

# CHUO SOGO LAW OFFICE NEWS



弁護士法人

## 中央総合法律事務所

〒530-0047 大阪市北区西天満2丁目10番2号 幸田ビル11階  
電話 06-6365-8111(代表) / ファクシミリ 06-6365-8289

〒106-0032 東京都港区六本木1丁目6番3号 泉ガーデンウイング5階  
電話 03-3568-7244(代表) / ファクシミリ 03-3568-7245

2008 春号

2008年4月発行 第50号



### ご挨拶

春の息吹が野山に満ちあふれる季節になりました。

「サブプライムローン」に端を発する米国の金融機関の信用不安は、日本経済をはじめ世界各国の経済に大きな影響を与えています。経済のグローバル化は、金融システムなどの専門分野のみならず、想像をはるかに超え、市民生活の隅々まで複雑に入り組んでいます。

司法の世界も、法的ルールの国際標準化が進んでいます。企業におけるコンプライアンス（法令遵守）体勢の確立、会社法に組み入れられた内部統制システムの構築、金融商品取引法による経営陣による内部統制評価と監査手続も適正な企業経営に関するグローバルスタンダードであります。

本号の記事でご紹介していますが、本年度の通常国会で承認がなされる予定の「ウィーン売買条約」もこれからの国際取引において直接適用される法規範になります。私たちは、これら法分野におけるグローバル化にも対応する新しい法情報を皆様方にご提供し、適切な法的サービスができるよう努めてまいりたいと存じます。本号で、当事務所と交流のある中国の有力な北京市君澤君法律事務所のパートナー弁護士陶修明先生に中国への投資に関する法情報をご紹介していただきましたが、上述したような趣旨で、これからもこの企画を継続していきたいと存じます。

一方、地域経済を支え、ひいては日本経済と社会の基盤となっている中堅中小企業も、急激に進行する法化社会のなかで、今日ほど身近な法的サービスが必要な時代はありません。

去る3月7日と来る4月21日の2回に亘り、弊事務所知財部が三枝国際特許事務所と共催し、リーガロイヤルホテルで開催する「知的財産権セミナー」も、皆様方に役に立つリーガルサービスをご提供するために企画したものであります。

これからも法的サービスは何事によらず迅速、適切に提供してまいりたいと存じますので、ご鞭撻のほどよろしくお願い申し上げます。

所長弁護士 中 務 嗣治郎



弁護士  
米国ニューヨーク州弁護士  
中務 尚子  
(なかつかさなおこ)

〈出身大学〉  
京都大学法学部  
米国ノースウェスタン大学  
ロースクール(LL.M)

〈経歴〉  
1994年4月  
最高裁判所司法研修所修了  
(46期)  
大阪弁護士会登録  
中央総合法律事務所入所  
2005年5月  
米国ノースウェスタン大学  
ロースクール卒業  
2005年8月  
Leydig, Voit & Mayer  
法律事務所勤務  
2006年4月  
ニューヨーク州弁護士登録

〈取扱業務〉  
民事法務、商事法務、  
会社法務、知的財産権、  
家事相続法務

## ウィーン売買条約の概要 中国やアメリカ企業など海外取引先と取引をするにあたって

弁護士 中務 尚子

ウィーン売買条約は、その正式名称を、国際物品売買契約に関する国連条約(United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods)といいます。1980年4月10日採択、1988年1月1日に発効、主だった国々が加盟しているなか、主要国では日本とイギリスのみが加盟していないと言われてきました。今般、日本政府が加盟方針を決め、2008年2月に法制審議会に報告、2008年通常国会において承認を得る予定であることが発表されました。日本が正式に加盟した場合、海外取引先との間で取引を行なう際にこの条約の適用に十分留意する必要があります。以下、ウィーン売買条約の概要と実際の取引における留意点について説明いたします。

### 1 条約の適用

- ウィーン売買条約は、次の場合に適用されます。この要件に該当する場合、その国の裁判所は本条約を適用する義務を負います。
  - 営業所が異なる国にある当事者間の物品売買契約であって(1条1項柱書)、
  - これらの国がいずれも条約の締結国である場合か(同項a号)、または国際私法の準則によって締結国の法が適用される場合(同項b号)。したがって、取引の当事者の営業の場所が異なる国にあれば、当該契約は国際的とみなされて本条約が適用されます。なお、「営業所」とは、その取引に最も密接に関連する営業所を指します。「物品の売買」には、売買のみならず、物品の製造供給契約も含まれますので(但し、注文主が必要な材料の重要部分を供給している場合は除く)注意が必要です。また、上記のb号の存在により、非締結国の企業であっても、締結国の法が準拠法とされた場合には条約の適用を受けることになります。但し、締結国は、b号に拘束されない旨を宣言することができ(95条)、例えば中国はその旨を宣言しています。
- 適用の対象  
ウィーン売買条約の適用対象は、次の2点です(4条)。
  - 売買契約の成立の有無
  - 売買契約から生じる売主・買主の権利義務  
したがって、契約ないし各条項の有効性や、売買の対象となった物に契約が及ぼす効果(所有権の帰属など)などにつ

- いては適用されません。
- 任意規定性  
極めて重要な点として、契約の当事者は、合意によってウィーン売買条約の適用を排斥または変更できる点があげられません(6条)。
- 濫及的適用の禁止  
締結国につき本条約が効力を生じる日より前の事案には適用されません(100条)。よって、日本が加盟した場合であっても、加盟前の事案に適用されることはありません。

### 2 契約の成立

ウィーン売買条約は、申込と承諾による契約の成立について詳細な規定を置いています。具体的な内容については、各条項を確認いただくこととし、下記にいくつかの注意点をあげます。

- 条件付承諾  
契約は、申込と承諾によって成立しますが(23条)、完全な一致を求めるものではありません。申込に対し承諾がなされた場合であっても、その承諾が、条件付すなわち承諾に条件が付加されたり変更されているものは、申込の拒絶であって、反対申込とされます(19条1項)。しかし、条件付承諾であっても、その条件が申込の内容を実質的に変更するものでない場合には、申込者が直ちに異議を述べない限り、承諾となり、契約が成立します(19条2項)ので要注意です。ところで、条件が、「代金、支払、物品の品質及び数量、引渡の場所及び時期、責任の限度、紛争の解決方法に関するもの」である場合は、申込の内容を実質的に変更するものとされています(19条3項)。
- 書面性  
契約の方式は自由(11条、29条)であり、書面によることは要求されていません。しかしながら、売買契約の締結などを書面によりなされることを要求している締結国があり、そのような締結国は、書面以外の方法で行なうことを認める11条、29条の適用を留保することができます(96条)。したがって該当する締結国が上記の条項を留保しているかどうかの確認を要します。

