



Title	特集にあたって：中東における不動産所有と法
Author(s)	岩崎, 葉子
Citation	アジア経済 48.6 (2007.6): 2-8
Issue Date	2007-06
URL	<a href="http://hdl.handle.net/2344/771">http://hdl.handle.net/2344/771</a>
Rights	

**IDE-JETRO** 日本貿易振興機構 (ジェトロ)  
アジア経済研究所

特集にあたって

## 中東における不動産所有と法

いわ さき よう こ  
岩 崎 葉 子

はじめに

- I 中東における法制度改革
- II 中東における所有権概念の性格
- III 各論の紹介

### はじめに

今日の中東諸国、あるいは日本においてわれわれが想起する所有権は、概ね近世以降にヨーロッパ地域で確立したいくつかの法体系のなかにその基本的な概念構造を得ている。これは19世紀から20世紀にかけて、これらの地域の国々が西欧近代法に規範を求めつつ法制度改革を進めたことを背景として、所有権を含む諸々の法概念が西欧近代法から移入されたためである。

このような法制度改革の経験が当該国の社会に与えた影響は計り知れないが、この時期以前に、かかる地域に物に対する支配権能としての所有権が存在しなかったわけではむろんない。それは中東諸国であれ日本であれ、伝統的な法規範のなかにさまざまなかたちで確立していた。したがって多くの場合、法制度改革は西欧近代法と伝統法との混合や折衷のかたちで実現し、時としてその体系的・法理論的な整合性に矛盾をきたしさえしてきたはずである。

一方で、今日のわれわれからみて興味深いのは、伝統法において成立していた諸々の物権が、

西欧近代法の枠組みのなかであたかも悉く解体されてしまったかのようにみえながら、実際の法運用やそれにつわる社会・経済制度のなかではあいかわらず生き続け、法制度改革以降のあらゆる局面において、絶え間ない二者のインタラクションを生んできたように思われる点である。

本特集の執筆者は、イランとエジプトを事例として、いずれも所有権の目的が不動産（土地やその上の建物）である場合を取り上げている。というのも不動産所有権が、その権利内容や運用上の実態の、長期間にわたる変化を知るには格好の対象だからである。従来の研究では、上述のような近代化期の法制度改革の外形上の変化に惑わされるあまり、法制度改革以前と以後との間に大きな断絶が想定されがちであったが、本特集は上記のようなアプローチによって、不動産所有権を軸に変化し続ける法、慣行、そして制度を通時的に捉え、その歴史的な連続性を明らかにすることを意図している。それはまた、多くの後発国が経験した「近代化」と呼ばれる一連の改革の真の姿に、わずかでも迫ることになると考える。

### I 中東における法制度改革

イランおよびエジプトは、19世紀には、それ

ぞれガージャール朝とオスマン朝とに属していた。両者ともイスラーム教を奉ずる元首の下に、シャリーアと呼ばれるイスラーム法の支配を統治の根幹に置くことを標榜する大国であったが、実際には、聖典『クルアーン』をはじめとするいくつかの法源の解釈過程から導かれるシャリーア<sup>(注1)</sup>、各地方の慣習ウルフ<sup>(注2)</sup>、さらにとときどきの為政者が発布するカーヌーン<sup>(注3)</sup>などの諸法がひとつひとつの広範な生活分野・活動を律していた。

両国は19世紀以降、西欧列強勢力の浸透に触発されて大きな法制度の改革を試み、その結果として従来シャリーアに依拠していた司法分野を大幅に縮小し、西欧近代法に範をとった実定法群によってそれを代替した、という点では共通しているが、その経緯はじつは大きく異なっている。

