

## 外国裁判所の判決の承認・執行と仲裁判断のもつ意味(二)

大西 公照

- 一 はしがき
- 二 アメリカ合衆国に於ける外国判決の執行
- 三 いくつかの争点に於ける考察
- 四 西独に於ける外国判決と仲裁判断の執行
- 五 結論

### 一 はしがき

外国での裁判の判決が、他国での裁判にどう適用されるかの問題、具体的には全然不採択、部分採択、全面的採択等をめぐり、今も国際法上の大きな問題となっているのは周知の事実。筆者はさきに『ケース スタディにみる外国裁判所の判決の承認・執行と「仲裁判断」のもつ意味<sup>(1)</sup>』なる論文を学界に提供し、大方のご叱正を忝なうしたが、今回の論文も、

諸々の筋のご批判を受け容れ、外国判決のもつ意味に仲裁判断のテーマをも含め、取り扱い対象をアメリカ合衆国（通称、米連邦IIフェデラル アメリカ）と西ドイツに搾り、些かその現状と今後のあるべき法的位置づけを追究してみた。

国際多様化時代を迎え、国際平和とは超多国籍企業の跳梁する国際社会の置き換えに過ぎないと云われる現在、同一訴因についての自国の判決と外国判決、更に外国裁判所間の判決どうしにそのスムーズなトランスファーが必要なのは自明の理。

超多国籍企業が、伝統的グロチウス国際法の言う、いわゆる国境なる概念の取り外しにとりかかっていると云われている時、国境を超えた同一訴訟対象の判決に、何らかのルールが必要であらねばなくなるのは時代の趨勢とも言えるか。

私はこの論文で外国判決の法的性格とその取り扱いの現状、更にその将来のあり方をも探ってみた。

文献の絶無に近い分野でもあり、思わぬ推論の間違いを犯しているかも知れない。

忌憚なきご教示をお願いする。

(1) 大西公照 ケース スタディよりみたる外国裁判所の判決の承認・執行と「仲裁判断」のもつ意味……(一) 大東紀要 十六号

## 二 アメリカ合衆国に於ける外国判決の執行

### イ はじめに

アメリカ合衆国は如何なる他の国民よりも外国判決<sup>(1)</sup> (foreign judgments) に於ける顯著にして且偉大な経験をもって来ているように思われる。法管轄権の二元的なシステムを持つ国——即ち連邦と州として、それはまた独立国としての初期から一つの州の判決が他の州のそれにどれ程の効果をもたらすかと言う問題に直面して来ているのも事実。憲法上のレヴェ

ルから考えると、一応この争点は各州が州憲法で各他州の判決に対し『充分な信頼及び信用 (full faith and credit) を与ふるべし』との文節を具備させ連邦憲法<sup>(2)</sup>もそれを要請することによって解決されているものとみてよい。つまりらんがみるに、アメリカ合衆国内では多分に外国判決を尊重するようにしており、外国である (foreign) 国家の判決に裁判上、憲法上の効果を与える必要性はヨーロッパの国内法システム<sup>(3)</sup>に於いて与えられているこの種の判決より以上に寛大になっているものと思惟されるようである。

(1) Patterson, M.E., Recognition and Enforcement of Foreign-Country Judgments in the United States, 6 Law & Pol'y Int'l Bus. 37 (1974). これによつて Foreign Judgment (外国判決) とは Foreign-Country Judgment (外国地での判決) と同義語に用いられ、外国で当該判決の下りた当時の背景と違っていない限り、外国の裁判所により、その判決の付託が与えられるもの。Ibid.,

(2) U.S. Constitution art. 4, §1. First Nat. Bank v. Terry, 103 Cal. App. 501, 285 p.336, 337.

(3) A. von Mehren & Trautman, Recognition of Foreign Adjudications: A Survey and a Suggested Approach, 81 Harvard Law Review 1601 (1968).

#### ロ 問題の転移

アメリカ合衆国に於ける裁判所は、外国判決の効力に関し二つのタイプ、即ち承認 (recognition) と執行 (enforcement) を与えることが出来るようにしている。ある外国判決とは法廷がある種の基礎事実 (matter) を判決に於いて決定して来ており、その結果、将来二度と法廷に持ち出されることはない<sup>(4)</sup>と結論した時に承認されるもの。一つの外国判決は訴訟当事者 (party) が、判決よりして、被告に当然権利を請求出来るとして、該当事者の請求意見と一致し、又は訴訟上の一部又は救済のすべてを受け容れた時に執行力を発揮する<sup>(4)</sup>。

一般にアメリカ合衆国では外国判決の承認と執行に関し四つの基本的 facts が存在すると言われている。

外国裁判所の判決の承認・執行と仲裁判断のもつ意味(一) (大西)

- (a) 共通して外国判決の承認と強制を規律する法律は連邦法 (federal law) よりも州法 (state law) だと言ふこと。<sup>(5)</sup>
- (b) 判決は執行される前に承認されなければならない。
- (c) 外国判決はまずアメリカ合衆国内では直接に執行されることはない。通常普通、それはまず最初、連邦裁判所の執行判決で減刑され、それより州法の下でのあらゆる適応法により処理され、執行される。
- (d) 外国判決の承認や執行を規制する適応法 (applicable law) は最初、裁判官が作る普通法 (common law) が、国会制定法 (statutory law) に優先する。<sup>(6)</sup>

(4) Restatement (second) of Conflict of Laws §92, Introductory Note (1971).

(5) 米連邦最高裁は外国判決の承認と強制は、外国事件の効果を問うものであるから連邦法によってガヴァンされるべきとの判決を  
リッソグ° [in re Cleland's Estate, 119 Cal. App. 2d 18, 258 p.2d 1097 (1953)]

(6) Reese, The Status in This Country of Judgments Rendered Abroad, 50 Columbia Law Review 783, 788 (1950).

#### ハ 承認と執行の基本テーマ

外国判決の承認と執行の基礎に関するアメリカ判決のリーディングケースとして *Hilton v. Guyot* ケースがある。<sup>(7)</sup> 最高裁はこの判決に関する長い付加意見の後、外国判決に関する決定的効果について次のようなテストに言及している。

「そこでは法的性格を充足させた法管轄権を持つ法廷として、被告の正当なる召喚 (citation) や自発的出頭 (voluntary appearance) の後に一定の訴訟手続法に則った裁判を行なう、充分にして且公正なる法手続きが、ひろく行なわれる機会が持たれるべきであり、自国の市民 (citizens) と他国のそれらの人々との間に裁判上の正義 (justice) に関する中立の行政を確保させようとする法体系のシステムの下にとり行なわれるべきで、然も、裁判所内で、或いは法律が立脚する法システムの下では偏見を示す何モノをも存在させてはならないのであり、勿論判決文を下すに当って *Fraud* (詐欺) 等の入り

こむ余地のあるものではなく、況してや何故にこの国民の国際礼讓 (comity) で以ってしても認めるべきでないとする特別の理由を持ち込んでならぬところのもので、本来、ケースの merits としては、この国の伝統的意味での判決になじまぬもので、当事者が一方的にこの種の判決を法及び事実<sup>(8)</sup>に誤認があるとして新しい分野の裁判や訴訟に属するものとして、再スタートさすべきでないものでその改訂が訴えつづけられて来ているものである。」

このテストは一応、外国判決の承認と執行に関するアメリカ合衆国内の法律の適用についての理由ある正当な陳述を示しているものとみてよいと思う。

今日アメリカ合衆国〔通称のアメリカ連邦 (Federal U.S.)〕法廷は、もし(a)外国裁判所が被告人や訴訟対象物 (subject-matter) をめぐる法管轄権 (jurisdiction) を持つ場合、(b)被告人が訴訟手続法による充分なる通告書を受け取った場合、(c)詐欺の故に判決を得ることが出来なかった場合、更に(d)、承認や執行が合衆国の公の政策<sup>(10)</sup>を無視しようとする (contravene) ことを認めなかった場合には、共通して一般に外国判決を承認し、執行しているようである。

(7) 159 U.S. 113 (1895).

