中心に、これに加えて当事者の過責の評価を混じえてなされるのである。さらに加えて利得の不当性の程度の考察が入る。

松坂教授は、不当利得制度が「法の技術的な適用によって生じた財産的価値の移動を公平の理念に基づいて調節しようとするもの」⁽¹²⁾であって、因果関係の有無も、「また公平の理念に基づき社会通念に従って決せられるべきである」⁽¹³⁾とされる。そして、因果関係の直接性を要件とせず「利得・損失の存在、法律上の原因の有無という要件によって不当利得の認められるべき範囲を妥当に劃することができる」⁽¹⁴⁾のである。この方法によれば、二個の法律行為が存在する場合に、利得と損失との間に社会観念上の連絡があるのは、二個の行為が「同一の財産的価値の移動を目的とするものとして統一的に把握され得る」⁽¹⁵⁾場合である。この二個の行為の目的の関連は、「最後の受益者が利得したことは、客観的にみて最初の行為の計画通りの展開 (planmäßige Abwicklung) の結果たる場合には、二個の行為の間に目的による関連を認むべきものと解したい」⁽¹⁶⁾とされている。

以上の二つの方法は、因果関係の直接性の概念が不当利得の問題解決にさして重要でないことを指摘しているが、それと同時に、因果関係を法律上の原因へと解消しようとする積極的な態度も示されていない。

ところで、川村教授は、従来の判例ならびに学説が説明する不当利得における因果関係論は、わずかに損失者、利得者、すなわち当事者の確定についてだけ意味があったにすぎないと評されている。川村教授によれば、「ドイツおよびわが国の判例・通説は、不当利得返還関係の「当事者」規定を「因果関係の直接性」という判断の枠組を通して処理する」こと⁽¹⁷⁾になる。契約関係における不当利得、給付利得返還請求の場合には、「因果関係の直接性」によれば、「給付による利得」においては、「給付者」は「給付の受領者」に對してのみ返還請求できる。それは、別の言葉でいえば、契約関係の清算が所有関係から分離されて処理される⁽¹⁸⁾のである。契約当事者に対する相互の信用性は、逆に契約当事者から利得をうけた契約外の第三者に對する不当利得返還請求を遮断することになる。契約の一方当事者の再譲渡、あるいは契約当事者の無資力なども通常の契約上の危険に含まれている。もちろんこの場合には、所有権などいわゆる絶対権にもとづく返還請求権は行使できない。この解決方法は、法理論的というよりも法政策的解決としての色彩をもつものである。このため、因果関係の問題は、私的所有関係にもとづく利得返還請求の場合には、その物またはその物の価値を保有するものに向けられ、他方、契約関係にもとづく利得返還請求の場合には給付の法的受領者のみ向けられるという解決方法のなかに埋没している。しかしながら、法的にも保有すべきでない利得を現実にて得ているものは、損失者が契約当事者の信用性を誤って評価したがゆえに、そこから生じている利得を返還しなくてもよいといってしまうことが妥当だとはいえないからう。これを回避するために、直接代理、

間接代理、他人の債務の弁済、指図による給付などの問題で給付の法的受領者がだれであるかを規定しても、基本的には転用物訴権一般に対する斟酌はないのである。⁽¹⁹⁾

以上の考察の結果からみて、学説が、不当利得における因果関係の問題を、法律上の原因の有無、あるいは利得方法の性質による所有関係、契約関係の区別などの問題に比較して余り重要視していないことがわかる。もともと、民法における因果関係(論)の帰責に対する位置は、因果関係(論)そのものが帰責を決定するのではなく、すでに帰責の基準が形成されていて、ある程度の定型性をもつ事例にその基準が適用され、しかる後に、因果関係論が道具概念的に用いられ具体的な帰責の範囲、結果を示すといったところに求められるのである。それゆえに、因果関係論は、第一義的には、いずれかの類型に該当する事例であるとの判断用具として用いられる。そして、現実、不当利得における因果関係論は社会上、経済上の関連の認識あるいは当事者の確定にかかわる判断用具としてわずかに機能しているにすぎない。

ところが、不当利得における因果関係は、三当事者が出現する事例において本質的に問題となるのである。しかも、三当事者間に生ずる不当利得の事例は、通常の利得者・損失者という二当事者間の典型的な事例における解決策としての法律上の原因の有無、給付の法的受領者の確定によっては解決しつくしえない。

また、現在でもなお、先験的な原則として存在する衡平の原理が不当利得の適用範囲を無限に拡大するのをさけるために、種々の解釈学的構成がなされている。なかでも、転用物訴権の事例を排斥するために、直接・間接の利得規定、利得・損失の因果関係、契約の相手方への信用性の評価の過誤などの構成がある。だが、これらの構成は、

