

法整備支援の今後を考える

名古屋大学名誉教授

森 嶋 昭 夫

1. はじめに

ICD NEWS 編集担当者から、巻頭言を執筆するよう依頼され、大変光栄に思い、法整備支援に最初から関わってきた私としては、喜んでお引き受けすることにいたしました。巻頭言で取り上げるテーマは、自由に選んで結構ですということでした。ところが、ICD NEWS の前号・87号「ICD 創設20周年記念号」では、ベトナム、カンボジアを始めとして、わが国がこれまで法整備支援に関わってきた諸国に対するICDの支援活動の20年が回顧されて、それぞれの被支援国の過去の支援実績についても総括されています。そこで、私は、本稿では、4半世紀*にわたる法整備支援の経験を踏まえたうえで、現在、「司法外交」と位置付けられている、わが国の法整備支援の「今後のあり方」について、考えてみることにいたしました。

私は、ICD NEWS 87号の山下輝年元国際協力部長の特別寄稿や河野龍三国際協力部教官のベトナム支援記事で触れられ、また、JICA が法整備支援20周年記念として取りまとめた『世界を変える日本式「法づくり」』（文藝春秋企画出版部 文藝春秋、2018年）で詳細に紹介していただいたように、わが国の法整備支援事業を、いわばゼロから立ち上げ、山下さんを始め多くの（当時）若い人々と、ああでもないこうでもないという試行錯誤を重ねながら、ベトナムの支援プロジェクトをどうやら動かし始め、次いで、ベトナムとは全く政治社会状況の異なるカンボジアで、ポル・ポト後から再興し発展していくカンボジア社会に適合した、民法典、民事訴訟法典をクメール語（カンボジア語）で起草するという、無謀とも言うべき支援プロジェクトに、わが国の研究者・法律家をリクルート（一本釣り）して、カンボジアの優れた若者と一緒に、チャレンジしました。

私は、ベトナム、カンボジアのJICA 法整備支援事業については、相手方政府とのプロジェクト策定に係る交渉、プロジェクトの対象である民事立法の起草（助言）、現地・本邦研修の講義など、時期によって濃淡はありますが、4半世紀の間ずっと関わって来ましたし、今回、これまでの支援プロジェクトとは全く構想を新たにして、2021年1月1日から開始された、ベトナムの新規協力（支援ではない）プロジェクト「法整備・執行の質及び効率性向上プロジェクト」については、プロジェクトの目標・活動内容（R/D・PDM）という、プロジェクト構想から、各カウンターパート（CP）のワーキンググループ討議によるプロジェクト課題解決方策開発方式という、プロジェクト実施方法にいたるまで、国内の関係者とベトナム側CPの意見を聴いて、各種の意見を調整したうえで、新規プロジェクト案を策定しています。

* 「4半世紀」の法整備支援の経験というのは、JICAのベトナム・プロジェクトが試行的に開始された1994年から、ベトナムの新規協力プロジェクトが開始された今年2021年の期間を指します。

2. 4半世紀の間に起きた世界情勢の変化

(1) 1990年代東西冷戦の終結－市場経済への移行

1994年頃のアジアや世界は、どういう状況にあったのでしょうか。周知のことですが、1989年にベルリンの壁が崩壊し、1991年12月にはソ連邦が解体して、東西冷戦は終結しました。だからこそ、旧ソ連の東陣営に属した社会主義国ベトナムなどの諸国が市場経済法制度の導入を求めて、欧米先進市場経済法に支援を求めたのです。たまたま、私の1992年ハノイの司法省訪問が、結果的にわが国のJICA法整備支援に繋がることになる（前掲『世界を変える日本式「法づくり」』38頁参照）のですが、ドイ・モイ政策の下、市場経済法的民法起草を迫られていた司法省は、藁をもつかむ心境で、西欧法についてどのような知見を持っているのか分からないわが国にも、支援を依頼していたのだと思います。民法といっても、もちろん日本民法典を想定しているのではなく、市場経済法としての西欧民法典を前提にして、支援（知識提供）を求めているのでした。

1997年には、カンボジア政府から民法典起草が要請され、後に民事訴訟法典起草が追加要請されましたが、カンボジアが民法典起草を要請したときには、ベトナムで行っている日本の法整備支援の独自の実施方法（「寄り添う」支援）を伝え聞いた当時のカンボジアの司法大臣が、直々に私に民法起草支援を依頼されたもので、決して日本の民法典、民訴法典が優れているから、ということではありませんでした。カンボジア政府内には、日本人に民法典起草ができるのかと侮蔑的に聞く、（ポル・ポトから逃れて）フランスに滞在していた高官もいたほどでした。

