

## 181 第1章 総則

### 1:101条 基本準則

- (1) 他人の損失に帰因できる不当な利得を得た者は、その他人にその利得を返還する義務を負う。
- (2) この準則は、この編の以下の規定に合致する限りで適用する。

## コメント

### A. 総説

**1. 概観** (1)は、契約によらない債務について規定する。その効果は、不当利得を得た者は、一定の状況において、利得を得ることにより損失を受けた者に対して、利得を返還するか、譲渡するか、相当額を支払う義務を負う、というものである。(2)は、この基本準則が、この編の以下の諸規定と結び付けて読まれなければならないことを明記する。この編の諸規定は、そうした債務が発生する状況や、「利得」と「損失」の意味、責任の範囲、何らかの抗弁の存在、および、同一または類似の効果を持つ他の法規定とこの編の規定との関係を定めている。

**2. 単一の一般規範** (1)は、この編の下で請求権の唯一の基礎を提供する一般的適用基準を規定している。この点で、その構造は、損害に対する契約外責任に関する [DCFR] 第VI編で採用されている構造と類似している。というのは、損害賠償責任についても、個別の不法行為責任を別々の表題を複数並べるのではなく、責任の単一の基礎が存在するからである。

**3. 範囲** (1)は、性質上広範囲に及ぶ基本規範に効果を与えるが、それは不当利得法という自律的な法から生じるすべての責任を含んでいるからである。利得返還請求権が挫折した契約上の取決めの履行から生じるか（言い換えれば、当事者が有効で全く問題のない契約の締結ができなかった場合か）、それとも、権利者の同意を得ずに奪取したり利用するなどの何らかの違法行為から生じるかは、こうした [(1)の] 目的にとっては重要ではない。基本準則は、利得が原告によって与えられた場合にも、そうでない場合（たとえば、原告 [の財産] から引き出された利得）にも適用される。したがって、基本規範は、現在のヨーロッパの法体系において、しばしば若干の補充的な特別規定により方向付けられ、また時には他の法領域を侵すものまで含むように、広い用語で表現されている。

**4. この編の他の条項と関連する限りでの適用** この条の(1)は独立的なもの free-standingではない。基本準則の適用は、後続の諸条項によって具体化され、限定される。

182 (2)は、基本準則がこの編の他の章から隔離して適用されえないことを明らかにしている。それゆえ、基本準則の意味は、後続の諸条項によって繋ぎ止められ、その適用方法は、後続の条文を考慮して初めて決めることができる。後続の条文が、「不当な」、「利得」、「損失」、「帰因できる」といった基本準則の多様な要件を定義し、または詳述している。

それによって、後続の条文は、特定の場合にいつそう確実に適用でき（詳述機能）、基本準則の適用場面を制御する（制約機能）のである。

**5. 基本準則の要件** 基本規範は、不当利得法の請求権を基礎づけるために存在していなければならない要件をすべて規定するものの、その内容は後続の各章で決められるとしている。このように、この編において利得の返還を求める権利が生じるためには、以下の要件が充たされなければならない。第1に、返還債務を負う「者 person」と返還の債権者となる「他人 another」が存在しなければならない（後述の**コメントB8-12**を参照）。第2に、返還債務者となる者は何らかの利益を「取得した obtained」のでなければならない（後述の**コメントC13-14**を参照）。第3に、利得は「不当 unjustified」でなければならない。ある利得が不当であるかそうでないかは、第2章（利得が不当となる場合）の規定で定められる。第4に、債務者となる者の取得した利益が「利得 enrichment」とならなければならない。第5に、債権者となる者が「損失 disadvantage」を被ったことが必要である。この2つの問題は、第3章（利得と損失）の規定で定まる。最後に、利得は、この損失に「帰因できるもの attributable」でなければならない。最後の点は第4章（帰因性）の規定で定まる。

**6. 債務の内容と抗弁** 基本準則のすべての要件が存在し、抗弁（これについてはこの編の第6章を参照）によって影響されなければ、債務者は債権者に対して「その利得を返還する」債務を負う。この利得返還債務が果たされるべき態様およびその責任の範囲は、第5章（利得の返還）の条項によって規律される。最後に、第7章（他の法的規定との関係）は、（とりわけ）基本準則の適用範囲を制限する諸規定を含む。

**7. 基本準則の機能方法** 不当利得に基づく責任が生じるかもしれないと思われる場合には、基本規範の要件が充たされたか否か、抗弁が存在するか、および、抗弁が存在しないときは、責任の内容 [がどのようなものか] を判断しなければならない。以下の設例は、このことが、典型的な事例類型との関係でどう機能するかを示す。

### 設例1

買主Pは、その従業員が前日に売買代金の銀行振込みをすでに行っていたにもかかわらず、錯誤により、その売買代金を売主Vに再度振り込んでしまった。Vが利得している理由は、Vがその銀行Bに対して銀行口座に記帳された額の支払いを求める権利を得たからである（3:101条（利得）(1)(a)）。利得はBとの関係では不当でないが、Vがこの（錯誤による第2の）弁済についてPに対する何らの権利も持たず、PがVに贈与する意図はなかったから、Pとの関係では不当である。問題はPとの関係での（失われた）正当化根拠に向けられる（2:101条（利得が不当である諸状況）(1)(a)および(b)）。（口座への入金記帳の形での）Vの利得がVの銀行との関係で不当ではないことは、この問題には影響しない。Pは、Pの銀行が（正しく）Pの口座から指図に対応する額を引き落としたことで損失を被っている（3:102条（損失）(1)(a)）。Vの利得はPの損失に帰因できる。Pは自らの財産の一部をVに移転した（4:101条（帰因性の例）(a)）。法技術的にいえば、もちろんPは、銀行に対する債権をVには移転しておらず、銀行振込み

の法技術的な正確な解決はこの場合には重要ではない。経済的観点および法的観点から、この場合の銀行は、現金を使わないで現金払いと同視できる支払方法を機能させる仕組みとしての役割を果たしているにすぎない（PがVの口座に入金記帳するようVの銀行に現金を払い込んだとすれば、4:101条(d)の適用される場合となろう〔訳注：(d)は改良なので疑問。(a)ではないか〕）。Vの利得の客体は譲渡可能な財産である。銀行預金は振込みにより返還することができる。したがって、VはPに対して第2の支払分を返還する義務を負う（5:101条（原物返還可能な利得）(1)）。

## 設例2

債務者Dは、Dの債権者Cに、電子的資金移動により債務を弁済しようとした。Dは誤って画面上の書式に誤った銀行番号を入力し、その結果、Dのまったく知らないXという人物の口座に入金記帳がされた。Dが誤って入力した番号を持つ銀行の支店では、XがCの銀行のCの口座番号と同じ番号の口座を持っていた。DはXに対してその金銭を再譲渡〔=返還〕するよう求める権利を有する。その理由は**設例1**と同じである。

## 設例3

AはBの土地にBのために建物を建設している。Aは下請負人Cにその建物用の電気調理器具や湯槽の供給と設置を依頼した。CはAとの契約を履行した。しかし、その間にAが支払不能になったため、CはBから支払を求めた。物権法を適用すると、Bは器具の所有者となり、その物権を取得することで利得した（3:101条（利得）(1)(a)および(b)）。Cはそれに対応する損失を被った（3:102条（損失）(1)(a)および(b)）。Bの利得は、2:101条（利得が不当である諸状況）(1)(a)によるとCとの関係では不当である。というのは、法定的な所有権取得が生み出すのは物権的権原（すなわち、その物を保有する権利）にすぎず、代価の支払いをせずにその物を保有できる権利ではないからである。しかし、それにもかかわらず、Bの利得はCとの関係で不当ではない（Aとの関係においてではない。2:101条(1)(a)および2:102条（第三者に対する債務の履行）を参照）。Cが契約上の履行をした時にAの資力につき錯誤したことは、状況に影響しない。この種の錯誤は正当化根拠を失わせるものではないからである（2:103条（任意の同意または履行）を参照）。

