

## 論説

## エジプト民法典小史

東京大学准教授

両角吉晃

## I. 編纂前史

- 1 司法制度
- 2 混合裁判所
  - (1) 設立経緯
  - (2) 管轄と構成
  - (3) 混合裁判所用諸法典
- 3 国民裁判所
- 4 イスラーム法の「法典化」の試み

## II. 民法典の編纂

- 1 新民法典の制定
- 2 起草者サンフーリー

## III. 施行後の状況

- 1 ナセル体制下の民法典
- 2 サダト体制下の民法典
- 3 現在の民法典

エジプト民法典は、エジプト近代法史においてのみならず、中東アラブ諸国の近代法史全般においても重要な位置を占める。エジプト周辺のアラブ諸国の中には、エジプト民法典から直接の影響を受け、類似の内容を持つ民法典を制定した国があり（イラク、リビア、シリア、ヨルダン）、さらに、民法分野に限らず、法制度全般の整備・運営に際してエジプト人法律家・裁判官の助力を得ることでエジプト法の影響を受けた国も少なくない。

本稿は、現行エジプト民法典（1949年施行）が編纂されるまでの過程、並びに、施行から現在に至るまでの間に当該法典が置かれてきた状況を素描した覚え書きである。

## I. 編纂前史

19世紀のエジプトは、少なくとも法的にはオスマン帝国の領土であったが、1805年にエジプトの太守に任命されたムハンマド・アリーは独自の権力基盤を確立することに務め、1841年には太守職の世襲をオスマン帝国に承認させるに至った<sup>1)</sup>。これ以降も、エジプトは本国からの独立性を高めていき、オスマン帝国の特権的・自立的領土としての地位を獲得することになる。

1) 1882年に事実上イギリスの支配下に入った後も、エジプトはオスマン帝国領であり続けた。1914年、第1次世界大戦勃発に伴い、イギリスはエジプトの保護国化を宣言した。しかし、エジプトにおける独立運動の高まりにより、1922年、イギリスは一方的にエジプトの独立を宣言することになる。

この独立性ゆえに、エジプトの法律制度・司法制度は、本国たるオスマン帝国のそれとは異なる発展を遂げることになった。オスマン帝国民法典といわれるメジェッレ **Mecelle** (1877 年全編完成) は、オスマン帝国が消滅した後も、かつてその領土であった地域で適用され続けることになるが、エジプトでは適用されなかった。

エジプトで最初に作られた民法典は、混合裁判所で適用されるために編纂された混合裁判所民法典であった。本章では、まず混合裁判所設立以前のエジプトの司法制度に簡単に触れた後、混合裁判所並びに国民裁判所の設立経緯とその法典について述べることにする。

## 1 司法制度

19 世紀初めの段階で、エジプトにおいて法的争訟の一般的管轄権を持っていたのは、少なくとも理論的には、伝統的なイスラーム法を適用するいわゆるシャリーア法廷であった。イスラーム法の諸準則は、法典という形で存在するのではなく、アッラーの啓示を法学者たちが解釈することで蓄積された学説（具体的には、その学説を記した法学書）という形式で存在していた。したがって、包括的内容を持つ法典の編纂並びにその裁判所での適用という法制度運用形態そのものが、近代に入って初めて生じた事態であった。

ムハンマド・アリー統治時代に、このシャリーア法廷とは別に、行政・立法・司法の機能を併せ持つ委員会（多くの場合、マジュリス **majlis** あるいはディーワーン **dīwān** という名称を持った）が設立された。主たる構成員は行政官であったが、イスラーム法学者もしばしばこれに加えられた。ムハンマド・アリーの後継者たちの時代には、地方にも類似の委員会が設置

され、第 5 代イスマーイール（在位：1863 年－1879 年）の時代には、カイロを中心、村落を末端とする中央集権的なシステムができあがった。これらの委員会は基本的にエジプトの支配者が制定した法律を適用した（特に刑法の適用による犯罪の処罰）<sup>2)</sup>。

もう一つ、三番目の司法組織として領事裁判所が挙げられる。元来は西洋諸国の構成員に対しオスマン帝国が「恩恵」として与えた特権を定めたキャピチュレーションは、近代における西洋諸国との関係では不平等条約として機能し、その弊害が目立つようになった。キャピチュレーション締結国の外国人はエジプトにおける治外法権を持ち、それらの外国人を被告とする訴訟は領事裁判所の管轄事項となっていた。しかし、エジプト人から見れば、被告と同国人である領事の公正さが疑問視され、かつ、領事裁判所の判決に対する上訴は、通常、当該外国人の本国の裁判所の管轄とされたため、外国人相手の裁判で勝訴すること自体が困難であった。しかも、仮に勝訴したとしても、その執行を掌るのもまた領事であり、判決内容の実現可能性は極めて低かった。また、15 の国が領事裁判権を持っていたため管轄権は輻輳し、これが被告たる外国人の利用するところとなった（係争物を別の外国人に売り渡すことで、管轄権を移転させる、といった手法が使われた）<sup>3)</sup>。

## 2 混合裁判所

### (1) 設立経緯

領事裁判権の廃止を実現するために、エジプトは混合裁判所の設立を企図した。すなわち、外国人裁判官とエジプト人裁判官により構成される裁判所を設立し、外国人の関与する訴訟を領事裁判所から混合裁判所の管轄に移管するこ

2) NATHAN J. BROWN, *THE RULE OF LAW IN THE ARAB WORLD*, at 23-24 (1997), Rudolph Peters, *Criminal Law in Nineteenth Century Egypt*, 4-1 *ISLAMIC LAW AND SOCIETY* 70, at 75-76 (1997).

3) Mark S Hoyle, *The Origins of the Mixed Courts of Egypt*, 1 *ARAB LAW QUARTERLY* 220, at 225-227 (1986). キャピチュレーション締結国は、オーストリア、ベルギー、デンマーク、フランス、ドイツ、イギリス、ギリシア、オランダ、イタリア、ノルウェー、ポルトガル、ロシア、スペイン、スウェーデン、アメリカ合衆国である (*Id.*, at 228).

とを計画したのである。

具体的に混合裁判所制度を構想し、かつ、その実現のために西洋諸国との交渉に当たったのがヌーバール・パシャ Nūbār Pasha (1825 - 1899) であった。ヌーバール・パシャは、オスマン帝国のイズミル (スミルナ) 出身のアルメニア人で、フランス、スイスで教育を受けた後、ムハンマド・アリー主席通訳官であった叔父ボゴス・ベイに連れられてエジプトにやって来た。諸外国語に通じ<sup>4)</sup>、ムハンマド・アリー朝の支配者、特に第5代のヘディーヴ<sup>5)</sup>・イスマールのために、西洋諸国並びにオスマン帝国との外交交渉にあたった。1878年に西洋型の内閣が設立された際にその内閣 (イギリス人、フランス人各1名が入閣したため、「ヨーロッパ内閣」と呼ばれる) を率いたのもヌーバール・パシャであり、その後も2度首相を務めた。

混合裁判所設立のための交渉は、1867年にヌーバール・パシャが作成した司法制度改革プランを西洋諸国に提示することで始まった。当初、欧米列強の反応は消極的で、特に、フランスは最初から最後まで一貫してこの計画に反対し続けた。しかし、ヌーバール・パシャによる精力的な交渉の結果、1869年10月にヌーバール・パシャを長とする国際委員会がカイロに設立され (オーストリア、ドイツ、イギリス、イタリア、ロシア、フランス、アメリカ合衆国の代表が出席)、1870年1月までの間、混合裁判所制度の内容について、この委員会で議論がなされた。刑事事件についての管轄権を領事裁判所から混合裁判所に移管するという案に対しては反対が非常に強く、結局、刑事事件は領

