

新たな民法の制定に向けて ～ネパール法整備支援の現場から(3)～

JICA長期派遣専門家

長尾 貴子

1. はじめに

「ネパール法整備支援の現場から」も第3回となった今回、いよいよネパール民法案の内容に入ろうと思う。「民法案」と書いたとおり、2017年1月12日時点ではネパール民法はまだ成立しておらず、2014年12月に立法議会に提出された法案がなおも立法議会内の立法委員会で検討されている段階である。筆者は、2016年1月以降、民法制定に向けた立法委員会による一連の活動に参加し、通常であればネパール政府関係者しか見聞きできないことの一部を見聞きしてきた。このまま順調に民法が成立すれば、民法成立前夜の現場を最も間近で経験した日本人となるだろう。そこで、本稿では、民法案に関する学術的議論ではなく、筆者が立法委員会の活動に参加する中で実際に見聞きした事項をもとに、法案及びいずれ成立する法律の条文を読むだけでは見えてこない事項を中心にご紹介したいと思う。

2. ネパール民法案：基本情報

(1) ネパール民法案のリソース¹

まずはごく簡単にネパール民法案の基本情報をご紹介しておく。ネパール民法案は、各種現行法（Mulki Ain, Contract Act（2000）等）や最高裁判所の判例を主な基礎とし、ネパールのこれまでの実務、伝統や文化を踏まえつつも、市場化の要請、科学技術の発展、国際標準の達成といった時代の要請に応えるための新しい諸制度を導入することによって起草された²。本民法によってネパールに新たに（あるいは事実上新たに）導入される制度としては、例えば Will（遺言）、Usufruct（用役権）、Servitude（地役権）、Unjust Enrichment（不当利得）、Tort（不法行為）等がある。また、International Adoption（国際養子）に関する規定を起草する際にはハーグ国際養子縁組条約との整合性も考慮するなど、国際条約にも配慮がされている。ネパールの法制度は、特に20世紀後半以降、英国及び英国の影響を受けたインドの法制度の影響を強く受けているとされているが³、成文法である民法典を起草するにあたっては、フランス、ドイツ、日本、フィリピン、カナダのケベック州等、大陸法系の国々の民法典が参考にされた⁴。

¹ ネパール民法案（2014）の起草の経緯、ネパール民法案の前身の一つである Muluki Ain（General Code）の特徴等については、ICD NEWS 第68号掲載の拙稿でごく簡単にご紹介している。

² *The Civil Law Reform and Improvement Task Force, The Report (2010)* 6項

³ Bishal Khanal “A Brief Review of the Structural Development of Nepalese Laws” *Annual Survey of Nepalese Law Vol.1 (2000)* 91頁

⁴ 註2に同じ：6.2項

(2) 編別

ネパール民法案は下記記載の6編、全743条からなる。目次のみ末尾に参考として掲載したので適宜こちらをご参照頂きたい。

1. Part-1 Preliminary (1条～29条)
2. Part-2 Law Relating to Persons (30条～66条)
3. Part-3 Family Law (67条～271条)
4. Part-4 Law Relating to Property (272条～513条)
5. Part-5 Provisions Relating to Contracts and Other Liabilities (514条～712条)
6. Part-6 Provisions Relating to Private International Law (713条～743条)

「家族法が物権法と債権法より先に位置づけられているのか、変わっているな」というのが、上記目次を見た時の最初の感想であった。だが、調べてみれば、初の近代的民法典であるフランス民法典も、物権と債権の規定の前に家族に関する規定が置かれているようである。日頃日本の法律しか見ていないとそれが“普通”のように思ってしまうが、決してそうではないといういい教訓であった。

3. ネパール民法案：検討の現場

19世紀後半に日本で民法典が制定される過程でいわゆる「民法典論争」が起き、特に親族編及び相続編については論争が大きかったため、総則編、物権編及び債権編に遅れて議会を通過したこと⁵は日本の法制史に残る事実であろう。では、ネパールではどうだろうか。

(1) パブリックコンサルテーション (2016年3月～11月)

