

實力ニ關スル要件ハ占有者ト占有物トノ間ニ實力關係カ一瞬時存在セサル
 コトニ因リテ喪失セラル、コトナシ實力關係ノ不存在カ確定ノ状態トナリ
 タル時ニ於テ始メテ此效果ヲ生スルモノトス而シテ如何ナル場合ニ於テ實
 力喪失ノ状態カ確定スルヤト云フニ喪失シタル實力ノ回復カ對絶的ニ不可
 能トナリタルトキ又ハ實力喪失ノ状態カ永續スヘキ性質ヲ有シ占有者カ其
 喪失シタル實力ヲ直チニ回復セサリシトキハ占有者ハ確定のニ其實力ヲ失
 フモノナリ例之甲一羽ノ雀ヲ鳥籠内ニ收容シテ之ヲ飼養スル場合ニ其雀カ
 鳥籠ヨリ脱出シ空中ニ飛ヒ去リタリト假定センニ甲ハ一時其雀ノ上ニ實力
 ヲ失ヒタルコト明カナリ而シテ甲ノ實力喪失ハ永續スヘキ性質ヲ有スルヲ
 以テ甲直チニ之ヲ回復シタルトキ即チ其雀ヲ追跡シテ再ヒ之ヲ捕獲シタル
 トキハ縱令甲ト雀トノ間ニ實力關係カ一時斷絶セルニモセヨ甲ハ其雀ノ上
 ニ終始其實力ヲ有シテ曾テ之ヲ喪失セサリシモノトナルヘキモ甲直チニ之
 ヲ捕獲スルコトヲ得スシテ終ニ之ヲ逸シタルトキハ甲ハ雀ノ上ニ實力ヲ失
 ヒタルモノトナルヘシ

占有權ニ關シ實力ノ喪失ヲ生スヘキ原因ハ極メテ多シ或ハ占有者ノ所爲ヨ
 リ生スルコトアリ或ハ第三者ノ所爲ヨリ生スルコトアリ或ハ又自然ノ出來
 事ヨリ生スルコトアリ例之一動産ノ占有者ハ其動産ヲ他人ニ引渡シ之ヲ遺
 棄シ又ハ之ヲ遺失スルニ因リテ其動産上ニ有セシ實力ヲ喪失スルモノナリ
 但遺失ノ場合ニ於テハ占有者ノ搜索カ其效ヲ奏シタルトキ又ハ占有者ノ爲
 メニ之ヲ保管スル者アルトキハ占有者ハ其動産上ノ實力ヲ喪失セサルモノ
 トス之ニ反シテ占有者ノ搜索カ終ニ其效ヲ奏セサリシトキ又ハ遺失物カ所
 有ノ意思アル第三者ノ占有内ニ入りタルトキハ所持ノ喪失ハ茲ニ全ク確定
 スルコトトナル故ニ占有物ノ遺失ハ余ノ信スル所ニ依レハ其瞬間ニ於テ占
 有喪失ノ效果ヲ生スルモノニアラスシテ此效果ハ其後ノ經過如何ニ依リテ
 之ヲ決スルコトヲ要ス二、動産カ暴風洪水其他自然ノ出來事ノ爲メニ占有者
 ノ實力範圍ヲ脱シタル場合亦同シ三、占有ノ目的カ畜類ナル場合ニ其畜類カ
 飼養ノ場所ヨリ逃出タルトキハ占有者ハ實力ヲ失フ但其畜類カ復歸スル常
 習アルトキ又ハ占有者カ追跡シテ直チニ之ヲ捕獲シタルトキハ占有者ハ其

實力ヲ失ハサルモノトス四、物ノ上ノ實力ハ又其物カ第三者ノ實力範圍内ニ入ルニ因リテ喪失セラル例之第三者カ不法ニ占有物ヲ持チ去ルカ如シ終リニ五、物ノ上ノ實力ハ占有物ノ滅盡ニ因リテ絶對的ニ消滅スルモノトス
 第三者ノ侵奪ニ因リテ物ノ占有ヲ失ヒタル占有者ハ直チニ之ヲ回復セス侵奪者ヲシテ之ヲ安全ノ場所ニ持チ去ラシムルニ因リテ確定的ニ實力ヲ喪失スルモノナルモ民法第二百條及ヒ第二百三條但書ノ規定ニ依リ侵奪ノ時ヨリ一ケ年内ハ占有回收ノ訴ニ依リ其占有ヲ回復スルコトヲ得ルヲ以テ第三者ノ侵奪ニ因ル實力ノ喪失ハ結局侵奪ノ時ヨリ起算シテ一ケ年内ニ占有回收ノ訴ヲ提起セサルニ因リテ確定スルモノトス而シテ此場合ニ於テハ占有者ノ占有權カ侵奪ノ時ヨリ一年間ハ存續シ回收訴權ノ提起ナキニ因リテ消滅ニ歸スルニアラスシテ占有者ハ第三者ノ侵奪ニ因リテ一旦物ノ占有ト占有權トヲ併セテ喪失スルモ回收訴權ニ依リ更ニ其喪失シタル占有ト占有權トヲ回復シテ之ヲ占有喪失前ノ原狀ニ復スルコトヲ得ルモノト解釋スルヲ相當ナリトス又民法第二百三條ハ占有者カ回收ノ訴ヲ提起シテ占有物ヲ回

收スル場合ノミヲ規定シ裁判外ニ於テ之ヲ回收シタル場合ニ付キテハ別ニ規定スル所ナシト雖モ回收ノ訴ハ要スルニ侵奪者カ裁判外ニ於テ占有者ヨリノ返還ノ要求ニ應セサル場合ニ於テ之ヲ提起スルノ必要アルモノナレハ占有者カ裁判外ニ於テ占有物回收ノ目的ヲ達シタルトキハ別ニ回收ノ訴ヲ提起スルコトヲ要セスシテ其占有權ヲ回復スルコトヲ得ヘキモノト解セサルヘカラス

占有權ハ占有者ノ死亡ニ因リテ消滅スルコトナシ蓋シ占有者死亡スルトキハ其死亡ト同時ニ物ニ關スル實力ノ關係並ニ占有ノ意思モ亦消滅ニ歸シ占有權ハ其存立ノ條件ヲ欠クニ因リ當然消滅ニ歸スルモノト論スルコトヲ得ヘシ故ニ羅馬法ニ於テハ占有ハ占有者ノ死亡ト共ニ消滅シ相續人ハ更ニ新タニ占有ヲ始ムルコトヲ要スルモノト爲セリ然レトモ近世ニ於テハ占有ハ占有者ノ死亡ニ拘ラス相續人ノ利益ノ爲メニ依然トシテ存續スルモノトシ相續人ヲシテ占有物ニ對スル死亡者ノ地位ヲ繼承シテ占有ノ利益ヲ享受スルコトヲ得セシムルカ故ニ占有ニ因ル取得時効ハ占有者ノ死亡後相續人カ

現ニ占有ヲ爲スノ前ニ於テ早ク既ニ有效ニ成就スルコトヲ得ヘシ蓋シ相續人ハ占有者死亡當時ノ状態ヲ以テ占有者ノ法律上ノ地位ヲ全然繼承スルモノニシテ死亡者ノ占有權ハ相續人ニ於テ特ニ占有權取得ノ行爲ヲ爲スコトヲ要セスシテ當然其有ニ歸スルト同時ニ占有物ハ占有者ノ死亡ニ因リ當然其相續人ノ實力範圍内ニ入ルモノトス蓋シ相續人ト被相續人トハ自然人トシテハ各別ナル人ナルモ法律上ノ人格者トシテ恰カモ同一人ノ如ク看做サレ後者ハ其儘前者ノ人格ヲ繼續スルコト、ナルヲ以テ被相續人ノ實力範圍内ニ在リタル物ハ不知ノ間ニ相續人ノ實力範圍ニ入ルコト、ナル而シテ物ト人トノ間ノ實力關係ハ人カ物ノ上ニ其實力ヲ加フルコトヲ得ルノ事實上ノ状態ニ在ルト同時ニ成立シ人カ此事實状態ノ認識ヲ有スルト否トハ實力關係ノ存在ニ何等ノ影響ヲ及ホサ、ルヲ以テ占有物カ占有者ノ死亡ニ因リテ其實力範圍ヲ脱スルト同時ニ相續人ノ實力範圍ニ入り占有權ノ成立ニ要スル所持ノ條件ハ充タサルコト、ナル又意思ノ要件ニ付キテハ占有ノ意思ノ消極的消滅ハ其喪失ノ原因タルコトヲ得ス之ヲ喪失スルニハ積極的ニ拋

棄ノ意思表示ヲ要スルヲ以テ占有者ノ死亡ハ占有權ノ成立ニ要スル意思ノ條件ノ欠缺ヲ生スルコトナシ故ニ何レノ點ニヨリ見ルモ占有者ノ死亡ハ占有權消滅ノ原因タルコトヲ得スシテ死亡者ノ遺産ハ相續人ノ占有ニ歸シ相續人ナキトキハ相續人曠缺ノ財産トシテ法人ノ占有ニ歸シ最終ニ國庫ノ占有ニ歸スルモノナリ

第二 占有ノ意思ヲ拋棄スルコト

占有權ノ成立ニ必要ナル意思ノ元素ハ占有者ニ自己ノ爲メニ所持スル意思ノ存在セサルコト換言スレハ消極的ニ其意思ノ消滅スルコトニ因リテ喪失セラル、コトナシ此要素ハ占有ノ意思ヲ拋棄スルコト即チ占有者カ其物ヲ自己ノ爲メニ占有スルコトヲ斷念スル反對ノ意思ヲ積極的ニ表示スルニ因リテ喪失セラル、モノトス是レ一般權利ノ拋棄ト其揆チ一ニスル所ナリ蓋シ吾人ノ心裡ニ發動シタル意思ハ反對意思ノ發動アルマテハ持續スルモノト認ムヘク反對意思ノ發動ハ之ヲ外部ニ表示セサル限りハ私法上ノ效果ヲ生セサルヲ以テ占有ノ意思ヲ喪失スルニ付キテモ亦反對意思ノ表示タル拋

占有ノ意思ヲ喪失スルコト

棄ヲ必要トシタルモノナリ故ニ占有者カ一度占有ノ意思ヲ發動シテ占有權ヲ取得シタル以上ハ之ヲ保有スル爲メ間斷ナク其意思ヲ外部ニ發表スルヲ要セス占有者カ苟モ反對ノ意思ヲ表示セサル限りハ占有權ハ依然トシテ存續スルモノナリ從テ占有者ハ睡眠中一時其意思ノ作用ヲ中止スルモ占有權ヲ失ハサルハ勿論占有者カ死亡シ又ハ心神喪失ノ状態ニ陥リテ全く其意思ヲ喪フモ之カ爲メ占有權ヲ失フコトナシ

占有者カ占有權ヲ失フニハ積極的ニ意思ノ表示ヲ爲スコトヲ必要トスルヲ以テ意思能力アル者ニアラサレハ意思ニ關スル要素ノ欠缺ノ爲メ占有權ヲ失フコトナシ但シ意思能力ナキ者ノ占有權ニ關シテハ其法定代理人ニ於テ無能力者ニ代リ拋棄ノ意思ヲ表示シ得ヘキハ勿論ナリトス

第五款 代理占有ニ於ケル占有權ノ喪失

代理占有ニ於ケル消滅原因

占有者カ代理人ニ依リテ占有ヲ爲ス場合ニ其占有權ハ左ノ事由ニ因リテ消滅ス

第一 占有者カ代理人ナシテ占有ヲ爲サシムルノ意思ヲ拋棄シタルトキ

本人カ代理爲サシムル意思ヲ拋棄シタルトキ

是レ第二百四條第一項ニ規定スル所ニシテ占有者カ自己ノ爲メニ所持スルノ意思ヲ拋棄スルト同時ニ占有權ノ成立ニ必要ナル意思ノ條件ヲ缺クニ至リ占有權ハ消滅ニ歸スヘキコトハ既ニ説明セシ所ナリ而シテ代理占有ノ場合ニ於テハ占有權ノ主體ハ本人ニシテ代理人ハ本人ニ代リテ占有ヲ爲スニ過キス從テ之ヲ處分スルノ權利ハ固ヨリ本人ニ存セサルヘカラサルヲ以テ占有權ノ喪失ニ要スル意思ノ條件モ亦本人ニ就キテ之ヲ定ムルコトヲ要ス故ニ本人カ代理人ナシテ自己ノ爲メニ占有ヲ爲サシムルノ意思ヲ拋棄シタルトキ例之本人カ其代理人ニ對シテ有セル占有物返還ノ債權ヲ拋棄シ又ハ之ヲ第三者ニ讓渡シタルトキハ代理人ノ意思如何ニ拘ラス其占有權ハ意思ニ關スル要件ヲ缺クニ至ルヘキヲ以テ直チニ消滅スヘキモノトス然レトモ此規定ハ代理人カ本人ノ指命ニ服従スヘキ委任代理ノ場合ニ適用スヘキモノニシテ代理人カ本人ノ意思如何ニ拘ラス之ヲ代表スヘキ法定ノ權限ヲ有スル場合ニ之ヲ適用スルコトヲ得ス而シテ法定代理ノ場合ニ於テハ代理人ハ法定ノ代理權ヲ有シ本人ノ指揮命令ヲ受ケテ動作スルモノニアラス却テ

權利ノ得喪ニ付キ代理人ノ意思ヲ以テ本人ノ意思ト爲スモノナレハ占有ニ關スル意思ノ有無モ亦常ニ代理人ニ就キテ之ヲ定ムルコトヲ要シ本人ノ意思如何ハ占有權ノ得喪ニ何等ノ影響ヲ及ホスコトナシ

第二 代理人カ所持ヲ失ヒタルトキ

代理人ハ本人ニ代リテ占有權ノ存立ニ必要ナル所持ノ條件ヲ充スモノナレハ代理人カ物ノ所持ヲ失フト同時ニ占有權ハ其存立ノ必要條件ヲ欠如スルニ至ルヲ以テ本人ノ占有權ハ茲ニ全ク消滅ニ歸スヘキハ論ヲ俟タズ但代理人カ物ノ上ニ實力ヲ失フモ本人カ尙實力ヲ施シ得ヘキ地位ニ在ルトキハ占有權ハ依然トシテ存續ス唯此場合ニ於テハ代理占有變シテ本人占有トナルニ過キス例之代理人カ占有物ヲ奪ハレタル場合ニ本人直チニ之ヲ回復シタルトキハ占有權消滅ノ結果ヲ生スルコトナシ

第三 代理人カ本人ニ對シ爾後自己又ハ第三者ノ爲メニ占有ヲ爲スヘキ旨ノ意思ヲ表示シタルトキ

代理人カ本人ニ代リテ物ノ占有ヲ爲ス場合ニ於テハ代理人ノ實力範圍内ニ在ル物ハ即チ本人ノ實力範圍内ニ在ルモノナリ何トナレハ代理人ハ本人ニ代リ本人ノ爲メニ之ヲ占有スルモノナレハ物ノ處分ニ關シテハ代理人ハ常ニ本人ノ意思ニ服從スヘク從テ本人ハ其意ノ欲スル所ニ從ヒ物ノ上ニ實力ヲ施スコトヲ得ルノ地位ニ在ルヲ以テナリ然レトモ代理人カ本人ノ爲メニスルノ意思ヲ拋棄シ自己又ハ第三者ノ爲メニ占有ヲ爲スノ決意ヲ爲スト同時ニ本人ハ最早物ノ上ニ實力ヲ施スコト能ハサルノ他位ニ陷ルヲ以テ此點ヨリ觀察スルトキハ本人ハ代理人ノ意思ノ變更ト共ニ占有權ヲ失フモノト云フコトヲ得ヘシ然レトモ代理占有ノ場合ニ於テ代理人ノ單純ナル意思ノ變更カ直チニ本人ヲシテ占有權ヲ失ハシムルノ結果ヲ生スルモノトスルトキハ代理人内部ノ意思ハ容易ニ之ヲ窺ヒ知ルコト能ハサルヲ以テ本人ハ不知ノ間ニ輒スク占有權ヲ喪失シ遂ニ防禦ノ策ヲ施スノ途ナキニ至リ爲メニ本人ヲシテ不測ノ損害ヲ被ラシメ取引ノ安全ヲ害スルノ虞アリ是レ民法カ代理人ノ單純ナル意思ノ變更ハ法律上何等ノ效力ヲ生セス其意思ノ變更カ本人ヲシテ占有權ヲ失ハシムルニハ本人ニ對シテ之ヲ表示スルコトヲ要ス

代理人カ物ノ取持ヲ失ヒタルトキ

代理人カ本人ノ爲

ニ占有スルノ意思ヲ變更シタルトキ
ニ表示シタルトキ

ルモノトシ第二百四條第二號ニ於テ特ニ規定ヲ設ケタル所以ナリ然レトモ此規定タル代理人カ占有權ヲ處分スルノ代理權限ヲ有セサル場合ニ適用セラルヘキ原則ヲ示シタルモノニシテ法定代理人其他本人ニ代リテ占有權ヲ處分スルノ權限ヲ有スル代理人カ其權限内ニ於テ本人ノ爲メニスルノ意思ヲ拋棄シ第三者ノ爲メニ所持スルノ意思ヲ表示スルトキハ之ト同時ニ本人ノ占有權ハ當然消滅ニ歸シ本人ニ對シテ特ニ意思表示ヲ爲スノ必要ナシトス

占有權ハ代理權ニ依リテ消滅セリ

代理人ノ意思ノ變更カ占有權ヲ消滅セシムル他ノ場合アリ民法第百八十五條末段ニ規定スルモノ即チ是レナリ此規定ニ依レハ代理人カ新權限ニ基キ自己ノ爲メニ所有スルノ意思ヲ以テ占有ヲ始ムルトキハ代理人ノ容假ノ占有ハ自主占有ニ變スルト同時ニ本人ノ占有權ハ消滅ニ歸スヘキモノトス代理占有ノ成立ニハ本人ト代理人トノ間ニ於テ民法總則ニ規定セル狹義ノ代理關係ノ存スルコトヲ必要トセサルコト代理人ハ本人ノ爲メニ物ヲ保管シ本人ニ對シテ其返還ノ責ニ任スルモノニシテ代理人カ返還ノ義務ヲ認メ

之ニ服從スル意思アル間ハ代理占有ハ完全ニ成立スルコトハ代理占有ノ性質ヲ説明スルニ當リテ詳論シタル所ナリ故ニ代理人カ其代理ノ權限ニ基キテ占有權取得ノ行爲ヲ爲シ本人ノ機關ト爲リテ一旦占有權ヲ取得シタル以上ハ占有權ノ存立ニハ代理人カ本人ノ爲メニ目的物ヲ占有シ其返還ノ責務ニ服從スル事實關係カ繼續スル以上ハ代理占有ハ依然トシテ存立スヘク當事者ノ代理關係ノ存續スルコトヲ必要トセス何トナレハ縱令本人ト代理人トノ間ノ代理關係カ消滅シ代理人ハ最早法律上本人ノ機關トシテ法律行爲ヲ爲スノ權限ヲ有セサルモ代理人カ事實上本人ニ代リテ目的物ヲ占有シ之カ返還ノ義務ニ任スル限リハ本人ハ物ノ上ニ實力ヲ行フコトヲ得ルノ地位ニ在リテ其物ハ本人ノ實力範圍ヲ脱セサルヲ以テナリ是レ民法力第二百四條第二項ニ於テ「占有權ハ代理權ノ消滅ノミニ因リテ消滅セス」ト規定セル所以ナリ例之甲乙ノ後見人ニシテ乙ノ爲メニ土地建物其他ノ財産ヲ占有スルモノト假定センニ乙成年ニ達シタルトキハ甲カ後見人トシテノ職務ハ茲ニ全ク終了ヲ告クルト同時ニ甲ノ代理權モ亦消滅ニ歸スヘキハ論ヲ俟タス然

レトモ甲ハ其占有スル乙ノ財産ニ關シテハ依然トシテ乙ノ代理占有者ニシテ代理權ノ消滅ハ乙ノ占有權ヲ消滅セシムルノ效果ヲ生スルコトナシ是レ他ナシ甲カ乙ノ爲メニ財産保管ノ責ニ任シ之カ返還ノ義務ニ服従スルコトハ終始同一ニシテ代理占有ノ基本タル事實ニ變動ヲ生セサルヲ以テナリ故ニ代理人カ本人ニ對シテ自己又ハ第三者ノ爲メニ占有ヲ爲スノ意思ヲ表示シタル場合ハ格別然ラサレハ本人ハ代理關係ノ消滅シタル一事ノミヲ以テ占有權ヲ失フコトナシトス

第六款 占有權ノ移轉

我民法ニ依レハ占有權ハ物ノ上ニ行ハル、物權トシテ財産權ノ一種ニ屬スルヲ以テ財産權本來ノ性質ニ從ヒ他人ニ於テ之ヲ承繼スルコトヲ得ヘシ而シテ占有權ノ移轉ハ法律行爲ニ基ツクコトアリ占有權ノ讓渡即チ是レナリ法律行爲以外ノ原因ニ基ツクコトアリ例之相續ノ如シ而シテ民法ハ其第八十二條ニ於テ占有權ノ讓渡ハ占有物ノ引渡ニ依リテ之ヲ爲スト規定シ法律行爲ニ因ル占有權ノ移轉ヲ認メタリ

緒言

第一項 占有權讓渡ノ要件

占有權ノ讓渡即チ占有權ノ移轉ヲ目的トスル法律行爲ハ左ノ條件ヲ具備スルコトヲ要ス

占有權移轉ノ要件

第一 當事者ノ意思表示

當事者ノ意思表示

占有權ノ讓渡ニハ讓渡人タル舊占有者ニ於テ其占有權ヲ讓受人ニ移轉スルノ意思ヲ表示シ讓受人ニ於テ舊占有者ノ占有權ヲ讓受ケテ之ヲ取得スルノ意思ヲ表示スルコトヲ必要トス換言スレハ舊占有者ハ新占有者ノ爲メニ占有ノ意思ヲ拋棄シ新占有者ハ舊占有者ノ地位ヲ繼承シテ占有者トナルノ意思ヲ表示スルモノニシテ學者之ヲ稱シテ心素ノ移轉ト謂フ而シテ占有權ノ讓渡ハ單獨ニ行ハル、コトアリ例之甲其所有ノ時計ヲ乙ノ爲メニ窃取セラレ一年内ニ回收訴權ヲ行使セスシテ絶對ニ占有權ヲ喪失シタル後乙ニ對シ其返還ヲ請求シ乙任意ニ其時計ヲ甲ニ引渡シタリト假定センニ其引渡ハ即チ占有權ノ移轉ヲ目的トスル讓渡行爲ナリ而シテ物ノ所有權ハ既ニ甲ニ存スルヲ以テ目的物ノ引渡ハ占有權ノ移轉ヲ唯一ノ目的トスル獨立ノ讓渡行爲

ナリ其他不正當ノ占有者カ真正ノ權利者ニ占有物ヲ返還スル場合亦然リ占有權ノ讓渡ハ又物ヲ占有スルノ權能ヲ包含スル實體權ノ移轉ヲ目的トスル法律關係ニ基因シ之ニ附隨スル法律行為タルコトアリ例之一物ノ賣買ハ其所有權ヲ賣主ヨリ買主ニ移轉スルヲ目的トスル法律行為ニシテ其效果トシテ又賣主買主間ニ於テ目的物ノ引渡即チ占有權ノ讓渡ヲ爲スモノナリ故ニ賣買ノ場合ニ於ケル占有權ノ讓渡ハ所有權ノ讓渡行為ニ隨伴スル一ノ法律行為ナリトス二相續ハ實體權移轉ノ效果ヲ生スルト同時ニ占有權ノ讓渡行為ニ原因ヲ與フルモノナリ隱居者カ其相續財產ヲ相續人ニ引渡ス場合即チ是ナリ之ヲ要スルニ占有權ノ讓渡ハ常ニ必ラス目的物回復ノ請求權ヲ基礎トスルカ若クハ實體權ヲ移轉スヘキ法律關係ヨリ流出スルコトヲ要シ架空ニ占有權ノミヲ移轉スル讓渡行為ハ實際上成立シ得ヘカラサルモノトス是レ他ナシ物ノ引渡ニハ常ニ必ラス物ノ支配ヲ相手方ニ移轉スヘキ實體上ノ原因アルコトヲ豫想スルモノニシテ架空ニ物ノ引渡ヲ爲スコトハ法律取引ニ於テ見ルコト能ハサルノ事實ナレハナリ然レトモ他方ニ於テ占有權ノ讓

渡行為ハ不要因ノ法律行為ニシテ當事者間ニ於テ占有權ノ成立ニ要スル心素體素ノ移轉アルニ於テハ完全ニ其效ヲ生シ當事者ノ豫想シタル實體的法律上ノ原因カ存在セス又ハ其原因カ取消サル、モ之カ爲メ其效力ヲ妨ケラ

第二 占有物ノ引渡

占有權ノ讓渡ニハ占有權ノ移轉ニ關スル當事者ノ意思表示アルノミヲ以テ足レリトセス占有ノ移轉即チ舊占有者ノ實力範圍内ニ在ル物ヲ新占有者ノ實力範圍内ニ移スノ事實即チ民法第八十二條ニ所謂占有物ノ引渡アルコトヲ要ス學者之ヲ稱シテ體素ノ移轉ト謂フ而シテ占有權ノ移轉ニ付キ引渡ヲ必要トスルハ占有權ノ性質ヨリ流出スル當然ノ結果ナリ何トナレハ占有權ハ常ニ必ス占有ノ事實ニ伴フコトヲ要シ占有ヲ離レテ此權利ノ存在ヲ認ムルコト能ハサルヲ以テ占有權ヲ移轉スルニハ常ニ必ス物ノ占有ヲ移轉スルコトヲ要スルハ理ノ當然ナルヲ以テナリ故ニ民法第八十二條ノ規定ハ

占有物ノ引渡

第二編 主たる物權 第一章 占有權

如何ナル場合ニ占有物ノ引渡アリタルモノト云フコトヲ得ヘキヤハ事實上ノ問題ニ屬スルヲ以テ各場合ニ於ケル實際ノ事實關係ニ基キ判斷ヲ下スコトヲ要スト雖トモ何レノ場合ニ於テモ舊占有者カ事實上占有物ヲ新占有者ノ實力範圍ニ移シタルトキハ占有物ノ引渡アリタルモノトス例之一、占有者カ自己ノ占有スル動産ヲ新占有者ニ手渡シ二、倉庫内ノ物品ヲ引渡スノ目的ヲ以テ其倉庫ノ鍵ヲ新占有者ニ交付シ三、自己ノ占領スル邸宅ヲ明渡シテ新占有者ノ占領ニ委シ四、監守者ナキ物品ノ引渡ヲ爲ス場合ニ占有ノ移轉ヲ知ラシムヘキ外形の標識即チ檢印其他ノ符徴ヲ其物品ニ施シ五、引渡スヘキ動産不動産ノ所在ニ於テ受渡ノ意思ヲ表示シ殊ニ田畑山林ノ如キ開放セラレタル場所ノ引渡ニ付キテハ別段ノ形式ヲ要セス當事者ノ意思表示ノミニテ足ルモノトス六、第三者カ占有物ヲ保管シ保管證ト引換ニ證書ノ所持人ニ其物品ヲ交付スヘキ場合ニ其證書ヲ新占有者ニ交付スルカ如シ總テ此等ノ場合ニ於テ占有物ハ舊占有者ノ實力範圍ヲ脱シ新占有者ノ實力範圍ニ入りタルモノニシテ所謂占有物ノ引渡アリタルモノトス

目的物ノ引渡ニ必要トスル原則ニ對シテ例外

簡易ノ引渡

占有權ノ讓渡ニハ目的物ノ引渡ヲ必要トスルモ此原則ニハ例外アリ即チ左ノ如シ

甲 讓受人又ハ其代理人カ既ニ目的物ヲ占有スルトキ

此場合ニ於テハ占有權ノ讓渡ハ當事者ノ意思表示ノミニテ其效力ヲ生シ占有權ハ引渡ノ手續ヲ要セスシテ當然讓受人ニ移轉ス(民法一八二條)蓋シ占有權ノ移轉ニ付キ引渡ヲ必要トスルハ讓渡人ノ占有ニ在ル目的物ヲ讓受人ノ占有ニ歸セシムルカ爲メニ外ナラス然ルニ讓受人又ハ其代理人ニ於テ目的物ヲ占有シ體素既ニ備ハル場合ニハ當事者ノ意思表示即チ心素ノ移轉ト共ニ占有權移轉ノ要件具備スルニ依リ特ニ引渡ノ手續ヲ爲スノ必要ナシ例之甲、乙ヨリ時計ノ保管ヲ委託セラレ之ヲ占有スル場合ニ乙、甲ニ其時計ヲ賣渡シタルトキハ甲ハ賣買ノ意思表示ト共ニ當然時計ノ占有權ヲ取得スルカ如シ之ヲ稱シテ簡易ノ引渡ト云フ

乙 讓渡人カ繼續シテ目的物ヲ占有スルトキ

此場合ニ於テハ讓渡人カ爾後讓受人ノ代理人トシテ目的物ヲ占有スル旨

ノ意思ヲ表示シタルトキハ讓受人ハ之ニ因リテ占有權ヲ取得ス(民法一)是レ他ナシ讓渡人カ占有權ノ讓渡後繼續シテ目的物ヲ占有スルハ占有權ノ主體トシテ自己ノ爲メニスルニアラス占有權ノ主體タル讓受人ノ機關トシテ讓受人ノ爲メニ占有權ノ成立ニ必要ナル所持ノ條件ヲ充スモノニ外ナラサルヲ以テナリ例之甲其所持ノ時計ヲ乙ニ賣渡シタル後其引渡ヲ爲サスシテ乙ニ代リテ之ヲ保管スルモノト假定センニ甲カ爾後乙ノ爲メニ其時計ヲ保管スル旨ノ意思ヲ表示スルト同時ニ乙ハ其時計ノ占有權ヲ取得ス之ヲ稱シテ占有ノ改定ト云フ

民法第百八十三條ニ所謂代理人ハ之ヲ廣義ニ解スヘク之ヲ狹義ニ解スヘカラス故ニ其代理人ハ余カ既ニ說明セル如ク占有ニ關スル代理人ノ資格アルヲ以テ足り民法總則ニ所謂代理權ヲ授與セラレタル人タルコトヲ要セス又第百八十三條ハ其冒頭ニ於テ「代理人」ト前提シ占有改定ノ當時ニ於テ既ニ代理關係ノ存在セルコトヲ豫想セルモノノ如クナルモ占有者カ占有ノ改定ニ因リテ他人ノ爲メニ占有ニ關スル代理人トナル場合ヲモ包含

スルモノト解セサルヘカラス例之甲乙ニ時計ヲ賣渡シタル後更ニ其時計ヲ借り受ケ之ヲ使用スル場合ニ賣主タル甲ハ買主タル乙ノ代理人ニアラス然レトモ甲乙間ニ於テ貸借ノ契約成立スルト同時ニ甲ハ占有ニ關スル乙ノ代理人トナリ茲ニ占有ノ改定ヲ見ルニ至ルモノニシテ第百八十三條ハ此場合ニモ亦其適用アルモノナルコトハ毫モ疑ヲ容レス

占有權ノ讓渡カ占有ノ改定ニ依リテ行ハル、所以ノ法理ヲ案スルニ例之甲乙ニ對シ其現ニ所持スル時計ヲ賣渡シタル場合ニ甲ハ乙ニ對シ其時計ヲ引渡スノ義務アルヤ明カナリ而シテ甲乙間ニ於テ時計ノ授受アルト同時ニ甲ハ賣主トシテノ目的物引渡ノ義務ヲ完了シ甲ノ占有權ハ茲ニ乙ニ移轉スルノ結果ヲ生スルモノトス是レ普通行ハル、所ノ手續ナリ然ルニ今若シ該時計ニ付キ引渡前甲乙兩者ノ間ニ於テ貸借契約成立シタリトスルトキハ賣買契約ヨリ生シタル甲ノ時計引渡ノ義務ハ貸借契約ノ内容ヲ爲ス所ノ時計返還ノ義務ニ轉換スルモノナレハ爾後甲乙兩者ノ時計ニ關スル權利關係ハ貸借契約ニ依リテ之ヲ定ムルコトヲ要シ賣買契約

ニ依リテ之ヲ定ムルコトヲ得ス茲ニ於テ其時マテ自己ノ所有トシテ時計ノ占有ヲ爲シタル甲ハ爾後賃借人トシテ乙ノ爲メニ之ヲ保管シ之ニ對シテ返還ノ義務ヲ負擔スルコト、ナリタル結果甲ハ時計ノ占有ニ關シテ乙ノ代理人トナリ所有者トシテノ占有權ハ茲ニ甲ヲ去リテ乙ニ歸屬シ以テ占有權ノ移轉ヲ生スルモノナリ而シテ民法第百八十三條ニハ本人ノ爲メニ占有スヘキ意思ヲ表示シトアリテ抽象的ニ之ヲ規定セルモ法律取引ノ實際ヨリ見レハ代理人カ本人ノ爲メニ占有スルノ意思ヲ表示スルコトハ常ニ必ス兩者間ニ於テ占有物ノ返還ヲ目的トスル法律關係ヲ成立セシムルコトニ依リテ實現スルモノニシテ兩者間ニ於テ此關係ヲ創設スルニアラサレハ占有ノ改定ハ行ハレサルモノトス

丙 讓渡人カ代理人ヲシテ目的物ヲ占有セシムルトキ

此場合ニ於テハ讓渡人カ其代理人ニ對シ爾後讓受人ノ爲メニ其物ヲ占有スヘキ旨ヲ命シ讓受人之ヲ承諾シタルトキハ讓受人ハ之ニ因リテ占有權ヲ取得ス(民法一)蓋シ代理占有ノ場合ニ於テハ代理人ハ本人ノ爲メニ占有

指圖ニ因
ル引渡

ヲ爲スモノニ外ナラサルヲ以テ代理人ハ占有ニ關スル本人ノ機關トシテ其命令ニ服從セサルヘカラス而シテ占有權ノ主體タル本人カ其占有權ヲ第三者ニ讓渡シ一方ニ於テ占有人ニ對シテ爾後第三者ノ爲メニ其物ヲ占有スヘキ旨ヲ命スルト同時ニ他方ニ於テ占有物ノ現實ノ引渡ヲ爲サスシテ代理人占有ノ儘占有權ヲ移轉スル契約當事者間ニ於テ成立シタルトキハ讓受人ハ爾後讓渡人ノ地位ヲ承繼シテ本人トナリ代理人ノ占有スル物件ハ茲ニ讓受人ノ占有ニ歸スルモノトス何トナレハ代理人ハ占有物ノ處分ニ關シテハ爾後讓受人ノ命令ニ服從セサルヘカラスルニ依リ讓受人ハ其物ノ上ニ實力ヲ施シ得ヘキ地位ニ在ルヲ以テナリ是レ民法第百八十四條ニ規定スル所ナリ例之甲乙ヲシテ其所有ノ時計ヲ保管セシムル場合ニ之ヲ丙ニ賣渡シ丙ノ承諾ヲ得タル上乙ニ對シテ爾後其時計ヲ丙ノ爲メニ保管スヘキ旨ヲ命シタルトキハ時計ノ占有權ハ丙ニ移轉スルモノトス之ヲ稱シテ指圖ニ依ル引渡ト云フ

民法第百八十四條ニ規定スル指圖ノ引渡カ占有權ノ移轉ヲ伴フ法理上

根據ニ至リテハ學者ノ説ク所區々ニシテ一定セスト雖モ代理占有ノ法理ヲ應用シテ容易ニ之ヲ解決スルコトヲ得ヘシ故ニ余ハ茲ニ一ノ例證ヲ舉ケテ之ヲ説明セントス甲米百俵ヲ所有シ其保管ヲ乙ニ託シ乙其倉庫内ニ於テ之ヲ占有スルモノト假定センニ乙ハ甲ノ爲メニ米ノ保管ヲ爲シ之ニ對シテ返還ノ義務ヲ負擔スルモノナレハ其米ニ關シテハ甲ノ代理人ナルコトハ論ヲ俟タス然ルニ其後ニ至リ甲其米ヲ丙ニ賣渡シタリト假定スルトキハ甲ハ丙ニ對シ現實ニ其米ヲ引渡シテ占有權ヲ移轉スルノ義務アリ普通ノ手續ニ依レハ甲先ツ乙ヨリ其米ノ返還ヲ受ケテ之ヲ丙ニ引渡シ若クハ丙ヲシテ直接ニ其米ヲ乙ヨリ受取ラシメ丙之ヲ占有シタル時ヲ以テ占有權移轉ノ效果ヲ生スルモノナリ然レトモ當事者カ引渡ノ手續ヲ省略シ其米カ乙ノ倉庫内ニ於テ存スル現狀ノ儘ニテ占有權ヲ丙ニ移轉セシトセハ甲乙間ニ於テ成立シタル寄託契約ノ效力ニ因リ乙ニ對シテ米ノ返還ヲ請求スルコトヲ得ル甲ノ債權ヲ丙ニ讓渡スルコトヲ必要トスルト同時ニ此請求權ヲ讓渡スルノミヲ以テ足レリトス何トナレハ代理占有ハ物ノ

返還ヲ目的トスル債權債務ノ存在ヲ豫想シ債權者ハ即チ占有權者ニシテ債務者ハ即チ代理占有者ナルヲ以テ物ノ返還ヲ目的トスル債權ノ讓渡ハ其必然ノ效果トシテ其物ノ占有權ヲ讓受人ニ移轉スルノ效果ヲ生スルモノナレハナリ而シテ債權ノ讓渡ハ當事者ノ意思表示ノミニテ其效ヲ生シ債務者ノ同意ヲ得ルノ必要ナク唯之カ通知ヲ爲スヲ以テ足ルコトハ債權讓渡ノ法規ニ徴シテ明確ナリ民法第百八十四條ニハ抽象的ナル文言ヲ用キテ規定シアリト雖トモ具體的ニ言フトキハ其後段「第三者之ヲ承諾シタルトキハ」トアルハ占有權讓渡ノ當事者間ニ於テ代理人占有ノ儘ニ其物ノ返還ヲ目的トスル債權ヲ讓受人ニ移轉シテ占有權移轉ノ效果ヲ生セシムルコトニ付キ意思ノ合致アリタルコトヲ意味シ其前段「其代理人ニ對シ爾後第三者ノ爲メニ其物ヲ占有スヘキ旨ヲ命ジ」トアルハ讓渡人タル占有者ヨリ債權ノ讓渡ヲ占有ニ關スル代理人タル其債務者ニ通知シタルニ該當シ占有權ノ移轉ハ代理人ノ同意ナクシテ行ハル、モノナリ之ヲ要スルニ代理人ニ依リテ物ヲ占有スル場合ニ代理人占有ノ儘占有權ノ移轉ヲ行フ

ニハ常ニ必ラス其物ノ返還ヲ目的トスル債權ヲ相手方ニ移轉スルコトヲ要スルト同時ニ債權ノ讓渡ハ必然的ニ占有權移轉ノ效果ヲ生スルモノナリ故ニ其債權カ指圖式ナルトキハ裏書讓渡ノ手續ヲ爲スヲ以テ足り無記名式ナルトキハ債權證書ヲ授受ヲ爲スノミヲ以テ足ルモノトス

第二項 占有權移轉ノ效果

我民法カ占有權ノ移轉即チ其承繼取得ヲ認メタルコトハ既ニ説明スル所ノ如シ蓋シ占有ヲ以テ單純ナル事實トシ之ヲ保護スルノ法制ニ於テハ一物カ轉讓シテ數人ノ占有ニ歸シタルトキハ占有ノ移轉カ當事者ノ意思表示ニ基因スルト否トニ拘ラス其占有ハ個々別々ノモノニシテ各占有者ハ其固有ノ占有ニ對シテノミ法律ノ保護ヲ受クルコトヲ得ルチ原則トシ其前者ノ占有ニ伴フ利益ハ法律ノ特別規定ヲ待テ始メテ享受シ得ヘキモノト爲ササルヲ得ス之ニ反シテ我民法ハ讓渡ニ因ル占有權ノ移轉ヲ認メタルヲ以テ舊占有者ノ占有權ニ伴フ一切ノ利益ハ新占有者ニ於テ當然享受シ得ヘキモノト解釋スルヲ得ヘシ何トナレハ占有權讓渡ニ在リテハ新占有者ハ舊占有者ノ占有權ヲ承繼シタルモ

