

2007年3月5日

黄 瑞宜 博士学位（課程博士）審査報告

審査委員長 加賀山 茂

表記の博士学位審査請求に関し、審査委員会では論文審査及び口述試験を行った結果、全員一致で合格と判定しましたので、ここにご報告します。

請求者氏名 黄 瑞宜

論 文 名 中華民國（台湾）における民商合一制の展開

—中華民國民法債編の性格および日本商行為法のあり方—

審査委員会

委員長	加賀山 茂（法学部教授）	印
委員	野村 好弘（法学部教授）	印
委員	福田 清明（法学部教授）	印
委員	浅木 慎一（金沢大学教授）	印

I 審査内容

1. 論文の趣旨と構成

黄 瑞宜氏の課程博士学位申請論文「中華民國（台湾）における民商合一制の展開—中華民國民法債編の性格および日本商行為法のあり方—」は、A4版157頁の論文であり、注のつけ方等も論文作法に則っており、形式面では課程博士学位論文としての体裁が十分に整えられている。そこで、以下では、内容面の検討に入る。

本論文は、清末における西洋近代私法の継受から中華民國の成立に伴い、同国民法典「債」編が制定される際に民商合一制を採用するに至った経緯を整理し、その法構造を総合的に考察するものである。本論文は、第1部（中華民國における民商合一制の展開および中華民國民法債編の性格）、第2部（中華民國民法債編の性格をふまえた各国商事法との比較）という2部構成をとっており、各部は、それぞれ、2章、計4章から成り立っている。

本論文の目次は以下の通りである。

第1部 中華民国（台湾）における民商合一制の展開および中華民法債編の性格

第1章 清朝末期における近代私法の継受

第1節 近代私法継受から以前の中国法制史 —概略—

第2節 近代私法継受の道程

第1款 近代私法継受への端緒

第2款 洋務運動

第3款 戊戌運動

第4款 清末における予備立憲

第3節 清末における民商法典編纂の試み

第1款 法権回収運動と法典の編纂

第2款 民律草案の起草—民律第1次草案の起草

第3款 欽定大清商律と商律第1次草案の起草

(1) 欽定大清商律草案

(2) 商律第1次草案

第2章 中華民国（台湾）における民商合一制の展開

第1節 中華民国の成立と成立直後の法典編纂事業

第1款 民初における前清法の援用

第2款 民律第2次草案の起草

第3款 民初における民事法廷

第4款 現行民法総則の制定

第2節 現行民法債編の制定および民商合一制への展開

第1款 胡漢民の提議と中央政治会議

第2款 中央政治会議審査報告書に列挙された民商合一をすべき8項目の理由

第3款 民法債編説明書

第4款 現行民法債編と第1次草案第2次草案との差異

第5款 胡漢民の民商合一制提議への道程 —孫文との出会い—

第6款 胡漢民の民商合一制を採用すべき主要な法的思想

(1) 三民主義の立法精神および立法方針 —民国17(1928)年12月5日立法院の成立作—

(2) 法律と自由 —民国17(1928)年12月5日立法院記念週演講詞—

(3) 社会生活の進化および三民主義の立法 —民国19(1930)年「中華法学雑誌」の創刊号作—

(4) 胡漢民の三民主義の立法原則に基づく法的思想と民商合一制提議との繋が
り —私見—

第3節 中華民国採用の民商合一制に対する日本学者の批判 —田中耕太郎および鈴

木竹雄を中心に—

第4節 日本等諸国における民商法統一論および商法典廃止論を参考した中華民国民法の分析

第1款 民商法統一論の背景について

第2款 松本丞治の民商法統一論の分析とその展開

- (1) 松本丞治の民商法統一論の概要
- (2) 松本丞治の理論に対する私見
- (3) 松本丞治の改説

第3款 勝本正晃の商法典廃止論 —民法の商化— を契機とする分析

- (1) 民法の商化の背景について
- (2) 民法商化の前提となる理論的実地的な根拠について
- (3) 1942年におけるイタリアの商法典の廃止について
- (4) 商行為法と民法の規定との比較において商行為法の原則がいかに民法に

