

報告番号	※	乙	第	号
------	---	---	---	---

主 論 文 の 要 旨

論文題目

中国における社会主義市場経済と経済行政法のパラダイム転換－法と政策の融合－

氏 名

陳 曉 菊

論 文 内 容 の 要 旨

本稿は、行政法学という視角からこの問題に取り組むものであり、経済行政法理論の中国における有用性、そして、その今日的課題を、中国における議論を参照して、分析・考察するものである。筆者は、従来の研究業績を踏まえて、行政法総論の体系を参照しながら新しい経済行政法モデルの構成を試みる。そして、経済行政法のうち、事例を挙げながら、そこにおける経済行政法の位置づけやそのパラダイム転換の可能性について論述することとしたい。

したがって、本稿においては、市場経済を目指し、社会主義市場経済秩序を形成するという政策を推進するために、経済組織、経済活動及び競争秩序を制御する中国の経済行政法が、どのような原理原則に基づいて、どのような行政手段を駆使して経済活動に介入しているのか、そして、こういった行政活動に対する行政的、司法的コントロールがどうなっているのかについて明らかにする。

また、中国の経済活動を制御する行政法を考察する際には、既存の実務的な業績はもちろん、理論的な業績にも見られない視角である法と政策との関係性を分析するという視点は不可欠であることを明らかにしたい。そこで、本稿は、法と政策の融合と

いう視角から、中国経済行政法における、社会主義市場経済体制を実現するという政策と結びついた行政法の特徴を明らかにする。そして、そのような特徴が刻印されたなかでも、中国経済行政法の中に徴候的に見出せるパラダイム転換への契機を明らかにしたい。とくに、中国において、経済主体、経済活動および国家(行政)と経済主体の関係などをめぐる政策の変化、現時点における中国社会主義市場経済の発展段階と政策に規定された法体系を概観するとき、経済行政法がこれから目指そうとしている方向性とパラダイム転換の可能性の徴候がそこに見出せることを明らかにしたい。

さらに、本稿は、中国の改革・開放後から今日までの経済関連諸法から構成された法と政策の在り方について、これを日本資本主義の発展段階、すなわち、国独資段階である1960年代から1980年代初期までの高度成長期の法と政策の在り方と比較検討する。その歴史段階も、支配的生産様式も異なるとはいえ、それぞれが有する法の上部構造における機能的類似性、中国への示唆を析出することが可能であると考えらるからである。この機能的類似性を手掛かりとして、当時の日本の経済行政法理論から、中国経済行政法のパラダイム転換にとって、示唆するものを探ることとする。

本稿においては、このような問題関心から中国経済行政法の登場、展開、そしてその変化を検討したい。すなわち、あくまで社会主義市場経済体制に適応する法と政策の在り方がつくる枠組に焦点をあてることで、中国経済行政法の一般理論に欠けている視点とアプローチからその見直しを試みる。その際、筆者はとりわけ法と政策の融合という視点から考察することとしたい。

本稿は、2編5章からなる構成をとる。第1編(第1章、2章および3章)は経済行政法の総論にあたるものである。そして、第2編(1章、2章)は経済行政法の応用編と位置づけて、経済行政の具体的問題群を分析する。

第1編第1章では、中国の経済行政における法と政策の融合という問題を明らかに

した。

まず、社会主義市場経済体制と規定される現状を分析し、この現状規定の登場に至る政策過程の変容を明らかにした。そして、この概念と、中国の現状分析のための概念として、今日、しばしば語られている「国家資本主義」とを比較分析した。周知のように、中国の経済改革は、ロシアや東欧諸国のように、体制そのものの転換をともなう「ショック療法」改革と異なり、社会主義の理念を維持しながら、共産党による強力な指導により、漸進的な市場化改革を進めるものであった。改革・開放前の計画経済の下では、もっぱら国家の計画が資源配分機能を果たし、中央政府の指令によって、物資の生産から配分まであらゆる経済活動が統制されていた。改革・開放後の市場化志向の経済改革は、市場経済の下で、経済全体の資源配分を規律する価格メカニズム、競争的な市場環境、生産や消費に関する自己決定が認められる市場主体の登場など、市場経済の要素（資本主義的要素）を従来の計画経済の制度内に取り入れるものであった。

