

論 説

契約の無効、取消しと原状回復 — 不当利得と原状回復義務の関係をめぐる序論的考察として —

萩原基裕

目 次

- I はじめに
- II 法制審議会の議論から見る121条の2の規定経緯と規律意図
- III 給付利得と原状回復義務の関係についての民法学説
- IV 121条の2による原状回復義務をめぐる今後の課題
- V 結びに代えて

I はじめに

本稿は民法改正によって新たに追加された121条の2による原状回復の問題を主として扱う。契約が無効であるにもかかわらず給付交換が行われてしまった場合や、契約に基づく給付交換が行われた後で、取消権者が取消権を行使することで契約が遡及的に無効になることがある。このような場合において、各当事者は相手方の給付により受領したものを法的原因なくして保有していることになるので、不当利得としてこれを返還するべきことになる。改正前民法では、無効や取消しの効果としての給付受領物の返還の問題に関しては、無効や取消しに関する効果の規定においてこれを設けていなかった。一方現行民法においては、無効や取消しの効果としての給付受領物の返還を、いわゆる原状回復義務として規定するに至った（121条の2第1項）。

のちに振り返るが、民法改正の過程を見るに121条の2第1項における原状回復義務はいわゆる給付利得の返還としての原状回復義務であり、内容と

しては契約解除に基づく原状回復義務（545条1項）と同様であるとの理解の下で条文化されている。学説でも、無効、取消し、そして解除の効果として生じる原状回復義務は、給付受領物の全部返還・契約の白紙撤回を意味する同一のものであるとする意見がある。

そうすると、121条の2において規定されている給付利得の返還義務としての原状回復義務は、解除における原状回復義務と同様の内容を有しているということ、そして無効、取消し、解除といった各制度の要件面の際はあるが、少なくとも効果の面（原状回復）のレベルでは同一に扱われるべきということが改正作業における共通認識であったことになる。

無効、取消し、解除といういわば契約清算のための各制度において、原状回復という効果面でこれらを同一に扱うことの是非についてはいまだ検討の余地があるようにも思われるが、現行民法における目下の課題といえるのは、これら各契約清算制度の効果として生ずる原状回復義務の具体的内容である。原状回復が給付受領物の全部返還・契約の白紙撤回を意味するという点では共通認識がある程度形成されているとあってよいと考えられるものの、具体的な清算の場面において、各当事者が何をどのように返還すべきかについては、民法に規定が置かれていない部分も多い。内容的に共通するとされる無効、取消し、解除における原状回復についても、後者については利息や果実も原状回復の対象になると明記される（545条2項および3項）一方で、無効や取消しの場合における原状回復についてはこのような規定は置かれていない（121条の2参照。ただしこれは無効や取消し原因によっては、利息や果実の返還義務を課すことが一方当事者にとって負担となるという考慮によってである）。さらには、たとえば返還すべき目的物をすでに一部または全部消費している場合や、返還の目的物に損傷がある場合、あるいは滅失してしまったといった場合、つまり現物による原状回復が不可能である場合には、それに代えていわゆる価額返還義務が生じるとされている。しかしこの価額返還義務についてもこの義務が生ずる具体的な要件や、価額

返還の算定方法、その範囲など民法に規定されていない部分がほとんどである。そのことからすると、今後の議論においては無効や取消し、そして解除の結果として生ずる原状回復の具体的内容が重要になると予測される。ひいては原状回復義務の本質にまで立ち返り、無効、取消し、解除それぞれの制度意義とその効果としての原状回復の本質、さらには不当利得との関係まで総合的に考察をしてみる価値もあるように思われる。本稿は、無効、取消し、解除と、不当利得、そして原状回復の関係をめぐるいわば総合的な検討の序論的考察として、121条の2の原状回復義務について検討を試みるものである。

以下では、民法改正過程から見た121条の2による原状回復の位置づけを振り返ったのち（Ⅱ）、次いで契約の無効、取消しの効果としての給付利得返還、原状回復に関する学説の状況を整理する（Ⅲ）そして今後121条の2による原状回復をめぐって生じうるであろういくつかの問題について検討を試みたい（Ⅳ）。

Ⅱ 法制審議会の議論から見る121条の2の規定経緯と規律意図

1 検討事項から論点検討まで

法制審議会の議論を見るに、121条の2第1項で規定されている契約の無効、取消しの場合における原状回復義務は当初から規定が予定されていたわけではない。法制審議会では、無効であった契約、または取り消されたりした契約に基づいてすでに給付交換が行われていた場合、給付者は受領者に対してそれぞれ受領物の返還を求めることができる点については異論がないとした。しかし返還請求権の範囲は、不当利得に関する規定の解釈、適用に委ねられているが、そこでの帰結は必ずしも明確でないとされていると補足説明にあり、検討事項では、無効・取消しの効果につき現行の解釈論では不当利得規定の解釈に委ねられているが、結論についてはまだ不明な部分もあるという認識のようである。²⁾ 検討事項をめぐる議論においては、無効な法律³⁾

行為からは履行請求権が生じないとの原則的規定を置くことを奨励する意見や、703条、704条は双務契約や有償契約の場合に必ずしも適合しない。703条によると利得者善意の場合、利得消滅の抗弁が認められるが、双務的な契約の清算を実現できないので、不当利得の規定一般によって給付の返還を請求できると書くわけにはいかないのではないかといった意見がみられる（いずれも山本（敬）委員）。また、類型論の論者らも、703条以下の規定は双務契約の清算に必ずしも適合しないと主張しており、現在の規定が無効な契約の清算に適用されるのは問題である。受領物もしくはその返還が不能であれば価値を返還することを原則として置き、無効・取消しの原因によってはその性質に応じて返還義務を免除・縮減することが、筋が通るのではないかという意見がみられた（松岡委員）。検討事項をめぐる議論の段階では、返還義務の具体的内容や性質についてはまだ言及がない。

中間論点整理では、無効であったり取り消されたりした法律行為に基づいて給付交換が行われた場合の返還義務の内容として、703条以下を適用することは不適切であるとの認識から、原則として受領物の返還が、それが不可能であるときは価額の返還が義務付けられるとしてはどうかとの案が提出された⁴⁾。これをめぐる議論においては、不当利得規定との関係を明らかにするための規定等の必要性に関する発言が見受けられるに過ぎない⁵⁾。

論点検討でも、無効な法律行為に基づく債務の弁済として給付を受けた者は、その給付されたもの（不可能なときは価額）を返還することを原則としたうえで、例外的に現存利益の返還で足りるとしてはどうかとの提案があった⁶⁾。これに対しては、規定を置くこと自体には賛同できるものの、民法のどの個所に規定を置くべきかを含めて問題が生ずるため、分科会において集中的に議論すべきこととされた⁷⁾。

