

## 中国民法総則の制定について（４）

J I C A 長期派遣専門家  
弁護士 白 出 博 之

### Ⅱ 中国民法総則の条文について

#### 第三章 法人

##### 第二節 営利法人<sup>1</sup>

###### 【営利法人の定義・類型】

第76条 利益を取得し、それを株主等の出資者に分配することを目的として成立した法人を、営利法人とする。

2 営利法人には、有限責任会社、株式有限会社及びその他の企業法人等を含む。

本条は、営利法人の定義と類型に関する規定である（新設）。

##### 1 立法理由・背景

営利法人と非営利法人の重要な相違点は、利益分配の権利が出資者に帰属するか否かにある。利益が法人に帰属し、法人の目的実現に用いられる場合は営利法人ではないが、利益が出資者に分配される場合には営利法人である。

##### 2 条文説明

1) 営利法人の定義：営利法人が非営利法人と区別される重要な特徴は、「利益を獲得する」ことではなく、「利益を出資者に分配すること」である。経営活動に従事し、利益を獲得するか否かは、法人の成立目的と直接の関係はなく、営利法人と非営利法人の分類にも影響を及ぼさない。

2) 営利法人の類型：本条2項は、営利法人には有限責任会社、株式有限会社及びその他企業法人等が含まれる旨を定めるところ、会社は会社法〔公司法〕の規定に従って成立する必要がある。会社法2条では「本法における会社とは本法に従って中国国内に設立された有限責任会社及び株式有限会社をいう」とし、同3条1項は「会社は企業法人であり、独立の法人財産を有し、法人財産権を有する。会社はその全ての財産を以て会社債務に対して責任を負う」と定める。一般的に言えば、有限責任会社は社員がその出資額を限度として会社に対して責任を負い、会社はその全資産により会社債務に対して責任を負う企業法人である。有限責任会社は中小企業に適しており、社員の人数には上限があり、社員は会社に対して有限責任を負い、設立手続及び会社機関は比較的簡単で、非公共・非公開の性質を有する（会社法第2章参照）。株式有限会社はその全ての資本は当額の株式に分けられ、株主はその保有する株式を限度として会社に対して責任を負い、会社はその全資産により会社債

<sup>1</sup> 民法通則第二章第二節では「企業法人」概念が用いられていた。

務に対して責任を負う企業法人である。株式有限会社は、通常は大型企業が採用する一種の組織形態であり、一定人数の発起人が必要だが、成立後の株主数に上限はなく、全ての資本は当額の株式に分けられ、株主は会社に対して有限責任を負い、資本は証券化され、公開性を有する（会社法第4章参照）。有限責任会社及び株式有限会社はいずれも営利を目的とした企業であり、その存在及び発展のための最も直接的な原動力は、経営活動を通じて利益を獲得し、利益を生み出し、出資者に分配することである。よって、有限責任会社、株式有限会社は中国法に定める最も典型的な営利法人の類型である。

また会社法では一人有限責任会社（57条以下）及び国有独資会社（64条以下）の2種類の特殊な有限責任会社について定める。これら2種類の会社の出資者が特殊であっても、利益獲得及びその株主等出資者への分配という根本的目的においては一般的社会と違いがなく、本条2項に定める営利法人の類型に属する。さらに単行法ではその他類型の企業に関する規定があり<sup>2</sup>、関連規定によれば中外合作経営企業及び外資企業はいずれも営利組織に属し、法人要件に適合し、中国の法人資格を取得することができる場合には、営利法人の類型に属する。

※参考文献<sup>3</sup> ①229-232頁、②244-247頁、③189-191頁、④173-176頁。

### 【営利法人の登記・成立】

第77条 営利法人は、法に基づく登記を経て成立する。

本条は営利法人の登記・成立に関する規定である（民法通則41条対照）。

#### 1 立法理由・背景

- 1) 営利法人設立の趣旨目的は、商工業の経営活動を行う点にあるところ、登記を経なければ成立することができない。登記は、営利法人を設立する場合、法令の関連内容及び手続に従って、設立に関する主な事項を登記機関の要求に従って報告し、登記機関が審査後に登記簿に記載し、許可証を交付し、資格を取得する手続である。
- 2) 営利法人の登記の最も重要な機能は、法人の主体資格が確認されたことを示す点にある。一方で国による市場秩序に対する管理監督が具現化されており、その管理監督機能は次の2点である。すなわち、

①営利法人の登記は法人主体に対して管理監督を行うための手段である。登記制度

<sup>2</sup> 中外合作経営企業法2条2項は「合作企業は中国の法律の法人要件に関する規定に適合する場合は、法に基づき中国の法人資格を取得する」とし、外資企業法8条は「外資企業は中国の法律の法人要件に関する規定に適合する場合は、法に基づき中国の法人資格を取得する」と定める。

<sup>3</sup> 引用参考文献は、①李適時主編、張榮順副主編『中華人民共和國民法総則釈義』（法律出版社・2017）、②張榮順主編『中華人民共和國民法総則解説』（中国法制出版社・2017）、③賈東明主編『中華人民共和國民法総則 解釈と適用』（人民法院出版社・2017）、④石宏主編『中華人民共和國民法総則 条文説明、立法理由及び関連規定』（北京大学出版社・2017）である。

を通じて国は各種類型の営利法人の経営活動に対して必要な管理監督を行うことができるだけでなく、登記内容を通じて必要な各統計資料を取得することで、経済に対するマクロコントロールを実現できる。

- ②取引安全及び一般大衆の合法的権益を保護する。登記機関で登記を行った事項は、虚偽陳述である旨を証明する証拠がある場合を除き、全て正確な事項であり公信力を有すると推定される。取引の相手方はこの公信力の保護を受け、営利法人もこれに基づき第三者に対抗し、自己の合法的権益を保護できる。

## 2 条文説明

- 1) 現在、中国において認可主義 [核准主义] (会社法6条2項参照)<sup>4</sup>を採用する必要のある営利法人は、主に石炭開発、電力供給、ガス水道、公共施設、航空運輸、港湾経営、銃器の製造販売、危険品、証券・先物、職業紹介等の分野に集中する。中国の営利法人の登記要件、登記手続等の内容は、主に企業法人登記管理条例、企業法人登記管理条例施行細則、外商投資パートナーシップ企業登記管理規定、個人独資企業登記管理規則等の行政法規、行政規章で定められている。
- 2) 営利法人が法人資格を取得する方法はただ一つで、登記手続を経て成立することであり、この点は非営利法人、特別法人との間に明確な違いがある。すなわち、非営利法人が法人資格を取得するための方法は2つあり、①法に基づく登記を経て成立し、法人資格を取得する。また②法により法人登記手続を行う必要がない場合には、成立日から法人資格を有する(本法88条参照)。特別法人が法人資格を取得するための方法も2つあり、①独立した経費を有する機関及び行政機能を担う法定機関が成立日から法人資格を有し(本法97条参照)、②農村集団経済組織、都市と農村の合作経済組織は法に基づき法人資格を取得する(本法99条、100条参照)。

※参考文献 ①232-235頁、②247-250頁、③191-193頁、④176-178頁。

### 【営業許可証】

第78条 法に基づき設立された営利法人には、登記機関が営利法人の営業許可証を交付する。営業許可証の交付日を、営利法人の成立日とする。

本条は営利法人の営業許可証に関する規定である(新設)。

## 1 立法理由・背景

- 1) 営業許可証の誕生と営利法人設立制度の発展とは不可分の関係にあり、営業許可証は現代の営利法人登記制度の副産物である。中世においては自由貿易が大いに発展し、会社は当事者が自由に決定、設立し、法律があまり干渉することはなく、営

<sup>4</sup> 会社法6条2項「法律、行政法規において会社設立について認可を求めなければならないと定める場合、会社の登記の前に法に基づき認可手続を行わなければならない。」

業許可証は必要とされなかった。会社設立が特許主義の時代に入ると、会社は特許令状又は許可文書を取得できない場合は成立が困難なことから、特許令状又は許可文書は会社が有効に成立するための唯一の適法かつ有効な証明書となった。会社設立が準則主義の時代に入ると、法律要件に適合する会社、パートナー及びその他各種の企業は、登記・登録を経て、有効に設立することができ、営業許可証又はその他類似する登録証明書を取得できるようになった。この時代に営業許可証の内容がさらに整備され、その交付手続もさらに規範化された。

2) 登記の産物である営業許可証は、民商事活動において重要な地位にあり、民事主体の資格を取得し、民商事活動における信用を構築するための主要な方法である。一般的に営業許可証は以下の基本的機能を有する。

- ①営業許可証は、営利法人が国の許可を受け、経営活動を行う資格を取得したことを明示するものである。登記機関が営業許可証を交付した日から、営利法人は日常の経営活動を行うことができる。
- ②営業許可証は公示作用を果たす。営業許可証には一般的に登録資本、経営範囲、経済的性質等の状況を明記する必要がある。これにより、営利法人の信用状況及び債務の保証能力等が営業許可証を通じて公信力を有することが対外的に示され、営利法人と取引を行う者は営業許可証から営利法人の基本状況を理解でき、それにより商取引リスクが低下し、一定程度取引安全が保障される。中国の関連法、行政法規では営利法人に営業許可証を最も目立つ位置に掲げることを要求しており、その公示機能は登記制度よりも顕著である。
- ③営業許可証を通じて国は営利法人及びその経営活動に対する管理監督をある程度実現し、かかる公権力の介入はさらに営業許可証の公信力を保障する。営利法人の基本情報を営業許可証に記載することにより、課税・管理監督の根拠とすることができる。営業許可証の年度検査によって営利法人の商業上の信用を継続して対外的に示すことにより、取引安全を守ることができる。また営業許可証の取消によって、違法な経営主体を市場から強制的に撤退させることもできる。

## 2 条文説明

- 1) 本条は、営利法人が成立する時点、すなわち営利法人が営業を開始する時点が営業許可証の交付日である旨を明確にする。それ以前の設立段階で営利法人は未だ正式に成立しておらず、法人資格を有さず、営利法人名義で民事活動を行うことができない。営利法人が登記を経て成立した後、登記機関は営業許可証を交付する必要がある。登記機関が営利法人を許可したことを示すのが、営業許可証の交付であり、営利法人の営業許可証交付日が会社成立日である。営業許可証は、経営資格を有する旨を証明する機能以外に法人資格を証明する機能を有し、経営資格と法人資格を一体化したもので、法人資格が適法に存在する旨の身分証明であり、かつそれを直接示している。
- 2) 営業許可証に関連の法定事項を記載することは、営利法人として必ず具備すべき

条件であり、当該法人と取引を行う市場主体に自らを理解させ得る情報を営業許可証で明確にすることで、自らに対する確実な評価を行わせる。よって、これらの情報は実際の状況と一致すべきであり、任意の変更は許されず、一旦変化が生じた場合、営利法人は登記機関に変更登記を申請して法に基づき変更しなければならない。中国の法律・行政法規によると、営業許可証に明記することが必要な事項は主に、法人の名称、住所、登録資本、資金の性質、経営範囲、法定代表者の氏名等である。中国で交付される「企業法人営業許可証」等の許可証は正本・副本に分かれるが、正本と副本は内容が一致し、法的効力も一致し、様式、作用が若干異なるだけである<sup>5</sup>。

