

アジア株主代表訴訟セミナー

～変革期を迎えた株主代表訴訟の沿革と実情～

発表資料（中国）

「中国における株主代表訴訟の現状及び問題点」

2008年2月18日

国浩律師集團上海事務所律師（弁護士） 宣 偉華

一 株主代表訴訟制度の確立

1. 旧法の回顧

株主代表訴訟に関する条項は、中国で1993年に公布された初めての「会社法」（略称「旧会社法」）第63条に定められていると一般的にみなされている。すなわち「取締役、監査役、支配人が会社における職務の執行時において、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場合には、その賠償責任を負わなければならない」。類似した条項としては、他に第118条がある。

2002年に中国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条では、株主が法に則り、取締役、監査役及び支配人に対し賠償責任を請求する訴訟を提起する権利を有することを明記している。その内容は、株主代表訴訟の原形を備えているといえる。

上記の規定からみて、2006年1月1日に新「会社法」が施行されるまでは、中国の会社法律制度において株主代表訴訟制度を真に確立するものはなかった。当職は1997年に神戸大学法学部を卒業し、以来常に中国における株主代表訴訟の実務に関心を持ち続けてきた。制度の運用性が欠けていることにより、十数年来中国の株主代表訴訟制度は理論の研究上に留まっており、司法実務面上において事例が非常に乏しいことが分かる。

2. 新法の規定

新「会社法」には、株主代表訴訟制度に関する比較的詳細な規定が設けられており、第150条及び第152条は、実体法及び手続法の2つの面から、株主代表訴訟制度の体系を全面的に構築している。

総括的に、新「会社法」と「証券法」では、株主代表訴訟を提起し得る事由を5種類確立した。

- 1) 「会社法」第21条に定められている事由が存在する場合、すなわち、会社の支配株主、実質的支配者、取締役、監査役及び高級管理職がその会社の地位を利用して会社の利益に損害を与えた場合である。
- 2) 「会社法」第152条第1項、第2項に定められている事由が存在する場合、すなわち、取締役、監査役及び高級管理職員が、会社における職務の執行時に、法律、行政法規又は会社の定款に違反し、会社に損失を生じさせた場合である。
- 3) 「会社法」第152条の第3項に定められている事由が存在する場合、すなわち、他の者が会

社の適法な権益を侵害し、会社に損失を生じさせた場合である。

- 4) 「会社法」第 113 条に定められている事由が存在する場合、すなわち、株式会社の取締役会での決議が、法律、行政法規若しくは会社定款又は株主総会の決議に違反し、それにより会社が重大な損害を被った場合である
- 5) 「会社法」第 47 条に定められている事由が存在する場合、すなわち、株式上場会社の取締役会が、取締役、監査役、高級管理職及び上場会社の株式を 5%以上保有する株主が株式の短期取引で得た利益を会社に帰する権利の行使を怠った場合である。

二 株主代表訴訟制度の解説

「株主代表訴訟」とは、株主に、会社の利益のために損害賠償訴訟を提起する権利を賦与する制度である。具体的には、株主代表訴訟は、会社が訴訟手段を通じてその権利を侵害する者の民事責任を追及することやその他の権利の実現を怠ったときに、法定の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續に従い、会社に代わって提起する訴訟をいう。

1. 株主代表訴訟の構造：代表的、代理的なものである。かかる訴訟は、共同訴訟(代表人訴訟)及び集団訴訟と比較した場合、同じ訴訟制度ではなく、公益的な目的を有する訴訟である。

2. 原告の資格：有限責任会社の株主が株主代表訴訟を提起する場合、株式保有数に関する規定はなく、また株の保有期間に関する規定もない。株式会社の株主が代表訴訟を提起する場合には、株式保有数(比率)に関する規定があり、また株式保有期間についても定めが設けられており、単独で又はその他の株主と合計で会社の発行株式数の 1%以上の株式を保有し、かつ、その保有期間が 180 日以上株主でなければ、株主代表訴訟を適する資格を有しないことになる。

アメリカの幾つかの州の会社法は、権利を犯す行為が発生した時点及び訴訟を提起する時点のいずれにおいても原告が株主であるという資格がなければならないという規定(「両時点での株式保有の原則」)があり、この点においては中国の「会社法」とは異なる。また、中国の「会社法」は、株主が訴訟提起の審議の過程においてもその資格を維持している必要性があると定めていない。

注目すべき点は、「会社法」は、株式会社の原告株主に対する資格については「広き門」ともいえる規定を設け、株主が積極的に訴訟を提起する権利を行使しようとする願望を掻き立てようとする立法者の願いが見えることである。しかしその一方で、中国の証券市場はまだ年数が浅く、出資者が長期間に渡り株式を保有することができない、またはそうしたくないという市場心理のなか、「180 日」という株式保有期間の規定により、原告資格を有する株主となり得る株主が極めて少数となっている。株式会社の原告株主の資格について、「保有株数の比率上では広き門」を、「保有期間においては狭き門」を設定するこれらの規定は、立法者が均衡の取れるようにした結果だと言える。

3. 被告の範囲：「会社法」第 150 条及び第 152 条では、株主代表訴訟の完全な記述があると言える。内容から見るに、株主代表訴訟の被告には 2 種類ある。一つは、第 152 条第 1 項に定められている取締役、監査役及び高級管理職、もう一つは、第 152 条第 3 項に定められている「他の者」である。「会社法」の第 21 条、第 113 条、及び「証券法」の第 47 条を統合的に見ると、「他の者」とは会社の利益に損害を与えた一般の者及び法人を含み、また支配株主や実質的な支

配者、及び不法に会社の資産を横領した財務担当者等も含まれると当職は考える。

その他、最高人民法院「司法解釈三」(意見募集稿)の第 29 条第 3 項では、「株主が訴訟を提起した場合において、会社法第 152 条第 3 項の規定に従って、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したときには、人民法院はこれを許可しなければならない」という規定が設けられている。

中国の「会社法」においては、株主代表訴訟を提起される主体については、取締役、監査役及び高級管理職に限らず、「第三者」といういかなる人も含まれるとする立法傾向が明らかだと言える。これは、株主代表訴訟の被告範囲を次第に拡大することにより、株主代表訴訟の重要性を強調する立法の傾向の現れである。

4. **責任の事由**：「会社法」第 6 章は、忠実義務及び勤勉義務に違反する行為(原因)により、かかる行為が会社に損害を与える結果をもたらすことを定めている。忠実義務に違反した責任については、会社法が明確に規定を設けており(第 148 条第 2 項、第 149 条各項、第 21 条等に見られる。)、通常は全て意図的な違法行為に属することから、実務上は、掌握しやすい。しかし、勤勉義務に違反した責任については、会社法は逐一列挙するような規定を設けておらず、また設けることも不可能であり、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ことから、一般的には把握しにくいものである。また、このようなことが原因となり、今後会社の支配権を争う手段の一つとなる可能性がある。
5. **拳証責任**：責任帰属原則において「過失責任」を定め、原告側が被告の行為が故意であったか過失であったかを厳密に拳証すると定められている。
6. **前置手続**：株主は、通常のままでは、直接法廷に訴訟を提起することはできない。まず会社の意見を求め、会社内部の救済を尽くしてからでなければ訴訟を提起することができない(具体的内容は、「会社法」第 152 条第 1 項及び第 2 項を参照)。
前置手続の規定は、会社の法人主体の資格を十分に尊重し、同時に、提訴の濫用をある程度防ぐための規定である。
7. **訴訟結果の帰属**：勝訴の結果は会社に帰属し、株主個人に帰属するものではない。株主は、その株式の権利の比率に合わせ、勝訴による株主の収益を財務上分かち合うに過ぎない。
8. **株主代表訴訟の意義**：過去における会社の権益を保護する観点から、会社の主体性の欠如問題を解決するのと同時に、会社を通して株主自身の権益を保護するものである。