法の「近代化」に着手した時期は、オスマン朝の一州という法的地位にあったエジプトのほうがイランよりもかなり早かった。オスマン朝中央政府は、いわゆる「タンズィマート改革」を契機に19世紀半ばにはすでに法体系の大幅な見直しを開始し、フランス法に依拠した新しい法律（商法、民事・刑事各訴訟法など）を制定すると同時に、オスマン朝が公式に採用していたイスラーム法学・ハナフィー派の諸学説をもとにシャリーアを成文化するというかたちで、外国法典に拠らない独自の民法典「メジェッレ」の編纂（1868～76年）すらおこなっていた [Cin & Akgündüz 1995, Bozkurt 1996, 堀井 2004]。

当時のエジプトでは、ムハンマド・アリー（在位1805～48年）の一族がオスマン朝エジプト州総督の職位を世襲し、帝国内で半独立的地位を得ていたものの、中央政府の法改革の影響は当

然エジプトにも及んだ。エジプトは、1870年代以降にフランス法に範をとった旧民法典（混合裁判所民法典と国民裁判所民法典とがあった）を制定した。またこの過程で、従来シャリーア法廷が有していた管轄権が縮小され、イスラーム法に基づいた裁判は身分法関連分野とワクフ関連分野とに制限されていった [堀井 2004]。

19世紀に編纂されたエジプトの上記民法典は、1949年に統一民法典（現行民法典）に取って代わられた。この間にエジプトは、イギリスによる占領（1882～1922年）を経て、1936年に国家として独立を果たしている。オスマン朝が事実上解体した後にアンカラを首都として成立したトルコ共和国は法制度の徹底的な世俗化・西欧化を進め、民法分野ではスイス民法に範を仰いだ [Bozkurt 1996] のと対照的に、エジプトの統一民法典は、旧民法典に比してもイスラーム法をより斟酌したという点に特徴があるといわれている。

一方イランにおける本格的な法制度改革の動きは、オスマン朝にたち遅れることおよそ半世紀、ガージャール朝イランが倒れ、1925年にパフラヴィー朝が成立したのちに現れた。ガージャール朝期のイランには、民事・宗教犯罪の裁定や契約の公証業務を管轄していたイスラーム法学者によるシャリーア法廷と、世俗の行政官が請願の処理や刑罰の執行などをおこなったいわゆる慣習法法廷<sup>(注4)</sup>とがあったとされる [Zerang 2002; Amīn 2004]。すでに古くからイスラーム法学者を国家の官僚機構のなかに取り込み、序列づけることに成功していたオスマン朝に対して [秋葉 1998]、イランの場合は19世紀以降イスラーム法学者がむしろ執行権力から比較的独立していく傾向にあったために、彼ら

の下した法的判断を行政当局が忠実に執行しないこともあったといわれている。シャーの恣意的な政治運営や司法行為に対するイスラーム法学者らの批判は、1906年のいわゆる「立憲革命」へと繋がった [Amin 2004; 近藤 2004]。しかし立憲革命そのものは、シャーの支配権力の制限と立憲化に主たる眼目があり、私法・刑法分野には大きな変化をもたらすものではなかった。

パフラヴィー朝成立後、レザー＝シャーによる本格的な法制度世俗化政策の下で、イランの新しい法体系の規範は主としてフランス法に求められた。イランのこの世俗化政策はオスマン朝解体後のトルコ共和国の路線を模倣したものとされている。民法、刑法、商法、裁判法(訴訟法)などが、ヨーロッパ人法学者などの力を借りて相次いで制定された。イラン民法は1928年から35年にかけて3期にわけて制定され、これまでに5回の改正を経つつも現在に至るまで続いている。民法起草委員会にはイスラーム法学者も加えられ、シャリーアに反する条項が挿入されないよう腐心されたという。したがってイラン民法は、イスラーム法とフランス法(ナポレオン法典)にその基をもつ [Zerang 2002]。

