

財団法人
国際民商事法センター

ICC LC

第7号

1999年1月

目 次

第7号 1999年1月

年 頭 換 拶

年頭のごあいさつ	会 長	伊 藤 正		1
新春を迎えて	理 事 長	岡 村 泰 孝		3
四年目を迎えた当財団の活動の 課題をめぐって	特 別 顧 問	三ヶ月 章		5
新年のごあいさつ	法 総 研 所 長	河 内 悠 紀		8

第3回日中民商事法セミナー特集

＜ごあいさつ＞	会 長	伊 藤 正		13
＜プログラム＞				17
＜第一部 基調講演＞				
「経済体制改革と経済立法」				
国务院経済体制改革弁公室				
総合調研司副司長	于	吉		21
「民事立法の動向 ～ 統一契約法を中心として～」				
全人代常務委員会法制工作委员会				
民法室副主任	孫	礼 海		34
「国有企業改革と会社法」				
清華大学教授				
社会科学院法学研究所兼任教授	王	保 樹		45
＜第二部 パネル討論＞				62
司 会 東京都立大学教授	野 村	好 弘		
パネリスト 于 吉				
孫 礼 海				
王 保 樹				
酒 卷 俊 雄	早稲田大学教授			
藤 野 文 晤	伊藤忠商事株式会社顧問			
射 手 矢 好 雄	森綜合法律事務所弁護士			
小 賀 野 晶 一	秋田大学教授			
＜総 括＞	特 別 顧 問	三ヶ月 章		102

年頭のごあいさつ

会長 伊藤 正



新年あけましておめでとうございます。

新春にあたり、会員及び関係者皆様の一層のご発展とご健勝をお祈り申し上げます。

さて、昨年1998年は、未曾有の景気低迷の中、日本及びアジア諸国とも、その克服に向けて努力を続けております。このような状況のもと、日本がアジア諸国との経済的、社会的関係を一層緊密にし、アジアにおいて一つの協調体制を礎くことが、21世紀へ向けて相互の発展のために、益々重要になって来ていると思います。

その中で、当財団は法務省及び国際協力事業団と協力し、市場経済化を推進しつつある国々の法制度整備を支援し、又、民商事法分野において相互理解を深めるための諸事業を通じ、アジア及びその周辺諸国との協調、友好関係の確立を目的とし活動を続けて来しております。

今年は財団発足後4年目を迎えることとなり、当財団として各国の法制度整備のための支援体制を一段と固めると共に、シンポジウム、セミナー等の運営事業や、各国法制度調査研究事業の充実と新規プロジェクトの取り組みも推進したいと考えます。

1999年の主要事業として、2月には倒産法研究の成果を踏まえ、第2回アジア諸国倒産法シンポジウム(大阪)、6月には第4回日中民商事法セミナー(中国)、11月にはベトナムとの法整備支援事業の一区切りとして、ハノイにおいて日越民商事法セミナーの開催等を予定しています。

また、カンボジアからはかねてより、民法及び民事訴訟法の草案作成に日本の協力を求めてきており、当財団は国際協力事業団からの業務委託を受け、1998年12月に設置された民法（部会長森島昭夫上智大学教授）及び民訴法（部会長竹下守夫駿河台大学教授）各起草作業部会の事務局運営を全面的に支援することになりましたが、これは3年にわたる長期事業となる予定です。この様な国別の支援事業はベトナムにつぎカンボジアが2国目となりますが、将来ラオス他にも拡大が見込まれます。

別途ご報告しておりますが、昨年7月当財団は主務大臣から特定公益増進法人の認定をいただきましたことは、当財団の事業の国際的意義と公益性を評価いただけたものと思います。これも役員、会員の皆様並びに関係各位の絶大なご支援の賜物でありまして、改めて厚くお礼申し上げますとともに、今後も当財団事業の発展のため一層のご協力をお願いいたします。

新春を迎えて

理事長 岡村 泰孝



新年あけましておめでとうございます。

皆様も良い年をお迎えになったこととお喜び申し上げます。

経済情勢の厳しい折ではありますが、会員の皆様には、当財団のため格別のご協力を賜っておりますことに心から感謝申し上げますとともに、引き続きご支援を頂きますようお願いいたします。

当財団も、発足後4年目を迎えることになりましたが、お陰様で、法整備支援などの事業を順調に推進しているところであります。

昨年1月に、ベトナムの司法省などを訪ね、ロック司法大臣を初め関係局長と、日本での研修の成果や今後の研修のあり方などについて意見を交換し、またこれまでに研修に参加した方々とも懇談しましたが、いずれも、研修がベトナムの法整備や人材の育成に大きく貢献しているとして高く評価し、謝意を表されるとともに今後の一層の支援を要望され、法整備支援事業が成果を上げつつあることを実感しました。ベトナム側が要望する研修のテーマも、民法、民事訴訟法などの基本法から証券取引法、知的所有権などの専門分野に広がっており、研修への期待の大きさを物語るものであります。

本年におきましては、新たにカンボジアから要望されました同国の民法、民事訴訟法の草案作成の支援について、すでに部会長を初めとして優れた学者、実務家の全面的なご協力のもと部会を設置し、本格的に取り組むことになりました。

また、大阪では関西アジア民商事法研究会、金沢では石川国際民商事法センターが、当財団の事業を積極的に支援するため活動しているなど、多くの方々のご協力のもと当財団の活動の基盤も着実に整備されつつあり、誠に心強いことであります。

自由民主党の司法制度特別調査会が、各界から幅広く意見を求めながら検討を重ねて「21世紀の司法の確かな指針」として取りまとめた報告書において、「アジア諸国等への法制度整備の一層の支援は、わが国の国際貢献の在り方として極めて重要なものと言える」と指摘しているとおり、当財団の目的とする法整備支援事業は、国際社会において日本の果たすべき重要な役割であり、アジア諸国との友好、協力関係を深めるためにも欠かせないものであります。

当財団は、このような認識のもと、更に一層充実した活動を進めたいと念願していますので、会員及び関係者の皆様におかれましても、引き続きご指導、ご支援下さいますようお願いいたします。

四年目を迎えた当財団の 活動の課題をめぐって

特別顧問 三ヶ月 章



我々の財団がこれまでの日本には見られない形での活動を目指して発足してから、今年の四月で満三年を経過したことになる。初めは全くの手探り状態であったけれども、法務総合研究所やJICAといった国際交流の経験が豊富な組織の全面的な支援があったことが大きく貢献して、特に熱心なヴェトナムとの研修・交流の試みはもう十回近くになろうとしているばかりでなく、世界的にみても全く新しい試みといってもよいアジア諸国——といっても共産主義体制から市場経済体制への移行という課題を抱えた数カ国を対象としてであるが——の中堅的実務指導者と日本人の専門家が、同じ宿舎で起居を共にしながら何週間にもわたって日本の法の実情を体験してもらうという、いわゆるマルチ研修といわれるものも、数回を数えるに至っている。

また、別枠と言え言える形で進められてきた日中の法律交流のシンポジウムも、一年一回の形で定例化してきているし、関西の学者をオーガナイザーとして、アジアの若干の国々から専門家を招いての倒産法のセミナーも立派な成果を挙げようとしている。更には、日本法との関連が特に深い韓国との密度の高い相互研究のプロジェクトも、本年あたりから動き出そうとしているとのことである。振り返ってみれば、僅か三年の間にこれだけのことが出来るようになったのは、ある意味で驚異的なことであると言ってもよいというのが、法律面での国際交流に首を突っ込んでから決して短くはない私の率直な感想である。

こうした計画の殆ど全てに、私は特別顧問という資格で参画してきたのであるが、そうした経験を通じて、考えさせられることが少なくなかった。こうした仕事は私の気力体力の続く限り、今

後も続けさせていただくつもりではあるが、そうした体験を通じて、かえって、日本の法の学問や実務の盲点ともいった、マイナスといえそうもいえる事柄の幾つかを自覚せしめられたのも事実である。確かに、上述の諸国の実情に比べれば、日本はほんの百年程先に、これらの国々と同じ課題に直面し、それなりの努力を払い、成果を挙げてきた面があるとはいいいながら、あまりにも短い時間の間に多くの事をなし遂げようという焦りもあったからであろう、本当の意味での「法の支配」といったところへは、まだまだ遠い道のりが残っている、ということが私の念頭から去らなかった。今、日本を大きく揺さぶっている政治・経済・学術等のいろいろな面での制度疲労克服への掛声は、私のこうした認識と深く結びついているのはいうまでもない。日本はアジア諸国に対して、一つの模範を示すのだ、などという自惚れを捨て去って、アジアに西欧法のシステムと理念を導入するという文化史的な意味での大実験を共に担う仲間であるという気持をもつことが一番大切なことである、ということ、回を重ねるごとに痛感させられたことは、私個人にとっても、誠に貴重な収穫であった。

こうした形で積み上げられてきた経験を、より広く、また、より深く掘り下げていくことが、これからの当財団の大きな課題になってくることは当然であるが、これまでの体験の中から感ずるようになった幾つかの問題点も自覚するようになったので、そうした感想の若干を書き記して、将来の課題として提示しておきたい。

なんと言っても、法の問題という事柄の底に深く突き刺さっている言語の問題があることを感ぜざるをえなかった。漢字文化圏の国々とは文化の基盤の類似性ということもあって、独自に考えなければならない問題があるとはいえ、それ程難しいことは少ないというのが私の実感である。しかし、前述したマルチ研修に参加している国々は、或いは中国文化の影響を強く受けていたり、植民地支配の下で英語・仏語・オランダ語等の極めて一画的な語学学習を強いられた面があるため、それぞれの宗主国の言葉以外の西欧語の素養は一般的に言えば少ないのはやむを得ない所であり、ひいては市場主義的法制といっても、英米法・ドイツ法・フラ

ンス法といった西欧法の三大潮流を見通しつつ法を見るということが日本人に比べて非常に難しいということを実感させられることがしばしばであった。更には、こうしたかつての宗主国の言葉が様々である人達を相手に、統一的な研修を試みるとなると、勢い、英語を通して研修を行わざるをえないことになり、それは英語圏の国々の人々ならともかく、そうでない国々の人達にとっては英語の通訳を理解することが難しいだけでなく、日本側としても、こうした参加国からの人達に対して、適切な英語のテクニカルタームを使って翻訳することの難しさも痛感させられた。ヴェトナムのように単独研修を重ねている国を対象とする場合には、日本人と結婚した日本語に練達なヴェトナム出身女性の見事な通訳が相互理解を深めるのに大いに貢献しているのは事実であるが、こうした優れた通訳者とても、日本の法律用語の正確な訓練を経た人は少ないといってもよい。かくて、日本側の善意に満ちた研修指導も、隔靴搔痒の感を禁じえないというもどかしさが終始去らなかつたのは事実である。英語を共通語とすることは、技術の世界でも、法律・経済の分野でも、滔々とした流れになっていることは否定できないし、今のところは止むを得ない面もある。しかし、英語を通して日本法の微妙なニュアンスを伝えることには、自ずから限度があり、ひいて、真の法律交流を意図する限り、その底にある言語面での交流が不可欠になると言わざるをえない。アジア諸国に対する日本語の普及の努力が、かくて極めて望ましいのはいうまでもないが、日本側としても、手分けをして現地の言葉を習得し、それを役立てるといふ、これまでの法律家とは違った新しい課題に直面しなければならないように思うのである。私は折りにふれ、学界の懇親会の席上などで、そうした面での奮起を若い学徒諸君に訴え続けているのであるし、その実現の為には、自分がそうした課題に身をさらしてみることが必要だと思い、老骨に鞭打って、中国語や韓国語の新しい学習や、とくに英語の会話能力の磨き上げに努力している昨今である。法律技術の表面的な伝授を越えて、日本の法律家が研究者であると実務家であるとを問わず、もっともと言葉の面での努力を重ねていくことが、折角漸く形を整えようとしているアジアとの法律交流の成果を飛躍的に高めるための不可欠な前提である、ということを実感している昨今である。

新年のごあいさつ

理事(法務総合研究所長) 河内 悠紀



新年あけましておめでとうございます。

当財団が、発足後4年目を迎えて更にその基盤を固め、ヴィエトナムや中国関係のシンポジウムの開催、法務省法務総合研究所が行うアジア諸国に対する法整備支援に対する協力等の事業を更に充実させ、着実に発展しつつあることは、まことに心強い限りでありまして、これも、会員である企業の皆様の絶大なる御支援の下、国際協力事業団、法曹・学術関係者、企業法務等の実務家等の皆様の御協力の賜物であると、深く感謝いたしております。

さて、我が国に対する法整備支援の要請は、主として市場経済化への移行を目指すアジア諸国を中心に、年を追うごとにますます強まっており、法務総合研究所といたしましても、これらの要請に積極的に応えよとの法務省の方針の下、平成7年度に初めてヴィエトナム国法整備支援研修を実施しました。そして、当財団が設立された平成8年度からは、当財団が国際協力事業団から委託を受け法務総合研究所が研修を実施するという態勢で、当財団と一体となってアジア諸国に対する民商事法を中心とした法整備に関する国際研修を拡充してまいりました。ちなみに、平成10年度に法務総合研究所が実施している国際研修は、「知的所有権」をテーマとした第7回ヴィエトナム国法整備支援研修や「円滑な民商事取引のための法制度」をテーマとした第3回国際民商事法研修など、いずれも1ヶ月以上の期間・8コース、参加した外国10カ国・約90名を数え、その大半のコースを法務総合研究所と当財団とが共同で行っております。また、法務総合研究所は、当財団と共に、アジアを中心とする倒産法研究会の開催、カンボディア民法・民事訴訟法の起草部会の設置等、研究部門にも力を入れております。

ところで、法務省は、２００１年（平成１３年度）に、大阪にアジア諸国を中心とする民商事法関係の法整備等に関する研修・研究機関である民商事法国際研究センター（仮称）の立ち上げを計画しており、その立ち上げ時までに当財団と共同で行っている上記の国際研修・研究を更に拡充強化させ、同センター立ち上げ時には、それまでに収斂した実績の全てを同センターに移行することを目指しております。そして、当財団は、民商事法国際研究センター立ち上げ後には、国際協力機関である同センターの諸活動をフォローアップする組織としての役割が大いに期待されております。

今後も、２１世紀の我が国の発展をも見据えた当財団の活動に対し、より一層の皆様の御支援、御鞭撻をお願いいたします。

第3回日中民商事法セミナー特集



Page - 6 - Page #07947828-1

ごあいさつ

会長 伊藤 正

最初に本日の第3回中日民商事法セミナーに参加のため、中国から遠路お越しいただきました3人の講師の先生方に心より歓迎の意を表したいと思います。

さて、このセミナーも第3回目を迎えることになりましたが、今回初めてご参加の方も多いため、これ迄の当財団の中国とのプロジェクトの取り組みについて、ざっと振り返ってご説明のことにします。

日本とアジアの経済関係で最も重要なポジションを占めます中国の社会主義市場経済の動向と、これに伴う法制度の整備、改革の状況は、財団の会員企業の皆様にとりましても極めて関心があるところであり、当財団の第1年度の事業の一環として、中国から専門の講師3人をお招きし、1996年11月に東京において最初のセミナーを開催するに至りました。この時の講師の選任について、当時国務院の国家経済体制改革委員会、李鉄映主任及び洪虎副主任にご相談したところ、同委員会が講師アレンジを引き受けていただき、又、同委員会としても中国の法制度整備にあたり、日本との関係を深め、相互に交流を促進したい旨の意向が示され、当財団との間に協議書を締結し、将来に向けて友好協力関係を築くことができました。これに従い、昨年10月には当財団の三ヶ月特別顧問、学術評議員の河本一郎神戸大学名誉教授、野村好弘都立大学教授に講師として参加いただき、北京において、日本の法制度の講演セミナーを開催し、中国政府、法曹、大学、国営企業等から100人近い方々が集まり、パネル討論や会場との質疑応答も含め、極めて盛会でありました。

その後、国務院の組織に異動があり、国家経済体制改革委員会と当財団との関係は、新しく朱鎔基総理の直屬機関として出来た経済体制改革弁公室に引き継がれており、今回の第3回セミナーの講師の派遣をお世話いただいたものであります。

今回の講師のお一人である于吉先生はこの弁公室の総合調研司副司長であられ、経済体制改革と関連立法についてマクロ的見地から講演をいただきます。孫礼海先生は、全人代常務委員会の法制工作委员会におきまして、統一契約法の制度立法の実務に携わっておられますので、最新の状況をお聞かせいただけたと思います。王保樹先生は社会科学院法学研究所の重鎮であり、商法、会社法分野で第一人者の立場から国有企業の改革と会社法についてお話いただきます。中国側お三人の基調講演に引き続き、野村教授にコーディネーターとなっていていただき、パネル討論をお願いしております。本日は日本側パネリストにいずれも中国について造詣の深い早稲田大学の酒巻教授、伊藤忠商事の藤野顧問、森綜合法律事務所の射手矢弁護士、秋田大学の小賀野教授の皆様をお願いしており、中国側講師との間で時宜を得ました有意義な討論をお聞かせいただけるものと期待しております。

中国の講師の先生には、本日のセミナーの他、明日は大阪にて関西の財団関係者のため講演会をやっていただくこととしております。短期間の日本でのご滞在ではありますが、財団や法務省関係者他と広く交流を深めていただくとともに、関西方面のご旅行も含め、秋の日本を楽しんでいただきたいと思います。

最後に、本セミナーに後援ご協力をいただきました法務省の関係者の皆様、並びに財団の役員、会員の皆様のご支援に対し、深く感謝いたしまして、私の挨拶とさせていただきます。

第3回日中民商事法セミナー 第3次中日民商法律研究会

～中国の経済体制改革と法制度の最新の動向について～
～关于中国的經濟体制改革和法制的最新動向～

日時：1998年11月5日（木） 10：00～17：30

会場：全国社会福祉協議会・灘尾ホール

東京都千代田区霞ヶ関3丁目3番2号 新霞ヶ関ビルLB階

主催：財団法人国際民商事法センター

後援：法務総合研究所

THE JOURNAL OF THE
ROYAL ANTHROPOLOGICAL INSTITUTE

Volume 100, Part 1, 1970
Published by the Royal Anthropological Institute

Editor: J. H. REES, University of Cambridge
Editorial Board: J. H. REES, University of Cambridge
J. H. REES, University of Cambridge

Subscription prices (1970)
Volume 100, Part 1, 1970

プログラム

10:00~10:10	主催者挨拶 伊藤 正 財団法人国際民商事法センター会長
10:10~11:10	基調講演(1) 中国講師：于 吉 国务院経済体制改革弁公室 総合調研司副司長 演題：経済体制改革と経済立法
11:10~12:10	基調講演(2) 中国講師：孫 礼海 全人代常務委員会法制工作委员会 民法室副主任 演題：民事立法の動向 ～統一契約法を中心として～
12:10~13:10	昼食
13:10~14:10	基調講演(3) 中国講師：王 保樹 清華大学教授 社会科学院法学研究所兼任教授 演題：国有企業改革と会社法
14:10~15:30	パネル討論 総合司会：野村 好弘 東京都立大学教授(民法) パネリスト：上記中国講師3名の他、 酒巻 俊雄 早稲田大学教授(商法) 藤野 文悟 伊藤忠商事株式会社 顧問 射手矢好雄 森綜合法律事務所 弁護士 小賀野晶一 秋田大学教授(民法)
15:30~15:50	休憩
15:50~17:00	パネル討論 及び 会場との質疑応答
17:00~17:15	総括 三ヶ月 章 財団法人国際民商事法センター特別顧問
17:15	閉会
17:30~19:00	懇談会

パネリスト紹介

(中国側パネリスト)

国務院経済体制改革弁公室 綜合調研司副司長

于 吉 (YU J I E) 氏

1982 年 北京大学経済学部卒業

1982 年 国家經濟委員会調研室 副処長 (～1988)

1988 年 国家体制改革委員会政策法規司 処長 副司長 (～1998)

1998 年 国務院経済体制改革弁公室 綜合調研司副司長

他現職 中国法学会会員 中国商業法研究会常務理事 等

全人代常務委員会法制工作委員会 民法室副主任

孫 礼海 (SUN L I H A I) 氏

1986 年 中国政法学院法律専門学科卒業

1963 年 北京市人民檢察院 幹部 (～1973)

1973 年 北京市西城区人民法院裁判官 (～1982)

1982 年 全国人民代表大会常務委員会法制工作委員会 民法室副主任

他現職 中国訴訟法学会理事 中国公証協会副会長 等

清華大学教授、社会科学院法学研究所兼任教授

王 保樹 (WANG BAO SHU) 氏

1964 年 北京政法学院 (現在 中国政法大学) 卒業

1964 年 北京市人民政府研究室 (～1979)

1979 年 中国社会科学院法学研究所副所長 研究員 教授 (～1998)

1998 年 清華大学法律学部 教授

他現職 中国法学会理事 中国民間商会執行委員 北京仲裁委員会副主任委員 等

(日本側パネリスト)

東京都立大学法学部教授

野村 好弘 (のむら よしひろ) 氏

1963 年 東京大学法学部卒業

1963 年 東京大学法学部助手

1966 年 東京都立大学法学部専任講師

1977 年 東京都立大学法学部教授

早稲田大学法学部教授

酒巻 俊雄 (さかまき としお) 氏

- 1960 年 早稲田大学大学院博士課程終了
- 1970 年 早稲田大学法学部教授, 法学博士
- 1983 年 法制審議会商法部会委員
- 1996 年 日税連・中小会社法制調査会委員・副会長
- 1998 年 早稲田大学比較法研究所所長

伊藤忠商事株式会社顧問

藤野 文悟 (ふじの ふみあき) 氏

- 1959 年 大阪外国語大学中国語科卒業
- 1959 年 伊藤忠商事株式会社入社
- 1991 年 同社 審議役中国総代表, (兼) 伊藤忠(中国)集团有限公司董事長
(~ 1996 年 3 月)
- 1995 年 同社 常務取締役
- 1998 年 同社 顧問 伊藤忠中国研究所所長

弁護士

射手矢 好雄 (いてや よしお) 氏

- 1981 年 京都大学卒業
- 1983 年 弁護士登録
- 1988 年 ハーバード大学大学院卒業
- 1989 年 ニューヨーク州弁護士登録
- 1990 年 森綜合法律事務所にて執務

秋田大学教育文化学部教授

小賀野 晶一 (おがの しょういち) 氏

- 1982 年 早稲田大学大学院博士課程終了
- 1982 年 秋田大学専任講師
- 1996 年 秋田大学教授, 早稲田大学講師

総合司会 (財)国際民商事法センター

事務局長 金子 浩之

THE UNIVERSITY OF CHICAGO
CHICAGO, ILL. 60637
DEPARTMENT OF CHEMISTRY
5301 S. DICKINSON AVE.
CHICAGO, ILL. 60637

TO THE EDITOR OF THE JOURNAL OF
POLYMER SCIENCE
100 Brookline Ave.
Boston, Mass. 02118
Dear Sir:
I am writing to you to inform you
that I have received your letter
of the 10th of June, 1964, and
am sorry that I have not been able
to reply to you more quickly.

I am sorry that I have not been able
to reply to you more quickly.
I am sorry that I have not been able
to reply to you more quickly.
I am sorry that I have not been able
to reply to you more quickly.

I am sorry that I have not been able
to reply to you more quickly.
I am sorry that I have not been able
to reply to you more quickly.
I am sorry that I have not been able
to reply to you more quickly.

I am sorry that I have not been able
to reply to you more quickly.

