

## ドイツ国際私法における「債務危機」について ——IMF協定第8条第2項b号の解釈を中心として——

實川和子

じつかわかずこ

山梨学院大学法学部助教授

はじめに

- 1 2003年3月14日フランクフルト・アム・マイン地方裁判所判決
- 2 IMF協定第8条第2項b号の解釈について

おわりに

はじめに

国際金融市場における資金調達的手段は、かつての銀行融資による間接金融から社債や公債といった債券発行による直接金融へと変化してきている。わが国金融市場においても、外国公債の取引は活発に行われている<sup>(1)</sup>。しかしながら、公債発行国が債務危機に陥った場合には、その償還をめぐる、どのような法的諸問題が生じるのか<sup>(2)</sup>。

例えば公債発行国による主権免除の主張がそのような問題の一つとして挙げられよう。また公債発行の準拠法なども問題となるかもしれない。そのような法的諸問題の中でも、本稿においては、筆者のこれまでの研究との関連から<sup>(3)</sup>、特にIMF協定第8条第2項b号の適用の可否という問題を中心として、外国判例を紹介し、若干の示唆を得たいと考える。

このように公債発行国が債務危機に陥った場合の、その償還をめぐる法的諸問題について考えようとする背景には、わが国においても既にナウル共和国公債の償還をめぐる判例が生じているし<sup>(4)</sup>、またアルゼンチン国債の処理が難航していた点<sup>(5)</sup>で、日本法上も現実的意味があるのではないかと考えるからである。上記の問題を考える一つの素材として、本稿ではアルゼンチン国債の償還に関する外国判例のうち、特にドイツ判例の2003年3月14日のフランクフル

ト・アム・マイン地方裁判所判決<sup>(6)</sup>を紹介する。その上で判決上の論点の一つである IMF 協定第 8 条第 2 項 b 号の解釈を中心に、それが時代の変遷とともに、実務および学理の上でどのように変化していったのかを中心に紹介していく。そして最後に、そこから得られる日本法への示唆について言及してみることにする。

## 1 2003 年 3 月 14 日フランクフルト・アム・マイン 地方裁判所判決

アルゼンチン債の償還を求めた訴訟は、ドイツ国内において数多く提起されているようであるが<sup>(7)</sup>、その中で本判決をあえて紹介する理由は次の 3 点にある。第 1 に、この判決はそのような訴訟の中でも初期のものであり、現実に請求認容の判決が下されているという点、第 2 にそのことからドイツ国内のみならず、国外の文献<sup>(8)</sup>においても、この事案は紹介されているが、わが国においては私が調べた限りにおいてはではあるが、まだ紹介されていないように思われた点、そして最後に実際にこの判決の中で論点とされた問題がわが国において参考になりうる点があるのではないかと考えられるという 3 点である。

### (1) 事実の概要

(a) 本件はアルゼンチン国債保有者ら (X) が、アルゼンチン共和国 (Y) に対し、国債の償還を請求した事案である。

(b) Y は、1996 年 12 月に、額面価格 10 万ドイツマルクにつき 8.5% の約定利息を支払う旨の無記名債権証券 (以下、本件証券と略す) を発行した。Y は、数年来、著しい国家経済の問題に直面していた。そこで、2001 年 12 月 12 日に、「社会的、経済的、行政的、金融的および通貨政策的領域における」国家緊急事態宣言を行った。そして Y は、2002 年 2 月 6 日に、自国、アルゼンチン法に基づいて、債務の繰り延べ交渉を成功させるために、自国の対外債務関連業務を停止した。その結果、Y は、本件証券から生じた 2002 年 2 月 23 日に満期の到来している利子の支払いをしなかった。そこで、原告 X は、被告 Y によって発行された国債の償還を請求した。

(c) これに対してYは、国際法上の理由および国際私法上の理由に基づき当該訴訟は却下されると主張した。

## (2) 判決要旨

2003年3月14日のフランクフルト・アム・マイン地方裁判所は結果的に原告の請求を認容した。判決理由において取り上げられた争点と判旨は以下の通りである。

まずYが主権国家であったことから、主権免除の申し立てが認められるか否かが争点とされた。この点、最終的には、Yが国債条件第12条4号により、自国の主権を明らかに放棄していたこと、また係争物が国債に基づく債権であり、それは主権行為ではなく、むしろ非主権行為に基づくものであることの2点を理由として、主権免除の申し立てを認めなかった<sup>(9)</sup>。

次に本件請求についてIMF協定第8条第2項b号が適用されるのか否かが争点とされた。というのは、この協定によれば、一定の要件を充足する場合、為替契約に基づく債権は訴求されえないとされているからである。この点、判決によれば、国債に基づく債権は、資本取引に分類されるものであり、資本取引はIMF協定第8条第2項b号の「為替契約」に該当しないということを理由として、IMF協定第8条第2項b号の適用も認めなかった<sup>(10)</sup>。

さらにYは、支払不能であり、それは国際法上の緊急事態<sup>(11)</sup>に該当するという主張を展開したため、国際法上の緊急事態という抗弁を提出しうるかという点について、詳細に検討が加えられた。例えば、そもそも国際法上の緊急事態は国際法上ないし基本法25条の意味における国際慣習法として認められている原則なのか、認められ得る原則だとするならばどのような要件が必要なのか、さらに民事法上の緊急事態に該当するののかといった問題について、一応の検討が加えられた<sup>(12)</sup>。しかしながら、本件係争の判断にあたり重要ではないことを理由として上記の点に対する明確な判断を回避するとともに、国際法上の緊急事態の存在を示していないとして当該抗弁の提出を否定した<sup>(13)</sup>。

最後に本件請求について、債務返済の一時中断を定めるアルゼンチン法たる外国法が適用されるか否かという点について判断した。この点に関しては、

X・Yが、国債条件第12条においてドイツ法の効力を合意していること、また外国公法は原則として公布国内でしかその効力を有しないため、ドイツ連邦共和国領域内での外国法の効力は初めから排斥されていることを理由として、外国法であるアルゼンチン法は適用されないと判断した<sup>(14)</sup>。