事裁判所の管轄に留まることになった。また、交渉の過程で本国たるオスマン帝国とエジプトとの関係も問題となり、その結果、1873年に、エジプトの外交交渉権限を拡大する勅令をオスマン朝スルタンから獲得する必要に迫られた。1873年1月に第2次国際委員会が開かれ、翌2月に、混合裁判所の体制およびそこで用いられる法律が承認され、各国の批准に付されることになった。

以上の経緯を経て、混合裁判所は1875年に設立され、翌1876年に審理を開始した<sup>6)</sup>。

諸外国が (刑事事件を除き) 混合裁判所に管轄権を移譲することに最終的に合意した背景には、エジプトの対外債務増大とその返済不能の危惧があったと言われている。ヘディーヴ・イスマールは、先代のサイド (在位: 1854年 - 1863年) が着手したスエズ運河掘削事業をはじめ、オペラハウスなどの公共施設建造、都市計画事業を行ったが、これらの事業のために必要な費用の大部分を外国からの借金でまかなった。このため、エジプトは短期間のうちに多額の負債を負うことになり、それが原因となって、欧米列強による政治・財政面でのエジプト支配が強化されることになった (この負債問題は、最終的には、イスマール自身の廃位につながり、さらに外国支配に反発するオラービー運動、そしてイギリスのエジプト支配を招くことになる)。増大するエジプト国債の返済を確実にするためには、エジプト政府およびヘディーヴに対して下された判決を実現できる裁判所が望ましいと考えられた。この点で、領事裁判所よりも混合裁判所の方がエジプト国債を持つ西洋人の利益をよりよく実現するであ

4) ヌーバール・パシャは11カ国語をしゃべったが [ARTHUR GOLDSCHMIDT JR., *BIOGRAPHICAL DICTIONARY OF MODERN EGYPT*, at 157-158 (2000)], アラビア語は知らなかったとされる [F. ROBERT HUNTER, *EGYPT UNDER THE KHEDIVES, 1805-1879*, at 165 and at 196 (1984)]. ムハンマド・アリー朝の支配者や高官・高級将校たちは、現地の言語であるアラビア語ではなく、主にトルコ語を使用していたので、アラビア語を知らなくても公務に支障はなかったと思われる。ムハンマド・アリー朝の支配者のうち、最初にアラビア語でフォーマルなスピーチをすることができるようになったのは、実質的に最後の国王となったファールーク (在位: 1936年 - 1952年) であった (GOLDSCHMIDT, *supra* note 4, at 54)。

5) ヘディーヴは1867年にオスマン帝国からムハンマド・アリー朝の支配者に正式に付与された称号で、通常、副王 (viceroys) と訳される。1914年のエジプト保護国化により、支配者の称号がスルタンに変更されるまで使用された。なお、1922年の独立後は、国王 (malik) の称号が使われている。

6) Hoyle, *supra* note 3, at 228-230.

ろう、という予測が背後にあったということは容易に理解できる<sup>7)</sup>。

混合裁判所は、諸外国が持っている特権の守護者としての役割を果たした。1882年以降エジプトを実質的に支配したイギリスは、キャピチュレーションが支配にとって大きな障害になることを発見した。そのため、混合裁判所もまたイギリスの支配に対する障害と認識された。しかし、これらの特権を無視することは外交問題となるため、イギリスは混合裁判所に対する直接の攻撃を避けた。また、ヘディーヴにとっても、混合裁判所がヘディーヴの不利益になるような判決を下した場合でもそれに従うことが要求される以上、それは決して都合のよい制度ではなかった。しかし、後述の通り、最終的に混合裁判所を国民裁判所と統合し、それによって諸外国が持つ特権を廃止する計画を念頭に置くエジプトにとって、混合裁判所をあからさまに攻撃することは得策ではなかった<sup>8)</sup>。そもそも、混合裁判所制度の設立を提案し、そのための交渉を行ったのはエジプト自身であった。裁判官は、外国人が多数派であったとはいえ、その任命はエジプト政府により行われた（裁判所構成規則第5条）。判決は、混合裁判所用諸法典をはじめとするエジプトの法律に依拠して、エジプトの支配者の名前で下された。ヘディーヴに不利な判決は、まさにそのヘディーヴの名において執行された<sup>9)</sup>。混合裁判所は、諸外国が持つ特権を前提にするものであり、その限りで対等な国家間の関係に依拠したものではなかったが、あくまでもエジプトの裁判所であった。

混合裁判所は、全ての当事者——エジプト、イギリス、特権を持つ諸外国——にとって、ベストではないにしても悪くない選択肢として1949年まで存続することになる。

## (2) 管轄と構成

上記の通り、刑事事件についての管轄権は、混合裁判所には認められなかった。その管轄権に属する事項として認められたのは、エジプト人と外国人、または異なる国籍を持つ外国人の間の民事・商事紛争であった（ただし、身分事項に関する紛争を除く）。また、当事者が同じ国籍を持つ外国人である場合でも、不動産に関する紛争はやはり混合裁判所の管轄事項とされた<sup>10)</sup>。

審級については二審制を採用し、初審裁判所と控訴審裁判所により構成された。初審裁判所はアレクサンドリア、カイロ、マンスーラの3箇所に置かれ、設立当初の構成は、外国人裁判官（*juge*）4名とエジプト人裁判官3名であり、判決（*sentence*）の成立には、それぞれ3名及び2名の賛成が必要とされた（裁判所構成規則第2条）。控訴審裁判所はアレクサンドリアに置かれ、外国人裁判官（*magistrat*）7名とエジプト人裁判官4名から構成された。判決（*arrêt*）の成立には、それぞれ5名及び3名の賛成が必要とされた（裁判所構成規則第3条）。

裁判官には、ほとんどの場合有能な法律家が採用され、書記官、執達吏、通訳などの補助職に就いた者たち、並びに弁護士についても一定以上のレベルの資質が要求されたため、制度としての水準は高く、その運営方式は後に国民裁判所を設立する際のモデルとなったとされる<sup>11)</sup>。

## (3) 混合裁判所用諸法典

混合裁判所用の法典としては、民法典（774箇条）、商法典（427箇条）、海商法典（275箇条）、民商事訴訟法典（816箇条）、刑法典（341箇条）、治罪法典（277箇条）があった。法典の正文はフランス語であった<sup>12)</sup>。

ちなみに、裁判所構成規則には、法廷で使

7) BROWN, *supra* note 2, at 27-29.

8) *Id.*, at 34-35.

9) Mark S Hoyle, *The Structure and Laws of the Mixed Courts of Egypt*, 1 ARAB LAW QUARTERLY 327, at 343-345 (1986).

10) *Id.*, at 328-329. 裁判所構成規則第9条に定められている。

11) *Id.*, at 336-342.

