

87. オーストリア

オーストリア法は、民法1041条（他人の財産を改良する出費に関する一般的な請求権。前述B14を参照）の枠内では、法律上の原因なく生じた財産の平衡状態の移動に対する様々な原因を区別しない。「財産が他人の事務の処理においてでなく他人の利益のために用いられた」というだけで足りるのである。この場合には、所有者は、その財産の「現物」の返還請求権か、その引渡しがおもはや不可能なときには、……それが用いられた時点でのその価値の返還請求権を主張しうる」。財産の利用は、法体系によって境界付けがされた他人の支配領域を侵害するあらゆる方法、すなわち、給付に由来せず他人の財産から法律上の原因なく利益が取得されるあらゆる方法で生じる。³⁴⁷ヨーロッパの他の国とは対照的に、利用の概念は、利得をもたらした当事者（改良者）の視点からではなく、利得者の視点から判断される。それゆえ、他人の財産の使用や消費が、利用となりうる。³⁴⁸他人の権利の侵害に関係しているか、³⁴⁹自然現象（たとえば嵐が柵を倒して牛が他人の原野の草を食べられるようになった場合）や、第三者の行為（債権譲渡人に対して債務者が善意で弁済した場合。この場合、債権譲渡人は1041条で債権譲受人に対して責任を負う）³⁵⁰や、利得債権者による金銭の充用に当たるかなどは重要ではないのである。1041条の「財産」概念は、285条の一般的な定義と対応し、それゆえ、あらゆる金銭的な財産を含む。すなわち、有体財産、制限物権、³⁵¹債権その他の請求権、³⁵²行われた仕事、³⁵³知的財産権、³⁵⁴人格権（人の声望を利用する権利すらも）、³⁵⁵良俗に反する故意の加害の場合には、金銭的財産も入る。他人の財産に対して行われた改良を理由とする2つの特別な求償請求権が1042条と1043条にある。裁判所は、売主が目的物の修補義務を守らなかったため買主が自ら瑕疵ある物を修補せざるをえなかった場合にも1042条の適用を認めている。³⁵⁶

88. ポルトガル

ポルトガル民法216条1項によれば、改良 *benefeitorias* という用語は、（有体）財産の保存または改良で生じたあらゆる出費 *despesas* を含む。この場合に生じる占有者の費用償還請求権は、物権法の規定により規律されている（1273条）。行われた改良を補償する債務は、占有者が問題の財産に損害を与えた場合の賠償請求権と相殺しうる（1274条）。行われた保存または改良を理由とする占有者の償還請求権は、補償を目的とし、所有者が

347 *Bydlinski, System and Prinzipien des Privatrechts*, 235.

348 *Koziol and Welser, Bürgerliches Recht II*¹², 259.

349 たとえば、OGH 25 January 1973, SZ 4618 and OGH 4 December 1984, SZ 57/192（債務者に属さない財産上の債務の執行）を参照。

350 *Koziol and Welser loc. cit.* 257.

351 OGH 27 April 1994, SZ 67/79.

352 *Rummel (-Rummel)*, ABGB I¹, §1041 no.2.

353 OGH 11 May 1976, 52 49/63; OGH 14 February 1958, SZ 31/23.

354 OGH 2 March 1982, SZ 55/12; OGH 24 February 1998, CBI 1998, 298.

355 OGH 17 June 1993, *ecolex* 1993, 666; *Kozial*, JBI 1978, 239.

356 OGH 27 October 1976, SZ 49/124. この解決を学説は問題にしてきた。

自らの財産を返還請求する場合にのみ主張できる。すなわち、この請求権は、財産権の物権的返還請求権に対するある種の反対請求となっている。³⁵⁷ 善意占有者と悪意占有者の間には区別がある。1275条を参照。所有者・占有者関係（1269条以下）を規律するその他の規定とともに、1273条は無効な契約の巻戻しにも適用される（289条3項と433条（契約の債務不履行解除 *resolução* に関する））。所有者・占有者関係を規律する規定を準用するその他の契約上の規定は、670条b号（質権および担保権）、1138条（使用貸借）、1046条（賃貸借）、2115条（贈与）である。ポルトガル法では、この準用という法技術により、行われた改良を理由とする費用の償還について、異なる法領域にわたる統一的な規定が保証される。³⁵⁸ こうした規定の適用領域とは無関係に、償還請求権は、事務管理に関する規定（464条以下）を用いても可能である。押し付けられた利得は利得当事者が保有してよく、改良者には求償請求権が与えられない場合があるという基本原則は、そうした利得が本人の利益に対応しないという規定にも現れている。³⁵⁹

89. ドイツ

ドイツ法では、体系的に非給付利得返還請求権 *Nichtleistungskondiction* の下位類型を構成するいわゆる費用利得返還請求権 *Verwendungskondiction* が、たとえば、他人に属する財産への出費のように、給付関係の外で法律上の原因なく他人の財産に対して行われた改良から生じる利得の問題を解決している（民法812条1項1文第2肢）。しかしながら、多様な特別の法規定、とりわけ、所有者・占有者関係の規定（994条以下）が（詳細には争いがあるものの）優先適用される。³⁶⁰

357 *Pires de Lima and Antunes Varela*, Código Civil Anotado III², 43, note 6 under CC art.1273.

358 さらに、*Schlechtriem*, Restitution and Bereicherungsausgleich in Europa II, chap.5 no.66 p.35を参照。

359 *Nóbrega*, ERPL 8 [2000] 658-662.

360 さらに、*Medicus*, Schuldrecht II², no.716; Erman (-*Westermann*), BGB II¹¹, Pref. to §812, no.13; §812, no.73を参照。