

# 利得償還請求権の消滅時効期間

齊 藤 武

- 一 はじめに
- 二 判例および学説
- 三 利得償還請求権の性質論からの考察
  - 1 序
  - 2 時効制度との関連
  - 3 残存物説の再検討
- 四 消滅時効の起算点
  - 1 利得償還請求権の発生時点 その一（原因関係上の当事者と利得償還上の当事者とが同じ場合）
  - 2 利得償還請求権の発生時点 その二（原因関係上の当事者と利得償還上の当事者とが違う場合）
- 五 むすび

## 一 はじめに

最近、手形法第 85 条にいう利得償還請求権の消滅時効期間について、最高裁判所としては初めての判断が示された。それは利得償還請求権の消滅時効期間は 5 年であるとする上告理由に対し、「利得償還請求権は、手形上の権利が手続の欠缺あるいは短期の消滅時効によって消滅するため、手形上の権利を失なった手形債権者と利益を得た手形債務者の公平をはかるために認められたものであるから、手形上の権利自体ではないが、既存の法律関係が形式的に変更されるだけで、手形上の権利の変形と見るべきであり、手形上の権利が実質的に変更されて既存の法律関係とはまったく別個な権利たる性質を有するに至るものというべきではない。したがって、利得償還請求権は商法五〇一条四号にいう『手形ニ関スル行為』によって生じた債権に準じて

考うべく、これが消滅時効期間については、同法五二二条が類推適用され、五年と解するのが相当である」(最高判昭和42年3月31日民集21巻2号483頁)と判示したものである。この判決は、利得償還請求権の消滅時効期間は10年(民167条1項)である、とする従来の大審院判例を変更したという意味において、注目すべきものである。

この判決とは直接の関係を持たないが、最高裁判所は、白地小切手の補充権の消滅時効期間について、「補充権授与の行為は本来の手形行為ではないけれども商法五〇一条四号所定の『手形に関する行為』に準ずるものと解して妨げなく、また白地小切手の補充は、小切手金請求の債権発生要件をなすものであり、さらに小切手法が小切手上の権利に関し特に短期時効の制度を設けていること等を勘案すれば、白地小切手の補充権の消滅時効については商法五二二条の『商行為ニ因リテ生シタル債権』の規定を準用するのが相当である」(最高判昭和36年11月24日民集15巻2号536頁)と判示し、白地手形補充権の消滅時効期間は20年(民167条2項)である、とする従来の大審院判例を変更している。これら二つの判決をみると、そこになにか最高裁判所の一連の態度といったようなものを窺えるようである。

## 二 判例および学説

先ず、10年説を採用した最初の大審院判決(明治45年4月17日民録18輯397頁)は、その理由として次のようにのべている。

「商法第四百四十四条(現手形法85条)ノ償還請求権ハ手形ヨリ生シタル債権カ時効又ハ手續ノ欠缺ニ因リテ消滅シタルトキ発生スルモノナレハ、其債権ハ手形行為ニ因リテ生スルモノニ非サルハ勿論其他何等ノ商行為ニ因リテ生スル債権ニモ非サルヤ明ナリ。抑モ債権カ商行為特ニ手形行為ニ因リテ生シタルトキハ商法第二百八十五条(現522条)第四百四十三条(現手形法70条)ノ規定ニ依リ、一般ノ商行為ニ付テハ五年ノ時効ニ因リテ消滅シ、手形行為ニ付テハ三年等ノ時効ニ因リテ消滅シ、引受人又ハ約束手形ノ振出人ニ対ス

ル債権ニ付テハ満期日ヨリ起算スヘキモノナリト雖モ、如上ノ償還請求権ハ手形債権カ既ニ其特別時効又ハ手續ノ欠缺ニ因リ消滅シタル後始メテ発生スルモノナル以上ハ、一般ノ商事時効ヲ適用スヘキモノニ非スシテ普通債権ニ対スル時効ヲ適用シ其権利ヲ行使シ得ヘキ時ヨリ十年ヲ経過スルニ因リテ消滅スルモノト謂ハサル可カラス」

この大審院判決以後、10年説が判例となっていた。最近、下級審で5年説をとくものが一件（名古屋高金沢支部判昭和39年7月3日高裁民集17巻5号292頁）あっただけである。それが今度の最高裁判決により5年説が採用され、判例は最近の多数説にしたがい変更されたかたちとなったわけである。

一方、学説はまちまちにわかれ、10年説<sup>(1)</sup>、5年説<sup>(2)</sup>、3年説<sup>(3)</sup>、手形の短期時効<sup>(4)</sup>がそのまま準用されるとする説、などがある。

10年説の論拠は、従来判例の説くところとおなじく、利得償還請求権は手形法上の権利ではあるが、手形上の権利ではないから、手形の短期時効（手70条）の適用をうけず、また、この請求権は商行為たる手形行為によって生じたものではないから、5年の商事時効（商522条）の適用をもうけないのであって、結局、この請求権は手形法によって認められた特別の請求権であり、その性質は一種の指名債権であるから、一般債権に対する時効の適用をうけ、その消滅時効期間は10年である（民167条1項）とするものである。

この10年説に対し、5年説、3年説及び手形の短期時効がそのまま準用されるとする説の三説の論拠は、利得償還請求権は、これを形式的にみれば手形法によりみとめられた一種特別の請求権であり指名債権たる性質を有するが、これを実質的に考察してみると手形上の権利の残存物ないし変形物であると考えられるのであって、その消滅時効期間についても、手形上の権利と無関係に解釈すべきものではないというところにある。10年説は利得償還請求権の形式的な法的性質を重視して解釈し、他の三説は利得償還請求権の経済的・実質的な性格を重視して解釈しているわけである。要するに重点のおき場所の相違による解釈のちがいのようである。これら三説はそしてい

なる程度に利得償還請求権を手形上の権利の残存物ないし変形物であると考えられるかの差により、その消滅時効期間を、あるいは5年とし、あるいは3年とし、あるいは手形の短期時効がそのまま準用されるとしている。

したがって、利得償還請求権が実質的には手形上の権利の残存物ないし変形物である、ということを中心として解釈するという意味では、利得償還請求権は商行為によって生じた債権に準じて5年の時効により消滅する、と説く5年説は徹底しない。その点、利得償還請求権には手形の短期時効がそのまま準用されるとする説の方が、より徹底しているといえよう。それに、商法501条4号の存在が疑問視されている今日、法形式論理からはまちがいでないとしても、利得償還請求権の消滅時効期間につき商事時効に関する商法522条を準用するということには大きな疑問がそんする。一方において利得償還請求権が手形上の権利の残存物ないし変形物であるということを強調しながら、その消滅時効期間につき、手形上の短期時効を準用することを避け、商法522条を準用するとの解釈論は一つの妥協の産物といえよう。