※参考文献 ①235-237頁、②250-252頁、③193-195頁、④178-179頁。

### 【営利法人の定款】

第79条 営利法人を設立するには法に基づき法人定款を制定しなければならない。

本条は営利法人の法人定款に関する規定である（新設）。

- 1) 法人定款は法人の組織及び行為の自治に関する規則である。そして営利法人を設立する場合、定款は設立の法定必須文書とされている（会社法11条前段参照）<sup>6</sup>。法人定款の内容は、絶対的・必要記載事項と任意的記載事項に分けられるところ、絶対的・必要記載事項は定款に含めなければならない旨を法律が定めた内容であり、これを記載していない場合、当該定款は無効になり登記機関は登記を認めない。絶対的・必要記載事項の内容は、関連法律の規定によって確定される（例えば有限責任会社の定款につき会社法25条、株式有限会社につき会社法81条<sup>7</sup>参照）。
- 2) 法人定款は、法人の行為準則として拘束力を有し、法人の権力機関、執行機関及び監督機関及びその構成員等も全て法人定款による制約を受ける（会社法11条後段参照）。

※参考文献 ①238頁、②252-254頁、③195-196頁、④179-180頁。

<sup>5</sup> 正本の方は寸法が大きく、監督を受け易くするため営業場所の掲示に用いられて公示的作用を果たしており、交付は1部のみである。副本は折り畳み式で、携帯と保管に便利であり、法人が経営上の活動において対外的に提示し、身分の適法性と基本状況を証明する各種手続に用いられ、副本は数部交付できる（参考文献①237頁参照）。

<sup>6</sup> 会社法11条「会社を設立する場合、本法に従い会社定款を制定しなければならない。会社定款は、会社、株主、董事、監事、高級管理者に対して拘束力を有する。」

<sup>7</sup> 会社法81条「株式会社の定款には、次に掲げる事項を記載しなければならない。（一）会社の名称及び住所、（二）会社の経営範囲、（三）会社の設立方式、（四）会社の株式総数、一株の金額及び登録資本金、（五）発起人の氏名又は名称、引き受ける株式数、出資方式及び出資日、（六）董事会の構成、権限及び議事規則、（七）会社の法的代表者、（八）監事会の構成、権限及び議事規則、（九）会社の利益配当方法、（十）会社の解散事由及び清算方法、（十一）会社の通知及び公告方法、（十二）株主総会が記載する必要があると認めるその他の事項。」

### 【営利法人の権力機関】

第80条 営利法人は権力機関を設けなければならない。

- 2 権力機関は法人定款を変更し、執行機関、監督機関の構成員を選任又は変更し、法人定款に定めるその他の職権を行使する。

本条は営利法人の権力機関に関する規定である（新設）。

#### 1 立法理由・背景

営利法人の権力機関〔权力机构〕は、営利法人の最高権力機関であり、営利法人の全ての重要事項は当該機関が決議する必要がある。権力機関は執行機関〔执行机构〕や監督機関〔监督机构〕とは異なり、責任をもって営利法人の重要事項に関する決議を行い、出資者の権利を行使する。一般に、営利法人の権力機関は、常設機関や日常事務の方式ではなく、出資者会議を開催する形式により権力機関の職権を行使する。権力機関が会議形式によって職権を行使することは、権力機関の権限の性質及び所有・経営が分離されている営利法人の基本原理に基づくものである。

#### 2 条文説明

- 1) 営利法人の権力機関：本条1項は、営利法人は権力機関を設置しなければならないと定める。営利法人の権力機関には各種形式があり、例えば有限責任会社及び株式会社有限会社の権力機関の主な形式は株主会・株主総会であり、一人有限責任会社では株主会を設置せず、その株主が営利法人の権力機関である。現行の関連法では具体的な営利法人における権力機関の関連規定がある（有限責任会社につき会社法36条<sup>8</sup>、株式会社同法98条<sup>9</sup>参照）。

この点、民法総則草案三審稿では、営利法人の株主会等の出資者総会をその権力機関とする旨を規定していたが、立法過程では「出資者総会」はあまり用いられていない概念で理解しにくいことから修正すべしとの意見があった。また、現行の中外合資経営企業法、中外合作経営企業法では董事会を権力機関とする旨を定めており、法律規定間の矛盾を回避するために、本条の最後に「法律に別段の規定がある場合、その規定による」旨を追加すべしとの意見もあった。検討の結果、本条1項は「営利法人は権力機関を設置しなければならない。」に修正されている。

- 2) 営利法人の権力機関の職権：本条2項は営利法人の権力機関の職権について定めており、その主な内容は次のとおり。

- ①法人定款の改正：法人定款は株主等の出資者が法人を設立する際に法に基づき制定し、定款は法人の組織・活動にとって重大な意義を有することから、法人定款を改正する職権は、法人の権力機関だけが行使できる（法人定款改正の具体的要

<sup>8</sup> 会社法36条「有限責任会社の株主会は全株主によって構成される。株主会は会社の権力機関であり、本法により権限を行使する。」

<sup>9</sup> 会社法98条「株式有限会社の株主総会は全株主によって構成される。株主総会は会社の権力機関であり、本法により権限を行使する。」

件に関する現行法規定として会社法43条2項<sup>10</sup>、103条2項<sup>11</sup>参照)。

②執行機関、監督機関の構成員の選出又は更迭：権力機関は執行機関、監督機関の構成員を選出する権限を有する。執行機関・監督機関の構成員は、法人の権力機関の委託・委任を受け、法人のために奉仕し、法人の日常の経営管理活動に關与して相応の報酬を得る。他方、適任でない執行機関・監督機関の構成員について権力機関は更迭できる。

③法人定款に定めるその他職権：営利法人の権力機関は、上記①②以外にも、法人定款に定めるその他職権を行使する権限を有する。法人定款では、権力機関の職権に関する具体的規定を定めることができる（法人権力機関の職権に関する現行法規定として会社法37条1項各号参照）。

※参考文献 ①239-241頁、②254-257頁、③196-198頁、④180-183頁。

#### 【営利法人の執行機関】

第81条 営利法人は執行機関を設置しなければならない。

2 執行機関が権力機関の会議を招集し、法人の経営計画、投資案について決定し、法人内部管理機構の設置について決定し、かつ法人定款に定めるその他の職権を行使する。

3 執行機関を董事会（役員会）又は執行董事（執行役員）とする場合、董事長、執行董事又は経理が法人定款の定めに基づき法定代表者となる。董事会又は執行董事がない場合は、法人定款に定める主な責任者がその執行機関及び法定代表者となる。

本条は営利法人の執行機関に関する規定である（新設）。

営利法人では一般に所有・経営の分離原則が実行され、権力機関が会社の重要事項について決定し、執行機関は権力機関の決定を執行し日常業務を執行する。

1) 営利法人の執行機関：本条1項によると、営利法人は執行機関を設置しなければならない。営利法人の執行機関の形態としては董事会、執行董事等がある（営利法

<sup>10</sup> 会社法43条2項「株主会会議が会社定款の修正、会社の登録資本金の増加又は減少の決議、及び会社の合併、分割、又は会社形態の変更の決議をする場合には、3分の2以上の議決権を代表する株主によって採択されなければならない。」

<sup>11</sup> 会社法103条2項「株主総会が決議を行うときは、総会に出席した株主が保有する議決権の過半数において採択されなければならない。但し、株主総会が会社定款の修正、会社の登録資本金の増加又は減少の決議、及び会社の合併、分割、又は会社形態の変更の決議をする場合には、総会に出席した株主が保有する議決権の3分の2以上で採択しなければならない。」

人の執行機関に関する現行法規定として会社法44条<sup>12</sup>参照)。

2) 営利法人の執行機関の職権：本条2項は営利法人の執行機関の職権について定める。同項による営利法人の執行機関の職権は主に次のとおり。

①権力機関会議の招集：執行機関は営利法人の経営意思決定機関として、営利法人の権力機関に対して責任を負い、株主会を招集し、株主会に活動報告を行い、株主会決議を執行する権利を有する。

②法人の経営計画・投資案の決定：権力機関が法人の経営方針及び投資計画を決定した後に、執行機関は権力機関の決定に基づき法人の経営計画及び投資案を決定し実施することは、執行機関の経営意思決定権を示す最も重要な内容である。

③法人内部管理機関の設置の決定：執行機関による法人内部管理機関の設置の決定には、基本管理制度の制定、経理、副経理、財務責任者等の重要管理者の任用又は解雇、さらにその報酬事項の決定も含まれる。

④法人定款に定めるその他職権：営利法人の執行機関は、本項の規定以外にも、法人定款に定めるその他職権を行使する権利を有する（法人の執行機関の職権に関する現行法規定として会社法46条<sup>13</sup>参照）。

3) 営利法人の執行機関と法定代表者の関係：本条3項は営利法人の執行機関と法定代表者の関係を定める。すなわち、①執行機関が董事会・執行董事である場合、董事長、執行董事又は経理が法人定款の規定に従って法定代表者に就任する。②董事会・執行董事がない場合、法人定款に定める主な責任者がその執行機関及び法定代表者となる。

※参考文献 ①241－244頁、②257－259頁、③198－200頁、④183－185頁。

---

<sup>12</sup> 会社法44条「有限責任会社は董事会を設置し、その構成員は3名から13名とする。但し本法第50条に別途規定する場合を除く。」「3項：董事会には董事長1名を置くものとし、副董事長を置くことができる。董事長、副董事長の専任方法は会社定款により定める。」

同50条「株主の人数が比較的少なく、又は規模が比較的小さい有限責任会社は、執行董事を1名置き、董事会を設置しないことができる。」「2項：執行董事は、会社の総経理を兼任することができる。執行董事の権限は、会社定款により定める。」

<sup>13</sup> 会社法46条「董事会は、株主会に対して責任を負い、次に掲げる権限を行使する。(一)株主会会議を招集し、かつ株主会で業務報告を行う。(二)株主会の決議を実行する。(三)会社の経営計画及び投資案を決定する。(四)会社の年度財務予算案及び決算案を作成する。(五)会社の利益配当案と欠損填補案を作成する。(六)会社の登録資本金の増加又は減少及び社債発行案を作成する。(七)会社の合併、分割、解散又は会社形態の変更案を作成する。(八)会社の内部管理機構の設置を決定する。

(九)総経理の招聘又は解任及びその報酬事項を決定し、かつ総経理の指名に基づき会社の副総経理、財務責任者の招聘又は解任及びその報酬事項を決定する。(十)会社の基本的管理制度を定める。(十一)会社定款に定めるその他の権限。」



## 【営利法人の監督機関】

第82条 営利法人が監事会又は監事等の監督機関を設置する場合、監督機関は法に基づき法人の財務を検査し、執行機関構成員や高級管理者の法人職務の執行行為について監督し、及び法人定款に定めるその他の職権を行使する。

本条は営利法人の監督機関及びその職権に関する規定である（新設）。

### 1 立法理由・背景

所有と経営が分離された現代の営利法人において、権力機関は営利法人を直接的には管理・支配せず、執行機関に管理が委ねられている。実務上、執行機関の権限は大きく、執行機関による権限濫用を防止し、営利法人及び出資者の利益を保護するために、監督体制を構築して、執行機関等の営利法人の実際の経営管理者を監督する必要がある。各国の営利法人に関する立法実務をみると2種類の異なる監督体制がある。①英米法系の国では、営利法人は監督機関を設置せず、法人の監督職能は執行機関が兼任し、法人業務を執行しない専門委員会を執行機関に設置して、法人業務を執行する管理者に対する監督を担当させる。②大多数の大陸法系の国では、法人内部に権力機関が選出した監督機関を設置し、専門の監督機関として、法人の業務執行状況に対する監督と法人の財務状況に対する検査を担当させる。そして中国は大陸法系の国々に共通する営利法人制度モデルを採用している。

