

財団法人  
国際民商事法センター

*ICCLC*

第4号

1997年12月

# 目 次

第4号 1997年12月

巻頭挨拶 事務局長 金子浩之 …………… 1

## 第一部 第二回中日民商法セミナー

第二回中日民商法セミナー報告 …………… 3

主催者挨拶 国家経済体制改革委員会  
副主任 王 東 進 …………… 26

主催者挨拶 財団法人国際民商事法センター  
会 長 伊 藤 正 …………… 28

講演録 「明治(1868年)以後の日本近代法制度構築の歴史」  
財団法人国際民商事法センター  
特別顧問 三ヶ月 章 …………… 30

講演録 「社会主義市場経済の法体系の整備に関する構想」  
国家経済体制改革委員会政策法規司  
司 長 許 驊 …………… 55

## 第二部 ベトナム国法整備支援研修

平成9年度ベトナム国法整備支援研修（後期）を終了して ..... 61

講演録 「ベトナムの民事訴訟制度と民事判決執行」

ベトナム国司法省民事経済法局

局長 DINH TRUNG TUNG ..... 66

## 第三部 倒産法制に関するシンポジウム（速報）

倒産法制に関するシンポジウムについて ..... 77

雑記帳 ..... 80

休憩室 ..... 82

編集後記 ..... 85



## 巻頭挨拶

事務局長 金子 浩之

機関誌第4号をお届けします。今回は第2回中日民商法セミナー及び第5回ベトナム研修を特集しております。

去る10月22日・23日の両日、秋深い北京に於いて第2回中日民商法セミナーを開催し、盛況の内に無事終了することが出来ました。

当財団と中国(国務院国家経済体制改革委員会)との関係、及び中国とのセミナー開催の経緯につきましては、セミナーでの当財団伊藤正会長の主催者挨拶及びセミナー報告の中で詳しく述べられておりますので、ご覧いただきたいと思えます。

昨年11月に中国より3人の講師を日本にお招きし、市場経済に移行しつつある中国の法制度改革の状況に関し第1回セミナーを行いました。今年度は日本から三ヶ月章東京大学名誉教授、河本一郎神戸大学名誉教授、野村好弘東京都立大学教授の講師3人に北京に出向いていただき、日本の法制度についてセミナーを実施したものです。

セミナーのテーマも中国側の希望に沿って設定しており、セミナーには政府、立法、司法、大学、研究機関、国営企業、ジャーナリスト等各界より90人近い中国の方々が参加され、活発な質疑応答もあり、中国側の関心の高さに感銘を受けました。

セミナー終了後、伊藤会長始め日本からのミッション全員が中南海の中国政府迎賓室に招かれ、国家経済体制改革委員会李鉄映主任にお会いし、親しく懇談いただく機会を得ました。李鉄映主任は市場経済の改革は法律に裏付けられた改革でなければならないとし、第15回共産党大会でも法による経

済・社会建設が大きな目標として掲げられた旨強調されていました。又、今回のセミナーについても高い評価をいただき、セミナーの規模の拡大や中国の法律の世界への紹介などを含め、当財団との合作協力を更に進めたいとの強い意向も示されました。

又、今回の北京訪問に際し、財団会員企業の在北京駐在の方々にもお集まりいただき懇談する機会を得ました。中国で取引や事業に直接タッチされている方々の、法律面での問題やご苦勞話をお聞きし、ミッション一行とも忌憚のない意見を交換いただき、今後の財団の中国との取組にとって参考になりました。

当財団としては今回の北京でのセミナーの成果及びお会いした皆様のご意見を踏まえ、中国との民商事法分野における相互理解に役立つプロジェクトを検討し、より充実したものにしたいと考えております。

第5回ベトナム研修は民事執行分野をメインテーマとして、3週間にわたる研修を10月31日に終了しました。今回はベトナムより12人の研修員が来日し、内お一人は長期派遣研修員として引続き1年間日本に滞在し幅広く研修を受けられます。ベトナム研修は回を重ねる毎に内容も充実して来ており、当財団としても一層の支援協力を続けて行く所存です。



# 第一部

## 第二回中日民商法セミナー

## 第2回中日民商法セミナー報告

当財団は、平成9年10月22日(水)及び10月23日(木)の2日間にわたり、当財団と国家経済体制改革委員会の協定に基づく第2回中日民商法セミナーを、中国北京市の首都大酒店において開催しました。

今回のセミナーに関する詳細を以下のとおり報告します。

### 1 国家経済体制改革委員会と当財団の関係について

平成8年11月26日に、国家経済体制改革委員会と当財団は、日本と中国の経済交流と協力関係を一層促進することを目的として、民商事法を中心とした両国の法制度とその運用に関する知識、情報の交換及び学術的、実務的な講演会を実施していくこと等について協定を締結しました(本誌23頁協議書参照)。

これを受けて、昨年11月28日(木)に、東京の全社協・灘尾ホールにおいて、国家経済体制改革委員会政策法規司司長の孫延祐氏(現中国改革報社社長)、中国政法大学教授の白緑鉉氏及び中国国際貿易促進委員会法律事務部副部長の朱月芳氏(現同部長)の3氏を招いて、「中国における民商事法制度の現状と紛争解決方法」をテーマに、国際民商事法シンポジウムを開催しました(本シンポジウムの詳細は、当財団の機関誌第2号に紹介しています)。

そこで本年は、中国の法律実務家に日本の法制度を紹介することを目的として、国家経済体制改革委員会との共催で、中国北京市において第二回中日民商法セミナーを開催しました。

国家経済体制改革委員会は、中国国務院が総合管理する経済体制改革の機能部門で、今回のセミナー実施に主に協力していただいた政策法規司は、①総合的な経済法規の制定、②他部門と協力して関連企業の経済法規を実施する等の役割を担っています。

## 2 訪中国及び国家経済体制改革委員会の構成

今回のセミナーに参加した日本側及び中国側の主なメンバーは以下のとおりです。

### (日本)

- 伊藤 正 (財)国際民商事法センター会長, 住友商事(株)名誉顧問  
三ヶ月章 (財)国際民商事法センター特別顧問, 東京大学名誉教授, 元法務大臣  
河本一郎 (財)国際民商事法センター学術評議員, 神戸大学名誉教授  
野村好弘 東京都立大学教授  
鶴田政純 (財)国際民商事法センター評議員, 法務総合研究所総務企画部長  
金子浩之 (財)国際民商事法センター理事 兼 事務局長

ほか2名 計8名

### (中国・国家経済体制改革委員会)

- 李 鉄映 ( Li Tieying ) 主任(副首相格)  
王 東進 ( Wang Dongjin ) 副主任  
王 志忱 外事司司長 許 驊 政策法規司司長  
張 小冲 外事司副司長 于 吉 政策法規司副司長  
盧 大綱 外事司処長

## 3 日程とセミナー会場

主な日程は別紙を参照下さい。

会場:「首都大酒店」2階 「錦雲庁」

住所 中国北京市前門東大街3号

TEL (010)65129988 FAX (010)65120309



#### **4 セミナーの概要**

セミナーの概要は以下のとおりです。なお、セミナーのプログラム、各講師の略歴、出席者等は別紙を御参照下さい。

#### **10月22日(水) セミナー第一日**

**① 9:00～ 9:10 主催者、来賓講師紹介**

**② 9:10～ 9:30 国家経済体制改革委員会・王東進副主任挨拶**

まず、本セミナーの主催者である、国家経済体制改革委員会の王東進副主任から、「法学理論の研究を強化し、法制整備を速めよう」という標題で御挨拶をいただき、2010年を目途に中国が社会主義市場経済の完全化を目指している旨、お話がありました。

王副主任の御挨拶の全文を本誌26頁以下に掲載しておりますので、御参照下さい。

**③ 9:30～ 9:50 財団法人国際民商事法センター・伊藤 正会長挨拶**

日本側からは、今回の訪中団の団長である伊藤会長が御挨拶をされ、当財団の設立趣旨と中国との関係についての経緯と本セミナーが日中両国の将来の楔となるよう確信している旨、お話がありました。

伊藤会長の御挨拶も本誌28頁以下に全文を掲載しておりますので、御参照下さい。

**④ 9:50～11:30 特別顧問、東京大学名誉教授・三ヶ月章先生講演**

演題:「明治(1868年)以後の日本近代法制度構築の歴史」

まず最初に、日本側から三ヶ月章特別顧問が、日本が明治以降西洋法をどのように取り入れて、自国に適合した形に変化させてきたのかを、歴史の流れを追いながら具体的に分かりやすく説明されました。

また、日本の民事司法制度に関する法律が、フランス法、ドイツ法、英米法の影響を受けながらどのように変遷してきたのかを一覧表の形でまとめられ、中国の法律実務家

の方々から高い評価を得ました。

三ヶ月特別顧問の講演録及び日本法変遷の系譜を本誌30頁以下に掲載しておりますので、是非御一読下さい。

**⑤13:30～14:30 国家経済体制改革委員会・許驊政策法規司司長講演**

演題:「社会主義市場経済の法体系の整備に関する構想」

中国側からは、今回のセミナーの実現に御尽力いただいた、政策法規司の許驊司長から、中国社会主義市場経済の法体系を構築するための基本原則と、どのような枠組みで法体系を構築していけばよいのかについて詳細に御紹介いただきました。

許司長の御講演も本誌55頁以下に掲載しておりますので、是非御一読下さい。

**⑥14:30～16:10 学術評議員、神戸大学名誉教授・河本一郎先生講演**

演題:「日本の仲買業(BROKERAGE)に関する諸法律の概要」

日本の商法の大家である河本先生には、中国側から問屋、仲立人及び代理商に関する日本の法律を解説していただきたい旨要望があったので、上記のような演題で御講演いただきました。

問屋、仲立人等については商法に一般的な規定がありますが、実際には多くの特別法が制定され、実務上はそれらによって運営されているため、具体的な例を挙げながら一つ一つ丁寧に御紹介していただきました。

特別法としては、証券取引法、金融先物取引法、保険業法、旅行業法及び宅地建物取引業法等が詳細に解説されました。

**⑦16:30～16:50 評議員、法務総合研究所総務企画部長・鶴田政純先生挨拶**

今回のセミナーを後援していただいた、法務省法務総合研究所の鶴田政純総務企画部長に、これまで同研究所が行ってきた国際研修、法律整備支援事業について御紹介いただきました。

## 10月23日(木) セミナー第二日

### ① 8:30～10:10 東京都立大学法学部教授・野村好弘先生講演

演題:「日本契約法の総則的諸問題について」

日本における中国法研究の第一人者である野村先生には、河本先生と同様に中国側から日本の契約法について解説していただきたい旨要望があったので、上記のような演題で御講演いただきました。

野村先生には、契約法の基本原則を解説していただきながら、日本で現在話題になっている定期借家権、動物や自然そのものの訴権を前提とした訴訟、胎児の法的地位、成年後見、脳死の問題などを御紹介いただきました。

### ②10:10～11:10 国家税務総局・許善達司長講演

演題:「'94 中国の財政・税制改革について」

講演の最後に、中国側から国家税務総局・許善達司長に中国の財政、税制改革について御紹介いただきました。中国は1994年に財政、税制に関する大改革を行い、企業の実務等に大きな影響を与えました。中国の税制はまだ未整備であり、中央と地方でも差があるなど流動的ですが、過渡期にある中国税法の詳細について解説していただき、大変有意義な講義でした。

### ○質疑応答

セミナーの最中、随時時間を設けて、会場の出席者と質疑応答を行いました。主な質問は次のとおりですが、各講師より丁寧に回答いただいております。

#### 中国側から (講師回答省略)

- (1)日本の調停の執行状況について
- (2)調停成立後に当事者の一方がその効力を認めない場合、強制執行できるのか。
- (3)日本は法の適用で西洋法を追い越したのか。今後も日本の実情に合わせて更に改

正する必要があるのか。

(4)日本は欧化できたから近代化し、条約改正ができたのか。

(5)公証人は法律行為の仲介ができるのか。できるとした場合、その法的地位、信頼性はどこまで保障されるのか。

(6)日本の会社法にアメリカ法はどのように取り入れられたのか。

(7)裁判官、検察官の質を高めるにはどうすれば良いか。

**日本側から**（中国側講師の回答は、当財団事務局で要約したものです。）

#### (1)税金を滞納した場合の執行方法について

回答： 中国の税収管理に関する法令によって、税務機関は、滞納者に対し、行政上及び司法上の手続によって滞納した税金を納付させることができます。

具体的な手続を企業を例に説明しますと、まず、税務機関は、税法の規定に基づいて滞納企業に納税の催促をします。催促しても納税されない場合は、税務機関は、資産の差押、銀行口座の凍結または資産の競売等の措置（保障措置といえます。）を行うことができます。この措置によっても目的を達成できない、または当該企業の行為が中国刑法に違反する疑いのあるときは、関係資料を公安部門に移送して犯罪の有無について調査し、刑法違反の事実が確認されれば、検察機関による起訴、裁判所の判決が行われます。

#### (2)上記の手続と判決の強制執行手続との相違について

回答： 税金滞納者に対する罰則は、税務機関による行政罰と裁判所による判決の二種があります。行政罰の執行にあたっては、特に重要な案件については処分の内容を事前に通知しますので、異議等がある場合には税務機関に公聴会の開催を求めることができます。公聴会によっても処分が変更されない場合には、納税者は一定期間内に、より上位の税務機関に再議を申請することができ、再議結果にも異議がある場合には、裁判所に行政訴訟を提起することができます。

### (3)中国では株式譲渡益に対して課税されるのか

回答： 株取引に対する税は、売買当事者双方から徴収する1000分の5の印紙税のみです。株式譲渡益に対しても、個人所得税法に基づいて所得税を徴収すべきなのですが、財務部による法整備がなされていないので、まだ課税しておりません。

### (4)所得税の徴収方法について

回答： 個人所得税の源泉徴収は中国でも行っていますが、全体の管理水準と個人信用制度の不備で、その実施は非常に困難です。政府も個人所得税の徴収には力を入れておりまして、所得税の税収は毎年30～40%増加していますが、実際には様々な問題があります。

## 5 李鉄映主任表敬訪問

日 時：平成9年10月23日（木） 14:30～15:30

場 所：中南海 政府迎賓室

出席者：（国家経済体制改革委員会）

李鉄映主任、王東進副主任、王志忱外事司司長、許驊政策法規司司長

盧大綱外事司処長

（代表団）

伊藤会長、三ヶ月特別顧問、河本先生、野村先生、鶴田先生、金子事務局長

ほか4名

セミナーの終了後、国家経済体制改革委員会の李鉄映主任を表敬訪問しました。

会談は李鉄映主任と伊藤会長の間で行われ、李主任は今回のセミナー及び当財団の活動を高く評価し、今後も一層協力関係を進めていくことを確認したほか、当財団に対して以下の事項を要望されました。

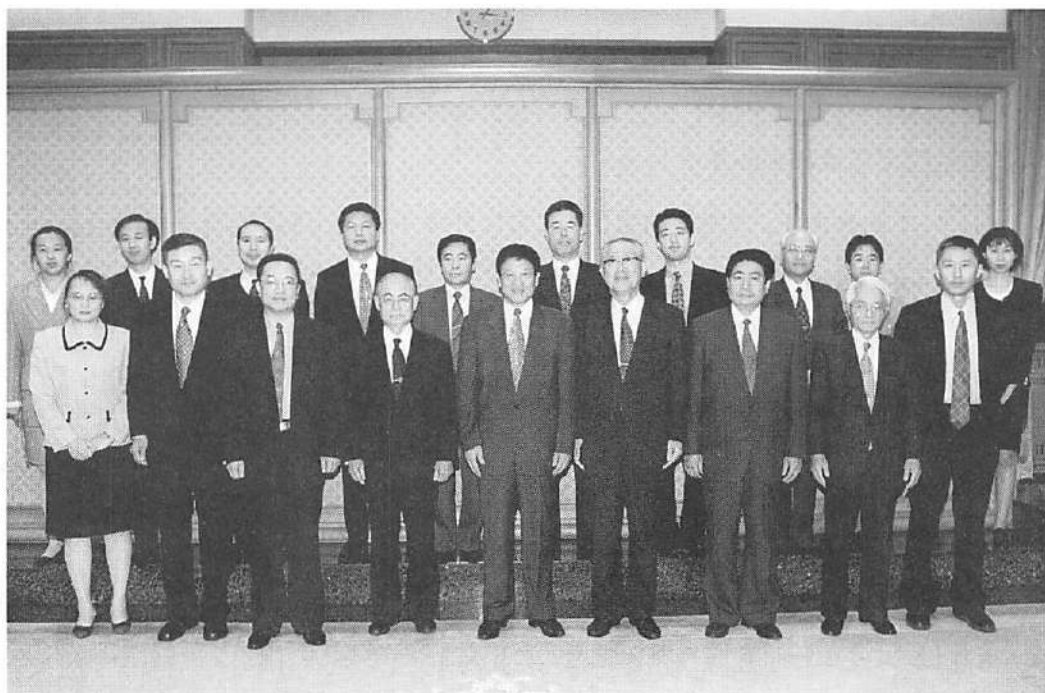
①本セミナーの講演内容を論文集として、中国国民に広く紹介する。

②より多くの出席者の参加を得て、民商法セミナーの規模を拡大する。

③中国の民商法を英語、日本語に翻訳し、世界に紹介する。

中国の法概念、法律用語と諸外国のそれとは必ずしも一致していないので、各国に中国の法制を紹介して、相互理解を深めたい。

当日の会見の様子は、中国 Central TV 1等で放映されたほか、CHINA DAILY、法制日報でも報道されました（CHINA DAILYの記事を雑記帳で紹介しています。）。



李鉄映主任(前列中央)との記念撮影

(前列左2人目から野村先生、許驊司長、三ヶ月先生  
李鉄映主任、伊藤会長、王東進副主任、河本先生)

## 6 在中国法人会員等との懇談会

セミナー終了後、同じ会場に於いて、当財団の法人会員等の在北京事務所の皆様方との懇談の機会を設けました。

懇談会では、伊藤会長及び各講師の先生方に御挨拶いただいた後に、参加された皆様に中国におけるビジネスの現状と問題点についてお話しいただきました。中国での仕事は、日本と異なる点が多く、御苦勞されているとのお話がありましたので、懇談会に御出席いただいた森綜合事務所の射手矢弁護士、森川弁護士の両先生に、具体的な問題についてのアドバイスをいただき、大変充実した懇談会となりました。

## 7 招宴等について

### ① 国家経済体制改革委員会王東進副主任主催招宴

セミナー前日の10月21日に、国家経済体制改革委員会の王東進副主任主催による懇親会が設けられました。

国家経済体制改革委員会からは、王東進副主任のほか、王志忱外事司司長、張小冲外事司副司長、許驊政策法規司司長、于吉政策法規司副司長、盧大綱外事司処長等、幹部の方々が御出席され、訪中団の先生方と懇親を深めました。

懇親会の最後には、訪中団の三ヶ月先生及び河本先生から王東進副主任に、参考図書が贈呈されました(別紙参照)。

### ② 財団法人国際民商事法センター伊藤会長主催招宴

上記の王東進副主任主催の招宴を受けて、セミナー第一日目の終了後に、伊藤会長の主催で招宴を行いました。

招宴には、国家経済体制改革委員会幹部の方々と共に、昨年のシンポジウムに御出席いただいた白緑鉉教授、朱月芳部長にも御参加いただいて、旧交をあたためました。

### ③在中國日本大使館・佐藤嘉恭特命全權大使主催夕食会

今回の訪中に際して大変お世話になった、在中國日本大使館の佐藤嘉恭特命全權大使及び北川健太郎一等書記官等の方々と、今回のセミナーの成果及び当財団の活動状況等について懇談しました。