基調講演

「経済体制改革と経済立法」

国务院経済体制改革弁公室 于 吉

1 中国の改革開放の過程と成果

中国は、1979年から改革開放の方針および経済体制の改革を実行して以来、だいたい以下の三つの段階を経過してきた。



第一段階（1978年12月～1984年9月）は、改革開始の段階である。この段階においては、改革の重点は農村であり、その方法としては、多種様式の家庭連合生産請負責任制を通して農民が商品生産を行なう積極性を引き出すことにあった。一方、都市では一定の企業を選択し、そこで試験的な改革を行ない、企業の自主経営権の拡大を計った。また、これらと同時に、経済特別区の開発をスタートし、14の沿海における港湾都市を開放した。

第二段階（1984年10月～1991年12月）は、改革を全面的に広げた段階である。そして、改革の重点は農村から都市に変わったので

ある。この段階においては、主に企業の活性の高揚を中心に、それに合わせて市場建設、価格改革及びマクロ管理体制の改革を行い、さらに、都市、農村の政治体制ならびに科学技術、教育などの体制改革を全面的に開始した。また、以前よりいっそう海外に対する開放を拡大し、海南経済特別区、上海浦東新区を新しい開発区として設立し、さらに海外に対して珠江三角洲、長江三角洲および南三角地帯の開発建設を開放した。

第三段階（1992年～2010年）は、社会主義市場の経済体制を確立し完成する段階である。1992年10月に開催された中国共産党第十四回代表大会では、社会主義市場経済体制を確立する中国の経済体制改革の目標が提出された。1993年3月29日に、第八期全国人民代表大会第一回会議において「中華人民共和国憲法」の修正案が提出され、この修正案の採択にもとづき中国の経済体制に関する規定を改正した。改正以前の「憲法」第十五条には、国家は社会主義の公有制のもとに計画経済を実行すると規定していたが、この規定は、国家は社会主義市場経済を実行すると改正された。この改正は、非常に重要なことである。これにより、中国の経済体制が計画経済から社会主義市場経済に変わることが国家の根本的な法律である「憲法」によって確定され、中国の社会主義市場経済体制の確立に法約根拠が提供された。1996年3月17日第八期全国人民代表大会第四回会議で「中華人民共和国の国民経済と社会発展の「九五」計画および2010年長期目標綱要」が採択された。この中においては、2000年までに中国人民生活をまずやや裕福な水準（小康水準）に到達させ、初歩的な社会主義市場経済体制を確立し、2010年に至り中国人民の生活をさらに豊かにし、比較的完全な社会主義市場経済体制を形成することが、いっそう明確に方向付けられた。

中国が20年の改革開放を経過し、経済体制の構成およびその運営メカニズムには、巨大な変化が生じてきた。以下この状況についてもう少し具体的に触れます。

1、公有制は主として国有、集団、私営の経済および外資経済などの多種所有制経済が共同発展する新しい仕組みとして初歩的に形成されてきたこと

最近の状況は、工業総生産値の中に国有工業が26.5%、集団工業が40.5%、地方（城郷）の個人工業が15.9%を占め、その他の

経済形態が17%を占めている。非公有制の経済は、合わせて社会全体工業総産値の32.9%を占めており、非公有制の経済は、中国社会主义市场经济の重要な構成部分として国民経済の発展において重要な役割を果たしているのである。

2、現代的な企業制度確立により、国有企業の改革および発展を健全化すること

これにおいては、明確な財産権、明確な権利と責任、政治活動と企業管理の分離、科学的な管理などの追求により、国有の大・中型企業に対して規範的な会社制度の改革を実行し、さらに企業を市場に適應する実体的法人および競争的主体とならせ、本世紀末までに多くの国有の大・中型基幹企業において現代的な企業制度の初期段階を確立する。さらに、資本の結び合わせにより、市場を通して比較的強い競争力を持つ地区、業界、所有制および国にまたがる経営を行なう大きな企業集団を形成する。また、改組、連立、兼併、賃貸、請負、株式制、買収などの方法について、速やかに規制を緩めて、国有の小型企業の活性化のテンポを速める。

3、開放、競争の市場体系を秩序よく統一をもたせ育成し、主として市場によって価格を形成するメカニズムを確立すること

これにおいては、各種の小売りおよび卸売りの市場の発展に重点的に力を入れ、さらに積極的に多角的な生産市場を育成する。それには、資本市場、不動産市場、労働力市場、技術市場および情報市場などを含めている。また、株式市場は次第に規範化が進み、一層の監督強化のもとに着実に発展している。去年末までに、上海、深センにおいて合わせて745社の株が証券取引所で取引され、株市場の総売り高は、17529億元となっている。また、我が国の消費財価格は、その多くが管理からすでに自由化にされており、生産財の価格も市場化されつつある。これにより、市場メカニズムは次第に資源の配分にも大きく影響してくると思われる。

4、個人収入の配分を調整し、健全な社会保障の体系を確立すること

これにおいては、国家が合法的な所得を保護し、違法な所得取り締まり、不当な競争を排除し、個人所得税の制度を完全に確立する

などの対策を取ることで、所得の安定性を調節する。なお、老後保険、失業保険および医療保険の制度を改革し、社会救済、社会福祉、優待撫恤的善処、社会互助、個人蓄積などの各種の社会的保障を発展させ、我が国の国情に適應する社会保障制度の第一段階を確立する。また、積極的に民間保険を発展させ、社会保障に対するその補助的な役割を果たす。

5、政府の職能を変え、健全なマクロ経済の調整体系を確立すること

これにおいては、国家がマクロ経済に対する管理では、すでに行政指令による直接的な管理から、主に経済的および法律的手段を活用し、このうえに必要な行政的手法を加えて国民経済に対するマクロ調整を行なうことになってきた。具体的には、政府計画部門が国民経済と社会発展の目標、任務およびそれに必要な経済政策を提起し、中央銀行が貨幣の価値を安定させることを第一の目標として、貨幣の供給総量を調節し、国際収支のバランスを維持する。政府財政部門が予算および徴税の政策を通じて、重点的な経済構成および社会配分を調整する。また、貨幣政策および財政政策を通じて社会の総需要および総供給における基本的なバランスを調整し、産業政策に相應して国民経済と社会の調和的な発展を促進する。

中国は、この20年間の改革開放により、生産力が大きく解放発展し、人々の積極性および創造性が引き出され、中国の経済は大きな一歩を踏み出してあります。

――まず国民経済が迅速に増長し、国力が総合的に増強してきたこと

国内総生産は1978年の3624.1億元から1997年の74772.4億元となり、71148.3億元が純増した。また、食糧、綿花などの重要な農産物の生産量および鋼、原炭、セメント、綿布、テレビなどの工業生産物の生産量が世界一となってきた。

――産業構成が変化して第三次産業の割合が高くなったこと

1997年は1978年と比較すれば、各産業の国民総生産において占める割合は、以下のとおりである。第一次産業は、28.1%より

18.7%まで下降、第二次産業は、48.2%より49.2%まで若干の上昇、第三次産業は、23.7%より32.1%まで上昇した。その中、交通運輸および郵便通信の分野が大きく発展した。

——商品市場が繁栄し、物価が安定してきたこと

消費財の小売り総額は、1978年の1264.9億元より1997年の27299億元まで増加した。これはその年の価格によって計算すれば、1978年より20倍余増長した。我が国の商品市場はすでに売り手市場より買い手市場に変わり、供給不足の商品はほとんどなくなっている。また、物価は安定し、且つ下がっている。1997年の商品小売価格の指数は、前年と比較すれば0.8%の増加に止まる。

——対外の経済貿易が迅速に発展し、全方位、多レベル、多方式の対外開放の仕組みが基本的に構成されていること

我が国の対外開放が沿海より大河、川線沿いに、又主要鉄道沿いに内陸の省政府がある都市まで広がっている。経済特別区、浦東新区、経済技術開発区、高レベルの新技术産業開発区などが重要な役割を果たしてきた。また、対外開放領域は一般の加工業より基礎工業および基礎インフラ施設までに拡大し、海外からの投資は中・小企業から大企業まで広がってきている。1997年の輸出入の総額は3250.6億ドルであり、1978年の206.4億ドルに比べれば3044.2億ドル増加した。1979年から1997年まで累積して計算すれば、外貨投資契約総額は6540.01億ドルであり、実際の外資投資額は3483.48億ドルである。それから、国際収支の状況が良好であり、国家の外貨備蓄は1997年末まで1398.9億ドルに達した。最近のデータは1.411億ドル。

——他方(城郷)住民の生活水準が比較的速いスピードで高くなり、実質的な生活が著しく改善されたこと

農村住民の家庭は1人に当たりその純収入は1978年の133.6元から1997年の2090.11元までに増加した(年平均8.2%アップ)。中国の食糧の生産高は、1978年の3億トンから1997年の4.94億トンまで増加した。現在、中国は世界の7%を占める耕地によって世界の22%を占める人口の食糧問題を解決しているのである。地方(城鎮)の住民が1人に当たり支配できる収入は、1978年の615元から1997年の5160.3元までに増加した(年平均6.2%アップ)。1997年

全国地方（城鎮）のサラリーマンの平均賃金は 6470 元である。地方（城郷）住民の居住条件は、明らかに改善されてきた。都市においては、1人に当たり居住面積は1978年の 3.6 平方メートルから1997年の 8.8 平方メートルまでに増加した。また、地方（城鎮）の家庭百戸ごとに101台のカラーテレビがあり、農村の家庭百戸ごとに92台のテレビがある。それから、地方（城鎮）においては、週五日の出勤制度を実行している。地方（城郷）の人民は、その文化生活がいっそう豊富となり、生活が実質的に高くなり、やや裕福の目標に向かって進んでいる。

2 中国の経済立法の状況

1979年以来、我が国の経済体制改革および対外開放は、世界に注目される成果を上げてきた。これと同時に、我が国の法制度整備も大きな発展を上げてきた。20年を通して、全国人民代表大会およびその常務委員会は、相継いで329の法律および法律に関する決定を制定して公布した。また、国務院は800以上の行政法規を公布した。それから、各省、自治区、直轄市、省政府のある市、比較的大きな市および法律に授權されているその他の都市人民代表大会とその常務委員会は、法律の定める職権の範囲で当該地区の実際状況に結びつけ、憲法および法律の規定、基本的原則に違反しない前提のもとに、相継いで地方の法規を制定して公布し、所轄地区において実施している。

第五期、第六期、第七期の全国人民代表大会およびその常務委員会が行なった経済立法のもとに、1993年に開催された第八期全国人民代表大会では改革計画および立法計画を緊密に結びつけ、法律により主導される改革を順調に推進、保障するため、本世紀末までに社会主義市場経済に適合する法律体系の枠組みを構成する決議を行っている。現在においては、我が国は市場主体を規範化し、市場秩序を維持し、マクロ調整を強化し、社会保障を完全にし、対外開放を促進し、基礎工業を振興し、環境資源を保全し、知識所有権を保護するなどの分野において多くの重要な法律を制定しつつあり、初段階の社会主義市場経済の法律体系の枠組みを構成している。

1、市場主体を規範化する立法

市場主体というのは、市場経済体制のもとに、市場に入って生産および経営の活動に従事し、それにより権利を持ち義務を負う法人、個体経営者およびその他の社会組織をいう。市場主体に関する立法は、主にその設立、法律地位、組織管理、権利義務、基本的な活動準則および破産による清算などを規定するものである。我が国が社会主義市場経済を発展させる過程において、一方では市場主体を確立する要求に従い政府と企業の間係を調整して企業の市場への参入を容易にし、もう一方では今までの所有制にもとづく立法から投資の方式および責任形式による立法に変更し、企業を公司、合併企業および独資(独自資本)企業などに分けている。

1993年12月第八期全国人民代表大会第六回常務委員会においては、「公司法(会社法)」が審議を経て採択され、1994年7月1日から施行されている。この法律は、我が国が試験的に行なった株式制における経験のもとに、有限責任公司、株式有限公司の設立条件、株を募集して資金を集める方法、組織の定款、登録、組織内の規制関係、管理制度、利益配分および解散、清算などに対して規定を行なっている。「公司法」は、我が国の市場主体関係を調整する重要な法律として、我が国の企業、特に国有企業の株式制の改造を推進し、現代企業制度を確立するために、大きな役割を果たしている。

1997年2月第八期全国人民代表大会常務委員会第二十四会議においては、「共同企業法」が審議を経て選択され、1997年8月1日から施行されている。この法律は、八十年代中頃から我が国の共同企業の回復および発展の実際状況に従い、共同企業の立法主旨、共同企業の概念と設立手続き、共同企業の財産と事務の履行、第三者との関係、参加と退出および清算などに対して、具体的な規定を制定している。この「共同企業法」の制定は、一方では共同企業の地位および内部と外部の関係を確立して共同企業および参加者の利益を法律によって保障し、もう一方では共同企業の経営活動が法律によって制約され、これにより発生するおそれがある消極的な傾向を防止している。

また、独資企業および株式合併企業の組織および行為を規範化させ、独資企業および株式合併企業の投資者および債権者の合法的な利益を保護するため、現在我が国は「独資企業法」および「株式合併企業法」の草案を作成し、我が国の市場主体に関する立法の完成

に向け急いでいる。

2、市場秩序を維持する立法

市場秩序というのは、市場主体が法によって市場に入り、市場規則によって経営活動に従事する秩序のある状態をいう。市場秩序を維持する法律には、市場に入る許可制度、物権の取得、変更と消失の制度、消費と労務の取引準則および正当競争に従事し、消費者の権益を保護するなどの内容を規定すべきである。我が国は市場秩序を維持する方面においては、「不当競争防止法」、「品質法」、「消費者権益保護法」、「都市不動産管理法」、「競売法」、「担保法」、「広告法」、「保健法」および「手形法」などを制定して公布した。

1993年9月第八期全国人民代表大会常務委員会第三回会議に採択された「不当競争防止法」においては、各種の不当競争行為に対して具体的な規定を行ない、不当競争行為に従事する当事者に対して厳格な法律責任を規定している。この規定は、公平な競争の奨励と保護、不当競争行為に対する規制および行政権力濫用に対する防止に対して、非常に重要な意義を持っている。

1993年2月第七期全国人民代表大会常務委員会第三十回会議において採択された「品質法」は、品質に対する監督管理の強化、品質の責任の明確化、偽物と劣悪な商品を製造し販売する行為に打撃を与え、消費者の権益の保護に対して、法律の根拠を提供している。

1993年10月第八期全国人民代表大会常務委員会第四回会議において採択された「消費者権益保護法」は、全社会が消費者権益を保護する認識を高め、市場環境を浄化することに対して、重要な役割を果たしている。

1994年7月第八期全国人民代表大会常務委員会第八回会議において採択された「都市不動産管理法」は、不動産の開発用地、不動産の開発、不動産の取引、不動産権利の登記管理などに対して規定を制定している。これは、都市不動産の正常な発展の促進に対して、法律の保障を提供している。

1995年6月第八期全国人民代表大会常務委員会第十四回会議において採択された「担保法」は、担保方式を保証、抵当、質入れ、留置および手付け金と規定し、なお保証および保証人、保証契約および保証方式、保証責任、抵当契約および抵当物の登記、抵当の効力および抵当権の実現ならびに動産の質入れおよび権利の質入れ

などの内容について明確な規定を制定している。

1996年7月第八期全国人民代表大会常務委員会第二十回会議において採択された「競売法」は、競売の標的、競売の当事者、競売の手続きなどに対して規定を制定している。これらの規定は、競売の行為を規範化させ、競売秩序を維持し、競売の各当事者の合法權益を保護することに、法律の根拠を提供している。

また、第八期全国人民代表大会常務委員会において採択された「広告法」、「手形法」および「保険法」などの法律は、広告および手形の使用、保険の経営および管理などの関係問題に対して規範化させている。それから、我が国は現在「物件法」、「契約法」、「入札法」、「経済人法」、「証券法」、「先物取引法」、「信託法」「独占防止法」などの草案を作成している。これらの法律が公布されたら、市場の秩序を規範化させ、市場体系を育成し発展させることに大きな役割を果たすと思われる。

3、マクロ調整を強化する立法

マクロ調整というのは、政府が経済総量の平衡および構成合理化を実現し、経済の持続的安定的バランスのある発展を保証するため、市場経済運行のもとに総合的に経済、法律、行政などの手段によって国民経済総量に対して調節および調整を行なうことをいう。マクロ調整を改善し強化するため、我が国は「予算法」、「中国人民銀行法」および「価格法」などの法律を制定して施行している。

1994年3月第八期全国人民代表大会常務委員会第二回会議において採択された「予算法」は、予算管理の職権、予算収支の範囲、予算の編成・審査・許可および予算の執行・調整・監督の職能に対して規定を制定している。この法律の公布施行により、予算の配分および監督職能を強化し国家が予算に関する管理を健全化することに対して、法律の根拠を提供している。

1995年3月18日第八期全国人民代表大会第三回全体会議において採択され施行されている「中国人民銀行法」は、政治活動と企業管理分離の原則に従い、中央銀行および金融主管部門である中国人民銀行の職責、組織機構、業務、金融監督管理、財務会計などの内容を規定している。この法律は、国家通貨政策の正確な制定および執行を行ない、中央銀行のマクロ調整体系を確立し完全化し、金融業に対する監督管理を強化することにおいて、大きな役割を果たし

ている。

1997年12月第八期全国人民代表大会常務委員会第二十九回會議において採択され、1998年5月1日から施行された「価格法」は、経営者の価格行為、政府の価格規定行為、価格の総水準の調整、価格に対する監督検査などに対して規定を制定している。これは、価格の行為を規範化させ、合理的な価格によって資源を配置し、市場価格の総水準を安定させることに極めて重要な役割を果たすと思われる。

社会主義市場経済は、健全なマクロ調整の体系を持たなければならず、これによりマクロ調整の主要な任務を順調に実現することが保証されよう。このため、我が国にはこれから「計画法」、「税法」、「国債法」、「固定資産投資法」および「国有資産法」などの法律を制定する予定があり、これらの法律を通してバランスが取られた国民経済と社会の発展を促進する。

4、社会保障を完全化する立法

社会保障立法は、労働就職、労働賃金、労働保護、職待ち、医療および老後保険などの生産および生活に関する立法である。これは、人民大衆の切実な利益につながり、全社会の安定に関わっているものである。我が国は、社会保障制度を確立し健全化させる過程において「労働法」、「鉱山安全法」、「職業教育法」、「組合法」、「障害者保障法」、「母嬰保健法」、「女子權益保護法」および「老人權益保障法」などの法律を制定し施行している。

1994年7月5日第八期全国人民代表大会常務委員会第八回會議において採択された「労働法」は、就職促進、労働契約、労働時間、休息休暇、賃金、労働安全衛生、女性職員と未成年職員に関する特殊保護、職業訓練、社会保険と社会福祉、労働争議および監督監査などに対して規定を制定している。これは、労働者の合法權益を保護し、労働関係を調整し、社会主義市場経済の労働制度を確立し維持するため、積極的な働きを果たしているのである。

1990年12月28日第七期全国人民代表大会常務委員会第十七回會議において採択された「障害者保障法」は、障害者の健康回復、教育、労働就職、文化生活、福利および環境などに対して明確な規定を制定している。これは、障害者の合法權益を擁護し、障害者に関する事業を発展させ、障害者が平等で十分に社会生活に参加し共同

で社会物質文化の成果を受けることを保障することにおいて、大きな役割を果たしている。

1996年5月15日第八期全国人民代表大会常務委員会第十九回會議において採択された「職業教育法」は、我が国の職業教育体系、職業教育の実施および職業教育の保障条件を規範化させたのである。これは、我が国の職業教育の発展、労働者素質の高揚、科学教育による興国戦略の実施に対して、法律の保障を提供している。

第七期全国人民代表大会第五回會議において採択された「組合法」、第八期全国人民代表大会常務委員会第十回會議において採択された「母嬰保健法」、第八期全国人民代表大会常務委員会第二十一回會議において採択された「老人權益保障法」などの法律は、それぞれ従業員の組合組織、老人の權益保護、子育て中の母嬰保健、女性に関する特殊保護などに関し、規定を制定している。

養老保険、失業保険および医療保険の制度の改革をいっそう速め、社会救済、社会福祉、優待撫恤的な職業配分、社会互助、個人蓄積などの多種の社会保障を発展させ、法によって我が国の国情に適應する社会保障制度を形成するため、我が国はこれから「就職促進法」、「社会保健法」および「社会救済法」などの法律を制定する予定である。

5、對外開放を促進する立法

對外開放は、我が国の一つの長期的な基本的国策である。經濟、科学技術のグローバル化の趨勢のもとで、我が国は積極的な姿勢で世界に向かい、全方位と多レベルと広い領域の對外開放の構成を整え、外国に関わる經濟や貿易に関する法規をそろえる。1979年7月第五期全国人民代表大会第二回會議において採択された「中外合資經營企業法」、1988年4月第七期全国人民代表大会第一回會議において採択された「中外合作經營企業法」、1986年4月第六期全国人民代表大会第四回會議において採択された「外資企業法」および國務院が公布した「中外合資經營企業法實施條例」、「中外合作經營企業法實施細則」、「外資企業法實施細則」などの法規において、中外合資、中外合作および外資企業の設立基本条件、審査許可手続き、組織機構、税金徴収、外貨管理、財務會計、仲裁などについて明確な規定を制定している。また、1985年3月第六期全国人民代表大会常務委員会第十回會議において採択された「涉外經濟契

約法」は、外国に関連する経済契約の締結、契約の履行および違反した場合の責任、契約の転売と変更、契約の解除と終止ならびに争議の解決などに対して規定を制定している。これらの法規は、国際経済の協力と交流を拡大し、外資の導入、利用に対して、法律の根拠を提供している。

1994年5月第八期全国人民代表大会常務委員会第七回会議において採択された「外国貿易法」には、我が国が統一的な對外貿易制度を実施し、法による公平且つ自由な對外貿易秩序の擁護を明確に規定している。国家は對外貿易の発展を奨励し、国内地域の積極的取組を実現し、對外貿易経営者の経営自主権を保障する。なお、平等互恵の原則に基づき、他の国家および地域の貿易関係を促進し発展させる。我が国は、對外貿易において締結し或いは参加している国際条約、協定に基づき、他の締結国、参加国との互恵、対等の原則によって最恵国待遇、国民待遇を与える。「對外貿易法」は、社会主義市場経済の健全な発展を促進し、對外貿易を発展させ、對外貿易の秩序を擁護することに対して、法律の保障を提供している。

基礎産業および特殊業界を発展させることにおいて、我が国は「農業法」、「郷鎮企業法」、「建築法」、「電力法」、「石炭法」、「民用航空法」、「動労法」および「エネルギー節約法」などを制定して施行している。資源および環境保全においては、我が国は「土地管理法」、「森林法」、「草原法」、「鉱産資源法」、「環境保護法」、「海洋環境保護法」、「水汚染防除法」、「大気汚染防除法」、「個体廃棄物汚染環境防除法」および「環境騒音汚染防止対策法」などを制定して施行している。知的所有権を保護することにおいては、我が国は「著作権法」、「商標法」および「特許権法」などの法律を制定して施行している。

去年開催された中国共産党第十五次全国代表大会においては、法によって国を治め、社会主義法治国家を建設する旨決議されている。今年開催された第九期全国人民代表大会第一回会議においては、我々が基とする法は中国人民共和国憲法および憲法に基づいて制定された中国国情に合致した法律、法規であり、これによる法治国家は中国独自の特色のある社会主義国家であると示されている。社会市場経済体制を確立する過程は、社会主義市場経済法制化の過程でもある。世紀をまたがる征途において、我が国は社会主義市場経済体制を確立し、経済発展の要請に適応した経済関係の法律の制