### 3 売買における各種義務

ウィーン売買条約は、売主の義務として、

物品の引渡義務、書類交付義務、契約に適合した物品を交付する義務を、買主の義務として、物品検査義務、不適合の通知義務、代金支払義務、受領義務を規定しています。

- 引渡義務(引渡場所)(31条)  
売主は、いくつかの種類に応じた引渡義務を負担します。
  - 特定の場所で引き渡すことを要する場合:特定の場所
  - 物品の運送を予定する場合:物品を第一の運送人に交付すること
  - 上記以外の場合であって、特定物又は特定の在庫品からの不特定物に関して、契約締結時に当事者が物品がその場所に存在することを知っていた場合には、その場所。
  - その他の場合には、契約締結時における売主の営業所。
- 物品の適合性(35条)  
売主は、別段の合意がある場合を除き、次の要件を充足する必要があります。
  - 契約の対象となる物品と同じ種類の物品が通常使用される目的に適していること。
  - 契約締結時において売主に対し明示又は黙示に知らされていた特定の目的に適していること。
  - 売主が買主に見本又はひな型として示した物品の品質を有すること。
  - その種類の物品にとって通常の方法により、容器に収められ又は包装されていること。
- 物品検査義務、通知義務、瑕疵担保責任  
買主に次の各義務が規定されています。
  - 買主は、その状況に応じ実際に可能な限り短い期間のうちに物品を検査しなければならない(38条1項)。
  - 買主が、物品の不適合を発見し又は発見すべきであった時から合理的期間内に、売主に対し不適合の性質を明確にした通知を与えない場合には、買主は物品の不適合を主張できない(39条1項)。
  - 物品が買主に交付された日から2年以内に、買主が売主に前項の通知を与えないときは、買主は物品の不適合を主張できない。ただし、この期間制限が約定の保証期間と異なる場合はこの限りでない(39条2項)。
- 危険負担  
売買契約が運送を予定する場合(67条)、運送途上にある物品を売買した場合(68条)、それ以外の場合(69条)の3類型に分けて危険負担が規定されています。それぞれ、運送人への物品交付時、契約締結時、物品の引取時(又は買主が物品の引取をしないことによって契約違反となった時点)において、危険が買主へ移転します。
  - 損害賠償  
得べかりし利益を含め、違反の結果被った損失に等しい額を損害額と規定しています(74条)。契約解除後に代替取引がなされた場合(買主が代替品を購入、

あるいは売主が物品を他に売却)には、契約代金と代替取引との差額及びそれ以上の損害があるときはその損害となります(75条)。代替取引がなされていない場合には、契約代金と解除時の時価との差額及びそれ以上の損害があるときはその損害とされます(76条)。

### 4 留意点

- 文中に指摘したほか、ウィーン売買条約適用にかかる留意点は次のとおりです。
- 当事者間でウィーン売買条約を適用しないことを合意する場合、売買契約の中で本条約の適用の全面的排除をうたうか、一部の規定の効果を変更する必要があります。
  - 契約書を取り交わさず注文書等の取引書類のみにより取引を開始する場合がありますが、当事者がそれぞれ締結国の企業である場合には、ウィーン売買契約が適用されてしまいますので、注意を要します。
  - 物品の保証期間は、一般的な国際売買契約で適用される保証期間よりも長く、「物品の引渡しから2年間」と設定されています。
  - 買主は、売主に対して保証義務を履行させるため、物品の不適合に関し、早期通知義務があります。
  - 「重大な契約違反」  
ウィーン売買条約は、売主または買主の契約違反に対し、代替品引渡を含む履行請求、代金減額、損害賠償、契約解除等の救済を認めています。代替品引渡請求および契約解除については、原則として、「重大な契約違反」があった場合にのみ認められます(46条2項、49条1項a号、64条1項a号、72条1項、73条1項)ので、注意を要します。

### 5 最後に

ウィーン売買条約には、日本にとって重要な取引の相手国である、アメリカや中国が加盟しています。2005年には韓国も加盟し、他のアジア諸国でも加盟の動きが強まっています。日本企業の取引先が多様化するなか、日本も国際ルールに加わる必要性が高まっていますが、他方で、適用を排除する必要がある場合を想定のうえ各条項を注意深く選定し、事案や意図に適した契約条項を作成する必要があります。



弁護士  
加藤 幸江  
(かとう・さちえ)

〈出身大学〉  
早稲田大学法学部

〈経歴〉  
1971年4月  
最高裁判所司法研修所修了  
(23期)  
検事任官(東京地方検察庁、  
福島地方検察庁)  
1974年  
大阪弁護士会登録  
1983年  
中央総合法律事務所入所  
日本工業所有権法学会監事  
日本弁理士の特定侵害訴訟  
代理業務に関する能力担  
保研修講師(平成15年以  
降)(商標担当)  
日本知的財産仲裁センター  
調停人・仲裁人候補者

〈取扱業務〉  
知的所有権、民事法務、  
家事相続法務、独禁法



弁護士  
加来 武宜  
(かく・たけよし)

〈出身大学〉  
神戸大学法学部

〈経歴〉  
2006年10月  
最高裁判所司法研修所修了  
(59期)  
大阪弁護士会登録  
中央総合法律事務所入所

〈取扱業務〉  
民事法務、商事法務、  
会社法務、家事相続法務

## ライセンス契約と独占禁止法 ～新ガイドラインの公表を受けて～

弁護士 加藤 幸江  
弁護士 加来 武宜

### 1 はじめに

公正取引委員会は、平成19年9月28日、「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」(以下、「本ガイドライン」)を公表し、これに伴い、従前の「特許・ノウハウライセンス契約に関する独占禁止法上の指針」は廃止されました。知的財産の活用の一つであるライセンス契約を締結するに当たっては、コンプライアンスの面からも独占禁止法の検討が欠かせません。

独占禁止法が知的財産権に関してどのように考え、どのような行為を規制しているのか、本ガイドラインを概観したいと思います。

### 2 知的財産権と独占禁止法の関係

特許法、実用新案法などの各種知的財産法は、研究開発意欲を刺激し、新たな技術、創作等を促すため、知的財産の権利者は排他的に利用する権利を付与され、競争上有利な立場に置くことを認めています。

他方、権利者の排他的権利に加えて、知的財産が通常は代替性を有さないことから、知的財産の技術の利用に係る制限行為については、その態様や内容によっては、市場の競争秩序に大きな影響を与えることとなる場面が想起され、独占禁止法の出動場面となります。

知的財産制度と市場の競争秩序の調整として、独占禁止法第21条は、「この法律の規定は、著作権法、特許法、実用新案法、意匠法又は商標法による権利の行使と認められる行為にはこれを適用しない。」と規定しています。

この「権利の行使と認められる行為」という文言は、単に外形的な「権利の行使」について独占禁止法の適用を除外するというのではなく、実質的にも「権利の行使と認められる」ことが適用除外の要件であるという考えに基づいています。本ガイドラインも、この考えに立脚しています。

### 3 本ガイドラインの対象

本ガイドラインは、知的財産のうち「技術」に関するものを対象としており、「技術」とは、「特許法、実用新案法、半導体集積回路の回路配置に関する法律、種苗法、著作権法及び意匠法によって保護される技術並びにノウハウとして保護される技術」を指すとしています。

本ガイドラインは、第1「はじめに」で総論を概説したうえで、以下述べるように独禁法上

問題となりうる事項の指針を示しています。

### 4 第2「独占禁止法の適用に関する基本的な考え方」について

本項において、特に注目すべき点は、セーフハーバーについて言及していることです。以下、順を追って、説明いたします。

独占禁止法は、大きく①「私的独占」②「不当な取引制限」③「不公正な取引方法」の3つを禁止しています。

①②を検討するにあたっては「一定の取引分野における競争を実質的に制限する行為」であるか(競争減殺効果の有無)、③の検討にあたっては「公正な競争を阻害するおそれがある行為」であるか(公正競争阻害性の有無)が重要なポイントとなります。