### (3) 若干の分析

以上のように裁判所によって取り上げられていた論点は大きく分類して4つある。すなわち、主権免除の可否、IMF協定第8条第2項b号の適用の可否、国際法上の緊急事態の存否そして外国法たるアルゼンチン法の適用の可否である。以下では、それらの論点の位置づけおよび内容等について、若干の分析を加えてみることにする。

(a) まず、これらの論点はどのように整理し、位置づけることができるであろうか。

被告の主張に従えば、まずは国際法および国際私法上の問題としての整理が考えられよう。その場合、従来の分類に従えば、主権免除、緊急事態は一般に国際法上の問題に、また外国公法不適用の原則の問題は、国際私法上の問題として位置づけられるように思われる。またIMF協定第8条第2項b号の適用の可否という問題は、国際私法において言及されることが多く、国際私法上の問題とされよう。しかし、より厳密には、この規定の法的性質に争いがあり、一概にどちらの問題と位置づけることは難しい。すなわち、当該規定については、そもそも抵触規定なのか実質規定なのか、また抵触規定であるとした場合、公法的抵触規定なのか私法的抵触規定なのか明らかではないとされているからである<sup>(15)</sup>。

それでは他の整理の仕方はないのであろうか。

この点、例えば手続法と実体法上の問題として整理することもできるのではないかと考える。すなわち、手続法上の問題に、主権免除、IMF協定、緊急事態という問題は位置づけられるのに対し、外国公法の適用の可否は実体法上の問題と位置づけられると考える。なぜなら、主権免除も、IMF協定も、緊急事態もいずれも債務者側により当該訴訟の許否に対する抗弁として提起された法

的諸問題であるからである。其の限りにおいてではあるが、手続法上の諸問題と位置づけることができるのではなかろうか。それに対して、外国公法不適用の原則は、準拠法の適用段階において検討されるものであることから、実体法上の問題を位置づけられよう。

それでは、このように分類することに、どのような意味があるであろうか。思うに、それは、最初に掲げた問題提起である公債発行国が債務危機に陥った場合、どのような法的諸問題が生じるのかという問いに対する答えの中に見出すことができよう。すなわち、ドイツ判例の中で争われた各論点が、債権者が裁判を通じて権利行使する場合、どのような段階で、またどのような内容をもった法的障害なのかを明らかにする点にある。各論点がどのように整理されるかを考察することにより、債権者の権利行使を阻みうる法的障害の存在およびその内容が明らかになろう。このことは、裁判という制度が債務危機において債権回収の一手段として有効に機能するか否かを判断するための判断基準として重要な要素になると考える<sup>(16)</sup>。

(b) 次に、各論点に関する裁判所の判断などについて内容に疑問などはないのであろうか。ここでは IMF 協定以外の諸問題について若干言及する。

まず主権免除の主張に関しては、基本的にいわゆる制限免除主義を採用する従来のドイツ判例を踏襲しこの主張を認めなかった。結論自体には特に疑問はないと考える。この点、翻ってわが国の状況を見た場合、主権免除については判例上制限免除主義への兆しが見られていたところ、近時ついに判例変更されたことから<sup>(17)</sup>、制限免除主義の内容そのもの、つまり具体的にどのような行為が非主権的行為となるのかなどについてより明確にしていくことが望まれよう。本件事案のような国債に基づく債権は、その経済性からやはり非主権的行為と分類されるであろうが、いずれにせよ具体的内容については、外国法上の議論が参考になると思われる。

次に国際法上の緊急事態という問題<sup>(18)</sup>は、非常に興味深い問題に思われる。というのは、そもそも国際法上の緊急事態が国際慣習法として認められているのかをはじめ、議論の余地の多い問題であるからである。まず近時の国際法上の議論によれば、抗弁としての緊急避難理論が主流になったとされており、こ

の事案もその一例と捉えられよう。次にそもそも国際法上の緊急事態という問題がドイツ国内裁判所に提起されているが、このように国家裁判所に提起するあるいは提起すべき問題なのかという問題も生じよう<sup>(19)</sup>。この点、フランスにおいて国内裁判所に同問題が提起された事案があるとのことであるが、事案があるということと、そのような位置づけが妥当なのかという問題は理論上区別しうと思われるので、今後この点についても検討を加えてみたい。また被告が主張するように国家の支払不能という「経済危機」が国際法上の緊急事態に該当するのかという問題については、学説上「経済危機」があたらないとは言われておらず、要件を充足すればあたりうるのではないかと考えられているようである。しかしながら、理論的に可能とされていても、認められることは少ないのではなからうかと思われる<sup>(20)</sup>。そして、この事案においてこの問題は、本判決の執行を求めたフランクフルト・アム・マイン上級地方裁判所にも提起され、その結果、憲法裁判所にその解決が委ねられることになっている。調べた限りにおいてはまだ憲法裁判所の判決は出されていないようである。いずれにせよ、この問題はおそらくドイツの国内裁判所において初めて提起された問題であり、議論の余地の多いものであると思われる。しかしながら、本稿ではこの問題については、今後の課題とし、これ以上立ち入らないことにする。

## 2 IMF 協定第 8 条第 2 項 b 号の解釈について

以上のように、裁判所が取り上げた論点一つ一つが重要であるし、議論のあるところであろう。しかし、本稿においては、判決要旨の 2 番目に挙げられている IMF 協定第 8 条第 2 項 b 号の解釈の動向を中心に紹介していくことにする。

### (1) IMF 協定第 8 条第 2 項 b 号の概要

(a) この規定は、「Exchange contracts which involve the currency of any member and which are contrary to the exchange control regulation of that member maintained or imposed consistently with this Agreement shall be unenforceable in the territories of all members (いずれかの加盟国通貨に関する為替契約で、この協定に合致して存続し又は設定されるその加盟国の為替管理規定に違反するものは、

