

## 【海外出張】

### ネパール最高裁判所及び最高裁判所法曹協会のワークショップ

国際協力部教官

下道良太

#### 第1 ワorkshop実施に至る背景

ネパール連邦民主共和国（以下「ネパール」という。）では、1853年に制定された「ムルキ・アイン（Muluki Ain）」（民事実体法、民事手続法、刑事実体法及び刑事手続法を包摂する基本法典）が150年以上の間効力を有してきたが、2008年5月に王政廃止及び連邦民主共和制への移行が宣言された後、近代民主国家への転換を図るべく、ムルキ・アインの解体・改正作業が進められてきた。

その過程で、独立行政法人国際協力機構（JICA）は、ネパール政府の要請を受けて、2009年に民法の起草に対する支援を開始し、弁護士の長期専門家を現地に派遣したり、日本の民法学者から成るアドバイザリー・グループ（AG）を設置するなどして活動を支援してきた。また、JICAは、2013年9月から2018年3月にかけて、ネパールの裁判所の能力強化プロジェクトを実施した。国際協力部は、以上の活動につきJICAに協力してきたほか、刑事の分野においても、2009年以降、現地セミナーや国連アジア極東犯罪防止研修所（UNAFEI）との共催で検察官を対象とした共同研究を実施してきた。

こうした中、2017年10月、民法<sup>1</sup>、民事訴訟法、刑法、量刑法<sup>2</sup>及び刑事訴訟法の「新5法」が制定され、2018年8月17日に施行された。国際協力部は、ネパール最高裁判所（以下「最高裁」という。）及び国家司法学院（National Judicial Academy, 以下「NJA」という。）との共催で、昨年5月には仮釈放、保護観察及び量刑に関するワークショップ<sup>3</sup>を、同年8月には令状制度及び公判前整理手続に関するワークショップをそれぞれ実施した。

新5法の施行後も、日本の知見を導入したいというネパール側の要望は変わらず、国際協力部は、施行から1年を迎えた本年8月に、最高裁が主催する<sup>4</sup>ワークショップ（同月13日及び14日開催）のほか、JICAが最高裁判所法曹協会<sup>5</sup>（Supreme Court Bar Association, 以下「SCBA」という。）と共催したワークショップ（同月11日から13日開催）に参加して、発表を行った。なお、これらのワークショップには、前記の

<sup>1</sup> 本稿では新しく制定された民法を「新民法」と呼ぶ。新民法の概要については、ICD NEWS 77号156頁以降を参照されたい。

<sup>2</sup> 量刑法については、ICD NEWS 77号192頁以降に解説が掲載されている。

<sup>3</sup> このワークショップについては、ICD NEWS 76号168頁以降で紹介されている。

<sup>4</sup> 今回、NJAは自身の研修プログラムの実施等による多忙のためワークショップの共催に加わる事ができなかった。

<sup>5</sup> 最高裁に対応する弁護士の単位会である。

民法起草支援AGの委員である亜細亜大学の木原浩之教授にも御参加いただき、新民法について発表をしていただいた。

両ワークショップのプログラムについては、別添1及び別添2を参照されたい。発表の内容は、基本的にはネパール側からの要望に沿って決められ、民法（契約法、不法行為）、国際私法及び刑事法と多彩なテーマを扱うこととなった。特に、後述するとおり、不法行為については今回初めて民法に設けられたものであり、ネパールの実務家、学者等の関心は高かった。

## 第2 ワークショップの内容

### 1 SCBAのワークショップ

- (1) SCBAのワークショップにおけるネパール側の参加者は、法曹関係者、政府関係者、学者等であった。

オープニングセッションでは、最高裁の Cholendra Shumsher Jung Bahadur Rana 長官をはじめとして、SCBAの Khagendra Prasad Adhikari 会長、Nepal Bar Association の Chandeshwor Shrestha 会長、在ネパール日本国大使館の西郷正道特命全権大使らがスピーチを行った。