定に力を入れ、行政体制改革の実現に必要な適格な行政立法を強化し、社会主義民主政治継続のための法律およびその他全般にわたり法律を整え、中国の特色のある社会主義法律体系を形成して、我が国を富強と民主と文明の社会主義現代化の国家として建設するものであります。

基調講演

「中国における民事立法の動向—契約法を中心に」

全人代常務委員会法制工作委员会 孫礼海

まず、契約法改定の必要性及び立法方針についてお話したいと思います。



契約法の改定はわが国の民法制度を完備させ、市場における取引秩序を整備し、現代化を発展させるための重要な措置であります。わが国においては、1981年に経済契約法が制定された後、1985年に涉外経済契約法、さらに1987年に技術契約法が相次いで制定されました。この三つの契約法規はわが国の経済発展に重要な役割を果たしました。しかし、改革開放政策の進展及び経済発展に伴い、これらの法律の一部はすでに現状に対応できなくなりました。今日、わが国の契約制度における主な問題は、次のようなものであります。第一に、国内経済契約、涉外経済契約及び技術契約についてそれぞれ異なる契約法が適用されることによって、これらの契約の共通性に関わる規定が統一されないという問題であります。例えば、違約金に関

していうと、経済契約法においては、契約違反によって生じた損害が違約金の額を上回った場合は、違約金を超えた部分についても、契約違反者は損害賠償責任を負わなければならない、相手方が履行の継続を請求する場合契約違反者は契約を履行しなければならないと規定されています。しかし、経済契約法はこのような規定を設けただけにとどまり、違約金の性格については何らの規定も設けていません。他方、涉外経済契約法においては、契約における約定の違約金は契約違反による損害賠償とみなすと明文に規定すると同時に、約定の違約金が契約違反によって生じた損害より著しく上回るまたは下回る場合は、当事者は仲裁機関または人民法院に違約金の額を減額また増額するように請求することができると規定しています。これに反して、技術契約法においては、当事者は契約において契約違反が生じたとき、契約違反者が相手方に対して違約金を支払うことを約定することができるとし、また、当事者は契約違反による損害賠償額の算定方法を約定することもできるとしています。さらに、同法は、契約違反者の負う損害賠償責任は相手方の受けた損害に相当するものでなければならない、それは契約違反者が契約を締結する当時において予想しうるものにかぎると規定しています。しかし、同法は、違約金と損害賠償との関係については規定していません。

この他に、この三つの法律の中で、規定が大まかすぎるころもみられます。例えば、契約の成立については、当事者の合意のみで契約が成立すると規定しているにとどまっています。契約の成立について、経済契約法が合意により成立するとしているのに対して、技術契約法は当事者の契約に署名及び押印により、涉外経済法は、当事者が書面の合意書に署名することによって成立するなどのようにそれぞれ異なっています。従って、以上に述べたような契約の共通性に関わる問題点については、あらためて統一し、且つ適用しやすい規定を設けなければなりません。第二に、市場経済に転換されるにもかかわらず、わが国の経済に関する法律制度はまだ完備されていないという問題であります。一部の人の間では、まだ誠実信用の意識が低く、契約を履行する義務がきちんと守られていません。また契約を悪用し、詐欺行為を行い、他人の利益を侵害することもあります。従って、契約における詐欺行為を未然に防ぐために、また健全な経済取引秩序を維持するために、法律は新たな規定を補充しなければなりません。第三に、現行の契約法の適用範囲は、我が国の多様な経済形態の

併存という現状に対応できなくなっていることであります。例えば、現行の経済契約法及び涉外経済契約法は自然人同士の契約には適用できません。しかし、今日においては、私営企業、また個人経営事業はすでにわが国の経済の重要な部分を担っています。第四に、近年、我が国では、融資リース、委託、信託などのような新しい種類の契約が生まれ、急速に発展しています。この発展に伴い、新しい問題も現れてきました。それ故に、法律は、これらの問題に対しても、対応できる規定を設けなければならなりません。

これから、我々は契約法の改定にあたって、次のような方針で進めていこうと考えています。第一に、改革開放の要請に応え、これを統一し、且つより完備された契約法を制定することです。国内経済契約と涉外経済契約とに区別するということを改め、二つの契約の共通性に関わる問題については、契約法の総則において統一的に規定し、特殊な問題については各則の中で各有名契約についてそれぞれ規定を設ける方針であります。第二に、法律の連続性と安定性について注意することです。現行の契約法の規定について、文言の表現を含め、適用できるものに関しては、原則として改定しない方針であります。第三に、我が国における新しい経済状況に応じて、適切な役割を果たしている現行の行政規定及び司法解釈を法律規定として規定すると同時に、広く海外の経験を参考にしていく方針であります。第四に、我が国の実際の状況を踏まえた上で、できるだけ現代の市場経済に共通する規則を取り入れながら、国際条約及び国際慣習と一致させていく方針であります。このように、「民法通則」と現行の三つの契約法を基礎にして、我が国の契約法制度を完備させていくという方針で進めていこうと考えています。

次に、契約法草案の主な内容、とくに新しく取り組んだ内容についてご紹介したいと思います。

1 適用範囲について

契約法草案は、「契約は平等な主体たる公民、法人、その他の組織の間において、債権、債務関係を設立、変更及び消滅させる合意である。」というように契約について定義しています。これは、我が国の「民法通則」の規定に基づいて定められたものであり、以下の内容が含まれています。第一に、契約法が適用されるのは平等な主体の間における債権債務関係であり、これは民事関係に属しているという

ことになります。政府が経済を管理する活動、また、企業内部において請負いの形で経営管理する活動は、平等な主体の間における関係ではないので、契約法はこれらの関係には適用されないのであります。第二に、契約は債権債務関係を設立、変更、または消滅させる合意であるということでもあります。従って、婚姻、収養（養子縁組）、監護などのような身分関係については、契約法は適用されません。第三に、契約法は、主に企業間の経済関係を調整するものでありますが、それと同時に個人間の売買、賃貸借、消費貸借、贈与などの契約関係にも適用できるので、現行の三つの契約法と比較すると、適用範囲が大幅に拡大されました。

2 契約の成立について

契約法草案は、契約の主体、契約締結の方式、契約の一般的な内容及び契約の成立について規定を設けました。契約の締結について、契約法草案は、不動産の譲渡に関する契約は、書面により締結しなければならないと規定し、全額または報酬額が十万元を超えた契約、または涉外契約についても、即時決済のものを除き、書面により締結しなければならないとしています。さらに、草案は、その他の法律により書面によって締結しなければならないと定められていた場合は、それに従って締結すべきであると規定しています。以上のように書面により締結しなければならないものを除いて、その他の契約については、口頭またはその他の方式により契約を締結することができると規定しています。同時に、インターネットを通じての取引行為が盛んになっている現在の状況に応じて、新しい規定を設けました。具体的に言いますと、契約法草案は、「書面」の意味を、電子文書を含めて、その内容を有形的に表現するものであると規定しています。さらに、電子文書によって締結される契約については、電子文書の受取人が特定のコンピューターシステムを指定して受取る場合、当該電子文書がかかる特定のコンピューターシステムによって送り届けられた時刻を要約（申込）の到達時間とみなし、受取人が受取るためのコンピューターシステムを指定しない場合は、当該電子文書が受取人のいずれかのコンピューターシステムに最初に送り届けられた時刻をもって要約の到達の時刻とみなすと契約法は規定しています。

契約の成立について、契約法草案は契約の成立に関する問題点をより一層解決の方向へと向かわせました。それによると、当事者は

要約と承諾の方法をもって契約を成立させることができます。要約と承諾の要件、要約の成立、撤回、取消、また承諾の期限、撤回、有効成立の要件などについても、より具体的に規定しています。草案は、承諾の有効成立によって契約が成立し、法律に基づいて成立した契約は、成立時から効力が発生すると規定すると同時に、法律、行政規定に基づいて、認可、登記などの手続きをとらなければならないものについては、その法律に従って処理すると規定しています。

また、約款契約に関するトラブルが増加している現状に応じて、契約法草案は約款契約についても規定を設けました。約款は、何度も使用するため予め制定されるものであり、契約締結の段階において、相手方との協議を行わない契約であります。このような約款契約について、草案は次のような規定を設けています。第一に、約款契約の締結においては、契約の作成側は公平の原則に従い、当事者間の権利義務を定めなければなりません。また、合理的な方法を通じて、相手方に対して、免責するまたは自分の責任を限定するような条項が存在することについて注意すべきであり、相手方の要求に応じて、当該条項について説明しなければなりません。約款の作成側が、提示義務を果さない、または相手方に対して説明を拒絶する場合、当該約款はその効力を発しません。第二に、約款を作成する側の義務を免除し、相手方の権利を排除する約款は無効となります。第三に、約款の解釈について問題が生じた場合、約款の作成側に不利になるような解釈をしなければなりません。また、約款と一般契約とが一致しない場合は、一般契約に従わなければなりません。

契約締結上の過失責任について、契約の締結段階において契約が成立していなくとも、一方の当事者が故意または過失によって相手方に損害を与えることもあります。その場合、故意または過失のある当事者は損害賠償責任を負わなければなりません。契約法草案は、相手方の利益を侵害する目的をもって契約の締結を利用し、悪意で話し合いを進め、またその他の信義則に違背するような行為を行い、相手方に損害を与えた者は損害賠償責任を負わなければならないとしています。さらに、契約の締結の段階において、当事者が知っていた技術情報、あるいは経営情報について、相手方が公開しないよう要求してきた場合、当事者がそれを漏洩、または不正に使用することは許されません。これらを漏洩し、または不正に使用することによって、相手方に損害を与えた場合、損害賠償責任を負わなければなりません。

ん。

3 契約の効力について

契約法草案は、契約の効力の発生、効力の消滅、契約の有効及び契約の無効、契約の解除などについての規定を設けています。商品取引を促進し、契約の自由原則を貫き、当事者の自由意志を十分に尊重するために、契約法草案は形式要件の欠けた契約についても、その一部は有効としています。第一に、契約が有効に成立した後、目的物の品質、数量、価格または契約の報酬、履行地などの内容について、当事者が約定していない、または当事者の約定が明確でない場合は、当事者は協議によってこれを補充することができます。それでも合意できない場合は、契約の関連条項または取引慣習にしたがって決定すべきであるとしています。第二に、法律の規定に従い書面により締結されなければならない契約は、当事者が書面により締結しない場合、当事者が主な義務を履行したとき、または当事者双方が契約内容について合意に達していることを証明できたときに、当該契約は有効となります。第三に、契約書、契約確認書を用いて契約を締結する場合は、署名または捺印を行わなかった当事者が主な義務を履行したとき当該契約は有効となります。

4 契約の履行について

契約法草案は、民法通則及び三つの契約法の規定に従い、全面履行の原則を強調しています。すなわち、当事者は、契約の約定に従い義務を履行しなければなりません。それと同時に契約法草案は、契約において当事者間の約定が存在しない場合は、誠実信用の原則にそって、契約の性質、目的及び取引の慣習に従い、当事者が通知、協力、必要な条件の提供、損害拡大の防止、及び秘密の保護などのような義務を負うと規定しています。

契約の履行は、契約の目的を実現させるために必要な段階であります。同時に、これはトラブルが最も発生しやすい段階でもあります。債権者が利益を保護し、契約詐欺を防止するために、契約法草案に同時履行の抗弁権、不安抗弁権、代位権、取消権、事情変更などの諸制度が新たに組み入れられました。第一に、同時履行の抗弁権については、草案は、当事者が相互に債務を負い、履行期が同一である場合には、同時に履行すべきであり、当事者の一方は相手方が履

行するまで自己の債務の履行を拒絶することができるとしています。また、当事者の一方は相手方の履行が契約の内容と異なる場合も自己の債務の履行を拒絶することができます。第二に、不安抗弁権については、草案は、先に履行すべき当事者は、相手方に次のいずれかの事情が存在することを立証できる場合に、自己の履行を中止することができると規定しています：(1) 経営状況が著しく悪化したこと(2) 債務を免れるために財産を移転させたり、または資金を減少させたりしたこと(3) 商業上の信用が著しく喪失したこと(4) その他債務履行能力の喪失、または喪失する恐れのあること。このように、規定した上で、契約法草案は、履行を中止した当事者は遅滞なく履行の中止を相手方に通知しなければならない、相手方が必要な担保を提供した場合は、契約の履行を再開すべきであるとし、契約の履行を中止した後、相手方が合理的な期間内においても、履行能力を回復できず、且つ必要な担保を提供しない場合、履行を中止した当事者は契約を解除することができると規定しています。第三に、代位権については、契約法草案の規定によると、債務者が自己の所有している債権の行使を怠り、それによって債権者に損害を与えた場合、債権者は自己の名義で、人民法院に対し債務者を代位して権利を行使することを請求することができます。ただし、債務者自身で行使しなければならない一身専属権に関するものについては、債権者による代位行使は許されません。第四に、取消権については、契約法草案は、債務者が債権を放棄し、または無償で財産を譲渡し、それによって債権者に損害を与えた場合に、債権者は人民法院に対し、債務者の行為を取消すよう請求することができます。同時に、債務者が著しく不合理な金額で財産を譲渡して、債権者に損害を与えた場合において、譲り受ける側がそれを知っているとき、債権者は人民法院に対し、債務者の行為を取消すよう請求できると規定しています。第五に、事情変更制度について、草案は、国家の経済政策、社会の経済状況などの客観的情勢が著しく変化することによって、契約の履行が当事者にとって無意味なものとなり、また当事者に重大な損害を与える場合において、かかる事情の変化は当事者が契約の締結当時に予見し得ないことであり、且つ解決が不可能なものであれば、当事者の一方は契約の内容について新たに協議するよう相手方に対して請求することができるとしています。合意できない場合は、人民法院または仲裁機関に対し、契約の変更もしくは解除を請求することができます。事情

変更制度については、我が国の研究者の間において、現在も様々な論議が続けられています。一部の学者は、事情変更制度と不可抗力制度とは区別することが困難であるため、事情変更制度を設ける必要性はないと主張していますが、それに対して、一部の学者は、事情変更制度の一般規定は実践的な運用を行う中で把握することが困難であり、正確に適用できないのであれば、契約法の唱える全面履行の原則に打撃を与える恐れがあると指摘しています。

5 契約の終了について

契約の終了について、契約法草案は、より一層規定を完備させ、相殺、免除、供託による契約の終了を新たに設けています。同時に、契約の解除の原則についても、抜本的な改定を行いました。旧法においては、当事者の一方に契約違反さえあれば、相手方が契約を解除できるとされていましたが、契約法草案は、当事者の一方に完全な契約違反があるときに限り、相手方は契約を解除できると定めています。具体的に言いますと、第一に、履行期が到来する前に、当事者の一方が主な債務を履行しない旨を明確に表示し、または自己の行動で明示した場合、相手方は契約を解除することができます。第二に、一方の当事者の主な債務が履行遅滞に陥り、催告されたにもかかわらず、合法的な期間内において履行しなかった場合、相手方は契約を解除することができます。第三に、一方の当事者の履行遅滞またはその他契約違反行為によって、当事者が、契約締結を通じて期待する経済利益に著しく影響を与える場合、相手方は契約を解除することができます。契約が解除された後、原状回復可能な場合は、当事者は原状回復を請求できると同時に、損害賠償も請求することができます。また、解除権の行使期限及び手続きについても契約法草案は規定を設けています。

6 契約違反の責任について

当事者に契約の履行を促し、商品取引の秩序を維持するために、契約法は民法総則及び三つの契約法の規定を踏まえた上で、契約違反の責任についての規定を設け、我が国の契約違反の責任制度をの確立を図ってきました。第一に、違約金については、現行の経済契約法と涉外経済契約法との間において、違約金についての規定が一致しないところがあります。契約法草案は、民事賠償制度の性質から

考え、涉外経済契約法における違約金に関する規定を参照し、画一的に規定を設けました。それによると、当事者は、契約違反があった場合、違約金を支払うことを約定することができ、また契約違反による損害賠償の算定を約定することもできます。当事者が約定した違約金は損害賠償とみなされ、違約金が損害を著しく上回るまたは下回る場合は、当事者が人民法院あるいは仲裁機関に対して、減額または増額を請求することができます。第二に、損害賠償の範囲については、確実に被害者側の利益を保護するために、契約法草案は、損害賠償の金額は契約違反により生じた損害と相当するものでなければならず、これには契約の履行によって得るべき利益が含まれますが、契約違反者の契約締結時において予見し得る範囲を超えるべきではないと明確に規定しています。第三に、契約違反の責任の方式については、原則として違約金または損害賠償金が基本的な方式ではありますが、非金銭債務の不完全履行については、相手方が強制履行を請求することができます。強制履行がなされたにもかかわらず、なお損害が存在する場合は、損害賠償を請求することができます。第四に、預期契約違反制度が新たに組み入れられました。当事者の利益を確実に保護し、できるだけ損害を減少させるために、契約法草案は、履行期が到来する前に、当事者の一方が債務を履行しないことを明確に表示し、または自己の行動をもって明示した場合、相手方は契約違反の責任を請求することができるという規定を設けています。第五に、契約違反の責任と不法行為責任との競合については、契約法は当事者の一方が契約違反により、他方の人身または財産に損害を与えた場合、被害者は損害賠償を請求できると定めています。

7 契約各則について

契約法草案は、総則と各則との二つの部分によって構成されています。総則については、契約法の原則及び共通規定を設けていますが、各則については、売買、請負、運送など、契約の特殊性に応じて、個別的に規定を設けています。

現行の経済契約法、技術契約法及び涉外経済契約法については、11種類の契約について規定しています。これらの11種類の契約については、契約法草案は次のように処理を行おうとしています。第一に、売買、建築の請負、請負、貨物運送、電力供給、保管、財産の

賃借、借款及び技術契約については基本的に保留の状態であり、草案は、経済取引の実践の要求に応じ、行政法規、司法解釈及び国際条約に従って、これらの契約に関する規定を完備させてきました。例えば、売買契約については、契約法草案は、目的物の所有権の移転及び目的物の減損、または減損の危険負担について、より詳細に定めると同時に、目的物の引渡、引受の時期と場所についても詳細に規定しています。第二に、新しい経済取引状況及び司法裁判の実践における新たな問題と状況に対応して、いくつかの新しい契約を設けました。例えば、融資リース契約、委託契約、信託契約、仲介契約、贈与契約などがあります。契約法草案は、これらの契約における当事者の基本的な権利義務関係及び責任を中心にして規定を設けました。第三に、契約法草案は、民商合一の体制を堅持することを前提として、契約法と民事（商事）の特別法との関係の調整を図ろうとしています。商標法、特許法、著作権法、担保法、労働法において、かかる契約について具体的な規定が設けられているため、契約法草案は、これらの契約については各則において規定を設けていません。法律を適用する際には、これらの特別法の規定が優先して適用されることとなります。また、これらの特別法において規定が設けられていない場合には、契約法草案の総則が適用されることとなります。第四に、郵便、電子通信及び一部のサービス業に関する契約については、現段階ではいまだ経験が浅く、また、新たな研究が必要であるため、今回の契約法草案の各則においては規定されていません。このように各則において規定のない契約については、契約法総則の規定によって調整されることとなります。

契約法草案は、既に全国人大常務委員会に提出されましたが、既に述べたように、事情変更制度、代位権及び契約違反責任の懲罰的損害賠償などの問題についてはまだ異なる見解が多く見られ、より一層の研究が必要であると考えられています。

ここまで、契約法草案の内容について簡単に紹介してきましたが、この場を借りて、我が国における民事立法の動向について、少し触れておきたいと思います。現在、我が国では、著作権法、婚姻法の研究作業が進められており、物権法についても代表的な法学者を集め、起草に着手しました。また、法学者らによって、民法制定の可能性についての研究も始められました。我が国の改革開放政策は、70年代

末期から80年代初期に開始され、それと同時に立法作業も始められました。我が国の経済体制の変化に伴って、立法作業においても、経験を積みながら研究を進めていく必要があるため、我々は民事立法を行うにあたり、各分野の研究状況に対応するため、研究成果の上があった分野から先行して立法を行っていくという個別的な立法作業を進め、立法を統一していくという方針を探りました。我々はこのような方針に基づいて立法作業を進めてきましたが、残す物権法の立法が完了することによって、我が国の民法典は完成の日を迎えることができると確信しています。

これをもって、私の報告を終わらせて頂きます。以上紹介した内容は私が契約法の起草に参加するにあたって、考察してきたことをまとめたものであります。どうぞ、ご指摘のほどを宜しく願ひいたします。ご静聴ありがとうございました。

基調講演

「国有企業の改革及び会社法」

清華大学法律学部教授

王保樹

国有企業の改革は、常に中国経済体制の改革の中核である。80年代の国有企業の改革は、多種の法律形式を取り入れて企業の活力を有効に向上させることを模索した段階であった。90年代の国有企業の改革は、企業の制度を新たに始めることと会社法を実施することとを同時に発展させる時期である。それ故に、国有企業の改革と会社法との関係は非常に密接である。ここで、この問題をめぐって検討してみたい。



1 80年代の国有企業の改革の成果及びその経験と教訓

1978年頃すでに国有企業の改革を下相談し始めた。1978年9月18日、国有企業の問題について鄧小平は、企業が経営権を持たなければならない、企業の経営権を広げよう、と講話した①。

1979年7月13日、国務院は「国営工業企業経営管理自主権の拡大に関する若干規定」、「国営企業の利益留保の実行に関する規定」、「国営工業企業の固定資産税の徴収に関する暫定規定」、「国営工

業企業の固定資産の減価償却率の引上げ及び減価償却費の使用方法的改善に関する暫定規定」、「国営工業企業の流動資金の全額貸付実行に関する暫定規定」を發布し、国有企業の改革テストプランを始めた。その主な内容は、国有企業で利益留保を実行することであり、即ち異なる業種、異なる企業の実況に基づいて、異なる利益留保比例を確定することである。企業は利益留保を利用して生産の発展基金、企業内の福祉基金及び職員の奨励基金を設立する。当該措置の目的は、企業の経済権を拡大することであった。このテストプランを始めてから、80年代に於いて主に以下の改革を行った：

1) 企業自主権を拡大すること

1984年5月10日、中央政府は、「国務院が国営工業企業自主権を更に拡大することに関する暫定規定（1984年5月10日）」を發布し、国有企業の自主権を更に広げ、即ち経済権を拡大するテストの上、更に企業の経営自主権を拡大することにふみきった。これには、生産経営企画権、製品販売権、価格決定権、物品選択権、資金使用权、資産処置権、機構設立権、人事労務管理権、賃金賞与決定権及び連合経営権を含む。1984年10月20日公布された「中国共産党中央の経済体制改革に関する決定（1984年12月20日）」は、企業が上記の経営自主権を享有することをいっそう重ねて言明し、且つそれを「企業経営権」と概括した。同時に、企業の活力を向上させることを目標とする国有企業の改革は、経済体制改革の要となった。企業経営自主権を広げる措置は、今までの分配上の平均主義を是正すること、または企業と職員労働者の積極的な要素を引き出すのには確かに重要な役割を果たしたが、しかし、期待された目標、即ち企業の活力を向上させるということを実現することができなかった。その理由は、第一、国家機構が直接に企業を経営しないようになったが、所有権と経営権とはただ適当に分かれているだけである。企業に権限をゆだねる方法は、企業が自主的に経営することを実現するのに依然適応しない。第二、上記措置の目標は企業を完全な法人または独立経営主体にするものではない。1984年の「決定」はただ企業を「相対的独立の経済実体になる」、「一定の権利義務を持つ法人」にさせるだけだったが、このような企業は、改革目標を完全に実現することが不可能である。

