

中国企業との合弁契約締結上の留意点

著者 国際研 田口研介

I. 合弁契約締結上の一般的な留意点

第一に、契約自由の原則である。

合弁契約書には当事者の権利・義務に係る事項が記載されるが、甚だ、不平等であったり、一方の当事者を窮地に追い込むような内容でも、一旦、調印が終われば、契約自由の原則から、改訂は困難である。

第二に、契約の準拠法と関連法である。

中小企業の中には、合弁契約を日本の法律で考えている経営者がいる。準拠法は合弁会社を設立する国の法律が原則である。中国の場合、法律の整備が遅れているため、第三国の法律を準拠法とする場合があるが、これは例外である。因みに、アメリカの場合は連邦法だけでなく、州法が加わることに留意しないとイケない。

関連法規は国別に相違するが、一般的に会社法、外為法、独禁法、労働法、税法が挙げられる。合弁契約はこれらの法規との整合性が重要である。

第三に、専門弁護士の活用である。合弁契約書の法律問題は難解であり、準拠法は相手国になるので、契約書の原案作成と検討は専門の弁護士に委ねるに越したことはない。ただし、日本では国際契約専門の弁護士が少ないので、現地の弁護士か国際的な弁護士を頼む方がよい。

第四に、経営権と拒否権の明記がある。日本側が経営権を保持しておれば、日本側の意向に沿った経営の意思決定と業務執行を可能にする事項を契約書に明記する必要がある。例えば、日本側に有利な執行機関の構成（社長と出資比率に応じた取締役数の配分と議決要件など）を契約書に明記する。一方、マイノリティ出資で経営権を保持していない場合、日本側の拒否権を明記する必要がある。

第五に、経営の占有に係る付帯契約と清算損失金の分担に係る問題である。経営の占有に係る付帯契約とは、融資や技術提携契約、製品の長期引取り契約などが該当する。これらは投資利潤に結び付く事案であるから、付帯契約として契約書に明記すべきである。さらに、清算損失金の記載を契約書に明示しないと、撤退時に日本側が損失金を全額負担させられることになりかねない。

II. 中国企業との合弁契約締結上の留意点

1. 中外合資経営企業法及び同実施条例

○根拠法

☆中華人民共和国中外合作経営企業法：

1988年4月13日 第7回全国人民代表大会第1次会議にて成立

1988年4月13日 公布（国家主席令第4号）、施行

2000年10月31日 第9回全国人民代表大会常務委員会第18次会議にて修正

2000年10月31日 公布（国家出席令第41号）、施行参考条文等

☆中華人民共和国中外合資経営企業法実施条例：

1983年9月20日 国務院公布

1986年1月15日、1987年12月21日、2001年7月22日、国務院修正

☆根拠法の条文：中小企業診断士のご依頼に限り、筆者が対応することになっている。

○定 義

中外合資経営企業（以下、合資企業という）とは、中華人民共和国中外合資経営企業法、（以下、合資企業法という）及び中華人民共和国中外合資経営企業法実施条例（以下、実施条例という）に基づき、中国の企業またはその他の経済組織（以下、中国企業という）と外国の企業またはその他の経済組織（以下、外国企業という）との共同出資により中国内において設立された有限責任会社のことである。

○合資企業

合資企業は中国法を準拠法とする法人格を有していること、中国企業と外国企業は出資額の比率に応じて利益配分を受け、出資額の範囲内において損失額を負担する点である。（合資企業法4条及び同実施条例16条）。

合資企業法4条 合資企業は有限責任会社とする。外国企業による合資企業の出資比率は25%以上とする。合資の双方は出資比率に応じて利益、損失を負担するものとする。合資の一方が出資額の全部もしくは一部を第三者に譲渡する場合は、他の一方の当事者の同意を得なければならない。

実施条例16条 合資企業は有限責任会社とする。各方の合弁企業に対する責任は各々引き受けた出資額を限度とする。

○合資企業法の大枠

法律の理念、主管部門、手続関係、企業の種類、出資、組織、外国為替、原材料の調達、利益配分、送金、合資期間、契約不履行、紛争、仲裁等に関する事項について大枠を定めている。