占有權移轉ノ效果

ナレハ新占有者カ舊占有者ノ占有權ニ伴フ利益ヲ享受スルコトヲ得ルハ占有權ノ承繼ヨリ生スル當然ノ結果ニシテ實體權移轉ノ場合ト其法理ヲ同フスヘキモノナレハナリ然レトモ他ノ一面ニ於テ占有權ハ其取得原因ノ如何ニ拘ラス常ニ自己ノ爲メニスルノ意思ヲ以テ物ノ所持ヲ始ムルニ因リテ之ヲ取得スルコトヲ得ルチ以テ新占有者カ舊占有者ヨリ物ノ引渡ヲ受ケ自己ノ爲メニスルノ意思ヲ以テ占有ヲ始メタル以上ハ前主ノ占有ニ關セス其固有ノ占有ニ對シ新ニ占有權ヲ取得シタルモノトシテ法律ノ保護ヲ與フルハ占有ノ事實ヲ基礎トスル占有權ノ性質ニ適スルモノナリ是レ民法第百八十七條ノ規定アル所以ニシテ占有者ハ其撰擇ニ從ヒ其占有ヲ以テ前主ノ占有ニ關係ナキ新占有ナリトシ或ハ其占有ヲ以テ前主ノ占有ノ繼續セルモノトシテ其權利ヲ主張スルコトヲ得茲ニ於テ左ノ效果ヲ生ス

第一 占有者ハ自己ノ占有ノミヲ主張スルコトヲ得

占有權ハ自己ノ爲メニスルノ意思ヲ以テ物ヲ所持スルニ因リテ之ヲ取得スルコトヲ得ルチ以テ占有者カ苟モ此要件ヲ充スニ於テハ其占有ニ對シテ法

占有者ハ自己ノ占有ノミヲ主張スルコトヲ得

律ノ保護ヲ要求スルコトヲ得ヘク取得原因ノ原始取得ナルト承繼取得ナルトハ之ヲ問フノ必要ナシ故ニ占有者ハ他人ノ權利ヲ承繼シテ占有權ヲ取得シタル場合ト雖モ前主ノ占有如何ニ拘ラス自己ノ占有ノミヨ主張スルコトヲ妨ケサルモノトス是レ民法第八十七條第一項前段ノ規定アル所以ナリ例之前主ハ惡意若クハ過失アル占有者ナル場合ニ承繼人カ善意無過失ニテ其占有ヲ始メタルトキハ承繼人ハ前主ノ占有ニ伴フ惡意又ハ過失ノ瑕疵ハ必スシモ之ヲ承繼スルコトヲ要セス新タニ善意無過失ノ占有ヲ始メタルモノトシテ其占有ヨリ生スル利益ヲ享受スルコトヲ得ヘシ

第二 占有者ハ前主ノ占有ヲ自己ノ占有ニ併セテ主張スルコトヲ得是レ權利承繼ノ關係ヨリ生スル結果ニシテ占有者カ前主ノ占有權ヲ承繼シタル場合ニ於テハ其占有ヲ以テ前主ノ占有ノ繼續シタルモノト見ルコトヲ得ヘケレハ占有者ハ前主ノ占有ト自己ノ占有トヲ包括シテ一個ノ占有トシ之ニ隨伴スル法律上ノ利益ヲ要求スルコトヲ得ヘシ是レ民法第八十七條後段ノ規定アル所以ナリ

第三項 占有ノ併合

第一目 占有併合ノ要件

占有ノ併合トハ二個ノ別異ナル占有ヲ併合シテ一ト爲スヲ謂フ而シテ物ノ占有者ニ更迭ヲ生シタル場合ニ新占有者カ舊占有者ノ占有ヲ自己ノ占有ニ併合スルコトヲ得ルニハ左ノ條件ノ備ハルコトヲ必要トス

第一 占有者ハ舊占有者ノ承繼人タルコト

民法第八十七條ハ單ニ承繼人ナル語ヲ用キタルヲ以テ其承繼人トハ一般承繼人及ヒ特定承繼人ヲ指セルモノト解セサルヘカラス故ニ舊占有者ノ相續人包括名義ノ受遺者ハ勿論賣買交換贈與其他ノ法律行為ニ基キ舊占有者コリ物ノ占有權ヲ讓受ケタル者ハ總テ其中ニ包含スルモノトス新占有者カ法律行為ノ結果トシテ物ノ占有權ヲ舊占有者ニ移轉シタル後其法律行為ノ無効取消又ハ解除ノ結果トシテ更ニ舊占有者ヲシテ其占有物ヲ返還セシメタル場合亦同シ

占有併合ノ要件

新占有者ハ舊占有者ノ承繼人トシテ要ス

本條ノ規定ニ依レハ特定承繼人ハ勿論一般承繼人モ亦其選擇ニ從ヒ自己ノ占有ヲ主張シ又ハ自己ノ占有ニ前主ノ占有ヲ併セテ主張スルコトヲ得ヘキヲ以テ舊民法ト其規定ヲ異ニスルニ似タリ蓋シ舊民法及ヒ佛國民法ニ依レハ一般承繼人ハ其先人ノ占有ヲ繼續スルニ止マリ其固有ノ占有權ヲ有セザリシモノナリ是レ他ナシ一般承繼人ハ其先人ノ人格ヲ承繼シ法律上同一人ト看做サルルニ依リ一般承繼人ハ一方ニ於テ特ニ占有ヲ爲スヲ要セスシテ當然其先人ノ占有權ヲ承繼スルト同時ニ他方ニ於テ相續包括名義ノ遺贈ハ所謂新權原ニアラサルヲ以テ一般承繼人ハ其先人ノ遺產ヲ占有スルモ之カ爲メ其固有ノ新占有ヲ始ムルコト能ハサリシモノナレハナリ是レ主トシテ一般承繼人ト其先人トノ身分上ノ關係ニ著眼シタルモノナリ現行民法ニ於テモ一般承繼人方當然其先人ノ占有ヲ繼續スルコト相續又ハ包括名義ノ遺贈ニ因リテ財產ノ占有ヲ爲スモ新占有ノ開始セサルハ毫モ疑ナク唯一般承繼人カ賣買贈與交換其他ノ權原ニ因リ新タニ其固有ノ占有ヲ始ムルトキハ之ヨリ生スル利益ヲ享受スルコトヲ得ルノミ故ニ民法ノ規定ハ結局舊民法

舊占有ノ全部ヲ援用スルヲ要ス

舊占有ト新占有トノ接續ヲ要ス

ノ規定ト其揆チ一ニスルコトナルヘシ

第二 新占有者ハ舊占有ヲ全然援用スルコトヲ要ス

法律カ新占有者ニ舊占有ノ併合ヲ許スハ占有者ナシテ其占有ヲ以テ舊占有ノ繼續スルモノト看做スコトヲ得セシムルニ外ナラサルヲ以テ新占有者カ自己ノ占有ニ舊占有ヲ併合セントスルニハ舊占有ヲ其儘ニ援用セサルヘカラス從テ其援用セントスル舊占有ニ惡意過失容假強暴隱秘ノ瑕疵アルトキハ此等ノ瑕疵ヲ併セテ承繼セサルヘカラス舊占有ニ於テ自己ニ利益ナル部分ノミヲ援用シ其不利益ナル部分ヲ棄ツルコトヲ得ス是レ第百八十七條末項ニ規定スル所ナリ

第三 舊占有ト新占有トハ互ニ相接觸スルコトヲ要ス

互ニ相接觸セル數箇ノ占有カ其間ニ權利承繼ノ關係アルニ於テハ悉ク之ヲ併合スルコトヲ得ヘシト雖モ其占有カ互ニ相接觸セサルトキハ之ヲ併合スルコトヲ得ス之レ他ナシ法律カ二個以上ノ占有ノ併合ヲ許スハ新占有ヲ以テ舊占有ノ繼續スルモノト看做スニ在ルコトハ前述ノ如クナルヲ以テ舊占有

有ト新占有トノ中間ニ於テ占有喪失ノ事實アルカ又ハ他ノ占有カ介在スルニ於テハ新占有ハ舊占有ノ繼續ト見ル能ハサルニ依リ之ヲ併合スルコト能ハサルモノナレハナリ

第二目 占有併合ノ利害

占有併合ノ問題ハ占有權ノ效力タル取得時効ニ關シテ生スルモノニシテ舊占有ニ容假強暴又ハ隱秘ノ瑕疵アルトキハ新占有者ハ之ヲ自己ノ占有ニ併合スルニ付キ何等ノ利益ヲ享有スルコトヲ得ス何トナレハ此種ノ占有ハ取得時効ノ基本トナルコト能ハサルヲ以テナリ之ニ反シテ舊占有ニ容假強暴又ハ隱秘ノ瑕疵ナク且舊占有カ善惡ニシテ且過失ナキ占有ナルニ於テハ新占有者ハ之ヲ援用スルニ於テ常ニ利益ヲ有スヘシ又舊占有カ惡意又ハ過失ノ占有ナル場合ト雖モ新占有者ハ之ヲ援用スルニ於テ利益ヲ有スルコトアリ例之舊占有者ハ惡意又ハ過失アル占有者ニシテ十五年間所有ノ意思ヲ以テ一ノ地所ヲ占有シタル後新占有者カ善惡無過失ニテ其地所ヲ讓受ケ五年間之ヲ占有シタリト假定セシニ新占有者ハ舊占有ヲ併合スルニ於テ利益ヲ有スヘシ何トナレハ新

占有者カ自己ノ占有ノミチ主張スルトキハ五ヶ年ノ後ニアラサレハ取得時効ニ因リ所有權ヲ取得スルコトヲ得サルモ舊占有ヲ主張スルニ於テハ直チニ地所ノ所有權ヲ取得スヘケレハナリ然レトモ舊占有ハ單ニ五ヶ年間繼續シタルモノト假定スルトキハ新占有者ハ自己ノ占有ヲ主張スルニ於テ利益ヲ有スヘシ何トナレハ舊占有ヲ自己ノ占有ニ併セテ主張スルトキハ所有權ヲ取得スルニハ尙ホ十ヶ年間ノ繼續占有ヲ必要トスルモ自己ノ占有ヲ主張スルニ於テハ五ヶ年ノ後其權利ヲ取得スヘケレハナリ

第七款 占有權ノ變更

占有權ハ其喪失ヲ來スヘキ原因ノ生セサル限りハ永久ニ存續スルモノトス然レトモ占有權ハ依然トシ存續スルニ拘ラス其體樣效力ニ變更ヲ來スコトアリ例之瑕疵アル占有カ瑕疵ノ消滅ニ因リ瑕疵ナキ占有ニ變シ又ハ瑕疵ナキ占有カ瑕疵ノ發生ニ因リ瑕疵アル占有ニ變シ又本人占有カ他人ニ目的物ノ保管ヲ爲サシムルニ因リテ代理占有ニ變シ代理占有ハ目的物ヲ本人ニ返還スルニ因リテ本人占有ニ復スルカ如シ而シテ余ハ本款ニ於テ專ラ瑕疵ノ性質并ニ其消

緒言

滅變更ニ因ル占有權ノ變更ニ付キテ説明セントス

第一項 瑕疵ノ性質

占有ノ瑕疵トハ其本來ノ意義ニ依レハ物ヲ所持スル所以ノ意思實力ノ占領又ハ其行使ノ方法ニ存スル欠點ニシテ時効ニ因ル權利ノ取得ヲ妨クルモノヲ云フ此意義ニ於ケル瑕疵ハ之ヲ分チテ容假隱秘強暴ノ三種トス

第一 容假

容假ハ占有ノ意思ニ關スル瑕疵ニシテ自主ニ對スル名稱ナリ占有者カ自己ノ爲メニ所持スルノ意思ナクシテ物ヲ所持スルトキハ其占有ハ容假ノ瑕疵アルモノトス受寄者受任者ノ如キ他人ノ爲メノミニ物ヲ占有スル者ノ占有ハ勿論賃借人ノ占有モ亦容假ノ瑕疵アリ蓋シ賃借人ハ其權限ノ性質上所有ノ意思ナク其占有ハ自主占有タルト同時ニ其物ノ所有ニ付キテハ貸主ノ爲メニスル他主占有ナレハナリ故ニ賃借人ハ如何ニ長年月間賃借物ヲ占有スルモ時効ニ因リ其上ニ所有權ヲ取得スルコトヲ得ス

第二 隱秘

隱秘ハ實力ノ占領及ヒ行使ノ方法ニ關スル瑕疵ニシテ公然ニ對スル名稱ナリ即チ占有者カ物ニ關スル實力ノ取得又ハ行使ヲ秘シテ之ヲ外形上ノ行爲ニ顯ハサ、ルヲ謂フ例之他人ノ所有物ヲ窃取シテ之ヲ隱匿スルカ如シ

占有ニ隱秘ノ瑕疵アリトスルニハ其占有カ容易ニ外部ヨリ認識シ得ヘカラサルノ事實アルヲ以テ足レリトセス占有者ニ之ヲ秘スルノ意思アルコトヲ必要トシ此意思アルニ因リ其占有ハ一種ノ不法性ヲ帶フルモノナリトス故ニ吾人カ重要ノ書類ヲ文庫ニ入レテ之ヲ保管シ或ハ貴重ノ物品ヲ倉庫内ニ貯藏スルモ之ヲ目シテ隱秘ノ占有ナリトスルコトヲ得ス

第三 強暴

強暴ハ平穩ニ對ス隱秘ト等シク實力ノ取得及ヒ行使ニ關スル占有ノ瑕疵ニシテ占有者カ私力ニ因リテ物ノ上ニ實力ヲ占領シ之ヲ維持シタルトキハ其占有ハ強暴ノ瑕疵アルモノトス例之占有者ノ承諾ナキニ拘ラス占有物ヲ窃取又ハ強取シ占有者之ヲ回復セントスルニ當リ暴行強迫ヲ用テ之ヲ拒ムカ如シ

占有ノ種類
先づ其種類

容假

隱秘

強暴

前掲三個ノ瑕疵ノ效果

廣義ニ於ケル占有ノ瑕疵

客假占有ノ場合ニ變ス

占有ニ關スル前掲三個ノ瑕疵ハ占有者ナシテ時効ニ因リ占有物上ニ權利ヲ取得スルコトヲ得サレシムルモノナリ何トナレハ時効ニ因リ權利ヲ取得スルニハ常ニ自己ノ爲メニスル意思ト平穩公然ノ占有トヲ必要トスレハナリ
占有ノ瑕疵ハ廣キ意義ニ於テハ前三個ノ瑕疵ノ外惡意過失等占有ナシテ完全ナル效力ヲ生スルコト能ハサレシムル一切ノ缺點ヲ總稱スルモノニシテ民法第百八十七條ニ謂フ所ノ占有ノ瑕疵ハ此意義ヲ有スルモノナリ

第二項 占有權ノ變更

第一 容假ノ占有ハ左ノ場合ニ於テ自主占有ニ變ス

甲 占有者カ自己ニ占有ヲ爲サシメタル者ニ對シテ所有ノ意思アルコトヲ表示シタルトキ
是レ民法第百八十五條前段ニ規定スル所ニシテ同條ニ所謂「權原ノ性質上占有主ニ所有ノ意思ナキモノトスル場合」トハ受任者受寄者賃借人雇人質取主其他ノ者カ返還ノ義務ヲ負擔シテ物ヲ占有スル場合ヲ謂ヒ「自己ニ占有ヲ爲サシメタル者」トハ委任者寄託者賃借人雇主質置主ノ類ヲ謂フ是等

容假ノ占有者カ本人ニ對シ所有ノ意思アルコトヲ表示シタルトキハ他人ノ爲メニスル其容假ノ占有ハ所有ノ意思アル自主占有ニ變ス而シテ此場合ニ本人ニ對スル意思表示ヲ必要トスルハ本人ノ利益ヲ保護スルカ爲メニシテ斯クセサルニ於テハ容假ノ占有者ハ單ニ其意思ノ變更ノミヲ以テ何時ニテモ其容假ノ占有ヲ變シテ自主占有ト爲スコトヲ得ヘク本人ハ其ノ知ラサル間ニ容易ニ占有權ヲ失ヒ不測ノ損害ヲ被ルノ危險アルヲ以テナリ又容假ノ瑕疵ハ占有者カ自己ニ占有ヲ爲サシメタル者ニ對シテ返還ノ義務ヲ負擔スルカ爲メニ生スルモノナレハ其占有ヲ變シテ自主占有ト爲スニハ自己ニ占有ヲ爲サシメタル者ニ對シテ占有ノ意思アルコトヲ表示スルコトヲ要スルト同時ニ之ニ對シテ意思ノ表示ヲ爲スノミヲ以テ足レリトシ其者ノ所有者タルト否トハ問ハサルモノトス

乙 占有者カ新權原ニ基キ新ニ自主占有ヲ始メタルトキ

所謂新權原トハ賣買贈與交換遺贈等物ノ所有權ヲ移轉スヘキ法律上ノ原因ヲ意味ス容假ノ占有者カ此種ノ原因ニ基キ自己ノ所有トシテ物ノ占有

ヲ始メタルトキハ其原因カ本人トノ關係ニ於テ生シタルト第三者トノ關係ニ於テ生シタルトキニ論ナク容假ノ瑕疵消滅シ其占有ハ自主占有ニ變スルモノトス但容假ノ占有ヲ自主占有ニ變スル所以ノ新權原ハ真正ノモノタルコトヲ要シ假裝ノ權原ハ此效果ヲ生セサルヤ明カナリ然レトモ既ニ新權原ノ存スル以上ハ占有者ノ意思ノ善惡ハ之ヲ問フノ必要ナシ又相續ハ一見所有權移轉ノ原因タルカ如シト雖モ相續人ハ被相續人ノ人格ヲ承繼スルモノニシテ被相續人ト相續人トハ法律上同一人ト看做サル、ニ因リ相續ヲ以テ所有權移轉ニ關スル權原中ニ加ヘサルハ從來行ハレタル定說ニシテ或民法ノ解釋上ニ於テモ亦此說ニ從フヘキモノトス

容假ノ占有者ハ單純ナル意思ノ變更ニ依リ其占有ヲ變シテ自主占有ト爲スコトヲ得スト雖モ占有者カ其意思ヲ變更スルニ付キ法律上正當ノ原因ヲ有スル以上ハ其利益ニ於テ此效果ヲ生セシムルハ毫モ不可ナシトス故ニ此場合ニ於テハ意思ノ變更ハ本人ニ對シテ之ヲ表示スルヲ必要トセス反對ニ於テ自主占有ハ占有者カ自己ノ爲メニ所有スルノ意思ヲ拋棄シ他人

ノ爲メニ占有スルノ意思ヲ表示スルニ因リテ容假ノ占有ニ變ス例之甲乙ニ其所有ノ時計ヲ賣渡シ占有ノ改定ニ因リ借用名義ニテ其占有ヲ繼續スルカ如シ

隱秘ノ瑕疵ノ消滅

第二

隱秘ノ瑕疵ハ占有物ニ關スル實力ノ行使カ公然トナルニ因リテ消滅ス於テ之ヲ認知シ得ヘキトキハ公然ノ占有ニ變スルモノトス例之贓物ヲ隱匿シタル後更ニ公然之ヲ販賣スルカ如シ

公然ノ占有ハ實力ノ行使ヲ秘シテ之ヲ外形上ノ行爲ニ現ハサ、ルニ因リテ隱秘ノ占有ニ變ス例之占有者カ公然一ノ時計ヲ携帶シタル後意アリテ之ヲ筐底ニ秘スルカ如シ

強暴ノ瑕疵ノ消滅

第三

強暴ノ瑕疵ハ占有者カ暴行又ハ強迫ヲ用キスシテ占有物ノ上ニ實力ヲ行使シ得ルニ至リタルトキハ消滅スルモノトス

例之甲暴行強迫ヲ以テ乙ノ地所ヲ占有シタル場合ニ甲カ暴行強迫ヲ以テ其占有ヲ保持スル間ハ其占有ハ強暴ノ瑕疵アル占有タルヲ免カレス之ニ反シ

テ乙カ何等ノ要求ヲモ爲サス又之カ要求ヲ爲スモ甲ニ於テ暴行強迫ヲ用キ
スシテ地所ノ占有ヲ保持シ得タルトキハ其占有ハ平穩ノ占有ニ變スルモノ
トス

之ニ反シテ其根原ニ於テ平穩ナル占有ハ之ヲ維持スルニ私力ヲ以テスルモ
之カ爲メニ強暴ノ占有ニ變スルコトナシ然レトモ私力ノ行使カ法律ニ許サ
レタル自衛權ノ範圍外ニ逸出スルトキハ強暴ノ占有ニ變スルモノトス

第四

善意ノ占有ハ左ノ場合ニ於テ惡意ノ占有ニ變ス

甲

善意ノ占有者カ其權原ノ瑕疵即チ物ヲ占有スルノ權利ナキコトヲ發見
シタルトキハ惡意ノ占有者トナル

例之甲乙ノ所有スル時計ヲ丙ノ時計テリト信シテ丙ヨリ買受ケ之ヲ所持
スル場合ニ後ニ至リ其時計ハ乙ノ所有ナルコト從テ丙ヨリ之ヲ買受ケタ
ル甲ハ其物ヲ占有スルノ權利ナキコトヲ知リタルカ如シ

乙

占有者カ本權ノ訴ニ於テ敗訴シタルトキハ其起訴ノ當時ヨリ惡意ノ占
有者トナル

善意占有
カ惡意占有
有ニ變ス
ル場合

茲ニ所謂本權ノ訴トハ實體權殊ニ所有權ヲ基本トスル回復ノ訴訟ヲ謂フ
前例ニ於テ乙甲ニ對シ其所有物ナリトシテ時計取戻ノ訴ヲ提起シ甲敗訴
シタルトキハ甲カ終始其時計ハ丙ノ所有ナリシコト從テ甲ニ於テ正當ニ
其所有權ヲ取得シタリト確信シ居タルトキト雖モ訴訟提起ノ當時ニ遡リ
テ惡意ノ占有者トナルモノトス蓋シ占有ハ數多ノ效力ヲ生スル中ニ占有
者カ善意ナルトキハ占有物ヨリ生スル果實ヲ收取シ且占有物カ其故意又
ハ過失ニ因リ滅失毀損シタル場合ト雖モ真正ノ權利者ニ對シテ其責ニ任
セサルコトハ其效力ノ尤モ顯著ナルモノトス是レ他ナシ占有者カ善意ナ
ル場合ニ之ヲシテ果實返還ノ責ヲ負ハシメ且其故意過失ヨリ生シタル占
有物ノ滅失毀損ニ對シテ其責ニ任セシムルニ於テハ之ヲシテ不測ノ損害
ヲ被ラシムルノ虞アルヲ以テナリ然ルニ占有物ニ關シテ本權ノ訴カ提起
セラレタルトキハ占有者ハ其訴ニ於テ敗訴スルコトアルヘキコトヲ豫期
セサルヘカラス左スレハ訴訟ノ結果其敗訴ニ歸シタルトキハ訴訟提起ノ
時ニ遡リ惡意ノ占有者トシテ果實ノ返還并ニ目的物ノ滅失毀損ニ付キ其

責ニ任セシムルモノト爲スモ之ヲシテ不測ノ損害ヲ被ラシムルモノニア
 ラサルノミナラス此場合ニ於テモ占有者ノ意思ノ狀態ノミニ着眼シ占有
 者ハ苟クモ善意ナル限りハ法律ノ保護ヲ受クルモノトセハ訴訟中ニ其收
 取シタル果實ハ之ヲ返還スルコトヲ要セサルハ勿論故意過失ニ因リテ目
 的物ヲ毀損シ之ヲ滅失セシムルモノニ對シテ何等ノ責ヲ負ハサルコトハ
 ナリ占有者ハ訴訟終結ノ遅延ニ因リテ不正ノ利益ヲ受ケ真正ノ權利者ハ
 其訴訟ニ於テ勝ヲ制スルモ結局回復ノ目的ヲ達スルコトヲ得スシテ損害
 ナ被ルノ極メテ不公平ナル結果ヲ生スヘシ是レ本權ノ訴訟ニ於テ敗訴シ
 タル占有者ハ起訴ノ時ニ遡リテ惡意ノ占有者ト看做サル、所以ナリ
 惡意ノ占有モ亦占有者カ後ニ至リ其占有ノ正當ノ權利ニ基クコトヲ信スル
 ニ因リ善意ノ占有ニ變ス前例ニ於テ甲乙ノ時計ナルコトヲ知り丙ヨリ之ヲ
 買取リタルニ後ニ至リ丙ヨリ乙ノ賣渡證書ヲ示サレ其占有ノ正當ノ權利ニ
 基クコトヲ信スルカ如シ

第五 過失アル占有ハ占有者カ新權原ニ基キ過失ナクシテ新ニ占有ヲ始ムル

過失アル
 占有者カ
 新權原ニ
 基キ過失
 ナクシテ
 新ニ占有
 ヲ始ムル

ト同時ニ過失ナキ占有ニ變ス
 例之甲乙ニ其所有ノ時計ヲ賣渡シ乙之カ引渡ヲ受ケ丙ヲシテ保管ヲ爲サシ
 メタル場合ニ丁善意ニテ其時計ヲ丙ヨリ受取り之ヲ所持スルモノト假定セ
 シニ丁相當ノ注意ヲ爲スニ於テハ其時計ハ乙ノ所有タルコトヲ知り得ヘカ
 リシトキハ丁ハ過失アル占有者ナリ然レトモ丁更ニ新ニ乙ヨリ其時計ヲ買
 受ケ之ヲ所持スルニ當リ甲乙兩名間ノ賣買カ後ニ至リ取消サル、コトアリ
 トスルモ丁カ買受當時其取消ノ原因ヲ知ルコト能ハサリシトキハ丁ハ過失
 ナキ占有者トシテ法律ノ保護ヲ受クヘキモノトス故ニ丁ノ過失アル占有ハ
 乙ヨリ其時計ヲ買受ケタル時ヲ以テ過失ナキ占有ニ變スルモノトス

第五節 占有ニ關スル事實ノ推定

何人ト雖モ自己ノ利益ニ於テ或事實ノ存在ヲ主張スル者ハ其事實ヲ立證スル
 ノ責アルハ證據法ノ原則ナリ故ニ法律カ一定ノ條件ヲ具備スル占有ニ對シテ
 多少重要ナル結果ヲ連結スル場合ニ其要件ヲ具備セル占有ナリト主張シ其占

占有ニ關
 スル事實
 ノ推定ヲ
 爲スルニ
 關シテ
 證據法ノ
 原則ナリ

有ニ伴フ利益ヲ享受セントスル者ハ先ツ以テ證據ニ依リテ占有ノ事實ヲ確立スルコトヲ要スルハ勿論其要件ヲ構成スル事實關係ノ存在スルコトヲモ證明セサルヘカラス茲ニ於テ證據法ノ原則ヲ絕對的ニ占有ノ場合ニ適用スルニ於テハ占有權者ハ多クノ場合ニ於テ其主張スル事實ノ證明ヲ爲ス能ハサルカ爲メ終ニ其占有ヨリ生スル利益ヲ享受スルコトヲ得サルノ結果ヲ生シ法律カ占有權ヲ認メ之ヲ保護スル所以ノ目的ヲ充分ニ達スルコト能ハサルニ至ルヘシ茲ニ於テ法律ハ實際的生活ニ於ケル普通ノ經驗ヲ基礎トシテ占有者ノ爲メニ諸般ノ推定ヲ設ケ占有者ノ舉證ノ責任ヲ免除シ之ヲシテ容易ニ其目的ヲ達スルコトヲ得セシム民法第百八十六條ノ規定是レナリ此規定ヨリ生スル結果左ノ如シ

所有意思ノ推定

第一 占有者ハ所有ノ意思ヲ以テ占有スルモノト推定ス

占有者カ自己ノ爲メニ所有スルノ意思ヲ以テ所持スルコトヲ主張スルトキハ此意思ハ占有者ニ於テ之ヲ證明スルコトヲ要セス其占有ヲ以テ容假ノ占有ナリト主張スル相手方ニ於テ其容假ナルノ事實ヲ證明セサルヘカラス是

レ他ナシ普通ノ經驗ニ依ルトキハ物ヲ占有スル人ハ多クハ自己ノ所有トシテ之ヲ占有スルモノニシテ他人ノ爲メニ之ヲ占有スルハ例外ニ屬スルヲ以テナリ而シテ所有ノ意思ハ吾人カ物ノ占有ニ付キテ有スルコトヲ得ヘキ最高度ノ意思ニシテ法律カ既ニ占有者ニ此意思ノ存在ヲ推定スル以上ハ占有者カ之ヨリモ低度ノ意思例之地上權者永小作人賃借人質取主トシテ占有ヲ爲スノ意思アリト主張スルトキハ此意思ハ之ヲ推測セサルヘカラスハ勿論ナリ

第二 占有者ハ善意ニ占有ヲ爲スモノト推定ス

善意ハ人類普通ノ狀態ニシテ惡意ハ例外ニ屬ス故ニ法律ハ普通ノ狀態ニ基キ占有者ハ善意ニ占有ヲ爲スモノト推定シ普通ノ狀態ニ反シテ占有者ヲ惡意ナリト主張スル者ヲシテ其事實ヲ立證スルノ責ヲ負ハシム

第三 占有者ハ平穩公然ニ占有ヲ爲スモノト推定ス

是レ他ナシ占有者カ平穩公然ニ占有ヲ爲スハ普通ノ狀態ニシテ強暴又ハ隱秘ニ依リテ占有ヲ爲スハ例外ノ事實ナルヲ以テナリ舊民法ニ於テハ公然ハ

善意ノ推定

平穩公然ノ推定

推定セスト規定シ占有者ヲシテ之ヲ證明スルノ責ニ任セシメタリ其理由ハ公然ハ積極的事實ナルヲ以テ之ヲ證明スルコト容易ナリト云フニアリ然レトモ事實ノ推定ハ必スシモ證明ノ難易ノミニ依ルヘキモノニアラサルヲ以テ此推定ヲ設クルニ付キ前記ノ如キ正當ナル理由ノ存スル以上ハ之ヲ設ケタル現行民法ノ規定ハ其當ヲ得タルモノト謂ハサルヘカラス

第四 前後兩時ニ於テ占有ヲ爲シタル證據アリタルトキハ占有ハ其間繼續シタルモノト推定ス

例之占有者カ一月一日ニ物ヲ占有ヲ爲シタル事實ト十二月三十一日ニ於テ其物ノ占有ヲ爲シタル事實トヲ證明スルトキハ占有者ハ一ケ年内間斷ナク其物ヲ占有シタルモノト推定セラル、モノトス此推定モ亦普通ノ經驗ニ基クモノニマテ前後兩時ニ於テ物ヲ占有スル人ハ多クハ繼續シテ其物ヲ占有スルモノナレハナリ故ニ其占有ノ中斷セラレタルコトヲ主張スル相手方ハ其中斷ノ事實ヲ證明セサルヘカラス
要之民法第百八十六條ノ規定ニ依レハ占有者カ物ヲ所持スルノ事實即チ自然

占有繼續ノ推定

以上ノ推定ニ對シテハ反對シテハ推定ス

ノ占有ヲ舉證シ得タルトキハ完全無欠ノ占有者ナリト推定セラル、モノナリ然レトモ此推定ハ所謂一應ノ推定ニ過キサルヲ以テ反對ノ事實ヲ主張スル者ハ各種ノ證據方法ニ依リ此推定ヲ覆スコトヲ得ヘキハ勿論ナリ又占有者ニ過失アリタルヤ否ヤニ付キテハ立法上ヨリ言フトキハ無過失ヲ推定スルヲ可ナリトスルモ我民法ニハ此推定ヲ設ケサルヲ以テ其無過失ナリシコトヲ主張スル占有者ニ於テ舉證ノ責任ヲ負フモノトス

占有權ノ効力

第六節 占有權ノ効力

第一款 占有保護ノ理由

法律ハ占有ニ付スルニ重要ナル法律上ノ效果ヲ以テシ且訴權ニ依リ之ヲ保護スルハ如何ナル理由ニ基クヤ此問題ニ關シテハ古來學者間ニ於テ議論アル所ニシテ數派ノ學說アリ今其最重要ナルモノヲ舉クレハ第一ハ意思說ニシテ此說ハ占有ヲ保護スルハ占有者ノ意思ヲ保護スルニ在リト爲ス者ニシテウヤントシヤイド、ブルンス之ヲ主張ス第二ハ人格保護說ニシテ此說ハ占有ヲ侵害ス

占有保護ノ山

ルハ占有者ノ人格權ヲ毀損スルモノナレハ占有ノ保護ハ人格權ノ保護ナリト
 スルモノニシテサウイニ一之ヲ主張ス第三ハ私力防衛說ニシテ此說ハ法治國
 ニ在テハ權利ノ侵害ニ對スル救濟ヲ得ントスル者ハ常ニ必ス法律ニ定ムル方
 法ニ依ルヲ要シ私力ヲ以テ之カ救濟ヲ爲スヲ許サス占有訴權ハ即チ禁セ
 ラレタル私力ニ對スル制裁ニ外ナラスト爲スモノニシテルードルフ之ヲ主張
 ス第四ハ實體權保護說ニシテ此說ハ占有ハ常ニ所有權其他ノ實體權ニ伴フモ
 ノナレハ占有ヲ保護スルハ即チ實體權ヲ保護スル所以ナリトスルモノニシテ
 イエリシク之ヲ主張ス第五ハ秩序維持說ニシテ此說ハ占有ヲ保護スルハ社會
 ノ秩序ヲ保護スルノ必要ニ存スト爲スモノニシテデルンブルヒ之ヲ主張シ其
 他種々ノ學說アリ而シテ第一說ハ何故ニ占有者ノ意思ハ其占有ヲ爭フ者ノ意
 思ニ對シテ法律ノ保護ヲ要求スルコトヲ得ルヤヲ説明スルコトヲ得サルノ缺
 點アリ第二說ハ相手方ノ不法行爲ヲ前提トスルモノナレハ相手方ノ行爲カ不
 法ノ性質ヲ有セサルトキハ占有ノ保護ナキニ歸ス然レトモ法律ハ相手方ニ不
 法行爲ヲ認メサル場合ニ於テモ尙占有ヲ保護スルモノナレハ此說ノ失當ナル

ハ論ヲ埃タヌ第三說ハ占有ノ保護ニ付キ占有者ニ自己ノ爲メニスル意思ノ存
 在ヲ要求セサル法制ニ在テハ占有保護ノ理由トシテ其當ヲ得タルモノト謂フ
 コトヲ得ヘシト雖トモ自己ノ爲メニスル意思ナキ占有ヲ保護セサル我現行民
 法ノ制度ニ在テハ意思ナキ占有ハ私力ヲ用キテ之ヲ侵害スルモ法律ノ保護ヲ
 要求スルコトヲ得サルヲ以テ此說モ亦當ヲ得タルモノト謂フコトヲ得ス第五
 說ニ付キテハデルンブルヒハ其理由ヲ説明シテ曰ク凡ソ法律カ占有ヲ保護ス
 ル所以ノ理由ハ他ノ權利保護ト等シク人類社會ノ必要ニ存スルモノナリ蓋シ
 吾人人類ハ吾人カ事實上支配スル所ノ財產ヲ安全ニ且間斷ナク使用收益スル
 コトヲ得ルニ依リテ生營ノ目的ヲ遂行スルコトヲ得ルモノニシテ他人カ來リ
 テ吾人ト財產トノ間ニ存スル事實上ノ關係ヲ猥リニ攪擾スルニ於テハ吾人ノ
 生營ニ關スル計畫ニ齟齬ヲ來タシ吾人ヲシテ不測ノ損害ヲ被ラシムルニ至ル
 ヘシ故ニ人ト物トノ間ニ存スル事實上ノ支配關係ヲ侵害セサルハ吾人人類ノ
 共同生活ノ必要條件ナリト謂ハサルヘカラス是レ法律カ占有ヲ保護シ猥リニ
 之ヲ侵害スルコトヲ禁スル所以ナリト此說ハ占有保護ノ理由トシテ穩健ナル

コトハ争フヘカラスト雖モ余ハ我現行法ニ認メラル、占有ノ制度ニ在テハ第四ノ實體權保護說ヲ以テ其當ヲ得タルモノナリト信ス抑モ我現行民法ニ在テハ法律ノ保護スル占有ハ自己ノ爲メニスル意思アル占有ナルコト從テ所有權其他ノ實體權ノ行使トシテ物ヲ所持スル場合ニ於テノミ法律上ノ占有アリテ占有權ハ結局所有權其他ノ實體權ノ形ニ對スル法律ノ保護ナルコトハ既ニ一言セル所ナリ而シテ何故ニ法律カ單純ナル權利ノ形ニ對シテ其保護ヲ與フルヤト云フニ權利ノ形存スル所ニハ其實モ亦存スルモノト推測シ形ヲ保護スルニ於テハ其實ハ自カラ保護セラルモノト認ムルカ爲メニ外ナラス而シテ之ハ實際ノ經驗ニ徵スルニ所有權其他ノ實體權アル者カ權利ノ目的物ヲ占有スルヲ普通ノ狀態トシ何等ノ權利ナキ者カ之ヲ占有スルハ極メテ稀レナルヲ以テ之ヲ大局ヨリ觀察スルトキハ占有ノ保護ニ依リテ利益ヲ享有スル者ハ所有者其他ノ實體權者ナルヘキハ疑ヲ容レス而シテ或場合ニハ實體權ナキ者カ實體權ヲ有スル者ニ對シテ法律ノ保護ヲ受クルノ奇怪ナル結果ヲ生スルコトアリト雖モ是レ極メテ例外ノ場合ニ屬シ之カ爲メ占有ノ保護カ全局ニ於テ所有權

其他ノ實體權ヲ安固ナラシムルヨリ生スル鴻益ヲ没スルコトヲ得ス夫レ立法者カ一ノ法律ヲ制定スルニ當リテハ常ニ其法律制定ヨリ生スル大數ノ結果ニ着眼シ僅少稀有ナル例外ノ場合ハ敢テ之ヲ顧慮セス又之ヲ顧慮スヘキモノニアラス從テ占有ヲ保護スルノ法制ハ十中ノ八九ニ於テ所有者其他ノ實體權者ノ利益ヲ保全スルモノナル以上ハ適々一二僅少稀有ノ場合ニ於テ其不利ニ歸スルコトアリトスルモ其制度ハ尙ホ所有者其他ノ實體權者ノ爲メニ設ケタル制度タルコトヲ失ハサルモノトス之レ余カ第四說ヲ以テ正當ナリトスル所以ナリ

占有權ノ效力ニ付テハ民法ハ第八十八條乃至第二百二條ニ於テ之カ規定ヲ設ケタリ而シテ其效力ノ最モ重要ナルモノヲ第一、權利ノ推定第二、果實ノ取得第三、權利ノ取得第四、占有訴權占有ノ保護トス余ハ順次ニ此等ノ效力ニ付キ説明シ最後ニ第五、回復者ト占有者トノ權利關係ニ付キ一言スヘシ

第二款 權利ノ推定

占有者カ占有物上ニ行使スル權利ハ之ヲ適法ニ有スルモノト推定ス(民法一)