また同時に、直接代理、事務管理の各制度の発展に影響されて、代理制度、事務管理との関連を断ち切ってしまっている。とりわけ、三当事者の出現する事例での当事者間の人的関係が代理、事務管理の各法理と無関係に論じられているところに問題があるのではなからうか。代理制度が授權に、事務管理が管理意思に、それぞれ強く結びつけられたことよってのみ発展したのに対して、自然法思想ならびに十八世紀の風潮に一致した衡平の原理との結びつきによって、不当利得制度は、ますます特徴のない一般的な制度へと変質して、いわば他の特色ある制度に包含しきれない残滓物をうけとめる器になってしまったことは周知のことである。

要するに、不当利得制度のある程度の体系的秩序は、他の制度、とくに代理、事務管理との関連の再認識によって得られると考えられる。この関連が解明されなければ、不当利得における因果関係は、最大公約数的な表現にとどまらなければならないであろう。

- (1) 大判大正八・一〇・二〇民録二五・一八九〇頁。
- (2) 大判大正九・五・一二民録二六・六五二頁。谷口前掲書二二七頁以下、松坂佐一・不当利得における因果関係(綜合判例研究叢書)一三頁以下を参照されたい。
- (3) 大判大正九・一一・二四民録二六・一八六二頁、大判大正九・五・一二民録二六・六五二頁。
- (4) 最判昭和四二・三・三一民集二一・二・四七五頁。
- (5) 大判昭和二・七・四新聞二七三四・一五。
- (6) (1) から(5) までの判例は、いずれも所有権の帰属を中心に議論をすすめている。判例コンメンタールⅥ事務管理・不当利得・不法行為五四頁以下。

- (7) たとえば、大判大正九・五・二民録二六・六五二頁、大判大正九・一一・二四民録二六・一八二頁など。
- (8) 谷口知平著、不当利得の研究、二三〇頁。
- (9) 谷口前掲書、二三三頁。
- (10) 谷口前掲書、二三三頁。
- (11) 谷口前掲書、二三四頁。
- (12) 松坂佐一著、事務管理・不当利得(法律学全集) 五一頁。
- (13) 松坂前掲書、五二頁。
- (14) 松坂前掲書、五二頁。
- (15) 松坂前掲書、五三頁。
- (16) 松坂前掲書、五三頁、松坂佐一著・不当利得における因果関係(綜合判例研究叢書) 二〇頁。Vgl. W. Wilburg, Die Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung, 1934, S. 117
- (17) 川村泰啓、不当利得における因果関係(判例演習・債権法2) 一三三頁。
- (18) 川村前掲書、一三五頁。
- (19) 川村前掲書、一四〇頁、一四一頁。なお川村泰啓著、商品交換法の体系 上、一五二頁以下。

三 間 接 利 得

不当利得における因果関係は利得の直接性の理論と深い結びつきをもっている。ある人の財貨が他の人へもたらされたという意味での財産移動は利得者、損失者の各当事者を規定する重要なメルクマールでもある。不当利得の

構成要件を充たさせ、かつ当事者を規定するこの財産移動 (Vermögensverschiebung) は利得の直接性と因果関係の二つの条件を前提にしているようである。

しかも、利得の直接性は利得過程の統一性を要求する。利得が、第三者との独立した法律行為によって、他人の財産を迂回してもたらされたものであってはならないのである。このため、利得の直接性は、財産移動のメルクマールにとどまらず、転用物訴権の事例を排斥するためのそれ自体独立した不当利得返還請求権の構成要件でもある⁽¹⁾。またさらに、直接性の要請は、利得・損失という財産にかかわることではなく、その利得に関与した者は誰れであるかを規定する機能をもっているのである。結局、利得の直接性とは因果関係と同一の機能を目的とする解釈学的構成である。この結果、直接性と因果関係との二つのうち、あるものを他のもので補い、あるいは一方を不必要として他のものに限定するとか、さらに直接性を給付利得返還請求においても、その他の方法による利得返還請求の場合にも否定する見解などがある⁽²⁾。BGBが継承した、給付利得、その他の方法による利得返還請求の両方に妥当したところのサヴィニーの財産移動の概念規定は財貨にかんする支配権能の変動を意味していたが、伝統的な不当利得学説は財産の帰属性ならびに事実上の利用関係を財産の概念とみた⁽³⁾。そして、財産の移動はある人の財産から他の人の財産への財貨の移行であるにとらえられた。これにもとづく、財産移動の直接性の要請は、利得返還請求を理由づける構成要件としてBGBの *Motiv* に現われているが、学説は、むしろ直接性を財産移動のメルクマールとして理解していたようである⁽⁴⁾。また、利得が損失を惹き起したという意味で財産の移動があり、債権的な素地がなくて法的地位の変動が生ずるといふ意味で財産の移動があると解されたりする⁽⁵⁾。

直接性の要請には、私的自治・意思自由、意思の自己決定の原則、資本主義経済の予測可能性、通常の契約危険の負担などの諸原則があるにしても、やはり不当利得返還請求権が債権的なものであること、間接利得についての構成が複雑なこと、請求権の適用範囲の斉一的な劃定などが直接性の要請でもある。