### 2 条文説明

1) 営利法人の監督機関：営利法人の監督機関は、営利法人の所有と経営が分離する形態下で、法人の利益、出資者の利益、法人の社会的責任の最適化を実現するために設置されている。監督機関は、執行機関の運営状況を監督し、権力機関に対して責任を負い、その形態には監事会、監事等がある。営利法人の監督機関の規模は、法人の具体的状況に基づき確定しなければならず、過度に大きく、又は過度に小さくしてはならない。監督機関の規模が過度に大きい場合は、人数も多くなり、営利法人の経営管理層に対する制約も大きくなり、法人の運営効率に影響を及ぼす可能性がある。監事の人数が過度に多い場合、法人の監督コストが増加することにより、法人・出資者の利益を害する。監督機関の規模が過度に小さい場合は、人数も少なくなり、法人の経営状況に対する理解が不十分となる可能性があり、真の意味での監督作用を發揮できない。こうして、関連法では法人の監督機関の規模に関する具体的規定が置かれている（有限責任会社につき会社法51条<sup>14</sup>、株式会社につき同117条<sup>15</sup>参照）。

この他、監督機関の職権行使の独立性、公正さを保障するため、関連法では監督

<sup>14</sup> 会社法51条1項「有限責任会社は監事会を設置するものとし、その構成員は3名を下回ってはならない。社員人数が少なく、又は規模が小さい有限責任会社は、1名又は2名の監事を置き、監事会を置かないことができる。」

<sup>15</sup> 会社法117条1項「株式会社は監事会を設け、その構成員は3名を下回ってはならない。」

機関の構成員に一定の制限を加えている（董事・高級管理者と監事の兼任禁止につき会社法51条4項参照）。

2) 営利法人の監督機関の職権：本条による監督機関の主な職権は次のとおり。

①法人の財務の検査：監督機関は営利法人の財務状況について検査できる。例えば法人の帳簿その他会計資料の閲覧、執行機関が権力機関に提出された会計報告書、営業報告書、利益分配案等の会計資料の確認等があり、疑問を発見した場合は再調査等を行える。

②執行機関の構成員・高級管理者による法人の職務の執行行為に対する監督：具体的には次のとおり。執行機関及び高級管理者による法人の職務の執行における法律、行政法規、法人定款又は権力機関決議に違反する行為を監督する。執行機関の高級管理者による法人の利益を侵害する行為を是正・停止させる。監督機関は、執行機関及び高級管理者による法律、行政法規、法人定款又は株主会決議の違反行為、権限を逸脱した権利行使及び会社利益を害するその他の行為を発見した場合、その者に違反行為の停止・是正を要求する。

③法人定款に定めるその他の職権：営利法人の監督機関は、本条の規定以外にも、法人定款に定めるその他の職権を行使する権限を有する。

※参考文献 ①244-246頁、②260-262頁、③200-203頁、④185-188頁。

#### 【出資者の権利濫用禁止と法人格否認】

第83条 営利法人の出資者は、出資者の権利を濫用して、法人又は他の出資者の利益を害してはならない。出資者の権利を濫用して法人又は他の出資者に損害を与えた場合は、法に基づき民事責任を負わなければならない。

2 営利法人の出資者は、法人の独立的地位及び出資者の有限責任を濫用して法人債権者の利益を害してはならない。法人の独立的地位及び出資者の有限責任を濫用し、債務を逃れ、法人債権者の利益に重大な損害を与えた場合は、法人債務について連帯責任を負わなければならない。

営利法人出資者の権利濫用禁止とその責任負担、及び法人格否認に関する規定である（新設）。

#### 1 立法理由・背景

営利法人の出資者は、法律又は定款により各種権利を有するとともに、正当に権利を行使する義務を負う。その権利の正当な行使は法律で保護されるが、権利の濫用は法律の制裁を受け、法に基づく関連責任を負わなければならない。この点、会社法20条は「1項：会社の株主は、法律、行政法規及び会社定款を遵守し、法に基づき株主の権利を行使しなければならず、株主の権利を濫用して会社又はその他の株主の権利を害してはならず、会社法人の独立的地位及び株主の有限責任を濫用して会社債権

者の利益を害してはならない。」「2項：会社の株主が株主の権利を濫用して会社又はその他の株主に損害を与えた場合、法に基づき賠償責任を負わなければならない。」「3項：会社の株主が会社法人の独立的地位及び株主の有限責任を濫用して、債務を逃れ、会社債権者の利益を著しく害した場合、会社債務について連帯責任を負わなければならない。」と定めている。本条は、会社法の上記規定を基礎として、営利法人の出資者が法に基づき権利を行使すべきこと、及び権利濫用の民事責任について明確に規定するものである。

## 2 条文説明

- 1) 営利法人の出資者は出資者の権利を濫用して法人又はその他出資者の利益を害してはならない（本条1項前段）。営利法人の出資者の合法的権益は、法律で保護されているが、出資者が関連の権利を行使する場合には、①権利行使に関する法律規定を遵守しなければならない、②法律に定める手続に従って行使しなければならない。出資者が権利を行使する場合、営利法人及びその他出資者の利益を害してはならない。例えば、会社法は、会社が株主への担保提供に係る事項に関する表決を行う場合、当該株主は回避しなければならない旨を定める。株主が同規定に違反して表決参加を強行した場合は、株主権の濫用を構成する。さらに、会社法は有限責任会社の株主は帳簿閲覧権を有する旨を定めるが、その前提としては株主に「正当な理由」が必要であり、一般的には会社の経営活動とりわけ財務処理において株主利益を害するおそれのあることである。株主が個人の経営目的のために、帳簿閲覧を理由にして、会社の営業秘密を窃取した場合は、株主権濫用を構成する。さらに、会社が重大な資産を売却する場合は株主総会の特別決議が必要な旨が会社定款に規定されているにもかかわらず、会社の支配株主が定款規定を無視し、法定手続を経ずに会社の経営管理層に当該資産売却を強制的に命令した場合も、株主権濫用を構成する。営利法人の出資者による権利濫用行為が、営利法人又はその他出資者に損害を与えた場合、権利を濫用した出資者は、法に基づき民事責任を負担する（本条1項後段）。同規定は出資者の行為を規範化し、出資者の法に基づく正当な権利行使を促すうえで有益である。
- 2) 営利法人の出資者は、法人の独立した地位及び出資者の有限責任を濫用して法人債権者の利益を害してならない（本条2項前段）。会社法等の法律では、投資を保護・奨励するとともに、法人経営の弾力性及び効率性を保障するために、法人の独立した地位及び出資者の有限責任に関する制度を定める。出資者について言えば、約定金額のとおりに出資した後には、有限責任を負い、営利法人の債務について責任を負わない。出資者は、営利法人の権力機関を通じて法定手続によってその権利を行使し、営利法人の経営には直接関与しない。営利法人は、出資者が営利法人に投入した財産を、独立して運用して経営を行い利益を創出する。営利法人は経営活動において、債権者との間に独立して債権債務関係を形成し、これにより発生した民事責任を負担する。しかし、実際の経済・生活では、各種ルートを通じて営利法人を

支配し、高額の利益を獲得し又は債務を逃れるため、しばしば営利法人の財産を流用、又は自己の財産、会計、業務と混同する営利法人の出資者が存在する。また違法目的を実現するために、実体のない法人を設立して違法活動を行い、当該営利法人を実質的に支配しているが、有限責任を隠れ蓑にして責任を逃れる出資者もいる。かかる状況下で、営利法人は既に実質的に独立した地位を失い、当該営利法人の地位は出資者に濫用される。また、出資者が上述の方式を利用してその負担すべき責任を逃れ、その有限責任を濫用すれば、営利法人の債権者は極めて大きいリスクに直面する。かかる現実的問題について、一部の国では営利法人の出資者の有限責任保護に関する基本原則を堅持するとともに、権利義務一致原則に基づいて、債権者の利益を確実に保護し、正常な取引秩序を維持するために、法人格否認法理を定めている。つまり法定要件に合致し、出資者による営利法人の独立した地位及び有限責任の濫用が認定された場合、「法人のベールを剥ぎ取り」、営利法人の出資者と営利法人を一体とみなし、出資者及び営利法人の共同の法律責任を追及することができる。

3) 出資者が、営利法人の独立した地位及び出資者の有限責任を濫用し、債務を逃れ、法人債権者の利益を著しく害した場合、法人債務について連帯責任を負担する（本条2項後段）。中国において営利法人とりわけ会社に関する実務の歴史は長くなく、各種原因により、一部の営利法人は完備された組織機構を有しているが、所有と経営が完全に分離しておらず、それに加えて一部の出資者が信義にもとり、法人の独立した地位を利用して法人財産を横領し、債務を逃れ、債権者の利益を害する状況が比較的深刻である。2005年の会社法改正時において、会社の設立及び関連規制がさらに緩和されるとともに、検討を経て、会社の法人格否認の法理を導入し、株主が会社の法人格、有限責任を濫用して不法な利益を獲得するのを防止し、債権者を保護し、正常な取引秩序を維持する必要があるとの結論に至った。このように実務を通じて有効であることが証明された結果、今回の民法総則制定においては、会社法の規定を基礎として、同制度の適用範囲がさらに全ての営利法人に拡大されている。この規定を適用するにあたり、次の原則を把握しなければならない。すなわち、

- ①有限責任という法人制度の基盤を堅持すること。法律の適用過程において出資者の有限責任を保護し、法人は法に基づき独立して民事責任を負わなければならない。よって、法人格否認法理の適用は、司法裁判における特定の具体的事件に制限しなければならない。その適用範囲を任意に拡大してはならない。
- ②中国の法人格否認制度は、主に出資者が法人の独立した地位及び出資者の有限責任を濫用して債務を逃れる行為に適用する。つまり出資者に債務を逃れる主観的悪意と具体的行為があり、法人債権者の利益を著しく害する結果が必要である。
- ③営利法人の出資者による法人の独立した地位及び出資者の有限責任の濫用を具体的に認定するための基準は、最高人民法院が本条に定める基本原則に基づいて具

体的に規定し、人民法院は法人事件審理において関連規定を統一的に遵守する。

4) 会社法の関連規定の制定過程では異なる意見が存在し、次の2点に集中した。すなわち、第1に、会社法において法人格否認法理を確立すべきか否か、株主がかかる状況下で負うべき責任について明確に規定するのか否かの問題である。第2に、株主による会社法人格の独立した地位と有限責任の濫用を具体的に認定するための基準を法律で規定すべきか否かの問題である。

まず、第1の問題について次の意見があった。一般に成文法において法人格否認制度が明確に規定されることはなく、司法裁判において判例形式により運用されるだけであり、その適用も非常に慎重である。会社法で同制度が採用された場合、中国の司法裁判のレベルがまちまちであるため、同制度が濫用されて会社有限責任の基盤を揺るがし、会社の正常で秩序正しい発展に不利となる懸念がある。検討を経て、多数を占めた意見は次のとおり。

- ①確かに多くの国では成文法上の規定はないが、既に司法実務において法人格否認制度は広く運用され成熟した経験を有しており、多くの国ではその司法文書で同制度の適用範囲、認定基準について明確に記述している。
- ②一部の国では株主が権利を濫用した場合に民事責任を負うべき旨の規定がある。例えば「アメリカ模範事業会社法」では、株主が会社の行為について個人責任が有る場合、責任を負担すべき旨を定める。「アルゼンチン会社法」では、会社の行為が会社の目的と乖離し、又は法律・公の秩序を破壊し若しくは第三者の権利を侵害するための手段として会社を利用した場合、当該行為に直接参加した社員又は支配者は、当該行為により生じた損害について連帯責任を負う旨を定める。
- ③法人格否認制度を確立することは、実務のニーズに適合し、会社実務において存在する問題の解決に有用であり、既に司法裁判実務において同原則が運用されている。よって、新会社法で同制度を確立し、株主が会社に対して負う責任を明確に規定すべきである。