(8) Ibid. p.202-3.

(9) Kohn v. American Metal Climax, Inc., 458 F. 2d 255, 303n. 62 (3d Circulation 1971).

(10) 米連邦裁判所は、外国の刑罰及び収入に関する法律は執行出来ないことになっている。

## 二 承認及び執行の効果

外国判決の承認と執行の効果の問題は二つの部分に分けられると思う。まず第一が、既決の事件 (res judicata) や判決の副次的禁反言の効果は何かと言うことである。既決の事件と副次的禁反言の効果は他の多くの国の法律の下におけるよりも、アメリカ合衆国でより巾ひろく認められているもの。既決の事件や副次的禁反言の地域法を適用することにより、アメリカ合衆国の州裁判所の殆んどが外国判決に対し、彼等が彼等自身の国で与えられたであろうものより以上の一層巾

ひろい効果を与えている<sup>(12)</sup>。然し乍らアメリカ合衆国の中でも、いくつかの州裁判所は外国判決の効果を決し判決を下す為の裁判所法の設定を模索しているのも事実<sup>(13)</sup>。ただこの場合、共通して言えることは法の選択の土台に位置する事由がハッキリしないことである。

また外国判決の最終審に関する第二の問題がある。一般にアメリカの裁判所は中間外国判決、いわゆる *foreign interlocutory judgments* <sup>(14)</sup> を承認したり、執行したりはしないもの。外国判決は公判廷ではまず最終判決となるものであるが、勿論上訴の訴訟対象物 (*subject-matter*) ともなり得る途も開けているものの、然し乍ら時としてアメリカ合衆国内で承認され、執行されることもある模様<sup>(15)</sup>。例えば *Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act* <sup>(16)</sup> は一般に *Uniform Recognition Act* と呼ばれているモノであるが、この法律は九個の州<sup>(16)</sup> によって承認されて来ているもので、貨幣に関する判決はもしそれが、「最終的に、結論的に、強制的にそこで判決が言い渡され、たとえそれから控訴が未決定・又は控訴の裁判対象物<sup>(17)</sup> だけであったとしても執行し得ると規定され、とにかく執行判決を出し得るものとされている。またその法律は外国での控訴行為の執行を断念させる可能性<sup>(18)</sup> についても規定している。

- (11) *A. von Mehren & Trautman, ibid., note 3, p.1673.*
- (12) *Flota Maritima Browning de Cuba, Sociedad Anonima v. Motor Vessel Ciudad de la Habana, 218 F. 938 (D.Md, 1963).*
- (13) *MacDonald v. Grand Trunk Ry., 71 N.H. 448, 52A. 982 (1902).*
- (14) *Algazy v. Algazy, 135 N.Y.S. 2d 123 (1954).*
- (15) *Hearst v. Hearst, 150 N.Y.S. 2d 746 (1955).*
- (16) ナル国<sup>(16)</sup> *Alaska, California, Illinois, Maryland, Massachusetts, Michigan, New York, Oklahoma, Washington., Kulzer; Recognition of Foreign Country Judgments In New York: The Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act, 18 BUFFALO Law Review 1 (1968).*
- (17) *Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act §2.*

ホ 執行手続きについて

外国判決を執行する為に利用するアメリカの訴訟手続きや救済法を考えてみるに、まず五十の各州が、これら訴訟対象物件をガヴァンする州自身の詳細なルールを所持していると言う事実によって、一概にコレと決めてしまう訳にはゆかない程、あまりにも複雑化してしまっているの一語に尽きるようである。然し乍らそれらの中にもいくつかの共通規範を発見し得る。

(a) 前述のように外国判決は共通して地域法を活用してあらゆる執行手段を援用した後、アメリカの州裁判所の執行判決でより免責されなければならぬと言うこと。(b) 然し乍ら四個の州で、外国貨幣判決は直接執行をなしうるものとして<sup>(19)</sup>いるし、五州では執行手続法を単一化し、援用し易くしている。<sup>(20)</sup>(c) アメリカ合衆国の州裁判所は非貨幣外国判決には執行権を行使している。然し乍ら執行の手続きは外国判決に立脚した地域法判決を要求しており、裁判所は彼等自身の国の法律<sup>(21)</sup>下でも援用出来なかった救済手段(いわゆる減刑のこと)のやり方はあらゆる場合にも許可しないことにしている。

またアメリカの州裁判所は共通して同種の先決要件 (Prerequisites)<sup>(22)</sup> や約因 (consideration)<sup>(22)</sup> を適用しながら外国の司法命令と同じ範囲内に属するものに対し外国の仲裁判断 (arbitral award)<sup>(23)</sup> を承認し、執行出来ることにしている。アメリカ合衆国はその点に關し一九七〇年以来外国仲裁判断の承認と執行に關する条約<sup>(23)</sup> (the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards) の当事国となつてゐる。

この条約の適用により、条文を用い外国仲裁判断の執行をガヴァン出来ることになったのである。アメリカ各州はこの条約に加盟した国の領域内で判決された仲裁判断のみ、更にアメリカ合衆国法<sup>(24)</sup>の下で「商業的」と思惟される法的関係から惹起した紛争に対してのみ、相互主義 (reciprocity) の原則にたつてこの条約を適用している。

- (19) Alaska, Illinois, Oklahoma, Washington 四州が、の両法の採用を承認した。
- (20) N.Y. Civ. prac. Law §5302 (McKinney Sapp. 1976).
- (21) Roblin v. Long, 60 How. Pr. 200 (N.Y. Supp. Ct. 1880).
- (22) Island Territory of Curacao v. Solitron Devices, Inc., 356 F. Supp. 1 (S.D.N.Y. 1973).
- (23) June 100, 1958, 21 U.S.T. 2517. T.I.A.S. No. 6997, 330 U.N.T.S. 3 (effective Dec. 29, 1970).
- (24) S. Res 313, 90th Cong., 2d Sess.

