

# 国際化に伴う滞納整理上の諸問題

長 坂 光 弘

〔 税 務 大 学 校 〕  
〔 研 究 部 教 授 〕

## 要 約

### 1 研究の目的

国境を越えた督促状等の送達については、郵送という実力行使性の乏しい手段により国外送達のなされる限り、国外送達それ自体から直ちに他国主権の侵害が生ずるとは考えない、との考え方もあり得るが、海外に住所等を有する滞納者に対する国境を越えた送達は、自国領域内に所在する滞納者の財産に対する滞納処分的前提として行うのであるから、少くとも、在外者に対して我が国の行政法規を適用するための手続であり、かつ、送達は執行管轄権の行使（国家主権の行使）に該当することから、相手国の同意がない限り国際法に反して違法である（国際法上の執行管轄権の問題を生ずる）と解する余地もある。

本稿の目的は、租税の徴収手続を適法かつ効率的に行う必要があるとの観点に立脚し、滞納処分手続の進行に不可欠な督促状等法定書類の国境を越えた送達を、国際法上の問題を生ずることなく、実施するにはどのような対応が必要か、海外所在の滞納者に対する納付のしょうよう（電話、郵便又は電子メール等）の可否、更に財産差押え等の局面においてこれをどのように考えるべきかについて、実務に即しつつ検討することにある。

### 2 研究の概要等

#### （1）送達に関する規定の特徴等と域外送達（執行管轄権の域外行使）

ア 行政関係法令で、比較的送達に関する規定が整備されていると思われる独占禁止法、特許法と国税通則法を比較すると、本来、統一的な考え方で規律すべきと思われるところ、次のとおり区々の規定振りとなっている。

送達すべき書類 特許法及び独占禁止法は対象書類を限定する一方、国税通則法は税務官庁が発する書類全般が対象。

外国においてすべき送達の方式 特許法及び独占禁止法には規定

があるが、国税通則法には直接に規定はない。

公示送達の要件(外国においてすべき送達の場合) 国税通則法(14条)は「外国においてすべき送達につき困難な事情」があること、特許法(189条)は「書留郵便等に付する送達ができない」こと、独占禁止法は「規定なし」から「領事官等送達ができないこと」に改正(平14)。

イ 書類の送達は、それによって特定の法的効果が発生する(又は公権力の行使(行政処分)を進行させる意味を持つ)ため、執行管轄権の行使(国家主権の行使)に該当する(これは、送達先が領域内であっても領域外であっても同様である。 )。

ウ 書類の域外送達は、競争法分野における立法(規律)管轄権の域外適用との関連で、文書提出令状・召還令状の送達(執行管轄権の域外行使)において問題が顕在化した。

## (2) 国家管轄権と書類の域外送達

ア 情報の伝達(書類の域外送達)の何をもって主権侵害と見るか

情報が相手方に到達することにより何らかの法的効果の発生を伴う場合か、又は情報の相手方への到達が後行処分の前提要件となっている場合には、その情報の伝達は我が国の行政法規を適用するための手続(公権力の公使)の一環として行われるものであるから、アクセス手段の実力行使性の程度にかかわらず、公権力の行使に該当するものとする(実質において判断すべきである)。

イ 国境を越えた督促状等の送達は主権の侵害に該当するか

租税法分野における域外送達については、相手国の同意がない限り国際法に反して違法である(主権の侵害に該当する)と解する余地があるため、相手国の同意を得てはじめて機能する仕組みとしておくことが望ましいと考える。

郵送という実力行使性の乏しい手段により国外送達のなされる限り、域外送達それ自体から直ちに他国主権の侵害が生ずるとは考えない、との考え方もあり得るが、民事訴訟法分野における国際法上の議

論や独占禁止法(平 14 改正)における議論を踏まえれば、相手国の同意がない限り国際法に反して違法である(主権の侵害に該当する)と解する余地もある。

租税の徴収手続では、書類の相手方への到達が手続の効力発生要件又はその後の手続進行の前提要件となっているものが多いことから、適法かつ効率的に行う必要があり、そのことが制度的に担保されているべきである。

(3) 租税法における「外国においてすべき送達」の方式のあるべき姿

この点についての検討の視点としては、公平性・慎重さと同時に簡易迅速性・能率経済性の確保、個々の条文における文言の整理、外国においてすべき送達の方式を明確化がある。

そして、これを踏まえた方策としては、外国所在の我が国領事官等に囑託して行う送達方式を採用、租税条約による合意(外国租税当局への送達依頼等)、民事訴訟法の書留郵便等に付する送達のテクニックを活用した擬制的送達の創設、送達を受けるべき者が在外者である場合には、「送達」せず、「通知」する方法により問題を回避する規定の創設などが考えられ得るが、

独占禁止法における議論等を勘案すれば、公示送達の要件の明確化(外国所在の我が国領事官等に囑託して行う送達方式を採用)が望ましいと考える。

(4) 海外に住所等を有する滞納者に対する電話等による納付しようよう

在外者への郵便(書簡)、電話、FAX、eメール等による情報の伝達(接触)が、国内法上何らの法的効果の発生を伴わず、かつ、後行処分的前提要件でもない場合には、相手方の自由な任意の判断を奪うような内容・言動を伴わない限り、国際法上の基本原則に反する「公権力の行使」には該当しないと考える。

(5) 財産差押手続(対象財産と書類送達)に即した具体的事例の考察

ア 滞納者の不動産等が日本国内に所在、滞納者の住所等は海外の場合

相手国の同意を得てはじめて機能する仕組みであれば、適法な送達が可能である。なお、送達ができない場合(相手国が拒否等した場合)は公示送達で対応し、海外の住所等が判明していれば書簡等でその旨を知らせるべきである。

イ 滞納者の動産等が日本国内に所在、滞納者の住所等は海外の場合  
差押調書謄本の送達は、差押行為でもなく、かつ、効力発生要件でもないことから、海外に住所等を有する滞納者に対しては不要と考える。なお、適正手続保障の観点から、書簡等で動産等を差し押さえた旨を知らせるべきである。

ウ 滞納者の住所等は日本国内、第三債務者の住所等は海外の場合  
日本に所在する(した)滞納者の営業所等から生じた営業上の権利(売掛債権等)については、国内にあるものとして差押は可能であり、相手国の同意を得てはじめて機能する仕組みであれば、適法な送達が可能である。

なお、原則として海外に住所等を有する第三債務者に対する公示送達は許されないが、被差押債権が担保付債権で担保物が日本国内に所在するなど特別の事情がある場合には公示送達は許される(海外の住所等が判明していれば書簡等でその旨を知らせるべきである。 )。

エ 第三債務者の住所等は日本国内、滞納者の住所等は海外の場合  
第三債務者(営業所)に預け入れられた銀行預金、第三債務者に対する貸付金債権、日本に所在した(する)滞納者の営業所等から生じた営業上の権利(売掛債権等)については、国内にあるものとして差押は可能であり、相手国の同意を得てはじめて機能する仕組みであれば、適法な送達が可能である。

なお、送達ができない場合(相手国が拒否等した場合)は公示送達で対応し、海外の住所等が判明していれば書簡等でその旨を知らせるべきである。

オ 滞納者及び第三債務者ともに海外に住所等を有する場合

第三債務者が日本国内に財産等を所持している場合等執行の実益(必要)がある場合など、執行の必要性と権利の強制的実現の可能性が高いという特段の事情があるときは、滞納処分による債権差押が肯定され、相手国の同意を得てはじめて機能する仕組みであれば、適法な送達が可能と考える。

なお、送達ができない場合(相手国が拒否等した場合)は公示送達で対応し、海外の住所等が判明していれば書簡等でその旨を知らせるべきである。

### 3 結論

国境を越える送達の主権侵害性については、情報伝達的手段に求めるのではなく、国際間のルール(国際共助協定、国家と国家が、平等な立場で公的規制をし、問題に対処する)を無視して、自国において特定の法的効果を生じさせる(又は公権力の行使(行政処分)を進行させる)ため、一方的に国境を越えた送達を行う過程にこそ求められるべきある。

海外に住所等を有する滞納者に対する執行行為としての書類送達については、それが適法に行えないならば行政処分の効力が発生せず結局租税債権の実現が図られないこととなるが、それは国内法においてテクニカルに解決できる問題でもあると考える。

なお、本稿では、課税処分の局面における決定通知書等法定書類について詳しく論じることはなかったが、ここで採り上げた問題点及び対応策の考え方は、課税処分の局面でもかなり共通する部分があるものとする。

## 目 次

要 約	338
1 研究の目的	338
2 研究の概要等	338
(1) 送達に関する規定の特徴等と域外送達(執行管轄権の域外行使)	338
(2) 国家管轄権と書類の域外送達	339
(3) 租税法における「外国においてすべき送達」の方式のあるべき姿	340
(4) 海外に住所等を有する滞納者に対する電話等による納付しようよう	340
(5) 財産差押手続(対象財産と書類送達)に即した具体的事例の考察	340
3 結 論	342
序論 問題の所在及び検討の方法	351
第1章 外国においてすべき送達の現状	354
第1節 行政法上の送達の意義	354
1 行政処分のお知らせと行政送達	354
2 行政送達に関する法令	355
3 行政送達に関する課題	357
第2節 民事訴訟法における送達規定	357
(1) 送達の対象となる書類	358
(2) 通常送達の方法	359
(3) 公示送達	359
第3節 租税法における送達規定	360
1 旧国税徴収法(明治30年法律第21号)の状況	360
(1) 送達の対象となる書類	360

(2) 通常送達の方法	361
(3) 公示送達	361
2 国税通則法制定前(国税徴収法(昭和34年法律第147号))の状況	362
(1) 送達の対象となる書類	362
(2) 通常送達の方法	362
(3) 公示送達	362
3 国税通則法(昭和37年法律第66号)制定後の状況	363
(1) 送達の対象となる書類	363
(2) 通常送達の方法	363
(3) 公示送達	363
第4節 特許法における送達規定	365
(1) 送達の対象となる書類	366
(2) 通常送達の方法	366
(3) 公示送達	367
第5節 独占禁止法(平成14年法律第47号改正前)における送達規定	368
1 制度の概要	368
(1) 送達の対象となる書類	368
(2) 通常送達の方法	369
(3) 公示送達	369
2 問題点(制度改正の背景)	369
(1) 三重運賃事件	369
(2) ノーディオン事件	369
(3) マイクロソフト事件	371
第2章 執行管轄権と外国においてすべき送達	372
第1節 国家管轄権に関する議論	372
1 国家管轄権の意義とその態様	372
2 国家管轄権の域外適用の限界とその調整	374
(1) 国家管轄権の域外適用	374

(2)	立法管轄権の限界とその調整	374
3	執行管轄権の域外行使とその争点	376
第2節 独占禁止法改正(平成14年法律第47号)時の送達規定に関する		
	議論	377
1	独占禁止法涉外問題研究会報告書	377
(1)	検討に当たっての問題意識	378
(2)	研究会意見(要旨)	378
2	独占禁止法涉外問題研究会報告書を踏まえた議論	379
3	独占禁止法研究会報告書	381
(1)	検討に当たっての問題意識	381
(2)	研究会意見(要旨)	381
4	独占禁止法改正(平成14年法律第47号)の概要	382
(1)	送達手続の対象書類を明確化(69条の2)	382
(2)	在外者への書類の送達方法として民事訴訟法108条の規定を準用	383
(3)	実際の在外者への送達は日本の在外領事等を通じて実施	384
(4)	公示送達については独自に規定	385
5	小括り	387
第3節 執行管轄権が自国領域内に限定されることの意味合い		
1	執行管轄権の域外行使が禁止される理由	389
2	郵便による送達は一般国際法に反するか否か	390
(1)	一般国際法に反しないとする議論	390
(2)	国外送達に関する石黒説と通説の相違点	391
3	執行管轄権が自国領域内に限定されることの意味合いとその限界	393
(1)	執行管轄権が自国領域内に限定されることの意味合い	393
(2)	文書の送達はすべて執行管轄権の行使に該当するか否か	394
(3)	法律に定めのない措置と国家権力の行使	395

4	小括り	396
第3章	外国においてすべき送達の前提	398
第1節	「国税に関する書類」は「裁判外の文書」に含まれるか	398
1	司法共助に関する我が国の法制の変遷	399
2	民訴条約及び送達条約による送達	400
(1)	対象となる文書	400
(2)	送達の手続	400
3	民訴条約及び送達条約の適用範囲	402
第2節	直接郵送は一般国際法に反するか	403
1	直接郵便送達の有効性に関する学説	404
(1)	不適法説	404
(2)	中間説	404
(3)	適法説	404
2	近年の裁判例	405
(1)	最高裁平成10年4月28日第三小法廷判決	405
(2)	東京地裁八王子支部平成9年12月8日民事第4部判決	406
(3)	東京地裁平成6年1月14日民事第37部判決	407
3	小括り	407
第3節	税務についての相互執行協力に関する条約による書類の送達	409
1	OECD 多国間税務執行共助条約の概要	409
2	我が国が署名・批准していない理由	410
第4節	諸外国における督促状送達の状況	412
1	米国の状況	413
(1)	不足額(査定額)通知書(Notice of deficiency)	413
(2)	督促状(Notice and demand for tax)	414
(3)	先取特権登録通知書(Notice and opportunity for hearing upon filing of notice of lien)	414

(4) 差押予告通知書(Notice and opportunity for hearing before levy) .....	414
2 カナダの状況 .....	415
3 その他国の状況 .....	415
(1) 英国 .....	415
(2) フランス .....	415
第4章 租税法におけるあるべき姿 .....	417
第1節 議論の前提たる徴収関係の送達に関する規定の現状等 .....	418
1 国税通則法 12 条 1 項に定める「郵便による送達」とは何か .....	419
2 徴収関係の書類の送達に関する規定振りの特色等 .....	420
(1) 明文で「送達する」と規定する書類 .....	420
(2) 規定振りから後行処分的前提要件又は法的効果発生を伴う書類 .....	421
(3) 後行処分的前提要件でなく法的効果も発生しないが行政処分の通知とされる書類 .....	422
(4) 単なる事実に関する「観念の通知」に止まる書類 .....	422
3 小括り .....	423
第2節 執行管轄権の問題を国内法上どのように措置すべきか .....	424
1 国税通則法 12 条 1 項の位置付け .....	424
2 立法論 .....	425
(1) 個々の条文の見直し(「送達」の文言への変更を検討) .....	427
(2) 「外国においてすべき送達」の方式 .....	428
3 現行法の枠内での当面の対応方策 .....	429
第3節 外国に所在する私人に対する非強制的措置と執行管轄権の域外行使 .....	430
1 独占禁止法分野における「執行管轄権」の限界に対する対応 .....	430
2 米加独占禁止法協力協定の概要 .....	432
3 日米独占禁止法協力協定における事情聴取の局面における議論 .....	434

4 在外者(滞納者)に対する電話等での納付しようようの可否	435
第4節 大括り(租税法のあるべき姿)	437
第5章 滞納処分局面における試論	440
第1節 民事執行における我が国の執行対象たる権利とは何か	440
1 強制執行権力の国際法による限界	440
2 強制執行権限について国際法上の原則	441
(1) 不動産執行の目的物の所在地(管轄裁判所)	441
(2) 動産執行の目的物の所在地(管轄裁判所)	442
(3) 債権執行の目的物の所在地(執行裁判所)	442
3 第三債務者が外国に所在する場合の国際管轄に関する議論	443
(1) 裁判上の請求が可能であることが必要	443
(2) 外国主権の侵害となることから差押命令の発給自体許されない	444
(3) 日本の裁判権に服する(執行)債務者に属する権利であれば足りる	444
(4) 第三債務者が日本の裁判権に服しかつ外国が差押命令の送達及び効力を承認することを要する	445
(5) 第三債務者が外国に住所等を有する場合には国際管轄は認められない	445
4 債権執行の目的物の所在地を基準とする管轄権の議論の問題点と裁判例の動向	446
5 小括り	450
第2節 在外者に対する差押書及び差押調書謄本の送達	451
1 外国に住所等を有する滞納者の財産が日本国内にある不動産等の場合	451
(1) 外国に住所等を有する滞納者への差押書の送達	452
(2) 差押書の公示送達	454

2	外国に住所等を有する滞納者の財産が日本国内にある動産等の 場合	455
(1)	外国に住所等を有する滞納者への差押調書謄本の送達の要否	455
(2)	差押調書謄本の公示送達の要否	456
第3節	在外者に対する債権差押通知書の送達	457
1	国税徴収法における差押えの対象となる債権(一般論)	457
2	滞納者の住所等が日本国内で第三債務者の住所等が海外の場合	459
(1)	この場合の国税徴収法に基づく滞納処分の対象となる債権	459
(2)	海外に住所等を有する第三債務者に対する送達	460
3	第三債務者の住所等が日本国内で滞納者の住所等が海外の場合	465
(1)	この場合の国税徴収法に基づく滞納処分の対象となる債権	465
(2)	海外に住所等を有する滞納者に対する送達	465
4	滞納者及び第三債務者が共に海外に住所等を有する場合	466
(1)	第三債務者の財産が日本国内に所在するとき等	466
(2)	上記(1)以外のとき	469
第4節	国際民事訴訟手続を通じての租税の徴収	469
1	外国判決の承認・執行制度の沿革等	469
2	民事訴訟法 118 条にいう「外国裁判所の判決」とは	470
3	外国租税判決が含まれるとの解釈の当否	472
第5節	大括り(財産差押え・換価の局面を想定した試論)	475
結語		479



## 序論 問題の所在及び検討の方法

本稿のテーマは、国境を越えた督促状等の送達については、郵送という実力行使性の乏しい手段により国外送達のなされる限り、国外送達それ自体から直ちに他国主権の侵害が生ずるとは考えない、との考え方もあり得るが、海外に住所等を有する滞納者に対する国境を越えた送達は、自国領域内に所在する滞納者の財産に対する滞納処分的前提として行うのであるから、少なくとも、在外者に対して我が国の行政法規を適用するための手続であり、かつ、送達は執行管轄権の行使（国家主権の行使）に該当するため、相手国の同意がない限り国際法に反して違法である（国際法上の執行管轄権の問題を生ずる）と解する余地もあるため、租税の徴収手続を適法かつ効率的に行う必要があるとの観点に立脚し、国内法上どのように措置すれば、国際法上の執行管轄権の問題を生ずることなく、外国に住所等を有する者に対する国税に関する書類の送達が可能となるのか、更に財産差押え等の局面においてこれをどのように考えるべきか、である。

滞納となった国税徴収（滞納整理）の執行手続は、「国税の滞納処分その他の徴収に関する手続の執行について必要な事項を定め、私法秩序との調整を図りつつ、国民の納税義務の適正な実現を通じて国税収入を確保することを目的とする」国税徴収法に基づき、納税者の置かれた状況を正確に把握して、法律に沿って適正に処理する方法により実施することとなっている。

国税徴収法は、当然のことながら我が国の租税債権を対象としており、また、国税徴収（滞納整理）の執行手続（徴収権の行使）が国家主権に基づくものであるため、主権の行使は自国領域内に限定され、外国領域内においてこれを行わせることは相手国主権の侵害となるという国際法上承認された基本原則との関係から、例えば、我が国の租税を納税することなく外国に転出したとか、

我が国から財産を海外に移してしまったとか、課税した外国法人の事務所又は事業所が我が国にない場合には、国税徴収の局面において種々の問題が生じてくる。

このような問題は、租税の賦課（課税権）・徴収（徴収権）が国家主権から発生していることから考えて当然の帰結であり、国家間で国家管轄権の調整を行わなければ解決できないものである。

我が国の現状を見ると、「OECD モデル租税条約」を踏まえた二国間国際租税条約を締結するという手法により、二重課税の防止を目的とした立法管轄権の調整（その実質は関係国間における課税権（租税債権）の帰属（分配）調整）が古くから行われてきたが、これにより課税した租税を現実に徴収するための立法管轄権に基づく執行管轄権が機能するような手当ての検討が十分であったとはいえない状況にある。

このような状況から、国税の徴収（滞納整理）の実務において、例えば、

督促状の国外送達は主権侵害となるか（督促状すら国外送達できないとすれば、国内に差押対象財産があっても滞納処分を執行できない。なお、督促状の国外送達が主権侵害となるとすれば、更正・決定通知書の国外送達もまた主権侵害となるということもあり得ることから、課税処分すらできないということも考えられる。）

海外に住所等を有する滞納者（出国した滞納者や非居住者）に対して、外国で納付しようようを行うことが主権侵害となるか、主権侵害になるとすれば、国内から海外に住所等を有する滞納者に対して電話、郵便又は電子メール等で納付しようようを行うことは許されるのか

海外に所在する財産に対する滞納処分は主権侵害に当たり行えないが、滞納者又は第三債務者の財産が日本国内に所在する場合に、滞納処分は可能か（その前提として、日本国内に財産が所在するとはどのような状態か、また、債権差押通知書など滞納処分手続における法定書類の送達を如何に行うべきか）

など、外国においてすべき送達を中心とした懸念（問題）が指摘されている。

そこで本稿は、これらの問題を執行管轄権の問題と捉え、租税を現実に徴収するためには処分手続を適法に行い、かつ、徴収手続を適法に行わなければならないとの問題意識の下、執行管轄権が自国領域内に限定されるということ

の意味を検討した上で、 租税の徴収を適法に行う前提たる国境を越える督促状等の送達、 国内から海外に住所等を有する滞納者に対して行う電話、郵便又は電子メール等による納付しようよう、 国境を越える滞納処分手続における法定書類（差押調書、債権差押通知書、差押書）の送達、 財産（動産・不動産・債権等）所在地の管轄権、について検討するものである。

本稿で検討する問題については、従来、租税法の分野においてほとんど議論されてこなかったことから、他法令の状況や国際法上の議論を参考とせざるを得ないため、論述は以下のように構成することとする。

先ず第1章で、我が国の各法令における外国においてすべき送達の現状を概観し、現状及び問題点等を明らかにする。

次に第2章では、国家管轄権に関する議論と各法令における外国においてすべき送達の現状を対比して検討し、執行管轄権が自国領域内に限定されることの意味合いとその限界を明らかにする。