席上、大使館の職員の方から、今回のセミナーに中国共産党中央政策研究室の倪健民調研員が参加されたことについて、「この方が参加されているということは、今回のセミナーの重要性が分かりました。」というお話しがありました。

## 8 今回のセミナーを終えて

今回のセミナーは、当財団と国家経済体制改革委員会の協定に基づく、第2回目の民商法セミナーでしたが、中国で開催するのは初めてということもあり、準備については、国家経済体制改革委員会の事務局職員の皆様並びに住友商事株式会社中国総代表室の皆様にご多大な御尽力をいただきました。また、中国滞在中は、上記の方々をはじめ、在中國日本大使館の皆様にも大変お世話になりました。

幸いにも、今回のセミナーは、国家経済体制改革委員会李鉄映主任からも高い評価を賜り、中国のマスコミにも大きく取り上げられるなど、大きな成果を収めることができました。当財団の活動に対する李主任の期待は大きく、当財団の果たすべき役割もますます重要になってきています。

中国の民商事法に関するセミナーは、今後も引き続き実施していく予定ですが、当財団は、日中の民商事法分野における相互理解の促進に協力していくとともに、今後も会員の皆様の役に立つ情報を提供していく所存でありますので、当財団の活動に一層の御協力、御理解を賜りますよう、よろしくお願い申し上げます。



## プログラム

---

10月22日(水)

---

9:00～ 9:10 主催者, 来賓, 講師紹介

主催者挨拶

9:10～ 9:30 国家経済体制改革委員会 王東進副主任

9:30～ 9:50 財団法人国際民商事法センター 伊藤 正会長

---

9:50～11:30 日本側講演(1)

演 題: 明治(1868年)以後の日本近代法制度構築の歴史

講 師: 東京大学名誉教授, 元法務大臣 三ヶ月 章

---

11:30～12:00 質疑討論

---

12:10～13:30 昼食

---

13:30～14:30 中国側講演(1)

演 題: 社会主義市場経済の法体系の整備に関する構想

講 師: 国家経済体制改革委員会政策法規司司長 許 驊

---

14:30～16:10 日本側講演(2)

演 題: 日本の仲買人(BROKERAGE)に関する諸法律の概要

講 師: 神戸大学名誉教授 河本一郎

---

16:10～16:30 休憩

---

16:30～16:50 日本法務省法務総合研究所 鶴田総務企画部長挨拶

---

16:50～17:40 質疑討論

---

18:00～19:30 財団法人国際民商事法センター主催懇親パーティー

挨拶 伊藤 正会長

挨拶・乾杯 王東進副主任

10月23日(木)

---

8:30~10:10 日本側講演(3)

演 題：日本契約法の総則的諸問題について

講 師：東京都立大学法学部教授 野村好弘

---

10:10~11:10 中国側講演(2)

演 題：'94 中国の財政・税制改革について

講 師：国家税務総局司長 許 善達

---

11:10~11:30 休憩

---

11:30~12:10 質疑討論

---

12:20~13:40 昼食

閉会の挨拶

---



セミナー会場の模様

## 講師略歴表

氏名： みかづき あきら  
三ヶ月 章

生年月日： 1921年 6月20日

学歴： 1944年 3月 東京帝国大学法学部法律学科 卒業

主な職歴： 1960年 4月 東京大学法学部教授

1962年 3月 法学博士

1976年 4月 東京大学法学部長（～1978年3月）

1982年 4月 東京大学名誉教授

1981年 9月 法制審議会民事訴訟法部会長（法務大臣在任中中断）

1982年 6月 第一東京弁護士会に弁護士登録

1991年12月 日本学士院会員

1992年 6月 法務省特別顧問（法務大臣在任中中断）

1993年 8月 法務大臣（～1994年5月）



## 講師略歴表

氏名：かわもと いちろう 河本一郎

生年月日：1923年 2月27日

学歴：1951年 3月 京都大学法学部 卒業

主な職歴：1951年12月 神戸大学法学部助手

1964年 2月 神戸大学法学部教授

1980年 4月 神戸大学法学部長（～1982年）

1986年 3月 神戸大学名誉教授

1986年 4月 神戸学院大学法学部教授

1995年 3月 神戸学院大学名誉教授

1974年 9月 法制審議会商法部会委員（～現在）

1981年10月 大蔵省証券取引審議会委員（～1991年9月）

1982年10月 大阪証券取引所公益代表理事（～1993年6月）

1986年 5月 大阪弁護士会に弁護士登録

1993年 6月 大阪証券取引所規律委員会委員長（～現在）

1995年12月 日本学士院会員



講演中の河本先生

## 講師略歴表

氏名： のむらよしひろ 野村好弘

生年月日： 1941年 1月 3日

学歴： 1963年 3月 東京大学法学部 卒業

主な職歴： 1963年 4月 東京大学法学部助手

1966年 5月 東京都立大学法学部専任講師

1977年 8月 東京都立大学法学部教授（～現在）

現在 法務省司法試験審査委員

東京都公文書開示審査会委員

神奈川県環境影響評価審査会委員 など



講演中の野村先生

## 講師略歴表

氏名：許驊

学歴：1964年 中国政法大学 卒業

主な職歴：1964年～1983年 北京で教育の仕事に携わる

1983年～1986年 国務院経済法規センター工業・交通グループ長

1986年～1992年 国務院法制局工業・交通労働司副司長

1992年～1996年 国家たばこ専売局政策法規司司長

1996年～ 国家経済体制改革委員会政策法規司司長

高級経済士

中国企業管理協会理事

中国法学会会員



講演中の許驊司長

## 講師略歴表

氏名：許善達

生年月日：1947年

学歴：1965年 北京第4中学校(高校を含む)卒業

主な職歴：1965年～1970年 清華大学自動制御学科

1970年～1974年 黒竜江省延寿県電子素子工場副工場長

1974年～1982年 黒竜江省延寿県計画委員会勤務

1982年～1984年 中国農業科学院研究生院(大学院)・農業経済修士・学生会主席

1984年～1985年 中国農業科学院農業経済研究所・学術委員会委員

1985年～ 財政部税務総局弁公室勤務

国家税務局税収科学研究所・理論研究室主任

国家税務総局・税制改革司、税制改革司・法制司、政策法規司・副司長、司長

国家税務総局・地方税務司司長, 国家税務総局検査局局长

西安交通大学教授, 北京大学教授, 清華大学教授

中国税務学会理事, 中国土地学会會員, 中国都市建設学会會員



講演中の許善達司長

第二届中日民商法国际研讨会中方出席者名单  
(第2回中日民商法セミナー中国側参加者名簿)

序号	姓名	性别	工作单位(勤務先)
1	王东進	男	国家经济体制改革委员会 副主任
2	王志忱	男	国家经济体制改革委员会外事司 司长
3	張小冲	男	国家经济体制改革委员会外事司 副司长
4	盧大綱	男	国家经济体制改革委员会外事司 處長
5	李政文	男	国家经济体制改革委员会外事司
6	傅燕展	女	国家经济体制改革委员会外事司
7	許驊	男	国家经济体制改革委员会政策法规司 司长
8	于吉	男	国家经济体制改革委员会政策法规司 副司长
9	倪毓	女	国家经济体制改革委员会政策法规司 助理巡視員
10	許向陽	男	国家经济体制改革委员会政策法规司 副處長
11	吳玉琴	女	国家经济体制改革委员会政策法规司 副處長
12	楊培菡	女	国家经济体制改革委员会政策法规司
13	荆超	男	国家经济体制改革委员会政策法规司
14	張世賢	女	国家经济体制改革委员会政策法规司
15	葉森	男	国家经济体制改革委员会对外咨询服务中心 主任
16	李国華	女	国家经济体制改革委员会对外咨询服务中心 副主任
17	劉殿軍	男	国家经济体制改革委员会研究会培训中心 主任
18	孫延祐	男	中国改革報社 社长
19	李清亮	男	中国改革報社 記者
20	黃天香	女	中国改革報社 文字記者
21	高洪杰	男	中国改革報社 攝影記者
22	江曉帆	女	国家经济贸易委员会法規司
23	徐慶	男	全国人民代表大会法律委員會
24	郝作成	男	全国人民代表大会法制工作委員會
25	翟焯	男	全国人民代表大会財經委員會
26	倪健民	男	中央政策研究室 調研員
27	劉竹梅	女	最高人民法院
28	張迅	女	國務院法制局
29	唐宝森	男	最高人民檢察院民厅 副厅長
30	承皓	女	財政部条法司
31	方志	女	司法部法制司 副處長
32	宋懿	女	交通部 助理調研員
33	陶榮祥	男	農業部農墾局法規處 處長
34	劉玉根	男	民政部 處長
35	郭策	男	勞動部政策法规司
36	黎劍	男	国家烟草專賣局法規司 處長
37	許善達	男	国家稅務總局稽査局 局長
38	李莉	女	国家稅務總局法規司 副處長
39	王文欽	女	国家稅務總局
40	王铁軍	男	国家工商局
41	王燕虹	女	国家專利局



序号 姓名 性别 工作单位(勤務先)

42	張旗坤	男	中國國際貿易促進委員會法律部	處長
43	朱月芳	女	中國國際貿易促進委員會法律部	部長
44	任俊嶂	男	北京市體制改革委員會	副主任
45	李玉偉	男	中國法學會	
46	常守智	男	天津大港油田體制改革辦公室	主任
47	朱輝	男	天津市經濟社會發展研究中心	
48	馬蘭	女	天津市經濟社會發展研究中心	
49	姜明安	男	北京大學法律系	教授
50	劉文華	男	中國人民大學法律系	教授
51	趙秉志	男	中國人民大學法律系	教授
52	董海麗	女	北京師範大學法律系	
53	白綠鉉	男	中國政法大學	教授
54	徐杰	男	中國政法大學	教授
55	楊振山	男	中國政法大學	教授
56	趙柏林	男	中國政法大學	教授
57	王雨本	男	首都經濟貿易大學	副教授
58	沈達明	男	對外經濟貿易大學	教授
59	邢造宇	女	中國計量學院法律系	
60	羅躍培	男	中國社會科學院法律研究所	
61	黃來紀	男	上海社會科學院法學所	
62	張玉奎	男	中國警官大學法律系	教授
63	于敏	男	中國社會科學院法學所	
64	李自衛	女	中國華能公司法律事務中心	主任
65	毛顏國	男	中國外輪代理總公司企劃部	經理
66	趙軍	男	中國新興房地產工程開發總公司	主任
67	秦剛	男	中國鐵路機車總公司	副總經理
68	應善強	男	中國第一汽車集團公司	經理
69	劉偉	女	中國航天工業總公司第二研究院	
70	奚長勇	男	南京維州化工集團	總經理
71	于亞鳴	男	海軍裝備部政治處	主任
72	關鐵成	男	北京郵電總局法制科	
73	董雅榮	女	金燕公司	
74	翟文娟	女	中國人民保險信託投資公司法制部	
75	蔣雁	女	中國平安保險公司	
76	張玉元	男	中國外文出版發行事業局	
77	李長江	男	北京証券交易公司	經理
78	王雲霞	女	國家開發投資公司	
79	張仁林	男	燕京貿易集團	
80	朱瑞生	男	航空工業公司	
81	謝思敏	男	信利律師事務所	
82	宋繼蘭	女	中央電視台	記者
83	李炯	男	中央電視台	記者
84	盧靜嫻	女	中國日報	評論記者
85	王峰	男	中國法制日報	記者
86	陳京英	女	北京新聞台時事政治部	
87	吳明明	女	北京法制報	記者

## 第2回中日民商法セミナー日本企業参加者 (アウエオ順, 敬称略)

伊藤忠(中国)集团有限公司	事業審査部法務担当部長	劉 淮海
三洋電機株式会社		王 艶 妮 蒙 燕
住友生命保険相互会社	首席代表	安 斎 隆 佐
住友化学工業株式会社	首席代表	津 田 小 亮
住友海上火災保険株式会社	中国総代表	小 澤 勉
株式会社東京三菱銀行	副所長	山 田 正 晴
トヨタ自動車株式会社	代表	安 里 圭 介
日電(中国)有限公司	総経理助理	平 山 昌 伸

## 在中国法人会員等との懇談会参加者 (アウエオ順, 敬称略)

伊藤忠(中国)集团有限公司	財経総務本部長	岩 瀬 和 一
株式会社さくら銀行	北京駐在員事務所代表	柴 田 学
三洋電機株式会社	中国総代表	大 木 豊
住友海上火災保険株式会社	中国総代表	小 澤 勉
株式会社住友銀行	北京駐在員事務所長	吉 田 能 明
住友信託銀行株式会社	北京駐在員事務所主席代表	辰 巳 滋 郎
株式会社東京三菱銀行	北京支店副支店長	山 田 正 晴
大和証券株式会社	北京駐在員事務所副総代表	比 留 間 邦 夫
森綜合法律事務所	北京駐在弁護士	森 川 伸 吾
住友商事株式会社	中国総代表	平 沼 重 巳
同	中国総代表付	伊 藤 莞 爾
同	同	丸 山 欽 也
同	同	清 島 隆 之
同	北京事務所次長	今 井 真 章

在中華人民共和国日本国大使館一等書記官	北川健太郎
日本国際協力事業団中華人民共和国事務所所長代理	熊谷晃子

# 協 議 書

中華人民共和国 国家経済体制改革委員会(以下甲という)と、日本国 財団法人国際民商事法センター(以下乙という)とは、相互の平等友好互恵の原則に基づき、本協議書を締結する。

## 第1条(目的)

本協議書の趣旨は、民商事法を中心とした両国の法制度とその運用についての意志疎通と交流を一層促進し、且つ有効な方式を通じて長期的な友好協力関係を作り上げることである。

## 第2条(相互協力)

- (1)双方は、民商事法分野の人的交流を一層促進することに同意し、両国の民商事法、経済法、及び国際貿易法その他の市場経済に関連する法律、法規制度、それらの運用等に関する情報と文献・資料の交流・交換を行う。
- (2)双方は、市場経済に関連する法制度及びそれらの運用等をテーマとして学術的又は実務的なシンポジウムと講演会を主催或いは共催することに協力する。
- (3)双方は、上記の協力関係をベースにし、積極的に有効で実務的プロジェクトについての協力を一層推し進めることに同意した。

## 第3条(連絡窓口)

甲及び乙は、本協定に関する各事項の連絡窓口として次の者を指定し、本協議書事項の具体的な運営を責任を持って担当させる。

- 甲. 国家経済体制改革委員会法規司 副司長 于 吉  
乙. 財団法人国際民商事法センター 事務局長 金子浩之  
(中国における窓口代理人 住友商事中国総代表 石井光春)

本協議書の有効期限は5年とし、期限満了後、双方が異議がなければ、本協議書は自動的に延長するものとする。

本協議書は中国語と日本語を用いて作成され、それぞれの文書は同等の効力を有するものとする。

本協議書は調印日より発効する。

1996年11月26日

- 甲: 中華人民共和国 国家経済体制改革委員会  
副主任 洪 虎  
乙: 日本国 財団法人国際民商事法センター  
会長 伊藤 正

# 日本代表団日程

## 平成9年10月19日(日)

伊藤会長ほか1名 中国入国

## 平成9年10月20日(月)

三ヶ月特別顧問, 河本先生, 野村先生ほか3名 中国入国  
中国国際貿易促進委員会俞曉松会長表敬訪問

## 平成9年10月21日(火)

国家経済体制改革委員会王東進副主任主催招宴

## 平成9年10月22日(水)

第2回中日民商法セミナー第1日

- 1 王東進副主任あいさつ
- 2 伊藤会長あいさつ
- 3 三ヶ月特別顧問講演 「明治(1868年)以後の日本近代法制度構築の歴史」
- 4 許驊司長講演 「社会主義市場経済の法体系の整備に関する構想」
- 5 河本先生講演 「日本の仲買人(BROKERAGE)に関する諸法律の概要」

財団法人国際民商事法センター伊藤正会長主催招宴

## 平成9年10月23日(木)

第2回中日民商法セミナー第2日

- 1 野村先生講演 「日本契約法の総則的諸問題について」
- 2 許善達司長講演 「94 中国の財政・税制改革について」

国家経済体制改革委員会李鉄映主任表敬訪問  
会員企業との懇談会

## 平成9年10月24日(金)

在中国日本大使館佐藤大使主催夕食会

## 平成9年10月25日(土)

帰国

## 贈呈図書一覽

贈呈者 東京大学名誉教授 三ヶ月 章様

書名 「各国民事訴訟法参照条文」日本立法資料全集別巻34  
民事訴訟法典現代語化研究会編代表三ヶ月章 信山社

贈呈者 株式会社 有斐閣 取締役社長 江草 忠敬様

- 書名 1 「六法全書 平成9年版 I・II」  
編集代表 平井宜雄・青山善充・菅野和夫 有斐閣
- 2 「小六法 平成9年版」  
編集代表 平井宜雄・青山善充・菅野和夫 有斐閣
- 3 「ポケット六法 平成9年版」  
編集代表 平井宜雄・青山善充・菅野和夫 有斐閣
- 4 「有斐閣 判例六法 平成9年版」  
編集代表 星野英一・松尾浩也・塩野宏 有斐閣
- 5 「旧法令集」  
編集代表 我妻栄 有斐閣

贈呈者 神戸大学名誉教授 河本 一郎様

- 書名 1 「宅地建物取引業法の解説 平成8年改訂版」  
建設省建設経済局不動産課監修、宅地建物取引業法令研究会編著  
住宅新報社
- 2 「新・旅行業法解説」  
三浦雅生著 TRAVEL JOURNAL
- 3 「改訂版 商品取引所法」  
河内隆史神戸大学教授 尾崎安央早稲田大学教授 共著  
社団法人商事法務研究会
- 4 「最新 金融先物取引法の手引き」  
大蔵省銀行局内金融市場研究会編 財団法人大蔵財務協会
- 5 「損害保険実務講座 補巻 保険業法 平成8年度施行法解説」  
東京海上火災保険株式会社編 江頭憲治郎、小林登、山下友信著  
有斐閣

贈呈者 伊藤忠商事株式会社 法務部様

書名 「ゼミナール 日本の総合商社（第2版）」  
伊藤忠商事（株）調査部編 東洋経済新聞社

## 第2回中日民商法セミナー主催者挨拶

～法学理論の研究を強化し、法制整備を速めよう～

国家経済体制改革委員会  
副主任 王東進

来賓の皆様、友人の皆様、おはようございます。

中国国家経済体制改革委員会政策法規司と日本財団法人国際民商事法センター共催の「第2回中日民商法セミナー」は、数ヶ月の下準備を経て、ただいま開幕しました。まず、私は、中国国家経済体制改革委員会を代表して、セミナーの開催に心から祝賀の意を表し、招きに応じて会議に出席した中日両国の専門家、学者及び代表の皆様にご心から歓迎と感謝の意を表させていただきます。

民商法律制度の面における中日両国の交流を一層促すため、1996年に中華人民共和国国家経済体制改革委員会と日本国財団法人国際民商事法センターが協力の取り決めを結んでから、両者は互恵、友好の原則を踏まえて効果的な交流を行ってきました。1996年11月に東京で「第1回中日民商事法と中国民商法制度の現状及び紛争解決策に関するセミナー」が開催され、中国側の三人の講師は招きに応じて、社会主義市場経済体制下の法律整備の現状及び中国の民事訴訟、仲裁制度などの問題について日本の法律実務家に説明し、双方の理解を深めました。今年、両者の協力取り決めを執行する二年目で、両者は民商法、経済法、国際貿易法その他市場経済と関連のある法律・法規とその応用について、今回のセミナーで一段と交流を行っています。

