



環球

駿馬自知前程遠

無需揚鞭自奮蹄

中国法月報

2019年4-7月号

スポットライト

「会社法司法解釈(五)」の中日対訳及び要点解説

トピックス

「外商投資法」の要点解説～第2弾～「外商投資法」の適用範囲について

お知らせ

当所深センオフィス移転のお知らせ



編集・発行：環球法律事務所 (GLOBAL LAW OFFICE)

日本業務チーム

www.glo.com.cn

北京
〒100025
北京市朝陽区建国路81号
華貿中心1号写字楼15階&20階
Tel: (86 10) 6584 6688
Fax: (86 10) 6584 6666

上海
〒200021
上海市黄浦区湖濱路150号
企業天地5号楼25階&26階
Tel: (86 21) 2310 8288
Fax: (86 21) 2310 8299

深セン
〒518052
深セン市南山区深南大道9668号華潤置地大廈B座27階
Tel: (86 755) 8388 5988
Fax: (86 755) 8388 5987

「会社法司法解釈(五)」の中日対訳及び要点解説

2018年10月31日、世界銀行より発表された最新のレポート「ビジネス環境の現状 2019: 改革を支える研修(Doing Business 2019 Training for Reform)」において、中国は73.64点で全190の経済地域のうち第46位と去年より32位ランクアップし、初めて世界TOP50にランクインした。世界銀行のビジネス環境評価には11項目の評価ポイントが設けられており、その1つは「少数投資者保護」とされている。しかしながら、当該レポートにおいて、中国の「少数投資者保護」の順位は第64位と、総合順位に後れを取る結果となった。したがって、中国のビジネス環境の得点と順位をさらに上げるためには、現行法を改正し少数株主の権利保護制度を整備する必要があると考えられる。

会社法及び証券法を直接改正する場合には比較的長い期間を要することが予想されるため、中国の最高人民法院は、司法解釈を制定することによって会社法及び証券法等の現行法上の問題を改善しようと試みている。このため、2019年4月28日、最高人民法院は、「『中華人民共和國会社法』の適用に係る若干の問題に関する最高人民法院の規定(五)」(以下「会社法司法解釈(五)」という)を公布した。

「会社法司法解釈(五)」は、その公布日の翌日より施行された。本稿の執筆時点では、その施行から僅か3ヶ月しか経過しておらず、実務上の運用状況については引き続き見守る必要があるが、「会社法司法解釈(五)」制定の主旨は、会社の株主、特に少数株主の権益を保護し、司法の面からビジネス環境の改善を支援するという点にある¹ため、日系企業を含め、中国に進出する外資系企業にとって、極めて重要な法令であると言える。

そこで、本稿では、「会社法司法解釈(五)」の全文の中日対訳を掲載したうえで、その要点を解説するものとした。なお、「会社法司法解釈(五)」には6つの条文しかないものの、会社法と契約法の複数の条文にも関わるため、参考までに、本稿の末尾において会社法と契約法の関連条文の中日対訳も添付する。ささやかながら、皆様の参考になれば幸甚である。

I 「会社法司法解釈(五)」全文の中日対訳

最高人民法院适用《中华人民共和国公司法》若干问题的规定(五) 2019年4月28日公布 2019年4月29日实施	「中華人民共和國会社法」の適用に係る若干の問題 に関する最高人民法院の規定(五) 2019年4月28日公布 2019年4月29日施行
为正确适用《中华人民共和国公司法》，结合人民法院审判实践，就股东权益保护等纠纷案件适用法律问题作出如下规定。	「中華人民共和國会社法」を適切に適用するため、人民法院の裁判実務を踏まえ、株主権益保護等の紛争事件における法適用の問題について以下のとおり規定する。
第一条 关联交易损害公司利益，原告公司依据公司法第二十一条规定请求控股股东、实际控制人、董事、监事、高级管理人员赔偿所造成的损失，被告仅以该交易已经履行了信息披露、经股东会或者股东大会同意等法律、行政	第1条 関連当事者取引が会社の利益を損害し、原告である会社が会社法第21条の規定に基づいて支配株主、実質的支配者、董事、監事、高級管理職に対して生じた損害の賠償を請求した場合において、被告が当該取引が情報開示、株主会若しくは株主総

¹「会社法司法解釈(五)」に関する最高人民法院の記者会見における質疑応答第1問の回答を参照されたい。
 URL:<https://www.chinacourt.org/article/detail/2019/04/id/3863768.shtml>

