

平成 30 年度 不動産流通経営協会 研究助成事業
研究報告書

「『外国人』による土地取引の法律学的考察」

研究者：

北星学園大学 経済学部 経済法学科
教授 足立清人

adachi@hokusei.ac.jp

研究期間：

2018 年 8 月～2019 年 7 月

1. はじめに
2. 「外国人」による土地取引についての日本法の対応（自治体の取組みも含めて）
3. 諸外国での「外国人」による土地の取得の制限について一概観
4. 若干の考察とまとめ—今後の展望

1. はじめに¹

「外国人」、外国資本による国内の土地の買収が問題となっている。筆者の勤務先（北星学園大学）がある北海道では、パウダースノーで有名なニセコ地域（倶知安町、ニセコ町）の「外国人」、外国資本による開発が顕著である²。「外国人」による国内の土地買収の問題は、国土買収や侵食・侵蝕という文脈で論じられている³。本稿も、同様に、「外国人」による土地取引をテーマとするものだが、問題意識が異なる。本稿は、「外国人」による土地取引（土地の取得）が、将来、所有者不明土地問題や土地所有権の放棄の問題⁴の一因になるのではないかと、という問題意識に基づく。「外国人」により取得された土地が、転売されて⁵（売買の過程が登記簿に反映されず）、誰が土地所有者であるのかが分からなくなってしまうのではないかと、という危惧、また、「外国人」によるリゾート開発が行われたが、予想通りの収益が見込めず、開発された土地や建物が放置されてしまうのではないかと⁶、という危惧に基づいている。本稿では、（杞憂に終わるかもしれないが、）将来、生じるかもしれない、これらの問題に対処するために、「外国人」による土地取引を、法律学の観点から、どのように考えていったら良いのか、どのように規律していったら良いのか、どのような制度設計をしていったら良いのか、を考えていくための前提作業をしていきたい、と考えている^{7,8}。

本稿では、まず、「外国人」による土地取引について、日本法がどのような対応をしているのかを（自治体の対応も含めて）概観する。次いで、諸外国において「外国人」による土地取引がどのように規制されているか、について概括的なまとめを行った Joshua Weisman のモノグラフを紹介する。最後に、これまでの検討を踏まえて、若干の考察と今後の課題と展開について述べる。

2. 「外国人」による土地取引についての日本法の対応（自治体の取組みも含めて）

（1）日本国憲法では、「外国人」とは、日本の国籍を持たない者をいう。「外国人」も人権を享有するが、いかなる人権がどの程度、外国人に保障されるか、については、争いがある。本稿のテーマとの関係でいうと、経済的自由権については、権利の性質上、特別の制約を加える必要がある場合には、特別法で制限が課されている（たとえば、公証人法 12 条、電波法 5 条、後述・外国人土地法 3 条など）⁹。

（2）日本民法でも、「外国人」とは、「日本の国籍を有しない自然人」である¹⁰。「外国人」の権利能力について、日本民法は、「外国人は、法令又は条約の規定により禁止される場合を除き、私権を享有する」（民法 3 条 2 項）とする。本条文は、平等主義（「内外人平等の原則¹¹」）に立脚するものとされるが、条文からも分かるように、「法令又は条約の規定により禁止される場合」がある。また、「外国法人」とは、外国の法律に準拠して設立された法人であり、日本民法でも、「外国法人」に権利能力を認め（民法

35 条), 登記による公示が要求されている (民法 36 条)¹²。「外国法人」が「外国会社」である場合—「外国会社」とは, 外国の法令に準拠して設立された法人その他の外国の団体であつて, 会社と同種のもの, または会社に類似するものをいう (会社法 2 条 2 号) —, 当然に法人として権利能力が認められることになる。貿易, その他の国際的な経済活動に資するため, とされる¹³。「外国会社」については, 特別の規定が設けられている (会社法 817-823 条)。以下の叙述では, 「外国人」には, 「外国法人」も含むことにする (特別に, 「外国法人」を挙げないとならないときには挙げた)。

ところで, 「外国人」の権利能力が法令で制限される例としては, ①土地所有権 (外国人土地法 1 条・2 条), 鉱業権・租鉱権 (鉱業法 17 条・87 条), 無体財産権 (特許法 25 条など), ②登記・登録が制限される場合として, 日本船舶の所有権 (船舶法 1 条 2 号など), 日本航空機の所有権 (航空法 4 条), 電気通信事業や放送事業などを行う会社の株主権 (放送法 93 条 1 項 7 号, 116 条) などが挙げられる¹⁴。本稿のテーマでもある「外国人」による土地 (所有権) の取得の制限については, 「相互主義」によるものとされる。「相互主義」とは, 「外国人・外国法人に自国法上の権利や保護を与えるための要件として, その外国が自国民・自国法人に対して, 同様の扱いをしていることを条件とするもの」とされる¹⁵。

したがって, 日本民法上, 「外国人」の土地取得については, 原則として, 自由である。

(3) 「外国人」の土地の所有については, 外国人土地法による制限がある。外国人土地法とは, 1925 (大正 14) 年に制定された法律であり, 九つの条文から構成される。

外国人土地法

第 1 条 帝国臣民又ハ帝国法人ニ対シ土地ニ関スル権利ノ享有ニ付禁止ヲ為シ又ハ条件若ハ制限ヲ附スル国ニ属スル外国人又ハ外国法人ニ対シテハ勅令ヲ以テ帝国ニ於ケル土地ニ関スル権利ノ享有ニ付同一若ハ類似ノ禁止ヲ為シ又ハ同一若ハ類似ノ条件若ハ制限ヲ附スルコトヲ得

第 2 条 帝国法人又ハ外国法人ニシテ社員, 株主若ハ業務ヲ執行スル役員ノ半数以上又ハ資本ノ半額以上若ハ議決権ノ過半数カ前条ノ外国人又ハ外国法人ニ属スルモノニ対シテハ勅令ノ定ムル所ニ依リ之ヲ其ノ外国人又ハ外国法人ト同一ノ国ニ属スルモノト看做シ前条ノ規定ヲ適用ス

2 前項ノ資本ノ額又ハ議決権ノ数ノ計算ハ勅令ノ定ムル所ニ依ル

第 3 条 外国ノ一部ニシテ土地ニ関シ特別ノ立法権ヲ有スルモノハ本法ノ適用ニ付テハ之ヲ国ト看做ス

第 4 条 国防上必要ナル地区ニ於テハ勅令ヲ以テ外国人又ハ外国法人ノ土地ニ関スル権利ノ取得ニ付禁止ヲ為シ又ハ条件若ハ制限ヲ附スルコトヲ得

2 前項ノ地区ハ勅令ヲ以テ之ヲ指定ス

第 5 条 帝国法人ニシテ社員, 株主若ハ業務ヲ執行スル役員ノ半数以上又ハ資本ノ半額以上若ハ議決権ノ過半数カ外国人又ハ外国法人ニ属スルモノニ対シテハ前条ノ規定ヲ適用ス

2 前項ノ資本ノ額又ハ議決権ノ数ノ計算ニ付テハ第 2 条第 2 項ノ規定ヲ準用ス

第 6 条 土地ニ関スル権利ヲ有スル者カ本法ニ依リ其ノ権利ヲ享有スルコトヲ得サルニ至リタル場合ニ於テハ 1 年内ニ之ヲ譲渡スコトヲ要ス

2 前項ノ規定ニ依ル権利ノ譲渡ナカリシ場合ニ於テ其ノ権利ノ処分ニ関シ必要ナル事項ハ勅

令ヲ以テ之ヲ定ム

- 3 前2項ノ規定ハ土地ニ関スル権利ヲ有スル者ノ相続人其ノ他ノ包括承継人カ本法ニ依リ其ノ権利ヲ取得スルコトヲ得サル場合ニ之ヲ準用ス但シ第1項ニ規定スル期間ハ之ヲ3年トス
- 4 第1項及前項ニ規定スル期間ハ通シテ3年ヲ超ユルコトヲ得ス

附則抄

第7条 本法施行ノ期日ハ勅令ヲ以テ之ヲ定ム

第8条 本法ノ施行ニ伴フ不動産登記法ニ関スル特例ハ勅令ヲ以テ之ヲ定ム

第9条 明治6年第18号布告及明治43年法律第51号ハ之ヲ廃止ス

第1条と第2条では、諸外国で、日本人または日本法人の「土地ニ関スル権利ノ享有」について禁止し、または条件もしくは制限が付された場合には、「勅令」（日本憲法下では、政令と読み替える。以下、同様）をもって、「外国人」が日本国内で「土地ニ関スル権利ノ享有」について同一の禁止をし、または条件もしくは制限を付けることができる、とされる。「相互主義」に基づく規定である。

第4条と第5条では、国防上必要な地区については、「勅令」をもって、「外国人」の「土地ニ関スル権利ノ取得」について、禁止をし、または、条件もしくは制限を付けることができる、とされる。国防上必要な地区についても、「勅令」で定める、とされる。国家の安全保障に基づく規定である。