## 設例4

禁止規範に反して、法的役務提供につき法が求める職業的資格を欠いたXが、報酬を得てYに法的な問題につき助言をした。Yは助言を受けたことで利得した。Xは役務を提供することで、それに対応する損失を被った（3:101条（利得）(1)(b)および3:102条（損失）(1)(b)）。Yの利得は不当である（2:101条（利得が不当である諸状況）(2)）。〔無資格者の〕法的助言に報酬を支払うという点でXとYの契約は無効であるとしてよいだろう（DCFR II.-7:302条（強行規定違反の契約））。事務管理法でも正当化の根拠は見いだせない（2:101条(1)(a)）。それゆえ、Yは、Xに対して合意した報酬〔相当額〕か、無資格の法的助言の客観的価値が合意された報酬額以下であれば、その価値を支払う義務を負

うかのようにみえる (5:102条 (原物返還できない利得))。しかしながら、報酬を得て無資格で法的助言を行うことを禁止する目的は、法的な訓練の要件を充たさない者から法的助言を求める者の保護および法的助言を提供する市場の保護である。それゆえ、Xには補償を求める権利がまったく認められない (6:103条 (違法性))。

### 設例5

ラジオ局を経営するEは、局の宣伝物を発行したが、その中で、フォーミュラ・ワン・グランプリの世界チャンピオンであるDが、そのラジオ局のロゴがはっきりと見て取れる携帯ラジオに聞き入っている有名な (不正に入手した [訳注: manipulated は中味をコラージュ風に加工修正したとも受け取れる。仮にそうであれば、prominent は有名なより、(加工によって) 目立つという訳の方が適切だろう。モデルとなった判例を調査する必要がある (未着手)]) 写真を目玉として用いた。発行の明確な意図は、DがEのラジオ放送の熱心な聴取者であり支持者であるということ的印象づける点にあった。EはDの財産 (3:101条 (利得) (1) (c)) すなわちDの有名人としての権利 right of personality [訳注: パブリシティの権利を指しているので、人格権という訳では財産権的な権利であることが伝わりにくい。] を使用して利得した。Dには、Eが、自らの同意なく写真を商業目的で使うことを禁じる権利があるから (DCFR VI.-1:102条 (予防) を参照)、このような方法で肖像や評判を商業使用することを使用料と引き換えに許諾する権利があるということになる。そのような権利は「財産」の性質を持つものである。Dは、それに対応する損失を被った (3:102条 (損失) (1) (c))。この事例は、EがDの権利の侵害によって商業的利益を得た例である (4:101条 (帰因性の例) (c))。有名人としての権利を使用されたことによるDの損失がその同意なく生じているから、Eの利得は不当である (2:101条 (利得が不当である諸状況) (1) (b))。

### 設例6

広告の中でXは有名な政治家Yの写真を使ったが、Yは、首相との政策上の不一致により、最近、短期間の在任後に大臣の地位を辞したところであった。その写真は、まだ在任中の閣僚を写す15枚の一連の写真の1枚であった。Yの写真にはバツ印が付けられていた。添えられたキャプションには「我々は試用者にさえ車を貸与している。」と書いてあった。人格権保護の一般規定によれば、原告Yは、そのような風刺目的で画像が使用されることは受忍しなければならない。Yの権利は侵害されていない。すなわち、Yは法的に意味のある損害を被っていないのである (DCFR VI.-2:203条 (尊厳、自由およびプライバシーの侵害) を参照)。結論的に、Yは損失も被っていない。Yの権利の使用がないからである (3:102条 (損失) (1) (c))。それゆえ、Yは不当利得法でも補償を求める権利を持たない。

## 185 B 当事者: 「[利得を得た] 人ないし者 a person」と「他人 another」

### 8. 総説 基本準則は2当事者、すなわち、不当利得を取得した者と利得が帰因可能な

損失を被った他人を想定している。この準則の効果は、この当事者を相互に法的債務関係で結び付け、利得者にその利得の返還債務を負わせ、損失者にそれに対応する返還請求権を与える。両者間に必要な唯一の繋がり、不当利得の返還債務であり、その債務は、一方が他方の損失により法律上の原因のない利得を取得したという事実から事後的 *ex post facto* に生じる。

**9. 事前の関係は不要** 利得が取得される以前に両者が契約その他の法的関係で結ばれていたという場合もあるが、それは必ずしも必要ではない。利得返還請求権は、その権利を生じる利益の移動の結果としてのみ繋がっている当事者間で生じうる。

### 設例7

銀行Dは、その顧客Xから、他行のEの口座に入金記帳するべく支払をするように指図を受けた。Dは、銀行振込みを実行したが、自らの過誤により後に振込送金をもう一度行った結果、Eが二重払いを受けた。Dには、この編に基づいて、第2の(錯誤による)振込みから生じたEの利得を返還するよう求める請求権がある。DE間に事前の法的関係がなかったことは重要ではない。

**10. 直接移転は不要** 同様に、不当利得が、利得返還債権者から債務者に直接的に給付されたか否か(あるいは利得返還債権者から利得返還債務者によって直接的に引き出されたか否か)は重要ではない。(第三者の行為の結果、原告から利得者へ所有権が移転した場合のように)利得が第三者を介したか、連鎖的な取引の結果、最終的な利得者の第三者からの利得と、第三者の原告からの利得が繋がっているかどうか\*、重要ではない。第三者の立場は、2:102条(第三者への債務の弁済)のコメントで詳しく説明する。

\*訳注；原文のwhere the claimant's enrichment of a third party is linked to that third party's enrichment of the ultimately enriched person は、claimantとultimately enriched person が逆でないとおかしく、誤った記述と思われるので入れ替えて訳した。

### 設例8

Dは、死亡した者の財産につき権利を有しており、それには、死者の債務者であったXに対する請求権も含まれていた。それにもかかわらず、Eがその財産の相続証書を手に入れ、その効力によりXから債務の弁済を受けた。相続証書の特別な効力により、Eが債権者でなかったにもかかわらず、Xは、法定の効力により、死者の承継人に対する債務を弁済したものとみなされた。Eは、Xから弁済を受けて利得した(3:101条(利得)(1)(a))。Dは、Xに対する履行請求権を失って損失を被ったが、その権利はDが死んだ債権者から承継したものであった(3:102条(損失)(1)(a))。Eの利得は、4:103条(債権者でない者に対しておこなわれた債務者の弁済；利得返還義務者が利得を善意でさらに移転した場合)により、Dの損失に帰因できる。というのは、Eに対するXの弁済がDの履行請求権を消滅させたからである。その利得は、2:101条(利得が不当である諸状況)(1)

により、不当である。Eが（相続証書の効力によりXとの関係でのみ権利者とみなされるが）Dとの関係では弁済を受ける権利を持たず、DがXに対する権利を失うことに同意していないからである。

### 設例9

離婚後、Aは、前妻Bに代えてCに利益を与えるよう遺言を自筆で変更した。法適用の結果、この変更の自動的な結果として、保険会社Xとの間のAの生命保険の保険金 proceeds についてもBは権利を失い、この権利はCに移転した。しかし、Xは遺言の変更を知らされなかったため、生命保険の保険金全額をBに支払った。支払により、生命保険契約上のXの責任はなくなった。Cは、不当利得を根拠に、Bに対する請求権を取得する。その理由は設例8と同様である。

**11. 自然人と法人** 基本準則では用語に限定がないという理由から、損失を被った原告（「他人」すなわち利得者とは別の個人）および利得者（「[利得を得た]者」）は自然人でも法人でもよい。定義一覧の「人ないし者 person」の定義を参照。「第三者」であれ、「代理人」や「介入者 intervener<sup>\*</sup>」であれ、以下のモデル条文において登場する他の当事者についても同様である。