占有權ハ權利ノ形式ニ對スル法律ノ保護ニシテ占有者ハ常ニ所有權其他ノ實體權ノ行使トシテ物ヲ占有スルモノナルコトハ占有權ノ性質ヲ説明スルニ當リ既ニ一言セル所ナリ而シテ法律ハ占有者ノ現ニ行使シツ、アル所ノ權利ハ適法ノ原因アリテ占有者ニ於テ正當ニ之ヲ有スルモノト推定スルモノナリ例之占有者カ自己ノ所有トシテ物ヲ占有スルトキハ占有者ハ其現ニ行使スル權利則チ所有權ヲ有スルモノト推定セラレ地上權者永小作人質權者トシテ物ヲ占有スルトキハ正當ニ地上權永小作權質權ヲ有スルモノト推定セラル、モノトス此推定モ亦普通ノ經驗ニ基クモノニシテ形ノ存スル所ニハ其實モ亦存スルモノト推定シ得ヘク權利アリテ之ヲ行フチ普通ノ狀態トシ權利ナクシテ其權利ヲ行フハ全ク例外ノ事實ナルヲ以テナリ此規定ヨリ生スル結果トシテ本權ノ訴ニ於テ實體權ノ有無カ争ノ目的トナリタル場合ニ占有者ハ其訴ニ於テ原告ノ地位ニ立ツト被告ノ地位ニ立ツトニ論ナク其權利ヲ主張スルノミニテ常ニ正當ナル權利者ナリト推定セラレ其權利ヲ證明スルコトヲ要セス占有者ニ其權利ナシト主張スル相手方ニ於テ其反證ヲ提出スルノ責アルモノナリ而

シテ相手方ノ立證カ其效ヲ奏セサルトキハ其訴訟ハ當然占有者ノ勝利ニ歸スヘキハ勿論ナリ是レ占有者ノ爲メニ一大利益ナリトス

第三款 果實ノ取得

果實ノ取得

善意ノ占有者ハ占有物ヨリ生スル果實ヲ取得ス
 是レ民法第百八十九條ニ規定スル所ニシテ同條ニ所謂善意ノ占有者トハ果實收取ノ權利ヲ授與スヘキ實體權ノ行使トシテ物ヲ占有シ其權利アリト信スル占有者ヲ意味シ占有者ノ行使スル權利カ果實ヲ收取スヘキ權能ヲ包含セサルトキハ縱令占有者カ其權利アルコトヲ信スルモ茲ニ所謂善意ノ占有者ニアラス例之所有者トシテ動産不動産ヲ占有スル者永小作人又ハ不動産質權者トシテ土地ヲ占有スル者ハ目的物ヨリ生スル果實ヲ收取スルコトヲ得ルモ質權者トシテ動産ヲ占有スル者ハ其動産ヨリ生スル果實ヲ收取スルコトヲ得サルカ如シ而シテ占有者カ善意ナルトキハ真正ノ權利者ニ對シ占有物ヲ返還スル場合ト雖モ其收取シタル果實ハ之ヲ保有スルヲ得ヘシ蓋シ純理ヨリ云フトキハ占有物カ既ニ他人ノ權利ノ目的タル以上ハ之ヨリ生スル果實モ亦其權利者ノ

所得ニ歸スヘキモノニシテ占有者ニ於テ之ヲ收取スルコトヲ得サルヲ以テ占有者ハ果實ト占有物トヲ并セテ之ヲ權利者ニ返還セサルヘカラス然レトモ善意ノ占有者ハ果實ヲ收取スヘキ正當ノ權利アリト信シテ物ヲ占有スルモノナレハ其物ヨリ生スル果實ヲ收取シ之ヲ費消シ之ヲ遺棄シ之ヲ賣買贈與スル等任意ニ之ヲ處分ヲ爲スヘキハ自然ノ勢ニシテ占有者ハ此等ノ處分ヲ爲スニ付キ毫モ顧慮スヘキ理由ナシトス然ルニ一朝真正ノ權利者ヨリ回復ノ請求ヲ受ケ其收取シタル果實ヲモ返還セサルヘカラサルモノトセハ占有者ハ之ヲ爲メ不測ノ損害ヲ被ムルニ至ルヘシ是レ占有者カ善意ナルトキハ其取得シタル果實ハ之ヲ返還スルヲ要セサルモノトスル所以ナリ

惡意ノ占有者ハ之ニ異リ自己ニ果實收取ノ權利ナキコトヲ知ルモノナレハ正當ノ權利者ヨリ回復ノ請求ヲ受ケ物ト果實トヲ併セテ還返スヘキコトハ其當サニ豫期スヘキ所ナルヲ以テ一般ノ原則ニ從ヒ權利者ニ對シテ果實返還ノ責ニ任シ其現ニ收取シタル果實ハ勿論既ニ費消シ過失ニ因リ毀損シ又ハ收取ヲ怠リタル果實ノ代價ヲモ辨償セサルヘカラス何トナレハ惡意ノ占有者ハ其不

正ノ占有ニ因リ真正ノ權利者ヲシテ果實ヲ收取スルコトヲ得サシメタルモノニシテ既ニ占有ノ權利ナキコトヲ知ル以上ハ之ニ對シテ恩典ヲ與フヘキ理由ナキヲ以テナリ強暴又ハ隱秘ニ依ル占有者モ亦然リ蓋シ此等ノ占有者ハ縱シ善意ナリトスルモ其不正ノ占有ニ因リ真正ノ權利者ヲシテ其權利ヲ行使スルコトヲ得サシメタルモノナレハ法律上之ヲ保護スルノ必要ナシトス

民法第八十九條ニ所謂果實中ニハ天然果實ハ勿論法定果實ヲ包含スルハ民法第八十八條カ此兩者ニ通シテ果實ナル名稱ヲ使用セルニ依リテ明確ナリ而シテ占有者カ善意ナルトキハ民法第八十九條ノ規定ニ從ヒ占有物ノ果實ヲ取得ス即チ天然果實ハ占有物ヨリ分離スルニ因リテ之ヲ取得シ其果實ノ現存スルト否トハ之ヲ問ハサルモノトス又法定果實ハ之ヲ收取スル權利ノ存續期間ノ日割チ以テ之ヲ取得ス又占有者カ果實ヲ取得スルニハ占有ノ始ニ於テ善意ナルヲ以テ足レリトセス占有ノ始メ善意ナルモ其後ニ至リ惡意トナルトキハ其以後果實取得ノ權利ヲ失フモノトス故ニ善意ノ占有者カ惡意ノ占有者ニ變ジタル瞬間ニ於テ元物ニ附屬セル果實并ニ其以後ニ於テ元物ヨリ生スルモノ

ハ之ヲ回復者ニ返還スルコトヲ要ス

第四款 權利ノ取得

所有權其他ノ實體權ノ行使トシテ有體物ヲ占有スル者ハ法定ノ要件ヲ具備スルト共ニ占有物上ニ其現ニ行使スル所ノ所有權其他ノ實體權ヲ取得ス而シテ權利取得ノ要件ハ占有物カ不動產タルト動產タルトニ依リ異ルモノトス

第一項 不動產上權利ノ取得

二十年間所有ノ意思ヲ以テ平穩且公然ニ他人ノ不動產ヲ占有シタル者ハ其不動產ノ所有權ヲ取得ス(民法一六二)占有者カ其占有ノ始メ善意ニシテ過失ナキトキハ其期間ハ十年ニ短縮ス(民法一六二)地上權永小作權不動產質權ノ行使トシテ不動產ヲ占有スル者モ亦同一ノ條件ニ從ヒ十年又ハ二十年ノ後其權利ヲ取得ス(民法一六三)

第二項 動產上ノ權利取得

動產ニ付テモ亦民法第六十二條第一項ノ規定ヲ適用スヘキモノトス即チ其占有者カ占有ノ始ニ於テ惡意又ハ過失アルトキハ二十年ヲ以テ其所有權ヲ取

權利ノ取
得

不動產ノ
所有權ヲ
取得スル
場合

動產ノ所
有權ヲ取
得スル場
合

得スルモノトス

平穩且公然ニ動產ノ占有ヲ始メタル者カ善意ニシテ過失ナキトキハ其占有ハ重要ナル効力ヲ生シ占有者ハ即時ニ其動產ノ上ニ行使スル權利ヲ取得ス是レ民法第九十二條ニ規定スル所ニシテ動產ノ即時取得ト稱スルモノ即チ是ナリ舊民法ハ之ヲ以テ時効ノ一種トシ即時々効ノ名稱ノ下ニ之ヲ規定シタリト雖モ權利ノ即時取得ト時効トハ相容レサル觀念ニ屬スルヲ以テ現行民法ハ之ヲ以テ占有權ノ効力トシ之カ規定ヲ設ケタルモノナリ

民法第九十二條ノ規定ニ依レハ動產ヲ占有スル所以ノ權原ニ瑕疵アリタル場合ト雖モ其占有ニシテ平穩公然善意無過失ナルトキハ其權原ノ欠ヲ補ヒ占有者ヲシテ其動產上ニ權利ヲ取得セシムルモノナリ是レ動產ニ關シテハ占有ハ權原ト同一ナル効力ヲ有スト云ヘル格言アル所以ナリ故ニ所有ノ意思ヲ以テ平穩且公然ニ動產ヲ占有セル者カ善意無過失ナルトキハ直チニ其所有權ヲ取得ス例之甲其所有スル時計ノ保管ヲ乙ニ委託シタルニ乙甲ノ信用ニ背キ其時計ヲ自己ノ所有ナリトシテ丙ニ賣渡シ丙ハ善意無過失ニテ其引渡ヲ受ケ公

然平穩ニ之カ占有ヲ爲シタリト假定センニ純理ヨリ云フトキハ時計ノ賣主タル乙ハ自己ノ有セサル時計ノ所有權ヲ丙ニ移轉スルコトヲ得サルヲ以テ丙ハ此賣買ニ因リ時計ノ所有權ヲ取得スルコトヲ得サルヤ明カナリ然レトモ丙ハ民法第九十二條ノ規定ニ依リ其本來取得スルコトヲ得サル時計ノ所有權ヲ取得シ其時計ノ所有者タリシ甲ノ爲メニ回復セラル、コトナシ而シテ民法第百九十二條ノ規定ヲ設ケアル所以ノ立法上ノ理由ヲ案スルニ凡ソ動産ノ取引ニ關シテハ其占有者ヲ以テ正當ノ權利者ト見ルノ外ナク從テ其取引ハ常ニ占有ノ移轉即チ引渡ニ因リテ行ハル、者ナレハ善意ノ占有者カ過失ナクシテ物ノ引渡ヲ受ケ之ヲ占有シタル以上ハ之ヲ保護シ占有者ヲシテ其正當ニ豫期シタル權利ヲ取得セシムルヲ必要トス何トナレハ斯クセサルニ於テハ動産ノ占有者ハ其知ルコトヲ得サル真正ノ權利者ノ爲メニ其動産ヲ回復セラレテ不測ノ損害ヲ被ムルニ至リ動産ニ關スル取引ノ安全ハ到底期スヘカラサルヲ以テナリ又他方ニ於テ物カ善意ノ占有者ノ占有ニ歸スルニ付テハ權利者ニ過失アリト謂ハサルヲ得ス何トナレハ權利者ニシテ物カ第三者ノ占有ニ歸スルコト

ヲ豫防セントスルニハ自ラ其物ヲ占有セサルヘカラス又既ニ他人ヲ信シテ物ヲ占有セシムル以上ハ其人ヲ信シタルカ爲メニ生セシ結果ハ自カラ之ヲ甘受スルコトヲ要シ善意無過失ノ占有者ヲシテ之ヲ負擔セシムルハ不公平ナルヲ以テナリ余ハ以下民法第九十二條乃至第九十四條ノ規定ニ從ヒ即時取得ノ要件ト其效果トニ區別シテ説明スヘシ

第一目 即時取得ノ條件

動産ノ占有者カ即時ニ其動産上ニ行使スル權利ヲ取得スルニハ左ノ條件ヲ具備スルコトヲ必要ス

第一 其占有ハ動産ヲ目的トスルコトヲ要ス

所謂動産トハ土地及其定著物以外ノ物ヲ謂ヒ無記名債權ハ我民法第八十六條第二項ノ規定ニ依リ動産ト看做サル、ヲ以テ即時取得ノ原則ハ無記名債權ニモ亦適用アリ債權證書ノ占有ハ其占有者ヲシテ其債權ヲ取得セシムルノ效力ヲ生スルモノトス(指圖債權指名債權ニ付テハ適用ナシ)又立木ハ其物理的性質ニ於テハ不動産ナルモ當事者カ之ヲ以テ取引ノ目的ト爲シタルト

キハ動産トシテ之カ效果ヲ定ムルコトヲ要ス從テ當事者間ニ於テ立木ヲ引渡檢印ヲ施シ繩張ヲ爲スノ類アリタルトキハ之ヲ伐採シタルト否トニ關セズ第百九十二條ノ意義ニ於テ動産ノ占有アリタルモノトス然レトモ大審院ノ判決ハ多數ノ學者ト共ニ立木ノ動産性ヲ否定ス

第二 其占有ハ平穩公然ナルコトヲ要ス
所謂平穩トハ私力ヲ用キサルコトヲ意味シ公然トハ占有者カ其占有ヲ秘セズシテ之ヲ外形的ノ行爲ニ顯ハスノ謂ナルコトハ既ニ説明セル所ナリ

第三 其占有ハ善惡無過失ナルコトヲ要ス
民法第百九十二條ニ所謂善意ハ占有者カ權利ヲ取得スヘキ正權原アリト信スルコトヲ意味シ且法律ハ占有者ノ無過失ヲ以テ條件ト爲スヲ以テ占有者ニ之ヲ信スヘキ正當ノ理由ノ存スルコトヲ必要トス故ニ賣買贈與交換等權利ノ設定又ハ移轉ヲ目的トスル法律行爲ニ基ツキ其權利ヲ取得シタリト信シテ目的物ノ占有ヲ始メタル占有者ハ善意ノ占有者トシテ第百九十二條ノ保護ヲ受クルモノナリ蓋シ此等ノ場合ニ於テハ占有者ハ其腦裏ニ所有權其

他ノ實體權ヲ取得シタリトノ信念ヲ生スヘキ正當ナル原因ニ基ツキ物ノ占有ヲ爲シタルモノナレハ法律ハ占有者ヲシテ其正當ニ豫期シタル權利ヲ取得セシメテ之ヲ保護スルモノニシテ法律カ第百九十二條ノ規定ヲ設ケタル所以ノ理由ハ實ニ此點ニ在リテ存スルコトハ既ニ一言セル所ナリ然レトモ貸借ヲ以テ所有權移轉ノ原因ナリト信シテ占有ヲ爲スモ其占有ハ畢竟過失アル占有タルヲ免カレサルヲ以テ占有者ハ第百九十二條ノ規定ヲ採用スルコトヲ得ス同一ノ理由ニ依リ權利ヲ取得スヘキ法律上ノ原因ナクシテ物ノ占有ヲ始メタル者ハ占有ノ當時ニ其物ヲ以テ自己ノ權利ノ目的物ナリト信スルモ之カ爲メ其權利ヲ取得スルコトナカルヘキハ勿論ナリ例之自己ノ杖又ハ帽子ト之ト全種類ナル他人ノ杖又ハ帽子カ全一場所ニ置カレタル場合ニ他人ノ過失ニ因リ自己ノ杖又ハ帽子ヲ持テ去ラレ殘留セル他人ノ杖又ハ帽子ヲ自己ノ杖又ハ帽子ナリト信シテ之ヲ占有シ其當時ノ情況ニ依リ占有者ニ過失ノ責ムヘキモノナシト認メラルル場合ニ於テモ占有者ハ其杖又ハ帽子ノ所有權ヲ取得スルコトヲ得サルカ如シ學者往々ニシテ第百九十二條

ノ文言ニ拘泥シ即時取得ノ基本タルヘキ占有ハ必ラスシモ正權原ノ占有タルコトヲ要セサルコトヲ説ケトモ其正權原ノ占有タルコトヲ要スルコトハ法文上ニ特ニ之ヲ示ササルモ善惡無過失ノ條件中ニ自カラ包含セラレ居ルノミナラス法律ノ主眼トスル所ハ權利ヲ取得シタリト信スヘキ正當ノ理由ヲ有スル者ヲ保護スルニ在ルヲ以テ第九十二條ヲ設ケタル所以ノ立法ノ趣旨ヨリ見ルモ此條件ノ存在ヲ必要トスルコトハ自カラ明カナリ故ニ反對説ハ其理由ナキモノト信ス

第二目 即時取得ノ效果

動産ノ即時取得ノ效果ハ左ノ如シ

第一 占有者ハ占有ノ效力ニ因リテ占有物上ニ實體權ヲ取得ス

民法第九十二條ニ所謂「其動産ノ上ニ行使スル權利」トハ占有者カ動産ヲ占有スルニ因リテ動産上ニ現ニ行使スル所ノ權利ヲ指シ占有者カ所有權取得ノ原因ニ基ツキ動産ノ占有ヲ開始シタルトキハ其現ニ行フ所ノ權利ハ所有權ナルヲ以テ第九十二條ノ規定ニ依リテ即時ニ取得スル權利モ亦所有權

ナルヘク占有者カ質權ノ設定行為ニ因リ物ノ占有ヲ始メタルトキハ其行使スル權利ハ質權ナルヲ以テ占有ノ效力ニ因リ目的物上ニ質權ヲ取得スヘシ又賃借權ハ物ニ關スル權利ナルモ賃借人ト賃借人ノ間ニ生スル一ノ債權ニシテ物ノ上ニ直接ニ行ハルル權利ニアラサルヲ以テ第九十二條ノ規定ニ依リテ取得スルコトヲ得ル權利ノ範圍外ニ屬ス

民法第九十二條ノ規定ハ真正ノ權利者ト正權原ノ占有者トノ關係ヲ規定シタルモノニシテ無効又ハ取消ノ原因ノ存スル法律行為ニ基ツキ動産物ノ引渡ヲ受ケテ之ヲ占有シタル者ニ之ヲ適用スルコトヲ得ス換言スレハ無効ノ行為又ハ取消ノ結果無効トナリタル行為ニ基ツキ動産ノ引渡ヲ受ケタル當事者ノ一方ハ權利ヲ取得スヘキ正當ノ原因ナクシテ動産ノ引渡ヲ受ケタルモノナレハ之ヲ相手方ニ返還シテ原狀ニ復スルノ義務ヲ負擔シ此義務ハ相手方カ物ノ所有者タルト否トニ拘ラス之ヲ履行セサルヘカラス從テ占有ノ當時其ノ善意無過失ナリシコトヲ理由トシテ第九十二條ノ規定ヲ援用シ相手方又ハ真正ナル權利者ノ回復ノ請求ヲ拒ムヲ得ス然レトモ其動産カ

轉シテ第三者ノ占有ニ歸シ其第三者カ占有ノ始メ善意無過失ナリシトキハ
 第三者ハ第九十二條ノ規定ニ從ヒ動產上ニ權利ヲ取得スルヲ以テ其動產
 ナ目的トスル回復ノ請求權ハ茲ニ全ク杜絶セラルルニ至ルヘシ
 善意ノ第三者カ賣買交換其他ノ有價行爲ニ基ツキテ動產ヲ占有シ第九十
 二條ニ依リ其動產上ニ權利ヲ取得シタルトキハ此事實ハ其法律行爲ニ如何
 ナル影響ヲ及ホスヤ例之甲其占有スル丙ノ時計ヲ百圓ニテ乙ニ賣渡シ乙善
 意無過失ニテ其引渡ヲ受ケ之ヲ占有シテ其所有權ヲ取得シタル場合甲乙ニ
 對シテ米十俵ヲ引渡スノ債務ヲ負擔シ辨濟トシテ其現ニ占有スル丙ノ米ヲ
 乙ニ引渡シ乙善意無過失ニテ之ヲ占有シ其所有權ヲ取得シタル場合ニ其賣
 買及ヒ辨濟ノ效力ハ如何乙ハ第九十二條ノ規定ニ基ツキ占有ノ效力トシ
 テ時計及ヒ米ノ所有權ヲ得タリト主張シ第一ノ場合ニ於テハ代金百圓ノ支
 拂ヲ拒ミ第二ノ場合ニ於テハ更ニ辨濟トシテ米ノ引渡ヲ要求スルヲ得ヘキ
 ヤ否ナ決シテ然ラス總テ此等ノ場合ニ於テハ法律ハ直チニ其法律行爲ノ效
 果ヲ生セシメ法律行爲ノ當事者ヲシテ其法律行爲ニ因リ[●]希圖シタル權利

ヲ取得セシメテ之ヲ保護スルモノナレハ占有ノ原因タル法律行爲ト占有ノ
 效力トハ分離スヘカラサル關係ヲ有スルモノナリ左レハ前例ニ於テ債權者
 タル乙ハ賣買辨濟ナル法律行爲ノ效果トシテ時計及ヒ米ノ所有權ヲ得タル
 モノニシテ其賣買辨濟ハ完全ニ其效果ヲ生シタルモノナレハ甲ハ乙ニ對シ
 テ時計ノ代金百圓ヲ請求スルノ權利ヲ有スルト同時ニ米ノ引渡ヲ目的トス
 ル甲ノ債務モ亦消滅ニ歸シタルモノトス唯此場合ニ於テ甲ハ丙ニ對シテ不
 當利得又ハ不法行爲ニ因リ利益ノ返還損害ノ賠償ヲ爲スノ義務アリ

第二 所有者ハ全部又ハ一部其權利ヲ喪失ス

第九十二條ノ規定ヨリ生スル當然ノ結果トシテ物ノ所有者ハ占有者ニ對
 シテ其回復ヲ請求シ得サルコトトナルヘシ何トナレハ占有者ハ新ニ其物ノ
 上ニ權利ヲ取得スルト同時ニ舊所有者ハ其權利ヲ失フヘケレハナリ但占有
 者カ質權ヲ取得シタルトキハ所有者ハ此等ノ權利ノ爲メニ其所有權ヲ制限
 セラル、モ全ク之ヲ失フコトナキハ勿論ナリトス又占有者カ物ノ所有權ヲ
 取得シタルトキハ舊所有者トノ關係ニ於テ物ノ上ニ存スル第三者ノ權利モ

權利取得ノ原則ニ對スル例外

占有物ノ盜失ノ場合

亦同時ニ消滅ニ歸スルモノトス是レ他ナシ占有者ハ新ニ物ノ上ニ所有權ヲ取得スルモノニシテ舊所有者ノ權利ヲ承繼スルモノニアラサルヲ以テナリレ百有者カ占有物上ニ權利ヲ取得スルト同時ニ所有者ハ其權利ヲ喪失シ占有物ノ回復ヲ請求スルコトヲ得サルハ前述ノ如シ然レトモ此原則ニハ例外アリ即チ左ノ如シ

甲 占有物カ盜品又ハ遺失物ナルトキ

是レ民法第九十三條ニ規定スル所ニシテ所有者ハ盜難又ハ遺失ノ時ヨリ二年間ハ其物ノ回復ヲ請求スルコトヲ得ヘシ是レ他ナシ盜難及ヒ遺失ノ場合ニハ物ノ所有者ハ意思ナクシテ其占有ヲ失ヒタルモノニシテ所有者ハ時ニ或ハ盜難ニ罹リ又ハ其物ヲ遺失スルコトヲ免カル、能ハサルヲ以テ此場合ニダテ所有者ヲシテ直チニ其權利ヲ喪失セシムルハ苛酷ナルヲ以テ之ヲ保護スルノ精神ニ出テタルモノナリ
民法第九十三條ニハ「被害者遺失主」トアリテ其後段ニハ其物ノ回復ヲ請求ストアリ而シテ回復ノ請求トハ我民法ノ用語トシテ實體權ヲ基礎トシ

テ物ノ返還ヲ請求スルノ謂ナルヲ以テ其所謂被害者遺失主ハ所有權其他ノ實體權ヲ有シ之ヲ基礎トシ占有物回復ノ請求ヲ爲ス者ヲ意味シ占有物ノ賃借人受寄者ノ如キ者ハ其中ニ包含セサルモノト解釋セサルヘカラス何トナレハ此等ノ者ハ占有者又ハ代理占有者トシテ占有回復ノ訴ヲ提起シ得ルモ占有物上ニ直接ニ行ハル、實體權ヲ有セサルヲ以テ回復ノ請求ヲ爲スノ權利ヲ有セス況ンヤ民法第九十三條ノ場合ニ於テハ目的物ハ既ニ善意ノ第三者ノ占有ニ歸シタルモノナレハ回收訴權モ亦絶對的ニ杜絶セラレタル場合ナレハナリ加之動産上ニ實體權ヲ有スル者ノ中質權者ハ法律上物ヲ占有スルノ權能ヲ有シ回復ノ請求權ヲ行フコトヲ得スンハアラスト雖モ民法第三百五十三條ハ質權者ノ爲メニ回收訴權ノミヲ認メ質物回復ノ本權訴權ヲ認メサルヲ以テ質權者モ亦第九十三條ノ被害者遺失主ヨリ除外セラレヘク先取特權者ハ物ヲ占有スルノ權能ヲ有セス留置權者ハ物ノ占有ヲ失フニ因リテ其權利ヲ喪失スルヲ以テ何レモ第九十三條ニ規定スル回復ノ請求權ヲ有セサルモノトス故ニ結局第九十三條

ノ規定ニ依リ占有者ノ手裡ニ存スル物ノ回復ヲ請求スルコトヲ得ル者ハ其物ノ所有者ノ外ニ出テサルモノトス
盜難遺失ノ場合ニ於テ所有者ハ犯人拾得者并ニ惡意又ハ過失アル占有者ニ對シテハ此等占有者ニ於テ二十年ノ長期時効ヲ成就スルマテハ之カ回復ヲ請求スルヲ得ヘシト雖モ盜品遺失物カ善意無過失ノ占有者ノ手裡ニ歸シタルトキハ爾後二年ノ豫定期間内ニ回復ノ請求ヲ爲スコトヲ要シ此期間ヲ徒過スルニ於テハ其權利ハ絶對的ニ消滅ス然レトモ所有者カ法定ノ期間内ニ占有者ニ對シ裁判上又ハ裁判外ニ於テ回復ノ請求ヲ爲シタルトキハ爾後所有者トシテ其權利ヲ主張スルコトヲ得ヘシ

所謂盜品中ニハ單ニ強盜盜ノ贓物ノミヲ包含スルモノニシテ委託物費消詐欺取財其他ノ犯罪ニ關スル物件ハ其中ニ含蓄セス蓋シ此等ノ場合ニ於テハ所有者ハ任意ニ其所有物ノ占有ヲ他人ニ移轉シタルモノニシテ盜難遺失ニ於ケルカ如ク意思ナクシテ占有ヲ失ヒタルモノニアラサルヲ以テナリ但詐欺取財ニ因リテ得タル物件ハ民法第九十三條ノ意義ニ於テ盜

品ナルヤ否ヤニ付キテハ學者間ニ議論アルモ余ハ消極說ヲ可ナリト信ス其理由ハ一、舊刑法ニ所謂盜ナル語ハ特別ノ意義ヲ有シ強盜盜ヲ包含スルモ詐欺取財ヲ包含セサルコトハ毫モ疑ナキ所ナリ左スレハ民法第九十三條ニ所謂盜ナル語モ之ヲ同意義ニ解釋セサルヘカラスニ、盜品遺失物ニ付キ所有者ニ回復ノ請求ヲ許スハ物ノ占有カ所有者ノ意思ニ因ラスシテ喪失セラレタルニ基因スルコトハ立法ノ沿革ニ徴シテ明カナリ然ルニ詐欺取財ノ場合ニ於テハ物ノ占有ハ假令欺罔手段ノ結果ナルニモセヨ所有者ノ承諾上犯人ニ移轉シタルモノナレハ盜難遺失ノ場合ト之ヲ同視スルコトヲ得サルモノトス是レ余カ消極說ニ同意スル所以ナリ又遺失物中ニハ所有者カ其過失ニ因リテ占有ヲ失ヒタル物品ハ勿論天災地變ニ因リ占有者カ意思ナクシテ占有ヲ失ヒタル物品ヲモ包含スルモノトス

盜品及ヒ遺失物ニ對シテハ所有者ハ二年間占有者ニ對シ絶對無條件ニテ回復ノ請求ヲ爲シ得ヘシト雖モ占有者カ競賣又ハ公ノ市場ニ於テ又ハ其物ト同種ノ物ヲ販賣スル商人ヨリ善意ニテ之ヲ買受ケタルトキハ所有者ハ占有

者ニ對シ其支拂ヒタル代價ヲ辨償スルニアラサレハ其回復ヲ請求スルコトヲ得ス所謂競賣トハ裁判所行政官廳又ハ執達吏ノ監督ノ下ニ行ハル、各種ノ公賣ヲ謂ヒ公ノ市場トハ賣方買方相集リテ商品ノ取引ヲ爲ス公開ノ場所ヲ謂フ米穀取引所魚市場青物市場ノ如シ同種ノ物ヲ販賣スル商人トハ例之盜品遺失物カ時計ナルトキハ時計商證券ナルトキハ株式仲買人ノ類ヲ謂フ蓋シ此等ノ場合ニ於テハ占有者ハ其物品ノ出所ニ付キ疑ヲ狭ムヘキ理由ナケレハ之ヲ買受クルモ占有者ニ過失アリト謂フコトヲ得ス然ルニ此場合ニ於テモ尙ホ占有者ハ無償ニテ所有者ノ回復ノ請求ニ應セサルヘカラサルモノトスルモ之ヲシテ不測ノ損害ヲ被ラシメ取引ノ安全ヲ害スル虞アリ是レ民法第九十四條ノ規定アル所以ナリ

獨逸民法ハ我民法ト等シク盜品遺失物ニ付キ所有者ノ爲メニ回復ノ請求權ヲ認メタルモ我民法ト異リ貨幣所持人拂證券ハ之ヲ除外シ所有者ヲシテ善意ノ占有者ニ對シ其回復ヲ請求スルコトヲ得サラシム是レ他ナシ此二ノ者ハ最高度ニ於テ流通性ヲ有スルモノナレハ所有者ニ回復ノ請求ヲ許スニ於

テハ其流通ヲ阻害シ取引ノ安全ヲ妨害スルノ結果ヲ生スヘケレハナリ故ニ我民法中ニモ亦此種ノ除外例ヲ置クノ必要アリト信ス又獨逸民法ハ貨幣所持人拂證券公賣ニ於テ賣却セラレタル物品ニ對シテハ絕對ニ所有者ノ回復ノ請求權ヲ認メサルニ反シ我民法ニ於テハ代價ヲ辨償シテ目的物ノ回復ヲ請求スルコトヲ得ヘキモノト爲セルハ結局所有者ト占有者ノ利害ヲ調和シ應分ノ保護ヲ之ニ與フルコトニ留意シタルモノナリ故ニ我民法ニ依ルトキハ所有者ハ代價ノ提供ヲ爲スニアラサレハ目的物ノ返還ヲ受クルコトヲ得サルモノナリ

茲ニ一ノ問題アリ盜品遺失物ハ盜難遺失ノ時ヨリ二年間ハ被害者遺失主ニ於テ其所有權ヲ保有シ此期間ノ經過ト共ニ其所有權ハ消滅スルモノナルヤ若クハ盜品遺失物ハ善意無過失ノ占有者ノ占有ニ歸スルト同時ニ其所有ニ歸シ被害者遺失主ハ回復ノ請求ニ依リ一旦失ヒタル所有權ヲ回復スルコトヲ得ルニ過キサルヤ即チ是レナリ此問題ニ付キテハ學者間ニ於テ議論ノ存スル所ニシテ第一說ヲ主張スル學者ノ論據トスル所ハ回復ノ請求權ハ所有權

ノ效力ナルヲ以テ法律カ被害者遺失主ニ此請求權ヲ認ムルハ被害者遺失主ニ尙ホ所有權ノ存スルコトヲ豫想スルモノナリト云フニアリ此說ハ一概ニ之ヲ排斥スルコトヲ得スト雖モ余ハ反對說ヲ以テ可ナリト信ス蓋シ民法第百九十三條ハ第九十二條ノ後ヲ承ケ其例外ヲ規定セルモノナルコトハ條文ノ位置并ニ其規定ノ趣旨ニ徴シテ明カナリ而シテ第九十三條ハ盜品遺失物ニ付キテハ善意無過失ノ第三者ハ二年間ハ其上ニ行使スル權利ヲ取得セサルコトヲ規定セスシテ唯此期間内被害者遺失主ノ爲メニ回復ノ請求權ヲ認メタルニ過キサルヲ以テ善意無過失ナル第三者カ第九十二條ノ規定ニ從ヒ目的物上ニ權利ヲ取得スルコトハ第九十三條ノ規定ノ爲メニ毫モ妨ケラル、コトヲク唯被害者遺失主ヨリノ回復ノ請求アルトキハ其權利取得ハ占有ノ始メニ溯リテ其效力ヲ失フモノト解セサルヘカラス加之被害者遺失主ヨリ回復ノ請求ナキ間ハ善意無過失ノ占有者ヲ以テ所有者トシ一般ノ人ニ對シテ其權利ヲ主張スルコトヲ得セシムルノ必要アリ之ヲ以テ單純ナル占有者ト爲スハ法律カ第九十二條ノ規定ヲ設ケタル所以ノ趣旨ニ反

占有物カ
他人ノ飼
養セシメ
テ家畜飼
養外ノ動
物ナラバ
合物ナル
場

スルモノト謂ハサルヘカラス是レ余カ第二說ニ左祖スル所以ナリ
乙 占有物カ他人ノ飼養セシメテ家畜外ノ動物ナルトキ

他人ノ飼養セシメテ家畜外ノ動物ヲ占有シタル者ハ其動物ノ逃失シタル時ヨリ一ヶ月ノ後ニアラサレハ動物ノ上ニ權利ヲ取得セス(民法一五五)

所謂家畜トハ人家ニ飼養セラレテ生活スル動物例之馬牛羊鶏犬家兔猫豚金魚ノ類ヲ云ヒ家畜外ノ動物トハ天然ノ狀態ニ於テ自活スル動物例之雀鴨雉狼野猪野兔鹿熊其他野生ノ禽獸虫魚ヲ謂フ蓋シ家畜外ノ動物ハ逃走シ易キ性質ヲ有スルヲ以テ所有者以外ノ人カ逃走シタル動物ヲ無主ナリト信シ之ヲ捕獲スルト同時ニ其所有權ヲ取得スルモノト爲スニ於テハ動物ノ所有者ハ容易ニ其權利ヲ失フニ至リ之ニ對シテ苛酷ナル結果ヲ生スルヲ以テ所有者ニ與フルニ一ヶ月ノ猶豫期間ヲ以テシ其間ニ動物ヲ搜索シテ之ヲ回復スルコトヲ得セシムルモノナリ故ニ占有者ハ一ヶ月内ニ所有者ノ請求アルトキハ之ヲ返還スルノ義務アリ此期限ノ經過ヲ待テ始メテ其動物ノ上ニ所有權ヲ取得スルモノトス民法第九十五條ニハ「其占有

ノ始メ善意ニシテ規定シ占有者ニ過失アリタルヤ否ヤナ區別セス是レ
 家畜外ノ動物ハ天然ノ自由ヲ回復スルト同時ニ無主ノ状態ニ復歸シタル
 モノト認メ得ヘク其動物ニ所有者アリヤ否ヤナ穿鑿シテ之ヲ捕獲スルカ
 如キハ無用ノ注意ニ屬スルヲ以テ此種ノ占有ニ關シテハ占有者ノ善意ナ
 リシコトノミヲ以テ足レリトシ其過失ノ有無ハ強テ之ヲ問ハサルモノナ
 リ
 之ニ反シテ惡意ノ占有者ハ長期ノ取得時効ノ成就スルマテハ所有者ヨリ
 回復ノ請求ヲ受ケサルヘカラスト雖モ余ハ回復ノ目的トナルヘキ動物ハ
 占有者カ其逃走ノ時ヨリ一ヶ月内ニ捕獲シタルモノタルコトヲ要シ其後
 ニ於テ捕獲セラレタルモノハ占有者ノ意思如何ニ拘ラス所有者ニ於テ之
 ヲ回復スルコトヲ得スト信ス何トナレハ余ノ信スル所ニ依レハ野生ノ動
 物ハ其天然ノ自由ヲ回復スルニ因リテ無主トナルモノニシテ民法第百九
 十五條ノ規定ハ所有者ノ利益ノ爲メニ一ヶ月内其權利ヲ主張スルコトヲ
 得セシムルニ過キサルヲ以テナリ

第五款 占有訴權

占有訴權トハ法律カ占有ヲ保護スル爲メニ占有者ニ附與スル所ノ訴權ナリ抑
 モ占有ハ本來一ノ事實ニ過キスト雖モ法律ハ之ニ附スルニ重要ナル效果ヲ以
 テシ且之ヲ侵害スル者アルニ於テハ他ノ權利侵害ノ場合ト等シク占有者ヲシ
 テ訴訟ノ方法ニ依リ其救濟ヲ裁判所ニ求ムルコトヲ得セシム我民法カ占有ヲ
 以テ純然タル事實上ノ状態ト爲サシテ占有權ナル名稱ノ下ニ之ヲ一ノ權利
 トシタル所以ノ主タル理由ハ實ニ此點ニ在リテ存スルモノナリ然レトモ占有
 ハ物ニ關スル現實ノ支配ニシテ實體權ノ行使ニ外ナラス從テ占有權ハ占有即
 チ權利ノ形式ニ伴フ權利ニシテ法律上物ヲ支配スルコトヲ得ヘキ實體權ト其
 性質ヲ異ニスルコトハ既ニ一言セル所ナリ茲ヲ以テ占有權ト實體權トハ其效
 力ヲ異ニシ占有訴權ト本權訴權トハ其效用ヲ異ニスルノ結果ヲ生スルモノト
 ス余ハ今ヨリ第一占有訴權ヲ行使シ得ヘキ人第二占有訴權ノ種類第三占有訴
 權行使ノ要件第四占有訴權ト本權訴權トノ關係ニ區別シテ論セントス

第一項 占有訴權ヲ行使シ得ヘキ人

占有訴權
ヲ行使シ
得ヘキ者

占有權ヲ行使シ得ヘキ人ハ左ノ如シ

第一占有權者

占有訴權ハ占有ノ保護ヲ目的トスルヲ以テ自己ノ爲メニ物ヲ占有スル法律上ノ占有者カ此權利ヲ行使シ得ヘキハ論ヲ俟タス何トナレハ占有訴權ハ正サニ此等ノ占有者ノ爲メニ設ケラレタルモノナレハナリ

第二代理占有者

他人ノ爲メニ占有ヲ爲ス者ハ純然タル占有者ニアラサルヲ以テ此權利ヲ行使スルコトヲ得サルカ如シ然レトモ占有訴權ノ行使ハ極メテ迅速ヲ要スルヲ以テ純然タル占有者ノ外ハ此權利ヲ行使スルコトヲ得サルモノトスルトキハ占有保護ノ目的ヲ充分ニ達スルコト能ハサルニ至ラン而シテ他人ノ爲メニ現ニ代理占有ヲ爲ス者ハ本人ニ代リ速ニ占有ノ訴ヲ提起スルコトヲ得ルノ地位ニ在ルノミナラス物ノ占有ニ關シテ本人タル占有者ニ對シ責任ヲ負フヲ以テ此等ノ人モ亦占有訴權ヲ行使シ得ヘキモノト爲ス至當ナリトス是レ第九十七條末段ノ規定アル所以ナリ然レトモ此等ノ人ハ自己ノ爲

メニ占有訴權ヲ行使スルニアラスシテ本人タル占有權者ニ代リテ此權利ヲ行フニ過キサルモノトス

第二項 占有訴權ノ種類

占有ノ訴ハ之ヲ三種ニ區別スルコトヲ得占有保持ノ訴占有保全ノ訴及ヒ占有回復ノ訴即チ是ナリ

第一目 占有保持ノ訴

占有保持ノ訴ハ占有者カ其占有ヲ妨害セラレタル場合ニ起ス所ノ訴ニシテ妨害ノ停止及ヒ妨害ニ因リテ生シタル損害ノ賠償ヲ目的トス

妨害トハ物ニ對スル占有者ノ實力關係ヲ不完全ナラシムヘキ有形無形ノ障礙ヲ云フ例之占有者ノ承諾ナクシテ其邸宅内ニ侵入シ占有者ノ土地ニ建物ヲ突出セシメ或ハ液體ヲ流下セシメ又ハ權利ナクシテ猥リニ其明渡ヲ要求スルカ如シ