5年説の根底には、利得償還請求権の法的ないし経済的性質論議もさることながら、その消滅時効期間を10年とするのはあまりにも長すぎるという感覚的なものが強く働いているようにおもわれる。つまりそれは次のような理解を前提としている。仮りに10年の消滅時効に罹るべき一般債権を目的として約束手形が振出された場合に、原因債権は弁済期から10年の消滅時効にかかるが、他方、手形法上の権利はといえば、手形債権が満期から3年の時効完成後、利得償還請求権が発生し、この請求権の消滅時効期間を10年であると解すると、通常、原因債権の弁済期と手形の満期とは同じであろうから、そこに3年間の差が生じることになる。ましてや、商品売却代金の債権は2年の時効に罹る（民137条1項）等、商法上、民法上、短期消滅時効にかかるとされている債権は多々そんし、それらを目的として手形が振出された場合には、その差を一層ひろげる。この感覚的理解は、5年説に限らず3年説及び手形の短期時効がそのまま準用されるとする説についても、同じ

ことがいえよう。

なお、ドイツ法にあっては、条文上、その消滅時効期間につき、手形法上は3年、小切手法上は1年と明定されているので問題を生じない（ドイツ手形法89条1項、小切手法58条2項）。

- (1) 松本・手形法95頁、等々。
- (2) 田中(耕)・手形法小切手法概論195頁、伊沢・手形法小切手法233頁、鈴木・手形法小切手法311頁、服部・手形小切手法163頁、等々。
- (3) 明確に利得償還請求権の消滅時効期間は3年であるとしたものは見当たらない。大隅=河本・手形法小切手法412頁、浜田「利得償還」講座5巻163頁、等参照。なお、立法論として3年説を主張されるものとして、鴻「手形法上の利得償還請求権」商法研究ノートⅡ181頁がある。
- (4) 喜多川「手形時効」講座5巻119頁以下。

### 三 利得償還請求権の性質論からの考察

#### 1 序

利得償還請求権の消滅時効期間をいかに考えるべきかは、究極、利得償還の制度、つまり、法律上、利得償還請求権が認められていることの趣旨をどう把握するかに関連する問題である。利得償還請求権を手形の残存物ないし変形物であるといっても、なんら問題を解決したことにならない。

利得償還の制度を手形法体系の中にいかに位置づけるべきかを考えるにあたり、各国の立法例をみると、手形法上の利得償還制度を設けているか否かは、各国の法制度によりまちまちである。ジュネーブにおける手形法統一条約（1930年）第2附属書第15条また小切手法統一条約（1931年）第2附属書第25条に、それぞれ利得償還請求権を認めるか否かは各締約国の自由である旨が規定された。<sup>(1)</sup> しかも、英米法系諸国は統一条約に調印しておらず、フランス法系は資金理論により問題の解決を図っているし（資金関係をいかに解するかも各締約国の自由とし、統一条約の留保事項とされている）、また、利得の償還を認めるドイツ法系にあっては、利得償還請求権の

内容について各国おなじわけではない。利得償還請求権の内容については統一条約成立以前から、その発生要件や時効期間、利得償還義務者の範囲等につき、各国の規定が区々にわかれていたものである。<sup>(3)</sup>

統一条約第2附属書において、裏書人を利得償還義務者に加えるか否か<sup>(4)</sup>についても、かかる者が利得するというばあい<sup>(4)</sup>が実際にはあるのかどうかということに関連して議論のわかれたところである。これは結局スカンジナビア諸国の主張が入れられて、裏書人をも利得償還義務者中に加えることにしたという経過がある。

上述のことからも、わが国手形法第85条に規定されている利得償還請求権は、その内容が手形法体系から論理必然的に一義的にあらわれてくるものでないことを窺うことができる。利得償還請求権の法的性質を論じてみても、そのことからただちにこの請求権の内容につき結論を抽出できるという性格のものではない。

## 2 時効制度との関連

① ドイツ法系における手形法体系にあっては無因理論（これは手形所持人に有利に機能する）を採用して、手形の転輾流通性を強度に保護し支払を確実にしている。すなわち、権利の外観に対する取引界の信頼を保護しているわけで、これを手形債務者の側からみればその責任は厳格なものになっているといえよう。他方、その規定の仕方が立法論として妥当であるかいは別として、金銭取引の手段たる手形の、短期決済という目的のため、法は特別の短期消滅時効をみとめ、かつ、遡求権保全手続の要件を厳格にしている（これは手形所持人に不利に機能する）。

手形債務者の責任が厳格なので、短期消滅時効を認め、かつ、手形権利者の遡求権保全手続<sup>(5)</sup>を厳格にしているのである、といった説明には賛成しない。手形債務者の保護にとって必要なことは、いかなる者に支払えば責任をまぬがれるかという基準を明確にすることであろう。手形債務者の責任がいかに厳格なものであれ（この厳格とは、ある行為については責任をとらせる

という意味でしかない), 少なくとも手形上の権利について, 他の債権についてと異なる特別の短期消滅時効をみとめることによって, 手形債務者を保護する必要はない。

手形上の権利につき短期消滅時効を認め, かつ, 遡求権保全手続を厳格ならしめている趣旨は, 「手形債務者の責任が厳格なため, 手形権利者にもその権利の行使につき厳格な制限を加える」といった喧嘩両成敗式の恩惠的措置ではなく, 迅速なる取引決済という要請にもとづく, 手形の短期決済という目的にでているのである。それが機能面で手形債務者を保護する結果となっているにすぎない。一方において, 取引の安全・手形の流通の促進という目的から無因理論が採用され, 他方において, 手形の短期決済という目的から, 手形の短期消滅時効・遡求権保全手続の厳格な遵守負担が規定されているのである。前者が手形債務者にとって不利に機能し, 後者が手形権利者にとって不利に機能するというにすぎない。