三 株主代表訴訟制度の問題点及び現状

新「会社法」は株主代表訴訟制度を確立したが、かかる制度のあるべき役割という点から見ると、少なくとも以下の問題が存在する。

1. 案件の性質と訴訟費用の問題

案件の性質が財産案件に属するか、非財産案件に属するかによって、訴訟費用の多少が決まる。「会社法」及び「司法解釈」(意見募集稿)には、いずれもかかる規定が置かれていない。2007 年の「中

華人民共和国民事訴訟法」の改訂及び国務院が新しく公布し、2007年4月1日から施行している「訴訟費用の納付方法」も、かかる内容に触れていない。しかし、高額な訴訟費用を前納しなければならないという現実には、株主が株主代表訴訟を提起する時の大きな障害となっている。支配権の紛争が発生した場合に、一方の株主が代価を惜しまず、株主代表訴訟を、支配権を奪うための手段として使う以外は、株主代表訴訟のあるべき役割を十分に発揮することができないと見ている。

2. 訴訟費用の担保問題

株主代表訴訟制度が濫用されるのを防ぐため、多くの国が、立法時に、「訴訟費用担保」制度を採用している。新「会社法」には、かかる制度に関する定めは直接的にはないが、「司法解釈二」（意見募集稿）第30条では、専らかかる件についての説明がある（「補助資料」1-4-1を参照）。

注目すべき点は、規定の内容から、訴訟を提起される主体が取締役、監査役又は高級管理職である場合のみに訴訟費用の担保が適用されるという状況であり、訴訟を提起される主体が「他の者」であるときは、原告が担保を提供する為の申請は不可能だということである。これは、取締役、監査役又は高級管理職に対する訴訟を提起する株主代表訴訟に対して、立法部門が厳重に規制しようとする意図の表れである。

3. 訴訟の和解と調停問題

新「会社法」は、株主代表訴訟中の和解又は調停制度についての規定を設けていない。しかし、「司法解釈二」（意見募集稿）第31条には、その許可を与える規定が設けられている（「補助資料」1-5を参照）。同条の内容から、通常訴訟の終結方法は株主代表訴訟においても適用できる方向にあることが見て取れる。ただし、原告株主はこれを単独では決定することができず、株主会又は株主総会での同意を経なければならない。ここでは、この「同意」が普通決議か否かの規定は設けられていない。本職個人の見解としては、有限責任会社と株式会社とで異なる規定がされるべきであり、つまり、有限責任会社では全員一致による同意（被告が株主の場合、決議を回避すべきである。）、株式会社では会議に出席した株主の議決権の過半数の同意（同様に、被告が株主の場合、議決を回避すべきである。）を必要とすべきであろうと考える。また、人民法院においても、受動的に当事者の「指揮」に従うのではなく、職権に従った審査を行わなければならない。例えば、会社の株主が比較的少なく、被告の議決の回避によって決議を行うことができない場合（有限責任会社又は株式会社の株主が二人のみであり、それぞれが、原告と被告である場合等）には、人民法院が株主に代わり同意するか否かの判断を下さなければならないと考える。

株主代表訴訟は、新「会社法」が公布される以前は、運用性に欠け、株主が運用する機会は少なかった。新「会社法」は2006年1月1日に施行されてから現在に至るまで、一年以上の時を経たが、当職が知っている範囲では、人民法院に株主代表訴訟を提起した件数は10例にも満たない（この数はメディアの報道による統計によるもので、正確とは限らない。）。また、以下のような幾つかの特徴が挙げられる。一つ目は、訴訟件数が少なく、新「会社法」公布時において、かかる制度に対する人々の情熱や期待からは遠く離れたものであった。二つ目は、ケースが単一的で、有限責任会社の場合、提訴される主体が株主の一方であり、そのもう一方の株主が一方の株主を牽制する為に代表訴訟を「道具又は手段」とした意図の現れである。三つ目は、訴訟に参加した各々が、往々にして株主代表訴訟を他の民事訴訟と混同していることであ

る。人々のこの類の訴訟を扱う能力が未だ低いことを表している。

株主代表訴訟が活発化していないのには多くの原因がある。訴訟費用の要件が主な原因であると考えられる。その他、株主代表訴訟を提起する「動機」が不十分であること、人々のかかる制度に対する知識が少ないこと、過度に厳格な証拠責任を負わせること、また株式会社においては、原告の株主資格となり得る要件が厳しいことなど、これらが株主代表訴訟の活性化に影響を与える要素となっている。

四 中国の司法実務上における典型的な株主代表訴訟例

提訴される対象と事由の違いによって数種に分類される、中国の司法実務上における典型的な株主代表訴訟を以下に挙げる。

1. 取締役、高級管理職が違法経営をし、会社に損失を与えたことについて、株主が損害賠償を求めた訴訟

取締役、高級管理職が違法な経営をし、経営過程における忠実義務、正しい管理義務に違反し、会社に事実上の損害を与え、かつ、会社がかかる違反行為に対する訴訟権の行使を怠った場合において、株主が会社を代表して損害賠償を求めた訴訟である。

例えば、2001年浙江省の五芳齋実業有限公司の代表取締役が、違法に会社の資産を株主に担保として提供し、会社を連帯賠償責任者とした。この会社のもう一方の株主は、代表取締役を相手取り、会社の利益に損害を与えたとして提訴した。人民法院は、代表取締役個人に、会社に与えた損害を賠償する判決を下した。関連内容は「補助資料」2-2を参照。

また、2003年4月の中旬、三九医薬社のある株主が、会社に代わり、関連会社に会社の資金を流用させたことにより利息上の損失を生んだこと、及び、当該会社の高級管理職が規定どおりに情報開示しなかったことにより中国証券監督管理委員会から50万人民元を科されたという事実を理由に、代表取締役に対し、2万元の賠償請求の訴えを人民法院に提起した。関連内容は「補助資料」2-2を参照。

2. 一般株主が支配株主を相手取り、会社の利益を侵害したとして、返還又は損害賠償を求めた訴訟

支配株主が上場会社の利益を侵害したという状況は、中国資本市場では珍しいことではない。支配株主の支配的な地位からして、株式上場会社が自ら進んで、支配株主に対して損害賠償を要求する可能性は低い。株主代表訴訟は、一般株主が、会社を代表して、支配株主に対して訴訟を提起し、かかる会社の損害賠償を請求する権利を与えている。

例えば、2004年7月29日に発生した「一般株主による蓮花味精社の支配株主に対する訴訟案件」（『21世紀経済報道』2004年7月29日版を参照）である。一般株主は、蓮花集団(グループ)がグループ上場株式会社の巨額資金を流用したことにより、その一般株主及び流通株式の株主全体の権利を侵害したことを理由に、蓮花集団及び蓮花味精社を法廷に提訴した。一般株主による本件の核心的な要求は、支配株主である、すなわち、蓮花集団が上場株主会社に流用した11億人民元の資金を返還することと併せて、全体の流通株式を所有する株主に対し謝罪をすることであった。かかる事例は、原告側が訴訟費用を納めることができず、提訴を取り下げることとなった。