妨害ハ之ヲ二種ニ區別ス事實上ノ妨害及ヒ法律上ノ妨害即チ是ナリ前者ハ有形的ニ實力ノ行使ヲ妨害スルヲ謂フ前例ノ邸宅侵入ノ如シ法律上ノ妨害トハ

占有訴權
ノ種類

占有保持
ノ訴

實力ノ行使ヲ妨クヘキ權利ノ主張ヲ爲スヲ謂フ前例ニ云ヘル土地明渡ノ要求ノ如シ

占有者カ第三者ノ所爲ニ因リ占有ヲ妨害セラレタルトキハ妨害者ニ對シテ將來ニ向テ其妨害ヲ止ムヘキコトヲ請求スルト同時ニ既往ニ於テ其妨害ヨリ生シタル損害ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得ヘシ而シテ此二個ノ請求權中要償ノ請求權ハ故意又ハ過失ニ因リテ其損害ノ因ヲ爲シタル妨害者其人ニ對シテノミ之ヲ行フヲ得ルチ原則トスト雖モ妨害停止ノ請求權ハ妨害者以外ノ人ニ對シテモ之ヲ行使スルコトヲ得ヘシ例之甲乙ノ所有地内ニ其家屋ノ屋根ヲ突出セシメ乙ノ占有ヲ妨害シタリト假定センニ甲其家屋ヲ丙ニ賣渡シタルトキハ屋根ノ突出ニ因リテ既ニ生シタル損害ハ甲ニ對シテノミ之カ請求ヲ爲スコトヲ得ルニ止マリ讓受人タル丙ニ對シテ之ヲ請求スルコトヲ得ス之ニ反シテ屋根ノ突出ヨリ生スル妨害ノ排除ハ丙ニ對シテモ亦之ヲ要求スルコトヲ得ヘシ故ニ第一ノ請求ニ對シテハ占有訴權ハ對人的ニシテ第二ノ諸求ニ對シテハ物上のナリトス

第二目 占有保全ノ訴

占有保全ノ訴ハ占有者カ其占有ヲ妨害セラレ、虞アル場合ニ提起スル所ノ訴ニシテ妨害ノ豫防又ハ損害賠償ノ擔保ヲ求ムルチ以テ目的トス
所謂妨害ノ虞アル場合トハ例之占有者カ土地又ハ家屋ヲ占有スル場合ニ隣地ニ建設シアル烟突カ將ニ崩壞セントシ又ハ隣地ニ栽植シアル大木カ將ニ顛倒セントシテ占有者ノ土地家屋ニ損害ヲ及ホス危險アルノ類ヲ謂フ蓋シ此場合ニ於テハ占有ハ未タ妨害セラレス且損害ハ未タ生セサルモ其妨害並ニ損害ハ將來ニ於テ生スヘキ虞アリ故ニ占有者、其選擇ニ從ヒ相當ノ豫防方法ヲ設クルカ然ラサレハ他日生スヘキ損害ヲ賠償スル爲メ相當ノ擔保ヲ供スヘキコトヲ隣地ノ占有者又ハ所有者ニ請求スルコトヲ得例之其建物ヲ修繕シ若クハ崩壞ニ先チテ之ヲ毀チ樹木ハ之ヲ支持シ若クハ之ヲ伐採シテ危險ヲ豫防シ又ハ損害ノ賠償ヲ保證スルカ爲メ特ニ保證人ヲ立テ又ハ擔保物ヲ供セシムルカ如シ

占有保全ノ訴ハ物上の性質ヲ有シ占有物ニ對シテ危害ヲ生セシメタル者ハ

勿論此危害ノ存スル限りハ其承繼人其他ノ責任者ニ對シテ之ヲ行使スルコトヲ得即チ前例ニ於テ土地建物ノ所有者占有者ニ更迭アリタルトキハ新所有者新占有者ニ對シテ訴ヲ提起シ救濟ヲ求ムルコトヲ得ヘシ

第三目 占有回收ノ訴

占有回收ノ訴

占有回收ノ訴ハ占有者カ占有ヲ奪ハレタル場合ニ提起スル所ノ訴ニシテ占有物ノ返還及ヒ損害ノ賠償ヲ目的トス

占有回收ノ訴ハ占有者カ占有ヲ拋棄スルノ意思ナクシテ第三者ノ所爲ニ因リテ物ノ上ニ實力ヲ喪失シタル總テノ場合ニ於テ之ヲ提起スルコトヲ得故ニ此訴ニ關シテハ占有者カ意思ナクシテ占有物ノ所持ヲ失ヒタルコト、其所持ノ喪失ハ第三者ノ侵害行爲ニ基因スルコトヲ必要トス占有ノ侵奪ト稱スルモノ即チ是レナリ例之強盜又ハ竊盜ノ爲メニ占有物ヲ奪ハレタル場合ノ如シ然レトモ占有者カ承諾上占有ヲ他人ニ移シタルトキハ占有ノ移轉カ相手方ノ欺罔恐喝ニ基因スル場合ト雖モ之ニ對シテ占有回收ノ訴ヲ提起スルコトヲ得ス何トナレハ回收訴權ノ基本タル占有ノ奪取アリトスルニハ占有者カ他人ヨリ暴

行強迫ヲ受テ意思ナクシテ占有ヲ失ヒタルコトヲ必要トシ目的物ノ任意ノ授受ハ其理由ノ如何ニ關セス此性質ヲ欠クモノナレハナリ而シテ占有者カ回收訴權ノ行使ニ依リ目的物ノ占有ヲ回復シタルトキハ其回復ハ遡及效ヲ生シ占有者ハ終始其占有權ヲ保有シテ之ヲ失ハサリシモノトナル之ニ反シテ占有者カ法律行爲ノ無效又ハ取消ヲ理由トシテ其引渡シタル占有物ヲ回復シタルトキハ物ノ占有權ハ一旦相手方ニ移轉シ更ニ相手方ヨリ占有者ニ復歸スルニ止マリ回收訴權行使ノ場合ノ如ク遡及效ヲ生スルコトナシ又占有ノ侵奪ト占有ノ妨害ト相異ル要點ハ占有ノ妨害ニ在リテハ占有者ハ物ノ所持ヲ失ハサルモ占有ノ侵奪ニ在リテハ占有者ハ全ク之ヲ失フニアリ

占有者カ第三者ノ侵害行爲ニ因リ占有ヲ失ヒタルトキハ侵奪者及ヒ其一般承繼人ニ對シテ占有物ノ返還及ヒ損害ノ賠償ヲ求ムルヲ得ヘシ侵害者ノ特定承繼人ニ對シテハ一ノ區別ヲ爲スコトヲ要ス即チ承繼人カ侵奪ノ事實ヲ知レルトキハ占有者ハ之ニ對シテ回收ノ訴ヲ提起スルヲ得ヘシ反之承繼人カ侵奪ノ事實ヲ知ラサリシトキハ占有者ハ之ニ對シテ回收訴權ヲ行使スルコトヲ得ス

蓋シ回收ノ訴ハ侵奪者ノ不法行爲ニ基因スルヲ以テ不法行爲ヲ爲シタル侵奪者及ヒ其一般承繼人ニ對シテノミ之ヲ提起シ得ヘシトスルハ羅馬法以來ノ沿革ニシテ我民法モ亦之ヲ襲踏シタルモノナリ故ニ特定承繼人ニ對シテハ回收訴權ノ行使ヲ許サ、ルヲ原則トス然レトモ特定承繼人カ縱令侵奪ノ行爲ニ干與セサルモ既ニ侵奪ノ事實ヲ知ル以上ハ占有者ヨリ回收ノ請求ヲ受クヘキコトハ其當サニ豫期スヘキ所ニシテ特ニ之ヲ保護スルノ必要ナキヲ以テ惡意ノ承繼人ニ對シテノミ回收訴權ノ行使ヲ許スコト、爲セリ

承繼人ノ善意ナリシヤ惡意ナリシヤハ承繼人カ占有ヲ爲シタル當時ニ遡リテ之ヲ定ムルコトヲ要ス故ニ承繼人カ占有ノ當時善意ナリシトキハ其後ニ至リ侵奪ノ事實ヲ知ルモ占有者ニ對シテ返還ノ義務ヲ負フコトナシ

第三項 占有訴權行使ノ期間

民法ハ占有訴權ノ行使ニ付キ一定ノ期間ヲ設ケ占有者カ此期間ヲ徒過スルトキハ最早占有權ヲ行使スルコトヲ得サルモノト爲セリ即チ左ノ如シ

第一 占有保持ノ訴ハ左ノ期間内ニ之ヲ提起スルコトヲ要ス

受持訴權
行使ノ期

甲 占有者ハ妨害ノ存スル間ハ常ニ占有保持ノ訴ヲ起スコトヲ得

占有ノ妨害カ存スル限リハ占有者ハ保持訴權ヲ行使シテ之ヲ排斥スルコトヲ得ヘク其妨害カ何時ニ始リ又幾許ノ期間ヲ經過シタルヤハ之ヲ問フコトヲ要セス

乙 妨害止ミタルトキハ占有保持ノ訴ハ妨害ノ止ミタル時ヨリ一ケ年内ニ之ヲ提起スルコトヲ要ス

妨害ノ止ミタル場合ト雖トモ占有者ハ尙保持訴權ヲ行使シテ救済ヲ求ムルコトヲ得ヘシ然レトモ此場合ニ於テハ妨害ノ止ミタル時ヨリ一ケ年内ニ之ヲ提起スルコトヲ要シ此期間ヲ經過シタルトキハ占有者ハ最早占有訴權ヲ行フコトヲ得、蓋シ妨害カ止ミタル場合ト雖トモ妨害者カ何時妨害行爲ヲ再演スルヤ知ルヘカラサルヲ以テ保持訴權ニ依リ之ヲ防クノ必要アリト雖トモ妨害者カ既ニ一ケ年ノ久シキ間妨害ヲ爲サ、ルトキハ最早妨害ヲ爲スノ意思ナキモノト見ルヲ得ヘク從テ占有物ハ其本然ノ狀態ニ復シタルモノナレハ之ニ對シテ救済ヲ求ムルノ必要ナキヲ以テナリ

以上甲乙ニ掲クル所ノモノハ占有保持ノ訴ノ提起ニ付キ遵守スヘキ普通ノ期間ナリトス然レトモ此原則ニハ例外アリ次ニ掲クルモノ是ナリ

丙 占有ノ妨害カ工事ニ基因スルトキハ占有訴權ノ行使ハ左ノ期間ニ從フヘキモノトス

一 占有者ハ工事着手ノ時ヨリ一ケ年内ニ占有保持ノ訴ヲ提起スルコトヲ要ス

所謂工事トハ家屋其他建物ノ建築堤防溝渠ノ築造等ヲ謂フ占有妨害ノ問題ハ主トシテ此種ノ工事カ隣接セル二個ノ不動産ノ境界ニ接近シテ起工セラル、ノ場合ニ於テ生スルモノトス例之家屋ノ屋根ヲ隣地内ニ突出セシメ又ハ建物ノ建築ニ付キ法定ノ距離ヲ存セサルカ如シ又工事着手ノ意義ニ付キテハ疑ヒナキニアラサルモ占有ヲ妨害スヘキ工事ニ着手スルノ意ニ解スルヲ穩當トスルヲ以テ占有者ハ工事ニ因リ現ニ其占有ヲ妨害セラレタル時ヨリ一ケ年内ニ占有保持ノ訴ヲ提起スルコトヲ要ス

二

工事竣成シタルトキハ占有者ハ占有保持ノ訴權ヲ起スコトヲ得ス占有者カ新工事ノ爲メニ其占有ヲ妨害セラレタルトキハ占有者ハ妨害排除ノ目的ヲ達スル爲メニ工事ノ中止若クハ其變更ヲ求ムルコトヲ得ヘシ然レトモ工事ニ因ル占有ノ妨害ハ之ヲ認知スルコト容易ナルニ拘ラス占有者カ工事着手ノ時ヨリ一ケ年ヲ經過シ又ハ其工事ノ竣成スルマテ之ニ對シテ異議ヲ主張セザリシハ其權利ノ行使ヲ等閑ニ付シタルモノナレハ之ヲ保護スルノ必要ナキノミナラス工事落成シタル後若クハ工事カ著シク進歩シタル後ニ於テ其廢止若クハ變更ヲ爲スニ於テハ經濟上不利ナル結果ヲ生スルヲ以テ占有者ヲシテ此權利ヲ行使セシムルハ公益ニ害アリト認メタルモノナリ

第二百一條第一項但書ノ規定ハ新工事ヲ保護スルヲ目的トスルモノナルコトハ其文意ニ徴シテ明カナリ故ニ此規定ハ其工事ニ瑕疵アルカ爲メニ占有ヲ妨害シタル場合ニ之ヲ適用スルコト能ハサルモノト論スルコトヲ得ヘシ例之家屋カ腐朽シ若クハ其構造ノ不完全ナルカ爲メニ傾斜シ又ハ

崩壊シ或ハ堤防カ破壊シ爲メニ隣地ノ占有ヲ妨害シタル場合ニ於テハ占有者ハ常ニ占有訴權ノ方法ヲ以テ妨害ノ排除ト損害ノ賠償ヲ求ムルノ權利アリト信ス何トナレハ此等ノ場合ニ於テ占有訴權ノ行使ヲ許スモ毫モ經濟上不利ナル結果ヲ生セサルヲ以テナリ

保全ノ訴
權行使ノ
期間

第二 占有保全ノ訴ハ妨害ノ危険存スル間ハ之ヲ提起スルコトヲ得但新工事ニ因リ占有物ニ損害ヲ生スル虞アルトキハ占有者ハ工事着手ノ時ヨリ一ケ年ヲ經過シ又ハ其工事竣成セルトキハ之ヲ提起スルコトヲ得ス(民法二〇二條) 工事ノ爲メニ占有物ニ損害ヲ生スル虞アル場合ハ舊民法ニ所謂新工事告發ノ場合ニ該當シ占有者ハ工事ノ竣成前又ハ妨害ノ生シタル時ヨリ一年內ニ占有訴權ヲ行使シ其工事ノ廢止變更ニ因リテ損害ヲ未然ニ豫防スルコトヲ得ヘシ然レトモ妨害ノ危険ハ就中家屋堤防其他ノ建築物カ其構造又ハ修理ノ不完全ナルカ爲メ傾斜若クハ崩壊セントスル場合ニ於テ生スルモノナリ例之隣地ニ建設セル煙突カ其構造ニ瑕疵アリテ倒壊ノ虞アルカ如シ是レ舊民法ニ所謂急害告發ノ場合ニ該當シ此場合ニ於テハ家屋堤防其他ノ建築物

カ新ニ築造セラレタルト否トニ拘ラス損害ヲ豫防スルカ爲メ何時ニテモ占有訴權ヲ行使シ得ヘキハ勿論ナリ

回收ノ訴
權ノ期間

第三 占有回收ノ訴ハ占有侵奪ノ時ヨリ一ケ年內ニ之ヲ提起スルコトヲ要ス(民法三〇三條)

占有者カ其占有ヲ侵奪セラレタル場合ニ侵奪ノ時ヨリ一ケ年內ニ占有回收ノ訴ヲ提起シテ占有物ヲ取戻サ、リントキハ占有者ハ最早回收訴權ヲ行使スルコトヲ得サルヲ以テ占有者ハ此時ヲ以テ確定的ニ其占有ヲ失フト同時ニ其占有權ハ茲ニ全ク消滅ニ歸スルモノトス

占有訴權ハ人ト物トノ間ニ存スル現在ノ實力關係ヲ維持スルヲ以テ目的トスルコトハ既ニ一言セル所ナリ而シテ占有者カ其占有ヲ侵奪セラレタル後直チニ回復ヲ爲サスシテ其狀態ヲ確定セシメタルトキハ被侵奪者ノ占有ハ過去ノ事實ト化シ去リ却テ侵奪者ト物トノ間ニ新タル實力關係ヲ生スルヲ以テ之ヲ保護スルニ因リテ現狀ヲ維持スルノ必要ヲ生ス故ニ占有者カ其占有ニ付キ法律ノ保護ヲ受クル所以ノ理由ハ又占有者ヲシテ此保護ヲ失ハ

シムルノ理由トナルモノナリ是レ何レノ國ニ於テモ占有權ノ行使ニ付キテハ一般ニ期間ノ制限ヲ設ケ期間經過後ハ新占有ヲ保護シ舊占有者ヲシテ占有訴權ヲ行使スルコトヲ得セシメサル所以ナリ民法モ亦同一ノ理由ニ基キ回收訴權ノ行使ヲ一ケ年ニ制限シタリ蓋シ此期間ノ經過ト共ニ新ナル狀態確定スルモノニシテ侵奪者ハ其以後純然タル占有權者トシテ法律ノ保護ヲ受クルモノトス

第四項 占有訴權ト本權訴權ノ關係

占有訴權ハ占有ニ基因シ物ニ關スル實力關係即チ權利ノ形式ヲ保護スルヲ目的トシ本權訴權ハ實體上ノ權利ニ基因シ物ニ關スル法律上ノ支配關係ヲ定メ權利ノ實ヲ完カラシムルヲ目的トス今此二訴權相互ノ關係ヲ略述スルトキハ左ノ如シ

第一 占有ノ訴ト本權ノ訴ハ訴訟手續ヲ異ニス

占有ノ訴ハ單ニ現在ノ狀態ヲ維持スルヲ目的トシ且迅速ニ結了スルコトヲ望ムモノナルカ故ニ訴訟物ノ價額如何ニ拘ラス常ニ區裁判所ノ管轄ニ屬ス

占有訴權
ト本權訴權
トノ關係

而シテ區裁判所ハ全國各所ニ設置シアルヲ以テ占有者ハ速カニ其救濟ヲ求ムルコトヲ得ルノ便アルノミナラス其訴訟手續モ亦簡易ナルヲ以テ訴訟ノ迅速ニ結了スルノ利アリ之ニ反シテ本權ノ訴ハ目的物ノ價額ニ從ヒ時トシテハ區裁判所ノ管轄ニ屬シ時トシテハ地方裁判所ノ管轄ニ屬ス而シテ地方裁判所ハ區裁判所ニ比シテ少數ニシテ其訴訟手續モ亦比較的鄭重ナルヲ以テ訴訟ノ終結モ亦從テ遲延スルノ結果ヲ生ス加之占有ノ訴ニ在テハ當事者ハ單ニ占有ノ事實ヲ證明スルノミヲ以テ足ルト雖モ本權ノ訴ニ於テハ實體上ノ權利ヲ證明スルノ必要アリ而シテ占有ノ事實ハ之ヲ證明スルコト容易ナルモ實體上ノ權利ハ之ヲ證明スルコト難キヲ以テ訴訟ノ目的ヲ達スルノ點ニ於テ難易ヲ異ニスルノ結果ヲ生ス是ヲ以テ物ノ占有者カ同時ニ其所有者ナルトキハ占有ノ侵害ニ對シ速ニ救濟ヲ得ントセハ占有訴權ヲ行使スルヲ利アリトシ占有ノ侵害カ物ニ關スル實體權ノ爭ニ基因シ根本的ニ其爭ヲ杜絶スルノ必要アルトキハ本權ノ訴權ニ依ルヲ可ナリトス

第二 本權ノ訴ト占有ノ訴ハ兩立シ得ヘキモノトス

第二編 主タル物權 第一章 占有權

是レ民法第二百二條ニ規定スル所ナリ蓋シ占有權ト實體上ノ權利トハ兩立シ得ヘキモノニシテ物ノ所有者カ同時ニ物ノ占有者ナルトキハ所有者ハ所有權ト占有權トヲ併セテ有スルモノトス其他物ノ占有ヲ必要トスル物權ニ付テモ亦然リトス而シテ本權ノ訴ト占有ノ訴ハ其目的ヲ異ニシ其效用ヲ異ニスルヲ以テ權利者ハ此二個ノ訴權ヲ併セテ行使シ得ヘク其一ヲ行フニ因リテ他ノ一ヲ行フコトヲ妨ケラル、コトナシ換言スレハ占有ノ訴ト本權ノ訴トノ間ニ於テハ所謂一事不再理ノ抗辨并ニ權利拘束ノ抗辨ヲ提出スルコトヲ得サルモノトス故ニ占有者カ其占有物ニ基キ占有回收ノ訴ヲ提起シ其訴ニ於テ敗訴シタルトキト雖モ更ニ所有權ヲ基本トシテ本權ノ訴即チ所有物回復ノ訴ヲ提起シテ勝ヲ制スルコトヲ得ヘク又本權ノ訴ニ於テ敗訴スルモ更ニ占有ノ訴ヲ提起シ其訴ニ於テ勝訴者トナルコトヲ妨ケサルノミナラス或ハ同時ニ占有ノ訴ト本權ノ訴ヲ提起シ其一ニ於テ勝ヲ制シ他ノ一ニ於テ敗訴シ又ハ兩ツナカラ勝訴若クハ敗訴トナルコトヲ得ヘシ但占有者カ兩ツナカラ勝訴ノ判決ヲ得テ其一ヲ執行シ目的物ノ返還ヲ受ケタルトキハ他

ノ判決ハ之ヲ執行スルノ必要ナキハ勿論ナリ

第三

占有ノ訴ハ本權ニ關スル理由ニ基キテ之ヲ裁判スルコトヲ得ス

占有ノ訴ハ占有ノ保護ヲ目的トスルモノニシテ其訴訟ニ於テハ占有者ハ何人ニシテ其占有ハ侵害セラレタルヤ否ヤヲ審査シテ訴訟ノ曲直ヲ定ムルヲ唯一ノ目的トシ其占有カ正當ノ權利ニ基クヤ否ヤハ占有訴權ノ行使ニ毫モ影響ヲ及ホサ、ルコトハ上來說明スル所ニ依リテ明カナリ故ニ占有ノ訴ノ提起セラル、ニ當リ當事者ハ物ニ關スル實體權カ自己ニ屬スルヲ理由トシテ相手方ノ主張ヲ排斥スルコトヲ得ス何トナレハ占有訴權ハ實體權ノ所在如何ヲ問ハス物ニ關スル現在ノ實力關係ヲ維持スルコトヲ目的トスルハ前述ノ如クナルヲ以テナリ是ヲ以テ當事者ノ一方カ實體權ヲ主張シテ攻撃防禦ノ方法トシ其主張ノ事實カ直チニ證明セラレタルトキト雖モ其主張ハ占有ノ訴ニ於テハ許スヘカラサルモノトシテ之ヲ排斥スルコトヲ要シ之ヲ理由トシテ裁判ヲ爲スコトヲ得ス是レ古來占有ノ訴ト本權ノ訴トハ之ヲ併合スルコトヲ得スト云ヘル格言アル所以ナリ故ニ占有ノ訴ト本權ノ訴トハ併

合審理ヲ爲スコト能ハサルハ勿論本權ノ訴ノ落着マテ占有ノ訴ヲ中止スルヲ得ス本權ノ訴カ前ニ提起セラレタル場合ト雖モ尙ホ然リトス何トナレハ本權ノ訴ニ於ケル訴訟ノ結果ハ毫モ占有ノ訴ノ曲直ニ影響ヲ及ホサ、ルヲ以テナリ蓋シ占有ノ訴ハ迅速ニ終了スルコトヲ必要トスルモノニシテ其終結カ遅延スルハ占有訴權ノ效用ハ大ニ減殺セラル、モノナリ故ニ舊民法ハ占有保護ノ精神ヲ貫徹スル爲メ本權ノ訴ハ占有ノ訴ノ終結マテ之ヲ中止スヘキモノト爲セリ然レトモ我民法ハ此規定ヲ全然削除シタルヲ以テ占有ノ訴ト本權ノ訴カ同時ニ裁判所ニ繫屬スルトキハ此二個ノ訴ハ各獨立シテ進行スルコトヲ得ヘク本權ノ訴カ占有ノ訴ニ先テテ終結スルコトヲ妨ケサルモノトス

第六款 回復者ト占有者間ノ權利關係

第一項 占有者ノ義務(回復者ノ權利)

回復者ト占有者間ノ權利關係

所有者地上權者永小作人及ヒ質權者ハ法律ニ依リ物ヲ占有スル能力ヲ附與セ

ラル、ヲ以テ占有者ニ對シテ其回復即チ返還ヲ求ムルノ權利ヲ有シ此等實體權者ヨリ回復ノ請求ヲ受ケタル占有者ハ其占有物ヲ返還スルノ義務アリ是レ我民法ニ所謂「回復」ナル法律關係ノ内容ヲ成スモノニシテ占有物回復ノ問題ハ主トシテ所有者ト占有者トノ間ニ於テ生スルモノナリ又茲ニ所謂占有者トハ法律上ノ原因ナクシテ物ヲ占有スル者ヲ謂ヒ賃借其他正當ナル法律關係ニ基ツキ物ヲ占有スル者ニ付キテハ其法律關係ニ固有ナル法律ヲ適用スヘク第九十一條第九十六條ノ規定ヲ適用スルコトヲ得ス

回復者ニ對スル占有者ノ義務ハ占有者カ善意ナルト惡意ナルトニ從ヒ其範圍ヲ異ニスルヲ以テ余ハ善意ノ占有者ト惡意ノ占有者トニ區別シテ此點ニ付キ説明セントス

甲 善意ノ占有者ハ其ノ善意ナリシ間ニ形成セラレタル狀態換言スレハ其惡意ニ變シタル時ノ狀態ヲ以テ占有物ヲ回復者就中所有者ニ返還スルノ義務ヲ負フ

占有者カ善意ナル場合ニ占有物カ其占有中ニ滅失又ハ毀損シタルトキハ其

滅失又ハ毀損カ天災不可抗力ニ基因スルト其故意過失ニ基因スルトヲ問ハ
 ス占有者ハ之ニ對シ損害ノ賠償ヲ爲スノ責ナシ是レ他ナシ善意ノ占有者ハ
 正當ノ權利アリト信シテ物ヲ占有スルモノナレハ占有物ニ關スル故意又ハ
 過失ニ付キ他人ニ對シテ責任ヲ負フニ至ルヘキコトヲ豫期スルノ理由ナク
 從テ善意ノ占有者ヲシテ故意過失ノ責ニ任セシムルニ於テハ之ヲシテ不測
 ノ損害ヲ被ラシメ苛酷ナル結果ヲ生スルニ至ルヘケレハナリ然レトモ容假
 ノ占有者ハ其ノ善意ナルトキト雖トモ自己ノ責ニ歸スヘカラサル事由ニ因
 リテ生シタル占有物ノ滅失又ハ毀損ニ對シテハ物ハ所有者ノ爲メニ死ストノ
 原則ニ從ヒ何等ノ責ヲ負フコトナシト雖トモ其故意過失ヨリ生シタル占有
 物ノ滅失又ハ毀損ニ對シテハ賠償ノ責ヲ免カレサルモノトス何トナレハ容
 假ノ占有者ハ他人ノ所有トシテ物ヲ占有スルモノナレハ物ノ所有者ニ對シ
 テ故意過失ノ責ニ任スヘキコトハ其當ニ豫期スヘキ所ニシテ其所有者ノ甲
 ナルト乙ナルトニ依リ占有者ノ責任ニ影響ヲ及ホスヘキ理由ナキヲ以テナ
 リ(民法第一百九十一條)

善意ノ占有者ハ其所爲ヨリ生シタル占有物ノ滅失又ハ毀損ニ對シテ責任ナ
 シト雖モ占有物ニ關シテ現ニ受ケタル利益ハ不當利得ノ原則ニ從ヒ之ヲ所
 有者ニ償還スルコトヲ要ス例之占有物カ家屋ナルトキハ占有者カ之ヲ賣却
 シテ其代價ヲ領收シ又ハ其家屋カ第三者ノ所爲ニ因リテ毀損又ハ滅失シタ
 ル場合ニ其賠償金ヲ受領シ又ハ暴風震災ノ爲メニ其家屋カ破壊シタル場合
 ニ其木材ヲ賣却シテ其代價ヲ領收シタルトキハ其領收セシ金額ハ之ヲ所有
 者ニ償還スルコトヲ要ス然レトモ占有者カ利得返還ノ義務ヲ負フニハ占有
 物ニ付キテ占有者ノ受ケタル利益カ現存スルコト換言スレハ回復者ヨリ請
 求ヲ受ケタル當時ニ於テ尙ホ存在スルコトヲ必要トシ其當時既ニ消滅ニ歸
 シタル利益ニ付テハ返還ノ義務ナシ民法第九十一條ニ現ニ受ケタル利益
 ノ限度トアルハ此意義ニ解スヘキモノトス蓋シ善意ノ占有者ハ正當ノ權利
 アリト信シテ物ヲ占有スルモノナレハ之ヲシテ現存セサル利益ヲ償還スル
 ノ責ニ任セシムルハ不公平ニシテ斯クスルニ於テハ占有者ヲシテ不測ノ損
 害ヲ被ラシムルニ至ルヘケレハナリ

乙

惡意ノ占有者ハ其故意過失ヨリ生シタル占有物ノ毀損滅失ニ對シテ其責ニ任スヘキモノトス

占有物カ占有者ノ故意又ハ過失ニ因リ滅失又ハ毀損シタルトキハ占有者ハ其滅失毀損ニ對シ全部ノ賠償ヲ爲スノ義務アリ是レ惡意ノ占有者ハ自己ノ權利ナキコトヲ知ルヲ以テ真正ノ權利者ニ對シ故意過失ノ責ニ任スヘキコトハ其當ニ豫期スヘキ所ナルヲ以テナリ而シテ占有者ニ過失アリタルヤ否ヤハ民法第四百條ノ規定ニ從ヒ占有者カ占有物ノ保管ニ付キ善良ナル管理者ノ注意ヲ爲シタルヤ否ヤヲ以テ標準ト爲スヘキモノトス

占有物ノ滅失毀損カ占有者ノ責ニ歸スヘカラサル事由ヨリ生シタルトキハ「物ハ所有者ノ爲メニ死ス」トノ原則ニ從ヒ占有者ハ其責ニ任セサルモノトス然レトモ占有者カ遲滯ニ在ルトキ例之占有者カ強竊盜ノ如キ當然遲滯ノ責ニ任スル者ナルトキ又ハ占有物カ回復ノ請求ヲ受ケタル後ニ於テ滅失又ハ毀損シタルトキハ占有者ヲシテ其滅失毀損ニ付キ責ヲ負ハシムルヲ可ナリトス然レトモ占有者ハ占有物カ所有者ノ手ニ在リテ等シク滅失スヘカリシ

コトヲ證明シテ其義務ヲ免カルヘコトヲ得ヘキハ論ヲ俟タス
同一ノ理由ニ因リ惡意ノ占有者ハ占有物ヨリ受ケタル一切ノ利益ヲ所有者ニ返還スルノ義務ヲ負フモノニシテ其利益ノ現存スルト否トハ之ヲ問ハサルナリ蓋シ惡意ノ占有者ニ對シテハ民法第七百四條ノ規定ヲ適用スヘキモノニシテ占有者ハ其得タル利益ニ利息ヲ附シテ之ヲ回復者ニ返還スルコトヲ要スルノミナラス尙他ニ回復者ニ對シテ損害ヲ與ヘタルトキハ其損害ヲモ併セテ賠償スルノ義務ヲ負フモノトス

第二項 回復者ノ義務(占有者ノ權利)

回復者ハ占有物ニ關シテ占有者ノ支出シタル費用ヲ占有者ニ償還スルノ義務アリ是レ第九十六條ニ規定スル所ナリ而シテ同條ハ費用償還ノ義務ニ付キ必要費ト有益費トヲ區別シテ其範圍ヲ定メタリ即チ左ノ如シ

甲 所有者ハ占有物保存ノ爲メニ費シタル金額即チ保存費其他ノ必要費ヲ償還スルコトヲ要ス

保存費トハ占有物ヲ其本來ノ狀態ニ於テ維持スルカ爲メ即チ占有物ノ物理

所有者ノ義務

保存費必要費償還

的滅失毀損又ハ其價格ノ減少消滅ヲ豫防スルカ爲メニ要シタル費用ヲ謂フ例之占有ノ目的タル器物ヲ修繕シ動物類ヲ飼養スルカ爲メニ要セシ費用ノ如シ其他ノ必要費トハ占有物ノ管理上缺クヘカラサル費用ヲ謂フ例之占有物ノ管理費租稅其他占有物ノ負擔ニ屬スル費用ノ如シ此二種ノ費用ハ之ヲ包括シテ單ニ必要費ト稱ス蓋シ第一種ノ費用ハ占有物ヲ保存スルカ爲メニ必要ニシテ之ヲ支出セサルニ於テハ占有物ハ現狀ニテ存在シ得ヘカラサリシモノ第二種ノ費用モ亦物ノ性質上之ヲ節約スルコトヲ得サルモノナレハ占有者ニ於テ之ヲ支出シタル以上ハ回復者ハ之ヲ償還スルノ義務アリトス

(民法一九六
第一項前段)

必要費ハ又之ヲ非常費(又ハ臨時費)ト通常費トニ區別スルコトヲ得非常費トハ非常ノ出來事ヨリ生シ臨時ニ支出スル費用ヲ謂フ例之家屋カ腐朽シ又ハ水火震災ノ爲メニ大破シタル場合ニ其大修繕ヲ爲スニ要シタル費用ノ如シ通常費ハ物ノ保存管理上日常必要ナル費用ヲ謂フ例之家屋ノ小修繕占有物ノ管理ノ爲メニ要スル費用及ヒ租稅等ノ如シ面シテ第二種ノ費用ハ占有物

ノ收益ト密切ノ關係ヲ有シ其一部ヲ以テ之ヲ支辨スルヲ普通ノ管理方法ト爲スカ故ニ占有者カ占有物ヨリ生スル果實ヲ取得シタルトキハ之カ償還ヲ求ムルコトヲ得サルモノトス(民法一九六
第一項後段)

乙 占有者カ占有物ノ改良ノ爲メニ費シタル金額其他ノ有益費ニ付キテハ其價額ノ增加カ現存スル場合ニ限り所有者ハ其選擇ニ從ヒ其費シタル金額又ハ増加額ヲ償還スルノ義務アリ(民法一九六
第二項)

改良トハ物ノ用方ニ從ヒ其收益又ハ便益ヲ増加スヘキ良好ノ狀態ニ物ヲ變更スルヲ謂ヒ之カ爲メニ要シタル費用ヲ改良費ト謂フ例之沼澤ヲ變シテ畑地ト爲シ田地ニ肥料ヲ施シ建物ノ増築ヲ爲スノ類ナリ其他ノ有益費トハ物ノ價格ヲ増加スヘキ一切ノ費用ヲ謂フ此二種ノ費用ハ單ニ之ヲ有益費ト稱ス

占有者カ自己ノ嗜好ニ從ヒ多額ノ費用ヲ投スルモ其費用カ占有物ノ價額ヲ増加セサルトキハ其費用ハ所謂冗費ニシテ有益費ニアラサルヲ以テ所有者ニ對シテ其償還ヲ求ムルコトヲ得サルハ勿論ナリ換言スレハ其費用ノ有益

ナリシヤ否ヤハ占有者ノ意思ヲ基礎トスル主觀的ノ標準ニ依ルニアラスシテ取引上ノ觀念ヲ基礎トスル客觀的ノ標準ニ從フコトヲ要ス加之有益費ハ物ノ價額ヲ増加スルノ效用ヲ成スモ價額ノ増加カ時ノ經過ト共ニ消滅スルコトアリ其増加額カ占有物返還ノ當時現存セサルトキハ所有者ハ其費用ヲ償還スヘキ理由ナシ何トナレハ有益費ハ必要費ト異リ必スシモ之ヲ投スルコトヲ要セサルヲ以テ所有者ガ現ニ其費用ニ付キ何等ノ利益ヲ享受セサルニ於テハ不當利得ノ問題ヲ生スルコトナレハナリ反之有益費ノ爲メニ生シタル價額ノ増加カ現存スルトキハ其増加額ハ所有者ヲ利スルヲ以テ所有者ハ之ヲ占有者ニ償還スルノ義務アリ何トナレハ所有者カ無償ニテ其價額ヲ保有シ得ヘシトセハ占有者ヲ害シテ利得ヲ爲スモノトナルヘケレハナリ然レトモ若シ占有者ノ支出シタル金額カ増加額ヨリモ少キトキハ所有者ハ其金額ヲ支拂フノミヲ以テ足ル是レ他ナシ占有者ニシテ其支出シタル金額ノ拂戻ヲ受クルニ於テハ何等ノ損害ナキニ至ルヲ以テ不當利得アリト謂フコト能ハサルノミナラス價額ノ増加ハ物ニ附着スル利益トシテ物ノ所有者

占有者ノ留置權

ノ利得ニ歸スヘキハ理ノ當然ナルヲ以テナリ

丙

占有者ハ償還ヲ受クヘキ費用ノ請求權ニ付キ占有物上ニ留置權ヲ有スレ民法第二百九十五條ノ規定ヨリ生スル結果ニシテ占有物ノ回復ヲ請求スル所有者其他ノ實體權者ハ占有者ニ費用ヲ償還シ之レト交換的ニ目的物ノ引渡ヲ受クルコトヲ要シ占有者カ目的物ノ返還ヲ爲サ、ル限リハ回復者ニ費用償還ノ責任ヲ生セサルト同時ニ回復者カ費用ノ償還ヲ爲サ、ル限リハ占有者モ亦目的物ノ占有ヲ繼續シ其儘之ヲ留置スルノ權利ヲ有スルモノナリ但占有カ詐欺強暴其他ノ不法行爲ニ因リテ始リタルトキハ占有者ハ同條第二項ノ規定ニ從ヒ留置權ヲ有セサルヲ以テ回復者ハ此種ノ占有者ニ對シテハ費用ノ償還ヲ爲スト否トニ關セス何時ニテモ占有物ノ返還ヲ求ムルコトヲ得ヘシ

惡意ノ占有者モ亦其費用償還ノ請求權ニ付キ占有物上ニ留置權ヲ有スルモ他日所有者ヨリ返還ノ請求ヲ受クヘキコトハ其ノ當ニ豫期スヘキ所ナルヲ以テ法律ハ大ニ其權利ヲ制限シタリ第九十六條末段ノ規定即チ是レナリ

此規定ニ依レハ占有者カ惡意ナルトキハ回復者ハ有益費ノ償還ニ付キ相當ノ猶豫期限ヲ裁判所ニ求ムルコトヲ得ヘク裁判所カ其請求ヲ相當ト認メ猶豫ヲ與ヘタルトキハ占有者ハ占有物ヲ留置スルコトヲ得ス唯裁判所ノ定メタル猶豫期限ノ滿了ヲ待テ費用ノ償還ヲ所有者ニ請求シ得ルニ止ルモノトス蓋シ所有者ニ費用償還ノ猶豫ヲ與フルハ費用ノ支出ハ回復者ノ關知セサル所ニシテ直チニ之ヲ償還スヘキモノトスルトキハ回復者ハ即時ニ之ヲ支拂フノ資力ナキカ爲メ回復ノ目的ヲ達スルコトヲ得スシテ非常ナル困難ノ地位ニ陷ルコトアルヘキヲ以テナリ

回復者カ猶豫期限ヲ裁判所ニ請求スルノ形式ニ付キテハ法律ニ何等ノ規定ナシト雖モ余ハ次ノ方法ニ依ルコトヲ得ヘシト信ス即チ其一ハ回復者ハ占有者ニ對シテ回復ノ訴ヲ提起シ占有者カ留置權ヲ以テ之ニ對抗シタル場合ニ受訴裁判所ニ對シテ之ヲ請求スルニ在リ其二ハ留置權者ヨリ費用ノ償還ヲ請求セラレタル場合ニ受訴裁判所ニ對シテ之ヲ請求スルニ在リ其三ハ回復者ハ占有者カ普通裁判所籍ヲ有スル地ノ裁判所ニ對シテ之カ請求ヲ爲ス