## へ 要 約

外国判決の承認や執行についてのアメリカ合衆国の対応システムは非常に複雑と云える。然し乍らその結果としてヨーロッパに於ける執行に関しての、より明瞭に単一化された民法システムのそれらと比較して少なくとも満足すべき状態にあるのではなからうか。アメリカの法廷は、共通して、外国判決に対しヨーロッパの各法廷が下している同程度の判決より以上に巾広い承認を与えているように見受けられるし、然もこれ等の判決が多くの外国で、彼等外国人が執行されるところのものより以上の広汎な執行をする傾向にあるようである。然し乍らアメリカ合衆国法の複雑性と直接執行の欠如は屢々、ヨーロッパの当事者達をして、アメリカは外国法廷によって下された判決を絶対に執行しようとしな<sup>(25)</sup>いと言う誤まった仮定に巾広く立脚させたアメリカ判決の非承認へと導かせてしまっているようである。

(25) N.Y. State Bar Association, Report and Proposed Resolution of Committee on International law (1972).

## 三 いくつかの争点に於ける考察

## イ はじめに

これら主題の巨視的観点が手短に与えられるとすれば、此の項目の未扱い分野として三個の基本的争点の課題を考慮の



対象に入れてよいと思う。そのまず第一の命題とは、外国判決の承認や執行をガヴァンできる連邦普通法 (a federal common law) がそこに存在すべきであろうかと言うこと。第二が、法管轄権 (jurisdiction) の拡大概念に対するアメリカの態度はどのようなのであるか。そして第三が、アメリカ合衆国が、これらの承認と執行を取り仕切る二国間 (bilateral) 又は多国間 (multilateral) 条約に同意すべきであるか、どうかとの三争点である。

#### □ 米連邦普通法の成立

連邦と州の訴訟法間の差異は、狭義、広義のどれであれ訴訟の争点 (issue) と各州法間の比較に大きく左右される。然し乍ら法律上の訴訟の争点の解決をガヴァンする実質上のルールは、未決事項のまま法廷に訴訟として出されている裁判所側にあるのではなくて、訴訟の争点の法的性格そのものにあると言ってよい。とにかく州と連邦の裁判所は等しくいかなる連邦の問題に対しても連邦法が適用さるべきであるし、またいかなる州の問題に対しても州法が適用されなければならぬと言うことになる。<sup>(26)</sup>

勿論、連邦政府は条約や国会制定法 (statute) により、連邦と州の裁判所の両方を拘束する原則やルールを確立せんが為に外国判決の承認と執行の分野を先取りしようとしてるよう見受けられるのは止むを得ないところ。ただ連邦政府は共通してそうはしていないようではあるが。<sup>(28)</sup> 連邦法の行為が州法と比較して優位すると言うそのコントロール機能の欠如の為、連邦裁判所、<sup>(29)</sup> 州裁判所<sup>(30)</sup>とも、まるで申し合わせた様に州法も外国判決の承認や執行をガヴァン出来ると言うことを一致して判決して来ているようである。

言うまでもなく、法律に於けるコントロール機能は究極的には米連邦最高裁判所によって決定されて来ていると言うことには問題があるとしても、この争点を正確に示す今後のケースの成り行きには注目してよいと思う。米連邦憲法は、連邦政府に、対外国事件の取扱い機能や外国事件のある種の局面に明確に係る外国判決に対し承認権能を賦与している

のも事実。

米連邦最高裁判所は、外国判決の特別のクラスに属するものの承認や、外国判決に共通するものを統轄する統一連邦法の設立を要請するのに充分なる衝撃的な根拠を持っているものと思惟されるのであるが、その点については今のところ我関せずの姿勢にあるように見受けられる。

一般に関連条約や法典、行政府の声明の欠如の場合でも、裁判をする所として、連邦裁判所が法のコントロールを決定すべきであると言う考え方では一歩踏み込んだ判決を下し得るものとするのが通説。この種の判決の中で有名なのが、一九六四年の *Banco Nacional de Cuba v. Sabbatino* ケースで、その中でも連邦法は外国主権<sup>(31)</sup>の国事行為と一致した効果を認めるように統轄すべしとする判決を下している。あるコンメンテーター、例えばイリノイ大の *E.F. Scoles* 教授は、国事行為と対比しての外国判決の類推は *Sabbatino Case* に於いて明瞭にされているように米連邦裁判所の優位採用権 (*preemption*) の原則からして法律上の訴訟として訴えるに十分なる根拠を提供していることを示唆しているのだとしている。

一九六八年、米連邦最高裁は *Sabbatino* ケースで採用されたアプローチを拡大解釈してこれを援用している。即ち *Zehernig v. Miller* ケース<sup>(33)</sup>で米連邦裁判所は州法も外国法の施行について審査し、価値ある判決へと誘導してみたけれどもアメリカ市民に対し相互権 (*reciprocal rights*) が与えられず非合法とされた国の非居住外人に対しては相続権を否定し、それを認めないと結論している。州裁判所によるこれらの審査は国際的且外交上の関係という絶対的な米連邦構成上の聖域領域の介入へと押し込んでしまう性格をもっている。若し外国判決の承認に基づく判決が州裁判所による外国民に対し類似の審査や判決へと導くものであるとすれば米連邦最高裁は連邦法の適用を権利として請求出来ることとなってゆく。

幾人かの学者は、外国判決の承認が、連邦法によって完全にガヴァンされることに異論<sup>(34)</sup>を唱えている。またある学者は、

これらに該当する二、三の州ルールが連邦法によって取って替わられることにより州と外国との関係を許容の範囲を超えて妨害を与えることになるだけだと指摘<sup>(35)</sup>している。言うまでもなく、この点に関し、連邦政府の優先採用権 (preemption) は今日殆どどの州裁判所で共通して適用されている実質的ルールを本質的に変更するものではないと言うことが出来よう。そうであるにも拘らず、連邦裁判所が、外国判決を承認したり、執行したりすることを付託された時には何時でも州法以上に連邦法がそれを無視すべきでないと言うことが言えると思う。

とにかく憲法上の訴訟の争点 (issue) を離れて、そこに外国判決の執行をガヴァンする連邦普通法の立ち場の意見に賛成して議論を展開するところの一つの重要な実定法上の判断が存在する。前述のように米裁判所の判決は、「外国裁判所は米国裁判所がその判決を決して執行しないとすることを誤って憶測している」との理由で本来外国での執行は否定されているもの。アメリカ合衆国に於いて、事実、単一の連邦執行普通法の存在は現代のこの種の問題の複雑性の軽減に役立つであろうし、これはまた外国裁判所による関連アメリカ連邦法のよりよき理解へと導いてゆくものと期待されているもの。またこれはアメリカ連邦の外国国家との相互性 (reciprocity) を解り易く説明させてゆくことになるし、そうすることにより米連邦の判決の外国での執行を得ることを、より容易にしてゆくことになるものと見てよいのではなからうか。

- (26) *Erie R.R. v. Tompkins*, 304 U.S. 64 (1938).
- (27) Homburger, Adolf Recognition and Enforcement of Foreign Judgments, *A New year Reflects on Uniform Acts 18 American Journal of Comparative Law*. 367, 368n. 3 (1970). (大東図書館在)
- (28) *Ibid.*
- (29) *Somportex Ltd. v. Philadelphia Chewing Gum Corp.*, 453 F. 2d 435 (1971).
- (30) *Johnston v. Compagnie Generale Transatlantique*, 242 N.Y. 381, 152 N.E. 121 (1926).
- (31) *Banco National de Cuba v. Sabbatino*. 376 U.S. 398 (1964).
- (32) *Scoles, Eugene F., Interstate and International Distinctions in Conflict of laws in the United States*, 54 *California Law*

Review 1599-1607 (1966). (大東図書館在)

(33) 389 U.S. 429 (1968).