この社会主義市場経済における市場システムは、市場主体の在り方及び国家（政府）と市場主体との関係性のあり方に、資本主義市場とは異なる特徴があった。とくに、中国においては、競争を中心理念とする市場経済を取り入れながら、同時に独自の競争の在り方に基づく社会主義市場経済が、そこでは形成された。中国では、政府が、国有企業に経済全体の主体となる優越的地位を維持させることで、国有企業の民間企業に対する優位性を保証し、新たな国家戦略目標にかなう国有企業の独占（寡占）構造を形成し保護・推進する政策が一貫してとられてきた。社会主義市場経済における市場システムのもとで、経済体制の転換によって、公有制経済主体による国家独占という状況から、多様な経済主体が様々な制約を受けるものの、多くの業種に参入することが可能となるという状況へと変化したのであった。さらに、改革・開放の成果を

追認する形で、市場経済に必要不可欠の経済立法も整備されていった。とくに独占禁止法の制定によって、中国においても一見すると、競争法の整備が整ったようにみえたのであった。

しかし、中国の市場システムには、以下の中国特有の特徴がなお強固に存在した。すなわち、①中国が目指す市場経済は、あくまでも中国的特色を有する社会主義市場経済である。その中心は、共産党の指導と公有制が中心となる地位を占めることを核心とするものである。こうした社会主義市場経済のもとで、中国の市場経済は、必然的に共産党と政府によって制御される市場経済となっている。また、所有制の違いによって、市場主体に対する法規制も異なり、与えられた競争条件も異なる。したがって、中国の競争はあくまでも、限定的で、かつ、党と政府がつくり制御する競争市場であり、所有と業種・分野の重要度の違いによって、「選ばれた競争者」の権利を守るための「コントロールされた」政策的な競争秩序であった。

②このように、公有制が中心的地位を維持するという原則があるため、国有企業は従来のように、経済組織として位置付けられるだけではなく、共産党政権の基盤としての政治組織、社会組織としての地位も依然として持っている。したがって、政治・社会秩序の安定、政権の基盤の強化、国際競争力の増強など様々な経済外的な理由のためにも、「選ばれた競争者」である国有企業あるいは国有株支配企業は、独占・寡占的地位を確立・強化されたのである。重要業種における競争制限政策とそうでない業種における競争促進政策が広範囲に並存する結果、法と政策に基づく適法的な競争制限行為と法的根拠をもたない（あるいは脱法的な）競争制限行為＝行政独占との境界線は曖昧なものとなっている。また、この問題に関する中央政府の判断基準と地方政府の判断基準は常に異なるものとなった。

さらには、この法と政策の融合現象は、市場経済化のなかで、経済法整備へと帰結

した。しかし、この法整備は、中国では、政策が従来有した法令に対する優位性を変えるものではなかったのである。改革・開放後の中国行政法の発展を促した行政法の主要原則であった「依法治国」、「依法行政」は、「政策」の地位低下を意味するものではなく、「政策」と法は、「政策」の優位のもとで、等しく社会主義初級段階における市場経済化という基本路線に役立つべきものであるという観念が支配していた。すなわち、中国における市場経済化にともなう法化は、法に優位する政策の積極的な運用と実現に奉仕する制度的な保障であった。さらに換言すれば、中国の市場経済化を進める政策の法化過程は、市場経済の諸要素を社会主義体制のなかに埋め込むものであり、もっぱら中国における「経済建設」、「経済成長」を実現するためのものであった。法と政策は、このような現状にある中国にあっては、車の両輪であり、一体不可分関係にあるといわなければならない。中国の経済行政法を考察する際には、したがって、法と政策という問題は避けて通れないものであった。

また、改革・開放後、経済発展、経済体制移行を政策目標とした中国は、実は市場経済の基盤が脆弱で、しかも、近代的な法秩序もそれを支える原理・原則も欠如するという点で、初期条件には大きな制約があった。市場経済化とそれを通じた経済発展という政策課題に応えるため、経済を制御するこの政策目標実現に向けた政府機能の転換とともに、その強化が中国では、行政改革の目標となった。これが、行政法、とくに経済行政法にとっても、そのパラダイム転換を促す重要な契機となっている。しかし、計画経済から社会主義の枠内とはいえ市場経済への転換を促すためには、従来の経済秩序の監督と制裁（懲罰）を中心とした行政法には大きな限界があり、これを多様な市場主体の権利救済と多様な規制を主とする行政法への転換、とくに経済行政法のパラダイム転換は、徐々にとはいえアクチュアルな課題であることは、様々な徴候から、明らかとなりつつある。しかしこのパラダイム転換の道は、今日なお、困難なも

