

(はじめに)

占有の権原がなく、あるいは占有の権原を失った不動産の占有者は、所有者又は占有権原を有する者からの請求があれば、当該不動産を所有者等に返還しなければならない。所有者等からみると、物権的請求権の一つである返還請求権の行使として位置づけられている。ただ、占有者としては、所有者等に返還すれば終わりという訳では必ずしもなく、返還に際して双方に一定の権利義務が生じることになる。以下では占有不動産の返還に伴い生じる権利義務のうち、特に原状回復義務と有益費償還請求権に焦点を絞って触れてみたい。

(民法¹上の権利義務)

①占有物返還に伴う権利義務全般～果実、滅失・毀損、必要費・有益費の取扱い

占有物の返還に伴う権利義務については、民法第2編第2章第2節 占有権の効力に規定がある。

果実については、善意の占有者(自分に占有権原があると誤信した占有者)は果実を取得することができる(民法第189条第1項)。悪意の占有者(自分に占有権原がないことを知っている占有者)や善意であっても他人から奪取・隠匿して占有している者は、取得した果実を返還し、すでに消費した果実や収取を怠った果実の代価も返還しなければならない(民法第190条)。ここでの果実には、天然果実のほか、賃料などの法定果実や自分が使っていた使用利益も含まれる²。

占有者が占有者の責に帰すべき理由により不動産を滅失・毀損した場合には、悪意の占有者又は善意であっても所有の意思を持たない占有者(他主占有者)はその損害の全部の賠償をする義務を負い、善意の占有者(他主占有者を除く。)はその滅失・損傷によって現に利益を受けている限度において賠償をする義務を負う(民法第191条)。

必要費については、占有者が果実を取得したときの通常必要費を除き、所有者等に対して償還を請求することができる(民法第196条第1項)。有益費については、その価格の増加が現存する場合に限り、所有者等の選択に従い、その支出した金額又は増価額の償還を請求することができる(同条第2項)。占有者は、必要費・有益費の償還を受けるまでは占有物の返還を拒む留置権(民法第295条第1項)を主張することができる。ただし、悪意の占有者が支出した有益費の償還については、所有者等の請求により相当の期限が許与されることがある(同項ただし書)。なお、所有者等が上記の選択をしなかった場合については、選択債権として占有者に選択権が移る(民法第408条)とする見解³と選択債権ではなく少額の方となるという見解⁴とがある。そもそも増価分の金銭的評価はかなり難しい場合が多いと推察されることから、占有者にとっては額が明らかな支出金額により決着さ

¹ 本稿においては、原則として令和2年4月施行予定の改正民法を前提としている。

² 松岡久和「物権法」(成文堂 2017年)(以下「松岡」という。)p39。

³ 川島武宜・川井健(編)「新版注釈民法(7)物件(2)」(有斐閣 2007年)[田中整爾]p239。

⁴ 大判明治35.2.22民録8輯2巻93頁、玉城勲「占有者の有益費償還請求権(民法196条2項)は選択債権か」(名古屋大学法政論集88号1981年)p97。

せることが可能になるという趣旨で、選択債権と解するのが実務上適切であると考える。

以上は、主として占有権原のない占有者が所有者等に占有物を返還する際の権利義務であり、契約解除、期間満了等により占有権原を失った場合についての権利義務の処理は、一次的には賃貸借等それぞれの権原に係る条項や個々の契約に委ねられることになる。また、占有権原のない占有であっても事務管理(民法第 697 条)が成立する場合については、占有者(管理者)による必要費・有益費の償還請求が可能である(民法第 702 条)⁵。管理者は、善管注意義務の範囲で滅失・毀損に係る責任を負い、果実については返還しなければならない(民法第 701 条・第 644 条・第 646 条)。さらに、占有者による不動産の増価が不動産の付合(民法第 242 条)と判断される場合においては、占有者は所有者等に対する償金請求が可能である(民法第 248 条)。ただし、契約や既に述べてきた諸規定の適用がある場合にはこれらを優先すべきであり⁶、同条の適用場面は限られている。なお、有益費償還請求とは別に、借地権又は借家権の存続期間が満了した場合には、借地権者に建物買取請求権が、借家権者に造作買取請求権が認められている(借地借家法第 13 条・第 33 条)⁷。

