

第3回 所有権(2)：所有権を保護する制度 — 物権的請求権ほか

2009/10/09

松岡 久和

【所有権の重層的な保護】（120-123, E20）

- ・ 公法上の保護—財産権の保障と損失補償（憲29条）
- ・ 刑法上の保護—各種財産罪
- ・ 私法上の保護—
 - 物権的請求権（規定なし）
 - （侵害）不当利得返還請求権（703条以下）
 - 不法行為に基づく損害賠償請求権（709条以下）

【所有権に基づく物権的請求権】（15-25,105,106-108, E20-28）

Case03-01 大震災の影響で隣人Yの家が損傷してこちらに倒壊してきそうである。私Xはどのような法的措置が取れるか。Xが、①隣の土地建物の所有者である場合、②隣地の賃借人で建物所有者である場合、③隣地上の建物の賃借人である場合で差が出るか（参考解説：松岡久和「物・所有権」法セミ1996年5月号36-39頁）。

Case03-02 XはAに工場所有目的で土地建物を賃貸したところ、AはYから製造機械を借り受けて設置し操業していたが、資金繰りが苦しくなって夜逃げした。XがYに対して機械の撤去を求めたところ、Yは逆に機械の返還を請求する。どちらの言い分が認められることになるか（モデル：大判昭5・10・31民9-1009。E25-26）。

1 物権的請求権の根拠と特質

- ・ 根拠：①物権の性質（直接性・排他性・絶対性）、②占有訴権との対比、③「本権の訴」（189条2項、202条）
- ・ 特質：故意・過失不要（類：不当利得返還請求権）←→不法行為に基く損害賠償請求権
←所有権のあるべき姿の回復、相手方の負担なし
所有権に従属；独自の消滅時効なし、所有権と別個独立には譲渡不可

2 物権的請求権の種類

- ①妨害排除請求権：占有の全面的喪失以外の所有権の実現妨害
- ②妨害予防請求権：所有権の実現妨害のおそれ
- ③返還請求権：占有の全面的喪失 ※占有回収の訴え（200条）との違いに注意
共通の要件：客観的に所有権の実現が妨げられている不適法状態またはそのおそれ
強制的な実現方法は414条→民事執行法による。代替執行または間接強制

3 物権的請求権の当事者

- ・ 権利者：所有権者、被告：現に権利の実現を妨げている人／妨げている物の所有者
百46（土地崩落の危険を作った者から土地を譲受した者）／47（地上建物譲渡後の登記名義人：
実質的所有者説判例の実質的な緩和。裏返し^①の対抗問題^②？：この点につき松岡・法教168-148も参照）
★妨害物所有権が放棄されれば？（E23コラム⑥）

4 物権的請求権の内容

- ・古典的な説の対立

行為請求権説（判例）－相手方の費用負担

忍容請求権説－請求者の費用負担（相手方に故意・過失があれば損害賠償で解決）

責任説－相手方の責に帰すべき事由の有無により行為請求権・忍容請求権を使い分け
ほかにも相関関係説、費用折半説など多様

★論点：両当事者に故意も過失もない場合の費用負担、請求権衝突の有無

- ・修正行為請求権説：所有権者の本来負担すべき危険を考慮して侵害者が誰か評価

★百46のケースで妨害予防と妨害排除の処理が矛盾しないか、なお問題は残る。

5 物権的請求権と要件事実 — 返還請求権の場合を例として

- ・判例や司法研修所の理解とその問題点

原告の請求原因：①自己への所有権帰属＋②被告の占有

被告の争い方：①または②の否認、あるいは③占有正権原の抗弁（例：原告との契約による債権的利用権や原告に対抗できる物権的利用権）

→被告が争わなければ、不法占有／不適法状態が存在しないのに請求が肯定されてしまっ、実体法上の要件の理解と矛盾

- ・1つの解決案

請求原因：所有権の帰属＋被告の占有→要件としての「不適法状態」の一応の推定

抗弁：占有正権原による「不適法状態」不存在

参考 松岡久和「物権的請求権」大塚直ほか編『要件事実論と民法学の対話』（商事法務、2005年）186頁以下

6 返還義務を負う占有者の保護

- ・善意占有者の果実収取権（189条）と悪意占有者の果実返還義務（190条）
- ・善意占有者の責任限定（191条）
- ・必要費償還請求権（196条1項）と有益費償還請求権（196条2項）および留置権（295条）

