

# カンボジアにおける 不動産法制度の発展と課題 ——現地調査と具体的事案を踏まえて——

リム スレイスロツ

## 第一章 序論

- 1.1 問題意識
- 1.2 研究の素材と調査
- 1.3 カンボジアにおける法規序列と行政区分

## 第二章 カンボジアにおける不動産法制度の歴史的変遷

- 2.1 フランス領前の伝統的不動産法制度（1863年以前）
- 2.2 フランス領時代から共和国時代までの成文法の誕生と変化（1863年-1975年）
  - 2.2.1 歴史的背景
  - 2.2.2 旧民法の誕生と改正
  - 2.2.3 不動産の所有権と特別占有権
  - 2.2.4 不動産の移転・賃貸・担保
  - 2.2.5 不動産に対する租税のあり方と登記の問題
  - 2.2.6 小 括
- 2.3 法制度の崩壊と再構築（1975年-1989年）
  - 2.3.1 歴史的背景
  - 2.3.2 1981年憲法と生産連帯グループの耕作地（Dey Krom Samaki）の導入
  - 2.3.3 1989年の大臣会議令と1989年憲法の下—「宅地の私有の認定へ」
  - 2.3.4 小 括
- 2.4 1992年土地法の制定
- 2.5 2001年土地法創設への展開とその内容
- 2.6 新民法との調整と現課題

2.6.1 新民法との調整における支援者間摩擦

2.6.2 調整後の2001年土地法の模様と課題

2.6.3 小 括

### 第三章 カンボジアにおける不動産権利関係と登記の意義

3.1 登記制度創設とその必要性

3.2 原所有権の初期登記

3.3 民法関連の不動産登記

3.4 民訴法関連の不動産登記

3.5 不動産登記制度の運用と諸問題

3.5.1 登記完了までの管轄地籍局と自治体の役割

3.5.2 登記の添付情報に関する書類【登記根拠】

3.6 小 括

### 第四章 カンボジアにおける不動産取引の実情

4.1 取引対象となる不動産のあり方

4.2 不動産事業者(個人を含む)

4.3 権利証の有無による不動産の売買と担保

4.3.1 権利証のあり方「ハードタイトルとソフトタイトル」

4.3.2 不動産の売買と担保の形態

### 第五章 カンボジアにおける不動産関連判例・ADR 事案の傾向

5.1 ADR 事案の統計からみた不動産法制度

5.1.1 国土省における ADR ケースの統計

5.2.2 ADR ケースの紹介と分析

5.2 判例・裁判例の統計と事案からみた不動産法制度

5.2.1 不動産に関する判例・裁判例の統計

5.2.2 判例の紹介と分析

(ア) 事案の紹介と判決の内容

(イ) 判例及び裁判例の分析結果

### 第六章 結 論

6.1 結 語

6.2 残された課題

## 第一章 序 論

### 1.1 問題意識

カンボジアにおいて、不動産の私的所有権が認められたのは、カンボジア最高国民評議会と国連カンボジア暫定統治機構によって1993年に9月24日に新たなカンボジア王国憲法が制定されてからである。同憲法第44条に基づき、不動産の私的所有権は、クメール国籍を有する個人及び法人にのみ認められて保護されるが、外国人については認められない。所有権とは、日本の法整備支援によって2007年に公布された現行民法132条及び第138条に基づけば、法令の制限内で所有者が自由に所有物の使用、収益及び処分をすることができる権利をいい、物権の一種として取り扱われている。この観点からカンボジアにおける所有権の性質を見ると、所有物を現実に支配するかどうかと関係なく観念的に存在するものであり、所有者が所有物を全面的に支配しすなわち自由に所有物を使用、収益、及び処分でき、不可侵なものである。したがって、カンボジアの私的所有権は、フランスや日本をはじめ、私的所有権を認める他国と同じく近代的所有権であるといえる。

しかし、カンボジアにおいて不動産の権利関係については、所有権と占有権の間に「特別占有権」という概念が存在している。特別占有権は、通常の占有権よりも強い、より所有権意味が付加されてしまっている権利である<sup>(1)</sup>。この特別占有権は、2001年土地法で規定されており、同法で定められる五つの要件が満たされれば確定所有権になり得る権利であり、確定所有権にならなくても特別占有権のまま取引の対象となり所有権と同様に譲渡が可能である。この点から検討すると、カンボジアの不動産の私的所有権の概念については、日本又はフランスと異なり、所有権と特別占有権が並存するという意味で二重性があるといえる。このような特徴の下で、カンボジアの不動産に関する手続法は、どのように不動産の権利関係、物理的現況、及び当該不動産の利害関係者等を記録して公証することができ、不動産に関する取引の

秩序、及び社会的安定性を確保できるかが、重要な課題であると思われる。この意味で、実体法で定められる物権変動に対応する手続法である登記に関する諸法と実体法の関係を整理し、検討することが必要不可欠となる。

この点からカンボジアの現行不動産法制度の構成を検討すると、ADB・WB等の支援者は国土省と協力して2001年土地法法案と不動産原所有権の初期登記に関する政省令の起草をし、JICAは司法省と協力してカンボジアの民法民訴訟・民法適用法・民法民訴訟関連の不動産登記共同省令などの法案を担当するなど、各省庁により独自にそれらの法令の起草作業が行われて再構築された、複合的制度である。このことが、カンボジアにおける不動産法制度に関する問題が複雑になっている理由の一つとして挙げられる。特に、それらの法令は、如何なる場合に、どのように適用されるか、又は法令間の優劣や即存政省令との改廃関係が不明確であり、カンボジア人法律家の現行法令の理解にも問題がある。それが原因でカンボジアにおける法律制度とカンボジアの実情や国内の慣習法・規則との間には不整合が生じてしまった。加えて、カンボジアにおける法務上の賄賂・汚職の存在も否定できず、土地や住宅の所有権をめぐる紛争及び登記等の問題も広がっており、大きな法律上の課題となっている。現行法と実務の間には、大きな隔たりがあり、登記実務だけではなく裁判制度にも混乱がある。

このような問題を抱えているカンボジアの現行不動産法制度、及び不動産をめぐる問題は、世界から注目されており、カンボジアにおける不動産法制度に関する研究も決して少なくはない。特に、カンボジアの各時代の法制度と政治の歴史を紹介するとともに、居住権の権利侵害等の人権侵害に着目し、土地紛争における権利濫用及び不当な処置という問題を指摘する論稿として、Carolyn Westeröd (2010), Darin Duch (2014), Robin Biddulph (2010)、及び Sannakozak Dehlin (2015) の研究等がある。また、カンボジアにおける不動産法制度について検討する研究も数多くある。例えば、新民法を含む土地に関する法令の施行問題及び不動産法制度の歴史の変遷を

考察した論文としては、Hap Phalthy (2010) や Ray Russell (1997) や坂野 (2012) などの研究が挙げられる。これらのうち、新民法をはじめとする土地に関する法令の施行問題、新民法2001年土地法間の矛盾抵触及び、時代の変化によって変遷させてきた不動産法制度に着目し、カンボジアにおける土地登記過程の欠陥に焦点を当てているとして非常に評価された研究としては、Hap Phalthy (2010) の「the implementation of Cambodia's land law on land tenure」、坂野 (2012) の「カンボジアにおける土地の登記と権利に関する序論的考察～所有権認定の遅れと「占有権」の二分化～」、及び Leah M. Trzcinski and Frank K. Upham (2012) の「The Integration of Conflicting Donor Approaches: Land Law Reform in Cambodia」がある。しかし、これらの研究は、フランス植民地時代における法制度の概念を紹介しているものの、専らポルポト政権崩壊後の1980年代からの不動産法制度の再構築だけ着目するものである。伝統的な不動産法制度であるクメール王朝時代以来民主主義化時代（1992年土地法が発効した時点）までのカンボジア法制度の歴史の変遷を論じる研究としては、Ray Russell (1997) の「Land Law in the Kingdom of Cambodia」が、カンボジア不動産法制の歴史の変遷の研究に関する極めて重要な研究であると高く評価されている。

しかしながら、住民の一般生活上頻繁に発生する、所有権又は特別占有権の権利証の偽造、二重発行、登記簿に記載されている内容の誤謬、ハードタイトルとソフトタイトル、所有権でなく特別占有権であっても登記のない不動産でも取引の対象となり、所有権のある不動産と同様に売買できたり抵当権を設定できたりするかといった多様な問題について考察する研究はごく僅かである。この点、不動産に関する権利と登記制度との間に何らかの矛盾があるのではないかを検討する意義があると考えられ、その際には、それは一体カンボジアに由来からあった固有法の概念又は伝統・慣習と関係があるのか、あるいは他国の法制度がカンボジアの社会に相応しくないといった問題であるのか、という問いに着目し、これを究明するのも重要な課題であると

思われる。また、以上から見ると、従来のカンボジアの不動産法制度及び不動産をめぐる問題を中心として不動産の実体法または登記を対象とする研究は、大変優れたものが多かったが、その反面、不動産の物権変動に関する実体法とそれに対応する手続法の関係、及び現在の判例または裁判例並びに国家機関によるADRケースの解決における判断基準について検討したものは、相対的に少なかったと思われる。特に、法制度の運用または法解釈学においては、判例を研究することが極めて重要である。判例とは何かというと、裁判の先例であり、過去に生じた具体的事実に関する法的争点についての法的判断の表示のことである。この意味で、判例は、カンボジアの不動産をめぐる問題に関する研究、特にカンボジアの法解釈学にとって、重要な研究材料であり、法の意味・内容と実践を繋ぐものである。しかし、従来、判例を研究材料として検討する論稿は、ごく僅かである。

そこで、本稿は、まず、カンボジアに由来から存在していた固有法・伝統・慣習上の概念及び外国法の影響の下で制定された現行の不動産に関する実体法と手続法の変遷について検討を行ってから(第二章)、現行登記制度との意義と権利関係に焦点を当てて登記運用と現実務上の課題を整理する(第三章)。次いで、カンボジア社会における不動産取引の実情がどのようにあるか、現行不動産法制に基づき十分に保護され健全な状態にあるかを明らかにする(第四章)。そして、不動産の紛争に関する判例・裁判例及び国の機関におけるADRのケースを分析し、カンボジアにおける不動産に関する実体法と手続法についてどのような法律的な問題・課題があるのかを指摘した上で(第五章)、現在に至るまでのカンボジアにおける不動産法制度の発展という問題に論点を絞り、特に不動産に関する実体法と手続法の関係を整理し、現在における課題を提示するものである。

## 1.2 研究の素材と調査

以上の目的を達成するため、本稿では、まず、カンボジアにおける不動産

法制度の歴史的背景を解明するため、フランス保護国時代以前・フランス植民地時代・シハヌク国時代・共和国時代の不動産関連法令、及び1992年・2001年土地法と新民法の起草資料を収集するとともに、実際の不動産取引の様態をまとめて、それらの現行法令の運用に照らして課題を指摘する。その上で、国土省管轄下にある土地紛争ADRケースと裁判所での不動産の権利・登記に関する民事事件の統計及び資料（判決書を含む）を分析の重要な素材とし、前者と後者のケースにおける主たる法的な証拠・根拠の共通点と相違点をまとめて、住民生活における自治体の役割・必要性を把握し、土地の権利・登記に関する紛争発生後の両者の紛争解決の仕組みと課題を明らかにすることを、本稿の調査の目的とする。

本稿の研究調査では、**3**回にわたってカンボジアにおける不動産の権利と登記に関する現地調査を実施した。第**1**回目の現地調査は、2016年**5**月12日から同年**6**月**1**日にかけて、カンボジアにおいて、司法省、国土省、高等裁判所、プノンペン裁判所、法律事務所、銀行、不動産業者などを対象にして、カンボジアのフランス領時代以前・フランス植民地時代・シハヌク国時代・共和国時代の不動産関連法令、及び1992年・2001年土地法と新民法の起草資料を収集した上で、カンダル州とプノンペン市において実際に行われていた不動産取引に参加し、調査を行った。第**2**回目の調査は、2017年**5**月10日から同年**5**月27日にかけて、カンボジアにおいて、司法省、国土省、プノンペン第一審裁判所、法律事務所、公証人事務所、及び不動産業者などを対象として、カンボジアにおける不動産登記統計と登記実務、国土省受理土地紛争（ADR）のあり方と統計、及びカンボジアにおける不動産の権利・登記に関する民事判決とその統計について調査を行った。そして、第**3**回目の調査では、2017年**9**月22日から同年10月**6**日にかけて、カンボジア国立公文書館で1911年から1956年までのクメール語版の官報を調査した。

本稿の調査では、不動産に関連する省庁・民間企業などに勤務する者を対象として、インタビューを行い、国土省のThe Cadastral Department (LA-

SSP) と The office of Land Information of the Department of Cadastral Conservation (登記資料保存局不動産情報課)、及びD市第一審裁判所を観察し、プノンペン市とカンダル州において不動産の売買に関する実際のケースにも参加した。まず、調査のインタビューについては、国土省のA1次官・A2アドバイザー・A3局長・A4土地紛争解決移動グループのメンバー・A5登記資料保存局不動産情報課の職員・A6アシスタント、司法省のB1課長、高等裁判所のC1裁判官、D市第一審裁判所のD1裁判官・D2-D5書記官、E現地法律事務所のE1弁護士、F現地法律事務所のF1弁護士、G公証人事務所のG1公証人、P不動産会社のP1デレクター、T不動産会社のT1デレクター、X銀行のX1銀行員(住宅ローン)、Yマイクロ・ファイナンスのY1(アドバイザー)、及び以前現地法律事務所では不動産分野を担当し勤務していたK1・K2から本調査への協力をいただいた。インタビューの内容については、主に登記のある又はない不動産についての売買・移転登記(添付書類・自治体の関与等)・住宅ローン、原所有権・それ以外の登記実務と問題、及びADRケースと裁判での民事事件の解決・対応等である。次に、プノンペン市とカンダル州における不動産の売買に関する実際のケースの観察である。まず、第1・2件目は、プノンペン市から車で約20分の距離にあるカンダル州Ang Snoul郡に所在する田地の取引であり(取引未成立)、第3件目はプノンペン国際空港まで車で約20分の距離にあるプノンペン市にあるフラット(3階建ての一戸建て)の取引である(住宅ローンを受けた実例)。

また、本稿の調査に関する資料収集について、判決書以外の資料は、カンボジアにおいて、インタビューに応じてくださった上記の方々からの協力を得て収集することができたものである。判決書の入手に際しては、カンボジアにおいて直接D市第一審裁判所の各裁判官・書記官に面接を行い、同裁判所において5日間インターンをし、同裁判所から判決書を譲り受けたほか、E現地法律事務所のE1弁護士とF現地法律事務所のF1弁護士の協力を得

て、最高裁判所・高等裁判所・コンボンチャム州の第一審裁判所・プノンペン市第一審裁判所・シェムリアップ州の第一審裁判所・カンダル州の第一審裁判所の判決書をも入手した。これらの判決を本稿で提示する際には、①当事者・訴訟代理人等の関係人の名前をアルファベットで表記し（例えば、原告はX、被告はYとした）、②当事者等の関係人の詳細な住所は州・郡レベルまで表示し、③判決番号とその日付のみを示した。

最後に、カンボジアの植民地期以降の歴史に関する資料を収蔵しているカンボジア国立公文書館は、1997年末から開館され、植民地時代から現代にかけての①カンボジア理事長官文書、②フランス植民地時代から現代の新聞、③カンボジアの出版物、④ Charles Meyer のコレクション、及び⑤公文書のコレクションを中心に保管している。同館が所蔵する公文書の中には、印度支那総督によって1889年からフランス語で刊行された「Journal Officiel de l'Indochine」、カンボジア理事長官によって1902年からフランス語で刊行された「Bulletin Administratif du Cambodge」、及び1911年に刊行されたクメール語版官報「Reach Kret」等がある。これらの資料に鑑みると、フランス植民地期から1970年代まで、特にフランス植民地時代における資料は、主にフランス語のものであり、クメール語版官報であっても当初は重要な法令しか掲載されておらず、独立後もフランス語が公用語として使用されていた。しかし、1940年代からのクメール語官報に照らしてみると、法律の起草者を含めフランス語の理解が不十分な住民は大勢いた。したがって、当時においてカンボジア住民または法律の起草者が、どのように当時の法制度を理解していたかを明白に把握することは、非常に重要である。そこで、フランス語の資料だけでなくクメール語版官報を研究材料として重視することは、意義があるものと思われる。

### 1.3 カンボジアの法規序列及び行政区分

#### (1) 法規序列

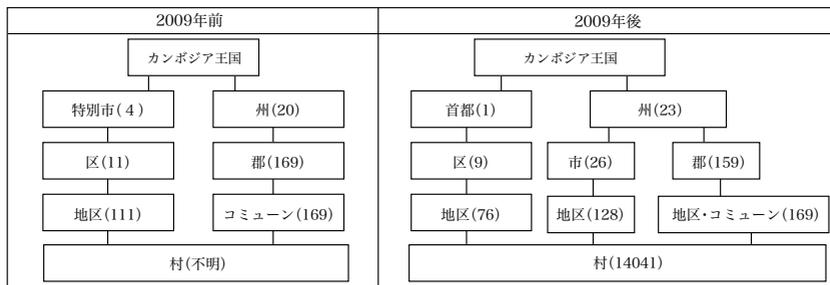
- 1) 憲法 (The Constitution) : カンボジア王国における最高法規。
- 2) 国際条約・協定 (Treaties and Convention) : 憲法第26条に依れば、上院の承認に基づき国王が署名し批准することとなる。かかる批准後において国際条約 (2 国間又は多国間)・協定は法律と見做され、司法上の準拠基準の一つとなる。
- 3) 法律 (Chhbab : Law) : 国民議会により採択される法規。
- 4) 勅許 (Royal Kram : Preah Reach Kram 及び Royal Decree:Preah Reach Kret) : 国王が憲法で認められた権限に従い国王の名より発する。
- 5) 政令 (Anu-Kret : Sub Decree) 閣議での採択に引き続き首相により署名される。閣議で採択されなかった場合には、首相と主管大臣の署名が必要となる。首相は法令で定められた権限内で政令を発付することが出来る。
- 6) 省令 (Prakas : Ministerial Order) : 法令に定められた権限内において政府の閣僚により発せられる。
- 7) 決定 (Sechkdei Samrech : Decision) は首相により、「Prakas-Deika」は閣僚又は知事により、法令に定められた権限に基づき発せられる。
- 8) 告示 (Sarachor : Circular) : 一般的に、特定の法制度を説明したり、明確にするために、或いは指示を与えるために、政府の長として首相が、或は省庁の責任者としての大臣が発付する。
- 9) 州令 (Arrete : Provincial Deka) : 州の地理的範囲内において有効であり、州知事が発付する。

出典：カンボジア開発評議会(2010年)「カンボジア投資ガイドブック」JICA 日本語訳版、I-1頁による。

#### (2) 行政区分

カンボジア王国憲法及び地方行政法等に基づき、カンボジアは、1 首都(プノンペン)、4 特別市と20州があり、そして州においては州⇒郡 (169)⇒ コミューン (1498)⇒村、市においては市⇒区 (11)⇒地区 (111) から構成されていた。しかし、2008年2月に、カンボジア王国憲法新第145・146条改正に関する法律が公布され、同年5月に首都・州・市・郡・区の行政管理に関する法律と首都・州・市・郡・区の各レベルにおける評議会選挙に関する法律がともに施行された結果、中央レベルである民主的開発国家委員会 (The National Committee for Sub-National Democratic Development 「以下、NCDD という」) が設立され、同委員会は開発パートナーである ADB、JICA、GIZ 等々から支援を受けて、連携して地方行政に関する開発

図1 地方行政区分表



注：本地方行政区分表は、まず、2009年前の地方行政の構成については、NCDD（2009）「地方行政管理のための基本ルールの説明書」15頁及び JICA（2009）「カンボジア王国地方行政法運用のための首都と州レベルの能力開発プロジェクト：詳細計画策定調査・実施協議報告書」14頁を参考にして作成した。他方、2009年後の地方行政区分と統計については、上記の資料を踏まえて NCDD の各州のプロファイルを確認し作成した。

プロジェクトが実施されている。そして、2009年に同法に基づき、首都・州・市・郡・区の評議会選挙が実施された結果、カンボジアにおける中央・地方行政制度は改正された。改正後の地方行政は、1 首都（プノンペン）と 23州から構成されている。区（Khan）はプノンペン首都の下にのみ存在し（首都⇒区⇒地区⇒村）、これに対して州の下には市（州⇒市⇒地区⇒村）及び郡（州⇒郡⇒コミュニオン / 地区⇒村）が置かれている。

## 第二章 カンボジアにおける不動産法制度の歴史的変遷

従来は、カンボジアの法制度の歴史を、封建的法制度（1863年以前）、フランス植民地時代（成文法の誕生1863年-1953年）、君主制下の独立自己統治時代（1953年-1970年）、ボル・ポト時代（1975年-1979年）、ベトナム統治下の社会主義時代（1979年-1989年）、民主主義化の時代（1989年-1993年）及び民主主義体制時代（1993年-現在）という 8 つの時代に分けて検討する論稿が多い<sup>(3)</sup>。しかし、本章では、カンボジアにおける不動産法制度の発展という観点から、①仏領前の伝統的不動産法制度（1863年以前）、②仏領時代から共和国時代までの成文法の誕生と変化（1863年-1975年）、③法制度の崩壊

と再構築(1975年-1989年)、④1992年土地法への制定、⑤2001年土地法創設への展開とその内容、及び⑥新民法との調整と現課題、という6節に分けて論じていく。

## 2.1 フランス領前の伝統的不動産法制度(1863年以前)

フランス領以前、カンボジアは、シャム(タイ国)と安南(ベトナム国)から領土を侵食されており、両国の法制度や言葉もカンボジアの法制度に影響を与えていたが、他の東南アジア国と同様に全ての権力が国王の権限の下にあった。当時は、まだ成文法が成立していなかったが、フランスの進出の少し前のアン・ドゥオン(Ang Duong)王の時代に入ってから、慣習法が収集され、様々な成文法が起草されることになった<sup>(4)</sup>。以前からシャムに滞在していたアン・ドゥオン王(1796年-1860年)は、1840年から1860年まで在位し、そして1847年から1853年の間に従来から存在する不動産の概念を含む様々な法典を編纂していたが、完成できず1860年に死亡し、これらの法典はアン・ドゥオン王の次に即位したノロドム王によって1891年に公布された<sup>(5)</sup>。

当時、法の理論上においては、土地の私的所有権は存在せず、国王が全ての土地の主であるものの、土地に対する特別な占有権が与えられ得るものとされていた。そこでは、特別占有者の身分によって王法に基づく保護のレベルも異なっていた<sup>(6)</sup>。この特別な占有権の取得は二つの方法がある。一つ目は、国王の付与による方法<sup>(7)</sup>。もう一つは、臣民が当該土地を占有し、耕作を行い、そして公然かつ継続的に占有していることによって、当該土地の特別な占有権を取得する方法であるが、もし特別占有者が当該土地を3年間放棄した場合は、当該土地の特別な占有権を失い、その土地は国王に帰属する<sup>(8)</sup>。この特別な占有権の要件は、当該土地の所在する地方の村役人の承認である<sup>(9)</sup>。その際、特別占有者は、地方の村役人に当該土地を占有することを申告してこの承認を受けるだけでなく、地方の村役人を通じて国王に租税を納

付するための税申告をし、これの承認をも受ける。<sup>(10)</sup>したがって、ここでいう「公然」とは、地方の村役人に税を申告することをいう、といえる。

理論上は、この特別な占有権は移転することができないが、実際上はそうではなく、臣民が上記の要件を満たして土地を占有し、地方役人に税の申告を行えば、当該土地を譲渡することができ、賃貸借または担保の設定もできる。<sup>(11)</sup>ただし、土地の交換に関しては、国王の面前で行われ、売買については国王の承諾がなければ、取引が成立しない。<sup>(12)</sup>当時のカンボジアの特別な占有権は私的所有権の一種であるから、フランス進出以前からカンボジアにおいてこの私的所有権という概念が存在していると主張する学者は多い。<sup>(13)</sup>これらの点から検討すれば、この特別な占有権の概念は、近代的所有権と非常に近い意味を持つが、重要な制限を受けた所有権であると思われる。また、ベトナムの土地制度と比較すると、当時のカンボジアの不動産法制度は、耕作物に対する租税は課されているが、ベトナムとは異なり、土地に対する租税制度、土地の団体的所有権及び土地登記制度は存在していない（次頁の表1を参照）。<sup>(14)</sup>

以上の点からカンボジアにおける租税と土地占有の関係を考察すれば、この特別な占有権（権原或いは原所有権）の唯一の法的な認定は、税制に依存しており、臣民又は土地の情報を把握する地方の村役人の役割が非常に大きいものと考えられる。それは、カンボジアの不動産法制度の特有の概念であることを指摘できる。なお、前項で記述したように、アン・ドゥオン王在位中においては、不動産に関する概念を含む様々な慣習法を取り込んだ成文法の起草作業が開始された。当時のカンボジアは、隣国のシャムと安南からの二重支配を受けており、シャムと安南の間に対立があった。1834年に、安南の意向により即位したアン・チャン王が死去し、女王であるアン・メイ王が名目的な王位を担ったが、これを反対したシャムは、アン・ドゥオン王を擁立し、安南軍と戦った。安南は、1846年にカンボジアと平和協議を締結して、アン・ドゥオン王の即位に同意し、1847年に即位式が首都ウドンで挙行

表1 カンボジアとベトナムにおける不動産制度の比較(フランス領以前)

不動産制度の特徴	カンボジア	ベトナム
全ての土地の独占的所有は王に属すること(理論上)	有り	有り
耕作によって土地の所有権を取得すること、放棄によって所有権を失うこと	有り	有り
官僚が直接的租税分配から報酬を得ること	有り	有り
封建的性質の居住の収益権	有り	無し
農奴の分散	有り	無し
租税の対象(納める方法)	耕作物	土地
所有権の証明	自治体の承諾	調査と登記
土地の団体的所有権	無し	有り

出典: Ray Russell, Land law in the kingdom of Cambodia 101-110 (Property Management, Volunm No. 15, Issue No.2) (1997)

された。<sup>(15)</sup> アン・ドゥオン王は、カトリック教の宣教師らを歓迎し保護した。<sup>(16)</sup> そして、アン・ドゥオン王は、シャムの支配から脱却するために、カトリック教の宣教師を通じて、フランスに援助を求めていたが、フランスに対して保護することを明確に要求してはいなかった。<sup>(17)</sup> 当時、アン・ドゥオン王が直面していた大問題は、安南の Minh-Menh 王の政策によってカンボジア人を装った安南人がカンボジアほぼ全土を支配しているという状態であった。<sup>(18)</sup> これらの点を考慮すれば、外国人が土地を所持することは、法律上認められるわけではなく、歴史的又は社会的な背景によって外国人が土地の所有に結ばれているのであった。

## 2.2 フランス領時代から共和国時代までの成文法の誕生と変化 (1863年-1975年)

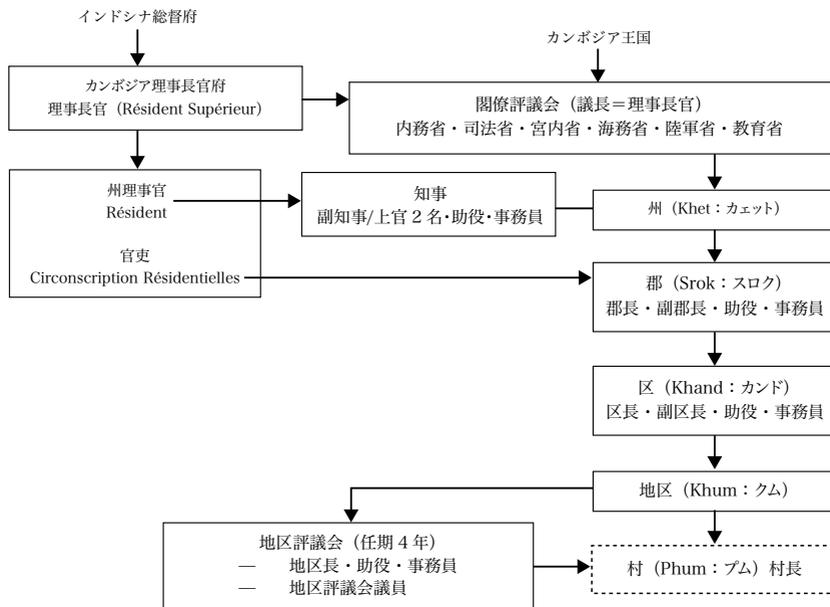
### 2.2.1 歴史的背景

アン・ドゥオン王の死後、シャムの援助によってシヴォタ王やチャーム族などの<sup>(19)</sup>反乱を制圧し、ノロドム王(在位1860年-1904年)がカンボジアの王位についたことは、フランスにとって懸念すべきことであった。<sup>(20)</sup> そこ

で、フランスは、安南の有するカンボジアの宗主権を継承していたと主張<sup>(21)</sup>し、新総督グランディエールが、ノロドム王と会見し、1863年8月11日にフランス・カンボジア条約が締結された<sup>(22)</sup>。同条約は、全部で19条から構成され、①フランス皇帝はカンボジア王国に保護を与えること、②サイゴン駐在総督（Gouverneur Général de l'Indochine）の下にあるフランス理事長官（Résident Supérieur）をカンボジアに駐在させること、③外国との関係を絶つこと、④フランス人にカンボジア国内を自由に往来し、フランスの理事官の許可を受けて財産を所有する権利を与えること、⑤特別の場合を除きカンボジア人間の紛争はカンボジアの裁判所によって扱われること、⑥フランスに森林伐採及び鉱山開発の権利を与えること、及び⑦フランス人のカトリック教の宣教師に活動をさせ教会や学校などの建設をさせることなどの項目である。要するに、同条約は、フランス人にカンボジアの土地を所有する権利を付与している。しかし、カンボジアは完全にこの条約を無視して、1863年12月にシャムと別の条約を締結し、このため、シャムとフランスは、カンボジアに対する支配権の帰属を争った。1867年7月にフランスとシャムの間で条約が結ばれたことにより、フランスがカンボジアに対する支配権及び優越権<sup>(23)</sup>を有するという形での決着が付き、シャムはフランスがカンボジアを保護国にすることを認めるに至った。

このようにして、カンボジアはフランス領の時代を迎え、後に完全にフランスの植民地になった。カンボジアでは、フランス領の時代よりずっと以前から、古い法と習慣に基づくある程度安定した政治体制を持っていたが、当該政治体制は近代的経済発展に適しないものであり、フランスのカンボジアに対する保護権行使の支障になるとフランスは考えていた<sup>(24)</sup>。したがって、フランス領の最初の数十年において、フランスは、保護権を行使するため、1877年1月15日付国内行政改革に関する王令、1897年7月11日付王国行政の改革に関する王令、及び1905年7月3日付閣僚評議会の役割分担に関する王令、1920年11月20日のプノンペン都市内の地区行政機構の再編成に関する王

図2 フランスによるカンボジア地方行政機構1921年



出典：1911年から1935年までのクメール語版官報、臺灣總督府財務局『印度支那租税制度及財政機構』【1942：37-42】及び高橋宏明（2001）「カンボジア近現代カンボジアにおける中央・地方行政制度の形成過程と政治主体」をもとに筆者まとめ。