12) なお、日本の明治政府はエジプトの混合裁判所に関心を持っており、設立準備段階の混合裁判所用諸法典を纂作

用される言語として、アラビア語、イタリア語、フランス語の三つが挙げられているが<sup>13)</sup>、実際にはフランス語が使われるのが常であった<sup>14)</sup>。

関連文献によれば、これらの混合裁判所用諸法典を編纂したのは **Maunoury** という名前の人物であるということになっているが、この人物の経歴及び法典編纂過程の詳細についてはほとんど言及がない。名前も、多くの場合、姓しか記載されず、しかもしばしば **Manoury** と誤記されている<sup>15)</sup>。Jacques Maunoury というフルネームで紹介する文献もあるが<sup>16)</sup>、後述の通り、Jacques というのは彼自身の固有名ではないと思われる。

これらの文献の記述を総合すると、**Maunoury** はアレクサンドリアで法実務に就いていたフランス人法律家であり、一定期間以上エジプトに滞在した経験を持っており、そのため現地の慣習にも通じていた人物とされる。起草された諸法典は、基本的にフランス法に依拠しており、かつ非常に短い時間で作られたため<sup>17)</sup>、

これを「ほとんど純然たる全くのフランス法」と形容する者もいるが（エジプト政府の司法顧問を務めたイギリス人 **Sir Malcolm McIlwraith** の言葉）、起草者である **Maunoury** が現地の慣習を熟知していたがゆえに、エジプトの実情に合わせて修正を加え、イスラーム法の規定も取り込んだ法典となっており、フランス法の単純なコピーではないと評価されている<sup>18)</sup>。

起草者 **Maunoury** に該当するのは、**Jacques Hippolyte Pol (Paul) Maunoury** という人物であると思われる。1824 年にフランス、ウール＝エ＝ロワール県のシャルトルに生まれ、弁護士（*avocat*）から検察官になった後、ナポレオン三世のクーデターでフランスを離れ、エジプトに赴いて弁護士業を始めた。レセップスの元でスエズ運河会社の顧問弁護士を務め（1863 年から 1867 年）、ヌーバール・パシャの秘書として「エジプトにおける司法改革並びにフランス諸法典の導入に重要な役割を果たした」。1870 年の普仏戦争時に一時帰国した後、再びエジプトに戻り、カイロの国際委員会にて

---

麟祥に翻訳させている。この点については、北村一郎編『アクセスガイド外国法』463 頁注 36〔両角吉晃〕（東京大学出版会、2004）を参照。

13) 第 16 条「弁論並びに証書及び判決の作成のため、法廷において使用される裁判用の言語は、現地語、イタリア語、フランス語である」。1905 年にはこれに英語が付加された。

14) LAÏFAH MUHAMMAD SÂLIM, *TÂRIKH AL-QADÂ' AL-MIṢRÎ AL-ḤADITH*, at 76 (1991). もっとも、Pierre Crabitès, *The Courts of Egypt*, 11-8 AMERICAN BAR ASSOCIATION JOURNAL 485, at 491 (1925) によると、初期においては法廷でイタリア語が使われることもあり、また、その後もイタリア人裁判官が自国語で判決を書くことがあったとされている。Pierre Crabitès (1877-1943) はアメリカ合衆国ルイジアナ州、ニューオーリンズのフレンチ・クォーター出身の法律家・中東研究者で、カイロの初審混合裁判所の裁判官を務めた人物である。彼については、Brian Rogers Parkinson の博士論文 *Judge Pierre Crabitès: A Bourbon Democrat in Egypt, 1877-1943* を参照 (<http://etd.lib.fsu.edu/theses/available/etd-12192005-165822/>, 2007 年 7 月 31 日最終検索)。

15) Maurice S. Amos, *Legal Administration in Egypt*, 12 JOURNAL OF COMPARATIVE LEGISLATION AND INTERNATIONAL LAW, THIRD SERIES 168, at 175 (1930), JASPER YEATES BRINTON, *THE MIXED COURTS OF EGYPT*, at 145 (1930), FARHAT J. ZIADEH, *LAWYERS, THE RULE OF LAW AND LIBERALISM IN MODERN EGYPT*, at 28 (1968), Hoyle, *supra* note 9, at 330 and at 332, Enid Hill, *al-Sanhuri and Islamic Law*, 3 ARAB LAW QUARTERLY 33, at 61 (1988). これらの文献では、全て名前が **Manoury** になっている。

16) Peters, *supra* note 2, at 74.

17) Amos, *supra* note 15, at 175 は **Maunoury** が 2 週間で法典を起草したという「伝説」を伝えている。これが誇張だとしても、Hoyle, *supra* note 9, at 330 and at 335 が、それぞれ「1872 年の夏」および「数ヶ月の間に」と述べているように、数年間といった通常想定される期間とは比較にならないくらい短い期間で起草されたと推測される。

18) Hoyle, *supra* note 9, at 330-336, Hill, *supra* note 15, at 61. もっとも、治罪法典は対応するフランスの法典とほとんど同じであった、という点も同様に指摘されている。

なお、Pierre Crabitès は、**Maunoury** がフランス法をコピーすると同時に随所に修正を加えたため、もし **Maunoury** が修正を加えなければ避けられていたであろう「多くの興味深い訴訟」が起きることになった、と述べている（Crabitès, *supra* note 14, at 491）。修正された条項とそうでない条項との混在により法典の整合性が損なわれた可能性を示唆する記述であるが、この点についての判定は、混合裁判所の法典・判例の詳細な分析に基づかなければならないであろう。

エジプト政府の代表を務める。1874年にヌーバー・パシヤが更迭された後に最終的に帰仏し、1876年から1889年にかけて、ウール＝エ＝ロワール県選出の代議院議員となる。1899年に死去した<sup>19)</sup>。混合裁判所諸法典への直接の言及はないものの、起草者がフランス帰国後に代議院議員になったという記述が別の文献に存在すること<sup>20)</sup>をも考え合わせると、この人物が起草者であるということはほぼ確実である。子の Jacques Hippolyte Maurice Maunoury (1863年アレクサンドリア生まれ、1925年死去)もまた、1910年から1924年までウール＝エ＝ロワール県選出の代議院議員となり、また1922年から1924年まで内務大臣も務めている<sup>21)</sup>。子の名前から推測すると、起草者の固有名は Pol (または Paul) であろう。

### 3 国民裁判所

当初のヌーバー・パシヤのプランでは、エジプト人の間で生じる訴訟についても混合裁判所の管轄事項とすることが考えられていたが、エジプトと諸外国の双方が、混合裁判所における相手方の影響力の増大を危惧したため、このプランは捨てられ、国民裁判所を別個に設立することになった(ただし、両裁判所の統合は、

関係者にとって、常に念頭に置かれていたとされる)。

裁判所組織の構成については比較的早く、1881年5月までに決まったものの、そこで適用される法典については起草作業が遅れ、オラービー運動およびイギリスによるエジプト占領で作業が中断した後、再びこの課題への取り組みが始まった。より長い時間をかけてエジプトの国情にあった法典を作るという案は退けられ、国民裁判所の早期開設を支持する見解が採用された。結局、混合裁判所用の諸法典に、エジプト社会の状況に照らして必要と思われる修正を加えた法典が準備された(まずフランス語で作成した法典を、アラビア語に翻訳したという)。1883年に設立命令および法典が公布され、翌1884年3月に審理が開始された<sup>22)</sup>。

このようにして形成された国民裁判所制度並びに混合裁判所制度は、過去の司法制度と比較すると、司法機構の行政機構からの分離・独立、国家制定法たる包括的な法典に依拠した裁判、イスラーム法およびオスマン帝国の法からヨーロッパ法への転換、といった特徴を持つと言われている<sup>23)</sup>。