ここで、ヴィルブルクの説くところに従って直接性の要請をみることにする。

- (一) 財産移動にかんして、AからBへ、BからCへの両移動共原因を欠く場合、
- (二) 契約上の給付を受領した第三者のうち、仲介者が自己の利益において間接代理人として契約上の給付を隠れた本人へ給付する場合、

(三) (二)と関連するが、賃借人との契約にもとづいて家屋を修繕したものが家屋の所有者に修繕料を請求する場合。もっとも賃借人が事務管理人である場合には(二)の事例になる。

(一)の場合においては、不当利得返還請求権は *persönlich* な請求権であるにすぎないことから契約当事者と同じく不当利得当事者の連鎖にあっても、債権者⇨損失者と債務者⇨利得者が当事者である。この例外が無償取得者(BGB §822)である。給付利得の場合には、給付の受領者へのみ、その他の方法による利得の場合にも、なお基本権が存在していることが要件である。(二)の場合については、直接、本人⇨利得者に向けられる請求の成否は、目的の関連、ないしは法律関係の *Planmäßige* な関連が存在するかによる。この場合は、もはや不当利得返還請求(Kondition)ではない。また(三)の場合では、随意でかつ意思の欠缺なくしてみずから法益を提供した者には、不当利得制度は保護をあたえないという判断がなされている。ここから、原因関係わけても債権関係を問題にすること

なく、債務の不存在を知っていながら弁済したのと同じだという推論がなされている。(二)も(三)も事務管理との限界領域にある事例である。以上の結果、ヴィルブルクはこれらの事例のすべてに不当利得請求を認めていない。(一)と(二)の事例では、受領者に対する *Kondition* または損失者の財産から取得したものに對する基本権にもとづく請求権 (*Rechtsfortwirkungsanspruch*) であるが、それぞれの要件は充たされていない。(三)の事例には、基本権にもとづく請求権が損失者にあるとみえるが、みずからの意思によってこの請求権を失なつたと判断されることから、この場合も否定されるのである。

なお、利得の直接性にかんする別の観点が残っている。⁽¹⁰⁾ 三当事者関係における仲介者の地位がそれである。仲介者が新しい、独立した法律行為によって目的物を受領し、利得者にそれを再譲渡したのではなく、仲介者は、もともと利得者と緊密に結びついていて、利当者の利益のために行為をしている場合がある。多数説は、仲介者の独立した法律行為が損失者と利得者の間の因果関係を遮断したと解しているが、ヴィルブルクは、因果関係に代えて目的の関連 (*Zweckzusammenhang*) を問題にしている。仲介者が物を買ひ、それを再売買する場合には、そこには二つの独立した行為が存在するのであるが、仲介者が後の売買の相手方の事務管理者である場合には、仲介者は、事務管理の目的に従事したのであって、その取得過程は全体として統一性をもつとみなされよう。みぎの場合には、目的の関連があることになる。しかし、ヴィルブルクにとっては、この事例が事務管理に該当するとしても、不当利得の事例ではないのである。つまりところ、ヴィルブルクは、本質的には、不当利得返還請求権を *persönlich* な請求権であると把握している。

ここに、ヴィルブルクの所説と A B G B の Versionsklage として事務管理との関連が問題になってくる。ヴィルブルクは、本質的には、他人の利益のためにものが利用されたという unpersönlich な形態であるが、A B G B が事務管理のカテゴリーに入れた nützliche Verwendung を、できるとすれば、その他の利得の類型にくみ入れようとする。もっとも、Wellspacher のいう仲介者(管理人)と利得者(本人)との関係によって、すなわち、経済上独自の役割を果していないが仲介者が契約の相手方となり、かつ管理人として行為したときには、仲介者に属する Liberationsregreß の範囲内で、契約の一方当事者である損失者が仲介者に属するみぎの請求権を利得者(本人)に行使することができる場合には、なお利得者と損失者の関係は債権的でありうることは認められようか。¹¹⁾ なおこの場合には、受領した物または物に代る価値が返還の対象ではなく、契約の解除の場合を除いて契約の存在を前提にしたところの Entgelt の支払いがなされる。元来のところ、転用物訴権 (Actio de in rem verso) が解決しようとするのは、一般に、契約上の責任を負わない第三者の利益のためにものが利用されたことに対する調整なのである。とりわけ、たとえば、自己の土地利用のために借財した土地所有権者の相手方は、たとえ土地所有権者が変わっても、新しい土地所有権者に借金の返済を請求できる場合 (Lehensrecht)¹²⁾ があるように、請求権の性質にかかわらず、その基底には、何人も他人の損失をもって利得することをえないという衡平の見地が流れているのであって、転用物訴権に該当する諸事例の請求権は、債権、物権の区分に親しまないのである。Actio d. i. r. verso の基礎には、原告と仲介者の間の契約が必要なのであるが、請求の対象は給付(物)ないしはそれに代る価値の返還ではなく、versum の額である。また、原告と仲介者との間には原因 (causa)、仲介者と被告との間には事務管理が予