2016年3月から同年11月までの間、立法委員会は、民法、民事訴訟法、刑法、刑事訴訟法及び量刑法の5法の成立に向けて、首都カトマンズ外での15回を含め、ネパール全国で合計20回以上のパブリックコンサルテーションを実施した。主な参加者は裁判官、検察官、弁護士、法学者、司法省の職員、人権団体関係者（女性、少数民族、LGBTI等）、ジャーナリストであった。民法案全体については、白紙撤回すべきだという全面的な反対意見も時折聞かれたものの、時代の要請に合った法律であるとして歓迎する声が多数派であった。にもかかわらず、参加者から一度ならず提示された批判、懸念、疑問には、例えば以下のようなものがある⁶（条文番号は2014年12月議会提出時の法案に基づいている。）。

- i. 新たに成立する民法の名称は、単に Civil Code とするのではなく、長い歴史を持つ Mulki Ain の Mulki を残し、Mulki Civil Code とするべきである。（1条1項）（なお、Mulki とは「国」、Ain は「法」という意味であり、Mulki Ain を訳すと「国法」である。）

⁵ 我妻・有泉『第3版 コンメンタール民法（総則・物権・債権）』日本評論社（2013）33頁

⁶ なお、i ないし viii は、参加者の声を可能な限りそのまま記録したものであり、特に註を付した ii に限らず、必ずしも民法案やネパールの法制度に対する正しい理解に基づいた当を得た意見とは限らない。

- ii. **Moral turpitude** にあたる罪を犯した者は結婚できないと定められているが、このような定めは削除すべきである⁷。(71条2項(g))(このコメントはおそらく10回近く提示されたが、脚註7のとおり、法案を正しく読んでいない。)
- iii. 離婚請求原因に男女間で差があり、不公平である。(94条及び95条)
- iv. 離婚時、妻は夫に対して **Partition** (ネパール語では“**anshabanda**”と発音する。**Mulki Ain** 下で定められているネパール独自の財産分与制度である。夫婦の離婚時の他、家族構成員の間で法律の定めに従い請求できる。)を請求できるとされているが、回数が制限されていないので、女性は結婚と離婚を繰り返すことにより何度でも **Partition** を請求できることになり、不公平である。(99条)
- v. 息子及び娘は、その **economic and social capacity** に応じて必要な **care, maintenance and medical treatment** を父と母に与えなければならないと規定されているが、違反時にどうやって執行するのか、違反した場合の罰則を定めるべきである。(122条)
- vi. 新たに **Will** (遺言) を導入し、**Partition** を廃止するとしているが、反対である。なぜなら、現行の **Partition** 制度の下では、遺族各人が法令の定めに従って一定の財産を承継できることになっているが、**Will** が導入されれば、例えば「遺産はすべて長男に相続させる」という遺言が多く書かれ、遺産を承継できなかった遺族が経済的に困窮することになるからである。(242条以下)
- vii. **House Rent** (建物賃貸借) の賃貸借期間が最長5年とされているが、これでは建物賃貸借ビジネスに不都合を生じる。(短過ぎて不都合という趣旨なのか、長過ぎて不都合という趣旨なのかは不明。)(406条)
- viii. **Tort** (不法行為) に関する規定は民法に含めるべきものではない。不法行為法は成文化できるものではない。(693条以下)

上記一覧は筆者の印象と記憶に基づいているが、家族法に関する点が大半を占めている。立法委員会関係者の一部からも、全体としては刑事3法案に関する意見が多かった

⁷ 民法案71条2項及び73条1項(b)の定めは下記のとおりである。すなわち、**moral turpitude** にあたる罪を犯したかどうかについて虚偽の陳述することにより婚姻をした場合は、当該婚姻は取消可能とされているのみであり、**moral turpitude** にあたる罪を犯した者の婚姻が禁じられているわけではない。

71. Marriage not to be concluded:

(1) (省略)

(2) No one shall conclude marriage or cause to be concluded marriage with a man or a woman in any of the following conditions, by way of misrepresentation:

(a)-(f) (省略)

(g) Having been convicted of a criminal offense involving moral turpitude by a court and sentenced for the same.