<p>法规或者公司章程规定的程序为由抗辩的，人民法院不予支持。</p> <p>公司没有提起诉讼的，符合公司法第一百五十一条第一款规定条件的股东，可以依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定向人民法院提起诉讼。</p>	<p>会の同意を経る等の法律、行政法規又は会社定款に定める手続を履行済みであることのみを理由として抗弁したとき、人民法院は、これを認めない。</p> <p>会社が訴訟を提起しない場合、会社法第151条第1項に定める条件に合致する株主は、会社法第151条第2項、第3項の規定に基づいて人民法院に訴訟を提起することができる。</p>
<p>第二条 关联交易合同存在无效或者可撤销情形，公司没有起诉合同相对方的，符合公司法第一百五十一条第一款规定条件的股东，可以依据公司法第一百五十一条第二款、第三款规定向人民法院提起诉讼。</p>	<p>第2条 関連当事者取引の契約に無効又は取消事由が存在し、会社が契約の相手方を提訴しない場合、会社法第151条第1項に定める条件に合致する株主は、会社法第151条第2項、第3項の規定に基づいて人民法院に訴訟を提起することができる。</p>
<p>第三条 董事任期届满前被股东会或者股东大会有效决议解除职务，其主张解除不发生法律效力的，人民法院不予支持。</p> <p>董事职务被解除后，因补偿与公司发生纠纷提起诉讼的，人民法院应当依据法律、行政法规、公司章程的规定或者合同的约定，综合考虑解除的原因、剩余任期、董事薪酬等因素，确定是否补偿以及补偿的合理数额。</p>	<p>第3条 董事が任期満了前に株主会又は株主総会の有効な決議によって職務を解除された場合において、それが解除の法的効力が発生しないと主張したとき、人民法院は、これを認めない。</p> <p>董事が職務を解除された後に、補償について会社と紛争が発生し、訴訟を提起した場合、人民法院は、法律、行政法規、会社定款の規定又は契約の約定に基づき、解除の原因、残存任期、董事の報酬等の要素を総合的に考慮した上で、補償するか否か及び補償の合理的な金額を決定しなければならない。</p>
<p>第四条 分配利润的股东会或者股东大会决议作出后，公司应当在决议载明的时间内完成利润分配。决议没有载明时间的，以公司章程规定的为准。决议、章程中均未规定时间或者时间超过一年的，公司应当自决议作出之日起一年内完成利润分配。</p> <p>决议中载明的利润分配完成时间超过公司章程规定时间的，股东可以依据公司法第二十二条第二款规定请求人民法院撤销决议中关于该时间的规定。</p>	<p>第4条 利益配当に関する株主会又は株主総会の決議が出された後、会社は、決議に明記されている期限内に利益配当を完了しなければならない。決議に利益配当期限が明記されていない場合は、会社定款の規定に従う。決議、会社定款のいずれにも期限が定められていない場合、又は定められた期限が一年間を超える場合、会社は、決議が出された日から1年以内に利益配当を完了しなければならない。</p> <p>決議に明記されている利益配当の完了期限が会社定款に定める期限を超える場合、株主は、会社法第22条第2項の規定に基づき、人民法院に決議における当該期限に関する規定の取消を請求することができる。</p>
<p>第五条 人民法院审理涉及有限责任公司股东重大分歧案件时，应当注重调解。当事人协商一致以下列方式解决分歧，且不违反法律、行政法规的强制性规定的，人民法院应予以支持：</p> <p>(一) 公司回购部分股东股份；</p> <p>(二) 其他股东受让部分股东股份；</p> <p>(三) 他人受让部分股东股份；</p> <p>(四) 公司减资；</p> <p>(五) 公司分立；</p>	<p>第5条 人民法院は、有限責任会社の株主間の重大紛争に係る事件を審理する際、調停を重視しなければならない。当事者が次の各号に掲げる方法をもって紛争を解決することに合意し、かつ法律、行政法規の強行規定に違反しない場合、人民法院は、これを認めなければならない。</p> <p>(一) 会社が一部の株主の持分を買い取ること。</p> <p>(二) 他の株主が一部の株主の持分を譲り受けること。</p>

<p>(六) 其他能够解决分歧, 恢复公司正常经营, 避免公司解散的方式。</p>	<p>(三) 他人が一部の株主の持分を譲り受けること。 (四) 会社減資。 (五) 会社分割。 (六) 紛争を解決でき、会社の正常な経営を回復でき、会社の解散を避けることができるその他の方法。</p>
<p> 第六条 本規定自 2019 年 4 月 29 日起施行。 本規定施行后尚未终审的案件, 适用本规定; 本規定施行前已经终审的案件, 或者适用审判监督程序再審的案件, 不适用本規定。 本院以前发布的司法解释与本規定不一致的, 以本規定为准。 </p>	<p> 第6条 本規定は、2019年4月29日より施行する。 本規定の施行後に結審していない事件については、本規定を適用する。本規定の施行前に既に結審した事件、又は裁判監督手続を適用し再審を決定した事件については、本規定を適用しない。 本院がこれまでに公布した司法解释が本規定と一致しない場合、本規定に従う。 </p>

II 「会社法司法解释(五)」の要点解説

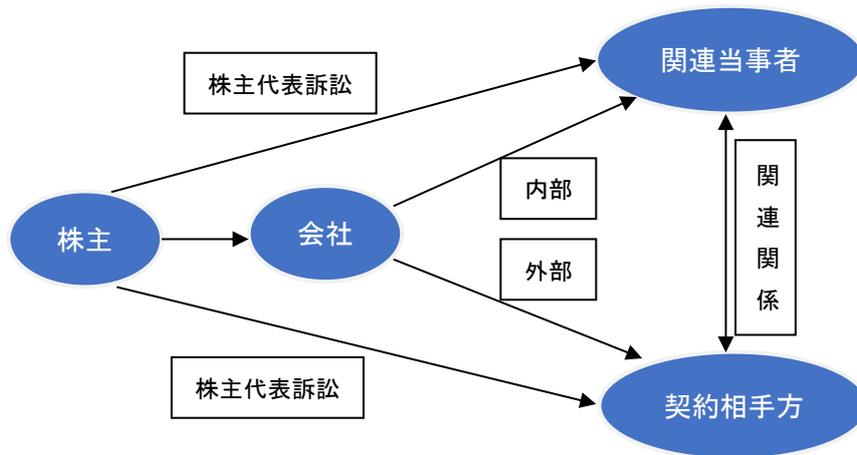
1. 第 1 条と第 2 条に定める関連当事者取引

「会社法司法解释(五)」第 1 条と第 2 条は関連当事者取引に関する規定である。第 1 条は、法的手続を履行したとしても、損害賠償責任は免除されないというルールを確立したものである。第 2 条では、関連当事者取引契約の無効及び取消しを定め、株主代表訴訟の適用範囲を拡大している。