定られていても、結果的には sine causa による清算という考え方は存在しえない。あくまで、この Actio の性格は、repetitio ではなく、Äquivalent であることが指摘されている。⁽¹³⁾その後、この Actio から ex contractu alienus が脱落し、versio in rem からの義務負担が強調されることによって、この Actio はより一般的な制度へと変るのである。⁽¹⁴⁾普通法では、この Actio d. i. r. verso の原型が事務管理であって、仲介者は Mandatate ではなく、vollnächter Geschäftsführer である。このため、本人の同意とか代理人の代理権などの直接代理の要件が欠けていて、損失者がなお本人を被告とすることができるのは、契約からではなく、versio in rem から義務負担が引き出されているからである。このため、仲介者が仲介者として現われるとか、仲介者として認識されるとかは重要ではないのである。むしろ、untechnische Version の事例⁽¹⁵⁾すなわち pupili あるいは minor が後見人の同意なくして消費貸借契約を締結した場合に彼らに対して、あるいは契約当事者である夫と連帯債務を負う妻に対して、いずれも契約にもとづく給付から利益をうけていることを条件に Äquivalent (= versum の額) が請求される。みぎの事例を、普通法ははじめ、利得が ex contractu alienus であることを理由に Actio d. i. r. verso に入れなかったのであるが、後に、この他人の契約からという条件が失なわれたので、みぎの事例もこの Actio に入れられた。ここでも、訴訟の基礎は、versio in rem, nützliche Verwendung であることが示されている。以上の結果、ロー法から普通法の過程では、versio in rem の領域内での不当利得の原理は Kondiktionsrecht の意味で解されるべきではないようである。⁽¹⁶⁾さらに、普通法で直接代理が一般化した時期における仲介者は代理権がないものか、あるいは代理権の範囲を超えていたものであり、本人の義務負担はあくまでも versio in rem から派生する。つま

り、原告は、被告にもたらされた利益 (Nutzen) に対する契約にもとづかない補償 (Ersatz) を追求しているのである。⁽¹⁷⁾

プロイセン一般ラント法典 (ALR §§ 262-280) は、普通法の伝統のなかであったが、Verwendungsklage が、適用範囲の限定のために、利益が wirklich に利用されること、補充制の原則が採用されたこと、無能力者の場合には現に利益をうけている限度に制限されることが注目される。そして、この訴訟は、費用償還請求権の一形式であると認識され、事務管理のカテゴリーに入れられた。⁽¹⁸⁾

つまり、nutzl. Verwendung は、はじめに原告の給付行為があり、ついで仲介者の仲介的行為があつて、彼の行為によって利益を享受した被告が現われることによって成就する。無能力者の場合は、仲介者・受益者の両者を兼ねることによって条件がみたされる。みぎのことは、事務管理、および原告の行為が直接被告の利益のためになつた事例、また被告の行為だけが財産移動を惹起した場合などからの区別の基準でもある。

オーストリア一般民法典 (ABGB §§ 1041 ~ 1044) では、nutzl. Verwendung は事務管理の内部で存在しうる。だが、nutzl. Verwendung には、事務管理における他人の事務への僭越な介入という事項が存在しないため、この点にかんする責任は仲介者に生じないので、本来の事務管理行為なき Verwendung と解されてもいる。⁽¹⁹⁾ だがむしろ、直接代理の法理に影響されて、被告＝本人の受領は黙示の承認とみなされ、そこで契約的拘束が生じ、Verwendungsklage は契約にもとづく訴訟と解された。⁽²⁰⁾ また、無能力者の場合には、契約の無効、取消などから *condictio sine causa* のなかへくみ入れられた。この結果、Verwendungsklage は、三当事者関係を前提に、仲介

者が自己の名前で行為した場合に限られるので、事務管理との区別は仲介者の主観的な条件にのみかかっていることになる。⁽²¹⁾

ゆえに、*Versionanspruch* 一般の要件は、普通法、プロイセン一般ラント法、オーストリア民法のすべてにわたって、原告⇨損失者の給付行為が第一の要件である。原告の給付行為を前提にして解決しようとするれば、契約関係が中心になる。他方、*versio in rem* から考えれば、まさに、他人の財貨からの受益が中心になる。ヴィルブルクは不当利得の類型を二分したが、給付利得返還請求の場合は、契約関係が中心であり、当事者はあくまで給付の法的受領者である。だから、*Verwendungsfrage* の当事者が、仲介者ではなく、利得者⇨本人であることは、当然、その他の方法による利得返還請求の類型を意味している。しかし、みぎの彼の類型の重点が所有権の *Fortwirkung* の強調であるがゆえに、物の利用による利益が中心なのではなく、しかも物の所有権を仲介者が取得してしまっていることに、ヴィルブルクは重点を置かなければならなくなっている。⁽²²⁾ つまり、*ABGB § 1041* は *BGB § 812* よりも広く、その他の方法による利得をみとめているといえても、ヴィルブルクによれば、*Versionanspruch* は認められないであろう。