また、2008年1月11日『法制日報』では、浙江省の高級人民法院が12月20日に開廷して審理を行った、「会社法」の改正後、国内最大の訴訟といわれる株主代表訴訟についての報道がされているが、当該訴訟における被告は、支配株主も会社外の「他の者」も含まれている。かかる案件は現在審理中である。

3. 株主が、外部の者が会社を侵害した行為について損害賠償を請求した訴訟

会社の株主、取締役及び高級管理職以外の第三者が会社の利益を侵害した場合、会社が訴訟を提起する権利を行使することを拒絶又は怠ったときには、株主は、会社に代わって損害賠償を請求する権利があるという事例もある。

例えば、1994年、張家港市のテレリン製糸工場が香港大興工程有限公司を相手取り、訴訟を提起した案件である。かかる案件では、張家港市テレリン製糸工場と香港大興工程有限公司の共同出資により張家港吉雄化繊有限公司を設立した。この合弁会社は、経営過程において、香港大興工程会社との間に売買提携契約の紛争が起きた。合弁企業を支配している香港側の吉雄会社は売手の大興会社との間に直接的な利害関係があるため、取締役会の招集により合弁企業の名義で大興会社を相手取り訴訟を提起することを拒否した。それにより、テレリン製糸工場の利益に損害を与え、法律の保護を得られないこととなった。最高人民法院は1994年11月4日の書簡において、「かかる製糸工場は、共同経営企業の取締役会が訴訟を提起しなかったということにより自ら訴訟を提起する権利を行使することができる。人民法院は法に基づき、これを受理しなければならない」と明記した。関連内容は「補助資料」の2-2を参照。

現在までに、会社の実質支配者が被告となる株主代表訴訟を、まだ耳にしていない。

以上

アジア株主代表訴訟セミナー

～変革期を迎えた株主代表訴訟の沿革と実情～

補助資料（中国）

「中国における株主代表訴訟の現状及び問題点」

2008年2月18日

国浩律師集團上海事務所律師（弁護士） 宣 偉華

- 1 現段階における中国の株主代表訴訟制度及び少数株主の救済手段
 - 1-1 株主代表訴訟制度の概要及び具体的な規定
 - 1-1-1 概要
 - 1-1-2 具体的な規定
 - 1-2 原告適格（原告の条件）
 - 1-2-1 原告の株式保有比率（株式保有数）に関する定めはあるか。
 - 1-2-2 訴訟提起前における原告の株式保有期間に関する定めはあるか。ある場合、保有期間はどのくらいか。
 - 1-2-3 原告株主は、取締役の違法時においても株主であった者でなければならないか。
 - 1-2-4 株主代表訴訟を提起後、原告株主は、訴訟期間において持株要件を維持することが必要か。
 - 1-2-5 訴訟を提起後、会社の合併、株式併合等の原因により、原告株主が被告取締役の所在する会社の株主でなくなった場合に、訴訟は継続されるのか、それとも却下されるのか。
 - 1-2-6 親会社の株主は、子会社の取締役に対して株主代表訴訟を提起することができるか。その場合、どのような要件があるか。
 - 1-3 株主代表訴訟において被告となり得る者は、取締役のほか、会社の債務者も含まれるか。
 - 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。
 - 1-4-2 株主代表訴訟が濫用されて提起された場合、会社は、訴訟に参加する等の方法によって被告取締役に協力することはできるか。その場合、どのような方法によって被告取締役に協力することができるか。
 - 1-5 株主代表訴訟においては、終局判決以外に、どのような形で訴訟が終結されるのか。訴訟法上の和解を適用することはできるか。その場合の要件は何か。
 - 1-6 株主代表訴訟のほかに、株主が取締役の責任を追及する手段は何があるか。
 - 1-6-1 取締役の会社に対する責任を追及する手段としては、株主代表訴訟のほかに、どのような制度が設けられているか。
 - 1-6-2 株主又は投資者が、取締役の違法行為について、被害者の名義で取締役に対し、損害賠償請求訴訟を直接提起（すなわち、直接訴訟）することはできるか。その際に、集団訴訟制度を利用することができるか。集団訴訟についてはどのような要件があるか。
 - 1-6-3 代替的な手段がある場合に、株主代表訴訟をどのように機能させればよいか（株主代表訴訟が持つべき機能や役割は何か）。
 - 1-7-1 どのような制度又は規定により、取締役の責任を軽減し、又は免除することができるか（又は、どのような条件下で、取締役の責任を軽減し、又は免除することができるか）。

か)。

1-7-2 取締役責任に関する保険はどのようになっているか。

2 株主代表訴訟制度の歴史経緯

2-1 株主代表訴訟制度の沿革について。株主代表訴訟制度の導入や改正に当たって参考にしたのはどの法域の（国家）の会社法か。

2-2 中国の株主代表訴訟の司法実務（具体的事例の紹介）

2-3 「会社法」及び「証券法」における、株主代表訴訟及び少数株主による取締役に対する監督ないし監視（監督是正権としての取締役解任訴訟提起権、当該監督是正権行使の前提となる会計帳簿閲覧請求権等）の立法上の変遷について

「中華人民共和国会社法」は、1993年12月29日に公布され、1994年7月1日から施行されている。また、「中華人民共和国証券法」は、その5年後の1998年12月29日に公布され、1999年7月1日から施行されている。

2006年1月1日には、新「中華人民共和国会社法」が施行され、同日、新「中華人民共和国証券法」も施行された。

新「中華人民共和国会社法」では、初めて株主代表訴訟制度が確立された。

本稿において言及する「会社法」及び「証券法」は、特段の説明がない限り、いずれも上記の新「会社法」及び新「証券法」を指すこととする。

新「会社法」が公布された後、最高人民法院（最高裁判所、以下同）は、『中華人民共和国会社法』の適用における若干の問題に関する規定（一）【法釈（2006）3号】（以下「司法解釈一」という。）を公布した。同規定は、2006年5月9日から施行されている。

現在のところ、新「会社法」に関する「司法解釈二」及び「司法解釈三」の意見募集稿が公開されているが、正式な解釈はまだ公布されていない。このうち、「司法解釈三」では、株主代表訴訟に関する問題について専ら定めた規定が設けられている。

1 現段階における中国の株主代表訴訟制度及び少数株主の救済手段

1-1 株主代表訴訟制度の概要及び具体的な規定

1-1-1 概要

株主代表訴訟制度は、会社及び株主の適法な權益が侵害を受けた場合における重要な司法救済手段の一種である。株主代表訴訟（derivative action）とは、派生訴訟又は代位訴訟ともいわれ、会社が訴訟手段を通じてその權利を侵害する者の民事責任を追及することやその他の權利の実現を怠ったときに、法定の資格を有する株主が、会社の利益のために、法定の手續に従い、会社に代わって提起する訴訟をいう。

株主代表訴訟制度は、次に掲げるいくつかの特徴を有する。

第一に、株主代表訴訟は、株主が所在する会社の法的救済請求権に基づいて発生するものであることである。かかる權利は、従来意味上の、株主が会社に出資することによって享有する權利ではなく、会社自身の權利であり、これを株主が行使することになる。したがって、株主代表訴訟は、株主の直接訴訟とは区別される。

第二に、株主代表訴訟の原告は、必ず会社の株主でなければならないことである。1名の株主が訴訟を提起することも、複数名の株主が共同してこれを提起することも可能である。ただし、会社の株主であれば、必ずしも訴訟を提起することができるわけではなく、悪意のある株主による株主代表訴訟の濫用を防ぐために、それぞれの国において訴訟を提起することができる株主に

