

租税法研究会 第一〇六回 に租税条約上の仲裁 に関するIFA報告書



東京大学助教授
増井良啓
ますい・よしひろ

I 背景

本稿は、租税条約上の仲裁に関するIFA (International Fiscal Association, 国際租税協会) の研究報告書を紹介し、日本法の観点から若干の検討を加えるものである。この報告書をとりあげるの、これがIIで述べる意味で注目すべき仕事であり、IIIで指摘する基本的な論点を含んでいるからである。

はじめに、報告書が作成されるに至った経緯について一言しておこう。IFAは、1938年に設立された、国際課税と比較税制に関する世界規模の民間研究団体である¹⁾。IFAは、研究大会を毎年開催する以外にも、国際的に重要な課題につき共同研究を行い検討結果を公刊する、という作業を行

ってきた。この作業のひとつとして、すでに電子商取引の課税について成果を公刊している²⁾。これに続き、租税条約上の仲裁について、ボストン大学のPark教授と、米国の著名な弁護士であるTillinghast氏とが、検討を進めてきた。その中間報告として、2002年9月に、討議のためのドラフトができた(以下これを「ドラフト」と呼ぶ³⁾)。現在、このドラフトが各国支部に回覧され、コメントが求められている。

筆者はたまたまIFA日本支部からコメント作成を依頼され、このドラフトを読む機会に恵まれた。そのとき、ドラフトの内容と水準からして、できるだけ早く日本の読者に紹介し、日本からの意見を今後の作業に反映することが必要であると感じた。そこで本稿を公表する次第である⁴⁾。

II ドラフトの内容

1 ドラフトの特色

2002年5月現在、世界各国間の実定租税条約の中で仲裁条項をもつものは約50ある⁵⁾。これに対し、日本の租税条約に仲裁の定めを置く例はない。もっとも、日本においても、租税条約の解釈適用について紛争処理手続を整備する必要性は、広く認識されている。特に、相互協議の問題点を克服する手段として仲裁に注目が集まり、租税条約に仲裁を導入できるかどうか論じられてきた⁶⁾。

先行業績と比較した場合、このドラフトは、次の点で注目すべきものである⁷⁾。

第1に、実務経験に裏打ちされている。一方で、国際商事紛争や国際投資紛争の分野における仲裁の経験を参照し、それらとの対比で租税条約上の仲裁を論じている。他方で、租税条約上の相互協

議で実際に争われる問題(移転価格の決定、PEの有無の判定、PEに帰属すべき利得の認定、所得分類など)を念頭におき、現場感覚あふれる検討を行っている。

第2に、提案が具体的である。租税条約上の紛争について仲裁が許容されるという前提にたつたうえで、手続の中身を詳しくデザインしている。しかも、仲裁判断をどのように承認し執行するか、そのやり方を明らかにした点が、従来の議論を一步進めるものといえよう。検討結果は、租税条約に挿入可能なように、条文案の形にまとめられている。

第3に、実効性確保に意を用いている。すなわち、仲裁を実効ならしめるため、強力な仕掛けを提案している。たとえば、仲裁開始を義務的(mandatory)とすること、仲裁が開始すると他の争訟手続が中止すること、確定判決と同様の効力をもたせること、商事法律関係から生ずる紛争についての仲裁と同様に位置づけること、公序(public policy)や統治行為(act of state)の理由によって承認を拒んではならないとすること、などである。

これらの特色が相まって、ドラフトの提案は、一言でいえば「つめときば」をもつ手続を指向するものとなっている。

2 ドラフトの構成

ドラフトは6部構成である。第1章は、拘束力ある仲裁手続に対する反対論を一蹴する。すでに現在、国有化をめぐる投資紛争が仲裁に服している。そうであるならば、移転価格税制の適用上使用料の適正料率が6%か7%かといった類の争いが、国家主権の名の下に仲裁になじまないとすべき理由はない、とされる。

第2章は、既存の紛争処理手続の欠陥を指摘する。すなわち、租税条約上の相互協議は時間がかかるうえに合意に至らない可能性がある。各国裁判所の判断は互いに食い違う可能性がある。欧州移転価格条約の定める手続は課税庁を拘束しない点で仲裁と呼ぶにふさわしくない。1991年独米条約の仲裁条項は紛争が生じた後に両締約国が合意してはじめて仲裁手続に移行する点が弱い、というのである。

