

イスラーム契約のシャリーア（イスラーム法）適合性

小林 潔司

【はじめに】

民間資金を活用して、インフラストラクチャーの建設及び維持管理運営を行うスキームである PPP (Public-Private Partnership) は世界的な潮流となっている。特に急速なインフラ需要に直面している開発途上国では、PPP は国家発展のための重要な政策に位置付けられている。PPP が世界的に普及するにつれて、開発資金の調達先も多様化しつつある。インフラ開発が活発である新興国の中には、中東やマレーシアのようにイスラーム教を国教とする国も少なくない。

イスラーム教は、単なる宗教的思想だけではなく、生活に密接に関連した事柄をも対象として、幅広く宗教的規則を定めている。このような、規則を一般にイスラーム法 (Shari'ah: 以下, シャリーア) と呼ぶが、イスラーム教を国教とする国では、シャリーアを遵守することが望まれている。特に、金融取引に関しても、一般的な金融取引とは異なり、シャリーアでは「利子」の概念が禁止されている。イスラーム教国においては、通常の金融取引方法とは異なり、シャリーアに則った金融取引を行うイスラーム金融が発達しているが、必ずイスラーム金融によって金融取引をしなければならないと義務付けられているわけではない。しかし、イスラームの自己意識の高まりを受けて、イスラームの教えに則った方法に準じた金融取引や契約に対するニーズが高まっている。

イスラーム金融を活用した建設プロジェクトにおいては、建設プロジェクト契約がシャリーアに適合していることが求められる。とりわけ、建設プロジェクトに介在する不確実性やリスクは、イスラーム法に抵触する原因となりかねない。さらに、国際的なプロジェクト契約に用いられる FIDIC (International Federation of Consultant Engineers) の国際契約約款の柱となっているリスク分野や契約変更の考え方はシャリーアに適合していない。従って、FIDIC 国際契約約款に基づくプロジェクトはイスラーム法に抵触するが、現在のところ FIDIC 国際契約約款に代替するようなシャリーア遵法的な契約約款が存在するわけではない。さらに、イスラーム教において、シャリーアの内容やその解釈に関する普遍的な合意が存在するわけでもない。このため、建設プロジェクト契約ごとに、プロジェクト契約のシャリーア適合性に関して現実的な判断をとらざるをえないのが実情である。

【イスラームにおけるシャリーア】

イスラームの社会に暮らす人々は、シャリーアと呼ばれるイスラーム法の遵守が求められる。シャリーアは、聖典クルアーンと、それを補足するムハンマドの言行録(ハディース)である。クルアーンやハディースには、人々が生活において行うべき義務と避けるべき行為が記述されている。しかし、クルアーンとハディースには、シャリーアの根源的理由や規範的な概念については説明されていない。従って、ムハンマドの死後に、新しい事

態や案件が生じた場合、聖典クルアーン及びハディースを典拠として、それを解釈し法規定を導き出してきた。イスラーム法学は、クルアーン及びハディースの解釈から導き出されてきた法規定に関する知識体系である。

イスラームは、非イスラーム社会で認められているいくつかの事柄を禁止している。契約一般に関わる主な禁止項目として、以下の3つの事項を指摘することができる。すなわち、第1に利子としての解釈上のコンセンサスが整いつつある「リバー」、第2に、豚肉、武器など許されない品目を取り扱う事を示す「ハラム」（「ハラム」でないことを「ハラール」と呼ぶ）、最後に、不確実性、リスクと関連がある概念である「ガラル」である。これらの禁止事項は、ムスリムが遵守すべき規則としてシャリーアに規定されており、信仰を実践する上で必須の取り決めである。

イスラームではガラルを含む契約は禁止される。ガラルは一般に不確実性と翻訳されているが、単純に不確実性を伴う契約が全て禁止されているわけではない。建設プロジェクトは、本質的に不確実な要素が介在し、事前の予知や管理が不可能なリスクや不確実性を内包している。イスラーム金融により調達された資金により多くの建設プロジェクトが遂行されている事実からも、イスラームにおいてリスクや不確実性のあるプロジェクト契約が禁止されているわけではない。むしろ、ガラルの禁止は、ある種のリスクや不確実性を内包する特定の取引や契約形態に対して適用される禁止事項と考えることができる。