このように独占禁止法違反に関する判断においては、当該行為が競争にどのように影響するかを見極める必要があるところ、本ガイドライン第2では、①及び②の競争減殺効果の分析方法として、制限の内容、技術の用途、有力性、競争関係の有無、当事者の占める地位、制限の合理的な理由の有無、研究開発意欲及びライセンス意欲への影響を判断要素としてあげています。

その上で、「競争減殺効果」が軽微である例(前述のセーフハーバー)として、販売価格、数量に対する制限などを除く制限行為の一部については、①当該技術の製品市場におけるシェアの合計が20%以下である場合、②シェアの算出が困難な場合などには、代替技術事業者数が4以上存在する場合などを挙げております。販売価格や数量、販売シェア等に関する制限などは、競争に対する影響の強いと考えられており、適用がありません。

本ガイドラインが、このセーフハーバーを設けたことは、事業者の予測可能性の点から大きな意義があるといえます。

また、③の公正競争阻害性の検討では上記の競争減殺効果の分析方法は用いられませんが、セーフハーバーについては適用されません。すなわち、セーフハーバーの要件を充たし、私的独占及び不当な取引制限には該当しないとしても、不公正な取引方法に該当する場合があります。

### 5 第3「私的独占及び不当な取引制限の観点からの考え方」について

本項では、「私的独占」との関係において、a)技術を利用させないようにする行為、b)

技術の利用範囲を制限する行為、c)技術の利用に条件を付す行為に分類し、独禁法上問題となりうる制限行為を列挙しています。

a)については、本ガイドラインで初めて採用された類型であり、パテントプール、横取り行為、買い集め行為などが、他の事業者の事業活動を排除する行為に該当する場合があります。

横取り行為とは、多数の事業者を利用されている有力な技術の権利を権利者から取得したうえで、競争者に対してライセンス拒絶を行う行為をいい、買い集め行為とは、自身では利用しないのに競争者が利用する可能性のある技術に関する権利を網羅的に集積し、競争者に対してライセンス拒絶を行う行為をいいます。

「不当な取引制限」との関係においては、①パテントプール②マルチプルライセンス③クロスライセンスなど、実務におけるライセンス契約においても頻繁に用いられる契約条項について、独禁法上問題となりうる場合について述べています。

### 6 第4「不公正な取引方法の観点からの考え方」について

本項では、a)技術を利用させないようにする行為、b)技術の利用範囲を制限する行為、c)技術の利用に条件を付す行為、d)その他の制限を課す行為に分類したうえで、不公正な取引方法の観点から検討しています。

ライセンス契約書の検討においてはまさに、各条項が不公正な取引方法に該当するかが問題になる場面が多く、本ガイドラインも第4の部分に多くを割いています。本ガイドラインは、ライセンス契約書にあらわれる諸々の条項について、Ⅰ.原則違法となるもの、Ⅱ.不公正な取引方法に該当する場合がありますとするもの、Ⅲ.原則として、不公正な取引方法に該当しないとするものにかけて考えを述べています。

以下、代表的な条項についてご説明します。各条項のカッコ内は本ガイドラインにおける記述箇所です。

なお、★は本ガイドラインにおいて新たに追加された事項です。

#### Ⅰ 原則違法となるもの

- ① 販売価格・再販売価格・輸出価格の制限(第4-3(3)オ、4(3))
- ② 研究開発活動の制限(第4-5(7))
- ③ 改良技術の譲渡義務・独占的ライセンス義務(第4-5(8))

#### Ⅱ 不公正な取引方法に該当する場合がありますとするもの(例示)

本類型は、かかる行為によって公正競争阻害性を有するなど一定の場合においては、不公正な取引方法に該当するものとする類型です。

- ① ★技術を利用させないようにする行為(第4-2) たとえば、横取り行為(前記第5参照)、差別的

ライセンス拒絶(市場における事業活動において広く用いられている技術について、一部の事業者に対して合理的理由なく、ライセンスを拒絶する行為)などを指します。

- ② ライセンシーがライセンサーと競争する商品の製造・販売を行うこと、またはライセンサーの競争者との取引を制限すること(第4-4(4))
- ③ ライセンサーがライセンシーに対して、権利消滅後にも、技術利用を制限する行為、またはライセンス料の支払義務を課す行為(第4-5(3))
- ④ ★技術への機能追加(第4-5(5))  
プラットフォーム機能を有するライセンスについて当該プラットフォーム機能を前提とした応用技術の間で競争が行われている場合で、かつ、ライセンシーが新たに取り込まれた機能のライセンスを受けざるを得ない場合に、既存の応用技術が提供する機能を当該プラットフォーム機能に盛り込んだうえで新たにライセンスをする行為は、公正競争阻害性を有することを要件として、不公正な取引方法に該当するとしています。

#### Ⅲ 原則として不公正な取引方法に該当しないとするもの(例示)

- ① 区分許諾(第4-3(1)ア)
- ② 技術の利用分野、利用期間の制限(第4-3(1)イ、ウ)
- ③ ★サブライセンス先の制限(第4-3(4))  
サブライセンス先の制限は、実務上もよく用いられる条項ですが、旧ガイドラインには記述がなかったところ、本ガイドラインは、原則として不公正な取引方法に該当しないとしました。
- ④ ライセンシーに対し、特定の商標の使用を義務付ける行為(第4-4(2)ウ)  
ただし、商標が重要な競争手段で、かつ、ライセンシーが他の商標を併用することを禁止する場合を除くとされています。

### 7 おわりに

ガイドラインは、法規範そのものではありませんが、公取委は当然にガイドラインに則り運用を行いますし、司法判断もガイドラインに大きく影響されると考えられますので、ライセンス契約等に際して本ガイドラインを十分に確認しておくことが必要です。

なお、公正取引委員会はあくまで個別の事例に即して実質的に判断するという姿勢を崩していないので、ライセンス契約等を締結するにあたっては、本ガイドラインのみならず、公取委が公表する相談事例集などを参考に、慎重な検討を行い、当該条項の合理性、あるいはむしろ競争を促進する効果があるなどの点を十分説明できるような態勢を整えておくことが重要です。

## 知的財産権セミナー開催

共催 弁護士法人中央総合法律事務所  
三枝国際特許事務所  
於：リーガロイヤルホテル(大阪)2階 菊の間

### 第1回 平成20年3月7日(金) 13:15~16:30

「知的財産権の有効活用に向けて」

ーライセンス契約に関する実務上の諸問題についてー

- ・技術ライセンス契約
- ・ライセンス契約と独占禁止法
- ・商標・著作権のライセンス
- ・事業再編・M&Aにおける知財管理と価値評価

### 第2回 平成20年4月21日(月) 13:15~16:50

「米国・中国における知的財産権戦略」

・米国特許出願の実務

- ・中国における商標・意匠実務の動向
- ・米国特許侵害訴訟の実務
- ・中国進出時における商標権に関する注意点

※お問い合わせは担当事務局：廣清(ヒロセイ)、宮武(ミヤタケ)まで TEL06-6365-8111 FAX06-6365-8289

当事務所では、三枝国際特許事務所との共催で、全2回に渡る知的財産権セミナーを企画し、このたび、第1回目として、本年3月7日にリーガロイヤルホテル(大阪)菊の間にて、「知的財産権の有効活用に向けてーライセンス契約に関する実務上の諸問題についてー」と題したセミナーを開催いたしました。