吸収同化されたか —主に中華民国民法を中心に—

第5節 小括 —中華民国民法債編を民商合一制と称すべきか—

第6節 日本における商法総則・商行為法に関する最近の動き

第1款 概要

第2款 平成17年会社法改正による商法典における商法総則の実質改正

第3款 平成17年会社法改正による商行為法の動向

第2部 中華民国（台湾）民法債編の性格をふまえた各国商事法との比較 —買主の検査通知義務を中心に—

第3章 民商合一制を採用した中華民国（台湾）商事判例の一断面 —買主の検査通知義務を中心に—

第1節 1999年中華民国民法債編の大修正

第1款 修正の概要

第2款 買主の瑕疵通知に関する解除権および請求権期間の民法条文の修正

第2節 台湾最高法院における買主の検査通知義務—考察

第1款 最高法院民事判決67（1978）年度台上字第1128号 1978年4月26日判決 —売買代金返還請求事件—

第2款 最高法院民事判決77（1988）年度台上字第1997号 1988年9月30日判決 —売買代金返還請求事件—

第3款 最高裁昭和35年12月2日第2小法廷判決（昭和33年（オ）第409号石炭代金請求事件）（民集14巻13号2893頁）

第3節 小括

第4章 ウィーン売買条約における買主の検査通知義務の一考察 —主にCLOUTを中心に—

第1節 概要

第2節 買主の検査通知義務に関する CLOUT における判例の一考察

第3節 私見一本節の小括および日本商行為法のあり方への提言

2. 論文の概要

本論文の内容を概観すると以下の通りである。

第1部は、中華民国（台湾）における民商合一制の展開および中華国民民法債編の性格を明らかにしている。

第1章では、領事裁判権の撤廃をめぐって、清朝末期における近代私法の継受から、民商法典編纂の経緯について検討している。

第2章では、中華国民民法債編の編纂における当時の立法院院長である胡漢民が果たした重要な役割について詳細に検討している。その内容は以下のとおりである。

清朝の崩壊にともない、第1次民律草案は廃案に帰した。新生した中華民国の成立直後の法典編纂事業も直接に第1次民律草案を採択しなかった。第2次民律草案の起草は、各国の最新立法例を参照し、各省の民商事を調査した上で、第1次民律草案に修正を加えて完成されたものである。第2次民律草案において編名が「債編」に改められた。これはスイス債務法を間接的に採用したものである。すなわち、債務者は経済的弱者であることが多いため、債務者を弱者であるとして、法律上の保護を与える趣旨が伺えるという点が今回の修正に関して最も注目されるべきである。しかし、当時の政局はきわめて紊乱状態にあって、国会がなお再開する見通しが無いという状況の中で、この草案は結果として正式な法典として公布されなかった。

第3次民法草案については、立法院の民法起草委員会は民法総則を編訂した後、引き続き民法債編総則の編纂を試みようとした。しかし、時の立法院院長である胡漢民は突如として民商2法を合一すべきか否かを俎上に上せた。

胡漢民は孫文と出会ったことをきっかけとして、孫文により提唱された三民主義（民族主義・民権主義・民生主義）を本にして民商合一制を採用するに至ったのである。胡漢民が民商合一制を採用すべきとした理由については、三民主義を通して当時の時代そのままの流れが反映され、そのままの歴史的事実が伝えられているからである。三民主義の立法原則を根本に置き、中華民国において民商合一制を採用すべきであるとした「民商劃一提案審査報告書（この報告書については、民商合一主義を採択すべきか否か旨の議決に列挙された8項目の理由であって、胡漢民により作成されたものである。）」の中に挙げられた8項目の理由とは、以下の通りである。

1. 歴史的関係にかんがみて、民商合一法典を編纂すべきである。
2. 社会の進歩にかんがみて、民商法統一法典を編纂すべきである。
3. 世界交通の発達にかんがみて、民商統一法典を編纂すべきである。

4. 各国の立法の趨勢にかんがみて、民商統一法典を編纂すべきである。
5. 人民の平等にかんがみて、民商統一法典を編纂すべきである。
6. 編訂の基準にかんがみて、民商統一法典を編纂すべきである。
7. 編訂の体裁にかんがみて、民商統一法典を編纂すべきである。
8. 商法と民法との関係にかんがみて、民商統一法典を編纂すべきである。