(34) Reese, Willis L.M., *Ibid.*, p.6. (大東図書館在)

Henkin, Louis., *The Foreign Affairs Power of the Federal Courts*: Sabatino, 64 *Columbia Law Review* 805, 820 (1964).

(35) Homburger, Adolf, *Ibid.*, p.27. (大東図書館在)

#### ハ 法管轄権の概念の拡大

米国の裁判所は、たとえ法管轄権 (Jurisdiction) が、外国法の下に効果的に獲得<sup>(36)</sup>されても、もしも当該裁判所が連邦法の下で法の正当なる手続き (due process of law) や司法権 (judicial power) をアメリカ側の概念の下で受容される様式を通じて、被告人や問題となっている財産をめぐっての法管轄権を獲得している場合だけは米市民や住民<sup>(37)</sup>に対し外国判決を承認し、執行することが出来るとしている。統一承認法 (The Uniform Recognition Act) は、「外国貨幣判決は、当該外国裁判所が個人的な法管轄権<sup>(38)</sup>を持ち得なかったところの当事者に対しては決論的な効果を与えられない」と規定している。

米国の裁判所は基本的に同系州のどの判決が憲法上「充分な信頼及び信用」の原則に照らし法律上の権利を請求出来るかを決定出来るのと同じように外国裁判所による権利の請求をめぐる法管轄権に対し同種のテストを適用している。たとえば法管轄権上の基準が、厳密に各州間のケースに適用されるとしても、依然として二、三の裁判所は、もし外国の法管轄権上の基本が裁判所の基本的公正<sup>(39)</sup>さの考えに違背せぬ場合には、外国判決の場合に限りこれらの法律上の基準 (standards) をいささか緩めて来ているようである。

アメリカ合衆国に於ける裁判所は法管轄権について二つのタイプを持っている。人に対する、对人的 (in personam)、事物に対して、財産に対して (in rem) 或いは、恰も財産に対してのように (quasi in rem) である。对人法管轄権 (in personam jurisdiction) で、裁判所は被告人に対し被告人のあらゆる財産に対しても執行出来る判決に入ることを許している。对人

的法管轄権の基本は同意、法管轄権内の被告に対する手続き法上の個人的サービス、接触の存在や法管轄権との関係、等等で、これらは被告人が裁判所の中で論争を要求するのは無理からぬものとの要請より出ている。

財産や、財産に対してのようなもの (quasi in rem) の法管轄権はその法管轄権内の中にある財産や身分 (status) の位置づけの上に立脚している。米国裁判所は、その法管轄権内に存在しないところの個人権をも含め、彼等の領域上の法管轄権内に位置する財産 (船舶、不動産、相続財産をも含め) に対するあらゆる権利を裁定する権限を持っている。quasi in rem jurisdiction を取り扱う裁判所の下では、個人的に法管轄権に属さない被告に対する権利の請求を裁定したり、法管轄権内にある被告の財産からの権利請求を満足させる手段を裁定したりすることが出来る。<sup>(40)</sup> 然し乍ら現代の最高裁判所の判決はアメリカと言わず財産とは財産に対する、或いは恰も財産に似たようなものに対する法管轄権<sup>(41)</sup> を援ける法律訴訟の主体とある種の最低限の接触を保つべきことを要請しているようである。

(36) *Compagnie du Port de Rio de Janeiro v. Mead Morrison Mfg. Co.*, 19 F. 2d 163 (S.D. Me. 1927).

(37) *Hilton v. Guyot*, 159 U.S. 113 (1895).

(38) Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act §4 (a)(2).

(39) *Perrin v. Perrin*, 408 F. 2d 107 (1969).

(40) *Harris v. Balk*, 198 U.S. 215 (1905).

(41) *Shaffer v. Heitner*, 97 S. Ct. 2569 (1977).

## 二 財産に対する法管轄権 (Jurisdiction in rem)

外国財産に対する法管轄権の承認の興味ある局面は破産環境の場合に惹起する。米国の裁判所は破産した状態<sup>(42)</sup>下の外国裁判所の権力、或いはその管轄権内にある法人内での米連邦の債権者や株主の利益<sup>(43)</sup>を判定する為に、たとえこれらの人々が外国裁判所の対人法管轄権に属さぬ人々であっても同様の手続き法でもって承認して来ている。

外国裁判所の判決の承認・執行と仲裁判断のもつ意味<sup>(44)</sup> (大西)

此の法的位置づけを確定する最近の重要な判決に *Kohn v. American Metal Climax, Inc.* なるケース<sup>(44)</sup>がある。その内容とは一九六九年の夏にザムビア政府がザムビア内に展開する埋蔵銅に関する衡平法的利益をコントロール出来る権利を獲得せんが為<sup>(44)</sup>にその意志を宣言する公的ステートメントを発表した。結果的にはザムビア法人であるRST (Roan Selection Trust Limited) が、ザムビアで稼働する財産の五十一%の利益の売り上げをザムビア政府と約束した。計画の一部として非稼働財産はRSTの全株主に比例配分され、残りの財産は、未決済RST株券の四十二%を所有するAMAX (American Metal Climax Inc.) 社へ譲渡された。AMAX社はその見返りとして、付随社債を分配し、RSTの他の株主への保証とした。RSTの株主達は、ここで、これ等の調整案に対しての承認を得る為の投票を行なった。と言うのはその中にザムビア会社の資本金の減額が含まれており、そのプランはザムビア高等裁判所<sup>(45)</sup>へ付託され、すでに承認されていたものだったからである。

細部の訴訟では非AMAX米株主達の為に権利の請求を申し立てるのだとするもので、(イ)株主との連絡でザムビアプランの承認の件の中に、一九三四年発効の Securities Exchange Act 10b-5, と Section 10(b) 項のルールの侵害があり、実質的な代表権誤認と不作為遺漏が含まれている件を追究すべきだとしたこと、(ロ)ザムビアプランは少数株主に対してその取扱いが不公正であるとしたもの。

地区裁判所はルール 10b-5が侵害されており、そのプランが不公正であると指摘した後、少数株主の利益は保護されるべく、ある一定のRSTの財産の過少評価されたものがAMAX社へ譲渡されることにより生じた損失の補償被害額の救済権を認め得る権利があるとの判決を下した。控訴審でも、控訴院第三巡回裁判所はルール 10b-5項の侵害の数個の証拠の確定をしたが、然し、ただ補償被害額の仲裁判断 (Award) 作成は、公判廷がすでにこのプランの不公正の審査をしてい<sup>(45)</sup>わゆる抵当物受戻し権を失効させている手前不公正であるとの判決を下した。即ち

我々は地区裁判所が、本来ザンビア（衡平裁判所の）判決を否認する自由を持たなかったものとの考え方に立っていたものと確信している。ザンビア判決はザンビア法人の取り扱いをも含めている。またその判決は法務省筋による正当なる公示にもとづく聴聞の後で裁判所機関によって法律上の行為に入ったもの。これらの環境及び状況証拠から地区裁判所は衡平法裁判の判決の後にかくされているもの、例えばアメリカ人の株主の依頼すらも見抜けなかったことになる。<sup>(46)</sup>

(42) Pope v. Heckscher, 266 N.Y. 114, 194 N.E. 53 (1934).