○同実施条例の大枠

総則、設立と登記、組織形態と資本金、出資方式、董事と経営管理組織、技術導入、土地所有権、購買と販売、税務、外国為替管理、財務と会計、従業員、労働組合、紛争の解決、合資期間と解散、清算、付則等に関する事項について個別に定めている。

○合弁会社法と会社法との関係

日本の会社は合名会社、合資会社、有限会社、株式会社に分類されているが、外国企業が日本に合弁進出する場合、株式会社を選択している。日本には合弁企業に関する法律はなく、適用される法律は商法のみである。一方、中国の会社は有限責任会社と株式会社があり、外国企業と合資会社を設立する場合、株式会社で設立することができるが、設立要件が厳格なので、有限責任会社を選択して独資会社、合資会社、合作会社を設立している。なお、合資企業法や実施条例に定めのない部分は、会社法が適用される（会社法 18 条）。つまり、中国では会社法は一般法となり、合資企業法は特別法という位置づけになる。

○会社法の特徴

中国の会社法は社会主義経済の発展を目指して制定されたが、国营企業の改革や企業制度の統一化を目指す法律でもある。その内容は日本の会社法と共通点があるが、相違点も多い。例えば株式会社を設立する場合、会社登記の前に政府部門の「許可」が必要になる。最低資本金制度はあるが、授権資本金制度はない。資本金は総額引受け主義を採択、増資するには株主総会の決議が必要になる。組織上は株主総会、董事会、監査役会、役職上は董事長、総経理等が設置される。監査役会には労働者代表の参加を認め、従業員の権利は厚く保護され、利益の一部を労働者の福利厚生のために積立てることになっている。

◇留意点：合資企業の設立が不許可になったときの対応策を講じておくこと。

中国企業の怠慢や手違いにより当局の設立許可が得られず、合資契約書が無効になることがある。対応策としては合資契約書に設立許可の取得義務を中国企業に課すこと及び違約した場合のペナルティ条項も明文化すべきである。

2. 出 資

(1) 登録資本と投資総額

中国には資本の概念として登録資本と投資総額とがある。登録資本は会社設立時に登記部門に登録した資本の総額をいい、合資企業が引受けた出資総額に相当する。投資総額は合

資契約の交渉段階で協議した生産規模に見合う工場建設資金、設備資金、運転資金等の総額をいい（条例 17 条）、登録資本と長期借入金の合計額に相当する。

実施条例 17 条 合資企業の投資総額（企業借入金を含む）とは、合資契約書及び定款に定める生産規模に従い、投下する建設資金と設備資金及び運転資金の総和をいう。

（2）出資割合

合資企業の登録資本の中、外国企業の投資比率は 25%を下回ってはならない（合資企業法 4 条）とされているが、投資比率の上限額については規定はない。

合資企業法 4 条 外国企業による合資企業の出資比率は 25%以上とする。合資企業の当事者は出資比率に応じて利益を享受し、事業リスクを負担する。一方の合資当事者が出資額の全部もしくは一部を第三者に譲渡する場合は、他方の当事者の同意を得なければならない。

（3）現物出資

合資企業への出資者は金銭による他、現物出資によることを認めている（合資企業法 5 条、実施条例 27 条）。外国企業の現物出資に際しては、審査機関の認可が必要になる。現物出資の資産、権利等は、出資当事者が所有権を有し、他の担保に付されていないこと、他の名義の財産やリース物件も対象外になる。現物出資は建物、機械設備等の固定資産、土地使用権、工業所有権、ノウハウ等が対象になる（実施条例 22 条）。工業所有権とノウハウ等については、国内産業の生産性向上への貢献度が審査され、それを示す資料の提出が要求される（実施条例 26 条）。また、技術や設備については先進性が要求される（合資企業法 5 条）。

土地所有権については、国有資産管理局が認める国内の評価機関または管理局の同意を得た海外の評価機関による評価が不可欠である。土地使用権の評価額は通常、同種の土地使用権の使用料と同等に取り扱われる（実施条例 45 条）。

◇留意点：合資会社への現物出資をめぐるトラブル発生への対応策を講じておくこと。

☆土地使用権をめぐるトラブル

中国企業が現物出資する土地使用権が「無償割当土地使用権」の場合は厄介である。土地使用権は「払下げ土地使用権」と特別の許可が必要な「無償割当土地使用権」に大別される。後者を現物出資の対象とする場合、許可申請の手続を踏まない儘、現物出資として認めてしまう事例が少なくない。