【クルアーン（聖典）とガラル（不確実性、リスク）の関係】

イスラーム金融機関から資金調達を行うためには、これらの禁止事項と見なされる契約内容が含まれていないことが求められる。しかし、不確実性、リスクに関わるガラル概念については曖昧な部分が多いとされる。ガラルと言う言葉が、クルアーン及びハディースで利用されているわけではない。一般に、ガラルと言う言葉は、クルアーンの以下の章句で示される忌避事項を意味するものとして用いられている。

「かれらは酒と、ミサイルについてあなたに問うであろう。言ってやるがいい。『それらは大きな罪であるが、人間のために（多少の）益もある。だがその罪は、益よりも大である。』またかれらは、何を施すべきかを、あなたに問うであろう。その時は、『何でも余分のものを。』と言ってやるがいい。このようにアッラーは、印をあなたがたに明示される。恐らくあなたがたは反省するであろう。」（聖典クルアーン、第2章「雌牛」219節）

ミサイルとは、矢を使ったくじによって、大きさの異なる肉の分配を決めるゲームで賭矢と呼ばれる。ガラルは、賭矢の行為と、それに類する忌避されるべき取引を指して用いられる。

ガラルという言葉は、アラビア語の幹動詞「gharara」から派生した単語である。文字通りの意味は、「自覚せずに自身と自らの財産の破滅をもたらす(to reveal oneself and one's property to destruction without being aware of it)」ことを意味し、詐欺を行う(defraud)、騙す(deceive)、危険(danger)、危機(peril)、危険性(jeopardy)、危害

(hazard), リスク(risk)が含まれる。現代では、ガラルは、一般に、不確実性およびリスクと訳されているが、その厳密な定義について、イスラーム全体で合意が成立しているわけではない。

ガラルの概念は、近年に至るまで、ただ不確実性を意味するという程度のあいまいな認識しかされてこなかった。しかし、不確実性を含んだ取引を行う保険や金融派生商品が世界的に普及していく中で、何がシャリーアに適合した取引なのかという問題に関心が集まるようになった。

【ハディース（言行録）におけるガラル（不確実性、リスク）】

ハディースの立場からは、1) 取引従事者の内の一方の知識不足、2) 取引対象物の不在をガラルとみなすことが多い。言い換えれば、有効な契約には、「取引従事者のその取引に関する十分な知識」と、「取引対象物が実際に存在すること」という2つの要素が必要になるということである。契約に関する「十分な知識」には、取引対象物に関する事柄だけでなく、取引に関わるあらゆる事項に関する知識が含まれる。

契約は契約者双方の合意により成立するが、そのためには契約の内容に関する公平な知識と取引対象物が存在することが不可避であり、そのどちらか一方が欠けるような契約はガラルとなる。取引従事者のうち、一方の従事者に知識が不足するような取引の事例として、ムナーバザ、ムラーマサ等があげられる。ムナーバザは、売り手が買い手に取引の内容を確認させずに、商品を買い手に投げて売却する取引形態で、ムラーマサは買い手が対象物に触れたその時点において、売買契約が成立したとみなす取引形態である。一方、取引対象物が不在であるような取引の事例としてハブル・ハブラ、ハサートがある。ハブル・ハブラは、実際に存在しない対象物の取引であり、ハサートは、契約時に明確な存在を特定できない対象物の取引である。前者の例として、妊娠中の駱駝の体内にある子駱駝や孫駱駝の売買、後者の例としては、「数ある商品めがけて石を投げ、あたったものを商品にする」といった事前取引が該当する。このような取引はガラルであり、シャリーアで禁止されている。

【シャリーア（イスラーム法）適合性判定モデル】

イスラームにおいては、シャリーアに適合するプロジェクト契約として、プロジェクトで獲得した純利得（損失）を契約当事者の間で配分する方式が採用されることが一般的である。プロジェクトには不確実性やリスクが存在し、将来時点において発生する総利得は事前には確定していない。そこで、契約当事者は、将来に総利得が確定した時点で、あらかじめ決めた割合で総利得を当事者の間で比例的に配分する。総利得が正になる場合、各当事者が獲得する利得は正となる。一方、総利得が負になる時、各当事者は互いに損失を負担する。すなわち、プレイヤーの間には win-win 関係、lose-lose 関係のいずれか一方しか生起しない。このような配分は、リスク事象が発生した事後における衡平性を保証する条件であり事後的衡平性条件と呼ぶ。

