

## 中国民法総則の制定について（5）

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

#### 第四章 非法人組織

##### 【非法人組織の定義・範囲】

第102条 非法人組織は、法人資格を有しないが、法に基づき自己名義で民事活動を行うことができる組織である。

2 非法人組織は、個人独資企業、パートナーシップ企業、法人格を有しない専門サービス機構等を含む。

本条は非法人組織の定義及び範囲に関する規定である（新設）。

- 1) 中国の経済社会の発展に伴い、実際の生活では法人資格のない大量の組織が自己名義により各種の民事活動を行っている。これらの組織に対して民事主体の地位を付与することは、同組織が民事活動を実施する上で有益であり、その他の法律規定<sup>1</sup>ともリンクできる。そこで本法第四章では、自然人、法人以外の第三の民事主体として「非法人組織（法人でない組織）」について「法人資格を有しないが、法に基づき自己名義で民事活動を行うことができる組織」と定義したうえで一連の関連規定を置いている。
- 2) 本条1項は非法人組織の定義規定であり、非法人組織の特徴は次のとおりである。①非法人組織は自然人とは異なる一種の組織体であり、これは非法人組織と法人の共通点である。②非法人組織は法人資格を有しない。非法人組織と法人の最大の違いは、非法人組織は独立して民事責任を負担できず、非法人組織の責任は、最終的に設立者又は出資者が無限責任を負う点である。③法人と同様に、非法人組織は自己名義により民事活動を行うことができ、非法人組織は権利能力・行為能力を有し、民事権利を享有・行使し、民事義務を負うことができる。
- 3) 本条2項は非法人組織の範囲に関する規定であり、個人独資企業<sup>2</sup>、パートナー

<sup>1</sup> 例えば民事訴訟法48条「1項：公民、法人及びその他の組織は、民事訴訟の当事者となることができる。」「2項：法人は、その法定代表者が訴訟を行う。その他の組織は、その主たる責任者が訴訟を行う。」、契約法2条「1項：本法における契約とは、平等な主体である自然人、法人、その他の組織の間において、民事権利義務関係を発生させ、変更し、又は消滅させる合意をいう。」参照。但し、「その他の組織」と「非法人組織」の内包・外延とは完全には一致しない。

<sup>2</sup> 個人独資企業法2条によると、個人独資企業は同法に従って中国国内に設立され、1名の自然人が出資し、財産は出資者個人が所有し、出資者がその個人財産により企業債務に対して無限責任を負う経営実体である。

シップ企業<sup>3</sup>，法人資格を有しない専門サービス機構<sup>4</sup>等の典型的な非法人組織を  
列挙している。本項では数種類の典型的な非法人組織のみを列挙しているため、  
その他組織体が非法人組織に属するか否かは、具体的状況に基づき判断する必要  
がある。例えば、中外合作経営企業法及び外資企業法の規定によると、中外合作  
経営企業、外資企業は中国法の法人要件に関する規定に適合する場合にのみ、法  
に基づき中国の法人資格を取得できるが、法人要件に適合しない場合は、非法人  
組織に属する。

※参考文献<sup>5</sup> ①324-327頁，②341-344頁，③269-271頁，④244-247頁参照。

#### 【非法人組織の設立手続】

第103条 非法人組織は、法律の規定に従って登記しなければならない。

2 非法人組織の設立について法律、行政法規の規定が関係機関の許認可を必要とする場合、その規定による。

本条は非法人組織の設立手続に関する規定である（新設）。

1) 本条1項は非法人組織設立のための登記手続に関する規定である。この点、立法過程では非法人組織を設立する場合に一律に登記を行う必要があるか否かについて異なる意見が存在した。全ての非法人組織に登記による設立を要求する必要はなく、特に一部の分散型組織に対しても登記を要求するのは厳格過ぎるとの意見があった。また非法人組織は一種の独立した民事主体類型であり、登記によって初めて取引の相手方は識別することができることから、非法人組織に登記による設立を要求することが取引安全の維持に有益との意見もあった。上述の各意見を総合した結果、本条では、非法人組織は法律規定に従って登記しなければならない旨を定める。

例えば非法人組織に関わる「パートナーシップ企業法」9条では、パートナーシップ企業の設立を申請する場合、企業登記機関に登記申請書、パートナーシップ契約書、パートナーの身分証明等の文書提出を必要とする。また「個人独資企業法」9条では、個人独資企業の設立を申請する場合、出資者又はその委託を受けた代理人が個人独資企業所在地の登記機関に設立申請書、出資者の身分証明、

<sup>3</sup> パートナーシップ企業法2条によると、パートナーシップ企業は自然人、法人及びその他組織が本法に従って中国国内で設立した一般パートナーシップ企業及び有限パートナーシップ企業である。

<sup>4</sup> 法人資格を有しない専門サービス機構としては主に法人資格を有しない弁護士事務所（法律法15条2項）、会計士事務所（公認会計士法23条）等である。

<sup>5</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。

生産経営場所の使用証明等の文書提出を必要とする。

- 2) 本条2項は非法人組織設立のための前置手続である許認可に関する規定である。つまり非法人組織を設立する場合に関係機関の許認可を要する旨を法律、行政法規が規定する場合<sup>6</sup>には、法律、行政法規の規定に従って関連手続を行わなければならない。従って、法律、行政法規のみが非法人組織の設立のための許認可手続について規定する権限を有し、地方性法規、規章等のその他規範性文書では非法人組織設立の関連手続について規定できない。

※参考文献 ①327-328頁、②344-346頁、③272-273頁、④247-248頁参照。

#### 【非法人組織の民事責任】

第104条 非法人組織の財産が債務の弁済に不足する場合、その出資者又は設立者は無限責任を負う。法律に別段の規定がある場合、その規定による。

本条は非法人組織の民事責任に関する規定である（新設）。

- 1) 非法人組織の民事責任の負担につき、立法過程では非法人組織の債務はまず非法人組織が処分権を有する財産で弁済し、不足部分は出資者又は設立者が責任を負担すべきであり、そうしてこそ非法人組織の独立した民事主体としての価値を十分具現化できるとの意見があった。また非法人組織そのものは必ずしも独立した財産所有権を有しないため、非法人組織の債務負担順序を規定すべきではなく、債権者は非法人組織又は出資者、設立者のいずれかを選択して責任負担を請求可能にすべしとの意見もあった。さらに、非法人組織の債務負担について、現行の法律規定は必ずしも一致しておらず、具体的状況に基づき個別具体的に判断する必要があるから、一概に論ずべきでないとの意見もあった。

上述の各意見を総合して、本条では非法人組織の民事責任負担について規定する。非法人組織の債務は、まず非法人組織がその処分可能財産によって弁済でき、弁済に不十分である場合、出資者又は設立者が非法人組織の債務に対して無限責任を負わなければならない、つまり設立者又は出資者が全ての弁済責任を負わなければならない<sup>7</sup>。

- 2) 非法人組織の民事責任負担につき、本法で設立者又は出資者が無限責任を負う旨の一般規定を定めるだけでなく、法律で特別規定を定めることができる。特別規定を定める法律としては「パートナーシップ企業法」「弁護士法」等がある。

まず、パートナーシップ企業の民事責任負担は、パートナーシップ企業の類型

<sup>6</sup> 外資企業法6条、中外合作経営企業法5条、弁護士法18条、公認会計士法25条等参照。

<sup>7</sup> 例えば「公認会計士法」23条2項では、パートナーはパートナーシップにより設立した会計士事務所  
の債務に対して連帯責任を負い、「個人独資企業法」2条では、個人独資企業の出資者はその個人財  
産により企業の債務に対して無限責任を負うと定める。

によって異なる。「パートナーシップ企業法」2条2項では「一般パートナーシップ企業は一般パートナーシップからなり、パートナーはパートナーシップ企業の債務について無限連帯責任を負う。本法に一般パートナーの責任負担形式について特別規定がある場合、その規定による」と定める。さらに同法39条では、パートナーシップ企業が期限到来債務を弁済できない場合、パートナーが無限連帯責任を負う旨を明確にする（さらに特殊な一般パートナーシップ企業に関する同法57条参照<sup>8</sup>）。同法2条3項によると、有限パートナーシップ企業は一般パートナー及び有限パートナーからなり、一般パートナーはパートナーシップ企業の債務に対して無限連帯責任を負い、有限パートナーはその引き受けた出資額を限度としてパートナーシップ企業の債務について責任を負う。

次に「弁護士法」16条によると、個人弁護士事務所の設立者は弁護士事務所の債務に対して無限責任を負い、同法15条2項によると、パートナーシップ弁護士事務所は一般パートナーシップ又は特殊な一般パートナーシップ形式により設立できる。これらの規定によれば、パートナーシップ企業及びパートナーシップ形式の弁護士事務所の民事責任について設立者が無限責任を負うか否かは、具体的状況に基づき判断する必要がある。

※参考文献 ①328-330頁、②346-348頁、③273-274頁、④248-250頁参照。

#### 【非法人組織の代表者】

第105条 非法人組織は、当該組織を代表して民事活動を行う者を一人又は数人確定することができる。

本条は非法人組織の代表者に関する規定である（新設）。

- 1) 非法人組織は組織体として、法人と同様に、自然人を代表者として確定し、当該組織を代表して意思表示を行い、意思表示を受領し、民事活動を行う必要がある。非法人組織の代表者は、対外的に非法人組織名義によって民事活動を行い、相手方と民事法律関係を形成できる。
- 2) 本条によると、非法人組織の代表者は1名でも複数名でもよい。非法人組織の設立者、出資者は法に基づき非法人組織の定款又は関連契約によって非法人組織の代表者の人数・権限を確定できる。例えば非法人組織に関わる「パートナーシップ企業法」26条2項は、パートナーシップ契約の約定又はパートナー全員の決

<sup>8</sup> パートナーシップ企業法57条によれば、特殊な一般パートナーシップ企業の1名又は複数名のパートナーが業務活動において故意・重過失によりパートナーシップ企業に債務を生じさせた場合、無限責任又は無限連帯責任を負い、その他のパートナーはそのパートナーシップ企業における財産持分を限度として責任を負う。パートナーが業務活動において故意・重過失によらずにパートナーシップ企業に生じさせた債務及びパートナーシップ企業のその他債務は、パートナー全員が無限連帯責任を負う。

定に従って、1名又は複数名のパートナーに委託し、対外的にパートナーシップ企業を代表してパートナーシップ事務を執行させることができる旨を定める。「中外合作経営企業法実施細則」31条では、董事長又は主任は合作企業の法定代表者であり、董事長又は主任が特別な原因により職務を履行できなくなった場合、副董事長、副主任又はその他董事、委員に権限を付与し、対外的な合作企業の代表者としなければならない旨を定める。「外資企業実施細則」24条では、外資企業の法定代表者はその定款規定に従って、外資企業を代表して職権を行使する責任者であり、法定代表者がその職権を履行できない場合は、書面形式により代理人に委託し、その職権の行使を代行させなければならない旨を定める。

※参考文献 ①330-331頁、②348-349頁、③274-275頁、④250-251頁参照。

#### 【非法人組織の解散事由】

第106条 次の各号に掲げる状況のいずれかに該当する場合、非法人組織は解散する。

- (一) 定款に定める存続期間が満了し、又は定款に定めるその他の解散事由が現れたとき
- (二) 出資者又は設立者が解散を決定したとき
- (三) 法律が規定するその他の状況

本条は非法人組織の解散事由に関する規定である（新設）。

- 1) 非法人組織の解散は、非法人組織の終了原因であり、非法人組織の民事主体資格が喪失し、権利能力及び行為能力を喪失することを意味する。非法人組織の解散事由は非法人組織の解散をもたらす法律事実である。
- 2) 本条によると、非法人組織の解散事由は次のとおりである。
  - ①非法人組織の定款に定める存続期間が満了すること（第1号前段）：非法人組織を設立した際に、設立者又は出資者が定款で存続期間を明確に規定し、存続期間が満了した後、設立者又は出資者に非法人組織の存続を継続する意思がない場合、非法人組織は解散しなければならない。
  - ②非法人組織の定款に定めるその他解散事由が発生すること（第1号後段）：非法人組織は出資者又は設立者の合意により形成された組織体であり、その出資者又は設立者は私的自治原則に基づき、非法人組織を設立する際に、特定事由が発生した場合に非法人組織が解散する旨を定款で取り決めることができる。約定した解散事由が一旦発生した場合、非法人組織は解散しなければならない。
  - ③出資者又は設立者が解散を決定すること（第2号）：非法人組織の存続期間に、出資者又は設立者が、非法人組織を設立するという目的が既に実現し、実現不

能であることが判明し、又はその他事由により非法人組織の存続の継続を希望しない場合、自己の意思に従って非法人組織の解散を決定できる。

- ④法律に定めるその他解散事由があること（第3号）：非法人組織の解散につき、異なる種類の非法人組織について、関連法ではその解散事由に関する規定を置いている（パートナーシップ企業法85条、個人独資企業法26条参照）。

※参考文献 ①331-332頁、②349-351頁、③275-276頁、④251-252頁参照。

### 【非法人組織の清算】

第107条 非法人組織が解散する場合、法に基づき清算を行わなければならない。

本条は非法人組織の清算に関する規定である（新設）。

- 1) 非法人組織の清算は、非法人組織の解散後に、法に基づき清算人を確定し、既存業務を整理、終了し、債権債務関係を終了する活動である。非法人組織の清算については各関連法にも特別規定がある。

例えば、「個人独資企業法」第四章では個人独資企業の解散と清算手続について規定しており、個人独資企業が解散した後は出資者が自ら清算を行うか又は債権者が人民法院に清算人の指定及び清算の実施を申し立て、清算人は債権者に債権を申告するよう通知しなければならない旨を定め、さらに個人独資企業財産の弁済順序について定める。清算期間中、個人独資企業は清算目的と関係のない経営活動を行ってはならず、債務弁済前に、出資者は財産を移転、隠匿してはならない。清算終了後、登記機関で抹消登記手続を行わなければならない。また「パートナーシップ企業法」にはパートナーシップ企業の清算に関する具体的規定があり、パートナーシップ企業が解散する場合、清算人が清算を行わなければならない、清算人はパートナー全員、一部のパートナー、又は人民法院が指定した者が就任する（同86条）。パートナーシップ企業の清算人が執行する事務は、①パートナーシップ企業の財産を整理し、貸借対照表・財産リストを個別に作成する。②関連パートナーシップ企業の終了していない事務を清算、処理する。③未納税金を納付する。④債権・債務を整理する。⑤パートナーシップ企業の債務弁済後の残余財産を処理する。⑥パートナーシップ企業を代表して訴訟又は仲裁活動に参加する（同87条）。清算が終了した場合、清算人は清算報告を作成し、パートナー全員が署名捺印した後、15日以内に企業登記機関に清算報告を提出し、パートナーシップ企業の抹消登記手続を申請しなければならない（同90条）。

