

「法整備支援」とは何か？ それをどう考えるか？

—「近代日本の範」と今日の課題—

鮎京 正訓

はじめに

本稿の目的は、日本とアジア諸国との関係のなかで新たにあらわれてきた法整備支援について、第1に、それが現代日本においてどのような具体的な形態で行なわれてきているか、第2に、そのなかでもとくに政府開発援助（ODA）の一環として行なわれている法整備支援の現状を明らかにし、第3に、法整備支援をめぐる日本の議論状況を検討し、第4に、法整備支援をめぐる法理論的諸課題を提示すること、である。

1 「法整備支援」の諸形態

現代日本において、途上国にたいする法整備支援は、すでにさまざまな個人、団体、機関により行なわれている。以下に分類する法整備支援の諸形態は、その実施主体に着目したものであるが、しかしそれらは相互に重なりあっており、截然と区別することは困難であり、したがって分類は便宜的なものである。

第1には、弁護士個人またはグループによる法整備支援がある。このような支援のあり方は、とくにUNTAC以降のカンボジアにたいする日本・カンボジア法律家の会によるカンボジアへの法律図書の寄贈、あるいは近年では日本の刑法教科書のクメール語に翻訳しての寄贈運動などがある⁽¹⁾。この分類のなかには、UNTACのもとでのカンボジアにおける国連人権センターで法整備支援に従事した佐藤安信の活動⁽²⁾、あるいは欧州復興開発銀行（EBRD）法務部法制改革チームに派遣された日本人弁護士の活動なども含まれる⁽³⁾。

第2には、NGOによる法整備支援がある。たとえば、1991年にエチオピアから独立したエリトリアにたいする、ピースボートによる法整備支援の活動は、その代表的なものであり、法学部の学生で司法試験合格後に1年間にわたりエリトリアの司法省と協力して刑法改正などに取り組んだ土井香苗の活動がある⁽⁴⁾。

第3には、大学法学部または国際開発系大学院などが、ベトナム、ラオス、カンボジア、モンゴルなどの大学と学術交流協定を締結し、現地の法学研究者との共同研究を行ったり、研究者個人として立法起草過程に参加するなどの形態における法整備支援がある。1990年代初頭からの森島昭夫のベトナム民法典の起草作業への協力などは、これにあたる。また、名古屋大学大学院法学

研究科が行なっている「アジア法政情報交流センター」の設立にむけた取り組み、とくにアジア諸国の留学生の受け入れと法学教育への関与などは、法整備支援の一環として位置づけられているものである⁶⁾。

第4には、従来よりアジアの法律家との協力および連帯の活動に携わってきたローエイシアあるいは日本国際法律家協会などアジア諸国の法律家との交流を掲げた活動も広い意味での法整備支援という性格をもってきた。

第5には、1962年に設立された国連アジア極東犯罪防止研究所 (UNAFEI) によるアジア・太平洋地域の諸国の刑事司法行政の発展と相互協力を目的とする実務家への研修の実施、および1996年に発足した財団法人国際民商事法センターの一連の活動なども、法整備支援としての性格をもっている⁶⁾。

第6には、法務省、外務省、国際協力事業団 (JICA) などが行なっている日本の政府開発援助 (ODA) の一環としての法整備支援がある⁷⁾。

上記の分類から明らかなように、法整備支援は、個人、団体、大学、国家機関などさまざまなレベルで担われ、それらの活動の動機づけも異なっている。したがって、法整備支援は多義的な内容をもつことになる。ただし、日本の法整備支援の意味を理解していくうえでは、それがなによりも、弁護士、学者、学生などの途上国の法整備にたいする自発的支援として先行して行なわれ、その後、これらの活動に後押しされるかたちで、ODAとしての法整備支援が開始されていったということに留意しておくことは必要である。この点について、さきのエリトリアの法整備支援に関わった土井は、「国際的な法律分野の協力は、国家間の問題ともなるため、必ずしも直球が直球として理解されるとは限らない難しい世界である。そもそも、司法支援というのは、先進国がポスト植民地支配として行ってきた感さえある」と、法整備支援の性格についてその危険性を指摘しながらも、「しかし、日本の司法支援は民間主導だったという性格上、他の国にはないユニークな性格がある⁸⁾」とのべている。

したがって、日本における法整備支援の全体像を理解するうえでは、これらのすべての分野の法整備支援について解明することが必要であるが、本稿では、法整備支援がここに分類したようなさまざまな主体によって行なわれていることに留意しつつも、しかし、国家と国家との関係としてあらわれるODAとしての法整備支援に焦点をあてながら、法整備支援という援助形態が日本の法律学にとってもつ意味を検討していくことにする。その理由は、ODAとしての法整備支援が財政的にも人的にもきわめて規模が大きければかりではなく、それが国家の政策として行なわれているという性格をもっているからであり、これにたいする検討を避けておることができないと考えるからである。

2 政府開発援助 (ODA) としての法整備支援の現状

(1) ODAとしての法整備支援とはなにか

「法整備支援」、「法支援」、「法制度整備支援」と、いろいろな用語で呼称されるプロジェクトは、すでに諸外国の援助機関および国際的な援助機関において行なわれてきた。たとえばベトナムを例にとると、とくに1990年代初頭からスウェーデンのSIDA (スウェーデン国際開発庁。その後、

Sidaと名称変更)が行なってきたが、日本の外務省およびJICA(国際協力事業団)がODAの一環として正式に法整備支援を開始するのは、1996年以降のことである。

この場合、「正式に」という意味は、日本のJICAが相手国のカウンター・パートと、支援の内容を明記した文書(R/D)に署名するという形式をとったものが交換される手続きを経ることをいう。そして、ベトナムにたいする日本による法整備支援は、「重要政策中枢支援プログラム」として行なわれている。もちろん、そのような文書の締結には至らないかたちのものでも、個別的にたとえば「国別特設」という形式で行なわれている途上国の法律実務家の研修生としての受け入れ、日本の法律専門家の現地への派遣などの事業もここで対象とするODAとしての法整備支援の内容を構成する。

ところで、法整備支援は、援助の実務の領域では、「知的支援」と位置づけられており、それは『移行期にある国』に対する開発を支えていく人材養成や、経済計画策定、法制度の確立といった一国の制度や政策の形成に関する支援⁽⁹⁾を意味し、とくに最近のODA白書では、「知的支援」を「グッド・ガバナンス(良い統治)」論の重要な領域として位置づけているところに特徴がある。

したがって、このようなODAとしての法整備支援は、日本においては新しい経験であり、1996年以降の歴史をもつにすぎない。

しかし、このような短い歴史をもつにすぎない法整備支援ではあるが、近年においては法整備支援の対象国も大幅に拡大する方向にあり、また、法整備支援に従事する日本の法学研究者の数もとくに民商法専攻者のなかでは飛躍的に増大している。したがって、この新しい現象についてその経緯と課題を明らかにし、学問的な検討を加えておくことがよく求められている。

途上国への法整備支援という問題は、いうまでもなく援助をとりまく政治的および経済的な文脈とは無縁ではなく、またその評価をめぐるさまざまな意見がありうるが、「法整備支援」に学問的な検討を加え、それがもつ日本の法理論上の課題を分析しておくことは、「社会体制と法」という問題に関心をもつ研究者にとってこそ緊急の課題であるといえよう。

なぜならば、日本のODAとしての法整備支援が潜在的に対象国としているのは、「体制移行国」という用語によってODA白書で分類されている国々だからである。ODA白書にいう「体制移行国」とは、「社会主義体制から民主主義・市場経済体制へ移行しつつある諸国」を指し、具体的には、「主要な体制移行国」としては、1、モンゴル、2、中・東欧諸国、3、中央アジア・コーカサス諸国、4、ベトナム、中国、などがあげられており、これらの地域にたいする知的支援の重要性が指摘されている⁽¹⁰⁾。