中国で経済体制改革を実行してからの19年間に、国の諸事業は世人の注目を集める成果を挙げ、社会主義法制建設も空前の発展を遂げました。とりわけ第8期全国人民代表大会常務委員会が第8次五カ年計画期の立法計画を制定した後は、経済立法活動の進展は大いに早まり、社会主義市場経済の発展に適應する一連の法律と法規が制定されました。第8期全国人民代表大会常務委員会は、改革の精神で立法の進展を早め、特に経済立法を重要な位置に置きました。第8期全国人民代表大会とその常務委員会が制定した100件以上の法律と法律に関する決定のうち、市場経済にかかわるものは約半分です。市場主体と市場行為の規範化、市場秩序の擁護、マクロ規制の強化、社会保障制度の整備、基盤産業と支柱産業の振興、対外開放の促進などの面で、いくつかの重要な法律が制定されまし

た。こうして過去長年に亘って続いた、民商事法などの基本法律制度の整備が遅れているという状況が改善され、社会主義市場経済法体制の基本的枠組みが一応確立されました。法律は、市場経済運行を規範化し、調節する重要な手段となり、今は力強く社会主義市場経済体制の確立と完全化を促し、社会主義市場経済の持続的で健全な発展を保障しています。

中国では、今世紀末に社会主義市場経済体制が一応確立され、2010年に社会主義市場経済が一層完全なものになります。社会主義市場経済体制の確立と完全化は、経済運行の法制化の過程であり、改革を政策によって推進する時代から法律によって推進する時代へ変化する過程です。したがって、経済体制改革を深化させ、社会主義市場経済を確立する全ての環において依拠する法律が存在し、法律は必ず厳しく執行し、法律に違反すれば必ず追求するようにしなければなりません。これは、中国の改革の不断の深化、社会主義市場経済体制の確立を保障する上で必要であるだけでなく、中国経済の持続的、急速、健全な発展を保障する上でも必要であります。

中国共産党第15回全国代表大会は、中国の経済体制改革に新たなチャンスをもたらし、広々とした発展の天地を提供し、同時に中国の法整備を早め、2010年に中国の特色を持った社会主義法体制を形成し、法治国家を建設することに対してより高い要求を提案しました。我々は中国共産党の第15回大会の精神に基づいて、改革の深化と立法の加速との関係、大衆の大胆な創造を奨励することと法律規範を厳しくすることとの関係、成功を収めた国際経験を参考にすることと中国の国情に基づいて革新を行うこととの関係、既存の改革の成果を固めることと改革の深化のために十分な余力を残すこととの関係を正しく認識、把握しなければなりません。改革の実践を踏まえて、経済立法のテンポを速め、それを通じて経済体制改革の深化を促します。

来賓の皆様、友人の皆様、

このような重要な時期に第2回中日民商事法セミナーを開催することは、非常に意義のあることです。中日両国の専門家及び学者が、自らの知恵を生かして、民商事法各分野の問題について十分な討議と交流を行い、民商事法の法整備を促進することに積極的に寄与するようお願いいたします。

今度のセミナーが成功を収めるようお祈りします。御静聴ありがとうございました。

本稿は、平成9年10月22日、中国北京市首都大酒店で開催された第二回中日民商法セミナーにおけるごあいさつを日本語訳したものです。

## 第2回中日民商法セミナー主催者挨拶

財団法人国際民商事法センター  
会 長 伊 藤 正

尊敬する王東進副主任閣下並びにご在席の皆様方、本日北京に於て第2回中日民商法セミナーが開催される運びとなりましたことは誠に慶しく、私ども日本からの一行は、これに参加出来ましたこと心から光榮に思っております。

まず最初にこのセミナー開催にあたりご尽力いただきました洪虎副主任並びに王東進副主任を初めとする国家経済体制改革委員会の方々、並びに関係者の皆様心から感謝の意を表したいと思えます。

さて、今回の中日民商法セミナーは財団法人国際民商事法センターとしまして、中国に於いて行います初めてのプロジェクトでありますので、当財団の設立趣旨及び中国との関係につきまして、皆様にこれまでの経緯を簡単に説明させていただきます。

ここ十数年アジア及びその周辺諸国の中には社会主義計画経済から市場経済へ移行しつつある国々があり、それらの国々は市場経済化を促進するため、自国の経済関係法律及びその運用のための諸制度の整備に努力されております。その中のいくつかの国々からは、日本政府に対し、日本の法制度の研究や、人材育成のための研修等を通じた支援協力を求めて来ており、日本政府は国際協力事業団及び法務省が積極的に対応されておりますが、国際取引の直接の当事者であります民間企業による人的及び資金的なバックアップ組織の設立が望まれるところとなりました。

アジアとの国際取引や事業に深くかかわっております民間企業としても、この様な法制度整備事業に協力すると共に、それらの国々との交流を通じ、民商事法の分野で相互に理解を深めることが、国際取引の安定的な発展の基盤となるものと考え、多数の民間トップ企業の賛同のもと、昨年4月に当財団を設立することが出来ました。

民間企業として、アジアの経済関係で最も重要視されています中国の社会主義市場経済の動向は極めて関心があるところであり、中国法制度の理解を深めるため、当財団の事業の一環として、中国から講師をお招きしシンポジウムを開催することを計画しました。

昨年5月に私が北京に参りました際、国家経済体制改革委員会の李鉄映主任、洪虎副主任にお会いする機会を得まして、このことについて相談に乗っていただいたわけでございます。

その結果、体改委のお世話により、昨年11月体改委法規司の前司長でありました孫延祐



先生、中国政法大学教授白綠鉉先生、中国国際貿易促進委員会法律事務部副部長朱月芳先生の3人の講師を日本にお呼びし、第1回の中日民商法セミナーを東京に於て開催することが出来ました。

3人の講師の講演に加え、日本の専門家、実務家を含めたパネル討論を通じ、社会主義市場経済体制下に於ける法制度の整備の状況や、最近の中国に於ける調停や仲裁の実情について、日本の参加者にとり極めて具体的な理解を得ることが出来、誠に有意義なセミナーとして好評を得ました。

又、このセミナーを機会として、国家経済体制改革委員会と当財団が、民商事法を中心とした両国の法制度とその運用について、双方にとって有効なプロジェクトを企画し、一層の交流を深め長期的な友好関係を作り上げることを目的に、協議書を締結しております。

この協議書の相互平等、友好互恵の原則にもとづき、国家経済体制改革委員会ともお打ち合わせしました結果、今年度は北京に於て日本の法制度の紹介を中心としたセミナーを開催することに至ったものであります。今回日本から参加いただいた講師の方々はそのそれぞれの分野で日本の法学会の最高の権威でございまして、各専門分野についてこれまで中国との関係も深く、極めて有意義なお話しをいただけるものと思います。各先生の演題につきましても、事前に中国側とご相談し、三ヶ月先生には日本の近代法制度の構築の歴史を中国の実情と照し合せお話しいただくこととしており、又、河本先生及び野村先生には現在中国側として関心が高い分野として、仲買人法及び経済契約法の大系につきまして、それぞれ専門的な立場よりお話しいただくもので、このセミナー参加者皆様にとって、お役に立つものと確信しております。又、会場の参加者皆様との質疑・討論を通じ、これからの1日半が有効なセミナーとなることを期待しております。

私も商社の仕事を通じ、何回も中国を訪問しておりますが、市場経済路線が打ち出された後の中国の経済発展のダイナミックな動きには、訪問の都度目を見張るものがあります。この様な中国の経済基盤の大発展の流れの中で、日本の中国との貿易や事業投資のパイプは質・量共に充実・拡大しております。

今年は中日国交回復25周年の年でありまして、先月は橋本総理大臣が中国を訪問したのに続き、近々李鵬総理が日本を訪問される旨発表されており、21世紀に向けて両国の関係は益々緊密度を増すものとなります。

両国の経済関係の発展はまさに私どもも願うところでありまして、私はこの国際民商事法センターの活動を通じ、双方の経済法制度の相互理解に一層勤める所存であり、地道な活動を積み重ね長期的友好関係を維持して行くことを強く願うものであります。

そういう意味におきまして、今回の北京でのこのセミナーが両国の将来に向けた大きな楔となることを確信しまして、私の挨拶を終わります。

# 明治（1868年）以後の日本近代法制度構築の歴史

三ヶ月 章

- I はじめに ～本報告のねらい～
- II 東洋に西欧の法律制度を移植することの文化史的意義と困難性
- III 日本における西欧法継受の過程とその特徴，ならびに，その問題点・その1  
～大陸法への傾斜～
  - 1) 継受の動機
  - 2) 継受の時代的環境
    - a. 資本主義的な国際的経済活動の未成熟
    - b. 西欧法制自体の変動期との時代的対応
    - c. 当時の法律制度の守備範囲の相対的な狭小
    - d. 日本の直面した諸困難
  - 3) 継受の手法 ～日本の場合～
    - a. 外国人の指導への依存・その1 ～フランス法の圧倒的影響
    - b. 外国人の指導への依存・その2 ～ドイツ法への転換への萌し
    - c. 日本人の自発性に基づくドイツ法への全面的転換
    - d. ドイツ法一辺倒の時期における多少の新しい動き
    - e. これらの時期における日本人の側での努力と対応の若干の側面
- IV 日本における西欧法継受の過程とその特徴，ならびに，その問題点・その2  
～アメリカ法の部分的進出～
  - 1) アメリカ法の影響の顕在化とその発現領域
  - 2) 日本側の対応の諸形態
    - a. 基本的な流れ
    - b. 民事手続法改革の完了
    - c. 他の法領域での改革の動き
    - d. 法学教育の量的拡大 ～その現状と問題点～
- V 総括
  - 1) 諸外国の法制度と比べてみたときの日本の法制度の特徴
  - 2) 諸外国の法学と比べてみたときの日本の法学の特徴
  - 3) 日本の法および法学の新しい課題の自覚と対応

# 明治（1868年）以後の日本近代法制度構築の歴史

特別顧問 三ヶ月 章

## I はじめに ～本報告のねらい～

日本が西欧型の近代法の整備に着手してから、既に120年余りの時間が経ちました。その間の動きは時代の流れを反映してはなはだ多様であり、その流れを追うだけでもいろいろな問題点が指摘できるのでありまして、それを時間的系列に則してお話申し上げることも決して意味のないことではないと思いますが、それを個別的に拾い上げるだけでもかなりの時間が必要となり、とても与えられた時間の中に収めることは難しい上に、中国の皆様方の関心とはいささか違ったものとなり、ひいて平板な話という印象を与えかねないと存じますので、本日のお話では、そういうやり方ではなしに、現在中国が抱えている問題と関心を予測しながら、それに出来るだけ焦点を合わせながら話を進めて参りたいと思います。

しかし、そのような形で問題を取り上げるとなると、説明の背後にある正確な歴史的な経過という資料的な側面が不足するというおそれがありますので、別紙として、本日のお話の背景となる重要な法律上の出来事を年表的に配列して多少の説明を付加したものを準備致しました。歴史的な推移の細かい跡づけは、それを参照して頂ければと存じます。

## II 東洋に西欧の法律制度を移植することの文化史的意義と困難性

個別のお話に入る前に、中国と日本とが、時を異にしながら、2000年余りに及ぶ東洋的法制度の伝統と絶縁して、西欧型の法律制度を全面的に導入するということが、世界史の中においてどのような意味をもつものかという大きな問題に触れておくことが適当でありましょう。

19世紀の前半期のことでありましたが、ドイツの有名な法律学者であるイエリングが、「ローマは世界を3度征服した。始めは武力によって、次に宗教によって、最後に法によって」という言葉を残しておりますが、彼はその言葉に続けて、その中で最も今日まで強い影響を残しているのは、最後の法による征服である、と言い、更に我

々は一勃興期にあったドイツ国民のことですが、「ローマ法を通して、ローマ法の上に」出なければならないと言っております。19世紀の半ば頃でさえ、ヨーロッパの法律制度の中には、2000年ものローマ法の伝統が残っていたのだということを思い知らされる言葉であります。これを裏返して申しますならば、西欧の法律制度は、一つの共通の源流をもち、それが様々に分岐しながら現在まで脈々と受け継がれているということに他なりません。私の恩師の一人であり、パリ大学で日本法の講義を担当されたこともある野田良之先生は、晩年、こうしたローマ法を一つの頂点とする西欧の法制は牧畜民族の生活習慣というものを基底にもっており、個人の権利意識や裁判という紛争解決方式の成長はそれに根ざしていると言っておられました。

こうした一つの共通の根源を持つ西欧の諸国に比べて、我々アジアの国々の多くは、それとは異質な生活環境の中で文明を発展させ、独自の生活の営み方を長い歴史をかけて築いてまいりました。中国や東南アジアの国々の多くは、牧畜生活と無関係であったとは申しませんが、どちらかというとな農耕を基本とする生活に多く依存しておりました。中国や東南アジアの多くの国では名君といわれる人達の中に治水の功績を挙げた人が数えられるのもその現れと言ってよいでしょう。そうした伝統の中においては、牧畜を基盤とする民族の中から生まれた法律制度と違った形の法律制度が展開してくるのは当然でありました。先に挙げました野田良之先生は、アジアの法は農耕民族の生活を基盤とした法律制度であり、西欧型の法律制度とは根本的に異なる性格を持つようになると主張しておられます。たとえば、種まきや収穫の労働などに現れている生活の共同性が重視され、個人の権利意識よりも協調を尊しとする気風が養われやすいというわけです。

こうしたことを考え合わすならば、アジアの国々に、西欧型の法律制度を導入するということは、大きな文化史的な変動であると言わざるをえません。その過程は、これまで西欧人とは異なる独自の生活体系の中で生きてきた東洋人にとって、重大な意識の変革や生活態度の変更を促さざるをえない筈であります。それは、異質の複数の文化的世界であったものが急激に一つの同質の世界に収斂するという歴史の必然の流れであります。その背後には、近代社会における西欧型の文明の優位がひそむと言わざるをえないのであります。我々の周囲を見ましても、衣食住の習慣から軍事・教育その他の面で西欧型の体制を取り込んでいて誰もそれを怪しまないということを見れば、これは明らかなことでもあります。我々が西欧法を取り込まざるをえないという

のも、その必然的ともいえる歴史の流れの一環でありますし、先程のイェリングの言葉を借用すれば、「西欧法は我々を征服した」ということになりましょうし、先に紹介したイェリングの言葉を多少言い直して、「西欧法を通じて、西欧法の上に」と言えば、それは、そのまま我々東洋人が指向すべき目標として新しい意味を我々に対して持ってくるといわなくてはなりません。

とはいえ、こうした文化的な断絶を克服するという事は、大きな困難を伴うことはいまでもありません。日本が100年余りかけて、西欧法の換骨奪胎の努力を重ねてきたことも、現在、中国が新しい法律制度の確立に、世界の人々を驚かすような努力を注いでいることも、ともに同質の東洋文化で育まれてきた国が共通の課題に直面し苦闘していることに他ならないといえましょう。その意味では、中国も日本も、全くの同僚であることを明記しなければならないと私は思いますが、その同じ課題と目標に向かっての歩み方は、それぞれの国の置かれている特殊事情に大きく左右されるのも当然であります。

そこで、中国と日本の置かれてきた、或いは置かれている状況の差異が、こうした共通の課題と目標にどのような違いを生ぜしめ、それぞれどのような問題を生み出しているのかということを検討していくことに致します。比較して考察する為の共通の視座として、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、中国と日本との共通性と異質性を考察することに致します。たまたま日本の方が、ほんの僅かではありますが、先にこの課題に直面し、様々な経験を積み上げておりますので、まず日本の実情を点検しつつ、それと中国の現在の問題を多少照らし合わせてみることに致します。

### Ⅲ 日本における西欧法継受の過程とその特徴、ならびに、その問題点・その1 ～大陸法への傾斜～

西欧法継受の動機にしても、時代環境にしても、さらにはその手法にしても、その国の置かれている状況によって違いが出てくるのが当然であることは、今触れた通りであります。そこで、出来るだけ中国の現在の問題と比較対照しやすい形で、論点を拾いながら、120年余りの日本における西欧法継受の過程を分析してみましょう。

## 1) 継受の動機

日本が伝統的な日本法と訣別して西欧法を全面的に受け入れるという決断をした動機は、全く政治的なものでありました。次の項目で取り上げる時代環境と関連するのでありますが、当時の1860年代の半ば（明治初年に始まる数年間）においては、先進欧米諸国の資本主義とても現在に比べれば遙に未成熟であり、広範囲の国際的な取引活動などというものは無きに等しいといってもよい状況でありましたので、経済的な要請が西欧法の導入を促したという契機は、日本では全くといっていいほどありませんでした。

それなのに、何故にこうした決断に踏み切ったかといえば、当時の日本はその直前の時期に諸外国と締結した条約のなかで、外国は日本において治外法権を持ち、関税自主権も日本には与えられていないという不平等な扱いが認められておりました。新しく誕生した明治政府は、こうした不平等条約の存在が新興国家日本の面目に係わる大問題であると認識し、発足当初からそうした不平等条約の撤廃を西欧諸国に対し求め続けておりました。しかしながら、当時の日本の国力からいっても、また諸外国の利権確保の政策からいっても、日本側のこうした要請は無視され続けておりました。その場合に諸外国から異口同音に返ってくる拒絶の理由は、日本では法制度が完備していない以上、そうした要請を受け入れることは出来ないということでありました。先にも触れましたように、東洋社会の中の日本には、日本特有の法があり、決して無法国家ではなかったのですけれども、西欧諸国は、西欧法でなければおよそ法ではないという態度を頑に崩さなかったのであります。となれば、不平等条約撤廃という悲願を果たす為には、日本でも急速に西欧型の法を整備して、日本も西欧型の法治国家になったのだから、国際的地位の平等を認めてほしい、というほかはなかったのであります。かくて、新しく生まれた明治政府は、最大の政治目標の一つである条約改正の目的を達成するために、西欧法を日本に取り込むのに涙ぐましい程の努力を傾けたのであります。どんなところから、この人類始まって以来と言ってもいい位の大事業の模索を始めたかは、後述する「3) 手法」のところで改めて触れますが、現在中国での法制度整備の大きな動機の一つである市場経済への対応の必要性という契機が殆ど無かったというのが、日本の近代法整備の極めて日本的な特徴であったということ、指摘しておいてよいことであらうでしょう。

## 2) 継受の時代的環境

日本が西欧法の継受を決断したのは、前に述べたように今から120年以上前のことです。その100年余の間に世界の歴史はまことに目ざましい変転を重ねたわけですが、それは裏返して言えば、日本における西欧法の継受の営みは、こうしたゆっくりとした時間を掛けて、その間における政治・経済・社会の変動と歩みを共にしながら、継続されてきたということの意味します。それは一面において、先駆者としての苦しみを伴うとはいいながら、他面においては、じっくりと腰を入れて作業に取り組むことができたという余裕があったことでもあるのです。この両面が、日本における西欧法の移植の過程の特色を形作るとともに、現在中国で進められている近代法摂取の過程のもつ難易の問題と大きな違いを生ずる原因となっていることは否定すべくもありません。その点は、後に中国の直面する問題について私見を述べる際に暗示的に触れるつもりですが、そうした分析の前提作業として、120余年という時間を与えられた日本の営みの背景を、幾つかの局面に分けて検討することを試みたいと思います。

### a. 資本主義的な国際的経済活動の未成熟

先にも触れたように、日本が新しい法律制度の建設に着手した時点においては、先進的な国々においてさえも、経済活動は、その量においても質においても、現在に比べて格段に素朴な状態にあったことは否定できないところであります。そうした段階においては、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置かれている中国その他の国々に比べて、腰を落ちつけて法律整備に力を注ぐ余裕があったのは、日本にとって幸せなことでありました。

更に、これと関連するのでありますが、19世紀的な資本主義の弊害が意識され、社会主義的な動向が生み出され、やがて世界を二分するようになったということの法律制度の面への波及も、日本は殆ど受けることなしに、先進資本主義諸国の法律制度に追いつくことに専念できたことも、日本の近代法建設の一つの恵まれた点であったといえましょう。換言すれば、社会主義的法制から資本主義を背景にもつ法制への移行というこれまた世界的に前例のない難しい問題に直面することなしに、日本は同じ路線の上を進むことが出来たわけであります。

