

# 中国国際私法の現状と改革

黄 韜 霆  
ごう じん てい

大阪大学大学院法学研究科院生

- 1 序
- 2 総論
- 3 各論・国際財産法
- 4 各論・国際家族法
- 5 まとめ

## 1 序

中国で最初の国際私法<sup>(1)</sup>の条文として考えられているのは、紀元651年の唐「永徽律・名例篇」の規定であり、それによれば、同一外国人間の紛争についてはその本国法、異なる外国人間の紛争については法廷地法である唐律がそれぞれ適用されるという。しかし国際交流の盛んだった唐で芽生えた国際私法はその後の保守的な封建王朝で発展することはなかった。

近代中国では、1918年北洋政府がドイツと日本の立法例を参考にした全27条の「法律適用条例」を施行し、そして台湾ではこの法律がいくつかの修正を経て現在でも「涉外民事法律適用法」という名で適用されている。一方大陸では、1949年国民党政府の法律の廃止に伴いこの「法律適用条例」も廃止され、70年代末までの閉鎖状態の下では涉外相続・婚姻に関するいくつかの個別規定を除いて国際私法と呼べる法律はまったくなかった。

1978年に改革開放政策に舵を切ってから、ようやく中国で法律の重要性が認識され、法整備が急がれるようになった。現在の中国国際私法<sup>(2)</sup>の法源で主なものとして、1985年「継承法」(相続法)、1986年「民法通則」、1992年「海商法」、1999年「合同法」(契約法)<sup>(3)</sup>およびこれらの法律に関する最高法院の司法解釈(有権解釈)<sup>(4)</sup>などがある。とりわけ重要なのは「民法通則」第8章の規

定とこれらに関する1990年最高法院の司法解釈「民法通則の若干問題に関する意見(修正稿)」(以下「意見」)の関連規定である。すなわち、「民法通則」には第8章涉外民事関係の法律適用という国際私法に関する専門の章が設けられ、142条から150条まで、それぞれ本章の適用範囲と条約等の適用、自然人の行為能力、不動産の所有権、契約、不法行為、婚姻と離婚、扶養、法定相続、公序などの国際私法規定が定められている。さらに、「意見」には第8章の規定の具体的適用に関し、207条から225条までの18か条の司法解釈が示されている。

このように、現行中国国際私法は戦前の「法律適用条例」のような特別法の形式ではなく、「民法通則」に専門の章が設けられるという方法が取られた。条文数も「民法通則」草案段階の28条から9条に大幅削減された。これは、当時国際私法に関し立法経験がほぼ皆無だったため、異論の少ない条文のみ残したという慎重な姿勢が取られたからと言われる<sup>(5)</sup>。その後も立法機関は各分野で新しい立法作業に追われ、国際私法に関する抜本的な法改正を行う時間的な余裕がなく、各特別法に国際私法に関する規定を入れるにとどまった。

それ以来、国際私法の体系化を目指す努力は主に国際私法学者達の手によってなされてきた。1987年に教育部と司法部の後押しを受けて成立した中国国際私法学会は1993年以来「国際私法モデル法」(以下モデル法)の起草作業に着手し、2000年には最新の第6稿が発表された。総則、管轄権、法律適用、司法共助、附則の5章166条からなるこのモデル法は、民間学術団体による学術的な研究成果ではあるが、ほぼ全国の国際私法研究者が起草作業に関与しており、中国国際私法における学説の状況を知る上で極めて価値があるとともに、モデル法起草メンバーの一人が全人代(国会)により委任された民法典起草グループの国際私法部分担当者であることを考えても、同モデル法は将来の立法にとって大いに参考となろう。

以下では、総論、国際財産法、国際家族法という三つの分野について、現行法とモデル法のそれぞれの規定および学説等を中心に順次紹介し、検討を加えることによって、中国国際私法の現状と発展方向を明らかにすることを試みる。

## 2 総論

### (1) 法律関係の性質決定

日本国際私法において法律関係の性質決定（以下法性決定）と意識される qualification という用語は、中国では「識別」若しくは「定性」と訳される。この訳し方の違いから、中国国際私法の学説上、識別の対象にいわゆる連結概念の決定という問題まで含まれるか否かという、日本では見られない対立がある。例えば「不法行為は不法行為地法による」という国際私法規定に対し、一説はある具体的な問題がこの国際私法規定における不法行為という単位法律関係に該当するかどうかを決定するのが「識別」であると唱え<sup>(6)</sup>、これは日本法でいう「法性決定」とまったく同様である。これに対し、不法行為という単位法律関係の決定問題のみでなく、不法行為地という連結概念の決定も「識別」の問題に含まれると唱える説がある<sup>(7)</sup>。現在なおこの両説対立の決着はついているとは言えないが、モデル法には第1章総則の9条に「定性」に関する規定、10条に連結概念の決定に関する規定をそれぞれ置いており、前説の立場を取っていると言える。

法性決定問題の解決方法に関し、現行法には明文規定がない。通説は原則として法廷地法説<sup>(8)</sup>を取っており、法廷地実質法上知られていない制度に関する問題は例外として準拠法説を取る立場である<sup>(9)</sup>。これに対し少数説は個別事件の具体性と個々の国際私法規定が追求する目的に従って、法廷地法説と準拠法説を使い分けるべきと主張する<sup>(10)</sup>。上記モデル法9条は通説に従っている。

連結概念の決定に関するモデル法10条は、自然人の国籍を除くほか、連結概念の決定は法廷地法によると定める。中国では、連結概念の決定問題は法廷地法である国際私法規定の解釈問題と解されることから、当然法廷地法によるべきと考えられている。自然人の国籍の除外は領土法説を採用しているためである。

なお、モデル法9条の法性決定、10条の連結概念の決定はともに基本的に法廷地法に依拠しているため、このモデル法の立場を取る限りは上記識別の範囲をめぐる学説の対立も、結論に大きな相違がなからう。

具体的な法性決定の問題に関しては、時効は手続法ではなく実体法の問題に属すると考えられており、個々の法律関係の準拠法によるべきと定められている（「意見」225条）。離婚の際の財産分与は離婚の準拠法によるべきとされる（同217条）。夫婦間の扶養義務は、婚姻の効力の問題ではなく扶養の問題とされる（「意見」218条）。また、双務契約における危険負担が債権の問題か物権の問題かについて、「合同法」142条は危険負担を所有権の所在と切り離していることから、国際私法においても、債権の問題として契約準拠法によるべきと解されるであろう。

## (2) 属人法

国際私法上、人の身分及び能力の問題は、通常その属人法に従って解決されるべきと考えられてきた。そして、属人法の決定基準を、国籍とするか、住所とするかで、大陸法系と英米法系が対立し、この対立によって国際私法の統一が阻害されてきた。