(43) Kohn v. American Metal Climax, Inc., 458 F. 2d 255 (1971).

(44) 458 F. 2d 255 (1971).

(45) Ibid., p.261.

(46) Ibid., p.269.

#### ホ 対人法管轄権の諸問題

比較的最近まで、同系列州の対人判決は当事者が本来同列州内で稼働しているものでなければ「充分な信頼及び信用」の原則にもとづく権利の請求は出来得なかったもの。外国判決は同じベースに立脚する承認<sup>(47)</sup>として拒否されたのである。然し乍らもしも個人の仕事が外国人の法管轄権内で遂行されているとしたなら、外国判決は米連邦の法管轄権上の概念にそぐわない承認<sup>(48)</sup>として否定されなかったに違いない。The Uniform Recognition Actは「個人サービスにのみ立脚した法管轄権の場合、外国法廷は公判上全く不便な法廷であった<sup>(48)</sup>」と言える場合以外は、いわゆるこのアプローチに<sup>(49)</sup>従っているのが現状。

またそれは long-arm 法管轄権の概念の成長とともに法管轄権内での個人のサービスの要求を、当事者としてそれぞれ

外国裁判所の判決の承認・執行と仲裁判断のもつ意味(一)(大西)

の裁判所<sup>(50)</sup>に訴訟事件として持ち込むことを要求するのも意義のあることではないかとして州との接触やそれら関係の上に立脚した法管轄権の拡大概念を、徐々にではあるが生じさせて来ているのも見逃せない点であろう。一方実質的な接触は正規の住所の保持や実業上の仕事の取り扱いのように、もしもその接触が制限され、孤立したものであっても、それにも拘らず、これら接触<sup>(51)</sup>から惹起し関係する訴因 (cause of action) を超えて法管轄権を持ち得るとするもので、その故にこそあらゆる種類の訴因に関する法管轄権を主張し得るに十分であろうかと思惟し得るのである。

また個人や他の法律上の人格をめぐる法管轄権の拡大された概念は Uniform Recognition Act<sup>(52)</sup> ですでに採用されて来ているところであり、それまでに外国判決の承認にも適用されて来ているところのもの。米国の裁判所も、すでに早くから外地<sup>(53)</sup>に於いて陸上げされた借財や譲渡<sup>(54)</sup>抵当、外国への製品の売り込みや積み出し、更には地方の配達業者<sup>(55)</sup>を通じての外地での製品の取り引き等々に立脚した対人法管轄権をも保持し続けて来ているのである。こうした外国に於ける単なる契約<sup>(56)</sup>の成立が、やがてはその地の裁判所側に契約の破棄行為に於いて当事者をめぐる法管轄権を与えることになってゆくのである。

たとえ米国の裁判所が対人法管轄権のかなり拡大された概念いわゆる long arm concepts からする効果を実施したとしてみても、彼等外国法廷は多分に法外な、途方もない法管轄権上の概念にたつ判決でも、これを承認し、執行することを拒否するに違いないであろう。フランス民法十四条はフランス裁判所に原告がフランス国籍<sup>(57)</sup>を有する時は如何なる場合でも被告を超えた対人法管轄権を与えている。西独民事訴訟法二十三条は裁判所に対し非居住被告人に所属する法管轄権内にあるいかなる財産もその財産の「所在地」に立脚した無制限な共通裁判可能の法管轄権を許している。論理的には、そこには、もし被告が米市民や居住人でない場合、非承認と言うかなりの困難性を伴うにしてもである。また対人法管轄権の制限はたしかに米法典の最も基本的概念の一つではあるが、然し乍ら実際には米国の裁判所は米連邦で未だ受容され



るに至っていない法管轄権上のベースにたつところの外国判決を承認したり執行したりすることを諮問された時には、決まらざるも疑いもなく不快感を示しているのが現実のようである。

- (47) Grubel v. Nassauer, 210 N.Y. 149, 103 N.E. 1113 (1913).
- (48) Southern Bell Tel & Tel. Co. v. Woodstock, Inc., 34 Ill App. 3d 86, 339 N.E. 2d 423 (1975).
- (49) Uniform Foreign Money-judgments Recognition Act §5(a)(1).
- (50) Restatement, *ibid.*, note 4, §§27-39.
- (51) Buckeye Boiler Co. v. Superior Court, 71 Cal. 2d 893 458 p.2d 57. 80., Cal. Rptr, 113 (1969).
- (52) *Ibid.*, §5(a)(4). 80 Cal. Rptr. 113 (1969).
- (53) Cherun v. Frishman, 236 F. Supp. 292 (D.D.C. 1964).
- (54) Falcon Mfg. (Scarborough) Ltd. v. Ames, 53 Misc. 2d 332, 278 (1967).
- (55) Somportex Ltd. v. Philadelphia Chewing Gum Corp., 453 F. 2d 435 (1971).
- (56) H.L. Wilkinson & Co. v. Calvine Mills, Inc., 28 App. Div. 2d 675 (1967).
- (57) Mehren, A. von & Trautman, D., The Law of Multistate Problems, Cases and Materials on Conflicts of Laws 668 (1965).  
Code civil art. 14.
- (58) Zivilprozessordnung art. 23. (大東図書社)

#### く 二国間、多国間条約と外国判決

この節は簡単に二国間条約 (bilateral treaty) と多国間条約 (multilateral treaty) の問題からするテーマで述べてみる。一九七六年十月、英国と米国はたびたびの Negotiation (外交直接交渉) の後、the Reciprocal Recognition and Enforcement of Judgment in Civil Matters<sup>(59)</sup> なる条約を締結しているのは、今更申し述べるもないであろう。この点についてはしるべきで述べている通り筆者の前論文ですでに詳述した。然し乍らこの条約はその批准をめぐり、米上院へ付託されずに終っている。

今全世界を通じて判決のより共通の執行の問題提起とアメリカの執行問題に関する法構造の一本化、それが二国間条約であれ、多国間条約であれ、外国判決の承認や執行をカバーする米連邦によってイニシアチヴがとられ、外交直接交渉に持ち込まるべきは当然のこととして努力されては来ている。その意味で The Common Markets Convention on Jurisdiction と The Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters の二条約がその一里塚となっているのは争えない事実である。

The Common Market Convention は一九七三年二月一日に発効したもので、一つの締約国は他の締約国の非居住人に対し外国判決を執行出来るとしているもの。これについては仏、独や他に途方もない法管轄権をもつとする国の概念等とが交錯し、他の国がこれらの法管轄権上のベースに立つ直接の法律行為は何程も許さないとし、他の共通の市場でのみ間接的効果を持つとしたのである。例えばフランスに居住していないアメリカ人に対する仏民法の十四条の下での判決は、被告が地方で所持する財産に対しての執行の目的でヨーロッパ経済共同体の他の国家内での承認を主張し得る権利を有するとするものである。