1992年に閣議決定された「ODA大綱」は、その「原則」のなかで「開発途上国における民主化の促進、市場指向型経済導入の努力並びに基本的人権及び自由の保障状況に十分注意を払う」とし、またODA白書は、これらの地域への支援の意図につき「体制移行国は、中央アジア・コーカサス諸国、モンゴルなど、地政学的に重要な位置を占めている場合が多い。こうした諸国において民主化が逆行すれば、地域への平和と安定への障害にもなりかねない。また、社会主義体制を奉じる中国やヴィエトナムなどの諸国においても、市場経済の浸透は押し止められない流れとなっている。こうした認識がODA大綱に込められた体制移行支援の考えとなっている⁽¹¹⁾」とのべる。

たとえば、ソ連崩壊にともない1991年に独立国家となったウズベキスタン共和国では、ドイツの

援助機関であるGTZ（ドイツ技術協力事業団）が最高経済裁判所への支援を行ない、UNDP（国連開発計画）およびOSCE（ヨーロッパ安全保障・協力機構）はオンブズマン制度への支援を行ない、また世界銀行は通信関連法への支援を予定している。そして、ウズベキスタンにたいする日本の法整備支援も近い将来に開始される可能性がある。

ウズベキスタンは、旧ソ連の構成国であり、独立後も六法をはじめとする法整備は進行しており、また法学教育および法曹養成も制度的に明確なかたちで行なわれている。ベトナム、カンボジア、ラオスなど六法自体の制定が法整備支援の対象となり、法学教育、法曹養成も制度的に構築の渦中にある国々の状況とはまったく異なっている。しかし、旧来の制度たとえば検察庁による監督制度を存続させた上に新しい制度たとえばオンブズマン法を「接ぎ木」するなど、ウズベキスタンの法整備状況が抱える課題は依然として多い⁽¹²⁾。

このウズベキスタンにもみられるように、総じて、旧社会主義諸国および現存する社会主義諸国が、法整備支援の対象国となっているのであり、それがこれらの諸国に与える影響を考察しておくことは、これら諸国の法の地域研究としても内在的な固有の課題である。

(2) 事例研究－ODAとしてのベトナム法整備支援

①日本によるベトナム法整備支援の経緯と内容

ODAとしてのベトナム法整備支援が開始されたのは、1996年12月1日からである。日本のJICAとベトナム司法省とのあいだで合意された内容は、ベトナムの市場経済化の速度にあわせ、急速に進行する立法作業への助言を中心とするものであった。具体的には、支援した法分野としては、民事訴訟法、民事執行法、破産法、海事法などの民事法関係、商法、会社法、独占禁止法、知的所有権、投資法、証券取引法などの経済関連法、刑事訴訟法などの刑事法、である。

そして、技術協力の方法としては、①専門家の派遣（弁護士などを長期専門家として派遣したり、現地での当該テーマに関するセミナーの開催のための短期専門家の派遣など）、②研修生の受け入れ（司法省役人、裁判官、検事等を日本で短期の研修、あるいは長期研修生という身分での大学院などでの研修）、③機材供与（たとえば法案起草作業のためのコンピュータなど）に加え、④法の社会学的な調査を行うことにより制定された法が実際にどのように社会のなかで機能しているかという問題が重視された。日本のベトナムにたいする法整備支援は、フェーズ1が1996年12月から1999年11月まで行われ、フェーズ2が1999年12月から2002年11月の予定で開始されたばかりであり、フェーズ2では、対象とする法分野としては、民法改正、裁判判決に関する法、企業破産法、海事法、刑事訴訟法、民事訴訟法などである。そして、フェーズ1では、派遣される長期専門家が1名であったのにたいし、フェーズ2ではそれが3名に増員されるなど、従来以上の規模での法整備支援が予定されている⁽¹³⁾。

日本の法整備支援は、ベトナムに続き1999年からはカンボジア司法省にたいしても開始され、カンボジアにたいしては、ベトナムとは異なり、民法および民事訴訟法の起草作業への直接的な技術協力というかたちで進行しているのがひとつの特徴であるが、ベトナムにたいする法整備支援は最初のプロジェクトであり、今後の日本における「知的支援」のあり方を考えるうえで、これ

にたいする検討と総括はきわめて重要である。同時に、ODAとしてのアジア法整備支援が今後従来の枠を越えてたとえば中央アジア諸国（ウズベキスタン、カザフスタン、キルギスなど）へも拡大していくとすれば、ベトナムへの法整備支援のありかたを相対化していく視点も不可欠であろう。そのためには、法整備支援ということがらも持っている役割および性格についての一般理論を構築しておくことが重要であろう。

② ドイモイ（刷新）と法整備支援の関連

1986年のベトナム共産党第6回大会は、「ドイモイ」というスローガンを採択し、国家的所有と集団的所有の2つの所有形態のみを規定した1980年憲法体制からの本格的な離陸を開始し、市場経済化と対外開放政策を柱とするドイモイ路線を提起した。

しかし、1989年の東欧社会主義諸国の崩壊と1991年のソ連邦の崩壊は、ベトナム社会に深刻な影響を与え、その渦中を経て制定されたベトナム1992年憲法⁽¹⁴⁾は、一方では伝統的な社会主義法の類型に適合的な性格をもちながらも、他方ではドイモイの一層の進展に適合的な諸条項を付与するに至った。前者については、たとえば、国家の編成原理としての「民主集中原則」、「社会主義的適法性」などを強調しつつ、他方では、所有形態における「私的所有」の新たな承認、「人権」概念の登場などそれまでのベトナム憲法には存在しなかった法的カテゴリーを認めた。保守派と改革派の妥協の産物として制定された1992年憲法は、したがって不可避免的に両派の力関係のもとで、力点がどのようにでも推移するという性格をもっていた。1996年の第8回党大会において、改革派がドイモイの一層の進展をよびかけ「発展」をスローガンとして押し出したのに対して、保守派が「平等」を主張したのは、ドイモイのもとでの階層間、地域間格差の是正という問題等が生じていたからであった⁽¹⁵⁾。

1992年憲法制定後、ベトナムにおいて最大の課題となったのは、民法典の制定であり、これは1995年に制定された。そして、その後、商法の制定がつづき、また、刑法、刑事訴訟法の改正へと向かっていった。この間、裁判所の機構改革が行なわれ、また、オンブズマン制度の導入の是非、憲法裁判所構想など、国家組織のあり方をめぐる議論も進行していくことになった。

ところで、法整備支援という観点から、ベトナム法の歴史を概観した場合には、以下のような点に留意する必要がある。

第1には、ベトナム法は19世紀のフランス植民地法の支配下に入る以前は、きわめて長期にわたり中国法の圧倒的な影響のもとにあった。この点は、仁井田陞の安南法についての研究に詳しく論じられているが、このような植民地以前の時代において、注目すべきことは、ベトナム法における儒教的伝統の存在および郷約（「村のおきて」）の制定である⁽¹⁶⁾。儒教的伝統をどのように考えるかという問題は、のちにみるスウェーデンのSIDAのベトナム法にかんする報告書においても重要な論点として扱われている。また、郷約をめぐる論点は、1990年代に入り、まさにドイモイの進展過程で当時の共産党書記長ドー・ムオイが郷約の復活を呼びかけ、その後、各地においてフランス植民地時代およびその後の社会主義化の過程で廃止された郷約が復活するという事態が起こっており、これは、とくに「法治国家」のよびかけのもとで国家法ではない「村のおきて」をどのように位置づけるのか、そしてとくに、司法制度をめぐる論点と関連している。

第2には、フランス植民地時代に、フランス植民地法がベトナム社会に与えた影響をどのように考えるかという問題である。フランスがこの時代にベトナムで制定した法律の分野としてはなによりも反植民地運動を弾圧し秩序を維持するための刑事法が典型的なものであったが、たとえば安南では、民事・商事訴訟法などをはじめとして多くの法典化が行なわれた。ベトナム知識人のファン・ボイ・チャウは、フランスによる刑法制定を「人種を陰滅する法」⁽¹⁷⁾とよび、それを「近代法」の導入とよぶことにフランス法研究者であり「安南法」研究にも従事した福井勇二郎もとまどった⁽¹⁸⁾ほどであったが、それにもかかわらず、それらのフランスによる法整備は、植民地下での「近代法の導入」とよべなくもない。しかし、それは、自主的な制定権限を実質的に喪失した状況のもとでのできごとであった。