以下においては、これらの権利義務のうちでは有益費償還請求のみを対象として検討を進める。

②原状回復義務

民法第 2 編 物権の条項の中に原状回復義務に関する規定は存しない。ただ、物権的請求権⁸の行使として、所有者等は、占有権原を有しない者(不法占有者)が不動産を全面的に占有している場合には、その者に対して不動産の返還を求めることができ(返還請求権)、占有全部を奪う以外の形で権原なく不動産の使用を妨害されている場合には、その者に対して妨害の停止や妨害物の排除を請求することができる(妨害排除請求権)。判例はこれらの請求において不法占有者の費用負担により原状回復を求めることができるとしており⁹、したがって、最低限の原状回復義務は物権的請求権の相手方の義務の中に包含されているともいえる¹⁰。

それでは、原状回復義務として、不動産が滅失・毀損した場合に物権的請求権に基づきその復元を求めることはできるか。火事で建物が全焼したなど不動産が滅失した場合については、物権自体が消滅し不動産の復元を求める余地はないという。また、不動産が毀損した場合には物権は消滅しないが、不動産が滅失した場合にその復元を請求することができないこととのバランス上、物権的請求権に基づきその復元を求めることはできないと解すべきだという¹¹。妨害排除請求権によって不法占有による不動産の毀損の修復まで請求し得る訳ではなく、不動産の修復は妨害排除請求権の問題ではなく不法行為法の問題であり、我が国の不法行為法が原状回復を請求しうるとしていない以上、不法占有者は不動産の修復義務を当然には負わない¹²。

なお、契約が解除された場合には各当事者は相手方に対して原状回復義務を負う(民法第 545 条第 1 項)。したがって、例えば不動産の売買契約が引渡し後に解除された場合には、買主は売主に対して当該不動産の原

⁵ 内田貴「民法Ⅱ(第 3 版) 債権各論」(東京大学出版会 1997 年)(以下「内田・債権各論」という。)p558。

⁶ 松岡 p82、佐久間毅「民法の基礎 2 物権(第 2 版)」(有斐閣 2019 年)(以下「佐久間」という。)p184。

⁷ なお、建物買取請求権に係る条項は強行規定でこれに反する特約は無効なものに対し(同法第 16 条)、造作買取請求権に係る規定は任意規定である(同法第 37 条)。

⁸ 物権的請求権については民法上何ら規定が設けられていないが、占有権について占有回収の訴え(民法第 200 条)、占有保持の訴え(民法第 198 条)、占有保全の訴え(民法第 199 条)の 3 つの請求権が認められていることに対応して、返還請求権、妨害排除請求権、妨害予防請求権が一般に認められている(我妻栄(有泉亨補訂)「新訂物権法(民法講義Ⅱ)」(岩波書店 1983 年) p21・22)。

⁹ 大判昭和 5.10.31 民集 9 卷 1009 頁、松岡 p35～。

¹⁰ なお、占有保持の訴え(民法第 198 条)においても、同条の「妨害の停止」とは、妨害者の費用をもって妨害を排除し原状に回復させることとされている(大判大正 5.7.22 民録 22 輯 1585 頁)。

¹¹ 石田穰「民法体系(2) 物権法」(信山社 2008 年)p39。

¹² 広中俊雄「物権法 第二版(増補)」(青林書院 1987 年)p266・267。

状回復義務を負うことになる。この場合の有益費の処理は基本的には民法 196 条によるものとされている¹³。また、使用貸借・賃貸借については、契約終了時において原状回復義務を負う(それぞれ民法第 599 条第 3 項と第 621 条)。有益費の処理についても別途規定が設けられているが(民法第 595 条・第 608 条)、これらの条項において民法第 196 条第 2 項に従うものとされている。

