

ICD NEWS

LAW FOR DEVELOPMENT

法務省法務総合研究所国際協力部報

INTERNATIONAL COOPERATION DEPARTMENT
RESEARCH AND TRAINING INSTITUTE
MINISTRY OF JUSTICE

第17号
2004.9

目次

巻頭言

- デジタル型法整備支援かアナログ型法整備支援か
—レギスタン広場の風に当たれば—
大阪大学大学院教授 池田 辰夫…… 1

速報

- ベトナム破産法
ベトナム破産法の成立 国際協力部教官 丸山 毅…… 4

研究報告

- 不動産登記プロジェクト報告
前国際協力部教官（現法務省大臣官房民事訟務課法務専門官）
黒川 裕正
主任国際協力専門官 小山田 実
国際協力専門官 窪田 浩尚…… 8

国際研修

- 日本・インドネシア法制度比較研究セミナー
・セミナー概要、実施要領、日程表、参加者名簿
国際協力部教官 関根 澄子…… 28
・カントリレポート発表会 …………… 35

国際協力の現場から

- 『ありがとう』～Thank you, Спасибо, Rakhmat～
主任国際協力専門官 中川 浩徳……129

- E～MAIL …………… 7, 27, 128, 132

～ 巻頭言 ～

デジタル型法整備支援かアナログ型法整備支援か

— レギスタン広場の風に当たれば—



大阪大学大学院教授 池田辰夫

夏のレギスタン広場には、ヤヌスのごとき二つの顔がある。

それにしても暑い。とにかく暑い。日差しが痛い。汗も吹き出す。炎熱地獄といったおもむきである。ところが、日陰ともなると別世界なのである。涼しささえ感じられる。乾いた風が肌に心地よい。オアシスそのものである。そこに佇み、どこからともなくやってくる風に当たれば、ふとある妄想がふくらむのだった — この情報家電の世の中でアナログがデジタルに勝てるのだろうか。

歴史に、もしもはないのだけれども、明治ニッポンのあのボアソナードが今日に生きていたら。そうした思いにとりつかれてしまう。ナポレオン民法典から200年の今年。おそらく、今頃は、専用ジェット機を乗り回して、昨日はカンボジア、今日はインドネシア、そして明日はモンゴルなどと、忙しく飛び回っているに違いない。自然法で理路整然と構築された自前の電子データをひっさげて。各国の実情に合わせ、多少の修正くらいは、彼の能力を持ってすれば、いともたやすい。ちょうど将棋や囲碁、チェスなどの世界で、一人の名人が多数の対戦相手の盤面をかるやかにこなしていく、あれである。これをデジタル型法整備支援と呼ぶことにする。その長所は速い、旨い、簡単、そしてトータルコストの低廉さにある。ではデジタル型に短所はないのか。きっとあるはずである。

再び、明治ニッポン。鉄道・造船・鉱山開発から芸術に至るまで欧米の先進技術を食べるように吸収したその時代の中に、人生の円熟期にさしかかりつつあるボアソナードはいた。当年48歳。知的水準の高さを示す幅広の額、意志の強さを象徴するやや大きめの筋の通った鼻先。にじみ、そしてほんのりと浮き上がってくる汗。今の有楽町駅にほど近いところにあった司法省明法寮（後に法学校）の一室。学生を前にして熱っぽく講義をしている。長旅の疲れも癒えた明治7年4月のことである。ときには脱線しながらも、蘊蓄をおしみなく披露する。弟子たちが期待にこたえて、すさまじいスピードで彼の口述を必死に筆記していく。それもみごとなフランス語で。これこそアナログ型法整備支援と呼ぶにふさわしい。その後、

いわゆる「法典論争」のあおりを受け、彼は失意のうちに横浜港からフランスに帰ったとされる。星霜21年を越えていた。その落胆ぶりは想像にあまりある。愛する家族をパリに残し、全身全霊で打ち込んできたその結果がこれである。だが、彼の蒔いた種ははやくも収穫期を迎えていた。弟子が育った。日本で初めての彼の本格的な法学教育により多くの人材が輩出する。例えば、弟子の一人である加太邦憲は、4年間の欧州留学を経て、帰朝の翌年（明治24年）、43歳で京都大学（京都第3高等中学校）法学部の立ち上げをまかされつつ、京都地裁所長に赴任する。また、今日の日本の研究者にもボアソナードシンパは少なくない。心血を注いだボアソナード民法草案などは、バイブルの感覚に近いものがある。それほどに時空を超えた絶大な影響力を誇る。彼はそうした偉大な成果をも残したのだった。あるいは、現在の日本の法制度の運用にさえも、彼の功績が見られるかもしれない。

それはなぜか。

人は苦しみプロセスを共有するからこそ、その成果に大きな価値を与える。法整備支援は相手国との作業プロセスを共有し、ゴールをめざす双方のモチベーションを高めてこそ、実り多いものとなるはずである。法制度はつまるところ担い手による運用によって、始めてその姿を現す。デジタル型法整備支援では、おそらく人は育たないであろう。実務は全く動かない。手間も時間もコストもかかるアナログ型であればこそ、魂が吹き込まれる命も与えられる。制度が真に根付くということは、まさにそういうことなのだ。

こうしたアナログ型法整備支援は、そうすると多くの方々のまごころの積み重ねであるに違いない。また何よりも、ハコモノ支援とは大きく異なり、完成後直ちに劣化を開始することがない。たしかに、完成した法典を時代のニーズに合わせる形で不断に見直す必要はあるし、労苦をともにした人々の命には限りもある。だが、そこで生み出された限りない叡智は世代を超えて確実に継承されていくはずである。永遠の命が生まれる。そして、ともに学ぶ中で、冷静な議論を文化として定着させることは、着実に社会に、そして国家に、国際間に平和を形成していくはずである。また、そうでなければならない。まごころは世界の共通語なのだから。

レジスタン広場では今日も伝統の技が繰り広げられる。暑く眩しい日差しのなかでのあざやかな手つきによる妖しげな日銭稼ぎと時を同じくして、ひんやりとした薄暗い室内には肅々とした営みがある。目映いばかりの光沢を放つ職人芸によるシルクの絨毯は、それ一つでときには一家の数年分の生計をもまかなうという。機の前でこつこつと地味に労苦を積み上げる手作業だからこそ、織りなす色合いに力が生まれる。実際、その力は、人々の生活の中で何世代にもわたって使われ込み、そうして次世代に引き継がれてきているという事実によって確かに証明されてきた。

サマルカンドの澄み切った空気のなか、丸屋根のブルーが、そこぬけに青い天空に映える。チムールがさらに築き、磨き上げた、妖しいまでの響きの名を持つシルクロードきってのこ

の巨大都市。今まさに、観光を基軸として市場経済の波をしっかりとまたしたたかに乗り切ろうとしているのだった。



レギスタン広場

～ 速 報 ～

ベトナム破産法の成立

国際協力部教官 丸 山 毅

ベトナムの倒産手続は、1993年制定の企業破産法及び1994年制定の Decree 189号に基づいて運営されてきたが、本年6月15日、第11次国会第5会期において企業破産法を全面的に改正した「破産法」が制定された。この新しい破産法は、本年10月15日から施行される予定である。

我が国は、ベトナムの新破産法制定に向けて支援を続けてきた。2000年3月、佐藤安信名古屋大学助教授（当時、現同大学教授）及び古閑裕二判事が国際協力事業団（現国際協力機構、通称 JICA）の専門家としてハノイに派遣され、司法省において我が国の倒産法制を紹介するワークショップを実施されたのを皮切りに、同年6月には、谷口安平東京経済大学教授（京都大学名誉教授、弁護士）及び古閑判事が JICA 専門家として、破産法起草を主管する最高人民裁判所において、企業破産法改正準備委員会メンバーを主対象にワークショップを開催された。同年11月から12月にかけて、法務総合研究所は JICA が招へいたベトナム最高人民裁判所の研修員9名を受け入れ、「ベトナム企業破産法の現状と課題」をテーマとする4週間の研修を実施し、ベトナム破産法第1次草案を検討した。さらに翌2001年7月には、中西正東北大学教授（当時、現神戸大学教授）及び高山崇彦法務省民事局付が JICA 専門家としてハノイに派遣され、最高人民裁判所において、我が国の倒産法制を紹介しながらベトナム破産法案の方向性について質疑応答を行うワークショップを開催された。

2001年9月から2003年3月にかけて、アジア開発銀行（ADB）がベトナム破産法起草支援にあたり、同行の委嘱を受けた松尾綜合法律事務所の小杉丈夫弁護士や谷口安平教授らが、最高人民裁判所を対象としてハノイ及びソウルでワークショップを開催し、ベトナム破産法第2次及び第3次草案に対してコメントを提出するなどの支援活動を実施された。その後、2003年7月から始まった JICA のベトナム法整備支援フェーズ3が破産法起草支援を継続することとなったのを受けて、法務総合研究所国際協力部は、谷口安平教授、中西正教授及び田頭章一上智大学教授に御協力をお願いしてベトナム破産法第7次草案を検討していただき、谷口教授と田頭教授が JICA 専門家として2004年3月にハノイで最高人民裁判所を対象にワークショップを開催された。同年6月にベトナムの国会で破産法が可決成立した背景には、我が国のこういった一連の支援活動があったのである。

さて、ベトナムの新しい破産法の主な改正点を簡単に御紹介したい。

1. 旧企業破産法は、全52か条から成っており、財産状態の悪化した企業の更生又は清算の手続を規定したものである。しかし、「更生ができなければ清算する」という手続の流れは条文を追っていけば一応分かる形にはなっていたものの、一連の倒産手続規定中に羅列されており未整理の感があった。

これに対して、新破産法は、財産状態の悪化した企業及び合作社（ベトナム独特の企業形態であり、3名以上の個人が出資した組合のこと。法人格を持つ。）に適用される。「破産法」という名称から清算手続のみを規定していると誤解されかねないが、旧企業破産法と同様に、更生手続と清算手続の両方を規定している。ただし、旧企業破産法と異なり、節を分けて更生と清算の両手続の規定を明確に分離した上、「財産処分手続開始決定」という清算開始の明確な基準が設けられた。条文数も全95か条と2倍近くなった。

2. 旧企業破産法は、破産原因として第2条に「破産状態の企業とは、営業活動に困難又は損失に遭遇して必要な財政的措置を講じたのに、弁済期到来済み債務を弁済できない企業をいう。」という分かりにくい要件を定めた上、債権者が申し立てる場合には「督促状送付から30日間を経過しても弁済がない」、労働者側が申し立てる場合には「連続3か月の給与未払い」など、申立人の違いにより異なる申立要件を定めており、手続の開始原因が極めて錯綜していた。これに対し、新破産法は、破産原因として第3条に「債権者が弁済期の到来した債務の弁済を請求したときにそれを弁済する能力がない企業及び合作社は、破産状態に陥ったとみなす。」と規定し、「支払不能」が手続開始原因であることを明確化した。

3. 旧企業破産法では、州裁判所及び中央直轄市の市裁判所（併せて「州レベルの裁判所」という。）が管轄裁判所とされていたが、新破産法では、企業及び合作社の営業登記の区分に従い、地区裁判所又は州レベルの裁判所が管轄することとされた。これは、近時ベトナムが実施している地区裁判所の権限拡大の流れに沿った改正と思われる。

4. 旧企業破産法では、否認権の規定がないに等しい状態であり、双方未履行の双務契約に関する規定や相殺に関する規定も置かれていなかったが、新破産法では、否認に類似した「取引の当然無効」の規定が第43条として新設され、また、第45条から第47条に双方未履行の双務契約の処理に関する規定、第48条に相殺権の規定が新設された。

5. 倒産処理手続が開始されたとき、債務者に関して既に始まっていた民事判決の執行手続や訴訟手続がどうなるのか、旧企業破産法には規定がなかったが、新破産法では倒産手続の管轄裁判所に事件が移送されることが第57条に明記された。

新破産法の主な改正点は、以上にとどまるものではないが、これらのうち更生手続と清算手続の分離、手続開始原因の明確化、否認権・双務契約の処理・相殺権の規定の整備は、我が国の専門家が示唆していた点であり、我が国の支援が立法に反映されたと言っているであろう。

しかし、この国のどのような法令でも、完全無欠ではありえず、社会や経済の発展に応じ

て随時修正，改正を余儀なくされるものである。ベトナムの新破産法も我が国の専門家の眼から見れば欠陥が残っている。例えば，手続開始原因の「支払不能」とは，それ自体が疎明の難しい事実であるし，そもそも更生まで含む手続であるのに，「支払不能」にならなければ手続を開始できないとすれば，實際上，財産状態の悪化した企業や合作社を更生させることは困難になるおそれがある。否認に類似した制度は設けられたが，無効とされる詐害行為が手続開始申立受理の3か月前までの行為に限られている上，相殺禁止規定がないため，申立て後に取得した債権又は債務による相殺という抜け駆けを許してしまうおそれがある。また，手続の申立て後，更生手続に入ると担保権の実行が一律に停止されてしまうのに担保権者は債権者集会に参加できないなど，担保権者の取扱いに柔軟性が欠けている。再建計画の期間が3年間という短期間に限定されている上，再建計画の策定に会計士などの専門家の関与がなく，かつ，再建計画の実施を監督する機関が置かれていないなど，企業再建手続に立法的配慮が不十分である。

ベトナムでは，旧企業破産法による申立件数が年間30件を下回っていたらしく，倒産処理手続の実務にまだまだ慣れていないと思われる。新破産法が施行され，実務を積み重ねるうちに上記欠陥がベトナム人の間で意識されるようになり，今後更なる改正に繋がるのではなかろうか。



E~MAIL

TO : icdmoJ@moj.go.jp

From : Asia

委任と哀れみ

クメール（カンボジア）語で「委任」は[anət]という発音になる。一方、「哀れむ」は[anət]で、速く発音されると2つの語の違いはなかなか分かりづらい。しかも、「哀れむ」は、単に「可哀想に思う」という意味ではなく、例えば男性が女性に「哀れむ」と言えば、それは「愛する」よりももっと強い意味になってしまう。昔、カンボジアに住んでいた日本人の知人が、孤児として育った年頃のカンボジア女性に、大変だったね、というような意味合いで[anət]を使ってしまい、その後追いかけて、それこそ大変だったという話もあるほどだ。

語源のまったく異なる2つの言葉だが、無色の法律概念としての委任に、哀れみや思いやりといったものを連想して、委任者と受任者の具体的な関係に思いを巡らしてみたい。

(JICA カンボジア長期専門家・坂野 一生)

～ 研究報告 ～

不動産登記研究プロジェクト報告

平成16年（2004年）3月

法務総合研究所

国際協力部教官	黒川裕正
主任国際協力専門官	小山田実
国際協力専門官	窪田浩尚

1 はじめに

法務総合研究所国際協力部における法整備支援の対象国であるベトナム、カンボジア、ウズベキスタンなどで、不動産登記制度についての法整備支援の要請が出てきている。

これらの要請にこたえていくには、まず各国の不動産登記制度についての資料収集などを行い、体制を整えていく必要があると考え、試行的に、平成15年5月から平成16年3月まで、国際協力部内に「不動産登記研究プロジェクト」という研究会を設けた。

この研究会の主な活動は、諸外国の不動産登記制度に関する資料（法令・文献）の収集、整理及び内容検討であった。

以下では、研究会での検討内容の概略を紹介する（収集した資料は、別表のとおり）。なお、本稿中の意見にわたる部分は、研究メンバー3名の個人的見解である。

2 各国比較

(1) 主な登記制度

各国の不動産登記制度は、フランス法系、ドイツ法系、英米法系の3つに分類することができる。

その主な内容については、「台湾不動産登記法入門」（日本司法書士会連合会、平成7年（1995年）12月）における説明を紹介したい。同書によれば、台湾では、各国の不動産登記制度を比較検討した上で、オーストラリアのトレンズ・システムを採用したとされている。

ア 証書登記制度 (System of Registration of Deeds)

土地登記の取得又は変更は、当事者が書面で契約を締結したことにより効力を生ずるが、登記しない限り第三者に対抗できない。フランス登記制度とも呼ばれる。イタリア、ベルギーはこの制度を採用している。台湾では登記の対抗要件主義に着目して、日本でもこの制度を採用していると理解されている。

イ 権利登記制度 (System of Registration of Title)

土地の権利の取得又は変更は、これを登記しない限り効力を生じない。ドイツ登記制度又は登記要件主義とも呼ばれる。登記官庁が土地権利の取得又は変更につき確実に審査しそれを確認した後、初めて登記をする。この制度はドイツで創設され、スイス、オランダ、チェコスロバキア、ユーゴスラビア、オーストリア、ハンガリー、エジプト等の国で採用されている。

ウ トレンズ・システム (Torrens Title System)

登記は、権原の登記であり、登記により終局的かつ最も高いレベルで証明される。登記をしなければ完全な権原は存在しない。土地の権利が登記により確定されるので、目的たる権利に対する調査の必要はなくなる。採用する国は、オーストラリア、イギリス、米国の一部のほか、フィリピン、タイ、マレーシア、南アフリカ共和国、スーダン等がある。台湾もこの制度を採用した。

以上の分類を踏まえ、以下の3で、フランス、ドイツの不動産登記制度及びトレンズ・システムについて、それぞれの特徴を中心に、概観することとしたい。

(2) 登記制度の特徴

上記の3つの不動産登記制度について概観する前に、各国の制度の特徴を可能な範囲で概観するため、6つの特徴に絞り、どこの国がどういう特徴を有しているかを分類しておきたい。

1 登記の客体 → 土地・建物の別不動産制 (下記ア参照)	2 登記の効力 → 不動産物権変動と登記 の関係	3 登記の公信力 → 公示を信頼した者の保 護の程度 (下記イ参照)
土地・建物は別不動産 → 日本, 韓国, 台湾 土地・建物は同一不動産 (建物は土地の附合物) → フランス, ドイツ	対抗要件 → フランス, 日本 効力発生要件 → ドイツ, 韓国, 台湾, オーストラリア	確定力あり → 台湾, オーストラリア 公信力あり → ドイツ 公信力なし → フランス, 日本, 韓国
4 登記原因証書 (不動産売買契約書)	5 登記簿の内容	6 登記簿と台帳
公証必要 → フランス, ドイツ 公証不要 ・ 契約書不要 → 日本 ・ 契約書の検印必要 → 韓国	登記原因証書 (を編綴) → フランス 登記簿 (=簡潔な記載) → ドイツ, 日本, 韓国	一元化 → 日本 二元化 → 日本以外?

以上の分類のうち、日本の不動産登記制度の一つの特徴と思われる土地建物の別不動産制と、日本の不動産登記制度に関する文献ではあまり馴染みのない「確定力」について概説したい。

ア 土地建物の別不動産制

土地建物の別不動産制については、日本では、現在、土地と建物は別不動産とされているが、民法上は、明らかではなく（民法第86条第1項）、不動産登記法上、土地と建物が別不動産であることが前提とした規定が設けられている（不動産登記法第14条）。

なお、抵当権の客体や法定地上権並びに一括売却権の規定（民法第370条、第388条、第389条）からも、間接的に、日本では土地と建物が別個独立の不動産であると考えられている。

このように日本では建物が土地とは独立した不動産とされている理由としては、①日本の慣習（日本の慣習では、土地と建物は別個の不動産として売買、交換、抵当権設定などが行われていたこと。）、②地券（地券は、土地所有権のみに関し、その地上にある建物の所有権に関するものではなかったこと。なお、地券についてこのような取扱いがされた理由としては、更に以下の2点が挙げられる。ア．農地の取扱い（土地と建物とを一体としたのでは、そのようなものの存在しない、しかも当時圧倒的な重要性を持っていた農地の取扱いに困るため、土地と建物とは切り離されたのだと推測されること。）、イ．変革期立法の一般的な傾向（早急に法が作られ、いつとはなしに土地と建物とが常に別個独立とされることとなった。）、③家屋構造（特に、立法当時、日本の建物は一般に木造であったこと。家屋構造の弱さによって以上の観念（＝土地と建物が別個独立とされたこと。）が生み出されたこと。）が挙げられる。

また、経緯としては、1894年12月4日から18日にかけての法典調査会における民法草案の審議の中で確定的となったものと思われる。そこでは、現在の民法第370条、第388条及び第389条に相当する条文が審議され、賛否両論があったものの、最終的には土地と建物を離すという案が多数で通ることとなった¹。

イ 登記の確定力

公信の原則の下においては、第三者は前主の無権利にもかかわらずその権利の公示を信頼したために完全な権利を取得する（原始取得）のであり、善意が条件となる。確定力の場合、第三者の権利取得は承継取得であり、善意・悪意は問われない²。

この確定力は、英米の登記制度の中核をなすものとされている。

3 主な登記制度の概要

(1) フランスの不動産登記制度概観

¹ 詳細は、以下の文献を参照。柳沢秀吉「土地と建物の法律関係（二）」（名城法学27巻1＝2号（1978年）53頁以下）、清水誠「わが国における登記制度の歩み—素描と試論—」（日本司法書士会連合会編『不動産登記の歴史と展望〔不動産登記法公布100周年記念〕』（有斐閣、1986年）174頁以下）、松尾弘「不動産譲渡法の形成過程における固有法と継受法の混交（3・完）」（横浜国際経済法学4巻1号（1995年）149頁）、松尾弘「日本の不動産物権変動システムと登記制度をめぐる問題点—市民法の基盤としての不動産法制のあり方に関する一試論—」（THINK会報第95号（1999年）司法書士論叢（民法施行100周年記念特集号）159頁以下）

² 「物権変動とその公示に関する外国法制」中の吉村眸「英米法」（新版注釈民法（6）物権（1）101頁）

ア 法源

不動産登記の根拠となる主な法令は、「フランス民法典」（1804年制定）、「1955年1月4日の「土地公示を改革するデクレ」第22号」及び「1955年10月14日の「1955年1月4日の土地公示を改革するデクレの適用のためのデクレ」第1350号」である。

イ 不動産物権変動の仕組み

日本同様、意思表示のみによって物権変動が生じ、フランス民法典は債権契約の効果として当然に物権変動が生じる旨定めている（民法典第711条，第1138条等）。

ウ 登記の効力

(ア) 登記の公信力

日本同様、ドイツ法のように物権行為の無因性や登記の公信力を認めておらず、登記は既に生じている物権変動に対抗要件を付与するという補強的な効力しか有しない（権利創設的ではない。）。したがって、物権変動が生じているのに登記がなされていない場合や登記はなされているけれどもそれに対応した物権変動は存じないという場合があり得る。

(イ) 登記の推定力

登記は公証文書をそのまま編綴するので、登記の推定力とは公証文書の推定力である。公証文書は、推定力に止まらず法定の証明力を有する（民法典第1319条）ので、その証明力は極めて高度であるといえることができる。

エ 登記所と登記官

(ア) 登記所

不動産公示の手続機関は、財務省の下部機関である抵当権保存所（登記所）であり、全国に約300か所設置されている。

(イ) 登記官

抵当権保存吏（登記官）は、公務員（行政官）であるにもかかわらず俸給を受けるとはならず、登記申請人により予納される手数料によって抵当権保存所を維持している。

(ウ) 登記官の審査権限

日本同様、形式的審査権（形式的要件の審査）しか有しない。

オ 公示の原則

(ア) 公示の編成

物的編成主義と人的編成主義との併存である。公示簿ないし不動産登記簿の検索は、所有者の人名に関するカードと物件に関するカードからなる不動産票函が用いられている。

(イ) 公示の手続

不動産上の権利の所持者に公示手続が義務付けられている。

(2) ドイツの不動産登記制度概観

ア 法源

ドイツにおいて登記制度を規律する主な法源は以下のとおりである。

- ① 民法
- ② 土地登記法
- ③ その他
 - ・ 地上権法→地上権
 - ・ 住居所有権法→住居所有権

イ 不動産の意義

ドイツにおいて不動産とは、日本とは異なり、原則的に土地のことであり、建物はその同体的構成部分として扱われる。したがって、土地が処分されれば建物もその法的運命を共にすることになる。また、地上権に基づき建築された建物は地上権の同体的構成部分となる。

区分建物については、「住居所有権法」（1951年制定）により、土地に対する共有持分と不可分に結合した住居所有権が認められることとなった。

ウ 不動産物権変動の仕組み

(ア) 物権変動の要件

所有権の移転などの物権変動はいろいろな原因に基づき生じるが、ドイツにおいて物権変動（所有権譲渡）に必要な行為としては以下の3つが挙げられる。

① 債権行為（契約）

土地の所有権移転については、債権契約もまた公正証書によることが求められている（民法第313条）。

② 物権的合意

物権的合意とは「所有権を譲渡することの合意」であり、「譲渡の義務を負担することの合意」とは別個のものである。さらに、所有権譲渡の場合にはその合意につきアウフラッシング³（民法第925条第1項）と称する厳格な方式が必要とされる。

③ 登記

つまり物権変動が生ずるためには、上記の意思表示だけでは足りず、「登記」という一定の形式を要するという事になっている。（←形式主義）

したがって、所有権移転時期は売買契約の時ではなく登記の時となる。

(イ) 債権行為と物権行為の有因・無因

ドイツ民法では、物権変動の効果を生じさせる物権行為（物権的合意＋登記）は、原因としての債権行為（ex.売買契約）と分離している。これを物権行為の独自性という。

³ 譲渡人・譲受人の両当事者が同時に公証人の面前（所轄官庁でもよい）に出頭して所有権譲渡の合意をしなければならない。公証人は厳格な審査・要件のもとにこれを公正証書に作成する。またアウフラッシングには条件、期限を付すことができず、条件、期限を付けたアウフラッシングは無効である。

さらに、もう一つの特徴として、物権行為の無因性が挙げられる。つまり物権変動の原因としての債権行為が無効であったり、取り消されたりしても、物権行為自体にはなんら影響が生じない。

以上のことから、ドイツにおいては、売買契約が無効であったり、取り消されたりしても、既に行われている所有権移転の効果に影響がなく、したがって、既になされている登記の効果にも影響がないということになる。

エ 登記の要件

登記は、囑託登記のように法律に別段の定めのない限り、登記権利者の申請（土地登記法第13条）と登記義務者の登記許諾⁴（同法第19条）を要件としてなされる。

オ 登記の効力

登記の効力のうち、特筆すべきものとしては以下の3つが考えられる。

(ア) 権利移転的効力

上記ウの(ア)からも分かるように、不動産に関する物権変動については、原則として登記が効力要件となっている（民法第873条第1項）。

(イ) 登記の推定力

登記されている事項は真実のものであるとの推定を受ける（民法第891条）。したがって、推定に反する事実の主張者は訴訟手続上の挙証責任を負うことになる。

(ウ) 登記の公信力

登記簿を善意で信頼して法律行為によって権利を取得した者は、登記簿を信頼することにつき重大な過失があっても保護される（民法第892条）。したがって、不動産取引の動的安全を確保するという機能においては、日本よりも優れているといえる。

カ 登記所と登記官

(ア) 登記所

ドイツでは日本と違い登記業務は区裁判所が取り扱っている。「登記所」という名称を付け加えることなく区裁判所の名称をもって活動している。

また、登記所（区裁判所）は原則としてその管轄区域内に存在するすべての土地を管轄する（土地登記法第1条第1項）。ただし、例外的に複数の市町村区を合同した登記管区が形成される場合もある。

(イ) 登記官

登記官は区裁判所の判事である。ただし、1969年の司法補助官法によって、判事の職務の軽減を理由に登記業務のほとんどが原則として司法補助官⁵に委譲されることとなった。

(ウ) 登記官の権限

⁴ 登記許諾とは、登記義務者が登記所に対して登記することを許諾する一方的な意思表示のこと。この登記許諾は土地登記法第29条によって公正証書若しくは公に認証された証書であることが求められる。

⁵ 司法補助官とは、司法職の高級官吏であり、裁判官と同様その職務においてはおおむね独立している。

登記官の審査権限をどの程度まで与えるべきかという問題は、登記簿上の権利関係が真実の権利関係と一致するか否かを左右する重要なポイントの1つであるが、ドイツ法では、形式的審査主義を採っているとされる。つまりドイツにおいても、日本の場合と同様に登記官は提出された書類のみを審査の対象とする形式的な審査権限しか与えられていないということになる。

しかしながら、物権行為の無因主義を採用し、登記申請において公証人が深く関与するドイツでは、登記簿上の権利関係と実態が一致する蓋然性は日本よりも高いものと思われる。

(3) 英米法の不動産登記制度概観（トレンズ・システム⁶を中心に）

ア 英米法における不動産登記制度

フランス、ドイツでは、不動産取引法の実体法的な部分が民法典の中に規定され、人が物を支配する関係は物権として把握されている。そして、物権変動を公示する制度として登記制度が発達している。

これに対して、英米法では、土地法は今も中世土地法の延長線上にあり⁷、物権法定主義といった発想も見られない⁸ため、フランス、ドイツと同様に論じることには無理があると言われている⁹。

したがって、上記(1)、(2)とは違った視点で、英米法における不動産登記制度の特徴を概観することとしたい。

英米法における不動産登記制度は、以下のとおり、大きく分けて3つある。

- (ア) 権原証書 (title deeds) の私的な保管と引き渡しを行う制度で、「Old System」と呼ばれている。イギリスの1925年の財産権法 (Law of Property Act 1925) は、この制度を一部修正して、未登記土地に適用している。
- (イ) 不動産譲渡捺印証書その他の証書類を公的に保管することによって title の証明に役立つ制度で、主としてアメリカで行われている証書登録制度 (recording system) である。かつて、イギリスでも存在した。アイルランド、スコットランド、オランダ、デンマークでも同じような制度が存在する。
- (ウ) title に関する証書類ではなくて title そのものを登記する制度で、title registration (title の登記制度) 又は Torrens System (トレンズ・システム) と呼ばれ、イギリスの現行制度とアメリカの一部、オーストラリア、ニュージーランドその他の英連邦諸国で利用されている。

⁶ 「トレンス」として「ス」を濁らずに記述している論文もある。さらに、「トーレンス」「トーレンズ」としているものもあるが、本稿では「トレンズ・システム」で統一した。

⁷ 英国の土地の所有者は国王である。したがって、英国の国民は、国王から土地を借りて保有することになる（西垣剛「英国不動産法」23頁以下）。

⁸ 不動産に対する権利には、コモン・ロー上の権利（主として、取引上の権利）とエクイティ法（衡平法）上の権利（主として家族間の権利）の2つがあり、例えば、コモン・ロー上の単純保有権があると同時にエクイティ上の単純保有権があるというように、大抵の不動産権は、この2本立てである（前掲・西垣剛「英国不動産法」68頁以下）。

