

アジア諸国の不動産法制の基礎 (4)



井上 博登

長島・大野・常松法律事務所
弁護士



伴 真範

長島・大野・常松法律事務所
弁護士

筆者らが所属する長島・大野・常松法律事務所ではアジア各国の法律事務所に弁護士を派遣しており、2013年3月現在で、シンガポール、ミャンマー、タイ、ベトナム、インドネシア、インド、中国に日本人弁護士を常駐させている。前回に引き続き、これらの日本人弁護士の協力を得て、日本法における法概念との違いにも着目しながら、アジア各国の不動産法制の基礎を理解することを試みたい。

【ミャンマー】

1. 不動産所有法制

ミャンマーでは、憲法(Constitution of the Republic of the Union of Myanmar, 2008)上、国が土地の絶対的な所有者と規定されており、個人や企業による土地の所有は認められていない。もっとも、国は、個人や企業に対して土地使用权を付与することが可能とされている。この土地使用权には、賃貸借権(Leasehold)、一時使用权(License)、所有権類似の自由土地保有権(Freehold)等がある。

土地と建物の関係については、土地上に建築・設置された建物・付着物は基本的に土地と一体のものと考えられているが、別途合意がなされれば、土地と建物を別々の取引対象とすることも可能である。さらに、本稿の作成時において、コンドミニウム法(The Condominium Law)の制定に向けて議論がなされており、同法が成立すれば、同法に基づき建設されたコンドミニウムのユニットについて、個人や企業による所有が認められる予定である(また、外国投資家も一定の制限の下、当該ユニットの所有を認められることが予定されている)。

2. 外資による不動産に関する取得・使用規制

外資による不動産取得に関する固有の規制は、基本的に不動産譲渡制限法(Transfer of Immovable Property Restriction Law, 1987)に定められている。同法及び政府の方針等により、外国人又は外国企業は、原則として売買、贈与、担保等その方法を問わず、不動産を取得又は処分することができない。不動産譲渡制限法上、不動産には、土地及び土地からの収益、建物及び土地上

に建築・設置された物、その他建物に付着した物の全てが含まれる。なお、同法上、規制の対象となる外国企業は、「ミャンマー国民によって運営若しくは支配されていない会社若しくは組合、又は過半数の株式若しくは持分がミャンマー国民に保有されていない会社若しくは組合」と定義されているが、営業許可その他諸官庁における法的手続きの運用上、一人でも外国人又は外国企業が会社の株式を有し、又は会社の保有・支配に関与している会社等の場合であっても上記の規制を遵守しなければならないとされており、実務上、不動産譲渡制限法上の規制よりも厳しい内容にて運用されている。

現在、ミャンマーにおける法的手続きの運用上、外国人又は外国企業に対して認められている不動産に関する権利は、主に以下の3種類である。なお、国有地及び民間が土地所有権を有する土地のいずれについても以下の権利が設定される。

- (i) 1年以下の賃借権
- (ii) 外国投資法(The Foreign Investment Law, 2012)(外国投資の誘致を目的に、税の減免等のインセンティブを定める法律)上のミャンマー投資委員会(MIC: Myanmar Investment Commission)の承認(「MIC承認」)に基づき設立された会社の場合、当初最大50年の賃借権(その後10年を限度とする2回の更新が認められる場合がある。)
- (iii) 経済特区にて設立された会社の場合、当初最低30年の賃借権(事業の規模に応じて、一定期間の更新が認められる場合がある。)

そのため、例えば、MIC承認を取得しない駐在員事務所では、事務所スペースのために建物やユニットを保有することはできず、賃借期間を1年とする賃貸借契約に基づき事務所スペースを賃借し(上記(i))、毎年、更新(新規契約の締結)することが必要になる。また、工場のために長期間の土地の利用が必要な製造業では、上記(ii)又は(iii)に基

