

# 第 58 問

1 Aは、Bが所持する絵画をピカソの真作であるとして、代金 500 万円で買い受けた（以下「本件絵画」という。）。しかし、隣家からの失火による延焼によって、A宅が焼失し、本件絵画もまた焼失してしまった。なお、Aには本件絵画の保管に過失がなかった。

その後、本件絵画が精巧に作られた贋作であり、500 万円程度の価値しかないことが判明したため、AはBに対して錯誤及び詐欺による取消しを主張し、原状回復請求として支払った代金及びその利息の返還を主張した。

この場合における A B 間の法律関係について論じなさい。なお、民法第 95 条及び同第 96 条の要件は満たされていたものとする。

2 乙は、プラスチック製造会社甲社の工場に忍び込み、プラスチック製品の 1 つを盗み出した（以下、これを「本件製品 1」という。）。

その後、乙は、事情を打ち明けた上で、本件製品 1 を、プラスチック製品販売業を営む丙に 50 万円で売却した後、行方をくらました。

さらに、丙は、丙に処分権限があると信じ、かつ、そのように信ずるにつき過失がなかった丁に対してこれを 70 万円で転売し、丁は、本件製品 1 を用いて、自己の所有する他の材料も用いた上で、新たなプラスチック製品を製造した（以下、これを「本件製品 2」という。）。

この場合において、甲社は、丙及び丁に対して、どのような請求をすることができるか。ただし、本件製品 1 及び 2 の使用利益及び遅延損害金については考慮する必要がない。

なお、本件製品 1 の時価を 50 万円、本件製品 2 の時価を 200 万円とする。

## 第1 設問1について

給付利得に関する理解を問う問題である（**論点** 不当利得の類型論～意義、**論点** 不当利得の類型論～要件論、**論点** 不当利得の類型論～効果論）。

総合 367 頁  
総合 368 頁  
総合 368 頁

### 1 代金及び本件絵画の返還について

(1) 本件では、BはAに対し、錯誤（95）ないし詐欺（96）に基づく取消し（121）による原状回復義務（121の21）として、既に支払った代金5000万円の返還義務を負担する。これに対し、AはBに対し、同様の義務として本件絵画の引渡し義務を負担する。このように、AとBは互いに原状回復義務を負担していることになる。

しかし、本件絵画は滅失しており、Aの債務は履行不能に陥っている（412の21）。そこで、互いに原状回復義務を負っている者の中他方の原状回復義務が履行不能となった場合に、もう一方の原状回復義務の帰すうが問題となる（**論点** 当事者の双方に過失が認められない事由による滅失・損傷 論 H12-1,H22-1）。

総合 301 頁 論証 151 頁

(2) このような場合については、Bの負担する5000万円の代金返還義務は存続し、Aは本件絵画の客観的価値である500万円の返還義務を負うことになる解されている（価額賠償義務）。両者は相殺されて処理されることになる。なお、両義務は、同時履行関係にある（最判昭47.9.7参照）が、相殺を否定すべきではないだろう。

※ 平成29年改正前は、価額賠償義務に転化するという構成のほか、危険負担法理によって処理するという構成が主張されていた。一方の原状回復義務が履行不能によって消滅した場合には、他方の原状回復義務も全部又は一部消滅すると解する構成である。もっとも、平成29年改正によって、危険負担は、反対給付の存続又は消滅という規律から、履行拒絶という規律に変更された。そのため、このような構成は、平成29年改正後は採り得なくなったとの指摘がなされている。

### 2 利息及び使用利益の返還について

利息（果実）及び使用利益の返還について、伝統的な通説は、189条、190条は、物の返還がされる場合における果実の帰属に関するルールを定めたものであって、不当利得の特則であるとして、給付利得の返還に伴う果実の返還にも適用を肯定する。判例にも善意者について果実の返還義務を否定したものがある（大判大14.1.20）。

この立場によれば、善意のAには189条が適用され、使用利益の返還を免れる一方で、悪意のBには190条が適用され、利息の償還を免れない。

しかし、近時は、上記のように、契約関係の巻き戻しの場合には、189条、190条は適用されないという見解が有力化している（侵害利得の場合にのみ適用される。）。

この見解からは、以下の2つの解決法が提唱されている。

1つは、双方が履行済みである場合の解除は、売買の履行の裏返しの状態であり、利息と使用利益が相殺されたものとして、売主・買主ともに返還しなくてもよいとして、575条を類推適用する見解である。売買契約の場合は、目的物の返還がされる前は、売主は代金の利息を保持し