令、1921年12月11日の州行政機構に関する王令などを公布させ、カンボジアの政治体制の改変または行政改革を実施し、フランスの保護権を著しく強化し、ノロドム王の主権を大幅に制限した。<sup>(25)</sup>

一方、コーチシナ総督トムソン (Thomson) が就任する1884年6月頃に、フランスは、カンボジアにおいて私有財産に関する永続的な支配権を設けることを検討し、従来の制度を変更するため、止むなき事情に迫られているノロドム王にフランスとの協約を締結させた。この協約によれば、フランスは、カンボジアにおいて所有者のない土地を、保護当局の承諾を得て処分できるとされており、<sup>(27)</sup>そして現在に至るまでの国王の独占的所有の全ての土地は、自由に譲渡できるものとされ、カトリック教徒が占有する土地をも完

全に私的所有になった。<sup>(28)</sup>その後、1884年10月28日に、フランスによって、土地条例（Décision du 28 Octobre 1884 du Représentant du Protectorat Réglementant la Propriété Foncière）が発令された。同条例は、序章「財産総則（Constitution de la propriété）」、第2章「公有財産の区分（Division du domaine de l'état）」、第3章「公有財産の行政管理（De l'administration du domaine de l'État）」、第4章「所有者（Des occupants）」、第5章「外国籍（De l'aliénation）」、第6章「財産保全（De la conservation de la propriété）」、及び第7章「没収（De l'expropriation）」により構成されたものであった。<sup>(29)</sup>同条例は、従来国王の独占所有財産であった国土の譲渡禁止を廃した上で、カンボジアの土地を獲得することを許されている唯一の外来者はアジア人と対戦中フランスの同盟国であった国家の臣民であるとしており、持ち主のない田舎の土地については最大5ヘクタールまで一定の条件が満たされれば無償で得られ、この無償地の占有者は当該土地において少なくとも5分の4を開発するまで別の土地を所有することができず、また5年間続けて占有していないと明確な権利が確定できず、実際に開発をしていた土地の占有者のみが当該土地の所有権を得られる。<sup>(30)</sup>

しかし、ノロドム王、シヴォータ王をはじめとする人々がこれらの条約に反対し、これにより反乱が起きたため、総督トムソンの次の総督フィリッピニ（Filippini）は、ノロドム王と会見し、ノロドム王側が条約及び条例の実施に協力することを交換条件として、コンセッションを提案した。これに対して、ノロドム王は、①恩赦・処罰の権利、②都知事の任命権、及び③国王の承諾なしに外国人に対して土地の所有権を付与しないことを求めた。その結果、ノロドム王は、上記の①と②を得たものの、③の問題は未解決のまま残されていた。<sup>(31)</sup>数年後、1884年の土地条例を基にして、不動産に関する法令が多数公布された。当時の重要な法令としては、1896年の地籍局の設立に関する理事長官令、1900年・1901年のプノンペン都市内の土地売買に関する理事長官令、1897年12月22日のカンボジア国民又はアジア国民への土地の販売と

購入に関する王令、1902年4月25日の土地登記簿に関する王令、1906年4月7日付王令、1907年10月17日の地租に関する王令、1908年の土地登記に関する王令などが挙げられる。

上記の諸事情を考慮すれば、カンボジアの不動産に関する実体法の制定に際しては、フランスとカンボジアの間には意見の対立が存在していたものの、フランスは、カンボジアの主張を無視して、独自に不動産についての実体法又は手続法に関する理事長官令を数多く発令しており、これに従うことを迫られたカンボジアは応じざるを得なかったため、徐々に不動産に関する勅令を下したものと、考えられる。すなわち、カンボジアに従来から存在していた不動産の概念においては、カンボジアの国土は国王個人の財産であり、当然に譲渡することができず、住民はただ占有権を行使し得るだけであった。また、占有者がいなかった土地は直ちに他の占有者が占有できるという点はフランスにとって、カンボジアにおいて開発事業の障害となるものであった。このため、カンボジアにおいて従来の概念を残したままとするのが得策と考えられ、不動産の私的所有権、コンセッション、登記の制度が導入されたものと思われ、フランスはそれらを実現するためカンボジア国内の行政改革をも促したといえる。

### 2.2.2 旧民法の誕生と改正

このような歴史的背景の下に、カンボジアにおいては、フランス法の影響を受けて様々な成文法が制定されており、これにより特に不動産分野においては1915年の民法以前に、カンボジアに昔から存在する特別占有権を踏まえ、新たに近代的な私的所有権概念、他の不動産の移転概念や登記制度等が既に導入されてきた。特に、1901年に大規模な法典編纂作業が開始され、1911年11月20日付王令第61号によって民法典の第一編、刑法典、及び治罪法・司法組織法典が公布された。<sup>(32)</sup> 同民法典は、第一編については1912年1月1日から施行され、そして1915年6月24日付勅令第52号によって同民法典第一編第15条及び第22条が改正され、1915年7月26日に「民法・民事訴訟法」

を一つの法典にして公布され、1916年1月1日から施行された<sup>(33)</sup>。同民法典は1915年に公布されていたものの、その施行は4つの勅令によって延期され、<sup>(34)</sup>実際に適用されたのは1920年になってからであった。施行が延期された理由は、所有主のある不動産に関する問題がまだ整理できていなかったためであった、と官報上に明示されていた<sup>(35)</sup>。

他方、当時は、フランス語が公用語として使用されており、1911年から刊行されたクメール語版官報であっても当初は重要な法令のみ掲載され、この1920年旧民法についても、クメール語版官報上で掲載された際には、同民法典の全条文が掲載されたわけではなく、法律名や適用日などの重要な点のみ載せられており、使用されるのはフランス語版であった。また、1947年の憲法第2条ではクメール語とフランス語が公用語とされていた。独立後も、フランス語は広く使用されていたが、内務省大臣の許可を受けた Treph Vaph 議員が国会によって改正が認められたことに基づき再編修し1969年に刊行された同憲法では、クメール語のみが公用語として使用されるとされた。つまり、1947年憲法第2条は1950年代から1960年代において改正がなされて、フランス語を公用語とする同条2項が削除された。そして、1920年民法が公布された当初、1920年から1930年代までのクメール語版官報においては、同民法の条項適用の解釈や各地方への民法普及などに関する大臣の通達等が多かったが、1940年代から1950年代までのクメール語版官報では、同民法の改正に関する議論などが頻繁に行われており、その議論の議事記録などを含む内容が掲載されていた。不動産法関連では、例えば、1955年8月31日のクメール語版官報第11年16号上での1955年7月4日付民法改正についての国民評議会議事録及び1955年9月15日のクメール語版官報第11年17号上での1955年1月4日付印紙税及び不動産についての国民評議会議事録などが挙げられる。しかし、例えば、1955年9月15日のクメール語版官報第11年17号上での1955年1月4日付印紙税及び不動産についての国民評議会議事録によれば、不動産に関する規定についての議論が行われていたが、関連法令は、未だフラン

ス語からクメールへの翻訳が完成しておらず、フランス語が分からない参加者が多かったために、議論が続けられず、延期されることになった。このような例もよく見られた。

このような背景の下に、1920年旧民法及びその改正に関する勅令などについては、フランス語版の資料は多く存在しているものの、クメール語版の資料はごく僅かである。同民法のクメール語版としては、1967年に司法省の Eung Sut 氏によってクメール語訳されたものがあるが、そこに記録されている条文は改正を受けたものであるため、改正される前の条項は不明である。一方、1920年代から1930年代までのクメール語版官報<sup>(36)</sup>を検討すると、この1920年旧民法は、1926年8月9日の民法第2条の改正に関する勅令第55号、1926年12月31日の民法上の帰化に関する勅令、1934年6月5日の民法第21条から第27条の改正に関する勅令第66号、1934年6月20日の民法第823、859、1071、1072、1078、1092、1116、1187、及び1188条の改正に関する勅令第100号、1935年6月16日の民法第1187条の改正に関する勅令第99号、及び1921年6月10日の民法第119条の改正に関する司法省大臣通達第8号を通じて改正がなされていたものと解される。そして、Eung Sut 氏によって翻訳された1920年旧民法においては、1937年から1970年まで17回の改正がなされており、序編「法とその効力」、第1編「人」、第2編「財産」、及び第3編「債務」の3編で、第1条から第1365条までの規定から構成されていた(表3を参照)。

つまり、Eung Sut 氏によって編修された1920年旧民法を含む当時の官報からすると、1920年旧民法は、共和国の時代(1975年)まで適用されており、国籍による所有権の取得に関する規定の改正が頻繁に行われていたことが分かる。その一方で、不動産の権利と登記の関係についても重要な改正がなされていた。1939年の売買に関する規定(不動産を含む一般のルール)の改正、1954年の自治体証明ある書面・公証人及び抵当権に関する規定の改正、1957年の不動産の移転と交換に関する規定の改正、及び1963年に賃貸借

関連及び利息に関する規定の改正である。しかし、不動産に関する所有権・特別占有権・占有権等といった権利関係の面では改正がなされていない。言い換えれば、フランスによって制定されていた不動産の実体法に関する法令は、そのまま改正されずに1975年まで施行されていたわけであり、不動産の手続法の側面においても、フランスによって導入されていた制度がそのまま残されて使用されていたのである。

表 2 1920年旧民法の改正沿革

時代別	日付	旧民法	
		勅令・改正の内容	既存条項
仏領下 1863～1953	1937年5月14日	勅令第95N.S号「第47、55条の改正」	序編 法とその効力 第1条、第8条から11条、第13条から第19条
	1937年8月11日	勅令第105N.S号「第1094条の次に(小1)第1条から第8条を追加する」	第1編 人 第1章 身分に関する権利
	1939年6月6日	勅令第105N.S号「第1094条の次に(小1)第1条から第8条を追加する」	第20条、第28条から35条、第38条から第41条、第44条から第51条、第53条、第54条、第56条から第73条
	1944年3月21日	勅令第123N.S号「第1176条の次に(小2)第1条から第12条を追加する」	第2章 住所 第3章 不在と失踪 第87条と第88条、第91条から95条
独立時代 1954～1970	1954年9月27日	勅令第904N.S号「第27条の次に(小3)第1条から第11条を追加する」	第4章 家族 第106条から第215条、第217条から第224条、第226条から第251条、第253条から第262条
	1954年10月25日	勅令第904N.S号「第36条、第37条、及び第52条を改正する」	第2編 財産
	1954年11月4日	勅令第910N.S号「第945条、第961条、及び第1365条を改正する」	第1章財産の種類と総則 第626条から第643条
	1954年11月30日	勅令第913N.S号「第2条から第4条、第12条、第21条から第24条、第24条の2、及び第25条の2、を改正する」 「第5条から第7条を削除するとともに、憲法第20条を入れる」	第2章 所有権 第644条から第707条
	1955年10月17日	勅令第29N.S号「第722条、第728条、第837条、第1016条、及び第1022条を改正する」	第3章 物或いは特別占有 第708条から第721条、第723条から第727条 第729条から第788条
	1955年11月29日	勅令第55N.S号「第216条と第225条を削除する」	第3編 債務
	1957年2月28日	勅令第166N.S号「第971条、第974条、第976条、及び第989条から第990条を改正する」	第1章 総則 第789条から第822条、第824条から第836条 第838条から第935条
	1957年5月30日	勅令第196N.S号「第89条、第90条、及び第100条から第105条を削除する」 「第96条から第99条を改正する」	第2章 債務確認 第936条から第944条、第946条から第960条 第962条から第970条、第972条、第973条、第975条
	1957年9月18日	勅令第224N.S号「第1105条を改正する」	第977条から第988条、第991条から第1015条
	1957年10月26日	勅令第357N.S号「第24条の3への改正」 「第25条の2、及び(小1)第4条の削除」	第3章 契約 第1017条から第1021条、第1023条から第1094条 第1095条から第1104条、第1106条から第1182条 第1188条から第1243条、第1245条から第1310条
	1958年2月20日	勅令第254N.S号「第692条の次に(小4)第1条から第4条を追加する」	第4章 保証契約 第1311条から第1364条
	1963年6月7日	勅令第130N.S号「第823条の次に(小5)第1条から第4条を追加する」 「第1187条を改正する」	
	1963年7月31日	勅令第140N.S号「第1244条を改正する」	
共和国時代 1970～1975	1970年10月8日	大統領令第442-70C.E号「第42条及び第43条を廃止する」	

表3 1920年旧民法の構成

目次		
序編 法とその効力	第5節 相続財産の所持	第1款 自白証言
第1編 人	第1款 相続財産の管理に関する規則	第2款 誓約
第1章 身分に関する権利 (Civil Rights)	第2款 相続の承認と放棄	第3款 現場観察及び鑑定
第1節 国籍	第3款 相続の清算と分割	第3章 契約
第1節 ダブル 帰化	第4款 相続に関する訴訟	第1節 売買
第2節 身分関係	第2編 財産	第1款 一般規則
第1款 出生届	第1章 財産の種類と規則	第2款 売主の義務
第2款 死亡届	第2章 所有権	第3款 買主の義務
第3款 婚姻届	第1節 付合	第2節 質権
第4款 特別条項	第1款 物による発生される付合	第2節 ダブル 売買代金
第2章 住所	第2款 付着・組合せによる付合	第3節 交換
第3章 失踪と不在	第2節 区分所有権	第4節 賃貸借
第4章 家族	第3節 互有	第1款 賃貸借契約
第1節 婚約	第1款 障壁の互有	第2款 労働契約
第2節 婚姻	第2款 互有に属する堀・垣・土手	第3款 金銭的賃貸借
第1款 結婚要件	第4節 寺院の財産	第5節 貸与
第2款 不服	第5節 所有権の変動と移転	第1款 物を貸与
第3款 無効	第1款 所有権・物権の変動・移転	第2款 食べ飲み物を貸与
第4款 夫婦義務	第2款 1957年の勅令第264号	第6節 統治に関する契約
第3節 離婚	第3款 動産所有権の変動・移転	第7節 事業に関する契約
第1款 一般規則	第3章 物と(特別)占有権	第8節 寄託に関する契約
第2款 離婚手続	第4章 担保物権以外の制限された所有権	第9節 監守に関する契約
第3款 離婚効力	第1節 用益権	第10節 代理
第4節 親子関係	第1款 用益権者	第11節 事業(組合)
第1款 嫡出子	第2款 用益権者の義務	第12節 贈与
第2款 非嫡出子	第3款 用益権の終了	第1款 ギフト、婚約の結納
第3款 非嫡出子の法的効果	第2節 使用権と収益権	第2款 その他
第4款 非嫡出子の父親の認定	第3節 地役権	第4章 担保(保証)契約
第5節 養子	第1款 自然地役権	第1節 人による保証
第6節 親権	第2款 法定地役権	第2節 質
第1款 保留権	第3款 人的地役権	第1款 動産の質
第2款 処罰を与える権利	第3編 債務	第2款 不動産の質
第3款 管理と使用に関する権利	第1章 一般原則	第3節 抵当権
第5章 能力の欠如	第1節 債務の発生原因	
第1節 未成年者	第1款 合意による債務	
第1款 出生による親権	第2款 損害による債務	
第2款 親による選択された親権	第3款 不当利得による債務	
第3款 嫡出子の法定親権	第4款 法定債務	
第4款 親族評議への親権の付与	第2節 債務の効力	
第5款 非嫡出子の親権	第1款 一般規則	
第6款 親権付与への拒否	第2款 債権者の権利	
第7款 親権付与に関する能力要件	第3節 債務の種類	
第8款 親権者の権利と義務	第1款 条件付き債務	
第2節 親権からの解放	第2款 期間制限付き債務	
第3節 意思能力欠如者への親権	第3款 債務目的となる数個の給付の選択債務	
第1款 民事判決による制限された者	第4款 合意による債務	
第2款 受刑者の制限能力	第5款 不可分債務	
第3款 制限能力者	第4節 債務の消滅	
第6章 家族財産に関する権利と義務	第1款 債務履行による消滅	
第1節 養育費	第2款 履行不可能の債務	
第2節 相続	第3款 他の財産を債務弁済へ	
第3節 遺言なき相続	第4款 故意による債務免除	
第1款 相続の順番	第5款 旧契約を新たな契約へ切り替えによって旧契約無効	
第2款 生存中の配偶者の権利	第6款 返済による消滅	
第4節 遺言による相続	第7款 混同	
第1款 一般規則	第8款 時効	
第2款 被相続人の能力	第2章 債務への抗弁	
第3款 遺留分と残分	第1節 権利証又は公正証書による抗弁	
第4款 親子関係の剥奪	第1款 公正証書	
第5款 相続人の能力	第2款 個人による作成される書面	
第6款 遺言	第3款 事業簿	
第7款 遺言への否定	第2節 証人(の証言)による抗弁	
第8款 贈与	第3節 債務へ他の抗弁方法	

### 2.2.3 不動産の所有権と特別占有権

前述のように、同旧民法は、共和国の時代（1975年）まで適用されていた。具体的にいうと、私的所有権は、1947年憲法又は Treph Vaph 議員によって再編修された同憲法の第7条と第11条、及び共和国時代の1972年憲法第11条と第14条によれば、いずれも私的所有が認められ法律により保障され、法律の定めに基づき正当かつ事前の補償のもとに公共のために用いるのでなければ当該財産を没収することができないものとされており、居住権も同様で法律により保護され、1920年旧民法13条でもこれらについては明文で規定されていた。つまり、フランス領から共和国時代までは、私的所有は認められ法律により保護されていた。なお、同旧民法を検討すると、不動産に関する権利関係に関しては、第2編「財産」（所有権第644条から第707条、物と特別占有権第708条から788条）で規定されていた。同法第630条から634条によれば、財産には、「動産」と「不動産」の2種類があり、自然由来の不動産又は不動産定着物であっても当該物が移動できず固定されるものが「不動産」と定義されることに対して、「動産」とは自然による物ではなく不動産の中に含まれないもの、及び法律によって不動産として看做されないものであるとされていた。不動産は、自然由来の不動産、用途による不動産（immeubles par destination）、法定不動産、及び不動産に対する財産権（droit réel immobilier）の四種類に分けられ、自然由来でないが法律によって不動産に含まれる物を「法定不動産」といい、不動産に対する全ての財産権も不動産と看做される。用途による不動産とは、性質上は動産に分類されるが、不動産の従属物であるために、同法632条により不動産として扱われるものである。同法の諸規定を検討すれば、土地と建物は同一不動産である旨の明文の規定はなかったが、不動産の定義（同法630条）からすると、現在と同じく同一不動産とされる。物権として認められるのは、①所有権、②（特別な）占有権、③用益権、④使用収益権、⑤地役権、⑥不動産の質権、及び⑦<sup>(38)</sup> 抵当権といった権利であった（同法635条）。用益権は、合意又

は法定により設定され得るが、当該用益権設定契約書を公正証書にし、または公証人による認証を受けることによりはじめて効力が生じる。第三者に対して対抗するには登記が必要であるが、それは確定所有権を持つ不動産に関する契約のみ適用される。地役権<sup>(39)</sup>については、自然、法定、及び契約によって発生するものであるが、契約による場合は、当該地役権設定契約書を書面にし、認証を受け、且つ登記を行うことによって当事者間又は第三者に対して対抗することができる。基本的には、所有権が確定された時点から、所有主は当該所有物に用益権、地役権、担保などの権利を設定することができるが、同法においてはどうなるかを次項に論じていく。

所有権については、私的所有と集団的所有という2種類があるとされていた。「集団的所有」は国家の財産であり、さらに「公有財産」と「私有財産」の2種類に分けられ、公有財産の譲渡は禁止されるのに対して、行政機関が所有する私有財産は譲渡可能であった。「私的所有」は「単独所有」と「複数所有」の2種類に分けられ、ここでいう「複数所有」とは「共同所有」を指すものであった(同法635条及び665条)。同法644条に基づき、所有権とは、法律の範囲内で物を全面的又は独占的に支配し自由に収益・処分する権利であるとされており、事前の補償のもとで公共のために用いるのでなければ、当該所有物を没収することができないとされていた(同法645条)。所有権の移転方法としては相続または契約によるものとされていた(同法688条)。不動産所有権の移転について、登記は第三者の対抗要件であるとされており(同法689条)、同旧民法690条において、不動産に対して所有権が発生するためには、その不動産が登記簿(Immatriculation)に記載されているか、又は1929年の社会的コンセッションに関する勅令に基づき与えられた土地でなければならず、そうでなければその不動産について所有権は認められないものとされているが、登記が移転の効力要件であるかどうかについての規定はなかった。しかし、同規定及び登記に関する勅令などからすれば、登記は、第三者に対する対抗要件だけでなく移転の効力要件でもあると

解釈できる。所有権移転の第三者に対する対抗要件という点については、登記だけでは対抗力が生じず、必ず自治体認証のある書面にしなければならないものとされていた（同法第689条及び第837条）。他方、同法第643条1項では、所有主のない財産、相続人のない財産、及び放棄された財産が国家の私有財産に帰属するとされており、また同規定の第2項及び同法第692条では、登記のない不動産で占有者が当該不動産を5年間耕作又は開発していないもの、租税を納付しないため放棄された不動産、若しくは5年間放棄された登記のない不動産は、国家に帰属するとされていた。この点を考慮すれば、登記は所有権との関係ではあまり意義を持っておらず、確かに登記によって放棄されても国家の財産に帰しないという点が有利であるが、5年間放棄せず占有し続けている登記のない不動産の占有者は所有権を有しないわけではなく、国家に対しても対抗できる。言い換えれば、登記は、単に国家に対して当該不動産の所有権を主張し得る要件に過ぎない。

一方、（特別）占有権について、同法635条「物権の種類」からすれば、通常の占有権であるようにも思われうるが、同法643条2項、688条、691条、692条及び708条との関係で725条を検討すると、ここでいう（特別な）占有権は、通常の占有権と異なり、同法に定められている要件を満たせば、所有権にすることができるものとされており、所有権と同じく移転・交換・担保を行うことが、法律上許されていた。同法708条に基づき、（特別な）占有権とは、特定の物を独占的支配し、且つ所有権者と同様に当該物を使用・収益・処分する権利であり、（特別な）占有者が当該物を①平穩、②善意、③公然、④継続、及び⑤明白に占有することによって法律効果が生じる（同法709条）。ここでいう平穩とは暴力によらないものであり（同法710条）、善意とは第三者が当該占有物に権利を有することを知らないこと（同法711条）、継続とは当該物を放棄せずに所持していることであり（同法715条）、そして明白とは、支配が直接的か間接的にかかわらず、当該物を独占的に所有していることであり、他の権利に基づき当該物を占有することではない（同法

718条)。最後に、同法713条に基づけば、「公然」と認められるには、不動産の場合、二つの要件があり、一つ目は、(特別)占有者が当該不動産の所在するコミュニティ長に申告することである。この際に、当該申告不動産について未だ申告がなされていないこと及び所有権登記簿に未だ登記されていないことを確認したうえで、同コミュニティ長は、申告者に対して不動産占有申告の控えを発行する。二つ目は占有者が当該不動産の地租を納付したことである。この二つの要件が両方とも満たされない限り、「公然」とは認められない。なお、不動産占有申告に関しては、当該不動産の面積、種類及び境界を記載しなければならず、これを受けたコミュニティ長は、当該不動産の全ての情報をコミュニティにある登録簿に記載し署名しなければならない(同法714条)。因みに、コミュニティ長の署名は不動産占有申告の控えについても同法により要求されていた。また、相続または合意による移転については、所有権と異なり、当事者間または第三者に対して主張するには、当該移転契約等を書面にし、公証人または自治体により承認を受けることが要件とされていた(同法第722条2項及び第837条)。要するに、特別占有権の移転の効力要件と対抗要件は、いずれも登記ではなく、当該移転契約等を書面にし、公証人または自治体により認証を受けることであった。ただし、もし当該申告不動産が既に所有権登記簿に登録されていた場合、当該不動産申告者は、善意により当該不動産を占拠しているのでなければ、所有権登記簿に名義が記載された所有者に対抗できないとされていた(同法720条)。そして、この(特別)占有権について、一体どのような場合において所有権になり得るかにについては、登記簿に登録された時点であるとされる(同法724条)。

これらの規定に鑑みると、この(特別)占有権は、登記がなされなくてもその本質上、所有権の基本的構成及び実質的機能を有するもので、同法においても実質的所有権として認められるものであった。同法713条2項からすれば、ここでの登記は租税徴収のために存在するに過ぎないものであり、(特別)占有権の認定要件を含む土地に関する私法実体規定は、1884年10月

28日の土地条例を踏襲したものであった。このことにより、所有権とそれに近い意味を持つ（特別）占有権とが並存するに至ったのである。また、不動産の手続法の観点から以上の諸規定を検討すれば、コミューン長の業務は、単なる住居変動・住民の出生死亡などの業務だけではなく、専門の地籍職員又は租税職員の業務をも持つのであることが明らかである。すなわち、この（特別）占有権はカンボジアの不動産法制度に特有の概念であり、登記手続きにおいて住民の身近にいる自治体は非常に重要な役割を果たしているものと考えられる。

#### 2.2.4 不動産の移転・賃貸・担保

他方、不動産の移転、賃貸、及び担保について検討するには、1920年旧民法制定までの特別法令を確認する必要がある。1920年旧民法が制定される前の法令を検討すると、1899年から公布された理事長官令<sup>(40)</sup>によって取得された土地については私的所有が認められ、各行政機関に土地を所有・処分する権限を与えられており、土地の種類によって処分権限が制限されていた。これらの法令に基づき、当時、土地の種類は、王の土地、各行政機関の土地、及び私有地という三種類に分けられ、王の土地の譲渡<sup>(41)</sup>は禁止されていたが、各行政機関の土地及び私有地について譲渡は可能であった。そして、各行政機関の土地及び私有地の譲渡については、フランス人、フランスとの同盟に加入した欧米国の住民、カンボジア人、及びアジア人で、且つ地租登録簿に名義が登録された者が取得者であることが、土地の取得の大前提とされていた。各行政機関、特にコミューンは、人として認められているから、コミューンの所有する土地は当然譲渡することができるのであった。当時は、私人による私有地の譲渡よりも各コミューンによる土地の譲渡のほうが盛んであった。各コミューンによる土地の譲渡（コンセッション）<sup>(42)</sup>は、無償でも有償でも行われており、すなわち当時の不動産取引は、国家としての各行政機関と住民の間で行われていたものであった。言い換えれば、住民が国家から土地を購入・賃貸する、または国家から無償での土地の所有を申請することに

よって、住民が土地を占拠できるのであった。無償での土地の所有を申請するに際しては、もし州の知事が当該土地の占拠を認めなかった場合、当該申請者が、裁判を起すことができ、有償の場合は、国家が決めた売買代金を支払うか、または公入札によって、契約書記載の約款及び条件に基づき土地を譲渡することができる。ただし、有償か無償かを問わず、国家から最初に取得した許可は、当該土地の権利関係が認められるための要件ではなく、耕作または開発により正式に当該土地の権利関係が認容される<sup>(43)</sup>。無償のコンセッションによって取得された土地については、法令に定められた要件及び行政手続きに従って5年間継続的に占有していれば、当該土地の所有権を取得することが可能であった<sup>(44)</sup>。

1910年代に公布された上記の法令からすると、私有地の譲渡に関しては、自由に譲渡できるわけではなく、特に田んぼや畑などの土地については譲渡する前に国家から許可を得なければならず、土地の種類及び機能を勝手に変更することもできず、各行政機関であるコミューンなどで手続を行うことが要件であった。そして、1920年旧民法が制定された後、1931年11月23日のカンボジアにおける田地及び畑地の管理に関する勅令第145号、1932年5月9日の都市内外の土地売買賃貸に関する勅令、1933年4月1日の勅令第47号、及び1934年8月20日の（公正証書に関する）勅令第107号が発令されたが、不動産の取引に関する規制には、大きな変化はなかった。ただし、不動産の賃貸に関しては、1932年の勅令及び1933年の勅令第47号に基づけば、当該不動産の所在するコミューンで手続を行うべきものとされ、その賃貸期間は最長で30年、更新の場合は10年間を超えてはいけないものとされていた。したがって、1920年旧民法という相続または合意による所有権の移転、または所有地を排他的に使用処分することができるということは、カンボジア（都市等）における土地の売買、賃貸、処分に関する1920年以前の既存勅令に鑑みると、所有者が自由に所有の土地を処分管理することができることを意味するとは言い難い。それらの勅令では、（公共の用の）公有地（コミューンの

土地)は売買が禁止されているが、(コミュニンの)私有地については売買が可能であるとされており、売買については二つ方法があり、公入札又は事前に直接所有主と売買契約を締結し、大臣により土地売買申立を通じて理事官長の承諾の上、国王により当該土地の売買を認める王令が発令されれば、土地を売却することができた。

ところが、1930年代後半からの1920年旧民法改正に関する勅令を検討すると、まず、不動産のコンセッション・売買・交換等によっては、所有権を取得することができるのはクメール国籍を有する個人又は法人のみであるとされ、所有権以外の権利については、外国籍を有する個人又は法人に対する制限はなかったが、賃貸借の期間は99年間で上限とされた<sup>(45)</sup>。不動産の賃貸借については1920年旧民法第1099条から第1139条までに定められていた。同法第1099条に基づき、賃貸借とは、当事者の一方が一定の期間、有償で相手方にある物を提供し使用させる契約であると定義されており、賃貸の目的物は、動産と不動産がある(同法1102)。不動産賃貸借の期間について、期間の定めがない不動産賃貸借契約は3年間とされており(同法1105条1項)、期間の定めがあるとしても賃貸借の期間は、99年を超えてはならないと規定されていた(同法1105条2項)。そして、1年以上の賃貸借であれば、当該賃貸借契約書を書面にしなくてはならず、3年以上の場合には、契約書を書面にするとともに、公証人による認証、又は公正証書によらなければならないとされており、登記がなければ第三者に対して主張できないとされていた(同法1106条)。また、不動産の売買については、1920年旧民法第1017条から1079条まで規定されていたが、これらの規定のうち、第1022条の規定のみ、1955年8月17日の勅令第29N.S号によって改正がなされていた。同改正を含む不動産の売買に関する規定を総合的に考慮すれば、夫婦間の売買は禁止されており(同法1024条)、共有の場合について他の所有者の合意がなければ売買はできないとされるほか、管轄裁判所での競売及びそれを担当する裁判官、執行官、及び公務員による当該不動産の購入、及び制限能力者が