### b. 西欧法制自体の変動期との時代的対応

日本が模範としようとしていた西欧型の法律制度とても、現在のように確固たる姿を現していたのではなく、今から振り返れば、いわば発展途上にあつた時点で日本がこの作業に着手したということも、見逃せない事実であります。大陸においては、フランスだけが完備した統一法典をもっていたに止まって、ドイツは、未だ統一的な法制を生み出すまでに至っていなかった時点において、日本は西欧法に眼を向けはじめたのでありますし、大陸法とは系列を異にするアメリカの法律制度も、19世紀の半ば前後にはさまざまな変転を重ねていた時代でありました。そのことは、西欧型の法制を取り入れるとしても、模範とするべき国を自主的に選ぶとすればそれが可能であつたということの意味します。後に、「3）手法」で触れるように、フランス法の全面的な模倣からドイツ法の全面的模倣へと、日本人の自主的な選択によって移行することが可能であつたというのも、西欧法自体がこうした歴史的段階にあつたが故であります。

#### c. 当時の法律制度の守備範囲の相対的な狭小

上に述べたことと関連するのでありますが、日本が西欧法制の採用に踏み切つた時点においては、現在に比べると、遙に法の対象領域が狭かつたことも明らかな事実であります。20世紀になってから新たに顕在化してきた各種の社会問題—例えば、労働問題、借地借家問題、小作問題等—に対する法的な対応は、当初においては法体制構築の対象となつてはならず、日本においては「六法」と称される基本的な法典—民法・商法・刑法・民事訴訟法・刑事訴訟法ならびに憲法—の整備ということが、その主眼であつたのですし、近代科学技術の急速な展開に伴つて生じてきた新しい法領域—例えば、無体財産権法・電波関係法・各種の産業規制法等—に対する対応にも余裕がありました。更には、金融関係法や証券関係法、あるいは独占禁止に関する法規制の領域などについても、同じような事態が指摘できます。

これも、中国をはじめとするアジアの国々が、単に基本法の領域に止まらず、極めて広範な法領域を一挙に近代化することに迫られているのに比べれば、時間を掛けて西欧法への接近を図ることが可能であつた日本の恵まれた点の一つであります。

#### d. 日本の直面した諸困難

以上述べてきたことは、急速度に極めて広い側面で法の近代化を図らなくてはなら



ない国々と対比して、日本が恵まれていたと思われる点ではありますが、逆に、現在そうした課題に直面している国々にあっては、決してみられない様々な困難があったことも事実であります。何と云っても、日本がこうした作業に取り組んだ時点においては、同様な作業に迫られていた国はアジアには全くなかったというのが事実であります。従って、日本は手を携えて同じ道を歩むといった相談相手もないままに、全く独力でこうした先人未踏の大仕事をしなければならなかったわけでありまして、それは、いふならば、日本人の創造的な能力が世界史的規模で試されるという意味をもたざるをえない難事業であったのです。これに比べれば、上にも述べましたように、中国を始めとして、現在同じような課題に立ち向かわなければならない国々は、一面で日本より難しい問題を抱えている反面に、手を携えて進むことの出来る国々も身近にありますし、少しばかり先に赤手空拳の状態でも苦勞を重ねてきた日本の経験を参考にする余地もありうると思います。更には、情報関係科学の飛躍的な発達により、情報の収集や交換がきわめて容易になってきているということも、現在の時点において類似の作業を進めるについて、かつての日本にくらべて有利な点であると申せましょう。

### 3) 継受の手法 ～日本の場合～

1) で述べた動機を背景とし、2) で述べた環境の下で、日本は、どのようにしてこの難事業に立ち向かったのかという問題を次に述べさせていただきます。

#### a. 外国人の指導への依存・その1 ～フランス法の圧倒的影響～

何の基盤も伝統もないところに、長い歴史をもつ西欧法を移殖するについては、日本人の手によるだけではとても不可能であることは誰がみても明らかなことでありましょう。そのためには、外国人の指導と援助を仰ぐことが不可欠でありました。それならば、どの国の法律家の援助を求めるのが適当であるかということが問題になるわけではありますが、この点に関する当時の日本人の感覚は極めて正当であったと私は思います。先にも触れましたように、日本にまず開国を迫ったアメリカはコモン・ロー法系の国でありまして、判例法を基盤としており、伝統のない国にもってくるのには不適當でありますし、後に世界最新の法典の整備を誇るようになったドイツは、未だ小国が分立しているという状態で統一的な法典を有してはおりませんでした。ただフランスだけが、いささか古くなっていたとはいいいながら、いわゆるナポレオン法典を

幾つか有しており、大陸法系の雄として世界に君臨しておりました。更に、アメリカやドイツは連邦主義の国であるのに対し、フランスは中央集権化された統一国家であり、当時の日本人が頭に描いていた新しい国家像と対応する面がありました。西欧法制を学びとろうとする日本人の視線が、先ず、フランスに向かったのは当然のことであったといえましょう。誕生間もない日本の維新政府は、多くの俊秀をフランスに派遣しておりましたが、それだけでは当然足りず、大物の法律学者を高給をもって日本に招聘して指導を仰ぐことが不可欠でありました。そして白羽の矢が立ったのが、当時パリ大学の正教授であったボアソナードという人物でありました。当時の日本は未だ新政権の基礎が不安定であり、治安の維持が重要問題でありましたので、先ず刑法と刑事訴訟法—当時は治罪法と呼ばれておりました—の草案の作成を依頼し、これは直ちに法典として公布されました。次いで民法典の編纂をも依頼しその完成をみました。これが日本では旧民法と呼ばれているものです（しかしこれは後述するようについに施行はされないままに終わりました）。いわばこの時期はフランス法一辺倒の時代であったといつてよいでありましょう。

#### b. 外国人の指導への依存・その2 ～ドイツ法への転換への萌し～

しかし、その間にヨーロッパの歴史は大きく転換しておりました。いわゆる普仏戦争—ドイツのプロイセン王国とフランス国との戦争—でフランスは敗北し、勝利したドイツ側はビスマルクの指導の下にプロイセンを盟主とする統一されたドイツ帝国を建設し、その統一の余勢をかって世界最新の法典を次々と生み出しておりました。特に1877年前後に一群の司法制度関連法律や民事訴訟法・刑事訴訟法などが制定・公布されておりましたが、これこそ正に世界最新の諸法典であり、19世紀後半の社会情勢に適應したものであって、19世紀前半を代表する前述のナポレオン法典に比べ、時代の要請によりよく適合するものでありました。

こうしたヨーロッパ法の新しい展開は、日本にも伝えられ、日本人の間に、西欧の法制を取り込むならば、いささか古くなったフランス法よりも世界最新のドイツ法を模範とするのがいいのではないかという思いが強くなってまいります。この間にあって、非常に象徴的は存在は、旧商法であります。これはロesslerというドイツ人に起草を依頼しながらもその編別はフランス商法典に倣っていたという点で、興味のある独仏折衷の姿を示しております。

### c. 日本人の自発性に基づくドイツ法への全面的転換

しかも、この時期には、日本の国内政治の状況から、憲法を制定するということが緊急の政治的課題となっており、政府の高官による各国憲法視察団の派遣があり、その結果として明治政府の思い描く国家像に最も適合するのは、ヨーロッパの諸憲法の中では極めて保守的性格の強いプロイセン憲法であるから、それを日本の憲法の模範とするのが適当であるという国策が定まり、それが1889年の大日本帝国憲法（いわゆる旧憲法）として結実したのであります。憲法がドイツ型となれば、憲法の下諸法令もドイツ型になるのが必然であり、裁判所構成法や民事訴訟法などはドイツ人の手になる草稿を基本として制定されるようになり、先に挙げたボワソナードが心血を注いだ旧民法や独仏折衷と先に申し上げた旧商法などはその施行を見送られ、やがて現われるドイツ型の民法典（1895年）や商法典（1899年）に取って代わられることになるのであります。ボワソナードが起草した刑法（これが旧刑法といわれるものであります）・治罪法（旧憲法施行とともに刑事訴訟法と名称を改められたのであり、これがいわゆる旧刑事訴訟法といわれるものであります）のみがフランス法の系統の法律として暫くの間生き延びたのであります。これもやがて明治40年（1907年）の現行刑法および大正11年（1922年）の旧刑事訴訟法という全くドイツ法に倣った法典にとって代わられたのであります。ここに至って、いわゆる六法の全部がドイツ法の流れを汲むものとなったのであります。

### d. ドイツ法一辺倒の時期における多少の新しい動き

こうして、一応ドイツ法に範を求めた日本法の再編成は完了するのであります。それから第三の転機ともいえる第二次世界大戦の敗戦に伴ってアメリカ法の影響の増大がみられる時期までの間に、幾つかの注目すべき動きが日本の法制度にみられます。

- i. 一つは大正15年（1926年）に民事訴訟法の前半部分が、当時世界最新といわれていたオーストリア民事訴訟法の影響を強く受けながら改正されましたし、これに多少先立ち、大正11年（1922年）には、全くドイツ型の破産法と和議法が制定されました。
- ii. 特にこの時期において日本の法律の歴史の中で特筆すべき特異な現象として、調停制度の大幅な進出ということが挙げられます。調停制度は1922年から1939年まで

の間に、借地借家事件・小作事件・労働事件・商事事件・金銭債務関係事件・人事関係事件等、殆ど民事事件の全てにわたってそれぞれ単行の調停法として制度化されたものでありますが、日本人の民事訴訟に対する馴染みの少なさと争いを好まぬという国民性の故か、ドイツ型の民事訴訟制度が私人間の紛争の解決の為の制度として必ずしも適切に機能しきれなかったという面をある意味では補充する意味合いをもつものであり、こうした広範囲の調停制度の進出は、世界に例をみない日本法の特色といえるものであります（こうした幾つかの法律で規定されていた調停制度は、第二次世界大戦後に民事調停法・家事審判法という二つの法律に統合整備され、現在も大きな役割を果たしております）。最近、訴訟外の紛争処理制度というのが世界的に脚光を浴びるようになりつつありますが、調停制度の日本でのこうした盛行は、世界の各国からも注目される日本の司法制度の一つの特徴となっております。付言するならば、全国で民間人から調停委員として選出され、調停の運用に携わっている人達は、延べ2万人前後にもなるといわれており、しかもこうした調停委員に選ばれることは名誉なことであるとして、この調停委員の人達は喜んで調停の仕事に励んでおります。民衆の司法関与のあり方が現在世界各国でいろいろな形で論議されておりますが、日本の調停委員の制度は、日本人が独自に生み出した一つの成功例として評価してよいと思われれます。

#### e. これらの時期における日本人の側での努力と対応の若干の側面

外国人の力を借りながら法典を整備し近代的な司法制度や行政制度の形を整えていくということは、日本が目指した条約改正という政治的目的を達成するには一番有効な方法であったことは確かであります。法律を真の意味で適正に運用する為には、それに従事する人間の養成が必要でありますし、更には、外来の法典を円滑に運用するためには、それぞれの法律の学問的究明の体制が整っていなければなりません。そこで、こうした法律の運用をする実務家の養成という問題と、法律学の担い手の養成という二つの面に分けて、この時期の日本の対策をみることに致しましょう。

i. 先ず、実務家の養成の面ですが、外来の法律制度を円滑に運用していく為には、法の担い手の養成や練達な行政官の育成が必要でありましょう。司法の担い手といえば、一方で裁判官や検察官、他方で弁護士が必要なわけですが、この点についても日本は目ざましい努力を重ねたという一面と、極めて偏頗な育成が

行われたという反省すべき点を持っていたことを指摘しなければなりません。先ず、裁判官や検察官は、司法活動の眼にみえる存在でありますので、条約改正の目的を達する為には、全国津々浦々に然るべき数の裁判官や検察官を配置することが必要でありましたので、明治政府はこの点については極めて大きな努力を払い、旧憲法施行の時期迄には、量的にみる限り驚くべき成果を挙げました。旧憲法施行の時期には裁判官だけでも千数百人の人員を揃えたのでありますし、検察官の数もそれに見合った数の人材の養成を完了しております。

驚くべきことは、西歐法制の受入れを決断してから僅か20年の間に、全くの零の状態からこれだけの裁判官・検察官を作り上げておきながら、ひとたび条約改正という政治的目標が明治27年（1894年）以後次々と実現してしまうと、そうした努力は殆ど停止してしまい、第二次大戦終了後にあつてさえも、しばらくは、こうした裁判官・検察官の数が旧憲法施行の時と殆ど同じであったということでもあります。その百年の間には人口は数倍に増え、経済活動の規模は比較を絶する程に拡大しているのに対し、司法部の人材の量的な弱体は覆うべくもありません。これは、日本の西歐法継受の目的が不平等条約改正ということに向けられ、西歐で現に行われているような司法活動の実態を日本でも実現するということが正面の目標としては捉えられていなかったということを示す事実といつてもいいであります。

西歐法導入の動機が前述したようなものであり、司法制度の内実の充実を図るよりも、形の上で法治国的外観を整えることに重点を置かれたことのもう一つの欠陥と目すべきものに、西歐諸国では裁判官・検察官と弁護士は共に法の使徒であり、役割を異にするだけであるという常識が定着しているの比べ、日本では、裁判官・検察官の育成という面のみに重点が置かれ、弁護士制度の充実やその地位の尊重ということが、比較的閑却されたという事実があることも否定出来ません。しかし、弁護士制度の充実は健全な司法運営の為に不可欠なものであり、しかも弁護士は優れた知識階級なのでありますから、そういう人達の間から裁判官・検察官と自分たち弁護士の間には不当な差別があるという感覚が芽生え、裁判官・検察官に対して自らを対立するものとして位置づけるという伝統の種をまくことになってしまいました。日本の弁護士は自らを「在野法曹」と呼び、裁判官・検察官という「在朝法曹」に協調するよりもむしろ対立するところにこそ、己れの存在意義があるという反骨の精神が根強く培われてくるというきっかけがそこに潜んでいたと私はみてい

ます。それが今日もなお完全には除かれていないという状況が続いているところに、伝統の短い日本の法律制度の問題点の一つがあることを率直に認めなければならないと私は感じております。

- ii. 新しい基本法典を始めとして次々と制定される西欧流の多くの法規が円滑に運用される為には、そうした法規の学問的な解釈ということが不可欠であります。明治の半ば頃から、日本においては法学教育の制度が徐々に形を整えてくるのでありますが、そうした法学教育の施設には、国立の大学もあれば私立の学校もありました。しかも、こうした法学教育の施設は、当然のことながら、外国の法律制度の研究に重点を置き、諸外国の法律学者の学説を日本に紹介しつつ日本での法律実務に協力するのだという姿勢がはっきりとしておりました。

面白いことは、こうした法学教育施設の間で、当初は、イギリス法派というものと、フランス法派というものの対立がみられたということでもあります。後に、日本の法律制度を完全に一色に染め上げたと言ってもよいドイツ法の研究を建前とするドイツ法派というものは、始めのうちは殆どみられませんでした。これまで述べてきたように、日本の新しい法律制度の建設にあたっては、判例法主義をとる英米法の継受は視野の外に置かれ、専ら大陸法に眼が向けられていたのに、学問の世界では、イギリス法派が幅をきかせていたということは、一見、奇妙なことと映るかもしれません（実は、当時唯一の国立大学であった東京帝国大学の法学部門では、イギリス法派が主流であったといわれております）。これは、明治政府と英国の関係がいろいろな面で密接であった上に、イギリスのなかば啓蒙的な法律書が日本人には取りつき易かったということもあろうかと思われまます。先程、ボワソナードが心血を注いだ旧民法や、独仏折衷と私が呼んだ旧商法が、施行されることのないまま葬り去られたということを指摘いたしました（これは日本では「法典論争」と呼ばれています）、その背後には、イギリス法派とフランス法派の対立があったという人も少なくありません。しかしながら、旧憲法を境として、ドイツ法の優位が固まってまいりますと、当然のことながら、ドイツ法派というものも形をなし、勢力をどんどん広げていくということとなってくるのであります。

こうした日本の法律学研究者の系列化をみごとに象徴するのが、やがて再編成される東京帝国大学法学部の法律学科の中に、イギリス法専修の課程とドイツ法専修の課程とフランス法専修の課程の三つが置かれ、学生はその何れかを選ぶことを強

制されたという事実でありますし、イギリス法専門の教授、ドイツ法専門の教授、フランス法専門の教授がそれぞれ置かれ、こうした西欧法制を代表する三つの国の法の研究が大学で行われるという体制が確立し、その伝統は、今日まで、形を変えながらも続いているというのもそうであります。

こういう研究体制の下では、日本の法学研究者は、少なくとも自分の専門領域に関する限りでは、あわせて英米法か、ドイツ法か、フランス法か、の研究を伴わざるをえぬという傾向が生まれ、その伝統も今日まで続いている面があるといえると思います。このように法学研究・法学教育の面での外国法重視という伝統は、日本の法学の特徴の一つであります。諸外国での法学教育の対象は、自国の法律制度にのみ限定されるものが殆どであり、日本のような形で、外国法の重視を法学教育の中に取り込んでいる国はありません。

これは、ある意味で日本の法学研究の強みではありますが、その反面として、学者の側において日本の実務の研究が閑却されてしまいがちであるという、これまた諸外国の法学研究・法学教育とは違った消極的な特徴となっていることも、公平に認めなければなりません。

#### IV 日本における西欧法継受の課程とその特徴、ならびにその問題点・その2 ～アメリカ法の部分的進出～

##### 1) アメリカ法の影響の顕在化とその発現領域

第二次世界大戦の敗戦に伴い、日本はアメリカを中心とする連合軍の占領下に置かれ、アメリカ主導の下に様々な法改革が行われ、それを契機として、アメリカ法の影響がこれまで大陸法系の制度で固められてきた日本に大きな変動を生ぜしめることになりました。昭和21年（1946年）の日本国憲法（いわゆる新憲法）がアメリカの強い示唆に基づくものであることは、広く知られているところでありますが、実は、この新憲法の中で、最もアメリカ色の濃厚な部分は、人権関係の諸規定のほかは、司法制度の領域なのであります。最高裁判所の構成や、その権限—例えば、違憲立法審査権や最高裁判所規則制定権—や最高裁判所裁判官の国民審査制度などがその典型であります。

最高裁判所以外の点では、家庭裁判所の制度の新設と、これまでの最下級裁判所で

あった区裁判所の名称を簡易裁判所と改めて、その数を飛躍的に増加させたということがあります。そのいずれも、アメリカの一部で実験的に行なわれている家庭裁判所や、各州レベルの司法制度の末端に位置していた治安判事の制度を学んだものではあります。日本で実現されたところはアメリカの制度とは大きく異なり、日本の独自性がかかなりはっきりしています。とくに、日本のこの新しい家庭裁判所制度は、母法国のアメリカからも、また、ドイツからも注目され高い評価を得ております。これにくらべると、簡易裁判所制度は、その特色を発揮するのに必要な手続法の整備がおくれたために、必ずしもこれまでは期待された実績はあげられなかったといえます。しかし、後に「2）b」で触れる新しい民事訴訟法典の中で、独自の小額訴訟手続（一つの事件は一回の弁論で終結するのを原則とします）が整備され、世界にあまり比をみない日本の民事司法手続の一つの独創的な実験となるであろうことが予想されています。