いずれの加盟国領域においても強制されえない」と定めている<sup>(21)</sup>。

(b) この規定の趣旨・目的は制定当時、次のようなものであった。すなわち第2次世界大戦後に発効したIMF協定は、多角的支払制度の樹立をめざし、通貨に関する国際協力を促進するという原則を打ち立てた(IMF協定第1条)。この原則に従い、各国は、できる限り自国の外国為替管理規定を撤廃するよう要請されている(IMF協定第1条iv号)。しかし、経済状況からみて、外国為替管理規定を導入・維持することを要する国もあり、そのような国に対し、すべての規制を直ちに撤廃せよと要請することはできない。なぜなら、そのような要請は国家主権への介入となるからである。そこで、IMFは、そのような国が外国為替管理規定を設けることを認めるかわりに、それらの規定を一定の要件に服せしめることにした(IMF協定第8条第2項a号、第3項)。けれども、それだけでは、他国はそのような外国為替管理規定を内国公序を用いて排除することができる。そのため、一定の要件に服する外国為替管理規定を、加盟国相互間では排除できず、当該外国為替管理規定を承認する旨を定めた。これが本号の趣旨・目的である<sup>(22)</sup>。

(c) この規定の適用の可否をめぐることは、当初諸外国において多くの判例が出された。そのような国としてアメリカ、イギリスそしてドイツが挙げられる<sup>(23)</sup>。それらの国の判例において特に問題とされたのは、規定の文言のうち、特に「為替契約」と「強制されえない」という文言の解釈についてであった。

## (2) 「為替契約」の解釈

そこで次にIMF協定第8条第2項b号の解釈の中でも中心的な問題、「為替契約」の解釈について言及する。これについては、まず本号の意味における「為替契約」とは何かという定義、次に本号の意味における「為替契約」に含まれるのはどのような行為か、とりわけ資本取引が含まれるのかが問題となる。そして具体的あてはめとして本件事案で問題となった国債が資本取引に該当するのかが問題となりうる。

(a) まず「為替契約」という概念については、従来、狭義と広義の解釈とが主張されてきていた。狭義の解釈とは、アルツウール・ヌスバウムによって、

1950年に主張された見解で、基本的に「国際的な支払手段に関する取引」すなわち両替業務だけが本号に含まれると解釈するものである<sup>(24)</sup>。その根拠は、1944年のIMF協定第4条第3項における「加盟国通貨間の取引」という文言を、同条第4項b号に書かれている「自国通貨と他の通貨との間の為替取引」と同義に解釈するところにある。けれども、この2つの文言は全く同じというわけではないので、異なる用語については異なる意義を有するものと解するのが自然であるとか、IMF協定全体からみると「為替契約」の意味をこのような狭い範囲に限定しては同号の趣旨を達成することができないのではないかと批判されている。

それに対して広義の解釈とは、マンによって主張されたもので、IMF協定の目的に資するよう「何らかの方法で一国の外国為替残高に影響を及ぼす契約」であるというものである<sup>(25)</sup>。その根拠は、狭義の解釈に対する批判に加え、広く解釈することがIMF協定の目的である通貨に関する国際協力という目的に資するという点である。

これらの解釈に加え、近時ドイツのエプケにより主張されたのは「交換契約」、すなわち給付の交換に向けられている契約として把握するというものである<sup>(26)</sup>。その根拠として挙げられるのは、同条上の他の文言である「加盟国通貨に関する」との関係である。つまり「為替」が「加盟国通貨に関する」のは当然なので、同義反復となってしまう。それよりはあえてExchangeという概念を選択したと考えるべきであるという主張である。また後半のContractsについては、双務契約である必要はなく、給付と反対給付とが互いに相関関係にあれば、つまり最終的に又は因果関係の点で互いに結びついていれば十分であると主張している。

これらの解釈の違いは主として適用範囲の違いに反映される。例えば、狭義の解釈をとる場合には、例えば商品・役務または有価証券を対象とする契約が、本号の意味における為替契約にはあたらないことになる。それに対して、広義の解釈をとる場合には、それらの契約も本号の意味における為替契約となり、本号が適用される余地が生まれることになる。また新しい交換契約説の場合には、広義の解釈と同様、商品、役務および有価証券を対象とする契約も、例え

ば代金支払や報酬などの反対給付を予想しうるので、交換契約といえ、本号適用の余地が生まれる。ただし、たとえ給付の交換があるとしても、反対給付がもつばら商品・又は役務である取引は、「通貨に関する」という要件を充足しないので、結果的にIMF協定は適用されないことになる。

このような解釈が展開されているが、イギリス・アメリカの判例は狭義の解釈をとるのに対し<sup>(27)</sup>、ドイツの判例は広義の解釈を採用してきており<sup>(28)</sup>、また学説においては、広義の解釈が広く支持されている<sup>(29)</sup>。

既述のようにドイツ判例においては、従来広義の解釈によってきていた。ところが、1990年代に入り、若干の動揺が見られるようになった。契機となったのは、ブルガリア事件と呼ばれる事案である<sup>(30)</sup>。この事案の第2審において、「為替契約」を広く解釈することはアメリカ・イギリスの判例のとする制限的な立場、すなわち国際的に統一した法実務に合致していない点が指摘されるとともに、先ほど紹介した新しい「交換契約」説に言及するなど、今までの解釈に対する批判が述べられた。それにもかかわらず、その最終審である1993年11月8日の連邦通常裁判所判決<sup>(31)</sup>においては、再び広義の解釈を踏襲することが明確にされた。それゆえ、未だドイツ判例においては「為替契約」という定義に関しては広義の解釈が採られているといえると思われる。

(b) 次に本号の「為替契約」にどのような取引が含まれるのか。特に国際資本取引は含まれるのかが問題とされてきた<sup>(32)</sup>。

この点、上記の解釈の相違に伴い見解も分かれている。まず狭義の解釈によれば、当然国際資本取引は本号の「為替契約」に含まれないと解釈される。それに対して、広義の解釈からは、国際資本取引が本号の「為替契約」に含まれるか否かについて、文献上見解が分かれている。すなわちIMF協定の目的である通貨に関する国際協力を重視する立場からは、資本取引も含まれると主張されるが<sup>(33)</sup>、IMF協定の体系、例えば8条の題名やその位置づけを重視する立場からは含まれないと主張されている<sup>(34)</sup>。また交換契約説からは、IMF協定の目的の中に「資本流通の助長」が採用されており、この目的に照らして解釈するならば、給付の交換が根底にある場合には、含まれると主張されている<sup>(35)</sup>。