第3には、1945年9月の独立宣言以降のベトナム法の基本的な性格を考察するとき、1950年代末までは、ベトナム法は中国法の非常に強い影響のもとにあった。中国的な社会主義法の系譜から、その後ベトナムはソビエト法への傾斜を強めていくことになり、また、たしかに、時期的にはそれほど長期にわたったわけではないが、この時期、ベトナム法は社会主義法としての性格を顕著にもつことになった。たとえば、ベトナム1980年憲法が当時のソ連の法律顧問のもとで制定されたことはこのことを如実に示している。

第4に、1992年憲法制定以降のベトナム法整備は、三ヶ月章が指摘するように、「他国の強力な経済攻勢の中で、新しく法律制度を整備しなければならないという立場におかれている」からであった⁽¹⁹⁾。

③日本によるベトナム法整備支援のなかで生じてきた諸問題

日本によるベトナム法整備支援は、日本にとっては最初の経験でもあり、その過程で検討すべきいくつかの諸問題が生まれてきた。

第1には、国際援助機関および外国援助機関など他のドナーによる法整備支援との関連づけである。たとえば、UNDPとデンマークの援助機関は、ベトナム最高人民裁判所にたいし、最高人民裁判所と地方人民裁判所をつなぐコンピュータ・ネットワーク事業への支援を行なっているし、また、アメリカ合衆国とカナダ政府は、裁判官の再教育のための資金援助、地方裁判所職員への英語教育などを支援している。ベトナム最高人民検察庁には、コンピュータ統計センターがあり、すでに20の省および市とのネットワークを確立しているが、このネットワークの情報の流れは地方から中央への一方的なものであり、中央から地方への流れを確立するには至っていない。このプロジェクトにたいしては、UNDP、デンマークが協力している。そして、2000年までには、1日単位での犯罪統計の集約が可能となるように計画中である。検察官の外国での研修については、フランス、イギリス、ドイツ、デンマーク、オーストラリアが協力して行なった。1995年のアセアンのジャカルタ会議ではアセアン構成国間で検察庁職員の研修および犯罪情報の交換についての協力のための覚書書きが交わされ、また麻薬問題にかかわって中国およびラオスの検察庁との協力も進展している。ベトナム国会への支援としては、SIDAによる「国会の活動能力向上」プロジェクトが行なわれ、国会運営にかかわる諸問題、たとえば立法能力の向上、法学教育、英語研修、コンピュータ技術の習得などを内容とする。また、UNDPによる「法的能力向上」プロジェクトも

行なわれてきた（以上の内容は、1999年1月のベトナムにおける立法・司法機関でのヒアリング時の情報にもとづく）。

日本のベトナムへの法整備支援は、主として民商事法を中心とする支援であるのたいし、諸外国および国際援助機関の支援は、立法、行政、司法など国家組織の全体にわたる援助として行なわれる場合も多く、それは、法の支配の確立という点に援助の目的を置いているからである。

したがって、一方では民商事法中心の日本の援助にたいしては、ベトナム側からは、市場経済化への直接的な領域でもあり、効果的であるという評価とともに、刑法、刑事訴訟法への一層の支援をはじめあらゆる法分野への支援を要望する意見が存在する。

第2には、法整備支援を行なう際のカウンター・パートをめぐる問題である。第1フェーズにおけるベトナムへの法整備支援のカウンター・パートは、日本の場合にはベトナム司法省であったが、他の機関たとえば最高人民裁判所、最高人民検察庁など、レシピアント内部での利益調整をめぐる問題が存在した。この問題には、さきに指摘した、どのような法分野に支援するかという問題も関連しており、たとえば最高人民検察庁が主管として担当する刑事法分野への援助をどのように行なっていくかについて、ベトナム司法省と最高人民検察庁の関係、それらベトナム側の両機関と日本の援助機関との関係が問題となった。そこで、第2フェーズにおいては、司法省をメイン・カウンター・パートとしながらも、最高人民検察庁および最高人民裁判所もカウンター・パートに加わった。

④ベトナム法整備状況への評価

ベトナム法整備支援に日本より早く1990年代初頭から取り組んできたスウェーデンは、法整備状況についての評価をすでに先行して行なっている。ここで取り上げるのは、1つは、ベトナム法整備支援の過程でベトナム司法省とスウェーデンの援助機関が共同作業としてまとめた報告書（第1次報告書および第2次報告書）であり、いま1つは、『途上国への法整備支援』というタイトルでスウェーデンの研究者によって公刊された書物である。

「ベトナムにおける法の支配の強化にたいする支援」というSIDAのプロジェクトは、1990年代初頭より開始された。このプロジェクトにおいてスウェーデンは、競売法、仲裁法、会社法、合作社法、民事訴訟法、刑事訴訟法、行政法、裁判所法、法規範文書法、家族法、国籍法などの起草への支援とともに、ジェンダーや人権についてのセミナーも行なってきた。SIDAの法整備支援の特徴は、法の支配全体にかかわってきたことである。

「第1次報告書」によると、ベトナム法をとりまく状況は、つぎのように理解されていた。第1に、法学教育の分野の問題点であり、社会主義法システムから西側の法のシステムへの移行に必要な法学教育の必要性という問題である。第2に、立法過程において問題点があり、法の位階構造自体の不明が存在するという問題である。第3には、立法内容自体の問題性とともに判決の執行過程の問題性である。第4に、行政法関連分野における紛争解決システムの改善の必要性である。

「第2次報告書」は、さらにベトナム法の全体について詳細な検討を加え、第1に、ベトナム法における儒教的伝統および社会主義的伝統がはたしている負の側面を指摘している。第2に、立法過程について、その立法技術の遅れとともに、立法化された法律があまりにも一般的な規定であ

りすぎることも、法律の合憲性審査のシステムに難点があること、その他、国家組織における中央機関と地方機関の編成上の諸問題、旧法と新法の関連が明確でないこと、また、司法制度の首尾一貫性の欠如、法の解釈における「法の目的」概念および「指導原理」概念による事実上の「類推適用」の広範な存在などを指摘した⁽²⁰⁾。

『途上国への法整備支援』⁽²¹⁾は、ベトナムへの法整備支援に直接かかわったスウェーデンの研究者および法律実務家による書物として、ベトナム現代法論および法整備支援論にとって、きわめて有益なものである。

編者であるパー・セヴァスティークの巻頭論文「法の支配とスウェーデンの開発援助」は、スウェーデンの開発援助の理念は、歴史的にも「民主主義、社会開発、人権」⁽²²⁾に向けられてきたことを明らかにしている。そして、アンダース・フォルゲルクロー「法の支配の原理と法的発展」は、「法の支配」という原理には、いくつかの原理が含まれており、それらは、①法の優越性（適法性）、②権力分立、③個人の生命・自由・財産の保障、④法的な確実性、⑤法の前への平等、⑥法の支配原理の有効性、であり⁽²³⁾、これら6つの諸原理は「法の支配という体制へむけての発展の主要な目標をカバーしている」⁽²⁴⁾。

そして、パー・ベルグリング「法的協力における理論と現実—ベトナムの場合」は、「ベトナムおよびその他の多くの途上国にとっての問題は、新たな法を造り出すことは比較的簡単であり費用がかからないのにたいし、実施しようとするときかなり困難であり負担もかかる」⁽²⁵⁾ことであるとのべ、立法それ自体よりは法の実施における難しさを指摘している。スウェーデンの法整備支援は、「人権」、「法の支配」、「市民社会」の確立等に重点がおかれ、この観点からの評価が行なわれているという特徴をもっている。

これらのスウェーデンの評価とは別に、ベトナムへの法整備支援を考えるうえで、アメリカ合衆国の研究者による以下の論文は、近年の諸外国および国際機関による法整備支援をかつての「法と開発運動」に深く関連づけている点で、興味深い。