⁹ 前掲・吉村眸「英米法」新版注釈民法（6）58頁

イ トレンズ・システム

「トレンズ・システム (Torrens System)」という言葉は、イギリス人 (アイルランド、ヨーク出身) で、後にオーストラリアに移住したロバート・リチャード・トレンズ卿 (Sir Robert Richard Torrens, 1814年生, 1884年没) の名前に由来している。トレンズ卿は1840年、オーストラリアに移り、アデレードの徴税吏であった1850年、後にその名を冠してトレンズ・システムと呼ばれるようになる不動産登記制度を考案・創設した。これは従来、船舶の所有権を移転させる際に利用されていた登記制度を土地の譲渡の場合に応用したものであるとされている。

1858年、世界最初のトレンズ式登記法が南オーストラリアにおいて成立し、この制度はオーストラリア全土へ急速に普及し、海外にも波及した。

例えば、米国に関しては、1895年、イリノイ州による採用を始めとして、1910年代後半までのおよそ20年間に20州が導入した。しかし、米国のトレンズ・システムは、土地所有者が同制度に自己の土地を服させることを意図して初めて適用があるだけに、所有者がそうしない限りは別の制度 (証書登録制度) に服するという任意的制度であったこともあって、米国全土に浸透したわけではなく、採用後、廃止した州もあり、証書登録制度と比較しても、トレンズ・システムの利用度は決して高いとは言えない¹⁰。

その理由として考えられること (任意的制度であった点を除く) は、以下のとおりである¹¹。

- ① (米国の) トレンズ・システムでは裁判手続が必要となる¹²が、この手続が煩雑であること
- ② 上記①の手続にかかる費用の高いこと
- ③ 上記①の手続をとって最初の登記を申請することにより、かえって紛争を惹起させる可能性のあること
- ④ 証書登録制度と密接な関連を有している権原保険会社 (title insurance company) が、既得権化した利益を維持しようとして強く法改正に反対したこと
- ⑤ 金融界のトレンズ・システムに対する不信感があったこと

各州毎に、トレンズ・システム下の権原の確定力に相違があったために、当時既に州を越えて業務を拡大していた金融機関が、トレンズ・システムの権利証では融

¹⁰ 成田博「米国における不動産物権変動と証書登録制度 (一)」東北大学法学会「法學」第46巻第2号 (1981年) 76頁以下

¹¹ 前掲「米国における不動産物権変動と証書登録制度 (一)」 「法學」第46巻第2号84頁

¹² 代表的トレンズ・システムと言われているイリノイ州クック・カウンティの登記制度を例にとると、まず、最初の登記 (Initial Registration) が行われる。これは、我が国の所有権保存の登記にほぼ相当する。ただし、後に登記官 (Registrar of Titles) が登記をする前提の手続として、所有権確定について巡回裁判所が関与し、また検査官 (Examiner) が審査する制度を設けている点では我が国の制度と異なる (新谷正夫「登記制度の比較法的研究—アメリカ」法律時報第24巻第3号 (1952年) 27頁以下)。裁判所に対して「最初の登記」を申請する手続は、登記申請訴訟 (suit for registration) と呼ばれ、title の審査のみならず境界までも確定してしまうという厳格さのために、申請者にとって費用と時間 (最低6か月又はそれ以上かかるといわれる) の負担が大きくなる (前掲・吉村眸「英米法」新版注釈民法 (6) 70頁)。

資を拒み、権原保険への加入を要求したこと

このように、トレンズ・システムは、米国では必ずしも普及していないようである。

トレンズ・システムは、土地の登記制度（なお、建物は、原則として、土地の一部として取り扱われる。）であるが、現在の特徴は、以下の3点である。

① 権原の創設 (Register Creates Title)

登記によって、権原が終局的かつ最も高いレベルで証明されるが、それだけでなく、登記をしなければ、完全な権原は存在しえない。

② 簡易な取引手続 (Simple Transaction Procedure)

トレンズ・システムにおいては、簡易な契約証書（法律の専門家が作成しなくてよい）によって、登記される。

なお、不動産証書登録制度においては、証書について公証人の認証を要する¹³。

(補足) 米国における物権変動の要件

米国では、債権契約と物権契約は別個と考えられている。米国で"contract"と呼ばれるものは、いわば「債権契約」であり、これだけでは物権変動は生じない。物権を移転させるためには、ディード (deed=不動産物権譲渡証書) の交付が必要であり、これを"contract"と区別して"conveyance" (不動産物権譲渡) と呼ぶ。

不動産証書登録制度において、公証人は、譲渡人が自由な意思によりディードを作成したということを認証 (acknowledgement) し、公証人から認証の証明書が発行される¹⁴。

③ 偽造による登記の効力により権利を失った者の保護手段—保険 (Reversal of the Effect of Forgery - Insurance)

トレンズ・システムにおいては、たとえ登記が偽造されたとしても、善意の第三者は保護され、権利を失った者は、トレンズ・システムにおける保険制度 (Torrens Systems Insurance) によって保護される。

トレンズ・システムにおいては、保険制度が必要不可欠であるとされている。

なお、この保険制度によって、登記官の過誤による損害も補償される。

(補足1)

トレンズ・システムの3つの特徴として、以下のような事項を挙げる人もいるということである。

① "mirror"—権原を写す鏡

② "curtain"—権原証書に現れない権利の排除、登記の信頼確保

③ "insurance"—偽造による登記で権利を失った者の保護

なお、このうち、①は、登記が「効力発生要件」であること、②は、登記に、公信力にほぼ等しい「確定力」 (indefeasibility) が認められていることを意味していると思われる。

(補足2)

¹³ 成田博「アメリカ合衆国の登記制度」民事研修 No.3 13(1983.4) 11頁以下

¹⁴ 前掲「アメリカ合衆国の登記制度」民事研修 No.3 13, 18~19頁

トレンズ・システムにおける登記の効力は、アメリカにおける制度とオーストラリアにおける制度とでは、以下のとおり異なっているということである。

(平成14年3月財団法人民事法務協会オンライン登記申請制度研究会「中間報告書」の別紙「我が国と諸外国の不動産登記制度における登記の真正担保のための方策について」<http://www.moj.go.jp/MINJI/MINJI43/minji43-7-2.html>)

アメリカのトレンズ・システム	→ 第三者対抗要件(公信力なし)
オーストラリアのトレンズ・システム	→ 物権変動の効力発生要件(公信力あり)

4 おわりに

以上のように、不動産登記研究プロジェクトでは、諸外国の不動産登記法制に関する主に日本で出版されている文献を中心に収集し、その内容について検討し、更に資料収集を行うという方法で進めてきた。

不動産登記研究プロジェクトは、平成16年3月末をもっていったん終了する。今後更に、開発途上国からの支援要請の内容などを踏まえながら、新たな視点と手法で研究活動が行われることを期待するとともに、今回の研究活動で収集した資料等が、研究活動の基礎資料として活用されることを期待したい。

別表

各国の不動産登記制度についての資料

1 各国比較

	国	標題・著者	出典	
			掲載資料名	発行年月
1	フランス イギリス ドイツ スイス アメリカ	不動産登記制度の研究 序 …………… 舟橋諄一 日本における不動産登記制度の歴史 …… 福島正夫 《登記制度の比較法的研究》 フランス …………… 関口晃 イギリス …………… 幾代通 ドイツ・スイス …………… 鈴木禄彌 アメリカ …………… 新谷正夫 《座談会》 『不動産登記の諸問題』 … 我妻榮, 舟橋諄一, 加藤一郎, 廣瀬武文, 堀内仁, 三井龍雄, 野口政一, 川島一郎	法律時報 第24巻3号	昭和27年 (1952年) 3月
2	香港 シンガポール 韓国 台湾 中国	アジアの不動産法制① 香港の不動産法制…………… 内田勝一 シンガポールの不動産法制…………… 東川始比古 韓国の不動産法制…………… 徐元宇ほか 台湾の不動産法制…………… 吳英哲ほか 中国の不動産法制…………… 野村好弘ほか		平成6年 (1994年) 1月 (財)日本住 宅総合セン ター発行
	フリピン タイ マレーシア インドネシア	アジアの不動産法制② フィリピン都市・不動産法…………… 安田信之ほか タイの土地法について…………… 野村好弘ほか マレーシアの不動産法…………… 内田勝一ほか インドネシアの土地法…………… 丸山英気ほか		平成8年 (1996年) 12月 同上
3	フランス ドイツ 英米	物権変動とその公示に関する外国法制 1 フランス法 …………… 滝沢聿代 2 ドイツ法 …………… 山田晟 3 英米法 …………… 吉村眸	新版注釈民 法(6) 物権(1) 物権総則 §§175～179	平成9年 (1997年) 9月 (初版2刷 は2000.3)
4	フランス ドイツ オーストラリア 韓国 台湾	諸外国とわが国の不動産登記制度の比較研究 —特に不動産物権変動システムと所有権譲渡・登記 (謄記・登録)等に関する証書を中心として— ※ 「司法書士総合研究所・第2部 最終報告書」 (平成10年(1998年)3月31日)	THINK会報 (司法書士 論叢) 第94号	平成11年 (1999年)
5	韓国 台湾 日本	不動産登記制度並びに専門職能制度の比較研究 ※ 「司法書士総合研究所・第10部 最終報告書」 (平成10年(1998年)3月31日)	THINK会報 (司法書士 論叢) 第96号	平成12年 (2000年) 3月
6	韓国 台湾	韓国・中華民国登記情報システムの概要 (「各国の地籍情報システムの概要」を含む。) 著者：司法書士総合研究所第10部 (比較法・アジア班)主任研究員 村瀬銀一	THINK会報 (司法書士 論叢) 第97号	平成12年 (2000年) 3月

7	韓国 フランス ドイツ	「不動産権利変動を表象する書面」の比較法的研究 ※ 司法書士総合研究所比較法研究部作成資料	(司法書士総合研究所)	平成13年 (2001年) 3月
8	中国 韓国 台湾	「ひと・とち・みらいー地籍を考える」 土地家屋調査士制度制定50周年記念 地籍国際シンポジウム記録集	(日本土地家屋調査士連合会)	平成13年 (2001年) 6月
9	ドイツ フランス イギリス アメリカ オーストラリア 韓国 日本	我が国と諸外国の不動産登記制度における登記の 真正担保の方策について ※ 「オンライン登記申請制度研究会中間報告書」 (平成14年(2002年)3月 財団法人民事法務協会)の付属資料	登記研究 656号	平成14年 (2002年) 9月

2 フランス

	標題	著者	出典	
			掲載資料名	発行年月
1	不動産物権変動の理論と登記手続の実務 ー日本的「フランス法主義」の特質	鎌田薫・早稲田大学法学部教授	民事研修 No. 360	昭和62年 (1987年) 4月
2	第3次フランス不動産登記制度視察団報告書 1. フランスにおける不動産取引概観 …………… 柿崎 進 2. 「フランス不動産公示手続とデクレ」 …………… 谷屋克枝 3. いま、フランスの不動産登記制度から何を学ぶか… 藤縄雅啓 4. フランス公証人法の現状 …………… 柳 章弘 5. 日仏における対抗要件たる「登記」の比較 …………… 伊藤亥一郎 6. カダストル(土地台帳事務所)について …………… 小野正江 7. FONCIA と FNAIM (不動産業者とその団体) …… 藤縄雅啓 8. 不動産取引の流れと公証人・抵当保存所の処理… 高橋良彰 9. フランスの身分証書について …………… 高橋良彰 資料 フランス不動産登記法 (デクレの仮訳)			平成7年 (1995年) 9月
3	「不動産売買取引における司法書士の役割ー フランスの公証人との比較においてー」	鈴木正道		平成12年 (2000年) 10月

3 ドイツ

	標題	著者	出典	
			掲載資料名	発行年月
1	西ドイツの不動産登記制度	田山輝明	登記研究 300号記念 「不動産登記の諸問題 (上巻)」	昭和49年 (1974年) 9月
2	「ドイツの土地住宅法制」 第7章 補論・ドイツの土地登記制度	田山輝明		平成3年 (1991年) 11月

3	ドイツの不動産取引における専門家の役割 IV 登記－登記官の審査権限及び義務 1 申請手続における登記官の義務の原則 2 登記を行う際の登記官の義務 3 調査、証拠調べのための義務の不存在 4 登記官の解明義務 5 特別な保護義務の不存在 6 登記官の審査義務 7 登記簿の真正維持のための義務 8 小括	小西飛鳥	司法の窓 83 (東京司法書士会)	平成7年 (1995年)
4	ドイツ不動産登記簿の公開の原則 I はじめに II ドイツ法における不動産物権変動と登記 (1) 不動産物権変動 (2) ドイツにおける登記制度の概要 III ドイツの登記簿の公開の原則 (1) 閲覧の要件 (2) 正当な利益 (3) 閲覧の実行 (4) 公証人の閲覧義務 (5) 謄本の交付 (6) 不服申立 【資料】 ドイツ土地登記法の関係条文とその対訳	石川清	司法の窓 85 (東京司法書士会)	平成8年 (1996年)
5	ドイツにおける登記簿のコンピュータ化 〔上〕	小野秀誠・一橋大学法学部教授	国際商事法務 Vol.27, No.10	平成11年 (1999年) 10月
	ドイツにおける登記簿のコンピュータ化 〔下〕	小野秀誠・一橋大学法学部教授	国際商事法務 Vol.27, No.11	平成11年 (1999年) 11月
6	ドイツ不動産物権と登記 第1項 土地物権法の構成と土地法および土地登記法の原則 第2項 物権の種類 第3項 不動産物権変動 第4項 不動産物権の順位 第5項 仮登記 第6項 登記の推定力と登記の公信力	石川清(東京司法書士会)	THINK 会報 (司法書士論叢) 第97号	平成12年 (2000年) 3月
7	ドイツ不動産物権と登記II 第7項 登記の訂正 資料・I ドイツ民法 (日独対訳) 第3編 物権法 第2章 土地物権総則 資料・II 土地売買契約証書	石川清(東京司法書士会)	THINK 会報 (司法書士論叢) 第99号	平成13年 (2001年) 4月
8	ドイツ土地登記法 30 講	石川清・司法書士	登記研究	

	第1講 序説 資料：ドイツ民法第3編物権法 第2章 不動産物権総則 873条～925条	(1)		650号	平成14年 (2002年) 3月
	第2講 登記所 登記官 登記簿 第3講 登記簿公開の原則	(2)		651号	2002.4
	第4講 登記の申請	(3)		653号	2002.6
	第5講 登記許諾 第6講 物権的合意（Auflassung）の 証明	(4)		654号	2002.7
	第7講 登記申請後の処分制限 第8講 登記義務者の先行登記	(5)		655号	2002.8
	第9講 登記要件とその証明方式 第10講 公証人の登記申請代理	(6)		660号	2003.1
	第11講 仮登記と異議登記	(7)		663号	2003.4
	第12講 順位関係	(8)		664号	2003.5
	第13講 登記の不真正と訂正登記	(9)		667号	2003.8
	第14講 抹消登記 第15講 囑託登記	(10)		670号	2003.11
9	世界みてある記 ドイツ登記所視察報告 司法書士ドイツ視察団 2002.8.19～8.22			司法書士 Monthly SHIHOU-SY OSHI	平成15年 (2003年) 9月

4 アメリカ

	標題	著者	出典	
			掲載資料名	発行年月
1	アメリカの登記制度—その現状と改革	吉村眸	比較法研究 (比較法学会・東大法学部内) No. 39	昭和52年 (1977年) 10月
2	米国における不動産物権変動と証書登録制度 (一)	成田博・東北大学助手	法學 (東北大学 法学会) 第46巻第2号	昭和57年 (1982年) 6月
	米国における不動産物権変動と証書登録制度 (二・完)	成田博・東北大学助手	法學 第46巻第3号	昭和57年 (1982年) 8月
3	アメリカ合衆国の登記制度	成田博・東北学院大学 法学部教授	民事研修 No. 313	昭和58年 (1983年) 4月
4	アメリカ近代的土地所有権序論	金山正信・同志社大学 法学部教授		昭和59年 (1984年) 5月

5	アメリカにおける不動産取引流通の保護 －権原保険とエスクロー制度	内田勝一・早稲田大学 法学部教授	「民法学の 新たな展開」 高島平蔵教 授古稀記念	平成6年 (1993年) 5月
6	サンフランシスコ登記所訪問記	成田博・東北学院大学 法学部教授	民事研修 No. 445	平成6年 (1994年) 5月
7	米国の不動産登記制度と権原保険会社	成田博・東北学院大学 法学部教授	東北学院大 学論集 第45号	平成5年 (1994年) 11月

5 オーストラリア

	標題	著者	出典	
			掲載資料名	発行年月
1	オーストラリア財産法のための土地法入門 (第二版) Introduction to Property Law 2ed (1992) 第1章 財産権の概念 第2章 附合法理 第3章 占有, 権原及び所有権 第4章 土地の敵対的占有〔取得時効〕 第5章 保有形態及び不動産権 第6章 コモンロー, エクイティ及び特権 第7章 登記: 一般法地 第8章 トレンスシステム 第9章 贈与 第10章 賃借権 第11章 共同所有 第12章 土地約款 第13章 地役権, 果実採取権及び地代負担 第14章 譲渡抵当	テー&ドゥイヤー共 著 (G.Teh & B. Dwyer)	(司法書士総 合研究所)	平成4年 (1992年)
2	「SURVEYOR のための土地法入門」 I. はしがき～本書出版の目的 II. 本文 1. 序文 2. ヴィクトリアの法制 3. Finding The Law 4. 土地上の権原 5. 土地上の財産権の分化 6. エクイティと信託 7. 共同所有権 8. 地役権 9. 制限的不動産約款 10. 採取権 11. 譲渡抵当 12. 取得時効 13. 土地についての権原と土地上の競合する 権利の優劣関係		(日本司法 書士会連合 会)	平成7年 (1995年) 12月

3	<p>「物権法入門（第2版）」 Introduction to Property Law 2ed.(Butterworth, 1992) 早稲田大学鎌田研究室博士課程 岡田康夫訳</p> <p>第1章 所有の概念 第2章 附合法理 第3章 占有，権原及び所有権 第4章 土地の敵対的占有〔取得時効〕 第5章 保有形態及び不動産権 第6章 コモンロー，エクイティ及び特権 第7章 登記：一般法地 第8章 トレンスシステム 第9章 贈与 第10章 賃借権 第11章 共同所有 第12章 土地約款 第13章 地役権，果実採取権及び地代負担 第14章 譲渡抵当</p>	<p>テー&ドゥイヤー共著 (G.Teh & B. Dwyer)</p>	<p>(日本司法書士会連合会司法書士総合研究所第10部)</p>	<p>平成11年(1999年)3月</p>
---	--	--	----------------------------------	-----------------------

6 韓国

	標題	著者	出典	
			掲載資料名	発行年月
1	韓国の不動産登記制度	永井紀昭・法務省民事局第三課長	月刊登記先例解説集 No. 310 29巻9号	昭和62年(1987年)9月
2	韓国不動産登記制度の研究 [その1]		(日本司法書士会連合会司法書士総合研究所)	平成5年(1993年)3月
3	「韓国不動産登記関係法令」 韓国・台湾不動産登記制度調査報告書：参考資料		(日本司法書士会連合会)	平成7年(1995年)1月
4	(翻訳資料) 韓国不動産登記法施行規則並びにその付属様式	司法書士総合研究所第10部(比較法)アジア研究班	(司法書士総合研究所)	平成8年(1996年)2月
5	日韓法制比較解説－物権・登記法－	亀田哲・法務総合研究所室長研究官	(日本加除出版(株))	平成12年(2000年)3月
6	日韓比較不動産登記制度	亀田哲・前法務総合研究所研究官(現法務省人権擁護局)	登記インターネット 3巻2号	平成13年(2001年)2月
7	登記申請義務化(登記強制主義)に関する若干の検討	日本司法書士会連合会司法書士総合研究所第10部(アジア研究班)	THINK会報(司法書士論叢) 第98号	平成13年(2001年)3月

8	物権変動の理論と不動産登記手続 (第3回日韓パートナーシップ研修講義録)	鎌田薫・早稲田大学法学部教授	登記研究 646号	平成13年 (2001年) 11月
9	韓国の登記官事情(上) —韓国における登記専門職の新設—	亀田哲・前法務総合研究所研究官(現法務省人権擁護局)	みんけん No. 539	平成14年 (2002年) 3月
	韓国の登記官事情(下) —韓国における登記専門職の新設—	亀田哲・前法務総合研究所研究官(現法務省人権擁護局)	みんけん No. 540	平成14年 (2002年) 3月
10	登記電算化完成	小林久起・司法制度改革推進本部事務局参事官	登記情報(登記先例解説集改題) No. 493 42巻12号	平成14年 (2002年) 12月
11	報告書—第5回日韓パートナーシップ研修(韓国セッション)に参加して	小池信行・東京高等裁判所判事(前大阪法務局長)	登記研究 673号	平成16年 (2004年) 2月
12	登記簿謄本無人発給機	小池信行・東京高等裁判所判事(前大阪法務局長)	みんけん(民事研修) No. 562	平成16年 (2004年) 2月

※ 以上のほか、日韓パートナーシップ研修における日本の研修員の実務研究課題報告が、以下のとおり掲載されている。

1. 「虚偽申請と登記官の審査権限」(第1回日韓パートナーシップ研修実務研究課題)
中本昌彦・神戸地方法務局不動産登記部門登記官
みんけん(民事研修) No. 516(2000年4月)23頁以下
2. 「保証書制度の現状と今後のあり方について」(第1回日韓パートナーシップ研修実務研究課題)
中井幸雄・名古屋法務局庶務課文書主任
みんけん(民事研修) No. 518(2000年6月)46頁以下
3. 「権利能力なき社団の登記能力について」(第2回日韓パートナーシップ研修実務研究課題)
近成弘樹・大阪法務局民事行政部第二法人登記部門登記調査官ほか4名
みんけん(民事研修) No. 526(2001年2月)39頁以下
4. 「移記すべき登記を遺漏した場合の取扱いと今後の課題について」(第3回日韓パートナーシップ研修実務研究課題)
林康雄・千葉地方法務局総務課人事係長
みんけん(民事研修) No. 542(2002年6月)25頁以下
5. 「日韓不動産競売手続と賃借人等の地位」(第4回日韓パートナーシップ研修実務研究課題)
福永浩之・最高裁判所事務総局民事局第三課課長補佐
みんけん(民事研修) No. 553(2003年5月)38頁以下
6. 「日韓の仮登記制度に関する比較考察」(第4回日韓パートナーシップ研修実務研究課題)
芝井克英・東京法務局訟務部行政訟務部門訟務官
みんけん(民事研修) No. 554(2003年6月)36頁以下
[資料] 仮登記に関する業務指針【登記例規第1, 057号(2002. 8. 14)】
亀田哲: 前・法総研研究官/現・人権擁護局
みんけん(民事研修) No. 554(2003年6月)54頁以下

7 中華人民共和國

	標題	著者	出典	
			掲載資料名	発行年月
1	法律にみる「中国」の土地管理制度 －特に《中華人民共和國土地管理法》について－	杉本脩一（熊本県司法書士会）	THINK 会報 （司法書士論叢） 第 97 号	平成 12 年 （2000 年） 3 月
2	「中国ビジネス法必携」 第 20 章 不動産取引 1. 土地の取引 2. 建物の取引 3. 不動産登記制度	弁護士・射手矢好雄 弁護士・石本茂彦	（ジェトロ）	平成 15 年 （2003 年） 4 月
3	中国の登記制度（2） －不動産登記制度－ ※（1）は、商業登記制度	弁護士・長谷川俊明， 早稲田大学大学院法 学研究科（博士課程） ・陳天華	登記情報（登 記先例解説 集改題） No. 500 43 巻 7 号	平成 15 年 （2003 年） 7 月
	中国の登記制度（3） －抵当登記制度－	弁護士・長谷川俊明， 早稲田大学大学院法 学研究科（博士課程） ・申巍	登記情報（登 記先例解説 集改題） No. 501 43 巻 8 号	平成 15 年 （2003 年） 8 月
4	中国における民法典審議草案の成立と学界の 議論（上）	中国社会科学院法学 研究所 渠涛	ジュリスト No. 1249	平成 15 年 （2003 年） 7 月
	中国における民法典審議草案の成立と学界の 議論（下）	中国社会科学院法学 研究所 渠涛	ジュリスト No. 1250	平成 15 年 （2003 年） 8 月
5	中国不動産取引法の現状と立法の動向 －登記制度と物権変動法制を中心に	京都大学教授 松岡久和	ジュリスト No. 1258	平成 15 年 （2003 年） 12 月

8 台湾

	標題	著者	出典	
			掲載資料名	発行年月
1	「中華民國（台湾）登記關係法令」 韓国・台湾不動産登記制度調査報告書：参考 資料		（日本司法 書士会連合 会）	平成 7 年 （1995 年） 1 月
2	台湾不動産登記法入門		（日本司法 書士会連合 会）	平成 7 年 （1995 年） 12 月
3	「逐条台湾不動産登記規則」		（日本司法 書士会連合 会司法書士 総合研究所 第 10 部）	平成 11 年 （1999 年） 3 月

4	台湾 土地登記制度近代化の現状	司法書士総合研究所 第10部(比較法・アジア班)	THINK会報 (司法書士 論叢) 第97号	平成12年 (2000年) 3月
---	-----------------	-----------------------------	---------------------------------	------------------------

9 ベトナム

	標題	著者	出典	
			掲載資料名	発行年月
1	「ベトナム現地調査報告書 2002.12.26-2003.1.5」 調査報告 ベトナムー土地所有権, 司法改革に関する 調査の目的 戒能通厚 ベトナム民法における世帯の観念ー土地 所有権との関係において 野村豊弘 ベトナム都市部における土地及び建物に 関する私権の現状 松本恒雄 ベトナムの農地所有権に関する法規制 榎澤能生 ベトナム土地法の歴史的変遷及び現状 武藤司郎		(科研費特 定領域研 究・司法改革 班)	



E~MAIL

TO : icdmoJ@moj.go.jp

From : Asia

カンボジアの閻魔大王

カンボジアでは、証人の宣誓は法廷の外で行われる。裁判所の庭などに祠があり、その中に「ネアック・ター」と呼ばれる神さまの像が置かれている。証人はその前に立ち、線香を「ネアック・ター」に捧げてから、書記官が言う言葉を繰り返す形で宣誓する。司法省の建物は、以前はその全体が裁判所だったので、正面玄関の両脇にこの「ネアック・ター」が祀られている。両開きの木の扉つきの、建物と一体化した祠である。その扉をあけると、意外に穏やかな顔をした「ネアック・ター」が座っているのだが、その「ネアック・ター」を三方から囲む壁には、舌をヤットコでぬかれている人や、釜茹でになっている人などが描かれている。カンボジア版の閻魔大王さまである。

ちなみに司法省の建物には控訴裁判所も入っているので、この「ネアック・ター」は今も現役なのだが、果たして証人たちの畏怖の対象となりえているのだろうか。

(JICA カンボジア長期専門家・坂野 一生)

～ 国際研修 ～

2004年度日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー

国際協力部教官 関根澄子

2004年6月2日から同年7月2日までの約1か月間にわたり、インドネシアの裁判官、法務人権省職員及び弁護士を対象とする国別特設研修「日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー」を実施した（研修実施要領、日程、参加者については別添のとおり。）。

インドネシアに対する法整備支援については、インドネシア政府から日本に対し、司法制度計画に関する支援の要請があったことを受け、2002年1月及び2003年1月の2回にわたり支援要請背景調査が行われ、2002年7月1日から同月31日まで及び2003年6月2日から同年7月5日まで、インドネシアから司法関係者（裁判官、検察官、弁護士、法務人権省職員等）を招いて、日本・インドネシア司法制度比較研究セミナーを実施したほか、2003年10月20日から同月31日までの間、インドネシアの最高裁判所判事ら4名を対象として、本邦において裁判外紛争処理に関する研修を実施してきたものである。また、2003年9月から、JICA企画調査員として平石努弁護士がジャカルタに派遣され、司法制度や司法改革の現況等の調査や支援計画の検討を行っている。2004年9月からは、平石弁護士の後任として河田宗三郎氏が派遣される予定である。

これまでの調査や情報収集の結果、インドネシアにおいては最高裁判所の未済事件数の増加が深刻であり、その削減が喫緊の課題であることが明らかとなるとともに、その原因として、①小規模の紛争を対象とする簡易な裁判制度が整備されていないこと、②上訴が無制限に可能であること、③裁判上の和解や調停制度が機能していないことが指摘されてきた。我が国においては、少額の紛争については、簡易裁判所における効率的な事件処理が行われており、支払督促制度や、平成10年の民事訴訟法改正により導入された少額訴訟制度等の制度が整備されている。また、上訴については、平成10年の民事訴訟法改正により採用された、最高裁判所の上告理由の制限や上告受理制度が、未済事件の削減に功を奏している。そして、我が国の民事調停制度は他に例を見ない独自の裁判外紛争解決制度で、極めて実効性が高い上、訴訟事件についても、相当数が和解により適切に解決されている。以上のような我が国の制度とその運用は、インドネシアの抱えている問題にとって、示唆に富むものと思われる。

そこで、2004年からは、3か年計画で、「公正かつ効率的な民事紛争解決制度の運営に関する比較研究」に焦点を当てて上記セミナーを行うこととし、上記の我が国における諸制度等を紹介すると共に、これらの問題についてインドネシア側と意見交換を行い、インドネシアにおける効率的な民事紛争解決制度の実現に向けて、具体的提言を行うことを目指して実施することとなった。

今回のセミナーは、その第1回として、日本の和解・調停制度、日本における上訴制度の合理化に特に重点を置き、日本の裁判官、弁護士、大学教授、裁判所書記官及び法務総合研究所教官等による講義等を通じて、知識の習得を図った。とりわけ、インドネシアにおいては、2003年の最高裁判所通達により、第1回口頭弁論前の必要的調停前置主義が採用された一方で、これまで和解や調停がほとんど機能していなかったことから、裁判官に和解・調停のノウハウがなく、和解や調停の実務的な手法に対する関心が高かったことを踏まえ、和解や調停における説得技術に関する講義や、簡易裁判所の調停を傍聴する機会を設けるなどした。

また、インドネシア側と日本側とで、インドネシアにおける問題の所在や今後の支援の方向性について、双方向的かつ建設的な検討を行っていくため、インドネシア司法の現状及び司法制度改革の進捗状況について、インドネシア研修員による公開発表会を実施した。以下にその発表内容について紹介するので、参照されたい。

セミナーの最後の一週間は、国連アジア極東犯罪防止研修所において刑事手続の研修を行ったが、今回は、昨今の我が国における司法制度改革について詳しく紹介する機会を設けており、司法制度改革のさなかにあるインドネシアにとり参考となったものと思われる。