司法の制度面以外では、この憲法の規定を受けて、日本の基本法典の中では、刑事訴訟法が極めて明瞭にアメリカ型に改変されたことと、伝統的な「家」制度の廃止に伴う親族法・相続法（民法典の後半部分）の改正がみられましたが、それ以外の基本法典の中では、商法の会社法の部分がかかなり大きくアメリカ法を取り入れたほかは、他の分野ではそれ程大きな変革はなかったといてよいかと思います。私の専門とする民事訴訟法の中では、証人尋問の方式の改変（英米法流の交互尋問制度の導入）などは実務上の大きな変革ではありましたが、法典の体系そのものには手が付けられませんでした。むしろ、アメリカ法の影響が強くみられたのは、戦前の日本の財閥解体と組み合わされた独占禁止法や戦時経済の立直しの一環とアメリカが考えた会社更生法等の領域であるとか、金融制度・証券取引制度・租税制度等、経済関連の分野であったといえましょう。

## 2) 日本側の対応の諸形態

### a. 基本的な流れ

このように占領期間中には、占領軍の権力を背景とした、いわば他律的な法改革がかかなりの規模でみられたとはいえ、それは明治初年の最初の西欧法導入の時のような衝撃はむしろ少なく、日本ではかなり巧みにこのような法改革に対応したといえると思います。その背後には、何と云っても、敗戦前に半世紀以上かけて、国民も法律家



も、また行政官や企業家達も、法律の面でのいろいろな経験を積み上げていたという事実があったからだということが出来ましょう。

連合軍の占領終結の後、暫くの間は、取り残された法領域で、新しい憲法の規定との調整を行うなどの動き（行政事件訴訟法の制定や国税徴収法の全面改正や執行官法の制定等）がみられました。しかし司法制度の面でかなり大きな改革を志した臨時司法制度調査会（これは私の恩師でもある我妻栄先生が会長となり、通常の政府の審議会に比べ、高い格式を与えられた組織でありました）の答申が昭和39年（1964年）に出され、それが弁護士側の強硬な反対にあって、その内容は一つとして実現できなかったという事実があり、その後遺症が長く残って、司法関係法律の停滞がみられたといてよいと私は考えております。

#### b. 民事手続法改革の完了

こうした一般的な傾向の中にあって、際立った形で注目を引くものとしては、民事手続法の分野での改革の進展ということが挙げられます。これは私の専門分野に属する問題でありますし、私自身も深く関わってきたところですので、あまり強調することはいささか憚られるのではありますけれども、客観的な事実としてのみ報告をさせて頂くことに致します。

先にもちょっと触れましたように、民事訴訟法の前半（訴訟手続、日本では判決手続ともいわれる部分）は大正15年（1926年）に改正されましたが、その後半部分（その主体は強制執行手続、および保全訴訟といわれる手続です）は、なんと明治23年（1890年）の法律がそのまま残っておりました。その時点以後の社会生活・経済生活の急速な発展のなかで、私権実現の最後の手続であるこの部分が、古色蒼然とした形で残っているというのは奇妙なことであると誰もが感じ、いろいろな改革の動きが断続的ながら続いていたのですが、かなり長い時間をかけての検討の末、昭和54年（1979年）に民事執行法という単行の法典が成立し、引き続き、仮差押え・仮処分（保全処分とか保全手続とかともいわれています）の近代化が、民事保全法として平成元年（1989年）に制定されました。そうすると、大正時代に一度は改正されたとはいいいながら、現代の訴訟実務の要請からみると、大分古臭くなってきたと感ぜられる判決手続の部分の改正も避けられなくなり、5年の短い時間の中に集約的な審議を重ね、平成8年（1996年）に新しい民事訴訟法典が誕生致しました。これにより、基本法の

中でも、実務家の職業的な利害が絡むが故に改正が最も難しいというのが常識であった民事訴訟法典の全体（但し仲裁手続の領域などほんの僅かの部分は未だ手つかずに残っております）が、何の外圧（明治時代の条約改正の必要とか、第二次世界大戦後の占領期の法改正の要求等は正に外圧というのに適当なものでありました）もないところに、全くの自発性に基づいて、諸外国の新しい民事訴訟制度の流れにも丹念に眼を注ぎながら、全面改正を実現したことは、やはり日本の法律制度の歴史のなかで特筆に値するといってもよいと私は密かに自負しております。

この流れを受けて、現在既に仲裁手続の改革や倒産処理手続（破産法・和議法・会社更生法のほか、商法の会社法のなかに規定されている整理や特別清算等）の近代化の作業が、既に始まっておりまして、これも数年の内には成果を挙げることが期待されております。

### c. 他の法領域での改革の動き

民事訴訟法典のように、法典の全面的な書き換えというところまではとてもいってはおりませんが、経済生活の目ざましい発展に即応できるように、会社制度のこまめな手直しが、いろいろな点で実現しているのも事実であります。その多くは、戦後占領期に行われた会社法のアメリカ化の流れを引き継いで、アメリカの会社制度に範を求めた改革であります。

法典の内容的な改革ではありませんが、法典の平易化という作業が着々と進んでいることも指摘しておかねばなりません。既に触れたように、民法典の前半（財産法といわれる部分）にしても、またこまめな改正で複雑な条文構成になっている商法典にしても、さらには刑法典にしても、いずれも明治時代の制定にかかるものであって、用語が現在の国民の多くにとっては難解すぎるというのが実務や教育の現場から指摘されるようになってきていたのですが、それに応えて、これら諸法典の表現の平易化の努力が続けられています。刑法典については既にこの作業は終了し、平成7年（1995年）に完成しておりますし、民法典、商法典については、鋭意その作業が進められているところであります。なお、それ以外にも、交通手段の近代化に対応すべく、裁判所の統廃合を試みるということは、既に実現されておりますし、国際競争の激化に伴って法律家の数を増加する必要性があるという要望に応える制度改革も、少しずつ具体化しつつあり、遠からずそれが実現される可能性があることも付け加えておくべ

きであります。

#### d. 法学教育の量的拡大 ～その現状と問題点～

前記c. のところで指摘しましたように、法律家の増員ということが現在の日本の一つの大きな問題になってきておりますが、この問題は大学における法学教育のあり方という問題を離れては論じられない点もありますので、終わりに簡単に日本の法学教育について触れておくことに致します。前にも触れましたように、日本の法学教育は、日本の近代法整備の歩みと対応する形で発展してきたのでありますが、第二次大戦後になりまして、アメリカの大学制度の影響を受けつつ、日本の大学は著しく量的に拡大され、それに伴って、法学教育（大学の法学部における教育）の規模も飛躍的に増大しております。最新の統計によりますと、法学部をもつ大学は、全国で延べ120前後もあり、その一年の採用人員は、46,000人前後になっているといわれます（法学部の履修年限は4年ですから法学部在学生の総数はその4倍になるわけです）。こうした多くの人々が、法律の学習を経て、さまざまな社会分野—中央・地方の行政機関や各種の企業、教育機関等—に送りこまれていることは、日本の強みであるという一面は確かにありますが、諸外国で法学部の卒業生の進路の大部分を占める狭義の法律家（裁判官・検察官・弁護士等）になる人間は、日本では法学部卒業生のほんの僅かにすぎないということは、やはり一つの大きな問題であると私は考えております。しかしながら、これは明治時代に条約改正という目的を達成するとともに司法制度が停滞し、その反面、行政や企業に法学部の学生が大量に投入されたという伝統の延長線上にあるという問題であって、近代法整備という角度からだけで論じる問題ではない為に、解決の方向を見定めることは極めて難しい現況にあるといわざるを得ません。

## V. 総括

### 1) 諸外国の法制度と比べてみたときの日本の法制度の特徴

この報告で繰り返し指摘してきたように、日本の法律制度の一つの特色は、東洋で最初に西欧法と対決し、その摂取に努めてきたということでありますが、それは同

時に、日本は、フランス法・ドイツ法・アメリカ法（アングロ・サクソン法、あるいは英米法、もしくはコモン・ロー体系の法といってもよいでしょう）という世界の法系を三分するともいってよい法体系を、時期を異にして遍歴をし、その中から120年余りの時間をかけて日本独自の法体系を模索してきた国であるということでもあります。別な言葉を用いれば、世界の主要な法体系が全てこの極東の島国に集中し、そこで激しい発酵を重ねているというのが、日本の法であるということがいえるのであります。

この文化史的にみた大実験は、まだまだ展開途上にあり、その作業は今や終了したなどと言えるものでは到底ありません。いわば、日本は、今後とも近代法整備への歩みをどこまでも続けざるをえない国であるという点で、法の発展途上国の一つに過ぎないともいえるわけであります。

## 2) 諸外国の法学と比べてみたときの日本の法学の特徴

本報告の中でも時折触れたところでありますが、上述した日本の法の特徴に対応する形で、日本の法律学にも際立った特徴がみられます。その若干は既に紹介したところでありますが、触れ残したところも少しありますので、補充させていただきます。まず第一は、上に1)で述べたことと対応することであり、また前にも多少触れたところでありますが、日本には西欧法の主なものがすべて流れこんでおり、それを学びとることが日本の法律学の課題であったことの遺産として、諸外国の法の動向に敏感であり、その流れを正確に捉えるという点で、日本はおそらく世界で一番進んでいる国であるというのが、ドイツやアメリカに留学した経験をもつ私の率直な印象であります。いわば、日本におれば、世界の法の動きは極めて迅速且つ正確に捉えられる位置にあるのであります。このことと一面で重なり合いながら、もう一つ強調してよい点は、日本はその人口の割に、法律文献の刊行が、世界でもおそらく一番多いといってもよい国ではないかと思えます。一つの法律が出る度に、何種類もの解説書や注釈書がすぐに現れますし、市販の法律雑誌の種類にしても、またその部数にしても、膨大な数にのぼっております。各大学の法学関係の紀要の数も、前述した大学法学部の数に対応して、100に近い数になっております。裁判所の裁判例の速報が、大量に達しているのも事実であります。あまりに公刊される法律文献の数が多いので、月々発表される法律文献を分類したものを市販するという特異な出版物も日本ではみられます。この

ように法律文献の数が多いことは確かではありますが、その質の問題につきましては、諸外国の法律専門家の批評に耳を傾けるべきでありましょう。

### 3) 日本の法および法学の新しい課題の自覚と対応

これまでの日本の法および法学の目標は、西欧諸国に「追いつけ、追い越せ」ということでありました。上に述べたように、その目標はある程度は到達できたといえると思いますが、それは、併せて、別な面での大きな欠落を生み出していたということ、を、今、我々は深刻に反省しつつあります。それはどういうことかという、眼を西欧先進国にのみ向けて、近隣のアジア諸国の法や法学に対する関心が極めて希薄であったということでもあります。

こうしたことを自覚させられる環境も、必ずしも恵まれたものではなかったのも事実であります。かなり最近まで、世界の動きは、東と西の対立とか、北と南の対立とか、という図式でとらえられがちでありました。しかし、冷戦構造の崩壊や、アジア諸国の経済発展などを契機として、新たな世界史の方向が臆ろげながら見えてきたというのが、やっと最近のことだと私は考えております。その新しい世界史の流れの大きな骨組みは、一つはヨーロッパ、もう一つはアメリカ、そして第三にアジア、という三極構造の対立というか、競争関係というか、そうした大きな流れであると思います。

仮にそうした見方に大きな誤りがないとするならば、日本の法と法学をこうした三極構造を睨んで展開させていくということが、不可欠になるでありましょう。日本は、これまでのように、ただ西欧に「追いつけ、追い越せ」という姿勢—明治時代のある思想家は、それを「脱亜入欧」という言葉で表現致しました—を反省して、三極構造の一つとしてのアジアの一員であるとの自覚に立ち、近隣の諸国と力を合わせて、アジアがヨーロッパ・アメリカに対抗できる力を付ける為に、これまで100年以上かかって積み上げてきた経験を生かしていくべきである、ということが、ここ10数年程の世界史の激動の中から、漸く日本で法律に携わる者の自覚の対象になってきたと言えると思います。いわば「アジアへの回帰」の責任の自覚であります。本日の報告の締めくくりとして、私が申し上げたいことは、このことでもあります。

# 日本主要法令

(民事司法制度関連の法令を重点として)

## 系 譜

凡 例:

× 既に廃止された法律

[ ] 公布したが、実施しなかった法律

< > ある程度ドイツ法の影響があるが、  
米国法の影響は受けていない法律

□ 憲法

○ | ○ | 法 複数国の法律の影響を受けているもの

備考	西暦 (旧暦)	フランス法の影響	ドイツ法の影響	英法の影響	日本独自
明治維新	1868 (明治元年)				×新律綱領
	1872 (明治5年)				×司法職務定制
	1873 (明治6年)				×訴答文例
Baissonade 氏来日	1874 (明治7年)				×改定律例
	1875 (明治8年)				×裁判事務心得
	1880 (明治13年)	×代言人制度 ×旧刑法 ×治罪法			
	1884 (明治17年)	×勸解略則			
	1886 (明治19年)	×公証人規則			
	1889 (明治22年)	×	大日本帝國憲法		
	1890 (明治23年)	[旧民法]	[旧商法] ×旧旧刑事訴訟法 ×裁判所構成法 ×旧民事訴訟法		
	1893 (明治26年)		×旧旧弁護士法		
Baissonade 氏歸国	1894 (明治27年)				
	1896 (明治29年)		民法1~3編		
	1898 (明治31年)		×民法4, 5編 人事訴訟手続法 非訟事件手続法 法例 ×戸籍法		
	1899 (明治32年)		商法 不動産登記法 供託法		
	1907 (明治40年)		刑法		

備考	西暦 (日本年号)	フランス法の影響	ドイツ法の影響	米英法の影響	日本独自
	1908 (明治41年)		公証人法		
辛亥革命開始	1911 (明治44年)				
第一次大戦発生	1914 (大正3年)				
パリ講話条約	1919 (大正8年)				
	1921 (大正10年)				×借地法 ×借家法
	1922 (大正11年)		破産法 和議法 ×旧刑事訴訟法 ×旧少年法		×借地借家調停法
	1923 (大正12年)			陪審法	
	1924 (大正13年)				×小作調停法
	1926 (大正15年)		×民事訴訟法 (前半部全面改正)		×商事調停法 ×労働紛争調停法
手形法 ジュネーブ条約	1930 (昭和5年)				
小切手法 ジュネーブ条約	1931 (昭和6年)				
	1932 (昭和7年)	手形法			×金銭債務臨時 調停法
	1933 (昭和8年)	小切手法 ×旧弁護士法			
	1938 (昭和13年)		商法一部改正 有限会社法		
	1939 (昭和14年)				×人事調停法
修改刑法仮案	1940 (昭和15年)				
日本第二次世界 大戦参加	1941 (昭和16年)				
	1942 (昭和17年)				×戦時民事特別法 ×戦時刑事特別法



備考	西暦 (日本年号)	フランス法の影響	ドイツ法の影響	米英法の影響	日本独自
第二次世界大戦 日本敗戦	1943 (昭和18年)			陪審法停止法	
	1945 (昭和20年)				
連合軍日本占領	1946 (昭和21年)			日本国憲法	
教育基本法 学校教育法 (法學教育の擴大)	1947 (昭和22年)		裁判所法 検察庁法	労働関係調整法	
				民法4, 5編全面改定 ×民訴応急措置法 ×刑訴応急措置法 家事審判法 戸籍法	
	1948 (昭和23年)			独占禁止法 労働基準法	
中華人民共和国 成立	1949 (昭和24年)			刑事訴訟法 刑事訴訟規則 少年法	
	1950 (昭和25年)			証券取引法 弁護士法 司法試験法	
サンフランシスコ講和条約, 占領終結	1951 (昭和26年)			商法一部修正(金銭関係) ×対最高裁上告特例法 ×民事訴訟継続審理規則	
	1952 (昭和27年)			会社更生法 破産法一部改正 和議法一部改正	
	1953 (昭和28年)				軽犯罪法
	1955 (昭和30年)			1955年(昭和30年)～ 1997年(平成9年) 商法が数回改正	
	1956 (昭和31年)				×民事訴訟規則
	1959 (昭和34年)				特許法
臨時司法制度 調査会発足	1962 (昭和37年)				行政事件訴訟法 商業登記法

備考	西暦 (日本年月)	フランス法の影響	ドイツ法の影響	米英法の影響	日本独自
日中国交回復 (日中共同声明)  改正刑法草案	1964 (昭和39年)		×民事訴訟法	< >	一部改正(手形訴訟, 小切手訴訟)
	1966 (昭和41年)		執行官	< >	法
	1967 (昭和42年)				借地非訴訟事件手続規則
	1968 (昭和43年)				公害紛争処理法
	1970 (昭和45年)				著作権法
	1972 (昭和47年)				
	1974 (昭和49年)				株式会社監査特例法
	1978 (昭和53年)				仮登記担保契約法
	1979 (昭和54年)		民事執行 民事執行	< > < >	法 規則
	1989 (平成1年)		民事保全	< >	法
	1990 (平成2年)		民事保全	< >	規則
	1991 (平成3年)				借地借家法
	1994 (平成6年)			民事訴訟法 民事訴訟規則 民事製造物責任法	

# 社会主義市場経済の法体系の整備に関する構想

国家経済体制改革委員会  
政策法規司司長 許 驊

御臨席の皆様、民主社会主義を強化し、社会主義法体系を整備し、法によって国を治めることを実行、堅持して、社会主義の法制国家を建設することは、中国の特色ある社会主義を建設するという鄧小平氏の理論の重要な構成部分である。立法業務を強化して、できるだけ早く社会主義市場経済の法体系を整備することは、中国の社会主義現代化建設と経済システム改革の進化にとつての根本的な任務である。

1979年に中国が改革開放政策を実行して以来、社会主義市場経済の発展にしたがつて市場の主体と市場行為を規範化し、市場秩序を維持し、マクロ・コントロールを強化し、社会保障制度を充実させ、基盤産業と支柱産業を振興して対外開放を促すことを目的として、重要な法律、行政法規及び地方法規が制定された。したがって、社会主義市場経済の法体系の枠組みは既に一応形成されたといえるが、社会主義市場経済に適応する法体系を構築して充実させるという目標に対しては、まだかなりのギャップがある。

中国における社会主義市場経済の法体系を確立、充実させることは、世紀にまたがつて雄大なシステムを作りあげるという大プロジェクトであり、法律制度の革新である。経済システム改革の特徴に適合させるため、社会主義市場経済の法体系の構築は、まず個々の特殊な経済社会問題の解決から着手して、事態の軽重緩急を分け、改革措置の法律化、制度化と規範化を適切に実現しなければならない。改革の短期的要請に応えるとともに、中期及び長期の要請をも考慮しつつ、中国の生産力、生産関係の発展と推移の情勢に基づいて、専門的な科学的方法と手段を用いて社会の発展・推移と法律の調整との関係を科学的に解明し、法律の短期、中期及び長期の推移の情勢とその発展法則を正しく予見しなければならない。そうしてはじめて、科学的かつ健全で充実した社会主義市場経済の法体系を構築することができるのである。

## 1 社会主義市場経済の法体系を構築する基本原則

社会主義市場経済の効果的法体系を構築するためには、まず社会主義市場経済及び

経済システム改革に適応する立法作業の原則を確立しなければならない。これについては、以下の8つの点から説明する。

### ①生産力の解放と発展を堅持する原則

社会主義市場経済システムを確立するということは、つまり「社会主義社会の生産力を発展させること及び社会主義国の国力を増強することに役立ち、人民の生活水準の向上に役立つ」という指標に基づいて、生産力を解放し、発展させること、生産力の発展を束縛する古い経済システムを变革し、活力に満ちた新しい社会主義の経済システムを確立して生産力の発展を促すことにある。したがって、社会主義市場経済の法体系の確立は、生産力の解放と発展という原則にしたがって、それを実現しなければならない。