\*訳注 概要版 Outline Editionでは、4:102条は intermediaries（仲介者）という見出しに変わっていたが、完全版 Full Edition や PEL/Unj.Enr. では、モデル条文部分と注釈部分で言葉が異なり、暫定概要版 Interim Outline Edition が復活したか、修正漏れのどちらかが不明である。なお、Intervener は一般的には訴訟参加者を意味するようだが、ここでは利得者と損失者の間に介入する第三者を示している。

**12. 制限能力者** 同様に、利得「者」または損失「者」という用語（また、これと対応して「第三者」、「代理人」および「介入者」という用語）は、まったく、完全な行為能力を持つ者に限定されない。不当利得法が適用可能な典型例は、未成年者が給付した利得や未成年者に給付された利得を含む。未成年であることを理由に、これらの者は完全な契約締結能力を備えておらず、それゆえに利得を正当化する法的に拘束力のある債務が欠けるときに、他人を利得させたり、他人から利得を得ることが生じやすい。同様のことは、設立時の定款に含まれる権能を超えて行為した法人による給付の返還にも妥当する（たとえば、定款では予期していない目的や状況での贈与）。

## C 利得の態様：「取得する obtains」

**13. 積極的利得と消極的利得のいずれにも適用** 「取得する」という用語は、中立的な意味を持ち、たんに、法的な意義のある利得が利得返還請求権の債務者となりうる者の財産や人の下に届いた、ということを示す意図である。それゆえ、[他人の権利・利益の]故意の無断使用を含むが、必ずしも積極的な取得行為を意味するものではない。消極的な受領も、[添付などによる権利の]吸収 absorptionも、利得の享受も、この条の目的から等

しく「取得する」こととなる。このようにして、利得は、原告や第三者から、利得者がまったく知らないうちに給付されることもある（たとえば、資金が誤って他人の銀行口座に振り込まれた場合や、誰でも入れる他人の土地に物が置かれた場合）。しかしながら、利得返還請求権の他の要件が充たされると、利得が得られた態様 — およびとりわけ利得者が利得に同意していたかどうか — は、利得者の責任の範囲を決めるうえで重要となりうる。というのは、利得が原物で返還できないときには、求めていなかった利得に対して支払を強制されることになりかねない善意の利得者は、保護に値するからである。この局面は、5:102条（原物返還できない利得）で論じる。

- 187 **14. 違法な利得であることは不要** 同様に、この条の目的にとって、利得が違法であるか否か — それが利得者自身の違法な行為の結果であるか、利益を利得者に移転した第三者の違法な介入の結果によるのか — は、重要ではない。「取得する」という用語には制限がないから、原則の問題として、取得態様の適法性に関しては区別をしない。しかしながら、取得が違法であるか否かが役割を果たす場合もある。利得返還請求権の他の要件にとって重要となりうる場合 — とりわけ、両当事者間において利得が不当か否か、利得が損失に帰因しうるか否か、利得者に抗弁があるかを判断する場合 — である。さらに、2:103条（任意の同意又は履行）、4:101条（帰因性の例）(c)、4:105条（介入者の行為に由来する帰因）および6:103条（不法性）を参照。

## **D 責任の内容：「利得の返還の義務 obliged to reverse the enrichment」**

- 15. 原物返還できる利得とできない利得** 基本準則は利得返還義務を生じる。利得が返還されるべき方法と範囲は、以下の条文で決まる。出発点となる命題は、（たとえば物のような）原物返還できる利得はそのままの形で返還されるべきなのに対して、原物返還できない利得はその客観的価額を支払うことで返還されるべきである、というものである。物が使用されたこととの関係では、両方の側面が同一のその物について適用されうる。

### **設例10**

AはBから自動車の供給を受けた。隠れた不合意により有効な売買契約は締結されていなかった。Bは、Aに対して、Aが自動車の供給として受領したものの返還を請求する権利を有する。すなわち、適用可能な物権法とりわけ権原移転に関する法次第であるが、その自動車の占有 [のみ] [有因主義で所有権は移転していないとされる場合]、または、その自動車の占有および所有権の返還 [無因主義で所有権も移転しているとされる場合] と（5:101条（原物返還できる利得）(1)）、さらに、その自動車の使用に対する補償を求めることができる。Aがその自動車の所有権を取得していなければ、後者についての [客観的価額の] 支払義務は、5:102条（原物返還不可能な利得）から生じる。他方、Aがその自動車の占有期間中に所有者でもあったとすれば、Aは、悪意であるか出費の節約をした場合には、自己の所有物となった自動車を使用した利益につき支払い義務を負うにすぎない（5:104条（利得の果実及び使用））。

**16. 債権的請求権と物権的請求権 Personal and proprietary claims** 基本準則は、損失者に利得返還請求権を与える。返還請求権が準物権的效果を有するか、すなわち、たとえば、原告が、利得者の破産の場合にその債権者に対して優先権を取得するか否かは、この編では決めていない。この問題の解決は留保されている。7:101条（不当利得以外の私法上の請求権）(2)を参照。占有が他方当事者の利得を構成する場合にその財産について所有権を保持している損失者は、利得者に対して、物権を基礎として占有の回復を求める訴えを起こすことができるかもしれない。この可能性も留保されている。7:101条(3)。この編は、こうした物権的請求権をなんら制限しない。

## 188 ノート

### I 不当利得法における単一的包括請求権 [方式] 対多数の個別請求権 [方式]

1. 構成国の多様な法域において「不当利得法」が異なる観念を持つことの検討については、序論 B8-40を参照。そこでは、EU内の各国の法体系のどれが不当利得の包括的請求権で問題を処理するか、および、どれが雑多な制定法規定の中に類似の素材をまき散らすという正反対の問題解決方法を採用する法域かを説明している。この第2群については、序論は、こうした法域が多数の不当利得訴訟原因で問題を処理するのかどうか、あるいは、この編で扱う大量の法的素材が他の法分野に吸収されるかを調査し、こうした法分野の何が重要であるかを詳論する。
2. 序論B8-40は、EU圏内の〔各国〕法域において、不当利得返還請求権が補充的性質を持つのかも検討している。さらに詳細は、7:101条（不当利得以外の私法上の請求権）のノートで論じられるかもしれない。

### II 一般的な不当利得返還請求権の要件

3. ナポレオン法典に支配された法体系に関しては、（制定法で規律されている）非債弁済 *répétition de l'indu* の返還請求権、すなわち、債務がないのに行われた弁済の回復に適合する救済と、（判例によって創造された）転用物訴権 *action de in rem verso*、すなわち法律上の原因のない利得 *enrichissement sans cause* の返還を求める一般的救済とを区別する必要がある。フランス法とベルギー法によれば、後者の請求権の要件は、(i)被告の利得、(ii)原告の損失、(iii) 2つの事件の間の因果関係、および(iv)財産の増加についてのコース *cause*（法律上の原因）の欠如である。これに加えて、法律上の原因のない利得は、(v) 補充的なものと評価されれば排除されうる。Cass. req. 15 June 1892, D.P. 1892.1.596; S.1893.1.281, note *Labbé* の判決でフランス法の一部として最初に認められ、ベルギーでは、Cass. 27 May 1909, Pas. belge 1909, I, 272, concl. *Terlinden* 後に承認された転用物訴権は、正義と衡平（equity; *équité*）の原理から導かれ、準契約的な法的構造物とみなされている（たとえば、*Bénabent, Les obligations*<sup>10</sup>, no.482, p.331）。Cass.civ. 18 October 1898, D. 1899の判決以来、やはりフランスにおいて確立しているところによれば、転用物訴権の要件は、単純に何らかの