しかし、第 1 項目および第 5 項目を除き、ほかの理由の内容は三民主義の立法原則の事実からやや乖離し、実質的な根拠が乏しい部分もあるのではないかという点は否定できない。このことは、胡漢民が、中華民国の近代的な法典の編纂が最新の立法例に倣い、民商合一制を採用することに成功に至ったのは、すべて三民主義の立法原則に基づく立法したものであって、あたかも他国と異なる先端的な立法例を標榜するかのよう、新生した中華民国はかつての清朝のような閉鎖的な中国ではないことを世の中にアピールしようとしたとみられる。ある意味では、今後の世界において、ナポレオン法典に代わって、中華民国が三民主義に基づく近代的な法典編纂の立法例の発信基地となって、世界各国に対して、三民主義そのものを、今後世界をリードしようとする唯一の立法根拠の源として先駆けにしようとしたともみられる。

ところで、胡漢民が中華民国において民商合一制を採用すべきであるとした 8 項目の理由について、田中耕太郎は「中華民国における民商 2 法統一論の主張はその根拠乏しきものである」。また「中華民国において実現せられた民商法一法典主義が実はスイス債務法におけるような広汎な範囲に及んでいないことである」。そして、「換言すれば、民法典に移植されたのは、僅かに保険法以外の商行為法と商法総則の一部に過ぎず」等であると指摘した。

しかし、田中耕太郎がこのように読み取ったのは、うわべだけの民商合一にすぎないというのが筆者の見解である。なぜなら、その債編の編制を全体的に精緻に吟味すれば、中華民国における民法債編の性格は、「民法の商化」の一種であることを見ることができると思われるからである。すなわち、中華民国民法債編総則の部分だけが、スイス債務法の一部を取り入れられたにすぎないのであるから、このような事実に基づいて中華民国民法をもって民商合一制と称すべきでない。むしろ、1942 年イタリアの立法例のように、債権法の一般理論をもって民法の規定の中に商法的規定を取り入れ、商人と非商人、商行為と非商行為との区別をなくしたことをもって、いわゆる民法の合一をはかったと考えるべきである。さらに、勝本正晃の主張した商法典廃止論「民法の商化（すなわち、日本商法における商行為法をどのようにして民法の中に吸収統合すべきか）」という点をよく考察した上で、中華民国法の規定を再検討するならば、勝本の主張した民法の商化理念に合致していると評価しえるのであり、中華民国民法債編それ自体を民法の商化と考えるというのが筆者の考えである。中華民国民法は単に外国の立法例に倣い、民商 2 法を統一した法典にすぎないというものではない。胡漢民は、最新の立法例をスイスおよびそのほかの国々に倣って、民商合一を採用したと主張したにもかかわらず、実際によく考察すれば、彼がこう

した債編の編纂手法に対して、「民法の商化」の一種であるという考えを意識していなかったとしても、民法の商化を実現していたことを理解することができる。民商2法統一法典とは、両方のあらゆる法分野を相互に融合できるように1つ法典編纂としてまとめることを意味するのであろうが、「民法の商化」とはその商法中の商法総則、商行為法の分野だけを民法債権編中に取り入れ、換言すれば、私法取引法の分野だけが相互に融合することであるといえよう。

なお、日本の商法典（明治32年法律第48号）第2編に存置されていた会社法が、平成17年会社法大改正により、単行法として商法典から分離されることになった。そのため、商行為に関する規定は商法典の第2編として繰り上がった。また、法改正前の会社には商法総則の規定が適用されていたが、平成17年の改正によって会社法の総則に関しては、独自の規定が設けられることになった。商法典に存置されていた会社法の100余年の歴史は幕を閉じた。今時の改正において明治32年に施行された商行為法総則、商事売買、交互計算、匿名組合までは、確かに、現代語化が実現されたものの、条文内容については、明治44年改正が行われて以来、その後の実質的な改正作業が一度も行われていない。時代の変遷にともない社会経済生活や企業経済環境が絶えず変化しつつある今日においては、常にその時代の潮流に順応させるため、常に適切な法改正作業を行わなければならない。しかし、会社法とは対照的に、日本商法典における商行為編の規定は、あたかも時代の変遷に一向構わず、社会経済環境の変化にもさえ左右されないかのように、泰然自若として今日の商法典中に生き残っている。