事後衡平性条件を満足しない契約は、不確実性が解消した事後の時点において、一方の当事者がリグレットを感じている時に、もう一方が必ずリジョイスを感じる事となり、当事者間で敵対的關係が発生する可能性がある。ガラルの禁止は、イスラームの目指す社会的公正の実現をめざして、敵意を生み出しやすい取引を禁止することにより、取引上の紛争が発生することを未然に防止するという意図がある。

契約がリスク事象を含む時、将来時点で状態が確定した時点において、契約当事者達が獲得する総利得が常に正になる保証はない。不幸にして総利得が負となる場合、契約当事者の間で損失をシェアすることが必要となる。この時、両者が契約に自発的に参加するためには、契約の遂行によって獲得できる総期待利得が正でなければならない。すなわち、契約が成立するためには、契約により当事者が獲得する利得を増加させる可能性がないといけない。このような条件を事前効率性条件と呼ぶ。以上で述べた事後衡平性条件と事前効率性条件は、プロジェクト契約のシャリーア適合性の十分条件である。当然のことながら、契約内容にリバー、マイルス、ハラムが含まれている場合には、契約はシャリーア適合的ではない。

【イスラーム契約の意義】

シャリーア適合性条件は、不確実性下の契約が事後衡平性条件と事前効率性条件を満足することを要求する。このうち、事後衡平性条件は利得の配分方法の衡平性に関する条件である。利得配分はプレイヤー間における所得移転であり、利得配分方法が変わってもプレイヤー全体における総利得が変化するわけではない。一方、事前効率性条件は、非イスラーム社会における標準的契約においても要求される事項であり、イスラーム契約のみに特殊なものではない。利得分配の方法の差異が、契約当事者の努力インセンティブや長期的な技術革新に及ぼす影響を無視すれば、利得分配に関する契約の効率性に関して標準的契約とイスラーム契約の間で差異はない。いずれも効率的な契約方法である。2つの社会における契約方法の本質的な違いは、契約の当事者における知識の非対称性、リスク分担の考え方にある。

非イスラーム社会においては、契約当事者の間に知識の非対称性が存在することを許容する。契約の遂行にあたり、知識優位に立つ契約当事者が、当該知識に関わるリスクを負担する。一方の契約当事者に一定の利得を保証する代わりに、リスクを負担する契約当事者が残りの利得を獲得する。リスク負担者の努力や知識の対価はリスク負担者に帰属する。

しかし、イスラーム法の下では、標準的契約が前提とする知識の非対称性、リスク分担の考え方自体がガラルに抵触する。イスラームでは、契約当事者の間で契約遂行に必要な知識を共有化するとともに、契約当事者がともに契約の遂行に協力することが求められる。契約当事者の結果は公平に契約当事者に帰属することになる。このような契約方式の差異は、文化的、宗教的価値観の差異に起因するものであり、その優劣を議論できるものではない。

【シャリーア（イスラーム法）不適合な契約事例】

建設プロジェクトにおいて用いられる契約事例として、株式と債券を用いたプロジェクト・ファイナンス、保険をとりあげる。これらは、非イスラーム社会では、極めて普遍的に用いられる契約スキームであるがシャリーア不適合である。

プロジェクト・ファイナンス契約は、株式と債券の組み合わせによって資金調達を行う方法である。債権は利子を前提する時点でシャリーア不適合であるが、ここでは利子の問題をひとまず捨象して、利得配分方式のシャリーア適合性のみに着目する。プロジェクトのキャッシュフローは確率的に決定し、状況に応じて株主と債権者の利得配分が決定する。リスク事象が生じた事後における利得配分方式は比例的配分方式を採用していない。状態の生起によって債権者と株主が受け取る利得のシェアが異なる。従って、株式と債券の組み合わせによる資金調達手法に基づくプロジェクト・ファイナンスはガラルである。