2 論点検討以降の議論

論点検討を経て、無効・取消しの効果としての受領物返還義務の問題は、

まずは分科会にて議論されることとなった。原状回復義務との関係では、分科会において注目すべき議論があった。第1分科会第1回会議において、現存利益の返還に限定すべき場面に関する議論が続く中で、鎌田委員より、「…大前提として給付利得は契約の巻き戻しというのがあって、それをどう制限するのが議論が一つですけど…」というように、これまでは見られなかった給付利得の効果に関する発言がなされた。これに対して山本幹事より、「原則は飽くまでも、契約が無効ないし取り戻されれば（ママ）、そして、それが双務契約であれば、もう巻き戻すということではないかと思います。それは確認されているように思います。…一つの考え方は、やはり双務契約の巻き戻しは、巻き戻しとして認めるべきであって、これは解除の原状回復と同じである。だから、原則として、先ほどのような例外を除いて、巻き戻しを認めるのが、一つの筋の通った考え方だと思います」と述べられた。すなわちここにおいて、給付利得の効果は「解除と同じく原状回復である」との認識が委員の一人から示されたことになる。さらに、同じく山本幹事から「一応の考え方の説明だけですが、基本的には、契約が無効・取消しで清算するのだから、契約の巻き戻しであって、解除の原状回復と似たようなものだという説明をするのが類型論による説明」であり、「解除の原状回復については、基本的には双方の巻き戻しを考えるわけですので、無効・取消しについても基本は同じように考えるべきではないか」との認識が示される。この山本幹事の発言に対しては異論などが発せられることはなかったため、ここにおいて委員らの間で無効・取消しの効果として生ずる給付利得返還義務としての受領物返還義務の内容は、原状回復義務であり、かつこの義務は解除の場合に生ずる原状回復義務と同一であるという認識が共有され、あるいは共通の認識であることが確認されたといえる。

中間試案のたたき台では、無効な法律行為の効果として、「無効な法律行為（取り消されたために無効であったとみなされた法律行為を含む。）に基づく債務の履行として給付をした者は、相手方に対し、その給付したもの及

びそれから得た利益の返還を請求することができるものとする。この場合において、給付をしたもの及びそれから得た利益の返還をすることができないときは、相手方に対し、その価額の償還を請求することができるものとする⁹⁾」との提案がある。これについて補足説明では、法律行為が無効であった場合や取り消された場合の原状回復については、民法第703条及び第704条は適用されないという考え方が有力に主要されており、この場合の法律関係が不明確であることから、新たな規定を設けるものである。「本文（1）は返還の原則を定める。法律行為が無効である場合は、給付の原因がなく、互いにその法律行為が存在しなかったのと同様の状態を回復することが原則になる。したがって給付された原物やそこから得た利益の返還ができる場合にはその返還を、その返還が不可能であるときはその価額を償還しなければならない」とされている。したがってこの提案の意図としては、無効な契約や取消された契約に基づいて給付交換を行った各当事者に、原状回復義務を課すということのようである。

その後中間試案でも、細部に相違点もみられるもののおおむねたたき台と同様の提案がなされている¹⁰⁾。そしてその補足説明でも、「…返還義務の内容についての原則を定めるものである。法律行為が無効である場合は、給付の原因がなく、互いにその法律行為が存在しなかったのと同様の状態を回復することが原則にな」り、給付されたもの自体、果実、それらの返還が不能である場合にはその価額の返還が義務付けられるとされている。そのためここでも無効・取消しの効果としての給付利得の返還義務が、原状回復であることを前提とされていることがわかる。

要綱案のたたき台では、現行121条の2に近いかたちの規定案が提示されている¹²⁾。特徴的であるのは、原状回復義務が生じることが明記されたことと、価額返還義務が文言としては規定されていないことである。しかし、要綱案たたき台の説明でも「無効な法律行為の巻き戻しについて民法第703条及び第704条をそのまま適用するのは適当でないという見解が有力であり、

どのような場合にどのような原状回復義務を負うのかは、不明確な状態にある。〔素案（1）は、無効な法律行為に基づく給付がされた場合の原状回復義務の原則的な内容について規定するものである。法律行為が無効である場合には、給付の原因がなく、相互に相手方をその法律行為が存在しなかったのと同様の状態に復させることが原則になる。これは、法律行為に基づく債務の履行として給付がされたが、その債務の発生原因である法律行為の効力が存在していなかった場合の給付の巻き戻しという点では、有効な契約に基づいて給付がされたがその後その契約が解除された場合の巻き戻しと類似した法律関係である。そこで民法第545条第1項と同様に、「相手方を原状に復させる義務を負う」という表現を用いている〕とある。以上からは原状回復義務という点で545条1項の規定するそれと同一であることから、規定態様も一致させるという趣旨であることが分かる。この規定案について、笹井関係官によると「原則的な原状回復義務を規定した点で中間試案からは表現を変更している。法律行為が無効であった場合は、単に物の返還に限らない原状回復義務を負うと考えられるため」という趣旨のようである¹³⁾。そのために利息や果実に関しても受領者に返還義務が生じるとの規定案が盛り込まれたようである。

続く要綱仮案の原案では、現行121条の2とほぼ同様の規定案が提示されている¹⁴⁾。要綱案のたたき台とは異なって、利息や果実の返還義務に関する規定が削除されているが、これは利息や果実返還義務についての規定案が削除されているが、無効や取消しの原因によってはこれらの返還義務を課すことが不適切であるとの懸念から規定を見送ったと説明されている。この提案に関する議論では、無効・取消しの場合に利息や果実返還義務に関する規定を置かず、解除の方ではこれらの義務も併記するという扱いの違いについて、それぞれの原状回復義務の範囲に差があるとの反対解釈が生じないように配慮する必要があるとの認識が示された。結局のところ、ここでいう原状回復と解除の効果としての原状回復は同一であるという認識が基礎にされている

ようである。

3 まとめ

以上の経緯を経て現行121条の2が規定されるに至り、無効・取消しの効果が解除の場合と同じく原状回復義務であることが民法典に明記されることになった。契約（法律行為）が無効であったり取り消されたりしたが、給付交換がすでに行われていたという場合、法律原因のない給付受領になるため各受領者は受領したものを相手方に不当利得（給付利得）として返還するべきということについては、改正以前でも異論なく認められていたという前提認識の下で改正作業が進められていったことが分かる。そして議論の過程で給付利得の返還がすなわち原状回復であり、契約関係の巻き戻しという意味では解除の場合と同様であることから、解除における原状回復と同様であるという共通認識が形成ないし確認され、121条の2の規定につながっていった。

（双務）契約の無効や取消し、そして解除という場面を念頭に置くと、契約関係の巻き戻しとしての解除と給付利得の返還とはおおむね同じ機能を果たすことから、その効果も原状回復として統一的に理解することに理由もあるように思われる。しかし、無効、取消し、解除といった各制度の意義や役割、そして原状回復と不当利得（給付利得）の関係についてなお検討を要するようにも思われる。

Ⅲ 給付利得と原状回復義務の関係についての民法学説

1 無効・取消しの結果としての給付受領物の返還義務の根拠について

学説では、無効・取り消された契約に基づいて給付交換が行われていた場合にその返還義務を認める根拠として、大きく分けて703条および704条の規定によるとするものと、いわゆる類型論の見地から給付利得に基づく原状回復義務を認めるべきとするものがある。