ニ在リ

第七節 準占有

占有ノ目的物ハ有體物タルコトヲ必要トシ且占有ハ物ノ所持ヲ必要トスルヲ以テ占有ニ關スル規定ハ吾人カ或權利ノ行使トシテ物ヲ現實ニ支配スル場合ニ適用セラルヘキモノトス而シテ吾人カ物ヲ支配スルコトナクシテ單純ニ或權利ノ行使ヲ爲スニ過キサルトキハ此權利ノ行使ハ占有ニアラス然レトモ吾人カ權利ヲ現實ニ行使シ權利ノ形式ノ存スルノ點ニ於テハ其揆チ一ニスルヲ以テ民法ハ占有ヲ保護スルト同一ノ理由ニ基キ之ヲ保護スル必要アリト認メ之ニ付スルニ準占有ノ名稱ヲ以テシ占有ニ關スル規定ヲ之ニ準用スルコト、爲セリ(○民法二)

準占有ヲ組織スヘキ權利ノ行使ハ財產權ノ行使タルコトヲ必要トシ財產權以外ノ權利ハ準占有ノ目的タルコトヲ得ス故ニ物ノ所持ヲ必要トセサル物權例之地役權抵當權ノ行使並ニ債權ノ行使ハ準占有ノ性質ヲ有スト雖モ親族權例

之親權戶主權夫權ノ行使並ニ其他身分權ノ行使ハ準占有ノ内容ヲ成スコトジ
得ス

準占有ノ
要件

準占有權ノ取得ニハ純然タル占有ニ於ケルト等シク自己ノ爲メニ權利ヲ行使
スルノ意思アルコト、權利ノ行使即チ權利ノ目的タル事物ニ關シテ實力ヲ掌
握シタルコト、ヲ必要トス而シテ如何ナル場合ニ於テ權利ノ行使アリト云フ
コトヲ得ヘキヤハ準占有者ノ行ハントスル權利ノ性質ト各場合ニ於ケル準占
有者ノ行爲トニ基キ之ヲ定ムルコトヲ要ス例之表見相續人ハ眞ノ相續人ニア
ラサルモ相續人トシテ行動スルノ實權ヲ有スルモノナリ從テ表見相續人カ被
相續人ノ債權ヲ取立テ又ハ其利子ノ支拂ヲ受クルトキハ所謂債權ノ準占有者
ナリ又甲乙ノ爲メニ其土地ノ上ニ通行地役權ヲ設定シ乙ヲシテ其土地ヲ通行
セシメタルトキハ其設定行爲カ無効ナル場合ト雖トモ乙ハ地役權ノ準占有者
タルコトヲ妨ケサルモノトス
準占有權ノ喪失ニ關シテモ亦占有ニ關スル規定ヲ準用シ占有者ハ自己ノ爲メ
ニスルノ意思ヲ拋棄シ又ハ其行使スル權利ニ付キ實力ヲ失ヒタルトキハ占有

準占有ノ
喪失

權ノ喪失ヲ來スヘキモノトス但準占有者カ一旦其權利ヲ行使シタル以上ハ其
以後之ヲ行使セサルノミヲ以テ占有權ヲ喪失スルコトナシ準占有者カ其權利
ヲ行ヒ得ヘキ地位ニ在ル間ハ之ヲ行使スルト否トニ關セス占有權ハ依然トシ
テ存續シ準占有者カ其權利ヲ行使スルコト能ハサルニ至リ茲ニ始メテ消滅ニ
歸スヘキモノトス例之借主カ利子ノ支拂ヲ拒ミ又ハ隣地ノ所有者カ通行ヲ拒
ミ準占有者カ其拒絕ニ對シテ何等ノ策ヲモ施サスシテ其狀態ヲ確定セシメタ
ル場合ノ如シ

準占有ニ
適用スル
規定ヲ得
サル

占有ニ關スル規定中動産ニ固有ナル第九十二條乃至第九十五條ノ規定ノ
如キハ之レヲ準占有ニ準用スルコトヲ得スト雖トモ其他ノ規定例之占有權ノ
移轉變更事實ノ推定、權利ノ推定、果實ノ取得、占有ノ保護ニ關スルモノハ事物ノ
性質ノ許ルス限り之レヲ準占有ニ應用スルコトヲ要ス而シテ占有訴權ハ就中
地役權ノ準占有ニ於テ實益アリ其他ノ權利ノ行使ニ付テハ殆ト準用ナキモノ
トス

第二章 所有權

第一節 所有權ノ性質

所有權ノ定義ニ付キテハ二派ノ主義アリ其一ハ抽象的包括的ニ之カ定義ヲ與フルノ主義ニシテ、テルンフルヒ氏其他獨逸ノ法學者間ニ行ハル獨逸民法カ第八百十八條ニ於テ、物ノ所有者ハ法律又ハ第三者ノ權利ニ牴觸セサル限リハ任意ニ物ヲ處置スルコトヲ得ト規定セルハ即チ此主義ヲ採用シタルモノナリ其二ハ所有權ノ内容ヲ成ス所有者ノ權能ヲ具體的ニ列舉シテ其定義ヲ示スノ主義ニシテ佛國法系ノ立法例及ヒ佛國ノ法學者ハ概シテ此主義ヲ採用ス我民法カ其第二百六條ニ於テ、物ノ所有者ハ法令ノ制限内ニ於テ其所有物ノ使用收益處分ヲ爲スノ權利ヲ有スト規定セルハ即チ此主義ヲ襲蹈シタルモノナリ然レトモ余ハ立法上ノ便宜問題ハ格別トシテ學理上所有權ノ定義ヲ與フルニハ第一ノ包括主義ニ依ルチ可ナリトシ列舉主義ニ依ルハ不可ナリト信ス何トナレハ列舉主義ハ繁雜ニ涉ルノ不便アルノミナラス所有權ノ内容タル所有者ノ權

能ヲ舉ケテ遺漏ナク之ヲ網羅スルコトハ至難ノ業ナルチ以テ列舉主義ハ到底所有權其者ノ、觀念ヲ表出セシムルニ適セサレハナリ而シテ余ノ信スル所ニ依レハ所有權ハ左ノ如ク定義ヲ與フルチ完全ナリトス

所有權ハ法令ノ制限内ニ於テ總轄的ニ物ヲ支配スル權利ナリ

余ハ此定義ニ從ヒ左ニ所有權ノ性質ヲ説明セントス

第一 所有權ハ總轄的ニ物ヲ支配スル權利ナリ

所有權ハ物ノ總轄的支配權ナリ所謂總轄的支配權トハ特定ノ關係ニ於テ又ハ特定ノ方法ヲ以テ物ヲ支配スルコトヲ得ルノ權利ニアラスシテ總テノ關係ニ於テ且總テノ方法ヲ以テ包括的ニ物ヲ支配スルコトヲ得ルノ權利ヲ謂フ故ニ此權利ヲ有スル者即チ物ノ所有者ハ其意ノ欲スル所ニ從ヒ權利ノ目的タル物ヲ處置スルコトヲ得ルト同時ニ何人ト雖モ其承諾ナキ限リハ物ノ上ニ何等ノ行爲ヲモ爲スコトヲ得サルモノトス而シテ右所有權ノ觀念ニ基キ所有者ノ重ナル權能ヲ列舉スルトキハ物ヲ占有スルノ權能、物ヲ使用スルノ權能、物ノ收益ヲ爲スノ權能、物ヲ處分スルノ權能及ヒ物ニ付キ第三者ノ干

所有權ハ
總轄的
支配權
ヲ包括
ス

涉ヲ拒絶スルノ權能トナルヘシ然レトモ此等ノ權能ハ相合シテ所有權ヲ構
成スルモノニアラスシテ物ノ總括的支配權タル所有權ノ表彰タルニ過キサ
ルモノトス

第二

所有權ハ法令ノ制限内ニ於テ總轄的ニ物ヲ支配スル權利ナリ

所有權ハ其權利ノ行ハル、關係並ニ方法ニ於テ包括的普遍的ノ性質ヲ有シ
所有者ハ其意ノ欲スル所ニ從ヒ其所有物ヲ支配スルノ權利ヲ有スト雖モ所
有權ハ一ノ私權トシテ公益ヲ害セサル範圍内ニ於テ之カ行使ヲ爲スコトヲ
要スルヲ以テ所有權ニ固有ナル權能ハ公益ノ爲メニ設ケタル法律上ノ制限
ニ服從スヘキモノトス且所有權ノ絶對無條件ノ行使ハ所有者相互間ニ於テ
權利ノ牴觸ヲ來スヲ以テ其行使ハ所有者相互ノ利害ヲ調和スルカ爲メニ設
ケタル法律上ノ制限ニ從フヘキモノトス蓋シ所有權ナル觀念ハ羅馬人ノ卓
越ナル法律思想ニ依リテ案出セラレ物ノ支配權ヲ一手ニ收容シ同一人ナシ
テ之ヲ統轄セシムルニ存スルヲ以テ其本性上絶對無限ノ性質ヲ有スト雖モ
其所有權ヲ認ムルト否ト又無制限ニ之ヲ認ムルト制限ヲ付シテ之ヲ認ムル

所有權
法令ノ
内ニ於
テ之ヲ
支配ス
ルニ制
限ナリ
配物ス
ナリ

所有權
制限セ
ラハキ
性得ヘ
キ

トハ一ニ立法者ノ意思如何ニ在リ從テ所有權ハ法律ニ認メラル、内容範圍
ニ於テノミ一ノ私權トシテ成立スルコトヲ得ルモノニシテ法律ノ規定外ニ
於テ此權利ノ存在ヲ認ムルコトヲ得ス而シテ民法ハ其第二百六條ニ法令ノ
制限内ニ於テ「ト規定セルヲ以テ所有者ハ常ニ法令ニ定ムル制限内ニ於テス
ルニアラサレハ其權能ヲ行使スルコトヲ得ス然レトモ法律カ既ニ所有權ノ
觀念ヲ認メタル以上ハ其絶對性普遍性モ亦從テ認メラレタルモノナレハ法
令ヲ以テ特ニ制限ヲ爲サ、ル限りハ所有者ハ其所有物ニ付キ完全ナル支配
權ヲ行フコトヲ得ヘキハ論ヲ俟タス

他方ニ於テ所有權ハ制限セラレ得ヘキ性質ヲ有スルヲ以テ其本來ノ觀念ニ
於テハ絶對的普遍的ナル所有權ハ又第三者ノ既得權ニ依テ制限セラレ、コ
トヲ妨ケス換言スレハ所有者ハ總轄的ニ物ヲ支配スルノ權利ヲ有スルモ一
若クハ二以上ノ關係ニ於テ物ヲ支配スルノ權利カ所有者ノ手ヲ離レテ他人
ニ屬スルコトアリ例之所有者カ其所有物ニ付キ地上權永小作權其他ノ權利
ヲ設定シタルトキハ所有者ハ第三者ノ權利ノ目的タル關係ニ於テハ物ヲ支

配スルノ權能ヲ失ヒ其絶對普遍ノ權能ハ他人ノ權利ニ依リテ制限セラレト雖モ是レカ爲メ毫モ所有者タルコトヲ失ハサルモノトス何トナレハ一ノ權利チ有スルコトト其權利チ制限スルコト、ハ兩立シ得ヘキ觀念ニ屬シ所有者ハ其圓滿ナル權利ノ狀態ニ在テハ總テノ關係ニ於テ物チ支配スルノ權能チ有シ第三者カ目的物上ニ地上權永小作權其他ノ權利チ有スル場合ト雖モ是レ唯其權利チ制限セラレタルニ止マリ權利ノ本體即チ所有權其者ハ之チ喪失シタルニアラスシテ依然トシテ之チ自己ノ手ニ保有スルニ因リ之チ制限セル第三者ノ權利カ消滅スルト同時ニ當然圓滿ナル支配權チ回復スヘクレハナリ斯ノ如ク所有者カ其權利ニ制限チ受ケタル場合ニ其制限ノ解消ニ因リ早晚目的物上ニ完全ナル支配權チ回復スルコトヲ得ルノ能力チ指シテ所有權ノ彈力性又ハ其反歸力ト謂フ

第三 所有權ハ永久ニ存續スヘキ權利ナリ

所有權ハ又永久ニ存續スヘキモノニシテ其存續期間ノ限定セラレサルヲ以テ其本質トス換言スレハ所有權ハ目的物ノ消滅第三者ノ取得時效其他絶對

所有權ハ永久ニ特
殊スヘキ
性質ヲ有ス

的消滅ノ事由ノ生セサル限りハ永久ニ存續スヘク地上權永小作權等ニ於ケルカ如ク一定ノ時期ノ經過ノミニ因リテ消滅スルコトナシ是レ所有權ニハ所謂消滅時效ナルモノ、存セサル所以ナリ故ニ期限ノ到來ニ因リテ消滅スル有期ノ所有權ハ法律カ特ニ斯ノ如キ所有權チ認ムルニアラサレハ存在スルコトヲ得サルモノトス但一ノ所有權カ期限ノ到來ニ因リ甲ヨリ乙ニ乙ヨリ丙ニ移轉スルコトハ之アリト雖モ是レ唯所有者ニ更迭チ生シタルニ止マリ所有權其者ハ所有者ノ更迭ニ拘ラス依然トシテ存續スルモノナリ例之甲一ノ地所チ所有シ五年ノ期限チ付シテ之チ乙ニ賣渡シタリト假定センニ當事者間ノ契約ハ賣買契約ノ效力ニ終期チ付シタルモノニシテ一ノ終期付法律行為トシテ其有效ナルハ論テ俟タサルモ之チ以テ乙ノ所有權ニ五年ノ期限チ付シ其到來ニ因リ之チ消滅セシムルモノト解スルハ非ナリ何トナレハ此契約ヨリ生スル效力トシテ乙ノ所有權ハ五年ノ期限滿了ニ因リテ消滅シ甲ノ所有權ハ其期限ノ到來ト共ニ新タニ發生スルニアラスシテ一旦甲ヨリ乙ニ移轉シタル甲ノ所有權カ期限ノ到來ト共ニ甲ニ復歸シ同一ノ所有權ニ

付キ權利者ニ更迭アルニ過キサルヲ以テナリ是レ地上權永小作權ニ期限ヲ付スル場合ト趣キ異ニスル所ナリ蓋シ地上權永小作權ハ所有權ヨリモ狹小ナル内容範圍ヲ有スル權利ナルヲ以テ之ヲ他人ノ所有物上ニ設定シ一定ノ期限到來ノ後ニ之ヲ消滅セシムルコトハ毫モ不可ナシトス之ニ反シテ所有權ハ總轄的支配權トシテ一物上ニ單ニ一個成立シ得ルニ過キサルヲ以テ期限ヲ付シテ之ヲ他人ニ移轉スルコトヲ得ルモ其所有權ノ上ニ更ニ期限付ニテ他ノ所有權ヲ創設シ期限ノ到來ニ因リテ其ノ所有權ヲ消滅セシムルコト恰カモ地上權永小作權カ存續期間ノ滿了ニ因リテ消滅スルカ如クナラシムルコトハ法理上不可能事タリ何トナレハ斯クスルニ於テハ同一物上ニ二個ノ所有權ヲ認ムルコトハナルヘケレハナリ所有權ノ移轉カ停止條件又解除條件ニ繋ル場合ニ於テモ亦同一ニシテ條件ノ到來ニ因リ舊所有權消滅シ新所有權發生スルニアラスシテ常ニ既存ノ所有權ニ付キ權利者ニ更迭ヲ生スルニ過キサルモノトス即チ所有權ノ發生消滅カ條件ニ係ルニアラスシテ其移轉カ條件ニ係ルモノナリ

第二節 所有權ノ内容

所有者ノ
權能

所有權ハ物ノ總轄的支配ヲ以テ其内容ト爲スコト及ヒ此觀念ニ從ヒ所有者ノ享有スル權能ノ何タルヤハ前既ニ一言セル所ナリ今其大要ヲ示スコト左ノ如シ

第一 所有者ハ所有物ヲ占有スル權能ヲ有ス

所有者ハ總轄的ニ所有物ヲ支配スルノ權利ヲ有シ而シテ總轄的ニ所有物ヲ支配スルカ爲メニハ之ヲ占有スルコトヲ必要トスルヲ以テ所有者カ此權能ヲ有スルハ多言ヲ要セス明カナリ

物ヲ占有スル權能ト占有權トハ之ヲ混同セサルコトヲ要ス前者ハ即チ法律上ノ能力ニシテ所有者ハ現ニ物ヲ占有スルト否トニ拘ラス常ニ此權能ヲ有スシ權利ナクシテ物ヲ占有スル者ニ對シ回復ノ請求ヲ爲スコトヲ得ルハ此權能ノ存スルカ爲メナリ之ニ反シテ後者ハ事實上ノ權利ニシテ所有者カ現實ニ其所有物ヲ自己ノ實力範圍内ニ保持スル場合ニ於テノミ之ヲ享有スルコト

トチ得ルニ過キス

使用ノ權

第二 所有者ハ所有物ヲ使用スル權能ヲ有ス
使用トハ直接ニ物ヲ毀滅スルコトナク原物ノ儘人ノ生活上ノ需要ヲ充スノ
用ニ供スルヲ謂フ例之家屋ノ所有者カ其家屋ニ住居シ車馬ノ所有者カ之ヲ
乗用スルカ如シ

收益ノ權

第三 所有者ハ其所有物ノ收益ヲ爲スノ權能ヲ有ス
收益トハ物ノ產出物ヲ自己ノ所得ト爲スヲ謂フ故ニ所有者ハ其所有物ヨリ
生スル天然ノ果實及ヒ法定ノ果實ヲ收取スルノ權利ヲ有ス例之土地ノ所有
者カ其土地ヨリ生スル米穀野菜其他草木ノ菓實ヲ收取シ家屋ノ所有者カ其
借貸ヲ收取スルカ如シ土地ノ所有者ハ又其所有地内ニ於テ狩獵及ヒ漁獵ヲ
爲シ井泉ヲ穿テ其水ヲ利用スルノ權利ヲ有スルモノトス

處分ノ權

第四 所有者ハ其所有物ヲ處分スル權能ヲ有ス
所有物ニ關スル所有者ノ處分行爲ハ之ヲ二種ニ區別スルコトヲ得有形の處
分行爲及ヒ法律上ノ處分行爲即チ是レナリ

有形の處分行爲トハ物ヲ有形的ニ變更シ毀損シ若クハ滅却スルヲ謂フ例之
米穀ヲ所有スル者カ食用ニ供シテ之ヲ費消シ畑地ノ所有者カ其畑地ヲ變シ
テ山林ト爲シ田地ノ所有者カ之ヲ變シテ荒地ト爲シ又ハ所有者カ其器物ヲ
毀損シ其家屋ヲ破壊スルカ如シ

法律上ノ處分行爲トハ物ニ關スル權利ヲ變更シ制限シ又ハ消滅セシムヘキ
法律行爲ヲ爲スヲ謂フ例之有償又ハ無償ニテ物ヲ他人ニ讓渡シ物ノ上ニ地
上權其他ノ物權ヲ設定シ又ハ單純ニ所有權ヲ拋棄スルカ如シ又物ノ賃貸ハ
其性質ニ於テハ一ノ管理行爲ニシテ處分行爲ニアラサルモ民法第六百二條
ノ期間ヲ超エタル賃貸借ハ處分ノ權限能力ヲ有スル者ニアラサレハ爲シ得
ヘカラサルヲ以テ地上權永小作權ノ設定ト等シク一ノ處分行爲ナリトスル
ヲ穩當ナリトス

所有權ノ内容ヲ成ス處分行爲ハ有形の處分行爲ニシテ法律上ノ處分行爲ハ
其中ニ包含セス第二百六條ニ所謂處分モ亦此意義ニ解セサルヘカラス蓋シ
法律上ノ處分行爲ハ所有權ノ内容ニ關スルモノニアラスシテ其外包ニ屬ス

從テ所有權ニ固有ナル性質ニアラスシテ地上權永小作權其他一般財產權ニ
共通スル性質ナルヲ以テナリ

第三者ノ
干渉ヲ拒
絶スルノ
機能

第五 所有者ハ其權能ノ行使ニ付キ第三者ノ干渉ヲ拒絕スルノ權能ヲ有ス
所有者以外ノ人ハ所有者ノ承諾アルニアラサレハ物ノ上ニ何等ノ行爲ヲモ
爲スコトヲ得ス換言スレハ物ノ所有權ハ所有者以外ノ人ナシテ物ニ關シテ
積極的ニ或行爲ヲ爲シ又ハ單純ニ物ニ關スル所有者ノ行爲ヲ妨害スルコト
ヲ避止スヘキ消極的ノ義務ヲ負ハシムルモノナリ故ニ第三者カ此義務ニ違
背シ所有物ニ關スル所有者ノ行爲ヲ妨害シ所有物ヲ侵奪シ又ハ之ヲ毀損シ
若クハ之ヲ滅失セシメタルトキハ所有者ハ所有權ヲ基本トシテ其侵害行爲
ニ對スル救濟ヲ求ムルノ權利ヲ有ス即チ所有者ハ場合ニ從ヒ第三者ニ對シ
テ妨害ノ排除原狀回復所有物ノ返還又ハ損害賠償ヲ請求スルコトヲ得ヘシ
所有權ヨリ生スル請求權ト稱スルモノ即チ是ナリ且所有者ハ其所有物ニ付
キ第三者ノ干渉ヲ防クカ爲メニ必要ナル設備ヲ爲スコトヲ得ヘシ例之其所
有地ノ周圍ニ溝渠又ハ牆壁ヲ設クルカ如シ

第三節 所有權ノ主體

法律上ノ人格者トシテ權利能力ヲ享有スル者即チ自然人法人ハ所有權ノ主體
タルコトヲ得外國人外國法人モ亦權利ノ主體タルコトヲ得ルヲ通則トスルモ
不動産ノ所有權ノ主體タルコトヲ得ル者ハ日本ノ臣民ニ限り外國人外國法人
ハ其主體タルコトヲ得ス而シテ外國人外國法人ノ爲メニハ永代借地權地上權
アリ此等ノ人ハ此種ノ權利ヲ取得シテ土地使用ノ目的ヲ達スルコトヲ得ヘク
就中永代借地權ハ其實質ニ於テ殆ント所有權ト異ナル所ナク日本臣民ニ於テ
之ヲ取得スルト同時ニ純然タル土地所有權ニ變スルモノナリ

第四節 所有權ノ目的物

第一款 目的物ノ性質

所有權ノ目的物ハ左ノ性質ヲ備フルモノタルコトヲ要ス
第一 所有權ノ目的物ハ有體物タル物理性ヲ有スルコトヲ要ス

有體物タルコトヲ要ス

人力ヲ以テ支配シ得ルコトヲ要ス

人ニ專屬シ得ルコトヲ要ス

私權タルコトヲ要ス

物 權 法

所謂有體物トハ空間ニ於テ場所ヲ填充スル所ノ形體ヲ備フル物質ニシテ物理學上固體液體氣體ノ分類ノ一ニ屬スヘキモノタルコトヲ要ス故ニ權利ノ如キ單ニ理想上ニ於テノミ認識シ得ヘキ無形物ハ勿論光線溫熱電氣ノ如キ五官ノ作用ニ依リテ其存在ヲ直覺スルコトヲ得ヘキモノト雖モ形體ヲ具フル物質ニ屬セサルモノハ總テ所有權ノ目的物タルコトヲ得サルモノトス

第二 所有權ノ目的物ハ人力ヲ以テ支配シ得ヘキコト即チ管理可能性ヲ備フルコトヲ要ス

所有權ハ物ノ支配ヲ以テ其内容ト爲スモノナレハ人力ヲ以テ支配スルコトヲ得ル物ニシテ初メテ所有權ノ目的タルヲ得ヘク人力ヲ以テ支配シ得ヘカラサル物ハ實際的生活ニ何等ノ關係ヲ有セサルモノニシテ所有權ノ目的タルコトヲ得サルヤ明カナリ例之日月星辰ノ如シ

第三 所有權ノ目的物ハ所有者ニ專屬シ得ヘキ經濟性ヲ備フルコトヲ要ス
所有權ハ一ノ財產權トシテ經濟的性質ヲ有セサルヘカラス換言スレハ所有權ハ所有者ヲシテ他人ヲ排斥シテ權利ノ目的タル物ヲ專有スルコトヲ得セ

シムルニ因リテ其效用ヲ爲スモノニシテ其目的物カ經濟價格ヲ有スルコトハ所有權ニ缺クヘカラサル觀念ニ屬ス故ニ何人モ利用スルコトヲ得ヘキ公共物ハ所有權ノ目的タルコトヲ得ス例之空氣ノ如シ

第四 所有權ノ目的物ハ私權ノ目的タルコトヲ得ヘキ法律性ヲ備フルコトヲ要ス
所有權ハ一ノ私權ナルヲ以テ其目的物ハ法律ニ私有ヲ許スモノナラサルヘカラス故ニ公有物其他一般ニ一私人ノ所有ヲ禁スル物件ハ所有權ノ目的物タルコトヲ得サルモノトス

第二款 目的物ニ關スル所有權ノ範圍

所有權ハ一定ノ限界アル場所ノ上ニ行ハル、モノトス換言スレハ所有權ハ其目的物トノ關係上常ニ必ス一定ノ範圍ヲ有スルモノナリ

物ノ性質效用ヲ害スルニアラサレハ分割スルコトヲ得サル所謂不可分物ハ一ノ所有權ノ目的タルヘキモノニシテ其各部ハ全部ノ中ニ包含セラレテ所有權ノ目的タルコトヲ得ルニ止マリ各別ニ所有權ノ目的タルコトヲ得ス例之馬又

ハ時計ノ一半ハ甲之ヲ所有シ他ノ一半ハ乙之ヲ所有スルコトハ法律上不可能ナリ但一物ノ一部カ經濟上ノ必要ヨリ數個ノ所有權ノ目的タルコトヲ得ル場合アリ例之一棟ノ家屋ヲ區劃シテ數人ニテ之ヲ分有スルコトハ民法第二百八條ニ認ムル所又一ノ牆壁ヲ相隣者ニ於テ分有スルコトモ亦民法第二百三十一條ニ認ムル所ナリ要スルニ一物ノ一部カ獨立セル所有權ノ目的タルコトヲ得ルヤ否ヤハ主トシテ取引上ノ觀念ニ依リテ定マルモノナリ

可分物ハ相合シテ單一ナル所有權ノ目的タルコトヲ得ルト同時ニ又別々ニ所有權ノ目的タルコトヲ妨ケサルモノトス例之車體ト車輪ノ如シ

物ハ單獨ニ所有權ノ目的タルコトヲ得ルト同時ニ一團ノ物ヲ包括的ニ觀察シ一ノ集合體トシテ之ヲ所有權ノ目的ト爲スコトヲ得例之牛馬ノ如キハ單一物トシテモ亦一團ノ集合物トシテモ所有權ノ目的タルコトヲ得ヘシ就中金錢米穀砂石ノ類ハ集合物トシテ包括的ニ所有權ノ目的タルヲ普通ノ狀態トス蓋シ此等ノ物ハ取引上集合物トシテ其效用ヲ爲スモノナレハナリ

所有者カ二以上ノ物ヲ合シテ一物ト爲シタルトキ例之五個ノ木片ヲ結合シテ

一個ノ箱ヲ製造シタル場合ニ茲ニ新タコ箱ノ所有權ヲ發生シ之ト同時ニ五個ノ木片ノ所有權ヲ消滅セシムルノ觀アリト雖モ其實五個ノ木片ノ所有權ハ箱ノ所有權中ニ包含セラレ其一部トシテ存在スルモノニシテ絶對的ニ消滅シタルニアラス唯獨立ノ存在ヲ失ヒタルニ過キス又其箱ヲ破壞シタル場合ニ之ヨリ生シタル數個ノ木片ハ個々別々ニ所有權ノ目的タルコトヲ得ヘント雖モ其所有權ハ箱ノ破壞ニ因リテ新タニ發生シタニアラスシテ箱ノ所有權中ニ包含セラレルモノカ箱ノ破壞ト同時ニ獨立ノ存在ヲ有スルニ至リタルニ止マルモノトス故ニ同一所有者ニ屬スル物ノ附合混和並ニ其毀損變更ハ其材料ノ所有權ヲ分合スルニ止マリ之ヲ發生又ハ消滅セシムルモノニアラス

余ハ左ニ所有物ノ目的ノ本來ノ範圍ニ付キテ説明セントス

第一 動 産

固體タル動産ハ自體ニ於テ一定ノ形狀ヲ有シ一定ノ限界アルヲ常トス故ニ各個ノ固體動産ハ一定ノ場所ヲ填充シ特別ナル所有權ノ目的物トナルコトヲ得之ニ反シテ氣體液體タル動産ハ一定ノ限界ナキヲ以テ人爲ヲ以テ之ヲ

區畫シ一定ノ場所又ハ一定ノ容器ニ之ヲ收容シタル上之ヲ以テ特別ナル所有權ノ目的ト爲スコトヲ得ヘシ

土地

第二 土地

不動産中土地ハ地球面上ノ一部ニシテ互ニ相連接シ動産ノ如ク夫レ自體ニ於テ一定ノ形狀限界ヲ有スルモノニアラサルモ人爲ヲ以テ其境界ヲ區劃スルコトヲ得ヘシ故ニ地所ノ所有權ハ其表面ニ關シテハ人爲ヲ以テ定メタル想像線ヲ其限界トス然レトモ土地ノ所有權ハ單ニ其表面ノミニ限定セラルルモノニアラスシテ土地ノ上下ニ及フモノトス是レ民法第二百七條ニ規定スル所ナリ同條ノ規定ニ曰ク「土地ノ所有權ハ法令ノ制限内ニ於テ其上下ニ及フ」ト是レ土地ノ所有權ハ上天ニ達シ下地球ノ中心ニ及フト云ヘル格言アル所以ナリ此規定ヨリ生スル結果トシテ土地ノ所有者ハ單ニ地表ノ支配權ヲ有スルニ止ラス人力ノ及フ限りハ其地表ノ上位ニ在ル空間ヲ支配スルノ權利ヲ有シ之ヲ利用シテ家屋其他ノ建物ヲ築造シ堤防其他ノ工作物ヲ建設シ竹木類ヲ栽植スルノ權利ヲ有スルハ勿論第三者カ其承諾ナクシテ地面上

ノ空間ニ突出セシメタル建物又ハ樹木ハ其高低ノ如何ニ拘ラス其取毀又ハ取拂ヲ請求スルノ權利ヲ有スルモノナリ蓋シ土地所有權ノ範圍カ單ニ其地表ノミニ止マリ其上面ニ位スル空間ニ及ボサ、ルトキハ其所有權ハ何等ノ效用ヲ爲サ、ルニ至ルヘク土地ノ所有權ヲ認ムル以上ハ其上位ノ空間ノ支配權ヲ併セテ認ムルコトヲ必要トスルハ言テ俟タサルヲ以テナリ又他方ニ於テ土地ノ所有者ハ地下ノ支配權ヲ有シ苟クモ人力ノ及フ限りハ地底ヲ利用スルコトヲ得ルト同時ニ第三者カ其地面ノ内部ニ工作物竹木ヲ所有シ又ハ其他ノ方法ニ依リテ干涉シ來リタルトキハ之ヲ排斥シテ土地ノ支配ヲ完フスル權利ヲ有スルモノニシテ地下ノ支配權ヲ所有者ニ認ムルコトモ亦土地所有權ノ制度ニ於テ缺クヘカラサルモノナリトス且土地ノ所有權カ其上下ニ及フ結果土地ノ所有者ハ其所有地ノ上ヲ通過スル所ノ鳥獸ヲ捕獲スルノ權利ヲ有シ又砂石其他地中ニ包含スル土地ノ產出物ヲ收取スルノ權利ヲ有スルモノトス然レトモ總テ此等ノ權利ニ關シテハ所有者ハ常ニ法令ニ定ムル制限ニ服從セサルヘカラス例之狩獵法礦業法森林法要塞地帶法

軍機保護法土地收用法ヨリ來ル制限ノ如シ
 獨逸民法ハ其第九百五條第一項ニ於テ我民法第二百七條ト同趣旨ノ規定ヲ
 設ケ其第二項ニ於テ然レトモ所有者ハ之ヲ拒ムニ於テ何等ノ利益ヲ有セザ
 ル程ノ高所又ハ深所ニ於ケル干涉ヲ禁スルコトヲ得ス」ト規定セリ我民法ニ
 ハ斯ル特別規定ナキモ解釋ヲ以テ之ヲ補フコトヲ得ヘシ例之紙鳶又ハ輕氣
 球ヲ飛揚セシメ他人ノ所有地ノ上位ナル空中ヲ通過セシムル場合ノ如シ

第三 建 物

家屋其他ノ建物ハ夫レ自體ニ於テ一定ノ形狀ニ依リテ劃成セラレタル一定
 ノ限界アルヲ以テ一棟ノ建物カ同一人ノ所有ニ屬スルトキハ其所有權ハ其
 建物ノ全部ニ及フト同時ニ其以外ノ場所ニ及ハサルコト勿論ナリ然レトモ
 數人ニテ一棟ノ建物ヲ區分シ各其一部ヲ所有スルトキハ各所有者ノ權利ノ
 限界ヲ定ムルノ必要アリ民法第二百八條ノ規定ニ依レハ建物及ヒ其附屬物
 ノ共用部分ハ反證ナキ限りハ其共有ニ屬スルモノト推定セラル何トナレハ
 事實ト權利ト相伴フハ普通ノ狀態ニシテ既ニ共用ノ事實アル以上ハ共有權

家屋其他
ノ建物

アリト推定スヘキハ當然ナルヲ以テナリ例之各自ノ所有部分ニ共通スル屋
 蓋牆壁ハ建物ノ共用部分トシテ又共用ノ井戸納屋廁ノ類ハ共用ノ附屬物ト
 シテ分有者ノ共有ニ屬スルモノト推定スルカ如シ然レトモ實際ニ於テハ一
 棟ノ建物ハ同一ノ所有者ニ歸スルカ然ラサレハ數人ニテ之ヲ共有スルヲ常
 トシ之ヲ分有スルハ殆ント稀ナリ故ニ我國ニ於テハ第二百八條ノ規定ハ現
 今實際上ノ適用ヲ見ルコト極メテ少ナシ蓋シ此規定ハ將來石造煉瓦造金屬
 造ノ建物カ建設セラレ數人カ之ヲ分有スルニ至ルヘキコトヲ豫想シ此場合
 ノ爲メ設ケラレタルモノナリ

建物及ヒ其附屬物ノ共有ヨリ生スル結果トシテ建物ノ分有者ハ其共用部分
 ノ修繕費及ヒ共用部分ノ負擔例之公租公課ノ類ヲ分擔スルコトヲ要ス而シ
 テ其割合ハ各自ノ所有部分ノ價格ニ應シテ之ヲ定ムルヲ公平ナリトス是レ
 同條第二項ノ規定アル所以ナリ

第四 從 物

主物ノ所有權ハ其從物ヲ包含ス換言スレハ物ノ所有權ハ用方ニ因リ其物ニ

主物
ノ所有
權ハ其
從物ヲ
包含ス

附屬スル物及ヒ其物ニ定着シテ之ト一體ヲ爲ス物及ヒ其物ヨリ產出スル總
テノ物ヲ包含スルモノトス

從物ハ之ヲ二種ニ區別ス物理的從物及ヒ用法ニ因ル從物即チ是ナリ
物理的從物トハ物理上主物ニ合シテ之ト一體ヲ爲ス物ヲ謂フ例之庭木庭石
菓實類ハ土地ノ從物ニシテ家屋ニ取付ケタル雨樋看板類ハ家屋ノ從物ナリ
物ノ構成部分ト從物トハ之ヲ區別スルコトヲ要ス從物ハ主物ト合シテ一體
トナルモ主物以外一物ヲ成スモノナリ例之樹木ハ土地ニ合シテ一體ヲ爲ス
モ土地ノ構成部分ニアラス土地以外ニ於テ存在スル別箇ノ物タルコトヲ失
ハサルモノトス之ニ反シテ家屋ノ柱土地ノ土砂ハ家屋土地ノ一部ヲ構成ス
ル材料ニシテ家屋土地以外ニ於テ一物ヲ爲スモノニアラス
用法ニ因ル從物トハ物ノ所有者カ物ノ用法ノ爲メニ其物ニ附屬セシメタル
自己ノ所有物ヲ謂フ(民法八)例之家屋ニ備付ケタル疊建具ノ如シ
物ノ構成部分ハ例外ノ場合ヲ除キ特別ナル權利ノ目的タルコトヲ得サルコ
トハ既ニ説明スル所ノ如シ而シテ主物ト從物トノ關係ニ付キテハ用法ニ因

リ附屬セシメタル物ハ主物以外ニ一物ヲ成シ且主物ノ所有者ノ有タルニ依
リ從物タル性質ヲ有スルモノニシテ他人ノ所有タルコトヲ妨ケサルハ勿論
其物カ他人ノ所有ナルトキハ從物タルノ性質ヲ失却スルモノトス
物理的從物ハ主物ト分離シテ所有權ノ目的タルコトヲ得ルヤ否ヤニ付キテ

ハ學者間大ニ議論ノ存スル所ナリ而シテ從物中ニ於テ主要ノ地位ヲ占ムル
モノナ土地ニ定着スル建物及ヒ樹木ノ二ト爲スヲ以テ此二者ニ付キ此問題
ヲ研究センニ建物ハ其物理的性質ニ於テハ土地ノ從物タルコト疑ナシト雖
モ我法制ニ在テハ建物ハ其建設シアル土地トノ關係如何ニ拘ハラス法律上
獨立ノ不動産ヲ成シ土地ノ從物ニアラサルコトハ登記法ニ獨立ノ不動産ト
シテ之カ登記手續ヲ規定シタルト我民法第三百七十條ニ於テ抵當權設定後
ニ抵當地ニ建設シタル建物ヲ抵當權ノ目的ヨリ除外シ之ヲ以テ其擴張ナリ
ト看做サ、ルニ依リ之ヲ認ムルコトヲ得ヘシ從テ建物ノ所有カ法律上之ヲ
其土地ニ定着セシムルコトヲ得ル地上權賃貸權ノ作用ニ因ル場合ハ勿論土
地ト建物トノ間ニ如上ノ關係ナキ場合ト雖モ土地ト建物トカ各別異ノ所有

者ニ歸屬スルコトヲ妨ケサルモノトス學者間ニ於テ就中議論ノ焦點トナリ
 居ルハ樹木ト土地トノ關係ナリ多數ノ學者ハ羅馬法以來ノ觀念ニ從ヒ樹木
 ノ獨立性ヲ否定シ土地ニ定着スル間ハ土地ノ所有者以外ノ人ニ於テ之ヲ所
 有スルコトヲ得ス之ヲ伐採シ又ハ之ヲ拔キ取リタル時ヲ以テ他人ノ所有權
 ノ目的タルコトヲ得ルモノトセリ(地上權永小作權又ハ賃貸借ノ關係ニ基ツ
 キ他人ノ所有地ニ立木ヲ所有スルコトヲ得ルハ勿論ナリ)而シテ我民法カ天
 然果實ハ元物ヨリ分離シタル時ヲ以テ之ヲ收取スル權利ヲ有スル者ノ所得
 ニ歸スル旨ノ規定ヲ設ケタルハ此說ニ一ノ證據ヲ供スルモノト謂フヘシ然
 レトモ土地ト樹木トハ別物ニシテ且主物ト從物トハ別異ナル所有權其他ノ
 權利ノ目的タルコトヲ得ルヤ否ヤハ論理的ノ必要ヨリ生スル問題ニアラス
 シテ寧ロ取引上ノ觀念ヲ基礎トスル便宜ノ問題ナルヲ以テ我國取引上ノ慣習
 カ樹木ハ土地ト分離シテ所有權ノ目的タルコトヲ得ヘキモノトシ現ニ大審
 院ノ判例モ亦久シキ以前ヨリ此慣習ヲ認ムル所ナルヲ以テ我法制上所有權
 ノ目的物トシテ樹木ノ獨立性ヲ肯定スルヲ可ナリトス但余ノ信スル所ニ依
 レハ樹木ハ之ヲ土地ニ連結スヘキ法律關係ナキトキハ其物理的性質ニ於テ
 ハ不動産ナルモ其法律的性質ニ於テハ一ノ動産トシテ之ヲ目的トスル法律
 行爲ノ效果ヲ定ムルヲ要スルモノト信ス

