

シンポジウム

北京大学法学院・岡山大学法学部 国際シンポジウム

日中取引における法規制の現状と将来

——企業進出に関する法制度を中心に——

佐野 寛

昨年の二月一八日、岡山大学法学部と法務研究科は、北京大学法学院から教員を招き、国際シンポジウム「日中取引における法規制の現状と将来——企業進出に関する法制度を中心に——」を開催した。本学部と北京大学法学院とは、平成一三年に国際交流協定を締結し、平成一五年には北京において共同研究会を開催するなど、学術交流を進めてきたが、今回のシンポジウムも、右協定に基づく学術交流の一環として、両学部間の交流をさらに発展させることを目的として行われたものである。今回のシンポジウムの特色は、単に研究者間の学術交流にとどまらず、日中間の取引に関心をもつ地元経営者、弁護士などの実務家の参加を得て、実務の視点から、中国への企業進出に伴って生じる法律上の問題点を浮き彫りにしようとした点にある。この点については、第二部のパネリストを務めていただ

いた、地元岡山のカモ井食品工業株式会社代表取締役鴨井恒夫氏と岡山弁護士会所属の弁護士菊池捷男氏から、自らの体験に基づく貴重な報告をいただいた。

また、北京大学の関係者からは、第一部では、邵景春教授に「企業進出に関する中国法の現状と課題——中国WTO加盟後の対外貿易法制度の新たな発展——」と題する講演をお願いし、第二部のパネルデイスカッションでは、盛傑民教授に「中国独占禁止法が多国籍企業に及ぼす影響と対策」について、甘培忠教授には「中国進出における法律問題——中国側からの分析——」について報告をいただいた。岡山大学の側からは、邵教授の講演について鈴木隆元助教が「外国会社に対する会社法規制の日中比較」という視点からコメントを加え、パネルデイスカッションでは、張紅教授が「日中間における企業進出の

リスク回避対策」について報告を行った。これらの講演および報告の中には、中国のWTO加盟後の最新の情報や中国の法規制の実情に関する情報が含まれており、中国の国際取引に関する法規制の「現状と将来」の一端を知ることができたことは大変有意義であった。

シンポジウムには二〇〇名を超える参加があり、学外からも地元企業関係者、岡山県を初めとする官公庁関係者、弁護士、司法書士など八〇名以上の参加者があった。今回のシンポジウムは、岡山における日中間ビジネスに関する法的インフラの整備さらには地域経済の発展に寄与することを目的としたものであったが、このように多数の出席者を得ることができたことで、その成果の一部を果たすことができたものと思われる。

以下の論稿は、報告者の方々に法学会雑誌への掲載を依頼したところ、快く承諾いただいたものである。また、シンポジウムでは、時間の都合などもあり、報告していただくことができなかった楊紫烜教授、張守文教授にも寄稿していただくことができた。さらに甘教授は、本号のために、新たに原稿を書き下ろして下さった。この場を借りて、いずれの先生方にも厚くお礼申し上げたい。(以下の論稿の翻訳については、日本テレコム北京駐在事務所元所長山本博正氏、杉本倫美氏、菊池綜合法律事務所山本磨祐子氏にお世話になった、これらの方々にもお礼申し上げたい。)

なお、今回のシンポジウムの開催に当たっては、岡山県、岡山弁護士会、岡山経済同友会に後援いただいた。これらの後援がなければ、このように充実したシンポジウムを開催すること

はできなかったものと思われる。後援していただいたこれらの団体および関係者の方々にも厚くお礼申し上げます。

国際シンポジウム

① 日時 平成一六年二月一八日(土)
午後一時～五時

② 場所 岡山大学創立五〇周年記念館

③ プログラム
主催者挨拶 谷 聖美 岡山大学法学部長
楊 紫烜 北京大学法学院教授

第一部 講演「企業進出に関する中国法の現状と課題」

講師 邵 景春 北京大学法学院教授

コメンテーター 鈴木隆元 岡山大学法学部助教授

第二部 パネルディスカッション

「日中間における企業進出の法的課題」

パネリスト 甘 培忠 北京大学法学院教授

盛 傑民 北京大学法学院教授

鴨井恒夫 カモ井食品工業株式会社
社代表取締役

菊池捷男 弁護士

張 紅 岡山大学法学部教授

佐野 寛 岡山大学法学部教授

コーディネーター

付記 本シンポジウムの開催に当たっては、平成一六年度岡山大学学長裁量経費の補助を得た。

WTO規定の転化適用（間接適用）と中国経済法の発展

楊 紫 烜

（北京大学法学院教授）

WTO規定は、国際法規範と中国の国内法規範との有機的な融和を可能ならしめるであろうか。WTO規定に関して、中国は「直接適用」によるべきか、あるいは「転化適用（間接適用）」によるべきであろうか。「転化適用」が中国経済法に対して及ぼす影響をどのように認識すべきであろうか。これらの疑問は、中国がWTOに加盟してすでに三年を経過した今日でも、意見が分かれる重要な問題として存在している。したがって、これらの問題は、さらに検討の必要があり、これらの問題に対する見解を統一することは、WTO規定の中国への効率的な導入、ひいては中国経済法の発展に効果を及ぼすことが期待できる。

一 WTO規定の法的性質

本稿において、WTO規定とは、WTOの法律文書の形式で表現された法規範の総称である。すなわち、WTO規定の形式的な法源は、WTOの法律文書である。WTOの法律文書には、「WTO協定」とその四つの附属書および「情報技術合意」が含まれ、協定の執行に当たっては、協定に関する了解、閣僚決定、宣言、または「WTO協定」の一部である加入議定書、附

属書および作業部会報告書も含まれる。この一連のWTOの法律文書が、WTO規定を構成している。以下では、WTO規定の法的性質に関して、いくつかの観点から分析を行うことにしたい。

第一 法規範の体系上、WTO規定は国際法規範に属する

国際法とは、二国以上の国家が制定または承諾した法規範の総称である。この解釈は、国際法を広義に捉えたものであり、狭義の解釈をすれば、国際法は国際公法のみを指す。本稿で用いる国際法とは、広義の意味でのそれである。WTO法律文書は、多数の国家と独立関税地域によって制定されたものであり、国際法の範疇に属している。WTO規定は、WTO法律文書によって表現されており、国際法規範に属する。ところで、WTO規定は、国際法規範と国内法規範の有機的な結合であり、この二種類の規範から構成された総合的な体系であるとする見解がある。しかし、このような理解には賛成できない。もちろん、WTO法律文書は、加盟国の法律、法規、規則、政策、措置および司法裁判がWTOの強行的な規定に必ず合致することを要求している。すなわち、法統一の原則を根拠として、WTOは、

加盟国の立法に対してそのような合致を要求し、そのための規定を置いてある。しかし、WTO法律文書の規定自体は、国際法の範囲に属しており、国内法（独立関税地域を含む）と混同してはならない。まして、WTO加盟国の立法は、当然国内法の範囲に属し、国際法と混同すべきではない。

第二 国際法規範の中でもWTO規定の中心は実体法規範である。

法律関係の主体の権利と義務を規定する法を実体法と呼び、それらの権利・義務の実現を保障する法を手続法という。手続法は、しばしば訴訟法と同視される。もともと、これは狭義の解釈であり、広義には、訴訟法他に、例えば仲裁法のような非訴訟手続法も含まれる。本稿では、広義の解釈を採用している。ところで、WTO規定の中には実体法規範と手続法規範が存在しているというだけでは、十分ではない。ここで指摘しておきたいことは、WTO規定では、実体法規範が主要な位置を占めているということである。もちろん、手続法規範の存在とその重要性も無視することはできない。例えば、『WTO協定』附属書二『紛争解決に係る規則及び手続に関する了解』および附属書三『貿易政策検討制度』中の一連の規定、および各審査制度の中で行われた多数の具体的協議に関する規定は、重要な意義を有している。

第三 実体法規範の中でもWTO規定の中心は国際経済法規範である。

実体法規範の中には、国際貿易、国際金融、国際税務、国際投資および国際競争などの分野に関連する多くの国際経済法規

範が存在している。また同時に、例えば、『知的所有権の貿易関連の側面に関する協定』中の国際知的財産権法規範のように、それ以外の実体法規範も含まれている。法学界には、WTOの「加盟主体」は政府であり、企業や自然人ではないから、WTO規定は「国際公法」であるという見解がある。しかし、筆者は、国際法について、主体の違いではなく、規律対象の違いによって、例えば、国際公法、国際経済法等のように法分野を区分することが可能であると考えている。したがって、WTOの「加盟主体」が政府であるという理由で、WTO規定を「国際公法」とみなすことについては、検討の余地がある。また、WTO規定は政府の行為を規制するものであり、一種の「国際行政法典」であるとすると見解がある。しかし、筆者は、WTO規定がどの法分野に属するかを判断するためには、規律する行為ではなく、規制対象を根拠とすべきであると考えている。したがって、WTO規定が政府の行為を規制しているという論拠から、WTO規定が「国際行政法典」であることが証明されるとする見解は、説得力に欠けるものと思う。

第四 国際経済法規範の中でもWTO規定の中心は国際貿易法規範である。

WTOは国際貿易の発展を基本的な目的としていることから、WTO法律文書の主な内容は、国際物品貿易とサービス貿易について規定している。したがって、WTO規定中の国際経済法規範は、国際経済法の多くの領域に及んでいるが、その中心は、あくまで国際貿易法規範である。WTO規定は加盟国間の経済貿易関係を規律しており、したがって一種の「国際経済貿易法

典”であるとする見解がある。しかし、WTO規定は、主として加盟国間の貿易関係を規律し、その他の経済関係の規律は部分的で、全体的ではないから、WTO規定を一種の「国際経済貿易法典」であると簡単には言うべきでないと思う。

二 WTO規定の「転化適用」

WTOに加盟すれば、WTO規定の実施が求められる。すなわち、WTO規定の実施は加盟のための条件であり、加盟国に課せられた義務である。

WTO規定の実施は、次の三つの内容を包含している。第一に、「すべての加盟国に対して拘束力をもつ法律文書の形式で定められたWTO規定については、すべての加盟国が実施しなければならない。第二に、受諾または加盟した国についてのみ拘束力をもつWTO法律文書の形式で定められたWTO規定については、受諾または加盟した国が実施しなければならない。第三に、WTO法律文書中の例外、免責、特別および差別待遇、猶予期間の設定等に関する規定については、関係する加盟国は、当該規定の条件および自国の実情に従い、それを実施しなければならない。

国家がどのように条約を適用するかについて、国際的に統一されたルールはなく、実際に各国が実施している主な方法には、「転化適用」と「直接適用」の二種類がある。WTO加盟国である主権国家がどのようにWTO規定を適用するかについても、中国国内の学者の間において、「転化適用」と「直接適用」の両論が主張されている。筆者は、中国において、WTO規定は「直

接適用」の効力をもたず、国内の関係する法律、法規その他の規範の制定および改正を通じて、それらを国内法に転化することによってのみ、WTO規定を中国において適用することができる。このように、WTO規定の「転化適用」すなわち「間接適用」を主張する理由は、次の五つの点にある。

第一 「WTO協定」の規定との一致

「WTO協定」一六条四項は、「加盟国は、自国の法令及び行政上の手続を附属書の協定に定める義務に適合したものとすることを確保する」と規定しており、これは、WTO加盟国は、その制定した法律がWTO規定に合致することを確保し、不一致の場合にはこれを改正して、WTO規定の実施を確保することを意味している。

第二 「中国加盟作業部会報告書」の内容との一致

右「報告書」第六七節は次のように述べている。「中国は、国際義務を全面的に履行するために、貿易に関連するまたはそれに影響を及ぼす法律および法規を「WTO協定」に合致させることを保証し、それを承諾する。このために、中国は、関連する国内法の系統的な改正の計画をすでに開始している。これによって、中国は、現行国内法の改正および「WTO協定」に完全に合致する新法の制定という方法を通じて、効果的かつ統一的に「WTO協定」を実施する。これは、中国がWTO規定の「転化適用」を承諾したことを意味している。

第三 中国「憲法」および法律はWTO規定の「転化適用」を排除していない。

条約は国内で如何に適用されるべきか。これについて、中国

『憲法』は明確に規定していない。つまり、『憲法』は、『直接適用』も、『転化適用』も排除していない。中国『民法通則』一四二条は、『涉外民事関係法律の適用』に関して、次のように明確に規定している。「中華人民共和国が締結し又は加盟している国際条約に中華人民共和国の民事法律と異なる規定がある場合には、国際条約の規定を適用する。ただし、中華人民共和国が留保を声明した条項を除く」。ここでいう「法律の適用」とは、涉外民事関係法の適用を指す。また、条約とは、中国が締結または加盟している関連条約を指し、中国法律とは民事法のことである。条約と中国法の規定が同じ場合は、条約の規定が当然に適用される。条約と中国法の規定が異なる場合にも、条約の規定が適用される。ただし、中国が留保を声明した条項は除外される。要するに、次のように理解することができる。涉外民事関係について中国が締結または加盟している関連条約の適用方法に関して、『民法通則』は条件付きの『直接適用』を規定している。このような理解が正確であろう。また、『民事訴訟法』二二八条および『行政訴訟法』七二条は、涉外民事訴訟、涉外行政訴訟について中国が締結または加盟している条約の適用方法に関して、それぞれ条件付きの『直接適用』を規定している。これら規定についての理解も正しいと思われる。さらに、明確にしておかねばならない問題は、上記三つの規定に照らすならば、中国は、WTO規定についても条件付きで『直接適用』しななければならないということとをそれが意味しているかどうかである。そうではない。なぜならば、上記の法律は、自然人、法人、その他の組織の実体法または手続法上の権利・義務について

て、それぞれ規定しているのに対して、WTO規定は、加盟国の自然人、法人、その他の組織の実体法または手続法上の権利・義務につき規定するのではなく、WTO加盟国政府の実体法または手続法上の権利・義務を規定し、加盟国政府の関連する行為を規律しているからである。つまり、自然人、法人、その他の組織は、WTO加盟国政府の権利を享有することはできず、義務も履行できない。したがって、前述の三つの法律が関連条約について条件付き『直接適用』の規定を置いているからといって、WTO規定も条件付きで『直接適用』しななければならないわけではない。