また法人格が否認される状況下で株主責任をいかに追及すべきかについて、理論界では異なる認識が存在した。すなわち、Ⅰ) 株主の責任を直接追及すべしとの意見、Ⅱ) まず会社の責任を追及し、株主は補充的に弁済責任を負うとの意見、Ⅲ) 会社法人格が既に失われた現実に基づいて、株主及び会社の共同責任を追及すべしとの意見であり、国外の裁判実務ではこの意見が多く用いられている。検討の結果、会社法ではⅢ) の意見を採用し、株主が会社法人の独立した地位及び株主有限責任を濫用した場合、会社債務について連帯責任を負う旨を定めた。

さらに上記第2の問題に関連して、多くの部門、地方及び専門家から、株主が会社法人格の独立した地位と有限責任を濫用する具体的行為について法律で明記し、司法実務において同原則濫用を防止すべしとの意見もあったが、検討の結果は次のとおり。実務上、株主が会社法人の独立した地位や有限責任を濫用する形式は多種

多様であり、法律で逐一系列することは困難である。中国では同制度の運用が開始されたばかりでもあり、法律では原則的規定だけを置き、最高人民法院が裁判実務の状況に基づいて具体的規定を定めるのが確実である。こうして、会社法では株主による会社法人格の独立した地位と有限責任の濫用を確定する具体的基準は明記されていない。

※参考文献 ①247-251頁, ②263-267頁, ③203-206頁, ④188-191頁。

#### 【関連関係の不当利用取引の禁止等】

第84条 営利法人の支配的出資者、実質的支配者、董事、監事、高級管理者は、その関連関係を利用して法人の利益を害してはならない。関連関係を利用して法人に損害を与えた場合、賠償責任を負わなければならない。

本条は営利法人の関連関係の不当利用取引の禁止等に関する規定である（新設）。

#### 1 立法理由・背景

- 1) 法人の関連取引〔关联交易〕とは一般的に投資関係又は契約関係を有する異なる主体間で行われる取引をいい、「関連当事者取引」とも呼ばれる。営利法人の関連取引は一種の経済行為であり、正常な関連取引は、営利法人の業務を安定させ、経営リスクを分散でき、営利法人の発展に有益である。もっとも実務では営利法人を支配し、従属法人との関連当事者との関係や支配的地位を利用し、従属法人に自己又はその他関連当事者と不利益な取引を行わせ、従属法人及び少数出資者の利益を害する現象がある。そこで各国の会社法では、程度は異なるが関連取引に関する規定を置いて関連当事者の関係を調整し、従属法人及び少数出資者の利益保護を図っている<sup>16</sup>。
- 2) 中国における営利法人の関連取引は、経済の発展、法人規模の段階的な拡大、法人内部構造の段階的な複雑化に伴って次第に増加しており、とりわけ規模の大きな会社や上場会社でこの現象が多い。一部の営利法人の大株主、実質的支配者及び管理層は、法人との関連取引を通じて法人資金を無断で流用し、自己又は関連当事者に担保を提供し、取引条件の操作等を通じて営利法人の利益を関連当事者に移し、営利法人、少数の出資者及び債権者の利益を著しく害している。このため、財政部門、税務部門、中国証券監督管理委員会は、財政、税制、上場会社の管理監督等の面から営利法人の関連取引の管理規定を定める。1993年制定の会社法には関連規定がなく、2005年の会社法改正時には関連規定の追加を要求する意見が多かった。関連取引の状況は複雑であり、実務においてさらに経験を総括する必要がある

<sup>16</sup> 関連取引について、大陸法系の国では一般に人事管理、会計原則、法人財務管理等の面において詳細な規定が置かれており、裁判所も法律の原則規定に基づき裁判できる。英米法系の国では、裁判官の自由裁量が大きくその法形成機能により、裁判官が事件の具体的状況に基づいて裁判でき、関連取引管理に関する多くの内容は判例法で示されている（参考文献①252頁参照）。

あることを踏まえ、法改正時には原則的規定が1条のみが置かれ、主に会社の関連当事者がその関係を利用して会社利益を害した場合の法律効果を明確にしている。すなわち、同法21条は「会社の支配株主、実質的支配者、董事、監事、高級管理者はその関連関係の地位を利用して会社の利益を害してはならない。」「前項の規定に違反し、会社に損害を与えた場合、賠償責任を負わなければならない」と定める。そして本条は、会社法の上記規定を基礎として、その適用範囲を全ての営利法人に拡大する趣旨である。

## 2 条文説明

1) 営利法人と関連当事者の関係にある次の5種類の者は、当該営利法人との関連関係を利用して営利法人の利益を害してはならない（本条前段）。

① 営利法人の支配的出資者：例えば、出資額が有限責任会社の総資本の50%以上を占める又は保有する株式が株式有限会社の総株式資本の50%以上を占める株主、出資額又は保有株式の割合は50%未満であるが、その出資額又は保有する株式により有する表決権が既に株主会、株主総会の決議に重大な影響を及ぼすのに十分な株主等である。

② 実質的支配者：これは営利法人の出資者ではないが、投資関係、協議又はその他手配を通じて営利法人の行為を実質的に支配できる者である。

③ 董事：営利法人の権力機関が選出した董事会の構成員である。

④ 監事：営利法人の権力機関が選出した監事会の構成員である。

⑤ 高級管理者：営利法人の経理、副経理、財務責任者、上場会社の董事会秘書及び営利法人の定款に定めるその他の者である。いわゆる関連当事者の関係とは、営利法人の支配的出資者、実質的支配者、董事、監事、高級管理者とそれらの者が直接又は間接的に支配する営利法人との間の関係、及び営利法人の利益移転を生じる可能性のあるその他の関係である。

2) 関連当事者との関係を利用して法人に損害を与えた場合は、その賠償責任を負わなければならない（本条後段）。

※参考文献 ①251-253頁、②267-270頁、③207-208頁、④191-193頁。

### 【営利法人の決議の瑕疵】

第85条 営利法人の権力機関、執行機関の行った決議の、会議招集手続、表決方式が法律・行政法規、法人定款に違反し、又は決議内容が法人定款に違反する場合は、営利法人の出資者は、人民法院に対して当該決議の取消を請求することができる。但し、営利法人が当該決議に基づいて善意の相手方と形成した民事法律関係は影響を受けない。

本条は営利法人の権力機関、執行機関の決議の取消に関する規定である（新設）。

## 1 立法理由・背景

営利法人の権力機関及び執行機関は、会議を招集し、決議を行い、権限を行使する。決議がひとたび法に基づいてなされ発効した場合、営利法人の意思に変わり、営利法人・出資者に対して拘束力を有する。よって、営利法人の権力機関及び執行機関の決議は、出資者に重大な影響を及ぼすものであり、関連決議に瑕疵が存在する場合、法律は出資者に救済方法を提供し、出資者がそれに対する無効又は取消の訴えを提起することを認める必要がある。この点、会社法22条は「1項：会社の株主会、株主総会又は、董事会が決議した内容が法律又は行政法規に違反する場合、これを無効とする。」とし、「2項：株主会、株主総会又は、董事会の会議招集手続又は議決方式が法律、行政法規又は会社定款に違反する場合、又は決議内容が会社定款に違反する場合は、株主は決議の日から60日以内に人民法院に取消を請求することができる。」とする。また、営利法人の権力機関及び執行機関の決議は、民事法律行為に属するところ、民法総則143条及び153条により、法律、行政法規の強制規定に違反した民事法律行為は無効とされるので、これに関する規定は不要である。こうして、会社法の上記規定を基礎としつつ、本条は営利法人の権力機関・執行機関の決議取消について規定したものである。

## 2 条文説明

- 1) 人民法院に取消を請求できる営利法人の権力機関、執行機関の決議は、①手続の瑕疵と②内容の瑕疵に分けられる。①手続の瑕疵は、営利法人の権力機関、執行機関が決議を行った会議の招集手続、表決方式が法律、行政法規、法人定款に違反することである。②内容の瑕疵は、営利法人の権力機関、執行機関の決議内容が法人定款に違反することである。本条によれば、営利法人の出資者は手続の瑕疵又は内容の瑕疵のいずれについても人民法院に対して決議取消を請求できる。
- 2) 瑕疵ある決議が取り消されても、営利法人が当該決議に基づき善意の相手方と形成した民事法律関係は影響を受けないとして取引安全を図っている（本条但書）。

※参考文献 ①253-255頁、②270-271頁、③208-209頁、④193-194頁。

### 【営利法人の社会的責任】

第86条 営利法人が経営活動を行う場合、商業道徳を遵守し、取引安全を守り、政府及び社会の監督を受け入れ、社会的責任を負わなければならない。

本条は営利法人が経営活動を行う場合に履行すべき義務等に関する規定である（新設）。

- 1) 営利法人は民事主体として経営活動を行い、その合法的權益が法律で保護されるとともに、一定の義務を負うことが要求される（会社法5条<sup>17</sup>参照）。営利法人が

<sup>17</sup> 会社法5条「会社が経営活動を行うにあたり、法律、行政法規を遵守し、社会公徳と商業道徳を遵守し、誠実に信用を守り、政府及び社会公衆の監督を受け入れ、社会的責任を負わなければならない。」



経営活動を行う場合に負うべき義務は次のとおり。

- ①商業道德を遵守すること：商業道德は商業活動を行う場合に従うべき道德規範である。商業道德は、法律に対し好ましい補充的作用を発揮する。営利法人は経済社会の各方面と繋がった社会的実体として、商業道德を遵守し、関連規範の制約を受けなければならない。法律でかかる規定を置くことは、営利法人が良好な経営姿勢を形成し、商業上の信用を確立し、一般大衆の利益と経済秩序を維持保護するよう促すうえで有益である。
- ②取引安全を守ること：取引安全を守るとは経営活動を行う場合に従うべき基本準則であり、善意の相手方の利益保護、誠実信用を重んじる市場環境の醸成、社会主義市場経済の健全な発展にとって重要な意義を有する。中国の民事立法では民商合一の伝統が堅持され、商事活動を規範化するために、営利法人は取引安全を守る旨を法律で明確にする必要がある。
- ③政府及び社会の監督を受け入れること：営利法人の経営活動が法律・商業道德規範に適合するか否かについて、政府及び社会が監督する。かかる監督を通じて営利法人の行為の規範化を促し、より効果的に国と一般大衆の利益及び営利法人自身の合法的權益を保護し、市場秩序を維持し、営利法人の健全な発展を促す。
- ④社会的責任を負うこと：営利法人は法に基づき経営を行い、利益獲得の実現に努めるとともに、環境汚染防止及び従業員の合法的權益保護等に関する責任を含んだ一定の社会的責任を負わなければならない。

2) 立法過程では、本条所定の商業道德を遵守し、政府及び社会の監督を受け、社会的責任を負う等の内容は、全法人に適用すべきであるから、法人の「一般規定」の節に規定すべしとの意見があったが、検討の結果は次のとおり。

確かに全ての法人は、政府及び社会の監督を受け、社会的責任を負わなければならない。しかし、営利法人は利益を獲得し、その株主等の出資者に分配することを設立目的として利益の最大化を追求する。これは非営利法人、特別法人の設立目的とは異なる。利益の最大化追求という目標の下で、その不適切な行為を防止するため、利益の最大化の追求を目標としない非営利法人、特別法人とは相対的になるように、立法では営利法人が「商業道德を遵守し、取引安全を守り、政府及び社会の監督を受け、社会的責任を負う」ことを強調する必要がある、かかる規定は営利法人の健全な発展と営利法人の社会的価値を発揮させるうえで有用である、とされた。