本セミナーは、来年度以降、今回のセミナーで取り上げた内容を更に深化させ、より詳細かつ実務的な内容を指向していくこととなる。ところで、インドネシア最高裁判所は、2003年に包括的な現状分析と改革計画であるブループリントを作成し、司法制度改革に積極的に取り組む姿勢を示しているところであり、また、2004年5月には法務人権省から下級裁判所に対する司法行政権の移管を受け、司法制度の要の地位を占めるに至っている。そして2004年9月からは、最高裁判所制定の規定集（ベンチブック）の改訂作業が開始される見通しである。本セミナーにおいては、今後そのような動きも踏まえて、必要な情報提供を行い、インドネシアの司法制度改革の実現の一助となることを目指していきたい。

このセミナーの実施に当たり、研修監理員を御担当いただきました JICE の池田瑛子様、森永ふみ子様、呼子紀子様には大変お世話になりました。また立命館大学大学院法学研究科研修生的那須主謙様、上智大学法学部地球環境法学科の伊藤未希様には記録作成の労をお執りいただきました。この誌面を借りて厚く御礼申し上げます。

日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー実施要領

法務総合研究所国際協力部

1 実施期間

平成16年6月2日（水）から同年7月2日（金）まで

2 研修の目的

インドネシア共和国においては、1997年のアジア経済危機、1998年5月のスハルト政権崩壊後、憲法を4回にわたり順次改正し、大統領への権限集中の是正、地方分権の促進などを通じて民主的で公正な社会の実現を目指し、中でも司法の独立と法の支配の確立が最も重要な課題の一つとして取り上げられている。

同国においては、特に法の適用と執行面において多くの問題を抱えており、民事訴訟手続の非効率さを始め、司法関係者の汚職、判例公開の不十分さなどが指摘されている。このような状況を踏まえ、民事・刑事の実体法及び手続法の改正、司法の独立を確立するための司法制度改革、弁護士制度改革、破産法、知的財産権、独占禁止法などの経済関連法の改善等、様々な改革が進められており、同国関係者は、日本の法制度に関心を抱き、我が国に対して支援を要請してきている。

同国の最高裁判所を中心とした司法関係者は、上記諸改革を実現するため、2003年に行動計画を策定しているが、特に、日本の和解・調停制度、裁判外紛争処理（ADR）、上訴制度、事件管理、汚職対策などに関心を示している。そこで、効率的な民事紛争解決制度を実現するためには、これら諸制度がどのように関連し、全体として機能しているかを研究することを通じて、同国の司法制度改革に資することを目的として本セミナーを実施するものである。

3 セミナーの経緯

法務省法務総合研究所では、インドネシア共和国の要請を受け、平成13及び平成14年度における同国法制度の基礎的な調査を実施し、過去2回にわたり本セミナーを実施して両国の司法制度比較を行ってきた。今回からは3か年計画で下記テーマに焦点を当て、同国における効率的な民事紛争解決制度の実現に向け、具体的提言を行うことを目指して実施する予定である。

4 研修のテーマ

公正かつ効率的な民事紛争解決制度の運営に関する比較研究

5 研修員

インドネシアの裁判官、書記官、弁護士、法務人権省の職員など12名

6 研修の実施

内 容： 講義，共同研究及び見学等

場 所： 法務総合研究所（東京，大阪）

講義時間： 午前 10：00～12：30

午後 14：00～17：00

（適宜の休憩を含む。）

方 法： 英語（日本語による講義の場合には通訳あり）

(注) 講義レジュメ・講義内容の記録は，研修成果物として保存する。
なお，これら成果物については，関係者の承諾を得た上，別に発表等をすることがある。

日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー日程表

(全部に教官1名以上が必ず出席・補佐する。有用なビデオは前日に教官が説明しつつ示す。)

6 / 水 2	部長あいさつ・オリエンテーション・自己紹介・意見交換(自己目標の設定) (庁舎見学) 国際協力部教官全員(進行役丸山)	日本の司法—歴史と将来 国際協力部 部長 田内正宏 (終日:4Fセミナールーム)
6 / 3 木	OSICプログラム(開発教育)	
6 / 金 4	日本の司法制度, 裁判所制度, 司法権の独立 国際協力部 教官 丸山 毅 (関根)	午前の続きと法曹養成制度の歴史と現状 (終日:4Fセミナールーム) 教官 丸山 毅 (関根)
6 / 5 土	自習	
6 / 6 日	自習	
6 / 月 7	日本の民事第1審手続の流れ(ビデオを使用しつつ) 国際協力部 教官 関根澄子	日本の民事第1審手続の流れ(ビデオを使用しつつ) 国際協力部 教官 関根澄子 (終日:4Fセミナールーム)
6 / 火 8	日本の上訴制度の概要 教官 関根澄子	日本の控訴審手続の実務 大阪高等裁判所 裁判官 下野恭裕 (終日:4Fセミナールーム)
6 / 水 9	日本の弁護士制度(弁護士会の運営, 自治, 倫理) 弁護士 池田崇志	民事紛争の適正かつ迅速な解決に向けた弁護士の役割と努力 弁護士 池田崇志 (終日:4Fセミナールーム)
6 / 木 10	カンントリーレポート1 民事訴訟法草案の起草状況と改正点(効率的訴訟運営の観点から) インドネシア法務人権省	カンントリーレポート2 迅速かつ効率的な民事紛争解決のための裁判運営に関する努力 インドネシア裁判官 (終日:国際会議室)
6 / 金 11	総括質疑応答(又は協議) 国際協力部 教官 (4Fセミナールーム)	京都地裁見学(民事・刑事の法廷傍聴, 裁判官の説明) 引率:国際協力部 教官 (於:京都地裁)
6 / 12 土	自習	
6 / 13 日	自習	
6 / 月 14	民事事件における和解・調停制度の歴史と現状 大阪地方裁判所 裁判官 田中 敦	同左(質疑応答中心) 裁判官 田中 敦 (終日:4Fセミナールーム)
6 / 火 15	和解技術の実際について 広島高等裁判所 裁判官 草野芳郎	同左(質疑応答中心) (終日:4Fセミナールーム)
6 / 水 16	協議(民訴法案と最高裁ブック改訂) (又は演習準備) 国際協力部 教官全員 (4Fセミナールーム)	大阪簡裁見学(空き調停室及び調停関連部署執務室の見学並びに日本の調停の制度, 手続の説明及び質疑応答) 引率:国際協力部 (於:大阪簡裁)
6 / 木 17	裁判所の書記官制度, 民事事件管理, 書記官の役割 大阪地方裁判所 民事訟廷管理官 塩津 修 主任書記官 水田 正士	同左(質疑応答中心) (終日:4Fセミナールーム)
6 / 金 18	上告制度の改正点について 国際協力部 教官 (終日:4Fセミナールーム)	
6 / 土 19	自習	
6 / 日 20	自習	

月 日	曜	10:00	14:00	17:00
6 /月 21		日本及びASEAN諸国の仲裁法の動向 神戸大学大学院国際協力研究科 助教授 金子由芳	同左(質疑応答中心) (終日:4Fセミナールーム)	
6 /火 22		東京へ移動	14:30～ 法総研所長表敬	(法務史料館) (於:法総研)
6 /水 23		日弁連の組織、活動及び教育 弁護士 池内稚利 (於:日弁連)	最高裁見学 (見学、上告・調査官制度の説明) 引率:国際協力部 最高裁判所 最高裁調査官 三木素子	(於:最高裁)
6 /木 24		第二東京弁護士会仲裁センター 概要説明及び見学 弁護士 出井直樹 (於:仲裁センター)	東京地裁 (刑事法廷傍聴、ビデオリンク見学、裁判官との座談会) 国連アジア極東犯罪防止研修所 引率 教官 坂田威一郎	(於:東京地裁)
6 /金 25		カンントリーレポート3 弁護士から見たADR(調停・和解を含む)の制度と実情 インドネシア弁護士 (於:第4教室)	書記官の養成と現状(裁判所職員総合研修所)	(於:和光市)
6 /土 26		自習		
6 /日 27		自習 UNAFEI入り オリエンテーション		
6 /月 28		9:30～10:00 所長リマークス 日本の刑事司法制度1 国連アジア極東犯罪防止研修所 教官 瓜生めぐみ	日本の刑事司法制度2 国連アジア極東犯罪防止研修所 教官 坂田威一郎	(終日:アジ研)
6 /火 29		汚職撲滅における世界的動向(タイと合同講義) 国連アジア極東犯罪防止研修所 教官 千田恵介 (アジ研)	東京簡易裁判所 少額訴訟制度と運用の実情(調停総合センター) 国際協力部担当	(於:東京地裁)
6 /水 30		インドネシア側の発表 インドネシアの刑事司法が抱える問題、汚職対策とその課題 インドネシア裁判官、弁護士 集団討議方式	インドネシア側の発表 インドネシアの司法改革 インドネシア裁判官 集団討議方式	(終日:アジ研)
7 /木 1		日本の司法改革 司法制度改革推進本部事務局企画官 川原隆司	矯正概略・府中刑務所見学 国連アジア極東犯罪防止研修所 引率 教官 新海浩之	(終日:アジ研)
7 /金 2		総括質疑応答(又は資料整理)	評価会・閉講式	(終日:アジ研)

日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー参加者名簿

LIST OF PARTICIPANTS FOR COMPARATIVE STUDY ON JUDICIARY SYSTEM, 2004 (EFFICIENT LEGAL AND JUDICIARY SYSTEMS FOR CIVIL DISPUTE SETTLEMENT)

1		サレ カイムディン (サレ) Mr. Salle Kaimuddin Justice, The Supreme Court 最高裁判所判事
2		ハビブラーマン (ハビブ) Mr. Habiburrahman Justice, The Supreme Court 最高裁判所判事
3		ムハンマド アルシャド サヌシ (アルシャド) Mr. Muhammad Arsyad Sanusi, SH, MH Vice Chief of Kendari High Court ケンダリ高等裁判所判事
4		ボンボガン シラバン (ボン) Mr. Bongbongan Silaban, SH Judge, District Court of Cibinong シビノン地方裁判所判事
5		プジャストゥティ ハンダヤニ (トゥティ) Ms. Pujiastuti Handayani, SH, MH Judge, District Court of Bekasi ベカシ地方裁判所判事
6		ブディマン シジャバット (ブディマン) Mr. Budiman L. Sijabat, SH Court Clerks, West Jakarta District Court 西ジャカルタ裁判所書記官
7		モハンマド ファフルディン (ファフルディン) Mr. Mohammad Fachruddien, SH, MN Head of Sub Directorate Harmonization for Politics and Security field, DirGen for Law Legislation, Ministry of Justice and Human Rights 法務人権省立法局政治・安全保障調整部長
8		ポチュット エリザ (リサ) Ms. Pocut Eliza, S.Sos, SH Head of Recruitment and Development of Legislative Drafter Section, DirGen for Law Legislation, Ministry of Justice and Human Rights 法務人権省立法局法律起草人材養成課長
9		ハルニアティ (アニ) Ms. Harniati, SH Head of the Law of the Sea Section, Directorate of International Law, DirGen for General Law Administration, Ministry of Justice and Human Rights 法務人権省法律行政局国際法制部海洋法課長
10		ヴィアトル ハルレン シナガ (シナガ) Mr. Viator Harlen Sinaga, SH Coordinator for Administration and Organization, IKADIN (Indonesia Advocates League) IKADIN弁護士会組織運営コーディネーター
11		ムハンマド ハキム ルットフィ (ルットフィ) Mr. Muhammad Hakim Luthfie, SH Secretary General of IPHI (Indonesian Conselors at Law Assosiation) IPHI弁護士会所属弁護士
12		トゥリスナ ヤンダ ルビス (ルビス) Mr. Trisna Yanda Lubis, SH, LLM Member of AAI (Indonesian Advocate Association) AAI弁護士会所属ルビス法律事務所弁護士

【研修担当/Officials in charge】

教官/Senior Attorney 巖上克洋(HIROKAWA Katsuhiko), 教官/Attorney 関根澄子(SEKINE Sumiko)

主任国際協力専門官/Administrative Staff 土出一美(DODE Kazumi), 国際協力専門官/Administrative Staff 外尾健一(HOKAO Kenichi)

日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー カントリーレポート発表会

2004年6月10日(木) 10時～17時
法務省法務総合研究所国際会議室
(大阪中之島合同庁舎2階)

「民事紛争解決のための効率的な司法制度」

法務人権省

立法局政治・安全保障調整部長	モハンマド・ファフルディン氏
立法局法律起草人材養成課長	ポチュット・エリザ氏
法律行政局国際法制部海洋法課長	ハルニアティ氏

本日は皆さま大変お忙しいところお集まりいただき、誠にありがとうございます。この度は、このようなセミナーを開催していただいたことを、心から御礼申し上げます。

司法制度改革における法務人権省の役割

まず発表をさせていただく前に、法務人権省が司法制度改革に向けてどのような役割を担っているかについてお話させていただきます。法務人権省の責務は、各立法の草案を作成することにあります。1994年以降は、民事訴訟法草案に関するチームを作ってそれに取り組んでいます。1998年に憲法が改正され、それに従って、数々の法律を改正する必要性がありました。民事訴訟法草案もその一つでした。1999年から現在に至るまで、法務人権省ではこの法案の改正も度々行なってきました。

本日は、法務人権省からの発表として、インドネシアにおける民事紛争解決のための効率的で迅速的なシステムについてお話したいと思います。本日の発表の項目としては、まず現在の民事訴訟法の特徴と問題点、民事紛争の迅速かつ効果的な解決に向けて検討すべき点、そして立法過程と民事訴訟法草案及びその解決すべき問題点についてお話させていただきます。

インドネシアの裁判制度

本題に入る前に、まずインドネシアの裁判制度について説明したいと思います。

1970年の司法権に関する法律第14号、これは2004年の改正法第4号によって改正されたのですが、これに基づき、インドネシアの裁判所は四つに分かれています。

インドネシアでの司法制度ですが、まずは、ジャカルタに位置しています最高裁判所です。こちらでは上告審を扱っています。司法権の頂点として立法を再検討する権限があります。

その下のレベルといたしまして、高等裁判所があり、控訴審を扱うものとして、各州都に位置しています。第一審といたしまして、地方裁判所があり、これは各県都に位置しています。

インドネシアには複数の民事訴訟法があります。その中でも、まず一つ目は、HIR、改正インドネシア手続法というものがあります。これはジャワ島とマドゥラ島に適用されるもので、1941年にできました。次にRBGと呼ばれる域外手続法です。これは、ジャワ島とマドゥラ島以外に適用される域外手続法です。そしてRvと呼ばれる欧州人に対する民事手続法です。それ以外に、1947年控訴裁判所に関する法律第20号、1986年通常裁判に関する法律第2号、2004年司法権に関する法律第4号、1985年最高裁判所に関する法律第14号、こちらは2004年改正法第5号となっているものなどがあります。そしてその他の規定は、最高裁規則に記されています。その中には、オランダ統治時代のものもあります。

現行民事訴訟法の問題点

それでは、次にインドネシアの民事訴訟法における問題点についてお話します。先ほど申し上げたように民事訴訟手続に関する法律は複数あり、その中には、オランダ統治時代のものもあることから、中には時代遅れで、国民の要求を満たしていないものもあります。

簡単で迅速かつ透明性の高い司法制度の原則が詳しく規定されていません。民事紛争手続自体が効率的、効果的ではありません。新しく効果的な召喚制度を導入する必要もあります。簡易裁判所制度や控訴あるいは上告制限もありません。そのために高等裁判所や最高裁判所において、事件処理の遅延あるいは未済事件数の増加という結果となっています。

次に、証拠に対して非常に厳しく制限が設けられています。その結果として、裁判官がハイテク関係の証拠を必要とするような事件処理を行うことが非常に困難となっています。次に、集団訴訟に関する規定が、最高裁規則に定められているのみで、法律となっていないのが問題となっています。

以上申し上げたような問題点が数々あるため、1994年から法務人権省が民事訴訟法草案に対してチームを作って改正法案を準備してきました。このチームのメンバーは民事訴訟法の専門家、元最高裁判事、最高裁及び地裁判事、弁護士あるいは大学からの専門家、そして法務人権省の担当者等です。このチームの主な職務は、民事訴訟法の文書化した草案を作成することです。透明性が高く簡単でかつ迅速な司法制度を目指す。裁判所の審理の迅速化を図る。そして特定の事件のための簡易裁判制度を導入する。電磁記録などの証拠、例えばCD-ROM、インターネット、携帯電話、こういったものからの証拠を活用することです。そして法案に集団訴訟手続を盛り込むこと、審理の透明性を図るために少数意見を公開する制度を導入することです。

この民事訴訟法の改正法案は、セミナーなどの形を通して、法曹界や一般の人々に対して周知を図っている段階にあります。

民事訴訟法草案のアウトライン

それでは草案のアウトラインについて御紹介させていただきます。

- 第 1 章 総則
- 第 2 章 訴え（訴訟の申立，受理，期日）
- 第 3 章 代理権
- 第 4 章 管轄権
- 第 5 章 回避権及び忌避権
- 第 6 章 権利保障のための法的救済
- 第 7 章 裁判所の審理（通常審理，第三者の訴訟への参加，簡易審理）
- 第 8 章 証拠（総則，自白，書証，証言，間接証拠，審査，専門家による鑑定）
- 第 9 章 判決
- 第 10 章 法的救済（控訴，上告，紛争の管轄権の審査，再審）
- 第 11 章 判決の執行
- 第 12 章 特別手続（第一審としての上訴裁判所，無料法律相談，予備尋問，判決内容を任意に履行しなかった場合の遅延損害金，株式，有価証券の差押え，航空機の差押え）
- 第 13 章 経過規定
- 第 14 章 施行規則

となっています。

新民事訴訟法において解決されるべき問題点

最後に、この民事訴訟法案において解決されるべき問題点についてお話ししたいと思います。まず一点目として、簡単で迅速で費用の掛からない司法制度が必要です。裁判所における透明性を高めること、審理前及び審理段階において裁判官が積極的に関与すること、審理過程の時間管理、そして最後に控訴・上告制限を設けることにより各裁判所での未済事件数を減らしていくことです。それでは、以上をもちまして法務人権省の発表とさせていただきます。

質疑応答

（質問）

先ほどご紹介いただいた民事訴訟法の草案が、10年前から立法作業に入っていて、もう完成しているように見受けられるのですが、まだ施行されていないというのには何か理由があるのですか。

（回答）

先ほどチームを作って草案を作成していましたが、各省庁間にわたってメンバーを出しています。それに加えて法律の専門家、学識経験者も加わっています。メンバーは1年間の有期限で終わり、それで終わらないと更に議論が続けられます。これまで10年間議

論をしてきたわけですが、議論の過程で諸外国から新しい考え方が入ってきた場合、それを積極的に取り入れて議論してきました。ですから当初から2004年に草案を完成するというめどを立てて議論してきました。来年にはインドネシアの国会に提出するという事になっています。

(質問)

先ほど新しい民事訴訟法の構成を御紹介いただきましたが、どういう点を改革されるのがよくわかりませんでした。例えば「簡略で迅速な訴訟手続を作る。」とありますけれども、それをどうやって実現していくのかというのを、お聞かせいただければと思います。御参考までに申しますと、私ども日本の民事訴訟手続も長い間、余り役に立たない、時間の掛かる費用の掛かる手続として不評を買って参りましたが、やっと、最近の改正により色々な手続が促進されるようになりました。手続の促進に向けて変わった点は二つあります。

まず、一つは、紛争の当事者の中で、何が問題なのかという争点を、裁判の最初の段階で詰めるという作業をする。これを争点整理と呼んでいます。この争点整理が充実したことにより、どこが本当に両者間において争われている点なのかということがはっきりします。このはっきりした点について、両者の言い分が違うわけですから、証人尋問を行います。従来はこれに時間を取っておりましたが、集中証拠調べ、コンセントレーションを行いまして、これまで証人尋問に掛かっておりました時間を大幅に短縮することができるようになりました。鑑定する証人がたくさんいるという場合にも三人をまとめて一日で尋問するという事で、従来、数か月掛かっていた証人尋問を一回の期日でできるということが行われるようになりました。この争点整理と集中証拠調べ、この二つによりまして、日本の民事訴訟法手続は非常に迅速になりました。こういった工夫がインドネシアでも行われているのでしょうか。この配布資料によりますと、インドネシアでは第一審手続は6か月以内で終わるとなっていますが、どうして6か月で終われるのかということが私どもとしては知りたいと思います。このことに関連して申しますと透明性という言葉は何度も使われましたけれども、手続の透明性とは何を意味しているのか、この点についても説明していただければと思います。

(回答)

「簡略で迅速な司法制度を目指す。」と言いましたが、このことの具体的な例は、例えば審理期間の制限を設けるということです。それによって、当事者にとって早く法的関係が確定するということが、私たちの考える簡略化ということの実現になると思います。それから二点目の「透明性」についての御質問ですが、具体的には審理が公開される、あるいは国民が知るような仕組みを作っていくということです。これについては、今度の草案の中では少数意見も判決の中に盛り込むということを義務付けることにしました。これまでは例えば合議制の裁判の場合、判決の主文として、合議体がどのような結論を出したかという部分だけしか書きませんでした。その結論に至るまでに各裁判官がどのようなことを考え、どのように判断して最終的に合意を得るまでに至ったかということがみんなにわかるように各裁判官

の意見を判決の中に盛り込むことを最高裁判所だけでなく、各審級において行なうことを考えています。ただ、各審級においてという点は、まだ議論の最中です。というのは、第一審では、すべての裁判官がどのような司法判断をしたかということをはっきりさせることが必要である一方、より事件現場、紛争の現場に近いところにありますので、センシティブな部分も多く、裁判官がこのような判断をしたということを知った当事者が、例えばその裁判官に対して脅迫をするというようなことも考えられるからです。ですから、一審の段階で少数意見を導入するかどうかということは、まだ議論の最中です。

(インドネシア：ムハンマド・アルシャド・サヌシ判事)

この少数意見という考えは新しいものではありませんが、現在、最高裁の規則として、少数意見を判決に盛り込むとされています。これは、2004年の法律第5号の中に、刑事、民事とも判決の中に少数意見を入れるという規定があります。

(質問)

訴訟の審理期間を6か月にするというお話がありましたが、今までの民事訴訟手続や法律によっても、第一審においては、事件受理から終了までの審理期間を6か月にするという決まりは既にあったのではないのでしょうか。

(回答)

審理終了までの期間制限についての規定は、最高裁判所規則にこれまでもありました。この期間についてだけでなく、ほかの訴訟手続に関する多くのことが今まで最高裁判所規則の中で規定されていました。それを今回の草案作成にあたって、法律に格上げしたということになります。この最高裁規則の中に定められている審理期間につきまして、インドネシアの裁判官の方から付け加えることができましたらお願いします。

(インドネシア：ボンボガン・シラバン判事)

私は地方裁判所の裁判官として、民事訴訟を担当しています。審理期間の制限は最高裁判所の通達という形で設けられています。これは第一審としての地方裁判所、高等裁判所そして最高裁判所にも向けられた通達です。その中で、できれば裁判を6か月で終了することと規定されています。これは絶対に終了しなければならないということではなくて、もし、裁判官が6か月で審理を終わることができなければ最高裁判所に報告をする義務があるということです。審理がなぜ6か月以上掛かっているのか最高裁判所に説明しなければならないのです。そして、最高裁判所がその報告を受けてなぜ審理に6か月以上掛かっているのかを監視するシステムになっています。

(インドネシア：トゥリスナヤンダ・ルビス弁護士)

弁護士として私から付け加えさせていただきます。6か月の審理期間というのは、従来か

ら通達という形、その後は規則という形でありました。通達の段階では、裁判所内部での命令であり、私たち民間の弁護士はそれに拘束されません。現場で事件を抱えていると、審理期間を6か月に限定するということが、法的な強制力を持つということは必要であると感じていました。ですから、私たちにとっても、今回、法律になるということは非常に意味のあることであると考えています。

(質問)

実際にどのくらいの事件が6か月で終わっているのですか。

(インドネシア：プジラストゥティ・ハンダヤニ判事)

私は地方裁判所で主に民事事件を担当している裁判官ですが、時間が掛かる事件とはどのようなものかという、当事者が大勢いる場合、特に被告が大勢いる場合、あと被告が遠隔地に住んでいる場合です。私が実際に担当した中では、関係者がアメリカにいるというケースがありました。その場合に召喚の命令が相手に届いたか、その確認をしないと次の手続に移れないので、その確認をするために1年掛かるということもあります。6か月を過ぎた段階で、最高裁に報告をして、その後は毎月報告をしなくてはなりません。ただ、こういった事件はどちらかというと少なく、普通の事件の場合、当事者が国内にいる場合は4か月くらいで終了しています。

(インドネシア：ムハンマド・アルシャド・サヌシ判事)

今の期間制限の問題ですけれども、なぜ6か月かという疑問があると思います。先ほどもほかの者が申し上げたとおり、元々、期間制限というのは、最高裁判所の通達の形で下級裁判所に出されています。その6か月という期間が妥当かということは、どの裁判所かということが非常に大きく影響されると思います。下級裁判所の場合でも、例えば中央ジャカルタ、西ジャカルタのように大きな都市にある裁判所では非常に事件数が多く、1件1件は、3か月から4か月くらいで終わるようなものでも時間が掛かるということがあります。また、大都市では、先ほども話があったように、当事者が複数の事件であるとか、外国にいる事件が多いので、時間が掛かることになります。ほかに、審理が長くなる原因としては、当事者が期日を延期してほしいと言ってくる場合があります。1週間くらい延期してほしいと言ってくる人が多いのですが、中には1か月くらい延期してほしいと言ってくる当事者もいます。この場合、法廷以外で和解に向けて努力をしたいというのが理由である場合には断れないので延期を認めざるをえません。

私自身は高等裁判所の判事ですが、高等裁判所では審理に6か月掛かるということはほとんどなくて、おおむね1か月くらい、早いものでは1週間か2週間くらいで終了します。先ほど外国にいる当事者を召喚する場合に時間が掛かるという話がありましたが、外国にいる当事者を召喚する場合には、法務省から外務省、外務省から大使館を通して連絡を取り、また同じルートを通して返ってくるので、非常に時間が掛かるということです。

インドネシアの司法制度においては、事件管理という点等においては、非常に欠点が多いということは私たちも自覚しています。それを改善するために最高裁の通達などを通して努力をしてきました。確かに「簡素で迅速な司法手続」というと非常に抽象的な表現で分かりにくいかもしれませんが、これを最終的な到達目標として、ここに向かって努力をしていくということです。

最近の一番新しい情報をお伝えしますと最高裁判所の規則でメディエーションに関する規定を設けました。

日本では先ほども説明の中で、争点整理ということで、期日に入る前に争点を明確にする、また、その中で和解の勧告なども裁判官からなされるということを知りましたが、私たちが考えているメディエーションのシステムというのは、メディエーションを当事者が選択すると、それを担当する裁判官が別の裁判官を任命して、その人がメディエーションを担当する。もし、そこで訴訟とは別に合意が成立すれば、その合意内容については改めて裁判所に報告をして、その後の手続に移る。そういう形のを現在、想定しています。

(インドネシア：ボンボガン・シラバン判事)

インドネシアで司法が発達する過程で、なるべくスピーディーに対処するということが重視されてきましたので、度々、法律を通して、法的な拘束力をもった期間を設けるということが今まで求められてきたわけです。破産法や人権侵害の事件、こういう事件の審理については、既に個別の法律によって審理期間が制限されているということはありません。ですから、私たち現場の判事としても、法律の規定に基づき審理計画をしっかりと立てて、時代の要請にあった司法の実現に少しでも貢献できるよう努力をしています。

(法務人権省回答)

現在、作っている民事訴訟法草案の中には、期間を限定するという規定のほかに、簡易審理という新しい制度を設ける規定が入っています。インドネシアでは第一審でも全て合議制で審理をするということが決まっていますが、簡易審理においては、単独の裁判官が事件を担当できることになっています。迅速を要する事件の場合には、例外的に簡易審理ということで、一人の裁判官が審理を担当します。

(質問)

和解についてお尋ねしたいと思います。インドネシアでは第一回公判期日において、和解を試みなければならないという規定があるそうですが、実務では全くといってよいほど活用されていないと伺っています。日本では和解に関する規定はありますが、実際は、事件の3割が和解で解決しているという統計が出ています。私自身が弁護士となってから20年間近く経ちますが、担当した事件の約3割が和解で解決しています。和解が成立したのは、裁判官の勧め、時には強力な勧めによるところが大きかったと思います。インドネシアでは、なぜ和解がほとんど活用されていないのでしょうか。

(インドネシア：ボンボガン・シラバン判事)

この和解に関する件は、インドネシアとしては非常に興味深いものです。インドネシアの現行民事訴訟法の中でも、HIRの130条、RBGの154条の中にも記されています。この中でも、審理の前の段階におきまして、裁判官が当事者に対して和解を勧告しなければならないと規定されています。これは非常に簡単に記してありますが、私たちにとってこの規定は、大変難しいと感じるものです。なぜなら、どのようにして裁判官が和解を勧告すべきか、どのような努力をすべきかということが、私たちにははっきり分かりません。規定の中では、いつどのように和解を勧告すべきか明確ではありません。

しかし、2003年の最高裁通達第2号によって、この点は改善されています。その通達の中で、裁判官が和解を進めるにあたってどういうことをすべきかが規定されています。まず、和解の期間を1か月として設けること、和解を担当する裁判官ですが、実際に事件を担当する裁判官ではなく、別の裁判官が和解を担当するということです。私たちはこれを裁判所に付随した、メディエーションと呼んでいます。すべての事件について和解を勧告すると規定されていますが、例外もあります。例えば破産事件や、判決までの時間に制限があるような事件は、和解を勧告できないという場合もあります。

先日、講義の中で日本の和解制度を勉強する機会がありました。日本の裁判官が、当事者に対して和解案を示すことができると学びました。インドネシアでは、最高裁規定の中では裁判官は消極的な立場で、和解案を提案するということできません。裁判官は当事者の間を取り持つというような感じですか。

(法務人権省)

一点付け加えさせていただきます。先日、日本の高等裁判所の判事の方から控訴審における和解成立のための努力について伺う機会があり、日本では、控訴審においても20パーセント程度が和解で終結するというお聞きしましたが、インドネシアとの大きな違いは、裁判官が一応の心証を当事者に開示する、それによって和解を試みる、あるいは手段としてある程度の心証を開示することが行われると伺いました。インドネシアでは裁判官が心証を当事者に開示するということはありませんので、そういう意味からも第二審になると和解が成立しづらいということになると思います。

(質問)

弁護士として一点、お伺いしたいことがあります。当事者の代理人をしていますと、証拠が相手方の手元にあるので、証拠の提出を求めたいということがよくあります。日本では、裁判手続の中で、相手方に裁判所へ証拠を提出するように求めて、それに理由があると判断されると、裁判所が当事者に証拠の提出を命じてくれるという制度がありますが、インドネシアでは、現在はどのような状態なのかということと、新しい法律では証拠の提出制度というのは規定がされているのかということをお聞きしたいと思います。