第四 『転化適用』には多くの先例がある

GATT/WTO協定に関していえば、ドイツ連邦裁判所は、かつてGATTは『直接適用』できないと判断したことがある。また、EUは、一九九四年十二月二日の『ウルグアイ・ラウンド協定締結に関する決定』の中で、これらの多角的貿易協定は、EU裁判所はもちろん、加盟国の国内裁判所においても直接に適用してはならないとしている。日本の裁判所も同様の立場をとっている。さらに、アメリカの一九九四年ウルグアイ・ラウンド協定法一〇二節(c)は、アメリカ法と一致しないウルグアイ・ラウンド協定の条項はすべて無効であると規定している。EU、日本およびアメリカなどは、WTOに加盟した時に、WTO規定を国内法へ転化させることを表明している。

第五 わが国の利益保護に資する

WTO規定は先進諸国の主導下で制定されたものであり、発展途上国の利益を体现するには限界がある。WTO規定中の比

較的内容の曖昧な条項、たとえば例外、免責、特別および差別待遇規定および猶予期間の設定については、われわれは真剣に対処しなければならぬ。中国も、WTO加盟を果たした以上、誠実に自己の義務を果し、またわが国が享有する権利を十分に利用して、自国を保護し、その発展を図らなければならない。したがって、中国の国情に合わせて、WTO規定につき「転化適用」の方法を採用することが、わが国の利益保護に資することになる。同時に、多くのWTO加盟国、とくに先進国が「転化適用」を実行している状況下では、中国が「直接適用」を採用すれば、WTO規定の適用問題において中国は不平等な地位に置かれ、わが国の利益を守るためにならない。

三 中国経済法の発展

「転化適用」方式でWTO規定を実施するためには、WTO規定中の多様な法規範を、国内立法を通して、関連する国内法規範に転化させることが必要である。中国において、WTO規定中の国際貿易、国際金融、国際投資、国際課税、国際競争等の分野に関する国際経済法規範を実施するため、わが国の対外貿易、金融、投資、課税、競争等の分野に関する法律、法規、規則などの法律文書を制定および改正し、関連する国内経済法規範の数を増やし、その質を向上させ、ひいては中国経済法の発展を推進しなければならない。

WTO規定の「転化適用」は、中国経済法の発展に重要な影響を与えている。そのことは、主として以下に述べる五つの面に現れている。

第一 対外貿易法発展の推進

対外貿易体制改革を深化させ、国民経済の発展を促し、WTOの貿易規定を実施するため、わが国は、対外貿易経営者の範囲を拡大し、対外貿易権の審査認可制（許可制）を廃止する改革を実施し、逐次非関税措置を撤廃し、セーフガード制度を取入れ、条件つきながら、徐々にサービス貿易市場を開放する必要がある。関連する法律を改正し、関係行政法規を制定および改正した。右のWTO規定は、「貨物貿易に関する多角的協定」、「サービス貿易に関する一般協定」、「中華人民共和国加盟議定書」、「中国加盟作業部会報告書」等の法律文書中の貨物貿易およびサービス貿易に関する法規を指している。一方、関連する国内の法律および行政法規には次のものが含まれる。すなわち、第九回全人大常務委員会第二七回会議において、二〇〇二年四月二十八日に可決され、二〇〇二年一月一日施行の「輸出入商品検査法の改正に関する決定」第一〇回全人大常務委員会第八回会議において、二〇〇四年四月六日に改正案が可決され、二〇〇四年七月一日から施行された新「対外貿易法」。国務院により二〇〇一年一月二六日から同年二月一日の間に公布され、二〇〇二年一月一日から施行された「貨物輸出入管理条例」、「技術輸出入管理条例」、「保障措置（セーフガード）条例」、「国際海運条例」、「旅行社管理條例の改正に関する決定」、「外国弁護士事務所中国駐在事務所管理條例」。国務院が二〇〇四年三月三十一日に公布し、同年六月一日から施行された「保障措置條例の改正に関する決定」。国務院が二〇〇四年九月三日に公布し、二〇〇五年一月一日から施行された「輸出入貨物原産地條例」。

等である。今後、「保障措置(セーフガード)法」を適当な時期に制定する予定である。

第二 金融法発展の推進

金融体制の改革を着実に進め、国民経済を發展させ、WTOの金融関連規定を実施するために、わが国は、さらに金融市場を開放し、金融監査を強め、法律に従ってわが国の金融業を保護し、また中国金融機関の国際競争力を高める必要から、関連する法律および行政法規を制定、改正した。ここでいうWTO規定は、「サービス貿易に関する一般協定」の附属書である「金融サービスに関する附属書」および「金融サービスに関する第二附属書」、一九九三年に閣僚決定した「金融サービスに関する決定」、金融サービスに係る約束に関する了解、「中華人民共和国加盟議定書」、「中国加盟作業部会報告書」等の法律文書中にある金融に関する法規範を指している。一方、国内の法律、行政法規には次のものがある。第九回全人大常務委員会第三〇回会議において、二〇〇二年一月二十八日に可決され、二〇〇三年一月一日から施行された「保険法の改正に関する決定」。第一〇回全人大常務委員会第六回会議において、二〇〇三年一月一日に可決され、二〇〇四年二月一日から施行された「中国人民銀行法の改正に関する決定」、「商業銀行法の改正に関する決定」および「銀行業監督管理法」。國務院により二〇〇一年二月二十二日および同年二月二十日に前後して公布され、ともに二〇〇二年一月一日から施行された「外資保険会社管理条例」および新「外資金融機関管理条例」などがある。今後、適当な時期に「外為法」が制定される予定である。

第三 投資法発展の推進

投資制度の改革をさらに進め、国民経済を發展させ、WTOの投資に関する規定を実施するために、わが国は、定められた期限内に、貿易と外貨の収支均衡要求、現地調達(ローカルコンテンツ)要求、輸出実績要求、技術移転要求等の貿易に関する投資措置を廃止する必要から、関係する法律および行政法規を改正した。ここでいうWTO規定は、「貿易に関連する投資措置に関する協定」、「中華人民共和国加盟議定書」、「中国加盟作業部会報告書」等の法律文書中にある投資関係の法規範を指している。また、関連する国内の法律および行政法規には次のものがある。第九回全人大常務委員会第一八回会議において、二〇〇一年一月三十一日に可決され、即日施行された「中外合作経営企業法の改正に関する決定」、「外資企業法の改正に関する決定」。第九回全人大第四回会議において、二〇〇一年三月一日に可決され、即日施行された「中外合作企業法の改正に関する決定」。國務院により二〇〇一年四月二十二日に作成され、即日施行された「外資企業法実施細則の改正に関する決定」。國務院により二〇〇一年七月二十二日に制定され、即日施行された「中外合作企業法実施条例の改正に関する決定」などである。当面、改正を急ぐべきものに「会社法」および「中外合作経営企業法細則」がある。また今後、わが国は、外商投資企業立法の経験を総括し、その基礎に立って、適当な時期に外商投資に関する法体系を再構築しなければならない。

第四 税法発展の推進

税制改革を継続的に推進し、国民経済を發展させ、WTOの

課税規定を実施するために、わが国は、関税水準を継続的に引き下げると同時に発展途上国の関税優遇を享受し、条件を整えば、企業所得税制の統一を図り、租税徴収管理制度を完備する必要から、関係する法律および行政法規を改正した。ここでのいうWTO規定とは、『貨物貿易に関する多角的協定』、『情報技術協定』、『中華人民共和国加盟議定書』、『中国加盟作業部会報告書』等の法律文書中にある租税に関する法規範を指している。また、関連する国内の法律および行政法規には次のものがある。すなわち、中国がWTOに加盟する以前の第九回全人大常務委員会第一六回会議において、二〇〇〇年七月八日に可決され、二〇〇一年一月一日から施行された『関税法の改正に関する決定』。第二二回会議において、二〇〇一年四月二十八日に改正案が可決され、二〇〇一年五月一日から施行された『租税徴収管理法』。また、WTO加盟後、国務院により二〇〇二年九月七日に公布され、二〇〇二年一〇月一五日から施行された新『租税徴収管理法実施細則』。二〇〇三年一月二三日公布、二〇〇四年一月一日施行の新『輸出入関税条例』である。今後、適当な時期に、『企業所得税法』を制定し、『個人所得税法』を改正する予定である。

第五 競争法発展の推進

公正な競争を保護し、国民経済を進展させ、WTOの競争に関する規定を実施するために、わが国は、独占と不正競争に反対し、WTOの反ダンピングに係る権利および義務に関する規定を貫徹し、WTO規定に合致する補助金を利用しつつ、『補助金及び相殺措置に関する協定』により禁止されている補助を廃

止する必要から、関係する行政法規を制定した。ここでのいうWTO規定とは、『一九九四年関税及び貿易に関する一般協定』、『反ダンピング協定』(一九九四年関税及び貿易に関する一般協定第六条の実施に関する協定)、『補助金及び相殺措置に関する協定』、『サービス貿易に関する一般協定』、『中華人民共和国加盟議定書』、『中国加盟作業部会報告書』等の法律文書中にある競争に関する法規範を指している。また、国内の関連行政法規には次のものが含まれる。すなわち、国務院が二〇〇一年一月二六日に公布し、二〇〇二年一月一日に施行した『反ダンピング条例』、『反補助金条例』。二〇〇四年三月二日に公布し、同年六月一日から施行された『反ダンピング条例の改正に関する決定』、『反補助金条例の改正に関する決定』である。目下、中国は、『独占禁止法』の制定を急いでいる。今後、適当な時期に、『反ダンピング及び反補助金法』を制定し、『不正競争防止法』を改正する予定である。

以上述べたように、筆者は、まず、WTO規定に対して新しい定義を与え、四つの段階に分けて、WTO規定の法的性質を体系的に論述した。続いて、WTO加盟とWTO規定の実施との関係、実施されるWTO規定の内容と方式について述べ、そして中国が何故『転化適用』の方式を採用すべきかにつき五つの面から深く分析した。引き続き、WTO規定の『転化適用』が何故中国経済法の発展を推進するかについて述べ、中国の対外貿易法、金融法、投資法、税法、競争法の発展について重点的に言及した。最後に指摘しておきたいことは、WTO規定の

「転化適用」が中国経済法の発展に対して与える重要な影響を無視することも、その影響を誇張することも、いずれも、方的

であるということである。

WTO加盟後の対外貿易法制度の新たな発展について

邵 景 春

(北京大学WTO研究センター主任・北京大学法学院教授)

中国は、『WTO加盟議定書』に定められた義務を履行し、WTOのルールによって対外貿易の健全な発展を促し、また対外貿易分野において市場経済原則に適合するという要請に応じるため、二〇〇四年四月六日、第一〇回全国人民代表大会常務委員会第八回会議で改正『対外貿易法』を採択し、二〇〇四年七月一日より施行した。一九九四年の『対外貿易法』に比べて、新『対外貿易法』は、全一七章七〇条から成り、新たに三章二六条が追加されている。同時に、その内容に関しても若干の削除・改訂を行った。それでは、新『対外貿易法』は新たにどのような変化・発展を遂げたのであろうか。

一 対外貿易経営者と対外貿易経営権

新『対外貿易法』八条は、同法で定める対外貿易経営者とは、法に従い工商登記あるいはその他の手続きを行い、本法および

その他の関連する法律並びに行政法規により対外貿易経営活動に従事する法人その他の組織および個人を指すと規定している。旧『対外貿易法』と比べ、新法では、対外貿易経営者となる者に個人を加えている。これは、中華人民共和国対外貿易史上における一つの記念碑であるといえるだろう。中華人民共和国建国より五五年を経て、初めて個人が対外貿易に従事することが可能となったのである。この規定は、『中国WTO加盟議定書』五条二項および『中国加盟作業部会報告書』第八四節(a)の受諾内容の影響を直接受けたものである。これらの約束に基づき、中国は猶予期間を経た後、外国の個人および企業すべてに中国企業と同等の待遇および貿易権を与えた。また、外国の個人が中国で対外貿易に従事することが可能となった以上、中国の個人も当然に対外貿易に従事することができる。この他、同規定は、サービス貿易、技術貿易および边境貿易の分野において、

多くの個人がすでに対外貿易経営者となっているという事実を
追認するものである。

個人が対外貿易経営者となることに関連して問題となるのは、
対外貿易経営権規則である。周知のように、旧『対外貿易法』
は、対外貿易経営権の審査認可を実施していた。しかし、新
『対外貿易法』九条は、製品あるいは技術の輸出入に従事する
対外貿易経営者は、国務院の対外貿易主管部門あるいはその委
託機関で届出登記手続きをしなければならない旨規定している。
ただし、法律、行政法规および国務院の対外貿易主管部門が必
要でないとする登記は除外されている。登記の具体的な方法は、
国務院対外貿易主管部門によって決定される。対外貿易経営者
が規定に基づき登記手続きを行っていない場合には、税関は輸出
入製品の通関手続きを行わない。

このように、新法は、対外貿易権制度において、旧『対外貿
易法』の審査認可制度に代えて届出登記制を採用した。これも
また、中華人民共和国の対外貿易史上画期的なことである。新
『対外貿易法』が確立した対外貿易経営権の登記制は、『中国W
TO加盟議定書』五条一項および『中国加盟作業部会報告書』
第八四節(a)で承諾した義務を国内法上履行するものである。右
文書の規定において、中国は、WTO加盟後三年以内に対外貿
易権の審査をやめ、貨物貿易および技術貿易に関する対外貿易
経営権を開放することを約束したからである。

届出登記制が審査認可制と著しく異なる点は、前者のもつ普
遍適用性、客観性および公開性にある。いわゆる普遍適用性と
は、中国の国内法人、その他の組織および個人はすべて、国務

