民法 707 条の「法律上の原因を有する不当利得」としての位置づけ

ー給付不当利得の否定（1 項），三者間の支出不当利得の肯定（2 項）ー

名古屋大学名誉教授・明治学院大学名誉教授　加賀山　茂

目次

はじめに 2
1. 問題の所在ーわが国の不当利得法の問題点 2
(1) 不当利得法における公平説と類型論との関係 2
(2) 類型論の特色としての「法律上の原因」の厳格解釈は実現されているか 3
(3) 特別法を包摂しえないものを一般法と呼ぶことは可能か 5
(4) ドイツ民法典に存在しない民法 707 条をわが国の類型論はうまく位置づけているか 6
2. 民法 707 条 1 項ー債権者保護のための給付不当利得の否定 10
3. 民法 707 条 2 項ー他人の債務の誤認弁済者を保護するための支出不当利得の肯定 11
(1) 民法 707 条 2 項の「法律上の原因を有する」特別不当利得としての位置づけ 13
(2) 民法 707 条 2 項の支出不当利得としての位置づけ 14
(3) 民法 707 条の対第三者不当利得（多数当事者不当利得）としての位置づけ 15
4. 不当利得法体系の根本的な変革の必要性 18
5. 結論 19
おわりに 21
参考文献（著者 50 音順） 23

はじめに

不当利得法の第一人者としての加藤雅信教授に親しくお会いしたのは，1980 年代に科研費の重点領域研究として「法律エキスパートシステム研究」を推進する中で，研究会の代表者である吉野一教授を介して加藤教授を講師として招聘したときであった。その研究会の中心課題である契約法の知識を人工知能言語（Prolog）([加賀山・論理プログラミング入門（1990）27 頁])で表現するためには，契約を含めた債権法を背後で支える不当利得の全体像を真のエキスパートによって示してもらうことが不可欠だったからである。

その時に，加藤教授から，「騙取金の問題は，詐害行為取消権，または，債権者代位権の問題に解消されるのであって，不当利得論の転用・誤用である」という卓越した見解と，「多数当事者間の不当利得が成立するかどうかは，第三者のためにする契約のいずれかの要件が欠けているかどうかが重要なヒントになる」([我妻・債権各論（下一）（1972）996 以下]参照）という示唆を得ることができた。その当時，私は，債権者代位権（間接訴権），民法 613 条の直接訴権を研究していたので，民法 537 条以下の「第三者のためにする契約」のほかに，これらの訴権の要件を欠いていることが，多当事者間の不当利得の成否の決め手になることを理解した。その後，複合契約（クレジット契約，ファイナンス・リース，サブ・リース契約など）の解明に当たって，第三者のためにする契約の有用性に気づき，ほとんどの複合契約を「第三者のためにする契約」によって説明する研究に没頭することになるのであるが，このような研究に進むことができたのも，加藤教授の貴重な示唆のおかげである。

今回，加藤教授の古稀記念論文集に，不当利得における新機軸を提唱されてきた教授の専門分野に関連する論文を執筆させていただき，その結論は，教授の見解とは異なる（第 1 に，民法 703 条は一般不当利得ではなく，その下位概念の給付不当利得の一般規定として位置づける。第 2 に，法律上の原因を有する世界が全実定法体系であるから，法律上の原因のない世界は，実定法以外の規範である衡平を含む「補集合」の世界にほかならない。したがって，箱庭理論は，論理的には，「新衡平説」として位置づけられる）ものとなったが，加藤教授から受けた学恩の大きさを改めて感じることができた。加藤教授には，今後とも，民法 707 条を含めて不当利得論の研究をますます深められることを祈念する次第である。

１．問題の所在－わが国の不当利得法の問題点

(1) 不当利得法における公平説と類型論との関係

わが国の不当利得法の学説に大きな影響を与えている類型論は，西ドイツ債務法改正の鑑定意見[藤原・西ドイツ不当利得法（1988）391 頁以下参照]を執筆したケーニッヒ（Detlef König）に代表される。そして，その基礎は，ヴィルブルグ（Walter Wilburg）とケーニッヒの師であったケメラー（Ernst von Caemerer）とによって築かれ，1950 年代以降に通説的地位を得るに至ったとされている（[谷口・不当利得前注（1976）400 頁]，[藤原・西ドイツ不当利得法（1988）393 頁]，詳細は，[加藤・不当利得論（2016）89-217 頁]参照）。

ドイツと同様に，わが国においても，従来は，不当利得を公平・正義の考え方（公平（衡平）説）によって一元的に説明する説（我妻栄，松坂佐一，谷口知平）が一般的であった（[谷口・不当利得前注（1976）400 頁]）。そして，[衣斐・不当利得の因果関係（1985）60 頁]は，公平説がなお通説であるとしており，[近江・民法講義(6)（2007）34-35 頁]も，「法律上の原因」を重視する類型論を批判して公平説を支持している。しかし，現在では，ドイツの不当利得の類型論を参照して，川村泰啓，広中俊雄，四宮和夫，鈴木禄弥，好美清光，藤原正則，内田貴，潮見佳男，清水元，野澤正充などの多くの学者が類型論を採用するに至っている（なお，加藤雅信説は，類型論の先駆的な推進説であるとする文献もあるが，本人自身が，「従来有力であった二元論的衡平説および類型論の双方を否定し，新説を展開した」ものであり，「箱庭理論=全体系反映理論」であると主張しているため[加藤・不当利得（2005）89 頁]，本稿では，類型論者には分類していない）。

類型論といっても，不当利得の類型論は，必ずしも，不当利得のすべてを類型論に解消するというわけではない。先に述べたケーニッヒの不当利得論，および，これを継承する藤原説（[藤原・不当利得法（2002）]）に見られるように，確かに，第 1 に，契約が不成立とか無効とかになって契約の成立または有効要件から外れた不当利得を「給付不当利得」という受け皿で受け止め，第 2 に，故意・過失がないなど不法行為に基づく請求権から外れた不当利得，または，目的物が滅失しているなど物権的請求権の成立要件から外れた不当利得を「侵害不当利得」という受け皿で受け止め，第 3 に，他人の債務の誤認弁済など，事務管理の成立要件から外れた不当利得を「支出不当利得」という受け皿で受け止めてはいる。しかし，それにとどまらず，第 4 に，以上の三つの特別類型から外れた不当利得をも「一般不当利得」という受け皿で最終的に受け止めるという重層的な法律構成を採用している。

ケーニッヒに代表されるドイツの不当利得の類型論は，わが国の不法行為法（民法 709 条～724 条）と対比してみると，理解が容易となる。すなわち，わが国の不法行為法は，一般不法行為としての民法 709 条を最初に配置するとともに，類型的な不法行為として，民法 714 条以下に特別不法行為を配置している。この不法行為類型と同様に，不当利得の類型論も，「一般不当利得」という一般規定の下に，「給付」不当利得，「侵害」不当利得，「支出」不当利得という三つの特別類型を配置するものであり，わが国における債権の発生原因における 4 分類（契約，事務管理，不当利得，不法行為）に即して解釈することができるため，法律構成としては，非常に優れた方法論である。

(2) 類型論の特色としての「法律上の原因」の厳格解釈は実現されているか

ところが，わが国の不当利得の類型論は，不当利得を契約関係から派生したものを給付不当利得，契約関係がない場合から派生した侵害利得の二つに分類するもの（2 分類説：[鈴木・債権法講義（2001）722 頁以下]，[内田・債権各論（2011）568-569 頁]など）と，ケーニッヒを承継する説のように，契約関係から脱落したものとしての給付不当利得，不法行為から脱落したものとしての侵害不当利得，事務管理から脱落したものとしての支出不当利得

というように，不当利得の類型を三つに分類するもの（3 分類説）とに分かれており，不当利得の類型論といっても，一枚岩というわけではない。特に，類型論に対する批判への対応は，それぞれの学説によって異なる。

例えば，類型論に対する批判の一例として，「今後も類型論的立場から，不当利得事例が法律上の原因を中心に類型化されるが，利得と損失との関連性，すなわち凝縮された因果関係と過責論的利益衡量とが，共に否定されることはありえない。というのも，類型は，その中に，事例解決の基準を持つものではないからである」（[衣斐・不当利得の因果関係（1985）68 頁]）とか，「類型論から外れる場合の受け皿として，一般不当利得を観念するのであれば，それは，公平説による不当利得法の一元化と同一の結果を導くことになるのではないか」とかの疑念が生じており，これに対する類型論等からの反応は一律ではない。

ある学説は，裁判官に白紙委任をするに等しい公平（衡平）説と，このような白紙委任性になんらかの歯止めをかけようとする類型論とは両立しがたいと考えているようである（ [加藤・不当利得（2005）88-89 頁]，[加藤・不当利得論（2016）901-902 頁])。しかし，他の学説は，「衡平説と類型論とは矛盾しない」（[藤原・不当利得法（2002）iv-v 頁]）としている。