中国法は戦前に日本法の影響を受け、戦後は旧ソ連法の影響を受けてきた。大陸法と英米法の二大法系のどちらでもなく、社会主義法に属するとの分類が一般的だが、全体として大陸法に比較的近いと言える。また、属人法における本国法主義が封建割拠をなくし中央集権国家を樹立したフランスの1804年民法において最初に採用されたように、封建社会を通じて強力な中央集権制度を維持してきた中国には伝統的にも本国法主義を受け入れる条件が整っていると考えられてきた<sup>(11)</sup>。実際、国際私法がほとんど欠缺していた1950年代においても、婚姻、相続について、本国法を属人法として適用する実務が支配的だった。かつては、1950年中央人民政府法制委員会「中国人と在中外国人、在中外国人間の結婚問題に関する意見」において、中国法の基本原則に反しない限り、「当事者の本国法を適宜に考慮する」として、とりわけ婚姻適齢については本国法が中国法よりも低い場合は本国法の適用を認めていた。また、1954年外交部と最高法院が連名で公布した「外国人の中国における遺産の処理原則の回答」は、動産相続は被相続人の本国法によると規定した。

しかし、「民法通則」においてはそれまでの本国法主義の支配的地位に若干変

化が現れたようにも見える。例えば、動産の法定相続について、従来の被相続人の本国法主義から住所地法主義に改められた(149条)。また不法行為の準拠法について、不法行為地法以外に、当事者に共通本国法または共通住所地法がある場合には、これによることもできると規定した(146条1項)。自然人の行為能力についても、後述するように本国法の補充として限定的に定住地国法の適用が認められた(143条)。ただ、これらの変化によって直ちに本国法主義の地位が揺るがされたとは言えない。不法行為の準拠法に関して、あくまで共通本国法と共通住所地法の両方を挙げたに過ぎない。動産相続における住所主義への移行にも特別な事情があったのである。中国は古代から世界に移民を送り出してきた。中国籍を維持しながら、外国に定住しているいわゆる「華僑」は2千万人以上いると言われる。内国法適用の場面を広めるため、通常移民受入国は住所地法主義、移民を送り出した国は本国法主義を採用する傾向があるが、中国の場合、「継承法」の定める相続人の範囲など<sup>(12)</sup>は諸外国の相続法と比較してその範囲は狭いため、被相続人の本国法である中国法を適用するよりも、むしろ住所地法である外国法を適用したほうが、結果的に遺族の利益にとって有利なことが多いからである。こういった考慮から立法段階で動産相続に限って住所主義を主張する意見が本国法主義に勝った経緯がある<sup>(13)</sup>。

以上のように、属人法について現行法は本国法主義を基本にし、住所地法(定住地法)主義を補充にする立場を取っていると言える。これに対し、最近の学説はいわゆる「一国二制度」の下で中国は不統一法域であるにもかかわらず、準国際私法の統一のめどすら立っていない現状では、国籍よりも住所のような場所的意味を持つ連結点を採用すべきと主張する<sup>(14)</sup>。モデル法も国際的な人的移動がより盛んになった現在では当事者は本国よりもむしろ住所地国や常居所地国との関連が密接であるとし、人の権利能力と行為能力について原則として住所地法若しくは常居所地法によるべきとした(65条, 67条)。

国籍の確定について、領土法説が採用されている。また、中国「国籍法」8条は二重国籍を禁止しているので、中国国籍と外国国籍との積極的抵触はない。外国籍間の抵触は、住所その他の密接な関連を有する国籍のほうを優先する(「意見」211条)。無国籍者の場合、直接に属人法を定める規定ではないが、行

為能力については永住が認められた定住地国の法、それが無い場合は住所地法によるとされる(同181条)。

住所の確定について、民法や民訴法では戸籍所在地を住所地とする。しかし、国際私法上連結点としての住所を如何に確定するか、現行法に規定がない。住所の積極的抵触について、問題となる法律関係により密接な関連を有する住所を優先し、消極的抵触については、常居所地法による(「意見」212条)。

常居所の確定について、あくまで民法や民訴法上の解釈であるが、住所地を離れ現在まで1年以上連続して居住した地が常居所地とされる(例えば「意見」9条)。しかし、上述したように連結概念の決定について法廷地法が採られることから、国際私法上の常居所の確定に、右解釈が参照されるであろう。

### (3) 反 致

「民法通則」の起草段階において、反致制度を採用すべきかどうかをめぐって学者の意見が鋭く対立し、結局立法化が見送られた経緯がある<sup>(15)</sup>。反致否認主義を取る学者は反致主義の総括指定説という理論的根拠に対し、無限の循環に陥ると批判し、内国法適用拡大説という実際の根拠に対し、国際私法規定の本来の目的に反すると批判する<sup>(16)</sup>。一方反致主義を主張する学者は、国際的判決調和説を唱え、世界に反致を認める国とそうでない国が並存する現状において、反致を認めればある程度国際的な判決の調和が得られるし、また反致否認主義者の言う無限の循環が現実にはほとんど発生しないと反論する<sup>(17)</sup>。これに対し、反致否認説からは、「法と経済学」(law and economics)的手法を用いて反致制度の複雑性と非効率性を指摘し、当事者の予測可能性を損なうのみならず、司法エネルギーの合理的分配にも反するとの再反論がなされる<sup>(18)</sup>。

ところがこれらの説とは別に、最近の有力説は、比較法的に見た場合反致を認める国がなお世界の多数を占めているという現状認識に立ちながら、密接関係地法主義が国際的に広く受け入れられていること、属人法の領域において常居所地主義に対する認知が確立されつつあること、昨今のハーグ条約などの国際条約の多くは反致を排除していることから、将来的に反致が適用される場合が減少すると予測し、反致の限定的適用を主張する<sup>(19)</sup>。またイギリスの判例法

を継承する香港法、ポルトガル民法典を継承するマカオ法には反致制度が存在し、台湾においても「涉外民事法律適用法」は本国法からの反致を認めていることを挙げ、これらの法域の国際私法との統一の観点から反致の限定的適用を唱える説もある<sup>(20)</sup>。

上述したように立法の面では反致について明文の規定が欠けているが、最高人民法院はむしろ一貫して反致否定主義を取っている。「民法通則」に関する最高人民法院司法解釈である「意見」の207条では、裁判所が涉外民事事件を審理するにあたって、「民法通則第8章の規定に従い適用されるべき実体法を確定する」と規定されている。この司法解釈によって、中国の裁判実務において反致の適用が実際に排除されていると言える<sup>(21)</sup>。これに対し、モダル法8条では反致を認めないことを原則とし、例外的に身分関係における狭義的反致を認めるとし、最近の有力説の立場を採用しているようである。

#### (4) 外国法の適用

外国法の性質に関して、大陸法系諸国（フランスを除く）の外国法法律説と英米法系諸国の外国法事実説の対立が存在する。しかし、この対立は結局内国の裁判所において外国法を適用するに際し、外国法を調査する責任を裁判所と当事者のどちらに負わせるべきかという訴訟手続の問題に帰結すると思われる。

