

夕

162

日本法律學校
講義書庫一部
物權法

鈴木喜三郎

033983-000-2

夕-16又

物權法

鈴木 喜三郎/述

M36?

BBL-0389



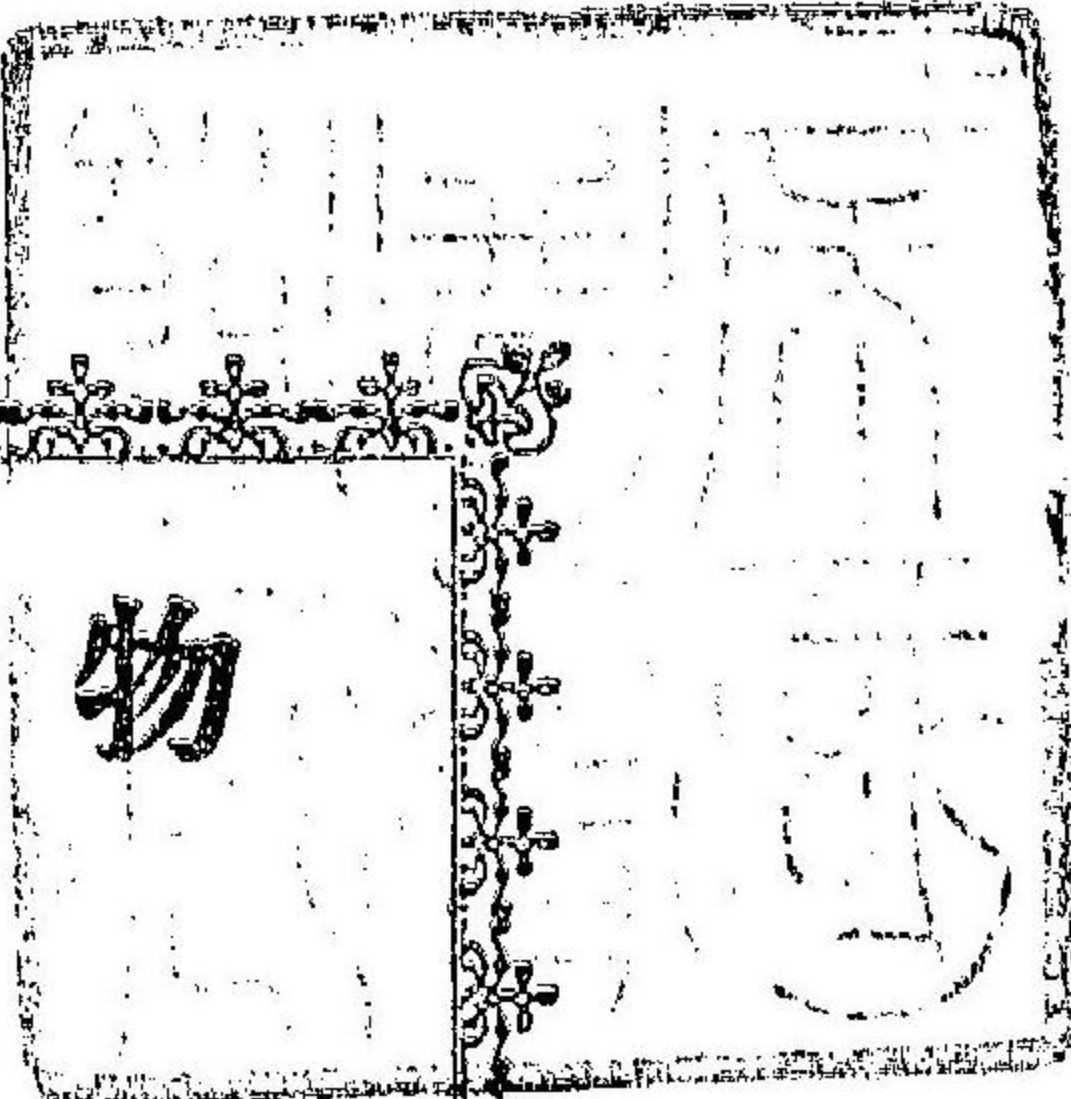
法學士 鈴木喜三郎 講述

物

權

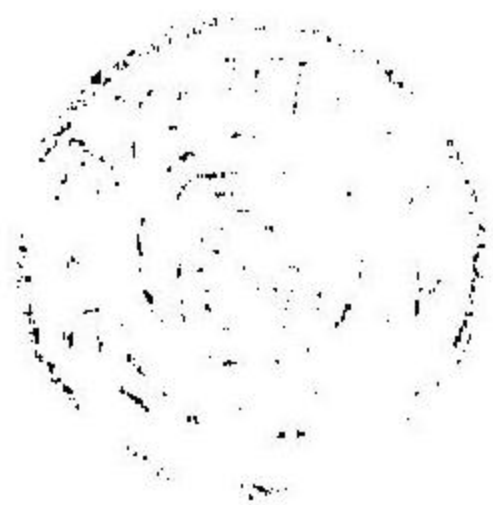
法

完



司法大臣指定
文部大臣認定

日本法律學校發行



物 權 法

目 次

第一章 總則

第一節 物權ノ意義

第二節 物權ノ種類

第三節 物權ノ效力

第四節 物權ノ創設

第五節 物權ノ設定及ヒ移轉

第一款 當事者間ニ於ケル物權ノ設定及ヒ

移轉

第二款 第三者ニ對スル物權ノ得喪變更ノ

效力

第六節 物權ノ消滅

一 丁

同 丁

二 丁

五 丁

七 丁

八 丁

同 丁

一〇 丁

一四 丁

第二章 占有權

第一節 占有權ノ定義

第二節 占有權ノ性質

第三節 占有權ノ種類

第四節 占有權ノ取得

第一款 本人取得

第二款 代理取得

第三款 繼受取得

第五節 占有權ノ效力

第六節 占有權ノ消滅

第七節 準占有

第三章 所有權

第一節 所有權ノ基礎

第二節 所有權ノ意義

一八丁

同丁

一九丁

二一丁

二三丁

二四丁

二五丁

二七丁

三四丁

五四丁

五六丁

五七丁

同丁

六一丁

第三節 所有權ノ範圍

第四節 所有權ノ限界

第五節 所有權ノ取得

第六節 共有

第七節 入會權

第八節 所有權以外ノ權利ノ共有

第九節 所有權ノ消滅

第四章 地上權

第一節 地上權ノ定義

第二節 地上權利者ノ權利義務

第三節 地上權ノ取得及消滅

第五章 永小作權

第一節 永小作權ノ意義

第二節 永小作權者ノ權利義務

六二丁

六五丁

七八丁

八七丁

九四丁

同丁

同丁

九五丁

九六丁

九七丁

九八丁

一〇〇丁

一〇一丁

一〇二丁

第三節 永小作權ノ取得及ヒ消滅

一〇三丁

第六章 地役權

一〇六丁

第一節 地役權ノ意義

同 丁

第二節 地役權ノ性質

一〇八丁

第三節 地役權ノ種類

一一一丁

第四節 地役權ノ取得

一一二丁

第五節 地役權ノ效力

一一四丁

第六節 地役權ノ消滅

一一六丁

第七節 入會權

一一八丁

物權法(第一部)目次終

物權法(自第一章至第六章)

法學士 鈴木喜三郎 講述

第一章 總則

第一節 物權ノ意義

吾人ノ資産ヲ構成スヘキ權利ヲ財産權ト名ケ其權利ヲ分テテ三種トナス曰ク物權曰ク債權曰ク智能權是ナリ

物權トハ直接ニ物ヲ支配スルノ權利ナリ物ヲ直接ニ支配スルト謂フコトハ權利者カ他人ノ補助ヲ受シルコトヲ要セス直接ニ物ヲ自己ノ權威ノ下ニ服從セシムルコトヲ謂フ尙ホ他ノ語ヲ以テ之ヲ謂ヘハ物ヲ自己ノ勢力範圍ニ置クコトヲ謂フ略言スレハ權利ヲ有スル者ト權利ノ目的物ト密接ノ關係ヲ有シ其權利ヲ有スル者ハ他人ノ補助ヲ俟タヌシテ權利ノ實行ヲ爲シ何人ニモ對抗スルコトヲ得ル

モノヲ謂フ斯クノ如ク物權ハ直接ニ物ヲ支配シ得ルノ權利ナルカ故ニ縱令其物カ權利者ノ手ヲ離レ他ニ轉讓スルコトアルモ權利者ハ其所在ニ追及シテ之ヲ取戻スコトヲ得即チ世上一般ノ人ニ對シ權利ノ實行ヲ求ムルコトヲ得ルナリ又物權ハ物ノ支配權ナルカ故ニ權利ノ目的ハ常ニ物ナリ尙ホ一層物權ノ意義ヲ明瞭ナラシムルカ爲メ財產權ノ一タル債權ノ何ニタルコトヲ簡略ニ說明シ兩々相對比シテ其差異アル點ヲ說明セン

債權トハ特定人ノ行爲ヲ要求スルノ權利ナリ即チ人ヲシテ或事ヲ爲サシメ若クハ或事ヲ爲サシムル權利ヲ謂フモノナリ故ニ債權ノ目的ハ常ニ行爲ニシテ物ニ非ス是レ物權ト異ナル一點ナリ又債權ニハ行爲ヲ要求スル人行爲ヲ要求セラル、人ノ二者存セサル可カラサルモ物權ノ存在ニハ相手人アルコトヲ必要トセヌ是レ物權ト債權ト異ナル二點ナリ又債權ノ實行ハ特定シタル人ニ對シテノ主張シ得ルノモノニシテ餘人ニ對シテハ實行スルコトヲ得サルモノナルヲ以テ此點モ亦物權ト異ナル一點ト謂フコトヲ得ヘシ

第二節 物權ノ種類

學理上物權ハ左ノ數種類ニ分類スルコトヲ得ヘシ

第一、動產上ノ物權、不動產上ノ物權

此區別ハ物權ノ目的物ノ區別ニ據リテ分類シタル種類ナリ凡ソ物權ハ物ノ支配權ナルカ故ニ物ノ種類ノ異ナルニ因リ其權利ニ異別ヲ生スルニ至ルハ必然ノ理ナリトス乃チ動產上ノ目的トスルモノハ動產上ノ物權ト謂ヒ土地ヲ目的トスルモノハ不動產上ノ物權トナスカ如シ

此區別ノ實用ノ重ナル一二ヲ謂ヘハ第三者ニ對抗スル條件ヲ異ニシ又擔保權ノ目的ト爲スニ付キ差異アルモノナリ

第二、完全ナル物權、不完全ナル物權

此區別ハ物權ノ效力範圍ノ廣狹ヨリ論シタル區別ナリ幾多ノ物權中其效力カ實際ナリシテ其作用ノ確定セサルモノアリ又其作用カ一定シテ其範圍外ニ及ホスコトヲ得サルモノアリ前者ノ物權ヲ完全ナル物權ト謂ヒ後者ヲ不完全ナル物權ト謂フ前者ニ屬スル物權ハ所有權ニシテ地上權永小作權ノ如キハ後者ニ屬ス

此區別ハ單ニ學理上ノ分類タルニ止マリ法律上ノ規定ニ付テハ何等ノ差異アルヲ見ス

第三、主タル物權、從タル物權

此區別ハ權利ノ性質ヨリ生スル分類ナリ一ノ物權カ他ノ權利ニ依ラスシテ獨立存在シ得ルモノト又他ノ物權若クハ債權等ノ存在ニ伴フテ成立セルモノトアリ前者ヲ主タル物權ト謂ヒ後者ヲ從タル物權ト謂フ例之ハ所有權地上權ノ如キハ他ノ物權若クハ債權ノ存在ニ關係ナク獨立シテ存在スルモノナルカ故ニ主タル物權ナリ反之留置權、抵當權等ノ如キハ債權ノ存在スルニ非ザレハ存在スルコトヲ得サルモノナルカ故ニ從タル物權ナリ此區別ノ實益トシテ見ルヘキ重ナルモノハ主タル物權ハ獨立シテ處分スルコトヲ得ルコト反シテ從タル物權ハ其運命ヲ主タル權利ニ係ラシムルヲ以テ主タル權利ト共ニスルニ非ザレハ處分スルコトヲ得サルニ在リ
主タル物權ト從タル物權ノ區別ト主物上ノ物權、從物上ノ物權ト混同セサルコトヲ要ス何トナレハ後者ノ二ツハ權利ノ性質上ノ分類ニ非スシテ權利ノ目的タル物體ノ性質ヨリ分チタル區別ナレハナリ

第四、自物權、他物權

此區別ハ他人ノ有スル物權ニ關係ナク存在スルモノト他人ノ物權ニ關係シテ存在スルモノトニ依リテ生スル分類ナリ前者ヲ自物權ト謂ヒ所有權之ニ屬スルナリ後者ヲ他物權ト稱シテ地役權地上權等之ニ屬ス

第五、有期限物權、無期限物權

此區別ハ期限ノ有無ニ依リ生スルモノニシテ一定ノ期限ヲ有スル物權ヲ有期限物權ト謂ヒ期限ヲ付スルコトヲ得サル物權ヲ無期限物權ト謂フ有期限物權ハ期限ノ滿了ニ因リテ消滅スレトモ無期限物權ハ權利者ヲ異ニスルコトアルモ權利ハ消滅スルモノニ非ス

第三節 物權ノ效力

物權ノ效力ハ各種類ノ異ナルニ因リテ其效力モ自ラ差異アリ然レトモ以下述フル所ノモノハ一般ノ物權ニ通スルモノト謂フコトヲ得ヘシ乃チ其效力ヲ述フレハ左ノ如シ

(一) 物權ハ追及權ヲ生ス

物權ハ權利者ト目的物ト密接ノ關係ヲ有スルカ故ニ其物件轉讓シテ他人ノ手ニ渡ルコトアルモ權利者ハ其所在ニ付キテ權利ノ實行ヲ爲スコトヲ得之ヲ名ケテ追及權ト謂フ

(二) 物權ハ優先權ヲ生ス

優先權トハ他ノ權利者ニ先キテ自己ノ權利ヲ主張シ得ルコトヲ謂フ乃チ物權ハ債權關係ト異ナリ前キニ生シタル物權ハ後ニ生シタル物權ニ先キテ自己ノ權利ヲ主張スルコトヲ得ル效力ヲ生スルモノナリ之ヲ名ケテ優先權ト謂フ

(三) 物權ハ對物訴訟ヲ生ス

物權ハ追及權ヲ有スルカ故ニ現實物ヲ握有スル者ニ對シ自己ノ權利ヲ主張シ得ルモノナリ反之債權關係ニ於テハ權利ノ實行ヲ受クヘキ者即チ債務者ハ始メヨリ確定スルモノニ對シテ權利者ハ此特定シタル債務者以外ノ者ニ對シテ權利ノ實行ヲ爲スコトヲ得ス之ヲ債權關係ニ於テハ對人訴訟ヲ以テ權利ノ保護ヲ得物權關係ニ於テハ對物訴訟ヲ以テ權利ノ救護ヲ得ルモノトス

第四節 物權ノ創設

物權ノ種類ヲ數多認ムルトキハ管ニ實益ナキノミナラス却テ物ノ改良ヲ妨ケ物ノ利用ヲ澁滯セシムルニ至リ弊害ヲ生スルコト渺カラサルカ故ニ何レノ國ニ於テモ物權ノ種類ハ制限スルノ傾向トナレリ我國ニ於テモ此理由ニ依リテ物權ハ法律ニ於テ物權ト定メタルモノニ非サレハ物權ノ性質ナキモノト定メタリ故ニ各人ノ意思ヲ以テ一ノ權利ニ物權ノ性質ヲ附與スルコトヲ得サルハ勿論慣習命令ヲ以テスルモ之ヲ認ムルコトヲ得サルナリ

如何ナル權利ヲ物權トスルヤニ付テ明確ナル規定ヲ設ケサルトキハ往々解釋家ノ意思ヲ異ニシ實際上困難ヲ生スルコトアルカ故ニ民法ハ物權ノ種類ヲ列記シテ占有權以下九個ノ種類ヲ認メタリ
民法以外ノ他ノ法律ニ於テ物權ト認メタルモノハ永代借地權ノ如キモノヲ謂フ
斯クノ如ク物權ハ法律ニ於テ認メタルモノ、外物權トスルコトヲ得サルカ故ニ
縱令民法施行以前ニ於テ慣習上物權ト認メタルモノト雖モ法律ニ於テ之ヲ物權ト爲サ、ル限リハ今日ニ於テハ物權トスルコトヲ得サルナリ隨テ物權的效力ハ

民法施行以後ハ消滅セシモノト知ルヘシ

第五節 物權ノ設定及ヒ移轉

物權ノ設定トハ法律カ物權トシテ定メタル權利ヲ當事者間ニ發生セシムルコトヲ謂ヒ物權ノ移轉トハ既ニ存在セル物權ヲ一人ヨリ他人ニ移スコトヲ謂フ
物權ノ設定及ヒ移轉ニ付テ當事者間ニ適用スヘキ規定ト第三者ニ對シテ其效力ヲ生スヘキコトトハ法律ノ規定同一ナラサルヲ以テ左ニ之ヲ分チテ説明セン

第一款 當事者間ニ於ケル物權ノ設定及ヒ移

轉

物權ヲ設定移轉スルニ付テハ二ケノ異ナル立法主義アリ一ハ意思主義ト謂ヒ一ハ形式主義ト謂フ
意思主義トハ當事者ノ意思ノミニ因リテ物權ノ設定移轉ノ效力ヲ生スルモノトスルノ主義ナリ乃チ一方カ物權ヲ設定シ若クハ移轉スルノ意思ヲ表示シ之ニ對シテ相手方カ承諾ヲ與フレハ更ニ何等ノ方式ヲ要セス直チニ物權ノ設定移轉ヲ見ルモノナリ尤モ此主義ノ適用ヲ受クヘキ場合ハ目的タル物權カ確定シ且

ツ其物件カ設定者移轉者ニ屬スル場合ニ限ルモノトス故ニ若シ他人ニ屬スル物件ナルカ又ハ不特定物ナルトキハ意思表示ノミニ以テハ直チニ物權ノ設定移轉ノ效果ヲ生スルモノニ非ス

意思主義ヲ更ニ細別シテ二トナス絶対主義及ヒ關係主義是ナリ絶対主義トハ當事者ノ意思表示ノミニテ何等ノ方式ヲ用ユルコトナシ總テノ人ニ對シ設定移轉ノ效力ヲ生スルモノトスルノ主義ニシテ關係主義トハ當事者間ニハ意思表示ノミニテ設定移轉ノ效力ヲ生スルモノトスルノ主義ナリ

形式主義トハ設定若クハ移轉ノ意思表示ヲ爲スノ外或方式ヲ履踐スルニ非サレハ當事者間ト雖モ設定移轉ノ效力ヲ生セサルモノトスルノ主義ナリ而シテ其方式ニ至リテハ種々アリテ或ハ引渡或ハ登記ト謂ヒ立法例一致セス
以上述フル所ノ二ケノ主義何レカ至當ナルヤチ考フルニ社會ノ創造時代ニ當リテハ證明ノ方法完備セス又取引モ頻繁ナラサルカ故ニ總テノ事項皆形式ヲ重ニスルノ風習行ハレ物權ノ設定移轉ニ付テモ亦形式主義ヲ採用シタリシ然リト雖

モ社會漸ク文明ニ進ミ取引煩繁トナリ證明ノ方法完備シタル今日ニ於テハ方式ヲ履行セシムルカ如キ迂遠ナル手續ヲ遵守セシムルノ必要ナキノミナラス方式主義ヲ採用スレハ吾人ノ自由意思ノ效力ヲ減少スルニ至ルヘキカ故ニ物權ノ設定移轉ヲ爲スニモ意思表示ニ因ルヲ以テ優レルモノト謂ハサルヲ得サルカ如シ然リト雖モ又退テ考フルニ關係的意思主義ナルモノハ物權ノ性質ニ悖ルモノニシテ又絶對意思主義ニ依レハ第三者ヲシテ不測ノ損害ヲ蒙ラシムルカ如キ弊害ナキヲ得サルヲ以テ意思主義ト雖モ完全ナルモノト云フヲ得サルナリ斯クノ如ク方式主義ハ吾人ノ自由意思ノ效力ヲ減殺スルノ不利益アリ意思主義ハ物權ノ性質ニ悖リ又第三者ヲ害スルノ恐レアリ共ニ多少ノ欠點ナキヲ得ス依テ本法ハ從來ノ慣習ヲ參酌シテ佛國主義ナル意思主義ヲ採用シテ當事者間ニハ單ニ意思表示ノミニモテ其效ヲ生スルモノト定メ乃チ關係的意思主義ヲ採用シタリ

第二款 第三者ニ對スル物權ノ得喪變更ノ效力

物權ノ設定移轉ニ於ケル意思主義ハ第三者ニ適用スルコトヲ得ス第三者ニ對シ

テ物權ノ得喪變更ノ效力ヲ生セシメントスルニハ一ノ形式ヲ履踐セサル可カラサルモノトセリ蓋シ絶對的意思主義ヲ採用スルトキハ(第一)第三者ヲシテ不測ノ損害ヲ蒙ラシメ(第二)詐欺手段ヲ廻ラシテ真正ニ權利ヲ取得シタル者ヲ害スルニ至ルヘシ斯ル現象ハ單ニ私人ノ利益ヲ害スルノミナラス延ヒテ一國ノ經濟ヲ害スルニ至ルカ故ニ關係的意思主義ヲ採用シテ第三者ニ對抗センニハ一ノ形式主義ヲ採用セサルヘカラサルモノト爲シタルナリ斯ク論スル時ハ人或ハ云ハシ斯ル場合アリトスレハ己レニ權利ヲ得セシメタル者ニ對シ損害賠償ヲ要求スルノ途アルヲ以テ絶對主義ヲ採用スルモ決シテ憂フルカ如キ弊害ヲ生スルモノニアラスト然レトモ損害賠償訴權ノ薄弱ナルコトヲ知ラハ此議論ハ到底採用スルコトヲ得サルモノナリ

爰ニ一二ノ字句ニ付テ説明スヘキコトアリ乃チ物權ノ得喪トハ取得喪失ノコトヲ謂フモノニシテ設定移轉ヲ包含スルモノナリ變更トハ物權其モノニ變更ヲ加ヘタルコトヲ謂フ第三者トハ當事者ニアラス又一般承繼人ニ非スシテ其物權ノ得喪變更ニ付キ利害關係ヲ有スル者ヲ謂フ故ニ假令其物件ニ對シ權利ヲ有セザ