院対外貿易主管部門あるいはその委託機関での登記手続きを経
て、貨物貿易や技術貿易に関する輸出入経営権を取得し、対外
貿易経営者となることを意味している。また、客観性とは、届
出登記は一つの客観的な手続であり、国家の法律、法規に明文
の規定がない限り、国務院対外貿易主管部門あるいはその委託
機関は、主観的な要求や基準によって、登記申請を拒絶しては
ならないことを指す。さらに公開性とは、届出登記は、登記の
内容、登記事項、形式その他の要件がすべて公開されて透明に
なっており、ブラック・ボックス的な操作ができない一種の公
開手続であるということである。国務院対外貿易主管部門は、
届出登記の具体的な方法について、これらの適用性、客観性お
よび公開性の原則に従い、さらに詳細な実施規則を定める予定
である。

新『対外貿易法』の右規定による対外貿易経営者届出登記制
を実施するため、商務部は、二〇〇四年六月一九日に『対外貿
易経営者届出登記弁法』(以下、『登記弁法』という)を公布し、
二〇〇四年七月一日から施行した。同法の規定によると、商務
部は全国の対外貿易経営者の登記業務に関する主管部門であり、
さらに商務部は、条件を満たす地方の対外貿易主管部門(以下、
『登記機関』という)に委託して、当該地域の対外貿易経営者
の登記手続の管理について責任を負わせるとされている。対外
貿易経営者の登記に関して登記機関に提出する必要書類には次
のものが含まれる。①『登記弁法』に基づき必要事項を記入し
た『対外貿易経営者届出登記表』、②営業許可証の写し、③組織
機構番号付証書の写し、④対外貿易経営者が外商投资企业であ

る場合には、外商投資企業許可証の写し、⑤法に基づき工商登記をした個人工商业者（独資経営者）は、合法的な公証機関の発行する財産証明書、また、法に基づき工商登記をした外国あるいは地方企業は、合法的な公証機関が発行する資金信用証明書を出しななければならない。登記機関は、对外贸易経営者が提出した右の書類の受領後五日以内に登記手続きを行い、「登記表」に届出登記印章を押捺しなければならない。

二 国営貿易

一九九四年の「对外贸易法」には、国営貿易に関する特別な規定はなかった。これは、当時国営貿易が存在しなかったからではなく、当時は对外贸易の大部分が国営貿易であったため、特別規定を設ける必要がなかったからである。新「对外贸易法」はすでに普遍性、客観性および公開性の原則の下で对外贸易経営権を開放したが、「中国WTO加盟議定書」五条一項および「中国加盟作業部会報告書」第八四節(a)の規定によると、「中国WTO加盟議定書」附属書二Aに記載された貨物の輸出入は、中国が開放する对外贸易経営権の範囲の中には含まれていない。「中国WTO加盟議定書」附属書二A記載の貨物は、すべて国営貿易の管理下にある貨物である。「中国WTO加盟議定書」の右規定および附属書二Aを国内法に確実に採り入れるために、新「对外贸易法」二二条一項は、国が一部の貨物の輸出入に対して国営貿易管理を行うことができる旨規定している。国営貿易管理下にある貨物の輸出入は、その権利を与えられた企業によってのみ行われるが、例外的に、国は、権利を与えられていない企

1110

業が国営貿易管理下にある一部の貨物を輸出入することを許可している。国営貿易管理の対象となる貨物および権利を与えられた企業のリストは、国務院对外贸易主管部门と国務院のその他関係部門とによって決定、調整され、公布される。新「对外贸易法」の前記規定は次のことを定めている。第一に、国営貿易規則は、一部の貨物の輸出入には適用されるが、技術の輸出入や国際サービス貿易には適用されない。第二に、国営貿易管理の対象となる貨物の種類および授權企業のリストは、すべて国務院对外贸易主管部门が関係部門と共同で決定、調整し、公布する。これは同時に、国営貿易貨物に関する对外贸易経営権については、届出登記制ではなく、依然として審査認可制が行われることを意味している。

三 对外贸易に関わる知的財産権保護

『知的所有権の貿易関連の側面に関する協定』は、WTOの三大基本協定の一つである。しかし、一九九四年の「对外贸易法」には、知的財産権に関する規定は設けられていなかった。新「对外贸易法」は、对外贸易における知的財産権保護を強化するため、对外贸易に関わる知的財産権保護専門の規定として、第五章を特別に追加した。

新「对外贸易法」二九条の規定によれば、国家は、知的財産権に関する法律および行政法規に従って、对外贸易に関係する知的財産権を保護する。輸入貨物が知的財産権を侵害し、对外贸易秩序を乱す場合、国務院对外贸易主管部门は、一定期間、権利侵害者が生産・販売する関連貨物の輸入を禁止する等の措

置を執ることができる。すなわち、この規定は、対外貿易に関する知的財産権保護の原則を確立しただけでなく、国務院対外貿易主管部門に一定期間権利侵害貨物の輸入を禁止する等の措置を執る権限を与えている。注意すべきなのは、これらの措置を執るには二つの条件が必要ということである。すなわち、第一に、輸入貨物が知的財産権を侵害するものであること、第二に、権利侵害貨物の輸入が中国の対外貿易秩序に危害を及ぼすことである。言うまでもなく、この規定は、対外貿易における知的財産権の権利者を保護するものがある。国際経済貿易法に詳しい方なら容易に気づかれることと思うが、この規定はアメリカの関税法三三七条に類似している。

新『対外貿易法』三〇条の規定によると、知的財産権者がライセンス契約においてライセンシーが知的財産権の有効性を争うことを阻止する行為、強制的な一括ライセンスを行う行為、ライセンス契約において排他的グラントバック条件を規定する行為等が、対外貿易の公正な競争秩序を侵害した場合には、国務院対外貿易主管部門は必要な排除措置を執ることができる。この規定は、国務院対外貿易主管部門に必要な措置を執る権限を与え、知的財産権者のライセンス取引における制限的商業方法を排除している。注意すべきなのは、これらの措置を執るためにも、二つの条件が必要ということである。一つは、知的財産権者がライセンス取引において制限的商業方法を確実に取っていること、もう一つは、これらの制限的商業方法によって、中国の対外貿易の公平な競争秩序が損なわれていることである。新『対外貿易法』二九条の規定が知的財産権者を保護するもの

であるとすれば、三〇条の規定は知的財産権者の権利濫用を制限するものといえる。

新『対外貿易法』三一条の規定によれば、他の国または地域において、中華人民共和国の法人、その他の組織または個人が知的財産権保護につき内国民待遇を与えられていない場合、あるいは中華人民共和国の貨物、技術あるいはサービス提供に十分有効な知的財産権保護が与えられていない場合、国務院対外貿易主管部門は、本法およびその他の関係する法律、行政法規の規定に基づき、また中華人民共和国が締結、あるいは参加している国際条約または協定により、当該国家または地域との貿易に対して必要な措置を執ることができる。この規定のポイントは、わが国の知的財産権が他国や地域でしかるべき保護を受けられるように、国務院対外貿易主管部門に必要な貿易措置をとる権限を与えたことである。この規定は、ある意味で、アメリカ通商法のスペシャル三〇一条に似ている。

注意すべきなのは、新『対外貿易法』の前記規定は、対外貿易における知的財産権保護に限られるという点である。知的財産権保護のその他の面については、中国国内の知的財産権法によって規律、管理されている。たとえば、二〇〇一年に改正された新『特許法』、『商標法』および『著作権法』等の知的財産権法がそれである。また、二〇〇四年三月一日に、中国は新『知的財産権税関保護条例』を施行した。

四 対外貿易秩序

一九九四年の『対外貿易法』では「対外貿易秩序」という一

章が設けられていたが、新『対外貿易法』では、「対外貿易秩序」と題する第六章の中に、旧『対外貿易法』にはなかった対外貿易における独占禁止規定および不正競争防止に関する規定が加えられた。

新『対外貿易法』三二条によれば、対外貿易経営活動において、独占禁止に関する法律および行政法規の規定に違反する独占行為は行つてはならない。対外貿易経営活動で独占行為を行い、あるいは市場の公平な競争を害した場合には、独占禁止に関する法律および行政法規の規定に基づき処罰される。前記の違法行為がなされた場合、あるいはそれが対外貿易秩序を害した場合には、国務院対外貿易主管部門は必要な排除措置を執ることができる。現在わが国が独占禁止法を制定中であることを考えると、新『対外貿易法』の右規定は、対外貿易における基本的な独占禁止ルールであると言えるであろう。

新『対外貿易法』三三条の規定によると、対外貿易経営活動において、商品の不当販売、談合行為、虚偽広告による宣伝、商業賄賂等の不正競争行為を行つてはならないとされている。対外貿易経営活動において不正競争行為を行った場合には、不正競争防止に関する法律および行政法規の規定によつて処罰される。右の違法行為があり、それが対外貿易秩序を害するときは、国務院対外貿易主管部門は、当該経営者の貨物および技術の輸出入を禁止する等の排除措置を執ることができる。わが国にはすでに「不正競争防止法」が存在しているが、その中には対外貿易における不正競争行為に関する規定は設けられていなかった。新『対外貿易法』の右規定は、対外貿易分野における

一般的な不正競争防止規則とみなすことができる。指摘すべきなのは、右に述べた新『対外貿易法』の二つの規定は、対外貿易における独占行為および不正競争行為がもたらす危害を排除するため、国務院対外貿易主管部門に必要な措置を執る権限を与えていることである。しかし、これらの措置を執る前提としては、独占あるいは不正競争行為が存在するだけでなく、これらの行為が対外貿易秩序を害するということが必要である。

五 対外貿易調査

一九九四年の『対外貿易法』には対外貿易調査に関する専門の規定は設けられていなかった。新『対外貿易法』では、第七章に「対外貿易調査」が特別に盛り込まれている。同法三七条は、対外貿易調査事項の範囲について次のように規定している。対外貿易秩序を維持するため、国務院対外貿易主管部門が単独で、または国務院のその他関係部門と共同で、法律および行政法規の規定に従い、以下の事項について調査することができる。

- ① 貨物の輸出入、技術の輸出入、国際サービス貿易が国内産業およびその競争力に及ぼす影響
- ② 関係国あるいは地域の貿易障壁
- ③ 法に従い、反ダンピング、反補助金あるいは保障措置等、対外貿易救済措置を執るべきかを確定するために調査を必要とする事項
- ④ 対外貿易救済措置を回避する行為
- ⑤ 対外貿易において、国家の安全および利益に関わる事項

⑥ 本法七条、二九条二項、三〇条、三一条、三二条三項、三三条三項の規定を執行するために調査を必要とする事項

⑦ その他、対外貿易秩序に影響し、調査を必要とする事項
以上の規定から、次のことが明らかである。第一に、対外貿易調査権は、国務院対外貿易主管部門が単独で、あるいは国務院のその他関係部門と共同で行使することができる。第二に、対外貿易調査は中国の法律および行政法規に従って行わなければならない。第三に、対外貿易調査事項の範囲は列挙形式を採っているが、第七項の規定は事実上対外貿易秩序に影響する調査事項をすべて包括しているため、結局、限定的ではない。

新『対外貿易法』三八条は、対外貿易調査の方法および基本手続規則を規定している。すなわち、対外貿易調査を始めるにあたっては、国務院対外貿易主管部門が公告を行う。調査は、書面調査、公聴会の開催、実地調査、委託調査等の方法で行われる。国務院対外貿易主管部門は、調査結果に基づき、調査報告を提出し、処理の裁定を下し、公告する。

新『対外貿易法』三九条の規定によると、関係機関および個人は、対外貿易調査に協力しなければならない。国務院対外貿易主管部門、国務院のその他の関係部門およびその調査員は対外貿易調査を行うが、その結果知り得た国家秘密および商業秘密に対しては守秘義務を負う。

以上のように、新『対外貿易法』の対外貿易調査に関する右規定は、国務院対外貿易主管部門の対外貿易調査業務における職権、調査事項の範囲、調査方法および調査手続きを明確にし、併せて被調査者の調査協力義務および調査過程における秘密保

持責任についても規定している。

六 対外貿易救済

一九九四年の『対外貿易法』第五章「対外貿易秩序」では、保障措置、反ダンピング措置、反補助金措置等の対外貿易救済措置に関する条項が規定されていたが、特別の章を設けて対外貿易救済を規定してはいなかった。しかし、新『対外貿易法』では、第八章「対外貿易救済」が新たに設けられた。

新『対外貿易法』四〇条の規定によると、国は、対外貿易調査の結果に基づき、適当な対外貿易救済措置を執ることができると。したがって、対外貿易調査の結果は大変重要である。対外貿易調査の結果が貿易救済措置を要求する場合にのみ、これらの救済措置を執ることができるからである。

新『対外貿易法』は、旧『対外貿易法』の保障措置、反ダンピング措置、反補助金措置等の対外貿易救済措置に関する規定を残した上で、次のような対外貿易救済措置に関する規定を新たに加えている。

新『対外貿易法』四二条の規定によれば、他国あるいは他地域の製品が、通常価格より低い値段で第三国の市場へ輸出され、それがわが国の確立した国内産業に実質的損害を与え、あるいは与えるおそれがある場合、またはわが国の国内産業の確立を阻害する場合には、国内産業の申請に応じて、国務院対外貿易主管部門は、当該第三国政府と協議を行い、適当な措置を執るよう要求することができる。

言うまでもなく、これは「第三国ダンピング」に関する規定

である。この規定の立法根拠は、WTOの「反ダンピング協定」(正しくは、「一九九四年の関税及び貿易に関する一般協定第六條の実施に関する協定」)一四條である。WTOの「反ダンピング協定」一四條一項は、第三國のためのダンピング防止措置の申請は、その措置を求める当該第三國の当局が提出すると規定している。また、同協定の一四條三項は、右の申請を検討するにあたり、申し立てられたダンピングが第三國の關係国内産業全体に及ぼす影響を考慮する。すなわち、損害については、申し立てられたダンピングが当該關係国内産業の当該輸入国向けの輸出に及ぼす影響との関連のみにおいて評価してはならず、また、そのダンピングが当該關係国内産業の輸出全体に及ぼす影響との関連のみにおいても評価してはならない、と規定している。しかし、反ダンピング調査の実行およびダンピング防止措置を執るか否かの決定権は、輸入国が握っている。