第6条では、1項で、「外国人」が土地に関する「権利ノ享有」が禁止された場合の効果が定められており、当該「外国人」は1年以内にその権利を譲渡しなければならない、とされ、2項では、権利の譲渡がなされない場合には、「勅令」によって、その「権利ノ処分ニ関シ必要ナル事項」が定められる、としている。「外国人」の土地所有が禁止され、または条件付けや制限された場合に、「外国人」は、その土地・土地所有権を日本人または日本法人に譲渡しなければならず、譲渡されない場合には、その土地・土地所有権が「処分」される。「処分」の具体的な内容については、「勅令」で定められる、とされる。

第9条の、「明治6年第18号布告」とは、「地所質入書入規則」11条での外国人による土地の所有権、質権および抵当権の享有の禁止であり、「明治43年法律第51号」とは、「相互主義」によって「外国人」の土地所有権の享有を認めた「外国人ノ土地所有権ニ関スル法律」である。

第7条で、本法律の施行の期日は、「勅令」をもって定める、とされているが、施行のための「勅令」は発せられていないので、たとえ「相互主義」の観点で問題があったとしても、現在の日本法上、「外国人」の土地所有は制限されていない。

なお、明治維新後、「外国人」には、治外法権が認められていたもので、日本国内の土地所有を認められていなかった。そのため、「外国人」が、日本国内の土地を利用する場合には、極めて長期の永代借地権が利用されていたが、それは後に廃止された¹⁶。

(4) 先述のように、日本民法では、原則として、「外国人」の権利能力の制限はない（民法3条2項）。民法では「契約自由の原則」が保障されている（2020年4月施行の民法改正で条文化された）。「契約自由の原則」とは、契約締結の自由、相手方選択の自由（以上、改正民法521条1項）、契約内容の自由（改正民法521条2項）、方式の自由（改正民法522条2項）である¹⁷。したがって、相手方選択の自由から、「外国人」を相手にしても・「外国人」も、日本民法上、自由に（何ら制限なしに）土地取引（売買、担保権の設定など）を行うことができる。

ただし、農地の取得については、農地法3条以下による規制が存在する¹⁸。農地または採草放牧地に

ついて所有権を移転したり、地上権、永小作権、質権、使用借権、賃借権、その他の使用および収益を目的とする権利を設定したり、または移転する場合には、政令に従って、農業委員会の許可を受けなければならない（農地法 3 条 1 項）。農地または採草放牧地を取得した者は、遅滞なく、農林水産省令で定めるところに従って、当該農地または採草放牧地が所在する市町村の農業委員会にその届出をしなければならない。農業委員会は、農林水産省令で定めるところに従って、毎年一回、その区域内にある農地の利用状況について調査を行わなければならない（農地法 30 条）。農業委員会は、その所掌事務を的確に行うために、一筆の農地ごとに、農地の所有者の氏名または名称および住所や、農地の所在、地番、地目および面積などの事項を記録した農地台帳を作成する（農地法 52 条の 2）。

したがって、「外国人」が農地を取得するためには、農業委員会の許可を得なければならないが、農地台帳によって、その情報を確認することができる（農地法制の規制緩和の結果、「外国人」、特に「外国法人」による農地の取得も今後、増加する可能性もある）¹⁹。

また、森林法によって、「地域森林計画」（森林法 5 条を参照）の対象となっている民有林については、当該森林の土地の新たな所有者となった者は、農林水産省令で定める手続に従って、市町村長に届け出なければならない（森林法 10 条の 7 の 2 第 1 項）。このようにして得られた森林所有者などの氏名、その他の情報を、都道府県知事および市町村長は、利用目的以外の目的のために利用することができる（森林法 191 条の 2）。本制度は、後述する「水資源の保全に関する条例」制定のきっかけともなった「外国人」による水源地の買収の問題から追加された²⁰。また、市町村は、その所掌事務を的確に行うために、一筆の森林の土地ごとに、その森林の土地の所有者の氏名または名称および住所、その森林の土地の所在、地番、地目および面積、その森林の境界に関する測量の実施状況などを記載した林地台帳を作成する（森林法 191 条の 4）。

したがって、「外国人」が上記の民有林を取得した場合も、その情報が自治体によって確認されることになる。

（5）第二次世界大戦後、国民経済の復興・自立、そして、国家資源の保全のために、外国人の投資および事業活動の調整を目的として、「外国人の財産取得に関する政令」が制定された。本政令によれば、「外国人」は、一定の場合に、土地に関する権利の取得に際して、主務大臣の許可を受けなければならないことになっていた。しかし、本政令は、対外取引の原則としての自由化を目的とした「外国為替及び外国貿易管理法」の 1979（昭和 54）年改正の際に廃止された²¹。現在、外国為替及び外国貿易法²²55 条の 3 第 12 号では、「非居住者による本邦にある不動産又はこれに関する権利の取得」については、その都度、政令で定めるところによって、当該資本取引の内容、実行の時期その他の政令で定める事項を財務大臣に報告しなければならない、とされている。「資本取引」とは、非居住者による国内の不動産（土地・建物）、または、それに関する権利の取得のことをいう、とされる（外国為替及び外国貿易法 20 条 10 号）。

本法も、「外国人」により土地取引自体を規制するものではないが、投資の観点から、「外国人」に報告義務を課すことにより、「外国人」による土地取引の情報を得ることができる。

（6）土地取引について、公法による規制が課されていることがある²³。

国土利用計画法は、「国土利用計画の策定に関し必要な事項について定めるとともに、土地利用基本計画の作成、土地取引の規制に関する措置その他土地利用を調整するための措置を講ずることにより、

国土形成計画法（昭和 25 年法律第 205 号）による措置と相まつて、総合的かつ計画的な国土の利用を図ることを目的として制定された（国土利用計画法 1 条）。その基本理念は、「国土の利用は、国土が現在及び将来における国民のための限られた資源であるとともに、生活及び生産を通ずる諸活動の共通の基盤であることにかんがみ、公共の福祉を優先させ、自然環境の保全を図りつつ、地域の自然的、社会的、経済的及び文化的条件に配慮して、健康で文化的な生活環境の確保と国土の均衡ある発展を図ること」にある（国土利用計画法 2 条）。国土利用計画法第 2 章・第 3 章でそれぞれ、「国土利用計画」（第 2 章）、「土地利用基本計画等」が定められている。そして、第 4 章・第 5 章で、土地に関する権利の移転などの許可・届出について定められている。許可・届出の具体的内容は、「土地の投機的取引及び地下の高騰が国民生活に及ぼす弊害を除去し、かつ、適正かつ合理的な土地利用の確保を図るため、一定規模以上の大規模な土地取引に適用される事後届出制と、地価の上昇の程度等によって区域、期間を限定して適用される注視区域制度（事前届出制）、監視区域制度（事前届出制）及び規制区域制度（許可制度）からなる」²⁴。土地取引の事前届出制・許可制が要求される「注視区域」、「監視区域」および「規制区域」については、現在、東京都小笠原村が「監視区域」に指定されているだけである²⁵。なお、東日本大震災などの自然災害などを契機として、個別法によっても「監視区域」を指定することができるようになった。

「事後届出制」は、「大規模な土地取引規制制度として機能するものであり、適正かつ合理的な土地利用の確保を図る観点から、一定規模以上の土地取引について、開発行為に先んじて、土地の取引段階において土地の利用目的を審査することで、助言・勧告によりその早期是正を促す仕組みとなっている」。一定面積以上（市街化区域 2,000 m²以上、その他の都市計画区域 5,000 m²以上、都市計画区域外 10,000 m²以上）の大規模な土地取引について、土地売買契約を締結した場合に届出が必要となるものである²⁶。

したがって、「外国人」が、国土利用計画法の定める一定面積以上の土地取引を行う場合には、「事後届出」が必要となる。「事後届出」がなされれば、当該土地が、「外国人」によって取得されたことが把握できる。もっとも、当該土地取引に、国土利用計画法の趣旨に反する事項があったとしても、利用目的についての勧告・目的の変更を要請することができるだけである。

その他、都市計画法による規制もあるが、これは、土地の利用について行政的な規制を受けるにとどまる²⁷。

（7）地方自治体レベルで、土地取引や利用の規制が行われている。以下、筆者の勤務先がある北海道に限定して、特色のある事例を見ていく。

北海道では、2012（平成 24）年 4 月に全国で初めて、「北海道水資源の保全に関する条例」が制定された²⁸。

本条例の目的は、「この条例は、水資源の保全に関し、基本理念を定め、並びに道、事業者、土地所有者等及び道民の責務を明らかにするとともに、道の施策の基本となる事項、水源の周辺における適正な土地利用の確保を図るための措置その他必要な事項を定めることにより、水資源の保全に関する施策を総合的に推進し、もって現在及び将来の道民の健康で文化的な生活の確保に寄与すること」にある、とされる（本条例 1 条）。その基本理念は、「1 水資源の保全は、全ての道民が本道の豊かな水資源の恵みを楽しむことができるよう、地域の特性に応じて推進されなければならない。2 水資源の保全は、道、市町村、事業者、土地所有者等及び道民の適切な役割分担による協働により推進されなければならない」とされ（本条例 3 条）、道（本条例 4 条）、事業者（本条例 5 条）、土地所有者など（本条例 6 条）、