第3章は、仲裁手続の詳細を構想する。ここでは、仲裁人の選定、仲裁費用の計算、仲裁地や使用言語の決定、仲裁判断の対象の確定など、詳細にわたり検討が加えられている。

第4章は、仲裁判断の承認と執行のやり方を論ずる部分である。ここでは、「外国仲裁判断の承認

及び執行に関する条約(いわゆるニューヨーク条約)」の枠組みを借りている点が注目される。

第5章以下は、条約と国内法の関係を扱う部分であるが、なお未完成である。

3 骨子の紹介

以上のうち、第3章と第4章の検討結果の結論が、条文案と覚書にまとめられている。条文案は、既存の租税条約における相互協議条項(OECDモデル条約25条に相当する)の次に、新しく1カ条を設ける、という形になっている。覚書(Memorandum of Understanding)は、仲裁手続の細目を定めるものである。覚書を条約本体から別建てにしておく理由は、権限ある当局が手続を随時改良できるようにしておくためである。以下では、条文案を中心に、骨子を紹介する。

(1) 拘束力ある仲裁

相互協議の申立て後2年以内に合意が得られない場合には、拘束力ある仲裁によって事件を解決する。つまり、紛争が発生する前から仲裁手続への移行が決まっている。その意味で、仲裁手続の開始は義務的(mandatory)である。

これに対し、日本でもよく知られている米独条約の仲裁条項においては、両国の権限ある当局の合意があつてはじめて仲裁手続が開始する。つまり、紛争が発生した後に、仲裁に移行するかどうかを両国が任意に選べる。そのため、実際に仲裁を行った例はこれまで皆無であった。この経験にかんがみ、このドラフトは義務的な仲裁条項を置くこととしたのである。

なお、審理を行う場所は、締約国のいずれかにおけるものとしている。これは、いずれかの国の課税が問題になるからである。

(2) 納税者の仲裁付託の合意

仲裁判断は当局と納税者を拘束する。そこで、納税者の書面による合意を要件としている。そのやり方として3つの案が示されている。第1案では、納税者側が両国の権限ある当局に対して書面を提出し、その書面に、当該事件が仲裁に服することおよび仲裁判断に拘束されることに合意する旨を明記する。第2案では、相互協議の申立時に同様の書面を提出することを、相互協議開始の要件とする。第3案では、第2案に加え、国内争訟を放棄することを約する。

(3) 仲裁の開始

仲裁手続は、いずれかの締約国の権限ある当局または納税者が、申立ての書面を(5)で示す選任機関(Appointing Authority)に提出することによつ

1) IFAの歴史については、増井良啓「国際課税におけるオランダの地位」税研63号51頁(1995年)。
2) Richard L. Doernberg et al., Electronic Commerce and Multijurisdictional Taxation (2001)。これは1999年刊行の書物を改訂したものである。
3) International Fiscal Association David R. Tillinghast Research Programme, Tax Treaty Arbitration, Discussion Draft Prepared by Professor William W. Park and David R. Tillinghast, Esq. (27 September 2002)。
4) 本稿は、2003年3月15日租税法研究会での報告と質疑応答に基づく。その後、赤松晃博士からoutboundとinboundの区別について、渡辺智之教授から供託の可能性について、それぞれご教示いただいた。さらに、西山由美教授にAurora Ribes Ribes, European Taxation, September 2002, 400をはじめとする欧州の論調を教えていただいた。記して感謝申しあげたい。
5) Michael Lang and Mario Zueger ed., Settlement of Disputes in Tax Treaty Law 31 (2002)。
6) 村井正「租税条約をめぐる紛争解決のあり方」税務弘報39巻12号6頁(1991年)、Frank E. A. Sander「租税紛争の仲裁と調停」租税法研究23号204頁(増井良啓訳1995年)、川端康之「国際課税における代替的紛争解決モデル序説」総合税制研究3号61頁(1995年)、水野忠恒「国際課税の制度と理論」225頁(2000年、初出1997年)。
7) 駒宮史博「所得税に関する国際的裁定制度について」租税研究2003年3月号71頁、73頁も「かなり包括的な論文」と評している。