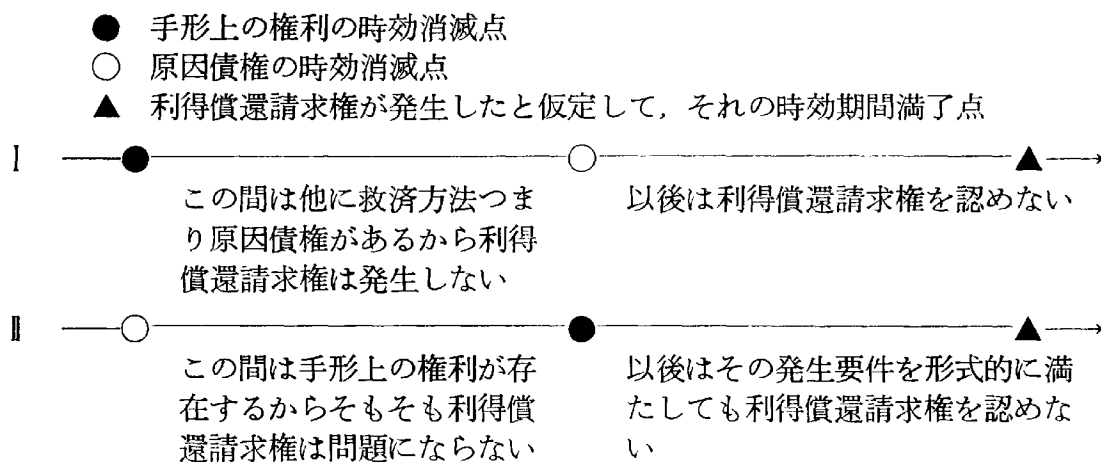
手形のこの短期決済の目的から, 遡求権保全手続の欠缺または時効により手形上の権利が消滅し, それですべてにつきけりをつけてしまうことは, 法律感覚(価値観)に合わないというところから, 利得償還請求権をみとむべき必要性が説かれているといえよう。法律感覚にあわないかあうかは, 実質関係上の権利と手形上の権利との取扱いにつき, これら権利の消滅の面で, あまりにも相異した結果になるかならないかによっている。

たとえば, 一般債権の支払に代えて約束手形が振出された場合, もし手形が振出されなければ弁済期から10年の消滅時効であるが, 手形が振出されたがために満期から三年で時効完成(時効の中断がないとして)し, その間に7年の差が生じる<sup>(6)(7)</sup>。これはおかしいという法律感覚である。仮りに一般債権が時効にかかり消滅しても, なんら債権者に対する救済方法を法は考えない。それは法が時効制度をみとめた結果であって, 静的, 権利義務関係の終結につき妥当な解決をなしているものであると是認するからである。手形債権の時効制度について法がそれと同様に考えないのは, 手形的手段的性格を

考慮したものである。つまり、手形債権自体の時効消滅については容認するが、手形債権の時効消滅と同時に、原因債権債務関係もすべて終了するとなすのは不都合であるとするのである。手形の短期消滅時効期間はすべての権利義務関係の終了のため、妥当な期間であるとして定められたものではなく、手段的性格を有する手形の、動的、短期決済という他の要請から定められた時効期間にすぎないからである。

この法律感覚を称して衡平の観念といっているものである。これが利得償還請求権を認むべきと説く場合の、利得償還制度の趣旨である。すなわち、不公平な利得（ungerechtfertigter Bereicherung<sup>(8)</sup>）を認めないということである。

② 上の理解が判例理論の底流となっていることがうかがえる。それを次に図で示しながら考察してみる。



したがって少なくとも、たとえば約束手形が既存債務の支払のために振出されたばあいには、約束手形の振出人（利得償還義務者たるべき者）とその受取人との間においては形式的には原因債権の時効期間と手形法上の権利の時効期間との間に差を生ぜしめるようなばあいでも、実質的には差を生じないことになる。そのかぎりにおいては、判例が10年説から5年説に変更したことには、実益がないことになる。その他の当事者関係のばあいについて述べるまえに、判例の説くところを概略掲げておくことにしたい。



イ 利得償還請求権を認めない場合 その一（I 図）

先ず、手形上の権利の消滅後に原因債権が時効消滅したばあいには、利得償還請求権をみとめないとする判決はつぎのごときものである。

④ 東京地判昭和13年7月7日新聞4457号16頁〔事実〕貸金債権の支払方法として約束手形がX宛に振出された。その後、手形債権は昭和9年9月末日に、また、貸金債権は昭和11年9月26日に、それぞれ時効が完成した。〔判文〕「約束手形ヨリ生シタル権利カ時効ニヨリテ消滅シタル場合所持人ニ法律上許サルル振出人ニ対スル利得償還ニ於テ振出人カ受ケタル利益トハ振出人カ手形ノ基本関係ニ付振出ノ対価トシテ現実ニ受ケタル利益ヲ指称スルモノナルトコロ手形カ債務ノ支払ノ為メ振出サレタル場合ニハ其ノ既存債務ハ手形ノ支払アラサル限り消滅セサルヤ明カナルヲ以テ手形振出人ハ手形振出シヨリ何等現実ニ利得シタルモノニアラサレハ仮ニ手形ヨリ生シタル債権カ時効ニヨリテ消滅スルモ所持人ハ利得ノ償還ヲ請求スルコト能ハス尚又此理ハ既存債務カ其ノ後時効ニヨリテ消滅スルモ這ハ手形振出ノ際ノ基本関係ト何等因縁ナキ別箇ノ原因ニヨリテ消滅シタルモノニ係リ之ヲ以テ前示約束手形ノ基本関係ニ付振出ノ対価トシテ現実ニ受ケタル利益ト称スルヲ得サルモノトス……右手形ノ消滅時効完成当時ニハ右貸金債権ハ未タ消滅シ居ラサリシモノト謂フヘキヲ以テXハ本件手形取得当時ハ元ヨリ其ノ主張ノ手形債権ノ消滅時効完成当時尚基本ノ貸金債権ニ基キ其ノ権利ヲ行使シ得ヘカリシモノナレハ其ノ後右貸金債権ニ付消滅時効完成シタルコトヲ捉ヘテ遡リテ現実ニ利得シタルモノト主張スル能ハス」

⑤ 大判昭和16年6月20日民集20巻14号900頁〔事実〕Y等はX銀行から金銭を借受け、その支払方法として約束手形を振出した。その後、手形債権は昭和3年4月17日に、また、貸金債権は昭和5年4月17日、それぞれ時効が完成した。

⑥ 最高判昭和38年5月21日民集17巻4号487頁〔事実〕YはXから金銭を借受け、その支払方法として約束手形を振出した。その後、手形債

権が時効消滅した後に貸金債権についても時効が完成した。

ロ 利得償還請求権を認めない場合 その二（Ⅱ図）

原因債権の時効消滅後に手形上の権利が消滅した場合には、利得償還請求権を認めないとする判決は次のごときものである。

④ 名古屋高判昭和36年3月28日高裁民集14巻3号210頁〔事実〕  
Y等はXに対し商品買受代金の支払方法として約束手形を振出した。その後、売掛債権も手形債権もともに時効消滅した。