もしも類型論が公平（衡平）説と両立するのであれば，類型論は，その存在意義の大半を失うことになる。なぜなら，一般不当利得を公平原理とし，特別不当利得をその範囲内で論じれば済むからである。反対に，類型論は，公平説と両立しないとするのであれば，そのよって立つ「法律上の原因」の解釈を一貫させるべきである。ところが，類型論における「法律上の原因」の定義は，公平説と同様に非常にあいまいである（[衣斐・不当利得の因果関係（1985）67-68 頁])。両方の説に共通の例として，添付という法律上の明文の規定（民法 244 条～247 条）に基づいて，所有権を失う者は，所有権を得た者に対して不当利得に基づく返還請求権が認められている（民法 248 条)。明文の規定があるにもかかわらず，この民法 248 条の下でも，「法律上の原因があるわけではない」というのが通説（[我妻・債権各論（下一）（1972）1005 頁，1049 頁]）となっており，この点は，類型論を採用する説も，採用しない説も，同じ誤りに陥っていると思われるからである。

本稿を作成する過程で得られた筆者の新しい観点からすれば，筆者の過去の説（[加賀山・契約法講義（2007）156 頁]，[加賀山・ひゃくみん（2017）135 頁]）も含めて，いずれの学説も，民法 703 条が不当利得法の一般規定であると考えてきたため，「法律上の原因」の解釈があいまいとなっていると思われる。不当利得法を進展させるためには，民法 703 条を不当利得全体の一般法と考えるという前提を捨て，民法 703 条・704 条は，単に，「給付」不当利得（民法 705~707 条 1 項，708 条）の一般規定であると割り切ることが重要であると思われる。いずれにせよ，類型論に対する批判に答えるためには，類型論の漏れを支える「一般不当利得」の要件を厳密に検討することが改めて必要となってきているといえよう。

筆者は，不当利得法を債権の発生原因の最後の受け皿，すなわち，債権法のセイフティーネットとして位置付けており（[加賀山・ひゃくみん（2017）15，135 頁])，債権の発生原因

に即して，ケーニッヒの分類を参考にして，わが国の不当利得法を以下の**図 1** のように整理するのが合理的ではないかと考えるに至っている（特別不当利得を包含する一般不当利得を公平（衡平）原則から導き出し，給付・侵害・支出不当利得を特別不当利得として再編するという，公平説・類型説の融合理論）。

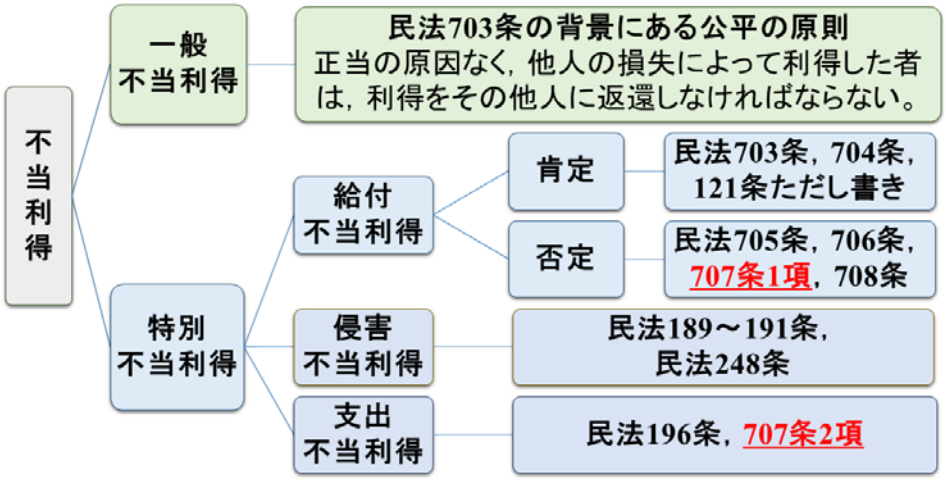

図 1 不当利得の類型論と民法の条文への当てはめ

(3) 特別法を包摂しえないものを一般法と呼ぶことは可能か

一般論として，法律を体系的に考察するには，類型論で漏れ落ちる問題を一般法で受け止める必要がある。なぜなら，神ならぬ人間が作る類型論は，どの分野の類型論であれ，一方で，類型間に重複の問題が生じるとともに，他方で，類型間に隙間が生じる危険性を避けることができないからである。したがって，不当利得の類型論においても，類型から漏れ落ちる問題を一般不当利得で受け止めることが必要となる（[加賀山・契約法講義（2007）144 頁]）。

その場合，一般法は，すべての類型を包摂するように，法原理の形で示す必要がある。後に述べるように，**侵害不当利得**（民法 191 条本文（法律上の原因である不法行為の要件を満たしているにもかかわらず，それを否定して，不当利得の返還請求のみを認める規定），および，民法 248 条（法律上の原因である添付の規定によって所有権を失う者に不当利得に基づく償金の請求を認める規定など）**ばかりでなく，支出不当利得**（民法 707 条 2 項（法律上の原因である民法 707 条 1 項によって損失を受けた誤認弁済者に不当利得に基づく求償請求を認める規定））**は，「法律上の原因」がある場合においても，不当利得が認められる**。したがって，厳密な意味での一般不当利得においては，民法 703 条で採用されている「法律上の原因なく（ドイツ民法典 812 条にいう“ohne rechtlichen Grund”）」という文言は利用できない。なぜなら，その文言を入れた途端に，それは，侵害不当利得，および，支出不当利得を包摂するものではなくなってしまい，不当利得の一般法とはいえなくなるからである。

確かに，従来は，民法 703 条は，不当利得の一般規定であると考えられてきた（[我妻・債権各論（下一）（1972）945 頁]，[北川・債権各論（2003）213 頁]など）。この点は，最近の類型論も同様である（[藤原・不当利得法（2002）1 頁]）。

しかし，民法 703 条の「法律上の原因なく」という厳格な要件の下では，給付不当利得は包摂できるが，侵害不当利得，支出不当利得を包摂することができない。つまり，民法 703 条は，給付不当利得の一般規定ではあっても，不当利得のすべての特別類型を包摂するという意味での不当利得の一般規定（一般不当利得）であると考えることはできない。

そこで，類型論を包摂するものとしての一般不当利得は，歴史を遡って，現行民法 703 条の拠り所（[広中・民法理由書（1987）662 頁]）とされた旧民法財産編 361 条 1 項「何人ニテモ，有意ト無意ト又錯誤ト故意トヲ問ハス，正当ノ原因ナクシテ（sans cause légitime）他人ノ財産ニ付キ利ヲ得タル者ハ其不当ノ利得ノ取戻ヲ受ク」([我妻・旧法令集（1968）133 頁]，[G. Boissonade, Projet(1882)Art. 381, p.246])における「正当の原因なく」という文言を再評価すべきである。

さらに，後に詳しく論じるが，2016 年のフランス契約法の改正に伴って新設された一般不当利得の条文における「正当化されない利得（l’enrichissement injustifié）」という文言も，「法律上の原因のない利得」ではなく，直訳すると「正義に反する・公平でない利得」とされている点で，注目に値する。その上で，わが国の不当利得法全体を包摂する一般不当利得の条文（一般不当利得）は，旧民法財産編第 361 条，および，その源泉となった自然法学派の定立した格言「何人といえども，正当な理由なくして，他人の損失において利得すべからず」（[我妻・債権各論（下一）（1972）932 頁]，[清水・債権各論 2（2015）26 頁（ラテン語）]）を参考にして，「正当の原因なく他人の損失によって利得をした者（利得者）は，その利得をその他人（損失者）に返還しなければならない。」というように考えるべきであろう。

このようにして，一般不当利得を明確な条文形式にしておくと，従来一般不当利得と考えられてきた民法 703 条，および，704 条は，実は，不当利得のすべての類型を包摂しうる一般不当利得ではなく，その下位概念である「給付」不当利得の一般規定へと位置づけを変更すべきことになる。つまり，不当利得のすべての類型を包摂できる一般不当利得の下で，法律上の原因がないことを要件とする給付不当利得のほか，法律上の原因があるにもかかわらず，不当利得とされている侵害不当利得，および，支出不当利得のすべてを含めて，**図 1**（5 頁）のように，不当利得全体を体系的に位置づけることができるようになるのである。

(4) ドイツ民法典に存在しない民法 707 条をわが国の類型論はうまく位置づけているか

ところで，本稿の主題となる民法 707 条については，その起源は，以下に示すように，フランス民法典 1377 条（2016 年の改正後は 1302-2 条）を継受した旧民法財産編 365 条である（[広中・民法理由書（1987）667-668 頁]，なお詳細については，[法典調査会・民法議事速記録五（1984）246-251 頁]，[衣斐・不当利得の因果関係（1985）45-49 頁]参照）。

（理由）本条は，既成法典財産編第 365 条第 2 項及び第 3 項に聊か修正を加へ，不当弁済取戻の例外を規定せり。蓋し，債権者は，債務者以外の者より弁済を受くることを得るは固より法律の認むる所なれば，債務者に非ざる者が錯誤に因りて債務の弁済を為し，之れが為めに債権者に損害を及ぼすことを得ざるは当然の事たるべし。而して，既成法典は単に債権者が善意にて証書を毀滅したる場合に於てのみ弁済の取戻を許さずと規定すと雖も，頗る狭きに失して債権者の保護に欠くる所ありと云はざるべからず。