道民（本条例7条）の責務が定められている。本条例の第2章で、「水資源の保全に関する基本的施策」（本条例16条以下）が定められ、それは、「北海道水資源保全地域に関する基本指針」（2012（平成24）年5月策定）で示されている。そうして、本条例20条以下で、水資源保全地域内の土地に関する権利の移転などの届出が義務付けられている。すなわち、「水資源保全地域内の土地について、土地に関する所有権若しくは地上権その他の規則で定める使用及び収益を目的とする権利又はこれらの権利の取得を目的とする権利（以下「土地に関する権利」という。）を有している者は、当該土地に関する権利の移転又は設定（対価を得て行われる移転又は設定に限る。以下同じ。）をする契約（予約を含む。以下この条において「土地売買等の契約」という。）を締結しようとする場合（当該土地売買等の契約により土地に関する権利の移転又は設定を受けることとなる者（以下この条において「権利取得者」という。）が未定である場合を含む。）には、当該土地売買等の契約を締結する日の3月前までに、規則で定めるところにより、次に掲げる事項を知事に届け出なければならない」とされる。届け出る事項は、「(1) 当事者の氏名又は名称及び住所並びに法人にあってはその代表者の氏名（権利取得者が未定である場合は、その旨）(2) 土地に関する権利の移転又は設定をしようとする年月日(3) 土地に関する権利の移転又は設定に係る土地の所在及び面積(4) 移転又は設定に係る土地に関する権利の種別及び内容(5) 土地に関する権利の移転又は設定後における土地の利用目的(6) 前各号に掲げるもののほか、規則で定める事項」である。そうして、上記の届出がなされなかったり、虚偽の届出をした者に対しては、知事は、相当の期間を定めて、届出をすべきこと、または、届出の内容を是正すべきことを勧告することができる（本条例22条）。知事の勧告に正当な理由がなく従わない者については、その旨を公表することができる、とされている（本条例23条）。届出面積の基準はなく、移転または設定の面積が小さくても届出が必要となる。本条例の制定を受けて、他府県でも同様な条例が制定されている。

本条例は、北海道で、「外国人」による森林の買収が顕著になり、水源周辺での利用目的が明らかでない大規模な土地取得が見られたことから、それに対応するために、特に水源周辺での適正な土地利用を確保するために制定されたものである²⁹。

本条例および各自治体が制定した同様の条例によって、「外国人」による土地取引が規制されたわけではないが、水源地周辺の土地取引の情報を、把握できるようになった。

「外国人」による森林の取得³⁰、さらには、リゾート地としての開発の標的ともなった後志地方の倶知安町とニセコ町では、都市計画法と景観条例による土地利用規制が行われている³¹。倶知安町では、1992（平成4）年に「倶知安町の美しい風景を守り育てる要綱」、2008（平成20）年2月に「倶知安町の美しい景観を守り育てるための条例」が制定され³²、ニセコ町では、2004（平成16）年3月に「ニセコ町景観条例」³³が制定された³⁴。両町ともに、地域住民への説明・合意を伴った、景観や環境に配慮した、都市計画、土地利用・建物建築規制などが行われている。なお、両条例ともに、土地の適正管理に関わる条項を規定している（倶知安町の美しい景観を守り育てるための条例12条、ニセコ景観条例48条以下）が、ニセコ景観条例53条では、町長は、景観形成上、特に重要な建築物や土地の所有者から、当該建築物や土地の買収について申出があった場合に、特に必要があると認めるときには、当該建築物や土地を買収することができる、とされ、また、本条例54条では、町長は、条例の施行に必要な限度で、職員に、美しい景観などの保持、形成を著しく損なうおそれのある土地または建物の立入調査をさせ、説明もしくは報告を求めたり、関係者に対して必要な指示または指導を行なうことができる、とされ、より踏み込んだ対応や規制が行われている。

倶知安町・ニセコ町の両条例ともに、「外国人」による土地取引を規制しているわけではないが、「外

国人」(特に「外国法人」(外国資本))を含む、両町の規制区域の土地・建物の利用や管理について規制が行われている。自治体による規制区域の地域住民への説明・合意を伴うことから、当該地域の土地・建物取引の情報―「外国人」による取得状況を把握することができる。もっとも、倶知安町では、景観形成地区形成のための地権者との協定を結ぶに当たって、国外在住の居住者が多かったために、同意をとることができず、協定を結ばなかったこともあったようである³⁵。

3. 諸外国での「外国人」による土地の取得の制限について―概観

(1) 当初、諸外国における「外国人」による土地取引の規制について個別に見ていく予定だったが、網羅的に検討することができなかつた。したがって、ここでは、諸外国における「外国人」による土地の取得の制限について概括的に論じた、Joshua Weisman³⁶, *Restrictions on the Acquisition of Land by Aliens, The American Journal of Comparative Law* 28(1), 1980 を紹介するかたちで、諸外国における「外国人」の土地の取得の制限について見ていく。

Weisman は、諸外国における「外国人」による土地の取得の制限について、制限の理由(Ⅲ章)、外国人とは誰か(Ⅳ章)、制限の裁量性(Ⅵ章)、土地の性質(Ⅶ章)、土地の権利(Ⅷ章)、取得方法(Ⅸ章)、強制(Ⅹ章)という観点から整理している。

(2) Weisman は、Ⅰ章で、「外国人」による土地の取得が、土地の特別な性質―その限られた面積、経済的な重要性、国民意識や国防上の観点から、さまざまな国でさまざまな時代に制限されてきた、とする。早い時代には、「外国人」(strangers)が自由に土地を取得することを認めない傾向が見られたが、時代の経過とともに、平等(equality)と友愛(fraternity)の観念から、自国民と「外国人」(aliens)とを平等に扱い「外国人」に課された制限が取り除かれるようになった。そうして、平等と友愛の精神をもった平等主義に基づく規定が、多くの国の憲法に取り込まれた。しかし、今日では、「外国人」と自国民との区別的取扱いに向けて、振り子がより戻されている、とする³⁷。

Weisman は、「外国人」による土地の取得が増加した要因として、次のようなことを挙げられる、とする。すなわち、多国籍企業による工業・商業取引の増大、たとえば、ヨーロッパ市場におけるように、国際的な合意で諸外国で経済活動を展開することが容易になったこと、海外への投資での税制上の優遇措置、投資先を求めるオイル・マネーの存在、労働力の多国間移動、諸外国での休暇を可能にした生活水準の上昇などである。「外国人」による土地の取得が顕著に見られた国々には、それに対する反動が生じて、多くの国で、「外国人」による土地の取得に対するための制限的な特別立法がなされるようになった³⁸。

Weisman は、「外国人」による土地取得の制限を考察していくために、諸外国の司法省(Ministry of Justice)に質問書を送付して最新の情報を得ることにした、とする。その理由は、当該問題について、諸外国での研究が未だ過渡的な段階にあり、文献資料のみから研究を有効に実践していく可能性も低く、たとえ当該問題について文献資料があっても、立法的な対応が流動的で、すぐに時代遅れになる可能性がある、と考えたからであった。こうして、Weisman は、アルゼンチン、オーストラリア、ベルギー、ブラジル、イギリス、カナダ、中国、旧チェコスロバキア、デンマーク、エジプト、フランス、ドイツ、オランダ、インド、アイルランド、イタリア、日本、イラク、ヨルダン、リベリア、リビア、ルクセンブルグ、メキシコ、ナイジェリア、ノルウェー、ルーマニア、旧ソビエト連邦、スウェーデン、スイス、シリア、アメリカ、ウルグアイ、旧ユーゴスラビアに質問書を送付し、アルゼンチン、カナダ、アイル

ランド、リベリアおよびスイスから最も有益な回答を得た、とする³⁹。

調査の結果として、Weisman は、上に挙げた国ぐにが、直接に「外国人」に土地の取得を禁止するか、または、「外国人」に特別に高い税金を課したり、土地取得のための要件を課して、それに許可を与えることで、土地の取得を間接的に妨げるか、いずれかの方法で、「外国人」による土地の取得を制限している、とする。たとえば、アルゼンチン、オーストラリア、オーストリア、バルバドス、バーミューダ、ブラジル、カナダ（いくつかの州）、デンマーク、エジプト、フランス、旧西ドイツ、オランダ、インド、アイルランド、ジャマイカ、日本、ヨルダン、リベリア、メキシコ、ニュージーランド、ナイジェリア、ノルウェー、スウェーデン、スイス、トリニダード・トバコ、アメリカ（全ての州ではない）が挙げられる。このことから、Weisman は、「外国人」による土地の取得の制限を目的にした特別な規定が、世界中の国ぐにで見られ、その面積、歴史の古さ、開発の度合い、農業国か工業国か、人種、政治体制に関わりなく存在することが分かる、という⁴⁰。