⑤ 名古屋高金沢支部判昭和39年7月3日高裁民集17巻5号292頁  
〔事実〕 Yは訴外A Bに対し商品買受代金の支払方法として約束手形を振出した。売掛債権は弁済期（手形の満期と同日と認定された）から2年の消滅時効が、また、手形債権は満期から3年の消滅時効が、それぞれ完成した。Xは手形債権の時効消滅後A Bから手形を譲り受けた。〔判文〕「本件各約束手形の振出しの原因となったYに対する売買代金債権が、いずれも本件各約束手形の手形金債権の時効消滅前に時効により消滅したことは前述のとおりであるが、Yが売買代金の支払いを免れることによって利得したのは、売買代金債権の時効消滅という本件約束手形の振出しとは別個の法律上の原因によるものであり、右の利得をもって本件各約束手形の振出しによる利得ということとはできないから、AおよびBは本件各約束手形の手形金債権が時効消滅したことによっては、Yに対する手形法上の利得償還請求権を取得しなかったものといわなければならない。」

判例はかかる理論を採用しているため、約束手形が既存債務の支払のために（取立のために、支払方法として。以下特にことわらない限り、担保のためにを含めた広い意味に用いる。）振出された場合、振出人と受取人との間の法律関係については、10年説を採ろうと5年説を採ろうと、実質的に差異がないわけである。図ⅠⅡともに、原因債権の時効消滅（完成）の時点に力点が置かれている。図Ⅱの場合においても、原因債権の時効消滅後にあっては、手形上の権利が存在していても、原因債権の消滅という抗弁の対抗を

うけることになる。

いずれにしても、上述の例のごとき場合において、原因債権時効消滅後は受取人に法的救済方法がなくなるわけである。判例が以上のような理論を採用しているため、上述のばあい受取人が利得償還請求権を取得する余地のないことになるが、かかる帰結は不合理であるとして判例理論を非難する主張もそんなる。しかし、後述のごとくかかる主張は本末顛倒である。上述のようなばあいには、受取人に利得償還請求権が発生するとすることこそが不合理であるというべきである。（もっとも、利得償還請求権が発生すると解しても、振出人受取人間においては、原因債権の時効消滅は抗弁事由になるから、結果はおなじことになる。）

だが、手形は本来輻輳流通することを予定しているから、手形関係は上述の例のばあいのごとく単純なものばかりではないため、しかく簡単にはいかない。手形が支払に代えて（支払として）振出されたばあいには、原因債権の消滅時効が初めから問題にならないわけである。また、たとえば甲振出人——乙受取人——丙被裏書人の場合、丙の原因債権は乙に対するもので主たる債務者甲に対するものではなく、甲乙間の原因関係は、丙にとっては、悪意の抗弁の対抗をうけるばあいをのぞき原則として無関係である。また、甲為替手形の振出人——乙引受人——丙受取人のばあい、丙の原因債権は甲にたいするもので主たる債務者乙にたいするものではなく、甲乙間の資金関係は丙に関係がない。このような場合には、10年説を採るか5年説を採るかにより、実質的差異を生じる結果となる。

ともあれ、判例理論を検討してみると、その底流に、手形債権の消滅後は実質関係に立ちもどろうとし、利得償還請求権についても実質関係になるべく近づかしめようとのうごきが存するようかんじられる。つまり、判例は、手形関係の消滅後は、実質関係に近づかしめて解決することを衡平であると考えているのではなかろうか。

③ 手形行為が支払のためになされたばあいにつき考えてみると、手形上

の権利が時効にかかり消滅したときには、その手形は手形としての生命を失ったのであるから、後は実質関係で解法することにしてもよさそうであるが、当事者が複数なることを予定する手形小切手にあつては、しかく簡単にはいかない。

たとえば、2年の短期消滅時効にかかるべき債務の支払のために振出された約束手形が、10年の時効にかかるべき債務の支払のために裏書譲渡されたとき、所持人（利得償還請求権者たるべき者）の原因債権は受取人に対するものであつて、ドイツ法系にあつては、所持人と振出人（利得償還義務者たるべき者）の間には実質関係がそんなない。したがつて、振出人・所持人間の法律関係は、振出人・受取人間の法律関係とは同視しえない。手形が既存債務の支払に代えて授受されたときには、実質関係に立ちもどるすべもない。手形が既存債務の支払に代えて授受されたときにも、利得償還請求の考察の場においては、手形授受後もなお既存債務が存続するものと仮定して、問題の解決をはかろうとしても、手形が支払のために授受された時と同様の困難に逢着することとなる。いずれにせよ、利得償還請求権なる概念を設定し、事案にたいし妥当な解決がえられるようにしなければならない。結局、経済取引社会の通念をして不公平と思わしめている前述の基礎的事実を認識し、その認識に立脚して手形関係と実質関係との双方を考慮し、この二つを収斂するような方向へ妥当な解決点を見いだすようにするというほかはない。具体的問題の解決の場においては、ある面では手形関係からの影響力のほうを強く認めることが公平と考えられ、ある面では実質関係からの影響力のほうを強く認めることが公平であると考えられよう。

### 3 残存物税の再検討

利得償還の制度を以上のようなものと理解するとき、このことを別の面から表現して、利得償還請求権は、これを法律的・形式的に観察すれば、手形法・小切手法の認めた特別の請求権（手形上の権利ではなく手形法上の権利）であつて、それは指名債権の一種に属し、また、これを経済的・実質的

に観察すれば、手形上の権利の残存物ないし変形物であるというのである。<sup>(9)</sup> ですから手形関係からの影響力の方を強く認めるのが公平であると考えられるばあいには、当該問題の解決の理由づけを説明して、《利得償還請求権は手形の変形物であるから》との理由づけをするのである。この論理を逆にし、すべての問題の解決にあたり、《利得償還請求権は手形の変形物であるから》云々と解すべきである、とする解釈態度には賛成することができない。<sup>(10)</sup>

④ たとえば、利得償還額は原則として実質関係において現実に得た利益の額であって、利得償還請求権が手形の残存物ないし変形物であることを主張する説も、利得償還額は手形金額と必ず同額であるとはいわない。したがって、利得額が手形金額より少額であれば、もちろん、実際の利得額だけを償還すれば足りるのである（手形法 85 条「其ノ受ケタル利益ノ限度ニ於テ償還」と規定したのは、この趣旨を明示したものである）。手形金額と同額の利得をなしているとの推定ははたらかず、<sup>(11)</sup> 利得額の立証責任は利得償還請求権者が負担するのである。<sup>(12)</sup> 利得償還請求権が手形の残存物ないし変形物たることをもって、すべてをわりきろうとすれば、本来、手形金額がすなわち利得償還額であるというべき筋合であろう。

利得額が手形金額より多額るときには、償還額については手形金額が上限を画することになろう。債務負担額を手形金額にしようとの合意で、既存債務の代物弁済として手形が授受されることもあろうし、また、甲（約手振出人）——乙（受取人）——丙（所持人）のばあいを考えてみると、丙が乙に与える対価が手形金額に相当するものであるとき、甲の償還すべき額が手形金額より多額であるとする、丙は不当に利得することとなる。かかる考察をふまえて、利得償還額につき手形金額が上限をかくべきであるとするこの説明として、利得償還請求権は手形の残存物ないし変形物であるからと述べているのであって、《利得償還請求権は手形の残存物ないし変形物である》ということから、かかる結論をみちびき出しているのではない。