続いて第3章では、他法令において外国においてすべき送達の前提条件たる国際的枠組み等を明らかにする。

そして、第4章において、第2章と第3章とを前提として、国境を越えた督促状等の送達については、相手国の同意がない限り国際法に反して違法である（国際法上の執行管轄権の問題を生ずる）と解する余地があることを背景に、租税の徴収手続を適法かつ効率的に行う必要があるとの観点から、国内法上どのように措置すれば、国際法上の執行管轄権の問題を生ずることなく、外国に住所等を有する者に対する国税に関する書類の送達が可能となるのか、国内から海外に住所等を有する滞納者に対して電話、郵便又は電子メール等で納付しようようを行うことは許されるのか、について検討する。

最後に、第5章において、第4章を前提として、財産差押え・換価の局面を想定し、在外者に対する差押書及び差押調書謄本の送達、在外者に対する債権差押通知書の送達、国際民事訴訟手続を通じての租税の徴収、について検討する。

## 第1章 外国においてすべき送達の現状

本稿は、国税徴収の観点から、これを適法に行うための前提である外国においてすべき送達を中心とする執行管轄権の問題を、実務に即しつつ考察するものである。

そこで、本章では、先ず、行政法上の送達の意義についての議論を概観し、次いで、外国においてすべき送達について異なった規定振りとなっている民事訴訟法、国税通則法、特許法及び平成14年法律第47号改正前の独占禁止法について、それぞれの法律における「外国においてすべき送達」に対する議論の状況を概観してその相違点や問題点等を明らかにした後、平成14年独占禁止法改正の概要と背景等を概観する。

### 第1節 行政法上の送達の意義

#### 1 行政処分の告知と行政送達

行政法上の処分は、一般に、行政機関内部における法定手続に沿って処分内容が決定されることにより成立し、文書又は口頭で相手方に了知させる(告知する)ことにより関係人を拘束する効果を取得する<sup>(1)</sup>(行政処分が有効なものとなる)とされている。

この成立した行政処分の内容を相手方に了知させる行為を「行政行為の告知」といい、行政行為の告知は、法律の定める統一された特定の手続(方式)に従って行うものと、法律に具体的な手続の定めがなく任意の方式によって行われるものに分けられる<sup>(2)</sup>とされている。

そうして、法律の定める統一された特定の手続(方式)によって実施する

---

(1) 雄川一郎・塩野宏・園部逸夫編「現代行政法大系(第2巻)」(有斐閣、昭和59年)201頁[長尾久衛]では「行政処分は、通常申請又は職権に基づいて開始され、処分内容が決定され、文書又は口頭で相手方に了知させることによって一連の手続が一応完了する。」としている。

行政行為の告知を、行政上の送達又は行政送達といい、行政行為が裁決・決定等の裁判に類似した形で行われるか、あるいはそのような形式を採らない場合でも、当該行政行為の相手方に対する告知が、特に権利義務の変動に重要な影響を及ぼすようなもの、についての告知に用いられることが多く、その概念は、送達の語が示すように、民事訴訟手続及び刑事訴訟手続における送達と、その本来の意義において異なる<sup>(3)</sup>とされている。

なお、民事訴訟手続における送達とは、特定の名あて人に対し、訴訟上の書類の内容を知らせる機会を与えるための、法定の方式に従った通知行為であり、裁判権の一作用として行われるものである<sup>(4)</sup>とされており、その目的は、当事者その他の訴訟関係人に書類の内容を知らせるためであり<sup>(5)</sup>、法定の方式によって通知がされたことを公証し、これを明確にすることによって、訴訟手続の安定を図る見地から、法定の厳格な通知としての送達の制度が設けられた<sup>(6)</sup>とされている。

## 2 行政送達に関する法令

我が国の行政法令における送達に関する規定は、法令ごとに区々であり、比較的整備された法令としては次のようなものがある<sup>(7)</sup>。

郵便若しくは民間事業者による信書の送達に関する法律(平成14年法律第99号)による送達又は交付送達による例として、国税通則法(昭和37年法律第66号)12条、地方税法(昭和25年法律第226号)20条、外国為替管理令(昭和55年政令第260号)13条

- ・ 国税通則法(昭和37年法律第66号)12条以下を準用する法律として、

(2) 園部逸夫「行政上の送達」法学論叢61巻5号(昭和30年)60頁。

(3) 園部逸夫・前掲(注2)61頁。

(4) 新堂幸司「民事訴訟法(第二版)」現代法学全集30(筑摩書房、昭和56年)269頁。

(5) 斎藤秀夫「注解民事訴訟法(3)総則」(第1法規出版、昭和56年(第9刷))1頁。

(6) 三宅省三・塩崎勤・小林秀之編「注解民事訴訟法」(青林書院、2000年)305頁[木村元昭]

(7) 雄川一郎・塩野宏・園部逸夫編・前掲(注1)202頁[長尾久衛]

関税法(昭和 29 年法律第 61 号)14 条の 4、土地改良法(昭和 24 年法律第 195 号)89 条の 3、鉱業法(昭和 25 年法律第 289 号)189 条の 2

- ・ 地方税法(昭和 25 年法律第 226 号)20 条以下を準用する法律として、地方自治法(昭和 22 年法律第 67 号)231 条の 3

送達は「書面を送付することにより行う」とした上で公示・公告の規定を設けている例として、社会保険審査官及び社会保険審査法(昭和 28 年法律第 206 号)15 条<sup>(8)</sup>、労働保険審査官及び労働保険審査法(昭和 31 年法律第 126 号)20 条<sup>(9)</sup>、行政不服審査法(昭和 37 年法律第 130 号)42 条<sup>(10)</sup>

送達に関して民事訴訟法の送達条項の一部を準用する法律として、土地収用法施行令(昭和 26 年政令第 342 号)4 条 1 項・5 条、特許法(昭和 34 年法律第 12 号)190 条・191 条・192 条、実用新案法(昭和 34 年法律第 123 号)55 条、意匠法(昭和 34 年法律第 125 号)68 条、商標法(昭和 34 年法律第 127 号)77 条、独占禁止法(昭和 22 年法律第 54 号)69 条の 3・69 条の 4、公害紛争処理法(昭和 45 年法律第 108 号)45 条の 2

他の法令では「送達」の方式を用いているような行政行為について、送達の語の代わりに「交付」又は「送付」の語を用いる例として、農地法(昭和 27 年法律第 229 号)11 条<sup>(11)</sup>・39 条<sup>(12)</sup>、土地改良法(昭和 25 年法律第 228 号)112 条<sup>(13)</sup>

---

(8) 同条 2 項「決定の送達は、決定書の謄本を送付することにより行う。ただし送達を受けるべき者の所在が知れないとき、その他決定書の謄本を送付することができないときは、公示の方法によってすることができる。」

(9) 同条 2 項に前掲(注 8)と同様の規定がある。

(10) 同条 2 項に前掲(注 8)と同様の規定がある。

(11) 同条 1 項「都道府県知事は、・・買収令書を作成し、これをその土地の所有者に・・交付しなければならない。」同条 2 項「都道府県知事は、前項の規定による買収令書の交付をすることができない場合には、その内容を公示して交付に変えることができる。」

(12) 同条 1 項及び 2 項に前掲(注 11)と同様の規定がある。

(13) 112 条は「住所又は居所が知れない場合その他書類の送付をすることができない場合において、行政庁又は土地改良区がその送付に代えて公告をしたときは、その公告があった日に書類を発送したものとみなし、その公告があった日から 10 日を経過

通告・通知・書類の送達を統一に取扱い、手続上の差別を設けていないものとして、海難審判法施行規則（昭和 23 年運輸省令第 8 号）60 条・80 条・81 条・82 条

### 3 行政送達に関する課題

以上のように、我が国においては、行政上の送達について、「外国においてすべき送達」を検討する以前の話として一般的かつ統一的な定めがなされていないため、行政行為の特質上、訴訟手続上の送達と必ずしも一致しないにも拘わらず、その概念がこれまであまり明確にされていない<sup>(14)</sup>現状にある。

このような状況を踏まえ、「送達」は、行政行為の効力発生時期と密接に関連する重要な手続であるにもかかわらず、従来一般的規律を欠き、これに関する手続がきわめて不備不完全であったため、しばしば無用の紛争と混乱を招いていることから、一定の方式を定めるとともに、行政の公平性、迅速性、経済性の要請にも配慮を加える必要がある<sup>(15)</sup>との見解も提起されている。

## 第 2 節 民事訴訟法における送達規定

民事訴訟法(平成 8 年法律第 109 号)においては、送達を受けるべき者が外国に所在する場合、108 条において「外国においてすべき送達は、裁判長がその国の管轄官庁又はその国に駐在する日本の大使、公使若しくは領事に囑託してする」と規定している。

一方、送達は、公権力の行使であるとされており、公権力の行使は、原則として自国領域内に限られることから、外国の同意なくして当該国において公権力を行使すること(送達を実施すること)は、当該国の主権を侵害することにな

---

したときに相手方に到達したものとみなす。」と規定する。

(14) 園部逸夫・前掲(注 2)61 頁。

(15) 南博方「行政手続と行政処分」(弘文堂、昭和 55 年)13 頁。

る(国際法違反となる)<sup>(16)</sup>とされている。

つまり、外国においてすべき送達は、民事訴訟法 108 条の規定があっても、当該国との合意(条約、二国間取決め等)がなければ行うことができない<sup>(17)</sup>ということである。

そこで、民事訴訟法 108 条の外国における送達の実施を可能とするため、その裏付けとして、民事訴訟手続に関する条約(昭和 45 年条約第 6 号)、民事又は商事に関する裁判上及び裁判外の文書の外国における送達及び告知に関する条約(昭和 45 年条約第 7 号)といった多国間条約が締結され、更に、これらの条約を実施するための国内整備法として「民事訴訟手続に関する条約等の実施に伴う民事訴訟手続の特例等に関する法律」(昭和 45 年法律第 115 号)と、「民事訴訟手続に関する条約等の実施に伴う民事訴訟手続の特例等に関する規則」(昭和 45 年最高裁判所規則 6 号)が定められている。

行政上の送達との比較の便宜のため、外国における送達を中心に、以下のとおり、民事訴訟法上の送達を簡単に整理する。

#### (1) 送達の対象となる書類

送達の対象となる書類は、例えば、訴状(民訴法 138 条 1 項)、上诉状(民訴法 289 条 1 項、313 条)、判決書(民訴法 255 条 1 項)、訴えの変更申立書(民訴法 143 条 3 項)、独立当事者参加申出書(民訴法 47 条 3 項)、期日の呼出状(民訴法 94 条 1 項)など、名あて人への到達に伴い訴訟上の重大な効果が発生するものに限定されている<sup>(18)</sup>。

なお、名あて人への到達により訴訟上重大な効果が生じない書類については、「送達」ではなく「送付」とどめられ<sup>(19)</sup>ており、また、例えば「法

(16) 山本草二「国際法(新版)」(有斐閣、1996年(新版第7刷))240頁。

(17) 村瀬信也「国際立法-国際法の法源」(東信堂、2002年)323頁。

(18) 中野貞一郎・松浦馨・鈴木正裕編「新民事訴訟法講義」(有斐閣、1999年)53頁。

(19) 小室真人監修「新民事訴訟法講義」(法律文化社、1998年)112頁では、準備書面(民訴規則 83 条)、証拠申出書(民訴規則 99 条 2 項)、尋問事項書(民訴規則 107 条 3 項)など、当事者間の直送書類について、「送達によらないで送付にとどめた」とされている。

定代理権の消滅の通知」(民訴法 36 条 1 項<sup>(20)</sup>)など「通知」については、別に定まった方式を必要としないものとして、「送達」とは区別されている。

## (2) 通常送達の方法

送達は、特別の定めがある場合(例えば、民訴法 108 条に定める外国における送達)を除き、執行官又は郵便の業務に従事する者が行う(民訴法 99 条 1 項)ことになっている。

そうして、郵便によるか執行官によるかは、裁判所書記官によって決められるが、実際には、執行官は裁判所近くへの送達や夜間・早朝の送達に用いられるくらいで、郵便によるのが普通である(「郵便による送達」という。郵便法 66 条に基づく特別送達である。)のが実情<sup>(21)</sup>であるようである。

なお、郵便法 66 条に基づく特別送達は、民訴法 103 条(送達場所)、104 条(送達場所等の届出)、105 条(出会送達)及び 106 条(補充送達及び差置送達)に定める方法により実施され、109 条(送達報告書)に基づき送達の実事が証明されることになっている。

## (3) 公示送達

公示送達は、名あて人の住所等送達場所(民訴法 103 条)が分からないとき、又は外国で囑託送達ができないとき、裁判所の掲示場に、送達書類をいつでも渡す旨を掲示して行う(民訴法 110 条、111 条)。

なお、外国においてすべき送達について公示送達を行った場合、裁判所書記官は、公示送達があったことを外国居住者に「通知」することができる(民訴法規則 46 条 2 項)とされているが、この「通知」は、「送達」ではない<sup>(22)</sup>。

---

(20) 民訴法 36 条 1 項は「法定代理権の消滅は、本人又は代理人から相手方に通知しなければ、その効力を生じない」としている。

(21) 中野貞一郎・松浦馨・鈴木正裕編・前掲(注 18)53 頁。

(22) 斎藤秀夫「注解民事訴訟法(3)総則」(第一法規出版、昭和 55 年(第 8 刷))62 頁では、旧民訴法(平成 8 年法律第 109 号による改正前の民事訴訟法(明治 23 年法律第 29 号))の下ではあるが、「外国に居住する者に対して郵便で通知することはできるが、

### 第3節 租税法における送達規定

#### 1 旧国税徴収法(明治30年法律第21号)<sup>(23)</sup>の状況

旧国税徴収法(明治30年法律第21号)の最終改正(昭和33年法律第106号)後の送達規定では、国税徴収法の施行地域に住所及び居所がないことが明らかかな場合で、かつ、同法4条ノ8に規定する納税管理人もない場合には、公示送達を行うこととなっていた。

従って、当時は、民事訴訟法と同様に「郵便による送達」は国内に限定され、かつ、民事訴訟法と異なり「外国においてすべき送達」の手段がなかったため、「外国においてすべき送達」はあり得なかった。

#### (1) 送達の対象となる書類

送達の対象となる書類は、課税標準の決定の通知に関する書類、納税の告知に関する書類<sup>(24)</sup>、督促に関する書類(督促状)、滞納処分に関する書類<sup>(25)</sup>に限定されていた。

その通知(179 但)は、法律所定の「送達」には該当しない。すなわち、外国でなすべき送達については、公示送達があったことを郵便に付して通知することができるが、これは「送達」ではない。」とされている。

#### (23) 昭和33年法律第106号が最終改正。現行国税徴収法(昭和34年法律第147号)の制定に伴い廃止されている。

4条ノ9 課税標準ノ決定ノ告知、納税ノ告知、督促及滞納処分ニ関スル書類八名宛人ノ住所又八居所ニ送達ス名宛人ノ相続財団ニシテ財産管理人アルトキ八財産管理人ノ住所又八居所ニ送達ス

納税管理人アルトキ八財産管理人ノ告知及督促ニ関スル書類ニ限り其ノ書類ニ限り其ノ住所又八居所ニ送達ス

4条ノ10 書類ノ送達ヲ受クヘキ者其ノ住所又八居所ニ於テ書類ノ受取ヲ拒ミタルトキ又八本邦内ニ住所、居所アラサルトキ若ハ其ノ住所、居所共ニ不明ナルトキハ書類ノ要旨ヲ公告シ公告ノ初日ヨリ7日ヲ経過シタルトキハ書類ノ送達アリタルモノト看做ス

#### (24) 国税徴収法逐条通達4条ノ9関係3によれば、納税告知書(法6条、規則1条・3条)、納付通知書(規則7条)及び納付の通知(法4条ノ4、7条ノ4及び29条の第二次納税義務者に対して発する納付通知書に準ずるもの)をいう、とされていた。

#### (25) 国税徴収法逐条通達4条ノ9関係5によれば、差押調書の謄本(規則16条)、債権差押通知書(細則10条)、債権及び所有権以外の財産権の差押通知書(細則10条)、

## (2) 通常送達の方法

旧国税徴収法による書類の送達は、旧国税徴収法施行規則 10 条<sup>(26)</sup>の規定から、使丁又は郵便によって行うこととなっていた。

このように旧国税徴収法では書類の送達方法として使丁又は郵送によることしか定めず、その具体的に送達方法を規定していないが、書類が相手方の了知し得る状態に置けばよいとの観点から、民事訴訟法 171 条 2 項の「差置送達」169 条 2 項の「出会送達」もできるものと解されていた<sup>(27)</sup>。

## (3) 公示送達

公示送達は、書類の送達を受けるべき者がその住所又は居所において受領を拒否したとき、本邦内に住所、居所がないとき又はその住所、居所がともに不明なときに限って行うことができる。

公示送達を規定した第 4 条ノ 10 は、書類の送達を要件とする行政処分<sup>(28)</sup>の効力がその書類の名あて人への到達によって生ずることにかんがみ、名あて人の住所及び居所が不明のため、又は住所及び居所がこの法律の施行地にないために送達の実施が困難なものに対処するため補的に送達に代えて公告ですませる余地を認めるために設けられたものである<sup>(28)</sup>とされている。

なお、本邦内に住所及び居所がないときとは、旧国税徴収法(明治 30 年法律第 21 号)の施行地域に住所及び居所がないことが明らかな場合で、かつ、同法 4 条ノ 8 に規定する納税管理人もない場合に限られると<sup>(29)</sup>解され

登記又は登録の囑託書、質権者又は抵当権者に対する差押通知書(規則 12 条)、交付要求書(細則 17 条ノ 2)、滞納処分の停止、執行猶予の通知書又はその取消通知書(法 12 条 2 項・4 項、法 13 条ノ 2 2 項・3 項)、差押の解除通知書(規則 17 条ノ 2)等をいう、とされていた。

(26) 国税徴収法施行規則第 10 条において「国税徴収法に依る書類の送達は使丁又は郵便に依るべし」と規定していた。

(27) 荒木政之丞代表著「例解国税徴収関係法」(大蔵財務協会、昭和 33 年)86 頁。

(28) 吉国二郎代表編「新国税徴収法精解(再版)」(大蔵財務協会、昭和 35 年)117-118 頁。

(29) 国税徴収法逐条通達 4 条の 9 関係 5。

ていた。

## 2 国税通則法制定前(国税徴収法(昭和 34 年法律第 147 号)<sup>(30)</sup>)の状況

国税通則法制定前の現行国税徴収法(昭和 34 年法律第 147 号)の送達規定は、旧国税徴収法(明治 30 年法律第 21 号)に比べ対象書類や方法の拡充があったが、やはり「外国においてすべき送達」はあり得ない状況にあった。

### (1) 送達の対象となる書類

国税の賦課、徴収、還付又は再調査に関する書類であり、旧国税徴収法(明治 30 年法律第 21 号)第 4 条ノ 9 より範囲が拡大されている。

### (2) 通常送達の方法

郵便による送達のほか、新たに交付送達(その例外として出会送達、補充送達及び差置送達)の規定が設けられた。

### (3) 公示送達

受取人が受領を拒んだ場合は、新たに設けられた差置送達で対応できる

## (30) 国税通則法の施行等に伴う関係法令の整備等に関する法律(昭和 37 年法律第 67 号)による改正前の現行国税徴収法(昭和 34 年法律第 147 号)。

5 条 国税の賦課、徴収、還付又は再調査若しくは審査に関する書類は、郵便による送達又は交付送達により、その送達を受けるべき者の住所又は居所(事務所及び事業所を含む。以下同じ。)に送達する。ただし、納税管理人があるときは、国税の賦課、徴収(滞納処分を除く。)又は還付に関する書類については、その住所又は居所に送達する。

及び (略)

通常の取扱による郵便によって第一項に規定する書類を発送した場合には、その郵便物は、通常到達すべきであった時に送達があったものと推定する

税務署長は、前項に規定する場合には、その書類の名称、その送達を受けるべき者の氏名、あて先及び発送の年月日を確認するに足りる記録を作成しておかなければならない

6 条 税務署長は、前条の規定により送達すべき書類について、その送達を受けるべき者の住所及び居所が不明であり、又はこの法律の施行地でない場合には、その送達に代えて公示送達をすることができる

(略)

前項の場合において、掲示を始めた日から起算して 7 日を経過したときは、書類の送達があつてものとみなす

ので、公示送達の対象から除外された結果、公示送達は、書類の送達を受けるべき者の住所及び居所が不明であり、又は住所及び居所がこの法律の施行地でない場合に限られることとなった。

なお、納税管理人があるときの解釈は旧国税徴収法(明治30年法律第21号)と同様であった<sup>(31)</sup>。

### 3 国税通則法(昭和37年法律第66号)制定後の状況

国税通則法(昭和37年法律第66号)の送達規定では、「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合」に限り公示送達ができることとされていることから、この反対解釈として、外国にある名あて人に対しても郵便による送達を行うことが前提となっているようにも読める。

この規定は国際通信の発達の状況にかんがみたまのである<sup>(32)</sup>とされている。

この結果、民事訴訟法と異なり、「外国においてすべき送達」の規定等を整備することなく、「郵便による送達」は外国にある名あて人に対しても拡張され得ることとなった。

#### (1) 送達の対象となる書類

国税に関する法律の規定に基づいて税務署長その他の行政機関の長又はその職員が発する書類であり、税務官庁が発する書類に一般的に適用があるものとされた。

#### (2) 通常送達の方法

国税通則法制定前(国税徴収法(昭和34年法律第147号))と同様、郵便による送達又は交付送達(その例外として出会送達、補充送達及び差置送達)の方法である。

#### (3) 公示送達

従来、送達を受けるべき者の住所又は居所が国内にない場合には、一般

---

(31) 吉国二郎代表編・前掲(注28)118頁。

的に公示送達をすることができることとされていたが、国際通信の発達の状況にかんがみ、改正前の国税徴収法の規定<sup>(33)</sup>(旧国税徴収法(明治 30 年法律第 21 号)も同様の規定振り)が必ずしも適切でない<sup>(34)</sup>と認められたことから、「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合」に限り公示送達ができるものとされた<sup>(34)</sup>。

なお、「外国においてすべき送達につき困難な事情がある」とは、国交が断絶しており、又は開かれていないこと、国際郵便に関する条約関係がないこと、戦乱その他の非常事態が生じた地域での送達に重大な支障があること等の事情をいい、通常の事態で送達につき困難な事情がないと認められる場合には、外国にある名あて人に対して郵便による送達をすべく、公示送達によることはできない<sup>(35)(36)</sup>と解されており、実務もこれによっている。