次に、土地使用権の価格評価が外国企業からみて適正でないことがある。対応策として、費用負担を伴うが、信頼のおける評価機関に価格評価を依頼し、評価額に差が生じたときは、この価格評価に基づき粘り強く中国企業と交渉すべきである。

加えて、土地所有権が「集団土地所有」の場合は、特に要注意である。この土地を現物出資するには、当局に払下げの申請手続を行い、許可を受ける必要があるが、不許可の集団

所有土地では合弁会社の所有にならない。この土地所有権は農業以外の用途には譲渡やリースができない物件といわれる。仮に、合資企業が解散や清算に追い込まれた場合、土地所有権の評価は零になってしまうことになる。

☆土地以外の現物出資をめぐるトラブル

日本企業側が現物出資する設備や機械の評価額が不当に高い、不要な中古の設備等を高く出資したのではないかと中国企業が疑心暗鬼を抱き、トラブルになる。取得価格は低い筈だから、差額分を現金出資するよう強硬に主張してくるケースである。対応策としては、現物の当時の取得価格、資料や性能に関する資料、再取得する場合の見積価格等を準備しておくことが必要になる。

ノウハウ等を現物出資する場合、評価価格の算定は非常に困難である。実施条例 22 条では、当事者間で評価価格を決めることになっており、第三者の評価機関への査定依頼も必要になる。現物出資が特許の場合は特許証書を、ノウハウの場合は説明資料を添付して審査認可当局の評価を受けることになる。

(4) 出資金の払込

出資金は合資契約書に明記した期限までに払込を完了しなければならない（実施条例 28 条）。出資金は一括払いの他に分割払いが認められている。分割払いの場合、初回出資の最低限度額を出資額の 15%以上とされており、払込期限は関係当局による営業許可証交付から 3 ヶ月以内と定められている。

実施条例 28 条 合資企業は合資契約に定める期間内に出資額の払い込みを完了するものとする。期間を過ぎても払い込まないか、払い込みを完了しないときには、合資契約の規定に従い延滞利息を支払い、または損害を賠償する。

◇留意点：中国企業側が出資金を期限までに払い込まないで、合資企業の営業許可証が取得できるまで、特段の留意が必要である。

日本の会社法では、資本金は設立時に全額払い込みになっているが、中国の合資企業では、設立後 6 ヵ月以内に一括払い込みか、分割払いの場合は 3 ヵ月以内に 15%を支払い、残額は資本金額に応じて 1 年から 3 年の分割払いが認められている。従って、トラブル発生に対処するには、合資契約書に出資金の払込期限を明示するしかない。

3. 組織

中国の合資企業の組織は日本の企業組織と相違点が多いので、注意しないとイケない。合資企業の組織内容は合資企業法 6 条及び実施条例 30~39 条に規定されている。

合資企業法 6 条 董事会は合資企業の最高権力機構であり、董事会の成員の人数は双方の合資

当事者が協議・決定の上、合資企業契約書及び定款に明確に記入すること。董事は合資当事者が指名、解任する。合資企業の方が董事長を担当したら、他方は副董事長を担当する。董事会は平等互恵の原則に基づき、合資企業の一切の重要問題を決定する。董事会の機能は合資企業の定款に基づき、合資企業の一切の重要問題を決定するとともに、合資企業の事業計画、生産活動計画、収支予算、利益の分配、人件費の計画、休業の決定、総経理、副総経理、総エンジニア、総会計士、監査役の任命、または解任等を決定する。総経理、副総経理は合資当事者が担当する。合資企業の職員の雇用、または解雇についても法律に従い、合資企業が決定する。