についての要件が設けられている。

第三に、株主は、名義上の訴訟当事者に過ぎず、いかなる権利、資格又は権益をも有しないことである。すなわち、原告株主は、いかなる権益をも取得することはできず、裁判所による判決結果は、会社に直接帰属することになる。

第四に、株主代表訴訟は、会社がその適法な権利の行使を怠った場合に生ずるものであることである。すなわち、会社が訴訟の手段によるその権利の行使を行わなかった場合には、会社の権益が損害を受ける事由が発生するおそれがあることになる。

第五に、通常の場合、株主は、訴訟を直接提起することはできず、会社内部の救済手段を尽くした後に限って、これを提起することができることである。

1-1-2 具体的な規定

「会社法」第 150 条及び第 152 条では、実体法及び手続法の 2 つの面から、株主代表訴訟制度について全面的な定義がなされている。株主が株主代表訴訟を提起することのできる事由については、「会社法」及び「証券法」の以下の条項に定められている。

「会社法」第 21 条：

- 1 会社の支配株主、実質支配者、取締役、監査役及び高級管理職は、その関連関係の地位を利用して会社の利益を損なってはならない。
- 2 前項の規定に違反し、会社に損害を与えた場合には、賠償責任を負わなければならない。

「会社法」第 150 条： 取締役、監査役及び高級管理職は、会社の職務を執行する時に、法律、行政法規又は会社定款の定め違反し、会社に損害を与えた場合には、賠償責任を負わなければならない。

「会社法」第 152 条：

- 1 取締役及び高級管理職に本法第 150 条に定める事由がある場合、有限責任会社の株主及び連続 180 日以上単独で又は合計で会社の 1%以上の株式を保有する株式会社の株主は、監査役会又は監査役会を設けない有限責任会社の監査役に対して、人民法院への訴訟の提起を書面によって請求することができる。監査役に本法第 150 条に定める事由がある場合、上記の株主は、取締役会又は取締役会を設けない有限責任会社の執行取締役に対して、人民法院への訴訟の提起を書面によって請求することができる。
- 2 監査役会、監査役会を設けない有限責任会社の監査役、取締役会又は執行取締役が前項に定める株主の書面による請求を受領した後、訴訟の提起を拒否する場合若しくは請求を受領した日から 30 日以内に訴訟を提起しない場合又は状況が緊急であり、直ちに訴訟を提起しなければ会社の利益に回復しがたい損害を与え得る場合、前項に定める株主は、会社の利益のため、自己の名義により、人民法院に直接訴訟を提起する権利を有する。
- 3 他人が会社の適法な権益を侵害し、会社に損害を与えた場合、本条第 1 項に定める株主は、前二項の規定に基づき、人民法院に訴訟を提起することができる。

「会社法」第 113 条第 3 項： 取締役は、取締役会の決議に対して責任を負わなければならない。

取締役会の決議が法律若しくは行政法規又は会社定款若しくは株主総会の決議に違反し、会社が重大な損害を被った場合、決議に参加した取締役は、会社に対して賠償責任を負う。ただし、議決の際に異議を表明し、かつ、その旨が議事録に記載されていることが証明された取締役については、その責任を免除することができる。

「証券法」第 47 条：

- 1 上場会社の取締役、監査役、高級管理職及び上場会社の株式を 5%以上保有する株主が、その保有する当該会社の株式を購入後 6 か月以内に売却し、又は売却後 6 か月以内に再度購入した場合、これにより取得した収益は、当該会社の所有に帰するものとし、会社の取締役会は、これらが取得した収益を回収しなければならない。ただし、証券会社が買取販売に当たって購

入した株式が売れ残ったことにより 5%以上の株式を保有する場合は、当該株式の売却については、6 か月の時間的制限を受けない。

- 2 会社の監査役会が前項の規定を履行しない場合、株主は、取締役会に 30 日以内の履行を要求する権利を有する。会社の取締役会が上記の期間内に履行しなかった場合、株主は、会社の利益のために、自己の名義により、人民法院に直接訴訟を提起する権利を有する。
- 3 会社の取締役会が第 1 項の規定を履行しない場合、責任を負うべき取締役は、法により連帯責任を負う。

1-2 原告適格（原告の条件）

1-2-1 原告の株式保有比率（株式保有数）に関する定めはあるか。

1-2-2 訴訟提起前における原告の株式保有期間に関する定めはあるか。ある場合、保有期間はどのくらいか。

アメリカ及び日本においては、株主の株式最低保有数についての規制は設けられておらず、単位株を保有する者であれば、株主代表訴訟を提起することができる。

中国の原告株主の資格については、有限責任会社の出資者が代表訴訟を提起する場合、出資持分の保有比率についての定めは設けられておらず、また、その保有期間についての定めも存在しない。株式会社の株主が代表訴訟を提起する場合には、株式保有数（比率）についても、株式保有期間についても定めが設けられており、単独で又はその他の株主と合計で会社の発行済株式数の 1%以上の株式を保有し、かつ、その保有期間が連続 180 日以上でなければ、株主代表訴訟を提起する資格を有しないことになる。

なお、最高人民法院の『中華人民共和国会社法』の適用における若干の問題に関する規定（一）【法釈（2006）3号】第 4 条では、「会社法第 152 条に定める 180 日以上連続株式保有期間は、株主が人民法院に対して訴訟を提起する時点において達している期間でなければならない。同条で定める合計 1%以上の株式とは、2 名以上の株主の株式保有数の合計をいう。」と定められている。

1-2-3 原告株主は、取締役の違法時においても株主であった者でなければならないか。

株主代表訴訟の株主による濫用を防ぐために、各国の法律では、一般に、訴訟を提起する株主の資格として、株式の保有期間に関する要件が設けられており、国によっては、さらに、株式保有数に関する制限も設けられている。また、株式の保有期間に関する要件として、「両時点での株式保有」の原則が確立されている国もある。

なお、現在のところ、中国の「会社法」では、訴訟を提起する株主が、取締役が違法行為を行った時点においても、株主の資格を有していたことを訴訟提起の要件とはしていない。

1-2-4 株主代表訴訟を提起後、原告株主は、訴訟期間において持株要件を維持することが必要か。

現在のところ、「会社法」には、かかる規定は設けられていない。しかしながら、この問題については、訴訟提起後の全審理過程において、株主は会社の株式を保有し続けるべきである、と解釈する人もいる。これは、株主の権益は、株主が会社の訴権を行使する基礎となるものであり、株主が権益を享有することは、株式の保有が前提となっていることによる。原告株主が訴訟の過程において株主の資格を喪失してしまった場合には、代表訴訟もこれに伴って終了されるべきであるとの見解である。

1-2-5 訴訟を提起後、会社の合併、株式併合等の原因により、原告株主が被告取締役の所在する会社の株主でなくなった場合に、訴訟は継続されるのか、それとも却下されるのか。

中国では、株主代表訴訟制度は導入されたばかりであり、現在までのところ、かかる規定は設けられておらず、判例も存在しない。しかしながら、会社の合併、特に、近年、中国の証券市場においては、吸収合併や株式交換による合併のケースが既に多く生じていることから、将来においては、かかる問題についても触れられていくであろうと思われる。