以上のように、法律に特定の非法人組織の清算に関する特別規定がある場合、清算人は当該規定に従って清算活動を行わなければならない。

- 2) 出資者・設立者は、非法人組織に解散事由が発生した後、非法人組織を解散し、清算人を指定し、清算活動を行わなければならない。非法人組織の清算人は、非

法人組織の設立者・出資者が確定し、又は法律所定の方式に従って確定できる。清算人は非法人組織の出資者・設立者、設立者・出資者が委託した者、又は法律に定めるその他の者のいずれでもよい。清算人の職責は、通常、既存業務の終了、債権回収、債務弁済及び残余財産の引継ぎ等を含む。清算期間中、非法人組織は清算目的と関係のない活動を行ってはならない。非法人組織の清算完了後、法に基づき登記を行う必要がある非法人組織は、登記機関で抹消登記手続を行う必要があり、抹消登記手続の完了後に非法人組織は終了消滅する。

※参考文献 ①332-333頁、②351-352頁、③276-277頁、④252-254頁参照。

#### 【法人規定の参照適用】

第108条 非法人組織には、本章の規定を適用するほか、本法第三章第一節の關係規定を参照適用する。

本条は法人規定の参照適用に関する規定である（新設）。

非法人組織は独立した民事主体として、一定の特殊性を有するが、法人に相對する民事主体として、非法人組織は同様に組織体としての法人との間に多くの類似性を有する。本章では非法人組織の一般規定のみを規定しているが、規定のない非法人組織の住所、清算手続、支部組織等については、第三章「法人」第一節「一般規定」の關係規定を参照適用する。

※参考文献 ①333-334頁、②353頁、③278頁、④254頁参照。

## 第五章 民事權利

民事權利の保護は、民事立法における重要な任務であり、民法總則第五章では「民事權利」として民事權利の種類、内容、權利の取得と行使等を規定する（109条-132条）。その目的は、公民の權利保障の法治化を実現すること、及び財産權保護制度の整備に関する党中央委員會の要求を徹底して実施し、民事權利の尊重を強調し、民事權利の保護を強化し、民法典各分編と民商事特別法が具体的に規定している民事權利に根拠を提供する点にある。

#### 【人身の自由、人格の尊嚴】

第109条 自然人の人身の自由、人格の尊嚴は、法律の保護を受ける。

本条は自然人の人身の自由、人格の尊嚴は法律で保護される旨の規定である（新設）。

### 1 立法理由・背景

憲法では人身の自由、人格の尊嚴を高度に重視して特に規定されている。「中華人民共和國憲法」37条は「中華人民共和國公民の人身の自由は侵害を受けない。」「いかなる公民も、人民檢察院の承認もしくは決定又は人民法院の決定のいずれかを經て、

公安機関が執行するのでなければ、逮捕されない。」「不法な拘禁及びその他の方法による公民の人身の自由を不法に剥奪又は制限することを禁止し、公民の身体に対する不法な検査を禁止する。」とし、同38条は「中華人民共和国公民の人格の尊厳は、侵害されない。いかなる方法によっても公民を侮辱、誹謗又は誣告して陥れることを禁止する。」と定める。これらに基づいて、民法総則では第五章「民事権利」の冒頭でこれに関する特別規定を置き「自然人の人身の自由、人格の尊厳は、法律の保護を受ける」と明確に規定している。

## 2 条文説明

- 1) 人身の自由は、自然人が社会の各活動に自主的に参加し、各種の社会関係に参加し、その他人身権及び財産権を行使することを基本的に保障するものであり、自然人がその他全ての権利を行使するための前提であり基礎でもある。
- 2) 人格の尊厳は、人身権に関する重要な内容であり、氏名権、名誉権、栄誉権、肖像権、プライバシー権等に関わる。人格の尊厳は侵害を受けないことが、自然人の人としての基本的条件の1つであり、社会文明の進歩を示す基本的内容である。
- 3) 一部の国・地域の民法も、人格の尊厳又は自由に関する規定を置いている。例えばフランス民法典16条は、法律は人の至上の地位を確保し、人の尊厳に対するいかなる侵害も禁止し、一人一人が生命の開始した時点から尊重されることを保証する旨を定め、日本民法2条では、本法は個人の尊厳と両性の本質的平等を旨として解釈しなければならないと定める。中国台湾地区民法17条2項は、自由の制限は、公の秩序及び善良の風俗に反しないことを限度とする旨規定する。このように、人身の自由、人格の尊厳は自然人の重要な権利である。

※参考文献 ①335-338頁、②354-357頁、③279-281頁、④255-257頁参照。

### 【民事主体の人格権】

第110条 自然人は、生命権、身体権、健康権、氏名権、肖像権、名誉権、栄誉権、プライバシー権、婚姻自主権等の権利を享有する。

2 法人、非法人組織は、名称権、名誉権、栄誉権等の権利を享有する。

本条は民事主体の人格権に関する規定である。人格権は民事主体の人格上に存在する権利であり、民事主体がその特定の人格に対して有する権利である。

### 1 立法理由・背景

- 1) この点、2016年2月意見募集稿では、人身権が財産権の後に規定されていたが、意見募集過程では本法2条・民法の調整対象に関する規定と一致させて、本章の民事権利に関する規定では人身権を前にして財産権を後にすべしとの意見があった。検討の結果、同意見が採用され、草案一審稿以後の民事権利の章では、

人身権を前にし、財産権を後にする順序で規定されている。

- 2) 立法過程では、信用は民事主体の経済能力に対する社会的評価であり、信用権は市場経済における重要な権利であって「信用権」を独立の人格権として規定すべしとの意見もあった。また民法通則及び権利侵害責任法では名誉権について規定しており、信用毀損は名誉毀損における一状況であるとの意見もあった。理論的に言えば、信用は民事主体の経済能力に対する社会的評価であり、名誉は民事主体の品性・人徳、才能その他素質に対する社会的な総合評価であり、それには信用の内容が既に含まれており、他人の名誉を毀損した場合と他人の信用を毀損した場合の民事責任も同様であり、信用を名誉から分離して単独に規定する必要はない。実務状況から見ると、司法実務では名誉権に対する保護を通じて信用に対する保護が行われており、実際のニーズを満たすこともできる。以上のことから、本条では信用権について規定していない。

## 2 条文説明

### (1) 自然人の人格権（本条1項）

- 1) 生命権：自然人の生命の安全の利益を内容とする権利であり、それは生命の安全及び生命の維持を客体として、人の生命活動の継続維持を基本的内容とする。生命権は自然人が有する最も基本的な人格権である。この点、「民法通則」98条は、公民は「生命健康権」を有する旨を定めていた。しかし、生命権と健康権では権利内容に違いがあり、現行「権利侵害責任法」でも既に生命権と健康権を2種類の異なる民事権利として規定していること（同法2条2項）から、本条では権利侵害責任法の規定を踏襲して、生命権及び健康権とを分けて規定している。
- 2) 身体権：自然人がその身体の組織の完全な状態を保持し、肉体、器官及びその他身体組織を支配する権利である（新設）。生命の担い手として自然人の身体は法律上保護され、いかなる者も不法に侵害してはならず、「身体」には頭部、胴体、四肢、器官及び毛髪・爪等が含まれる。身体権は生命権、健康権とも密接な関係があり、自然人の身体への侵害はしばしば自然人の健康を害し、さらにはその生命を奪う。しかし生命権、健康権と身体権が保護する自然人の具体的な人格利益には違いがあり、生命権は自然人の生命継続の保護を内容とし、健康権は身体各組織及び全体機能の正常状態の保護を内容とし、身体権は身体組織の完全な状態及び身体組織に対する支配の保護を内容とする。他人が自然人の身体を侵害して自然人の組織・機能を不正常状態に至らしめた場合、侵害を受けるのは自然人の健康権であって身体権ではない。他人が自然人の身体を侵害したが自然人の組織・機能の正常状態を侵害していない場合、侵害を受けるのは自然人の身体権のみであり、健康権ではない<sup>9</sup>。

<sup>9</sup> 例えば、甲が乙の同意を得ずに乙の長髪を切った場合は、乙の身体の組織及び機能は正常であって侵害を受けていないが、甲は乙の自己の身体組織の完全な状態及び身体組織に対する支配を侵害したことより、乙の身体権を侵害したことになる（参考文献①339頁参照）。

- 3) 健康権：自然人がその肉体の生理的機能が正常に働き、作用が完全な形で発揮される状態を維持することを内容とする権利である。
- 4) 氏名権 [姓名権]：自然人が自己の氏名を決定、使用し、規定に従って変更する権利である。「民法通則」99条1項では、公民は氏名権を有し、自己の氏名を決定、使用し、規定に従って変更する権利を有し、他人による干渉、盗用、詐称を禁止していた。
- 5) 肖像権：自然人が自己の肖像に具現化された精神的利益及び物質的利益に対して有する権利である。「民法通則」100条では、公民は肖像権を有し、本人の同意を得ずに、営利を目的として公民の肖像を使用してはならない旨を規定していた。
- 6) 名誉権：自然人がその自己の属性及び価値により獲得した社会的評価について、それらを保有し、維持する権利である。「民法通則」101条では、公民、法人は名誉権を有し、公民の人格の尊厳は法律で保護され、侮辱、誹謗等の方式による公民、法人の名誉を侵害することを禁止していた。
- 7) 榮譽権：自然人がその獲得した榮譽及びその利益を保持、支配する権利である。「民法通則」102条では、公民、法人は榮譽権を有し、公民、法人の榮譽称号の不法な剥奪を禁止していた。
- 8) プライバシー権：自然人の個人生活の平穩と個人生活の情報が法により保護を受け、他人に侵害、了知、使用、開示及び公開されない権利である（新設）。

中国民法においてプライバシー権が規定されるまで、以下の過程が存在した。まず、1986年「民法通則」101条は、公民、法人は名誉権を有し、公民の人格の尊厳は法律で保護され、侮辱、誹謗等の方式による公民、法人の名誉侵害を禁止する旨を規定した。同120条は、公民の氏名権、肖像権、名誉権、榮譽権が侵害された場合、侵害停止、名誉回復、影響除去、謝罪を要求する権利を有し、損害賠償を求めることができる旨を定めた。次に、1988年『「民法通則」の貫徹執行における若干問題に関する最高人民法院の意見（試行）」140条1項では「書面、口頭等の形式により他人のプライバシーを吹聴する、又は事実を捏造し公然と他人の人格を貶める、及び侮辱、誹謗等の方式により他人の名誉を侵害し、一定の影響を与えた場合、公民の名誉権を侵害する行為であると認定しなければならない」と定めた。2001年「民事権利侵害による精神的損害賠償責任の確定における若干問題に関する最高人民法院の解釈」1条2項では、社会公共利益、社会道徳に反して、他人のプライバシー又はその他人格的利益を侵害し、被害者が権利侵害を理由に人民法院に訴訟を提起し、精神的損害賠償を請求した場合、人民法院は受理しなければならない旨を定めた（当時は法律に明確な規定がなかったことから、司法機関はプライバシー権について主に間接保護方式を採用していた）。

1990年代初頭、未成年者保護法、婦女權益保障法では、「いかなる組織及

び個人も未成年者の個人のプライバシーを開示してはならない」、「婦人の名誉権及び人格の尊厳は法律で保護される。侮辱、誹謗、プライバシーの吹聴等の方式による婦人の名誉及び人格の毀損を禁止する」と規定していた。その後、一部の法律でも相次いでプライバシーの表現が用いられた。2005年「婦女権益保障法」改正時に、「婦人の名誉権、栄誉権、プライバシー権、肖像権等の人格権は法律で保護される」と規定されたが、これは法律上初めて「プライバシー権」の表現が明確に用いられた例である。さらに2009年「権利侵害責任法」2条1項は、民事権益を侵害した場合、本法に従って権利侵害責任を負わなければならない旨を定め、同第2項で列挙する民事権益にはプライバシー権が含まれ、これによってプライバシー権が民事権利として民事基本法で明確にされた<sup>10</sup>。このようにプライバシー権は民事権利の1つとして既に立法、司法、理論において共通認識となっていることから、今回の民法総則制定では本条にプライバシー権の関連規定が追加されたものである。

プライバシー権の特徴は次のとおり。①プライバシー権の内容は秘密性を有し、権利者はその公開を望まず、又は他人による不法な干渉を望まない。②プライバシー権の内容は真実性を有し、客観的に存在する事実である。これにより名誉権の侵害行為とプライバシー権の侵害行為は区別され、プライバシー権侵害事件において、加害者はその公開した事実が真実であることを理由に責任を免れることはできず、事実を捏造、歪曲し、他人のイメージを侵害する行為は名誉権侵害に属し、当事者が公開を望まない事実に関する状況を散布する行為はプライバシー権侵害に属する。③プライバシー権は他の民事権利と同様に、その保護は公共利益の制限を受ける。プライバシー権の主張は法律の強行規定及び公序良俗に反してはならず、他人の権利利益を侵害してはならない。

9) 婚姻自主権：自然人の結婚、離婚の自由が他人の干渉を受けない権利である。

「民法通則」103条は、公民は婚姻自主権を有し、売買婚、許婚及び婚姻の自由に干渉するその他行為を禁止する旨を、「婚姻法」3条1項は、「許婚、売買婚及び婚姻の自由に干渉するその他行為を禁止する。婚姻を利用した財物の取立てを禁止する。」と定めていた。

(2) 法人、非法人組織の人格権（本条2項）

- 1) 名称権：この点、「民法通則」99条2項では、法人、個人商工業世帯、個人パートナーシップは名称権を有し、企業法人、個人商工業世帯、個人パートナーシップは自己の名称を使用し、法に基づき譲渡する権利を有する旨規定していた。
- 2) 名誉権：法人、非法人組織がその自己の属性及び価値により獲得した社会的評

---

<sup>10</sup> 権利侵害責任法36条は、インターネットユーザー、インターネットサービスプロバイダはインターネットを利用して他人の民事権益を侵害した場合、権利侵害責任を負担すべき旨を規定するが、これにはインターネットユーザーによる他人のプライバシー権侵害も含まれ、プライバシー権者は同法に基づき侵害者に侵害停止、謝罪、損害賠償等を求めることができる。

