

不当利得法における「使用利益」の範囲 (1)

油 納 健 一

【目次】

- 第 1 章 はじめに
- 第 2 章 現行民法に至る経緯
 - 第 1 節 ボワソナード草案
 - 第 2 節 旧民法
 - 第 3 節 現行民法起草者の立場
 - 第 4 節 小括 (以上、本号)
- 第 3 章 民法成立後の判例・学説
- 第 4 章 ドイツ法
- 第 5 章 DCFR 不当利得規定
- 第 6 章 むすび

第 1 章 はじめに

1 平成 25 年 2 月に決定された「民法（債権関係）の改正に関する中間試案」（以下では、中間試案と記す）の中にある、「第 5 無効及び取消し 2 無効な法律行為の効果」⁽¹⁾と「第 11 契約の解除 3 契約の解除の効果（民法第 545 条関係）」⁽²⁾は、返還義務の対象を「給付を受けたもの及びそれから生じた果実」とする。

ところで、我が国の判例・通説によれば、民法 189 条 1 項及び 575 条にいう果実は「使用利益」を含むと解されているが⁽³⁾、中間試案にいう果実はどうか。

(1) 商事法務編『民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足説明』（商事法務、2013 年）51 頁。

(2) 商事法務編・前掲注（1）138 頁。

中間試案に続いて法務省民事局参事官室より公表された、「第5 無効及び取消し 2 無効な法律行為の効果」に関する「民法（債権関係）の改正に関する中間試案（概要付き）」と「民法（債権関係）の改正に関する中間試案の補足説明」（以下では、補足説明と記す）によれば、つぎのように説明されている。すなわち、「ここにいう果実には天然果実・法定果実を含むが、いわゆる使用利益が給付を受けた物の価額とは別に返還の対象となるかどうかについては、目的物の性質にもよることから、解釈に委ねることとしている。」⁽⁴⁾、と。「使用利益」返還義務が目的物の性質によって影響を受けることを示唆するものであるが、この目的物の性質がいったい何を意味するかは必ずしも明らかではない。

この点を明確にするかのように、「第11 契約の解除 3 契約の解除の効果（民法第545条関係）」に関する補足説明の中では、つぎのように敷衍されている。すなわち、「受領した給付が金銭以外のものである場合に、原状回復義務の内容として、その給付の使用利益についても返還を要するものとする判例があり（最判昭和51年2月13日民集30巻1号1頁等）、使用利益の返還義務についても明文化するという考え方があられる。もっとも、使用利益についてはその外延が必ずしも明確でないという問題があるほか、給付の目的物がある種の動産のように時間の経過による価値の減耗が著しいもの場合には、使用利益は価値の減耗分に等しいという考え方もあり得ることから、給付目的物の価値の減耗と使用利益との関係をどのように整理するかという困難な問題がある。そうすると、使用利益の返還についての一律の規定を設けることは相当でないと考えられる。そこで、使用利益の返還については、本文の規律を手掛かりとした解釈論に委ねることとしている。」⁽⁵⁾、と。

(3) 民法189条1項の果実については、拙稿「民法189条1項の果実の意義（1）—『使用利益』の問題を中心に—」山口経済学雑誌49巻6号（2001年）169頁以下に詳しい。

(4) 商事法務編・前掲注（1）52頁、54頁。

これまで、「使用利益」という用語は一般的に、“時間の経過による価値減耗が著しくない物”を前提に、つぎのような意味で用いられてきた。すなわち、もし土地が使用されたならば、使用者は土地の使用によって使用料相当額の利益を取得するはずである。このように物（土地）から新たに発生する利益が、「使用利益」である、と。

このような従来の「使用利益」の理解を前提にした上で、契約解除の補足説明をみると、“時間の経過による価値減耗が著しい物”に限り、「使用利益」の範囲が不明確であるから、ここでの果実が「使用利益」を含むかは解釈論に委ねたい、と読める。