1-2-6 親会社の株主は、子会社の取締役に対して株主代表訴訟を提起することができるか。その場合、どのような要件があるか。

中国の「会社法」においては、現在のところ、かかる規定は設けられていない。また、司法解釈もなされていない。

1-3 株主代表訴訟において被告となり得る者は、取締役のほか、会社の債務者も含まれるか。

株主代表訴訟における被告については、第 152 条の規定によると、取締役、監査役及び高級管理職のほか、会社の適法な権益を侵害した「他人」も含まれている。この「他人」の範囲をどのように理解するかについては、現在のところ、見解が分かれている。会社法の体系及び立法趣旨から、「他人」とは、支配株主又は実質的な支配者を指しており、会社の適法な権益を侵害した一般の者、ひいては大まかに「第三者」まで含めることはできない、したがって、「被告」の範囲を恣意的に拡大してはならない、というのが 1 つの見解である。もう 1 つの見解は、会社の利益を侵害したいずれの者をも含めることができ、例えば、第三者が会社からの借入金を弁済せず、また、会社もこれを放置して借入金の弁済を求めなかった場合、当該第三者は、株主代表訴訟における被告対象となり得る、というものである。「最高人民法院の『行政訴訟法』の執行における若干の問題に関する解釈」第 15 条には、「共同経営企業、中外合弁企業又は合作企業の出資者は、・・・共同経営企業、合弁企業、合作企業又は自らの適法な権益が行政機関による実際の行政行為によって侵害を受けた場合には、自己の名義で行政訴訟を提起することができる。」という規定が設けられていることからすると、第三者には、会社内部の会社の利益に損害を与えた被用者だけでなく、違法な行政行為を行った行政機関をも含む、会社外部の第三者も含まれており、その範囲が十分広範に及ぶことが示されている。

また、最高人民法院の「司法解釈三」（意見募集稿）第 29 条第 3 項では、「株主が訴訟を提起した場合において、会社法第 152 条第 3 項の規定に従って、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したときには、人民法院は、これを許可しなければならない。」という規定が設けられている。

なお、中国の司法実務において、新「会社法」の公布前後には、支配株主が株主代表訴訟の被告となった事例が存在する。しかしながら、実質的な支配者及び会社外部の者が被告となった事件は、多くは見受けられない。2008 年 1 月 11 日付け『法制日報』では、浙江省高級人民法院が 2007 年 12 月 20 日に開廷して審理を行った、「会社法」改正後、国内最高の訴訟額といわれる株主代表訴訟についての報道がなされているが、当該訴訟における被告には、支配株主も、会社外部の人間も含まれている。報道の内容からは、事件当事者間の法的関係は複雑で、各訴訟主体の法的地位も混乱しており、司法実務において、株主代表訴訟制度を取り扱う能力は、未だ低いものであることがうかがえる。

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。

中国の「会社法」第 152 条では、「内部救済を尽くす」という前置手続（前掲参照）について定められている。かかる内部救済制度は、日本の会社法の規定と概ね同じである。

株主代表訴訟制度が導入される以前にも、中国の司法実務においては、人民法院がかかる原則を採用した判例が存在する。例えば、福建省厦门市思明区人民法院では、この種の事件を受理した際に、まず、株主会を開催し、会社の名義でその権益を侵害した株主を相手取った訴訟を提起するか否かについての決議をすることを会社に要求した。最終的に、同社では、かかる決議がなされなかったため、同法院は、正式に代表訴訟事件を受理している。

株主代表訴訟制度が濫用されるのを防ぐため、多くの国では、立法時に、「訴訟費用の担保」制度を採用しているが、新「会社法」では、かかる制度に関する定めは、直接には設けられていない。新「会社法」が公布される以前に、最高人民法院は、1993年の旧「会社法」の司法解釈として、「会社の紛争事件の審理における若干の問題に関する規定一」（意見募集稿）を公開し、意見の募集を行っている。これには、第47条に訴訟費用の担保に関する規定が盛り込まれていたものの、最終的に、同規定の正式な公布はなかった。

なお、「司法解釈三」（意見募集稿）第30条では、「株主が会社の取締役、監事又は高級管理職を被告として代表訴訟を提起した場合において、取締役、監査役又は高級管理職が、答弁期間内において、原告による訴訟提起が悪意によるものであるおそれがあることを証する証拠を提出し、かつ、原告による訴訟費用の担保提供を申し立てた場合には、人民法院は、これを許可しなければならない。担保費用は、被告が訴訟に参加するのに生じる可能性のある合理的な訴訟費用に相当する額としなければならない。」と定められている。

1-4-2 株主代表訴訟が濫用されて提起された場合、会社は、訴訟に参加する等の方法によって被告取締役に協力することはできるか。その場合、どのような方法によって被告取締役に協力することができるか。

現在のところ、「会社法」には、かかる規定は設けられていない。「司法解釈三」（意見募集稿）第29条第2項では、人民法院は、株主代表訴訟事件を審理する時には、会社を第三者としなければならない、との大まかな定めはあるが、被告取締役に協力することができるとの定めは設けられていない。

1-5 株主代表訴訟においては、終局判決以外に、どのような形で訴訟が終結されるのか。訴訟法上の和解を適用することはできるか。その場合の要件は何か。

新「会社法」では、株主代表訴訟における和解制度又は調停制度についての定めは設けられていない。

ただし、「司法解釈三」（意見募集稿）第31条では、「人民法院が株主代表訴訟事件の審理を行う期間中に、当事者が和解に合意し、かつ、株主会又は株主総会でその決議がなされた場合において、原告が訴訟を取り下げ、又は当事者が人民法院に調停調書の作成を申請したときには、人民法院は、訴訟の取下げ又は調停調書の作成を許可する決定をしなければならない。」と定められている。

同条の内容から、通常の訴訟の終結方法は、株主代表訴訟においても適用できる方向にあることが明らかであるといえる。ただし、原告株主は、これを単独で決定することはできず、必ず株主会又は株主総会での同意を経なければならないことになる。この「同意」が普通決議であるか否かについては定められていない。当職個人の見解としては、有限責任会社と株式会社とで異なる規定がなされるべきであり、有限責任会社の場合は、全員一致による同意（被告が株主の場合、議決を回避すべきである。）、株式会社の場合は、会議に出席した株主の議決権の過半数の同意（同様に、被告が株主の場合、議決を回避すべきである。）を必要とすべきであろうと考える。また、人民法院においても、受動的に当事者の「指揮」に従うのではなく、職権に従った審査を行わなければならない。例えば、会社の株主が少なく、被告の議決の回避によって（有限責任会社又は

株式会社の株主が 2 名のみであり、それぞれが原告と被告である場合等), 決議を行うことができない場合には, 人民法院が株主に代理して同意するか否かの判断を下すべきであると考えられる。

1-6 株主代表訴訟のほかに, 株主が取締役の責任を追及する手段は何があるか。

1-6-1 取締役の会社に対する責任を追及する手段としては, 株主代表訴訟のほかに, どのような制度が設けられているか。

「会社法」によれば, 株主代表訴訟のほかに, 株主が取締役の責任を追及する手段としては, 株主会又は株主総会において取締役を解任する方法や, 取締役に対し直接訴訟を提起する方法がある。

1-6-2 株主又は投資者が, 取締役の違法行為について, 被害者の名義で取締役に対し, 損害賠償請求訴訟を直接提起(すなわち, 直接訴訟)することはできるか。その際に, 集団訴訟制度を利用することができるか。集団訴訟についてはどのような要件があるか。

「会社法」及び「証券法」ではいずれも, 株主又は投資者は, 原告(被害者)としての身分で, 取締役に対して損害賠償を請求する直接訴訟を提起することができるとしている。

