

## 中国海商法の実質的変容と改正への課題

### 一 法継受における特異性の視点から 一

早稲田大学大学院 法学研究科

民事法学専攻 博士後期課程

張 秀娟

#### 1 問題の所在

現行の中国海商法は、1992年11月7日に採択され、1993年7月1日に実施されたものであり、その実施から今日まで20年の年月を経ている。司法実務の点からは、この海商法は大きな成功を収めた立法と一般に評価されている。しかし、一方で、多くの解釈上の問題点の顕在化などさまざまな点から、その改正の必要性が強く指摘されてきている。近年、中国国内では、海商法の改正がこの分野の最もホットな話題の1つとなっており、活発な議論が展開されているが、具体的な改正の方向性などについては、まだはっきりとは示されていない。

ところで、中国海商法の制定された1992年は、中国国内においてはいわゆる改革開放政策への転換期にあたり、他方で国際的には1924年の船荷証券統一条約（ハーグ・ルール）に対抗するものと位置づけられる国連国際海上物品運送条約（ハンブルク・ルール）が発効するなど、将来を見通しにくい激動の渦中で海商法の立法がなされたといえる。また、1992年当時は、民商法の整備が進んでおらず、海商法はその先陣として、一般法というべき関連諸法に先立って立法されたという点でもその立法の特殊性を指摘できるように思う。しかし、とりわけ注目すべきは、中国海商法の「法継受」そのものにおける特殊性ではないだろうか。すなわち、中国では、1949年の建国以来はじめての海商法が、主として国際条約を「母法」として制定されており、この点において多くの諸外国とは異なる顕著な特異性を指摘することができるものと思う。換言すれば、このように、中国海商法は、その制定背景においても、また法継受という点においても、諸外国との比較において特殊なないし特異的な経緯を経てきている。

また、中国海商法はその制定以来、これまで一度も改正されていないが、最高人民法院により関連する司法解釈がたびたび示されており、これにより実質的な「改正」は一定程度まで進んでいるとみることもできる。このように、中国海商法が制定された20年前から

今日まで、中国国内の状況、国際的な状況は著しく変化してきており、海商法そのものの実質的な変容を遂げている。さらに、この20年間には民商法の整備が着実に進行し、かつては比較的独立していた海商法は、いまや多くの関連する法制度と緊密な関係をもたざるをえない状況になっている。

本論文は、このような問題意識から、以上の諸点の分析を通じて中国海商法の改正への課題を探ることを目的とするものである。そこでの1つめの柱は、これまで注目されてきていない法継受における特異性という観点から、立法当時の問題点ないしは限界を明らかにすることに努めた。ここでは、海商法の中心といえる国際海上物品運送について、条約が特にその対象としている船荷証券法を題材として、1899年以來の商法典をもつ日本における条約撰取の状況との比較を通じて、その特異性の現れとしての具体的な問題を探っていきたい。また、2つめの柱は、最高人民法院の解釈規定による海商法の変容に置いた。これは、解釈規定が実質的な立法とみられる点において、現在の海商法の現実的な問題点への対応とみられ、その意義と限界を探ることにより、海商法改正の方向性と課題への示唆を得られるものと考えたからである。さらに、制定当時には問題となくかかった関連諸法との関係といった海商法を取り巻く問題についても、これが改正を検討する際に重要な要素となりうるとの認識の下で、概括的な検討を行っている。新たな海商法については、中国の法体系の中における明確な位置づけが問題になると考えたからである。

## 2 本論文の構成

はじめに

### 第1章 中国における海商法の継受

#### 第1節 海商法制定以前の状況

#### 第2節 海商法の制定

#### 第3節 海商法制定後の展開

### 第2章 海商法の継受における特異性 — 船荷証券法を手がかりとして —

#### 第1節 船荷証券統一条約の基本的な性質

#### 第2節 日本における船荷証券統一条約の撰取

#### 第3節 中国における船荷証券法の継受

#### 第4節 小括—海商法の「継受」における特色

### 第3章 海事司法解釈等にもみる海商法制定後の展開

#### 第1節 主な海事司法解釈による「海商法」の実質的拡充

##### 1 司法解釈の仕組み

2 海事司法解釈の採択による新たな展開

3 海事司法解釈の機能とその問題点

## 第2節 国内法の整備による「海商法」の地位の変化

1 関連諸法の整備状況

2 一般法の適用をめぐる議論

3 小 括—中国法体系における海商法の定着

## 第4章 海商法の改正に向けた課題と展望

1 具体的な改正提案および学説

2 改正に向けた課題と展望

おわりに

資料（翻訳）

### 3 各章の概要

(1) 第1章「中国における海商法の継受」は、検討の焦点を「継受」に当て、中国海商法制定以前の海商法領域の法状況、海商法の制定、海商法制定後の展開の順に、中国における海商法の継受の状況を明らかにしている。