て、開始する。その時期は、権限ある当局に対してはじめて申立てを行ってから2年以上4年以下の間とする。

(4) 仲裁の対象

租税条約の下で生ずるすべての問題が、仲裁の対象となる。これは、租税条約の解釈適用を広く含むという趣旨である。典型的には、条約に適合しない課税を受ける場合として相互協議の対象とされてきた争点、たとえば、独立企業間価格の決定や、恒久的施設の有無の認定、といった争点が対象となる。

ただし、相互協議、情報交換、外交官、適用地域の拡張、発効、終了に関する問題(OECDモデル条約25条から30条に相当する)は、仲裁の対象から除く。当該租税条約または国内法が適用されるかに関する問題も、仲裁の対象とはならない。

(5) 仲裁裁判所の構成

誰を仲裁人を選ぶかは、この手続の成否を左右する重要問題である。仲裁人が選任できなかったり、選任できてもその人選が望ましくなかったりすれば、仲裁手続は機能しない。このような困難を避けるため、このドラフトでは、ハーグの常設仲裁裁判所を選任機関とし、当事者による選任がうまくいかない場合に選任機関を利用することとした。その具体的な形として、次の4案を併記している。

第1案は、仲裁人を3名とする。(3)の仲裁開始の申立てがなされてから60日以内に各締約国が1名ずつ仲裁人を指名する。これら2名の仲裁人が、遅い方が指名されてから30日以内に主仲裁人を選任できない場合、選任機関が主仲裁人を指名する。締約国のいずれかが仲裁人を指名しなかったときも、選任機関が指名する。

第2案は、仲裁人を4名とする。仲裁開始申立て後60日以内に、各締約国と納税者がそれぞれ1名ずつ指名する。指名された3名が指名後30日以内に主仲裁人を選任できない場合、選任機関が主仲裁人を指名する。もっとも、仲裁人が4名では2対2で意見が分かれた場合に結論が出ない。そこで第3案は、第2案を修正し、指名された3名がさらに2名を選任することにする。

第4案は、仲裁人を3名とする。そして、選任機関がその全員を指名する。

(6) 訴訟継続中の抗弁(Lis Alibi Pendens)

仲裁は、同じ当事者と同一事件に関して、締約国において継続中のすべての訴訟および行政争訟を停止する。つまり、仲裁手続が国内紛争処理手続に先行する。したがって、仲裁で不利な判断が

出そうになったら国内訴訟を起こして仲裁手続を止める、という可能性は封ぜられる。

(7) 仲裁判断の承認と執行

前述したように、ドラフトは、ニューヨーク条約の枠組みにのっとって仲裁判断の承認と執行を行うものとしている。具体的には、ニューヨーク条約の2条、3条、および5条1項(a)から(d)を適用する。したがって、各締約国は、仲裁判断を拘束力のあるものとして承認し、かつ、その判断が援用される領域の手続規則にしたがって執行するものとする(3条1文)。そして、承認および執行を拒否できるのは、仲裁の合意が有効でないことなど、一定の場合に限られる(5条1項(a)~(d))。仲裁判断は、確定判決と同様の既判力を持つものとされる。仲裁判断の効力を争えるのは、仲裁人の偏見や腐敗、および、上記5条1項(a)から(d)の事由に限ってである。

重要な点として、ニューヨーク条約5条2項は適用しない。同2項は、承認および執行を拒否できる場合として、2つのものをあげている。

その1は、「紛争の対象である事項がその国の法令により仲裁による解決が不可能なものであること」である。この点について、締約国は、条約上の仲裁条項の対象となる争訟が仲裁不能である旨の主張をする権利を放棄することを条約に明記する。したがって、締約国は、仮に仲裁判断の受け入れを拒もうと考えても、「租税事件については仲裁が不可能であるから承認しない」と主張することははじめからできないことになる。

その2は、「判断の承認及び執行がその国の公の秩序に反すること」である。この点についても、ドラフトは、事件に関する仲裁人の実体的判断を理由として公の秩序に反することはない、という明示の規定を置くこととしている。

このように、ドラフトは、国際商事仲裁の枠組みを利用しつつ、租税事件であるがゆえに問題になりそうな点につきあらかじめ防波堤を設け、仲裁判断の承認と執行が円滑に進むよう工夫をこらしている。

関連して、統治行為を理由にして仲裁判断の承認を拒むことはできない、という規定も置くことにしている。ニューヨーク条約1条との関係では、紛議を避けるため、仲裁判断は「内国判断と認められない」こと、「商事と認められる法律関係から生ずる紛争」にあたること、を租税条約上に明記する。仲裁判断の審査を行うのは、承認を求められた国においてのみとする。

