

質疑応答

司会者（浜田）

それでは、後半の議論を始めたいと思います。

はじめに、このシンポジウムに参加するために、はるばる上海から来ていただきました厳弁護士から、コメントを頂きます。

発言者（厳）

この場で臨時に発言することになり、レジュメも用意しておらず、十分な準備をしていますが、皆さんが触れられなかった点につき、補足したいと思います。

内容は、三つあります。第一には、上場企業と非上場企業の経営者責任の違い、それから第二は、中国における法人格の否認、もう一つは、経営者の第三者責任についてです。

まず第一点ですが、中国の会社法第63条によれば、経営者は忠実義務を負うと規定されています。そうであれば、上場企業、非上場企業いずれも、経営者であれば忠実義務を負うことになります。それ以外には、中国には信託法がありませんし、民法・会社法ともに善管注意義務を定めていません。ただし、上場会社にのみ適用される定款の手引きがあり、その中に、善管注意義務をより詳しく解釈したような規定があります。つまり、上場企業の経営者は勤勉に（まじめに）丁寧に職務を執行しなければいけない、という規定があります。その下に、なおさらに細かく解釈したものがああります。したがって、それにもとづいて上場企業の経営者は忠実義務を負うとともに、善管注意義務を負うということになります。これが法律の規定上の差でして、非上場企業の経営者は忠実義務しか負わないことになるわけですから、上場企業と非上場企業の法律上の責任に多少の差がある、ということです。

上場企業の方が経営者の責任が重いというのは、公開している以上当然だといえましょう。ただし実務のうえでは、必ずしもそうではありません。上場企業は社会的影響が大きく、公開されているので誰でも株を買うことができ、誰からも訴えられるということになりますと、顧先生がおっしゃっていたように、中国は今個人投資家が5,800万人もいるので、誰でも訴訟が起こせることになり、裁判所自体が受け付け切れなくなるという状態になります。また、本当に賠償責任を問うとすると、果たして賠償しきれのかという問題もあります。賠償しきれないときには、被害を受けた株主に対してどう始末するかということになるので、現実、実務においては、受理をしない、ということになっています。

私は去年と一昨年に、上場企業やその経営者に対して訴訟を起こしました。いずれも最初は受理されたという正式な決定があったのですが、その後大変なことになりました。つまり、中央まで持っていかれまして、結論として受理しないということになりまして、何ヶ月も経った後に受理しない旨の裁定書が送られてきたのです。したがって、事実上は、上場企業の経営者の責任を問うことは、今は不可能だということです。

法律は1993年からあるのです。会社法もあり、粉飾決済についての規定も証券法の第63条にあるのです。会社法もあり、粉飾決済についての規定も証券法の第63条にあるし、1993年に出された国務院の行政法例の第17条、第77条にも粉飾決済による投資家や株主に対する損害賠償も明言されているのですが、実務としてはまだ、少し無理があります。もしも今年、会社法上で代表訴訟が制度化され施行されるとしても、まだ時間がかかるのではないかと思います。

一方、非上場会社の場合はといいますと、松井先生も言及されたように、経営者の忠実義務違反により、損害賠償責任を問う例があります。したがって、皆様が中国に投資するということであれば、そして基本的に外資企業ということであれば、非上場企業有限責任会社が基本でありますので、よく注意していただくことになると思います。つまり責任を問われる可能性は十分にあるということです。

第二に、中国で取引をする場合には、法人格否認という問題があります。要するに、法人の有限責任という形式を濫用して、債務を逃げているというケースが結構あります。それについては中国で今議論が始まったばかりです。実務としては、1996年に一件私が訴訟をしまして勝ちました。去年と今年もそれぞれ一つづつやりました。大変な努力をしまして去年のは受理されましたが、今年のはまだ受理されておらず、これからの努力による、ということになっています。

第三に、経営者の不法行為、あるいは経営者と会社をコントロールしている筆頭株主などが組んでいるような悪質な経営行為を行い、会社そのものの債務の弁済能力がなくなった場合の、第三者とりわけ債権者に対する賠償制度は、議論もまだされておらず法整備ももちろんされておられません。そこで、私のお願いなのですが、ここに来ていらっしゃる中国の先生方、日本の先生方が中国でそういった議論を起こしていただけないものでしょうか。それは、非常に意味のあることだと思います。会社法というものには、元々株主の権利を保護するとともに、会社債権者の権利も保護しなければならないという発想があると私は思うのですが、中国では債権者保護という観点が少し足りない部分がありますので、皆様によるしくお願いいたします。