みぎの原則の適用によって不当利得の事例を限定する場合に、なお、あの不当利得原理からみて排除されていると考えられる諸事例は、不当利得原理を介して不当利得事例にくみ入れられるか、あるいは、他の法制度に吸収されるかであろう。かかる場合において、利得の直接・間接の区別による方法、または因果関係の有無による方法などの諸々の方法も、給付利得、その他の方法による利得という基本的な類型に従う問題処理の方法と本質的に異なる

ることではないといえる。というのは、利得の直接・間接の方法が明確な基準をもたないで事例を処理しているとか、あるいは、利得損失の間の因果関係の有無の理論が当事者を規定するにすぎないとかの批判が、その解釈学的構成を批判していても、すなわち、当事者の態様にもとづく *Kasusistik* を批判していても、結果的には、解決そのものへの批難は少くないのではなからうかと思われるからである。それゆえに、一般的に不当利得とされた事例が、不当利得原理一般によって解決されるよりは、明確な基準によって解決されるべきであるが、この場合において重要なのは、他の制度、とくに事務管理、代理制度との関連である。これらの制度との関連を保ちながら、不当利得制度の適用範囲を限定する方法において、なお不当利得の事例として処理されるべきかいなかの問題に、はじめて因果関係がその決定のメルクマールとなりうるのではないかと考えられる。そして、他の制度との関連には、事実上の契約関係の法理が適切な役割を果すことにならう。

- (1) W. Wilburg, Die Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung, 1934, S. 108 ff., K. L. Batsch, Vermögensverschreibung und Bereicherungsherausgabe, 1968, S. 23 ff. u. S. 106 f.
- (2) Batsch, a. a. O., S. 106 u. Anm. 434.
- (3) Batsch, a. a. O., S. 25 f.
- (4) Batsch, a. a. O., S. 24 u. S. 106.
- (5) R. v. Mayr, Der Bereicherungsanspruch des deutschen bürgerlichen Rechtes, 1903, S. 193 f. 不当利得は必ず財産の概念は、事実上の利用関係をも含めた広義の財産の帰属性を意味してゐるが、BGB立法当時にはまだ、Vermögenの概念が十分に熟していなかったため、Auf Kostenを採用した。Vgl. E. Jung, Die Bereicherungsansprüche und der Mangel

des „rechtlichen Grundes“, 1902, S. 145 ff.

- (9) Wilburg, a. a. O., S. 63, 空口証書 三三三頁 三三九頁 三四〇頁。E. v. Caemmerer, Bereicherung und unerlaubte Handlung, in: Festschrift für E. Rabel Band I, 1954, S. 370, J. P. Dawson, Unjust Enrichment 1951, p. 124.

(10) Wilburg, a. a. O., S. 116, Jung, a. a. O., S. 1 ff., J. Esser, Schuldrecht, 2. Aufl., 1960, S. 772 のように補充的の態度を privacy の観点からして Wilburg, a. a. O., S. 92 f., Dawson, op. cit. p. 106, and p. 126.

(11) Motive II, S. 871 ff.

(12) Wilburg, a. a. O., S. 108 ff. 空口証書 一七九頁以下の註を説明を参照せよ。

(13) Wilburg, a. a. O., S. 120 f.

(14) Wilburg, a. a. O., S. 60 ff. u. S. 76 f.

(15) Wilburg, a. a. O., S. 54.

(16) B. Kupisch, Die Versionsklage, 1965, S. 26 f. und passiv.

(17) Kupisch, a. a. O., S. 32.

(18) Kupisch, a. a. O., S. 38 ff.

(19) Kupisch, a. a. O., S. 41 以下の conditio sine causa の構成要件としての Versionsklage のそれは狭く解かれる。前者 Haben の利益を後者に Nutzen を與へたる (S. 43)

(20) Kupisch, a. a. O., S. 54 f.

(21) Kupisch, a. a. O., S. 57 ff. und S. 89.

(22) Kupisch, a. a. O., S. 113.

- (20) Kupisch, a. a. O., S. 98 f.
(21) Kupisch, a. a. O., S. 99.
(22) Wilburg, a. a. O., S. 76.