(1) 不当利得規定（703条および704条）によるべきとするもの¹⁵⁾

たとえば星野英一博士は、「取消の結果、その行為に基づいて既に交付された物は、不当利得として返還請求されることとなり、受け取っていた者の善意・悪意によって、返還の範囲が異なる（民法703条、704条）」とされる。松坂佐一博士は、「取り消された行為から生じ債務が、…既に履行されている場合には、履行を受けた者は、これを保有すべき法律上の根拠を失うに至るから、不当利得による返還義務を負う。したがって、その範囲は、返還義務者が行為の取消し得べきことを知らなかったときは、第703条により、知っていたときは、第704条によって定まる」とされる。無効や取消しがなされた以上は受領物を保持する法律原因がなくなった以上、不当利得として返還をするべきであるが、その範囲については703条と704条にあるように受領者の善意・悪意によって異なってくるとする。

(2) 給付利得に基づく原状回復義務によるべきとするもの¹⁶⁾

この考え方は、不当利得学説におけるいわゆる類型論を前提として、給付交換が前提にある場合の不当利得返還を703条と704条のルールで処理することが必ずしも妥当でないことから、この場合における不当利得を特に給付利得とし、その効果も受領物の全部返還を意味する原状回復とする。須永醸博士は、「当事者の企図した法律効果が発生しないわけだから、当該法律行為に基づき既に給付されたものがあるなら受領者はそれを返還するなど原状回復（ママ）の義務を負う。そうして、この原状回復義務は、無効な法律行為に基づいて給付されたものを旧に復する清算を目的とするものだから、…当該の表見的法律関係の影響を受けるべきであって、703条・704条適用の余地はない、と解する見解が近時有力化しつつある」とされる。また、平野裕之教授も、給付交換が前提として存在するという特殊性に着目し、「不当利得では悪意でなければ現存利益の返還のみを義務づけられるのであるが（703条）、双務契約では、相互に契約がなければ現在あったであろう相手方の財

産状態を実現すべきであり、契約法による規律を受ける」とされる。近江幸司教授も、「…契約によって発生した給付物の回復については、これを「給付不当利得」として、703条とは別の“新たな不当利得類型”として理論構築されるに至った。この理論の浸透により、無効・取消しの効果が、給付不当利得として一般に認識されるようになった」とする¹⁷⁾。

2 無効、取消し、解除の関係について

(1) 無効、取消し、解除の各制度における共通性を見出そうとする見解

121条の2により、無効、取消し、そして解除の効果はそれぞれ共通の原状回復とされることになった。解除については改正前も現在と同様、契約解除の場合には各当事者は原状回復義務を負うとされていたところ、改正前における無効、取消し、そして解除の関係はどのように理解されていたのであろうか。

周知のとおり、解除の効果をめぐっては直接効果説と間接効果説、折衷説が対立するところ、直接効果説をとる場合には無効や取消しとの効果面での共通性を容易に説明できる¹⁸⁾。他方で、間接効果説や折衷説のように、解除の効果を契約関係の遡及的消滅（無効）とみるのではなく、契約当事者に原状回復義務を課すことで清算関係を生じさせる制度とみると、無効・取消しの場合の当事者の関係＝給付利得の返還関係と、解除の場合の当事者の関係＝契約の存在を前提とする清算関係という異質性が浮かび上がっている。しかしこの場合であっても、特に契約関係を念頭に置くのであれば①契約の清算が問題となっていること、そして②制度趣旨に差異はあれど、いったん交換された給付を元に戻すという清算関係を生じさせるという意味では無効、取消し、解除にはなおとりわけ効果面での共通性を見出すことができる¹⁹⁾。

この点において給付利得の返還と解除の効果として原状回復の共通性を見出す見解もある。たとえば山下末人博士は、取消し・解除は単に形式的法律関係の遡及的消滅に本質的意義を有するのではなく、原状回復に本質があ

る。これらの本質が実質的な原状回復ではなく形式的な遡及的消滅に認められてくる反面、本旨的な原状回復は形式に不当利得として、法律関係の消滅と不当利得との形式的結合によって取消し・解除は理論的に把握されてくる、とされる。²⁰⁾さらに鈴木祿弥博士は、原状回復と給付不当利得の関係につき、「給付不当利得は、…契約の無効・取消および解除の結果として生ずる。かかる場合には、給付は、有効な売買契約の存在を前提とするAの所有権移転プロセスにおいておこなわれたものであるから、売買がその本来の効力がないことになったために、乙から甲への所有権の復帰的変動が生じなければならぬとしても、それは、有効な存在を想定された売買契約の契約法的な清算としておこなわれるべきである」とされ、「その意味で、解除による原状回復は—直接効果説・間接効果説のいずれに依るにせよ—売買無効ないし取消の場合の給付物についてのあるべき姿への回復と共通した性格をもつ、ということになるはず」とされる。さらに給付不当利得論につき、「…解除についての間接効果説のもつ狙いを無効や取消についても推し及ぼし、これらの場合のうちにも契約の巻き戻しの展開を見ることによって、契約関係の清算を実現せしめるのが給付不当利得論だ、ということができよう」と述べられる。このように鈴木博士は、給付不当利得を無効・取消・解除による契約関係清算のための統一的法理と捉えられているようである。ただし具体的な返還範囲等については、上記各制度で相違があるとされる。²¹⁾

また、川村泰啓博士も、契約関係を前提として無効、取消し、解除の各制度の共通性を強調される。²²⁾すなわち、「無効あるいは取消された契約に基づいても、「契約関係」は、最小限度、事実上実行された交換関係を巻き戻すという方向において法的にも存在する。したがって、無効あるいは取消された契約に基づいても、この限度において「契約」的債権・債務が発生する。「ここでの契約的債権・債務の内容は、給付物ないしその価値の返還請求権—給付利得返還請求権—としてある」。「これに対して契約の解除に伴う原状回復請求権は、契約的債権の独自の類型を形成するものではなくして、単

に有効に成立した契約に基づく契約的債権（＝履行請求権）が姿態転換したものにすぎない。「…給付物の返還（ないし給付物の価値の返還）という問題に限っていえば、契約の解除の場合に限らず、契約の無効・取消の場合にも生ずる。そうして、これらすべてをつうじて、給付が、いずれも「契約」の履行として或いは「契約」の誤った実行としてなされたものである以上、いったん展開された「契約」関係の巻き戻し（Rückabwicklung）の問題として「契約」の論理にそくして処理されることが望ましい」とされる。

（２）無効・取消しと解除の制度的差異に着目し、効果面での差異を指摘する見解

これに対して、不当利得と契約解除の制度的差異に着目し、それぞれの効果に差異が設けられるべきとの指摘を試みる見解もある。たとえば末川博士は、不当利得の制度は受益者の不当な利得の返還を主眼とするのであって、必ずしも相手方を原状に復せしめることを本旨とはしないため、常に受益者たる返還義務者の財産状態を基準として返還範囲を定めることになる。一方で解除は給付なされた当時の状態を基準として給付をした者をその時の状態に復せしめることが解除本来の機能である、とされる²³⁾。また、山中康雄博士も、解除は負の方向において等価的均衡を実現するためにすでに実現された反対給付についてもあたかもはじめから履行がなかった場合と同一の状態を実現するための原状回復関係を発生させるが、無効・取消しの場合には、契約行為自体に対して効力否定が及ぼされるので、原状回復の関係は発生せず、単に703条以下の不当利得法理の適用を受けるにすぎないとされる。²⁴⁾