上記の対立の存在自体は中国でも紹介されてきたが、以下のような理由により、中国ではこのような「法律」と「事実」の区別には実益が欠けるため、実際には論じられていない。すなわち、従来から中国の裁判制度上、一定の条件の下に証拠調べにおける職権探知主義を採用するため、弁論主義は徹底されているとは言えなかった。民事訴訟法64条1項は弁論主義を定めるが、2項では当事者が客観的原因により自ら収集できない証拠または裁判所が審理に必要と認める証拠を職権に基づいて収集すべきと定めている。民訴法の起草に際し、弁論主義を当然徹底すべきとの意見に対し、人口の大多数を占める農民が法律知識が乏しく自ら証拠を収集する能力がない上、弁護士の絶対的数も不足しているのに、徹底した弁論主義を取ることによって結果的に弱者の勝訴の道を塞ぐべきではないとの意見が強く出され、結局後者の立場が民訴法64条2項に反

映された経緯がある<sup>(22)</sup>。このように、外国法が「事実」であるとしても、中国では、上記民法の規定により裁判所が職権で調査しなければならない場合があることから、あえて「法律」と「事実」の区別を争う意味がないのである。

外国法の調査方法に関し、司法解釈に明文規定が置かれている。「意見」222条は、適用されるべき外国法は、①当事者、②中国と司法共助協定を締結している国に関してはその国の中央機関、③当該外国にある中国大使館や領事館、④中国にある当該外国の大使館や領事館、⑤法律専門家による提供が認められると定める。判例では、消費貸借契約に付随する保証債務の準拠法は香港法であり、債権者たる原告側が香港の弁護士による意見書を提出したが、このような証明方法は司法解釈上規定される証明方法にあたらないと判断した下級審判決がある<sup>(23)</sup>。

外国法が不明な場合では、「意見」222条は法廷地法である中国法の直接適用を定める。上記判例においても、結局裁判所の調査を経ても準拠法である香港法の内容が不明であるとして、中国法が適用された。立法・判例上の内国法適用説に対し、学説は近似法説と内国法説の併存を主張し<sup>(24)</sup>、モデル法もこの立場を取り、当該外国法と近似する法律または中国法を適用すべきとした。

裁判所が外国法の適用を誤った場合、上告を含めどのような救済が得られるのか。中国の訴訟制度は「二審終審制」で、二審判決が確定判決であり、また事実審と法律審を区別しない<sup>(25)</sup>。従って、外国法の適用違背が当然上訴理由になり、高級法院（高裁）が一審となる場合は<sup>(26)</sup>、上告理由になる。

### (5) 国際私法上の公序

国際私法における公序条項は「民法通則」150条に置かれている。この規定は「外国法の適用」となっていることから、外国法の内容ではなくその適用の結果を問題にするという趣旨が明らかである。

150条では公序という概念を表すに「社会公共利益」という用語が使われた。具体的に「社会公共利益」にどのような利益が含まれ、どのような場合に外国法の適用が中国の「社会公共利益」に違反するのか。学説は、憲法の基本原則に違反する場合、主権と国家安全を害する場合、主要な実質法の基本原則（例

えば一夫一妻制)に違反する場合、国際法や中国が締結した国際条約上の条約義務に違反する場合などが公序違反にあたることにほぼ一致している<sup>(27)</sup>。しかし、多数説は以上四つの場合に加え、さらに外国の裁判所が不当に中国法の適用を拒絶した場合に、その報復として公序条項によって当該外国法の適用を排除する余地も認めるべきという<sup>(28)</sup>。しかし、相手国に対する報復を個別事件の当事者に課すことの不当性もさることながら、そもそもこの主張には冷戦対立構造の痕跡が色濃く残っているが、中国のおかれる現状においては、その想定されたような報復手段として公序を発動する場面がほとんどありえず、現実に適していないとの感想も禁じえない。

判例では、財産関係分野において公序違反を理由に準拠外国法の適用を排除した例が見当たらない。公序条項が比較的に問題となりやすい家族関係分野においても、1984年に離婚の準拠法となるべきアルゼンチン法には別居制度しかないことが公序との関係で問題となり、結局中国法が適用された事例<sup>(29)</sup>が1件あるのみで、それ以外に公序条項を発動した事件が報告されていない。このように、学説上公序違反にあたる場合を過剰とも言えるほど細かく、詳しく列挙しているにもかかわらず、実際に中国で国際私法上の公序が問題となる事件が少ないのは、そもそも涉外判例の蓄積がまだ少ないこともあろうが、とりわけ婚姻や離婚に関する国際私法規定によるところが大きいように思われる。中国国際私法上、婚姻と離婚に関して属人法ではなく、婚姻挙行地法と法廷地法をそれぞれ適用するので、現に国際私法の問題が発生している国と準拠法所属国が通常一致する。従って、外国(協議)離婚や外国で成立した婚姻の中国における効力が問われる場合を除くほか、中国国際私法上の公序が問題となることが考えられにくい。上記アルゼンチン法の事例も結局はアルゼンチンに定住している中国人同士の間国法に基づく別居協議の中国における効力若しくは承認が問題となった事例である。また、実務上、外国で挙行された婚姻で一方当事者が当該外国に定住する華僑の場合、準拠外国法の適用が重婚禁止又は婚姻自由に反するときは公序違反となり中国では有効な婚姻として認められないが、婚姻適齢や近親婚については中国法の規定と若干抵触しても公序違反ではないとされ<sup>(30)</sup>、ここでも公序条項の発動する場面が非常に限定的である。

公序条項の発動によって準拠外国法の適用が排除された場合、いったいどの法律が適用されるのかについて、明文規定がない。モデル法14条では法廷地実質法の直接適用が定められている。

### 3 各論・国際財産法

#### (1) 自然人

自然人の行為能力についての法律抵触は、主に成年年齢に関する各国実質法の相違に由来する。中国法は18歳を成年年齢としているが、16歳以上18歳未満で安定した収入がありそれによって独立した生計をする者は成年とみなされる（「民法通則」11条）。

外国人の中国における法律行為は、内国取引保護主義に従い、本國法主義に行為地法による制限を加えた「意見」209条があり、この点では日本の「法例」3条2項と同様である。これに対し、「外国に定住する中国人の民事行為能力は、定住地国法によることができる」と規定されている（「民法通則」143条）。定住地国法は属人法に関する部分ですでに述べたように、永住が認められた国の法を指す。法文上では本國法である中国法の適用が触れられていないが、定住地国法に「よることができる」となっていることから、本國法の適用も当然認められると解釈されるべきである<sup>(31)</sup>。さらに、143条は、主として在外華僑の本国との結びつきの希薄さや定住地国における私法生活の利便性を考慮した規定であるため<sup>(32)</sup>、定住地国における法律行為についてのみ、「定住地国法によることができる」と解釈され、「外国に定住する中国人」の中国において行った法律行為に関しては、一律に中国法が適用される（「意見」208条）。なお、この「意見」208条の内容は、実質的には行為地法主義に相当するとする説もあるが<sup>(33)</sup>、中国人の定住地たる外国における法律行為についても、行為能力の準拠法として本國法である中国法を適用することが排除されたわけではなく、そのような者の第三国における法律行為にも触れていないことから、行為地法主義ではなく、その立法目的を見てもわかるように、むしろ行為能力を決定する際に、華僑の属人法として、本國法の例外に定住地国法（住所地法）を補充したと考えるべきであろう。

