

～ 国際研究 ～

カンボジア民法上の不法行為を論じる際の留意点とその背景 ～意図的な過失?～

国際協力部教官

松川 充 康

1 はじめに

本報告は、カンボジア民法上の不法行為を論じる際の留意点とその背景につき、現地セミナーやその準備作業を通じて得た知見を整理することを目的としている。カンボジア法整備支援に長らく関与している方々からすれば自明のことばかりと思われるが、法整備支援関係者間で広く共有しておくことが重要な事項をいくらかは含んでいると考え、恥ずかしながら、執筆を試みる次第である。

2 現地セミナーの実施とその中で判明した問題点

平成23年3月15日(火)～同年3月23日(水)までの間、上坂和央教官及び当職が短期専門家としてカンボジアに派遣され、裁判官・検察官養成校(RSJP)の教官候補生¹向けに、民法及び民事訴訟法に関する現地セミナーを実施した。民法については、上坂教官が講師を務め、不法行為に関する講義を行ったが、その準備段階から、不法行為について、教官候補生との質疑応答や議論がかみ合わないとの問題が、カンボジア現地の長期専門家から指摘されていた。具体的には、長期専門家によるワーキンググループにおいて、「不法行為における過失には、意図的な過失と意図的でない過失がある。」など、日本人からすると趣旨を分かりかねる発言が教官候補生からなされているとのことであった。

¹ 裁判官・検察官養成校(RSJP)の卒業生から選抜され、同校の教官となることを目指した育成が行われている。詳細は、宮崎朋紀「カンボジア」ICD ニュース37号29ページ～参照。

西村恵三子長期専門家及び岡本陽平長期専門家が、カンボジア新民法上の用語を確認しつつ、検討した結果、このような趣旨を分かりかねる発言に聞こえてしまう原因は、通訳を務める現地スタッフが、「コムホッ」というクメール語を、過失と訳していることに由来していることが判明した。以下、詳述するが、これは通訳の単純な誤りというよりも、「コムホッ」という用語が、ある文脈では、「過失」の訳語に対応していながら、別の文脈では、過失及び故意の双方を包含する概念として使われていること、さらにいえば、フランス法上の *faute* という日本法にない概念に対応する用語であることが背景にあると考えられる。

3 カンボジア民法上の「コムホッ」

カンボジアの新民法上、「コムホッ」は広範に登場する用語であるが、不法行為上でどのように用いられているかをまず見てみたい。

不法行為の成立要件につき、民法743条の日本語訳は、「故意又は過失によって他人の権利又は利益を違法に侵害した」と表現しているが、ここでの「故意」「過失」につき、原語であるクメール語版は各一語での対応にはなっていない。「故意」は「コムホッ・チェタナー」と、「過失」は「コムホッ・アチェタナー」と表現されている²。チェタナーは、意図的な

² 本報告で挙げる各条文につき、クメール語版でどのような用語が用いられているかは、RSJPプロジェクトオフィスの森田隆業務調整員と同オフィスの現地スタッフから

(intentional), アचेタナーはその否定形として意図的でない(unintentional)という意味なので、意図的なコムホッ=故意、意図的でないコムホッ=過失という対応関係にある。このように見ると、ここでの「コムホッ」は、故意及び過失の双方を包含する概念と捉えることが妥当と考えられる。つまり、日本法の不法行為においては、「故意」「過失」という各一語で表現される概念がそれぞれある一方で、それら両方を包含する用語は存在しないのに対し、カンボジア民法の不法行為においては、故意及び過失双方を含めた概念である「コムホッ」が先にあり、その意図的なものを日本法で言うところの「故意」、その意図的でないもの日本法で言うところの「過失」に対応させている。用語、概念を整理するベクトルが逆向きなのである。

一方、この「コムホッ」は、別の文脈では、日本語訳の「過失」と対応させられている。たとえば、カンボジア民法 398 条は、債務不履行責任に関する規定であり、その但書きの日本語訳は、「但し、債務者が債務の不履行について自己に過失がないことを証明した場合には、損害賠償責任を免れる。」となっているが、ここでの「過失」は、「コムホッ」の訳語として使用されている。「故意及び過失がないことを証明した場合」という日本語訳であれば、条文の内容を実質的には変えることなく、訳語の統一を図ることができたのかもしれないが、日本の法律家にはしっくりこない条文表現になるため避けられたのであろうと推測する。また、民法 764 条の過失相殺においても、「コムホッ」の訳語として、「過失」が充てられている。

