

「アジアにおける株主代表訴訟」をテーマとする比較研究を行うことといたしまして、専門の先生方をお願いして研究会を発足したものでございます。

この研究の方向性といたしましては、純粋な理論的研究にとどまらず、企業実務にも役立てていただきたいという観点から、実務面についても力を入れて進めております。

今回、研究対象地域といたしましては、中国、韓国、シンガポール及び台湾を選ばせていただきました。

これらの地域には、多くの日本企業が拠点を設けて活動しておられ、また、今後もその傾向は続くものと思われまます。これらの企業及びこれから進出等を計画されておられます企業に対しても有益な情報を提供させていただくという観点から、このような地域を選ばせていただきました。

なお、この研究会におきましては、本日のセミナーの結果を踏まえ、さらに現地調査等の調査を進めまして、来年の3月に「アジア株主代表訴訟シンポジウム」を開催させていただきたいと計画いたしております。

本日御参加いただいている皆様におかれましても、ぜひ、来年のシンポジウムにも御参加いただければ幸いです。

以上で、簡単でございますが、この研究会を発足させていただきました意義について説明させていただきました。

ありがとうございました。

○司会 それでは、これから、海外からの招へい者の方に、「変革期を迎えた株主代表訴訟の沿革と実情」という表題の下に各報告をいただき、その後、日本側の専門家の方から、当該報告に対するコメントをいただくことにいたします。

最初に、中国の<sup>シュアン ウエイファ</sup>宣偉華先生から「中国における株主代表訴訟の現状及び問題点」というテーマで報告をいただきます。

それでは、宣偉華先生、よろしく願いいたします。

### 「中国における株主代表訴訟の現状及び問題点」

報告者：国浩律師集団事務所律師（弁護士） 宣 偉華

コメント：関西学院大学法学部教授，弁護士 伊勢田 道仁

○宣 ただいま御紹介いただきました、中国の弁護士の宣偉華と申します。本日は、このような場にお招きいただき、光栄に存じます。

私からは、本日、主に三つのテーマに基づき報告いたします。

一つ目のテーマは、株主代表訴訟制度の確立についてです。

1993年に公布された、中国における最初の「会社法」の第63条は、株主代表訴訟の範疇に入る条項であると、通常考えられています。すなわち、取締役、監査役又は支配人が会社の職務を執行する場合に、法律、行政法規又は会社定款に違反し、会社に損害を与えたときは、賠償する責任があるというものです。同様の規定は、第118条にもあります。

2002年に中国の証券監督管理委員会、国家経済貿易委員会が公布した「上場会社管

理準則」第4条には、株主は、法律に則り、取締役、監査役又は支配人に対する損害賠償請求を、会社に代わってすることができるという規定があります。

ただ、2006年1月1日に新しい「会社法」が施行される前までは、中国の会社法には、本来の意味での株主代表訴訟制度はありませんでした。

私は、1997年から、神戸大学大学院法学研究科で学び、修了してからずっと、中国における株主代表訴訟制度の実勢に注目してきました。



中国の株主代表訴訟制度は、運用性に欠けるため、この10年余り、多くは理論探究のレベルにとどまっていました。司法的な実践は、非常に乏しいと言えます。

向かって左：宣偉華弁護士，右：伊勢田教授

2006年1月1日から施行された新しい「会社法」の株主代表訴訟制度に対する規定は、第150条と第152条に定められており、実体法と手続法の両面から、株主代表訴訟制度の枠組みを構築しています。

具体的な内容については、発表資料の「2. 新法の規定」（参考資料1ページ）を御覧ください。

次に、二つ目のテーマです。株主代表訴訟制度についての解説です。

株主代表訴訟制度は、株主に、会社の利益のために損害賠償の訴えを起こすことができるという権利を賦与するものです。

具体的には、株主代表訴訟は、会社が、訴訟という手段により、会社の権利を侵害した者の民事責任を追及し、その権利を実現することを怠っている場合に、法律的に資格を有する株主が、会社の利益のために、自己の名義で、法定の手続に則り、会社に代わり訴訟を提起することができるというものです。