第五節 所有權ノ制限

所有權ハ一般ニ公益ニ關スル理由及ヒ所有者相互ノ利益ニ關スル理由ニ基キ
 二重ニ制限セラル、コトハ既ニ之ヲ一言セリ而シテ公益ニ基ク制限ハ特別ノ
 法令ヲ以テ定メラル、所ニシテ所有者相互ノ利益ニ基ク制限ハ民法中ニ規定
 セラル、所ナリ

民法第二百六條ニハ「法令ノ制限内」トアリ其所謂「法令」トハ法律命令ヲ總括シタ
 ル名稱ニシテ法律トハ憲法第四條ニ從ヒ帝國議會ノ協賛ヲ經同第六條ニ從ヒ
 裁可公布セラレタル形式的法律ヲ謂ヒ命令トハ憲法第九條ニ從ヒ法律ヲ執行
 スル爲メ公共ノ安寧秩序ヲ保持シ及臣民ノ幸福ヲ増進スル爲メニ天皇ノ發シ
 ラレ又ハ發セシメラレタル命令ヲ云フ故ニ我民法ニ認ムル所ノ所有權ハ法律

又ハ命令ノ制限ヲ受クヘキモノナルコトヲ知り得ヘク民法其他ノ法律ニ定ムル制限ハ前者ニ屬シ衛生警察等ニ關スル命令ニ定ムル制限ハ後者ニ屬ス

第一款 公益ニ基ク所有權ノ制限

公益ニ基ク所有權ノ制限ハ要スルニ公安風俗衛生國家經濟國防軍備ノ必要ニ基クモノニシテ其數極メテ多シ今其一二ノ例ヲ舉クレハ毒藥劇藥銃器彈藥ノ取締ニ關スル規則公安又ハ風俗ヲ害スヘキ圖書出版物ノ取締ニ關スル規則鑛業法土地收用法徵發令要塞地帶法狩獵法森林法河川法軍機保護法傳染病豫防法ノ如シ而シテ其制限ハ或ハ物ノ使用ニ關スルコトアリ或ハ物ノ收益ニ關スルコトアリ或ハ物ノ處分ニ關スルコトアリ又其制限ハ法律ヨリ來ルコトアリ或ハ命令ヨリ來ルコトアリ何レノ場合ニ於テモ所有者ハ其權利ノ行使ニ付キ法令ニ定メタル制限ニ服從セサルヘカラス

第二款 所有權相互ノ利益ニ基ク制限

所有者ヲ異ニスル二個ノ土地互ニ相隣接スルトキハ各所有者ノ權利行使ハ他ノ所有者ノ權利行使ニ影響スヘキヲ以テ所有權ノ行使ニ關シテ相隣者間ニ於

公益ニ基
ツク制限

相隣者ハ
互ニ其所
有權ヲ及
スルコト
トス

テ權利ノ抵觸ヲ生スルノ結果ヲ生スヘシ是ヲ以テ相隣者間ノ權利ノ抵觸ヲ調和スルカ爲メ所有權ニ固有ナル權能ノ行使ニ一定ノ制限ヲ設クルノ必要ヲ生ス而シテ相隣者ノ權利行使ニ對スル法理上ノ限界ハ所有權ノ行使ハ常ニ相隣者ノ所有權ヲ侵害セサル範圍ニ於テ之ヲ爲スコトヲ必要トスルコト是ナリ而シテ如何ナル場合ニ於テ土地所有者ノ行爲ハ隣地ノ所有權ヲ侵害シタルモノト謂フコトヲ得ヘキヤノ問題ニ付テハ學者間議論ノ存スル所ニシテ立法例モ亦區々ナリト雖モ余ハ左ノ標準ニ從フテ正當ナリト信ス

第一 土地ノ所有者カ其故意又ハ過失ニ因リ積極的ニ有形ノ損害ヲ隣地ニ及

ホスハ隣地ノ所有權ヲ侵害スルモノナリ

土地所有者ノ權利行使カ隣地ノ所有權侵害トナルニハ先以テ其行爲カ積極的ニ有形ノ損害ヲ隣地ニ及ホスコトヲ要ス例之土地ノ所有者カ境界ノ近傍ニ於テ其所有地ヲ發掘シ爲メニ隣地ノ一部ヲ陷落セシメ若クハ其家屋ヲ傾斜セシメタリト假定センニ其行爲ハ積極的ニ有形ノ損害ヲ隣地ニ及ホシタルモノナレハ土地ノ所有權侵害ヲ構成スルモノナリ其他土地ノ所有者カ猥

リニ隣地内ニ固形物ヲ投棄シ又ハ水其他ノ液體ヲ隣地ニ注瀉スルコト并ニ蒸氣塵埃又ハ煤煙臭氣ノ如キモノト雖モ過量ニ之ヲ輸送シ相隣者ノ健康ヲ害シ又ハ隣地ノ使用ニ重大ナル困難ヲ生セシムルコトハ隣地ノ所有權侵害トナルヲ以テ此種ノ行爲ハ之ヲ避止セサルヘカテス就中工場ノ持主ハ隣人ノ健康ヲ害シ又ハ隣地ノ植物ヲ變質若クハ枯死セシムヘキ有毒ナル蒸氣其他ノ氣體ヲ隣地ニ侵入セシムルコトヲ得ス工場ノ設置カ當該官廳ノ許可ヲ受ケタル場合ト雖モ尙然リトス何トナレハ此許可ハ權利侵犯ノ責任ヲ免除スルモノアニラス從テ工場ノ所有者ハ常ニ第三者ノ權利ヲ害セサルノ範圍ニ於テ動作スルコトヲ必要トスルヲ以テナリ但工場ノ設置ハ行政廳ノ認可ヲ得タルモノナレハ被害者カ當該官廳ヲシテ其許可ヲ取消サシムルニ因リテ工場閉鎖ノ目的ヲ達スルハ格別權利ノ侵害ヲ理由トシテ司法裁判所ニ出訴シ其閉鎖ヲ求ムルコトヲ得ス此場合ニ於テハ既ニ生シタル損害ノ賠償ト將來ニ於ケル適當ノ豫防方法ヲ求ムルコトヲ得ルニ止ルモノトス又同一ノ理由ニ依リ工場ノ持主ハ其工場ヨリ間斷ナク激烈ナル音響震動ヲ生セシメ

爲メニ隣人ヲシテ隣地ノ住居ニ堪フルコト能ハサルニ至ラシメサルコトヲ要ス

然リト雖トモ凡ソ權利ノ侵害アリトスルニハ侵害者ニ故意又ハ過失ノ責アルコトヲ要スルハ民法第七百九條ニ規定スル所ニシテ土地所有者相互間ニ於ケル權利侵害ノ問題モ亦此觀念ヲ基礎トシテ之ヲ解決スルコトヲ要ス從テ土地所有者ノ行爲カ其隣人ニ積極的ノ損害ヲ及ホスモ其所有者ニ故意過失ノ責ムヘキモノナキトキハ權利ノ侵害ナキモノト謂ハサルヘカラス抑モ土地ノ所有者ハ自己ノ土地ヲ支配スルノ能力ヲ法律ニ依リテ附與セラル、モノニシテ其土地ノ限界内ニ於テ其支配ヲ爲スハ固ヨリ其權内ニ屬シ不法行爲ヲ以テ目スヘキニアラス故ニ土地ノ所有者カ其土地ニ付キ其土地ノ位置并ニ其業務ノ性質ニ適シタル使用ヲ爲シ毫モ過失ノ責ムヘキモノナキトキハ其行爲ハ適法ニシテ之カ爲メ隣地ニ損害ヲ及ホスモ之ヲ以テ隣地ノ所有權ヲ侵害シタルモノト謂フヲ得ス若シ夫レ所有權ノ行使カ他人ノ土地ニ損害ヲ及ホスノ故ヲ以テ之ヲ避止セサルヘカテサルモノトセハ所有權ハ大

ニ其效用ヲ滅殺セラル、ニ至リ却テ經濟上ニ於テ有害ナル結果ヲ生スヘシ故ニ土地所有者カ損害ノ發生ヲ防止スルニ付キ取引上必要ナリト認メラル所ノ注意ヲ爲シタル以上ハ其行爲ハ無責任トシ隣地ノ所有者ナシテ損害ノ危険ヲ負擔セシムルチ相當ナリト信ス故ニ工場ノ主カ其工場ヨリ生スル液體蒸氣煤煙音響温熱ニ對シ其工場ノ位置并ニ其業務ノ性質ニ從ヒ取引上必要ナリト認メラレタル設備ヲ爲シタルトキハ其結果ニ付キ責任ヲ負ハサルコト、ナルヘシ獨民法九〇六(フランク、ヒールマン、クロイマー)

第二 土地所有者ノ行爲カ積極的ノ損害ヲ隣地ニ及ホスコトナクシテ單ニ隣地所有者ノ享受セル利益ヲ奪フニ過キサルトキハ權利ノ侵害ナキモノトス例之高樓ヲ建築シテ隣地ノ觀望ヲ妨ク又ハ自己ノ所有地内ニ於テ井ヲ穿チ爲メニ隣地ノ井水ヲ枯渴セシムルカ如シ蓋シ此等ノ場合ニ於テハ隣地ノ所有者ハ隣人ノ土地ヲ通過シテ自己ノ所有地ニ來レル光線井水ヲ利用シツ、アリシニ過キサレハ隣人カ其土地ノ利用ヲ爲スニ當リ其光線ヲ遮斷シ又ハ其井水ヲ利用スルコトヲ妨クヘキ既得ノ權利ヲ有セサルヲ以テナリ

獨逸民法第二百二十六條ハ凡ソ權利ハ他人ヲ害スル爲メニ之ヲ行使スルコトヲ得サルコトヲ規定シ以テ權利ノ濫用ヲ禁スル所ナリ我民法ニハ特別規定ナキモ解釋上同一ノ結果ニ歸着スヘキモノトス故ニ土地所有者ハ損害ヲ與フルノ爲メノミニ光線井水ヲ遮斷シ其他隣人ヲ害スヘキ行爲ヲ爲スコトヲ得ス

之ヲ要スルニ土地ノ所有者ハ隣人ノ權利ヲ侵害スルコトヲ得サルト同時ニ隣人ノ權利ヲ侵害セサル限リハ任意ニ其權利ヲ行使スルコトヲ得ヘシト雖モ此原則ヲ絶對ニ適用スルニ於テハ土地所有者相互ノ間ニ利害ノ衝突ヲ來タシ紛爭常ニ絶ヘサルノミラナス土地ノ所有權ハ大ニ其效用ヲ滅殺セラル、ニ至ルノ虞アルヲ以テ法律ハ更ニ一步ヲ進メ相隣者相互ノ利益ノ爲メ土地ノ所有權ニ幾多ノ制限ヲ設ケ一方ニ於テ土地所有者ノ權利ヲ擴張スルト同時ニ他方ニ於テ其權利ヲ制限シタリ相隣者ノ權利ト稱スルモノ即チ是レナリ

第三款 相隣者ノ權利

相隣者ノ關係ハ民法第二百九條乃至二百三十八條ニ規定スル所ナリ今此等ノ

規定ニ基キ左ニ相隣者ノ權利義務ノ梗概ヲ説明セントス

第一項 隣地使用權

民法第三百九條ハ牆壁建物ノ築造修繕ニ關シ土地ノ所有者ノ爲メニ隣地ノ使
用權ヲ認ム所謂牆壁トハ各種ノ垣屏壁類ヲ總稱シタルモノニシテ建物トハ家
屋其他屋蓋アル建築物ヲ謂フ蓋シ土地ノ所有者カ境界又ハ之ニ接近セル場所
ニ於テ牆壁若クハ建物ヲ建築シ又ハ之ヲ修繕スルニ當リ隣地ニ立入ルニアラ
サレハ到底爲シ得ヘカラサル場合往々之アリ然ルニ普通ノ原則ニ從ヒ隣地所
有者ノ承諾アルニアラサレハ隣地ニ立入ルコトヲ得サルモノトスルトキハ隣
地所有者カ承諾ヲ與ヘサルカ爲メ土地ノ所有者ハ或ハ境界又ハ其近傍ニ於テ
絶對ニ此種ノ工事ヲ爲スコトヲ得スシテ土地建物ノ修理保存ヲ爲スコト能ハ
サルコトアリ或ハ工作物ト境界線トノ間ニ於テ徒ラニ空地ヲ存スルノ止ムヲ
得サルニ至ルコトアリ何レノ場合ニ於テモ土地所有者ハ完全ニ其所有地ヲ利
用スルコト能ハサルノ結果ヲ生シ土地ノ所有權ハ著シク其效用ヲ減殺セラレ
經濟上不利ナル結果ヲ生スヘシ茲ヲ以テ法律ハ此場合ニ付キ隣地ヲ使用スル

隣地使用
權

ノ權利ヲ土地所有者ニ許與スルト同時ニ隣人ナシテ其土地ノ使用ヲ拒ムコト
ヲ得サラシメ土地所有者ナシテ可及的其土地ヲ利用スルコトヲ得セシムルモ
ノナリ(民法二〇九)

然リト雖モ土地所有者ハ絶對無條件ニテ此權利ヲ行使シ無斷ニ隣地ニ立入ル
コトヲ得ズ必スヤ隣人ニ請求シテ其承諾ヲ求メ隣人カ之ニ應セサルトキハ裁
判所ニ出訴シテ其命令ヲ受クルコトヲ要ス又隣地ノ使用ハ常ニ工事ノ爲メニ
必要ナル範圍内ニ止ムヘク之カ爲メ隣人ニ損害ヲ被ラシメタルトキハ之ヲ賠
償スルノ義務アリ且如何ナル場合ニ於テモ隣人ノ承諾アルニアラサレハ其住
家即チ隣人其家族僕婢ノ住居スル家屋ヲ意味シ工場其他家人ノ住居セサル建
物ハ其内ニ包含セズニ立入ルコトヲ得ス是レ他ナシ住家ニ立入ルコトハ住居
ノ安寧ヲ害シ重大ナル權利侵害ナルカ故ニ隣人ノ承諾アル場合ハ格別其意ニ
反シテ之ヲ許スヘキニアラサルヲ以テナリ又所有者ハ第二百九條ニ豫定シタ
ル場合ニ限り隣地ニ立入ルノ權利ヲ有シ其他ノ場合ニ於テハ如何ナル必要ア
ルモ隣地ヲ使用スルコトヲ得ス例之堤防溝渠ヲ設ケ樹木ヲ栽植シ建石又ハ石

石燈籠ノ類ヲ据付ケル場合ノ如シ

第二項 隣地通行權

第一目 通行權發生ノ原因

土地ノ所有者ハ左ノ場合ニ於テ他人ノ土地ヲ通行スルノ權利ヲ有ス(民法二)

甲 土地カ他ノ土地ニ圍繞セラレテ公路ニ通セサルトキ

乙 土地カ池沼河渠若クハ海洋ニ依ルニアラサレハ他ニ通スルコト能ハサルトキ

丙 崖岸アリテ土地ト公路ト著シキ高低ヲ爲ストキ

是レ所謂袋地ト稱スルモノニシテ甲號ノ場合ニ於テハ隣地所有者ノ承諾ナキ限リハ所有者ハ絶對的ニ其土地ヲ利用スルコトヲ得ス之ニ反シテ乙丙號ノ場合ニ於テハ所有者ハ其土地ヲ利用シ得サルニアラサルモ之カ爲メ非常ナル不便ヲ感スヘク何レノ場合ニ於テモ經濟上頗ル不利ナル結果ヲ生スルヲ免カレス是レ法律カ袋地ノ所有者ヲシテ公路ニ達スルマテ其圍繞セル土

隣地通行
權上ニ通
他人ノ土
地ヲ有
行權ヲ合
スル

地ヲ通行スルコトヲ得セシムル所以ニシテ隣地カ公路ニ接スルトキハ所有者ハ隣地ノミヲ通過シテ直チニ公路ニ達スルコトヲ得ヘシト雖モ隣地カ公路ニ接セサルトキハ所有者ハ其所有地ト公路トノ間ニ介在スル總テノ所有地ヲ通行スルノ權利ヲ有スルモノトス

袋地ハ或ハ天災地變ヨリ生シ或ハ公路ノ廢止ヨリ生シ或ハ又共有者カ其共有ノ土地ヲ分割シ又ハ土地ノ所有者カ其土地ノ一部ヲ他人ニ讓渡スルニ因リテ生スルコトアリ此後ノ袋地ニ關シテハ其所有者ハ分割者又ハ讓渡ノ當事者ノ地所ノミヲ通行スルコトヲ要シ他ノ地所ニ對シテ通行權ヲ行フコトヲ得ス是レ他ナシ此場合ニ於テ袋地ヲ生シタルハ分割及ヒ讓渡ニ基因スルモノニシテ之カ爲メニ必要トナリタル通路ハ其所爲ヲ以テ袋地ヲ生シメタル當事者ニ於テ之ヲ供スルコトヲ要シ他人ヲシテ之ヲ供セシムルハ不公平ナルヲ以テナリ(民法二)

第二目 通行權行使ノ條件

通行權ノ行使ハ左ノ條件ニ從フコトヲ要ス

通行權行使ノ條件
通行ノ場所及ヒ方

甲 通行ノ場所及ヒ方法ハ通行權ヲ有スル者ノ爲メニ必要ニシテ且圍繞地ノ爲メニ損害少ナキモノヲ擇フコトヲ要ス(民法二)

袋地ノ所有者ハ隨意ニ隣地ヲ通行スルコトヲ得ス通行ノ場所及ヒ方法ハ袋地ノ必要ヲ以テ標準トシ此必要ヲ超過スルコトヲ許サス例之收穫ノ少キ田畑ニ往來スルカ爲メニハ徒步シテ通行シ得ルニ必要ナル通路ヲ有スルヲ以テ充分ニシテ車馬ニ於テ通行ヲ爲シ得ルコトヲ必要トセス又他方ニ於テ通行權ハ圍繞地ノ所有者ノ權利ヲ害スルモノナルカ故ニ其行使ハ成ルヘク圍繞地ノ所有者ニ損害ヲ及ホサ、ルコトヲ必要トス例之袋地ヲ圍繞スル四隣ノ土地ニ通路又ハ空地アレハ之ヲ利用シ畑地ヲ先ニシテ庭園ヲ後ニシ萬己ムヲ得サル場合ニアラサレハ家屋其他ノ建物ヲ變更シテ通路ヲ供セシムルコトヲ得ス

通行權ノ行使ハ袋地ノ必要ヲ以テ標準ト爲スコトハ前述ノ如シ而シテ袋地ノ所有者カ他人ノ土地ヲ通行スルノミニテハ未タ充分ニ其需要ヲ充スコトヲ得スシテ其一家ノ需要ノ爲メ又ハ其土地ノ利用ノ爲メ特別ニ通路ヲ有ス

通行權者ノ損害賠償

ルノ必要ヲ感スルコトアリ此場合ニ於テハ袋地ノ所有者ハ特ニ其固有ノ通路ヲ開設スルコトヲ得是レ第二百一十一條但書ニ規定スル所ナリ收穫物又ハ荷物運搬ノ爲メ若クハ住居人ノ出入ノ爲メニ人馬車輛ノ往來ヲ必要トスル場合ノ如シ

乙 通行權者ハ其選擇ニ從ヒ通行地ノ損害ニ對シ一時ニ償金ノ全額ヲ支拂ヒ若クハ一定ノ年金ヲ支拂フコトヲ要ス(民法二)

圍繞地ノ所有者ハ通行權ノ行使ニ因リ多少ノ損害ヲ受クヘキヲ以テ其損害ハ通行權者ニ於テ之ヲ賠償スルコトヲ要スルハ勿論ナリ而シテ其賠償金ハ他人ノ土地ヲ使用スルノ對價ナリト見ルコトヲ得ヘキニ依リ通行權者ハ其ノ選擇ニ從ヒ一時ニ其金額ヲ支拂ヒ年々一定ノ金額ヲ支拂フコトヲ得然レトモ通路開設ノ爲メニ生シタル損害ハ一時ニ生スルモノニシテ其償金ハ土地使用ノ對價ニアラサルヲ以テ通行權者ハ直チニ其ノ全部ヲ支拂フコトヲ要ス

袋地カ土地ノ分割又ハ讓渡ヨリ生シタルトキハ通行權者ハ償金ヲ支拂フコ

偉金ヲ支拂フコトヲ要セサル場合

承水ノ義務地ヨリ自然ニ流レ來ルコトヲ拒ム得ス

トヲ要セスシテ圍繞地ヲ通行スルコトヲ得ヘシ蓋シ土地ノ分割又ハ讓渡ノ場合ニ袋地ヲ生シタルハ全ク當事者ノ行爲ニ基因スルモノニシテ當事者カ既ニ其行爲ニ因リ袋地ヲ生セシメタル以上ハ之カ爲メニ必要トナリタル通路ヲ供スルハ其當然ノ義務ニ屬スルモノナレハナリ但當事者間ニ反對ノ特約アリタルトキハ通行權者ハ其特約ニ基キ償金ヲ支拂フコトヲ要スルハ論ナク俟タス(民法三)

通行ノ場所方法及ヒ賠償金額ニ付キ當事者間ニ協議調ヒタルトキハ之ニ依ルヘク協議調ハサルトキハ當事者間ノ爭ハ受訴裁判所ニ於テ前記ノ標準ニ基キ之ヲ決定スヘキモノトス

第三項 承水ノ義務

土地ノ所有者ハ隣地ヨリ水ノ自然ニ流レ來ルヲ拒ムコトヲ得ス

是レ民法第二百十四條ニ規定スル所ナリ蓋シ水ハ自然ノ法則ニ從ヒ其通路ヲ求ムルモノナレハ若シ土地ノ所有者カ隣地ヨリ自然ニ流レ來ル水ヲ拒ムコトヲ得ルニ於テハ隣地ハ之カ爲メ侵水ノ害ヲ被リ衛生上及ヒ濟經上有害ナル結

果ヲ生スルヲ以テナリ是ヲ以テ土地ノ所有者ハ雨水河流ノ如キ隣地ヨリ自然ニ流レ來ル水ハ之ヲ自己ノ所有地内ニ承クルノ義務ヲ負フト雖モ其水ハ常ニ自然ニ流レ來ルモノナルコト換言スレハ隣地所有者ニ於テ人工ヲ加エテ之ヲ流下セシメタルモノニアラサルコトヲ要ス例之雨水又ハ井泉ノ水ヲ疏通スル爲メ特ニ溝渠ヲ設ケニ之ヲ他人ノ所有地ニ流下セシムルカ如シ
舊民法ハ專ラ土地ノ高低ニ着眼シ承水ノ義務ヲ以テ高地ニ對スル低地所有者ノ義務ト爲シタリ是レ水ハ高キヨリ低キニ流ル、自然ノ法則ニ依リタルモノナリ然レトモ水流ハ潮流ノ干満河水ノ氾濫ニ因リ却テ低地ヨリ高地ニ逆流スルコトアリ我民法カ第二百十四條ニ於テ承水ノ義務ヲ規定スルニ當リ舊民法ノ如ク相隣地ノ間ニ高低ノ關係アルコトヲ要求セサリシハ自然ノ水流ニ關シテハ土地ノ高低如何ニ拘ハラズ承水ノ義務ヲ認メタルモノナルコトヲ知ルニ足ル

土地ノ所有者ハ自然ノ水流ニ關シテハ不作爲ノ義務ヲ負フニ止マリ其水ヲ疏通セシムヘキ作爲ノ義務ヲ負フモノニアラス故ニ土地ノ所有者カ其所爲ニ因

リ隣地ヨリ水ノ自然ニ流下スルコトヲ妨害シタルトキハ隣地ノ所有者ハ土地ノ所有者ニ對シ妨害ノ排除ヲ求ムルノ權利ヲ有スルハ勿論ナリト雖モ若シ水流カ震災洪水其他低地所有者ノ責ニ歸スヘカラサル事變ニ因リテ低地ニ於テ停滯シタルトキハ低地所有者ハ之ニ對シテ何等ノ責任ヲ負ハサルモノトス故ニ此場合ニ於ケル高地所有者ノ權利ハ自費ヲ以テ其疏通ニ必要ナル工事ヲ爲シ得ルニ止マリ低地所有者ニ對シテ之カ疏通ヲ求ムルノ權利ナシ(民法二)但費用ノ負擔ニ付キ反對ノ慣習アルトキハ其慣習ニ基キ低地所有者ニ於テ疏通ノ爲メニ要シタル費用ヲ負擔スヘキモノトス(民法二)

土地ノ所有者ハ自然ノ水流ハ其儘之ヲ隣地ニ流下セシムルコトヲ得ルモ其所爲ヲ以テ隣地ニ水ヲ流下セシムルコトヲ得ス是レ他ナシ土地ノ所有者カ其所爲ヲ以テ隣地ニ水ヲ流下セシムルハ隣地所有者ノ權利ヲ侵害スルモノナレハナリ故ニ此場合ニ於テハ隣地ノ所有者ハ其所有地内ニ於テ其水ノ流下ヲ妨クヘキ工事ヲ施スコトヲ得ルハ勿論侵害者ニ對シテ侵害行爲ノ停止又ハ損害賠償ヲ求ムルノ權利ヲ有スルヤ明カナリ茲ニ於テ左ノ結果ヲ生ス

隣地ニ水
ヲ流下セ
シムル所
爲ナルス
ヲ得ス

甲 甲地ニ於テ貯水排水又ハ引水ノ爲メニ設ケタル工作物ノ破壊又ハ沮塞ニ因リテ乙地ニ損害ヲ及ホシ又ハ及ホス虞アルトキハ乙地ノ所有者ハ甲地ノ所有者ヲシテ之カ修繕若クハ疏通ヲ爲サシメ又必要アルトキハ豫防工事ヲ爲サシムルコトヲ得(民法二)

土地ノ所有者ハ其所有地内ニ於テ貯水排水又ハ引水ノ爲メニ工作物ヲ設クルニ當リテハ其工作物ヲ完全ナル状態ニ維持シ破壊又ハ閉塞ノ爲メ隣地ニシテ浸水ノ害ヲ被ムラシムルコトナキヲ要ス是レ法律カ隣地ノ所有者ニ許スニ工作物ノ破壊又ハ閉塞ノ爲メニ現ニ浸水ノ害ヲ受ケ又ハ之ヲ受クルノ危険アル場合ニ土地ノ所有者ニ請求シ其修繕疏通ヲ爲シテ浸水ノ害ヲ除キ又ハ豫防工事ヲ施シ之ヲ未然ニ防止スルコトヲ得セシムル所以ナリ但シ費用ノ負擔ニ付キ反對ノ慣習アルトキハ之ニ從フヘキモノトス(民法二)

水害ノ除去并ニ其豫防ヲ目的トスル土地所有者ノ權利ハ占有ノ保護ヲ目的トスル占有保持ノ訴權及ヒ占有保全ノ訴權ニ對スルモノニシテ土地ノ所有者ヲシテ其所有權ニ對スル妨害ヲ排除シ又ハ妨害ノ危険ヲ豫防スルコトヲ

得セシムルモノナリ

乙 土地ノ所有者ハ其家用又ハ農工業用ノ餘水ヲ隣地ニ流下セシムルコトヲ得ス

蓋シ此種ノ水ヲ猥リニ隣地ニ流下セシムルハ隣地ノ所有權ヲ侵害スルモノナルヲ以テ土地ノ所有者ハ之ヲ公路公流又ハ下水道ニ流下セシムルカ然ラサレハ之ヲ他ニ運搬シ若クハ之ヲ其地面内ニ吸收セシムルコトヲ要ス但高地所有者カ第二百二十條ノ規定ニ從ヒ低地ニ水道ヲ設ケテ其水ヲ通過セシムルハ格別ナリトス

丙 土地ノ所有者ハ直チニ雨水ヲ隣地ニ注瀉セシムヘキ家根其他ノ工作物ヲ設クルコトヲ得ス(民法三)

土地ノ所有者ハ隣地ノ境界ニ接シテ家屋其他ノ工作物ヲ設クルトキハ其家屋及ヒ工作物ハ自己ノ所有地内ニ雨水ヲ落下セシムヘキ構造ト爲スコトヲ要シ家屋又ハ工作物カ直チニ隣地ニ雨水ヲ落下セシムヘキ構造ヲ有スルトキハ雨水ノ隣地ニ直瀉スルヲ防クカ爲メ相當ノ設備ヲ爲サ、ルヘカラス例

之雨樋ヲ設ケテ雨水ヲ自己ノ所有地内ニ流下セシムルカ如シ蓋シ家屋工作物カ隣地ニ雨水ヲ直瀉セシムヘキ構造ヲ有スルトキハ雨水ノ直瀉ニ因リ隣地ニ損害ヲ及ホスノ虞アルヲ以テナリ

用水權

第四項 用水權

水流ノ性質

舊民法ハ水流ニ關スル土地所有者ノ權利ニ付キ數多ノ規定ヲ設ケタリト雖モ現行民法ハ此等ノ規定中單ニ第二百十九條ノ規定ノミヲ存シ他ハ悉ク之ヲ削除シタリ是レ水ノ使用ニ關スル一般ノ原則ヲ設クルハ頗ル困難ナルノミナラス用水權ニ關スル我國ノ舊慣モ亦頗ル區々ナルヲ以テ此點ハ總テ之ヲ學理上ノ解釋ニ一任スルヲ適當ト認メタルカ爲メナリ然レトモ第二百十九條ノ規定ヲ解釋スルニ臨ミ水流ノ性質ニ付一言スルノ必要アリ抑モ水流ノ性質ニ付キテハ學者間議論ノ一致セサル所ニシテ或者ハ床地及ヒ水流共ニ國ノ所有ナリトシ或者ハ床地水流共ニ沿岸者ノ所有ナリトシ或者ハ床地ハ沿岸者ノ所有トシ水流ハ公共ノモノヲラシムヘシトシ我民法ハ即チ最後ノ主義ヲ採用シタルモノナリ今試ニ學理上ヨリ水流ノ性質ヲ論センニ凡ソ土地ノ所有者ハ其土地

所有權ノ效果トシテ其ノ土地ヨリ湧出スル水流ノ支配權ヲ有スルモノナレハ
 水源地ノ所有者ハ其意ノ欲スル所ニ從ヒ其水流ノ使用收益處分ヲ爲スノ權能
 ナ有スルハ敢テ論ヲ俟タサル所ナリト雖トモ水流カ一旦其土地ノ境域ヲ離ル
 、ニ及ヒテハ最早其水流ノ上ニ何等ノ權利ヲモ有セサルモノニシテ其水流カ
 源ヲ自己ノ境域内ニ發シタル理由トシテ其水流ニ追及シテ其權利ヲ主張シ
 他人ノ之ヲ利用スルヲ妨クルコトヲ得サルモノトス而シテ一水源地ヨリ發シ
 タル水流ハ自然ノ法則ニ從ヒテ漸次ニ低地ニ流下シ他ノ水源地ヨリ發シタル
 水流ト合シ所有者ヲ異ニスル數多ノ土地ヲ通過シテ遂ニ河海ニ投スルモノナ
 リ是ニ於テ水源地ヲ離ル、ト同時ニ恰モ無主ノ状態トナリタル水流ニ關シ水
 流ノ通過スル土地所有者ノ權利ヲ定ムルノ必要アリ蓋シ水流カ自然ノ法則ニ
 從ヒ其通路ヲ求メ其流域形狀カ一旦確定スルト同時ニ其流域ニ位スル土地ノ
 所有者ハ何レモ皆自然ノ形狀ニ從ヒ其水流ヲ利用スルノ權利ヲ取得スルモノ
 ナリ是レ他ナシ水流ハ自然ノ法則ニ從ヒ其通路ヲ求ムルモノニシテ吾人カ自
 然ノ流域形狀ニ從ヒ之ヲ利用スルハ最モ其性質ニ適スルモノナレハナリ溝渠

水流ノ兩
 岸カ所有
 者ヨリ異
 スル場合

其他人工ノ水流ニ付キテモ亦同一ノ觀念ニ從ヒ其通過スル土地所有者ノ利益
 ニ於テ其ノ使用權ヲ認メサルヘカラス換言スレハ土地ノ所有者ハ其土地ノ支
 配權ニ附隨スル權能ノ一トシテ其土地ヲ通過シテ流ル、所ノ自然ノ水流ヲ其
 水流本來ノ形狀ニ從ヒテ使用スルノ權利ヲ有シ上流ニ位スル土地ノ所有者ハ
 地勢上下流ノ土地所有者ニ先ンシテ其水流ヲ利用スルノ權利ヲ有スルト同時
 ニ地勢上其水流ヲ利用シ得ヘキ下流所有者ノ利益ヲ害スルコトヲ得サルモノ
 トス民法第二百十九條ノ規定中ニハ水流ノ使用權ニ關スル前掲ノ觀念カ自カ
 ラ包含セラル、モノニシテ同條ハ水流ノ兩岸カ同一ノ所有者ニ屬スルト否ト
 ナ區別シ水流地所有者ノ權利ヲ定メタリ

甲 水流ノ兩岸カ所有者ヲ異ニスル場合

兩岸ノ所有者ハ其水流ノ有セル本來ノ水路又ハ幅員ヲ變更スルコトヲ得ス
 何トナレハ兩岸ノ所有者ハ水流ノ使用ニ付キ同等ノ權利同一ノ利害關係ヲ
 有スルモノニシテ一方ノ所有者カ本來定レル水路又ハ幅員ヲ變更スルトキ
 ハ或ハ流水ノ缺乏ヲ生シ或ハ其漲溢ヲ來スノ虞アリ爲メニ他ノ所有者ハ其

本來ノ形狀ニ從ヒテ水流ヲ利用スル權利ヲ害セラル、ノ結果ヲ生スヘケレ
ハナリ(民法第一項)

乙 水流ノ兩岸カ同一人ニ屬スル場合

水流地ノ所有者ハ其所有地内ニ於テ水流ヲ任意ニ利用スルコトヲ得ヘク之
カ爲メ其水路及幅員ヲ變更スルコトヲ得ヘシ是レ他ナシ此等ノ行爲ハ土地
支配權ノ一作用ニシテ又毫モ他ノ所有者ノ水流使用權ヲ害スルモノニアラ
サレハナリ然レトモ其水流カ土地ノ境界ヲ離ル、際ニハ之ヲ自然ノ水路ニ
復スルコトヲ要ス何トナレハ斯クセサルニ於テハ低地ノ所有者ハ或ハ全ク
其水ヲ利用スルコト能ハサルニ至ルコトアリ或ハ其水ヲ利用スルカ爲メ自
ラ水路ヲ變更スルノ已ムヲ得サルニ至ルコトアリ其地勢上享有スル水流使
用權ヲ害セラル、ノ結果ヲ生スヘケレハナリ(民法第二項)

民法第二百十九條ハ水流地所有者ノ權利ニ付キ規定セルモノナルヲ以テ同條
ノ規定ハ沿岸ノ所有者カ其水流地ヲモ併セテ所有スル場合ニ限りテ適用セラ
ルヘキモノトス故ニ舟筏ノ通スル國有ノ河川市町村有ノ溝渠水流ハ同條ノ規

水流ノ兩
岸カ同一
ニ屬スル
場合

民法第二
一九條ノ
適用範圍

定外ニ屬ス何トナレハ此種ノ水流地ハ國家市町村ニ屬シ私人ノ所有ニ屬セザ
ルヲ以テ私人ニ於テ之ヲ左右スルヲ得サレハナリ同條ノ規定ハ又水流カ他ノ
一私人ノ專用ニ屬スル場合ニ之ヲ適用スルコトヲ得ス例之或土地所有者カ他
人ノ所有地ヲ通シ又ハ之ニ沿フテ其專用ノ水道ヲ設ケタル場合ニ於テハ其水
流ヲ使用スル權利ハ用水權者ニ專屬スヘキヲ以テ沿岸ノ所有者ハ其水流ヲ使
用スルノ權利ナク從テ其水路又ハ幅員ヲ變更スルノ自由ヲ有セサルヤ明カナ
リ故ニ民法第二百十九條ハ水流地カ國有又ハ公有ニ屬セス又其水流カ何人ノ
專用ニモ屬セサル場合ニ適用セラルヘキモノトス又他方ニ於テ我國ニ於ケル
土地所有者ノ水流ニ關スル權利ハ多クハ數十年數百年來ノ慣習ニ依リテ定マ
リ且其慣習ハ地方ニ依テ異リ總テノ地方ニ共通スヘキ一定ノ原則ナシ而シテ
本條ノ規定ハ要スルニ特別ノ慣習ナキ場合ニ適用セラルヘキ一般ノ原則タル
ニ過キスシテ水流ニ關スル土地所有者ノ權利カ慣習ニ依リテ定マレル場合ニ於
テハ其慣習ニ從フヘキモノトス是レ同條第三項ノ規定アル所以ナリ

第五項 堰ニ關スル權利

水流地ノ所有者ハ堰ヲ設クルノ必要アルトキハ之ヲ對岸ニ附著セシムルコトヲ得

堰ニ關スル權利

是レ民法第二百二十二條第一項ニ規定スル所ナリ蓋シ水流地ノ所有者ハ其水流ヲ利用スルカ爲メ之ヲ堰キテ自己ノ所有地内ニ導クノ必要ヲ感スルコトアリ然ルニ對岸カ他人ノ所有ニ屬スルトキハ對岸所有者ノ承諾アルモノニサレハ堰ヲ對岸ニ附著セシムルコトヲ得サルニ因リ水流地所有者ハ充分ニ水流ヲ利用スルコト能ハサルニ至リ經濟上頗ル不利ナル結果ヲ生スヘシ是レ法律カ對岸所有者ノ權利ヲ制限シ水流地所有者ニ與フルニ堰ヲ對岸ニ附著セシムルノ權利ヲ以テスル所以ナリ然レトモ之カ爲メ對岸所有者ニ損害ヲ及シタルトキハ之ヲ賠償スルノ義務アルハ論ヲ俟タス

對岸ノ所有者カ水流地ノ一部ヲ所有スルトキハ其水流ヲ利用スルノ權利アルヲ以テ其水ヲ堰キ止メテ自己ノ所有地ニ灌漑スルコトヲ得ヘシ然ルニ既ニ堰ノ設アルニ拘ラス尙ホ其所有ノ堰ヲ設クルコトヲ要スルトキハ適當ノ場所ナキカ爲メ新ニ堰ヲ設クルコト能ハサルコトアルノミナラス同時ニ二個ノ堰ヲ

設クルハ經濟上頗ル不利ナルヲ以テ法律ハ水流地ノ所有者ニ許スニ對岸所有者ノ設ケタル堰ヲ利用スルノ權利ヲ以テシ無用ノ勞力ト費用トヲ省クコトヲ得セシメタリ但水流地ノ所有者カ他人ノ設ケタル堰ヲ利用スル以上ハ其費用ヲ分擔スルコトヲ要スルハ勿論其負擔ノ割合ハ各自ノ受クル利益ヲ標準トシテ之ヲ定ムルコトヲ要スルハ説明ヲ要セスシテ明カナリ(民法二)

第六項 水道權

水道權

土地ノ所有者ハ其所有地内ノ水ヲ疏通スル爲メ左ノ條件ニ從ヒ他人ノ所有地内ニ水道ヲ設クルコトヲ得

水道權ノ條件

第一 其所有地カ公路公流又ハ下水道ニ接セサルコトヲ要ス

茲ニ所謂公路トハ舟筏ノ通スル國有ノ河川ヲ謂ヒ公流トハ公共ノ用ニ共セラレタル水流ヲ謂ヒ下水道トハ汚水ヲ排泄スル爲メニ設ケラレタル水道ヲ謂フ蓋土地カ公路公流又ハ下水道ニ接スルトキハ所有者ハ之ヲ利用シテ其所有地内ノ水ヲ排泄スルコトヲ得ルヲ以テ他人ノ土地ヲ通シテ其水ヲ疏通スルノ必要ナク此必要ハ土地カ公路公流又ハ下水道ニ接セサル場合ニ於テ

