

～ 卷頭言 ～



海外協力事業に参加して思うこと

神戸大学名誉教授

日本学士院会員

弁護士 河本 一郎

1 私は、一般の日本の学者と同じく、研究者に成り立てのころは、専ら、外国の書物を読むことから始めた。ことに、私は、京都大学の法学部で上柳克郎先生のゼミナールを経て、大学院の特別研究生に採用されてから、大隅健一郎先生の指導下に入ったので、早速大隅先生を訪ねて、手形・小切手法の研究をしたいと申し上げた。そうしたら、大隅先生は、「手形・小切手法の研究に凝り固まってはいかん、広く有価証券法の研究をせよ。」とおっしゃった。しかも、「日本の本は読まなくていいから、ドイツの本を読め。」と言われた。

私は、その教えを守って、手形・小切手法だけでなく、株券なども対象にして研究を始めた。その過程で取り組んだのが、株券を喪失した場合の除権判決の問題であった。当時、日本経済が目覚ましい復興とともに、大量の株券が発行され、その流通過程において、しばしば盗難・紛失が起り、除権判決の申立てが相継いだ。その法律関係がはなはだ不明確であった。この制度は、ドイツが母国であるので、もっぱら京大の図書館に潜り込んでドイツの文献を読みあさった。しかし、どうも、除権判決に関する新しい研究がドイツにはないことに気が付いた。なぜか。つまり、今のドイツでは、株券をはじめ国債や社債といった資本市場で発行される有価証券は、ほとんどが特別の銀行に集中して寄託されていて、そこで保管されたままの状態、帳簿上の口座の振替のみで権利の移転がなされていて、証券が現物で流通することなど、ほとんどない。だから証券が喪失することもない。喪失がなければ、除権判決も要らない。

そこで、私は、この制度を実地に研究しようと思って、昭和36年から2年弱ドイツに留学して、有価証券振替決済制度の理論と実務の研究をした。その成果がわずかながら株券保管振替法（昭和59年5月15日）の成立に役立った。

このように、私は、現役としての学者の間に抱いた外国法に対する関心といえば、日本のものより少しでも優れた法律制度および法理論を研究して、自分の知識を高め、日本の法律制度を少しでも良くしたいということであった。ほとんどの日本の法律学者の関心はそうであったし、いまもそうであると思う。そうすると、研究対象は、必然的に、欧米の法律制度の研究に限定されてくる。だから、私は、それ以外の国々の法律制度の研究をしようなどとは思ったことがない。まして、社会主義制度の下にあった各国の法律など、全く関心はなかった。

2 その私がアジア諸国の法律に関わるようになったのは、財団法人国際民事法センターの評議員に選ばれてからである。私が、最初に直接参加したのは、第2回中日民商法セミナー（1997年10月22日）であった。その際、私に割り当てられた題目は、「日本の仲介業（Brokerage）に関する諸法律の概要」ということであった。日本側の他の報告は、三ヶ月章先生の「日本近代法制度構築の歴史」と野村好弘教授の「日本契約法の総則的諸問題」であった。中国側は、許驊氏の「中国社会主義市場経済体系の確立とその考え方」及び許善達氏の「'94中国の財政・税制改革について」であった。

セミナーとしては、およそ統一のとれてない各題目である。ことに、私の題目などは、最初からなんのためにこのような報告をするのかよくは分からないまま、とにかく、商法の仲立人、問屋、代理商に始まり、証券会社、商品取引員、金融先物取引業者、短資業者、旅行業者等々ざらっと並べて、文字どおり概説した。後で、中国側のコメンテーターは、「随分いろいろな仕事があるのですね。」というようなコメントを述べたが、それ以上の突っ込んだ討論はなかった。

3 次いで、私が参加したのは、2001年9月5日の第6回中日民商事法セミナーであった。このときの題目は、「政府と企業との分離及び関係法律」であった。この題目をみたとき、これこそ、日中両国の共通の大問題だと思った。日本側からの報告は、神田秀樹教授「企業活動の自由と規制」、塩野宏教授「公的企業の役割」、吉田耕三氏「日本国有鉄道の民営化の経緯と関係法令」であり、いずれも企業の民営化の方向に視線を定めた優れた報告であった。私は、セミナーの総括を命じられた。