司会者（浜田）

厳さんには、中国における実情を踏まえた貴重なコメントをいただき、有り難うございました。すみませんが厳さんには、引き続き中国語で、翻訳者も兼ねる形でお話頂ければと思います。

司会者（浜田）

それでは、これからディスカッションに移ります。その進め方について、一つ提案をさせていただきます。

実は、大変たくさん質問を頂戴しておりまして、そのすべてを取り上げたいと思うからなのですが、それぞれの報告者ごとに、まずはご質問を、順次、全部出していただこうと思います。そうしますと、それぞれの報告者の方では、会場の皆様がどのようなことを聞きたいのか、どのあたりに関心があるのか、といった点をまとめて頭に入れていただくことができると思います。その上で、それぞれの報告者の方に、答えやすい部分、答えたい部分を中心に、まとめてお答えいただこうと思います。その上で、なお質問へのお答えが足りていないということが残れば、その時点でまた皆様から質問を重ねていただければと思います。

それでは、まず山田さんへの質問です。

最初は、呉先生からのご質問です。中国語ですので、質問票の読み上げも、通訳の方をお願いしたいと思います。もし補足があればお願いします。

通訳者（虞）

山田さんには、以下の三点の質問が出されています。

一つ目は、日本の独立取締役の状況について紹介していただきたいと思います。また、彼らはどのような人が担当していて、報酬はあるのでしょうか。

二点目は、日本の会社には独立監査役があるかどうか、もしあるとすれば独立監査役の状況に付いて紹介していただきたいと思います。例えば、彼らはどのような業種から来た人なのかということ。

次の質問も独立監査役についてですが、一つの会社にあるとすれば独立監査役は何人くらいいるのか、報酬はあるのか、また日本の会社法に独立監査役についての規定があるかどうか、以上の点についてです。

司会者（浜田）

もうお一方、実はお名前は書かれてないのですが、山田さんへの質問紙を出していただいた方がいらっしゃいますが、手を挙げていただけますか。それでは読み上げさせていただきます。

質問「最近、大和銀行NY支店の巨額損失事件を契機に、株主代表訴訟のあり方が問題になっています。会社役員の責任を知ったあとで、その会社の株式を取得して訴訟を提起することを禁止するような改正をしようと、自民党が言っているようですが、どのように思われますか。」Yes or Noの返事でいいということだそうです。何か補足されることはありますか。

質問者

できれば、理由もお願いします。

司会者（浜田）

はい。それでは、山田さんから、まとめてお願いいたします。

報告者（山田）

ご質問ありがとうございました。

まず、顧先生のご質問に関してですが、おそらく会場にいらっしゃる企業の方や監査役の方がお詳しいことと思いますけれども、知っている範囲でお答えいたします。

「独立取締役」とおっしゃいましたが、日本の文脈では多分、「社外取締役」という趣旨でお答えすればよいかと思っております。そうであるならば、社外取締役にどのような方が就任されたかについて、新聞報道等で有名になった方としては、ソニーの中谷巖先生がいます。また、サンヨーでは、フィリピンのアキノ前大統領が社外取締役に就任されたというのも、有名です。伝統的には、取引銀行などから派遣される場合も多いと思います。報酬については、私は分かりかねますので、会社の法務部の方などにお伺いできれば嬉しいのですが。

次に、社外監査役についてお答えできる範囲でお答えしたいと思います。日本の商法では、大会社について特例法が設けられております。その18条において、監査役の人数などが規定されています。それによれば、監査役は3人以上で、そのうち一人以上は、いわゆる社外監査役でなければならない、と規定されています。ただし、現行法においては、「社外監査役」としては、「その就任の前5年間、会社またはその子会社の取締役・支配人などでなかった」ということしか求められていません。そのため、5年よりも前に取締役や従業員をリタイヤされて、例えば監査役を

務めてこられた方が、それ以降は社外監査役という位置づけで就任されることも少なくないと伺っております。

社外監査役の報酬などについては、会場の監査役の方々が大勢いらっしゃいますので、直接伺った方が早いと思います。私には分かりかねるところも多いところでして、すみません。お答えになっていますか。

質問(顧)(通訳・虞)

はい。ありがとうございました。

独立取締役について、少し質問を補足させていただきます。つまり、独立取締役の設置については、法律上強制されているものなのか、そうでないのか、ということです。

報告者(山田)