(法務人権省回答)

新しい草案の中には第87条に相手方の証拠の提出を命じるように裁判官に対して申立てをすることができるという条文があります。

この草案に関しては全く新しい規定だということができます。この草案を担当したチームに対して、弁護士会からの要請が強くて、この規定を設けたということです。議論の中で私たちが心配していたのは、当事者がこの規定を不正に使うのではないかと不安が払拭できないという点でした。

(インドネシア：ムハンマド・アルシャド・サヌシ判事)

証拠に関しまして、御質問とは直接関係がありませんが、インドネシアで以前からある制度として、宣誓を証拠として使うという考え方があります。2種類ありまして、全く証拠がなくて証明ができない場合に、裁判官がどちらかの当事者に神の前で宣誓するかどうかということを行います。その人が宣誓をすれば、その人が証拠となります。全くほかの手立てがない場合に最後の手段として、その人が嘘をついていないことを神の前で証言できるか誓えるかどうかが最終的な判断の材料になるということです。

もう一つは証拠はあるのですが、証明に至らないような証拠物である場合に、一方が相手方に本当にこれが証拠物であるのか宣誓をするように申立てをします。そのように迫られて相手方が宣誓をできなかった場合、宣誓を申立てた方が勝つということになります。ここでは宣誓も証拠の一つとして考えていますので、そういう意味では裁判官が証拠の提出を命令するという制度も従来からあったと言えます。

ここで一つお尋ねしたいのですが、日本が最近の民事訴訟法の改正の中で証拠能力を設けた背景にはどのような考え方があるのか、なぜ裁判官は証拠提出命令を出さなければならないのですか。

(回答)

日本の民事訴訟法での証拠提出命令というのは新しい制度ではなくて、従前からある制度です。どこの国でもそうだと思いますが、日本でも証拠に基づいて判決を行います。例えば行政との訴訟等において、証拠の偏在というか、当事者のどちらか一方が争点を明らかにする証拠を持っている場合があるので、証拠を提出してもらわないと証拠に基づいた裁判ができないこととなります。これは当事者にとってもそれが自分の主張を立証するための貴重な証拠ということになりますので、その場合に裁判所に対して、そういう申立てができるということなのですが、裁判所は常にその申立てがあればその命令を出さなければならないということではなくて、民事訴訟法の規定に従って、その条件を満たしていると裁判所が判断すれば命令をすることができるとなっています。実務ではそういう申立てがあれば、裁判所は直ちに申立てに応ずるのではなくて、任意に当事者に対して提出したらどうですかという形で働きかけることが多いです。ですから、命令にまで至るケースというのはそれほど多くはありません。

(インドネシア：ボンボガン・シラバン氏)

私の方から一つ付け加えさせていただきたいことがあります。先ほど宣誓が証拠として使われるという話が出てきましたけれども、恐らく宗教の事情が違う日本ではなかなか理解が難しいかもしれません。これは、自分が死に至る段階に置かれたときに、本当のことが言えるかどうかという宣誓なのです。イスラムでは死体は全身を白い布でくるまれるのですが、それと同じような状態にして、果たして本当のことを言ってるかどうかを問うのです。

「インドネシアにおける司法制度改革の状況」

最高裁判所判事 サレ・カイクディン氏

今日は、現在、最高裁判所で行なわれている改革についてお話したいと思います。これまで最高裁は、多くの批判を様々な分野から受けてきました。これはいまだに終わっておりません。判事の高潔性、資質能力に対して不信感があります。非常に時間が掛かり、また難解なプロセスが最高裁の審理に掛かるということ、これ自体にも非常に強い批判が出ています。最高裁の監督機能、そして能力開発の機能のなさにも批判が集まっています。

こういった状況に対応するために、最高裁は様々な取組を行なってきました。例えば、裁判官の監督制度、この点については、かなり改革が進んできています。それと同時に判事の昇進・異動制度についても改革が進んできています。様々な取組がこれまでなされてきています。これは最高裁における未済事件数の削減についても同じであります。その取組の中の幾つかを紹介しましょう。まず、ADRの仕組みを作るということ、そして二つ目、条件に満たない上告の申立てを却下するという仕組みを作ること、最高裁の設定した条件に満たないものを却下すること、そして三つ目、これは更なる組織の見直しということをやっています。しかし、このような徹底的な改革をするためには包括的、そして綿密な戦略が必要となっています。そのためには、最高裁においても、多くの部門が司法制度改革の準備に関与していくことを奨励しています。この大綱でありますけれども、これは最高裁の運営について深く研究したものに基づいて問題分析をして、実務的な提言を行い、それによって最高裁の運営が改善されることを目指したものです。同時にどれくらい改善が進んでいるかということを示すための指標も示しています。どういった研究がなされているかといいますと、まず、一つ目は最高裁の責務とは何か、二つ目は最高裁の独立性、三つ目は最高裁とその他の国の機関との連携の在り方、四つ目は最高裁の組織、五つ目は人材、六つ目は事件管理、七つ目は透明性、情報管理、八つ目は裁判官の規律監督、そして九つ目は資金、インフラ、施設です。

最高裁の指針と責務

最高裁において改革を行なっていくため、以下のような指針を採用しました。すなわち独立性があり、効率がよく、そしてプロフェッショナルで、また信頼に耐えうる司法を実現し、また資質が高く倫理的であり、利用しやすく、安価な司法サービスを市民に提供していくことにより、法の支配を実現していくというものです。これを実現するために最高裁は以下のようなことを行なっています。まず、法にのっとった正義を徹底させていくということであり、また司法制度、これが真に独立のものであるということを確認するという事です。そして裁判所のサービスを使い易くすること、もう一つは、裁判運営の改善ということ、次が効果的・効率的な裁判制度を作ること、そして司法が独立性を持ち、公平で

透明性を持った形で実施されるようにするという事です。

最高裁の独立性

インドネシアにおける司法の独立については、政府等からの介入が非常に強く、全く不十分です。民主国では司法の独立というのは非常に重要なものです。最高裁も含めた司法制度は、外部からの介入から自由でなければなりません。裁判官は、他の機関、裁判所内における上司、裁判所外の第三者のいずれからの干渉や圧迫からも自由である必要があります。そうでなければ法と良心に基づいた判決が下すことができないからです。このことは憲法にも明示されています。しかし、それだけでは不十分であり、司法の独立は確保できません。判事の任命、罷免任期、裁判所の資金等も法令に規定されることにより初めて裁判官の独立性が保てるのです。

2001年に行われた3回目の憲法改正以前から、1945年憲法第24条と第25条が司法権について規定しています。第24条第1項で司法権は最高裁判所及び法律によって設立された他の司法機関により行使されなくてはならないとされ、第2項が司法機関の組織や権限は法律により定められるとしています。第25条は裁判官の任命及び罷免についての要件は法律により定められるとしています。第24条と第25条をまとめますと、司法権の独立性が確保されていること、すなわち政府の介入からは独立しているということが明確に書かれています。

最高裁と他政府機関との関係について

多くの国においては、最高裁の判事は一般国民に対する関係でも、他の政府機関との関係でも非常に高い地位を持っていますが、これが担保されるには、民主主義が定着していること、国民性、法制度上の判事の保障、判事が実際に果たしている役割等の様々な要因が必要です。しかし、インドネシアでは最高裁判事に対し高い地位を認めることは、まだ実現していません。特に大統領が、まだ最高裁の判事の独立性を認めていません。また、最高裁に与えられている施設等も行政機関の施設と比べてお粗末なものです。こういったことを見ますと、最高裁に対する敬意が低いということや他の機関との均衡を失っているということがおわかりいただけると思います。

最高裁の組織及び執務環境

最高裁での業務は非常に複雑なものです。まず、登録と事務、そして監督、研究、教育、管理作業、情報の管理もやっています。最高裁判事は、キャリア裁判官からの登用とキャリア裁判官以外からの登用とがあり、年齢や経験等の条件をどうすべきかが問題です。最高裁により選抜を行っていく方法や、最高裁の判事の数、任期、報酬についても問題があります。事件管理に関しては、最高裁で事件が受け入れられた時点で作業が始められます。直接的に

事件に当たる合議体に配点されます。そして、事件についての調査や検討を行い、公開法廷において判決を言い渡します。そして、最終的に最高裁に判決が記録されます。

アカウンタビリティと情報管理

責任を果たすことは、制度的にも人的にも重要なものです。透明性に関しては、情報の提供システム、ウェブサイト、情報へのアクセス、最高裁判決の出版等を行っています。情報管理については、コンピュータでの監査、また情報管理のシステムの構築を行なっています。

裁判官の監督と懲戒

裁判官の資質、高潔性に問題があるということは、しばしば指摘されており、司法に対する市民の信頼の失墜を招いています。最高裁は、最大限の努力をして、国内の判事の資質を引き上げていかなければなりませんし、高潔を保たなければなりません。このような観点から法技術的な最高裁が行なう監督機能は法技術的な事項、司法行政、裁判官の行動等の様々な面をカバーしています。

法技術的な事項とは例えば、事件解決能力、審理の記録の取り方、審理計画、速記の問題、判決の質、判決の執行力等です。

司法行政とは、例えば、訴訟の受付の手続です。事件の金銭的な管理、事件の財務面での査察手続、事件記録の在り方、判決の執行等について手続にのっとって行われているかを見ていかなければなりません。

裁判官の行動については、裁判官と、公的行動と私的行動に分かれると思います。公的行動については、忠誠心、手続遵守、能力、責任感、高潔さ、そしてチームワーク、リーダーシップ等を評価していくこととなります。裁判官の私生活とは、家族生活、市民との関係があります。

最高裁による監督は、査察を適宜迅速に行っていくということ、定期的なレポートを出していくということ、そして市民の苦情も受け入れていくという形で機能しています。懲戒に関しては、監督作業をきちんと行なって、その際に把握された非倫理的な行いをした疑いのある裁判官をきちんと裁き、もしそれが事実であったとすれば、罰則を与えるということになります。

資金、インフラ、ファシリティ

裁判所を含む法執行機関が効率的かつ機能的に運用されることに対する国民の期待にこたえるためには司法の運用が改善されることが必須です。このような部分を改善していくには、政治的リーダーからの協力、裁判官を含む司法内部の職員の中からの協力も必要ですし、予算措置も必要です。

最高裁は、最高裁改革の大綱において、現在進行中の改革がより組織的かつ集中的に行われるようになることを期待しています。

最高裁では、これまでと同様に、司法関係者達から変わらぬ支援を賜りたいと考えています。ありがとうございました。



カントリーレポート発表会の様子

「インドネシアにおける迅速かつ効率的な 民事紛争解決のための裁判運営のための努力」

ケンダリ高等裁判所裁判官 ムハンマド・アルシャド・サヌシ氏

皆様、私たちのカントリーレポート報告に御参加いただき、誠にありがとうございます。皆様と活発な意見交換ができることを期待しています。

まず私のプレゼンテーションの内容ですが、迅速で効果的、近代的で効率的な民事訴訟の体系作りの話をしたいのですが、その前に御説明したいことがあります。

インドネシアという国家は法律に基づいて様々な州からなっています。また、インドネシアでは、「パンチャシラ」という考えがあります。「パンチャ」とは五つという意味で、「シラ」とは基本的原則を意味します。したがって、「パンチャシラ」とは、五つの基本原則、根本的な信念ということです。その五つの原則とは、最高の神、人道的な側面、統一、民主主義、社会的な正義です。1945年の憲法において、行政府、そして立法府、司法における分立、権力の分立が記されています。

次に、法的なシステムですが、インドネシアの法律は、基本的には、オランダ植民地時代のものが残っています。大変遅れたものですが、最近の法律では、例えば外国企業の税法に関する法律も導入されました。

インドネシアの法体系は次のような階層構造となっています。まず、1945年の憲法があります。2番目が国民協議会決定、3番目が法律です。

また、司法制度は四つに分かれています。一つ目は通常裁判所です。通常裁判所は、地方裁判所、高等裁判所、最高裁判所の三つのレベルになっており、サレ判事のブループリントのサマリーでも述べられていますように、一つの最高裁判所を頂点とするヒエラルキー構造です。通常裁判所以外には、宗教裁判所、軍事裁判所、行政裁判所があります。インドネシアにおける司法制度はこのような概要になっています。

では、私の本日のトピックですが、今回の研修においては、特に民事訴訟における効率的な司法制度を設けることが目的となっており、インドネシアの法曹等が民事手続法やADRについて能力を高めるということです。この研修は1か月行われ、基本的には、日本の法制度についての論文研究を行うということです。このコースは、インドネシアの法律専門家のコミュニティにとって大変有益なものであり、法や司法制度を改革していくために、極めて有用なものであります。このような論文研究を通して、日本の法制度を知ることによって、様々な教訓を得ることができました。しかし、このような論文に基づいた研究が、単なる記述的なものにとどまるのであっては実際の政策・立案者にとっては、余り有益ではありません。

したがって、研修の参加者は日本の法律や法制度の現実に触れて、現状について理解を深めるとともに日本がどのように法制度を改革し、近代化したかということを考えていかなければなりません。

問題の背景

問題の背景でありますけれども実は多くの克服すべき課題があります。まず、インドネシアの裁判所の特徴について話をしたいと思います。裁判所の運営等については、スマートブック¹ I 及び II に規定されています。この二冊は今までも改訂はされていますが、その改訂においても包括的に現代的な裁判実務の在り方について触れたり、規制されたことはありませんでした。例えば、証人や鑑定人に対する尋問をテレコンファレンスで行うということについては触れられておりません。また電子データをどのように取り扱うのか、このようなものは裁判所で証拠としての許容性があるのかということについては、はっきり規定されておりません。また、最高裁の前段階における守りの役目としてインドネシアの裁判所の権威と尊厳を冒したものに対して、警告や制裁を加えるという高等裁判所長の権限についても規定しておらず、その結果、高等裁判所長は、そのような監督権限を果たすことが困難となっています。

さらに、インドネシアの裁判所の特徴といたしまして、個々の裁判官の地位や評判が失墜しているということが挙げられました。また、司法の意思決定に対して、度々、行政府からの介入があったり、またこの司法制度そのものが行政により中央集権的に管理されるということまでありました。以前の社会主義的時代においては、裁判官は独立した意思決定機関とはみなされず、政治家の意思を遂行するのみでした。

権力分立の原則に対する土台が欠けていたため、司法部の制度的独立が阻害されてきました。行政によって、司法全体として、司法機能のほとんどが管理されることが普通のこととなっていました。

このような背景において、インドネシアを始めとする、早期の司法改革の目標は司法の独立性を確保することでした。独立とは、司法判断に対する不正な外部圧力を退け、判事の地位を向上させ、社会における司法の位置付けを向上することでした。そして、裁判所において、個人の紛争を解決するだけでなく、政府の他機関を監視する制度を作るというものでした。そのためには、裁判所に独立性、制度的独立を持たせることが必要でした。加えて、個々の裁判官が独立していることも必要でした。しかし、これを実現することが困難であることはすぐに明らかになりました。多くの障害があり、なかなか改革することができませんでした。まず、立ちふさがったのは司法に対する統制権を手放したがる行政でした。司法は十分に発達しておらず、自己統治の能力はないと考えられていました。そして、このことを財務的にも予算的にも、行政から介入があることがこの現実を物語っていました。そして、司法が力を得ると、今度は司法の責任を求める声や、過大な司法の裁量権に対する批判が高まります。

インドネシアの現状においては、司法の独立、公平性、そしてその能力については十分ではありません。インドネシアにおける司法権の独立というのは、憲法や法律等にも明確に保障されていますが、最高裁の職務遂行に行政が介入してくることが度々ありました。これは、

¹ インドネシア最高裁判所作成「裁判所の職務遂行及び運営のガイドライン」、インドネシア語では「*Buku Pintar*」、I～IIIまでである。

旧体制の下ではしばしばありましたし、新体制になってからも同様でした。旧体制の下では、最高裁長官は国家機関の長であるにも関わらず、スカルノ大統領から閣僚の一人として任命されていました。介入は新体制になってからも続き、最高裁は権力者に有利な判決をするように政府から圧力をかけられていると誰もが思っていました。

また、以前は、国の他機関が裁判所に介入してくることも度々あったため、最高裁判事や、他の判事への高潔性にもかなりの疑問が投げかけられました。

司法の責務という概念は時に、行政による司法の監察を意味すると解釈され、司法の独立性という概念と相反するものと理解されることがあります。

しかし、リン・ハマーグレンが指摘するように司法の責務と独立性は相反するものであるとする必要はありません。司法の責務とは政府内の責務と見るのではなく、全体としての市民社会に対する制度的な責務と見る必要があります。司法の独立性、その能力、職務が密接な関係を持っていることが認められるようになると、新しい問題が出てきたり、問題が複雑になり、更なる改革が進みました。

概 観

私個人の体験に基づくものでありますが、インドネシアの裁判所、司法制度の発達、法の支配を志向していくための問題提起をしたいと思います。

1 私が行ってきた職務やインドネシアの法廷における毎日の業務での種々の事例がありますが、これらは民事法手続の分野におけるものです。

民事訴訟法の履行においては、インドネシアの裁判官の間においてもある種のかい離があることは広く知られています。例えば以下のようなものです。

(1) 地方裁判所の権限について

(2) 商事法廷あるいは通常一般判事が持っている権限について、そして宗教裁判所と地裁との間にかい離があるということ

(3) 株式の押収に関するもの

(4) 仲裁条項との関係における破産について

これらのかい離について、議論すべき主たる問題は、商事法廷の判事と仲裁条項です。

2. 民事紛争における上訴手続

スマートブック I 及び II、これは司法制度の実務と管理について記されているものですが、ここにもはっきりと書かれているように、民事紛争における控訴手続が通常以上の努力として捉えられてきています。このような控訴の背景として、控訴というのは真実を見つけるためのものであると考えられています。すなわち、第一審の判事が犯した間違いがあるかもしれないということにおいてです。高等裁判所では、それまでの審理が法に従った手続でなされたかどうか、第一審における判決が正しいものであったかを判断します。

今日、地方裁判所の判決は全て高等裁判所の控訴手続に付されます。地裁の決定は確定した法的効力を持つので、対象となるのは地裁の判決のみです。

3 地裁と最高裁における未済増加の原因

地裁と最高裁で未済事件数が多い，主たる原因ですが

- (1) インドネシアの法制度が時代遅れであること
- (2) スマートブック I 及び II が十分に実践されていないこと
- (3) 判事の専門的能力不足

です。

今，述べた原因に関して，どうすれば専門的能力を備えた判事を育てられるか，どのようなスキル，どのような能力が判事には必要なのかということを考えていかなければなりません。私が思うに，この点については，今回の研修における講義等において，どうすれば判事としての優れた判事としての能力を身につけることができるのかについて話を聞けるものと思っています。

司法実務における問題

それでは，司法の現場で見られる問題についてお話します。現在，IT の時代に生きており，民事紛争というのは様々な複雑な問題を抱えています。インドネシアは，大陸法とコモンローの中間にありまして，この二つがあいまってインドネシアの実定法はできています。例えば，電子商取引，電子署名，電子的な証拠が有効なのかどうかということは大きな問題になっており，インドネシアの判事にとっても専門職としての役割を高めるにあたっての阻害となっています。大きな問題がインドネシアの法律手続の中にあり，改正が必要です。司法の内部の行政事務の在り方に問題があり，事件処理を遅らせているという問題もあります。今申し上げたような問題に関連いたしまして，議論すべき問題は，インドネシアの法律というのは，このような IT の進歩に対してどのように対応していけばよいかということです。

上訴制度改革

では，控訴システムの改革についてですが，インドネシアの手続法というのは，高等裁判所で取り扱えない事件があります。例えば，控訴裁判所が取り扱えないのが，破産に関するもの，基本的に宣言的なもの，すなわち受託者権や相続権を請求するものです。また上訴の却下制度等，手続法に規定のない事項もあります。

そしてこのような問題と併せて，主たる問題としては，地方裁判所の裁判長，あるいは高等裁判所の裁判長に対してダブルオーソリティー，いわゆる二重の権限を与えてよいのかという問題もあります。すなわち人事権や財務権といった行政権と，司法的な権限の両方を与えるべきかということです。これは非常に重要な点であります。地方裁判所や高等裁判所の裁判長というのは，二重の責任を持たされるべきではないと思います。

対 策

次に何をすべきかという点に移りたいと思います。最高裁は，これまで我々に与えられてきた批判を自覚しています。そしてこれまでも弱点を克服すべく努力を行なっていました。

そして監督機能の効率を上げて、国内の判事を監督してきました。そして人事異動、昇進制度、これについての改善も行なってきました。そして、改革を行っていく中で最高裁は、新しい指針を採用しました。こういった努力をしていますが、解決は簡単ではありません。ですから最高裁が直面する問題を深く理解し、適切で包括的な戦略をつくって、この問題を乗り越えていかなければなりません。そして司法能力と個人の独立性ということですが、これは最高裁のブループリントのサマリーにも示されています。

ここで、私が強調したいのは、十分な報酬という点であります。国によっては十分な報酬を判事に与えていないところもあります。こういったことがあると、判事の独立性が損なわれてしまいます。すなわち十分に生活や家族を金銭的に支えていけないことになると、賄賂の誘惑に負けてしまい、偏った判決をしてしまうということがあるからです。判事の給与が、その他の司法関係者の給与よりかなり低いということになりますと、社会から過小評価されてしまうことになります。また、優秀な人材が裁判所に入らないということになりますし、もし入ったとしても給与の良い所に流れ出てしまうということにもなりかねません。

次は判事の訓練です。司法の能力とその独立性ということですが、またそのプレゼンテーションであったり、また、この資金の問題に関しても最高裁のブループリントに入っています。

提 言

最後になりましたが、少しここで三つ提言をしたいと思います。インドネシアにおいて法の優位性を徹底させるための提言であります。まず、最高裁は、近代的な裁判所、そして行政を日本のようなものにならって構築すべきであります。二つ目は、地方裁判所、高等裁判所の裁判長が持っている二重の権限を見直さなければなりません。そして三つ目ですが、近代的な裁判所、司法制度を実現するために、インフラや人材の待遇といったものを改善していかなければなりません。以上が私の提言です。どうもありがとうございました。

質疑応答

(質問)

もう一度ダブルファンクションの説明をしてください。どういったものがダブルファンクションで、どういうものがダブルオーソリティなのか教えていただけませんか。

(回答)

レジュメのレコメンデーションの2というところですが、ダブルファンクションとダブルオーソリティ、二重の権威という意味ですが、インドネシアでは、これまでのところ、最高裁や高裁の長官が権威としての機能を果たしておりました。すなわち、財務面、管理面等を担当しておりました。それと同時に、法の執行というものもしています。すなわち管理的な役割と判事としての役割、どちらも果たしていたということですが、私の意見としまし

ては、例えば、管理的な役割、組織面について携わる場合には、その仕事に専念すべきだ、そして裁判官として法の執行に携わるのであれば、それにのみ専念すべきだということです。建物や財務や組織面の運用等と司法を一緒につかさざるということは、二つの機能を同時に果たしているということですので、私はよくないと思います、

(質問)

ダブルファンクションにするということが、今までインドネシアの司法システムではアドミニストレーションに関しては法務人権省、テクニカルな問題に関しては、最高裁と二つに分かれていたわけですね。それが一つになることが改革だったのに、もう一回二つに分けるのはどうしてでしょう。

(回答)

最高裁、高裁、地裁の判事の長、彼らの責任は、法にだけ携わるべきだと思います。組織面の運営であったり、管理であったり、また昇進等に携わるべきではないと思っています。とにかく司法にのみ専念すべきであると思います。インドネシアは、これまでダブルファンクションというシステムを採ってきました。しかし、人々にとって重要なのは正義を求めるということであり、これはとても重要なことです。ここには本当に力を注がなければなりません。ですから、予算や管理責任、財務的、組織的なもの、そういう運用に関する責任については、他の人に担当してもらおう、これが私の意見です。

(質問)

他の人が担当するということは、誰が担当し、どういう組織が担当するのがふさわしいのでしょうか。

(回答)

以前は、政府から司法への介入がありました。しかし、管理であったり、財務的なものであったり、組織的なものであったり、そういったものは、法務省が握っていたわけです。多くの介入というのは、任免等について法務省の介入があったわけです。しかし、技術的な面、これは最高裁が指揮していました。ですから二つの屋根があったわけです。法務省と最高裁という二つです。最高裁は、テクニカルな部分、司法的な部分だけを担当する、そして法務省は、今は人権の担当になっていますが、彼らが組織的な面や管理の面を管理するという役割分担がありました。ですから、私の意見では、判事はテクニカルな部分だけ担当する。最高裁の組織には、色々な仕事の分担がありますが、そういったことに関して、予算や、組織的な面での介入を受けてはいけません。とにかく判事というのは、司法だけを担当するというのが私の意見です。

(質問)

日本では裁判官が裁判官として採用されると、キャリアシステムとして、弁護士等にならないで進んでいきますが、そういった制度ですと、国民の声を反映できないのではないかと、裁判官を民間の企業に出向させたり、弁護士事務所で職務経験をさせるべきではないかという声があり、最近、これを実現する法案が提出されました。日本ではこういう考えがあるのですけれども、インドネシアでは、こういったことについて議論がこれまでにされたことがあるのでしょうか。

(回答)

キャリアシステムに関して、インドネシアにおける採用のシステムについて申し上げます。

3種類の制度がありますが、一つ目は開放型、二番目は閉鎖型、三つ目は混合型であります。以前は、裁判官の採用については、閉鎖型のキャリアシステムで行なわれてきました。いわば、キャリア判事として最高裁まで上り詰めるというものであります。したがって、外の人裁判所に入ってくるということはありませんでした。一方、開放システムというのは、現在の法律によれば、裁判官の採用は、大学からも採用できる、あるいは警察官や検事や弁護士からも雇うことができる法制度になってきています。例えば、大学であるとか、公証人であるとか、そういった外部の人達は、15年間の経験が必要です。すなわち法の世界において15年間の経験が必要であるという条件が付けられています。現在のインドネシアは、キャリアシステムとして開放型システムとなっています。最高裁の判事37名のうちの19名くらいが大学から入っています。ですからインドネシアでは、何の制限もありません。どのようなキャリアでも可能です。ただ最高裁判事の候補者になるには、最高裁からの提案が必要です。国会に対して提案がなされて、国会の中で話し合いが行なわれます。候補者についての検討が行なわれます。それで認められれば、議会が、最高裁の所長に情報を渡して、そして最高裁所長がサインをします。

最高裁判事の候補者というものは、非常に透明性の高いものです。例えば、新聞に掲載することができます。国民が新聞に掲載された候補者について適任であるか検討をします。国会に対して異議を唱えることがなく、適任性に合致すれば、議会から最高裁に報告がなされて、最高裁判事として任命を正式に受けます。

インドネシアでは、法学部の中から判事若しくは弁護士として4年間の訓練を受けて、その後候補者とし裁判所で実務を6～7年間くらい経験します。それから、交代要員としての仕事をした後、事務職を経て判事となります。そして、しばらくは、他の地方をローテーションしていきます。昇進のシステムはこのようになっています。

(インドネシア：プジャストゥティ・ハンダヤニ裁判官)

訂正したいことが1点あります。先ほどのキャリアシステムについての説明で、最高裁判所判事になるため資格としての経験年数について申し上げましたが、1985年の法律の修正による2004年の法律4番、5番の法律により、20年間キャリア判事であること、ノン

キャリアの場合は25年の実務経験が必要となっています。

(質問)

裁判官の独立を保とうとすると、かえって国民の声を反映できなくなって、国民一般の常識からかい離してしまうのではないかという指摘も日本ではされているのですが、その点につきインドネシアにおいて議論がされたことがありますか。

(回答)

もう少し裁判官の独立性について補足いたします。司法の独立には二つあります。まず、制度的なものと、そして個人としての裁判官の独立性です。裁判官の制度としての独立性にも二つあります。内部でのものと、外部に対してのもの。裁判官の組織内部での独立性は、インドネシアの制度におきましては、法律によると、裁判に対する制度的な介入があってはならないとされています。個人の判事の内部における独立性ですが、それはたとえ最高裁の長であったとしても、あるいは高裁や地裁の長であったとしても、それぞれの裁判所の長が任命しているのだから、全ての裁判官に対して正義を実現することを期待できるということです。

司法の独立性に関しまして、一般社会の人々に対する司法の独立、信頼感という点において、特に最近その信頼が失墜してきています。なぜ判事に対しての評価が低いかというと、判決の質が低いからです。そういうことだと思います。

(インドネシア：ボンボガン・シラバン裁判官)

これは難しい問題だと思います。そして我々も過ちを犯してきたと思います。インドネシアの政党、彼らが司法に介入してくるということがありました。しかし現在、我々が認識し一方でそういう批判がありますが、それが全てではありません。インドネシアの社会において、希望を持てる側面だと思うのですが、政党からの影響を司法に与えて欲しくないという声も出ています。

そして政府からの圧力もありますが、それをいかに排して、そこから独立して司法の独立性を保ち、社会に貢献していくということが重要であると思います。第一の圧力は、政府からのものですが、現在はコミュニティからもそういった圧力がかかってくるがあります。しかし、最高裁の判事もこういった状況を自覚していますので、どんどん独立性を高めていこう、そしてそれを維持していこうと尽力しています。そして、一つの例をご紹介したいのですが、ある事件について判決が下る前に、あるグループが圧力をかけてきました。ある被告を有罪にしてほしいというものでした。そうした圧力がかかってきましたが、我々は独立性を保った判決を下しました。

「インドネシアにおける司法制度」

シビノン地方裁判所裁判官 ボンボガン・シラバン氏

インドネシアの司法制度というものを話すにあたりまして、基本的な原則、そして裁判所においての、最高裁、高裁、それから第一審裁判所における実務について話していきたいと思います。

まず、民事訴訟、刑事訴訟がどのように取り扱われるかということですが、経済的、簡素でかつ迅速的というのが目標です。迅速なということは、短期間でやるということ、経済的なということは、廉価に行うということ、それから簡素に行なうということですが、複雑なものをできるだけ簡素に行なうということです。可能であれば、複雑なものも簡素に扱いたい、その方がより優れているだろうということです。

それから裁判へのアクセス可能性についてですが、インドネシアのコミュニティというのは、先進国とは異なっています。皆さんご存知のように、インドネシアでは、読み書きができない人もいます。したがって民事訴訟においては、このような人達をどうやってアクセス可能にしていくかということも問題となっています。すなわち裁判所に訴えるためにはどうすればいいか、ということです。また、貧しい人たちがどのように裁判所に正義を求めていくのかという問題もあります。