※参考文献 ①255-256頁、②271-273頁、③210-211頁、④194-196頁。

### 第三節 非営利法人

#### 【非営利法人の定義・類型】

第87条 公益目的又はその他非営利目的で成立し、出資者、設立者又は会員に対して取得した利益を分配しない法人を非営利法人とする。

2 非営利法人は、事業単位、社会団体、基金会、社会サービス機関等を含む。

本条は非営利法人の定義及び類型に関する規定である（新設）。

#### 1 立法理由・背景

「非営利法人」概念は、民法総則で初めて採用されたものである。これ以前において「非営利法人」概念と最も近いものは「非営利性法人」であり、同概念を最も早く採用したのは「基金会管理条例」2条<sup>18</sup>であった。また「非営利法人」の意味に近い概念としては、さらに「非営利性組織」「非営利性社会組織」、「非営利性社会サービス活動を行う社会組織」等が存在していた。

#### 2 条文説明

- 1) 非営利法人とは、「営利法人」と対称的な概念であり、公益目的又はその他非営利目的のために成立し、その構成員・設立者に利益を分配しない法人である。非営利法人には、中華慈善總會、中国赤十字会、環境保護協会、婦人児童保護組織、各種の基金会等の一般大衆を対象として、不特定多数の者の利益を満たすことを目的とする公益法人のほかに、互助互惠を目的として（公益のためではなく、さらに構成員の経済的利益のためでもなく、構成員の非経済的利益のために）成立した互惠的法人（「共益性法人」ともいう）等のその他非営利目的のために成立した法人、構成員のみにサービスを提供する、商業団体、業界団体、学会、クラブ等も含まれる。非営利法人は、利益を分配してはならないが、これはその設立目的による制限である。非営利法人がその存続期間に利益を分配する場合、営利法人との区分が困難になり、非営利法人の設立目的に反する。非営利法人は利益を分配してはならないが、法人の終了後にその残余財産を分配できるか否かについては、ア) 公益目的のために設立された非営利法人とイ) その他の目的のために設立された非営利法人とでは異なる。イ) は残余財産を分配できるが、ア) の公益目的のために設立された非営利法人は残余財産を分配してはならない。非営利法人を公益目的及びその他非営利目的に従って区分することは、国が異なる性質の非営利法人に対し、異なる法規範及び政策・措置を制定し、各種非営利法人の発展を促進する点で有用である。
- 2) 本条における「非営利」概念は、「営利」に対する概念である。「非営利」の意味は、「営利」と「贏利」、「盈利」の区別から理解できる。漢語字典によれば「贏」は「儲ける」を意味し、「損をする」に対する概念であることから、「贏利」とは利益を獲得する又は利益そのものを指し、一種の静的表現である。「盈」は満ちる、

<sup>18</sup> 基金会管理条例2条「本条例における基金会とは、自然人、法人又はその他組織が寄付した財産を利用し、公益事業を行うことを目的として、本条例の規定に従って成立した非営利性法人をいう。」

余分であることを意味し、「盈利」とは利益、又は比較的多い利益をいい、財務会計分野の専門用語に属する。それに対して「営」の意味は追求することであり、「営利」とは利益の追求であり、「営利目的」又は「営利的」は、利益追求を目的とすることである。よって、「非営利目的」又は「非営利的」の意味は、経済学の意味における無利益ではなく、経営活動を行わないことでもなく、組織の性質を定義するために用いられる1つの用語であり、それはかかる組織の運営目的が利益獲得ではないことを指す。

3) 本条2項は数種類の典型的な非営利法人について列挙するが、非営利法人には具体的に列挙された「事業単位、社会团体、基金会、社会サービス機関」のほか、さらにその他の非営利法人も含まれる。このため本項では「等」の表現を用いている。よって、実際の生活において既に存在し、又は現われる可能性がある其他法人組織について、非営利法人の特徴に適合する場合には、非営利法人に含めることが可能である。

※参考文献 ①256-260頁、②273-277頁、③211-213頁、④196-198頁。

#### 【事業単位法人】

第88条 法人の要件を具備し、経済社会発展の需要に適応し、公益サービスを提供するために設立した事業単位は、法に基づき登記を経て成立し、事業単位法人資格を取得する。法に基づき法人登記手続を要しない場合は、成立日から事業単位法人資格を取得する。

本条は事業単位法人資格の取得に関する規定である。

#### 1 立法理由・背景

事業単位法人は民法通則で確定された法人類型ではあるが<sup>19</sup>、民法通則には「事業単位」概念の定義規定がない。国务院公布の「事業単位登記管理暫定实施条例」2条では、事業単位とは「国が社会公益目的のために、国家機関が設立し、又はその他組織が国有資産を利用して設立し、教育、科学技術、文化、衛生等の活動に従事する社会サービス組織である」とし、事業単位が法に基づき設立した営利的な経営組織は、独立採算制を採用し、国の会社、企業等の経営組織に関する法令に従って登記管理を行わなければならない旨を定める。同条例は中国において現在の事業単位に対する法

<sup>19</sup> 民法通則50条2項「法人の要件を具備した事業単位、社会团体は、法に基づき法人登記手続を行う必要がない場合、成立日から法人資格を有する。法に基づき法人登記手続を行う必要がある場合は、認可、登記を経て、法人資格を取得する。」

律規制のための主要な根拠であり、これが本条の基礎とされている<sup>20</sup>。

2015年4月末時点で、中国には約112万の事業単位が存在し、既に約82万の事業単位が法人登記を行っているが、約30万の事業単位は法人要件を満たさないために未登記であり、登記率は約73%である<sup>21</sup>。

## 2 条文説明

1) 立法過程では、異なる類別の事業単位は組織構造、運営の仕組み等の面で比較的大きな差異があり、現在の事業単位改革の背景下で、再び「事業単位法人」概念によりこれらの組織を分類することは時代に合致しないことから、民法総則では事業単位法人について規定すべきではないとの意見があった。また、立法は現実を反映すべきであり、行政機能を担う事業単位を機関法人の部分で規定し、生産経営活動に従事する事業単位を営利法人の部分で規定し、公益サービスに従事する事業単位を非営利型法人の部分で規定することができるとの意見もあった。検討の結果は次のとおり。

現在、中国における事業単位の数は莫大であり、現段階で異なる社会的機能を発揮し、公益サービスに従事する事業単位のほかに、一定の行政機能を担う事業単位や、関連の生産経営活動に従事する事業単位も存在する。事業単位改革の分類推進に関する党中央委員会、国務院の指導意見<sup>22</sup>によると、行政機能を担う事業単位は、段階的にその行政機能を行政機関に移管又は行政機関に転換する。生産経営活動に従事する事業単位は、段階的に企業に転換する。公益サービスに従事する組織は、引き続き事業単位のままとして、その公益的機能を強化する。今後は行政機能を担う事業単位及び生産経営活動に従事する事業単位の設立の承認を行わない。そして、中国における事業単位改革の目標は、行政機能を担う及び生産経営活動に従事する事業単位を事業単位法人から分離することであるが、公益サービスに従事する事業単位は事業単位のままとして長期的に存在させる。これらに基づき、民法総則では引き続き事業単位法人について規定すべきだが、事業単位分類の改革が現在進行中であること、民法総則の規定は安定性・長期性を有しなければならないことを踏まえ、民法総則に定める事業単位法人は公益サービスに従事する事業単位のみをいい、行政機能を担う及び生産経営活動に従事する事業単位を含めてはならない。かかる

<sup>20</sup> 「事業単位登記管理暫定実施条例」3条により、事業単位は県級以上の各級人民政府及び関連主管部門の承認を経て成立した後、条例の規定に従って登記又は届出を行わなければならない。事業単位は法人の要件を具えなければならない。同条例5条は、県級以上の各級人民政府の機構編制管理機関に属する事業単位登記管理機構が事業単位の登記管理業務を担当し、事業単位については等級別登記管理を実施する旨を定める。同条例6条～8条では、事業単位法人登記のための条件・手続を定める。

<sup>21</sup> 事業単位の登記レベルで見ると、県級登記を行った事業単位法人は全国総数の約80.9%、地市级登記は約14.75%、省級登記は約4.35%を占める。業界の系統・業務範囲で見ると、教育類の事業単位法人が全国総数の約34.55%、衛生類が約8.99%、文化類が約3.15%、ラジオ・テレビ類が約1.32%、科学研究類が約0.86%、ニュース出版類が約0.66%、体育類が約0.52%を占める（参考文献①262頁参照）。

<sup>22</sup> 2011年「事業単位改革の分類推進に関する党中央委員会、国務院の指導意見」（中発（2011）5号）

処理は事業単位分類改革に関する中央の方向性に合致し、事業単位法人の長期的で健全な発展促進に有用である、とされた。

- 2) 第12期全国人大第5回会議で審議された「民法総則（草案）」92条では、「法人要件を具え、公益目的を実現するために設立された事業単位は、法に基づく登記を経て成立し、事業単位法人資格を取得し、法に基づく法人登記手続を行う必要がない場合は、成立日から、事業単位法人資格を有する」と定めていた。ある代表は、事業単位改革の要求によると、事業単位は主に国が設立した公益サービスを提供する法人組織であり、一般的な公益的非営利法人とは完全に同じではないから、上述規定の関連表現を再度検討すべしとの意見があった。法律委員会は検討を経て、草案第92条の「公益目的を実現するために設立された事業単位」を「経済社会発展の需要に適応し、公益サービスを提供するために設立された事業単位」に修正すべしとの意見を提出し、最終的に本条の規定に反映されている。

※参考文献 ①260-265頁、②277-282頁、③214-217頁、④198-201頁。

#### 【事業単位法人の組織機構】

第89条 事業単位法人が理事会を設ける場合、法律に別段の規定がある場合を除き、理事会をその意思決定機関とする。事業単位法人の法定代表者は、法律、行政法規又は法人定款の規定に従って選出する。

本条は事業単位法人の組織機構に関する規定である（新設）。

#### 1 立法理由・背景

- 1) この点、「事業単位登記管理暫定実施条例」第6条が事業単位法人の登記を申請する場合に具えるべき条件を定めており、その第2号は「自己の名称、組織機構及び場所を有すること」である。もっとも、事業単位がどのような組織機構を有すべきかについて同条例には規定がなかった。
- 2) 2011年国务院弁公庁は「事業単位改革の分類推進に関する文書の印刷・配布に関する通知」（国弁発（2011）37号）を公布し、そのうち「事業単位法人の管理構造の構築及び整備に関する意見」では事業単位法人の管理構造の構築整備について次の点が提起された。「意思決定層及びその指導下にある管理層を主な枠組みとする事業単位法人の管理構造の構築及び整備を、政府機能を転換し、事業単位の体制・仕組みを刷新するための重要な内容及び管弁分離を実現するための重要な手段とすべきである。事業単位の意思決定層としての地位を明確にして、行政主管部門の事業単位に対する具体的な管理職責を意思決定層に移譲し、事業単位の活力をさらに強化すべきである。事業単位の外部者を招聘し意思決定層に参加させ、事業単位の意思決定及び監督に関与する人員の範囲を拡大し、事業単位の行為をさらに規範化し、公益の目標の実現を確保すべきである。意思決定層及び管理層の職

責・権限及び運営に関する規則を明確にして、事業単位のインセンティブ制約の仕組みをさらに整備し、運営効率を高めなければならない」、「社会に公益サービスを提供する事業単位は法人の管理構造の構築及び整備を模索すべきである。法人の管理構造の構築に適さない事業単位は、引き続き現行の管理モデルを整備すべきである。すなわち（一）意思決定及び監督機関を構築，整備する。（二）管理層の権限と責任を明確にする。（三）事業単位定款を制定する。」。

## 2 条文説明

1) 上記「事業単位法人の管理構造の構築及び整備に関する意見」は、事業単位法人の管理構造の構築・整備の指針とされているが、同改革は完了していない。他方で、法人の管理構造の構築に適した事業単位のうち、依然多くの事業単位が理事会を設置しておらず、法人の管理構造の構築に適さない相当数の事業単位には、引き続き現行管理モデルの整備が必要である。