### ②公有制を主体として、多数の経済形態が併存し、共に発展することを堅持する原則

公有制を主体とすることは、中国の社会主義制度によって決定されたものであり、揺るがすことができないものである。公有制経済は、中国国民経済の中で主体的地位を占めている。それは、第一に国家所有と集団所有の資産が社会総資産の中で優位を占めていること、第二に国有経済が国民経済の命脈にかかわる部分において支配的地位を占めていること、第三に国有経済が国民経済の中で主導的役割を果たしていること、第四に公有制経済が社会主義市場経済の発展の要請に適応して、絶えず発展し、大きく成長を遂げたことに現れている。もちろん、公有制が主体的地位を占めているというのは、中国全土についてのことであって、一部の地域や産業での違いはある。多種類の経済形態が併存して、共に発展するということは、つまり、公有制経済の発展を促すと同時に、個人所有制経済、私有制経済、外商投資経済の発展を奨励することである。国有経済、集団所有経済、私有制経済、外商投資経済、株式制経済等いずれの市場においても平等な競争に参加しなければならないし、その合法的資産は一律に法律の保護を受ける。

### ③勤勉に働いて豊かになり、共に裕福になることを堅持する原則

改革開放政策が実施されて以来、中国人民の生活の質と社会発展の水準は大きく向上した。中国政府は、一部の人々が勤勉に働けば、合法的経営で先に豊かになることができ、その後、まだ豊かになっていない者を助けて、最終的には共に裕福になることを再三強調している。そのためには、収入と分配の関係をいっそう透明化、規範化、法制化しなければならない。個人所得税を主として、相続税、贈与税などを従とする税収調整システムの確立に着手し、社会配分の不公平を逐次解決しなければならない。法的手段を十

分に生かして、都市と農村の間、地域の間、異なる社会集団の間の利益配分関係を調整する。

#### ④中国の実情を踏まえ、外国の有益な経験を参考にすることを堅持する原則

中国は発展途上国であり、改革開放政策が実施されてからの18年間で、国民経済は持続的かつ急速、健全に発展を遂げたが、先進諸国と比較すると、科学技術は立ち遅れ、工業技術設備は老朽化し、農村の産業化もかなり低い。特に人口が多いので、一人当たりの資源保有量はかなり少なく、大きな就業圧力に直面しており、農村でまだ貧困から脱却していない人々が5800万人もいる。中国の経済は、社会主義市場経済へと移行しつつあるが、必ず中国の実情から出発しなければならない。それと同時に、我々は外国の市場経済の有益な経験を参考にしなければならない。いわゆる市場経済とは、ほかでもなく、主に市場価格、需給関係及び平等競争に頼って社会資源を配置し、社会経済運営を組織、調節する経済形態である。市場経済と商品経済の密接な関係は、商品生産によって決定されたものであり、特定の社会制度に属するものではない。そのため、西側の発達した市場経済、国の経済関係の市場化、企業行為の自主化、マクロ規制の間接化、経済関係と市場運営の規範化、経済運営の国際化と開放化などは、中国が社会主義市場経済の法体系を確立する過程において参考にすべきものである。

#### ⑤契約の自由を堅持する原則

契約は、市場主体の経済行為の基本的表現形式である。契約の自由を堅持することは、法律の面で企業の経営自主権を保護することであるが、それはまた、関連ある法律、法規を遵守する前提の下での自由である。

#### ⑥公平な競争を堅持する原則

市場経済の条件の下では、企業の組織形態、規模の大小、経営状態などは、いずれも平等な法的地位に置かれ、統一した法律・規則を遵守し、全ての不正な競争行為は法律の制約を受けるべきである。

#### ⑦誠実を旨とし、信用を重んずることを堅持する原則

市場経済は秩序ある形で運営されるべきであり、市場における競争の主体は、自らの勤勉な労働と良き信用と名誉、合法的経営によって財産を形成し、他者の合法的な權益、国家の利益及び社会の公益を損なわず、社会の公德に違反しないという前提の下で物質的利益を追求すべきである。他企業の商標を盗用したり、偽物を販売したり、騙したり、力づくでごっそり取ったりする行為は許されない。

## ⑧政府によるマクロ規制を堅持する原則

市場経済には、資産配置を最適化し、生産力の発展を促し、経済構造を調整し、優勝劣敗をもたらすなどの作用があり、これは既に人類社会の何百年の歴史によって証明されている。しかしながら、市場経済にはいくつかの限界も存在する。例えば、需給関係と価格の波動による資源配置のタイムラグ、現有の生産構造と需給関係しか反映できず、国民経済発展の長期の目標と構造を反映できないこと、過度の競争による独占、優勝劣敗の競争が往々にして大きすぎる分配のギャップと社会の両極分化をもたらし、その結果として一連の社会問題を引き起こしていることなどである。したがって、「形のある手」、すなわち政府のマクロ規制によって市場経済の限界を克服しなければならないのである。

## 2 社会主義市場経済の法体系のトータルな設計について

社会主義市場経済の法体系の構築とは、雄大なシステムを作り上げるプロジェクトである。中国共産党第14期3中総の「決議」は、「社会主義市場経済システムの確立と充実、完備した法体制によって規範化され、保障されるべきである。」と指摘している。今年、中国共産党と中央人民政府は、できるだけ早く社会主義市場経済の法体系の枠組みを構築し、法によって国を治め、社会主義の法制国家を建設することを当面の活動の重点と定めた。国家経済体制改革委員会は、1993年からこの面での研究に着手し、これと前後して法学専門家庭座談会とセミナーを開催して、社会主義市場経済の法体系の枠組みの構想を提出した。法学界と國務院の関係部門は、多くの調査研究を行い、さまざまな角度から多くの提案を出した。ある人達は、一般の法律に基づいて枠組みを構築すること、つまり、憲法、民商事法、経済法、行政法、社会法、刑法、刑事訴訟法からなるものか、或いは民商事法、経済法、行政法、社会法から成るものを提案した。また、ある人達は、社会主義市場経済システムの要請に基づいて枠組みを構築すること、つまり、市場主体の規範化、市場行為の規範化、市場秩序の維持、マクロ規制の強化、社会保障の充実、対外開放の促進など六種類の法律から成るものを提案した。その他に、経済立法の具体的任務に基づいて枠組みを構築することを提案する人達もいた。これらの研究と模索は、社会主義市場経済の法体系の確立と充実を速めることに積極的に促進的な役割を果たすようになっている。

社会主義市場経済の法体系は、中国の社会主義市場経済の持続的かつ急速で健全な発展の要請に応えなければならない。社会主義市場経済の法体系は、社会主義市場経済

における諸関係を調整する法律規範の総称である。我々は、社会主義市場経済の法体系の枠組みは、主に市場主体法、市場行為法、市場秩序法、マクロ規制法、社会保障法、対外経済法によって構成されると考えている。

### ①市場経済の主体を規範化する法律制度

市場経済の主体とは、市場経済活動の参加者を指し、さまざまな組織形態の企業とその他の生産活動に携わる組織と個人を含むものである。市場主体法は、市場主体の組織形態とその法的地位を確立する法律規範であり、その役割は合法経営の資格を持つ市場経済活動の参加者を規範化し、それを自主経営、損益自己負担の生産経営者に仕立て上げることにある。それらは主に、公司法(会社法)、合作企業法、株式合作企業法、企業集団法、協同組合法、企業法等が含まれる。

### ②市場における経済行為を規範化する法律制度

市場行為は、市場主体の生産経営活動を指すものである。市場行為法は、市場における主体行為を規範化する規則であり、主として取引行為規則の法律規範である。その役割は、市場の主体行為の規範化、公平な競争の市場秩序の確立、擁護であり、主に物権法、債権法、契約法、手形法、証券法、保険法、海商法、貨物売買法、先物取引法、入札募集応札法、破産法等が含まれる。

市場行為法は、また、環境保全法、安全衛生法、自然資源法などの特定の経済行為を規範化する立法を取り入れなければならない。

### ③市場秩序を規範化する法律制度

市場秩序は、公開、公平、公正で、統一した、開放的で、競争のある、秩序立った市場環境を指す概念である。市場秩序法は、市場における平等な競争の条件を整備し、公平な競争秩序を擁護する法律規範であり、反不正競争法、反独占法、消費者権益保護法、品質責任法、商業守秘法等が含まれる。

### ④政府によるマクロ規制を規範化する法律制度

市場経済のマイナス要素を克服するために、市場に対して必要なマクロ規制を行うことは、現代の市場経済における必然的な要求である。マクロ規制とは、政府が経済を管理する職能(必要な場合には、市場経済に介入する権力を含む)を擁護、保障することを指し、マクロ規制法は、政府が経済を管理することを規定、保障するために必要な手段の法規範である。その役割は、政府の行為を規範化し、社会主義市場経済を国のマクロ規制の

下で、秩序ある形で着実に発展させることにあり、主に予算法、計画法、銀行法、物価法、税法、投資法、国有資産法等が含まれる。

#### ⑤市場経済の規範化の下での社会保障の法律制度

市場経済は、それ自体優勝劣敗を意味し、それは残酷性を帯びるものである。市場競争における敗北者、特に勤労者や、競争能力を持たない年寄りと身障者に対して、社会は基本的生活のための物質的保障を提供しなければならない。社会保障が無い状況の下で、市場競争が社会の安定を維持できるというようなことは想像できない。社会保障法は、勤労者(頭脳労働者と肉体労働者を含む)の合法的権益及び失業、養老、医療衛生などの面を保障する法規範であり、主に労働法と社会保険法が含まれる。これらの法は、勤労者の生活の安定を保障するために、絶えず経済効率を高めるという条件の下で、勤労者の生活の安定を保障するものである。それと同時に、我が国の実情と業種、地域間の違いに基づいて、法的形態で最低賃金の基準を確定し、勤労者の最低限の物質生活の需要を保障する。この面で、国は強制的な手段で国民所得の再配分を行い、基本的な生活を保障するために生活難に陥った公民に物質的な援助を与えている。

#### ⑥対外経済活動を規範化する法律制度

中国の改革開放の情勢及び国際経済の一体化、競争のグローバル化の趨勢に対応するためには、対外経済活動の法体系を充実させなければならない。そのためには、一方で中国の国情に適合する国際機構と国際条約に積極的に加盟し、他方で中国の涉外立法を充実させて、中国企業と外国投資者の合法的な権益を保護することに努めなければならない。今回の会議後に、我々は、国の関係部・委員会、法律専門家と共に、今年末までに中央政府に「社会主義市場経済の法体系構築に関する研究レポート」を提出することになっている。私は、今回の会議に出席された外国人専門家、関係国際機構の代表の発言は、我々の視野を更に広げるものであって、我々にとってのすばらしい学習のチャンスであったと信じており、今後の社会主義市場経済の法体系構築の過程において、国際機構及び外国の専門家、学者の御力添えと御協力をいただけることを望んでいます。

ありがとうございました。

本稿は、平成9年10月22日、中国北京市首都大酒店で開催された第二回中日民商法セミナーにおける講演を日本語訳したものです。



## 第二部

# ベトナム国法整備支援研修

## 平成9年度ベトナム国法整備支援研修（後期）を終了して

平成9年10月13日（月）から同月31日（金）までの約3週間にわたり、国際協力事業団（JICA）の委託を受け、ベトナム国から司法省民事経済法局長ほか11名の法律専門家を研修員に迎え、法務省法務総合研究所との提携で標記研修を実施しました。

### 1 本研修の重点分野

本年度は、ベトナム国の法整備支援に関する要望に基づき、前期に「民法執行のための諸規則」に関する研修を行い、後期である今回は民事執行法及び民事訴訟法に関する講義を中心に行いました。また、本研修を円滑に実施するため、研修実施前の9月初旬に日本から2名の法律専門家をベトナム国に派遣して、民事執行法及び民事訴訟法に関する短期セミナーを事前に行っています。

ベトナム国は、現在、民事執行法及び民事訴訟法の法案作成作業を行っており、担当局である司法省民事経済法局長を含む法律実務担当者計11名（女性4名）が来日しました。また、本年から開始された長期派遣研修員1名も同時に来日し、本研修に参加しました（別紙参照）。

### 2 研修会場

法務省 法務総合研究所

〒100 東京都千代田区霞ヶ関1丁目1番1号

TEL 03-3580-4111（代表） FAX 03-3592-7753

### 3 研修のカリキュラム

本研修は、事前にベトナム国で実施された短期セミナーと関連し、民事執行法及び民事訴訟法に関する講義、その実施機関の見学を中心に構成しました。

講師には、三ヶ月特別顧問、評議員会社である伊藤忠商事㈱の河村法務部次長他の当財団関係者をはじめ、東京大学、一橋大学、聖心女子大学の教授、弁護士、裁判所判事、裁判所執行官、法務省民事局局付等をお迎えし、専門的な見地から講義を賜りました。

また、講義は日本語で行うため、ベトナム語への逐語通訳を前回に引き続いて初鹿野<sup>はつかの</sup>マイさんをお願いし、レジュメ等の翻訳も初鹿野さんとベトナム人留学生 HUONG<sup>フオアン</sup>さんに担当していただきました。

主なカリキュラムは、次のとおりです。

- (1) 民事執行法、民事訴訟制度、民事保全制度及び不動産登記制度の概要
- (2) 日本の裁判制度
- (3) 日本と諸外国の民事訴訟制度の比較
- (4) 民事訴訟法等の制定経緯
- (5) 裁判外の紛争解決手段
- (6) 最近の民事執行事件、民事保全事件の状況
- (7) 日本の執行手続の現状
- (8) 企業における紛争解決手段
- (9) 不動産競売と鑑定評価
- (10) ベトナム国の法整備の現状と課題に関する研修員発表

講義は、これまでの研修と同様、講師の説明に対して研修員が随時質問するほか、質疑応答の時間を設ける形式で行われ、研修員からの活発な質問によって予定時間をオーバーする講義が相次ぎました。

また、本研修では、研修員が日本法について学ぶだけでなく、日本とベトナム国がお互いの法制度について理解を深めることを目的として、研修員団長による「ベトナム法整備の現状と課題」と題する研修員発表の機会を設けました。この発表会には岡村理事長、吉村法務総合研究所長をはじめ当財団理事、学術評議員、評議員等の方々に御出席いただき、ベトナム国の法整備の進捗状況と今後の課題に関して、団長と質疑応答を行いました（講演録を参照願います）。

研修員は、法務大臣、法務総合研究所長等の法務省幹部をはじめ、大阪高等検察庁検事長、大阪法務局長等を表敬訪問し、日本の法律実務担当者との交流を深めました。



講義風景（講師：三ヶ月章特別顧問）

## 4 施設見学

本研修では、最高裁判所、東京地方裁判所等を見学する機会を設けました。また、法務局、企業の施設など関連する施設も訪問しました。

研修員が見学した施設は次のとおりです。

### ①最高裁判所、司法研修所、東京地方裁判所

法廷及び執行官室の見学、民事法廷の傍聴を行ったほか法律家の養成について説明を受けました。

### ②大阪法務局

西日本一の繁忙庁であり、不動産登記部門、法人登記部門を見学して、登記簿や地図を見ながら各担当責任者から説明を受けました。

### ③松下電器産業㈱

本社の技術館等を見学し、日本の最先端技術に触れました。

### ④長島・大野法律事務所

弁護士の業務について説明を受けたほか、事務所見学を行いました。

## 5 研修を終了して

ベトナム研修は本研修で5回目（財団支援としては3回目）を数え、研修員も延べ46人となり、本研修が順調に実施されていることが伺えます。

今後も、来年度以降2年間で計4回実施されることがすでに決まっております。これまでの経験を生かして、より質の高い、充実した研修を行っていくことが要請されています。

また、ベトナム国関係では、長期派遣研修が本年度から開始され、その第一号の研修員としてベトナム司法省国際法・協力局のロン法務専門官が今回の研修員と同時に来日し、早速本研修に参加しました。この長期派遣研修は、中長期的視野に立った若手法律家の育成を目的として1年間という長期間日本において研修を行うもので、法務総合研究所における法律研究のほか、弁護士事務所での実務研修、大学での法学研修や国際民商事法研修にも参加する予定となっています。

当財団においても、引き続き法務省法務総合研究所、国際協力事業団等と緊密な連携を保ちながら、研修での多大な成果をめざして、これらの研修を実施していく所存でありますので、会員、関係者の皆様にも更なる御支援、御協力を賜りますよう、よろしくお願い申し上げます。

## ベトナム国法整備支援研修(後期)研修員名簿

- 1 **Mr. DINH TRUNG TUNG** (ディン・チュン・トゥン) 41歳  
司法省民事経済法局長(団長)
- 2 **Mr. PHAM QUANG VINH** (ファム・クワン・ヴィン) 55歳  
司法省財政計画局長
- 3 **Mr. TRAN HOAI THU** (チャン・ホアイ・トゥー) 52歳  
ビン・ディン省司法局長
- 4 **Mr. NGUYEN QUOC HUNG** (グエン・クォック・フン) 51歳  
ティエン・ザアン省司法局次長
- 5 **Ms. TRAN HUYEN NGA** (チャン・フウエン・ガァ) 49歳  
司法省民事経済法局法務専門官
- 6 **Ms. DINH THI MAI PHUONG** (ディン・ティ・マイ・フォン) 35歳  
司法省法務研究所研究官
- 7 **Mr. PHAM TUAN NGOC** (ファム・トゥアン・ゴック) 34歳  
司法省監察局監察官
- 8 **Mr. NGUYEN DUC TAI** (グエン・ドゥック・タイ) 52歳  
司法省判決執行局法務専門官
- 9 **Ms. NGUYEN THI DAU** (グエン・ティ・ザウ) 52歳  
タイ・ビン省判決執行部長
- 10 **Ms. NGUYEN THI HOA** (グエン・ティ・ホア) 42歳  
ビン・ディン省判決執行部長
- 11 **Mr. NGUYEN NHU DU** (グエン・ニュー・ズウ) 62歳  
国会事務局総務局長
- 12 **Mr. HOA HUU LONG** (ホア・ヒュー・ロン) 43歳  
司法省国際法・協力局法務専門官 ※長期派遣研修員

男性8名 女性4名

## 平成9年度ベトナム国法整備支援研修(後期)日程表

主要なカリキュラムを掲載しました。

- 10/13 講話「アジア諸国の法と日本の法」 三ヶ月章特別顧問  
法務大臣, 法務総合研究所長, 法務省総務審議官, 同省司法法制調査部長,  
同省民事局長表敬訪問
- 10/14 「法務省の機構と役割」 鶴田政純法務総合研究所総務企画部長  
「日本の裁判制度」 氏本厚司最高裁判所局付判事
- 10/15 「民事訴訟制度」 升田 純聖心女子大学教授
- 10/16 「民事訴訟法等の制定経緯」 山崎 潮法務省司法法制調査部長  
最高裁判所, 司法研修所見学
- 10/17 「民事執行法」 上原敏夫一橋大学教授
- 10/20 「裁判外の紛争解決手段」 伊藤 眞東京大学教授
- 10/21 「ベトナム法整備の現状と課題」発表会 研修員団長 Mr. TUNG  
「日本と諸外国の民事訴訟制度の比較」 山本和彦一橋大学助教授
- 10/22 大阪法務局長表敬, 登記部門見学
- 10/23 大阪高等検察庁検事長, 大阪地方検察庁検事正表敬  
松下電器産業株式会社技術館見学
- 10/24 京都見学旅行
- 10/27 「最近の民事執行事件の状況」 広谷章雄東京地方裁判所判事  
長島・大野法律事務所見学, 東京地方裁判所見学
- 10/28 「民事保全制度」 東 亜由美法務総合研究所教官  
「不動産登記制度」 始関正光法務省民事局局付検事
- 10/29 「日本の執行手続の現状」 田中丈彦東京地方裁判所執行官  
「最近の民事保全事件の状況」 瀬木比呂志東京地方裁判所判事
- 10/30 「企業における紛争解決手段」 河村寛治伊藤忠商事株式会社法務部次長  
「不動産競売と鑑定評価」 澤野順彦弁護士
- 10/31 「総括座談会」  
評価会, 修了証書授与式