然し乍ら the Common Market Convention の五十九条は、締約国が、非 EEC 国家との二国間条約を通じて、この決議の発効させることを禁止している。英米条約の十八条はこの規定を引用し、英国の被告としての同様の地位を米国の被告にも与えるとしている。両方とも十四条の途方もない巨大な法管轄権の概念に立つフランス判決の英国に於ける執行に対しては保護されていると言える。何故なら米連邦被告は条約によってのみ保護されることが出来るのであり、英米条約は他の共通市場加盟国家と同種の条約の原型として再見直しを迫られているのが現状と云える。

外国判決の承認と執行に関する複雑な米連邦のシステムは米連邦裁判所内で外国判決を執行することを模索している背景から観察してゆくと、なる程と頷かれる点をいくつか持っているようである。然し乍ら、米連邦が如何なる特殊な外国

の判決に対しても事実上承認と執行を与えないと言うことを外国裁判所に提示しなくても、それはまずは多くの関連国が、相互性の欠陥の上にたつ米連邦の判決の執行を否定することへと導いて行くことは間違いないところ。とにかく米連邦最高裁としても現代のような急速な国際多様化時代を迎えその対応に苦慮しているのが実情と言えそう。

(59) 一九七六年十月二十六日発効、16 Int'l Legal Materials 71 (1977) に詳し。

(60) 一九六八年九月二十七日発効、15 J.O. Comm. Eur. (No. L. 299) 32 (1972).

(61) 六カ国とは Belgium, France, Germany, Italy, Luxembourg, Netherland.

(62) Bartlett, Lee S., Full Faith and Credit Comes to the Common Market, 24 Int'l & Comp. L. Q. 44 (1975).

#### トむすび

外国の判決の承認が、他にコントロールすべき法源が欠如していることもあり法の統一された本体によってガヴァンさるべきであると言うことを米連邦裁判所がまず第一に決定されるべきであるとのラインを打ち出すことによって、少なくとも現代の複雑性を大きく軽減させることに役立つて行くことになるのは異論のないところ。米最高裁によるこれらのアクションが外国判決の承認と執行にもとづく連邦普通法を創造してゆくことになるだろうことも間違いないし、外国裁判所も、これらの対象について米連邦法を容易に理解出来るようになるだろうと思惟される。かくして米連邦判決の外国での効果的執行等もより容易に生じ易いようになるのは必定。

然し乍ら、これらの研究も、ホンにゴク一部の追究でしかない。例えば the Common Market's Convention on Jurisdiction & the Enforcement of Judgment in Civil and Commercial Matters によって創出された法律上の位置づけを効果的に取り扱うことは到底不可能に近い。この二規定は、とにかく我々がとてつもない法管轄権概念に立脚したと考えていた共通市場国判決の米連邦市民に対する共通市場内での執行を許認しているからである。米連邦は共通市場の加盟国と二国間又は多国間条約を通じてのみこの問題の局面を取り扱うことが出来るようにしている。その故にこの問題に対する

最も、そして最高の完全なる究極的解決は外交交渉の分野での落着に委ねているものとみてよい。然し条約からするアプローチは外国判決の執行に関する統一システムのみすらを作り上げることが出来なかったばかりか、それは又、正当なる法の手続きと言う米連邦の伝統的概念と適合しない法管轄権上の分野に立つ判決の執行を除外するところのルールをも打ち樹ててしまったことになる。

ところが、一方、現代は、前述のように超多国籍企業の跳梁する国際多様化時代に突入、工業立国の国際社会とはいえ、例えばそのシンボルとされる米、日、西独でも、これら三国間の相互性をただ単なる従来の貿易赤字のみで測定することは不可能の状態となって来ている。

それ程に超多国籍企業の進展は、伝統的グロチウス国際法以来、そのベースとした国境の概念を取り払いつつあり、これを第二の国際法の誕生だと説くコンメンテーターすら表われ始めた。日、米間に五百億ドルの貿易赤字(昭和六十年現在)が存在すると云われても、それらはあくまで、日、米の国境をユニットとした積算にしか過ぎない。

これを相互に入り込んでいる超多国籍企業をユニットとしてアウトプットすると全然その様相を異にする結果が出て来るであろう。二十一世紀を彩るであろうと予測されるニュー国際法のコロラリーもそれらを超克した上でのベースに樹立されなければならない。

Unitary Tax や二重課税禁止に関する諸々の二国間 (bilateral) 条約、外資法、外為法の Uniform law へのアウフヘーベン等々、乗り超えらるべきテーマが山積し始めた。

然しここで忘れてはならないのが、それらを取り巻く国際環境条件の改善がいくらその transformation を重ねて行くとしても、その主体はあくまで個人であり、国際法も国家と言うメディアムを通して、究極的に個人を取り扱うものとする大沢章、横田喜三郎氏等によって叫ばれたその基本理論は些も微動していないと言う点である。

米連邦裁判所をめぐり、外国判決への対応が些か鈍い傾向があると言ってもそれは、それで個人の尊厳に対する「充分の信頼及び信用」を正面に掲げ、これに国際法のコロラリーを噛み合わせてゆく時、徐々にではあるとしても少しずつのケースの積み上げとも連動し、あるたしかな手応へと進みつつあるようである。

米、日独をベースとしたそれへの前進が望まれるところ。

#### 四 西独に於ける外国判決と仲裁判断の執行

##### イ 問題点

外の市民法国と同じように、西独法は憲法、法典、諸規制で、これらの精神を単独で具体化している。司法上の判決は法律を創造しない。即ち彼等は単純に実定法を解釈し、裁判の前に事実上の位置づけに対するその適用性を決定してしまう。結論的に言えることはドイツでは対象とする判決と同等の原理や原則を持たないことになる。判決はその国の最高裁判所の場合ですら法律上の原理の事象としての拘束力よりもむしろ説得力ですら有り得る。然し乍ら実際の判例として下級裁判所の判事は判決を出すよりも前に実質的なウェイトを与えてしまし、然も概して彼等判事はその訴因が悪に満ちており時代遅れだと信じない限り上級審の判例に随うのを常としている。その場合判事の中の反対判定には訴訟の争点が高度のレヴェルで再考慮さるべきとの意見付きで控訴の手続きの基礎となって表示される。結論的に言えることは、ドイツでは対象とする判決での原則の欠如にも拘らず、法の予言性に対しての要求、高度に発達した法システムの特性がそれを補っていると言うことに尽きそう。加えて対象とする判決における原則の欠如は実質的には最終訴訟である州や連邦最高裁が、彼等自身の一審や二審を修正し、変更し、簡単に、且容易に逆転させて彼等の裁判システムに筋を通すヴァイタリテイを与えているのが特色。

また西ドイツの最高裁の場合でも、勿論のこととして、訴訟の争点のいくつかについて、すでに発展し、学会でも定着して来ている原理に由来する原則をもこの際再考慮し、修正し、まずは前向きにかなりの重要性をもって挑戦して行かせるべきものだと考えられていることである。例えば外国判決、その相互性、更に公共の秩序に応じた執行の法令よりする二つの解釈は国際貿易の発達に応じて、ここ二十年間実質的に全く変化して来ており、多国籍法人へ向けての保護主義化の傾向を取ろうとしている。

私の見解としては西ドイツは米国のように連邦システム<sup>(1)</sup>を採っているが、あらゆる訴訟の争点で外国判決や仲裁判断(arbitral awards)の執行が、連邦法管轄権の中にあり一本化されているように思えてならない。当然のこととして、そのような観点からすると、もし外国判決や仲裁判断が執行権付きで西ドイツに持ち込まれた場合、西ドイツ国家がそれに対して変節や無原則で対処することは有り得ないと言うことになる。連邦法はそれだけの役目を果たしているものとみてよいであろう。

(1) Grundgesetz art. 20(1).