---

(32) 志場喜徳郎代表編「国税通則法精解」(大蔵財務協会、昭和 38 年)197-198 頁。

(33) 改正前の国税徴収法では、名あて人の住所及び居所がこの法律の施行地にないために送達の実施が困難なものに対処するため補充的な送達手段として、公示送達を規定していたもので、外国にある名あて人の住所又は居所を送達場所とはしていなかった。

(34) 志場喜徳郎代表編・前掲(注 32)197-198 頁。

(35) 志場喜徳郎代表編・前掲(注 32)198 頁。

(36) 荒井勇代表編「国税通則法精解(十版)」(大蔵財務協会、平成 12 年)204-205 頁。

#### 第4節 特許法における送達規定<sup>(37)</sup>

特許法(昭和34年法律第121号)の送達規定は、立法技術上、特別の場合を除き、民事訴訟法の規定を準用(又は読替え準用)する形式となっており、民事訴訟法上の概念である「送達」(一定の方式のもとで訴訟上の書類の内容を当事者その他の訴訟関係者に了知させる目的とする行為で、一定の手続き上の効果がこれに結びつくもの)と同様の趣旨から設けられている<sup>(38)</sup>とされている。

特徴的なのは、民事訴訟法の「外国における送達」規定(108条)を準用せず、在外者に特許管理人があるときは特許管理人に送達し、在外者に特許管理人が

(37) 189条 送達する書類は、この法律に規定するもののほか、経済産業省令で定める

190条 民事訴訟法第九十八条第二項、第九十九条から第百三条まで、第百五条、第百六条、第百七条第一項(第二号及び第三号を除く。)及び第三項並びに第百九条(送達)の規定は、この法律又は前条の経済産業省令で定める書類の送達に準用する。この場合において、同法第九十八条第二項及び第百条中「裁判所書記官」とあるのは「特許庁長官の指定する職員又は審判書記官」と、同法第九十九条第一項中「郵便又は執行官」とあるのは「郵便」と、同法第百七条第一項中「場合には、裁判所書記官」とあるのは「場合及び審査に関する書類を送達すべき場合には、特許庁長官の指定する職員又は審判書記官」と、「最高裁判所規則」とあるのは「経済産業省令」と読み替えるものとする

191条 送達を受けるべき者の住所、居所その他送達をすべき場所が知れないとき、又は前条において準用する民事訴訟法第百七条第一項(第二号及び第三号を除く。)の規定により送達をすることができないときは、公示送達をすることができる

及び (略)

192条 在外者に特許管理人があるときは、その特許管理人に送達しなければならない

在外者に特許管理人がないときは、書類を航空扱とした書留郵便等(書留郵便又は民間事業者による信書の送達に関する法律(平成十四年法律第九十九号)第二条第六項に規定する一般信書便事業者若しくは同条第九項に規定する特定信書便事業者の提供する同条第二項に規定する信書便の役務のうち書留郵便に準ずるものとして経済産業省令で定めるものをいう。次項において同じ。)に付して発送することができる

前項の規定により書類を書留郵便等に付して発送したときは、発送の時に送達があつたものとみなす

(38) 吉藤幸朔「特許法概説(第10版)」(有斐閣、1995年)283頁。

ないときは、書類を航空扱いとして書留郵便等に付して発送することができる(特許法 192 条 1 項・2 項)という独自の規定を設けていることであり、この場合は、発送の時に送達があったものとみなされる(特許法 192 条 3 項)。

#### (1) 送達の対象となる書類

特許庁が送達する書類は、特許法に規定するもの<sup>(39)</sup>及び特許法施行規則<sup>(40)</sup>に規定するものに限られている(特許法 189 条)。

このように特許法が送達すべき書類を特定していることについては、送達という国家行為の特質(送達は、国家の公権力の行使(司法権行使)の一態様であるから、単なる「送付」とは、その効果において同日の論ではなく、また、我が国の司法権の及ばない場所、人には、これを行うことができないという特質)を考慮してのことである<sup>(41)</sup>と説明されている。

#### (2) 通常送達の方法

送達の方法は、

書類を名あて人に現実に交付する交付送達(特許庁長官の指定する職員が当該事件につき出頭した者に対して行う(民訴法 100 条の読替え準用)、郵便による送達(民訴法 99 条の読替え準用)、差置送達(民訴法 106 条 3 項の読替え準用))と

交付送達ができない場合及び審査に関する書類の送達をする場合の書留郵便等に付する送達<sup>(42)</sup>(民訴法 107 条 1 項の読替え準用)

(39) 例えば、査定の際本(特許法 52 条 2 項)、請求書の副本(特許法 84 条、134 条 1 項)、裁定の際本(特許法 87 条)、決定の際本(特許法 120 条の 5 2 項)、参加申請書の副本(特許法 149 条)、審決の際本(特許法 157 条 3 項)

(40) 例えば、却下の処分(特許法 18 条・18 条の 2 1 項・133 条 3 項等)及び決定の際本(特許法 184 条の 20 3 項)など。

(41) 三宅正雄「特許 本質とその周辺(改訂版)」(發明協会、平成 5 年)327 頁。

(42) 郵便による送達(郵便法 66 条に規定する特別送達)とは異なり、発送の時に送達があったものとみなされる(民訴法 107 条 3 項準用)。これに対しては「(特許法 19 条も「・・証明したときは、その日時に・・特許庁に到達したものとみなす。」と到達主義の原則を宣明)している。」しかるに、現行特許法が審査に関する書類につき、例外的に、制裁的措置として発信主義をとる民事訴訟法第 172 条を読替え準用しているのは、審査の促進を意図したものとはいえ、まことに特徴的であるが、審査に関

とがある。

(3) 公示送達

公示送達は、名あて人の送達場所が不明なとき、又は書留郵便等に付する送達ができないとき、することができる(特許法 191 条 1 項)。

---

する書類であるが故に、書留郵便に付したその時点において、送達の効力を生ずるものとすべき実質的理由は、遺憾ながら発見できない。」との批判がある(三宅正雄・前掲(注 40)327 頁)。

## 第5節 独占禁止法(平成14年法律第47号改正前)における 送達規定<sup>(43)</sup>

### 1 制度の概要

独占禁止法(昭和23年法律第54号:平成14年法律第47号改正前)上の書類の送達は69条の2に規定されており、同条は、民事訴訟法(平成8年法律第109号)の送達に関する規定のうち、第103条(送達場所)、第105条(出会送達)及び第106条(補充送達及び差置送達)の規定を準用するとともに、第99条(送達実施機関)及び第109条(送達報告書)の規定を讀替え準用している。

他方、同条は、民訴法108条(外国における送達)、補充送達及び差置送達ができない場合の民訴法107条(書留郵便等に付する送達)、当事者の住所等が不明な場合や書留郵便等に付する送達ができない場合の民訴法110条(公示送達)の規定を準用していない。

このため、外国に所在する事業者等に対して、独占禁止法上の書類を送達することはできないと解されていた<sup>(44)</sup>。

#### (1) 送達の対象となる書類

送達の対象となる書類は、課徴金納付命令書の謄本<sup>(45)</sup>(独禁法48条の2第2項)及び審判開始決定書の謄本<sup>(46)</sup>(独禁法50条2項)であり、その規定振りから審決書の謄本<sup>(47)</sup>(独禁法50条1項)も含まれる。

(43) 69条の2 書類の送達については、民事訴訟法(平成8年法律第109号)第99条、第103条、第105条、第106条及び第109条の規定を準用する。この場合において、同法第99条第1項中「執行官」とあるのは「公正取引委員会の職員」と、同法107条中「裁判所」とあるのは「公正取引委員会」と読み替えるものとする

(44) 服部育生「比較・独占禁止法(第5版)」(泉文堂、2002年)345頁。

(45) 課徴金納付命令書の謄本が送達されることにより、送達の相手方の財産から課徴金を徴収することが可能となる(独禁法64条の2)。

(46) 審判開始決定書の謄本が被審人に送達されることにより、審判手続が開始する(独禁法50条2項)。

(47) 被審人に審決書の謄本が到達したときに、審決の効力が生ずる(独禁法58条1項)。

## (2) 通常送達の方法

送達は、公正取引委員会の職員又は郵便の業務に従事する者が(民訴法 99条1項読替え準用)、出会送達、補充送達又は差置送達の方法により行う。

## (3) 公示送達

公示送達の規定はない。

## 2 問題点(制度改正の背景)

平成14年法律第47号改正前の独占禁止法69条の2は、民事訴訟法99条(送達実施機関)、103条(送達場所)、105条(出会送達)、106条(補充送達及び差置送達)及び109条(送達報告書)の規定のみ準用しており、書留郵便等に付する送達(民訴法107条)、外国における送達(民訴法108条)及び公示送達(民訴法110条から113条)の規定が準用されていない。

このため、外国企業であっても日本に営業所又は事務所を置いていればそこに送達できるものの、営業所等がなければ、先に述べたように、外国企業に送達できないと解されることとなる。

そうして、審判手続きは被審人に審判開始決定書の謄本を送達することによって始まること、外国事業者の営業所又は書類受領権限を付与されている者が国内に存在しなければこれを送達することができず、審判開始決定を行えないこととなる<sup>(48)</sup>、即ち送達がネックとなって独占禁止法の域外的(渉外的)適用を十分なし得ないという特殊事情がある<sup>(49)</sup>ため、独占禁止法上の送達規定の改正についての議論の契機となった。

これらの点に関する公正取引委員会の審決例としては、次のようなものがある。

### (1) 三重運賃事件<sup>(50)</sup>

---

(48) 服部育生・前掲(注44)345頁。

(49) 石黒一憲「現代国際私法 上」(東京大学出版会、1986年)215頁。

(50) 公正取引委員会審決集 19巻 63頁。この事案は、日本に駐在員を置いている外国事業者の駐在員に審判開始決定書の謄本を送達して、荷主との追加契約が独占禁止

この事案では、日本に駐在員を置いている外国事業者については、その駐在員に対する審判開始決定書の謄本の送達は、外国被審人の日本における営業所においてなされたもので適法な送達であると判断され、荷主との追加契約が独占禁止法 19 条に違反するとの審決を下した。

一方、日本に駐在員を置いていない外国事業者については、その代理店の事務所において審判開始決定書の謄本を送達したが、代理店には審判開始決定書の謄本を受領する権限がなく、また、事実上受領されていても追認がなければ無効であるとの被審人の主張に対し、それを覆す証拠を得るに至らなかったとして、手続の中止を決定している。

## (2) ノーディオン事件<sup>(51)</sup>

この事案は、日本に支店又は営業所などの拠点を有せず駐在員もいないノーディオン(外国事業者)を被審人とするものであるが、ノーディオンは、日本の代理人弁護士に公正取引委員会からの文書受領権限を含めて委任を行っていたので、代理人弁護士に適法に送達することができたというものである。

なお、仮にノーディオンが文書の受領を代理人弁護士に委任していなかったとすれば、送達は適法に行われず、事後の処理が困難となったであろう<sup>(52)</sup>との指摘があり、また、外国事業者が常に本件のような対応を行うとは限らないことから、独占禁止法の文書送達規定を整備し、外国に所在する事業者に対して直接文書を送達することができるようにする必要がある<sup>(53)</sup>との指摘もなされた。

法 19 条に違反するとの審決を下したが、日本に営業所も駐在員も置いていない外国事業者に対しては、その代理店の事務所において審判開始決定書の謄本を送達したが、代理店は民訴法 103 条の「営業所又は事務所」該当しないため適法な送達が行われていないとして、審判開始決定を取り消す旨の決定が行った、というものである。

(51) 公正取引委員会審決集 45 巻 148 頁。

(52) 服部育生・前掲(注 44)346 頁。

(53) 小畑徳彦「わが国に拠点をもたない外国事業者による私的独占事件」NBL No659(1999.2.15)13 頁。

### (3) マイクロソフト事件<sup>(54)</sup>

この事案は、米国マイクロソフト株式会社が我が国に事務所又は営業所を有しておらず、また、我が国に所在する完全子会社であるマイクロソフト株式会社が米国マイクロソフト株式会社あての文書の受領権限がない旨を主張したため、公正取引委員会は、警告書を米国マイクロソフト株式会社に直接郵送で送付するとともに、我が国に所在するマイクロソフト株式会社に対し、警告書の写しを交付して、米国マイクロソフト株式会社への伝達を依頼したもので、外国に所在する会社に対して直接警告を行ったはじめての事例である。

なお、警告については、法的措置である勧告・審判開始決定等とは異なり、送達という手続をとる必要がないので、このような方法が可能であった<sup>(55)</sup>とされている。

- 
- (54) この事案は、米国所在の米国マイクロソフト社が日本の独占禁止法に違反する「抱き合わせ販売」を行ったとして、公正取引委員会が、直接、同社に対して警告を行ったものである。
- (55) 小畑徳彦「マイクロソフトによる独占禁止法違反事件」NBL No663(1999.4.15)24頁。

## 第2章 執行管轄権と外国においてすべき送達

本章においては、「外国においてすべき送達」を国家管轄権の問題と捉え、先ず、国家管轄権に関する議論を概観し、次いで、平成14年法律第47号改正前後における独占禁止法の送達規定に関する議論とその決着を概観した上、執行管轄権上の問題が生ずるのはどのような場合かを明らかにするため、「外国においてすべき送達」を立法管轄権の問題と内容等を了知させるための方法を分けて考え、国家が立法管轄権を有するならば、郵便による送達(広義)は実力行使性の乏しさ故に一般国際法に反しないとする議論(少数説)とそれに対する反対論(多数説)を比較検討する。その上で、執行管轄権が自国領域内に限定されることの意味合いとその限界を明らかにする。

### 第1節 国家管轄権に関する議論

本節では、国家管轄権に関する議論を概観しつつ、立法管轄権が、自国領域外に適用されることを前提に、その行使の条件と管轄権重複の調整が議論されていたのに対し、立法管轄権を前提とする執行管轄権ではどのような点が争点となっていたのかを検討する。

#### 1 国家管轄権の意義とその態様

国家管轄権とは、一定範囲の人、財産又は事実に対して国家がその国内法を現実に適用して行使する権能をいい、本来、国家主権の具体的な発現にほかならないとされ、その作用の面から、

一定の事象と活動を適用の対象とし、その合法性の有無を認定する基準として、国内法令を制定する立法管轄権(法の適用範囲を画定する意味で「規律管轄権」という場合もある)

司法機関が国内法令を適用して、この種の事案を審理する司法管轄権(本稿では「裁判管轄権」の語を用いる)

更に逮捕、捜査、強制調査、押収など、行政機関が物理的に強制措置を行う執行管轄権

の三つの態様がある<sup>(56)</sup>とされている。

そうして、この三分類の関係等について、

例えば、行政機関による行政立法(政令の制定等)も「立法管轄権」の、また裁判所による財産差押えや家屋の明渡し等も「執行管轄権」の行使に含まれるなど、立法、行政、司法という「三権分立」に完全に対応するものではない

裁判管轄権と執行管轄権の行使は、他国からその行使を委任された場合を除くと、立法管轄権が存在することを前提としている

裁判管轄権や執行管轄権が独自に問題となるのは、立法管轄権が存在する場合に限られる

立法管轄権を有する事項についても、裁判や執行を行う場合には別途の要件を満たさなければいけないために、裁判管轄権や執行管轄権が、立法管轄権とは別に議論される

とされている<sup>(57)(58)</sup>。

なお、管轄権の行使は、それぞれ場所的・事項的な基準により国際法上の制限に服するとされており、具体的には、国家が他国の介入を排除して場所的に(内外人の別なく)管轄権を行使できるのは、国際慣習法又は条約に基づく別段の許容法規のない限り、その領域に限られるが、一方、国家は常にその管轄権の適用を自国の領域に限定すべき理由はなく、領域外にある人、財産又は行為についても、国内法令と管轄権の適用の対象となしうる広汎な自由をもつ(ただし、他国の領域での権力行使は国際法上の主要な義務として

(56) 山本草二「国家管轄権の機能とその限界」寺沢一・内田久司編「国際法の基本問題」(別冊法学教室、1986年)所収 116頁。

(57) 小寺彰「国家管轄権の構造」法学教室 254号(2001年)121頁。

(58) 小寺彰「独禁法の域外適用・域外執行をめぐる最近の動向」ジュリスト No1254(2003年)64頁。

すべて禁止され、その現実の行使は自国領域内に限られる)とされている<sup>(59)</sup>。

## 2 国家管轄権の域外適用の限界とその調整

### (1) 国家管轄権の域外適用<sup>(60)</sup>

先に述べたマイクロソフト事件のように、米国に所在する会社が同国で行った「抱き合わせ販売」行為について日本の独占禁止法を適用して警告を行うことを、国内法又は国家管轄権の「域外適用」といい、近時、国際経済の相互依存関係の増大を背景に、独占禁止法、輸出管理法、証券取引法、租税法、環境法等の関連する諸法分野が議論の焦点となっている。

執行管轄権は他国の同意がなければ自国領土内に限定されるために、国家管轄権の域外適用が問題になり得るのは、裁判管轄権と立法管轄権であり、とりわけ国際法上大きな問題となってきたのは立法管轄権であるとされている。

### (2) 立法管轄権の限界とその調整

#### ア 管轄権原則

立法管轄権は自国領域外に適用されることを前提にしているため、立法管轄権を行使するためには、行使のための根拠(権原)をもち、かつ、適正な権原に基づく管轄権行使が国際法上禁止されていないことが必要<sup>(61)</sup>とされており、各国が共通に採用している管轄権原則(国内法の共通原則)にその行使のための根拠(権原)が準拠する限りで、立法管轄権の行使が認められるという考え方が一般的に認められている<sup>(62)</sup>とされている。

従って、立法管轄権については、諸国が一般的にどのような管轄権原

(59) 山本草二・前掲(注56)116頁。

(60) 小寺彰・前掲(注57)121頁以下。

(61) 小寺彰・前掲(注57)121頁以下。

(62) 小寺彰・前掲(注58)65頁。

則を採用しているかが決定的に重要である<sup>(63)</sup>とされている。

具体的な管轄権原則としては、次のようなものがある<sup>(64)</sup>。

属地主義(領域主義)(そのバリエーションである「効果原則」)

国の領土内の人、物又は出来事について法令を適用することが許されるとするもので、一般に認められる。

属人主義(国籍主義)

所属国民に対して法令を適用できるというもので、一般に認められる。

属人主義の管轄権原則が適用されるのは外国において発生した事件等に法令を適用する場合に限られるため、国家管轄権の域外適用と表現される。

保護主義

特定の事項については、自国の法益侵害を根拠に国籍の如何を問わずすべての人に対して法令を適用することが認められるとするもので、保護主義の管轄権原則を採用することに各国の一般的な一致があるものに限られ対象事項は極めて限定されている。

保護主義が適用される代表的な犯罪は「通貨偽造罪」である(刑法2条)。

保護主義の管轄権原則が適用されるのは外国において発生した事件等に法令を適用する場合に限られるため、国家管轄権の域外適用と表現される。

普遍主義

国際社会の一般利益を侵害することをもって国籍の如何を問わずすべての人に対して法令を適用することが認められるとするもので、普遍主義の管轄権原則を採用することに各国の一般的な一致があるものに限られ対象事項は極めて限定されている。

---

(63) 小寺彰・前掲(注58)65頁。

普遍主義が適用される代表的な犯罪は「海賊行為」である(国連海洋法条約 105 条)。

普遍主義の管轄権原則が適用されるのは外国において発生した事件等に法令を適用する場合に限られるため、国家管轄権の域外適用と表現される。

#### イ 立法管轄権重複の調整

立法管轄権は自国領域外に適用されることを前提にしているため、各国の法令適用範囲についての管轄権原則が異なれば、必然的に国内法が他国領域に適用され、立法管轄権の重複が生ずることから、次のような方法で重複の調整が行われる<sup>(65)</sup>とされている。

一方の国家の管轄権行使が「内政干渉」に当たれば、その限りで違法となり、国際法的に調整される。

有効に成立した複数国の管轄権の重複については、各国の自発的調整又は条約<sup>(66)</sup>により調整される。

#### ウ 租税法分野における立法管轄権重複の調整

租税法分野では、二重課税の防止に各国が合意し、OECDで「モデル租税条約」が作成され、それを踏まえて二国間の国際租税条約を締結することにより管轄権重複の調整(即ち、租税債権の分配)が円滑に行われている<sup>(67)</sup>。

### 3 執行管轄権の域外行使とその争点

執行管轄権に基づく強制措置(逮捕、召喚令状の発給、捜査、税務強制調査、

(64) 小寺彰・前掲(注 58)65 頁。

(65) 小寺彰・前掲(注 57)121 頁以下。

(66) 小寺彰・前掲(注 57)121 頁以下によれば、管轄権重複の調整は、実質的に対立する利益の調整を意味する場合と、共通の利益を実現するための手段の調整に過ぎない場合とがあり、国際租税条約が前者の、競争法分野の協力協定が後者の例であるとする。

(67) 小寺彰・前掲(注 57)121 頁以下。

文書提出命令の執行など)は、原則として自国領域内に限られ、外国での行使は、条約(司法共助・捜査共助に関する取決めを含む)又は相手国の同意に基づく場合に限り、認められる<sup>(68)</sup>とされている。

そうして、執行管轄権は、立法管轄権を有する事項について、人又は物に対して法を執行する機能(国家権力の行使)であることを意味するから、国家権力の行使に該当する限り、人の逮捕や私人(自然人・法人の双方を含む)に対して強制的なものもとより、任意の事情聴取等、私人に対して非強制的な性格しかもたないものも含まれるとされている。このため、国家がどのような行為をすれば執行管轄権の域外行使に該当するか、特に外国に所在する私人に対する非強制的な行為のどのようなものが執行管轄権の域外行使に該当するかが争点となる<sup>(69)</sup>とされている。

## 第2節 独占禁止法改正(平成14年法律第47号)時の送達規定に関する議論

本節では、外国企業への我が国独占禁止法適用をどのように行うにせよ、外国企業への文書送達が最初に必要とされる手続であるが、国家管轄権に関する議論を背景として、その手続を規定する独禁法69条の2がネックとなっているとされていたので、平成14年法律第47号改正前後における独占禁止法の送達規定に関する議論と決着を概観する。

### 1 独占禁止法涉外問題研究会報告書

独占禁止法涉外問題研究会(座長・宮崎勇 大和総研理事長)は、「ダンピング規制と競争政策」及び「独占禁止法と域外適用」について検討を行い、平成2年2月、報告書を公表した。