づき長期間の賃貸を受けるのが通例である。

なお、外国投資法では、外国人又は外国企業がミャンマー人又はミャンマー企業が有する農地上において契約に基づき農業や畜産業を行う場合には、ミャンマー人又はミャンマー企業とのジョイント・ベンチャーの形態をとる必要があるとされている。また、アパート、コンドミニウム、オフィス、商業施設の開発等については、外国投資法上、外国人又は外国企業による参入が原則として禁止又は制限される事業として定められているため、MIC承認を取得の上このような事業を行う場合には、同法に従い一定の出資割合規制(ミャンマー人又はミャンマー企業とのジョイント・ベンチャー)その他の諸条件を遵守することが必要であるため注意を要する。

3. 不動産の登記制度及びその他の譲渡規制

登記法(The Registration Act, 1909)の下、一定額以上の不動産上の権原その他の土地所有権、担保権等の設定、譲渡、制限、消滅等の権利変動、賃貸期間が1年を超える賃借権の設定等は、土地登記局(Settlement and Land Records Department)の証書登記室(Office of the Registration of Deeds and Assurances)への登記が効力要件とされている(登記が対抗要件とされる日本とは異なる)。なお、登記手続きについては、実務上、不動産の使用目的(耕作目的、居住目的、産業目的等)や所在場所(工業団地、経済特区等)に応じて、中央官庁、地方官庁等がそれぞれ所轄している。例えば、ヤンゴン市に所在する土地については、ヤンゴン市開発委員会(City of Yangon Development Committee)が、農業用地については、農業灌漑省(Ministry of Agriculture and Irrigation)がそれぞれ関連する登記の窓口となっている。したがって、土地の権原調査は、所轄の官庁にて行うことが可能である。ただし、基本的

表 1

種類	内容
単純譲渡抵当権 (Simple Mortgage)	担保不動産の占有の移転がなく、支払期日における支払いがなされなかった場合に、担保権者による担保不動産の売却及びその代金による被担保債務への充当を認める担保権
条件付売買による譲渡抵当権 (Mortgage by Conditional Sale)	支払期日における被担保債務の不履行を停止条件として、担保不動産の権原が担保権者に確定的に移転する担保権
使用収益譲渡抵当権 (Usufructuary Mortgage)	担保不動産の占有が担保権者に移転し、担保権者に果実の收受権が認められる担保権
英国式譲渡抵当権 (English Mortgage)	買戻権付で担保不動産の権原が担保権者に移転し、支払期日までに支払が行われ担保設定者による買戻権の行使がなされた場合に、担保不動産が担保権者から担保設定者に再移転される担保権
権利証預託式譲渡抵当権 (Mortgage by Deposit of Title-deeds)	担保権者へ担保不動産の権利証を担保差し入れる担保権
変則型譲渡抵当権 (Anomalous Mortgage)	上記以外の不動産に対する譲渡抵当権

に登記情報は公衆の閲覧が可能とされておらず、権原調査を行う際には、権原保有者又はその代理人を通じて行う必要があるのが通例である。

上記のほか、会社が有する不動産に対する担保権の設定については、会社法(The Myanmar Companies Act, 1914)上、会社登記室(Company Registration Office)への登記が必要とされ、会社の倒産時における清算人や会社債権者に対する対抗要件とされている。ただし、実務上、会社登記室は上記登記を認めていないため、会社が有する不動産を利用した担保取引は事実上制限されている。

他方、外国投資法上、MIC承認に基づき賃借権/利用権が付与された土地や建物に関して、担保権の設定、転貸借、事業譲渡等を行う場合には、ミャンマー投資委員会の事前の許可を得なければならないとされ、2013年1月に施行された外国投資法規則(Foreign Investment Rules)において、譲渡抵当権(Mortgage)及び転貸借に関する申請手続

きが整備された。今後の運用次第ではあるが、ミャンマーにおいて不動産を利用した金融取引の活性化が期待されている。

4. 不動産の担保権

(1) 担保権の設定及び種類

外国人又は外国企業が第三者の不動産上の権利に担保権を有すること、また、外国人又は外国企業が保有する不動産上の権利へ担保設定することのいずれについても、前述のとおり不動産譲渡制限法、政府の方針等の下、原則として禁止されており、外国人又は外国企業による不動産を利用した金融取引は極めて制限されている。