(8) 管轄についての決定

仲裁裁判所は申し立てられた事項が管轄に属するかどうかを決定できる。その決定を争うのは仲裁判断の承認および執行が求められたときとする。

(9) 審理手続の詳細

なお、覚書には、仲裁における審理手続がまとめられている。具体的には、事実認定の方法、仲裁の場所、使用言語、租税条約の解釈方法、仮執行の禁止、2カ国を超える国が関係する場合の処理、過半数による決定、仲裁人が欠けた場合の処理、仲裁人の報酬、仲裁裁判所に制裁を課す権限がないこと、権限ある当局と納税者からの情報提供、秘密保持義務、などについてである。この部分の提案はかなり詳細であり有益であるが、紙面の都合により省略する。

III 検討

1 注目すべき仕事

このドラフトは、これまで「現実であるよりは渴望」であると評されてきた租税条約上の仲裁について、それを現実に機能させるためにどうすればよいか、具体案を提示している。その点で従来の議論を大きく進めるものであり、注目すべき仕事であるといえよう。他面において、そこにはかなり基本的な問題点が含まれている。そこで以下、日本法の観点から、若干の検討を加えてみたい。

2 強力な仕掛け

上記II 3の(1)や(7)に典型的に現れているように、ドラフトは、仲裁を実効ならしめるため、かなり強力な仕掛けを提案している。強力な仕掛けを用意した事情は、次のようなものと思われる。すなわち、多国籍企業がある国に進出するとき、進出先の司法や行政に必ずしも十分な信頼感をもっていないことも多い。そのため、現地の裁判所や、権限ある当局間の相互協議に任せておいては、いつまでたっても条約に適合しない課税が残ってしまう、と恐れる。そこで、租税条約上の紛争を迅速に処理するには、この程度の強力な仲裁手続としなければならない、というわけである。

しかし逆に、進出を受ける側の国(ホスト国)にとってみれば、義務的な仲裁条項を置けば、自らの司法制度をいわば迂回して仲裁判断が出されてしまう。これは、その国にとって外からの縛りが

かかることである。だから、このような案を受け入れることはできない、という反応を示す可能性が高い。そのような国にとっては、租税条約によって約束できるのは、相互協議や国内争訟によって実現される程度の義務でしかない。拘束力ある仲裁判断によって縛られるほどの義務を負うことなど、もつてのほかだ、ということになる。

先に述べたように、ドラフトは仲裁反対論を一蹴している。だが、上のような利害状況にかんがみると、仲裁導入に対する反対を押し切れるかどうか、実定租税条約への採用を検討する場合に最も重要な課題となろう。

3 司法権の部分的委譲

租税条約に仲裁手続を導入することには、日本でも、さまざまな疑問や反対論が出されている。たとえば、租税法律主義の下で、裁判を排除したり、国会の議決・承認を経ない結論を維持したりすることには疑問がある、と主張されている⁸⁾。この主張は、ドラフトの提案に対する有力な反対論となるであろう。というのも、ドラフトでは、仲裁手続が国内争訟を停止することや、仲裁判断が確定裁判と同様の効力を持つことを、条約の規定上ははっきりと明記する。まさに国内裁判を排除し、仲裁を強力な紛争処理手続として構想しているからである。

確かに、一國の憲法で決まっていることを、条約によって簡単に動かしてしまえばよいはずはない。租税条約上の紛争処理について構想する場合にも、憲法で保障された権利との関係を慎重に検討すべきことは、当然である。

しかしながら、裁判を受ける権利(憲法32条)との関係でいえば、仲裁制度の導入がただちに憲法32条の規定に違反する結果を生む、とは必ずしも断言できないように思われる。これは、納税者が裁判を受ける権利を放棄することに限界があるかという問題に関係する。この点、すでに租税以外の分野で仲裁制度が存在し、しかもそのことが憲法違反とされていない以上、裁判の放棄を一切許してはならないという結論は導出できないはずである。しかも、多国籍企業をめぐる紛争の実態がもし2に述べたようなものであるとすると、納税者はよほどで裁判よりも仲裁を選ぶのであって、裁判を受ける権利は実は問題にならないのではないか。その意味でも、裁判を受ける権利は、仲裁手続導入への反対論としては、必ずしも決定的で