また、川角由和教授も以下のように指摘される。²⁵⁾すなわち無効・取消しと解除の関係につき、これらを給付不当利得を導く制度として要件上の共通点があるものと位置づけつつ、効果において差異があるとされる。そのことから、たとえば返還債務者の下で偶発的に受領物が滅失した場合に関し、契約が有効であることを前提とする解除の場面と、無効であることを前提とする

無効・取消しの場合とで異なるリスク分配が妥当するとされる²⁶⁾

3 まとめ

以上のようにこれまでの民法学説では、無効、取消し、解除の各制度につき、契約関係を前提とするのであれば、いったん行われた給付交換を巻き戻すように清算するという清算メカニズムの類似性に注目し、その効果面で原状回復という統一的効果を認めるべきという意見がみられる。法制審議会では、特に類型論の立場を前提として給付利得の返還義務を原状回復義務と構成して規定が形成されていったように思われる。

他方で、無効、取消しの場合には（表見的には）契約関係があったことはたしかであるが、その契約が（遡及的に）無効になるという事実があることに着目し、解除との異質性を主張する見解もみられる。

IV 121条の2による原状回復義務をめぐり今後の課題

法制審の議論からは、不当利得（給付利得）と契約解除という違いはあるものの、121条の2も545条1項も、同一内容の原状回復義務を当事者に課すものとして規律されたことが分かった。学説でも、無効や取消しの結果として生ずる給付利得の返還と、契約解除によって生ずる原状回復義務とについて、契約関係の清算という平面での共通点を見出す見解がみられる。他方、不当利得の返還と契約の解除という制度としての相違に着目し、原状回復という効果の面でも違いが出てくることを指摘する学説もある。

給付利得と契約解除の効果をいずれも原状回復義務とした上で、さらにこれらをどういつものと位置付けることに疑問がないではないが、差し当たってはこれらの原状回復義務を同一のものと考えたうえで、今後生じうるいくつかの問題について検討してみたい。²⁷⁾

1 121条の2による原状回復義務と545条1項による原状回復義務の規定上の相違点

121条の2第1項も、545条1項も、給付交換が行われたのちに契約が無効であることが発覚した場合、取り消された場合、あるいは解除された場合に、「相手方を原状に復させる義務」が生ずると規定する。しかし、121条の2では、2項において無効な無償行為の場合における善意の給付受領者の返還義務を、現存利益に限定するとし、また同3項では意思無能力者・制限行為能力者の返還義務も現存利益に限定している。こうした規定は、545条には存在しない。他方で545条では、原状回復義務に加えて利息（2項）や果実（3項）の返還義務があることも明記されている。121条の2では、545条2項および3項とは異なって利息や果実の返還義務を明記する規定はない。

このうち重要であるのは、545条2項および3項に規定されている利息や果実の返還義務が121条の2には含まれていない点である。これをそのまま理解すれば、契約解除に基づく原状回復においては、受領したものそれ自体（あるいはその価額の返還）に加えて利息や果実も返還する義務が生じる一方で、無効や取消しの効果としての原状回復の場合にはそうではないということになる。しかし、すでに法制審の議論の過程でみたように、121条の2において545条とは異なって利息や果実の返還義務が規定されなかったのは、無効や取消しの原因によっては、返還義務者に利息や果実の返還義務を負わせることが妥当ではない場合があるという懸念が理由であった²⁸⁾。そのため、立法者の意思としては121条の2に基づく原状回復義務の場合にも利息や果実の返還が含まれるが、無効や取消しの原因によってはそれらが排除される場合もあるということになる²⁹⁾。

2 価額返還義務について

(1) 価額返還義務とは

法律行為の無効や契約解除の効果として、121条の2第1項および545条1

項において給付受領者に義務付けられる原状回復義務は、受領したものをそのまま相手に返還することを第一次的な内容としている。しかし「受領したもの」の内容によってはそのままのかたちで相手に返還することが困難である（たとえばサービスの給付である場合など）、受領したものを一部あるいは全部消費するなどしてしまったために、返還ができないという場合もある。そのような場合、原状回復義務の不能として処理されるのではなく、返還が不能である部分の価値に対応した価額返還義務（価額償還義務などとも呼ばれる）が生じるとされている。実際に中間試案までは、この価額返還義務を明記する案が提示されていた（注（10）参照）。そのため、たとえば10万円で購入した消費可能な商品のうち、5万円分を消費したのちに契約が無効であったことが判明して原状回復義務が発生するような場合、購入した商品のうち5万円分はすでに消費してしまっているので返還不能である。そして返還が不能であることから履行不能や危険負担の枠組みで処理されるというのではなく、不能の部分に対応する価値である5万円を価額で返還する義務が給付受領者に生じることになる。

原状回復義務が受領したものの全部返還・白紙還元の義務であるすると、何らかの理由で受領したもののそれ自体の返還が（一部）不可能である場合に、原状回復義務が消滅するとなると、「相手方を原状に復させ」ないことになってしまうため、価額返還義務が発生することそれ自体は首肯できるといえる。しかし原状回復が不可能である場合に価額返還義務が生じるとする根拠をどこに求めるかについては、いくつかの考え方が存在する。

（2）³⁰⁾ 価額償還義務の根拠

i 対価的牽連関係の貫徹のための価額返還義務

松岡久和教授は、「双務契約の清算において給付受領者が帰責事由がなくとも価額返還義務を負う根拠は、対価的牽連性の貫徹である」とされる³¹⁾。松岡教授は、give and takeの交換関係は清算においても貫徹しなければ当事

者に不公平が生ずる。契約上の利益を受けた者はその利益の取得には対価の支払いを要すると知って取得したのであるから、自ら行った給付の返還を求めながら利得消滅の抗弁によって自分の受けた利益の返還を免れるという恩恵を受けるには値しないとされる。この考え方によれば、双務契約の無効、取消し、解除の効果として生ずる原状回復の場合には、双務契約における対価の牽連関係を清算関係においても引き継がせることによって、受領したものの返還不能を理由に一方的に給付したものの返還を求めることは不公平であるから、価額返還義務を認めるというべきことになる。したがって、片務無償契約の無効、取消し、解除の場合には、必ずしも価額返還義務が生じないことになる。しかし121条の2では特に2項において、無償行為に基づく給付の受領者は、無効や取消しの原因について善意である場合には現存利益に返還義務を限定されるが、悪意の場合には121条の2第1項の原状回復義務、つまり価額返還義務も含む原状回復義務を負うことになることと整合しない。³²⁾ 双務契約の無効、取消し、解除の場合に価額返還義務が生じることについては根拠となしうるものの、これらは双務契約以外の場合にも（しかも無効や取消しの場合には契約以外の法律行為にも）適用されるところ、双務契約以外の法律行為の無効や取消し、そして同じく双務契約以外の契約解除における価額返還義務を説明できないという問題がある。³³⁾

ii 危険負担的発想から生ずる価額返還義務

法制審での部会資料の中では、価額返還義務の根拠について、「双務又は有償の契約においては、受益者は、善意又は悪意にかかわらず、また、滅失等について帰責事由があるかどうかにかかわらず、原則として価額返還義務を負うことになるのは、双務的な債務を負う当事者間においては、自己の所有に属する物の滅失・毀損の危険は、所有者自身が自らの責任において回避すべきであるという考え方に由来するとされている」との説明が見受けられ³⁴⁾る。仮に原状回復義務に対して危険負担の債務者主義の適用を認めるとする