本セミナーにおける講演の概要は以下のとおりです。

- ① 特許ライセンス契約(実務における留意点)  
(講演者:三枝国際特許事務所 顧問 新出篤弘氏)  
長年に渡り、国内外におけるライセンス契約実務に関与した経験を有する新出氏より、実施許諾の範囲の決定方法や対価の決定方法等についてご講演いただきました。参加者の方から、ライセンサーとライセンスシーの両者の立場からの解説が参考になったとご評価をいただきました。
- ② ライセンス契約と独占禁止法ー独禁法ガイドラインの改訂を踏まえて  
(講演者:弁護士法人中央総合法律事務所 加藤幸江弁護士)  
平成19年9月28日に、公正取引委員会より、「知的財産の利用に関する独占禁止法上の指針」が公表されたことを踏まえ、知的財産及び独占禁止法案件を多く取り扱っている加藤弁護士が、新ガイドラインの内容について講演しました。参加者の方から、タイムリーな講演であり非常に勉強になったとのお言葉をいただきました。
- ③ 商標・著作権のライセンスーブランド・キャラクター・

ソフトウェアのライセンスを中心に  
(講演者:弁護士法人中央総合法律事務所 山田威一郎 弁護士・弁理士)  
商標・意匠・不正競争・著作権等に関する案件を数多く扱ってきた山田弁護士・弁理士が、商標及び著作権のライセンスに関する問題について講演しました。参加者の方から、身近なブランドやキャラクターを例にした説明が分かりやすく良かったとのご意見をいただきました。

- ④ 事業再編・M&Aにおける知財管理と価値評価ー信託法、特許法、産活法改正を踏まえてー  
(講演者:IPTレーディング・ジャパン株式会社代表取締役 梅原潤一氏)  
特別講師として、知財流通・評価の第一人者である梅原氏より、信託を用いた知財の管理や、革新的なマトリックス図を用いた知財評価の手法についてご講演いただきました。参加者の方から、新しい視点に立った評価方法が勉強になったとのお言葉をいただきました。

当日は、147名もの参加者の方にお越しいただき、大変盛況のうちに終了いたしました。ご参加いただいた皆様方の日常業務において、本セミナーが少しでもお役に立てるようなことがございましたら、当事務所としましては望外の喜びでございます。

なお、本年4月21日には、同じくリーガロイヤルホテル(大阪)菊の間にて、第2回目の知財セミナーを開催する予定です。今回は、米国及び中国における知的財産権戦略をテーマとした講演を行う予定です。次回もぜひご参加賜りますよう、宜しくお願ひ申し上げます。



第1回セミナー(3月7日)の会場風景



弁護士

錦野 裕宗  
(にしきの・ひろのり)

〈出身大学〉  
京都大学法学部

〈経歴〉  
1999年  
最高裁判所司法研修所修了  
(51期)  
大阪弁護士会登録  
中央総合法律事務所入所

2005年4月  
金融庁 監督局保険課 出向

2007年6月  
中央総合法律事務所復帰

〈取扱業務〉  
金融法務、民事法務、  
商事法務、会社法務、  
倒産法務、家事相続法務等

## 「保険法改正の動向について」

弁護士 錦野 裕宗

### 1.現在に到るまでの動向

法制審議会保険法部会におきまして、保険法の改正について議論が重ねられてきましたが、同審議会より平成20年2月13日に「保険法の見直しに関する要綱」が答申として公表されています。

ご存知のとおり、保険法は商法の中に存在し、明治32年の商法制定後、明治44年に一部改正が行なわれただけで、その間実質的な改正が行なわれないまま現在に到っています。

今般の改正は、約100年ぶりの実質的改正であること、保険契約は一般消費者が当事者となることが多く、また近時の保険金不払い問題等を踏まえてか、他の私法関係の法令に比し、消費者保護に配慮した内容となっていることから、注目を集めております。

この原稿を作成している段階では、未だ法案が提出されておらず、また上記要綱には、様々な改正点が挙げられており、その全部がこの紙面の中でご説明するのは困難ではありますが、その主要なポイントをピックアップしてご紹介させていただくことといたします。

### 2.告知義務に係る改正のポイント

告知義務につきましては、そもそも告知義務自体がこれまでの自発的申告義務から、質問応答義務にその位置づけが変更されています。すなわち、保険会社が告知を求めたもの(告知事項)についてのみ、告知義務が発生するという立て付けとなっております。

また、告知義務違反が問題となっているケースにおいて、保険募集人が保険契約の成約を求めるが余り、顧客に対し告知義務違反を教唆したりという不適切な事案も散見されることから、保険募集人の告知妨害、あるいは不告知教唆の場合には、保険会社側が告知義務違反を原則として主張できないこととなっております。

なお、告知義務違反により保険会社が保険金の支払を免責されるのは、当該告知義務違反と因果関係のある保険事故に限るものと従来からされており、この内容は今般の改正においても維持されますが、当該規定が片面的強行規定(当該規定に反する特約で保険契約者等に不利なものは、無効とされるもの)とされるため、これに反する約款等は無効となる点にも留意が必要です。

### 3.保険給付の履行期に係る改正のポイント

保険給付を行なう期限を定めた場合であっても、保険事故、免責事由等保険給付を行なうために確認することが必要な事項に関する保険契約の定めを照らして、当該期

限が相当期間を超えたものであるときは、当該相当期間を経過する日をもって、保険給付を行なう期限とされることとなりました。

一方で、そのような期限を定めなかった場合には、保険事故の確認をするために(免責事由は含まない)必要な期間が経過すれば、遅滞の責を負うこととなります。

免責事由等、保険会社側で立証しなければならぬ事項についての調査期間は、期限を定めた場合でないと遅滞の責を負わない場合として認められなくなりましたので、具体的期限を定めるインセンティブが保険会社側に働くものと思われます。

### 4.責任保険契約についての先取特権

責任保険契約の被保険者に対して、その保険事故に係る損害賠償請求権を有する被害者は、保険金請求権に対し、先取特権を有するものとされました。

これにより、責任保険契約の保険金請求権による被害の優先的な回復が及時的に達成されることとなります。

このことを担保するため、被保険者が保険会社に対して保険金を請求できるのは、実際に損害賠償の履行を被害者に対して行なったとき、あるいは被害者の承諾があったもののみとされることとなっております。また、一定の場合を除き、責任保険契約の保険金請求権については、譲渡、質権の設定、差押えを行なうことができないものとされています。

### 5.まとめ

以上、駆け足で改正の主要なポイントをご紹介して参りましたが、冒頭でも申し上げたとおり、これらは今回の改正の一部に過ぎず、これら以外にも多くの改正点を含むものであります。