8) 水野・前掲注6) 247頁。

はない。

問題があるとすれば、それはむしろ、一国の裁判所の権限との関係においてであろう。すなわち、ある国の裁判所の果たすべき機能の一部が、仲裁裁判所によって果たされることになってよいか、という問題である。換言すれば、もし日本国憲法の定める司法権の権能に不可譲な核心部分があるとして、租税条約上の紛争について裁定を下す権能を仲裁裁判所に委譲することは、その核心部分を侵すことになるのか。

この点について興味深い素材を提供するのが、オーストリアである。オーストリアでは1981年に憲法9条2項が改正され、連邦の主権(Hoheitsrechte des Bundes)を国際機関に委譲することが認められた⁹⁾。ここにいう国際機関には、国際法にしたがって設置された仲裁裁判所が含まれる。そのため、租税条約上仲裁裁判所を設置することには憲法上問題がないと整理されている。

日本国憲法にはそのような規定は存在しないから、仲裁裁判所への権限委譲の可否は、解釈論の問題となる。これについて考える際には、国の成り立ちの基本に立ち戻らねばならない。すなわち、人のために国があるのであって、国のために人があるのではない。だとすれば、国の裁判所では必ずしも十分には手が届かない種類の紛争について、その処理を他のより適切な機関に委ねることが直ちに日本国憲法の命ずる枠を超えてしまう、と解すべきではなからう。租税条約の解釈適用をめぐる争いは、締約国相互で食い違いが生じると不都合が生ずるという意味で、まさに一国の裁判所だけでは満足に解決できない種類の紛争である。したがって、これを仲裁に委ねることには、十分な合理性が認められよう。

関連して、租税法律関係はもともと仲裁になじまないから、租税条約に仲裁条項を置くことはできない、ましてや仲裁判断が納税者を拘束することはありえない、という反対論がある。ドラフトでは、このような反対論を持ち出すことができない旨を条約に明記することになっている。しかし、もし日本国憲法が仲裁を否定していたならば、ドラフトのような条約を締結すること自体、許されないはずである。やはり、日本国憲法の解釈としてどう考えるかが問われているのである。この点についても、上に述べた基本に立ち戻ることが肝

要であろう。すなわち、憲法は場面に応じて適切な紛争処理方式を設けることを必ずしも全面的に禁止はしていないものと考えておきたい。

なお、租税条約上の仲裁裁判所は、その趣旨からして、日本国憲法76条2項で設置を禁止されている「特別裁判所」にあたらないと解すべきであろう。

4 租税法律主義

さて、仮に仲裁に委ねることが可能であったとしても、そこに一切限界がないとみるのは妥当でない。この点に関連して、租税条約に仲裁条項を盛り込むことは租税法律主義(憲法84条)との関係で問題がある、と主張されている¹⁰⁾。その主張には傾聴すべき点が含まれている。というのも、単なる政治的妥協やいい加減な認定によって仲裁判断が出されてしまえば、租税法律主義の狙いが掘り崩されてしまうからである。

日本国憲法84条の要請を満たすためには、租税条約上の仲裁は、少なくとも2つの条件を備えている必要があるだろう。第1は、条約の解釈適用にあたり援用される実体規範の明確性である。この観点からは、たとえば独立企業間価格の決定にあたり、OECD移転価格ガイドラインの法的地位を高め、かつ、それをより詳しいものにする¹¹⁾、といった工夫が必要である。第2は、仲裁における手続保障の確保である。この点、このドラフトは準司法的な審理手続を構想している。すなわち、付託された争点について、一定のルールに基づいて事実認定を行い、条約の規定を解釈適用し、仲裁判断に理由を付すこととしている。

ドラフトによると、仲裁判断の効力を争うのは、承認執行を求められた裁判所においてである。ここでは、仲裁判断の承認執行を拒否できる事由が限定されている。たとえば、「公の秩序に反すること」を理由として承認及び執行を拒否することはできないとされている。しかしながら、仮に日本の裁判所において承認執行が求められた場合には、上のような意味で憲法84条の要請を満たしているかどうかを審査できるようにしておくことが不可欠であろう。したがって、違憲審査との関係で承認執行を拒否できるよう安全弁を残しておくべきものと考えられる。