以下、中国の株主代表訴訟制度について説明いたします。

まず、第1に、株主代表訴訟の構造です。代表性と代理性を兼ね備えています。共同訴訟や集団訴訟とは異なる制度で、公益的な目的を備えています。

第2に、原告の資格です。有限責任会社と株式会社では、原告の資格が異なっています。

有限責任会社の株主が株主代表訴訟を提起する場合には、持株数の制限や、保有期間の制限はありません。

株式会社の株主が株主代表訴訟を提起する場合には、持株数（比率）の規定、そして、保有期間の規定があります。すなわち、自己単独で又はその他の株主と合わせての持株比率が会社が発行している株式総数の1%以上であり、かつ、継続して180日以上株式を保有している株主が訴訟を提起することができます。

中国の会社法には、アメリカの幾つかの州の立法のように、会社の利益の侵害行為が発生した時、また、株主代表訴訟を提起する時に、原告が株主でなければならないという規定はありません。

また、中国の会社法には、株主代表訴訟を提起した株主が、株主代表訴訟が提起されてから審理されている過程中、ずっと株主でなければならないという規定也没有ありません。

注目に値するのは、会社法は、株式会社の原告株主資格の要件を緩くしていることです。立法者が原告株主に積極的に訴訟を提起してほしいと考えていることが見てとれます。

しかし、中国の証券市場はまだ若く、投資者が長期間にわたって株式を保有したいと思わない、また、保有することができないような市場環境をつくっています。

180日間という保有期間の規定が、原告資格を持つ株主を非常に少なくしています。株式会社における原告株主の資格について、保有比率の要件を低くし、保有期間の要件を厳しくした、つまり、一方を厳しく、一方を緩くしたということで、立法者はバランスをとっていると考えられます。

私を例にとりますと、私は、1998年から株式投資を始めました。私がかかわっている法律業務は、証券市場を中心としています。もし、株式への投資やファンドへの投資を理解していなければ、弁護士としてよりよいサービスを提供することはできません。そこで、私は中国の中小の投資家となりました。そして、大株主に対しても、また、一般の中小の投資家に対しても、彼らの権益を守るためにサービスを提供しています。

私個人としては、これまでに180日以上株式を保有したことはありません。大株主や公募ファンドに代表される機関投資家だけが、株主を180日以上保有することができるのです。

ですから、中国の国情から見て、180日という保有期間は非常に長いものであると言えます。

第3に、被告の範囲です。会社法第150条、第152条は、株主代表訴訟の完全な記述であると考えられています。内容から見て、株主代表訴訟の被告には2種類あります。一つは、第152条第1項で規定している取締役、監査役、高級管理職です。もう一つは、第152条第3項で規定している「他の者」です。

会社法第21条、第113条、そして証券法第47条を統合的に見ると、私個人としては、いわゆる「他の者」とは、会社の権利を侵害する全ての自然人、法人が含まれると考えています。それには、大株主、実質的な支配者、そして不法に会社の資産を侵害する債務者が含まれます。

また、最高人民法院の司法解釈「中華人民共和国会社法の適用に係る若干の問題に関する規定（二）」の意見募集稿の第29条第3項は、「株主が訴訟を提起する場合において、会社法第152条第3項の規定により、会社の取締役、監査役又は高級管理職以外の他の者を被告又は第三者とするときには、人民法院は、これを許可しなければならない。」と規定しています。

中国の会社法は、株主代表訴訟を提起される主体を、取締役、監査役や高級管理職に限らず、いかなる者でもよいとする立法傾向が明らかです。株主代表訴訟の被告の範囲を拡大し、株主代表訴訟の重要性を強調する立法の流れが明らかです。

ここで、司法解釈の意見請求稿について御紹介したいと思います。新しい会社法が公布

されてから、最高人民法院は、会社法の司法解釈の作成に着手しました。現在、司法解釈（一）が既に出ています。しかし、（二）及び（三）については、まだ求意見の段階です。このため、私が先ほど述べました、司法解釈（二）の第29条第3項の内容については、まだ最終的に決定したということではありませんので、御注意ください。

第4に、責任事由についてです。会社法第6章に規定する忠実義務や勤勉義務に反する行為が、株主代表訴訟の対象になります。

忠実義務に違反する責任事由について、会社法は明確な規定をしています。第148条第2項、第149条の各項、それから第21条です。これらは、普通、故意による違法行為に属します。そのため、実務上、これらを把握することは簡単です。