ル者ト雖モ荷モ利害ノ影響ヲ蒙ルヘキモノハ皆第三者ナリト云フヲ得ヘシ假令ハ債權者ノ如キ是レナリ

物權ノ得喪變更ノ效力ヲ第三者ニ對抗スル爲メノ方法トシテ法律ハ不動産ト動産トニ因リテ其規定ヲ異ニセリ先ツ不動産ニ關スル方式ヨリ説明セン

不動産ニ關スル物權ノ得喪變更ノ效力ヲ第三者ニ對抗センカ爲メニハ登記法ノ定メタル方式條件ヲ遵守シテ登記簿ニ登錄セサル可カラサルモノト爲セリ故ニ

先キニ得喪變更ノ行爲ヲ爲スコトアルモ未ダ登記セサル間ハ後ニ取得シタル者ニモ其權利ヲ主張スルコトヲ得ス尤モ以下述フル所ノ二個ノ場合ニ於テハ登記

ナキコトヲ理由トシテ得喪變更ノ效力ヲ否認スルコトヲ得ス即チ其場合ヲ舉クレハ左ノ如シ

第一、詐欺脅迫ニ因リテ登記ノ申請ヲ妨ケタル者ハ被害者被脅迫者ノ登記ナキ

コトヲ理由トシ自己ノ權利ヲ主張スルコトヲ得ス是レ不正ノ行爲ヲ以テ他人ノ權利ヲ妨クルコトヲ得サルノ旨趣ヨリ出テタルモノニシテ登記法第四條ノ

規定スル所ナリ

第二、是レ登記法第五條ノ規定スル所ニシテ他人ノ爲メ登記ヲ申請スル義務ヲ

ル者ハ其登記ノ欠缺ヲ主張スルコトヲ得ス蓋シ斯クノ如ク爲サ、レハ己レノ盡スヘキ義務ヲ盡サスシテ爲メニ他人ノ權利ヲ害スルニ至ルヘキヲ以テナリ

以上述フルカ如ク不動産ニ關スル得喪變更ハ登記ナル公示方法ヲ盡スニ非サレハ第三者ニ對シテ其效ヲ主張スルコトヲ得サルモノト爲セルハ畢竟スルニ第三

者ノ利益ヲ害スルコトアルヲ慮リタルニ出ツ然リ然ラハ得喪變更ノ事實アリタルコトヲ知リタル第三者ニハ登記ナシト雖モ之ヲ對抗シ得ルヤト謂フニ舊民法

ノ規定ニ依レハ惡意ノ第三者ハ登記ナキコトヲ理由トシテ得喪變更ノ效力ヲ否認スルコトヲ得サルモノト定メタルモ新民法ハ之ニ反シテ第三者ノ意思ノ善惡

ヲ區別セス等シシ登記スルニ非サレハ第三者ニ對抗スルコトヲ得サルモノト定メタリ其理由トスル所ハ元來人ノ意思ノ果シテ善ナリシヤ惡ナリシヤハ之ヲ舉

證スルコト至難ナルニ拘ハラフ意思ノ善惡ニ因リテ法律ノ保護ヲ異ニスルモノトスレハ或ハ誤テ善意ノ第三者ヲ害スルカ如キ現象ヲ生スルニ至リ不當ノ結果

ヲ見ルニ至ルヘシ加之ナラス法律ハ權利ノ上ニ眠レル者ヲ保護セサルヲ以テ原

則トスルカ故ニ縦合權利ヲ得タリトスルモ其權利ヲ全フスルカ爲メ必要ナル方式ヲ履ムコトヲ爲サシムル者ハ之ヲ保護スルノ必要ナキヲ以テナリ
動産ニ關スル物權ノ讓渡ノ效力ヲ第三者ニ對抗センカ爲メニハ其動産ヲ取得者ニ引渡スコトヲ必要トス引渡ストハ占有ノ移轉ヲ謂フ斯ク定メタル理由ハ移轉行爲ヲ外觀的ニ表示セサレハ是レ亦第三者ヲシテ不測ノ損害ヲ蒙ラシムルニ至ルヲ以テナリ

不動産ニ付テハ登記ノ方式ヲ執リ動産ニ付テハ引渡ノ方式ヲ採リタル理由ハ動産ハ不動産ト異ナリ一定不動ノ所在ヲ有スルモノニ非ス又其取引モ頻繁ナルカ故ニ到底登記制度ヲ採用スルコトヲ得サルカ故ナリ

第六節 物權ノ消滅

物權ノ消滅原因ヲ大別スレハ一般ノ消滅原因ト特別消滅原因アリ
一般ノ消滅原因トハ各種ノ物權ニ適用セラルヘキ原因ヲ云フモノニシテ特別消滅原因トハ各物權ニ特有ナル消滅原因ヲ指スモノナリ特別消滅原因ハ各論ニ讓リ爰ニハ單ニ一般ノ消滅原因ヲ述フルニ止メム

一般ノ消滅原因ヲ細別スレハ左ノ如シ

第一、事實

權利ノ目的タリシ物體カ法律行爲以外ノ事實ニ因リテ消滅シタル場合ヲ云フ而シテ其事實ノ發生ハ權利者ノ行爲ニ出ツルコトアリ第三者ノ行爲ニ出ツルコトアリ又或ハ自然ノ現象ニ出ツルコトアリ乃チ物ノ滅失ヲ云フ

第二、法律行爲

法律上ノ效力ヲ生セシムル目的ヲ以テ爲シタル意思表示ニ因リテ物權消滅スルコトアリ尤モ此場合ニハ多クハ關係的消滅ナリ

第三、法律ノ規定

是レ法律カ其原因ヲ掲ケテ物權ノ消滅スヘキモノト定メタル場合ヲ云フ例之ハ時効添附混同ノ如キヲ云フ時効ノコトハ民法總則ニ讓リ添附ハ所有權ノ章下ニ於テ説明シ混同ノミヲ爰ニ述ヘン

混同ハ一名ヲ埋没ト稱ス一ノ物權カ一ノ物權ヲ有スル者ニ歸屬シタルトキニ一ノ物權カ消滅スル場合ヲ云フ第一ノ場合ハ所有權ト他ノ物權トカ同一人ニ

歸シタル場合ニシテ此場合ニハ所有權ノミ存在シ他ノ物權ハ所有權中ニ埋沒セラレテ消滅スルモノナリ蓋シ所有權ハ物ヲ總括的ニ支配スル權利ニシテ其效力ノ範圍廣大ナリ反之他ノ物權ハ權利ノ效用限定セラ、モノナリ然ルニ同一人ノ手ニ此二ケノ權利カ集合シタルトキ個々別々ニ存在セシムルハ實益ナキノミナラス却テ混雜ノ弊アルヘキヲ以テ大ナル效力ヲ有スル所有權ノミヲ存シテ他ノ物權ヲ消滅セシメタルナリ例之ハ所有權ト地上權カ同一人ニ歸シタルトキハ地上權ハ消滅スルモノトス第二ノ場合ハ所有權以外ノ物權ト物權ヲ目的トスル他ノ權利カ消滅シテ物權ノミカ存在スルモノトス其理由第一ノ場合ト同一ナリ例之ハ地上權ト其地上權ヲ目的トシテ設定シタル抵當權カ同一人ニ歸シタルトキハ其抵當權ハ消滅スルモノトス

前述シタル二個ノ場合ニ於テ物權ハ混同ニ因リテ消滅ストノ原則ニ對シテハ以下述フル所ノ例外規定アリ乃チ其物又ハ其物權カ第三者ノ權利ノ目的ト爲リタルトキハ其物權ハ混同ニ因リテ消滅スヘキモノニ非ス其理由トスル所ハ既ニ第

三者ノ權利ノ目的トナリタルニ拘ハラズ其物權消滅スルモノトスレハ或ハ第三者チシテ僥倖ヲ得セシムルコト、ナリ或ハ又第三者チシテ權利ヲ失ハシメ爲メニ損害ヲ蒙ラシムルニ至ルヲ以テナリ今一二ノ例ヲ舉ケテ之ヲ説明スレハ甲者カ前後シテ乙丙ニ對シテ同一物件上ニ抵當權ヲ設定シ債務ヲ負擔シタリトセハ乙者カ其地所ヲ買取りタリトスルモ乙者ノ抵當權ハ消滅スルモノニ非ス何トナレハ此場合ニ於テ乙者ノ抵當權消滅スルトスレハ二番抵當權者ナル丙者カ意外ノ僥倖ヲ得ルニ至リ乙者ハ自己カ買取りタルカ爲メ抵當權消滅ノ損害ヲ受クルニ至ルヲ以テナリ又他ノ例ヲ採リテ述フレハ甲者カ乙者ニ對シ永小作權ヲ設定シ乙者カ其永小作權ヲ丙者ニ抵當ニ入レタリトセハ乙者カ其地所ヲ買受クルモ乙者ノ永小作權ハ消滅スルモノニ非ス何トナレハ此場合ニ混同ニ因リ永小作權消滅スルモノトスレハ丙者ハ爲メニ擔保權ヲ侵害セラル、ノ結果ニ至レハナリ以上説明スル所ヲ以テ混同ニ關スル法則ト爲ス而シテ此混同ノ原則ハ占有權ニ適用スルコトヲ得サルモノナリ蓋シ占有權ハ一種特別ノ性質ヲ有スル權利ニシテ他ノ權利ヲ助ケ他ノ權利ノ働キヲ完フセシムルヲ以テ其效用ト爲スモノナリ

然ルニ今此混同ノ原則ニ依リテ占有權消滅スルモノトスレハ終ニハ他ノ權利ノ働キヲ完フスルコト能ハサルニ至ルヲ以テ故ニ占有權ハ他ノ本權ト同一人ニ歸スルコトアルモ其權利ト併存シ混同ニ因リテ消滅スルモノニ非ス

第二章 占有權

第一節 占有權ノ定義

占有權トハ自己ノ爲メニスルノ意思ヲ以テ物ヲ所持スルノ權利ヲ云フ即チ占有權ノ成立要素ニハ二個アリテ自己ノ爲メニスルノ意思物ヲ所持スルノ事實是ナリ之ヲ分析スレハ左ノ如シ

第一、自己ノ爲メニスルノ意思

此要素ヲ名ケテ心素ト謂フ自己ノ爲メニスルノ意思トハ自己ノ利益ノ爲メニスルノ意思ヲ謂フ之ヲ自己ノ所有物ト爲サントスルノ意思モ亦自己ノ爲メニスルノ意思ナリ之ヲ自己ノ質物トシテ握有スルモ亦自己ノ爲メニスルノ意思ナリ又單ニ自己ノ快樂ノ爲メニスルノ意思モ自己ノ爲メニスルノ意思ナリ故ニ所有者ハ所有物ヲ所持スルモ占有ナリ質權者カ質物ヲ保有スルモ占有

ナリ盜賊カ賊物ヲ保有スルモ亦占有ナリ

斯クノ如ク自己ノ爲メニスルノ意思ヲ以テ保有スルコトヲ必要トスルモ自己ノ爲メニスルノ意思アルコトヲ要セサルモノナリ然レトモ爲メニスルノ意思アルコトヲ必要トスルカ故ニ意思ナキ者ハ到底占有權ヲ自ラ取得スル能ハサルモノトス

第二、物ヲ所持スルコト

之ヲ體素ト名ツク物ヲ所持スルトハ物ヲ自己ノ肉體ニ接觸セシムルコトノミヲ意味スルモノニアラス唯己レノ權力ノ下ニ物ヲ保有スルコトヲ謂フモノナリ換言スレハ常ニ身體ニ觸レシムルコトヲ要スルニ非スシテ物ノ上ニ實力ヲ加ヘ他人ノ妨害ヲ排除シ得ルノ地位ニ在ルヲ謂フ即チ事實上ノ支配ヲ爲シ得ルノ狀態ヲ謂フモノナリ故ニ物カ現實ニ肉體ニ接觸スルモ物ヲ所持スト謂フコトヲ得サル場合アリ又現實物カ肉體ニ接觸セサルモ物ヲ所持スルコトヲ得ルノ場合アルコトヲ知ルヲ得ヘシ

第二節 占有權ノ性質

物權法

占有權 占有權ノ定義 占有權ノ性質

占有ハ權利ナルヤ將ト一ノ事實ナルヤニ付テハ學說立法例其撰ナ一ニセス占有ハ物ヲ保有スル所ノ外見的ノ一ノ事實ニ過キササルモノニシテ法律上之ヲ權利トシテ認ムルコトヲ得サルナリ若シ之ヲ權利ナリトスレハ侵奪ナル不正行爲ニ因リテ權利ヲ取得スルカ如キ奇怪ナル結果ヲ生スルカ故ニ到底占有ハ權利ナリトスルヲ得サルモノナリト謂フハ事實說ヲ採ル者ノ主張スル所ナリ之ニ反シテ占有ノ發端ハ一ノ事實ナルニ外ナラサルモ既ニ物ヲ所持スル者アリタルトキニ於テハ他人カ濫リニ之ヲ侵スコトヲ得サル所以ハ實ニ法律ノ保護アルカ故ナリ換言スレハ物ヲ保有スル狀態ニ向テ他人カ之ヲ侵害スルコトヲ得サル現象ハ法律カ之ヲ保護スルカ爲メナリ法律ノ保護スルノ狀態ヲ權利トスルハ何等ノ不都合ナシト謂フハ權利說ヲ主張スル者ノ理由トスル所ナリ

新民法ノ解釋トシテハ占有權ト規定シアルカ故ニ權利說ヲ採用シタルモノナルコト一點ノ疑ナキ所ナリ

權利說ヲ主張スル者ノ中ニモ二種アリ一ハ占有者ノ身體ヲ保護スルノ必要ニ出テ、占有ヲ權利ナリトストノ說ト他ノ一ハ物即チ財產ヲ保護スルノ必要上權利ナリトスヘキモノナリトノ說是ナリ余輩ハ新民法ノ採用スルカ如ク後者ノ說ヲ以テ至當ナリト信ス

第三節 占有ノ種類

方面ヲ異ニシテ占有ノ種類ヲ類別スレハ左ノ數種ト爲スコトヲ得ヘシ

第一、法定占有、自然占有

法定占有トハ法律ノ保護スル占有ヲ謂フ自然占有トハ法律ノ保護ナキ單純ノ事實ヲ謂フ故ニ新民法ノ解釋トシテハ自然占有ハ之ヲ認ムルコトヲ得ス法定占有ヲ更ニ區別スレハ所有ノ意思ヲ以テスル占有ト所有ノ意思ナク單ニ自己ノ爲メニスル意思ヲ以テスル占有是ナリ

舊民法ニ於テハ前者ヲ法定占有者ト謂ヒ後者ヲ容假ノ占有ト謂ヒシモ新民法ニ於テハ占有ハ自己ノ爲メニスルノ意思アルヲ以テ足レリトスルカ故ニ此區別アルヲ見ス

第二、正權原占有、無權原占有

法律上ノ名義ニ基キ得タル占有ヲ正權原ノ占有ト謂ヒ不法原因ニ因リ得タル

占有ヲ無權原ノ占有ト謂フ換言スレハ法律上認メラレタル原因ニ因リテ得タル占有ヲ適法ノ占有トシ正權原ノ占有ト名ツケ法律上ノ原因ヲ有セスシテ取得シタル占有ヲ違法ノ占有ト謂ヒ無權原ノ占有ヲ指ス

第三、善意ノ占有、惡意ノ占有

善意ノ占有トハ占有ヲ得ルニ當リ占有ヲ得ル權原ニ瑕疵アルコトヲ知ラサル場合ヲ謂フ換言スレハ有效ニ取得スルモノト信シテ占有シタル場合ヲ謂フ之ニ反シテ惡意ノ占有トハ權原ニ瑕疵アルコトヲ知リナカラ占有セヨ場合ヲ謂フ例之ハ相手方カ占有ヲ移スノ能力、權限ナキコトヲ知リナカラ法律行為ヲ爲シ占有ヲ得ルカ如キハ惡意ノ占有ナリ

第四、瑕疵占有、無瑕疵占有

瑕疵占有トハ暴行又ハ隱秘ノ占有ヲ謂フモノニシテ其然ラサルモノハ無瑕疵ノ占有ナリ暴行占有トハ身體ニ暴力ヲ加フルカ又ハ精神ニ苦痛ヲ加ヘ得タル占有ヲ謂フ此暴行占有ニ反對スルモノヲ平隱占有ト謂ヒ無瑕疵ノ占有ノ一種ナリ隱秘ノ占有トハ暗々裡ニ占有ヲ爲スコトヲ謂フモノニシテ外形ニ顯ハサ

スシテ占有スル場合ヲ謂フ之ニ反スル占有ヲ公然ノ占有ト謂ヒ此占有モ亦無瑕疵占有ノ一種ナリ

第五、繼續占有、不繼續占有

繼續占有トハ占有ノ時間連續シテ間斷ナキモノヲ謂ヒ之ニ反スルモノヲ不繼續占有ト謂フ

第六、過失占有、無過失占有

過失占有トハ自己ノ注意ノ至ラサルカ爲メ權原ニ瑕疵アルコトヲ知ラスシテ占有ヲ爲シタル場合ヲ謂ヒ無過失占有トハ普通ノ注意ニ因リテハ權原ニ瑕疵アルコトヲ發見シ能ハサルカ如キ狀況ニ於テ得タル占有ヲ謂フ

第四節 占有權ノ取得

占有權ノ取得ヲ論スルニ當リテ先ツ説明スヘキコトハ占有權ノ主體ナリ占有權モ亦一ノ財產權ナルカ故ニ權利享有ノ能力アル者ハ皆占有權ヲ取得スルノ能力アリ尤モ本人取得ノ場合ニ於テハ意思能力ナキ者ハ占有權ヲ取得シ能ハサルコトハ前述シタルカ如シ

占有權ノ客體即チ目的トナルヘキモノハ人ノ資産ヲ構成スル總テノ物體ヲ謂フ
 乃チ一私人ノ所有ニ屬シ得ヘク且ツ一定ノ限界ニ區劃セラレタル物件ハ總テ占
 有權ノ客體ト爲ルコトヲ得ヘシ
 一物體ニ對シテ一個ノ占有權アルノミニシテ二個以上ノ占有權ヲ認ムルコトヲ
 得サルヤ否ヤニ付テハ議論一致セズ余輩ノ信スル所ニ依レハ二個以上ノ占有權
 アルモノト信ス例之ハ代理人カ自己ノ爲メニスルノ占有ト本人ノ爲メニスルノ
 占有トヲ兼有スルトキハ是レ同時ニ二個ノ異ナル占有權アルモノト謂フコトヲ
 妨ケサルナリ

第一款 本人取得

占有權ノ取得ハ本人取得ト代理取得トニ區別スルコトヲ得本人取得トハ占有權
 ヲ取得スル者カ自ラ取得スル場合ヲ謂フモノニシテ此場合ニハ二個ノ要素ヲ必
 要トス即チ自己ノ爲メニスルノ意思及ヒ物ヲ所持スル事實是ナリ故ニ自己ノ爲
 メニスルノ意思アルモ未ダ所持ノ事實ナキトキハ占有權ヲ取得シタリトスルコ
 トヲ得ズ又物ヲ所持スルノ事實アルモ自己ノ爲メニスルノ意思ナキトキハ是レ
 亦占有權者ト謂フコトヲ得サルナリ

第二款 代理取得

占有權ハ代理人ニ依リテモ之ヲ取得スルコトヲ得蓋シ法律行爲ハ或例外ノモノ
 ヲ除クノ外ハ他人ヲシテ代リテ之ヲ爲サシメ得ルコトハ疑ナキコトナルヲ以テ
 權利取得モ亦代理人ニ因リテ爲スコトヲ得ルハ論ヲ俟タサル所ナリ是レ占有權
 ノ代理取得アル所以ナリ
 代理取得トハ代理人ニ因リテ本人カ占有權ヲ取得スル場合ヲ謂フモノニシテ此
 場合ニハ左ノ四個ノ條件ヲ必要トス
 第一、代理關係ノ存在スルコトヲ要ス
 代理關係ナクシテハ代理人ノ所持ハ本人ニ對シテ何等ノ效力ヲ及ホスノ理ナシ
 隨テ本人タルヘキ者カ占有ヲ取得スルコトヲ得サルハ論ヲ俟タサル所ナリ而
 シテ代理關係ハ法律ノ規定ニ依ルコトアリ或ハ委任契約ニ依ルコトアリ又ハ
 他ノ法律行爲ニ因リテ占有ノ代理ヲ爲サシムルコトアリト知ルヘシ
 第二、本人カ代理人ニ因リテ占有ヲ爲スヘキノ意思アルコトヲ要ス

占有權ノ成立ニハ心素ヲ要スルモノナルカ故ニ代理占有ノ場合ニ於テモ本人ニ於テ代理人ヲシテ物ヲ所持セシムルノ意思アルコトヲ要スルハ勿論ナリ尤モ本人カ意思能力ナキ場合ニ於テハ法定代理人カ其意思ヲ補充スルモノナルカ故ニ代理人ノ意思アレハ本人ノ意思アリト謂フコトヲ得ヘシ委任ニ因ル代理ニ於テハ本人ノ意思ハ如何ナル程度ニアルコトヲ要スルヤト謂フニ占有權ノ目的トナルヘキ物體ヲ特示シテ之ヲ保有セシムルノ意思アルヲ必要トセス唯代理人カ授權行為ニ因リテ所持スルニ至リタル物ヲ保有セシムルノ意思アルノニテ足ルモノナリ換言スレハ代理人ヲシテ物ヲ選擇スルコトヲ得セシメ其物ヲ保有セシムルノ意思アレハ本人ニ於テ代理人ノ保有シタル物ヲ知ラサルモ尙ホ代理人ニ依リテ其物ヲ占有スヘキ意思アリシモノト謂フコトヲ得

第三、代理人カ本人ノ爲メニ占有ヲ爲スノ意思アルコトヲ要ス是レ代理人ノ意思カ本人ノ利益ノ爲メニ所持スルモノナリトノ意思ナカラサル可カラズ故ニ若シ代理人ノ意思ガ自己ノ爲メニスルモノナルトキハ本人ハ占有權ヲ取得スルモノニ非ス而シテ代理人カ本人ノ爲メニスルノ意思アリヤ

否ヤハ是レ事實問題トシテ決スヘキモノナリ

第四、代理人カ物ノ所持ヲ爲スコトヲ要ス

占有權ノ成立ニハ所持ナル體素ヲ要スヘキコトハ曩ニ述ベタルカ如ク故ニ代理占有ノ場合ニ於テモ代理人カ物ヲ所持セサレハ本人ノ爲メニ占有權ヲ取得スルコトヲ得サルナリ

第三款 繼受取得

占有權ノ取得ハ更ニ原始取得トニ分ツコトヲ得原始取得トハ他人ノ占有權利ニ關係ナク物ヲ占有ヲ取得スルコトヲ謂フモノニシテ先占ノ場合ヲ謂フ繼受取得トハ他人ノ占有權利ヲ繼受シタル場合ヲ謂フモノニシテ相續又ハ讓渡等ニ因リテ取得スル場合ヲ謂フ

占有權一ノ事實ナリトスレハ繼受取得ナキコトハ勿論ナレトモ我民法ハ一ノ物權ト認ムルカ故ニ他ノ權利ノ如ク讓渡ヲ得ルコトハ論ヲ待タサル所ナリ斯ク讓渡ヲ得ルモノトスレハ繼受取得ノ存スヘキハ疑ヲ容レサルナリ然ラハ如何ナル方法ニ依リテ繼受取得ヲ爲シ得ルヤト謂フニ法律ハ規定シテ曰ク占有權ノ讓渡

物權法 占有權 占有權ノ取得

ハ占有物ノ引渡ニ依リ之ヲ爲ス即チ占有權ノ移轉ハ當事者間ニ移轉ノ意思表示アルモ未ダ成立セス其物體ノ引渡ヲ終リタルトキニ於テ讓受人カ占有ヲ取得スヘキモノナリト定メタリ是ニ由リテ之ヲ觀レハ占有權ノ移轉ハ他ノ物權移轉ノ原則トハ異ナルモノナルコトヲ知ルヲ得ヘシ然ラハ何故ニ斯クノ如ク之ヲ定メタルヤト謂フニ斯ク爲ササレハ占有權ノ成立要素ヲ缺クニ至ルカ故ナリ爰ニ所謂物ノ引渡トハ讓受人ヲシテ其物ヲ支配シ得ル地位ニ置カシムルノ事實ヲ謂フ換言スレハ所持ノ事實アラシムルコトヲ謂フ