国民裁判所の設立により、エジプトには4種類の裁判所組織——国民裁判所、混合裁判所、領事裁判所、シャリーア法廷<sup>24)</sup>(並びにその

19) G. VAPEREAU, *Dictionnaire universel des contemporains*, at 1077 (1893), ADOLPHE ROBERT ET GASTON COUGNY (DIR.), *Dictionnaire des parlementaires français de 1789 à 1889*, at 318 (1889). 後者は [http://www.assembleenationale.net/histoire/biographies/1789-1889/Tome\\_4/MATHIEU\\_MAUREINS.pdf](http://www.assembleenationale.net/histoire/biographies/1789-1889/Tome_4/MATHIEU_MAUREINS.pdf) にて閲覧可能、2007年7月31日最終検索。これらの文献については、北村一郎教授からご教示をいただいた。ここに記して感謝したい。

なお、1874年のヌーバー・パシヤの更迭とは、彼が外務大臣の職から外された事実を指していると思われる (HUNTER, *supra* note 4, at 170)。もっとも、これで彼の政治生命が終わったわけではなく、すでに述べたとおり、1878年以降、3回にわたり首相を務めている。ヌーバー・パシヤとヘディエ・イスマールとの間の確執については、HUNTER, *supra* note 4, at 195-226 特に at 195-196 を参照。ヌーバー・パシヤがヘディエの権力の制限を目指すようになり、混合裁判所制度をそのための手段と考えていた、という指摘がなされている。混合裁判所の位置付けを検討する際に考慮しなければならない点の一つである。

20) BRINTON, *supra* note 15, at 145 note 2.

21) BEATRICE ET MICHEL WATTEL, *Who's who in France XX<sup>e</sup> siècle : Dictionnaire biographique des Français disparus ayant marqué le XX<sup>e</sup> siècle*, at 1375 (2001). ちなみに、Amos, *supra* note 15, at 175 は、第1次世界大戦時にパリ防衛に活躍した 'General Manoury' (sic) を起草者の子としているが、該当者である Joseph Maunoury についての記述 (WATTEL, *supra* note 21, at 1375) によると、これは間違いである (Crabitès, *supra* note 14, at 491 は將軍を起草者の甥としている)。また、1956年の第2次中東戦争(いわゆるスエズ戦争)時に、スエズ運河入口の港ポート・サイドからのフランス軍撤退に反対した国防大臣 Maurice Bourguès-Maunoury (1914-1993) は Maurice Maunoury の孫、つまり起草者の曾孫である。

22) BROWN, *supra* note 2, at 29-31, ZIADEH, *supra* note 15, at 30-36.

23) BROWN, *supra* note 2, at 31-33.

他の宗教裁判所)——が存在することになった。これらが一つの裁判所組織に統一されるのは、半世紀以上先のことになる。

#### 4 イスラーム法の「法典化」の試み

国民裁判所用の諸法典として、より長い時間をかけてエジプトの国情にあった法典を作るという案が退けられたと述べたが、そのときに念頭に置かれていた法典の一つが、カドリー・パシャの手になる「民法典草案」であった<sup>25)</sup>。これは、財産取引についてのハナフィー派イスラーム法学の学説を条文の形式にまとめたもので、後にムルシド・アル・ハイラーン *Murshid al-Hayrān* という名で知られることになる。実際に法典になることはなかったが、後に現行民法典を編纂する際に、イスラーム法の準則の内容を示す際にこの著作が参照されており<sup>26)</sup>、その意味で重要な役割を果たしたと考えられるので、ここで言及することにしたい。

ムハンマド・カドリー・パシャ *Muḥammad Qadrī Pasha* (1821 – 1888) は、トルコ人の父とエジプト人の母を持ち、エジプトのナイル中流域の町で生まれた。外国語学校<sup>27)</sup>で優秀な成績を収め、卒業後、出身校で通訳を務める傍ら、イスラーム法およびヨーロッパの諸法典を学んだ。外国語学校の同僚・卒業生たちとフランス諸法典の翻訳作業に参加し(彼の担当は刑法典)、また、混合裁判所用諸法典のアラビア語への翻訳も行っている。アレクサンドリア

にある控訴審混合裁判所の最初のエジプト人裁判官に選ばれたのも彼である。国民裁判所用諸法典の編纂時には、民法典、商法典、治罪法典の編纂を担当している(イタリア人法律家との共同作業)。他に、司法大臣、教育大臣も務めている。財産取引分野のみならず、ワクフ(イスラームの寄進財団)に関する法、及び家族法の諸準則を条文形式にまとめた著作を残している。カイロで没した<sup>28)</sup>。

『ムルシド・アル・ハイラーン』とは、『迷える者を導くもの(書)』の意味である<sup>29)</sup>。刊行されたのはカドリー・パシャの死後であり、しかも複数のバージョンが存在するということがわかっている(条文の数及び番号が異なるバージョンが存在する)。

公教育省の費用負担で刊行された、いわばオフィシャル・バージョンの冒頭には、発行に携わった二人の人物の往復書簡が付されている。それによると、カドリー・パシャの相続人たちが、当時の教育大臣であったアリー・ムバーラクの元にカドリー・パシャの遺稿を持ち込んだが、この中には、財産取引、家族・相続、ワクフに関するイスラーム法の諸準則を条文形式に整理した原稿が含まれていた。これらの著作がイスラーム法の教育のために役立つのではないかと考えたアリー・ムバーラクは、エジプトのムフティーであったシャイフ・アル・アッパースィー・アル・マフディーに、同じくハナフィー派法学者であったハッスーナ・アル・ナワーウィーと一緒にカドリー・パシャの著作を検討

24) シャリーア法廷は、19世紀第4四半世紀の改革によりその管轄権を大幅に制限され(基本的に家族法分野に関する事項に限定された)、最終的には1955年末日をもって廃止されることになる。BROWN, *supra note 2*, at 62-69 参照。

25) ZIADEH, *supra note 15*, at 32-33.

26) 現行民法典の起草・審議過程を記録したエジプト司法省の文書 *AL-ḤUKŪMAH AL-MISRIYAH, WIZĀRAT AL-ʿADL, AL-QĀNŪN AL-MADANĪ, MAJMŪʾAT AL-ʿAMĀL AL-TAḤQĪRĪYAH (N.D.)* においては、個々の条文に関連する内容を持つイスラーム法の諸準則を参照する際に、オスマン帝国民法典メジェッレまたは『ムルシド・アル・ハイラーン』の条文番号が引用されている。

27) 1836年に設立。1849年から1854年まで、一時閉鎖された。1868年に行政・外国語学校と改名。1882年には外国語学校と行政学校が分離し、行政学校は1886年に法学校と改称される。この法学校が、現在のカイロ大学法学部の前身である。なお、外国語学校は、初期の法曹養成に重要な役割を果たしたとされている。P. J. VATIKIOTIS, *THE HISTORY OF MODERN EGYPT*, 4TH EDITION, at 119 (1991).

28) Hoyle, *supra note 9*, at 337, GOLDSCHMIDT, *supra note 4*, at 159, ZIADEH, *supra note 15*, at 35.