## ベトナムの民事訴訟制度と民事判決執行

ベトナム国司法省民事経済法局  
局長 DINH TRUNG TUNG

皆様、本日はベトナムの民事訴訟法及び民事執行の現状、そして今後のこれらの整備方針をお話します。今回のミッションは数えて5回目になりますが、これまでの4回のミッションでは、民法、刑法、国籍法、会社法、商法、登記関係、供託関係の勉強をさせていただきました。日本での研修で学んだことの多くが、ベトナムの事情に合わせて立法の中に反映されました。前回の6月のミッションで、私は、日本の民法、商法から得られた経験が、ベトナムの民法、商法制定にどのように反映されたかを報告しました。私は、来日する前にグエン・バン・サン司法省次官にお会いし、そして参事官から次のようなことを託されました。

### ベトナム刑法の改正

前々回（平成8年8月）に、日本の刑事法について研究しましたが、この間ベトナムで刑法が改正されました。改正作業には日本で学んだ経験、知識が反映され、日本の刑法を参考にして、これまでベトナム刑法に無かった麻薬使用罪が制定されました。これまでのベトナム刑法には、麻薬の売買、麻薬の貯蔵に関する罰則規定はあったのですが、麻薬使用に関する刑罰は有りませんでした。そのため、今回の刑法改正で麻薬使用罪が新設されました。

### ベトナムの登記制度について

今年の6月に日本の登記法及び供託法について学んだことは、現在ベトナムで審議中の財産登記決定（政府決定）の草案作成に反映されました。私達は、政府に対して、これまで分散していた登記所を一括し、司法省の管轄下に新しい登記所を設立することを提案しました。日本では、不動産は法務省の法務局に登録され、動産は関係省庁に登録、登録されますが、これは国民にとって大変便利であると私達は感じました。私達は今後、日本と同様に、不動産を司法省の司法局にまとめて登記させたいのですが、動産についても関係各省庁ではなく、国民の利便を図るために、

司法省の管轄にした方がいいのではないかと考えています。私達の研究では、日本で各省庁が動産の登記、登録を分担しているのは、歴史的な理由からだと思います。ベトナムでは、司法省に一括して動産登記もさせたらどうかという意見があります。これは、登記所が仕事を一括した方が便利であるばかりでなく、国民や法人にとっても、一方所で登記できれば楽になると思うからです。もちろん、これまで不動産や動産の登記を管轄していた関係各省庁は、自分の管轄権をそのまま維持していきたいと思っています。しかし、世論は、司法省に一括する方を支持しています。私達も、司法省の提案が早く政府に了承され、決議されることを強く期待しています。

### ベトナムの紛争解決制度について

前回のミッションでは、ベトナムの司法制度全般について紹介しましたので、今回は民事訴訟、民事執行に関して詳しく報告させていただきます。

ベトナムの訴訟の現状、そして今後の改正方針について御紹介する前に、現在のベトナムの訴訟制度について少しふれたいと思います。ベトナムの国民一人一人、また法人や組織の権利を守るために、ベトナムの紛争解決方法にはいろいろな形があります。原則は当事者主義、つまり自分達自身で決定させ、どうしても解決できない場合に、最終的な手段として訴訟を提起します。ですから、ベトナムの紛争解決方法は、大変バラエティに富んでいます。

まず、基礎レベルとして、和解委員会が全国的に組織されています。これは、裁判を審理する委員会ではなくて、民事、経済の紛争が起きたときに、住民が自発的に当事者の間に立って和解を試みるものです。和解委員会の委員は、主にコミュニティの名士で、多少なりとも法律の知識を持っている人が任命され、法律及び周辺の社会の常識に基づいて紛争を解決します。現在、全国に約 10 万の和解委員会があり、和解委員として登録された人は約 50 万人です。

もう一つの紛争解決組織は、経済仲裁組織です。これは最近設立された組織で、全て非政府組織ですが、ベトナム政府の決議に基づいて設立されています。既に一部の仲裁機構が設立されていますが、その中の一つに国際機構があります。仲裁員となるのは、弁護士と法律知識のある経済学者です。当事者の一方が外国企業である経済紛争が、ベトナムの国際仲裁機構で解決された例もたくさんあります。

基礎レベルの和解委員会で和解できなかった場合は、一番下の district の民事経



済裁判所に訴えを提起することができます。私の知っている限りでは、約 70 % の紛争事件が、基礎レベルの和解委員会又は仲裁機構で解決されています。ベトナム民法の中にも、和解が法律の規定に適合することを奨励するという規定（第 11 条）がありますが、これらはベトナム国民の考え方、伝統にも合致していると思います。そのため、裁判所に訴訟を提起しても、裁判所はまず和解を試みます。

### ベトナムの裁判所組織について

現在のベトナムの裁判所は人民裁判所と称し、行政管轄ごとに設立されています。ベトナムには市町村の行政機関が 577 ありますので、577 の district 裁判所があります。district 裁判所は、民事、刑事、経済、労働、行政の事件を扱います。district 裁判所には、民事部、刑事部のような専門部がなく、各分野の裁判官が配置され、その一番上に裁判長が置かれます。

また、ベトナムには 61 の province 及び首都、特別市がありますので、district 裁判所の上に 61 の province 裁判所があります。province 裁判所には、民事部、刑事部、経済部、行政部などの専門部が置かれ、現在の province 裁判所には 3 つの任務があります。第 1 は管轄する事件の第一審を担当すること、第 2 は district 裁判所で確定していない判決に対する控訴審を行うこと、第 3 は district 裁判所の確定判決に対する抗告の監督審や再審を行うことです。実際の province 裁判所の仕事の多くは、控訴審の審理です。

最高裁判所には、民事部、刑事部、経済部、労働部、行政部、その他上告審を審議する専属裁判所があり、最高裁には 4 つの任務があります。第 1 に、法律の規定によって最高裁が管轄する事件の第一審、これは第一審であると同時に最終審でもあります。を行います。これはどのような事件かと言いますと、例えば、民事事件でも政治、社会に大きなインパクトを与えるような事件は、最高裁判所で第一審又は最終審を行います。しかし、このような事件はまれです。第 2 に、事件の種類によっては、第一審は district 裁判所ではなくて、province 裁判所になりますが、province 裁判所で第一審を審理した未確定判決に対する控訴審は、最高裁判所で行います。この控訴審を審理する最高裁判所は、ハノイ、ダナン、ホーチミンの 3 ヶ所にあります。これらの常設最高裁判所支部裁判所とでも言うべき裁判所は、破産宣告や法律の規定によって監督審及び再審も行います。この監督審と再審は、専門

の監督審部、再審部が行います。第3に、最高裁判所は、判例を集計し、下級裁判所に対して法律の統一的な適用を指導します。ベトナムでは、日本や先進諸国のように、判例を統計的にまとめることはまだ整備されておりませんが、最高裁判所の指導の実績を見ると、日本の判例集のような集計を行っているのではないかと思います。この作業は、現実の訴訟指導において大きな役割を果たしています。

ベトナムの民事訴訟の現状をお話しする前に、ベトナムの訴訟制度を皆様に簡単に御紹介しました。また、私達は、裁判所に関しても今後改善する余地があると考えていますので、その点についても後ほど機会があればふれたいと思います。

### ベトナムの民事訴訟手続について

現在、ベトナムには、民事訴訟に関する法律として民事訴訟手続法令があります。この法令は1990年1月1日から施行され、15章と88条から成ります。その内容は以下のとおりです。

まず、民事訴訟活動の諸原則を定めています。その最も重要な条項は、裁判官及び人民陪審員は、独立に判断し、法律のみに支配されることです。審理には、人民陪審員が参加し、人民陪審員の評決権は裁判官と同じです。審理は集団審理で、評決は多数決で行います。当事者には自己弁護の権利があり、また当事者の請求権は裁判所に保障されています。審理には当事者主義を採用していますので、当事者に証拠を提出、収集する義務があります。そして、裁判所には、まず和解を試みる責任があります。

日本の民事訴訟制度には、ベトナムに類似する点もあれば、違う点もあります。例えば、ベトナムでは集団で審理し、人民陪審員が参加します。また、裁判官はまず和解を試みなければなりません。そして訴訟は次のような手続で進められます。まず第1に、人民からの一般申立と検察官の起訴、そして裁判所の受理手続です。一般申立と検察官の起訴は、日本と同様に書面主義が採用されています。つまり、申立書を作って裁判所に提出しなければ受理されません。しかし、日本と違って、ベトナムでは人民検察院が民事訴訟の手続において大きな役割を果たしています。つまり、社会の共通利益や公益を侵害する事件、または身体障害者、身元不明者、未成年者の利益を守る場合に、検察官に起訴する権利があります。また、裁判所における訴訟活動を監察するために、審理の全段階において、検察院の検事が審理に

参加することができます。検察院は、裁判所が出した判決の中に瑕疵があったり、または判決後に新たな事情が生じた場合などに、上訴して監督審または再審手続を請求する抗議権を有しています。ただし、ベトナム検察院が起訴できる範囲は、民事、労働、行政事件のみです。経済事件に関しては、抗議権、つまり控訴、監督審、再審を請求する権利を有して裁判に参加することはできますが、起訴する権利はありません。経済紛争事件において、検察院に起訴権を認めるか否かについては、大変な議論になりました。経済紛争事件の多くに国の財産が関わっているので、検察院に起訴権を認めるべきだという意見もありましたが、検察院が参加することによって企業が損害を被るおそれがあるなど、検察院が参加することによる利益よりも不利益の方が多いという意見が圧倒的に多かったので、このような特殊な経済事件については、検察院の起訴権を認めませんでした。ですから、検察院は、経済事件について起訴はできませんが、国として国営、民営企業の生産活動、経営活動を管理する手段は他にもいろいろあります。例えば、会計法、統計法、国の監察局などを活用して管理できると思います。このようなことから、皆様にも、ベトナムの検察院と日本の検察院の民事、経済事件における役割に大きな違いがあるということを確認いただけたのではないかと思います。

訴えが受理されると、調査や事件の確定、書類の作成などが行われますが、この段階で裁判官の責任が明らかになります。日本の現在の訴訟制度は、当事者主義に基づいて、当事者が証拠を提出する義務を負い、自由に弁論するなど、欧米の訴訟制度にかなり近いのではないかと思います。ベトナムでは裁判官が調査、書類作成などに大きな責任を負っています。例えば、当事者が証拠を提出しない、または何らかの理由で証拠を提出できない場合は、裁判官が自ら地方に赴いて調査をしたり、証拠を収集しなければなりません。ですから、ベトナムで民事事件を担当する裁判官は、場合によっては刑事事件担当の裁判官よりも大変ではないかと思います。なぜなら、刑事事件の場合は、起訴前に警察や公安が調査、立証を十分に行っているからです。しかし、民事事件では、最初から最後までほとんど全てを裁判官が担当しなければなりません。この後、裁判官、裁判諸制度の改正方針について触れる予定ですが、実際、民事事件の裁判官の権利濫用が無いわけではありません。ときには、当事者が権利の濫用に抵抗したり、証拠提出を拒む場合もあります。この数日間の講義で、最近、日本において、民事事件の裁判官がもっと積極的に裁判に参

加すべきではないかという議論があるというお話がありました。しかし、私のベトナムでの経験に鑑みれば、裁判官の民事事件に対する積極的な関与にも一長一短があります。これはベトナムの現実が教えてくれたことです。

ベトナムの民事事件において、和解は大きな役割を果たしています。ベトナムの和解の特徴は、第一審が書類を受理した以降、裁判の終結まで、また、控訴審、監督審、再審においても最後に判決を執行するときまで和解が試みられます。ベトナムでは、伝統的に当事者を尊重するので、当事者が合法的に和解できれば最後まで和解を試みます。法律に規定されている場合を除いて、原則的に民事または経済事件では、最初に必ず和解を試みます。ただし、身分関係を定める訴訟、ある取引が無効であることを訴える場合、また、国の財産が損害を受けた場合は和解できません。和解がどれほど重要かと言いますと、例えば、ある事件が第一審で和解なしで審理され、一方の当事者が上訴審において、第一審で和解の試みが全くなかったと主張すれば、第一審の判決が無効になって差し戻されることとなります。和解は訴訟上の和解ですので、必ず裁判官の立ち会いで進められます。和解が成立すると、裁判所によって和解調書が作成され、15 日以内に当事者または検察院の異議申立が無ければ、和解が判決と同様に確定します。和解が不調の場合は、第一審で審理されます。

ベトナムの訴訟手続は、日本とほとんど変わりません。裁判所では、当事者主義と口頭弁論主義に基づいて審理が行われます。全ての証拠が法廷で審査され、鑑定結果もその鑑定書ごとに法廷で朗読しなければなりませんし、また、証人尋問も法廷で行われます。日本でも訴訟手続の簡素化が試みられ、場合によっては証人が法廷に出廷しなくても文書によって証言を行うこともできると聞いておりますが、このような方法に私達も注目しています。ベトナムでは、訴状を受理してから、最長でも4ヶ月以内に第一審を開廷しなければなりません。複雑な事件でも最長6ヶ月以内に開廷しなければなりません。民事事件の審理は、裁判官1名、人民陪審員2名の3名で行います。経済事件、労働争議事件も3人制ですが、裁判官が2名、人民陪審員が1名です。このように、ベトナムでは原則として全ての事件において集団で審理を行い、日本のように裁判官1名で行うことはありません。決定や判決では、多数決の原則を採用しています。例えば、裁判官1名で、陪審員が2名の場合もやはり多数決です。また、もし裁判官と2名の陪審員の意見が食い違っても、陪

審員が2名で評決すれば陪審員の意見が優先します。双方の当事者に不服があったり、検察院に不服があった場合は、判決から15日以内に控訴する権利があります。

控訴審では、第一審と同様に、当事者主義、口頭弁論主義に基づいて審理し、判決を出します。しかし、控訴審では、事件の全容についての審理を再度やり直すのではなく、当事者や検察院から抗議された部分のみについて審理します。例えば、離婚請求事件の第一審において、財産分与、子の扶養などに関する判決が出された場合に、一方の当事者から財産分与に関する事項にのみ不服があって控訴したときには、財産分与に関する部分のみを審理することになります。控訴審では、書類を受理してから最長でも3ヶ月以内に開廷しなければなりません。控訴審は、3名の裁判官で構成し、多数決の原則を採用しています。第一審の判決は、判決後15日以内に控訴や検察院の抗議が無ければ、15日経過後に判決が確定しますが、控訴審の判決は、判決が出た時点で確定します。

法律の規定により、判決確定後でも、判決に瑕疵があったり、正当な理由がある場合には、監督審及び再審手続によって判決を訂正することができます。監督審を提訴できる者は、裁判所の裁判長または検察院の長官です。また、district裁判所の判決に対してはprovinceの検察院の院長、province裁判所の判決に対しては中央の検察院の長官が監督審を提訴できます。これらは、裁判長も同様です。確定した判決であっても、裁判の手続に違法があった、あるいは判決の内容に瑕疵があって、それによって当事者の権利が大きく損なわれたこと、以上の二つの理由があれば、裁判所又は検察院の長が監督審を請求することができます。また、再審を請求できるのは、判決確定後に新たな事情が生じた場合です。例えば、相続事件について判決が確定しても、遺言があったことを知らなかった、証人が故意に偽証をした、鑑定人の鑑定が誤っていた、あるいは裁判官が違法な手続によって判決を出した等の場合には、再審手続を請求することができます。再審や監督審の請求は、district裁判所の確定した判決に対する監督審、再審の場合は、province裁判所の判事委員会に対して行い、province裁判所の確定判決に対する再審、監督審は、最高裁判所の判事委員会に対して行います。これらの請求に対しては、専属で民事部、経済部など、各部の判事委員会が審理を行います。また、最高裁判所の各専門部の再審結果に対して不服がある場合は、最高裁判所長官又は検察院長官に対して申し立てをします。最高裁判所長官又は検察院長官から申し立てがなされた場合は、最高裁判所

の判事委員会がその申立を審理しなければなりません。そして、最高裁判所の判事委員会が判決を出しても、最高裁判所長官と検察院長官が同意しない場合は、最高裁判所の全判事を招集して事件を再度審理します。ですから、この再審、監督審の手續は、日本と比べ、ベトナムでは大変複雑で、ほぼ4段階を経なければなりません。ベトナムの訴訟の大きな特徴は、どのような事件でも最高裁判所まで訴えることができ、制限がないことです。たとえその事件が簡単な事件で、district 裁判所で第一審を受けたような事件でも、最終的には最高裁判所に訴えることができます。例えば、仮に民事事件が年間10万件起きたとしても、請求金額の多寡、簡単な事件か複雑な事件かに関係なく、全ての事件に最高裁判所で監督審を受ける権利があります。そのため、ベトナム最高裁判所は常にオーバーワークの状態で、現在80名いる判事によっても仕事をさばききれません。最高裁判所は、現在100名以上の裁判官を要求していますが、まだ要求に応えられないのが現状です。ですから、日本の訴訟制度を見ると、ベトナムとはかなり違うなと私達は感じます。これらの制度も、私達にとっては研究する余地がたくさんあると思います。

### ベトナムの民事執行の現状

次に、ベトナムの民事執行について御報告したいと思います。ベトナムでは、民事執行法令は民事訴訟法令とは別の法令になっておりまして、7章と50条から成り、1993年7月1日に施行されました。この法令には、次のような規定があります。ベトナムでは、政府の名において司法省が民事執行を管理しています。日本では判決を出した裁判所も執行裁判所になりますが、ベトナムでは判決は裁判所、執行は司法省の管轄になります。全国の判決執行の管理は、民事執行管理局が行っておりまして、地方の執行業務は、provinceの司法局とdistrictの司法部が人民委員会と共に管理しています。その大きな特徴は、民事執行が司法関係者の管理のみならず、人民委員会、地方政権における役割もあることです。

民事執行機関は、民事執行法令第17条及び1993年6月2日付けの政府第301cp決定第2章によって規定されています。provinceでは司法局の中に司法部が置かれ、districtでは司法部の中に執行隊が置かれます。執行官は、民事執行法令第12条から第16条の規定によって裁判所の判決や決定を執行する義務を負い、身分は公務員です。この点は日本に似ています。執行官の任命、任命の終了、免職などの権限

は、司法省の長官が有しています。日本の執行官は、事件の執行費用を受け取りますが、ベトナムの執行官は政府から給与の支給を受けます。執行官には7つの権限があります。例えば、当事者を招集する権限、執行に関係するスタッフを招集する権限、債務者が自発的に判決を執行する期間を定めて、これに従わないときに強制執行を行う権限、財産を確定するための資料を関係機関に提出してもらう権限などで、その他にも多くの権限があります。執行官が執行できる判決と決定は、民事事件、経済事件、労働事件、破産事件、政府賠償、刑事賠償に関する確定判決及びベトナム裁判所が公認した外国裁判所の確定判決や仲裁判断などです。また、扶養問題、国の財産侵害問題などは、未確定であっても仮執行宣言が付けば執行できます。執行は、債権者が申し立てるのが原則ですが、場合によっては法律の定めるところにより、執行機関自ら執行することもあります。例えば、財産の明け渡し、国家財産損害に対する賠償などは、執行機関が自ら執行します。また、債権者が判決確定後3年以内に執行申立をしない場合には、執行を請求する権利が時効によって消滅します。これは一般人民に対する権利の時効ですが、国の機関に対しては、判決確定後1年以内に執行を申し立てなければ権利が消滅します。日本では、当事者申請の原則のみで、執行機関自らは執行せず、判決確定後の時効は10年と聞いていますが、この点はベトナムと大きく違います。