また、それらの中には、片面的強行法規も多く含まれ、それにより約款改正が必要となる等、実務変更が必要となる部分も多分に含まれています。

いずれに致しましても、今後明らかとなる法案や、国会での審議、そして今後の実務の推移について、引き続きフォローアップをして参りたいと考えています。



北京市君澤君法律事務所  
パートナー・弁護士

陶 修明  
(とう・しゅうめい)

〈出身大学〉  
吉林大学法学院  
(国際法専攻) 法学学士

中国社会科学院大学院法律科  
(国家私法) 法学修士

オランダ社会研究学院国際法、  
国際組織及び発展プロジェクト  
修士

中国対外貿易大学法学院  
国際法学博士

〈主な経歴・役職〉  
中国国際商会仲裁センター  
仲裁員  
中米商事仲裁センター 仲  
裁員 (中国側)  
International Swaps  
and Derivatives  
Association, Inc (ISDA)  
の書類編成委員会、担保委  
員会、アジア太平洋委員会、  
法律及び監督管理委員会  
委員 (個人委員)  
中国社会科学院法学研究所  
特別招聘研究員(教授)  
中国国際経済法学会 常務  
理事  
北京弁護士協会銀行事務専  
門委員会 副主任  
北京弁護士協会証券先物委  
員会 委員  
北京弁護士協会金融委員会  
委員

〈取扱分野〉  
金融 (銀行・証券・信託・  
ファンド・先物・国際金融)、  
企業法務 (企業再生・統合・  
分割)、投資 (株式上場・  
外国企業の中国投資)

WTO加盟時の承諾に基づき、中国は対外的な市場開放を着々と進めています。中でも、近時、外資が特に注目しているのがその証券市場です。今回は、当事務所と交流関係にあり、証券分野に関する案件も多く取り扱う北京市君澤君法律事務所の陶修明弁護士に、中国証券業界への外資参入について紹介して頂きます。

## 中国の証券会社に対し外国資本が資本参加することに関する 法律上の監督管理について

### 北京市君澤君法律事務所パートナー・弁護士

### 陶 修明

中国における改革開放政策の継続的な実行に伴い、中国の経済は急速に発展を遂げており、金融資本市場もこれに応じて徐々に成長し、既に現代における中国経済の核心的な部分となった。

過去十数年の間、中国は金融資本市場の法律制度構築を十分に重視し、各種の改革措置を積極的に推し進めている。特に各種の金融制度改革により、中国の金融制度は政府の直接的な関与及び影響から次第に抜け出し、真に独立して市場に向き合う商業的な機関となった。また、そのコーポレートガバナンス及びリスクコントロール水準のいずれについても改善を行い、全体的な経営管理能力を高めている。

これと同時に、中国は、金融資本市場の対外的開放に関するWTO承諾を履行するため、積極的かつ確実に、中国の金融資本市場の対外的開放を進めている。そのため、中国政府は、一連の法律法規を制定し、銀行、保険、証券、基金(ファンド)管理などの金融分野において、計画に基づき海外の機関からの投資を受け入れている。

中国の銀行業についていえば、その対外的開放は比較的早く、開放の程度も既に相当に高くなっている。条件に合致する外国投資者は中国において独資及び中外合弁による銀行を設立することができる。国際的に主要な銀行は、その大部分が、中国において一又は複数の支店を設けているが、最近では、外資の銀行は内国民待遇(これは、主に中国において人民元業務と銀行カード業務に従事することに現れる)を享受するため、多くの銀行が、次々と、これらの支店につき、定められた条件に基づいて、独立した法人格を有する銀行への変更を行っている。

上記に対し、中国の資本市場(証券市場)についていえば、その対外的な市場開放は比較的遅く、開放の程度も比較的低い。しかしながら、ここ数年においては、中国の証券会社の総合的な整備や上場会社の株式改革等、いくつかの基礎的な制度改革作業が完了したことに伴い、中国証券市場には転換点ともいえる変化が見られ、市場規模は急速に拡大し、また証券会社の実力も大幅に強化されて市場の先行きが広がった。国際的な投資家は、中国の資本市場への投資

について益々関心を深め、中国に対し、資本市場の更なる開放(この点は、近時における2回の米中経済戦略対話の主要テーマのひとつである)を相次いで求めている。2007年末までにおいて、中国には合計104社の証券会社があり、その中には外資が資本参加する証券会社が既に8社含まれている。また59社ある基金管理会社のうち、28社は中外合作による基金管理会社である。このほか、中国政府は海外金融投資機関52社に対し、中国証券市場に対する直接投資を行うことができる適格外国機関投資者(QFII)の資格を与えている。

本稿では、国外の機関が中国の証券会社に投資して資本参加することに関する、主要な法律上の監督管理の問題について紹介する。

### 一 国外の機関から中国の証券会社に対する投資の概況

#### 1 国外の機関から中国の証券会社に対する投資に適用される主な法律法規

中国のWTO加盟時における承諾に基づき、中国政府は、2002年に「外資が資本参加する証券会社の設立規則」(以下「設立規則」という)を公布し、外資が資本参加する証券会社の設立条件及び手続を明確にし、並びに外資の出資比率の合計が1/3を超えてはならないことを明確に定めた。また、2007年末には、中国政府は「外資が資本参加する証券会社の設立規則」を修正した(以下「新設立規則」という)。

目下のところ、国外の機関が中国の証券会社に投資を行う場合、主に上述の「新設立規則」等の関連法律法規が適用される。

#### 2 国外の機関から中国の証券会社に対する投資についての監督管理機関

「証券法」及び「新設立規則」によれば、中国証券監督管理委員会(中国証監会)が中国証券市場における業界監督管理を行う機関であり、証券会社(合弁証券会社を含む)の設立審査認可及び監督管理に責任を持つ。このほかにも、外資の市場参入及び工商登記等の問題にも関

係するため、合弁証券会社を設立するには、さらに(外資の市場参入についての監督管理機構としての)商務部による外資市場参入認可及び(会社設立の登記機関としての)工商行政管理部門の設立登記を経なければならぬ可能性がある。

### 3 国外の機関から中国の証券会社に対する投資の実例

目下のところ(2007年末時点)、中国証監会が設立を認可した合弁証券会社は合計8社、即ち中国国際金融有限公司、光大証券株式有限公司、中銀国際証券有限責任会社、華欧国際証券有限責任会社、長江パリ百富勤証券有限責任会社、海際大和証券有限責任会社、高盛高華証券有限責任会社(Goldman Sachs Gao Hua Securities Co. Ltd.)と瑞銀(Credit Suisse)証券有限責任会社である。

そして、最近では、中国証監会による合弁証券会社に対する認可の再開に伴い、多くの国外機関が中国の関連証券会社と接触し、合弁事業に向けた協議を進めている。

### 二 国外の機関から中国の証券会社に対する投資方法選択及び設立手続

#### 1 方法の選択

「新設立規則」によれば、国外の機関が中国の証券会社に対する投資を行うには三つの方法を選択することができる。

##### (1) 新規設立による方法

「新規設立による方法」とは、国外の機関と国内の出資者とが法律に基づき共同出資して外国資本の参加による証券会社を設立することをいう。この場合、国外の出資者は1社又は複数社のいずれでも良いが、国内の出資者の中には、国内資本の証券会社を必ず1社は含まなければならない。このほか、国外の出資者の出資比率合計は(直接保有と間接的支配の双方を含めて)1/3を超えてはならず、他方、国内出資者中における国内資本の証券会社については、少なくとも1社の出資比率は1/3を下回ってはならない。