- (2) Senior Advocate の Badri Bahadur Karki 氏が “Introduction to the private international law, its necessity and principles: Muluki Civil Code 2017” という表題で発表を行った。この発表によれば、ネパールにおいても国際私法が問題となる事件は一定数存在しており、例として、ネパール人と外国人の夫婦が離婚する場合、外国から輸入した製品に欠陥があった場合などが挙げられていた。この発表はその表題どおり国際私法に関する導入的なものであり、国際私法についての知識を蓄積する必要性が強調されていた。

- (3) 国際協力部森永部長が、 “International Private Law – law on the conflict of laws –” という表題で発表を行った。いずれも準拠法等が問題となる相続、保証契約及び工事中の事故の3つの事例を用いて、性質決定、連結点の確定、準拠法の特定、準拠法の適用といった国際私法の総論部分のプロセスについて解説した。ネパール側参加者は、国際私法の基本的な知識を身に付ける必要性について認識したようであり、国際私法の知識を身に付けるための手段や、国際私法と他の法律との違い等について質問をしていた。

- (4) 森永部長が、 “Tort Law and Criminal Law – issues regarding Article 683, Nepal Civil Code –” という表題で発表を行った。

ここで、同発表の内容を説明する前提として、ネパールにおける不法行為の位置付けについて説明する。ネパールでは、新民法が制定されるまで、一般的に不法行為が民事手続で扱われることはなく、刑罰の一つとして損害賠償が定められていた。

新民法では不法行為の規定が設けられたが<sup>6</sup>、刑法においても依然として損害賠償が定められているため<sup>7</sup>、民事責任と刑事責任との関係を整理する必要がある。この点について、新民法14条は刑事手続が開始されただけでは民事責任を免れることはない旨を定めているのに対し<sup>8</sup>、同法683条1項は当該行為が刑事責任として扱われたときは民法上の不法行為責任を負わない旨を定めている<sup>9</sup>。両規定は文言上解釈の余地があると思われるが、その解釈次第では被害者が十分な救済を得られない結果が生じ得る。

森永部長の発表では、刑事手続でのみ責任を追及し得るとした場合に被害者に生ずる問題点<sup>10</sup>、新民法14条及び683条1項の文言の解釈<sup>11</sup>などについて解説した。質疑応答では、両条文の解釈が議論の中心となった。森永部長が、一つの解釈として、加害者の「二重払い」を避けることに重点を置くのであれば、刑事手続において実際に損害賠償が命じられた場合にのみ683条を適用して民事責任を免れさせることが考えられるとの見解を示したところ、これに同調する旨の意見を述べる参加者もいたが、他方で、同条そのものを削除すべきとの意見を述べる者もあり、ネパール側参加者の間でも解釈について一定のコンセンサスは形成されていないようであった。

- (5) Advocate の Ashish Adhikari 氏が “Philosophy of contract and elements of valid contract provisioned under National Civil Code” という表題で発表を行い、契約に関する各原則や契約が有効であるために満たすべき各要素について説明した。
- (6) 最高裁の Anil Kumar Sinha 判事が、“Judicial Activism and interpretation for the development of jurisprudence of contract in Nepalese context and Challenges for effective remedial mechanism” という表題で発表を行い、契約法分野において判例が担ってきた法形成の役割等について説明した。
- (7) 木原教授が、総論と各論に分けて新民法の契約法について発表を行い、第三者保護規定、リース、ハイヤー・パーチェス<sup>12</sup>など新しく設けられた規定を中心に要件や論点等を解説した。ネパール側参加者は、従来の契約法との異同について関心を有しており、契約における consideration (約因) の要否、契約法における売買の規定が動産のみに適用されること<sup>13</sup>について確認する内容の質問をしていた。

---

<sup>6</sup> Chapter 17

<sup>7</sup> The Country Penal (Code) Act Section 40 (1)(e)

<sup>8</sup> “No person shall be relieved from a civil liability under the law merely on the ground that the proceeding of criminal offense is initiated or not initiated against him or her.”

<sup>9</sup> “Notwithstanding anything contained elsewhere in this Chapter, if a tort for which liability is to be borne under this Chapter is treated as a criminal offence under a law, or this Act or other law contains a separate provision or provides for a separate legal remedy in relation to such a tort, no liability under this Chapter may be borne.”