何となれば債権者が弁済を受けたるが為め以後其債権を行使せずして時効に係らしめたる場合の如き，或は，担保の不必要を認めて之を放棄したる場合の如きは，債権者の利害に取り，証明の方法たる証書を毀滅したる場合と其間に差別を立つべき理なければなり。故に本案は，既成法典第 365 条第 2 項に右二個の場合を増補して，本条第 1 項の規定を設け，債権者の保護を全からしめたり。

其他，本条第 2 項は既成法典同条第 3 項と同一にして，既成法典の如く求償権行使の方法を明示するは其必要なきに因り，之を削除したるに過ぎず。

民法理由書で引用されている旧民法財産編 第 365 条，および，それの元となったフランス民法典 旧・第 1377 条，および，現行フランス民法典 1302-2 条（[Deshayes, Réforme du droit des contrats(2016), p. 546-548]）を参考までに示すと以下の通りである。

旧民法財産編第 365 条（他人の債務の弁済）

①弁済を受けたる者が債権者なるも，債務者に非ざる者より之を受けたるときは，弁済者が錯誤にて弁済を為したるときに非ざれば，其取戻を許さず。

②債権者が弁済を受けたる為めに，善意にて債権証書を毀滅せしときも亦，其取戻を許さず。

③右二箇の場合に於て，弁済者が事務管理の訴権に依り又は代位弁済の規則に依り，真の債務者に対して有する求償権を妨げず。

フランス民法典　旧・第 1377 条（現行法では，1302-2 条）

①錯誤によって債務者であると信じた者が債務の弁済をしたときは，債権者に対して返還請求権を有する。

②第 1 項の権利は，債権者が支払いを受けたために，その証書を廃棄した場合においては消滅する。ただし，弁済者からの真の債務者に対する求償権の行使を妨げない。

フランス民法典 第 1302-2 条（下線部分が旧・第 1377 条の修正箇所）

①錯誤又は強迫によって他人の債務を弁済した者は，債権者に対して返還請求をする権利を有する。ただし，債権者が支払いを受けた後に，その証書を廃棄したとき，または，その債権を担保する担保を放棄したときは，この権利は消滅する。

②第 1 項ただし書の錯誤によって債務者が債務を免れた場合には，弁済者は，その債務者に対して返還を請求することができる。

フランス民法典は，上記の外，2016 年の契約法改正に伴って，従来の非債弁済（le paiement de l'indu）の規定を充実させるとともに（1302 条～1302 条の 3），不当利得の一般規定（l'enrichissement injustifié）を新設しており（1303 条～1303 条の 4），さらに，効果に関する返還義務（Les restitutions）の規定を再編成している（1352 条～1352 条の 9）。

特に，不当利得の一般規定として新設されたフランス民法典 第 1303 条は，以下のように規定されており，不当利得を「法律上の原因を欠く利得」ではなく，「正当化できない〔正義に反する不公正な〕利得（enrichissement injustifié）」としている点を含めて注目に値する。

Art. 1303 Code Civil

En dehors des de gestion d'affaires et de paiement de l'indu, celui qui bénéficie d'un enrichissement injustifié au detriment d'autrui doit, à celui qui s'en trouve appouvri, une indemnité égale à la moindre des deux valeurs de l'enrichissement et de l'appauvrissement.

フランス民法典 第 1303 条〔事務管理・非債弁済以外の正当化されない利得（一般不当利得）〕

事務管理及び非債弁済以外で，他人の損失において**正当化されない利得**を得た者は，利得と損失のうちの少ない方に等しい価値の補償を損失者に対してしなければならない。

なお，返還の額（補償の額）については，その各論規定である第 1303 条の 1～4 で，その減免，増加の措置が講じられているため，そこに委ねることにすれば，新設されたフランス民法典における不当利得の一般規定は，「正当な理由なく，他人の損失において利得した者は，その利得を損失者に返還しなければならない」と要約することができると思われる。そのように考えると，フランス民法の不当利得法は，構造的には，一般規定と特別規定の構造をとるドイツ民法に近づいたといえるものの，緩やかな公平の考え方（正当化されない利得）を維持している点で，ドイツやわが国の類型論とは，一線を画しているといえるであろう。

ところで，ドイツでは，不当利得の類型論が通説となって久しく[藤原・西ドイツ不当利得法（1988）393 頁]，わが国でもそれに追随する学説が多数を占めるに至っているのであるが，わが国の民法 707 条については，わが国の不当利得法の研究者が頼りとしているドイツ民法典には，それに該当する規定がない（[我妻・債権各論（下一）（1972）1131 頁]）。

先に述べたように，民法 707 条の起源は，上記のフランス民法典 旧・第 1377 条（現行フランス民法典 1301-2 条）を継受した旧民法財産編 365 条にある。このためであろうか，現在においても，民法 707 条を不当利得の類型論の中でどのように位置づけるべきかについては，あまり研究が進んでいない（[渡辺・求償権の基本構造（2006）90 頁]がこの点を鋭く指摘している）。

例えば，不当利得研究をリードしてきた加藤雅信教授の膨大な研究書（[加藤・不当利得の構造（1986）]，[加藤・不当利得論（2016）]）においても，民法 707 条は全く触れられていないし，同氏の教科書においても，民法 707 条の説明には，わずか 1 頁が割かれているのみである[加藤・不当利得（2005）96 頁]。また，同氏の研究は，不当利得に関するほとんどすべての判例を渉猟している点に特色があるが，不思議なことに，民法 707 条の要件に関する最も重要な判例である大判明 34・3・28 民集 7 輯 3 巻 88 頁だけは，引用されていない。

後に詳しく論じることにするが，民法 707 条を給付不当利得の否定（同条 1 項）と支出不当利得の肯定（同条 2 項）というように構成する考え方（[加賀山・契約法講義（2007）153-155 頁]など）は，近年では一般的になりつつあるが，不当利得の体系の中で，どのような特色を持っているかについての研究は，深められていない。

従来の代表的な教科書（例えば，[我妻・債権各論（下一）（1972）1127-1131 頁]，[北川・債権各論（2003）233 頁]）とか，民法 707 条に関する『注釈民法』（[石田・「第 707 条」（1976）626-631 頁]，[川角・新注釈民法 707 条（2017）195-199 頁]）とかを紐解いてみても，民法 707 条の要件・効果に関する判例や学説の対立は論じられているものの，民法 707 条を不当利得法の中で，どのように位置づけるかについての記述は皆無である。

もっとも，不当利得の類型論を体系的に展開している藤原説[藤原・不当利得法（2002）70-76 頁]は，民法 707 条 1 項を非債弁済，同条 2 項を求償利得であると位置づけている（[加藤・不当利得（2005）96 頁]，[潮見・不当利得（2009）330 頁]，[内田・債権各論（2011）612 頁]，[清水・債権各論 2（2015）67 頁]，[野澤・債権法Ⅲ（2017）46 頁]も同じ）。しかし，民法 707 条は，債権者と債務者との間に債務が存在していることを前提としている。藤原説も，大判明 34・3・28 民集 7 輯 3 巻 88 頁を引用して，債権・債務者間に債権が存在しないのに債務があると誤認して弁済した場合（真の非債弁済）には，善意の債権者を保護すべき民法 707 条にいう他人の債務の弁済ではない [藤原・不当利得法（2002）71 頁] としているのであるから，債務の存在を前提としている民法 707 条 1 項を非債弁済と性質決定することは誤りであろう。また，民法 707 条 2 項についても，藤原説は，「第三者弁済の要件を備えていた場合と同じことになる」とし，「707 条は債権譲渡を介さない債権（代償請求）の移転を認めたことになる」としているのであるから，錯誤による他人の債務の弁済について，有効な第三者弁済と同視し，不当利得自体を否定していると解されかねない。

そこで，本稿では，民法 707 条にスポットを当てて，それを不当利得の類型論に即して，不当利得法の体系の中において，「他人の債務の誤認弁済における二当事者間における給付不当利得の否定（1 項），および，他人による誤認弁済を有効と考えず，不当利得の中の支出不当利得の肯定・対第三者不当利得の肯定（2 項）」として位置づけることを試みるとともに，そこで位置づけられた民法 707 条を包摂する一般不当利得法を創設するためには，旧民法の不当利得の規定に立ち返り，民法 703 条を超えた，より抽象的で，法原理に近いものを採用すべきことを，民法の改正案（加賀山私案）の形式によって明らかにしたいと思う。

２．民法 707 条 1 項－債権者保護のための給付不当利得の否定

民法 707 条 1 項は，次のように規定している。

「債務者でない者が錯誤によって債務の弁済をした場合において，債権者が善意で証書を滅失させ若しくは損傷し，担保を放棄し，又は時効によってその債権を失ったときは，その弁済をした者は，返還の請求をすることができない。」