自分の物を購入することは法律により制限されていた(同法1023条)。そして、同法第1025条から1079条では、売主と買主に関する義務について規定されており、売主には、動産であれば目的物引渡し義務、不動産の場合は当該目的物である不動産の権利証またはカギの引渡義務が発生し、買主には売買代金支払義務が生じる。<sup>(46)</sup>この売買による不動産所有権の移転について、当事者又は第三者に対して対抗するには、当該不動産売買契約書に承認及び印鑑が押され、且つ不動産所有権登記簿又は他の地籍登記簿に登録されることが必要である(同法1038条)。ここでいう承認・印鑑とは、当該不動産売買契約書を公正証書によってするか、公証人による承認を受けることを意味する(同法1022条2項)。当事者間の合意による不動産売買の取り消しについては単なる当事者間で合意するだけで完成するのではなく、当該契約取消協議書を書面にし、コミューン長による承認を受けて、コミューンの登録簿に登録しなければならない(同法1079条)。他方、債務担保については、同法第1311条に基づき、債務担保とは、債務者が返済できない場合において債権者の利益を損なわないために保証する契約であるとされており、保証人と担保物権の2種類に分類されていた(同法第1313条)。担保物権は質権と抵当権に分けられており、対象となる不動産については抵当権の場合には不動産所有権登記簿に登録された不動産のみ設定することができ(同法第1364条)、質権に関しては、登記がなされなくても設定することができると明文で規定されていた。抵当権設定に関する規定は、1954年11月4日の勅令第910N、S号によって1920年旧民法に第1365条が追加され、同規定に基づき抵当権設定契約は公証人によらなければ効力が生じないとされていたのに対して、質権設定契約の場合は、コミューン長または郡長による承認を受けることが、対抗又は効力の要件であった(同法第1344条から1346条及び第945条並びに第952条)。ただし、同法945条に基づけば、1934年7月19日の理事長官令によって設置された地籍局、及び1938年11月3日の勅令第199号、1939年10月21日の理事長官令第3298号と第3299号によって設置された不動産所有申告簿

のある州・郡について、上記の承認又は登記は、公証人の専属的業務を害しない限り、上記の郡レベル地籍局で行わなければならないとされていた。この945条は、1954年11月4日の勅令第910号によって改正されており、改正後の内容は、上記を踏まえて、契約の金額が20万里エル以上であれば公証人による認証を受けなければならないが、5万里エルから<sup>(47)</sup>20万里エルまでは不動産の所在する郡の郡長による、5万里エル以下はコミューン長、郡長または公証人による認証を受けることが要件とされていた。質権が設定された後、対象となる不動産を債権者に引渡す方式によるか、その権利証・公正証書を債権者が預かる方式によるかは、当事者間の合意によるとされていたが、その旨は、当該質権設定契約書において明確にすべきことが同法により求められた（同法1348条及び1349条）。これらの規定に鑑みると、フランスから独立した後の時代においては、上記の法令を含むカンボジアにおける土地の売買賃貸に関する1954年8月30日付勅令第895N.S号、及び1956年5月18日の（建物に関する）勅令第95N.S号に基づき、売買・担保などに関する書類の自治体（コミューン）による承認又は公証人による認証の上、登記が行われれば、権利関係が成立した。

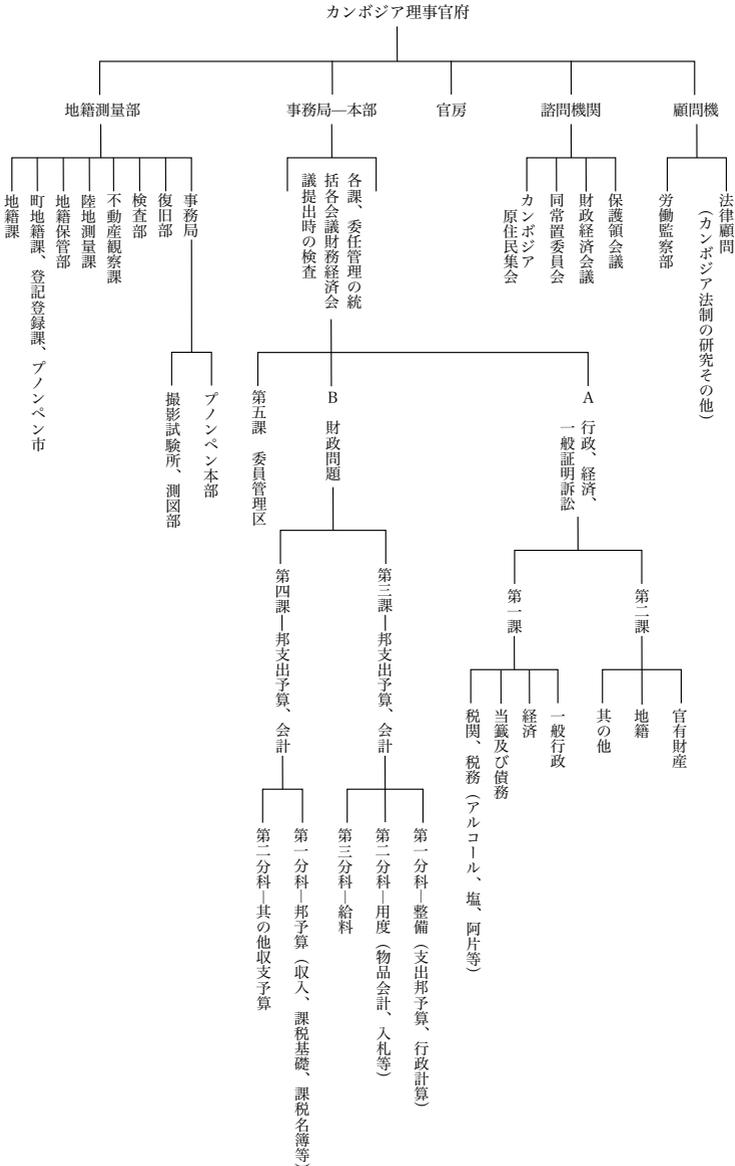
### 2.2.5 不動産に対する租税のあり方と登記の問題

不動産登記制度について、フランスは、カンボジアにおいて地籍台帳・登記簿を3回設置しており、第1回目は1884年10月28日の土地条例（*Décision du Règlementant la Propriété Foncière*）、第2回目は1902年4月25日の勅令（*De Livre Foncier Ordonnance Royale*）、そして第3回目は1908年1月24日の勅令（*Règlementant l'immatriculation des terres du Royaume*）によるものであったが、いずれも失敗したとの指摘がある。<sup>(48)</sup>その後、1920年に民法・民訴法ができてから、特に1927年・1930年代・1950年代に地籍台帳や登記簿などといった登記制度が働き始めてようやく、地籍測量部、地籍事務局、土地登録課、地籍保管部などが正式に設置されていった。<sup>(49)</sup>当時、フランスがカンボジアにおいて不動産登記制度を導入した狙いは、その制度を利用

し住民から不動産や農作等に関する租税をうまく徴収することだった。したがって、1880年代後半にノロドム王とフランスの対立に結着がついても、ノロドム王は恩赦・処罰する権利及び都知事（高官ら）の任命権のみ有するのに対して、財務を含むそれ以外の権限は全てフランスが有するものとされたため、ノロドム王の有力な収入源は、高官のポストを欲しがめる者からの寄贈であった。<sup>(50)</sup>その後、フランスは、カンボジア国内行政改革を実施し、地区（Khum：クム）における徴税を支配する制度を導入し、<sup>(51)</sup>1894年にインドシナ財政機構を設置し監督局本部をハノイに置きプノンペンなどに支部を設置した。<sup>(52)</sup>1896年から、フランスによって地籍測量部、地籍事務局、土地登録課、地籍保管部などが正式に設置されており、上記の財政機構（Directeur des Finances）の権限の下に置かれていたが（右記の図3「カンボジア理事官府の財政機構図」を参照）、1948年7月16日の勅令第101N.S号によってカンボジア農業省に切り換えられた。

フランス領当時の不動産登記は、理事官（Résident）によってアドホック的な登記（registres ad hoc）が実施されていた。このアドホック登記は、フランスによって上記の地籍局等が設置される前の1891年に安南のDia-bô制度（ベトナム不動産登記制度）がカンボジアに拡張され、それがカンボジアの登記簿（Livres Fonciers）に転記される制度であった。<sup>(53)</sup>そして、1925年頃、不動産所有申告制度（Régime de la Déclaration Immobilière）が開始され、同制度により、各コミューンは、不動産所有申告簿を作成し、不動産の所有する住民からの申告書を受け、コミューン長による署名のある不動産所有申告書の控えを申告者に交付するものとされた。同控えは、不動産の（特別）占有権の証書と看做され、将来これに基づき所有権を取得することができるものであった。この不動産所有申告制度の目的は、租税台帳と不動産所有申告簿の作成、及び（特別）占有権の認定であった（カンボジア国土省A次官の未刊行資料による）。しかし、1930年6月26日付海務省通達第6号<sup>(54)</sup>によれば、当時のカンボジアにおいては、上記の不動産所有申告制度が開

図3 カンボジア理事官府の財政機構図



出典：臺灣總督府財務局『印度支那租税制度及財政機構』34頁（松浦屋印刷部1942）。

始されても、地籍局が何の証書をも持たないため、不動産の所有者が誰なのかを特定するのが極めて困難であり、裁判所による真の所有者の認定についても誤った判断がよく見られており、国家から不動産を購入した者にしか所有権の取得の法的根拠に関する書類が存在していなかった。

また、1911年10月20日のインドシナ財政機構設立に関するデクレ、1925年7月21日と1926年11月23日のコーチシナにおける不動産所有制度関連規則に関するデクレ、及び1925年1月31日のアレテ (institutionnant un chef du service de la propriété foncière en Indochine) を基に、フランスは、1927年2月12日に地籍保管オフィスの規則 (réglementation du service dans les bureaux de la conservation de la propriété foncière) に関するアレテを発令した。

<sup>(55)</sup> 同令は、序章「総則 (Dispositions général)」、第1章「職員 (Personnel)」、第2章「資料・公文書・書類 (Matériel, archives et documents)」、及び第3章「不動産保管職員の責任 (Comptabilité des conservateurs)」の54条から構成されていた。同令に基づき、地籍保管オフィスの職員は、保管職員 (Conservateurs)、境界測量技師 (Géomètres)、及び秘書・通訳 (Secrétaires-interprètes) という三つに分かれて、保管職員は登記簿・登記・記録・ディレクトリを、境界測量技師は境界測量を含む地籍専門事業を、そして秘書・通訳は書類作成やフランス語への翻訳などの業務を負うとされた。

同令を踏まえて、1931年5月8日に不動産所有権登記 (L'immatriculation des terres) <sup>(56)</sup> に関する理事長官令第1387号が下された。同令においては、全部95条から構成され、土地台帳原簿 (Matrice Cadastrales) と不動産所有権登記の識別標識 (Immatriculation) について規定されていた。同令においては、土地台帳の管理及び更新権限がコミューンの下に置かれており (同令1条)、土地台帳原簿に①一筆地の情報、②所有者の情報、及び③不動産の物権変動が記載されるとされていた (同令2条)。土地台帳の作成に関する作業は、コミューン境界測量を実施する勅令によって許可され、理事長官が同勅令を執行するとされた (同令3条)。すなわち、土地台帳作成の作業

は勅令によって許可され、作業の開始は理事長官令によるものであった。同勅令は、土地台帳作成実施の対象となるコミューンのみならず、管轄の州・郡・区（Khand）及び始審裁判所・簡易裁判所等において15日間掲載され（同令4条及び5条）、同勅令を受けた日から8日以内にコミューン長は境界確定委員会委員指名簿を作成し、同名簿にコミューン長と区長のほか必ず副コミューン長1名と助役2名を記載し、同名簿を官吏（Circonscription Résidentielle）に提出し、同委員会は、コミューンに保管される地租登録簿を参考にし、コミューン長によって同登録簿に記載のある所有者に登記申請書が配布されるが、同申請書の記入はコミューン長によって行われていた<sup>(57)</sup>。また、同令によると、土地台帳作成の作業は、地籍専門業務と行政業務という2つの作業に分けられ、地籍専門業務を境界確定委員会（Commission de bornage）が、行政業務を行政委員会（Commission administrative）が担当し、両委員会によって境界確定調書（Procès-verbal de bornage）、確認又は修正された地籍図（Le plan parcellaire vérifié et rectifié）、報告書（Un rapport d'ensemble）が作成され、理事長官に送達される<sup>(58)</sup>。上記の書類については、理事長官によって関連現行法令の適用が適切かどうか審査されてから、閣僚評議会の決定に基づく境界確定に関する勅令が公布され、理事長官によって同勅令が実施され、同境界確定に関する勅令に基づき地籍局局长によって土地台帳原簿が作成される（同令89条）。土地台帳原簿が作成された後、不動産所有者権利証が発行され、所有者への権利証交付と引き換えに、当該不動産の租税を納付することとされていた（同令92条及び93条）。一方、同令第30条及び56条を検討すると、まず、30条は境界確定委員会の構成について規定され、1935年9月20日の理事長官令第2913号によって改正されたが、行政委員会について定める56条は改正がなされていなかった。そして、改正後の30条によれば、境界確定委員会は、地籍局の局長によって任命される境界測量技師（会長）、始審裁判所あるいは簡易裁判所の裁判長又は代表（委員）、郡長あるいは副郡長（委員）、コミューン長（委員）、及びコ

ミューンの年配者 (habitants notables) 2名(委員)によって構成されたものであった。コミューンの年配者の選任については、区長 (Chaufai Khand) によってコミューンの年配者名義リストが作成され、官吏 (Circonscription Résidentielle) は同リストから年配者 2名を指定するが、選任の要件としては、①土地台帳原簿作成実施のコミューンの住民、②カンボジア人、③40歳以上、⑤文字が読める・書けることであった(同令31条)。そして、この境界確定委員会の委員は行政委員会の構成員でもあった(同令59条)。1930年代の官報<sup>(59)</sup>を検討すると、同令が発令された後、土地台帳原簿の作成は全国でコミューン毎に実施されていたが、1950年代の官報において、権利証の再発行に関する通達は頻繁に下されていたことが分かった。その上、不動産の権利変動について、1934年8月20日の勅令第107号に基づき、不動産の権利変動に関する書類は、必ず承認及び拇印を受けてから土地台帳に登録するものとされており、これを怠った者は刑法の軽犯罪に関する規定に基づき処罰される<sup>(61)</sup>。

一方、租税徴収の面においては、土地の大きさ・種類、米や胡椒やゴムなどといった植物の種類、または収穫量等によって租税の金額も異なっており、土地登記手続においても印紙税、移転や担保設定に関する租税・契約登録税<sup>(63)</sup>などがあり、人頭税や(豚などの)動物に対する課税もあった。土地に関する租税についての具体例としては、1907年4月7日の地租に関する勅令、1915年1月16日のコミューン長に農地の租税徴収権限を付与する勅令第4号、1917年11月20日の米税徴収を担当する王宮役人の選任に関する勅令第87号、1921年10月17日の米税に関する勅令第84号、1924年12月26日の田地・畑地の租税に関する勅令第45号、1930年10月10日の畑地税に関する勅令改正に関する勅令第128号などが挙げられる。この土地に関する租税の制度は、コミューン(地区「Khum:クム」)における徴税を支配するものであり、各コミューンによって地租登録簿の作成、管理又は更新が行われていた(1920年コミューンにおける地租登録簿を参照)。そして、1920年コミューン

フランス領時代の不動産所有者権利証【表面・裏面】

N° matricule: 10497      N° du Plan: 10497      Folio personnel N°: 10497

DESCRIPTION DE LA PARCELLE				ÉTAT CIVIL DU PROPRIÉTAIRE				TRANSACTIONS		OBSERVATIONS
Nature des Cultures	Nature des abouvements	Surface		Nom, Prénoms, adresse des Époux	Date de naissance	Filiation	Statut	Inscriptions aux titres des actes et documents	Charges grevées	
(Riz)	(Riz)	R. (12.50)	P. (0.00)	(S. S. S. S.)	(1900)	(S. S.)	(S. S.)	(S. S. S. S.)	(S. S. S. S.)	(S. S. S. S.)
								De D. L. S. par P. V. C. de Acte de		

4.000 m<sup>2</sup>      Plan de l'immeuble      PROTECTORAT DU CAMBODGE

(不動産所有権権利証 (N.))

**CERTIFICAT D'IMMATRICULATION FONCIÈRE N°**

10497

Khum de (S. S. S. S.)  
 Khand de (S. S. S. S.)  
 Province de (S. S. S. S.)

N° de plan (N. 1)	MODIFICATIONS APPORTÉES dans le contenu de la parcelle (不動産所有権権利証 (N.))	SURFACES		OBSERVATIONS
		R. (12.50)	P. (0.00)	

N° du Plan (N. 10497)

Prades-Pent, le 1900

Le Chef du Service du Cadastre, (S. S. S. S.)

(地籍局長)



ーンにおける地租登録簿とフランス領時代の不動産所有者権利証【裏面】を比較すると、フランス領時代の不動産所有者権利証【裏面】に記載される内容は、地籍番号、所在地、面積、境界、土地の使用及び耕作の性質、土地取得の起源、所有者の身元、及び物権変動であるのに対して、1920年コミューンにおける地租登録簿の記載では、所有者、所在地、面積、境界、土地の種類、租税金額、及び変更についてであった。つまり、両者の相違点は地籍番号、土地の使用及び耕作の性質、土地取得の起源、及び後者の「変更」であった。しかし、前者の「土地の使用及び耕作の性質」は、1931年5月8日の理事長官令第1387号第16条から29条を考慮すると、後者の「土地の種類」と類似しており、本質的な違いはなく、前者の「土地取得の起源」についても後者を基に作成されていた。したがって、コミューンにおける地租登録簿に記載がある土地について、その記載内容を土地台帳原簿に転記するのではなく、新たに土地台帳原簿作成に関する手続によって作成すべきとされることは疑問に思われる。

他方、1941年に、日本軍はインドシナに進駐し、1945年3月9日にインドシナにおけるフランス軍の武装解除を実施した。<sup>(64)</sup> 当時はカンボジアにも日本軍が進出し、土地や農業等についての調査が行われていた。<sup>(65)</sup> 当時のノロドム王は、独立を宣言し、中央省庁の再編成を行い、1953年にフランスから独立した。<sup>(66)</sup> 1940年代から1950年代までの官報を考慮すると、この時代に入ってから、地租改正に関する勅令は数多く公布されていた。その例としては、1945年6月30日の農地租税に関する勅令第67N.S号、1945年6月30日の船舶租税に関する勅令第68N.S号、1947年3月8日の農地租税改正に関する勅令第303N.S号などが挙げられる。地租制度は、1930年代の改正勅令を含む上記の租税に関する勅令などにより、その本質にかかわる改正が進められたが、登記制度に関する改正はあまりなされていなかった。さらに、（特別）占有権について、実体法である1920年旧民法724条では、不動産に関する（特別）占有権が登記簿（Immatriculation）に登記されれば所有権になる、と

明確に規定されているのに、登記手続上、登記簿が所有権登記簿と（特別）占有権登記に分類されていて、（特別）占有権の土地は（特別）占有権登記簿に登記されるということは、実体法と登記手続との間に矛盾があるといえる。1920年旧民法第713条または1931年5月8日の理事長官令第1387号第92条では、いずれも税金納付を条件に権利が確定または権利証が発行・交付される。この点に鑑みると、当時の登記制度においては、不動産の権利関係、取引の規律、及び社会的安定性よりも租税徴収が非常に重視されていたものといえる。

#### 2.2.6 小 括

つまり、カンボジアにおいては、フランス進出後、フランス法の影響を受けてはじめて様々な成文法が制定されてきたが、特に、不動産に関する実体法又は手続法の制定に際しては、フランスとカンボジアの間で対立の意見が存在していたものの、フランスはカンボジアの主張を無視して独自に理事長官令等を数多く下しており、これに従うことを迫られたカンボジアは応じざるを得なかったため、徐々に勅令を公布したものである。その結果、フランスは、カンボジアの従来概念を残したまま、不動産の私的所有権、コンセッション及び土地台帳原簿登記制度をカンボジアに導入し、租税徴収のためにコミューンにおける徴税を支配する制度をも取り入れて、カンボジアの行政改革をもさせた。そして、カンボジアにおける不動産法制度については、フランスによって制定されていた不動産の実体法に関する法令は国籍による所有権の取得についての改正等があったのに対して、不動産の権利関係又は登記との関係については、そのまま改正されずに1975年まで使用されていたものである。同制度において、不動産の物権変動に関しては、所有権の移転であっても登記は効力・対抗の要件であったが、地方役人による認証または公証人による認証がなければ、権利関係が認められなかった。また、税制との関係については、1920年旧民法の諸規定を検討すると、同法における（特別）占有権は、登記がなくてもその本質は、同法に定められた所有権の本質

と違いがなく、本来なら所有権として認められるべきであったのに、同法643条及び713条2項並びに1931年5月8日の理事長官令第1387号第92条に基づき、租税納付の要件と引き換えに、土地台帳原簿に登記でき権利が確定するとされていたことは、当時の登記制度はバランスを欠き、不動産の実体法・社会の安全性よりも税制に偏向していたものであったというべきである。

したがって、住民にとっては、コミュニケーションによる認証を受けるだけで登記をせず済ませることは、それでは所有権を認められることがないとしても、實際上所有権と同様に不動産を独占的に支配・使用・収益・処分することができるから、国家レベルの手続を利用するよりも精神的、経済的、手続的負担の軽い手段として有用である。そして、登記の統計についてみると、1975年までには、占有権の登記簿に完全に登記された土地は100%であり、所有権の登記簿に登記された土地は10%であった。<sup>(67)</sup>しかし、Ben Kiernan<sup>(68)</sup>によれば、1930年において、国民全体のうち、80%の庶民は5ヘクタール以下の耕作地を所有しており、耕作地全体の44%を占めていたのに対して、残りの20%の富裕層の住民は、耕作地の5割以上を所有していた。1950年まではこの比率には変化がなかったが、庶民の所有する耕作地の大きさを見ると、1950年には45%の庶民について2ヘクタール以下であったが、1956年には55%の庶民について1ヘクタール以下となっており、徐々に減少していた。1950年代において、1920年旧民法上の法定利息は年間5%とされていたのに対して、中華系の債権者が法人である場合は月利10%で（20%の場合もある）、年利はおおよそ120%（240%に上るケースもある）となっており、個人である場合は月利12%であった。これに対して、5%の利息で貸与の場合は、債務者の娘が債権者の下で14ヶ月間働かなければならないといった条件付きであった。1960年代から1970年代の前半においては、腐敗や汚職が蔓延<sup>(69)</sup>しており、法令は完全に無視されていた。

### 2.3 法制度の崩壊と再構築（1975年-1989年）

### 2.3.1 歴史的背景

上記のように、カンボジアでは慣習法に基づき、国民に対して不動産の占有権が認められ続けてきたが、具体的な成文法はいまだ制定されていなかったのである。一方、13世紀末に入るとカンボジアはシャムの攻撃を受け、王都アンコールは陥落した。その後、シャムと安南から領土を侵食され、二重支配に落ち、カンボジアの国王はその侵食状況を逃げるために、1863年にフランスとの間に保護国条約を結ぶに至った。1887年には完全にフランスの植民地となってしまったが、1953年11月9日シアヌーク王を中心とする独立運動が奏功して、カンボジアの完全独立をもってその幕を閉じた。独立後、シアヌーク王は王位を父に譲り、カンボジア王国が成立した。ついで、冷戦の影響で1970年3月17日右派のロン・ノル将軍が、シアヌーク殿下外遊中にクーデターを決行した。独立してからロン・ノル政権までは、国内の政治状況は非常に変化してきたが、不動産に関する実体法又は手続法は実質的にはあまり変化していなかったと見られる。このロン・ノル政権は、1975年4月17日、共産主義勢力であるクメール・ルージュを中心とする民族統一戦線により打倒された。この共産主義勢力は、ポル・ポト政権と呼ばれており、1976年に新たな憲法を公布して、同憲法2条により私的財産権を全面的に否定することを宣言していた。このポル・ポト時代は、総人口の約1/3が殺害され、土地台帳を含むほとんどの国家データが毀損され、旧民法及び他の関連法が否定され、カンボジアが何もない国になった時代だと言える。

### 2.3.2 1981年憲法と生産連帯グループの耕作地 (DEY KROM SAMAKI) の導入

そういった苦しい経験をしたカンボジアでは1979年にポル・ポト政権が倒されても、国内の政治状態は未だ非常に不安定だった。その時期には、民主カンプチア連合政府三派 (FUNCINPEC 派、ヘン・サムリン派、ソン・サン<sup>(70)</sup>派) が結成されており、ポル・ポト派とあわせて四者による内戦が続いていた。1979年1月7日にポル・ポトを倒し、ベトナムの後押しを受けたへ

ン・サムリン派は、1981年6月25日に憲法（以下、「1981年憲法」）を公布し、カンブチア人民共和国を打ち建てた。同憲法14条及び15条においては、全ての土地が国家の財産とされており、国民に対しては居住及び耕作のために国家から分配された土地を利用し、相続する権利が与えられた。また、法律に定められた住居の建設用地及び自家消費用農地、並びに連帯グループが生産するために割り当てた生産連帯グループの耕作地（Dey Krom Samaki）以外は、全ての農業労働者が、肉体労働による農業のために、国家から土地を借用することができ、かつその農業から収穫する権利を有するとされていたが、それらの土地の購入、売却、賃貸、小作などを目的とする使用をすることができず、権限がある省の許可がない場合、他の目的以外に勝手に農地、森林を運用することができないと規定されていた（同法第16条及び第17条）。しかし、居住権については、同法第36条に基づき、従前の憲法とほぼ同じの内容で、住居の不可侵及び信書が保障されていた。つまり、1981年時点での憲法は、国民に対して土地を利用する権利及び土地の相続権を認めていたが、土地の私的所有権は未だ認められていなかった。

その後、カンブチア人民共和国は、1985年5月6日に「農地の使用および管理に関する大臣会議令第06号」を発令した。この大臣会議令は、第一章「総則」、第二章「土地の使用と管理」、第三章「罰則」、及び第四章「最終則」から構成されており、全部で17条がある。同大臣会議令は1981年憲法に従い、寺院の土地、学校の建設地などの規定を加えて、上記の権利について改めて定めていた。同令第5条に基づけば、国民へ分配される農地は、①居住用又は家族経済用の土地、②行政機関の許可を得て放棄された土地、及び生産連帯グループに一時的に使用させている耕作地であった。国家から新しい土地を借り又は利用するには、農作のためであれば、肉体労働によって3年から5年まで借りられ、建設用の場合は5ヘクタール以下であれば州・市の行政機関から、それ以上であれば大臣会議から許可を得なければならず、許可なしで勝手に森林の土地を勝手に占拠したりするものは法に基づき

処罰される（同令第11条から第14条及び第16条）。そして、同令は、土地管理について、各地方の役人に権力を与え、市民の人数による土地を制限し割り当て、土地を売買・担保・賃貸する者または労働者を雇って湖を作る者に対して行政法に基づき処罰する（同令第1条から第6条及び第15条）。しかし、土地の登記及び登録については同令に全く規定されておらず、土地管理に関する規定も不明である。

### 2.3.3 1989年の大臣会議令と1989年憲法の下一「宅地の私有の認定へ」

残念ながら、1980年代の初頭からは、その生産連帯グループによる共同耕作が機能しなくなってしまい、相続ではなく、生前贈与により親から子へ農地が分与されるケースも多く見られている<sup>(71)</sup>。ついで、カンボジア人民共和国は、1989年4月に土地の管理及び利用などについてたくさんの通達を下したが、1979年以降初めて土地に対する私的所有権を認めたのは、1989年4月22日に発令された「カンボジア市民への住居についての権利の付与に関する大臣会議令第6号」であった。同令は、宅地しか認めず（同令第2条）、1979年以前の元の所有権に対しては、何人も請求することができない（同令1条2項）。同令により宅地の所有権を取得するためには、居住している世帯主がコミューン又はサンカットの当局に現在住んでいる土地に対する所有権認定を書面で申請し、州又は市の人民革命委員会が証明書を発行する（同令4条1項及び3項）。ただし、委員会のメンバー、スタッフ、労働者及び軍人の場合は、付属している省かつ機関を通じて書面で申請し、それから、申請書は州又は市の人民革命委員会に移送する（同令4条2項）。一方、上記の市民以外は、何らかの住居および宅地に暮らしている市民は、自費で建てた家の市民を除いて、国家からその占有している土地を購入しなければならない（同令5条1項）。すなわち、1981年憲法は、相続を除いて土地に関する物権の移転を認めていなかったが、同令2条は、譲受人が外国人でない限り、宅地に関する物権の移転を認めていた。また、同令の第1条1項と第2条の関係について、第1条1項では、1981年憲法と同様に土地又は建物の私

的所有権が認められず、全国の土地、家屋、及び建物等が国家の財産とされたのに対して、第2条では、外国人でない限り宅地の所有権が認めるとされていた。これらの点を検討すれば、同令の諸規定の間にも抵触があり、1981年憲法との関係で違憲の疑いもあると考えられる。

数日後、カンブチア人民共和国は、1981年憲法を改正し、1989年4月30日に新たな憲法（以下、「1989年憲法」）を公布した。この1989年憲法によって、カンボジアの国名が「カンボジア国」に変更された（同法1条1項）。1989年憲法は、カンボジアにおける不動産に対する権利に大いに影響を与えた。1989年憲法は1981年憲法の14条をそのまま残していたが、国民に対しては、土地の利用権だけでなく、土地を所持する権利、及び国家による分配された土地の相続権をも認め（同法15条）、それらの権利の詳細は、別の法律で規定する（同法17条）。また、従前の1981年憲法17条で制限された土地に関する権利の移転に関しても、同憲法は、制限せず、財産に関する私的所有権を正式に保護する（同法18条と18条ダブル）。しかし、同憲法はその15条において、同憲法は「所有権（カムセット）」という言葉を使わず、「所持する権利（カンカップ）」という語を使用していたため、それが所有権であるか（特別）占有権であるかは明確にされず、曖昧な状態に置かれることとなった。

ついで、カンボジア国は1989年6月3日に土地の管理及び使用についての政策実施に関する指導令第3号を下した。この指導令は、上記の1989年4月22日付大臣会議令に従い、国民に対して宅地の私有を認めて、田畑の（特別）占有権を規定していた。同指導令及び上記の大臣会議令は、カンボジアにおける土地の私的所有権を大きく変化させたものと思われる。同指導令は、「カンボジア国の国土は国の財産であること」、「国民は生活又は営業のために国家から分配された土地を所持する権利、利用及び相続する権利を有すること」、「何人も1979年以前の土地に関する元の所有権を主張することができないこと」及び「土地法が発効するまで、カンボジア国は1979年1月7

日から同指導が発令された時点までに占有されている土地について再審査することもなく、再分配することもない」を指示した。そして、宅地の私有は認められていたが、一世帯あたり2000㎡が限度とされ、その限度を超える場合は、その超える部分は占有地と見做された。また、田地と畑地は、その地方及び当該世帯の能力によって市民に占有地として与えられたものの、5ヘクタールを限度とされた。同指導令の諸規定に鑑みると、田地・畑地の権利に関する証明書は、「土地占有証明書」、「土地占有使用権証明書」、及び「土地コンセッション占有証明書」の三種類に分類されていた。土地占有証明書は、5ヘクタールの限度を超えない占有権の認められる農地に対して発行される。土地占有使用権証明書は、5ヘクタールの限度を超えない占有権の認められる農地、国家または公衆機関の財務を支えるための耕作地、整理した又は整理する予定の土地を占有している市民に対して発行される。両者は、いずれも市民がコミュン・村に土地の占有を申請し、郡レベルの人民委員会会長によって発行されるが、新土地の場合は、コンセッションであっても事前に農業省による定めがなければ、当該証明書を発行することができないとされた。土地コンセッション占有証明書は、国家の経済に寄与する5ヘクタール以上の土地について農業省大臣によって発行される。しかし、それらの証明書に関しては、同指導が下されてから1989年12月31日までに土地占有の申請書を提出しないと、全ての土地は無主とされた。言い換えれば、上記の期限が過ぎた場合は、それらの証明書は発行されなかった。当時、土地権利証局に上記の土地申請書を出した案件は、420万件があったが、1995年末までに40万件しか手続が進まなかった<sup>(72)</sup>。また、同指導令は、宅地に対して所有権を認めていたものの、宅地の所有権証明書に関しては、全く定めを有していなかったことが明らかである。