不動産が滅失・毀損した場合においても、滅失・毀損が契約により不動産の占有者となった者(買主・借主)の責に帰すべき事由によるときは、既述のとおり当然当該占有者は原状回復義務を負うことになる¹⁴。一方、滅失・毀損が借主の責に帰することができない事由によるときは、使用貸借・賃貸借については借主は原状回復義務を負わない(民法第 599 条第 3 項ただし書・第 621 条ただし書)。売買契約が解除された場合で引渡済みの不動産が売主・買主双方の責に帰することができない事由により滅失・毀損していたときは、買主の原状回復義務は残り、買主は原状回復済みの不動産(原状回復が困難な場合には滅失・毀損分の価額を付加)を返還し、これと引き換えに売主に代金返還を求めることができることとなる¹⁵。

③改良部分に係る原状回復と有益費の位置づけ

既述のとおり、有益費の支出¹⁶により不動産に残存している増価部分(以下「改良部分」と称する。)については、不動産の返還に当たって、所有者等の選択に従い、支出した有益費の額と不動産に現存している増価額のいずれかを占有者に対して償還するものとされている。このことは、権原なく不動産の占有を継続していた場合のほか、売買契約に基づく引渡し後買主が不動産を占有していたが当該売買契約が解除された場合や不動産の使用貸借・賃貸借契約が終了した場合においても同様である。ということは、民法上の原状回復義務は、改良部分の原状回復までは求めておらず¹⁷、民法 196 条の趣旨は、これを前提として増加分を得ることになる所有者と費用を支出した占有者との間の利得の調整、あるいは必要費同様に有益費全額の償還を認めては所有者の意思に反する利益の押付けになりかねない¹⁸という配慮にあるものと考えられる。

これに対し、物をどう扱うかは所有者等が決めるべき事柄であり、ここでの改良部分は単に物の価値が増加したというだけでは十分ではなく、それが行われなければその物の通常の利用にも支障を来しかねないと認められることを要するとする考え方もある。すなわち、所有者等は、占有者が目的物に加えた変更の結果(=改良部分)の除去を求めることができる。ただし、除去が不可能若しくは著しく困難なとき、又は変更が「有益」と認められるときは、この限りではない。所有者は、結果の除去を求めることができない場合には、変更が有益であるときは有益費償還義務を負うが、有益と認められないときは結果取得の対価を支払う必要がないという¹⁹。

このように考えると、占有者は原則として改良部分を除去するという原状回復義務を負うことになり、場合によっては有益費償還請求はかなり限定的にしか認められないことになる²⁰。有益費と必要費との違いがわかりにくくな

¹³ 中田裕康「契約法」(有斐閣 2017 年)(以下「中田」という。)p232。

¹⁴ この場合、買主の解除権は消滅する(民法第 548 条)。

¹⁵ 内田・債権各論 p99、中田 p231・232。

¹⁶ 占有物に費用が支出されても、それが占有者個人の好みに基づくものであり客観的に物の価値を高めるものとはいえない場合(奢侈費である場合)には、有益費としての償還請求の対象とはならない(能見義久・加藤新太郎(編)「論点体系 判例民法<第 2 版> 2 物権」(第一法規 2013 年)[平野裕之]p184)。

¹⁷ 権原なく不動産の占有を継続していた場合については、物権的請求権としては返還ないし妨害排除の限りでしか「原状回復」が認められていないのだから(②参照)、そもそも改良部分の原状回復を認める余地はないと考えられる。

¹⁸ 松岡 p40。

¹⁹ 佐久間 p291～。

²⁰ 「有益」性の判断は、物の使用収益権を有した占有者についてはその使用収益権の実現のために物が通常備えているべき状態を確保するのに必要な措置であるかどうかを基準になるのに対して、使用収益権を有しなかった占有者については、その物の通常の利用のために必要な措置であるかどうかを基準にするとする。また、善意占有者については、その権原に応じた使用収益権を有

るくらいはあるものの、所有者等に対する利益の押付けを防ぐとともに特に不法占有者の責任を明確にする意味では一考に値するものと考えられる。

(公法上の使用に係る権利義務)

公法上の規定に基づき国・地方公共団体の行政処分により第三者の不動産の使用が認められることがある。この場合の使用は、その占有権としての性質から物権的請求権が認められている²¹。そして、使用期間の満了、使用許可の取消等により占有者が不動産の占有権原を失った場合においては、所有者等への不動産の返還に際してやはり一定の権利義務が生じることになる。以下では公法上の使用²²を認める 3 つの法律を取り上げて触れてみたい。