2) 国有企業については利改税(利益徴収を税金徴収に変更すること)を普及させること

「国家と企業の分配関係を税の形で定着させる」、「企業が法律に従って税金を納めた後、利益は企業に所有する」⑩。この方法によれば、利益が上がった国営大中型企業が所得税を納めるほか、調節税をも納め、そのかわりに国家は企業から利益を徴収しない。本来は、企業が国から何から何まで同じ待遇を受けるというような「悪平等」を解決しようというつもりであったが、しかし国家が行政主体として税金を徴収することを、国家が所有者として利益を分配されることと混同した結果として、実際には、行政と企業との混同が更にひどくなり、改革の初志に反した。だから、当該措置は、1993年に実行した税制改革中において是正された。

3) 請負経営

この方法の主旨は国営企業の経営中に責任制を取り入れ、且つ請負契約の形を取るということである。当該措置は、発注側と受注側の権利、義務及び責任を明確にさせるのにはいうまでもなく有益である。そして、確か一時に一部の国有企業の経営効果を高めた。しかし、それと同時に、問題も出てきた。即ち請負側の短期行為を如何に是正するか。現実には、「短期行為」は請負経営制の必然の結果である。というのは、法律上から見れば、請負契約は一種の債務行為であり、債務行為はいずれも期限がある行為である。それ故に、請負制によって短期行為が現れるのはなんらおかしくないではないか。

要するに、上記の措置は国有企業の改革を押し進め、特に国有企業が国から一律に同じ待遇を受け、従業員が企業から一律に同じ待遇を受けるという「悪平等」現象を是正すること、企業の自主経営意欲を呼び起こすことには重要な役割を果たした。「中国共産党中央の社会主義市場経済体制の樹立に関する若干問題の決定」は、「十数年来、国有企業の経営自主権を広げ、経営の仕方を改革するなどの措置に取り組んだ結果、企業の活力を向上させた。企業を市場経済に進出させるために一応の基礎を定めた」と指摘した。これは80年代の国有企業の改革経験と成果に対する適切な総括であると思う。

しかしながら、上記の改革は一定の限界がある。国有企業改革に関わる深みのある問題は解決してないし、その解決は不可能ではないかと思う。分析してみると、

第一、国有企業は独立の財産権を持っていない。全民所有制工業企業法第2条は、「企業の財産が全民所有に属し、国は所有権と経営権を分離する原則に基づいて経営管理権を企業に授け、企業は国から授けられた経営管理する財産に対して占有、使用及び合法的に処分する権利を享有する」と定めている。「全民所有制工業企業の経営機構転換条例」第15条によると、「企業が享有する資産処置権」とは、「一般的な固定資産に対する賃貸、抵当または有償譲渡を自主的に決定することができるが、キーとなる設備、プラントまたは重要な建物については、賃貸することができ、政府主管部門の許可を得れば、抵当や有償譲渡することもできる」のみとなっている。つまり、国有企業は完全な財産権を持っていない。経営管理している財産に対して受益権を享有してないうえ、処分権の行使も厳しく制限されている。

第二、国有企業は民事責任を単独で負うことができない。全民所有制工業企業法第2条第3項によると、企業は、「国から授けられた経営管理する財産によって民事責任を負う」、しかしながら、「全民所有制工業企業の経営機構転換条例」第37条第1項には、「企業の債務は、留保資金で返済するべきだ。留保資金が債務の返済に足りない場合、債務の履行を保証するため、法律に従って企業財産を抵当することができる」と定めている。実際には、債務の返済が無理な企業に対して、政府はやむを得ず直接に措置を取ることにになっている。つまり、一部の国有企業は、民事責任能力を持っていない、いいかえれば、国は事実上企業の債務に対して無限責任を負っている③。

以上のことが明らかにしたのは、国有企業の改革中の深みがある問題は、実際に如何に企業に市場経営主体の条件を備えさせるか、という問題である。「全民所有制工業企業法」第2条によると、国有企業は、「法律に基づいて法人資格を取得する」が、しか

しその中の一部分は依然として法人の名のみを持っているにすぎず、法人の実質を持っていないし、正真正銘の法人の地位を有してない。これらのことに迫られ、今までの企業制度の枠を突破し、企業制度を新たに創り出し、新たな改革の道を開拓しなければならなかった。現代企業制度は、このような背景の下で提案されたのである。

2 90年代の国有企業改革

(現代企業制度を樹立することと会社法を実施することとの同時進行)

1) 現代企業制度の内包

現代企業制度とは何だろうか？ この問題については、異なる見解がある。

ある人は、会社制度が現代企業制度であるという④。

ある人は、会社制度イコール現代企業制度ではないという⑤。

ある人は、現代企業制度は、社会主義市場経済要求に適応し、整った企業法人制度を基礎として、有限責任制度の特徴を持ち、会社企業を主な形態とする新型企業制度であるという⑥。

以上のことが明らかにしたのは、現代企業制度に対する異なる認識の区別は、会社を唯一の企業形態として認めるか、または会社をただ企業の主な形態として認めるか、という点にある。

国内外の企業発展の実践及び中国で正式に現代企業制度を持ち出した「中国共産党中央の社会主義市場経済体制の樹立に関する若干問題の決定」は、いずれも、現代企業制度は会社制度と等しくはない、ということを示した。「決定」は、現代企業制度を持ち出し、現代企業制度の特徴を掲げたうえ、「現代企業は、財産構成によって多種の組織形態がありうる。国有企業が会社制を実行することは、現代企業制度を樹立する有益な探索である」⑦と指摘している。ここで明らかにしたのは、「決定」の中に示した現代企業制度が会社制度に等しくはない。このような現代企業制度の中で、会社が唯一の企業形態ではない。海外の実践も我々に示した。現代市場経済が受け入れられる企業の形態は色々ある。例えば高度に発達している市場経済の国でも、会社だけに頼って

いるのではない。例えば、アメリカでは、「独資企業が、法律上では自然人企業として、法人の資格を持っていない、最も古い、最もシンプルな企業の形である。しかも現代の経済社会では、このような企業がまだ多数を占める。アメリカでは、この種の所有制の企業は企業全体の75%を占めている」^⑩。日本は「会社王国」といわれているが、それでも会社以外の企業は3万以上あるそうだ。もし現代企業制度に対する認識を会社制度だけに止めれば、その他の形態の企業の役割を無視することになる。しかし、次のような事実を認めなければならない： 会社が確かに最も現代化の企業形態である、という理由は、会社が最大限に資金を調達することができ、または経営リスクを分散することができ、そして所有と経営を分離することができるからである。

以上の分析に基づいて、企業の法律形態からいえば、現代企業制度とは、会社を核心として、多種の企業形態が並存し、投資者が自由に選択できる企業制度であるべきだ。外国の市場経済発展初期の単一工場制の企業制度とは違い、計画経済条件の下に形成された単一の公有制の企業制度とも違う現代企業制度は、財産権が明瞭であり、権利と責任が明確化され、行政と企業が分離され、科学的に管理されている企業制度である。市場経済条件の下に機能している如何なる企業形態も除外されない。でも、国有企業が現代化に向かって歩んでいく場合、やはり会社制を実行するのはよいではないか。国有企業を会社に転換させるのは、新しい制度を創り出して、今までの改革の中で生じた欠陥を解決するためであり、国有企業の改革を深める重大な措置でもある。現代企業制度を打ち出した背景の下に、会社法が發布されたのだ。会社法は法律の形により市場経営主体を建て、企業法人制度を具体的に改善するものであり、現代企業制度を打ち立てる目標と一致している。だから、両者を同時に発展させなければならない。

2) 会社法が市場経営主体を建てる上で有利である

1) 企業の所有制の違いによって企業立法を行うというパターンを突破した会社法は、出資者が引き受ける責任の違いに基づく企業立法を行うように改めた。会社法が發布される前、中国は続々と関係法令を定めた。「中外合資経営企業法」(1979年7月1

日)、「外資企業法」(1986年4月12日)、「全民所有制工業企業法」(1988年4月13日)、「中外合作經營企業法」(1988年4月13日)、「私営企業暫定条例」(1988年6月25日)、「農村集團所有制企業条例」(1990年5月11日)、「市町集團所有制企業条例」(1991年9月9日)。確かにこれらの企業法律、法規の發布によって、各種の企業が法律に従うことができるようになった。しかし、以上の立法形成は習慣と伝統に従って、企業の所有制の違いによって異なる企業立法を行ったので、企業の間に不公平競争を招き易い。だから、それを改革しなければならない。即ち出資者の責任の違いによって異なる企業立法を行う。会社法は従来の企業立法の伝統を破り、新しい企業立法モデルを創出した。それは会社の共同本質を重視し、会社の投資主体の差別を強調しない、有限会社(或いは株式会社)だけであれば、その株主の所有制の違いを問わず、その設立の条件、設立の手続き及び組織の構造運営はいずれも同じである。いいかえれば、有限会社であれ、または株式会社であれ、いずれも国営、集團制、個人經營或いは外資を問わず、再区分しなくなった。このようにして、平等競争の市場經營主体の構造形成にとっての条件を創り出した。

2) 会社法の主旨は規範的会社制度を樹立すること。規範に合う会社制度を打ち立てることは、民法の企業法人制度を実現する基本条件である。80年代と90年代のはじめ頃、中国の經濟生活に於いて二回の会社を創設するブームがあった。その結果が人々に表したのは、完全な且つ統一的な会社法が整備されていない場合には、ただ人々を会社の形式に満足させ、必ず会社制度をねじ曲げ、企業法人制度の価値目標から外れ、社會經濟秩序を破壊してしまう結果を招いてきただけである。だから、会社法は規範的会社制度を打ち立てることをその主旨とする。

規範的会社制度とは：

- i) 会社制度の法律化、即ち会社法の形によってこの制度を確立する。
- ii) 会社法律制度が統一されるべき、という理由は、市場が統一であるので、統一の市場こそ統一の法律規則しか頼らない。中国は領土面積が広く、經濟發展のバランスがとれていないので、全ての規則を統一させるのはほとんど不可能に近いが、市

場経営主体に関わるような法律規範は統一させるべきである。

iii) 会社が世界各国通用の企業形態であるので、会社法律制度を国際市場につなげなければならない。外国で通用している原則や方法、例えば株主平等の原則、資本多数決定の原則、株主有限責任の原則、会社機構の合理的な分業と相互制約の原則、株主と債権者の合法的権益を保護する原則等は、いずれも中国の会社法に採用された。

3) 会社法は、会社の信用と、会社資本の市場取引安全上の地位とを強調した。株式会社は物的会社であり、有限会社は人的要素と物的要素を有機的に融合した特徴がありながら物的な一面を会社法に強化されたのである。それ故に、中国の会社法は、会社設立と会社運営中にある会社資本の地位と機能を強調した。会社資本の機能を十分に働かさせるため、会社法は厳しい資本制度を定めた：

i) 会社資本の最低額を明確した。会社法第23条によると、有限会社の登記資本の最低額は、違う業種によってそれぞれ人民币10万元、30万元と50万元である。会社法第78条によると、株式会社の登記資本の最低額は人民币1,000万元である。

ii) 会社資本の真実性を堅持すること。会社法の規定に照らして、出資者（有限会社の株主、株式会社の発起人、株主を含む）は納めるべき出資額（或いは株の金額）を一回でまとめて納める。出資額や株の金額を全て納めてから、法定の資本検証機構により資本を検証して、そして証明書を発行する。

iii) 勝手に減資してはいけないこと。減資は三分の二以上の表決権を有する株主により可決されなければならない。

iv) 会社資本に相当する財産を維持すること。株式会社の株を発行する場合、その発行額を株の額面に照らしてもよいし、額面の額より高くしてもよいし、しかし額面より低くすることができない；株に換算する財産を過大評価してはいけない；発起人が工業産権、非特許技術を値段を付けていわゆる現物出資をする場合には、その金額が会社の登記資本金の20%を超えてはいけない；会社が自社株を取得してはいけない、しかし法定事由があれば除外される。有限会社では、以上のように無形資産を値段を付けている現物出資に相当する金額は会社の登記資本金の20%を超えてはいけないことのほかに、会社が設立さ

れた後、出資された実物、工業産権、非特許技術、土地使用権の実際価値が会社定款に決められている額より明らかに低い場合には、当該現物出資株主はその差額を納めなければならない。例えば、会社が設立される時のその他の株主は彼に対して連帯責任を負う。そして、会社法は税引き後の利益から法定公積金を引き出す制度をも規定した。これらの規定は、会社債権者の合法的權益を保護し、市場取引の安全を保障し、投資者の意欲を高め、会社の安定と発展を促した。

3) 会社法に定められている会社法人制度が、国有企業の改革に制度枠を提供した。

民法通則は法人と企業法人に対して一般的な規定を定めた。

如何に企業法人制度を実現するか？ 会社法は重要な役割を担っている。中国の会社法に定められている会社法人制度は以下の通りである：

第一、会社法人の条件と設立手続きが規定された。

会社法第19条によると、有限会社の設立は五つの条件を備えなければならない：

- i) 株主数は法定人数にかなうこと(2 乃至 50 人、国有独資会社は除外)；
- ii) 株主の出資額は法定資本の最低額に達すること；
- iii) 株主が共同で会社定款を制定すること；
- iv) 会社の名称があること、有限会社にふさわしい組織機構を作ること；
- v) 一定の生産経営場所と必要な生産経営条件を持つこと。会社法第 2 章第 1 節の関係規定に照らして、有限会社の設立手続きは、1)会社登記機関に会社の名称を申し出て、予め許可を受け取っておく；2)株主が会社の定款を作る；3)株主が納めるべき出資額を全数納める；4)法定の資本検証機構が資本を検証して且つ証明書を発行する；5)株主全員から選任された代表または共同で委託された代理人が会社登記機関に会社の設立登記を申し出る；6)会社登記機関が登記を確認した上、企業法人の営業許可書を発行し、有限会社が即時に成立する。

会社法第73条に照らして、株式会社の設立は六つの条件を備えなければならない：

- i) 発起人が法定人数にかなう(5人以上、国有企業が株式会社に変わる場合には、発起人が5人以下になることができる)；
- ii) 発起人の持ち株と公開募集株の額は、法定資本の最低額に達する；
- iii) 株の発行、準備事項は法律に従って行う；
- iv) 発起人は会社の定款を制定し、創立総会により採択する；
- v) 会社に名称がある、株式会社にふさわしい組織機構を作る；
- vi) 決まった経営場所と必要な生産経営条件を備える。

設立手続きは設立方法によって違う。株式会社の発起設立
手続きは：

- i) 会社登記機関に会社の名称を申し出、予め許可をもらう；
- ii) 設立を申請し、国務院より権限を授けられた部門或いは省レベルの人民政府によって許可される；
- iii) 発起人が会社の定款(会社の定款は発起人全員の同意が必要)を作る；
- iv) 発起人が書面で会社定款に規定される株数を引き受け、且つ株価に相当する全ての金額を納める；
- v) 法定の資本検証機構が資本を検証した上証明書を発行する；
- vi) 取締役会と監査会の構成員を選任する；
- vii) 取締役会より会社登記機関に設立登記を申し出る；
- viii) 会社登記機関が条件を満たす者に企業法人営業許可書を発行し、会社は即時成立する。株式会社募集設立の手続きはi)、ii)、iii)、iv)が発起設立の場合と同じ；v)、株の公開募集を申請し、国務院の証券管理部門より許可される；vi)、社会に向けて株式を募集する、応募者は、引き受けた株数に従って株金を納める；vii)、法定の資本検証機関は資本を検証する；viii)、創立総会を開催し、会社の定款を採択し、取締役会と監査会の構成員を選任し、会社の設立を議決する(法定事由により会社の設立に影響を与えるものを除外する)；
- ix) 取締役会は会社の設立登記を申請する；
- x) 会社登記機関は登記を確認して、企業法人営業許可書を発

行し、株式会社が即時成立する。発起人が会社定款を制定し始め乃至会社の成立するまでの間、会社は設立中の会社である。会社の設立が不能になった場合には、発起人は会社の設立時に生じた債務と経費に対して連帯責任を負い、株主から納められた株金を返還して且つ銀行の利息を加算して連帯責任を負う；会社が設立中、発起人は過失により会社に与えた損失に対して、賠償責任を引き受ける。

上述の規定は会社が企業法人資格を取得する実体要件と手続き要件を具体化させ、投資者が会社を設立する際に従うべきことを判ってもらい、人々に会社法人を区別する基準を提供し、市場秩序と市場取引の安全を維持することに有利である。

第二、三本の柱に支えられた会社法人制度の構造を確認した。

1)株主財産と会社財産の分離。

前述したように、全民所有制工業企業法が設計した企業財産権利の構造は：出資者としての国は企業の財産に対して所有権を持っているが、企業は国から授けられている経営管理権がある財産に対して経営権のみを持っている。実践によると、このような考え方は、市場経済の要求に適切ではない。それ故に、会社の財産権利の構造を規定する場合、会社法は上述の設計を踏襲せず、そのかわりに会社と株主との財産を分離するように改めた。会社法第4条によると、会社の株主は会社に出資した後、その投入した財産に対する直接支配権を享有することができなくなり、株主権のみを享有する。即ち「会社の株主は、出資者として、会社投入した資本額により、所有者の資産受益、重大決定及び管理者を選任する権利などを享有する」。同4条第3項は、「会社の中の国有資産は国に所有する」と規定している。つまり国は会社投入した財産に相当する株に対して所有権を持っているということである。この点について、他の株主とは区別がない。出資者は出資した後、株主権のみを持っていることを強調すると同時に、会社法第4条第2項は「会社は株主の投資により形成している全ての法人財産権を享有する」と規定している。このように、会社が独立財産権を持つようになり、即ち会社は持っている財産に対して、法律に従って占有、使用、受益及び処分をすることができる。

2) 株主は有限責任を負う。

会社法第3条は、有限会社の株主はその出資額の限度で会社に対して責任を負う；株式会社は、その全ての資産が同額の株になっており、株主は所有している株の限度で会社に対して責任を負う。このように、会社法は株主有限責任の原則を確立した。その意味は、株主は会社に対してのみ責任を負う；株主は出資額の限度で責任を負う；株主は会社の債権者に直接責任を負わない。この原則は、例外なく国家株の株主、法人株の株主及び自然人株主を含む全ての株主に適用されている。これによって、投資者の意欲が呼び起こされ、そして法律の形式により国が国有企業に対して負わされている連帯責任を解除させることになった。

3) 会社は独立の人格を持つ。

会社法第3条によると、有限会社と株主会社とは企業法人である。いいかえれば、会社は権利能力と行為能力を持ち、自己名義により独立の権利を享有し、義務を負い、独立の民事責任を負う。このような独立の人格は、会社法第5条に規定されている。会社は、その全部の法人財産を法に照らして自主経営し、損益について自分で責任を負う。

上述の3点が平行していないことはいうまでもない。会社の独立人格と株主の有限責任は、株主の財産と会社の財産とが相互に分離されていることを前提としているのである。会社は独立財産を持つからこそ独立人格をも持ち；株主は会社に出資した価額に対する具体的且つ直接の支配権を放棄したので、株主権のみを享有し、有限責任を負う待遇を引き替えて貰った。逆に、仮に株主の財産と会社の財産とが分離されていないならば、株主の有限責任や会社の独立人格は成り立たないのではないか。中国では「会社のベールを開ける」(或いは「会社法人格否認法理」)の原則がまだ全面的に導入されてないが、しかし理論研究と司法実践はすでに株主の有限責任を濫用することに極めて大きな注意を払っている。特定の商事案件の審判中、法人機能を否定し、株主と会社とに連帯責任を負わせる事例がすでに存在する。

第三、会社の組織機構を規定し、株主会の権力機関の地位を確立し、会社機構の合理的な分業と相互制約を明確にした。

会社法が公布されるまで、外資投資企業法を除いて、ほとんどの企業では工場長責任制が採用されていた。特に国有企業において、工場長は企業の決定権、業務執行権及び対外代表権を一身に集中した企業のリーダーだった。このような体制は、改革初期における企業の責任者が不在で、工場長が責任を負わない、責任を負えないような問題を解決するのには積極性を持っていたが、市場経済の瞬間の目まぐるしい変化に直面して、企業の重大な責任を全て工場長一人に負わせることではとても適応できなくなった。それ故に、会社法は国有企業とは違い、外国の会社と同じ組織機構、即ち権力機関、業務執行と経営決定機関、代表機関、監査機関と経営管理機関(経理(支配人))を確立した。その特徴は：

1) 株主総会(有限会社では株主会)は会社において中心的地位にある。以下の二点で表している：その一、会社法には授權資本制が採用されていないので、会社の意思を決定する必要的機関としての株主総会(最高の意思決定機関)は、登記資本の増減、社債の発行を決定する等、比較的広範な職権を持っている。その二、取締役会は株主総会に対して責任を負わなければならない。つまり株主総会の決議を執行すること、株主総会に報告すること、株主総会の監督を受けること。確かに会社法が株主総会の中心的地位を確立しようとするのは外国の会社法の発展趨勢とは違っている。しかしこれは中国の国情に基づいたものである。中国は会社制度を回復したばかりであるので、他の国と比べて株主の合法的な權益を保護することがいっそう強調されている。それ故に、株主総会の権力機関の地位を名実相伴うようにさせなければならない。

2) 会社機関の職権は、いずれも会社法の特定条項によって列挙の形で規定されている。無論有限会社、または株式会社につき、株主会、取締役会、代表取締役、監査機関及び支配人の職権はいずれも会社法によって明確に定められた。これらの規定は二つの重要な原則を体現している：一、企業所有と企業経営との分離。株主は株主権のみを行使することを通して会社経営に影響を与える。取締役会は株主会の決議を執行するの

みならず、業務執行即ち会社の日常経営につき決定することができる。二、合理的な分化と相互制約。法律の形式により、その間の職責不明と相互なすり合いを防ぐため、会社法は会社の各機関の職権に関する規定に「分化」を付与した；会社法は相互制約関係をも確立した；上述したように、取締役会が株主会に対して責任を負うのみならず、支配人が取締役会に責任を負い、取締役、支配人は監査役の監督を受けなければならない。会社法に定められている上述の会社組織機構は、科学的管理を保障し、会社法人の有効的運営に有利である。

3 国有企業を会社に改変する際、及び会社法を実施する際に注意すべき問題点

- 1) 国有企業が苦境から抜け出す具体的な措置と制度の革新との統一を強調しなければならない。

目下、国有企業の改革と発展は二つの任務に直面している。

1) 大多数の大中型の中堅国有企業を会社法に従って一応の現代企業の制度を打ち立てさせること。

2) 大多数の国有大中型欠損企業を苦境から抜け出させること。

苦境から抜け出す具体的な措置は：

i) 「大を取り、小を放棄する」を全力で押し進める。「大を取る」とは、つまり力を集中して優、強、大企業を助け、強強連合、強強合併を推進すること。「小を放棄する」とは、つまり国有小型企業と部分中型企業を段階に分けて地方政府に移管し、具体的な状況により改組、連合、併合、賃貸、売却及び破産等多種の形式で制度の変更および改組を行う。

ii) 併合、破産、人員削減、効率向上と再就職事業を実施する。

iii) 増資減債。その主要の措置とは、国は一部の営利性の基本建設資金を国家資本金に変更する；企業は株式市場を通して直接融資を受ける。同時に、続いて外資を利用する。

iv) 改革、改組、改造、管理とリーダーシップの育成を強化する。つまり国有企業に対して改革を実行し、資産を改めて結合し、技術を改造し且つ市場経済に適応する素質が高い経営者チームを築き上げる。

v) 企業の負担を減輕する。規定に合わない行政費用の徴収、

罰金、資金を寄せ集める、基金項目及び各々法律、法規規定以外の割当を取り消し、企業の負担を減輕する。

いうまでもなく、これらの措置は非常に重要であるが、しかしながら、これを改革と結びつけなければならない、国営企業を会社に変更させることと結びつけなければならない。長年の実践で明らかになったことは、深い段階での新しい企業制度を創り出さなければ、生きていく道がない。具体的な措置は一時的な困難を解決することができるが、しかし企業の深い問題を解決するには、改革に頼るしかない。というのは、改革こそ長期にわたって作用する要素である。