「ポスト冷戦期における『新しい』法と開発運動—ベトナムの事例研究」と題するキャロル・ローズの論文⁽²⁶⁾は、1960年代、1970年代の「法と開発運動」は失敗したが、1990年代になり「新・法と開発運動」があらわれてきたことに注目し、「法と開発運動」で問われた諸論点をベトナムにたいする法整備支援の具体的な検討をとおして検証しようとしている。

ローズによれば、「新・法と開発運動」における「新」とは、第1に、かつての「法と開発運動」の時代とは異なり、法整備支援のドナーが多様化しアメリカ合衆国だけではなくなったこと、第2に、法的発展の西洋モデルの有用性についてレシピアント政府が懐疑的になっており、ベトナムでも他のアジア諸国の法制度研究への関心が強いこと⁽²⁷⁾、という現実の状況変化にもとづいている。そして、時代の変化のなかで、ドナーの影響力は減少し、レシピアントの側の法改革へのイニシアチブが増大したこと、を指摘している⁽²⁸⁾。それにもかかわらず、かつての「法と開発運動」にかかわる論点は、冷戦後の時代の法整備支援論においても依然として重要であり、ローズの論点整理によれば、第1には、西洋モデルがあらゆる文化的文脈においても効果的に機能するという「自民族中心主義」の考え方についてであり、第2に、法および法律家の役割についての過度の簡略化などの傾向（エッセンシャライゼーション）についてである⁽²⁹⁾。第3には、個人の権利という

西洋的な観念を欠如させているところへ法的道具主義という西洋の観念を移入するというやりかたの法の移植は、レシピアント国の「権威主義的な構造」を強化することになる、という論点である⁽³⁰⁾。第4には、「帝国主義」にかかわる問題であり、世界市場における低開発諸国の構造的な不均衡をめぐる問題をどのように考えるべきかということである⁽³¹⁾。ローズが指摘するこれらの論点は、日本の法整備支援をめぐる議論においても同様に存在している。

3 法整備支援をめぐる日本の諸議論

(1) 批判的な議論

法整備支援、とくにアジア諸国への日本の法整備支援について、これを批判的に考察する見解が存在する。

民法学を専門とする清水誠は、日本の民法施行100周年との関係から、「この100年、ともかく、民法をはじめとする急造・新設の法制度をふまえながら、営々と、例えば、会社制度、登記制度を含む土地制度、郵便制度、鉄道制度、学校制度、医療制度などなどの下部構造（インフラストラクチャ）を築いてきた」ことの「積極的意味」を評価しつつも、「その過程において、とりわけ軍国主義によってもたらされた歪み…を批判することが不可欠の課題である」という認識にもとづき、「ところが、最近、近代日本の範を垂れるという調子の、アジア諸国への立法支援なるものが語られることしきりである。しかし、私は、右のような根源的な問題の徹底的な考察、いいかえれば、近代日本の批判的回顧を経ないで行われる交流には首を傾げざるをえない」⁽³²⁾ とのべる。ここには、社会主義体制の崩壊後、市場経済化が全世界を席卷し、市場経済化こそが今後の世界の進むべき道であるという論調にたいし、日本の法がまさしくそうであったように市場経済化のなかで公害、貧困をはじめ、「市民的自由・平等の不確立」などさまざまな問題があらわれてきたことを直視することの重要性を喚起するとともに、アジア諸国への日本の法整備支援のなかにかつての大東亜共栄圏を彷彿とさせる姿を見いだしてのことであろう。

同様に、憲法学を専門とする久保田稷は、「司法制度改革」の動向についての批判的な検討を行なうなかで、「欠陥のある日本の司法制度をどう改めるのか、ということを検討した調査会であるにもかかわらず、『方針』の段階から、一貫して、『アジア諸国に対する法整備支援の強化』ということが、検討項目として挙げられ、この点を「見逃すことができない」としつつ、それは「アジア地域への日本企業のいっそうの進出のためである」こと、そして「その意味するものは、多国籍企業化を加速しようとしている日本の大企業のための、インフラ整備であり、安全保障である」こと、要するに「日米ガイドラインに基づく諸法案が、企業活動の多国籍展開のための『非常時』安全保障であるとすれば、この『法整備支援』は、『平時』の安全保障を意図している」という位置づけになる⁽³³⁾。ここには、非常時における日米ガイドラインの制定と表裏一体のものとして平時におけるアジア法整備支援、という理解が存在する。すなわち、アジア諸国への日本および日本企業・多国籍企業の帝国主義的進出の露払いとしての法整備支援という理解が含まれている。

(2) 必要性を説く議論

これにたいして、法整備支援を擁護あるいはその必要性を説く議論は、つぎのようなものであった。アジア法整備支援の実施にあたり森島昭夫は、「率直に言って、わが国はこれまで他の国の法整備の支援をしたという経験をほとんど持っていない。しかし、ヨーロッパ法を継受してすでに100年の経験を持つわが国の法律家が、成功、失敗を含めてその経験を伝えて途上国の法整備に貢献するのは当然のことではないだろうか」⁽³⁴⁾ とのべる。

また、法務省の原優は、「近年、近代化及び市場経済への移行を目指して、社会・経済体制の変革に取り組んでいるアジアの諸国（ヴェトナム、カンボジア、ラオス、ミャンマー、中国、モンゴル等）から、同じアジアの一員として、地理的に近いのみならず、文化的にも、精神的にも、また、社会的にも共通点の多い我が国に対し、明治維新以来の外国法の継受とその独自の発展の経験等に学びたいとして、その法整備についての支援を求める要請が次第に強くなってきている」⁽³⁵⁾ とのべる。

これらの議論から明らかなのは、法整備支援を評価するうえでは、法の継受という問題を軸にして、とくに明治期以降の日本の法律制度および法学の発展をどのようなものとして理解するかという問題が横たわっている。また、とくにボワソナードなどのお雇い外国人のはたした役割の評価をどのように考えるかという論点も浮上してくる。そして、三ヶ月章が指摘しているように、かつての日本における西欧の法律家による支援と、現在のアジア諸国への法整備支援をとりまく状況の違いを明確にしておくことも必要である。三ヶ月は、「西欧法導入の①動機、②時代環境、③手法というものを選び、ベトナムと日本との共通性と異質性を考察してみる」⁽³⁶⁾ という観点から、かつての日本における法整備は条約改正という政治的な課題の結果として起こったものであったのたいし、現在のベトナムの法整備は市場経済化という経済的な理由から起こっていることに注意を喚起している。

したがって、法整備支援の意義を考えるうえでは、日本法における外国法の継受と歴史についての経験を相対化していく作業が不可欠となるが、本稿ではそれに十全にかかわる余裕も能力もない。ただ、法制史を専門とし、ボワソナードを研究する大久保泰甫が「東アジアや東南アジア諸国の法典編纂にまつわる歴史と日本」の問題についてのべるように、「不平等条約または植民地化という国際的桎梏の存在」、「『泰西主義的原則の要求』」、「お雇い外国人法律家の起草（ないし関与）」、「法律用語・法文の『翻訳』および新語造出の問題」、「法学教育の創設（法律家の養成）」、「裁判所制度の整備」、「固有法（慣習法）の取り扱い」、「法の二重構造の現出」、「伝統社会の変貌ないし崩壊の進行」⁽³⁷⁾ など、各国をとりまく歴史的与件について考察しておくことが、法整備支援論にとっては重要である。それと同時に、石田眞が末弘法学の検討をつうじて行なっている「華北農村慣行調査」をはじめ戦前・戦時中の日本による植民地法研究の総括もまた本稿のテーマとの関わりでは重要であり、この問題は、日本がアジア諸国にたいして法の分野で何を行なってはいけないかという問題に関連しているが、ここでは問題の指摘にとどめざるをえない⁽³⁸⁾。