これに対し、中国側からは、干吉氏「法に基づく政府と国有企業の関係の確定」、許驊氏「政府機構改革、部門職責権限並びに部門組織法」、張雅林氏「中国中央政府組織機構の設置」、甘蔵春氏「社会主義市場経済と政府行為の転換」の報告書が提出された。

総括を仰せつかった私として、両方の報告を読み比べてみて、日中両国の報告の基本線が食い違っていることに気付いた。日本側は、官営は必要最低限にとどめ、他は民営化にもっていこうとするのに対し、中国側は、市場経済とはいえ、社会主義が冠として付いている以上、基幹産業、重要産業は国有でいくという。この国有企業を市場でのチャンピオンに仕上げるにはどうすればよいかというのが中国側の切実なテーマである。これでは議論はかみ合わない。しかし、その問題は、それ自体われわれにも面白い問題であるが、何分にも質疑討論の時間が少ない上、社会主義（共産党一党独裁）という政治体制にかかわる問題であるだけに、議論するにも限界がある。私は、総括の中で、「国有企業をそのまま市場におけるチャンピオンに仕立て上げた例は、人類史上ないのではないか、偉大な実験として中国の成功を祈る。」と述べた。

要するに、企業に関する法律というものは、政治の影響を受けやすいものであることを注意しておかなければならないのである。

4 その後、法務省法務総合研究所の国際協力部が大阪に移ってから、ラオス、ベトナムをはじめ東南アジアの諸国、さらにはウズベキスタンの人々を対象とする研修会が頻繁に開かれるようになり、私にも日本の会社法、さらには証券取引法などの講師の依頼がくるようになった。ところが、ここで、私は大きな戸惑いを感じた。というのは、聞いてみると、これらの国々の経済発展の段階が、日本のそれと比較して余りに違い過ぎるからである。会社法とか、証券取引法とかいう法律は、その経済の発展段階に密接に対応すべきものとして絶えず改正されている。その点で民法とか、民事訴訟法とは、異なるのである。

ことに、現在の日本の会社法とか、証券取引法とかは、日本経済の高度成長には役立ったものの、その後の長期停滞から日本経済を立ち直らせるには制度疲労が目立ってきたことから、このところ、改正に次ぐ改正が行われ、いまや極めて膨大にして、精緻な法体系になっている。しかも、その作業は終わったのではない。さらに、今後数年かけて整備していこうとしているのである。この立法作業は、今までのどの改正よりも大きく、深く、むしろ、明治時代の原始立法に匹敵するぐらいの大改正ではないかと、私は考えている。

5 自分の足許で、法律改正の激流が奔騰している状態で、しかも経済の発展段階の全く異なる国の人々に日本の会社法について、証券取引法について、講義をするにしても、どういふ話をすればよいのか、先方がどんな話しを欲しているのか、全く心もとない。

ただ、私が体験した例で、これがよいのではないかと思ったのは、ベトナムの証券取引法のセミナーのときのやり方である。同国に証券取引法のデクレがあり、それが英文に翻訳されているので、それを基にして、逐条的に日本側から、コメントをしていくのがよいのではないかということになった。そこで、証券規制の実務にも精通しておられる日本証券経済研究所理事長関要氏（大蔵省出身、元日本証券業協会副会長）と一緒に、三日間にわたり、逐条的に検討した。

この方法であれば、日本側にも、先方の法律状態がよく分かる。ある条文についてコメントするに当たり、まず、こちらから、これはどういう意味かと問うことができる。もともと、外国人に日本の法律について話をするのに、相手の国の法律がどうなっているのか、それには全く無頓着に一方的にこちらの法律の話をして、それで終わりとするほど効率の悪いことはないと思うのである。

それはともかく、以上のような作業をやったことによって、相当効果が上がったと思うのであるが、それが、ベトナムの証券取引法のその後の立法にどのように反映されたのか、同国から連絡がないのは、残念である。

6 以上の私の経験から思うことは、商法、ことに会社法、証券取引法といった法律は、その国の経済の発展段階に密接に適応するものでなければならず、しかも、これらの法律は、政治によって著しく影響を受けるものであることを忘れてはならない。市場経済だ、改革開放だといいいながら、政治的には社会主義体制である限り、これらの法律はその面からの影響を強く受けざるを得ない。したがって、日本の側からこんな法律はどうですかということではできないし、やっても無駄である。結局、先方が自発的に作ってきた法律について、これを細かく検討し、アドバイスするということができないと思うのである。