#### 2.3.4 小 括

つまり、ポル・ポト時代(1975年)において法制度をも含む国のシステムが完全に廃止され、1979年にポル・ポト政権が崩壊すると、1980年代から、

カンボジアでは、行政制度、法制度等といった国家のシステムが再建された。このため、ポル・ポト政権崩壊後の1980年代は、カンボジアにとって国民的な政治基盤を築き上げた時代であり、この時代は行政制度・法制度や司法制度などといった国家による行政サービスの提供と社会秩序の維持が再建された時代であると同時に、徴兵と徴税といった人々を国家強制力に服従させる制度が整備された時代であるという側面もある<sup>(73)</sup>。ベトナムの後押しにより、カンボジアは、1981年に憲法を公布した。同憲法において全ての土地は国家の財産とされ、土地の私的所有権は認められなかったが、国民は、居住及び耕作のために国家から分配された土地を利用・相続でき、連帯グループが生産するために割り当てられた生産連帯グループの耕作地（Dey Krom Samaki）として国家から土地を借用し、収益することができるものとされたが、この生産連帯グループによる共同耕作は機能しなくなり、1989年4月22日の大臣会議令第6号が発令され、同令は、1979年以前の不動産に関する権利関係を否定していたが、宅地の私有のみ認めていた。この点は、同令の規定間にも食い違いもあり、1981年憲法との関係で違憲性の疑いもあると思われる。そして、1989年憲法は、そこで補償される権利が所有権であるか（特別）占有権であるかを明確にせず、この点は曖昧な状態に置かれることとなった。なお、1989年4月22日の大臣会議令第6号と1989年6月3日の指導令第3号は、いずれも宅地に対して所有権を認めていたものの、そこにおいて土地の権利に関する権利証の発行は、「土地占有証明書」、「土地占有使用権証明書」と「土地コンセッション占有権証明書」についてのみ規定されており、宅地の所有権証明書については全く定められておらず、申請期間が過ぎた場合においてそれらの証明書の発行は不可能であった。これらの点を考慮すれば、宅地の所有権は、実体法上は所有権として認められるものの、手続上は未だ所有権として認められていなかったものと考えられ、実体法と手続の間に齟齬があったといえる。また、上記の諸法令で規定された国民への分配される又は貸与される農地の占有権は、1920年旧民法上の（特別）占

有権の性質と極めて類似していると思われる。

#### 2.4 1992年土地法の制定

上記のように、1970年代より続いたカンボジアの争乱は、1991年10月23日にパリ平和協定を締結したことによって終結した。その後、カンボジア政府は自由市場制度を開始し、土地の秩序を規律するために1989年憲法に基づいて1992年8月10日に土地法（以下、「1992年土地法」）を制定した。しかし、1992年土地法が整備された頃には、この問題は、カンボジアにおいて非常に切迫した問題となっていたため、カンボジア政府は、この法律の制定にあたり諸問題を十分に検討することなく、ほとんど1920年民法及び1989年6月3日に実施された「土地の管理及び使用についての政策実施に関する指導令第3号」<sup>(74)</sup>を踏襲した。この1992年土地法の規定は、公法的規定と民事実体法規定に大別され、民事実体法規定はほとんど1920年民法を継承したものであった。<sup>(75)</sup>したがって、1920年旧民法及び1989年の指導令・大臣会議令との関係を把握するには、この1992年土地法の全体的構成を検討することが不可欠であると思われる。

表4に示した1992年土地法の構成から分かる通り、この1992年土地法における不動産の権利構成は、1920年旧民法と異なっていたことが明らかであるが、1989年の指導令・大臣会議令及び1920年旧民法との関係について検討してみると、まず、この1992年土地法は、1989年の指導令・大臣会議令と同じく、1979年以前の土地については所有権を主張することが許されず、全ての土地は国家の財産であると宣言した（1992年土地法1条）。それから、不動産の定義については、1920年旧民法と同様であったが、不動産の種類については、1920年旧民法上、自然由来の不動産、法定不動産、用途による不動産、及び不動産に対する全ての財産権という四種に分けられていたのに対して、1992年土地法では、自然由来・用途・法律による不動産にしか分類されていなかった（同法6条から9条）。そして、1992年土地法において、不動

表4 1992年土地法と2001年土地法の構成

2001年土地法		1992年土地法	
目次	条項	目次	条項
総則	1-3	総則	1-5
第1編 私的所有権と公的所有権		第1編 不動産所有権	
第1章 所有権の原則	4-11	第1章 不動産	
第2章 公的所有権	12-19	第1節 不動産の種類	6-11
第3章 集団的所有権		第2節 不動産と所有者の関係	12-18
第1節 寺院地	20-22	第2章 所有権	19-21
第2節 少数先住民族地	23-28	第1節 物による発生される付合	22-23
第2編 所有権の取得		第2節 付着または組み合わせによる付合	24-35
第4章 (特別) 占有権による所有権取得の再設立	29-47	第3章 共有または合有	36-44
第5章 コンセッション	48-62	第4章 互有	45
第6章 所有権の取得方法	63	第1節 障壁の互有	46-53
第1節 不動産売買による取得	64-69	第2節 互有に属する堀・垣・土手	53-55
第2節 不動産交換による取得	70	第5章 寺院	56-58
第3節 相続	71-79	第6章 所有権の変動と移転	59-60
第4節 贈与による取得	80-84	第2編 (特別) 占有権	61-76
第3編 私的所有権の制度・土地規則と地役権		第3編 所有権の支分権	77
第7章 土地規則・所有者の義務と権利		第1章 用益権	78-79
第1節 収益権	85-93	第1節 用益権者	80-87
第2節 所有権の従物と果実	94-95	第2節 用益権者の義務	88-98
第3節 堆積による所有権の増加		第3節 用益権の終了時	99-105
第1款 人による堆積	96-98	第2章 使用収益権	106-110
第2款 自然による堆積	99-105	第3章 地役権	111-112
第4節 不動産の賃貸借	106-113	第1節 自然による地役権	113-115
第5節 土地の規則	114-116	第2節 法律による地役権	116-129
第8章 地役権・制限物権	117-118	第3節 人による地役権	130-138
第1節 用益権	119-137	第4節 地役権の終了方法	139-140
第2節 使用収益権	138-141	第4編 不動産の担保物権	141
第3節 地役権	142-143	第1章 不動産の質権	142-162
第1款 自然による地役権	144-146	第2章 抵当権	163-169
第2款 法定地役権	147-159	第5編 相続	170-176
第3款 合意による地役権	160-166	第6編 契約	
第4款 地役権の終了	167	第1章 不動産の売買	177-188
第4編 共有・所有権の形態		第2章 交換	189-192
第9章 不可分の共有権	168-174	第3章 差上げ又は贈与	193-202
第10章 共有	175-185	第7編 不動産の権利に関する保全事業	203-217
第11章 互有	186	第8編 罰則	218-227
第1節 障壁の互有	187-193		
第2節 互有に属する堀・垣・土手	194-196		
第5編 不動産の担保物権	197		
第12章 抵当権	198-205		
第13章 不動産の質権	206-218		
第14章 保証	219-225		
第6編 地籍			
第15章 地籍行政	226-233		
第16章 地籍調査	234-237		
第17章 地籍の登記簿と文書	238-240		
第18章 地籍の権利証と情報	241-246		
第7編 罰則	247-250		
第19章 所有権への侵害			
第1節 私人による公的又は私的所有権への侵害			
第1款 私的所有権への侵害	251-258		
第2款 公的所有権への侵害	259-260		
第2節 行政機関による公的又は私的所有権への侵害	261-266		
第8編 最終則	267-268		

産の物権として認められるのは、所有権、(特別)占有権、耕作することを許されること、コンセッション、用益権、使用収益権、地役権、質権、及び抵当権であったが(1992年土地法第10条3項)、「耕作することを許すこと」が物権の一種とされたことは、1920年旧民法との違いであり、それは、1989年の指導令・大臣会議令に合せたものであることが、明らかである。財産権は、私的財産権と公的財産権の2種類に分けられていたが、公的財産権については、譲渡できない公的国有地と譲渡できる私的国有地に分類されていた<sup>(76)</sup>。この点については、1920年旧民法とほぼ同様であるが、1992年土地法においては明確な用語が用いられたのである。

そして、所有権については、定義は1920年旧民法と同じであったが、単独所有と共有に区別されており、クメール語条文としては1920年旧民法よりも明確にされていた<sup>(77)</sup>。しかし、私的占有権については、1920年旧民法と異なり、1989年の指導令・大臣会議令と同じく居住用の土地(宅地)のみ認められており、公共の用に供する目的で正当且つ事前に相当の賠償を受けた場合でない限り没収することができないものとされ、法律により保護されていた(1992年土地法第3条、第19条及び第20条)。1992年土地法における宅地所有権の取得方法としては、①売買・交換・贈与(契約によるもの)、②相続、及び③(特別)占有権によるものがある(同法59条、75条、170条、178条、189条及び194条)。売買契約による所有権の譲渡については、公正証書にするとともに、登記をしなければ、移転の効力が生じない(同法179条及び182条)。つまり、登記は効力要件だけでなく対抗要件でもあった。夫婦間による不動産売買及び他の所有者の承諾がない共有の不動産の売買は禁止されていた。贈与による所有権の譲渡については、公正証書によらなければ移転の効力が生じず、第三者に対して対抗するには公正証書によるとともに所有権移転登記を行うことが要件である(同法194条)。そして、(特別)占有権による所有権の取得については、(特別)占有権が所有権登記簿に登録された時点で、当該(特別)占有権が所有権になる(同法74条及び75条)。(特別)

占有権であっても、法律上、問題なく所有権と同様に譲渡できる（同法73条）。但し、契約による（特別）占有権の移転については、登記ではなく、当該契約を公正証書によってすることが効力要件であり、第三者に対抗するには公正証書のほかに登記が必要である（同60条及び73条2項）。また、同法61条から68条によれば、（特別）占有権の要件としては、平穩（暴力によらないもの）、善意、公然、継続的、且つ明白がある。その上、登記又は租税、及び公正証書との関係については、同法18条、66条、及び203条に鑑みると、租税の未納付は、所有権又は（特別）占有権の喪失の事由となり、公正証書にした日から30日以内に地籍事務所又は当該不動産の所在・管理する地籍事務所による署名捺印（登記を意味する）がなければ、当該関連契約書等は無効となる。これらの諸規定に鑑みると、この1992年土地法の民事実体法規定は1920年旧民法と全く同じ内容であるが、1992年土地法18条及び74条において放棄による不動産の権利喪失の期間は1920年旧民法と同じく5年とされていたのに対して、1992年土地法76条では、3年放棄されることにより当該不動産の権利は失われ、私的公有地に帰属する。用益権、質権または抵当権についても1920年旧民法と同様であるが、抵当権については、抵当権が1つの条項にしか定められていなかった1920年旧民法よりも具体的な規定が置かれていた。

一方、同法において、不動産権利の認定に関する手続等については、所有権またはその権利変動を所有権登記簿に、（特別）占有権又はその権利変動を特別占有権登記簿に登記することとなっており、両登記簿は、登記の対象となる不動産の所在するコミュニティにおいてそれぞれ2部作成され、一部は州・市の地籍事務所に、もう一部は地籍局に保管される。しかし、所有権を証する権利証の発行については全く規定されておらず、当時において所有権の認定の例はないという指摘<sup>(78)</sup>もある。（特別）占有権を証する権利証の発行については、同法66条及び67条に基づき、（特別）占有者がコミュニティ又はサンカットの長に土地占有申告を行うとともに、地租を納付する。当該土地

占有申告書には、土地の面積、種類、及び境界が記載され、コミュニオン又はサンカットの長は、これらの土地の情報を全て承認登録簿に記し署名してから30日以内に、上記の土地占有申告書及び関連書類を、地籍事務所または当該不動産の所在・管理する地籍事務所に送付し、これによる登記・捺印が行われる(同法203条)。しかし、権利証の発行については全く規定されていなかった。なお、統計によれば、占有権証明書の申請件数は、全国で2000年までに約450万件であったが、占有権証明書の交付件数は50万件でしかなかった。<sup>(79)</sup>

## 2.5 2001年土地法創設への展開とその内容

上記のとおり、パリ平和協定締結後、経済の開放を目指しているカンボジアにおいては、土地に関する法律関係を律するために1989年憲法に基づいて1992年に土地法が制定されたものの、私的所有権は宅地についてしか認められなかった。一方、当時組織されていたカンボジア最高国民評議会と国連カンボジア暫定統治機構(以下、「UNTAC」)によって統治下において、1993年5月23日 UNTAC による監督の下、制憲議会選挙が実施された。制憲議会選挙は第一回総選挙と呼ばれている。この第一回総選挙を受け、カンボジアでは同年9月24日に新たな憲法が公布され(以下「1993年憲法」)、ノロドム・シハヌーク殿下が国王に就任した。この1993年憲法は、宅地だけでなく全ての財産に対して私的所有権を認め、それらの合法的私有財産を、法律に基づいて保護するが、クメール国籍を有する個人及びクメール法人に限り、土地の私有権を認めている(同法44条)。1993年憲法制定の結果、宅地に対してしか私的所有権を認めなかった1992年土地法は、1993年憲法に抵触することとなった(1993年憲法44条)。このため、カンボジア王国はADB、GTZ、及びWBの支援者と協力し、新しい土地法案を起草し、2001年8月に公布した(以下、「2001年土地法」)<sup>(80)</sup>。

この2001年土地法は、1993年憲法のもとに制定されたものといえ、この意

味で同憲法に基づき2001年土地法上の私的所有権は、1992年土地法よりも範囲が広がっている。しかし、2001年土地法第267条によれば、同法の諸規定に抵触しない限り、1992年土地法の規定は有効であるため、この2001年土地法が施行されることで1992年土地法が完全に効力を失うわけではないといえる。他方、1992年土地法ができた当時、カンボジアでは、まだ、国土管理・都市計画・建設省（以下、「MLMUPC」）が設立されていなかった。1996年に始まった2001年土地法草案起草作業は、農業省の管轄下にあったが、1999年には、ようやく MLMUPC が設立され、草案起草作業は MLMUPC の管轄となった<sup>(81)</sup>。2001年土地法草案起草過程においては、政府や各国際協力団体間での摩擦、その他の問題が多く生じていた。

1993年憲法を踏襲しているこの2001年土地法は、全ての財産の私有を認めているが、1979年以前の不動産所有権については1992年土地法と同じく認めていない（同法7条）。また、全国の不動産に関わる権利書の発行及び国に属する不動産の土地委員会事務の管理に関しては同法に基づき、MLMUPC 権限の下に置かれ（同法3条）、所有権の登記作業も WB などの支援によって行われることとなり、2002年に原所有権の登記作業が始まった<sup>(82)</sup>。この登記作業に関しては、2001年土地法第229条において、体系的登記（systematic land registraion）と散発的登記（sporadic land registration）に分けられ、これを通じて原所有権（特別占有権）を登記することができる。

表4の通りに、全文268条から成り立っているこの2001年土地法においては、所有権の観点から不動産は、私的所有地、公的所有地、及び集团的所有地という3つの種類に区別されている（同法8条、及び12条から28条）。公的所有地については、公的使用地と私的使用地がある。集团的所有地に関しては、寺院地と少数先住民族地に分類されているが、この点について、1992年土地法では、少数先住民族地について規定がなく、寺院地については公的所有地として認められていた。2001年土地法3条によれば、不動産として認められるのは、自然由来による不動産、用途による不動産、及び法律による

不動産である。この点は、1992年土地法と同様であるが、不動産の物権として認められる権利については、2001年土地法には、1992年土地法10条3項のような明文の規定がないため、同法267条に鑑みると、この1992年土地法10条3項は、まだ効力があると思われる。しかし、2001年土地法において不動産に関する権利としては、所有権、(特別)占有権、コンセッション、収益権、地役権、用益権、使用収益権などが規定されているが、1992年土地法10条3項で定められていた物権の1種として認められていた「耕作することを許すこと」については、2001年土地法では規定されていない。コンセッションについては、有償の経済的コンセッションと無償の社会的コンセッションという2種類に分けられ、それは国家の私的使用地にのみ適用でき、いずれも最長99年とされている。

また、所有権については、①適法な(特別)占有権、②売買・相続・交易・贈与、若しくは③判決によって取得することができるものとされている(同法第29条から第47条、及び第63条)。同法第39条、第63条、第65条から66条、69条から71条、第81条、第109条、第120条、第161条、第199条、第201条、第207条から第208条、及び第220条を考察すると、売買又は交換による

表5 1920年旧民法、1992年土地法及び2001年土地法の権利関係の変化

不動産 権利	1920年旧民法				1992年土地法			2001年土地法		
	効力		対抗		効力	対抗	効力・対抗	効力	対抗	効力・対抗
	所有	特別占有	所有	特別占有	所有	特別占有	所有と 登記済み特別占有	登記のない 特別占有		
公然	公(自)・税				公(自)・税			公(自)・税		
売買	公(公/自)・登	公(公/自)	公(公/自)・登	公(公/自)	公・登	公・登	公	公(署)・登・税	公(署)・登	
交換	公(公/自)・登	公(公/自)	公(公/自)・登	公(公/自)	公・登	公・登	公	公(署)・登・税	公(署)・登	—
贈与	公(公/自)		登	公(公/自)	公	公・登	公	合意	公(署)・登	—
相続	—		—	—	—	—	公	—	—	—
長期賃貸	公(公/自)	—	登	—				特別法	—	—
用益権	公(公/自)	—	公(公/自)・登	—	公	公・登	公	公(署)	登	—
地役権	公(公/自)・登	—	公(公/自)・登	—	公	公・登	公	公(署)	登	—
抵当権	公(公)・登		公(公)・登		公(公)	公(公)・登	公	公(署)・登	公(署)・登	—
質権	公(公/自)		公(公/自)・登		公・登	公・登	公	公(署)・登	公(署)・登	—
保証	公(公/自)		—					公(署)・登	公(署)・登	—

注：—「公然」とは、特別占有権の一つの要件であり、これを含む他の要件が満たされれば確定所有権にすることができる。

—公正証書として認められるものは、①自治体による承認は「公(自)」を、②公証人による承認は「公(公)」を、及び③権限官署は「公(署)」を表記するとともに、登記は「登」を、そして納税は「税」を表記する。

所有権移転の効力要件と対抗要件、贈与による所有権移転の対抗要件、用益権・地役権・質権の成立要件と対抗要件については、1992年土地法と同様である。しかし、1992年土地法で公証人によらなければならないとされた抵当権については、2001年土地法では、公証人ではなく権限官署と変更されていた。贈与の成立に関しては、1992年土地法においては自治体の認証が必要であったのに対して、2001年土地法においては規定が置かれていない。また、賃貸借の成立要件については、1992年土地法では規定されていなかったが、1920年旧民法と同じく、長期賃貸の場合において登記と公正証書によってしなければならないとされている。すなわち、公証人又は権限官署による認証と登記については、1920年旧民法と同様の考え方が取られていたことが明らかである。しかしながら、実際には、登記を経ずに事実上の不動産の売買が行われている例も多く見られる<sup>(83)</sup>。そして、2001年土地法において、(特別)占有権の認定要件については、1992年土地法と比較すると、微妙な変更が見られる。2001年土地法では、1989年以降に認定された不動産占有にのみ不動産の実質的権利を構成し、またこの法律によって明記された明白、平穩、公然、継続、及び善意という要件に従い、土地占有者は所有権を取得することができるが、この2001年土地法施行後の新たな占有については認められていない(同法29条)。「公然」の要件については、1992年土地法と異なり、コミュニン・サンカットへの申請及び納税はもはや必要とはされず、2001年土地法によれば、「公然」とは、その所持人が、その者の不動産に関する権利を争い、またはその者を確認すること若しくはその者が誰か定めることができない人々に隠避することなく、占有をすることとされた(同法38条4項)。この点を含む同法第69条及び70条に鑑みると、登記と租税の関係については、不動産の移転登記にのみは納税が要件とされているが、原所有権(特別占有権)の登記には、納税が要件ではないことが、明確であり、これは1920年旧民法及び1992年土地法との大きな相違点である。また、2001年土地法によれば、それらの5つの要件を満たしている占有であり5年間以上その土地

を占拠している占有者(同法30条1項)及び同法施行時点で5年に満たない場合(同法31条)においても、それらの占有者が確定所有権権利書を請求する権利を有するとされる。ここで、5年間という占有要件については、極めて短いとの指摘がある。すなわち、土地保有は基本的に長期的であり、例えばカンボジアにおいて土地紛争を抱える農民の平均土地保有期間は16年であり、1989年以前に遡る保有者が47%を占め、なかでも1970年代以前に遡る保有が全体の最大数で15%に及びるのであって、こうした農業社会において、あえて5年という短期の占有要件で所有権を確定しようとするものの意図は疑わしいという批判がある<sup>(84)</sup>のである。さらに、このような未確定権利である(特別)占有権の移転について、2001年土地法では1992年土地法と同じく所有権と同様に移転することが許されているが(同法第39条)、(特別)占有権の移転方法については同法において規定が置かれていない。一方、同法第63条、65条、第69条、第70条、第199条、第201条、第207条、第208条及び第220条を検討すると、売買又は交換による移転、及び抵当権・質権・担保(保証)の成立要件と対抗要件は、権限官署による承認と登記であり、そして同法第81条、第109条、第120条、及び第161条についても、贈与、用益権及び地役権の対抗要件についても同様である。しかし、これらの諸規定と、同法第40条、第241条及び第242条の関係についてみると、既に登記がなされていた(特別)占有権のみ適用が可能となるが、登記のない(特別)占有権については、原所有権の初期登記がなされていなければ、成立要件や対抗要件を備えることは不可能となる。また、不動産に関する公正証書に関しては、1920年旧民法においては公証人又は自治体による承認のある証書とされており、個人により作成された売買契約などに公証人又は自治体による承認を受けることができると解釈する余地があるが、2001年土地法第244条から第246条においては、公証人ではなく、権限官署による承認のみが求められているから、売買契約等についても個人による作成された書類をもって登記を申請しても受理されないこととなった。

## 2.6 新民法との調整と現課題

### 2.6.1 新民法との調整における支援者間摩擦

他方、前々項で述べたように、カンボジアの法律制度は、数多くの外国及び国際機関から支援を受け、その結果、多様な法制度から影響を受けている。法整備支援作業だけではなく他の分野においても復興・開発に関する事業は1993年憲法が成立してから発足し始めた。JICAの法制度整備プロジェクト（フェーズ3）に関する評価調査結果要約表によれば、1993年憲法の成立の後、カンボジアでは、基本法体系が不十分にしか整備されておらず、法曹人材も非常に少ないことから、自力で法制度整備を行える状況になかった。当時、民法・民事訴訟法だけではなく刑法・刑事訴訟法の起草も、フランス政府の支援の下でなされたが、作業は進まなかったため、当時のカンボジア司法大臣が、日本に対して民法起草支援を要請した。こうした状況下で、日本は独立行政法人国際協力機構（以下、「JICA」）によって1996年からカンボジアに短期専門家を派遣し事前調査を行った。その後、日本政府はカンボジア政府の要請に応え、1999年3月からJICAによる「法制度整備プロジェクト（フェーズ1）」を通じて新民法・民事訴訟法草案の起草支援を行ってきた。この法制度整備プロジェクトの第1フェーズでは、カンボジアの新民法・民事訴訟法草案を起草することが目標であったが、日本の法整備支援の戦略は、日本とカンボジアが合同して、両国の立法関係者による新民法・民事訴訟法起草作業を行うというものであった。第1フェーズは、2003年3月に両法案が完成し、カンボジア司法省に手渡されたことによって終了した。その後、このプロジェクトを踏まえて、2004年4月から「法制度整備プロジェクト（フェーズ2）」が開始された。この第2フェーズにおいては、関連法令間の調整作業及び立法手続の支援が中心的になされたが、同フェーズは2008年4月に終了した。結果として、2006年7月6日に民事訴訟法が公布され、2007年12月8日にカンボジア王国民法典（以下、「新民法」）が

公布された。そこでは、民事訴訟法は、施行日から1年の期間周知された後(2007年7月)から適用されるものとなっていた一方で、新民法は、施行時期が未定の状態であった。その後、カンボジア政府は、カンボジアの新民法・民事訴訟法に関する協力を行ってきた日本に対し、更なる協力の継続について要請し、2008年にカンボジア側に移し、司法省が民法・民事訴訟法が適切に運用されるために必要な施策を取れるようにすることを主眼としたフェーズ3を実施することとなった<sup>(86)</sup>。このフェーズ3の成果として、民法の適用に関する法律(以下、「民法適用法」)が2011年5月31日に公布され、同年12月から全土において適用された。民法適用法の発効によって、施行時期未定の新民法はようやく正式的に全国で適用されるに至っている。カンボジアの新民法及び民事訴訟法は完全に成立し全国で適用されたが、カンボジアに向けた日本の法整備支援は、これで終わったわけではない。日本政府は、カンボジア王国の要請に応じて、2011年10月19日から10月28日まで調査団を派遣し、カンボジア側及び他の関係者などと新規プロジェクトについての会議を行った<sup>(87)</sup>。この会議では、新民法・民事訴訟法が適切に運用されるためには、カンボジアの法律家や司法省職員、判事・検事・弁護士、さらには大学教授等が両法の理解をさらに深める必要があることが指摘された。このため、日本政府は、王立司法学院・弁護士会・王立法律経済大学を協力機関として含めて、相手国側実施機関であるカンボジア司法省と、2012年4月1日から新民法・民事訴訟法普及プロジェクト(フェーズ4)を開始した。

このように、カンボジア王国民法典及び2001年土地法法案の起草作業はいずれも1990年代の後半から着手されたものである。当時のカンボジアでは、内戦は終結したものの、わずかに約4年間のポル・ポト政権下で、全人口800万人の内推定200万人にのぼる人々が殺害され、病気、飢え、強制労働などにより命を落としたと言われ、ポル・ポト政権が倒された後生き残った法律家はわずか6人ないしは10人であった<sup>(88)</sup>。その上、フランス領時代から作られた法令などは、ポル・ポト時代に完全に廃止され、法律書なども廃棄されて

しまった。こうした状況下で、カンボジアは自力で法制度整備を行えず、全ての事業はほぼ支援者側が単独で担当することとなった。具体的には、2001年土地法法案は ADB による農業政策改革支援という名称の技術支援プロジェクトの一環として、1996年から起草されたものである。2001年土地法法案の第1次草案は、1992年土地法をほぼ踏襲したものであるが、1998年10月に閣僚評議会に第1次草案が引き渡された。しかし、反対意見が多いため、2000年4月8日に第2次草案がフランス語で起草された。その後、2000年4月に起草された2001年土地法草案は、非政府機関及び立法関係者に渡され、議論がなされた。その結果、同年8月に新しい2001年土地法草案がフランス語・クメール語・英語の三か国語で起草され、2001年8月13日に公布された。<sup>(89)</sup>

一方、第1次草案が作成された1998年当時、日本政府はいまだ正式にカンボジアに対する法整備支援を行っていなかったが、カンボジアに対する法整備支援を効果的に行うために、カンボジアに短期専門家を派遣し、事前調査を行った。2001年土地法草案を支援した ADB は、日本がカンボジアの司法省と協力し新民法・民事訴訟法を起草する予定であることを知っていた。<sup>(90)</sup> 1999年3月から、日本は本格的にカンボジアに対して法整備支援プロジェクト（フェーズ1）を開始した。しかし、民法起草の過程は、万事順調には進まなかった。特に基本法である民法は多様な法と関連する分野であるため、他の省庁及び国際機関等と協力し、法案を調整する必要があったのである。しかし、民法起草過程の初期にカンボジアの民法・民事訴訟法草案を支援した日本の国際協力機構（JICA）<sup>(91)</sup> と、2001年土地法草案を担当し支援した ADB との間に問題が生じつつあった。

土地法法案を担当した ADB・WB・GTZ は、トレンズ式の効力要件登記を主張していた。しかし、このトレンズシステムは、カンボジア全土で最初の土地の所有者の確定と登記が完全に行われれば、安定性の高い制度になるが、カンボジアは、土地の登記がまだごく一部でしか行われておらず、登記

を所有権移転の効力要件とするトレンズシステムの下では、土地の売買を初めとした取引が全くできない。そこで、JICA チームは、民法においては、登記がなくても、土地に関する取引が可能となる「登記の対抗要件主義」という日本民法が採用している方式を提案した。このため、矛盾が生じている。それらの齟齬は、権利秩序のあり方の問題においてのみ存在するものではなく、権利の効力面にも若干の目立つ違いがある。まず、権利秩序のあり方の問題の例としては、僧院の不動産及び先住民団体の不動産に関する所有権の問題を取り上げることができる。この点について、新民法草案上、少数民族及び仏教寺院などの共同体の所有権は、詳細に規定されていないが、2001年土地法はこれについて、新民法草案より明確に定めていた<sup>(92)</sup>。そして、JICA の「法整備支援における政策判断に資する立案・評価手法の検討」の報告書によれば、2001年土地法と新民法典草案の目立つ違いは、まず権利侵害に対する防衛権について、新民法典草案では、物権的請求権を明記したのに対して、2001年土地法では特に規定がない。また、取得時効について、新民法典草案では10年・20年とするが、2001年土地法では、原所有権登記が確定するまでは原則5年とする。このような対立の中、日本支援のカウンターパートであるカンボジア政府は、他省庁及び立法関係者との調整能力を十分に持たなかった<sup>(93)</sup>。重なり合った事業があった場合でも、各省庁は、高い城壁を持つ要塞都市のように、他の省庁とコミュニケーションをとらず、共同で円滑に作業を実施することはなく、特に汚職や賄賂などが官僚の間に蔓延している<sup>(94)</sup>。こうした状況下で、支援者間論争又はカンボジア政府内での論争は、2001年土地法の公布後も続いており、ソク・アン上級大臣(当時)による支援者間調整の要請により、2004年8月30日から8月31日において、ワシントンDCのWB本部において、日本側とWB・ADBとの協議が行われ、ようやく決着を見た<sup>(95)</sup>。坂野(2007)<sup>(96)</sup>によれば、同協議の重要な結果としては、①土地法の私法規定を民法に移す、②所有権移転を目的とする契約は公正証書を成立要件とする、③登記済みの土地は登記を移転の効力要件とす

る、④登記なき土地は公正証書を移転の効力要件とする、⑤不動産の所有権移転契約及び担保物権の設定又は移転の契約は当事者の署名につきの公正証書を効力要件とするが、制限物権の設定は口頭でも成立する、⑦相続については上記のルールを適用しない、及び⑧民法草案完成後は土地法を土地行政に特化した法律として改正することであった。これは、JICA 起草支援チームと WB・ADB との折衷案として、最終段階で採用された苦肉の策である。<sup>(97)</sup>