この点についてドイツ判例においては、上記に挙げた1993年の連邦通常裁判

所判決において初めて国際資本取引は含まれないことが明らかにされた。その根拠として挙げられているのは、本号の文言、体系的な位置および本号の意義・目的である。すなわち、本号の表題が「経常的な支払いに対する制限の回避」であること、また本協定が一般に資本移動と経常取引のための支払を区別していること<sup>(36)</sup>、そして本号の意義・目的からもそのように解釈されることの3つが挙げられている。その後に出されたドイツのいくつかの判決もそれを踏襲しており<sup>(37)</sup>、ドイツ判例上本号の「為替契約」に国際資本取引が含まれないという解釈が現在のところ確立していると思われる。このことによって、実質的に「為替契約」に含まれるのはいわゆる経常取引のみとなり、ドイツにおいても以前に比し、IMF協定の適用範囲は著しく狭くなった。そのことから、ドイツ判例もイギリス・アメリカ判例に近づいたと指摘されている<sup>(38)</sup>。

それでは、なぜドイツはこのように判例変更をしたのであろうか。

この点、文献などから、次のように考えられる。もともとこの規定の効果は、他国の外国為替法を承認するというものであることから、いわゆる債権国にとっては非常に適用しがたいものであった。それゆえアメリカ・イギリスは「為替契約」について狭義の解釈をとることによりこの規定を適用せず、この問題の解決を自国の抵触法に委ねてきた。それゆえ金融実務上、債権者は、この規定が適用されないように、通例契約をニューヨーク州法に服せしめるという実務が行われている。

それに対して、かつてのドイツは、債務国であったため、アメリカ・イギリスとは異なり、IMF協定の解釈に対しても広義の解釈をとることが可能であった。けれども、その後ドイツは、ロシアに対する債権者として大きな地位を占めるようになったのに加え、全体的にドイツの金融的立場も従来とは異なってきたため、IMF協定の適用範囲を狭める必要性があったものと推測される。その場合の解釈論として、アメリカ・イギリスとは異なり、判例および議論の蓄積があったため、理論的に狭義の解釈をとることが難しかったのではないかと思われる。そこで、広義の解釈にたちつつも、適用範囲を狭めるためにとった手法が、いわゆる経常取引と資本取引とを区別し、特に問題の生じうる資本取引をこの規定の適用範囲から締め出すというものだったのではないかと考えら

れる<sup>(39)</sup>。

(c) それでは、具体的あてはめとして国債に基づく債権は、本号の意味における「為替契約」にあたるのであろうか。

この点については、従来判断が下されたことはなかった。本判決においては、次のように述べられている。すなわち「紛争の対象となっている債権は、国際資本取引とみなされる。なぜなら国債、特に無記名債券は、……きわめて重要な有価証券の形式として、はじめから資本市場に分類されるからである。そして資本市場は、既に資本の創設と移動を目的とするものである……」。また「紛争の対象となっている無記名債券は、総額10億ドイツマルクにのぼり、9年間にわたる資本調達は、経済的に意味を有し、かつ長期のものである。連邦通常裁判所の判例によれば、消費貸借も、それが長期にわたり、経済的性質を有するならば、資本取引とみなされる。紛争の対象となっている無記名債券に基づく給付もこれと同じ基準が妥当するからである。」<sup>(40)</sup>

以上のことから、本判決によって、国債に基づく債権は国際資本取引に該当するため、本号における「為替契約」にあたらぬことが初めて明らかにされた。

### (3) 本判決の位置づけ

本判決は、IMF協定に関する近時のドイツ判例の流れをくむものと位置づけられると考える。

まず「為替契約」の解釈については、特に言及されていない。しかしながら、依然として広義の解釈を採用したものと考えられる。なぜなら狭義の解釈をとるならば、そもそも国際資本取引について検討する余地がないと考えられるからである。

次に、IMF協定第8条第2項b号に含まれる「為替契約」は、經常取引に関するものだけであり、資本取引は含まないことを明らかにした。これは、前述した1993年の連邦通常裁判所判決以後、ドイツ判例上確立しつつある考え方を踏襲したものであるといえる。

では、あてはめとして国債は資本取引に該当するのか。この点、既述のよう

に、本判例は肯定しており、本協定の解釈の一実務例として参考になると思われる。ただし、資本取引に該当するか否かの判断基準として挙げられているのは、ドイツ判例および法廷地実質法たるドイツ法のみであり、「為替契約」の解釈基準がIMF協定の目的や体系だったのと比べると、そのような視点が全くなくてよいのかという点は、若干の疑問である。

さらに本稿では取り上げなかったが、IMF協定の解釈においては、問題となっている規定の協定適合性も問題となる。つまり、アルゼンチンが一方的に行った国家緊急事態宣言は、そもそもIMF協定に合致するものであったのかという問題である。この点については、判例上若干の指摘があったものの、詳細な検討は加えられておらず、問題となりうるように思われた<sup>(41)</sup>。

以上のように、本判決においては、結果的に本号の適用が否定されているが、国債償還の事案においてもIMF協定第8条第2項b号の適用の可否を検討する余地のあることを示した点およびIMF協定に関する一事案としての先例的意義を有するのではないかと考える。

### おわりに

以上、公債発行国が債務危機に陥った場合に、その償還をめぐる生じうる法的諸問題のうち、特にIMF協定第8条第2項b号の適用の可否を中心としてドイツ判例およびその動向を紹介してきた。

本稿で紹介したIMF協定第8条第2項b号に関する争点については、わが国では争われたことはなく<sup>(42)</sup>、外国法研究にとどまるものと思われる。しかし、わが国もIMF加盟国である以上、本来IMF協定に拘束されるはずである。そのような場合に、わが国では、この規定の解釈についてどのような立場をとるべきか。

この点政策的観点からは、やはりわが国の金融的立場、すなわち債権国であることを重視し、同号の解釈については基本的に限定的に解釈する方向性が望まれると考える<sup>(43)</sup>。このように自国の経済や金融政策やその状況がこの規定の解釈に影響を与えること自体は決して妨げられるものではない。また本稿で論じてきた「為替契約」という概念はもちろん、本稿では言及できなかったこ