2) 国営企業を会社に変更する場合、会社法に従って行わなければならない。

国営企業を会社に変更する根拠は何だろうか？　いうまでもなく、会社法に従うことだ。会社は市場経済の最も重要な主体であり、統一の規則に従うことは当たり前のことで、その中で、最も根本的なものは会社法ではないか。

現在、実践の中に、ある傾向が存在している。つまり国営企業を会社に変更させるといって、まず方案を議論し、「外装」を考えるが、会社法の規定を気にしない。このようなやり方は具体的な措置と法律規則の関係を完全に逆さまにした。強調しなければならないのは、方案がまず規則であり、具体的な規則を制定するとき会社法に従わなければならない。この点は、すでに関係者の注意を引いている。

3) 会社の組織機構は必ず会社法に依拠して作り運営すること。

会社が規範に依拠して機能するとは、根本からいうと即ち会社の組織が会社法に基づいて作られ運営されるということだ。

1) 株主会の運用の中核は、株主の合法的な權益を保護し、株主が株主権を行使する際に便宜を与えることである。実践の中で、会社が会社法に定めてない「通信投票」を採用する例があるが、これは、肯定されるべきではないかと思う。但し、株主が株主会に出席して表決権を行使するか、それとも通信の方法により表決するかは自由に選択させるべきで、強制的に株主を必

ずある形式で表決権を行使させることは到底できないのではないか。

2) 取締役会は機構を有効に運用すべきである。さしあたり、取締役候補者の選任権および取締役会の招集権を正確に行使させ、取締役が権利を濫用して株主の合法的な権益を侵害すること、取締役会の職能の分離、取締役会内部の監督等の問題を防ぐべきだと思う。

3) 監査機関の機能を発揮させ、監査機関の監督権行使問題を解決する。

4) 代表取締役兼支配人のやり方を是正する。代表取締役は取締役会の選任で選ばれ、株主総会の代表、取締役会の招集人と取締役会の代表、法定代表人の身分を持っている者である。取締役会が閉会の間、部分的に取締役会の職権を執行し、支配人に対して監督するべきだ。支配人は会社の日常経営管理に対して総合責任を持っている高級管理者、会社の代理人、会社に雇われた高級職員であるので、取締役会（代表取締役を含む）の監督を受けるべきである。仮に両者の兼任を認めれば、自分が自分を監督することを意味し、妥当ではない。

4) 完全な授権投資機構を打ち立てる。

会社法の規定によると、国家株を代表して株主権を行使するのは授権投資機構と授権の部門である。授権部門は過渡的なものであり、授権投資機構の健全性を強調するべきではないか。目下、国有企業を会社に変更することと会社法を実施することとの上での制約要素の一つは、授権投資機構の建立が遅い、且つ打ち立てられた機構が依拠できる規則が足りない。だから、誰が国を代表して所有権を行使するかという問題は、依然解決されていない。現在、早急に授権投資機構を建立する必要がある、また、その欠かせない法律規則を整える必要もある。特に以下の二つの問題を注意するべきだと思う：

1) 授権投資機構の行政化を防ぐこと。一部の投資機構の基本業務は依然元の政府部門の業務であり、行政管理方式に馴染んでいる、管理費の徴収を重んじるばかりか、資金の保持または増益などに気にしない、財産権のつながりがただただ、会社法に定められた株主権（取締役、監査役候補者の選任権を

含む)の行使とは相当離れているので、いっそう改善する必要がある。

2) 業界の独占を防ぐこと。一部の授権投資機構は業界により設立させたので、特定の業界への投資しか行わない。このようなやり方は、独占禁止法の観点からみれば、業界にまたがる投資させるために、それを改革する必要があるではないか。

注①「鄧小平文選」(第2巻)人民出版社1994年10月第2版、131ページ

②國務院より通達された財政部の通知

「国営企業における利改税第2歩改革の推進に関する報告」(1984年9月18日)

③「中国共産党中央の社会主義市場経済体制の樹立に関する若干問題の決定」

(1993年1月14日)人民出版社1993年11月版、7ページ

④劉国光:「社会主義市場経済体制の基本枠と現代企業制度の樹立問題について」、

国家経済貿易委員会企業司編著「現代企業制度——中国企業改革の方法」、

中国経済出版社1994年2月版、56ページ

⑤王忠禹:「積極穩当に現代企業制度を打ち立てる」、同上4ページ

⑥同上161ページ

⑦同③

⑧ホドガイツ編、中国人民大学経済学部外国工業管理研究室編集翻訳

「米国企業経営管理概論」、中国人民大学出版社1985年版、39ページ

パネル討論

総合司会 ただいまよりパネル討論に移ります。まず日本側のパネラーをご紹介しますと思います。

本日のパネル討論の進行司会及びまとめ役をお願いしております東京都立大学法学部教授、野村先生は、当財団の学術評議員をお願いしております、昨年10月の北京での第2回日中民商事法セミナーには、日本側の講師の1人として参加いただいております。



早稲田大学法学部酒巻俊雄教授は、商法学会の重鎮として、学会並びに関係諸委員会にてご活躍されており、中国の法学会との関係も深く、中国においての講演等も何回かされております。

伊藤忠商事株式会社の藤野文晤顧問は、中国とのお仕事の経験が極めて長く、1991年から96年の間、伊藤忠商事の中国総代表を務められており、日本の貿易商社会の中で中国通の第一人者であります。

射手矢好雄弁護士は、当財団の学術評議員をやっていただいております。第1回以来、毎回、中国とのこのセミナーにはご参加いただいております。今年4月には、森総合法律事務所として、北京事務所を開設されており、その責任者も兼ねておられ、中国へのご出張は頻繁にされておられます。

秋田大学教育文科学部小賀野晶一教授は、民法を中心として、中国法についても研究されており、今回のセミナーにあたりご協力をいただいております。

それでは、以後のとり進めを野村先生、よろしくお願いいたします。
野村(司会) いままで中国の経済体制改革、すなわち社会主義市場経済の実行を推進するための、法律側面の整備につきまして、3人の先生方からお話をいただきました。于先生からは、マクロな視点からの、いままで20年間の改革開放のプロセスと、その成果についてお話をいただきました。孫先生には、立法化されようとしている契約法を中心とした、民事立法の動向につきまして、お話をお聞きいたしました。そして3人目の王先生からは、国有企業の改革及び会社法ということで、具体的に93年12月に採択されました会社法について、その意義と問題点について、お話を伺うことができました。

それぞれのご報告に対して、コメンテーターをお1人ずつ立てることにいたしました。

では、最初に射手矢先生から、于先生の報告についてのコメントをお願いいたします。

射手矢 ご紹介いただきました弁護士の射手矢です。よろしくお願いいたします。



私は、中国関係の仕事をたくさんやっております中で、日本から中国への投資、あるいは中国で発生した紛争について、実務家として処

理をしたり、日ごろ思っていることを含めてコメントを述べさせていただきたいと思います。

まず第1に、中国の法律の整備状況であります。よく、「中国に法律はあるんですか」というようなことを聞かれることがあります。ところが、今日の于先生のお話を聞いてお分かりのように、日本にある法律のほとんどすべてが中国にあります。

今日お配りした中国の法律の一覧表には、法律の制定年度、施行年度が書いてあります。それを見ますと、見事に1990年代、もっと具体的に言いますと、今日の于先生のお話の第3段階、すなわち鄧小平が、いわゆる南方講話を話しまして、これからは中国に市場経済を導入しようといった1992年を境にいたしまして、ものすごいスピードで法律が出来てきております。中には日本よりも一足早く制定された法律もあります。例えば、1995年から持株会社の制度というのが認められております。あるいは製造物責任法であります。日本では94年か5年でしたが、中国では93年に出来ております。しかも、毎月のように出来てきているわけです。

ただ、このように法整備は出来てきたとしても、やはり問題点は残っております。私の実感であります。やはり法の運用という面で問題はあるかと思えます。例えば、法整備が早すぎて、こんなにたくさん出来ると、法が浸透しなくて、法の運用が追いつかないということがあります。あるいは、実際に中国ビジネスをやっていると、どうもルーズな側面があるのではないかという感じがいたします。「法があってもなきがごとし」、あるいは昔から中国には、「上に政策あれば下に対策あり」というようなことも申します。場合によっては、契約でさえ罰則がなければ守らなくてもいいのではないかと、実際に仕事をしていると感じる時もあります。

ところが逆に、非常に厳格な面もあります。すなわち、中国ビジネスをやっていると、法律がいろいろなところに配置されている。1つその法律に違反すると、もう厳しく処罰されてしまう。そういう側面も、やはり中国にはあるかと思えます。

今後の動きであります。キーワードは2つあるかと思えます。1つは「人治から法治へ」、もう1つは訴訟社会が到来するかもしれないということです。その理由としては、やはり市場経済化、また中国は国際化していく。この市場経済化と国際化が、法治へプッシュをするというふうに考えております。

もう1つのキーワードは、法治だけではなく、さらに一歩進んで訴訟社会が到来するのではないかと。実際に仕事をやっておりますと、中国人の権利意識というのは、日本人よりもアメリカ人に近いのではないかと、という感じがいたします。

最後にコメントとして、私が最近提唱しておりますのは、中国ビジネスには、いわゆるハイブリッド法務が必要なのではないかと思っています。どういうことかと言いますと、中国はもちろん法治の国ですから、法律は重要であります。しかし、社会主義市場経済という、社会主義という枕詞がつくわけですので、やはり中国の政治、経済、あるいは文化、中国人の物の考え方も含めた文化と、この辺りの要素をも含めた中国ビジネス、中国の法務、すなわち混合、複合という意味でハイブリッド法務が必要ではないかと思っています。

中国の政治がどこへ流れていくのか、経済がどういう状況にあるのか、中国人がどういう文化的な背景を持っているのか、この辺を法律と融合させて考えていくことが必要かと思えます。

具体的には、ではどういうことか。各論といたしましては、例えば投資方向の流れであります。今まで、流通でありますとか、通信でありますとか、自動車業界は、中国への投資がなかなか認められませんでした。ところが、やはり中国でもそういう業界が必要であるということで、投資が認められるようになってきております。これも法律だけではなく、中国の政治が何を求めているのか、経済が何を求めているのか、その辺のところが必要かと思えます。

例えば、ダンピングについての法律も中国では出来ております。これも驚きであります。中国では1年前でも大昔という感じがいたします。

中国は、一方ではWTOへの加盟を望み、国際的な貿易をやっていかねばいけない。しかし一方では、中国の国有企業、民族産業を保護する必要もある。その辺の流れを経済的に、政治的にどういうふうに法律に結びつけていくのか、その辺が今後の中国法務の課題ではないかと思っています。香港はどこへ行くのかということも、同じであります。

以上が私のコメントであります。今日、于先生のお話をお聞きしまして、質問がございます。私のコメントにご回答いただいてもかまいませんし、あるいは個別の質問といたしましては、立法の方法についてお聞きしたいと思えます。すなわち、こんなにたくさんの法律を作ら

れるわけですが、どういうふうに優先順位を考えておられるのか。例えば、今日の話の中でも、契約法が草案されている。あるいは証券取引法、独占禁止法、物権法も作られようとしている。こういう重要な法律の優先順位、あるいはもう少し下のレベルの法律も、どういうふうに作っていかれるのか、その辺のところをお聞きしたいと思っています。さらには、立法をするために、日本の法律、アメリカの法律、ドイツの法律等を含めまして、どういう調査をして、どういうふうに審議をしていくのか、その辺りもお聞かせいただければと思っています。

以上、私のコメントと質問でありました。どうもありがとうございました。

司会 それでは于先生、これに対してお答えをお願いいたします。

于 射手矢先生からご発言がありましたが、非常に良い内容のご発言でした。ご質問も、非常に鋭いご質問で、お答えしにくい質問であります。

中国の立法の手順についてのご質問がありましたが、93年では、第8回全人代の時に、このようなことを決めました。つまり、立法の規範化ということですが、全体的な要求としましては、今世紀末までに中国では、社会主義市場経済の法律体系、法律の枠組みを形成させるということです。これに基づき、中国は関係法案を作りました。非常に膨大な量です。午前中も、この事につきましてはご紹介申し上げました。私が感じていることですが、4点申し上げたいと思います。

まず1つは、立法を中国の改革の目標と結合させる、ということです。例えば、92年の時に、中国では改革の目標を打ち出しました。市場経済を形成しようということです。93年には、第8次全人代では、憲法を改正しました。法律でも憲法でも、このような内容をイメージしました。中国の企業の改革の目標は、現代企業制度の確立ということです。93年12月29日に、第8回全人代常務委員会で、会社法を公布しました。その会社法をもって、現代の企業制度の確立のための法律の根拠としました。

2点目ですが、中国の立法を、中国の経済の発展と結びつける、ということです。例えば、中国では現在、基礎産業や、基幹産業などの発展に力を入れております。ですから、電力法などの法律を作っております。

3点目は、中国の立法を、人民の生活と密接に結びつける、ということです。人々の生活と関係のある法律を優先的に考えるということで

す。例えば、環境保護法などです。

4点目は、中国の立法を、対外開放の拡大と結びつけて行う、ということです。立法を通じて、外国企業と中国との協力により環境を提供しようということで考えております。4つのポイントについてお話をしました。

立法の過程において、調査はどのように行われているかということですが、中国では、立法の過程において2つの特徴があります。まず1点目は、中国の改革の過程におきまして、以前は法律というものがあまりありませんでした。ですから、まずテストを行い、実験を行い、それを通じて経験を積み上げ、それを総括して政策を作成し、法律を作り上げました。また、模索の段階を経て、国民による法律の制定という過程を通じ、それを正式な法律として公布します。

1つの例を挙げますと、中国の株式制ですが、株式制という法律も、このような過程を経過してきました。84年から株式制という制度を取り入れましたが、北京には天橋という百貨店がありますが、そこは国营企業でしたが、株式を発行し、株式制の企業にしました。しかし当時、中国には会社法もなければ、株式法もありませんでした。テストを行い、その経験を総括して、多くの企業にそれを普及し、92年に体制改革委員会によりまして、株式会社に関する規定を出しました。そして、それを1つの政策といたしました。

また、国務院は株式発行暫定規定というものを出しました。証券法につきましては現在、起草中であります。近いうちに公布できると思います。それをさらに規範化していきたいと思います。つまり、テストを行い、その経験を総括して立法するということです。

2つ目のケースですが、テストが非常にしにくいものにつきましては、直接、外国の経験を学び、中国の実情に合わせて立法するということです。例えば、中国の海商法は、外国の法律を学び、中国での法律を作りました。

司会 では、ご質問、ご意見がございましたらどうぞ。まず、星野先生からお願いできますか。

星野 私も実は、現在日本の民法を、非常にたくさんの部分で改正しておりますので、その手続との関係で、少し細かいのですがお伺いしたいと思います。いま改革委員会とか、審議とおっしゃいました。法務省の審議会というのは、つまり諮問機関でしょうか、そこへ法務大臣が、どういうものを作るか意見を出してくれということで、その意見に

ほぼ従って法務省が法を作成して国会に出す、というのが日本のやり方なのですが、いまの審議の過程、例えばどういう方を委員にしたり、あるいは外国法をお調べになるということでしたが、どういう形で、どういうふうに調べていくのか。そういった実際のプロセスというのが、私どもにとっては非常に大事なのです。



于 中国と日本や西側諸国とは、多分この辺のやり方は違うと思います。中国は、全国人民代表大会という組織があり、そこは間接選挙で選抜するという形をとっております。まず、いちばん下の行政区分では、区の代表を選びます。区から代表が選出され、その区の代表は、市や省の代表を選びます。その人たちは、北京に来て、毎年1回全国人民代表大会を開きます。全人代で全人代の常務委員を選出します。

中国の立法というのは、2つの段階に分けて考えることができます。まず第1は、中国でいちばん重要な法律、基本法の場合です。基本法の場合は、全人代で採択されることが必要です。1年に1回開かれる全人代で採択されます。その他、関連法律は、全人代の常務委員会で採択されて成立するという形になります。基本的にはこんなところ です。

王 星野先生のご質問ですが、私のほうから補足させていただきます。中国には、日本の法務省に当たる所、法務省の審議会という所が

ないのです。2つのやり方があります。1つは基本法で、これは全人代の活動機構を通じて、案を起草します。また、経済関連の具体的な法律、法規については、大部分は国務院の法制局が、人民代表大会に議案を提出します。中国の法制局は、全人代の立法工作委員会というのが、まだ正式には確立していないのです。改革開放以来、人民代表委員会には、立法関連の部門がありますが、国務院にも立法部門があります。今のところ、そういう所が専門家からいろいろ意見を聴取して、立法の作業を行っているわけで、現在、立法関連の役人と、法曹会の専門家たちが集まって、立法草案の作業を行っております。まだ日本のような確立した制度がないのが現状なのです。したがって、日本でいう審議会のような制度を中国でも将来、作っていかねばいけないわけで、日本を十分参考にさせていただきたいと考えています。

星野 日本でも、国会があり、そこで決めることは同じですが、議員のほうから出す立法と、従来は内閣のほうから出す立法がほとんどでして、特に民法とか、比較的歴史があり、技術を必要とする法律の場合には、法制審議会を経ることになっておりますので、そういうご質問をしたのです。

折角ですからもう1つ、本当に細かいようですが、全人代、国会の常務会とおっしゃいましたが、そこにはかなり法律家が入っているのか、またどういう議論をしているのかということをお聞きしたい。日本でもちょっと問題になっていきますのは、専門家と政治家との関連なのですが、中国の場合、その点は何か問題はないのか、どういうふうに、そこをうまく一緒にやっているのか、ということをお伺いできればと思うのです。あるいは中国の場合、政策のほうが非常に強くて、あとはそれに従って技術だけを専門家が作る。法律専門家は技術だけをやるのか、それとも、やはりそれについて、もう少し専門家というものを重視しているか。専門家をどうやって法案を作る過程に入れていくのかということについて、もし立ち入ったことがお伺いできればありがたいと思います。

孫 私は、全人代の常務委員会の法制工作委員会のメンバーです。2つの部分に分けて説明いたします。まず立法議案は、どの部門が提出する権利を持っているかということ、現在の規定では、議案を提出できるのは、30名の全人代の代表が共同で立法議案を提出する。もう1つは、国務院が立法議案を提出することが出来ます。3つ目は、全人

代の常務委員会に9つの専門委員会があります。法律委員会、司法委員会、科学・技術・文化委員会、民族事務委員会等々ですが、彼らが議案を出すことが出来ます。ルートとしてはこんなものです。私どもの法制工作委員会も、もちろん議案を出すことは出来ます。

中国の法律は3段階に分かれています。1つは全人代で採択されるもの。第2は、行政法規として、国務院が成立させるもの。第3は、地方の人民代表大会が、地方に関係ある関連法規を立法することが出来ます。この3つの段階に分かれています。

議案が提出されますと、一部は検討した結果、行政関連の法規ですが、現在まだ法律として制定するのは早い、適さないという時は、それは議案としてそのまま置いておきます。

法律として成立するのが可能なものについては、関連部門にそれを持ち込みます。もう1つは、全人代自身が起草します。全人代の起草は、法制工作委員会がやります。各専門委員会も、もちろん起草は出来ます。しかし、各委員会の起草というのは、起草の能力がそれほどしっかりしていません。

起草は、また各政府の部門がやることもあります。王先生が先ほどおっしゃいましたように、まず国務院の会議で討論されて、全人代に議案として提出されます。

また、全人代で起草されたものは、各専門委員会、例えば科学・技術・文化関連の法規であれば、科学・技術・文化委員会が審議します。最終的に全人代が起草したものは、法律委員会へ次に持ち込まれます。そしてまた審議されて、常務委員会のほうに持っていきます。民事訴訟法をかつて起草したことがあります、また刑法、担保法等々、これらは私ども法制工作委員会が起草しました。

私どものメンバーは、ほとんどが法律の専門家です。もちろん、政府機関の職員ですが、法律を専門に勉強した人たちです。私ども委員会が起草したものは、非常に厳格な修正を経て、法律委員会に提出します。法律委員会というのは、全人代の代表で組織されています。

では、専門家と政治家がどうやって協力するかということですが、法律委員会というのは、一部、特別に法律を勉強した専門家がいます。しかし、大部分は法律の専門家ではありません。各方面の人が集まっています。専門委員会のメンバーというのは、みな全人代の代表で、その中からまた選ばれた人なのです。彼らは、政治の角度から審査を

します。私ども法制工作委員会というのは、常設ですから選挙はしません。法律委員会のほうは、5年に1回の選挙で選びます。その法律委員会の審議を経てやるということは、専門家と政治家、両方が検討した結果だということと言えます。政治面からの意見は、もちろん彼らの場合多いのですが、しかし私たち法律専門家の意見も十分尊重してくれます。基本的にはこういうことです。

星野 詳細にありがとうございました。

司会 それでは次に、コメンテーターの小賀野先生、よろしくお願いいたします。

小賀野 孫礼海先生からは、統一契約法を中心として、中国における民事立法の動向について明快にご説明をいただきました。契約法の改定、つまり新しい統一契約法の成立、及び先行しております現行の3つの契約法の廃止を含む言葉として、「改定」という言葉が使われておりますが、その改定の理由、改定の方針について、要約してご説明がございました。次いで契約法草案の主たる内容にお話に移り、契約の適用範囲、契約の成立、効力、履行、終了、契約違反の責任、これらのそれぞれについて説明がございました。



以上は、契約法の総則に当たる部分だと思われますが、それに続けて各論の検討状況についてのご説明がございました。そして、ご講演の最後には、その他の民事立法の動向についてもご紹介がなされました。ご講演は、中国において進められてきた契約法改定の現状を

中心に、中国の民事立法の動向を明らかにしたものとして、大変に意義深いものがあつたかと思ひます。

中国契約法草案の特徴は何か。その第1番目に、基本的趣旨とでも申しますもの、それは立法の背景とか、立法の視点というふうな言い方も可能かと思ひれます。3点あるかと思ひました。1つは、民事基本法を明確に意識されておられるということです。契約を尊重した社会を目指して、一般法である規範を統一し、整備しようということでございます。第2番目に、実態尊重ということがあろうかと思ひれます。これは、今日の中国における社会的、経済的状况に対応した契約法を制定しようとするものでございます。

3番目の基本的趣旨としては、実態尊重と似ていることではあります。が、経験重視ということが言えるかと思ひます。これは、民法通則及び先行する3つの契約法を具体的に適用され、運用されてこられたさまざまなご経験を、今回の契約法制定に活かそう、それを重視しようということでございます。以上が、中国契約法草案の基本的趣旨と思ひれるものかと思ひます。