これに対しモデル法は、外国人の行為能力について、内国取引保護主義に基づく行為地法の選択的連結に変更はないが、属人法の部分ですでに述べたように、人の権利能力と行為能力について原則的に住所地法若しくは常居所地法によるべきとしている（65条、67条）。

## (2) 法人

法人に関する国際私法上の問題は、通常法人の従属法による。法人の従属法について、設立準拠法主義と本拠地法主義の対立がある。

中華人民共和国建国初期、国有化問題に関連していわゆる敵性法人決定の基準である管理主義が一時採用され、米国で設立されたが、実質には中国人によって株式が所有され、管理されている会社を中国会社と認定し、没収をしなかった例などがある<sup>(34)</sup>。その後の計画経済時代は法人に関する実体法の規定がなく、抵触法上の規定もなかったが、現行法では設立準拠法主義が採用されている（「意見」213条）。モデル法は、法人の能力について、設立準拠法と本拠地法の選択的連結を定めている（68、69条）。

## (3) 契約

現行法の契約準拠法に関する規定は、「民法通則」145条、1999年「合同法」（契約法）126条におかれている。「合同法」の施行までに適用されていた1985年「涉外経済合同法」に関する司法解釈である最高人民法院1987年「涉外経済契約法の適用に関する若干問題の解答」（以下「解答」）には、契約準拠法の決定に関する詳しい規定が定められていたが、「涉外経済合同法」の失効に伴い、法的にはすでに廃止された。しかし、契約準拠法に関する「涉外経済合同法」5条の内容は「合同法」126条とほぼ一致するので、現行「合同法」126条に関しても、基本的に旧法と同様に解釈され、実質には「解答」の規定がなお参照されるべきとされる<sup>(35)</sup>。

「民法通則」145条1項、「合同法」126条1項前段はともに契約の準拠法選択の当事者自治原則を定めている。涉外的な契約において、後述する「合同法」126条2項の例外を除き、契約当事者は準拠法を明示的に選択することができ

る。

当事者による準拠法合意の時期について、「解答」二の4は、紛争が訴訟に発展した場合でも、法廷審理が開始するまでになされた準拠法合意が認められると定め、これに従った下級審判例がある<sup>(36)</sup>。モデル法100条2項も同様に規定し、さらに第三者の権利を害しない限り、当事者による事後的な準拠法変更も認められると規定する。

当事者が契約準拠法を選択する際、契約の成立と効力に関する問題について異なる法律を指定する、いわゆる分割指定の問題について現行法には触れられていないが、モデル法100条3項は分割指定を認めている。

「合同法」126条2項は、中国国内で履行される特定の種類の契約から当事者自治原則を除外する規定である。それによれば、外国人や外国企業等と中国企業等との間の中国国内における合資企業 (equity joint ventures) と合作企業 (contractual joint ventures) の設立に関する契約、内外国企業が共同で行う中国の自然資源の探査開発に関する契約は、つねに中国法が適用されることになる。これらの契約には、「民法通則」、「合同法」が適用される以外に、「中外合資経営企業法」、「中外合作経営企業法」など商法の特別法の契約に関する規定や、「海洋石油の開発に関する条例」、「陸上石油の開発に関する条例」などの行政法規における契約に関する規定がそれぞれ適用される。明らかに、「合同法」126条2項は国内経済秩序や資源など国家が強い関心を持っている分野を統制するための規定であるが<sup>(37)</sup>、合資企業や合作企業については、中国で設立される中国法人であり、主たる営業地も中国であるため、密接関係地法は中国法であるという理由で、資源探査開発契約については、主権説の他に、不動産は不動産地法によるという理由によって、それぞれ正当化されている<sup>(38)</sup>。実際にはこれらの契約は特別な要式契約であり中国において有効とされるためにはそれぞれ主管官庁による許認可が必要とされるため、外国法を準拠法として選択するケースはほとんどないと思われる。

契約に準拠法に関する明示の指定がない場合、「民法通則」145条2項、「合同法」126条1項後段によれば、密接関係地法が適用される。当事者の黙示の意思を探求するいわゆる黙示意思探求の理論は採用されていない。最高法院は

「解答」二の6において、「特徴的給付」の理論を用いて契約を類型化し、計13種類の契約について一応の準拠法を推定し、さらに契約が明らかに他の法律とより密接な関係を有する場合はその法によると定める。具体的には、例えば保険契約は保険者の営業所所在地法、請負契約は請負人の営業所所在地法、労働契約は労務給付地法、代理契約は代理人の営業所所在地法、不動産の賃貸借、売買と抵当に関する契約は不動産所在地法、動産の賃貸借は賃貸人営業所所在地法にそれぞれよるべきとし、また国際動産売買契約については1986年「物品の国際的売買契約の準拠法に関する条約」8条と同様の規定を設けている。このように契約を類型に応じて細分化し、その上密接関係法をあらかじめ推定しておく方法によって、法的安定性と裁判の迅速化が図られ、とりわけ地方によって裁判の質に格差のある現在の中国においては有意義であると思われる<sup>(39)</sup>。さらに個別ケースの特別な状況に応じてより密接な関係を有する法律が適用される余地も確保されているので、具体的妥当性にも合致するのである。類型化とより密接な関係地法の組み合わせによって、明示的な契約準拠法選択のない場合の密接関係地法を決定する最高裁のアプローチは学説から強く支持を受けており<sup>(40)</sup>、モデル法101条も上記「解答」規定の内容を承継しながら、さらに類型化を進め、新たに11種類の契約の推定準拠法を規定している。例えば、消費者契約は消費者住所地法または常居所地法、贈与契約は贈与人住所地法または常居所地法、委任契約は受任者の住所地法、常居所地法または営業所所在地法によるなどと新たに定めている。

#### (4) 不法行為

不法行為の準拠法について、「民法通則」146条1項は不法行為地法と当事者の共通属人法(共通本国法または共通住所地法)のどちらも適用しうるとし、2項は外国で発生した行為が中国法によれば不法行為ではない場合は不法行為としてみなされないと定め、いわゆる折衷主義を採用している。

不法行為地法による場合、隔地的不法行為における不法行為地の決定が問題となるが、「意見」216条によれば、行動地と結果発生地がいずれも不法行為地であるとして、裁判所が選択的に適用できるとされる。