価について、それらを保有し維持する権利である。

3) 栄誉権：法人，非法人組織がその獲得した栄誉及び利益を保持，支配する権利である。

※参考文献 ①338－343頁，②357－362頁，③282－286頁，④257－262頁参照。

### 【個人情報保護】

第111条 自然人の個人情報は、法律の保護を受ける。いかなる組織及び個人も、他人の個人情報を取得する必要がある場合、法律に基づき取得し、かつ情報の安全を確保しなければならない。不法に他人の個人情報を収集、使用、加工、伝達してはならず、不法に他人の個人情報を売買、提供又は公開してはならない。

本条は自然人の個人情報は法律で保護される旨の規定である（新設）。

## 1 立法理由・背景

立法過程では、一部の常務委員会委員，部門，法学研究組織，一般大衆から，実務において一部の組織及び個人が公民の個人情報を不法に取得し，個人情報を売買し，又は不法に他人に提供し，社会に重大な危害を生じていることから，個人情報保護について強調すべしとの意見があった。検討の結果は次のとおり。個人情報に関する権利は，現代の情報社会において公民が有する重要な権利であり，個人情報保護を明確にすることは公民の人格の尊厳を保護し，公民が不法な侵害を受けないようにし，正常な社会秩序を維持することによって現実的意義を有する。そこで民事権利の章で単独条項の形式により，自然人の個人情報は法律の保護を受けること及びその他民事主体たる自然人の個人情報保護に関する義務について明確に規定したものである。

## 2 条文説明

(1) 自然人の個人情報が法律で保護されること（本条前段）

1) 個人情報：情報社会において，人の存在は身長，性別等の生物個体が持つ特性に関する情報に関わる以外に，氏名，職業，宗教・信仰，消費性向，生活習慣等の社会の構成員としての人の基本的な社会・文化情報にも関わっており，情報形式の記録を有する人類活動が次第に増加している。

2016年「サイバーセキュリティ法」76条5号によれば，自然人の個人情報とは，電子方式又はその他方式で記録した単独又はその他情報と組み合わせて自然人個人の身元を識別できる，自然人の氏名，生年月日，身分証明書番号，個人の生体認証情報，住所，電話番号等を含み，それらに限らない各種情報をいう。個人情報の主体は自然人であり，電子的方式又は文字，図表，画像記録等のその他方式により，単独又はその他情報と組み合わせて自然人個人の身元を識別でき

る<sup>11</sup>。

- 2) 個人情報とプライバシー権：個人情報とプライバシー権の概念にはある程度の重複が存在する。プライバシー権とは自然人の個人生活の平穏と個人生活に関する情報は法に基づき保護され、他人に侵害、了知、使用、開示及び公開されない権利である。プライバシーと個人情報は範囲が交差し、重複する部分はプライバシー情報と呼ばれ、権利主体が他人に知られたくない病歴、犯罪歴等の個人情報をいうが、個人情報には他人に知られたくないプライバシー情報のほかに、公開できる氏名、性別等のプライバシー以外の情報も含まれる。さらに、プライバシーは主観的なものであり、身長、住所、電話番号等の個人情報について、プライバシーとみなす者もいれば、公開できる情報とみなす者もいる。中国の現行法制度に関わるプライバシー権は、生命権、健康権、氏名権、名誉権、栄誉権、肖像権と並列の概念であり、その範囲は米国法よりも遥かに狭い。一部の個人情報の侵害行為は、必ずしもプライバシー侵害を構成しない<sup>12</sup>。

権利内容及び救済方式から言うと、プライバシー権とは私生活が尊重を受ける権利であり、消極的、受動的及び防御性の特徴が多く見られる、それは侵害行為又は侵害可能性を前提とし、人格の尊厳維持を目的として、一般的に財産的利益を有しない。他方、個人情報が保護される権利は、世界主要国の法律から見ると、一種の積極的、主体的な請求権とされ、個人情報が不法に収集、処理されない旨の内容が含まれるだけでなく、権利主体がその個人情報を積極的に管理する旨の内容も含まれる（例えば権利者はその個人情報につき他人が収集、処理及び利用することができるか否か、どのように利用するかを決定する権利、情報処理者に不正確、不完全な個人情報を修正し、情報の質を保証する旨要求する権利、商業目的の個人情報利用に対し報酬を獲得する権利等である）。

- 3) 中国法の個人情報保護関連規定：中国の立法機関は自然人の個人情報保護を高度に重視しており、個人情報保護に関する法律規定を絶えず整備している。現在、個人情報保護は多くの法律に関わっている。権利侵害責任法では伝統的な民事権利の観点から、氏名権、名誉権、肖像権、プライバシー権は法律上保護される民事権利に属し、上記権利を侵害した場合、法に基づき権利侵害責任を負担すべき旨を明記する。2012年12月全国人大常務委員会は「ネットワーク情報の保

---

<sup>11</sup> 法律上の名称につき、EU諸国の多くでは「個人データ」、日本、ロシア、韓国では「個人情報」が用いられ、中国台湾地区では「個人資料」「個人データ」概念が併用されている。「個人情報」「個人資料」「個人データ」の名称は異なるが、実質的意味は基本的に類似しており、いずれも情報の「識別可能性」に重点が置かれている。例えばEUの個人データ自動処理に関する保護条約では「既に識別された又は識別可能である個人に関するあらゆる情報」と定義する（参考文献①344頁参照）。

<sup>12</sup> 例えば自然人の氏名は当然個人情報に属するが、プライバシー権の保護客体ではない。また肖像も個人情報に属するが、他人の肖像を不当に利用した場合、プライバシー権ではなく肖像権侵害を構成する。さらに他人の情報を不当に削除、不完全に記録、誤って記録する、又は不実情報に基づいて他人の信用に誤った格付けを行う等の場合、全て他人の情報に関わる権利侵害行為に属するが、一般にプライバシー侵害には該当しない（参考文献①347頁参照）。

護の強化に関する決定」を採択し、そこではインターネット上の公民情報保護について体系的・全面的な規定が置かれ、インターネットサービスプロバイダその他企業事業組織が公民の個人電子情報を収集、使用するにあたり従うべき原則、秘密保持義務及び法律責任、関係部門が履行すべき職務について具体的に定めている。

さらに、多くの法律にも自然人の個人情報保護に関する規定がある（例えば「商業銀行法」29条の銀行の預金者の預金情報保護、「執業医師法」22条の医師の患者プライバシー保護、「住民身分証法」19条の国家機関又は関係組織は公民の個人身分情報を漏えいしてはならない規定等）。これらの法律・決定では異なる角度から各分野における自然人のプライバシー権及び個人情報を保護している。一方で、自然人のプライバシー権及び個人情報の侵害行為が深刻な分野では各当事者の権利義務が明確にされ、他方でプライバシー権及び個人情報を侵害した場合の民事責任、行政責任、刑事責任について規定し、ペナルティーが強化されている。

(2) その他民事主体の自然人の個人情報保護に関する義務（本条中段・後段）

- 1) いかなる組織・個人も他人の個人情報を取得する必要がある場合、法に基づいて取得し、情報の安全を確保する義務を負う（本条中段）。民事主体は正常な生活又は経営を行うにあたり、他人の個人情報を取得することは避け難く、例えば銀行、保険業、速達サービス業者が従事する経營業務は顧客による個人情報の提供を前提としており、民事主体は個人情報を取得した後に、技術的措置及びその他必要な措置を講じ、情報の安全を確保し、個人情報の漏えい、紛失を防止する義務を有する。
- 2) 他人の個人情報を不法に収集、使用、加工、伝送してはならず、他人の個人情報を不法に売買、提供、公開してはならない（本条後段）。この義務は法に基づき自然人の個人情報を取得する組織・個人だけでなく、法に基づかずに（法律の授権又は個人情報主体の同意を得ずに）個人情報を取得する組織・個人も対象となる。個人情報保護義務に違反した場合は、法に基づき民事責任、行政責任、刑事責任を負わなければならない。

※参考文献 ①343－350頁、②363－370頁、③286－290頁、④262－267頁参照。

**【婚姻、家族関係から生じる人身権】**

**第112条 自然人の婚姻、家族関係等により生じる人身権は法律の保護を受ける。**

本条は婚姻、家庭関係等により生じる自然人の人身権が法律で保護される旨の規定で

ある（民法通則104条対照）<sup>13</sup>。

1) この点、立法過程では、婚姻、家庭関係等により生じる自然人の財産権も法律で保護されるべきことから、人身権の後に財産権に関する規定を追加する意見があった。検討の結果は次のとおり。本条は婚姻、家庭関係等により生じる自然人の人身権は法律で保護される旨の規定であり、婚姻、家庭関係等により生じる自然人の財産権は、その種類に従って本章の財産権に関するその他の規定で保護されていることから、財産権に関する規定は追加しないとされた。

2) 婚姻、家庭関係等により生じる自然人の人身権は主に次のとおりである。

①婚姻関係により生じる自然人の人身権：男女双方は結婚を通じて婚姻関係を形成し、夫婦間には婚姻関係により夫婦双方の扶養の権利及び義務等の人身権が生じる。「婚姻法」20条では、夫婦は相互に扶養する義務を有し、一方が扶養義務を履行しない場合に、扶養を必要とする一方は、相手方に扶養料の支払いを求める権利を有する旨を定める。

②家庭関係により生じる自然人の人身権：家庭関係により、父母の子女に対する親権及び監護の職責の履行により生じる権利等の自然人の人身権が生じる。本法27条は、父母が未成年者の監護権者である旨を定める。同34条は監護権者が法により監護職責を履行することにより生じる権利は、法律で保護される旨を定める。さらに「婚姻法」21条は、「父母は子女に対して、扶養、教育の義務を有する。子女は父母に対して、贍養、扶助の義務を有する。父母が扶養義務を履行しない場合、未成年又は独立して生活することができない子女は、父母に扶養料の支払いを求める権利を有する。子女が贍養義務を履行しない場合、労働能力を有しない又は生活が困難である父母は、子女に贍養料の支払いを求める権利を有する」と定める。

※参考文献 ①350-351頁、②370-371頁、③290-291頁、④267-268頁参照。

#### 【財産権の平等保護】

第113条 民事主体の財産権は法律による平等な保護を受ける。

本条は民事主体の財産権が法律により平等に保護される旨の規定である。

1) 民事主体の財産権が法律により平等に保護されることは、民法が調整する社会関係の性質によるものである。本法2条では、民法は平等な主体である自然人、法人及び非法人組織の間の人身関係及び財産関係を調整する旨を規定し、同4条では、民事活動における民事主体の法的地位は一律に平等であると規定する。平等には民事法律関係の本質的属性が集中的に反映されており、民事法律関係とそ

<sup>13</sup> 民法通則104条「婚姻、家庭、老人、母親及び子供は法律による保護を受ける。」「障害者の合法的権益は法律による保護を受ける。」

の他法律関係とを区別するための重要な差異である。そこで本条は、本法に定める平等原則に基づいて、単独条項の形式で民事主体の財産権が法律による平等な保護を受ける旨を定めている（民法通則73条、74条3項、75条2項、77条対照）<sup>14</sup>。

2) 本条の核心部分は「平等な保護」である。民事主体の財産権が法律によって平等に保護されることは市場経済の内在的要求である。中国憲法では、国は社会主義市場経済を実行する旨を規定し、また「物権法」3条3項では、国は社会主義市場経済を実行し、全ての市場主体の平等な法的地位及び発展の権利を保障する旨を規定する。平等は交換の前提及び基礎であり、交換が正常に実現するための保障でもある。公平な競争、平等な保護、優勝劣敗は市場経済における基本法則である。社会主義市場経済の条件下で、各種所有制経済が形成する市場主体は全て平等な地位にあり、同じ権利を有し、同じ規則を遵守し、同じ責任を負う。民事主体の財産権が平等に保護されず、紛争解決の方法、負うべき法律責任が異なる場合、社会主義市場経済の発展は不可能であり、社会主義基本経済制度の維持・整備も不可能である。異なる民事主体の財産権が平等に保護されない場合には、必然的に民事主体が法に基づいて財産を創出し、蓄積する積極性が阻害され、人民が豊かになり、国が強大になり、調和のとれた社会を構築するうえでも不利益となる。

※参考文献 ①351－353頁、②371－373頁、③291－292頁、④268－269頁参照。

#### 【物権の定義】

第114条 民事主体は、法に基づき物権を享有する。

2 物権は、権利者が法に基づき特定の物に対して有する直接的に支配する排他的な権利であり、所有権、用益物権及び担保物権を含む。

本条は民事主体が法に基づき物権を享有する旨の規定である（物権法2条3項参照）<sup>15</sup>。

1) 物権は、民事主体が法に基づいて有する重要な財産権である。この権利は権利者が法律に定める範囲内で特定の物を直接的に支配する排他的な権利である。物

<sup>14</sup> 民法通則73条「国の財産は、全人民の所有に属する。」「国の財産は神聖不可侵であり、いかなる組織又は個人がこれを侵害、略奪、不法分配、不法差押え及び破壊することも禁止する。」

同74条3項「集団所有の財産は法律の保護を受け、いかなる組織又は個人もこれを侵奪、略奪、不法分配、破壊、不法封印、不法差押え、不法凍結又は不法没収することを禁止する。」

同75条2項「公民の適法な財産は、法律の保護を受け、いかなる組織又は個人もこれを侵奪、略奪、不法分配、破壊、不法封印、不法差押え、不法凍結又は不法没収することを禁止する。」

同77条「宗教団体を含む社会団体の適法な財産は、法律の保護を受ける。」

<sup>15</sup> 物権法2条3項「本法において物権とは、権利者が法に基づき特定の物に対して有する直接的に支配する排他的な権利であり、所有権、用益物権及び担保物権を含む。」

権は物を直接支配する権利であることから、「絶対権」と称される。物権の権利者は物権を有し、それ以外のいかなる者も不法に関与してはならず「対世権」とも称される。

物権の権利者が物を直接支配する権利を有することは、物権の主な特徴の1つである。各種物権はいずれも物の直接的支配を基本内容とする。「直接」とは、権利者がその権利の実現に他人の力を必要とせず、法律に定める範囲内で、完全に自己の意思に従って権利を行使できることである。「支配」には占有、使用、収益及び処分の権能が全て含まれる。「直接支配」とは物に対して他人の協力を必要とせず、権利者が物を自主的に利用できることである。直接支配にはさらに他人の干渉を排除する意味があり、それ以外の者は物権者による権利の行使を妨害せず、干渉してはならない。