## 2.6.2 調整後の2001年土地法の模様と課題

上述のように、日本が起草支援したカンボジア王国民法典と ADB・WB が起草した2001年土地法との間での調整の結果は、同民法と民法適法の施行後になされた対策であった。適用期日を待っていた同民法は、2011年5月31日に民法適用法に関する勅令第 N.S/R.K.M/0511/007号（以下、「民法適用法」という）が公布されたことにより、2011年12月20日から適用されることとなった（民法適用法第84条）。この新民法典は、全1305条で、第1編「総則」、第2編「人」、第3編「物権」、第4編「債務」、第5編「各契約・不法行為等」、第6編「債務担保」、第7編「親族」、第8編「相続」、及び第9編「最終条項」から構成されたものである。第1編「総則」には私法の一般法、基本理念、私的自治の原則、権利濫用の禁止、及び信義誠実の原則が規定されており、第2編「人」には自然人と法人、そして婚約婚姻と離婚・親子関係などは第7編「親族」に、それから第8編「相続」には遺言相続と法定相続などが定められており、また第3編「物権」と第4編「債務」が分かれて規定されるこれらの点は、ドイツ民法的であり、1920年旧民法と異なっている。第6編「債務担保」は、①留置権、②先取特権、③質権、④抵当権、⑤連帯保証、⑥保証、及び⑦譲渡担保といった人的担保と物的担保について定められている。第6編の①から⑦までについては日本の旧民法典の債務担保編的なものであり、⑧譲渡担保については日本の判例法を踏襲したものである。一方、第3編「物権」は、特に不動産に関する部分、例えば用益権、地役権、及び使用権・居住権などについては、フランス法的な

表6 民法適用後の2001年土地法の構成

2001年土地法				民法	
目次	既存条項	改正条項	削除条項	目次	条項
総則	1-3			第3編1章「総則」	119-132
第1編 私的所有権と公的所有権					
第1章 私的所有権の原則	4-5、11	6、10		第3編2章「所有権」	138-159
第2章 公的所有権	12-19				
第3章 集団的所有権				第3編9章「国、仏教寺院、少数民族 其の他の共同体の所有権其の他の物権」	306
第1節 寺院地	20-22			第3編1章3節「物権変動原則」	133-137
第2節 少数先住民族地	23-28			第3編3章3節「特別占有者保護」	242-243
第2編 所有権の取得				第3編3章「占有権」	277-241
第4章 (特別) 占有権による所有 権取得の再設立	29-47			第3編9章「土地コンセッション」	307
第5章 コンセッション	48-62			第3編2章「所有権」	160-186
第6章 所有権の取得方法		章名改正	63	第5編1章「売買」	515-565
第1節 不動産売買による取得		69	64-68	第5編2章「交換」	566-567
第2節 不動産交換による取得			70	第8編「相続」	1145-1304
第3節 相続	77	78	71-76、79	第5編3章「贈与」	568-577
第4節 贈与による取得	83		80-82、84		
第3編 私的所有権の制度・土地規則 と地役権		章名改正			
第7章 土地規則・所有者の義務と 権利					
第1節 収益権			85-93	第3編6章「使用権及び居住権」	274-284
第2節 所有権の従物と果実			94-95		
第3節 堆積による所有権の増加					
第1款 人による堆積			96-98		
第2款 自然による堆積			99-105		
第4節 不動産の賃貸借			106-113	第5編5章「賃貸借」	596-621
第5節 土地の規則	114-116			第3編4章「永借権」	244-255
第8章 地役権・制限物権			117-118		
第1節 用益権			119-137	第3編5章「用益権」	256-273
第2節 使用収益権			138-141	第3編6章「使用権及び居住権」	274-284
第3節 地役権			142-143		
第1款 自然による地役権			144-146		
第2款 法定地役権	148		147、 149-167	第3編7章「地役権」	285-305
第3款 合意による地役権					
第4款 地役権の終子					
第4編 共有・所有権の形態区分所有		章名改正			
第9章 不可分の共有権			168-174		
第10章 共有	175-185			第3編2章5節「共有」	202-214
第11章 互有			186		
第1節 障壁の互有			187-193	第3編2章6節「互有」	215-226
第2節 互有に属する堀・垣・土手			194-196		
第5編 不動産の担保物権			197	第6編1章「総則」	766-773
第12章 抵当権			198-205	第6編2章「留置権」	774-780
第13章 不動産の質権			206-218	第6編3章「先取特権」	781-7815
第14章 保証			219-225	第6編4章「抵当権」	843-887
第6編 地籍				第6編4章「質権」	816-818; 834-839
				第6編6章「譲渡担保」	888-937

第15章 地籍行政	226-228, 230-233	229		
第16章 地籍調査	234-237			
第17章 地籍の登記簿と文書	239-240	238		
第18章 地籍の権利証と情報	241-243	244, 245	246	
第7編 罰則				
第19章 所有権への侵害	248-250	247		
第1節 一般人による公的又は私的の所有権への侵害				
第1款 私的所有権への侵害	251-252, 254-258	253		
第2款 公的所有権への侵害	259-260			
第2節 行政機関による公的又は私的の所有権への侵害	261-266			
第8編 最終則	267-268			

1920年旧民法の法的概念が継承されたものである。第5編「各契約・不法行為等」については不動産の売買や交換等に関する部分を除き、日本の現行民法第3編第2章「契約」と類似しているものである。

同新民法と2001年土地法の関係については、民法適用法第9条「公正証書の意義」、第10条「公証事務取扱者の指定」、第11条「公証事務取扱者の権限等」、第13条「土地所有者の権利」、第14条「特別の占有」、第15条「所有権を取得した場合」、第16条「経過規定」、第38条「適用期日前から存続する物権の効力」、第40条「適用期日前の添付」、第41条「適用期日前からの長期賃貸借権の経過措置」、第42条「損害保険に付された用益権」、第43条「登記された使用権及び居住権の経過措置」、第54条「適用期日前からの債務担保」、第55条「質の取扱い」、第56条「登記未了の担保物権設定契約の取扱い」、第57条「不動産質の存続期間」、第58条「包括根保証の確定」、第80条「2001年土地法の一部改正」、及び第81条「民法の一部改正」の規定によって両法律間の矛盾する規定が失効されて多くの規定が改正・廃止されていたことにより、新たな性質を持つ2001年土地法が誕生した。表6「民法適用後の2001年土地法の構成」により、2001年土地法の売買・交換・贈与による所有権の移転に関する規定、所有権の従物と果実に関する規定、堆積による所有権の増加、収益権・用益権・地役権・使用収益権に関する規定、賃貸借に関する規

表7 2001年土地法と新民法の調整後の権利関係の変化

不動産 権利	2001年土地法				調整後の権利関係			
	効力		対抗		効力		対抗	
	所有権 登記済み特別占有権		登記なき 特別占有権		所有権 登記済み特別占有権		登記のない特別占有	
公然								
売買	公(署)・登・税	公(署)・登	—	—	公(署/公)・登・税	登	—	—
交換	公(署)・登・税	公(署)・登	—	—	公(署/公)・登・税	登	—	—
贈与	—	公(署)・登	—	—	公(署/公)・登・税	登	—	—
相続	—	—	—	—	—	—	—	—
長期賃貸 (永借権)	特別法	—	—	—	書面	登	—	—
用益権	公(署)	登	—	—	合意	登	—	—
地役権	公(署)	登	—	—	合意	登	—	—
抵当権	公(署)・登	公(署)・登	—	—	公(署/公)	公(署/公)・登	公(署/公)	登
質権	公(署)・登	公(署)・登	—	—	公(署/公)	公(署/公)・登	公(署/公)	登
人的担保 (保証)	公(署)・登	公(署)・登	—	—	公(署/公)	公(署/公)・登	公(署/公)	登
先取特権					不動産の売買・保存 ・工事による原因	登	不動産の売買・保存 ・工事による原因	—

注：「公然」とは、特別占有権の一つの要件であり、これを含む他の要件が満たされれば確定所有権にすることができる。

—公正証書として認められるものとしては、①自治体による承認は「公(自)」を、②公証人による承認は「公(公)」を、及び③権限官署は「公(署)」を表記するとともに、登記は「登」を、そして納税は「税」を表記する。

定及び不可分の共有権・互有に関する規定は新民法の第3編と第5編に取り込まれており、相続は新民法の第8編に、そして不動産の担保物権は新民法の第6編に取り込まれていたが、国有地、仏教寺院、少数民族の土地、地籍などに関する公法的規定は2001年土地法にそのまま残されるとともに、新民法においてもそれに関する規定が置かれていた。

### 2.6.3 小 括

すわなち、上記のような性質を持つ2001年土地法は、日本側民法起草チームと2001年土地法起草チーム ADB・WB との協議の結果であり、新民法と民法適用法の施行後に調整のための対策として形成されたものである。これにより、表6のとおり、2001年土地法の多くの私法実体規定が新民法に取り込まれた。公法的規定については、先行し立法された2001年土地法のもの適用されることは明らかである。不動産所有権移転については、合意のみでは移転せず、公正証書によるとともに登記によって初めて移転の効力が生

じるが、合意によらない不動産所有権の移転については、登記は効力要件ではないという。<sup>(98)</sup>要するに、公正証書によらねばならないとする要式契約主義と登記の効力要件主義が採用されたのである。そして、抵当権、質権及び保証（人的担保）に関しては、公正証書が効力要件とされ、対抗要件は登記と公正証書である。この点は以前とあまり変わりが無いが、2001年土地法上の質権については、登記済みであれば抵当権と看做され、登記未了の場合は質権としての効力が発生し、いずれも債権者は債務者に対して権利証を返還するものとされている（民法適用法55条及び56条）。新民法上の不動産質についても、債務者が目的物である不動産を債権者に引き渡すとされるものの、不動産の権利証を債権者が預かるというような規定がなく、不動産質の存続期間は最長5年、更新の場合でも5年を超えることができないとされるとともに、債権者が利息を請求することが禁止されていた（新民法834条から839条）のに対して、民法適用前の2001年土地法、1992年土地法、及び1920年旧民法では、目的物を質権者に引き渡し又は債権者が権利証を預かった場合でも、債務者に対してその債権の利息を請求でき、不動産質の存続期間についても10年とされていた。このような変化により、債権者と債務者の権利や利害関係のバランスは適切に調整されたと思われる。また、民法適用前の2001年土地法第244条から第246条においては、個人により作成された移転契約書などが認められず、すなわち契約自由の原則が制限されていたが、民法適用法により改正された結果、個人により作成された移転契約書であっても公証人又は権限官署による承認を受ければ正式に認められることとなった（民法適用法第80条）。契約自由の原則は、資本主義経済の基盤であり、私人間の法律関係を個人の自由意思によって自由に成立させる規律であるから、上記のような変化は、非常に大きな意義があると思われる。また、2001年土地法によればコンセッションは最長99年とされていたが、民法適用後にはコンセッションは永借権の規定に準じるものとされたため、最長50年となった。<sup>(99)</sup>一方、不動産について登記済みの特別占有権がある場合に関しては、民法の規

定に基づき取引が行われ権利関係が保護されることとなった。<sup>(100)</sup>しかし、未登記の不動産の権利は新民法において保護されるが、登記済みの特別占有権が有する不動産と異なっており、物権的請求権に基づくではなく占有保護請求権であり、すなわち所有権として認められず、2001年土地法の規定が適用されるとなり、民法の範囲に入っていなかった。<sup>(101)</sup>そのため、未登記の不動産に関する取引は法律の範囲外におかれている状態になった。

### 第三章 カンボジアにおける不動産権利関係と 登記の意義

上記の如く、登記制度が存在しなかったカンボジアにおける不動産法制度には、フランス進出以降、従来概念が残されたまま私的所有権、コンセッション、及び登記制度等が導入され、コミューンを中心とする行政改革が行われていた。同制度のもとで、地籍測量部、地籍事務局、土地登録課、地籍保管部などが正式設置され、土地台帳原簿や不動産所有権登記の識別標識などが作成されてきて、1975年まで使用されていた。しかし、ポル・ポト政権となってそれまでの法システム及び社会制度などは全て廃止され、土地台帳原簿を含む国家データが完全に棄損された。このため、同政権が崩壊した後の1980年代には、国民的な政治基盤、行政制度、法制度や司法制度等が再建されることとなって、カンボジア政府は土地の秩序を規律するため1992年に土地法を制定したが、これが1993年憲法と抵触したため、2001年に新たな土地法を公布した。この2001年土地法は、2011年に民法適用法が公布されたことにより、その多くの規定が新民法に取り込まれ、改正又は廃止され、今日に至っている。しかし、不動産法制度を含むカンボジアの今日の法制度は、カンボジア政府が独自に起草したものではなく、フランスや日本などの各国・国際機関の法整備支援を受けて、各省庁がそれらの支援者と協力し、それぞれの法令が起草されているものである。カンボジアの法制度はこのような特徴を持つため、これを法整備支援の観点から検討する論稿は決して稀で

<sup>(102)</sup> はない。現行不動産法制度についてもその例外ではなく、まず、実体法に関しては、ADB・GTZ等による2001年土地法、JICAによる新民法・民事訴訟法・民法適用法、及びカンボジア政府による区分所有建物の専有部分の所有権を外国人に付与する法律・区分所有建物の管理および使用に関する政令・区分所有建物の専有部分の計算方法及びその割合に関する政令がある。それから、不動産に関する登記手続について、重要な法令としてはGTZ等による2002年不動産原所有権の初期登記に関する政省令、JICAによる2013年の民法・2011年の民訴法関連の不動産登記手続に関する共同省令、及び2014年の未登記土地の執行保全登記に関する共同省令等が挙げられる。そこで、本章では、前章で述べた歴史的背景と不動産法の変化を前提に、実体法である2001年土地法、新民法及びその他の法律により求められる公証人又は権限官署による公正証書、権利関係、租税及び現行登記制度の関係を整理して、第1回目と2回目の現地調査の結果を踏まえて、実体法と登記の問題を考察する。

### 3.1 登記制度創設とその必要性

前述のように、カンボジアにおける不動産登記制度は、フランスによって導入されたもので、当時の登記制度の制定の目的については、不動産権利関係を正確に管理し、不動産の取引・市場を健全にすることなどを確保するためではなく、可能な限りカンボジア全国の住民から土地等に関する租税を徴収するために不動産登記制度が制定されたものといえる。この意味で、不動産の権利と登記の関係についてみると、不動産を登記することが負担をもたらすため、当時において登記がなされていないことが多かったのが実情であった。これに対しては、1934年7月17日に勅令第95号が、同年同月20日に理事官長命令第1889号が発令されて、不動産の物権変動などに関する登記や認証をしない者は、刑法に基づき軽犯罪として処罰される、という処置が採られた。

一方、前章で述べていたように、1989年以降、指導令第3号、大臣会議令第6号、国民に家屋所有権を付与する政令第25 Or.N.Kr号、1992年土地法などが公布され、これらの法令に基づき、不動産の登記手続が開始されて、「土地占有証明書」・「土地占有使用権証明書」・「土地コンセッション占有権証明書」が発行されるようになった。そして、2001年土地法が制定された後、1920年旧民法及び1992年土地法により求められていた「納税」という原所有権の認定要件が削除されつつ、不動産所有権の移転税が要件とされているとしても、経済の開放を目指しているカンボジアにおいては、もちろん今日の登記制度の制定の目的が従来と異なることは明らかである。すなわち、今日の不動産登記制度は、徴税の目的でありながら、不動産の情報管理、権利関係、取引の規律、及び社会の安定性を確保する目的をも持つのである。具体的には、2001年土地法第226条では、「不動産の所有権は、政府が保証するものとする。このために、国土管理・都市計画・建設省の監督下にある地籍管理庁が不動産の識別、地籍索引図の作成、所有権の付与、土地の登記を行う権限を有するものとし、種類、面積、所有者、その区画に関する関連抵当など土地区画の状況について、あらゆる者に情報提供することができる」と定められている。同法において登記簿は、所有権登記簿と特別占有権登記簿の2種類に区別され、体系的登記と散発的登記を通じて、原所有権を登記することができる。この原所有権の登記に関しては、Land Management and Administration Project (LMAP)、及びその後「Land Administration Sub Sector Program (LASSP)」などにより、WB・GTZ・ADB・フィンランド等の支援の下に、2002年から登記作業が行われている<sup>(103)</sup>。

一方、日本の支援によって制定された新民法及び民事訴訟法においては、移転登記や判決による登記などについて規定されているものの、これらの法の公布当時の現行不動産登記手続に関する省令は、体系的登記、散発的登記、共同体である少数民族地や寺院地、及び国有地の登記に関するものしかなかったため、カンボジア政府は、日本の法整備支援によって2011年の民法

関連の不動産登記手続に関する共同省令、2011年の民事訴訟法関連の不動産登記手続に関する共同省令及び2014年の未登記土地の執行保全登記に関する共同省令を発令した。これらの点から分かるように、カンボジアの今日の民事法制度は、主に日本の法整備支援によって制定されたものであり、日本の私法制度から大いに影響を受けている。しかし、カンボジアの不動産登記制度は、①登記の客体、②登記の効力及び③登記原因証書という三つの点で、日本の法制度と異なる。まず、登記の客体について、カンボジアでは、土地と建物は、区分所有建物を含めて、同一不動産として登記されるが、永借権などの法律関係に基づき他人の土地に建てられた建物については、土地の構成部分とならず、<sup>(104)</sup>動産として扱われる。また、不動産物権変動と登記の関係について、まず、用益物権及び担保権の設定・移転に関しては、登記が対抗要件であるが、不動産所有権の合意による移転は、登記は、効力要件となり、登記をしない限り、所有権移転の効果が発生しない（民法133条から135条）。それに加えて、不動産売買契約書や不動産永借権契約書等は、公正証書によってなされなければ対抗力が生じないが、申込と承諾による契約成立、抵当権の処分の効力及び抵当権設定契約の場合は公正証書の代わりに権限官署が登記手続のために作成した書面でも差し支えない。<sup>(105)</sup>そして、カンボジアの現行不動産登記法令に基づき、特別占有権登記簿、所有権登記簿、区分所有建物専有部分登記簿、経済的コンセッション登記簿、永借権登記簿、用益権登記簿、地役権登記簿等があるが、地方では、用益権などの権利を設定するケースが極めて少ないため、地方にある地籍局には用益権登記簿や地役権登記簿等が存在しないことがよくある。<sup>(106)</sup>

要するに、今日のカンボジアにおける不動産登記制度は、ADB・GTZ等の支援者による不動産所有権の初期登記に関する政省令及びJICAによる民法民訴法関連の不動産登記共同省令・未登記土地の執行保全登記に関する共同省令等といった政省令レベルから構成されたもので、現在において登記法という法律は未だ存在していない。なお、カンボジアの土地は、国有地、私

## カンボジアにおける不動産登記統計

登記の種類		統計
原所有権登記	体形的登記	3,157,038権利証
	散発的登記	609,899権利証
移転登記		1,845権利証
担保登記		1,500権利証
少数民族土地の登記		436権利証
合計(国有地の登記を含む)		4,403,812権利証(62%)

出典：国土省の報告書第410OR/SDP号(2016年9月29日)による。

有地、及び共同体の少数民族地等に分けられ、国有地及び共同体の少数民族地等に関する登記を取り扱う特別法令も存在しているが、本章

は、私有地に限った原所有権の初期登記、民法・民訴法関連の不動産登記に関する手続、及びそれらの政省令の運用と諸問題について論じる。

## 3.2 原所有権の初期登記

不動産登記に関する上記の政省令の適用関係を考察すると、まず、権利証なき土地に対する原所有権の登記については、主に体系的登記・散発的登記に関する政省令、未登記土地の執行保全登記に関する共同省令、及び区分所有建物の専有部分の所有権を外国人に付与する法律が適用される。体系的登記に関する政令は、2002年5月31日に発令され、同令の第6条、第7条、及び第11条については、2016年6月9日の政令第122 Or.N.Kr.BK号によって改正された。2002年5月31日に発令された散発的登記に関する政令についても、同令の第9条及び第13条は、2016年6月9日の政令第121 Or.N.Kr.BK号によって改正された。なお、この原所有権の登記は、初期登記と呼ばれている。初期登記とは何かというと、2014年11月21日に発令された未登記土地の執行保全登記に関する共同省令4条によれば、不動産登記簿或いは区分所有建物専有部分登記簿に、未登記の土地及び区分所有建物専有部分を登記する手続であり、2001年までに①明白②継続③平穩④公然⑤善意で5年以上土地を占有している特別占有者に対して、その土地の原所有権を登記するというものである(LMAPまたはLASSP)<sup>(107)</sup>。もっとも、この手続は同共同省令以前から存在していたものであって、新たな手続きというわけではない。

不動産の原所有権の認定作業については、2001年土地法において、体系的登記と散発的登記に分けられ、それに基づいて、未登記の不動産の所有権を登記することができる（同法229条）。両登記手続によって登記されている土地の数についていうと、統計によれば、2016年9月末時点において合計約3,218,027権利証が発行・交付されていた<sup>(108)</sup>。また、体系的登記と散発的登記の差異について述べると、体系的登記の登記手続を開始できるためには、まず、①国が一定区画を指定し、登記を対象とする地域を公表することにより同地域の住民に知らせなければ登記申請を開始できない（準備段階）。そして、②土地の境界を測る境界測量段階に移り、GPS機械（電磁的記録）で境界を測り当該土地に接する近隣や村長などに聞き取りをして土地に関する情報を集めてから、③まとめた境界測量情報等を30日間公示する。30日の公示を経過した後、当該登記情報に関する書類を州/市/首都レベルの地籍局に送達しそこで④書類審査を行う。最後に、登記簿に土地を登記し権利証を発行して、住民に権利証を交付する。散発的登記に関する手続においては、②～⑤は体系的登記手続きとほぼ同様であるが、国により登記手続が開始するのではなく、未登記土地所有権利者が自ら登記を申請することにより、登記手続が開始することとなる。また、両登記手続において、添付情報として要求される書類は、住民登録票、身分証、契約書、コミュン・サカットによる承認のある書類や登記申請書の控え等である。それに加えて、いずれもコミュン又はサカット（地区）→Khan/District（区）→州/市/首都（プノンペン）との流れにより、権利証が発行・交付されるが、登記が完了するまでには、散発的登記の場合、手数料は10万から40万リエルで75日以内に完了するのに対して、体系的登記の場合は、100日から140日間を要し、手数料は500から1000リエル程度である<sup>(109)</sup>。発行・交付される権利証は不動産所有権権利証書または不動産占有権権利証書であるが、実務においては、基本的に体系的登記を通じて登記がなされたら、不動産所有権権利証が発行されるのに対して、散発的登記を通じて登記を申請した者には不動産占有権

利証が交付される。つまり、不動産所有権権利証書は体系的登記を通じてでなければ得ることができない。このため、法律上要件が満たされた(特別)占有権であっても所有権登記簿に登記できない状況にあり、給付判決があっても実際には(特別)占有権登記簿にしか登記できない。区分所有権も同様である。また、体系的登記を経て登記された不動産に関連する全ての情報は、コンピュータに入力されて保管されるが、散発的登記の場合は、不動産の境界測量には、GPS 機械が使用されず、一般の測量機器が使われており、登記関連の全ての情報も手書きのものである。さらに、散発的登記を経て不動産占有権権利証が発行されても、同不動産が体系的登記の対象となる地域に所在すれば、新たな不動産所有権権利証が発行されることとなる。また、両登記手続きによって登記の対象となる不動産の面積が縮小することについては、国家からの補償がないものの、既存道路が拡大されるため当該不動産を道路に提供されるなどの場合にかぎり、国家からの補償がある。

区分所有建物の専有部分の初期登記に関しては、区分所有建物の専有部分の所有権を外国人に付与する法律、区分所有建物の管理および使用に関する政令及び区分所有建物の専有部分の計算方法及びその割合に関する政令に基づき、区分所有建物専有部分登記簿に設定登記を行う。これらの区分所有建物法令は、原則として土地所有権を有しない外国人及び外国籍法人に区分所有建物の2階以上の専有部分を所有することを認める。ただし、外国人及び外国籍法人の所有について、区分所有建物の一階と地下街の専有部分を取得することはができず、且つ建物全体の7割を超えることができない。また、同法令に基づき、登記できる区分所有建物に関する権利は、専有部分の所有権に限らず、専有部分永借権や抵当権や質権なども、同法令の登記の対象とされるが、登記の対象区分所有建物は、必ず完全に建設された区分所有建物でなければ、設定だけではなく移転または変更の登記もできない。外国人であれカンボジア人であれ、専有部分の権利者であれば、Khan/District(区)レベルの地籍局に登記申請を行い、建物建設証明書/建設許可、区分所有

建物に関する詳細情報、区分所有建物内の規則、所有者情報などの書類を添付して、州／市／首都レベルの地籍局により当該登記申請に関する書類審査を行い、審査された登記に関する情報を1週間公示し、異議申立がなければ、遅くとも1週間後に、登記簿に登記され、区分所有建物専有部分所有権権利証或いは区分所有建物専有部分永借権権利証が発行される。そして、登記申請者が登記に関する手数料を支払えば、上記の権利証が交付され、登記手続が完了となる。

### 3.3 民法関連の不動産登記

一方、民法関連の不動産登記に関する共同省令上の登記手続については、原則として所有権が登記された土地、及び不動産占有権権利証・土地占有使用権権利証が発行された土地のみ登記できるとされ、所有権の設定を除いて登記できる権利は、所有権の移転・変更・更正・抹消、地役権の設定・変更・更正・抹消、及びそれ以外の権利の設定・移転・変更・更正・抹消である（同省令3条）。また、同省令は、共同申請主義を採用する日本の不動産登記法と同様で、登記権利者と登記義務者が共同で申請することが原則とされ、例外的に共同申請によらないのは、相続や法人の合併や用益権者死亡等の場合である（同省令10条）。このため、登記権利者と登記義務者（或いは代理人）は、共同で、身分証、不動産権利証、売買契約書や抵当権設定権契約書等の書類を添付し、district/khan（郡・区）・市の地籍局に登記申請を行い、登記申請を受理した郡／区・市の地籍局は、登記申請に関する全ての書類を、州・首都の地籍局に送達し、州・首都の地籍局は、書類審査を行い、添付書類の不備の有無、登記申請書の内容と添付書類が一致しないことや税金や手数料等の不払等、及び現行法令に基づき行われるかどうか等の問題がなければ、登記簿に登記し、権利証などを発行し交付することができる（同省令5条から6条、9条から10条、及び27条）。登記申請書の内容と添付書類が一致しないことなどの問題が見つければ、州・首都の地籍局は、登記

申請書の補正を求め又は却下することができる(同省令9条)。主登記に加えて、付記登記をすることもできる(同省令4条9号、8条2項、及び79条)。それに加えて、管轄地籍管理所に、書面により申請をし、手数料を支払えば、既に登記されている情報の閲覧・証明書、及び担保物権登記を証する書面などの発行を受けることができる(同省令138条から140条)。なお、この民法関連の不動産登記に関する共同省令及び現行民法は最近できたもので、それらの法令が分かる職員がごく僅かであるため、特に地方においては登記ができなかったり、延長されてしまったりしたケースが多くある。そして、不動産譲渡税などの租税が納付されないままに移転登記が申請され、登記手続が完了しないままであるというのが、現在よくある事態である。なお、この共同省令は2013年1月29日に公布され、同年7月29日から適用されることになってから2016年9月末まで、移転登記及び担保登記によって発行された権利証は、3345権利証とごく僅か<sup>(11)</sup>でしかなかった。

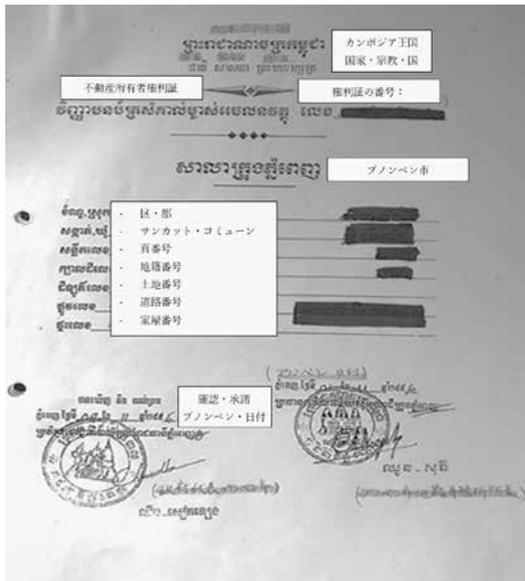
### 3.4 民訴法関連の不動産登記

他方、民訴法関連の不動産手続共同省令は、2011年5月3日に公布され、同年11月03日から施行され、そして、未登記土地の執行保全登記に関する共同省令は、国土省及び司法省によって起草され、2014年11月21日に発令され同日から効力が発生している。両共同省令はいずれも日本の法整備支援によって起草された不動産登記手続法であり、日本の不動産登記法と類似している点も多くある。この未登記土地の執行保全登記に関する共同省令と民訴法関連の不動産登記に関する共同省令による不動産登記は、不動産に対する差押や仮差押や保全処分などの登記手続・登記嘱託手続であるが、違うのは、同省令名で表現されるように、未登記土地の執行保全登記に関する共同省令は、未登記の土地及び区分所有建物専有部分を適用の対象としている一方で(同省令3条)、民訴法関連の不動産登記に関する共同省令は、既に登記簿に登記され、かつ不動産所有権権利証・不動産占有権権利証・土地占有使用権





(1990年代プノンペン市の) 不動産所有者権利証





権利証が発行された不動産のみが適用対象となり、不動産に対する差押や仮差押や保全処分などの登記手続・登記嘱託手続のみならず、判決や決定などによる登記についても規定されている（同省令2条及び3条）。判決などによる登記においては、勝訴当事者／承諾調書の送達を受けた当事者本人或いは代理人により、区／市／州／首都・中央レベルの地籍局に対して、確定判決や承諾調書などといった書類を添付し、登記申請を行わなければ、登記手続が開始することができない（同省令4条及び40条）。そこで、問題となるのは、上記の判決などによる登記は、登記された不動産のみにしか適用できず、未登記土地の執行保全登記に関する共同省令2条では、登記嘱託に関する手続だけを適用の目的としているから、未登記不動産の執行保全に関する判決などによる登記は、どのように扱われるか、ということである。他方、2001年土地法上の長期賃貸借権については、民訴法関連の不動産登記に関する共同省令42条に基づき、永借権として看做され、民訴法上の不動産強制執行に準ずる方法で行うものとされている。未登記土地の執行保全登記に関する共同省令においての登記手続については、差押・仮差押・保全処分の登記を開始するためには、未登記の土地または区分所有建物専有部分所有権の初期登記を先に行うことが前提とされる。このため、債権者に事前に初期登記に関する手数料を支払うことが義務付けられており、同支払義務の不履行や対象不動産が債務者の所有地でないことなどは、登記嘱託取消原因となる（同省令8条から10条）。

### 3.5 不動産登記制度の運用と諸問題

#### 3.5.1 登記完了までの管轄地籍局と自治体の役割

上記の政省令に鑑みて、登記完了までの管轄地籍局についてみると、基本的に区・郡レベルの地籍局の段階から州・市・首都レベルの地籍局までで手続が完了するが、詳細の規定から鑑みると、村、またはサカット・コミュニケーション（地区）レベルという段階をも通らなければ、登記はできない。具体的に

