



TITLE:

<書評>鮎京正訓（編）『アジア法  
ガイドブック』名古屋大学出版会、  
2009, 433p.

AUTHOR(S):

身玉山, 宗三郎

---

CITATION:

身玉山, 宗三郎. <書評>鮎京正訓（編）『アジア法ガイドブック』名古屋大学出版会, 2009, 433p.. 東南アジア研究 2010, 48(2): 226-231

ISSUE DATE:

2010-09-30

URL:

<http://hdl.handle.net/2433/141766>

RIGHT:

ド、パキスタン、バングラデシュの法に関する基本的な情報を提供するものである。つまり、「アジア法」と銘打っているが、アジア広域法ではなくアジア諸国法を論じるものである。

本書の15名の執筆陣は、上記各国法の気鋭の若手研究者達である。『アジア法研究』他各種媒体で活発な研究発表を行っており、後述の様に類書においても共同執筆を行っている。

評者は、インドネシア民事手続法研究を専門とし、法整備支援他の国際協力事業参加をはじめインドネシアの地域事情もフォローしている。この点、法学研究の学会に顔を出すと、日本法は基本的に西欧法を継受しているため、アジア法を検討するにも、かたくなに西欧法の分類手法に引きずられていることが観察され、他方、地域研究の学会に顔を出すと、法学における基本的な術語の理解と使用にかなり違和感を覚えることがある。

このたび、本書の書評の依頼を受け、法学研究と地域研究の橋渡しを進めたいと思い筆を執らせていただいた。

#### 本書の狙い

本書が想定している読者層は、学部1年生から先端の研究者までであり、それらの者が上記各国の法を調査・研究する際の導入および一次資料へのアクセス方法提示を狙っている。

#### 本書の構成

本書は、序章、全14章の各国法紹介、付録、と大きく分けて3部分から構成されている。

序章では、分析方法や理論枠組みを特定して論ずることはなく、簡潔にアジア法研究と法整備支援の関係から本書の有用性を述べている。

全14章の各国法では、東アジア、東南アジア、南アジアの順で、各国法の基本情報を提供している。叙述の方法等は各執筆者に任せられているといいつつも、必ず、① 法史概観、② 憲法体制、③ 司法制度、を含んでおり、多くの章では、④ 法学研究・教育および ⑤ 法整備支援に1節設けている。また、各章冒頭に、地図や人口等の基本情報を提示してい

■ 鮎京正訓（編）. 『アジア法ガイドブック』名  
■ 古屋大学出版会、2009、433p. ■

本書は、アジアの14カ国、すなわち、中国、韓国、台湾、モンゴル、インドネシア、ベトナム、カンボジア、タイ、マレーシア、ラオス、ミャンマー、イン

る他、多くの章で、国家統治機構および司法機関が図示されている。さらに、各章において、個別に当該国法情報へのアクセス方法が示されている。これらは法令条文、判例等の一次資料の他、既存の研究書類に基づいており、フィールドワークやインタビューによるものではない。

付録では、社会主義法、イスラーム法、国内外の法情報へのアクセス方法（各章で述べられた以外のもの）を紹介している。

以下では各国法に関する記述を中心に本書の概要を可能な限り具体的に述べたい（付録の概要説明は割愛する）。

### 各章の展開と概要

#### 序章

序章では、「本格的なアジア諸国法研究のガイドブックとしては、日本で最初のもの（6ページ）」と述べ、足早に本書が各国法の歴史、背景、現代法基本構造を明らかにする試みであることを論じる。

#### 第1章 中国

法史区分としては、①建国以降大躍進運動まで、②プロレタリアート文化大革命発動まで、③改革開放政策まで、④今日まで、の4つに分けられるとする。法システムの基底に、①人民民主主義独裁、②社会主義国家、③民主集中制があり、このうち、②社会主義国家の点が歴史的に変容し、その結果、法システムの変容を生じていることが述べられている。

定員3,000人の全国人大に権力が集中し、三権分立の原則がないことから、司法権の独立はないとしつつも、マルクスの言説を引用して、裁判の独立は確保しようとする約7万人の裁判官の悩みが浮き上がっている。

法学教育、法曹養成については、1980年代前半までは、裁判官には法律知識は要求されない、弁護士という職業自体ないという状況だったが、近年ではいわゆるロースクールも設置され法学部の学生が30万人を超えるという活況だそうである。