同報告書第二部(独占禁止法の域外適用)第二章(外国企業への独占禁止法

---

(68) 山本草二・前掲(注56)121頁。

適用手続)において文書送達の問題を検討し、文書送達規定を整備するか、あるいは、送達が可能範囲を広げるように法律を解釈することを提言しているので、その概要を以下に整理する。

#### (1) 検討に当たっての問題意識

外国企業が日本国内に物品を輸出するなどの活動を行っており、その活動が我が国独占禁止法違反を構成するに足りる行為に該当すれば、独占禁止法に違反して、規制の対象になると考えられる。

一方、独占禁止法の運用においては、外国への文書送達に関する規定が独占禁止法の中にないため、外国企業への文書送達のすべては、日本国内における外国企業の支店あるいは子会社などの拠点への文書送達により行われてきている。

このため、日本国内に外国企業の支店あるいは子会社などの拠点が無い場合、文書送達ができず、従来解釈によれば我が国の独占禁止法の手続に服せしめることはできないことになる。

しかしながら、外国企業の支店あるいは子会社などの拠点が日本国内に所在することは、独占禁止法適用上の必要条件ではない。

#### (2) 研究会意見(要旨)

外国企業への文書送達は、我が国独占禁止法違反事件の調査のための資料・情報提出要請のために必要なものであり、更に我が国独占禁止法違反事件の審判手続開始のために不可欠である。

このため外国企業への文書送達は、外国企業への我が国独占禁止法適用をどのように行うにせよ、最初に必要とされる手続である。

外国に所在する企業に対して直接に文書を送達できるようにするために、我が国独占禁止法における文書送達規定を整備するか、あるいは、送達が可能範囲を広げるように法律を解釈することにより対処していくことが必要であると考えられる。

外国企業への文書送達を容易にし、かつ、二国間の対立を軽減するために、我が国を含む OECD 加盟国中の複数国(我が国と国際取引上の関係が深く、国際的な競争制限を規制する点での利害関係が一致する諸国)間において、文書送達に関しての国際的取決めを結ぶことができるかを検討することが考えられる。

## 2 独占禁止法涉外問題研究会報告書を踏まえた議論

石黒教授は、独占禁止法涉外問題研究会報告書を受け、送達がネックとなつてわが独禁法の域外適用がうまくいかない旨の指摘があるが、これは本末転倒であるとした上、我が国に自己の拠点を持たない外国企業との関係において、書類の送達方法(独禁法 69 条の 2)についての現状打開方法として、次のように述べておられる<sup>(70)</sup>。

「この独禁法 69 条の 2 は、いずれにしてもあまりにも不体裁であり、これを改正すべきことに、疑いはない」との前提の下、

まず、現状における対応として

「民訴規定が限定列举でないことを運用指針などで示した上で、解釈論上、民訴 175 条(新法 108 条)や 178 条(新法 110 条)以下の公示送達(さらには 172 条(新法 107 条)の郵便に付する送達!)の規定の適用を肯定し、それを判例によって追認してもらうゆき方もあろう」

と指摘した上、これに対する補強材料として

「例えば、国税通則法は、独禁法 69 条の 2 と異なり、とくに民訴法の規定を準用することなく、とくにその 14 条で、「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合には、・・・」という形で、そこに「外国においてすべき送達」(民訴 175 条(新法 108 条)が念頭に置かれているのであろう)が含意されていることを示している。かかる方法が一般の行政法規にかなり例を見出せるものであるならば、その点をも追い風としつつ、独禁法 69

---

(70) 石黒一憲「ボーダレス・エコノミーへの法的視座 第十五回 わが独禁法の域外適

条2についても、一応問題となる規定を例示したにすぎぬとの前記の解釈論に再び立ち戻ることが、可能でもあろう。」

を示されておられる。

次いで、立法論として

「例えば、特許法などは、15条でわざわざ「在外者の裁判籍」まで定める一方で、189条以下で、送達について細かな規定を置く。もっとも、190条では、民訴175条(新法108条)をあえて準用せず、かわりに192条(特許法)で「在外者に特許管理人がないときは、書類を航空便扱とした書留郵便に付して発送することができる」とし、しかもその場合には「発送の時に送達があったものとみなす」としている。

通常数か月以上(場合によって一～二年かかる国もある)を要する民訴175条(新法108条)の外国に於ける送達を、かかる形でバイパスし、郵便に付する送達(民訴172、173条(新法107条))のテクニックを国際的に活用しようとするこの発想は、石黒・現代国際法(上)224頁以下で論じた点を踏まえた上でしか正当化し得ないものであるが、特許問題の性格を考えれば、十分に理由のある立場として基本的には支持すべきである(但し、あまりにも赤裸々ゆえ、民訴175条(新法108条)も準用する。とした方がスマートではある。)

独禁法の域外適用の場合にも同様の配慮が必要なことは、現下の情勢に鑑み、言うまでもない。」

とし、郵便に付する送達というテクニックを通じた擬制的な国外送達の活用<sup>(71)</sup>や民訴法108条(外国における送達)の準用について論じた上、「早急な法

用への基礎的考察」貿易と関税(1992年2月)39頁。

(71) 石黒一憲・前掲(注49)224-230頁では「今後は、郵便に付する送達というテクニックを通じた擬制的な国内送達の方法が、公示送達以外の送達手段として、新たに我が国でも認められて然るべきであろう」としている。ここで論ずる擬制的な国内送達の方法とは、郵便に付して発送した時点で送達が完了しかつ送達の効力が発生するという民訴法の「郵便に付する送達」のテクニックを、受送達者の手続的権利保障の観点から送達の効力発生時期について若干修正(延長)した上、実質的な外国送達に活用しようというもので、これによれば外国主権の侵害の問題も回避できるという。

改正による国際的送達規定の整備が急務である」としていた。

### 3 独占禁止法研究会報告書

「独占禁止法研究会」(座長・宮澤健一 一橋大学名誉教授)は、「一般集中規制の必要性・方向性等」及び「独占禁止法の手続規定等」について検討を行い、平成 13 年 10 月、報告書を公表した。

同報告書第二部(手続規定等の検討)第 4 (事件処理関係手続等) 1 (在外者に対する書類の送達手続の検討)において、在外者への送達方法を整備することが適当である旨を提言しているため、その概要を以下に整理する。

#### (1) 検討に当たっての問題意識

書類の送達について定めた独占禁止法第 69 条の 2 は、民事訴訟法の送達規定のうち、在外者に対する書類の送達に関する民事訴訟法第 108 条(外国における送達)等の規定を準用していないため、外国に所在する事業者等に対して、独占禁止法上の書類を送達することはできないと解されている。

しかしながら、経済のグローバル化に伴い、在外者に対して書類の送達を要する事案が増加することが予想されることから、独占禁止法上の送達規定の整備について検討する必要がある。

#### (2) 研究会意見(要旨)<sup>(72)</sup>

経済のグローバル化に伴い、今後とも国際的な独占禁止法違反事件が増えるものと考えられるため、独占禁止法上の書類を在外者に送達するための方法としては、民事訴訟法の例にならば、外国における送達を整備することが望ましい。

しかしながら、外国における送達を実施するためには、送達規定の整備とともに、外国との合意(条約、二国間取決め)と国内法の整備(外国からの

---

(72) 民事訴訟法上の書留郵便に付する送達(民訴法 107 条)の活用については、外国の郵便従事者を用いることになるため、当該送達先国の同意等がない限り、行えないと解されているため、書類の内容によっては、相手国が公権力の行使であるとして主権侵害の問題を主張する場合があります。この見方もあり、独占禁止法上の書類について、

競争法にかかる書類の送達に関する受託機関の法定等)という枠組みが必要であるが、現在のところ国際的枠組みが整備される見通しは立っていない。

そこで、例外的な送達方法として公示送達を併せて整備することが適当であると考えられる。

なお、独占禁止法上の書類には、罰則がない審判開始決定書の謄本等のほか、罰則を伴う出頭命令書などがあるため、適正手続の保障の観点から、各書類の性格や送達を行う必要性を踏まえ、公示送達により送達できる書類の範囲についての更なる検討が必要である。

#### 4 独占禁止法改正(平成 14 年法律第 47 号)の概要

独占禁止法改正(平成 14 年法律第 47 号)により、在外者に対する書類の送達については、民事訴訟法の外国における送達規定等を新たに準用するとともに、一定の場合には公示送達することができることとされ、執行管轄権上の問題を生じさせない形で手続を進めることが可能となった。

国税通則法等と対比しつつ、以下にそのポイントを整理する。

##### (1) 送達手続の対象書類を明確化(69 条の 2)<sup>(73)</sup>

独占禁止法上の書類は、手続の進行・終了に関するもの(一定の期間の起算点として書類の送達が要件とされているもの、書類の送達が一定の効果発生要件とされているもの)が少なかったため、従来、送達書類の範囲を明確にしていなかったが、公示送達の導入に伴いその範囲を明確化した。

特許法では、189 条で「送達する書類は、この法律に規定するもののほか、経済産業省令で定める」として、送達書類の範囲を限定しており<sup>(74)</sup>、

書留郵便に付する送達によることが可能かどうかは疑問があるとの意見がある。

(73) 69 条の 2 送達すべき書類は、この法律に規定するもののほか、公正取引委員会規則で定める

(74) 第 1 章第 4 節(1)参照。送達を要する具体的な書類については前掲(注 39・40)参照。

各条文も「送達」の文言を使用している<sup>(75)</sup>。

国税通則法では、書類の送達を定める 12 条 1 項において、送達書類の範囲は「国税に関する法律の規定に基づいて税務署長その他の行政機関の長又はその職員が発する書類」であるとし、12 条 1 項の規定は税務官庁が発する書類に一般的に適用があるものとされている<sup>(76)</sup>。

なお、国税通則法上、送達を要する書類(到達することにより効力が生ずることとなる書類)については、例えば、「更正通知書又は決定通知書を送達して行う」(通則法 28 条 1 項)、「納税告知書を送達して行う」(通則法 36 条 2 項)、「繰上請求書・・・を送達して行う」(通則法 38 条 2 項)など「送達」と表現されているが、

国税徴収法では、例えば不動産の差押について、「滞納者に対する差押書の送達により行う」(徴収法 68 条 1 項)とする一方、「参加差押通知書により滞納者に通知しなければならない」(徴収法 68 条 2 項)としつつ「(参加差押に係る財産につきされていた滞納処分による差押えが解除されたときは、その参加差押の効力は)参加差押通知書が滞納者に送達された時(にさかのぼって生ずる)」(徴収法 67 条 1 項)としているなど、必ずしも「送達」の文言を用いていないものも多い。

(2) 在外者への書類の送達方法として民事訴訟法 108 条の規定を準用<sup>(77)</sup>

在外者への書類の送達方法として、行政法規には郵送による方法(国税通則法 12 条、特許法 192 条 2 項)も存在するが、

独占禁止法に係る書類を郵送することは、相手国の主権侵害の問題を

(75) 特許法施行規則(昭和 35 年通商産業省令第 10 号) 16 条 3 項では、補充送達を行った場合、その旨を送達を受けた者に通知しなければならないとし、送達と通知を明確に区分している。

(76) 第 1 章第 3 節 1(1)参照。

(77) 69 条の 3 書類の送達については、民事訴訟法(平成八年法律第百九号)第九十九条、第一百一条、第一百三一条、第一百五一条、第一百六一条、第一百八一条及び第一百九一条の規定を準用する。この場合において、同法第九十九条第一項中「執行官」とあるのは「公正取引委員会の職員」と、同法百八条中「裁判長」とあり、及び同法第一百九条中「裁判所」とあるのは「公正取引委員会」と読み替えるものとする

生じる可能性が高いことから、制度としては相手国の同意があってはじめて機能する仕組みとしておく必要があること

相手方に直接交付することが書類送達の原則であることから、在外者に直接交付することが可能な仕組みとしておく必要があること

独占禁止法の送達規定は、基本的に民事訴訟法の規定を準用する体系であることから、可能な限り、民事訴訟法上の在外者に対する送達の規定を準用することが望ましいこと

から、国税通則法や特許法のような郵便による方法は適当ではないとして、民事訴訟法 108 条の規定を準用することとなった<sup>(78)</sup>。

特許法は、独占禁止法と同様、民事訴訟法上の送達の規定を準用する体系であるが、民事訴訟法の「外国における送達」規定(108 条)を準用せず、在外者に特許管理人があるときは特許管理人に送達し、在外者に特許管理人がないときは、書類を航空扱いとして書留郵便等に付して発送することができる(特許法 192 条 1 項・2 項)という独自の規定を設けている<sup>(79)</sup>。

なお、在外者は、特許管理人によらなければ、一切の手續や行政庁のした処分を不服とした訴えの提起をすることができない(特許法 8 条)とされていることから、制度上、在外者に対する書類の送達は、国内で実施(国内の特許管理人に送達)することが原則となっていると考えられる。

国税通則法は、法律の施行地に住所等を有せず又は有しないこととなる場合に納税管理人を定めなければならないこととなっている(通則法 117 条)が、国税徴収の観点からすれば、国税を納付しないまま出国する者が果たして納税管理人を選任するのかという疑問もあり、制度上、在外者に対する書類の送達は、特許法と同様、国内で実施(国内の納税管理人に送達)することが原則となっているといえるか、疑問が残る。

### (3) 実際の在外者への送達は日本の在外領事等を通じて実施

(78) 菅久修一・小林涉編著「平成 14 年改正 独占禁止法解説」(商事法務、2002 年)41 頁。

(79) 第 1 章第 4 節本文参照。

現在のところ、送達先国に、公正取引委員会からの嘱託を受け、当該外国において、日本の独占禁止法に係る書類の送達を実施する権限を持った機関が存在する国がなく管轄官庁送達(民訴法 108 条前段)を実施できないため、民事訴訟法 108 条後段の規定により、日本の在外領事等を通じて、在外者への書類送達を実施することとなるが、

一方、書類の送達が、送達の相手方に対し、金銭の支払義務や、出頭義務を課す等の命令的、強制的効果を発生させるものである場合には、かかる送達は公権力の行使に該当し、他国の同意なくして行うことは、主権侵害の問題を生じさせるため、国際法上認められないとされていることから<sup>(80)</sup>、

外交ルートを通じて相手国の合意を取り付けた後、民事訴訟法 108 条後段の規定により、日本の在外領事等を通じて、在外者への書類送達を実施することになるものと考えられる<sup>(81)</sup>とされている。

特許法は、特許管理人がない場合の在外者への書類送達は、書類を航空扱いとして書留郵便等に付して発送する(特許法 192 条 1 項・2 項)方法により実施される(直接郵送)。

国税通則法は、一般にその施行地である本邦内における自然人及び法人について適用され、日本人であると外国人であると問わない。そうして、書類送達を定める 12 条で「郵便若しくは信書便による送達又は交付送達」により「住所又は居所」に送達するとし、14 条で「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合」<sup>(82)</sup>公示送達をすることができるとしている。

従って、現行法によれば納税管理人がない場合で、かつ、外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められない場合には、在外者に対

---

(80) 山本草二「国際法(新版)」(有斐閣、1995 年)240 頁。菅久修一・小林涉編著・前掲(注 78)42 頁。

(81) 菅久修一・小林涉編著・前掲(注 78)42 頁。

(82) 第 1 章第 3 節 3(3)参照。

しても書類を郵送することになろう。

(4) 公示送達については独自に規定<sup>(83)</sup>

独占禁止法の公示送達については、民事訴訟法の規定が裁判所書記官を前提としたものであるなど準用における技術的理由から、独自の規定を設けることとされた。

公示送達ができるのは、送達を受けるべき者の住所、居所その他送達をすべき場所が知れない場合、外国においてすべき送達について、日本の在外領事等による送達(民事訴訟法 108 条後段)ができず、又はこれによっても送達ができないとみとめるべき場合、である。

そうして、「日本の在外領事等による送達(民事訴訟法 108 条後段)ができず」とは、我が国の外交使節が駐在していない場合等をいい、「これによっても送達ができないとみとめるべき場合」とは、当該外国に戦乱、革命、大災害等があり、送達の目的を達成する見込みがないと判断される場合をいう<sup>(84)</sup>とされている。

---

(83) 69 条の 4 公正取引委員会は、次に掲げる場合には、公示送達をすることができる

- 一 送達を受けるべき者の住所、居所その他送達をすべき場所が知れない場合
- 二 外国においてすべき送達について、前条において準用する民事訴訟法第百八条の規定によることが出来ず、又はこれによっても送達をすることができないと認めるべき場合
- 三 前条において準用する民事訴訟法第百八条の規定により外国の管轄官庁に嘱託を発した後六月を経過してもその送達を証する書面の送付がない場合
  - 公示送達は、送達すべき書類を送達を受けるべきものにいつでも交付すべき旨を公正取引委員会の掲示場に掲示することによりとり行う
  - 公示送達は、前項の規定による掲示を始めた日から二週間を経過することによって、その効力を生ずる
  - 外国においてすべき送達についてした公示送達にあっては、前項の期間は、六週間とする

(84) 菅久修・小林涉編著・前掲(注 78)46-47 頁。なお、ここでは、民事訴訟法 108 条前段(管轄官庁送達)の準用から「外国の管轄官庁に嘱託を発した後 6 月を経過してもその送達を証する書面の送付がない場合」も公示送達ができることとなるが、現時点では、管轄官庁送達が機能しないことから、この要件に該当する事案が生ずることはない、とする。

特許法は、独占禁止法と同様、民事訴訟法を準用する体系であるが、同様の理由により独自の公示送達に関する規定を設けており(特許法 191 条)、名あて人の送達場所が不明な場合に公示送達ができることになっている<sup>(85)</sup>。

国税通則法も独自の公示送達規定(通則法 14 条)を設けており、送達を受けるべき者の住所及び居所が明らかでない場合、外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合に公示送達ができることとなっている。

そうして、「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合」とは、国交が断絶しており、又は開かれていないこと、国際郵便に関する条約関係がないこと、戦乱その他の非常事態が生じた地域での送達に重大な支障があること等の事情をいう<sup>(86)</sup>とされている。

この解釈を独占禁止法の場合と比べると、国税通則法における「国交が断絶しており、又は開かれていないこと」は独占禁止法における「我が国の外交使節が駐在していない場合等」と、また、国税通則法における「戦乱その他の非常事態が生じた地域での送達に重大な支障があること」は独占禁止法における「当該外国に戦乱、革命、大災害等があり、送達の目的を達成する見込みがないと判断される場合」とそれぞれ似通っており、この部分については同様の考え方によっているものと考えられるが、

国税通則法における「国際郵便に関する条約関係がないこと」という解釈は、独占禁止法の解釈にはなく、独自のものということになる。

---

(85) 在外者に特許管理人がない場合(在外者の住所等が判明している場合)には、書類を航空扱とした書留郵便に付して発送することになっている(特許法 192 条)。

(86) 第 1 章第 3 節 3(3)参照。なお、税務官庁を拘束する国税通則法基本通達(徴収部関係部分)第 14 条関係 2 では「この条第 1 項の「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合」とは、書類の送達をしようとする外国につき国交の断絶、戦乱、天災、または法令の規定等により書類を送達することができないと認められる場合をいう。」としており、「国際郵便に関する条約関係がないこと」とまでは言及していない。

## 5 小括り

独占禁止法改正(平成14年法律第47号)における議論において、国家管轄権に関する議論を踏まえ、執行管轄権上の問題を生じさせない形で、外国における送達を実施し、手続を進行させるためには、次の点が必要であることが明らかとなった。

外国における送達を実施するための国内法の送達規定が必要

書類の送達が、送達の相手方に対し、金銭の支払義務や出頭義務を課す等の命令的、強制的効果を発生させるものである場合には、かかる送達は公権力の行使に該当し、他国の同意なくして行うことは、主権侵害の問題を生じさせるため、国際法上認められないとされていることから、執行管轄権上の問題を生じさせない形で手続を進めるためには、

- ・ この送達規定を実効性あるものとするため、外国との合意(条約、二国間取決め)と国内法の整備(外国からの競争法にかかる書類の送達に関する受託機関の法定等)という枠組みが必要
- ・ 国際的枠組みによらず日本の在外領事等により送達を実施する場合には、先ず外交ルートを通じて相手国の合意を取り付けることが必要  
公示送達については独自の規定が必要

この結果、本稿の主題である国税通則法の送達規定については、独占禁止法における議論を踏まえ、公示送達の要件である「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合」の解釈のうち、「国際郵便に関する条約関係がないこと」という解釈の部分について、少なくとも何らかの対応が必要であること、執行管轄権上の問題が生ずるのはどのような場合か、手続の流れに従って明確化する必要があることが明らかとなった。

## 第3節 執行管轄権が自国領域内に限定されることの意味合い

本節では、執行管轄権上の問題が生ずるのはどのような場合かを明らかにするため、「外国においてすべき送達」を立法管轄権の問題と内容等を了知させる

ための方法を分けて考え、国家が立法管轄権を有するならば、郵便による送達(広義)は実力行使性の乏しさ故に一般国際法に反しないとする議論(少数説)とそれに対する反対論(多数説)を比較検討する。その上で、執行管轄権が自国領域内に限定されることの意味合いとその限界を明らかにする。

## 1 執行管轄権の域外行使が禁止される理由

一国がその主権に基づく強制措置(逮捕、召喚令状の発給、捜査、税務強制調査、文書提出命令の送達と執行など、執行管轄権に基づく強制措置)を行えるのは、原則としてその領域内に限られ、外国の領域に立ち入って行使できるのは、一般国際法上の根拠があるか、司法共助・捜査共助に関する取決めなど両国間に特別の条約がある場合、又は相手国の明示・黙示の同意に基づく場合に限られるとされている<sup>(87)</sup>。

ここで問題にされるのは、相手国の国内法上、国家の専属権能とされている事項(例えば、徴税、訴訟手続、徴兵、検疫、郵便業務など)について、他国が相手国の領域内で執行管轄権を行使すること(その事項に関する情報収集・調査も含む)であり、それにより相手国の主権的機能を侵奪する結果となる(主権の侵害となる)ため、国際法違反となるという<sup>(88)</sup>のである。

なお、外国領域での執行管轄権の行使については、国際法上、原則として禁止されるとしても、他国領域での執行管轄権の行使が国際法上例外的に許容される場合がある<sup>(89)</sup>ので、例えば、