現行法では、任意的です。

もう一つご質問をいただきました、株主代表訴訟の同時所有要件に関する点にお答えしたいと思います。

私自身は、これに関して Yes か No かといえば、とりあえず No という立場に立っております。ご指摘にあるように、もしも責任を知った後に株式を取得してかどうかで区別するということであれば、そして6ヶ月の保有要件を削除するのであれば、そのような改正をしても別段差し支えるというほどのこともない、とも思っております。ある意味無益的というか、あってもなくてもそんなに状況的には変わらないと考えております。

司会者(浜田)

それでは、次に松井先生の方への質問に移りたいと思います。

松井先生に対してはたくさんの質問を頂いております。まずこちらから読み上げさせていただきます。

最初に、株式会社デンソーの北山さんから、ご質問を頂いております。

「当社では、中国において『合資経営企業法』に基づく合弁会社を展開しています。したがって、直接には『合資企業法』その他の関係法例が合弁会社に適用されますが、事案の性質によっては『会社法』の規定も補充的に適用される、と理解しています。そこで、一般株主の存在しな

い、所有と経営の一致した合併会社においても、少数持分の出資者は、董事会において自己の主張が通らない場合、会社法第 111 条を援用して人民法院に訴えの提起を行うことは可能でしょうか。

次は、人間環境大学の三好駿一さんからご質問を頂いております。

「中国進出を考える日本企業は、100%株式を保有すべきでしょうか。」もう一つは、「中国側から訴えられたときには、日本人弁護士は日本企業を守り得るでしょうか」というご質問です。

続いて、関西大学法学部の宇田川さんからご質問を頂いております。

「中国では、法的根拠なき請求についても受理され、認容判決が下されることは、決して珍しいことではありません。たとえば、人身侵害の慰謝料請求などです。御存知の通り、「合情合理」などの法的でないフィルターが作用することがその理由であろうかと愚考します。股東派生訴訟の場合、あるいは刑事犯罪の告発的要素が作用したのではないのでしょうか。一昨年の刑法部分改正も、この分野の改正ですね」。もう一つ質問がございまして、「股東派生訴訟の例として挙げられた、北京市海淀（かいてい）区中級人民法院の案件の結果について、御存知でしたらご教示ください。出典・年月日などについての情報についても、よろしく願います」とのことです。

次に、トヨタ自動車株式会社の織田徹さんからのご質問がございまして。この質問は、松井先生と顧先生の両方に対するものです。それでは読み上げさせていただきます。

「中国の株式会社は、上場会社といえども、出資者である集团公司に資金や経営を実質的にコントロールされたり、市政府等の上部機関にいちいちお伺いを立てたり、さらには、国有資産管理局に資産の処分について管理されたりで、独自の経営がなされにくい状況があると理解しています。株式会社の経営の独立性を確保するためには、どのような法律改正や政策が必要でしょうか。株主代表訴訟をみとめることは、株式会社経営の独立性確保の観点から、何らかの変化をもたらすことになるでしょうか」。

以上、たくさんの質問を一度にまとめて読み上げさせていただきました。どなたか補足していただく方はいらっしゃいますか。

それではおおよそ、以上のような点に皆さんが関心をもっていらっしゃるということを踏まえながら、松井先生の方からまとめていろいろとお話していただければと思います。

報告者（松井）

それでは、時間の関係もありますので若干簡単にせざるをえないのですが、回答させていただきます。

まず、デンソーの方からご質問いただいた、合併企業法と会社法との関係からご説明いたします。会社法の第18条にある通り、つまりご指摘の通りなのですが、会社法の規定は合併法に明確な条文がなければ、中在合併企業にも適用されます。そしてまた、ご指摘のように、会社法第111条の規定に相当する規定は、合併企業法や実施細則の中には、一見無いように見えます。

ですが、おそらく問題は、一般に合併企業において、董事会で違法決議がなされた場合にどう救済するか、だと思っておりますが、このような場合には、合併契約の中の規定が、まず適用されると思われれます。それから、当然のことながら、定款も適用されます。そこで、我々がお勧めしている合併契約とか定款の中では、紛争処理条項として仲裁を選択しています。それから、外資側が少数株主になった場合にも、その少数株主の権利は詳細に合併契約と定款で定めるのが通常です。ですから、董事会の決議事項についても、通常は合併契約や定款で定められています。それが董事会の中で無視された場合は、我々はまず、合併契約違反として、仲裁で処理するのが適切ではないかと思っております。もしも仲裁条項がないとなりますと、確かに人民法院の条項が問題になりますが、その場合も多分、合併契約違反として人民法院で争われることになるのかな、と考えております。