2) 民法総則の制定は、積極的に行い、一定の先見性を具現化しなければならないとともに、確実にい、経済社会の発展段階及び事業単位法人の現状を十分に考慮しなければならない。そこで本条では事業単位法人については、①一律に理事会を設置しなければならない旨の強行規定ではなく、理事会を設置する場合には理事会をその意思決定機関とする旨を規定し、さらに事業単位法人の内部管理状況は複雑であることを踏まえて、法律でこれについて異なる規定を置くことができるとする（本条前段）。②同様に事業単位法人の特殊性を考慮して、事業単位法人の法定代表者は、法律、行政法規又は法人定款の規定に従って選出する旨を定めている（本条後段）。

※参考文献 ①265－268頁，②282－285頁，③218－220頁，④201－203頁。

### 【社会団体法人】

第90条 法人の要件を具備し、会員の共同の意思に基づき、公益目的又は構成員の共同の利益等の非営利目的の実現のために設立した社会団体は、法に基づく登記を経て成立し、社会団体法人資格を取得する。法に基づき法人登記手続を行う必要がない場合には、成立日から社会団体法人資格を有する。

本条は社会団体法人の法人資格の取得に関する規定である（新設）。

#### 1 立法理由・背景

社会団体は民法通則50条2項で確定された法人類型であるが、民法通則には「社会団体」概念に関する定義規定がない。この点、「社会団体登記管理条例」2条は、社会団体を「中国公民が自由意思で結成し、会員の共同意向を実現するために、その定款に従って活動を行う非営利社会組織」とし、同条例4条2項は「社会団体は営利的な経営活動に従事してはならない」と定めた。また同条例9条では、社会団体の設立を申請する場合、その業務主管組織の審査同意を経て、発起人が登記管理機関に設

立準備を申請しなければならず、同条例10条は社会団体を設立する場合に具備すべき要件<sup>23</sup>を定めている。

## 2 条文説明

本条は社会団体法人の類型を確認しているが、次の点に注意を要する。

- 1) **社会団体法人は会員を有しなければならない**：この点、1989年国务院「社会团体登記管理条例」（既に失効）では、社会团体について名称別の分類が行われており、協会、学会、連合会、研究会、基金会、親睦会、促進会、商業団体等が挙げられているが、そのような名称であっても会員を有しない場合は社会团体とは認められない。
- 2) **社会団体法人の範囲**：社会团体法人に含まれる範囲は広く、公益目的のために設立されたもののほか、会員の共同利益等の非営利目的のために設立されたもの（業界団体等）もある。
- 3) **社会団体法人の成立**：社会团体には、法に基づき登記を行って成立するものと法に基づき法人登記手続を行う必要がなく成立するものがある。登記手続が必要である社会团体のうち、①全国的な社会团体は国务院の登記管理機関が、②地方の社会团体は所在地の人民政府の登記管理機関が、③行政区域に跨る社会团体は、跨る行政区域に共通する一級上の人民政府の登記管理機関がそれぞれ登記管理を担当する（社会团体登記管理条例7条）。他方で、中国人民政治協商会議に参加する人民団体は登記を行わず、国务院機構編制管理機関が決定し、かつ国务院の承認を得た社会团体は登記を免除できる（同条例3条）<sup>24</sup>。

※参考文献 ①268-271頁、②285-289頁、③221-223頁、④203-206頁。

<sup>23</sup> 社会团体登記管理条例10条による要件は、①50名以上の個人会員又は30名以上の組織会員を有する。個人会員、組織会員が混合している場合は、会員総数は50名を下回ってはならない。②適正な名称及びそれに対応する組織機構を有する。③固定の住所を有する。④その業務活動に適した専門職員を有する。⑤適法な資産及び収入源を有し、全国的な社会团体は10万元以上の活動資金を有し、地方の社会团体及び行政区域に跨る社会团体は3万元以上の活動資金を有する。⑥独立して民事責任を負う能力を有する。社会团体の名称は法令の規定に適合し、社会道徳に反してはならない。社会团体の名称はその業務範囲、構成員の分布、活動地域と一致し、その特徴を正確に反映しなければならない。全国的な社会团体の名称は「中国」「全国」「中華」等の文字を冠し、国の関連規定に従って承認を得なければならない。地方の社会团体の名称は「中国」「全国」「中華」等の文字を冠してはならない（参考文献①269頁参照）。

<sup>24</sup> 「社会团体登記管理条例」3条所定の「中国人民政治協商会議に参加する人民団体」には中華全国総工会、中国共産主義青年団、中華全国婦女連合会、中国科学技術協会、中華全国帰国華僑連合会、中華全国青年連合会、中華全国工商業連合会等がある。また「国务院の承認を得て登記を免除できる社会团体」には中国文学芸術界連合会、中国作家協会、中華全国新聞工作者協会、中国人民対外友好協会、中国人民外交学会、中国国際貿易促進会、宋慶齡基金会、中国法学会、中国赤十字会総会等がある（参考文献①270～271頁参照）。

### 【社会団体法人の定款と組織機構】

- 第91条 社会団体法人の設立には、法に基づき法人定款を制定しなければならない。
- 2 社会団体法人は、会員大会又は会員代表大会等の権力機関を設けなければならない。
- 3 社会団体法人は、理事会等の執行機関を設けなければならない。理事長又は会長等の責任者は、法人の定款規定に従って法定代表者を担当する。

本条は社会団体法人の定款及び組織機構に関する規定である（新設）。

#### 1 立法理由・背景

社会団体登記管理条例は、社会団体を「中国公民が自由意思で結成し、会員の共同意向を実現するために、その定款に従って活動を行う非営利社会組織」とし（同2条）、社会団体の成立申請時の提出資料として「定款の草案」を要求し（同11条5号）、定款の必要的記載事項を定める（同15条）。このように社会団体登記管理条例は、社会団体法人が法に基づき法人定款を制定することを非常に重視しており、これが本条の基礎とされている。

#### 2 条文説明

- 1) 定款は社会団体法人を設立するための法定必須文書である。すなわち定款は社会団体法人の内部関係を調整し、内部構成員の行為を規範化するために制定された行為規範の性質を有し、社会団体法人の内部管理・活動のための準則として社会団体法人にとって重要な意義を有する。本条1項が「社会団体法人を設立には、法に基づき法人定款を制定しなければならない」として社会団体法人設立者の定款制定義務を明記するのはかかる趣旨に基づく。
- 2) 社会団体法人の権力機関、執行機関、法定代表者につき、社会団体登記管理条例14条<sup>25</sup>では、会員総会又は会員代表総会を設置し、執行機関を設置し、法定代表者を決定しなければならないと定めたが、執行機関の具体的形式や法定代表者の人選範囲に関する規定はなかった。そこで、社会団体法人の内部管理を完全なものとするために、本法ではより詳細な規定を置いている。本条2項の「会員大会又は会員代表大会」及び同3項の「理事会」「理事長又は会長」はいずれも指針的性質を有する規定であり、上述の各規定の後の「等」の文言は、制限列举ではないことを示しているが、かかる規定の目的は会員自治を尊重する点にある。

立法過程では、法定代表者の人選範囲について異なる意見が存在し、法定代表者を理事長又は会長等の主要責任者に限定すべしとの意見があったが、検討の結果は

<sup>25</sup> 社会団体登記管理条例14条「設立準備を行う社会団体は、登記管理機関が準備を承認した日から6か月以内に会員大会又は会員代表大会を開催し、定款を採択し、執行機関、責任者及び法定代表者を決定し、登記管理機関に設立登記を申請しなければならない。準備期間において準備以外の活動を行ってはならない。社会団体の法定代表者は、その他社会団体の法定代表者を兼任してはならない。」



次のとおり。社会団体法人の状況は複雑で違いも大きいところ、誰が法定代表者に就任するのかについては私的自治に対する尊重を体現すべく社会団体法人設立者に任せて定款を通じて規則を確定すべきであり、一概に主要な責任者に限定すべきではない。もっとも、法定代表者の人選範囲を無制限にしてはならない。こうして本条3項では法定代表者は定款によって確定するが、社会団体法人の責任者であることを要求している。

※参考文献 ①271-274頁、②289-291頁、③223-225頁、④206-208頁。

### 【寄付法人】

第92条 法人の要件を具備し、公益目的の実現のため、寄付財産で設立した基金会、社会サービス機関等は、法に基づく登記を経て成立し、寄付法人格を取得する。

2 法に基づき設立した宗教活動場所が、法人の要件を具備する場合、法人登記を申請して寄付法人格を取得することができる。法律、行政法規が宗教活動場所について規定する場合は、その規定による。

本条は基金会、社会サービス機関、宗教活動場所等の寄付法人〔捐助法人〕資格の取得に関する規定である（新設）。

#### 1 立法理由・背景

民法通則は1986年制定当時の経済社会の発展状況に基づき、企業法人、機関法人、事業単位法人、社会団体法人の4種類の法人類型を規定していた。もっとも、中国の経済社会の各方面における急速な発展に伴い、これら4種類の法人類型では既に経済社会発展のニーズを満たせなくなっている。例えば、基金会、社会サービス機関、寺院等の宗教活動場所は、民法通則の法人分類に含めることはできない。基金会、社会サービス機関、宗教活動場所は、属性的には寄付法人であるところ、それは財産の集合体であり、成立の前提は財産にある。寄付法人の中には人が参加するものもあり、人が管理し、法人を代表して対外的に民事活動を行わなければならないが、寄付法人を代表して活動を行う者は法人の構成員ではなく管理者である。寄付法人の範囲は広く、基金会、宗教活動場所のほか、寄付金により設立された学校、病院、孤児院、高齢者施設、図書館、文化施設、博物館等の社会サービス機関等も含まれており、他の国及び地域の法律から見ると一般に「財団法人」として規定されている。

#### 2 条文説明

従前、中国の立法では「社団」「財団」の概念が使用されることがなかった。他方、既に広く使用されている「社会団体」概念は外国民法における「社団」概念とは同じではないが、極めて混同されやすく、「財団」概念も一般人には理解が困難である。それゆえ社団法人と財団法人の概念及び分類を民法理論では運用できるが、立法上は暫時採用すべきでなく、民法典において財団の性質を有する法人について明確に規定

する必要がある。財団法人の創設者は一旦財産を法人に移転した場合、当該財産に対するいかなる権利も喪失し、関連の財産権に置換することもできず、この者は寄付者と呼ばれる。寄付者の中には法人成立後に法人管理に参加する者もいるが、その権利は財産権ではなく、法人定款に定める権利に基づくものである。「寄付法人」概念によって財団の性質を有する法人を表現することは、財団法人の本質的な属性を反映することができ、また、言語習慣とも適合して理解し易くなる。

1) **基金会**：外国の財団法人は、通常は寄付財産により設立され、その典型的形式は各種基金会である。改革開放の実施以降、海外在住の中国人や国内在住者の寄付により設立された児童福祉、障害者福祉及び教育・科学研究に関する基金会が大量に増加している。基金会に対する管理を強化し、基金会の健全な発展に資するため、1988年国务院は「基金会管理規則」（既に失効）を制定し、同規則2条で「本規則における基金会とは、国内外の社会团体、その他組織及び個人の自発的な寄付金を管理する民間の非営利組織をいい、社会团体法人とする」と定めた。基金会を社会团体法人とする定義付けが行われたのは、主に民法通则が4種類の法人類型しか規定していなかったことによる制限を受けたためである。もっとも、基金会と社会团体法人との間には本質的違いがあり、この2種類の法人の異なる性質を混同した場合、基金会管理者が法人構成員であると誤解され、その設立目的や財産用途が違法に変更されるおそれがある。そこで2004年国务院公布「基金会管理条例」2条では「本条例における基金会とは、自然人、法人又はその他組織が寄付した財産を利用し、公益事業に従事することを目的として、本条例の規定に従って成立した非営利性法人をいう。」と定めた。同条例は基金会を「非営利性法人」と位置付けており、基金会を社会团体法人とする方法が変更されている。この基金会の定義からも分かるように、基金会は寄付法人の性質に合致するものであり、法に基づく登記を経て成立し、寄付法人資格を取得する。