のであった

第1編第2章では、高度成長期の日本の経済行政における法と政策の融合という現象に焦点を当てて、国家独占資本主義という段階規定をめぐる議論を踏まえて、国家独占資本主義法の特徴、すなわち、法の政策化現象と行政権拡大化の現象、という特徴を取り上げて分析した。この分析は、日本の国独資体制下の経済法と独禁法の関係性に着目し、戦後経済法の学説を踏まえつつ、国独資体制下の経済政策と法の交錯と相克を明らかにすることによって、もって中国における改革・開放後の政策と法に関する問題群へ示唆する視点と分析アプローチを提示した。

各国において、経済行政の目的と対象は、その国の歴史と現状によって、多様であって、それぞれに固有の原理・原則がある。そのため、特に社会主義を堅持しつつ市場経済への移行の中にある中国を、国独資国家として資本の強蓄積を国家介入によって実現しようとした1960、70年代の日本と比較することには、その歴史と体制の違いについて、留意しなければならないという前提条件がある。

とはいえ、今日、急速な経済発展を遂げつつある中国を、同様に高度成長期にあった時期の日本と比較することは、経済成長中心の経済政策、国家中心の経済行政関連の諸法令と法実務、さらに、こうした経済政策と行政法を分析する行政法理論、とくに経済行政法と経済法の理論に注目するならば、その質的な相違にもかかわらず、そこには機能面において両国に共通の事象と中国への示唆を抽出できるのである。

とくに、こうした本章の検討を通して明らかとなった点として以下のことを指摘したい。

まず、日本の法の政策化現象についてである。国独資体制下の法体系は、従来の民法にみられるような一定の安定性・秩序をもった抽象的・一般論理を欠落させたまま、成り立っている。また、諸政策を直接内包する諸々の法は、相互に密接、且つ有

機的な関連を有しつつ、極めて多面的、複合的な機能を担って登場し、展開することとなる。しかも、このような経済政策を直接内包する法は、経済政策など諸政策の目標、基準及び計画を宣言するものとなったり、公権力の積極的な発動や予算措置の根拠という性格を有するものとなったりしている。また、その運用は政治経済的状况の変化に応じて、常に変動するものとなっているのである。この法の政策化という特徴は、中国の経済行政法を考察する際にも重要な視角を提供するものである。

つぎに、国独資における法と政策の融合という現象に対応して、行政権に対する法的統制のあり方についても、以下の特徴が明らかとなった。イ、法の行政への授権とくに行政立法形式による授権について、包括的な授権が増大し、これが行政立法の限界を超えないかについて、法治主義の立場から検討されねばならなくなる。中国においては、経済行政に関する法令のなかで、その多くは行政立法の形式をとるという現状に鑑みて、この行政立法の限界についての考察は、重要である。

ロ、法が、行政に対して、権限行使を授権するに際して、広範な裁量を付与する場が増え、この裁量権付与が授権のあり方として適法かどうか、また個々の裁量権の行使が瑕疵なく行われたかどうかなど、裁量権の限界ないし裁量濫用論がこれまでにまして重要となっている。中国においては、経済開発・発展の政策を推進するため、行政権にとくに広範な裁量を付与する必要がある。したがって、経済行政法における裁量権の行使に対して、その統制のあり方について、日本の議論が重要な示唆が与えられるのである。

ハ、法を介した政策の形成ないし実現の過程において、国民がこれをコントロールする手段として、手続の適正化の要請も強まった。法自身が政策を内容的に確定ないし具体化することができないところでは、裁判所が司法審査によってこの政策の内容上の適否を判断することは困難となり、手続の適正化が政策内容の合理性を担保する

上で極めて重要な意義を持ち、また、国民の権利救済の上で、裁判所による事後統制には一定の限界があることから、事前の統制の手段として、手続の整備が求められたのである。今日、中国においても、行政手続法の立法化が議論されている。日本の手続法の立法化をめぐる議論は、中国にとって示唆的な論点を示している。

さらに、国独資の行政法と経済法との交錯という現象についてみるならば、以下の点に注目しなければならない。すなわち、戦後の日本においては、独禁法が、経済法の基本法と位置付けられ、原則として、すべての事業者のあらゆる経済活動に適用される一般法としての位置づけが与えられた。しかし、現実には、戦後相当長期にわたり、周知のように、日本の政府がとった支配的な経済政策は競争政策ではなかったのである。独禁法は、必ずしも一般法的地位にある法律とは言えない状態にあった。競争政策とは政策目的を異にする多数の独禁法の適用を除外する個別立法が、高度成長を支える経済政策を実現する法として制定、運用されていた。