四 結 び

利得の直接性ならびに因果関係のもたらす結果を整理するに際して、ひとつのメルクマールとしての従前の判例のいう「中間の事実の介入と金銭所有権の追求効」がある。両者のうち、ひとつが欠けても因果関係はなお直接であるが、前者の要件が充たされても、後者によってなお因果関係があるとされることが注目される。

三当事者関係（以下、 $X \parallel$ 原告、損失者、 $Y \parallel$ 被告、利得者、 $Z_1 \vdots Z_n \parallel Z \parallel$ 仲介者）において、原則的には、Zの行為が損失と利得の間に介入する場合において、Zの行為が一方で利得、他方で損失をもたらしていること、または $X \rightarrow Z$ 間の契約の無効にもなつて、Zが自己の金銭と混同することなくYに交付したことの要件を充たすときには、因果関係があることになる。ここで、 $Z \rightarrow Y$ の關係が問題となる。Zの行為がYの利益のためになされた場合には、すなわち、Zの行為が一方で損失をあたえ、他方に利得をあたえたという要件に、Zの行為がYのためあるいはYに対して、利得させえたという条件を加えることになる。このことは、判例のいう金銭の追及効が、Yの債権者が即時取得するにいたった場合には、その債権者へは及ばないことを示すものである。だが、一般的には、Yの受益はZ自身の債務の弁済であつて、Y自身に受領の理由があるとき、ただし善意無過失であることを要する

が、判例によれば、Yの利得は、法律上の原因をもつものとして、あるいは利得の不当性の欠如を理由に、不当利得とならないと定式化されるようである。

しかし、みぎの定式化は確固たるものではなからう。むしろ、問題の解決にあたって、重要なのは、金銭の追効の理論が目的としているものは、X—Zの契約が無効であるからYの利得が不当性をおびるとするのか、あるいはZ—Y間の人的関係からみてXからYへの請求をみとめようとするのかの判別である。判例の文言からすれば、消費貸借契約が無効であるからとか、あるいは自己の金銭と混同の後に債務の弁済にあてたのではないからと表現されているが、これらの表現は、Zの行為を中間に介在する事実⁽¹⁾に該当させないための、すなわち因果関係の直接の強調のために用いられているにすぎない。さらに、三当事者関係における人的関係が契約の無効、金銭の追効などの面から把握されがちで、その文言ならびに理論構成が、各当事者の意思、相互関係など各当事者の主体的行為にわたる事項にかんする法的価値判断を、その表現から脱落させているようにさえみえるのである。かような、利得者Yの人的関係への考慮が欠けているかのような表現の背後には、つまり金銭の追効の理論は、契約の無効によってもたらされる結果を主張しているのではなく、したがってYの債権者が即時取得しているからとか、あるいはY自身善意無過失の受領であるとかが重要なのではなく、ZYの人的関係が、Xの請求に関連して、ある法的評価に服していることを示しているのである。たとえば、仮りに、直接の因果関係の構成が、Zが自己の金銭と混同したか否かの事実状態を評価のメルクマールとするならば、Zに自己領得の意思があったか否かの法的評価にゆ⁽¹⁾ずらなければならぬであろう。また、中間の事実の介入に関連すれば、これはZの行為が新しい因果の初項でな

いことを意味するが、消費貸借契約の無効は、金銭の追求効を介して、Z—Y間の関係を論じているのであって、契約当事者X—Zの關係が論じられていないのではない。すなわち、中間の事実の介入の構成は、利得者、損失者を規定するものであって、中間の事実ということばで表現されなくてもよいのである。かくて、利得・損失の間の因果關係は、しだいに広く、社会觀念上、經濟觀念上認められれば足りると解されることになった。

だが、この意味での因果關係は、なお、二つの問題を残している。はじめは、事実上の受益を中心とする従来間接利得とされた事例との限界づけがあいまいになることであるが、むしろこのことが、不当利得制度の目的とも一致しているとして、積極的にみとめられようとする。この結果、従来利得の直接性もしくは直接の因果關係に代るところの法律上の原因に多義的な意味を現在以上に持ち込むことになり、⁽²⁾法律上の原因の分類にのみそのすべてがかかることになって、従来の構成の硬直性への批判を再びみずからうけることになろう。

つぎは、因果關係をみぎのように広く解することによって、直接の因果關係、利得の直接性の理論に含まれていた、三当事者關係の人的関連に即した評価にもとづく類型化の萌芽を再び不当利得原理一般へと解放することになるのである。

さて、三当事者關係の人的関連にもとづく基本類型はつぎの三つに分類される。

- (1) X—Z・Yの型、転用物訴権の基本型に相当するものであって、Z・Yには代理關係、事務管理關係がみとめられること、また共同不法行為またはこれから類推されるところの共同不当利得の理論が考えられる。
- (2) X・Z—Yの型、表見代理の法理から、Xの物の保管責任、X・ZからのZによる他人の物の処分などの事

例が考えられる。とくに、この型は現存利得の返還にさいして考慮されよう。⁽³⁾

(3) X—Z—Yの型、各当事者が独立していることを示し、即時取得、債権の弁済の受領などがYにかんして考えられ、またZの支払不能、Xの契約における通常の危険負担などが、Yの受益と関連して、利得の不当性の程度と併せて考慮される本来の因果関係の問題となろう。