(3) ベトナム歴史学研究者の議論

上記の見解はともに法律学からのものであるが、これらとは別の観点から、ベトナム歴史学を

専攻する古田元夫は、ベトナムへの法整備支援を含む「開発援助」の意味を、「民主主義」、「人権」の問題状況とのかかわりから検討している。古田は、法整備支援などの「開発援助」をベトナムにたいして行なう場合の、いくつかの選択肢を比較検討し、それをベトナム社会の現状に即して論じるという、きわめて現実的な立場から出発している。古田は、「日本などの援助供与国が、援助と民主主義の関連ということで選択しうる道は、3つ存在する」という。第1は、「複数政党制による自由な選挙を民主主義の必要不可欠な要件とし、またそのような政治体制を支える一連の自由権の尊重を人権状況の判断基準とする道」であるが、「このような条件を設定すれば、ベトナムは、非民主主義的で、思想・信条の自由や表現・結社の自由が侵害されている、人権状況が不良な国家ということにならざるをえない」ことになり、「ベトナムは積極的に援助を供与する対象にはなりえない…相手ということになる」。第2の道は、「これと全く正反対の考えで、ベトナムのような国家の人権や民主主義の状態を問題にしても、何の利益もなく、援助供与国が問題とすべきなのは、良好な投資・通商環境とその基盤となる政治的安定だけであると、割り切る道」である。古田は、これらの道について、「第1の道は、一見すっきりした考えで、人権と民主主義をベトナムとの関係において重視しているかに見えるが、その実、ベトナムの現実の人権や民主主義をめぐる状況を改善する糸口を持ちえないアプローチ」であり、また、第2の道は、「日本が、このように、援助と民主主義は関連させないという姿勢を明示すれば、ベトナムを含めていくつかのアジア諸国からは拍手喝采を浴びるかもしれないが、逆に、人権や民主主義を専ら欧米諸国の専売特許に委ねることになるというリスクを伴う選択肢」であり、「ベトナム政府自身が人権の尊重をうたい…民主化の必要を公言している時に、日本がこのような後退的姿勢をとることは、国際的に失笑をかってもいたしかたのない選択であろう」とする。そして、「残りうる第3の道」として、「援助と民主主義は関連はさせるが、第1の道のように、民主主義の内容を固定的には定義しないという道」であり、「複数政党制と一連の自由権の尊重をベトナムに対する判断基準とするのではなく、人権の拡充と民主主義の拡大というプロセスをベトナムが前に進んでいるのかどうかを判断基準にする」という道であり、これは、「すでにJICAの『2010年における我が国の援助とJICAの役割に関する基礎研究』でも提示されている考え方」である、という⁽³⁹⁾。古田は、したがって「法律専門家の養成や、一般市民に対する法律教育に対する協力も、地味ではあるが、重要な援助課題」であり「日本の援助でいえば、JICAによって展開されているベトナムの法整備支援は、以上のような点から、積極的に評価しうるプロジェクトといえよう」⁽⁴⁰⁾ということになる。

法整備支援をめぐる評価については、したがって、ODAなど援助論一般についての理解をめぐる議論とともに、法整備支援が相手国にとってもつ意味、供与国の法整備状況にとってもつ意味、の検討が必要となる。そこで以下、まず、法整備支援にかかわる援助論および供与国の法整備状況にとってもつ意味について検討する。そして、わが国の法整備状況にとってもつ意味については、近年議論となっている司法制度改革論議における法整備支援にかかわる諸問題を考察する。また、上に課題として掲げた相手国、とくに相手国政府だけではなく人びとの暮らしにかかわってそれがもつ意味についての全面的な分析は、現地での法社会学的な調査が必要である⁽⁴¹⁾が、ここでは、この課題にかかわってどのような法理論的課題がベトナム法に生起しているかという点に限定して考察しておくことにする。

4 法整備支援の理論的課題

(1) 法における「国際協力」あるいは「援助」

法整備支援は、さきにのべたような、民間を主体とする広義の意味においては、当然にその必要性に応じて行なわれるべきものであろうし、そのこと自体の意義についてはそれぞれの実施主体の判断に委ねられるべきことがらであろう。ただし、この分野においても、法における国際協力とはなにか、また、法における国際貢献とはなにか、という論点がかならず浮上することになる。

ここでODAとして実施される法整備支援については、それが現実の政治的、経済的な過程において、たとえば企業の現地での経済活動を円滑にすすめていく効果をもつことは確かであるが、同時に途上国支援という観点から、どのような法整備支援のありかたがのぞまれるかというように問題をたてた場合には、また異なった論点が浮かびあがってくる。すなわち、支援の理念をどこにおくか、支援の対象とすべき法分野はなにか、どのような機関に支援をすべきか、また、支援の結果をどのような手法によって評価すべきか、などについて、これまでの日本の経験から教訓とその法理論上の課題を整理し分析しておくことが不可欠である。それと同時に、ODAにかかわる法的援助論一般について、これを法学研究者が研究対象としていくことが緊急の課題である。なぜならば、援助論についての法学的検討は、これまできわめて少なかったからである。たとえば、「援助」をどのようなものとして考えるかという問題がある。佐藤寛は、「援助」というものを「ある途上国の社会に対して、『特定の方角への変化を促すことを意図して行なわれる、外部からの介入』⁽⁴²⁾ ととらえる。そして、「援助」は、「きわめて『不自然な』交換の仕方」であり、『先進国』から『途上国』へ（あえて言えば強者から弱者へ）一方的に金、モノ、技術、人材などが流れるだけなのだから、厳密には『交換』ですらないのである。もちろん、政治的な支援とか、経済的な市場の確保といった間接的な利便は発生し得るが、これは援助それ自体に本質的にもなうものではない⁽⁴³⁾ ことを前提として、「援助」と「国際協力」という用語にふれ、しかし「援助を現象として見ようとする立場からはこれを『国際協力』ということばで置き換えてしまうと、抜け落ちてしまう部分がある⁽⁴⁴⁾ という。本稿でも、ODAとしての法整備分野での外国との関わりを論ずる際に「法整備協力」ではなく「法整備支援」という用語を使用するのは、このためである。

また、法整備支援を開発援助論全体のなかに位置づけておく作業も、必要な課題であるが、本稿ではこの課題を十全に扱う余裕はない。この分野は、いわゆる「ODA大綱」における「市場指向型経済」、「人権」、「民主化」という援助にかかわる価値をどのように考えたらよいか、それらにおける価値序列はいかにあるべきかという論点にかかわっている。この点につき、下山恭民＝中川淳司＝齋藤淳『ODA大綱の政治経済学』（有斐閣、1999年）は、「1996年度からはベトナムの民商法整備に関する技術協力⁽⁴⁵⁾を行なってきたことに言及し、さらにODA白書における「人権・民主化に関するODA大綱原則の運用に当たっては、『一刀両断的な対応』を排して、相手国に対する『理解や暖かみ』を持ちながら『様々な配慮』を講じることを明言している⁽⁴⁶⁾ ことを、「ダブル・スタンダード」⁽⁴⁷⁾ であると指摘し、このような見解にたいする反対論および擁護論を紹介している。

しかし、法整備支援という援助の分野を問題とする場合には、「民主化」、「人権」という価値理念をめぐる問題が、「重要政策中枢支援プログラム」の他の分野、たとえば「マクロ経済運営に関する政策アドバイザーの派遣」⁽⁴⁸⁾とは相対的とはいえ決定的に異なるということの認識は重要である。なぜならば、ODAの「知的支援」の他の諸形態との比較において法整備支援がもつ最大の特徴は、「人権」、「民主化」それ自体を直接的な対象としているという点にあり、これらの問題とかわかって、また「法の支配」、「独立した司法制度」、「権力分立」などの法的な中心問題が直接の対象となり、その意味で法整備支援という援助の形態においては、これらの価値を本来的に対象とせざるをえないという特殊性をもっている。

したがって、この点については、援助理念一般の問題として扱うとともに、法整備支援の実際の展開過程のなかから、これらの法的な価値にどのように対応してきたのかという経験からも議論することが可能である。