2 そこで、本稿では、自動車・建設機械のような“時間の経過による価値減耗が著しい物”について、「使用利益」の範囲はいかに考えられるべきか、すなわち、本体の価値減耗分も「使用利益」の範囲に含まれるのかを検討の対象としたい。

以下においては、まず、ボワソナード草案、旧民法および現行民法起草者の見解や、民法成立後に、判例・学説が「使用利益」の範囲をどのように捉えてきたのかを検討し（第2章・第3章）、ついで、これらの問題に関するドイツ法の状況と DCFR 不当利得規定を比較法的参考として分析し（第4章・第5章）、最後に、これらを踏まえ、日本法においてこの問題をいかに解するべきかにつき、筆者なりの検討を行うこととしたい（第6章）。

第2章 現行民法に至る経緯

現在では、不当利得と解除に基づいた「使用利益」の返還は、当然のごとく認められているが、現行民法に至るまで、「使用利益」返還はどう考えられていたのか。また、「使用利益」の返還が認められていたとしても、「使用利益」の範囲につき、いかに捉えられていたか。

(5) 商事法務編・前掲注(1)139頁以下。

これらの点につき、まず、ボワソナード草案からみていくことにしよう。

第1節 ボワソナード草案

1 不当利得に基づく「使用利益」返還については、つぎの規定が存在した⁽⁶⁾。

ボワソナード氏起稿再閲民法草案財産編人權之部第381条

「自己の意思の有無や、錯誤・故意を問わず、法律上の原因なく他人の財産により利得する者は、不当に自分の利益となったものの返還義務を負う。

この規定は、主に以下の区別に基づいて適用される。

第一 他人の事務管理

第二 債務なくして給付された物の受領 誤った若しくは違法な原因のためまたは成就せず若しくは消滅した原因のために給付された物の受領

第三 遺贈またはその他の遺言の負担を課せられた相続の承認

第四 他人の物の添付や他人の労力による所有物の増加

第五 他人の物の占有者が違法に収取した果実、産出物及びその他の利益、並びに占有者が占有している物に対して行った改良」⁽⁷⁾

(6) ボワソナード草案とその注釈を検討するための資料として本稿では、G. Boissonade, *Projet de Code civil pour l' Empire du Japon, accompagné d' un Commentaire, Deuxième édition* を用いることにしたい。

ここで注意しなければならないのは、この *Deuxième édition* の他に、これより後に公刊された *Nouvelle édition* があることである。これは旧民法典の公布後（*Deuxième édition* の公刊から数年後）に公刊されており、*Deuxième édition* が附加修正されたものである。したがって、新しさを重視すれば *Nouvelle édition* の方を用いるべきであろう。

しかし、本節では、現行民法典に影響を与えた旧民法典、旧民法典に影響を与えたボワソナード草案という過程をみる目的で、ボワソナード草案とその注釈を検討するのであるから、旧民法典公布前に公刊されかつ旧民法典に直接影響を与えた *Deuxième édition* を用いることにする。

なお、*Nouvelle édition* については、後掲注（20）も参照。

このように本条においては、「果実、産出物及びその他の利益」の返還は認められているものの、「使用利益」返還については規定がない。またボワソナードは、この草案の注釈において不当利得の一般的な内容を説明するにとどめ、「使用利益」については触れていない。したがって、ボワソナードが、そもそも不当利得に基づく「使用利益」返還を意識していたかどうかは明らかでないといえる。

もっとも、解釈論上の問題として、「その他の利益」が「使用利益」を含むと解する余地はあろう。ボワソナードは、「その他の利益」という文言の意義を明らかにしていないが、本条についてつぎのように注釈している。すなわち、本条では不当利得規定が主に適用される事案を提示しているのであるが、本条で提示された事案は、不当利得規定の適用がこれらの事案に限定されるという趣旨のものではなく、単なる例示にすぎないのである⁽⁸⁾。…(中略) …ここでは簡潔な概念を提示するだけで十分であろう⁽⁹⁾、と。

以上からすると、「果実、産出物及びその他の利益」という文言は、例示として簡潔に規定されたものと考えられることから、解釈論上「その他の利益」が「使用利益」を含むと解する余地はあるように思われる。