【物権以外を根拠とする差止請求権】（25-26, E27コラム⑨）

※民法第3部・第4部の守備範囲でもあるため、時間の関係で省略することもあります。

1 不動産賃借権に基づく妨害排除請求権

- ・判例：対抗要件を備えた不動産賃借権に限り直接の妨害排除請求を肯定
- ・学説：判例を支持するもののほか、一般的肯定説（←権利の不可侵性理論）、否定説（占有訴権や債権者代位権の転用による）、相関関係説、真正賃借人（所有権者からの賃借人）対抗要件不要説など多様

2 公害・生活妨害

- ・判例・通説：人格権に基く差止請求権を肯定。限界確定は受忍限度論

判例 百10（北方ジャーナル事件）、最判平9・12・18民51-10-4241（道路通行に関する人格権的利益）

【所有権の取得・序論】（137-141, 108-109, E28-32）

1 承継取得と原始取得

- 承継取得：前の所有者（前主）の所有権を（抵当権や地上権など制限物権の負担があればその負担付で）そのまま引き継ぐもの
- 〔例〕 売買・贈与（→次々回講義）、相続（→民法第3部。第09回講義でも触れる）
- 原始取得：新しく所有権が発生する。以前に別の所有者がいても、その所有権に対する負担は引き継がれない。
- 〔例〕 狩猟や漁獲・原材料となる鉱物や石油などの掘採
取得時効（→民法第1部。第13回講義「占有」でも触れる）
無主物先占・遺失物拾得・埋蔵物発見・添付（以下で論じる）

2 無主物先占・遺失物拾得・埋蔵物発見など

(1) 無主物先占（239条）

- ・所有者のない動産は所有の意思をもって占有すれば所有権を取得できる。
〔例〕 ゴミ置き場からの拾得によるリサイクル
- ・動産のみに該当。相続人のいない場合（959条）や無主不動産は国庫に帰属。
※ロストボールはゴルフ場の所有だから無主物ではない。

(2) 遺失物拾得（240条・遺失物法）

- ・遺失主は遺失によっても所有権を失なわない（193条参照）
- ・拾得後7日以内の届出→公告→返還+報労金5~20% or 3か月後拾得者が取得 or その2か月後都道府県に帰属
考えてみよう AがXから盗んだ自転車をゴミ置き場に捨て、Yが捨ててあると思って拾って使っている。YはXからの返還請求を拒めるか。

(3) 家畜外の動物の取得（195条）

- ・逃げた家畜は遺失物。家畜外の動物では善意占有1か月で所有権を取得。

(4) 埋蔵物発見（241条・遺失物法・文化財保護法）

- ・どこかに所有者がいそうな物。遺失物に準じるが所有権取得は公告の6か月後
- ・他人の物の中から発見すればその所有者と発見者が折半。
- ・埋蔵文化財については国庫帰属+発見者に報償金（文化財63条）。

3 添付

- ・付合・混和・加工の総称：所有者の異なる複数の物が結合して新しく一個の物ができたが、再び分離することが不可能あるいは社会経済上不合理な場合、新しくできた物の所有権の帰属を決めるルール。
 - ・契約による明示または黙示の所有者決定（〔例〕 生地を提供した背広の仕立て）→民法の規定の意義は小さい。
- (1) 不動産付合（242条）
- ・原則：不動産がくっついた動産の所有権を吸収。建物は土地に付合しない。
 - ・例外：不動産利用権者が付合させた物は独立性がある限り、その者の所有にとどまる（判例・通説。ただし対抗要件が必要だとするのが多数説。判例は分かれる）。

判例 土地賃借人所有の建物の屋上に建物賃借人が行った増築部分には独立性がなく、建物と付合したため、土地賃借権の無断譲渡にはならない（付合により土地賃借人に帰属した建物の間借りにすぎない）とされた事例（百73）

(2) 動産付合（243・244条）

・原則：主たる物の所有者が合成物を取得。例外：主従がなければ価値割合による共有。

(3) 混和（245条）

・動産付合と同じルール。金銭についても混和が問題になる。

(4) 加工（246条）

・原則：材料所有者が取得（動産に限る）。

・例外：工作による増価分が材料価格を著しく超えれば加工者が取得。

判例 建物建築途中で請負人が交代した場合に、加工の規定を類推したうえ、特約によって所有者が完成建物の所有権取得を認めた事例（百72）

(5) 添付の結果の価値的な調整（248条）

・添附によって失われた所有権は、価値返還請求権（償金請求権）に変形するが、通説的見解ではこれは不当利得返還債権にすぎず、債権者平等に服するとされるが、問題がある。

休憩室 Aが質権の設定を受けたB所有のササニシキが、C所有のコシヒカリと混和してしまった場合、Aの質権はどうなるか（247条参照。E31頁コラム⑩）。