(2) 法整備支援と司法制度改革

ところで、法整備支援をめぐる議論のあり方は、現在の日本において議論が開始された司法制度改革問題のなかに位置づけることが可能である。すでに司法制度改革審議会の「論点整理」(1999年12月21日)⁽⁴⁹⁾などでも「国際化と司法の役割」が項目化され、「世界に展開する個人や企業等の安全とその権利をいかにして保護していくのか、いかにして公正で活力ある世界市場を構築し、効果的な通商戦略をもって参入していくのか、さらに人権問題や環境問題等の地球的課題や国際犯罪等の問題にどのように取り組んでいくべきなのか、といった課題に直面している」という認識が示されている。また、法務省は、「司法制度の現状と改革の課題」(1999年12月8日)⁽⁵⁰⁾のなかで、「国際化への対応」をのべ、「これらの国々(アジアなど司法制度の確立・充実を強く求めている国々-引用者)の法制度整備を支援すること」の意義にふれ、「いわば世界の共通の言語としてのよりよい司法制度のグローバル化を推進するために貢献していく必要がある」と指摘している⁽⁵¹⁾。

日弁連の「司法改革ビジョン」(1998年11月20日)も「国際化への対応のため、国際的人権保障のための課題(国内法を国際人権法の水準に引き上げること)に取り組み、国際仲裁センターの充実、アジア諸国との法的問題での協働・アジア人権保障機構の創設といった諸施策を行う」⁽⁵²⁾と述べている。

しかしながら、このような国際化のなかの司法制度改革が重要なテーマとなりつつも、たとえば司法改革をめぐる議論のなかで、国際化にたいする検討は、日弁連での議論を別にすれば、これまでのところ十分ではないというのが現在の議論状況のひとつの特色であるといえよう。この点で、池田辰夫「国際化のなかの司法インフラの構図-大競争時代と国際ハーモナイゼーション」は、「経済法曹にとどまらない。人権は国境を越える」⁽⁵³⁾という観点をも含めて国際化のなかの司法改革の構図を描こうとしている⁽⁵⁴⁾。

これらの司法制度改革と国際化をめぐる議論のなかで本来的に対抗しているものは、市場経済化支援だけか、それとも、人権および民主化の課題をどのように位置づけていくかという問題であり、その意味において、現下の司法制度改革問題は、日本によるアジア諸国にたいする法整備

支援のありかたの根幹にかかわる議論として存在している。

したがって、日本によるアジア諸国への法整備支援のあり方は、日本の司法制度改革論議と共通の論点をもっている。換言すれば、アジア法整備支援は、日本の司法制度改革の水準を映し出す鏡であるともいえる。

今関源成は、司法制度改革論議について、「司法改革を語る語彙が何故『個人』の『自由』・『人権』の尊重ではなく、『法の支配』であり、『市民』、『自律』であるのかをもっと批判的に吟味しなければ」ならないと指摘した⁽⁵⁵⁾が、このことは法整備支援においても留意すべきことである。

司法制度改革論議のなかでは、すでにみてきたように「アジアへの立法支援」が1つの課題として掲げられているが、ここで問われている最大の問題は、法整備支援における「理念」と「価値」をめぐる問題であり、「価値序列」にかかわる問題である。ODA大綱においては「民主化の促進、市場指向型経済導入の努力並びに基本的人権及び自由の保障」がうたわれ、これらの諸価値を「良い統治」論によって結びつけていく方向が模索されてきた。しかし、同時に必要なことは、「民主化」、「市場指向型経済導入」、「基本的人権」はそれぞれ異なるベクトルをもった価値であり、そうであるならば、それぞれの価値が衝突した場合に、どの価値を優先させていくのかという「価値序列」を明らかにする必要がある。SIDAの場合には、「環境」、「人権」が、「市場経済化」に優先するという序列を掲げているが、我が国の援助においては、この問題は不分明のままである⁽⁵⁶⁾。

しかしながら、昨今の国際社会における環境問題の動向をみても明らかなように、価値序列を曖昧にしたままで法整備支援を今後も継続していくことは不可能である。法整備支援を行なううえで理念と価値序列を明確にし、それをレシピアントの側に伝えたいうで、どのような支援が可能であるか、を議論していくことは、日本の法整備支援論にとっても重要である。

(3) 法整備支援とベトナム法をめぐる理論的諸問題

以上のような法整備支援一般にかかわる問題を前提にしながら、ここではベトナム法整備支援の過程で具体的に明らかになってきた法理論上の諸問題につき主要な論点と問題の所在のみを検討していくことにする。

第1には、法の継受をめぐる論点である。ベトナムは、すでにみてきたように中国法、フランス法、社会主義法のそれぞれの法を移入してきた歴史をもつ。そして、今日では、大陸法、英米法だけではなく、アジア諸国の法を参考にしつつ法整備を行ないつつある。現在もっとも問題となるのは、形成してきた社会主義法のどの部分をどのように変えていくかという問題である。

第2には、慣習法、法文化の問題である。一般にベトナム社会では儒教的伝統が存在し、儒教においては、法による統治ではなく人による統治が理想とされ、成文化された法よりむしろ慣習に重きを置くという考え方が支配的であり、「自然の理」を補完するものとして成文化された法の存在をとらえてきた。さらに、このような法文化のうえに、フランス植民地法が導入されたが、それは権威主義的な統治を正当化するためのものであり、それは逆に人々のなかに法ニヒリズムを助長することになった。問題は、このように形成されてきた、そして現在でも存在する慣習法への依存（たとえば郷約一村のおきて-の再評価）という事態にたいし、法治、法の支配の確立と

いう観点からどのような評価を加えるかということであろう。

第3には、「社会発展」と「近代化」にかんする論点である。開発と法をめぐる議論から、法整備支援に問われている問題のひとつは、「近代的な」法の移入という場合、「近代法」をいかなるものと理解し、そのどの部分を移入し、その移入にたいしていかなる支援をしていくかという問題である。この点では、「発展」と「平等」という、法の「近代化」のなかで生起してきた問題が存在する。

第4には、民主主義にかんする問題がある。ベトナムの政治体制の特徴は、なによりも一党制が採用されていることであり、また、ドイモイのスローガンのもとでも権力分立が否定され、国家の編成原理として「民主集中原則」が採用されていることである。したがって、このような政治状況をどのような方向に改革していくかという課題に直面している。そして、いわゆる「アジア的民主主義」論をベトナムがどのようにうけとめていくか、そしてそれにたいして日本の法整備支援はいかなる態度をとるかという論点が存在する。

第5には、人権にかんするものである。ベトナムにおける人権をめぐる状況は、自由権の領域においては、依然として個人の権利保障からは多くの問題点を抱えている。しかし、元来は党学校として設立されたホーチミン国家政治学院にも人権研究センターが設立され活動を展開していることにみられるように、人権についてのベトナムとの対話は可能である。また、ベトナム最高人民検察庁が、刑事訴訟法改正の主管として担当してきたし、法整備支援の要望を度重なって提出している現状から、この機関との人権問題についての議論も可能である。

第6には、国家主権を中心とする内政不干渉の主張と法整備支援の限界問題についてである。これは、ベトナムよりもむしろカンボジアの法整備支援に顕著にあらわれている問題であるが、ここに紹介しておく。国家主権をめぐる論点は、外国機関による法整備支援がどの範囲および程度まで可能かという問題に関連している。また、この問題は、大陸法か英米法かについての、ドナーの思惑に関する問題ともより深くかかわっている。日本の法整備支援においては、カンボジアにおいて1999年より民法および民事訴訟法の起草作業にあたっているが、このような立法支援の意義と限界という問題である。この点について、弁護士の桜木和代は、「およそ他の国に対する法整備支援には、支援する側の法制度ひいては文化を押しつける危険性がある。実際カンボディアでも大まかな言い方ではあるが、支援する側の大陸法系と英米法系との綱引きとも見られる場面に出くわすこともたびたびあった」⁽⁵⁷⁾ とのべているが、歴史的な経緯からレシピアントの側の立法能力が限定されている場合の法整備支援のあり方については、とくに考慮する必要があるだろう。

おわりに——法整備支援と今後の課題

日本による法整備支援への反対論の代表的な見解については、すでに紹介したが、実は、それらの議論とは別に学問的にはさらに根深いところでの、そしてこれまでのところ明示的ではない反対論が存在するように思われる。それは、主としてアジア諸国および旧社会主義国の法を研究している人々からの意見としてありうるものである。すなわち、法整備支援という事業の担い手の多くは民法であったり商法であったり専門は様々であるが、アジア諸国および旧社会主義国の法を直接の専門として研究している人々ではないということにたいするある種の不信感を前提に