新「対外貿易法」四五條の規定によると、他國あるいは他地域のサービス提供者がわが國に提供するサービスが増加することにより、同種のサービスあるいはそれと直接競争するサービスを提供する国内産業に対し損害を与え、あるいは与えるおそれがある場合には、國は、その損害または損害のおそれを排除し、または軽減するために、必要な救済措置を執ることができ

る。新「対外貿易法」の國際サービス貿易分野で実施される右の必要救済措置に関する規定は、一定の先進性をもっている。なぜならば、この規定は、WTOの「サービス貿易に関する一般協定」一〇條に基礎があるからである。同規定の表題は「緊急

保障措置」であるが、この規定に関する協議は今尚進行中である。

新「対外貿易法」四六條は、貿易移転を原因として貿易救済措置を執る場合の規則に関する規定である。すなわち、第三國が輸入を制限したことによって、わが國の市場に流入する製品の数量が大量に増加し、すでに確立された国内産業に損害を与え、あるいは与えるおそれがあるとき、もしくは国内産業の確立を阻害する場合には、國は必要な救済措置を執り、当該製品の輸入を制限することができる。

新「対外貿易法」四七條の規定によると、中華人民共和國が締結または共同で加盟している經濟貿易条約および協定の締結國あるいは地域が、当該条約および協定の規定に違反し、中華人民共和國がそれらの条約および協定によって享受する利益を失わせ、または損害を与え、あるいは当該条約および協定の目的の実現を阻害する場合には、中華人民共和國政府は、關係する國あるいは地域政府に適當な補償措置を執るよう要求する権利がある。また、關係する条約および協定に基づき、関連する義務の履行を中止または終了させることができる。

新「対外貿易法」四八條は、國務院對外貿易主管部門は、本法およびその他關係する法律の規定に基づき、對外貿易に関する二國間あるいは多数國間の協議によって紛争解決を行うことができる」と規定している。

新「対外貿易法」四九條は、對外貿易における事前警告システムの確立を規定している。すなわち、國務院對外貿易主管部門および國務院のその他の關係部門は、貨物および技術の輸出

入並びに国際サービス貿易における事前警告緊急システムを確立し、対外貿易における突発的および異常な事態に対して国家経済の安全を維持しなければならない。事実、近年、中国は、すでに、化学肥料、鋼鉄、自動車産業などの対外貿易事前警告システムを確立している。対外貿易事前警告システムを確立し、正常に稼働させ、その機能をより完全なものとし、充実させることは、わが国の対外貿易および経済の安全を保障し、対外貿易救済措置制度にさらなる科学性と妥当性を持たせることになるであろう。

新『対外貿易法』五〇条は、回避防止制度の基本原則を規定している。国は、本法が規定している対外貿易救済措置を回避しようとする行為に対し、必要な回避防止措置を執ることができ、しかし、本法では具体的な回避防止措置および回避防止規則は規定されておらず、将来、行政法規あるいはその他の適当な立法でさらに詳しく規定されることが望まれる。

結論

以上は、新『対外貿易法』によって従来の『対外貿易法』が改正・補充された主たる事項について触れたものである。この外に、新『対外貿易法』は、貨物および技術の輸出入の制限および禁止並びに法的責任等の面においても、新たな規定を設けている。しかし、今回は紙幅の都合上、詳細を述べることはできない。

新『対外貿易法』の前述した新たな内容は、「中国WTO加盟議定書」の要求をある程度体现しており、対外貿易分野にお

る中国の市場経済改革の要求に応じ、新世紀においても発展し続けるという中国対外貿易の要求にも合致しており、さらには、新たな国際および国内条件の下で、中国の新たな対外貿易法律体制の確立を象徴している。この法律はまだ完全なものとは言えず、将来さらに発展させる必要がある。この法律はまだ発展途上にある。しかし、旧『対外貿易法』に比べれば、明らかに多くの進歩が見られる。よって、これらの新たな内容を含む『対外貿易法』が中国の対外貿易の発展法、促進法、保護法、管理法および基本法となるであろうことを、私は信じている。

中国独占禁止法の多国籍企業への影響と多国籍企業の対策

盛 傑 民

(北京大学経済法研究所所長・北京大学法学院教授)

北京大学経済法研究所は、二〇〇三年一月から二〇〇四年三月にかけて、一つの報告書をまとめた。その中で、某多国籍企業が中国で行った競争制限行為を例として取り上げ、多国籍企業の中国における反競争行為の実状および違法行為の内容について分析を行い、多国籍企業の反競争行為を規制する対策を提案した。この報告書は『在中多国籍企業の反競争行為に対する警戒』と名づけられている。

国家工商局独占禁止課は、さらに、この報告書を基礎として、『在中多国籍企業の競争制限行為の状況及び対策』という報告書をまとめた。この二つの報告書は、メディアに相次いで報道されたことよって、社会に大きな反響を呼び起こした。これは、政府や社会が中国の競争秩序に関心を抱いており、早急な『独占禁止法』の制定を希求していることを反映している。両報告書は、また、在中多国籍企業の関心を集め、それに対して多くの疑問が投げかけられた。そして、中国の『独占禁止法』は多国籍企業に焦点を合わせたものとなるか、また、中国は外商投資の導入政策を改めるのが懸念されている。

両報告書は政府の見解を背景とするものではなく、中国政府

が多国籍企業の独占行為をやり玉に挙げようとするものでもない。また、中国政府が外資を導入するという国策を変更することを示すものでもない。

もちろん、中国は『独占禁止法』制定を急いでいる。私は、本稿で、中国が間もなく打ち出すこの法律を紹介することにした。

一 中国独占禁止法が禁止する独占行為

独占行為は、「競争を排除あるいは制限することによって、消費者の利益を害し、社会公共の利益を脅かす行為」と定義されている。

独占行為には、以下の行為が含まれる。

① 経営者間における競争排除あるいは競争制限のための合意および決定もしくはその他の共同行為

禁止される独占の合意とは、一部の企業間で競争を排除・制限するために行われる合意あるいはそのための共同行為を指す。例えば、商品の価格に関する合意、生産量の制限、市場の割り当て、新製品の開発制限、共同の取引拒絶を行うこと等である。

② 経営者による市場の支配的地位の濫用行為

市場の支配的地位は客観的なものであり、企業が関係市場で大規模なシェアを占めることや、価格制限あるいはその他の競争制限をする力を指す。例えば、独占経営の場合がそれである。その場合には、経営者は明らかに優位にあり、他の企業が参入することは難しい。また、関係市場に複数の経営者が存在するにも関わらず、相互間に競争が存在しない場合もそれに該当する。

一般的に言えば、多国籍企業の多くが中国の関係市場で支配的地位を占めている。中国の「独占禁止法」は、他国の「独占禁止法」と同様に、支配的地位にある企業のすべてに反対するものではなく、支配的地位の濫用に反対するものなのである。例えば、市場支配的地位を濫用し、高価格の設定、略奪的価格設定、差別待遇、独占取引、取引の強制、抱き合わせ販売その他不合理な条件を付加すること等である。

③ 過度の経済力集中

中国の「独占禁止法」は、世界各国の「独占禁止法」と同様に、企業の合併、買収、共同経営等の経済力の集中を一切禁止しているわけではない。経済力の集中は、生産発展および市場効率の要求である。「独占禁止法」が防止すべきなのは、経済力の過度の集中である。そこから市場の支配的地位が発生し、あるいはそれが強まることは、国民経済の発展および公平な競争に不利な影響を与えることになる。

④ 政府およびその所属部門による行政権力の濫用、競争の排除または制限行為

行政による独占の禁止を「独占禁止法」の範囲に加え、単独で章立てすることは、立法過程で学界が強く求めたものであり、社会からも広く支持されている。中央政府もまた行政による独占を禁止する決意が強く、中国共産党指導部の決議および国務院の法規・規則にもそれが現れている。中央政府は、地域の閉鎖性および職業部門の閉鎖性を打破して統一市場を確立し、経済のグローバル化による国際競争に適応することを要求している。行政による独占の禁止をともに「独占禁止法」の内容として規定するのも、おそらく中国「独占禁止法」の特色と言えるであろう。

二 「独占禁止法」の登場が多国籍企業に与える影響

「独占禁止法」の登場が多国籍企業にもたらす影響としては、まずプラス面において、「独占禁止法」が中国により公平で秩序ある競争環境を形成し、外商投資により有利な投資環境をもたらすという点である。「独占禁止法」は、公平な競争を阻害する行為を禁止する。この行為の主体は国籍を問わない。したがって、独占禁止法は多国籍企業にのみ適用されるものではない。また、「独占禁止法」は「行政による独占」の抑止を重要な目標のひとつとしており、それが中国独占禁止法の一つの特徴でもあることから見て、中国「独占禁止法」が多国籍企業のみを懲罰対象とするものでないことは明らかである。「独占禁止法」の登場は、競争行為の規律において、すべての経営者に影響を

与える。すなわち、中国国内の経営者は法に従い競争を行わなければならない、当然、多国籍企業もこの法律に従い競争を行わなければならない。

中国には現在のところ、まだ『独占禁止法』という法典は存在しないが、これは中国に独占を禁止する法制度が存在しないという意味ではない。事実、中国がすでに公布している関係法律文書、例えば、『不正競争防止法』、『価格法』、『価格独占行為阻止の暫定規定』、『外国人投資家による国内企業の合併及び買収に関する暫定規定』等の中には独占を禁止する法規がある程度存在しており、不法に競争を制限する主な行為については、現在の法律の枠組みの中で制裁が可能であり、損害を被った主体も救済を受けることができる。ここで言う多国籍企業への影響とは、次のことを指している。すなわち、多国籍企業は、中国の民族企業に比べ、資金、技術、規模、市場占有率のすべての面において明らかに優位に立っているため、『独占禁止法』の制定は多国籍企業の競争行為に間違いなく影響をもたらすということである。私は、自分の研究報告書の中で、次の点を指摘した。現在一部の多国籍企業による競争制限行為は、法執行部門および司法部門の警戒を引き起こしており、彼らの競争制限行為は現行法規によってもその違法性を確認することができる。『独占禁止法』が実施されれば、これらの反競争行為は『独占禁止法』の規制を受けることになるであろう。私は、多国籍企業がとくに注意すべき問題は以下の通りであると考える。

① 一部の多国籍企業による市場の支配的地位の濫用行為が阻止される

多国籍企業の中国市場への参入は、中国企業に対する挑戦となり、多くの競争ルールを中国企業に学ばせることになった。また、多国籍企業は、次のような結果をもたらした。すなわち、中国市場を活性化し、中国に資金、科学的管理の経験、先進的技術をもたらし、就業率を上昇させ、中国の産業構造の調整および製品のグレードアップの面に貢献し、市場を開拓および拡大し、中国の国際競争力を強化した等々である。このように目に見える長所の他に、さらに重要なものは、それらによって中国市場に競争の観念がもたらされ、また、中国社会に競争文化が導入されたことであり、中国がよりスムーズに経済のグローバル化の動きに適応できたことであろう。多国籍企業の中国市場への参入は、当然に資本輸入国にも影響を与える。

いかなる国の『独占禁止法』も、経営者は市場支配的地位の濫用によって競争の排除あるいは制限を行ってはならないと明確に規定している。多国籍企業が中国の関係市場の多くで市場支配的地位にあることは自明の事実である。そして、一部の在中多国籍企業による市場支配的地位の濫用行為もまた明白な事実として存在している。

『独占禁止法』が、定価カルテル、独占的高価格維持行為、差別待遇、略奪的価格設定、取引強制、抱き合わせ販売、その他不合理な取引条件に制裁を加えるであろうことは疑いない。因みに、中国に現在存在する競争法規範の枠組みにおいても、一部の違法な競争制限行為に制裁を加えることは可能である。

権利侵害を受けた正当な事業者の利益および消費者の利益も救済を受けることができる。しかし、現在の競争法規範はまだ整備されておらず、とくに『独占禁止法』のような法典の形で制定されていない。したがって、現在の競争法規範の性質については社会および法執行機関に十分に認識されておらず、これらの法規はその権威および実施可能性を欠いており、法執行機関の分業および職責も明確ではない。そのため、一部の多国籍企業の反競争行為は、今のところ、取り締まりを受けていない。『独占禁止法』が制定されたならば、反競争行為および市場支配的地位の濫用行為は法律に基づいて規制を受けることになるであろう。

② 企業合併による過度の経済力集中行為は規制される
 企業間の合併、株式および資産の取得、管理職の兼任等といった基本的な形態の企業集中は、企業の経済利益の向上、競争力の強化を可能とするだけではなく、同時に市場内の競争に重大な影響を与える。このため、各国の『独占禁止法』は、従来から、企業集中あるいは経済力の過度の集中を『独占禁止法』規制の基本的内容の一つとしている。
 企業合併が競争に及ぼすマイナス面には、以下のものが含まれる。

- 1 企業合併は、市場を集中させ、とりわけ同業種の合併は競争者数の減少につながる。
- 2 合併は、潜在的競争を排除することになる。すなわち、ある企業が業務を拡大する場合に、別の企業の市場に参入すれば、その企業と競争することになるが、その企業を合

併することによって力を増大させた場合には、競争を不能にすることになる。また、ある市場で優位にある企業が、本来ならば競争相手となり得る企業を合併した場合にも、当然に潜在的競争が増やされることになる。

3 市場参入の障害を増やすことになる。すなわち、同じ生産過程における垂直合併、例えば、生産企業と材料供給企業の合併あるいは生産企業と販売企業が合併した場合には、その他の企業は市場に参入するために障害を乗り越えなければならなくなる。

