



Title	商取引約款規制の比較研究：日本法、イギリス法が中国法に与える示唆を中心に
Author(s)	徐, 慧
Citation	大阪大学, 2005, 博士論文
Version Type	
URL	<a href="https://hdl.handle.net/11094/45695">https://hdl.handle.net/11094/45695</a>
rights	
Note	著者からインターネット公開の許諾が得られていないため、論文の要旨のみを公開しています。全文のご利用をご希望の場合は、 <a href="https://www.library.osaka-u.ac.jp/thesis/#closed">https://www.library.osaka-u.ac.jp/thesis/#closed</a> 大阪大学の博士論文について

*The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA*

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

氏 名	徐 慧
博士の専攻分野の名称	博士 (法学)
学 位 記 番 号	第 19155 号
学位 授 与 年 月 日	平成 17 年 3 月 25 日
学位 授 与 の 要 件	学位規則第 4 条第 1 項該当 法学研究科民事法学専攻
学 位 論 文 名	商取引約款規制の比較研究—日本法、イギリス法が中国法に与える示唆 を中心に—
論 文 審 査 委 員	(主査) 教授 末永 敏和 (副査) 教授 吉本 健一 教授 山下 真弘

### 論 文 内 容 の 要 旨

本研究の目的は、イギリス、日本の制度と比較しながら、中国における約款規制の現状を明らかにし、その特徴と問題点を浮き彫りにすることにより、消費者の権益保護のため中国でどのような規制を構築することが望ましいかについて、分析を加えようとするものである。考察を行う際に当たっては、約款の各種規制の相互関係、規制基準を問題意識として念頭に置いた。

第 1 章では、イギリスにおいて約款における司法的規制と行政的規制が一連のものとして捉えられるようになり、さらに、行政的規制を行う公正取引庁は、1999 年制定の消費者契約における不公正条項規則のガイドラインの作成等により積極的に基準の策定に努めていることを指摘した。

第 2 章では、日本における約款の行政的規制と司法的規制の関係は、消費者契約法の施行後においても、従来のように異なる次元に属していることを指摘し、また、規制基準の策定に取り組むアプローチについても検討した。

第 3 章では、中国における約款の行政的規制について考察した。業務主管官庁が規制主体であることは日本と同様であるが、規制の基準が膨大な行政法規等の中に埋もれており、複雑である。一方、上海市では、地方条例を制定して独自の規制を行っており、規制の主体や方法、基準の策定などにおいて、イギリスとの類似点がみられる。

第 4 章では、中国における約款の司法的規制について考察した。1999 年施行された中国契約法は、公平の原則の適用により約款の規制を行っているが、その際に用いられている「対価の著しい不均衡」という規制基準は、抽象性が高いという問題があることを指摘した。

第 5 章では、中国には地方立法で経験を蓄積してから全国の法に広めるという「法実験」の伝統があるが、上海市の約款規制方法は必ずしも全国的に受入れられていないことを指摘するとともに、イギリスと日本の経験を参照し、規制基準の明確化を図る必要があることを指摘した。

### 論 文 審 査 の 結 果 の 要 旨

本論文は、イギリス、日本の制度と比較しながら、中国における商取引（消費者取引を主とする）約款規制の現状

を明らかにし、その特徴と問題点を浮き彫りにし、その成果を踏まえて中国でどのような規制を構築することが望ましいかについて、分析を加えるものである。

第1章では、イギリスにおける約款規制を検討する。イギリスでは、公正取引庁が設置され、不公正条項に対して積極的に介入・規制するなど、行政的規制が約款規制の中心になっていることを歴史的に明らかにしている。第2章では、日本における約款規制を検討する。その特徴として、従来から官庁が業法に基づいて行政的規制を行ってきたが、規制緩和の政策の下、司法的規制へと転換が図られ、それを象徴する法律が消費者契約法である。同法は契約内容に対する司法的規制として信義誠実を指針とする一般条項（10条）に加え不当条項リストを設けたが、一定程度、機能しているという。第3章においては、中国における約款の司法的規制を、第4章においては中国における約款の立法法および行政的規制を検討している。中国法は消費者を弱者として位置づけ、約款の契約への取り入れについては契約法に明文の規定はないが、免責事項については解釈によって開示を契約の取り入れ条件にしている。また、特定の契約類型に対する細かな行政法規が存在する。それに対して、上海市はイギリス型の行政的規制を試みていることを紹介している。最後に第5章において、イギリス、日本の約款規制方法が中国にどのような示唆を与えるのか、それを受けた中国における約款規制の改善策を探究する。日本など大陸法諸国のように、行政機関を約款規制の中心にすえるのではなく、消費者団体への団体訴権の導入により司法的規制の限界を補うという試案が中国でも出されているという。一方では、イギリスのような行政的規制が成果を上げていると評価する。

以上が本論文の内容であるが、評価できる点は次の点にあると思われる。第1に、イギリス法および日本法の約款規制の発展状況を的確に把握している。第2に、中国における約款規制を司法、立法、行政の側面から紹介し、特徴を指摘していることは有益である。上海における新しい約款規制の試みを紹介している点も興味深い。第3に、比較法を基礎に中国法への示唆を得ようとしている点は、オーソドックスな手法を用いているといえ、安定感がある。第4に、著者は中国からの留学生であるが、その日本語はこなれており、明快である。

以上、本論文は、博士論文としての水準をクリアするレベルの高い研究として評価できるといえる。