この日本法の諸特徴も、機能的に類似の状況にある、すなわち、競争政策より経済成長・開発政策を重視する今日の中国との比較において、重要な視座を提供するものである。

第1編第3章では、中国経済行政法におけるパラダイム転換を促す徴候的なものを究明することに努めた。また、中国における経済介入手法のなかでも、重要かつ特徴的な行政許可制度を分析し、新たな転換にとっての意義と問題点を明らかにした。

まず、グローバル化することを外的契機とし、市場経済の発展、法治行政（依法行政）の進展を内的契機として、中国の経済行政法は、これからパラダイム転換する可能性を孕むものとなっている。

とくに、経済行政法の転換に向かう徴候的な特徴として、経済行政適法性原則の確立、および行政許可制度を中心とする経済介入手法の法化をあげることができる。こ

の原則によって、経済行政領域において、行政介入が内容的に適法であり、その手続も適法であること、すなわち「客観的法秩序」の保障が確立されたという点については、評価できるものであった。しかし同時に、ここには看過できない限界もあった。すなわち、経済適法性原則は形式的なものにとどまったこと、経済行政活動に対する司法審査は、この客観的適法性を監督するものに留まり、主観的権利救済は副次的目的にすぎなかった点は、無視できないものであった。

また、経済行政法における新しいかつ重要な制度として登場した行政許可制度についてみると、行政許可という法概念を用いて、行政機関と行政の相手方との関係を、従来の行政管理従属関係という内部関係としてではなく、法的な外部関係として把握するようになった点は、行政法上大きな意義を有するものであった。しかしながら、中国では、行政許可が設権行為として、旧来の国家独占経営権という観念が依然として支配しており、国家は中国にあって独特の行政許可制度をもちいて、特権的に特定の経済主体に本来国家所有していた経営権を与えるとともに、法的なものへの転換したとはいえ、なお広汎かつ強力な経済介入権を維持するものであった。

第2編では、それまでの第1編において、その意義と限界を総論的に分析検討した中国経済行政法のなかで、中国の社会主義のもとにあって市場経済へ移行するという過渡期の制度として、もっとも特徴的な意義と限界を有する行政独占を分析した。そして、この制度枠組みのなかにおいて、この過渡期の制度として有した限界を克服して行政法のパラダイム転換をさらに促す徴候的な法実践=裁判例を分析した。

まず、第2編第1章では、市場経済化への過渡期にある中国に特殊にみられるこの行政独占現象とその概念を明らかにし、この行政独占に関する法規制を分析することを通して、中国の経済行政における法と政策における融合現象をこの行政独占のなかに見出した。

まず、行政独占は中国の経済法学者がいうような市場における競争を阻害するものであると把握することは、その一面をみるものであることを明らかにした。そして、行政独占は市場における競争に悪影響を及ぼすものであるとともに、さらに重要なこの制度の存在理由が、中央政府が推進する独占・寡占企業育成政策に反する行政の経済介入を排除する点にあることを明らかにした。したがって、行政独占規制は西側資本主義国にとってなじみ深い独占規制の一つではないという点に注目した。中国では、この行政独占について、しばしば、独占規制の一種とみているが、この見解は、行政独占規制の法的性格を見誤り、議論の混乱を招く一因になっているのである。

しかし、行政独占規制は、このように中央政府の政策実現のための制度であるとはいえ、この制度が法制度として新たに制定された独禁法に盛り込まれた意義は、中国にとっては大きいものがある。とくに、行政独占に関して法的な違法性という判断基準が登場したことには注目すべきであった。そこでは、競争法的な視点、そして、行政法的な視点を取り入れられたのであった。しかし、こうした法的構造はあるものの、この違法性を判断するに際しては、この制度が政策実現の制度であることから広い裁量が行政には与えられることが前提となった。特に中央政府の経済政策が違法性判断を導く要素となっている。このため、中国では、形式的には行政独占の疑いがある行為であっても、中央政府の政策との関係において、これに対して違法と認定することは、競争法的な視点からも、行政法的な視点からも、困難であることは明らであった。したがって、今日、中国の行政独占規制は、中央政府の経済政策と抵触するときには実効困難な規制となっており、この原因は、中国の経済法学者の視角である独禁政策を実現する競争法のなかにこれを位置づけるよりも、独禁政策より優位にある国家目標である独占・寡占推進政策の実現が目指されていることに、注目する方が明確となるのであった。

しかし、2015年制定の改正行政訴訟法が、その列記事項を拡大して、行政独占を人民法院で争うことができるという規定を初めて盛り込み、さらに、行政独占を扱う行政訴訟事件が実際に人民法院で審査されるようになると、行政独占に関する違法判断には注目すべき新たな展開に始まったのである。また、この新展開は、中国独禁法が、経済・開発成長を促す経済政策に従属するものとしての位置づけから離脱して、競争を実現する法へと変化する徴候を示すものとなっていることに注目すべきだろう。