⑤ 利得償還義務者は請求を待って履行遅滞におちいる（義務者としては

請求されざる限り誰が権利者なのかわからない)が、そのさいの遅延利息については、利得償還請求権は民事上の債権であるから年5分<sup>(13)</sup>(民404条)または商事債権に準じて年6分<sup>(14)</sup>(商514条)というふうに一律に論じえない。金銭取引の手段たる手形の法律関係が消滅することにより、実質関係をも含めすべての法律関係を終結させてしまうのは、不都合であるというところから利得償還請求権がみとめられたことを考えれば、遅延利息については本来の基本債務に立ちかえて、あるいは年5分としあるいは年6分とすべきである。利得の立証の段階で、基本債務が民事か商事かはおのずから明らかとされるであろう。

㉔ 履行場所については、当事者が多数なるを予定する手形関係を考慮し、取立債務であると解すべきである。義務者としては誰にどこへ償還すればよいか判然としないであろうからである。<sup>(15)</sup>この限りでは手形関係からの影響を受けるというべきことになる。

㉕ 請求当時に利益が現存しなくとも(費消、遺失・紛失、窃盗によると自己が費消したと、他人たとえば会社役員が費消したとを問わない)利得の償還義務を負う。利得償還請求権は実質関係上の債権ではないが、償還義務者の立場からみれば、償還義務の内容は、もし手形の授受なかりせば依然として負っているであろう実質関係上の義務と近似のものであるから、一度得た利益をのちに費消しても償還義務を負うべきは当然である(たとえば、買主が物品を受領したのち、代金支払前にその品物を費消してしまったからとて、代金支払債務を免れるものではない)。この点でも、利得償還請求権は民法上の不当利得返還請求権と相異なる(民703条参照)。

㉖ 利得償還義務の内容は、実質的には、(手形上の権利義務以外の)実質関係上の義務をいうから、融通手形の振出人には利得があるといえず、書替手形にあっては、旧手形債務を免れたことが利得にあたるのではなく、旧手形についての原因関係上でえた対価が利得となる。<sup>(16)</sup><sup>(17)</sup><sup>(18)</sup>

㉗ 手形が贈与されたばあいを考えてみると、

(例) 甲（約手振出人） $\xrightarrow{\text{贈与}}$ 乙（受取人） $\xrightarrow[\text{譲渡}]{\text{対価を得て}}$ 丙（所持人）

甲は手形債務をまぬがれても利得償還義務を負わない。現実贈与で甲が贈与したもの（または贈与契約により無因の債務を負担しその履行として給付したもの）は、短期消滅時効にかかるべき、金銭債権を表彰する手形という客観的価値物なのであるから、その給付により甲は完全な給付をおえたのであって（その手形債務の支払がなされたかいなかは、贈与契約とは無関係なことであり、それは一人、手形上の権利義務の関係である）、丙が勝手にその価値物を消滅せしめたとして、それは甲とはなんら関係のないことである（民551条1項本文参照）。甲が引受人のばあいも同様である。<sup>(19)</sup>

裏書人乙も利得償還義務を負わない。なぜなら、乙の財産的増加は贈与によって生じたものであって、丙が手形上の権利を失権せしめたことによって生じたものではないからである。<sup>(20)</sup>

㊦ 手形債務に対する民商法上の保証の効力が利得償還請求権に及ぶかどうかの問題は、利得償還義務者の問題ではなく、保証人の問題である。したがって、保証人の意思がいかなるものであったかをまず判断し、それが不明のばあいに、保証人の意思は、経済取引上、通常いかなるものであるかを客観的に判断して解決しなければならない。原因債務について保証をなした者は、その後、その原因債務の支払に代えて約束手形が振出されたばあいなどにおいては、利得償還請求権についても保証をすべきであろうが、かかる事情のそんしない手形債務についての保証人は、手形債務についてのみ保証する意思しかなく、利得償還請求権についてまで保証する意思は存しないといふべきであろう。<sup>(21)</sup>

手形保証のばあいにも、手形保証人は利得償還請求権についてまでも保証するとの意思を有しないと考えられよう。

㊧ 手形の共同振出人については、共同振出人が連帯責任をおうと解しようとするいは合同責任（手47条1項）をおうと解しようとする、利得償還請求権

者は共同振出人の誰にたいしてでも利得の償還を請求でき（自己に対する手形債権が未だ消滅時効にかかっていない振出人は、手形債務をおっているから利得償還義務をおわない）、責を免れようとする振出人は、自分がなんら利得をしていないこと、たとえば他の振出人を保証する目的で手形行為をなしたにすぎないことを立証すべきである。権利者が、現実共同振出人のうちでだれがいかに利得をえているかを、立証することは実際上できないであろう。そのかぎりでは、利得償還請求権は手形関係からの影響をうけると解せざるをえない。これを説明して利得償還請求権は手形上の権利の残存物ないし変形物であるからとのべるのである。

以上のごとく、利得償還請求権は不公平（前述参照）をとりのぞくべく衡平の観念によってみとめられた権利であって、その内容は上述のごときものである。利得償還請求権とはなにかという質問にたいして答えるさいに、利得償還請求権とはかくかくのばあいにはかくかくの法律効果を生ずるという個別的解決の総体である、ということがその一義的性質論を云々するよりも重要である。利得償還請求権が衡平の観念ににより法律上認められた権利であるということ以上に、一般的定義づけをしようとすることはあまり価値がないというべきであろう。

もっとも、利得償還の制度には衡平の観念を認めることはできず、手形法に定められた期間内に権利を行使することは容易なのであるから、適時に取立をなすことを懈怠した手形所掛人に、手形上の権利の残存物たる利得償還請求権をみとめその者を保護するのは、所持人にたいする寵遇というほかはない、という趣旨をのべられている学説も存する。<sup>(22)</sup>この説の根底にあるものは、手形が既存債務の支払のために授受された場合、原因債権と手形債権とは同一の目的をめざしているのであるから、手形の譲受人が自己の過失によって手形上の権利を権利を消滅せしめたときには、原因債権も消滅するというべきであって、そのほかに手形上の権利が消滅したのちにそれが形をかえて利得償還請求権として存続するということには、衡平の観念を認めること



はできないということのようである。

おもうに、被裏書人が手形債権を消滅せしめた場合に、裏書人に対する原因債権も消滅するということは手形授受による影響の効果であって、手形が授受されなかった場合の、既存債権の本来のすがたではない。そして、ドイツ法系にあっては不合理な結果を是正するために、手形上の権利とはその法的性質のちがう利得償還請求権をみとめているもので、かかる理由によりみとめられた権利であるところから、それは衡平の観念にもとづくものであると称しているのである。したがって、かかる事態を不公平と考えるかいなかの価値観の相異により、事案の解決の方向づけがちがうわけで、利得償還請求権が、あるいは衡平の観念にもとづくとし、あるいは衡平の観念とは相容れないとすることは、その価値観の相異に帰するといえよう。

(1) 説明の便宜上、正確には「手形および小切手」とのべるべき場合についても、手形に代表させて説くという意味で、たんに「手形」として表現する。

(2) 立法経過については、大橋・新統一手形法論 787 頁以下参照。

(3) Vgl. Felix Meyer, Das Wechselrecht II. S. 98, I. S. 161 ff.

