

別紙1-1

論文審査の結果の要旨および担当者

報告番号	※	第	号
------	---	---	---

氏 名 NYAMDOO Bayarmaa

論 文 題 目 Development of Real Property Law in Mongolia:
Toward a Uniform Foundation
(モンゴル不動産法の発達：基礎の統一に向けて)

論文審査担当者

主 査

名古屋大学大学院法学研究科准教授 フランク ベネット

名古屋大学大学院法学研究科教授 栗田 昌裕

名古屋大学大学院法学研究科教授 松尾 陽

論文審査の結果の要旨

1. 本論文の要旨

本博士学位論文（以下、「本論文」）のタイトルは「Development of Real Property Law in Mongolia: Toward a Uniform Foundation（モンゴルにおける土地所有権法の発展：基礎の統一に向けて）」であり、法学博士（比較法）としての審査を受けるべく提出されたものである。

本論文は、民主化にあたって私有財産制を導入する過程においてモンゴルで発生した財産法に関する二元的アプローチ（two-track approach）を取り扱っている。候補者は、ウランバートル地方裁判所の裁判官であるとともに政府内の法改正審議の積極的な参加者であり、三年半の ASCI プログラムを終えたところである。

本論文の中心にある「二元性」のうち、一つは、私的所有権を規定する、ドイツ法に大幅に依拠した 2002 年の民法典に基礎を有している。いま一つは、国有地における「使用」の権利や「占有」の権利を認める 1994 年施行 2002 年改正の土地法から生じるものである。財産に関する一般的な民法典のルールは、土地法が認める土地の保有と相互に影響し合っており、そのことが混乱の元になっている。本論文は、これらの問題の背景をやや詳細に探求し、法的明確性の利益のために終局的には二つの体系を統合すべきことを論じるものである。

本論文の本文は、以下の 8 つの章から構成されている。

第 1 章(“INTRODUCTION”)は、上述した問題の概略を明らかにする。モンゴルにおいては土地を使用する権利が、民法の規律する私有地の所有権と、土地法の規律する国有地の使用権とで二分されており、統一された不動産財産権のルールが存在しないことと、これがモンゴルにおける不動産取引や不動産開発の障害となり得ることが示されている。筆者は、これを二元的アプローチ（two-track approach）と呼び、ルールの統一が必要であることを指摘する。

第 2 章(LAND OWNERS IN MONGOLIA: CONSTITUTIONAL AND HISTORICAL PERSPECTIVES [モンゴルの土地所有者：憲法及び沿革的視点])では、モンゴルにおける不動産制度の歴史的展開が跡づけられている。冒頭でモンゴルの伝統的な土地に対する考え方に触れた後、社会主義法における土地の位置づけが説明され、つづいて民主化後の不動産制度の発展が、国有財産、国家公有財産及び私有財産の三つの概念に分けて説明される。前二者は土地法が規律する領域であり、後一者が民法の適用される私有地に該当する。もっとも、モンゴル憲法は、土地所有権の及ぶ物理的範囲を厳しく制限しており、特に地下に権利が及ばないことが問題を生じていることなどが指摘されている。本章においては、別の章における他の法域との比較のための土台が示される。

第 3 章(LAND REFORM IN MONGOLIA [モンゴルの土地改革])は、1992 年以後の土地法改正の過程とその憲法的基礎を概説する。民主化後、モンゴルでは、民主主義憲法の下、市場経済の発展を目的として土地改革が行われた。第三章では、その経緯が紹介されるととも

に、国土総面積のわずかな比率（0.06%）しか私有地化されず、挫折した理由が改革の急進性にあったことが示唆されている。

第4章(PARALLEL SYSTEM FOR LAND USE IN MONGOLIA [モンゴルにおける土地使用の並行的システム])では、冒頭で述べた二元的アプローチ (two-track approach) の内容が詳細に紹介されている。一方では、土地法における長期占有権(ezemshih erh)と使用权(ashiglah erh)の規律が紹介され、他方では、民法上の土地所有権、制限物権——特にRCOOL (Right to Construct On Other's Land) と呼ばれる用益物権——及び建物区分所有権の制度とこれを前提とした不動産登記制度と不動産取引の概要が示されている。筆者は、「建物は土地に従う(superficies solo cedit)」という原則の重要な例外として区分所有権制度に立ち入った考察を加えている。