それから、次の三好先生の質問に移らせていただきます。中国進出は日本企業100%株それから、次の三好先生の質問に移らせていただきます。中国進出は日本企業100%株式保有で行くべきか、というご質問でしたね。これはトヨタの方のご質問とも若干関わってくると思っております。結局のところ、我々としては合併契約をいろいろと作る時には、外資の権利を保護しようとする規定を作るのですけれども、その実現は困難なことがあります。特に、国有資産管理局とか、当該の市とか省の工業局は、非常に強い交渉者（タフ・ネゴシエーター）だと思っています。合併会社において、中国側と日本側が協力して最大の成果をあげるという効果は、必ず我々が注目しなければならない合併のいい効果だと思っています。ただし、経営を統一することによる効率化、これも重視すべき利益だと考えています。ですから、経営の統一を重視される日本企業の皆様には、投資ガイドラインで独資が認められる限り、我々は独資をお勧めしております。ただし、独資であれば必ずうまく行く、というわけではありません。中国において投資をさせていただいて、中国

において事業をやらせていただく以上、中国の方々の文化・制度をよく理解して、中国の方々のご協力を仰がないとうまく行かないのはいうまでもありません。

それから、中国において訴えられた場合に、日本の弁護士は日本企業を守り得るかという、厳しいご質問をいただきました。ご指摘の通り、我々だけでは守りきれません。紛争というものは当然、予期される場合もあるかもしれませんが、予期しない非常事態のことが多くございます。それが、中国という、日本の国の外で発生した場合に、彼の地の、中国の方々のご協力なくして解決はできない、と私は信じております。ただ、もし我々がお手伝いできるとすれば、私の講演の中でも言いましたとおり、漢字にすると同じような法律概念・制度が、実際には違っている、そういった文化的・制度的な差異をうまく翻訳する。これを「文化的通訳」と我々は言っているのですが、そういうことで紛争の解決を促進することはできていると思っています。

三好様のご質問についてはこれで終わらせていただきまして、次は宇田川先生のご質問なのですが、まず法的根拠なくして容認判決がなされることは、中国では確かによくあることです。株主代表訴訟の場合、刑事犯罪の告発的要素が作用したのではないのでしょうか、というコメントがありました。厳先生が扱われた訴訟の中には、刑事に附帯して、損害賠償請求したものがあります。そういった形で損害賠償を追求してみようかと思ったのですが、結局うまくいきませんでした。

それから、海淀区の人民法院の案件ですが、これは上海証券法の2000年12月28日付の記事です。結論については書いてありません。まだ出ていないのかもしれませんが。

続いて、トヨタの方の質問に、簡単ですがお答えしたいと思います。

株式会社の経営の独立性を確保するための法律または政策ということですが、この点に関しては、上場企業にしか適用されませんが、私のレジュメの中でも言及している、上場企業定款手引というものがあります。これは、上場企業のモデル定款とっていいかと思えます。必要ならば差し上げますが、この中の第40条に、主導的な国有企業とかにあたるものの、株主の表決の行使方法を制限した規定があります。それから第112条の方には、独立董事、まあ独立取締役とでも訳したらよいのでしょうか、そのような制度があります。これは、一定の株式を持っている株主の要求に応じて、会社が独立した董事を選ばなければならない。たとえば、会社の大株主の職員とか、会社の内部の人間とか、関連企業の関連する人員を除く人から、董事を選ばなければならないという規定です。これは任意的規定で強制力はありませんので、限界は確か

にあります。ですから、経営の独立性という意味では、顧先生がおっしゃったように、董事会とか、監査役の権限を強化するしかないかな、と思っています。

最後に一言。国有企業とか関連当局が経営に介入するという問題は、各業界ごとに国有企業の管理が行われているという実態から非常に大きな影響を受けていると思われます。これは可能かどうか分かりませんが、各業界の監督官庁から分離された国有資産管理局みたいなものももしもできて、そこが統一的に株主権を行使するとか、株主に認められた範囲で経営に介入する、というような立法がなされれば、有効かもしれません。ところがそのようなことは、中国では難しいことも、十分に想像がつきますので、株主代表訴訟は、もし実行性のある制度ができれば、最後に残された一つの手段として、経営の独立を促進する制度になりうるのではないかとは思っております。