中国証監会による「設立規則」の発布後に設立された外国資本参加による証券会社4社は、いずれも「新規設立による方法」を採用して設立されている。

##### (2) 買収による方法

「買収による方法」とは、国外の機関が、法律に基づき、中国の国内資本による証券会社の持分を買収し、かつ当該国内資本による証券会社を法律に基づき外国資本の参加による証券会社に変更することをいう。この場合においても、国外の出資者の出資比率合計は(直接保有と間接的支配の双方を含めて)1/3を超えてはならず、また当該国内資本の証券会社が外国資本の参加による証券会社に変更された後も、少なくとも1名の国内資本出資者の出資比率は1/3を下回ってはならない。

「新設立規則」によれば、外国資本の参加による証券会社

は特定の業務にしか従事できないため、「買収による方法」を利用する場合、国内資本の証券会社は、外国資本の参加による証券会社が法律上経営することができない業務を整理する必要がある。国内資本による証券会社としては、その既に有する利益を維持する必要があるため、「買収による方法」を通じ外国資本の参加による証券会社が設立された例はまだない。

##### (3) 上場証券会社に資本参加する方法

「上場証券会社に対する資本参加」とは、国外の機関が、法律に基づき、証券取引所における取引を通じて中国国内資本による上場証券会社の株式を取得し、又は上場した中国国内資本による証券会社との間で戦略的な提携関係を構築し、かつ中国証監会の認可を経て、中国の国内資本による上場証券会社の株式を取得することをいう。この場合、一つの国外の機関による、当該上場合弁証券会社における持株比率は(直接保有と間接的支配の双方を含めて)20%を超えてはならず、国外の機関全体の合計持株比率は(直接保有と間接的支配の双方を含めて)上場合弁証券会社の株式の25%を超えてはならない。

「上場証券会社に資本参加する方法」は2008年1月1日に発効した「新設立規則」で新たに設けられた内容であるため、目下のところ、国外の機関がこの方法を利用した先例はない。

(注:記述上の便宜のため、「新設による方法」及び「買収による方法」によって設立された証券会社を「外国資本の資本参加による証券会社」と称し、また、「上場証券会社に資本参加する方法」より設立された証券会社を「上場合弁証券会社」と称した。このほか、「外国資本の資本参加による証券会社」及び「上場合弁証券会社」を「合弁証券会社」と総称した。

#### 2 設立審査認可手続

仮に「新設による方法」又は「買収による方法」を利用して外国資本の参加による証券会社を設立する場合、中国証監会及び商務部の許認可を経たうえで、最終的には工商行政管理部門による企業登記を経なければならない。

国外の機関が「上場証券会社に資本参加する方法」を利用する場合、国外の機関と中国の国内資本による上場証券会社のいずれも中国の法律法規の規定に基づき、報告及び取引の一時停止等の義務を履行する必要がある。他方で、中国証監会としても、国外の機関が、中国国内資本による上場証券会社の5%以上の株式を保有することについて、その株主としての資格に関する審査を行う。

#### 三 合弁証券会社及びその株主が備えるべき条件

まず、外国資本の参加による証券会社を設立するには、中国証監会が定める条件を満たす必要がある。例えば、登録資本が「証券法」の規定<sup>1)</sup>に合致すること、株主が求められる資格を備えていること、株主の出資比率及び出資方式が法律の規定に合致していること、合弁証券会社において証券業従事

ライセンスを有する人員が30人を下回らないこと等が必要である。

つぎに、国外の機関が中国の証券会社に投資しようとする場合、当該国外の機関自身も、中国証監会が定める株主としての資格を満たす必要がある。例えば、その所在する国家又は地区において証券に関する法律及び監督管理制度が完備されていること、中国証監会又は中国証監会が認める機関との間で証券監督管理についての提携協議が締結されており、かつ有効な監督管理の提携関係が維持されていること、所在国又は地区において法律に従って設立されており、そのうち少なくとも1名の株主は法律に基づいた金融業務経営資格を有する機関であること、継続して5年以上経営を行い、直近の3年間において、所在国又は地区における監督管理機関又は行政、司法機関から重大な処罰を受けていないこと、直近3年間における、各種の財務指標が所在国又は地区の法律規定及び監督管理機関の要求に合致していること等である。

また、「新設による方法」を利用する場合、国内の出資者のうち、1社は国内資本による証券会社でなければならない。その結果、新設された、外国資本の参加による証券会社は、同時に国内資本による証券会社の子会社であることになる。従って、外国資本の参加による証券会社の設立に際しては、中国証監会の「証券会社が子会社を設立することに関する試行規定」（以下、「子会社規定」という）の規制を受けることになる。「子会社規定」によれば、子会社を設立しようとする国内資本による証券会社は、特定の条件を満たさなければならない。例えば、直近12か月における各種リスクコントロール指標が、定められた基準を継続的に満たしていること、直近1年間の純資本<sup>2</sup>が12億元人民幣を下回らないこと、また、外国資本の参加による証券会社が証券のブローカー業務、証券元引受業務、保証推薦業務又は証券資産管理業務を行う場合には、直近1年以内における、国内資本による証券会社がこれらの業務を行う際の市場占有率が、業界における中等レベルを下回らないこと等である。

以上をまとめると、外国資本の参加による証券会社を設立する場合、当該外国資本の参加による証券会社自体、国外の投資家及び国外投資家の中国国内における提携パートナー（国内資本による証券会社）は、いずれも中国証監会が規定する資格条件を満たさなければならないことになる。

#### 四 合併証券会社の業務範囲

「新設による方法」「買収による方法」による場合、外国資本の参加による証券会社の業務範囲は厳しく制限され、行うことができるのは株券及び債券の元引受及び保証推薦業務、外資株及び債券のブローカー業務、債券の自己取引及び中国証監会が認可したその他の業務のみであり、A株のブローカー業務や資産管理等通常の証券業務を行ってはならず、また信用取引業務等新規性を有する業務も行ってはならない。

これに対し、「上場証券会社に対し資本参加する方法」に

よる場合、国内資本による上場証券会社が既に認可を経た業務範囲はそれまでと変わることがなく、即ち、国外の機関による投資及び株式取得が完了したあとも、上場合併証券会社の業務範囲は、上述したような外国資本の参加による証券会社の経営範囲の制限を受けない。

#### 五 その他監督管理における条件

積極的かつ確実に、また段階を経て着実に証券業を対外的に開放するという一貫した政策に基づき、中国証監会は合併証券会社に対し厳格な監督管理を行っている。本文中において既に触れた内容のほか、中国証監会の監督管理は株主の出資方式（国外の株主は自由に両替できる貨幣で出資しなければならない）、株主の株式の固定期間（国外の株主は資本参加の日から3年間は、その保有する株式を譲渡してはならない）、国外の株主の支配権の制限（国外の株主が推薦し、かつ選任される董事が董事会構成員に占める割合はその出資比率に対応しなければならない）、高級管理人員の就任資格等の各方面に及ぶ。