(買主からの利息支払請求を拒否でき)、買主は目的物の使用利益・果実を取得できる(売主からの使用利益引渡請求を拒否できる。)と考える。

この立場からすれば、AとBはそれぞれ使用利益、利息を返還する義務を負わない。

他の1つは、545条2項及び3項の類推適用によるというものである。これによった場合には、善意のAも使用利益を全部返還しなければならないだろう。

\* 他にも、703条、704条以下によって相互に利息と使用利益の返還を認めることが考えられる。この立場によれば、善意のAは現存利益の範囲で、悪意のBはその全部についてそれぞれ、使用利益及び利息を返還する義務を負う。

## 第2 設問2について

侵害利得に関する理解を問う問題である(論点 不当利得の類型論～意義、論点 不当利得の類型論～要件論、論点 不当利得の類型論～効果論)。

総合 367頁  
総合 368頁  
総合 368頁

### 1 丙に対する請求

- (1) 丙は、事情に悪意であるから、即時取得はしない(192)。そうすると、甲社は、丙に対して本件製品1相当額の損害賠償請求をすることが考えられる(191)。なお、同条にいう「滅失」は、物理的な損壊に限らず、他への譲渡も含むとされている(大判昭2.2.16)。
- (2) まず、問題となるのは、請求額は、本件製品1の時価である50万円なのか、譲渡額である70万円なのかという点である。

この点について、判例は、株式譲渡の事案において、最判平19.3.8【百選II 78】は、原則として売却代金相当額の金員の不当利得返還義務を負うとした。もっとも、同判決の調査官解説は、受益者の才覚によって客観的価値よりも相当高い価格で売却した場合は射程外であると解している。

学説上は、客観的価値(時価)を請求し得るにとどまるとしている立場が有力である。この立場に従えば、請求額は50万円にとどまる。なお、この場合に、準事務管理の概念を認める立場は、時価を超える20万円部分については、それによって賠償請求(返還請求)を認めべきであるとする(論点 準事務管理)。

総合 366頁 論証 184頁

- (3) これに対して、丙としては、乙に対して支払った50万円を控除すべきであると主張するだろう(代価の控除)。

この点については、古い判例がこれを否定しており(大判昭12.7.3)、学説もこれを支持するものが有力である。侵害利得の類型では、不当利得返還請求は、物権的請求権の補完物であるところ、仮に、丙の下に本件製品1の現物があれば、それを返還するのみであって、代価の控除は問題とならない。そうだとすれば、不当利得返還請求にあっても同様に考えるべきであるという。

この考え方に基づけば、甲社は丙に対して50万円の賠償請求をすることができる。

### 2 丁に対する請求

(1) 甲社は、本件製品1の所有権が自己に帰属していたこと、本件製品1が加工によって本件製品2と合一化していることを前提として50万円の償金請求をすることが考えられる（246Ⅱ、248、703）。

これに対して、丁としては、即時取得によって、本件製品1の所有権を取得したことによって、「法律上の原因」があるとして、この償金請求を拒むことが考えられる。

丁は、丙との売買契約という「取引行為」によって本件製品1の「占有を始め」ており、「善意であり、かつ、過失がない」といえるだろうから、丁は本件製品1を即時取得する。

よって、甲社の丁に対する請求は認められない。

(2) なお、本問は194条が適用される事案であるが、目的物が滅失している場合には、回復請求権に代わる損害賠償請求権も生じないと解されている（最判昭26.11.27）。