以上の三点からみると、企業合併は競争制限につながり、市場競争に対しマイナスの影響を与える可能性がある。各国の『独占禁止法』は、企業合併を規制し、経済力の過度の集中を防ぐために必要とされており、中国の『独占禁止法』も例外ではない。当然、『独占禁止法』は一切の合併を禁止するものではなく、集中に関与する経営者の資産、販売総額、取引額および市場占有率が一定レベルを超えた場合にのみ、法が規制することになる。規制といっても禁止ではなく、法が規制を行う企業に対して事前に独占禁止主管機関に申告することを要求し、主管機関が中国の経済発展レベルおよび市場の競争状況に鑑み、集中を許可、または禁止するというものである。許可を与えないのは、世界各国の独占禁止立法を参照すると、次の場合である。

- 1 市場競争を排除または制限する場合
 - 2 ある業種あるいは地域経済の発展を阻害する場合
 - 3 消費者の権利・利益を侵害する場合
- 企業の合併が国民の経済発展および社会の公共利益にとって

有益な場合には、独占禁止主管機関は合併を許可し、または許可時に制限的条件を付加することもできる。

三 多国籍企業は、独占禁止法に適合した活動を行うべきである

(一) 経営行為の規範化、法に従った競争、競争制限行為および不正競争行為の防止

私は先ほど、一部の多国籍企業による中国での競争行為が、誠実・信用の原則に反し、商業道徳に背くものであると述べた。一部の経営行為は、市場での優位な立場を利用して、傍若無人に取引の強制、競争の制限、競争相手の排除を行っている。こうした行為は、多国籍企業の本国では、完備された『独占禁止法』が存在するために、おいそれと行うことはできない。比較的よく出来た独占禁止立法が存在する国では、彼らもこうした行為を勝手放題に行ってはいない。ただ、中国の独占禁止法はまだ完全な法典としては出来上がっておらず、法律にも少なからず欠落する部分があるため、一部の多国籍企業経営者は何一つはばかることなく違法な反競争行為を行っていると信じている。私は、在中多国籍企業の多くは法律を遵守していると信じている。多国籍企業は、独占禁止法の原則と精神により自社の経営行為を整理し、競争排除あるいは競争制限のカルテル行為が存在するか否か、自身の市場支配的地位を適切に利用しているか、市場支配的地位を濫用していないかを反省することが望まれる。また、企業合併の過程でライバルを排除することにならないかも考慮されるべきであろう。

(二) 知的財産権の免除権の利用

中国の『独占禁止法』は、独占禁止立法法の国際的な慣例に従い、『著作権法』、『商標法』および『特許法』に基づいて合法的な権利を行使する行為に対しては免除を与え、独占禁止法を適用しない。中国の『独占禁止法』は経営者間の競争を排除・制限する協議に制裁を加えるが、製品の品質向上、効率アップ、コスト削減、商品規格あるいはサイズ等の統一のためであれば、「経営者の協議」に対して同様に免除を与えている。知的財産権の濫用が『独占禁止法』の規定に違反する場合は、同法によって当然に処理される。私は、多国籍企業責任者との間で、外国人投資家がよく中国市場の知的財産権侵害行為に不満を抱いているという話をしたことがある。また、中国の偽造行為、模倣行為も知的財産権専用権者の頭を悩ませている。しかし、一部の多国籍企業が、自身の知的財産権の保護よりも自社の販売行為をはるかに重視し、知的財産権の利用および保護について欠けている点が多いということも否定できない。そこで、私は、自社の営業・販売行為に競争性や規範性を持たせると同時に、それを中国の法律上の要請に適用することができるという利点から、自社の営業・販売行為や知的財産権保護について、専門家または弁護士にそれらの評価を頼むことを薦めたい。その結果、さらに、知的財産権について、権利侵害を有効に防止する保護体制を形成することができると考える。

(三) 独占禁止法を熟知し、救済手続を活用する

中国の『独占禁止法』は、WTOの透明性原則および公平原則を貫徹し、独占禁止法の執行機関の職責および執行手続につ

いて明確な規定を置く予定である。したがって、経営者は、法律に従って自己の基本的権利を守ることができる。主要な点は以下の通りである。

1 法に基づく自己申告

①中国の『独占禁止法』には、協議に関する例外許可の規定がある。すなわち、経営者間の協議が技術改善、製品の品質向上、商品市場の研究・開発のために行われ、製品の品質向上や効率アップに貢献するものであれば、仮にその協議が競争を排除または制限する可能性があるとしても、全体として国民経済の発展や社会の公共利益に資するものであれば、独占禁止主管機構に申請して、許可を得ることができる。

②市場支配的地位の推定。独占禁止主管機関は、企業の市場支配的地位を推定する際に、関係市場における占有率の他に、次の点を考慮する。すなわち、時間、地域等の要素、関係市場が変化する中で商品の代替可能性等の要素に基づいて、関係市場価格に対する影響力や、他の企業が関係市場に参入する難易度等が考慮される。

③企業合併あるいは株式の買収等による企業集中に対しては、『独占禁止法』は申告の基準および販売額算出の基準を公開する予定であり、申告義務を負う者は法律の規定に基づき申告を行うことができる。

2 公聴会制度

独占禁止主管機関は、職権あるいは告発によって、違法の疑いがある行為に対し調査を行う。関係者の要求あるいは独占禁止主管機関の決定に従い、独占禁止主管機関は公聴会を開くこ

とができ、そこには、調査を受ける経営者をはじめ、利害関係者、関係政府部門の代表、業界団体の代表および関係する専門家に参加する。このような透明性のある調査方法は、調査対象となる企業に意見陳述を行う場を提供する。

3 陳述と釈明

独占禁止主管機関は、最終決定を出す前に、調査対象の企業に意見陳述および釈明の十分な機会を与える。これは、法律が規定する必須的な手続である。被調査企業は、事実、理由および証拠について、十分な陳述と釈明を行うことができ、当該企業が提出した事実や理由が正当である場合には、主管機関はそれを聞き入れなければならない。

4 不服申し立てと行政訴訟

多国籍企業が独占禁止主管機関によって調査された場合、十分な陳述および釈明を行った後に、独占禁止主管機関は最終決定を下す。最終決定に不服がある場合、企業は、法に基づき不服申し立て、あるいは裁判所に行政訴訟を提起することができる。

中国『会社法』改正における問題点

甘 培 忠

(北京大学法学院教授)

一四二

会社は重要な市場の主体であると同時に、重要な投資手段でもある。一国の会社法が、市場経済の自然法則に合致するものであるかどうか、国際的な経済発展の流れに沿うものであるかどうかは、その国の投資環境を評価する重要な指標であるだけでなく、経済発展ひいては国際競争力に影響する重要な要因でもある。中国の現行『会社法』は、一九九三年一月二日に公布され、翌年七月より施行された。日本の会社法規定が頻繁に改正されているのとは異なり、中国の『会社法』は、公布以来一〇年間ほとんど本質的な改正が行われていない。中国『会社法』の持つ、この「超安定」ともいうべき特徴は、中国経済の急速な市場化および国際化にそぐわないばかりか、少なからず中国会社の経済発展を妨げるものである。そのために、現在、中国『会社法』は、その公布以来最大規模の改正が行われている。『会社法』改正は、全国人民代表大会の立法計画に組み込まれており、国務院が具体的な起草を担当し、法曹界も熱心に議論を重ねている。会社法学者として、私自身、長年、中国『会社法』の発展に注目し、国務院発展研究センター主宰の『会社法』改正研究プロジェクトにも参加している。ここで、皆様に中国

『会社法』の改正状況および私自身の中国『会社法』改正動向に対する認識について紹介したいと思う。

一 「会社法」の「一般性」と「統一性」の向上

中国『会社法』は、中国の経済改革の成果であり、主に経済改革のために制定された法律である。国有企業改革こそ中国経済改革の主旋律であり、したがって、中国『会社法』の最も重要な対象は国有企業改革である。そして、会社法の中には、国有企業に対する特別規定が多数設けられている。例えば、全面的な制度改正により、上場する国有企業は連続三年間の経営業績請求の適用が免除される。また、国有独資会社および国有有限責任会社には社債を発行する特権が与えられる。さらに、会社法は国有独資会社について特別規定を置いている。これらの規定は、非国有企業を差別するだけでなく、『会社法』の一般性をも損なうことになっている。

中国は一九七〇年代末から市場の経済改革を開始した。改革当初、外資を有効に利用するため、『中外合資経営企業法』、『中外合作経営企業法』および『外商投資企業法』が相次いで制定

された(いわゆる「三資企業法」)。これら三つの法律には、会社の組織法および行為法に関する規範が大量に含まれているため、改革開放後早い時期の会社立法と見ることが出来る。この三つの法律中の会社法規範は、当時としては大変「国際化」されたものであり、いくつもの制度は今でも通用し得るものである(登録資本金の分納制度、一人会社制度等)。一方、これらの外資系企業に関する「三資企業法」の適用範囲は特定されており、それはあくまでも会社特別法である。よって、中国では、長期に亘って外資系企業と国内企業に異なる会社法が適用され、法制度の統一性が欠けていた。

右に述べた状況は、市場経済が発展したことによる今日の市場主体間の公平な競争の需要に対応できなくなっている。一〇年以上にわたり、わが国の社会主義市場経済は目覚ましい発展を遂げており、「WTO加盟」はわが国の経済をグローバル化の波に乗せ、大きく邁進させた。わが国企業の資産構成も大きく変化し、国有企業改革は多くの国有企業、国有独资会社を持株主体の多元化された株式会社および有限会社に変え、私有民営の有限会社および株式会社の数も大幅に増加した。このような状況下で、学者は、会社法の一般性と統一性をさらに向上させ、国有企業に対する特別規定を削除し、「三資企業法」中の会社法規範を抽出して『会社法』に編入し、所有制の異なる企業間、内・外資企業間に同じ競争条件を与えるべきであると提唱している。

二 規制緩和、会社自治の尊重、投資奨励

会社の自治は市場経済発展の内在的要求であり、株主利益の実現および市場効率の根本を保障するものである。立法時の経済社会条件にとらわれて、現行の『会社法』はきわめて強く規制的色彩が現れている。このような特徴は、『会社法』中に強行的な規範が多く、任意的規範が不足していることに現れている。この外、『会社法』規定の投資条件が厳しいこと(例えば、会社の登録資本の設定条件が厳しい)、政府に多くの行政審査権を与えていることもその例である。現行『会社法』の規定によると、株式会社設立にあたっては、省レベル以上の人民政府の許可が必要であるが、当該規定にはいかなる制限事項も付け加えられていないため、政府機関に株式会社設立に関する許認可の最終決定権が与えられている。このような規制は、市場の競争構造を十分に機能させないだけでなく、腐敗も引き起こし易い。

一方、経済がグローバル化する今日において、企業が組織戦略および経営戦略を常に調整する必要を満たし、内外の競争により良く対応し、国家の競争力を高めるためには、会社自治の範囲を拡大し、会社立法の融通性と適応性を高めなければならない。規制緩和、会社自治の保障のためには、一方で、強行的規範において会社の設立および活動に対する規制を緩和し、他方で、会社法の中に任意的規範を増やし、当事者が会社定款中に法律とは異なる規定を置くことを許容する必要がある。

今回の改正を通じて、規制緩和、会社自治の尊重および投資奨励の面において、次のような突破口が切り開かれた。①厳し

過ぎる登録資本制度を廃止し、折衷型の資本授權制度を実現すること、②出資条件を緩め、当事者が株式、特許権等の財産的権利をもって会社に出資することを許可すること、③一人会社制度を導入すること、④有限会社の定款で予め配当比率を確定することを許可すること、⑤株式会社の設立、合併、分割の行政審査を廃止すること、⑥他社への出資（転投資）の制限を撤廃することである。

三 コーポレート・ガバナンスの整備

コーポレート・ガバナンスは、グローバル企業を困惑させる重大問題である。中国では、『会社法』立法当時、十分な知識が不足していたために、考え方が硬直的で、会社管理制度の設計の面においても、規制が杜撰であったり、柔軟性に欠ける点が多かった。コーポレート・ガバナンスの核心は、会社の実質的支配者の権力を制御するところであり、会社上層部の義務と責任を強化することが今回のポイントである。そのために、まず、取締役会（董事会）制度を整備し、取締役会の会議制度を強化し、取締役会の集団決定体制を強調することを通じて、取締役会会長（董事長）が権力を一手に握るのを防ぐことが必要である。次に、監査役会（监事会）の権限を充実させ、会社役員を罷免する権限を与え、また会計役を外部から招聘して会社財務を監督させる。第三に、会社役員（の義務と責任を強化し、忠実義務と勤勉義務の明確化と充実を図り、法律上の責任とくに民事賠償責任を明確にする。最後に、社外取締役制度（独立董事制度）をさらに完全なものとし、社外取締役がただの飾り

にならないように、取締役会における社外取締役の割合を増やすべきである（会社取締役の過半数であるべきである）。また、その外に、社外取締役の責任、報酬および激励制度も整備しなければならぬ。

このほかに、会社自治の範囲を確保するために、学者は、コーポレート・ガバナンスのモデルを会社が自主的に選択できることを認めるよう提唱している。現在、世界では二種類のコーポレート・ガバナンス制度が存在している。一つは、英米法系に代表されるように、会社は、株主総会の下に取締役会を設置し、取締役会の中に吸収された社外取締役が会社の管理層を監督するというものである。もう一つは、大陸法系に代表されるもので、株主総会の下に取締役会と監査役会を設置し、監査役会が取締役会と管理層を監督するものである。これには、監査役会と取締役会が同列に設置される日本モデルと、取締役会よりも監査役会の方が地位の高いドイツモデルがある。この二つのモデルを『会社法』の中に規定することができれば、定款によって自由に選択することができることになろう。

四 投資家の利益保護の充実

投資家あるいは株主の利益を保護することは会社法の基本である。中国では、国有企業改革等の歴史的な理由によって、会社の株主構成が不合理な状態にあり、大株主の力が強いという状況が多く、会社に対する支配権によって大株主が中小株主の利益に損害を与えることがしばしばある。したがって、投資家の利益保護を強調すると同時に、中小株主の利益保護も強調す