第5章(COMPARATIVE ANALYSIS WITH JURISDICTIONS OF GERMANY AND JAPAN [ドイツ法及び日本法の比較分析])は、ドイツと日本の財産制の基本的特徴を取り上げる。ドイツを取り上げるのは、モンゴル民法典との密接な関係が理由である。日本を取り上げるのは、建物と土地を別個の不動産として取り扱うという民法とそれに由来する不動産登記制度の特徴がモンゴルの経験に示唆を与えるものと考えられているからである。特に、ドイツ民法典における不動産物権が、所有権、用益物権及び担保物権のそれぞれについて概括的に紹介されている。日本法の紹介もやや教科書的な説明にとどまるが、前述のように、比較法的に見て特徴的な、土地と建物を別個の不動産ととらえる点に着目し、これがモンゴルにおける建物と土地の分離という考え方と対比して検討されている。

第6章(ESTONIA: ANALYSIS THROUGH SIMILARITIES [エストニア: 類似点の分析])は、エストニアにおける物権法改正を検討する。これは、社会主義時代の後で導入された私有財産制という点で[モンゴルと]共通しているからである。とりわけ、エストニアの民主化後に行われた二次にわたる土地改革の内容と不動産取引法の基本的な原則が説明され、不動産物権について制度の紹介が行われている。

第7章(CONSEQUENCES OF THE PARALLEL SYSTEM FOR LAND USE IN MONGOLIA [モンゴルにおける土地使用の並行的システムの帰結])は、モンゴル特有の二元的システムがもたらした具体的な帰結を分析する。本論文では、改正案も含めて、第8章(CONCLUSION [結論])において結論を提示する。具体的には、第7章において、モンゴルにおいて不動産に対する権利が土地法と民法の二元的な規律に服することの問題点が指摘され、モンゴル社会における不動産の利用形態、取引慣行及び担保化の需要等を分析したうえで、第8章において、現在の法制度がモンゴル社会の実情を反映している面も否定できないものの、法の統一が不動産利用の活性化と司法コストの低減のためにより機能的であるとの方向性が示されている。

2. 論文の評価

以上のように要約できる本論文は、「比較法 Comparative Law」の学位規定の6つの基準を満たしている。

(1) モンゴルにおいて現在問題になっている法的問題を検討し、「アジアの共同法整備支援」の実践的・理論的問題にかかわる決定や発見に寄与している。実際、本論文で扱われている問題は、Bayarmaa氏がモンゴルの裁判官として担当する事案にも関わっている。

(2) モンゴル、ドイツ、日本、エストニアを比較している点で、比較法の方法が用いられている。

(3) 候補者はモンゴル国籍を有し、本論文は、モンゴルの法制度上のトピックを扱っている。モンゴルは、海外支援を受けている国の一つであり、本論文はモンゴルの素材に依拠し、英語で執筆されている。

(4) 検討されている問題は明確で、候補者は、証拠を提示しつつ、結論に自らの力でたどり着いている。

(5) 本論文には、法典と土地法の二元的システムが複雑に絡まり合っている仕組みの全体像を英語で説明し、また、他の国と比較しつつ丁寧に位置づけている点において新規性を有している。

(6) 本論文の議論は博士論文の質を伴う適切なものであり、批判も予期して検討がなされている。

もっとも、本論文に問題がないわけではない。まず、財産制度の統一と経済発展の関係については、経済学におけるダグラス・ノースらの議論に見られるように、さまざまな理論的・実証研究がなされている。それらとの関係で、本論文がどのような意義を有するのかについての議論が欲しいところである。

また、実定法学の検討は、いずれも表面的な制度の比較にとどまっており、それぞれの法制度を支える社会的文化的基礎について、モンゴル固有の文化や社会について一定の紹介があるほかは、立ち入った検討は行われていない。さらに、現行モンゴル法が国土総面積のほとんどを国有地として規律していることが批判されているが、そのような制度が導入され、問題はあるにせよ維持されている背景についても詳しい分析が欲しいところである。とりわけ、土地の用途やそれを取り巻く利害関係は一面的なものではなく、筆者の主張が土地取引のすべての側面に当てはまるのか、個別的な検討が必要であろう。以上のように、さまざまな土地関係を民法典の私的所有権に統一することが実際に有効な解決となり得るのかについては、法的明確性の強調だけではなく、より多面的な検討が必要になると思われる。

くわえて、エストニアとの比較がなされている点については、確かに、ポスト社会主義圏としての共通性があるかもしれないが、もう少し社会経済的状況の共通土台の確認が必要であろう。牧草地の規定に特徴的に表れているように、モンゴル国では遊牧文化が社会の基層を成しており、このことは憲法や単純法律を含めた法制度の在り方とも無縁ではないものと思わ

れるが、そうした事情がどこまでエストニアと共通するかについても検討の余地がある。

このような問題があるものの、しかし、このような問題が先に述べたような意義を失わせるものではない。

3. 結論

このような判断に基づき、審査委員会は、全員が一致して、博士の学位を授与するに相応しいものであるとの結論に達した。