それから先ほど、独立の話もいたしました。行政からの独立、コミュニティからの独立もあります。それから、平等と公平と高潔さというものも先ほどの報告にありました。そして一般市民からの信頼というのですが、市民の信用を得られないのであれば、どうやって裁判所が事件を取り扱うことができるのでしょうか。両当事者共に裁決の後、上訴することができる、これは信頼がなければできないということです。このように、公判をする時お互いに信頼することが大切です。もちろん公平であるということは、信頼の基本の一つであります。それから民事訴訟における和解を促進するということもあります。

それからこの発表の中で申し上げたいことですが、日本に来る前にインドネシアでもプレゼンテーションがありまして、一つの報告で多くの項目をカバーしなければならず少し混乱していました。一般的な形でここに書いてありますけれども、もし詳細に議論すべき点があるというのであれば、私の報告の後でしたいと思います。

司法制度

まず、司法制度についてですが、二点申し上げたいと思います。一つは裁判所、法廷のシステムで、もう一つは法律のシステムです。法廷のシステムについては三つのレベルがあります。一番高い所にあるのが最高裁判所で、すべての司法裁判所の中でも最高にあるものです。それから第一審裁判所、控訴裁判所があり、これについては更に最高裁に上告することができます。控訴裁判所については、第一審裁判の当事者の方から、控訴することができます。

ただ、中には、例外的に第一審裁判所から直接上告しかない、最高裁への上告だけというものもあります。

では、裁判所でどのように法が適用されているかということですが、インドネシアはオランダの植民地でした。ですから、オランダの政府から大陸法の影響を受けており、民事法はオランダ政府から引き継いだものです。ただ、それだけではなく、我々の最高裁の規則にあるように、決して事件を拒絶してはいけないということです。すなわち、不明確である、不明瞭であるということで、事件を拒絶してはならないということです。そして法と正義の擁護者として、コミュニティの慣習法、基本原則を求め、それに従い、取り入れていかなければなりません。明瞭ではない場合、立法だけでは判断できない場合、裁判官は何が正義かを見るために、その社会の慣習法を見るわけです。これは法的な側面を与えられているものです。たとえ最高裁であったとしても、不明瞭な場合においても、法的側面を見ていかなければならない。これは裁判官を拘束するものではなく、慣習法に基づいたガイダンスを与えるだけのものというものと理解されています。

最高裁判所

では、最高裁判所についてお話しします。インドネシアの中で最高位にあるのが、最高裁判所で、その下に4つの通常裁判所があります。通常裁判所においては、民事、刑事両方を扱います。それから宗教裁判所は、相続、寄贈、離婚等を扱います。軍事裁判所につきましては、刑事的なものと軍の規律に関わるもの等を扱います。警察ですが、スハルトの時代におきましては、警察は軍の一部でした。したがって、警察官が法に違反した場合は、軍事裁判所で裁かれていました。しかし、現在、警察官は軍から外されています。したがって、もし、警察官が罪を犯した場合は、通常裁判所で裁かれます。最後が行政裁判所です。行政関連の事件を扱うもので、フランスから導入したものです。政府の意思決定に関わるもの、その政府の決定に不服がある者は、行政裁判所に訴えることができる。これは行政関係のものとなります。

では最高裁の管轄権ですが、最高裁にはたくさんの管轄権が与えられています。まず裁判関係の機能については、上告審における判断です。下級裁判所の判断について法的な観点から見て、判断を行いません。その目的は、下級裁判所が適切に法を適用したかどうかを判断することです。更に法的拘束力を持った裁判所の決定について司法審査を行います。

もう一つは行政機能ですが、これらのものも最高裁は有しています。すなわち、組織、予算面での管理機能や裁判官の任命、昇進、転任といった人事面における機能も持っています。以前は裁判官の転任、昇進は、法務省の管轄にあり、最高裁の裁判官と話し合っただけで行なっておりました。しかしそれは過去のもので、最高裁にそれらの権限が委譲されました。したがって第三者から裁判官の転任について介入を受けることは全くなくなり、独自に行なうようになりました。その他の最高裁の管轄権として、監督機能があります。監督機能、要するに裁判官の活動を監視するというものです。今後、司法委員会というものがこのような監督機

能を持つことになりそうですが、この司法委員会についてはまだ立法の過程にあるところで、法律が通っていません。それから、諮問機関として、他の国家機関に法律についてのアドバイスをするということがあります。例えば立法と行政の間で法的争いがあった場合、司法の見地からの法的意見を、立法府から、あるいは行政府から求められることがあります。

さて、通常裁判所ですが、民事、刑事両方を扱う高等裁判所と地方裁判所があります。インドネシアの刑事手続は民事訴訟法と同じくオランダ時代の法律 HIR, RBG を根拠にしていましたが、1981年に改正され、刑事訴訟法が制定されました。刑事訴訟については、インドネシア独自の法の知識に基づいてできています。その中で幾つか、人権問題等で改正をしています。オランダの法律では、人権が無視されていたので、この刑事訴訟手続の法律ができた時に、人権の問題を入れることにしました。

また地裁では三つの手続があります。基本的なものは、通常手続です。それから簡易手続と呼ばれるもの。これは法律的にも証拠上も単純で簡易に審理が進む事件に適用されます。次に、即決手続と呼ばれるものがあります。これは、交通違反や微罪事件等の際に用いられます。ただし、民事訴訟手続においては、後者の2つの手続は現在ありません。通常手続という1種類の手続しかないのです。新しい民事訴訟の中では、これを修正していかなければなりません。

また、公判前手続というものもあります。これは公判に入る前に書類等を準備するという手続ではなく、当事者の一方が警察の捜査や逮捕、留置が違法に行われたということを主張するために取られる手続のことです。

次に法的救済についてですが、これには、通常の法的救済と特別の法的救済があります。通常の法的救済としては、まず、地裁から高裁への控訴が可能です。そして、高裁で判決が出た後、最高裁への上告ということも可能です。特別の法的救済とは、違法な法律の適用に対する上告、司法審査の審理、また恩赦申請に対するアドバイスなどです。

ここからは、民事訴訟についてお話をしたいと思います。現在のものは、オランダから継承したものであります。刑事訴訟法では1981年に作った法案を適用しています。インドネシアの法の専門知識を使って作ったものであります。しかし、民事訴訟に関しては、1971年から議論がなされていますが、まだ結論が出されておられません。ですから民事訴訟に関しては、HIR, RBG というオランダ法がまだ使われているというのが現状であります。しかし、HIR と RBG 以外にも、特別な手続というものもあります。これは、例えば婚姻法というものがあります。

第一審手続の流れ

我々の民事訴訟では、6か月以内に審理を終えなければいけないということでもありますけれども、どのように実際それが進んでいくのか、公判がどのように進んでいくのか、これは非常にベーシックなものです。

まず最初に、申立てがあり、裁判所に登録がなされます。これは裁判所長によってなされ、

通常1～2日で終わります。その後、合議体の首席裁判官を含む、少なくとも3人の裁判官にその事件が割り当てられます。少なくとも3人、時には5人、若しくはそれ以上の裁判官が割り当てられることもあります。人数は事件によって変わりますが、通常は3人で担当します。そしてその後、その合議体の首席裁判官は廷吏を介して当事者の召喚を行います。召喚に関しては、通常、1週間から2週間かかります。召喚が行なわれる直前にヒアリングの日程が決まります。そして、ヒアリングが行なわれるその時に、三人の裁判官が法廷に入り、当事者を招き入れます。その後、基本的な情報の確認を行ないます。その後、合議体の首席裁判官が、HIR 130条とRBG 154条により、お互いの当事者に対して和解の提案をし、双方当事者に1～2週間の猶予を与えて和解を考えさせます。双方の当事者が、我々に1か月考える時間をください、というような要求がなされる場合もあります。当事者が承認すればその期間は認められ、1か月後にまた会いましょうということになります。しかし、通常は1週間です。1週間の猶予期間で和解が成立するということはずいぶん早いでしょう。しかし我々の民事手続は、本当に和解ができるのであれば、訴訟となる前に和解が実現しているはずだという考え方ですから、訴訟となっている事件では、そもそも和解は成立しないのだという考え方があります。

和解の進め方ですが、和解をどのように扱うのか、裁判官の役割はどうあるべきか、どのように和解を進めるべきかといった点については法律で定められていません。また、裁判官が当事者に申し出をする際の公平性の問題もあります。

そして次のヒアリングですけれど、もう一度当事者が集まりまして、ヒアリングが遅れることがなければ、実際に答弁がなされます。双方の当事者がヒアリングに参加して、裁判官が和解の話合いはどうなったかということを確認します。和解は成功しなかったという答が返ってきたとします。ここでまた、この事件を扱う間、いつでも和解をしてもいいということをお伝えします。ヒアリングを1週間延ばすか延ばさないかということに関して、一つのヒアリングから次のヒアリングまでの時間の設定というのは、非常にフレキシブルにできるようになっています。しかし裁判官は、全体の審理を6か月で終えなければいけませんので、それを考えながらスケジュールを組まなければなりません。ですから、どうしてヒアリングを延期したいのかという理由も当事者にきちんと確認しなければいけません。双方の弁護士が6か月しか時間がないという中で証拠を集めていくわけですが、自分たちで準備をしていくわけですから、そういったところもかんがみながら進めていかなければなりません。

そして被告からの答弁があり、原告からの反論があります。そして、また、それに対して抗弁があります。その後、原告からの反論が繰り返されます。これで2回ずつお互い弁論の機会が与えられます。その過程において裁判官は争点として認められるものと認められないものを振り分け争点整理としていきます。ただし、公平性の問題から何を争点としているのか、どのような証拠が必要か、当事者には伝えません。したがって証拠調べでは原告、被告双方とも書証、証人など様々な証拠を提出してきます。このように訴訟に掛かる時間は両当事者次第ということになります。その後、最終弁論を経て、判決が当事者に言い渡されます。

裁判所の組織

では、裁判所の組織体系ですが、三つのレベルがあります。まず最初は最高裁判所、そして高等裁判所、そして第一審裁判所です。第一審は全て同じ管轄権があります。しかし、上告は全て最高裁判所に行きます。すべての上告がここに集中してきますので、未済事件というものが非常に多くなっているのが現在の状況です。最高裁、高裁、地裁という組織、それ以外にも特別裁判所があります。例えば破産や知的財産権に関する事件を扱う商事裁判所や、少年裁判所、人権裁判所です。これら三つは通常裁判所付属のものです。税金の裁判所は、行政裁判所の一部であります。

ADR 及び準司法手続

そのほかに裁判所でどのように事件の処理をしているのかということですが、ADR など様々なアプローチがなされています。その中には例えば、Arbitration などがあります。これは日本でも行なわれていると思います。建設サービス紛争の解決も行なっています。知的財産権紛争、これは特別のユニットを作って対応しています。それから労働紛争、これについても会社の経営者、従業員の間、いわゆる労使関係紛争についての解決にあたっています。これは地方の裁判所でもジャカルタの中央の裁判所でも対応しています。独占や不正取引に関しての紛争もあります。消費者に関する紛争、環境紛争、債務紛争、これらは1999年に設定されたものです。これはインドネシアの金融危機に対応するために作られたものでしたが、その役目はもう終わりました。その後、行政について対応する部分も行なっています。

調停ですが、最初の公判で判事の方から両方の当事者に対して和解をなささいということが提案されますが、しかしながら、まだ詳細が決まっていないので、ちゃんとできるかどうかということとはわかりません。最高裁の規則が発令されて、この条項が改正されています。現在、調停を裁判所付託型でやるということを行っています。

それでは仲裁ですが、裁判所内での仲裁についての規則が出ています。1999年の30番ですが、ADR についてのものでもあります。これによると裁判外のADR については、裁判所によって封鎖されているということですが、裁判所以外のところでの仲裁、調停をどう活用していくかということについては、更に近い将来議論されることとなります。

では、未済事件の問題ですが、なぜ未済が発生するかというと、幾つかの要因がありますが、その一つとして、すべての事件が上告を経て最高裁まで行く可能性が高いということにあります。上告制度の趣旨に副わないような事件の上告があったとしても、これが最高裁に上がることを止める制限がないということ、上告について条件が合っているかという点についての審査する手続がないからです。また、複雑な判断に対して時間が掛かり過ぎること、腐敗、贈収賄の問題もあって、下級裁判所の判事に対する一般国民の信頼が低いと考えられています。このインドネシアにおける贈収賄の問題はかなり誇張されていると思います。恐らく、一つ二つはあるかもしれませんが、誇張して表現されていることもあるのでは

ないかと思えます。これが、我々の一般市民からの信頼を損なっている原因の一つになっています。また、複数の当事者が関わっているということで、手続に時間が掛かるということがあります。スキルが低いという問題、人材の問題、退職したり、死亡したりということで、最高裁の裁判官の数が減っているという問題もあります。

このようにたくさんの要因が重なって未済事件は増えるばかりです。一つ一つは大した問題ではないかもしれませんが、全部まとめると未済事件数の増加にとって大変大きな問題となってしまいます。

それでは、これまで未済事件数を減らすために、どのような努力がなされてきたかということですが、最高裁の裁判官を51人まで増やし、17の合議体に分けました。そして未済事件減少のために明確な運用を目指していますが、これはまだ徹底されていません。

また、最高裁の裁判官は未済事件を処理するために、かなり長時間にわたる労働を強いられており、健康面での問題も起こっています。

次に上訴制度の改革ですが、法案が既に書かれていて、1998年からの改革で達成されました。それから、まだ残されている改革として司法委員会があります。また、腐敗についての問題は、既に法律は立法府を通過していますが、まだ幾つか準備段階で残された問題があります。汚職に関する問題は国際的制度でインドネシアの判事の意味決定のクオリティを上げようというようなことも考えられています。そして、裁判官が質の高い判決を下すことができるような体制を作ることも考えられています。

質疑応答

様々な紛争を解決するために努力されていることは、よくわかったのですが、その中の一つで、内部告発者や証人に対する保護法はありますか。例えば、企業の中で起こっている人権侵害であるとか、セクハラであるとか、不当解雇とか、汚職等があった場合、内部告発をした人がある程度保護される法律というものはありますか。

(回答)

内部告発者については、特別の法律と言うのはありません。一つ法律といたしまして、証人保護はあります。ただ、その法律の中にある証人保護だけでそれ以外にはないです。証人の保護と、特に麻薬犯罪については法律がありまして、証人保護はできるようになっています。また、私の友人である法務省の大臣が、現在、草案を準備中なのが、内部告発者の保護に関する法律です。現在、草案を執筆中だということです。これまでのところ、証人保護に関しては、インドネシアの法律で規定されていませんでしたが、人権裁判所ができたときに、アメリカから刑事訴訟手続を改善するように求められたのです。これは通常の手続なのですが、インドネシアはそれ以外の特別な手続を持っているということです。人権問題というのは、通常の問題となっています。したがって政府の規則がその時には出されたのですが、人権に関しては証人保護があるということになりました。しかしそれでは十分ではなく修正が

必要でしたので、これについては、刑事訴訟法の改正案の追加として出すことになるかと思
います。

(質問)

コミュニティの圧力が裁判所にかかるというお話をされていましたが、これはどういう形
で裁判官にかかってきて、裁判官がそれに従わないと何らかの不利益を受ける状況にあるの
かということをお聞きしたいと思えます。それからこれに関連して、行政からの介入がある
ということがサヌシ判事の発表の中にありましたが、これは、現在でもあるとお考えでしょ
うか。

(回答)

コミュニティ、行政からの圧力のことですが、事実を経験に基づいてお話ししたいと思います。
全部のコミュニティではなく、本当に一部のコミュニティが圧力をかけてくるのです。
しかし、大きなコントラストがそこにはあります。一つの小さなコミュニティがデモをした
り、刺激分子となって活動をして、噂を広めてしまうということがあります。ですから、事
実や根拠なしにこういった噂を流してしまう。そして司法の専門的な人間であってもその噂
に流されてしまうということがあります。インドネシアではコミュニティ自身のイニシアチ
ブではなく、一人の人間が自分の政治的な利益を求めするために、そういった圧力をかけて
くるということもあります。ですからコミュニティの信頼を得ていくことが必要なのですが、
しかし、我々が見た場合、現在、状況としてコミュニティの中でデモが起こったり、そして
圧力をかけてくるということがあります。その後ろにあるものは何なのかということが、司
法の側から見ることができないのです。実際にコミュニティの背後で起こっているのは、政
治的な意図が働いているということでもあります。ですから、こういった噂等のコミュニティ
の圧力に屈しないようにしなければなりません。

(質問)

インドネシアの訴訟事件において、和解をする際にメディエーターを使うのでしょうか。
あるいは、日本と同じように裁判官がメディエーターとしての役割を果たすのでしょうか。

(回答)

誰がメディエーターになるかということですが、現在、最高裁規則のNo.2、これは2003
年のもので、HIRが改正されたものですが、それによりますと、それと同時に委員会を設定
して、最高裁のルールを改善し、例えば大学から和解のメディエーターを選ぶことができ
るようにしようという話があります。和解に対しては判事が努力をしなければなりません。判
事以外の人間が調停人になることができるかということですが、現在のところ、それは不可
能であります。判事だけが調停役に関わります。条項によれば、判事のみが調停をする努力

をすべきだという風に書いてありますが、それに対して議論もあります。判事以外の方が調停役となったとしても、判事も一緒に努力をしてもいいという人もいます。例えば、判事の方から調停者を任命して作業させるということ、これは合議体の中で模索していくというようなこともなされています。ですから、大学から調停者を任命したり、最高裁の中で既にそういう経験のある人間を調停者にするということも可能性としてはあると思いますが、現在では、まず調停人となることができるのは判事です。ただし、その事件を扱っていない判事です。そしてほかに調停者となることができるのは、大学の教授であったり、司法の背景を持つ人物です。最高裁規則が改正される前には、10人以上の人間が調停に関わってはいけないということが、最高裁の規則であります。しかし、現在はそれが変更されて、新しい最高裁規則が発効した場合、60人ほどで調停がすることができるかもしれないという話をしています。現在は、最高裁の方から調停者を任命しています。そしてそのトレーニングというの、最高裁が行なっています。調停者としてどのように活用すべきか、そういった訓練がなされています。その訓練によって、判事の実力の引き上げを図っていきたいと思います。

COUNTRY REPORT

EFFICIENT LEGAL AND JUDICIAL SYSTEM FOR CIVIL DISPUTE SETTLEMENT IN INDONESIA

**BY MINISTRY OF JUSTICE AND
HUMAN RIGHTS**

EFFICIENT LEGAL AND JUDICIAL SYSTEM FOR CIVIL DISPUTE SETTLEMENT IN INDONESIA

- PRESENT CIVIL PROCEDUR LAW
- THE CHARACTERISTIC AND THE PROBLEM IN THE CIVIL PROCEDURE
- THE TOPIC TO DISCUSS FOR THE SPEEDY AND EFFECTIVE CIVIL DISPUTE SETTLEMENT
- LEGISLATION PROCESS AND THE DRAFT OF CIVIL PROCEDURE BILL
- ISSUES TO BE SOLVES IN THE DRAFT OF CIVIL PROCEDURE BILL

TYPES OF COURT IN INDONESIA

Under Law No. 14 Year 1970 on Judicial Power amended by Law No. 4 Year 2004, the court are devided into :

- Supreme Court (Mahkamah Agung)
→ The highest judicial power
- Court of Appeals/Hight Court (Pengadilan Tinggi)
- District Court (Pengadilan Negeri) → General Court

JURISDICTION OF EACH COURT

- Under the Constitution Amendment, the highest judicial power is vested in the Supreme Court
 - High Court is the appeal court
 - District Court is the first level court

JUDICIAL SYSTEM

SUPREME COURT *Cassation Case*
(in Jakarta)



HIGH COURT *Appeal Case*
(in each capital of province)

DISTRICT COURT *First Level Court*
(in each capital of regency)

THE CIVIL PROCEDURE LAW

- Het Herziene Indonesische Reglement (HIR)
- Recht Reglement Buiten Gesewsten (RbG)
- The Fourth book of Burgerlijke Wetboek voor Indonesie (BW)
- Reglement op the Burgerlijke Rechtsvordering (RV)
- Law Number 20 Year 1947 on Appeal Court
- Law Number 2 Year 1986 on General Judicial
- Law Number 4 Year 2004 on Judicial Power
- Law Number 14 Year 1985 on Supreme Court amended by Law Number 5 Year 2004
- Supreme Court Rules

THE CHARACTERISTIC AND THE PROBLEM IN THE CIVIL PROCEDURE LAW

1. The provision on civil procedure is spread on some regulation which some of them are the Dutch Colonial heritage
2. Simple, speedy, transparent, as well as cheap judicial principle have not detail yet regulated
3. The process of the civil dispute settlement is not efficient and effective
4. New Summon system need to introduce

5. No *kortgeding* (summary court) for the urgent or certain case
6. No restriction of type of case to appeal and to cassation.
7. The evidence is restricted tightly. It causes difficult for judge to try cases related on advanced technology evidence
8. Class action procedure is regulated in Supreme Court Rule

THE TOPIC TO DISCUSS FOR THE SPEEDY AND EFFECTIVE CIVIL PROCEDURE

- Based on the some problems, the Ministry of Justice and HR has prepared the draft bill of civil procedure since 1994 and it has been being currently socialized to the judges, lawyers, and society.
- Since 1994 – now, The Ministry of Justice and HR form a team to draft the civil procedure bill. The membership of the Team consist of :
 - the representative of Supreme Court judge (some former Supreme Court judges)
 - Lawyers
 - Judges from the district court
 - Experts from the university
 - Drafters from the MoJHR

THE CIVIL PROCEDURE BILL'S TEAM DUTIES

- The main duty is to draft a single codification law on civil procedure
- Other duties are to draft a new bill that consist as follows :
 - Transparent, simple, speedy fast, and cheap judicial principles urgently to introduce
 - Court examination
 - Introduce the *kortgeding* (summary court) for the urgent/certain case
 - Introduce all evidences, including electronic evidence
 - Regulate the class action procedure
 - Regulate dissenting opinion for the transparency proceeding

THE OUTLINE OF THE DRAFT BILL

- Chapter I General Provision
- Chapter II Claim
 - Lawsuit and Petition
 - Registration, Session Time, and Summon
- Chapter III Distribution Power
- Chapter IV Jurisdiction Competency
 - Relative Competency
 - Absolute Competency
- Chapter V Resignation and Denial Rights
- Chapter VI Legal Remedies to Guarantee of Rights

- Chapter VII Court Session Examination
 - Ordinary Hearing Session
 - Involvement of Third Party
 - Short Hearing Session
- Chapter VIII Evidence
 - General
 - Confession
 - Document
 - Testimony
 - Indirect evidence
 - Oath
 - Local examination and expert explanation
- Chapter IX Decision

- Chapter X Legal Remedies
 - Appeal examination
 - Cassation Examination
 - Dispute Jurisdiction Examination
 - Judicial Review Examination
- Chapter XI Decision Enforcement
- Chapter XII Special Procedure
 - Appealate Court as First Instance
 - Probono
 - Preliminary Testimony
 - Dwangsom
 - Seizure on Share and Security
 - Seizure and execution on aircraft
- Chapter XIII Transitional Provision
- Chapter XIV Closing Provision

THE PROBLEM TO BE SOLVE IN THE DRAFT BILL

- Simple, fast, and cheap judiciary system
- transparent Court
- Judge active before and during the examination of case
- Framework time of the judicial process
- Decreasing/minimize of delayed case in each level court by limitation of case to appeal and cassation

THE BLUEPRINT OF THE SUPREME COURT

(SUMMARY)

Salle Kaimuddin

The Supreme Court has attracted much negative comment and criticism from various sides, not all of which has been warranted. The integrity, quality and performance of many of the judges, justices and staff members who work in the Supreme Court have been widely questioned in the community. The convoluted and time-consuming processes involved in seeking justice from the Supreme Court have also been heavily criticized on the ground that 'justice delayed is justice denied'. In addition, the Supreme Court's supervisory and development functions have also been the subject of sustained criticism.

As a response to the above, the Supreme Court has embarked on a number of efforts to bring about reform in various areas. The judicial supervision system has to a certain extent been improved, and the results of this are already being felt. The same also applies to the judicial promotions and transfers system.

A number of initiatives have been, and are currently being, pursued with a view to reducing the backlog of cases in the Supreme Court. Among these initiatives are the effort

1. To develop alternative dispute resolutions mechanism and
2. To reject appeals that fail to meet the procedural requirements that have been set by the Supreme Court;
3. To undertake various other activities designed to reform and overhaul its organization.

However, the court is of the opinion that in order to bring about root and branch reform, a more comprehensive, detailed strategy is required. It is based on this perception that the Supreme Court encouraged a number of parties to become involved in the preparation a blueprint for the reform of the Supreme Court of the Republic of Indonesia.

The document, which is based on in-depth studies on the operation of the Supreme Court, attempts to diagnose the various problems facing the court, and sets out practical recommendations for the bringing about of improvements, identifies the time frames involved, and provides indicators to be employed in assessing the extent to which the which the recommendations have been successfully carried out. The areas covered by the study are as follows:

1. The vision and mission of the Supreme Court
2. The independency of the Supreme Court

3. The cultural and protocol relationships between the Supreme Court and the other high institutions of state
4. The organization and work culture of the Supreme Court
5. The human resources available to the Supreme Court
6. Case management
7. Accountability, transparency and information management
8. Judicial supervision and discipline
9. The financial resources, and infrastructure and facilities available to the Supreme Court.

1. The vision and mission of the Supreme Court

In attempting to institute these reform, the Supreme Court has adopted a new vision, which is as follows: “To uphold the rule of law through the creation of an independent, effective, efficient, professional and trustworthy judiciary, and the provision of quality, ethical, accessible, and affordable legal services in response to the needs of the public.”

In order to achieve this vision, the Supreme Court has set for itself the following mission:

- a. To create a sense of justice in accordance with the provision of the laws and regulations in effect, and to satisfy the public’s sense of justice;
- b. To create a judicial system that is truly independent and autonomous, and free from intervention by third parties;
- c. To improve public access to court services;
- d. To improve the quality of internal input into the judicial processes;
- e. To create effective, efficient, and respected judicial institutions;
- f. To exercise the judicial power in an independent, impartial and transparent manner.

2. The independency of the Supreme Court

The situation in Indonesia as concerns the independence of the judiciary is far from being satisfactory. In the past, the Supreme Court was subject to frequent interventions by the other organs of state.

The principle of the independence of the judiciary is one of the most important adhered to by democracies. Under this principle, all components of the judicial system -including the Supreme Court- should be free from outside intervention, pressure and compulsion, whether direct or indirect, brought to bear by other

institutions, colleagues, or superiors, or third parties outside of the judicial system, with the result that all judges are free to decide the cases that come before them based on justice, the law and their consciences.

For the purpose of ensuring the independence of the judiciary, constitutional or statutory guarantees are required. It is not sufficient for these guarantees to consist merely of empty formulae to the effect that the state guarantees the independence of the judicial institutions. Rather, all of the legislation concerning the appointment and removal of judges, the term of office of judges, the funding of the court system, etc., must be such as to truly guarantee the independence of the judges in the performance of their functions.

Prior to the enactment of the third amendment to the 1945 Constitution in 2001, the judicial power was dealt with in two articles of the 1945 Constitution, namely articles 24 and 25. Article 24(1) states that “the judicial power in Indonesia shall be exercised by the Supreme Court and such other judicial bodies as may be established by law.” Section (2) states that “the composition and powers of the judicial bodies shall be as provided for by law.” Article 25 states “the requirements for the appointment and removal of judges shall be as provided for by law.” In the Elucidation on articles 24 and 25, it is explicitly averred that the judicial power shall be independent, that is to see, free from the influence of the executive.

3. The cultural and protocol relationships between the Supreme Court and the other high institutions of state

In many countries, particularly developed ones, Supreme Court Justices enjoy a very high status indeed, both in the eyes of the other organs of state and the public at large. This is due to various factors, such as the extent to which democracy is embedded, the culture of the people and the political culture, the provisions of the statutory and legislative guarantees, and the role of the judges themselves play.

The opposite, however, is the case in Indonesia. The other organs of state, particularly the presidency, have not to date accorded the appropriate level of esteem and respect to the Supreme Court Justices and Chief Justice. The facilities afforded to the Supreme Court Justices compared to those available to other state officeholder, particularly in the ranks of the executive, were far inferior.

This brief description clearly shows the low level of appreciation and respect shown by the nation towards its top judges, and the disparities in cultural and protocol status that applied as between Supreme Court Justices and other state officeholders.

4. The organization and work culture of the Supreme Court

The organizational structure of the Supreme Court is rather complex.

The main issues for reform are as follows;

Registry and secretariat

Supervision

Research and study center and education and training center

Directorat of law and legal administration

Public relation unit, and data and information management unit

Expert staff

Policy-making forum and coordination forum

Standard operating procedures

Towards a one-roof system for the judicial institutions

5. The human resources available to the Supreme Court

The various problems connected with the human resources are as follows

Recruitment of supreme court justices -closed (career) and open (non-career) recruitment system, age and experience;

Selection of supreme court leadership

Number of supreme court justices

Tenure

Remuneration

Court officials

6. Case management

Case management covers everything involved in the deciding of cases. In the Supreme Court, case management starts at the time when a case is accepted by the Supreme Court. It is then examine and listed with the casedirectorate, allocated to a team and panel of justices, examined in detail, discussed, decided on, with this decision being read out in open court by the panel of justices, and recorded in the Supreme Court archives

7. Accountability, transparency and information management

Accountability covers accountability mechanisms in the Supreme Court –institutional and personal accountability, matters that must be accounted for;

Transparency covers information provision system, website, right to access information, publication of Supreme Court decisions (law report);

Information management system covers administrative reform, audit of computer assets, and capacity planning, identifying the working group in the Supreme Court, conducting human resources assessment, developing the computerized information management system, establishing special unit to take charge of Supreme Court's information management system;

8. Judicial supervision and discipline

One of the aspects that is frequently focused on as regards the administration of

justice and the courts is the poor performance, quality and integrity of many judges, including Supreme Court Justices. The deficiencies that exist in these areas have resulted in a decline in public trust in the courts. Accordingly, in order to improve public confidence in our judicial institutions, the Supreme Court needs to make serious efforts to improve the quality and performance of the country's judges, and to improve their integrity.

From the point of view of the subjects, the supervision exercised by the Supreme Court covers various aspects, including such aspects as technical-legal matters, court administration, and judicial conduct.