X—Z・Yの型について。契約関係の清算の見地からする、それゆえに契約関係の場合に、所有権の追求効をみとめない理論によれば、給付利得返還請求で問題になるのは、給付の法的受領者を規定する若干の事例であるが、これらはすでに解明されている。⁽⁴⁾ また、その他の方法による利得の場合においては、不法行為にもとづく損害賠償請求権と競合する不当利得返還請求権が生ずることになる。この場合には、補充性の原則も不法行為と不当利得の各請求権の並存として解されるべきであろう。⁽⁵⁾ しかし、X—Z・Y型での問題は、所有権の追求効を契約関係の場でみとめるか否かの問題ではなく、契約関係の清算がZの支払不能などで事実上なしえない場合で、しかもYに利得が生じている事例である。利得は多かれ少なかれ他者の損失によってもたらされるのであるがゆえに、あるいは相手方の信用の評価を誤ったことを理由に、Yの利得は反射的效果(Reflexwirkung)として導入されたにすぎない⁽⁶⁾ という法的な価値判断で処理しきれない事例が生じえよう。かかる場合になお、所有関係との区別のメルクマーをもつて、不当利得返還請求権を排除することは必ずしも妥当ではない。しかし、私的自治の原則は、みずからの意思、決定にもとづいて法律行為をなした者についてだけ、法的な効果ならびに拘束が生じることを担保するものであるがゆえに、X—Z間の契約にもとづくYの利得に対してXからする Entgelt もしくは Ersatz やらに広く

versum, version の請求をみとめないであろう。直接の因果関係の理論への攻撃もみぎの事例に対応して生じているのである。

ここで、Z・Yの関係をみれば、直接代理、事務管理の法理が事例の解決にとって重要な鍵となろう。代理権授与の擬制⁽⁷⁾ないし事実上の授權から論じられる場合と、法律行為に限らず事実行為を含めた主観的他人の事務について要件とされる本人の追認⁽⁸⁾がYの受益という事実状態の継続から推定される場合と、さらに管理行為の範囲内で事務管理人に代理権がみとめられるとする場合が、その適例である。しばしば、フランス法での判例⁽⁹⁾にみられるZの支払能力が欠けているという条件、法律行為をなすについてZが自己の名前で行なったか、Yの名前で行なったかによる区別、YがZから無償で利得を取得したという条件、あるいはZに対してYの利得が法律上の原因をもっていないという条件などを經由して、最終的には、Zに支払能力なく、かつZからのYの利得に法律上の原因がない場合⁽¹¹⁾にのみ *ex alieno contractu* の利得が成立するという結果は、むしろZ—X—Yの型において妥当するメルクマールにすぎない。

沿革が示すように、転用物訴権の要件はX—Z間の契約関係である。しかも、請求の対象が契約関係の清算の見地からひきだされていないことである。附带的訴権の性格は次第に消える即ち、直接代理の制度の発展は他人の債務から責任を負う本人の存在を不可能かつ不必要としたのである⁽¹²⁾が、しかし代理形式に影響されて代理人と本人の要件をはじめに考慮することが代理制度の確定にとって重要であっても、逆に直接代理の法理から本人の黙示の承認が想定され契約にもとづく訴訟とみる見解が存在したことを思えば、代理制度の法理は、みぎの訴権の事例を排

除することにのみ機能するのではなく、これと関連して考慮されねばならないであろう。このことは事務管理の制度とも関係することである。だが、これらの場合には、一般的にみられる静的安全よりも動的安全の強調からの表見代理の主張、代理人行為説における授權行為の独自性の強調、主観的他人の事務における管理意思に加えられる他人の事務としての管理の意思の必要性などが重要なのではなく、Z・Yの人的関係がもたらす効果をXの給付行為と関連させる配慮が必要なのである。他人の契約からの *versum* の前提から次第に契約的要素が排除されていく経過は、適用範囲の拡大にとっては有効であったが、仲介者と本人の関係を他の制度との結びつきのなかで考察する道を遮断したことになる。前述のようにヴァイルブルクは、契約的要素を *Verwendungsfrage* のなかからひき出さなかつたので、この訴訟をその他の方法による利得のカテゴリーの内処理する方法をとらざるをえなかつたのである。

かようにX—Z・Yの関係からすれば、直接代理、事務管理のいずれを設定しても、Yの黙示の承認ないしは追認という擬制によって、ほとんどの事例は解決されそうである。かかる場合になお残存する問題としては、外形上の人的関係から離れて、その承認あるいは追認の対象となりえない事項を排除することである。たとえば、賃貸借関係における目的物のうちでも、居住を目的とする家屋の内部的修理とか改良行為と営業を目的とする店舗の改装、造作を行う場合の⁽¹³⁾区別である。本来、賃貸人の負担すべき義務に属するものについては事務管理が成立しようが、とくに店舗のために賃借人が改装、造作をとりつける場合に、その人的関係、賃貸借関係のみからYの利得の不当性を認定することはできない。