このように見てくると、カンボジア民法上の「コムホッ」は、本来「故意」「過失」の双方を含んだ概念であるが、日本語訳の条文表現としての自然さや妥当性の観点から、日本語訳上、あるときは「過失」なる一語が充てられ、あるときは、独立の一語は充

教示いただいた。そして、クメール語全般につき、通訳のスイ・レン氏及び山崎幸恵氏のアドバイスもいただいた。

てられず、チェタナーなり、アचेタナーと組みあせた熟語として「故意」なり「過失」なりの語が充てられている。このような「コムホッ」の特殊性を理解しないまま、どのような文脈でも「過失」の一語を対応させて翻訳をすると、不法行為に関するカンボジア側の発言が趣旨不明に聞こえてしまうのである。

ここで、冒頭で趣旨不明と指摘されていたカンボジア側の発言をもう一度振り返ってみたい。「不法行為における過失には、意図的な過失と意図的でない過失がある。」という翻訳となっているが、これは故意及び過失の双方を包含する概念であるコムホッを「過失」と訳してしまっていることに誤りがあると考えられる。何のことはない、「不法行為におけるコムホッには、意図的なコムホッ（コムホッ・チェタナー）＝故意と意図的でないコムホッ（コムホッ・アचेタナー）＝過失がある。」という条文どおりの、ごく当然のことを言っているだけなのである。

なお、かつての法整備支援セミナーを議事録で振り返ると、コムホッの訳語を「過失」としたために、不法行為を巡る議論がかみ合わなかったことが、過去にもあったようである。

4 コムホッ概念の背景

(1) このように日本法にはない「コムホッ」なる概念は、新民法において突如表れたものとは思われない。新民法適用前の民事実体法というべき契約及びその他の責任に関する政令 38 号³の 121 条（不法行為責任）においても、同様の意味で「コムホッ」が使われている。

「自らのコムホッ（英語訳 fault）により他の者に損

³ 契約及びその他の責任に関する政令 38 号の日本語訳については、ICD ニュース 43 号 226 ページ〜に掲載されており、大変参考になる。ただ、この日本語訳のうち、121 条（不法行為責任）のコムホッの訳語を過失としている点は修正が必要であろう。本文中のとおり、フランス民法上の *faute* に対応する概念と思われるが、これに対応する日本法の概念がない。「非行」という訳語が使われることもある。

害を発生させた者は、その損害を賠償する責任を負う。トゥウィップロヘツ⁴又はクヴァカー・プロンブロヤツ⁵などの意図的でない(アチェタナー)行為により損害が生じた場合であっても、加害者は責任を負う。」

この規定は、不法行為責任の発生要件を、「コムホッ」とした上、その「コムホッ」には、意図的(アチェタナー)な場合を含むことを当然の前提とし、「アチェタナー」の場合、つまり、日本法で言うところの過失の場合も含まれることを明示しているものと理解される。

フランス法に通じておられる方であれば、ここまで読んでいただいた段階で感じておられるかもしれないが、このような「コムホッ」なるカンボジア民法上の概念は、カンボジアの旧宗主国であるフランス法上の概念である *faute* (英語の *fault*) にとても似ている。フランス民法 1382 条は、「他人の損害を生じさせる人の所為はいかなるものであっても、*faute* によってそれをもたらした者に、それを賠償する義務を負わせる。」とし、さらに同法 1383 条は、加害者の故意 (*faute intentionnelle = intentional fault*) だけでなく、怠慢 *negligence* または軽率 *imprudence* による過失(*faute non-intentionnelle = non-intentional fault*) の場合にも責任が発生することを明示している⁶。*faute* は、日本法で言うところの「故意」「過失」の双方を包含する概念である上、この *faute* を意図的な場合と意図的でない場合に分けて、「故意」「過失」に対応する概念整理を行っている⁷点で、「コムホッ」概念と酷似しているといえる⁸。

⁴ICD ニュース 43 号 226 ページ～では、不注意という訳語が充てられている。また、クメール語・英語辞書によると、英訳は *imprudence* である。