The technical-legal aspects cover the following:

- a. Technical competence in the handling cases;
- b. The recording of court proceedings
- c. The drawing up of court schedules;
- d. The length of time required to hear and decide on cases;
- e. Matters concerning stenography
- f. The quality of decisions
- g. Judgment execution

The court administration aspects cover the following areas:

- a. Compliance with procedures in the acceptance of cases;
- b. Compliance with procedures in the registration of cases;
- c. Compliance with procedures in the financial administration of cases;
- d. Compliance with procedures as regards the inspection of case financial accounts;
- e. Compliance with procedures in record-keeping
- f. Compliance with procedures in the recording of cases;
- g. Judgment execution

The judicial conduct aspects differ from the other aspects in that they are divided into two categories, namely, conduct as a judge and conduct in private life. The conduct as a judge category covers the following areas:

- a. Loyalty
- b. Compliance
- c. Performance
- d. Accountability
- e. Integrity
- f. Team work
- g. Initiative
- h. Leadership

Meanwhile, the conduct in private life category covers the following aspects:

- a. Family life
- b. Relationship with the public

The supervision methods normally employed by the Supreme Court's supervisory organs include the following:

- a. Routine and urgent inspections;
- b. Receiving periodic reports from the courts;
- c. Acting on reports/complaints from the public at large

As concerns discipline, by "discipline" means a series processes based on the supervision conducted that lead to the "trying" of judges who are suspected of having engaged in unethical conduct, and/or the imposition of sanctions on those who are proved to have done so.

9. The financial resources, and infrastructure and facilities available to the Supreme Court.

Considering the people's raised hopes for an effective and functioning law enforcement institutions, including the courts, it is imperative for keeping on improving judicial performance. The success certainly depend a great deal on strong support, right from the political will of the country's leaders and the whole law enforcement officials (including judges) as well as ample financial (budgetary) resources – coupled with an effective and efficient financial management system.

With the drawing up of the Blueprint, the Supreme Court expects that the reform process that has been underway for some time, now will become more structured and focused. In this regard, the Supreme Court earnestly hopes that the support of all those involved, particularly the stakeholders in the form of the judicial institutions and the other institutions of state, will continue to be extended to the reform efforts that have, and are currently being, undertaken by the Supreme Court.

Thank you

Modern and Efficient Court Management for the Speedy and Effective Civil Dispute Settlement in Indonesia

M. Arsyad Sanusi

PREFACE

The topic of the 2004 law and judicial reform co-operation between JICA and the Supreme Court of the Republic of Indonesia is “*Efficient Law and Judicial System for a fast and more Efficient Settlement of Civil Disputes*”. Meanwhile, the main target of the cooperation is to sharpen the law treasures of Indonesian judicial personnel, especially those related with civil law, procedural law and ADR, whether it is mediation, compromise or conciliation. Given the focus on the speedy and efficient civil law disputes settlement, it seems that the focus is right and in compliance with the proceeding objectives set for the in the UU No.5, 2004 concerning about the Judicial Power Fundamentals, that is to grasp after a fast, simple and cheap proceedings.

The co-operation, which will be conducted through a month term course, is a monographic study on a foreign legal system (that is on Japanese legal system). The course will be very useful for Indonesian jurist community in their effort to reform their law, and judicial system. By doing such monographic study on the Japanese law system, the participant will get many invaluable lessons on the Japanese law system, culture and infrastructure as well, particularly those in related with the Japanese law and judicial reform. However, the monographic study should not be mere descriptive in nature, because such kind of study will have a limited use for the policy markers. The study should be able to increase the participants understanding about the real condition of the Japanese law and judicial system and the Japanese effort to both reform and modernize its law and judicial systems.

BACKGROUND OF THE PROBLEM

Over the last decade, most countries have begun reforming their judicial sectors. In order to consolidate those sectors, a series of reforms aimed to install independent courts boasting impartial judges using fair adjudicative procedures. Similar efforts are now take place in Indonesia. Work is ongoing, and must now be supplemented by increased efficiency in court performance while maintaining accessibility for all.

There were many problems to overcome. To begin with, we will see the characteristic of Indonesian courts / judicial management as set forth in the first Buku Pintar (“Back to the Law”) and the second Buku Pintar (“How to Do It”). Those two Buku Pintar (Smart Book) has been revised, but, unfortunately such revision has not been comprehensively touch and regulate modern court / judicial practice, such as investigation toward witness or expert

witness conducted through teleconference medium, recognition toward electronic documents and data messages and their admissibility as a valid evidence in the court. So as revision has not been neither touch nor regulate the authority of the Chief of High Court as a *voorpost* (frontline guardian) of the Indonesian Supreme of Court to warn and give the sanctions for those court personals who commit any bad conduct potentially harm both Indonesian court prestige and dignity. Such condition has made the chief of High Courts a rather hesitate to do their supervision function.

Furthermore, the Indonesian courts were characterized by a steady degradation of the status and reputations of individual judges and judiciaries, a high tolerance for, and frequency of, executive interference in judicial decision-making or control of courts by the executive through administrative structures, extending even to centralized direction of the judiciary itself. In the former socialist regimes, for example, judges were not expected to act as independent decision-makers, but were instead the executors of the will of politicians. The deference and loyalty of judges was valued over their capacity for responsible decision-making. Moreover, lack of support for the principle of separation of powers has undermined the institutional independence of the judicial branch. Control of most or many judicial functions by the executive, or of the judiciary as a whole, was a common pattern.¹ Given this background, an understandable goal of early judicial reform, including in Indonesia, was to secure judicial independence. Independence was understood to extend beyond ending improper external influence on judicial decision-making, to strengthening the position of judges and the judiciary in society at large. The idea was to establish a system in which courts, besides resolving disputes between individuals, also monitor other governmental branches and so need to function independently of these branches (institutional independence).² In addition, they need to be composed of independent judges (individual independence). It was soon clear that these tasks would not be easy to achieve. Multiple obstacles blocked the road to successful reforms.³ First and foremost was the immense resistance of the executive to releasing control over the judiciary. The judiciary was perceived as underdeveloped and lacking the capacity to support and govern itself. Executive

¹ For example, see Dietrich, M.K., *Legal and Judicial Reform: Voices from Five Countries*, World Bank, 2000, in particular "The Transition Path: From Party Rule to Rule of Law".

² See Shetreet, S. "Judicial Independence: New Conceptual Dimensions and Contemporary Challenges" in Shetreet, S. and Dechenes, J. (eds.), *Judicial Independence: Contemporary Dabate*, Martinus Nijhoff, 1985, pp.594-598. According to Shetreet: "a modern conception of judicial independence cannot be confined to the individual judge...but must include collective independence of the judiciary as a whole" (p.599). I refer to this "collective independence" with the term "institutional independence".

³ See rekosh, E. "Emerging Lessons from Reform Efforts in Eastern Europe and Eurasia", in *Guidance for Promoting Judicial Independence and Impartiality*, Office of Democracy and Governance, Technical Publication series, January 2002. Hereafter "ODG". On Russia see Solomon, P.J. and Foglesong, T.S., *Courts in Transition in Russia: The Challenge of Judicial Reform*, Westview Press, 2000.

influence over financial and budgetary channels ensured that the reality reflected this perception. And where judiciaries gained in strength, calls were heard for increased judicial accountability, warning of the possibilities of abuse of power in the form of excessive judicial discretion.

The situation in Indonesia as regards the independence, impartiality and competence of the judiciary, however, was far from being satisfactory. Although the independence of judicial power in Indonesia is explicitly guaranteed in the Constitution and various statutes, it especially the executive (presidency) to intervene in the performance of the Supreme Court's duties and responsibilities. This was as common during the Old Order period as it was under the New Order. During the Old Order, the Supreme Court of Justice - the leader of one of the high organs of state - was appointed by President Soekarno as a cabinet minister. Intervention continued under the New Order, with the government widely believed to have pressured the Supreme Court to produce judgments favorable to the power holders.⁴ In the past, the Supreme Court was subject to frequent intervention by the other organ of state, and many have raised serious doubts about the integrity of the country's judges and Supreme Court justices.⁵ The quality of Supreme Court Decisions has also been attacked due to their lack of proper legal reasoning and argumentation, frequent inconsistencies and sometimes their unenforceability.⁶

Meanwhile, the notion of an accountable judiciary is sometimes interpreted to mean executive monitoring of the judiciary, and understood to be in conflict with the notion of an independent judiciary. However, as Linn Hamberg points out, there is no need to see accountability and independence as diametric opposites. Judicial accountability need not be viewed as intra-governmental accountability, but as "institutional accounting to political and civil society [as a whole]."⁷ These new problems and demands sparked what could be viewed as a shift in the focus of judicial reform. New issues and complexities fuelled further reforms, as it was acknowledged that a close relationship exists between judicial independence, judicial capacity, and judicial accountability. It is beyond the scope of this country report to explore fully the interaction between these three concepts – in what follows I focus on the relationship between judicial capacity and judicial independence, both individually and institutionally. In this country report, I will try to uncover the most frequent and visible points

⁴ Among the many cases that are widely considered to have involved executive interference with the independence of the Supreme Court, some of the most frequently cited are the Nuku Sulairnan, Marsinah, Henock Chee, Kedung Ombo, Tempo and the PDI Perjuangan cases. For a further discussion regarding this aspect, see the section on the recruitment of Supreme Court of Justice in the chapter on human resources of the *Blueprint for the Reform of the Supreme Court of Indonesia*, p.59-86.

⁵ The Supreme Court of Indonesia, *Blue Print for the Reform of the Supreme Court of Indonesia*, The Supreme Court of Indonesia, 2003, *ibid*, p.1.

⁶ *Ibid*.

⁷ Hamberg, L., "Judicial Independence and Accountability: The shifting Balance

of contact between these two and outline, in conclusion, the importance of this relationship for judicial reform.

SOME POINTS OF OBSERVATIONS

In order to fulfill the requirements stated in the ANNEX I, here are some points of my observations which followed with some recommendations which might be useful for both the development of Indonesian court / judicial system and the enforcement of supremacy of law in Indonesia.

1. About Our Actual Cases

According to my observations and daily practice in Indonesian Court, there are varieties of actual cases found in the judicial practices. Those actual cases, however, are concerning on the field of Civil Law Procedure. It is broadly recognized that there are some kinds of disparities among the Indonesian judges on the implementation of the Civil Law Procedure, for example:

1. Concerning about the competence of the district courts;
2. Concerning about the authorities held by the Commercial Court judges and the Common Judges, as well as the authority of the District Judges and the Religious Affairs Judges,
3. Concerning about the provision of seizure toward stocks obligations;
4. Concerning about bankruptcy in its relation with the arbitration clauses.

In relation to those disparities, the main issues need to be discussed is about the authorities held by the Commercial Judges and the Arbitration Clause.

2. About the Procedure of Appealing Civil Disputes

The first and second Buku Pintar (Smart Book) on *the Guidance of Judicial Practice and Administration* clearly describe the steps and procedure that should be taken by the justice seekers. Those Smart Books are also describing the procedure for appealing civil disputes as an extraordinary effort of those justice seekers. The fundamental background of this appealing procedure is that those appeal efforts are considered as an effort to find the truth amid the possibility of mistakes made by the first level judges. The high court, then, will study / investigate whether the former investigation has been conducted in accordance with the procedure stated in the statutes, and whether the judgment of the first level courts is right and precise. We may find the fundamental background of the appealing procedures in:

1. BL 188 until 194 HIR or BL 199 until 205 RBC, Emergency Statute No.1, 1951;
2. UU RI (Jogya) No.20, 1974 concerning about the re-conducted proceeding in

in Reform Goals" in ODG, *supura* note 4, p.150.

Java and Madura Islands (applied to the whole regions of Indonesia);

Nowadays, all the judgment of the District Court might be bring to the appellate proceeding of the High Court (note: just for the District Court judgments, not for the District Court's decisions that have had a fixed legal effect).

The appealing mechanisms, in essence, are as follows:

1. Submitted by one or both interested parties or their lawyers;
2. Disputes handled by High Courts are those disputes that have no fixed legal effect, yet;
3. The whole spectrum of the investigation will be re-conducted, including all the facts;
4. Investigation in the High Court will be conducted by the High Court Judges;
5. The submission of appealing proposal by the parties lawyer should be complemented with Letter of Authority(Surat Kuasa);
6. The time limit for submitting an appealing proposal is in accordance with the requirement set forth in the BL 7 (1) and (2) of the UU No.20, 1947 and UU MARI (UU No.5, 2004), that is 14 days since the announcement of the District Court Judgment;
7. Appellant should pay the appealing cost, first, to the relevant District Court;
8. The parties reserve a right to submit the appealing memory and counter-appealing memory, however this is not considered as an imperative legal requirement.

In relation to those procedures and mechanism mentioned above, the main issues need to be discussed is: Does the High Court as a *judex factie* reserve the right to do seizure?

3. About the causes of case backlog in the District Court and the Supreme Court

In order to find the main or administrative causes of the case backlog both In the District Court and in Supreme Court, the most influential factors are as follows.

1. Indonesian formal law system has been out of date;
2. Lack of obedience in implementing the first and second Buku Pintar(Smart Book);
3. Lack of judges professionalism.

In relation to those causes mentioned above, the main issues need to be disucussed is how to be a professional judge and what skills and capabilities the judges should have in carry out their jobs and responsibilities.

About the problems found in the judicial practice

Nowadays, especially in this Information Technology age, civil dispute are filled wit

complexities. Indonesia is in the middle of crossroad between civil law and common law tradition (not the socialist one), in which the convergence and divergence of those two legal systems has entered the Indonesian positive law. The luster of common law system intervention, e.g. in those cases involving electronic transactions, digital signatures and validity of electronic evidences, is a big challenge should face by the Indonesian judges in their effort to increase their professionalism.

Those notes given above are all together to be substantial problems faced by Indonesian law procedure, so that the Indonesian laws procedure need to be amended. The other problems frequently faced in the civil law proceedings are the problems of judicial (internal) administration which are sometimes a rather late in responding or handling the cases.

In relation to those problems mentioned above, the main issues need to be discussed are:

1. How should the Indonesian law respond the emergence and development of Information Technology?
2. Which one is should be chosen / followed by Indonesia, *civil law* or *common law*?

About the appealing system reform

1. It has been broadly understood that the Indonesian procedural law sets forth that there are some kinds of cases will not be handled by the High Court. Those cases are includes, for example, bankruptcy disputes and those cases, which is declaratory in nature (e.g., request of trusteeship, inheritance, etc.).
2. There are some subjects that have not been adequately regulated yet by the Indonesian (procedural) law, such as the problem of appealing revocation (without the consent of the other party / parties), seizures ordered by the High Courts and its procedures, etc.

In relation to those subjects / problems mentioned above, the main issues need to be discussed is: “Is it right to give the chief of District Court or chief of High Court the double authorities, that is both to handle general administration aspects (personnel, organization, and financial of the court) and the judicial aspects?”

About the mediation system reform

According to the Indonesian positive law (UU No.30, 1999 concerning about arbitrage and ADR), the legal status of those mediation institutions or similar institutions is *quasi rechtspreek*. The law set forth that such mediation institutions or similar institutions are reserved only those authorities related with authoritative and procedural aspects. The

enactment of PERMA No.2, 2003 gives a sign that the civil disputes settlement by the Indonesian ADR institutions would be prolonged because of facts that the ADR method, system and implementation have not become an Indonesian law culture, yet. Furthermore, it is highly urgent to revise the terms of UU No. 30, 1999 concerning about Arbitrage and ADR, especially those terms related with authoritative aspects which might cause authoritative clash (*bootsung*) between the Commercial Court and the Arbitration Institution.

In relation to those subjects / problems mentioned above, the main issues need to be discussed is: “Are the Arbitration Clauses applied to those cases submitted to the commercial court?”

Legal moves taken by Indonesian law authorities

1. Enacting UU No.4, 2004, concerning about the Judicial Power Fundamentals and UU No.5, 2004 concerning about the Indonesian Supreme of Court;
2. Publishing the Blue Print of Indonesian Supreme Court Reform;
3. Since May 4, 2004, Indonesian judicial power (including its organization, administration, financial and technical matters) was held under “One Roof System”, that is under the Supreme Court of Indonesia.
4. Drafting the New Civil Procedural Law; and
5. Many other efforts carried out by the Indonesian Supreme Court in its endeavor to develop and enforce the supremacy of law in Indonesia.

WHAT SHOULD BE DONE?

The Supreme Court has not been unaware of the criticism leveled at it, and for sometime now has been striving to gradually address its various weakness. Efforts to improve the effectiveness of the supervision exercised over the country’s judges are continuing, as are the effort to overhaul the judicial transfers and promotions system, and to speed up the delivery of justice.

In attempting to institute these reforms, the Supreme Court has adopted a new vision, which is as follows: “*To uphold the rule of law through the creation of and independent, effective, efficient, professional and trustworthy judiciary, and the provision of quality, ethical, accessible and affordable legal services in response to the need of the public*”⁸

Nevertheless, the effort to realize the above mentioned vision will clearly not be an easy one. An in-depth understanding of the problem facing the Supreme Court, and the appropriate and comprehensive strategies for overcoming these will be required.

⁸ Ibid

Judicial Capacity and Individual independence

The notion of individual independence is two-fold. It encompasses both substantive independence, i.e. as an individual decision-maker; and the broader personal independence guaranteed by the terms of office.⁹ Classic pillars of personal individual independence include: life tenure following judicial appointment, on condition of good behavior, terminating only at a set retirement age; adequate remuneration; a prohibition on recall or transfer without consent; and internal independence from judicial superiors and colleagues. The notion of judicial capacity as related to the individual judge refers to his / her competence to perform the judicial function efficiently, independently and impartially.

(a) Judicial appointment and the judicial career path

A complex relationship between judicial capacity and individual independence starts at the moment of selection of judicial candidates. It is well-understood that diversity strengthens democratic institutions by rendering them more representative and, thereby, legitimate. One overall goal of any selection process should be to choose candidates from all spheres of life. Of course, they must have the required qualities and qualifications, but there should be no barriers to appointing, for example, former attorneys or former prosecutors as judges. The trend in the region, however, seems to be to give preference to fresh law-school graduates, who are seen as untainted by the former system. However, this may actually undermine judicial independence, as young inexperienced judges may lack self-confidence and be more susceptible to external pressures or to conforming to the internal pressures of an often conservative judicial sector. Furthermore, a preference for youth does not necessarily enhance judicial capacity, since performance is not a main consideration. Indeed, the criteria for selection and appointment for judges are too often vague, leaving wide space for discretion. This is exacerbated where procedures are outside the reach of any public scrutiny. Clear and objective criteria must be stipulated and transparent procedures introduced to prevent arbitrariness and preferential treatment. The same applies to the promotion of judges to higher courts or to managerial functions of presidents and vice-presidents of the court. Related problems can be traced to the composition of selection and promotion bodies. The realization that judges are best equipped to evaluate the qualities and qualifications of candidates for judicial office would seem to recommend selection bodies composed primarily of judges. Yet such a system could lead to the exclusion of a legitimate public interest in the composition of the judiciary. Perhaps a balance can be struck between expertise and public interest by creating bodies composed of both judges and other legal

⁹ See e.g. Shetreet, *supra* note 2 at 598. He defines the substantive independence of a judge as "that in making of judicial decisions and exercising other official duties" and equates personal independence with the security of office and tenure.

professionals; ranking candidates; and generating public discussion of the results.

(b) Judicial office/ status of a judge

Judges have a special status in society. Sometimes, however, insufficient attention is paid to the possibility that judges' business, political or other engagements may lead to undesirable compromises of their reputation. Clear criteria for the involvement of judges in society need to be set and observed by judges, so that the reputation of the judicial office and public trust are preserved. In this respect, one rather dangerous practice is the routine use of judges for non-judicial functions, e.g. educational (training other judges) or governmental (consulting with governments on the preparation of new legislation, the administration of the judiciary, etc.). Performing these functions while holding judicial office constitutes a clear violation of the principle of separation of powers, and may undermine judicial independence. Furthermore, it may create a negative public perception that the judiciary serves a kind of clerical function and that judges serve government rather than acting as a check on power abuse by the other branches of government.

(c) Adequate remuneration

Some countries do not provide judges with adequate remuneration. This, of course, undermines their independence, since judges who cannot secure themselves and their families financially may become corrupt, seeking or accepting certain "favours" in return for preferable decisions. Additionally, if judges receive substantively lower salaries than other legal practitioners, they remain undervalued by society. The best graduates and other high-quality candidates will not be attracted to enter judicial office and may elect to leave it for better-paid positions.

(d) Judicial training

Only judges who know the law and how to apply it can properly exercise their judicial function and be truly independent. Moreover, certain methods of interpretation may not have been previously applied, such as checking for inconsistent and illogical arguments, or establishing unconstitutionality or breaches of international or human rights instruments. In the past judges were not encouraged to think independently or required to explain and justify their decisions. Often the most basic ethical concepts were unknown to judges or unapplied by them. Judicial training can be influential in reversing these trends and attitudes. Educating judges about innovations in domestic legislation and the ever-increasing influence of European and international legal norms should be among its goals. Many countries in the region have established judicial training centers that help to fill this void. However, most countries still lack a comprehensive concept of continuing legal education for judges or the means to implement one. Lack of capacity in these areas might lead to later pressures on

independence.

Even where the concept of continuing legal education for judges is present, a debate continues over who should be in control and how the system should be designed. Naturally, judges should play an active role in designing training systems, but it is debatable whether control should be left solely to them. If the goal goes beyond education in new laws to actively changing attitudes and exposure to new concepts and approaches, a certain degree of external management may be useful. This should not detract from the possibility designing a system to cater for the particular needs and demands of judges.

Judicial Capacity and Institutional Independence

Judiciaries in Indonesia face tremendous challenges, posed by rapidly changing legislation and new approaches to both of the interpretation and application of law. There are new economic relationships and new types of disputes; there is a different perception of individual rights and growing litigation involving international and human rights standards; there are new social problems (such as corruption, drugs, growing criminality). Sometimes a rather unfair burden of expectation is placed on courts and judges to solve all these problems. If unsuccessful, judiciaries are labeled as inefficient or unable to perform their functions.

The development of judicial institutional capacity is the aspiration to create a judiciary which performs in an efficient and timely manner, operates independently, gains public trust, and serves the public interest. Therefore, it is a joined endeavor involving judiciary, government, and society as a whole.

(a) Administrative and managerial capacity

In most countries, including Indonesia, judiciaries depend for their administration and resources on the executive branch, most often the ministry of justice. In some countries, however, there has been a trend toward the greater involvement of the judiciary in administrative tasks. This is nevertheless stymied by the continuing tendency of the executive to wield control over the judicial branch and a paucity of internal capacity – and even genuine interest – among judges to assume new tasks in the administration and management of courts.¹⁰

The hesitation of judges to play a greater role in the administration and management of courts may be explained by a lack of managerial skills, heavy workloads, and the meager material and financial resources available. Judges fear that the executives might give up its control only at the high price of shifting all responsibility for the judicial sector to judges

¹⁰ For support for the argument that a strong connection exists between court management and administration, judicial independence, and judicial capacity see Davis, W., "The role of Court Administration in Strengthening Judicial Independence and Impartiality " in ODG, *Supura* note 4

alone. This, of course, is not an acceptable solution. A better approach is gradually to transfer administrative and managerial tasks to courts and judges, with a concomitant increase in resources. Training of judicial functionaries and the general enhancement of self-governing capacity are needed.

(b) Representation and leadership

One factor contributing to the weakness of the judicial branch, as compared to the other branches, is a lack of representation. While in some CEE countries judicial associations have already been established, these do not always represent all judges and sometimes remain weakly supported and weakly empowered.

In addition, strong leadership and representation is retarded in a system where executive-appointed court presidents and vice-presidents are simultaneously the colleagues of other judges and their superiors as judicial functionaries. This double function of presidents and vice-presidents also violates the principle of separation of powers, by mixing the judicial and executive role. If delegation of the managerial functions to judges creates these problems, perhaps a separate class of judicial managers could be introduced. Alternatively, presidents and vice-presidents of the court shall stop performing their judicial functions for their term and devote their time and attention fully to their managerial functions without a threat of possible conflict of interest.

(c) Financial and material resources

In spite of significant efforts and occasionally substantial investments, the judicial sector remains typically under-funded. This is partly due to the minor role played by judges in budgeting procedures. Also, the allocation of funds and other resources is often not transparent and usually reflects the ability of specific individuals (such as the minister of justice or individual presidents of courts) to persuade governments of the needs of the sector or of an individual court. Greater initiative and involvement from judges – and greater acceptance of this involvement from the executive – are needed. Transparent procedures would go far in justifying the allocation of resources. Generally, the adequacy of both funding and the judiciary's material conditions for functioning need the support of the public and politicians alike: Importance of judicial independence and judicial capacity for judicial reform.

If judicial reform is to achieve the objective of transforming regional judiciaries into institutions that are not merely independent but also high-performing, the importance of their relationship between independence and capacity must be recognized and respected. Stopping short at the goal of independence may actually complicate the functioning of judiciaries permitted to exercise powers without ethical concerns. Of course, judicial accountability will

play a crucial role here. But a commitment of both increased independence and capacity building is vital to the vision of an independent, responsible, efficient and accessible judiciary.

RECOMMENDATION

Our recommendation for the development and enforcement of the supremacy of law in Indonesia are as follows:

1. Indonesian Supreme Court should design and implement a modern court / judicial management;
2. Double function and authorities held by the chief of District Courts and chief of High Courts should be revisited.
3. In order to materialize the modern court / judicial system, both of the court infrastructures and the court personnel's welfare should be enhanced.



JUDICIAL SYSTEM OF INDONESIA

BY
JUDGE BONG



HOW CIVIL AND CRIMINAL CASES HANDLED

- ❖ SPEEDY, ECONOMICAL, SIMPLE WAY
- ❖ ACCESSIBILITY
- ❖ INDEPENDENCE AND ACCOUNTABILITY
- ❖ EQUALITY, FAIRNESS, INTEGRITY
- ❖ PUBLIC TRUST AND CONFIDENCE
- ❖ PROMPTING A COMPROMISE RESOLUTION (CIVIL MATTERS)



JUDICIAL SYSTEM

❖ COURT SYSTEM

- THE SUPREME COURT IS THE HIGHEST COURT AMONG ALL SPHERES OF THE JUDICIARY

JUDGMENTS OF THE COURTS OF APPEAL AND FIRST INSTANCE MAY BE GIVEN NOTICE OF CASSATION TO THE SUPREME COURT BY THE PARTIES CONCERNED

- APPELLATE COURTS

ALL JUDGMENTS OF THE COURTS IN THE FIRST INSTANCE MAY BE GIVEN NOTICE OF APPEAL BY THE PARTIES CONCERNED UNLESS DETERMINED OTHERWISE BY LAW

- FIRST INSTANCE COURTS

ALL DIFFERENT KINDS OF CASES HAVE TO BE LODGED TO THE FIRST INSTANCE COURTS

❖ LEGAL SYSTEM

- CIVIL LAW INHERITED FROM THE DUTCH EAST INDIES GOVERNMENT
- THE COURT SHALL NOT REFUSE TO EXAMINE AND JUDGE A CASE BROUGHT UP IN COURT BY REASON OF OBSCURITY OR INDISTINCTNESS OF THE LAW THEREFORE A JUDGE AS A MAINTAINER OF LAW AND JUSTICE SHALL SEEK AFTER, FOLLOW AND CONCEIVE THE PRINCIPLES OF LIVING LAW IN THE COMMUNITY



THE SUPREME COURT

4 BRANCHES OF JUDICATURE IN FIRST INSTANCE AND APPELLATE COURTS

- ❖ THE GENERAL COURTS
(IN GENERAL CIVIL AND CRIMINAL MATTERS)
- ❖ THE RELIGIOUS COURTS
(IN SPECIFIC CIVIL MATTERS OF MOSLEMS SUCH AS MARRIAGE, DIVORCE, WAQAF, INHERITANCE)
- ❖ THE MILITARY COURTS
(CRIMINAL MATTERS AND DISCIPLINARY OFFENCES COMMITTED BY MILITARY PERSONNEL)
- ❖ THE ADMINISTRATIVE COURTS
(ADMINISTRATIVE DECISION ISSUED BY THE STATE ADMINISTRATION)



JURISDICTION OF THE SUPREME COURT

❖ JUDICIAL FUNCTION

1. DECIDES CASSATION AGAINST THE JUDGMENT OF LOWER COURT IN REGARD TO LEGAL ASPECTS OF CASES (THE PURPOSE OF CASSATION IS TO EXAMINE WHETHER THE LOWER COURTS HAVE APPLIED THE LAW PROPERLY OR NOT)
2. EXERCISES JUDICIAL REVIEW ON PERMANENT LEGAL FORCE COURT DECISIONS
3. EXERCISES JUDICIAL REVIEW ON LEGISLATION BELOW THE LEVEL OF THE STATUTE
4. ADJUDICATES DISPUTES CONCERNING THE COMPETENCE TO TRY A CASE

❖ NON JUDICIAL FUNCTION

1. THE REGULATION - MAKING FUNCTION
THE SUPREME COURT MAY ESTABLISH RULES OF PRACTICE AND PROCEDURES AND MATTERS RELATING TO THE ADMINISTRATION OF JUDICIAL AFFAIR AND OTHER MATTERS
2. THE ADMINISTRATIVE FUNCTION
ORGANIZATION, ADMINISTRATION AND FINANCIAL AND OTHER MATTERS CONCERNING THE APPOINTMENT, REMOVAL, PROMOTION AND TRANSFER OF JUDGES OF THE LOWER COURT
3. THE SUPERVISORY FUNCTION
MONITORING THE ACTIVITIES OF JUDGES
4. THE ADVISORY FUNCTION
ADVISES ON MATTERS OF LAW TO OTHER STATE ORGANS



GENERAL COURT

❖ HIGH COURT

AS APPELLATE COURT
APPEALS FROM DISTRICT COURT

❖ DISTRICT COURT

AS FIRST INSTANCE COURT
CRIMINAL AND CIVIL MATTERS



CRIMINAL LAW PROCEDURE (CODE OF CRIMINAL LAW PROCEDURE)

THE CODE ENACTED IN 1981
HAS BROUGHT
SIGNIFICANT CHANGES
TO ITS PREDECESSOR
CALLED 'REGLEMENT
INDONESIA AS
AMENDED' ENECTED IN
1848, INHERITED FROM
DUTCH

TYPES OF PROCEDURES

- > REGULAR PROCEDURE (FOR SERIOUS CRIMINAL OFFENSES)
- > SUMMARY PROCEDURE (FOR CASES WHICH CONSIDERED BOTH EVIDENCE AND LEGAL ASPECTS ARE SIMPLE)
- > FAST PROCEDURE (FOR TRAFFIC VIOLATIONS AND OTHER MINOR OFFENCES)
- 2. PRE-TRIAL PROCEEDING FOR ILLEGAL ARREST AND DETENTION
- 3. LEGAL REMEDY
 - a. ORDINARY LEGAL REMEDY
 - > APPEAL
 - > CASSATION
 - b. EXTRA ORDINARY REMEDY
 - > CASSATION FOR THE INTEREST OF LAW
 - > JUDICIAL REVIEW
 - > PETITION FOR PARDON