この民法 707 条にも見られることであるが，不当利得法の全体像の理解の困難さは，条文の書き方が，不当利得の成立を否定する側面から規定するものが多いという点にある。

例えば，不当利得の原点である，債務がないのに弁済をするという「非債弁済」の規定は，本来ならば，「債務がないのに債務の弁済として給付をした者は，その給付の返還を請求できる。ただし，弁済時に債務の存在しないことを知って，任意に弁済したときはこの限りでない」というように規定されるべきものである。

ところが，わが国の非債弁済の規定（民法 705 条）は，「債務の弁済として給付をした者は，その時において債務の存在しないことを知っていたときは，その給付したものの返還を請求することができない。」というように，肯定の側面を省略して，否定の側面からのみ規定している。その理由は，おそらく，民法 703 条を一般不当利得と考えて，常に念頭に置くべきだと考えているからではあろうが，この条文は，市民にとっては，非常にわかりにくい規定となっている。

次に続く民法 706 条も，707 条 1 項も，さらに，708 条も，主として，不当利得に基づく返還請求を否定する側面から表現されている。このために，これらの条文も不当利得の返還請求権の規定としては，その理解が困難となっている。

本稿で中心的に検討する民法 707 条の場合も，第三者が自己を債務者と誤信して弁済した場合なのであるから，本来，この弁済は無効であり，原則として，給付不当利得が成立するはずであり，このことを明文で規定すべきであった。ところが，そのことが書かれていないため，全体像を理解することが困難となっている。

もっとも，上記の他人による誤認弁済の場合において，給付不当利得が成立するという原則には，例外が存在する（民法 707 条 1 項）。すなわち，債権者が有効な弁済だと誤信して，民法 707 条 1 項所定の事態を招いたときは，債権者を保護する必要がある。そして，このような事態を招いたのは，自らを債務者であると誤信して弁済した第三者なのであるから，債権者が民法 707 条 1 項所定の事実を証明した場合には，債権者は，第三者からの給付不当利得の返還請求を免れることになる（[石田・「第 707 条」（1976）627 頁]）。

したがって，707 条 1 項は，以下のように書き直すと，理解が容易となる。

民法 707 条 1 項の改正・加賀山私案（給付不当利得の例外的な否定）

債務者でない者が錯誤によって他人の債務の弁済をした場合においては，その弁済をした者は，債権者に対して返還の請求をすることができる（原則としての給付不当利得の肯

定)。ただし，給付を受けた債権者が善意で証書を滅失させ，もしくは，損傷し，担保を放棄し，又は時効によってその債権を失ったときは，その弁済をした者は，返還の請求をすることができない（例外としての給付不当利得の否定)。

このように考えると，民法 707 条 1 項は，他人による誤認弁済について，給付不当利得を原則として認めることを暗黙の前提としつつ，例外的に，債権者が善意で給付を受け取り，有効な弁済と信じたために，「証書を滅失させ若しくは損傷し，担保を放棄し，又は時効によってその債権を失ったとき」には，債権者を保護するために，給付不当利得を否定する規定であると位置づけることができる。

つまり，民法 707 条 1 項は，一般不当利得と考えられている民法 703 条の要件を満たしているにもかかわらず，給付利得の返還請求を否定している点に，特別不当利得としての特色が現れているといえよう。

先に述べたように，藤原説等は，これを非債弁済の一つとして分類している（[藤原・不当利得法（2002）70 頁]，[加藤・不当利得（2005）96 頁]，[潮見・不当利得（2009）330 頁]，[内田・債権各論（2011）162 頁]，[清水・債権各論 2（2015）67 頁]，[野澤・債権法Ⅲ（2017）46 頁])。しかし，民法 707 条は，債権者・債務者間に債権・債務が存在していることを前提としており（[法典調査会・民法議事速記録五（1984）250 頁（穂積陳重）]，大判明 34・3・28 民集 7 輯 3 巻 88 頁)，債務が存在しないことを前提とする非債弁済とはいえない。民法 707 条 1 項は，債務の存在を前提としつつ，他人が債務者又は保証人と誤認したために生じる弁済について，非債弁済とは異なる，給付不当利得の否定類型と考えるべきである。

３．民法 707 条 2 項－他人の債務の誤認弁済者を保護するための支出不当利得の肯定

先に述べたように，民法 707 条 1 項は，債務者とか保証人とかではない者（他人・第三者）による誤認弁済を有効な弁済と信じて，「証書を滅失させ若しくは損傷し，担保を放棄し，又は時効によってその債権を失った」善意の債権者を保護するため，他人の債務に関する誤認弁済者からの債権者に対する給付不当利得を否定するものであった。

この規定（法律上の原因）によって，一方で，第三者は，給付不当利得を否定されるため，マイナス（損失）状況が生じ，他方で，債務者は事実上債権者からの請求を免れるというプラス（利得）状況が生じる。すなわち，法律の規定（民法 707 条 1 項）によって，誤認弁済をした第三者と債務者との間で，損失と利得の関係が生じていることになる。

法律の規定によって生じた事態とはいえ，この利得と損失の状況は，不当利得法のバックボーンにある公平の原則に反する結果となっている。

それを矯正するのが，民法 707 条 2 項の規定である。民法 707 条 2 項は，以下のように規定している。

「②前項の規定は，弁済をした者から債務者に対する求償権の行使を妨げない。」

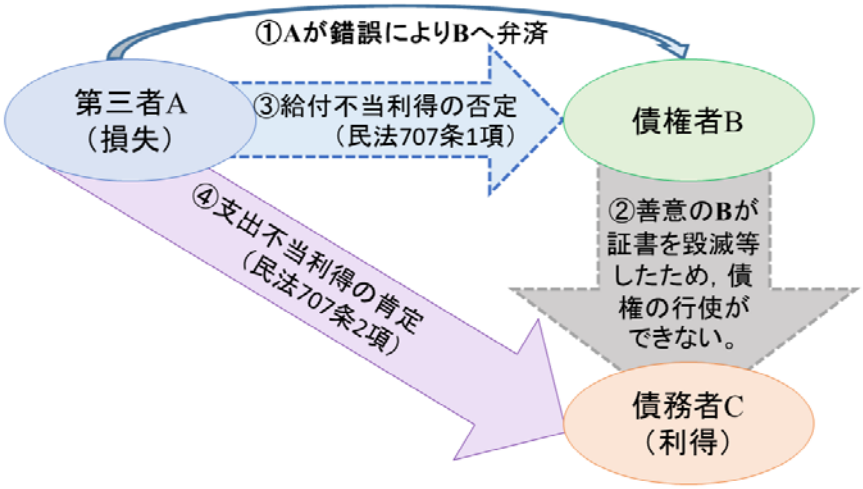

図 2 民法 707 条の図解

この規定（民法 707 条 2 項）は，以下の三つの特色を有している。

第 1 は，民法 707 条 1 項の「法律上の原因」によってではあるものの，債務者は，「他人の財産又は労務によって利益を受け」，第三者は，「そのために損失を及」ぼされるという，広い意味での不当利得の状況が生じている。そして，民法 707 条 2 項は，民法 707 条 1 項という**法律上の原因がある**にもかかわらず，不当利得に基づく返還請求を認めようとしている点で，民法 703 条の例外となっている（特別不当利得）。

第 2 は，不当利得の返還請求を「求償」という用語で実現しようとしている点に着目すると，そもそも，誤認弁済は，「自分のための弁済」であり，事務管理の要件とされる「他人のために事務を管理する」という意思を欠いている。したがって，誤認弁済は，事務管理ではない。それにもかかわらず，民法 707 条 2 項は，事務管理の効果である民法 702 条（事務管理の効果としての費用償還請求権）を準用したのと同様の結果を実現しようとしているのであるから，民法 707 条 2 項は，民法 703 条とは異質の特別不当利得の性質を有していると解することができる(事務管理から外れたものの受け皿としての支出不当利得)。

第 3 に，以上の結果は，大局的な観点から見ると，法律関係のない第三者から債務者に対する不当利得の返還請求を認めることになっている。これを利得と損失の因果関係という観点から見ると，債権者の損失は，第三者が弁済したことによって，それを信じた債権者が債務者に対する請求に不可欠の証書等を失ったり，時効中断の措置を講じなかったりというように，中間者の行為によって生じており，不当利得におけるいわゆる直接性とか，直接の因果関係とかが疑われる事案である。

それにもかかわらず，民法 707 条 2 項は，不当利得に基づく返還請求を認めているので

あるから，民法 707 条 2 項は，直接の因果関係が疑われる事案について，対第三者不当利得（多数当事者間不当利得）を認めているものと位置づけることができる。

以上の三点（①民法 707 条の特別不当利得としての位置づけ，②特別不当利得の中での支出不当利得としての位置づけ，③対第三者不当利得としての位置づけ）について，以下において，項を改めて論じることにする。