⁵ICD ニュース 43 号 226 ページ～では、怠慢という訳語が充てられている。

⁶ 山口俊夫『概説フランス法 下』(東京大学出版会, 1978) 162 ページ～

⁷ 山口俊夫『概説フランス法 下』(東京大学出版会, 1978) 164 ページ

⁸ *faute* を巡っては、様々な論稿があるが、本報告での分析は、その目的からして、この程度にとどめたい。

詳細なプロセスこそ分かりかねるが、カンボジア民法上の重要概念である「コムホッ」は、旧宗主国であるフランス法の影響下で形成され、それが日本法の強い影響を受けて起草された新民法のもとでもそのまま残っているのではなかろうか⁹。しかも、こういった現象が、カンボジア民法の日本語訳だけを見ていても分からないところで起きていることがより興味深い。

(2) ところで、2009 年にフランスの支援を受けて成立したカンボジア新刑法¹⁰を見てみると、故意=アチェタナー、過失=コムホッとされており、民法上の不法行為とはずいぶん異なっている。故意と過失の区別の重要性が高い刑法では、それぞれに対応する一語として、「アチェタナー」「コムホッ」が用意されているのに対し、その区別の重要性がそれほど高くない民法では両方を包含する概念としての「コムホッ」をまず用意しているということであろうか。この点、フランス法においても、民法上は故意、過失の双方を包含する概念である *faute* が、刑法上は故意を含まない「過失」を意味する用語として扱われており、ここにおいても「コムホッ」と *faute* の類似性が指摘できる¹¹。

なお、カンボジアの現状としては、不法行為責任を民事訴訟手続で追及することはごくまれであり、刑事手続上の付帯私訴として扱われることが一般である¹²。日本の感覚からすると、不法行為には該当するが、犯罪とならない、あるいは犯罪に当たり得るものの起訴が相当でない行為というものはいくら

⁹ ただし、契約及びその他の責任に関する政令 38 号は 1988 年に制定されたものである。この時期は、未だ共産主義の影響が強かったことを考えると、同政令起草の段階で、フランス法の考え方が意識的に取り入れられたわけではないように思われる。

¹⁰ 日本語訳につき、本号 196 ページ記載のとおり、法務総合研究所国際協力部ウェブサイト(カンボジア)に掲載。http://www.moj.go.jp/housouken/houso_houkoku_cambo.html

¹¹ 山口俊夫『フランス法辞典』(東京大学出版会, 2002) 227～228 ページ

¹² 旧宗主国であり、また、カンボジアの刑事分野を支援するフランスでも、付帯私訴が広範に利用されている。また、ロシアにおいても、付帯私訴制度がある(小森田秋夫『現代ロシア法』(東京大学出版会, 2003) 157 ページ)。

でもあるように思われるのだが、カンボジアの法律家の間では、刑事と不法行為とは不可分という意識が強く、不法行為に基づく損害賠償請求を、刑事法の一分野とみる裁判官さえいるようである¹³。少なくとも教官候補生の間では、不法行為が民法の一領域であること、手続としては付帯私訴による方法以外に、民事訴訟提起の方法もあることが理解されてきているが、今後も付帯私訴として、刑事手続内で一体的に扱うケースは一般的な実務運用として継続していくであろう。こういった実務の状況を踏まえると、民法（不法行為）における概念整理と刑法における概念整理との異同を理解しておくことは、民事分野の法整備支援においても、少なからず有益と考えられる。

5 「コムホッ」の定義

(1) 次に「コムホッ」の定義などを少し見てみることにしたい。カンボジア新民法 742 条は、「故意（コムホッ・チェタナー）又は過失（コムホッ・アチェタナー）による行為」につき、次のいずれかに該当する行為であると定義する。

「1 結果の発生を予見しながら、結果発生を認容して侵害行為を行うこと。

2 行為者と同等の職業又は経験のある者ならば通常結果発生を予見できたにもかかわらず注意を怠ったために結果発生を予見せず、かつその結果を回避すべき義務を負っているにもかかわらずその義務に違反した行為を行うこと。」

一方、契約及びその他の責任に関する政令 38 号 121 条では、過失（コムホッ・アチェタナー）につき、新民法のように抽象的概念をもって定義付けを行うということはせず、トゥウィップロヘッ¹⁴又は

¹³ このたびの現地セミナー中の教官候補生との議論による。

¹⁴ ICD ニュース 43 号 226 ページ～では、不注意という訳語が充てられている。また、クメール語・英語辞書によると、英訳は *imprudence* である。