本論文の第2部は、「中華民法債編の性格をふまえた各国商事法との比較」というテーマの下に、中華民法債編の性格をふまえた各国商事法との比較を買主の検査通知義務を中心に行っている。

第3章は、商事売買における買主の検査通知義務につき、同一趣旨の規定が存在し、かつ、類似した事案にもかかわらず、民商合一制を採用する台湾最高法院と民商分離制を採用する日本最高裁とで、まったく異なる判決がでてきたのはなぜなのかについて分析検討している。このような比較法的な見地から判例分析を検討した結果をふまえて、台湾は買主保護主義を採用するのに対して、日本は売主保護主義を採用する点が異なることが検証されている。

第4章は、国内売買における買主の検査通知義務の規定に関して、買主保護主義を採用すべきか、それとも売主保護主義を採用すべきかについて、国際的な視点から、買主の検査通知義務に関する国際的な潮流趨勢を考察検討している。その方法として、筆者はCISG（国連国際動産売買条約）におけるCLOUTの中から取り上げた6つの判決について、比較法的な見地から分析考察している。その結果、第3章で述べた国内取引における売買とは異なり、CISGが買主に対して極めて厳格な検査通知義務を課すことが明らかにされる。これは商取引の迅速結了主義を優先させるといふよりも、むしろ国際物品売買の特性とし

て、売主保護主義の徹底が採用されたものとみられる。

以上、4章にわたる検討を踏まえて、筆者は、以下のような結論を述べている。

日本商取引分野の法整備はまだ明治時代の温床に静かに眠っている。筆者は勝本正晃の主張に賛成する。すなわち、日本の商法典を廃止すべきである。現に、彼により主張した現代語化・現代化した日本の会社法は、すでに独自の一法典として形成され、実現した。商法典に残されている独自の法典として形成されても支障の出ない商取引法分野が、後学者の強力な鼓舞提唱により、商法典から分離されていくことによって、商法典それ自体が自ら解体されてしまうのではないか。勝本正晃の主張については現在再び傾聴に値すべきである。

3. 論文の評価

中国における近代私法の継受に関しては、今日に至るまで、中華民国においてこれを体系的・総合的に考察した形跡がみられない。日本においても同様である。中国の近代私法継受の経緯は、中華民国の多くの私法体系書あるいはテキスト等にただ事実が羅列されているに過ぎない。明治中葉のわが国の一部の研究者は、中国の立法過程をリアル・タイムで追い、これに論評を加えているが、立法者の法思想を掘り下げ、これを分析した訳ではない。この時期を除けば、わが国の研究者は中華民国私法の立法経緯の研究にきわめて冷淡である。

本稿は、まず、清末から民初における中国の民商法の成立過程を総合的に丹念に追うとともに、何ゆえに中華民国債権編（債編）においていわゆる民商合一制が採用されたのかを考察した点で、日台双方の学界において意義深いものである。

中華民国が民商合一制を採用する契機となったのは、本稿に言及されているとおり、1929年に胡漢民が中心になって取り纏め、中央政治会議に提出された「民商画一提案審査報告書」である。この報告書中に列挙された合一制を採用すべき8項目の理由は、中華民国では、つとに有名な事項である。台湾における民法の基本書には、必ずといって良いほど掲載されている。しかしながら、本稿を読めば判るように、この提案が唐突に提出されたという印象が拭いきれないにもかかわらず、この提案が出された経緯は、これまで全く不明であり、その理由が探られた研究も存在しない。今日の台湾の書物では、ただその事実が描かれているに過ぎない。

本稿は、この問題に正面から取り組んだ意欲作である。修士論文の段階では、胡の経歴を調べ上げ、胡と孫文との交流を追って、胡の立法思想に孫文の三民思想の影響があったのではないかと示唆するところまでは到達していた。しかし、収集した資料が少なく、その示唆は必ずしも十分な説得力を持つものではなかった。このたび提出された本稿を読むと、「胡漢民選集」という台北に眠っていた彼の講演録・論文集を分析し、胡漢民が三民思想を自己の中でどのように昇華し、民法編纂の道標にしようとしたか、その経緯が説得力をもって考察されていると評価できる。