#### 第2章 韓国

法史区分としては、①朝鮮時代以前、②朝鮮時代、③大韓帝国時代、④日本植民地時代、⑤韓国法の形成期、⑥韓国法の確立期、⑦韓国法の発展期、⑧韓国法の世界化、の8つに分けられる。韓国は日本法の影響を強く受けてきたと同時に植民地支配の苦い経験を有する。したがって、日本法研究者から見ても韓国法の特徴を把握することは比較的容易である。アジア法整備支援においては、同様の経験を有するアジア諸国が「日本の先進法文化を受け入れることに対して一定の拒否感をもっている（45ページ）」として、経済発展の速度も含めて韓国法の優位性を主張する。

韓国には独立の憲法裁判所が存在する。憲法裁判所の存在形式にはいわゆるアメリカ型といわれるドイツ型に大きく分けられるが、現行韓国憲法裁判所はドイツ型といえる。

#### 第3章 台湾

法史区分としては、①日本時代の「特別法制時期」、②日本時代の「内地法制延長時期」、③中華民国時代の「権威的統治法制時期」、④自由民主的法制時期、の4つに分けられる。日本と同様大陸法系に属するものの、三権分立を超えて、「五権分立」（監察権と考試権をプラス）を有する法システムである。これにより国家権力を行使する担い手たる公務員人事の公正が担保される世界トップレベルの仕組みという。日本でいわゆる司法試験に相当するものの合格率は数%で（1983年前後の弁護士試験の合格者は4名や6名）、日本よりもかなり低いことが伺える。

司法制度について、司法院、大法官、最高法院、最高行政法院相互の関係が複雑である。けだし、司法院は「司法の行政機関にすぎない（79ページ）」とする一方、「憲法の解釈および法令の統一解釈を行う（80ページ）」としており、これが関係する事件の審理に影響することは明らかであるので、実質的な終審とも、憲法裁判所とも捉えられそうであるからである。

#### 第4章 モンゴル

法史区分としては、①古代から清朝支配まで、②

ボグド・ハーン政権期, ③ 人民政府期, ④ 社会主義体制期, ⑤ 民主化と市場経済化期, の5つに分けられる。特徴的なのは, ボグド・ハーン期 (1911年頃～1917年頃) に現れた法律家, ジャムツァラーノの活躍である。彼は, キャフタ会議で通訳として稼働し, モンゴル最初の定期雑誌や新聞を刊行し, 西欧諸国の憲法制度にモンゴルを紹介した。後に法典編纂にも関与し, ソビエト連邦の介入に対し「権力が集中しすぎる」という反対意見を提出したが挫折したという。

現行の法システムは, 西欧中心の法整備支援の影響もあり, 日本法学者にとって把握が比較的容易なもの (相当程度日本法と類似性が認められるもの) であるが, 土地所有に関して, 原則として私有を認めるものの, 牧地は私有化の対象とならないという制度を有している。国際金融機関からの融資条件との相克から生まれた制度である。

#### 第5章 インドネシア

本章ではインドネシア法関連情報へのアクセス情報が豊富である。インドネシア法は, インドネシア国家法, オランダ植民地法, イスラーム法, 慣習法 (アダット) からなる複雑なハイブリッド構造であることを紹介している。インドネシア司法は, ワンルーフシステムへ移行した記述があるものの (138ページ), 税務裁判所については統合は徹底していないので, その点の記述が必要である。法制史や法整備支援についての説明は簡潔であり, 参考文献へ誘う構成となっている。反対に, 各研究情報ソースの説明が丁寧で, インドネシア語, オランダ語, 英語, 日本語による法情報検索の方針が立てやすい構成となっている。現時点では, インドネシア法用語の日本語訳語が確定していないため原語を併記している。最近の法的問題として「慣習法の復活」を掲げ, この点は, Burns [2004] が要するにインドネシア慣習法 (アダット) も所詮は西洋法の思考枠組みの範疇に過ぎないと指摘したことと関連して考えると興味深い。