した考え方である。これらの考え方をもつ人々によれば、かつての「法と開発運動」が「西欧法中心主義」として批判されてきたのと同様の懐疑がその根底にある。

そして、このような意見および本稿で紹介したいくつかの反対論または懐疑論の検討をつうじて、そこに横たわっている最大の問題は、法整備支援が開発援助の領域で直接に民主化、人権というような価値そのものにかかわることに由来する問題である。ここで問われていることは、法整備支援を実施する際に、これらの価値的な諸問題にたいし、実施主体がどのように向き合っていくのか、すなわち、普遍主義、法文化論、文化相対主義等にたいしいかにかかわっていくかということである。

したがって、現在のアジア論、アジア法論を前提にすれば、法整備支援というテーマは、ただちに「アジア的民主主義」論、「アジア的人権」論などの「アジア的価値」をめぐる諸問題⁽⁵⁸⁾と関連することになる。そして、これらの問題は、たとえば「人権」については、「法文化」の性格と位置をめぐる、「普遍主義」的な立場に立脚するのか、それとも「文化相対主義」的な立場に立脚するのかという論点へと結びついていく。すなわち、たとえばベトナムへの法整備支援にかかわる際に、この場合は、ODAとしての法整備支援であろうと NGO レベルでの法整備支援であろうと同様に問われる問題であるが、人権侵害状況を支える法制度の存在にたいして、どのような立場をとり、またいかなる方法で法整備支援を行なっていくか、あるいは、「文化相対主義」的な観点を重視した支援を行なうべきか、または、日本のODAがそうであるように、人権等の問題についての現地の状況にはあまり深くコミットすることを可能なかぎり回避しつつ、人権、民主主義の分野ではなく、市場経済化にとっての民商事法という分野に限定して支援を行なうか、という論点に関連している⁽⁵⁹⁾。

「普遍を、どんな具体的な歴史的実在とも混同しない」⁽⁶⁰⁾という樋口陽一は、普遍主義の立場から、法の領域における「国際協力」について、「デモクラシーの国際協力」としての「ヴェニス委員会」⁽⁶¹⁾をとりあげ、それが、西側諸国、ロシア、東欧諸国を含む40ヵ国からなり、デモクラシーの達成度の評価を行なっていることにふれ、「法と人権を尊重するデモクラシー」という基準につき、「あまり几帳面に基準をあてはめるわけにはゆかない。そうかといって、基準をゆるめすぎれば、現在必ずしも十分に『法と人権を尊重』していない『デモクラシー』に正統化のお墨付きをあたえることになる」としつつも『西』と『東』の憲法対話は、確実にすすんできている⁽⁶²⁾と指摘している。

法整備支援において、普遍主義、法文化論、文化相対主義というファクターをどのように考えるかという論点⁽⁶³⁾に学問的な評価を加えることは、多くの困難をとまなうが、すくなくともここでいえることは、法整備支援にかかわる人びとおよびプロジェクトのあり方として、それが普遍主義的立場からであるかどうかはともかく、「民主主義」、「人権」を価値として掲げているプロジェクトであることを前提にするかぎり、レシピアントにたいして人権および民主主義の観点から必要な指摘はするべきであるし、また、それがレシピアントにどのように受けとめられあるいは受けとめられないかを実際に知ることが必要である。

その意味では、『刑法入門』のクメール語版をカンボジア社会に寄贈した中山研一が、カンボジア側の積極的な受けとめ方を紹介し、他方、それらの交流をつうじながら、「わが国が、中世紀に

は中国法の律令制度を継受した後、明治以降はイギリス法、フランス法、ドイツ法などのヨーロッパ大陸法を大胆に継受し、第二次大戦後はアメリカ法をも継受し、それらを総合しながら独特の日本法を形成してきたという歴史的な経験に、改めて注目する必要がある。…そして、そのような西洋法継受の経験の分析は…カンボジア（にとって一引用者）…ひとつの歴史的な経験として参考になり得るものと思われる」という点を指摘し、「おそまきながらアジア法の研究を始めたいという欲求にかられることになった」⁽⁶⁴⁾ というような相互の学問的交流のあり方にこそ注目しておきたい。そうであるとすれば、日本の法整備支援にあたり、近代日本が法の領域で行なってきた正の遺産とともに負の遺産をも途上国にたいして明確に伝えることは、法整備支援を行なううえで不可欠の事業であるといえよう。

したがって、日本によるODAとしての法整備支援にとって今後考慮すべき点は、第1には、法整備支援の対象となる法の領域を拡大していく方向を検討することに関連する諸問題である。民商事法中心というスタンスは、さきの古田論文でも指摘されていたように、国際化の現状のなかではいかにも分野としてあまりにも偏りすぎであり、狭く、なによりも「市場経済化のための法整備支援」という日本自身の援助目的にも合致していない。「市場経済化」のためには民商事法の制定および改革は不可欠であることはもちろんであるが、とくに社会主義体制からの移行および転換を余儀なくされている諸国の場合には経済改革とともに行政改革、司法改革、さらには政治改革など統治機構のあらゆる領域にかかわる改革が、「市場経済化」のためには必要であり、したがって、ベトナムであれば、この間、司法改革、行政改革、「国会オンブズマン制度」の導入が議論され、ウズベキスタンであれば、憲法裁判所の創設、オンブズマン法の制定が行なわれてきたのであった。

ODAの予算規模、人員の関連から、法整備支援とくに立法支援の領域について対象となる法を限定することはもちろんありうるにしても、最初から民商事法中心と自己限定をする必要はまったくないであろう。レシピアントが要望しドナー側との条件があえば、たとえばそれが「人権」というテーマであっても支援の対象とすることは可能である。そして、法整備支援の過程または一定期間の終了後に、実務的な評価とともに、専門的かつ学問的な評価が行なわれることが必要である。

第2には、日本によるアジア諸国への法整備支援は、日本の各法分野の専門家および実務家の広範な参加によってこそ成り立ちうるものであり、ましてや法学教育への支援という大学および研究機関の協力が必要な分野においては、なおさら多くの人々の支援が求められることはいうまでもない。その際、重要なことは、「社会体制と法」に関心をもつ研究者が対象としてきた地域および諸国が「体制移行国」として位置づけられ、法整備支援の対象国となっているなかで、それらの地域の法の専門的な知識をもつ人々がどのような役割をはたすべきか、という問題に回答を与えることである。私見では、法整備支援の主体は、いうまでもなく法学および開発学等を学ぶ学生、法に関心をもつ市民、法にかかわる諸機関、援助機関の人びと、各法分野の法学研究者、法実務家、弁護士、司法書士など広く法に携わる者であるが、「体制移行国」の法の専門家は法整備支援のありかたについて、その専門性に由来する知見を提示し、そのありかたについてさまざまな提言をすることができるし、しなければならない、と考える。そして、そのことが、「近代日本の範