①土地収用法上の土地等の使用

公共の利益となる事業(いわゆる収用適格事業:土地収用法第 3 条)の用に供するため土地等を必要とする場合であって、その利用が適正かつ合理的であるときは、起業者(同法第 8 条第 1 項)はその土地等を使用することができる(同法第 2 条・第 5 条・第 6 条)。そして、使用期間が満了したときや事業の廃止等により使用する必要がなくなったときは、遅滞なく土地等を所有者等に返還しなければならない(同法第 105 条第 1 項。なお、土地所有権以外については第 138 条に準用規定がある。)

土地収用法においては、土地等の返還に当たって原状回復を行わないのが原則であり、原状回復を行うのは所有者等から請求があった場合に限られている(同法第 105 条第 2 項)。これは、使用後の土地等の状況が、原状に比して価値が増加している場合や価値が増加していなくとも所有者等の将来の土地利用の意向に沿っている場合があり、これらの場合についてまで原状回復を行う必要がないからである²³。原状回復しないといっても、占有を解除する趣旨で起業者が設置した物件を撤去する必要はあるが²⁴、所有者等があえて残置を望んだ場合には、本条の趣旨からみて起業者側に不都合がなければ所有者等の意思に従うことになろう。

起業者の責に帰すことができない事由により土地等が滅失・毀損した場合において同項に基づく原状回復請求があったときについては、起業者は当該滅失・毀損した状態にまで回復すれば足りる²⁵。なお、裁決後権利取得・明渡しまでの間の土地等の毀損・滅失に係る起業者の危険負担を定めた同法第 103 条²⁶は、土地等の原状回復義務には適用はない²⁷。

価値が増加している場合における有益費償還請求については、土地収用法上には規定はないが、民法 248 条(付合等による償金の請求)等に基づき認められるべきとされる²⁸。

したときと同様に取り扱ってよいとする(佐久間 p293)。したがって、有益費の範囲が大きく限定されるのは、もっぱら使用収益権原を有しない悪意の占有者ということになる。

²¹ 舟橋諄一・徳本鎮(編)「新版注釈民法(6)物権(1)(補訂版)」(有斐閣 2009 年)[好美清光]p129・130。

²² なお、調査・測量や工事等のために第三者の保有する不動産の一時的使用を認める規定(土地収用法であれば第 11 条～第 15 条)を有する法律は多数存する。ここでの使用とは、一時的使用ではなく、公法上の使用権を設定して事業のため長期的恒常的に不動産の使用を継続する場合を意味する。

²³ 小澤道一「逐条解説土地収用法 第三次改訂版(下)」(ぎょうせい 2012 年)(以下「小澤・下」という。)p564。

²⁴ 小澤・下 p563。

²⁵ 例えば廃棄物の一時保管場所として土地の使用を開始し、土地の周囲に有刺鉄線を張ったが、その後の河川氾濫による土砂流入により保管場所として使用できなくなった場合において、原状回復としては、有刺鉄線の除去は行わなければならないが、流入した土砂を除去する必要はない。

²⁶ 本条の適用場面について、小澤・下 p546。

²⁷ 小澤・下 p552、高田賢造「新訂土地収用法」(日本評論社 1968 年)p440・441。

²⁸ 前掲 p444、小澤・下 p564。なお、これらの文献では条文上の根拠として民法第 248 条を掲げるが、起業者は占有権を有していたことにかんがみ民法第 196 条の適用がより適当と考えられる。