<sup>10</sup> 例えば、民事手続と比較して証拠法が厳格であることや要求される証明度が高いことなどが考えられる。

<sup>11</sup> 14条の “civil liability”, “initiated” の意味、683条1項の “is treated as a criminal offence” の意味等

<sup>12</sup> ユーザーに物件を買い取るか否かの選択権が付与されたリース類似の契約

<sup>13</sup> 不動産の譲渡は Part 4 の財産法で規定されている。

- (8) 最高裁のワークショップと日程が重複していたため、当職は最終日である8月13日のプログラムに参加することはできなかったが、同日は、木原教授が不法行為についての発表を行い、それまでの2日間と同様に活発な質疑応答が行われたそうである。また、クロージングセレモニーでは、司法省<sup>14</sup>の Bhanu Bhakta Dhakal 大臣がスピーチを行った。



森永部長の発表の様子（SCBAワークショップ）

## 2 最高裁のワークショップ

- (1) 最高裁のワークショップでは、ネパール側からは25名程度の裁判官が参加した。オープニングセッションでは、SCBAのワークショップでも発表を行った最高裁の Sinha 判事及び森永部長がスピーチを行った。
- (2) 最高裁の Sinha 判事が、“Glimpses of Hire Purchase and Tort Law and their practice in Nepal” という表題で発表を行った。この発表は、いずれも新民法で新たに定められたハイヤー・パーチェス及び不法行為について導入的な説明をするものであった。
- (3) 当職が、“Pretrial Conference in Japan – Overview and Practical Issues –” という表題で発表を行い、日本の公判前整理手続について、手続の概要や実務的な問題点<sup>15</sup>等について説明した。ネパールでも類似する手続が設けられているが、ほとんど活用されていないようであり、ネパール側参加者からは、ネパールのような法体系の国において公判前整理手続を円滑に導入する方法について質問がされた。また、裁判員裁判に対する関心も高く<sup>16</sup>、日本で裁判員裁判が導入された理由についても質問が出された。
- (4) 森永部長が、“Tort Law and Criminal Law – issues regarding Article 683, Nepal Civil

<sup>14</sup> Ministry of Law, Justice and Parliamentary Affairs

<sup>15</sup> 近年、公判前整理手続の長期化が問題となっていることを紹介した。

<sup>16</sup> 公判前整理手続は裁判員裁判においては必要であるとの説明に関連して、裁判員裁判についても質問が出た。

Code –”という表題で、S C B Aのワークショップと同様の内容の発表を行った。ネパール側参加者からは、民法上の不法行為を刑法上の犯罪の範囲に限定することは可能かという質問がされ、森永部長は、新民法で不法行為の規定を設けた際に何ら限定を付していない以上、刑法上の犯罪に限定することはできないと考えられる旨を回答した。ネパール側参加者の不法行為に対する関心は高く、日本の不法行為における損害の算定方法や人格権侵害における損害の評価等について質問が出された。また、犯罪を犯した者に対して民法上の不法行為責任を追及することの実効性についても質問が出て<sup>17</sup>、ネパールにおいて不法行為は刑事責任と密着した概念であることが感じられた。

- (5) 当職が、“Damage in Tort in Japanese Practice”という表題で発表を行い、日本の不法行為における損害の算定方法について概観するとともに、交通事故の事例を使って具体的に損害の算定を行った。
- (6) 木原教授が、“Hire-Purchase Contract in the Nepalese Civil Code”という表題で発表を行い、新民法で新たに規定されたハイヤー・パーチェスについて解説した。ネパール側からはクレジット・セールスとの違いについて質問が出され、木原教授は、クレジット・セールスは当然に所有権が移転するのに対し、ハイヤー・パーチェスは所有権を取得するか否かにつきハイヤーに選択権がある点が異なると回答した。
- (7) 木原教授が、“Requirements for tort liability in the Nepalese Civil Code”という表題で発表を行い、不法行為の要件、論点等について解説した。
- (8) 上記の各発表の後、ネパール側参加者によるグループディスカッション及び発表の時間が設けられた。これは、ネパール側参加者が3グループに分かれ、それぞれ、ハイヤー・パーチェス、不法行為及び公判前整理手続をテーマとしてグループ内で協議を行った後、各グループの代表者が各テーマについて、日本側の発表の要約、ネパールと日本の制度との比較、実務上の問題点とこれに対してとり得る解決策などを発表するものであった。この発表の後、日本側からもコメントを行った。