#### ロ 外国判決の執行——民訴規定より

西ドイツは判決の相互執行に関する数多くの二国間条約を持っているし、又一九五四年<sup>(2)</sup>のハーグ条約と同じく、ずっと前の一九〇五年<sup>(3)</sup>の同条約の時も最も重要な署名国の一つであった位で、勿論一九六八年の the Convention of the Common Market on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments<sup>(4)</sup>の署名国でもある。然し乍ら今ドイツで問題となっているのは適用条約や協約の欠如の故にそれらの案件をガヴァンする手頃な法令規定での制限<sup>(5)</sup>があると言うことである。ここでは外国判決の執行と、その主対象となる仲裁判断を取り上げてみる。

(2) Bundesgesetzblatt [BGBl] I 576. 286 UNTS. 265.

(3) Reichsgesetzblatt Nr. 23. 2 Martens Nouveau Recueil 3rd 243.

(4) Thomas, H. & Putzo, H., Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und den Einfuhrungsgesetzen §328 (4) (1975).

(5) Zivilprozessordnung [ZPO].

#### ハ ドイツ法典の組み立て

ドイツの法典は二つのレヴェルで外国判決に対し与えられる効果の問題を取り扱うのが普通。第一のレヴェルはドイツが外国判決の存在を承認するか、どうかに関するもの。第二のレヴェルとは西ドイツがその裁判所で判決を執行することが出来るかどうかの点である。

西ドイツ民事訴訟法三二八条はドイツが外国判決の存在を承認するか、どうかの問題に言及し、そこでそれをドイツ裁判所によって決定された判決と同等のものとして取り扱う<sup>(6)</sup>としている。承認問題の例としてドイツはもしドイツ人の結婚を終結させる衡平法上の判決が外国で言い渡された場合、再婚をさせる為には離婚者にどう言う余地を残させるべきか否かをめぐってのものがあげられよう。

承認されるべき外国判決にとって、手続き法を成立させる必要はないし、また裁判秩序が獲得される必要もないであろう。もし法令上の要請があった場合、外国判決はその執行の除外権付きでドイツ判決と全く似たようなあらゆる関連より取り扱われることになる。

外国判決の効果の第二のレヴェルは、いずれの、どんな条件下で、ドイツが、ドイツ国内で外国判決の執行余地を残すかと言う問題に関するもの。ドイツ民事訴訟法七二二条や七二三条はこの種の訴訟の争点<sup>(7)</sup>を規定している。何故なら付託により具体化された七二三条二項や三二八条の必要条件のすべては承認に関するものと言えるし、執行の問題の制限をどう外すかが今後の課題と云えそう。

(6) Ibid., ZPO §328.

(7) Ibid., ZPO §§722 und 723, supra 8.

## 二 正規の訴訟法の必要性

民事訴訟法の下で、一般に執行とは、公的機関のみが行使し得る権力の手段の使用による法的権利請求者への充足を言うものと理解されている。このような意味合いから執行とは施行可能の内容として如何にしてもラフに変形された判決にのみその基礎を置くことが出来るとするもの。概してドイツ裁判所のあらゆる最終判決は此の要請にもとづくもので、一方外国判決は条約や協定における規定でカバーされるところのものを除き、執行を強いられることはない。こうして民事訴訟法七二二条の下に、権利請求者はその外国裁判所で外国判決に関し衡平法裁判所の判決の執行を得んが為の正式の對抗的手続きを開始せねばならぬし、そこで得られた判決の執行されることを強く望んでいるもの。

この手続き法はドイツ政府機関を通じ原告の判決の執行の有用価値のみで決定する。ドイツ裁判所は、訴訟を再開もしなければ、また外国訴訟法がすべて適用手続きルールとなり得るか、証拠の適用ルールが守らるべきか、或いはまた、原告の実質的法律上の権利の請求がそれら適用法の下に正当に決定されるか、どうか等々の問題について再見直しをすることとは絶対にあり得ない仕組みになっている。然し乍らこの *revision au fond* に対する共通禁止規定はドイツに於ける他の執行についての前提条件、即ち公共秩序と言うものに従うか、反発するかを決定する為に外国の訴訟法の判決や約因を除外すると言うことは決して行なわないことになっている。また一方で、ドイツ裁判所は、訴訟主体の上には決して新しい判決を作成することはないし、ただ外国判決の内容についていくつかのより深い記述をしたのを再考したり、或いは公共政策が侵害されていないことに満足する前のその取りはからのマナーを再考の対象にするだけなのである。

(8) Thomas & Putzo, Ibid., Supra 6., Vorbem §7041 (1).



(9) Ibid., Vorbem §704 IV., Vollstreckungstitel.

(10) ZPO §704.

(11) Stein, F. & Jonas, M., Kommentar Zur Zivilprozessordnung §723 (1)(1) (1972).

#### ホ 仲裁判断をめぐる問題

ドイツ民事訴訟法一〇四四条はドイツに於ける外国仲裁判断の執行をコントロールする規定となっている。もしドイツ裁判所がいろいろな理由を付け外国の仲裁判断を執行し得るとの宣言を拒否するなら、裁判所は同時にドイツでは仲裁判断は承認されないのだと言うことを明示した宣言的判決を下したことになるであろう。民事訴訟法の下では、ドイツの仲裁判断も外国のそれも、ドイツの裁判所がもし宣言的判決の中で、彼等の執行可能性について衡平法上の判決を出した場合にのみ執行することが出来るとしている。条約や協約の中でのあらゆる規定も、勿論非常に明快に国内法典先取り採用をして単一訴訟法を規定しようとしている。

ドイツに於ける執行可能の宣言的判決や仲裁判断の承認は次の四項の一つが遵守されない場合にのみ拒否されるとしている。

(一) 仲裁はドイツの正当なる法の手続きの原則<sup>(12)</sup>と一致したマナーに於いてのみ行使される。これらの原則はアメリカ連邦における正当なる法の手続きの憲法上の保障とは相違するもの。これは衡平法上の執行可能性のある判決の否定を論ぜんが為に、ひとつは敗訴した方の当事者が正当なる法の手続き<sup>(13)</sup>の侵害を受け不利益を被ったことを示す時にのみ必要なもの。