長くなりましたが、お答えは以上です。

司会者（浜田）

どうもありがとうございました。興味深いお話を伺っているうちに、あっという間に時間が流れていってしまいますが、皆さん大変活発にいろいろと議論を出して下さいましてありがとうございます。顧先生の方へも、質問がたくさん寄せられています。また先ほどと同じように、私の方から読み上げさせていただきます。

まず、デンソーの滝川さん、名古屋大学の客員教授もしていただいておりますが、滝川さんからご質問をいただいております。

「顧先生のご報告では、『数多くの中小株主は、いくら努力しても、なかなか大株主を牽制する力にならない』とか、『数多くの少数株主は、会社の経営につき意思決定に参加できない立場に置かれ、関係する情報を得ることさえ困難である』とのことでした。そこで、今後の株主権、とりわけ共益権についての先生のお考えを伺いたい。あるいは今後の中国会社法で何らかの改正の方向があるならば、お教えいただきたい」ということです。

次は、ブラザー工業の太田さんからのご質問です。

「顧先生のご報告により、中国上場企業における企業統治の実態が非常に具体的にわかりました。ありがとうございました。

現状を改善すべき案として、日本では、「社外取締役」・「社外監査役」制度が導入される傾向にありますが、中国ではどうでしょうか。「利害関係者代表大会」にはどのような権限を持たせるお考えですか。中国において、公認会計士は企業統治にどのような役割を果たしていますか。日本では、「三様監査」といって、一定の責任を負わせております。少なくとも、親会社が子会社の資金を大量に流用したり、利益移転のような行為がなされると、公認会計士のチェックがかかるのではないのでしょうか。

次は、早稲田大学の中村信男さんからのものです。

「中国では、上場企業にあっても、大株主ないし超級株主が会社経営を実質的に支配し、取締役がその指揮に従って行為をしているという実態があるとのことですが、こうした経営支配株主に対し、実質的な経営者としての責任を追及すべきかどうか。それを行うとして、どのような理論構成で責任を基礎付けるべきか。このようなことについて、中国ではどのように議論されていますでしょうか。また、この点について、顧先生はどのような意見・考えをお持ちでしょうか。」

質問紙においては、ここで日本法についてのご説明や、あるいは韓国についてのご説明等々がなされておりますが、読み上げるのを省かせていただき、あとから個別的にゆっくりとお話頂くということをお願いしてよろしいでしょうか。すみません、少し時間が押してきてしまいました。

それでは次は、ブラザー工業の浅井さんからのものです。

「株式会社の取締役が、会社の対して負う義務あるいは責任とは、どのようなものでしょうか。日本では、善管注意義務とか、忠実義務とか、法令定款遵守責任などがあるものですから、それとの対比をお願いします。上記の責任に関する時効ないし出訴期限についてはどのような定めがあるでしょうか」。

最後に、関西大学の宇田川先生から、顧先生と馮鶴年先生のお二人に対する質問がございます。

「股東派生訴訟について、『試点工作』の動きはありますか。また、証券監督委員会の内部で股東派生訴訟を巡る議論の動きについて、差し支えなければご教示下さい」。

まことにたくさんの質問を、一度に顧先生にぶつけてしまいまして、大変申し訳ございません。それではどうぞよろしく願いいたします。

報告者（顧）（通訳・虞）

私の報告について、いろいろと質問を頂きまして、ありがとうございます。

皆様のご質問にお答えする前に、まず、ただ今の報告について、若干の補足をさせていただきます。

目下、上場会社の企業統治・コーポレート・ガバナンスについて、中国では大きな問題となっている傾向があります。

しかし、すべての上場会社について、国が支配権を握っているわけではありません。つまり、国が主導権を握っていない企業もたくさんあります。また、同じく国が支配権を握っている企業でも、それぞれ事情は相当に異なります。学者としては、あたかも医者の場合と同様に、問題を発見するという役目があります。したがって、是非ここで皆さんにお願いしたいのは、中国の上場会社の中にはまじめな上場会社もあることを知っていただきたいということです。すべての会社にこのような問題があると考えないで下さい。

実は中国では、国が支配権を握っている会社についても、若干変化が生じつつあります。国の関係部門は、上場会社において株式の構成について調整しようとする動きがあります。つまり、当該会社において国が保有する株式の持ち株率を下げていくわけです。それによって、上場会社におけるコーポレート・ガバナンスの構造の改善を図るのです。この案は、一定の会社に限って施行されています。同じような案をこれから導入しようということで、いろいろと導入するための準備をしている会社もあります。要するに、すべての上場会社について必ずしも国が主導権を握る、つまり5割以上の株式を保有するわけではない。政府の政策として、国以外の民間企業が、大株主になって、会社の主導権・支配権を握るようにいろいろ調整しています。