は、散発的登記による原所有権設定登記においては、最初にサカット・コミュニティ（地区）の長を通じて、区・郡レベルの地籍局に登録申請を行い、最後に州・市・首都レベルの地籍局に至り登記手続が完了する。しかし、自治体レベルを飛ばして中央レベルの地籍局或いは国土省本部で登記するケースも珍しくはない。また、散発的登記により原所有権設定登記を申請した住民は、ほとんど州・市・首都レベルの地籍局までの手続きをしておらず、サカット・コミュニティ（地区）レベル或いは区・郡レベルの地籍事務所の段階で登記手続きを終了することにするケースもよく見られるパターンである。こうした途中で登記手続を中止するケースにおいては、市民らが持っている書類は、サカット・コミュニティ（地区）レベル或いは区・郡レベルの地籍局により発行された受理書或いは登記申請書の控え程度の書類にすぎない。体系的登記手続きによる不動産の初期登記手続きの場合においても、地籍局の境界測量専門職員が境界測量を実施する際に、関係者が家に不在であったり、情報が分からなかったりして境界測量の段階を懈怠するなどしたケースも僅かではなく、登記書類申請をした段階で残された登記申請書の控え又は受理書等しか持っていない市民も多くいる。こうした状態の下で、実務上では、市民の経済能力に応じ、①サカット・コミュニティ（地区）レベル、②区・郡レベル、及び③州・市・首都レベルといった三つの段階で登記サービスをサポートする個人又は不動産業者もたくさんある（詳細は第4章「カンボジアにおける不動産取引の実情」）。不動産業者や法律事務所等に依頼して登記申請をするケースでは、申請者はたいてい一般の市民ではなく、会社法人や外国人等の人である。これに対して、一般市民については、不動産業者や法律事務所等に頼んで登記申請をしてもらうのではなく、サカット・コミュニティの職員らに登録申請をしてもらい、当該職員らに公式非公式の手数料などを支払うことがしばしばである。支払うことも、決してまれなケースではない。また、大規模の土地に建設されている或いは建設される予定がある建物（Flat等）の購入は盛んであるが、売買契約が締結されたものの登記を

しないケースはたくさんある。例えば、区分所有建物に関する登記においては、まずは旧所有者から建築者へ移転登記をし、建物建設が完了し、売買などにより新所有者が出現すれば、建築者から新所有者へ移転登記をすることとなる。ここでの建築者は、実務上では、「Developer（開発者）」と呼ばれている。しかし、旧所有者から開発者へ移転登記すらしないままに、売買契約を締結し専有部分或いは建物（Flat等）を売買してしまうことが多い<sup>(112)</sup>が、現状である。こうした売買契約を締結しただけで登記をしない場合は、当該売買契約書にサカット・コミュニケーション（地区）或いは区・郡の長に承認し署名してもらうのが一般のやり方である。他方、前項に掲載された権利証を検討すると、所有者情報の空欄に関しては、「夫婦の氏名・名字」と書かれてあるが、このために、夫婦関係のみ共有財産として登記できると誤って理解し、登記申請を拒否する登記官や登記できないと主張する弁護士などもある。この点について、1992年3月17日に農業省地籍局によって発令された不動産関連公式文書作成に関する財産種類の設定に関する指導令第084S.D号によれば、私有財産は、①独身、②夫側、③妻側、④夫婦共有、及び⑤集団所有に分かれて、主に夫婦財産が中心とされる傾向にあった。このため、権利証のみならず、地籍局の土地調査書などにおいても、不動産所有者の署名や拇印のところに「夫婦の氏名・名字」が書かれている。当時の実務においては、独身財産と婚財産と呼ばれている。簡単に言うと、どんな権利を登記できるかすら知らず、仕事上の慣習と違うケースが出てくると、法令を読まずに、とりあえず拒否し又はできないという登記官や弁護士などはたくさんおり、各レベルの地籍局で登記手续をする際は、話を通じないケースが多い。その上、本稿のカンボジアの不動産登記に関する重要な法令の表に書かれた所要期間及び手数料は、2012年12月28日には通例された国土省の公的サービスに関する手数料に関する共同省令に基づき作成したものであるが、これとは、実際の登記完了までの期間及び手数料や各地籍局レベルにおいてかかる公式非公式の費用又は時間も異なっている。

### 3.5.2 登記の添付情報に関する書類

登記の添付情報に関する書類については、原則として添付書類や申請書に誤りなどがあれば、管轄地籍局は当該の登記申請を却下し又は補正命令を下すことができる。カンボジアにおいて登記申請が遅くなったり登記できなかつたりすることの最大の原因は、申請書の内容が一致しないことや書類不備である。登記権利者・登記義務者の身分証やパスポートをコピーし添付するとともに権利証などの不動産に関する書類もコピーし添付することは基本である。また、身分証又はパスポートがなかった場合には、自治体或いは警察署に書面により証明してもらって、このような書面を使用することも差し支えないが、身分証を持っているのに、申請の際に添付しなかったり、代理人の場合は、違う人の身分証を添付してしまったりするケースはたくさんある。移転の場合、不動産に関する税金を支払った書面を一緒に地籍局に提出するのであるが、それを怠って、申請書の内容が誤っているとして修正命令があっても、どのように内容を修正するか、どのような書類を添付すれば手続が進ませていくことができるかを知らない不動産業者などもいる。不動産所有権の初期登記手続きで必ず提出しなければならない不動産情報に関する書類は、売買による不動産を取得以外の場合には、住民登録票、家族票、サカット・コミュニンの長により発行された登記申請書の控え若しくは現在のサカット・コミュニンの長による承認のある書面によって土地を所有することを証明する証書等、売買による取得の場合には、自治体の所定土地家屋移転書等である。しかし、それらの書類は、簡単に作られ、偽造書類もたくさんある。登記のある不動産のほうでは、不動産所有権権利証、不動産占有権権利証、土地占有使用権権利証などといった権利証、売買契約や抵当権や質権などの権利設定契約書などの書類が必要である。ここで、問題となるのは、現行法令に基づき、売買契約や抵当権や質権などの権利設定契約などの書類は、公正証書にしなければならないということであるが、この点は権限官署が登記手続のために作成した書面でも差し支えない。実際は、公証人に

頼んで契約などを承認し署名してもらうケースはごく僅かである。自治体の所定証書を作成し提出するのが実務上一般的な取扱いである。現行法令が公正証書だけでなく権限官署の所定書面の使用をも許容することは、本来なら手続が速やかに進むから業務において非常に望ましいことであるが、公証人が存在すれば、権限官署が稼ぐことを妨げることになってしまうために、公証人と同官署の間に、利益の対立が生じている。他方、サカット・コミューン或いは郡・区の職員は、買主と売主が自由に不動産売買契約を作成することはできず、絶対に権限官署の所定売買契約を使用しなければ、売買もできなくなるというように思っているようである。この点については、自由に売買契約を作ることができないということではなく、ただ公証人によりその売買契約に署名し承認し、公正証書にしなければならない（民法適用法 9 条と民法516条）。なお、上記の登記原因証書であるそれらの所定契約書等の起源については、まず、売買契約書（Vente Definitive）、贈与契約書、及び土地分筆合意書に関しては1992年 6 月 9 日の不動産移転関連書類に関する農業省の通達第296Br.K/KSK 号、1992年 7 月 7 日の不動産移転関連書類作成等の流れに関する農業省指導令第170S.D/SNN 号、及び1997年12月30日の専門事業追加の指導に関する内閣府地籍局指導令第259S.D 号等によって正式に同書類の書式が作成され、各コミューン・サンカットにおいて分配され、村長・コミューン長をはじめ同自治体による承認及び署名が求められている。それらの政省令によれば、同自治体が承認した後、郡・区による承認・署名を受けてから、最後に州・市レベルによる承認又は署名という流れによるものとされているのであるが、コミューンレベル又は郡・区レベルが飛ばされて直接に州・市レベルによる承認がなされる、という誤った流れもみられた。この誤った流れは、現在においてもよくあるパターンである。そして、登記の添付資料として不可欠なコミューンによる承認のある書類に関しては、具体的にいうと、独身又は離婚の証明書、夫婦関係証明書、相続人証明書、死亡又は出生の証明書、コミューン住民証明書、土地種類証明書、及

び土地占有権移転書などがある。それらの書類は、内務省の管轄にある各コミューンによって書式が微妙に異なっており、誤った情報を証明しようとするケース、及び裁判を起こして修正を請求するケースは数多くあるが、裁判を経ずに修正はできなかった。このため、内務省身分証総局は、2017年11月8日に誤った情報の修正に関する通知書を下して、誤った情報の修正については各郡・区レベル又は当総局に対して修正の申立をすれば裁判所に行かなくても修正できるようになった。それから、身分証、住民登録票及び家族票については、コミューンの管轄ではなくコミューン管轄内の警察所によって作成・管理されており、カンボジア国民である場合は、添付資料としてそれらの書類が使われているが、パスポートの添付はコミューンでは認められない。そして、納税の証明については、1989年から1990年代の前半において、土地の譲渡税は6%であったが、1995年2月から農業省の通知書第005S.CH.N/S.H.V/PD号によって改正され4%となった。現在においても4%であるが、2010年にカンボジア政府は固定資産税の徴収を開始したが、地域によっては徴収しない場所もある。実親と子、夫婦間、祖母祖父と子孫の間による相続（生前贈与を含む）に関する租税は、2016年1月10日の内閣府の決定書第04S.S.R号が公布されたことによって現在のところ徴収されないこととなったが、未使用土地に対しては租税徴収が行われている。これらの不動産に関する租税の納付については、各郡・区レベルの関税事務所によって証明されているが、場合によっては州・市レベルの関税局による証明も求められる。しかし、それらの租税を納付しないままに不動産が移転してしまうケースは数多くあり、このようなケースにおいては、複数回転々と移転されているため、誰が納税すべきかを特定することがしばしば非常に難しい問題となっていた。このため、カンボジア政府は、2016年2月2日の登記済み又は未登記の不動産に関する譲渡税に関する内閣府指導令第134S.Ch.N号、及び2016年6月14日の不動産譲渡税の徴収に関する関税総局指導令第8726Or.P.D号を発令し、未登記の不動産であっても譲渡税が課され、転々と移転さ

れた不動産の譲渡税については、最後の所有者のみが譲渡税を納付する義務を有すると、宣言した。

### 3.6 小 括

すなわち、上記の不動産登記に関する政省令に基づけば、登記手続きは、主に区・郡レベルの地籍局の段階から、州・市・首都レベルの地籍局までで完了となるが、諸規定を検討すると、村、サカット・コミューン（地区）レベルの段階にかかわる手続はかなり多く、このレベルを通過しなければ登記はできない。そのうえ、売買契約、抵当権・質権等の権利設定契約等の書類は、現行法に基づけば公正証書により自由に作成できるとされるが、サカット・コミューン（地区）では、それらの書類について所定の様式があり、取引の際に所定の様式に従った書類を使用しなければ、取引も登記もできない。そして、未登記の不動産に関する取引と登記については、実体法と手続法の適用対象から除外され、慣習法に委ねられることが明らかであると言える。以上の諸事情及び不動産に関する実体法または手続法を考察すると、日本の法整備支援によって制定された諸法令は、カンボジアの旧法制度に現代的な変化を与えるものであり、すぐに大きな成果をもたらすことはないとしても、間違いなくカンボジア法制度のみならず社会全体にとって非常に大きな意義があると考えられる。しかし、日本の法整備支援によって制定されたそれらの法令は、特に登記手続の側面においては、問題まみれの旧制度を基盤として制定されていたもので、それが日本によって導入されてきた現代的な制度の支障となり、不健全な法制度となっていることが明らかである。確かに、登記と税制の関係について、日本の法整備支援によって成立された現在の制度は、フランスによって導入された旧制度と異なり、登記と権利の関係、登記手続政省令間・登記と税制の関係が以前よりも整っているが、地方組織（コミューン）に依存する旧制度の基盤を変えない限り、不動産の実体法と手続法、不動産登記実務のみならず、不動産取引の仕組みが大いに乱れ

ることは回避できない。特に、未登記土地に関する権利についての取り扱いをみると、本来なら所有権というべき権利が、登記制度上では判決があっても所有権として登記できず、実体法についてもその適用外であり、実体法により認められたとしても占有権のレベルしかなく、この点が大きな問題となっている。

#### 第四章 カンボジアにおける不動産取引の実情

上記のような不動産法制度を前提に、カンボジアにおける不動産取引の実情について検討することは、ある意味で同制度の改善に繋がり、大きな意義を有すると考えられるだろう。本章は、3回にわたってカンボジアにおける不動産の権利と登記に関する現地調査を実施した結果と先行文献を素材とし、可能な限りカンボジアにおける不動産の市場及び取引の現状並びに現実の取引における慣習法を整理し、忠実に記述するものである。

##### 4.1 取引対象となる不動産のあり方<sup>(113)</sup>

プノンペン証券会社によれば、カンボジアにおける不動産の市場は、住宅不動産市場、オフィス市場、商業市場、及び産業市場という4つの市場に分類されている。産業市場は、カンボジア政府がタイ・ベトナム国境付近やプノンペンの郊外地域において外国企業に長期賃貸借で大規模の土地を利用させたい特別な優遇措置を受けさせるという Special Economic Zone（以下、「SEZ」という）プロジェクトに関するものである。このSEZに関する土地の利用については本稿の対象外である。商業市場は、商業のために土地を大規模で開発する事業である。特にショッピングセンターの発展は、カンボジアの不動産市場において最も注目すべきである事業であり、その例としてはAEONモールや東横INNプノンペンなどが挙げられる。また、オフィス市場も盛んであり、そこでは主に企業などに向けた事業のオフィス用の物件が扱われており、売買よりも賃貸のほうがよく利用されている。例え

ば、Phnom Penh Tower、Intelligent Office Center、Hong Kong Center などである。このオフィス市場の対象者は、主に外国人又は外国法人である。賃料については、中古物件では1㎡あたり11ドル～18ドルのようであるが、新築では20ドルから25ドル程度であり、賃貸借契約の最低期間は6か月以上に設定するオーナーが多い。住宅居住不動産市場は、オフィス市場、商業市場、及び産業市場と比較して最も重要な位置を占めている。住宅居住不動産市場においてよく見られるパターンは、①BOREY（街づくり）開発、②Flat開発、及び③コンドミニウム開発である。①BOREY開発は、「街づくり」といった意味で、簡単に言うと、街づくり開発プロジェクトとでもいい。このようなプロジェクトによって建物が建設され、各レベルの市民に対してBOREY内の住宅及びBOREY周辺のFlatを売り出すのが一般的である。BOREY内の住宅については、ヴィラ（様々な規模の住宅）とFlatに分類され、居住者が守るべき内部規約があり、当該不動産を居住以外の目的で営業等のために利用することはできず、警備サービス等を要求するケースが多くある一方で、BOREY周辺のFlatは、営業するため建てられた不動産が多く、当該不動産の使用等について制限はなく所有者が自由に使用できる。ほとんどの場合建設が完了する以前、場合によっては未建設のうちに販売がなされており、住宅あるいは建物の建設完了率によって販売価格が異なっている。多くの買主は中レベルの市民であり、現金で一括払いというケースは僅かで、銀行あるいはマイクロファイナンスの住宅ローン（ホームローン）を利用して購入するケースが増加しつつある。他方、コンドミニウム開発もBOREY開発と同様の流れであるが、多くの購入者は、外国籍の者で、特に中国人や韓国人がその多くを占めている。ところが、カンボジアにおいては、外国籍者に対しては不動産の所有権が認められず、例外的に区分所有建物については外国籍者による所有も認められるが、建物の一階と地下街の専有部分は取得することができず、且つ建物全体の7割を超えることができないのである。それで、コンドミニウムの購入に関し

ては、建物全体の7割を超えるかどうかをチェックする必要があるものの、それを判断することは非常に困難である。また、BOREYやコンドミニアムの建物の質にも問題がありえ、安全基準を満たさずに建築されて購入して何年も経たずに建物の一部が割れたり壊れたりすることもある。購入者が定期的に代金を支払っているにもかかわらず建物・住宅の建築が進まず、建設する計画が停止したりするという事態も相次いで発生している。BOREY・コンドミニウム以外の住宅の販売もあるが、古い建築の不動産が多い。このタイプの販売の流れに関しては、市民個人で自分の住宅の販売を行うケースもあり、個人又は法人のブローカーを使用して販売の宣伝をするケースもあるが、法人のブローカーを使用するケースはまだ少ない。そして、外国人については、コンドミニウム等の区分所有建物のを購入して所有権を得、又は賃借するほか、所有者同様のレベルでカンボジアの不動産を所持する方法としては、カンボジア人の名義で不動産を購入する手段がある。実務上では、名義貸しと呼ばれており、この場合、当該不動産の権利証は当然に外国人が預かるが、将来不動産権利証上所有者名義の者が外国人を相手に権利証を引き渡すよう求めて裁判を起こすリスクがあり得る。具体例として、2017年1月2日付のカンボジア国内新聞社「The Cambodia Daily」及び「The Koh Santepheap」の記事が、そうしたケースを報じている<sup>(114)</sup>。これらの記事によれば、外国籍であるXは、カンボジアにおいて農業分野へ投資をし、会社を設立したが、Xはカンボジアの土地を所有することができないため、Yの名義でコンボンスプー州住民らから約1102ヘクタールの農地を購入し権利証もYの名義で発行された。その後、XとYは結婚することなく同居し、XY間には2歳の子もいるが、2015年にXY間で極めて不仲となり、2016年6月頃にYは、Xの承諾なしに、家にある金庫からYと2歳の子のパスポート及び上記の土地に関する書類を盗み出して、上記の土地の一部を第三者ら(23人)に売却した。Yは同土地の所在するコミュニオン長による承認のある証書をも持っている。Xは、Yに対してそれらの書類等の返還を求めていたが、

Yが応じないため、Yを刑事した。この事件について、Yはプノンペン第一審裁判所に付属する第一審検察庁の検事によって詐欺罪及び文書偽造罪で起訴されている。なお、カンボジア不動産の権利・登記に関する民事事件の統計（本稿の第5章を参照）から見れば、現時点では、上記のような案件は、ごく僅かであるが、将来的に数多く発生する可能性は高いと想像できる。

#### 4.2 不動産事業者（個人を含む）

P不動産会社のP1とT不動産会社のT1への聞き取りによれば、不動産事業者は「デベロッパー」と「ブローカー」に区別される。このBOREY或はコンドミニアムの開発建築者等は実務上「デベロッパー（開発者）」と呼ばれる。すなわち、上記の不動産市場においては、不動産開発事業者といわゆる「開発者（デベロッパー）」と、不動産仲介事業者（ブローカー）があり、いずれも個人でも法人でもありうる。不動産の購入は、買主が直接デベロッパー（所有者）から、又はブローカー会社や個人の仲介（ブローカー）を通じて購入する、という流れでなされる。現行共同省令に基づき、不動産事業を開始するためには、国土省と経済財政省のライセンス（許可）が求められるが、それはデベロッパーに対するものであり、ブローカーのほうは、法人であれば経済財政省の関税申告のための許可があればよく、個人であればそれも必要なく、特別なライセンスがなくても誰でもブローカーになれるのが現状であり、不動産事業の適正が確保されているとは言い難い。この点についてCambodian Valuers and Estate Agent Association（カンボジア不動産鑑定と不動産エージェント協会CVEA）も国土省に対して提案をしたことがあるが、国土省はいまだに何も応じていないと、P不動産会社のP1は説明する。また、不動産会社（ブローカー法人）に依頼して不動産を購入する場合においては、仲介手数料として売買金額の3%を要求されるのが一般的であるが、現在においては、仲介手数料の設定に関する法令がないため、それに以上に要求する不動産会社あるいは個人ブローカーもいる。P

不動産会社とT不動産会社はBOREYの物件やそれ以外の物件等を客に紹介することもあるが、ライセンスなき個人ブローカーが多くいて、これが不動産会社の営業にも悪影響を与えているという。不動産会社を利用して不動産を購入する者にはお金持ちや外国人が多く、それ以外の多くの者はライセンスなき個人ブローカーを利用する(不動産取引に関する実例は添付資料の「不動産取引実例の調査」を参考)。このため、近年不動産に関する詐欺をはじめとする不動産に関する犯罪が多発しており、国内外の機関により広く注意が呼びかけられている。<sup>(115)</sup>

### 4.3 権利証の有無による不動産の売買と担保

#### 4.3.1 権利証のあり方「ハードタイトルとソフトタイトル」

なお、前々項で記述したように、カンボジアの不動産は登記のある不動産と登記のない不動産に区別され、実務においては、登記のある不動産の権利証が「ハードタイトル」と呼ばれ、登記のない不動産については自治体認証ありの特別占有使用権移転書・売買契約等の書類が「ソフトタイトル」と呼ばれる。この「ハードタイトル」には、1980年代から現在までの法令に基づき、①土地占有使用権権利証、②家屋占有証明書、③不動産所有者証明書、④不動産占有権権利証、⑤不動産所有権権利証、⑥区分所有権権利証という6種類に分けられている。国土省の職員及び不動産会社の社員からの聞き取りによれば、ハードタイトルであっても法律上の効果について微妙な差があり、ソフトタイトルのほうは法律上の効果はないものの、現実において認容度が高いという(詳細は後掲の表8参照)。それらの権利証の間での法律上の効果の差については、対象となる不動産について既にそれらの権利証が発行・交付されたことを前提として売買契約を締結した場合、⑤不動産所有権権利証であれば、同契約で記載されたものよりも当該不動産の面積が縮小することはないが、他の権利証であれば、多少縮小する可能性が高い。一方、ソフトタイトルに関しては、契約書よりも、自治体認証ありの特別占有使用



表8 ハードタイトルとソフトタイトルの法律効果と認容度

不動産権利を証する書類		法律効果	認容度	メリット・デメリット	起原法令
ハード タイトル	①土地占有使用権権利証	③よりも弱い		銀行或はマイクロファイナンスなどから6割～7割のローンを受けられる。(A)管轄地籍局で抵当権設定登記が行われる(B)体系的登記がなされれば、権利証記載の面積が縮小する可能性がある。(C)	1989年指導令(同年8月)
	②家屋占有証明書	同上			1989年6月通達05SRC号
	③不動産所有者証明書	④よりも弱い			1991年2月通達02SR号
	④不動産占有権権利証	⑤よりも弱い			1994年9月内閣府通知
	⑤不動産所有権権利証(3回改正、権利証の記載などの内容が微妙な違いがある)	強い			2000年政令11号(廃止)、2002年政令46号と48号
	⑥区分所有権権利証	⑤と同様			2010年法律NS/RKM/0510/006
ソフト タイトル	⑦土地家屋占有権移転書	無	①よりも弱い	銀行或はマイクロファイナンスなどから5割上限でローンを受けられる。自治体で抵当権設定登録が行われる。上記の(B)と同様	地区・区の認証がある所定用の書面
	⑧地区・区の認証がある所定の占有権移転書	無	同上		同上
	⑨売買契約書・贈与合意書等の書類	無	⑦よりも弱い		地区又は区認証あり
	⑩地区又は区署名あり所定受理書等	無	最も弱い		同上

権移転書のほうが「ソフトタイトル」としての通用力が高いと認識されている。しかし、ソフトタイトルであれ、ハードタイトルであれ、いずれも偽造例が数多くある。偽造されたものであるかどうかの確認について、ハードタイトルであれば、国土省に対して権利証確認の請求を申立てることができ、ソフトタイトルであれば、直接に各サンカット・コミュニティ及び郡・区に対して署名、印鑑及び登録番号の確認を書面により申立てることができる。しかし、このソフトタイトル確認については、ハードタイトルよりも手間がかかり非常に難しい。

#### 4.3.2 不動産の売買と担保の形態

以下、ハードタイトルとソフトタイトルを前提として、不動産の売買と担保の形態について検討する。ソフトタイトルの書類は別の言い方でいうと、「登記の原因証書」である。そこで、このソフトタイトルを以って、登記申請を行うとすれば、つまりハードタイトルを作れば、売買の対象となる不動産の面積が縮小する可能性が高いし、買主は売買金額を支払うのみならず、

不動産譲渡税 4%をも納付するのが一般であるから、買主にとっては二重負担となる。しかし、それはたいした問題ではないが、とりわけ問題なのは要求される非公式な手数料を支払わなければ処理がなされず、放置されることがよくあるなどして、登記完了までの公式非公式手数料が高くなるハードタイトルを選ぶことは、買主にとって大きな金銭的負担となることや、登記等の手続に際しての公務員の冷たい態度や意地悪い言葉等が、買主だけでなく住民にとっても非常に精神的な負担となることである。これに対して、ソフトタイトルなら、市民の経済能力に応じて権利証がなくても、①サカット・コミュニケーション（地区）或いは②区・郡レベルで表 8 の【⑦】や【⑧】のような移転書を作れば、不動産譲渡税 4%を支払う必要もなく幅広く使えるというのが、実情であった。P不動産会社の P1 と T不動産会社の T1 の説明によれば、以前の不動産の移転においては、不動産譲渡税（売買価格の 4%）の納付を避けるために、ハードタイトルはあまり作らずに、ソフトタイトルしか作らないということが通例であったが、登記のない不動産に対しても税金が支払われなければ自治体が当該取引を認証することは禁止されるとの 2017 年の経済財政省の省令が下されるため、現在の不動産売買については、ハードタイトルを作ることを選ぶケースは 5 割で、ソフトタイトルを作ることを選ぶケースも 5 割であるというイメージがあるとのことであった。それに、ハードタイトルにせよ、ソフトタイトルにせよ、法令上で明示されていない書類が要求されるのがよくあることで、①サカット・コミュニケーション（地区）或いは②区・郡による承認を受ける必要がある。書類の承認については、本来なら公証人の役割であり、企業法人や外国人や富裕層は公証人或いは弁護士を利用するが、それにはかなりの金額がかかるため、一般市民は利用しない。一般市民にとっては、自治体に書類を承認してもらうほうが便利である。こうした状況から鑑みると、不動産の取引において自治体の役割は公証人或いは弁護士の役割より非常に重要であると思われる。ハードタイトルまたはソフトタイトルの書類は、偽造されるものもあるが、比較するとソフト

タイトルの偽造書類のほうが非常に多い。

不動産ローンに関しては、抵当権設定登記がなされた後に当該不動産権利証は、債権者である銀行やマイクロファイナンスなどが預かるのが、通例である。銀行においては、基本的にハードタイトルのある不動産にしかローンは提供されず、不動産価格の6割から7割まで受けられ、返済期間は10年・15年・20年といったパターンが多く、年間利息は10%~13%とされるのが一般である。ソフトタイトルであっても引き受ける銀行或はマイクロファイナンスはあるが、ごく僅かで、ローンを提供するとしても不動産価格の5割を上限にしか受けられず、利息もかなり高い。そして、ハードタイトルのある不動産ローンにおいては、その対象となる不動産に関する情報(他の銀行等で抵当権を設定したかどうかなどの情報)をCBC(Credit Bureau Cambodia)システムで検索することが可能であり、3ドル程度のCBC検索の手料はローン申請者が負担する。これに対して、ソフトタイトルについてはCBCシステムで検索することができない。このような状態から考慮すれば、ハードタイトルは利用するのが不便であるが、取引において安全性が高い。ソフトタイトルについては、利用するのは便利であるものの、不動産権利関係が不安定な状態に置かれてしまう。

## 第五章 カンボジアにおける不動産関連判例・ADR 事案の傾向

多発する不動産に関する紛争への対応のため、カンボジアの国土省と司法省は、2003年11月26日に、「土地紛争に関する裁判所と地籍委員会の管轄」に関する共同省令を発令した。同令によれば、登記のある不動産及び売買などの契約に関する紛争は、裁判所の管轄の下に置かれて、登記なき不動産の紛争及びそれ以外の紛争は、地籍委員会の管轄の下に置かれるという。そこで、不動産に関する紛争において、裁判所又は地籍委員会による解決には、どのような傾向があるのか、及び両者において同一の基準が存在しているの

かを検討することが非常に重要である。本章においては、現地調査の結果及び得られた資料を基に、ADR 事案及び民事事件の統計、ADR 事案及び民事事件の実例を分析し、裁判所又は地籍委員会による解決の基準や傾向をまとめて、問題を指摘する。

## 5.1 ADR 事案の統計からみた不動産法制度

### 5.1.1 国土省における ADR ケースの統計<sup>(116)</sup>

国土省の地籍地図総局の2017年2月10日付土地紛争解決事業報告に添付された全国における土地紛争の事件総数に関する表によれば、2017年2月末までに受理された事件をみると、25都市州のうちでは（1）プノンペン（205件）、（2）カンダル州（129件）、及び（3）プレアシハヌーク州（107件）の順に紛争発生が多く、他の州は0件～50件しか発生していないが、上記の各州においての件数を合わせても後掲の総件数と大きく差があるため、事件件数の統計が正しいとは言い難く、しかも上記の各州別の件数には、シエムリアップ州が抜けている。国土省のA4からの聞き取りによれば、現在、国土省の土地紛争解決移動グループは36グループがあり、それらのグループによって全国で受理した案件が解決され、各グループのメンバーが個人的に土地紛争事案に関する書類などを所持するが、正式に土地紛争事案に関する書類などを保管する場所はない。また、同総局による土地紛争事件の数え方は、上記の土地紛争解決移動グループ、国土省本部、又は国土省の各州での地籍局によって受理された事件を計算したものである。なお、この地籍地図総局が設置されて

から2017年2月末までの、同総局の紛争解決事業に関する総結果は、上記の統計表のとおり

ADR ケースの統計

項目	統計
受理層件数	7579件（2831件）
和解成立件数	3576件（1449件）
（管轄外の原因で）却下件数	2510件（758件）
取下げ件数	818件（386件）
処理中件数	675件（238件）

注：括弧の数字は紛争解決移動グループによって解決された件数である。

りである。

他方、同総局の各グループなどによる受理された事件について、36土地紛争解決移動グループによる2017年前半のADR ケース解決に関する事業報告書を検討すると、受理された事件においてよく見られるパターンは、①裁判係属中・裁判終了において当事者あるいは第三者が国土省に対して紛争の解決を求めるケース（例えば、高等裁判所における不動産所有権確認訴訟に関する民事事件第038号等）、②不動産開発プロジェクトが実施され、同プロジェクトの対象不動産の一部が申立人らの所有している不動産であり、同開発プロジェクトを停止するよう求めるケース（例えば、プノンペン・Meanchey 区・Dang Kao 区の住民（70人）とX不動産開発会社との紛争）、③体形的登記を求めるケース、④相手方が自分の所有の不動産に無断で侵入し、これを占有したり物を奪ったりするといった不動産権利侵害の差し止めを請求するケース、⑤判決が出るまで登記手続きを停止するよう求めるケース・権利証の取り消し・修正を請求するケース等、⑥税金未払いのため登記手続きが停止となり、手続きを再開するよう求めるケースである。要するに、上記の36グループによって作成された2017年前半 ADR ケース解決に関する事業報告書を検討すると、受理された事件の中には、権利・登記に関する紛争だけでなく、住民が集まって自分の地域において体系的登記をするよう求めるケースや税金の関係で登記手続きが停止となってしまったため登記手続きを再開するよう求めるケース等もある。このため、現在に至るまでの土地紛争の実件数を分かることが非常に難しく、どのような事案がよく起きているのかや解決の基準などについても把握することができない状態にある。

#### 4.1.2 ADR ケースの紹介と分析

上記のように、地籍地図総局は受理事件に関する書類を保管していないため、ADR ケースに関する地籍委員会の決定を収集し、解決の基準を検討することは、極めて困難であるが、上記の36グループの土地紛争解決事業に関する報告書を検討すると、地籍局の各レベルにおいて全国の不動産及び権利