クヴァカー・プロンプロヤッ¹⁵を例示的に挙げるという形をとる。この点でも、フランス民法 1383 条が、不法行為上の過失 (*faute non-intentionnelle = non-intentional fault*) につき、「怠慢 *negligence* または軽率 *imprudence* による」とする規定ぶりとの類似性が指摘できる。さらに、フランス民法の不法行為では、*faute* の客観的要素である行為の違法性につき、法規違反がある場合¹⁶と法規違反がない（が慣習的法規範に反した）場合¹⁷とに分けた整理をする¹⁸が、カンボジアのある法律家も「コムホッ」概念を説明する際、類似の分類に基づいた説明を行っていた。すなわち、コムホッ・アチェタナー（過失）を三分類する考え方であり、一つ目には注意すべきであったが注意しなかった場合、二つ目に自信過剰であった場合、三つ目に法律を遵守しなかった場合とするものである。

(2) では、カンボジア刑法はどうであろうか。

刑法 207 条は、過失（コムホッ）致死について、次のように規定する。

「過失致死は、次に掲げることにより他人を死亡させる行為である。

1 トゥウィップロヘッ¹⁹、カー・ムン・プロンプロヤッ²⁰、又はカー・クチークチア²¹

2 法律によって科されている安全義務又は注意義務の違反」

刑法 238 条（過失傷害）も、過失について同様の規

¹⁵ ICD ニュース 43 号 226 ページ～では、怠慢という訳語が充てられている。

¹⁶ 交通法規に違反する態様で自動車を運転して事故を起こした場合が典型であろう。

¹⁷ 医師など特定の業務に従事する者に一般的に要求される技術に違反する場合などが挙げられる（山口俊夫『概説フランス法 下』（東京大学出版会、1978）165 ページ）。

¹⁸ 山口俊夫『概説フランス法 下』（東京大学出版会、1978）164 ページ

¹⁹ 刑法日本語訳では怠慢と訳されている。契約及びその他の責任に関する政令 38 号 121 条（不法行為責任）でも使用されており、ICD ニュース 43 号 226 ページ～では、不注意という訳語が充てられている。また、クメール語・英語辞書によると、英訳は *imprudence* である。

²⁰ 刑法日本語訳では、不注意と訳されている。

²¹ 刑法日本語訳では、疎漏と訳されている。

定を置いている。カンボジア刑法は、フランスの法整備支援を受けて制定されたものであるが、上記のような過失の捉え方は、フランス刑法の過失 *faute* が、軽率 *imprudence*、怠慢 *negligence*、不熟練 *maladresse*、法規不遵守 *inobservation des reglements* などを内容とするものと扱われていること²²に影響を受けてのものと推測される。

(3) このように見ると、民事及び刑事いずれの分野においても、カンボジアにおける「コムホッ」のこれまでの定義付けや捉え方は、やはりフランス法の影響がうかがわれる。日本語でいうところの怠慢、不注意といったより日常的な用語を列挙して法律概念である「コムホッ」のニュアンスを浮かび上がらせようとしたり、形式的に法規に違反している場合と違反していない場合とに分けて「コムホッ」を分類、整理しようとしたりすることが特徴と思われる。これに対し、新民法は、「コムホッ」につき、予見可能性や結果回避義務といった抽象的概念を用いた明文の定義規定を置いている。これまでのカンボジアにおける考え方でも、「コムホッ」の有無を分けるものが何なのかを突き詰めていけば、結局予見可能性などの議論に行き着くように思われるが、新民法と比較したときに、アプローチの違いがあることは否定できない。新民法は、カンボジアの法律家に対し、「コムホッ」概念について、これまでと異なるアプローチを採るよう求めているともいえる。

そのため、カンボジアと不法行為についてのセミナーなどを行うに当たっては、フランス法を背景とした彼らに馴染みのある「コムホッ」の捉え方も予め理解しておくことが、円滑な議論を実現するために有用と考えられる。

6 カンボジア法整備支援に当たってのフランス法知見の有用性

カンボジアにとってフランスは旧宗主国であるも

²² 山口俊夫『フランス法辞典』（東京大学出版会，2002）227～228 ページ

の、フランス語を話すことができる法律家が多いわけではないし、ましてやフランス法を体系的に理解している者となると、極めて少数と思われる。しかし、大学法学部では、フランス留学経験者が教壇に立つことが少なくないと言われている上、本報告で述べたように、用語の使い方や概念の整理の中に、意識しないまま、自ずとフランス法の発想が脈々と受け継がれていることもある。