ちなみに、エジプト同様に、この過程でイスラーム法学者の活動は著しく制限され、婚姻などに関わる新民法のわずかな部分だけが彼らの管轄範囲として残された。また新時代の法曹として、伝統的な教育機関(マドレセ、ホウゼなど)ではなく、イスラーム法学に知識のないテヘラン大学の法学部卒業生だけが任用されるようになった [Zerang 2002]。すなわち従来、イランの司法分野で実質的な権限を与えられてきたイスラーム法学者を放逐し、法体系を世俗化し、それによって絶対的な権力掌握にむけて有

利な環境を作り出すことが、シャーによる法制度改革のいまひとつの政治的な動機だったのである。

以上のように、19世紀から20世紀にかけてのエジプトおよび20世紀のイランでは、その経緯や為政者の政治的意図を異にしながらも、シャリーア法廷の管轄範囲の縮減という司法改革と抱き合わせに西欧式の法体系を導入するという道筋そのものは共有された。

しかし重視すべきは、イランおよびエジプトのいずれにおいても、シャリーアに基づく伝統的法規範は完全に払拭されることなく、近代法的装いをまとうそれぞれの民法典のなかに埋め込まれるかたちになったという事実であった。

## II 中東における所有権概念の性格

法制度改革を経て形式上の近代化を果たしたのちもその諸規定のなかに伝統的法規範が残されることになったのは、民法を母法とする各種の特別法、とりわけ不動産の所有権に関わる法分野においても同様であった。その結果イランやエジプトでは、近代法の体裁を保つ法制度の下でも、以下に述べるようなイスラーム法に基づく伝統的な所有権概念に依拠した不動産関連の制度が営々と存続し、あるいは再生産されていくことになった。

一般に、中東諸国や日本が規範とした西欧近代法における所有権は、「物に対する直接完全な支配権」として位置づけられ、所有権者は物の使用、収益、処分を自由におこなうことができる。もちろん、権利の濫用の防止や社会的公正を導く目的で、現実には所有権はさまざまな制限を受けるが、原則としてあるひとつの物に

対する完全な支配権（物権）であるという点では揺るぎない [小野ほか 2004]。

一方柳橋は、イスラーム法における所有権の構造を次のように述べている。「……西欧近代法は所有権を、物の上に所有者が有する権能という観点から定義するが、イスラーム法の所有権概念は若干異なる。ムスリムの法学者はまず、物を観念的に2つの部分、すなわちアイン（物自体の意—引用者）とマンファア（「使用によって物から引き出される一時的な利益」の意—引用者）に分け、その各々に対して所有権が成立すると考える。この両者を目的とする所有権は完全所有権、その内の一方だけを目的とする所有権は不完全所有権と呼ばれる」、「物自体と使用価値はそれぞれ別個の客体として所有権の目的となると解することによって、所有権に関する具体的な規定をかなりの程度まで整合的に説明することが可能となる」 [柳橋 1998, 16-18]。

このような近代法とイスラーム法との相違の表れについては本特集において堀井が明快に指摘している。堀井によれば、使用価値の所有権すなわちイスラーム法における用益権はあくまでも一定の契約上の権利としてのみ成立し、その範囲は、当該契約の性質や、当事者の合意によって異なる（物権でも債権でも、その中間的形態でもあり得る）。すなわち、イスラーム法における「用益する権利」の範囲は本来曖昧であり、近代法のように使用、収益、処分の3権能の明確な峻別のうえに成立する権利ではない点に、その特徴がある。したがって、所有権概念をめぐるイスラーム法と近代法との相違は、諸々の契約が結ばれる局面（およびその拠り所となる法のあり方）において顕在化するのである。

現実にも、イランやエジプトにおける様々な

不動産関連の制度のなかに、われわれはしばしば、近代法におけるそれを大きく超える権能を付与された用益権者や、その機能が事実上形骸化しているかのようにみえる形式上の所有者を見出す。たとえば、本特集が最初に取り上げるワクフ管財人がそれである。