これに対して、物が現存する場合との均衡を重視して、物の客観的価値と代価弁償の差額の請求を認めるべきであるとする立場もある。

しかし、この立場によつたとしても、本件製品1の時価は50万円であるから、代価である70万円を控除すると差額が残らない。

したがつて、本問では、いずれの立場からも、甲は、丁に対して、賠償請求をすることができない。

※ 本問では、使用利益に関する請求については問われていないが、使用利益の有無が問われた場合には、194条との関係も論じる必要が出てくる。

この点について、判例（最判平12.6.27【百選I 69】、ただし本問とは異なり、物が現存していた事案）は、「盗品又は遺失物（以下『盗品等』といふ。）の被害者又は遺失主（以下『被害者等』といふ。）が盗品等の占有者に対してその物の回復を求めたのに対し、占有者が民法194条に基づき支払った代価の弁償があるまで盗品等の引渡しを拒むことができる場合には、占有者は、右弁償の提供があるまで盗品等の使用収益を行う権限を有すると解するのが相当である。けだし、民法194条は、盗品等を競売若しくは公の市場において又はその物と同種の物を販売する商人から買い受けた占有者が同法192条所定の要件を備えるときは、被害者等は占有者が支払った代価を弁償しなければその物を回復することができないことによって、占有者と被害者等との保護の均衡を図った規定であるところ、被害者等の回復請求に対し占有者が民法194条に基づき盗品等の引渡しを拒む場合には、被害者等は、代価を弁償して盗品等を回復するか、盗品等の回復をあきらめるかを選択することができるのに対し、占有者は、被害者等が盗品等の回復をあきらめた場合には盗品等の所有者として占有取得後の使用利益を享受し得ると解されるのに、被害者等が代価の弁償を選択した場合には代価弁償以前の使用利益を喪失するというのでは、占有者の地位が不安定になること甚だしく、両者の保護の均衡を図つた同条の趣旨に反する結果となるからである。また、弁償される代価には利息は含まれないと解されるところ、それとの均衡上占有者の使用収益を認めることが両者の公平に適うというべきである。」

と判示し、回復請求をするまでの間の使用利益は、占有者（即時取得者）に帰属するとした。→第20問参照

## 答案構成

### 第1 設問1について

1 支払った代金及び本件絵画の返還について

↓

原状回復義務（121の2 I, 121, 95, 96）

↓

本件絵画の返還義務は履行不能（412の2 I）

↓

目的物返還義務は価額賠償義務に転化する

↓

相殺で決済される（505）

↓

2 利息及び使用利益の返還について

↓

189条, 190条の適否

↓

給付利得の場合には適用されないと解すべき

↓

545条2項, 3項の類推適用

↓

全面返還

### 第2 設問2について

1 丙に対する請求について

甲社は丙に対して損害賠償請求をすることが考えられる（191）

↓

損害賠償の範囲

↓

原則として売却代金相当額

↓

時価を上回る場合には、時価に限定される

↓

50万円

↓

代価の控除

↓

認められない

↓

甲社は丙に対して50万円の損害賠償請求をすることができる

↓

2 丁に対する請求について

↓

甲社は、丁に対して50万円の償金請求をする

↓

即時取得成立（192）

↓

194条不適用、それに代わる賠償請求も認められない

↓

丁に対する請求は認められない

1 第1 設問1について

2 1 支払った代金及び本件絵画の返還について

- 3 (1) BはAに対し、錯誤（95条）ないし詐欺（96条）に基づく取消  
4 し（121条）による原状回復義務（121条の2第1項）として、  
5 既に支払った代金5000万円の返還義務を負担する。これに対し、  
6 AはBに対し、同様の義務として本件絵画の引渡し義務を負担する。  
7 (2) もっとも、本件絵画は、Aの下から焼失てしまっているから、A  
8 は現物を返還することができない（412条の2第1項）。

9 では、このような場合、当該原状回復義務の帰すうをどのように解  
10 すべきか。

11 仮に、一方にのみ、原状回復を命じるとすれば、当事者間の公平を  
12 著しく害することになる。理論的には、原状回復は契約の清算の場面  
13 であるから、客観的価値の返還が原状回復義務の内容となると解する  
14 ことができる。

15 したがって、買主の目的物返還義務は価額賠償義務に転化すると解  
16 する。

- 17 (3) 以上から、Bは5000万円の代金返還義務を負い、Aは本件絵画  
18 の時価である500万円の返還義務を負う。なお、これらは、相殺に  
19 よって決済される（505条）。双方の原状回復義務は同時履行関係  
20 に立つ（533条類推適用）から、相殺は許されないかに思える（5  
21 05条1項ただし書）が、この場合、相殺を認めたところで、相手方  
22 の抗弁権を任意に奪うという不当な結果にはならないからである。