第 1 条第 1 項の規定から見ると、中国の人民法院は、関連当事者取引について、日本法に比べ、より厳格な審査基準を採用している。つまり、本項によれば、中国法の下では、少数株主の利益を保護するため、関連当事者取引の「公平さ」が最も重視され、関連当事者取引が会社に損害をもたらした場合、当該取引を行った関連当事者は、会社内部の法的手続を履行したとしても、損害賠償責任が免除されないとされている。

第 1 条第 2 項は、少数株主のために関連当事者の責任を追及する救済方法を定めている。会社が本条第 1 項の規定に基づき損害賠償請求の訴訟を起こさない場合、株主は、会社法第 151 条に基づき株主代表訴訟を提起することができる。このとき、当該株主代表訴訟の被告は、当該取引を行った関連当事者となる。

図1 関連当事者取引及び株主代表訴訟²



第2条では、株主代表訴訟の被告の範囲が関連当事者取引の相手方までカバーされることが明記されている。関連当事者取引の契約に民法上の無効又は取消しの事由が存在するにもかかわらず、会社が契約の無効又は取消しの訴えを起さない場合、株主は、取引の相手方を被告とする株主代表訴訟を提起することができる。

なお、この際、中国会社法第151条に定める株主代表訴訟の被告の範囲が日本法より広いことには注意されたい。日本法において、株主代表訴訟の被告は取締役や監査役などの会社内部の役員等に限られており、会社外部の者（例えば契約の相手方）に対して株主代表訴訟を提起することはできない。

2. 第3条に定める董事職務の無因解除

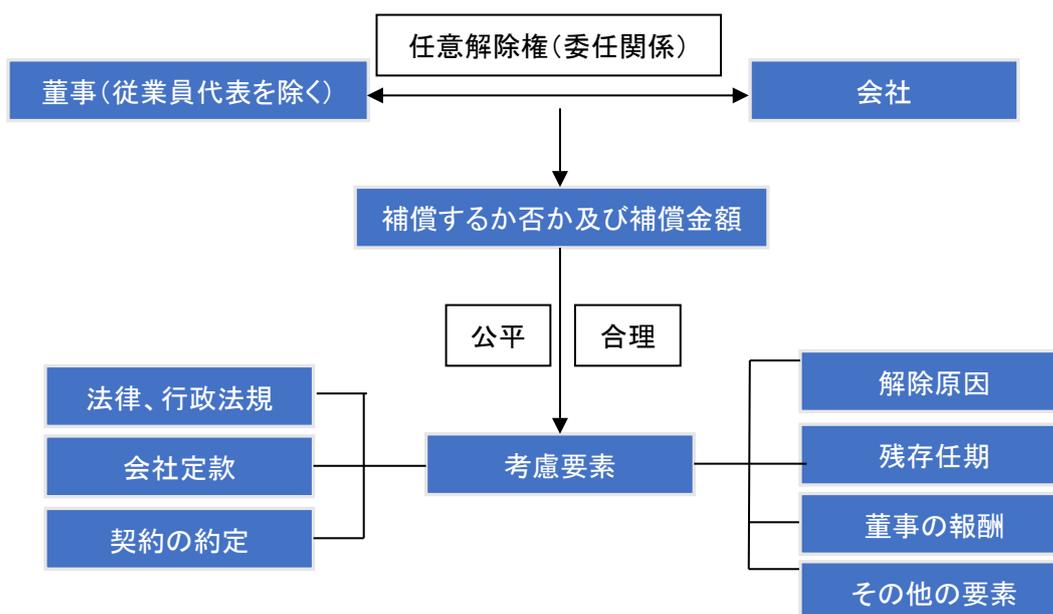
「会社法司法解釈(五)」第3条は董事職務の無因解除及び補償制度に関する規定である。

第3条第1項では、董事の任期満了前であっても、株主会又は株主総会が決議によりその職務を解除することができる定められており、董事職務解除の随時性と無因性が強調されている。その法的根拠は、会社と董事が委任関係にあるため、双方が任意の解除権を持っているという点にある。これも最高人民法院の第10号指導性裁判例(李健軍対上海佳動力環保科技有限公司の事件)において採用された観点である。

第3条第2項では、契約法第410条の委任契約の解除及び補償に関する規定を根拠として、董事職務を解除する際の補償制度が確立されている。会社は、董事に対し補償するか否か及び補償の合理的な金額を決定するにあたり、解除の原因、残存任期、董事の報酬等の要素を総合的に考慮する必要があるとされている。