以上述フルカ如ク占有權ノ讓渡ハ必ス占有物ノ引渡ヲ爲スコトヲ原則トスレトモ法律ハ二個ノ例外ヲ設ケタリ一チ簡易ノ引渡ト謂ヒ他ノ一チ占有ノ改定ト謂フ

簡易ノ引渡ハ一名之ヲ手短ノ引渡ト謂ヒ讓受人又ハ其代理人カ既ニ其物體ヲ現ニ所持スル場合ヲ謂フ此場合ニ於テハ現狀維持ノ儘ヲ以テ占有權ハ讓受人ニ移轉スルモノナリ蓋シ斯クノ如クナルトキハ日時ト費用ヲ省クノ利アリテ占有權成立ノ要素ニ欠クルコトナケレハナリ

占有ノ改定ヲ來スヘキ場合ニアリ第一ノ場合ハ自己ノ爲メニ物ヲ占有シタル者カ爾後他人ノ利益ノ爲メニ其物件ヲ占有スヘキ意思ヲ表示シタル場合ニ行ハルル方法ニシテ物ノ引渡ナク直チニ本人カ占有權ヲ取得スルモノナリ尤モ此場合ニ於テ物ヲ所持スル者ハ本人ニ對シテ代理關係ヲ有スルモノナラサルヘカラス蓋シ法律カ斯ク定メタル所以ハ之レニ依リテ以テ引渡ノ手續ト費用ヲ省カンカ爲メナリ占有改定ノ第二ノ場合ハ代理人ヲシテ占有セシメタル物件ヲ他人ニ讓渡シタル場合ニ適用スルモノニシテ是レ亦物ノ引渡ヲ爲サスシテ讓受人カ占有權ヲ取得スルコトナルモノトス此場合ニ要スル條件トシテハ讓受人カ讓渡人ノ代理人ヲシテ其儘引續キ占有物ヲ保有セシムルコトヲ承諾シ讓渡人カ自己ノ代理人ニ對シテ讓受人ノ爲メニ占有スヘキコトヲ命シタルコトヲ要ス而シテ此命令ハ讓渡人ノ單獨行爲ニ因リ成就スルモノナルヲ以テ代理人カ此命令ヲ承諾スルコトヲ必要トセス蓋シ本人カ代理人ニ對シ爾後第三者ノ爲メニ占有スヘキコトヲ命シ讓受人之レヲ承諾スレハ代理人ハ讓受人ノ代理人トナリテ物ヲ所持スヘキ狀態ヲ呈スルモノナルカ故ニ占有ノ體素ハ讓受人ノ爲メニ存スルニ至ル

871

へシ又讓受人カ此代理占有ヲ承諾スルトキハ心素モ亦讓受人ニ存スルコト、ナ
 ルカ故ニ物ノ引渡ヲ受ケスシテ讓受人カ占有權ヲ取得スルハ當然ノコトナリト
 ス
 次ニ占有ノ性質カ變更スル時期ニ付キ説明センニ占有權ニ自主占有ト他主占有
 ト名ツクルモノトノ二種アリ自主占有トハ占有者カ自己ノ所有ト爲スノ意思ヲ
 以テ物ヲ所持スル場合ヲ謂フモノニシテ自己ノ所有ト爲スノ意思ナシ單ニ自己
 ノ爲メニ保有スル場合ヲ他主占有ト謂フ此二個ノ異ナル性質ニ依リテ法律ノ規
 定ハ大ニ異ナルモノナルカ故ニ隱然此性質カ變更セラル、トキハ大ナル損害ヲ
 被ムル者アルヘキニ至ルヲ以テ性質變更ノ時期ハ最モ明確ニ爲サ、ルヲ得ス乃
 法律ノ規定スル所ヲ見ルニ占有權ヲ得タル法律行為ノ性質上占有者カ所有ノ
 意思ナキモノト爲スヘキ場合ニ於テ之レカ性質ヲ變更シテ自今自主占有ト爲サン
 ト欲セハ己レニ占有ヲ得セシメタル者ニ對シ自主占有者ト爲ラント欲スルノ意
 思アルコトヲ表示スルカ又ハ自主占有ヲ取得シ得ヘキ新ナル法律行為ヲ爲シ因
 以テ占有ヲ始メタルニ非サレハ自主占有ノ性質ニ變更スヘキモノニ非ス他ノ

語ヲ以テ之ヲ謂ヘハ他主占有ノ性質ヲ自主占有ト改ムルニハ自己ニ占有ヲ得セ
 シメタル者ニ對シ其意思ヲ表示スルカ又ハ所有權取得ノ名義ニ依リ占有ヲ始ム
 ルコトヲ要ス
 占有ノ状態ニ關スル事實ハ舉證スルコト甚ク困難ナリ之ヲ舉證スルニト困難ナ
 ルカ爲メニ權利ノ實在ヲ否定スルニ至ルトキハ占有權ノ保護ヲ欠クヘキニ至ル
 ヘキヲ以テ法律ハ一ノ推定ヲ設ケ此推定シタル状態ハ證據ヲ要セスシテ認ムル
 コトヲ得ルモノトセリ故ニ此推定ヲ破ランコトヲ主張スル者ハ舉證ヲ爲サ、ル
 へカラス今其推定ヲ述フレハ左ノ如シ

第一、所有ノ意思アルコト

占有者ノ意思ニ於テ物ヲ自己ノ所有ト爲スノ意思アル場合ト其意思ナシシテ
 保有スル場合トハ法律上ノ效力ニ於テ至大ノ區別アルモノナリ法律ハ物ヲ占
 有スル者ノ意思ハ所有ノ意思ヲ以テ占有スルモノト定メタリ蓋シ占有者カ所
 有ノ意思ナシシテ物ヲ保有スルコトハ異例ニ屬シ自己ノ所有ト爲スノ意思ヲ
 以テ保有スルモノト認ムルハ通常ノ状態ナレハナリ

第二、善意ナルコト

善意ハ人ノ常態ニシテ悪意ハ想像スヘキモノニ非ストハ法律上ノ格言ナリ故ニ占有者カ占有スル状態ヲ論スルニ當リテモ正當ニ權利ヲ行使シ得ルモノト信スルモノト認ムルハ普通ノ推理ナルヲ以テ此推定ヲ設ケタルモノナリ

第三、平穩ナルコト

暴行脅迫ナクシテ物ヲ占有スルモノト見做スハ事物自然ノ推理上當然ナルヲ以テ斯ク定メタルモノナリ

第四、公然ナルコト

是レ亦斯ク推定スルハ自然ノ道理ナレハナリ

第五、繼續セルコト

兩極端ヲ説明スレハ其中間ハ自然ノ推理上證明セラレタリトスルハ當然ノコトナリ故ニ物ノ占有ニ付テモ占有シタル前後兩端ノ時期ヲ證明スレハ其中間ノ時期ハ特ニ證明スルヲ待タズシテ繼續スルモノトスルハ當然ノコトナリ
繼受取得ヲ説明シ終ルニ迄ニ占有ノ併合ナル問題ニ付一言スヘシ

占有權ニハ續受取得ナキモノナリトノ議論ヲ探ルトキハ占有ノ併合ナル問題ヲ生セサレトモ既ニ占有權ハ一ノ權利ナリ之ヲ繼承スルコトヲ得ト爲シタル以上ハ占有ノ併合ナル問題ヲ生スルハ當然ナリ占有ノ併合トハ占有者カ自己ノ占有ノミヲ以テ法律ノ保護ヲ受クルヤ或ハ先主ノ爲セシ占有ヲモ併セテ主張シテ法律ノ保護ヲ受クヘキモノナルヤニ在リ舊民法ノ規定ニ依レハ先主ノ爲シタル占有ノ性質及ヒ瑕疵ハ相續人及ヒ包括名義ノ承繼人ニ移轉シ特定權原ノ承繼者ハ自己ノ選擇ニ依リテ自己ノ占有ノミカ若クハ自己ノ占有ト先主ノ占有トヲ併セテ主張スルコトヲ得ルモノト定メタリ此規定ニ依レハ相續人若クハ包括權原ノ承繼人ハ無瑕疵ノ占有ヲ爲スモ先主ノ占有瑕疵アリタルトキハ必ズ瑕疵アル占有者トナラサルヲ得サル結果ヲ生シ占有ノ性質ニ背クニ至ルヘシ爰ヲ以テ本法ハ之ヲ改メ占有ノ承繼人ハ包括名義タルト特定名義タルトニ論ナク自己ノ占有ノミヲ主張シ得ヘク又或ハ自己ノ占有ニ先主ノ占有ヲ併セテ主張スルコトヲ得ルモノト定メタリ換言スレハ併合若シクハ分割ハ一ニ占有者ノ選擇ニ任スコトト爲セリ尤モ先主ノ占有ヲ併合シタルトキハ其占有ニ於テ存在スル所ノ瑕疵ヲ

モ承継セサル可カラサルナリ蓋シ利益ナル部分ノミチ探リ不利益ナル部分ヲ捨
ツルカ如キハ法律上許スヘキコトニ非サルヲ以テナリ

第五節 占有權ノ效力

占有權ノ效力ニ付テハ古來學說一定セザレトモ要スルニ占有權固有ノ效力トシ
テ算フヘキモノハ以下述フル所ノ五六ニ過キス本法モ亦占有權ノ效力ト題シテ
掲ケタルモノハ五六種ニ過キサレトモ是レ單ニ占有權其モノ、固有ノ效力トシ
テ論スヘキモノ、ミチ規定シアルニ外ナラサルナリ故ニ他ノ關係上占有權ノ效
力トシテ論シ得ヘキモノ數多アルヲ以テ占有權ノ效力ハ以下述フル所ノモノ、
ミト速斷セサルコトヲ要ス今法律カ占有權ノ效力ト題シテ掲ケタルモノヲ左ニ
説明スヘシ

第一、權利ノ推定

一ノ權利ヲ行使スル者ハ正當ニ權利ヲ取得シタルモノト認ムヘキモノニシテ
不正ニ横領シタルモノニ非スト推定スルハ當然ノ推理法則ナリ何トナレハ法
律ハ人ノ惡意ヲ想像スヘカラサルモノナルヲ以テナリ若シ然ラスシテ一ノ權

利ヲ行使スル者ヲシテ眞ニ自己ニ權利アルコトヲ證明スルノ責任アルモノト
スレハ徒ニ建認ノ弊害ヲ生スルノミナラス舉證ノ困難ナル結果眞正ノ權利者
ハ遂ニ權利ヲ失ハサル可カラサルニ立テ至ルヘシ是レ法律カ占有者中其占有
物上ニ行使スル權利ハ正當ニ有セルモノト推定スヘキモノト定メタル所以ナ
リ乃チ占有物ノ上ニ所有權ヲ行使スル者ハ其物ヲ所有スルモノト推定シ地上
權ヲ行使スル者ハ地上權者ト推定スヘキモノナリ

第二、果實ノ取得

果實ノ取得トハ占有物ヨリ生シタル果實ヲ占有者ニ於テ其所得ト爲ステ謂フ
モノナリ此效力ニ付テハ占有ノ意思ノ善意惡意ニ因リテ法律ノ規定ヲ異ニセリ
今法律ノ規定ヲ按スルニ善意ノ占有者ハ眞正ノ權利者ニ占有物ヲ返還セザル
ヲ得サル場合ニ立テ至ルモ既ニ取得シタル果實ハ之ヲ返還スルニ及ハサルモ
ノト定メタリ乃チ善意ノ占有者ハ占有中生シタル果實ヲ取得シ得ルモノト定
メタリ其理由ニ至リテハ學說一致セス或ハ占有者ハ權利者ナリトノ推定ヲ受
クルモノナルカ故ニ權利者トシテ取得シタル果實ハ其所有ニ歸セシムルハ當

然ノコトナリト謂フ者アリ此説ニ從ヘハ意思ノ善惡ヲ區別スルノ必要ナシ何
 トナレハ惡意ノ占有者ト雖モ亦權利者ナリトノ推定ヲ受シヘキモノナルヲ以
 テナリ故ニ此説ハ善意ノ占有者ハ果實ヲ取得スルコトヲ得トノ規定ノ理由ト
 爲スニ足ラス或ハ曰ク占有者ハ占有物ニ付テ保存ノ勞力ヲ施シ又取得スルニ
 付キテ費用ヲ投スルモノナルカ故ニ其報酬トシテ果實ヲ與フヘキモノナリト
 謂フ者アリ此説ニ從ヘハ惡意ノ占有者モ亦果實ヲ取得シ得ルモノト謂ハサル
 可カラズ何トナレハ惡意ノ占有者モ亦勞力ト費用ヲ投スレハナリ或ハ曰ク善
 意ノ占有者ハ占有物上ニ權利ヲ有スルモノト確信シタルカ故ニ果實ヲ取得シ
 タルトキハ之ヲ無益ニ消費スルコトアルヘク又或ハ之ヲ目的トシテ種々ナル
 計畫ヲ爲スコトアリ然ルニ真正ノ權利者ノ請求ニ逢ヒ之ヲ返却セサル可カラ
 サルカ或ハ又之レカ對價ヲ賠償セサル可カラサルモノトスレハ占有者ハ之レ
 カ爲メ自己固有ノ資産ヲ失フニ至リ占有權ヲ有スルカ爲メ反テ害ヲ受クルト
 謂フカ如キ結果ヲ生スルコトアルヘキヲ以テ果實ヲ取得セシムルノ必要アリ
 加之ナラス果實ヲ返却セサルヘカラルモノトスレハ此果實ヲ生スルカ爲メニ

費シタル費用此果實ヲ保存スルカ爲メニ支出シタル費用ハ權利者ヲシテ賠償
 セシムルコトヲ得ルモノト爲サ、ルヲ得ス然ルニ占有者ハ自己ヲ以テ權利者
 ナリト確信スルモノナルカ故ニ斯ル費用ヲ投スルモ之ヲ後日ニ證スヘキ證據
 ナ用意スルモノニ非ス證據ナクハ結局賠償ヲ求ムルコトヲ得サルニ至ルヘ
 シ依テ彼此相殺セシムル爲メニ果實ヲ占有者ニ得セシムルモノトスルハ至當
 ナリト謂フニ在リ此説ハ能ク此規定ヲ釋明シ得タルモノト謂フコトヲ得ヘシ
 善意ノ占有者トシテ果實ヲ取得シ得ルニハ其善意ナル意思カ繼續スルコトヲ
 要ス愛ヲ以テ占有ノ當初ニ於テ善意ナルモ其後ニ至リ惡意トナリタルトキハ
 惡意トナリタル以後ニ取得シタル果實ハ權利者ニ返還セサルヲ得サルモノナ
 リ故ニ善意ノ占有者ト雖モ本權ノ訴ニ於テ收訴シ占有物ヲ返還セサルヘカラ
 サルニ至リタルトキハ法律ハ惡意ノ占有者ト見做シテ果實ヲ返還セサルヘカ
 ラサルモノトセリ而シテ其惡意ニ變シタリト爲スヘキ時期ハ判決ノ確定シタ
 ル時ニアラスシテ起訴ノ時ニアルモノト定メタリ其理由ハ權利者カ起訴スル
 ヤ是レ權利ノ行使ヲ爲スモノニシテ又占有者カ訴ヲ受ケタルトキハ訴訟ノ結

果或ハ敗訴スルヤモ計ラレズト謂フコトヲ想像セサルヘカテサル位地ニ在ル
ヲ以テナリ加之若シ判決確定ノ時ヲ以テ意思ノ變更時期ナリト定ムルトキハ
或ハ果實ヲ取得セントスルノ慾望ヨリシテ強テ訴訟ヲ遷延セシムルコトヲ計
ル輩ナキヲ保セサレハナリ

悪意ノ占有者ハ占有物ノ權利カ自己ニ屬セスシテ他人ニ存在スルコトヲ知リ
ナカラ物ヲ占有スルモノナルカ故ニ法律上之ヲ保護スルノ理由ナシ爰ヲ以テ
占有中取得シタル果實ヲ現物ニテ有スルトキハ之ヲ返還セサル可カラサルモ
ノトナセリ又取得シタル果實ヲ消費シタルカ又ハ過失ニ因リテ毀損シタルト
キ若シハ取得ヲ怠リタル場合ニ於テハ果實ノ代價ヲ償還セサル可カラサルモ
ノナリ取得ヲ怠リタル果實ノ代價ヲ償還セシムル場合ニハ取得シ得ヘキモノ
ト想像セラル、果實ノ代價ヲ償還セシムヘキモノニ非ズシテ其占有者カ過失
懈怠ナクソノハ取得スルコトヲ得ヘカリシ果實ダクノ代價ヲ償還セシムヘキモ
ノナリ換言スレハ具體的ニ取得シ得ヘカルヘキ果實ヲ見積リテ其代價ヲ償還
セシムヘキモノナリ

一也
二也
三也
四也
五也
六也
七也
八也
九也
十也

強暴又ハ隠秘ノ占有者ハ直チニ以テ悪意ノ占有者トナスコトヲ得ヌ何トナレ
ハ自己ヲ真正ノ權利者ト誤信シ強暴又ハ隠秘ノ方法ヲ以テ占有スルコトアル
ヲ以テナリ然リト雖モ之ヲ善意ノ占有者ト見做スコトヲ得サルカ故ニ法律ハ
悪意ノ占有者ニ對スル規定ヲ準用シテ果實返還ノ責アルモノト定メタリ
次ニ占有物ニ對スル占有者ノ責任問題ヲ説明センニ是レ亦善意ノ占有者ト惡
意ノ占有者トハ法律ノ規定ヲ異ニセリ惡意ノ占有者カ過失又ハ懈怠ニ因リテ
占有物ヲ滅失又ハ毀損シタルトキハ回復者ノ蒙リタル損害ノ全部ヲ賠償セサ
ル可カラサルモノナリ是レ權利ナクシテ他人ニ損害ヲ加ヘタル者ハ其損害ノ
全部ヲ賠償セサル可カラサルト謂フ不法行為ノ法則ヲ以テ其責任ヲ定メタル
モノナリ之ニ反シテ善意ノ占有者ハ元來自己ヲ以テ真正ノ權利者ナリト信シ
テ占有スルモノナルカ故ニ縱令其責ニ歸スヘキ所爲ニ因リテ其占有物ヲ滅失
又ハ毀損スルヨトアルモ之ニ對シテ賠償ノ責任アリトスルハ甚タ苛酷ニ過シ
ルカ故ニ法律ハ責任ナキモノトナセリ然レトモ如何ニ善意ノ占有者ナリトス
ルモ他人ノ物件ニ因リテ謂ハレナク自己ヲ富マスト謂フコトハ許ス可カラサ

ルコトナルヲ以テ滅失又ハ毀損ニ因リテ現在利益ヲ受ル部分アルトキハ其利益ヲ受クル程度マテハ賠償セサル可カラサルナリ即チ不當利得ノ原則ヲ以テ賠償ノ責ヲ負ハシメヨリ

所有ノ意思ナキ占有者ハ縱令善意ナリトスルモ其所爲ニ因リテ占有物ヲ滅失又ハ毀損シタルトキハ損害ノ全部ヲ賠償セサル可カラサルモノトセリ蓋シ所有ノ意思ナキ所有者ハ是レ他主占有者ニシテ乃チ其物件ノ上ニ所有權ヲ有セサルコトヲ知レル者ナリ換言スレハ他人ノ所有物ナルコトヲ知レル者ナリ然ラハ今之ヲ滅失又ハ毀損スルハ他人ノ物件ヲ滅失又ハ毀損シタルコトヲ知レル者ナリ故ニ縱令善意ナリトスルモ損害ノ全部ヲ負擔セシムルハ當然ノコトナリ

第三、權利取得

不動産上ノ權利ノ所在ハ登記ノ公示方法ニ因リテ一見判然スヘキモノナルヲ以テ取得者カ一應ノ注意ヲ加フレハ權利ヲ有セサル者ト取引スルノ慮ナシ之ニ反シテ動産ニ付テハ取引モ非常ニ頻繁ナルノミナラス權利ノ所在ニ付テ之

ヲ公示スルノ方法ナキヲ以テ權利ノ所在ヲ確メントスルモ到底之ヲ能クスルニ由ナシ然ルニ今權利ヲ有セサル者ト取引シタリト謂フノ故ヲ以テ其取引行爲ハ無効ナリトシ其動産ハ權利者ノ請求ニ應ジテ返還セサル可カラサルモノトスルトキハ取引者ハ常ニ取引ニ不安ノ念ヲ懷キテ終ニハ動産ノ取引ヲ躊躇スルニ至ルヘシ斯クノ如クスルトキハ一般ノ經濟ヲ害スルコト堪カラズ是レ法律カ占有ノ效力トシテ或條件ヲ具備シテ動産ヲ占有スルトキ直チニ其動産ニ行フ所ノ權利ヲ取得スルモノト爲シタル所以ナリ即チ質權ノ爲メニ占有シタル者ハ質權者トナリ所有ノ意思ヲ以テ占有シタル者ハ所有者トナルモノナリ舊民法ハ之ヲ稱シテ即時時効ト稱セルモ時ノ經過ヲ必要トスル時効制度ノ旨趣ニ添ハサルモノナルヲ以テ新民法ハ之ヲ改メテ占有ノ一效力ト爲セリ

- 一、平隱ノ占有ナルコト
- 二、公然ノ占有ナルコト
- 三、善意ノ占有ナルコト

四、過失ナキ占有ナルコト
 是ナリ此四個ノ條件ヲ具備スルトキハ權利ヲ取得スルモノナリ此規定ニ對シ
 テ非難スル者ハ曰ク斯クノ如クンハ主位ノ所有權ハ從位ノ占有權ニ壓倒セラ
 レ所有權ハ毫モ保護ヲ受ケサルニ至ルヲ以テ不法ナリト謂ヘリ此議論ハ一チ
 知リテ其二チ知ラサルモノト謂ハサル可カラス凡ソ二個ノ權利ハ低觸シタル
 トキハ何レカ其一チ犧牲ニ供セサル可カラス世上一體ノ狀況ヨリ觀察スルモ
 占有權ヲ保護スルヲ以テ至當トス其理由ハ取引者ハ占有者ヲ觀テ以テ真正ノ
 權利者ナリト信スルハ至當ノ確信ニシテ毫モ咎ムヘキ所ナシ之ニ反シテ不正
 行為ヲ爲スカ如キ者ニ占有ヲ託スルハ多少所有者ニ於テ過失アルモノト謂ハ
 サルヲ得ス既ニ所有者ニ過失アリ占有ヲ取得シタル者ニ過失ナシトスレハ占
 有權所有權ノ低觸ヨリ生スル不利益ハ所有者ニ於テ負ハサル可カラストスル
 ハ當然ノコトナリ是レ此規定アル所以ナリ尤モ此原則ヲ絶對ニ適用スルトキ
 ハ占有權保護ノ一方ニ偏シテ所有權ヲ保護セサルカ如キ現象ヲ呈スルカ
 故ニ此原則ニ對シテハ以下述ナル所ノ例外アリ