カンボジアに対するJICAの支援プロジェクトが開始されると、社会主義国ラオスからも法整備支援要請がありました。そこで、ビエンチャンに調査に赴き、ラオス政府と交渉しましたが、わが方がベトナム・カンボジア支援で手一杯であること、ラオス側についても、直ちに市場経済法制を整備する必要があるほどの国内・国際取引が存在していないこと、などから、ラオス政府に、当面プロジェクト策定を留保することを了解してもらいました。その後、法務省のイニシアティブによって、2003年からラオス政府に対する支援プロジェクトが開始されました。

さて、1992年に、ベトナム政府の要請により、わが外務省がJICA法整備支援の方針を決めたものの、わが国は、それまでODAとして法整備支援をした経験は全くなく、ICD NEWS前号で山下元国際協力部長が書いておられるように、どの官署も、組織として、積極的にプロジェクトに関与しようとはしませんでした。メリットの見えない法整備支援に関心を示す学者も多くはありませんでした。そのようななかで、1. で述べましたように、私は、山下さんを始めとする何人かの法務省の若手の

優れた人たちや、一本釣りをした学者などと皆一緒になって、民法起草の支援方法（相手方との討議の仕方、起草案等資料の作成など）を、暗中模索のなかで創り上げて行ったのです。

ところで、この時期のベトナム・カンボジアに対する支援プロジェクトについて、戦略性がないではないかとか、自由・民主主義・基本的人権の尊重が目標とされていないではないか、などと批判する法整備支援専門家がいらっしゃいますが、一言反論ないし弁解をしておきます。言うまでもないことですが、ODAの要請主義の下で、相手国が要請しない支援をすることはできません。ベトナム政府、カンボジア政府は、立法（民法起草）支援を要請してきました。社会主義国ベトナムの場合、2005年（さらに2015年）民法改正等の民事法を整備することによって市場経済化（社会主義的市場経済）を促進するために、民事法制度の整備の支援を要請したもので、社会主義国ベトナムの民主主義化を目標とした支援を要請することなど有り得ないことです。戦略性については、既に述べましたように、わが国で全く先例のないODA法整備支援プロジェクトでは、走りながら考え、試行錯誤を重ねながら目標や手段を具体化していく外ありませんでした。なお、自民党政務調査会『司法外交の新基軸』（2017年）は、2020年までに、わが国の法整備支援事業全体について、司令塔と戦略とを確立することを勧告していますが、4半世紀経った現在でも、法整備支援全体について「strategy*」と呼べるような戦略はまだ策定されていないようです。

* strategy：特定の目的を達成するために、長期的視野と複合的思考で力や資源を総合的に運用する技術・応用科学（Weblio 英和辞書）

いずれにしても、1990年代の東西冷戦終結以降、発展途上国は、市場経済への移行、あるいは低成長経済からの脱却を目指して、先進民主主義国の市場経済法制度を導入するために法整備支援プロジェクトを要請しています。とりわけ、社会主義諸国は、ソ連邦崩壊後は中央計画経済から市場経済へ移行するため、市場経済法制度の導入に迫られていました。そこでは、共産主義国という、自国の政治体制と市場経済の導入という政策は矛盾するどころか、共産主義国として持続可能性を維持するために必要不可欠なことでした。この点、民主主義と共産主義との分断が生じつつある、2020年代の米中間の新冷戦時代（(2)参照）には、自由や人権を抑圧する強権的支配体制が民主主義法制度と抵触する事態が生ずることが十分考えられ、そのような事態に対処する際に、支援プロジェクトは極めて難しい判断に迫られることになると思います。(2)で改めて述べます。

最後に、プロジェクトが相手国に導入しようとしている「市場経済法」について、確認的に述べておきます。

市場経済移行国が導入を要請しているのは、市場経済法制度です。西欧の法制度が想定されています。それでは、わが国の法制度は、ここで言う市場経済法制度でしょうか。確かに、わが国は、明治以降、近代国家の外見を整えるために、西欧法律制度

