

## ラオスと日本の新たな法整備協力の意義と課題

慶應義塾大学大学院法務研究科教授

松尾 弘\*

ラオスと日本の法整備協力が新たな出発点を迎えたことを祝し、今日に至るまでに注がれた関係者の方々の多大な御尽力に対し、心からの敬意と謝意を表する次第である。

ラオスと日本の法整備協力は、既に1990年代末から始まっていたものの<sup>1</sup>、2003年から2007年までのプロジェクト<sup>2</sup>から数えれば、今回は実質的に第2フェーズといえることができるであろう。しかし、前回プロジェクトから今日までの間には、法整備協力の方法論に関して、いくつかの変化があったことも無視することができない。中でも、各国が法に対して「オーナーシップ」をもつためには何が必要かということについて、理解が深まってきたことが注目される。

法整備支援においても被支援国の「オーナーシップ」が重要であることは、従来から指摘されてきたが、それがプロジェクトに対する被支援国の主体的姿勢やイニシアティブ以上のいかなる含意をもつかについては、必ずしも具体的に意識されていなかったようにも思われる。しかし、法整備支援の実践と成果についての経験が蓄積されるうちに、一つの法に対する「オーナーシップ」は、当該法に対する各国国民の規範意識のレベルにおける創造ないしは規範意識の変化を通じて取得されるものであることが、徐々に明らかになってきたといっ

---

\* 慶應義塾大学大学院法務研究科教授。本稿は、ラオス法律人材育成強化プロジェクトのオープニング・セレモニー（2010年8月12日、ヴィエンチャン）におけるスピーチ原稿に、若干の加筆・修正を施し、注を付したものである。

<sup>1</sup> 多国間研修、本邦研修、現地セミナーなどが行われていた。なお、三ヶ月明『司法評論Ⅲ 法整備協力支援』（有斐閣、2005）221-229頁参照。

<sup>2</sup> 前回プロジェクトに関しては、以下のものがある。工藤恭裕ほか「ラオス法制度の概要」ICD News 3号（2002）、瀬戸裕之「ラオスにおける法学教育」ICD News 4号（2002）、三澤あずみ「国際研修：第8回ラオス法整備支援研修の概要」ICD News 13号（2004）、ダヴォン・ワーンヴィチット（ラオス最高人民裁判所副長官）「ラオスの司法改革と日本の支援」ICD News 14号（2004）、小宮由美「特集：各国法整備支援の状況～ラオス～」ICD News 16号（2004）、松尾弘「法整備支援における民法整備支援の意義と課題」ICD News 27号（2006）、田中嘉寿子「特集：ラオス法整備支援——ラオス法制度整備プロジェクト——／事業事前評価表（技術協力プロジェクト）／ラオス法制度整備プロジェクトの実施概要とその成果について」ICD News 30号（2007）、松尾弘「ラオス民法教科書作成支援について：回顧と展望」ICD News 30号（2007）、野澤正充「同：債権法について」ICD News 30号（2007）、古積健三郎「同：担保法について」ICD News 30号（2007）、中東正文＝松浦好治＝今井克典「ラオスの商法教科書作成支援について——企業法注釈書の作成と人材養成——」ICD News 30号（2007）、小口光「ラオス検察官マニュアル作成支援」ICD News 30号（2007）、田中嘉寿子「特集：ラオス法制度整備プロジェクト——民事判決書マニュアル——」ICD News 33号（2007）、井関正裕「ラオス判決書マニュアル作成支援」ICD News 33号（2007）、松元秀亮「報告：ラオス法制度整備プロジェクトの成果物の普及活動の現状と課題」ICD News 35号（2008）、その他。

てよいであろう。その結果、いわゆる開発途上国や体制移行国において、一連の新たな法律が、そのように国民の心の中に刻み込まれるプロセスないし前提条件として、当該国家における法律学(jurisprudence)<sup>3</sup>の発達に伴い、自国の言語による法概念と法理論が創造され、それに基づいて当該国民の手で法律案が起草され、国民精神の発露のような形で新たな立法又は法改正が行われることの重要性が認識されてきている。そうした立法に続く裁判、執行制度の整備、法改正、…というサイクルを通じて初めて、当該法律に対する当該国家の「オーナーシップ」が徐々に、徐々に、成立するものと考えられる。

