

(論文内容の要旨)

本論文は、中国における不動産取引の安全を保護する法制度のあり方について総合的に考察し、そこから日本法に対する示唆を得ようとするものである。これまで日本の不動産物権変動に関する研究には立法論が乏しいが、民法典の全面改正が話題となっている現在、立法論的な再検討の必要がある。そこで、本論文は、世界で最も新しい中国物権法を素材に、中国における不動産物権変動制度及び不動産登記制度について考察する。物権法立法に至る過程で、中国がいかに不動産の取引安全の保護の課題と自国の問題性とを調和させたかを見ることは、同じ法典継受の経験を有する非西洋国同士と比較として、「近代化」の過程における普遍的現象と各国の条件に依存する特殊の現象を仕分け、日本法の反省的考察に通じる。

本論文の第一部は、まず、中国における土地・建物の所有・利用の制度を検討する。中国の不動産法の分野では社会主義的計画経済の名残による制約がなお多く残っている。しかし、中国民法は同じ市場経済の法として、日本民法の比較対象になりうる。

土地と建物の具体的な法律関係の日中比較から次のような結論が得られる。中国法における「処分一体性の原則」は、債権法レベルでの強行規定であり、限定的にのみ適用されるべきである。建設用地使用权者と建物所有権者が別々で、法律上両者を一体処分できない場合は、分離処分が認められるべきである。処分一体性の原則を維持し、権利主体が異なる場合を極力なくすため、立法論的には、一定の場合に相互的に優先買取権を認めるべきである。一方、日本においては、転借地権の場合に借地権の公示方法が欠けることがあり、土地賃借権について登記請求権を認めるべきである。

本論文の第二部は、物権変動の公示主義と登記制度を論じる。まず、中国の歴史上存在した契税・過割・魚鱗図冊等は、税金の徴収を目的としていた点で、近代的な不動産登記制度とは性質が全く異なる。中国では物権法制定まで不動産物権変動制度を欠いており、不動産登記制度も、権利設定行為を統御する行政的管理の一環と位置付けられ、そこでの登記は、取引安全のための近代的な登記制度ではなかった。

次いで、中国物権法における不動産の公示の原則を概観する。物権法が採用した登記効力要件主義と対抗要件主義の併存（混和主義）は、異例の立法だが、登記制度の未整備という中国の実情を反映するものである。ただ、両者を区分する都市部と農村部の区別は非常に不明確なので、それぞれに不動産登記簿を作る必要である。物権法の導入する統一的な不動産登記制度自体は高く評価できるが、最も重要な登記機関の統一が未了であり、土地登記機関である国土資源部を統一的な登記機関とするのが最も賢明である。

日本における議論状況を整理・検討すると、その不動産物権変動法制は、体系上も解釈上も問題が多数存在する。登記を物権変動の効力要件とする立法的

改革は、従来の民法 176 条の議論の方向性と一致し、国民の法意識に合致するだけでなく、体系上の齟齬も解消できる。また、日本の不動産登記制度は、権利帰属の公示の正確性を欠き、土地への資本投入を妨げ、土地の流動化を阻害する。これまでの改正では国民の利便性の向上は図られているが、迅速性のみを重視せず、不動産登記制度が国民に有用な制度としてさらなる期待と信頼を与える根本的な改革が必要である。

第三部は、不動産取引における公信の原則を論じる。まず、物権法制定までは、司法解釈と裁判実務によって形成された共同共有不動産の善意取得制度が中心であった。共同共有不動産の善意取得制度とは、共同共有者の一人が共同共有不動産を第三者に譲渡した場合に善意の第三者を保護するものであり、身分関係の変動を前提とする不動産の物権変動がきわめて不確実で第三者を保護する必要性が非常に大きい場面において、実務の工夫から生まれた制度である。この制度は、公信力と部分的には重なり、部分的には異なる。

次に、物権法における不動産善意取得制度の形成過程を踏まえると、登記公信力を導入せず不動産に拡張された善意取得制度は、ドイツ民法の公信力制度とは異なるが、登記制度が未整備である中国の現実に柔軟に適応できる。もっとも、この制度には、静的安全に対する配慮が十分ではなく、第三者に善意の立証責任を負わせることによって是正すべきである。

最後に、登記公信力の不備を補うため解釈論によって展開された日本の 177 条の拡張適用や 94 条 2 項の類推適用は、精巧・巧緻である一方、さまざまな問題を抱えており、極めて不安定な要素を含んでいる。とりわけ、両者の関係が不明確であるという体系上の問題や、紛争予防の機能を十分有しないという機能上の問題は顕著である。94 条 2 項の類推適用論は中国の不動産善意取得制度に機能的には類似しており、この方向での立法によって問題解決を図ることが望ましい。

(論文審査の結果の要旨)

2007年に成立した中国物権法は、最近の世界的な民法改正の動きの中でも、とりわけ注目されている。社会主義を維持しながら市場経済メカニズムを導入した中国が、諸国の現代民法の成果を取り入れて私的財産権の保護を主要な目的とする物権法をどのように規定するのかきわめて興味深いからである。本論文は、中国物権法の中でも重要な不動産取引の安全を保護する法制度のあり方を論じるものである。

本論文の第一の成果は、土地・建物の法的扱いや取引の実態に関する日中両国の異同をふまえ、不動産取引の安全を保護する制度として、登記制度を含む物権変動の公示の問題と、無権利者からの権利取得を保護する公信の問題を、詳細かつ広範に検討する点にある。物権法の草案から制定までに至る条文の翻訳・紹介を中心とする検討は、これまでわが国でも多数の論文によって行われているが、不動産物権変動全般について、制度の沿革や物権法制定過程における議論の詳細にまで踏み込んだものは少なく、取引実態、具体的な判例、設例についてまで、総合的に検討し、それをふまえた日中比較を試みたのは、本論文が初めてである。この点で、本論文の総合的で広汎かつ詳細な考察は、中国物権法の研究に新たな一步を踏み出し、今後の日中の物権法の比較検討において重要な基礎を築いたものと評価することができ、その意義はきわめて高い。

本論文の第二の成果は、日中両国を双方向的に検討し、それぞれの解釈論につき具体的な提言をする点にある。比較法を扱う論文は、ややもすると一方通行的に示唆を求めるきらいがあるが、本論文は、具体的な問題についての総合的で詳細な日中両国の比較から双方向的な示唆を得ようとしている。また、双方向的な比較の前提として示される日本の判例・学説の動向の叙述は、日本の解釈論についての著者の理論的な認識の深さと解釈論の力量の高さを示している。たとえば、本論文は、土地の賃借人が転貸借契約を結ぶとともに自ら建築した地上建物を譲渡して移転登記をした場合、賃借人は所有権の登記名義を失うため、賃借権に借地借家法10条の対抗要件を欠くことになるとする。この問題は従来指摘されたことがない。本論文はこのような具体的指摘を多数含み、日本の民法学にも寄与するところが多い。

本論文が、具体的な問題を双方向的に詳細に検討することは、日中両国の研究者間のより深い相互理解へと発展する可能性を期待させる点で、高く評価されるべきである。

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20年8月25日に、論文調査委員3名が口頭試問を行った結果、合格と認めた。