例外ノ一、盜難又ハ遺失ニ因リテ占有ヲ失ヒタル場合

前述シタルカ如ク動産上ノ權利ニ付テハ占有者ヲ保護セサル可カラサルモ退
 テ又考フレハ權利ヲ拋棄スルノ意思ナキ真正ノ權利者ヲモ保護セサル可カラ
 ス爰ニ於テ法律ハ一ノ規定ヲ設ク乃チ盜難又ハ遺失ニ因リテ占有ヲ失ヒタル
 者ハ盜難又ハ遺失ノ時ヨリ二ケ年間ハ前述シタル四條件ヲ具備スル占有者ニ
 對シテモ其物ノ回復ヲ請求スルコトヲ得ルモノト定メタリ而シテ此回復ヲ求
 ムルノ權利ハ被害者遺失者カ自己ノ所有權ノ行使ヲ爲スニ外ナラサルモノナ
 ルカ故ニ占有者ニ對シテ賠償ノ責任ナシ然レトモ占有者カ盜品遺失物ヲ競賣
 又ハ公ノ市場若クハ此物ト同種類ノ物ヲ販賣スル商人ヨリ其事情ヲ知ラスシ
 テ買受ケタル場合ナルトキハ回復者ハ占有者カ支拂タル代價ヲ占有者ニ辨償
 スルニ非サレハ物ノ回復ヲ爲スコトヲ得サランメタリ其理由ハ公ノ取引ノ安
 全ヲ保障スルノ策ニ出テ併セテ回復者及ヒ占有者ヲ保護シタルモノナリ故ニ
 盜品又ハ遺失物カ一トヒ公商公買ノ手ヲ經タルトキハ必スヤ此規定ニ依ラサ
 ル可カラサルモノト信ス

例外ノ二、家畜外ノ動物ヲ占有スル場合

家畜外ノ動物即チ野生物例之ハ狐狸熊猪等ノ如キハ通常人ノ飼養セサルモノナリ縦令之ヲ飼養スルトスルモ逃走シ易キ動物ナリ然ルニ逃走スルト同時ニ其飼養者カ權利ヲ失却スルモノトスルトキハ所有權ノ保護ニ缺タル所アルヲ以テ逃走ノ時ヨリ一ヶ月内ハ善意ノ占有者ニ對シテモ所有權ヲ原因トシテ取戻スコトヲ得ルモノトセリ爰ニ一ヶ月ノ制限ヲ設ケタル所以ハ占有者ヲ保護セシカ爲メナリ其理由ハ家畜外ノ動物ナルヲ以テ之ヲ野生物ト信シテ人ノ飼養セルモノト見サルハ至當ノ確信ニシテ占有者ニ於テ遺失アルモノト謂フコトヲ得サルヲ以テナリ然レトモ占有ノ始メニ於テ他人ノ飼養動物ナルコトヲ知レル者即チ惡意ノ占有者ハ之ヲ保護スルノ必要ナキヲ以テ固ヨリ此規定ヲ以テ保護スルノ限リニ非サルナリ

第四、費用請求

占有者カ占有物ヲ權利者ニ返還スル場合ニ於テハ占有物ニ對シテ費シタル費用ハ之レカ返還ヲ求ムルコトヲ得ルハ當然ノコトナリ今之ニ關スル規定ノ詳

細ヲ述ヘンニ凡ソ費用ハ大別シテ三種トナス必要費有益費元費是ナリ必要費トハ一名保存費ト稱シ物ノ保存上若クハ其他ノ必要ニ因リテノ費用ナリ而シテ此費用ハ更ニ通常費ト臨時費トニ區別スルコトヲ得通常費トハ物ノ維持保存ノ爲メニ通常ノ場合ニ於テ支出スヘキモノナリ臨時ノ必要費トハ天變地災等ノ臨時事變ノ爲メニ費サ、ル可カラサル所ノ必要ノ費用ヲ謂フ改良費トハ即チ有益費ノコトニシテ必要費程必要ノモノニ非サルモ物ノ改良ノ爲メ費シタル費用ニシテ之ニ因リテ以テ物ノ價額カ増加セラル、モノヲ謂フ元費トハ所謂贅澤費ニシテ此費用ノ爲メニ物カ價額ヲ増加シタルモノニ非ス又必要ノ費用ニモ非サルモノヲ謂フ

以上三種ノ費用中必要費ハ善意惡意ノ占有者共ニ償還ヲ求ムルコトヲ得尤モ果實ヲ取得シタル占有者ハ通常ノ必要費ノ償還ヲ求ムルコトヲ得ス抑モ必要費ハ物カ權利者ノ手ニ存スル場合ト雖モ必ス支出セサル可カラサルモノナルニ拘ハラヌ回復者ニ於テ償還スルコトヲ要セサルモノトスレハ回復者ハ不當ノ利得ヲ爲スニ至ルヲ以テ斯ノ規定シタルモノトス但シ通常ノ必要費ハ取得

シタル果實ヨリ支出スヘキ性質ノモノナルヲ以テ果實取得者ハ此費用ヲ負擔セサル可カラサルモノト爲シタル所以ナリ

有益費モ亦善意タルト惡意タルトヲ問ハズ占有者ハ償還ヲ請求スルコトヲ得然ルトモ此費用ハ必要費ト異ナリ必スヤ物カ回復者ノ手ニ在ルトキト雖モ支出セサル可カラサルモノニ非サルヲ以テ常ニ占有者ニ於テ請求シ得ルモノト謂フコトヲ得サルナリ唯此有益費ヲ投シタルカ爲メ物ノ價額ニ増加ヲ來タシ其増加カ現存シ在ル場合ニ限ルモノナリ故ニ有益費ヲ投スルモ價額ノ増加現存セサル場合ハ償還ヲ求ムルコトヲ得ス又償還スヘキ場合ニ於テモ必ス投シタル費用全額ヲ償還セサル可カラサルモノニ非ス回復者ハ支出セラレタル金額又ハ増加價額中二者其一ヲ選擇シテ何レカ其一ヲ償還スルヲ以テ可ナリトセリ加之占有者カ惡意ナル場合ニ於テハ回復者ハ相當ノ支拂猶豫期間ヲ裁判所ニ請求シ得ルモノト定メタリ斯クノ如ク回復者ヲ保護スル所以ハ占有者ノ私擅行爲ノ爲メ回復者ノ回復請求權ヲ害セサラシメノカ爲メナリ元費ニ付テハ占有者ハ償還ヲ請求スルヲ得ス

第五 占有訴權

占有權ヲ以テ一ノ權利ナリト定メタル以上ハ此權利ニ對シ法律カ保護方法ヲ定ムルハ當然ノコトナリ即チ其保護ノ方法トシテハ占有者ニ占有訴權ナルモノヲ與フルノ必要アリ抑モ占有訴權ナルモノハ占有ヲ得タル原因ノ如何ヲ問ハス苟モ占有ヲ有スル者ハ皆之ヲ行使シ得ルモノニシテ其目的ハ相手方ヲシテ自己ノ占有ヲ認メシムルコトノ權利ノ侵害ヲ防止スルニ在リ而シテ此訴權ハ當ニ占有者カ有スルノミナラス占有ノ代理人ニ於テモ亦此訴權ヲ行使シ得ルモノナルコトヲ認メタリ元來權利ヲ行使シ得ル者ハ權利者ナラサル可カラサルコトハ法律上ノ原則ナルニ拘ハラズ占有權ヲ有セサル者即チ代理人ニ此訴權ヲ附與シタル所以ノモノハ占有訴訟ハ他ノ權利ノ訴訟ト異ナリ最モ急速ヲ要スルモノナリ然ルニ今權利者其人ニ非スハ之ヲ提起スルコトヲ得サルモノトスルトキハ或ハ時機ヲ失シ或ハ證據ヲ湮滅ニ歸セシメテ遂ニ權利者ヲシテ回復シ能サル損害ヲ被ラシムルニ至ルヲ以テ此特例ヲ設ケタルモノトス

我民法ノ認メタル占有訴權ヲ區別スレハ三トナス占有保持ノ訴、占有保全ノ訴、占

物權法 占有權 占有權ノ效力

有回收ノ訴是ナリ左ニ之ヲ分説スヘシ

第一、占有保持ノ訴

占有保持ノ訴ハ現在ノ妨害ニ對シ救済ヲ求ムル訴權ナリ故ニ此訴權成立ノ條件トシテハ占有者タルコト及ヒ占有權ヲ妨害セラレタルコト是ナリ爰テ以テ占有權ヲ有セサル者ハ此訴權ヲ有セス何トナレハ占有權ナキ者ニ此訴權ヲ與フルノ必要ナキヲ以テナリ又現在ノ占有ノ妨害ヲ受ケサル者ハ此訴權ヲ以テ救済ヲ受ケルノ必要ナキヲ以テ他ノ占有訴權ヲ有スルコトアリトスルモ此訴權ヲ有セス而シテ占有ノ妨害ハ事實上ノ妨害ト權利上ノ妨害トニ分ツコトヲ得ヘシ事實上ノ妨害トハ實際占有ノ實行ニ對シテ外形的ノ所爲ヲ以テ障害ヲ與フルヲ謂フ換言スルハ事實上ノ利用ヲ所爲ヲ以テ妨ケルモノヲ謂フ權利上ノ妨害トハ占有者ニ對シテ其權利ナキコトヲ主張スルカ如キ若シハ占有者ヲ強迫シテ占有權ノ侵害ヲ試ミントスルカ如キ場合ヲ謂フ而シテ其妨害ハ妨害者ニ於テ妨害スルノ事實ヲ自ラ知ルコトヲ要セス又妨害スルノ故意アルコトヲ必要トセス唯妨害ノ所爲カ客觀的ニ妨害ノ事實ヲ生スレハ此訴權ヲ發生スルモノト

ス此訴權ニ因リテ占有者カ救済ヲ求メントスルノ目的ハ現在加ヘラレツ、アル所ノ妨害ノ停止ヲ求ムルコト、既ニ損害ヲ生セシトキハ其賠償ヲ求ムルニ在リ

次ニ此訴權ハ何時マテ行使シ得ルヤノ問題ニ付キ一言セシニ凡ソ占有訴權ノ行使ハ最モ迅速ニ爲サ、ルヲ得ス其理由ハ占有權ヲ保護スルハ占有ノ事實ヲ保護スルニアリ然ラバ今現在ノ事實滿タサレ久シキ時間ノ經過後ハ後ノ占有者モ亦保護セサル可カラサルニ至ルヲ以テナリ爰テ以テ訴訟法ニ於テモ占有ニ關スル訴ハ簡便ヲ得セシムル方法ヲ規定セリ故ニ占有保持ノ訴ハ妨害ノ存續スル間又ハ妨害ノ止ミタル後一ケ年内ニ提起スルコトヲ必要トシ其以後ハ最早之ヲ行フコトヲ得サルモノトセリ又他人カ工事ヲ起シテ占有物ニ損害ヲ加ヘ占有權ヲ侵害シタルモノナルトキハ尙ホ一層訴權行使ノ期間ヲ短縮シテ工事落成スルカ又ハ工事着手ヨリ一年ヲ經過スルトキハ最早此訴ヲ提起シ得サルモノト定メタリ蓋シ工事ノ如キハ能ク人目ニ觸レ易キヲ以テ被害者モ速ニ救済ヲ得ルノ地位ニ在ルモノナリ然ルニ永ク之ヲ拋棄スルカ如キハ是レ權

物權法 占有權 占有權ノ效力

利ノ上ニ眠レルモノナルヲ以テ一定ノ期間後ハ之ヲ保護スルノ必要ナキヲ以テナリ又他ノ一面ヨリ見レハ工事落成後又ハ工事着手後一ケ年ヲ経過シタル後ニ於テモ此訴權ヲ行使シ得ルモノトスレハ當事者ハ其工作物ヲ收去セザル可カラサルニ至リ大ナル損害ヲ蒙ルニ至ルヘシ假リニ此損害ハ工事者ノ無權利所爲ナルカ故ニ工事者ヲシテ負擔セシムルコトヲ忍フトスルモ斯ル事項ハ社會ニ般ノ經濟ヲ害スルニ至ルヘシ即チ公益ヲ害スルニ至ルヲ以テ此規定ヲ設ケタル所以ナリ

第二、占有保全ノ訴

占有保全ノ訴トハ未來ニ於ケル妨害ノ虞レアルトキ提起スル訴ナリ凡ソ權利ノ救護ヲ求メ得ル場合ハ現在權利ヲ妨害セラル、若クハ妨害セラル、ノ恐アルトキニ限ル即チ此訴權ハ前ノ訴權ト共ニ此ノ學理ヲ應用シタルニ外ナラズ
占有保全ノ訴ノ成立條件ハ占有者タルコト及ヒ將來ニ於テ占有ノ危害ヲ蒙ルノ虞レアルコト是レナリ危害ノ虞レアルトハ被害ノ事實カ自然又ハ不可抗力

ニ因リテ生スヘキ場合ヲ謂フモノニアラスシテ加害者ノ所爲ニ因リ妨害ノ來ラントスル場合ノミニ限ルモノトス此場合モ亦前述ノ如ク加害者ノ故意又ハ自覺アルコトヲ必要トセス而シテ此訴權ノ目的ハ將來ニ於テ發セントスル妨害ヲ豫防センコトヲ求ムルカ若クハ危害ノ事實發生シ損害ヲ加ヘラレタルトキニ其ノ賠償ヲ求メシムルカ爲メ相當ノ擔保ヲ供セシムルコトヲ求ムルニ在ルナリ
此訴權行使ノ期間ハ妨害危險ノ存在スル間提起スルコトヲ得是レ危險ヲ豫防スルノ訴ナルヲ以テ苟モ危險存續ズル間之ヲ提起シ得ルモノトセルハ當然ノコトナリ尤モ工事ニ因リテ占有物ニ損害ヲ生セシムルノ虞アル場合ナリシトキハ工事ノ時ヨリ一年ヲ経過スルカ又ハ工事竣工シタル後ハ此訴ヲ提起スルコトヲ得サルナリ

第三、占有回收ノ訴

占有回收ノ訴ハ過去ノ妨害事實ニ對シ占有權ヲ保護スル爲メ與ヘタル一ノ訴權ナリ此訴權ノ要件トシテハ占有者カ占有物ヲ侵奪セラレタルコトヲ必要ト

又占有者ノ侵奪セラル、又トハ占有者ノ意思ニ反シ不法ニ他人カ占有物ヲ持テ去リタル場合ヲ謂フ故ニ占有者カ任意ニ占有者ヲ他人ニ移シタル場合ハ此訴權ヲ有セス又他人カ權利ノ實行トシテ占有者ノ意思ニ反シテ占有者ヲ爲シタル場合ニ於テモ占有者ハ此訴權ヲ有セス而シテ此訴權ノ目的ハ占有物ノ返還ト蒙リタル損害ノ賠償ヲ求ムルニ在リ斯クノ如ク此訴權ハ侵奪ト云フ不法行爲ヲ原因トシテ占有物ノ回復ヲ求ムルカ故ニ常ニ其被告トナルモノハ其原因ヲ作リタル侵奪者又ハ其一般ノ承繼人ナリ即チ換言スレハ此訴權ハ全ク對入訴權ニシテ善意ノ特定承繼人ニ及ホスコトヲ得ス蓋シ法律カ斯ク定メタル所以ハ占有者カ占有物ヲ侵奪セラレタルトキハ最早事實上ハ占有者ヲ爲スモノニ非スシテ第二ノ占有者ヲ生ス此第二ノ占有者ヨリ其事情ヲ知ラスシテ讓受ケタル者ハ正當ニ權利ヲ取得シタルモノト信スルハ當然ノコトナリ此當然ノ確信ニ因リテ得タル占有權ヲ後日ニ至リ回復セラル、ニ至ルモノトスルトキハ占有者ヲ保護スルノ旨趣ヲ滅却スルニ至ルヲ以テナリ尤モ特定承繼人ト雖モ其事情ヲ知リタルモノ即チ惡意ノ特定承繼人ハ之ヲ保護スルノ必要ナキヲ以テ惡意

ノ特定承繼人ニ對シテハ此訴權ヲ行使シ得ルモノト爲セリ此訴權行使ノ期間ハ侵奪ノ時ヨリ一年内ニ提起セサル可カラズ蓋シ侵奪ノ時ヨリ一年ヲ經過スルモ尙ホ此訴權ヲ行使セサルモノハ占有ノ意思ヲ拋棄シタルモノト認メ得ヘキノミナラス後ノ占有者モ保護セサル可カラサル必要アルヲ以テナリ本節ヲ終ルニ獲ミ占有權ト本權トノ關係ヲ説明スヘシ占有ノ訴ハ本權ノ訴トハ全ク異ナルモノナリ占有ノ訴權トハ占有者ヲ保護スルノミニシテ占有者カ占有スルニ至リシ權利ヲ有スルヤ否ヤヲ問ハサルモノナリ換言スレハ占有者カ占有スル事實關係ニ基ク訴權ニシテ占有ナル事實ニ重キヲ措クモノトス之ニ反シテ本權トハ占有スルニ至リシ權利其モノヲ主張スル訴ナリ即チ事實的關係ノ如何ニ係ハラス法律上物ヲ支配シ得ル權利ヲ理由トスル訴ナリ換言スレハ占有權ヲ取得スル基本ノ權利ヲ理由トズル訴ナリ斯クノ如ク占有訴權ハ事實關係ヲ基本トスルカ故ニ占有ノ訴ト本權ノ訴トハ全ク其結果ヲ同一ニ歸スルモノト謂フコトヲ得ス尙ホ詳言スレハ本權ノ訴權ノ原因トスル所ハ權利其モノニシテ事實ニアラス占有權ノ訴ハ占有ノ事實ヲ基本トスルモノ

ニシテ權利ノ有無ニ因リ維持スルコトヲ得サルカ故ニ此二個ノ訴權ハ全ク無關
係ノモノト謂ハサルヲ得ス爰ヲ以テ此二個ノモノハ同時ニ訴アルコトヲ得ヘク
又ハ時ヲ異ニシテ二個ノ訴ヲ爲スコトヲ得ルモノトス斯クノ如ク性質上ノ差異
アルカ故ニ之ヲ審理スルニ付テモ本權ニ關スル理由ヲ以テ占有訴權ノ當否ヲ斷
定スルコトヲ得サルモノトス例之ハ占有權ノ訴ニ對シテ所有權ヲ有ストノ理由
ヲ以テ其抗辯ヲ爲スコトヲ得サルカ如シ

第六節 占有權ノ消滅

占有權ノ消滅原因トハ法律カ占有權ヲ消滅セシムル喪權事實ヲ謂フ占有ノ種類
ニ因リテ消滅原因ヲ區別スレハ本人占有ノ場合ニ於ケル消滅原因ト代理占有ノ
場合ニ於ケル消滅原因トニ分ツコトヲ得ヘシ

第一、本人占有ノ場合ニ於ケル消滅原因

占有權ノ成立ハ心素體素ヲ要スルカ故ニ其一ヲ失フトキハ占有權ヲ消滅スル
ハ當然ノコトナリ故ヨ占有者カ占有ノ意思ヲ拋棄スルカ占有物ノ所持ヲ失フ
ニ因リテ消滅スルモノナリ占有ノ意思ヲ拋棄スルトハ自己ノ爲メニスルノ意

思ヲ棄ツコトヲ謂フモノニシテ意思ノ中止ト異ナルモノナリ故ニ睡眠中ト雖
モ占有者ハ占有權ヲ喪失セズ所持ヲ失フトハ實力關係ノ廢棄ヲ云フモノニシ
テ其廢棄ノ狀態カ確定ノモノニシテ一時的ノモノニ非サルコトヲ要ス而シテ
實力關係喪失ノ原因ハ占有者自己ノ所爲ニ出ツルコトアリ第三者ノ所爲ニ出
ツルコトアリ或ハ天災ニ因リテ生スルコトアリ

第二、代理占有ノ場合ニ於ケル消滅原因

代理占有ノ要件ノ一ヲ欠クトキハ占有權ノ消滅ヲ來スハ論ヲ俟タズ故ニ本人
カ代理人ヲシテ占有ヲ爲サシムル意思ヲ拋棄シタルトキ及ヒ代理人カ本人ニ
對シテ自己又ハ第三者ノ爲メニ自今占有物ヲ所持スヘキ意思ヲ表示シタルト
キ又ハ代理人カ占有物ノ所持ヲ失ヒタルトキ是ナリ
尙ホ附言スヘキコトハ代理權ノ消滅ハ直チニ占有權ノ消滅ヲ來タサ、ルコト
是レナリ蓋シ理論ノミニ偏スルトキハ代理占有ノ場合ニ代理關係消滅スレハ
本人ノ占有ハ直チニ消滅スルモノト謂ハサルヲ得サルモ斯クノ如クスレハ本
人ノ知ラサル間ニ占有權ヲ失ヒ或ハ占有カ中斷セラル、ニ至リ非常ナル不利

物權法 占有權 占有權ノ消滅

益ヲ及ホスコトアルヲ以テ斯クノ如ク規定セリ

第七節 準占有

占有權ハ物ヲ所持スル事實ノミニ付キ謂フコトナルヲ以テ權利ヲ行使スル場合ニハ占有ト謂フコトヲ得サルハ勿論ナリ然レトモ權利ノ行使ハ法律上保護スル理由ナシト謂フハ毫モ存セサル所ナルヲ以テ準占有ナル名稱ヲ以テ權利ノ行使者ヲ保護スルコト、セリ故ニ準占有成立スル條件トシテハ自己ノ爲メニスルノ意思ヲ以テ權利ヲ行使スルコトヲ謂フ

準占有ヲ以テ保護セラル、權利ノ範圍ニ付テハ古來立法例一致セズ或ハ地役權ノ準占有ノ目的トナリ得ルモノトアルアリ或ハ一切ノ私權ハ悉ク準占有ヲ以テ保護スヘシトノ説明アレトモ是等ハ或ハ廣ク或ハ狭キニ失シテ權利行使者ヲ保護スルニ過不足ノ欠點ナキヲ得サルヲ以テ本法ハ單ニ此權利ノ範圍ハ財產權ノ行使ノミニ限定セリ尤モ財產權中ニ於テモ物ノ所持ヲ伴フコトアルヘキ權利即チ所有權地上權永小作權等ノ如キハ純粹ノ占有ヲ以テ論スルコトヲ得ルカ故ニ爰ニ包含セズ

第三章 所有權

第一節 所有權ノ基礎

古代ノ社會ニ於テハ一私人ニ所有權アルコトヲ認メス中世ニ至リテモ封建制度ノ盛ナル時若クハ君主專制ノ時ニ於テハ未タ安全ナル所有權ヲ各個人ニ附與セズ漸ク近世ニ至リ始メテ一個人ニ完全ナル所有權ヲ認ムルニ至レリ現ニ我國ニ於テモ明治維新ノ時ニ於テハ一個人ニ土地ノ所有權アルコトヲ認メサリシ抑モ所有權ハ如何ナル理由ニ基キ發生シタルヤ即チ所有權ノ基礎問題ニ付テハ古來學者ノ論争シテ止マサル所ナリ今左ニ二三ノ說ヲ擧ケテ本問ニ答ヘン

第一、占領說

此說ハ社會創造ノ時代ニ於テハ社會ノ事物ハ皆無主物ナリ故ニ之ヲ先占シタル者カ所有權ヲ得ルニ至リ遂ニ所有權ヲ認メタルモノナリト謂フニ在リ然レドモ此說ハ所有權ノ根源ト所有權取得ノ原因トヲ混同シタル議論ニシテ採用スルコトヲ得サルナリ加之ナラス占領ノコトタルヤ事實ニ於テ甚タ不明ナルノミナラス人カ一ノ物ヲ占有スト謂フ事ハ其人ノ意思ニシテ一人ノ意思ハ他