そうした法律に対するオーナーシップの成立プロセスの初期段階に位置づけられる法律学が発達するための条件として、法律の教科書づくりの重要性を無視することができない。それは、法律の統一的な運用のための実務マニュアルとは、次の2点において異なる。第一に、法律教科書には、法律には必ずしも書かれないもののその基礎にある法原理、条文化されないものの当該社会において妥当している法原則、当該法律が必要とされるに至った背景・経緯・目的、基本原則等をも取り込むことが求められている。それは、当該法律の首尾一貫性を高め、他の法律との矛盾や法の欠缺を発見し、また、時間の経過によって生じうる経済・政治・社会の変化とのギャップを埋めることにより、当該法律に論理性と体系性を与える手段となりうる<sup>4</sup>。そうした教科書づくりの実践、それを契機とした法律学の発達は、法の根本原理である普遍的正義と当該社会の歴史と文化に根差した価値原理との調和を図ることにより、法律を産み出し、修正する規準ないし源泉として、どの社会においてもなくてはならない規範理論(normative theory)の創造に通じるであろう<sup>5</sup>。第二に、法律教科書は、一つの法律問題に対して適用可能な法及びその解釈について、理論的に可能な——場合によっては複数の——考え方の道筋を導くものである。したがって、それは、結論だけでなく、結論に至るプロセスを重視するとともに、問題に対する「正しい」答えが必ずしも一つではないことを明らかにしてくれるものでもある。

この観点からみれば、今日多くの国々の法律の基礎になっているといわれるローマ法<sup>6</sup>の主要部分が、『学説彙纂』(Digesta)という学説集であったことは、驚くに値しないであろう。ローマ時代には法学者間で激しい議論が戦わされ、夥(おびただ)しい数の法律教科書が著

<sup>3</sup> 法律学(jurisprudence)は、法の賢慮(iuris prudential)に由来する。田中成明『法的思考とはどのようなものか』(有斐閣、1989)72頁参照。

<sup>4</sup> 法律学における「理論」及び「体系」の意味に関しては、松尾弘『民法の体系——市民法の基礎——(第5版)』(慶應義塾大学出版会、2010)7-8頁参照。

<sup>5</sup> 社会が成立し、維持されるためには、①複数の人間、②人々が一定の目的を達成するための協力の手段として創り出す様々な組織、③そうした人々や組織の行動に予測可能性を与え、不確実性を削減するために形成される制度に加え、④様々な制度間の矛盾や必要な制度の欠缺を明らかにする規準としての規範理論が、不可欠の要素であると考えられる。これについては、松尾弘『良い統治と法の支配——開発法学の挑戦』(日本評論社、2009)10章、14章参照。

<sup>6</sup> ローマ法は、紀元前5世紀以降、ローマが貴族政、共和政、帝政と変容する中で、元老院の決議、民会の議決、政務官の告示、皇帝の命令、法学説(とりわけ皇帝の諮問に対する解答権をもった学者のそれ)等の法源が集成されたものであり、その意味で体系化された一つの法律ではない。6世紀にユスティニアヌスが編纂を命じたローマ法大全は、『学説彙纂』(Digesta)、『法学提要』(Institutiones)、『勅法』(Codex)からなり、後に『新勅法』(Novellae)が追加された。これらは16世紀に『市民法大全』(Corpus Iuris Civilis)として編集された。ローマ法はこれらについての概括的な総称である。松尾・前掲(注4)14頁参照。

され、立法や裁判の基礎とされた。そのことが2000年以上の時間を超えて妥当するような普遍性の高い法的ルールを創造することのできた一連の理由ないしメカニズムの一環として、見落とすことができないであろう。

この『学説彙纂』(*Digesta*)は、英語では*Digest*、ギリシャ語では*Pandectae*であるが、その元々の意味は、「良く噛み砕いて消化する」ということである。つまり、法律学の役割は、法律に用いられている概念の意味や論理の正当性を、誰にでも分かるように、良く噛み砕いて説明することである。これは、当該法律をその国の国民のものとする、「オーナーシップ」を成立させるために不可欠のプロセスとってよいであろう。その意味で、外国法の継受(reception of law)に対してしばしば使われる「法の移植」(legal transplant)という表現は、あくまでも比喩的なものにすぎないということに留意すべきである。実際には、ある国の法律を別の国に「移転」するなどということはず、当該外国法を参考にしながらも、各国の国民自身の手で、調理し直し、自分たちのものとして消化することにより、いわば「原始取得」することなしには、オーナーシップは成り立たないのではないかという認識を、従来の法整備支援の経験を通じて、私たちはもつに至っている。このことが、今回のプロジェクトにおいて、将来における法律の起草との連結を視野に入れつつも、まずは教科書づくりというものを重視する最大の理由である。