ミャンマー人又はミャンマー企業の間では、不動産に設定する担保権としては、主に、譲渡抵当権(Mortgage)が利用されている。不動産に対する譲渡抵当権とは、一般に、現在又は将来の債権を担保することを目的として、特定の不動産に関する権利を移転することにより設定される担保権をい

い、財産移転法(The Transfer of Property Act, 1882)に基づき設定される。同法は、英国植民地時代に英領インドから移植したインド法典の一部であるため、不動産に関する担保法制については、インド法に類似している。同法では、設定方法、担保権者及び担保権設定者の権利・義務、実行方法等の相違に応じて、表1の6種類の譲渡抵当権が定められている。

金融実務では、主に権利証預託式譲渡抵当権が利用されているようであるが、これは、権利証預託式譲渡抵当権が証書登記室への登記を必要とせずに設定することができ、他方で、後続の担保権者等利害関係を有する第三者の発生をある程度防ぐことができるためと考えられる。

(2) 担保権の実行方法

譲渡抵当権の実行方法及び手続きは、財産移転法及び民事訴訟法(The Code Of Civil Procedure, 1909)に定められている。担保不動産の売却による換価を行う場合、原則として担保権者は裁判所による強制売却によって担保不動産を換価しなければならない(なお、使用収益譲渡抵当権及び条件付売買による譲渡抵当権には、担保不動産の売却による換価が認められていない)。日本と異なり、担保不動産を裁判所の関与なく任意に売却して換価すること(任意売却)は制限されており、(i) 英国式譲渡抵当権の担保権者又は担保設定者のいずれもヒन्दゥー教徒、イスラム教徒、仏教徒、その他ミャンマー政府が定める人種、教派、部族、階級等の構成員ではない場合、又は、(ii) 譲渡抵当権設定捺印証書(Mortgage-Deed)に任意売却権限が明記され、かつ、(a) 担保権者がミャンマー政府である場合、若しくは、(b) 担保不動産が、ヤンゴン、モーラミヤイン、パテイン、シットウエ、その他ミャンマー政府が定める都市・地域に所在している場合に限られている。上記のほか、条件付売買による譲渡抵当権及び受戻権喪失手続(Foreclosure) (担保設定者が有する担保不動産

の受戻権を喪失させ、当該担保不動産の権原を担保権者に確定的に帰属させるための裁判手続き)による担保実行を合意した変則型譲渡抵当権には、受戻権喪失手続が設けられている。

【カンボジア】

1. 外資による不動産取得規制

カンボジア憲法(The Constitution of The Kingdom of Cambodia, 1993)及び土地法(Land Law, 2001)の下、外国人又は外国企業(株式(持分)の49%超を外国人又は外国企業が保有している法人)は土地を所有することができない。但し、外国人又は外国企業が土地を賃借することは禁止されておらず、また、区分所有建物のプライベート・ユニットに対する外国人の権利を認める法律(Law on Providing Foreigners with Ownership Rights in Private Units of Co-Owned Buildings, 2010)の下、多層階アパートメント等の区分所有建物のユニットの所有は認められている。なお、同法上、外国人又は外国企業によるユニットの保有割合は、全ユニットの70%に制限されている。

2. 不動産の所有権・用益物権

(1) 所有権

2011年12月、日本の法整備支援に基づき日本の民法の基本的な法概念を採用して起草された民法典(The Civil Code of Cambodia, 2007)が施行され、不動産法制を含む民事法制が全面的に改正された。同法上、「所有権とは、法令の制限内で、所有者が自由に所有物の使用、収益及び処分することができる権利をいう。」と定められ、日本の民法とほぼ同一の所有権の内容が定義され、その他、相隣関係、占有、共有等、日本民法に類似する法概念が規定されている。

土地と建物の関係については、基本的に土地と

建物を別個の不動産と取り扱う日本とは異なり、土地上に建築され移動できない建物は土地と一体のものとして、別段の定めのない限り、これを独立した権利の対象とすることはできない。但し、他人の土地に対する権利の行使として権利者が土地の上に構築した建物は、土地の構成部分とはならないとされている。