しかし、勤勉義務違反という責任事由については、会社法は一つ一つ規定を挙げておらず、挙げることもできませんし、また、これらは、通常は故意の違法行為には属さず、主観的に見た過失に過ぎないため、これらを把握するのは非常に難しいのです。

また、このようなことが原因となり、株主代表訴訟が、会社の支配権の争いの手段として使われる可能性があります。

第5に、挙証責任についてです。責任帰属原則上、原告側が、被告の行為が被告の故意又は過失によるものと主張する場合、原告側がこれを厳格に挙証しなければなりません。

第6に、前置手続についてです。株主は、通常は、株主代表訴訟を、直接、裁判所に提訴することはできません。まず、会社の意向を確認しなければなりません。それから、会社内部の救済手段を尽くさなければなりません。それから、訴訟を提起することができます。これは日本の法律と余り違いはありません。具体的には、会社法第152条第1項と第2項を御覧ください。

第7に、訴訟の結果の帰属です。勝訴の場合の結果は会社に帰属し、株主個人には帰属しません。株主は、その持株比によって、勝訴がもたらす財務上の利益を享受するだけです。

次に、三つ目のテーマです。株主代表訴訟制度の問題点と現状です。

主に三つの問題があります。

一つ目は、事案の性質と訴訟費用の問題です。

事案の性質が財産事案に属するか、非財産事案に属するかによって、訴訟費用の多寡が決まります。会社法や司法解釈は、この点について規定していません。2007年に改正された中華人民共和国民事訴訟法及び国務院が新しく公布し、2007年4月1日から施行された「訴訟費用の納付方法」も、この点については触れていません。しかし、あらかじめ高額な訴訟費用を支払わなければならないという現状が、株主が株主代表訴訟を提起する上での重大な障害となっています。支配権の争い、つまり、一方の株主が代価を惜しまず、株主代表訴訟という手段を通して、支配権を奪おうとする目的以外で、株主代表訴訟が在るべき役割を發揮することは難しいと言えます。

二つ目は、訴訟費用の担保の問題です。株主代表訴訟制度が濫用されるのを防ぐために、多くの国では、「訴訟費用の担保」という制度を設けています。新会社法では、直接の規

定は設けられていません。しかし、司法解釈（二）の意見募集稿の第30条では、この点について解釈を行っています。詳しくは、補助資料の1-4-1「株主代表訴訟の濫用防止策として、どのような仕組みを用意すべきであるか」（参考資料11ページ）を御覧ください。

この司法解釈（二）の意見募集稿の第30条について、注目に値するのは、訴訟費用の担保は、訴えられた主体が取締役、監査役、高級管理職である場合にのみ適用されるということです。訴えられた主体が「他の者」である場合、原告に担保の提供を求めることはできません。

このことから、立法者が、取締役、監査役、高級管理職に対する株主代表訴訟の提起を厳格に規制しようとしていることが見てとれます。

三つ目は、訴訟の和解と調停の問題です。新しい会社法は、株主代表訴訟における和解や調停について規定を設けていません。しかし、司法解釈（二）の意見募集稿の第31条は、これを認めています。詳細は、発表資料の「3. 訴訟の和解と調停問題」（参考資料4ページ）を御覧ください。

同条の規定によれば、株主代表訴訟においても、訴訟の終結方式については、一般的な終結方式が適用できるという傾向が明らかです。ただし、原告株主は単独でこれを決めることはできず、株主総会の同意が必要です。もっとも、同条の規定には、この株主総会の同意が普通決議なのか、それとも特別決議なのかという規定はありません。

私が考えますに、この点については、有限責任会社と株式会社とで異なった規定をするべきだと思います。

有限責任会社については、株主の全員一致であるべきです。また、被告が株主である場合は、当該株主は決議から回避されなければなりません。株式会社の場合は、総会に出席した議決権を持つ株主の過半数の同意が必要です。そして、有限責任会社と同様に、被告が株主である場合は、当該株主は決議から回避されなければなりません。

また、裁判所は、職権に基づいて審査を行わなければならないと考えます。当事者の指示に受動的に従ってはなりません。例えば、会社の株主が少ない場合、有限責任会社や株式会社に株主が2人しかおらず、それぞれが原告、被告であった場合で、被告が決議を回避したために決議をすることができなかったときは、裁判所は、株主に代わって、和解に同意するかどうかの判断をしなくてはなりません。