(1) 董事会及び董事

合資企業には合資当事者が出席する株主総会や社員総会がなく、董事会が最高の意思決定機関である（実施条例 30 条）。董事会は董事により構成される。董事は 3 人以上必要とされ、その配分は合資企業が出資比率を参考に協議して定めることになっている（実施条例 31 条）。董事は合資企業が各々任命し、その任期は 4 年である（実施条例 31 条 2 項）。董事会の定足数は董事の数の 3 分に 2 以上である。日本の取締役会と異なり、委任状による代理出席や代理投票が認められている（実施 32 条 2 項）。議決要件について、定数の改正、解散、増資、減資、出資持分の譲渡、合併の各事項については、出席董事による全員一致の決議が不可欠である（実施条例 33 条）。上記以外の事項については決議要件の定めがなく、合資契約書及び定款の中で決議要件を過半数とか、3分の2、4分の3と定めることができる。

実施条例 30 条 董事会は合資企業の最高権力機関であり、合資企業の一切の重要問題を決定する。

実施条例 31 条 董事会の成員は 3 名を下回ってはならない。董事会の成員配分は、合資当事者が出資比率を参考に協議し決定する。董事の任期は 4 年とし、合資当事者が引き続き任命した場合、重任を妨げない。

実施条例 32 条 董事会は毎年少なくとも 1 回開かれ、董事長が招集し、主宰する。董事長が招集できないときは、董事長が副董事長、その他の董事に招集、主宰を委任する。3分の1以上の董事の提議により、董事長は臨時の董事会を開くことができる。

董事会は3分の2以上の董事が出席しなければ開催できない。出席できない董事は、委任状を提出して他人に出席と表決を代行させることができる。董事会は一般に、合資企業の法定所在地で開催するものとする。

実施条例 33 条 次の事項は董事会に出席した董事の全員一致によらなければ決議できない。

- 1 合資企業の定款の改正
- 2 合資企業の中途解散、解散
- 3 合資企業の資本金の増額、減額

4 合資企業の合併、分離

その他の事項は合資企業の定款に明記された議事規則に基づいて決議する。

(2) 董事長及び副董事長

董事長は合資会社の法定代表である(条例 34 条)。董事長は外国企業の当事者から任命することができる(合資企業法 6 条)。副董事長またはその他の董事は董事長が職責を果たせないとき、董事長の指名により董事長に代わって職務を遂行する。副董事長は董事長を派遣していない合資当事者が任命することができる(合資企業法 6 条)。副董事長は合資当事者が協議して決めるが、董事会の選挙による選出方法が認められている(合資企業法 6 条)。

実施条例 34 条 董事長は合資企業の法定代表である。董事長が職責を果たせない時は、副董事長、その他の董事に合資企業を代表する権限を与えるものとする。

(3) 経営管理機構

合資企業に経営管理機関を設置し、その責任者が総経理である(実施条例 35 条)。総経理は董事会の決議を執行し、日常の経営管理業務をおこなう。また董事会から授権された範囲において合資会社を代表するとともに、対内的な人事権を有する(実施条例 36 条)。副総経理は総経理を補佐する(実施条例 35 条)。企業の重要問題について総経理は副総経理と協議しなければならない(実施条例 37 条 3 項)。総経理と副総経理は董事会が招聘を決定するが、出資企業が分担しても、外国人を招聘しても問題ない(実施条例 37 の 1 項及び合資企業法 6 条)。

総経理と副総経理は正副董事長、董事が兼任することができる(実施条例 37 条 2 項)。一方、合資企業の総経理及び副総経理は他の経済組織の正副総経理との兼務や他の経済組織による商業的競争への参与が禁止される競業禁止義務を負っている(実施条例 37 条 4 項)。他の経済組織には国内のみならず海外の企業を含む。解任等に関しても実施条例に規定されている(実施条例 38 条)。

実施条例 35 条 合資企業は日常の経営管理を担当する機関を設け、総経理 1 名、副総経理を若干名置く。副総経理は総経理を補佐する。

実施条例 36 条 総経理は董事会の諸決議を執行し、合資企業の日常の経営管理事務を組織し、執行を指導する。総経理は董事会から与えられた権限内において、対外的に合資企業を代表し、対内的に部下を任免し、董事会から与えられたその他の職権を行使する。

実施条例 37 条 総経理、副総経理は合資企業の董事会を招聘して、中国公民が担当しても外国公民が担当してもよい。

董事会を招聘して、董事長、副董事長、董事は合資企業の総経理、副総経理、その他の高級管理職を兼任することができる。総経理は重要問題を処理する時は、副総経理と協議するものとする。