また、不法行為の当事者に共通する属人法があれば常にこれによるのではなく、個々の事件の具体的な状況によって裁判所が裁量権に基づき判断する。判例では、中国で締結された労働契約に基づきパナマ船籍の船に搭乗し、トルコの港で作業中の事故により指を切断した労働者から雇主への不法行為訴訟において、原被告はともに中国人若しくは中国法人で、ともに中国に住所を有するため、中国法を不法行為の準拠法として適用した判例がある<sup>(41)</sup>。

以上のように、現行法においてすでに不法行為地法主義に対し、当事者の共通属人法による修正がなされている。モデル法においては、さらにより柔軟な法選択方法が主張されている。まず、112条で不法行為地法主義を定め、隔地的不法行為において行動地法と結果発生地法が異なる場合は被害者に有利な結果をもたらす法を適用すべきとし、現行法の裁判所の裁量による選択的適用に一定の指針を与えた。113条では密接関係地法主義を採用し、不法行為とより密接な関係を有する地が存在する場合は例外的にこれによるとする。114条では現行法の共通属人法に関する規定の上に、共通常居所地法を追加した。さらに、当事者間に契約などの法律関係が存在している場合には、いわゆる附従的連結の理論に基づき、被害者に有利な結果をもたらすことを条件に、当該法律関係の準拠法によることができるとする(115条)。またいわゆる主観主義も導入し、不法行為発生後の当事者による法廷地法への選択を認めている(116条)。

これらの一般規定のほか、契約準拠法と同様に、不法行為の類型化もなされ、道路交通事故、船舶内及び船舶による不法行為、航空機内及び航空機による不法行為、生産物責任、不正競争、環境汚染、原子力汚染、名誉毀損、詐欺の民事責任などを特殊な不法行為として、それぞれ適用されるべき準拠法を規定している(118条～126条)。その中、不正競争、環境汚染、原子力汚染、詐欺については結果発生地法による定め、道路交通事故については「道路交通事故の準拠法に関するハーグ条約」を参照した。生産物責任については「生産物責任の準拠法に関するハーグ条約」にいくつかの修正を加え、原則として行動地(生産地)に複数の連結点が集中するときはその地の法によるが、直接被害者の住所または常居所地に複数の連結点が集中するときにはその地の法によることもできるとする。また名誉毀損に関しては、スイス国際私法139条を参考にし、

被害者の住所地法または常居所地法，加害者の住所地法または常居所地法，行動地，結果発生地法の中から準拠法を選択することを被害者に委ねるとする。

### (5) 物 権

「民法通則」144条は、「不動産の所有権は不動産所在地法による」と定める。動産物権の準拠法に関しては、一般的な規定がなく、特別法において、船舶や民用航空機の所有権と抵当権について旗国法，先取特権については法廷地法によると規定している（1992年「海商法」270条～272条，1995年「民用航空法」185条～187条）。

判例では，失踪した船の積荷を発見しそれを取り返そうとする原告らインド会社とマレーシア会社の被告ら中国会社に対する所有物返還請求訴訟（目的物は動産で所在地は中国）に対して，一審である広東省高級法院は法選択に特に言及することなく中国法を適用し，原告勝訴の判決を下し，上告審においても維持された。一方，上告審において上告人である原審被告らは，所有権は保険代位により原審原告らから訴外保険会社に移転したと主張し，原告らの当事者適格も争ったが，最高法院はこれを保険契約の準拠法に従うべき問題と判断し，保険契約の密接関係地法たる保険者営業所所在地法（＝マレーシア法）を適用し，その結果本件のような場合に同法上所有権が保険会社に移転しないとして，原告らの当事者適格を認めた<sup>(42)</sup>。

モデル法は物権について同則主義の立場を取り，所在地法によると定める（77条，79条）。動産売買契約における所有権の移転は，当事者による準拠法選択が認められるが，選択がない場合には目的物所在地法によるとされる（80条）。船舶や航空機の物権に関しては現行法の規定と変わらないが，運送中の動産物権は仕向け地法によると新たに定めている（89条）。

## 4 各論・国際家族法

### (1) 婚 姻

「民法通則」147条前段は，中国人と外国人の婚姻の成立要件について，挙行地法主義を採用している。この条文の適用は，中国人と外国人間の婚姻に限ら

れているが、中国における外国人間の婚姻、外国における中国人間の婚姻と外国における外国人間の婚姻の場合についても147条が類推適用され、婚姻挙行地法がこれらの涉外的要素を有する婚姻の成立要件の準拠法となる<sup>(43)</sup>。

建国初期において婚姻の成立に本国法主義を採用した時期もあったが<sup>(44)</sup>、その後外国に定住する中国人(華僑)の定住地における婚姻成立の便利性を考慮し、戸籍実務は本国法主義から挙行地法主義に移行し、「民法通則」の制定において成文化されることに至った<sup>(45)</sup>。

婚姻挙行地法主義をとる場合、挙行地において有効に成立した婚姻が属人法をとる当事者の本国で有効とされないこともありうる。中国で挙行される、中国人と外国人若しくは外国人間の婚姻について、このような国際的な不均衡婚(跛行婚)をできる限り防止するために、実務において、当事者に本国で婚姻が承認されないリスクを説明した上で、中国法に基づく婚姻の登記を受理するが、場合によっては当事者に本国法の規定を提出させることもあるとされる<sup>(46)</sup>。

一方、外国で挙行された婚姻の中国における承認について、現行法に特別な規定がなく、上述したように原則として挙行地法によってその有効性が判断されるが、公序や法律回避の問題もあり、学説は状況を細分化し判断すべきとしている。まず、当事者がともに外国人の場合、1978年「婚姻の挙行及びその有効性の承認に関するハーグ条約」9条にも示されたように、婚姻をなるべく有効とするという婚姻保護の考えに基づき、挙行地法を挙行地国の実体法だけでなく抵触法も含むと解釈し、結果として挙行地において有効である限り、たとえイスラム国家における一夫多妻婚のような場合であっても承認するというのが通説である<sup>(47)</sup>。次に、当事者に中国人がいる場合、さらに華僑とそうでない場合を区別し、華僑が定住地で結婚する場合は本人と定住地との結びつきが強いことから、法律回避の問題が発生せず、その婚姻の承認について公序問題<sup>(48)</sup>のみが発生するが<sup>(49)</sup>、華僑以外の在外中国人の場合、とりわけ一時滞在地で挙行された婚姻について、公序のみならず、中国「婚姻法」の強行規定に違反する場合は法律回避として準拠外国法の適用が排除されることもある<sup>(50)</sup>。