#### 第6章 ベトナム

本章は主にベトナム憲法上の論点を提示し, 全体として論文調である。2001年改正に伴う論点, すな

わち, ① 社会主義的法治国家の法的意義, ② 社会主義的適法性概念と社会主義的法治国家の観念の競合ないし併存, ③ ベトナム共産党機関の意思決定と法令の優劣, ④ 民主集中原則と党の関係, ⑤ 私的所有の導入に伴う人権と市民の権利の承認, ⑥ 立法権と違憲法令審査権の所在の適正性, ⑦ 行政権における機関の権限配分, ⑧ 市場経済化時代の司法権の役割, が検討されている。日本も強力に推し進めている法整備支援を第2の近代経験と位置づけ, 中国起源といわれる「郷約」に光を当てて現代における機能を検討している。本章では, ダオ・チ・ウック教授といった, ベトナム法学者の人名がさり気なく掲げられており, 専門家へのアクセスにも配慮がある。ベトナムでは, 「徳と才を持つ優れた人物による統治こそが最良のものである」という観念が強く, 法はあくまでもその人物による統治を補完するためのものであり必要悪である (181ページ)」という考え方が顕著とされ, これは, 「人の支配」を脱し「法の支配」を掲げる法整備支援において直面する非常に根絶の難しい汚職の問題への貴重な示唆となっている。

#### 第7章 カンボジア

本章では, 2節を国家機関と法制度の概要説明に当てている。カンボジアは, ベトナムと並んで, 相当大規模に日本の法整備支援の投入が行われている国であるので, 法整備支援関連の説明が詳しい。併せて, クメール・ルージュ裁判の動向も法学的な視点から検討が行われている。カンボジアではクメール・ルージュ政権下で法曹実務家と法学研究者のほとんど全員を含む大規模なインテリ層の殺戮が行われ, 1993年憲法に適合的な法整備が極端に少ない担い手によって, 短期間に行われている実情が描かれている。法情報へのアクセス方法がふんだんに盛り込まれているが, 当国の法情報の質と量が, 徹底した荒廃からの発展途上であることが読み取れる。

#### 第8章 タイ

法史区分としては, ① 開国以前のタイ法史, ② 開国後のタイ法史の2区分としている。タイ法はその発展の経緯が日本に類似している点が多い。すなわち両国は, 欧米列強の植民地化を免れつつ, 不平等条

約を締結し、その改正のために西欧法に基づく法整備を行った。20世紀前半のタイ法整備においては日本人専門家政尾藤吉が活躍した。政尾はタイ民法典起草にあたり、例えば法制度として一夫多妻制を認めることに反対した。この点、政尾の帰国後、紆余曲折を経て、1935年に一夫一婦制の原則が採用され現在に至っている。本章では、タイ法研究における法律用語の訳語の選定の悩みが論じられている。タイの訴訟システムに於いては、通常民事・刑事の他、破産、労働、租税、知的財産、国際取引、少年、家族、簡易等と裁判所が細かく専門分化している。法曹三者のリクルートシステムはそれぞれ独自であるとしつつ、法曹協会会員であることが要件でもあり法曹一元のエッセンスも有する。法情報へのアクセス方法については主に大学等の機関名を示すにとどまる。

#### 第9章 マレーシア

法史区分としては、① イギリス統治以前、② イギリス植民地時代、の2区分とされ、独立前後から現行法への繋がりには本章全体から読み取る他ない。本章では、民族と宗教という切り口でマレーシア法を論じている。「マレーシアはコモンロー国(244ページ)」と断ずる。この点、マレーシアとインドネシアは共に、ムラユ語を母体とした言語体系にあり、かつ、イスラーム教を支配的な宗教としているところ、法体系については好対照をなす。すなわちマレーシアは王制かつコモンローとのハイブリッドであり、インドネシアは共和制かつ大陸法とのハイブリッドである。マレーシアでは原則として民族や宗教の違いに着目した独自法令が優先するものの、裁判官は実際にはイングランドの先例に従う傾向があるとされる(259ページ)。

マレーシアは法整備支援国(ドナー)になりつつあるといい、ムスリム諸国では珍しく経済発展と相対的平和を享受した多民族国家としてモデルとなるのではと著者は示唆している。

#### 第10章 ラオス

法史区分としては、① 植民地以前の法、② フランス植民地期、③ ラオス王国政府の司法制度、④ 現体制の成立から1991年憲法制定までの司法制度、⑤

1991年憲法体制における司法制度、⑥ 2003年以降の司法制度改革、の6つとされている。略述すると、仏教教義に照らして統治を行っていた期間を経て、フランス法の影響を受けた制度運用時期があったものの、1975年に成立した革命政府によって裁判所は廃止され行政命令と調停によって法的紛争を処理してきた後、司法制度を再構築したという経緯がある。