物権の排他性とは、1つの物の上に、所有権等の互いに対立する物権が存在できず、1つの物の上には1つの所有権しかないことである（例外として区分所有権）。なお1つの物の上に複数の抵当権を設定することはできるが、抵当権が設定された順序に従って優先的に弁済を受けることから、その間に対立は存在しない。

2) 物権の類型には所有権、用益物権及び担保物権が含まれる。

①所有権：権利者が法に基づき自己の不動産及び動産を全面的に支配する権利である。所有権には占有、使用、収益及び処分の4つの権能がある。「占有」とは財産を実際に支配・制御することであり、1つの物を保有する場合の一般的前提が占有であり、これは財産の所有者が所有権を直接行使することを示す。

「使用」とは権利主体が財産を運用し、財産の使用価値を發揮させることであり、物を保有する目的は一般的に使用することである。「収益」とは財産の占有、使用等の方式を通じて経済的効果を取得することである。物を使用し、利益を獲得することは物を保有する目的の1つである。「処分」とは財産の所有者がその財産に対して行う事実上及び法律上の最終的処理をいう。

②用益物権：権利者が他人の所有する不動産又は動産を法に基づき占有、使用及び収益する権利である。「物権法」第三編以下では土地請負経営権、建設用地使用権、宅地使用権及び地役権等の用益物権について規定する（物権法117条－169条）。用益物権は他人が所有する不動産又は動産に対して使用、収益の目的のために設定されることから、「用益」物権と呼ばれる。用益物権制度は物権法制度において非常に重要な制度であり、所有権制度、担保物権制度と共に物権制度の完全な体系を構成する。用益物権者が法律規定により有する権利内容は次のとおり。

ア 占有する権利：用益物権は使用、収益を目的とする物権として、権利者による物に対する実際の占有を前提とする。他人の物を利用して使用収益する場合、必然的に物を実際に支配しなければならず、占有なしに物の直接利用

の実現は不可能である。

イ 使用する権利：権利者は物の自然的属性、法定の用途又は約定した方式に基づき、物を実際に利用できる。集団が所有する宅地上に居住用家屋を自ら建設する等である。

ウ 収益する権利：権利者は物を利用することにより経済的収入又はその他利益を獲得できる（例えば集団が所有する土地で栽培業、林業、牧畜業等の農業生産に従事し、生産物を売却して収益を獲得する。国が所有する土地で分譲住宅を建造し、売却することにより収益を獲得する等）。

③担保物権：債務の履行を確保するために設定される物権であり、債務者が債務を履行しない場合、債権者は担保財産から法に基づき優先的弁済を受ける権利を有する。担保物権は債権の実現を保証し、取引秩序を維持し、資金融通を促進することにとって重要な作用を営む。担保物権には抵当権、質権及び留置権が含まれる（物権法第四編以下参照）。

※参考文献 ①353－358頁，②373－379頁，③292－294頁，④269－272頁参照。

#### 【物権の客体】

第115条 物は、不動産及び動産を含む。法律が物権の客体として権利を規定する場合、その規定による。

本条は物権の客体に関する規定である（物権法2条2項参照）<sup>16</sup>。

- 1) 法律における物とは、主に不動産及び動産である。不動産及び動産は物権法における物の分類であり、このような分類を行う理由は、主に不動産及び動産の各自の特徴に基づいて個別規定を定めやすいからである。
- 2) 「不動産」とは移動することができない物であり、例えば土地、家屋、林木等の土地定着物をいう。「動産」は不動産以外の移動可能な物であり、例えば自動車、テレビ等である。物権法上の物とは有体物又は有形物をいい、有体物又は有形物は物理的な物であり、固体、液体、気体のほかに、電気等の形状のない物も含まれる。いわゆる有体物又は有形物とは主に精神的産物に相對する概念であり、著作物、商標、専利等は精神的産物であり、無体物又は無形物であり、通常は物権制度による規制対象ではない。また、必ずしも全ての有体物又は有形物が物権制度の規制対象ではなく、物権制度の規制対象になり得るものは人力による制御が可能であり、利用価値を有する物でなければならない。科学技術の発展に伴い、元々は制御・利用できなかった物が制御・利用できるようになり、物権制度の調整範囲に組み込まれ、物権制度により規制される物の範囲も絶えず拡大している。

<sup>16</sup> 物権法2条2項「本法において物は、不動産及び動産を含む。法律により権利を物権の客体とする旨を規定する場合、その規定による。」

精神的産物は物権制度の調整範囲に属さないが、特定の状況下では、財産権を担保物権の目的物とすることができ、例えば譲渡可能な登録商標専用権、専利権、著作権等の知的財産権の中の財産権は、担保物権の目的物として質権を設定して権利質を形成でき、この権利も物権の客体である。こうして本条では、権利を物権の客体とする旨が法律で規定されている場合、その規定に従う旨を定めている。

※参考文献 ①358－359頁、②379－380頁、③295頁、④272－273頁参照。

### 【物権法定原則】

第116条 物権の種類及び内容は、法律により定める。

本条は物権法定主義に関する規定である（物権法5条参照）<sup>17</sup>。

#### 1 立法理由・背景

物権は重要な民事権利であり、直接支配権の一種であり、「絶対権」「対世権」と称され、権利者が他人の協力を必要とせず、物を自主的に利用することができる。この点、債権の実現には多くの状況下では債務者の積極的な協力が必要であるのに対し、物権関係では物権者による権利行使を妨害、干渉しない点こそが重要であり、物権者はその権利を実現し、物を利用し、収益を享受する目的を実現できる。債権の権利義務は当事者間に生じ、自由意思の法則に従って、具体的内容は当事者が約定し、内容をいかにして約定するかは原則的に当事者が決定するのに対し、物権の権利者が権利を行使する場合、物権者以外の全ての者に対して拘束力を有し、物権者以外のいかなる者も物権を尊重し、権利者による物権行使に干渉してはならない。その間の権利義務は権利者が一方的に決定することはできず、ある権利者と複数の義務者が決定することも困難であり、権利者と義務者の間の権利義務は法律で決定しなければならず、権利者と義務者の間の規定も法律でしか規定することができない。

#### 2 条文説明

- 1) 物権法定主義の「法」とは「法律」、すなわち全国人大及びその常務委員会が制定する法律をいい、行政法規、地方性法規で規定できる旨が法律で明確に規定されている場合を除いて、一般には行政法規及び地方性法規は含まれない。なお、物権法定主義の法律には、物権法のほかに、土地管理法、都市不動産管理法、鉱物資源法、草原法、森林法、海域使用管理法、漁業法、海商法、民用航空法等のその他法律も含まれることであり、多くの法律に物権に関する規定がある。
- 2) 物権法定主義には主に2つの意味がある。第1に物権は法律で規定するものであり、当事者が自由に物権を創設することはできない。第2に物権法定主義に違反して設定された「物権」は効力を有しない。本条所定の「物権の種類及び内容

<sup>17</sup> 物権法5条「物権の種類及び内容は、法律により定める。」

は、法律により定める」とは、まず、どのような物権の種類を設定するのは法律でしか規定することができず、当事者間で創設できないことである。物権の種類は一般的に所有権、用益物権及び担保物権に分けられ、用益物権は土地請負経営権、建設用地使用权、宅地使用权及び地役権に分けられ、担保物権はさらに抵当権、質権及び留置権に分けられる。次に、物権の権利内容も、一般に法律でしか規定することができない。物権の内容とは物権の権利義務をいい、例えば土地請負経営権の請負期間はどのくらいの長さであるか、いつ設定されるのか、移転権限、請負地の調整、回収、収用における権利義務等がある。物権法の規定の多くは強行規定であり、「約定がある場合は約定に従う」「当事者に別段の約定がある場合を除く」等の例外事由が法定されている場合を除き、当事者は厳格に遵守しなければならない、除外扱いする旨を当事者は約定できない。

※参考文献 ①359-361頁、②380-382頁、③296-297頁、④273-274頁参照。

#### 【収用・徴用】

第117条 公共利益の必要のため、法律の定める権限及び手続に基づき、不動産又は動産を収用、徴用する場合、公平で合理的な補償をしなければならない。

本条は収用及び徴用に関する規定である（物権法42条<sup>18</sup>、44条対照）。

#### 1 立法理由・背景

1) まず収用は、国が行政権により集団、組織及び個人の財産の所有権を取得する行為である。収用の主体は国であり、通常は政府が行政命令により集団、組織及び個人から土地、家屋等の財産を取得する。物権法では、収用は物権変動における一種の特殊状況であり、所有権者の所有権喪失に関わる。次に徴用（公用使用）は、国が応急対策、災害援助等の公共利益の需要のために、緊急事態の下で組織、個人の不動産又は動産を強制的に使用する行為である（物権法44条）。徴用の目的は使用权の取得のみで、所有権移転は発生せず、徴用された不動産又は動産は、使用後に被徴用者に返還しなければならない。収用・徴用は政府による行政権行使に属し、行政関係に属し、民事関係に属さないが、収用・徴用は所有権又は使用权に対する制限であるとともに、国が所有権又は使用权を取得するための

<sup>18</sup> 物権法42条「1項：公共利益の必要のため、法律に定める権限及び手続に従い、集団所有の土地、単位及び個人の建物及びその他の不動産を収用することができる。」「2項：集団所有の土地を収用する場合、法に基づき額面通りに土地補償費、転居補助費、地上定着物及び青田補償費等の費用を支払わなければならない、被収用地農民の社会保障費用を手配し、被収用農民の生活を保障し、被収用地農民の合法的權益を維持保護しなければならない。」「3項：単位、他人の建物及びその他不動産を収用する場合、法に基づき立退補償を与え、被収用者の合法的權益を維持保護しなければならない。個人住宅を収用する場合は、さらに被収用者の居住条件も保障しなければならない。」「4項：いかなる単位及び個人も、収用補償費等の費用を着服、流用、無断分配、遮断・留保、支払遅延してはならない。」

一種の方式であることから、民法では通常は民事上の観点からこれらについて原則規定を置いている。

- 2) 収用・徴用は2つの異なる法的概念である。その共通点は、公共利益の需要のためであり、法定手続を経なければならず、補償を行わなければならないことである。相違点は、収用は主に所有権変更であるのに対して、徴用は使用権の変更のみである点である。収用は国が被収用者から所有権を直接取得することであり、その結果は所有権の移転である。徴用は主に緊急事態の下で他人の財産を強制的に使用することであり、緊急事態が終了すれば、徴用された財産を原権利者に返還しなければならない。

## 2 条文説明

### (1) 収用・徴用が従うべき3つの原則

- 1) 公共利益の需要の原則：収用・徴用の実施は、公共利益の需要に基づくものでなければならず、これは収用・徴用の前提条件である。公共利益とは通常、社会の構成員全体の共同の利益及び社会の全体的利益であり、不特定多数者の利益をいう。実務において公共利益に属するか否かを判断する場合、まず、個人・企業による商業的利益と区別しなければならず、商業的利益の需要のために他人の不動産及び動産を強制的に収用・徴用することはできない。次に、部門、組織、小集団の利益と区別しなければならず、部門、組織、小集団の利益は、その受益者が特定の少数者であり、公共利益とは本質的な差異がある。商業的利益又は組織の利益を追求するために他人がその不動産・動産を譲渡する必要がある場合は、平等に協議し、公平に売買する方法を通じて解決しなければならず、国の強制力を借りて実現してはならない。

公共利益の需要に基づくことは、収用・徴用において従うべき原則であり、これについて民法総則で規定する必要がある。しかし公共利益の定義について異なる分野、異なる状況下ではその内容も異なり、状況も複雑で一律とすることは困難であることから、公共利益に関する具体的定義は、個別単行法で具体的に規定すべきである。この点、国有地上の家屋の収用と補償活動を規範化し、公共利益を保護し、収用された家屋所有権者の合法的權益を保障するため、2011年1月国务院公布「国有地上家屋収用補償条例」8条は、「国の安全を保障し、国民経済及び社会発展を促進する等の公共利益の需要のために、次の状況のいずれかに該当し、確かに家屋の収用が必要である場合、市、県級人民政府は家屋収用の決定を下さなければならない。(一) 国防及び外交に関する需要、(二) 政府組織が実施するエネルギー、交通、水利等のインフラ建設に関する需要、(三) 政府組織が実施する科学技術、教育、文化、衛生、体育、環境及び資源保護、防災減災、文化財保護、社会福祉、公益事業等の公共事業に関する需要、(四) 政府組織が実施する保障性住環境改善プロジェクトに関する需要、(五) 政府が都市農村計画法の関連規定に従って実施する老朽危険家屋が集中し、インフラが立ち遅

れた地域等における都市再開発に関する需要、(六) 法律、行政法規に定める公共利益に関するその他需要」と規定している。これがまさに公共利益の具体的定義であり、主に都市の国有地における組織、個人の家屋収用に適用される。

- 2) 法定手続に従う原則：収用・徴用はある程度他人の財産権を制限するものであるが、その濫用を防止し、他人の財産の保護と公共利益の需要の関係を均衡させ、法に基づき権利者の財産権を保護するために、収用・徴用は法律に定める手続に厳格に従って行わなければならない。この点、収用は所有権変更であり、事前に比較的十分な準備を行うことから、手続は比較的厳格であることが要求される。徴用は一般に緊急事態の下で講じる措置で、通常は一時的なものであり、手続は比較的簡便である。

上記「国有地上家屋収用補償条例」によると、国有地上の家屋の収用と補償は民主的な意思決定、正当な手続、結果の公開原則に従わなければならないとされている。

- 3) 法に基づき補償を行う原則：収用・徴用は公共利益の需要のために行われるが、いずれも無償で剥奪する方式を採用することはできず、法に基づく補償が必要である。補償方式は財産の種類ごとに区別して行わなければならない。収用対象は一般的に不動産であり、所有権変更であることから、一般的に金銭補償、相応の財産補償又はその他形式の補償をしなければならない。また徴用過程では、非消耗品の場合、使用が終了した後、原物がなお存在するときは原物を返還しなければならない。物の価値の減少部分に対して補償を行い、消耗品の場合は、通常は金銭補償を行う。

補償原則について、憲法では法律規定に従って補償しなければならない旨を規定するところ、本法の原則では公平で合理的な補償を行わなければならない旨を規定する。いかなる基準に従って補償するのかについては、関連法において異なる状況に基づき具体的規定を定める必要がある。また、補償は速やかに行わなければならないが、補償遅延は被収用者、被徴用者に損害を与える。補償を事前に行うのか、収用・徴用過程か、事後に行うのかは、具体的状況に基づき確定する必要がある。