2) **社会サービス機関**：社会サービス機関〔社会服务机构〕を法的概念として採用したのは2016年「慈善法」である。同法8条は「本法における慈善組織とは、法に基づいて成立し、本法の規定に適合し、社会のために慈善活動を行うことを目的とする非営利性組織をいう。慈善組織は基金会、社会团体、社会サービス機関等の組織形態を採用できる。」とし、同条の「基金会、社会团体、社会サービス機関」は、民政部门で登記を行う3種類の社会組織、すなわち「基金会管理条例」に従って登記を行う基金会、「社会团体登記管理条例」に従って登記を行う社会团体、「民弁非企業単位登記管理暫定実施条例」に従って登記を行う民弁非企業単位である<sup>26</sup>。2016年年末時点で、各級民政部门で登記を行った社会組織は計70万ほどあり、うち民弁非企業単位が35万9,000、社会团体が33万5,000、基金会が5,

<sup>26</sup> 1998年10月に国务院は「民弁非企業単位登記管理暫定実施条例」を公布し、民弁非企業単位を「企業事業単位、社会团体及びその他社会的勢力並びに公民個人が非国有資産を利用して設立し、非営利の社会サービス活動に従事する社会組織である」と定めた。

523である。

2016年慈善法が「社会サービス機関」概念を採用したのは、「民弁非企業単位」の名称が社会組織発展の実際のニーズから既に立ち遅れていることを考慮したものである。つまり「民弁非企業単位」は否定式の命名法で外延の意味が明確でなく、字面から理解すると、その他組織を含め易く、基金会、社会团体等のその他組織も民営で「非企業」でもある。他方、この名称は内包的意味も不明確で、かかる組織が社会サービスを提供し、公益事業に従事する等の特徴を正確に反映できない。「民営」を過度に強調すれば、国が組織を設立し民間が運営する、民間による組織運営を国が支援する、及び要件に適合する事業単位の社会組織への転換を推進する等の新たな発展の趨勢への適応にも不利となる。かかる検討を経て、慈善法では「社会サービス機関」概念が採用されている。

本法の規定によれば、社会サービス機関は民間が寄付方式を通じて設立した非営利組織であり、自らの資産により社会に公益的な社会サービスを提供するが、その特徴は主に次のとおり。

- ①民間性：社会サービス機関の設立者は国家機関以外の組織・個人であり、その設立資金は主に民間資金である。
- ②非営利性：社会サービス機関の利益は分配されず、設立者は株主ではなく、分配権を有さず、社会サービス機関が終了する場合は残余財産を無断で分配することはできず、公益事業のみに用いられる。非営利組織はサービス活動を通じて収入を獲得することができ、これは非営利組織の存在・発展の基盤となる。
- ③自主性：社会サービス機関は自ら資金を調達し、自ら人員を雇用し、国の交付金や事業編制はない。また、社会サービス機関は登記を経て、独立した法的地位を有し、法と定款に基づき独立して自主的に業務活動を行うことができる。

本法の規定によると、今後、民営学校、民営病院等の非企業の法人組織を設立する場合には、設立者は設立目的に基づいて営利法人としての登記、又は社会サービス機関としての登記のいずれかを選択できる。営利法人として登記を行った場合、法人の存続期間に利益を分配でき、法人が終了する場合は残余財産を分配できる。社会サービス組織として登記を行った場合、寄付法人資格を取得し、国の財政、税制等の各方面の支援を受けるが、法人の存続期間に利益を分配してはならず、法人が終了する場合に残余財産を分配してはならず、残余財産は引き続き公益目的に用いられる。

- 3) 宗教活動場所：中国には仏教、道教、イスラム教、カトリック教、キリスト教の五大宗教があり、宗教活動場所には寺院、道観、モスク、教会堂（以下これらを「宗教施設」という。）及びその他固定の宗教活動場所の2種類がある<sup>27</sup>。

<sup>27</sup> 2013年12月31日時点で、中国には計13万2,083の宗教活動場所が存在し、その内訳は、仏教：3万4,336、道教：8,694、イスラム教：3万9,177、カトリック教：5,212、キリスト教：4万4,664である（参考文献①281頁参照）。

まず宗教団体は性質上、社会団体に属し、民政部門で登記を行う。民法通則77条は「宗教団体を含む社会団体の適法な財産は法律で保護される」とし、「宗教事務条例」6条1項は「宗教団体の設立、変更及び抹消は、『社会团体登記管理条例』の規定に従って登記手続を行わなければならない」と定めている。

1994年国務院は「宗教活動場所管理条例」を公布し、同年に国家宗教事務局が同条例に基づき「宗教活動場所登記規則」を制定した。同規則によると、法により登記を行った宗教活動場所は、民法通則に基づいて法人要件に適合する場合、同時に法人登記手続を行い、法人登記証書の交付を受ける。宗教活動場所法人は法により独立して民事権利を有し、民事責任を負う。同規則では宗教活動場所に対して法人登記制度を実行する旨が規定され、その後、全国で2万以上の宗教活動場所が法人登記手続を行っていた。しかし、2005年「宗教事務条例」では宗教活動場所の法人資格に関する問題が再び言及されることはなく、同条例48条は「本条例は2005年3月1日から施行する。1994年1月31日に国務院が公布した『宗教活動場所管理条例』は同時に廃止する」と定めたが、「宗教活動場所管理条例」廃止に伴う、宗教活動場所の法人資格はそれ以降明確にされていない。「宗教事務条例」では宗教活動場所が法人資格を獲得することができる旨が明確にされておらず、現在の宗教活動場所はいずれも法人登記を行うことができない状況にある。

立法過程では、宗教活動場所が法人の地位を有しないことで多くの問題を生じていることが判明した。すなわち、①民事活動への参加が制限され、合法的権益保護が困難となっている（入場料収入の分配、立退補償、契約締結、銀行口座の開設、不動産登記、自動車登録、訴訟による権益保護、公益慈善組織の設立等で困難に直面）。②法人として運営・監督管理を行うことができず、財務管理が適正でない等の宗教活動場所内部の問題があり、宗教財産が横領、処分される状況が発生し宗教財産が流出している。③宗教活動場所が独立して病院、貧困支援、高齢者施設等の慈善的事業を行えず、宗教団体が間に入らなければならない等の問題である。

宗教組織の法人資格の問題を解決するため、法律レベルでまず解決すべき問題は、宗教活動場所がどの法人類型に属するかという点である。民法通則が定めるのは企業、機関、事業単位、社会団体の4種類であり、中国の全ての社会組織形態が網羅されているわけではなく、宗教活動場所がどの類型に属するかについても明確でない。一部の国では、宗教活動場所は財団法人とされているが、中国の民法通則にはこの法人類型がない。よって、各方面から民法総則で宗教活動場所の法人としての地位について考慮すべしとの意見があり、検討の結果は次のとおり。

現行の法律、行政法規によると、宗教活動場所は法人の地位を取得することができないが、実際の状況から見ると、宗教活動場所に法人の地位を付与することは必要性・実行可能性を有する。そこで本法の「非営利法人」の節で、法に基づき設立された宗教活動場所につき、法人要件に適合する場合は、法人登記を申請し、寄付法人資格を取得することができ、法律、行政法規に宗教活動場所に関する規定があ

る場合、その規定に従う旨を定めた。その要点は次のとおり。

- ①宗教活動場所の法人資格の登記は法人要件に適合することを前提とする。
- ②国による宗教活動場所に対する規律・管理に影響を及ぼさない。宗教活動場所が各種活動を行う場合、国の法令を遵守し、国の関係部門が「宗教事務条例」等の行政法規に基づき当該場所に対して行う規範・管理を受け入れなければならない。
- ③宗教活動場所に法人の地位を付与することは、当該活動場所と宗教団体との間の関係に影響を及ぼさない。

※参考文献 ①274-285頁、②292-302頁、③225-234頁、④209-216頁。

#### 【寄付法人の定款と組織機構】

第93条 寄付法人の設立には、法に基づき定款を制定しなければならない。

- 2 寄付法人は、理事会、民主管理組織等の意思決定機関、執行機関を設けなければならない。理事長等の責任者は、法人定款の規定に従って法定代表者を担当する。
- 3 寄付法人は、監事会等の監督機関を設けなければならない。

本条は寄付法人〔捐助法人〕の定款及び組織機構に関する規定である（新設）。

#### 1 立法理由・背景

- 1) 寄付法人の定款については、慈善法、基金会管理条例に詳細な規定がある。慈善法8条2項は「慈善組織は基金会、社会団体、社会サービス機関等の組織形態を採用することができる」とし、同法9条では慈善組織が適合すべき要件について規定し、その第4号は「組織定款を有する」ことである。同法11条では慈善組織の定款内容について詳細に規定し<sup>28</sup>、同法12条は「慈善組織は法律、法規及び定款の規定に基づいて、内部管理構造を構築、整備し、意思決定、執行、監督等の職責・権限を明確にし、慈善活動を行わなければならない。」と定める。
- 2) 寄付法人の意思決定機関、執行機関及び法定代表者について、慈善法の関連規定は少なく、基金会管理条例が詳細に定める。前述のとおり慈善法11条が慈善組織の定款内容について規定し、その第5号は「意思決定、執行機関の構成及び職責」であり、同法16条は事前組織責任者の欠格事由を定める<sup>29</sup>。基金会管理条例第三

<sup>28</sup> 慈善法11条「慈善組織の定款は、法令の規定に適合し、次の各号に掲げる事項を明記しなければならない。(一)名称及び住所(二)組織形態(三)趣旨及び活動範囲(四)財産の出所及び構成(五)意思決定、執行機関の構成及び職責(六)内部監督の仕組み(七)財産管理使用制度(八)プロジェクト管理制度(九)終了事由及び終了した後の清算方法(十)その他重要事項」。

<sup>29</sup> 慈善法16条「次の各号に掲げる状況のいずれかに該当する場合は、慈善組織の責任者に就任してはならない。(一)行為無能力者又は制限行為能力者である。(二)故意の犯罪により刑罰の判決を受け、刑罰の執行が完了した日から5年未満である。(三)登記証書の取消を受けた又は取締を受けた組織の責任者であり、当該組織が登記証書の取消を受け又は取締を受けた日から5年未満である。(四)法律、行政法規に定めるその他状況」

章では基金会の組織機構について規定し、意思決定機関については意思決定機関の組織形態を理事会とする旨を明確にする。執行機関について同条例に規定はないが、実務上は基金会の執行機関として、理事会とは別に秘書室が設置されている。

## 2 条文説明

1) 寄付法人を設立する場合、法に基づき法人定款を制定しなければならない（本条1項）。寄付法人は会員総会等の権力機関を有しないことから、寄付法人の組織及びその管理方法については、法律、行政法規だけでなく、寄付者が制定した寄付定款により規定する。寄付定款ではさらに法人の目的及びその寄付財産等の不可欠な内容についても規定する。寄付法人の成立後、定款は独立した文書となり、寄付法人及びその意思決定機関、執行機関の構成員等に対して拘束力を有する。寄付法人は権力機関を有しないため、その他の法人類型と比べると、定款の役割が特に重要となり、寄付者の寄付目的の実現にとって不可欠である。寄付法人は構成員を有しないため、権力機関も有しない。寄付法人の正常な運営を維持するため、意思決定機関及び執行機関を設置する必要がある。