利得があることではなく、むしろ法律上の原因の欠如（正当な原因を欠くこと *san cause légitime*）に基く利得が存在しなければならない。Cass. civ. 12 May 1914, S.1918.1.41, note *Naquet* の判決以来、この訴訟原因が他の法律上の請求権に対して補充的であることは明確である（さらに、たとえば、*Aubry and Rau (-Ponsard and Dejean de la Bâtie)*, *Droit civil français VI*<sup>7</sup>, no.317 p.477; *Flour/Aubert/Savaux*, *Droit civil II*<sup>9</sup>, no.41 p.36; *Marty and Raynaud*, *Droit Civil II(1)*<sup>2</sup>, no. 394 p.410を参照）。通説によれば、原告の損失と被告の利得の間には、因果関係 *lien de causalité* — 被告が原告の損失の結果として利得したという証明 — があれば足りる（*Ponsard and Dejean de la Bâtie*, loc. cit.; *Rép.Dr.Civ. (-Romani) V*<sup>2</sup>, *V° Enrichissement sans cause* [2006], nos. 67-69; *Starck/Roland/Boyer*, *Obligations II*<sup>6</sup>, no.2194 p.770; *Delebecque and Pansier*, *Droit des obligations I*<sup>3</sup>, no.475 p.244-245; *Carbonnier*, *Droit civil IV*<sup>21</sup>, no.307 p.510)。こうした用語を用いる因果関係の枠組みは、2当事者関係で生じる「直接利得」のみならず、3当事者関係で生じる「間接利得」をも捕捉する効果を持つ。すなわち、この枠組みは、利得が複数の財産を通過して利得した被告に受領された場合を含むのである。しかしながら、ある学者の意見によると、そのような場合には利得は第三者との関係でたいがい法律上の原因を有することになる（*Ponsard and Dejean de la Bâtie*, loc. cit. no.317 p.478; *Romani* loc. cit. no.70）。注釈書では、同一の中間的に介在する事件が利得と同時に損失も生じていることで足りる点を明確にするため、この問題は、因果関係 *lien de causalité* に代えて、関連性 *lien de connexité* という用語で構成されるべきであると提案されている（*Flour/Aubert/Savaux* loc. cit. no.41 p.36; *Marty and Raynaud* loc. cit. no.400 p.420; *Ponsard and Dejean de la Bâtie*, loc. cit. no.317 p.477; 同じ文脈で Cass.civ. 26 January 1972, *Bull.civ.1972*, III, no.65 p.47 and Cass.civ.12 July 1994, *Bull.civ.1994*, I, no.250 p.181; D.1995 jur. 623, note *Tchendjou*; *RTD civ* 1995, 373, obs. *Mestre*; *RTD civ* 1995, 407, obs. *Patarin*）。いずれにしても、裁判実務においては、法律上の原因のない利得に基く請求権は、因果関係の欠如を理由に棄却されるのは稀である（たとえば、Cass.civ. 25 May 1992, *Bull.civ.1992*, I, no.165 p.113; *JCP éd.G.1992*, IV, 2129; *JCP éd.G.1992*, I, 3608, obs. *Billiau*; *RTD civ* 1993, 580, noted. *Mestre*）。

4. スペインの裁判所によると、不当利得返還請求権の要件は、(i) 被告が金銭的な利益を取得したこと、(ii) 原告の側でのそれと相関する損失、(iii) 利得と損失の間の十分な因果関係、(iv) 利得の正当化根拠 *justification* の欠如である（たとえば、TS 5 December 1980, *RAJ* 1980 (2) no.4736 p.3802; TS 28 January 1956, *RAJ* 1956 (1) no.669 p.418; TS 15 June 2004, *RAJ* 2004 (3) no. 3847 p.7922)。初期の判例（たとえば、TS 5 July 1948, *RAJ* 1948 no.1117 p.633）で要件とされていた利得者側の悪意という基準は、1951年に廃棄された（TS 6 June 1951, *RAJ* 1951 no.1877 p.1281）。利得と損失の間には因果関係が存在しなければならない。すなわち、被告の利得は、損失 *disadvantage* または損害 *damege* の結果でなければならない。元来は、「原告の財産から被告の財産への財の直接の移動による利得と損失の間の完全な関連性」が必要とされていた（TS 28 January 1956 loc. cit.; TS 27 March 1958, *RAJ* 1958, no.1456 p.940）が、後には、「『相当の *adequate*』関連性」〔訳注：原文は括弧が1つ抜けている〕で足りるものとされた（TS 30 March 1988, *RAJ* 1988 (3) no.2570 p.2472）。その結果として、フランス法と同様に、たとえば第三者が利得者の債務を弁済した場合のように、原告の損失と被告の利得の間に他人の財産が介在する「間接的な」利得の事例でも、因果関係は認められうる。これと対照的に、有利な価格で購入した商品の市場価格が取得後に劇的に上昇した場合には、損失

と利得の間の因果関係は存在しない (TS 23 September 1953, RAJ 1953 (2) no.2277 p.1458)。「無効になっていない法的な契約を根拠に何かを得た場合や、濫用ではない法的権利や判決を根拠に何かを得た場合には、利得は [不当では] ない」。制定法により間接的に利得を得た場合も「不当利得」ではない (TS 28 January 1956 loc. cit.)。不当利得返還請求権は、債務者が受領した利益を吐き出させることに役立つが、原状回復はこの利益を超えることはできず、原告が被った実際の損失額の限度以上になりえない。どの場合にも低い方の額が決定的である (TS 25 November 1985, RAJ 1985 (3) no.5898 p.4988; TS 5 October 1985, RAJ 1985 (3) no.4840 p.4085)。限界事例では、法の間隙を埋めるため、取引の清算を規律する他の現存の法規定、とりわけ非債弁済 *condicio indebiti* の法を類推適用するという手法が取られざるをえなかった (民法1895条以下。さらに、たとえば、*Albaladejo, Derecho Civil II*(2)<sup>10</sup>, 917 and *Puig Brutau, Compendio II*<sup>2</sup>, 619を参照)。一般的に、主要な救済は、原物の原状回復か、それと選択的に、それに相当する金銭的価値の返還である。後者の場面では、受領時と補償時に生じた当該財産の価値の増加が (TS 1 December 1980, RAJ 1980 (2) no.4732 p.3796) 考慮されなければならない。利得者が複数であるときは、利得者は連帯責任を負う (TS 10 November 1981, RAJ 1981 (2) no.4471 p.3352)。不当利得返還請求権の消滅時効期間は15年である (1964条。TS 5 May 1964, RAJ 1964 (1), no. 2208 p.1380; TS 12 April 1955, RAJ 1955 (1) no.1126 p.602)。