国は他人の財産に対して収用、徴用を実行できるが、それは公共利益の需要のためである。さらに補償を行うことは、他人の財産に対する一種の保護であり、他人の財産保護と公共利益の需要との間の関係を均衡させ、調整するうえで有用である。

- ア) 集団の土地を収用する場合の補償：本法は補償原則つまり公平で合理的な補償について明確に規定する。集団の土地の収用について、所有権者である農民集団及び用益物権者である請負経営権者に対して補償を行う場合は、土地管理法等の関連法規に従い、具体的な補償基準及び補償方法を確定する。

- イ) 国有地上の家屋を収用する場合の補償：都市建設、都市再開発等により家屋

を収用する場合、「国有地上家屋収用補償条例」の規定に従って補償を行わなければならない。

2016年11月4日に公布された「財産権保護制度の整備，法による財産権の保護に関する党中央委員会，国務院の意見」では，土地，家屋等の財産の収用，徴用に関する法制度を整備し，収用，徴用を適用する公共利益の範囲を適正に定め，公共利益の拡大を行わず，収用・徴用の法定の権限及び手続を詳細に規定し，早期のかつ適正な補償の原則に従い，国の補償制度を整備し，補償の範囲，形式及び基準をさらに明確にし，被収用者，被徴用者に公平で合理的な補償を行う旨を提起している。このように本条は，上述の中央の精神を徹底して，公共利益の保護及び財産所有権者の保護を具現化するものである。

※参考文献 ①361－367頁，②382－388頁，③297－302頁，④274－279頁参照。

#### 【債権の定義】

第118条 民事主体は，法に基づき債権を享有する。

2 債権は，契約，権利侵害行為，事務管理，不当利得及び法律のその他規定により，権利者が特定義務者に対して一定の作為又は不作為を請求する権利である。

本条は民事主体が法により債権を有する旨の規定である。

#### 1 立法理由・背景

「債」（債権債務）は契約，権利侵害行為，事務管理，不当利得及び法律のその他規定により，特定の当事者間に生じる権利義務関係である。①債は一種の民事法律関係であり，民事主体間の権利義務を内容とする法律関係である。②債は特定当事者間の法律関係である。債の主体はいずれも特定の当事者である。③債は特定の当事者間の一定の作為又は不作為を請求する法律関係である。権利を有する者が債権者で，義務を負う者が債務者である。債は請求権を特徴とする法律関係であり，債権者による債権行使は，債務者に一定の作為又は不作為を請求することを通じてのみ実現できる（債権が「相対権」「対人権」と称される所以である）。④債は契約，権利侵害行為，事務管理，不当利得及び法律のその他規定により生じる法律関係である。本章は民事権利に関する規定であることから，権利の観点から債について規定している。すなわち，債権は契約，権利侵害行為，事務管理，不当利得及び法律のその他規定により，権利者が特定の義務者に一定の作為又は不作為を請求する権利であり，現代の社会生活において民事主体の重要な財産権である。

#### 2 条文説明

本条によると，債（債権債務）の発生原因は次のとおりである。

1) 契約：平等な主体である自然人，法人，非法人組織の間の民事権利義務関係の発生，変更，消滅に関する合意である。契約が法に基づき成立した後に，当事者

間に債権債務関係が生じる（契約による債）。債権者は契約の約定に従って、契約義務者に契約義務の履行を請求する権利を有する。契約による債は民事主体が自己の利益のために自己の意思により自ら発生させるものであり、契約による債は意思に基づく債に属する。

- 2) 権利侵害行為：他人の民事権益を侵害する行為である。本法3条では、民事主体の人身権、財産権及びその他合法的権益は法律で保護され、いかなる組織又は個人も侵害してはならない旨規定する。民事活動において、民事主体の合法的権益は法律で保護され、いかなる者も侵害してはならない。行為者は他人の人身権、財産権及びその他合法的権益を侵害した場合、法に基づき民事責任を負わなければならない。民事権益が侵害された場合、被侵害者は権利侵害者に権利侵害責任の負担を請求する権利を有する。権利侵害行為により、権利侵害者と被権利侵害者の間に債権債務関係が形成される。法律で権利侵害行為による債を規定する目的は、債権及び民事責任を通じて権利侵害行為者にその不法行為によるマイナスの結果を負わせ、被侵害者を救済することにより、民事主体の合法的な民事権益を保護することにある。
- 3) 事務管理：法定又は約定の義務がなく、他人の利益の損害を防止するために管理を行う行為である。事務管理行為は他人の事務に関与するものであるが、他人の利益の損害を防止することが目的であり、社会の互助行為を促進するうえで有益である。法律ではこの行為を奨励するために、受益者に管理行為により支出した必要費用の返還を請求する権利が管理人に付与されている。かかる事務管理による債は当事者の意思に基づいて発生するものではなく、法律規定に基づくものであり、法定の債である。
- 4) 不当利得：法的根拠がなく不当な利益を取得し、他人に損害を与える状況である。社会生活では、いかなる民事主体も法的根拠なしに利益を取得し、他人に損害を与えてはならないことから、法律では損害を受けた者は不当利得者に不当利益の返還を請求する権利を有する旨を定める。不当利得による債は、当事者双方間の合意ではなく、当事者が追求する法律上の目的でもなく、当事者の意思により移転もせず、不当利得を是正するために、法律で当事者に直接与えられている権利義務であり、法定の債である。
- 5) 法律のその他規定：上記1)～4)以外にも、法律のその他規定によって債が発生する場合があります。民事主体は法に基づき債権を有する（例えば「婚姻法」21条による扶養料請求権等）。

※参考文献 ①367－370頁、②388－392頁、③302－304頁、④279－281頁参照

### 【契約の当事者に対する拘束力】

第119条 法に基づき成立した契約は、当事者に対して法的拘束力を有する。

本条は法に基づき成立した契約が当事者に対して法的拘束力を有する旨の規定である。

- 1) 契約は、平等な主体である自然人、法人、非法人組織の間の民事権利義務関係の発生、変更、消滅に関する合意である。この点、「契約法」は、本法における契約は平等な主体である自然人、法人、その他組織の間の民事権利義務関係の発生、変更、消滅に関する合意である旨を定める（同法2条1項）。これによると①契約は平等な主体間の合意である。②契約は民事権利義務関係の発生、変更、消滅に関する合意である。民事権利義務関係とは、主に財産関係をいい、婚姻、養子縁組、監護等の身分関係に関する合意には契約法を適用せず、婚姻、養子縁組、監護等の身分関係に関する合意には、その他法律の規定を適用する（同法2条2項）。③契約は双方又は複数の当事者による民事法律行為であり、各当事者の意思表示が一致してこそ成立できる。契約による債は当事者が平等の基礎の上に、自由意思で発生させるものであり、民事主体が民事活動に主体的に参加し、各種経済活動を積極的に行うことを法律上示したものである。契約は最もよく見られる債の発生原因であり、社会経済生活において重要な地位を占める。
- 2) 自由意思原則によると、契約を締結するか否か、誰と契約を締結するのか、契約内容をどのようにするか等は、当事者が自由意思により約定するが、契約が法に基づいて成立した後は、当事者に対して法的拘束力を有する。ここに法的拘束力とは、当事者が契約の約定に従って自己の義務を履行しなければならない、法律規定によらずに又は相手方の同意を得ずに、無断で契約を変更・解除してはならないことである。契約義務を履行しない又は契約義務の履行が約定に適合しない場合、違約責任を負わなければならない。法に基づき契約が成立してこそ契約による債が発生する。「契約法」8条2項によると、法に基づき成立した契約は、法律で保護される。一方当事者が相手方当事者の同意を得ずに、無断で契約を変更・解除し、契約義務を履行せず又は契約義務の履行が約定に適合せず、相手方当事者の権益が害され、損害を受けた一方が人民法院に訴訟提起し、自己の権益保護を求める場合、法院は法に基づき保護しなければならない、無断で契約を変更又は解除した一方当事者は違約責任を負わなければならない。

※参考文献 ①370-371頁、②392-393頁、③304-305頁、④281-282頁参照。

### 【権利侵害責任の負担】

第120条 民事権益が侵害を受けた場合、権利を侵害された者は権利侵害者に対して権利侵害責任の負担を請求する権利を有する。

本条は民事権益が侵害された被権利侵害者の請求権に関する規定である。

## 1 立法理由・背景

権利侵害責任に関する法制度の基本的作用は、①被権利侵害者（以下「被侵害者という」）を保護することであり、②権利侵害行為を減少させることである。まず被侵害者の保護は権利侵害責任に関する法制度を構築、整備する主な目的である。本章では民事主体の各種人身権、財産権及びその他合法的権益について規定するが、それらが侵害された場合には、権利侵害責任に関する法制度により被侵害者を保護しなければならない。被侵害者はその民事権益に対する侵害行為が権利侵害を構成する場合、権利侵害者（以下「侵害者」という）に対して権利侵害責任の負担を請求する権利を有する。被侵害者は侵害者に請求権を直接行使することができ、また法院に訴訟提起して自己の合法的権益保護を請求することもできる。

## 2 条文説明

- 1) 請求権の主体：権利侵害に関わる法律関係において、民事主体の合法的権益が侵害された場合、被侵害者は侵害者に権利侵害責任負担を請求する権利を有し、訴訟を行う場合は原告となる。ここでの被侵害者とは、権利侵害行為による損害の直接の被害者であり、権利侵害行為により民事権益が侵害された者である。被侵害者には権利能力を有する全ての民事主体がなることができ、実体法上の権利能力を有し、権利侵害行為によりその民事権益が侵害された者であれば、被侵害者の資格を有し、これには自然人、法人、非法人組織が含まれる。被侵害者の資格はその者の行為能力の有無とは関係なく、その者が侵害者に権利侵害責任の負担を請求する権利を自ら行使できるか否かに関係する。被侵害者が死亡した場合、その近親者が権利侵害者に権利侵害責任の負担を請求する権利を有する。「権利侵害責任法」18条では、被侵害者が死亡した場合、その近親者が侵害者に権利侵害責任の負担を請求する権利を有し、被侵害者が組織であり、当該組織が分割・合併した場合は、権利を承継した組織が侵害者に権利侵害責任の負担を請求する権利を有する旨を規定する<sup>19</sup>。被侵害者は単独又は複数の主体のいずれの可能性もある。1件の権利侵害行為に複数の被侵害者が存在する場合、全ての被侵害者は侵害者に権利侵害責任の負担を請求する権利を有し、権利侵害訴訟を提起でき、被侵害者の権利は相互に独立しており一部の被侵害者が請求しないことがその他の被侵害者の請求権に影響を及ぼすことはなく、被侵害者は共同訴訟を提起する

---

<sup>19</sup> さらに最高人民法院「民事権利侵害による精神的損害賠償責任確定の若干問題に関する解釈」7条は、「自然人が権利侵害行為により死亡し、又は自然人が死亡した後にその人格もしくは遺体が侵害され、死者の配偶者、父母及び子女が人民法院に訴訟を提起し、精神的損害賠償を請求する場合、その配偶者、父母及び子女を原告とする。配偶者、父母及び子女がいない場合、その他近親者が訴訟を提起することができ、その他近親者を原告とする」と定める。

最高人民法院「人身損害賠償事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈」1条2項は、「本条における『賠償権利者』とは、権利侵害行為又はその他原因により直接人身の損害を受けた被害者、法に基づき被害者が扶養義務を負う被扶養者及び死亡した被害者の近親者をいう」と定める。

こともできる。

- 2) 権利侵害者：権利侵害に関する法律関係において、侵害者は権利侵害責任を負う主体であり、訴訟における被告である<sup>20</sup>。侵害者は一般に直接加害者であり、直接加害者は権利侵害行為を直接行い、被権利侵害者に損害を与えた者である。直接加害者は単独加害者及び複数加害者に分けられ、複数加害者は本法の共同権利侵害に関する規定に基づき権利侵害責任を負う。また責任代替形式の特殊な権利侵害責任では、直接損害を与えた行為者は権利侵害責任を直接負わず、責任負担主体は責任を代替する者である（権利侵害責任法34条1項参照<sup>21</sup>）。
- 3) 権利侵害責任：本法179条によると、民事責任の主な負担方式には、侵害停止、妨害排除、危険除去、財産返還、原状回復、修理、再製作、交換、履行継続、損害賠償、違約金支払い、影響除去、名誉回復、謝罪等がある。法律に懲罰的損害賠償に関する規定がある場合はその規定に従う。そして民事責任の負担方式は、単独での適用も組み合わせて適用することもできる。

※参考文献 ①371－374頁，②393－396頁，③305－307頁，④282－284頁参照。

#### 【事務管理】

第121条 法定又は約定の義務がなく、他人の利益が損害を被ることを避けるために管理又はサービスを行った場合、受益者に対してこれにより支払った必要費用の償還を請求する権利を有する

本条は事務管理〔无因管理〕に関する規定である（民法通則93条対照）。

- 1) 事務管理〔无因管理〕とは、法定又は約定の義務がなく、他人の利益が損害を受けることを防止するために管理を行う行為である。事務管理制度は債の発生原因の1つとして、管理人と受益者の間に債権債務関係を生じる。事務管理は他人の事務への関与であるが、他人の利益が損害を受けることを防止するのが目的であり社会の互助行為にとって有益である。法律はかかる行為を奨励するために、受益者に管理行為により支出した必要費用の償還を請求する権利を管理人に与えている。
- 2) 事務管理の要件は次のとおりである。
  - ①他人の事務を管理すること。他人の事務を管理するとは、他人のために管理を行うことであり、これは事務管理の最も重要な要件である。自己の事務を他人

<sup>20</sup> 最高人民法院「人身損害賠償事件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈」1条3項では、「本条における『賠償義務者』とは、自己又は他人の権利侵害行為及びその他原因により法に基づき民事責任を負わなければならない自然人、法人又はその他組織をいう」と定める。

<sup>21</sup> 権利侵害責任法34条1項「使用者の従業員が業務・任務の執行により他人に損害を与えた場合、使用者が権利侵害責任を負う。」

の事務であると誤解して管理を行った場合、目的が他人のために損害を防止することであっても、事務管理は認められない。

②他人の利益の損害を防止することを目的とすること。一般的に言う、法定義務も約定義務もない状況下で、他人の事務を管理することは、他人の事務への関与の範囲に属する。法律に定める事務管理は、他人の利益の損害を防止するために管理を行う行為である。他人を助けることを喜びとし、危難の際に助け合う道徳準則に適合する行為は、これを奨励し保護しなければならない。