（3）続いて、Weisman は、Ⅲ章で、「外国人」による土地の取得の制限の理由の考察を行う。Weisman は、その制限の理由として、①一般的な経済的理由（general economic reasons）、②土地に関わる経済的理由（economic reasons affecting land）、③公共の福祉（common-weal reasons）、④社会的理由（social reasons）、⑤安全保障上の理由（security reasons）、⑥国民的な理由（national reasons）、⑦民族的な理由（ethnic reasons）を挙げる。もともと、「外国人」による土地の取得の制限について、諸外国で形式的に挙げられている理由と、裏で実際に働いている理由とは必ずしも一致せず、制限の個別の理由を特定したり、複数の理由と採用されている制限との関係を示すことは困難であり、さまざまな理由と政治的な状況が絡み合って、制限的な立法がなされている、とする⁴¹。

しかし、Weisman は、制限が課されている理由とその制限の内容との間には密接な関係が存在する、という。たとえば、経済的な理由が大きい場合、取得される土地の面積が対象となり、土地の面積が法定の範囲を超えない限り、「外国人」による土地の取得が認められる（たとえば、アイルランドの1965年土地法（Land Act）⁴²、アルゼンチンの回答）、安全保障上の理由の場合、「外国人」によって取得される土地の国内での位置（location）が重要になる（たとえば、ブラジルの1971年法⁴³、メキシコ）⁴⁴。

Weisman は、個別の理由について解説する。

①の一般的な経済的理由（general economic reasons）とは、「外国人」による経済活動一般に対しての制限の一部として、土地の取得に対して制限がなされている場合である、とされる。経済的な理由としては、「外国人」による需要の増加によって、物価が上昇することを避けることなどが挙げられている。もともと、経済活動に対して否定的な対応が取られる理由は、その経済活動が「外国人」によってなされているのか、または、自国民によってなされているのかどうか、ということと、必ずしも関係がない、とされる。したがって、この場合、経済的な理由と国民的な理由とが混ざって、「外国人」による経済活動の制限が課されていると考えられる、とする（たとえば、1966年5月23日のフランス政府のデクレ、ノルウェーの回答、イギリス）⁴⁵。

②の土地に関わる経済的理由（economic reasons affecting land）は、①の理由と実質的に異なることはない、とされる。この理由が個別に取り上げられるのは、「外国人」による経済活動が、土地の取得というかたちで表れることが多いからである、とされる（たとえば、カリフォルニアの1978年4月4日の法案⁴⁶、ノルウェーの回答、スウェーデンの回答、イギリス）⁴⁷。

③の公共の福祉の理由（common-weal reasons）とは、「外国人」による土地の取得が、自国民のため

に必要とされる土地を制限するのではないか、という心配をもたらすことである、とされる。たとえば、基本的な農産物の生産に対しての地域的な管理が、「外国人」による土地への投資を制限することがある（たとえば、アメリカ、ノルウェー）。また、裕福な国の生活水準の上昇から、それらの国の人びとが、海外の別荘を購入するようになり、このことが、(海外の)別荘地の地域住民の不安感をかき立てることがある（たとえば、カナダのいくつかの州）⁴⁸。

④社会的な理由 (social reasons) として挙げられるのが、「外国人」の集中と、それによる社会的な分断を防止することである、とされる。この理由からすると、「外国人」による個別の土地の取得は問題ではなく、その地域の土地のかなりの割合が「外国人」によって取得され、「外国人」の集中をもたらすことが、制限の理由となる（たとえば、スイスの1961年法 (Federal Resolution Concerning the Acquisition of Land by Foreign Residents)、メキシコ、アルゼンチンの回答、ブラジルの1971年法⁴⁹⁾ ⁵⁰。

⑤安全保障上の理由 (security reasons) によれば、国土全域に対して、「外国人」による土地の取得の制限が課されるわけではない、とされる（スイスの1971年の議決⁵¹、アルゼンチンの回答、ブラジルの1971年法⁵²、メキシコ、ホンジュラス、ヨルダンの1973年法 (The Law for Preventing Sale of Land to Enemy))。安全保障上、重要な地域として、諸外国で挙げられているのは、軍事基地の周辺だったり、国境地帯だったり、海岸沿いである⁵³。

⑥国民的な理由 (national reasons) とは、土地の取得者が「外国人」であることが、制限の理由として扱われる（1923年のアメリカの最高裁判所での Terrace 対 Thompson 事件⁵⁴の判決が挙げられている）。この理由は、①、②の経済的な理由や、⑤の安全保障上の理由とも関連があることが多い。「外国人」による土地の取得が、国家の重要な利益を危険に陥れる、ということが、制限の理由ともなっている（スウェーデンの回答、カナダの1973年法 (Foreign Investment Review Act))⁵⁵。

⑦民族的な理由 (ethnic reasons) が、「外国人」による土地の取得の制限の理由として挙げられることもある（リベリア (の回答) では、自国民以外の土地の取得を禁止し、黒人以外に国籍を付与することも禁止している。ヨルダンの1953年法 (the Law relating to the Renting and Sale of Land to Aliens))。「外国人」による土地の取得の制限の民族的な理由については、出生 (by birth) による国籍の取得と、帰化 (nationalization) による国籍の取得とで区別する国もある。この場合、前者についてのみ土地の取得が許される（1965年のホンジュラス憲法、アルゼンチンの回答、ナイジェリアの1971年法 (the Acquisition of Lands by Alien Law))⁵⁶。

「外国人」による土地の取得の制限の理由として、以上七つの理由が挙げられるが、現実には、いくつかの理由が絡み合って、土地の取得制限が行われており、「外国人」による土地の取得の現実の制限 (措置) と制限の理由とは必ずしも一致していない、と、Weisman は結論づける⁵⁷。

(4) IV章で、Weisman は、土地の取得が制限される「外国人」の定義は、立法者が制限を課す理由と密接に関連がある、とする。たとえば、国民的な理由が大きければ、「外国人」の定義は、国籍 (citizenship) が基準となり、公共の福祉が理由であれば、居住地が基準となる。けれども、制限を課す理由が複合的だったのと同様に、制限を課される「外国人」の基準も複合的である。Weisman は、「外国人」かどうかを判断するための基準を四つ挙げる。すなわち、①国籍 (citizenship test)、②居住地 (place of residence)、③市民権または居住地の二者択一と、④民族 (ethnic test) である⁵⁸。

多くの国が、①の国籍 (citizenship) を基準として、「外国人」による土地の取得を制限している (た

たとえば、アメリカ、旧西ドイツ、アイルランド、メキシコ、スウェーデン、ノルウェー、ヨルダンなど)。もっとも、国籍に基づく「外国人」の定義は、広義な場合と狭義の場合が考えられる、とされる。前者の場合、正式な宣言や申請、または移民の意思の証拠による国籍取得の表明があれば十分だが、後者の場合は、細かい区別がなされている。たとえば、出生による (native-born) 国籍の取得か、帰化による (naturalized) 国籍の取得かで区別される⁵⁹。

②の居住地 (place of residence) で「外国人」がどうかを判断する国もある (たとえば、アメリカのいくつかの州、カナダのいくつかの州、スイスの1961年法 (Law Concerning the Acquisition of Land by Foreign Residents)、デンマーク、オランダ、スウェーデン、アイルランドの1965年法 (the Irish Land Law)、日本⁶⁰)。地域住民の福祉の保護を考えるとすれば、居住者と非居住者の利益の対立が注目され、居住地が基準となりうる。また、居住地を基準とすることで、「外国人」を区別することなく、あらゆる「外国人」を平等に扱うことができるようになる。しかし、居住地による基準の平等的な側面を完全に信用することはできない、とされる。というのも、そもそも、国ぐにが、どのような場合に、居住の権利を認めるか、にかかっているからである。「外国人」が長期間居住する権利の制限が大きければ大きいほど、居住による「外国人」判断の平等性は小さくなり、それは、国籍による判断に近いものとなる。居住年数で、居住者になるかどうかを判断する国も多い⁶¹。

また、「外国人」による土地の取得の制限の国民的または公共の福祉的な理由から、①と②の基準を選択的に利用する国もある (③の基準) (たとえば、メキシコの回答、アイルランドの1965年法 (Land Act)⁶²)⁶³。

④の民族 (ethnic test) は、土地の取得が認められる肯定的な基準として機能する、とされる。④の基準が満たされれば、土地の取得が可能になる (たとえば、リベリア、ナイジェリア、アルジェリア、ホンジュラス、ヨルダン)⁶⁴。