5. イタリアの不当利得返還請求権は、民法2041条と2042条に定められている。2041条1項によれば、以下の4つの要件が満たされなければならない。(i)利得 (*arricchimento*)、(ii)損失 (*danno*)、(iii)利得と損失の因果関係、(iv)一方の利得と他方の損失の正当な原因 *giusta causa* の欠如である。さらに、2041条による訴訟原因を除いて原告が他の訴訟原因を有していれば、(2042条に由来する規定の下で) 不当利得返還請求権は排除される (この点については、Cass. 8 November 2005, no.21647, *Giust.civ.Mass.* 2005, 11を参照)。利得と損失は同一の発生原因事実 *fatto generatore* に基づかなければならない (Cass. 8 November 2005 loc. cit.)。すなわち、この場合にのみ、2041条の下で、利得が「損失と相関」することになる。その他の国の法域におけると同様に、間接利得 (*arricchimento indiretto*) の場合は問題がある。というのは、この場合に常に問題になるのは、損失者は契約の相手方に対する請求権を保持することに限られるべきか、それとも直接の利得返還請求権によって、損失者は、財産上の利益の現実の受領者に対する請求権を主張することができるかである (無数の原則的立場については、たとえば、一方で、*Astuti and Trabucchi, Arricchimento (azione di)*, 52, 75; *D'Onofrio, Dell'arricchimento senza causa*<sup>2</sup>, 593; Cass. 18 February 1987, no.1753, *Giust.civ.Mass.* 1987, fasc. 2 を参照。他方で、*Trimarchi, L'arricchimento senza causa*, 43-44, 79, 107-109; *Breccia, L'arricchimento senza causa I*<sup>2</sup>, 1009; Cass. 10 January 1993, no.1686, *Giur.it.* 1994, I, 1, 626 and 1860; Cass. 17 February 1984, no.1189, *Giust.civ.Mass.* 1984, fasc. 2; Cass. 22 May 1982, no.3137, *Giust.civ.Mass.* 1982, fasc. 5を参照)。利得と損失の額が異なるときは、原告は低い方の額について権利を有する (*D'Onofrio loc. cit.* 589)。議論が多いのは、正当な原因 *giusta causa* の欠如を判断するのにどのような基準が用いられるべきかについてである (議論の概要については、*Cian and Trabucchi, Commentario breve*<sup>6</sup>, sub art.2042, V 1を参照)。正当な原因の欠如が、財の移動の態様との関係で検討されるべきか、それとも検討はもっぱら [利得という] 結果にのみ関係するののかという問題についても、論争がある (後者につき、*D'Onofrio loc. cit.* 591; この理論については、*Breccia loc. cit.* 985を参照)。

他の学者の意見では、それは、利得の保持を正当化するような保護に値する利益が（どういう形で生じていても）存在しないかどうかによってのみ決まる（*Bianca*, *Diritto civile* V, 818）。さらに別の見解によると、財の移転の態様が法体系の一般的原理を充たしているのであれば、その正当な原因が存在する（*Nicolussi*, *Lesione del potere di disposizione e arricchimento*, 449-450）  
[訳注：以上の学説の詳細については引用されている文献を読まないで理解できないが、その余裕はない。学説状況が対立していることのみが明確である]。裁判所は、利得の発端が有効な契約その他の債務法上の関係（Cass. 30 March 2001, no.4722, *Giust.civ.Mass.* 2001, 634; Cass. 9 November 1992, no.12076, *Giust.civ.Mass.* 1992, fasc. 11; Cass. 8 October 1990, no.9859, *Giust.civ.Mass.* 1990, fasc. 10）または制定法（Cass. 22 June 2000, no.8481, *Giust.civ.Mass.* 2000, fasc. 1372; Cass. 18 December 1981, no.6714, *Giust.civ.Mass.* 1981, fasc. 12）にあれば、正当な原因の欠如 [の要件] は存在しないという形でもより具体的にそれを表現している。2041条の損失 *danno* の概念は、ときに2043条に使われている不法行為法の一般条項 [のそれ] よりも狭いことがある。2041条において、損失は、常に財の減少を意味しているからである（*Zaccaria loc. cit.* V 3）。

6. 同様に、オーストリアでは、多様な利得返還請求権を区別することが必要である。錯誤して行われた弁済の原状回復に関する規定（民法1431条から1434条まで）は、オーストリアの不当利得法の支点にあるが、これに加えて、他の原状回復請求権が民法典中に散在している（さらに、*Schwimann (-Honsell and Mader)*, *ABGB VII*<sup>2</sup>, Pref. to §§1431 et seq., no.6を参照）。この限りで、オーストリア民法 *ABGB*は、多様な具体的不当利得返還訴権が特徴であるローマ法のモデルに従っている。このことは、この分野の法の一貫した説明を著しく困難にしているが、1437条は、多様な訴訟原因を区分する線を引く困難をおおいに小さくしている。というのは、法的効果はすべて、一般的に、この単一の制定法の条文にまとめられているからである。不当利得の概念が民法自体にはどこにも見出せないにもかかわらず、こうした多様な訴訟原因を精製された1つの原理の用語で論じることは、判例（たとえば、OGH 18 September 1991, *JB1* 1992, 594 では異なる問題解決方法が採られているが）や学説（たとえば、*Schwimann (-Mader)*, *ABGB VI*<sup>3</sup>, Preface to §§1431 et seq.; *Rummel (-Rummel)*, *ABGB II(1)*<sup>3</sup>, introduction to §1431 no.1) にとっては自明の理である。不当利得返還請求権 *condictiones* が共通して持っているのは、給付によって取得された不当な利益の返還か、改良によって取得された不当な利益の償還を目的としている点にあるとともに、不利益を受けた当事者（*der Verkürzte*）が損害を被ったという要件は不要である点にある。さらに、すべての事例は、不利益を受けた当事者が、説得的な理由で、とくに法的保護に値するか、法秩序が行われた処分に好意的となっているものではないことを根拠にひとまとまりのものとして扱われている（*Koziol/Bydlinski/Bollenberger (-Koziol)*, *ABGB*, Preface to §1431 no.1）。上記の諸原則は、すべての不当利得返還請求権に共通であり、類推適用ができるものとみなされている。すなわち、その結果として、判例と学説は、1431条以下を「一般不当利得法」と呼んでいる（たとえば、OGH 18 September 1991 *loc. cit.*; *Rummel (-Rummel)* *ABGB I*<sup>3</sup>, §877 no.5）。

7. ポルトガル民法473条1項は、不当利得事例の完全な分布図を含んでいる。473条2項で言及されている例は、原因のない利得を理由とする原状回復債務 *obrigação de restituir por enriquecimento sem causa* を扱っており、給付利得にのみ関係するが、このことは、473条1項

が給付による以外の利得の返還請求権をも規律していることには影響しない (STJ 6 December 2006, CJ [ST] XIV [2006-3] 154; *Pires de Lima and Antunes Varela*, Código Civil Anotado I<sup>4</sup>, note 1 under art.473, p.435; *Almeida Costa*, Obrigações<sup>10</sup>, 490, fn.1; *Menezes Leitão*, Enriquecimento sem causa<sup>2</sup>, 663)。

利得の返還に関係するさまざまな請求権は、不当利得法では別個の訴訟原因とは扱われない。同様に、非債弁済 *condictio indebiti* は、自立した請求権でもなければ、特別の要件には結びついていない (STJ 11 May 2000, C J [ST] VIII [2000.2] 54; STJ 18 June 1996, BolMinJus 458 [1996] 347 [476条から478条までに關する])。473条は、不当利得返還請求権 (*acção de enriquecimento sem causa*) を基礎づけるために充たされなければならない3つの要件を明記している。すなわち、(i) 被告の利得 (*enriquecimento*)、(ii) それが他人の損失で (*à custa de outrem*) 生じたこと、(iii) それにつき法律上の原因がないこと (*sem causa justificativa*) である。あらゆる金銭的な利益が利得である (STJ 24 June 2004, Processo 03B3105)。他方当事者が損害や損失を被ったこと (*suffers loss or becomes impoverished*) は要件ではない (最近の判決からの引用を含む *Gomes*, Conceito de enriquecimento, 383, 402; STJ 14 January 1972, BolMinJus 213 [1972] 214では別の問題解決方法がみられる)。給付利得の枠内ではそのような損失は、以前と同じように、当然のものと確認されるだろうが (STJ 2 July 1976, BolMinJus 259 [1976] 206; CA Oporto 4 March 2002, CJ XXVII [2002.2] 176; STJ 22 May 2001, CJ [ST] IX [2001.2] 95)、他方で、侵害利得 (*enriquecimento por intervenção*) は、利得が原告の「損失で at the expence」生じたか否かにのみ左右され、原告が金銭的損失を被ったか否かは関係がない (STJ 24 February 2005, Processo 04B460; STJ 24 June 2004, Processo 03B3105) ことが明らかにされている。473条は、原因 *causa* の概念の解釈には何の手がかりも与えない。しかしながら、明らかに、同条は、利得の法的な正当化事由が存在するか否かという問題を含んでいる (さらにSTJ 29 May 2007, Processo 07A1302を参照)。