もう一つ、中国では大きな動きがあります。今申し上げました民間企業に加えて、外国企業、外資にも、上場会社について出資し、投資することを、実は奨励しているのです。ここで補足しますと、「改制」という特別な中国語は、国有企業を株式会社に変更させることを言っています。この「改制」には、いろいろな方法が考えられています。一つは、その会社において、外国資本が5割以上、つまり支配株主という立場に立って出資しても良いとすることです。特に規模の大きい会社においては、資本参加という形でも結構です。いずれにしても、つまり100%にしても、あるいは一部のみ参加するだけにしても、中国では外国投資に関するガイドラインの拘束を受けます。そこでは、外資はどういう分野ならば100%可能か、5割以上可能か、あるいはその他の制限が課されるかなど、いろいろに定められています。一言言えるのは、中国はWTO加盟を控えて

います。WTO加盟に伴って、そのような規制は次第に緩和されつつあるといえます。したがって、視点を変えて申し上げますと、外国資本が参入する分野はますます増えるのではないかと考えられます。

最後に、外国企業が中国に進出する場合にどのような保護が受けられるかについて、若干説明させていただきます。私が知っている限り、外国企業が中国に投資する場合、現行法、あるいは中国の司法手続きにおいて、外国企業の利益・権利を守るように一生懸命頑張っています。仲裁とか裁判とか、いくつか道筋がありますが、比較的多く利用されているのは仲裁です。もちろん裁判所を通じて訴訟を起こすこともできます。当然ですが、その訴訟案件の中で言い渡された判決に対し、決して満足できないという例もあるでしょう。これはある意味では、外国側の利益が十分に保護されていない、ということです。私はこれは極めて少ない事例だと考えています。もしもそういう事例があった場合、その中国の法律に詳しくれば、民事訴訟の手続きを踏まえて、さらに上級審に訴える、あるいは監督手続きがありますので、それを十分に利用して権利保護を主張することができます。この点に関する中国の法の改正や今後の発展について、私は確信を持っています。

少し長くなりましたが、補足説明は以上の通りです。これから、皆さんの質問にお答えいたします。

まず、デンソーの滝川さんからのご質問に対してお答えいたします。確かに中国ではそういった事情・現象があります。2番目の、数多くの少数株主は、会社の経営につき意思決定に参加できない立場に置かれ、関係する情報を得ることさえ困難であるという点については、誤解を与えたかもしれません。中国会社法においては、企業形態として、有限会社と株式会社の形態が定められています。有限会社の場合は、会社の持ち主、つまり出資者が、企業経営に参加することができます。株式会社である上場会社についても、少数株主が会社の経営情報を得る道筋がいくつかあります。中国では上海と深圳という二つの証券取引所で上場されている銘柄は、現在では千を越えるに至っていますが、中国の法律により、いずれも必ず営業報告書を新聞に掲載することが義務付けられています。

もう一つ、少数株主は株主総会に出席することもできます。私の報告の中で、少数株主は会社の意思決定について影響力がないと言いましたが、会社の重要事項の決定について少数株主の意見が反映されないということです。このような現象はほかの西側諸国でも同じように存在してい

と思います。実際には株主会社に出席する少数株主の人数は、かなり多いのです。少数株主が自分の意思を会社の決定に反映させるためには、株主総会だけではなく、他のルートも考えなければなりません。中国では、このような場合に救済されうる他の手段が非常に少ない、ということとも言えると思います。

それから、会社法の改正の方向性についてお答えいたします。これについては、中国で活発に議論が展開されています。中国では、少数株主の利益を保護する声が高まりつつあります。細かく言いますと、株主代表訴訟について、専門家達がいろいろ提案しています。社外特別取締役、つまり会社以外の方が会社の取締役になることが、中国では施行されています。先ほど松井先生のお話にありましたように、定款のモデルに書くという形で、上海証券取引所がガイドラインを定めています。なぜ社外独立取締役の制度を導入するか、その意図はどこにあるかといいますが、やはり社外の独立取締役の導入でもって、会社の少数株主の利益を保護する上で、何とか役に立てたいと考えているからです。実は私は、日系企業、日本の資本が入っており、日立グループの傘下に入っている株式会社なのですが、その企業の社外取締役を務めさせていただいております。この社外取締役制度につきましては、会社法改正が行われる際に、いろいろな規定が定められると思います。