中国法における婚姻の成立要件の準拠法は実質的成立要件と形式的成立要件を区別せず、一律に挙行地法主義を採用しているため、婚姻の方式の準拠法と

しての挙行地法主義と比べ、挙行地の確定はより厳格である。従って当然、中国にいる中国人が外国人と結婚するために、書類等のみによって外国の婚姻の登記等を行っても、受理地たる外国が挙行地とは解されない。ただ、婚姻の方式の挙行地法主義の例外として、条約と対等原則に基づいた領事婚が認められている<sup>(51)</sup>。これに対して、当事者の本国法は婚姻の方式に関して宗教婚しか認めない場合には、挙行地法たる中国法を適用して成立した婚姻が跛行婚になってしまうことを考慮し、挙行地法と領事婚のほか一方当事者の本国法または住所地法による方式も認めるべきという有力説がある<sup>(52)</sup>。

婚姻の成立要件について、モデル法 131 条は基本的に現行法と実務の立場を維持しながら、婚姻の方式について、基本的に右有力説を採用し、挙行地法、一方当事者の本国法、住所地法と常居所地法の選択的連結を認めている。

婚姻の効力について現行法に規定がなく、学説は身分的効力について婚姻住所地法または居所地法、財産的効力（夫婦財産制）について不動産は不動産所在地法、その他の財産は財産や当事者と関連を有する法律から当事者が選択することを認め、当事者による法選択がなされていないときは身分的効力の準拠法を準用すると唱えている<sup>(53)</sup>。モデル法は基本的にこの立場に沿い、身分的効力について共通本国法、共通住所地法、共通常居所地法、婚姻挙行地法または法廷地法の 4 段階の段階的連結方法を採用し（133 条）、夫婦財産制については当事者による明示的な法選択を認め、選択がない場合は 133 条を準用するが、不動産はつねに不動産所在地法によるとする（134 条）。なお、法性決定の部分においてすでに述べたように、夫婦間の扶養義務は、現行法は扶養の問題としており（「意見」218 条）、モデル法においても変更がない。

## (2) 離婚

「民法通則」147 条後段は、中国人と外国人の離婚の準拠法について、法廷地法によると定めている。この条文も婚姻の成立要件における挙行地法と同様に、その他の涉外的要素を有する離婚にも類推適用されるため、中国国際私法は裁判離婚の準拠法について法廷地法主義を採用したものとと言える。

中国「婚姻法」は離婚の方式について、裁判離婚以外に協議離婚も認めてい

るが、国際私法において協議離婚に関する明文規定が設けられていない。これは、諸外国では裁判離婚しか認めていない国が多く、当事者の本国における承認の問題を考慮し、中国でなされる涉外離婚について実務ではなるべく裁判離婚の方式が取られ<sup>(54)</sup>、当事者が協議離婚をしたとしてもその後確認のための判決文が交付されると言われる<sup>(55)</sup>。国際私法に協議離婚の規定がないことはこういった国内の実務に影響を受けたためと考えられる。

モデル法では、裁判離婚における法廷地法主義に変更がないが、協議離婚については、新たに規定を設け、当事者が一方の本国法、住所地法、常居所地法の中から明示的に準拠法を選択することを認め、法選択がないときには、登記など離婚の手続きを受理した公的機関の所在地法によるとしている(132条)。

### (3) 親 子

国際私法上の親子関係の問題とりわけ実親子関係の成立と効果について、現行法にはなら規定していない。実質法は、非嫡出親子関係の成立について、事実主義を取っており、認知の制度がない。また、嫡出子と非嫡出子の法的地位に差別を設けない立場を採用している(「婚姻法」25条)ため、国内法には準正の制度もない。

養親子関係の成立について、「収養法」(養子縁組法)21条は、外国人が養親となり中国において養子縁組をするためには、中国法のほかに養親の常居所地国法に従うことも必要であるとし、養子縁組の実質的成立要件について中国法と養親の常居所地国法の累積適用を定めている。この規定は不完全な抵触規定で、その他の涉外的要素を有する養子縁組の成立にこの規定が類推適用されるが、その場合中国法の代わりに、養子の本国法または常居所地法とするか、それとも養子縁組の成立に加わった公的機関の所在地法にするかで、学説が分かれる<sup>(56)</sup>。また、中国法には断絶型養子縁組しかなく、「収養法」に基づいて成立した養子縁組はすべて断絶型の養子縁組である。

学説では主に親権者の決定や親権の内容など親子関係の効力の問題について議論がされてきたが、通説は扶養の準拠法を扶養権利者の密接関係地法と定めた「民法通則」148条の準用を主張し、当事者の本国法、住所地法、常居所地

法、財産所在地法の中から密接関係地法を決定すべきとしている<sup>(57)</sup>。

モデル法では、現行法の欠缺を補充するために、親子関係、認知、養子縁組について規定が設けられている。親子関係については、身分的關係と財産的關係に分けられているが、財産的關係の不動産部分は所在地法によると定める以外は、身分的關係の規定を準用するとしているので、実質的にはほとんど同様である(136条)。身分的關係は、当事者の共同住所地法または弱者保護に有利な一方当事者の本国法、住所地法、常居所地法を適用する(135条)。認知は、認知時の当事者の本国法、住所地法、常居所地法の中から認知の成立に有利な法を適用する(137条)。養子縁組は、実質法である「収養法」は成立、効力と離縁の三つの章に分けられていることを考慮し、国際私法規定もこの三つの部分に分けられ、成立について養子縁組時の当事者のそれぞれの住所地法または常居所地法の累積適用、効力(その法律効果のみを意味し、養親子間の権利義務関係は135条、136条による)については養子縁組時の養親の住所地法または常居所地法、離縁については養子縁組時の養子の住所地法または常居所地法若しくは法廷地法を適用するとしている(138条)。

#### (4) 扶 養

「民法通則」148条は扶養の準拠法を扶養権利者の密接関係地法と定め、「意見」218条は扶養義務者と扶養権利者の本国法、住所地法、扶養に供する財産の所在地法が扶養権利者の密接関係地法となりうると規定している。準拠法となりうるそれぞれの法の内容を考察し、扶養権利者の保護という立法趣旨に基づき適用すべき準拠法を決定する<sup>(58)</sup>。扶養権利者の属人法以外の法を考慮するのは、それらの法の適用が扶養権利者にとってより有利な場合もあるからである。

しかし、モデル法140条は1973年の「扶養義務の準拠法に関するハーグ条約」を参考にし、扶養権利者がその属人法上の保護を受ければ充分であるとして、本国法、住所地法と常居所地法の中から扶養権利者にもっとも有利な法を適用すると規定し、扶養義務者の属人法や財産所在地法への選択的連結を廃止するなど現行法の修正を唱えた。なお、離婚配偶者間の扶養義務については、「扶養

義務の準拠法に関するハーグ条約」を参考し、通常このような義務は離婚協議や離婚判決において決定されているという理由で、離婚の準拠法によるとしている (140条2項)。