総経理または副総経理は、他の経済組織の総経理または副総経理を兼任してはならず、他の経済組織の自企業とのビジネス競争に参画してはならない。

実施条例 38 条 総経理、副総経理、その他の高級管理者に不正行為または重大な職責失態があったときは、董事会の決議により随時解任することができる。

◇留意点：合資会社の代表者である董事長と日常業務の責任者である総経理を派遣する権限をいずれの出資当事者が確保するかは、合資契約締結上の最重要課題である。

通常、合資当事者の均衡を保つため、一方が董事長、他方が総経理を派遣する形をとる例が多いが、この体制では経営主導権をめぐるトラブルに発展する危険性を孕んでいる。日本企業がマジョリティの場合は、董事長も総経理も日本企業が派遣、日本企業がマイノリティの場合は、董事長は派遣せず総経理を派遣する、この方法がトラブル回避の初歩的な対策になるのではないか。

◇留意点：日本企業がマジョリティで合資契約書に日本企業が総経理を推薦すると規定しておれば、何ら問題なく総経理を派遣することができるのか。

結論的には、何ら問題なく総経理を派遣することは実務上、困難といわれる。マジョリティを有する日本企業は、通常、董事の数でも過半数を超えているので、中国企業が反対しても董事会決議は可能なので問題ない筈であるが、工商行政管理局の受け止め方は、「法律上は総経理の登記は可能であるが、合資会社の経営管理に紛争が生じかねないと予想されるときは、双方の主張を容認することができない」と主張され、総経理の登録を認めないことがある。

かかる中国企業の態度は合資契約上、明白な違反行為であるから、日本企業は是正措置を請求することができるが、中国企業が是正に応じない場合、日本企業は合資契約違反を根拠とする仲裁申請を行い、そこで得た勝訴判断をもって、工商行政管理局での総経理の変更登記を完了することになる。このような措置を講じた場合、当事者間での紛争が顕在化し、合資会社を円満に経営することが困難になることは覚悟しておかねばならない。

(4) その他の機構

○監事会（監査役会）：監事会を設置する法的義務はないが、合資会社の内部組織として設置することはできる。監事会の機能等については、会社法の有限責任会社の監事会規定が参考になる（会社法 52 条）。

○工会（労働組合）：合資会社の従業員は工会の結成が権利として認められており（条例 84 条）、経営参加権が認められている（条例 87 条）。

実施条例 84 条 合資企業の従業員は「中華人民共和国労働組合法」及び「中国労働組合同約」の規定に従い、労働組織を結成して、活動を行う権利を有する。

実施条例 87 条 董事会が合資企業の発展計画、生産活動などの重大事項を討議する際、労働組合の代表は会議に列席し、従業員の意見と要求を反映させる権限を有する。

(5) 経営等

○経営自主権等：

合資企業は生産、購入、販売等の経営活動について自主権が与えられている（合資企業法 10 条及び実施条例 8 章を参照のこと）。

合資企業法 10 条 外国企業は法律、協議書、契約書に規定された義務を履行した後に得た純利潤、合資期間満了或いは中止の際に分配される資金は外貨管理条例に従い、合資企業契約に定められている貨幣を国外に送金することができる。外国企業の送金できる外貨を中国銀行に貯金することを奨励する。

○外貨管理、資金調達等：

合資企業の外貨管理や資金調達については、外貨管理に関する規定に従い、解決される（実施条例 10 章）。

○財務及び会計：

合資企業の財務及び会計については、企業会計制度等に基づき処理される。また、総会計師、会計検査師の設置、記帳方式等に関する定めがある（実施条例 11 章）。

○経営請負：

合弁会社の経営については、経営請負の形で他に委託することも規定上、認められている。

○税務：

合資企業は中国の関連規定に従い、租税を納めなければならない。合資会社の従業員は個人所得税法に従い、個人所得税を納めなければならない。個人所得税は原則として合資企業が源泉徴収を行う。合資企業が輸入する設備、物資等は中国の税法の関連規定に従い、減税、免税措置が講じられる。