③法定又は約定の義務がないこと。無因〔无因〕とは法定又は約定の義務がないことである。法定又は約定の義務がないことは、事務管理が成立するための重要な要件であり、行為者が法定又は約定の義務を負い管理を行う場合、事務管理は認められない。

3) 本条の規定によると、以上の三要件に適合する場合、事務管理を構成する。事務管理が発生した後に、管理人は受益者に管理行為により支出した必要費用の返還を請求する権利を有し、受益者は当該費用を返還する義務を負う。

※参考文献 ①374-376頁, ②396-398頁, ③307-308頁, ④284-285頁参照。

#### 【不当利得】

第122条 他人が法律の根拠なく不当に利益を得た場合、損害を受けた者は、その不当な利益の返還を請求する権利を有する。

本条は不当利得に関する規定である（民法通則92条対照）。

1) 不当利得は、法的根拠がなく不当な利益を取得し、他人に損害を与える状況であり、この場合に、損害を受けた者はその者に不当な利益の返還を請求する権利を有する旨を本条は規定する。不当利得制度は民事主体間の財産の移転関係に対する調節的作用を果たしており、目的は特定状況の下で民事主体間に発生する正常ではない利益の変動を修復することにある。不当利得が生じる状況は主に次のとおり。すなわち、①民事法律行為の不成立、無効、取消により生じる場合、②存在しない債務の履行により生じる場合、③契約の解除により生じる場合、④受益者、被害者、第三者の行為により生じる場合、⑤事象により生じる場合である。

2) 不当利得の要件は次のとおりである。

①民事主体の一方が利益を取得すること。利益の取得とは、財産的な利益の増加である。これには積極的増加、つまり財産総額の増加だけでなく、消極的増加、つまり本来支払うべき費用を支払わない等の財産総額の減少すべき部分が減少しないことを含む。

②民事主体のもう一方が損害を受けること。損害を受けるとは、財産的利益の減少をいい、それには積極的損害、つまり財産総額の減少を含むだけでなく、消

極的損害、つまり増加すべき利益が増加しないことも含む。

③一方の利益と他方の損害の間に因果関係が存在すること。一方の利益と他方の損害の間に因果関係が存在するとは、一方が利益を取得したことが原因でもう一方が損害を受けたことである。

④法的根拠がないこと。法的根拠がないとは、不当利得を構成する重要な要件であり、他人に損害を与えた者が不当な利益を取得したことに法的根拠がないことである。一方の利益と他方の損害との間に法的根拠がある場合は、民事主体間の関係は法律で認可及び保護されることから不当利得を構成しない。

3) この点、「民法通則」92条は、適法な根拠がなく不当な利益を取得し、他人に損害を与えた場合、損害を受けた者に取得した不当な利益を返還しなければならない旨を定め、また「草案一審稿」では「民法通則」92条の内容を踏襲していた。立法過程では適法な根拠とは違法性の有無を強調するものだが、不当利得適用の前提は「法律の規定及び当事者の約定」がないことであり、「適法な根拠」を「法的根拠」に修正すべしとの意見があった。また本章は民事権利に関する規定であり、不当な利益を取得した者は損害を返還しなければならない義務の観点から本条を規定するのは適切でなく、損害を受けた者は返還を請求する権利を有する観点から規定すべしとの意見もあった。こうして、本条は最終的に「他人が法律の根拠なく不当に利益を得た場合、損害を受けた者は、その不当な利益の返還を請求する権利を有する。」に修正されたものである。

※参考文献 ①376-378頁、②398-399頁、③308-310頁、④285-287頁参照。

#### 【知的財産権】

第123条 民事主体は、法に基づき知的財産権を享有する。

2 知的財産権は、権利者が法に基づき次の各号に掲げる客体に対して有する専有的権利である。

- (一) 著作物
- (二) 発明、実用新案、意匠
- (三) 商標
- (四) 地理的表示
- (五) 営業秘密
- (六) 集積電子回路配置図設計
- (七) 植物新品種
- (八) 法律が規定するその他の客体

本条は民事主体が法に基づき知的財産権を享有する旨の規定である。

## 1 立法理由・背景

知的財産権は国際的に広く使用されている1つの法的概念であり、民事主体がその創造性のある客体について法に基づき専有する権利である。知的財産権を設定する目的は、人々が知的な創作及び科学技術の研究に従事するための積極性を引き出すことにより、より多くの、より優れた精神的財産を創出することにある。この点、民法通則では知的財産権が民事主体の基本的な民事権利の1つとして規定され、中国の改革開放及び知的財産権の国際的保護の需要に適応してきた<sup>22</sup>。民法通則の後、中国では知的財産権保護に関する多くの法令が制定された。知的財産権の特徴は次のとおり。

①知的財産権は一種の無体財産権である。②知的財産権は財産権と人身権の二重の属性を有し、例えば作者は公表権、氏名表示権、変更権等の人身権を有する。③知的財産権は専有性を有し、知的財産権とは権利者が法に基づき後述する客体について専有する権利であり、法律では知的財産権は権利者が専有する旨が規定され、権利者の同意又は法律規定がある場合を除いて、権利者以外の第三者は当該権利を保有又は使用してはならず、そうでなければ他人の知的財産権侵害を構成する。④知的財産権は地域性を有し、法律で確認、保護された知的財産権は、当該国と他国間に条約がある、又は国際条約に加盟している場合を除き、一国の領域内でのみ法的効力を生じる。⑤知的財産権は時間性を有し、各国の法律には知的財産権保護に関して厳格な時間的制限がある。効力を喪失した知的財産権の客体は公有の領域に入り、全人類が共有する財産になる。知的財産権保護を強化し、科学技術の革新を促進し、イノベーション型国家を建設するために、本条は、知的財産権の保護及び類型に関する一般規定を定めており、知的財産権に関する各単行法の総括を図っている。

## 2 条文説明

1) 著作物 [作品] (本条2項1号) : 権利者が法に基づき著作物について専有する権利が著作権である。著作権法によると、著作権とは著作権者がその著作物に対して有する人身権及び財産権をいい、公表権、氏名表示権、変更権、同一性保持権、複製権、頒布権、貸与権、展示権、上演権、上映権、放送権、情報ネットワーク伝達権、製作権、翻案権、翻訳権、編集権及び著作権者が有すべきその他権利が含まれる<sup>23</sup>。

<sup>22</sup> 民法通則94条「公民及び法人は、著作権を享有し、法に基づいて氏名表示、発表、出版、報酬獲得等の権利を有する。」同95条「公民及び法人は、法により取得した特許権は、法律の保護を受ける。」同96条「法人、個人商工業者及び個人によるパートナーシップが法により取得した商標権は、法律の保護を受ける。」同97条「公民は自己の発見について発見権を有する。発見者は発見証書、賞金又はその他の報奨の交付を申請する権利を有する。」「公民は自己の発明又はその他の科学技術成果について榮譽証書、賞金又はその他の報奨の交付を申請する権利を有する。」

<sup>23</sup> 「著作物」について著作権法3条では次のように定める。本法において著作物には、次の各号に掲げる形式で創作される文学、芸術品及び自然科学、社会科学、工学技術等の著作物を含む。(一)文字の著作物。(二)口述の著作物。(三)音楽、演劇、園芸、舞踊、雑技芸術の著作物。(四)美術、建築の著作物。(五)写真の著作物。(六)映画の著作物。(七)工事設計図、製品設計図、地図、見取図など図形の著作物及び模型の著作物。(八)コンピュータソフトウェア。(九)法律、行政法規に定めるその他の著作物。

- 2) 発明，実用新案，意匠（本条2項2号）：発明，実用新案，意匠に対する知的財産権の保護については，主に専利法（特許法）に規定されており<sup>24</sup>，権利者が法に基づき特許，実用新案，意匠について専有する権利が専利権である。専利権とは専利権者が法により特許，実用新案，意匠について専有する権利をいい，いかなる組織・個人とも専利権者の許可を得ずに，その専利を実施してはならない。専利法60条では，専利権者の許可を得ずに，その専利を実施し，つまりその専利権を侵害し，紛争が発生した場合，当事者が協議の上に解決し，協議を望まない又は協議が調わない場合は，専利権者又は利害関係人は人民法院に訴訟提起することができ，専利業務管理部門に処理を請求することもできる旨を定める。
- 3) 商標（本条2項3号）：商標に対する知的財産権の保護については，主に商標法で規定されている。同法3条は「1項：商標局が登録を審査確認〔核准〕した商標は，登録商標とする。登録商標は，商品商標，サービスマーク，団体商標及び証明商標を含む。商標登録者は商標専用権を有し，本法の保護を受ける。」「2項：本法にいう「団体商標」とは，団体，協会又はその他の組織名義で登録し，同組織構成員の商業活動の使用に供し，使用者の当該組織における構成員資格を表示する標章をいう。」「3項：本法にいう「証明商標」とは，特定の商品又はサービスに対して，監督能力を有する組織が管理しており，当該組織外の単位又は個人がその商品又はサービスについて使用し，当該商品又はサービスの原産地，原料，製造方法，品質又はその他の特別な品質の証明に用いる標章のことをいう。」と定める（商標専用権の侵害につき商標法57条参照）。
- 4) 地理的表示（本条2項4号）：地理的表示とは，某商品が某地域に由来し，当該商品の特定の品質，信用又はその他特徴が，主に当該地域の自然的要素又は人文的要素によるものであることを示す表示である。中国には権利者の法に基づく地理的表示について専有する権利に関する内容を規定する専門の法令がなく，地理的表示について専有する権利に関する内容は商標法，農業法，商標法実施条例等の法令に分散して定められている（「商標法」16条，「商標法実施条例」4条1項，「農業法」23条3項，同49条1項参照）。

地理的表示について専有する権利を有する権利者は特殊性を有する。地理的表示は某地域で生産された商品の特定の品質，信用又はその他特徴を表示するものであることから，商品が当該地理的表示の使用要件に適合する自然人，法人又は

---

<sup>24</sup> 専利法2条「1項：本法でいう発明創造とは，発明，実用新案，意匠を指す。」「2項：発明とは，製品，方法，又はその改良について打ち出される新たな技術案を指す。」「3項：実用新案とは，製品の形状，構造又はその結合について打ち出される実用に適した新たな技術案を指す。」「4項：意匠とは，製品の形状，模様又はその結合並びに色彩と形状，模様の結合について打ち出される美感に富みかつ工業上の応用に適した新デザインを指す。」と定める。

非法人組織は地理的表示を使用することができる<sup>25</sup>。

立法過程では、「商標法」16条及び「商標法実施条例」4条によると、地理的表示は証明商標又は団体商標として登録出願することができ、地理的表示はすでに商標の範囲に含まれていることから、本号を削除すべしとの意見があった。また、「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」ではすでに地理的表示が知的財産権の1つとして単独で列挙されており、つまり地理的表示は某商品が某加盟国の地域内に由来し、又は当該地域の某地区もしくは某地方に由来し、当該商品の特定の品質、信用又はその他特徴が、主に当該由来地に関係があることを示すものであることから、地理的表示を知的財産権の客体の1つとして規定すべしとの意見もあった。検討の結果、最終的に後者の意見が採用されている。

- 5) 営業秘密 (本条2項5号): 営業秘密 [商業秘密] とは、公衆に知られておらず、権利者に経済的利益をもたらすことができる、実用性を備え、権利者が秘密保持措置を講じている技術情報及び経営情報である。

中国には権利者の法に基づく営業秘密について専有する権利に関する内容を規定する専門の法令がなく、営業秘密について専有する権利の保護に関する内容は契約法、反不正競争法等に分散して定められている。例えば契約法43条では「当事者が、営業締結過程において取得した営業秘密は、契約の成否にかかわらず、漏洩し、又は不当に使用してはならない。当該営業秘密を漏洩し、又は不当に使用して相手方に損害を与えた場合、損害賠償責任を負わなければならない。」と定める<sup>26</sup>。

- 6) 集積回路の回路配置 (本条2項6号): 集積回路の回路配置とは、集積回路において少なくとも1つが能動素子である2つ以上の素子と一部又は全てが相互に接続された導線の立体的配置、又は集積回路を製造するために準備された上述の立体的配置である。

---

<sup>25</sup> 「商標法実施条例」4条2項によると、地理的表示が証明商標として登録されている場合は、その商品が当該地理的表示の使用要件に適合する自然人、法人又はその他組織は当該証明商標の使用を要求でき、当該証明商標を管理する組織は承認しなければならない。地理的表示が団体商標として登録されている場合は、当該商品が当該地理的表示の使用要件に適合する自然人、法人又はその他組織は、当該地理的表示を団体商標として登録を行った団体、協会又はその他組織への参加を要求でき、当該団体、協会又はその他組織はその定款に基づいて会員として受け入れなければならない。当該地理的表示を団体商標として登録を行った団体、協会又はその他組織への参加を要求しない場合も、当該地理的表示を正当に使用することができ、当該団体、協会又はその他組織は禁止する権利を有しない、とされている。

<sup>26</sup> 反不正競争法9条「1項: 事業者は、次の各号に掲げる営業秘密を侵害する行為を行ってはならない。(一) 窃盗、賄賂、詐欺、脅迫又はその他の不正な手段で、権利者の営業秘密を取得すること。(二) 前号の手段で、取得した権利者の営業秘密を開示し、使用し、又は他人に使用を許諾すること。(三) 約定に反し、又は権利者の営業秘密保持についての要求に反して、その所持する営業秘密を開示し、使用し、又は他人に使用を許諾すること。」「2項: 第三者が、営業秘密の権利者の従業員、元従業員又はその他の単位、個人が前項に掲げる違法行為を行ったことを明らかに知り、又は知り得べきでありながら、なお当該営業秘密を取得し、開示し、使用し、又は他人に使用を許諾したときは、営業秘密を侵害したものとみなす。」

本法公布前において、中国の民事法は権利者の法に基づく集積回路の回路配置について専有する権利に関する内容は規定しておらず、「科学技術進歩法」20条1項で「集積回路の回路配置利用権」の表現が使用されているだけであり、集積回路の回路配置について専有する権利の保護に関する内容は主に国务院・集積回路配置保護条例で規定されている<sup>27</sup>。