(1) 民法 707 条 2 項の「法律上の原因を有する」特別不当利得としての位置づけ

民法 707 条 1 項によって，誤認弁済者からの弁済を善意で受領し，証書を滅失させ若しくは損傷し，担保を放棄し，又は時効によってその債権を失った債権者は，誤認弁済者に対する不当利得の返還請求を免れる。この結果として，一方で，誤認弁済者は，本来請求できるべき給付不当利得の権利を失い，実質な損失を受ける。他方で，民法 707 条 1 項所定の要件がある場合には，債務者は，債権者からの請求を拒絶できるに至る。

これによって，一方で誤認弁済者には損失が生じ，それと同じ原因によって債務者には利得が生じている。すなわち，広い意味での不当利得の状態が生じているのであるが，この不当利得の状態は，民法 707 条 1 項が，誤認弁済者の給付不当利得を否定したという「法律上の原因」によって生じている。なぜなら，もしも，債権者が証書を毀滅する等の行為に出なかった場合には，原則通り，誤認弁済者の債権者に対する給付不当利得も，債権者の債務者に対する履行請求も認められるはずだからである。

このように考えると，民法 707 条 2 項の請求が認められる原因は，民法 707 条 1 項が，誤認弁済者の債権者に対する給付不当利得を否定したという法律上の原因に基づいていることが明らかとなる（**図 2**（12 頁）参照）。

ところで，従来の不当利得理論（不当利得に基づく返還請求は，法律上の原因がない場合に限定される）によれば，誤認弁済者は，債務者に対して，民法 703 条に基づいて利得の返還請求をすることができないはずである。それにもかかわらず，民法 707 条 2 項は，民法 707 条 1 項という法律上の原因によって損失を被った誤認弁済者が，民法 707 条 1 項の所定の事実に基づいて利得を得た債務者に対する返還（求償）請求を認めている。したがって，民法 707 条 2 項は，法律上の原因があるにもかかわらず，不当利得に基づく返還請求を認めている点で，民法 703 条に反する特別不当利得であるということができる。

もっとも，法律上の原因を「請求者と相手方との間の関係」だけで判断し，この場合にも，法律上の原因は存在しないとする学説が多い。しかし，多数当事者が関与する不当利得の場合には，二当事者間における関係だけで法律上の原因があるかどうかを判断することはできない。民法 707 条の場合，中間者である債権者の行為いかんで，不当利得の発生か否かが変化するからである。したがって，多数当事者間の不当利得の場合には，法律上の原因の存否の判断は，中間者の行為等をも考慮して，総合的に判断されなければならない。

法律上の原因があるにもかかわらず不当利得が肯定されるという状況は，侵害不当利得に見られる現象と同じである。**侵害不当利得の一例としての民法 248 条（付合，混和又は加**

工に伴う償金の請求）は，添付（付合，混和又は加工）によって，一方で所有権を失い，他方で所有権を取得する場合について，それが，明文の規定（法律上の原因）によって生じているにもかかわらず，不当利得に基づく返還請求が明文で認められているからである。このことは，**稀有のことではあるが，制定法の立法者自身が，具体的な法文の欠陥（添付の規定の不備）を認め，その矯正のために，債権法の最後の受け皿（セーフティ・ネット）としての不当利得法の出動を要請したもの**と考えることができよう。

このことは，もちろん，不当利得法が，公平及び正義の原理に裏付けられているからである。しかし，従来のように，民法 703 条，704 条を一般不当利得として位置付ける場合には，それらの規定に反する条文（例えば，民法 703 条の要件を満たしていない（法律上の原因がある）にもかかわらず，不当利得の返還請求を認める条文（民法 248 条，707 条 2 項））は，「法律上の原因を有する」特別不当利得と認めるべきであり，この点に，民法 703 条を一般不当利得と考えた場合における不当利得の類型論の有用性が認められるのである。

もっとも，この点について，公平説を唱える我妻説は，「法律上の原因がない」という場合については，利得が直接，法律の規定によって生じたときでも，その規定が実質的な価値の保有を認めるか否かを判断した上で，法律上の原因の有無が論じられるとしている（[我妻・債権各論（下一）（1972）985 頁以下（1049 頁]），[野澤・債権法Ⅲ（2017）29 頁]も同旨）。しかし，**法律上の原因である善意取得の規定によって，真の権利者の損失において利得を得た場合とか，添付の規定によって一方の所有者の損失によってその所有権を得た場合とかに，それでも，「法律上の原因がない」というのは，民法解釈の限界を遥かに超えており，論理的にも，また，市民にとっても理解不能**であろう。

むしろ，不当利得の中には，**「法律上の原因がある」場合であっても，制定法で認められた制度が原因となって，正当化できない利得が生じている場合がある。この場合には，立法者はもちろんのこと，法全体を体系的に考察している学者とか，具体例に法の適用を行っている裁判官とかの判断によって，欠陥のある制度を不当利得の規定に基づいて補充・矯正できることを認めるべきであろう。具体的には，そのような場合には，法律上の原因があるにもかかわらず，給付不当利得を除く，特別不当利得の規定（侵害不当利得，支出不当利得）の規定によって，不当利得の返還請求が認められると解すべきである。**

不当利得の類型論を採用する有益性は，厳格な法律上の原因の不存在を必要とする給付不当利得（民法 703 条，704 条など）と，法律上の原因がある場合でも，制定法が利得者を保護し過ぎている場合にそれを矯正している侵害不当利得の規定（例えば，民法 248 条），および，支出不当利得の規定（例えば，民法 707 条 2 項）とを区別し，後者については，「法律上の原因を欠く」という要件が緩和されていると解する点にあると，筆者は考えている。

(2) 民法 707 条 2 項の支出不当利得としての位置づけ

民法 707 条 2 項によって，他人の債務の誤認弁済者は，自分のために弁済したにもかかわらず，それを受領した債権者が民法 707 条 1 項の所定の要件を満たした場合には，民法

707 条 2 項によって，あたかも，他人（本人）のために弁済した事務管理者が 702 条によって求償権を取得するのと同様に，求償権を取得する。

この結果は，民法 697 条の事務管理を誤認弁済に準用したのと同様の結果を生じさせている。それでは，この結果に照らして，民法 707 条における誤認弁済は，事務管理として有効となると考えるべきであろうか。

そのように考える学説（[岡村・債権各論（1929）644 頁]）も存在するが，事務管理の本質をあくまでも，事務管理者の他人のためにする意思の存在を必要とすると考えるならば，弁済を有効と考えるべきではないと思われる。

確かに，誤認弁済について，保証人と誤認して弁済した場合（大判昭 6・4・22 民集 10 巻 5 号 217 頁）には，事務管理の規定を準用することができる。しかし，民法 707 条の本来の趣旨は，債務者だと誤認して弁済した場合を想定しているのであるから，その場合には，その弁済を債務者本人のために弁済したと解釈することはできず，自らが債務者であるとの錯誤は，要素の錯誤として，その弁済は無効と考えるべきであろう。

そうすると，民法 707 条における誤認弁済は，無効と考えるべきであり，したがって，不当利得が問題となるのであって，民法 707 条 2 項によって，誤認弁済者から債務者に対する不当利得の返還請求権が発生すると考えるべきであろう。そして，その返還請求に応じて，債務者が弁済した場合に，はじめて，債務は目的達成によって消滅するのである。つまり，判例（大判明 44・11・27 民録 17 巻 719 頁，大判昭和 6・4・22 民集 10 巻 5 号 217 頁）の見解とは異なるが，民法 707 条 2 項によっても，誤認弁済は有効とはならず，あくまで不当利得に基づく返還請求権が発生するだけであると考えるべきである。

(3) 民法 707 条の対第三者不当利得（多数当事者不当利得）としての位置づけ

民法 707 条の法律効果は，二者間不当利得ではなく，三者間にまたがる不当利得について，対第三者不当利得（多数当事者不当利得）を認めた規定と解することができる。

なぜなら，第 1 に，民法 707 条は，誤認弁済を有効な弁済と信じた債権者を保護するために，債権者の行為が民法 707 条 1 項所定の要件を満たす場合に限って，誤認弁済者の債権者に対する給付不当利得に基づく返還請求権を否定している。このことを通じて，一方で，誤認弁済者が損失を被るとともに，他方で，民法 707 条 1 項の要件を満たす債権者の行為によって，債務の弁済を免れた債務者の利得が生じている。そこで，この不公平を解消する目的で，民法 707 条 2 項は，誤認弁済者の債務者に対する不当利得返還請求権を認めているからである。

従来の対第三者不当利得の場合，従来の判例は，因果関係の直接を要求し，損失と利得の関係について，中間者が介入した場合には，因果関係の直接性がないとして，不当利得に基づく返還請求権を否定してきた。

しかし，民法 707 条 2 項は，中間者である債権者の民法 707 条 1 項所定の行為によって，誤認弁済者に損失が生じるとともに，中間者の同じ行為によって，債務者に利得が生じてい

る事例であり，従来の判例が要求してきた，「因果関係の直接性」は，実は，必ずしも，対第三者不当利得にとって不可欠ではないことを示している（[加藤・不当利得論（2016）51頁])。