73. Voidable Marriage:

(1) If a marriage is concluded in any of the following circumstances and a person who concludes such marriage does not accept it, the person may get such marriage voided:

(a) (省略)

(b) If the marriage has been concluded or caused to be concluded by way of misrepresentation pursuant to sub-section (2) of Section 71.

が、民法案についていえば家族法に関する意見が多かったというコメントを聞いているので、家族法に関する意見提示が多かったという捉え方で概ね良いのではないかと思う。個々の具体例は上記のとおりであるが、総論としては、離婚、結婚、親子関係等家族に関する規定がネパールの伝統的な価値観や実情に合っていないという懸念と、ネパールでは今でもなお土地が何よりも重要な財産であり、土地の相続が保障されなければ経済的に困窮する者が多く出るという懸念が根幹にあるようである。いずれにしても、家族法の分野が関心の的となった点は日本民法制定時と同じであり、何となく得心がいく思いであった。

そうは言っても、20回以上のパブリックコンサルテーションを実施する中で、主な参加者が法律家であったにもかかわらず、物権法と債権法に関する見るべき意見が予想外に少なかった点は物足りなく思った。産業界を対象としたパブリックコンサルテーションが開かれればまた違ったかもしれないが、立法委員会の中で、各業界の代表者を対象としたパブリックコンサルテーションの機会を設けようという動きは最後まで見られなかった。「2008年に制憲議会選挙が行われるまでは、主に高位カーストの力のある一部の勢力だけがものを言える時代であった⁸」というネパールの歴史の下、政治家の配慮が女性やマイノリティの声の尊重に傾いていることの表れとも、あるいは単に産業界の影響力の弱さの表れともいえようか。(もちろん、筆者が知らないだけで、各業界から立法委員会に対して意見が提出されていた可能性はある)。とはいえ、立法委員会としても、現法案の物権法と債権法が完璧であると考えているわけではない。民法の成立及び施行後、実際に運用される中で不都合や問題点が発見され、利害関係者の間で議論が始まることが期待されている。

(2) 立法委員会による内部検討 (2016年5月以降)

上記(1)のパブリックコンサルテーションとは別に、これと並行して、2016年5月以降、立法委員会の内部でも、民法案を最終化するための検討が実施されている。立法委員会が主催する内部検討会であり一般公開されていないため、残念ながら具体的なことは書けないが、若干述べておく。知る限りでは、内部検討会では、まずは1条から743条まで全ての条文を一通り検討し、その中で、パブリックコンサルテーションで提起された事項を含む外部からのフィードバックも議論し、それほど多くはないが一部は適宜法案に反映されたようである。なお、1条から743条まで順に検討する過程では、やはり、家族法のために費やした時間が長かった様子であった。他方で、パブリックコンサルテーションではまったく話題にならなかったいくつかの事項が、立法委員会の活動を聞き及んだ立法委員会外の議員や利害関係団体から投げ込まれたために議論が紛糾し、一時は立法委員会が各方面との調整に奔走したと聞いた。たとえば、「XXについては民法案には含めないが、追って特別法を立法して対処する」というような妥結がされるなどしたようである。政治家が群雄割拠し、多種多様な有力利害関係団体が活動している首都

⁸ JICA ネパール事務所大豆本由紀企画調査員の言である(拙稿「新たな民法の制定に向けて～ネパール法整備支援の現場から(2)～」ICD NEWS 69号)。

カトマンズの関心事は、全国的な、すなわち地方の関心事とは必ずしも一致しないことがはっきりと分かり、興味深く思った。また、首都と地方は実情が異なるので、良い法整備支援をするためには拠点となる首都だけでなく地方にも足を運ばなければならないという、良く言われる一般論を実感した一場面でもあった（本件ではまずは地方へ行き、最後に首都に戻るという順序であったが）。