の規定の効果など、この規定自体に、文言の曖昧さなどに起因する内在的問題があることから、この規定の適用範囲を限定的に解釈するという方向性には基本的に賛成せざるをえないであろう。

しかしより理論的にみた場合、アメリカ・イギリスのように全くIMF協定の適用可能性がないほどに「為替契約」を狭く解釈するという法律構成と、またドイツのように「為替契約」自体は広く解釈しても、その適用をいわゆる経常取引に限定し、適用範囲を制限するという法律構成の2つの選択肢がありうるのではないかと考える。その場合に、いずれの立場を支持するかについては、どちらかといえばドイツ判例の立場を支持したい。なぜなら、たとえ問題がある規定であるにせよ、規定がある以上は、当該規定を無視するのではなく、できるかぎり尊重し、協定と整合するよう解釈することが望ましいのではないかと考えるからである。これに対しては、結果的に限定的に解釈するのであれば、ドイツ判例の立場は単なる迂回路にすぎないのではないかと批判もできよう。しかしながら、アメリカ・イギリス判例とドイツ判例の法律構成には、依然として実質的違いがある。それは、ドイツ判例の法律構成の方が適用範囲が広く、IMF協定適用の余地が残されているという点である。そもそもアメリカ・イギリス判例のように、その適用の余地がないほど狭く解釈するのであれば、もはや同号の存在意義は全くなく、さらにそれが世界的に統一した解釈の方向性であるとするならば、同号については、今や根本的に改正の方向を検討すべきであろう<sup>(44)</sup>。

翻って、国債の償還という問題において、この規定にどのような役割があるのか。

判例において見られたように、債務国サイドから主権免除の主張に加えて、一つの抗弁として提出される可能性がある問題だと認識できるのではなかろうか。特に近時わが国において主権免除についていわゆる制限免除主義へ移行したことから<sup>(45)</sup>、仮に我が国で国債償還の事案が生じるような場合には、債務国側が何とか他の抗弁を提起するという可能性は否定できないであろう。その場合には、本稿で言及してきたIMF協定の適用の可否という問題がわが国において初めて検討されるかもしれない<sup>(46)</sup>。また、本稿において言及した国際法上

の緊急事態という問題も、同じく抗弁として提起されるかもしれないことを指摘しうるのであろう。

いずれにしても、公債発行国が債務危機に陥った場合に、その償還をめぐり、どのような法的諸問題が生じるかという問題は、現実的な問題となってきた。けれども、債権の回収という見地から考察する場合には、本稿でみてきたような個別債権者による訴訟上の論点だけが重要なのではない。というのは、そのような個別訴訟において、たとえ請求が認容されたとしても、執行の問題などもあり、残されている法的諸問題は多く、必ずしも裁判が最善の策というわけではないからである<sup>(47)</sup>。この点、周知のように、わが国においても、債権者が集団で対峙することができるよう集団行動条項の見直しなども図られており<sup>(48)</sup>、裁判外においても様々な法的諸問題が存在しうる。

それゆえ、公債発行国が債務危機に陥った場合、その償還をめぐり、どのような法的諸問題が生じるのかという問題については、本稿で取り上げた法的諸問題の継続的考察はもちろんのこと、より包括的に、いずれの法的手段によることが、現実に債権の回収を可能とし、債権者保護に叶うのかという観点から、広く検討・考察することを今後の課題としていきたい。

- (1) 例えば投資信託の購入件数ランキングなどをみると、グローバル・ソブリン債（3位）や、エマージング・ソブリン債（7位）が挙げられている（2006年5月時点）。参照されるのは、新生銀行・ホームページ  
[http://www.shinseibank.com/trust\\_info/challenge05.html#powerfunds](http://www.shinseibank.com/trust_info/challenge05.html#powerfunds) など
- (2) この問題を包括的に扱っている文献として次のものがある。信森毅博・原俊太郎「円建外債（いわゆるサムライ債）と債務国危機をめぐる法律問題（上）（下）」ジュリスト1244号226号、1247号130頁（2003）。その他、宮野勉「サブリン・サムライ債における集団行動条項」ジュリスト1252号120頁（2003）。
- (3) 拙稿「国際私法における為替契約の規制について—IMF協定第8条第2項b号と外国為替管理規定（一）（二）（三・完）—」法学新報第102巻7・8号203頁、9号189頁、第103巻1号181頁（1995）、拙稿「ドイツ国際私法における外国の外国為替法の適否—いわゆる「ブルガリア事件」判決を素材として—」青森法政論叢第3号58頁（2002）。
- (4) 東京地裁平成12年11月30日（判例時報1740号54頁）、東京高裁平成14年3

月29日(公刊物未登載),再審決定東京地裁平成15年7月31日(判例タイムズ1150号284頁)。

この事案の判例評釈として次のものがある。道垣内正人「制限免除主義による裁判権の肯定」平成12年重要判例解説・ジュリスト1202号297頁,森下哲朗「債券購入業者による外国国家等に対する訴訟の可否」ジュリスト1261号184頁(2004),横溝大「外国中央銀行に対する民事裁判および民事執行」金融研究・日本銀行金融研究所272頁以下(2005)。

- (5) アルゼンチン共和国政府との交渉などについて参照されるのは,アルゼンチン共和国大使館ホームページ,三菱東京UFJ銀行ホームページなど。

経過の概要は次の通りである。2002年のデフォルト宣言の後,アルゼンチン共和国はIMFと経済支援および対外債務再編などについての協議を再行した。2004年によくエクステンジ・オファー(新たな別債券に交換する債務編纂手続)を実施する旨の計画にまとめられ,法案が承認された。そして2005年に円貨債券についても,旧債券をそのまま持ち続けるか,それとも新債券(元本7割カット,償還期限は2033年)に交換するかのオファーが実施された。円貨債券の参加率は,全体の94.42%(2005年3月)と報告されている。但し,わが国の場合,実際には,多くの債権者(約3万人と言われており,その内訳は個人投資家だけでなく,地方公共団体が含まれていた)は旧債権を証券会社に売却し,証券会社はそれを海外のファンドに売却し,サムライ債は最終的にペソ建ての債券に換えたケースが多かったと報告されている。参照,関税・外国為替等審議会第8回外国為替等分科会平成17年4月4日議事録。