人ノ意思ヲ拘束スル力ヲ有セサルヲ以テ此説ハ何レノ見解ヨリスルモ採用スルコトヲ得サルナリ

第二 原約説

此説ノ基ヲ所ハ吾人ハ固ト一ノ約束ヲ爲シ各人互ニ一ノ物ヲ占領スレハ其物ノ上ニ得ル所ノ利益ハ互ニ侵害セサルコトヲ誓ヒ以テ一般ノ平和ヲ保クシメントノ約旨ニ基キ遂ニ所有權ノ發達ヲ見ルニ至リタリトノ説ナリ即チ換言スレハ物ヲ占領スルト謂フ事實ニ基本ヲ置カスシテ占有ト謂フ事實ヲ互ニ保護シテ相侵スコトナカラシメントノ默約ニ出テタリト謂フニ在リ然レトモ此説モ亦其當ヲ得サレナリ何トナレハ各人相集リテ一國一社會ヲ成立セシムルコトハ是レ自然ノ勢ノ然ラシムルモノニシテ社會創造ノ始メニ當リ各人カ斯ル契約ヲ爲シタリトノ論説ヲ認ムルコトヲ得サレハナリ

第三 民約説

此説ハ前説ノ如ク物ヲ占領セサル以前ニ於テ占領ノ事實ヲ保護スルトノ原約アリタリト謂フニアラヌシテ占領後互ニ其安全ナル保有ヲ得ンカ爲メ各人カ約束シタルニ因リ遂ニ所有權ヲ發生スルニ至リタリトノ説ナリ此説モ亦其當ヲ得ヌ何トナレハ此説ハ唯前説ト約束ノ時期ニ差アルノミニシテ前説ノ非ナルヲ悟ラハ此説ノ不當ナルコトヲ知ルヘシ

第四 自然説

世ニ所有權アルコトヲ認メラル、ニ至リタルハ皆是レ社會事物ノ自然ノ状態ニ基クモノナリ換言スレハ自然法則ニ基キテ互ニ他人ノ所持ヲ害スルコト能ハサルカ故ニ終ニ法律上ノ所有權ヲ認ムルニ至リタリトノ説ナリ是レ亦其當ヲ得ヌ何トナレハ法律以外ニ法律上保護スヘキ權利アルコトヲ認メサル原則ヲ是ナリトスレハ此説ノ理由ナキコト明白ナレハナリ

第五 勤勞説

各人ノ勤勞ニ依リテ一ノ物ニ改良ヲ加ヘ其物ノ價值ヲ現ハスノ所爲ハ蓋シ社會公衆共有物ヨリシテ之ヲ抽出シ己レ第二ノ造物主トナルモノナリ既ニ然リトセハ縱令法律ノ定メナキモ其物ニ付テハ他人ハ之ヲ侵害スルコト能ハサル地位ニ立チ至ルモノナリ他人カ之ヲ侵害スルコト能サルノ事實ノ反面ヲ觀レ

物權法 所有權ノ基礎

ハ即チ其物ハ一己人ノ專有ニ屬スルモノナリ此專有ヲ爲スニ至ルハ其物ニ對シ勤勞ヲ加ヘタルニ在リ即チ所有權ノ基礎ハ勤勞ニ在リト謂フ所以ナリ然レトモ此說モ亦其當ヲ得ス何トナレハ若シ此說ノ如クスレハ今日所有權ヲ有スル者モ輒チ他人ノ勞力ノ爲メニ所有權ヲ失フト謂フカ如キ奇怪ナル現象ヲ呈スルニ至レハナリ

第六 法律說

凡ソ各人カ此世ニ生ル、ヤ其生活ノ爲メ又其幸福ヲ得ルカ爲メニ必要ナル條件ハ其數多シ其必要條件中最モ必要ナルモノハ衣食住ノ三者ナリ然ルニ社會ハ多數ノ人民ヨリ成立スルヲ以テ時ニ或ハ自己ノ領分ヲ離レ他人ノ領分ニ侵入シ他人ノ生存必要條件ヲ侵害スルコトアリ斯ル事アルモ之レカ救済ノ權利ナキモノトスレハ常ニ優勝ノ地位ヲ占ムル者ハ腕力者ニ限ラル、ニ至ル斯クノ如クスルトキハ社會ノ生存必要條件ヲ安全ナラシムルコトヲ得ス爰チ以テ一個人ノ腕力ヨリ強キ所ノ一ノ腕力ヲ以テ吾人ノ生存必要條件ヲ保護セサル可カラヌ乃チ國家ノ強力ニ因リテ吾人ノ生存必要條件ヲ保護スルカ故ニ始メ

テ吾人ニ所有權アルニ至リタルモノナリ是レ所有權ノ基礎ハ法律カ之ヲ認ムルカ故ナリト謂フニ在リ此說ハ至當ノ說トシテ認ムルコトヲ得ヘシ

第二節 所有權ノ意義

所有權ノ意義ニ付テハ學說種々互分ヲレ或ハ所有權ハ絕對權ナリト謂フ者アリ或ハ所有權ハ無制限ノ權利ナリト謂フ者アリ或ハ完全ナル權利ナリト謂フ者アレトモ近來普通ニ行ハル、所ノモノハ所有權トハ總括的ニ物ヲ支配スル權利ナリト謂フニ在リ總括的ニ物ヲ支配ストハ所有者カ物ノ上ニ完全ナル總支配權ヲ有ストノ意味ナリ物ノ實質ニ付テ諸般ノ處分權ヲ行フコトヲ得ト謂フノ意義ナリ換言スレハ所有權以外ノ總テノ物權ハ權利者カ一定ノ目的、一定ノ方法ヲ以テ物ヲ支配スルモノニシテ他方面ノ支配權ヲ行フコトヲ得サルモノナレトモ此所有權ナルモノハ所有者カ自己ノ意ノ如ク種々ナル目的方法ヲ以テ物ヲ支配スルコトヲ得ルモノナリ之ヲ所有權ノ本體ヨリ觀察シタル定義トス

今又所有權ノ作用ヨリ之ヲ定義スレハ所有權トハ物ヲ使用收益及ヒ處分スル所ノ權利ナリ乃チ所有權ノ作用ヨリ觀レハ所有權ハ種々ナル形ヲ以テ其働キヲ顯

ハスコトヲ得ルモノニシテ其働キヲ大別スレハ使用權、收益權、處分權トナルモノトス。使用權トハ物ヲ自然ノ用法、人工ヲ加ヘテ利用スルコトヲ謂ヒ、收益權トハ物ヨリ產出スル所ノ利益ヲ取得スルコトヲ謂フ。而シテ此利益ハ定期タルト不定期タルトヲ問ハサルモノナリ。處分權トハ其物ヲ法律上、事實上處置スルコトヲ謂フ。斯クノ如ク所有權ハ其働キノ形ヲ數個ニ分ツコトヲ得レトモ此働作カ常ニ一個ニ集合スルコトヲ必要トセス各分離スルコトアルモ所有權ノ存在ヲ妨ケサルモノナリ。唯此各個ノ働キカ同一人ニ集合スル場合ノ所有權ヲ名ケテ完全所有權ト謂ヒ此三個ノ働作カ分離シアル所ノ所有權ヲ虧缺ノ所有權ト謂フ。以上述フルカ如ク所有權ハ万能的ノ働キヲ有スレトモ又之ヲ無制限ノモノトスルコトヲ得ス。蓋シ吾人ノ權利ハ社會一般ノ利益ノ爲メニハ多少犧牲ニ供フルコトアルヘキコトハ社會組織上必要ノコトナルヲ以テ所有權ニ於テモ亦多少ノ法律上ノ制限ナキヲ得サルモノナリ。故ニ如何ニ所有權ハ万能的ノ働キヲ爲スト謂フト雖モ法律規則ノ制限以外ニ其働キヲ顯ハスコトヲ得サルモノナリ。

第三節 所有權ノ範圍

所有權ノ範圍トハ所有權ノ目的トナリタル物ニ對シテ所有者カ如何ナル程度マテ其働キヲ施スコトヲ得ルヤ否ヤヲ決スル問題ナリ。即チ所有權ノ内容ヲ謂フモノナリ。抑モ所有權ハ獨立シタル一個ノ物件ニ對シテハ一個ノ所有權ヲ認ムルモノナルヲ以テ其物自身カ他ノ物ト別離シテ一定ノ區域ヲ有スルモノナルトキハ所有權ノ範圍ヲ見ルハ甚ダ容易ノコトナリ。乃チ動産ノ如キハ其物自身カ孤立シテ一體ヲ成スモノナルカ故ニ其物ニ對スル所有者ノ支配力ハ其物全部ニ及ホスヘキモノナルヲ以テ敢テ説明ヲ爲スノ必要ナシ。然ルニ一個獨立シタル區域ヲ有セサル物體ニ付テハ其働キノ範圍ヲ究ムルコトハ最モ必要ノコトニ屬ス。即チ土地ノ如キモノハ獨立分割シタル物件ニアラサルカ故ニ如何ナル程度マテ所有權ノ働キヲ及ホスコトヲ得ルヤ否ヤヲ定ムルノ必要アリ。是レ法律カ第二百七條ノ規定ヲ設ケタル所以ナリ。即チ土地ノ所有權ハ常ニ其地球ノ表面ノ一部分ノ上ニ働キヲ顯ハスノミナラス其地上ノ空間及ヒ土地ノ地球内部マテ其働キヲ表ハスモノナリ。換言スレハ土地所有權ノ働キハ地盤地上地下ニ及ホスモノナリ。之ヲ要スルニ土地所有權ノ働キハ事實上人ノ支配力ヲ及ホスコトヲ得ル程度ニ至ルマ

物權法 所有權 所有權ノ範圍

テ其土地ノ地上地下ニ於テ支配力ヲ施スコトヲ得ルモノナリ尤モ此範圍内ニ於テモ公益私益ヲ保護スルカ爲メ多少ノ制限ナキヲ得ス

數人ニテ一個ノ建物ヲ區分シテ各其一部分ヲ分有スル場合ニ於ケル所有權ノ範圍ヲ説明センニ元來所有權ハ獨立シタル一個ノ物件ニ非スハ一個ノ所有權ヲ認ムルコト能ハサルモノナレハ一個ノ物件カ假令各部ニ區劃セラル、コトアルモ其各區劃カ獨立セサルモノナル以上ハ其各部分ニ對シテ別個ノ所有權ヲ認ムルコトハ理論上許スヘカラサルコトナリ然レトモ世間實際ノ狀態ハ此理論ヲ貫徹スルコトヲ許サス故ニ本法モ一棟ノ建物カ數個ニ區劃セラル、トキハ數個ノ所有權アルコトヲ認メタリ唯此場合ニ於テ各自ノ專有スル所ノ部分ハ各自ノ所有權ヲ認ムレトモ其建物若シハ其附屬物ニシテ各人ノ共用部分ハ各人カ共有權ヲ有スルモノトセリ是レ共同使用スル事實ハ共有權ヲ有スルモノト推定スルハ推定ノ法理上當然ノコトナレハナリ而シテ此共有物ト推定セラレタル部分ニ對スル必要費用ハ亦各人ニ於テ負擔スルコトハ當然ノコトナリ唯異論アル點ハ其負擔ヲ平等トスルカ將テ按分的比例ニ爲スカニ在リ本法ハ各自ノ有スル所有ノ價額

ニ按分シテ其負擔ヲ分ツモノト定メタリ蓋シ各自所有ノ部分大ナルモノハ從テ共用部分ヲ比較的多ク使用スルコトハ當然ノコトナルカ故ニ此規定ハ至當ノコト、信ス

第四節 所有權ノ限界

所有權ノ限界トハ所有權ノ働キニ付テ制限アルコトヲ指示スルモノナリ曩ニ述ヘタル如ク所有權ハ完全ナル物權ナルモ其權利ノ動作ヲ無制限ニ延長スルトキハ種々ナル弊害ヲ生スルコト至ルヲ以テ法律ハ其動作ニ付テ二個ノ方面ヨリ幾多ノ制限ヲ加ヘタリ其一ハ公益保護ノ爲メ加ヘタルモノト其他ノ一ハ私益保護ノ爲メニ加フルモノ是ナリ公益保護ノ爲メニ加フル制限ハ要スルニ公安風儀ヲ維持シ社會ノ經濟ヲ保護シ若シハ國防上ノ必要ヨリ來ルモノニシテ是等ハ公法法規ニ於テ定メタリ例之ハ公用徵收法徵發令鑛山法ノ如キ是レナリ私益保護ノ爲メ加フル制限ハ相隣地相互ノ利益ヲ保護センカ爲メ定メタルモノニシテ民法ニ定ムルモノハ之ニ屬スルモノトス蓋シ相隣者各自カ其土地ノ所有權ヲ無制限ニ行使スルトキハ互ニ利益ノ衝突ヲ來タシ遂ニハ健訟ノ弊ヲ生シ公益ヲモ害スルコト

至ルヲ以テナリ今民法ニ定ムル所ノ土地所有權ニ關スル制限ヲ述ブレハ左ノ如シ

第一、隣地使用權

土地ノ所有者ハ隣地ノ境界線マテハ自由ニ自己ノ土地ヲ使用スルコトヲ得ルカ故ニ隣地ニ接近シテ墻壁ヲ築造シ又ハ建物ヲ建築シ得ルハ疑ヲ容レス而シテ又他人カ自己ノ承諾ナクシテ已レノ土地ヲ使用スルコトヲ忍ハサル可カラサルコトナシ是レ所有權ノ万能的ノ働作トシテ當然ノコトナリトス然レトモ自己ノ土地ヲ隣地ノ境界線マテ使用セントセハ時トシテハ隣地ヲ使用セザル可セラサルノ必要アルコトハ事實上明白ノコトナリ然ルニ隣人ノ承諾ヲ得ザレハ隣地ヲ使用スルコト能ハサルモノトスルトキハ結局境界ニ接觸シテ工事ヲ爲スコト能ハサルニ立チ至ル可シ然ラザレハ境界線ニ接シテ幾多ノ空所ヲ存セシメサル可カラサルニ至ルヘシ斯ル事項ハ所有權ヲ完全ニ實行スルコト能ハサル不利益ヲ一私人ニ蒙ラシムルノミナラス國家經濟ニモ影響ヲ及ボスニ至ルヲ以テ所有者ハ隣地ノ所有者ニ對シテ隣地ヲ使用スルコトヲ請求シ得

ルノ權利アルコトヲ定メヨリ之ヲ反而ヨリ論スレハ隣人カ工作物ヲ修繕シ又ハ築造スルカ爲メ必要ナル場合ハ土地ノ所有者ハ隣地ノ所有者ニ對シテ自己ノ土地ヲ使用セシメサル可カラサルモノトス換言スレハ隣地ノ爲メニ土地ヲ使用セシムルノ制限ヲ受クルモノナリ最モ人ノ邸宅ニ入ラントスルニハ必スヤ其人ノ承諾ヲ受クルコトヲ要ス換言スレハ住居ニ侵入シテ其土地ヲ使用スルノ權利ハ當然附與セラレタルモノニ非ス蓋シ人ノ住居ハ恰モ一國ニ於ケル城廓ノ如ク猥リニ出入セラル、トキハ其秘密ヲ暴露セラル、虞アレハナリ以上述フル如ク土地ノ所有者ハ隣地ニ對シ土地ノ使用ヲ許サ、ル可カラサルモ是レ公私ノ利益ヲ保護スル爲メ已ムヲ得サル規定ニ外ナラサルヲ以テ此使用權ハ所有權ヲ害スルマテノ力ヲ附與スルモノニ非ス故ニ此使用ノ爲メ損害ヲ受ケタルトキハ其賠償ヲ請求シ得ルモノトス

第二、通行權

他人ノ所有地ハ其承諾ナキ限りハ通行スルコト能ハサルハ言フテ俟タサル所ナリ然レトモ地形上他人ノ土地ヲ通行セサレハ到底公路ニ違ズルコト能ハサ

ル土地即チ袋地ノ場合又ハ他人ノ土地ヲ通行セシテ他ノ場所ヲ通行スルト
キハ非常ナル困難ヲ生スルカ如キ場合ニ於テモ尙ホ且ツ所有者ノ承諾ナク
ハ其土地ヲ通行スルコト能ハサルモノトスレハ恰モ土地ノ利用ヲ隣人ノ意思
ニ任ヌカ如キ結果ヲ生シ或ハ公安ヲ害シ或ハ公益ヲ害スルニ至ルヲ以テ法律
ハ斯ル土地ヲ所有スル者ニ許スニ圍繞地ヲ通行シ得ルモノト爲セリ即チ其場
合ヲ舉クレハ左ノ如シ

甲、他ノ土地ニ圍繞セラレテ公路ニ達スルコトヲ得サル地(袋地)

乙、池沼溝渠若クハ海洋ニ因ルニ非スンハ公路ニ通スルコト能ハサル地所

丙、崖岸アリテ公路ト著シク高低ノ差ナル場所

是ナリ以上ノ場合ニ於テ斯ル土地ヲ所有スル者ハ圍繞地ヲ通行スルノ權利ヲ
有スルモノナレトモ元來通行權モ亦已ムヲ得サルニ出テタル制度ナルヲ以テ
可成通行セラル、土地ノ所有權ヲ害セサルコトヲ要ス故ニ通行スルニキ場所及
ヒ方法ヲ定ムルニハ二個ノ標準ニ從フコトヲ要ス其一ハ通行者ノ爲メ便利ノ
場所ト方法ニ依ルコト其二ハ通行セラル、土地ノ爲メニ損害ノ最モ少キ場所

ト方法ニ依ルコトヲ要ス斯クノ如ク場所ト方法ト特定セラル、ノミナラス通行
ノ爲メ通行地ニ損害ヲ加ヘタルトキハ通行權ヲ有スル者ハ賠償ヲ爲サ、ル可
カラズ而シテ其賠償支拂ノ方法ハ通路開設ノ爲メ生シタル損害ハ一時ニ支拂
フヘキモノナレトモ他ノ損害ニ對シテハ一年毎ニ支拂フコトヲ得ルモノナリ
尙ホ法律ハ通行權アル場合ヲ規定セリ即チ人爲ニ依テ袋地ヲ生シタルトキ之
レナリ此場合ニ於テハ圍繞地ノ中最モ便利ナル土地ヲ通行スルコトヲ得ス
テ必ス分割地ヲ通行セサルヘカラサルナリ蓋シ分割者ハ已レノ所爲ニ依テ袋
地ヲ生セシメタルモノナレハ分割セラレタル者ニ通行ノ便利ヲ供スル責任ア
ルコトハ當然ナリ此規定ハ土地ノ一部ヲ讓渡シ袋地ヲ生セシメタル場合ニモ
亦準用ス而シテ此分割若クハ讓渡ニ依テ袋地ヲ生セシメタル場合ニ於テハ通
行者ハ償金ヲ拂フニ及ハサルナリ

第三、流水權

水ハ低ニ就クヲ以テ自然ノ情性トナスモノナルヲ以テ土地ノ所有者ハ隣地ヨ
リ自然ニ流レ來ル水ハ之ヲ受クルコトヲ拒ムコトヲ得サルモノトス若シ夫レ

然ラスシテ之ヲ防止スルコトヲ得ルモノトスルトキハ隣地ノ水ハ停滯シテ爲
 ニ浸水地トナリ之ヲ利用スルコトヲ得サルノ現象ヲ呈スルノミナラス衛生上
 ニモ關係ヲ及ホスニ至ルヘケレハナリ尤モ斯ノ如ク低地ノ所有者ハ隣地ヨリ
 來ル水ハ受ケサルヘカラサルモノナルモ開ハ自然ニ湧出流下スル水ノミニ限
 ル者ニシテ人工ニ依テ流レ來ル水ハ受クルノ義務ナシ低地ハ隣地ヨリ自然ニ
 流レ來ル水ニ付テハ之ヲ受ケサルヘカラサル義務アルモ進ンテ之ヲ流通セシ
 ムル便利ヲ與フルノ義務ナシ換言セハ消極義務ヲ負フニ止リ積極義務ヲ負フ
 モノニアラス故ニ天變地異ニヨリ低地ニ於テ水路ニ故障ヲ生シ水流阻塞スル
 モ低地所有者ハ之ヲ撤去スルノ責任ナシ唯此場合ニ於テ高地ノ所有者ハ自ラ
 疏通工事ヲ爲シ得ルニ止マルモノトス
 何人ト雖モ自己ノ所有地内ニ於テハ水ヲ貯フル爲メ溜池ヲ穿テ水ヲ排泄スル
 爲メ又ハ水ヲ引ク爲メ水道水管ヲ布設スルコトヲ得ヘシ然レトモ之カ爲メニ
 隣地ヲ害スルコトヲ得サルハ又言テ俟タス故ニ此等ノ工作物破壊シ又ハ充溢
 シテ一時ニ水ヲ氾濫セシムルカ如キ又或ハ流通ヲ阻塞スルカ如キコトアラハ

隣地ハ爲メニ損害ヲ蒙ルコトアルヘキカ故ニ隣地ノ所有者ハ工作物ヲ設ケタ
 ル所有者ニ對シテ其工作物ノ修繕若クハ流通ヲ爲サシメンコトヲ請求スルコ
 トヲ得又現在ノ損害ナシトスルモ將來ニ向テ危險ノ虞アルトキハ豫防工事ヲ
 施サソコトヲ求ムルヲ得ヘシ
 土地ノ所有者ハ低地ニ向テ自然ニ流ル、水ヲ流下セシムルコトヲ得ルモ人工
 ヲ加ヘテ水ヲ流下セシムルコトハ到底爲シ得サルモノナリ故ニ雨水ト雖モ直
 ヲニ隣地ニ注瀉セシムヘキ工事ヲ施スコトヲ得ス尤モ法律ハ第二百二十條ニ
 於テ一ノ例外ヲ設ケタリ即チ濕潤ノ地ヲ乾ス爲メカ又ハ家用ノ餘水若クハ農
 工業ノ餘水ヲ排除スルカ爲メ公路公流ニ達スル迄ハ低地ニ水ヲ通過セシムル
 ヲ得ルモノトセリ之レ蓋シ此等ノ場合ニ於テモ尙ホ低地所有者ノ承諾ナクシ
 ハ水ヲ通過セシムルコトヲ得サルモノトスル時ハ或ハ低地所有者ニ妨ケラレ
 水ヲ排除スルコトヲ得サルニ至リ一般經濟ヲ損シ又一般衛生ヲ害スルニ至ル
 ヘケレハナリ尤モ此規定モ亦已ムヲ得サルニ出テタルモノナレハ及フヘキ丈
 ケ低地所有者ノ權利ヲ害スルコトヲ避ケサルヘカラス故ニ之ヲ爲スニ當リテ