と、返還すべき受領物が、返還義務者の責めに帰すべき事由によらずに滅失または損傷し、返還が全部または一部不能となった場合には、不能となった部分に応じて原状回復義務を免れる一方で、その限りで相手からの返還も受けられないことになる。しかし、原状回復関係においてはそれぞれの当事者の負う返還義務の内容が対価的に均衡しているとは限らず、そのような関係において危険負担の債務者主義に基づく処理をすることは適切でないとい³⁵⁾う。

そこでむしろ、自己の下で（返還すべき）物が滅失したら、そのリスクを給付受領者が負担すべきであるために価額返還義務が生じるとの説明がある³⁶⁾。しかしここでも双務契約の無効、取消し、解除の場面が想定されているところ、そうではない契約や法律行為の場合には必ずしも価額返還義務の根拠とはなしえないという問題がある³⁷⁾。

iii 権利の回復としての原状回復に含まれる価額返還義務

山本敬三教授は、契約の効力が否定される以上、各当事者は自己に帰属する権利ないしその価値を保持する者に対してその返還を求めることができるという考え方により、原状回復義務における価額返還義務を説明しようとする³⁸⁾。契約が無効になれば、双方の当事者が自分の所有物だったものを取り返し合うという関係に立ち、受け取ったものは相手のものだったのだからそのまま返し、それが滅失していれば価値のかたちで返す必要がある考え方とされる。

ここでは、受領したものを相手に返還するのが原状回復義務の本質である以上、受領物を原状で返還しえないのであればそれに代えて価額返還の義務が生じるといふ、いわば原状回復義務の本質から価額返還義務を導きだそうとする発想が見て取れる。この発想によれば、原状回復義務に価額返還義務が含まれることや、価額返還義務が双務契約以外の契約、契約以外の法律行為においても認められうるということも問題なく説明できそうである。

何に根拠を求めるにせよ、互いに互いのものを返還しあう関係にあるのに、利得の消滅を理由としてその分返還義務を免れておきながら、(たまたま)完全なかたちで残っている自己の給付物の返還を求めることができるのは、「不公平」であるという基本思想が、それぞれの考え方の根底にあるように思える。

(3) 無償行為に基づく善意の給付受領者の特例(121条の2第2項・第3項)

以上のように、いずれの考え方によるにせよ原状回復義務には価額返還義務が含まれるとの理解が一般的である(ただし、基本的には双務契約の無効、取消し、解除の場面が想定されている点には留意する必要がある)。一方で121条の2第2項および第3項では、無償行為に基づく給付の受領者のうち、無効であることや取消しが可能であることについて善意である者(2項)と、意思無能力者・制限行為能力者である給付受領者(3項)は、原状回復義務を現存利益の返還に限定されており、その限りで価額返還義務を負わないことになる。3項については改正前民法121条ただし書でも同様の保護を受けていたところ(ただし条文上は制限行為能力者のみ規定があった)、121条の2第3項は意思無能力者および制限行為能力者を政策的に保護する趣旨の規定と理解できる。

他方で121条の2第2項による無償行為に基づく善意の給付受領者の保護はどうであろうか。原状回復義務が全部返還の義務である以上、対価のない無償契約等である場合であっても、無効や取消しによって受領したものを保持する原因がなくなるため、受領したものを返還しなければならないはずであり、また返還が不能である場合にはその価額を返還するべきといえよう。実際に、121条の2第2項を反対解釈すれば、無効や取消しを知っている悪意の受領者については、121条の2第1項の原状回復義務、つまり価額返還義務を含む原状回復義務が課されることになる。なぜ無効であることや取消

し可能であることを知らない無償行為の受領者であれば、価額返還義務を免れるのだろうか。

これについて法制審では、「給付の原因となった法律行為が無効又は取消可能であることを知らない給付受領者は、受領した給付が自分の財産に属すると考えており、費消や処分、さらには滅失させることも自由にできると考えているから、受領した物が滅失するなどして利得が消滅したにもかかわらず、常に果実を含めた原状回復義務を負うとすると、給付受領者の信頼に反し、不測の損害を与えることになる」との説明がみられる³⁹⁾。また、無償行為の受領者が悪意である場合に保護を受けない理由としては、無効であることや取消し可能であることを知っていた場合には、給付を受領する原因がないとしてそれを拒み、または相手方が取り消すかどうかを確認するべきであり、それを怠って給付を受領した者は、その給付を返還しなければならないことを覚悟していたといえるから、その後利得が消滅したからと言って、返還義務を縮減する必要はない、とされている⁴⁰⁾。

(4) 契約（法律行為）の性質に応じた原状回復義務の違い？

以上のように見ると、双務有償契約の場合における原状回復義務（および価額返還義務）の性質と、片務無償契約の場合におけるそれとの間で差異が存在しているという（無意識的な？）理解が背景にあるように感じられる。すなわち双務有償契約の無効や取消しの場合において各当事者に価額返還義務を含めた原状回復義務が課される理由は、上記のいずれの考え方による場合であれ、自分の受領したものを返還しない・できないにもかかわらず、給付したものの完全な返還を求めることはできないということに求められている。この点、無償契約の場合はどうかとなると、対価的牽連関係や危険負担という理解を基礎にすれば、片務無償契約においてはこうした要素が排除されるために、少なくとも価額返還義務が問題とならないとも説明できそうである。また、山本教授のような理解に基づく場合でも、片務無償契約の原状

回復の場合には「自分の所有物を取り返し合う」という関係にないため、価額返還義務を認める必要がないとも説明できるように思える。

しかし、片務無償契約の原状回復義務と価額返還義務をめぐる問題は、こうした視角から整理されているのではない。片務無償契約の原状回復義務に価額返還義務を含めるかについては、善意の受領者の場合には、目的物の消費や処分に対する信頼を保護するために価額返還の必要はなしとし、他方で悪意の受領者の場合には、返還するべきことを知っていたのだから、それを知りつつ目的物を消費するなどしても保護に値しないとされている。つまり、このところは、121条の2第1項における原状回復義務は、その規定根拠でもあるいわゆる類型論がそうであるように、条文には表れていないものの「双務有償契約の無効・取消し」が前提とされているということに原因があるように思える。片務無償契約における無効・取消しについては、法律原因がなくなった以上は当然に原状回復義務=不当（給付）利得の返還が問題となる。しかし、双務有償契約を念頭に置いた考え方からすると、片務無償契約においては一方の当事者のみが受領物を返還することになり、互いに受領物を返還・取り戻し合う関係にないために、利得の消滅を理由として価額返還義務を否定しても必ずしも不公平とは言えない。しかし、受領者の主観的事情である、無効であることや取消し可能であることに対する善意・悪意によっては、一律に価額返還義務を否定することが妥当ではないことになる。そこで121条の2第2項では、無償行為の給付受領者が悪意である場合には、価額返還義務を認めることで公平を図り、その理由について悪意であるがゆえに受領した給付の消費や処分に対する信頼が保護に値しないことに求めているのではないだろうか。