そこで、前述のように、ボワソナードが本条で「使用利益」返還を明確に意識した形跡はないとしても、本条の「その他の利益」が「使用利益」を含むと解し得るかを、本条以外の規定も参考にするによって検討してみよう⁽¹⁰⁾。

(7) G. Boissonade, *Projet de Code civil pour l' Empire du Japon, accompagné d' un Commentaire, Deuxième édition, Tome2, Des droits personnels ou obligations, (1883), pp.244-245* (以下では、*Projet Tome2* と記す)。草案とその注釈の邦訳については、『ボワソナード氏起稿再閲民法草案財産編人権之部第二十二冊』(司法省、発行年月日不詳)を参考にした。

(8) G. Boissonade, *Projet Tome2, p.250*.

(9) G. Boissonade, *Projet Tome2, p.251*.

2 まず、不当利得規定と同様に返還（清算）に関する規定として解除規定があるが、この中には、「使用利益」返還に関係していると思われる規定は存在せず、損害賠償に関する規定が存在するのみである⁽¹¹⁾。また、ボワソナードの本条に関する注釈には、返還債務者の帰責事由により返還物の価値がなくなった場合、被った損害は賠償されること、本条では「逸失利益の賠償」は認められないこと⁽¹²⁾、の2点が説明されているにすぎない⁽¹³⁾。

3 つぎに、不当利得規定や解除規定のように返還（清算）に関する規定ではないが、その他にも果実や利息に関係する規定が存在していたので、これらも併せてみておくことにしよう。

善意占有者の果実収取権に関する規定として、ボワソナード氏起稿再閱民

-
- (10) 381条の他にボワソナード草案における不当利得規定としては、財産編人権之部第384条（債務者が弁済した相手方が債権者ではなかった場合の非債弁済）・385条（債務がないにもかかわらず債権者に弁済した場合の非債弁済）・386条2項（期限前の弁済など）・387条（不法原因給付など）・388条（悪意利得債務者の返還義務）・389条（不当利得と第三者）・587条（自然債務と非債弁済）がある。
- (11) 解除の効果について規定する現行民法545条に該当する規定として、つぎの規定が存在した。

ボワソナード氏起稿再閱民法草案財産編人権之部第444条

「裁判上の解除を求める当事者、又は当然の権利として行われる解除を援用する当事者は、さらに被った損害の賠償を得ることができる」（G. Boissonade, *Projet Tome2*, p.363.）

- (12) G. Boissonade, *Projet Tome2*, pp.416-417.
- (13) もっとも、ボワソナードが解除において「使用利益」を意識していなかったとはいえ、本条により「使用利益」の返還を損害賠償という形で認めることは可能であろう。

なお、この他にボワソナード草案における解除規定として、財産編人権之部では440条（解除・損害賠償・履行請求）・441条（双務契約における解除条件）・442条（約定解除権）・443条（解除権の放棄）・584条（解除による債務の消滅と解除権の時効）、財産取得編では720条（債務不履行による解除）・720条の2（転得者に対する売主の請求）・721条（解除権の行使と第三者）がある。

法草案財産編物権之部第 206 条・ボワソナード氏起稿民法草案権利取得方法之部第 632 条⁽¹⁴⁾ (いずれも現行民法 189 条に該当) があるが、これらには「使用利益」についての規定はない。また 206 条・632 条の注釈でも善意占有者の果実収取権の意義などが説明されるにとどまり、「使用利益」を説明する箇所はみあたらない⁽¹⁵⁾。

これに対して、売買契約における果実と利息について規定するボワソナード氏起稿民法草案権利取得方法之部第 715 条 (現行民法 575 条に該当) には、「使用利益」を意識したかのような文言が見受けられる。