関係者に関する情報に不備があるため、解決にあたっては、登記手続において瑕疵があり真の所有者ではない者に権利証を発行してしまったこと等もあるから、登記済みかどうかを問わず、当該不動産の所在する村・コミュニティ・サカット等の役人と、当該不動産の権利変動の原因である法律事実・法律行為、及び権利関係者の身元等について確認を行い、同役人から得た情報を判断の重要な素材とする傾向にあるといえる。なお、下記は、土地紛争解決移動グループの一員である A 4 から譲り受けた ADR ケースについて紹介するものである。

#### 2011年2月9日付国レベル地籍委員会決定第015KSC/SSR号、不動産特別占有権確認請求事件

【事案の概要】申立人 X は、1991年にバタンバン州バタンバン市に所在する土地（10m×14m）を A から購入し、2000年6月頃に上記の土地の周辺にある土地を B から、そして2003年に2月頃にさらに別の土地を C から購入していたが、権利証はなく、上記の土地に所在する村長及びコミュニティ長による承認のある土地特別占有権移転書、A の土地占有申請書控え、及び郡レベルの人民委員会による承認のある売買代金の受領書のみを持っていた。なお、X の土地と、被申立人 Y の土地は隣地であり、境界柱もあったが、1990年頃に Y の土地において火事があったため、境界柱は、4つしか残っていなかった。そして、X は、Y の土地に隣接している自分の土地の一部を D に売却して、境界柱を設置した。境界柱の設置は、X、Y、及び D の立会いのもとで行われ、D は Y 土地との境界を示すために、E 木を境界柱として植えていたものである、と X は主張している。数年後、土地測量の際に、X が D に売却した土地について、売買当時又は上記の移転書などに書かれていた面積のうち、1m×10m の土地（以下、「本件土地」）が失われたため、X は、2003年11月26日に、Y を相手取り、バタンバン市地籍委員会に、本件土地の特別占有権（所有権）の確認を求める申立てをなした。

【地籍委員会の判断】本件土地、すなわち X の土地と Y の土地の間にある

Dの土地は、現在Xのものではないが、XがAから土地を購入した際に本件土地を含む総面積が10m×14mであったから、Xはこれについて争いがあり、Yを相手取り、本件土地の特別占有権（所有権）の確認を求める申立てをなしたものである。本件土地の面積について、同委員会は、Xが所持する上記の土地が所在する地の村長及びコミューン長による承認のある土地特別占有権移転書、Aの土地占有申請書控え、及び郡レベルの人民委員会による承認のある売買代金の受領書などを審査し、これらの書類に書かれていた面積について、村長がこれらの書類を承認する時に本件土地に赴くことなく承認し、XやABなどが勝手に土地の面積欄に記入したものであるから、Xが主張した本件土地の面積は信用できないというべきである、と判断した。そして、本件土地の境界柱に関しては、本件土地の境界柱を測量する際にYの立会いはなく、XとDのみが立ち会って、DはYの土地との境界を示すために、E木を境界柱として植えていた、とDが証言して、そのE木は現在においても同じ場所にあるから、Yが本件土地に境界柱を移動したとは認められない、とした。以上の理由から、同委員会は、Xの申立てを却下し、Yが本件土地の特別占有権（所有権）を有するとの判断を示した。

【決定が下された後の本件の結末】上記の決定が出た後、Xは、同委員会の判断を不服として、バタンバン州第一審裁判所に、同委員会の決定の取消を求めるとともにYに対し本件土地の明渡しを請求する旨の訴えを提起した。同裁判所は、Xが所持する土地特別占有権移転書、Aの土地占有申請書控え、及び郡レベルの人民委員会による承認のある売買代金の受領書などについて、いずれも上記の土地が所在する地の村長及びコミューン長により承認された書面であり、上記の土地が所在する地の村長及びコミューン長は本件土地に赴かなかつたものの本件土地の隣地に住んでいる住民に確認していたことから、Xの請求を認容すると判断した。そこで、Yは控訴した。控訴審においては、Dが植えていた木Eは、Yが設置した境界柱と同一線上にあり、Yの土地占有申請書の控えに書かれている土地の面積とYの主張した内

容とは一致しているから、Yが境界柱を移動したことは認められず、Xの請求を却下し、Yの請求を認めるべきものとされ、地籍委員会の決定を維持する判断が下された。Xは控訴審の判断を不服し上告したが、敗訴した。これを不服としたXは、2013年ごろにバタンバン州第一審裁判所に付属する検察庁に、土地の所有権の侵害罪でYを刑事告訴した。同検察庁及び控訴審に付属する検察庁は、Xの刑事告訴について、十分な証拠はなく、既に確定された最高裁判決があるとして、不起訴処分の決定を下した。XとYの紛争は数年にわたり続いていたが、2017年1月8日に、バタンバン州地籍委員会、本件土地の所在する自治体、及びXの訴訟代理人F弁護士が関与してXY間に和解が成立されたことにより、XYの紛争は終結した。つまり、上記の確定された最高裁判決は執行されずに、2017年1月8日付和解協議に基づきYがXに対して本件土地を明け渡すこととなった。

## 5.2 判例・裁判例の統計と事案からみた不動産法制度

### 5.2.1 不動産に関する判例・裁判例の統計<sup>(117)</sup>

次頁に掲げる表における全国第一審裁判所の2015年度の件数は、司法省における2015年度事業評価結果及び2016年度の目標に関する報告書によるものであるが、高等裁判所及び最高裁判所の2015年度の件数は、司法省民事局法務・民事事件統計課の2015年4月27日から同年5月26日までの事業報告書第22CH.S.R.V 3/15号によるものである。次に、2014年度の統計は、司法省民事局法務・民事事件統計課の2014年度事業報告書第01RVN/2015号を参照したものである。最後に、2013年度については、国土省の2013年度事業報告書第16STRVN/2013号による。これらの報告は、1ヶ月、3ヶ月、6か月、及び1年ごとに作成され、報告をまとめるには、その期限内に全国第一審裁判所・高等裁判所・最高裁判所から情報が提供される必要があるが、時々これを提供しない裁判所がある。その第一の理由は時間の問題であり、書類の作成から送達までの流れを考慮すれば時間がかかること、しかも書類送達に

## カンボジア全国裁判所における民事事件の件数

裁判所	項目	2015年	2014年	2013年
全国第一審裁判所	昨年繰越事件	8066件	6698件	6349件
	新受理事件	13576件	5850件	4419件
	既済事件	11571件	5380件	4287件
	未済事件	10184件	7178件	6481件
高等裁判所	昨年繰越事件	1487件	1487件	1487件
	新受理事件	不明	不明	不明
	既済事件	不明	不明	不明
	未済事件	1487件	1487件	1487件
最高裁判所	昨年繰越事件	958件	1068件	1564件
	新受理事件	不明	170件	不明
	既済事件	不明	280件	不明
	未済事件	958件	958件	1564件

関する費用も個人のポケットマネーから出すこともあることなどから、特に遠隔地の第一審裁判所は厳しい状態に置かれているものと考えられる。

なお、表の通りに、2015年度の全国第一審裁判所の新受理事件統計については、2014年度及び2013年度の件数の倍以上となっており、前年からの繰越事件・既済事件・未済事件の件数も非常に多い。これは、2015年において紛争が前年より頻繁に発生していたということではなく、2014年及び2013年の数字がほとんど更新されていないことによるものである。また、都市州別に民事事件の件数を見ても、2013年から2015年にかけていずれも、プノンペン、カンダル、コンボンチャム、コンボンズプー、バンテイメンチェイ及びシェムリアップの第一審裁判所のものを合わせた件数が、民事事件総計全体の約6割以上を占めている。

他方、2017年2月3日に作成された司法省の2016年度全国第一審裁判所民事事件表において、民事事件の総件数は、5583件であり、84請求に分類され、そのうち、①離婚事件は1418件、②生年月日と死亡日の変更請求事件は1216件、③保全決定申立の事件は718件、④強制執行請求事件は445件、⑤非訴訟の事件は263件、⑥強制執行事件は121件、及び⑦他の請求は1402件であった。なお、84種の請求のうち、不動産の権利・登記に関する請求は19種あ

No.	不動産に関する民事事件の請求	No.	不動産に関する民事事件の請求
01	土地紛争	17	権利証を否定する請求
02	家屋、建物及び財産の収去	18	土地売買契約の取り消し請求
03	権利証の訂正	19	不動産所有権を認容する請求
04	土地所有権の紛争	20	宅地の所有権に対する妨害を差し止め請求
05	土地所有権を認めない請求	21	土地を請求
06	村地と相続地の請求	22	畑の管理権を請求
07	家屋収去請求	23	村地を請求
08	土地譲渡契約取消し請求	24	土地の管理権を請求
09	権利証取り消し請求	25	土地を引き渡す請求
10	田んぼを引き渡す請求	26	所有地の管理権を請求
11	田んぼをもらう請求	27	住宅の管理権を請求
12	村の地を管理する権利を請求	28	相続の土地（遺産地）を請求
13	建物収去請求	29	田んぼ賃貸借取り消しの請求
14	家屋から退去請求	30	土地占有権を請求
15	財産管理権請求	31	占有権移転書認定請求
16	土地の有無を確認請求		

り、それらの請求件数を合わせると、不動産に関する事件は331件あった。民事事件の請求は事件によって異なるが、司法省と裁判省の資料によれば、次頁に掲げる請求が不動産に関するよくあるパターンである。

### 5.2.2 判例の紹介と分析

本論文に関する現地調査においては、カンボジアにおける不動産に関する判例・裁判例を16件収集した。16件のうち、2件は、上記のADRケースと関連したものであり、残りの14件は、本節で論じるが、⑧から⑪までの判例または裁判例については、関連する判例があるため、事実ごとにまとめて分析を行う。

#### (ア) 事案の紹介と判決の内容

##### ① 2002年4月29日付最高裁判所民事事件判決第90号、土地及び家屋の引渡請求事件

【事案概要】原告Xは、1979年から本件不動産（土地家屋）を占拠し続けて、農作・農業をしていたが、1980年後半に、仕事から本件不動産に戻ってきたところ、被告Yが無断で本件不動産のカギを開錠し、階下の部屋に住み込んでいた。そして、Yは、Xに対して、サカットがYに新しい住居を与え

るまで、Yを本件不動産に3か月間住ませるよう求めた。Xは、本件不動産の所在するセンター長Aを通じてサカットに不服を申立てた。その結果、Aが本件不動産の所在地に赴き、Yに確認したところ、YはXに対して当該不動産に3か月間のみ居住することを約束した。約束を受けたXはYの本件不動産への3か月間の居住を合意した。だが、Yは、約束期間を過ぎても居住し続けて、本件不動産に植えてある野菜等の植物及び物を壊すなどして、サカットもYに新しい住居を与えるということにはなかった。その後、1990年2月上旬に、Yは軍隊を使用し、Xの占有している本件不動産(土地)に建てられた別の建物をも占有し、新たな壁を建て、その際にXが居住している建物につながっている水道管を切断してしまった。1993年6月上旬には、Yはまた軍隊を使用し、Xを脅かして、本件不動産(の東)に植えてある野菜や木などを壊し、水道管と排水管を切断し、建物を建てた。そこで、Xは、1994年4月28日に、Yに対して本件不動産(土地家屋)の引渡し請求訴訟をプノンペン第一審裁判所に提起した。プノンペン第一審裁判所は、Yに対して本件不動産のうちYが現在居住している建物(当該建物の土地を含む)の所有権を認め、残りの本件不動産(土地家屋)の所有権はXに与える旨の判決を下した。Yは、控訴した。控訴審は、原審の判決を取消して、本件不動産の所有権をYに与えると判じた。Xは上告した。上告審は、控訴審判決を取消して差戻した。そして、控訴審は、プノンペン地裁の判決を支持する旨の判決を下した。Yは、この控訴審の判決を不服とし、故障申立をしたが、却下された。そこで、Xは、Xの損害賠償請求について審理していないこの控訴審判決を不服とし、上告した。Yも上告した。

【本件判旨】本件に立ち会った検察官の論告要旨によれば、XYの上告はいずれも法律に基づき行われていたものであり、両当事者は、いずれも1989年4月22日の大臣会議令第6号に基づき本件不動産において居住していることから、本件の審理合議体はこれを審理できる。

そこで、最高裁は、まず、1980年にサカット(自治体)が証人等の立会の

もとYに本件不動産において居住することを認めているから、土地法第1、4、5、29、38条及び他の規定に基づきYは本件不動産に対して所有権を有する、とYが主張したことについては、法律の解釈の誤りであるとした上で、本件不動産をXはYよりも先に1979年から占拠し続けており、そして、YがXに対して本件不動産に3か月間のみ（一時的に）居住することを約束したことをYが一審で認めていたことから、Yは本件不動産の所有権を有しないと解すべきであるが、XがXYに本件不動産を分配した一審判決について控訴しなかったため、本件不動産のうち一審判決に基づきYに分配された部分については、Yが所有権を有するというべきである、との判断を示した。他方、XのYに対する、Yが本件不動産において物損したことによりXが被った損害を賠償し、1988年以前の本件不動産の現状を回復することを求める旨の請求については、第一審判決が出た際にXが控訴しなかったことから、これらの請求を認めることができないとして、XYの上告をいずれも棄却した。

② 2003年3月24日付最高裁判所民事事件判決第65号、土地請求事件

【事案概要】原告Xは、Aとの間に不動産（以下、「本件不動産」という）の（特別）占有権売買契約を締結し、同契約に基づきXは、本件不動産を取得して、本件不動産の不動産占有権権利証を有している。一方、1994年に道路の拡大により、本件不動産に隣接するY占有の不動産は同道路に提供され、自治体（サカット）は、Yに対して他の住民と同様に別の所へ移転するよう求めていたが、Yは、これを聞き入れずに、家屋を道路から少し移動させ、本件不動産の一部である土地の上に、自ら占有する不動産（家屋）を移動させてしまった。これにより、XとYの間に本件不動産①に関する争いが生じた。要するに、Yが占有している不動産は、公共用地である道路の一部とXの占有する不動産の一部の上に建っているのである。その後、1998年7月6日に、Xは、Yに対して、本件不動産①について、建物収去土地明渡請求訴訟をコンボンチャム州第一審裁判所に提起した。Xが勝訴し、Yはこれ

を不服として控訴した。そして、控訴審は、原審判決を取消して、権限のある国の機関が当該公共用地である道路を提供するよう求めるまでYに本件不動産を使用することを認めた。Xは上告した。上告審は、控訴審判決の判断について違法性があるとして原判決を破棄して、控訴審に差し戻した。これを受けた控訴審は、また同様の判決を下したため、Xが上告した。

【本件判旨】最高裁は、次のような判決を示した。まず、Yが1979年から本件不動産を占有し続けていることを理由に権限のある国の機関が当該公共用地である道路を提供するよう求めるまでYに本件不動産を使用することを認めた原審判決の判断については不当であるとした。その理由は、Yは1979年から本件不動産の占拠を開始していたが、1994年頃に道路の拡大のため本件不動産は既に公共用地に提供されており、他の住民らも別のところへ移転しており、Yだけが本件不動産から家屋を収去せず、また、1998年12月22日のコミュニン長の事情説明書によれば、Yは自分の家屋を原道路から少し後ろへ移動し、Xの本件不動産①の土地の上に自分の家屋を前よりも大きく建てており、サカットや権限のある国の機関が別のところへ移転しようと要求してもそれに従わず、Yが占有している不動産は既に道路の拡大により公共用地に提供されて、建てられた家屋もXの占有している土地の上に建てられていることなどから、Yは本件不動産の(特別)占有権を有しない、というものであった。しかし、Xが、自分がBから買った別の不動産(10m×20m)をYに無償で譲渡すると最高裁に申し出たことから、最高裁は、Xの申出に応じてYに上記の不動産の(特別)占有権を与えるとともに、Xの本件不動産①の不動産占有権権利証に境界測量のミスがあるとして、当該権利証の修正をも命じた。

③ 2010年10月28日付プノンペン第一審裁判所民事事件判決第40(D)号、土地占有使用権権利証の無効確認・当該不動産の管理権の請求事件

【事案概要】原告X 5、X 9及びX 15は、1989年から本件不動産(A 5、A 9、及びA 15)を占有し続けており、そして、X 1～X 4、X 7～X 8及び

X12～X14は、前の所有者から、1992年ないし1993年に自治体による承認のある占有権移転書により本件不動産（A1～A4、A7～A8及びA12～A14）を購入し、本件不動産の（特別）占有権を取得した。しかし、2008年下旬に判決執行を理由にXら占有の本件不動産の境界等が測量されて、Xらが同執行判決を確認していたところ、Xらは、YがXら占有の本件不動産を自分の名義で占有権登記簿に登録して土地占有使用権権利証をも持っていることを知った。そこで、Xらは、Yを相手取り、Yの所持する本件不動産の土地占有使用権権利証の無効確認、及び本件不動産の管理権の請求をプノンペン第一審裁判所に提起した。

【本件判旨】本件の争点は、①Yが持っている本件不動産の権利証は合法的に作られていたかという点、及び②Xらによる本件不動産の（特別）占有は2001年土地法37条及び38条に基づき行われていたかという問題である。

なお、本件不動産の所在する地のコミューン長Dは、同裁判所に対して、2009年2月19日付「コミューン長Dにより承認されたYの本件不動産の土地占有使用権権利証に関する書類（以下、「本件Y登記書類」）に対する承認」拒否書第246号を提出した。コミューン長Dは、Yが同コミューン住民AおよびBから購入したことにより本件不動産の所有権を取得したという嘘を、本件Y登記書類を作成・用意したCが述べていたために、自分は本件Y登記書類を誤って承認してしまったのであり、これまで本件Y登記書類に承認したことを全て撤回するとともに、同書類についての自分の承認は無効であると主張した。そして、同拒否書によれば、同コミューン住民AおよびBという人物は存在しておらず、コミューン長BはYをも知らずその名前を見たこともなく、また、Yが本件不動産において居住することを見たこともなく、同人に関する書類もなかったという。

同裁判所は、上記のコミューン長Dの証言及び同職の拒否書第246号を採用するとともに、Yの本件不動産権利証の申請手続において、自治体や証人の立会いがなく、境界確定調書作成者であるEが本件不動産の所在する自

治体役人ではないにもかかわらず本件不動産の境界確定調書の「村長署名欄」に署名し、そして境界測量委員会副委員長であるFが同境界確定調書の「コミュニケーション長署名欄」に署名したことなどから、本件不動産の権利証は法律に基づき作られたものではないというべきであるとし、Xらの請求を認容し、Yの本件不動産の土地占有使用権権利証を無効とした。

④ 2010年2月24日付プノンペン第一審裁判所民事事件判決第10(D)号、遺言無効確認・家屋の管理権の請求事件

【事案概要】原告Xらは、1999年4月30日に、プノンペン市 Chamkarmon 区に所在する建物の一階（以下、「本件不動産」という）を、被告Yらに譲渡するという旨の遺言書を作成し（以下、「本件遺言書」という）、本件遺言書にAとBが証人として署名した。その後、Yらは本件不動産を占有し続けているが、Xらも本件不動産の二階に住んでおり、本件不動産に住んでいるYらは、本件不動産をきれいに掃除したりすることなく、水漏れなどが出て、Xらその他の居住者が注意しても、Yらはこれを聞かずにそのまま放置していた。このため、Xらは、2009年8月に、Yらを相手取り、遺言無効確認及び本件不動産明渡請求を、プノンペン第一審裁判所に提起した。

【本件判旨】本件において、Yらが、本件遺言書の作成当時、Xらは、本件不動産は国家に分配された不動産であるため売買契約書を作成することはできないと考え、売買契約書の代わりに本件遺言書を作成し、YらはXらに2万ドルの売買代金を支払った旨主張したことについて、本判決は、YらがXらに2万ドルの売買代金を支払ったという証拠はなく、本件遺言書の作成において証人として立ち会ったAとBの証言によれば、AおよびBは本件遺言の存在のみを知っており、Yらが主張したことについては全く聞いていなかったとしたことから、Yらの主張は信用できないものとし、Xらがまだ生存中であることなどから、本件不動産はまだXら所有の財産であり、当然Xらが本件遺言書を変更することはできると解すべきであると判断し、Xらの請求を認容した。

⑤ 2016年3月28日付プノンペン第一審裁判所民事事件判決第472(T)号、  
売買契約に基づく所有権移転登記請求事件

【事案概要】原告Xは、2012年7月6日に、被告Yから、プノンペン市 Chroy Changva 区に所在する本件不動産（63880㎡）を購入し、本件不動産の売買契約書（Vente Definitive）について自治体による承認をも受けていたが、移転登記は申請していなかった。なお、本件不動産は、既に登記されておりB名義の権利証が発行されていた。その後、Xは、本件不動産の一部を、第三者らに転売し、土地特別占有権移転書を作成した。そして、Xは、本件不動産の残りの部分（1616㎡）について登記を申請しようとしたが、Yの所在が不明であったため、登記できなかった。このため、Xは、Yを相手取り、売買契約に基づく所有権移転登記請求を、プノンペン第一審裁判所に提起した。

【本件判旨】本判決は、XY間の本件不動産の売買について、登記がなくても、自治体による承認ある売買契約書（Vente Definitive）が作成され、その売買代金が銀行Bを通じて支払われたことなどから、YはXに対して本件不動産の所有権移転登記をする義務を有すべきであると判断し、Xの請求を認容した。

⑥ 2016年7月05日付カンダル州第一審裁判所民事事件判決第30(CC)号、  
土地売買契約無効確認請求事件

【事案概要】原告Xら及びXらの両親は、1996年頃に、カンダル州 S'ang 郡にある土地（本件土地）を、被告Yらの娘Aに売却したが、Aは売買代金を支払わなかった。このため、XらとYらは、Yらは売買代金の代わりに、Yら所有のプノンペン市 Toul Kork 区にある不動産をXらに譲り、Xらは本件土地をYらに譲渡する、と合意した。その後、Yらは本件土地に暮らし始め、Yら所有のプノンペン市 Toul Kork 区にある不動産については、第三者に転売した。そして、2015年に、Xらは、Yらを相手に、売買契約無効確認及び家屋収去土地明渡請求を提起した。

【本件判旨】本判決は、Xら及びXらの両親とAとの間で本件土地の売買契約が締結されたことは認めたものの、売買代金が支払われたかという争点、及びXY間の本件売買に関する新たな合意については全く論じておらず、Xら及びXらの両親とA間の売買契約についてのみ判断し、同契約が成立した日(1996年)から5年以内に、Xらは、Yらに対して契約に基づく債務の履行などを求めることができたのに、Xらはその期間内に権利を行使しなかったため、当該Xらの債権は時効により消滅すると解すべきである、と判断し、Xらの請求を棄却した。

⑦ 2016年4月29日付最高裁判所民事事件判決第141K号、協議書無効確認請求事件

【事案概要】原告Xの夫Aは、2001年頃に、バンテイメンチェイ州Ou Chrov郡にある農地(以下、「本件農地」という)を購入し取得した。Aは、2008年まで本件農地を占拠していたが、同年4月12日に死去した。なお、Aは死亡する前に、本件農地をXと子供に相続させて、他の土地は第三者に売却していた。Aの死亡後、Aの友人であるYは、Xに対して、Aが生存中に本件農地を買うためにYから約22万バーツを借り入れたことがあると説明して、それを返済するためXが本件農地をYに譲る旨の協議書を(以下、「本件協議書」という)2009年10月17日に作成し、Xに署名させた。その後、Xは、Yに対して、AがYから金を借り入れたことを示す書類等を求めていたが、そのような書類は存在しなかったため、Yに騙されたと気づき、2012年にYを相手取り本件協議書無効確認請求を提起した。

【本件判旨】本判決は、Yが主張していた、Aが生存中に土地を買うためにYから約22万バーツを借り入れたということについて十分な証拠がなく、もしこの事実が本当に存在したとしたら、Aが死亡した後ではなく、A生存中に本件農地をXと子供に相続させた際に異議申立を行うべきであったことなどから、Yの主張を信用できないものとし、一審及び二審の判断を維持してYの上告を退けた。

⑧ 2015年11月20日付高等裁判所民事事件判決第19 Kro.VII.S.OR 号、土地の所有権確認・引渡の請求事件、(上告)

【事案概要】原告 X は、2005年11月15日に、A から、シェムリアップ州 Prasat Bakong 郡に所在する 2 つの不動産（以下、「本件不動産」という）を購入する旨の売買契約（以下、「本件契約」という）を締結し、本件不動産を購入した。なお、本件不動産は、もともと A の所有ではなく、A が本件不動産所有者の B 1 ～ B 2 から買い受けて X に転売したものである。そして、X は、2006年1月6日に、弁護士の立会いのもと、本件契約の売買代金を A に支払い、同日に本件契約売買代金支払証明書と本件不動産の土地占有権移転書を作成し、A は、2005年10月8日付 A ・ B 1 間の土地占有権移転書、2005年10月8日付 A ・ B 2 間の土地占有権移転書、2005年10月18日付 A の土地占有使用申請書及び2005年10月18日付 A の土地占有申請書を、X に交付した。X はこれに基づき、本件不動産を占拠していた。他方、X と A が本件契約を締結する際には、被告 Y と A との間で、本件不動産の所有権（特別占有権）の所在最高裁判所などで争われていた。その結果、Y が本件不動産の所有権を有する旨の最高裁判決第176（CHH）号が下され、2014年4月21日に確定した。その後、Y は、確定したこの最高裁判決に基づき、シェムリアップ第一審裁判所に本件不動産に対する強制執行を申立てた。この申立てに基づき、2014年7月2日に、本件不動産に対する強制執行が行われることとなり、X は、この判決執行に異議を申立てて、Y を相手取り、①判決執行取消請求、②本件不動産所有権確認請求、及び本件不動産所有権移転登記請求についての本訴を、シェムリアップ州第一審裁判所に提起した。一審は、X の請求を認容し、確定した最高裁判決の執行に関するシェムリアップ州第一審裁判所の執行判決を取消した。これに対し Y が控訴した。

【本件判旨】一審では、2014年4月21日に確定した Y が本件不動産の所有権を有する旨の最高裁判決第176（CHH）号の効力は第三者である X に及ばないとされ、X の本件不動産の取得については、上記の最高裁判決が出る前

に、本件契約が既に締結され、登記又は自治体による承認はないものの、本件契約売買代金が支払われたことなどから、民法第133条及び第134条に基づき本件契約が成立したというべきである、と判断され、Xの請求が認められた。これに対して、控訴審では、原審と同じく本件契約の成立は認められるものの、上記の確定した最高裁判決の効力は第三者であるXにも及ぶものと解されるから、上記の確定した最高裁判決に基づきYが本件不動産の所有権を有することが認められるとされ、Xの請求はいずれも棄却された（現在、最高裁で訴訟係属中）。

⑨ 2014年4月21日付最高裁判所民事事件判決第176（CHH）号、契約に基づく債務履行請求事件

【事案概要】原告X（上記⑧の被告Y）は、2000年頃に、被告Y（上記⑧のA）に対して、30haの土地を69500ドルの金額で買い受けようとして、YがXに30haの土地を69500ドルの金額で売却する旨の契約を、Yと締結した。2001年から、Xは、上記の契約に基づきYに対して、30haの土地を引渡すよう求めていたが、2004年頃までに、Yは、30haの土地を引渡すことはできないが、20haの土地なら引き渡せるので、上記の契約で定められた30haの土地を20haの土地へ変更したい、とXに伝えて、Xはこれを承諾した。その後Yは、20haの土地のうち11haをXに引き渡したが、残りの9haについては、土地ではなく、8万ドルの金額でXに支払うと約束して、Xもこれを承諾した。しかし、Yは43500ドルしかXに支払わなかった。その後、2005年に、Yから引受けた11haの土地をXが実際に測量してみると、6haしかなかった。そこでXはYを、刑法391条の背任罪で告訴するとともに、Yを相手取り契約に基づく債務履行請求の訴えをシェムリアップ第一審裁判所に提起した。シェムリアップ第一審裁判所は、2005年7月23日にXの請求を退けてY反訴の請求を認めるとする判決を下した。これにXが控訴した。控訴審においては、原審の判決が維持され、Xの控訴が棄却された。これにXが上告した。上告審は、控訴審の判決を取り消し原審に差戻した。差戻控

訴審は、XまたはYの請求をいずれも棄却したため、Xは改めて上告した。

【本件判旨】上告審は、XとYの間では、①期日なき契約、②2000年3月26日の契約、及び③2004年1月14日の前契約清算に関する契約という三つの契約が締結されていた、とした。これらの契約によれば、買主であるXが売主であるYに対して先に売買代金を支払ってから、Yが30haの土地をXに引き渡すこととされていたが、2004年1月14日に、XとYは、前契約清算のためにYが11haの土地を引渡し、9haの土地に相当する金額である8万ドルをXに支払う、という前契約清算に関する契約を結んでいた。Yは、XがYを刑事告訴していたこと、及びXが売買代金を支払うのが遅れていたことのために、本件契約は履行することができないのであり、本件契約は無効である、と主張していたが、裁判所は、Y又はYの代理人が本件契約に基づき、Xに対して土地ではなく金銭的清算をすると主張していたことから、Y又はYの代理人は本件契約を認めているというべきであるから、Yの本件契約の無効請求を認めることができない、と判じた。そして、YがXに引き渡した11haとされた土地について、実際は6haしかなかったことから、本件契約に基づき、Yは、Xに対して、残りの4haの土地を清算する義務を有しており、また、2004年1月14日の前契約清算に関する契約に基づき売買代金の未払い金額を支払う義務を有すること等を理由に、Xの請求を認容した。

⑩ 2016年4月28日付最高裁判所民事事件判決第137(Thh)号、再審請求事件

【事案概要】原告Xは、1992年に、被告Yから、10haの土地を購入したが（以下、「本件土地」という）、本件土地の売買契約を書面にしなかった。そして、Xは、本件土地の権利証を申請するため、Yに対して15000パーツを支払って、同年11月にXの名義で本件土地の権利証が発行・交付された。その後、2011年に、Yは、Xを相手取り、本件土地の売買代金請求の訴えを提起したが、第一審、控訴審、及び上告審は、本件土地が国家の土地である

ことを理由に、X及びYの請求をいずれも棄却した。その後、2014年7月頃に、環境省が本件土地を含むプレアシハヌク州の4つの郡に所在する土地の所有権（特別占有権）を同郡の住民に与えた。そこでXは、改めて最高裁判所に再審請求を提起した。

【本件判旨】本判決は、XY間の土地売買契約について、書面は作成されなかったものの、買主であるXが本件土地の登記を申請し、権利証がXの名義で交付されていたことから、本件土地の売買契約が成立したと解される、としたうえで、Yの請求は2011年に提起されたものであり、1988年10月28日の勅令第38Kr.Ch号第25条に基づき、Yの請求権については既に時効期間が経過していたもので、当該請求権は時効によって消滅したものと判断した。裁判所は結論として、Xが本件土地の所有権（特別占有権）を有することを認め、Xの請求は認容された。