続いて、Weisman は、法人 (corporation) (を介しての「外国人」による土地の取得) をどう扱うか、という問題を取り上げる。

まず、法人の「外国人」性 = 「外国法人」かどうかを判断するには、個人と同じ基準を適用することが考えられる、とする。法人がどこで登録されたかによって、その法人が「外国人 (外国法人)」に当たるかどうか決定される (たとえば、アメリカの多くの州、カナダの州、ノルウェーの回答、インドの1973年法 (Foreign Exchange Regulation Act)、リベリアの回答、ヨルダンの1973年法 (The Law for Preventing Sale of Land to the Enemy))。あるいは、法人がどこに存在するか、法人の所在地 (個人の場合の居住地の基準 (location)) によって決定される (たとえば、スイスの1961年法 (The Federal Resolution Concerning the Acquisition of Land by Foreign Residents)、ノルウェーの回答、ブラジルの1971年法 (the Brazilian Law)⁶⁵)。法人の所在 (location) は、ビジネスの主要な場所 (スウェーデン)、本社の場所 (ブラジルの1971年法⁶⁶) などによって決定される。もっとも、これらの基準は、当該法人によって取得された土地の利益を誰が享受するか、という利益の実質的な帰属を把握できないので、表面的なものとなってしまう、とされる⁶⁷。

次いで、Weisman は、法人というベールを剥がして、そのベールの背後に誰が隠れているかを特定するための基準が必要となる、とする。その基準となるのが、誰が出資者・株主 (share owner) かである。出資者・株主の大部分が「外国人」である場合、その法人は、「外国法人」として扱われる (ある法人が、「外国法人」として扱われるための出資者・株主が「外国人」である割合は、ブラジルの1971年法⁶⁸とナイジェリアの1971年法 (the Acquisition of Lands by Aliens Regulations) では50%、ノルウェ

一の回答では20%である)。ただし、この基準も、無記名株式 (bearer share) の発行が許容されている国では、問題を生じることになる、とされる。この問題は、無記名株式の発行を禁止するか、出資者・株主の属性の公開を強制することによって解決されうるが、それも、名義貸し、信託 (trust) や持株会社 (holding company) を用いることで、「外国法人」であるのを隠蔽することが可能となってしまう。さらに、会社の実質的な支配が、資本の所在によってではなく、(出資額や株とは無関係に制度設計された) 投票権によって決定されることもある。この場合には、誰が出資者・株主かという基準は機能しなくなってしまう、とされる⁶⁹。

また他の基準として、会社の役員 (director) の属性によって、「外国法人」に当たるかどうかが決まる国もある (たとえば、ノルウェーの回答、スウェーデンの回答、アルゼンチンの回答、アメリカのいくつかの州)⁷⁰。

こうしていくつかの基準が用意されているが、Weisman によれば、それらが効果的に機能していると評価することはできない、とされる。注目できるのが、スイスの1961年の連邦決議 (the Federal Resolution)⁷¹で、そこでは、法人の財政的な支配が検討されており、1963年の規定⁷²によれば、それは、外国の金融機関からの信用の提供のような外国的な要素に依存しているかどうかによって判断される、とする。それが認められる場合には、その法人は、外国の支配下にあると考えられることになる。Weisman は、このスイスの基準は二つの点で特別に重要である、とする。すなわち、それが、これまで挙げられてきた形式的な基準だけで満足することなく、法人の財政的な実態についての検討も可能にしているからである、と。さらに、スイスでは、財政的に外国に依存していないことの立証責任を、当該法人に課すことで、法人の属性を明らかにしようとしている、とされる (同様の規律は、カナダの1973年法 (the Canadian Foreign Investment Review Act)⁷³、アイルランドの1965年法 (Land Act)⁷⁴にも見られる)⁷⁵。

Weisman によれば、所有者自身が外国人になった場合の効果について、調査した諸国では、何ら規定されていない、とされる。Weisman は、その理由が、地位の後の変更を追跡するのは実務上困難だから、とする⁷⁶。

(5) 「外国人」とは誰かを確認したあとで、Weisman は、V章で、制限が免除される「外国人」として次の例を挙げる⁷⁷。

(i) 自国民と結婚した外国人 (ブラジルの1971年法⁷⁸)、

(ii) 外国人が、現在の所有者である自国民と親族関係になった場合 (スイスの1961年法 (the Federal Resolution Concerning the Acquisition of Land by Foreign Residents)、

(iii) 土地が相続によって外国人に移転した場合。この場合、法定の期間、当該土地を保持できるが、期間経過後、その土地を自国民に譲渡されなければならない (アメリカの州、カナダの州)。

(iv) 海外の金融機関や保険会社 (金融機関については、アイルランドの回答、インドの回答、ナイジェリア、保険会社については、スイスの1961年法 (the Federal Resolution Concerning the Acquisition of Land by Foreign Residents))、

(v) 大使、外国使節、宗教団体や慈善団体、公共団体や国際組織が、居住、事務所や公共目的のために土地を必要とする場合、

(vi) 「外国人」に内国民待遇 (national treatment) を与える国際条約、

(vii) 相互主義に基づく規定が存在する場合。条約による相互主義は、国家の批准が必要だが、相互主

義は自国の立法によっても一方的に達成することができる。

(viii) 双務的な多国間条約によっても、相互主義を作り出すことが可能である（たとえば、旧 ECC (EU), EFTA)。

(ix) 特定の国の国民に対して、特別に制限が免除される場合（たとえば、アメリカのミシシッピ州では、シリア人とレバノン人に対して、やコネチカット州では、フランス人に対して、制限が免除されている⁷⁹）。

(6) VI章で、Weisman は、「外国人」による土地の取得の制限が、絶対的な国もあれば、裁量を認める国もある、とする。Weisman の調査によれば、前者はリベリアのみである。後者が選択される理由は、実質的なものであったり、戦略的なものであったりする、とされる。Weisman によれば、裁量が認められる国も二つに分かれる。一方は、完全な裁量が認められる国であり（たとえば、ナイジェリアの 1971 年法 (Acquisition of Land by Aliens Regulations), インドの法 (Foreign Exchange Regulations Act), メキシコ), 他方は、規定や指令によって裁量が認められる国である（たとえば、アイルランド, カナダの 1973 年法 (the Canadian Foreign Investment Review Act), スウェーデンの回答, スイスの 1961 年法 (the Federal Resolution Concerning the Acquisition of Land by Foreigners), ナイジェリアの 1971 年法 (Acquisition of Lands by Aliens Regulations), デンマークの回答, アルゼンチンの回答, ブラジルの 1971 年法 (the Brazil Law)⁸⁰）。規定や指令によって裁量が認められる国では、その裁量権を、選択的か累積的に、次の事情に配慮しながら行使しなければならない、とされる。すなわち、「外国人」の個人的事情、必要性や動機、そして、自国の利益である⁸¹。

(7) VII章で、Weisman は、土地の性質 (quality of the land) も重要である、とする。すなわち、その使用目的、その面積、価値、位置などである⁸²。

国有地の「外国人」による取得は厳格に扱われている（たとえば、カナダの諸州、アメリカのいくつかの州）⁸³。

取得される土地の面積や価値は、当該国の面積や、制限が課される理由の影響を受ける、とされる（たとえば、ニュージーランドでは、5 エーカーを超えない土地には制限が課されない。アイルランドの 1965 年法 (Land Law) でも、居住目的での最大 5 エーカーの土地の取得は許可されている。デンマークでは、農地に関する取得制限は、取得する「外国人」が主に農業から生計を立てている場合には、35,000 クローネを超えない価値の土地の取得には適用されない。エジプトでは、土地の自由な取得は、約 2,500 米ドルまでは可能である。ブラジルの 1971 年法 (the Brazil Law)⁸⁴）。たとえば、経済的な理由で「外国人」の土地の取得が制限されている場合、経済的に重要でない土地の取得は許可される傾向にある⁸⁵。

また、制限を課される土地の面積とその使用目的との間にも関連がある、とされる。「外国人」による農地の取得は厳しく制限されている（たとえば、オーストリア、アメリカ、デンマーク、スイスの回答、アイルランド、ニュージーランド、メキシコ、ブラジルの 1971 年法⁸⁶、ヨルダンの 1953 年法 (the Law of Leasing and Selling Land to Foreigners))。居住目的のための都市の土地の取得については、制限が課されない国もあれば、法律によって制限が課されている国もある（たとえば、アイルランド、ヨルダン）。鉱物、石油、天然ガスや、水、森林などの自然資源を開発するための土地の取得については、特別な対応がなされている⁸⁷。

さらに、取得される土地の国内での位置 (location) についても重要な基準となる、とされる。土地

の位置は、安全保障上の理由でも考慮される（たとえば、メキシコ、スイスの1961年法（the Federal Resolution）⁸⁸、ブラジルの1971年法⁸⁹）。取得される土地の位置は社会的な意義をもつ、とされる。すなわち、「外国人」による土地の取得が、当該土地に居住する住民に対して、否定的な社会的影響を持つことがあるからである（たとえば、スイスの1961年法（the Federal Resolution）⁹⁰、アルゼンチン、ブラジル）⁹¹。