(14) ボワソナード氏起稿再読民法草案財産編物権之部第 206 条

「正権原を有する善意の占有者は、天然及び人工の果実及び産物を土地より分離した時に、これを取得する。

右の占有者は、用益権者と同様に、日割をもって法定果実を取得する。

もし占有者が、正権原を有せずに善意である場合は、その占有者は、占有について利得していないことを証明することによって、その消費した果実の返還義務を免れる。

……」(G. Boissonade, *Projet de Code civil pour l' Empire du Japon, accompagné d' un Commentaire, Deuxième édition, Tome1, Des droits réels, (1882), p.372* (以下では、*Projet Tome1* と記す)。草案とその註釈の邦訳については、『ボワソナード氏起稿再読民法草案財産編物権之部第十二冊』(司法省、発行年月日不詳)を参考にした。)

ボワソナード氏起稿民法草案権利取得方法之部第 632 条

「善意占有者の天然及び法定果実の取得については、第 206 条にこれを規定する。」(G. Boissonade, *Projet de Code civil pour l' Empire du Japon, accompagné d' un Commentaire, Tome3, Des moyens d' acquérir les biens, (1888), p.88* (以下では、*Projet Tome3* と記す)。草案とその註釈の邦訳については、『ボワソナード氏起稿民法草案権利獲得方法之部第三十九冊』(司法省、発行年月日不詳)を参考にした。)

- (15) G. Boissonade, *Projet Tome1, pp.379-385*, G. Boissonade, *Projet Tome3, pp.88-91*. なお、これらの規定や注釈の詳細は、拙稿「不当利得と善意占有者の果実収取権 - 『使用利益』の問題を中心に -」龍谷法学 32 卷 4 号 (2000 年) 121 頁以下、同・前掲注 (3) 166 頁以下を参照。

ボワソナード氏起稿民法草案権利取得方法之部第 715 条

「物が果実やその他の金銭で評価し得る定期的な利益を生ずる場合には、買主は当然にその物の引渡時から代価の利息を負担しなければならない。

これと反対の場合には、特別の合意や弁済の催告によることがなければ、買主は利息を負担しない。」⁽¹⁶⁾

果実と並んで規定されている「その他の金銭で評価し得る定期的な利益」とはいかなる利益であるのか。これについての検討が、381 条の「その他の利益」と「使用利益」の関係を明らかにする上で重要となろう。715 条の注釈では、つぎのように説明されている。

すなわち、「……果実という文言がとても狭い意味で理解されないために、本条は、利益が金銭で評価し得る場合には、買主が物から取得し得るその他の定期的利益を果実と同列に位置付ける。たとえば、買主が自分自身で住む住居家屋の場合である。つまり、賃料の範囲で得る節約が金銭利益であることは明らかである。買主が使用し、かつ、売買がなければ賃借しなればならなかったであろうところの、馬、車、その他のすべての動産についても同じことが言える。…（中略）…いくつかの場合には、疑わしく思われるかもしれない。たとえば、建物が建てられておらず開墾もされていないが、遅かれ早かれ建物が建てられる予定となっている都会の土地についてである。すなわち、確かにその土地の価値が徐々に増すことはあり得るが、その土地が賃貸されない限り「金銭で評価し得る定期的利益を産出する」ということはできないであろう」、と⁽¹⁷⁾。

このようにボワソナードは、715 条において果実という文言が狭い意味で理解されないために「その他の金銭で評価し得る定期的な利益」という文言

(16) G. Boissonade, *Projet Tome3*, p.340.

(17) G. Boissonade, *Projet Tome3*, pp.344-345.

を敢えて挿入した、と説明した上で、この利益をより具体的につぎのように説明するのである。すなわち、買主が物（不動産・動産）の「使用利益」の対価として支払うべき賃料を売主に支払わない場合、賃料という出費を節約したことになる。このような「出費の節約による利益」が、ここでいう「その他の金銭で評価し得る定期的な利益」である、と。

したがって、ボワソナードは、715 条において、果実にとどまらない広い範囲の利益を想定し、その利益を「出費の節約による利益」と考えていたといえよう。

それでは、この「出費の節約による利益」と「使用利益」はどのような関係に立つのであろうか。「使用利益」の対価として賃料を支払わなければならないが、その賃料を節約することによって得られる利益（消極的財産増加）が「出費の節約による利益」といえる。それならば、「出費の節約による利益」は、「使用利益」に相当する利益ということになる。