三民主義は、封建主義の否定と列強の圧迫に苦しむ中国の民生の安寧を得るための思想である。胡漢民は中国における私法の整備に関し、国家の事情と国民の需要に適合する事が肝要で在るとした。本稿の主張で興味深いのは、中華民国債権法が、債務者の保護に力点を置いた立法になったという点を考察した箇所である。本稿の見解によれば、列強に虐げられた中国と中国人を債務者に擬し、債務者保護の立法によって、自国民を全体として保護し、民生の安定に繋げようとした意図があったのではないかとされている。このような見解は、おそらく本稿において初めて展開された主張であって、独創性に富むものである。さらに、当時の中国の国情からして、緊急に求められるべきであったのは社会共同の福祉、すなわち大多数の経済的利益の調和と、農・工・商あらゆる部門の並行的発展であったから、行き過ぎた個人主義や商人的精神の突出した立法をなすべき状況に無かったという点も指摘されている。これらの見解を胡漢民の論稿を分析することによって演繹的に導き、成立当初の中華民国が民商合一制を採用したのは、言わば必然であったと結論付けている。

「民商画一提案審査報告書」に示された 8 項目の背後の理由を描き出した点で、本稿はきわめて優れていると評価できる。この点において、過去、わが国においてなされた田中耕太郎や鈴木竹雄らによる中華民国の民商合一制の 8 項目の分析が、表層的な分析に止まっているとの本稿の指摘は説得性を増す。

以上の立法経緯の分析をふまえ、本稿は、次いで、今日の中華民国民法債編の性格の分析を試みている。本稿では、中華民国民法は、いわゆる民法の商化を具現化したものであると結論付けているが、これは、わが国など民商別制の国から観れば、そう評価できなくもないという評価にとどまるかもしれない。しかし、このような中華民国民法債編の総合的な性格分析は、本稿において初めて試みられたものであり、中華民国の私法学に一石を投じる論考であることは間違いない。

本稿におけるその分析の手法について述べれば、取引上の要となる中華民国民法の規定と、これに対応する日本民法あるいは商行為法の規定を詳細に比較し、今日の取引社会の実情に照らした合一制の長所を描き出そうと試みている。こうすることによって、とりわけ第 2 部の後半で展開される日本商行為編の今後のあり方についての提案の序章にしようとの意図が窺える。また、中華民国民法の近時の改正も簡明にまとめられ紹介されているが、これもまた、わが国にとって価値のある紹介である。

本稿に指摘されているように、平成 17 年の会社法の商法典からの独立により、我が商法典はきわめていびつな法典となった。総則編のほとんどの規定は会社に適用されず、会社を除く商人のための総則となり、かかる総則編と商行為編とが単体の法典を形成している。しかも商行為編の在り様は、一部を現代語化したに止まり、実質は明治 44 年改正以来の姿を保っており、商取引（もちろん非商人の取引も含めて）の進歩に沈黙したままである。

わが国の商取引の基幹法たる商行為編は、今日、きわめて微妙な立場にあるとあってよい。たとえば、伝統的に公益法人とされた学校法人にも株式会社方式が認められる時代で

ある。学校法人の取引は従来、民法の規制するところであったが、今日の株式会社立大学が業者から物品を購入すれば、当該大学には買主の検査通知義務が課せられるのであろうか。この辺りはまったく顧慮されていない。

本稿は、商行為の最も原初的取引である商事売買、その中の買主の検査通知義務（わが商法 526 条）を取り上げて考察することを通じ、これを突破口に日本商行為編の今後のあり方に提言を試みようとする意欲作である。

本稿では、まず買主の検査通知義務に関する台湾最高法院とわが最高裁にかかる類似の事案を比較検討する。わが最高裁判例は昭和 35 年のもので、やや古いのであるが、この件に関する新しい判例が存在しないのでやむを得ない。周知のように、現行の日本商法 526 条の規定は、商事売買の迅速決了主義をベースに売主の保護に資するための規定であると解されている。本稿では、日本商法の規定が、取引される物品の性能等が単純であった時代の、したがって検査が難しくなかった時代の、未だ古い時代の売主保護に傾き過ぎているきらいがあり、その解釈も取引の現代化に伴い現代化されるべきであるとの問題意識が読み取れる。この点、対照規定である中華民法 356 条（1999 年民法改正後）は、買主保護にも配慮したバランス感のある規定であると指摘されている。この辺りは修士論文でも同様の指摘がなされていたが、今般、文脈上より明瞭になっていると思われる。