（8）Weismanは、VIII章で、土地に対しての権利（rights in land）についても検討している。すなわち、「外国人」による土地の所有権の取得の制限は、長期間の賃貸借によって容易に回避されることから、その制限は、「外国人」による長期間の賃貸借にも拡大されている、とする（たとえば、スウェーデンの回答、ヨルダンの1953年法（the Leasing and Selling of Land to Foreigners Law）、ナイジェリアの1971年法（Acquisition of Lands by Aliens Regulations）、インドの1973年法（Foreign Exchange Regulation Law）、ノルウェーの回答、メキシコ、リベリアの回答）。同様なことは、「外国人」による信託（trust）にも当てはまる、とされる（たとえば、アメリカ、スイス、メキシコ）。「外国人」による地役権（servitude, easement）の設定も制限される国がある（たとえば、カナダ、スイスの1961年法⁹²）。あるいは、「外国人」による土地についての権利の取得を包括的に制限する国も見られる（たとえば、アルゼンチンの回答、ナイジェリアの1971年法（Acquisition of Land by Aliens Regulations）、スイス）。

また、外国の金融機関によってなされた融資を保証するために土地に設定された担保権については、例外的な取扱いがなされている国もある、とされる⁹³。

（9）IX章で、Weismanは、「外国人」による土地の取得の制限は、売買、交換、贈与など、あらゆる種類の取得方法にも適用される、とする。

「外国人」が相続によって土地を取得することも制限する国もある（たとえば、アメリカのいくつかの州、インドの回答、リベリアの回答。ノルウェーの回答とアイルランドの1965年法（Land Act）⁹⁴では、近親者への相続は除かれる、スイスの1961年法（the Swiss Federal Resolution）⁹⁵では、無遺言相続人は除かれる。アメリカ、メキシコでは、「外国人」も相続できるが、所定の期間に、当該土地をメキシコ人に譲渡しなければならない）⁹⁶。もっとも、相続によって「外国人」に土地の取得が例外的に認められる理由は、Weismanによれば、相続によって卑属の所有権の取得が保証され、所有権の特徴の一つが、相続によって移転されることにある、とされる。この特徴は、たとえ相続によって「外国人」の土地の取得が認められてしまうとしても、卑属の権利（期待権）の維持を考える者たちにとっては重大な問題である、と⁹⁷。

さらには、「外国人」のために設定された担保権の実行によって、「外国人」による土地の取得が認められる、とされる。それが認められる理由は、土地への担保権の設定によって、土地の所有者は外国の金融機関から融資を得ることができているのであり、担保権の実行は、担保取引の最終段階に過ぎないから、とされる⁹⁸。

（10）最後に、Weismanは、「外国人」による土地の取得の制限を定める法の強制手段、その実効性について考察する。

最も取られているサンクションが、「外国人」が土地を取得した取引を無効にすることである（たとえ

ば、スウェーデン、ノルウェー、スイスの1961年法(Federal Resolution)⁹⁹、カナダ、アルゼンチン、ブラジル、リベリア、ナイジェリアの1971年法(Acquisition of Land by Aliens Regulations)、オーストリア)。取引が無効にされただけでは、大きな抑止的效果が見込めないことから、当該「外国人」、取引の相手方および土地の登録・登記に関わった公務員など取引に関わった者を相手どって、追加的な制裁を加える国も存在する(たとえば、ブラジルの1971年法(the Brazil Law)¹⁰⁰では、取引を無効にするだけでなく、売主に代金の返却を求めない。リベリアの回答では、土地の没収が認められている。カナダでは、買主は6ヶ月間の収監か10,000ドルの罰金を科される。ナイジェリアの1971年法(Acquisition of Land by Aliens Regulations)では、最長12ヶ月の収監が科される。アイルランドの1965年法(Land Act)では、最長3年の収監と10,000ポンドの罰金が科される。ヨルダンの1973年法(the Law to Prevent the Sale of Land to the Enemy)では、売主とその協力者には死刑が科され、財産が没収されることもある)¹⁰¹。

(11) 以上、諸外国での「外国人」による土地の取得の制限について、Weismanの考察を概観してきた。1980年に公表されたモノグラフなので、現在、諸外国において「外国人」による土地の取得がどのように規律されているのか、制限されているのかは分からないが、諸外国においては、「外国人」による土地の取得が、様々な理由・基準・方法で制限されていることが理解できる。

4. 若干の考察とまとめ—今後の展望

Weismanのモノグラフによれば、多くの国で、「外国人」による土地取引が規制されている—「外国人」による土地の取得が制限されている。売買契約による土地の取得だけでなく、賃貸借契約による土地の賃借、土地に対しての用益権の設定、さらには、「外国人」が相続によって土地を取得することも制限されている。

他方、先述のように、日本では、「外国人」の土地取引は、国土利用計画法、農地法、森林法などの特別法による規制(届出・報告義務など)や、自治体による都市計画や条例による規制はあるものの、日本人と同様に全く自由である。筆者としても、日本国憲法の保障する経済的自由権、さらには、日本民法の権利能力平等の原則(民法3条)からも、「外国人」による土地取引を禁止することに賛成はできない。しかし、諸外国に見られたような、安全保障上の理由(security reasons)や公共の福祉(commonweal reasons)から、国境地帯(日本の場合、海岸線や離島など)、自然資源埋蔵地や水源地のような特定の土地については、特別法を制定して、土地の取得を禁止すべきではないか、と考えられる(外国人土地法4条を参照。もっとも、この禁止は、「外国人」に限られるものでもないかもしれない)。「外国人」の私権が制限されることになるが、日本国の利益からしても必要不可欠な措置であると考えられる。また、諸外国との関係からしても、「相互主義」による「外国人」の土地取引の制限は認められるべきだろう。外国人土地法の現代化と施行が必要と考えるところである¹⁰²。

外国人土地法は、「外国人」による土地の相続については触れていないが、国際化の流れから、今後、「外国人」が日本人を相続する場合も生じうる、と思われる。「外国人」による土地の相続についても手当てをしておくべきだろう。また、「外国人」または日本人が土地を購入する際に、「外国法人」によって融資が行われ、土地に物的担保が設定されて、融資金の返済不能により、物的担保が実行され、「外国人」、「外国法人」が土地を取得したような場合についても、その情報のフォローが必要である¹⁰³。

さらに、外国人土地法に違反した「外国人」による土地取引に対してのサンクションについても、(施

行されていないが) 外国人土地法の趣旨を貫徹するための手当てが必要である, と考える。外国人土地法 6 条によれば, 1 年以内にその土地を譲渡しなければならない, とされる。譲受人が見つからない場合には, 自治体または国が引き受ける, というような仕組みは考えられないだろうか。

法人による土地取引については, Weisman の指摘にもあるように (3. (4) 11・12 頁を参照), 注意が必要である。外国人土地法 5 条に, 「外国人」が実質的に所有している法人についての規定が存在するが, 諸外国に見られるように, 法人(「外国法人」はもちろん, 「内国法人」であっても, 実質的に「外国人」が所有する法人)の「外国人」性についての精緻な判断基準を考案していかなければならない。

先述のように, 筆者は, 「外国人」による土地取引を全面的に禁止することには賛成できない。本稿の問題意識—「外国人」による土地取引が, 将来の所有者不明土地問題や土地所有権の放棄問題の一因になるのではいか—からすると, 「外国人」による土地取引(土地の取得)の情報をフォローしていく必要がある。国土利用計画法, 農地法や森林法による届出や報告や, 自治体による都市計画や固定資産税の徴収の際に, 「外国人」土地所有者の情報を管理していくことが必要である(それに加えて, 登記簿と, 農地台帳, 林地台帳, 固定資産台帳, GIS(地理情報システム)や土地総合情報システムなどの連結を図った総合的な土地情報システムを構築する必要があるように感じている)。また, 「外国人」による土地取引は, 投資というかたちで行われることから, 外国為替及び外国貿易法 55 条の 3 第 12 号による報告を活用し厳格化することも考えて良い, とと思われる¹⁰⁴。

本稿のテーマである「外国人」による土地取引をどう考えていくかに当たっては, 当該問題について, 諸外国でどのような対応がなされているのかを見ていかなければならない¹⁰⁵。当初の予定では, 諸外国における「外国人」の土地取引に対しての規制も含めて, 諸外国の土地法制を個別に調査して, その全体像を把握し, それらを比較し検討することで, 日本において, 当該問題をどう考えていくか, どのように対処していくかを考えるための材料を整理する予定だった。しかし, 筆者の能力不足と時間管理の拙さから, 比較できるほど諸外国の土地法制の調査を揃えることができなかった。したがって, 次の課題として, ヨーロッパ諸国, アメリカ(各州), オーストラリア, ニューージーランド, 東南アジア諸国, 中国, アフリカ諸国などの土地法制の調査に取り組んでいきたい(諸国の土地法制の全体像を把握したい)と考えている¹⁰⁶。さらに, 当該問題を考えていくに当たっては, 諸外国の土地法制だけではなく, 諸外国の取引法制や統治制度と土地法との関係や, 国際私法, 国際法(国際経済法, WTO や FTA に関わる法など)などにも目を配っていかなければならない。同時に, 日本国内の土地法制全般の把握と理解が必要である。各自治体での先進的な取組みの調査と実証研究も必要とされよう。Weisman が言うように, 当該問題についての研究は, まだ僅かであり, 当該問題に対しての諸外国の対応も刻々と変化しつつある¹⁰⁷。今回, 十分に対応できなかった課題について, 今後も一つ一つ取り組んでいきたい。当該問題の検討と対応策の提示は, 国土, 地域の調和のとれた持続的な発展のためにも必要である, と考えている。