生スルモノトス又土地ノ所有者カ排水ノ爲メ他人ノ所有地内ニ水道ヲ設ク
ル場合ニ隣地カ直チニ公路公流又ハ下水道ニ接スルトキハ單ニ隣地ヲ通シ
テ水ヲ疏通セシムルヲ以テ足ルモ隣地カ公路公流下水道ニ接セサルトキハ
其所有地ト公路公流又ハ下水道ノ間ニ介在スル總テノ所有地ヲ通シテ其水ヲ
疎通セシムルコトヲ得ヘシ

第二 其所有地ト他人ノ所有地トノ間ニ高低ノ關係アルコトヲ要ス
是レ水ハ高キヨリ低キニ流ル、自然ノ法則アルヲ以テ排水ニ關シテモ亦此
法則ニ從ヒタルモノナリ故ニ低地ノ所有者ハ高地ニ對シテ此權利ヲ行フコ
トヲ得ス

第三 侵水地ヲ乾シ又ハ家用若クハ農工業用ノ餘水ヲ排泄スルカ爲メ必要ア
ルコトヲ要ス

土地カ侵水ノ害ヲ被リタル場合ニ之レヲ乾燥セシメ又ハ家用農工業用ノ餘
水ヲ排泄スルハ土地ノ利用上ニ於テ缺クヘカラサルノ事ナリ然ルニ土地カ
公路公流又ハ下水道ニ接セサル爲メ所有者カ此等所有地内ノ水ヲ他ニ導ク

コトヲ得サルニ於テハ土地ノ利用上ニ於テ至大ノ不便ヲ感スルノミナラス
經濟上及ヒ衛生上頗ル有害ナル結果ヲ生スルニ至ルヘシ是レ法律カ土地所
有者ヲシテ低地ニ水道ヲ設ケ其水ヲ疏通スルコトヲ得セシムル所以ナリ然
レトモ高地ノ所有者ハ排水ノ爲メニ水道ヲ設クルノ權利ヲ有スルニ止リ隣
人ノ承諾アルニアラサレハ家用又ハ農工業用ノ水ヲ引ク爲メニ隣地ヲ使用
スルノ權利ヲ有セサルモノトス(民法二〇)

第四 排水ノ爲メニ必要ナル水道ノ布設ハ低地ノ爲メニ損害最モ少ナキ場所
及ヒ方法ヲ擇フコトヲ要ス

高地ノ排水ノ爲メ低地ニ水道ヲ設クルハ低地所有者ノ權利ヲ侵害スルモノ
ニシテ衛生上及ヒ經濟上ノ必要ニ依リ止ムヲ得ス此權利ヲ高地所有者ニ附
與スルモノニ過キサルヲ以テ此權利ノ行使ハ可及的低地所有者ニ損害ヲ及
ホサハルコトヲ必要トス之レ排水ノ方法及ヒ排水ノ爲メニ使用スヘキ場所
ニ付テハ低地所有者ノ爲メニ損害最モ少ナキモノヲ擇フコトヲ要スル所以
ナリ例之成ルヘク地下ヲ利用シテ暗渠ヲ設クルカ如シ蓋シ通行權ハ人ノ爲

メニ通路ヲ設ケ水道權ハ水ノ爲メニ通路ヲ開クモノニシテ其行使ノ條件モ亦同一ノ觀念ニ依ルヘキモノナレハナリ

第五 疏水ノ爲メニ必要ナル工作物ノ設置及ヒ保存ノ費用ハ高地所有者ノ負擔ニ屬ス

是レ他ナシ疏水ノ爲メニ必要ナル工作物ハ高地所有者ノ利益ノ爲メニ設ケラル、モノナルヲ以テナリ但高地所有者ハ排水ノ爲メ低地所有者ノ設ケタル工作物ヲ利用スルコトヲ得ルト同時ニ低地所有者モ亦其所有地内ノ水ヲ排泄スル爲メ高地所有者ノ設ケタル工作物ヲ利用スルコトヲ得ヘシ唯此場合ニ於テハ工作物ノ設置及ヒ保存ノ費用ハ各所有者ニ於テ之ヲ分擔スルコトヲ要スルノミ而シテ其負擔額ハ工作物ノ使用ニ付キ各所有者ノ受クル利益ノ割合ニ應シテ之ヲ定ムルモノトス例之各所有者ノ疏水ノ分量及ヒ其使用ニ係ル水道ノ長短等ハ此割合ヲ定ムル重要ナル材料トナルヘシ而シテ疏水ノ爲メニ設ケタル工作物ノ共用ヲ許スハ無用ノ勞力ト費用トヲ節減スルカ爲メニシテ各所有者カ其受クル利益ノ割合ニ應シテ費用ヲ分擔スル以上

ハ工作物ノ共用ハ毫モ他ノ所有者ニ不利ナル結果ヲ生スルコトナキヲ以テナリ(民法三)

疆界權

第七項 疆界權

土地ノ疆界ハ人爲ヲ以テ協定シタル想像線ノ上ニ存スルコトハ既ニ説明セル所ノ如クナルヲ以テ所有者ヲ異ニスル二個ノ土地カ隣接スルトキハ各所有者ハ土地ノ疆界ニ關シテ紛議ヲ生スルヲ豫防スルカ爲メ外形の標識ニ依リ豫メ其疆界ヲ明確ナラシムル必要アリ故ニ土地ノ疆界ヲ標示スルコトハ相隣者相互ノ權利タルト同時ニ又相互ノ義務ナリト謂フコトヲ得ヘシ而シテ疆界ノ標示ハ當ニ相隣者相互ノ利害ニ關スルノミナラス亦一國ノ公益ニモ關スルモノナリ何レハ所有權ノ限界カ不明ニシテ相隣者間ニ紛爭ヲ生スルコトハ一國ノ公安ニ害アルノミナラス經濟上不利ナル結果ヲ生スヘケレハナリ故ニ疆界權ハ地役權ノ設定ニ依リテ之ヲ制限スルコトヲ得サルノミナラス時効ニ因リテ消滅スルコトナシ余ハ我民法ノ規定ニ從ヒ左ニ疆界權ノ效力ヲ説明セントス

甲 土地ノ所有者ハ隣地ノ所有者ト共同ニテ疆界ヲ標示スヘキ物ヲ設クルコトヲ得(民法三)

茲ニ所謂疆界ヲ標示スヘキ物即チ界標トハ石、杭、牆壁又ハ溝渠ノ類ニシテ一見兩地ノ疆界ヲ認識シ得ヘキ物體ヲ謂フ但民法ハ界標ノ種類ヲ限定セサルヲ以テ當事者ハ地方ノ慣習及ヒ相互ノ便益ニ基キ隨意ニ界標トスヘキ物ヲ定ムルコトヲ得ヘシ而シテ相隣者ハ各相手方ニ對シテ界標ノ設置ヲ請求スルコトヲ得ルト同時ニ相手方ノ請求ニ應シテ共同シテ界標ヲ設置スル義務アリトス

乙 界標ノ設置及ヒ保存ノ費用ハ相隣者平分シテ之ヲ負擔スルコトヲ要ス(民法四二)

界標ハ相隣者相互ノ利益ノ爲メニ之ヲ設クルモノナルヲ以テ其設置保存ノ費用ハ相隣者平分シテ之ヲ負擔スルヲ公平ナリトス然レトモ界標ヲ設クルニ當リ兩地ノ疆界ヲ發見スル爲メ其形狀及ヒ坪數等ヲ測量スルノ必要ヲ生スルコトアリテ之カ爲メニ要スル費用ハ土地ノ大小廣狹ニ從テ其數額ヲ異

ニスヘキヲ以テ相隣者ナシテ平等ニ之ヲ分擔セシムルコトヲ得ス其負擔額ハ土地ノ廣狹ニ應シテ之ヲ定ムルコトヲ要ス(民法四二但書)

丙 疆界權ハ單ニ疆界ノ標示ヲ目的トシ之ニ關スル訴訟ハ區裁判所ノ管轄ニ屬ス

是レ他ナシ疆界ノ標示ハ疆界ヲ明確ナラシムルヲ以テ唯一ノ目的ト爲スモノニシテ土地ノ所有權ヲ確定スルモノニアラサルヲ以テナリ故ニ土地ノ疆界ニ付キ當事者間ニ爭ヲ生シタル場合ニ其爭カ土地ノ所有權ニ關スル爭ニ基因スルトキハ土地ノ疆界ハ訴訟物ノ價格ニ從ヒ管轄裁判所ニ於テ之ヲ確定スルコトヲ要ス從テ土地ノ所有者ハ土地ノ所有權ニ付キ爭ナキ場合ニ疆界權ヲ行使シ得ヘキモノニシテ土地ノ所有權ニ付キ爭アル場合ニハ先ツ其疆界ヲ確定スルニアラサレハ此權利ヲ行使スルコトヲ得ス

第八項 圍障權

土地ノ所有者ハ所有權ヨリ生スル權能ノ一トシテ其土地ノ周圍ニ圍障ヲ設置スルノ權利ヲ有ス是レ他ナシ土地ノ所有者カ其土地ノ周圍ニ圍障ヲ設クルハ

圍障權

第三者ノ干涉ニ對シ其土地ヲ保護スルカ爲メニ必要ナルヲ以テナリ然レトモ之カ爲メ隣人ノ有スル通行權又ハ地役權ノ行使ヲ妨クルコトナキヲ要スルハ勿論ナリ

相隣者間ニ於テハ圍障ノ設置ハ多少ノ場合ニ於テ相隣者相互ノ利益トナルヤ疑ナシト雖モ相隣者ノ一方ハ單ニ自己ノ利益ノ爲メニ圍障ヲ設クルノ權利ヲ有スルニ止リ常ニ必スシモ他ノ一方ナシテ共同ニテ之ヲ設置セシムルノ權利ヲ有スルモノニアラス故ニ土地ノ所有者ハ圍障ヲ設クルモ隣人ナシテ其費用ノ一部ヲ負擔セシムルコトヲ得ス然レトモ圍障ノ設置カ相隣者相互ノ權利タルト同時ニ其義務ナル場合ヨリ民法第二百二十五條ニ規定スルモノ即チ是ナリ此規定ニ依ルトキハ二棟ノ建物カ其所有者ヲ異ニシ且其間ニ空地アルトキハ各所有者ハ他ノ所有者ト共同シテ其境界ニ圍障ヲ設クルコトヲ得ヘシ蓋シ相隣地ノ建物カ接近スル場合ニ兩地ノ境界ニ圍障ヲ設クルハ相隣地ノ住人動物類ノ侵入ニ對シテ土地建物ヲ保護スル爲メ又相隣者ナシテ猥リニ邸宅内ヲ觀望スルコトヲ得サラシノ以テ住居ノ安寧ヲ保ツカ爲メ極メテ必要ナルヲ以

圍障設置ノ條件

テナリ而シテ圍障ハ左ノ條件ニ從ヒ之ヲ設置スルコトヲ要ス

第一 圍障ノ設置及ヒ保存ノ費用ハ相隣者平分シテ之ヲ負擔スヘキモノトス何トナレハ圍障ハ土地所有者共同ノ利益ノ爲メニ設ケラル、モノナレハナリ

第二 圍障ノ材料及ヒ其高サニ付キ當事者間ニ協議調ヒタルトキハ其協議ニ依ル然レトモ若シ協議調ハサルトキハ板塀又ハ竹垣トシ其高サハ六尺タルコトヲ要ス(民法二二)然レトモ之カ爲メ相隣者ノ一方カ之ヨリモ良好ナル材料ヲ用キ又ハ其高サヲ増シテ圍障ヲ設クルノ權利ヲ妨クルコトナシ但此場合ニ於テハ費用ノ増額ヲ他ノ一方ニ負擔セシムルコトヲ得ス(民法二七)故ニ相隣者ノ一人カ右ノ權利ヲ行使シタルトキハ法定ノ圍障ニ要スル費用ヲ他ノ一方ニ要求スルコトヲ得ルニ止リ之ニ超過スル費用ハ自ラ之ヲ負擔スルコトヲ要ス

民法ハ圍障ノ設置及ヒ費用ノ負擔ニ付キ一般ノ原則ヲ設ケタル上更ニ第二百二十八條ニ於テ反對ノ慣習アルトキハ之ニ從フヘキコトヲ規定セリ是レ圍障

ノ設置及ヒ費用ノ負擔ニ關スル前記ノ原則ハ單ニ相隣者相互ノ利益ヲ目的トスルモノナレハ反對ノ慣習ヲ認ムルモ爲メニ公益ヲ害スルノ結果ヲ生セサレハナリ

第九項 互有權

第一目 互有權ノ性質

互有權

境界線上ニ設ケタル界標圍障牆壁及ヒ溝渠ハ相隣者ノ共有ニ屬スルモノト推定ス

互有ノ目的物

是レ民法第二百二十九條ニ規定スル所ナリ蓋シ境界線上ニ在ル界標圍障等ハ相隣者相互ノ利益トナルモノナレハ反證ナキ限りハ其設置ニ付キ利益ヲ有スル相隣者ニ於テ共同シテ之ヲ設置シタルモノト推定セサルヘカラス相隣者ノ互有權ト稱スルモノ即チ是レナリ而シテ相隣者カ界標圍障其他ノ物件ニ付キ互有權ヲ有スルニハ此等ノ物件カ疆界線上ニ在ルコトヲ必要トシ相隣地一方ノ地域内ニ存在スル所ノ界標圍障其他ノ物件ハ其土地ノ所有者ニ屬スルモノ

前記ノ互有權ニ付キ場合

ト推定セサルヘカラス且互有權ノ推定ハ界標圍障牆壁及ヒ溝渠ニ限定セラルハモノニシテ疆界線上ニ在ル其以外ノ物ニ及ハサルモノトス
前記ノ推定ニハ例外アリ即チ左ノ如シ

甲 牆壁カ一棟ノ建物ノ一部分ナルトキ

此種ノ牆壁ハ相隣者一方ノ建物ノ一部ヲ成スモノニシテ他ノ相隣者ノ利益トナルヘキモノニアラサルヲ以テ其建物ノ所有者ニ專屬スルモノト推定セサルヘカラス故ニ牆壁ニ關スル互有權ノ推定ハ牆壁カ單獨ニ設ケラレタル場合若クハ二個ノ建物ニ共通ナル場合ニ限ルモノトス

乙 牆壁カ高サノ不同ナル二個ノ建物ニ共通ナルトキ

此場合ニ於テハ牆壁中低キ建物ニ相當スル部分ハ二個ノ建物ニ共通ナルカ故ニ之ヲ以テ双方ノ互有ニ屬スルモノト推定シ得ヘキモ低キ建物ニ超越スル部分ハ高キ建物ノ用ヲ爲スニ止リ低キ建物ノ爲メニ何等ノ用ヲ爲サ、ルヲ以テ此部分ハ高キ建物ノ所有者ノ專有ニ屬スルヲ當然トシ双方ノ互有ニ屬スルモノト推定スルコトヲ得ス(民法二〇三)然レトモ防火牆壁ハ建物ヨリモ高

ク築造スルノ必要アルヲ以テ建物ノ高サヲ越ユルモ尙双方ノ利益ノ爲メニ設ケラレタルモノト推定スルコトヲ得ヘキヲ以テ一般ノ原則ニ復ヘリ双方ノ共有ニ屬スルモノト推定スルヲ相當トス(民法二三〇第二項)

第二目 互有權ノ效力

相隣者ハ互有物ヲ使用スルノ權利ヲ有ス是レ互有物ハ相隣者ノ共有タルヨリ生スル結果ナリ然レトモ之カ爲メ相隣者ハ互有物ヲ毀損シ又其耐力ニ危害ヲ加フルコトヲ得サルハ勿論ナリ故ニ相隣者ハ其耐力ヲ害セス又ハ之レヲ毀損セサル限度ニ於テ互有ノ圍障牆壁ヲ利用シ建物ノ一部又ハ其他ノ物體ヲ支持シ若クハ阻塞崩壞又ハ其他ノ害ヲ生セサル限度ニ於テ互有ノ溝渠ヲ利用シ其所有地内ノ水ヲ排泄スルコトヲ得且相隣者ハ互有牆壁ノ耐力カ之ヲ許ストキハ其高サヲ増スコトヲ得若シ其耐力カ之ヲ許サ、ルトキハ之ヲ強固ナラシムルカ爲メ自己ノ費用ヲ以テ適當ノ工作ヲ加ヘ必要ナル場合ニ於テハ之ヲ改築スルコトヲ要ス又其工事ノ爲メ他ノ相隣者ニ損害ヲ加ヘタルトキハ之ヲ賠償スルノ義務アリ而シテ工作又ハ改築ヲ爲シタル牆壁ハ依然トシテ相隣者ノ共

互有物使用ノ制限

有ニ屬スト雖モ高サヲ増シタル部分ハ増築シタル相隣者ノ利益ノ爲メニ其費用ヲ以テ築造シタルモノナレハ其相隣者ノ專有ニ屬スヘキモノトス(民法二一三)

第十項 境界ノ近傍ニ於ケル相隣者ノ關係

所有者ヲ異ニスル二個ノ土地カ互ニ相隣接セル場合ニ土地ノ内部ニ於ケル相互ノ權利行使ハ概シテ他ノ相隣者ノ權利行使ニ影響ヲ及ホスコトナシト雖モ其權利行使カ疆界ニ接近スルニ從ヒ他ノ相隣者ノ權利ト牴觸スルノ結果ヲ生スルモノトス故ニ相隣者相互ノ利益ノ爲メニ疆界ノ近傍ニ於ケル所有權ノ行使ニ一定ノ制限ヲ置クノ必要アリ以下此等ノ制限ニ付キ説明セントス(民法三三八)

疆界近傍ニ於ケル相隣者ノ關係

第一目 竹木ニ關スル制限

土地ノ所有者ハ其權利ノ行使トシテ疆界ニ接近シテ竹木ヲ所有スルコトヲ妨ケス而シテ竹木カ苟クモ其所有地内ニ在ルニ於テハ其高サ及ヒ疆界ヨリノ距

竹木ニ關スル制限

離如何ハ之ヲ問ハサルナリ然レトモ土地ノ所有者ハ疆界ヲ越ヘテ竹木ヲ所有
 スル能ハサルノミナラス其枝根ヲ隣地ニ侵入セシムルコトヲ得ス何トナレハ
 土地ノ所有權ハ其上下ニ及フモノナレハ竹木ノ枝ヲ隣地ノ空間ニ突出セシメ
 又ハ其根ヲ隣地ノ地下ニ侵入セシムルハ隣地ノ所有權ヲ害スルモノナレハナ
 リ

立木ニ關スル相隣者ノ權利ニ付テハ立法例區々ニシテ一定セス或ハ相隣者ハ
 疆界ヲ踰ヘタル枝根ヲ自カラ截取スルノ權利アリトシ或ハ相隣者ハ單ニ竹木
 ノ所有者ニ對シテ其截取ヲ請求スルノ權利アリトシ或ハ竹木ノ所有者カ截取
 ノ請求ヲ受ケタル後之ニ應セサルトキハ相隣者自ラ之ヲ截取スルコトヲ得ト
 シ或ハ又竹木ノ枝ニ付テハ其所有者ニ剪除ヲ請求スルコトヲ要シ其根ハ相隣
 者自ラ之ヲ截取スルコトヲ得ヘキモノトセリ我民法ハ即チ第四ノ主義ヲ採用
 シ第二百三十三條ニ於テ之ヲ規定セリ

民法ニ所謂截取トハ截斷シテ之ヲ取得スルコトヲ意味シ相隣者ハ自己ノ所有
 地内ニ侵入シタル竹木ノ根ヲ切斷シテ之ヲ自己ノ所有ト爲スコトヲ得ルモノ

ナリ民法カ根ト枝トヲ區別シタルハ根ハ枝ニ比シテ價低廉ナルヲ常トスルノ
 ミナラス根ハ隣地内ニ於テスルニアラサレハ之ヲ截斷スルコト能ハサル場合
 多ク且竹木ノ所有者ヲシテ截斷シタル根ノ返還ヲ請求スルコトヲ得セシムル
 ハ徒ラニ紛擾ヲ醸シ實益ナク隣地ノ所有者ヲシテ自ラ之ヲ截斷セシメ其所有
 ニ歸セシムルハ相隣者相互ノ爲メニ却テ便利ナルヲ以テナリ又枝ニ付テハ相
 隣者ハ其剪除ヲ請求スルノ權利ヲ有スルニ止ルヲ以テ竹木ノ所有者カ其請求
 ニ應セサルトキハ裁判所ニ出訴スルノ必要ヲ生スヘシ然レトモ斯ノ如キ些事
 ノ爲メニ繁雜ナル訴訟手續ヲ煩スハ實際上頗ル不便ナルヲ以テ寧ロ獨民法ノ
 如ク相隣者ハ相當ノ期間ヲ定メ催告ヲ爲シタル後其效ナカリシトキハ竹木ノ
 根ト等シク自ラ之ヲ剪除スルコトヲ得ヘシト爲スヲ簡便ナリト信ス

民法第二百三十三條ノ規定ヨリ生スル結果トシテ竹木ノ枝根カ相隣者ノ所有
 地内ニ侵入スルコト、夫レ自體ニ於テ所有權ノ侵害ヲ構成セサルコト、ナル
 何トナレハ竹木ノ所有者ハ相隣者ノ請求ヲ待テ之ヲ剪除スルヲ以テ足り其以
 前ニ於テ之ヲ剪除スルヲ要セス又竹木ノ根ハ相隣者ニ於テ何時ニテモ之ヲ截

斷シテ自己ノ利益ヲ防衛スルコトヲ得ヘケレハナリ
 獨逸民法ハ土地ニ落下シタル樹木ノ菓實ニ付キ特ニ規定ヲ設ケ他人ノ土地ニ
 落下シタルモノハ之ヲ其土地ノ所有者ノ所有トシ道路ニ落下シタルモノハ樹
 木ノ所有者ノ所有タルヘキモノトセリ此規定ハ實際ノ便益ニ適シ頗ル有益ノ
 規定ナリト信ス我民法ニハ斯ル規定ナク又我國各地ノ慣習ハ區々ニシテ或ハ
 樹木ノ所有者ニ於テ隣地所有者ニ請求シテ之ヲ拾集スルコトヲ得ヘキモノト
 シ或ハ之ヲ以テ其落下シタル土地ノ所有者ニ屬スヘキモノト爲セリ余ハ我民
 法ニ特別規定ナキ以上ハ原則ニ從ヒ菓實ハ樹木ノ所有者ニ屬シ隣地ニ落下シ
 タルノ一事ノミヲ以テ隣人ノ有ニ歸セサルモノト解釋スルヲ可ナリト信ス

第二目 建物ニ關スル制限

建物ニ關
スル制限

建物ヲ築造スルニハ疆界線ヨリ一尺五寸以上ノ距離ヲ存スルコトヲ要ス(民法
一四第
項)

此制限ハ相隣者相互ノ利益ニ基クモノトス蓋シ相隣者ノ一人カ疆界ニ接シテ
 建物ヲ築造スルトキハ他ノ一人カ其方面ニ於テ建物ヲ築造セントスル場合ニ

疆界線ト築造セントスル建物トノ間ニ多少ノ距離ヲ存スルニアラサレバ之ヲ
 築造スルコト能ハサルニ至ルヘシ從テ相隣者ノ一人ハ他ノ一人ノ築造シタル
 建物ノ爲メニ其土地ヲ充分ニ利用スルコトヲ得サルノ結果ヲ生スルモノトス
 故ニ此不公平ナル結果ヲ豫防スルカ爲メ民法ハ土地ノ所有者カ疆界ニ接シテ
 建物ヲ築造スル場合ニハ各自互ニ讓歩ヲ爲シ疆界ヨリ一定ノ距離ヲ存スヘキ
 モノト爲シタルモノナリ然レトモ之カ爲メ疆界ノ兩側ニ相隣者ノ利用スルコ
 トヲ得サル空地ヲ存スルハ經濟上頗ル不利ナルヲ以テ其距離ハ可及的之ヲ縮
 少スルコトヲ要ス是レ民法カ一尺五寸ヲ以テ其限度トシタル所以ナリ

前記ノ制限ヨリ生スル結果トシテ相隣者ノ一人カ法定ノ距離ヲ遵守セスシテ
 建築ヲ爲サントシタルトキハ他ノ一人ハ其變更ヲ求ムルコトヲ得ヘク必要ナ
 ル場合ニハ其廢止ヲモ求ムルコトヲ得ヘシ然レトモ其建築著シク進歩シタル
 後ニ於テ之ヲ廢止又ハ變更スルハ經濟上不利甚シキヲ以テ占有保持ノ訴ニ於
 ケルカ如ク相隣者ノ權利行使ニ付キ一定ノ期間ヲ設ケ其期間經過後ハ此權利
 ヲ行使スルコトヲ得サラシム而シテ其期間ハ第二百一條ニ掲ケタルモノト同

一ニシテ建築著手ノ時ヨリ滿一ケ年若クハ建物落成ノ時マテトス而シテ之ヨリ以後ハ相隣者ハ單ニ建築ノ爲メニ生シタル損害ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得ルニ止リ建築ノ變更廢止ヲ請求スルコトヲ得ス

民法第二百三十四條第二項但書ノ規定ハ土地ノ所有者カ自己ノ所有地内ニ於テ一尺五寸ノ法定距離ヲ存セサリシ場合ニ適用スヘキモノニシテ疆界線ヲ越ヘテ建物ヲ築造シタル場合ニ之ヲ適用スルコトヲ得ス此場合ニ於テハ隣地ノ所有者ハ一般ノ原則ニ從ヒ其建物ノ廢止又ハ變更ヲ請求スルコトヲ得ヘシ獨逸民法ハ建物カ疆界線ヲ越ヘタル場合ニ於テモ隣地ノ所有者ヲシテ建物ノ廢止變更ヲ求ムルコトヲ得サラシメタルト同時ニ疆界線ヲ踰越シタル建物ノ敷地ニ對シテ一定ノ使用料ヲ徵收スルノ權利ヲ相隣地ノ所有者ニ與ヘ之ニ關スル數多ノ規定ヲ設ケタリ而シテ我民法第二百三十四條第三項ノ規定ハ其適用ノ範圍較ヤ不明ナルモ余ハ前示ノ如ク解釋スルヲ可ナリト信ス何トナレハ立法ノ趣旨カ疆界ヲ越ヘタル建物ニ付キテ其廢止變更ノ請求ヲ許サ、ルモノトセハ建物ノ所有者ハ無償ニテ他人ノ土地ヲ使用スルコトヲ得サルハ勿論ナルヲ

以テ獨逸民法ノ如ク土地使用ノ關係ニ付キ特別規定ヲ設ケサルヘカラサルニ事茲ニ出テサリシヨリ推論スルトキハ其建物ハ相隣者ノ請求ニ依リ之ヲ撤去シテ原狀ニ復スルコトヲ要スルモノト解セサルヘカラサルヲ以テナリ

建物ノ築造ニ關スル制限ハ專ラ相隣者ノ利害ヲ主眼トシタルモノニシテ殊ニ市街地ニ在リテハ却テ相隣者相互ノ不利益トナルコトアリ何トナレハ所有者ハ成ルヘク其土地ノ全部ヲ利用スルノ必要ヲ感スルヲ以テ不要ノ空地ヲ存スルヲ欲セサレハナリ是レ民法カ反對ノ慣習アルトキハ建物ニ關スル相隣者ノ關係ハ其慣習ニ從フモノト爲セル所以ナリ(民法三六二)

第三目 觀望權ニ關スル制限

民法第二百三十五條ハ土地所有者ノ觀望權ニ關スル制限ヲ規定セルモノナリ蓋シ土地所有者ハ其所有地内ニ於テ家屋其他ノ建物ヲ築造スルニ當リ其觀望ニ便スル爲メ任意ニ窓又ハ椽側ヲ設クルノ權利アリト雖モ此權利ノ行使ハ隣地所有者ノ安寧ヲ害スルノ結果ヲ生スルヲ以テ相隣者相互ノ利益ノ爲メ此權利行使ニ多少ノ制限ヲ設クルノ必要アリ而シテ相隣者間ニ於テ觀望カ相隣者

觀望權ニ
關スル制
限

ノ安寧ヲ害スルハ相隣地カ宅地ナルトキ相隣者ノ一人カ疆界ニ接近セル場所ニ於テ他ノ相隣者ノ宅地ヲ觀望スヘキ窓又ハ椽側ヲ設クル場合ニ於テ最モ甚タシトス何トナレハ相隣者ノ一人ハ其窓又ハ椽側ヨリ絶ニス隣地内ノ狀況ヲ視察シ得ヘキヲ以テ他ノ相隣者ハ爲メニ住居ノ安寧ヲ害セラレ常ニ不安ノ念慮ト不快ノ感覺トヲ懷カサルヲ得サルニ至ルヘケレハナリ是レ第二百三十五條ノ規定アル所以ニシテ同條ノ規定ニ依ルトキハ窓及ヒ椽側ハ左ノ制限ニ從フヘキモノトス

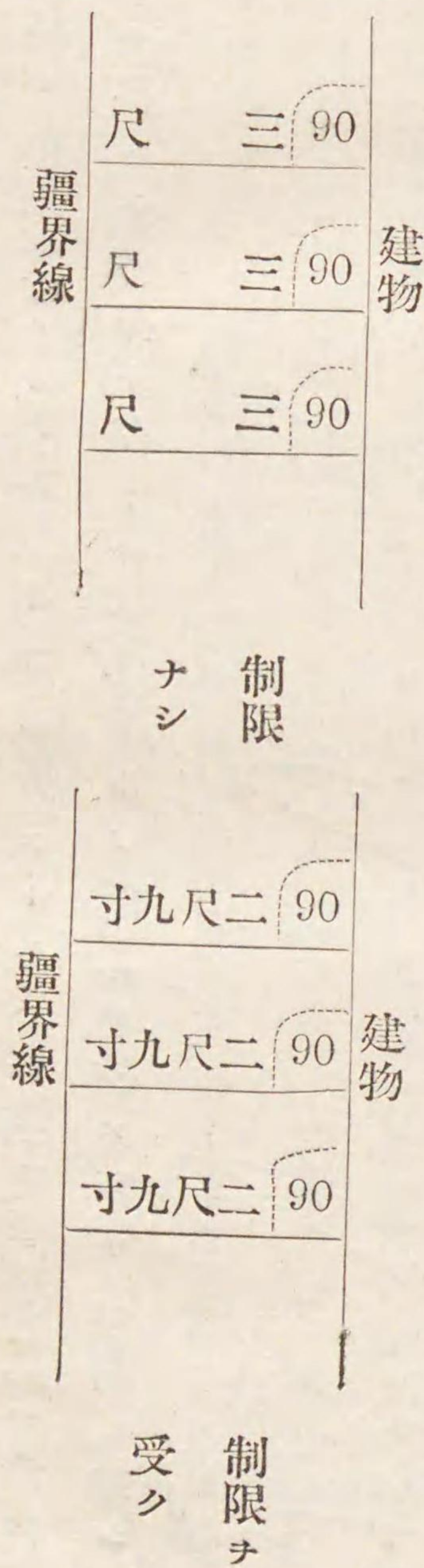
窓及椽側ノ制限

第一 制限ノ目的タル窓及ヒ椽側ハ隣地ヲ觀望スヘキモノタルコトヲ要ス窓又ハ椽側ニシテ隣地ヲ觀望スヘキ性質ノモノニアラサルトキハ制限ヲ設クルノ要ナキヤ明カナリ

第二 觀望セラル、隣地ハ宅地タルコトヲ要ス是レ觀望權ノ制限ハ住居ノ安寧ヲ保ツノ必要ニ基因スルヲ以テナリ故ニ隣地カ田畑山林ナルトキハ此制限ナシ

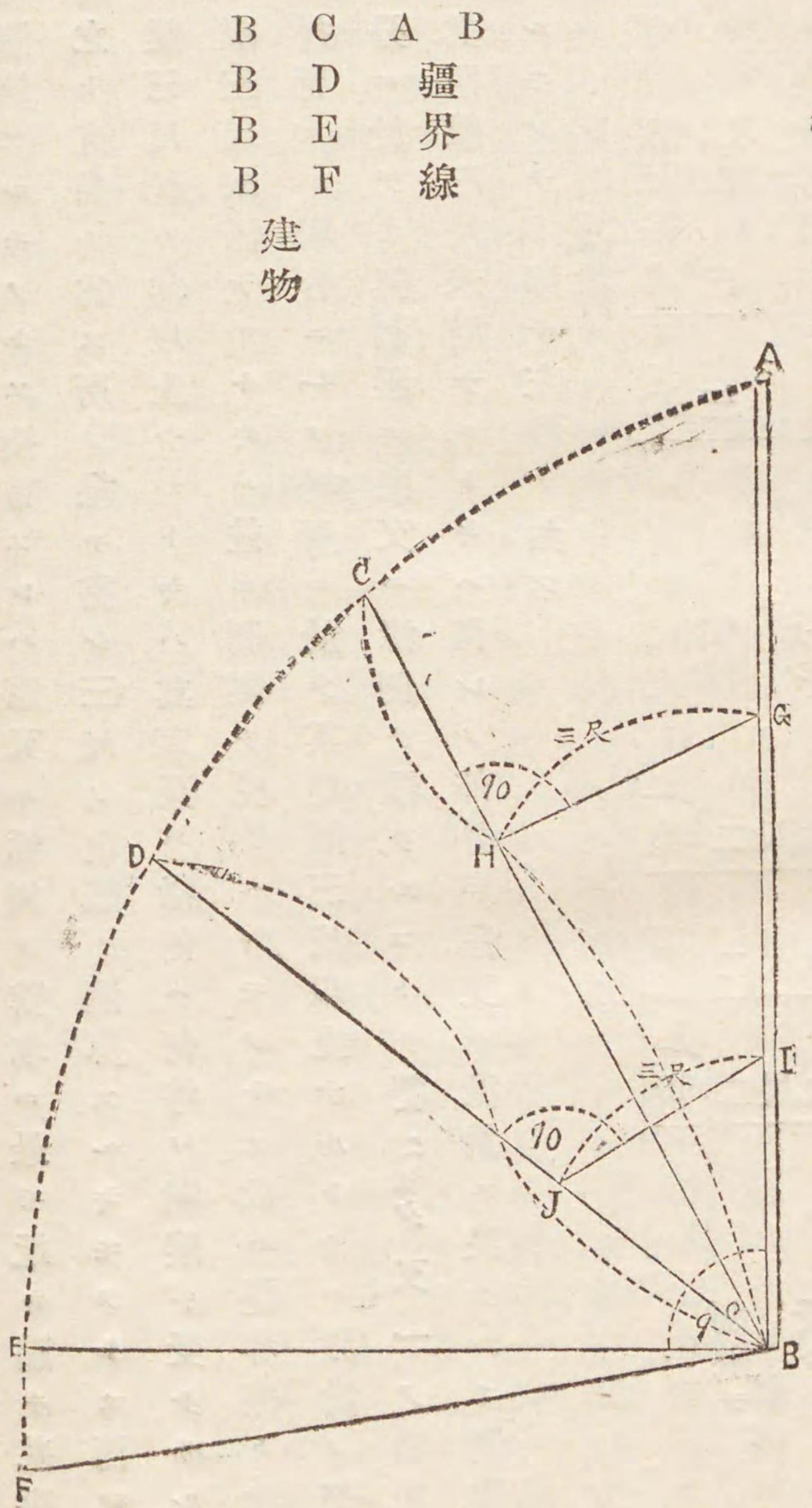
第三 制限ノ目的タル窓及ヒ椽側ハ疆界線ヨリ三尺未滿ノ距離ニ於テ設ケラ

レタルモノナルコトヲ要ス此距離ハ窓又ハ椽側ノ最モ隣地ニ近キ點ヨリ直角線ニテ境界ニ至ルマテヲ測算スルモノトス換言スレハ窓又ハ椽側ノ隣地ニ最モ近キ點ヲ基礎トシテ之ト直角ヲ爲ス所ノ線ヲ畫シ三尺ノ距離ヲ測算スヘキモノトス而シテ其距離三尺又ハ其以上ナルトキハ其窓又ハ椽側ハ何等ノ制限ヲ受ケサルモ其距離三尺未滿ナルトキハ茲ニ制限ヲ受クヘキモノトス故ニ疆界線ト建物トカ并行スル場合ニ一ノ場所ニ於テ其距離三尺以上ナルトキハ建物ノ何レノ部分ニ於テモ無制限ニ窓又ハ椽側ヲ設クルコトヲ得ク又一ノ場所ニ於テ其距離三尺未滿ナルトキハ何レノ部分ニ窓又ハ椽側ヲ設クルモ制限ヲ受クルモノナリ即チ左圖ノ如シ



第二編 主たる物權 第二章 所有權

建物ト疆界線トカ多少ノ角度ヲ爲ストキハ無制限ニ窓又ハ椽側ヲ設クルコトヲ得ヘキ部分ト然ラサル部分トノ區別ヲ生ス即チ左圖ノ如シ



BCノ建物ニ付キHGノ距離三尺ナリト假定スルトキハHCノ各部ニ於テ無制限ニ窓又ハ椽側ヲ設クルコトヲ得ヘクHBノ線ニ於テ設ケラレタルモ

ノハ總テ制限ヲ受クヘキモノトス又BDノ建物ニ付キIJノ距離三尺ナリトスルトキハJノ點ヲ以テ區別ノ境界ト爲スコトヲ要ス又建物ト境界線カBE、BFノ如ク九十度以上ノ角度ヲ成ストキハ建物ノ何レノ部分ニ窓又ハ椽側ヲ設クルモ毫モ制限ヲ受クルコトナシ何トナレハBE、BFノ線ト直角ヲ爲ス所ノ線ハ如何ニ之ヲ延長スルモ疆界線ニ達セサルヲ以テナリ
民法カ直角線ヲ以テ標準トシタルハ窓又ハ椽側ヨリ隣地ヲ觀望スルハ直角線ノ方向ニ從フチ常態ト爲スニ依リ此距離ノ長短ハ隣地ノ安寧ニ密接ノ關係ヲ有スルヲ以テナリ

第四 制限ノ目的タル窓又ハ椽側ニハ目隱ヲ付スルコトヲ要ス

民法ハ疆界線ヲ去ル三尺未滿ノ場所ニ窓又ハ椽側ヲ設ケルコトヲ絕對ニ禁スルニアラス相隣者ハ三尺未滿ノ距離ニ於テ隨意ニ窓又ハ椽側ヲ設クルコトヲ得ヘシト雖モ此場合ニ於テハ唯之ニ目隱ヲ付スルコトヲ要スルノミ何トナレハ斯クスルニ於テハ其窓又ハ椽側ヨリ隣地ヲ觀望スルコト能ハサルヲ以テ隣地ノ安寧ヲ害スルノ慮ナケレハナリ

觀望權ニ關スル前記第二百三十六條ノ制限ハ特別ノ慣習ナキ場合ニ適用セラ
ルヘキ一般ノ原則タルニ過キスシテ特別ノ慣習アル場合ニハ其慣習ニ從フヘ
キモノトス蓋シ此制限モ亦單ニ相隣者ノ利害ノミニ關スルモノナレハナリ

第四目 井戸其他ノ工作物ニ關スル 制限

井戸其他
ノ工作物
ニ關スル
制限

土地ノ所有者カ疆界ノ近傍ニ於テ地上又ハ地下ニ工作物ヲ所有スル場合ニ其
工作物中ニハ隣地ニ接近スルカ爲メ之ニ有形的ノ損害ヲ及ホスノ虞アルモノ
アリ故ニ此種ノ工作物ト疆界線トノ間ニ多少ノ距離ヲ存セシメ隣人ノ爲メニ
損害ノ發生ヲ未然ニ豫防スルノ必要アリ而シテ其距離ハ工作物ノ種類ニ依リ
テ異ル即チ左ノ如シ