「会社法」によれば, 取締役が株主の利益を侵害し, 株主に損害を与えた場合, 当該株主は, 人民法院に訴訟を直接提起し, 取締役に損害賠償を請求することができる。これが, 株主の直接訴訟である。

「会社法」第 153 条では, 「取締役又は高級管理職が法律, 行政法規又は会社定款の規定に違反し, 株主の利益に損害を与えた場合, 株主は, 人民法院に訴訟を提起することができる。」と定められている。

「会社法」上のかかる取締役に相手とした損害賠償請求訴訟は, 一般に, 特定の株主による特定の取締役(加害者)に対する訴訟であり, 訴訟が提起される以前に, 原告と被告はいずれも特定されている。したがって, 集団訴訟は存在しない。しかしながら, 原告若しくは被告側が 2 名以上又は原告及び被告双方がいずれも 2 名以上という状況は, 存在し得る。被告が同一であり, 原告株主が 2 名以上の場合, 原告側(株主)は, 訴訟を提起するに当たって, 2 名ないし 5 名の代表を選出し訴訟に参加することができる。これが, 「中華人民共和国民事訴訟法」における「代表者訴訟」であり, 「通常共同訴訟」, 「非必要的共同訴訟」とも言われるものである。

「証券法」によれば, 取締役が投資者の利益を侵害し, 投資者に損害を与えた場合, 当該投資者は, 自己の名義で, 人民法院に訴訟を直接提起し, 加害者(取締役)に損害賠償を請求することができる。これが, 投資者の直接訴訟である。

「証券法」第 69 条では, 「発行者及び上場会社が公告した株式募集目論見書, 社債募集方法, 財務会計報告, 上場報告文書, 年度報告, 中間報告及び臨時報告その他の情報開示資料に, 虚偽の記載及び誤解を生じさせるおそれのある陳述又は重大な遺漏があることによって, 投資者が証券取引において損害を被った場合, 当該発行者及び上場会社は, 賠償責任を負わなければならない。当該発行者及び上場会社の取締役, 監査役, 高級管理職その他の直接責任を負う者並びに保証推薦人及び元引受証券会社は, 当該発行者及び上場会社とともに連帯して賠償責任を負わなければならない。ただし, 自らに過失がないことを証明することができる場合は, その限りでない。当該発行者並びに上場会社の支配株主及び実質的支配者は, 自らに過失がある場合, これらとともに連帯して賠償責任を負わなければならない。」と定められている。

「証券法」上のかかる損害賠償請求訴訟は, 一般に, 特定の加害者と不特定の被害者(投資者)との間で発生する。各投資者はいずれも, 自己の名義で, 人民法院に訴訟を提起することができる。ただし, 投資者の損害は, 証券取引システム上で発生したものであり, 被告にも損害を与えた時点で特定の対象者がいたわけではないことから, 投資者による証券取引上の損害賠償請求訴

訟では、往々にして人数が多数となり、地域も広範に及び、賠償請求金額も高くなる。

なお、中国の法律には、現在のところ、集団訴訟に関する定めはないことから、証券市場における投資者が損害賠償請求訴訟を提起する場合（「証券法」第69条に基づく訴訟の提起等）においても、アメリカの集団訴訟のような制度を採ることはできない。

ただし、最高人民法院の「証券市場における虚偽の陳述に起因して生じる民事賠償事件の審理に関する若干の規定」によれば、投資者は、共同訴訟の方法で訴訟を提起することができると思われる。ここでいう「共同訴訟」とは、「民事訴訟法」における「代表者訴訟」制度を指す。

「若干の規定」第12条では、「本規定における証券民事賠償事件の原告は、単独訴訟又は共同訴訟の方式で訴訟を提起することができる。」と定められており、さらに、同規定第13条では、「(第1項) 複数の原告が同一の虚偽の陳述、事実によって同一の被告に対し提起した訴訟において、単独訴訟だけでなく、共同訴訟も提起された場合、人民法院は、単独訴訟を提起した原告に対し、共同訴訟への参加を通達することができる。(第2項) 複数の原告が同一の虚偽の陳述、事実によって同一の被告に対し同時に2つ以上の共同訴訟を提起した場合、人民法院は、これらを併合し、1つの共同訴訟とすることができる。」と定められている。

また、同規定第14条では、「共同訴訟の原告の人数は、開廷審理前に確定されなければならない。原告の人数が多い場合は、2名ないし5名の訴訟代表者を選出することができ、各訴訟代表者は、1名ないし2名の訴訟代理人に訴訟を委任することができる。」と定められている。

共同訴訟に参加する人数の上限については、現行の「民事訴訟法」では定められていない。下限については、10名と定められており、すなわち、10名以上で共同訴訟が成立する。上限に関する定めがないことに関して、上場会社の虚偽の陳述が原因で提起された中国初の損害賠償請求共同訴訟では、当職を首席弁護士とした弁護団が代理人を務めたが、訴訟を提起した時点で、当職らは原告グループを2つの共同訴訟団に分けたが、原告の人数はいずれも100名を超えていた。その後、人民法院は、各訴訟団が15名ないし20名になるように、2つの共同訴訟を分割するよう代理人に要求した。かかる問題において、人民法院と代理人とは意見がぶつかることとなった。これについては、将来、中国の「民事訴訟法」又は証券取引における民事賠償に関する実体法において、より明確な規定を設ける必要があると考える。

1-6-3 代替的な手段がある場合に、株主代表訴訟をどのように機能させればよいか（株主代表訴訟が持つべき機能や役割は何か）。

「会社法」上の株主代表訴訟及び株主直接訴訟並びに「証券法」上の投資者直接訴訟は、3種類の異なる訴訟制度である。株主又は投資者の直接訴訟制度は、自己の直接の利益と関係のあるものであるため、理解や運用が難しくない制度といえる。しかしながら、一部の損害は、直接には加害者と被害者の間で発生せず、会社という媒体を通して生ずる。それでありながら、会社は虚の主体で、主観的意思はないものであるため、その場合において、株主代表訴訟制度の確立は必要なものであるといえる。

中国では、株主代表訴訟制度は確立されたばかりであり、なお多くの法的な問題が「会社法」において定められていない。「司法解釈三」（意見募集稿）においても、株主代表訴訟に関する基本的な問題についての定めがあるだけであり、引き続き研究や検討を要する問題は多い。株主代表訴訟は、現在のところ、株主に真に利用されてはならず、人々のこれに対する認識も未だ明瞭でない。既に発生している株主代表訴訟を例にとってみても、うまく運用されておらず、原告が訴訟を提起する目的も、完全には会社の利益のためとはいえないものもある。したがって、株主代表訴訟が本来持つべき機能や実際の機能については、実務を通してこそ、全面的に総括されるものと考えられる。今後、当職は弁護士として、この問題、特に上場会社における株主代表訴訟に対し、特段の注意を払っていきたいと考える。

1-7-1 どのような制度又は規定により、取締役の責任を軽減し、又は免除することができるか

(又は、どのような条件下で、取締役の責任を軽減し、又は免除することができるか)。

通常考えられる方法としては、株主会又は株主総会の決議でもって取締役の責任を減免すること、会社が取締役のために取締役責任保険を付保すること、会社が訴訟時に取締役に協力すること、及び人民法院が「経営判断の法則」を採用して取締役の責任を減免すること、がある。ただし、現在までのところ、中国の「会社法」には、かかる問題に関する規定は設けられていない。