以上

¹ 当初, 「外国資本による土地取引の法律学的考察」という研究テーマで研究計画書を提出させていたが, 表記のように題名を変更させていただいた。「法律学的考察」という大げさな題名であるが, 本稿は, 著者の力不足により, やっと研究の入り口に立ったものである。

² 鬼塚義弘「拡大するニセコの外国系企業—ニセコは国際リゾートを目指す—」季刊 国際貿易と投資

71号89頁、北村倫夫「国内における世界水準のデスティネーション・リゾートの形成に向けて 北海道ニセコひらふ地域を事例として」知的資産創造16巻2号88頁、菊池達夫「ニセコスキー観光地域における変容の実態」観光研究論集7号37頁、同「ニセコスキー観光地域における外国資本の進出と計画内容の影響」観光研究論集8号23頁、同「金融危機以降におけるニセコスキー観光地域の実態—北海道遺産選定の意味を視野に入れながら—」北翔大学北方圏学術情報センター年報3号137頁、塩崎大輔・橋本雄一「建築確認申請データからみたニセコエリアにおけるスキーリゾート開発」日本地理学会発表要旨集2015a, 100186などを参照。現在のニセコ地域の問題点については、「ニセコ 熱狂リゾートの実像」週刊東洋経済2019年12月14日号90頁以下を参照。

倶知安町役場・ニセコ町役場の固定資産税関係部署への聞き取り調査では、ニセコ町よりも倶知安町の方が「外国人」の比率が高い。現在、中国人の割合が最も大きい。倶知安町・ニセコ町での実地調査の結果は、別稿で報告する予定である。

筆者は、2005（平成17）年に旭川大学に赴任以来、毎冬何度かウィンター・スポーツをするためにニセコを訪れる。冬のニセコは、日本人よりも「外国人」の方が多く印象を受ける。それにとまって、「外国人」向けの飲食店、ホテルやコンドミニアム、ペンションなどの宿泊施設も増えているように感じる。つい数年前までは、冬季のハイ・シーズンでも、常識的な値段でニセコのホテルに宿泊することができたが、ここ2、3年は、ホテル代の異常とも思える高騰から、ニセコのホテルの利用が躊躇われる。

また、数回行ったニセコひらふ地域の現地調査では、建設中のホテルやコンドミニアムの所有者や建築主は、ほとんどが「外国人」か、投資会社と思しき法人であった。

³ たとえば、松井浩「外国人土地買収のその先—進みゆく国土侵食のステージ—」インテリジェンス・レポート77号91頁、櫻井よしこ「オピニオン 縦横無尽 外国資本による国土買収が深刻化100年後まで守り抜く立法が必要」週刊ダイヤモンド2016年10月15日116頁などを参照。法学者、法律実務家によるモノグラフとして、升田純「外国人の日本国内の土地取得と土地法制度上の根本問題」土地総合研究22巻4号94頁、杉本脩一「我が国における外国人による土地所有権の取得に関する一試論—中国人による土地所有権の取得及びその法的問題について—」THINK116号156頁を参照。

⁴ これらの問題についての論点整理は、差し当たり、山野目章夫「所有者不明土地問題の論点整理」土地総合研究25巻2号9頁、吉田克己「所有者不明土地問題と民法学の課題」土地総合研究26巻2号42頁、同「所有者不明土地問題と土地所有権論」法時90巻9号68頁を参照。

筆者は、「外国人」による土地取引の問題と、所有者不明土地問題、土地所有権の放棄の問題が、一連の問題になりうる、と考えている。

⁵ まさにニセコ地域で見られることである。当初、オーストラリア人によって買収された土地や建物が、近年は、アジア人によって買収されている。

⁶ おそらく地球温暖化の影響もあり、ここ数年で、ニセコ周辺の自然環境も大きく変化している。筆者は、毎冬何度かバックカントリーでニセコアンヌプリ山系に入るが、ニセコが誇るパウダースノーも年々、重く湿った雪になり、積雪自体も少なくなっているように感じる。ニセコのパウダースノーの魅力が失われたときに、開発された土地や建物が放棄されるのではないか、土地・建物の所有者が分からなくなってしまうのではないか、という危惧感がある。さらに、2020年初頭から、新型コロナウイルス感染症の影響により、日本全体で外国人観光客が激減している（ニセコ地域もその影響を受けている）。「外国人」によって取得された・開発された土地や建物が、今後も、そのまま維持されるかどうかは、新型コロナウイルス感染症が終息したとしても（終息して欲しいが）、不透明である。

⁷ 所有者不明土地問題、土地所有権の放棄の問題を契機に、所有者不明土地の利用の円滑化等に関する特別措置法、表題部所有者不明土地の登記及び管理の適正化に関する法律が制定され、土地基本法の改正も行われ、法務省の法制審議会「民法・不動産登記法部会」では、民法と不動産登記法の見直しが議論されている。（「外国人」による土地取引の問題は、法務省が扱うには、土俵が異なるのかもしれないが、以上の特別法の制定や議論のなかで当該問題についての言及などはなかったようである。）

⁸ 以下、「外国人」による土地取引の問題について考察していくが、「外国人」による建物取引の問題についても同様の考察が必要である、と考える。札幌の法律実務家から聞いた情報では、「外国人」や「外国法人」が事業のためのオフィスとして建物やマンションの一室を賃借するケースや、外国人向けの民泊を運営するために空家を購入したり、借り上げたりするケースが増えている、とのことである。こういうケースは、札幌に限ったことではないだろう。

⁹ 芦部信喜著・高橋和之補訂『憲法 第七版』（岩波書店、2019年）92頁以下、特に96・97頁を参照。

¹⁰ 四宮和夫・能見善久著『民法総則 第九版』（弘文堂、2018年）42・43頁を参照。

-
- ¹¹ 金子宏・新堂幸司・平井宜雄『法律学小辞典 第4版補訂版』（有斐閣，2010年）973頁によれば、「内外人平等の原則」とは、「外国人にも内国人と平等に権利能力をもつことを認める立法上の主義をいう」とされる。
- ¹² 四宮・能見『民法総則』107頁を参照。
- ¹³ 田中亘『会社法 [第2版]』（東京大学出版会，2018年）757頁以下を参照。
- ¹⁴ 山田鐮一『国際私法 第3版』184頁によれば，日本国内で，条約上，「外国人」の私権の享有が禁止，制限されているものは見当たらない，とされる。
- ¹⁵ 金子・新堂・平井『法律学小辞典 第4版補訂版』757頁。同書によれば，「相互主義は条約により同様の扱いをすることが約束されていることを要求する条約上の相互主義，外国の国内法上同様の扱いをすることが定められていれば足りるとする国内法上の相互主義，さらには実際上の同様の扱いがされていればよいという事実上の相互主義に区別される」。
- ¹⁶ 稲本洋之助・小柳春一郎・周藤利一『日本の土地法 歴史と現状 [第3版]』（成文堂，2016年）36頁を参照。
- ¹⁷ 中田裕康『契約法』（有斐閣，2017年）23頁以下を参照。
- ¹⁸ 農地法については，宮崎直己『農地法講義 [三訂版]』（大成出版社，2019年），稲本・小柳・周藤『日本の土地法』49・50頁，89頁-91頁，128-130頁，173-175頁，238・239頁，307-311頁を参照。
- ¹⁹ 農林水産省ウェブサイトで，「外国人」による農地取得の調査結果が報告されている。農林水産省ウェブサイト プレスリリース「外国人等による農地取得に関する調査の結果について」（<https://www.maff.go.jp/j/press/keiei/seisaku/190531.html>）（閲覧日2020年9月13日）を参照。
- ²⁰ 稲本・小柳・周藤『日本の土地法』314頁を参照。
- ²¹ 山田『国際私法（第3版）』185頁を参照。
- ²² 本法の歴史的変遷については，大杉賢明『『外為法』の歴史的変遷と『改正外為法』＝『外国為替及び外国貿易法』龍谷大学経営学論集37巻4号62頁以下を参照。
- ²³ 土地取引の公法的規制についての概観は，古い資料ではあるが，藤田宙靖「不動産取引の公法的規制」（日本土地法学会『不動産取引法・環境権の再検討〈土地問題叢書18〉』（有斐閣，1983年）46頁以下を参照。
- ²⁴ 以下の叙述は，国土交通省 土地・建設産業局 企画課「国土利用計画法に基づく土地取引規制について」土地総合研究23巻1号34頁以下に基づく。なお，土地総合研究23巻1号では，「特集 国土利用計画法施行40周年を迎えて」として，国土利用計画法の課題が示されている。
- ²⁵ 国土交通省 土地・建設産業局 企画課「国土利用計画法に基づく土地取引規制について」34頁の表を参照。
- ²⁶ 1986（昭和61）年から2013（平成25）年の全国の土地取引件数および届出件数，土地取引面積および届出面積については，国土交通省 土地・建設産業局 企画課「国土利用計画法に基づく土地取引規制について」35頁のグラフを参照。また，国土交通省ウェブサイト「土地取引の件数・面積」（https://www.mlit.go.jp/totikensangyo/totikensangyo_tk2_000020.html）（閲覧日2020年9月13日）では，土地取引の件数・面積および届出の件数・面積の最新情報を得ることができる。
- ²⁷ 都市計画法による規制については，稲本・小柳・周藤『日本の土地法』210頁以下，272頁以下を参照。
- ²⁸ 本条例の詳細およびその運用状況については，北海道庁ウェブサイト「北海道水資源の保全に関する条例について」（<http://www.pref.hokkaido.lg.jp/ss/stt/mizusigen/mizusigen.htm>）（閲覧日2020年9月13日）を参照。
- ²⁹ 浅野祐司「自治体発 条例 REPORT 北海道の豊かな水資源を次の世代に引き継ぐために～北海道水資源の保全に関する条例」議員 NAVI 33号31頁以下，大坂雅博「観察 私たちの危機感－外国資本が購入する森と水源地」地域と農業87号2頁以下を参照。
- ³⁰ 少し古いが，大坂「観察 私たちの危機感」地域と農業87号3頁を参照。
- ³¹ 上崎哉「景観政策領域における地方自治体の変化について－倶知安町およびニセコ町における景観地区指定を題材として－」近法59巻3号90頁が詳しい。その他，宮浦直人・越澤明・坂井文「倶知安町・ニセコ町のリゾート地域における土地利用コントロールについて」日本建築学会 北海道支部 研究報告集 No.85 371頁以下を参照。特に，ニセコひらふ地域（倶知安町）における地域開発の歴史的な経緯については，池村菜々・小澤丈夫・角幸博・石本正明「スキー場とスキー場に隣接する地域の形成過程と空間構成－ニセコひらふ地区を事例として－」日本建築学会 北海道支部 研究報告集