ところで，二者間の不当利得とは異なり，三者間の不当利得の法律要件については，従来は，「損失」，「受益」および，「損失と利得との間の因果関係（加藤雅信説によれば関連性)」を要求し，さらに，利得と損失とが発生することについて「法律上の原因を欠く」ことを要求してきた（ただし，[近江・民法講義(6)（2007）35 頁]は，三者間で問題となる不当利得の場合について，「財貨の移転を基礎づける法律関係は多かれ少なかれ存在する」としている)。

問題となる多数当事者間の不当利得の場合において，法律上の原因がないことの外に，因果関係（関連性）が要求される理由は，加藤雅信説によれば，以下のように述べられている。

〔真の所有者 A（損失者)，他人物売買の買主 B（所有権の即時取得者)，他人物売買の売主（受益者）に関する〕他人物の即時取得では「受益」が金員の受領で「損失」が所有権の喪失となり、〔債権者 A（損失者)，債務者 B（弁済者)，債権の準占有者 C（利得者）に関する〕債権の準占有者に対する弁済の例では「受益」が弁済給付の受領で「損失」が債権の喪失というように、「受益」と「損失」の内容が**別個の事実**となるので、両者を結びつける「関連性（＝因果関係）の要件が必要となる[加藤・不当利得論（2016）45 頁]。

その一方で，因果関係（関連性）の意味については，以下のように，上記と矛盾することが述べられている。

伝統的に受益と損失の「因果関係」と呼ばれていた要件は、その内容において因果の関係を問題とするものではなく、受益と損失との「関連性」を確保することを目的とするものであった。そして、この「関連性」の具体的内容は「受益と損失との発生原因の**同一性**」につきると思われる[加藤・不当利得論（2016）81 頁]。

上記の二つの記述が矛盾しているという理由は，以下の通りである。すなわち，前者では，複数当事者間の因果関係（関連性）が必要となるのは，受益と損失が別個の事実となるからと述べ，後者では，因果関係（関連性）とは，受益と損失との発生原因が同一であるからと述べているからである。

後者における「原因の同一性」とは，実は，第 1 の即時取得の場合においても，また，第 2 の債権の準占有者に対する弁済の場合においても，その原因が，実は，以下の図 3〜図 6 で示すように，「法律上の原因」という唯一の原因によって生じているからに他ならない。

第 1 に，即時取得の例では，真の所有者の損失において，無権限で他人物を売却した売主に受益が生じているのは，民法が，不動産取引（**図 3**）では認められない，**不備のある即時取得の制度**を採用したという唯一の原因から生じているのである（**図 4**)。

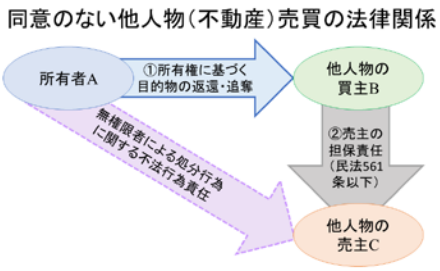

図 3 不動産の他人物売買

三者間に不公正な結果なし

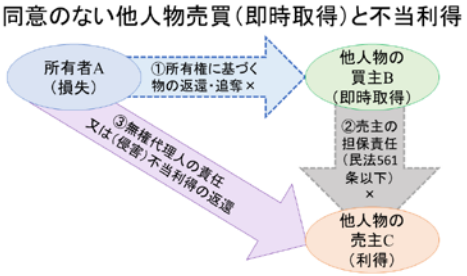

図 4 動産の他人物売買（即時取得）

不公正な結果の発生とその矯正

第 2 に，準占有者の弁済の例では，真の債権者の損失において，債権の準占有者（弁済受領者）に利得が生じているのは，受領権限のない者に対する弁済の場合には，本来は認められることがなく（**図 5**），このことは，比較法的にも普遍的とはいえないばかりか，**不備のある準占有者に対する弁済の制度**（**図 6**）を民法が採用し，その弁済を一律に有効と認めたという唯一の原因から生じているのである。

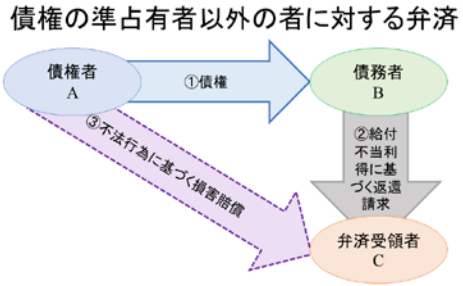

図 5 受領権限のない者への弁済

三者間に不公正な結果なし

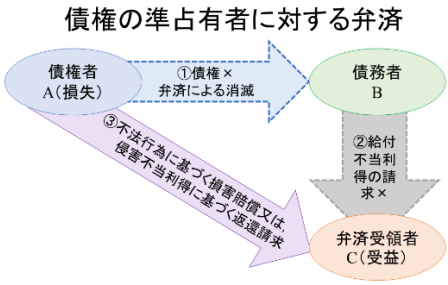

図 6 表見受領権者に対する弁済

不公正な結果の発生とその矯正

つまり，対第三者不当利得（多数当事者間の不当利得）においては，因果関係（関連性）とは，一方で損失を他方で受益をもたらしている唯一の原因が，不備のある「法律上の原因」なのである。法律上の原因が存在し，かつ，その法律上の原因に不備があるために，不当利得に法による矯正が必要とされているのである。

したがって，対第三者不当利得における因果関係（＝関連性）と法律上の原因とは，同じことを意味していることになる。そうすると，「因果関係（＝関連性）」，すなわち，「法律上の原因があること」が要件とされている限りにおいて，これまで不当利得の要件とされてきた「法律上の原因を欠く」という概念は，対第三者不当利得においては，不当利得の要件とはなりえないのである。

４．不当利得法体系の根本的な変革の必要性

これまでの検討を通じて，本稿は，民法 707 条は，その 1 項という「法律上の原因がある」にもかかわらず，その 2 項で，誤認弁済者に支出不当利得に基づく返還請求権を認めており，侵害不当利得（例えば，民法 248 条）の場合と同様，民法 703 条の要件（法律上の原因なく）に反する規定であることを明らかにした。

したがって，例外が一つに限らず，侵害不当利得（民法 191 条，民法 248 条），支出不当利得（民法 707 条 2 項）というように，複数にわたって存在している以上，民法 703 条は，不当利得の一般規定と考えるべきではなく，たかだか，給付不当利得の一般規定と考えるべきである。そのような検討を踏まえて，わが国の不当利得の一般規定は，「法律上の原因なく」ではなく，旧民法の原理に立ち返り，「正当な原因なく」として，新たに創設されるべきである。

確かに，現状においては，「法律上の原因なく」という文言をもって不当利得法を統一的に理解しようとする説が有力である。特に，加藤雅信説は，「法律上の原因」に相当する全実定法体系を「**陽**」とすれば，その否定形である「法律上の原因なく」という「**陰**」は，全実定法体系を反映した「箱庭」（財貨移転と関連する**全実定法体系のネガティブな補完法**）であり，このことを通じて，不当利得法の統一的把握が可能になるとしている（[加藤・新版注釈民法（18）不当利得 前注（1991）342 頁]，[加藤・不当利得論（2016）280 頁]）。

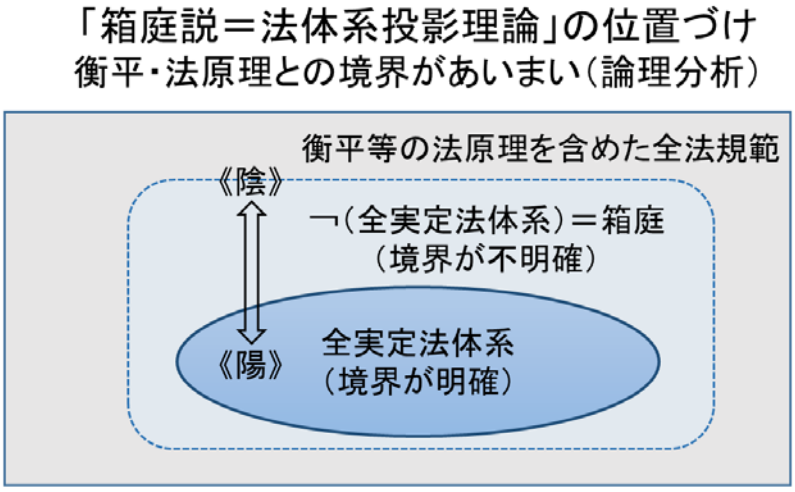

図 7 否定概念（無限大）の恐ろしさ

しかし，**図** 7 を見れば明らかなように，「法律上の原因」を全実体法体系ととらえ，その否定である「法律上の原因を欠く」，すなわち，「¬全実定法体系（not（全実定法体系））」を箱庭としてとらえるという考え方は，論理学的（集合論的）には，不当利得法の外延を全実体法体系の外に置くということになる（概念の否定は，その「補集合」となる）。