もっとも、この「出費の節約による利益」が発生するためには、買主がその物を買わなければ代わりに物を賃借しなければならなかったという場合に限られるから、この「出費の節約による利益」は、「使用利益」よりも限定された利益であるといえよう⁽¹⁸⁾。

4 このように、権利取得方法之部第 715 条やその注釈を検討してみると、ボワソナードは、同条の果実という文言が狭い意味で理解されないために、「その他の金銭で評価し得る定期的な利益」を敢えて規定したとする。また、この「その他の金銭で評価し得る定期的な利益」は、具体的には「出費の節約による利益」を想定していたといえる。

(18) また、ボワソナード草案にはこれら以外にも果実に関する規定（財産編物権之部 54 条、55 条、56 条 2 項、59 条乃至 65 条）が存在するが、そこでも「使用利益」についての規定はみあたらず（G. Boissonade, *Projet Tome1*, pp. 117-120.）、これらの規定の注釈においても特に意識された形跡はない（G. Boissonade, *Projet Tome1*, pp.126-129, 131-138.）。

このことから、財産編債権之部第 381 条の「その他の利益」も、果実・産出物という文言が狭い意味で理解されないために、敢えて挿入されたと考えられる余地はあろう。また、同条の「その他の利益」も、具体的には「出費の節約による利益」を想定していたと推測される。なぜなら、そもそも同条は、ボワソナードによれば、例示として簡潔に規定されたものであり、同条の「その他の利益」が「出費の節約による利益」を含まないとする、他に「その他の利益」に該当する利益はないように思われ、さらに、他の規定やその注釈をみても、ボワソナードがとくに果実と「出費の節約による利益」を同等に扱うことを否定する意図はみられなかったからである。

したがって、ボワソナードは、果実という文言を狭い意味で理解されないために、381 条の中に敢えて「その他の利益」を規定し、かつこの「その他の利益」は、具体的には「出費の節約による利益」を意味していると推測される。それゆえ、ボワソナードは、不当利得に基づく「出費の節約による利益」返還を肯定していたと評価できよう。

5 それでは、本稿の目的である「使用利益」の範囲について、ボワソナードはいかに考えていたのか。住居家屋・馬・車⁽¹⁹⁾を例に挙げていることから、ボワソナードが「出費の節約による利益」を考える上で想定したのは、もっぱら“時間の経過による価値減耗が著しくない物”であると考えられるため、本体の価値減耗分が「使用利益」の範囲に含まれるかにつき、ボワソナードの見解は明らかではないといえよう。

第 2 節 旧民法

旧民法は、ボワソナード草案の立場を受け継ぎ、これを実質的にほとんど変更することなく、つぎのような規定を置くこととなった。不当利得に関する規定は旧民法財産編第 361 条である⁽²⁰⁾。

(19) ここでの車は、現在の自動車ではなく、馬車や荷車を指すであろう。

旧民法財産編第 361 条

「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

此規定ハ下ノ區別ニ従ヒ主トシテ左ノ諸件ニ之ヲ適用ス

第一 他人ノ事務ノ管理

第二 負担ナクシテ弁済シタル物及ヒ虚妄若クハ不法ノ原因ノ為メ又ハ成就セス若クハ消滅シタル原因ノ為メニ供興シタル物ノ領受

第三 遺贈其他遺言ノ負担ヲ付シタル相続ノ受諾

第四 他人ノ物ノ添付ヨリ又ハ他人ノ労力ヨリ生スル所有物ノ増加

第五 他人ノ物ノ占有者カ不法ニ収取シタル果実 産出物其他ノ利益及ヒ之ニ反シテ占有者カ其占有物ニ加ヘタル改良但第百九十四条乃至第百九十八条ニ規定シタル區別ニ従フ」

このように旧民法においても、ボワソナード草案と同様に、361 条の「其他ノ利益」が「使用利益」を指しているのかは明らかではなく、旧民法理由書においても「使用利益」を説明する箇所はみあたらない⁽²¹⁾。