次の方の第1番目のご質問についても、以上のようにお答えさせていただきましたことでもって、よろしいでしょうか。

第2番目のご質問について簡単にお答えしますと、ただ今私が報告の中で提案させていただいた「社外関係者代表大会」という発想につきましてですが、私の考え方としまして、会社の株主総会の代わりに、そういう機関を設置することを提案しました。もちろんそういう制度が導入されるまでにはいろいろ苦労があるかと思いますが。

第3番目の、中国において公認会計士は企業統治にどのような役割を果たしているか、という質問についてお答えします。上場会社の業務については、公認会計士が関わっている分野がかなりあります。中国では、公認会計士がどういう形で関わっているかといいますが、上場会社の株式発行、株式上場の際に、仲介機構としていろいろ関わっています。たとえば、中国では会社が新株を発行する場合には、必ず公認会計士がその会社の財務状況について報告書を出します。株式会社の営業報告書についても、必ず公認会計士が意見を述べなければなりません。ですから、上場会社に関して、中国では公認会計士が果たしている役割がかなり目立っているといえると思います。多分昨日の議論も関わっていると思うのですが、つまり会計基準に関わることで、

基準が違うと当然、中国の公認会計士が述べた意見と外国の公認会計士が述べた意見が異なってきます。

次に、中村先生のご質問にお答えします。つまり理論構成についてです。まず、中国でこの問題を解決するのは、相当に難しいです。西側諸国では法人格否認の理論があります。法人格否認という表現は日本語の表現であって、西欧では法人格を取り払うという表現ですが、意味は法人格否認の理論です。中国ではこれについて議論がかなり行われてきました。多分今後は立法の課題として取り組むべきだと思います。ある株主、あるいは大株主の責任を追及するにあたって、もちろんいろいろな道順があると思いますし、法人格否認の理論によることも考えられます。けれども私は、中国国内でもある学者によって指摘されているのですが、それよりも直接に、その株主の責任を追及する、という発想がよいのではないかと考えます。なぜそのように考えるかといいますと、中国では実際に株主の責任を追及することを考えるときには、大株主の責任を追及することを想定している議論しているのですが、法人格否認の理論を用いると、会社の法人格が否定されて、すべての株主が責任を追及される対象になります。ですから、中国の実情から見れば、あるいは直接責任を追及するという考え方の方が、中国に最も適しているのではないかと思います。

次の質問にお答えします。中国の株式会社の取締役が会社に対してどういう義務を負っているかについてです。それに関する中国会社法の立法精神というか基本方針は、西側諸国のそれと一致していると思います。もしも差異があるとすれば、表現の差異ではないかと思います。たとえば、西側諸国の法律を中国語に直しますと、「忠誠義務」と書いてありますが、中国会社法では「忠実」と表現されています。取締役の責任について定められている条文としましては、全部で三つあります。このように取締役の責任について規定はおかれているのですが、そのような取締役の責任をどうやって追及するか、これがなかなか中国では難しいのです。

これがなぜ難しいかは、報告で触れさせていただきましたが、もう一つ補足として付け加えさせていただきますとすれば、それは、取締役の賠償能力の問題です。もしもその取締役に賠償責任があるという話になりますと、次に取締役に賠償する能力があるのかどうかを考えなければなりません。中国では、多くの会社では取締役は国家の区分によって派遣されていますので、そういった人は国家幹部として扱われています。国家幹部、つまり公務員としてですから、給料についてもいろいろな規定がありまして、非常に安いのです。そういった収入では、生計を立てるのが精

一杯という感じです。ですからそういった取締役に責任を追及して、賠償する責任を負わせても、実際のところは不可能でして、そういう能力はないのです。先ほど、日本の独立監査役・取締役の報酬について質問をいたしました。中国では、実際にも私はいくつかの会社の社外取締役を務めさせていただいておりますが、一銭も貰っていません。これはサービスなのです(笑)。サービスである以上、責任を負わせることは難しくなります。

次に、「上記責任に関する時効、訴訟の権限」についてですが、ただ今中国では、それについてまだ議論されていません。私の個人的な考えですが、中国では時効について、民法でいろいろと定めています。会社法は、商法の範疇に入っているのですが、中国では民法と商法の区別がまだはっきりしていません。しかし、時効が民法で定められているとなると、そして今、もしどうしても時効に関する規定を適用するということを考えると、民法を適用するしかないこととなります。でもこれは、実際の技術から考えても、望ましい形ではありません。この問題については、私は自分で書いた別の論文の中で指摘しました。