本章は、第1節において、中国海商法制定前に海商法領域の法状況を明らかにする前提として、まず、中国における社会主義体制とその変化について概観した。1992年の中国海商法の制定は、中国国内の改革開放政策による貿易取引の拡大という展望を背景にしたものであり、前述のように、その制定の年である1992年も中国国内の大転換期ともいえるべき時期にあっていた。この時期には、1970年代末以降に制定された重要な法令の改正が相次いで行われており、新たな立法も数多くなされていたが、民事法領域では最も基本的な法律である民法通則しかみられなかった。すなわち、1992年の海商法の制定段階では契約法、物権法、不法行為法を始めとした海商法に関連する一般法などが未整備の状況にあったことを確認した。次に、本章の第1節「海商法制定以前の状況」において、国内法等、条約および国際慣習、海事紛争の解決に分けて、海商法が制定される前までのこの領域に関する法規整の状況を概観した。続いて、第2節の「海商法の制定」において、海商法の制定経緯、および制定過程における議論を考察したうえで、海商法の基本的特徴について論じている。1992年の海商法の制定は、改革開放政策による貿易取引の拡大という展望を背景にしており、国際運送契約に対応する立法が目指されることになったが、その制定段階では、国際海上物品運送の分野では、ハーグ・ルールおよびハーグ・ヴィスビー・ルー

ルが世界の標準であり続けるのか、それともハンブルク・ルール（1992年発効）への移行が進行するののかについては、不透明な状況にあった。これは中国海商法の制定にきわめて大きな影響を与えていたと思われる。ここでは、この点を確認するために、とりわけ2つの条約体制における運送人責任の相違を象徴する問題である「航海過失免責」と、ハーグ・ヴィスビー・ルールには存在せず、新たにハンブルク・ルールが規定を設けた「延着による運送人の責任」を に取り上げて、中国海商法の制定過程における条約の採用をめぐる議論を概観した。以上の前提的な検討をうけて、「海商法の基本的特徴」においては、海商法第4章の「国際海上物品運送契約」を中心に、同法と条約との関係を概観することにより、1992年の海商法には、条約または慣習を採り入れて制定された規定が数多く存在していることを確認した。それにより、次章第2節および第3節における検討の視点を明確にしようと試みた。

同章の最後の第3節では、中国海商法実施後の国内法の整備状況と最高人民法院による海事司法解釈規定の実施状況に分けて、海商法制定後の展開を概観している。もともと、このそれぞれは、第3章において詳細に検討しようとするものであり、ここでは概観にとどめている。

(2) 第2章「海商法の継受における特異性—船荷証券法を手がかりとして—」は、特に1924年のいわゆる船荷証券統一条約の中心的対象である船荷証券法を手がかりとして、条約の撰取以前から長く船荷証券法の基礎理論が議論されてきている日本との比較検討を行うことにより、中国海商法の特異性ともいえる「条約からの継受」という事実とその問題点を具体的に検証した。ここで船荷証券法を手がかりとしたのは、これが1924年の船荷証券統一条約の中心的対象であることに加えて、条約はその基礎理論を明らかにしておらず、各国において相当に異なっていると思われることによる。

1924年の船荷証券統一条約の基本的性質の理解は、中国海商法のその法継受における特異性を検討する前提であるため、本章は、まず、その第1節において、「船荷証券統一条約の基本的な性質」を題とし、統一条約の基本的な性質を論じることにした。ここで、統一条約の基本的な性質として、次の3点を指摘している。第1に、条約は、特約禁止規定を設けて、運送契約を強行法的に規制している。第2に、条約は、その名称にあるように、船荷証券に関する若干の問題の統一のための条約であり、国際海上物品運送に関する最低限の統一を図るものであった。第3に、条約は、1893年の米国ハーター法から強い影響を受けながら、イギリスの主導により当時の船荷証券約款を考慮しつつ起草されたもので、