² 蒯本清「図解『会社法司法解釈(五)』五大要点」(URL:www.sohu.com/a/313905474_120025630)より引用。

図2 董事職務の無因解除及び補償制度³



3. 第4条に定める会社による利益配当の期限

利益配当請求権は、株主の重要な権利の一つである。「会社法司法解釈(五)」第4条は、会社が利益配当を完了する期限を定めており、これにより、株主、とりわけ少数株主の利益配当請求権を保護している。

第4条第1項によると、会社による利益配当の期限は次のとおりになる。

- ① 株主会又は株主総会の決議に定めがある場合は、当該決議に従う。
- ② 株主会又は株主総会の決議に定めがなく、定款において関連規定がある場合は、定款の規定に従う。
- ③ 株主会又は株主総会の決議、会社定款のいずれにおいても定めがない場合、又は定められている期限が一年を超える場合は、一年以内に利益配当を完了しなければならない。

第4条第2項は、株主会又は株主総会の決議に明記された利益配当の完了期限が会社定款に定める期限を超えた場合、株主は会社法第22条第2項の規定に基づき、人民法院に対して、株主会又は株主総会の決議における当該期限に関する規定の取消しを求めることができる旨を定めている。これは株主会又は株主総会の決議の一部取消を認める初の司法解釈である。利益配当に関する期限が取り消された場合は、定款に定める期限に従って利益配当を完了しなければならない。なお、決議の一部が取り消された場合でも、当該決議のその他の部分の効力には影響をもたらさない。

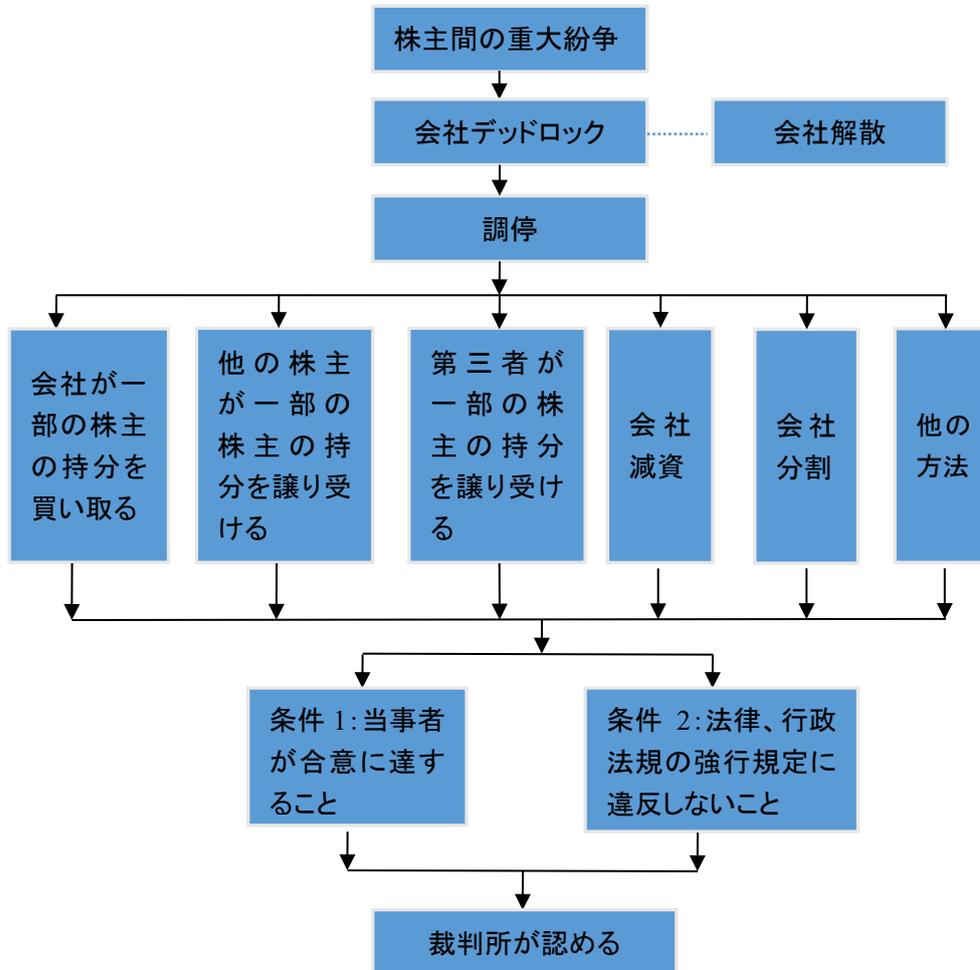
4. 第5条に定める有限責任会社の出資者間重大紛争の解決メカニズム

「会社法司法解釈(五)」第5条は、有限責任会社の出資者間の重大紛争に係る解決メカニズムに関する規定である。これは、会社のゴーイング・コンサーン(going concern、継続企業)という特徴に鑑み、有限責任会社の出資者間に重大な紛争が生じたことにより、会社が正常に運営できず、デッドロック状

³ 同上。

態に陥った場合、会社の正常な運営を維持し、会社解散のような局面を避けるために、紛争を解決できるその他の方法があるときは、できる限りその他の方法で紛争を解決することが望ましいという考え方に基づくものである⁴。