(20) 前掲注 (6) で紹介した Nouvelle édition は、本節でも用いないことにしたい。なぜなら、Nouvelle édition はボワソナード独自の見解が書かれたものと考えられ、旧民法の趣旨を探る意味でも適切な資料ではないと思われるからである (この点についての詳細は、金山直樹「『プロジェ新版』について」ボワソナード民法典研究会編『ボワソナード民法典資料集成 Projet de Code civil pour l' Empire du Japon, accompagné d' un Commentaire, Nouvelle édition, Tome1, Des droits réels』(雄松堂出版、1998 年) vii 頁以下を参照)。

したがって、本節では、旧民法理由書 (Code civil de l' Empire du Japon, accompagné d' un exposé des motifs) のみを用いることにする。

(21) Code civil de l' Empire du Japon, accompagné d' un exposé des motifs, Tome2, Livre des biens, 1891, pp.473-477 (以下では、Exposé des motifs Tome2 と記す)。

もっとも、ボワソナード草案の注釈で述べられていたのと同様に、旧民法理由書においても、本条が例示として規定され⁽²²⁾、簡潔に規定された⁽²³⁾とする説明がなされていることから（この説明の部分に関しては一部を除いてボワソナード草案の注釈がそのまま書き写されている）、「其他ノ利益」が「使用利益」を含むと解する余地はあるように思われる⁽²⁴⁾。

それでは、ボワソナード草案と同様に旧民法においても、果実という文言を狭い意味で理解されないために、361条の中に敢えて「其他ノ利益」を規定し、かつ「出費の節約による利益」がこの「其他ノ利益」に含まれると考えられていたのか。

旧民法財産編第424条（解除の効果に関する規定・現行民法545条に該当）⁽²⁵⁾や、旧民法財産編第194条（善意占有者の果実収取に関する規定・現行民法189条に該当）⁽²⁶⁾・旧民法財産取得編第76条（売買契約における果実と利息に関する規定・現行民法575条に該当）⁽²⁷⁾は、ボワソナード草案の立場を受け継ぎ、これを実質的に変更することなく規定されており、これらの

(22) Exposé des motifs Tome2, p.474.

(23) Exposé des motifs Tome2, p.475.

(24) その他に旧民法における不当利得規定としては、財産編364条（訴訟係属後の返還義務）・365条（非債弁済）・366条2項（期限前の弁済など）・367条（不法原因給付など）・368条（悪意利得債務者の返還義務）・369条（不当利得と第三者）・563条（自然債務と非債弁済）がある。

(25) 旧民法財産編第424条

「裁判上ニテ解除ヲ請求シ又ハ援用スル当事者ハ其受ケタル損害ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得」

この他に旧民法における解除規定として、財産編では420条（解除・損害賠償・履行請求）・421条（双務契約における解除条件）・422条（約定解除権）・423条（解除権の放棄）・561条（解除による債務の消滅と解除権の時効）、財産取得編では81条（債務不履行による解除）・82条（転得者に対する売主の請求）・83条（解除権の行使と第三者）がある。

規定に関する旧民法理由書の説明も、一部を除いてボワソナード草案の注釈がそのまま書き写されている⁽²⁸⁾。

したがって、旧民法における「使用利益」の範囲についても、ボワソナード草案のところで述べたことと同じことが当てはまるといえよう。

第 3 節 現行民法起草者の立場

1 以上でみたように、ボワソナード草案および旧民法においては、明確に「使用利益」が意識されていたわけではなかったが、不当利得に基づく「出費の節約による利益」返還は肯定されていたと評価できる。これに対して、現行民法 703 条は、ボワソナード草案および旧民法の不当利得規定と比べてかなり抽象的な規定となったが、「使用利益」返還については、同条の起草過程において、つぎのような注目すべき質疑応答がなされている。