もっとも、そのことは、外国法の影響を排除することを意味するものではけっしてない。また、国家間の法整備協力の意義を否定するものでもない。むしろ、各国の法に対する外国法の影響も法整備協力の必要性もますます高まっているといえる。なぜなら、今日の世界では、人(労働力)・物・サービス・情報の国際的流通、人権概念の国際的普及、国内並びに国家間の紛争・金融危機・環境問題の国際的影響等に見出されるように、グローバル化の波が、良くも悪くも、一層広く、深く私たちの日常生活に浸透してきており、その結果、どの国も、最もドメスティックな法分野でさえ、国内事情に目を向けるだけでは、社会の要請に合致するような立法も解釈も実現困難になっているからである。しかし、グローバル化がどれほど進んでも、私たちが世界政府を設立し、世界統一法をつくることは、現実的とも理想的ともいえないであろう。そこで、第三の道として、国内の立法や解釈に際し、他国の立法例や裁判例の成功と失敗の経験を冷静に分析し、そこから発見されるより良い標準を満たす法を探索する方法が、いわゆる開発途上国か先進国かを問わず、一般的な法形成のスタイルになりつつあるように思われる。かつて国際司法裁判所の裁判官を務めた田中耕太郎は、世界各国が法律の相互交流を深め、部分的に共通する国内法、国際私法、国際法の三者が蓄積されることにより、世界政府がなくとも形成される法の共通要素を世界法(world law)と呼び、その到来を予測した。今やこうした世界法の形成に向けて動き始めた各国法の動きの中で、小さいながらも私たちの法整備協力がもちうる法制史上の意義を、世界史的なコンテキストにおいて自覚すべきであろう。

その際には、日本の経験がラオスの法律学の形成や立法・裁判のプロセスで利用され、より適切な法が発見され、運用され、その経験が日本にフィードバックされる、…というサイクルを繰り返すことが、両国の共通利益を増進するに違いない。そのためには、日本の経験

を率直に提供することが重要であると考えられる。その一部として、外国法の導入に関する以下の二つの経験を挙げるができるであろう。

一つは、外国法を導入する際に生じがちな、法の「単純化」(simplification)という問題である。例えば、土地の私的所有権制度を導入する際に、土地法と不可分のはずの都市計画、環境、入会等に関する法を切り離し、土地所有権の確定、譲渡、担保設定、登記等だけを取り出して立法した結果、所有権の意味が誤解され、乱開発、公害の発生、地域コミュニティの破壊等を食い止めることができなかつたように思われる。その後の追加立法にもかかわらず、手遅れとなった日本では、都市や農村のアグリーな景観、公害の爪痕、伝統的なコミュニティの崩壊等に、今なお苦しんでいる。

もう一つは、やはり外国法の導入に際して生じうる、法の「純化」(purification)ともいべき現象である。それは、外国法の基本原則をその理念に忠実に立法した結果、母法よりも原理に近い、いわば純度の高いルールとなる場合である。例えば、契約の成立や所有権譲渡の要件としての意思主義は、日本の伝統的な取引慣行ともミックスされつつ、母法以上に原則が徹底されて形式が排除され、純粹意思主義的なものとして定着し、ユニークな立法例を形づくることになった。これは不動産や動産を迅速に、安い費用で取引することを可能にし、経済活動の活性化に寄与した面もあるものと考えられる。

以上のような外国法継受における経験は、今日の法整備協力の場面でも、直接・間接に活用することが可能であると思われる。しかし、私たちが協力することの意味は、以上のような両国の立法や裁判の改善にとどまらない。今やグローバル化の負の側面として、国内外の格差が拡大し、富める者はますます富み、貧しい者はますます貧しくなり、適切な配分と統治に失敗した国家の中には、崩壊し、又は崩壊寸前のもも現われている。こうして多くの不安要因を抱えるようになった国際社会においては、一つでも多くの国家に良い統治が確立され、そのような主権国家間の協力によって維持される地球的統治(global governance)の確保が、私たちの共通目標となっている。そうした安全保障の確保は、これまで主に軍事力に依存してきた。しかし、アフガニスタンやイラクにおける武力行使が、解決の目途すら立たない泥沼状態に陥っていることから明らかなように、武力の問題解決能力は限られているといえる。むしろ、紛争を回避し、平和を維持する手段として、法の力は用い方によっては兵器にも匹敵し、良い法律をもつことは強い軍隊をもつことに劣らず国家の安全確保に役立つものであることが、徐々に明らかになりつつあるように思われる。

私たちは、各国民が歴史と文化を大切に、プライドと尊厳を保って開発を進めることにより、日々の生活に張り合いを感じ、仕事にやり甲斐を感じ、懸命に生きることの意義を実感できるような世界を目指している。その意味で、正義と平和を愛する国民として各国からの厚い信頼を得ているラオスにおいて、法律学が発達し、法体系が構築されることのインパクトはきわめて大きいといえるであろう。そのプロセスに協力できることは、このプロジェクトへのすべての参加者の大きな誇りである。私たちが今行おうとしている民法の基本問題集や教科書づくりは、そのためのほんの小さなきっかけにすぎない。しかし、その地道な努力の積み重ねが、世代を超えて継続され、改訂され、私たちの共同遺産(common heritage)と

なることを、願ってやまない。このプロジェクトが、関係者の方々からの暖かい御理解と御支援を得て、一人でも多くの方々がそれに可能な形で参加することを通じて、真の意味で私たちの共有物へと結実することを祈念して、私の祝辞としたい。