図3 有限責任公司の出資者間重大紛争に係る解決メカニズム⁵



また、同条には、もう一つ重要な意味がある。すなわち、会社法第74条は、有限責任公司の株主会決議に反対する株主の会社に対する持分買取請求権を定めているものの、その適用範囲は、かなり限定されている。会社法第74条に定める事由が生じていない場合、有限責任公司が株主の持分を買い取ることができる否かについては、会社法に明確な定めがないため、実務においては見解が多岐にわたっている。「会社法司法解釈(五)」第5条第1項第(1)号の規定によって、最高人民法院は、株主間に紛争が生じた場合、有限責任公司が一部の株主の持分を買い取ることによって、会社のデッドロック状態を解消することができるという点を明確にしている。この規定に基づき、今後、有限責任公司の出資者にとっては、会社による持分の買取もデッドロック解消の重要な方法になると考えられる。

⁴ 「会社法司法解釈(五)」に関する最高人民法院の記者会見における質疑応答第5問の回答を参照されたい。URL: <https://www.chinacourt.org/article/detail/2019/04/id/3863768.shtml>

⁵ 脚注2と同様。

しかし、実務の観点からみれば、有限責任公司による持分の買取を実現するための手続には、依然として不明な点が多数存する。また、地方によって会社登記機関の態度や取扱方法も異なると考えられる。これらに鑑みれば、現段階の実務においては、その実現の難度はまだ高いのではないかと思われる。これに関し、今後の実務運用を引き続き見守る必要がある。

III 会社法及び契約法における関連条項の中日対訳

条文原文	条文和訳
<p>公司法第 151 条（股东代表诉讼）</p> <p>董事、高级管理人员有本法第一百四十九条规定的情形的，有限责任公司的股东、股份有限公司连续一百八十日以上单独或者合计持有公司百分之一以上股份的股东，可以书面请求监事会或者不设监事会的有限责任公司的监事向人民法院提起诉讼；监事有本法第一百四十九条规定的情形的，前述股东可以书面请求董事会或者不设董事会的有限责任公司的执行董事向人民法院提起诉讼。</p> <p>监事会、不设监事会的有限责任公司的监事，或者董事会、执行董事收到前款规定的股东书面请求后拒绝提起诉讼，或者自收到请求之日起三十日内未提起诉讼，或者情况紧急、不立即提起诉讼将会使公司利益受到难以弥补的损害的，前款规定的股东有权为了公司的利益以自己的名义直接向人民法院提起诉讼。</p> <p>他人侵犯公司合法权益，给公司造成损失的，本条第一款规定的股东可以依照前两款的规定向人民法院提起诉讼。</p>	<p>会社法第 151 条（株主代表訴訟）</p> <p>董事、高級管理職に本法第 149 条に定める事由がある場合、有限責任公司の株主、連続 180 日以上単独で又は合計で会社の 1 パーセント以上の株式を保有する株式会社の株主は、書面により監事会又は監事会を設けない有限責任公司の監事に人民法院への訴訟の提起を請求することができる。監事に本法第 149 条に定める事由がある場合、上記株主は、書面により董事会又は董事会を設けない有限責任公司の執行董事に人民法院への訴訟の提起を請求することができる。</p> <p>監事会、監事会を設けない有限責任公司の監事、もしくは董事会、執行董事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、又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補填しがたい損害をもたらしうる場合、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。</p> <p>他人が会社の適法な權益を侵害し、会社に損失をもたらした場合、本条第 1 項に定める株主は、前 2 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。</p>
<p>合同法第 410 条（委托合同的解除）</p> <p>委托人或者受托人可以随时解除委托合同。因解除合同给对方造成损失的，除不可归责于该当事人的事由以外，应当赔偿损失。</p>	<p>契約法第 410 条（委任契約の解除）</p> <p>委任者又は受任者は隨時委任契約を解除することができる。委任契約の解除により相手方に損害を与えた場合、当該当事者の責めに帰すべからざる場合を除き、損害を賠償しなければならない。</p>
<p>公司法第 22 条（决议的无效和撤销）</p> <p>公司股东会或者股东大会、董事会的决议内容违反法律、行政法规的无效。</p> <p>股东会或者股东大会、董事会的会议召集程序、表决方式违反法律、行政法规或者公司章程，或者决议内容违反公司章程的，股东可</p>	<p>会社法第 22 条（決議の無効及び取消し）</p> <p>会社の株主会又は株主総会、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は、これを無効とする。</p> <p>株主会又は株主総会、董事会の会議招集手続又</p>

以自决议作出之日起六十日内，请求人民法院撤销。

股东依照前款规定提起诉讼的，人民法院可以应公司的请求，要求股东提供相应担保。

公司根据股东会或者股东大会、董事会决议已办理变更登记的，人民法院宣告该决议无效或者撤销该决议后，公司应当向公司登记机关申请撤销变更登记。

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、又は決議の内容が会社定款に違反する場合は、株主は決議が出された日から60日以内に人民法院に取消を請求することができる。

株主が前項の規定に従い訴訟を提起した場合は、人民法院は会社の請求に応じて株主に相当の担保を提供するよう要求することができる。

会社が株主会又は株主総会、董事会の決議に基づきすでに変更登記を行った場合は、人民法院がかかる決議の無効を宣告し、又はかかる決議を取消した後に、会社は会社登記機関に対し変更登記の取消を申請しなければならない。