(二) 当事者が明示的であれ、黙示的であれ正当なる代表権を抛棄しない限り、仲裁に於いては執行を受ける当事者が代表者<sup>(14)</sup>となる。

(三) 仲裁判断はドイツの公共秩序を侵害してはならないし、とりわけドイツ法<sup>(15)</sup>の下で禁止されている法律行為を行ない、それを衡平法上の判決としてはならないし、その仲裁判断の中に含ませてはならない。

(四) 最後に仲裁判断は適用法<sup>(16)</sup>に関しては効果的であらねばならないし、また法律上拘束的であらねばならないとの四点である。

一九五四年の独米友好条約は米連邦<sup>(17)</sup>で始まった仲裁判断に関するドイツ民事訴訟法一〇四四条の適用可能性をいくらか制限しているようである。条約の六条はドイツ連邦最高裁の一九七一年判決<sup>(18)</sup>によって解釈されたように仲裁判断なるものは少なくとも拘束的であらねばならないし、両当事国に執行可能性の余地を残すものであるようにと、適用法上のあらゆる欠陥の除去を求めている。その故に条約の下に於いては、相手当事国も仲裁訴訟法の下に可能な弁護が出来る仕組みとなっている。然し、もし一度裁判所が仲裁判断に対する弁護が出来ないと言う判断を確立してしまうと条約の六条は公共政策の侵害に対しての執行可能性の否定をも制限することになってしまふ。正当なる法の手続きと正当に表現さるべき権利はドイツに於ける承認や執行に対する障害となる場合もあるし、もしその侵害が実質上公共性と両立し得ない内容を含んでいない場合は論外となることも忘れてはなるまい。

(12) ZPO §1044(2)(4).

(13) Thomas & Putzo, *Ibid.*, *Supra* 6, §§1041(1)(Nr. 4), 1044(3)(Nr. 4).

(14) ZPO §1044(2)(3).

(15) *Ibid.*, §1044(2)(2).

(16) 7 U.S.T. 1839, T.I.A.S. Nr. 3593 Bundesgerichtshof, 55 BGHZ 162, 174-6.

(17) Bauman & Lauterbach, *supra* 23 §1044(3) A. (大東図書社)

(18) Oct. 22, 1971, Bundesgerichtshof 57 BGHZ 153.

## へむすび

条約や協約によってガヴァンされてない場合ですら、外国の裁判に当たるドイツの実際の当事者達はドイツ民事訴訟法で外国判決や仲裁判断の承認や執行の希望的解釈を見出そうと躍起となっているのが実情。ドイツ裁判所は、如何なる外国の判決についても七個の基本的法典上の要求にしたがい出来得る限りの承認と執行を与えようとしている。これらの与えられた法典上の要求で、ドイツ裁判所は、判決がドイツの公共秩序を侵害していないかどうか、更に、締約国間の相互性にそれが存在しないか、どうか等を判断する為に相当度の巾広い自由心証主義を確保し、行使させている。当事国間のこれら相互性の原則の尊重や訴訟法上の原理の存在は法典上より由来する要請の巾広い解釈をも保証しているのである。ドイツ裁判所は一般にドイツ法で課されたものより以上の執行を外国法廷で強制されてもそれ程大きな障害とはならなかったとする立ち場から同様の性格のドイツ判決を相互性の立ち場より駆使しているのが現状と言える。ドイツの裁判所は同様の自由なファクションで仲裁判断を執行していると言える。これら外国判決や仲裁判断の自由なる取り扱い数は、過去二十年間に国際貿易取り引きの実質的增加に応じて飛躍的に増加して来ている。裁判所によって解釈されるドイツ法は国際多様化時代を反映し、多国籍企業に向けてのものが多いいのも現代の傾向のようである。

## 五 結 論

西ドイツ民法一〇四四条一項の示す外国判決の仲裁判断条項でもみられるように、ドイツは数多くの二国間条約に加盟して来ているし、「外国仲裁判断の執行に関する条約」の締結国となって来ていることをも明示の要はない程(1927. 8. 26, 92 L.N.T.S. 301)。

また「外国仲裁判断の承認と執行に関する条約」にも加盟している<sup>(1)</sup>のである(1958. 6. 12, 21 U.S.T. 2517, T.I.A.S. Nr.

外国裁判所の判決の承認・執行と仲裁判断のもつ意味(一)(大西)

6997, 330 U.N.T.)。

日本も国際仲裁制度を紛争解決の手段として真に有効的なものとするには裁判合意が、他国で承認されそれにもとづく執行の保障が必要だとして、いわゆる戦前ニューヨーク条約とも呼ばれた二つの条約、一つは一九二三年の「仲裁条項に関する議定書」、もう一つが一九二七年の「外国仲裁判断の執行に関する条約」にも加盟していた。

これら両条約は、当然のこととして第二次大戦後、急速に進展し始めた多国籍企業の敷延に合わせ、その装いをリモデル化された(1958. 6. 10)が、その両条約にもいち早く加盟する。

然しこれらも一九七〇年代に入り、従来の概念からする多国籍企業なるものが、一部社会主義圏国をも蔽うに至り、当然の成り行きとして超多国籍企業化へとその手を籍し始め、国連の示す世界の平和と安全なるものも、つまるところ経済的要因でおこる戦争を回避させ、それに代る超多国籍企業の跳梁する国際社会の謂たどいに過ぎぬとの概念が定着し始めると、それが進出する側からは外為法、受入国側からすると外資法の規制を受け、現実には進出地の法律にレジスターされた一法人となり機能し、稼働し始めると言うフォームを採り始めた為、それらに伴う各種の紛争を惹起させて来ているのが現実の姿。

勿論これらにまつわる国際投資の分野で、「国際紛争投資条約」がある程度機能しているとしても、まずはその前提条件として国際法上の個人と法人との間の jurisdiction の線引きの画定をこそ取り上ぐべきもの。当然そこでは外国判決をどう位置づけ、取り扱うかと言う問題にその焦点が合わされて来ていると言っても過言ではなくなっている。然しその点でも、どうやら *rex fori* の原則からその地の一法人としての国内法上の網をカブせるとのリーガル コントロールへと向かいつつあるとするのが私の見解である。

米国でも最近、いろいろなケースの出現等あり、それらの中で、州法間比較法の立ち場から、米連邦内で比較的法律制

度のよく似た州どうしの判決は、お互いにある程度他州判決として適用出来るとするケースが固まりつつあることを援用し、このコロラリーが、国際間にも外国判決として emulate 出来るのではないかとして Karnss v. Kunkle ケースほか<sup>(2)</sup>の判例が数多出現し、日本や西独の州進出法人の紛争解決判決に力を籍している点にも注目する必要があるかと考えられる。

外国判決の取り扱いについては、米、独、日ともそのコロラリー確立についてどうやら大詰めの段階を迎えているとするのが私の実感である。

(1) Ibid., Thomas, H., und Putzo H., Supra 6 §1041(1). (大東図書在)

(2) Karns v. Kunkle, 2 Minn. 313, Gil. 268 Gulick v. Loder, 13 N.J.L. 68, 23 Am. Dec. 711 Grover & B. Sewing Mach. Co. v. Radcliffe, 137 U.S. 287, 11S. Ct. 92, 34 L.Ed. 670.