5 仲裁判断の国内法上の効力

上の点と密接に関連する問題として、仲裁判断の国内法上の効力をどう解すべきか。ドラフトでは、確定判決と同じ効力をもつ旨を条約に明記することとしている。しかし、条約にそう書き込んだからといって、国内法上そのとおりのことが妥当するわけではない。仲裁判断の効力をどう受け止めるかは、日本国憲法の問題だからである。

この点については、いくつかの考え方がありえよう。

第1に、日本国憲法が租税条約上の仲裁を許容し、新たな紛争処理手続として位置づけるのなら、仲裁判断が確定判決と同じ効力をもつという説も成立しえないわけではなからう。ただしそう考えたとしても、確定判決と同じ効力を認めてよいかどうかは、実体規範の明確性や手続保障の確保など、上に述べたさまざまな条件を満たしているかに依存することになる。

第2は、仲裁判断はあたかも通達のように権限ある当局を拘束するにとどまるという説である。もっとも、ドラフトとの関係では、この説はやや落ち着きが悪い。仲裁判断が通達と同じ効力をもつということであると、これを不服とする納税者は仲裁判断に拘束されないから、国内裁判所に再度訴えようとする。しかし、仲裁付託の条件としてすでに裁判を受ける権利を放棄している。つまり構成としては、納税者が裁判の途を自発的に放棄したということによって、あとから仲裁判断に不服を持ったとしてももはや救済手段がなくなるという、やや苦しい説明になる。

両説ともに一長一短があるものの、方向感としては第1説のほうが前向きな解釈であろう。もっとも、日本国憲法の解釈上仲裁判断の効力を強く解することは、他の国との比較において不均衡を生む可能性がある。日本と異なり、国内法による条約の蹂躪(treaty override)を認める国が世の中には存在するからである。たとえば、いま仮に、日米租税条約にこのドラフト通りの規定を盛り込んだとしよう。そのうち、米連邦議会が制定法を設け、その中で「日米租税条約の規定にかかわらずこれこれの点については仲裁判断を承認しない」という規定を書き込んだとする。すると、米国では、事後に制定された国内法の規定が条約の規定に優先する。そうなると、実効性のある仲裁手続を設けようとするドラフトの目的は、世界最大の通商国との関係で達成できないことになってしまう。これはドラフトの大きな限界である。し

かもこの問題は特に仲裁に限られたものではなく、解決が困難であるから、たちが悪い。

6 課税実務への影響

仮にこのドラフトの提案が実定租税条約に盛り込まれたとすれば、最大の実務的影響は、相互協議手続を現在のものから変質させることにある。というのも、実際に仲裁判断に至る場合は必ずしも多くないだろうからである。むしろ、義務的な仲裁が控えていることによって合意の形成が促進されるであろう。おそらくほとんどの事案が、2年以内に合意に至るようになるのではないかと。

ドラフトによると、仲裁判断が下された場合、仲裁裁判所は判断の理由を示す。となると、同じ結論について異なる理由を双方の権限ある当局が国内向けに語ることはできなくなる。たとえば、独立企業間価格の決定において、日本側は利益分割法(profit split)によって当該結果に至り、米国側は比準利益法(CPM)によって同じ結果に至る、といった同床異夢はありえない。

7 代替的な構想

このドラフトは、「つめときば」をもつ手続を指向している。これに対し、理念的には、2つの異なる方向がありうる。

第1は、仲裁以外の代替的紛争処理手続を重視するものである。たとえば、調停を活用するといった方向である。

第2は、発言(voice)より退出(exit)を重視するものである。この視点が役立つのは、「いずれの締約国が課税するか」のみが争点とされている場合である。その場合、納税者としては、仲裁手続に積極的に参画するよりは、むしろ税額相当額を供託して手続から離脱し、あとは締約国の話し合いに任せたい、と考えるかもしれない。そうだとすれば、供託を可能にする条項を手続中に設けるべきであろう。

8 まとめ

租税条約の目的を達成するためには、条約の解釈適用をめぐる食い違いが生じないように紛争を処理する手続が必要である。IFAのドラフトは、その方向への一步を具体的に提案している。そこには、日本法との関係で検討すべき基本的な問題点が含まれている。本稿の簡単な検討が、今後の議論の素材となることを期待する。

9) Lang and Zueger, supra note 5, at 76.

10) 水野・前掲注6) 247頁。

11) 駒宮・前掲注7) 79頁。