②電気通信事業法上の土地等の使用権

公共・公益の用に供するため土地等に公法上の使用権を設定する場合²⁹、そのほとんどは収用適格事業として土地収用法に基づき行われるか、収用適格事業以外でも土地収用法の規定に従って行われることになる³⁰。その中で、電気通信事業法上の土地等の使用権は、土地収用法上の使用とは異なる手続により設定される公法上の使用権である³¹。その趣旨として、広範囲にわたる多数の電柱等の設置のための土地等の使用について、個々の権利者と土地収用法の手続によることは非常に煩雑である一方、電柱建設等のための土地等使用による損失は、その個々においては収用適格事業により生じる損失に比べ極めて軽微であるため、土地収用法の特例として簡易な手続を設けたものとされている³²。したがって、使用権設定はその土地等の利用を著しく妨げない限度において使用する場合に限られている(電気通信事業法第 128 条第 2 項)³³。また、土地所有者等との合意³⁴による使用が原則とされ(同条第 6 項)、協議が調わないとき等に限り総務大臣の裁定により土地等の使用権を設定する(同法第 129 条・第 132 条)という建付けとなっている³⁵。

土地等の使用権の存続期間が満了したとき又は事業の用に供する必要がなくなったときには、その土地等を原状に回復し、又は原状に回復しないことによって生じる損失を補償して、これを返還することになる(同法第 139 条)。原状に回復しない場合としては、土地等の形状や利用形態が変更されるなどにより原状回復が不適切な場合や土地等の所有者等に原状回復を任せることが適当な場合が挙げられているが³⁶、土地収用法とは異なり原状回復するか否かは事業者の裁量となっている。なお、有益費償還請求も可能と解されるが、使用権の設定目的が電線や電柱の設置であるから、そもそも所有者等にとって不動産の増価が生じることは考えにくく、有益費償還請求権の有無が問題になる場面はほとんど想定できないであろう。

③所有者不明土地の利用の円滑化等に関する特別措置法上の土地等使用権

所有者不明土地の利用の円滑化等に関する特別措置法(以下「所有者不明土地法」という。)においては、地域福利増進事業(所有者不明土地法第 2 条第 3 項)の用に供するため、その所有者が不明である土地について、都道府県知事の裁定により土地等使用権を取得することができる(同法第 10 条第 1 項)。土地等使用権の対象が一定要件を満たす所有者不明土地(特定所有者不明土地)³⁷に限定されている一方、事業内容としては地域

²⁹ 特別法に基づき設定される不動産に係る使用権としては、鉱業権、採石権、漁業権などもあるが、いずれも公法上の使用権ではなく、民法上の物権として位置づけられている(鉱業法第 12 条、採石法第 4 条、漁業法第 23 条)。

³⁰ 都市計画法第 69 条、土地区画整理法第 79 条、都市再開発法第 69 条など。

³¹ 同様の制度としては、森林法に基づく使用権設定(森林法第 50 条)がある。また、土地区画整理事業の仮換地指定(土地区画整理法第 98 条)も、所有権取得処分である換地処分までの暫定措置として用いられる場合がほとんどではある(したがって、所有者等への返還という手続は生じない)ものの、公法上の使用権設定であるといえよう。

³² 多賀谷一照ほか(編著)「電気通信事業法逐条解説」((財)電気通信振興会 2008 年)(以下「多賀谷他」という。)p449。

³³ 建物の建設を伴うような場合については、「認定電気通信事業の用に供する施設」(土地収用法第 3 条第 15 号の 2)として、土地収用法に基づく土地等の収用・使用によることになる。

³⁴ ただし、土地所有者等に対して合意に向けた協議を求めするためには総務大臣の認可が必要であり(同条第 1 項)、この点で協議は公用使用たる使用権を設定するための公法上の手続であり、土地等の賃貸借契約等を締結するための協議等とは異なる(多賀谷他 p449・450)。

³⁵ ただし、協議が不調に終わっても公的手続により一定内容の土地等使用権設定が実現する訳であるから、実務的には私的契約によると公的手続によるとを問わず、常に同内容の土地等使用権が合意され、又は強制的に設定されていくこととなる(高嶋幹夫「実務電気通信事業法」(NTT 出版 2015 年)(以下「高嶋」という。)p656)。

³⁶ 多賀谷他 p497。なお、前者の例としては、使用開始時に芝生だったものが使用終了時には畑地になっていて公用使用部分のみ芝生に戻しても無意味な場合が挙げられている(高嶋 p673)。