原状回復義務が全部返還の義務であるとすれば、返還が不能になったとしてもその分を価額として返還しなければならないはずである。つまり原状回復義務における価額返還義務は、それ自体が原状回復義務の要素に属する義務とも考えられるであろう。それにもかかわらず、双務有償契約の清算と片

務無償契約の清算とにおいて価額返還義務の説明を分けるのはいかなる理由によるのか。原状回復義務とはいかなる義務であるのかという点も含め、根本的な検討を要するようにも思える。

3 価額返還義務の範囲

121条の2第1項の原状回復義務をめぐっては、さらに価額返還義務の範囲（縮減）の問題⁴¹⁾や、利息・果実・使用利益の返還に課する問題⁴²⁾、そして代償物の返還の問題⁴³⁾などが指摘されている。ここでは価額返還義務の縮減の問題を取り上げたい。

(1) 価額返還義務の範囲を縮減する必要がある場合とその理由

双務有償契約の無効・取消しを念頭に置くのであれば、いずれにせよ給付受領者は目的物の滅失や損傷を理由として生じた返還の（一部）不能の場合、その部分に応じた価額返還義務を負う。原状回復が全部の返還を目的としている以上、返還するべきものに不足がある場合にはその不足を価額で補って完全に全部を返還するべきことが原則となる。そうである以上、返還義務の範囲の問題、とりわけその縮減といった問題は、121条の2第2講や第3項に該当する場面を除いて生じないようにも思える。しかし、価額返還義務の縮減の問題は法制審の議論の中でも扱われており、規定案においても途中までは価額返還義務の縮減を認めるべき場면을規定する案も提示されていた⁴⁴⁾。このように価額返還義務の縮減（上限）を認めるべき根拠について、松岡教授はまず無償契約の無効の場面から説明をされる。それによると、「…無償で給付を受けた善意者が、現物返還ができない場合に価額返還責任を負わされるとすれば、受領した物の購入を実質的に強制されたのと等しくなる。善意の給付受領者は、無償と信じたからこそ契約を締結したはずなので、これを認めれば予想外の負担を押し付けられてしまう。それゆえ、この場合の善意の給付受領者には利得消滅の抗弁が広く認められている。このこ

とは、「合意なしには交換取引を強制されることがない」という私的自治原則の消極面を正当に評価し、利得の押しつけを避けるために必要である」とされる。さらに、「そして無償契約を「対価がゼロの契約」と考えると、有償契約では同様に、やはり利得の押しつけを避けるためには、返還義務を対価限度に縮減する必要がある」とされる。こうした処理が必要になる場面として想定されているのは、たとえば売買契約において買主が対価として支払った代金の価額と、目的物が実際に有している価額とに差がある場合である。たとえば、売主が錯誤によって実際には50万円の価値を有する商品を、30万円で売ると表示したとする。これに対して買主が現れ30万円の代金と商品が交換されたのち、売主の錯誤取消しの主張が認められたとする。そうすると121条の2第1項により当事者双方に原状回復義務が課されるところ、買主が受領した商品がすでに滅失してしまっていたとしよう。このとき、代金の返還を受けようとする買主に価額返還義務が生じることについては異論がないが、問題はその額である。仮に滅失した商品が実際に有していた価値である50万円の価額返還義務が生じるとすると、30万円で購入したはずの商品を50万円で購入したことになってしまい、まさに松岡教授のいうとおり（意図的であるにせよないにせよ）20万円分の利得の押しつけが生じてしまう。これを避けるため、そして価額返還義務の根拠でもある当事者双方の公平（あるいは対価的牽連関係、危険負担）の考え方からすると、価額返還義務の内容も返還義務者の反対給付を上限とするべきことになる。

（2）反対給付を上限とするか、現存利益を上限とするか？

他方で中間試案などでは、反対給付の額のほかに現存利益の額も含め、いずれか高額である方を価額返還義務の上限とするべきと提案されていた。これについて中間試案の補足説明では、現存利益が反対給付よりも大きい場合に現存利益を上限とするのは、無効な法律行為によって現に利益を受けている以上、給付の客観的な価額の範囲内でその返還をさせても不合理ではない

ことが理由として挙げられている⁴⁶⁾。そして、売主が錯誤によって50万円の商品
を30万円で売ってしまったという上記の例において、給付交換後に買主が
商品を40万円で第三者に転売していた場合を例として挙げる。このとき反対
給付を上限とすると、買主は実際に支払った代金額である30万円を返還すれ
ばよく、転売利益である10万円は保持してよいことになる。しかし、ここで
は現に利益を受けた範囲で返還義務を課しても不合理ではないゆえに、40万
円の返還義務を課することが妥当としている。

この構成については、対価的牽連関係によって価額返還義務の根拠とする
考え方からは正当化できず、利得の吐き出しに通じる考え方などの別の考え
方を持ち出すほかないという指摘がある⁴⁷⁾。

(3) さらに別の構成によるべきか？

121条の2からもわかる通り、結局のところ価額返還義務の上限を設ける
という規定案は条文化に至らなかった。それは、価額返還義務についてこの
ような規定を置くことについては、価額返還義務そのものについても解釈に
ゆだねるものとしたうえ、その上限を認めること自体学説上確立したものと
は言い切れないことや、規定を設けることで解釈の余地を狭めてしまう懸念
もあることが理由とされている⁴⁸⁾。

しかし条文化されなかったとはいえ、原状での返還が不可能である場合に
価額返還義務が生じることに異論がない以上、返還すべき価額の基準や上
限、またはその縮減の是非や要件などに関しては今後大きな解釈上の問題と
して残されることになる⁴⁹⁾。

この点、潮見教授は価額返還義務の枠組みとして、給付受領者の善意・悪
意、目的物の実際の価値と反対給付の額の関係にかかわらず、目的物の実際
の価値に対応する価額返還義務を認める方向性がありうることも示唆されて
いる⁵⁰⁾。そしてその理由づけとして、買主は売買契約が有効であることの信頼
のもとで売買契約に基づいて目的物の引渡しを受け、自由に使用・収益・処

分することができる地位を得た以上、自己の支配下にあった受領物の滅失や損傷の危険は買主自身が負担するべきであるという考え方を示されている。

V 結びに代えて

本稿では、民法改正によって新たに規定された121条の2における、無効・取消しの効果としての原状回復の問題について、契約の無効、取消し、解除と不当利得および原状回復のそれぞれの関係をめぐる総合的検討のいわば序論的な考察として、解除や不当利得（給付利得）との関係も意識しつつ検討してみた。121条の2第1項による原状回復と、545条1項による原状回復とは同じ義務であることが、改正論議で確認されているところ、学説ではむしろ無効・取消しと解除の異質性から、給付利得返還としての原状回復と、契約解除の効果としての原状回復の相違を指摘される見解もある。また、改正過程の議論から見る原状回復をめぐる問題、特に価額返還義務をめぐる問題に関する議論からは、給付利得の返還と契約解除の効果としての各原状回復を同一とみることに対する違和感も覚えるところである。