公司法第 74 条（股权回购请求）

有下列情形之一的，对股东会该项决议投反对票的股东可以请求公司按照合理的价格收购其股权：

- （一）公司连续五年不向股东分配利润，而公司该五年连续盈利，并且符合本法规定的分配利润条件的；
- （二）公司合并、分立、转让主要财产的；
- （三）公司章程规定的营业期限届满或者章程规定的其他解散事由出现，股东会会议通过决议修改章程使公司存续的。

自股东会会议决议通过之日起六十日内，股东与公司不能达成股权收购协议的，股东可以自股东会会议决议通过之日起九十日内向人民法院提起诉讼。

会社法第74条(持分買取請求)

次の各号に掲げる状況のいずれかが生じた場合は、株主会の当該決議に反対票を投じた株主は会社に適正な価格でその持分を買い取るよう請求することができる。

- （一）会社が5年連続で株主に対し利益分配を行わず、その連続5年間において会社に利益があり、かつ本法に定める利益分配条件を満たしている場合
- （二）会社を合併もしくは分割し、又は主要財産を譲渡する場合
- （三）会社定款に定める営業期間が満了し、又は定款に定めるその他の解散事由が発生したにもかかわらず、株主会が定款修正の決議を採択し、会社を存続させた場合

株主会会議の決議が採択された日から60日以内に、株主と会社が持分買取協議について合意することができない場合は、株主は株主会会議の決議の採択日から90日以内に人民法院に訴訟を提起することができる。

「外商投資法」の要点解説～第2弾

—「外商投資法」の適用範囲について

2020年1月1日より、「外商投資法」は外商投資分野の基本法となる。したがって、今後長期間にわたって、関連する実施細則等の公布や同法に対する解釈等が注目されることになるであろう。そこで、「環球中国法月報」では、読者の皆様からの要望に応えるために、シリーズの形で、日系企業の法実務において留意すべき点に着目し、「外商投資法」の要点を逐一解説し、関連する最新の法令・実務動向をできる限りお届けしている。

2019年3月号に掲載したシリーズ第1弾では、日系企業が最も関心を寄せる問題、即ち、既存の「三資企業」⁶が5年間の猶予期間においてどのように対応すべきかについて解説した。第2弾となる本稿では、「外商投資法」の適用範囲を定める同法第2条の規定を中心に検討するものとする。

I 「外商投資」の定義

中国の現行法令では、「外商投資」についての統一的な定義は特に見受けられない。これまでの外商投資分野の基本法である「外資三法」⁷においては、主に外商投資企業の組織形態、生産経営活動等の内容の規範化が行われているのみで、外商投資の形態については、外国投資者が中国国内で外商投資企業を設立するという直接投資の形態が規定されているだけであった。

今回成立した「外商投資法」では、初めて法律のレベルにおいて、「外商投資」に関する統一的かつ具体的な定義が設けられている。同法第2条において、外商投資は直接投資と間接投資の2種に分けられること、外商投資には①新規設立、②権益取得、③新設プロジェクト並びに④法令及び国務院が規定するその他の方式が含まれることが明記された。

第2条	<p>中華人民共和國国内(以下、「中国国内」という)における外商投資は、本法を適用する。</p> <p>本法にいう「外商投資」とは、外国の自然人、企業又はその他の組織(以下、「外国投資者」)というが直接的又は間接的に中国国内において行う投資活動を指し、次の各号に掲げるものを含む。</p> <p>(1) 外国投資者が単独又は他の投資者と共同で中国国内において外商投資企業を設立すること。</p> <p>(2) 外国投資者が中国国内企業の株式、出資持分、財産持分又はその他これらに類する権益を取得すること。</p> <p>(3) 外国投資者が単独又は他の投資者と共同で中国国内において新設プロジェクトに投資すること。</p> <p>(4) 法律、行政法規又は国務院が規定するその他の方法による投資。</p> <p>本法にいう「外商投資企業」とは、全部又は一部について外国投資者が投資し、中国法により中国国内において登記登録を経て設立された企業を指す。</p>
------------	--

⁶ 中外合弁経営企業、中外合作経営企業、外資企業をいう。

⁷ 「中華人民共和國中外合弁経営企業法」、「中華人民共和國中外合作経営企業法」及び「中華人民共和國外資企業法」をいう。

II 「外国投資者」の認定

「外商投資法」第2条第2項では、「本法にいう外国投資者とは、外国の自然人、企業又はその他の組織を指す」と規定されているが、これに関しては不明瞭な点がいくつかある。

まず、外国企業、組織をどのような基準で認定するかという点である。外国企業、組織の認定を行うにあたり、準拠法、設立地、実際の経営地のいずれを基準とするのかが不明である。

また、自然人の国籍についても、それをどのように認定するべきかという問題がある。例えば、中国国籍を有する自然人が他国の国籍を取得し中国国籍を喪失した場合⁸、外国国籍を有する自然人が中国の国籍を取得し外国国籍を喪失した場合、中国国籍を有する自然人が海外永住権を取得した場合、外国国籍を有する自然人が中国の永住権を取得した場合に、これらの自然人が上記変化の生じる前に中国で投資した企業について、上記変化の生じた後に「外商投資法」が適用されるか否かが不明である。

次に、中国の自然人又は企業が、自らが支配する海外企業を通じて中国国内で投資する場合、外商投資に該当するか否かという点も不明である。2015年の「外国投資法」(草案意見募集稿)(以下、「2015年草案」という)には、実質的支配者が中国投資者である場合、外国投資ではなく、中国投資者による投資とみなす旨の規定が存在したが、今回最終的に採択された「外商投資法」においては、詳細な規定がなされていない。