を継受（接ぎ木）しています。市場経済の基本法である民法（明治29年）は、ドイツ民法第1次草案を参照しつつ、フランス民法、イギリス・コモンローの法原則も盛り込んで起草されたものです。そこで、日本民法は、市場経済法だと評価することもできなくはありません。明治民法の起草者達が、西欧法に通じていたことは疑いありません。しかし、ボアソナード民法の後に短期間で起草された125年前の現行民法は、平成30年以降の債権法等の改正後でも、なお不備・欠陥が目立っています。刑事司法制度についても、死刑、見込み捜査、長期拘留、弁護士立会い等について、わが国の制度が批判されていることはご承知のとおりです。そうだとすれば、何が市場経済法制度のモデルなのか、ということとはともかくとして、法整備支援プロジェクトで、わが国の法制度を「市場経済法制度」として、相手国C Pに無批判に示す訳にいかないことがお分かりになると思います。

ところが、ICDが設置された2001年頃、支援プロジェクトがある程度軌道に乗り、プロジェクト活動がルーティン化するようになってくると、日本法が市場経済法であるかのように前提して講義が行われるセミナーや研修が見受けられるようになってきました。しかし、法整備支援にあたって、日本法の知識は、法制度の存在意義について考えるための一素材でしかありません。日本法についての知識そのものは、相手国C Pにとってほとんど無意味・無価値なのです。欧米法についての情報や比較研究の成果を習得することを求めているのです。しかしながら、先に述べたように、日本は明治期以降異文化の所産である西欧法を継受（接ぎ木）してきました。アジアの支援相手国も自国の法的規範とは異なる西欧法制度を接ぎ木しようとしているのです。私は、日本の異文化法継受の経験は、ベトナム・カンボジアの市場経済法制度導入にあたって参考になるものと考え、支援相手国社会の法文化をできるだけ調査し、西欧法との調整を図ることを試みました。これが、相手国に「寄り添う」支援と言われる考え方です。立法支援の場合には、独仏英米それぞれを専門とするわが国の研究者、裁判官、相手国の法律家などの参加を得て共同討議をして、専門家の講義からなる総合セミナーを行って、日本の法制度に限らず、欧米の法制度の情報を提供するとともに、相手国C Pの人々、特に若手に、自国の社会に妥当する立法について自ら考えてもらうように試みました。

(2) 民主主義と非民主主義の分断－新たな冷戦の始まり

2021年のアジアと世界の状況は、4半世紀前と比べて、どのように変貌しているのでしょうか。何といても、2000年以降、中国が、目覚ましい経済成長と軍事力拡大によって世界第二の強国となってきたことから、ここ数年の間に、第一の強国である米国と中国との間で新たな冷戦とも言える緊張状態が生じ、民主主義、自由、人権という価値観が世界の国々に普遍的に共通するとは言えなくなっていることが、顕著な変化と言えましょう。米国を中核とする民主主義国家グループと、中国をはじめとする国家グループに分断されつつあります。

1990年代の法整備支援は、計画経済から市場経済に移行を指向する社会主義諸国に対して、民主主義、自由、人権保護を前提とする市場経済法制度の整備を支援することでした。支援の相手国である社会主義国が、支援国である民主主義国の市場経済法制度やそれを支える価値観を受け容れるのに何の問題もなかったところか、これらを自国に取り入れ根付かせることこそが、支援要請の目的であったことは、すでに(1)で述べました。

ところが、民主主義国と非民主主義国が分断しつつある時代に直面して、法整備支援プロジェクトはどう対処すればよいのでしょうか。アフリカ諸国のように、非民主主義国家がわが国の支援プロジェクトと競合して支援する場合や、最近のミャンマーで、国軍クーデターによって成立した強権的政権と市民が抗争している場合などでは、支援相手国によって、民主主義国の共通の価値である、(強制労働の禁止などの)人権保護、法の支配等が無視、ないし否定されている可能性があります。しかし、このような事態は、政治・経済・文化的背景が国によって異なり、しかも、様々な状況の下で予測不能な状態で展開していくのですから、支援プロジェクトの対処の仕方について、一律の方針を決めておくことは難しいかと思います。しかし、①誰の責任で、②これこれの要素(事実)があるときは、このように判断するという、判断基準の大枠、③責任者は、どことどこに連絡して、意見調整したうえ決定するという、判断手続き(フローチャート)、を予め決めておく必要があります。難題の処理を、全て現地の長期専門家に任せ切りにする、というようなりスク管理をすべきではありません。(1)で述べた戦略のなかに、リスク管理を位置付けておくことが必要です。