ここで補足いたしますが、新しい会社法においては、株式会社の株主の人数について、重要な改正を行いました。もともとは、下限を5人の発起人とし、上限は設けていませんでした。現在は、下限を2人の発起人、上限を200人とする旨、改正されています。

最後に、株主代表制度の現状についてお話しします。

株主代表制度は、新しい会社法が公布される前には、運用性に欠けていました。このため、株主に実際に運用される機会は非常に少なかったのです。

一方、新しい会社法が2006年1月1日に施行されてから現在に至るまで、既に1年余りが経っています。しかし、私が把握している範囲では、既に裁判所に提起された株主

代表訴訟は、10例に満たない状況です。ただし、これはメディアの統計によるものですので、正確とは言えないことにつき御留意ください。

この現象については、以下のような特徴があります。

まず、一つ目の特徴ですが、提訴数が少ないということです。新しい会社法が公布される前に人々が期待した提訴数には、ほど遠いということです。

新しい会社法が施行される前に、中国証券報と上海証券報がそれぞれ私に株主代表訴訟についての文書を書くようにと依頼してきました。当時、中国証券報は、第一面に、人目を集めるようなタイトルを載せました。このタイトルは、「株主代表訴訟は今後爆発的に広まるだろう」というものでした。このタイトルは私が認めたものではなく、編集者が付けたものです。また、上海証券報が載せたタイトルは、「一般株主の権利保障の武器、株主代表訴訟」というものでした。

二つ目の特徴ですが、タイプが同じものばかりに集中しているということです。つまり、有限責任会社において訴えられた主体はもう一方の株主である場合が多く、一方の株主がもう一方の株主を牽制するための手段として使われていることが明らかです。

三つ目の特徴ですが、訴訟に参加している人々の間で、株主代表訴訟の訴訟理由をその他の民事訴訟の訴訟理由と混同している場合が多いということです。人々が株主代表訴訟の制度を利用する能力が、まだ非常に弱いことを示しています。

株主代表訴訟が活発に行われていないことには、多くの原因があります。訴訟費用が高いことが主な原因です。

また、株主代表訴訟を提起する動機が不足しているということもあります。この制度に対して、みな、余り詳しくありません。また、举证責任が厳し過ぎます。株式会社においては、原告株主の資格の要件が厳しいといった点もあります。これらが、株主代表訴訟が活発に行われない原因となっています。

私の発表は、ここまでとさせていただきます。

最後に、私は、中国に進出しておられる日本の企業の皆様が、中国の株主代表訴訟制度についてよく勉強していただけたらと思っています。もし、会社の利益が侵害されたとき、株主代表訴訟というのは非常に有益な手段になります。

ありがとうございました。

○司会 ありがとうございました。

引き続き、今の宣偉華先生の報告に対するコメントを、関西学院大学法学部教授、弁護士の伊勢田道仁先生からいただきたいと思います。

では、伊勢田先生、よろしく願いいたします。

○伊勢田 関西学院大学法学部の伊勢田でございます。ただいまの宣弁護士の報告に対するコメントを、若干述べさせていただきます。

中国は、依然として急速な経済発展を続けておりまして、日本にとっても大変有望なマーケットであります。多くの日本企業が既に進出しておりますし、今後も進出することが予想されます。

そこで、代表訴訟を始めとする中国会社法の理解というものが、日本の企業及び日本の法律家にとっても不可欠と思われるわけではありますが、中国では、この代表訴訟制度が導入されてまだ日が浅いということでありまして、その内容には不明確な点が多いわけであります。

本日の宣弁護士の報告は、中国における代表訴訟の現状について、日本の関係者に多くのものを教えてくれる大変有益なものであったと思います。時間が限られておりますので、特に重要と思われる点を取り上げて少しコメントさせていただきたいと思います。

まず、1点目は、中国における代表訴訟の利用の状況、現状であります。報告によりますと、中国では、代表訴訟は現在のところ余り利用されていないということでありました。その理由について、宣弁護士は幾つかの点を指摘されたわけではありますが、やはり、一番大きな問題というのは、訴訟費用の点ではないかというふうに思います。