No. 81 313 頁以下, 菊池「金融危機以降におけるニセコスキー観光地域の実態」北翔大学北方圏学術センター年報 3 号 138-140 頁を参照。

³² 倶知安町の基準などについては, 倶知安町ウェブサイト「都市計画・準都市計画 (景観地区)」(https://www.town.kutchan.hokkaido.jp/town_administration/toshikeikaku/) (閲覧日 2020 年 9 月 13 日) を参照。

³³ 加藤紀孝「ニセコ町の土地利用規制と地域活性化の取組み」林業経済 68 巻 3 号 17 頁以下を参照。

³⁴ ニセコ町の対応については, ニセコ町ウェブサイト「景観づくりと広域環境政策 (にせこ町景観条例など)」(https://www.town.niseko.lg.jp/chosei/keikaku/jorei/keikan/keikan_jorei/) (閲覧日 2020 年 9 月 30 日) を参照。

³⁵ 宮浦・越澤・坂井「倶知安町・ニセコ町のリゾート地域における土地利用コントロールについて」日本建築学会 北海道支部 研究報告集 No. 85 373 頁を参照。ニセコひらふ地域 (倶知安町) における「外国人」との共存の課題については, 西江栄二 (倶知安町役場 商工観光課 観光振興係長)「ニセコひらふ地域における外国人との共存」ゆき 69 号 33 頁以下を参照。「外国人」による土地の取得後の地域の持続的な発展のためには, 当該「外国人」との協働が必要である, と考える。

³⁶ エルサレムのヘブライ大学教授である。

³⁷ Weisman, p. 39.

³⁸ Weisman, p. 40.

³⁹ Weisman, p. 41 n. 11.

⁴⁰ Weisman, p. 41・42.

⁴¹ Weisman, p. 42.

⁴² 具体的な名称と内容は分からない。

⁴³ 具体的な名称は分からない。

⁴⁴ Weisman, p. 42.

⁴⁵ Weisman, p. 42・43.

⁴⁶ 具体的な名称は分からない。

⁴⁷ Weisman, p. 43・44.

⁴⁸ Weisman, p. 44.

⁴⁹ 具体的な名称は分からない。

⁵⁰ Weisman, p. 45.

⁵¹ 具体的な名称は分からない。

⁵² 具体的な名称は分からない。

⁵³ Weisman, p. 45・46.

⁵⁴ 当該事件の具体的な事実関係, 争点や判旨の内容は分からない。

⁵⁵ Weisman, p. 46・47.

⁵⁶ Weisman, p. 47・48.

⁵⁷ Weisman, p. 48.

⁵⁸ Weisman, p. 48.

⁵⁹ Weisman, p. 48・49.

⁶⁰ 外国為替及び外国貿易法 55 条の 3 第 12 号を指すと考えられる。

⁶¹ Weisman, p. 49-51.

⁶² 具体的な内容は分からない。

⁶³ Weisman, p. 51.

⁶⁴ Weisman, p. 51・52.

⁶⁵ 具体的な名称は分からない。

⁶⁶ 具体的な名称は分からない。

⁶⁷ Weisman, p. 52・53.

⁶⁸ 具体的な名称は分からない。

⁶⁹ Weisman, p. 53.

⁷⁰ Weisman, p. 53・54.

⁷¹ 具体的な名称と内容は分からない。

⁷² 具体的な名称と内容は分からない。

⁷³ 具体的な内容は分からない

-
- ⁷⁴ 具体的な内容は分からない。
- ⁷⁵ Weisman, p. 54・55.
- ⁷⁶ Weisman, p. 55.
- ⁷⁷ Weisman, p. 55-57.
- ⁷⁸ 具体的な名称と内容は分からない。
- ⁷⁹ 理由は分からない。
- ⁸⁰ 具体的な名称と内容は分からない。
- ⁸¹ Weisman, p. 57-59.
- ⁸² Weisman, p. 59.
- ⁸³ Weisman, p. 59・60.
- ⁸⁴ 具体的な名称と内容は分からない
- ⁸⁵ Weisman, p. 60.
- ⁸⁶ 具体的な名称は分からない。
- ⁸⁷ Weisman, p. 60・61.
- ⁸⁸ 具体的な名称と内容は分からない。
- ⁸⁹ 具体的な名称と内容は分からない。
- ⁹⁰ 具体的な名称と内容は分からない。
- ⁹¹ Weisman, p. 61・62.
- ⁹² 具体的な名称と内容は分からない。
- ⁹³ Weisman, p. 62・63.
- ⁹⁴ 具体的な内容は分からない。
- ⁹⁵ 具体的な内容は分からない。
- ⁹⁶ Weisman, p. 64.
- ⁹⁷ Weisman, p. 64・65.
- ⁹⁸ Weisman, p. 64・65.
- ⁹⁹ 具体的な名称と内容は分からない。
- ¹⁰⁰ 具体的な名称と内容は分からない。
- ¹⁰¹ Weisman, p. 65・66.
- ¹⁰² 升田「外国人の日本国内の土地取得と土地法制度上の根本問題」土地総合研究 22 巻 4 号 97・98 頁を参照。
- ¹⁰³ さらには、競売に出された土地を、「外国人」が競落するケースも考えられる。このような事態についても、その情報のフォローが必要である。
- ¹⁰⁴ 一般財団法人 土地総合研究所「リサーチ・メモ 外国人や外国資本の国内での土地取得を巡る課題」2016 年 10 月 12 日 2 頁を参照。なお、最近の外国為替及び外国貿易法関係の改正について、南部友成「外国為替及び外国貿易法に基づく対内投資規制の見直しについて」NBL868 号 15 頁、桜田雄紀「外国為替及び外国貿易法の一部改正並びに関係政省令等の改正の概要」NBL1171 号 4 頁以下などを参照。
- ¹⁰⁵ 諸外国における国際的な土地取引の問題については、Lehavi, Amnon, *Property Law in a Globalizing World*, (Cambridge, 2019 年) 91 頁以下、特に 117 頁を参照。
- ¹⁰⁶ 升田「外国人の日本国内の土地取得と土地法制度上の根本問題」土地総合研究 22 巻 4 号 97 頁、一般財団法人 土地総合研究所「リサーチ・メモ 外国人や外国資本の国内での土地取得を巡る課題」3 頁の指摘を参照。
- ¹⁰⁷ Weisman, p. 40 を参照。

【謝辞】

本稿は、「一般社団法人 不動産流通経営協会」平成 30 年度研究助成による研究成果である。問題意識も明確でない、手探りの研究計画に、助成をしてくださったことに、感謝したい。

また、1 年の間に父母が相次いでなくなる、という私事、および新型コロナウイルス感染症による影響から、研究成果の取りまとめが遅れたことをお詫びする。