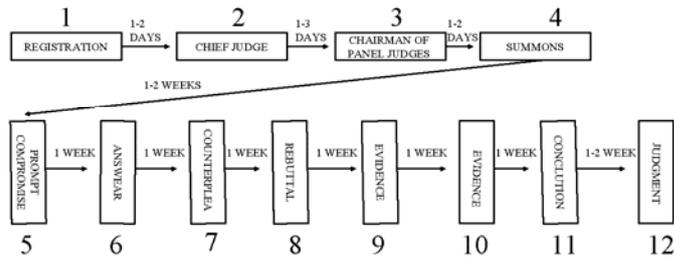
CIVIL LAW PROCEDURE (UP TO NOW STILL APPLY HIR/RBG INHERITED FROM DUTCH

❖ IN GENERAL APPLY
HIR/RBG

❖ IN SPECIFIC
WIDESPREAD IN SOME
ACTS SUCH AS
MARITAL LAW



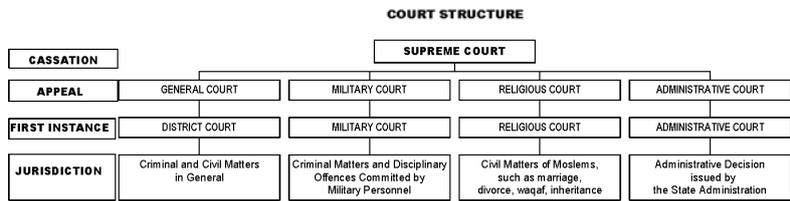
CHART OF STAGES OF CIVIL PROCEDURE AT FIRST INSTANCE COURT



—



THE COURT HIERARCHY





THE GENERAL COURT – ATTACHED THE SPECIALIZED COURTS

- ❖ THE JUVENILE COURT
- ❖ THE COMMERCIAL COURT
- ❖ THE HUMAN RIGHTS COURT
- ❖ THE TAX COURT



THE ADMINISTRATIVE COURT – ATTACHED THE SPECIALIZED COURTS

- ❖ THE TAX COURT



ADR OUTSIDE COURT AND QUASI JUDICIARY

1. ARBITRATION
2. CONSTRUCTION SERVICE DISPUTE RESOLUTION
3. IPRs DISPUTE RESOLUTION
4. LABOUR DISPUTE RESOLUTION
5. MONOPOLY AND UNFAIR TRADE PRACTICE DISPUTE RESOLUTION
6. CONSUMER DISPUTE RESOLUTION
7. ENVIRONMENTAL DISPUTE RESOLUTION
8. DEBT RESTRUCTION DISPUTE RESOLUTION
9. THE COUNCIL FOR HOUSING AFFAIRS
10. MARITIM TRIBUNAL



ADR INSIDE COURT (COURT- ANNEXED MEDIATION)

- ❖ 130 HIR / 154 RBG THE PRIOR TO TRIAL THE PANEL OF JUDGES HAVE TO MEDIATE THE PARTIES TO REACH A RESOLUTION
- ❖ THE SUPREME COURT REGULATION NO 2/2003 HAS IMPROVED 130 HIR / 154 RBG



AN EXPECTED REFORM OF MEDIATION SYSTEM

1. RIGHT NOW THE SUPREME COURT HAS JUST ISSUED A REGULATION NO 2/2003 CONCERNING THE COURT-ANNEXED MEDIATION AT FIRST INSTANCE COURT
2. ACT NO 30/1999 CONCERNING ARBITRATION AND ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION. THIS ACT PROVIDES THAT A RESOLUTION FROM THE MEDIATION OUTSIDE COURT COULD BE SEALED BY THE COURT
3. TO PROVIDE MULTI-DOOR COURTHOUSE SYSTEM
4. TO RECOGNIZE, AND IMPROVE 'ADAT/DESA INSTITUTION'



CAUSES OF BACKLOG

1. GENERALLY ALL CASES THAT THE FIRST INSTANCE COURTS TRY MAY SUBMITTED TO THE SUPREME COURT BY THE WAY OF APPEAL AND CASSATION
2. DESPITE KNOWING A PETITION OF CASSATION NOT MEET THE REQUIREMENTS FOR CASSATION, THE FIRST INSTANCE COURTS HAVE NO COMPETENCE TO STOP SENDING THE CASES TO THE SUPREME COURT
3. THE SUPREME COURT HAS NO COMMITMENT PROCEEDINGS FOR CASSATION SO AS TO DETERMINATION WHETHER A CASE MEET THE TERMS OF CASSATION
4. THE SUPREME COURT HAS SUCH A COMPLEX ADMINISTRATION SO THAT A CASE TAKES A LONG TIME FOR A JUDGMENT
5. PUBLIC HAS LESS TRUST AND CONFIDENCE TO THE LOWER COURTS AS TO THE LOW QUALITY OF JUDGMENT AS WELL AS BRIBERY
6. ONE OR/OF PARTIES INVOLVED IN A CASE WOULD LIKE TO EXTEND TIME FOR JUDGMENT ENFORCEMENT
7. LOW SKILLS AND PRODUCTIVITIES OF HUMAN RESOURCES
8. DECREASING NUMBER OF THE SUPREME COURT JUSTICES AS TO PENSION, PASS AWAY



CAUSES OF BACKLOG

9. NO SUFFICIENT FACILITATION FOR WORK
10. NO SUFFICIENT BUDGET
11. COST OF LITIGATION IS LOW (NOTHING/LITTLE TO LOOSE)
12. PARTIES IS NOT REQUIRED TO BE COMPONIED BY A LAWER FOR CASSATION
13. LOW CASE MANAGEMENT
14. N.O DECISIONS
15. TRAFFIC OFFENCES
16. LESS EFFORTS FOR RESOLUTION BY THE FIRST INSTANCE COURTS
17. THE INTENTION OF LAWERS TO EXTEND TIME FOR INCOME
18. THE INTEGRITY OF JUDGE IN MAKING DECISIONS



EFFORTS THAT HAVE BEEN DONE

1. INCREASING THE NUMBER OF THE SUPREME COURT JUSTICES BECOME 51 PERSONS DIVIDED INTO 17 PANELS
2. PROGRESS PROGRAM BY ESTABLISHING 'CLEAR OPERATION'
THE 'CLEAR OPERATION' ARAISED NEW PROBLEMES
 - ✓ *THE QUALITY OF JUDMENT AS TO PURSUIT THE TARGET*
 - ✓ *THE CONTINIUTY OF BUDGET SUPPORT*
 - ✓ *THE 'CLEAR OPERATION' IS ONLY A FIHGTING THE PROBLEME NOT A SOLUTION OF PROBLEME*
 - ✓ *THE 'CLEAR OPERATION' INFLUENCED THE HEALTH OF THE SUPREME COURT JUSTICES*
3. THE SUPREME COURT'S CIRCULAR LETTER (SEMA) No.6/1992, October 21, 1992 CONCERNING THE TIME LIMITATION OF TRYING CIVIL CASES AT THE HIGH AND DISTRICT COURTS RESPECTIVE NOT MORE THAN 6 (SIX) MONTHS



EFFORTS THAT HAVE BEEN DONE

4. THE SUPREME COURT REGULATION (PERMA) No 1/2001, AUGUST 20, 2001 CONCERNING A PETITION OF CASSATION THAT NOT FULLFILL THE FORMAL TERMS OF CASSATION MUST NOT DELIVER TO THE SUPREME COURT
5. THE SUPREME COURT'S CIRCULAR LETTER (SEMA) No 1/2002 JANUARY 30, 2002 CONCERNING THE IMPROVEMENT OF FIRST INSTANCE COURT'S ROLE IN PROMPTING RESOLUTION IN S 130 HIR / 154 RBG
6. INCREASING THE COST OF CASSATION AND JUDICIAL REVIEW
7. RESUMING THE PROGRESS PROGRAM
8. RIGHT NOW THE SUPREME COURT HAS JUST ISSUED A REGULATION NO 2/2003 CONCERNING THE COURT-ANNEXED MEDIATION AT FIRST INSTANCE COURT



PROBLEMES FOUND IN CIVIL PROCEEDINGS FROM THE FIRST INSTANCE COURT TO THE SUPREME COURT FOR THE SPEEDY AND EFFECTIVE CIVIL DISPUTE SETTLEMENT

1. PUBLIC HAS LESS TRUST AND CONFIDENCE TO THE LOWER COURTS AS TO THE LOW QUALITY OF JUDGMENT AS WELL AS BRIBERY
2. ONE OR/OF PARTIES INVOLVED IN A CASE WOULD LIKE TO EXTEND TIME FOR JUDGMENT ENFORCEMENT
4. NO SUFFICIENT FACILITATION FOR WORK
5. NO SUFFICIENT BUDGET
6. N.O DECISIONS
7. LESS EFFORTS FOR COMPROMISE RESOLUTION BY THE FIRST INSTANCE COURTS
8. THE INTENTION OF LAWERS TO EXTEND TIME FOR INCOME
9. THE INTEGRITY OF JUDGE IN MAKING DECISIONS



AN EXPECTED REFORM OF THE APPEAL SYSTEM

1. TO PROVIDE COMMITTAL PROCEEDINGS AT DISTRICT, HIGH, SUPREME COURT FOR LEAVE
2. SELECTED CASES SUCH AS FAMILY, INHERITANCE, SLIGHT OFFENCES ETC NOT ALLOWED TO CASSATION
3. TO ESTABLISH 'THE SMALL CLAIM COURT'
4. TO INCREASE THE COST OF APPEAL



REFORMATION SINCE 1998

- ❖ THE JUVENILE COURT
- ❖ THE COMMERCIAL COURT
- ❖ THE HUMAN RIGHTS COURT
- ❖ THE CONSTITUTIONAL TRIBUNAL
- ❖ DISSENTING OPINION
- ❖ ONE ROOF
- ❖ COURT-ANNEXED MEDIATION
- ❖ IMPROVING THE QUALITY OF JUDGES MORE INTENSIVE
- ❖ CASSATION NOT MEET FORMALLY TERMS MUST NOT BE SENT BY FIRST INSTANCE COURT TO SUPREME COURT
- ❖ DISCIPLINARY AND REMOVAL



IMPENDING REFORMATION

- ❖ JUDICIAL COMMISSION
- ❖ THE CORUPTION COURT
- ❖ A TEAM FOR EXAMINATION OVER JUDGES' DECISION



THANK YOU

日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー カントリーレポート発表会

2004年6月29日(金) 10時～12時
法務省法務総合研究所赤れんが棟第4教室

「インドネシアにおける裁判制度」

インドネシアIPHI弁護士会所属弁護士、同会事務局長

ムハンマド・ハキム・ルットフィ氏

本日は、インドネシアの裁判制度についてお話をさせていただきます。インドネシアの裁判制度については、先日の裁判官の発表の際に詳しい説明がありましたので、私からは簡単に説明をさせていただいた後、インドネシアが抱えている問題について述べたいと思います。

インドネシア裁判制度の概略

それでは裁判制度の階層について、まず説明させていただきます。インドネシアには最高裁判所が二つあります。一つはインドネシア最高裁判所、もう一つは新しくできましたインドネシア憲法最高裁判所です。

インドネシアの裁判制度では、裁判所は通常裁判所、行政裁判所、軍事裁判所、宗教裁判所の4種類に分かれています。各裁判所には地方裁判所、高等裁判所があります。

通常裁判所では、民事・刑事の事件を扱っており、特別な法廷として、商事法廷と人権法廷があります。商事法廷に関しては控訴審がなく、上告審のみとなっています。

行政裁判所では、行政判断に対する訴訟を扱うこととなっています。

軍事裁判所においては、軍人に対する刑事事件あるいは懲戒関連の事件を担当することとなっています。

宗教裁判所においては、イスラム教の信者である国民に対する家事事件、またごく少数ですが、イスラム教徒の民事訴訟に関する事件を扱っています。

インドネシアの制度には簡易裁判所は存在しません。私の個人的な意見としては、日本のような簡易裁判所制度をぜひ我が国に導入すべきだと考えております。といたしますのは、インドネシアの経済状況をかんがみましても、一般の国民が大変費用の掛かる通常裁判をするのではなく、簡易な方法で裁判所を利用できればいいと考えているからです。そして、この簡易裁判所は独立した裁判所というよりも、地方裁判所に付属するような形で設立されればいいと考えています。

第一審における民事訴訟手続の流れ

それでは、簡単に第一審における民事訴訟手続について御説明します。最初に訴状の提出

があり、裁判官が指名されます。続いて当事者が召喚され、第一回目の期日が行われますが、その際に和解を勧告されることとなります。

次の段階で被告側の答弁があります。同時に被告からの反訴が行われることもあります。そして反訴に対する反論、それに対する再反論の後、書証の提出及び証人調べが行われます。

第一審における民事訴訟手続上の問題

第一審における問題点についてお話しします。

1. 一般的には裁判官が積極的な態度をとらないこと

裁判官が余り積極的に和解を勧告しないということが問題点として挙げられます。和解の勧告は第1回期日にのみ行われ、余り効果的であるとは言えません。ただ、宗教裁判所においては、少し様子が異なっており、宗教裁判所の裁判官は和解を勧告するにあたって、より積極的な姿勢を見せています。

2. 準備手続きがないこと

当事者が召喚されてすぐに期日が設定されて、第1回期日が開始されるというようになっていきます。

3. 口頭弁論なしでの訴訟の却下がないこと

違法な訴訟であり、不備が修正できなくても、却下することはないということです。

4. 証人調べに非常に時間がかかること

これは、裁判の期日に当事者が出廷してこない、あるいは証人が召喚されても出廷してこないというような状況があるからです。

5. conciliationの制度がないこと

6. mediationの制度が特定の地裁で導入されているのみで、第1回期日の前だけに適用されること

7. 出廷しない当事者に対して、裁判所は寛容であるため、審理の進行に非常に時間が掛かるということ

欠席する当事者も期日指定の申立てなどをしないということもあります。弁護士側が時間稼ぎのような形で期日の進行を遅らせるようなこともあります。

8. 第一審で判決を下されるまでにはおよそ5か月から1年かかること

最高裁判所の規則によると第一審の判決は6か月以内に下されなければならないとなっていますが、実際には、大体4か月から7か月、事件によっては、判決までに1年掛かることもあります。しかし、日本の民事訴訟の事件処理では2年ぐらい掛かるものもあると伺いましたので、それに比べればインドネシアの制度はうまく機能していると思います。

控訴審における問題点

それでは、高等裁判所への控訴に関する問題点に関しまして申し上げます。まず1点目として、口頭弁論手続はほとんどありません。

第一審、あるいは高裁の裁判官による却下の決定がありません。たとえ控訴が違法で不備が修正できなくても却下はできません。また第一審への事件の差し戻しがありません。第一審判決が不当あるいは判決を下す手続が違法であったとしても差し戻すということはありません。

先ほど申しあげましたとおり、口頭弁論手続がほとんどありませんので、更なる和解勧告もありません。和解は当事者同士の交渉に委ねられています。

そして、控訴の理由書の提出期限も法律では定められていません。控訴期限は第一審の判決から14日以内となっております。

上告審における問題点

それでは、次に最高裁への上告における問題点について説明させていただきます。

下級審の判決の法の適用あるいは手続きに重大な法律違反があった場合の管轄となっております。そして、原審裁判所又は最高裁判所の決定による上告の却下制度がありません。和解が勧告されることもありません。上告の申立て期間は上訴審判決後の14日以内となっております。上告理由書の提出期限も14日間となっております。2001年最高裁規則第1号によりますと、正式な条件を満たしていない申立ては最高裁に提出してはならないということになっています。

また、通常、最高裁で判決が下るには4年から7年掛かります。

「インドネシアにおける弁護士制度」

インドネシアIKADIN 弁護士会所属弁護士

同会組織運営コーディネーター

ヴィアトル・ハルレン・シナガ氏

私からはインドネシアの弁護士制度について説明させていただきたいと思います。

インドネシア弁護士会の歴史

まず、インドネシアの弁護士制度の歴史、歴史的背景から説明させていただきます。皆さん御存じのようにインドネシアはオランダの統治下にありましたが、その時期ははるかに昔ですので、1985年以降、インドネシアにおいて弁護士会が発足するところからについてお話しさせていただきます。

1985年に、幾つかの弁護士会が合併してIKADINという弁護士会が設立されました。1990年に第1回全国弁護士会会合が開催されましたが、その会において、会長を選ぶ際に、分裂が生じた結果、新しい弁護士会であるAAI弁護士が設立されました。その後も年々新しい弁護士会が設立されました。

弁護士法制定後

2003年の法律第18号制定以前には、インドネシアの弁護士は大体三つのグループに分けられていました。

- 1 Practicing Lawyer 特定地域の高等裁判所により許可が出されるもの
- 2 Advocate/Attorney at Law 最高裁判所の推薦に基づき、法務人権省により許可が出されるもの
- 3 Capital Market Legal Consultant 資本市場監督庁により許可が出されるもの

インドネシアでは2003年に新しい弁護士が制定されたことにより、新しい時代が始まったと考えられています。弁護士法によりますと弁護士は、法の擁護人であり、自由で、自治権があり、その任命及び職務の終了に関して、裁判所や法務人権省でなく、弁護士会に委ねられることになりました。その結果として、弁護士の資質は政府の管理下ではなく、完全に弁護士会あるいは弁護士自身によるものになりました。そして、以前のPracticing Lawyer, Advocate, Legal Consultantといった分け方もなくなりました。これらの分類が統一され、すべての弁護士が同じ資格を持つということになりました。

また、この弁護士法では、その制定から2年以内に法人組織を設立しなければならないとされていたので、KKAIというインドネシア弁護士作業委員会という仮の組織を作りました。そこでは、インドネシアのすべての弁護士が既存の弁護士会に登録することが要請されました。KKAIからの最新データによると、インドネシアにおける弁護士は総数1万4,000人となり、その内訳は、IKADIN所属弁護士が約5,000名、AAIが3,000

名、IPHIが2000名、HAPIが230名となっています。AKHI、HKPMについては詳しいデータがまだ出ておりません。

弁護士会及び弁護士会制度における問題点

それでは、弁護士会が抱えている問題点についてお話したいと思います。

弁護士作業委員会及び各弁護士会では、弁護士の新しい法人組織について、弁護士会の連合会のような形での設立を望む者と、弁護士法が要請しているような単一の弁護士会を望む者との間で激しい議論が繰り広げられております。これに対する私の意見は単一の弁護士会にすべきだと考えています。その理由は、単一の弁護士会ができることにより、すべてのインドネシアの弁護士が統一される。あるいはそれぞれの意見が尊重されるような組織ができるべきであると考えているからです。

また、これは、全く私の個人的な考えであり、私自身を批判する意味でも申し上げたいのですが、インドネシアの大半の弁護士は、弁護士となる資質を備えていないため、偏見がなく寛大で公正な弁護士を見つけるのは困難です。そして、もう一点弁護士会が検討中であるのは、弁護士となる者は修士課程を修了した者に限られるべきであるということです。弁護士となる者が必要な知識、技術を身に付けるには、修士課程を修了すること必要であるという考えから、このようなことが検討されています。

「インドネシアにおけるADR制度」

AAI弁護士会所属弁護士 トゥリスナヤンダ・ルビス氏

私の発表はインドネシアにおけるADR制度に焦点を当てて発表したいと思います。

インドネシアにおけるADR制度

まず初めに、ADR、これは裁判外紛争解決ですが、インドネシアではかなり昔から知られていた制度と考えられています。インドネシアのADR制度は、「Musyawarah untuk mufakat」という話し合いにより調和を図るという慣習、そして紛争を平和的に解決するというイスラム教の「ISHLAH」という考えに基づいています。インドネシアは世界最大のイスラム教国であり、元々、訴訟社会ではありません。

それでは、この点を踏まえて、インドネシアのADR制度について説明させていただきます。

インドネシアには二つのADR制度があります。まず、一つ目は裁判所の管轄外、裁判外で行われるものです。このADRは紛争を法的に解決するものです。二つ目は裁判内でのADR、つまり裁判内紛争解決、これはCDRと呼んでおります。

近年、このADR制度に対する期待というのは益々高まっています。特にビジネス界における期待、日本の投資家からの期待が高まっています。このADRによる紛争解決とは、当事者同士がお互いに協力して話し合い、そして自主的に紛争を解決するという制度です。

ADR—裁判外での紛争解決

それでは、次に簡単にADR、裁判外での紛争解決、Arbitration, Negotiation, Mediationについてお話ししたいと思います。

最初にArbitration、仲裁についてです。商業的な契約などでの仲裁条項、あるいは紛争発生後の当事者間での仲裁合意のことです。最近のインドネシアでの契約、ビジネスにおける契約を見ましても、仲裁条項が含まれていることが多いです。インドネシアのビジネス界におきましては、ほとんど契約の際にADR、あるいは仲裁条項を含めた契約をすることが一般的になっております。

この仲裁裁定、Arbitrationによる裁定は、海外、国内に関わらず、最終的で拘束力を持つ判断となります。これは1999年の法律第30号によるものです。海外の仲裁裁定は次のような条件の下に認められ、執行されます。まず、一点目として、インドネシアとの間で外国の仲裁裁定を認め、執行されるという、例えばニューヨーク条約のような二国間あるいは多国間条約の加盟国において裁定が下された場合です。二点目の要件としては、商法の分野に関連するものであること。次に仲裁裁定は明らかに公序良俗に反していない、あるいはインドネシアの法制度や社会に基本的な理念を尊重するものであること。しかしながら、敗訴当事者が裁定を執行しない場合にはインドネシアの司法制度の援助を必要とします。

次にNegotiationについてですが、これは、当事者同士の交渉というものとは少し違います。

これには事前の当事者同士の書面による合意が必要とされています。元々の取引と同じように、紛争も話し合いと合意によって解決されるべきだと弁護士は考えています。このように国際化が進んで、市場も大変グローバル化されている中で、ビジネスにおける紛争が平和的に解決されるということが高く望まれています。

次にMediationですが、これは実際には余り利用されておらず、適切に機能していないようにも思えます。この機能を更に強化するためにはガイドラインとして何らかの規定を設けることが必要であると考えております。

CDR－裁判内における紛争解決

それでは、次にCDR、裁判内における紛争解決について申し上げたいと思います。このCDRの目的は数多くあります。まず、裁判所を正義が実現される場所としてその地位を強化すること、そして、紛争を効果的、効率的に解決する手段を拡充することなどです。このCDRを制度化する必要性としては、現在の司法裁判制度の弱点と考えられています裁判の遅延と未済件数の多さに対処するということが挙げられます。

次に民事事件の第一審において、取り入れなければならない二つのCDRの方向についてお話しします。一つ目は和解による解決、この法的根拠はインドネシア民事訴訟法第130条にあります。裁判所では第一審において当事者に対して和解を勧告する義務があります。和解合意が達成されると調書にまとめ、裁判所の判決と同じように裁判官の承認を受けなければなりません。私の理解が正しければ、これは日本の和解制度と余り違いはないと思います。しかし、日本では法律的な義務からではなく、裁判官自身、積極的に和解に取り組むというような理解をしております。この和解ですけれども、第一審、最高裁、審理中のどの段階においても勧告することができます。和解というのは、当事者の誠意の下で平和的に紛争を解決しようとする姿勢が必要になってくるのです。弁護士としましては和解による解決が最も望ましい解決方法であると考えています。当事者が話し合いによって和解ができない最終的な手段として訴訟を提起するというように考えています。しかし、これは私の個人的な意見ですが、裁判官は和解での解決に対して比較的消極的であるように感じています。インドネシアの法律においても裁判官が和解を勧告する義務があるという条項があり、日本でも和解勧告に関して民事訴訟法に二つ条項があると学びましたが、結果が非常に違うというように感じました。将来的にはインドネシアでも裁判官が積極的に和解による解決を進め、話し合いの場を設け、積極的に和解に取り組んでいくべきだと思います。

インドネシアの若い裁判官が、今後、インドネシアで和解の制度をより発展させていくにあたって重要な役割を果たしていくのではないかと思います。

このMediationというのは、和解によく似ていますが、Mediatorを関与させて和解を進めるという制度です。この方法の根拠としては2003年の法律第2号があります。これは2003年の9月に施行されたものです。第一審で、裁判官は第1回期日において、当事者に対してMediationを利用させる義務があります。

これは私の個人的な経験ですが、実際に裁判所の第一審において、この最高裁の規則が反

映されていない、あるいは明確な理由なしに、このMediationが勧告されなかったということがありました。その理由としては、この最高裁規則によるとMediationにはMediatorを任命すると規定されていますが、恐らく、このMediatorの制度がまだ確立されていないということもあると思います。

第一審の民事紛争においては、まずMediatorの支援の下で解決が試みられなくてはならないとされています。そして、最高裁規則によりますと、事件担当の合議体の裁判官がその事件のMediatorになることは禁じられています。このMediatorになるには資格が必要です。例えば裁判官、弁護士、大学教授などがMediatorとして任命されます。

インドネシアの隣国であるシンガポールでは裁判所にMediation Centerというものがあるそうです。また、シンガポールを始めとして、マレーシア、フィリピン、オーストラリアなどにおきましては、実際の審理が始まる前にMediationの勧告をしなければならないというなっているそうです。これは、半ば強制的なものであり、当事者同士が和解により話し合いをして紛争を解決するとなっています。研修の中で、日本では調停制度があるということを学びました。この違いとしては、調停は訴訟外で行うものであることを学びました。しかし、インドネシアではこのMediationという制度は新しい制度で、実際にどのように機能しているかはまだわかりません。

ADR, CDRの活用

続きましてADR及びCDRを利用することの利点についてお話ししたいと思います。

まず、一点目は両者双得の解決方法であること。二点目は当事者の紛争状態を考慮に入れた妥当な解決方法であるということです。ビジネスの良好な関係を保ち続けることができること。そしてもちろん、時間と費用の節約になります。そして前提条件としましては、当事者の誠意と忍耐力を必要としています。

インドネシアにおいてCDRとADRを発展させていくためには、裁判官だけではなくて、弁護士やそのほかの法曹によって、その制度の有効性あるいは迅速性を支えていくべきだと考えています。

そして、今後、もちろん活用していくにあたっては、その技術に対する研修が必要だと考えています。最後に、専門的なADRサービス事業を設立することを奨励したいと思います。専門的なMediator, Arbitratorの協会を設立する必要もあると思います。もちろんこれはすぐに実現できるとは考えていませんが、時間を掛けて取り組んでいきたいと考えています。そして、将来的にはインドネシアにおいて、現在よりも優れた司法制度が確立されることを望んでおります。

質 疑 応 答

(インドネシア：ムハンマド・アルシャド・サヌシ判事)

ただ今の発表について、少し私の方から付け加えさせていただきます。裁判官が消極的な態度を取るという発言がありましたが、インドネシア民事訴訟法におきましては、裁判官は積極的な態度を取ると記されております。2001年最高裁規則第1号でも、裁判官は積極的な態度をもって和解に取り組むときちんと記されております。

また、弁護士が時間稼ぎをするために期日を引き延ばすと言われましたが、裁判所は期日をきちんと守っており、このような行為は許しておりません。

(インドネシア：ムハンマド・ハキム・ルトフィ弁護士)

裁判官が和解を勧告することに消極的であるという申し上げた点については、積極的に取り組むべきだということは確かに規定されていますし、そうあるべきだと議論されています。しかし、なかなか積極的に和解を達成するような努力を行っているようには見受けられないという現実についてお話ししました。同様に、Mediationについても積極的に勧めるということになっていますが、第1回期日の前に裁判官が積極的にリードするということがないため、合意に達することがなく、結局は通常の訴訟手続に入ってしまうというのが現状であるということをお話ししたのです。

(質問)

ルトフィ氏の発表の中で、商事法廷は二審制を採っており、最高裁に直接上訴するというお話がありましたが、ほかの事件は三審制を採っているのに、なぜ商事のみ違うのか、この理由をお聞きしたいと思います。

(回答)

商事事件の特徴にかんがみて迅速な事件解決を必要としているからだと思います。当事者の法的地位をできるだけ早い時期に確定させる必要があるということで二審制にしております。ただ、ここでいう商事事件とは破産事件を意図しております。

(質問)

Conciliationシステムがなく、Mediationシステムが始まったばかりだとおっしゃいましたが、Conciliationとはどういうことを意味されているのですか。

(回答)

Conciliation システムとは日本の調停制度を意味しています。日本の調停制度に相当するものは、インドネシアではまだありませんが、そういうものを発展させようとして、現在Mediationのシステムを進めているということです。ただ、このMediationのシステムもまだ始まったばかりですので、幾つかの地方裁判所で実施しているにすぎません。

(質問)

司法制度の基本的在り方として、いわゆる先例拘束性、特に最高裁の判例については、後で判断する裁判所、特に下級裁判所は、それに拘束されるという考え方がありますが、そういう考え方はインドネシアではどの程度尊重されているのでしょうか。これに関連して、先例拘束性を保証する為には、判例の公開が前提になってくると思いますが、判例はどのような形で公開されているのですか。

(回答)

インドネシアは判例法の国ではありませんので、判例が法的に拘束力を持っているということはありませんが、やはり、最高裁判所の判断を無視することはできませんから、同様の事件などを扱うときには最高裁判所がどのような判断をしたかということ参考にするということがあります。ですから、私たち弁護士も判例を参照して、事件に対処するようにしています。また、いわゆる一種の確定された判決というものもあります。これは、法規範と同じではないのですが、私たちが法的な判断をしていく際に十分に根拠として参照される判例もあります。判例は定期的に雑誌の形で公布されているので、判例へのアクセスは非常に簡単です。

(質問)

先ほどの和解の制度について、弁護士の方と裁判官の方の受け止め方が違うようですが、日本だと裁判所の方が和解に熱心なのに、どうしてインドネシアでは裁判官が和解に消極的であると弁護士の方は感じられるのですか。

(回答)

和解の勧告が一審でのみ行われるということが理由の一つだと思います。すべての裁判官が消極的というわけではありません。中には熱心な裁判官もいますが、私の15年間の弁護士経験からいうと一般的に熱心ではないと感じるのです。裁判官が問題意識を持っていないという問題ではなくて、制度上の問題ではないかと思います。最初の期日に当事者同士で話し合いをもって和解を考えてみてはどうかと提案する。そして、1、2週間後にその結果を聞き、和解成立が難しければ通常の訴訟に戻るという手続自体、余り和解が機能しないようにできていることも問題なのではないかと私は思っています。

(質問)

一審における和解率はどのくらいですか。

(回答)