御承知のとおり、日本では、代表訴訟は、制度の創設以降、余り利用されてこなかったわけですが、1993年に訴訟費用が一律8,200円、現在では1万3,000円とされたことにより、多数の代表訴訟が提起されるようになりました。

中国でも、代表訴訟制度について、今後、訴訟費用の問題につき何らかの措置を採るということも考えられるわけですが、代表訴訟の利用促進、スピードという観点からしますと、それが会社法の改正として行われるのか、あるいは最高人民法院の司法解釈という形で行われるのかという点については、大変関心が持てるところであります。

つまり、日本では余りなじみがないのですけれども、中国では、この最高人民法院が公表する司法解釈というものが、制定法の解釈や裁判実務の運営を決める上で、強大な影響力を持っているということでございます。

訴訟費用の問題が司法解釈によって解決される可能性もあります。そうすると、中国における代表訴訟の提起が一挙に容易になるということもあり得るわけでありまして、これは今後の展開を注目したいと思います。

2点目は、代表訴訟に期待される機能であります。中国会社法は、国営企業法の延長線上にあると考えられますが、中国においては、従来は、会社に対する国家の監督ということが大きな意味を持っていたわけでありまして。この度、中国会社法に代表訴訟制度が導入された主な目的というのが、コーポレート・ガバナンス、つまり経営監督を改善することにあるのか、それとも株主や投資家の利益の保護ということになるのかについては、慎重に評価されるべき点であると思います。

中国は欧米並みの代表訴訟制度を導入することを目的にしていたということだとすると、株主や投資家保護の側面というよりも、コーポレート・ガバナンスの改善手段としての側面が重視されていたとも考えられます。

また、現在の中国において、代表訴訟制度の存在が一般の株主や投資家に対してどれだけ認識されているのか、それから、経済状況としまして、代表訴訟制度の導入の必要性というのがどれだけあったのかという点についても、関心が持たれるところでございます。

3点目は、代表訴訟の被告の範囲と、制度の濫用防止という点でございます。報告にあ

りましたように、中国の代表訴訟制度で特徴的であるのは、被告とされ得る者の範囲が、会社の役員に限定されず、会社に損害を与えたあらゆる「他の者」というように広範囲になっている点であります。

中国では支配株主あるいは大株主の地位の濫用というのが依然として大きな問題とされておりまして、この「他の者」というところに支配株主や大株主が含まれるということは、当然のこととして理解できます。

しかし、この「他の者」という文言を広く解釈しますと、例えば、行政機関とか、それから、合弁会社の親会社である外国の企業、日本の企業等も被告とされるという可能性があるわけでありまして、もしそうだとすると、これは欧米型や日本型の代表訴訟とは異なる発想を持っているのではないかという点を指摘できると思います。

したがって、この代表訴訟の被告の範囲につきましては、今後の司法解釈や判例の行方というものに大きな関心が持たれるところでございます。

また、中国では代表訴訟制度が導入されたばかりということであり、担保提供命令等、代表訴訟制度の濫用防止策ということについても、若干整備されていない点があるということでもありますので、その点もやや気がかりであります。

最後に、幾つか今後の研究課題として気がついた点を挙げておきますと、中国では、有限責任会社と株式会社では代表訴訟を提起するための要件が異なっているわけですが、これはどういう意味を持っているのかということがあります。

将来、例えば、司法解釈あるいは法改正によって訴訟費用の問題が解決されたとしても、株式会社については、持株要件及び保有期間の要件が非常に厳格であるということから、代表訴訟が専ら有限責任会社のみで利用されるようなことになるのではという気がいたします。それぞれの会社形態が中国において持っている意味というものが問われなければいけないということになります。

それから、もう一つは、中国では、拡大する経済の中で、会社の虚偽の情報開示を理由とする投資家による損害賠償請求訴訟も発生していると聞きます。そういった投資家による直接訴訟と、株主による代表訴訟との役割分担というのはどうなっていくのかという点を考えていく必要があります。今後は、会社法と証券関係法との関係というものが問題になってくるのではないかと思います。

最後になりましたが、宣弁護士におかれましては、本日大変有意義な御報告をいただきまして、本当にありがとうございます。

日本側を代表して心から御礼を申し上げます。また、会場の皆様、御清聴ありがとうございました。

○司会 ありがとうございました。