自国の在外領事等が在外の自国民に対して、例えば、召喚令状を交付しても、これは日常的な措置に当たるため、相手国との領事条約上の規定(自国民との通信・面接の権利)の有無にかかわらず行えるのであって、相手国の主権を侵害したことにはならない

---

(87) 第2章第1節1参照。

(88) 山本草二・前掲(注80)240頁。

(89) 例えば、外交官、領事官外国軍隊その他の国家代表など、特権免除を有する者は、その範囲内で外国領域において一定の警察権と刑事裁判権を行使できる。

在外の自国民に対して召喚令状を送達する場合、米国のように、在外自国民に対する召喚令状の送達については、日常的な行政措置であり、領事条約上の通信・面接権にかかわりなく、適法といえどか、コモン・ロー諸国のように、民事訴訟上の令状の送達は国家機関に限らず何人も行えるものであり、相手国の主権を侵奪するものではない、との主張もある。しかしながら、この主張は、大陸法系の諸国が令状の送達を裁判所職員に専属する権能としてとらえている以上、一般国際法上の対抗力をもつものとは認められない

域外にある外国人に対して文書提出命令状を発給する場合、外国人の本国は、間接的な公権力の行使による主権侵害だとして抗議することとなる(外国人の行動を規制する公法規定の執行は、領域主権の発現であり(公法の属地性)、従って、国家主権を適正に行使できる場合に限り、認められる)

というように、その場合の強制措置の具体的な方法と形態を区別し論ずる必要がある<sup>(90)</sup>とされている。

## 2 郵便による送達は一般国際法に反するか否か

### (1) 一般国際法に反しないとする議論

石黒教授は、「わが国では送達は主権の行使だから在外の者に対する送達は当該国の同意のない限り、一切なし得ないとする見方がすべてを支配していると言っても過言ではない状況にある」が、「他国内で物理的な力を使用することと、送達など平和的手段を行うこととは、当該行為の実力行使性において相当差があり」、「郵送という実力行使性の乏しい手段により国外送達のなされる限り、それが罰則の脅威をもった命令であっても、国外送達それ自体から直ちに他国主権の侵害が生ずるとは考えない」としてお

(90) 雄川一郎・塩野宏・園部逸夫編「現代行政法大系 第1巻」(有斐閣、昭和58年)「国際行政法」[山本草二]343頁。

られる<sup>(91)</sup>。

なお、同教授は、この前提として、執行管轄権の行使は正当な立法管轄権が存在することが前提であるから、国外にある者に対する訴状や召喚状、あるいは在外文書の提出命令がなされること自体の合法性の問題は、立法管轄権の問題に吸収されるべきものであるとし、

その上で、厳密な意味での一般国際法上の執行管轄権の問題は、立法管轄権の具体的行使に必要な種々の命令の伝達方法に関するものが対象となり、当該命令が国境を越えて伝達されることによってはじめ、生ずると見るべきであると論じ、

そして、厳密な意味での執行管轄権の問題に関する大原則は、一国は他国の領域内においてその他国の同意なしに自国法に基づく執行のための手段をとり得ないということになるとされる。

これらの議論を前提に、同教授は、国外にある者に対する訴状や召喚状、あるいは在外文書の提出命令がなされること自体の合法性の問題が生じないよう、今後は、書留郵便に付する送達(民訴法 107 条)というテクニックを通じた擬制的な国外送達の方法が、公示送達以外の送達手段として、新たに我が国でも認められて然るべきであろうとしている。

なお、同教授は「国境を越えた送達の可否については、それが(民事事件についても)基本的に国家主権の行使と観念されて来たことにより、民事と刑事、あるいは行政事件とで区別して論ずる必要は、一般国際法との関係ではさほど存しない」<sup>(92)</sup>されていることから、この理論は租税法にも妥当することとなる。

## (2) 国外送達に関する石黒説と通説の相違点

ア 文書の送達の主権の行使に該当するか否かについて

両説とも、文書の送達によって特定の法的効果が発生する(国家の管轄権行使を進行させる意味を持つ)ため、執行管轄権の行使(国家主権の行

---

(91) 石黒一憲・前掲(注 49)222-224 頁。

使)と捉えており、この点で相違はない。

#### イ 文書の送達の主権侵害性について

通説では、(郵便による)国外送達は、相手国に所在する者に対して自国法を執行(国家権力を行使)する行為を、相手国の国内法上、国家の専属権能とされている郵便業務(の郵便集配人)を使って実施することとなることから、相手国の主権的機能を侵奪する結果となる(主権の侵害となる)ため、国際法違反となる<sup>(93)</sup>としている。

従って、在外者に対して行政法規を適用できる場合であっても、在外者に対する文書の送達を実施するためには、相手国の合意(条約、二国間取決め等)が必要となる。

一方、石黒説では、在外者に対する文書の送達は、国家主権の行使に該当するとはいうものの、郵送という実力行使性の乏しい手段によりなされる限り、それが罰則の脅威をもった命令であっても、国外送達それ自体から直ちに他国主権の侵害が生ずるとは考えていない。

そうして、在外者に対する文書の送達が立法管轄権の域外的行使に伴うものであるから、これを、当該文書が発せられること自体の当否(立法管轄権に附随する問題)と、当該文書を国外に如何に伝達するかという問題とに分け、後者について、当該文書が国境を越えて伝達されることによってはじめて一般国際法上の執行管轄権の問題が生ずると捉えた上、このような事態が生じないような方法(書留郵便に付する送達のテクニックを通じた擬制的な国外送達)を提言している<sup>(94)</sup>。

両説は、文書の送達によって特定の法的効果が発生する(国家の管轄権行使を進行させる意味を持つ)ため、当該文書が国境を越えて流れて行くプロセスに他国主権侵害行為としての要素を捉えるのか、あるいは、

(92) 石黒一憲・前掲(注49)224頁。

(93) 第2章第3節1参照。

(94) 第2章第3節2(1)参照。公示送達と効力発生期間に若干の修正を加えた書留郵便に付する送達とを併せて「擬制的な国外送達」としている。

そのプロセスは他国主権侵害行為としての要素を有し得ないではないが、他国主権の侵害の成否を論ずる際には、手段の実力行使性の程度による比較衡量により捉えるのが、大きく相違している。

これは、見方を変えると、文書の送達は域外における国家権力の行使に該当するため、通説ではそのこと自体をもって他国主権の侵害とするのに対し、石黒説は、実力行使性の乏しい伝達手段(郵送)による場合には、その手段(郵送)自体から直ちに他国主権の侵害になるものではないということになる。

なお、いずれも文書の送達に伴う執行管轄権の問題はテクニカルに解決できる問題であるとするのは共通している<sup>(95)</sup>。

### 3 執行管轄権が自国領域内に限定されることの意味合いとその限界

#### (1) 執行管轄権が自国領域内に限定されることの意味合い

議論の前提たる「行政上の送達」とは、法律の定める統一された特定の手続(方式)によって、行政処分の内容を相手方に了知させることを直接の目的とする行為ではあるが、一定の手続上の効果がこれと結びつくことにより、行政処分の効力を発生させ、あるいは、行政処分を進行させることを究極の目的とするものであるから、民事訴訟手続及び刑事訴訟手続における送達と、その本来の意義において異なる<sup>(96)</sup>。

従って、一定の手続上の効果に結びつく「行政上の送達」は国家権力(執行管轄権)の行使そのものである。

執行管轄権は、立法管轄権を有する(内国法の規律が及ぶ範囲内の)事項について、人又は物に対して自国法を執行する機能であり、国家権力の現実の行使を意味する。そうして、執行管轄権の行使は、直接的な国家権力の現実の行使であるため、原則としてその領域内に限られ、外国の領域に立ち入って行使できるのは、一般国際法上の根拠があるか、司法共助・捜

---

(95) 小寺彰・前掲(注58)71頁。

査共助に関する取決めなど両国間に特別の条約がある場合、又は相手国の明示・黙示の同意に基づく場合に限られるとされている<sup>(97)</sup>。

即ち、他国の領域内において、その国の政府の同意を得ずに国家権力(公権力)の行使に当たる行為を行ってはならない、ということである。

以上のように、執行管轄権を論ずる場合には、「行政上の送達」を含めたその行使は、自国領土内に限られることを前提とする厳密な議論が必要である。

## (2) 文書の送達はすべて執行管轄権の行使に該当するか否か

行政送達に関する法令を見ると、既に検討したとおり、例えば、農地法が、他の法令では「送達」の方式を用いているような行政行為について、送達の語の代わりに「交付」又は「送付」の語を用いているとか、海難審判法施行規則が、通告・通知・書類の送達を統一に取扱い、手続上の差別を設けていないなど、法令ごとに区々で一般的かつ統一的な定めがなされていない<sup>(98)</sup>ため、ひと括りに「行政上の送達」とはいつでもすべてが執行管轄権(国家権力)の行使に該当するか、検討する必要がある。

そこで、独占禁止法改正(平成14年法律第47号)事項<sup>(99)</sup>である在外者への文書の送達については、審判開始決定書の謄本の送達が審判開始の必要要件であるように、単なる情報の伝達(送付)に止まらず、それによって特定の法的効果が発生する点を踏まえて民事訴訟法と同様の慎重な手続をとったとの説明<sup>(100)</sup>がある。

このことからすれば、法令上の文言(送達・交付・送付・通告・通知)はともかく、相手方に一定の情報が伝達されることにより「特定の法的効果が発生する」即ち「国家権力の行使(行政処分)を進行させる」ものについて、在外者に対してこれを行う場合には、少なくとも、民事訴訟法と同様

(96) 第1章第1節1参照。

(97) 第2章第3節1参照。

(98) 第1章第1節2参照。

(99) 第2章第2節参照。

の一般国際法上の執行管轄権の問題(他国主権の侵害)を発生させないような慎重な手続が必要であることとなる。

一方、在外者に一定の情報の伝達を行う行為であっても、公正取引委員会が行う警告の郵送などのように、日本の独占禁止法に定めのない措置を相手方に知らせるものである場合には、日本の独占禁止法に定める送達という手続をとる必要がないため、在外者への文書の郵送は可能である(執行管轄権の行使には該当しない)<sup>(101)</sup>との事例があることから、法律に定めのない措置(いわゆる行政指導)についてはすべてこれが妥当するのか、次に問題となる。

### (3) 法律に定めのない措置と国家権力の行使

法律に定めのない措置(いわゆる行政指導)と国家権力の行使との関係を検討するに当たっては、外国公務員(政府)が、我が国において、日本企業に対して直接外国製品の購入を要請した、という事例があるので、これを検討する。

この事例<sup>(102)</sup>は、「我が国の自動車メーカーは、1992年に米国製自動車部品の将来の購入数量の見通しに関する自主的計画を発表し、そのうち何社かは1994年3月、新たな計画を自主的に発表した」が、これに対して「米国政府は、これを不十分であるとして、日本の自動車メーカーに対し、日本国内での自動車生産にあたって調達する外国製自動車部品の輸入金額の見通しを新たに発表すること、米国製造子会社による米国内での自動車生産にあたって米国産部品の購入金額の見通しを新たに発表すること、を要請した。」というものである。

この事例では、他国の領域内において、その国の政府の同意を得ずに公権力の行使に当たる行為を行ってはならない、という国際法上承認されている基本原則との関係から、どのような状況において当該要請が公権力の

---

(100) 小寺彰・前掲(注58)71頁。

(101) 第1章4節2参照。

(102) 経済産業省通商政策局編「2003年版 不公正貿易報告書」477頁参照。

行使に該当すると判断するかが争点となる。

外国公務員が、他国で直接的に、自国法の執行に当たる行為(執行管轄権の域外行使)を行うことが禁止されていることは当然であるとして、法律に基づかない要請(措置)の場合を整理すると、次のように考えられる。

当該要請が、他国の領域内で行われたとしても、純粹に外国製品購入を呼びかけるだけのものであれば問題が生じないと考えられる。

当該要請に当たり、他国の領域内で、外国公務員が命令的、強制的又は権力的な性格を持つ言動を(自国民又は他国民に対して)行う場合には、国際法上の基本原則に違反する「公権力の行使」に当たるおそれがある。

これを事例に即していうと、純粹の要請であれば、要請を受けた企業が外国製品調達を任意に判断することが可能であるため、「公権力の行使」には当たらないが、要請時に、例えば、仮に要請が容れられない場合には、何らかの報復が行われるかもしれないと示唆するような場合には、当該企業から外国製品調達について任意に判断する自由を奪うこととなるため、「公権力の行使」に当たるおそれがある<sup>(103)</sup>、ということとなる。

#### 4 小括り

以上の検討結果から、執行管轄権において争点とされている「外国に所在する私人に対する非強制的な行為のどのようなものが執行管轄権の域外行使に該当するか」かなり明確となったと思われるので、在外者に対する文書の送達を中心として、以下に簡単に整理する。

一定の手續上の効果に結びつく「行政上の送達」は国家権力(執行管轄権)の行使そのものである。

執行管轄権の行使は、直接的な国家権力の現実の行使である。

国際法上、他国の領域内において、その国の政府の同意を得ずに国家

---

(103) 経済産業省通商政策局編・前掲(注102)477頁参照。

権力(公権力)の行使に当たる行為を行ってはならないという基本原則が承認されている。

行政法令上の文言(送達・交付・送付・通告・通知)はともかく、相手方に一定の情報が伝達されることにより「特定の法的効果が発生する」即ち「国家権力の行使(行政処分)を進行させる」ものについて、在外者に対してこれを行う場合には、少なくとも、民事訴訟法と同様の一般国際法上の執行管轄権の問題(他国主権の侵害)を発生させないような慎重な手続が必要である。

相手方に一定の情報が伝達されても「何らの法的効果も発生しないもの」(一定の手続上の効果に結びつかないもの)については、国内法令上、送達と一線を画しておく必要がある(例えば、外国においてすべき送達の場合に公示送達をしたときは、その旨を通知することができる(民訴法規則 46 条 2 項)等。なお、この通知(書簡等)により公示送達された文書の内容を名あて人に知らせることは、適正手続保障の観点からも有用である。 )。

法律に定めのない措置(いわゆる行政指導)の内容を了知させるために在外者に文書を郵送することは可能(国際法上の基本原則に違反する「公権力の行使」には該当しない)。

公務員が、他国の領域内で、自国民又は他国民に対して、法律に定めのない措置(いわゆる行政指導)を行うに当たり、任意に判断する自由を奪うような命令的、強制的又は権力的な性格を持つ言動を行う場合には、国際法上の基本原則に違反する「公権力の行使」に当たるおそれがある。

### 第3章 外国においてすべき送達的前提

本章においては、外国においてすべき送達的前提条件たる国際的枠組み等を明らかにするため、先ず、民事訴訟法及びこれを準用する独占禁止法（平成14年法律第47号）の外国における送達規定の実施の裏付けとなっている「民事訴訟手続に関する条約」（昭和45年条約第6号）（以下「民訴条約」という。）及び「民事又は商事に関する裁判上及び裁判外の文書の外国における送達及び告知に関する条約」（昭和45年条約第7号）（以下「送達条約」という。）について、そこにいう「裁判外の文書」に「国税に関する法律の規定に基づいて税務署長その他の行政機関の長又はその職員が発する書類」（以下「国税に関する書類」という。）も含めることが可能か否かを検討し、現状では含まれないとする見解が強いことを明らかにする。

次いで、送達条約10条(a)に拒否宣言をしていない我が国に対する米国からの訴状の郵送による直接送達に関する議論を概観し、直接郵送は日本の民事訴訟法118条2号の要件（外国判決の承認要件）を満たす有効（適法）な送達とは言えないことを明らかにする。

更に、昭和63年1月25日付で署名のために開放されたOECDの「税務についての相互執行協力に関する条約」（以下「OECD 多国間税務執行共助条約」という。）は、文書の送達も規定しているので、我が国は未だ署名・批准していないが、この内容を書類の送達を中心に概観した上、当該条約を署名・批准することによる国税に関する書類の送達の可能性に言及する。

最後に、外国に住所等を有する者に対する督促状の送達手続について、主要国の状況を概観する。

#### 第1節 「国税に関する書類」は「裁判外の文書」に含まれるか

本節では、民訴条約及び送達条約にいう「裁判外の文書」に「国税に関する書類」も含めることが可能か否かを検討し、現状では含まれないとする見解が

強いことを明らかにする。

#### 1 司法共助に関する我が国の法制の変遷

裁判手続において送達は、国家権力たる裁判権の行使であり、裁判権は主権の一作用であるから、その行使は原則として自国内に限られ、外国でこれを行行使することはできないが、自国内で裁判権を行使する場合であっても、外国にいる者にあてて文書を送達する必要があることもあるため、その外国において権限を有する機関(裁判所)にその国内での送達の実施について協力を求めることが適当であるとされてきた。この裁判所間の協力が司法共助である。

我が国の司法共助に関する法制の変遷等は、次のとおりである<sup>(104)</sup>。

当初は、民事訴訟法(明治23年法律第29号)175条で送達を実施すべき国の管轄官庁又はその国に駐在する日本の大使、公使若しくは領事に囑託する方法のみ規定していた。

明治38年に、外国からの依頼による送達を実施するため、外国裁判所ノ囑託ニ因ル共助法(明治38年法律第63号)を制定し、外国からの囑託による送達を補助する裁判所、その受託要件、実施の方法を規定した。

この民事訴訟法(明治23年法律第29号)及び外国裁判所ノ囑託ニ因ル共助法(明治38年法律第63号)は国内における手続法であるため、外国との間で司法共助を可能とするためには、別途、我が国と外国との間での合意(取決め)が必要であった。

昭和45年に民訴条約及び送達条約を批准した。我が国では、これらの条約は批准(加入)により国内的効力が生ずる条約であると解されるため、当該条約を実施するために必要な特則<sup>(105)</sup>のみを定めた。

---

(104) 高桑明「涉外的民事訴訟事件における送達と証拠調」法曹時報37巻4号(昭和60年)823頁。

(105) 民事訴訟手続に関する条約等の実施に伴う民事手続の特例等に関する法律(昭和45年法律第115号)、民事訴訟手続に関する条約等の実施に伴う民事手続の特例等

この結果、現在の外国においてすべき送達は、民訴条約及び送達条約の締結国<sup>(106)</sup>間ではそこに定める方法により、それ以外の国との間ではこの条約の適用はないから、従来どおりの方法<sup>(107)</sup>によることになる。

## 2 民訴条約及び送達条約による送達

### (1) 対象となる文書

対象となる文書は、民事又は商事に関し、外国にいる者にあてた裁判上及び裁判外の文書である(民訴条約1条、送達条約1条)。

「裁判上の文書」とは、紛争の解決を目的として裁判上用いられる文書であり、具体的には、訴状、答弁書、準備書面、書証、口頭弁論期日呼出状、判決書等であり、非訟事件に関するものも含まれる。また、「裁判外の文書」とは、「裁判上の文書」との関係から、紛争を事前に防止し、又は権利を保全するための文書で、特に送達を要するものを指すと解されており<sup>(108)</sup>、我が国では執行証書(民事執行法22条5号)がこれにあたる。行政訴訟に関する文書が「民事又は商事に関する」文書とされていることとの関係で問題となるが、これについては、事案の実質にかんがみて、民事又は商事といえるか否かを判断すべきであるとされている<sup>(109)</sup>。

### (2) 送達の手続

#### ア 民訴条約の定める手続

---

に関する規則(昭和45年最高裁判所規則第6号)。

(106) 最高裁判所事務総局民事局監修「国際司法共助ハンドブック」(平成11年)349頁以下によれば、民訴条約のみ批准19カ国、送達条約のみ批准16カ国、民訴条約及び送達条約批准21カ国となっている。

(107) 最高裁判所事務総局民事局監修・前掲(注101)4-5頁によれば、二国間条約(日米領事条約及び日英領事条約)による方法、二国間取決め(17カ国)、個別の応諾(大韓民国が該当)がある。

(108) 高桑明・前掲(注104)846頁注2では、裁判外の文書が送達を要するかどうかは、その文書を作成する根拠となった国の法律(多くは文書の作成された国の法律である)によると解される、としている。

(109) 最高裁判所事務総局民事局監修・前掲(注106)8頁。

この条約では、囑託国(送達を要請する国)の領事官から受託国(相手国)の指定する当局(指定当局)に送達を囑託(要請)し、相手国の権限のある当局が送達を実施する方法が原則的形態である(民訴条約1条1項)。

例外的な形態として、次のようなものがあり、関係国間で条約によって認められるとき、又は送達が行われる領域に属する国が拒否しない場合に限って認められる(民訴条約6条2項前段)。

外国にいる利害関係人に対して直接に文書を郵送する方法(我が国は拒否していない)

利害関係人が直接名あて国の裁判所付属吏又は権限のある官吏に送達を行わせる方法(我が国は拒否している)

各国が外国にいる者に対する直接の送達を自国の外交官又は領事官に行わせる方法(我が国は拒否していない)

#### イ 送達条約の定める手続

この条約による送達方法としては、次のようなものがある。

囑託国の権限ある当局又は裁判所付属吏から受託国の中央当局に要請して行う方法(中央当局送達)(送達条約3条1項、5条)

自国の外交官又は領事官による方法(領事官送達)(送達条約8条1項)(我が国は拒否していない)

領事官送達は、強制によらない方法で行わせることができるものであり(送達条約8条1項)、領事官の派遣国(文書が作成された国)の国民以外の者に対する送達がなされることに拒否宣言できる(送達条約8条2項)。

逆に言えば、相手国は、派遣国の領事官が派遣国の国民に対して強制力によらない方法<sup>(110)</sup>で送達を行うことを拒むことはできないということになる。

(110) 高桑明・前掲(注104)847頁注13では、この強制力によらない方法について「実際には領事官による文書の送達、告知では、名宛人に郵便により送付する例が多いようである」としている。

締結国が拒否宣言をしない限り認められるものとして、次のようなものがある。

外国にいる者に対して直接に文書を郵送する方法(送達条約 10 条(a))(我が国は拒否していない<sup>(111)</sup>)

囑託国の送達権限を有する者が名あて国の送達権限を有する者に送達を行わせる方法(送達条約 10 条(b))(我が国は拒否している)

裁判手続の利害関係人が直接名あて国の送達権限を有する者に送達を行わせる方法(送達条約 10 条(c))(我が国は拒否している)