さらに、香港・マカオ・台湾の投資者が外国投資者に該当するか否かという点も不明である。従来の「外資三法」では、香港・マカオ・台湾の投資者が中国で行った投資は、外商投資として管理すると明確に規定されていたが、「外商投資法」には、このような規定は見受けられない。ただし、李克強総理は、第13期全国人民代表大会第二回会議が閉会した2019年3月15日の記者会見において、「香港・マカオ・台湾の投資者による投資は、先ほど成立した外商投資法を参照、又は準用することができる。また、これまで長期にわたって有効に機能してきた制度と方法を今後も引き続き使用していく予定であるため、悪影響が生じることはなく、香港・マカオ・台湾からの投資はより活発になるだろう」と述べている。この発言からみれば、「外商投資法」の施行後も、香港・マカオ・台湾の投資者が中国で行った投資は、外商投資とみなされるという現状に変化はないと思われる。今後、全国人民代表大会、その常務委員会又は國務院が附属規定を公布し、この点についての明確化を行うことが予想される。

なお、投資の経営範囲又は機能を有する外商投資企業(以下、「投資性外商投資企業」という)による中国国内投資を外国投資者による投資とみなすか否かについても、特に言及されていないが、この点は次節で詳しく述べる。

III 間接投資の範囲

第2条第2項では、外国投資者が中国国内で行った間接投資も本法の規制範囲に組み込むとされている。しかし、「外商投資法」には、「間接投資」が具体的にどのような内容を含むものであるかについての明確な規定がなく、実務においてどのような取扱がなされるかが不明瞭になっている。現在、「間接投資」には、主に次の3種類があると解される。①投資性外商投資企業による国内投資。②海外取引を通

⁸ 中国では、二重国籍は認められていない。

じて形成される国内投資。③代理保有、契約、信託等を通じて行う投資。

このうち、投資性外商投資企業とは、実務上、主に外商投資性会社(中国語:外商投資性公司)⁹、外商投資創業投資企業(中国語:外商投資創業投資企業)¹⁰及び外商投資株式投資企業(中国語:外商投資株式投資企業)¹¹を指す。これに関し、現行の中央法令である「外商投資企業の設立及び変更届出管理暫定弁法」では、外商投資性会社、外商投資創業投資企業は外国投資者とみなされ、国内で再投資を行う場合は、外国投資者と同様の法規制を受けるといふ旨が定められている。したがって、少なくとも、外商投資性会社、外商投資創業投資企業による国内投資には、「外商投資法」が適用されるものと予想される。ただし、この点については、関係機関による規則の制定を通じた明確化が待たれる。

「間接投資」を「外商投資法」の下で管理する主な目的は、外国投資者が各種の間接投資を通じて中国の外商投資参入に関するネガティブリスト(以下、「ネガティブリスト」という)による管理を回避することを防ぐことであると思われる。そして、間接投資に対する規制の範囲がどこまで及ぶのか(例えば、①外商投資法が適用される会社 A が会社 B に出資しており、その B がまた会社 C に出資しており、その C がまた会社 D を……といった多層式出資構造の場合、A 以外にはどの会社まで外商投資法が適用されるのか、②ネガティブリストに掲載される分野のみに限られるのか等)並びに管理の方式等については、いずれも関係機関による規則の制定が待たれる。

IV 「権益の取得」「新設プロジェクト」の位置づけ

現行の「外資三法」では、外国投資者が中国国内で外商投資企業を設立するという状況についてのみ規定が行われており、外国投資者が M&A 等の方式で中国において投資を行うことについての規定は存在しない。M&A に関する現行の規定には、主に商務部の「外国投資者による国内企業の合併・買収に関する規定」及び商務部等 5 つの機関・委員会が公布した「外国投資者の上場会社に対する戦略投資の管理弁法」がある。

「外商投資法」第 2 条第 2 項第(2)号では「外国投資者が中国国内企業の株式、出資持分、財産持分又はその他これらに類する権益を取得すること」が外商投資に該当すると規定されており、「M&A」という投資形態が管理範囲に組み込まれている。さらに、文字通りに解釈すれば、「権益を取得すること」は M&A 以外にも多くのものを含むものと考えられる。一般的には、「権益を取得すること」には、相続、婚姻等による持分等の権益の取得が含まれるものと理解される。

「外商投資法」第 2 条第 2 項第(3)号では、「権益を取得すること」のほか、新設プロジェクトも外商投資に該当するとされている。インフラ建設プロジェクト、自然資源探査開発プロジェクト(これらに附随するコンセッション契約を含む)、及びその他契約関係のみによって進められる投資プロジェクトといった新設プロジェクトについては、現在のところ踏み込んだ規定がなく、主に契約法が適用されているが、「外商

⁹ 「外商投資性会社」とは、外国投資者が中国において、単独出資して、又は中国投資者と合併して設立する、直接投資に従事する会社を指す(「外国投資者が投資して投資性会社を設立することに関する商務部の規定」(商務部令 2015 年第 2 号による修正、2015 年 10 月 28 日公布・施行)第 2 条)。