実務上重要な意義がポルトガルの補充性原則 (474条) に与えられている。不利益を受けた当事者が、法により補償や原状回復の請求権についての選択的な訴訟原因を主張できるときには、不当利得返還請求は主張できない。他の訴訟原因 (不法行為、事務管理、物権的返還請求権、取消原因) の要件 [を充足する事実] が証明されるときには、不当利得法の請求権は排除される。この補充性原則は、多くの事例で裁判所によって確認されてきているが (たとえば、STJ [Assento] 28 March 1995, BolMinJus 445 [1995] 67; STJ 20 September 2007, Processo 07B2156)、頻繁に批判もされている (たとえば、STJ 23 March 1999, CJ [ST] VII [1999.1] 172, BolMinJus 485 [1999] 396; この点については、*Menezes Leitão* loc. cit. 992-993)。民事訴訟法469条によれば、不当利得法にも根拠を有する予備的請求 *pedido subsidiário* は、許されている。主位的請求が認められないときに裁判所が予備的請求を検討する場合はこれにあたる (STJ 18 December 2002, Processo 02B4011; STJ 30 October 2003, Processo 03B2593; STJ 29 May 2007, Processo 07A1302)。

8. ドイツ法における一般的な不当利得請求権の要件については、序論 B21, C52, 72, 89, 108 および 124の詳細な検討を参照。

9. ギリシア民法904条の一般的な不当利得返還請求権の最初の要件は、利得の存在である。利得者は自然人でも法人でもよく、法的に完全な責任を負う年齢に達していても、未成年者でもかまわない (*Georgiades and Stathopoulos (-Stathopoulos)*, art.904, no.4; *Georgiades Ast. Enochiko*

Dikaio I, 351; *Deliyannis and Kornilakis*, Eidiko Enochiko Dikaio III 26)。被告の財産の増大はすべて利得を構成する。それが財産の増加なのか責任の減少なのかは重要でない (*Stathopoulos loc. cit. no.5*; CA Athens 1101/1996, Arm 50 [1996] 1329; CA Athens 8350/1993, NoB 42 [1994] 86; A.P. 1095/1973, NoB 22 [1974] 777; A.P. 560/1974, NoB 23 [1975] 147)。第2に、利得は、他人の損失において生じなければならない。904条で請求権を主張できる者は、「その財産を通して、またはその財産により、利得が引き起こした損害を被った」者である。この選択的な基準の文言は、三当事者関係では問題がある。というのは、この場合には、損害を被った者以外の者の財産から利得が由来しているからである (さらに、*Stathopoulos loc. cit. no.19*; *Deliyannis and Kornilakis loc. cit.* を参照)。それゆえ、損害という基準が決定的なのである (*Stathopoulos, Axiosis adikaiologitou ploutismou*, 194; *Mantzoufas Triprosopoi enochikai sxeseis*, 98 and 155)。不当利得法における「損害」の概念は、不法行為法で用いられている損害概念よりも範囲が広い。法的権利の侵害、あるいは、一般的な用語法によれば「抽象的」損害で足りる。現実の損害を証明する必要はない (*Georgiades and Stathopoulos (-Stathopoulos)*, art.904, no.20; *Deliyannis and Kornilakis loc. cit.* 28, CA Athens 2073/1987, NoB 35 [1987] 1067)。第3の要件は、利得と損害の因果関係の存在である (*Georgiades and Stathopoulos (-Stathopoulos)*, art.904, no.25; *Stathopoulos, Axiosis adikaiologitou ploutismou* 205; *Litseropoulos, Stoicheta Enochiku Dikaio II*, 385; *Kavkas and Kavkas Enochikon Dikaion II*(2)<sup>7</sup>, 636)。さらに、利得には法律上の原因があってはならない。制定法が利得の保持を正当化する法律上の原因を提供する場合がある。1041条 (占有による通常の取得 [訳注：動産の短期時効取得]) は、そのような制定法による法律上の原因の例である。これと対照的に、通説によれば、1036条 (無権利者からの善意取得) は、もちろんこの条文の文脈においてではあるが、そのような制定法による法律上の原因を提供しない。すなわち、一般的に言って、[利益の] 保持を正当化する他の原因が存在するからである (*Stathopoulos Axiosis adikaiologitou ploutismou*, 63)。「法秩序の一般精神」も制定法上の原因とされている (例示付の *Georgiades and Stathopoulos (-Stathopoulos)* art.904, no.61)。とりわけ、金銭的な利益取得によって不利益を受けた者の有効な意思に基づくときは、その利得は不当でない (*Georgiades and Stathopoulos (-Stathopoulos)*, art.904, no.29; *Georgiades Ast. loc. cit.* 353)。取消しや解除はこうした法律上の原因を消滅させるように機能する (*Georgiades and Stathopoulos (-Stathopoulos)*, art.904, no.35)。法的な不利益に対する同意もまた、正当化根拠を構成する。合意された反対給付と引き換えに給付がなされた場合には黙示の同意で足りる (たとえば、*Stathopoulos Axiosis adikaiologitou ploutismou*, 101)。無効な双務契約を根拠に当事者双方が給付をしたが、一方当事者が受領したものを返還できないときは、他方当事者は、給付によって得られた利益を保持することができる。取引が清算されるのは、両当事者が法的な問題として原状回復ができる場合に限られる (*Georgiades and Stathopoulos (-Stathopoulos)*, art.904, nos.42 and 88)。最後に、判例法が採用している問題解決方法によれば、904条の一般的不当利得返還請求権の要件は、「財の移転の直接性」である。それゆえ、被告は、原告の財産から「直接に」利益を得たことが必要である (*Deliyannis and Kornilakis loc. cit.* 31)。直接性要件は、多数当事者関係における利得の原状回復という枠組みでも、無効その他類似の状況での契約の連鎖の場合の給付の事例においても重要である (A.P. 629/1974 NoB 23 [1975]175; A.P. 665/1975, NoB 24 [1976] 59; CA Athens 4704/ 1979, NoB 27 [1979] 1000; CA Athens 5339/1979, Arm 34 [1980] 28; CA Athens 268/1980 NoB 28 [1980] 863; CA Thessaloniki 392/1989, Arm 43 [1989] 129; CA Athens 4388/1987,

EllDck 31 [1990] 383; CA Thessaloniki 2516/1995, EllDik 38 [1997] 926)。しかし、次第に、この問題解決方法は、現代の学説では批判を集めている。904条の文言は、財産の処分との関係で直接性という基準に言及しておらず、他の諸国で有力な法学的見解が参照されている (*Filios Enochiko Dikaio* II(2)<sup>3</sup>, 173; *Deliyannis and Kornilakis* loc. cit. 34; *Georgiades and Stathopoulos* (-*Stathopoulos*), art. 904, no. 67; *Stathopoulos*, *Axiosis adikaiologitou ploutismou*, 213; *Stathopoulos*, *Geniko Enochiko Dikaio A* (1)<sup>2</sup>, 286; *Georgiades Ast.* loc. cit. 352)。