(2) 用益物権

民法典では、用益物権として、永借権(Perpetual Lease)、用益権(Usufruct)、使用権・居住権(Right of Use/Right of Residence)及び地役権(Easement)が定められており、地役権を除き日本法上明文化されていない法概念が採用されている。これは、土地法において採用されていた法概念の分類を基本的に引き継いだためである。

(A) 永借権

永借権とは、期間15年以上の不動産の長期賃貸借をいう。永借権は、登記がなされなければ、第三者に対抗することができないものとされている。永借権の存続期間は、50年を超えることができないとされ、50年を超える期間の永借権を設定した場合には、50年に短縮される。永借権は更新することができるが、その期間は、更新の時から50年を超えることができない。永借権は、譲渡、処分及び相続の対象となり、永借物は、転貸することもできる。なお、他の用益物権と異なり、永借権は、書面で設定されなければ、無効とされている。

(B) 用益権

用益権とは、用益権者の生存期間を最長期間として、他人の不動産を使用及び収益することができる権利をいう。用益権は、書面によることなしに設定することができるが、登記がなされなければ、第三者に対抗することができないものとされている。用益権者は、用益権を譲渡その他の処分をすることができ、また、3年を超えない期間を定めて用益権の対象不動産を賃貸することができる。

(C) 使用権・居住権

使用権とは、使用権者及びその家族の需要の限度で、不動産の果実を収受する権利をいい、居住権とは、居住権者及びその家族の居住に必要な範囲で、建物の一部を占有する権利をいう。使用権及び居住権は、いずれも書面によることなしに設定することができるが、現実に使用又は居住していなければ、第三者に対してその権利を対抗することができないとされている。使用権者及び居住権者は、その権利を譲渡その他の処分をすることはできず、その権利の対象不動産を賃貸することもできない。

(D) 地役権

地役権とは、設定契約において定められた目的に従って、他人の土地を自己の土地の便益のために供する権利であり、日本法上の地役権に類似している。地役権は、書面によることなしに設定することができるが、登記をしなければ、第三者に対して対抗できないとされている。地役権は、基本的に要益地(便益を増す自己の土地)の所有権が譲渡されればともに譲渡されるが、要益地の所有権から分離して譲渡し、権利の目的とすることはできない。

3. 土地の登記制度

2001年に施行された土地法によって土地の登記制度が整備され、同法の施行以降、地籍図の作成、登記簿の編纂が進められているが、未だ全ての土地に関し地籍図が作成され、登記簿に登録されているわけではない。不動産の所有権の権利変動については、日本と同様、登記が対抗要件とされ、土地法上、不動産所有権を移転する契約を登記簿に登録するためには、権限当局により一定の方式で記載された書面により作成されなければならないとされている。なお、上記法定の様式に従っていない不動産譲渡契約についても、契約の当事者間では、当該契約は有効とされている。土地を購入す

るにあたっては当局の発行する不動産所有確認証明書(Certificate Acknowledging the Owner of an Immovable Property)を確認すべきものとされているが、同一の権利に関する複数の登記がなされ、複数の不動産所有権確認証明書の発行がなされている場合もあるため、必ずしも売主が有する不動産所有確認証明書の確認だけで所有権の所在を確認することはできないことに注意が必要である。これは、登記制度が未整備のうえ、登記官の汚職により複数の不動産所有権確認証明書が発行され、さらに、裁判所の汚職も深刻であり、複数の登記がなされた場合の優先関係について賄賂の有無により勝敗が決せられた場合が報告される等、対抗関係に関する明確な規範も定められていないためである。なお、基本的に登記情報は公衆の閲覧が可能とされており、権原調査を行う際には、権原保有者又はその代理人を通じて行う必要があるのが通例である。

4. 不動産の賃借権

賃借とは、当事者の一方が有償で相手方に物の使用及び収益をさせる契約をいい、賃借の目的物には、動産のほか、不動産も含まれる。不動産の賃借は、賃借人が賃借物の占有を取得し、使用・収益を継続することによって、第三者に対して対抗することができることとされており、永借権の対抗要件が登記とされている点と異なる。これは、民法典上、永借権が物権の一つとして整理され、物権法の諸原則に規律されるのに対し、賃借は契約の一つとされて整理されているために異なる取り扱いがなされているものと考えられる。賃借権の譲渡、賃借物の転貸等には賃借人の承諾を要するものとされている。