る必要がある。

今回の会社法改正は、次の面で進歩が見られる。①株主権の保護の強化。株主権は、自益権と共益権に分けられる。自益権とは、利益配当請求権、残余財産分配請求権等、株主が自己の利益のために行使する権利である。共益権とは、株主が自己の利益と共に会社利益のためにも行使する権利であり、総会出席権、議決権、代理行使権、総会開催請求権、帳簿閲覧権等がこれにあたる。株主権をより明確なものにするために、現行『会社法』の不備な点を中心として、以下のように法改正が行われることになった。すなわち、株主が会社の方針決定に関する書類を閲覧する権利を明記した。会社の経営状況に関わる書類は定められた場所に備え置かなければならない。会社役員報酬は全株主に公開する必要がある。②株主総会の整備。臨時株主総会の開催請求権をもつ株主は、従来の総株主数の四分の一から十分の一に引き下げられた。また、次の点が改正される予定である。全株式の三パーセント以上を持つ株主は、株主総会において提案権を有する。累積投票権制度を導入し、少数株主の利益を保護する。会社の対外担保金額が高い場合は、株主総会の承認が必要となる。③関連取引の制限。関連取引、とくに相互担保、一連担保、二重担保および担保の隠蔽等は、不正常的な現象を上場企業にもたらし、また多くの債務を発生させる。これらの債務は、上場企業および証券市場内部における隠れた爆弾となると同時に少数株主の利益を侵害することになる。これらの問題を克服するため、会社法改正では、利害関係のある株主および取締役を意思決定から排除する制度を追加する見込み

である。また、少数株主に取消権を与えることにより、少数株主は、自己の利益を侵害する関連取引について、裁判所に取消を求めることができる。

五 『会社法』の訴訟可能性の強化

現行会社法は法的責任に関する規定が貧弱で、会社が詐欺取引、裏取引、関連取引で巨大な利益を上げても制裁を受けることがなく、中小株主が重大な損失を被っても賠償を得ることができないという状況を生んでいる。このことは、現行会社法において、訴訟可能性を早急に高める必要があることを物語っている。株主代表訴訟と集団訴訟の二種類の会社訴訟制度は、前述の問題を有効に解決することができる。会社訴訟を通じて、会社取締役や役員に対して忠誠義務および信頼義務を要求することができ、取締役や役員が詐欺や窃盗行為を有効に予防および防止することができる。今回の改正では、株主訴訟の範囲が拡大した以外にも、監査役訴訟制度の確立が見込まれており、会社の監督機関として、監査役が取締役等の役員の権利濫用による株主の利益侵害、とくに少数株主の利益に関する事項について訴訟を行う権利が認められている。

中国の税法と税法学

一四六

張 守 文

(北京大学法学院教授)

中国の市場経済の迅速な発展に伴い、中国の税法および税法学は、大きな進展を遂げ、法整備および法学研究の領域における地位もますます重要なものとなってきた。中国と日本は共に大陸法系に属する国であり、歴史、文化上も密接に関係していると同時に、共に市場経済体制を実行していることから、税法に関しても多くの共通点が存在する。このことは、両国間における税法制度の整備および法学研究の面での交流を深め、相互に研鑽し、経済貿易などの分野における協力にとっても有利である。そこで、本稿では、中国の税法制度の整備および法学研究の状況についてその概要を紹介することにした。

一 租税立法の状況

租税の機能は主に三つである。すなわち、収入の分配、資源の配分および安定の保障であり、これらは国際的にも公認されている。税法の主な役割は、これら三つの機能の実現を保障することにある。事実上、現代の市場経済国家は、ほとんどが「租税国家」であり、租税収入が各国の財政収入に占める割合は約九〇%にも達している。各国は、税法の調整を通じて、財政収

入を得る一方、この過程の中で資源を再配置し、マクロ・コントロールを実施する。さらに、経済および社会における公平を実現し、基本的人権の保障のもとで経済と社会の安定を図っている。中国の租税立法も、同じく、右の目標を中心に展開している。

中国の租税立法は、改革開放の基本国策の実施後に、ようやく迅速な発展を遂げた。それ以前は計画経済体制であったため、租税の役割を有効に果たすことはできず、租税立法も停滞に近い状態であった。しかし、改革開放以後、中国政府は、租税を梃子にして各種の分配関係を調整する必要性を認識するに至り、租税立法の重要性が次第に明らかになった。事実、中国の改革開放の過程において、租税立法は非常に重要な役割を果たした。例えば、対外開放をさらに進めるために、改革開放の始まった一九八〇年には、早くも『中外合弁企業所得税法』および『外国企業所得税法』を制定した。これらは、外国資本の効果的な導入に重要な役割を果たした。また、国内経済改革の面においても、多くの所得税に関する立法が、各種企業の独立経営、国家と企業、国家と個人間の利益配分関係の解決に関して極めて

重要な役割を果たした。

市場経済体制の発展に対応するため、一九九四年、中国政府は歴史上例のない税制改革を行い、今日まで影響を及ぼす多くの新しい税法規範を制定した。今回の税制改革の方針は、「税法の統一、税負担の公平、税制の簡素化、合理的な分権」であり、これは市場経済の一般的要求に符合するだけでなく、国際的な税制改革の基本潮流にも合致している。

「九四年税制改革」の成果は、比較的完備された中国の税法体系の基礎を形成したことである。現在、中国の租税法は二つの部分に分けられる。第一の部分は租税体制法であり、課税権分配の問題を解決することが主な役割である。第二の部分は租税徴収法であり、これには租税徴収実体法と租税徴収手続法が含まれる。前者は、商品税法、所得税法および財産税法を含んでいる。後者は、主に租税徴収管理法である。上記の多くの立法の中で、租税徴収法は、外国投資家等の各種市場主体との関係が最も密接であると思われる。

既存の租税法からみると、税法の主な法源は法律および行政法規であり、種々の理由によって、行政法規の数が圧倒的に多く、多くの租税法は行政法規のレベルに止まっている。これは、中国の『立法法』および厳格な租税法主義の要請とはまだ距離がある。それ故に、国の関係部門は、それらのうち一部の租税法を法律に転換し、租税法の法律上の順位を上げようと努力しているところである。中国は、現在、租税法の領域における基本的または共通的な問題を解決するため、『租税法基本法』（通称『税法通則』）の制定に着手している。同時に、中

国系企業と外資系企業の内国民待遇問題を解決するため、統一的な企業所得税法の制定を急いでいる。これらの立法は、外国投資家にとっては大変重要である。

現在、中国には二〇余りの税金の種類があるが、租税法定義の要請に従い、「一税法」でなければならぬため、租税に関する法律や租税法規は二〇以上もある。それ以外に、財政部、国家稅務總局、稅關總署等の租税徴収部門の規則も重要な法源と看做され、これらの法規は具体的な租税徴収活動において重要な役割を果たしている。

二 外国投資家に關係する重要な税金

一 国の租税法の体系は、税金の種類によって大きな影響を受けると考えられる。中国の税金の種類は多くの国と類似している。課税対象の違いによって、中国の租税は三つの種類に分けられる。すなわち、商品税、所得税、財産税である。商品税は「流通税」ともいうが、主に増値税（付加価値税）、消費税、營業税および関税を含む。所得税は主に企業所得税と個人所得税を含み、財産税は主に房産税（一種の固定資産税）、土地税、車船税等を含んでいる。

上記の税金は、すべて外国投資家に關係している。中国は、WTO加盟後、租税の分野において、中国系企業と外資系企業、中国人と外国人とを区別する「内外有別」の二種の税制を順次廃止する予定である。税法の統一と税制の簡素化の過程において、外国企業と中国系企業とが次第に同一視されるようになることは、これらの企業間における公平な競争のためにもきわめ

て重要である。長年、中国は、中国系企業に対して『企業所得稅暫定條例』を適用し、外国企業に対しては『外商投資企業及び外国企業所得稅法』を適用してきた。これら二種類の税制は、企業の税法上の待遇に関して異なる規定を置いている。すなわち、全体的に、外国企業に対する税法上の待遇は良く、課税上の優遇も多いので、外国企業は競争上有利な立場を得ている。このことも、中国が最も多くの外資を引きつける国になった一つの重要な要因である。

右の各種税金の中で、商品税と所得稅が中国の主要な税金の種類である。その中で、商品税は販売される商品(物品と役務)に対して課税するものである。外国投資家は、中国の税関で、当然、法に従い関稅を支払うと同時に、輸入時の増値稅と消費稅を支払わなければならない。外国企業は、中国国内で課稅対象となる商品を販売するときにも、中国系企業と同じように、商品税を支払う必要がある。商品税のうち、商品の販売に係るときは、ほとんどの場合増値稅である。また、役務および無形財産または不動産を提供する場合は、一般に營業稅を支払う。しかし、増値稅の占める割合が大きく、稅法改革の方向からみると、増値稅の課稅範圍はさらに拡大する傾向があり、また營業稅の一部の稅目を増値稅にする可能性もある。

次に、所得稅についてみると、外国投資家にとって最も密接に係るものは企業所得稅法と個人所得稅法である。目下のところ、この二種類の稅法は改正される見通しであるが、その程度は同じではない。企業所得稅法はすべての企業に適用され、そこには中国国内で源泉所得を得る各種の外商投資企業および

外国企業も含まれる。外国企業は、以前から比較的、課税上の優遇を享受してきたが、一部の国の投資家は相変わらず租稅回避行為を行い、移転價格の現象が普遍的に認められる。それ故に、租稅回避の防止は、中国企業所得稅立法の重要な内容の一つである。

右の税金は、主に稅務機關が徵收する。中国では、徵收主体の違いによって、租稅は三種類に分けられる。すなわち、工商稅、農業稅および關稅である。工商稅は稅務機關が徵收する。農業稅は、主に財政機關が徵收してきたが、今後は徐々に稅務機關が徵收することになっている。關稅などの輸出・輸入關係の租稅は、主に稅関が徵收する。外国投資家が納付するのは稅務機關と稅関である。

三 中国稅法學の發展

中国市場經濟とそれに相應する租稅制度の發展に伴って、中国の稅法學も急速な發展を遂げてきた。八〇年代半ば以降、中国国内の様々な法学院、財政經濟大學等は、つぎつぎと稅法課程を開設し、稅法學の教育と研究に従事する教員は急速に増大した。現在、ほとんどの大學が法學專攻を設置し、そのうち大半は稅法あるいは財稅法課程を開設している。北京大學稅法研究中心は、中国最初の稅法研究專門機關であり、当センターの推進によって中国財稅法學研究会が設立され、中国で最も優秀な稅法學者および實務界の專門家がこの研究会の理事を務めている。

税法学は、法学の各領域に関係すると同時に、経済学、政治学、社会学等の関連分野にも関係するので、税法学者は異なる分野の研究も心がけている。現在、税法学の教材や学術専門書はすでに数多く出版されており、税法理論の基本体系の第一歩もすでにできあがっている。

中国の税法発展の過程において、日本人学者の著作も一定の影響を与えている。例えば、日本の著名な税法学者である金子宏教授、北野弘久教授の著作は中国語に翻訳され、日中両国間の学術交流に積極的な役割を果たした。今後、さらに多くの日本人学者の著作が中国語に翻訳され、そして優秀な中国税法の著作が日本語に翻訳されることを願っている。それは、両国の学者と実務界の相互理解を増進し、両国の税法分野での相互学習にとって有益なことといえる。

中国では、税法学研究に従事する学者はほとんど経済学者であるため、税法は経済法学の重要な一部だと一般に認識されている。中国の経済法は、主にマクロ調整法と市場規制法の二つの部分を含んでいる。税法は、マクロ調整法の主たる要素であり、マクロ調整の面において重要な地位を占めている。中国は国土面積が広大で、人口が多いため、各地域の経済発展は不均衡である。経済のグローバル化を背景とすると、マクロ調整を強化することは非常に重要である。税法は、国家がマクロ調整を行うための重要な法的手段であり、その意味において、税法の研究は、単に租税徴収の問題に関する研究にとどまらず、現代社会においていかに有効に国内および国際面でマクロ調整を行うかという問題を研究することでもある。それは、関連す

る経済政策および社会政策をより一層実現し、基本的人権の保障および経済と社会の良好な運営とバランスのとれた発展に繋がるものと考えられる。

したがって、中国の税法発展のためには、他国の税法学の優秀な成果を参考にすることでなく、それと同時に、中国の実情に結びつけて新しい理論を創出することが必要である。近年、中国の税法学者は、課税権理論、課税可能性理論等の分野において、有益な探求を進めている。例えば、課税可能性理論が答えるべき問題としては、どのような条件を具備すれば、課税は合理的かつ合法的であるか、執行可能かといった点がある。これらの問題は、国家の租税立法および法の執行、各納税者の権益の有効な保護、国家の租税利益の保護等にとっても極めて重要である。

総じていえば、中国の税法および税法学の関係する内容は非常に豊富であり、右に述べたことは簡単な紹介に過ぎないが、中国の税制度と税法学の研究状況の概要を理解するための一助になれば幸いである。日中両国間の経済貿易、学術等の分野での交流がさかんになるにつれ、税法分野での交流がさらに増えることは、両国間の法理論研究の分野および実務の分野の双方にとって有益である。両分野の有識者がともにこのような交流を推進することが望まれる。

中国ビジネス経験談(1)

鴨 井 恒 夫

(カモ井食品工業株式会社代表取締役)

一五〇

カモ井食品の鴨井でございます。

当社と中国との係わりは、一九九六年に青島膠南に独资で「青島鴨井有限公司」を設立したことから始まります。現在、きんぴらとか筑前煮等の総業を生産し、一〇〇%日本に輸出しております。

経験だけは長いもので、よく、「この様な点は中国ではどうですか」と質問されるのですが、青島ではということでは答えられますが、中国は広過ぎて各省また各都市で色々な事が若干違う運用、判断があるということを経験しておりますので、中国はとということでは答えるのは非常に難しいと申し上げております。ですから、今日も青島膠南での私の感じたこと、体験したこととということでは、北京では違うよ、上海では違うよと思われる方がいらっしやると思いますが、是非この様にご理解頂きたいと思っております。