29) やや訳しにくいだが、正式なタイトルは、『取引において人々が置かれる諸状態についての知識——大イマーム、アブー・ハニーファ・アル・ヌウマーンの学派に依拠し、エジプトの国土並びにそれ以外のイスラーム共同体の慣習に適合した——に迷える者を導くもの(書)』となる。

するよう依頼し、その結果、これらの著作が公刊されるに至った、とされている<sup>30)</sup>。オフィシャル・バージョンは全 941 箇条からなり、当然のことながら、このバージョンが最も古い。往復書簡の末尾の記述によると、このバージョンの初版が刊行されたのはイスラーム暦 1308 年第 11 月のはじめとあるので、1891 年 6 月に出版されたものと思われる。

このオフィシャル・バージョンの他に、少なくとも 2 つのバージョンが存在する。一つはフサイン・ハサナインなる人物により出版されたことが末尾に記されたバージョンで、全 1035 箇条からなる<sup>31)</sup>。もう一つのバージョンは、起草者であるサンフーリーがその論文の中で言及しているバージョンである<sup>32)</sup>。

## II. 民法典の編纂

### 1 新民法典の制定

国民裁判所民法典は、フランス民法に依拠しつつ、エジプトの状況に合わせて必要な修正を加えて編纂されたのであるが、社会状況の変化に伴い、改正の必要性が明らかになってきた。いくつかの部分的改正がなされたが、その中でも重要な意味を持つのは、1923 年法律第 18 号として制定された登記法である。当初、所有権は、動産不動産を問わず、合意のみによって移転すると定められ（国民裁判所民法第 45

条<sup>33)</sup>）、また、不動産の所有権及びその他の物権は、契約締結者以外の第三者との関係では、法律に定められた方式によりその登記がなされた時にのみ成立するとされていた（国民裁判所民法第 47 条<sup>34)</sup>）のに対し、登記法の制定により、不動産に関する物権の変動は、契約締結者間であっても登記によって初めて生じることとされた<sup>35)</sup>。

しかし、部分的改正の不十分さが意識され、全面的改正に向けて作業が開始された。特に、1937 年のモントルー条約により、キャピチュレーションの廃止、刑事事件の混合裁判所への移管、そして、1949 年の混合裁判所廃止（それ以降は国内の通常裁判所が外国人に対する管轄権を持つこととされた）が決定されたことで、新民法典の編纂・施行に 1949 年という具体的な期限が設定されることになった。

最初に作られた改正草案起草委員会は、混合裁判所の外国人裁判官 2 名からなり、1931 年に作業を開始した。しかし、職務のない休日に会合を行っていたため、作業の進行が遅かった<sup>36)</sup>。

草案の起草にのみ専念することを前提に作られた最初の委員会は、1936 年 2 月にムラード・サイイド・アフマド・パシャを長として設置された。当初の委員は長を含めて 6 名で、後に 9 名に増員された（増員された委員の一人が後述するサンフーリーである）。この委員会は 3 ヶ月で序章の法源および法の抵触に関する条文の

30) アリー・ムバーラク (1823-1883), アル・アッパースィー・アル・マフディー (1827-1897), ハッスーナ・アル・ナワーウィー (1839-1925) については、それぞれ, GOLDSCHMIDT, *supra note 4*, at 131-2, at 4, at 156 を参照。後二者については, JAKOB SKOVGAARD-PETERSEN, *DEFINING ISLAM FOR THE EGYPTIAN STATE*, at 106-119 (1997) に比較的详细な記述がある。

31) ただし、第 988 条の後が第 999 条になっているため、最後の条文番号は第 1045 条になっている。なお、筆者の参照した刊本は、1919 年および 1983 年に出版されている（出版地はいずれもカイロ）。フサイン・ハサナインの詳細は不明。

32) 'Abd al-Razzāq Aḥmad al-Sanhūrī, *Wujūb Tanqīḥ al-Qānūn al-Madani al-Miṣrī*, 6 MAJALLAT AL-QĀNŪN WA-AL-İQTISĀD 3 (1936) (「エジプト民法典改正の必要性」) およびその一部のフランス語訳である Abd-el-Razzak Ah. El Sanhoury Bey, *Le droit musulman comme élément de refonte du code civil égyptien*, 3-4 INTRODUCTION A L'ETUDE DU DROIT COMPARE, 621 (1938) の中で引用されている。このバージョンの詳細は不明である（筆者は未見）。

33) 混合裁判所民法第 67 条も同趣旨。

34) 混合裁判所民法第 69 条も同趣旨。

35) 同年法律第 19 号として混合裁判所用の登記法も制定された。内容は第 18 号とほとんど同じである。なお、この登記法のルールは、1946 年法律第 114 号の不動産公示制度に関する法律に、そのまま受け継がれている。

36) LATĪFAH MUHAMMAD SĀLĪM, AL-NIZĀM AL-QADĀT AL-MIṢRĪ AL-ḤADĪTH, 1914-1952, AL-JUZ' AL-THĀNĪ, at 414 (2001)。

草案を完成させたが、5月に解散させられている<sup>37)</sup>。

1936年11月に第2の委員会が作られた。この委員会は、長であるカーミル・スィドキー・ベイを含め11名からなり（委員のうち5名は外国人であった。この委員会の構成員リストにサンフーリーの名前は入っていない）、1938年5月まで仕事を続け、保証および先買いの条文を作成した。

1938年6月、第3の委員会が設置される。作業の迅速な推進のためには少人数からなる委員会での起草が望ましいと具申した司法省の見解が閣議で了承され、サンフーリーとリヨン大学法学部長だったエドゥアール・ランベール **Edouard Lambert** の二人が委員に任命された。二人は、フランス民法典100周年記念時にフランス人法学者たちによって展開された議論を検討し、フランス法の欠点を明らかにするとともに、エジプト法に携わる外国人のうち、著名な人物（改正に賛成の者、反対の者双方）から意見を聞き、草案を作成した。ただし、ランベールは第2次世界大戦の勃発により、起草作業を継続することが不可能になり、その後はサンフーリーが一人で作業を行った。

1942年、サンフーリーは1600箇条からなる草案を完成させ、これをアラビア語とフランス語で発表して世論を問い、また草案についての講義も行った。家族・相続に関する規定は、旧民法典と同様、草案の中に含まれておらず、また、知的財産権や登記制度についての規定も、民法典の中には取り込まれなかった。草案作成に当たっては、4つの源泉、すなわち、フランス法、比較法、エジプトの判例、イスラーム法が参照された。

1945年、サンフーリーを長とする5名の法

律家からなる委員会が組織され、この委員会において草案に若干の修正が施された。同年、草案は議会に法案として提出され、その後3年間、元老院および代議院で審議に付された。1948年に、元老院に実務家・法学者を招いてさらに議論を行っている。ここでのサンフーリーの説明により、法案への反対の動きは収束に向かった（ただし、この議論には、アズハル大学からも、他の大学の法学部からも、イスラーム法学者は参加しなかった）。

新民法典は、同年7月に法律第131号として公布され、1949年10月15日に施行された<sup>38)</sup>。

完成した民法典は、全1149箇条からなり、序章（法律の適用、自然人・法人、物の分類についての一般規定を置く）と、債権、物権を対象とする二つの部から構成されている。第1部「債務および債権」は第1編「債務総論」および第2編「典型契約」からなり、第2部「物権」は第3編「本源的物権」および第4編「付随的物権または物的保証」からなる<sup>39)</sup>。

## 2 起草者サンフーリー

起草委員となったサンフーリー（1895－1971）とはいかなる人物であったのか。

アブドゥル・ラッザーク・アフマド・アッ・サンフーリー **'Abd al-Razzāq Aḥmad al-Sanhūrī** は、1895年8月11日 アレクサンドリアで生まれた。1913年、カイロのヘディーヴ法学校に入学し、1917年に卒業した後、いくつかの実務に就いた。

1921年、フランスへ留学。リヨン大学でランベールの指導を受け、「カリフ制論」および「イギリス判例法における個人の労働の自由に対す

37) *Ibid.*, *AL-HUKŪMAH AL-MIṢRĪYAH*, *supra note 26*, *AL-JUZ' AL-AWWAL*, at 5-6. 当初の活動予定期間は2年間であった。解散の理由は、外国人委員をエジプト人委員で替えるためであったとされる。もっとも、日本の旧民法について問題となったように、外国人が起草委員会に加わることで自体が問題視されたわけではなく、予算節約のため、外国人委員に支払わねばならない謝礼をなくするのが目的だったようである。

38) *SALIM*, *supra note 36*, at 414-417, *AL-HUKŪMAH AL-MIṢRĪYAH*, *supra note 26*, *AL-JUZ' AL-AWWAL*, at 6-9.