ブラウンとザスロフはラオスの共産主義者を、「見習の革命家たち」と表現し、ラオスの法制度はアジア法の研究者によってベトナムの影響を強く受けていると指摘されてきた(268ページ)。しかし、2003年以降の司法改革においては、ベトナムで堅持されている監督審を廃止する一方、経済紛争解決センターや村紛争調停組の運用などADR(代替的紛争解決)の分野ではベトナムよりも積極的な制度運用が行われているようでもあり独自性を発揮しつつある。ラオス全土で92名の弁護士が存在するものの(278ページ)、当の司法関係機関が、法律で認められている弁護士の被疑者への接見交通権を認めない場合があるなどその役割は理解されていない段階だという。

#### 第11章 ミャンマー

本章では、ミャンマー法が、古代インドの「マヌ法典」に起源を持ち、仏教と融合した伝統法を発展させた後、イギリス植民地として英法の影響を受けつつ、日本による占領を経験し、三権分立を否定する、反共的社会主義法体制を経て、国軍による政権奪取により正式な立法機関が存在しないまま制憲議会を設置して2010年施行予定の憲法草案の国民投票実施に至った様子が描かれている。ミャンマーはイギリス植民地としての経験を持っているが、裁判所における法適用場面では、「ビルマ法典」を中心とした制定法や、家族法分野では「ダマタツ」と呼ばれる慣習法が援用されるという。その極端な閉鎖性から、法情報に関する資料の入手が非常に困難であるとされ、日本でのミャンマー法研究は、「伝統法分野を除いてほぼ皆無に近い」という(303ページ)。

#### 第12章 インド

本章では、1947年以降のインド憲法と司法制度の

変遷を中心にインド法の解説を試みている。インド法ではコモンローの伝統で判例が重要な法源であることから、本章ではいくつかの重要判決をとりあげて解説を加えている。中でもクリシュナ・アイヤール最高裁判事が、労働者個人ではなく、労働組合に対して訴訟主体性を認め、当事者適格の要件緩和を行った判決などはインドにおける司法積極主義を示す好例となっている。インド司法の課題の一つに訴訟の滞留が挙げられ、2007年末時点で最高裁に4万7千件(330ページ)が係属しているという。この解決のためにロク・アダート(民衆法廷)における和解手続などADR(代替的紛争解決)の活用が模索されている。インドは、英米法諸国機関との共同で自国の法制度改革を行っている他、南アフリカへ法整備支援を行っている。インドは他のアジア諸国と比較して法情報が豊富で特にウェブサイトが充実しているという。

### 第13章 パキスタン

本章全体がともに英領インドからの独立国であるインドとの比較において論じられ、簡潔な叙述となっている。独立後、民政と軍政を交互に繰り返してきた歴史を有するので司法の独立がインドと比べて弱い、イスラーム教が国教とされ、歴代の最高裁判事は全員男性であり、シャリーア裁判所系統も特設されている。法情報へのアクセスが相当困難であり研究領域として相当未開であることが示されている。

### 第14章 バングラデシュ

本章ではパキスタンから独立したバングラデシュが約90%のイスラーム人口を擁しながら「コモンロー系の国である(368ページ)」と断定し、①ナショナリズム、②民主制、③社会主義、④非宗教主義、の国家政策の基本原則を示して憲法以下の法の効力の関係について詳しく説明する。1971年建国の比較的新しい国家でありながら14次の憲法改正を経ており、各改正の論点を紹介している。法研究情報へのアクセス方法の提示は限定的である。

### 本書の特徴およびアジア法研究における位置づけ

本書の特徴としては、各論に徹しているという点が挙げられる。

序章で8ページ、全14章の各国法紹介で375ページ、付録に43ページを振り分けている。これに対して、安田[1996;2000]では、まずアジア法研究の理論枠組みについて全体の約10分の1を割いた後、その余を各国法紹介にあてている。また北村[2004]は、本書と同様に外国法各論に徹したものであり、本書で述べられている諸国の内9つのアジア諸国の法を紹介している。この北村[2004]での「東南アジア法ほか」の部分の執筆陣全員が本書でも執筆している。したがって、本書は、北村[2004]の「東南アジア法ほか」の部分をアップデート・充実させたものと捉えることができ、また、安田・孝忠[2006]がアジア法研究の理論部分を中心に論じていることから、これと併せて、安田[1996;2000]の後継の書を形成していると位置づけることもできよう。このような位置づけであるがために本書を控えめに「ガイドブック」と命名したのかもしれない。また、アジア法を言語圏や宗教圏から論じたものに千葉[1998]があり、経済活動からの視点を中心に論じたものに金子[1998]がある。アジア諸国への法整備支援の理論化とケーススタディ紹介を試みたものとして金子・香川[2007]がある。