結局のところ、双務有償契約の無効や取消しの場合を念頭においた構成として給付利得を掲げる類型論を、121条の2という法律行為一般に適用される規定として条文化したことに、違和感の理由があるのではないだろうか。「相手から給付されたものを一定の理由から相手に返還する」という関係を生じさせる限りでは、無効・取消し・解除も類似した関係を生じさせることはたしかであり、現に民法典ではこれら各制度の効果を同じ原状回復義務という言葉で表すことになった。しかし、不当利得の返還と契約解除とではやはり制度趣旨を異にする以上、その相違は効果面でも表れてくるように思われる。121条の2をめぐる価額返還義務等の問題は、一応「同じもの」である解除における原状回復にも当てはまるものと思われる。改正によって規定されなかった各種の解釈問題について、121条の2と545条による場合でどれだけ同一の処理が認められるべきであるのかは、なお検討を要するよう思

われる。

注

- 1) 本稿の基礎となっている問題意識については、筆者の参加する法律行為研究会における共通テーマである「契約の終了」を検討する中で、主催者である椿寿夫先生からご教示を得たものである。
- 2) 部会資料13-2、46頁以下。
- 3) 第11回会議議事録56頁以下。
- 4) 部会資料26、92-93頁。
- 5) 第23回議事録3頁以下。
- 6) 部会資料29、31頁以下。
- 7) 第32回会議議事録53頁以下。
- 8) 第1分科会第1回会議議事録16頁以下。
- 9) 部会資料53、21頁以下。
- 10) 具体的には以下の通り。すなわち「無効な法律行為（取り消されたために無効であったとみなされた法律行為を含む。）に基づく債務の履行として給付を受けた者は、その給付を受けたもの及びそれから生じた果実を返還しなければならないものとする。この場合において、給付を受けたもの及びそれから生じた果実の返還をすることができないときは、その価額を返還しなければならないものとする」。
- 11) 中間試案の補足説明52頁。
- 12) 部会資料66A、35頁以下。なお、具体的には以下の通り。

第3 無効及び取消し

1 無効な法律行為の効果

- (1) 無効な法律行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、相手方を原状に復させる義務を負う。
- (2) 上記(1)の場合において、金銭を返還するときは、その受領の時から利息を付さなければならないものとする。
- (3) 上記(1)の場合において、金銭以外の物を返還するときは、受領の後にその物から生じた果実を返還しなければならないものとする。
- (4) 上記(1)から(3)までにかかわらず、上記(1)の無効な法律行為が有償契約以外の法律行為である場合において、給付を受けた者が、給付を受けた当時、その法律行為の無効であること又は取り消すことができることを知らなかったときは、給付を受けた者は、その法律行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負うものとする。
- (5) 上記(1)から(3)までにかかわらず、意思能力を欠く状態で法律行為をした者は、その法律行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負うものとする。

- 13) 第76回会議議事録46頁以下。
- 14) 部会資料79-3、4頁以下。なお具体的には以下の通り。

第4 無効及び取消し

1 法律行為が無効である場合又は取り消された場合の効果

法律行為が無効である場合又は取り消された場合の効果について、次のような規律を設けるものとする

- (1) 無効な行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、相手方を原状に復させる義務を負う。
 - (2) (1) にかかわらず、無効な無償行為に基づく債務の履行として給付を受けた者は、給付を受けた当時その行為が無効であること（給付を受けた後に民法第121条本文の規定により初めから無効であったものとみなされた行為にあっては、給付を受けた当時その行為が取り消すことができるものであること）を知らなかったときは、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。
 - (3) (1) にかかわらず、行為の時に意思能力を有しなかった者は、その行為によって現に利益を受けている限度において、返還の義務を負う。
- 15) 星野英一『民法概論Ⅰ（序論・総則）』（良書普及会、1966）237頁、松坂佐一『民法提要 総則〔第三版・増訂〕』（有斐閣、1982）300-301頁、幾代通『民法総則〔第二版〕』（青林書院、1984）418頁、加藤雅信『新民法体系Ⅰ民法総則（第2版）』（有斐閣、2005）356頁、川井健『民法概論Ⅰ（民法総則）〔第4版〕』（有斐閣、2008年）273頁、四宮和夫＝能美善久『民法総則〔第八版〕』（弘文堂、2010）281頁（第九版では改正121条の2に言及し、同条の規定する原状回復義務の性質は不当利得であると述べている。339頁。）、石田穰『民法総則』（信山社、2014）895-896頁。
- 16) 須永醇『新訂民法総則要論〔第二版〕』（勁草書房、2005）255頁、内田貴『民法Ⅰ 第4版 総則・物権総論』（東京大学出版、2008）289頁（内田博士は、給付利得の類型として契約の無効・取消しの場面と説明し、表見的法律関係の清算制度としての機能を果たすとする。その効果は給付物の返還と、それが不能である場合には価額の返還とする。同『民法Ⅱ 第3版 債権各論』（東京大学出版、2011）600頁、平野裕之『民法総則』（日本評論社、2017）190-191頁、近江幸治『民法講義Ⅰ 民法総則〔第7版〕』（成文堂、2018）314頁。近江教授は、改正121条の2第1項による原状回復義務の承認は、給付不当利得の効果に関する原則規定の導入であり、同不当利得の整備として重要な意義を有すると評価される（同315頁）。学説においては類型論を前提として、給付利得の返還としての原状回復義務を想定するものが多いようである。
- 17) なお、近江教授は給付利得の返還と原状回復義務の関係について、以下のように述べる。すなわち「…いったん発生した契約が、何らかの理由で解消・清算（白紙還元）される場合には、当該契約は最初から存在しなかったことになるというのが基本である。最初の状態の復元であるから、「全面返還」である。民法はこの論理をすでに「解除」制度としてもっている。解除は、いったん成立した契約を最初から存在しなかった状態に戻す（＝原状回復）とする制度である。「無効・取消しの場合には、それぞれの原因があるときに契約が解消されるのであるが、解除の場合は、一方当事者の債務不履行を原因として、契約が解消されるものである。このように、両者は、契約解消の原因を異にするものの、契約の解消（白紙還元）という効果の面では、まったく同一であると考えてよい」。近江幸治『民法講義Ⅵ 事務管理・不当利得・不法行為〔第3版〕』（成文堂、2018）62頁。
- 18) 我妻栄博士に顕著である。同『債権各論 上巻』（岩波書店、1954）188頁以下、同『債権各論 下巻一』（岩波書店、1972）937頁以下。しかし我妻博士の文脈では、無効・取消しに基づく返還義務と解除のそれとの関係や、効果における差異といった問題よりも、無効となった法律行為に基づく給付返還が、物権的に＝物権的返還請求権でもって行われるべきであるのか、債権的に＝不当利得返還請求権でもって行われるべきであるのかが論点とされていた。我妻栄「法律行為の無効取消の効果に関する一