(4) 東京地判昭和 33 年 1 月 13 日下級民集 9 卷 1 号 9 頁参照。

わが国旧商法第 444 条は利得償還義務者中に裏書人を入れていなかったが、改正により新しく加えられたものである。

(5) 野津・民商 8 卷 5 号 882 頁、等々。

(6) ここに 7 年の差が生じるとしたのは、通常の場合を想定しての立言である。通常は既存債務の弁済期と同日に、手形の満期日が定められることが多いであろう。

既存債務の弁済期と手形の満期日とが同日でない場合において、手形が既存債権の支払担保のためないし支払確保のために振出されたときには、債権者は既存債権と手形債権とのいずれをさきに行使することも自由であると解されているから、既存債権の消滅時効は既存債務の弁済期から進行し、また手形債権の消滅時効は手形の満期日から進行し、したがって時効期間の差が 7 年ではなくなる。

手形が既存債務の支払方法としてないし支払のため（狭義）に振出された場合には、まず手形債権を行使し、しかるのちに既存債権を行使しうるものと解されているから、手形の満期が既存債権の弁済期よりも早くても遅くても、時効期間に 7 年（以上）の差が生じることになる。既存債務の弁済期よりも手形の満期が

後の場合には、既存債権の消滅時効の進行の面では、既存債務の弁済期は手形の満期よりも後日と解されなければならないであろうからである（既存債権を行使しうるまでは、既存債権についての時効の進行は休眠し、あるいは停止し、または連続的に中断されるとの説明も、これと趣旨を同じくするものであろう）。手形が支払に代えて振出された場合には、手形の交付が代物弁済として既存債務は消滅してしまうので比較すべくもないが、この場合も、もし既存債務が消滅しなかったと仮定して考えれば、手形が支払のために振出された場合につきなしたと同様な考察をしうる。もっとも、手形当事者が3名以上の場合には、満期前の遡求ということもあって、上述のごとく一律にはいかないであろうが。

- (7) 英米法が手形の時効制度につき、いかに規定しているかをみると、そこでは、手形小切手上的の権利につき特別の短期時効制度を認めてはおらず、ひとしく出訴期限法 (Limitation Act, 1939) の適用をうけ、通常的一般債権についてと同一の6年の時効にかかるとされている。たとえば、引受人または約束手形の振出人に対する手形上の権利は満期から、また、一覽払手形にあっては、引受人については支払の呈示があったときから、振出人については振出日から、それぞれ6年の時効にかかる。裏書人または為替手形の振出人に対する手形上の権利は、これらの者が引受拒絶または支払拒絶の通知を受取ったときから6年の時効にかかる。(See D. A. L. Smout, Chalmers on Bills of Exchange, 13th ed., pp. 322-328)。したがって、わが国のようには、既存債権と手形債権との時効期間の長さの間に差を生じない。
- (8) V. Josef Hupka, Das einheitliche Wechselrechte der Genfer Verträge (1934), S. 147.
- (9) 利得償還請求権は不法行為または債務不履行に基づく損害賠償請求権ではないし（債務者に故意、過失があって権利者に損害を生ぜしめる場合にあたらないから）、民法上の不当利得返還請求でもない（民法第703条の、法律上ノ原因ナクシテ、に該当しないから）ことは一般に説明されているところである。

ドイツ学説における利得償還請求権の法的性質論の分類は、水口・手形法論691頁以下に詳しい。

利得償還請求権を法の認めた特別の権利とする説と、手形の残存物ないし変形物とする説とに、対立しているがごとく解するのは正当ではなく、両者は互いに次元を異にする。利得償還請求権が手形の残存物ないし変形物であることを強調する立場からも、それは究極いかなる権利かと問われれば、手形法の認めた特別の権利であるといわざるをえないであろう。

法が認めた特別の請求権である、ということについては、竹田「利得償還請求権の時効」法学論叢10巻1号87～88頁参照。

- (10) 石井・ジュリスト 229 号 73 頁参照。
- (11) 大判明治 38 年 10 月 28 日・民録 11 輯 1392 頁。
- (12) 大判大正 6 年 7 月 5 日・民録 23 輯 1282 頁。
- (13) 京都地判年月日不明新聞 961 号 16 頁，福山区判昭和 2 年 4 月 7 日新聞 2691 号 9 頁，仙台地判昭和 6 年 6 月 4 日新聞 3304 号 12 頁，東京地判昭和 10 年 1 月 31 日評論 24 巻商法 588 頁。
- (14) 鴻・前掲論文 189 頁。
- (15) 浜田・前掲論文 159 頁参照。
- (16) 東京控判年月日不明新聞 37 号 7 頁。
- (17) 大判明治 40 年 1 月 26 日民録 13 輯 20 頁。
- (18) 大判大正 4 年 10 月 26 日民録 21 輯 1775 頁，大判大正 5 年 1 月 31 日民録 22 輯 99 頁。
- (19) 納富「手形の利得償還請求権」法学論叢 35 巻 1142 頁註 16，及び大浜・前掲 145 頁参照。
- (20) 鴻・前掲 173 頁，浜田・前掲 146 頁。
- (21) かかる意味で，東京地八王子支部判昭和 33 年 3 月 28 日下級民集 9 巻 3 号 533 頁の所論には賛成しない。山村「保証債務の範囲と利得償還請求権」手形研究 46 号 13 頁参照。
- (22) Wieland, Der Wechsel u, seine zivilrechtlichen Grundlagen, S. 44 ff.