1

2 利息及び使用利益の返還について

- 3 (1) Aは、本件絵画の使用利益の返還義務を負い、Bは、受け取った代  
4 金の利息の返還義務を負うのが原則である。

5 もっとも、物の使用利益に関しては、189条、190条が不当利  
6 得の特則を設けている。そこで、両条が優先適用されるとすると、善  
7 意のAには189条が適用され、使用利益の返還を免れる一方で、悪  
8 意のBには190条が適用され、利息の償還を免れることになる。

- 9 (2) しかし、本問の場合には、上記のように、法律関係の巻き戻しとい  
10 う観点から処理すべきであるから、両条は適用されないと解する。

11 この場合、全面返還が原則であるから、互いに利息及び使用利益の  
12 返還義務を負うと解する（545条2項及び3項類推適用）。

13 第2 設問2について

14 1 内に対する請求について

- 15 (1) 丙は、事情に悪意であるから、即時取得はしない（192条）。  
16 そこで、甲社は丙に対して損害賠償請求をすることが考えられる  
17 （191条）。まず、「滅失」には物理的な損壊のみならず、他への  
18 譲渡も含まれるところ、丙は、事情を知りつつ、丁に本件製品1を譲  
19 渡しているから、「占有物が占有者の責めに帰すべき事由によって滅  
20 失」しているといえる。また、丙は「悪意の占有者」である。そのため、  
21 丙は「その損害の全部の賠償をする義務」を負う。

22 では、この場合の賠償請求額は、本件製品1の時価である50万円  
なのが、譲渡額である70万円なのか。

2

## MEMO

この点について、仮に時価を基準とすると、価格が売却後に下落し、無価値になったときには、受益者は取得した売却代金の全部又は一部の返還を免れることになるが、これは公平の見地に照らして相当ではない。また、逆に、価格が売却後に高騰したときには、受益者は現に保持する利益を超える返還義務を負担することになるが、これも公平の見地に照らして相当ではなく、受けた利益を返還するという不当利得制度の本質に適合しない。

したがって、原則として売却価格代金相当額であると解する。

しかし、本問では、丙は、本件製品 1 の時価を上回る 70 万円でこれを丁に売却している。この場合には、時価に限定されるというべきである。時価を上回る部分は、受益者の才覚にかかる利益であり、この部分の返還を求めるすれば、かえって公平を害するからである。

よって、甲社は、丙に対して 50 万円の返還を求め得るにとどまる。

(2) また、丙としては、乙に対して支払った 50 万円を控除すべきであると主張するだろう。

しかし、この反論は認められない。本問のような侵害利得における不当利得返還請求は、物権的請求権の補完物であるところ、仮に、丙の下に本件製品 1 の現物があれば、それを返還するのみであって、代価の控除は問題とならない。そうだとすれば、不当利得返還請求にあっても同様に考えるべきである。

(3) 以上から、甲社は丙に対して 50 万円の損害賠償請求をすることができる。

3

## 2 丁に対する請求について

(1) 甲社は、本件製品 1 の所有権が自己に帰属していたこと、それが加工によって本件製品 2 と合一化し、丁が所有権を取得している（本件製品 1 の時価は 50 万円であるのに対し、丁が自己が所有する他の材料を加えて製造した本件製品 2 の時価は 200 万円である。）ことを前提として 50 万円の償金請求をするだろう（246 条 2 項、248 条、703 条）。

これに対して、丁としては、即時取得によって、本件製品 1 の所有権を取得したことによって、「法律上の原因」があるとして、この償金請求を拒むことが考えられる。

丁は、丙との売買契約という「取引行為」によって本件製品 1 の「占有を始め」ており、丁は、丙に处分権限があると信じ、かつ、そのように信ずるにつき過失がなかったのだから「善意であり、かつ、過失がない」といえ、丁は本件製品 1 を即時取得する。そのため、「法律上の原因」があり、甲社の丁に対する請求は認められない。

(2) また、丁は、プラスチック製品販売業を営む丙から本件製品 1 を買っているから、「その物と同種の物を販売する商人から、善意で買い受けた」として、194 条が適用される可能性がある。

しかし、上記のように、本件製品 1 は本件製品 2 と合一化しており、目的物が滅失しているから、同条は、適用されない。また、同条に基づく回復請求権に代わる賠償請求も同様に認められないから、結局、丁に対する請求は認められない。

以上

4