³⁷ 現に建築物(簡易建築物を除く。)が存せず、業務その他特別の用途に供されていない土地に限られる(所有者不明土地法第 2 条第 2 項)。

住民等の福祉・利便の増進を図る事業が幅広く認められており、購買施設・教養文化施設や公民館類似施設、国・地方公共団体以外の者が設置する公園・緑地など収用適格事業に含まれない施設も対象に含まれており、また、事業主体については特に限定されていない。土地所有者が不明であるから所有者等との契約による使用は困難であり、また、土地所有者等の確知を前提とした土地収用法上の使用手続には必ずしもなじまず³⁸、所有者不明土地の円滑な利用に求められる公益性は収用適格事業に限られるものではないことから³⁹、新たな法的枠組みが設けられたものであろう。

土地等使用権を取得した者(使用権者)は、土地等使用権の存続期間が満了したとき又は裁定が取り消されたときには、土地を原状に回復し、これを返還しなければならない(所有者不明土地法第24条本文)。ただし、当該土地の所有者の一部が不明である場合については、知れている所有者(確知所有者)全員の同意を得られたときは原状回復義務を免れることができる(同条ただし書)⁴⁰。したがって、土地収用法の場合と原則と例外とが逆になっていることになる。これは、対象が所有者不明の土地であるから、所有者等の知らないところでいつの間にか土地等に変更を加えられていたといった事態を避けるため、土地等返還に当たってはあくまで原状の回復を原則としたものである。この趣旨からいえば、民法上の原状回復義務(③参照)とは異なり、改良部分も含めて原状に回復するのが原則ということになると考えられる。

確知所有者の同意を得て原状回復を行わなかった場合において、使用権者が確知所有者に対して有益費の償還を請求することができるかも問題になる。所有者不明土地法における地域福利増進事業に係る規定は本年6月施行であり、実際の法運用がどうなるかは現時点では不明であるが、使用権者が確知所有者に対して同意を求めておきながらその後有益費の償還を請求するというのは信義則に反すると考えられることから、有益費の償還を請求しようとするのであればせめて確知所有者に同意を求める場面で有益費の取扱いについても合意しておく必要はあると思われる。

(むすび)

以上、民法と公法上の使用権に係る規定のある3つの法律を題材に、占有不動産の返還に際しての原状回復義務と有益費償還請求について触れてみた。原状回復義務の位置づけは制度によってかなり異なる。有益費償還請求については、未施行のため法運用が不明である所有者不明土地法を除き概ね認められている。ただ、何を有益費とするかについては必要費と奢侈費のはざまでも必ずしも明確とはいえず、実際の運用に当たっては判断が難しいケースも少なくないと考えられる。いずれも、私法と公法にまたがる論点として、今後とも検討が求められていくこととなる。

(齋藤 哲郎)

³⁸ いわゆる不明裁決制度は存するものの(土地収用法第48条第4項ただし書・第49条第2項)、実務上登記、戸籍等の情報収集のみならず地元精通者への聞き取り等も行うことが通例となっており、使い勝手のよい制度とはいえなかった。ただし、この点は所有者不明土地法成立に合わせて見直しが行われつつある(「不明裁決申請に係る権利者調査のガイドライン(第2版)」(平成30年11月 国土交通省) p9 など)。なお、特定所有者不明土地の収用等については、都道府県知事の裁定によるより簡易な手続も設けられた(所有者不明土地法第27条～第37条)。

³⁹ 「所有者不明土地の利用の円滑化及び土地の所有者の効果的な探索に関する基本的な方針」(平成30年法務省・国土交通省告示第2号)第2・2。

⁴⁰ なお、この確知所有者の同意と民法の共有物に関する規定との関係も問題となる。土地等の改変が共有物の変更(民法第251条)に該当する場合には、この同意は(不明所有者が現れ出て共有者全員の同意が得られた場合を除き)同条に適合しないことになり、共有物の管理(民法第252条)に該当する場合には、確知所有者の持分が過半である場合を除き、この同意は同条に適合しないことになる。この場合、所有者不明土地法第24条ただし書を民法の特則と位置づけるのは無理があると考えられる。ちなみに、後者の場合であれば過半の持分を有する確知所有者の同意が得られれば、確知所有者全員の同意を得なくとも原状回復を求めないことが共有物の管理行為として認められることとなる。