アルゼンチン債に関するわが国の判例として次のものもある。大阪地裁平成16年7月14日セレクト24・270頁。これは,購入後にアルゼンチン共和国の対外債務の支払停止が発表された同国円貨債券の購入勧誘の際,顧客の判断を誤らせる可能性がある表現が記載された文書を顧客に送付したことにつき,証券会社の担当者に違法性が認められるとして,顧客の証券会社および担当者に対する不法行為に基づく損害賠償請求が認容された事案である。

またアルゼンチン債に関する文献として次のものがある。石黒一憲「アルゼンチン政府サムライ債デフォルト事件—日本の国際金融界の問題ある本質VS一般投資家の立場」貿易と関税53巻7号55頁以下(2005)。

- (6) WM Heft 16/2003, S. 784 ff. 本判決の評釈として次のものがある。Reinisch, JZ 2003, 1013 ff; Mankowski, RIW 2004, Heft 8, S. 595; Pfeiffer, ZvgIRWiss 102 (2003) S. 141ff.

また本判決の執行を求めた2003年6月24日のフランクフルト・アム・マイン上

級地方裁判所判決 (NJW 2003, 2688) において、アルゼンチン政府が国際法上の緊急事態の存在を理由に支払不能を主張したため、国際法上の緊急事態の有無についてドイツ憲法裁判所に判断が委ねられることになった。その結果、ドイツで提起されたアルゼンチン国債の償還に関する事案は、ドイツ憲法裁判所の判断が下されるまで停止されているようである。

- (7) アルゼンチン債の償還を求める訴訟は、ドイツ国内において 100 件ほど提起されているようである。参照、アルゼンチン共和国発行届出目論見書 I - 184 頁 (2005 年時点)。なお、アルゼンチン国内はもとより、アメリカ、イタリアにおいても訴訟が提起されている。
- (8) Proctor, Mann on the Legal Aspect of Money, 6th Edition, Oxford 2005, S. 384.
- (9) ドイツ国内における主権免除の動向について参照されるのは、中野俊一郎「ドイツにおける主権免除」国際法外交雑誌 94 巻 2 号 (1995)。
- (10) WM Heft 16/2003, S. 784-785.
- (11) 「国際法上の緊急事態」という用語であるが、文献上「緊急状態」「緊急事態」などの用語が用いられているのに対して、ILC 条約草案においては「緊急避難」とされており、定訳がないように思われたことから、本稿においては便宜上「緊急事態」という表現を用いることにする。
- (12) WM Heft 16/2003, S. 785-787.
- (13) ドイツ判例の中で引用されている国際法上の緊急事態に関する判例、ガブーチコヴォ・ナジュマロシュ計画事件に関するわが国の文献としては、次のものがある。村瀬信也「緊急事態と対抗措置」『国際法判例百選』(有斐閣・2001) 141 頁、国際司法裁判所判例研究会 (酒井啓亘)「判例研究・国際司法裁判所ガブーチコヴォ・ナジュマロシュ計画事件」国際法外交雑誌第 99 巻 1 号 57 頁 (2000)、河野真理子「ガブチコヴォ・ナジュマロシュ計画事件判決の国際法における意義」世界法年報 19 号 98 頁以下 (2000)。
- (14) 外国公法不適用の原則については、BGHZ 31, 367, 371; WM 1960, 858. それらの判例をわが国に紹介しているのは、佐野寛「国際取引の公的規制と国際私法—西ドイツにおける判例を中心として—」『国際取引と法』(名古屋大学出版会・1988) 167 頁以下。
- (15) IMF 協定の法的性質の詳細については、Ebke, Internationales Devisenrecht, Heidelberg, 1991, S 177 f. 同書を訳出したものは、ヴェルナー・F・エブケ、山内惟介監訳、實川和子訳『国際外国為替法 (上) (下)』(中央大学出版・1995)、下巻 20 頁。

ただし、近時は主権免除についても、もはや国際法上だけの問題ではなく、国際

民事訴訟法上の問題と交錯・融合しているとの主張もあり(参照されるのは、小林秀之「国際法と国際民事訴訟法の交錯」法律時報72巻3号4頁以下他)、IMF協定と同じくその位置づけについて問題が提起されているようにも思われる。

- (16) アルゼンチン債の事案では実施されなかったが、その後生じたウルグアイ東方共和国国債のデフォルトでは、ソブリン・サムライ債として初めて債権者集会が実施され、債権者集会の決議により債務返済条件の変更が行われた。参照、「集団行動条項を巡る国内法制上の論点に関する研究会報告書」(国際金融情報センター・2004)8頁。このように発行国が債務危機に陥った場合の国債償還を巡っては、本来裁判以外の方策もありえ、包括的に考察することが必要であろう。
- (17) 最高裁平成18年7月21日判決。本件は、1986年にパキスタンが購入した高性能コンピュータ代金約12億円の支払をめぐるものであり、1審・東京地裁では東京都内の貿易会社側が勝訴した。しかし、2審・東京高裁は2003年に裁判権免除を理由に訴えを却下する逆転判決を言い渡していた。そして最高裁において初めて、「外国国家の私法的不いし業務管理的な行為についてまで法廷地国の民事裁判権を免除するのは相当でないという考え方(いわゆる制限免除主義)」および平成16年12月2日に国連総会において採択された「国家及び国家裁判の裁判権免除に関する国際連合条約」を根拠として、「外国国家は、その私法的不いし業務管理的な行為については、我が国による民事裁判権の行使が当該外国国家の主権を侵害するおそれがあるなど特段の事情がない限り、我が国の民事裁判権から免除されないと解するのが相当である」と判示し、いわゆる制限免除主義へと判例変更をした。
- (18) この問題については、主として2006年5月13日の国際法学会での報告・山田卓平「国際法上の緊急状態理論—その歴史的展開と現代における課題—」の内容および質疑応答を反映した。
- (19) この点について参照されるのは、山田卓平「国際法上の国家責任論における緊急避難—国際裁判例の検討を中心として—」浅田正彦編『21世紀国際法の課題』(有信堂・2006)223頁。この論文においては緊急避難に関する多くの事案が挙げられているが、その多くは国際司法裁判所判決である。
- (20) 山田・前注(9)・230頁。同論文にあげられている、次の2つの事件は、この点につき参考になろう。1つは、フランス人所有のセルビア公債の金フランでの支払義務をセルビアが履行しなかったというセルビア公債事件(1929年)であり、大戦による経済混乱は不可抗力には当たらないと判示されている。2つ目は、ベルギー商事会社事件(1939年)であり、仲裁裁判所判決によりギリシャに義務付けられた、ベルギー商事会社への諸義務のうち、金銭支払義務が履行されなかったことによって生じた事件である。この事件の審理過程において、ギリシャは、財政危機の場合、