全体的に強い英米法的性質を有している。このように、英米法的性質をもつ条約を大陸法系に属する中国の自国法として摂取する場合は、条約と国内法との接合関係という問題が生じてくる。この点について、大陸法に属する日本における条約摂取に際する議論および国際海上物品運送法の制定は、中国海商法の継受における問題を検証するために十分に参考になりうるものと思われるからである。

そこで、第 2 節「日本における船荷証券統一条約の摂取」において、統一条約を摂取して国内法として制定された国際海上物品運送法を対象に検討を加えた。もともと英米法系の立法といえる条約と大陸法たる国内法との調和を図るため、日本は、統一条約の摂取に際して、条約の規定形式や文言のかなりの部分について修正を加えていた。また、国際海上物品運送法は、統一条約の定めていない事項については、多くの商法規定を準用することでこれを補っている。これにより、日本では、国際海上物品運送法上の船荷証券は、商法上の船荷証券と同一の基本的性質を有するものと理解されている。このように、条約に基づく立法である国際海上物品運送法も、既存の国内法との調整という手当がなされたことにより、日本法の体系の中に整合性をもって明確に位置づけられていることを確認した。

続いて、第 3 節「中国における船荷証券法の継受」において、中国海商法に定める船荷証券に関する各規定と条約との関係を検討することにより、中国海商法の特異性ともいえる「条約からの継受」という事実を具体的に確認した。前項で指摘したように、統一条約は、船荷証券について最低限の規定しか定めていないため、日本の国際海上物品運送法は条約の不足を既存の商法規定により補完している。これに対して、中国海商法は、1924 年統一条約とは異なり、かなりの程度まで詳細な規定を設けたハンブルク・ルールの規定がこの役割を担い、これを利用することによって統一条約に定めのない船荷証券に関する規定を整えていると評価できるように思われる。そこで、ここでは、まず、ハンブルク・ルールに定める船荷証券に関する規定を概観した。次いで、中国における船荷証券法と条約との関係、とりわけ条約の規定内容がいかなる形で海商法に取り込まれたかについて、①船荷証券の意義に関する規定、②船荷証券の発行に関する規定、③船荷証券の効力に関する規定、④船荷証券の譲渡、⑤他の運送証券の項に分けて具体的に考察した。ここで、条約の摂取以前から長く船荷証券法の基礎理論が議論されてきている日本との比較により、次のような結論を得ることができた。第 1 に、船荷証券に関する中国海商法の 10 か条の規定は、ごくわずかな 外を除いて、いずれもハーグ・ヴィスビー・ルールおよびハンブルク・ルールの規定に倣うものであり、しかも条約の規定をほぼ忠実に採り入れている。第 2 に、船荷証券に関する規定は、ハーグ・ヴィスビー・ルール基礎としつつ、前述したよう

に、ハンブルク・ルールの規定をうまく利用している。船荷証券の記載事項を にしてみると、ハーグ・ルールは、船荷証券に通常記載される事項を網羅的に定めるという方法を採用しておらず、日本は既存の商法典を斟酌してこれを補完しているが、中国海商法は詳細なハンブルク・ルールの規定を利用する形で船荷証券法としての体裁を整えている。第3に、条約に見られない船荷証券の本質などに関する基本的な定めについては、日本法ではドイツ法から継受した有価証券の概念に基礎づけられているように、各国においては条約を撰取する前から船荷証券に関する基礎理論が構築されているが、中国では船荷証券に関する既存の国内法を欠いたまま条約を取り入れたことにより、船荷証券の本質に関する規定が存在しないままになっている。中国海商法が、国際条約から多くの規定を撰取していることはよく知られているが、このように本稿では、具体的な規定の比較検討を通じてこれを確認するとともに、ハーグ・ヴィスビー・ルールとハンブルク・ルールの双方を採り入れたといわれる中国海商法について、それぞれの条約の撰取について意味合いの異なることを具体的に指摘している。

本章の最後に、以上の検討を踏まえて、中国海商法の条約からの継受という方法的特色を再度確認し、中国海商法のその「法継受」における特異性を明らかにした。

(3) 第3章「海事司法解釈等による海商法制定後の展開」は、船舶の衝突、仮渡し・保証渡し、および海事賠償責任制限に関する解釈規定を対象に、その内容に検討を加えることによって、1992年の制定以来、改正がなされていない海商法について、海事司法解釈により実質的な拡充がなされ、海商法の実質的な変容とみられる点を考察するとともに、海商法制定後に立法された関連する一般法の整備による「海商法」の地位の変化について、海商法にもっとも密接に関連している契約法、物権法および不法行為法を取り上げて論じている。