近藤が詳解しているように、ワクフとは本来、土地や建物など永続性を帯びる物財の所有権をいわば神に託し、かかる物財からの収益を設定者が宗教的善行と信ずる方途に支出するという趣旨の制度である。この制度は、上述したイスラーム法学上の所有権概念、物自体とその使用価値（用益）という2つの異なる客体のそれぞれに所有権が成立するという考え方を反映している。すなわちワクフ化された物財（不動産）においては、その使用価値に対する所有権（用益権）が管財人などのワクフ受益者に許される一方で、物自体に対する所有権は神に託されている。ところで本来、イスラーム法における物自体の所有権の範囲とその用益権の範囲とは、つねに契約を通じた<sup>あいたい</sup>相対関係にあることは堀井が指摘するとおりである。しかしワクフの場合にはこの2つの権利の範囲は永久に固定化されている。何となれば物自体の所有者は神であり、いったんワクフが設定されれば何人もそれを容易には変更し得ないためである。このような観点から捉えるならば、ワクフは、物財の所有者が所有権を放棄しながらも神との関係において永遠に固定化された物財の用益権を確保し、あらかじめ定めた受益者がある特定の収益方法によって恒久的保障を享受できるようにするという資産保全制度の一種として理解され得よう。ワクフ管財人はまさしく、その用益権の及ぶ範囲が永久に他者からの侵害を免れ得るような用

益権者として、立ち現れるのである。

近代法の枠組みを超えた権能の持ち主であるという意味では、本特集において堀井、岩崎がそれぞれ取り上げる永代賃借人やサルゴフリー方式賃貸契約の賃借人もまた同様である。もとより伝統的所有権概念の下では、物自体に対して所有権を有する者とその使用価値に対して所有権を有する者との間には、一定の距離とそれに伴う緊張関係があり、また一般的には、より大きな金銭的な果実を収取し得る後者が経済的に優位を確保するようになるのは大いにあり得るようなことである。こうした諸事例は、近代法の考え方に慣れ親しみ、「使用、収益、処分」の権能を十全に有する「所有権者」をあたかも最も「典型的」かつ「完全」な所有権者であるとイメージしがちである我々をして、その発想を転換せしめるであろう。

一方で、所有権のあり方に関するイスラーム法と近代法の基本的な考え方の違いは、近代法体系の導入後の両者の絶えざる葛藤をも生んだ。というのも、エジプトの先買権法やイランの賃貸人・賃借人関係法などの、近代民法典を母法として成立した特別法においては、伝統的所有権概念に基づいてすでに成立していた物権や債権を近代法概念によって読み替える作業が不可欠であったからである。

はたして、エジプトでは土地所有をめぐる歴史的フィクションを支えるために、政策的な先買権の拡充がおこなわれた。またイランでは単に法文上の読み替え作業にとどまらず、伝統的所有権概念に基づいて確立していた賃貸借慣行が近代法の影響を受けて変質し、新たな制度を生み出すことになった。近代法とイスラーム法との齟齬は、両国の、とりわけ不動産をめぐる

制度そのものにも影響を与えたのである。

### Ⅲ 各論の紹介

特集冒頭の近藤論文「ワクフと私的所有権——チャハールダフ・マアスームのワクフをめぐる——」は、イランのワクフ地に関する歴史研究である。ワクフの制度としての起源は8世紀半ばのアッバース朝時代に遡るといわれており、財の種類や収益の方法、受益者の選定などによって様々な形態・性格のワクフが存在する。