「緊急性」「不可抗力」「フォートがない」ことにより例外的に金銭債務の完全履行義務を免れることがあると主張したとのことであり、アルゼンチン側の主張と若干の類似性を見出しうる。しかし、判決自体は仲裁裁判所判決の既判力を確認したものであるため、緊急性・不可抗力については何ら判示されていない。

②) ドイツ語の公式訳

Aus Devisenkontrakten, welche die Währung eines Mitglieds berühren und den von diesem Mitglied in Übereinstimmung mit diesem Übereinkommen aufrechterhaltenen oder eingeführten Devisenkontrollbestimmungen zuwiderlaufen, kann in den Hoheitsgebieten der Mitglieder nicht geklagt werden.

③) もっとも、この規定の法的性質については既述（1 (3)(a)）のように議論がある。

またいわゆる特別連結理論を初めて導入したものとして注目された。本項の解釈に関するわが国の文献として次のものがある。折茂豊『当事者自治の原則』（創文社・1970）、西賢「国際通貨基金と国際私法問題」神戸法学雑誌 10 卷 3 号 172 頁以下（1960）、岡本善八「国際私法における外国為替管理法」同志社法学 63 号 280 頁以下（1961）、土井輝生『国際通貨協力の法機構』（成文堂・1968）ほか。しかしながら、本項の法的効果については、本論文の趣旨から逸脱してしまうので、本稿では立ち入らない。

④) 判例の動向については、拙稿「国際私法における為替契約の規制について（一）—IMF 協定第 8 条第 2 項 b 号と外国の外国為替管理規定—」法学新報第 102 巻第 7・8 号 203 頁以下。

⑤) Nussbaum, 59 Yale Law Journal, 421, 426-427(1950); ders., Money in the Law 543.

⑥) Mann, Int'l & Comp. L. Q. 97, 102 (1947), ders., Legal Aspect of Money 384-390.

狭義および広義の解釈についてさらに参照されるのは、足立伸「開発途上国の累積債務問題と法」東京大学大学院法学政治研究科比較法政国際センター・比較法政研究シリーズ第 2 号 10 頁以下（2000）。

⑦) Ebke, a. a. O., S. 240 (同訳書下巻 89 頁); Staudinger/Ebke, Anh. zu Art 34 EGBGB Nr. 36 (2001) S. 658.

⑧) 狭義の解釈をとるアメリカ判例

① Banco do Brasil, S.A. v. A.C. Israel Commodity Co. Inc, 239, N.Y.S. 2d. 872 (1963)

② J.Zeevi & Sons, Ltd., v. Grindlays Bank (Uganda) Ltd., 37 N.Y. 2d 219.

③ Weston Banking Corporation v. Turkiye Garanti Bankasi, 456 N.Y.S. 2d 684.

④ Allied Bank International v. Banco Credito Agricola Cartago. 566 F. Supp. 1440.

ただし、1982 年の③ Weston Banking Corp. v. Turkiye Garanti Bankasi, A.S. 事件の反対意見（442 N.E. 2d. 1195, 1204 (N.Y. 1982)）の中で、ニューヨーク州最高裁判

所のバーナード・マイヤー裁判官は、広義の解釈に賛成し、そのことによりアメリカ合衆国における執行を阻止しようとした。

狭義の解釈をとるイギリス判例

① Sarif v. Azad, (1966) 3 W.L.R. 1285, 1289.

② Willson Schmithett & Cope Ltd. v. Terruzzi, (1976) 1 All E.R. 817, 82.

③ United City Merchants (Investment) Ltd. v. Royal Bank of Canada, (1982) 2 All E.R. 620.

④ Mansouri v. Singh, (1986) 2 All E.R. 619 (C. A.).

㉞ 広義の解釈を採用したドイツ判例

① 1954年4月1日シュレースヴィヒ・ホルシュタイン上級地方裁判所 IPRspr. 1954-1955 Nr. 163, S. 463.

② 1970年4月27日連邦通常裁判所, IPRspr. 1970 Nr. 101, S. 329; WM 1970, S. 785.

③ 1989年1月25日ミュンヘン上級地方裁判所, WM 1989, S. 1282.

㉞ Seuss, Exterritoriale Geltung von Devisenkontrollen-Art. VIII 2b) S. 1 des Übereinkommens über den Internationalen Währungsfonds, 1991, S. 5-47; Unteregge, Ausländisches Devisenrecht und internationale Kreditverträge, 1991, S. 32-38; Ehrlicke, Die Funktion des Artikel VIII Abschnitt 2b des IWF-Vertrages in der internationalen Schuldenkrise, RIW 1991, S. 365, 367-369.