194 10. ハンガリー民法361条1項は、1:101条 (基本準則) と似た文言で一般的 (かつ補充的な) 不当利得返還請求権を規定している。「法律上の原因なく他人の損失に帰因しうる財産的利益を得た者は、その利益を返還する債務を負う」。それゆえ、この請求権の要件は、財産的利益の存在と、それについての正当化原因の欠如 (法律上の原因のない利得)、および他人の損失によるこの利益の発生である (*Gellért* (-*Benedek*), *A Polgári Törvénykönyv Magyarázata*<sup>6</sup>, 1387)。別の学者は、不当利得返還請求権には4要件があると主張している。すなわち、被告の財産的利益の取得、原告の実質的な不利益、利益と不利益の間の因果関係および法律上の原因の欠如である (*Petrik* (-*Biró*) *Polgári jog* II<sup>2</sup>, 650)。利得が存在するのは、財産上の利益が受領されたときに限られる。財産の占有や将来の利益に対する権利の取得、既存の権利の増大、出費の節約、債務や責任からの解放あるいは仕事の完成によっても利得が生じる。損失は、財産の減少という形態である必要はない。期待した利益の喪失によっても損失が生じる (*Biró* loc. cit. 650-651; BH 1997/590[不当な相殺の結果としての本来得られた額の不払いによる不利益]も参照)。一方当事者の利得が他方の損失の性質や範囲と一致する必要はない (*Benedek* loc. cit. 1391)。請求権は、利益の原状回復にのみ向けられている。この利益が債権者の損失より小さいことは重要ではない (*Biró* loc. cit.)。利得は、利得者がその利益を保持する何らの法的な権利も持たないときは、正当化原因を欠く (*Benedek and Biró* loc. cit.)。

11. ポーランド民法405条は、ハンガリー民法361条1項とほとんど同じような用語法でできている。すなわち、「法律上の原因なく他人の損失によって物質的な利益を得た者はそのままの利益を返還する義務を負い、これが不可能なときは、その価値を返還する義務を負う」。1:101条 (基本準則) と同様の方法で、405条には不当利得返還請求権の4要件が置かれている。すなわち、一方当事者の利得、他方当事者の損失、利得と損失の関連性、および利得の法律上の正当化事由の欠如である (*Radwański and Olejniczak*, *Zobowiązania - część ogólna*<sup>2</sup>, 218; *Pietrzykowski* (-*Pietrzykowski*), *Kodeks cywilny I*<sup>1</sup>, art.405 no.4)。金銭的な利益はすべて利得となる。たとえば、利得は、権利の取得、役務の給付の受領、あるいは債務からの解放で構成されうる。同様に、原告は、財産の減少を被ったことや責任の増大により損失を受ける (*Radwański and Olejniczak* loc. cit.; *Pietrzykowski* loc. cit. no.7)。利得と損失の間に因果関係があることは必要でなく、両者が同一の事件から生じていることで足りる (Supreme Court 18 December 1968, I CR 448/68 [未公開]; *Radwański and Olejniczak* loc. cit. 219; *Pietrzykowski* loc. cit. no. 9, *Radwański* (-*Ohanowicz*), *System prawa cywilnego III*(1), 485)。利得は、法律行為、行政行為、裁判所の判決または制定法によって正当化されなければ、法律上の原因を欠く (Supreme Court 17 November 1998, III CKN 18/98 [未公開]; *Bieniek* (-*Kotakowski*), III(1)<sup>5</sup>, art.405 no.6, *Radwański and*

*Olejniczak* loc. cit. 219-220)。不当利得の特別な場合は、債務がないときの弁済受領に関する(410条)。

12. 同様にスロヴェニア債務法190条1項は、おおむね1:101条(基本準則)に対応する。法律上の原因なく、他人の損失で利得した者は、原物で原状回復する義務を負うか、それが不可能なときは、その金銭的な等価物で原状回復する義務を負う。190条2項〔訳注：195 原文の民法は誤りで債務法〕は、利得が〔役務〕給付によっても生じうると付け加えている。それゆえ、制定法は、給付利得返還請求権 *condictio* と転用物訴権 *action de in rem verso* を統一的な1つの訴訟原因に統合しているのである。学説は、この2つの請求権を今も区別する。典型例 *stock example* は、利得が行為によるのではなく、たとえば自然現象のような外的な事件によって生じる場合である。ブルガリア債務法59条によれば、一般的な不当利得請求権には4つの要件がある。すなわち、(i) 他人の損失による一方当事者の利得、(ii) 原告の損失、(iii) 利得の法律上の原因の欠如、および(iv) 損失を被った当事者によって利用可能な他の請求原因が存在しないことである。利得が原告の損失を生じたことは必ずしも必要ではない。利得を保持する特定の原因がなければ、利得には法律上の原因が欠ける。法律行為、行政行為、あるいは契約外の債務や制定法上の債務は、そのような法律上の原因となりうる (*Takoff*, FS Apostolov, 424)。他の訴訟原因を期間制限にかからせた原告は、一般的な不当利得返還請求権によることができない (Decree no.1 of the Supreme Court of 28 May 1979, Plenum, P.9)。

13. 同じ基本的要件が、オランダ法の不当利得返還請求権との関係でも当てはまる。すなわち、利得、損害 *damage* (または損失 *impoverishment*)、利得と損害の間の因果関係、および利得の法律上の根拠の欠如である (*Hondius (-Scheltema)*, *Verbintenissenrecht* II, art.212, no.3 p.14-24; *van Maanen*, *Ongerechtaardigde verrijking*, 11-19)。「他人の損失により不当に利得した者は、それが合理的である限り、利得額に至るまで被った損失の補償をする義務を負う。」(民法6編212条)。法的な利得と通常密接に関連する経済的な利得は、その正当化事由が制定法の制度から引き出せなければ、返還しなければならない (*van Maanen* loc. cit. 19が引用する *Nieskens-Isphording*, *Het fait accompli in het vermogensrecht*, 1991)。

14. 北欧諸国においては、不当利得法は、法の間隙を埋めるためにのみ利用することができるにすぎない。制定法の基本準則は存在せず、純粹に不当利得原理を基礎に請求権が主張できるかどうかすらも疑問である(とりわけ、そのような請求権を否定する者として、*Hellner*, *Obehörig vinst*, 165, 170, 182; 疑問視するものとして、*Vinding Kruse*, *Restitutioner*, 145; *id.*, *Erstatningsretten*<sup>5</sup>, 268 and *Gomard*, *Forholdet mellem erstatningsregler i og uden for kontraktforhold*, 437。これに対し、肯定する者として、*Karlgren*, *Obehörig vinst och värdeersättning*, 19; *Ussing*, *Erstatningsret*, 229; *Ussing*, *UfR* 1950 B, 137-159; *Hakulinen*, *Obligationsrätt*, 358)。不当利得の概念(デンマーク語では *berigelsekrav*、スウェーデン語では *obehörig vinst*) が(たとえば、非債弁済 *condictio indebiti* に該当する事例や他人の財産の違法な利用を含む事例における)多数の訴訟原因の基礎となり続けているように思われる一方で、不当利得法という自律的な分野を構築する必要は今に至るも感じられない (*Hellner*, *JFT* 1982, 483-487; *Hult*, *Condictio indebiti*, 59)。ドイツにおける法的見解と

の対比を指摘しつつ、一歩進んだ理由づけは、とりわけ、無因性原則 *Abstractionsprinzip* (権原の移転とその基礎にある法律行為の有効性を分離する原則) の不存在を選び出す。無効な契約の巻戻しを規律する法は不当利得法よりも精細に調整された装置を必要としている。とりわけ、「次善の解決策 *workaround solution*」は、衡平の一般的な衡量に訴えることで可能となるべきである、とも言われている (*Grönfors and Dotevall, Avtalslagen*<sup>3</sup> 177)。契約当事者でない第三者に対して訴訟を起こすために不当利得返還請求権を認めれば、一般的な契約の諸原則と調和しないであろう (*Hellner/Hager/Persson Speciell avtalsrätt II(2)*<sup>4</sup>, 127; 正反対の問題解決方法を採る者として、*Ulfbeck, Kontraktets relativitet*, 185)。