近藤は、イランのテヘランに設定されたあるワクフ地を事例に、その最初の（と考えられる）設定から19世紀末までのおよそ300年間に、このワクフ地をめぐる起こった諸々の係争の経過を、その賃貸借記録や裁判記録などをつうじて明らかにしている。近藤は、一連の係争のなかで、かかる土地からの収益の方法や事実上の受益者、さらにはその土地の範囲（位置）までもが時代とともに絶えず変化していく一方で、それが「ワクフである」ことが再三確認されている事実に着目している。言い換えれば、土地「所有」関係がつねにワクフによって拘束されることによって管財人などのワクフ受益者は用益権をつねに確保し得たが、その内実（すなわち使用価値の内容）は多様に変化した。これはくだんの使用価値の所有が**用益形態そのもの**の固定を目的としていないことをも示している。今日では中東においてすらワクフの新規設定を禁じる国があるものの、イランではあいかわらず新設され続けており、その意味で、ワクフはいまだイランの不動産所有関係を読み解く鍵のひとつとなっている。

伝統的所有権概念の顕現は、歴史的な土地制

度のなかにもしばしばみいだすことができる。ムハンマド・アリー治下（1805～48年）におこなわれたエジプトの農地「国有化」政策では、当初課税対象とされたハラージュ地において、その実際の耕作と納税義務を果たす者に対して「用益権」が与えられた [加藤 1993]。これは、くだんのイスラーム法的な所有権概念を援用し、物財（土地）に対する所有権は政府に帰属し、その用益に対する所有権は土地の実際の保有者に帰属する、という法的枠組みを作り出したものと理解される。こうした土地（農地）の国有原則ははるかにウマイヤ朝時代からイスラーム諸王朝・政権によって繰り返し謳われてきたことが知られているものの、かかる用益権は近代法における用益権よりもはるかに広範な権能を含むものであって、もとより「中世からムハンマド・アリー時代まで一貫して、農民、つまりハラージュ地保有者は、彼らの土地を売買、譲渡、質権設定、賃貸借、小作貸与などの手段を通して処分しており、また、ハラージュ地保有者の死後（中略）土地は彼ら相続資格者に優先的に受け継がれていた」 [加藤 1993, 17]。

にもかかわらず法制度近代化期には、「不動産の私的所有の不存在」はあたかも歴史的事実と化し、政策的・イデオロギー的に「私的土地所有権の確立」が強調された。

堀井は、「エジプトにおける先買権と土地所有権」において、こうした文脈における「私的土地所有権の確立」の象徴としての先買権を取り上げる。先買権は本来、「不動産（土地）の未分割の共有者の1人が自己のもち分を売却したとき、他の共有者がその代金を支払うことにより、買い主の意思に反して売却もち分を優先取得できる権利」として、イスラーム法上認め

られていた。堀井は、エジプトの19世紀後半から20世紀半ばまでの、先買権の原因・目的や先買権者の範囲が拡大されていく過程を辿り、当時「用益する権利」を有するとみなされたハラージュ地保有者の形式上の権利拡大や、またワクフに付随した永代賃借権の制限・撤廃が、「私的土地所有権の確立」を目指す政府によってきわめて政策的におこなわれた可能性を論じている。すなわち先買権立法は、エジプトが経験した旧い所有権概念の近代法による読み替えプロセスにおける象徴であったわけである。

岩崎による「サルゴフリーをめぐる法と慣行」は、店舗の賃借人に与えられる用益権「サルゴフリー」を取り上げている。サルゴフリーを保持する賃借人には、店舗の占有・使用に加え、事実上その売買や相続までもが許され、あたかもエジプトにおけるハラージュ地の用益権者のごとく、広範な権能が与えられている。

もともとサルゴフリーは、店舗の賃借人が自由意思によって賃貸物件を又貸しする、あるいは賃借人の地位そのものを売却する慣行のなかから生じたひとつの権利概念であった。一方本来の所有権者である賃貸人は、こうした契約の埒外にあるのが一般的であった。サルゴフリーの起源そのものはさほど古くないと考えられるが、こうした賃貸人・賃借人関係を、物自体の所有権とその用益の所有権とを分けて考える伝統的所有権概念の顕現として捉えるならばいっそう興味深い。

このサルゴフリーがイラン近代民法体系のなかに位置づけられる過程では、奇しくも英米法世界における価値概念が大いに援用され、既存の権利関係の読み替え作業がおこなわれた。結果として物自体の所有権者と使用価値の所有権