4. 利益配当

合資企業の利益配当については、合資企業法 4 条 3 項及び 8 条並びに実施条例 76 条、「外資投資企業の審査認可及び登記管理の強化に係る関連問題に関する通知」に規定されている。利益配当は原則的に合資企業の出資割合に応じて配分される。利益配当は利益から三項基金（予備基金、従業員福祉基金、企業発展基金）を董事会で決めた比率で控除した後、

合資企業の出資割合に応じて配当される（実施条例 76 条）。

実施条例 76 条 合資企業が「中華人民共和国外資系企業・外国企業所得税法」に従い、所得税を納付した後の利益配当の原則は次の通りである。

- ①予備基金、従業員賞与福利基金、企業発展基金を積み立てる。積立比率は董事会が決定する。
- ②予備基金は合資企業の損失の補填に使う他、認可機関の認可を受けて、合資企業の増資、または生産拡大に充てることができる。
- ③第 1 号の規定に従い、三つの基金を積み立てた後の可処分利益は、董事会が処分を決めた場合、合弁企業の出資比率に応じて分配する。

◇留意点：利益配分をめぐる争いが起こることがある。

「利益が出たのなら直ちに配当すべきである」と主張する中国企業と「利益は内部留保して将来の事業発展に備えるべきである」と主張する日本企業の意見とのせめぎ合いが起こる。

出資比率に応じて利益を配当するので、比率をめぐるトラブルは生じないが、利益の確定と配当方針をめぐるトラブルが生じる。この点に関する法的規定はないので、合資契約書の中で利益配当の会計基準や確定方法を明確にしておく必要がある。それには合弁当事者による帳簿閲覧権を認め、会計処理をガラス張りにする必要がある。会計報告に際しては、信頼のおける公認会計士事務所の監査を受けるよう定めておく方がよい。利益配分方針として、一定額の利益が蓄積されるまで配当しないで長期的な視点で合資企業を成長させていくという経営政策を双方が堅持し、その主旨を合資契約書に明記すべきである。

5. 合資期間

○合資期間の設定：

合資期間は「合資企業の合資期間に関する暫定規定」に基づき執行される（実施条例 89 条）。合資期間は業種により異なる場合がある。投資奨励業種や許可業種は合資契約上、合資期間を約定することも、審査認可機関の認可を得て約定しないことも可能であるが、投資制限業種やサービス業種は合資期間を定めなければならない（暫定規定 3 条）。

○合資期間の延長：

合資期間を延長する場合、合資当事者の合意により通常、期間満了の 6 ヶ月前に審査認可機関に延長申請を行い、認可後に変更登記が必要になる（実施条例 89 条）。

○合資契約の変更：合資企業が企業名称、住所、投資総額、経営範囲等について合資契約書及び定款に記載されている事項を変更する場合、審査認可機関の許可を得て変更登記を行わなければならない。

○合資期間の延長：合資期間を延長する場合は、合資当事者間で合意の上、通常、期間満了の6カ月前に審査認可機関に延長申請を行い、変更登記を行う必要がある。

6. 合資企業間の紛争

合資企業間の紛争は董事会で協議または調停を行い、解決を図ることを原則とするが、解決しないとき、仲裁または裁判による解決を図る方針が規定されている(実施条例 97 条)。なお、当事者間に仲裁合意の方法が存在しない場合、中国の裁判所に訴訟提起することにより、紛争解決を図ることになる。

実施条例 97 条 合資企業の取り決め、契約、定款の解釈または履行にあたり合資企業間に紛争が生じたときには、友好的な協議または調停を通じて解決する。協議または調停が効奏しないときは、仲裁または司法による解決を求めることができる。

以 上

【著者の略歴】

1930年生まれ、84歳。1953年神戸外大英米学部卒業、総合商社在職26年。外国為替課、洋紙課長、紙パルプ部長、泰国法人代表、社長室長補佐を歴任。その後、外資系専用船運航会社の在日総支配人として5年間在職した。1984年中小企業診断士登録、足立区商工相談員14年、中小企業整備機構国際化支援アドバイザー7年、日本商工会議所エキスパート相談員他、中小企業の国内及び海外事業のコンサルティング活動は約30年に及ぶ。一般社団法人東京都中小企業診断士協会城西支部の常任理事・経理部長、副支会長、監事、相談役を経て、現在、支部顧問。診断事例研究会及び国際化コンサルティング研究会初代リーダーを務めた。