5. 土地コンセッション

土地コンセッションとは、関連当局の裁量によって発行される法律文書によって設定される法律上

の権利であり、自然人、法人、又は自然人の集団に対して、土地の占有又は法令に定める権利の行使を認めるものをいう。カンボジア法では、社会的コンセッション、経済的コンセッション、使用・開発・探査コンセッションの3種類が認められているが、土地法は、社会的コンセッション及び経済的コンセッションのみを規律しており、コンセッション法(Law on Concession, 2007)が使用・開発・探査コンセッションを規律している。社会的コンセッションの受益者は、国有地上で、居住用建物の建設や自己の生活のために耕作を行うことができるとされ、経済的コンセッションの受益者は、工業利用又は農業利用のために土地を整地することができる。使用・開発・探査コンセッションの受益者は、電力、交通、電気通信、港湾・空港等のインフラ整備のために土地を利用することができる。

6. 不動産の担保権

カンボジア民法は日本の民法を参考としており、担保法制は日本に酷似しており、不動産に対する担保権としては、留置権(Right of Retention)、先取特権(Statutory Lien)、質権(Pledge)及び抵当権(Hypothec)が定められている。実務上、担保権を利用した金融取引では、担保権設定者に不動産の利用が認められる抵当権の利用が多いため、以下では、抵当権について解説する。

抵当権者は、債務者又は第三者が占有を移転せずに、債務の担保に提供した不動産について、他の債権者に優先して、自己の債権の弁済を受ける権利を有し、永借権及び用益権も抵当権の目的とすることができる。抵当権の設定を第三者に対抗するには、抵当権設定契約を公正証書によって締結し、登記する必要がある。原則として抵当地に付加されている建物にも抵当権の効力が及ぶが、第三者が永借権、用益権又は賃借権に基づいて所有する抵当地上の建物には、抵当権の効力が及ばず、また、果実に関しても、抵当不動産の差押え前

には、その効力は及ばない。なお、根抵当権も日本法と同様に設定することができる。抵当権の実行については、日本とは異なり抵当権者による任意売却は制限されており、抵当不動産の換価処分のためには、原則として抵当権者は裁判所に申し立てを行わなければならない。抵当権を実行する場合には、民事訴訟法(The Code of Civil Procedure of Cambodia, 2006)に従い、土地の差押え、強制

売却による換価、配当手続き等が行われる。

本稿の作成にあたり、伴真範弁護士の協力を得た。伴真範弁護士は2011年9月よりシンガポールに滞在し、Kelvin Chia Partnershipのシンガポールオフィスに勤務後、2012年9月からヤンゴンに滞在し、Kelvin Chia Yangon Ltd.に勤務している。

いのうえ ひろと

1998年東京大学法学部卒業、2000年長島・大野・常松法律事務所入所。2005年Columbia Law Schoolに留学し、LL.M.を取得、2006年London School of Economics and Political ScienceにてLLM Banking Law and Financial Regulationを取得、2006年に帰国。2010年から東京大学法学部非常勤講師。

不動産、不動産ファンド、不動産ファイナンス、不動産証券化、J-REIT等の案件を中心として取扱い、ジョイントベンチャー、M&Aについても幅広い経験を有し、日本国内外を問わず、多様な業種のクライアントを代理している。

ばん まさのり

2003年早稲田大学法学部卒業、2005年長島・大野・常松法律事務所入所、2011年University of Southern California卒業(LL.M.)。2011年9月からKelvin Chia Partnership (Singapore Office)にて勤務、2012年9月からはKelvin Chia Yangon Ltd. (Yangon)にて勤務。

現在は、ミャンマーを中心に、広くアセアン諸国への日本企業による進出及び事業展開(許認可、JV取引、M&A取引、人事・労務、不動産取引等)に関する助言・支援を行っている。