ゆえに、不当利得における間接の利得ないしは直接の因果関係の理論は、直接性の要請の背後にある諸原則に基礎づけられて、不当利得の事例になんらかの限定を施すことには有効であった。しかし、みぎの理論にもとづく不当利得の限界づけは、 $X-Z \cdot Y$ の型を排除したこと、ならびにその結果として代理、事務管理などの制度との関連を断ち切ってしまったこと、さらに $X-Z-Y$ の型における事例への配慮が欠けることになってフランス法における判例の成果を受容する余地を残さなかったことなどの結果をもたらしている。そして、効果論における現存利得の認定に関連するが、 $X-Z-Y$ の型では、物権行為の有因性、動産には即時取得の要件が前面に出て、わずかに相当因果関係ないしは経済上の関連をもって処理する方法のために、三当事者の人的関係、各当事者の過責などへの評価がなおざりにされているのである。

要するに、みぎの結果を回避するための構成の前提は、三当事者関係として把握される事例においては、不当利得返還請求権はすべて債権的であること、 $Z \cdot Y$ には代理ないしは事務管理、 $X \cdot Z$ には表見代理の関係が設定されて、 Y の受益状態の継続に本人の承認ないしは追認を擬制することによって処理すること、ただしこの場合には、損失に対応する利得の意味ではなく、利得を現実として把握しうる地位ないしは状態を意味する実質的不当性の考慮が導入される余地を残すことを条件とする、そして、本来の因果関係として論じられる類型は $X-Z-Y$ の型であることの三つである。だが、 $X-Z-Y$ の型と把握される事例は、 $X-Y$ の型に解消されることがある。たとえば、前述のように Z に支払能力がなく、 $Z-Y$ 間に法律上の原因がない場合には、類型論の立場からも他人の契約からの受益にかかわる X から Y への請求がみとめられることになるが、⁽¹⁵⁾また X に Z の Y に対する請求権の代

位が考えられよう。

しかし、二当事者の関係に解消しきれなくて、しかも各当事者が独自の地位ないしは状態に在る場合、すなわち純粹のX—Z—Yの型においては、もはや因果関係が不当利得の成立要件をみたすのではなく、ここでは、利得の不当性の実質的な見地からの評価が因果関係に代るのである。この場合には、給付利得あるいはその他の方法による利得などの法的構成から自然的に演繹される利得の不当性が問題となるのではなくて、実質的な利得の不当性の探求から始まる方法が採用される⁽¹⁶⁾。かくして、かかる構成においては、不当利得における要件論としての因果関係は、ほとんど、その存在意義を失うにいたるのである⁽¹⁷⁾。

(1) 東高裁昭和二八・八・二五松坂佐一・不当利得における因果関係(綜合判例研究叢書)一〇頁。

(2) Vgl. Jung, a. a. O., S. 20 ff., H. P. Westermann, Die Causa im französischen und deutschen Zivilrecht, 1967, F. Goré, L'enrichissement aux dépens d'autrui, 1949, pp. 87.

(3) 例えば、高松高裁昭和三七・六・二〇高裁集・一五・四・二九六頁、拙稿、法律学における問題的思考序説、法学雑誌第十四卷第一号二九九頁以下。

(4) v. Czemmerer, Bereicherungsansprüche und Drittbeteiligungen, in: Gesammelte Schriften Band I, 1968, S. 321 ff. 川村泰啓、不当利得における因果関係(判例演習(債権法))一四〇頁以下。

(5) Wilburg, a. a. O., S. 93.

(6) v. Czemmerer, a. a. O., S. 330 ff. 川村前掲書一四二頁。

(7) 川島武宜著、民法総則(法律学全集)三三二頁以下。

(8) 小池隆一著、準契約及事務管理の研究、一八四頁以下、とくに一九六頁以下。

間接利得と因果関係(衣斐)

- (9) 於保不二雄著、財産管理権論序説、一九二頁。
- (10) Vgl. D. König, Der Bereicherungsanspruch gegen den Drittenempfänger einer Vertragsleistung nach französischem Recht, 1967, S. 30 ff.
- (11) v. Caemmerer, Grundprobleme des Bereicherungsrechts, in: Gesammelte Schriften Band I, 1968, S. 387 ff.
- (12) R. Sohm, Institution, 17. Aufl., 1949, S. 474.
- (13) 東地裁昭和三〇・一〇・一八下級民集六・一〇・二二九四頁。
- (14) 類型論に立って、この方法を批判するものとして、川村泰啓、返還さるべき利得の範囲(一)～(四)、判例評論、五五号、五七号、六四号、六五号、六七号。
- (15) v. Caemmerer, a. a. O., S. 389 f.
- (16) 谷口前掲書、とくに二三三四頁以下。
- (17) 拙稿、不当利得における因果関係、谷口知平教授退任特別記念号、法学雑誌、第十六卷第一・三・四合併号を参照された。

5。

(一九六九年十月)