最後のご質問である、代表訴訟についてのご質問に対してお答えいたします。つまり代表訴訟について中国で試行されているかというご質問でしたが、ただ今中国では、代表訴訟について試験的に行う、試行するという具合には、規定上はどこにも表現されておりません。もっとも中国の司法実務において、そのような代表訴訟に関して、いくつかの訴訟が提起されています。松井先生のご報告でも、北京の海淀区の中級人民法院の代表訴訟の件が紹介されておりましたが、上海でも代表訴訟の事件があり、一応解決されました。つまり判決が下されたのです。なぜ法律の規定がないのに、裁判所はその案件を受理して解決したかといいますと、これから2点ほど説明させていただきます。まず、裁判所も事件という発想で、国語で言いますと「カギ」ですね、今はおいしいですが種があり、初めて食べるのは勇気がいる、という表現です(浜田、意味がよくわかりません。虞さんの方で意味がわかったら教えてください)。基礎裁判所がそういう案件の受理について、上の裁判所の指示を受けたということなのです。

株主代表訴訟についての、私個人的な考えですが、中国では現実には、少しずつ試行が行われるようになっていきます。裁判所も、株主代表訴訟について詳しい裁判官の養成など、いろいろ課題を抱えています。今のところは、裁判所はなかなか代表訴訟の案件を受理しないといわれています。実際、裁判所の立場で考えますと、一気にたくさんの株主代表訴訟を受理しますと、扱いきれないという事情があります。いずれにしても、中国学会や裁判所、あるいは中国の上の機関、これらのいずれもが、何とか株主代表訴訟制度を導入するという方向で、いろいろと考えていま

す。私の希望としましては、今後会社法の改制を行う際には、是非私たちが希望した問題点を、予定通り解決して欲しいと思います。

以上のとおり、お答えしました。

司会者（浜田）

盛りだくさんのご質問に、一つ一つ誠実にお答えいただきまして、良くわかりました。有り難うございました。

私どもの企画は少々欲張りすぎたために、時間が押してきてしまいました。これから5分程度、ほんの短い休憩を取っていただきました後、田邊先生のほうから今回のシンポジウムの総括をしていただこうと思うのですが、その前に二つだけ、お願いがございます。

一つには、このセッションの間に、馮鶴年先生の方から山田さんの方に対して、追加の質問をいただきました。そこで、どんな点を先生が聞きたいと思っていられるのかということだけ、ここで皆さんにご紹介させていただきたいと思います。答えは、あとから直接に、山田さんから馮先生の方に話していただこうと思います。すみませんが、中国語が分からないものですから、虞さんの方で読んで下さい。

通訳者（虞）

「少数株主の利益を保護するために、中国では、少数株主保護協会を設置することを考えています。発想としては、協会はすべての上場会社の株式を保有することが条件になっています。要件として、必ずすべての上場会社の株式を一株以上保有しなければならないということです。それによって、会社の行為を監督し、会社の決定が少数株主の利益を侵害する場合には、協会が少数株主を代表して、裁判所に対して訴訟を起こします。株式を保有していますから、侵害されると、協会が裁判所に対して訴訟を起こすことができるのです。山田先生にお伺いしますが、日本ではこのような民間団体、あるいはそれに類似した機構がありますか」。

司会者（浜田）

あとで十分に、直接にご説明いただくとして、山田さんの方で何か一言だけ、ここでお返事をされますか。

報告者（山田）

ご質問ありがとうございます。具体的なイメージが湧きにくいので何ともいえないのですが、類似するものとすれば多分、株主オンブズマンのような活動が、ただ今日本では取り組まれておりますので、それが類似するのではないかと思います。

司会者（浜田）

また、のちほど関係者の間でお話いただきたいと思います。もう一つの補足ですが、松井先生の方から、訂正のご要望がございましたのでご紹介いたします。

会社法第111条は、中国の株式有限公司のみに適用され、外商投資企業・有限責任公司には適用されていません。したがって、合併契約違反で行くことになるであろうと申しました先ほどの部分を、訂正させていただきます。

これをもちまして、大変長時間に渡りましたこのセッションを、終わりにしたいと思います。最後に、報告者の皆様、それから長時間頑張ってくれた良い通訳をしてくださいました虞さんに対して、拍手をいただければ幸いです。

それでは休憩は本当に5分だけどいたしまして、5時5分前から最後のクロージングセッションを行います。そして、田邊先生に総括をしていただきますので、すぐにお集まりいただきますよう、お願い申し上げます。