4. 終わりに

ネパール民法がこのまま順調に成立するかどうかについてはまだ予断を許さないが、現在の立法委員会の活動が実るかたちで近く成立すれば、その内容は、2014年12月に議会に提出された当初の法案とそれほど大きな差のないものとなるだろう。また、法文一般がそうである例に漏れず、ネパール民法も文面自体は無味乾燥なものであり、読むだけで胸が熱くなるような条文はおそらくない。中途半端と思える条文もあるかもしれない。しかし、そのような法文が正式に法文として成るまでには、上記のとおり、その舞台裏で、結局は法文に反映されずに終わったものも含め、多くの知恵、問題提起、議論、法案の議会通過という大局的な観点の下でのやむない妥協が積み重ねられている。拙く、また限られた範囲ではあるが、本稿がネパール民法成立過程のこの舞台裏の具体的な一記録として少しでも参考になれば幸いである。民法案が民法として表舞台に出る日、成立した民法を読みながら「この条文についてはあの時あんな風に揉めてたな。あの人が…と話していた。」と思い返す日がそう遠くなく来ることを祈っている。

Civil Code (Proposed Bill)

Table of Contents

- 1. Part-1 Preliminary**
 - 1.1 Preliminary Statements
 - 1.2 General Principles of Civil Law
 - 1.3 Provisions Relating to Civil Rights
- 2. Part-2 Law Relating to Persons**
 - 2.1 Provisions Relating to Natural Persons
 - 2.2 Provisions Relating to Legal Persons
 - 2.3 Provisions Relating to Bankruptcy of Natural Persons
- 3. Part-3 Family Law**
 - 3.1 Provisions Relating to Marriage
 - 3.2 Provisions Relating to Consequences of Marriage
 - 3.3 Provisions Relating to Divorce
 - 3.4 Provisions Relating to Relationship of Parents and Children
 - 3.5 Provisions Relating to Maternal and Paternal Authority
 - 3.6 Provisions Relating to Guardianship
 - 3.7 Provisions Relating to Curatorship
 - 3.8 Provisions Relating to Adoption
 - 3.9 Provisions Relating to Inter-country Adoption
 - 3.10 Provisions Relating to Partition
 - 3.11 Provisions Relating to Will
 - 3.12 Provisions Relating to Succession
- 4. Part-4 Law Relating to Property**
 - 4.1 General Provisions Relating to Property
 - 4.2 Provisions Relating to Ownership and Possession
 - 4.3 Provisions Relating to Use of Property
 - 4.4 Provisions Relating to Cultivation, Possession and Registration of Land
 - 4.5 Provisions Relating to Government, Public and Community Property
 - 4.6 Provisions Relating to Trusts
 - 4.7 Provisions Relating to Usufruct
 - 4.8 Provisions Relating to Servitudes
 - 4.9 Provisions Relating to House Rent
 - 4.10 Provisions Relating to Gift and Donation
 - 4.11 Provisions Relating to Transfer and Acquisition of Property

- 4.12 Provisions Relating to Mortgage of Immovable Property
- 4.13 Provisions Relating to Pre-emption of Immovable Property
- 4.14 Provisions Relating to Registration of Deeds
- 4.15 Provisions Relating to Transactions
- 5. Part-5 Provisions Relating to Contracts and Other Liabilities**
 - 5.1 Provisions Relating to Liabilities
 - 5.2 Provisions Relating to Formation of Contracts
 - 5.3 Validity of Contracts
 - 5.4 Provisions Relating to Performance of Contracts
 - 5.5 Provisions Relating to Breach of Contracts and Remedies
 - 5.6 Provisions Relating to Contracts of Sales of Goods
 - 5.7 Provisions Relating to Contracts of Guarantee
 - 5.8 Provisions Relating to Contracts of Bailment
 - 5.9 Provisions Relating to Contracts of Pledge or Deposit
 - 5.10 Provisions Relating to Contracts of Agency
 - 5.11 Provisions Relating to Contracts of Carriage of Goods
 - 5.12 Provisions Relating to Contracts of Lease
 - 5.13 Provisions Relating to Hire-purchase Contracts
 - 5.14 Provisions Relating to Wages
 - 5.15 Provisions Relating to Indirect or Quasi-Contracts
 - 5.16 Provisions Relating to Unjust Enrichment
 - 5.17 Provisions Relating to Torts
 - 5.18 Provisions Relating to Liability for Defective Products
- 6. Part-6 Provisions Relating to Private International Law.**