民事執行のもう一つの原則は、債務者の自発的な執行を促すことです。例えば、通常、執行官は1ヶ月間の執行猶予期間を設けて債務者に督促しますが、この期間を過ぎても自発的な執行をしなければ、強制執行をします。日本とベトナムの執行制度は、異なる点もたくさんありますが、共通点もあります。例えば、財産の差押と競売ですが、動産の明け渡し、不動産の明け渡し、あるいは一定の行為の実行を促す、または一定の行為を禁止することなど、日本では大雑把に規定していますが、ベトナムでは具体的に規定しています。例えば、債務者の給料から差し引くとか、今貸し出している財産の賃料を差し引くとか、規定は日本より細くなっています。日本の執行制度の中で、代行執行と間接執行は大変良い制度だと思いますので、この研修後にもっと深く研究したいと思います。中でも間接執行の手続きは、民事の法律に深く関わりますので、引き続き研究したいと思います。債務者に対して、判決の義務を履行しなければ、罰則やこのような不利益を蒙りますよと執行官が告知することは、債務者に対して心理的な効果があるからです。

ベトナムでは、判決が確定しても7割程度しか執行できないのが現状です。財産に対する強制執行を中心に、様々な理由で、まだ執行できない判決もたくさんあります。例えば、債務者が収監されたり、死刑判決を受けて、執行すべき財産が全然無い場合や、あるいは債務者が夜逃げしたり、行方不明になって、どのように執行できるか分からない場合などです。他方、債権者が催促した結果、債務者がどこかへ逃げてしまった場合、それを追跡調査することも今のベトナムの執行機関の能力では限界があります。現在、執行に関わるスタッフは全国に約4,000名おりますが、その中で執行官に任命された者は、約1,500名です。

### ベトナムの民事執行の改善方針

今後は、民事執行法を次のように改正したいと考えております。まず第一は、債権者の主導的な役割と責任を確認することです。日本では、判決を執行してもらうために、債務者がどこにいるのか、財産がどこにあるのかを債権者が申し立てなければなりません。このように、日本では債権者の役割が明確にされていますが、ベトナムでは、債権者の役割が曖昧なため、申立書一枚だけの資料で、場合によっては執行機関が全員を動員して債務者を調査しなければなりません。このように、ベトナムでは多くの場合、債権者が執行機関に頼っています。

第二の改正点は、執行業務を段階的に半民营化することです。例えば、日本では執行官は公務員という身分でありながら、事件の執行に当たって執行手数料を徴収しています。これは日本独自の制度ではなく、フランスとドイツでもそうです。執行官は国から任命されながら、その職務の性質は私人間と同様で、当事者から報酬をもらうのが普通です。

第三の改正点ですが、民事執行では、場合によっては強制執行しなければなりませんので、地元の警察を動員することが多くなります。しかしながら、民事事件ではうまく動員できないこともありますので、司法省の警察を設立したらどうかという意見が最近出てきています。実際、執行官が執行業務を行っている最中に債務者によってけがをさせられたり、警察の応援が間に合わなくて大変なこともありました。皆様がベトナムの司法省、裁判所を訪れる機会があれば、お分かりになると思いますが、司法省の外、裁判所の外、あるいは法廷には、警備隊がいません。今後設立する司法警察は、日本の警備会社と違って、国の警察とする予定です。その任



務は、強制執行の立ち会い、司法省、裁判所、検察院の警備、法廷の警備のほか、以後は刑事事件における犯人の拘引、あるいは刑務所の警備などが新しい任務になると思います。現在は、いろいろな意見がありますが、司法警察は司法省の管轄にすべきだとするものが圧倒的です。ですから、今後は民事・刑事事件の執行に関する統一された判決執行法を制定したいと考えています。この中には、民事、刑事、行政、経済、労働争議事件の判決の執行法が盛り込まれることになるでしょう。

現在、ベトナムでは民事執行が、司法省の管轄に全てまとめられましたが、刑事事件については、刑務所に収監されるべき刑罰は内務省の公安の管轄、執行猶予事件、あるいは軽い罰金の事件は地元の人民委員会の管轄になっていますので、今後、執行法令を改正するときには、統一した法律にまとめたいと思います。日本では、民事執行は裁判所、刑事の執行は執行猶予を含めて法務省が管轄していますし、刑期終了後の保護更生も法務省が引き続いて管轄しています。今後の改正に当たって、私達は、民事も刑事も新しい一つの執行機関にまとめて、中央から地方まで縦のラインで管理したいと思います。その執行機関が、どこの省庁の管轄になるか、今後ベトナムで議論されるでしょう。

御静聴ありがとうございました。

本稿は、平成9年10月21日法務省法務総合研究所第4教室で開催されたツアー団長の発表を日本語訳したものです。



## 第三部

倒産法制に関する

シンポジウム (速報)

## 倒産法制に関するシンポジウムについて

当財団は、法務省法務総合研究所との共催で、平成9年11月18日(火)に大阪市天王寺区の大阪国際交流センターにおいて、アジア・太平洋諸国における倒産法制に関するシンポジウムを開催しました。パネリストとして、オーストラリア、中国、インドネシア、韓国、マレーシア、シンガポール、タイの7ヶ国から法律実務家をお迎えし、また、日本からは倒産法専門の大学教授、弁護士及び政府の立法担当者の諸先生方に御出席いただきました(パネリストの一覧表は別紙を御参照願います)。

本シンポジウムは、本年、当財団が法務省法務総合研究所と共に設置した、アジア・太平洋倒産法研究会(座長＝池田辰夫大阪大学教授、通称「AB研」)の研究活動の一環として行われたものであり、上記研究会は、アジア・太平洋諸国の倒産法を各自が分担して研究し、最終的にその結果を集大成することを目的としています。具体的な研究活動は、発足当初でもあり、条文を中心としたものとなっていますが、条文に明記されないような実務的な取扱いについても、判明する限り研究対象とすることになっています。

当日は、午前中、破産手続における債権者等の優先順位、契約関係等の処理の問題点を中心に、7ヶ国7名の法律実務家に、各国における倒産法制の現状について御紹介いただき、午後は、池田教授及び小原弁護士の司会で、倒産法をめぐる諸問題についてパネルディスカッションを行い、各国の法制度の違いや、共通する問題点等について認識を深めました(プログラムの詳細は別紙を参照願います)。

なお、当日のシンポジウムの詳細は、当財団の次号機関誌などに掲載する予定ですので、御参照願います。



## プログラム

---

9:30～9:45	主催者挨拶 吉村徳則 法務総合研究所長	
-----------	------------------------	--

---

各国よりの発表(ABC順)		
9:45～10:05	オーストラリア	ティモティ シー リンゼイ Timothy C. Lindsey 弁護士
10:05～10:25	中国	劉栄軍 助教授
10:25～10:45	インドネシア	カルティニ ムルヤディ Kartini Muljadi 弁護士
10:45～11:00	休憩	
11:00～11:20	韓国	林鍾憲 判事
11:20～11:40	マレーシア	ヌラ タナバラシンガム N. Thanabalasingam 教授
11:40～12:00	シンガポール	エリック ロー Eric Low 弁護士
12:00～12:20	タイ	スデー スパニット Sutce Supanit 教授

---

12:20～13:30	昼食	
-------------	----	--

---

13:30～13:50	論点整理 宮川知法 教授, 田頭章一 助教授	
-------------	---------------------------	--

---

13:50～15:00	パネルディスカッション 司会 池田辰夫 教授, 小原正敏 弁護士	
-------------	-------------------------------------	--

---

15:00～15:20	休憩	
-------------	----	--

---

15:20～16:40	パネルディスカッション 質疑応答	
-------------	---------------------	--

---

16:40～16:50	法改正作業の現状について発表 深山卓也 法務省民事局参事官	
-------------	----------------------------------	--

---

16:50～17:00	総括 三ヶ月章 (財)国際民商事法センター特別顧問, 東京大学名誉教授	
-------------	--	--

---

17:00～17:15	閉会挨拶 伊藤正 (財)国際民商事法センター会長	
-------------	-----------------------------	--

---

17:30～19:00	パーティー	
-------------	-------	--

---

## パネリスト紹介（順不同）

- オーストラリア Timothy C. Lindsey 博士（弁護士  
アジア法センター副所長（東南アジア）  
メルボルン大学 法学部講師）
- 中国 劉栄軍 助教授（中国・中山大学法学部）
- インドネシア Kartini Muljadi 弁護士（Kartini Muljadi & Rekan 事務所）
- 韓国 林鍾憲 判事（大法院法院行政處訟務審議官）
- マレーシア N. Thanabalasingam 教授（マラ工科大学法律・行政学部）
- シンガポール Eric Low 弁護士（Khattar Wong & Partners 事務所）
- タイ Sutce Supanit 教授（タマサット大学法学部長）
- 日本 池田 辰夫 教授（大阪大学法学部）  
小原 正敏 弁護士（きっかわ総合法律事務所）  
季衛東 教授（神戸大学法学部）  
田頭 章一 助教授（岡山大学法学部）  
宮川 知法 教授（大阪市立大学法学部）  
深山 卓也 参事官（法務省民事局）

## 雑記帳

### EPISODE 1

第2回中日民商法セミナーは、お陰様をもちまして成功裡に終わることができましたが、セミナーの様式及び李鉄映主任との会見は、テレビ、新聞等、中国のマスコミにも大きく取り上げられました。

ここでは、中国の英字新聞、"CHINA DAILY"に掲載された記事を御紹介します。原文は、2面又は3面のコラム欄に掲載されたものです。

#### " CHINA DAILY" 1997年10月23日号より

##### **Seminar on law**

A SINO-JAPANESE seminar on civil and commercial law opened in Beijing yesterday. The two-day seminar, co-sponsored by China's State Commission for Economic Restructuring and the International Civil and Commercial Law Centre Foundation of Japan, is discussing topics on the Japanese legal system, Japanese brokerage law, the Chinese legal system under socialist market economy and China's taxation reform since 1994.

#### " CHINA DAILY" 1997年10月24日号より

##### **Japan guest talks**

LI Tiejing, Chinese State councillor and minister of the State Commission for Restructuring the Economy, met yesterday with Tadashi Ito, president of the International Civil and Commercial Law Centre Foundation of Japan, and his party. Ito is here to attend the Second China-Japan Civil and Commercial Law Symposium, which was held in Beijing on Tuesday and Wednesday.

\* "LI Tiejing"は、李鉄映主任です。



## **EPISODE 2 “中国のおみやげ”**

海外に出張した時には、日本へのおみやげを何にするかも、ちょっとした悩みの一つです。中国に何度も渡航されている先生方はともかく、初めて中国に行った者にとっては、何を買って良いのやら見当もつきません。

とりあえず日本の飲んべえさんに酒でも買っていこうかと思い、中国滞在中に大変お世話になった住友商事株式会社中国総代表室の方に、どの銘柄が良いかお尋ねしたところ、“五粮液(WULIANGYE)”が良いでしょうというお答えでした。“五粮液”は、四川省のお酒で、アルコール度数別に3種類あり、赤い箱に万里の長城の絵が描かれています。そこで、最も度数の高い(52%)ものを買っていくことにしました。

“五粮液”は、専用の小さな杯で、少量を口に含まず一気に飲んで、のどで味わうのが通常の飲み方だそうです。飲んだ後に追い水を飲めば、翌日に後を引くことなく、何杯でも飲めます。

また、ついでに中国のたばこも買っていくことにしましたが、日本よりも高いたばこがあったので大変驚きました。日本と中国の物価の違いを考えれば、中国の方が安いと思っていたのですが、全く逆の品があったのです。そのたばこは、“玉溪(YUXI)”という雲南省のたばこで、一箱なんと700円もします。日本の一般のたばこと比べると、においと味がきつく、好みが変わるところです。会員の皆様も、中国に赴いた機会に一度お試しください。

おまけ：訪中団が北京から帰国する際、アントニオ猪木氏と同じ飛行機に搭乗しました。

テレビでしか拝見していなかったのですが、実際にお会いしてみると、その大きさ、体格のよさにあらためて驚きました。

## **EPISODE 3 “詩人の研修員”**

今年の10月に行われたベトナム研修は、長期研修員1名を含む、過去最高の12名の研修員が参加して行われ、また、ハノイ、ホーチミン以外の地方の研修員も初めて参加し、顔ぶれも賑やかになりました。

今回の研修員の PHUONG さん(女性)が、日本での研修の感想を詩に下さったので、御紹介します。

「遠い日本の秋、新しい私の愛情が生まれた。駅に私のまなざしが残って、最終電車で涙が止まらない。」

# 休憩室

## 第4回 心強い"中国の達人"

師走も半ばを過ぎて、今年もあと少しを残すばかりとなりました。思い返せば、今年はいくつもの日本大使館人質事件や大型倒産など、大事件が多い年でしたが、サッカーのワールドカップ最終予選のように胸を熱くするイベントもたくさんありました。

当財団にとりましては、今年、初めて海外でセミナーを行った、飛躍の年でした。今回の訪中団は、中国を何度も訪問されている著名な先生方に参加していただきましたので、中国滞在中もトラブルなく、セミナーも成功裡に終えることができました。小生のような中国初心者にとっては、"中国の達人"とでもいうべき先生方の存在は非常に頼もしく、万事についてお世話になりました。

さて、休憩室第4回は、今回のセミナーに御参加いただいた、東京都立大学法学部の野村好弘先生に、「中国での民商法研討会に参加して」という題でエッセイを寄せていただきました。中国渡航歴25回を誇る"達人"の洗練された文章を御堪能下さい。



天安門広場にて

(左前から河本先生、住商伊藤部長、三ヶ月先生、野村先生、鶴田先生、金子事務局長)



## 中国での民商法研討会に参加して

東京都立大学法学部

教授 野村好弘

第二次中日民商法研討会に日本側講師の一人として参加する機会を与えていただき、ありがとうございました。1996年度は、学内の仕事の関係で訪中できなかったため、今回はほぼ2年ぶりの訪中でした。その間、香港返還という歴史的出来事もあり、中国がこれからどう変わっていくのか、特に法制面ではどうか、日頃関心を持って眺めているのですが、北京でお会いした人達に関するかぎり、香港フィーバーというものはありませんように見受けられました。それよりも社会主義市場経済を確固たるものに発展させ、それを基礎づけ体系づける法制度をいかに築き上げていくか、「人治から法治へ」どう進めるか、ということに全精力を集中しているように感じました。今ほど、中国の法律家が国家建設に重要な役割を果たすことを期待される時代は、過去になかったのではないのでしょうか。普段着で研究会に集まって下さった大学・研究所の法律研究者や政府機関の法制担当者は若手が多かったのですが、男女を問わず人々の顔は自信と意欲に満ちあふれていました。一国二制度も社会主義市場経済も壮大な社会実験だと思います。一衣帯水の日本は中国のそのような経済社会の変革の実現に可能な限り協力をしてゆくべきでしょう。

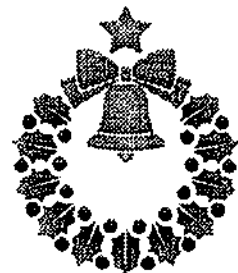
さて、振り返って見ますと、筆者がはじめて中国へ行ったのは、1979年秋のことでした。いわゆる4人組排除が行われ、文化大革命時代の不幸な圧政と鎖国状態が解かれた数年後のことです。私たちの研究グループ(人間環境問題研究会といい、会長は加藤一郎先生)は、日中法学交流のチャンス到来と、78年暮ごろから中国社会科学院の張友漁先生らと郵便によって直接交渉を行いました。加藤先生から院長や張先生に訪中の熱意を示す書簡を何度も出してもらいました。当時は今と違って、受け入れ機関の「熱烈歓迎」の招聘状が得られないと訪中はまず不可能でした。今とは隔世の感があります。何度も時間のかかるやりとりを経て、ついに熱烈歓迎の文面にドンと立派な印の捺された招聘状を手にしたときの感激は言葉で表すことができません。

訪中できても、宿舎がどこになるかは着いてからでないと分かりません。今は立派なホテルがたくさんできており、日本を出発する前に予約が可能ですが、当時はそんなことはまず不可能。最初の訪中で、北京飯店につぐ友誼賓館に泊まることができたのはラッキーだったというべきでしょう。

訪中団の名称は、「人間環境問題訪中団」。中国語に訳すと、「人類環境問題訪中団」となります。18名のメンバーから成り、団長は加藤先生、秘書長は筆者がつとめました。どこに行くにも団長車はでっかい”紅旗”，秘書長もそれに同乗です。その後軽い感じの”上海”と日野バスが続きます。今の北京の交通渋滞しかご存じない方には想像できないでしょうが、当時は自動車がまだ少なく、一ならびの車はどこに行くにもすすいと移動することができました。そのときの訪中記録は、帰国後すぐに『中国の現代化と法』（加藤一郎編，東大出版会）として刊行されましたのでご覧下さい。18人それぞれがユニークな性格を持ち、自由奔放に振る舞ったためか、同行の中国の研究者たちは目を丸くして驚き、私たちのことを”18羅漢”と呼んでいました。

79年から80年代初期の中国の法律家は、文革中の下放と迫害、そして法に関する制度と機関に対する徹底的な破壊の悪夢から少しずつ立ち直りつつありましたが、自信を全く喪失し、精神的にも肉体的も元気がないように見えました。

あれから18年。訪中は今回を入れて25回となりました。都知事からの出張命令書を整理してみたら、中国の滞在日数は25回合わせると282日。定年までに300日を超すかもしれません。光陰矢の如し。その間、日本と中国の若い研究者の協力によって『中国民法の研究』（共編著，学陽書房），『中国の土地法』（監訳，成文堂）を刊行できたことは大きな喜びであります。また、微力ながら中国からの大学院留学生のお世話をすることもできました。帰国した若い法律研究者が中国全土に展開し、新しい中国社会の法治建設に貢献されんことを祈っています。



## 編集後記

事務局次長 相沢繁昌

ダイアナさんの交通事故死というショッキングな事件、また日本のサッカー・ワールドカップ出場決定といううれしいニュースもあった平成9年もあとわずかとなりましたが、各位には如何にお過ごしですか。

このところの金融界での大型倒産で悪化に向かう日本経済に、やきもきされている方も多いのではないのでしょうか。

さて、発足2年目の当財団は、今年10月22・23日、北京において「第2回中日民商法セミナー」を開催し、続いて11月18日、大阪において「アジア・太平洋諸国における倒産法制に関するシンポジウム」を開催し、いずれも成功裡に終わることができましたことは、大変喜ばしいことでした。

これらイベントの成功の最大の原因は、ご参加いただいた先生方の大変な熱意でした。本号をお読みいただいた各位にも、その熱意を十分感じとりいただいたのではないかと考えております。ここに改めて先生方に感謝申し上げる次第です。

今年から年2回実施となったベトナム研修は、6月と10月に実施されました。

10月の研修では、本号で報告の通り、トゥーン団長の「ベトナムの民事訴訟制度と民事判決執行」についての内容のあるレポートがあり、日本での研修が大変意義のあるものであることを知らせてくれております。

平成9年度の残る期間の予定としましては、1月31日から3月6日まで第2回国際民商法研修(参加国:ベトナム, ミャンマー, カンボジア, 中国, モンゴル, ラオス)を実施する他、倒産法研究会を引き続き月1回行い、法整備支援調査団を1月ベトナム, 3月ミャンマーに派遣し、1月12日から2月6日までのカンボジア司法支援研修に協力していくことにしております。

来年も頑張りますので、ますますのご支援よろしくお願ひ申し上げます。

尚、上でふれました「アジア・太平洋諸国における倒産法制に関するシンポジウム」については、次号で報告させていただきます。

発行日：平成9年12月26日

発行者：財団法人国際民商事法センター

事務局長 金子浩之

〒107 東京都港区赤坂1丁目6番7号 第9興和ビル別館

TEL 03(3505)0525

FAX 03(3505)0833

印刷製本：有限会社 一星社

代表取締役社長 杉本恵美

〒104 東京都中央区新川1丁目16番6号

TEL 03(3552)3566 (代)

FAX 03(3553)1271