そこで第2編第2章では、行政訴訟事件において、違法な行政独占に該当するとして独禁法が適用された初めての事件である、広州市中級人民法院行政独占事件判決を検討することを通じて、中国における行政独占に対する司法のコントロールの新たな可能性を探求した。

中国では、これまで中央政府による行政独占規制の目的は、政府の経済政策に反する業種独占及び地域独占の違法を追及するものであった。すなわち、こうした行政独占規制は、競争政策の実現というより、中央政府による独占・寡占化政策及び重要業種における独占的・寡占的な大型国有企業の育成策の実現を目指すという、経済開発政策の実現を目的とするものであった。しかし、反不正競争法、独占禁止法等の競争法立法化過程において、業種独占、地域独占とは異なるもう一つの行政独占の類型として、行政機関による指定あるいは取引強制を禁止する規制も新たに加えるという議論も登場し、その立法化に至るという主要ではないもののもう一つの流れも当初からあった。こうした副次的な規制が、この事件では注目されるどころとなって、これまでとは異なり、行政独占規制は新たに競争政策の実現を図るという意味を有するものとなり、従来の中心的目的であった業種独占規制及び地域独占規制とは異なる目的を追求し始めたのであった。

確かに、今回の判決は、競争法的な視点からみると、これまでのような中央政府の

経済開発・発展政策を考慮する必要がない事件に関するものであるため、資本主義諸国の市場における競争を実現する独禁法と同様、競争阻害性という基準に基づいて、この種の行政独占の違法性が論じられている。

この新展開は、中国独禁法が、これまでのような経済開発・成長を促すという中央政府の経済政策の従属するものという位置から離脱して、このような経済政策から独立した競争法へと変化・進化する徴候を示すものとなっている。今回の事件のように、政府が重要産業・重要業種と位置づけて、その保護・育成を経済政策として目指していない分野（コンピューター・ソフト産業）においては、裁判所は、政府の経済政策に配慮する必要はなく、国有の独占・寡占企業ではない複数の企業（民間企業）が参入する競争市場という「場」を設定して、もっぱら競争政策を実現する独禁法を適用して、当該行政独占の違法を判断しているのである。

しかしながら、行政主体か私人かに関係なく、「競争の実質的な制限」あるいは「公正競争の阻害性」をみるという競争法の立場に立つならば、中国において、今日なおも、独占のコントロール問題が、行政独占事件として登場し、この画期的な判決のように、いかに行政をコントロールし得るかというアプローチから検討されていることをみると、そこには、現在の中国の独禁法に特有の限界があることも、また、看過すべきではないだろう。

確かに、中国は発展途上国であり、かつ、社会主義国家である以上、その国家あるいは政府の経済機能を限界づけるといっても、次の三つの要素はいつも無視できない制約条件である。すなわち、現代国家の一般的要請、発展途上国に特有の要請及び社会主義国家の本質からくる要請である。この三つの要素が、中国の国家と社会・経済の関係に関して、社会・経済に一定の独立性と自主性を承認すると同時に、国家が社会・経済の総体的な利益の代表として、社会経済生活に介入・統制する「強い国家一

強い社会・経済」というモデル、および、中国の市場経済移行にあっては、「政府主導型」の発展モデルを導出しているのである。

他方、公民または経済主体の主観的権利の救済も、1978年改革・開放以来、中国法治建設のなかで徐々にはとはいえ、重要な課題であると認識されるようになってきている。しかも、中国の経済社会の急速な発展につれて、この方向へ向けてのある程度の法整備と法実践も進んでいる。こうした過程において、行政法理論は重要な役割を果たしているのである。少なくとも、中国の行政法学界においては、公民の権利・利益の救済は、行政法の核心的な価値であるという共通の認識が確立されつつあるのである。

2010年、中国では社会主義的法体系が整備されたことが宣言された。これは、改革・開放後30年を経てようやく、中国において、「依るべき法がある〔有法可依〕」という政策目標（法の優位）が実現したことを意味した。次は、「法律の留保の原則」の実現が政策課題となると言われている。法律の留保の原則を確立することによって、まずはこの原則が適用される領域において、公民の主観的な権利・利益を保護・実現し、救済することを唱える見解が登場している。

本論文が注目する広州市行政独占事件判決は、まさに、中国における法律の留保の確立、権利保護重視への移行を示す徴候的なものといえよう。