39) 本源的物権の中には所有権と用益物権が含まれ、付随的物権は、「または物的担保」とあるところからわかるように、担保物権を指している。

る契約上の制限<sup>40)</sup>」の二つの論文を提出し、博士号を取得した。1926年に帰国し、設立間もないカイロ大学(当時の名称はエジプト大学)法学部助教授に就任、民法を担当した。1930年に『賃貸借契約論』を、1934年に『契約法論』を公刊している。1932年にはハーグで開かれた国際比較法学会に出席し、比較法の重要な素材としての地位がイスラーム法に認められるよう努力した。1935年から1936年にかけて、イラクで法学教育および民法典の編纂にも協力している。

1936年、エジプト大学(カイロ大学)法学部長に任命されたが<sup>41)</sup>、翌1937年には大学を辞職する。辞職の背後には、ワフド党との確執があったと推測される。ワフド党に対立するサアド党の結党者であるアフマド・マーヒル、マフムード・ファフミー・アル・ヌクラシー<sup>42)</sup>はサンフーリーの政治的盟友であり、彼の経歴

はこれ以降もワフド党とサアド党の対抗関係によって左右されることになる。

1938年から1939年にかけて、マンスーラの初審混合裁判所で裁判官を務め、1939年に教育副大臣、1944年に司法副大臣となり、1945年から1949年まで、途中一時期の中断をはさんで、教育大臣を務めた(いずれもサアド党が単独又は連立で内閣を構成した期間である)。1947年、スーダン問題を安全保障理事会に付託するために国連に送られたエジプト代表团(団長はヌクラシー首相)に法律専門家として随行した。

1949年には国務院院長に任命される(国務院はフランスのコンセイユ・デタに倣って1946年に創設された)。彼が院長を務めた時代の国務院は、自由主義的司法の守護者として重要な役割を果たした。1948年12月に、ヌクラシー首相はムスリム同胞団の解散命令

40) ランベールがロスコウ・パウンドに宛てた手紙の中で、サンフーリーの論文に言及し、パウンドがこれに関心を示したという事実が指摘されている。Amr Shalakany, *Sanhuri and the Historical Origins of Comparative Law in the Arab World (or How Sometimes Losing Your Asalah can be Good for You)*, ANNELISE RILES (ED.), *RETHINKING MASTERS OF COMPARATIVE LAW*, 152, at 179, note 86 (2001).

41) カイロ大学法学部は、1868年の行政・外国語学校設立(前掲注27)参照)をもって法学部の設立ととらえているようで、法学部創立100周年記念誌にその旨が明言されている[JĀMI'AT AL-QĀHIRAH, KULLIYAT AL-ḤUQŪQ, AL-'ĪD AL-MI'AWĪ LI-KULLIYAT AL-ḤUQŪQ, at 21 (1980)]。また、「カイロ大学法学部・大学院学生便覧2006—2007年版」には、1868年以降の学部長の一覧が掲載されており[JĀMI'AT AL-QĀHIRAH, KULLIYAT AL-ḤUQŪQ, DALĪL AL-ṬĀLIB LI-MARHATAY AL-LISĀNS WA-AL-DIRĀSĀT AL-'ULYĀ LI-AL-'ĀM AL-JĀMI'Ī 2006-2007, at 27-29 (N.D.)]、それによると、サンフーリーは第13代法学部長で、その在任期間は1936年10月8日から1937年10月15日までとなっている。

なお、ランベールは第4代学部長を務めているが(上記学生便覧によると、在任期間は1906年10月23日から1907年9月25日まで)、教育省顧問であったイギリス人 Douglas Dunlop と衝突し、1年足らずで学部長職を辞している(Shalakany, *supra* note 40, at 167-170. ただし、ランベールの辞職を7月としている)。

また、同じくフランス人法学者のレオン・デュギーは、国立となったエジプト大学(現在のカイロ大学)の法学部で最初の学部長を務めている。このとき、デュギーがエジプトで行った一連の講演が翻訳されている。赤坂幸一=曾我部真裕訳「レオン・デュギー『一般公法講義』(1926年)(1)―(6)」金沢法学第47巻第1号369頁(2004)、第47巻第2号187頁(2005)、第48巻第1号109頁(2005)、第48巻第2号115頁(2006)、第49巻第1号171頁(2006)、第49巻第2号419頁(2007)。赤坂ほか・同書(1)373-380頁には、デュギーが法学部長に招聘される経緯を含め、当時の法学部での教育についての記述も含まれており、エジプト近代法史にとっても重要な資料である。

なお、上記学生便覧では、デュギーは第8代法学部長(在任期間:1923.4.30-1923.11.11)となっており、他方、1925年から1926年にかけての第10代法学部長(在任期間:1925.11.29-1926.3.1)としては別人の名が挙げられている[後者の点は、カイロ大学創立90周年記念誌である JĀMI'AT AL-QĀHIRAH, JĀMI'AT AL-QĀHIRAH, TISŪN 'ĀM MIN AL-'ATĀ, at 69 (1998) も共通]。しかし、法学部創立100周年記念誌は、国立エジプト大学法学部の最初の学部長(在任期間:1925年11月29日から1926年3月1日まで)をデュギーとしており(JĀMI'AT AL-QĀHIRAH, KULLIYAT AL-ḤUQŪQ, *supra* note 41, AL-'ĪD AL-MI'AWĪ LI-KULLIYAT AL-ḤUQŪQ, at 25)、着任の事情を語るデュギー自身の言葉[カイロに到着したのは1925年11月29日であったとする。赤坂ほか・同書(1)373頁]も考え合わせると、デュギーは実際には第10代法学部長(行政・外国語学校の創設から数えて)であったと思われる。

42) アフマド・マーヒル、マフムード・ファフミー・アル・ヌクラシーについては、それぞれ、GOLDSCHMIDT, *supra* note 4, at 158, at 116-117 を参照。

を出し、同胞団の構成員によって暗殺された。この同胞団解散命令を不服とする上訴を1951年に受理したのは、奇しくもサンフーリーが院長を務める国務院であった。審理の結果、国務院は、没収した財産を同胞団に返還するよう政府に命じる判決を下している<sup>43)</sup>。

1952年7月の自由将校団による革命は、サンフーリーの経歴にも大きな影響を及ぼすことになった。当初、サンフーリーは革命指導評議会と比較的良好な関係を保っており、1953年1月に設置された新憲法起草委員会のメンバーに任命され、また、1953年6月の王政廃止に際しては、その法的手続の正統性を付与する役割を果たしたと言われている。しかし、1954年3月、サンフーリーは国務院に乱入したデモ隊により物理的に国務院から排除された<sup>44)</sup>。そして、同年4月15日の革命指導評議会の命令により、公職に就く権利及び全ての政治的権利を10年間剥奪される。この命令には、1942年2月6日から1952年7月23日までの間に大臣の職に就いた者の名前が列挙されており、その中にサンフーリーの名前も含まれていたのである。