ハイヤー・パーチェスについては、問題点として、物件の価値とハイヤーが支払う対価の総額との間にギャップが生じ得ること、違法な物件が取引されて生じた結果に対する責任につき明確な規定がないこと、新たに規定された契約類型なのでケースローがなく、契約書の記載にも欠陥が生じ得ることなどが挙げられた。不法行為については、新民法14条と683条1項の解釈につき検討が必要であることが確認されたほか、問題点として、不法行為者が刑務所に収監されると被害者が十分な賠償を得られないこと、一般市民にとって民事手続と刑事手続のいずれを行うことができるのか分かり難いことが挙げられ、また、損害の算定についてはガイドラインを策定する必要があることが指摘された。公判前整理手続については、問題点として、ネパールの法曹関係者が同手続の目的等についてよく理解していないこ

---

<sup>17</sup> 不法行為者が収監されると賠償責任を追及することができなくなるのではないかとの問題意識を持っていた。

と、手続の進め方について裁判官の間で統一された見解が存在しないこと、裁判官のトレーニングが不足していること、施設等のインフラが整っていないこと、裁判官が同手続を開始することにつきためらいがあることなどが挙げられた。

- (9) クロージングセッションでは、最高裁のレジストラーである Lal Bahadur Kunwar 氏がスピーチを行い、ワークショップの成果を確認するとともに日本側の協力に対する謝辞を述べた。



木原教授の発表の様子（最高裁ワークショップ）

### 第3 所感

- 1 国際私法については、ネパールでも一定数の事例が存在するようであり、日本側の発表に対して多くの質問が出されるなどネパール側の関心は高い。ネパールの法曹関係者は、国際私法の知識を蓄積する必要性を強く感じているようであった。次回のワークショップでは、ネパール側の需要に応えるべく、再度国際私法を取り上げ、今回の総論に引き続いて、各論的かつ発展的な論点を紹介することが考えられる。
- 2 不法行為については、民事と刑事の関係を定める民法14条と683条1項の解釈につき、日本側の問題提起を受けて、ネパールの法曹関係者は、この論点について本格的に検討する必要性を認識したようであったが、まだ解釈につき一定のコンセンサスを形成するには至っていない。この論点については、今後もワークショップで取り上げて、ネパール側が自ら一定の解釈を形成することができるような土台を築く必要性は高いと思われる。また、損害の算定方法についての関心も高いようであった。
- 3 公判前整理手続については、ネパールでは、インフラ不足や法曹関係者の知識不足等により、現時点で余り利用されていないようである。したがって、ネパール側において自分たちの経験を踏まえた実務的な問題点につき共有して検討している様子は見られず、ワークショップにおいても日本における運用等を紹介するにとどまっている。双方向の実践的な議論を行うにはまだ時間を要すると思われる。
- 4 国際協力部では、今後も、引き続き最高裁やN J Aと連携してワークショップを開

催する予定である。そのテーマとしては、今回の二つのワークショップを踏まえると、不法行為を中心として、その他の民法の分野や国際私法も取り上げることになると思われるが、まずはネパールの法曹関係者のニーズをしっかりと調査し、ネパールの実務における問題点に即したワークショップとなるように務めたい。