### 3 民訴条約及び送達条約の適用範囲

条約にいう「民事又は商事」事件の文言は定義されておらず、例えば、競争当局による規制という行政事件がそれに含まれるか否かについて、司法と公法とを峻別する大陸法系諸国とそうでない英米法の国々との間で合意が得られていない<sup>(112)</sup>。

ハーグ国際私法会議の特別委員会<sup>(113)</sup>において、送達条約の規定を「民事又は商事」以外の事件においても利用することができるか否かなど、条約の適用範囲について議論がされ、審議結果を「特別委員会が検討した最も重要な論点についての結論」と題する文書に取りまとめ、全会一致で採択している。これによると、特別委員会における結論は、以下のとおりである<sup>(114)</sup>。

「民事又は商事」という言葉は、特定の国(囑託国・受託国)の法律に依存することなく、条約自体から(即ち、条約に従い、その精神に照らし

(111) 平成元年 4 月のハーグ国際私法会議特別委員会において、我が国の代表は、我が国がこの条項についての拒否の宣言をしていないのは、郵便による直送が送達として有効であることを認める趣旨ではなく、郵便による直送が我が国の主権を侵害することにはならないという意味に過ぎないことを表明している。

(112) 小原喜雄「国際的事業活動と国家管轄権」(1993 年、有斐閣)183 頁。

(113) 送達条約の運用について検討するため、1989 年 4 月に、ハーグ国際私法会議が開催したもの(第二回目)。

(114) 原優「私法の国際的統一運動」国際商事法務 Vol. 17, No12(1989)1288 頁。

て)解釈すべきである。

条約の歴史的展開は、私法と公法との間のグレイ・エリアにおいては、「民事又は商事」という言葉をよりリベラルに解釈する可能性を示唆しているが、特に、破産、保険、雇用等の事件は、「民事又は商事」という概念に含まれるものと解釈するのが相当である。

租税事件等の多くの国が公法に属すると考える事件については、条約の歴史的展開によっても、未だ、その適用範囲に含まれていないものと解釈するのが相当である。

条約締結国同士が、その相互間において、公法に属する事件についても条約を拡大適用する(ことに合意する)ことは、何ら妨げられない。

以上のように、「租税事件等の多くの国が公法に属すると考える事件」に関する文書は、司法共助の国際的枠組みにおいて、「民事又は商事に関する」文書に含まれると解されていないこと、また、我が国において、「行政訴訟に関する」文書は、事案の実質にかんがみて、民事又は商事といえるか否かを判断すべきであると解されている。

このことからすれば、仮に国税通則法で民事訴訟法 108 条を準用するような対応をしたとしても、相手国の同意がない限り、「国税に関する書類」は送達条約に言う「裁判外の文書」に含まれることにはならないと考えられる。

## 第 2 節 直接郵送は一般国際法に反するか

本節では、送達条約 10 条(a)に拒否宣言をしていない我が国に対する米国からの訴状の郵送による直接送達<sup>(115)</sup>に関する議論を概観し、直接郵送は日本の民事訴訟法 118 条 2 号の要件(外国判決の承認要件)を満たす有効(適法)な送達

(115) 鈴木正裕・青山善充編「注釈民事訴訟法(4)」(平成 9 年、有斐閣)[高田裕成]378 頁では「アメリカ法においては、司法共助手続を経る手間、翻訳コストなどの点から、日本に居住する被告に対しても、直接郵送による「送達」の例が見られる」という。

とは言えないことを明らかにする。

### 1 直接郵便送達の有効性に関する学説

外国(特に米国)からの直接郵便送達は、民事訴訟法 118 条 2 号の要件(外国判決の承認要件)を満たす有効(適法)な送達と言えるか否かという問題に関して、大きく分けて不適法説と中間説が対立するとされてきたが、現在では中間説が多数説である<sup>(116)</sup>。

#### (1) 不適法説

直接郵便送達は、直接郵送ということのみをもって、すでに民事訴訟法 118 条 2 号上不適法であり、翻訳文の添付の有無などにかかわらず、当該送達に基づいてなされた外国の裁判所の判決は我が国では効力を有しない。

直接郵送の一事をもって不適法とされるのは、外国の裁判所が直接郵便送達の方法によって裁判権を日本の領土内で行使することとなり、日本の主権侵害に当たるので、外国においてすべき送達は必ず司法共助の方法による必要があるところにある。

#### (2) 中間説

中間説に分類される立場(翻訳文一律要求説、柔軟対応説)では、翻訳文の添付について見解の相違はあるものの、日本への直接郵便送達が判決国法上適法であるならば、我が国が送達条約 10 条(a)に拒否宣言しない限り、送達方法としては適法であるが、民事訴訟法 118 条 2 号との関係において、その適法性を状況に応じて実質的に判断していく、という点では一致している。

#### (3) 適法説

現在では賛同者は見られないが、送達条約 10 条(a)により我が国からも外国に対して直接郵送による送達ができるようになったと考える<sup>(117)</sup>もの

(116) 安達栄司「国際民事訴訟法の展開-国際裁判管轄権と外国判決承認の法理-」(2000年、成文堂)205頁。

(117) 三井哲夫「国際民事訴訟法の基礎理論(二)」法曹時報 23 巻 8 号 1846 頁。

で、民事訴訟法 118 条 2 号との関係を直接には論じていないが、送達条約の定める直接郵送による送達はすべて民事訴訟法 118 条 2 号との関係でも適法とするものと考えられる<sup>(118)</sup>。

なお、直接郵便送達が判決国法上適法な送達であれば、直ちに民事訴訟法 118 条 2 号の要件を充足するとの見解は主張されていない<sup>(119)</sup>ようである。

## 2 近年の裁判例

近年の裁判例も、我が国に対する直接郵送による送達がなされた場合について、中間説と同様、民事訴訟法 118 条 2 号との関係において、その適法性を状況に応じて実質的に判断していく、という態度である。

### (1) 最高裁平成 10 年 4 月 28 日第三小法廷判決<sup>(120)</sup>

本件は、平成 9 年 7 月 1 日に、中華人民共和国に返還される以前の香港において香港高等法院がした裁判(費用負担命令等)について、被上告人らが日本の民事執行法 24 条に基づき執行判決を求めたものである。

本件では、香港高等法院が費用負担命令等の審理を開始するための「ノーティス・オブ・モーション」が、申立人(被上告人)から私的に依頼を受けた日本の弁護士を通じて、日本に所在する被告等(インド国籍者及び日本法人)に直接交付されている。

最高裁(第三小法廷)は、「民訴法 118 条 2 号所定の被告に対する「訴訟の開始に必要な呼出し若しくは命令の送達」は、我が国の民事訴訟手続に関する法令の規定に従ったものであることを要しないが、被告が現実に訴訟手続の開始を了知することができ、かつ、その防禦権の行使に支障がないものでなければならない。のみならず、訴訟手続明確と安定を図る見地か

---

(118) 斎藤彰「外国からの直接郵送による訴状の送達と民事訴訟法 200 条 2 号」ジュリスト重要判例解説(平成 2 年度)268 頁。

(119) 安達栄司・前掲(注 116)205 頁。

らすれば、裁判上の文書の送達につき、判決国と我が国との間に司法共助に関する条約が締結されていて、訴訟手続の開始に必要な文書の送達がその条約の定める方法によるべきものとされている場合には、条約に定められた方法を遵守しない送達は、同号所定の要件を満たす送達に当たるものではないと解するのが相当である。」とした上、

被告から私的に依頼を受けた者による直接交付の方法による「ノティス・オブ・モーション」の送達は、我が国及び当時香港に主権を有している英国が締結国となっている送達条約上許されていないのはもとより、日英領事条約にもその根拠を見出すことができないため、民訴法 118 条 2 号の「所定の要件を満たさない不適法な送達というべきである」と判示した。

(2) 東京地裁八王子支部平成 9 年 12 月 8 日民事第 4 部判決<sup>(121)</sup>

本件は、日本人女性である Y が、ニューヨーク州在住のアメリカ人男性 X との間に子 A をもうけ(X と Y は婚姻しておらず、また、A は X に認知されていない。)、その後、A を連れて日本に帰国した。X は、Y に対し、A をアメリカに戻すこと等を求める裁判をニューヨーク州家裁に提起し、審理開始に必要な X の宣誓供述書が添付された裁判官の理由開示命令書が、書留郵便をもって日本の Y の居所あてに送達された。その後、応訴期間内に Y が応訴しなかったため、申立を認容する判決があり確定し、X が、外国判決に基づき、Y に対して強制執行を求めたものである。

東京地裁八王子支部は、民事訴訟法 200 条(現 118 条)2 号の要件を満たすためには、通常の弁識能力を有する日本人にとって、送付されてきた文書が外国裁判所からの正式な呼出し若しくは命令であると合理的に判断できる体裁を整えたものでなければならず(そのためには、当該文書の翻訳

(120) 平六(オ)第一八三八号、執行判決請求事件、平 10・4・28 第三小法廷判決、棄却(民集 52 卷 3 号 853 頁)。

(121) 平八(ワ)第一七七二号、外国判決に対する執行判決請求事件、平 9・12・8 民事第四部判決、請求棄却・確定。

文が添付されていることが必要であり)、かつ、文書の送付が司法共助に関する所定の手続を履践したものでなければならぬと解すべきであるとされた。

(3) 東京地裁平成6年1月14日民事第37部判決<sup>(122)</sup>

本件は、XがYに対し、米国ニューヨーク州ニューヨーク郡第一審裁判所において金銭の支払いを命ずる勝訴判決を得、民事訴訟法200条(現118条)、民事執行法24条に基づいて日本における執行判決を求めたものである。

東京地裁は、外国の訴訟の原訴状及び呼出状・答弁書催告書が、ニューヨーク州民事訴訟法311条に基づき送達権限を有する訴外弁護士により、Y代表者に対して、ニューヨーク市内のシェトラン・センターのロビーにおいて直接手交して送達されたものであることを認定した上、「本件外国判決は、民事訴訟法200条(現118条)2号の要件を満たしていると認めることができる」とした。

### 3 小括り

米国では、直接郵便送達を通常の送達手段として予定しており、国内であれ、国外であれ、被告に対する直接郵送も、有効な送達方法として認められている。

しかしながら、そうだからといって、直接郵便送達に基づいてなされた米国の裁判所の判決が、我が国における外国判決の承認の要件(民事訴訟法118条2号)を満たしているということとはできない。

このように考えるのは、外国判決の承認に当たり直接郵便送達を適法とするならば、一国の国家権力の他国領域内での行使を認めることに他ならず、国際法上の主権の独立に反することになるからである。

このように考えると、外国から我が国への直接郵便送達は、事実行為であ

ってそれ自体からは直ちに我が国主権の侵害の問題は生じず、当該送達に基づき外国判決が判決国法上適法であるならば、我が国が送達条約 10 条(a)に拒否宣言しない限り、送達方法としては適法であるということになる。

そして、このような外国から我が国への直接郵便送達は、民事訴訟法 118 条 2 号との関係において、具体的な事例と、当該文書の翻訳文が添付されていることが必要であり、かつ、文書の送付が司法共助に関する所定の手続を履践したものである必要があるという要件とを対比し、外国判決の承認要件を満たす適法な送達いえるか否かを判断していくこととなる。

なお、直接郵便送達は民訴条約 6 条又は送達条約 10 条の定める拒否の宣言があってはじめて禁止されるのであって、これらの条約の非締結国ではこれらの条約に拘束されないから、非締結国からの郵送による送達は差し支えないという議論もありうるが、条約や取決めを結ぶのは何故かということを考えれば、このような議論は本末転倒である<sup>(123)</sup>。

我が国が送達条約 10 条(a)に拒否宣言していないことから以上のような論理となるのであるが、仮に拒否宣言を行っていたとしたら、我が国は「アメリカから日本の被告への呼出状直接郵送を送達行為というなら、その重要な部分(呼出状の授受行為)は日本国内で行われているわけであるから、日本国内でアメリカの司法権の一部が行われたことになり、日本の主権侵害になる」<sup>(124)</sup>と抗議することになる。

これに関連して、裁判所のものではないが、「日本政府は 1983 年に、日本の大使館を通じて、アメリカの国務省が、移転価格の監査のため、直接日本の親会社に対し、生産コストに関する情報および文書の提出命令書 (IRS Summons) を郵送したのは、日本の領土内でアメリカの管轄権 (jurisdiction)

(122) 平四(ワ)第二二五五号、執行判決請求事件、平 6・1・14 民事第三七部判決、容認・確定。

(123) 高桑明・前掲(注 104)871 頁。

(124) 藤田泰弘「国際訴訟法(日米関係)ノート」国際商事法務 Vol.23, No.7(1995 年)743 頁。

行使にあたる、としてこれに抗議している」<sup>(125)</sup>とする文献もある。

### 第3節 税務についての相互執行協力に関する条約による書類の送達

本節では、昭和63年1月25日付で署名のために開放されたOECD多国間税務執行共助条約は、文書の送達も規定しているので、我が国は未だ署名・批准していないが、この内容を書類の送達を中心に概観した上、何故我が国が署名・批准していないのかについて言及したい。

#### 1 OECD多国間税務執行共助条約の概要

OECD多国間税務執行共助条約は、1986年7月にOECD租税委員会で、また、1987年4月に欧州評議会閣僚会議で、それぞれ条約案として採択され、1987年6月の欧州評議会での署名のために開放する決定がなされ、1988年1月に欧州評議会各加盟国及びOECD加盟国に署名のために開放<sup>(126)</sup>された。そして、1995年4月1日に発効している<sup>(127)</sup>。

この条約は、国際間の租税回避・脱税に対処することを目的とした、各国税務当局間の執行面での相互協力に関する条約であり、具体的な協力形態として、情報交換(同時調査を含む)、徴収協力(保全措置を含む)、文書送達が掲げられている。

文書の送達の概要は、次のとおりであり(OECD多国間税務執行共助条約17

(125) 藤田泰弘・前掲(注124)743頁。なお、注17(748頁)では「条約10条(a)に拒否宣言をしているのは、エジプト、ルクセンブルグ(ただし、1978年撤回)、ノルウェイ、トルコ、ドイツ、チェコ(およびスロバキア)、そして中国である」としている。

(126) 水野忠恒編著「21世紀を支える税制の論理 第4巻 国際課税の理論と課題」(税務経理協会、平成7年)211頁[田口和夫]によれば「この条約は、5か国が批准書を寄託すれば発効することとされて」いる。

(127) 現在、この条約を署名・批准しているのは、ベルギー、デンマーク、フィンランド、アイスランド、オランダ、ノルウェー、ポーランド及びスウェーデンの8カ国である。

条)、送達条約の中央当局送達と同様、租税に関する文書の在外者への送達も国際法上の執行管轄権の問題を生じさせないような慎重な方法が基本となっている。

被要請国が送達する文書は、要請国から発せられ、かつ、本条約の対象となる租税に関する文書(司法上の決定に関するものを含む)(同条 1 項)。

被要請国が行う送達は、実質的に同様の性格をもつ文書の送達に関する自国の国内法令で規定された方法、あるいは、要請国によって要請された特定の方法(又はこれに最も類似した方法で自国の法令の下で採りうる方法)により実施する(同条 2 項)。

この条約の締結国は、他の締結国領域内の者に対し、両国共に留保を宣言していない限り、郵便により直接文書の送達を行うことができる(同条 3 項、30 条 1 項(d))。

この条約の規定に従い文書を送達する場合には、翻訳文を添付する必要はない(同条 5 項)。

なお、租税債権の徴収については、要請国の租税債権に優先権を与えないことを条件として、被要請国は自国の租税債権と同様のものとして徴収のために必要な措置を執ることとなっている(OECD 多国間税務執行共助条約 1 条 1 項)。

## 2 我が国が署名・批准していない理由

署名のために開放された当該条約に対する論調としては、次のようなものがあり、当時、概ね好意的に捉えられていた。

「税務協力の対象が所得税以外の税にも及び、税務協力の内容が充実し、納税者への牽制効果があることから、わが国も基本的には条約に参加の方向にある。これから関係当局により、本条約と国内法の関係について調整上の問題点が煮詰められていくことになるが、最終的には国会での承認手続を要するところから、具体的な発効までには、まだまだ時

間を要しよう」<sup>(128)</sup>

「わが国では、今回の租税委員会には国税庁の白鳥審議官が出席、多国間租税条約と国内法の関係について調整上の問題点を詰めていくことにしている」<sup>(129)</sup>

「国際課税の執行の充実に、大きな効果をもたらすものとして、わが国国税当局の期待は大きい」<sup>(130)</sup>

「この多国間税務執行共助条約の目的そのものには賛成しながら、本条約の執行にあたり納税者の権利およびプライバシーの保護が損なわれる面があるとして、BIAC(民間経済諮問委員会)では1985年以来、反対運動を展開してきている。・・我が国の場合は、特に本条約についての強い反対意見はなく、BIAC日本委員会にも、反対のための特段の動きもないので、大勢的には批准の方向に進むと思われるが、本条約の発効までには5~6年を要することになる」<sup>(131)</sup>

「限定された徴収共助は、課税権が国家主権から発生しているという性格上この程度で己を得ないと考えるべきか、そのような性格はあるものの各国の主権の調整を行い又納税者の権利も十分考慮されるような方策を考えるべきか、どちらの道を選択すべきかと言われれば、・・当然後者の方向に持っていくべきと答えざるを得ません。このような観点から、・・多国間税務執行共助条約が提案されており、今後の方向性を検討するに当たっての議論の中心的役割を果たすことになるものと考えられます」<sup>(132)</sup>

「各国が国内法制上有する限界(課税権及び徴収権が外国に及ばないこと)を考えると、今後の方向性としては、やはりマルチ条約に体现された

---

(128) 国際税務 Vol.6, No.3 5頁。

(129) 国際税務 Vol.6, No.8 8頁。

(130) 国際税務 Vol.7, No.9 31頁。

(131) 国際税務 Vol.8, No.10 6頁。

(132) 羽床正秀「国際化時代の賦課徴収のあり方について」ジュリスト No.1000(1992年)121頁。

アイデアに沿って解決の方向性を模索していくことになる。」<sup>(133)</sup>

当該条約を我が国が署名・批准しない理由については、実のところ定かではないが、当該条約が明文の規定により要請国の租税債権に優先権を与えないことを条件としていることと国税徴収法との調整上の問題を挙げ、現時点における当該条約の署名・批准には消極にならざるを得ないとする次のような見解<sup>(134)</sup>がある。

この見解によれば、当該条約に基づき我が国が要請を受けた場合には、自国の租税債権と同様のものとして国内に所在する財産から徴収するために必要な措置を執る必要があることから、当該財産について差押え、換価を行うこととなるが、

私債権と競合した場合には、要請国の租税債権に優先権がないため、徴収の実効性が期待できないこと

仮に私債権との競合がなく差押え・換価ができたとしても、優先権のない要請国の租税債権は、配当局面における順位を無担保の私債権と同様かそれ以下と評価せざるを得ない一方、国税徴収法 129 条は無担保債権者に配当への参加を認めていない。このため、換価代金を要請国の租税債権に配当することは、無担保の私債権者に優先して配当することに他ならず、当該条約の趣旨に反することとなること

から、相互主義の観点から判断して、結局は我が国も相手国に対して、強制的な徴収を要請することは困難であることを理由に、現時点における当該条約の署名・批准には消極にならざるを得ない、というのである。

#### 第 4 節 諸外国における督促状送達の様況

本節では、外国に住所等を有する者に対する督促状等の送達手続について、

(133) 水野忠恒編著・前掲(注 126)209 頁[田口和夫]。

(134) 對馬修「国税徴収法施行地外における滞納処分の執行について-主としてアメリカ合衆国を対象として-」税務大学校論叢 29 号(平成 9 年)97 頁。

資料等によりある程度確認できた米国及びカナダ等の状況を概観する。

なお、民事訴訟の分野における在外者に対する文書の送達について、英国を除くヨーロッパの主要国は、条約等による取決めに基づかない場合、主権の侵害であるとの立場をとり、米国は文書の送達は自由であり、主権の侵害の問題は生じないという立場をとっているようである<sup>(135)</sup>。

## 1 米国の状況

書類の送達は、納税者に直接交付する方法、居所又は事業所に差置く方法、納税者の「最新の判明住所(last known address)」<sup>(136)</sup>に郵送する方法が、通常用いられている方法であり、在外者に対する徴収関係の書類を送達する場合には、実務上、納税者の最新の判明住所に郵送する方法によっているものと思われる<sup>(137)</sup>。

そして、IRSが行う文書の送達については、納税者の最新住所あてに送付すれば法律上足りるとされており、現実に納税者に到達したかどうかは問題とならない<sup>(138)</sup>。

なお、主な徴収関係の書類に関する規定は、以下のとおりである。

### (1) 不足額(査定額)通知書 (Notice of deficiency)<sup>(139)</sup>

配達証明(国外の住所の場合は書留)により、納税者の最新判明住所に送

(135) 對馬修・前掲(注134)36頁。

(136) 最新の判明住所(last known address)とは、納税者の最新申告住所、納税者がIRSに他の住所を届け出た場合はその住所、米国郵便局(USPS)の住所変更データベースからの情報により、最新申告住所が変更されている場合は当該変更後の住所、とされている(Reg. § 301.6212-2.Definition of last known address)。

(137) 納税者がIRSに対して住所変更届(Form8822)を提出するかどうかは任意であるが、当該様式には、国外の住所の記載方法についての説明がある。

(138) Harrington V Commissioner(Oct.25.1989)。

(139) 査定(Assessment)とはIRSが租税債権を記帳する手続であり、申告額をそのまま査定、調査による追徴額を納税者との合意書に基づき査定、又は納税者が追徴額を認めない場合は不足額通知書(更正通知書に近い性質を持つ)により査定する方法により行われるもので、査定が有効に成立していなければその後の徴収手続を行うことができない。

達する(内国歳入法 § 6212(a)、Internal Revenue Manual 4.4.7.9.5.12)。

不足額通知書の発送後 90 日以内(国外にある者については 150 日以内)に、納税者は当該不足額について裁判所に提訴することができる(内国歳入法 § 6213(a))。

( 2 ) 督促状 (Notice and demand for tax)

納税者の居所又は事業所に差置くか、あるいは納税者の最新判明住所に郵送する(内国歳入法 § 6303(a))。

なお、国外に送達する場合の特段の規定はない。

( 3 ) 先取特権登録通知書 (Notice and opportunity for hearing upon filing of notice of lien)