このため，箱庭の範囲は，全実定法体系以外のすべての法規範を包含するものとならざるをえない。そうすると，箱庭たる不当利得法の外延は無限に広がり，箱庭には，衡平等の法原理が当然に含まれることになるため，箱庭の概念は，加藤雅信説が衡平説に対して厳しく批判したはずの「茫漠とした」，「無意味な概念」へと堕してしまうのである。

つまり，加藤雅信説（箱庭説）は，集合論的論理学においては，その箱庭に，全実体法体系以外の衡平の理念等の全法規範を含んでいることになるのであるから，実は，従来の衡平説を一部修正した「新衡平説」として位置付けられることになろう。

このように考えると，公平説（衡平説）は，現代においても，有用な考え方である。例えば，類型論に立つ内田貴説も，一方で，「従来の通説は，『公平』概念があまりに曖昧であるとして批判された」[内田・債権各論（2011）566 頁]として，公平説に対する批判を肯定しつつ，次の頁では，「契約の履行の裏返しである不当利得返還の関係においても，…もとの契約や民法典の規定の趣旨を反映させるのが当事者の公平に合致する．たとえば，履行済みの売買契約が無効となった場合には，物の返還と代金の返還は同時履行の関係に立たせることが公平である．」[内田・債権各論（2011）567 頁]として，公平説に依拠せざるをえなくなっている[内田・債権各論（2011）597 頁も同様である]。

したがって，民法 703 条，704 条は，不当利得の一般法ではなく，給付不当利得の一般法として，類型化を進める一方で，不当利得の全体を示すものとして，不当利得の新しい一般規定を創設すべきであるということになる。

以上の検討を踏まえて，筆者は，民法 703 条に代わるものとしては，以下のような一般不当利得の条文を民法に付加すべきことを提唱する。

> 民法 702 条の 2（一般不当利得）（民法改正・加賀山私案）
> （法律上の原因を含む）正当の原因なくして，他人の損失よって利得をした者（利得者）は，その利得をその他人（損失者）に返還しなければならない。

このような一般不当利得の下に，給付不当利得の原則規定として，民法 703 条，704 条を規定し，その後に，給付不当利得の個別規定として，民法 705 条，706 条を規定し，支出不当利得として民法 707 条を規定するのが市民にとってわかりやすいと思われる。

５．結論

これまでの検討を通じて，第 1 に，従来，一般不当利得とされてきた民法 703 条との対比において，民法 707 条 1 項の場合には，誤認弁済者と債権者との関係では，民法 703 条の要件を満たしているにもかかわらず，不当利得の返還請求権を否定している点で民法 703 条の特則ということができる。また，民法 707 条 2 項の不当利得に基づく返還請求権は，民法 707 条 1 項という法律の規定に基づいて生じたものであるにもかかわらず，それが認められており，「法律上の原因がある場合の不当利得」という意味で 703 条の特則ということがで

きることが明らかとなった。

第 2 に，民法 707 条 1 項は，その所定の要件を満たした場合に，債権者を保護するために，類型論としての給付不当利得を否定した規定であると位置づけることができる。ただし，民法 707 条 1 項は，債権が存在することを前提にしており，「存在する他人の債務の錯誤による弁済」の問題であるため，有力説とは異なるが，非債弁済と分類すべきではないことも明らかにした。

第 3 に，民法 707 条 2 項は，弁済者が錯誤によって自己のために弁済をしている場合であるため，他人のためにする意思を欠いており，事務管理と性質決定することができない。しかし，債務者の民法 701 条 1 項所定の行為によって，一方で，誤認弁済者は，法律の規定によって給付不当利得を否定されるという損失を被っており，他方，同一の行為によって，債務者は，債務の履行を免れるという利得を生じている。そこで，民法 707 条 2 項は，債務者の利得に法律上の原因があるとはいえ，誤認弁済者に債務者に対する直接の不当利得に基づく返還請求権を認めている。その請求権を民法 707 条 2 項は，民法 702 条を参考にして，求償権を有すると規定しており，そのことは，事務管理の要件から外れた第三者に事務管理と同等の費用償還請求権を与えたものであり，したがって，この不当利得の性質は，支出不当利得であると性質決定することができる。

第 4 に，このことは，中間者である債権の行為によって，一方で誤認弁済者に損失が生じ，他方で，債務者に利得が生じている場合に，誤認弁済者に債務者に対する直接の不当利得返還請求権を認めていることを意味するのであり，民法 707 条 2 項は，対第三者不当利得を認めたものと解することができる。

以上の結論から派生する成果として，第 5 に，支出不当利得における民法 702 条との類似性から考えて，民法 707 条の場合には，民法 702 条 3 項の場合と同様に，誤認弁済者の弁済が，債務者の意思に反した場合であっても，「本人が現に利益を受けている限度においてのみ」不当利得の返還請求権を認めるべきであることが導かれるのであり，その限りで，大判昭 17・11・20 新聞 4815 号 17 頁は変更されるべきことを提言するものとなっている。

また，第 6 に，民法 707 条 2 項の詳細な検討を通じて，それが，支出不当利得の一例であることを示すとともに，誤認弁済者，債権者，債務者という三者にまたがる損失と利得との連鎖が，民法 707 条 1 項という法律上の原因によって生じているため，民法 707 条は，「法律上の原因を有する」不当利得であることを明らかにした。

第 7 に，民法 248 条に代表される侵害不当利得においては，添付の規定という法律上の原因によって損失を被った所有者に，不当利得の返還請求を認めていることが明らかである。そして，本稿によって，侵害不当利得ばかりでなく，支出不当利得においても，法律上の原因があるにもかかわらず，不当利得の返還請求が認められていることが明らかになった以上，民法 703 条の要件としての「法律上の原因なく」という要件は，もはや，一般不当利得の要件としてはふさわしくなく，その下位概念である給付不当利得に特有の要件として，格下げされるべきであることを論じた。

そして，第 8 に，民法 703 条に代わるものとしては，筆者は，「正当の原因なく他人の損失よって利得をした者（利得者）は，その利得をその他人（損失者）に返還しなければならない。」という，一般不当利得の条文（民法 702 条の 2）を民法に付加すべきことを提唱している（不当利得の一般的返還請求権については，[浜上・補助性（1972）10 頁]参照）。

このような不当利得請求のすべてを包摂する一般不当利得規定を創設し，公平説と類型論を止揚する真の意味での不当利得の体系化を推進することが，不当利得法を市民にとってわかりやすくする上で不可欠の課題であると考える（不当利得法の体系図（**図** 1,（5 頁））参照）。

おわりに

本稿は，ドイツの学説の影響を強く受けたわが国の不当利得学説の問題点を，ドイツ民法に規定がないために，ドイツの学説に依拠することができない民法 707 条を例にとって，学説の混迷ぶりを明らかにするとともに，その解決方法を提言するものである。

わが国には，外国法（特にドイツ民法とかフランス民法とか）の権威を利用して，通説・判例を批判するだけで民法学者として認められた者が多く，学者として認められた後は，自らの専門分野においては，通説・判例を徹底的に批判しつつも，その他の分野では，安易にも通説・判例の安全地内に逃げ込み，自分の頭で考えることを放棄している民法学者が多いように思われる（自分が研究していない分野について，通説・判例を採用すると誰も非難しないので，気楽な人生を送れるのであるが，半面，それが，学者の腐敗につながっている）。

そのためであろうが，ドイツ民法やフランス民法に起源がなく，わが国の独自の制度（例えば，手付の放棄・倍返しの制度）とか，ドイツ以外の国に起源がある制度（対抗不能の制度とか，先取特権の制度など）については，先行研究と判例紹介とでお茶を濁すという場合が多い。

民法 707 条もその典型例であり，ドイツ民法に規定がなく，ドイツの学説が参考にならないため，今なお，先行研究と判例を受け継ぐだけの研究しかなされておらず，民法 707 条を不当利得法の中でどのように位置づけるかを自分の頭で考えるという研究は，ほとんどなされていない。

確かに，例外的に，民法 707 条の位置づけを行う学説も存在する。しかし，それらの学説も，民法 707 条 1 項が債務の存在を前提とした，他人の債務の誤認弁済であるにもかかわらず，それを「非債弁済」として位置づけており，その矛盾に気づかずにいる。また，これらの学説は，民法 707 条 2 項を支出（求償）利得として位置づけるものの，それが，対第三者間不当利得でもあり，したがって，侵害不当利得の場合（民法 191 条，248 条）と同様，「法律上の原因がある」にもかかわらず，不当利得として成立しているのではないかという問題意識を有することはない。

本稿を執筆する過程で，筆者は，民法 707 条の原点に立ち返り，民法 707 条の立法に際して参照された旧民法 財産編 第 365 条〔他人の債務の弁済とその取戻し〕，さらに，旧民法

が参照した当時のフランス民法典 旧・第 1377 条〔他人の債務の弁済とその取戻し〕，および，2016 年の契約法改正においても，文言の修正がなされただけで内容が維持されたフランス民法典第 1302 条の 2，さらに，不当利得の一般法として新設されたフランス民法典第 1303 条〔事務管理，非債弁済以外の正当化されない利得〕等をも参照しながら，民法 707 条の不当利得の体系の中での位置づけを考察したものであり，その結果は，不当利得法の全体像を根本的に変革する必要があるとの思いにたどり着いた次第である。