¹⁰ 「外商投資創業投資企業」とは、外国投資者が単独で、又は中国の法律によって設立された会社、企業若しくはその他経済的組織と共同して、中国において設立した、ベンチャー企業への投資を事業とする外商投資企業を指す(「外国投資者によるベンチャーキャピタルへの投資の管理に関する規定」(商務部令 2015 年第 2 号による修正、2015 年 10 月 28 日公布・施行)第 2 条)。

¹¹ 外商投資株式投資企業は、上海、天津、深セン等の一部の地域においてのみ、その成立が認められる。「外商投資株式投資企業」については、各地域の間で一定の差異があるものの、大まかに言えば、中国国外の企業又は個人が投資して設立した、非公開株式への投資を行う企業を指す。

投資法」第 2 条にいう「外商投資」に該当すると見なされる可能性がある。したがって、「外商投資法」の施行後には、プロジェクトの立ち上げ及び契約にあたり、プロジェクトがネガティブリストに掲げる禁止類又は制限類に該当するか否かを確認する等、中国における外商投資に関する法的規制について確認作業をするのが望ましいと思われる。

V VIE ストラクチャーについて

VIE (Variable Interest Entities、持分変動事業体) ストラクチャーは、契約支配型ストラクチャーとも呼ばれ、外国投資者が一連の契約を締結することによって国内の運営実体を実質的に支配することを指す。主にネガティブリストに掲げる禁止類又は制限類の分野で活用される。

中国の法律には長きにわたって VIE ストラクチャーに対する規制が存在していなかったが、2015 年草案では、外商投資の方式の一つとして、VIE ストラクチャーの規律対象への組み込みが試みられた。今回正式に成立した「外商投資法」では、2015 年草案に存在した「契約支配」「実質的支配権」等の表現が削除され、VIE ストラクチャーの合法性についての直接的な言及は避けられた。

しかし、「外商投資」の形式が列挙されている第 2 条では、「法律、行政法規又は国务院が規定するその他の方式による投資」という包括条項が設けられており、これが後に VIE ストラクチャーを法の規律対象に組み込むための布石である可能性がある。2015 年草案から窺える当局の方針も踏まえれば、今後、他の単行法や国务院制定の行政法規及び規范文書により、VIE ストラクチャーが「外商投資」の規制範囲に組み込まれることは考えられる。

VI 結び

「外商投資法」第 2 条は極めて重要な条項であり、この条の解釈によって投資者の行為が本法の規制の範囲に属するか否かが直接決定される。現時点では、第 2 条にはまだ不明瞭な点が多く存在すると言わざるを得ず、今後の立法による解説、明確化が待たれる。

なお、2019 年 6 月 30 日、国家発展改革委員会と商務部は、「外商投資参入特別管理措置(ネガティブリスト)(2019 年版)」、「自由貿易試験区の外商投資参入特別管理措置(ネガティブリスト)(2019 年版)」と「奨励類外商投資産業指導目録(2019 年版)」を公表した。これら 3 つの規則はいずれも 2019 年 7 月 30 日から施行されており、同時に、「外商投資参入特別管理措置(ネガティブリスト)(2018 年版)」と、「自由貿易試験区の外商投資参入特別管理措置(ネガティブリスト)(2018 年版)」、「外商投資産業指導目録(2017 年修正)」の奨励類(その中の外商投資参入ネガティブリストは 2018 年 7 月 28 日に廃止済み)と「中西部地域外商投資優勢産業目録(2017 年)」は廃止された。

また、弊職らが知る限りでは、商務部は、法律事務所に意見を求めるなどして、積極的に「外商投資法」に相応しくない法令の整理作業を進めており、地方の商務機関も、当該地域における、「外商投資法」に相応しくない規定の整理を積極的に検討しているようである。今後、中国の外商投資分野において、法令や規定の改正や新たな法令・規定の作成が頻繁に行われる可能性があるため、これらの動向を引き続き見守る必要があるのではないかとと思われる。



当所深センオフィス移転のお知らせ

去る6月21日、当所深センオフィスは下記に移転いたしました。ここに謹んでご案内申し上げます。これを機に、皆様により良いリーガルサービスをご提供するべく倍旧の努力をしまいる所存でございますので、今後変わらぬお引き立てを賜りますようお願い申し上げます。

新所在地 〒518052

深セン市南山区深南大道9668号華潤置地大廈B座27階
(深圳市南山区深南大道9668号华润置地大廈B座27层)

Tel: (86 755) 8388 5988

Fax: (86 755) 8388 5987

本月報は、特定の問題に対する当事務所の正式な意見を代表するものではありません。もし法的意見や専門家の意見が必要な場合、又は個別の法的事項に関するご相談がございましたら、当事務所の下記対応窓口(日本語対応可能)までお問い合わせいただければ幸いです。



劉 淑珺 (Liu Shujun)
パートナー
直通電話: +86 10 6584 6601
liushujun@glo.com.cn



鮑 榮振 (Bao Rongzhen)
パートナー
直通電話: +86 10 6584 6609
baorongzhen@glo.com.cn



吳 麗麗 (Wu Lili)
カウンセラー
直通電話: +86 10 6584 6732
wulili@glo.com.cn

なお、当事務所は中国語と英語のニュースレターも発行しておりますので、ご興味ございましたら、GLO-JP@glo.com.cn までお問い合わせいただければ幸いです。

本月報の著作権、及びその他の権利は全て環球法律事務所に帰属します。内容の無断転載等の行為はご遠慮ください。