さらに、本稿は、買主の検査通知義務に関するウィーン売買条約（CISG）の判例分析に取り組んでいる。これは、修士論文では言及されておらず、新たに加筆された論点である。

このような国際売買に視野を広げた理由は以下のように推察できる。論者は、商行為法を解体して、民法に取り込むべきであるとの主張を展開しようとしているが、明治 44 年以来、実質改正が行われていない現行商行為法をそのままの形で民法中に取り込むよう提言しているわけではない。現代的見地から妥当でない規定は、現代の要請に合致するよう修正して民法典に取り込むよう主張しているわけである。その際、これまで商事売買でのみ規定されていた買主の検査通知義務を民法中に規定して、一般におし及ぼすにあたり、どのような法政策が妥当であるかを探る一助とすべく、このような比較法的分析を試みたのであろう。このような視点は、商行為編の民法編入という主張を現実的なものとする観点からも重要であるし、また必ずしも、民商一体化と絡めずとも、民法独自の売買法の再構成という観点からも興味深い示唆を提供するものとなる。

このように、本論文は、商行為法を民法に取り込んで規定するという世界的な流れを踏まえた上で、わが国よりも、先にそれを実現した中華民法がわが国の商行為に関する紛争事例を柔軟に解決できることを同種の判例を比較検討することによって明らかにしている。わが国の商法の改正によって商行為法のあり方が問題となり、かつ、民法における債権法の改正が、政治日程にのぼり始めたことに鑑みると、本論文は、まさに、時宜を得た論文と評価することができる。

もつとも、本論文にも問題点がないわけではない。

第 1 に、商行為概念に関する歴史的な発展過程の記述が十分でない点があげられる。民

法と商法が分離された歴史を紐解けば、民法と商法との分離が必然性を有していないことの論拠を示すことができたと思われる。フランス革命前に、階級法として存在していた商法については、一方で、革命によって確立された自由・平等・博愛の思想にそぐわないから破棄すべきであるとの考え方が生じた。他方で、商人にしか認められていなかった破産制度を残す必要性を考慮して、商人の破産を扱う商事裁判所を残すためには、商法を残そうとする考え方も強かった。このような対立の中から、商法を革命の精神と抵触しないように残すために「商行為」という概念が考案されたのである。1807年のフランス商法典によって採用された「商行為」は、行為の性質に着目するのであって行為をした人の身分・性質を問題としない。これによって革命の精神と商法を残す（それによって商事裁判所を残し、破産制度を維持確立する）という目的を両立させたのである。その後、この商行為概念は1861年に制定された普通ドイツ商法典においても採用された。ドイツにおいては、まだ統一された国家を形成できずにいた時期であり、経済的には統一してドイツ域内に適用される法律を生み出すために、商行為概念が用いられた。つまり、民法が制定されていない段階において、本来民法の領域に属するような取引も包含させる必要があったため、一方的商行為という規定によって商行為概念を拡張し、商法を適用する場面をできるだけ増やそうとしたのである。

ところが、その後の目覚ましい商業の発展は、市民の商行為への接近をもたらし、ついには、商人と非商人との区別を明確に保持することを不可能とするに至った。1911年のスイス債務法による民商法統一、1942年のイタリア民法の改正に伴う商法の廃止（会社法を含めて商法を完全に民法に吸収）の歴史は、商人概念ばかりでなく、商行為を民法の法律行為とは異なるものとして独立させることが不可能となってきたことを物語っているといえよう。インターネットの発達も、それに拍車をかけている。現在では、一般市民の商行為への参画は決定的となっており、もはや、一般の法律行為と区別される商行為概念を維持することは不可能となっているといえよう。フランス革命は、商人概念の廃止と商行為概念への変遷を促したが、その後の商業の発展は、商行為概念の独立性を脅かし、インターネット革命によって、いまや、商行為概念は消滅の危機に瀕しているといえよう。