こうして公の地位から退くことを余儀なくされたサンフーリーは、以後、法学研究に専念することになる。1952年に刊行が始まっていた民法典の注釈書 "*al-Wasīṭ*" は1970年に全10巻で完結した。不朽の名著であり、現在でもエジプト民法典の研究に不可欠の文献として参照され続けている。

なお、国外においてではあるが、再び法典編纂に携わる機会も得ている(1961年から1962年にかけて、クウェートに滞在)<sup>45)</sup>。

1971年6月20日に死去<sup>46)</sup>。

彼の果たした学問的・法実務的・政治的業績からすると、サンフーリーが近現代のアラブ世界における最も重要な法学者の一人であるということに疑いの余地はない。

### III. 施行後の状況

#### 1 ナセル体制下の民法典

サンフーリーの国務院からの排除は、ある意味で、自由主義的司法運用の終焉を象徴する事件となった。ナセル体制下では、人民裁判所、その他特別法廷による裁判が行われ、社会主義的政策が推進されると共に、司法部もその政策に沿った形で任務を果たさなくてはならないとする主張が、行政部においてのみならず、法律家たちの間からも出てくるようになる<sup>47)</sup>。

しかし、奇妙なことに、ナセル体制下でもサンフーリーの民法典は基本的にそのまま存続した。

たしかに、1960年代半ばに、法規定の内容が不明確なときには、社会主義体制の基本原則を適用する、という条項を民法典の中に挿入する案が提示されたことがあった<sup>48)</sup>。しかし、実際にはその案は実現されず、民法典の基本原則を修正するような抜本的改正は実行されな

43) ARTHUR GOLDSCHMIDT JR., *MODERN EGYPT, THE FORMATION OF A NATION STATE*, SECOND EDITION, at 99-100 (2004).

44) この事件の真相については、NĀDIYAH AL-SANHŪRĪ WA TAWFĪQ AL-SHĀWĪ (ED.), *AL-SANHŪRĪ MIN KHILĀL AWRĀQIHĪ AL-SHAKHṢIYAH*, at 282 note 1 に諸説が挙がっている (この本はサンフーリーの個人的メモワールを集めたものである。Nādiyah al-Sanhūrī はサンフーリーの一人娘)。その中には、ナセルが意図的にサンフーリーを排除し、そのことをサンフーリー自身も認識していた、それゆえ、病院に見舞いに來たナセルの面会をサンフーリーが拒絶した、という説も紹介されている。

45) BROWN, *supra* note 2, at 154-155. なお、サンフーリー夫人の話では、彼は1954年以降、湾岸諸国への渡航を禁じられていたため、彼のクウェートへの渡航に際しては、クウェートの首長が直々に要請を行った、とされている。NĀDIYAH AL-SANHŪRĪ WA TAWFĪQ AL-SHĀWĪ, *supra* note 44, at 304 note 1.

46) 以上、サンフーリーの生涯については、GOLDSCHMIDT, *supra* note 4, at 180-181, Enid Hill, *al-Sanhuri and Islamic Law*, 3 ARAB LAW QUARTERLY 33, at 33-64 and 182, at 182-218 (1988), 'ABD AL-RAḤMĀN AL-RĀFĪ'Ī, THAWRAT 23 YŪLIYAH SANAT 1952, TĀRĪKHUNĀ AL-QAWMĪ FĪ SAB' SANAWĀT 1952-1959, at 80-81 and at 151-152 による。

47) BROWN, *supra* note 2, at 84-88.

48) BROWN, *supra* note 2, at 85.

かった<sup>49)</sup>。

しかし、行政部が司法のあり方に対して不満を持っていなかったわけではない。実際、1969年の一連の大統領委任立法により、司法部の独立を制限するような政策が推進された。裁判所をコントロール下に置くための手段として、最高裁判所の設立が決定され（裁判官の任命権は大統領にあり、任期も3年と短く設定された）、裁判官の任命・昇進を決定する機関として、それまでの最高司法会議（裁判官により構成される）に替えて、司法部最高会議が設立された（この会議の議長は大統領が、副議長は司法大臣が務めた。確かに、構成員の多くは裁判官であったが、裁判官の任命・昇進に行政部の意向を反映させるために導入された制度であった）。さらに、全ての裁判官を即時の再任審査にかけ、200名以上の裁判官の再任を拒否した（これは後に「司法部虐殺」と呼ばれることになる）<sup>50)</sup>。

## 2 サダト体制下の民法典

1970年に大統領に就任したサダトは、社会主義路線から開放政策への転換を行う。1971

年に制定された新憲法は、社会主義的な内容を持つ規定を残しつつ、法の支配を謳った条項を創設した（第4章「法の支配」、第64条から第72条まで）。また、エジプトの憲法として初めて、イスラーム法の諸原則を立法の主要な源泉とする、いわゆるイスラーム法条項が導入された（第2条）。

「司法部虐殺」によって制限された司法部の独立も回復の方向に向かった。

1971年憲法には司法部最高会議についての規定が置かれ、司法部最高会議は憲法上の国家機関となった。しかし、1972年および1984年の法改正により、その下部組織としてかつての最高司法会議と同じ組織が作られ、この下部組織が実質的に裁判官の任命・昇進を決定するようになった。設立が計画されていた最高裁判所は、最高憲法裁判所という名称で新憲法に規定された（「最高」という形容詞が付いているが、憲法裁判所に下級審は存在しない）。実際の設立は遅れ、1979年になった<sup>51)</sup>。当初は司法部の独立を崩す組織として警戒されたが、実際には自由主義的司法の担い手としての性格を強め、多くの違憲判決を出している<sup>52)</sup>。

民法典との関係で重要な意味を持つのは、第

49) 民法典のテキストを取めた SĀMIH SAYYID MUHAMMAD (ED.), AL-QĀNŪN AL-MADANĪ (2005) の注記によれば、民法典の条文そのものを修正する改正は、いずれもこの時期になされている。

① 1954年法律第331号

第87条第1項、第88条（いずれも公物に関する規定）を改正。

② 1956年法律第384号に関する共和国令

民法典序章「一般規定」第2節「人」のうち、非営利法人について定めた第54条から第80条までを削除。

③ 1957年法律第147号に関する共和国令

第970条（時効による財産取得に関する条文）の改正。

④ 1959年法律第309号に関する共和国令

同じく、第970条の改正。

⑤ 1964年法律第100号

第874条第3項（無主物の土地において耕作・建築を行った場合、一定の条件の下で、国家の許可なく当該土地の取得を認めた条文）を削除。

⑥ 1968年法律第25号

民法典第1部「債務および債権」第1編「債務総論」第6章「債務の証明」に配置された全条文、第389条から第417条までを削除。

⑦ 1970年法律第55号

第970条の改正。

50) BROWN, *supra* note 2, at 91-92.

51) BROWN, *supra* note 2, at 93-98.