### 課題及び示唆

#### ・比較可能性の低さ

全体として統一性が不十分で、したがって、紹介されている諸国間の比較可能性が低いままになっている。例えば、統治・司法機関図がある章とない章とが混在し、あと一つ物足りなさがある。用語・文体についても、第8章のタイ法史で言及されているミャンマーのアラウンバヤー王朝(218ページ)は、コンバウン王朝(294ページ)と同一のものであるが、一見して分からない。本書は初学者も対象にしているのでいかがだろうか。また、章によって、細かく項目立てしているものと、論文調のものが混在している。要するに各章一つ一つをとれば、玉稿といって差し支えないが、粒が揃っていない



嫌いがある。

#### ・法整備支援

本書の編者は日本の法整備支援の第一人者であり、「法整備支援に取り組む日本側の人材育成が重要な課題になっている」という(鮎京 [2010])。そうだとすれば、法整備支援を必ず各章1節は設けるように調整すべきではなかったか。またそうすることによって、北村 [2004] 等からの脱皮が明示され、オリジナリティが出せたと思われる。

#### ・検討するアジア諸国法の数

バランガイ正義等の特徴を有するフィリピン法、安田 [2000] ではとりあげられているシンガポール法やブルネイ法、昨今の法整備支援トレンドの観点からはネパール法などの略述または参考文献の紹介を望むことは読者の欲張りだろうか。

#### ・著名な現地法律家・法学者の紹介

法律家は建国、政治史に大きな影響を与えている場合が多い。また優れた法研究を残し、または法研究ネットワーク形成に適切な現地研究者も存在しているであろう。インドネシアで言えば、スポモ、サヘタピ、ヒクマハント等が挙げられる。このような人物をエピソードを交えて紹介することは、導入としても法情報アクセスの点からも有用であると思われる、全章に記述があるとありがたい。

#### ・アジア広域法研究へ向けた野心的取り組みへの活用

本書は、上述の通り、各論に徹したものだが、アジア広域法としてのアジア法を考えるための有益な材料を提供していることは間違いない。ただ、本書の各章の共通項をたどれば一足飛びに単一のアジア広域法概念に行き着くと考えるのは早計であろう。しかし、本書の各章のエッセンスを比較検討し、アジア諸国の共通の指標にできそうな、植民地経験、経済体制、宗教、言語を、①英国領か否か、②社会主義経済か否か、③イスラームか否か、④漢語文化圏か否か、といった軸に措置し、グループ分けを試みてはどうだろうか。このような中間項を経ればあるいはアジア広域法の姿が見え易くなるかも知れない

い。そうだとすれば本書は西欧法との並立比較ひいては、地球的統治法の検討にいたる、比較法研究の発展に資することになるのではないか。さらには、このような中間項措置は法整備支援におけるドナーグループの機能的分類に有効と思われる。本書は読者によって様々な活用の仕方が考えられ、本邦におけるアジア諸国・広域法研究者及び法整備支援関係者の道標となるものである。

(身玉山 宗三郎(旧姓:河田)・神戸大学大学院国際協力研究科)

#### 主要参考文献

- 鮎京正訓. 2010. 「大学による法整備支援」『法律時報』東京: 日本評論社.
- 金子由芳. 1998. 『アジア法の可能性』岡山: 大学教育出版.
- 金子由芳; 香川孝三(編). 2007. 『法整備支援論』京都: ミネルヴァ書房.
- 北村一郎(編). 2004. 『アクセスガイド外国法』東京: 東京大学出版会.
- 千葉正士. 1998. 『アジア法の多元的構造』東京: 成文堂.
- 穂積陳重(著者相続人 穂積重遠). 1932. 「法律五大族之説(明治17年法学協会雑誌掲載)」『穂積陳重遺文集』東京: 岩波書店.
- 松尾 弘. 2010. 「「良い統治」は法整備支援の目標足りうるか?」『法律時報』東京: 日本評論社.
- 安田信之. 1996. 『ASEAN法』東京: 日本評論社.
- . 2000. 『東南アジア法』東京: 日本評論社.
- 安田信之; 孝忠延夫(編). 2006. 『アジア法研究の新たな地平』東京: 成文堂.
- Burns, Peter. 2004. *The Leiden Legacy: Concepts of law in Indonesia*. Leiden: KITLV Press.

1) 松尾 [2010: 9] など。