(26) 旧民法財産編第 194 条

「正権原且善意ノ占有者ハ天然ノ果実及ヒ産出物ニ付テハ自身又ハ代人ヲ以テ土地ヨリ離シタル時ニ於テ之ヲ取得シ法定ノ果実ニ付テハ用益者ニ関シ規定シタル如ク日割ヲ以テ之ヲ取得ス

占有者カ正権原ヲ有セスシテ事実又ハ法律ノ錯誤ニ因リテ悪意ナキトキハ其消費シタル果実ニ付キ利益ヲ得サリシ証拠ヲ挙クルニ於テハ之ヲ返還スル責ニ任セス

占有者カ其占有セシ物又ハ権利ノ自己ニ属セサルコトヲ覚知シタルトキハ将来ニ向ヒテ果実返還ノ責ヲ生ス又訴訟ニ於テ確定ニ敗訴シタルトキハ其出訴ノ時ヨリ此責ヲ生ス」

(27) 旧民法財産取得編第 76 条

「買受物カ果実其他金銭ニ見積ルコトヲ得ヘキ定期ノ利益ヲ生スルトキハ買主ハ引渡ノ時ヨリ当然代金ノ利息ヲ負担ス

反対ノ場合ニ於テハ利息ハ特別ノ合意又ハ弁済ノ催告ニ依ルニ非サレハ之ヲ負担セス」

(28) 旧民法財産編第 424 条の理由書の説明については、Exposé des motifs Tome2, pp.599-602, 旧民法財産編第 194 条については、Exposé des motifs Tome2, pp.193-199, 旧民法財産取得編第 76 条については、Code civil de l' Empire du Japon, accompagné d'un exposé des motifs, Tome3, Livre de l' acquisition des biens, 1891, pp.145-147.

すなわち、土方委員が、特定物を利用していればそれを賠償して返さなければならぬが、銀行に預けた金銭に利息が生じたならば、その利息も返さなければならぬと考えるのか、と質問したのに対して、穂積博士は、そのような者は、受取った特定物を利用したためにその物から利益を得たのであるから、その利益を返すのが相当である、と答えている⁽²⁹⁾。

このように起草者は、「使用利益」の返還を明確に肯定するに至ったといえる⁽³⁰⁾⁽³¹⁾。

2 つぎに、解除の効果について規定されている民法 545 条の審議において穂積博士は、原状回復義務の趣旨を述べる中で、明らかに果実などの返還を認める説明を行っている。

すなわち、原状回復するまでに生じた果実などの返還もこの原状回復に含まれる。とくに金銭は元本額を返還しただけでは本当に元に回復したとは言えず、通常の場合これに利息が付くのが当然であるから、明文がなければならぬ。それゆえ、本条第 2 項に法定利息だけは支払わなければならないことをとくに掲げた。諸外国にはさらに詳細な原状回復の態様を規定する例もあるが、細かい部分に立ち入るのは越権であるから一般に原状に復すると書いておいた、と。

(29) 法務大臣官房司法法制調査部監修『日本近代立法資料叢書 5 法典調査会民法議事速記録五』（商事法務研究会、1984 年）163 頁以下。この点を検討するものとして、川角由和「不当利得法における『出費の節約』観念の意義」島大法学 34 卷 2 号（1990 年）10 頁以下、拙稿・前掲注（15）129 頁。

(30) また、起草者がボワソナード草案や旧民法をいかに捉えていたかは必ずしも明らかではないが、法典調査会民法議事速記録においては、民法 703 条の参照条文として旧民法財産編 361 条が掲げられている。このことから、旧民法財産編 361 条における果実返還の規定が、起草者の以上の発言に何らかの影響を与えたものといえよう。

(31) なお、起草者は「使用利益」にとどまらず、法定果実の返還も認めていた。なぜなら、起草者は、民法 189 条 1 項の果実に含まれるのは天然果実のみであり、法定果実・「使用利益」については民法 703 条の適用を認め、返還義務を負うものと考えていたからである。この点については、拙稿・前掲注（15）129 頁以下を参照。