- 考察」同『民法研究Ⅱ』（有斐閣、1966）165頁以下。我妻博士の議論については鈴木祿弥『物権法の研究』（創文社、1976）217頁以下も参照。広中俊雄『債権各論〔第6版〕』（有斐閣、1994）394-395頁も同旨。また松坂佐一『事務管理・不当利得〔新版〕』（有斐閣、1973）130-132頁も参照。松坂博士は間接効果説や折衷説による場合、契約関係が遡及的に消滅することにならないので不当利得は問題とならず、もっぱら解除規定における原状回復のみが問題になるとされる。
- 19) この点については、藤原正則『不当利得』（信山社、2002）35頁参照。「…給付利得は主に契約法ないしは債権法を補完する法制度であり、「財貨運動法」とも呼ばれている。かつ、そういった給付利得の性格づけから、給付利得と同じく契約関係の清算を目的とする解除の制度との連続性、給付利得への契約法のルールの適用ないしは類推が帰結されることが、類型論による給付利得の析出の成果」とされる。また、解除と無効・取消しの効果をめぐる学説の発展がこの方向に展開されてきたことを指摘するものとして、松岡久和「不当利得法の全体像」ジュリスト1428号（2011）7-8頁。また、藤原・前掲168頁以下は、双務契約の（無効・取消し）による巻き戻し処理において、基本的には解除による原状回復の場合と同一にとらえつつ、無効や取消しの原因となる規範の保護目的によって、清算ルールを調整するべきとされる。
 - 20) 山下末人「取消し・解除に於ける原状回復義務」法学論叢61巻5号（1955）133頁。また同「契約解除における原状回復義務と不当利得」谷口知平教授還暦記念発起人「不当利得・事務管理の研究2」（有斐閣、1971）125頁以下および同「不当利得—無効・取消し・解除と不当利得の関係を中心に—」法と政治24巻2号（1973）10-11頁も参照。
 - 21) 鈴木祿弥『物権変動と対抗問題』（創文社、1997）85頁以下参照。
 - 22) 川村泰啓『商品交換法の体系Ⅰ』（勤草書房、1972）70-71頁、276頁以下。ただし、解除と無効・取消しとで画一的な返還内容の処理が行われる必要はなく、それは後者の原因によっては給付間の対価的相互性の論理の貫徹が望ましくない場合があるからという。
 - 23) 末川博『契約法上（総論）』（岩波書店、1958）163頁。
 - 24) 山中康雄『契約総論』（弘文堂、1949）194頁。
 - 25) 川角由和『不当利得とは何か』（日本評論社、2004）271頁注（19）。
 - 26) 川角・前掲注（25）259-260頁。
 - 27) この問題については、山本敬三「民法の改正と不当利得法の見直し」法学論叢180巻5・6号（2017）247頁以下、磯村保「法律行為の無効・取消しと原状回復義務」Law & Practice12号（2018）1頁以下、潮見佳男「売買契約の無効・取消しと不当利得（その1）」法学教室455号（2018）94頁以下、同「売買契約の無効・取消しと不当利得（その2）」法学教室456号（2018）92頁以下。
 - 28) 部会資料79-3、4頁以下。前掲注（14）も参照。
 - 29) なお、磯村・前掲注（27）16頁注31）では、解除について解除原因がいずれにあるかを問わず、一般的に利息や果実の返還義務を負うとする規定の合理性について、疑問がないとは言えないとされる。そしてその例として、売主が代金の一部を受領したのち、買主の残代金不払いを理由として契約を解除した場合に、売主が受領した一部代金について当然に法定利息を付して返還するべきとすることには疑問が残る、とされる。
 - 30) 考え方の分類については、山本・前掲注（27）320頁以下を参照。
 - 31) 松岡久和「無効な法律行為の効果に関する意見」（第32回会議における委員等提供資料。<http://www.moj.go.jp/content/000095755.PDF>）1頁。
 - 32) 山本・前掲注（27）322頁も参照。

- 33) この点、そもそも価額返還義務を双務契約の清算法理としてとらえるのであれば、むしろ双務契約以外の契約・法律行為の場合には原状回復において価額返還義務が生じないとすれば足りるとも言えそうである。しかし、このように考えることは原状回復義務の性質＝全部返還、白紙還元という性質にそもそも合致しないため、やはり問題があると考えられる。そもそも契約の無効・取消しの場合には法律原因が存在せず、あるいは遡及的に存在しなかったことになるのだから、双務契約以外の契約や法律行為であっても、受領者にそれを保持してよい理由はない。そのような場合でも価額返還義務を含めた原状回復義務を認めることが、理にかなっているのではないだろうか。
- 34) 部会資料29、35-36頁。
- 35) 中間試案の補足説明55頁。なお、原状回復関係においてそれぞれの当事者の負う返還義務に対価的均衡がない場合については、以下のような場面が想定されている。すなわち、客観的には30万円の価額を有する物を50万円の価値があると誤認して50万円で購入する契約をしたという事例である(同54頁)。このとき、買主が錯誤取消しを主張してこれが認められたが、物がすでに買主の責めに帰すべき事由によらずに滅失してしまっていたという場合、危険負担の処理が適用されると、買主は30万円の価額返還義務を免れる代わりに50万円の代金返還請求権も失う結果となるという。このような事態を避けるためにも危険負担の処理の回避が望ましく、結果として価額返還義務が原状回復義務に含まれるべきという。
- 36) 第1分科会第1回会議議事録25頁(内田委員)。
- 37) また、山本・前掲注(27)323頁は、この考え方によれば支配の移転を受けた者が「危険」を負担すべきことを基礎づけるにとどまり、どのような「危険」を負担すべきか、特に価額の償還という意味での危険をなぜ負担しなければならないのかについてはさらに説明を要するというべきと指摘される。磯村・前掲注(27)7頁は、危険負担的発想による価額返還義務の根拠づけ(磯村教授自身はこれを危険負担類推適用説とされる)は、一貫して採用されてこなかったとしている。iおよびiiの構成については、潮見「その1」・前掲注(27)97頁も参照。
- 38) 山本・前掲注(27)323頁。また、第1分科会第1回会議議事録27頁(山本幹事)も参照。
- 39) 部会資料66A、38頁。要綱案のたたき台における規定案に関する説明である。規定案については前掲注(12)参照。
- 40) 中間試案の補足説明57頁。
- 41) 山本・前掲注(26)324頁以下、磯村・前掲注(27)12頁以下、潮見「その1」・前掲注(27)98頁以下、同「その2」・前掲注(27)98頁。
- 42) 山本・前掲注(27)329頁以下、磯村・前掲注(27)14頁以下。
- 43) 潮見「その2」・前掲注(27)92頁以下。
- 44) たとえば中間試案のたたき台や中間試案がそうであった。中間試案では、「無効な法律行為の効果として、無効な法律行為が有償契約である場合において、給付を受けた者が給付を受けた当時、その法律行為の無効であること又は取り消すことができることを知らなかったときは、給付を受けたものの価額の償還義務は、給付を受けた者が当該法律行為に基づいて給付し若しくは給付すべきであった価値の額又は現に受けている利益のいずれか多い額を限度とするものとする」という案が提示されていた。中間試案8頁。
- 45) 松岡・前掲注(31)2頁。
- 46) 中間試案の補足説明56頁。
- 47) 山本・前掲注(27)325頁。

- 48) 部会資料66A、36-37頁。
- 49) 山本・前掲注(27) 326頁、磯村・前掲(27) 18頁。
- 50) 潮見「その1」・前掲注(27) 100頁。