指摘しておくべきは、本文が、外国資本が投資して中国の証券会社に資本参加することに関する法律及び監督管理上の問題について、簡単な紹介を行うに過ぎないものであるということである。これに対し、実践上、一方においては、外国資本が合併による証券会社設立を申請しようとする場合、本文に述べるような法律と監督管理の問題を理解する必要があるだけでなく、コーポレートガバナンス及び申請書類等、より具体的な監督管理の条件について理解して交渉する必要がある。また、他方では、外国資本がその投資により中国の証券会社に資本参加することに関する監督管理の条件は比較的厳格であり、かつそれぞれの外国資本投資プロジェクトはいずれもその特殊性を有するため、申請の全過程において、監督管理部門との間における意思疎通及び協調を欠くことができないのである。

1 「証券法」の規定によれば、証券会社は7種類の証券業務を行うことができる。即ち(1)証券のブローカー業務 (2)証券投資コンサルティング(3)証券取引及び証券投資活動と関連する財務顧問(4)証券元引受及び証券の保証推薦(5)証券の自己取引(6)証券の資産管理(7)その他の証券業務である。証券会社が上記第(1)項から第(3)項までの業務を行う場合、登録資本の最低限度額は5000万人民币元であり、第(4)項から第(7)項までの業務のいずれか一つを行う場合、登録資本の最低限度額は1億元人民幣元であり、第(4)項から第(7)項までの業務のうち二つ以上を行う場合、登録資本の最低限度額は5億元人民幣元である。

2 純資本は、証券会社の業務範囲及び会社の資産・負債の流動性の特徴に基づき、純資産の基礎のうえに資産・負債等の項目及び関連する業務に対しリスク調整を行ったあとに得られる、総合的なリスクコントロール指標である。これは、中国証監会が証券会社のリスクコントロール能力に対し監督と抑制を行う際の重要な指標である。



弁護士

### 川口 富男

〈出身大学〉  
京都大学法学部

〈経歴〉  
1959年4月  
最高裁判所司法研修所修了  
(11期)  
裁判官任官  
東京高等裁判所、大阪高等裁判所、大阪地方裁判所等の裁判官および最高裁判所調査官として民事裁判に携わる。

京都家庭裁判所所長、京都地方裁判所所長、高松高等裁判所長官歴任

1999年11月  
高松高等裁判所長官を定年退官

2000年1月  
大阪弁護士会登録  
中央総合法律事務所入所

〈前〉  
日本調停協会連合会副理事長  
近畿調停協会連合会会長  
大阪民事調停協会会長

〈現在〉  
財団法人国際民事法センター理事  
年金記録確認大阪地方第三者委員会委員長

〈取扱業務〉  
民事法務、商事法務、会社法務、金融法務、倒産法務、行政法務、家事相続法務

## 裁判エッセイ 25 ●

### 仁左衛門の「河内山」

昨年(平成19年)暮れの顔見世興行(京都・南座)で、片岡仁左衛門が「河内山」(こうちやま)に出演しました。「河内山」は、河竹黙阿弥作の通し狂言「天衣紛上野初花」(くもにまごうえののはつはな)のうちで、河内山宗俊が主人公として活躍する舞台の通称です。もちろん仁左衛門がタイトルロールです。

質屋上州屋の一人娘が一八万石の松江出雲守の屋敷へ腰元奉公に上がって浪路と呼ばれています。出雲守に見初められ、側女になるよう求められますが、断ったため幽閉され、命も危ない状態になりました。上州屋は、金をゆするために来ていたお数寄屋坊主(江戸城中での大名の世話係)の河内山に礼金を渡して浪路の救出を依頼します。

河内山は、頭が丸いのを幸いに寛永寺の法親王(親王宣下のある出家した皇子)の使僧になりすまし、白の着衣に緋の衣という美しく見栄える姿で大名家へ乗り込み、法親王の威光を背景に、出雲守を脅したりすかしたりして浪路の解放を承諾させますが、帰りの玄関先で、出雲守にへつらっている重役の北村大膳に偽使僧と見破られます。

ここで衣をまくって開き直った河内山が言うのが「とんだところへ北村大膳」とか「悪に強きは善にもと、世の譬えにもいとおり」とかの有名な七五調のセリフです。化けの皮がはがされても少しもあわてず堂々と、しかし地は悪党に戻って「若年寄りの支配を受け、お城を勤めるお数寄屋坊主。おいこの河内山はご直参だぜ」と大名の一存で切り捨てるわけにいかないことを指摘し、そうかといって幕府に突き出せば出雲守の所業が幕府の知るところとなって松江一八万石はただではすまなくなるぞと脅します。そう言われて大膳も手が出せずにらみ合っていたところを、万事を呑み込んでいる良識派の家老の取り計らいで河内山は使僧に戻ることができ、浪路を救出して、使僧と悪党をこき混ぜた複雑な言動をしながら、堂々と帰途につきます。

この河内山の役どころは、根は江戸っ子の悪党ですから、その地を見せねばならず、一方法親王の使僧役で大名屋敷に乗り込むのですから、剛胆さの中に気品をのぞかせることが求められます。全体として男気と洒脱味を出す必要もあります。屋敷で、当の大名や重臣と差して渡り合う貫禄も必要です。そして帰りの玄関先で、化けの皮をはがされてからの悪党の地への変身もしなければなりません。大変複雑な演技を要求されるのですが、顔見世の仁左衛門は、これらの要請に見事に応えていました。仁左衛門は先代と同じく長身で見栄えるうえに、先代と違って口跡(こうせき)がよいので、こういう役どころでははれはれます。悪党に気品というものどうかと思いますが、使僧としての気品もあり、悪党ぶりも洒脱味も十分の、結構な河内山でありました。

この出来事を現代に引き直すと、大名家は会社となって、社長の女性社員に対する典型的なセクハラ・監禁事件になります。今ならコンプライアンス上の問題として、或いは民事、刑事の事件

として、解決の道筋がいくつもありますが、それでは芝居にならないし、やくざを登場させても、河内山のような魅力を出すことは至難です。それに筋そのものはいかにも単純で、舞台回しに面白みを加えにくいから、昔の安手の映画でも扱わない筋書ということになるでしょうか。

この河内山は、今流に言うところのミンボー、つまり民事介入暴力に当たります。芝居では、河内山は上州屋から二百両の礼金を取る上に、大名家でも、ご馳走を断って「あいなるべくは、山吹のお茶を所望いたす」と言って暗に小判を要求し、せしめます。渡された小判の額は布巾の下に置かれているので不明ですが、布巾がこんもり盛り上がっている上に、河内山が布巾のすそからそっと覗いてびっくりしますので、かなりの額であると分かります。上州屋は大事な娘を助けて貰うのですから、多額の礼金を払うのは自然です。大名家も、河内山を使僧と信じている段階でしたが、家の存立にかかわる重大事で他聞をはばかるから、多額の礼金を出して事を荒立てないのが得策と判断したのでしょ。