を垂れる」方向ではない法整備支援を行なっていく上で、ひとつの決定的な要件である。

注

- (1) 中山研一「カンボジアにおける法学教育の支援」法学セミナー、1999年10月号。
- (2) 佐藤安信「連載・カンボジア便り」法学セミナー、1992年12月号、1993年1月号、1993年3月号-1993年11月号。
- (3) 『途上国に対する法制度整備支援』国際協力事業団国際協力総合研修所、1999年、を参照のこと。また、『法制度整備支援に関する基礎研究』国際協力事業団国際協力総合研修所、1998年、も参照のこと。
- (4) 土井香苗「連載・エリトリア立法体験記」法学セミナー、1997年11月号-1998年9月号。
- (5) 『国際シンポジウム-アジアにおける社会変動と法整備』名古屋大学法学部アジア・太平洋地域法政研究プロジェクト、1998年、を参照のこと。
- (6) 星野英一『民法のすすめ』岩波新書、1998年、45頁以下、参照のこと。
- (7) 『法整備支援について』法務省法務総合研究所、1999年、を参照のこと。
- (8) 土井香苗・前掲、法学セミナー、1998年3月号、17頁。
- (9) 外務省経済協力局編『我が国の政府開発援助-ODA白書(1997年度版)』上巻、財団法人国際協力推進協会、107頁。
- (10) 『ODA白書(1999年度版)』上巻、91頁。
- (11) 『ODA白書(1998年度版)』上巻、40頁。また、「ODA大綱」につき、『ODA白書(1999年度版)』概要版、75-77頁、参照のこと。
- (12) 鮎京・市橋克哉・樹神成『ウズベキスタン法整備支援調査報告書』(部内資料)、2000年、を参照のこと。
- (13) 以上につき、2000年1月12日の法務省法務総合研究所主催「第1回法整備支援連絡会」における国際協力事業団アジア第1部インドシナ課の報告にもとづく。
- (14) 鮎京『ベトナム憲法史』日本評論社、1993年、を参照のこと。
- (15) この点につき、白石昌也・竹内郁雄編『ベトナム共産党第8回大会とドイモイの現段階』アジア経済研究所、1997年、を参照のこと。
- (16) 仁井田陞『補訂中国法制史研究・奴隸農奴法、家族村落法』東京大学出版会、1962年、527頁以下(「黎氏安南の財産相続法と中国法」)、および古田元夫『ベトナムの現在』講談社新書、1996年、を参照のこと。
- (17) 潘佩珠(長岡新次郎=川本邦衛訳)『ヴェトナム亡国史』平凡社、1966年、182頁。
- (18) 福井勇二郎「婚姻に関する安南人の慣行」法学協会雑誌、64巻9・10号、1946年、569頁。
- (19) 三ヶ月章「日本国の近代化(1868年)以後の法制度構築の歴史」ICCLC、10号、財団法人国際民間商事法センター、2000年、20頁。
- (20) これら、第1次および第2次報告書の詳細な紹介は、鮎京「ベトナムの立法および司法における法の解釈と適用」『ベトナムの政策決定過程』日本国際問題研究所、1998年、を参照のこと。
- (21) Per Sevastik ed., *Legal Assistance to Developing Countries - Swedish Perspectives on the Rule of Law*, Kluwer Law International 1997.
- (22) Ibid., p.18.
- (23) Ibid., p.39.
- (24) Ibid., p.60.
- (25) Ibid., pp.65-66.
- (26) Carol V. Rose, *The "New" Law and Development Movement in the Post-Cold War Era: A Vietnam*

Case Study, *Law & Society Review*, volume 32, number 1, 1998. ローズ論文の巻末の文献一覧は、きわめて有益である。なお、「法と開発運動」につき、安田信之『アジアの法と社会』三省堂、1987年、34-45頁、を参照のこと。

- (27) Ibid., pp.126-127.
- (28) Ibid., p.128.
- (29) Ibid., pp.128-130.
- (30) Ibid., p.131.
- (31) Ibid., pp.133-134.
- (32) 清水誠「法律時評」法律時報、70巻10号、1998年、2-3頁。
- (33) 久保田穰「政治課題化した司法制度改革－自民党司法制度改革提言の意味するもの」法と民主主義、335号、1999年、9-10頁。
- (34) 森島昭夫「ベトナムにおける法整備とわが国法律家の役割」自由と正義、1996年7月号、22頁。
- (35) 原優「アジアへの立法支援－実務の立場から」ジュリスト、1126号、1998年、270-271頁。
- (36) 三ヶ月・前掲、18頁。また、「日本と西欧法の出合い」につき、三ヶ月『法学入門』弘文堂、1982年、を参照のこと。
- (37) 大久保泰甫「民法典編纂史のパラダイム転換と今後の課題－法制史学徒の立場から」法律時報、70巻9号、1998年、9頁。
- (38) この点につき、石田真「末弘法学の軌跡と特質」法律時報、70巻12号、1998年、16-17頁、を参照のこと。また、アジア法整備支援につき、戒能通厚「末弘法学の現代的課題」法律時報、同上、12頁、を参照のこと。大村敦志『法典・教育・民法学』有斐閣、1999年、311頁以下は、法における「地域的なもの」と「普遍的なもの」に言及している。
- (39) 古田元夫「開発援助と民主主義」岩波講座『開発と文化』6巻、岩波書店、1998年、159-161頁。
- (40) 同上、163頁。
- (41) JICAのプロジェクトでは、この調査をベトナム司法省法学研究所が担当している。なお、ベトナムの司法機関をはじめ国家諸機関が日本の法整備支援をどのように受けとめているかについてのヒアリング調査を1999年1月に行なったが、カウンター・パートであるベトナム司法省とその他の機関の間には日本の法整備支援について、対象とする法分野等について若干の違いが存在していた。
- (42) 佐藤寛編『援助研究入門－援助現象への学際的アプローチ』アジア経済研究所、1996年、6頁。
- (43) 同上、まえがき。
- (44) 同上、10頁。
- (45) 下山恭民＝中川淳司＝齋藤淳『ODA大綱の政治経済学』有斐閣、1999年、126頁。
- (46) 同上、137-138頁。
- (47) 同上、138頁。
- (48) 同上、126頁。
- (49) ジュリスト、1171号、2000年。
- (50) 同上。
- (51) 同上、156-155頁。
- (52) ジュリスト、1170号、2000年、186頁。
- (53) 同上、104頁。
- (54) 日弁連での議論につき、矢吹公敏「国際司法支援と弁護士会－カンボディア司法支援研修を例として」自由と正義、1996年12月号、同「国際司法支援と弁護士」自由と正義、1999年10月号、上柳敏郎「国際社会における人権と日本の弁護士」自由と正義、1999年10月号、などを参照のこと。

- (55) 今関源成「法曹三者の意見聴取と『論点整理』」法律時報、72巻2号、2000年、48頁。
- (56) この点につき、安田信之「知的協力としての法制度の移転：制度知としての法の移植」国際開発研究、8巻2号、1999年、12頁、を参照のこと。
- (57) 矢吹公敏＝桜木和代＝山田洋一「国際的司法支援の様々なかたち－カンボディアで汗を流した弁護士たち」自由と正義、1999年8月号、18頁。
- (58) 鮎京「アジアの開発と人権－ベトナムの場合」法の科学27号、日本評論社、1998年、同「ベトナムの『人権』をめぐる用語について」作本直行編『アジア諸国の民主化と法』アジア経済研究所、1998年、を参照のこと。また、ベトナムにおける自由権をめぐる状況の一端につき、加藤栄『ベトナムにおける「創作の自由」－党、法、および社会』名古屋大学大学院国際開発研究科ディスカッションペーパー、76号、1999年、を参照のこと。
- (59) この点につき、「人権」の意義を強調しつつも、同時に「文化」、「文明」の意義を重視し、「文際的人権観」を唱える大沼保昭『人権、国家、文明－普遍主義的人権観から文際的人権観へ』筑摩書房、1998年、を参照のこと。この議論にたいし、川本隆史「人間の権利の再定義－3つの道具を使いこなして」『岩波／新・哲学講義別巻－哲学に何ができるか』岩波書店、1999年は、「だが途上国の人びとをも納得させる文際の正当性をそなえた人権の新構想に関しては、自由権中心主義を乗り越えて、経済的・社会的・文化的権利も包摂するという方向性が示唆されるにとどまっており、複数の権利の優先順位や相互の（不可分な？）関係を解明する地点まですすんでいない。さらに文際的アプローチの単位とされる『文明』という集合的概念が、人権の分析にどれほどの切れ味を発揮できるかは疑問である」（165頁）と述べる。
- (60) 樋口陽一『憲法と国家－同時代を問う』岩波新書、1999年、60頁。
- (61) 同上、43頁。
- (62) 同上、46頁。
- (63) この点につき、鮎京「ブックレビュー・今井弘道＝森際康友＝井上達夫編『変容するアジアの法と哲学』」法律時報、71巻8号、1999年、を参照のこと。また、同書（『変容するアジアの法と哲学』有斐閣、1999年）所収の、森際康友「アジアの法と日本の法哲学」は、「アジアにおける法発展のための活動に日本の法哲学者が何故に関わるのか」（335頁）を論じている。
- (64) 中山研一・前掲、111-112頁。