ハ低地ノ爲ニ損害ノ少キ場所ト方法ヲ擇ハサルヘカラス
 流水ニ於ケル沿岸者ノ權利義務ヲ説明セシ
 流水ノ床地私有ナルトキニ於テ其地ヲ通過スル流水ハ私有ナルカ將タ公共物
 ナルヤノ問題ニ付テハ多少ノ議論アルモ今日多數ノ唱フル所ハ公共物ナリト
 謂フニアリ其理由トスル所ハ流水ハ高キヨリ低キニ流レ其效用ヲ爲スモノニ
 シテ其流ル、ノ間ニ於テ自然ニ湧キ出ルモノアレハ何レノ泉源ヨリ湧出シタ
 ルヤ判明セス其判明セサルニ不拘私有タルコトヲ認ルトキハ遂ニ紛擾ノ因タ
 ルヘケレハナリ故ニ泉源地ノ所有者ト雖モ自己ノ所有地ノ區域外ニ流下シタ
 ル水ニ向テ他人ノ使用權ヲ妨クルコトヲ得ス是以テ流水ノ床地ノ所有者ト
 對岸ノ土地ノ所有者ト異ナル時ハ流水ノ床地ヲ所有スルモノト雖モ其水路若
 クハ幅員ヲ變更スルコトヲ得サルモノトス蓋シ水路ヲ變更スレハ對岸ノ土地
 所有者ヲシテ流水使用ノ便利ヲ失ハシムルニ至ルヘク幅員ヲ變更スレハ或ハ
 水量ヲ減少シ供給ヲ缺クニ至リ或ハ氾濫シテ水害ヲ醸スニ至ルヘケレハナリ
 之ニ反シテ對岸ノ地所カ水路地ノ所有者ニ屬スル時ハ其流水ハ自己ノ地所ヲ

流下スルモノナレハ水路若クハ幅員ヲ變更スルモ他人ニ損害ヲ及スコトナキ
 カ故ニ自由ニ之ヲ變更スルコトヲ得ヘシ尤モ其下流ニ於テハ以前ノ形狀ニ復
 セシメサルヘカラス

第四、對岸使用權

水路地及ヒ兩岸ノ土地ニシテ自己ノ所有ニ屬スル時ハ其流水ヲ利用スル爲メ
 堰ヲ對岸ニ付着セシムルコトヲ得ルハ論ヲ俟タサルモ反之若シ對岸ノ土地他
 人ニ屬スル時ハ其所有者ノ承諾アルニアラスンハ之ヲ使用スルコトヲ得サル
 ヲ以テ理論トス然レトモ斯クテハ遂ニ流水ヲ利用スルノ目的ヲ達スルコトヲ
 得サルニ至リ公私ノ利益ヲ害スルヲ以テ堰ヲ設クル爲メニハ對岸地ヲ使用ス
 ルコトヲ得ルモノト定メタリ尤モ之カ爲メ對岸所有者ニ損害ヲ與ヘタルトキ
 ハ其損害ハ償ハサルヘカス

第五、境界權

凡ソ土地ハ地球ノ表面上相連續シテ一體ヲ爲スモノナルカ故ニ兩地ノ境界判
 然セサル時ハ後日紛擾ノ因タラサルヲ得ス是以テ境界ヲ定ムルハ境ヲ接ス

ル土地ノ所有者ノ爲ニハ最モ必要ノ事ニ屬スルカ故ニ一方ノ者ハ他方ノ承諾
ナキニ不拘共同ノ費用ヲ以テ境界ヲ示スヘキ一定ノ表示物ヲ設クルノ權利ア
ルモノトス

第六、圍障權

宅地ナラサル土地ナレハ別ニ圍障ヲ設クルノ必要ナキモ所有者ヲ異ニスル建
物軒ヲ列ヘテ建築セラレ其間ニ空地アル時ハ出入自在トナリ盜難ヲモ防クコ
トヲ得サルヘク又互ニ家内ノ事情ヲ窺ハル、コトトナリ大ニ感觸ヲ害スルモ
ノナルカ故ニ其境界線上ニ圍障ヲ設ケ出入看覽ヲ禁スルハ相隣者雙方ノ爲ニ
最モ必要トスル處ナリ之レ法律カ相隣者ニ與フルニ共同ノ費用ヲ以テ境界線
上ニ圍障ヲ設クルノ權利ヲ以テシタル所以ナリ圍障ニハ板塀アリ煉瓦塀土塀
竹垣其他ノ方法アリ其方法ト材料ノ如何ハ大ニ費用ニ關係ヲ及ホスモノナル
カ故ニ雙方ノ協議ヲ以テ之ヲ定メサルヘカラス若シ協議調ハサルトキハ板塀
若クハ竹垣ニ限ルモノニシテ其高ハ六尺ヲ超ユルコトヲ許サス之レ一人ノ嗜
好ヲ違フセンカ爲ニ他人ニ害ヲ及ホスコトヲ恐レテナリ是ヲ以テ建設者カ單

獨ニテ費用ヲ負擔スル時ハ必スシモ此規定ニ依據スルコトヲ要セス

第七、互有權

互有權トハ或物ノ所有權ヲ共有スルコトヲ云フ抑モ境界ノ標示圍障若クハ塀
壁溝渠ノ如キハ年月ノ久シキヲ經ル時ハ築造者ノ何人ナルヤノ證據ヲ失シ雙
隣者間ニ爭ヲ惹起スルコトアルヘキヲ以テ法律ハ一定ノ推測ヲ設ケ此等ノ物
ハ共有ナリトセリ蓋シ此等ノモノハ相隣者相互ノ利益ノ爲メニ設ケラル、モ
ノナレハ相隣者雙方ニ於テ建造シタルト見做スハ推理上當然ナレハナリ尤モ
此推定ニハ例外アリ即チ境界線上ノ牆壁カ一棟ノ建物ノ部分ヲ爲ス時ハ建物
ト別立セサルモノナルカ故ニ建物ノ所有者ニ屬スルモノト認ム又二個ノ建物
接近シテ其一個ハ他ノ一個ヨリ高キ時ニ於テ其間ニ設ケラレタル牆壁ノ低キ
建物ヲ超ユル部分ハ高キ建物ノミヲ用テ爲スヘキモノナルニヨリ其高キ部分
丈ハ高キ建物ノ所有者ノ所有ニ屬スルモノトス

第八、竹木伐採權(剪除權)

土地ノ所有者ハ土地ノ上下ニテ土地ヲ支配シ得ルコトハ先ニ述ヘシ所ノ如シ

然ラハ今隣地ノ竹木ノ枝根カ境界線ヲ越ヘテ己レノ土地ニ蟠リ來リタル時ハ
 所有權ヲ害セタル、モノナレハ之カ救済ノ方法ヲ設ケサルヘカラス之レ竹木
 伐採權アル所以ナリ竹木伐採權ニ付テハ諸國ノ規定一ナラス或ハ隣人ニ請求
 シテ切り採ラシムヘシトスルアリ或ハ己レ切り採ルコトヲ得ルモノトスルア
 リ或ハ枝ハ竹木ノ所有者ヲシテ切ラシムヘク根ハ自ラ之ヲ切り取ルコトヲ得
 ルモノトスルアリ本法ハ最後ノ主義ヲ採用ス蓋シ斯ク枝根ニ依テ其規定ヲ異
 ニセシハ枝ハ概シテ竹木ノ主要部分ヲ爲スモノニシテ其價貴キモノナルカ故
 ニ所有者ヲシテ剪除セシムルコト、セリ

第九、建物築造ニ付テノ制限

隣地ノ境界ニ接シテ建物ヲ築造セントスルニハ境界線ヨリ一尺五寸以上ヲ隔
 テサルヘカラス之レ境界線上マテ建物ヲ建設スルコトヲ得ルモノトスル時ハ
 自然改築等ヲ爲ス場合ニ於テ全部隣地ヲ使用セサルヘカラスノ結果ヲ生シ
 大ニ隣人ニ迷惑ヲ蒙ラシムヘケレハナリ故ニ此制限ニ從ハサル工事ハ廢止變
 更ヲ求ムルコトヲ得尤モ着手後一年ヲ經過スルカ又ハ竣工シタルトキハ唯損

害ノ請求ヲ爲シ得ルノミ

第十、觀望ニ付テノ制限

窓又ハ椽側等ニ依テ己ノ宅地ヲ隣人ヨリ絶ニス觀望セララル、時ハ家内ノ秘密
 ナヲ發見セラレ甚ク不愉快ナルモノニシテ結局所有權ノ效力ヲ減殺セララル、モ
 ノト言ハサルヘカラス故ヲ以テ法律ハ觀望ニ付キ制限ヲ設ケタリ即チ境界線
 ヨリ三尺未満ノ距離ニ於テ隣人ノ宅地ヲ眺ムルコトヲ得ル窓又ハ椽側ヲ設ケ
 ル時ハ必ズ目隠シヲ附スルコトヲ要ストセリ。

第十一、穿地工事ニ關スル制限

地面ヲ穿テ若クハ地中ニ工事ヲ施スカ如キコトハ往々隣地ニ危害ヲ及ボスモ
 ノナリ依テ法律ハ茲ニ一ノ制限ヲ設ケ相當ノ距離ヲ存スルニアラスンハ穿地
 工事ヲ爲ス事ヲ得サルモノトセリ、即チ左ノ如シ

- 一、井戸、用水溜、下水溜又ハ肥料溜ヲ作ルニハ境界線ヨリ六尺以上
- 二、池地窖又ハ圃坑ヲ作ルニハ三尺以上ヲ要ス
- 三、水樋ヲ埋メ又ハ溝渠ヲ穿ツニハ其深サノ半以上ノ距離ヲ存スルコトヲ要

物權法 所有權 所有權ノ取得

ス、但三尺ヲ踰ユルコトヲ要セス

第五節 所有權ノ取得

所有權取得方法ヲ大別セハ原始取得繼受取得ト特別方法ト普通方法トニナスヲ得ヘシ、原始取得方法トハ新ニ別個ノ所有權ヲ取得スルノ方法ニシテ前主ノ所有權ニ關係ナキ所有權ヲ取得スル方法ヲ云フナリ、繼受取得方法トハ前主ノ所有權ヲ繼受スル方法ヲ云フ、特別ノ取得方法トハ所有權取得ノミニ適用セラルヘキ取得原因ヲ云ヒ普通ノ取得方法トハ一切ノ權利ニ適用セラルヘキ取得原因ヲ云フモノナリ、爰ニ述ヘントスル取得方法ハ原始取得方法ニシテ且所有權固有ノ取得方法ノミナリ、乃チ左ノ如シ

第一 先占

先占トハ無主ノ動産ヲ原始的ニ取得スル方法ニシテ三箇ノ條件ヲ必要トス

一、所有ノ意思ヲ以テ占有スルコト、

二、無主物ナルコト

無主物トハ現在主ナキ物件ヲ云フ故ニ未ダ一度モ人ノ所有ニ屬セシ事ナキ

モノハ勿論營テ人ノ所有ヨリシモノモ現在ニ於テ所有者ナキ物ハ無主物タルヲ妨ケス、又先占ヲ完成スルニハ無主物タルコトヲ識ルヲ要セス

先占ノ目的トナリ得ルモノハ必スヤ無主ノ動産ヲラサルヘカラス、故ニ動産ハ決シテ先占ノ目的トナルヘキモノニアラス、否一步ヲ進メテ云ハ、動産ニハ無主物ナシト云フヲ得ヘシ、蓋シ古代ニ於テハ無主ノ動産數多アリシカ故ニ先占ニ依リテ所有權ヲ取得セシメタルモ漸時世ノ開明ニ從ヒ無主ノ動産ハ絶テ存在セサルニ至レリ、茲ニ以テ偶々主宰者ヲ失ヒシ動産アリテ其動産ヲ先占ニ依テ所有權ヲ所得セシムルモノトスルトキハ力爭ノ結果社會ノ安寧ヲ破ルニ至ルヘケレハナリ、加之土地ナル動産ハ國家成立ノ基礎ヲ爲スモノナレハ國家ノ所有ヲラシムルモノトスルヲ以テ其當ヲ得タルモノナレハナリ故ニ本法モ又無主ノ動産ハ國庫ニ歸屬スルモノト定メタリ。

第二 遺失物拾得

遺失物トハ所有者カ偶然其占有ヲ失ヒテ所在ノ不明トナリシ動産ヲ云フ故ニ

物權法 所有權ノ取得

人ニ奪取セラレタルモノハ偶然其占有ヲ失ヒシモノニアラサルニヨリ遺失物
ヲ以テ論スルノ限ニアラス要スルニ他人ノ所爲ニ基カスシテ自己若クハ天災
ニ依テ占有ヲ喪失シ所在ノ不明トナリシモノヲ云フナリ故チ以テ不動産ニハ
絶ヘテ遺失物ナシ

遺失物ハ遺棄物ト混同セサルヲ要ス遺棄物トハ所有者カ之ヲ拋棄スルノ意思
ヲ以テ占有ヲ喪失シタルモノヲ云フ即チ無主物ナリ反之此遺失物ハ所有者ニ
於テ占有ヲ喪失スルモ所有權ヲ遺棄スルモノニアラス。

遺失物拾得モ亦所有權取得ノ一原因ニシテ其條件トシテハ(一)特別法ノ規定ニ
從ヒ公告ヲ爲スコト(二)公告後一年內ニ所有者ノ知レサルコトヲ要ス蓋シ公告
後一年ヲ經過スルモ所有者ノ現レサルハ之レ所有權ノ委棄ト認メ得ヘケレハ
ナリ(詳細ハ明治三十二年三月公布法律第八十七號ニアリ)

第三、埋藏物發見

埋藏物トハ他ノ物ノ中ニ埋没セラレテ其所有者ノ不明ナルモノヲ云フ故ニ貯
藏ノ爲メニ所有者カ一時地面ノ中ニ埋メシモノ、如キ埋藏物ト云フチ得ス又

他物ノ中ニ埋没セラレタルモノ即チ外面ニ現ハレサルモノヲ云フモノナルチ
以テ外面ニ現ハレタルモノハ遺失物ト云フコトヲ得ルモ埋藏物ト云フチ得ス
又埋藏物ハ包藏物ノ產出物ニアラス故ニ彼ノ未ダ探掘セラレサル礦物ノ如キ
ハ埋藏物ヲ以テ論スルノ限ニアラス

埋藏物發見ヲ以テ所有權取得ノ原因トスル理由ニ付テハ古來學說立法例一致
セズ羅馬古代法ニ於テハ埋藏物ハ土地ノ附合物ト見做シテ土地所有者ニ與ヘシ
モ後ニ至リ之ヲ改メ先占ノ法理ニ依テ發見者ニ其全部ノ所有權ヲ附與スルコ
ト、セリ又或ハ無主物トシテ土地ノ所有者若クハ國家ノ所有ニ歸セシムルモノ
アリ又或ハ發見者ト土地所有者ト二分シテ所得スルモノトスルアリ之ヲ要ス
ルニ先占ノ主義ニアラスノハ添附ノ主義若クハ併合主義ヲ採用セシナリ本法
ハ埋藏物ヲ自己ノ所有物中ヨリ發見シタル時ハ特別法ノ定ムル所ニ從ヒ廣告
ヲナシ六ヶ月ヲ經過スルモ所有者ノ知レサルトキハ發見者ハ其物ノ全部ノ所
有權ヲ取得スルモノトシ若シ他人ノ所有物中ニ於テ發見シタル物ナル時ハ此
手續ヲ經タル後發見者ハ其包藏物ノ所有者ト折半シテ半部ノ所有權ヲ取得ス

ルモノトセリ乃チ發見者ハ土地所有者ニ對シ分割ノ對人的義務ヲ負フモノニ
 アラス而シテ規定ノ理由ハ先占ノ法理ニ依リシニアラス又添付ノ法理ニ依リ
 シコモアラス一種特別ノ取得方法トセシナリ何トナレハ埋藏物ハ所有者ノ知
 レサルモノナレトモ所有者ナキ無主物ト同一ニアラサルヲ以テナリ又埋藏物
 ハ包藏物ト主從ノ關係ヲ持ツモノニアラサルヲ以テ添附ヲ以テ論スルヲ得サ
 レハナリ而シテ他人ノ物ノ中ニ於テ發見シタル時折半主義ヲ採リシ理由ハ包
 藏物ノ所有者ハ自ラ埋藏セサルモ其祖先又ハ前主ニ於テ埋藏シタルモノヲ繼
 承シタルモノト認メ得ヘキノミナラス又自身ニ於テモ發見シタルヤモ計リ難
 シ然ルニ發見一日ノ早キ故ヲ以テ發見者ニ全部ノ所有權ヲ與フルハ其當ヲ得
 タルモノニアラサルヲ以テナリ

第四、添附

添附トハ一物カ一物ト合併スルカ若クハ一物ノ上ニ工作ヲ加ヘタル場合ニ於
 テ一物ノ所有者若クハ加工者カ其物ノ全部ノ所有權ヲ取得スルヲ云フ之ヲ分
 テ三種トス附合、混和、加工之レナリ

一、附合

附合トハ一物カ他物ト相併合シテ分離スルコトヲ得サル場合ヲ云フ此場合
 ニ於テ一物ノ所有者ハ全部ノ所有權ヲ取得スルコトトナル附合ヲ更ニ小別
 スレハ不動産上ノ附合ト動産上ノ附合トス
 不動産上ノ附合トハ不動産カ他物ト附合スルヲ云フモノニシテ即チ土地ニ
 土地ノ附着スルカ如キ土地ニ他物カ附着スルカ如キ建物ニ他ノ物カ附着ス
 ルカ如キヲ云フ而シテ其附合ハ天然ニ出ツルト人爲ニ出ツルトヲ問ハス又
 所有者自身カ爲スト第三者カ爲スト又善意ナルト惡意ナルトニ關係ナシ斯
 シ一物カ不動産ニ附加スルトキハ其不動産ノ所有者ハ附合物ノ所有權ヲ取
 得スルモノノ條件ヲ要ス即チ其附合物ハ其不動産ノ從トシテ附合シタルト
 キニ限ル從トシテ附合スルトハ主タルモノト同一ノ用途ニ供セラレ通常一
 物ト見做サル、モノヲ云フ左レハ假令一ノ不動産ニ一物ノ附合スルモ各自
 獨立ノ働キナシ主從ノ關係ヲ生セサル時ハ附合ノ原則ニ從テ全部ノ所有權
 ヲ取得セス斯ク主タル物ノ所有者カ附合物全體ノ所有權ヲ取得スル所以ハ

若シ附合シタル物ヲ強テ分離セシムルトキハ附合シタルモノハ勿論主タル
不動産ト雖モ多少形體ヲ損シ其價ヲ減少スルニ至リ大ニ一般經濟ヲ害スル
ニ至ルヲ以テナリ

一ノ權利者カ其權利ヲ行使スル爲ニ不動産ニ或ル物ヲ附着セシメシトキハ
其附着物ニ對シテハ附合ノ原理ヲ適用スルコトヲ得サルナリ之レ權利ノ行
使上附着セシメタルモノナレハナリ

動産上ノ附合トハ二個以上ノ動産附着シテ一物ヲ組成シ之ヲ毀損スルニア
ラスンハ分離スルコトヲ得サルモノ又或ハ分離ノ爲ニ過分ノ費用ヲ要スヘ
キニ立テ至リシモノナク云フ此場合ニ於テ各箇ノ所有權依然トシテ分立スル
トキハ法律關係ノ複雜ヲ來スノミナラス各所有者ニモ不利益ヲ與ヘ一般經
濟上ニモ損害ヲ來スモノナルヲ以テ法律ハ各個ノ所有權ハ消滅シ合成物上
ニ一ノ新シキ所有權ヲ認メ一人ヲシテ其合成物ノ所有者タラシムルコトト
セリ而シテ此合成物ノ所有權ハ原則トシテハ主タル動産ノ所有者ニ屬ス主
タル動産トハ合成物ノ本體ヲ爲ス所ノモノナク云フナリ換言セハ合成物ノ主

要部分ヲ爲ス所ノ物ヲ所有セシ者ニ其所有權歸屬スルモノトス尤モ主從ノ
區別ヲナスコト能ハサル時ハ已ムヲ得ス共有關係ヲ認メテ各動産ノ所有者
ノ共有物ト定メナリ

二 混和

混和モ亦添附ノ一ニシテ混和トハ二個以上ノ所有者ヲ異ニスル動産カ融解
混同シテ各物體ヲ識別スルコトヲ得サルニ至リシモノナク云フ流動物溶解物
穀物等ノ如キ物カ混合シタル場合ヲ云フ此混和物モ亦附合ノ場合ト同シク
主タルモノ、所有者ノ所有ニ歸セシムルコトトセリ若シ亦主從ノ區別ヲ爲
シ難キ時ハ共有ト定ムルナリ

三 加工

加工トハ他人ノ動産ニ工事ヲ加ヘテ一新ラシキ物ヲ製作シタル場合ヲ云
フ故ニ着色剝離ハ加工ニアラス而シテ此工作物ノ所有權ハ何人ニ屬スルヤ
ト云フニ古來學說立法例種々ニ分タル或ハ原料ヲ主タルモノトシ工作物ハ
原料ノ所有者ニ屬ストスルアリ或ハ勞力ヲ主トシテ加工者ニ屬ストスルア

リ或ハ原料ノ現狀ニ恢復スルコトヲ得ル場合ニハ原料所有者ノ所有ニ歸シ
 其然ラサル場合ニ於テハ加工者ニ屬ストスルアリ或ハ原料ノ所有者ニ屬ス
 ルヲ原則トシ加工ノ價格カ著シク原料ノ價格ニ超ユル時ハ加工者ニ屬スト
 スルアリ本法ハ此第四ノ主義ヲ採用セリ即チ其基礎ハ附合ノ場合ト同シク
 主タルモノヲ所有者ノ所有ニ歸セシムルニアリテ材料ハ概テ主タルモノト
 認メ得ルカ故ナリ然シテ加工ノ價非常ニ原料ノ價ニ超過スルトキハ寧
 ロ工作ノ爲メニ材料ヲ用ヅタルモノト云ヒ得ヘキカ故ニ其場合ニ於テハ加
 工ヲ主タルモノト認メ加工者ノ所有ニ屬セシムルモノトセリ
 加工者カ其所有ニ係ル材料ノ一部ヲ供シ他人ノ動産ニ附加シテ工作ヲ爲シ
 タル場合ニハ加工者ノ供給シタル材料ノ價ト工作ノ價トヲ合併シタル額カ
 主タル材料ノ價ニ超過スルコトアルトキハ工作物ハ加工者ノ所有ニ屬スル
 モノトス
 添付ノ效果 以上ノ如ク附合混和加工アルトキハ一ノ新シキ物ヲ組成スルモ
 ノナルカ故ニ其分子タル原料ノ所有權ハ當然消滅スヘキモノナリ

從テ其物ノ上ニ存在セシ總テノ權利モ亦消滅スルヤ論ヲ俟タス何トナレハ基
 本ノ權利消滅セシ場合ニ於テ其權利ノ上ニ存在シタル權利ノ殘存スヘキ道理
 ナケレハナリスノ如ク他ノ權利モ消滅スルモノトスルトキハ第三者ノ權利ヲ
 害スルコトアルヘキモノナルカ故ニ及フヘキ丈ケ之ヲ避ケサルヘカラス乃チ
 法律ハ現定シテ曰ク合成物混和物又ハ加工物ノ所有權全部カ權利設定者ノ所
 有ニ屬セシ時ハ己レノ設定シタル權利ハ其合成物混和物加工物ノ上ニ存立ス
 ルコト、シ若シ又其共有者トナリシ時ハ其持分ノ上ニ存立スルコト、定メタ
 リ之レ斯クスル時ハ第三者ノ權利ヲ毀損セサルニ至ルヘケレハナリ尙ホ一ノ
 效果トシテ論スヘキハ所有權ヲ得タルモノカ所有權ヲ失ヒタルモノニ賠償ヲ
 爲スコト是ナリ添付ニ因テ合成物ノ所有權ヲ得タル者ハ利益ヲ受ケ他ノ一方
 ハ損失ヲ受シ依テ此損失ハ受益者ニ於テ不當利得ノ原則ニ依リ損失者ニ賠償
 セサルヘカラスアルモノトス