しかし河内山のように、紛争当事者の双方から報酬を貰うのは、悪党としては常識の範囲かもしれませぬし、世の中には調整者が、双方から礼金をとるといこともままあるかのようですが、一方の依頼によって始まった調整行為について相手方からも礼金を取得するというのは当初の依頼者の利益を損なうおそれがあります。

その点弁護士が一方の依頼を受けて調整に立つ場合、紛争当事者の双方から金品を受領することは、汚職行為として許されず(弁護士法26条)、違反行為は3年以下の懲役に当たるという重いものとされています。このような規定は戦前の旧弁護士法にはなかったもので、他の業法にも見当たらないところで、それは弁護士の職務の公正性を保持しようとの強い期待の現れなのです。

河内山の氏名を詐称しての脅迫行為は、問題なしとしますが、本人が「悪に強きは善にもと」と言うように、緊急を要する救出目的のために毒をもって毒を制するというもので、悪党が一方では善に強いことがあるところを出しています。脅される大名側の落度は決定的で、河内山は、その大名を相手にびくともしない大胆不敵な行動をして歯切がよく、波路も救出されて万々歳なので、一種痛快味と爽快感があって、観ていて気持のいい芝居になっています。河内山の悪、善、悪、善という変身振りも面白く、出雲守にしても、大名らしい身勝手さはあるものの、所詮は世間知らずのわがままというだけで、悪大名というほどでもなく、河内山の皮肉に難渋するばかりですから、憎めないのです。観客自らが河内山そのものになってリズムよく活躍するような気分にもなるので、人気狂言になっています。

このように、河内山の大名に対する行為は、十分に情状酌量できますし、特に玄関先での家老の取扱で帳消しにされたと評価できますから、我々観客が河内山の気分での芝居を楽しんでも正義にもとることはないと言えるのではありますまいか。

# 「職業人としてのテイクオフ」

中央総合会計事務所 税理士 岡山 栄雄



税理士 岡山 栄雄  
(おかやま・えいお)

〈出身学校〉  
高知学芸高等学校  
関西学院大学経済学部

〈出身地〉  
高知県四万十市

〈主な経歴〉  
大阪国税局 総務部 企画課長  
大阪国税局 査察部 管理課長  
大阪国税局 査察部 次長  
国税不服審判所 審理部 副審判官  
福知山税務署 署長  
南 税務署 署長

〈事務所〉  
大阪市北区西天満2丁目10番2号  
幸田ビル6階603号  
TEL 06-6363-2063  
FAX 06-6363-2067

私は、過去に大阪国税局法人税課において課長補佐(審理担当)をしたことがあります。その主な仕事は、法人税法における審理面の見解を統一することであり、加えて、税務職員の新入者を指導育成することでした。私は現在、税理士として、国税局や税務署に赴いていますが、その際、何人もの中堅幹部から、以前、私が職場研修のときに説明した、「職業人としてのテイクオフ」の話を覚えていたと言われ驚いています。

「テイクオフ」とは、飛行機が飛行場から飛び立って行く「離陸」のことです。航空力学によると、飛行機は離陸をすることが最も難しいことで、また、一番危険な瞬間だと言われています。飛行機は一旦離陸をすれば、それ以後は気流に乗ってスムーズに安定飛行を続けることができます。

経済学でもテイクオフのフレーズを使って学説を説明している人がいます。W.W.ロストウの経済発展段階説です。この説では、一国の経済が発展するには、その国の経済が必ず離陸をする必要があるとしています。そのためには、経済の三要素であるヒト、モノ、カネを一点に集中させることだとされています。

人間の能力にもテイクオフをする時があります。個人が自分の仕事を長年にわたって一心に努力していると、ある時ふっと悟る時があるものです。一度悟った後は、他の仕事にも自然と応用が利くようになります。その悟った時が人間の能力が離陸した時だといえます。離陸しない人間は、いくら長期間にわたって経験を積んでも職業人として一本立ちすることはできません。

私は、個人が仕事をする上で「テイクオフ」をするには、三つの方法があると考えています。一つは、技能の熟練(スキル)のために、一極

集中によって努力することです。一つのことに對して実務面と理論面の両面から、徹底的に集中して勉強することです。社会人になると時間的な制約が多いため、すべて一律に勉強することは不可能です。まずは、職場において一芸に秀でることです。そのためには、自分の課題となっている事案に対して、一心不乱に取り組むことです。「一念岩をも通す」です。

次に、士気の高揚(モラル)のために、積極的に修羅場を経験することです。困難な仕事に前向きに取り組み、自ら率先垂範をすることです。有事のときに前に出るか後ろに下がるかによって人間として大きく成長できるかどうかの分岐点になります。一度修羅場を経験すると、仕事に対して自信が持てるようになります。「艱難汝を玉にする」です。

三番目は、精神の安定(メンタル)のために、自分の仕事に対して愛着心を持つことです。加えて、全てのことに對して積極的な考え方をすることです。自分から進んでする仕事は楽しいものです。他人に指示された場合と雲泥の差があります。人間は自分の好きなことに対しては、困難な場面でもあまり苦痛を感じないものです。「好きこそ物の上手なれ」です。

## 【職業人としてのテイクオフの方法】

	区分	方法	内容	ことわざ
①	スキル	技能の熟練	一極集中による勉強	一念岩をも通す
②	モラル	士気の高揚	修羅場における経験	艱難汝を玉にする
③	メンタル	精神の安定	仕事に対する愛着心	好きこそ物の上手なれ

我が国では、丁度今、新年度が始まり、それぞれの職場ではフレッシュマンが希望と期待に胸を躍らせていることと思います。職場の若人が、できるだけ早期に「テイクオフ」を果たし、職業人として大きく成長されることを願っています。

### 大阪事務所



## 中央綜合法律事務所

<http://www.clo.jp>

■大阪事務所  
〒530-0047  
大阪市北区西天満2丁目10番2号 幸田ビル11階・受付5階  
TEL. 06-6365-8111(代表) FAX. 06-6365-8289

■東京事務所  
〒106-0032  
東京都港区六本木1丁目6番3号 泉ガーデンウイング5階  
TEL. 03-3568-7244(代表) FAX. 03-3568-7245

### 東京事務所



### ●所属弁護士等

弁護士 中務 嗣治郎	弁護士 岩城 本臣	弁護士 森 真二	弁護士 加藤 幸江	弁護士 村野 譲二	弁護士 安保 智勇	弁護士 中光 弘
弁護士 中務 正裕	弁護士 中務 尚子	弁護士 村上 創	弁護士 小林 章博	弁護士 錦野 裕宗	弁護士 鈴木 秋夫	弁護士 小林 幹雄
弁護士 近藤 恭子	弁護士 藤井 康弘	弁護士 國吉 雅男	弁護士 瀧川 佳昌	弁護士 衛藤 祐樹	弁護士 金澤 浩志	弁護士 中野 清登
弁護士 福栄 泰三	弁護士 吉田 伸哉	弁護士 加來 武宜	弁護士 田口 健司	弁護士 平山 浩一郎	弁護士 古川 純平	弁護士 松本 久美子
弁護士 山田 威一郎	弁護士 川口 富男	弁護士 岡村 旦	外審法研究員 顧 曉 (中国律師)	法務第一部長 寺本 栄	法務第二部長 角口 猛	