納税者に直接交付するか、納税者の居所又は事業所に差置くか、あるいは納税者の最新判明住所に配達証明又は書留で郵送する(内国歳入法 § 6320(a))。

納税者は 30 日以内に不服審査室(Appeals)に徴収デュープロセスヒアリングを求めることができる(内国歳入法 § 6320(b))。

なお、国外に送達する場合の特段の規定はない。

( 4 ) 差押予告通知書(Notice and opportunity for hearing before levy)

納税者に直接交付するか、納税者の居所又は事業所に差置くか、あるいは納税者の最新判明住所に配達証明又は書留で郵送する(内国歳入法 § 6330(a))。

納税者は 30 日以内に不服審査室(Appeals)に徴収デュープロセスヒアリングを求めることができる(内国歳入法 § 6330(b))。

なお、国外に送達する場合の特段の規定はないが、国外において差押予告通知を受領した者が、郵便事情等により 30 日を過ぎて徴収デュープロセスヒアリングを申し立てた事例について、内国歳入法 § 6320 及び § 6330 には不足額通知書( § 6213)の場合のような国外にある者の申立期限の特

例はないとして訴えを却下した事例<sup>(140)</sup>がある。

## 2 カナダの状況

カナダを出国しようとしている納税者又は、既に出国してしまった納税者に対する滞納税額の通知(Legal warning letter)<sup>(141)</sup>は、当該納税者の最新の住所への交付送達、登録郵便の送付によって行う(所得税法 226 条(1))とされている。

また、Information Circular 98-1R(公開通達)の 12. Special provisions(a)では、国外に出国することが予想される滞納者と、国外に既に出国してしまった滞納者に対する早期納付勧告と、カナダ国内資産の差押処分ができる旨、記述されている。

なお、国外に既に出国してしまった滞納者に対する早期納付勧告の方法は不明である。

## 3 その他国の状況

### (1) 英国

督促状は、直近の住所又はその税が課されることに関連する建物に送達することとなっており(Taxes Management Act 1970 60.)、在外者への送達に関する明文規定等は見当たらなかった。

なお、Collection Manual・CM2.309によれば、一連の徴収手続が完了する前に納税者が本国を去ろうとしている場合には、即時納付を求める、District(日本でいう国税局に相当するものと見られる)に対し当該納税者の意向と関連情報を告げる、適宜、速やかに強制徴収手続をとる、こととなっているが、その後どのような手続となるのかは不明である。

### (2) フランス

---

(140) Sarrell V Commissioner(Sep.25.2001)。

(141) 滞納税額があることを知らせる通知書であって、納税者の住所として知られている場所に発送ものであり、カナダ国内、国外を問わない、という。

強制徴収は郵便による差押前催告状(Commandement)の送達により始められる(Livre des Procédures Fiscales art.L.258,259)、決定通知書は(Avis de Mise en Recouvrement)は、滞納者の住所又は居所、所在地、主税総局又は関税局に滞納者が知らせたあて先へ滞納者に宛てて書留で送付する(Livre des Procédures Fiscales art.R.256-6)との規定はあるものの、在外者に対する徴収関係書類の送達に関する手続は不明である。

## 第4章 租税法におけるあるべき姿

第三章までの間における検討の結果、国境を越えた督促状等の送達については、郵送という実力行使性の乏しい手段により国外送達のなされる限り、国外送達それ自体から直ちに他国主権の侵害が生ずるとは考えない、との考え方もあり得るが、自国領域内に所在する滞納者の財産に対する滞納処分的前提として行うのであるから、少なくとも、在外者に対して我が国の行政法規を適用するための手続であり、かつ、送達は執行管轄権の行使（国家主権の行使）に該当するため、相手国の同意がない限り国際法に反して違法である（国際法上の執行管轄権の問題を生ずる）と解する余地もあることを再認識した。

もっとも、それが一般国際法上は違法であるとしても、相手国において同様の書類の国外送達が適法であるとされている場合には、当該相手国がそれに暗黙の了解を与えている（即ち相互主義的立場からは有効である）と考えられなくもない<sup>(142)</sup>が、不安定であって、効率的な行政の執行という観点からは問題がある。

そこで、本章においては、租税の徴収手続を適法かつ効率的に行う必要があるとの観点から、先ず、国内法上どのように措置すれば、国際法上の執行管轄権の問題を生ずることなく、外国に住所等を有する者に対する国税に関する書類の送達が可能となるのかについて、私見の整理を試みる。

これを前提として、国内から海外に住所等を有する滞納者に対して電話、郵便又は電子メール等で納付しようようを行うことは許されるのかについて、独占禁止法分野における「執行管轄権」の限界に対する対応、電話による事

---

(142) 中里実・石黒一憲編著「電子社会と法システム」（新世社、2002年）105-106頁（注10）[中里実]。なお、ここでは、米国内国歳入法 6213条(a)は在外者に対する不足額通知書（更正通知書に近い性質を持つ）の送達を認めることを前提とした規定であるから、更正処分通知書について暗黙の了解が与えられていると考えることができないであろうか、としている。督促状については、規定振りが異なることから、仮に更正処分通知書が適法であったとしても、主権の侵害となる可能性が高いとされている。

情聴取が可能とされている米加独占禁止法協力協定の概要、日米独占禁止法協力協定における事情聴取の局面における議論、を概観した上、私見の整理を試みる。

なお、本稿は、租税徴収の局面に焦点をあてて、滞納処分手続の進行に不可欠な督促状等法定書類の国境を越えた送達を、国際法上の問題を生ずることなく、実施するにはどのような対応が必要か等について検討することを目的とするものであるため、詳しく論ずる訳にはいかないが、課税処分の局面における決定通知書等法定書類についても同様の問題があるものとする。

即ち、仮に国境を越えた課税逃れ取引に対する租税回避の否認が適法に可能だとしても、現実に租税を徴収するためには、処分が適法に行われている(更正・決定通知書が適法に送達されている)ことと、徴収手続を適法に行うこと、が必要であるが、督促状のみならず更正・決定通知書の送達も、相手国の同意がない限り、国際法に反して違法であり、日本国憲法の下では、国内法は条約及び一般国際法に劣後するため、その送達は国内法上も違法であることから、行政処分(更正又は決定)の無効原因となると考えることも不可能ではない<sup>(143)</sup>との見解もある。

## 第1節 議論の前提たる徴収関係の送達に関する規定の現状等

本節では、議論の前提たる徴収関係の送達に関する規定(国税通則法及び国税徴収法)について、民事訴訟法等と対比しつつ、特色、問題点等を整理したい。

---

(143) 中里実・石黒一憲編著・前掲(注142)97頁及び105頁注10参照。ここでは、更正・決定処分と通知書の送達について「国税通則法上、決定処分と決定通知書の送達とは不可分一体のものとして制度が構築されている」から、「決定処分と不可分一体の、決定通知書の送達も、相手国の同意がない限り国際法に反して違法であり、それが無効原因なのか取消原因なのかという点については「送達そのものが国際法上違法・無効である以上、やはり、決定通知書も決定通知書としての法的効果を生じず、したがって決定処分自体が存在しない、あるいは少なくとも無効であると考えるべきであろう」と論じられておられる。

## 1 国税通則法 12 条 1 項に定める「郵便による送達」とは何か

国税通則法 12 条 1 項で「・・・書類は、郵便若しくは・・・信書便による送達又は交付送達により、・・・送達する。」と、「交付送達」と「郵便による送達」とを同列に規定しており、この「郵便による送達」の効力発生時期については、同条 2 項で「通常取扱いによる郵便又は信書便によって前項に規定する書類を発送した場合には、その郵便物又は・・・信書便物・・・は、通常到達すべきであつた時に送達があつたものと推定する。」と、到達主義を明言している。

一方、民事訴訟法では、「郵便による送達」は「交付送達」の一類型として規定されており(民法 99 条)、「交付送達」の一類型たる「郵便による送達」は、郵便の業務に従事する者が送達実施機関(送達をする公務員)となって郵便法 66 条に規定する特別送達の方式により行われる(民法 99 条 2 項)もので、郵便の業務に従事する者(送達実施機関)が送達の実事を証明する(民法 109 条)という仕組みである。

「郵便による送達」について両者の要件を比べると、国税通則法は「(郵便又は信書便による)発送」であるが、民事訴訟法は郵便の業務に従事する者(送達実施機関)による「送達名あて人に対する交付」であり(郵便法 66 条)、その性質は異なっている。

従って、国税通則法の「郵便による送達」は、民事訴訟法(これを準用する独占禁止法、特許法)の「郵便による送達」とは異なり、単に郵便(信書便)の仕組みを利用するだけに止まり(実質は郵便による送付に他ならず)、送達の効力発生時期を除けば、むしろ民事訴訟法の「書留郵便等に付する送達」<sup>(144)</sup>(民法 107 条)に近いものであるといえる。

ところで、行政手続は、裁判手続における公平性・慎重さと同時に、簡易

---

(144) 民事訴訟法では、送達先が全戸不在の場合、差置送達を認めず(民法 106 条、107 条)、その代わりに「交付送達」の一類型としての「郵便による送達」とは別に「書留郵便等に付する送達」を規定し、書類発送時に送達があつたものとみなす、という仕組みとなっている。

迅速性・能率経済性が要請されること、そして、送達の目的は、書類の交付を確実にし、かつ、事後の紛争を避けるためその事実を明らかにしておくことにあることをかんがみれば、国税通則法の「郵便による送達」がその目的を達成する手段として許容されているのも理にかなっているところである。

## 2 徴収関係の書類の送達に関する規定振りの特色等

徴収関係の書類の送達に関する規定は、国税通則法 12 条 1 項で「国税に関する法律の規定に基づいて税務署長その他の行政機関の長又はその職員が発する書類」が一般的に対象となるものと定め、個々の書類の詳細を国税通則法及び国税徴収法で定めるという形式になっている。

「郵便による送達」を想定して個々の書類の詳細を国税通則法及び国税徴収法の規定を見ると、明文で「送達する」と規定する書類、規定振りから後行処分の前要件又は法的効果発生を伴う書類、後行処分の前要件でなく法的効果も発生しないが行政処分の通知とされる書類、単なる事実に関する「観念の通知」に止まる書類、に大きく分類できる。

### (1) 明文で「送達する」と規定する書類

#### ア 国税通則法

徴収関係の書類のとしては、「納税告知書」(36 条 2 項)及び「繰上請求書」(38 条 2 項)があり、何れも、その送達が後行処分の前要件となっている<sup>(145)</sup>。

#### イ 国税徴収法

「債権差押通知書」(62 条 1・3 項、62 条の 2 1・3 項)、「差押書」(68 条 1・2 項(これを準用する 70 条 1 項)、72 条 1・2 項)及び「差押通知書」(73 条 1・2 項)があり、何れも、その送達が差押処分の効力発生要件となっている。

(145) この他に更正通知書又は決定通知書(28 条 1 項)、賦課決定通知書(32 条 3・4 項)、

## (2) 規定振りから後行処分的前提要件又は法的効果発生を伴う書類

## ア 国税通則法

「発する」と規定する書類

「督促状」(37条2項)、「納付催告書」(52条3項)。

「通知しなければならない」と規定する書類

「消費税等の課される物品が強制換価手続により換価された場合の換価代金から徴収するための通知」(39条2・3項)、「納税の猶予の認否(猶予の延長の認否)の通知」(47条1・2項(これを準用する徴収法152条))、「納税の猶予の取消し(又は猶予期間の短縮)の通知」(49条3項(これを準用する徴収法152条))。

「告知(を)しなければならない」と規定する書類

「納付通知書」(52条2項)。

## イ 国税徴収法

明文中で「送達する」と規定する書類と類似の法的効果を伴う書類

「交付要求書」(82条1項)、「参加差押書」(86条1項)、「参加差押通知書による通知」(86条3項、87条1項)、「保全差押金額の通知」(159条3項)。

「発する」と規定する書類

「納付催告書」(32条2項)。

「告知(を)しなければならない」と規定する書類

「譲渡担保権者に対する告知(書)」(24条2項、施行令8条1項)、「納付通知書による告知」(32条1項)。

「通知しなければならない」と規定する書類

「交付要求の解除の請求を相当と認めない通知」(85条2項)、「質権者又は抵当権者に対する通知」(22条4項)、「交付要求をした旨の通知」(82条2項)、「滞納処分の停止の取消をした旨の通知」(154

条 2 項)。

その他の文言で規定する書類

「第三者が占有する動産等の引渡命令(書)」(58 条 2 項、施行令 24 条)、「保険者又は共済事業者に対する保険に附されている財産を差押えた旨の通知」(53 条 1 項)。

( 3 ) 後行処分の前提要件でなく法的効果も発生しないが行政処分の通知とされる書類

ア 国税通則法

「充当通知書」(57 条 3 項)。

( 4 ) 単なる事実に関する「觀念の通知」に止まる書類

ア 国税通則法

「通知しなければならない」と規定する書類

「保証人に対して納付通知書による告知を行った場合の保証人の住所地等の所轄税務署長に対する通知」(52 条 2 項)。

「通知するものとする」と規定する書類

「徴収の引継を受けた国税局長が納税者に行うその旨の通知」(43 条 4 項)。

イ 国税徴収法

「通知しなければならない」と規定する書類

「譲渡担保権者に対する告知を行った旨の通知」(24 条 2 項)、「差押換請求を相当と認めない旨の通知」(50 条 2 項、51 条 3 項)、「質権者等に対する差押えの通知」(55 条(これを準用する 82 条 3 項、84 条 3 項、86 条 4 項))、「第三者が占有する動産等の引渡命令書を発した旨の通知」(58 条 2 項)、「抵当権等により担保される債権を差押えた旨の通知」(64 条)、「差押えの解除をした旨の通知」(80 条 1・2 項(これを準用する 84 条 3 項))、「質権者等への差押解除の通知」(81 条)、「交付要求の解除をした旨の通知」(84 条 2 項(これを準用する 88 条 1 項))、「電話加入権の参加差押を解除した旨の通

知」(88条3項)、「公売の通知」(96条)、「最高価申込者等を定めた旨の通知」(106条)、「売却決定通知書を買受人に交付する方法によりその財産の引渡した旨の通知」(119条2項)、「換価代金等を供託した旨の通知」(134条2項)、「滞納処分の停止をした旨の通知」(153条2項)。

その他の文言で規定する書類

「配当計算書謄本の発送」(131条)、「抵当権を設定する旨の通知」(158条3項)、「滞納処分の引継ぎがあった旨の通知」(182条3項)。

### 3 小括り

徴収関係手続の執行(処分の告知及び各種の通知)の多くは書類によって行われ、かつ、多数の納税者に対して反復的に発生するのが現状である。

そこで、国税通則法12条1項において、後日に処分の告知や各種通知の有無及び内容について紛争が生じないよう、国税当局が発する書類全般を「郵便による送達」の対象に取り込んでいる。

このこと自体は合理的な解決であろうと思われるが、この結果、「送達」の対象を絞り込んで、個々の条文でも「送達」の文言を明確に用い、単なる事実の通知と峻別している民事訴訟法や独占禁止法などと異なり、

国税通則法12条1項から「郵便による送達」の対象となる書類でも、個々の徴収関係手続の執行(処分の告知及び各種の通知)を規定する国税通則法及び国税徴収法の条文を見ると、「送達」、「通知」、「発する」などの様々な文言が用いられており

民事訴訟法などでは「送達」されている事項でも、国税通則法及び国税徴収法上では「通知」などの文言が用いられているため

個々の条文に例えば「通知しなければならない」と規定されている場合でも、規定振りから、その書類の相手方への到達が、その手続の効力発生要件又はその後の手続進行の前提要件となっている場合があるという特色がある。

従って、国税通則法及び国税徴収法上の書類については、国際法上の執行管轄権の問題が生じないような手当ての検討に当たり、立法論としては文言の整理を、現行法を前提とした解釈論としては、個々の条文の文言のみにとられることなく、その実質(即ち、その書類の相手方への到達が、その手続の効力発生要件又はその後の手続進行の前提要件となっているか否か)に着目した検討が必要となるという問題点を指摘し得る。

## 第2節 執行管轄権の問題を国内法上どのように措置すべきか

本節では、国内法上どのように措置すれば、国際法上の執行管轄権の問題を生ずることなく、外国に住所等を有する者に対する国税に関する書類の送達が可能となるのかについて、私見の整理を試みる。

なお、この考え方は、基本的に、課税処分局面における決定通知書等法定書類についても妥当するものと考えらる。

### 1 国税通則法 12 条 1 項の位置付け

行政上の送達とは、書類の交付を確実にし、かつ、事後の紛争を避けるためその事実を明らかにしておくことを目的とし、一般的に一定の手続上の効果がこれと結びつくものであり、通常、法律に定められた一定の方式を踏んで行われる。

この一定の方式は、個々の行政分野における状況を踏まえ、公平性・慎重さの要請のほか、簡易迅速性・能率経済性の要請をも勘案した上、法律に定められるため、個々の行政法規によって相違が見られる。

そして、通常、法律が書類送付の事実を特に明らかにする必要があると認めた場合、個々の条文において「送達」と規定し、送達という仕組みを踏むことによって相手方に到達したことを明らかにしておき(認証して)、もって当該書類の内容をなす「行政機関の行為」に法的効果を生じせしめることとなる。これに対し「送付」は、通常、書類を単に送るに止まり、送達の方式

が要求されるものではないが、当該書類の内容をなす「行政機関の行為」に帰属する法律効果を発生させる効果をもつ場合もある<sup>(146)</sup>。

以上を前提とすれば、国税通則法及び国税徴収法における書類を介した行政手続は、原則として、

国税通則法 12 条で、租税法における「送達」の方式を定め

個々の条文において、法律が書類送付の事実を特に明らかにする(当該書類の内容をなす「行政機関の行為」に法的効果を生じさせる)必要があると認められた場合、「送達」と規定し、国税通則法 12 条の定める方式で送達すべきことを定め

当該書類の内容をなす「行政機関の行為」に法的効果を生じさせないことが予定されるものを、一般的に「通知」等と規定して、仮に国税通則法 12 条の定める方式で送達と事実上同じ方式をとったとしても、郵便を利用した単なる送付に止め

個々の条文において「送達」すべき旨を定める書類について、国税通則法 12 条の定める方式で送達できない場合、国税通則法 14 条の規定により、その方式による送達に代え、公示送達が可能

という構造になっていると考えるべきであるということになる。

このように考えると、個々の条文で「通知」等と規定されているものの中に「送達」とすべきものが含まれているという問題はあるものの、国税通則法 12 条は租税法全般で採用すべき送達の方式を定めた一般規定であり、その送達の方式によるべきか否か、更に、国税通則法 14 条に定める公示送達の対象とすべきか否かは、個々の条文の規定振りにより判断されることとなる。

## 2 立法論

租税法全般で採用すべき送達の方式を定めた国税通則法 12 条は、その 1 項で、送達の方式として交付送達と郵便による送達を並列的に規定し、送達を

---

(146) 青木康「行政手続法指針」(昭和 55 年、ぎょうせい)206 頁参照。

受けるべき者に納税管理人がある場合にはその住所又は居所に送達することを明らかにし、送達を受けるべき者が在外者である場合には納税管理人を定めなければならない(通則法 117 条)となっている<sup>(147)</sup>。

そして、公示送達の要件の一つとして「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合」と定めている(通則法 14 条 1 項)ものの、国税通則法では「外国においてすべき送達」の方式を直接には定めておらず<sup>(148)</sup>、文献によっては「国際通信の発達の状況にかんがみ、従前の国税徴収法の規定が必ずしも適切ではないと認められたからである」<sup>(149)</sup>との記述もあるが、その立法経緯(趣旨)は必ずしも定かではない。

確かに、国税通則法 12 条 1 項で「郵便による送達」の方式と送達を受けるべき者が在外者である場合には納税管理人へ送達すべきことを定め、同法 14 条 1 項で「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合には、・・公示送達をすることができる」と規定していることから、その反対解釈として、納税管理人を選任していない在外者に対し、法は当然に郵便による送達を予定している(在外者の住所又は居所が判明している場合には公示送達はできない)、との解釈もあり得よう。

しかしながら、このような解釈は、納税管理人を選任していない在外者という前提があったとしても、第 2 章及び第 3 章において論じた国際法における議論や独占禁止法改正前後の議論を踏まえれば、国際法上の執行管轄権の問題を惹起しかねないものといわなければならない。

そこで、このような問題を回避するため、立法論として、個々の条文を見直し、その書類の内容をなす「行政機関の行為」に法的効果を生じさせることを予定しているもの、及びその書類が到達することによってその後の手

(147) 法文上強制的なものであるとしても、納税管理人を選任しない場合の罰則等はない。

(148) 法文上「外国においてすべき送達」と国税通則法 14 条と同様の文言を用いている民事訴訟法 108 条でその方式を明文で規定するのとは異なっている。なお、外国とは、我が国の施政領域以外の地域をいうものと解される。

(149) 荒井勇代表編・前掲(注 36)204 頁。

続の進行要件となっているものについて、「送達」の文言を用いることとした上で、「外国においてすべき送達」の方式を明文で規定する、という対応が考えられる。

(1) 個々の条文の見直し(「送達」の文言への変更を検討すべきもの)

ア 国税通則法

「発する」と規定する「督促状」(37条2項)、「納付催告書」(52条3項)。

「通知しなければならない」と規定する「消費税等の課される物品が強制換価手続により換価された場合の換価代金から徴収するための通知」(39条2・3項)、「納税の猶予の認否(猶予の延長の認否)の通知」(47条1・2項(これを準用する徴収法152条))、「納税の猶予の取消し(又は猶予期間の短縮)の通知」(49条3項(これを準用する徴収法152条))。

「告知(を)しなければならない」と規定する「納付通知書」(52条2項)。

後行処分の前提要件でなく法的効果も発生しないが行政処分の通知とされる「充当通知書」(57条3項)。

イ 国税徴収法

「送達する」と規定する書類と類似の法的効果を伴う「交付要求書」(82条1項)、「参加差押書」(86条1項)、「参加差押通知書による通知」(86条3項、87条1項)、「保全差押金額の通知」(159条3項)。

「発する」と規定する「納付催告書」(32条2項)。

「告知(を)しなければならない」と規定する「譲渡担保権者に対する告知(書)」(24条2項、施行令8条1項)、「納付通知書による告知」(32条1項)。

「通知しなければならない」と規定する「交付要求の解除の請求を相当と認めない通知」(85条2項)、「質権者又は抵当権者に対する通知」(22条4項)、「交付要求をした旨の通知」(82条2項)、「滞納処分