次いで、内容のほうの特徴としては、当事者の意思を尊重しようということが、まず第1番目に挙げられるかと思ひます。当事者の意思を尊重し、全面履行の原則ということが、高く謳われていたかと思ひます。この原則と深く関係する具体的な項目といたしましては、情報提供とか、損害拡大防止とか、あるいは秘密保護というような、当事者の義務を具体化している点でございます。

しかし他方で、この全面履行が困難と思ひれる状況が表れてきた時には、態度を変えて、当事者双方の損害を最小限に食い止める方法、あるいは当事者の将来発生するであろうトラブル防止、及びトラブルの解決を後見するための規定を首尾よく手当しておられます。例えば、話し合いということ、また不安の抗弁というような規定を盛り込むことがお話されました。事情変更の原則なども、これに含められるかと思ひますが、事情変更の原則につきましては、中国でもなお議論があるということでした。

私ども日本の民法には、不安の抗弁というような規定はございません。ただ、学説の一部では、この不安の抗弁について議論も見られるところですが、まだ学者の多くの方が、この不安の抗弁をテーマに、共通の土俵で議論をしているような状況ではないと思ひれます。日本では、信義則の規定がございまして、信義則の規定を根拠とする事

情変更の原則がございます。こういった規定、あるいは原則を適用することによって、不安の抗弁で考えられているような事柄に対処できるかとも思われますが、中国における不安の抗弁の規定化ということは、日本の契約法の解釈を考えていく上でも、大変興味深いところだろうと思われます。

ご報告では、この不安の抗弁について、4つの要件を具体的にお話になりました。これは、先履行義務がある契約だということでした。「先に履行すべき当事者は、相手方に次のいずれかの事情が存在することを立証できる場合には、自分の履行を中止できる」という内容です。要件の1は、相手方の経営状況が著しく悪化したこと。2番目は、債務を免れるために、財産を移転させたり、または資金を減少させたりしたこと。第3に、商業上の信用が著しく喪失したこと。4番目に、その他、債務履行能力の喪失、または喪失する恐れのあること、というような要件です。これらの要件がすべて揃いますと、履行を中止できるということですが、ただし相手方が適切な担保を提供したときは、履行を再開しないといけないというような、念の入った規定もしているところ です。

また、電子文書とか、あるいは約款など、内容上の特徴として、このような新しく社会に・場してきた取引形態に対応した規定を導入していることでもあります。これは、取引界の需要に配慮したもので、極めて弾力的にそういった新しい状況を取り入れようとしていることがうかがえます。約款については、約款解釈の原則なども盛り込まれておりますし、公平の原則というようなことも謳われているところです。

内容上の特徴として、消費者保護のための配慮、例えば不動産譲渡について、書面を要求することなど、そういった規定も民法の契約法の中に導入しよう、ということが分かりました。学ばせていただきました特徴は以上で、とりあえず終わらせていただき、最後にご質問を2点させていただければ幸いです。

第1は、中国契約法草案の立法作業の今後の手順ですが、先ほど、すでに2回目の審議に入っているというお話がございました。これは、今後いつごろ成立する見込みなのか、ということをお教えいただければと思います。併せて、この立法化の作業にあたって、現在、最も課題となっていることは何なのかということをお教えいただければと思います。

もう1つの質問は、中国契約法の基本的性質にかかわるところです

が、この契約法の規定は、原則的には任意規定というふうにとらえて良いものかどうか、ということをお教えいただければと思います。

司会 それでは孫先生、よろしくお願いいたします。

孫 先ほどは、小賀野先生のほうから、契約法について大変高い評価をいただいたというふうに思っております。本当にありがとうございます。私のほうから、2つのご質問についてお答えをしてみたいと思います。

まずは、契約法がいつ可決され、採択されるかというご質問であります。比較的、明確な計画があると申せましょう。中国の法律は、いま一般的に3回の審議を経て成立します。簡単な法律は、2回の審議で成立を見ることがありますが、複雑なものとなりますと4回、5回の審議を経て成立するということです。契約法は、どちらかといえば複雑な法律に属しますので、おそらく4回の審議を経て成立することになるであろう。

私が今回、日本にまいります際、人代常務委員会では、2回目の審議を行っていたわけです。12月の末には、さらに3回目の審議を行う予定になっています。これは複雑な法律でありますので、計画によれば、1999年3月の全人代表大会において採択されるという計画です。これまでの経済契約法というのは、代表大会のほうで採択されていきましたので、経済契約法、及びその2つの契約法の基礎に基づく統一の契約法でありますから、やはり全人代のほうで採択すべきということで、そのような計画になっています。これが1つ目のご質問の答えです。

もう1つ、契約法というのは任意規定なのか、あるいは強行規定なのか、どちらの色彩が濃いのかというご質問でありました。いま国内の法曹界、我々起草作業にあたっているスタッフも含めてですが、契約法というのは、民法の重要な構成部分であるという認識があります。まだ中国には民法典というのがありません。1つずつの法律を合わせて民法典というふうにするわけですが、この契約法も今後の民法典の重要な構成部分になるわけです。その原則であります、当事者双方の自由意思に基づいて締結をする、というのが原則です。ですので、当事者の双方が協議をして契約を締結する、あるいは合意をみるということは、双方に対して拘束力を有するということです。

契約法も然りです。法律で規範するというのは、どのように契約を締結するか、そしていかに契約の履行ということについて約定をして

いくつか、規範化する、そして指導性の役割を果たすという、そういった目的があるのです。ですから、絶対にこうしなければいけない、皆がこうしなければいけないというものではありません。私の契約は、こういうふうに決めてもいいし、違う約定の仕方をしてもいい、という余地があるのです。当事者双方の意向、意思というものが尊重されるのです。これが原則です。しかし、完全に自由ということは言えないでしょう。それは不可能なことだと思います。

法律、制度の中で必ず遵守すべきこと、あるいは自由に決めてはいけないことと、自由意思で決められることの2つがあると思います。自由に決めてはいけないことというのは、つまり強制的な事、強行的な規定ということになりましょう。強行的な規定というのは、必ずこうしなければいけないということです。もう1つ、禁止というのがあります。こうしてはいけない、というやり方です。いずれにしても、強い拘束力があるわけです。このような強行的な手段をとることも、ある意味で必要だと私は思っています。

例えば、強制的、強行的な規範をもって、国の利益を損なってはならない、あるいは第三者の利益を損なってははいけないという規定は、私は合理的な規定だと思います。また、適法な方法をもって、不法な行為を覆い隠してはいけないということ。あるいは詐欺的な手段をもって他人を欺いてはいけない。あるいは虚偽の状況の下で契約を締結してはいけないというようなこと。こういう規定というのは、いかなる人もこれに背いてはいけない、という性格のものだと思います。もし、このような規定に背いてしまったら、訴訟となった時に、裁判所としては、この契約書は効力がない、という判決を下すことになりましょう。法律というのは、一部分強行的な規定というの、当然のことながら盛り込まれるべきだと私は思っています。また、経済的な秩序を規範化するために必要な条項というのは、やはりあると思うのです。

射手矢 少し細かい質問になりますが、先ほど債権者代位権、あるいは債権者取消権ということをご説明されました。どうもお話を聞いていると、日本法とよく似ているなという感じがするわけです。日本も日本が作ったのではなく、ドイツとかフランスから出てきたのでしょうか。中国の契約法の債権者代位権、あるいは債権者取消権の規定も、どこか外国の国を参考にされたのでしょうか、それをどのように消化されたのか、ご説明いただければと思います。

孫 主にドイツと日本の法律を参考にいたしました。さらに中国の実

際のニーズというものも鑑みました。

射手矢 不安の抗弁は、主にどちらの例を参照されたのでしょうか。

孫 これは英米法です。さらに、カナダのケベック州の法律も参考にいたしました。

司会 星野先生、この点について本でお書きになっておられますが、何かございませんでしょうか。

星野 国際機関が作った統一条約を、随分参考にされたような印象を受けました。例えば、アンシットラルに中国も入っていらっしゃいますが、ああいったものとか、これは中国は入っておられるかどうか存じませんが、ユニドロワというのはヨーロッパ、いまアメリカも入っておりますが、ああいうものがございます。最近では、EUの統一的な契約モデルみたいなものがありますが、少なくともアンシットラルは、かなり参考にされたのかという印象を持ちました。

孫 我々は、大量の国際貿易の条約も、契約法を作る上で随分参考にいたしました。国際貿易商事通則なども参考にいたしました。まず契約の面でも国際化をしなければいけない、ということを考えました。契約が国際化していなければ、今後、国際展開をする上で問題が生じてしまいますので。

秋山 消費者保護法等があると伺っていますが、いわゆる日本でいうところの不法行為法という、契約の当事者以外の者に、日本流に言えば、故意過失があつて何らかの損害が生じた時に、それを賠償するという関係の法律というのは、消費者保護法等、個別の法律以外に、統一的な不法行為法というのがあるのか。また、今後ともそういうものを作るという考え方があるのか、その辺のところを教えていただければと思います。

孫 消費者保護に関する法律ですが、2つの法律に集中していると思います。1つは、消費者権益保護法です。この法律は、広く消費者の権益を保護するという内容になっています。特にこの中で規定されておりますのは、ニセ物の製品について、ペナルティを課す、賠償を求めるということです。価格の倍額にして賠償をするということになります。例えば、1万円の物、もしこれがニセ物であったという場合は、2万円の賠償をしなければなりません。これは消費者権益法に定められているものです。

もう1つは、製品品質法、製造物責任法ですが、この法律は製品そのものが、経営者、企業の利益に影響を及ぼしたらどうするか、という

ことが決められております。また、人々の人身、あるいは財産の面での權益を侵すという場合も、賠償をしなければいけないという規定になっています。例えば、テレビを買い、家に持って帰ったら爆発したとします。そして、人が怪我をした。あるいは財産も壊れたという場合、これは違約責任を負うだけではなく、さらに加えて人身の健康が損なわれた、あるいは財産が損なわれたということにかかる賠償をしなければいけません。この2つの方面に主に集中していると思います。ほかにもいろいろ方法がありますが、個別の地域、地方で消費者保護に関する割とフレキシブルな規定をしているケースもございます。

司会 交通事故についての損害賠償の特別法は、お作りになる予定はないのでしょうか。

孫 交通事故に関しては、公安部門が規定を持っております。それは、参照するぐらいの規定であって、法的な規定ではありません。この部分の法整備が遅れていると私たちも認識しております。どれぐらいの危害を及ぼした場合に、どれぐらいの損害賠償を払わなければいけないかという、この点の法整備が遅れています。また国家賠償法、国家の職員、役人が、一般の人々に害を与えた、身体障害にならした場合、その障害の程度がどの程度であれば、どのぐらいの損害賠償が要求できるか、といった問題についても、まだ十分な検討もなされていません。いままでの経験を、いろいろまとめなければいけないと思っております。

河内 法総研の所長の河内です。非常につまらない質問をして恐縮ですが、先ほどのお話では、法律を作る精神としては、人民の生活との結合ということを非常に重視されているというお話でした。そこで、たくさんの法律を作っておられますが、そういう法律を国民の皆様方に、どのように知らしめておられるかを教えていただければありがたいと思います。

于 人民にどうやって法律の教育を行うかというのは、中国の司法部というところが管轄しているわけですが、全人代も5カ年計画で3回、法律知識の普及活動を行っております。法律に従って權益を守るという教育を重点的に行っております。物事を行う場合も、法律に従うという意識を高めるために行っています。交通事故の問題で損害を及ぼした時の賠償の問題などについて、さっき孫さんのほうが説明しましたが、この辺の関連立法が早急に必要とされています。人々の利益を守るためにも、権利を守るためにも必要だと思っております。ニセの薬

を飲まされた、といった事件も起きています。飛行機に乗っていて事故が起きた、車に乗っていて交通事故に遭ったという場合の賠償は、今のところ保険で処理しています。もちろん身体に障害を及ぼされた場合の賠償は、法的な整備が必要だと思います。これは国家の法律として定めるべきだと思います。

河内 日本では、法律が出来ますと官報で掲示したり、大きな法律であればマスコミが取り上げる。あるいは法律雑誌がどんどん書くというふうにして、国民の中にこういう法律が出来たということが浸透していくわけですが、中国では、そういう点の宣伝活動というか、こういう法律が出来ましたよということを、どういう形で知らしめておられるのか、その点をお聞きしたいのですが。

于 そういう雑誌はたくさんあります。全国人民代表大会の法律に関する刊行物、法律、法規に関する国务院の官報というものもあります。それは結構、定期的にしょっちゅう発行しております。司法部門も、司法部の刊行物、官報があります。『法制報』という新聞もあります。中文、英文が揃っています。日本文にしたものは、見たことがありません。

中国の法律教育に関する法律は、いくつかに分けられています。専門教育が1つ、これは法律関係の専門家を育てるためのものです。333の大学の法学部があります。普通の大学でも、法律の基礎知識を勉強する課程、カリキュラムがあります。また、高校でも、法律の知識が試験の項目の中に必ず入っているという状況があります。3回の5カ年計画として、法律教育の計画といったものを国でも推進しております。

全人代、国务院の官報以外にも、全国に200余りの刊行物があります。もちろんレベルはそれぞれ違います。そのうちの20部は、学術的なもの、理論的なものです。残りは常識的な法律知識を網羅した刊行物となっています。『法制報』という新聞ですが、これの発行量は、『人民日報』の次に多いのです。ですから、法律の知識の普及に非常に大きな役割を果たしています。また、人民法院報という官報もあります。また、檢察報というのもあります。

(休憩)

司会 休憩後のコメンテーターは、王先生の報告に対します酒巻教授のコメントでございます。よろしくお願いいたします。

酒巻 先ほど王先生から「国有企業の改革と会社法」ということで、会

社法制定に至るまでの経緯を踏まえた会社制度による国有企業の改革という、大変有益な興味深いお話がございました。我々にとりましても、大変示唆に富むものだったと思います。中身に関連して、いくつかの問題点と疑問を提示してみたいと思っております。



中国が、国有企業改革の手段として、現代企業制度とはどのようなものかを検討した、ということが紹介されましたが、これは非常に本質的な問いかけで、私どもの立場でも考えさせられるものがあるように思います。結局、社員有限責任制の会社制度が中核とされたのは、他の諸国の実態を見てのこと、同時にまた、先ほどご指摘にありましたように、世界に通用する企業形態という観点から選択したと思っております。我が国でも、昭和13年(1938年)に有限会社法を制定しております。この当時、企業活動に伴う企業者の責任制度の在り方が論議された時期がございました。

当時、東大に杉山直治郎という先生がいらっしやいまして、大正時代から各国の有限会社とか、あるいは有限会社形態を持たないイギリス法上の私会社(プライベートカンパニー)の制度を比較検討いたしまして、いずれ世界各国において、企業制度というのは有限責任制の大企業法と中小企業法に二分されるであろう、という予測をされたわけです。そして、我が国における有限会社法制定の必要性を主張された、ということがございました。現状は、まさにそのとおりになって

いるわけです。その意味では、企業形態の選択というのを見てまいりますと、無限責任制の企業制度は、次第に後退をしている。現在では、どこでも有限責任制の会社形態と、こういう選択が行われておりますので、やはり社員有限責任の制度というのは、現代企業の経済的特質になっている、と考えることが出来るように思います。もっとも、これが唯一の企業形態というわけではございませんで、先ほども指摘されましたように、多数の選択が本来あるべきであろう。特に21世紀に向けて考えてまいりますと、今後の会社制度とか、あるいは企業制度の変容ということを当然考えることができるわけです。

そこで、中国が国有企業改革の手段として、有限責任制の会社制度、これは有限会社と株式会社がありますが、これを導入した経済的、法的理由は何だろうか、という疑問が起こってまいります。

1994年に中国は、会社法を制定したわけですが、これはどうしても有限責任制を導入せざるを得なかった、という1つの問題かと思えます。有限会社とか株式会社という形態をとってまいりますと、企業経営の方式は合理化されるとか、効率化されるという側面がございます。その点から会社形態の選定が行われたということが考えられるわけです。

2番目の要因として、私はこれが最大のものだと思っておりますが、企業活動に伴う、それまでは国家無限責任をとっていたわけで、当然、国家財政で耐え切れないという問題が起こってまいりますから、その意味で有限責任制の会社制度を導入し、国家の無限責任を遮断した。また、国際競争力の強化という点から見てまいりましても、株式制度の導入というものは、必要な手段であるといった側面が考えられるのではないかと考えております。

現在のところ、中国の会社法は、有限会社と株式会社の2つの形態のみを採用しているわけです。そして、有限会社は株式会社の特別形態と見るべきものではないかと考えております。イギリスでは、有限会社形態は持っておりません。いわば株式会社の特別形態として、私会社制度というのを発展させてまいりました。日本も若干この影響を受けているわけです。例えば、有限会社の数で、社員数の上限を50人としております。これはイギリス法に倣ったものです。実は、イギリスはこれを捨ててしまいましたので、現在、社員数の上限50人を維持しているのは日本だけです。

中国の会社法では、有限会社の社員数の制限を「2人以上50人以

下」という規定を置いております。これは明らかに日本法にあったものというふうに考えられるわけです。この辺に閉鎖性という特色が出ております。

この有限会社の組織機構ですが、これは会社の経営規模によって分かれるわけです。会社法の規定は、非常にこの点は曖昧に、「規模の大きなもの」とか、「比較的小さいもの」というような表現をとっておりますが、経営規模により、基本的には株主総会、取締役会、監査役会を必要機関としています。実際に執行を行う機関として、経理という制度を持っており、この権限関係は、株式会社とほぼ同一であります。そういう点から見て、株式会社を最低資本金と企業規模、それに加えて公開性、閉鎖性の発展段階に応じて、株式、有限、株式上場会社の3段階に区分したのではないかと考えられるわけです。ちなみに有限会社の最低資本金は、業種、業態によって違いますが、10万元、30万元、50万元とあります。株式会社は1,000万元でありますから、円に換算すると1億5,000万円ぐらいになります。上場会社は5,000万元であります。相当大きなものを想定していると考えることが出来るわけです。

その意味で、1つの偏見かもしれませんが、いま申し上げましたような株式会社の特別形態として、1つの会社の中で段階的に規制の区分を行っている、というふうに考えられる会社法になっているのではないかと。このような捉え方をしております。このような私の認識は誤りかもしれませんので、後程、王先生にお教え願いたいと思っております。

4番目に、中国の会社法を見ました時、ひところ我が国でも問題とされた規定がございます。中国の会社法では、会社の財産は会社のものであるという形で、法人財産権の概念が確立しているわけです。一方、会社法の中には、4条の2項と3項、特に3項ですが、「会社における国有資産の所有権は国家に属する」という規定が置かれており、この点は明らかに矛盾するのではないかと、という捉え方であります。先ほどの王教授の説明によりますと、国が企業に投入した財産に相当する株式に対して所有権を持つ、という趣旨であるということであります。要するに、国が株式を取得すると株主になるということだけのことですから、特別の規定を必要としないのではないかと。むしろ、法形態を会社法に変えても、実態は、大多数が国有企業そのものというものでありますから、その意味で実態に適合する表現ではないだろうか。

立法当時の起草者の意識では、会社財産権の管理が行きすぎて、

国の財産を安逸にとり、安価に散じてはいけないうと、こういった一種の精神規定とか、注意規定であったと考えることが出来るのではないか、というふうに見ております。この点も後程、王先生にお伺いしたいところでございます。

5番目に、会社の運営機構として、株主総会が最高権力機関という位置づけが行われております。これは、社会主義という中国の社会的背景から考えてまいりますと理解できるわけですが、ただこの最高権力機関としての株主総会の実態となると、非常に不明であります。要するに、国家株と、これだけでありますから、どういう機構がいわば国家として、株主として株主権を行使するのか、という問題が起こってまいります。先ほど王先生が、授權投資機構が株主権利を行使するということを言われたわけですが、多分にそういう実態から見てまいりますと、行政機関化しているのではないだろうか。その点で、行政機関となることの危険性を、王先生は指摘されたわけでございます。行政機関という点から考えますと、各会社の独自の経営という点から、かなり問題があるのではないかという気がするわけでございます。

また、この機関相互の関係が非常に不明確です。外国の学者が他国の法律についていろいろ不備な点を指摘するというのは、大変問題があるかもしれませんが、私どもが見ておりまして、そういった不明確な点を痛感することがあるわけです。会社法というものが、一般企業を規制対象にする段階に到達いたしますと、当然その明確化が必要になってくるのではなかろうかと考えられるわけです。王先生も、この点で改善の方向性を示唆されたわけですが、先ほど伺っておりまして、確かにそういう方向がとられるべきだろうと考えました。

1つは、取締役会の経営権の実質であります。権限関係を見てまいりますと、確かに列挙されておりまして、こういう権限があるということは分かるわけです。株主総会の場合も、中国の場合は万能機関ではありませんで、決議事項が列記されております。ただ、その内容は非常に抽象的であります。例えば、投資計画云々という形で定められていますから、かなり抽象的な権限規定が多い。そういう点から見てまいりますと、下に機関がいくほど実態は明らかになってくる。例えば、取締役会の委任を受ける形で先ほど触れました経理が、支配人として会社の経営を実際に担っている、という実態が見られるわけですが、この経理の権限関係は、非常に具体性を持っております。その意味で権限関係を見てまいりますと、経理で実際は決まって、だんだん

上にあげられていくという機関構造である、というふうに考えることも出来るわけです。いわば、上位機関になるほど、権限内容は抽象的になってくる、という1つの問題点があるように思われたわけです。

2番目が董事長、日本では代表取締役であります、これは中国会社法では法定代表者となっており、1人になっております。日本の企業などを見ますと、会社の活動面におきます会社代表行為と、企業の象徴者としての代表者概念が混同されているためではないだろうかと思います。例えば、日本の場合であります、企業の象徴としての代表者概念という意味ですと、会社業務の統轄者として社長制が実現されていますが、そういう意味でこの統轄者概念というものと、企業活動面での大手代表者が限定されていることの不便、不都合というのが、やはりあるのではないだろうか。実際の経営におきましては、代理権の授与という形で、左程の支障はないと考えることが出来ると思いますが、そういった問題点を含んでいるのではないかという気がしております。

3番目に、機関相互の牽制の仕組みが、権限関係で明確に分化していないのではないかと考えられるわけです。先ほど触れました代表取締役と総経理が、権限関係から見てまいりますと、かなり重なっております。象徴的な地位という点から見ますと、代表取締役の地位の選択が行われやすい。しかし、実質は総経理もやるとなりますと、最近の合併企業等では、経理の地位を選択する、このほうが有利であるといった選択が行われているようです。

4番目に、監査役会の監査、監督の具体的権限が明確でない、という問題がございます。先ほど、王教授が、監査役会による監査監督を有効に行うべきであると言われたわけですが、この点、具体的なそれを支える権限関係というものが、実は会社法上、不明確になっているわけであります。今年の5月に中国を訪問いたしまして、王先生ともお会いしたわけですが、そこで大変面白いご指摘を受けたわけです。日本の監査役との比較であります、日本の監査役というのは、監査報告書を見ると非常に不真面目であるとおっしゃるわけです。中国の監査役は、監査報告書を見る限り、真面目である。日本では、ご承知のように監査役協会が雛形を出しているわけですが、たった1枚の紙で済んでしまう。監査を十分に行っていれば、1枚で済むというのはおかしい、こういう意味で不真面目に見える。しかし、実質は日本の監査役は大変一生懸命、真面目に監査をしておられる。中国の監査