7) 植物新品種（本条2項7号）：植物新品種とは、植物品種保護リスト内で人工的に選択、育成、又は発見された野生植物に改良を加えることにより、新規性、特異性、一致性、安定性を備え、適切に命名された植物品種である。植物新品種の知的財産権の保護に関する内容は、主に種子法、農業法等の関連法令で規定しており、権利者が植物新品種について法に基づき専有する権利が植物新品種権である<sup>28</sup>。

8) 法律に定めるその他客体（本条2項8号）：本条で列挙されている知的財産権の客体以外にも、本条2項8号では「法律に定めるその他客体」と規定しているが、これは将来の知的財産権の新たな客体のために余地を残す趣旨である。

※参考文献 ①378－387頁、②399－409頁、③310－316頁、④287－296頁参照。

#### 【相続権】

第124条 自然人は、法に基づき相続権を享有する。

2 自然人の合法的な私有財産は、法に基づき相続することができる。

本条は自然人が法に基づき相続権を享有する旨の規定である。

#### 1 自然人は法に基づき相続権を享有すること（本条1項）

相続権は、自然人が法律規定又は被相続人が生前に作成した適法かつ有効な遺言に従って被相続人の遺産を取得する権利である。自然人の相続権保護は、自然人の個人財産所有権を保護するための必然的要求であり（憲法13条2項、民法通則76条<sup>29</sup>参照）、1985年相続法〔继承法〕が相続法律関係について調整を図っている。自然人が死亡した場合に、その生前に個人が所有する適法な財産が、法に基づきその者の相続人に移転することは、自然人の経済活動への参加の積極性を高め、社会、家庭、個人のために財産を蓄積して、日増しに高まる人々の外的生活と文化的生活のニーズ

<sup>27</sup> 国务院・集積回路配置保護条例7条「回路配置の権利者は次の各号に掲げる専有権を有する。（一）保護された回路配置の全て又はその中の独創性を有するいずれかの部分を複製する。（二）保護された回路配置、当該回路配置を含む集積回路又は当該集積回路を含む製品を商業的に利用する。」

<sup>28</sup> 種子法28条「育種を完成した組織又は個人は、その授権品種について排他的な独占権を有する。いかなる組織又は個人も植物新品種権の所有者の許可を得ずに、当該授権品種の繁殖材料を生産、繁殖又は販売してはならず、商業目的のために当該授権品種の繁殖材料を別の品種の繁殖材料の生産に重複して使用してはならない。但し本法、関連の法律、行政法規に別段の定めがある場合を除く。」

<sup>29</sup> 民法通則76条「公民は、法に基づき財産相続権を享有する。」

を満たすうえでも有益であり、中国のその他法律にも自然人の相続権保護の関連規定が置かれている<sup>30</sup>。

## 2 自然人の合法的な私有財産は法に基づき相続できる（本条2項）

中国の法律規定によると、自然人は相続権を有し、自然人が相続することができる遺産の範囲は、被相続人の死亡時における合法的な私有財産である（相続法3条）。本条2項では、自然人の合法的な私有財産権が、相続制度において保護される旨を明らかにしている。

※参考文献 ①387－389頁、②409－411頁、③316－317頁、④296－298頁参照。

### 【投資性権利】

第125条 民事主体は、法に基づき株主権〔股权〕及びその他投資性の権利を享有する。

本条は民事主体が法に基づき株主権、その他投資性の権利を有する旨の規定である（新設）。

### 1 立法理由・背景

この点、草案一審稿91条では、民事主体は法に基づき株主権又はその他民事権利を有する旨を定めており、一審稿にはその他投資性の権利に関する規定はなかった。立法過程では、民事主体が基金に出資し、その他有価証券を購入する権利も保護されるべきことから、株主権〔股权〕を「投資権」に修正すべしとの意見があった。また本条を「民事主体が法に基づき有する株主権及びその他投資性の権利は法律の保護を受ける。」に修正すべしとの意見もあった。各方面の意見に基づき検討の結果、本条は最終的に「民事主体は、法に基づき株主権及びその他投資性の権利を享有する。」と規定されている。

### 2 条文説明

1) [股权]：株主権・持分権は、民事主体が会社に出資し、会社の社員になることにより有する権利である。[股权]は、行使の目的及び方式の違いに基づいて自益権及び共益権の2つに分けられる。自益権とは、社員が自己の利益追求に基づいて有する権利であり、単独で行使でき、資産収益権、残余財産分配請求権、持分譲渡権、新株の優先引受権等が含まれる。共益権とは、社員が社員全体又は会社団体の利益追求に基づいて有する権利であり、総会の議決権、総会招集権、提

<sup>30</sup> 例えば物権法65条2項は、国は法律の規定に従って個人の相続権及びその他合法的權益を保護する旨を、未成年者保護法52条は、人民法院は相続事件を審理する場合、法に基づき未成年者の相続権及び遺贈を受ける権利を保護しなければならない旨を、婦女權益保障法34条は、婦人が有する男性と平等な財産相続権は法律で保護され、同順位の法定相続人の中で、婦人を差別してはならない旨を規定している。

案権、質問権、会社定款及び会計帳簿閲覧請求権、総会決議取消請求権等が含まれる。

民事主体は、会社への出資を通じて会社の社員になった後に法に基づき[股权]を有する。本条によると、民事主体は法に基づき[股权]を有するが、さらに「会社法」4条では、会社の[股东]（株主・社員）は法に基づき資産収益を享有し、重大政策決定に関与し、管理者を選出する等の権利を有する旨を定める。会社法では異なる会社形態を区分して、民事主体が会社に出資して[股东]になった後の権利を詳細に規定している。

2) その他投資性の権利：その他投資性の権利とは、民事主体が投資を通じて有する権利である。例えば、民事主体は証券の購入、基金の出資、保険の加入等で投資を行うことにより民事権利を有する。本条によると、民事主体は、法に基づきその他投資性の権利を有するが、当該権利の具体的内容は証券法等の具体的法律規定に基づいて確定される。

※参考文献 ①389－390頁、②411－412頁、③317－318頁、④298－299頁参照。

#### 【法律の定めるその他の民事権利・利益】

第126条 民事主体は、法律の規定するその他の民事権利と利益を享有する。

本条は民事主体が有する民事権利と利益に関する包括規定である（新設）。

上述したように本章は、独立の章として民事主体の民事権利について規定し、民事主体の人格権、身分権、物権、債権、知的財産権、相続権、株主権及びその他投資性の権利について具体的に規定する<sup>31</sup>。もっとも、民事権利及び利益は多種多様であり、法律で書き尽くすことは困難であり、社会・経済の発展に伴い、新たな民事権益が絶えず法律の保護範囲に加わることを踏まえて、本条では民事主体が有する民事権利と利益について包括規定を置いている。

※参考文献 ①390－393頁、②412－415頁、③319頁、④299－301頁参照。

#### 【データ、仮想財産の保護】

第127条 法律が、データ、インターネット上の仮想財産に対して保護規定を定める場合、その規定による。

本条はデータ及びインターネット上の仮想財産の保護に関する規定である（新設）。

<sup>31</sup> 立法過程では本章の民事権利として、土地請負経営権、環境権、教育を受ける権利等を加えることも検討されたが、最終的には採用されていない（参考文献①391～393頁参照）。

## 1 立法理由・背景

1) 立法過程では、民法総則でデータ〔数据〕及びネット上の仮想財産〔网络虚拟财产〕（バーチャル財産）について規定するか否か、どのように規定するののかについては大きな論争が存在した。データ及びネット上の仮想財産は民事権利の客体の1つであり、データ及びネット上の仮想財産は新たに生まれた事物で、その概念の範囲、保護範囲、権利の属性、権利と義務の内容等が複雑であり、理論及び実務においてこれらに関する大きな論争が存在し、他の国・地域においてもデータ及びネット上の仮想財産の保護はなお模索段階にあり、民法総則には民事権利の客体に関する専門規定がないことから、データ及びネット上の仮想財産は既存の民事権利として保護できるとの意見があった。また、情報社会及びインターネットの急速な発展の新たな状況に適応し、民法総則の時代性を具現化するためには、民法総則でデータ及びネット上の仮想財産等の新しい民事権利の客体について規定する必要がある、これは実務における紛争を解決するうえで有用であり、社会におけるインターネットの将来的発展を保障・支援するものだが、データ及びネット上の仮想財産は複雑性を有し、民法総則の文章構造の制約を受けることから、データ及びネット上の仮想財産をどのように定義し、データ及びネット上の仮想財産の権利の属性と内容についてどのように具体的に規定するかは、専門の法律によるべしとの意見もあった。

2) 検討の結果は次のとおり。最終的に本法ではデータ及びネット上の仮想財産の保護に関する原則規定が定められた。つまり「法律にデータ、インターネット上の仮想財産の保護に関する規定がある場合、その規定による」。一方で、データ及びネット上の仮想財産の法に基づく保護に関する原則が確立され、他方で、データ及びネット上の仮想財産の権利の性質には論争が存在することから、データ及びネット上の仮想財産の権利属性についてさらに検討を進め、理論及び司法実務の経験を総括して、今後の立法のための基盤を固める必要があるとされた。

この点、草案一審稿ではデータ及びネット上の仮想財産を分けて規定していた。草案一審稿104条は「物には不動産及び動産が含まれる。具体的な権利又はネット上の仮想財産を物権の客体とする旨を法律で規定する場合、その規定による」とし、同108条2項では「知的財産権とは権利者が法により次の各号に掲げる客体について有する権利をいう。……（八）データ情報（九）法律、行政法規に定めるその他内容」と定めた。これらについては次の意見があった。ア）インターネットの急速な発展は人々の生活を便利にするとともに、個人のプライバシー、個人情報に重大な脅威を与えているため、ネット上の仮想財産の性質をさらに明確にすべきである。イ）ネット上の仮想財産が財産に属するのは言うまでもないが、いかなる財産権の客体に属するかは、司法実務と法学の研究がさらに進展するのを待つ必要があるため、「ネット上の仮想財産」を「その他無体物」に修正すべきである。ウ）ネット上の仮想財産に関する権利は物権の特徴に適合しない。

- エ) データ情報保護についてはデータ情報に含まれる対象に着目し、その対応する権利類型を分析し、物権、債権、著作権、商標権、プライバシー権等を総合的に運用して保護すべきであり、全てを知的財産権とすべきではない。オ) 「データ情報」は民事法律関係の客体として規定すべきであり、知的財産権の客体として規定すべきではない。カ) 加工後のデータ情報についてのみ規定し、原始データ情報は除外すべきである。キ) データを専有する権利を設定することができるのは加工後の派生データであることから、「データ情報」を「派生データ」に修正すべきである。ク) 「データ情報」を「データベース」に修正すべきである。
- 3) このようにデータ及びネット上の仮想財産の概念の範囲、保護範囲、権利の属性、権利・義務の内容について大きな論争が存在することから、草案二審稿ではデータ及びネット上の仮想財産は単独の条項により「法律にデータ、ネット上の仮想財産の保護に関する規定がある場合は、その規定に従う」とし、最終的に採択された民法総則でもこの規定が維持されている。

## 2 条文説明

### (1) データ〔数据〕の保護

- 1) 情報技術及びネットワークの急速な発展・応用に伴い、各種データ情報が急速に増加し、データ取引が日増しに増加し、その機に乗じて各地にビッグデータ取引所が誕生した。データの法的属性、保護モデル等のデータに関する一連の法律問題について広く議論が起こった。「データ」については、データの内包・外延的意味をいかに定義するか、データの権利属性及び権利者はデータに対してどのような権利を有するのかについて大きな論争が存在する。現在存在するデータに関する法的概念のうち、最も関係が深いのは編集著作物及びデータベースであり、独創性を有するデータからなる編集著作物は著作権法によって保護される。中国では、データ保護・データベースについて専門的な保護規定を置いていないが、現行法では著作権法14条の編集著作物、不正競争防止法10条の営業秘密として保護される余地がある。また欧州議会と欧州連合理事会の「データベースの法的保護に関する指令」1条では、データベースとは体系的に又は秩序正しく配列され、電子的手段又はその他手段により個別にアクセスすることができる独立した作品、データ又はその他素材の集合である旨が規定されている。また世界知的所有権機関(WIPO)の1996年「データベースに係る知的財産権に関する条約草案」におけるデータベースの定義もほぼ同内容である。
- 2) 中国におけるデータに関する実際の状況を見ると、ビッグデータ取引所及び取引プラットフォームに関する状況データ取引が日増しに増加するにつれ、各地にビッグデータ取引所やビッグデータプラットフォームが誕生しており、現在、中

国各地では既に多数設立されている<sup>32</sup>。

3) 立法過程では、明確な権利の帰属及び内容は取引の前提・基礎であるとの指摘がなされた。上記のようにデータ産業が発展しデータ取引実務が進むにつれて、データの法的属性問題は人々が注目し解決しなければならない問題となっている。データの法的属性は、データを客体として形成される法律関係の類型及びその調整問題に関わる。同時にこの問題は、データ開発者の利益に関わるだけでなく、一般大衆による情報取得にも関係し、データ産業の生存・発展にも影響を及ぼす。もっとも、データ保護について規定するには、データ保護を構成する状況、主体・客体、権利の内容、制限、保有期間、法律責任等の一連の制度について規定する必要があるところ、民法総則の位置付け及び文章構造によっては、一連の制度を体系的かつ詳細に規定することができないため、データ保護について原則的・指導的な規定を定めるべきであるとされた。また、データ保護は民事主体の個人情報に関わる権益保護を前提とする必要があり、データ時代においては、データ情報の収集、利用による民事主体の個人情報に関わる権益侵害が非常に発生しやすい状況にある。他人の個人情報に関わる権益範囲に属する情報について、その権利主体はユーザー個人であり、その使用・取扱にはユーザーの許可が必要であり、さもなければ権利侵害を構成する。

## (2) ネット上の仮想財産〔网络虚拟财产〕の保護

1) ネット上の仮想財産はコンピュータ・情報技術の発展の産物であり、インターネットの普及、発展に伴い、インターネットと人々の生活の関係は次第に緊密になり、ネット上の仮想財産に関する権利義務に係る各種紛争が時折発生し、ネット上の仮想財産の法的属性の問題も広く論争を巻き起こしている。ある見解によると、広義のネット上の仮想財産は、ネット上の仮想空間内に存在する全ての仮想財産をいい、電子メール、ネットワークアカウント、仮想通貨、オンラインゲームのアイテム及び装備、登録されたドメイン等を含む。狭義のネット上の仮想財産は、オンラインゲームに存在する仮想財産をいい、ゲームアカウントのレベル、ゲーム内通貨、ゲームのキャラクター等を含む。オンラインゲームでは、プレイヤーが大量の時間、精力及び金銭を投じてオンラインゲームに参加し、レベル上げ等の作業、ゲームカードの購入等の実際の財物の支出、装備の売買等の市場取引を通じてネット上の仮想財産を獲得し、各種ネット上の仮想財産の得失により喜びを感じ、心身を楽しませる目的を実現するものである。彼らが仮想空間で創出した所得は、現実の財物に転化することができ、オンライン、オフラインで行う取引にはネット上の仮想財産の交換価値が顕著に表れている。ネットワークユーザーはアカウントのパスワードを設置することによりネット上の自己の仮想