第六節 共有

一物ニ付テハ一個ノ所有權アルノミニシテ數個ノ所有權アルヲ認ムルコトヲ

得ス何トナレハ所有權ハ物ノ總括的支配權ナレハ一物ノ上ニ二個ノ所有權ヲ認ムルトキハ總括的ノ支配ヲナスコトヲ得サルニ至レハナリ故ニ數多ノ人カ同一物ニ付テ專屬的所有權ヲ全範圍ニ於テ有スルモノニアラス然リト雖モ一個ノ物又數人ニテ共同所有スルコトハ爲シ得ヘキナリ之ヲ稱シテ共有ト云フ即モ共有トハ一個ノ所有權ヲ二人以上ニテ有スル有様ヲ云フナリ換言スレハ權利ノ競合ニ依テ成ルモノナリ共有ノ生スル場合ハ種々アリ其重ナルモノヲ舉クレハ遺産相續ノ如キ組合財産ノ如キ又或ハ法律ノ規定スル附合混和ノ如キ之レナリ

第一、共有者ノ法律上ノ地位

共有ハ一個ノ物ヲ二人以上ニテ所有スルモノナルカ故ニ各所有者ハ同時ニ其物ヲ使用スルコトヲ得サルコトハ明白ナレハ從テ各自ノ利益ハ互ニ制限ヲ受クルコトヲ免レス乃チ共有物ヲ使用スル程度ハ各自ノ持分ニ應スヘキモノトス共有物ヨリ生スル利益收受ニ付テモ亦同シ併共有者ハ共有物ノ全部ノ上ニ所有權ヲ有スルモノナルカ故ニ其使用スル部分ハ一局部ニ限ラル、モノニ

非ラスシテ共有物全體ヲ使用シ得ヘキハ論ヲ俟タサルナリ共有者ノ持分トハ共有者各自ノ有スル權利ノ割合ヲ云フ乃チ想像上ノ區分ヲ云フ而シテ之ヲ定ムルハ共有權ヲ生セシメタル原因ニ依ル若シ之ニ依リテ分明ナラサル時ハ法律ハ平等均一ト推定ス

共有者ハ單獨ニテ共有物ノ處分ヲ爲スコトヲ得サルハ共有ノ性質ニ照シテ明白ナリ故ニ之ヲ爲スハ總員ノ承諾ヲ要ス共有物ノ處分トハ共有物ノ法律上ノ處分及ヒ事實上ノ處分ヲ云フモノニシテ權利ノ移轉變更物ノ變更ノ如キヲ云フ是等ノ行爲ハ最モ物ノ價ニ非常ナル影響ヲ及ホスモノナレハナリ

共有物ヲ管理スルコト乃チ共有物其物ヲ其儘ニ保管シ若クハ其物ヲ利用改良スルコトハ處分行爲ニ比スレハ稍利害ノ關係小ナルモノナルモ其行爲ノ巧拙ハ直ニ各共有者ノ利益ニ關係ヲ及ホスモノナルヲ以テ之レ亦忽ニスルコトヲ許サズサレハトテ處分行爲ノ如ク一ニ共有者全體ノ同意アルニアラスンハ之ヲナスコトヲ得サルモノトスルトキハ反テ各共有者ヲ損スルコトアルニヨリ法律ハ一ノ規定ヲ設ケタリ管理行爲ニシテ物ニ變更ヲ加ラルカ如キ場合ハ格

別其然ラサル場合ニ於テハ多數決ヲ以テ決行スルコトヲ得ト而シテ其多數ハ共有者ノ頭數ニ依ルニアラスシテ持分價格ニ依ル但シ管理行為中保存行為ハ其物ノ維持上缺クヘカヲサルコトニシテ最モ急速ヲ要スヘキモノナルカ故ニ共有者ハ單獨ニテ爲スコトヲ得

各共有者ハ其物全體ノ上ニ所有權ヲ有スルモノニシテ唯權利ノ行使上ノ制限ヲ受ルニ過サルモノナレハ今一人ノ共有者カ其持分ヲ拋棄スルコトアルカ又ハ相續人ナクシテ死亡スルコトアルモ其持分ハ無主物トナルモノニアラスシテ當然他ノ共有者ノ權利ニ屬スルモノナリ

共有者ノ一人カ其共有物ヲ讓渡シタル場合ニ於テ他ノ共有者ノ有スル權利ニ付テ説明センニ即チ共有物ニ付テ生セン債權ハ其共有物ヲ讓受ケタル特定名義ノ承繼人ニモ對抗スルコトヲ得ルモノトス元來債權關係ナルモノハ對人的關係ナルカ故ニ關係者以外ノ者ニ及ホスコトヲ得サルモノナルモ法律カ爰ニ此特例ヲ設ケタル所以ハ斯クスレハ共有者ノ權利確實トナリ且權利ノ實行上甚タ便利ナルヲ以テナリ從テ又共有者カ其共有物ヲ讓渡シテ他ノ共有者ノ債權ヲ

害スルカ如キ行為ヲ除キ得レハナリ

第二、共有物ノ分割

共有ノ狀態タルヤ當ニ一私人間ノ不利益ナルノミナラス一國ノ經濟上ニモ大ナル影響ヲ及ホスモノナリ何トナレハ共有者各自ハ自己單獨ノ所有物ニ施スカ如キ注意ト熱心トヲ以テ物ノ改良ヲ爲ス者ハ少ナカルヘシ偶々熱心家アリトスルモ改良管理ノ行為ニ付テハ單獨ノ意思ニテ爲スヲ得サル場合アルニヨリ自然之ヲ等閑ニ付シ結局物ノ改良ヲ望ムヘカヲサレハナリ爰ヲ以テ何レノ國ニ於テモ共有物ノ分割ハ容易ニ爲スコトヲ許セリ本法モ亦共有者各自ハ何時ニテモ他ノ共有者ニ向テ分割ヲ請求スル權利アリト定メタリ尤モ共有者ノ合意上五ヶ年以内ノ期間内分割セサルコトヲ約束スル時ハ其約束ニ效力ヲ付ス

共有者カ分割ヲ行フ方法ハ共有者ノ協議ニ依ラシムルヲ以テ最モ便利トスルヲ以テ法律ハ別ニ方法ヲ制限セス尤モ分割ニ付キ共有者間ニ協議關ハサルトキハ裁判所ニ請求シテ分割ヲ求ムルコトヲ得

共有者中ノ或一部ノ者ノニ對シテ分割ヲ請求スルコトヲ得ルヤトノ問題ニ對シテハ消極ヲ以テ答ヘシ何トナレハ斯ル分割ハ分割ニ加ハラサルモノニ對抗スルヲ得サルカ故ニ結局總員ニ請求セサルヘカヲサレハナリ

共有物ヨリ生シタル債權ハ成ルヘク速ニ辨濟セシムルヲ以テ共有者ノ利益トナヌノミナラズ共有關係分離シタル後ニ於テハ債務者タル共有者タリシモノカ無資力者トナルヤ測リ難キモノナルニヨリ共有物ヲ分割スルニ當リテハ其分割物ヲ以テ其債權ノ辨濟ニ充テシムルハ至當ノコトナリトス是レ法律カ之ニ關スル規定ヲナシタル所以ニシテ即チ共有者ノ一人カ共有物ヨリ生シタル債權ヲ他ノ共有者ニ對シテ有スル時ハ其共有物ヲ分割スルニ當テ債權者ハ債務者タル共有者ノ分配ヲ受シヘキ部分ヲ以テ債權ノ辨濟ヲ受シルコトヲ得若シ又現物ニテ受取ルコト能ハサルトキハ其物ノ賣却ヲ請求スルコトヲ得ルモノトセリ

利害關係人ハ自己ノ費用ヲ以テ分割ニ參與スルコトヲ得蓋シ共有物ニ付テ利害ノ關係ヲ有スルモノハ分割ニ付テモ亦大ナル利害ノ關係ヲ有スルモノナル

ヲ以テ其分割ニ出席シテ意見ヲ述ヘ共有者ノ不正ノ行爲ヲ監督スルコトハ自己ノ權利ヲ防衛スル上ニ於テ最モ必要ノコトナレハナリ利害ノ關係ヲ有スル者トハ共有物ニ付テ權利ヲ有スル者又ハ共有者ノ債權者ヲ云フ

分割ノ效果ハ認定的ナルヤ附與的ナルヤニ付テハ學說立法例共ニ一致セス新民法ハ附與的主義ヲ採用セリ認定主義トハ分割セラレタル部分ハ分割ニ依テ始メテ其部分ヲ取得シタルモノトスルニアラスシテ分割以前ヨリ其部分ハ己レノ所有ナリシモノト認定スルヲ云フ附與的トハ各共有者カ分割ニ依テ取得シタル部分ハ相互ニ讓渡讓受ヲナシタリトスルニアリ而シテ讓渡人ハ讓渡物ニ付テ充分擔保義務ヲ盡ササルヘカヲササルモノナルカ故ニ各共有者ハ相互ニ其持分ノ割合ニ應シテ擔保ノ責任ヲ分タサルヘカヲス

共有物ノ分割ハ共有關係ヲ終了セシメ各共有者ノ部分定マルモノナレハ其ノ處分ハ重大ナル關係ヲ有スルモノナリ從テ之ニ關スル證書ハ最モ重要ナルモノニシテ後日ノ爲メ唯一ノ證據材料ナリトス是ヲ以テ之カ保存者ヲ定ムルハ最モ必要ノ事ニ屬ス之レ第二百六十二條ノ規定アル所以ナリ

第七節 入會權

入會權ノ性質ニ付テハ古來種々ナル慣習アリテ爰ニ一定スルヲ得サレトモ概テ共有權ニアラスノハ地役權ニ類スルモノナルヲ以テ本法ハ此二個ノ權利中何レカ其一ノ規定ヲ用ニヘキモノトセリ即チ共有ノ性質ヲ有スル入會權ニ付テハ一ノ共有權トシテ特別ノ慣習ニ從フノ外共有ノ規定ヲ適用スヘキモノトセリ

第八節 所有權以外ノ權利ノ共有

共有權トハ一ノ所有權ヲ數人ニテ有スル有様ヲ云フモノナルニヨリ所有權ナラサル他ノ權利ヲ數人ニテ共有スルコトアルモ之ヲ共有權ナリト云フヲ得ス乍併所有權以外ノ財產權ト雖モ亦數人カ共有スルコトアルハ敢テ怪シムヘキコトニアラサルヲ以テ法律ハ又此狀態ヲ保護セサルヘカラス之レ法律カ共有權ニ關スル規定ヲ準用シテ之ヲ保護スヘキモノトシタルナリ尤モ特別ノ規定アルトキハ此限リニ在ラス

第九節 所有權ノ消滅

所有權ノ消滅原因ハ前述セシ物權消滅原因ニヨリ消滅スルモノナルヲ以テ茲ニ

重テテ説明セヌ

第四章 地上權

地上權トハ他人ノ土地ヲ使用スル權利ナリ新民法ニ於テ認メタル借地權ヲ大別スレハ五トナスコトヲ得曰ク地上權曰ク永小作權曰ク地役權曰ク使用貸借ニ基ク使用權曰ク賃借權ナリ而シテ前三者ハ物權ニシテ後ノ二者ハ債權ナリ後ノ二者ヲ債權トセシ理由ハ此二者ハ物ヲ直接ニ支配スル權利關係ヲ生スルト云ハソヨリハ寧ロ對人的權利關係ヲ引キ起スコト多キカ故ニ斯ク定メタルナリ我邦ニ於テハ民法頒布以前ニ於テハ法律上地上權ナル用語存セサリシモ他人ノ土地ヲ借り受ケ家屋ヲ建設シ竹木ヲ栽培シタルノ事實ハ古來行ハレタルモノナリ故ニ此法以前ニ於テモ亦地上權ナルモノ無キニアラス民法實施以前ニ於テ得タル宅地若クハ林地ノ使用權ハ地上權トスルヤ將タ貸賃借ニ依ル使用ト認ムルヘキヤニ付テ學說一致セサリシヲ以テ明治三十三年法律第七十二號ニ於テ他人ノ土地ニ於テ家屋又ハ竹木ヲ所有スル者ノ權利ハ反證ナキ限リハ總テ地上權ト爲ストノ規定ヲ見ルニ至リシナリ

第一節 地上權ノ定義

地上權ノ意義ニ付古來學說立法例一致セズ或ハ土地ノ所有權ヲ地盤ノ所有權ト地表ノ所有權トノ二ツニ分チ地表ノ所有權ヲ地上權ナリト云フアリ又或ハ土地ノ上下ニ於テ建設物ヲ所有スル權利ナリト云フモノアリ又或ハ他人ノ地上ニ存スル建物竹木ノ所有權ナリト云フモノアルモ或ハ廣ク或ハ狹ク我國從來ノ借地權ノ狀態ニ反スルヲ以テ新民法ハ之ヲ採用セズ本法ノ認メタルモノハ即チ地上權トハ他人ノ土地ニ於テ工作物若クハ竹木ヲ所有スル爲メ他人ノ土地ヲ使用スル權利ナリト云ヘリ今之ヲ分説スレハ

第一、地上權ハ他人ノ土地ヲ使用スルノ權利ナリ即チ地上權ハ借地權ニシテ所有權ニアラス又他人ノ土地ヲ使用スルノ權利ナルカ故ニ自己ノ土地ヲ使用スルハ地上權ニ非ス又單ニ使用スルノ權利タルニ外ナラサレハ其土地ヲ處分スルノ權利ナシ

第二、地上權ハ工作物又ハ竹木ヲ所有スルノ目的ヲ以テ他人ノ土地ヲ使用スルノ權利ナリ故ニ他人ノ土地ヲ使用スルノ權利アリトテ直ニ地上權アリトスルヲ得ヌ必スヤ工作物又ハ竹木ヲ有スルノ目的ヲ以テ使用スルキ場合ニ限ル工作物トハ家屋ハ勿論其他ノ製作物假令ハ池窖築山ノ如キモノモ之ニ含マル而シテ之等ヲ所有スルノ目的ヲ以テスル使用權ナルカ故ニ現在是等ノ物ヲ所有セサルモ猶ホ地上權タルヲ妨ケス

第二節 地上權利者ノ權利義務

地上權利者ノ權利トシテハ他人ノ土地ヲ使用スルヲ得ルモノニシテ又其權利自身ハ自由ニ讓渡若クハ擔保ニ供シ得ヘキモノナリ乍併其土地自身ノ上ニハ何等ノ權利ヲモ有セサルニヨリ其土地ヲ賃貸シ讓渡シ又ハ擔保ニ供スルコトヲ得サルナリ又地上權利者ハ工作物又ハ竹木ヲ所有スルモノナルニヨリ土地所有者カ所有權ノ限界トシテ有スル權利ハ又地上權利者モ之ヲ有ス

地上權利者ノ義務トシテハ地代ヲ支拂フコトアリ地上權ノ設定ハ有償ナルコトアリ無償ナルコトアリ必スシテ無償ナルコトヲ必要トセス有償ナル場合ニハ之ヲ定ムル方法ニ二種アリ一ハ存續期間ニ對スル全額ヲ以テ定ムルコトアリ他ハ年又ハ月ヲ以テ定ムルコトアリ而シテ此地代ハ通常金錢ヲ以テ定ムルモノナルモ

物權法 地上權 地上權利者ノ權利義務 地上權ノ取得及消滅

必スシモ金銭ニ限ルヘキニアラス或ハ他ノ物ヲ以テ定ムルコトヲ得ルナリ

第三節 地上權ノ取得及ヒ消滅

地上權ヲ取得スルノ原因ハ他ノ物權取得ノ原因ト同一ニシテ概テ契約ニ依テ取得スルモノナレトモ又遺言ニ依テ取得スルコトアリ或ハ時効ニ依テ取得スルコトアリ之ト同シシ地上權消滅モ亦他ノ物權消滅原因ト同一原因ニ依テ消滅スヘキモノナリ唯茲ニ説明スヘキコトハ期間満了ニ依テ消滅スル場合ハ點ナリ地上權ノ存續期間ハ左ノ三個ノ場合ニ區別スルコトヲ得ヘシ

第一、設定行為ヲ以テ定メタルトキ

設定行為トハ地上權ヲ設クル所ノ法律行為ヲ云フモノニシテ其行為ニ依テ期間ヲ特定セラレタル時ハ其期間内ハ存續スルモノナリ而シテ其之ヲ定ムル期間ハ別ニ長期短期ニ付テ何等ノ制限ナキカ故ニ如何ナル長期ニテモ又短期ニテモ設定スルコトヲ得ヘキモノナリ

第二、設定行為ニ於テ期間ヲ定メサルモ期間ニ關シテ別段ノ慣習アル場合ハ其慣習ニ依ルヘキモノナリ

第三、設定行為ニ期間ノ定メナク又別段ノ慣習ナキトキ

地上權者ハ何時ニテモ其權利ヲ拋棄シ得ヘキモノナリ之レ權利者ハ他人ヲ害セサル限リハ自己ノ權利ヲ拋棄スルハ其自由ニ屬スレハナリ故ニ定期ノ地代ヲ支拂フヘキ場合ナレハ漫リニ拋棄ヲ爲スコトヲ許サス其理由ハ地上權者カ權利ヲ拋棄セハ地主ニ於テ地代ヲ受クルコトヲ得サルヲ以テナリ是ヲ以テ斯ル場合ニ於テ權利ヲ拋棄セントセハ一年前ニ之ヲ豫告スルカ又ハ期限ノ至ラサル一年分ノ地代ヲ支拂ハサルヘカラス
地上權者カ拋棄セサルトキハ地上權者若シクハ地主ハ裁判所ニ請求シテ存續期間ノ指定ヲ求ムルコトヲ得ルモノトス此場合ニ於テ裁判所ハ二十年以上五十年以下ノ範圍内ニ於テ工作物又ハ竹木ノ種類狀況其他地上權設定當時ノ事情ヲ斟酌シテ定ムヘキモノトセリ
民法施行前ニ設定シタル地上權ニシテ存續期間ノ定メナキモノニ付テハ裁判所ハ申請ニ因リ設定ノ時ヨリ二十年以上民法施行ノ日ヨリ五十年以下ノ範圍内ニ於テ期間ヲ定ム

若シ地上權者カ民法施行前ヨリ建物又ハ竹木ヲ有シタルトキハ其建物ノ朽
廢又ハ竹木ノ伐採期マテ存續スルモノトシ朽廢トハ自然ノ腐朽廢額ヲ云フ
モノナレハ風災火災等ノ爲メ顛倒滅失シタルモノハ之ニ包含セズ

地上權者ハ工作物若クハ竹木ヲ所有スルモノナルカ故ニ地上權消滅スルトキハ
是等ノモノヲ持テ去ルコトヲ得ルハ勿論ナリ然レトモ若シ地主カ時價相當ノ代
價ヲ提供シテ之ヲ買取ルコトヲ申出テタルトキハ之ヲ拒ムコトヲ得ス之レ當事
者雙方ノ利益ヲ害セスシテ一般經濟ヲ裨補スルノ利アレハナリ尤モ地上權者カ
之ヲ收去スルニ付キ正當ノ理由ヲ有スルトキハ此限りニアラス正當ノ理由トハ
其工作物ヲ以テ他所ニ於テ築造スルトカ又ハ地主ノ申出ルヨリ高價ニ賣却シ得
ラル、ト云フカ如キ類之レナリ

第五章 永小作權

永小作權トハ古來我國ニ行ハレタル永代小作ヲ云フモノニシテ此制度ハ外國ニ
於テモ遠キ古ヘヨリ存在セリ我國ノ如キ農ヲ以テ建國ノ基礎トスル國體ニ於テ
ハ特ニ其必要アリ蓋シ一頃ノ土地ヲモ所有セサル細民ト雖トモ此制度ニ依テ地

所ヲ耕ヤスヲ得テ生計ノ資ヲ得ヘク又數十數百町歩ノ地ヲ有スル大地主ハ全部
自カラ耕ヤスコトヲ得サルカ故ニ若シ此制度ナシトセハ貴重ノ地所ヲ空シク荒
廢ニ歸セシムルノ恐レアルモ此制度ニヨツテ之ヲ避ケ得ルノミナラス却テ年々
ノ收入ヲ得ルノ利アレハナリ

第一節 永小作權ノ意義

永小作權トハ小作料ヲ支拂フテ耕作又ハ牧畜ノ爲メニ他人ノ土地ヲ使用スル權
利ヲ云フ之ヲ分説スレハ

(一) 永小作權ハ他人ノ土地ヲ使用スルノ權利ナリ故ニ自己ノ土地ヲ使用スル
ハ永小作權ニアラス是レ他物權ナル所以ナリ又家屋ヲ使用スルハ永小作權
ニアラス是レ土地ノ使用權ナルカ故ナリ

(二) 永小作權ハ耕作又ハ牧畜ノ爲メニ他人ノ土地ヲ使用スルノ權利ナリ使用
ノ目的ハ耕作又ハ牧畜ニ限ル故ニ家屋ヲ建築シ若クハ樹木ヲ栽培スル爲メ
ニ使用スルモノハ永小作權ト云フヲ得ス而シテ耕作トハ五穀野菜其他ノ植
物ヲ栽培スルコトヲ云フモノナレハ例令樹木ヲ植付クルコトアルモ山林ト

ナスノ目的ニ出テタルモノニアラサル時ハ猶ホ永小作權タルコトヲ妨ケス
 (三) 永小作權ハ小作人ニ於テ小作料ヲ支拂ハサルヘカラサルモノナリ故ニ永
 小作權ハ必ス有償ニシテ無償タルヲ許サス而シテ小作料トハ必スシモ金錢
 ヲ以テスルコトヲ要セス收穫物ヲ以テ之ニ充ツルコトヲ得從來我國ノ慣行
 ニ於テハ約ネ水田ニ付テハ米ヲ以テ小作料トシ陸田ニ付テハ金錢ヲ以テ定
 ムルモノ、如シ

小作料ハ永小作權ニ附隨スルモノナルカ故ニ永小作權ヲ讓受ケタル者ハ永
 小作料支拂ノ負擔モ引受クルモノトス

第二節 永小作權者ノ權利義務

永小作人ハ耕作若クハ牧畜ノ爲メニ他人ノ土地ヲ使用スルノ權利ナルニヨリ其
 權利自身ヲ處分スルハ自由ナルモ其土地其物ヲ措置スルノ權利ヲ有セス故ニ土
 地ノ永久ノ損害トナルヘキ變更ヲ土地ノ上ニ施スコトヲ得サルナリ如何ナル變
 更ハ土地ニ對シテ永久ノ損害トナルヤハ事實問題ナルニヨリ茲ニ限定スルコト
 ヲ得サルモ要スルニ損害カ一時ニ止マラスシテ容易ニ回復スルコトヲ得サル如

キ變更ヲ爲スヲ得サルナリ

永小作人ハ土地ヲ賃貸スルコトヲ得ル權利アリ此權利ハ永小作權ノ性質ヨリ云
 ヘハ其當ヲ得タルモノニアラサルモ古來我國ニ於テ認容セラレタル權利ナルカ
 故ニ本法ニ於テモ亦之ヲ認メタルモノナリ尤モ賃貸ヲ爲スニハ二箇ノ制限ヲ守
 ルヲ要ス即チ自己ノ權利ノ存續期間内賃與スルコト、耕作牧畜ノ爲メニ賃與ス
 ルコトヲ要ス