伝統的保険は、リバー、マイスィル、ガラルの概念を含んでおり、イスラームの禁止則に抵触する。すなわち、1) 保険料が利子のある金融商品により運用される、2) 保険会社の保険料収入と保険金支払いとの関係性が、保険料収入の運用成績により一定しないため、リバーとみなされる。さらに、3) 保険料収入と保険金支払いが同額でも、期限に関してリバーが発生するとされる。また、1) 被保険者の財産が未知のイベントとの取引に使われる、2) 保険料に比べて莫大な保険金が得られる点からマイスィルに抵触する。ガラルに関しては、1) 取引対象商品が契約時に存在しないだけでなく、対象商品が不明確なこと、2) 保険者および被保険者が支払総額、起こるか起こらないか不明な事象への支払い、などの不確実性の存在などが指摘されている。

【シャリーア（イスラーム法）適合な契約事例】

イスラーム金融¹を用いたプロジェクトにおいて用いられる契約スキームとして、ムシャールカ、タカフルをとりあげる。ムシャールカは共同出資・共同運営を原則にする資金調達手法である。タカフルとは、イスラーム社会で許容されている保険システムであり、いわゆる相互保険である。

ムシャールカでは、複数の経済主体が資本だけでなく、現物や労働資本を提供し、共同で事業を運営する。その結果得られた利潤をあらかじめ決められた割合で配分する。損失が発生した場合にも、決められた割合で負担することを原則とする。プロジェクト・ファイナンス事業において、ムシャールカによる資金調達を行う場合を考えよう。

¹ イスラーム金融の実態に関しては、多くの成書が発表されている。イスラーム金融論に興味のある方は、例えば、長岡慎介：現代イスラーム金融論（名古屋大学出版会、2011）を参照されたい。

プロジェクト・ファイナンス事業では、まずインフラ施設を建設した後に、運営段階における利用者からの徴収した料金のキャッシュフローによって投資した資金を回収する。そして、損益分配スキームで総利得を配分する。さらに、投資対象が決定されていることにより、ムシャーラカはシャリーア適合的である。

タカフルは相互保険と同様の性質を有したシステムである。タカフルでは、事故や災難にあったウンマ（イスラーム社会）の構成員の損害を、すでにプールしている拠出金から補う。リスク事象が発生した場合、損害を被った被害者が損害額と同額の保険金を受け取り、拠出金総額から実際の損失額を差し引いた残額が拠出金の額に応じた割合で加入者に返還される。リスク事象が発生しない場合には、満期時に拠出金の全額が返済される。損害を被った加入者も得をすることはなく、全ての加入者は公平に減額された返還金を受け取る。

建設プロジェクトは複雑な事業であり、数多くの契約によって構成されている。現在のところ、プロジェクトに関わるすべての契約がシャリーア適合的であるようなプロジェクト契約スキームは提案されていない。しかしながら、イスラーム金融により、建設プロジェクトを実施する場合には、プロジェクト・ファイナンスや保険など、金融契約に関わる部分に関しては、シャリーア適合的な契約スキームを用いることが求められることが少なくない。

【おわりに²】

イスラーム契約はウンマ全体の福祉の増進に貢献することが目的となる。イスラームが目指す社会的公正を実現するためには、ウンマの構成員全てが、個々の差異を認め合った上で、お互いを尊重しながら、イスラームの説く正義を根底にして、持続的な成長を求めることが求められる。そこでは、単純に経済的成長もしくは効率性を求めるだけでは達成できない公正が社会に満たされることが必要になる。これを実現するための原理が、「相互責任の原理」と「社会的分配の原理」である。そこでは、リスクをある特定の当事者のみに押し付けて、他の当事者が利得を得たりすることがないように、リスクの相互責任を説いているのである。

² 本稿は、中野秀俊，大西正光，小林潔司：イスラーム契約におけるリスク分担のシャリーア適合性（土木学会論文集，Vol. 70，No. 4，pp. 227-244，2014）に準拠している。また，建設プロジェクトに関わるシャリーア適合性に関しては，Khairuddin, Abdul Rashid, Kiyoshi Kobayashi, Sharina Fariyah Hasan, Masamitsu Onishi (eds.): Concept and Application of Shariah for the Construction Industry, (World Scientific, 2018.) を参照されたい²。