<sup>32</sup> 例えば中関村数海ビッグデータ取引プラットフォーム、貴陽ビッグデータ取引所、武漢東湖ビッグデータ取引センター、河北ビッグデータ取引センター、華東江蘇ビッグデータ取引センタープラットフォーム、上海データ取引センター、浙江ビッグデータ取引センター等がある。

財産が他人に修正・増減されることを防止し、所定手続を通じてネット上の仮想財産を売買、使用、消費することにより、ネット上の仮想財産の占有・処分を実現している。

- 2) インターネットと生活の関係が次第に緊密になるにつれて、ネット上の仮想財産に関わる紛争も実務上増加しており、その主な類型は次のとおり。すなわち、①ネット上の仮想財産の窃盗被害、②ネット上の仮想財産の詐欺取引、③ネット上の仮想財産の権利帰属問題（遺産相続、離婚における財産分与を含む）、④オンラインゲームサービス契約関連の紛争、⑤不正手続等の行為に対するアカウント閉鎖を原因とするプレイヤーと運業者間の紛争等である。
- 3) 上記のようにネット上の仮想財産の法的性質論について見解が多岐に分かれ、実務上の紛争も複雑化している現状において、本条では、これが民事権利として保護される旨の原則的・指導的規定として、将来的な関連立法をリードする点に意義がある。

※参考文献 ①394－402頁、②415－431頁、③319－330頁、④301－310頁参照。

#### 【民事権利の特別保護規定の適用】

第128条 法律が未成年者、高齢者、障害者、女性、消費者等の民事権利について特別な保護規定を置く場合、その規定による。

本条は弱者の民事権利の特別保護規定の適用に関する規定である（新設）。

- 1) 未成年者、高齢者、障害者、婦人、消費者等の民事主体は、その心理、生理又は市場取引における地位等の原因により、民事活動において弱者的地位に置かれている可能性がある。総じて弱者的地位に置かれている民事主体の合法的權益を保護するため、法律では未成年者、高齢者、障害者、婦人、消費者等の民事権利の特別保護に関する規定を置いている。本条は、弱者の民事権利特別保護関連規定とリンクさせ、その適用関係を明らかにする趣旨である。
- 2) 本条によると、法律において未成年者、高齢者、障害者、婦人、消費者等の民事権利の特別保護に関する規定がある場合には、その規定による。総じて弱者的地位に置かれている民事主体の合法的權益を保護するために、法律は民事権利の特別保護に関する規定を定めている。例えば消費者權益保護法は消費者の権利と事業者の義務に関する規定を通じて消費者の合法的權益を保護しており、消費者の知る権利、選択権等の権利について規定し、事業者は消費者の安全保障、品質の保証、リコール等の義務を負う旨を定める。このほか現行法では、未成年者保護法、高齢者權益保障法、障害者保障法、婦女權益保障法に未成年者、高齢者、障害者、婦人の民事権利の特別保護に関する規定がある。

※参考文献 ①402－403頁、②431－432頁、③330頁、④310－31

**【民事権利の取得方式】**

**第129条** 民事権利は、民事法律行為、事実行為、法律の規定する事件又は法律の規定するその他の方式により取得することができる。

本条は民事権利の取得方式に関する規定である（新設）。

民事権利の取得とは、民事主体が合法的な方式に基づいて民事権利を獲得することである。本条によると、民事権利は、民事法律行為、事実行為、法律の規定する事件又は法律の規定するその他の方式によって取得できる。

- 1) 民事法律行為：民事主体が意思表示を通じて民事法律関係を発生、変更、消滅させる行為であり、民法理論では一般的に法律行為と称される。例えば売買契約の締結行為、遺言状の作成、相続権の放棄、贈与等である。本法第六章（133条以下）では、独立の章形式で民事法律行為について規定し、民事法律行為の概念、成立、効力等について定める。民事法律行為は意思表示を核心的な要素とし、意思表示がなければ民事法律行為も存在しない。意思表示とは、行為者が一定の民法上の効果を発生させるためにその内心意思を一定の方式を通じて外部に示す行為である（民事法律行為の有効要件について本法143条参照）。
- 2) 事実行為：主観的に行為者は民事法律関係を発生、変更、消滅させる意思はないが、法律規定に従って一定の民事法律効果を発生させる行為である（例えば家屋の自家建設、遺失物の拾得、事務管理行為、労働・生産等）。事実行為には合法的なものも不合法的なものもある。例えば遺失物の拾得等は、合法的な事実行為に属し、他人の人身、財産を侵害する権利侵害行為は不合法的な事実行為である。民事権利は事実行為に基づいて取得することもでき、例えば民事主体は事務管理行為によって他人に対する事務管理による債権を取得する。
- 3) 法律の規定する事実：人の意思とは無関係に法律規定に基づいて民事法律関係の変動を発生できる客観的状況である（例えば自然人の出生、死亡、自然災害、事故の発生及び時の経過等）。民事権利は法律に定める事実に基づいて取得することもでき、例えば民事主体は出生により相続権を取得する。
- 4) 法律の規定するその他の方式：民事法律行為、事実行為、法律に定める事実以外にも、民事権利は法律に定めるその他の方式によって取得できる（例えば法律文書等による物権設定に関する物権法28条<sup>33</sup>、収用に関する同法42条1項<sup>34</sup>を参照）。

<sup>33</sup> 物権法28条「人民法院又は仲裁委員会の法律文書、又は人民政府の収用決定等による物権の設定、変更、譲渡、消滅は、法律文書又は人民政府の収用決定等の効力発生時から効力を生じる。」

<sup>34</sup> 物権法42条1項「公共利益の必要のため、法律に定める権限及び手続に従い、集団所有の土地、単位及び個人の建物及びその他の不動産を収用することができる。」

※参考文献 ①403－404頁，②432－434頁，③331－332頁，④311－312頁参照。

#### 【民事権利の行使】

第130条 民事主体は自己の意思に従って法に基づき民事権利を行使し，干渉を受けない。

本条は民事主体が自己の意思に従って法に基づき民事権利を行使する旨の規定である（新設）。

- 1) 本条は民事権利の行使において自由意思原則が具現化された内容である。本法は，第一章「基本規定」第5条で民法の自由意思原則について規定しており，民事主体が民事活動を行う場合には，自由意思原則を遵守し，自己の意思に従って民事法律関係を発生，変更，消滅させなければならない旨を定める。自由意思原則は民法の基本原則であり，民法全体において貫徹されている。
- 2) 民事主体が自己の意思に従って法に基づき民事権利を行使し，干渉を受けないことは，具体的にいえば次のとおりである。すなわち，①民事主体は自己の意思に従って法に基づき民事権利を行使し又は行使しない権利を有する。②民事主体は自己の意思に従って法に基づき行使する民事権利の内容を選択する権利を有する。③民事主体は自己の意思に従って法に基づき民事権利を行使する方式を選択する権利を有し，民事主体が自己の意思に従って民事権利を行使する場合，いかなる組織・個人も不法に干渉してはならない。
- 3) 現行法には，民事主体が自己の意思に従って法に基づき民事権利を行使することの関連規定がある。例えば，「契約法」4条は，当事者は法に基づき自由意思で契約を締結する権利を有し，いかなる組織及び個人も不法に介入してはならない旨を定める。「婚姻法」5条は，結婚は男女双方の完全な自由意思によるものでなければならず，いかなる一方も他方に対して強制すること，又はいかなる第三者も干渉することは許されない旨を定めている。

※参考文献 ①404－405頁，②434－435頁，③332－333頁，④312－313頁参照。

#### 【権利行使と義務履行の一致】

第131条 民事主体は，権利を行使するとき，法律が規定し，当事者が約定した義務を履行しなければならない。

本条は民事主体が権利を行使する場合は義務を履行しなければならない旨の規定である（新設）。

## 1 立法理由・背景

- 1) 本条の内容につき、草案一審稿では、第一章「基本原則」の民事主体の合法的な民事権益は法律により保護される旨の条項の第2項として、「民事主体は権利を行使すると同時に、法律が規定し、又は当事者が約定した義務を履行し、関連の責任を負わなければならない」と定めていたが、立法過程では、次の意見があった。義務に違反してこそ不利な法律効果を生じ、民事責任を負わなければならない。権利を行使し、義務を履行すると責任を負わなければならない旨の規定は、論理的ではない。権利と義務は相互に対応し、責任は義務違反の結果に属するものであって三者を並列的に規定すべきではない。なぜなら権利を行使した場合、義務を履行すれば、責任は生じないからである。よって、最後の「関連の責任を負う」を削除すべきである。検討の結果、草案三審稿では「関連の責任を負う」が削除され、「民事主体は権利を行使すると同時に、法律が規定し、又は当事者が取り決めた義務を履行しなければならない」と規定された。
- 2) また、民事主体は権利を有すると同時に義務の負担を重視しなければならない旨を強調し、公民が正しく権利を行使し、真摯に義務を履行するよう教育することは、法治社会の構築、社会主義核心価値観の実践にとって重要な現実的意義を有するが、基本規定の章で規定するのは適切でなく、権利行使に関するルールとして第5章で規定すべしとの意見もあった。検討の結果、本条は第5章「民事権利」の章において、民事権利の行使に関するルールとして規定されている。

## 2 条文説明

民事主体が法に基づき有する民事権利と民事義務は民事法律関係に関する内容である。民事法律関係において、民事権利及び民事義務は相互に対立し、相互に関係する。民事権利の内容は、それに対応する民事義務を通じて体现されなければならない。民事義務の内容もそれに対応する民事権利により限定される。非常に多くの状況下において、民事主体は権利を有するとともに、法律が規定する、又は当事者が約定した義務を負う。例えば契約の双方当事者は一般に相互間で各自の権利義務を約定し、一方当事者は契約上の権利を有するとともに、約定した契約上の義務を負う。民事主体が権利を行使する場合には、法律が規定し、又は当事者が約定した義務を履行しなければならない。

※参考文献 ①405－406頁、②436－437頁、③333－334頁、④313－314頁参照。

### 【民事権利の濫用禁止】

第132条 民事主体は、民事権利を濫用して国家利益、社会公共利益又は他人の合法的権益を害してはならない。

本条は民事主体は民事権利を濫用してはならない旨の規定である（民法通則7条<sup>35</sup>参照）。

## 1 立法理由・背景

1) 民事権利を濫用してはならないことが民法の基本原則であるか否かにつき、立法過程では異なる意見があった。すなわち、ア) 権利を濫用してはならないことは中国憲法における基本原則の1つであり、合憲的解釈方法によると、権利を濫用してはならないことは当然、民法の基本原則である。権利濫用禁止原則は個別権利に対する制限的規定ではなく、全ての民事権利の行使を制限する一般条項であり、人類の生存及び人類社会の持続可能な発展という根本的利益は個人の自由を上回る旨の現代の民法思想を反映するものであって、民法の基本価値体系において次第に重要な地位を占めており、それを基本原則とすることは現代法の本質により合致する。権利濫用禁止原則の重要性を踏まえ、さらに実務における権利濫用現象を踏まえると、当該原則を規定することは現実的意義を有し、司法実務から見ても、権利濫用禁止原則は法律の盲点を補う作用を果たすこともあり、基本原則で該原則について規定する必要がある。また、イ) 権利濫用禁止原則は、誠実信用原則に違反した場合の結果に過ぎず、手続上の救済的原則であるとともに、権利行使のための原則ないし公序良俗原則の一部であり、民法の基本原則ではないことから、基本原則として規定すべきではないが、民事権利の章で民事権利の行使に関するルールとして規定することはできる等の意見である。

2) 立法過程では、本条は各方面からの意見に基づき繰り返し修正が行われた。草案一審稿では第一章「基本規定」で、民事主体は民事活動を行う場合、法律を遵守しなければならない、公序良俗に反してはならず、他人の合法的權益を害してはならない旨を定めた。草案二審稿では同条文が、民事主体は民事活動を行う場合、法律に違反してはならず、公序良俗に反してはならず、権利を濫用して他人の合法的權益を害してはならないと修正された。草案三審稿では権利濫用禁止原則を第五章に移動し、民事権利行使に関する内容として、民事主体は民事権利を濫用して他人の合法的權益を害してはならない旨を定めた。検討の結果、最終的に採択された民法総則では、民事主体は民事権利を濫用して国の利益、社会公共利益又は他人の合法的權益を害してはならない旨を規定している。

## 2 条文説明

1) 本条所定の「民事権利を濫用してはならない」とは、民事権利の行使が国の利益、公共利益、他人の合法的權益を害してはならないことである。権利行使には、一定の制限があり、民事権利の行使が国の利益、公共利益、他人の合法的權益を害する場合は民事権利の濫用となる。民法では一方で、権利主体による正当な権利行使を奨励し、他方で、権利行使につき明確な制限、つまり民事権利を濫用し

<sup>35</sup> 民法通則7条「民事活動においては、社会公德を尊重しなければならない、社会公共利益を害し、社会の経済秩序を乱してはならない。」

て国の利益，公共利益，他人の合法的權益を害してはならないという制限を設けている。

2) 民事權利を濫用して国の利益，公共利益，他人の合法的權益を害した場合は權利侵害を構成するが，民事權利の濫用は，權利侵害とは次のような差異がある。

①權利濫用の前提は正当な權利が存在することだが，それは權利行使又は權利行使に係る行為であるのに対して，權利侵害行為は一般に正当な權利が存在しない。②權利濫用禁止原則は，民事主体による民事權利の行使に対する一定の制限であり，民事主体は權利を濫用して国の利益，公共利益又は他人の合法的權益を害してはならない旨の制限を通じて民事權利と国の利益，公共利益，他人の合法的權益との均衡を実現するのに対して，權利侵害責任は民事主体の權利を保護するための制度である。

※参考文献 ①407－409頁，②437－439頁，③334－335頁，④314－316頁参照。

(つづく)