永小作人ノ義務ハ概ネ設定行爲ニ依テ定マラルモノナリ又永小作人ハ如何ナル場
 合ト雖モ小作料ノ免除若クハ減額ヲ請求スルコトヲ得ス是レ地主ハ永小作人ニ
 對シテ使用收益ヲ爲サシムル義務ヲ負ハサルノミナラス概ネ小作料ハ賃貸料ニ
 比シテ低廉ナルモノナレハ適々不可抗力ノ爲メニ一二年收穫ナキコトアルモ平
 年ノ餘剩ヲ以テ其損益ノ計算ヲ爲ス時ハ永小作人ニ於テ損害ヲ蒙ムルカ如キコ
 トナケレハナリ

第三節 永小作權ノ取得及ヒ消滅

永小作權ノ取得消滅原因モ亦物權一般ノ取得及ヒ消滅原因ニ依ル唯爰ニハ永小

作權ノミニ固有ナル消滅原因ヲ述ヘシ乃チ

一、權利ノ拋棄

永小作權ハ存續期間内ハ自由ニ拋棄シ得サルヲ以テ原則トス是レ地主ノ利益ヲ害スレハナリ然レトモ引續キ三年以上全ク收穫ヲ見サルカ若クハ引續キ五年以上小作料ヨリ少ナキ收益ヲ得タル場合ニ於テハ權利ヲ拋棄スルコトヲ得權利ヲ拋棄スレハ永小作權ノ消滅スル論ヲ俟タス蓋シ永小作ハ年々ノ收穫ヲ以テ永小作料ノ支拂ヲスルモノナルニ頻年收穫絶無ナルカ若クハ小作料ニ比シ少キニモ不拘存續期間内ハ小作料ヲ支拂ハサルヘカラサルモノトスルハ是レ常理ニ背クヲ以テ斯ク規定セシナリ

二、永小作人カ引續キ二年以上小作料ノ支拂ヲ怠リタルトキ

蓋シ地主ハ永小作權ノ存續スル間ハ自ラ其土地ヲ使用スルコトヲ得シテ唯儘カニ小作料ヲ得ルニ過キサレノミナリ然ルニ今其小作料ヲ得サルモ尙其地所ヲ引上ルコトヲ得サルモノトセハ非常ナル不利益ヲ蒙ルモノナルニヨリ永小作權ノ消滅ヲ求ムルコトヲ許シタルナリ乍併退テ又永小作人ヨリ

之ヲ考フルニ永小作人ハ莫大ノ費用ヲ投シ收益ヲ數年ノ後ニ期スルコトアリ又如何ナル凶年ニ遭フモ小作料ノ免除減額ヲ求ムルヲ得サモノナレハ一回二回ノ小作料不支拂ノ爲メ永小作權ノ消滅ヲ來ス者トスルハ是レ亦酷ナナリト云ハサルヘカラス故ヲ以テ法律ハ雙方ノ利益ヲ斟酌シ引續キ二年以上小作料ヲ支拂ハサルトキハ地主ハ永小作權ノ消滅ヲ求ムルコトヲ得ルモノト定メタリ

三、永小作人カ破産ノ宣告ヲ受ケタルトキ

地主ハ永小作人ヲ信用シテ土地ノ使用ヲ許スモノナリ然ルニ小作人ニ於テ破産ノ宣告ヲ受クルカ如キコトアレハ全ク其信用失墜スルカ故ナリ

四、永小作權ハ存續期間ノ滿了ニヨリテ消滅ス存續期間ハ常事者ノ意思ニヨ

リテ定マルモ法律ハ最短期最長期ヲ制限シテ二十年以上五十年以下ト定メタリ其理由ハ二十年ヨリ短キ時ハ物權トシテ保護スルノ必要ナキヲ以テナリ又長期ヲ五十年トシタル理由ハ之ヨリ長キトキハ所有權ト異ル所ナキニ至ルノミナラス土地ノ改良ヲ妨クルニ至ルヘケレハナリ如斯公益上ノ理由

ヨリ此制限ヲ設ケタルモノナルヲ以テ當事者ノ合意ヲ以テ此規定ヲ抹殺スルヲ許サス故ニ二十年以下ノ永小作權ナク又五十年以上トナルトキハ五十年ニ短縮スヘキモノトス尤モ更新スルハ妨ナシ
 設定行爲ニ期間ノ定メナキ時ハ一ニ慣習ニヨリテ期間ヲ定ムヘキモノトナシ慣習ナキトキハ三十年ト定メタルナリ
 民法施行以前設定シタル永小作權ノ期間ハ民法施行法第四十七條ノ規定ニ依ル

第六章 地役權

第一節 地役權ノ意義

地役權モ亦土地使用ノ權利ニシテ之ヲ廣義ニ解スルトキハ二トナスコトヲ得人的地役地的地役ナリ人的地役トハ人ノ利益ノ爲ニ他人ノ土地ヲ使用スルモノヲ云ヒ地的地役トハ土地ノ利益ノ爲メニ他人ノ土地ヲ使用スルモノヲ云フ民法ニ於テハ人的地役ヲ認メタリシモ新民法ハ之レヲ認メス其理由ハ人ノ利益ノ爲メニ他人ノ土地ヲ使用スル必要アル場合ニ於テハ債權關係ニヨリテ其目的ヲ達シ

得ルノミナラス若シ此等ノモノヲ物權トスルトキハ徒ニ權利關係ヲ複雜ナラシムルニ過キササルヲ以テ全ク削除セシナリ

地役權トハ約束セシ目的ニ從テ自己ノ土地ノ爲メニ他人ノ土地ヲ使用スルノ物權ナリ之ヲ分説スレハ

第一、地役權ハ約定シタル目的ニ依テ土地ヲ使用スルノ權利ナリ即チ地上權永小作權ト同シク土地ヲ使用スルノ權利ニシテ土地自身ヲ處分スルノ權利ニアラス然シテ使用トハ其土地ヲ利用スルコトヲ云フモノニシテ利用ノ目的ハ地役ノ種類ニ依リテ同シカラス積極的行爲ナルコトアリ又消極的行爲ナルコトアリトス斯ク利用ノ方法ハ約束ニ依リテ定マルモ公ケノ秩序ニ關スル規定ニ違反セサルコトヲ要ス

第二、地役權ハ土地ノ便益ノ爲メニ他人ノ土地ヲ使用スルノ權利ナリ本法ノ所謂地役權ハ地的地役ニシテ人的地役ニアラサルヲ以テ土地ヲ利用スルハ人ノ爲メニアラスシテ土地ノ爲ナルコトヲ必要トス是ヲ以テ人ノ便益ノ爲メ若クハ家屋ノ便益ノ爲メニ土地ヲ使用スルハ決シテ地役權ニアラス土地ノ便益トハ

土地ノ媒介ニ因リ地役權者ニ利益ヲ能フト云フノ意ナリ凡ソ各個ノ土地ハ單獨ニテ充分ニ利用スルコトヲ得サル場合多シ故ニ此地役權ヲ以テ其土地ノ不足ヲ補足スルニアリ此ノ如ク地役權ハ一ノ土地ノ爲メニ他ノ土地ヲ使用スルモノナルヲ以テ權利ノ目的トナルモノハ必ス土地ニシテ二個ノ土地アルヲ要ス其一ヲ要役地ト云ヒ利益ヲ受クル土地ヲ指ス他ノ一ヲ承役地ト云ヒ使用セラル、土地ヲ指ス

第三、地役權ハ他人ノ土地ヲ使用スルノ權利ナリ自己ノ土地ノ便利ノ爲ニ自己ノ土地ヲ使用スルハ之レ所有權ノ行働ニシテ別ニ地役權ナル名稱ヲ付スルノ必要ナシ之レ地役權カ他物權ナル所以ナリ他人ノ物ナル意義ハ消極的ノ意義ニ用ヒ乃チ地役權者ノ支配ノ下ニ在ラスト云フノ義ナリ故ニ承役地カ委棄セラル、モ地役權ハ消滅セス而シテ此權利ハ承役地ノ蒙ムルヘキ不利益ニ比シテ要役地ノ受クル利益大ナルカ故ニ一般經濟ヲ裨補スルノ利益アリ

第二節 地役權ノ性質

地役權ノ性質ニ付テハ學說異論アリ或ハ所有權ノ膨脹ナリト云フアリ或ハ所有

權ノ制限ト云フアリ或ハ所有權ノ支分權ト云フモノアルモ本法ハ所有權ニ從タル物權ナリトセリ即チ要役地ノ所有權ニ附隨スル一箇ノ物權ナリトセリ換言セハ要役地ノ便益ノ爲ニ認メラル、權利ナルヲ以テ要役地ノ所有權ニ附隨スル權利ナリト云フニアリ此性質ヨリ左ノ二箇ノ結果ヲ生ス

一、要役地所有權ヲ移轉セハ地役權モ從テ移轉シ要役地ノ上ニ他ノ權利ヲ設定シタルトキハ亦地役權モ權利ノ目的トナルモノナリ尤モ此結果ハ必須的ノモノニアラサルヲ以テ當事者ノ特約ヲ以テ此結果ヲ避クルコトヲ得ルハ論ヲ俟タサルナリ

二、要役地所有權ト分離シ獨立シテ讓渡スコトヲ得ス又此權利ノミヲ目的トシテ他ノ權利ヲ設定スルコトヲ得ス

地役權ハ不可分ナリ地役權ノ不可分トハ地役權ハ分離シテ行使スルコトヲ得サルト云フノ義ナリ即チ土地ノ想像上ノ部分ニ附着セシムルコトヲ得ス又負擔セシムルコトヲ得スト云フノ義ナリ故ニ此不可分ナル性質ハ要役地ニ對シテ云フノミナラス承役地ニ對シテモ又云フコトヲ得ヘキモノナリ從テ此性質ノ結果ト

シテ承役地若クハ要役地ノ所有權カ數人ノ共有ニ屬スル場合ニ於テ其共有者ノ一人ハ其持分ニ付キ土地ノ爲ニ存スル地役權又ハ土地ノ土ニ存スル地役權ヲ消滅セシムルヲ得ヌ又第二ノ結果トシテ土地カ分割セラレ若クハ一部分ノ讓渡アリトスルモ地役權ハ受働的若クハ自働的ニ各部ノ上ニ存在スルモノトス尤モ地役ノ性質上單ニ土地ノ形體上ノ一部ノミニ行ハル、モノナル時ハ其行ハレタル土地ノミニ存スルコト、ナル假令汲水地役ノ如キハ汲水ノ場所ノミニ付テ地役義務ノ行ハレ居ルモノナレハ其土地分割セラレ、トキハ汲水場所ニアラサル土地ノ地役義務ハ消滅スルモノトス

地役權ト所有權トノ限界ノ異同ヲ比較スレハ

第一、發生原因ニ於テ差異アリ、地役權ノ發生ハ法律行爲ニ基クモノナリ之ニ反シテ所有權ノ限界ハ法律ノ規定ニヨリ存在スルモノニシテ人ノ行爲ニ關係セズ換言セハ地役權ハ人ノ意思ニヨリ發生スルモノナレトモ所有權ノ限界ハ當然法律ノ認ムル處ノ所有權ノ制限ナリ

第二、權利ノ性質ヲ異ニス、地役權ハ所有權ニ從タル物權ナリ、所有權ノ限界ハ所

有權ノ働キナリ即チ所有權其モノ、内容ナリ

第三、所有權ノ限界ハ法律ノ規定ニ基ク隣地關係ノ規定ナリ即チ比隣相互ノ土地ノ間ニアラスンハ所有權ノ限界ナル規定ヲ適用スヘキ者ニアラス之ニ反シテ地役權ノ設定ハ必スシモ隣地ナルヲ要セス故ニ界ヲ接セサル土地ノ爲メニモ尙ホ地役權ヲ設定スルコトヲ得ルモノナリ

第三節 地役權ノ種類

地役權ノ種類ハ左ノ數種ニ分ツコトヲ得

第一、繼續的地役、不繼續的地役

繼續的地役トハ地役權行使ノ度毎ニ人ノ現實ノ行爲ヲ要スルコトナク引續キ權利ヲ行使スルコトヲ得ルモノヲ云フ乃チ場所ノ位置ノミニ依リ人ノ所爲ヲ毎時加フルコトヲ要セスシテ間斷ナク要役地ニ便利ヲ與ヘ承役地ニ煩累ヲ及ホスモノヲ云フ假令ハ引水地役ノ如シ不繼續地役トハ其權利ヲ行使スル度毎ニ人ノ現在ノ所爲ヲ必要トスルモノヲ云フ乃チ一定ノ時期又ハ一定ノ事由ニ際シテノミ實行スルコトヲ得ヘキモノヲ云フ假令ハ汲水地役ノ如キ通路ナキ通行地役ノ如

第二、表見的地役、不表見的地役、表見的地役トハ權利ノ存在カ外見ノ工作又ハ形蹟ニ依リ顯ハレタルモノヲ云ヒ不表見的地役トハ其權利ノ存在カ外形上認知スルヲ得サルモノヲ云フ

第三、積極的地役、消極的地役(無的地役)

積極的地役トハ行爲ヲ加ヘテ隣地ヨリ利益ヲ取ル地役ヲ云ヒ消極的地役トハ禁止的方法ニ依リテ便益ヲ享受シ得ルモノヲ云フ

第四、耕地地役、宅地地役

耕地地役トハ要役地カ街地ナル場合ヲ云ヒ宅地地役トハ市街地若クハ家屋ノ建設シアル土地ノ爲メニ設定スル地役ヲ云フ

第四節 地役權ノ取得

地役權モ亦一ノ物件ナルカ故ニ物件ノ一般取得原因ニ依テ取得セラルルハキハ論ヲ俟タザルナリ唯特ニ發ニ云フヘキ事トハ時效ニ因リ取得方法ナリ時效ニ因リテ取得スル地役權ハ繼續的且表見的地役タルコトヲ要ス故ニ他ノ種類ニ屬スル

地役ハ時效ニヨリ取得スルヲ得ス案スルニ地役カ不繼續的ノ者トスル時ハ地役權ヲ行使スルモノアリトスルモ承役地ノ所有者ハ甚シキ痛苦ヲ感セサルカ故ニ之ヲ與フルノ意思ナキモ之ヲ排斥スル行爲ヲ爲サ、ルコトアリ然ルニ之ヲ以テ直チニ地役ノ負擔ヲ承認セシモノトシ又權利ノ行使ヲ怠リタルモノトシテ直チニ其土地ノ上ニ地役ノ負擔アラシムルモノトスルハ酷モ亦甚シキモノナリ之ニ反シテ繼續地役タル時ハ權利ノ實行ハ繼續スルモノナルヲ以テ承役地ノ爲メニハ甚ダ妨害アルモノト云ハサルヘカラス然ルニ之ヲ排除セシテ默許スルハ暗黙ニ地役ヲ承認シタルモノト云フコトヲ得ヘシ又不表見的地役ナル時ハ承役地所有者ハ之ヲ知ラサルコトアルヘシ之ヲ知ラサルトセハ之ヲ排除セサルヲ以テ怠リアルモノト云フヲ得サルナリ然ルニ之ニ反シテ表見地役ナルトキハ妨害外形ニ見ハル、モノナレハ直ニ之ヲ排除スルハ普通ノ事柄ナリ然ルニ之ヲ排除セシテ人ノ使用ヲ看過スルハ之レ自己ノ權利ヲ護ルニ怠リアルモノニシテ地役ノ負擔ヲ承認セシモノト云ハサルヘカラス之レ取得時効ノ適用アル所以ナリ地役ハ不可分ナレハ時効ニ依テ取得スル場合ニ於テモ一部分ノ土地ハ取得シ

部ハ取得セスト云フガ如キ現象ヲ見ハヌヲ得サルナリ故ニ其適用トシテ共有者ノ一人カ時効ニ依リテ地役權ヲ取得シタルトキハ他ノ共有者モ亦其地役權ヲ取得セシモノトス又其共有者ノ關係ハ利益ニ於テ合一ニ確定セサルヘカラサルモノナルカ故ニ假令共有者ノ一人ニ對シテ時効中斷ノ行爲ヲ爲スコトアルモ他ノ共有者カ權利ヲ行使スルトキハ其者ニ對シテハ何等ノ效用ヲモ生セサルヲ以テ共有者全體ニ對シテ中斷行爲ヲ爲サレハ效力ヲ生セス亦共有者ノ一人ニ付テ時効停止ノ原因アリトスルモ他ノ共有者ニ對シテハ何等ノ影響ヲ及ボサレカ故ニ他ノ共有者ノ爲ニハ時効ハ完成ス一人ニ對シテ時効完成スレハ停止原因アル共有者モ亦地役權ヲ取得スルコトナルヘシ

第五節 地役權ノ效力

地役權ノ效力ハ地役權設定ノ行爲ニ依リテ定マルモノナリ即チ通行地役ナレハ通行スルノ利益ヲ享受スルノ效力ヲ現ハシ汲水地役ナレハ汲水ノ利益ヲ受クルモノニシテ此等ノ利益ヲ受クルコトノ程度如何ノ問題モ亦設定行爲ニ依リテ定ムヘキモノナリ乃チ地役權ノ效力トシテ承役地所有權ニ對スル關係ハ概シテ設定

行爲ニ依リテ定マルモノトス
 用水地役ニ就テ其效力ヲ當事者ノ意思ニ委スル時ハ或ハ公益ヲ害スルカ如キニ至ルヲ以テ法律ハ一ノ規定ヲ爲セリ即チ承役地ノ供給スル水カ承役地要役地ノ需用ヲ充スニ足ラサルトキハ先ツ飲料若クハ洗濯用ト云フカ如キ家用ニ供シ餘水アルトキ初メテ他ノ用途即チ農工業用ニ供スヘキモノトス尤モ設定行爲ヲ以テ之ニ反スル事柄ヲ定メタルトキハ此限りニアラス是レ水ハ人ノ生命ヲ保ツ上ニ於テ一日モ缺ク可ラサルモノナルカ故ニ家用ヲ先キニシタル所以ナリ要スルニ水ノ需用ノ緩急ニ應シテ斯ク規定セシモノトス然シテ承役地要役地分配ノ標準ハ各地需用ノ程度ニヨルヘキモノナリ
 一地ノ上ニ同時ニ同種類ノ地役權ヲ設定シ得ルコトハ論ヲ俟タス然ラハ今用水地役權ヲ同一地所ニ二個以上設定シタル場合ニ於テ供給水不足ヲ告ケタル時ハ同時ニ設定シタルモノトスルトキハ前段ノ規定ニ從フヘキモノナルモ時ヲ異ニシテ設定セシ時ハ後ノ地役權者ハ前ノ地役權者ノ使用セシ後ニアラスンハ使用スルコトヲ得サルナリ

承役地所有者ハ要役地所有者ノ爲ニ完全ニ權利ヲ行使セシムルカ爲メニ必要ナル行爲ヲ爲スノ義務ヲ負ハス唯權利者ノ權利行使ヲ認定シ又ハ不作爲ノ責任アルノミ是レ地役ハ作爲ニ依リテ成立スルコトナシトノ古語ハ之ヲ云ヒ顯ハシタルモノナリ從テ地役權行使ニ關シテ生シタル費用ノ如キハ要役地所有者自ラ負擔スヘキモノニシテ承役地所有者ノ負擔スヘキモノニアラス尤モ特約ヲ以テ承役地所有者カ地役權行使ノ爲ニ必要ナル工事ヲ爲シ若クハ此修繕ヲナス義務ヲ負擔セシ場合ハ此限ニアラス此場合ニ於テハ此義務ハ承役地ノ特定承繼人ニモ又及ホスモノトス之レ此義務ハ地役權ニ伴フノ義務トシテ土地ニ附隨スルモノトセサルトキハ地役權者ノ利益保護甚ク薄弱ナルニ至ルカ故ニ此特例ヲ設ケタルナリ尤モ承役地所有者ハ地役權ノ行使ニ必要ナル部分ノ所有權ヲ地役權者ニ委棄スルトキハ此負擔ヲ免ルコトヲ得

第六節 地役權ノ消滅

地役權モ亦物權ノ一般消滅原因ニ因リテ消滅スルハ論ヲ俟タス唯特ニ云フヘキコトハ消滅時効ニ依テ消滅スル場合之レナリ時効ニ依テ地役權ノ消滅スル場合

ニ二アリ一ハ承役地ヲ占有スルモノカ取得時効ニ依テ所有權ヲ得タル場合ト一ハ一般ノ消滅時効ニ係リシ場合ナリ第三者カ承役地ヲ占有シテ取得時効ニ因テ其土地ノ所有權ヲ取得シタル時ハ其土地ノ上ニ存シタル地役權消滅ス之レ第三者カ時効ニ因リテ所得シタル所有權ハ原始取得ナルカ故ニ其結果トシテ地役權ハ消滅時効ニ因リテ消滅スルモノト定メタルナリ尤モ此場合ニ於テ地役權者カ地役權ヲ行使セハ消滅時効ノ中断ヲ爲スモノトセリ又地役權ハ一般ノ消滅時効ニ依テ消滅スルハ論ヲ俟タス而シテ時効ノ起算點ハ不繼續的地役ニ付テハ最後ノ行使ノ時ヨリ繼續的地役ニ付テハ行使ヲ妨クヘキ事實ノ生シタルトキヨリ起算スヘキモノトセリ蓋シ不繼續的地役ハ行使スル毎ニ行爲ヲ加フヘキ者ナルニヨリ行使セサレハ是レ權利ノ上ニ眠レルモノト云ハサルヘカラス故ニ最後ノ行使ノ時ヲ以テ起算點トシタルナリ又繼續地役ニ付テ外形上ノ妨害ヲ生シタルニモ不拘之レカ除却ヲ爲サルハ之レ亦權利行使ヲ怠ルモノト云ハサルヘカラスルヲ以テ此時ヲ以テ起算點トシタルモノトス

地役權不可分ノ性質ハ又消滅時効ノ場合ニモ適用ス即チ要役地カ數人ノ共有

屬スル場合ニ於テ共有者ノ一人ニ時效ノ中断若クハ停止ノ原因アリシトキハ其效力ハ他ノ共有者ノ爲メニモ亦中断停止ノ效力ヲ及ホシ消滅時效ノ完成ヲ告ケサルモノトス

消滅時效ハ權利ノ内容全部ニ適用スルコトアリ又一部ニ適用スルコトアリ乃チ一部ノ不行使ハ一部ノ消滅ヲ來シ全部ノ不行使ハ全部ノ消滅ヲ來スモノナリ而シテ一部消滅スルトキハ之レ地役權ノ内容ノ變更ヲ來タスモノニシテ地役權ノ分割ヲ來タスモノニアラス舊民法ニ地役權行使ノ日時場所方法ニ關スル利益ハ不使用又ハ時效ノ結果ニヨリ滅殺ヲ受クルコトアリト規定セシハ即チ之ヲ言フナリ(舊民法財産編第三百九十二條參照)

第七節 入會權

入會權ノ性質ニ付テハ各地ノ慣習ニ依テ定ムヘキモノナリ唯慣習ナク又共有ノ性質ヲ有セサル入會權ハ地役權ノ規定ヲ準用スヘキモノトス

物權法(第一部)完結

162