52) 1980年から2000年までの21年間のデータによると、各年に下された合憲判決と違憲判決の数を比較した場合、約3分の2の年で後者の方が多くなっている。1995年から2000年にかけては、1年当たり20件前後の違憲判決が出

2条のイスラーム法条項である。特に、1980年5月22日の改正により、「主要な源泉」という言葉に定冠詞が付されたことは大きな意味を持った。というのは、定冠詞がない場合 (*maṣḍar raī'sī*) の「立法の主要な源泉の一つ」という意味合いが、定冠詞が付くことで (*al-maṣḍar al-raī'sī*)、「立法の唯一の主要な源泉」に変わったためである。

この改正の背景には、この頃イスラーム復興運動が勢力を増してきたという事情があったとされる。そもそも、1971年憲法にイスラーム法条項が含まれることになったのは、1967年の第3次中東戦争における敗北に伴うアラブ民族主義の後退とイスラーム回帰主義の台頭という文脈の中においてであった。1980年の憲法改正は、社会主義路線の放棄と大統領3選禁止の解除を主たる目的としていたが、イスラーム復興運動への配慮から、イスラーム法条項の「主要な源泉」という文言を定冠詞付きに変えた。これにより、イスラーム法以外にも「主要な源泉」があるという解釈をすることは困難になった<sup>53)</sup>。

この改正により、民法典の中に含まれる反イスラーム法的な内容を持つ規定は無効になった、という法的主張が現れる。例えば、遅延利息を定めた民法第226条は、利息を禁じたイスラーム法に反するのであるから、イスラーム法の諸原則に反し、違憲・無効であるという主張がなされた。最高憲法裁判所は、1985年5

月4日の判決（「憲法」裁判1年20号）で、憲法第2条の改正には遡及効がない（民法典の制定は憲法改正より前になされている）という理由で、この主張を退けた<sup>54)</sup>。この判決により、現行民法典は、次の改正が行われるまでの間、そのまま効力を保ち続けるということが確定されたのである<sup>55)</sup>。

### 3 現在の民法典

1985年5月4日の最高憲法裁判所判決は、憲法第2条改正が遡及効を持つことを否定しつつ、同時に、既存の立法からイスラーム法の諸原則に反する準則を除去するのは立法部の政治的責任であるという指摘も行っている。1970年代以降のイスラーム復興運動の流れの中で、イスラーム法の復興、法のイスラーム化が主張されており、現に、イスラーム法に依拠した内容を持つ法典の草案が起草されている。その中には、議会に提出された法案もあった。

1975年に司法省により設立された委員会では主要法典の草案起草作業が開始され、この作業は1978年に人民議会の特別委員会に引き継がれた。そして、1982年7月1日、以下の法典草案が議会に提出された。すなわち、民法典（1044箇条）、訴訟法（513箇条）、証拠法（181箇条）、刑法（635箇条）、海商法（443箇条）、商法（776箇条）の6つである<sup>56)</sup>。しかし、その後、これらの草案に基づく法改正のための

ている。なお、最高憲法裁判所長の任命権を持つのは大統領であるが（1979年法律第48号最高憲法裁判所法第5条）、法に定められた資格（同第4条）を持つものであれば誰でも任命の対象になるところ、設立以来20年以上に亘って、最高憲法裁判所の最年長の裁判官を裁判所長に任命するという慣例が守られてきた。しかし、2001年に司法省の要職に就いている者が任命され、この慣例は崩されるに至った。Tamir Moustafa, *Law versus the State: The Judicialization of Politics in Egypt*, 28 LAW AND SOCIAL INQUIRY 883, at 884, at 893-894 and at 924 (2003). 2006年7月には検事総長が裁判所長に任命されている [Mona El-Nahhas, *Court choices*, 802 AL-AHRAM WEEKLY ONLINE (2006.7.6-12), <http://weekly.ahram.org.eg/2006/802/eg3.htm>, 2007年7月31日最終検索]。

53) エジプト憲法のイスラーム法条項とそれを巡る政治情勢については、小杉泰『現代中東とイスラーム政治』（昭和堂、1994）241-268頁を参照。

54) この訴訟については、北村・前掲注12)465-466頁〔両角〕を参照。

55) なお、イスラーム法条項の実質的な意味に関する最高憲法裁判所の解釈については、Hatem Aly Labib Gabr, *The Interpretation of Article Two of the Egyptian Constitution by the Supreme Constitutional Court*, KEVIN BOYLE AND ADEL OMAR SHERIF (ED.), HUMAN RIGHTS AND DEMOCRACY: THE ROLE OF THE SUPREME CONSTITUTIONAL COURT OF EGYPT, at 217-227 (1996), および CLARK B. LOMBARDI, STATE LAW AS ISLAMIC LAW IN MODERN EGYPT: THE INCORPORATION OF THE SHARĪA INTO EGYPTIAN CONSTITUTIONAL LAW (2006), 特に PART II を参照。

審議が行われることはなかった。そして、現在に至るまで、イスラーム的諸法典編纂の目立った動きは現れていない。

提出された法案が日の目を見ない結果に終わった背景には、3つの事情があったとされる。第一に、政府が、反政府イスラーム勢力との宥和政策を（特に、1981年のサダト暗殺以降）放棄したこと、第二に、イスラーム法に依拠した刑法を全国民に適用することに対しコプト教徒が強く反対し、法のイスラーム化は国家内部の分裂を招く危険があると認識されたこと、そして最後に、法のイスラーム化が、対外関係、特に経済関係（具体的に念頭に置かれているのは、アメリカからの経済援助<sup>57)</sup>である）に悪影響を及ぼすのではないかという危惧があったこと、の三点である<sup>58)</sup>。

改正憲法第2条に関する最高憲法裁判所判決が下された1985年5月4日に、人民議会では、「宗教・社会事情およびワクフ委員会」が議会に提出した報告書に基づき、同改正の意味についての討議が行われた。報告書によれば、この改正された第2条が意味するのは、現行法を、段階的かつ科学的手法に基づいて改正しなくてはならない、ということである。立法上の安定性、蓄積された司法判断、社会的条件に配慮しながら、シャリーアの諸原則に反する部分を修正していくことが求められる。そして、民法典については、その大部分はイスラーム法の諸規定に起源を持つので（1980年7月27日の破毀院判決を引用）、シャリーアに反する条文を直せば十分である、とされている。討議の後の政府声明においても、民法典はイスラーム法に基礎を置く立法であるとされた<sup>59)</sup>。

現行民法典が今後いかなる道をたどるのか、という問いは、それがどの程度イスラーム法に依拠しているのか、という問いと密接不可分の関係にある。もしそれが基本的にイスラーム法に依拠したものであれば、民法典をイスラーム化する場合には、上記報告書にある通り、部分的手直しで十分ということになる。他方、イスラーム法に依拠する程度を低く見積もるのであれば、全面改正は不可避ということになる。

しかし、民法典がイスラーム法に依拠する程度を判定するためにはいかなる方法をとるべきであろうか。そもそも、そのような判定は可能なのであるか。極めて明白なことであるが、この問題は、イスラーム法の諸準則に依拠した（あるいはそれに類似する）内容を持つ条文の数とそうでない条文の数の比率を計算する、といった単純な方法では解決されない。この問題については別の考察が必要になる。

（もろずみ・よしあき）

56) Hill, *supra* note 46, at 210-211, Rudolph Peters, *Divine Law or Man-Made Law? Egypt and the Application of the Shari'a*, 3 ARAB LAW QUARTERLY 231, at 236-239 (1988). 法案がどの程度イスラーム法に依拠した内容を持つものであったのかという点は、草案のテキストが公開されていないため、不明である。Hill, *supra* note 46, at 211 note 19, Peters, *supra* note 56, at 237 note 23.

57) アメリカによるエジプトへの経済援助の額は、1979年以降、毎年20億ドルに上り、この額は、アメリカによる経済援助としてはイスラエルに次いで第2位を占める。GOLDSCHMIDT, *supra* note 43, at 199.

58) Peters, *supra* note 56, at 239.

59) Hill, *supra* note 46, at 213-214.