1-7-2 取締役責任に関する保険はどのようなになっているか。

取締役責任保険は、中国では、現在なお広く利用されていない状況にある。保険会社数社が、数年前に、中国保険監督管理委員会の認可を受け、取締役責任保険の販売を開始したが、現在のところ、株主代表訴訟制度は導入されたばかりであり、また、証券取引に関して損害賠償を求める民事訴訟に対し、人民法院は非常に消極的な態度をとっているため、取締役が投資者や株主に訴訟を提起されるケースは少なく、訴訟が提起された場合であっても、取締役が賠償責任を負うことを命じられた事例はほぼない。したがって、取締役責任保険を重視し、かつ、付保している会社は、既にも上場している会社も含め、ごく僅かである。

ただし、一部の有限会社形態の中外合弁会社、特に、金融系の会社（銀行、ファンド、証券会社等）は、取締役責任保険を比較的重視している傾向にある。これは、このような会社には、外国籍の取締役が在籍しており、金融系の会社はリスクが比較的高いことから、これらが、会社に対して、取締役、特に独立取締役に就任する条件として、取締役責任保険の付保を会社に要求するケースがあることによる。通常の場合、取締役責任保険の付保については株主会で決定され、保険料は会社が支払うことになる。

2 株主代表訴訟制度の歴史経緯

2-1 株主代表訴訟制度の沿革について。株主代表訴訟制度の導入や改正に当たって参考にしたのはどの法域の（国家）の会社法か。

新「会社法」が公布される以前は、中国の「会社法」及び「証券法」では、株主代表訴訟制度に関する明確な規定が設けられていなかった。しかしながら、中国証券監督管理委員会、国家経済貿易委員会及び最高人民法院は、ここ十数年にわたり、情勢の発展や会社管理上に存在する顕著な問題に基づいて、市場経済が発達した国や地域の経験を勘案し、かかる制度について有益な探索を続けてきた。

当職は、株主代表訴訟制度の沿革は、以下の3つの段階に分けることができるものとする。第一段階では、取締役の責任の追及について定めた条項はあったが、実体上及び手続上の規定に欠けていた。かかる条項は、体裁を取り繕うだけのために設けられたものであった。これは、上海市地方政府の制定した法律や、初めて制定された「会社法」（1993年公布。第63条「取締役、監査役及び支配人は、会社における職務の執行時に法律、行政法規又は会社定款の規定に違反し、会社に損害を与えた場合には、賠償責任を負わなければならない。」）等に定められている。かかる問題については、『虚偽の陳述による民事賠償及び投資者の権益の保護』（宣偉華著、法律出版社、2003年4月出版）第257頁「中国会社法の立法の現状及び問題点」の一節をご参照されたい。

1994年、最高人民法院は、ある地方人民法院からの指示を伺うための書簡に対する回答書簡（「中外合弁会社に外部の者との間で経済契約紛争が生じた場合において、合弁会社を支配する外国側出資者と売主との間に利害関係があるときには、国営企業である中国側出資者は、どの名義でもって人民法院に訴訟を提起すべきかについての問題に対する回答書簡」）において、「会社を支配する株主と契約相手方との間に利害関係が存在する場合において、当該契約相手方が契約に違反したが、会社が訴権を行使しないときには、株主は、本来会社に帰属する訴権を行使する

ことができる。」と回答している。最高人民法院のかかる回答は、ある1つの案件に対する回答に過ぎないものの、株主の原告としての地位、すなわち、株主が自己の名義で会社に代わって他の者について訴訟を提起することを明らかに認めているものであると言える。

第二段階では、取締役の責任の追及について定めた条項があり、かつ、訴訟を提起する原告は、会社の株主であることが明確にされた。具体的には、中国証券監督管理委員会が1997年末に公布した「上場会社定款手引」並びに中国証券監督管理委員会及び国家経済貿易委員会が2002年に公布した「上場会社管理準則」において定められている。株主代表訴訟の原形であり、1993年の「会社法」に比して、若干具体的な定めとなっている。例えば、「上場会社定款手引」第10条では、「会社定款は、その効力が生じた日から、会社の組織と行為、会社と株主及び株主と株主との間の権利義務関係を規範化する、法的拘束力を有する文書となる。株主は、会社定款に従って会社に対して訴訟を提起することができる。会社は、会社定款に従って、その株主、取締役、監査役、支配人その他の役員に対して訴訟を提起することができる。株主は、会社定款に従って株主に対して訴訟を提起することができる。株主は、会社定款に従って会社の取締役、監査役、支配人その他の役員に対して訴訟を提起することができる。」と定められている。また、「上場会社管理準則」第4条では、「株主は、法律及び行政法規の規定に従い、民事訴訟その他の法的手段によってその適法な権利を保護する権利を有する。・・・取締役、監査役及び支配人は、その職務執行時に法律、行政法規又は会社定款の規定に違反し、会社に損害を与えた場合には、賠償責任を負わなければならない。株主は、会社に対して、法により賠償を請求する訴訟を提起することを要求する権利を有する。」と定められている。

これらの規定は、依然として運用性に欠け、かつ、部門が制定した規則に過ぎないものであることから、必ず適用しなければならないという法的効力は有しない。現実として、かかる制度は利用しようがないものではあったが、株主代表訴訟を宣伝したという点や株主代表訴訟制度に関する法律の制定を推し進めたという点で役割を果たしたものであった。

また、最高人民法院が2000年に公布した「民事事件概要規定（試行）」においては、事件概要第1号で「代位権紛争」、第178号で「取締役、監査役及び支配人が会社の利益に損害を与えたことによる紛争」について定められており、株主代表訴訟が提起される可能性を見越した規定となっている。

2002年、上海で開催された全国人民法院民事商事裁判業務会議において、当時の最高人民法院副院長李国光氏は、株主代表訴訟は受理すべきであると指摘し、かつ、制定中の「会社法」の司法解釈においては、会社の役員及び支配株主の不当な行為によって、会社の利益が直接侵害を受けた場合、会社の株主は、会社の利益を代表して、これらを相手に訴訟を提起することができる旨を定めた規定が盛り込まれることになることを明らかにした。その後、「会社法」の改正を求める声が日ごと高まったことにより、立法部門は「会社法」改正のスピードを速めざるを得なくなり、こうして、当時の「会社法」に関する司法解釈が公布されることはなかった。

第三段階では、2006年1月1日から施行された新「会社法」に、株主代表訴訟に関する完全な記述がなされた。第150条及び第152条では、株主代表訴訟に関する実体法上及び手続法上の問題について比較的完全な形で定められている。しかしながら、依然として、訴訟を提起する上で必要な手続法上の問題についての定めが欠けている状態である。例えば、管轄する人民法院や訴訟費用の支払方法等に関する規定は見当たらない。ただし、最高人民法院による司法解釈の公布に伴って、比較的典型的な株主代表訴訟上の問題はなくなった。

当職は、中国の新「会社法」における株主代表訴訟制度に関する定めは、主に、日本の法律及びアメリカの法律を参考にしたものであると考える。例えば、株式の保有期間に関する要件は、日本の商法を参考に定められたものである。ただし、株式又は出資持分の保有比率に関しては、有限責任会社と株式会社とで区別がなされており、有限責任会社の出資者については、出資持分の保有比率に関する要件はなく、株式会社については、要件として比較的低い最低保有比率が定められている。この点は、中国の実情に適していると言える。また、訴訟を提起される主体につ