①本章の第1節は、「主な海事司法解釈による「海商法」の実質的拡充」を題とし、まず、海事司法解釈を理解する前提としての司法解釈の基本的仕組みを概観した。次に、船舶の衝突、仮渡し・保証渡し、および海事賠償責任制限に関する解釈規定を素材として、海事司法解釈による中国海商法の実質的拡充ないし実質的な変容と評価できる諸点について検討を加えた。続いて、以上の検討を踏まえ、海事司法解釈の機能と問題点について総括的に論じることにより、本稿の目的との関連における問題点を抽出した。ここで船舶の衝突、仮渡し・保証渡し、および海事賠償責任制限に関する3つの解釈規定を対象としたのは、これらの解釈規定が第2章において検討した中国海商法の、いわゆる条約からの継受とい

う特色を反映しているほか、各解釈規定の中には日本において見解が分かれている法律問題が含まれており、日本での学説および議論の状況との比較検討を行うことによって司法解釈が示した結論がいかなる理論構成によって導かれるものか、また、そもそも司法解釈という手法によることの妥当性について検討してみたいと考えたからである。

中国海商法は、1992年の制定以来、まだ改正を経ないまま今日に至っているが、中国最高人民法院は、海商法に関連する一定の問題について司法解釈を公布している。これらの司法解釈に定める規定には、日本では政令などで定められる具体的な法の適用に関する細則といえる種類のものばかりでなく、本来であれば海商法の改正により法律に加えられたり、基本的な規定を定めることにより解釈により導かれると思われるものも含まれている。これらの解釈規定は、その手法には最高人民法院による司法解釈の名における実質的な「立法」としての批判があるものの、各法院における海事事件の審理に際して遵守されるもっとも重要な解釈指針とされており、その意味で現行の海商法を実質的に補完する機能を果たしている。

しかし、解釈規定による解決はその有用性とともによくの問題も含んでいるものと考えられ、ここでは、これまでの本稿の検討を踏まえて、司法解釈の問題点を具体的に指摘した。まず、海事司法解釈を定めるという手法は、実務上で生じた問題や解釈の不統一を解決する目的で定められることから、場当たりの解決が示されるおそれが強く、目先の問題解決が優先されざるをえないため、他の問題との整合性を欠いたり、また新たな矛盾を生じさせるおそれがあり、実際にそのような状況が見られている。次に、司法解釈が具体的な問題解決を目的とするものであり、その結論だけが示されるということ自体も問題といえるであろう。さらに、解釈規定による解決という手法にはおのずから限界があり、すべての問題に対応できるわけでないことは自明である。とりわけ、海商法の基本的な事項については解釈規定による解決には馴染まないものと思われ、これに該当すると思われる問題点を指摘しながら、これらは海商法に関連の規定を整備することにより、その理論的な解釈によって解決されるべきではないかとの私見を提示した。

②本章第2節は、「国内法の整備による「海商法」の地位の変化」を題とし、まず、海商法にもっとも密接に関連している契約法、物権法、および不法行為法について、その整備状況を概観した。続いて、①特別法としての海商法と一般法との適用順序、②海事慣習(法)がある場合の一般法の適用、および③海商法の規定と相違がある場合の項に分けて、これらの一般法と海商法との関係をめぐる近時の議論を取り上げた。