者との社会的距離は著しく縮められ、サルゴフリーは、20世紀後半のイランにおける都市化や経済成長といった社会経済的変容のなかで次第に新たな賃貸契約形態へと発展していった。

以上のように本特集の3論考はそれぞれ、イランおよびエジプトの不動産関連の制度を異なるアプローチを通じて取り扱い、中東における所有権のあり方が従来どのような制度を形成してきたか、またそれが現代の法的枠組みのなかでどのように再解釈されたか、さらに、近代法の枠組みと伝統的所有権概念とが互いに双方向に影響しあったか、などの視点を提示している。

いずれのテーマも、現代における当該国の不動産所有の問題と密接に結びついていることはいままでのない。19世紀から20世紀にかけての近代法体系導入という制度改革の下、法律の上でも現実の制度の上でも既存の法秩序が一掃されることはなかった。しかも、両者の相克はつねに新たな制度の創造に寄与したのである。とまれ、不動産所有のみならずおよそあらゆる制度の分析において、その歴史的な性格を把握することの重要性については疑う余地はない。本特集がこの試みにいささかなりとも挑むことができているれば幸いである。本特集は平成17,18年度におこなわれた「イランの不動産取引をめぐる法と慣行」研究会の成果である。

(注1) シャリーアは本来不文法であるため法典として編まれることはなく、各法学派の膨大な学説が法的判断の規範となった。スンナ派においては、法源は『クルアーン』のほか、預言者ムハンマドの言動(スンナ)、法学者の学説の一致(イジュマー)、法学者による類推(キヤース)とされている[堀井2004]。

(注2) その一部は法学者による判例の積み上げ

というかたちで、シャリーアに取り込まれた[堀井2004]。

(注3) カーヌーンは、行政当局の発布した条例、政令など今日における制定法にあたり、基本的に私法分野を取り扱わない[堀井2004]。シャリーアに対置してしばしば「世俗法」と呼ばれる。

(注4) ガージャール朝期の「慣習法法廷」は実体ある組織を指すのではなく、様々な請願の受付窓口として機能したディーヴァーンハーネ(dīvān-khāne)や、刑事分野における各行政官の判断を含めたひとつの概念である[近藤2004]。

### <文献リスト>

#### <日本語文献>

- 秋葉淳 1998. 「オスマン帝国近代におけるウラマー制度の再編」『日本中東学会年報』No.13 185-214.  
小野憲昭ほか著 2004. 『物権法』不磨書房.  
加藤博 1993. 『私的土地所有権とエジプト社会』創文社.  
近藤信彰 2004. 「『二重のワクフ』訴訟——19世紀イランのシャリーア法廷——」『日本中東学会年報』No.19-2 117-142.  
堀井聡江 2004. 『イスラーム法通史』山川出版社.  
柳橋博之 1998. 『イスラーム財産法の成立と変容』創文社.

#### <外国語文献>

- Amīn, Hasan. 2004. *Tārīkh-e Hoqūq-e Īrān* [イラン法制史]. Tehrān: Enteshārāt-e Dāyerat-ol-mā'āref-e Īrān-shenāsī.  
Bozkurt, G. 1996. *Batı Hukukunun Türkiye'de Benimsenmesi* [トルコにおける西欧法の継受]. Ankara: Türk Tarih Kurumu.  
Cin, H. & A. Akgündüz. 1995. *Türk Hukuk Tarihi* [トルコ法制史]. İstanbul: Osmanlı Araştırmaları Vakfı.  
Zerang, Mohammad. 2002. *Tahavvol-e Nezām-e Qazā'ī-ye Īrān* [イラン司法制度の変遷]. Tehrān: Enteshārāt-e Markaz-e Asnād-e Enqelāb-e Eslāmī.

(アジア経済研究所地域研究センター)