### (5) 相続

1954年、外交部と最高法院が連名で公布した「外国人の中国における遺産の処理原則の回答」において、相続分割主義が採用され、不動産は所在地法、動産は被相続人の本国法と定めていた。1985年「継承法」の制定においても、分割主義の原則を変更しなかった。しかし、動産相続における被相続人の属人法として、華僑の遺産に対する相続を念頭に、国内実質法の内容を考慮し、本国法の代わりに住所地法が採用された<sup>(59)</sup>。すなわち、現行法は相続分割主義を採用しており、不動産相続は不動産地法、動産相続は被相続人の住所地法によると定めている (「継承法」36条、「民法通則」149条)。

モデル法の起草過程において、相続統一主義を主張する意見も根強くあったが<sup>(60)</sup>、結局法定相続について現行法とほぼ同様に規定し、従来明確ではなかった遺言相続について新たに規定が設けられた。モデル法142条は、遺言能力の準拠法として、遺言成立当時の遺言者の本国法、住所地法、常居所地法と行為地法の選択的連結を定めて、遺言の方式については「遺言の方式に関する法律の抵触に関するハーグ条約」をそのまま参照した。さらに、遺言の内容と効力については、遺言成立または死亡当時の遺言者の本国法、住所地法、常居所地法の中から遺言者による準拠法選択を認め、法選択のない場合は以上の法律の中から遺言の成立に有利な法を適用するとしている (144条)。しかし、この「遺言の内容と効力」の準拠法の適用範囲はどこまで及ぶのか必ずしも明らかではない。遺言の実質的内容には、相続分の指定や遺贈などの相続法上の問題に限らず、養子縁組など身分法上の問題を含むこともあり、これらの問題を区別せず一律的に遺言の準拠法を適用することができない<sup>(61)</sup>。私見では、「遺言の内容と効力」という表現を改める必要があり、その準拠法の適用範囲は遺言自体の有効性に限るべきであろう。

## 5 ま と め

1986年「民法通則」を中心とする現行中国国際私法には、動産の物権、親子関係に関する規定がないなど、内容的不足が目立っている。しかし、常居所の概念と密接関係地法主義を導入し、不法行為の準拠法について不法行為地主義のほかに当事者の共通属人法主義を採用するなど、ハーグ条約や80年代当時先進な立法例を積極的に取り入れた。また、契約における当事者自治の補充として、特徴的給付理論に基づく契約の類型化とより密接な関係を有する法の組み合わせによって準拠法を決定する方法など、外国の立法例を基に独自の工夫を加えるなどの試みも見られた。一方、華僑の利益保護のため、人の行為能力に本国法主義と定住地国法主義の併用制を創設し、動産の法定相続に限って住所地主義を採用した。さらに、移民を多く送り出す国としては異例な婚姻挙行地法主義を採用するなど、とりわけ国際家族法の分野において、国内実質法規定の内容をも考慮しながら、華僑の利益保護を中心とした立法がなされた。

モデル法においても、こういった現行法の特徴が見られた。当事者による選択のない場合の契約の準拠法決定における類型化は、法的安定性や国内判決の統一化と迅速化を促進するものとして、従来から学説に強く支持されており、モデル法では過去の司法解釈の内容を土台に、計24種類の契約を列挙しその準拠法を推定する類型化がなされた。個々の種類の契約において中国の経済構造を考慮に入れたより精緻な利益考慮も必要であろうが、このような手法自体は今後の立法においても引き継がれると推測される。

一方不法行為準拠法の決定について、原則としての不法行為地法主義以外に、現行法の共通属人法主義、密接関係地法、附従的連結の理論、限定的な当事者自治と不法行為の類型化による不法行為地主義の柔軟化が図られ、ある意味では欲張ったとも言える結果となっている。しかし、請求権競合の問題とも関連する附従的連結の理論はともかくとして、不法行為の類型化はそもそも契約準拠法における類型化と共通する。限定的な当事者自治についても、裁判所が調停や和解を進めることに積極的とされる中国で、これを法廷地法への選択を介在した実質的な和解の一步と考えれば充分取り入れる環境があるかと思われる。

モデル法の親族関係の部分では、在外華僑の利益保護に主眼をおいた現行法規定の精神が継承され、さらに現行法の欠缺を補充する工夫がなされた。その際、外国で成立した婚姻の承認、夫婦財産制、扶養義務、遺言の方式などの問題に関し、それらの問題に関するハーグ条約の内容若しくは趣旨が参考となった。

最後に中国における国際私法改正の動向について若干紹介したい。改革開放政策に伴って開始した法典整備の最終段階に差し掛かった中国では、1998年3月に学者、元全人代法制委員会メンバーと元最高裁判事など9人の専門家からなる民法典起草グループが成立し、現行の「民法通則」、「合同法」、「婚姻法」と「相続法」などに代わる民法典の草案が作られている。当初は2010年までの民法典成立を目指していたが、WTO加盟などにより法典整備の要請がいつそう高まり、全人代の指示により目標を大幅に前倒して2005年前後に民法典が成立できるよう起草の作業が急がれている。民法典起草グループの一致した意見では、民法典とは別に、モデル法をベースにした国際私法典を制定すべきとしているが、全人代の立法計画に国際私法典がなかったことや、民法典の成立に遅れをもたらしてはならないという理由から、今回の法改正に際しては、国際私法典の制定を見送る見通しが大きいとされる。現在、民法典草案に国際私法に関する特別編を設け、モデル法起草メンバーを担当者にし、モデル法の抵触法に関する部分を基にした草案作りがなされている。

- (1) 中国における国際私法には、抵触法と国際民事訴訟法が含まれるが、本稿では紙面の関係上抵触法のみを検討の対象にする。なお、中国における国際民事訴訟法については、拙稿「中国国際民事訴訟法とハーグ裁判管轄と判決条約準備草案」阪大法学51巻2号497頁以下(2001年)を参照されたい。
- (2) 本稿では特に説明のない場合、「中国」「中国法」等を専ら本土大陸という法域を指すために用いる。
- (3) 1999年10月1日「合同法」が施行されるまでは1985年「涉外経済合同法」(現在すでに廃止)に国際私法規定がある。
- (4) 中国法における司法解釈について、詳しくは森川伸吾「中国法の法源と調査方法」(H)JCAジャーナル47巻2号8頁、3号15頁(2000年)を参照されたい。