## NATIONAL WORKSHOP/TRAINING ON

## “PRIVATE INTERNATIONAL LAW, CONTRACT AND TORT LAW: INTERNATIONAL AND NATIONAL PERSPECTIVE”

Venue: Hotel Himalaya

Time	Description	Resource Persons
<b>AUGUST 11, 2019</b>		
8:00 - 9:00	Breakfast	
9:00 - 10:20	OPENING SESSION	
10:30 - 12:00	SESSION 1 Introduction to the private international law, its necessity and principles: Muluki Civil Code 2017	Snr Adv Badri Bahadur Karki
12:00 - 13:30	SESSION 2 Development of private international law- Global and Japanese Practices	Professor Morinaga (Japan)
13:30 - 14:15	Lunch Break	
14:15 - 15:45	SESSION 3 Tort Law and Criminal Law --- issues regarding Article 683, Nepal Civil Code ---	Professor Morinaga (Japan)
15:45 - 16:00	Tea /Cookies	
16:00 - 17:30	SESSION 4 Philosophy of Contract and elements of valid contract provisioned under Civil Code	Advocate Ashish Adhikari
17:30 - 18:00	High Tea	
<b>AUGUST 12, 2019</b>		
9:00 - 10:00	Light Breakfast	
10:00 - 11:30	SESSION 5 Judicial activism and interpretation for the development of contract jurisprudence	Hon'ble Anil K Sinha Justice Supreme Court
11:30 - 11:45	Break	
11:45 - 13:15	SESSION 6 Contract Law in the Nepalese Civil Code (1) New rules on General Principles	Professor Kihara (Japan)
13:15 - 14:15	Lunch Break	
14:15 - 15:45	SESSION 7 Contract Law in the Nepalese Civil Code (2) New rules on Special Contracts	Professor Kihara (Japan)
15:45 - 16:00	Tea Break	
16:00 - 17:30	SESSION 8 Introduction to tort, elements and Types of Tort – Intentional tort against person, Intentional tort against physical and incorporeal property: Global Practice	Snr Adv Dr. Narayan Ghimire
17:30 - 18:30	High Tea	
<b>AUGUST 13, 2019</b>		
	Breakfast	
10:00 - 11:30	SESSION 9 Un intentional tort, Special negligence Doctrine, Defenses against Negligence	Adv Saroj K ghimire Treasurer SC Bar

11:30 - 11:45	Break	
11:45 - 13:15	SESSION 10 Tort Law in the Nepalese Civil Code (1) General Tort Liability	Professor Kihara
13:15 - 14:15	Lunch Break	
14:15 - 15:45	SESSION 11 Tort Law in the Nepalese Civil Code (2) Special Tort Liability & Remedies	Professor Kihara
15:45 - 16:00	Tea Break	
16:00 - 17:15	SESSION 12 Special Business Tort, Professional Mal Practice and Remedies	Prof. Purna Man Shakya
17:15 - 19:00	CLOSING CEREMONY Certificate Distribution	
	High Tea	

**Workshop on “Tort law, Hire Purchase and Pre-Trial Conference”**  
**Venue: Alfa house (4<sup>th</sup> Floor, Krishnasadan Hall), New Baneshwor, Kathmandu**

<b>Tuesday, 13<sup>th</sup> August (Day 01)</b>	
08:00 – 08:30	Registration and Breakfast
08:30 – 08:45	Inauguration Session
08:45 – 10:00	Presentation: Hon. Mr. Anil Kumar Sinha, Justice Supreme Court of Nepal “Glimpses of Hire Purchase and Tort Law and their practice in Nepal”
10:00 – 10:15	Break
10:15 – 11:30	Presentation: Mr. Ryota Shitamichi, Professor and Judge, ICD-RTI, MOJ Japan “ <i>Pretrial Conference in Japan- Overview and Practical Issues</i> ”
11:30 – 12:15	Lunch Break
12:15 – 13:30	Presentation: Mr. Taro Morinaga, Director, ICD-RTI, MOJ Japan “ <i>Tort Law and Criminal Law- Issues regarding article 683, Nepal Civil Code</i> ”
13:30 – 13:45	Tea Break
13:45 – 15:00	Presentation: Mr. Shitamichi “ <i>Damage in Tort in Japanese Practice</i> ”
<b>Wednesday, 14<sup>th</sup> August (Day 02)</b>	
08:00 – 08:30	Breakfast
08:30 – 9:45	Presentation: Dr. Hiroyuki Kihara, Professor, Asia University “ <i>Hire-Purchase Contract in the Nepalese Civil Code</i> ”
09:45 – 10:00	Break
10:00 – 11:15	Presentation: Dr. Hiroyuki Kihara, Professor, Asia University “ <i>Requirements for tort liability in the Nepalese Civil Code</i> ”
11:15 – 12:00	Lunch Break
12:00 – 13:00	Group Division and Group Work
13:00 – 13:30	Presentation by each group
13:30 – 14:00	Feedback on presentation and Overall Discussion
14:00 – 14:15	Tea Break
14:15 – 14:30	Closing Remarks