さて、中国では人の問題、流通の問題、急な停電等インフラの問題等、様々な問題に遭遇しておりますが、今日はテーマが法律ですので、関連したことを時間の制約もありますので、三つばかりお話をしたいと思います。

まず第一に、今どのような法律を作ろうとしているのか、改正しようとしているのか、全く漏れ伝わって来ないということですね。

日本では小さなものは別にして、貿易に関する事とか税に関する事は、事前に有識者や業界団体等で構成する審議会で検討するとか、各省の発表等、動きがマスコミを通して知ることができるのですが、殆ど、膠南というところにいるからかも知れませんが、全く分からないということです。

第二と致しましては、第一番目の結果という部分もあります。例を挙げますと、Haccp(危害分析重要管理点)を取得していない食品会社は製品の輸出が出来ないということが実施の一年四ヶ月前ぐらいに発表になりました。当社もすぐ手を打ったのですが、俟驗局による現場指導、図面確認、そして工事、と言葉で言えば簡単ですが、担当のお役人がすぐには来られず一〜二週間待たされることはざらにあり、また製品を作りながらですから工事も夜とか日曜とかになり、非常にタイトで困った経験を致しました。

また、次の問題は法律というより、その運用、通達ということになるかと思いますが、増値税の還付の遅延問題です。通常輸出品に増値税還付は二ヶ月くらいだったのですが、ある日突然遅延通達があり、結果一年より一年半遅れになりました。理由は色々政治的な問題があるので申し上げられませんが、現在は殆ど元に戻っておりますが、大企業はいいでしょうが我々中小企業は資金繰りにも影響し、大変困った経験を致しました。

二番目ですが、少し細かくなりますが、最近当社が経験したことで、土地建物の取得、リースに関することがあります。土地の種類といいますが、これを把握するのが非常に難しいという事です。

例えば、中国の土地は国家所有土地と集団所有土地、これは村や鎮が所有している土地の事です。国家所有土地は無償割当土地と払い下げ土地の二種類があり、外資企業が使用できるのは大体払い下げ土地に限られます。この使用に関しては必ず「土地使用権証書」(土地証)が発行され、これが発行されて初めて、譲渡、リース、担保が可能になります。

今回経験したのは、今の所が手狭になったので新しい所を探しておりますところ、丁度手ごろな土地、建物がありましたのでリース仮契約を結んで、その後本契約まで色々調べておりましたら、土地証が発行されていないことがわかりました。私共と致しましては、立派な扉で囲まれており守衛室もあり三〇〇〇㎡の建物もあり、まさか土地証が発行されていないとは思いませんでした。実は、土地証発行にはお金を払うだけでなく、建物の㎡数とか日本で言う土地ころがしを防ぐために、

様々な条件があるわけですが、これがまだ完全でなかったわけです。二年以内に条件を満たせばそれで良いのですが、出来なければ市政府に没収され、私共の内装とか増築部分とかの投資も無駄になるところでした。

これらは既存の法律にあるわけですから、知らない方が悪いわけで、ここにいらっしやるような優秀な顧問弁護士に依頼することは勿論、自分自身も相当勉強しなければ、この土地建物に関する事は複雑で、後でこんなはずではなかったと思う危険性が大有りあります。

時間もまだあるようなので、面白いと言うと語弊がありますが、一つ例を挙げますと、ある工業団地を先日見に行きまして、同じような区画、立地条件なのに何故か㎡単価が違っただけです。問いかけたところ、高い方は農家が高価な果物を植えていたのです。その保証分が入っているのだと言うことでした。

これが法律の話かどうか分かりませんが、色々苦労しながら中国で事業を行なっているということをご理解頂けたと思います。

これで、私の話を終わりとさせて頂きます。

中国ビジネス経験談(2)

一五二

菊池 捷 男
(弁護士)

一 私は岡山市で弁護士をしている者です。

私は本年五月頃から中国ビジネス法を扱っております。経験は浅いのですが、本日はせっかくの機会を頂きましたので、中国に進出した日本企業に法的なアドバイスをさせて頂く立場から意見を述べ、中国の法学者や弁護士の方に質問をさせて頂きたく思います。

中国は、かつては「世界の工場」と言われ、近年は「世界のマーケット」と言われるようになっていますが、中国では、本年、「外商投資商業領域管理弁法」が施行され、二月一日から、小売業や卸売業が中国国内で自由にできることになったことと、よりマーケットとしての魅力に富む国になったものと考えられます。なお、本日お集まり下さっている方々に、参考までに、外商投資商業領域管理弁法の日本語訳をお手元に配布しておりますので、ご参考にして下さい。

中国のこのような急速な市場の開放は、今まで以上に日本企業の中国進出を促していくものと思われれます。それだけ日本の企業にとってはビジネスチャンスに恵まれるわけですが、一方でビジネス上のリスクも増えてくるものと予測されます。中国

ビジネスにおけるリスクには様々なものがあると思われれますが、私はここでリーガルリスク、つまり法的な面のリスクについて意見を述べ、皆様のご意見をお聞きしたいと思えます。

二 本年五月、私の事務所では、本日パネリストの一人で出席されています張紅中国弁護士・律師も含めて総勢七名で北京と上海を訪問し、多くの弁護士や裁判官の方々とお会いさせて頂きました。その時に複数の法曹関係者から伺った話ですが、「欧米企業が中国に進出する場合、自国から弁護士と会計士を連れていき、中国においても中国人弁護士を顧問弁護士とし、法的なアドバイスを受けつつビジネスを進めている。そして、その割合は欧米企業の九割以上に及ぶ。ところが日本企業はどうかというと、始めから弁護士を連れてくるという話は聞かず、中国の弁護士を顧問弁護士とする例も少ない。その少ない企業のひとつは大企業で、中小企業の多くは中国の弁護士を顧問弁護士としておらず、中国人弁護士を顧問弁護士とし、中国ビジネスを展開している企業は全体の一割にも満たない。その結果、中国ビジネスで失敗する企業は、欧米企業に比べて日本企

業が圧倒的に多い。失敗する原因は様々であろうが、その原因の一つに中国ビジネスに必要な中国法の理解がないこと、特に中国の弁護士を活用する方法を知らないことがあると思われる」というものでした。

このように語った中国の弁護士は、一人や二人にとどまりませんので、これは多くの中国の弁護士が抱く共通認識ではないかと思われれます。要は、日本企業、特に中小企業が、中国法というものの重要性を本当には認識していないために、中国の弁護士に相談することは少なく、そのため、事業に失敗するケースが実に多いということです。そこで私は、中国の法学者の先生や中国の弁護士である張紅教授から、その辺りの実際はどのようなかをお聞きしたいと思います。

また、もし、日本の中小企業が中国の法律を十分に理解していないことで不利益を受けているのであれば、中国の弁護士を活用しなければならぬことになりませんが、現実にはそれができないとすれば、ネックになっているのは何か。どうすれば活用できるようになるのかについてご意見をいただくことができたいと思います。

三 次に、私の少ない経験から、契約のことをお話ししたいと思います。

私の事務所での最初の相談は、中国進出企業の合弁会社からの撤退の相談でした。その企業は、中国の企業と五〇%ずつ出資し合弁企業をつくり、中国国内で製造などの事業をしておりました。しかし、設立に際し多額の出資をして、その後も資金

をつぎ込んでいたようですが、容易に黒字転換が出来ず、累積債務が増え続けるため、この事業から撤退したいが簡単にできるのか、という相談でした。

中国で合弁会社から撤退するためには、主として①会社の持分(株式)を第三者に譲渡する方法、②会社を解散し清算する方法、③会社を破産させる方法のいずれかをとることになりますが、この会社は累積債務があるとはいえ、会社資産としてはまだかなりのものがあり、解散に伴う残余財産の分配が可能でしたので、破産ではなく、会社を解散し清算する方法を考えてみました。会社の持分(株式)を第三者に譲渡する方法も考えられましたが、現実問題として赤字会社の持分を買受けてくれる人はなく、その話はすぐに立ち消え、残された方法は会社を解散し清算する方法だけだったのです。

会社の解散についてですが、合弁会社の解散については、合弁企業法実施条例九〇条によれば、①合弁期間満了の場合、②企業に重大な欠損が生じ、経営を続行する力がなくなった場合、③合併の一方が合弁企業の取り決め、契約、定款に規定する義務を履行せず、企業が経営を継続できなくなった場合、④自然災害、戦争時の不可抗力により重大な損失を被り、経営を継続できなくなった場合、⑤合弁企業がその経営目的を達成しておらず、同時に将来的発展の見通しがない場合、⑥合弁企業の契約、定款に規定されたその他の解散の原因が生じた場合に、合弁企業を解散することができることになっています。

①の期間満了の場合の解散は簡単ですが、この会社は会社の存続期間を定めておらず、したがって期間満了を理由とする解

散はできないので、次に②の重大損失による経営継続困難を理由に解散できるかについて検討しましたが、この理由である重大損失による経営継続困難の有無は、結局のところ、董事会で判断されることになり、事実上、董事会の決議が必要で、董事会が解散申請書を提出し、審査認可機関の認可も必要とされています。

この会社は利益を出すことが出来ず、経営は毎年累積赤字を増やすのみですから、「重大損失による経営継続困難」にあたる可能性もあるのですが、解散させるには董事会の全員一致の決議が必要となる点で、大変困った問題が起こったのです。一般に、合併会社の中国側出資当事者から派遣されている総理や総経理はプライドが高く、会社が解散すれば面子が失われ、将来の出世の道が閉ざされる可能性もあることから、合併会社の解散には消極的な態度を示すことがあります。この会社の場合も同様で、それが原因となって、解散が出来ない状況にあったのです。④の自然災害による解散ではないので、残るところは、

⑤の合併契約で定める解散条項を満たすかどうかですが、この会社は、合併契約で、会社の存続期間も解散事由も定めていなかったために、結局のところ解散ができないという状況になっていたのです。

もしこの会社が、当初の合併契約に解散条項として、例えば「赤字が五年継続した場合」とか「累積損失が登録資本額の二分の一を超えた場合」とか、具体的に立証することの出来る解散事由を規定していれば、仮に董事会での決議が得られなくとも、裁判あるいは仲裁の申立をすることにより会社の解散は出

来たのですが、この会社はどのような合併契約を定めていなかったため、結局合併企業の解散は出来ず、どうしても撤退したければ、後述の、輸入免税や所得税の優遇措置の返還・追納の問題を解決して、無償で自社の株式あるいは持分を中国側のパートナーに譲渡するはかないこととなります。しかし、この会社はそこまでの決心もつかず、さらに様子を見るということになりました。

結局のところ、当初の合併契約に、解散時、合併会社がうまくいかなかった場合の措置を考えていれば良かったものと考えられ、中国ビジネスについては、契約の重要性が認識された次第です。

なお、契約の内容について、さらに付言しますと、合併会社がかうまくいかず、会社を清算することができた場合でも、合併会社であることによりそれまで輸入免税や所得税の優遇措置を受けていた場合には、それらの返還・追納の問題や、従業員との労働契約の解除に伴う従業員の経済補償という問題が生じます。うまく持分を譲渡することが出来れば労働契約の解除に伴う従業員の所得保障という問題は生じませんが、持分の譲渡先が中国側当事者である場合には、関税や所得税の追納問題が生じます。これは、合併企業だから優遇された関税や所得税というものが、合併企業でなくなった後は、最初にさかのぼって返納するという制度になっているためです。したがって、合併契約を締結する場合は、万一の解散まで考えた契約内容を決めておく必要があるのです。

日本企業が中国に進出する場合には、中国における法制度や

税の制度を十分認識し、知識として持ち、もし撤退する場合に果たして撤退が出来るのか、撤退が出来るとしてどの程度の経済的負担が生じるのか考えなければならぬのですが、この会社は、そのあたりは何も考えず、中国へ進出していたということです。

中国進出時には弁護士に相談し、適切なアドバイスを受けるべきであると考えます。

四 次に相談を受けたのは、今の会社の例とは正反対の事案で、中国へこれから進出する企業からの相談と契約締結の交渉でした。

本日、冒頭でお話ししました通り、本年一月一日より小売および卸売の一〇〇%外資による設立が可能になりましたが、それに先だって、岡山の某企業が中国に小売店舗を構えるため、建物の賃貸借契約締結のための交渉をしたのです。相手方の中国側の建物賃貸借の仲介をしていた会社には中国の弁護士がついていたのですが、その契約の認識の甘さに愕然とさせられたものです。

まず、建物の賃貸借契約を結ぶのですから、当然建物の所有者が契約当事者となって前面に出てくるはずなのですが、本件ではその所有者から賃借りしているという所有者会社の子会社が出てきております。しかも、途中でその子会社から建物の使用权の設定を受けたという第三者企業も名前を出してきました。私達は、建物の所有者の意思がはっきりしないような契約の交渉は出来ないと考え、建物の所有者である会社が賃貸借契約の

当事者となるか、それができない場合は、その会社の連帯保証契約を結んでもらうか、いずれの場合も、建物所有の会社の代表者(董事長)の書面が必要になりますので、その書面を要求しました。これについては、相手方は当初頑なに提出を拒んでいたのですが、最終的には書面(連帯保証書)を交付してくれました。つまり、賃借人である子会社が日本の企業に建物を賃貸するが、建物の所有者は賃貸しについて連帯保証を負うという書面です。しかしながら、私達は、それまでの交渉経過から、その書面がはたして真正に作成されたものかどうか、つまり、印鑑が権限のある董事長の意思に基づいて押捺されたものか疑問を持ちましたので、賃貸借契約の締結を公証書、つまり日本という公正証書にするよう求めました。すると、これに対し仲介の会社は、それは出来ないというのです。なぜ出来ないかという点、保証書を買ったときの建物所有者の代表者印は、当時副董事長が所持していたので押せたが、今は副董事長が辞め、判の持ち出しが出来なくなったから無理だということです。実におかしな話がなされたものです。もし建物の所有会社の董事長がこの契約の締結を承知し、自ら貸主のため保証する意思があるのなら、董事長に言いつて印鑑を持ち出すなり、董事長なりが契約の締結をすればいいのですが、その件では建物所有会社の董事長はそれら賃貸借のことは何一つ知っていなかったようなのです。要するに、我々は権限のない者と賃貸借契約の交渉をしていたのです。