いて、「会社法」上、「第三者」に関する定義はなされていないが、当職は、「司法解釈三」（意見募集稿）の内容から、これについては、主にアメリカの法律の規定が参考とされ、会社の取締役、監査役及び高級管理職のみならず、会社の利益を侵害した全てのものが含まれているものと思量する。

2-2 中国の株主代表訴訟の司法実務（具体的事例の紹介）

「会社法」には、株主代表訴訟に関する明確、かつ、具体的な規定がないことから、司法実務においては、株主代表訴訟として認められた事例も、認められなかった事例も存在する。通常、有限責任会社の場合、その出資者による代表訴訟は利用されやすく、勝訴の判例もある。例えば、朱伝林氏（会社の出資者）による対趙建平氏（会社の代表取締役）訴訟事件では、浙江省嘉興市中級人民法院の2001年5月31日付け民事判決書（嘉経初字（2001）第53号）において、出資者による代表訴訟の必要性が認められており、中国における代表訴訟の重要な事例となっている。当該訴訟事件において、原告は、被告が会社名義で会社を支配する出資者に債務保証を提供したことによって、会社が295万人民元の損害を被ったことを理由に、被告に対し会社への損害賠償を命ずる判決を人民法院に請求した。人民法院は、審理を経た結果、会社の取締役会は会社に損害を与えており、出資者と会社とは訴訟提起前に交渉を行ったが結果は出ず、会社においても、合理的な期間内に訴訟を提起しなかったことによって、出資者は、会社の利益のため、自己の名義で被告を相手取って訴訟を提起したわけであり、かかる訴訟は、代表訴訟であると認めることができる、との判断をした。また、取締役会で、会社の名義によって会社を支配する出資者に債務保証を提供する決議がなされているため、当該決議に賛成した全ての取締役が会社の被った損害に対して連帯責任を負うことになり、原告は、そのうちの1名を被告として選択することができる、とした。

しかしながら、現在までのところ、上場会社での株主代表訴訟はめったに発生しておらず、勝訴判決に関する報道も耳にしたことはない。「上海証券報」の報道によれば、2003年4月8日、上海の投資者邵氏が深圳市福田区人民法院に訴状を提出し、三九医薬社（上場会社）の代表取締役である趙新先氏を被告として訴訟を提起し、被告に対し三九医薬社への2万人民元の損害賠償を命ずる判決を人民法院に請求している。原告の請求は主に、(1) 被告が代表取締役を務める三九医薬社は、不合理に資金を低利息でその関連会社に預け入れた上、支配株主が資金を占有したことにより、損害が生じたため、被告は三九医薬社に1万人民元を賠償すること、及び(2) 三九医薬社は、規定どおりに情報開示を行わなかったことにより、中国証券監督管理委員会より過料50万人民元を科されたため、被告は三九医薬社に1万人民元を賠償すること、の2点であった。原告は、中国証券監督管理委員会の三九医薬社に対する2002年7月付け処罰決定を引用し、資金が占有されたことによって、三九医薬社には、少なくとも1日1万人民元を超える利差損が生じたこと、三九医薬社と支配株主との巨額な資金のやり取りが適時に開示されなかったことを指摘した。被告を含む三九医薬社経営陣のこれらの行為によって、同社は損害を被っていることから、関係者は、「会社法」の規定に従って、損害賠償責任を負わなければならないと主張した。しかしながら、残念なことに、深圳市中級人民法院立件廷は、2003年4月21日、上部機関に指示を伺った結果、この訴訟事件を受理しない旨を邵氏に電話で伝えている。担当裁判官の説明によれば、原告は上場会社を代表しているわけであり、すなわち、全株主を代表して趙新先氏を相手取って訴訟を提起したことになることから、事件を受理する前提条件として、三九医薬社の全株主の同意を得る必要がある、とのことであった。

2-3 「会社法」及び「証券法」における、株主代表訴訟及び少数株主による取締役に対する監督ないし監視（監督是正権としての取締役解任訴訟提起権、当該監督是正権行使の前提となる会計帳簿閲覧請求権等）の立法上の変遷について

取締役の解任については、「会社法」においては、取締役の職務の解除を請求する訴訟を直接提起することはできず、株主会又は株主総会決議の無効の確認を請求する訴訟を提起することによって、これを実現することができる。新旧「会社法」には、いずれもかかる規定が設けられているが、旧法に比して、新法ではより詳細に定められている。また、「司法解釈三」（意見募集稿）では、訴訟費用の担保提供についても、具体的な規定がなされている。

これまで、有限会社における取締役解任に関する訴訟の事例は見聞きしたことはない。株式会社、特に上場会社については報道されたことがあったものの、非常に稀なことである。かかる訴訟には、実際それほど大きな価値もなく、往々にして訴訟が終了しないうちに、取締役の任期が満了となる。この点、当職は、かかる訴訟には、短期間の審理期間を定めるべきであり、通常の民事訴訟における審理期間が適用されてしまつては、立法の意義が失われることになると考える。残念ながら、「会社法」には審理期限に関する規定はなされておらず、「司法解釈三」（意見募集稿）においても同様である。かかる訴訟については、審査期間（例えば、1 か月や3 か月）に関する規定を設けるべきであろう。

会計帳簿閲覧請求権は、新「会社法」において、出資者の権利を格段に拡大させるものとなり、中国における会社に関する立法上、初めて定められたものである。有限責任会社においては、単独出資者権が定められ、すなわち、有限責任会社の出資者は、その保有する出資持分が少ない場合であっても、会社に対して会計帳簿の閲覧を請求する権利を有することとなった。

「会社法」第34条では、「(第1項) (有限責任会社の) 株主は、会社定款、株主会会議の議事録、取締役会会議の決議、監査役会会議の決議及び財務会計報告を閲覧し、並びに複製する権利を有する。(第2項) 株主は、会社の会計帳簿の閲覧を請求することができる。株主は、会社の会計帳簿の閲覧を請求する場合には、会社に書面で請求をし、その目的を説明しなければならない。会社は、株主による会計帳簿の閲覧が不当な目的によるものであり、これによって会社の適法な利益が損なわれるおそれがあると認める合理的な根拠を有する場合には、閲覧を拒否することができ、かつ、株主が書面による請求を行った日から15日以内に、書面により株主に回答し、かつ、その理由を説明しなければならない。会社が閲覧を拒否した場合、株主は、会社に閲覧を認めさせるよう人民法院に請求することができる。」と定められている。

また、「司法解釈三」（意見募集稿）第27条では、「有限責任会社の株主が訴訟を提起して、会計帳簿及びこれに関連する原始証憑の会計資料の閲覧を請求した場合において、会社が株主によるこの閲覧の目的が不当なものであることを証明することができないときには、人民法院は、会社に対し、確定した場所及び時間において、株主にこれを閲覧させることを命ずる判決を下さなければならない。」と定められている。

上記の意見募集稿では、有限責任会社で生じる訴訟において、被告である会社は、「原告に不当な目的が存在」することの挙証を行わなければならないことが明確に定められている。すなわち、かかる訴訟における挙証責任は逆に被告側に課されており、出資者によるかかる権利の行使が強力に保障されていることになる。

一方、株式会社における株主の権利は、単独株主権には当たるものの、株主の閲覧権（第98条）については、会社定款、株主総会の議事録、取締役会会議の決議、監査役会会議の決議及び財務会計報告等の閲覧のみが認められており、会計帳簿の閲覧についての定めはなく、さらに、株主による会計帳簿の閲覧を会社に認めさせるための人民法院への訴訟提起についても定められていない。

以上