- (5) 黄進主編『国際私法』164頁参照（法律出版社，1999年），徐冬根＝薛凡『中国国際私法完善研究』107頁参照（上海社会科学院出版社，1998年）。李旺「中国における涉外契約の準拠法について〔上〕」国際商事法務 21巻3号304頁（1993年）も参照。
- (6) 張仲伯主編『国際私法学』（修訂版）71頁（中国政法大学出版社，1999年），謝石松「国際私法中的識別問題新論」中国国際私法与比較法年刊 2巻95－97頁（法律出版社，1999年）。
- (7) 姚壯主編『国際私法理論与実務』43頁（法律出版社，1992年），徐冬根＝薛凡前掲注(5) 185頁。欧龍雲「中国における国際私法—総論の課題(一)」北海学園大学法学研究 33巻1号112－114頁（1997年）。
- (8) 中国法は，国内法秩序が常に整合統一されているとの立場から，公序などの例外を除き，一般的に法廷地実質法説と法廷地国際私法説の区別をしていない。欧龍雲「中国における国際私法—総論の課題(一)」前掲注(7) 127－128頁も参照。
- (9) 韓徳培主編『国際私法新論』180－181頁（武漢大学出版社，1997年），黄進前掲注(5) 258頁，張仲伯前掲注(6) 74－75頁。
- (10) 姚壯前掲注(7) 43頁。
- (11) 劉寧元「論我国涉外民事法律適用中的属人法」中国国際私法与比較法年刊 1巻105頁（法律出版社，1998年）参照。
- (12) 「継承法」10条，11条に定められる法定相続人は配偶者，子，親，兄弟と祖父母。
- (13) 徐冬根＝薛凡前掲注(5) 336頁，張仲伯前掲注(6) 370参照。
- (14) 劉寧元前掲注(11) 111頁。また，李旺「中国国際私法における不法行為の準拠法〔上〕」国際商事法務 23巻1号166頁（1995年）。
- (15) 韓徳培前掲注(9) 191頁，徐冬根＝薛凡前掲注(5) 193頁。
- (16) 姚壯前掲注(7) 64－65頁。
- (17) 韓徳培前掲注(9) 186－187頁，黄進前掲注(5) 264－265頁。
- (18) 趙喜臣・許慶坤「関与反致制度的反思」中国国際私法与比較法年刊 4巻130－131頁（法律出版社，2001年）。
- (19) 徐冬根＝薛凡前掲注(5) 188－193頁。
- (20) 于飛「反致制度反思与展望」中国国際私法与比較法年刊 4巻154頁（法律出版社，2001年）。
- (21) 林準主編『国際私法案例選編』6頁参照（法律出版社，1996年）。
- (22) 柴榮邦主編『民事訴訟法学新編』224頁参照（法律出版社，1992年）。中国における証拠制度の沿革について，張衛平「中国の民事訴訟運用の問題点」一橋論叢 117巻1号28頁以下（1997年）が詳しい。なお，2001年末に公布された最高人民法院の司

- 法解釈「民事訴訟証拠に関する若干規定」によって弁論主義の徹底化が図られた。日本における右司法解釈の紹介として、石本茂彦＝姫軍「中国における民事訴訟の証拠に関する司法解釈の制定」国際商事法務 30 巻 5 号 664 頁以下 (2002 年) がある。
- ㉒ 広西自治区南寧市中級法院 1992 年 11 月 18 判決『人民法院案例選』民事, 経済, 知的財産, 海事, 民事訴訟手續卷 1135 頁以下 (人民法院出版社, 1997 年)。
- ㉓ 張仲伯前掲注(6) 111 頁。
- ㉔ 民訴法 151 条, 153 条, 158 条。また, 欧龍雲「中国における国際私法—総論の課題(三)」北海学園大学法学研究 34 巻 1 号 189 - 190 頁参照 (1998 年)。
- ㉕ 民訴法 20 条, 39 条。
- ㉖ 例えば黄進前掲注(5) 295 頁。
- ㉗ 姚壯前掲注(7) 60 頁, 韓德培前掲注(9) 222 頁, 徐冬根＝薛凡前掲注(5) 196 頁。
- ㉘ 1984 年 12 月 5 日最高法院(84)民他字第 14 号。
- ㉙ 徐冬根＝薛凡前掲注(5) 313 頁参照。
- ㉚ 李旺「中国における涉外契約の準拠法について [下]」国際商事法務 21 巻 4 号 459 頁 (1993 年) 参照。
- ㉛ 李旺『国際私法新論』198 頁 (人民法院出版社, 2001 年)。
- ㉜ 張仲伯前掲注(6) 229 頁。
- ㉝ 韓德培前掲注(9) 102 頁参照。
- ㉞ 黄進前掲注(5) 422 頁参照。
- ㉟ 広州市中級法院 1991 年 5 月 31 日判決『人民法院案例選』前掲注(2) 1050 頁以下。
- ㊱ 李旺「中国における涉外契約の準拠法について [下]」前掲注(8) 462 頁 (1993 年) 参照。
- ㊲ 黄進前掲注(5) 428 - 429 頁, 徐冬根＝薛凡前掲注(5) 228 - 229 頁参照。李旺「中国における涉外契約の準拠法について [下]」前掲注(8) 458 頁 (1993 年) も参照。
- ㊳ 李旺「中国における涉外契約の準拠法について [下]」前掲注(8) 457, 461 - 462 頁 (1993 年) 参照。
- ㊴ 黄進前掲注(5) 427 頁, 李双元『中国与国际私法統一化進程』(修訂版) 121 頁 (武漢大学出版社, 1998 年)。
- ㊵ 大連海事法院 1992 年 7 月 15 日判決『国際私法案例選編』前掲注(2) 58 頁以下。
- ㊶ 最高法院 1990 年 9 月 1 日判決『国際私法案例選編』前掲注(2) 25 頁以下。
- ㊷ 黄進前掲注(5) 474 - 475 頁, 張仲伯前掲注(6) 332 - 334 頁, 徐冬根＝薛凡前掲注(5) 314 頁参照。
- ㊸ 本稿総論の属人法の部分を参照されたい。
- ㊹ 張仲伯前掲注(6) 334 頁, 徐冬根＝薛凡前掲注(5) 313 頁参照。

- 46 徐冬根＝薛凡前掲注(5) 312 頁，黄進前掲注(5) 475 頁参照。
- 47 姚壮前掲注(7) 152 頁，張仲伯前掲注(6) 334 頁参照。
- 48 本稿総論の公序の部分参照されたい。
- 49 張仲伯前掲注(6) 334 頁，姚壮前掲注(7) 151 頁参照。
- 50 姚壮前掲参照。また法律回避に関する規定は「意見」224 条に置かれている。
- 51 ポーランド，ドイツ，ユーゴスラビア，メキシコ，イタリアとの領事条約に領事婚の規定がある。張仲伯前掲注(6) 335 頁参照。
- 52 徐冬根＝薛凡前掲注(5) 331 頁参照。
- 53 姚壮前掲注(7) 158 頁。
- 54 姚壮前掲注(7) 155 頁。
- 55 杜新麗主編『国際私法教学案例』295 頁参照（中国政法大学出版社，1999 年）。
- 56 姚壮前掲注(7) 161 頁。
- 57 張仲伯前掲注(6) 358 頁参照。
- 58 姚壮前掲注(7) 163 頁。
- 59 本稿総論の属人法の部分参照されたい。
- 60 張仲伯前掲注(6) 370 頁参照。
- 61 黄進前掲注(5) 504 - 505 頁参照。