① 2012年9月7日付高等裁判所民事事件判決第36 Kro.VI.Th号、原審判決取消請求事件

【事案概要】被告Yは、2008年頃に、原告Xと土地売買契約を締結した（以下、「本件売買契約」という）。本件売買契約は、売主であるXが20haの土地を買いまとめてから、買主であるYに、1㎡あたり3.5ドルで上記の20haの土地を転売する、という内容である。同年、YはAと、土地売買契約を結んだ。同売買契約は、売主であるYが20haの土地を買いまとめてから、買主であるAに、1㎡あたり4ドルで上記の20haの土地を転売する、といった内容である。その後、2008年8月31日までに、Xは、コンボンチャム州Kong Meas郡にある土地を約18.5ha買取り（以下、「本件土地」という）、1.5haの土地は手付金だけ所有者に支払ったが、未だ買取っていない。そして、本件土地に関する土地占有権移転書を複数回作成することを避けるために、XとYは、Xが直接にAへ本件土地を移転するという内容の土地占有権移転書を作成することを合意した。その後、2008年8月31日までに、Yは、Xに対して売買代金約64万ドルを支払ったが、残りの売買代金約

68500ドルを支払わなかったため、Xは、1.5haの土地に関する手付金をも取戻すことができず、18.5haについての残りの売買代金を請求しても、Yはこれを支払わなかった。2012年に、Xは、Yを相手取り、本件契約に基づく債務履行請求を、コンボンチャム州第一審裁判所に提起したが、これが棄却された。このため、Xは控訴した。

【本件判旨】控訴審は、本件土地の売買契約に関して、登記については全く論じておらず、もっぱら契約としての問題の観点から判断し、Yが支払った代金は18.5haの本件土地に対する売買代金であるが、Xが引き渡した18.5haの本件土地に関しては、実際に測量した結果、15haしかなく、Yが支払った売買代金は本件土地の土地占有権移転書等に記載された金額よりも多かったため、Xが主張した18.5haの本件土地売買代金が未だ清算されないことを認めることはできないとし、原審の判断を維持し、Xの請求を棄却した。

#### （イ）判例及び裁判例の分析結果

なお、以上の16件のうち、①2002年4月29日付最高裁判所民事事件判決第90号、②2003年3月24日付最高裁判所民事事件判決第65号、③2010年10月28日付プノンペン第一審裁判所民事事件判決第40（D）号、④2010年2月24日付プノンペン第一審裁判所民事事件判決第10（D）号、及びADRケース関連の2011年7月21日付バタンバン州第一審裁判所民事事件判決第31KHH号と2011年12月30日付高等裁判所民事事件判決第42Kr.III.S号は、新民法適用前に下された判決である。新民法適用後に下された判決は、⑤2016年3月28日付プノンペン第一審裁判所民事事件判決第472（T）号、⑥2016年7月05日付カンダル州第一審裁判所民事事件判決第30（CC）号、⑦2016年4月29日付最高裁判所民事事件判決第141 K号、⑧の2015年11月20日付高等裁判所民事事件判決第19 Kro.VII.S.OR号と2014年6月20日付シェムリアップ州第一審裁判所民事事件判決第287号、⑨2014年4月21日付最高裁判所民事事件判決第176（CHH）号、⑩の2016年4月28日付最高裁判所民事事件判決第

137 (Thh) 号と2014年5月29日付最高裁判所民事事件判決第245 (Kh) 号、①の2012年9月7日付高等裁判所民事事件判決第36 Kro.VI.Th 号と2012年4月26日付コンボンチャム州第一審裁判所民事事件判決第14 (CHH) 号である。

これらの判決を検討すると、新民法適用前後を問わず、いずれにおいても村・コミュニティ・サカットによる認証ある文書又は同自治体の役人の証言が、非常に重視されており、登記原因に関する判断をする際の一つの重要な要素とされているものであると考えられる。具体的には、2003年3月24日の最高裁判所民事事件判決第65号家屋収去土地明渡請求事件、2012年4月26日のシュムリアップ州第一審裁判所民事事件判決第14 “CHH” 号強制執行決定の取消及び不動産権利証有効確認請求事件、2011年7月21日のコンボンチャム州第一審裁判所民事事件判決第31 “Khh” 号地籍委員会(国レベル)の決定の取消及び家屋収去明渡請求事件などがその例として挙げられる。

もっとも、2010年10月28日のプノンペン第一審裁判所民事事件判決第40 “D” 号土地占有使用権権利証無効確認請求事件のように、サカット・コミュニティによる認証ある登記原因証書(公正証書)に瑕疵があったとしても、当該サカット・コミュニティの役人は刑事又は民事の責任を問われず、同役人の証言は判断の理由づけにされること等を考慮すれば、村・コミュニティ・サカットまたは同自治体の役人は、民法適用法9条に基づき公証人と同様の地位にありながら、登記に関する政省令等で登記官の義務をも負うものの、法律上何らの義務も負わず、故意または過失による錯誤があったとしても責任を問われない。

また、法律上、不動産売買契約を締結したとしても登記がなされていなかった場合は、不動産の所有権の移転の効力が生じないとされるが、2016年4月28日の最高裁判所民事事件判決第141K 号協議書無効確認請求事件や2014年4月21日の最高裁判所民事事件判決第176CHH 号契約に基づく債務履行請求事件などをはじめ、判例または裁判例では、登記は移転の要件として重

く重視されているわけではなくて、契約の問題として当事者の意思または契約に際して当該不動産の所在する自治体の関与若しくは認証があるかどうかが重要な判断材料とされる傾向があるといえる。

## 第六章 結 論

### 6.1 結 語

以上の諸問題に鑑みると、カンボジアにおける現行不動産に関する実体法又は手続法は、支援国の制度から影響を受けているものの、不動産の権利と登記の間に食い違いがあるままに従来の概念が踏襲されており、この点で実質的な変化はほとんど見られないといえる。特に、不動産登記と税制の関係については、法律で求められるのは不動産移転税のみであるのに、実際は、固定資産税などの当該不動産に関するすべての税金をきちんと清算しない限り、登記ができなくなるという問題があり、これは植民地時代のフランスによって導入された登記制度と同様の考え方であった。この食い違いは、歴史的又は社会的な背景のもとに、カンボジアにおける不動産に関する実体と手続の法制度に重大な支障を来しており、不動産の取引又は市場を不健全な状態に置くに至った主要な原因である。具体的にいうと、不動産に関する実体法間では、矛盾する規定等が調整されている一方、登記手続との調整については、登記済みの不動産であるかどうかの区別によって登記に関する政省令の適用が異なることから、登記手続に関する政省令間の適用の問題の調整がなされていたものの、登記手続間の実質的な問題、及び実体法との間の調整は未だ行われていない。そして、不動産に関する実体法間の調整については、食い違いがあるままに従来の概念がそのまま残されており、登記なき不動産は実体法の適用外に置かれて慣習法に委ねられてしまい、また、登記済みの不動産であっても所有権と特別占有権という2種類の権利の関係が未だ曖昧な状態にある。こうした状況を見ると、必ずしもカンボジアのためにこの調整が行われていたのではなく、支援国の面子が優先した結果、調整はこ

のような結着に至ったと言わざるを得ない。

また、歴史的背景により全国の不動産の登記に関する情報などを含む国のシステムが完全に破壊されたため、カンボジアでは、新たに原所有権の登記等の政省令を導入し、全国の不動産及び権利関係者の情報を収集し編成するとともに管理する作業等が開始した。本来なら、不動産の情報管理システムの側面を持つこの不動産登記は、不動産の権利関係、取引の秩序及び社会的安定性を損なったり混乱が生じたりしないために、最も重要な不動産の権利関係または法律事実、及び権利関係者を記録し公証するものであり、それが権利関係の有無または秩序の基盤であると言える。しかしながら、現在の登記制度の下に制定された不動産の情報管理システムには、多くの誤謬及び不備が存在する。このことが最大の原因となり、地籍委員会または裁判所であっても、日本のようにそれを法的根拠として採用することができない場合が多く、そもそもその法的根拠を証する情報が存在しないこともあるため、これを判断するには、村・サカット・コミュニティによる認証ある文書または同自治体の役人の証言を重く見る傾向が生じてしまった。その上、実体法、手続法、慣習法、及び判例等に鑑みると、登記官でもなく公証人でもないこの村・サカット・コミュニティ又は同自治体の役人は、登記官又は公証人の地位を持ちながら、同自治体または役人の故意または過失による記述があったとしても、法律上何らかの義務がなく民事刑事の責任が問われない。

要するに、この村・サカット・コミュニティ又は同自治体の役人の実質的な役割、及び現在における不動産の取引と登記の関係において法律的な手続きをするにあたっては住民の傍にいる例えば村長などといった自治体の役人に依頼することが不動産業者によるよりも多くある実情からすると、この村・サカット・コミュニティ又は同自治体の役人の職務の一部は、日本の司法書士または登記官の注意義務などと類似しているものがある。すなわち、実体法上と手続法上では、カンボジアの制度は、登記の共同申請を除き日本の制度と異なっているが、実際の状況ではかなりの類似点も認められ

る。実体法上で要件とされる登記については、判例においても実際の取引においても、登記が重視されるわけではなく、当事者間の合意が取引成立の大前提であることが、日本と同様であるといえるものの、契約等の形式面から見ると、カンボジアの旧来からの慣習を背景に、現行法上、それらの契約などを書面にするとともに村・サカット・コミュニティ又は同自治体の役人に承認を受けるものとされていることが、日本との違いであり、カンボジアの特有の慣習法である。

## 6.2 残された課題

以上のように、本稿はカンボジアの不動産法制度の創設のきっかけやその問題について着目し、現在における不動産の取引の在り方や制度上との問題などについて現地調査を行い、具体的なADRケース・三審の判決、及び統計を中心として考察して、カンボジアにおける今日の不動産法分野に抱えている無視できない社会的な課題や制度上の混合的な食い違い等の問題を指摘したが、制度上の理論的な検討は十分ではなかった。しかし、カンボジアにおける不動産法制度へのよりよい改善に繋がる研究は、カンボジア母法のフランス、日本、及びトレンズシステムのイギリスの制度との比較をも不可欠な要素であると考えられる。特に、(1) カンボジアにおいて実施されている権原認定作業のトレンズシステムは廃止するか又は改善の余地があるかどうか、(2) カンボジアの不動産の実体法と統一性、及び(3) 税制からの独立性を確保する目的で、どういう制度を築くべきかを検討し、提案をするには、まず①世銀・ADB・GTZ等の支援によって導入されたトレンズシステム(英米法)はどのような制度なのか、通常のトレンズシステムの観点から、カンボジアでのトレンズシステムに何が問題なのか、また②なぜカンボジアの母法であるフランス及び日本はどのような制度なのか、なぜフランスと日本はいずれもこのトレンズ・システムを採用しなかったのか、そして③トレンズシステム、フランス又は日本の制度を検討したうえで、カンボジア

の不動産制度はどのように改善又は整備するか、といった課題を考察することが、極めて重要である。そこで、これらの点は、本稿の今後の課題とすることにしたと思う。

- (1) 坂野一生 『『カンボディア民法・民事訴訟法起草支援に関わって』』 ICD NEWS 第7号91頁、95頁 (2003)。
- (2) Carolyn Westeröd, *Everything Must Go—A Cambodia for Sale—How the Cambodian Legal System is allowing Extralegal Land Acquisitions* (University of Gothenburg, 2010); Darin Duch, *Legal Structure, Globalization, Domestic Development, and Political Institutions* (Florida State University, 2014); Robin Biddulph, *Geographies of Evasion—The Development Industry and Property Rights Interventions in Early 21<sup>st</sup> Century Cambodia* (University of Gothenburg, 2010); SannaKozakDehlin, *Economic Land Concessions in Cambodia—At the Expense of Adequate Housing?—A Minor Field Study* (Lund University, 2015); Indira Simbolon, *Access to Land of Highland Indigenous Minorities: The Case of Plural Property Rights in Cambodia*, Working Paper No. 42, Halle/Saale: Max Planck Institute for Social Anthropology (2002) 等を参照。
- (3) 例えば、Ray Russell, *Land law in the kingdom of Cambodia* 101-110 (Property Management, Volunm No. 15, Issue No.2) (1997); Darin Duch, *Legal Structure, Globalization, Domestic Development, and Political Institutions* (Florida State University, 2014); Carolyn Westeröd, *Everything Must Go—A Cambodia for Sale—How the Cambodian Legal System is allowing Extralegal Land Acquisitions* (University of Gothenburg, 2010); Padwe Jonathan, *Customary Law, Traditional Authority and the Ethnicization of Rights in Highland Cambodia* 325-363 (Development and Dominion: Indigenous Peoples of Cambodia, Vietnam and Laos, Edited by Frederic Boudier, Bangkok: White Lotus Press) (2010) 等を参照。
- (4) Osborne, Milton E., *The French Presence in Cochinchina and Cambodia: Rule and Response 1859-1905*, p. 11 (Ithaca and London : Cornell University Press, 1969).

- (5) Hel Chamroeun, 'Introduction to The Land Law of Cambodia', in Hor Peng (eds.), Introduction to Cambodian Law, p.315-316 (Phnom Penh:Konrad-Adenauer-Stiftung, 2012).
- (6) Rendall ET AL., Land Law of Cambodia: A Study and Research Manual (Khmer Ver.), p. 22-23 (Phnom Penh: East-West Management Institute, Inc., 2003).
- (7) Suyheang Kry, The Boeung Kak Development Project: For Whom and for what? Poor Land Development Practices as a Challenge for Building Sustainable Peace in Cambodia, p. 1 (p. 7) Cambodian Law and Policy Journal, Issue No.3 (2014).
- (8) Rendall ET AL., *supra* note 6, at p. 23; *see also* Darin Duch, Legal Structure, Globalization, Domestic Development, and Political Institutions, p.19-21 (Florida State University, 2014).
- (9) Suyheang Kry, *supra* note 7, at p. 8; *see also* Serge Thion, Watching Cambodia, p. 26 (Bangkok White Lotus, 1992). なお、ここでの「承認 (Local Acceptance)」とは、法的なものではなく、単なる当該土地を占拠することを村長または年配の者に認めてもらうことだけでの意味である。
- (10) Rendall ET AL., *supra* note 6, at p. 23.
- (11) *Id.*
- (12) Darin Duch, *supra* note 8, at p. 20.
- (13) 例えば、Ray Russell, Land law in the kingdom of Cambodia 101-110 (Property Management, Vol. 15, Iss.2) (1997); Darin Duch, Legal Structure, Globalization, Domestic Development, and Political Institutions (Florida State University, 2014); Hor Peng ET AL., Introduction to Cambodian Law, Phnom Penh: Konrad Adenauer Stiftung Cambodia (2012) 等を参照。
- (14) Thion S., *supra* note 9, *as cited in* Ray Russell, Land Law in the Kingdom of Cambodia, p. 101 (p. 103) Property Management, Vol. 15 Iss. 2 (1997).
- (15) 天川直子「カンボジアにおける国民国家形成と国家の担い手をめぐる紛争」天川直子編『カンボジアの復興・開発』21-27頁（アジア経済研究所、2001）。
- (16) 重藤威夫「アンコール・ワットの歴史的・宗教的背景とカンボジアの近世史」『長崎大学東南アジア研究所研究年報』第6号、1965年3月31日、19-38頁（1965）。
- (17) 当時、首都ウドンの近くに拠点を持つ Bishop Miche は、アン・ドゥオン国王

の代表としてフランス皇帝に手紙を送り、同手紙にフランス皇帝に敬意を表したが保護は求めていなかった。そして、1856年に安南滞在中の宣教師である Montigny がコン・ポット州を訪問し、Bishop Miche と、フランスと関係を作ろうと、アン・ドゥオン国王に勧めたが、アン・ドゥオン国王はこれをはっきり要求していなかった (Osborne, *supra* note 4, at p. 27-28)。

(18) Osborne, *supra* note 4, at p. 10.

(19) アン・ドゥオン国王は三人の息子がおり、ノロドム王、シソワット王、とシヴォタ王である。シヴォタ王やチャーム族などはノロドム王の即位に反対し反乱を起こしていたため、1861年にノロドム王は首都ウドンを放棄し、1862年にシャムに逃れて、プノンペンを首都にした。

(20) Osborne, *supra* note 4, at p. 31.

(21) *Id.*

(22) 重藤・前掲注16・34頁を参照。

(23) 重藤・前掲注16・35頁を参照。

(24) 羽侯郁譯・ヘスケス・ベル著『蘭・佛印植民司政』240-242頁(東京伊藤書店発行、1942)。

(25) 高橋宏明「近現代カンボジアにおける中央・地方行政制度の形成過程と政治主体」天川直子編『カンボジアの復興・開発』73-79頁(アジア経済研究所、2001)。

(26) ヘスケス・ベル(羽侯訳)・前掲注24・288-289頁を参照。

(27) ヘスケス・ベル(羽侯訳)・前掲注24・288-289頁を参照。

(28) 重藤・前掲注16・36頁を参照。

(29) Boudillon A., *Le Régime de la Propriété Foncière en Indochine—Ce qui a été fait—Ce qu'il faudrait faire*, Rapport présenté à Monsieur le Ministre des Colonies, Paris: Émile Larose—Libraire-Éditeur, 11 rue Victor-Cousin, 1915, p. 118.

(30) ヘスケス・ベル(羽侯訳)・前掲注24・288-289頁を参照。

(31) Osborne, *supra* note 4, at p. 223-225.

(32) 傘谷祐之「フランス植民地期カンボジアにおける歴代司法大臣の経歴(2)」*Nagoya University Asian Law Bulletin* 第3号、44-55頁(2017)。

(33) 1915年4月・5月・6月のクメール語版官報第4年2号、88-90頁、及び1915年7月・8月・9月のクメール語版官報第5年3号、146頁。

(34) 傘谷・前掲注32・50頁を参照。

(35) 1920年1月・2月・3月のクメール語版官報第10年1号、5頁。

- (36) 国立公文書館で保管されるクメール語版官報のうち、特に1910年代後半から1930年代のクメール語版官報のなかには、官報の資料自体が古くて閲覧できないものもあるため、上記の期間における改正がそれだけであったとは言い切れない。
- (37) 次頁に掲げる表2「旧民法の改正沿革」を参照。なお、この表2において、既存条項とは、1935年6月16日までに改正がなされた条文である。
- (38) 1920年旧民法第726条から第753条に基づく。
- (39) 1920年旧民法第760条から第788条に基づく。
- (40) 1899年から発令され認められた理事長官令は、1900年1月28日と1901年12月4日のプノンペン首都内土地の売買に関する理事長官令、1901年11月14日のプノンペン首都行政設立に関する理事長官令、1901年12月4日と1905年5月2日のプノンペン首都境界測量実施に関する理事長官令、及び1903年8月6日の都市行政機関の土地に関する理事長官令と都市行政機関所有土地の設立に関する理事長官令であった。
- (41) 1916年12月1日の王の土地に関する勅令第99号。
- (42) 1916年12月1日の都市行政の土地に関する勅令第100号、1929年7月13日のカンボジア行政機関所有地の譲渡に関する勅令、1932年5月9日の都市内外土地の売買に関する勅令、及び1933年の勅令第47号などの法令に基づく。
- (43) イーヴ・アンリイ（臺灣南方協會訳）『仏領印度支那に於ける土地所有』83-95頁（松浦屋印刷部、1940）。
- (44) 前掲注42を参照。
- (45) 1920年旧民法第692条の次に（小規定）第1条から第4条【1957年2月20日の1920年旧民法改正に関する勅令第254N.S号】
- (46) 1920年旧民法第1033条に基づく。
- (47) Eung Sut氏によって編修された1920年旧民法第945条改正の部分には、「5万リエルから2万リエル」と書かれてあるが、フランス語版の1920年旧民法では、「5万リエルから20万リエル」と明白に書かれてある。このため、この点は、フランス語版の1920年旧民法の内容に従った。
- (48) 例えば、カンボジア国土省のA1次官の未刊行資料やRené Morizonの論文（1934）「L'immatriculation Foncière de la Propriété Individuelle au Cambodge」等が挙げられる。
- (49) 臺灣總督府財務局『印度支那租税制度及財政機構』（松浦屋印刷部、1942）
- (50) Osborne, *supra* note 4, at p. 232.
- (51) ヘスケス・ベル（羽侯訳）・前掲注24・263-274頁を参照。

- (52) 臺灣總督府財務局・前掲注49・47-48頁を参照。
- (53) Boudillon, *supra* note 29; and see also René Morizon, L'immatriculation Foncière de la Propriété Individuelle au Cambodge, thèse Université de Paris, 1934, p. 86.
- (54) 1930年4月・5月・6月の官報第20年2号、148-152頁。
- (55) République Française Protectorat du Cambodge, Réglementation du Service dans les Bureaux de la Conservation de la Propriété Foncière (Phnom Penh: Imprimerie du Gouvernement, 1927)
- (56) République Française Protectorat du Cambodge, Service du Cadastre, Arrêté du Résident Supieur au Cambodge en date du 8 Mai 1931 et Arrêté du Gouverneur Général en date 19 Juillet 1934 (Phnom Penh : Imprimerie Albert Portail, 1938)
- (57) 1931年5月8日の理事長官令第1387号第3条、及び第7条から第89条を参照。
- (58) 前掲注54を参照。
- (59) 例えば、1934年7月・8月・9月の官報第24年3号、1932年7月・8月・9月の官報第22年3号、1935年1月・2月・3月の官報第25年1号、1935年10月・11月・12月の官報第25年4号等を参照。
- (60) 例えば、1952年8月30日の官報第8年15号、1952年11月30日の官報第8年21号及び1954年の官報第10年11号第2期等を参照。
- (61) 1934年7月・8月・9月の官報第24年3号、165-167頁を参照。
- (62) 1934年7月17日の勅令第95号(1934年7月・8月・9月の官報第24年3号、159-160頁を参照)。
- (63) 1910年代から1940年代までのクメール語版官報、及び Ministère des Finances du Cambodge, Impôts Fonciers—Taxes assimilées aux Contributions Directes—Taxe Foncière, Recueil des Texes à jour au 1<sup>er</sup> Septembre 1952 (Phnom Penh, 1952) を参照。
- (64) 高橋・前掲注25を参照。
- (65) 例えば、臺灣南方協會『仏領印度支那に於ける土地所有』(1940)、室賀信夫『世界地理政治大系・印度支那編』(1941)、加藤泰丸『カンボディア国における農業事情—とくに「トウモロコシ」の生産と流通を中心として—』(1965) 等が挙げられる。
- (66) 高橋・前掲注25を参照。

- (67) カンボジア国土省 LIMVOAN 次官作成未公開資料「カンボジアにおける土地制度」（クメール語資料）、作成日不明、5 頁。
- (68) Ben Kiernan & Chanthou Boua ed., *Peasants and Politics in Kampuchea 1942-1981*, p. 3-6, London: Zed Press (1982).
- (69) Osborne, Milton E., *Before Kampuchea Precludes to Tragedy*, p. 17, George Allen & Unwin Ltd. (1<sup>st</sup> ed. 1984).
- (70) 一柳直子「国連カンボジア暫定統治機構（UNTAC）活動の評価とその教訓（1）—カンボジア紛争を巡る国連の対応（1991-1993）」立命館大学法学会第252号、387-429頁（1997）。
- (71) 坂野一生「カンボジアにおける土地の登記と権利に関する序論的考察～所有権認定の遅れと「占有権」の二分化～」『国連の平和活動とビジネス：紛争、人の移動とガバナンスの相互作用を軸として 研究成果報告書』157-166頁（2012）。
- (72) Ray Russell, *Land law in the kingdom of Cambodia*, p. 101 (p. 107) (*Property Management*, Vol. 15, Iss.. 2) (1997).
- (73) 天川直子編「序章」『カンボジアの復興・開発』3-20頁（アジア経済研究所、2001）。
- (74) Leah M. Trzcinski & Frank K. Upham, *The Intergration of Conflicting Donor Approaches: Land Law Reform in Cambodia* 129-146 (*Journal of International Cooperation Studies*, Vol. 20, No. 1) (2012)
- (75) 松本恒雄「インドシナ諸国における民法典の整備と開発：民事法整備支援への参加を通じて感じたこと」一橋法学第1巻第2号、1-2頁（2002）。
- (76) 1992年土地法第4条、第5条、第10条2項、第14条から第17条、第29条から第35条、及び第56条から第58条に基づく。
- (77) 1992年土地法第10条1項、第19条、及び第36条に基づく。
- (78) 坂野・前掲注71を参照。
- (79) 松本・前掲注75を参照。
- (80) Tadao Chino, *Report and Recommendation of the President to the Board of Directors on a Proposed Loan to the Kingdom of Cambodia for the Stung Chinit Irrigation and Rural Infrastructure Project* (ADB, 2000)
- (81) 坂野一生「カンボジア民法典と土地法」香川孝三・金子由芳『法整備支援論』106-129頁（ミネルヴァ書房、2007）。
- (82) 坂野・前掲注71頁を参照。

- (83) 坂野・前掲注81を参照。
- (84) 金子由芳「土地法改革における法的多元主義の克服—日本・インドネシア・カンボジアの比較検討—」国際協力論集第16巻第3号、69-103頁(2009)。
- (85) 坂野・前掲注81頁を参照。
- (86) JICA「法整備支援プロジェクト(フェーズ3)」2008年4月8  
(<https://www.jica.go.jp/project/cambodia/0701047/01/index.html>, 2019年5月6日最終観覧)
- (87) JICA「民法・民事訴訟法普及プロジェクト(フェーズ4)」  
<https://www.jica.go.jp/oda/project/1100166/index.html>(2019年5月6日最終観覧)
- (88) 坂野・前掲注81頁を参照。
- (89) 坂野・前掲注81頁を参照。
- (90) 坂野・前掲注81・121-129頁を参照。
- (91) 当時、JICA チームは、新民法法典草案を2001年土地法と調整するため、カンボジアの不動産法に関する調査や報告をまとめていた。例えば、JICA のカンボジア国『住民移転のための環境社会配慮能力強化プロジェクト』の執務参考資料、(資料題名:「カンボジア用地取得及び住民移転に関する法制度」)、黒川ほか「～研究報告～不動産登記プロジェクト報告」ICD NEWS 第17号、8頁(2004)が挙げられる。
- (92) 松本恒雄「適用を開始したカンボジア民法とその課題」『アジア法研究2012』(アジア法学会、2013)。
- (93) JICA『法整備支援における政策判断に資する立案・評価手法の検討』16-19頁(2006)。
- (94) Leah M. et al, *supra* note 74.
- (95) 坂野・前掲注81・48頁を参照。
- (96) 坂野・前掲注81・48頁を参照。
- (97) 松本・前掲注93; 坂野・前掲注81を参照。
- (98) 新民法133条から135条、160条、516条、528条、567条、及び569条に基づく。
- (99) 新民法307条、2001年土地法48条から62条、及び民法適用法41条に基づく。
- (100) 新民法242条及び民法適用法14条並ぶに15条に基づく。
- (101) 新民法243条及び民法適用法14条並ぶに15条に基づく。
- (102) 例えば、落美都里「我が国の法整備支援の現状と問題点—法分野からの平和構

- 築—」レファレンス 2007年3月号、99-109頁；亀卦川健一「法務省法務総合研究所国際協力部の行う法整備支援について」慶應法学第13号（2009）；宮崎明紀「法整備支援の現場から—カンボジアにおける法曹養成、ベトナムにおける裁判実務改善について—」慶應法学第13号、263-274頁（2009）；三澤あずみ「カンボジアにおける法整備支援の概要」慶應法学第5号、365-372頁（2006）などが挙げられる。
- (103) 磯井美葉「外国法令紹介—カンボジアの不動産登記について—」ICD NEWS 第60号（2014）。
- (104) カンボジア王国民法120条、122条ないし124条、及び2001年土地法175条から185条に基づく。
- (105) 磯井・前掲注103を参照。
- (106) カンボジア王国民法336条、516条、815条、839条、845条と862条、及び民法の適用に関する法律9条に基づく。
- (107) 2001年土地法29条から31条、39条と42条に基づく。
- (108) 国土省の2016年9月29日付事業報告書第410 Or/SDP 号による。
- (109) 2012年12月28日に発令されたカンボジア国土省の公的サービスに関する手数料に関する共同省令による。
- (110) 本稿に添付した不動産所有権権利証、不動産占有権権利証及び土地占有使用権権利証を参照。なお、不動産占有権権利証は、国土省の2011年に刊行されたLASSP 書類編集の添付された権利証の見本をコピーしたものである。
- (111) 国土省の事業報告書・前掲注108を参照。
- (112) 国土省と財務省の「不動産開発許可、税金不払や登記なき建物の販売に注意」についての共同通知による。
- (113) 本節は、第1回目と第2回目の現地調査の結果を踏まえて、プノンペン証券会社の2011年7月7日付カンボジア不動産分野レポートを参考にしたものである。
- (114) カンボジア国内新聞社「The Cambodia Daily」の2017年1月2日付記事（英語）<https://www.cambodiadaily.com/news/ex-girlfriend-charged-with-selling-2m-of-german-mans-land-122823/>（2019年5月7日最終観覧）。なお、「The Cambodia Daily」新聞社は、関税局から多額の税金支払いを要求されていたため、2017年9月4日に自ら廃刊した。同社は今回の休刊措置について、政府に「つぶされた」と非難する声明を発表し、これは政治的動機による措置だと非難している。
- カンボジア国内新聞社「The Koh Santepheap Daily」の2017年1月2日付記事（クメール語）

<https://kohsantepheapdaily.com.kh/article/157055.html> (2019年5月7日最終観覧)。

- (115) 例えば、2017年8月31日のコンポントチュナン州役所の「Longvek CityのBorey 開発プロジェクトによる不動産の販売」に関する通知書、及び2013年11月27日の経済財務省の「19件の許可なきBorey 開発プロジェクトによる不動産の販売禁止」に関する通知書、日本の国民生活センターやカンボジア不動産投資詐欺被害弁護団等によるカンボジア不動産投資詐欺に関する注意などが挙げられる。
- (116) ARD 事案統計や解決事業報告などは、国土省地籍地理総局の2016年9月29日不動産登記とADR ケース解決に関する事業報告書第410号、及び国土省地籍地理総局の2017年前半ADR ケース解決に関する事業報告書(毎月の報告書(略)を含む)に基づくものである。
- (117) 不動産に関する裁判例・判例の統計は、最高裁判所の2015年8月末公開資料「訴訟係属中土地紛争事案表」、2015年8月3日未公開資料「違法伐採による土地占拠に関する森林犯罪に関する統計」、高等裁判所の2015年8月13日未公開資料「判事手続における訴訟係属中土地紛争事案表」、2015年8月13日未公開資料「訴訟費用未払土地紛争事案表」、プノンペン第一審裁判所の2014年6月20日未公開資料「2014年前半民事刑事事件に関する事業報告」、司法省の2017年2月3日未公開資料「2016年度全国第一審裁判所の事件請求別に関する表」、2016年1月26日未公開資料「2015年度全国第一審裁判所の事件請求別に関する表」、2015年度事業評価結果及び2016年度の目標に関する報告書、司法省民事局法務・民事事件統計課の2014年1月10日全国民事事件統計に関する事業報告書、2015年第1期全国民事事件統計に関する事業報告書、2015年1月全国民事事件統計に関する事業報告書、2015年2月全国民事事件統計に関する事業報告書、2015年4月全国民事事件統計に関する事業報告書、2015年5月全国民事事件統計に関する事業報告書、2014年度全国民事事件統計に関する事業報告書に基づいて作成したものである。