㉞ この事案は、ブルガリアの銀行とドイツの会社との間の増資に関する事案である。ブルガリアの銀行Yは、ドイツのある有限会社(訴外A)の社員であり、当該会社は社員総会において増資することを決定した。Yはその履行に同意したが、実行しなかった。その後Aは破産し、Aの破産管財人Xが、Yに対し未回収の増資金支払請求をしたという事案である。この事案についてYが当該訴訟はIMF協定第8条第2項b号により訴求不可能であると主張したことから、当該規定の適用の可否が詳細に検討された。第1審は、1992年2月17日のハンブルク地方裁判所判決(WM 1992, S. 1600)であり、控訴審は1992年10月9日ハンブルク上級地方裁判所判決(WM 1992, S. 1941)である。これらの判例の詳細については、拙稿「ドイツ国際私法における外国の外国為替法の適否—いわゆる「ブルガリア事件」判決を素材として—」青森法政論叢第3号58頁(2002)。

㉞ 1993年11月8日連邦通常裁判所判決, IPRax 1994, S. 298.

㉞ 「為替契約」に含まれるか否かが問題となる他の取引として信用供与、いわゆる消費貸借契約がある。この点について参照されるのは、Ebke, a. a. O., S. 231 (同訳書下巻78頁)。けれども、この点については、1997年に連邦通常裁判所判決により、含まれないと判示された。1997年1月28日連邦通常裁判所判決 RIW 1997, 426 =

WM 1997, 560.

㉓ Mann, JZ 1991, S. 614.

㉔ Coing, WM 1972, S. 838, 840-841.

㉕ Ebke, a. a. O., S. 230 (同訳書下巻 95 頁).

㉖ ここで一般的な「經常取引」と「資本取引」との区別, および IMF 協定における「經常的な取引のための支払」と「資本移動」とについて言及しておきたい。

一般的に「經常取引」とは、「もの」の取引を指し, 貿易取引 (商品の輸出入), サービス取引 (サービスの輸出入), 所得収支 (金利や配当などの所得) などの取引をいう。他方「資本取引」とは, 「カネ」の取引を指し, 直接投資 (企業の直接投資), 証券投資 (債権・株式投資), その他の投資 (外貨預金, 銀行融資などの投資) をいう。なお, わが国の外国為替及び外国貿易法上, 第 4 章において「資本取引」の定義がある。

次に IMF 協定上の「經常的な取引のための支払」とは, 「資本移動を目的としない支払」とされており, 例えば外国貿易, 役務と含むその他の經常的業務並びに正常な短期の銀行業務及び信用業務に関して行うすべての支払, 貸付に対する利子及びその他の投資による純収入に関わる支払, 貸付の賦払償還又は直接投資の償却のための多額でない支払, 家族の生計費のための多額でない送金などが挙げられている (IMF 協定第 30 条 d 号)。

けれども「資本移動」の定義規定はなく, 經常的支払と資本の移動との区別については IMF 協定上明確にされていない。この点については, Ebke, a. a. O., S. 61 (同訳書上巻 39 頁)。

㉗ そのようなものとして, 次の判例がある。1994 年 2 月 22 日連邦通常裁判所判決, IPRax 995, Heft 2, S 110 ; 1997 年 1 月 28 日連邦通常裁判所判決 RIW 1997, S. 426.

㉘ Ebenroth/Müller, RIW 1994, S. 270.

㉙ 参照されるのは, Ebke, a. a. O., S. 231 (同訳書下巻 78 頁), さらに, エプケ著・山内惟介編訳『エプケ教授講演集 経済統合・国際企業法・法の調整』(中央大学出版部・2002) 110 頁以下。

㉚ WM Heft 16/2003, S. 785.

㉛ WM Heft 16/2003, S. 784. 「特に被告によって宣言された支払猶予が IMF によって許可されるのか否かについては, 未確定かもしれない」との指摘にとどまっている。協定適合性の詳細については, Ebke, a. a. O., S. 264 (同訳書下巻 116 頁)。

㉜ 法廷地であるわが国の外国為替法に違反する契約の効力について争われた昭和 50 年 7 月 15 日最高裁判決 (民集第 29 巻第 6 号 1042 頁) の被告による上告理由第 3 点において本号についての言及がみられたが, 裁判所はこの論点について判断を

加えなかった。ただし、この事案は国内事件であることから、当該協定適用の余地があったかは疑問である。

(43) 森下哲朗「国際通貨法と国家管轄権」ジュリスト1301号56頁(2005)。森下先生は、アメリカ・イギリス判例の見解に同意を示しているが、厳密に見ると、基本的に狭く解釈すべきという方向性に同意しているのか、それともアメリカ・イギリスの採用する狭義の解釈そのものに賛成なのかは明らかではない。

(44) なお当該規定の存在意義に関して、実効性はともかくとして、公債発行国が債務危機に陥った場合の対処の一つとして、IMF協定第8条第2項b号を利用し、債務の再構成に参加しないフリー・ライダーの権利行使を制限するとの提案もされているとのことである。参照されるのは、足立・前注(45)・58頁。

(45) 前注(47)。

(46) 但し、現実的に例えばアルゼンチン債償還訴訟がわが国で提起される可能性があるかといえば、ほとんどないと思われる。なぜなら、既述のように(前注(5))、既にアルゼンチン債についてはエクステンジ・オファーなどにより解決されているからである。

とはいえ、ナウル共和国公債事件(前注(4)参照)が実際に生じているし、エマージング・ボンドと呼ばれる新興諸国のソブリン債は、わが国でもかなり購入されているため、今後そのような訴訟が全く生じないとは言い切れないであろう。事実、訴訟には至っていないが、近時見られた国家破産の例(ロシア、パキスタン、ウクライナ、エクアドル)も紹介されているからである。荒巻健二「SDRM—IMFによる国家倒産制度提案とその評価」開発金融研究所報第15号38頁、62頁以下(2003)。

(47) とはいえ、債権者が希望する場合に、個別訴訟という方法が妨げられてはならないとも考えている。この点、IMFが2002年にアルゼンチンのように経済危機に陥ってしまった国の債務編纂の解決に関して提案した国家倒産制度導入提案(SDRM提案)においても、最終的に個別訴訟提起の禁止に関する規定は削除されていたはずである。但し、個別訴訟を許容することによって、濫訴が生じ、集団行動がとりにくくなるなどの弊害もある。

(48) 集団行動条項について参考になるのは、前注(46)。但し、現段階においては、債権者集会に関する規定は商法上のものであることから、国債への適用の可否をはじめ、集団行動自体にも解決しなければならない法的諸問題が残されている。