本報告では、「コムホッ」に焦点を当てたが、他の分野においても、カンボジアの法律家から出された意見などの趣旨がよく分からなかった場合に、後でフランス法の文献²³を読んでもみると、なるほどそういうことが言いたかったのかと理解できるときがある²⁴。カンボジアはその歴史的不幸のため、法律家の能力向上が大きな課題となっていることは確かであるものの、彼らの発言などが一見的外れや趣旨不明に聞こえる場合でも、それを彼らの理解不足などと直ちに決めつけるのは控えるべきであろう。カンボジア法に対して陰に陽に影響を与えているフランス法と日本法との発想の違いに目を向けることで、議論をかみ合わせられる場合があることを、法整備支援に関わる者として、心に留めておきたいと思う。また、カンボジア新民法では、夫婦共有財産制など日本法とは大きく異なる制度が採り入れられている箇所があるが、そういった部分の解釈についても、

²³ フランス民法及び民事訴訟法の英訳は、<http://www.legifrance.gouv.fr/> で入手できる。また、フランス法に関する日本語文献としては、既に挙げたもののほか以下が当部備付図書としてあり、参考にしていく。

山本和彦『フランスの司法』（有斐閣，1995）、司法研修所編『フランスにおける民事訴訟の運営』（法曹会，1993）、司法研修所編『イギリス、ドイツ及びフランスにおける司法制度の現状』（法曹会，2000）、最高裁判所民事局編『外国の民事判決書に関する参考資料』（法曹会，1990）

²⁴ たとえば、このたびの現地セミナーでも、カンボジアのこれまでの民事実務では、契約の無効を相対的無効と絶対的無効に分類すること、それら無効や債務不履行に基づく契約解除の効果を発生させるためには、訴えの方法によらなければならないことが確認された（契約及びその他の責任に関する政令 38 号の日本語訳 ICD ニュース 43 号 226 ページ～も参照）が、これらもフランス法の影響がうかがわれる部分である（山口俊夫『概説フランス法下』（東京大学出版会，1978）80 ページ～参照）。

フランス法を参考にすべき場合が少なくないと考えられる²⁵。なお、カンボジア裁判官の中には、旧ソ連への留学経験を持つ者も少なからずいる²⁶ため、社会主義法やロシア法を調べることで、彼らの発想を理解しやすくなることもあるかもしれない²⁷。

このたびの現地セミナーの話題に戻すと、講師の上坂教官においては、「コムホッ」「チェタナー」「アチェタナー」の用語につき、これらを翻訳してコミュニケーションすることは、誤解や混乱の元になるとの考えから、訳さずクメール語のままを使う方法をとった。つまり、日本側が発言する際、「故意」「過失」という言葉は基本的に用いず、「コムホッ」「チェタナー」「アチェタナー」というクメール語で発言し²⁸、カンボジア側が「コムホッ」「チェタナー」「アチェタナー」と発言をした際には、その部分だけは日本語訳せず、「コムホッ」「チェタナー」「アチェタナー」のまま伝えてもらうよう通訳の方をお願いした。たとえば、日本人講師が話す際にも、「今述べた事例につき、コムホッ・チェタナーはあると思いますか。」などと発言するわけである。この方法は功を奏し、訳語を巡る議論の錯綜や混乱を大幅に避けることができた。

7 おわりに

クメール語が理解できるわけでもなく、フランス法を体系的に学んだことがあるわけでもない当職が、このような報告を書くこと自体、誠に恐縮の限りで

ある。内容に至らない点が多々あることは承知しているが、こういった事柄は何かしら目に見える形で残すことが大切であろうとの思いから、恥をしのいで執筆することとした。今後のカンボジア法整備支援に当たって留意すべきことにつき、わずかながらでも情報共有や問題提起になれば幸いである。みなさまからの御批判をちょうだいしつつ、カンボジア民法の、法整備支援への理解を少しでも深めていきたい。

²⁵ カンボジア新民法の夫婦共有財産制については、第三者との利害関係調整や責任財産の範囲などにつき、解釈に委ねている部分が比較的広いと考えられる。なお、フランス法における夫婦共有財産制度については、山口俊夫『概説フランス法 上』（東京大学出版会、1978）408 ページ～参照。

²⁶ 教官候補生から聴取した。

²⁷ このたびのセミナーでは、教官候補生らが不法行為における慰謝料を幅広く認め、また、加害者の財産状況を理由として賠償額を減額しようとする傾向がうかがわれたが、これらはロシア不法行為法の特徴としても指摘されている（小森田秋夫『現代ロシア法』（東京大学出版会、2003）170 ページ）。

²⁸ 発音が不正確であったことはお許し願うしかない。