金銭に付く利息とは、金銭の「使用利益」の対価として考えられる。したがって、この利息の支払を規定したということは、起草者が、解除規定のところでも「使用利益」返還を明確に認めていたものといえる。

3 さらに、不当利得規定・解除規定以外の果実や利息に関する規定について、起草者はいかに考えていたのか。現行民法 189 条の審議においては、「使用利益」について触れるところはない。これに対して現行民法 575 条につき梅博士は、本条は旧民法財産取得編第 76 条⁽³²⁾の精神とほぼ等しいものにしたとし、つぎのような注目すべき発言を行っている。

まず、箕作委員の質問の趣旨は必ずしも明らかではないが、本条の趣旨は果実と利息の相殺であるというが、果実の生じない物の売買の場合には当てはまらないようだが……、という質問を行った。これに対して梅博士は、売主が物を売渡しても使用して差し支えない場合には、売主自身がそこに住めば直接に果実というものは得ないが、他の所に住めば人の家ならば賃料を払わなければならない。また、自己の家が他にあれば人に貸して借主から利益を取れるから、やはり利息と相殺するということはあくまで貫いている。果実や果実と同じような利益と代金の利息をいつも相殺するということは言えると思う。また、たとえ果実は生じなくても必ずそれと同一視すべき利益はあるものと見た、と。

またしばらく後に、遅れて審議に参加した磯辺委員も箕作委員とほとんど同じ質問をしたが、梅博士は果実以外のものについてつぎのように説明している。すなわち、……売主が売買目的物である家を自分で使用した時には果実というものは取れないから買主に何もやらないのに対して、この家を他人に貸しておくの家賃を取れ、その家賃を買主にやらなければならないことになると、大変不権衡になると思う。したがって、このような区別はできないと思うから、果実が生じるか否かにかかわらず、果実と果実に対する利息を

(32) 前掲注 (27) を参照。

相殺することにして良いと思う。……無形の利益も相殺する……、と。

このように梅博士は、まず、箕作委員の質問に対し、果実は生じなくても「果実と同じような利益」と代金の利息についてはいつでも相殺可能といい、つぎに、磯部委員の質問に対しては、果実が生じるか否かにかかわらず、「無形の利益」と代金の利息についても相殺可能という。これら「果実と同じような利益」と「無形の利益」は、それぞれ「売主自身がそこに住めば」、「売主が売買目的物である家を自分で使用した時には」という表現から、現在でいうところの「使用利益」を指しているものと評価できよう。

4 したがって、現行民法起草者は、不当利得規定だけでなく、解除規定やその他の果実・利息に関する規定の審議の中でも、「使用利益」を意識し、かつ不当利得規定・解除規定においては、その返還を明確に肯定していたものといえる。

また、現行民法 703 条の審議における穂積博士の「受取った特定物を利用したためにその物から利益を得た」という発言や同 575 条の審議における梅博士の発言から推測すると、物が実際に使用される場合にのみ「使用利益」が認められていたように思われ、起草者は、この点で「使用利益」を限定的に捉えていたと評価できよう。

5 それでは、「使用利益」の範囲について、起草者はいかに考えていたか。起草者も、ボワソナードと同様、もっぱら“時間の経過による価値減耗が著しくない物”のみを想定していたと考えられるため、本体の価値減耗分が「使用利益」の範囲に含まれるかにつき、起草者の見解は明らかではないといえよう。

第 4 節 小括

以上からすると、ボワソナードと起草者はそれぞれ「出費の節約による利益」・「使用利益」の返還を認めていたとはいえ、その前提としてもっぱら“時間の経過による価値減耗が著しくない物”のみを想定していた。したが

って、本体の価値減耗分が「使用利益」の範囲に含まれるかについては、態度を明らかにしていないといえる。これは、日本が明治という近代国家として歩み始めたころには、そもそも自動車のような“時間の経過による価値減耗が著しい物”が乏しかったように思われ、このような物を想定した「使用利益」の返還を考えること自体、困難であったといえる。

そこで、次章では、民法成立後に判例・学説が「使用利益」の範囲をいかに捉えていったのかを検討することにしよう。