(3) ゼロから始まった法整備支援プロジェクトが「経済協力の重要分野」・「輝ける司法外交」へ

ここで、ODA大綱などにおいて、ODAとしての法整備支援が、どのような役割を果たすことを期待されているのか、簡単に見ておきたいと思います。端的に言うと、法整備支援プロジェクトは、今日では、わが国の経済協力の重要分野の一つとして位置づけられ(2008年海外経済協力会議)、また「司法外交」の担い手として期待される(2017年自民党政務調査会)となっていますから、3.で「今後のあり方」を考える前提として、ODA大綱や法制度整備支援に関する基本方針に示された政府の法整備支援政策について認識しておくことが必要です。相手国と、自由、民主主義等を共有するという、政府の基本方針を実現することは、今後かなり困難になると思われませんが、これらの諸条件を踏まえて、3.を考えたいと思います。

とは言え、紙数に制約があるので、ODA大綱等の詳細については、磯井美葉「JICAの法整備支援」島田弦ほか編著『多様な法世界における法整備支援』(旬報社、2021年)261頁以下)を参照して頂くことにして、ここでは、特に指摘したい点についてのみ触れます。

法整備支援については、2003年8月改訂のODA大綱に言及されていますが、2009年4月には、法制度整備支援に関する局長級会議によって基本方針が策定され、2013年5月に法制度整備支援関係省庁の合意によって改定されました。改訂基本方針には、支援の観点として、新たに「日本企業の海外展開に有効な貿易・投資環境整備・・・」が加えられました。改訂基本方針の「日本企業のための貿易・投資環境整備」については、周知の通り、賛否両論あるところです。なお、ODA大綱は、2015年2月に改定され、法制度整備支援を重点政策としていますが、そこには、「自由、民主主義、基本的人権の尊重、法の支配といった普遍的価値の共有・・・のための支援を行う」と明記されています。(1)で見たように、自由、民主主義などが支援相手国にも普遍的価値として受け容れられた1990年代には、わが国の法整備支援は、2015年改定ODA大綱に則って、相手国と自由、民主主義等の価値を共有することが出来ました。しかし、(2)で述べたように、新冷戦時代に、非民主主義国家が民主主義や自由、基本的人権の尊重を受け容れることは、考え難いと思います。

(4) 支援プロジェクトに関わる諸条件の変化

ここまで、JICA法整備支援開始以来4半世紀の世界情勢の変化について述べてきましたが、もちろん、他にも法整備支援に関わる多くの変化がみられます。

先ず、わが国の法整備支援体制が拡大強化されてきました。詳細は省きますが、支援対象国数、支援活動の内容、派遣専門家など、支援人的・物的資源の量と質は、4半世紀の間に大きく変わりました。第二に、支援対象国の法制度整備・法人材育成も進んできています。第三に、オーストラリア、韓国などの国が、わが国と競合する形で、法整備支援事業に参入してきました。第四に、IT技術の急速な開発普及により、法情報のデータベース化、テレ・コミュニケーションの導入が法整備支援においても重要課題となってきています。第五に、新型コロナです。感染拡大で支援事業が実施できないという問題です。オンラインなどによる本業執行方法も新たに開発しなければなりません。プロジェクトのリスク管理ということになりますが、4半世紀前には予測しなかった変化です。

さらに、この4半世紀の日本の経済力と国力の衰退とアジア諸国の飛躍的成長と発展とによって、日本の国際的地位は大きく変わりました。昨近では、ジャパン・パッシングと言われるほど日本は重視されなくなっています。このような状況の下で、しかも分断化されつつある国際社会の中で、今後、日本の支援プロジェクトは、独自の理念と方法によって展開して行かない限り、支援相手国からも評価されない惧れがないとは言えません。