そのような広い観点を踏まえるならば、中華民国債編における民商合一、または、民法の商化という現象が、辛亥革命から生まれた三民主義と無縁でないこと、そして、胡漢民の先見性の高さを、さらに、説得的に根拠付けることができたと思われる。

第2に、民商統一と民法の商化という対立する概念の違いが明確に論じられている分、本論文における最重要概念としての「民法の商化」という用語法が適切かどうかについても、さらなる検討があるべきではなかったかと思われる。商行為の規定を民法が飲み込むことが、なぜ、民法の商化ということになるのかの説明が十分になされていない。この点について、筆者は、売買における買主の瑕疵通知義務について、買主に対して厳しい通知義務を課している日本の商行為法の規定と買主に通知義務を課していない日本の民法の規定を対比させつつ、台湾の最高法院が、その中間として位置づけうる柔軟な解釈を示して

いることを論じているのであるから、この点を踏まえて、民法が商法を飲み込む（消化）際に、商法に近づいた規定へと変容するという意味で、民法の商化という概念を説明することができるはずであり、そのような例を引いて説明を行うと、本論文は、さらに説得力が増したのではないかと思われる。

第 3 に、この点に関連するが、一般的にわが国の国内法を整備するに際し、売買取引の買主にどのような検査通知義務を課すべきか、本稿では、具体的に踏み込んだ立法的提言が明瞭でないのが残念である。また、最後の部分の商行為編の解体と民法への編入というわが国の財産法の今後のあり方への提言が、論旨の進め方の上で、やや唐突で飛躍しすぎているとの感が無くはない。

このような問題点を指摘することができるとしても、そのことは、この論文の価値をすこしも低下させるものではない。この論文によって指摘されたことに触発されて、はじめて、さらなる発展が期待できることが示されたに過ぎないからである。

いずれにせよ、筆者が、母国語と異なる言語を用いて短時間でこれだけの力作に纏め上げた技量は相当に評価できると思われ、独創性の面からも、これまでにない論稿になっているといえる。

これらの点を考慮して、当審査委員会は、黄 瑞宜氏の本論文は、黄 瑞宜氏が独立して研究する能力を十分に有していることを示すものであり、本論文は、法解釈学のレベルから見ても、また、今後の立法に貢献しうるレベルの高さから見ても、課程博士論文として十分なレベルに達しており、博士号を授与するに値するものと評価できるとの結論に達した。

II 審査結果

1. 2月19日の論文審査会

2007年2月19日に、審査小委員会の前記報告を受けて、審査会で慎重な議論が行われた。

比較内容について、注は十分だが、それを一括する文献一覧が欠けているとの指摘があり、注による文献の指摘にとどまらず、文献一覧を追加することになった。

次に、論文の評価に関連して、問題点が挙げられているのに、論文の価値を下げるものではないというのはどういう意味かとの質問があったが、この点については、論文で論じられている点を踏まえて、さらに、説得力を増すための記述のあり方を審査委員が思いついたということであり、論文の価値を下げるものではないとの解答がなされた。

その後、投票により、口述試験を行うことに決定した。

2. 3月2日の口述試験

2007年3月2日に黄 瑞宜氏の口述試験が行われた。口述試験の質疑においては、最初

に黄 瑞宜氏から、論文の概要について報告があり、それに対して、教授会の構成員である審査委員から、第 1 に、商法 526 条を民法の 570 条に取り込むということになると、検査義務を課すことになるが、それでは買主保護をないがしろにすることになるのではないか、検査義務を課すのは、世界の趨勢だからだろうか、第 2 に、孫文の三民主義が胡漢民のアイデアと結びつけられて論じられているとわかりやすかったのではないか、第 3 に、第 1 部と第 2 部との関係の説明がわかりにくいのではないかと指摘があった。その点に関して、黄 瑞宜氏からは、上記の論文の内容に即した回答と、審査委員の指摘を含めた補足的な説明がなされ、審査委員もこれを了承した。

口述試験の後、審査会で慎重な検討を行った後、投票により、黄 瑞宜氏氏の口述試験の合格を決定した。

以上の過程を経て、審査会は、黄 瑞宜氏の博士学位審査請求に関し、表記の通り、全員一致で合格との結論に達した。