正確なデータがないので、はっきりしたことは言えませんが、私の経験から申し上げますと、大体、5年間に1件あった程度です。

和解に関する条項は従来、オランダ統治時代に作られた手続の中に、裁判官は訴訟が始まる前に和解を勧告しなければならないということを決めているこの一条があるだけなので、法的な根拠が非常に薄かったと思います。実際は、訴訟が提起される前に弁護士としてはなるべく当事者同士で話し合ってもらえるように、努力します。しかし、この交渉がうまくいかないで、訴訟に入ってしまうということもあるので、訴訟に入った段階で、更にもう一度話し合いというのは難しいのが現状であると思います。

私の個人的な意見ですが、インドネシアの裁判官は、このように和解を勧告しなければならないという条項があるので、和解をしてみたらどうですかと言ってみるだけで、それでだめならすぐに引いてしまうという態度であると思います。ですから裁判官はもっと積極的に、本当に和解をしてもらおうというつもりで臨むべきだと私は思います。和解というのは平和的に話し合いで解決するという点において、法が予定し、期待している解決方法だと思っていますので、インドネシアの裁判官にはこのように申し上げたいと思います。私は弁護士として12年の経験がありますが、この中で熱心に和解を勧める裁判官は、一人か二人しかいませんでした。

(質問)

来年までに全国で統一した弁護士の組織を作らなければならないと法律で規定されているということですが、弁護士に対する懲戒は弁護士会が行うことになるのか、国家の関与があるのか、この点についてお聞かせ願います。

(回答)

従来も幾つかの弁護士会が存在しておりましたが、それらの中には、それぞれの弁護士会独自の倫理規定を持っているものもありました。ですから、それに従って懲戒処分を行うということもありました。今回、弁護士法が新しく制定されたことによって、より進んだ体制を採るようになっていきます。新しい法律によりますと、監視委員会のようなものを設けて、弁護士が適切な弁護活動を行っているかを監視することになります。この委員会のメンバーは、経験を踏んだ弁護士、各種専門家、学識経験者、一般市民で構成する予定になっています。その法律によっても弁護士の組織以外からの何らかの懲戒処分は予定していません。懲戒処分については、単に警告を出すということだけではなく、何らかの制裁を加えるということも定めております。制裁についても、別の機関を設けて行うことになる予定です。

もちろん、弁護士会で独自に懲戒処分を行えるといっても、法廷内外での刑事法に触れる行為に対する刑事罰が免除されるということではありません。

以前は弁護士の身分に関して、例えば弁護士資格の剥奪などを裁判所を通して行うということもありましたが、新しい法律の下では、弁護士資格の授与や剥奪についても、弁護士会の内部で処理されるということになります。この点が従来と大きく異なる点だと思います。

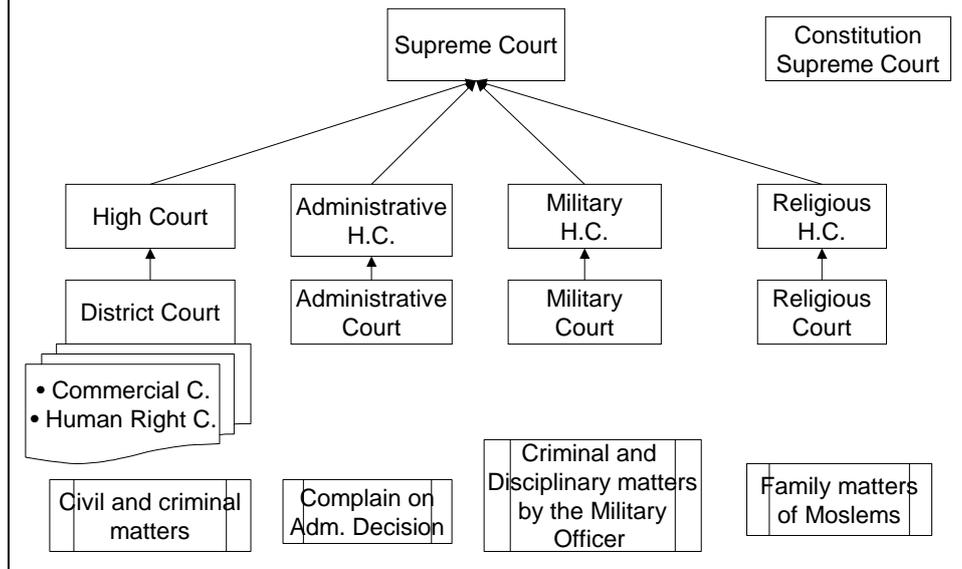
COURT SYSTEM IN INDONESIA

THEIR EFFIECIENCY AND
EFFECTIVENESS, AS WELL AS
PROBLEMS AND THEIR
COUNTERMEASURES

By **M. LUTHFIE Hakim**
Secretary General of Indonesia
Attorney At Law Association (IPHI)

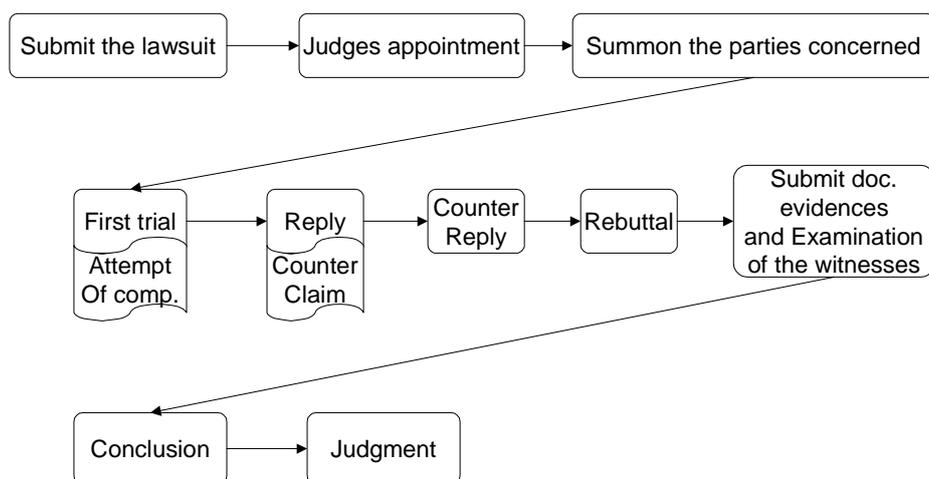


Hierarchy of The Court



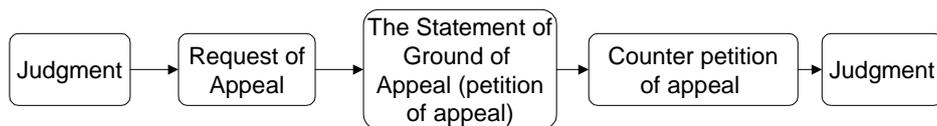
- “Summary Court” is not recognized;
- All of the cases come from all of the second instance court basically can be taken to cassation to Supreme Court;
- In Commercial Cases, there is no appeal but cassation;

Civil Procedure Law In The First Instance Court



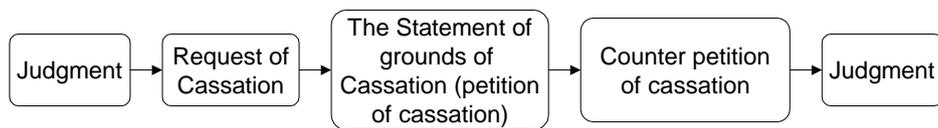
- Judge is passive;
- There isn't any "preliminary trial";
- No dismissal of suit without oral proceedings (when a suit is unlawful so that the defects in the suit are unable to be supplemented);
- The court usually does not endeavor to attempt a compromise;
- The compromise offered by the court usually only in the first trial, and will have no effect;
- (Practically) No oral hearing before examination of the witnesses;
- Examination of the witnesses is time consuming;
- "Conciliation system" is not recognized;
- Mediation is still limited in some district courts, and only provided before the first trial;
- Tolerance of the court on absence of the parties concerned is very time consuming (even the absence party does not make any motion for designating the date);
- 5 months – 1 year;

Appeal To The High Court



- (Practically) No open trial;
- No dismissal by the ruling of the court of first instance neither of the presiding judge of the high court (if the appeal is unlawful and its defect can not be made good);
- No further compromise conducted by the court;
- No fixed period prescribed by the law in submitting the statement of ground of appeal (petition of appeal);
- No remand of the case to the court of first instance (when the judgment of the first instance trial to be unjustifiable or when the procedure for rendering a judgment in the first instance has been in contravention of the law);
- 2 – 4 years;

Cassation to The Supreme Court



- No open trial;
- Only over questions of law contained in the judgment or grave contraventions of provisions regarding the procedure of the inferior courts;
- No dismissal by the ruling (of any court);
- No further compromise conducted by the court;
- The period prescribed by the law in submitting request of cassation is 14 days, and another 14 days in submitting petition of cassation;
- A petition of cassation that not fulfill the formal terms of cassation must not deliver to The Supreme Court (The Supreme Court Regulation (PERMA) No.1/2001)
- 4 – 7 years;



**Country Focused Training Course On
Cooperation For The Legal And Judicial Reform Of Indonesia
JAPAN INTERNATIONAL COOPERATION AGENCY**

**EFFICIENT LEGAL AND
JUDICIAL SYSTEM FOR
CIVIL DISPUTE
SETTLEMENT**

**ADR Systems (both inside and
outside of the court) and Their
Practices: From the Viewpoint of
Private Lawyers**

by:
TRISNAYANDA LUBIS, S.H., LL.M.
Asosiasi Advokat Indonesia (AAI)
Indonesian Bar Association

LUBIS LAWYERS
7th Floor Widjojo Center Building
Jl. Jend. Sudirman Kav. 71
Jakarta 12190
INDONESIA
Phone: 62-21 522 3252, Fax: 62-21 522 3264
E-mail: yanda.lubis@lubislawyers.com
www.lubislawyers.com



ADR SYSTEM IN INDONESIA

Derived from customary social value of peace for consensus (“Musyawarah untuk mufakat”) as well as Islamic value of “ISHLAH” which is defined as a settlement of dispute peacefully.



ADR SYSTEM IN INDONESIA

- ◆ 1. ADR conducted outside the court jurisdiction; out of court settlement (“ADR”)
- ◆ 2. ADR inside the court (“Court Dispute Resolution, “CDR”)



ADR outside the court jurisdiction (“ADR”)

- ◆ 1. Arbitration
- ◆ Arbitration clause in the commercial arrangement, or arbitration agreement between the parties after the dispute arises
- ◆ 2. Other Alternative Dispute Resolutions;
 - ◆ A. Negotiation;
 - ◆ B. Mediation by relevant expert;
- ◆ Legal Basis : Law No. 30 year 1999

ARBITRATION

- ◆ An Arbitration award (whether foreign or domestic) is final and binding decision.
- ◆ Foreign Arbitral award may be recognized and enforced if the award:
 - ◆ -is rendered in a country that is a party to bilateral or multilateral convention (“New York Convention”) with Indonesia for the recognition and enforcement of foreign arbitral awards.
 - ◆ Relates to the field of commercial law;
 - ◆ Does not manifestly contravene “public order”, having regard to the basic principles of the Indonesian legal system and society
 - ◆ Enforcement requires assistance by the Indonesian judicial system

OTHERS ADR

- ◆ Negotiation; the dispute should be handled in the same way as the deal begun through discussion and consensus.
- ◆ Mediation by relevant expert; this mechanism of ADR is little utilized and looks inoperative in practice. It requires an implementing regulation as a guideline to further elaborate this particular mechanism.

ADR INSIDE THE COURT (“CDR”)

- ◆ Purposes:
 - ◆ - To strengthen the position of the courts as a place to find justice
 - ◆ - A vehicle to settle business disputes effectively and efficiently
 - ◆ - Court congestion & delays as well as backlog of cases; seen as part of the weaknesses of the present judicial system
- ◆ 2 (Two) methods of CDR in which a civil case must first be registered in the Court of First Instance;
 - ◆ 1. Compromise settlement;
 - ◆ Legal Basis: article 130 of Indonesian civil procedure code;
 - ◆ Derived from the dutch colonial period.
 - ◆ The courts of first instance are required to suggest to the litigants to reconcile and come to an agreement.
 - ◆ The settlement agreement is drawn up (“Dading”) to be certified by the Judge as a court judgment;
 - ◆ Can be conducted at any stages of proceedings;

CONTINUED

Judges are, however, relatively very passive in their efforts to conciliate the disputed parties. They should quite active in holding informal meetings to facilitate the compromise effort.

2. Mediation;

Legal Basis; Supreme Court regulation No. 2 year 2003



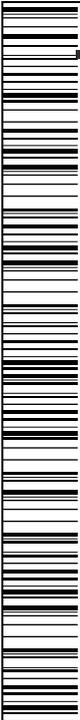
MEDIATION Continued

- ◆ In the first hearing and in the presence of the disputed parties, the Judge of the Court of First Instance must oblige the parties concerned to take a mediation mechanism in settling their disputes.
- ◆ Any civil disputes brought to the Court of First Instance must first be settled through an assistance of mediator.
- ◆ The Panel of Judges who examine the case concerned are prohibited from being mediator for the case concerned.



CONTINUED

- ◆ Mediator must be certified mediator; Judges, private lawyers or others
- ◆ S'pore: Court Mediation Center, 90% of disputes registered for litigation can be settled by mediation;
- ◆ Australia: Court annexed procedures “mandatory pre-trial conferences” to consider the possibility of an amicable settlement;
- ◆ Japan: conciliation system or Chotei (but not within the litigation)
- ◆ Indonesia: Mediation. It, however, remains to be seen how this regulation will work out in practice.



ADR & CDR'S ADVANTAGES

- ◆ “Win-Win” Solution;
- ◆ Reasonable resolution considering factual conditions of disputed parties;
- ◆ Business relationship can still be maintained
- ◆ Saving of time and money
- ◆ Requires utmost good faiths on the parties and patience as a pre-requisite



CONTINUED

- ◆ If ADR and CDR are to be developed in Indonesia, the effectiveness of the mechanism should be supported by legal professionals (private lawyers, judges and others), and training in ADR techniques is required as they would be applying ADR methods.

- ◆ -----THANK YOU-----

LAWYER SYSTEM OF INDONESIA

BY. VIATOR HARLEN SINAGA
oINDONESIA BAR ASSOCIATION (IKADIN)
oGraduate of Law Faculty of Gadjah Mada
University



1. LAWYER SYSTEM IN INDONESIA

- ◆ In Nov 1985 Indonesia's Lawyer established a new-sole Indonesia Bar Association so called Ikatan Advokat Indonesia (IKADIN) constituting merger of some Lawyer Organizations. They were PERADIN, PUSBADHI, FOSKO ADVOKAT, HPHI, BHH, PERNAJA, LBH KOSGORO. The new Bar Association h was supported and promoted by the then Minister of Justice Mr. Ali Said.

◆ In 1990 when the Indonesia Bar Association held its First National Meeting, disturbance occurred when a member of the Association nominated himself as a chairman to compete with a strongest candidate. Some members of the Association declared to come out from IKADIN and finally formed a new Bar Association called Assosiasi Advokat Indonesia (Indonesia Advocate Association)

◆ Year by year some Lawyer Associations grew and increased, but it is very hard to know what the motives were. They are Indonesia Legal Consultant Union (IPHI); Indonesia Lawyer Alliance (SPI), Indonesia Lawyer and Advocate Association (HAPI); Indonesia Legal Consultant Association (AKHI), Indonesia Capital Market Legal Consultant (HKPM); Indonesia Syariah Lawyer Association (APSI)

- ◆ Prior to the enactment of Act No. 18/2003, Indonesia Lawyers were divided into three groups. They were:
 - a. Practicing Lawyer (license issued by the High Court of the Region)
 - b. Advocate/Attorney at Law (license issued by Ministry of Justice subject to recommendation of the Supreme Court)
 - c. Capital Market Legal Consultant, its license issued by the Capital Market Supervisory Agency (BAPEPAM).

B. AFTER ADVOCATE ACT.

- ◆ Indonesia entered a new era after the enactment of Advocate Act (Act No 18/2003). This is the first time that the Indonesia Lawyer is explicitly regulated in the Act.
- ◆ According to the Advocate Act, an Advocate is a law upholder that is free as well as autonomous where his appointment and termination is not anymore in the hand of the High Court of a Region or the Ministry of Justice but in the hand of the Bar Association, consequently the quality of a lawyer will not anymore depend upon the Government but absolutely to the Lawyer himself.

- ◆ The Advocate Act does not anymore differentiate between a. Practicing Lawyer b. Advocate/Attorney at Law, c. Legal Consultant since all Lawyer are qualified as an Advocate
- ◆ Within at the latest two years of the enactment of Advocate Act, Lawyer Organization must be established. Therefore, the Lawyer Organization formed a temporary care taker so-called Komite Kerja Advokat Indonesia (KKAI) = Indonesia Advocate Working Committee which his task to request all Indonesia Lawyer to register themselves to one of existing Lawyer Organization.

- ◆ The latest data gathered from KKAI that the number of the Lawyers is about 14.000 consisting as follows: Indonesia Bar Association (IKADIN): 5.816, Indonesia Advocate Association (AAI) : 3.686, Indonesia Legal Consultant Union (IPHI) : 2650, Indonesia Lawyer Alliance (SPI): 833; Indonesia Lawyer and Advocate Association (HAPI) : 230, Indonesia Legal Consultant Association (AKHI): -, Indonesia Capital Market Legal Consultant (HKPM): - ; Indonesia Syariah Lawyer Association (APSI): 68

C. CURRENT PROBLEM

- ◆ According to the Advocate Act that Lawyer Organization of Advocate Institution which is free, autonomous, to appoint a Lawyer.
- ◆ The Advocate Working Lawyer Organization Heating debate among the member arose mainly because some of the Lawyer Organizations prefers Federal Lawyer Organization while others wishes a sole/single Lawyer Organization as requested by the Advocate Act.

- ◆ I am in the opinion that there has to be sol/single Lawyer Organization viewed from either Lawyer strength in the future or on the basis on the Advocate Act. Consequently, if they are all united, I believe their opinion must be respected. But since most of Indonesia Lawyer originated from less qualified student it is hard to find a honest, broad minded, fair, as well professional Lawyer.



E~MAIL

TO : icdmoJ@moj.go.jp

From : Asia

メコンの水問題

以前、タイの古い司法制度を調べていたら、ラオス対岸のタイ東北地方にはかつて水問題専門の長老というのがいて、人々の水利に関する紛争を調停していた、という記述があった。タイ・ラオスの国境を分かつメコン河は、中国に端を發しカンボジアを貫流しベトナムから海に注ぐ、東南アジア最大の河川だ。ラオスの水はメコンを水源に質の良さと豊富な水量が自慢で、水力発電や水道分野の J I C A 専門家いわく、「ラオスは水屋なら一度は仕事をしてみたい夢の国」なのだそうだ。

ところが、今年はメコンの水がやけに少ない。理由は、中国が近年上流でいくつものダムを建設しており、水が下流まで流れてこないからだという。先日、たまりかねたタイのタクシン首相がついに中国にクレームを付けたが、急ピッチで工業化を進める中国にとって水はまだ必要で、ダム建設の勢いは当分止まりそうもない。

ある試算によれば、2025年には世界48カ国が深刻な水不足に苦しむという。インド・パキスタン国境のカシミール紛争も、背景には水源確保の問題があると言われている。メコンの水を今後流域各国でどのように配分していくのか、かつて水利問題を調停したという長老の知恵が、アジア全体にも求められている。

(JICA ラオス長期専門家・小宮 由美)

～ 国際協力の現場から ～

『ありがとう』 ～Thank you, Спасибо, Rakhmat～

主任国際協力専門官 中 川 浩 徳

私は、平成6年に大阪地方検察庁検察事務官を拝命し、今年で11年目です。

検察庁で働いた6年間で多くの上司、先輩及び同僚にお世話になり、また、多くのことを教えてもらいました。同時に多くの方々に御迷惑をかけたのも確かです。

今でこそ、大きな顔をして、「国際協力部の中川です。」と言っておりますが、過去を振り返ってみると、まさかこのような「国際協力」の仕事をするなどとは思っていませんでした。この「国際協力」の仕事のスタートは、東京府中のアジ研（UNAFEI）からでした。アジ研では、私が当初イメージしていた華やかな「国際協力」の仕事ではなく、来る日も来る日も電卓とパソコンとにらめっこをしておりました。わずか1年しか在籍していませんでしたが、ファミリー的な雰囲気の中、上司や諸先輩に恵まれ、仕事はもちろんのこと、プライベートでもたくさん学ぶことがあり、人生観が変わったと言っても過言ではない、密度の濃い1年でした。正直に申し上げますと、確かに地味な仕事ではありましたが、「国際協力」の現場を支える重要な仕事を経験できたことを今では誇りに思っております。2度目の東京での春、平成13年4月に国際協力部が発足したことにより、私も運良く仲間に加えていただくことができました。当初は、右も左も分からず、横文字、カタカナと格闘し、ベトナムやカンボジアからの研修員が入れ替わり立ち替わりやって来ては研修を受けて帰国されるという毎日でした。正直なところ、研修を担当されている先輩や同僚を見て、「よくやるなあ。大変やなあ。」とただ感心するのみで、私は、「国際協力部は、1年でお役御免だなあ。」と本当に思っておりました。ところが、そのような自分が、4年もいるなんて、本当に信じられません。ひとえに部長や教官を始めとする周囲の皆様のお陰だと思っております。国際協力部は、新しい組織であるため、まだ、伝統というものができておりませんが、小さな世帯ですので、様々な問題や課題を皆で話し合う機会が多く、一丸となって、一緒に汗を流しながら、一つの目標を目指す、そういう雰囲気が良かったのかもしれません。その後、徐々に、私も研修の事務を担当することになり、「国際協力」らしい仕事に携わるようになってきました。ラオスの研修員の人柄に惚れ、ベトナムの研修員の積極さに驚き、カンボジアの研修員の学ぶ姿勢に胸を熱くし、インドネシアの研修員の性格の明るさに目を丸くしたりと、各国の多くの研修員の方々と触れあうことによって、それぞれの国の魅力を発見する楽しさを覚えました。これらの国の中でも、取り分け、私が好きな国はウズベキスタンです。本誌第4号に拙稿を掲載させていただいておりますが、あのときのサマトフ次官らとの出会いがなければ、今の私はいないように思います。幸いなことにこのウズベキスタンの法整備支援に、研修な

どを始めとして、長らくかかわることができ、また、本年7月には、当部の田内正宏部長、大阪大学の池田辰夫先生、それに下田道敬先生が行うウズベキスタン倒産法制度調査、本邦研修プログラム策定及びPCMワークショップを通じての研修員選定を目的とするウズベキスタン出張に同行する機会を得ました。

ウズベキスタンへは、平成15年3月に引き続き、2度目の出張でした。前回は、自分の無力さを痛感し、この国のために何も役に立っていないのではと深く反省したという経緯があったため、今回こそはと意気込んだものの、ディスカッションに十分に加わることができなかったこともあり、また、打ちのめされて帰ってきましたが、そのような中でうれしい出来事もありました。それは、昨年の研修員の方々のうち何人かに再会する機会があったことです。日本での研修を終えて、キャリアアップされている方もおられ、自分のことのようにうれしく思えました。また、JICAウズベキスタン事務所のシャリフさんとは、前回、会話もままならず、私は非常に歯がゆい思いをいたしました。そこで、今回は、前回の反省を踏まえて、出張前からメール等で調査日時の調整等のやり取りをしていたため、タシケント国際空港で再会したときは、旧知の友人のような感覚になり、出張期間中、彼とは仕事の話はもちろんのこと、いろいろな話をすることができました。出張の最終日には、タシケントで爆破テロがあり、死傷者が出るといった残念な出来事が起こってしまい、平和な日本で生まれ育った私は、ただ、驚くばかりであったのですが、このようなことで、ウズベキスタンを嫌いになる訳はなく、むしろ、ソ連時代の確固たる制度が根付き、ポテンシャルのあるこの国のために微力ながらお手伝いしたいという気持ちが強くなりました。帰国の途に着く我々を乗せ、騒然とする町中を走る車中で、シャリフさんの「この国は、普段は平和なんだ。嫌いにならないで。」という訴えるような目が胸に残りました。

このように、私は、国際協力部で働いたこの4年間に、数え切れない程の多くの方とお会いする機会に恵まれ、この仕事に就かなければ絶対会えなかったであろう方々ともお会いすることができました。特に、ウズベキスタンの法整備支援の仕事をする中でお会いすることができた方々（ウズベキスタンの現地の方だけでなく、日本におられる多くの方々）には大変お世話になりました。名古屋大学の杉浦一孝先生を始めとするCALEの方々、JICA本部の田邊さんや大阪国際センターの岩崎さんには、言葉では言い表せないぐらい感謝しております。青年海外協力隊の説明会に一度出席して、尻尾を巻いて逃げ帰った学生時代の私から考えるとJICAの方と仕事をするなど、正直なところ、本当に夢のようです。ましてや、電話で気軽に話せるなんて想像するのも恐ろしいくらいです。さらに、名古屋大学の先生方とお酒を飲みながら、法整備支援についてお話できるなど、本当に信じられません。このように、ウズベキスタンにかかわる日本側の関係機関の皆さんにも何かと声をかけていただいたお陰で、今の私があるように思います。「ウズベキスタン」という中央アジアの日本人には馴染みの薄い国のために、立場や方法は違えど、「ウズベキスタンのために」といった共通目標の下、協力し合う人的関係を私は素晴らしいと思うとともに、仲間に入れていただき、本当に感謝しております。

今まさに、この私の「国際協力」の仕事に携わる時間はカウントダウンが始まりつつあり

ます。将来、たくさんの専門官の方がこの大阪中之島合同庁舎4階で「国際協力」の仕事に携わっていかれるでしょう。決して楽しい仕事ばかりではなく、しんどい思いをする方が多いかもしれません。私の経験から一つ言えることは、私たちの仕事は、「ありがとう」と言ってもらえる素晴らしい仕事であるということです。それは、日本の方からかも知れませんが、海外の研修員からかも知れません。必ずやいろいろな国の言葉で「ありがとう」と言っただけだと思います。また、私たちも、多くの方々に支えられ、御協力いただいていることを体感しながら、仕事ができ、心から「ありがとう」と国内外の方に言える機会が多くあります。

私は、元来、単純な人間だからかも知れませんが、「ありがとう」という言葉をいただくと、今までの様々なしんどかったことを忘れ、今まで以上に頑張ろうという気持ちが湧き起こってきました。何かの本で読んだとおり、「ありがとう」の言葉が、国境を越え、人と人との関係を深めることを体感してきました。

ちょうど、本誌が発刊されるころ、ウズベキスタンから、7月にお会いした研修員や最高経済裁判所の副長官等が来日されます。私は、おそらく、多くの方に助けられながら、忙しいながらも充実した毎日を送っていることと思います。

お互い胸に手を当てながら笑顔で、ウズベキスタンの皆さんから「Спасибо (スパシーバ)」、
「Rakhmat (ラフマツト)」と言われたいがために、また、私から、『ありがとう』と言いたいがために。



ウズベキスタン共和国最高経済裁判所前にて



E~MAIL

TO : icdmoJ@moj.go.jp

From : Asia

伝統的巻きスカートにも流行が

初めてラオスを訪問した日本人が、伝統の美德として必ず挙げるのが、ラオス人女性の装いである。役所で働く女性職員は皆「シン」という、足首まで隠れる長い巻きスカートを身につけている。学校の制服も女子はシンと決まっている。長い黒髪とシンは、ラオス女性の奥ゆかしい美しさをより一層引き立てていて、とりわけ日本人男性には受けが良い。

シンの生地は綿もあれば絹もあり、色もとりどりだが、裾には必ず金銀の刺繍が施されている。シンの裾をぐるっと一周するこの刺繍のことを「ティン」と呼ぶ。シンの生地とティンは別売りされていて、生地にあう、好みのティンを市場で物色するのはラオス女性の大きな楽しみのひとつだ。

ティンは、細いものは5センチくらいから、太いものだと30センチくらいの幅までである。生地の色や柄ももちろんだが、ラオスの女性のお洒落度を競うのは、何よりもこのティンで、年により流行があるらしい。最近の流行は幅の細いティンで、若い女性にとっては幅広のティンなんて「野暮ったくてとんでもない」そうだ。ラオス訪問の機会には、ぜひ女性の足もとの刺繍の幅に目をこらして、その時々をの流行を読み取ってみてください。

(JICA ラオス長期専門家・小宮 由美)

－ 編 集 後 記 －

- 今年の夏は昨年の冷夏とはうって変わり、猛暑となりました。例年ですと、当部のある大阪の方が暑いのですが、今年は関東方面の暑さがよく話題になったため、大阪は、それほど暑くなかったように思えるのですが、気のせいでしょうか？また、台風や浅間山の噴火、地震と様々な自然災害が続き、このまま日本は壊れてしまうのではないかと感じてしまうこともありました。ちょうど、この時期には研修がなく、研修員が『日本は恐ろしいところだ』と思って帰国することにならなくて本当に良かったと思います。このICD NEWSが皆様のお手元に届くころには、さわやかな秋の空の下、一番美しい季節の日本を研修員が満喫してくれて、『ぜひもう一度訪れたい』と思ってくれていることを願います。
- 今号の「巻頭言」は、大阪大学大学院の池田辰夫教授に御寄稿をお願いしました。池田教授は、本年7月17日から2週間、JICA短期専門家としてウズベキスタン共和国に御出張されました。そのウズベキスタンの第2の都市、サマルカンドのレジスタン広場において、日本の法制度に多大な功績を残したボアソナードがもし現代に生きていたらという思いを巡らされたときのことを記してくださいました。それにしてもサマルカンドは日本に負けず暑かったようですね。本誌に掲載させていただいた写真は残念ながら白黒ですが、池田先生の文章からレジスタン広場の澄み切った空の青さを十分にお伝えすることができたのではないのでしょうか。
- 我が国が制定に向けて支援を続けてきたベトナム新破産法が本年6月15日に制定されました。本号では、その支援の経緯と改正点の概要について「速報」でお知らせします。
- 「国際研修」は、今年で3回目となる日本・インドネシア司法制度比較研究セミナーの紹介、「研究報告」は、黒川前国際協力部教官、小山田主任専門官、窪田専門官が昨年度1年間にわたり、各国の不動産登記制度について研究を行った成果となる報告書です。
- 「国際協力の現場から」は、当部中川主任専門官が、国際協力におけるこれまでの経験を振り返ってくれました。私にとっては、国際協力の分野における大先輩であり、何事に対しても前向きで真摯な態度にはいつも頭が下がる思いです。10月から始まるウズベキスタン研修においても、きっとたくさんの「ありがとう」という言葉を聞くことができるよう願っております。

主任国際協力専門官 土 出 一 美