役は不真面目である、とおっしゃられていました。

このことは、いろいろ考えさせられる面があるわけです。例えば、日本の監査役の監査報告書は雛型ができており、全部横並びでたった1枚で済ましてしまっている。もちろん、それを支えるだけの監査の手続とか、方式は踏んでいるわけですが、ただ国際比較という点から見えていきますと、こういった1枚の紙切れで報告書を作ることについては、外国から見るとかなり不信を買うだろう、という気がするわけです。会社は、もともと個性的なものという点から見ていきますと、そういう面での配慮をする必要があるのではないかと考えられるわけです。

中国会社法の不備というべきなのか、柔構造というべきなのかという問題がありますが、先ほど王先生も触れられましたことで、株式総会において、現実に書面投票制が普及しているという実態があります。これは、会社法には規定がないわけですが、実際に議決権を行使する場合に、大規模会社でありますと、総会に出席することが困難という事情があるわけですから、書面投票制を採用しますのは、非常に便利な慣行、あるいは良い慣行というふうに考えることが出来るわけです。日本の会社法は、非常に固い構造であると言われておりますが、中国の会社法は、ある意味では非常に柔構造、柔らかい構造を持っているのではないかと。

日本は、会社法改正で今いろいろな方向性が模索されておりますが、もっと柔軟性を取り入れていきたいとか、弾力的な構造を取り入れていきたいというのが、1つの方向としてあるわけです。その意味で、この書面投票制というものにつきましては、現在、特例法の大会社に限定しておりますが、将来的にはこの書面投票制をもっと拡大していきたい、ということを実は61年に提案をしているわけです。こういった柔構造の会社法の側面を、中国の会社法は持っているように思うわけでありまして、現実に、その柔構造の一面という形で、事業分割、会社分割も、規定そのものは非常に簡単なものでありますが、これを使うことで分割も行われている。反面、集団企業も形成されているという傾向がうかがわれるわけでありまして、非常に注目すべき動向である、というふうに考えることが出来るわけでございます。

先ほど、中国でこういった立法を行う場合に、どの国の法律を参考にしたのかというご質問がございました。実は私は、ちょうど1992年に国务院の発展研究システムに招聘され、立法作業の最後の段階で

したが、日本法についてお話を申し上げたことがあるわけです。その時に、やはり思考の共通性という点から、日本法と台湾法が、最終的な段階でかなり参考になった、というお話を伺ったことがあるわけです。基本的には、アメリカ法的な側面もあります。ドイツ法的な構造も持っております。特に、監査役会が設けられていて、その監査役会に従業員参加がある、という点から見てまいりますと、多分にドイツ法的な側面があると考えられるわけですが、ただ監査役会が取締役会の上にはありませんで、ドイツ法とは違い、日本法と同じく横並びになっています。こういう点では、まさに日本法的であります。

確かに立法を行う時に、多くの国の立法例を参考にしておられるのだろうと考えております。日本でも、法制審議会の商法部会の審議に際しましては、各国の立法例を非常に参考にしております。これは、法務省の説明によりますと、予算が十分ではない、その点から、まず便宜的な立法の考察の手段として、各国を比較参照するということが言われていますが、いろいろな国の立法例を参考にするわけでありませう。その点からしましても、日本も中国も、今後相互に益するところがあるだろうと考えております。ただ、立法というのは、多分に試行錯誤の繰り返しだと思っております。そういう点から、現段階ではおそらく日本法を参考にされることが多いと思いますが、同じ失敗の轍を踏まないためにも、日本の失敗の経験に注目してほしいということです。

実は今、韓国で会社法の再改正を検討しています。ところが、日本の会社法をそのまま参照するわけですから、今の段階で、例えば取締役の選任について、累積投票制の導入といった議論をしているわけです。日本では、これは失敗の事例であると考えています。また現在、日本では経営方式の見直しという形で、コーポラティブ・ガバナンス論が非常に展開されているといったことがあり、過去の立法の失敗の経験はたくさんある。もちろん、成功の事例もたくさんあるわけですが、失敗の事例もたくさんあるわけですから、特に中国側からいたしますと、参考にされる場合は、失敗の事例も大いに学んでほしいという気がするわけです。その点を一応付け加えておきたいと思えます。

司会 それでは王先生、お願いいたします。

王 酒巻先生、コメント、そしてご質問どうもありがとうございます。先ほどいただいたご質問は、随分たくさんあったのですが、私なりにまとめてお話をしたいと思えます。

まず最初ですが、現代企業制度についてのご質問だと理解してい

ます。私の先ほどのスピーチの中でも述べましたが、現代企業制度というのは、会社制度と必ずしも一致するものではないわけです。国有の大手の企業の改造は、現代企業制度の確立をするのだという点では、皆の見方は一致しています。いま組合企業法が制定され、もう少し経てば、プライベートな独資企業というのが法律として出るでありません。この企業法というのは、いろいろな規模、いろいろな分野の要望に応える形での法律を作っていくということでしょう。ですから、単に会社ということにこだわるのではなくて、いろいろな企業形態を認めていくというのが、これからの発展の趨勢です。

2つ目、中国の企業改革ですが、いま大手、中型の国有企業の改革ということが強調されているわけですが、酒巻先生から大変重要なお指摘をたくさんいただいたわけです。根本的な点であります。企業というのを真に法人化させるということです。企業そのものに法人格というものを真に持たせる、ということが根本的な問題であると思っています。過去は、常に国有企業を市場に向かわせるのだ、ということばかりを叫んでいました。市場の中での経営の主体にさせるというのは重要ですが、その競争をどういうふうにしていくかということになりますと、やはり企業そのものの改造が必要なのです。つまり、真の株主の有限責任を実施し、その会社の財産と株主の財産を分けるということ、そういったことを1つ1つ実施して、その上で企業、会社を市場に向けて発展させることが必要なのです。

また、企業の分類についてですが、先ほどの酒巻先生のご意見も、ごもっともだと思います。有限責任会社と株式会社の区別ですが、有限責任会社というのは、封鎖制というのを強調しています。つまり、株の権利は証券化しておりません。証券化したものではありません。出資証明書は、決して市場で流通しているものではない、という点が言えます。また、立法の趣旨ですが、小さな企業、あるいは一部の中規模の企業が有限責任会社なりに何をするということです。もちろん、実践を経ていく上で、これからまた変わっていくかもしれませんが、今のところは大手の企業だけが株式化するというふうになっています。

先ほどの酒巻先生の分析は、誠にごもっともだと敬服いたします。1つは、より開放的な、もう1つはより閉鎖的なものであります。ですから、上場するより公開した特色を持つことになります。実践の中では、決してすべての企業が必ずしも上場する道をとらなければいけない、ということではないと思います。必ずしも皆が上場しなければいけない

ということではないと思うのです。株式化を始めた最初は、とにかく上場するのが良い、というようなことが言われがちでありました。でも今は、上場すれば良いというものではない、ということを皆が認識しています。

第3点ですが、中国の会社法の第4条の規定についてです。国家が会社に投資したものの所有権は、国家に属するという点であります。先ほどのスピーチの中でも言及したわけですが、国が会社に投入した部分に当たる株についての所有権を所有するのである、ということを私は先ほど申し上げたわけです。これは、私個人がそう言っているということではありませんで、私の発言は、立法の趣旨に立った上で、また現状を観察し、それを踏まえた上で述べたわけです。国が会社に投入した財産、これは持株ということも含めてですが、これは直接統制権が国としてあるわけではありません。単に株の権利を有するということにすぎないわけです。立法の趣旨、もともとのオリジナルの意味に基づきますと、国が直接会社に対して投入したものにかかる財産についてのコントロールをするということではありません。単に株主としての権限を有するということにすぎない、という点を強調しておきたいと思います。

会社の運営機関についてですが、先ほどの発言でも述べましたが、株主総会は、完全に国外のような、現代会社法の発展の趨勢を援用しているわけではありません。中国の株主総会というのは、まだ権力機関ということになります。名前はあっても、実態のない、実質があまり伴っていないという欠点があります。例えば、取締役、監査役が同時に選出されるというのは、日本と同じで、この辺はきちんとしています。ただ、経営の面、運営の面で、例えば増資とか減資は、株主総会のほうが力を持っているということです。董事は、増資とか減資の原案を出すことは出来ますが、株主総会で通らなければ、これは実現できません。ですから、増資は株主総会において、例えば投資の事例については、これはリスクがあると皆が思えば、増資をすることは出来ません。ですから、やはり会社としての最高権力機関は株主総会であり、取締役会というのは、名前だけで実態が伴わない、というところがあると思います。

また、会社のいくつかの機関に目を向けますと、董事会、あるいは監査役会などがありますが、この権限は私自身は、かなり明確になっているというふうに認識しているのであります。経営の意思決定をする

ことが出来ますし、また董事長は対外的な法定代表ということであります。また経理というのは、総経理の場合は、日常的な業務について責任を負う、監査役がそれについて監督をする、ということになっていますから、全体的に言えば明確になっていると思います。中国の場合は、規定の上で不明確さがあるのではなく、実際にその規定を実施する上で、つまり明文化されている条文を実施する上で、きちんとこれが貫徹されていないということではないかと思うのです。

5月の出来事を先ほど例に挙げられましたが、監査役会というのは、私自身は、一応きちんと仕事をしているというふうに思います。とても長い報告書を、きちんと出したりしています。日本の監査役会の報告書よりも、ずっと分厚いものを出してきたりするわけです。多くの董事の人からは、監査役の人たちは、仕事をちゃんとやっているという反応があります。ただ、実行する上で、きちんとその趣旨が貫徹されていないということが言えます。

浙江省のあるデパートですが、董事長が会社の財産を担保に入れようとした。しかし、これは出来ませんでした。ほかのプライベート会社に、代理抵当に入れようとしたのです。董事は、これを暗にやっていたとして、最後に監査役会に見つかったという事件もありました。

いずれにしても、どのような手段で決められたことを実現していくか、ということになるかと思いますが、手段が今ないということがあると思うのです。ですから、今後、会社法をより完備していく上で、実施していく上での手段をどうするか、ということを中心に考えていかなければいけないと思うのです。例えば、監査役会の費用をどうするかとか、弁護士の費用をどうするか、というようなことも考えていかなければいけないと思っています。

また、酒巻先生から、董事長の地位といいますか、身分についてもお話がありました。中国の会社法の立法におきましては、企業のイメージ、象徴的な代表といったことを、私の知る限りでは考慮していたとは思っていません。象徴的な代表ということは考えていませんでした。私はそういうふうに思っています。酒巻先生のほうから、象徴的な代表者概念、対外的に業務を執行する人と、象徴との区別があるのではないかというご指摘でしたが、私はそのように分化しているとは思いません。

また、董事長と総経理の関係ですが、特に中外合弁企業の例を挙げられたように思います。中外合弁企業と、我々の会社法との関係で

すが、スピーチの最後のところで言いました。中外合弁企業、有限公司というのは、中国の会社法で定める会社に属するという事は、はっきりしています。会社法の重要な原則は、まず株主の平等の原則、そして株主の有限責任の原則などがあり、これは適用されます。ただ、外商投資企業法に特別な規定がある場合には、合弁企業に関しては、この外商投資企業法のほうの法律を適用します。ですので、企業の組織、機構の問題につきましては、外商投資企業法、あるいは合弁法ですとか、合作企業法あるいは外資企業法に特別な規定がある場合には、依然としてこの特別法のほうの規定を適用することになります。

中外合弁企業、合作企業法の法定代表は総経理ということになっており、董事長というふうにはなっておりません。ただ、一般の会社については、合弁ではない、あるいは外資企業でない場合、中国独自の民族資本の会社であれば、やはり会社法が適用されて、董事長が法定代表ということになります。総経理は、日常的な業務について責任を負うということになります。ですから、合弁企業に関して何か制限があるという問題ではないというふうに思うのです。また、合弁企業については、優遇措置ということで、いろいろなことがあります。これは、会社法の規定云々ということではありませんで、むしろ外商企業をいかに誘導していくか、いかに管理していくかという政策の問題になると思います。合弁法などは、依然として今も実施している、という点を申し上げておきたいと思います。

また、合弁法に基づき、外国側当事者のほうから董事長、あるいは総経理を選ぶ場合、どういうふうに判断をするか、どういうふうに選択をするかという問題ですが、企業をコントロールしたいのか、あるいは法定代表者になりたいのかという、その選択は当事者としてどのような目的を達成したいか、ということによるのではないかと思います。大体、外商投資企業というのは、やはり外商投資企業法が適用され、その土俵の上で、いろいろ事業を展開しているということになると思います。

また立法について、どの国の法律を参考にしたかということですが、私の知る限り、日本の法律を随分参考にしています。さらに、中国の台湾省の会社法も参考にしました。さらに、ドイツ法の二重構造、董事会の上にさらに監査役会があるということですが、これは議論はしましたが取り入れませんでした。やはり、現行の機構、お国の会社法

のやり方を取り入れたわけです。また、さらに台湾省の会社法のやり方を取り入れました。取り入れると言いましても、何も加工せずに取り入れたということではありませんで、外国の経験、これは素晴らしいというものを参考にしたわけです。中国の市場経済の初期段階においては、そのすべてを取り入れることは不可能な部分もありますので、いろいろ検討を3年、4年と実施し、さらに経験を総括し、外国の経験も参考にしていくということで、徐々に進めていくという状況であります。

先ほども言いましたが、この法律は、5年の全人代の任期中におそらく改正がされるであります。さらに会社法というのは、よりパーフェクトな感じになっていくと思うのです。最初は、我々も随分簡単に考えていました。経営の意思決定ですとか、その責務などについて考えればいいと思っていて、相互間の監督というようなことまでは、あまり考えていませんでした。その後、日本の学者の本を拝読したり、あるいは酒巻先生がおっしゃったようなことをお聞きしまして、相互の牽制の仕組みが大切である、ということを確認するに至っております。今後、法律の完備をしていく上で、この相互の牽制、監督というようなことについても、強化していかなければいけないと思います。以上のようなお答えでよろしいでしょうか。

司会 国有企業に関連しながら、もう少し幅広い見地からコメントをいただきます。藤野先生、よろしくお願いいたします。

藤野 藤野です。この壇上にいる人間の中で、異分子は1人だけ、という感じが先ほどからしております。私は、法律の専門家ではありませんので、高邁な法律論を言うことは出来ません。したがって、皆様のご意見にコメントする能力を全く持っておりません。市井の、その辺にゴロゴロいる商社マンであります。今日は折角お呼びいただいたわけですから、私の中国経済論といいますか、日中経済交流論といいますか、井戸端の中国論をお話をして、皆さんのシンポジウムの付録にしていきたいと思います。

日中両国の関係は、同文同種と言われておりますが、決して同文同種ではないと私は思っています。漢字は中国からきた、文化もきたけれども、同種ではなくて、同文異種である。文化文明は、かなり違う文明を、中国の人と日本の人は持っているということです。そういう状況からいくと、お互いにどうやって理解をするかということが、ものすごく大事です。現在、日本から中国へ投資をしているのが、1万6,000社以上あると思いますが、うまくいっているものもありますが問題も起こ

る。いろいろな問題を見ると、そこにはやはり同文同種ではないか、という思い違いが随分ある。これをどうやって埋めるかということになると、これはやはり、お互いがお互いの制度の違いを乗り越えていかなければならない。



我々は、資本主義市場経済である。中国は歴史的に社会主義市場経済である。それと、発想の原点がかなり違うのではないか。それを近づけるものは何かといったら、お互いに法律とか、そういう規範でお互いを縛って、その論点を明確にすることによって、一致点を探していく、という努力をしなくてはならないだろうと思います。そういう意味で中国が、78年の三中全会以来、20年にわたって鄧小平さんの改革開放政策で、法律を制定するスピードをものすごい勢いでやってこられた、ということを我々は高く評価しなければいけないし、そういうことでお互いの理解点が、どんどん出てくるのではないか。そういうことで、このようなシンポジウムを何度もおやりになるということは、両国の意思の、お互いの在処を見つける上で非常に有益だ、というふうに先ほどから思っておりました。これは、決しておだてるわけではございませんで、非常に立派な仕事をおやりになっているのではないか、というふうに思います。

中国の現状を私なりに判断しておりますが、鄧小平さんの改革開放20年が終わって、中国は新しい発展の段階に入っているのではないか。今年の3月の朱熔基さんの演説でもお分かりのように、まず経済

をどう安定させるか。8%の経済成長はどうしてもやる。人民元を切り下げずに為替レートを安定化させる。インフレは起こさない。これは確約をする、というふうに言っております。同時に、改革をやらなければ中国は発展できない。金融体制、あるいは現在の企業改革、さらに行政の改革、この3つをやっていく。こういうことで、どんどん進んでおられるわけであります。

新しい発展段階に入ったのではないか、という私の議論の1つは、改革開放20年は、主として沿海地帯を中心に発展してきた。これが一番やりやすいわけで、インフラもロジスティックスも比較的やりやすい。ですから、鄧小平さんは、先に豊かになれる人はなったらよかろう、という議論で20年が経った。しかし、沿海地帯には、3億の人しか住んでいない。9億は内陸にいるということになると、内陸をどう発展させるかということがなければ、中国の発展は、21世紀に向かって期待し得ない。これも誠に事実であります、いよいよその方向に向かって動き始めたのではないかということ、日本人の我々は十分理解しなければいけないのではないかというふうに思います。

ですから、とりあえずは公共事業投資を拡大する。それは、鉄道であり、道路であり、通信であり、あるいはエネルギーであり、農業であり、さらに住宅である。また、農民の意欲を刺激していかなければいけない。数多くの小さな都市をつくって、そこに郷鎮企業を興こしていこうという政策。要するに、限りなく中西部へ転移していくという政策に変わってきているのではないか、というふうに思っております。

それが、ちょうど昨年7月のアジアの金融不安と重なった。また、揚子江と松花江の流域の洪水とも重なったわけですが、いよいよ内需振興に向かってインフラ投資を積極的に拡大する、という方向に全体としては行っている、その方向に向かって、我々もどう協力するかが、今後の重点の課題になるだろうというふうに思うわけです。

日中関係は、今年、平和友好条約が出来て20周年、日中共同声明が出来て25周年であります。11月25日には江沢民さんが、中国の国家主席として初めて日本に来られる、という状態にあります。日中経済交流は、実は非常に大きな転換期を迎えています。今年の日中貿易は、多分1割近く減るだろう。600億ドルを下回るかもしれない。中国への投資は今、スポッと止まってしまった。かなり止まっています。これはなぜかと言えば、日本が7年来、不景気のどん底をさまよっているということで、海外への進出の意欲を我々企業が喪失してい

る、ということが1つあります。

もう1つは、アジアを襲った金融不安で、全体的にスパイラルに不景気が落ち込んできたということがある。こういう状態だからこそ、本当は出ていかないといけないのですが、どんどん落ち込むというのが現状であります。そこへ今度は江沢民さんが来られる。これを1つの契機にして、次の発展段階を目指していかなければいけないのではないかと。そこで、中国で一体何をやるのかということ、ここで一度、我々は立ち止まって考え直してみる必要があるというふうに思っております。

1万6,000社以上の中国への投資の大体85%以上が沿海地帯に展開しております。この沿海地帯に展開している企業の基本的なコンセプトは何かと云ったら、労働集約型産業です。要するに、日本で食っていけなくなったものが中国へ行く。日本ではコストが高いから、中国へ行けば何とか安いコストでやれるということで、物を作って持って帰るということ、を長年やってきたけれど、どうやら上海も大連も広東も、労賃が上がってきた。そうしたらどうするか。ここで1つの問題が起こっているわけです。日本が景気が非常に悪いという側面と、進出する形態の側面と両方あります。やはり、中国は労働集約型産業の生産拠点だという考えでは、もう進出は止まってしまうのではないかと云うのが、私がいつも言っている意見です。

では、どうしたら良いのかというと、やはり例えばインフラ投資のプロジェクトをやる。皆さんどうおっしゃるか知らないが、上海から北京への新幹線をやるとか、発電所をたくさんつくるとかいうインフラ投資をやる。また、内陸における国有企業の改造。内陸には、国有企業がたくさんあります。これは、毛沢東さんの第三線政策で内陸にいっぱい移転したのですが、その改造にどう我々が協力していくか。そういう側面もある。重化学工業の中に入っていくことによって、中国をマーケットとして考えるということ。要するに、日本発信型ではなく、現地展開型の企業。日本民族は、どうも貿易中心型なのです。物を売ったり買ったりすることが最後にあるから出て行く。これは、日本から見ている。そうではなくて、もうバツと出て行って、そこで生きていくという形を、我々は作っていかなければいけないのではないかと。結果として、それは貿易の拡大にもつながってくるだろうと思うのです。そういう発想に我々は変わっていく必要があるのではないかと、というふうに考えています。

そういう意味で、今回の江沢民主席の来日を1つの契機にして、日中関係に新しい展開の戦略を、我々は作っていく必要があるのではないか。自然発生的では、もう中国市場には出て行けないと思います。これは、資本と技術と、1つの戦略がないと、この市場に欧米と競争して出て行くことは、なかなか難しだろうと思います。いままではうまくいった。貿易の積み重ねで来た。だから634億ドルまで日中貿易はきたのですが、ここから先は、勇気ある挑戦をしないと駄目なのではないかと思います。

そういう中で是非、中国にお願いしたいこと。中国も、やはり中西部の開発には、外資が必要だと思うのです。巨大な内陸の開発は、外資の力が必要である。だから元も切り下げずに頑張るという状況ですから、是非、内陸へ行く日本、あるいは世界の企業のために、いろいろな便宜を図ってもらう必要がある。これが第1点です。

もう1つは、内陸には9億の人がいて、いろいろなことで農業とかかわり合って住んでいるわけです。今度の三中全会で討論されたのは1つしかない、農業問題である。農業をどうするかということが、中国が三中全会で討論した最大のテーマであった。数多くの小都市をつくって、周りに郷鎮企業をつくり、農業の加工とか流通とか備蓄とか、そういう仕事をやっていく、ということを言っておられますが、その辺について我々がどんな協力ができるのか、これはこれから、いろいろご相談もしていきたいと思いますが、その辺について何かお考えがあれば聞かせていただきたいと思います。言いたいことはたくさんありますが、時間がありませんからこれぐらいで付録の話は失礼させていただいて、于さんからコメントをいただければありがたいと思います。

司会 では、于先生、よろしくお願いいたします。

于 藤野先生は、中国通でいらっしゃる。中国の専門家でもいらっしゃる。また、中国の古い友人でもいらっしゃる。長年来、中日両国の経済、貿易の発展のために、多大な貢献をなさいました。そして、中国の経済の発展のためにも多大な貢献をなさいました。感謝申し上げます。

藤野先生は、中国の専門家でいらっしゃる。先ほどご質問されたことは、中国にとっても非常に重要な問題で、お答えにくい問題でもあります。まず中国の人口が多いということ、農村人口がより多いということです。9億を占めております。農村の労働力、生産力の向上に従いまして、多くの農民が自分の故郷を離れて大都市に入って

きております。そうすると、社会問題も同時に起こります。そこで、いかにして農民に現地に残ってもらうかということですが、先ほど藤野先生もおっしゃいましたが、中国では小都市をたくさんつくろう、という方針をとりました。それによって農村の労働力を吸収しようとしております。小都市の発展に伴い、農民の生活を上げていこうということです。郷鎮企業の発展に従って、収入を得ることも出来ますし、農民の生活水準も向上できます。これは、農村経済の発展のためにも非常に有益な措置であります。どのようにしてその政策を実施するかということですが、三中全会でも検討いたしました。