以上の変化に対応して2021年以降の法整備支援はどうあるべきか、考えることにしましょう。

3. 法整備支援事業を企画実施する専門組織を設置する

組織の新設というと、ICDの皆さんを始め、官署の方々は、冒頭から、そら無理だ、予算は？人員は？とおっしゃるでしょう。しかし、2. で述べたように、東西冷戦終結時に始まった法整備支援プロジェクトは、民主主義国家・非民主主義国家分断の時代には、早晚暗礁に乗り上げることは明らかなです。JICA、法務省を始め、関係省庁は、イニシアティブを執ることに慎重でしょうから、いずれかの省庁の中に、専門課題研究グループのような専門組織（think tank）を置き、その組織のもとで、まず、時代の変化に対応するための戦略を策定するとともに、この4半世紀の間に蓄積された人的・物的資源を体系的に整理して、わが国の法整備支援体制の実態（実力）を把握します。そのうえで、各省庁、専門家、有識者などの意見を聴きながら、新規戦略に則るとともに、わが国にとって執行可能な、science-basedな支援方法の開発、外部人材ネットワークの見直し、実効性のないプロジェクトのスクラップ・アンド・ビルドなど、新しい法整備支援体制を考え、関係省庁に提案するという案なのですが、いかがでしょうか。以下に、専門組織の設置を中心として、2021年以降のわが国の法整備支援体制のあり方について、やや詳しく述べることにします。

- (1) 専門組織 法整備支援はJICAの事業ですが、法務省を始めとして多くの省庁、裁判所、弁護士会、研究者などが関わっており、支援プロジェクトの企画・実施は、これらの法律専門家の関与なしには不可能です。新規戦略を策定する場合に、最終的にJICAが関与するにしても、実質的には専門家集団が検討せざるを得ません。そこで、法務省が適切なのか、法務省としてもどの部署なのかが問題になりますが、法務省だとすれば、前号に山下さんもお指摘のように、JICAとの関係が出てくるので、専門組織は、省庁の内部に設置するとしました。それでも、問題はあろうと思いますが、激動する時代に先例踏襲の官僚主義では支援プロジェクトの未来はないという危機感の下で、新しい酒を「新しい革袋」に盛ろうとしているのです。例えば、支援学術研究開発センターのようなthink tankを、法総研の下部調査組織として設置して、支援人材育成、支援資料等の整理体系化など、総合的な調査研究業務を行わせることが考えられます。
- (2) 分断時代の新戦略 民主主義国家と非民主主義国家分断の時代に対処する新たな戦略が必要です。専門組織が原案を検討するにせよ、JICAは、新戦略を策定し、問題が生じたときには、相手国の状況に応じてわが国の対処方針を明確に示さなければなりません。現地の長期専門家にリスクを負わせてはなりません。
- (3) 司令塔 前述の『司法外交の新基軸』は、法整備支援を含む司法外交のために司令塔をつくることとし、法務省官房国際課が新設されました。今後、司令塔は、分断時代の課題に対応することになると思います。(1)の専門組織は、司令塔が指令を発するさいの資料や案を用意することを想定しています。専門的科学的な情報と総合的客観的判断に基づかない指令は有害です。

(4) 蓄積された物的・人的資源の体系的整理 JICA 法整備事業は、4 半世紀にわたり、東南アジア、中央アジアからアフリカまで、多数の専門家を送ってセミナー・研修を行い、膨大な量の物的・人的資源を投じてきましたが、専門家については、帰任するとほとんどの人が支援事業から離れて、在任中に蓄積した、支援に係るノウハウは後任者に承継されていません。ICD の派遣専門家研修等では、支援のノウハウについて研修が実施されているようですが、これを体系化して、ノウハウの承継をする必要があります。(1)の専門組織が、専門的見地から、支援人材にとって必要な知識や支援技術を選定し、体系的に収集すべきです。立法資料や研修資料などの物的資源を整理したうえで、蓄積された資料のなかから、各プロジェクトに共通して利用できるものを選別して、データベース化し検索可能にする必要があります。さらに、例えば、アフリカに派遣される専門家のために、フランス法、イスラム法の情報や地域の歴史文化に関する資料などを用意したり、アクセス可能にするなど、専門組織による援助体制を作ることが必要です。

(5) 先例踏襲主義からの脱却 これまで述べてきたことは、多かれ少なかれ、先例踏襲主義、事なかれ主義、を改めようということなのです。法整備支援がある程度軌道に乗ってきた2001年頃（ICD 発足）には、ベトナムやカンボジアの新規プロジェクトは、その都度交渉するのではなく、R/D・PDM など、前期のものをそのまま踏襲するようになり、R/D 上の用語等の意味内容等の確認をしなくなったように思います。そのため、プロジェクト内容について、わが方と相手国の理解が食い違うような事態も生じました。しかし、今後激動の時代に対処していくには、先例を踏襲するのではなく、先例を見直し、現実の課題に対応した合理的な判断をし、処理をする必要があります。

皆さんも、今後の法整備支援についてお考え下さい。拙文をお読みいただいて有難うございました。