

京都大学	博士（ 法 学 ）	氏名	朱 涛
論文題目	中国都市商品建物販売における法律関係 －当事者の利益衝突とその調整		
（論文内容の要旨） 本論文は、中国における商品建物予約販売をめぐる諸問題を総合的に考察する。商品建物予約販売とは、不動産開発企業が建設中の集合住宅を予約という名称で分譲し、手付金や売買代金の一部を建設資金にあてるというものである。商品建物予約販売は、改革開放以来、住宅政策の変更もあって急速に発展してきた中国の不動産市場の中で重要な部分を占めているが、近年、建物価格の高騰および購入者の購買力不足、開発企業の倒産などにより、広範で多様な社会問題が発生している。本論文は、日本および諸国の法制度との比較により、第一部で、商品建物予約販売において、購入者に対する信用を補完するために発達してきた按揭と呼ばれるものの法的性質を、第二部で、建設請負人の開発企業に対する請負代金債権担保の方策を、それぞれ中心において分析・検討する。 まず、按揭という制度は、所有権を移転することにより債務を担保する英米法の譲渡抵当を起源に持ち、香港を経由して、現在、中国各都市での不動産販売活動において、広く利用されるに至っている。しかし、現在、按揭制度に関する詳しい法律上の規定はまだ存在せず、法律上の性格も不明確で紛争が多発している。従来の議論や行政法規等の一部は、按揭を一般的な不動産抵当とみなしていて、混乱を生じさせている。こうした状況を背景に、多数の市場リスクや不良取引問題の源として、商品建物予約販売制度を廃止すべきだとの意見まで出ている。 しかし、按揭制度は、開発企業が、購入者の銀行に対する住宅購入資金債務を連帯保証することを不可欠の要素とする三者間契約であり、香港の原制度とは違うものに变化している。そこに含まれる担保の部分も、三者間契約であることと、日本法上の譲渡担保と類似するものの、まだ存在していない所有権の移転を担保とする方式の点で、譲渡担保とはまったく異なる性質を持つ。さらに、裁判例や各地方法規の関連規定を分析すると、現行法上用いられている商品建物予約販売契約の登記記録手続は、商品建物販売行為を統御するための行政管理の一手段にすぎず、その「登記」は、実体私法上の不動産物権変動とは何の関係もない。 次に、請負代金債権担保の方策は、不動産開発の過熱に伴い、巨額の請負工事代金債権が不良債権化し、支払遅滞や不払いが建設労働者の賃金不払いの深刻な問題につながっていることから、重要な課題となっている。契約法286条は、請負人に法定の優先権を付与して請負工事代金債権を保全している。さら			

に、裁判実務上の諸問題に対応するために、最高人民法院が286条について出した司法解釈は、286条の細則として機能している。しかし、これらの規律は、商品建物予約販売に関わる多様な権利主体との優劣関係、被担保債権や目的物の範囲、行使手続を明確にするものではない。また、この優先権には公示を要しないため、取引の安全を害する。結局、実務では、この制度は活用されていない。

請負人のこの優先権は、諸国における類似の制度と根本的に異なるものではない。通説のように、この権利の留置権性を完全に否定すると、請負人に対する保護がさらに欠けることになる。また、現地が請負人の排他的な占有に服するから、不動産取引で常識とされる現地調査によってこの権利の存在は容易に知りうるため、登記による公示の欠如を問題にするべき場面ではない。他方、商品建物予約販売制度に関する研究がまだ成熟していない今日では、日本法に見られるように請負人への所有権帰属によって請負代金債権を担保するとの方策は、もともと複雑な按揭関係をさらに複雑化してしまうので妥当でない。

なお、286条の司法解釈により優越的な立場を失うことに対処するため、銀行実務は、開発企業との特約で、請負人の優先権を放棄させるようにしているが、これは強行規定に反するため、無効である。

紛争が生じてしまった場合、請負人優先権の公示による取引安全の確保や、商品建物予約販売制度との調和は、現行法の枠内では直ちに達成することが難しい。それゆえ、当面は、建設プロジェクトの許認可や監督の権限を有する行政機関が、以下のような複数の手段を用いて、請負代金不払い問題の発生を最初の段階から防ぐ方策を検討すべきである。まず、銀行は開発企業に対して、一括融資ではなく、請負人に滞りなく請負代金が支払われることを確認し、数回に分けて建設資金を交付するよう、行政機関が制御する。次に、請負人に、開発企業の銀行に対する融資金交付請求権についての代位権や、融資銀行に対する継続融資の停止請求権を付与する行政機関の権限を認める。さらに、開発企業の財務上の弱点を補うため、行政機関が、開発企業の建設活動と関係のある第三者の参加（主に担保の提供）を求めたり、保証会社制度や保障基金制度を導入することも考えられる。

(論文審査の結果の要旨)

中国経済は、この20年余り続いた市場経済政策によって目覚しく発展し、不動産取引市場は、独特の発展をとげて市場経済の重要な支柱部分となってきた。本論文は、近年の住宅制度の改革と商品建物予約販売の激増により生じた広範で多様な問題を分析し、その解決の方向性を探るものである。

本論文が評価されるのは、第1に、個々の具体的な問題を詳細・緻密に分析したうえで、それらを広い視野から捉え、包括的に論じている点である。すなわち、本論文は、中国における土地と建物の関係を概観し、国有土地の有償使用制度の変革が、不動産の市場化の進展と商品建物予約販売制度の隆盛を招いた根源的な原因であると指摘する。また、1級・2級・3級に区分される3元的な不動産市場構造の中で2級市場に位置する商品建物売買は、巨額の資金を要する不動産開発を含むため、開発業者・建設請負業者・建築請負労働者・建物購入者・購入者と開発業者の両方に融資する金融機関という関係者の利害関係が構造上錯綜することが不可避だとする。このように問題の経済的・社会的背景を踏まえた上で、本論文は、法律・行政法規・司法解釈・契約実務・裁判例などを丹念に紹介・分析し、様々な法律問題の所在やその性格を明らかにする。たとえば、英米法のmortgage（譲渡抵当）を淵源とし、その音訳として香港経由で中国大陆に持ち込まれた按揭という制度が、開発業者が購入者の購入資金借入れを連帯保証するという中国特有の3者間の複合取引構造の中で、抵当権とも譲渡担保とも異なるものに変化してきたことや、登記記録手続が取引安全のための登記制度とは異なる行政管理手段にすぎないため、権利確保の方策としては仮登記制度に期待するべきであること等の指摘は、詳細な検討に支えられて説得的である。

本論文が評価されるべき点の第2は、中国固有の問題に十分配慮しつつも、外国法との比較を通じて中国における議論を相対化することに努め、なおかつ、詳しく取り上げている日本法や台湾法の議論にも安易に依拠しないという慎重なアプローチをとっていることである。本論文は、このことにより従来議論の問題性を明らかにすることに成功している。

たしかに、本論文の主張には、疑問や全面的には賛成できないところもある。たとえば、市場化の促進を志向する本論文の基本姿勢が、暫定的とはいえ、行政機関の権限強化による問題発生防止に期待するという結論と果たして整合するのか、という点はその一例である。しかし、そうした課題は残すものの、本論文は、12万字に近いものであるにもかかわらず、その論旨は明快であり、中国における商品建物予約販売をめぐる諸問題を正確に理解するための基本文献と言ってよいものとなっている。

以上に鑑み、本論文は、博士（法学）の学位に値するとの結論に至った。

なお、平成22年2月16日に、調査委員3名が口頭試問を行った結果、合格と認めた。