中国海商法の中国法体系における位置づけについて、中国国内では、民法の特別法、海

法の特別法、経済法または国際経済法の特別法、独立した法律部門であるといった多様な見解が示されており、まだ理解の一致をみるには至っていない。第1章でみたように、1992年の海商法の制定段階では、中国国内においては、民事法領域におけるもっとも基本的な法律である民法通則が制定されたものの、契約法、物権法、不法行為法をはじめとした海商法に関連する一般法などが未整備の状況にあった。これらは、むしろ海商法の制定後に、順次制定されて今日に至っている。多くの場合は、一般法が特別法より先に制定されており、特別法は一般法で定めている原則を特別な目的において限られた範囲で修正するために作られるであろうが、中国の場合は、このようにむしろ海商法の制定後に海商法に関連する一般法が制定されてきている。こうした特殊な状況の中で、既存の海商法と海商法制定後に立法された新たな一般法との調和が問われる場面が顕在化してきている。本節では特に海商法と密接に関連すると思われるいくつかの法律について検討を試みた。そして、海商法そのものは改正されていないものの、海商法に関連した重要な法律の制定が相次いだことにより、当時にはほとんど考慮する必要のなかったこれらの諸法との関係という新しい問題が、様々な点において指摘されてきていることを具体的に確認した。このように、近年、中国国内では、海商法とそれに対する一般法との調和という問題について、活発な議論が行われており、また、最高人民法院による解釈規定の制定も関連する一般法の規定に依拠していることから、海商法と一般法との関係が強く意識されてきているように思われるが、海商法と一般法、さらに他の関連諸法との調和という問題の解決を図るためには、やはり必要な法改正を行うことが望ましいと考える。換言すれば、海商法の改正作業においては、1992年当時にはあまり問題とならなかったこうした点を看過することはできない。

(4) 第4章「海商法の改正に向けた課題と展望」では、中国国内における海商法の改正をめぐる具体的な改正提案、および学説の現況を確認したうえで、本稿における検討を踏まえ、中国海商法の改正に向けた課題を明らかにし、その将来のあり方を展望した。

中国国内では、海商法の改正については、①計画経済時代の痕跡を除去して、海商法の全面的な改正を行う、②海商法が実施された以降の20年間の司法実務の経験および研究の成果を参酌して一部の条文に対して部分的調整を行うといった見解が示されており、学説において方向性が抽象的かつ断片的に指摘されているにすぎない。具体的な改正準備としては、公的な動きとして、2000年の12月に中国の交通部により立ちあげられ、大連海事大学および上海海事大学が別々に受託した「中国海商法の改正に関する研究」というプロジェクトがある。このプロジェクトの成果として、2つの改正試案が提出された。上海海事大学



による改正試案は、現行海商法の構造を維持することを基本として、「修正してもしなくても構わない箇所は修正を行わず、最小限の修正で足りる箇所は最小限の修正にとどめる」との原則に従い、127 か条の条文に対して部分的に修正を加えたものであった。一方、大連海事大学による改正試案は、全 17 章 383 か条により構成されており、その主な改正点としては、船舶の登記、国籍、国旗の掲揚権などの行政に関する法規の削除、第 4 章の「海上物品運送契約」の適用範囲を国内運送および内水運送への拡大、および「海上人身損害」と「船舶汚染損害賠償」という新たな章の追加が挙げられる。本論文では、この 2 つの試案に加え、研究者の個人的な研究として公表されている、主として一般法との整合性という観点からなされた立法提言を紹介した。また、海商法改正の範囲に関する議論としては、海商法に関連する諸法との整合性を考慮しながら、海商法の構造および章立てなどについて全面的かつ徹底的な改正を主張する見解と、現行海商法に存在する個別的な問題点について修正を行うにとどめることを主張する見解とを両端として、条文単位での改正提言まで含めれば実にさまざまな見解が示されてきていることを紹介した。

しかし、海商法の改正については、部分改正か全面改正かという改正範囲の議論以前に、本稿の検討から確認された幾つかの重要な視点を欠くことはできないものと考え、最後に、この点を論じた。

これは、総じていえば、本論文の主題とする海商法の制定時の特殊性ないし特異性にかかわる視点である。まず、海商法が国内経験を経ないまま国際条約を直接に摂取したこととの関係では、条約に定めのない結果として海商法に規定のない基本的事項に関する規定をいかに整備するかであり、これは海商法の基本理論の構築にも関わっている。また、1992 年の制定当時にはあまり問題とならなかった、中国の現在の法体系の中にいかに海商法を位置づけるのかの問題があり、これは海商法制定以降に整備された関連諸法との関係をいかにして調整するかの問題でもある。その際には、この 20 年の間に海商法を実質的に修正してきたものといえる最高人民法院の解釈規定の適切な反映である。このように、1992 年海商法の改正は、個々の規定の是非はともかくとして、海商法全体としては、特殊的事情により特殊な時期に制定された特殊な立法とみられ、それゆえ、来るべき改正は、まさに中国の法体系に海商法を明確に位置づける作業でもあり、真の中国海商法の制定ともいべき作業であって、以上に指摘した点を十分に考慮した周到な準備の下でなされるべきことを指摘した。

以 上