2) 寄付法人の内部管理構造を健全なものとするため、民法総則では寄付法人の組織機構についてより行き届いた規定を置いている。まず本条2項は「寄付法人は理事会、民主管理組織等の意思決定機関を設置し、執行機関を設置しなければならない。理事長等の責任者は法人定款の規定に従って法定代表者を担当する」と定めるが、同項の「理事会」「民主管理組織」はいずれも指針的性質の規定であり、同規定の後の「等」の文言は制限列举ではないことを示しており、その目的は私的自治を尊重する点にある。

立法過程では、法定代表者の人選範囲について異なる意見が存在し、その中には法定代表者を理事長等の主要責任者に限定すべしとの意見があった。検討の結果は次のとおり。誰が法定代表者に就任するかについては、一概に主要責任者に限定すべきではなく、寄付法人の設立者に任せて、定款を通じて規則を確定すべきであり、これにより寄付法人の私的自治に対する尊重を実現する。もっとも、法定代表者の人選範囲を無制限とすることもできない。こうして本条2項では、法定代表者は定款によって確定するが、寄付法人の責任者でなければならないと規定している。

3) 寄付法人は会員を有しないことから、法律で規則を定め、その内部監督の仕組みを整備しなければならない。国外の法律を見ると、社団法人よりも、財団法人に対する監督規制の方が一般的に厳格である。社会団体法人とは異なり、本条3項では寄付法人は監事会等の監督機関を設置しなければならない旨を明確に規定している。

※参考文献 ①285－290頁、②302－308頁、③234－237頁、④216－219頁。

### 【寄付者の法人に対する権利】

第94条 寄付者は、寄付法人に寄付財産の使用、管理の状況を問い合わせ、意見の提出及び提案を行う権利を有し、寄付法人は、速やかに、事実のとおり回答しなければならない。

2 寄付法人の意思決定機関、執行機関又はその法定代表者の行った決定の手續が、法律、行政法規、法人定款に違反する場合、又はその決定の内容が法人定款に違反する場合、寄付者等の利害関係人又は主管機関は、人民法院に対して当該決定の取消を請求することができる。但し、寄付法人が当該決定に基づき善意の相手方と形成した民事法律関係は影響を受けない。

本条は決定の取消等の寄付者による監督強化に関する規定である（新設）。

#### 1 立法理由・背景

寄付法人には会員がなく、会員総会を通じて理事会等に対して有効な監督を行うことができないため、その他の監督制約手段を強化する必要がある。この点、監事会等の監督機関を法定機関としているが（93条3項）、なお規制目的の達成には不十分である。そこで、本条により寄付者による監督の強化が図られている。

#### 2 条文説明

1) 本条1項は「寄付者は、寄付法人に寄付財産の使用、管理の状況を問い合わせ、意見の提出及び提案を行う権利を有し、寄付法人は、速やかに、事実のとおり回答しなければならない。」と定める。この内容は基金会管理条例39条及び慈善法42条<sup>30</sup>の関連規定の精神を参考としている。注意すべきは、民法総則と基金会管理条例、慈善法の各規定は、監督措置は類似しているが、監督措置実施主体が異なる点である。基金会管理条例及び慈善法の上述の監督措置実施主体は寄贈合意における寄贈者であり、この点は前述で引用した2つの条項の各第2項から理解できる<sup>31</sup>。これに対し本条所定の監督措置実施主体は寄付者である。寄付者は寄付法人設立者であるのに対して、寄贈者は寄付法人に財産を寄贈する者であり、贈与契約の一方の当事者であって寄付者と寄贈者の状況は同じではない。民法総則では関連監督措置の実施主体を寄付者とする旨を明確にし、寄付者に監督手段がないという不備を補うことによって、寄付法人の監督制度の整備を図っている。

2) 本条2項は決定の取消に関する規定である。注意すべき点は次のとおり。

①決議取消制度の対象は、会議の表決手續、表決方式が法律、行政法規及び法人定款に違反する、又は決議内容が法人定款に違反する等の重大な瑕疵が存在しない

<sup>30</sup> 慈善法42条1項「寄贈者はその寄贈財産の管理・使用に関する資料について照会し、複製する権利を有し、慈善組織は速やかに自発的に寄贈者に関連の状況を報告しなければならない。」

<sup>31</sup> 慈善法42条2項「慈善組織が寄贈合意で約定した用途に違反し、寄贈財産を濫用した場合は、寄贈者はその是正を要求する権利を有する。是正を拒絶した場合、寄贈者は民政部門に苦情、通報を行い、又は人民法院に訴訟を提起することができる。」

決議である。かかる決議の効力につき、その効力を維持するか当該決議を取り消すのかは、寄付者等の利害関係人又は主管機関が決定する。上述の重大な瑕疵が存在しない決議の効力につき、その無効を規定せず、取り消すか否かの権利を寄付者等の利害関係人及び主管機関に付与し、その利害得失を比較した後、寄付法人にとってより有利になる観点から決定を下すことが、より適切な立法上の処理である。決議取消事由はその他法律行為の取消事由（詐欺、強迫、重大な誤解、明らかな不公平等）と比較すると、法人内部事項に属するとともに組織法の範囲に属するという特殊性を有することから、「法人」の章で規定すべきである。注意すべきは、本条では「決議」ではなく「決定」と表現されている点である。これは、主に行爲主体には寄付法人の意思決定機関、執行機関のほかに、法定代表者も含まれるが、法定代表者が下す決定は決議と呼ぶことができないことを考慮している（逆に、寄付法人の意思決定機関、執行機関が行う決議は、決定と呼ぶことができる<sup>32</sup>）。また取消権の行使主体は、主管機関及び利害関係人に限られ、利害関係人には寄付者のほかに、寄付者の相続人等も含まれる。決定を行う主体から見ると、本条では、決定機関、執行機関及び法定代表者が含まれる。取消権行使事由から見ると、決定手続が違法又は定款に違反すること、及び決定内容が定款に違反することが含まれる。取消権行使主体を見ると、寄付者等の利害関係人及び主管機関が含まれる。このように規範内容を厳格にすることは、意思決定機関、執行機関又は法定代表者が法律又は法人定款に違反する現象を減少させ、寄付者の寄付目的実現を保障するうえで有用である。

②取引安全を考慮し、関連決定が人民法院によって取り消されても、寄付法人が当該決定に基づき善意の相手方との間で形成した民事法律関係は影響を受けない（本条2項但書）。決定に瑕疵が存在し、人民法院によって取り消され、損害が発生した場合には、過失ある意思決定機関の構成員、執行機関の構成員又は法定代表者に対して賠償を請求できる。

③なお本条には決議無効の状況に関する規定はないが、規定の不備ではなく、本法143条、153条によって処理される趣旨である。

※参考文献 ①290-294頁、②308-312頁、③238-241頁、④219-222頁。

#### 【非営利法人終了時の残余財産の分配】

第95条 公益目的で成立した非営利性法人が終了する場合、出資者、設立者又は

<sup>32</sup> 決定の意味が決議より広い用語例として、物権法78条「所有者総会又は所有者委員会の決定は、所有者に対して拘束力を有する。所有者総会又は所有者委員会が行った決定が所有者の合法的權益を侵害した場合、侵害を受けた所有者は人民法院に取消を請求することができる。」がある（参考文献①293頁参照）。



会員に残余財産を分配してはならない。残余財産は法人の定款規定又は権力機関の決議に従って公益目的に用いなければならない。法人の定款規定又は権力機関の決議に従って処理することができない場合、主管機関が主宰して、趣旨が同じ又は類似する法人に移管するとともに、社会に公告する。

本条は公益目的のために成立した非営利法人が終了する場合の残余財産の処分に関する規定である（新設）。

- 1) 非営利法人が終了する場合、出資者、設立者又は会員等に残余財産を分配することができるか否かは、公益目的のために成立した非営利法人とその他非営利法人とを区別するための主要な基準である。
- 2) この点、立法過程では、公益目的のために成立した非営利法人は、利益分配を禁止すべきだが、法人が清算した後の残余財産は、実際状況に基づいて、分配を認めるべきであり、そうでなければ社会的勢力の公益事業に対する積極性に影響を及ぼすとの意見があった。検討の結果、公益目的のために成立した非営利法人が終了する場合、出資者、設立者又は会員に残余財産を分配してはならないとの結論に至った。主な理由は次のとおり。
  - ①理論的に分析すると、公益性法人は公益事業の用地及び建設に関する優遇を受けるだけでなく、国が定める税制優遇政策、金融優遇政策及び政府資金援助等の各支援措置を受け、公益性法人はその公益性により社会各界からの寄贈をより獲得しやすい。よって、公益性法人が清算した後の残余財産はある程度の公共性を有しており、性質上は既に設立者が投入した財産とは異なることから、設立者に分配すべきではなく、そうでなければ公益の名を借りて営利行為を実施する者につけ入る隙を与えてしまう。
  - ②法人設立者の観点からは、残余財産を性質、趣旨が同じ又は類似する社会公益事業に用いることが、法人設立者の初志に最も適合する。
  - ③現行の関連法でも慈善法18条3項が「慈善組織の清算後の残余財産は、慈善組織定款の規定に従って趣旨が同じ又は類似する慈善組織に移管しなければならない。定款に規定がない場合、民政部门が主宰して、趣旨が同じ又は類似する慈善組織に移管して、社会に公告する。」と定めている。
- 3) 立法過程では、公益以外の目的のために設立された非営利法人は、その残余財産の分配は定款又は権力機関の決議により処分すべきであることから、その他非営利目的のために成立した法人が終了する場合は、その残余財産は定款又は権力機関の決議に従って処理しなければならない旨の条項を追加すべしとの意見があった。検討の結果は次のとおり。

「公益目的以外のその他非営利目的のために成立した法人が終了する場合、その残余財産は定款又は権力機関の決議に従って処理しなければならない」との意見は正しい。この残余財産分配に関する規則は営利法人等にも適用されており、残余財

産分配に関する一般規則として第三章第一節「一般規定」で規定すべきである。こうして本法72条2項で「法人清算後の残余財産は、法人定款の規定又は法人の権力機関の決議に基づいて処理する。法律に別段の定めがある場合は、その規定による。」と定めている。

※参考文献 ①294-299頁, ②312-316頁, ③241-244頁, ④222-225頁。

#### 第四節 特別法人

##### 【特別法人の種類】

第96条 本節に規定する機関法人、農村集団経済組織法人、都市農村合作経済組織法人、基層大衆性自治組織法人を特別法人とする。

##### 【機関法人】

第97条 単独経費を有する機関、行政職能を担う法定機関は、成立日から、機関法人資格を有し、その職能履行のために必要な民事活動を行うことができる。

##### 【機関法人の終了】

第98条 機関法人が取り消された場合、法人は終了し、その民事権利と義務は、後任の機関法人が有し、負担する。後任の機関法人がない場合は、その機関法人を取り消した機関法人が有し、負担する。

##### 【農村集団経済組織】

第99条 農村集団経済組織は、法に基づき法人資格を取得する。

2 法律、行政法規に農村集団経済組織について規定がある場合、その規定による。

##### 【合作経済組織】

第100条 都市、農村の合作経済組織は、法に基づき法人資格を取得する。

2 法律、行政法規に都市、農村の合作経済組織につき規定がある場合、その規定による。

##### 【基層大衆性自治組織法人】

第101条 居民委員会、村民委員会は、基層大衆性自治組織法人資格を有し、職能を履行するために必要な民事活動を行うことができる。

2 村の集団経済組織が設けられていない場合、村民委員会は、法に基づき村の集団経済組織の職能を代行することができる。

本章第四節「特別法人」は、営利法人、非営利法人に比べて設立、終了面等で異なる特色があり、上記2種類への分類が困難であることから、草案三審稿で新たに追加されたものである。

※参考文献 ①299-324頁, ②316-340頁, ③244-268頁, ④225-243頁。