甲 井戸、用水溜、下水溜又ハ肥料溜ニ付キテハ六尺以上ノ距離ヲ存スルコトヲ
要ス
蓋シ井戸ハ其崩壞ニ因リ隣地ノ一部ヲ陷落セシムルノ危險アリ用水溜下水

溜及ヒ肥料溜ハ水分ノ漏洩ニ因リ隣地ニ損害ヲ及ホスノ虞アリ且其危險比
較的大ナルヲ以テ其距離モ亦六尺トシ他ノ工作物ニ於テルヨリモ一層之ヲ
大ナラシメタルモノナリ

乙 池地害又ハ圃坑ニ付キテハ三尺以上ノ距離ヲ存スルコトヲ要ス
蓋シ此場合ニ於テモ土砂ノ崩壞水分ノ漏洩ニ因リ隣地ニ損害ヲ生スルノ虞
アルモ前項ニ掲ケタル工作物ノ如ク甚タシカラサルヲ以テ其距離モ亦比較
的ニ之ヲ縮少シタルモノナリ

丙 水樋又ハ溝渠ニ付キテハ其深サノ半以上ノ距離ヲ存スルコトヲ要スルモ
三尺ヲ踰ユルコトヲ要セス
水樋及ヒ溝渠ノ設置ヨリ生スル土砂ノ崩壞及ヒ漏水ノ危險ハ其淺深ニ依リ
テ程度ヲ異ニスルヲ以テ之ニ應シテ其距離ヲ定ムルコトヲ要シ且其危險ハ
比較的ニ少ナキヲ以テ其距離ハ其深サノ半以上トシ且如何ナル場合ニ於テ
モ三尺ヲ以テ足レリトシ其以上ノ距離ヲ存スルコトヲ必要トセサリシモノ
ナリ

前記ノ工作物ニ關シテハ土地ノ所有者ハ距離ニ關スル法律ノ規定ヲ遵守スヘキハ勿論ナルモ單ニ距離ニ關スル規定ヲ遵守シタルノミニテハ未ダ以テ其義務ヲ完了シタルモノト云フコトヲ得ス疆界ノ近傍ニ於テ此種ノ工事ヲ爲スニ當リテハ必スヤ土砂ノ崩壞又ハ水若クハ汚液ノ滲漏ヲ防クハ必要ナル設備ヲ爲スコトヲ要ス是レ第二百二十八條ノ規定アル所以ナリ然レトモ土地ノ所有者カ損害ヲ防止スルニ必要ナル注意ヲ爲シタルニ拘ラス尙隣地ニ損害ヲ及ホシタルトキハ所有者ハ之ニ對シテ責任ヲ負ハサルコトハ既ニ說明セル所ナリ

第六節 所有權ノ取得

所有權ノ取得ハ之ヲ二種ニ區別ス原始取得承繼取得即チ是ナリ原始取得トハ新ニ物ノ所有權ヲ取得スルヲ謂ヒ承繼取得トハ前所有者ノ地位ヲ承繼シテ物ノ所有權ヲ取得スルヲ謂フ原始取得ハ何人ノ所有ニモ屬セサル物ニ付キテ行ハル、コトアリ或ハ他人ノ所有ニ屬スル物ニ關シテ行ハル、コトアリ後ノ場合ニ於テハ單ニ物ノ所有者ニ變更ヲ生スルノミニシテ其間ニ權利承繼ノ關係

所有權取得ノ原因

ナキコトハ既ニ說明セル所ナリ承繼取得ハ前所有者ノ權利ニ基クモノニシテ前所有者ノ所有權ヲ其儘ニ承繼スルモノナリ占有時効先占遺失物ノ拾得埋藏物ノ發見及ヒ添附等ハ第一種ノ取得方法ニ屬シ賣買交換贈與等所有權ノ移轉ヲ目的トスル法律行爲ハ第二種ノ取得方法ニ屬ス

所有權取得ノ原因中法律行爲占有及ヒ時効ハ所有權ニ固有ナル取得原因ニマラスシテ他ノ權利ニ共通ナル取得原因ニ屬シ茲ニ之ヲ論スルノ必要ナシ故ニ余ハ今ヨリ所有權ノ取得ヲ以テ唯一ノ效果ト爲ス先占遺失物ノ拾得埋藏物ノ發見及ヒ添附ニ付キ說明スヘシ

第一款 先占

先占トハ自己ノ所有ト爲スノ意思ヲ以テ他人ニ先シテ無主ノ動産ヲ占有スルヲ謂フ例之自己ノ所有物ト爲スノ意思ヲ以テ無主ノ鳥獸ヲ捕獲スルカ如シ面シテ先占ニ因リテ物ノ所有權ヲ取得スルニハ左ノ條件ヲ充スコトヲ要ス

第一 自己ノ所有ト爲スノ意思ヲ以テ他人ニ先ンシテ目的物上ニ實力ヲ占領スルコトヲ要ス

先占ノ定義

先占ノ條件

所有ノ物ニ以テ
他人ノ物先
チ目有物
ルコトナ
有ス

目的物件
ハ動産
ルコト
要ス

物 權 法

先占ニ因リテ物ノ所有權ヲ取得スルニハ他人ニ先シテ目的物ヲ占有スルコトヲ必要トス而シテ先占ハ要スルニ一ノ占有ニ過キサルヲ以テ先占者ニ意思ノ條件ト實力ノ條件ノ具備スルコトヲ要スルハ勿論先占ニ要スル意思ハ自己ノ所有ト爲スノ意思タルコトヲ要シ此意思ナキトキハ吾人ハ目的物上ニ所有權ヲ取得スルコトヲ得サルモノトス

第二 先占ノ目的物ハ動産タルコトヲ要ス

無主ノ動産ヲ占有シテ之ヲ自己ノ所有ト爲スハ所有權取得ノ最モ天然ナルモノニシテ此方法ハ吾人ナシテ禽獸魚介其他ノ天然物ヲ汎ク利用スルコトヲ得セシムルモノナリ故ニ先占ニ因ル所有權ノ取得ハ古來何レノ國法ニ於テモ認メラレタル所ナリ然レトモ先占ニ因ル所有權取得ノ目的タルコトヲ得ル物ハ動産タルコトヲ要シ不動産ハ先占ノ目的タルコトヲ得ス蓋シ原始社會ニ在リテハ土壤餘リアリテ人口足ラサリシニ因リ住民ハ各自隨意ニ良好ナル土地ヲ選擇シ之ヲ占領シテ耕作又ハ牧畜等ニ供スルコト禽獸魚介ヲ捕獲シテ之ヲ其生活ノ資ニ供スルト同一般ニシテ之カ爲メニ住民間ニ紛争

ヲ生スルノ虞ナカリシヲ以テ此時代ニ在リテハ先占ヲ以テ不動産取得ノ一方法ト爲スモ毫モ有害ナル結果ヲ生スルコトナカリシナリ然ルニ社會進歩シテ人口漸ク繁殖スルニ從ヒ土地ハ概ネ人民間ニ分配セラレ無主ノ状態ニ在ルモノハ殆ト之ナキニ至リ無主ノ土地ヲ先占スルカ如キハ實際上極メテ稀ナルノミナラス第一土地ハ公法上ニ於テ國ノ基礎タル領土ヲ構成スルモノナレハ國ノ領土内ニ在ル無主ノ土地ハ私法上ニ於テモ亦當然其國ノ所有ト爲スナ正當ナリトシ第二先占ニ因リテ土地ノ所有權ヲ取得スルコトヲ許ストキハ土地ハ動産ニ比スレハ概シテ重要ニシテ之ヲ得ントスル各人ノ欲望モ亦從テ大ナルヲ以テ動モスレハ住民間ニ争鬭ヲ生シ安寧ヲ害スルノ虞アリ故ニ近世文明國ニ於テハ何レモ皆無主ノ土地ヲ國ノ所有ニ歸セシムルノ制度ヲ採リ先占ニ因リテ之ヲ取得スルコトヲ許サス無主ノ家屋其他ノ建物モ亦土地ニ定着シテ之ト一體ヲ爲シ重要ナル不動産ニ屬スルヲ以テ土地ト等シク之ヲ國家ノ所有ニ歸セシムルヲ可ナリトス是レ第二百三十九條第二項ノ規定アル所以ニシテ同條ニ所謂國庫ハ財産權ノ主體トシテ國家ニ付

シタル名稱ニ外ナラス

第三 先占ノ目的物ハ無主ナルコトヲ要ス

先占ノ目的トナリ得ヘキ動産ハ無主ナルコトヲ要シ他人ノ所有ニ屬スル動産ハ先占ニ因ル所有權取得ノ目的タルコトヲ得サルハ論ヲ俟タス然レトモ其動産ハ無主ナルノミヲ以テ足レリトシ曾テ何人ノ所有ニモ屬セザリシ動産(山野河海ニ棲息スル禽獸虫魚ノ類)タルト前所有者カ所有權ヲ喪失シタルカ爲メニ無主トナリタル動産(所有者ノ遺棄シタル物)タルトハ之ヲ問ハサルモノトス且野生ノ動物ハ所有者ノ占有ヲ脱シ其天然ノ自由ヲ回復スルト同時ニ所有者ハ其占有ト所有トヲ併セテ喪失スルヲ以テ其動物ハ爾後無主トナリ再ヒ先占ノ目的トナルコトヲ得ヘシ但所有者ハ其動物ノ逃走シタルトキヨリ起算シ一ヶ月内ハ回復ノ請求權ヲ有スルコトハ既ニ説明シタル所ナリ又先占者カ其目的物ノ無主ナルコトヲ知リタルヤ否ヤハ先占ノ效力ニ何等ノ影響ヲ及サス唯其物カ先占ノ當時現ニ無主ナリシノミヲ以テ足ルモノトス例之甲乙ノ所有物ナリト信シテ一羽ノ鳩ヲ捕獲シタル場合ニ其鳩ハ實

目的物件
ハ無主ナ
ルコトヲ
要ス

際何人ノ所有ニモ屬セザリシモノナルトキハ甲ハ其意思如何ニ拘ラス其鳩ノ所有權ヲ取得スヘシ

法禁物ニ
トナルコ
トヲ要ス

第四 先占ノ目的物ハ法禁物ニアラサルコトヲ要ス

法律ニ所有權ヲ禁スル物ハ何人モ之ヲ所有スルコト能ハサルヲ以テ先占ハ因ル所有權取得ノ目的タルコトヲ得サルヤ明カナリ

先占ハ適
トナルコ
トヲ要ス

第五 目的物ノ先占ハ適法ナルコトヲ要ス

先占者カ不法行爲ニ因リ無主ノ物件ヲ占有シタルトキハ其物ノ上ニ所有權ヲ取得スルコトヲ得ス蓋シ先占ハ狩獵捕魚ニ關シテ最モ廣ク適用セラル、モノニシテ狩獵捕魚ヲ爲サントスル者ハ常ニ法令ノ規定ヲ遵守スルコトヲ要ス故ニ此等ノ法令ニ於テ捕獲ヲ禁シタル動物ハ先占ノ目的トナル能ハサルノミナラス法令ニ定ムル時期場所及ヒ方法ニ反シテ爲シタル先占ハ先占者ヲシテ目的物上ニ所有權ヲ取得セシムルコトナシ其他ノ動産モ亦法令ノ範圍内ニ於テ適法ニ之ヲ占有スルニアラサレハ先占者ノ所有ニ歸セサルモノトス

遺失物の
意義

物 權 法

第二款 遺失物ノ拾得

三四六

遺失物トハ占有者カ占有ヲ抛棄スルノ意思ナクシテ偶然ニ占有ヲ失ヒタル動
 産ヲ謂フ故ニ或物カ遺失物タルニハ其物ノ動産物タルコトノ外ニ占有者カ占
 有ヲ抛棄スルノ意思ナクシテ其占有ヲ喪失シタルコト、占有ノ喪失カ偶然ニ
 出テタルコトノ二條件ヲ具備スルコトヲ要ス從テ故意ニ遺棄シタル物又ハ他
 人ノ爲メニ奪取セラレタル物ハ遺失物ニアラス然レトモ占有ノ喪失カ偶然ニ
 出テタル以上ハ其喪失カ占有者ノ過失ニ基因スルト其他ノ出來事ニ基因スル
 トハ之ヲ問ハサルナリ例之震災洪水其他ノ事變ノ爲メ或動産カ占有者ノ占有
 ナ脱シタル場合ト雖モ其動産ハ遺失物タルコトヲ失ハサルモノトス占有者カ
 其監督外ノ場所ニ置キ去リタル物ハ遺失物ナリヤ否ヤニ付キテハ學者間ニ議
 論アリ余ハ前掲遺失物ノ定義ニ照ラシ其遺失物タルコトヲ信スルモ現行ノ遺
 失物法ハ之ヲ以テ純然タル遺失物トセス特ニ規定ヲ設ケテ遺失物ニ關スル規
 定ヲ之ニ準用スルコト、爲セリ其他誤テ占有シタル物件逃走シタル家畜モ亦
 遺失物法ニ依リ遺失物ニ準セラレ漂流物ハ亦明治三十二年法律第九十五號水

遺失物拾
得ノ條件

法禁物ニ
非サルコ
トヲ要ス

一公告ノ後
經過スル
事ヲ要ス

難救助法ニ特別規定アリ大體ニ於テ遺失物ト同一ナル法則ニ服從スルモノナ
 リ

遺失物ノ拾得ハ所有權取得ノ原因ニシテ拾得者ハ左ノ條件ニ從ヒ其所有權ヲ
 取得ス

第一 遺失物ハ法禁物ニアラサルコトヲ要ス

法律ニ所有ヲ禁スル物ハ何人モ之ヲ所有スルコトヲ得サルヲ以テ此種ノ物
 件ヲ拾得シタル者カ其所有權ヲ取得スルコトヲ得サルハ説明ヲ要セスシテ
 明カナリ

第二 特別法ニ定ムル手續ニ從ヒ公告ヲ爲シタル後一个年ヲ經過シテ所有者
 ノ知レサルコトヲ要ス

現行遺失物法第一條ニ依レハ遺失物ハ拾得者ヨリ警察署ニ届出テタル上警
 察署ニ於テ公告ノ手續ヲ爲スモノトス(漂流物ハ浦役場ニ於テ此手續ヲ爲ス
 所謂拾得者タルニハ遺失物ヲ認識シタルノミヲ以テ足レリトセス現ニ之ヲ
 占有シタルコトヲ要ス故ニ甲者遺失物アルコトヲ認識シ之ヲ占有セントス

第一編 主タル物權 第二章 所有權

三四七

ルニ當リ乙者走リテ甲者ヨリモ先キニ之ヲ占有シタルトキハ拾得者ハ甲者ニアラズシテ乙者ナリ然レトモ遺失物ノ占有者ハ第二百四十條ノ意義ニ於テ拾得者タルコトヲ得サルコトアリ遺失物法第十條ニ依レハ管守者アル舟車建築物其他公衆ノ通行ヲ禁シタル構内ニ於テ遺失物ヲ拾得シタル者ハ之ヲ管守者ニ交付スルノ義務アリ此場合ニ於テハ舟車建築物其他遺失物ノ存在セル場所ノ占有者ヲ以テ拾得者トス蓋シ此等ノ場所ヲ占有スル者ハ同時ニ其場所ニ在ル總テノ物件ヲ占有スルモノト見ルヲ得ヘキヲ以テ遺失物ハ其場所ニ存在スルノ一事ヲ以テ其占有ニ歸シタルモノトナルヘケレハナリ而シテ拾得ハ物ノ所持ヲ以テ内容トシ之ヲ爲ス者ニ行爲能力アルコトヲ必要トスル法律行爲ニアラサルヲ以テ無能力者ト雖モ有効ニ拾得ヲ爲スコトヲ得ルハ論ヲ俟タズ

遺失物ニ付キ公告ヲ爲スハ其所有者ヲシテ遺失物ノ返還ヲ求ムルコトヲ得セシムルカ爲メニシテ公告後一ケ年ヲ經過スルモ所有者ヨリ何等ノ申出ヲ爲ササルトキハ所有者ナキモノト看做シ無主物先占ノ場合ト同シク拾得者

ヲシテ其所有權ヲ取得セシム蓋シ遺失物カ久シク其利用ヲ妨ケラルルハ經濟上不利ナルヲ以テ此狀態ハ成ルヘク速ニ之ヲ止息セシムルノ必要アルカ爲メナリ而シテ遺失物ノ取得ハ所有者ノ知レサル物ノ所有權ヲ取得スルノ方法ナルヲ以テ公告ヨリ一ケ年内ニ所有者知レタルトキハ遺失者ハ其所有權ヲ取得スルコトヲ得ス而シテ獨逸民法第九百七十三條ハ公告後一年内ニ遺失物ノ返還ヲ請求スル權利ヲ有スル者カ拾得者ニ知レサルトキ又ハ該權利者カ警察署ニ届出ヲ爲ササルトキハ拾取得ハ遺失物ノ所有權ヲ取得スル旨ヲ規定セリ我民法ハ第二百四十條ニ於テ所有者知レサルトキハト抽象的ニ規定セルヲ以テ解釋上疑ヲ生スヘシト雖モ獨逸民法ノ規定ト同一ノ結果ニ歸着スヘキモノト信ス何トナレハ法律カ概括的ニ所有者ノ知レサルヲ以テ權利取得ノ一條件ト爲ス以上ハ拾得者カ遺失者其他ノ權利者アルコトヲ認識スルコトハ即チ此條件ノ欠缺ヲ來スモノニシテ權利者ヨリ警察署ニ届出ヲ爲シタルト否トチ區別スルノ理由ナキヲ以テナリ又遺失物法ニ依レハ犯罪人ノ置去リタルモノト思料セラルル物件ハ公訴權消滅ノ日ヨリ一ケ年

間還付ヲ請求スル者ナキトキニ限り拾得者ニ於テ其所有權ヲ取得スヘク且
犯罪捜査ノ爲メ必要ナルトキハ警察官ニ於テ公訴權消滅ノ日マテ公告ヲ爲
ササルコトヲ得ヘシ

拾得者ハ遺失主ノ爲メニ遺失物ヲ占有シ之ニ對シテ事務管理人ノ地位ニ立
ツルモノナレハ遺失主ヨリ返還ノ請求ヲ受ケタルトキハ之ヲ遺失主ニ返還
スルノ義務アリ其遺失主ノ所有者タルト否トナ區別スルコトナシ而シテ遺
失物ノ所有者其他遺失物ノ返還ヲ請求スル權利ヲ有スル者カ遺失物ノ返還
ヲ受ケタルトキハ遺失物法第四條ニ定ムル一定ノ報勞金ヲ拾得者國庫及ヒ
公ノ法人ヲ除クニ給スルコトヲ要ス

遺失物カ善意無過失ノ占有者ノ有ニ歸シタル場合ニ其所有者ハ遺失ノ時コ
リ二年間回復ノ請求權ヲ有スルコトハ第九十三條ニ規定スル所ニシテ此
規定ハ一見第二百四十條ノ規定ト牴觸スルノ觀アリ然レトモ第九十三條
ノ規定ハ遺失物カ公告ノ手續ヲ經スシテ拾得者ノ手ヨリ他人ニ交付セラレ
善意無過失ノ第三者ノ有ニ歸シタル場合ニ規定シタルモノニ係リ反之第二

百四十條ハ拾得者ヨリ警察署ニ届出テ公告ヲ爲シタル上拾得者ニ於テ其所
有權ヲ取得スル場合ニ關スルモノニシテ兩々並ヒ存シテ互ニ相妨クルコト
ナク拾得者ヨリ警察署ニ届出テ公告ヲ爲シ一ケ年ヲ經過シテ所有者知レサ
ルトキハ拾得者遺失物ノ所有權ヲ取得シ所有者ハ之ト同時ニ絶對的ニ其所
有權ヲ喪失シ最早回復ノ請求ヲ爲スコトヲ得サルモノトス

第三 拾得者カ遺失物ヲ隱匿シ又ハ不正ニ之ヲ處分スルノ行爲ヲ爲ササリシ
コトヲ要ス

蓋シ拾得者チシテ遺失物ノ所有權ヲ取得セシムルハ畢竟一ノ恩典ニ外ナラ
ス然ルニ拾得者カ上記ノ如キ不正ノ所爲ヲ爲シテ所罰ヲ受ケタルトキハ此
恩典ニ浴スルコトヲ得ス拾得者カ届出チ怠タリ又ハ遺失物ヲ其所在ノ場所
ノ管守者ニ交付セカリシ場合亦全シ(遺失物法九一六)
拾得者ハ其權利ヲ拋棄スルコトヲ得而シテ拾得者カ權利ヲ拋棄シ又ハ權利
ヲ失ヒタル總テノ場合ニ於テ遺失物ハ國庫ノ所有ニ歸スルモノトス

第三款 埋藏物ノ發見

拾得者ハ
權利ヲ拋
棄スルコ
トヲ得

埋藏物ノ
意義

物 權 法

埋藏物トハ或動産又ハ不動産中ニ埋藏セラレタル動産ニシテ所有者ノ何人ヲ
 ルヤチ知ルコト能ハサルニ至リタルモノヲ謂フ例之土中ニ埋没セル古刀古金
 銀屏風又ハ額ノ中ニ埋藏セル紙幣等ノ如シ

埋藏物ニハ動産ノ埋藏セラレアリシ事實ト其埋藏ノ經久ナリシ事實ト其所有
 者ノ客觀的ニ不明ナル事實トチ必要トス是ヲ以テ一、或動産ノ所有者不明ナル
 モ其動産カ容易ニ目撃シ得ヘキ場所ニ在リタルトキハ其動産ハ埋藏物ニアラ
 ス二、鑛物ハ地中ニ伏在シテ人目ニ觸レサルモ土地ノ自然的産出物ニシテ地中
 ニ埋藏シタルモノニアラサルカ故ニ是レ亦埋藏物ニアラス三、或動産カ土地其
 他ノ物ノ中ニ埋藏シアルモノチ埋藏シタルハ最近ノ事ニ屬シ或人カ特ニ之チ
 埋藏シタル事實又ハ之チ遺失シ若クハ之チ置キ去リタル事實チ認識シ得ヘキ
 トキハ其物ハ埋藏物ニアラス獨逸民法ハ其第九百八十四條ニ於テ埋藏物ノ定
 義ヲ示シ埋藏ノ經久ナルコトヲ以テ埋藏物ニ欠クヘカラサル觀念ノ一ト爲シ
 タリ我民法第二百四十一條ニハ單ニ埋藏物トノミアリテ其經久ナルコトニ付
 キテハ何等ノ規定ナキヲ以テ埋藏ノ經久ナルコトハ埋藏物ニ必要ナル觀念ニ

埋藏物ノ發
見ヲ所得スル
原因

埋藏物ノ發
見ト遺失ト
ノ差異

第一編 五ノ物權 第二章 所有權

屬セサルモノノ如シト雖モ埋藏物ナル語ハ古來一定ノ意義チ有シ經久ノ事實
 ハ自カラ其觀念中ニ包含セラレルモノニシテ之チ單純ナル埋藏ノ意ニ解スル
 ハ不可ナリト信ス四、或動産カ久シク埋藏セラレタル場合ト雖モ發見者カ現ニ
 其所有者チ知リ又ハ其所有者ノ何人タルヤカ客觀的ニ之チ知リ得ヘカリシ場
 合ナルトキハ其物ハ埋藏物ニアラス而シテ埋藏ハ多クハ人爲ニ出ツト雖モ常
 ニ必スシモ然ラス例之水火震災ノ爲メ金銀類カ地中ニ深ク埋没シ久シク發見
 セラレザリシ場合ノ如シ此場合ト雖モ他ノ條件備ハルニ於テハ其動産ハ尙埋
 藏物タルコトチ妨ケサルモノトス

埋藏物ノ發見モ亦所有權取得ノ一原因ニシテ發見者ハ埋藏物ノ上ニ所有權チ
 取得ス而シテ發見者ニ此恩典チ與フルハ發見者ハ埋藏物ノ發見ニ因リ社會ノ
 爲メ一旦失ハレタル物件チ回復シ其需要ヲ充スコトヲ得セシムルモノナ
 レハ之ニ其所有權チ與ヘ以テ其功勞ニ酬ユル精神ニ出テタルモノナリ

埋藏物ノ發見ハ所有者ノ不明ナル物ノ所有權チ取得スルノ方法トシテ遺失物
 拾得ニ酷似スルヲ以テ現行遺失物法ハ同一ノ規定チ埋藏物ノ發見ニ準用セリ

然レトモ此二者間ニハ重要ナル差異アリ即チ左ノ如シ

第一 遺失物ハ占有者カ偶然ニ其占有ヲ失フヲ以テ其觀念ト爲スモ埋藏物ハ埋藏ノ事實ト埋藏ノ經久ナリシ事實ヲ以テ其觀念ト爲シ二者性質ヲ異ニス故ニ偶然占有者ノ手ヲ離レタル動産カ地中ニ埋没シタル場合ニ於テモ其動産ハ遺失物タルコトヲ失ハサルモ埋没久シキニ涉ルトキハ埋藏物ニ變スルモノトス反對ニ偶然占有者ノ手ヲ離レタル動産カ容易ニ之ヲ目撃スルコトヲ得ヘキ場所ニ在ルトキハ常ニ遺失物トシテ之ヲ處置スルコトヲ要シ全一場所ニ在リテ人目ニ觸レサルコト久シキニ涉ルモ之ヲ目スルニ埋藏物ヲ以テスルコトヲ得ス

第二 自己ノ所有物並ニ道路其他公共ノ用ニ供セラレタル場所ニ埋藏セラレアリタル物ヲ發見シタル者ハ其全部ノ所有權ヲ取得シ他人ノ所有物中ニ於テ之ヲ發見シタル者ハ其物ノ所有者ト折半シテ其所有權ヲ取得ス(民法二)物ノ所有者カ其所有物中ニ於テ埋藏物ヲ發見シタルトキ又ハ發見ノ場所カ道路公園ノ如キ公共ノ用ニ供セラレタル場所ナルトキハ埋藏物發見者ヲシ

テ其發見ヨリ生スル全部ノ利益ヲ享受セシムルハ毫モ不可ナシ然レトモ埋藏物カ他人ノ所有物内ニ於テ發見セラレタルトキハ埋藏物ノ所有權ハ物ノ所有者ト發見者トノ間ニ之ヲ平分スルヲ公平ナリトス蓋シ埋藏物ノ包藏セラレタル物ノ所有者ハ早晚之ヲ發見シ得ヘキ地位ニ在リシモノニシテ發見者カ全部ノ所有權ヲ取得シテ物ノ所有者ヨリ其所有權ニ附隨スル利益ヲ奪フハ公平ヲ失スルノミナラス物ノ所有者モ亦埋藏物ヲ發見シタル發見者ノ功蹟ヲ無視シテ其全部ノ所有權ヲ取得スルコトヲ得サルモノナレハナリ

第三 埋藏物ニ關スル權利ヲ取得スルニハ現ニ之ヲ發見シタルノミヲ以テ足レリトシ之ヲ占有スルコトヲ必要トセス

埋藏物ノ發見ニハ現ニ埋藏物ヲ目撃シ又ハ之ニ觸接スル等其存在ヲ直覺スルコトヲ要スルヲ以テ單ニ其存在ヲ推斷シタルノミニテハ未タ之ヲ發見シタルモノト謂フコトヲ得ス又雇人カ雇主ニ使役セラレテ其業務ニ従事スルニ當リ偶然ニ埋藏物ヲ發見シタルトキハ發見者ハ雇人ニシテ雇主ニアラス然レトモ埋藏物ヲ發見スル爲メニ使役セラレル雇人ノ爲シタル發見ハ其雇

主ヲ利スヘキハ論ヲ俟タス
 占有ト發見トハ同時ニ同一人ニ依リテ行ハル、ナ普通ノ狀體ト爲スモ此二者ハ全ク其觀念ヲ異ニスルヲ以テ占有者ト發見者トカ其人ヲ異ニスルコトアルヘキハ敢テ論ヲ俟タサル所ナリ而シテ埋藏物ハ發見ニ因リ再ヒ社會ニ現出スルモノナレハ所有權ノ取得ハ即チ發見ニ對スル報酬ニシテ遺失物拾得ニ於ケルカ如ク先占者ニ附與スル恩典ニアラス從テ埋藏物ノ存在セル場所ノ占有者ハ遺失物拾得ノ場合ト異ナリ埋藏物ニ對シテ何等ノ利益ヲ享有スルコトヲ得ス

第四 公告ノ期間ハ六ヶ月トス

公告ノ期間ヲ遺失物ノ期間ノ半ニ減シタルハ埋藏物ハ其埋藏ノ經久ナルコトヲ豫想スルモノニシテ實際上結局所有者ノ不明ナル場合十中ノ八九ニ居ルヲ以テ一ヶ年間所有者ノ請求ヲ待ツノ要ナシト認メタルカ爲メナリ

第五 學術技藝若クハ好古ノ資料ニ供スヘキ埋藏物ハ國庫ノ所有ニ歸ス

蓋シ此種ノ物件ハ之ヲ一私人ノ所有ニ歸セシメテ其自由任意ノ處分ニ委ヌ

ルヨリモ寧ロ之ヲ國家ノ所有ニ歸セシメテ研究ノ資料ニ供スルヲ以テ公益ニ利アリト認メタルカ爲メナリ然レトモ之カ爲メ發見者ノ權利ヲ奪フハ不當ナルヲ以テ此場合ニハ其相當價格ヲ發見者ニ給與ス若シ發見者ト埋藏物ノ發見セラレタル物ノ所有者ト其人ヲ異ニスルトキハ第二百四十一條ノ原則ニ從ヒ其價額ハ之ヲ兩人間ニ平分スヘキモノトス

第四款 添附

添附ノ意

添附トハ其本來ノ意義ニ於テハ一物カ他物ノ從トシテ之ニ合スルヲ謂フ蓋シ二個以上ノ別異ノモノカ併合シタル場合ニ各物件カ同一ノ所有者ニ屬スルトキハ合成物モ亦其所有者ニ屬スヘキハ論ヲ俟タス又各物件カ所有者ヲ異ニスル場合ト雖モ併合シタル各物件カ事實上及ヒ法律上更ニ分離シテ之ヲ舊體ニ復シ得ヘキ片ハ各所有者ハ依然トシテ各物件ノ上ニ所有權ヲ保有スルコトヲ得ヘシ然ルニ所有者ヲ異ニスル物件カ一旦併合シタル後之ヲ分離シテ舊態ニ復スルコトノ有形的ニ不能ナルコトアリ又分離ハ有形的ニハ可能ナルモ法律カ公益上其分離ヲ許サ、ルコトアリ添附カ所有權取得ノ原因トナルハ即チ此

場合ニ在ルモノニシテ原則トシテ併合物上ニ所有權ヲ取得スル者ハ主物ノ所有者ニシテ主物ノ所有者ハ添附ニ因リテ新ニ從物ノ上ニ所有權ヲ取得ス然レトモ時アリテ各所有者カ併合物上ニ共有權ヲ取得スルコトアリ此場合ニ於テハ各所有者ハ併合物中自己ノ所有ニ屬セカリシ部分ニ付テハ新ニ所有權ヲ取得シタルモノトナルヘシ余ハ今ヨリ各種ノ添附及ヒ其效果ニ付説明スヘシ

第一項 添附ノ種類

添附ハ之ヲ三種ニ區別スルコトヲ得第一、附合第二、混和第三、加工即チ是レナリ而シテ附合及ヒ混和ハ物ト物トノ併合ニシテ加工ハ物ト勞力トノ併合ナリ又附合ハ動産不動産ニ共通シ混和及ヒ加工ハ單ニ動産ノミニ關スルモノナリ

第一目 附合

附合トハ二個以上ノ有形物カ互ニ相接合シテ一物ヲ成スヲ謂フ例之數個ノ木片ヲ結合シテ一枚ノ板ヲ作ルカ如シ蓋附合ニ在リテハ二個以上ノ有形物カ互ニ重疊シ相並列シ相接續シ相嵌入シテ合體スルヲ常トシ合體後尙ホ各物件ノ所在ヲ認識スルコトヲ得ルモノナリトス而シテ附合ハ不動産ニ關スルト動産

添附ノ種類

附合

不動産ノ附合

ニ關スルトニ從ヒ之ヲ區別スルコトヲ得ヘシ

第一段 不動産ノ附合

不動産ノ附合ハ不動産ト不動産トノ間ニ行ハル、コトアリ或ハ不動産ト動産トノ間ニ行ハル、コトアリ例之(一)河流沿岸ノ土地ニ寄洲又ハ流洲カ合體シテ一トナリ(二)草木類カ土地ニ栽植セラレテ之ニ定着シ又ハ雨樋カ家屋ニ取付ケラレテ之ニ合體スルカ如シ

不動産ノ所有者ハ其不動産ノ從トシテ之ニ附合シタル物ノ所有權ヲ取得スルコトハ民法第二百四十二條ニ規定スル所ナリ而シテ附合ハ絶對的權利取得ノ一原因ニシテ附合シタル從物カ何人ノ所有ニ係ルヤ又之ヲ附合セシメタル者ノ何人ナルヤハ之ヲ問ハサルモノトス蓋シ此場合ニ於テ一般ノ原則ニ從ヒ從物ノ所有者ノ請求ニ基ツキ不動産ヨリ從物ヲ分離シテ之ヲ引渡スコトヲ要スルモノトスルトキハ分離ノ爲メ不動産ト從物トヲ併セテ毀損シ經濟上頗ル不利ナル結果ヲ生スルヲ以テ法律ハ公益ヲ保護スルカ爲メ不動産ノ所有者ナシテ從物ノ所有權ヲ取得セシメ因テ以テ其從物ノ附着セル状態ニ於テ其不動産

ヲ維持スルコトヲ得セシム而シテ不動産ノ所有者カ之ニ附合シタル物ノ所有
權ヲ取得スルニハ左ノ條件ヲ具備スルコトヲ必要トス

第一 不動産ト附加物トカ之ヲ毀損スルニアラサレハ分離スルコト能ハサル
程度ニ於テ合體シタルコト

民法ハ附合ノ何タルヤニ付キ規定スルコトナシト雖モ不動産ト附加物カ毀
損スルニアラサレハ之ヲ分離スルコト能ハサル程度ニ於テ合體シタルノ意
ニ解スルヲ可ナリト信ス蓋シ附加物ノ分離ニシテ何等ノ損害ヲ生セサルト
キハ分離ヲ禁スルノ要ナク不動産ノ所有者ヲシテ附加物ノ所有權ヲ取得セ
シムルノ理由ナケレハナリ故ニ附加物ノ分離カ何等ノ損害ヲ生セサルトキ
ハ其附加ハ茲ニ所謂附合ニアラサルヲ以テ附加物ノ所有者ハ其權利ヲ保有
スヘシ例之一時土地家屋ニ取付ケタル足代草木ノ未タ地中ニ根ヲ生セサル
モノ又ハ假リニ植付ケタル苗木類ノ如シ

第二 不動産ト附加物ノ間ニ主從ノ關係アルコト

不動産ノ所有者ヲシテ其附加物ノ所有權ヲ取得セシムルハ其附加物カ不動

不動産ノ
所有權ヲ
取得スル
ノ要件

産ノ從タルカ爲メニ外ナラス故ニ兩者間ニ主從ノ關係ナキトキハ不動産ノ
所有者ハ附加物ノ所有權ヲ取得スルコトヲ得ス例之家屋ハ土地ニ附合スル
モ我法制上獨立ノ不動産ヲ成シ土地ノ從物ニアラハルコトハ既ニ説明スル
所ノ如クナルヲ以テ土地ノ所有者ハ他人ノ建築シタル家屋ノ所有權ヲ取得
スルコトナク其家屋ハ建築者其人ノ所有ニ歸スヘキモノトス何トナレハ其
家屋ハ建築者ノ工作ノ結果産出セラレタル物ナレハナリ

民法第二百四十二條ハ「不動産ノ從トシテ之ニ附合セル物」ト規定セルヲ以テ
主タル不動産以外ニ一物アル場合ヲ豫想セルカ如ク從テ家屋ノ材料ハ家屋
其者ノ一部ナルヲ以テ家屋ノ從トシテ之ニ附合シタルモノト謂フコトヲ得
サルカ如シト雖モ本條ノ規定ハ汎ク此等ノ場合ヲモ包含スルモノナリ蓋シ
物ノ構成部分タル材料ハ物夫レ白體ニ對シテハ從トシテ之ヲ觀察スルコト
ヲ得ルノミナラス物ノ構成部分タル材料ヲ分離シテ之ヲ舊體ニ復スルコト
ノ不可ナルハ附加物カ不動産以外一物ヲ爲ス場合ニ於ケルヨリモ一層適切
ナルモノアレハナリ

第三 附加物ハ不動産上ノ權利者カ其權限ニ因リ不動産ニ附着セシメタルモ

ノニアラサルコト

民法第二百四十二條ノ規定ハ從物ヲ不動産ニ附加セシムヘキ法律關係ナキ
場合ニ適用セラルヘキモノニシテ從物ノ附加カ法律關係ニ基ツクトキハ其
法律關係ニ從ヒ其效果ヲ定ムヘキモノトス故ニ不動産ニ關シテ權利ヲ有ス
ル者即チ地上權者永小作人賃借人使用借主カ其權原ニ基ツキ權利ノ目的タ
ル不動産ニ他物ヲ附屬セシメタル場合ニ於テハ其附屬物ハ此等不動産上權
利者ノ所有ニ屬シ不動産ノ所有者ノ有ニ歸セサルモノトス例之地上權者カ
權利ノ目的タル土地ノ上ニ竹木ヲ栽植シ永小作人賃借人カ田畑ニ草木ノ植
付ヲ爲スカ如シ蓋シ此等不動産上ノ權利者ハ何レモ皆其權利ノ作用ニ因リ
テ他人ノ所有地内ニ竹木工作物ヲ所有スルコトヲ得ルモノニシテ若シ此等
權利者カ其權原ニ基ツキテ附屬セシメタル物モ亦附合ニ因リ不動産所有者
ノ有ニ歸スルモノトスルニ於テハ其權利ハ何等ノ效力ヲ爲サ、ルニ至リ之
ヲ設定シタル所以ノ目的ニ反スルノ結果ヲ生スヘケレハナリ從テ此等ノ權

動產ノ附
合

利者ハ附合ニ拘ラス附屬物ノ所有權ヲ保有シ任意ニ之ヲ處分シ又ハ之ヲ收
去スルコトヲ得ヘシ樹木ノ所有者カ植木師ニ其保管ヲ託シ植木師ノ土地ニ
於テ之カ培養ヲ爲サシムル場合亦同シ(民法二七九)

第二段 動產ノ附合

動產ノ附合カ所有權取得ノ原因トナルハ附合シタル動產カ毀損スルニアラサ
レハ分離スルコト能ハサル場合及ヒ分離ノ爲メニ過分ノ費用ヲ要スル場合ニ
在リトス蓋シ分離ノ爲メニ動產ヲ毀損シ又ハ過分ノ費用ヲ要スル場合ニ其分
離ヲ許ストキハ經濟上不利ナル結果ヲ生スルヲ以テ合成物ハ一物トシテ之ヲ
存シ置クノ必要アリ是レ民法第二百四十三條第二百四十四條ノ規定アル所以
ニシテ同條ノ規定ニ依レハ動產ノ附合ニ基ツク所有權ノ取得ハ左ノ原則ニ從
フヘキモノトス

第一 分離カ動產ヲ毀損シ又ハ過分ノ費用ヲ要スルトキハ各所有者ハ其分離
ヲ請求スルコトヲ得ス

分離ヲ許スヤ否ヤハ毀損ノ有無大小費用ノ多寡ニ因リテ定ルヘキモノニシ

動產附合
ノ所有權
取得ノ要
件