その具体的内容は，結論でも述べたように，わが国における侵害不当利得（民法 191 条，248 条など），支出不当利得（民法 707 条 2 項）については，「法律上の原因が存在する」にもかかわらず，不備のある法律上の原因によって，一方に利得，他方に正当化できない損失が生じている場合には，民法 703 条を支える公平の原理に従って，不当利得に基づく返還請求を認めてよいと考えるべきであるというものである（公平説・類型説の融合理論）。

この結論は，新たな提言を伴う。すなわち，民法 703 条における「法律上の原因なく」という要件は，給付不当利得の場合にのみ通用し，侵害不当利得，支出不当利得の場合には，通用しないと考えるべきである。そして，そのことを明確にするために，民法 703 条，704 条という給付不当利得の一般規定に先立って，不当利得の一般規定，すなわち，民法 702 条の 2（一般不当利得）「正当の原因なく他人の損失によって利得をした者（利得者）は，その利得をその他人（損失者）に返還しなければならない。」という条文を新設すべきであるという提言である。

不当利得法の規定のうち，民法 248 条，および，民法 707 条 2 項は，立法者自身が，法律の規定の不備を認め，それの補充・矯正に不当利得の出動を要請したものであり，その解釈は，学者と裁判官のそれぞれの役割に委ねられている。確かに，立法に不備があるというのは，解釈学者にとっては自明の前提であるが，立法者にとっては認めたくない前提であろう。しかし，上記の民法の規定は，立法者自身がその不備を自認したものである。

2015 年 3 月 31 日に国会に提出されて以来，長きにわたって審議されてきた民法（債権関係）改正法案について，立法に携わった学者たちは，改正案は，第 1 に，民法制定後の社会・経済の変化への対応が図られており，第 2 に，国民一般にとってわかりやすいものになっていると述べている。しかし，筆者にとっては，改正案は，第 1 に，インターネット取引のような現代的な取引（現在問題となっている誤振込み，および，電子マネー）に対応する規定を用意しておらず，第 2 に，市民どころか，法曹にとってもわかりにくくなっている。

そればかりか，改正案は，重大な錯誤を取消しとしたにもかかわらず，同類の心裡留保，虚偽表示を無効のまま放置し，取消しとすべき意思能力を失った場合の行為を無効とするなど，体系的な不整合，約款に関する作成者不利原則に対する違背，連帯保証人の保護に反する改悪など，不備だらけである（[加賀山・民法改正案の評価（2015）3-65 頁，95-136 頁]）。このような欠陥だらけの民法改正案が 2017 年 5 月 26 日に国会で修正なく認められたため，民法の不備を前提としつつ，体系性を回復しなければならない学者と，具体的な妥当性を確保して国民に奉仕すべき裁判官の役割はますます重要となることが明らかである。

本稿を読んだ若い世代が，どんな権威であっても，論理が矛盾している場合には，遠慮なく批判していくのが学者としての当たり前の作法であることに気づき（**通説・判例からの自由**），上下の隔てなく（**恩師の学説からの自由**），厳しい相互批判（**過去の自己の学説からの自由**）を通じて，停滞しているわが国の民法学に活気をとりもどすことを期待したい。

参考文献（著者 50 音順）

[石田・第 707 条（1976）]

石田喜久夫「第 707 条〔他人の債務の弁済〕」谷口知平編『注釈民法（18）債権（9）事務管理・不当利得§§679～708』有斐閣（1976）626-631 頁。

[衣斐・不当利得の因果関係（1985）]

衣斐成司「不当利得における『因果関係』」星野英一編集代表『民法講座 6（事務管理・不当利得・不法行為）』有斐閣（1985）45-68 頁。

[内田・債権各論（2011）]

内田貴『民法II 債権各論』〔第 3 版〕東京大学出版会（2011）。

[梅・要義（三）（1903）]

梅謙次郎『民法要義　巻之三 債権編』有斐閣（1903）876-878 頁。

[近江・民法講義 6（2007）]

近江幸治『民法講義 (6) 事務管理・不当利得・不法行為〕成文堂（ 2007）。

[岡村・債権各論（1929）644 頁]

岡村玄治『債権法各論』巌松堂書店（1929）。

[加賀山・論理プログラミング入門（1990）]

加賀山茂『法律家のためのコンピュータ利用法－論理プログラミング入門－』有斐閣（1990）。

[加賀山・契約法講義（2007）]

加賀山茂『契約法講義』日本評論社（2007）。

[加賀山・民法改正案の評価（2015）]

加賀山茂『民法改正案の評価－債権関係法案の問題点と解決策－』信山社（2015）。

[加賀山・ひゃくみん（2017）]

加賀山茂『民法条文 100 選－100 カ条で学ぶ民法－』信山社（2017）。

[加藤・不当利得の構造（1986）]

加藤雅信『財産法の体系と不当利得法の構造』有斐閣（1986）。

[加藤・新版注釈民法 前注（1991）]

加藤雅信「第 4 章 不当利得 前注（§§703-708）I-III」谷口知平=甲斐道太郎編『新版注釈民法（18）債権（9）』有斐閣（1991）。

[加藤・不当利得（2005）]

加藤雅信『事務管理・不法利得・不法行為 (新民法大系)』有斐閣（2005）。

[加藤・不当利得論（2016）]
加藤雅信『加藤雅信著作集 第 3 巻　不当利得論』信山社（2016）。
[川角・新注釈民法 707 条（2017）]
川角由和「第 707 条（他人の債務弁済）」窪田充見編『新注釈民法（15）債権（8）』有斐閣（2017）。
[川村・中間考察（1964）]
川村泰啓「一つの中間的考察」判例評論 72 号（1964）42 頁。
[川村・不当利得の諸類型（一）（1965）]
川村泰啓「不当利得返還請求権の諸類型（一）」判例評論 76 号（1965）84-86 頁。
[川村・不当利得の諸類型（二）（1965）]
川村泰啓「不当利得返還請求権の諸類型（二）」判例評論 77 号（1965）59-61 頁。
[北川・債権各論（2003）]
北川善太郎『債権各論（民法講要IV）』〔第 3 版〕有斐閣（2003）。
[潮見・不当利得（2009）]
潮見佳男『基本講義 債権各論I 契約法・事務管理・不当利得』〔第 2 版〕新世社（2009）。
[四宮・不当利得（1981）]
四宮和夫『事務管理・不当利得・不法行為（上）青林書院（1981）。
[清水・債権各論（2011）]
清水元『プログレッシブ民法 ― 債権各論〈2〉』成文堂（2015）。
[鈴木・債権法講義（2001）]
鈴木禄弥『債権法講義』創文社（2001）。
[谷口・不当利得前注（1976）]
谷口知平「前注（§§703-798〔不当利得〕」谷口知平編『注釈民法（18）債権（9）事務管理・不当利得§§679～708』有斐閣（1976）396-400 頁。
[土田・不当利得の類型的考察（1985）]
土田哲也「不当利得の類型的考察方法」星野英一編集代表『民法講座 6（事務管理・不当利得・不法行為）』有斐閣（1985）1-43 頁。
[Deshayes, Réforme du droit des contrats(2016)]
O. Deshayes=T.Genicon=Y-M.Laithier, “Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations - Commentaire article par article -”, LexisNexis (2016).
[野澤・債権法Ⅲ（2017）]
野澤正充『事務管理・不当利得・不法行為』〔第 2 版〕日本評論社（2017）。
[浜上・補助性（1972）]
浜上則雄「不当利得返還請求権の『補助性』」谷口知平教授還暦記念『不当利得・事務管理の研究（3）』有斐閣（1972）1-24 頁。
[広中・債権各論（1967）]

広中俊雄『債権各論講義』有斐閣（1967）。
[広中・民法理由書（1987）]
広中俊雄編著『民法修正案（前三編）の理由書』有斐閣（1987）667-668 頁。
[藤原・西ドイツ不当利得法（1988）]
藤原正則「西ドイツ不当利得法の諸問題」現代債権法研究会『西ドイツ債務法改正の鑑定意見』日本評論社（1988）391-466 頁。
[藤原・不当利得法（2002）]
藤原正則『不当利得法』信山社（2002）。
[法典調査会・民法議事速記録五（1984）]
法務大臣官房司法法制調査部監修『法典調査会 民法議事速記録』（日本近代立法資料叢書5）商事法務研究会（1984）。
[G. Boissonade, Projet(1882)]
G. Boissonade, “Projet de Code Civil – Pour l’Empire du Japon accompagné d’un commentaire -”Tome 3, 1882, Yushodo, 1999.
[我妻・旧法令集（1968）]
我妻栄編集代表『旧法令集』有斐閣（1968）。
[我妻・債権各論（下一）（1972）]
我妻栄『債権各論（下）（一）』岩波書店（1972）。
[渡辺・求償権の基本構造（2006）]
渡邊 力『求償権の基本構造―統一的求償制度の展望 』関西学院大学研究叢書（2006）。