まず第1に、国務院におきまして、中小都市発展改革研究センターという組織を作りました。この機構によりまして検討し、小都市の改革発展の問題について検討をし始めました。

2点目は、研修を行うということです。小都市の発展は、西側の国、日本とか他の国におきましては、多くの成功した経験をお持ちです。ですから中国は、このような国の経験を学びたいと思います。去年から始めまして、今年はそれを具体化しております。まず中国の小都市の責任者を組織して、アメリカ、ドイツに派遣し、研修を行っております。そして、その国々の経験を学んでおります。日本には多分、まだ来ていないと思います。

3点目は、小都市の投資環境を整備するということです。例えば、インフラの投資を拡大したり、通信分野の投資を拡大したり、小都市の発展のために基礎環境を作り上げるということでもあります。小都市自身で投資することは困難があるということで、国のほうから力を入れていきたいということです。例えば高速道路の建設など、多くの小都市をその分野、その領域に入れるということです。

4点目は、藤野先生がおっしゃったように、外資を導入するということです。それによって小都市の発展を促すということです。世界銀行は、小都市への投資を行っております。小都市の経済の発展にも、非常に大きな役割を果たすことが出来ると思いますが、その他の組織の投資のことについては、現在検討中であります。

5点目は、小都市自身の発展の問題です。戸籍制度というのを中国ではとっておりますが、戸籍管理については、中国は特徴を持っております。都市人口の戸籍と、農村人口の戸籍とは違います。農村の戸籍を都市に変えることは非常に難しいということです。中国の小都市というのは、農村を基礎にして発展してきた町ですので、特殊な戸

籍管理を行っています。農民には地元に残ってもらい、自分の資金を持って小都市で事業を興こさせ、その小都市の戸籍を与えるという方式をとっております。以上です。

司会 先ほど質問用紙をお配りしたところ、賣金研修第3部長より質問が出ておりますので、お願いします。

賣金 法総研の賣金です。于先生のお話でちょっと感じたことなのです。非常に初歩的な質問で恐縮ですが、中国が現に制定し、あるいは制定しようとしているさまざまな商事の法律というのは、伺っている限りでは、日本におけるそれとあまり大差がないように見受けられるわけです。中国が目指しておられる社会主義市場経済というのと、日本の市場経済というのは、どのような点で決定的な違いがあるのか、ちょっと分からなくなってきました。差し支えのない範囲でお話いただければありがたいのです。それが第1点でございます。

それと関連するのかもしれないのか、ちょっと分からないのですが、土地不動産管理法その他においては、土地の使用権というものの有償払い下げが認められているようですが、払い下げられた後の権利は、払い下げ前の土地使用権とどう異なるのか。私も日本の法律の頭からすると、それは日本あるいはヨーロッパ、アメリカのいわゆる土地所有権とほとんど近いものなのかな、という印象を漠然と受けるわけですが、そういう理解でよろしいのかどうかというのが第2点目でございます。

第3点目は、第2点目とほとんど同じ質問です。抵当権者が抵当権を実行するということをいたしますと、日本の場合は所有権を場合によっては取得するわけですが、抵当権を実行した者は、土地に関してどのような権利を取得することになるのか。先ほどの土地使用権との関係で教えていただければと思います。以上です。

于 大変重要なご質問だと思います。3つのご質問をいただいたと理解しています。まず2つの質問について、私なりにご紹介したいと思います。3つ目のご質問については、孫先生から後程ご紹介いたします。

まず最初の問題についてですが、中国の市場経済と日本の市場経済との間では、どのような違いがあるのかというご指摘であります。どういうふうに言いましょうか。1993年以前、中国では計画経済が実施されておりました。計画経済を実施するための理論的な根拠というのは、1848年以降、マルクス主義、つまり資本論を理論的な根拠とし

た計画経済の理論というものを実施してきたわけです。これは93年までの間です。そして、93年に憲法を改正いたしまして、中国は市場経済を実施するようになりました。その理論的根拠ですが、1976年に著名な経済学者のアダム・スミスの『国富論』、皆さんはもちろんこれについてはよくご存じでしょうけれども、資本は利益をもたらす、そして労働は利益をもたらす、というような理論に基づいてやったわけがあります。

資本主義国家というのは、資本主義の理論に基づいてやっているわけです。そして93年の7月ですが、中国の財務制度についても改革をしました。企業財務通則ですとか、企業会計準則というものをしました。その理論的根拠というのは、まさに市場経済のアダム・スミスの理論を基にして改革をしたわけです。中国の市場経済のルールと、日本やアメリカ、その他の先進諸国の通則とは、そんなに大きな違いはないと思います。例えば、財務会計の制度ですとか、企業のお互いの取引の中でのやり方などは、資本主義社会のやり方とは、ほぼ同じであります。

では、どこが違うかと言いますと、中国の場合、強調しておりますのは、共に豊かになるということです。社会主義ですから、共に豊かになるということを強調します。鄧小平氏が、かつてこういうふうに言っています。まず、一部分の人に先に豊かになってもらって、最終的には皆が豊かになる、という目標を提起しています。ですから、社会主義市場経済というのは、皆が共に豊かになるという点を際立たせています。これがちょっと違うわけです。

資本主義の場合は、人々の格差は広がっていくという考えに則っているというふうに思うのです。社会主義市場経済というのは、公有制を主体としています。この公有制というのは、計画経済下での国有制とはまた違いがあります。93年までは、国有制の計画経済を主体としていました。中国の財産権の構造は、78%が国有であり、22%が集団所有でした。つまり、プライベートな所有というのはなかったわけです。

ただ、この20年の改革を経まして、現在は国有、集団所有、そして私有それぞれが3分の1ずつの割合になっています。今は、国有の割合がどんどん少なくなっています。いま中国が強調していますのは、混合型の経済です。つまり、株式制ですとかを主体として、いろいろな経済セクターを混在させるということです。私有株があったり、社会

の法人株があつたりということですが、1つの企業の中で、集団のセクターとか、国有のセクターというのも残して、一定の役割を果たさせますが、残すという点で、中国と他の国とはちょっと違うと思います。例えばアメリカなど、企業の中で国有株というのは、特別の業種を除いてはほとんどないと思います。日本もそうです。中国の場合は、国有の株を一部残すという点が、他の国とは違うと思います。

以上、私なりの考えで、当たっているかどうか分かりませんが、皆様のご参考までにと 생각합니다。

もう1つは、土地使用権についてのご質問であります。これは、中国の特徴のある点でありますので、ご紹介したいと思います。中国の憲法によりますと、中国の土地というのは国有です。一部分、集団所有のものもあります。その譲渡というのは、使用権の譲渡しか認められません。所有権は固定されたもので、これを譲渡することは出来ません。これは他の国と違う点であります。

私からは以上です。ありがとうございました。

孫 私からは、3つ目のご質問についてお答えしたいと思います。土地の使用権を抵当に供する場合についての問題ですが、それについて規定している法律は2つです。1つは、土地家屋不動産法、もう1つは担保法です。

土地家屋不動産法は、国有地、特に都市、鎮の国有の土地についてですが、その譲渡については、使用権を譲渡する場合に、どのようになつていくかということについて規定をしているわけです。初めて国有の土地使用権を譲渡する場合は、譲渡という言葉をあえて使わずに、払い下げというふうに言っています。この払い下げというのは、従来の国有企業を対象として、国有企業が使っていた国有地を無償で割当ててあげる、払い下げてあげるという性格のものです。それがその後譲渡されるとなりますと、使用権は有償です。いままでは、使用権というのは無償でしたが、いま使用権を取得して、それをさらに譲渡するということとなりますと、有償で「使用権」というのがかかってきます。

さらに、払い下げられた土地の使用権ですが、これを再譲渡する、これは払い下げとは違って「譲渡」になります。これを譲渡する場合には、土地使用権に関する払い下げ料というのは必要ありません。今の規定によると、土地の使用権の譲渡にあたって、一定の年限というのが決められています。永久に使用権を認められているということはありません。

ません。期限付きのものであります。土地の使用というのは、年限が決まっています。一定の年限というのは、決して経済建設の中で使用していく土地を阻むものではありません。

ということかという、土地使用権は、50年でも、あるいは70年でもいいのですが、その後、どういうふうになるか。70年経ったら、あるいは50年経ったらどうなるかというのは、私の考えでは政策は変わらないでしょう。ですから、期限がきても引き続き使用することは出来るでしょう。ただ、もしかしたら経済的に改めて何か支払うとか、そういうことが出てくるのでしょうか、詳しい規定はこれからです。私の考えでは、使用する上においては何ら問題はないだろうと思います。

土地の使用権に対する払い下げや譲渡があつて、初めて抵当云々ということが言えると思うのですが、譲渡が出来るということは、その使用権の抵当が認められるというのが自明の理であろうと思います。法律に基づいて譲渡できるということは、抵当に供することが出来るわけです。譲渡できないものは、抵当に供する意味はないわけです。都市の不動産法におきましては、土地の使用権の譲渡およびその抵当について、いずれも規定しています。どういう規定かという、土地は家屋に伴われて譲渡され、家屋も土地に伴って譲渡されるという規定になっています。ですから、家屋が抵当に供される時は、一緒に土地も抵当に供されるということ、その逆も然りであります。土地が抵当に供される場合は、その上の建造物、家屋も抵当に供されるという決まりになっています。

土地の上に何ら建造物がない場合の土地の使用権ですが、その中で新しい建物を建てた。そして、土地を抵当に供して、その土地をさらに競売にかけるといふような場合は、新しく建てた建造物も一緒に競売にかけなければいけません。ただ、その競売によって取得した価格は、抵当金にすることは出来ません。以上が都市部におきます土地使用権の状況です。

一方、農村での集団所有の土地の抵当については、担保法の中で規定がなされています。農村の集団所有の土地の抵当についてですが、これについては2つの手段がございます。1つは、担保法の34条に規定があるのですが、農村の荒地あるいは洞窟があつたり、勾配の多い山地であつたりする所ですが、そういった所を含めて抵当に供することが出来るとしています。しかし、土地の集団所有制というのは請け負っていますから、土地の請負いに出している人の同意を得た

上でなければ、抵当に供することは出来ないという条件がついています。これが1つの手段です。

もう1つの手段は、郷鎮企業と関連があります。集団所有の土地を使って郷鎮企業をつくる場合、その郷鎮企業が建物を抵当に供する場合、建物の下にある、建物が建っている土地の使用権を抵当に供する場合は、土地も建物も一緒に抵当に供されるという決まりになっています。郷鎮企業が土地だけを抵当に供する、ということはありません。また、例えばまだ建物が建っていない土地を郷鎮企業が抵当に入れるということは、この場合は認められておりません。建造物があって、その建造物が占有している集団所有の土地については、抵当に供することが出来るという決まりです。集団の土地の抵当というのは、以上の2つについて抵当が認められているということです。

それ以外、例えば自己保留地ですとか、耕地などは、一律に抵当に供することは認められておりません。宅地なども抵当に供することは認められておりません。中国の農業法で、一世帯当たり一筆の土地を分けるというふうに認められておりますので、基本的な生活に必要な土地を守るということで、農村部における宅地の抵当権の設定というのは認められておりません。

また、担保法にはもう1つ別の規定があります。農村の集団地を抵当に入れて、この土地を譲渡する場合、依然として土地集団所有制の性質は変わらないということ。つまり、その土地の性質は変わらない。用途を変えてもいけない。別の用途に使ってはいけないということです。もともと郷鎮企業で使われていた土地は、いろいろ譲渡されても、依然として郷鎮企業として使わなければいけないという規定です。また、樹木を植えているというような土地であれば、譲渡された後も樹木を植え続けることが求められます。土地の用途を変えてしまうことは出来ないという規定があります。

中国は人口が多い。それに対して土地は少ないのです。ですから、そういった状況に照らしまして、こうした規定をしているのです。特にここ数年は、農地の消失というのがかなり深刻です。農地が企業に変わってしまったたり、耕地が減ってしまうという状況がたくさんあるのです。だから、中国人が食糧をどう確保するか、いかにお腹いっぱい食べていくか、ということを考えなければいけないわけで、農村の集団地というのは、さまざまな制限が加えられている次第です。以上です。

司会 シンゴジウムの最終段階となり、経済改革、社会主義市場経

済といったマクロな見方、また具体的な法律論、両レベルにおきましていろいろ興味深い問題が続出してまいりました。もっと議論をしたいのでありますが、時間の過ぎるのは早く、もう予定の時間を過ぎました。この辺りでシンポジウムを閉じさせていただきたいと思います。どうも今日は、長い時間、シンポジウムの運営にご協力ありがとうございました。これで閉会とさせていただきます。

総括

特別顧問 三ヶ月 章

三ヶ月章でございます。このシンポジウムは3回目でございますが、私は3回とも参加させていただいております。特に前回は、私は中国にまいりまして、基調報告をさせていただいたわけで、このたびは3回目でございますが、やはり同じような試みをするにいたしましても、最初のうちは何となしに要領がつかめない。2度、3度と会を重ねるにつれまして、だんだんとピントが合ってきて、実質的な議論が噛み合うようになる、という印象を非常に強く受けているわけでございます。



したがいまして先程来、展開されております基調報告の内容なり、あるいはまたこれをめぐるディスカッションなりというものについて、総括をしると言われましても、とてもこれは総括できるものではございませんし、また、十分に同時通訳というものを通じまして、皆様の頭の中に下手な総括よりも、はるかに生々しい形で印象に残っておられると思いますので、そういうことは一切省略させていただきまして、感想めいたところからお話をさせていただきます。

私ども法律家と申しますのは、どうしても議論を法律のほうにつけてやりがちでありますし、同時に直ぐまた自分たちの慣れ親しんだ法律制度というふうなものを基準にして、物事を考え、他国の制度なり運用なりを批判する、というふうな傾向にともすれば陥りがちであるわけでございます。これは、私ども法律家としては、非常に戒心しなければならないところだと思うのですが、そういう面から申しまして、本日、まず感想的に申します点が3つほどございます。

1つは、最後にお話になられた藤野先生が、我々法律家というものの考えてはおりますけれども、はっきりした姿をとっては突き詰めていなかったところを誠に見事に剔抉されまして、法律制度というふうなものの根底にあるものをはっきり示していただいた、というふうなことを感ずるわけでございます。それは、やはりこれまでの2度のシンポジウムというものでは見られない、1つの今回の大きな成果であった、というふうに感ずるわけであります。

第2の点は、これは案外皆さんびっくりされるかもしれませんが、本日のシンポジウムが非常に集約かつ非常に能率的に行われているということについて、同時通訳が誠に見事であったということでございます。実は、私どもの民商事法センターは、いろいろなセミナーをやっております。例えば、ベトナムであるとか、モンゴルであるとか、カンボジアであるとか、ミャンマーであるとか、そういう所とのいろいろな交流、シンポジウムをやるわけでございますが、そういう時には言葉の問題もございまして、どうしても非常に不十分な英語というものを媒介としながら、しかもまた1つ1つ、1節1節に区切って、そしてそれを翻訳していかないと、なかなか内容がフォローできないというのが、こういうセミナーの通例でございますが、それに比べますと、本日のシンポジウムは、皆さんお聞きになって感じておられるかもしれませんが、本当に流れるように、正確に立派な日本語にさせていただきました。

日本語から中国語に直すほうは、私の批評の限りではございませんが、中国語から日本語のほうに直す、その通訳の見事さというのは、やはりここで指摘しておいて、感謝申し上げるのが筋であろうというのが第2点でございます。この点はおそらく、藤野先生が言われました異種同文で、異種かもしれないけれど、やはり同文ではあるということが、そうでない国とのシンポジウムに比べまして、恵まれている点であるなということを感じずるわけでございます。したがって、ほかのシンポジウムのように、1つしゃべりまして、その通訳をし、それから

またやって、またしゃべるといふことの時間の半分で、非常に充実した討論が出来たなといふことを、やはり感想として持つわけでございます。

もう1つ、やはりこれも感想として申し上げたいことは、とにかくいろいろなこういう国際的な討論ということになりますと、どうしても自分の国の欠陥をあからさまに出す、ということがはばかれまして、ともすると綺麗どころを並べるといふことが起こりがちなものでございまして、これは私ども日本人も、外国の人と討論をする時に気をつけなければならぬことなのでありますが、そういう点から申しまして、本日の討論を承っておりまして、例えば孫先生は、契約というものにつきまして、折角、法律で立派に整備してみても、なかなか法意識がついていかないというところに、現在の中国の悩みがあるとか、あるいはまた王先生は、いろいろ会社、企業というふうなものについて、立派な枠を作ろうと思っではいるけれども、なかなか現実がそれについていかないというふうな、率直なご指摘をされており、やはりこれは非常に立派なことだろうと思うのであります。

私どもも、やはり外国に出掛けまして、自国の法律制度をお話するような時には、常に光の面と陰の面の両方を公平につかまえながら、外国の方にお話をするといふことのほうが、光の面だけ強調して、陰のほうは覆い隠すというよりも、はるかに国際交流の役に立ち、また私どもの評価にもつながるといふことを感じております。本日のパネリストの方の、そういう点の心の広さといふものが、やはり非常に1つの感銘として残っているといふのが第3の点でございます。

全体を通じまして、1つ1つの問題ではなしに感じました点は、日本と中国の西欧法を取り込むということについての、いわば違いといふものと、また共通の問題といふものを改めて考えさせられた、というのが私の感じでございます。日本が西欧法制を取り入れるということと、現在、中国が社会主義的市場経済の方式を取り込む、これは両方とも、それぞれの文化的な伝統といふものから見ますと、大変大きな変化であります。

私は大学時代に、日本が江戸時代の法律制度から現在の法律制度に変わってきたといふのは、文化史的な大革命であるといふふうなことを、よく学生に説いてまいったのでございますが、全く同じように、ただいま中国が直面している問題といふのも、非常に大きな文化史的な大実験であろうと思います。ただ、同じ文化史的な大実験でありまし

でも、やはりそこには大きな違いがある、ということもまた事実でございます。日本がいまから120年ほど前に、西欧法を初めて取り入れた時の苦しみというのは、どういうことであつたかという、これはアジアのみならず、世界の国を見回しましても、全く異質な法律制度を自主的に取り込もうとした唯一の国であります。120年前というのは、時代がだいぶ違っておりまして、模範とすべきものが何1つない。全く手探りで、全く異質な外国の法制を我々が取り込むにはどうしたらいいかということで、あっちへぶつかり、こっちへぶつかり、というふうな形でやってきたわけでございます。

これに比べて現在の時点で、アジアの諸国が西欧法制を取り込むということを考えます場合には、そういうこととは違ひまして、非常にコミュニケーションも発達しておりますし、いろいろと比較の材料も出てきております。そういう点では、参照とすべき材料がむしろ多すぎるぐらい整っている。我々が西欧法との接触を始めた時は、全くそういうことなしに始めたのに比べますと、これはある意味で日本が非常に苦勞した点であり、中国は恵まれている点なのかなと感ずるわけでありま

す。

その反面、我々が非常に幸せであつたのはどういうことかと申しますと、当時はまだまだ資本主義の圧力というふうなものは、現在ほど激しくはございませんでした。また、コミュニケーションの度合いというものも、非常に緩やかなものでございました。したがって、私ども日本は、ゆっくりと時間をかけて、120年ぐらいの時間をかけまして、西欧法を摂取していくという、文化史的な大事業を進めていくことが出来たわけです。これに対して現在、中国が直面している難しさというのは、とにかく時との競争でございます。しかも、もう1つ日本が経験しなかった難しい問題としては、我々の場合には白紙の所に資本主義的な法制というものを移せばよかったのに対して、とにかく社会主義的な法制というふうなものを基盤に置きながら、しかもその中で市場経済に適した法律制度というものをとっていかなければならない。これは、私ども日本が経験したのに比べまして、より大きな文化史的な大実験であろうと思うわけでございます。

そういう意味におきましては、実は日本もまだまだ、本当の意味で西欧の法律制度を十分に取り込んでいるとは言えないように思います。やはり、先ほど申しました光の面は確かにございます。わずか120年の間に、イギリス法、アメリカ法、ドイツ法、フランス法、全部取

り込みながら、そして自分たちの法律制度を組み立ててくることが出来た。これは、ある意味で光の面でございますが、同時にまた、その背後にまだまだ遅れている陰の面もいくつかあるわけでございます。

例えば、日弁連の会長が、日本の司法制度は、まだ3割程度しか国民の必要性に応えていないではないか、あるいは先ほど出ました株式会社制度にいたしましても、総会屋などというおかしな存在がまだあるではないか。あるいは、折角法律制度を整備すると言いつつも、まだまだ民事暴力というふうなものの対策に奔走しなければならない、という点もあるとか、いろいろな問題があるわけでございます。そういう点を考えますと、日本はほんのわずかばかりアジアの諸国、特に中国の方々よりも少しは早くやっただけであります、いずれもまだ本当の意味で西欧法を消化し切って、自分たちのものにしているというとは言えないというように感じます。それは、むしろ21世紀に残された大きな課題であろうと思うわけでございます。その意味におきましては、日本も、またアジアの諸国と同じように、ある意味でディベロップング・カントリーの1つなんだなということをしっかりと頭の中に入れておく必要があるのではないか、というふうなことを感ずるわけでございます。

あまりにも基調報告とパネルディスカッションが立派であり、また通訳のお蔭で非常に正確にそれが伝わったということもございまして、私の述べることはほんの印象批評にすぎないのでございますが、これをもちまして総括にかえさせていただきたいと思ひます。どうもありがとうございました。

編集後記

事務局次長 相沢 繁昌

会員の皆様には健やかに新年を迎えられたこととお慶び申し上げます。

本年も当財団機関誌 I C C L C をより内容の充実したものとするよう努力いたしますので、引き続きご指導下さいますようお願いいたします。

今回の I C C L C 第 7 号では、1999 年新春の発刊として年頭挨拶に続き、昨年 11 月 5 日（木）千代田区霞ヶ関・灘尾ホールにおいて開催いたしました、第 3 回日中民商事法セミナーを特集いたしました。

「中国の経済体制改革と法制度の最新の動向について」をテーマに、中国側 3 名の講師の方々の基調講演と、同お三方に日本側の専門家 5 名の方々を交えたパネル討論を誌上再現いたしております。

今回セミナーは、事前準備に時間をかけてやれたこともあって、セミナー参加者からも分かりやすかったと好評をいただきました。ご都合が悪く参加いただかなかった皆様にも、是非ご一読いただき中国の現状についてより一層ご理解いただければ幸いです。

近々予定しております行事としては、来る 2 月 19 日（金）、大阪国際交流センターにおいて開催する「アジア・太平洋諸国における企業倒産と担保法」のシンポジウムがあります。

オーストラリア・中国・インドネシア・韓国・シンガポール・タイの専門家によるプレゼンテーションと、同専門家に日本側・アジア太平洋倒産法研究会の先生（座長 池田辰夫大阪大学教授）が加わりパネル討論を行います。

参加国の内インドネシア・韓国・タイは、昨年のアジア通貨危機を機会に倒産法制を改正したと聞いており、今回シンポジウムは誠に時宜を得たものと期待できます。

何卒多数ご出席下さいますようお願いいたします。

なお、案内状をお送りようの方は事務局までご連絡下さい。

（平成 11 年 1 月 18 日）

1947

1947

1947

1947

1947

1947

1947

1947

1947

1947

1947

発 行 日：平成11年 1 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

〒107-0052 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

〒104-0033 東京都中央区新川1丁目16番6号

TEL 03(3552)3566(代)

FAX 03(3553)1271