このときの契約の交渉にあたっては、そのほかにも、日本語で書いた契約書案とは全く異なる中国文の契約書案を見せられ

たり、前述のように、賃借人でしかないものが貸主になるといったり、賃借人から使用権の設定を受けたという人物まで現れる等、相手方企業は契約の意味が理解できないのかと思えるような経験もしましたが、結局のところ、建物の所有会社の董事長の知らないような建物賃貸借契約を結ぶわけにはいかず、交渉は打切りになりました。

なお、この契約交渉のとき、中国側では、「中国はこういう方式だ、だから要は自分たちを信用してくれば良い」という話も出たのですが、その口車に乗り簡単に契約をしておれば、何千万という敷金も、月額何百万円という支払家賃も含め、一度に回収の出来ない大きな損害を受けることになったろうと思われまます。

この事例から学んだことは、中国側企業では、契約社会に入ったとはいえ、まだ契約の観念が隅々まで行き渡ってはいないのではないかと、しかも中国の弁護士がいて尚このような状態だということです。

五 以上、契約について二つの事例をご紹介しましたが、企業進出の際の契約も、中国から撤退するときも、大切なのは法的に通用する、万一の事態に備えてものを言う契約書の作成であるということです。そのためには、やはり中国の法律、中国の税制度を知った弁護士の関与ある契約の締結が重要となります。それと、これは契約以前の問題ですが、契約締結を目標に交渉をする場合、契約内容が正確に中国の言葉になっているか、また交渉の相手方が権限を持った者か、という基本的な事項を

きちんと確認することです。

以上、私のささやかな経験から得た知識ですが、本日中国からおいでの先生方には、中国で日本企業がリーガルリスクにさらされている現状と、これに関し日本企業にアドバイスしていただけるものがあればご教示いただきたいと思います。

中国ビジネス展開におけるリスク回避対策

張 紅

(岡山大学法学部教授)

ご紹介いただきました張紅でございます。本日は久しぶりに北京大学の先生方同僚達にお目にかかり、また、訪日団の中に私の元指導教官である楊紫炬先生も団長として参加されており、大変懐かしく思います。

只今、日中間のビジネス取引における法規制について、北京大学の先生方と岡山弁護士会の菊池捷男先生およびカモ井食品工業株式会社(経済同友会)の鴨井恒夫社長にそれぞれの立場でお話をいただきました。そこで、私は以下の五点について簡単に纏めて話させて頂きたいと思えます。①日本企業の中国ビジネスへの展開状況、②中国企業の日本への進出戦略、③労働契約と優秀な人材の確保、④知的財産の侵害とその救済、⑤信用リスクとリスク・マネジメントについて、であります。

一 日本企業の展開状況

まず、日本企業の中国ビジネスへの展開についてですが、近年、多くの日本企業が中国に進出しています。そこで、その進出状況について見てみると、アメリカ、ヨーロッパと比べ、以下のような特徴が見られます。

アメリカから中国へ進出する企業は、安定した増加傾向にあり、分野としてはハイテク製品や金融、電気通信等のサービス業ならびにベンチャー企業への投資が主です。ヨーロッパからは、大型投資企業の中国進出が急増し、特に流通・保険等のサービス業、医薬品・化学素材関連、中小ハイテク企業が多く見られます。

一方、日本企業の進出の状況は、既存会社の再投資、電気製品・機械部品等の製造業、消費材の中堅・中小企業の投資が目立ちます。歴史的にみれば、一九九〇年から一九九五年まで増加していましたが、一九九五年から一時減少し、二〇〇〇年から再び増加傾向にあります。日本企業の進出先としては、主に沿海地域を選択する傾向にあります。大体、東沿海地域に集中し、内陸部への展開は多くありません。また、業種によって地域選択が異なっているようです。例えば、農林水産業の業種を見れば、中国北東部沿海地域における遼寧、山東、江蘇省に集中していますが、建設業は上海、北京、天津、広州、深圳、大連等の大都市への進出が目立ちます。また、生産業およびサービス業は北京と上海に多く、金融、保険および証券投資業は、

北京、上海、遼寧、広東省等の大都市に集中しています。

進出する日本企業の業種の変化から見ると、一九八〇年代から中国に進出する日本企業の業種は、製造業が中心でした。特に一九八一年から一九九五年までの間は、製造業の増加が続いており、製造業の現地法人数は、日本企業の中国現地法人全体の半数以上を占めています。その割合の推移は、一九八一年から一九八五年までは五五・六パーセント、一九九一年から一九九五年までは七九・三パーセントへ増加しました。しかし、二〇〇三年には五二・一パーセントまで減少しています。

現在は、商業に関する現地法人の設立が増加しています。一九八六年から一九九〇年まで商業の現地法人数の比率は四・三パーセントであったものが、一九九六年から二〇〇〇年まで増加しました。二〇〇三年には二八パーセントまで増加しました。また、近年、サービス業の現地法人数とそのシェアも増加しています。特に二〇〇四年の最も注目すべき中国の環境変化は小売・卸売分野の外資企業への市場開放です。

二 中国企業の日本への進出事情

一方、近年、中国企業の日本への進出が活発になっていきます。中国企業による日本企業の買収で最も有名な事例として挙げられるのが、「両面カラー印刷機」を世界で初めて開発したことで知られるアキヤマ印刷機製造を、中国の大型国有企業で最大手の上海電気集団会社が香港系の投資会社と組んで買収したケースです。このケースは、民事再生法の適用を申請中で、財務的な支援を必要としていたアキヤマ印刷機製造側の事情とアキヤ

マ印刷機製造の高い技術力、販路、ブランドを買収したいという上海電気集団の思惑がうまく合致した成功事例としてマスコミでも大きく取り上げられました。

また、中国大手総合家電メーカーの広東美的集団が、三洋電機の電子レンジ基幹部品の製造技術と製造設備を買収したケースも、事業再編の対象となっていた製造技術売却することができた三洋電機と、それまで輸入していた部品を自社製造化し、価格競争を強化したいという広東美的集団との双方の利益がマッチしたと評価できるケースです。他にも中国の大手製菓メーカーの三九企業集団が、日本の東亜製菓の増資を引き受けて過半数以上の株式を取得したケースなどがありました。これも、販売拡大と品質の安定した漢方薬原料の確保という東亜製菓側のメリットと、東亜製菓の店頭用医薬品の製造認可、漢方薬の商品化ノウハウの獲得という三九側の目的が一致したケースです。

このような中国語で「走出去」という海外進出の戦略により、中国企業が対外直接投資を行なえる環境が整いつつあります。しかし、この動きはまだ始まったばかりで、中国企業にはまだ対外投資の経験も乏しく、人材もまだまだ不足しています。したがって、リスクの高い対外投資よりも、再建途上の国有企業を対象とした国内投資を行う方が有利だという考え方もあります。このような事情を考えると、中国企業による対外M&Aを含む対外直接投資が増加することはないように思われます。

三 労働契約と社内ルールの必要性

企業にとって最も重要なのは「人材」です。優秀な人材をどのように確保するかは重要な課題です。特に中国進出企業は、現地での優秀な人材を確保するための一般的な方法としては、一定の試用期間を設けて本人の実力を確認することです。また、労働契約のテクニクとして、高額な給料、あるいは職務上の権限を委譲する等の条件を提示することも当然のことながら優秀な人材確保には有効です。

労働契約書の必要記載事項として、労働法の規定をそのままあげますと、①期間、②労働内容、③労働保護・労働条件、④給料となりますが、これは、日本の労働契約、就業規則等とはほぼ同様ではないかと思われます。これらに関して書面による契約を交わさなかった場合、もし何かトラブルが発生すると、基本的には従業員側が有利となります。例えば、上海にある日系アパレル企業の元副総経理W氏が会社を辞めてから、在職中に支払われなかった残業手当を支払うよう会社に要求した事件がありました。会社側は、通勤手当を除き、四五〇〇元の基本給のほか、四八〇〇元の役職手当を月々支払っており、その役職手当には残業に見合う分が含まれていると主張して、要求に応じませんでした。これに対し、W氏は二年間の残業手当の支払とそれに相当する社会保険料の支払請求を目的とする労働仲裁を起しました。結局、仲裁の審理では、タイムカードによる残業時間を認定し、会社の給与規則などによる役職手当に残業分も含むという裏づけがないことを理由に、会社の主張を認めず、W氏の請求を大旨認めるといふ労働仲裁の判断が下されま

した。日本企業では高い地位の役職者には残業手当が支払われないのは当然視されていますが、中国の労働法は、従業員保護が立法趣旨の一つであり、当然ですが、従業員のサービス残業などを認めないという精神が貫かれています。したがって、企業側としては、役職者であっても契約の方法如何では従業員として残業手当を支払わなければならない場合があることを認識し、法律に従って社内ルールを作らなければなりません。

四 知的財産権の侵害と救済

企業は対外投資においてどのようにして自社の技術を保護するかが問題ですが、特にコア技術の特許権などを取得することが大切だと思います。万一、知的財産権の侵害を受けた時、救済手段として、まず侵害行為の認定を必要とします。そして、その認定ルートとして、司法ルートか行政ルートかのどちらかの選択をすることになります。

実際に発生した天津における商標権侵害事件では、商標侵害行為の認定に係る損害賠償額の認定が問題となりました。事実の概要は、次の通りです。ヤマハ発動機株式会社は、中国において「YAMAHA」、「VISION」、「FUTURE」という商標を登録しています。一方、天津港田田有限公司およびそのグループ会社が、「LINHAI-YAMAHA」、「VISION」、「future」という商標を付したオートバイを、ヤマハに無断で製造し、販売していました。ヤマハは、このグループ会社五社に対し、商標権侵害として、損害賠償三〇〇〇万円の請求の訴えを天津高等裁判所に提起しました。結局、判決は、

商標の使用を全て禁止するとともに、雑誌への謝罪広告、国家行政管理部門の製品目録の訂正を被告らに命じました。また、損害賠償については、計九〇〇万円を認めましたが、請求額三〇〇〇万円の三分の一程度しか認められなかったということです。

このような知的財産権侵害事件は、近年、増加傾向にあります。裁判官は不法行為に対する打撃に重点を置き、権利侵害への差止めをメインにしており、賠償額は副次的に考えることが多いようです。また、利権者による証拠の立証も難しく、その処罰と賠償金額も低く、加えて、地方保護主義の考え方が障害となる場合もあります。したがって、日本企業は、知的財産権防衛戦略を重要項目の一つとして注目すべきです。また、弁理士や弁護士にそれぞれの役割を委託するため、専門の弁理士を起用したり、実力がある法律事務所と契約を交わすことをお勧めします。これらに対する投資を単純にコスト削減の対象と考えない方がよいと思います。

五 信用リスクとリスク・マネジメント

最後に、信用リスクとリスク・マネジメントにつき、簡単に話をさせて頂きます。

企業の海外進出において、いろいろなリスクが発生した結果、信用不安の発火点となって来ました。「信用リスク」の存在と範囲、また、どのようにすればそのリスクを回避することができるかという対策、言い換えれば企業におけるリスク管理と防衛対策を探ることは大変重要だと思います。

中国では、外国企業特に多国籍企業は、その優れた技術、先進的な経営手法などをもって、人々の間で高い信頼性と評価を享受しています。しかし、このことは、外資系企業にとって両刃の剣であり、期待が大きいほど、反動も強いものになっています。一旦、外資系企業をめぐって何か問題が生じた際、マスコミに大々的に取り上げられ、外資企業バッシングに発展することも珍しくありません。トラブルは例外なく、企業のイメージダウンを招きます。経営に深刻なダメージを与えることも少なくありません。こうした事件はこれまでに多数発生しています。中でも日系企業が多いため、中国の関係者の間では、日系企業のPR不足を多く指摘しています。トラブルの回避策を講じているか、万が一問題が発生した際に迅速で適切な対応ができるかなどの、リスク・マネジメントの能力が問われます。

このように、進出企業にとって、中国における企業経営は、不正競争や知的財産権の侵害、制度の未整備など、様々な問題が存在する複雑で厳しい環境での戦いを意味するだけではなく、異なる社会、文化にも直面しなければなりません。こうしたなか、事業活動を順調に展開していくためには、法的環境、社会的文化的環境を十分に知った上、普段から社内関連体制を構築し、企業活動のコンプライアンスに努め、また外部社会と良好なコミュニケーションを保つなどによって、トラブルやリスクに対し、事前に備えることが不可欠であり、こうした努力があるか否かが、中国進出の成否の分かれ目といっても過言ではないでしょう。

今まさに「信用リスク」は旬の問題です。「信用リスク」とは

「取引先の支払い不可能により、損失を被る可能性」と定義されています。信用リスクを構成する要素により、信用リスク値を定量化して客観的な評価を加えることが出来ます。現在は、従来の固定された企業間取引に加え、インターネットでの商取引が拡大を続けており、取引形態の変貌が急ピッチで進んでいます。これらの取引においては、従来のプロセスでは対応しきれないケースもあり、お互いに顔の見えない取引先の信用判断を素早く下していく必要性が求められています。したがって、信用リスクへの取り組みは企業運営に当たっての最重要課題と言えるでしょう。

今後の日中間の交流において、両国間の企業取引は益々親密度を増してくるものと確信しております。また、経営活動を円滑に進めるにあたり、国家間の法的な違いにおける総合的理解を深めるためには、法律研究者として私は、ビジネス法務の分野において、益々研究を重ねなければならないと痛感しております。ここに参加頂きました皆様方のご支援をいただきながら頑張りたいと思いますのでよろしくお願いいたします。