#### 四 消滅時効の起算点

利得償還請求権の消滅時効期間が，その法的性質論から直接にはみちびきえず，制度論からおして妥当な解釈をするほかないとすれば，ここに時効の起算点が重要な問題になる。これは利得償還請求権がいついかなるばあい発生するかにかかる問題である。

- I 甲（約手振出人）既存債務の支払のために振出した乙（受取人）
- II 甲（約手振出人）既存債務の支払のために乙（受取人）既存債務の支払に代えて丙（被裏書人  
所持人）
- III 甲既存債務の支払に代えて乙既存債務の支払のために丙

1 利得償還請求権の発生時点 その一（原因関係上の当事者と利得償還上の当事者とが同じ場合）

④ 先ず、利得償還請求権の当事者たるべき者同志のあいだに、既存債権が存在するばあいから考察してみよう。以下、図 I をもとにして論ずる。

乙は甲にたいする手形債権を時効にかからしめても、甲にたいする原因債権が依然として存続することは一般に承認されている。手段たる手形が適法に支払われたときに、それが原因債務の弁済としての効力を有するため、原因債権が消滅するのであって、手形債権が時効にかかったからとて、原因債権も当然に消滅にきするのではない。解釈論としては、手形債権が時効にかかると同時に、原因債権も消滅すると説くことも可能であるが、それでは既存債務の支払のために手形が授受されたばあいも既存債務の支払に代えて手形が授受されたばあいも、おなじ取扱いになり、手形当事者の合理的意思をもとにして区別した「支払のために」と「支払に代えて」の設定を無視することになる。

乙は手形上の権利を時効にかからしめても、原因債権がそんなかぎり、利得償還請求権を取得しない<sup>(1)</sup>。その理由づけのために、利得償還請求権は他に法律上何らの救済方法が無いばあいにおける最後の救済手段だから、原因債権がそんなかぎり、利得償還請求権は発生しないと説明するも、また、甲は原因債務を負っているから利得償還の「利得」の要件をみたしていないから利得償還請求権は発生しないと説明するも、上の例のばあいにはおなじ結論になる<sup>(2)</sup>。

原因債権が存続するも、手形債権が消滅するとただちに利得償還請求権が発生する（原因債務と利得償還義務とを併列して負う）と解すると、もしその理解が、手形債務をまぬがれたこと自体を、利得であるとかんがえているのであれば、実質的な利得を問題とする利得償還の制度と相矛盾する結果が生じてくる。

たとえば、甲（約束振出人）融通手形乙（受取人）のばあいにも、乙は手形

債権を時効にかからしめると、甲に対する利得償還請求権を取得することになってしまいが、本来利得償還義務者たるべき者は乙であるから、かかる理解が前提と矛盾し不当なことは明白であろう。これを折衷的に解して、たとい受取人乙が所持人丙に対し原因債務をおっている、対価をえながら手形債務をまぬがれたときについてだけは、利得償還請求権が発生すると説かれることもある。それは生起しうるあらゆる類型を、統一的に説明しようとの意図のもとになされたものであろう。しかし、統一的説明という点では優れていても、その説は法律関係をいたずらに複雑化ならしめ紛糾せしめるもので、特に図Ⅰのばあい、一体どうしてそのような創造がなされなければならないのかと素朴に疑いたい。現実には生起する蓋然性の高いものは、図Ⅰのごときばあいであるとおもわれる。あまり生じそうにもない類型の紛争を解決するのに便利な説明でも、頻繁に生ずるであろう類型の解決に無理がきてはしょうがない。

要するに、なぜ利得償還請求権が認められたかというその趣旨（前述）から判断すべきである。その者にたいする原因債権がそんなかぎり、利得償還請求権は発生せず、のちに原因債権が時効にかかるも、それが利得償還請求権とはなんら関係のないことについては、判例とともに前述した。すなわち、既存債務の支払のために手形が授受された当事者間においては、利得償還請求権が発生する余地がない。既存債務の両当事者が利得償還請求の両当事者になるのは、既存債務の支払に代えて手形が授受されたときについてだけである。このばあいには利得償還請求権をみとめない、利害関係上、不公平な結果が生ずるからである。そのばあいには、手形上の権利を時効にかからしめたときに、利得償還請求権が発生することになる。

⑧ 図Ⅱのばあい、甲振出の約束手形が乙の計算において振出された手形であったときには、利得償還義務者たるべき者は乙である。乙は遡求義務をまぬがれると同時に利得償還義務者となり、丙は、乙にたいする利得償還請求権と甲にたいする手形債権とを、任意に選択行使できると解すべきであ

る。かく解することが、多数当事者間の利害を調和せしめる解決点であろう。このことは、為替手形の振出人、引受人及び受取人の関係にもあてはまる。<sup>(4)(5)</sup>

2 利得償還請求権の発生時点 その二（原因関係上の当事者と利得償還上の当事者とが違う場合）

④ 以下、図Ⅱをもとにして論ずる。丙が乙に対する遡求権保全手続を懈怠すると同時に、乙は遡求されるおそれなくなり、現実にはだれから支払を受けようとも、乙は支払を受けて満足し、乙の甲に対する原因債権も消滅すると解すべきである。乙の二重利得を認むべき理由はどこにもない。現実にはだれから支払の給付を受けようとも、その給付は原因債務の弁済としての効力を有する。手形による支払の場合、手形債務の履行を受けるか、遡求されるおそれがなくなったときに、完全な弁済としての効力を生ずるというふうに、民法上の弁済とは若干そのあらわれかたが異なるだけで、根本はおなじである。

ただ、権利と義務との分離現象<sup>(6)</sup>は往々にそんなところであるが、上のばあいもその現象と類似し、乙の甲にたいする原因債権が消滅するとはいえ、それが甲の支払により生じたところの消滅ではない。だから丙は甲に対する手形上の権利を時効消滅せしめたとき、甲に対し利得償還請求をなし得るのである。

ところで、甲に対する手形上の権利を時効消滅せしめたときには、乙に対する遡求権も消滅すると解するのが判例である。もしもこのばあい、丙が遡求権を行使でき、乙はそれを拒めないとする、丙の責にきすべきことによつて生じた不利益を、乙に負担させることになり、乙にとって不当な結果となる。仮りに、乙が手形を所持しておれば、時効を中断させることもできたわけであるが、手形は丙によつて所持されているので、それもできない。もっとも、償還義務を履行して手形を受け戻した者も利得償還請求者であると解されているから、その趣旨をひろく受け戻すべき義務あって受け戻した者

の意味に解し、乙が手形を受戻して甲に対し利得償還請求できることになれば、なんら不都合はそんなにかにみえる。しかし、利得償還請求するには、実質関係に立ちかえって、すべての立証責任を負担するなど、手形上の基本的権利が健在していた状態に比し、乙の不利益はまぬがれない。その解決は、つまり、乙丙間の合意によることになる。通常、健全なる手形を返還してのみ遡求しうるとするのが、手形授受当事者間の合理的意思であろう。したがって、丙が甲に対する手形上の権利を時効消滅せしめたばあい、丙は乙に対し遡求しえなくなると解すべきである。通常、乙に対する遡求権のみが存続するということはありえない。