15. エストニアでは、不当利得法の目的は、契約や法による債務を負わないのに、ある人が他人に利得を与える結果生じる不正義をなくするためである (*Supreme Court 13 December 2005, case no.3-2-1-133-05*)。不当利得法は、債務法第52章に規律されているが、その1027条は、おおむね1:101条 (基本準則) に対応している。しかし、1027条は、独立した訴訟原因となっていない。それはむしろ一般原則の表現とみなされている。それに続く諸規定は3つの異なる事例群を規律し、結果的に、次の不当利得に関するものである。(i) 不存在または消滅した債務の弁済、(ii) 第三者の権利の侵害、(iii) 他人の財産の改良の結果やその他の利得者に利得を生じた出費に対する [償還] 請求権。利得者の債務の弁済は最後の類型に含まれる。この法律は、こうした請求権のそれぞれにつき多数の要件を規定する。給付 (*sooritus*) の概念は他人の財産の目的的・意図的なあらゆる増大を意味する (*Tampuu, Juridica* 2002, 454, 455)。給付利得返還請求権の要件は、1028条に精密に定められている。すなわち、利得者は「何か」を取得したものでなければならない。取得された何かは、現在または将来の債務の履行の結果として生じたものでなければならない。かつ、その法律上の原因が不存在でなければならない。権利侵害 (1037条) を根拠に利得の補償を求めるためには、(たとえば所有権のような) 権利の侵害と権利者の損失で生じた利得を証明する必要がある。1041条は、第三者の債務の弁済の場合の不当利得返還請求権を規律している。本質的に、この請求権は、その債務が法律上の原因なく弁済されたか否かによる。1042条は、他人の財産の改良により生じた支出に対する請求権の関係で特別な点を規律している。不当利得の規律の特別な例は、補充的な制定法、とりわけ破産法と民事執行法に見られる。リトアニア民法6編237条~242条は、債務がないのになされた給付その他の金銭的利益の回復に関する他の制度とは隔絶した事例を規律している。6編242条1項(「不当利得」)は、次の定式でこの章を終わらせている。「他人の損失で法律上の原因なく利得した悪意者は、不当利得した額で他人の損失を補償しなければならない」。ラトヴィア民法2369条~2392条は、同様の立法技術を用いている。2391条は、「利得に基づく一般的返還請求権」を与えている。同条の規定は、「(1) 何人も他人の損失で利得することはできない。(2) それにより損失を被った者は、利得者が利得したその物またはその額の返還を求めることができる。」としている。

16. イングランド法については、特徴的な原則は不当な *unjust* 利得である。これは、正当化されない *unjustified* 利得とは異なって、英米法の慣例的な表現 *conventional label* であり、伝統的には利得の法律上の原因の欠如よりも、むしろ利得保持の不公平に焦点を合わせ

たものである。 *Clarke v. Shee and Johnson* (1774) 1 Cowp 197 at 199-200, 98 ER 1041, 1042 (マンズフィールド首席判事 Lord Mansfield CJ は、良心に照らしその金銭を保持できるかどうかに関及している) [訳注：この括弧閉じが脱落しているものと思われる] を参照。 *Kleinwort Benson Ltd. v. Lincoln City Council* [1999] 2 AC 349, 408-409 (ホープ判事 Lord Hope は、大陸法と英米法の体系の対照的な見解を説明している) も参照。この原則は、現代の判例法において、少なくとも多くの原状回復的請求権に教義学的な支柱を与えるものとみられている (*Orakpo v. Manson Investments Ltd.* [1978] AC 95,104 (Lord Diplock))。それは、判例法において、たしかに最近の事件では、一般的な訴訟原因になったようにも思われるが、請求権の独立の基礎としては、まだ確かに承認されているわけではない (*Chitty on Contracts* 1<sup>30</sup>, 29-011)。たとえば、 *Cressman v. Coys of Kensington (Sales) Ltd.* [2004] EWCA Civ 47, [2004] 1 WLR 2775 を参照。 *Woolwich Equitable Building Society v. Inland Revenue Commissioners* [1993] AC 70, 196 事件判決において、ブラウン＝ウィルキンソン判事 Lord Browne-Wilkinson は、(この [不当利得の] 観念は原状回復請求権の核心にあるものではあるが) 「他人の損失で不当に利得した被告から回復を求める原告の権利を与える一般原則はイングランド法には存在しない」と考えた。この見解は、第1審レベルでは裏書きされてきている。 *Uren v. First National Home Finance Ltd.* [2005] EWHC 2529 (Ch) at [16] (マン判事 Mann J は、[不当利得] 法は予測可能な将来に発展しそうにないと述べる)。制定法による不当利得原則の使用も断片的である (この条のノート40を参照)。1852年コモン・ロー手続法3条によって廃止されたコモン・ローにおける原状回復の訴訟方式の用語、すなわち、「原告のために被告が受領した金銭の [返還] 訴訟 action for money had and received to the use of the plaintiff」や「被告のために支払われた金銭の [返還] 訴訟 action for money paid to the defendant's use」や「役務や物品の合理的な報酬を求める引受訴訟 the *assumpsit* claims for reasonable remuneration for work (*quantum meruit*) and goods (*quantum valebat*)」という用語は存続している。このように、この法分野は、断片的な問題解決方法から、統一的な請求権の根拠への移行状態にあるものとみてよい。しかしながら、この原則が責任を確立する限りでは、その基本構造は、次のとおり、十分に確立されている (その詳細については論争がなお激しく続いているが)。原告が立証しなければならないのは、(i) 被告が利得したこと (詳しくは、3:102条ノート22を参照)、(ii) その利得が原告の損失によること (詳しくは、3:102条ノート32を参照)、(iii) その利得が不当であること (すなわち、「法律上手放すべきものであること」、*Birks, English Private Law* I, no.15.11による)、(iv) 第4の局面は、抗弁の局面である。 *Birks loc. cit.*; *Burrows, The Law of Restitution*<sup>2</sup>,15 および裁判での適用例につき、 *Banque Financière de la Cité v. Parc (Battersea) Ltd.* [1999] 1 AC 221, 227 (Lord Steyn), *Portman Building Society v. Hamlyn Taylor Neck* (1999) 77 P & CR 66, 69 (Millets LJ) and *Cressman v. Coys of Kensington (Sales) Ltd.* [2004] EWCA Civ 47 at [22], [2004] 1 WLR 2775を参照。利得の「不当な unjust」性質は、「法律上手放すべきものであること」 (*Birks loc. cit.*) という意味であると解釈されている。法律上の原因の欠如を判断するよりも、この要素は、伝統的には、特定の「不当性要素 unjust factor」の適用可能性を認定することで立証される。そのような要素は、譲渡を「意思に基づかない」ものとする (たとえば、合意そのものや重要な譲渡の合意を無効とすること — さらに不完全な意思と制限的な意思の例に細分される) か、原状回復を生じる政策的理由というその他の範疇に属するものとして分類される (*Birks loc. cit.*, no.15.47)。こうして不当性要素には、違法な取得 (「意思によらないもの」。 *Birks loc. cit.*, no.15.49)、錯誤、強迫、強制、不

当威圧、目的の不成就（契約上の反対給付や期待されていた何らかの事態の不実現を含む）、ならびに（共同責任を分担する者からの求償のような）無数の特定の要素を含む。

17. アイルランドでは、基本的に、イングランドにおけると同じ問題解決方法がとられている。すなわち、原告は、被告が利得を取得し、何らかの不当性要素により、また、原告の損失によるものであるゆえに原告に返還されるべきものであることを立証しなければならない。*Tettenborn, Restitution*<sup>3</sup>, 1-5 を参照。同様に、判例法は、英米法の不当性要素による問題解決方法から、大陸法の法律上の根拠の欠如という問題解決方法へ（まだ）移行していない（前掲）。