結局、甲に対する利得償還請求権は、丙が甲に対する手形上の権利を消滅せしめたときに発生することとなる。

⑤ 以下、図Ⅲをもとにして論ずる。図Ⅰについて論じたと同様、丙は遡求権保全手続を懈怠するも乙にたいする原因債権を失なわない。丙が甲にたいする手形債権を消滅せしめたばあいには、図Ⅱについて論じたと同様、乙は丙の遡求権ないし原因債権の行使を拒みうると解すべきである。すなわち、甲にたいする手形債権を時効にかからせた場合、通常、丙は甲にたいし利得償還請求する以外に救済をうけるみちがない。この利得償還請求権は丙が甲にたいする手形債権を時効消滅せしめたときに発生する。

特約により、手形上の基本的権利が消滅するも、丙の乙にたいする遡求権ないし原因債権が存続するばあいには、利得償還請求権の発生要件として、他になんらの救済方法がないこと（または、他に民法上の救済方法がないこと、または、他に手形上の権利が存しないこと）を必要と説くか、または、義務者たるべき者が利得しているかぎり他に救済方法があるといなとを問わないと説くかにより、結論がちがってくる。前説によれば、丙は甲にたいし利得償還請求できない。後説によれば、丙は乙にたいする原因債権ないし遡求権と甲にたいする利得償還請求権とをあわせもつ。

私は後説を採りたい。本体たる原因債権がそんなにかぎり、利得償還請求

権を認める必要はないとの反論もなされよう。しかし当事者が多数なることを予定する手形関係にあっては、人的面では個別的に解決することが、多数当事者間の利害を調和せしめる解決点であろう。

支払のためにと支払に代えての他の組合せについても、為替手形または小切手についても、図ⅠⅡⅢに論じたところと同様のことがあてはまる。なお以上いずれのばあいも、利得償還義務者は自己の既存債務が時効にかかり消滅したことを、何人に対しても対抗しうると解すべきである。けだし、利得償還の制度の趣旨からして、原則として、利得償還義務者は既存債務より重い義務を課されるものではなく、利得償還請求権者は既存債権より強い権利を与えられるものではないからである。

- (1) 最高判昭和36年12月22日民集15卷12号3066頁参照。

対価を得ている限り原因債務と利得償還義務とが併立する＝水口・商法判例研究446頁以下，奥山・ジュリスト336号127頁以下。他に救済手段がある限り利得償還請求は許されない＝宮田・判例タイムズ141号45頁。民法上なんらの救済方法も有しないことは要しない＝薄井・民商47卷1号119頁。他の手形債務者の無資力の場合のことも考えると、請求の相手方に対する手形の権利の消滅と利得の存在という要件にしぼるのが簡明妥当な構成である＝豊崎・手小百選47事件103頁。

- (2) 参照：河本「利得償還請求権」総判叢書商法(6)231頁以下，田辺・最新手形判例コメント70事件396頁以下。

- (3) ドイツ手形法はわが国手形法と異なり裏書人を利得償還義務者中から除外している。ドイツ学説は通常の場合には裏書人に利得が生ずることはないと強調しているが、通常でない場合について詳細に論じたものは見当たらない。Vgl. Staub-Stranz, Kommentar zum Wechselgesetz, 13. aufl. § 89 Anm. 15; Stranz, Wechselgesetz, 14. aufl. § 89 Anm. 6, 11; Jacobi, Wechsel u. Scheckrecht S. 935; Baunbach-Heffermehl, Wechselgesetz u. Scheckgesetz, 8. autl. § 89 Anm. 20.

- (4) わが国学説は、一般に、為替手形の振出人に対する遡求権を保全手続の欠缺または時効により消滅せしめたが、引受人に対する手形上の権利が存続しているばあいにも、振出人にたいする利得償還請求権は成立するとし、それらを任意に選択行使できると解するのが多数を占めている。これにたいし、ドイツ学説は、上



の場合に、同じく利得償還請求権の発生を認めるが、引受人にたいする手形債権が存続している限りは、振出人にたいする利得償還請求権を実行できないと解しているようである。そして、振出人にたいする利得償還請求権についての時効の進行はそれが発生した時からであると解されている（Vgl. Stranz, a. a. O., § 89 Anm. 15）。

- (5) わが国判例は、振出人に対する遡求権を失なうも引受人に対する手形上の権利を失なわざれば、原則として利得償還請求しえないが、引受人が無資力の場合には振出人に対し利得償還請求をなしうる旨を、事案の解決とは無関係に意見としてのべている。大判昭和3年1月9日民集7巻1号1頁参照。
- (6) 鳥賀陽「権利ト義務トノ関係ニ就テ」商法研究1巻1頁以下参照。

## 五 む す び

原因債権の消滅時効満了点と利得償還請求権の消滅時効点とが同一点にくれば、もっとも妥当な解決とおもわれる。しかしそれらを同一点におこうとすると、原因債権はその種類によりその時効期間を異にするから、利得償還請求権の時効期間を一定には定めえなくなる。また、手形当事者が3名以上であるばあいにはとくに、原因債権の弁済期と手形の満期とが同一でないばあいが生じ、そのばあいには原因債権がたとい同種であっても、事案が異なるごとに、原因債権の消滅時効満了点と利得償還請求権の発生時点との間隔が一定しない。結局、立法による解決を別にすれば、手形当事者間の利益を比較衡量し、実質関係にできるだけ接近した形において、解釈により妥当な点を見出すよりほかない。

10年説は長きに失し賛成しえない。10年説によれば、原因債権の時効満了点よりも利得償還請求権の時効満了点は数年あとになる（前述参照）。5年説の意図するところには賛成であるが、商法501条4号を根拠とするその論理には賛成しえないし、5年にても長きに失する。一方、手形法上、引受人および約手の振出人にたいする手形上の権利の時効期間は3年であるが、裏書人または為手の振出人にたいする手形上の権利の時効期間は1年である。他方、利得償還義務者は振出人、引受人または裏書人であるから、手形法

を準用することからは3年説は出てこない。体系を同じくするドイツ手形法にしたがって3年説を採るとしても、ドイツ手形法にあっては利得償還義務者中に裏書人を入れておらず、その点、日本手形法とはことなるから、ドイツ手形法にしたがい3年説を採ることにも難がある。3年説は解釈論としてその論拠の点で説得的なものを与えず、立法論の段階に止まる。

手形法および小切手法が独立の法体系をなしており、その法体系においてのみ認められる請求権であるから、その消滅時効期間についても、手形法および小切手法に定められた時効の規定(手70条77条1項8号小51条)を類推適用するのが妥当ではなかろうか。

かかる短期の時効にては、手形権利者を救済すべき請求権としての用をなさないとの反論も予想される。しかし手形が授受された場合には、手形法体系を維持するために、手形関係からの実質関係に及ぼす影響を認めざるをえず、また、利得償還請求にあたり手形の授受がなされなかったとまったく同一のもとの状態に戻るものでないことは前述のとおりである。