の停止の取消をした旨の通知」(154条2項)。

「第三者が占有する動産等の引渡命令(書)」(58条2項、施行令24条)、「保険者又は共済事業者に対する保険に附されている財産を差押えた旨の通知」(53条1項)。

(2) 「外国においてすべき送達」の方式

「外国においてすべき送達」の方式としては、次のようなものが考えられる。

ア 外国所在の我が国領事官等に囑託して行う送達方式の創設

民事訴訟法の分野において古くから用いられている方式であり、独占禁止法の分野でも、民事訴訟法の準用を介して、実質的に採用されている方式である。そして、国内法の改正のみで対応できる方法であることから、比較的容易に対応できるというメリットがある。

規定方法としては、国税通則法に新たな規定を設けるか、あるいは国税通則法14条(公示送達)に付加する方法が考えられる。

イ 租税条約による合意(外国租税当局への送達依頼等)

OECD多国間税務執行共助条約の考え方に沿った解決方法であり、当該条約が発効していることから、我が国がこれを署名・批准し、かつ、これに伴う国内法を整備すれば、少なくとも当該条約を批准している8カ国<sup>(150)</sup>の租税当局への送達依頼等は可能となる。

しかしながら、現在のところ、我が国は当該条約を署名・批准しておらず、その理由は定かではないものの、その理由の一端が、当該条約が明文の規定により要請国の租税債権に優先権を与えないことを条件としていることと国税徴収法との調整上の問題であるとすれば、専ら国内法上の問題とは雖もその解決には時間を要するものと考えられる。

なお、仮にこれらの問題を解決できたとしても、当該条約を批准していない多くの国々との関係では依然として問題は解決できない。

---

(150) 前掲(注127)参照。

#### ウ 民事訴訟法の書留郵便等に付する送達のテクニックを活用した擬制的送達方式の創設

この方法は、いわばすべての執行行為としての文書の送達を国内で完結させてしまい、単なる情報のみが国境を越える(これにより手続保障という観点からの配慮も可能)という仕組みの創設である。

理論としての一貫性はあるものの、外国に対して郵便に付する送達を行っている国はない<sup>(151)</sup>ことから、国際法上の執行管轄権の問題を生じさせない方法であるか否かという点では若干疑問も残る。

#### エ 送達を受けるべき者が在外者である場合には、「送達」せず、「通知」する方法により問題を回避する規定の創設

送達は、書類の交付を確実に行き、かつ、事後の紛争を避けるためその事実を明らかにしておくことを目的として、一定の方式により行われるもので、国内法上(事後の手続を進行させるという意味も含めた)一定の法律効果を発生させるべき場合に用いるとすれば、「通知」する方法により国内法上の効果を認めてよいのか、国内法上公示送達との関係をどのように整理すべきか、などの問題がある。

私としては、「送達」の文言の整理を前提に、外国所在の我が国領事官等に囑託して行う送達方式を創設する方法がベストであるように考える。

なお、手続保障の観点から、公示送達を行った場合には「その旨を通知する(書類を単に送付する)」こととする必要があると考える。

### 3 現行法の枠内での当面の対応方策

立法で手当てするとすれば多くの時間を要することとなるのが通例であるが、その間、在外者に書類を送達しなければならない事例が皆無であるとは考えにくいので、現行法の枠内で、当面、次のように対応する方法が考えられる。

---

(151) 小寺彰・前掲(注58)71頁注25参照。

国税通則法 12 条 1 項からは「外国においてすべき送達」を「郵便よる送達」の方式で行える旨の明文の規定がない上、国際法上の執行管轄権の問題も生じかねないことから、在外者に書類を送達する必要が生じた場合には、相手国の税務当局に断った上、外国の所在する領事官等に送達の嘱託を行う

相手国の税務当局から当該送達に異議があった場合など、外国の所在する領事官等への嘱託による送達が困難な場合には、公示送達を行うとともに、手続保障の観点から、在外の住所等が判明している場合には、書簡等により、公示送達があった旨の通知を行う

これらの対応の根拠として、国税通則法基本通達(徴収部関係)第 14 条関係 2 (外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合)を改正し、上記 及び の事項を盛り込む。その上で、この点を広く周知する。

### 第 3 節 外国に所在する私人に対する非強制的措置と執行管轄権の域外行使

本節では、国内から海外に住所等を有する滞納者に対して電話、郵便又は電子メール等で納付しようを行うことは許されるのかについて、独占禁止法分野における「執行管轄権」の限界に対する対応、電話による事情聴取が可能とされている米加独占禁止法協力協定の概要、日米独占禁止法協力協定における事情聴取の局面における議論、を概観した上、私見の整理を試みる。

#### 1 独占禁止法分野における「執行管轄権」の限界に対する対応

最近、外国事業者に対する排除措置、罰金徴収等の強制措置に関する手続の一環として、外国事業者にはFAXや郵送により接触して直接事情聴取する等の事例が生じており、この接触が「公権力の行使」に当たるおそれがあるとい

う意味で、執行管轄権についての問題が浮上してきている<sup>(152)</sup>という。

このような執行管轄権についての問題を避けるために、外国事業者に対して調査を行う場合、協力協定の活用により当該事業者が存する国の競争当局への協力を仰ぐほか、自国内に存在する子会社や支店、代理人等を名あて人とする等の方法が考えられる。

この自国内に存在する子会社や支店、代理人等を名あて人とする等の方法については、子会社及び支店がそもそも対象となる外国事業者を代理する権限があるのかどうか疑問であり、国際的に広く承認されているとは言いがたい。

このため、独占禁止法の域外適用によって生じる管轄権の重複ないし抵触の問題については、1967年の国際通商に影響を及ぼす反競争的慣行についての加盟国間の協力に関するOECD理事会勧告等を背景に、独占禁止法の執行に関する国際的協力の機運が高まり、先進国間で次々と二国間協力協定が締結されてきているなど、国家間で条約又は国際協定を締結することによって実質的な解決を図る方向に進んでいる。

このような流れの中で、日米独占禁止法協力協定が1999年10月7日に締結された。

この概要は、次のとおりである<sup>(153)</sup>。

協定の目的は、両国の競争当局が相互に協力し支援を提供することによりそれぞれの競争法の効果的な執行に貢献することである。

協定の対象は競争法の運用であり、反競争的行為とは違反又はその疑いがある行為をいい、執行活動とは競争法上のすべての手続を指す。

それぞれの競争当局は、相手国政府の重要な利益に影響を及ぼすことがあると認める自国の執行活動について、できる限り速やかに相手国の競争当局に通報する。

相手国政府の重要な利益に影響を及ぼすことがあると認める自国の執

---

(152) 経済産業省通商政策局編・前掲(注102)468頁参照。

行活動とは、相手国の執行活動に関連するもの(いわゆる並行審査)、相手国の企業又は国民を違反被疑行為者として行うもの(調査等)<sup>(154)</sup>、相手国の領域内で行われた行為に関するもの等である。

一方国の競争当局は、相手国領域内の反競争的行為が自国政府の重要な利益に悪影響を及ぼすと考える場合は、相手国競争当局に対し執行活動の開始を要請することができる(管轄権に関する議論、国外での証拠収集、国外での排除措置の執行等に伴う問題を回避可能)。

実際に一方国の執行活動が他方国政府の重要な利益に影響を及ぼすおそれがある場合(例えば他方国の主権を侵害するおそれがある場合)には、両国政府で調整を図る。

## 2 米加独占禁止法協力協定の概要

独占禁止法における執行管轄権の問題は、文書の送達にかかわる問題を除くと、例えば、米国本土の独占禁止法上の事案で完全に領域内の問題に関する証人等の関係者がカナダにいる場合に、米国政府がカナダに所在する当該関係者にどのような措置をとれるのかというものがある<sup>(155)</sup>。

この問題について、米加独占禁止法協力協定では、第2条5項及び6項で、競争当局の域外的な調査権限の行使について、次のように規定している<sup>(156)</sup>。

一方当事国の競争当局が、他方当事国の領域内に所在する情報、文書、その他の情報を提供するように要求し、又は、他方当事国の領域内に所在する者に対して正式手続における口頭での証言を行い、若しくは、個人面接に応じることを要求する場合、他方当事国に所定の時期までに通

(153) 鷓瀨恵子「日米協力協定について」公正取引 No. 590(1999年)4頁以下。

(154) 他方の国の国民に対して行う執行活動又は他方の国の領域内における関係法令に基づいて設立され若しくは組織された会社に対して行う執行活動(日米独占禁止法協力協定第2条2項(b))

(155) 小寺彰「競争法執行の国際協力」公正取引 No. 590(1999年)17頁以下。

(156) 村上政博「競争法の国際的執行体制・1」貿易と関税(1999年4月)78頁以下。

報<sup>(157)</sup>が行われるものとする

他方当事国に所在する者との電話での接触については、その者が調査の被疑者でない場合、その接触が任意ベースの口頭での回答を求めるものである場合、他方当事国の重要な利益に影響を及ぼさないと考えられる場合には、通報を要しない

同一事項についての継続した情報要求については、情報要求を行う一方当事国が他方当事国の重要な利益に関する新しい問題点に気付かない限り通報を要しない

両当事国は、一方当事国の役人が、その競争法に基づき調査を行う過程で、他方当事国の領域を訪問することができることを承認する。ただし、そうした訪問は本条の通報のもとで、相手国の同意を得て行う。

このように、米加独占禁止法協力協定2条では、一定の条件を満たせば、相手国に通報することなく、競争当局が相手国領域内の私人に電話により接触できるとし、この場合には相手国主権の侵害に当たらない旨規定している。

当該協定によれば、他国領域内の私人との電話による接触で通報の対象となるのは、相手方が調査の被疑者である場合、文書での回答を求める場合や口頭であっても相手方の任意な判断の自由を奪うような内容を含む場合、

他方当事国の重要な利益に影響を及ぼす執行活動である場合、であると考えられる。

そして、通報の対象であるにもかかわらず通報することなく執行活動を行った場合には、国際法上の執行管轄権の問題が生ずることになり、通報した結果相手国から同意が得られない場合には電話による接触は許されない、と考えられる。

---

(157) 通報は、書面化した情報、文書、その他の記録への要求の遵守が任意である場合は、要求時又は要求以前に、書面化した情報、文書、その他の記録への要求の遵守が強制的である場合は、要求より少なくとも7日前に、口頭での証言又は個人面接の場合は、証言又は面接についての取決めがなされた時点が、それ以前に、行われるものとされている。

### 3 日米独占禁止法協力協定における事情聴取の局面における議論

日米独占禁止法協力協定は、米加独占禁止法協力協定とは異なり、「一定の条件を満たせば、相手国に通報することなく、競争当局が相手国領域内の私人に電話により接触できる」旨の規定が存在しない。

一方、最近、外国事業者に対する排除措置、罰金徴収等の強制措置に関する手続の一環として、外国事業者にFAXや郵送により接触して直接事情聴取する等の事例が生じている<sup>(158)</sup>という。

日米独占禁止法協力協定において、米国(日本)当局が、電話により、日本(米国)に所在する私人に接触した場合、国際法上の理解として、少なくとも次の三つの立場が考えられるが、当事国が一致しない限りどの見解によるべきか決定できないことから、日本(米国)が国際法に違反すると考えてもこれを阻止できず、更に、当該協定には何らの規定もないため、結局、両国とも事実上自由に通報するかどうかを決定できる(おそらく通報しない)こととなる<sup>(159)</sup>。

通報対象となる(相手国に通報しないままこのような接触を行えば、国際法上の執行管轄権の問題が生ずるおそれがある)

他方の締結国領域内の私人に電話により接触することは、日米独占禁止法協力協定で通報対象と定める「他方の締結国政府の重要な利益に影響を及ぼすことがあると認める自国政府の執行活動」(2条1項)の一つである「他方の国民に対して行う執行活動又は他方の国の領域内における関連法令に基づいて設立され若しくは組織された会社に対して行う執行活動」(2条2項(b))に該当するため、通報の対象となる。従って、相手国に通報しないままこのような接触を行えば、国際法上の執行管轄権の問題が生ずるおそれがある。

通報対象ではない(このような接触は、国際法上違法な執行管轄権の行使ではない)

他方の締結国領域内の私人に電話により接触することは、日米独占禁

---

(158) 経済産業省通商政策局編・前掲(注102)468頁参照。

止法協力協定で通報対象と定める「他方の締結国政府の重要な利益に影響を及ぼすことがあると認める自国政府の執行活動」(2条1項)の一つである「他方の国民に対して行う執行活動又は他方の国の領域内における関連法令に基づいて設立され若しくは組織された会社に対して行う執行活動」(2条2項(b))に該当しないため、通報の対象とはならない。従って、このような接触は、国際法上違法な執行管轄権の行使ではない。

国際法上違法な執行管轄権の行使であって許されない

他方の締結国領域内の私人に電話により接触することは、相手国との合意がない(日米独占禁止法協力協定に規定されていない)以上、国際法上違法な執行管轄権の行使であって許されない。

#### 4 在外者(滞納者)に対する電話等での納付しようようの可否

古くは、明治時代の主税局長通達<sup>(160)</sup>に「納税者が納税を為さずして帰国せしときは、便宜納税に関する注意書を本国に発送するも妨げなしと雖も、納税告知書又は督促状を発送するには及ばざる義御了知相成度」とあるように、郵便を滞納者と接触するためのアクセス手段として用い、海外に住所等を有する滞納者に対する納付しようようを行ったとの記録がある。

これを今日的観点からすれば、在外の滞納者と接触(納付をしようよう)するためのアクセス手段としては、郵便のほか、電話、FAX、eメール等が考えられる。

そして、我が国から在外の滞納者と接触(納付をしようよう)するためのア

(159) 小寺彰・前掲(注155)17頁以下参照。

(160) 小栗銀蔵編「国税徴収法」(昭和28年、大蔵出版)88頁によれば「所得税の納税義務を有する外国人が、納税管理人を定めずして帰国する場合は、所得税法第42条第3項に依りその際直ちに納税告知書を発し、その所得税を徴収すべき義に候えども、若し此場合に於て納税者が納税を為さずして帰国せしときは、便宜納税に関する注意書を本国に発送するも妨げなしと雖も、納税告知書又は督促状を発送するには及ばざる義御了知相成度、追って外国人が納税管理人を定めずして帰国したる場合に於て、住所不明のものとして御整理相成るも妨無此段申添候。(明治31・9原甲277号主税局長通牒)」としている。

クセス手段として電話、FAX、eメールを用いた場合、在外の滞納者との接触行為は、我が国領域内で行われていると同時に、その一部は相手国領域内でも行われていると評価でき、しかも、その行為の内容は日本の公務員による滞納となっている日本国の国税の納付のしょうようである。

一方、一国の公権力の行使は、相手国の正式な国家的同意(あらかじめ個別に条約が結ばれている場合もある)がない限り、当該相手国内ではしてはならない(執行管轄権が自国領土内に限定される)という基本原則があり、この基本原則を踏みにじれば、相手国の主権を侵害したことになるとされていることから、何が公権力の行使に当たるのが問題となる。

在外者(滞納者)に対する郵便、電話、FAX、eメール等での納付しょうようの可否を論ずるに当たり、公権力の行使に当たるか否かの判断をアクセス手段の実力行使性の程度に求める考え方も確かにあり得るが、国際法の基本原則が「執行管轄権が自国領土内に限定される」とされていることを正面から受け止めた場合、アクセス手段を活用して伝達される情報等の国内法上の位置付けや役割が先ずもって問題とされるべきであると考ええる。

即ち、情報が相手方に到達することにより何らかの法的効果の発生を伴う場合か、又は情報の相手方への到達が後行処分的前提要件となっている場合には、その情報の伝達は公権力行使そのもの又はその一環として行われるものであるから、アクセス手段の実力行使性の程度にかかわらず、公権力の行使に該当するものと考えべきであり、このことは、訴状が被告に送達されてはじめて手続が進む国際的な民事訴訟において、司法共助の方式が採られてきたこととも符合する。

そして、このような情報の伝達を、国内法上、「送達」によるべきものと規定しているのが大勢である。

このように考えれば、本来的に「送達」によるべき情報(到達が後行処分的前提要件又は法的効果の発生を伴う情報)を内容とする文書を外国領域に送達することは、外国領域における執行行為を構成するが、反対に、本来的に「送達」によるべきとはされ得ない情報を内容とする文書である限り、外国

領域に送付しても、外国領域における執行行為とはならない、ということになりそうである。

従って、在外者への郵便(書簡)、電話、FAX、eメール等による情報の伝達(接触)が、国内法上何らの法的効果発生を伴わず、かつ、後行処分的前提要件でもない場合には、相手方の自由な任意の判断を奪うような内容・言動を伴わない限り、国際法上の基本原則に反する「公権力の行使」には該当しないと考える。

#### 第4節 大括り(租税法のあるべき姿)

本章で以上検討した結果、論旨をまとめておきたい。

本章では、国境を越えた督促状等の送達については、自国領域内に所在する滞納者の財産に対する滞納処分の前提として行うのであるから、少なくとも、在外者に対して我が国の行政法規を適用するための手続であり、かつ、送達は執行管轄権の行使(国家主権の行使)に該当するため、相手国の同意がない限り国際法に反して違法である(国際法上の執行管轄権の問題を生ずる)と解する余地があることを背景に、租税の徴収手続を適法かつ効率的に行う必要があるとの観点から、国内法上どのように措置すれば、国際法上の執行管轄権の問題を生ずることなく、外国に住所等を有する者に対する国税に関する書類の送達が可能となるのか、国内から海外に住所等を有する滞納者に対して電話、郵便又は電子メール等で納付しようを行うことは許されるのか、について論じた。

この問題の検討の前提として、一国の公権力の行使は、相手国の正式な国家的同意(あらかじめ個別に条約が結ばれている場合もある)がない限り、当該相手国内ではしてはならない(執行管轄権が自国領土内に限定される)という基本原則があり、この基本原則を踏みにじれば、相手国の主権を侵害したことになることとされていることから、何が公権力の行使に当たるのかが問題となる。

そして、訴状が被告に送達されてはじめて手続が進む国際的な民事訴訟にお

いては、海外に所在する被告に送達することは、裁判権(公権力)の行使に当たるため、相手国の合意がない限り、許されないという見解が多数を占めている。

本稿の検討対象である徴収関係手続の執行(処分の告知及び各種の通知)の多くは書類によって行われ、かつ、多数の納税者に対して反復的に発生することから、国税通則法 12 条 1 項において、後日に処分の告知や各種通知の有無及び内容について紛争が生じないよう、国税当局が発する書類全般を「郵便による送達」の対象に取り込んでいる結果、単なる「觀念の通知」に過ぎないようなものも「送達」の方式を用いるような構成となっている。そして、他法令で「送達」の方式を用いているようなものでも「通知」などの文言を用いている条文もある。

個々の条文で「送達」の語を用いていても「通知」の語を用いていても、書類をもって簡易に行おうとする限り、国税通則法 12 条 1 項の「郵便による送達」(実質は郵便による送付)の方式を踏むこととなるため、結局相手方に対するアクセス手段としては同一の結果となる。

従って、書類による情報伝達において何が公権力の行使に当たるのかは、書類による情報伝達を定める個々の条文で用いている文言のみにとらわれることなく、その実質(即ち、その書類の相手方への到達が、その手続の効力発生要件又はその後の手続進行の前提要件となっているか否か)に着目した検討が必要となる。

なお、国税通則法では、公示送達の要件の一つとして「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合」と定めている(通則法 14 条 1 項)ものの、国税通則法では「外国においてすべき送達」の方式を直接には定めていない。

確かに、公示送達の要件の一つとして「外国においてすべき送達につき困難な事情があると認められる場合」と定めている反対解釈として、送達を受けるべき者が在外者であっても「郵便による送達」を予定しているとの見解もあり得るが、その書類の相手方への到達が、その手続の効力発生要件又はその後の手続進行の前提要件となっている場合には、国際法の基本原則に反する公権力

の行使に該当し、外国領域における執行行為を構成するおそれがある。

そこで、先ず、立法論としては、個々の条文を見直し、その書類の内容をなす「行政機関の行為」に法的効果を生じさせることを予定しているもの、及びその書類が到達することによってその後の手続の進行要件となっているものについて、「送達」の文言を用いることとした上で、「外国においてすべき送達」の方式を明文で規定する、という対応が考えられる。

「外国においてすべき送達」の方式としては、外国所在の我が国領事官等に囑託して行う送達方式の創設、租税条約による合意(外国租税当局への送達依頼等)、民事訴訟法の書留郵便等に付する送達のテクニックを活用した擬制的送達の創設、送達を受けるべき者が在外者である場合には、「送達」せず、「通知」する方法により問題を回避する規定の創設、などが考えられる。

私としては、「送達」の文言の整理を前提に、外国所在の我が国領事官等に囑託して行う送達方式を創設する方法がベストであるように考える。

次いで、在外者への郵便(書簡)、電話、FAX、eメール等による情報の伝達(接触)が国際法上許されるかである。

これについて、私は、その情報・内容の実質(その書類の相手方への到達が、その手続の効力発生要件又はその後の手続進行の前提要件となっているか否か)から、国際法の基本原則に反する公権力の行使に該当するか否か(外国領域における執行行為を構成するか否か)を判断すべきであると考ええる。

従って、在外者への郵便(書簡)、電話、FAX、eメール等による情報の伝達(接触)が、国内法上何らの法的効果発生を伴わず、かつ、後行処分的前提要件でもない場合には、相手方の自由な任意の判断を奪うような内容・言動を伴わない限り、国際法上の基本原則に反する「公権力の行使」には該当しないと考える。

## 第5章 滞納処分の局面における試論

本章においては、外国に住所等を有する者に対する国税に関する書類の送達に関する私見を踏まえ、財産差押え・換価の局面を想定した検討を行うため、先ず、民事執行における我が国の執行対象たる権利とは何か（どのような権利の実現について我が国に管轄権が認められるのか）に関する議論を概観し、租税債権との相違点も踏まえて整理した上、個別的な検討を行い、私見の整理を試みる。

### 第1節 民事執行における我が国の執行対象たる権利とは何か

本節では、民事執行における我が国の執行対象たる権利とは何か（どのような権利の実現について我が国に管轄権が認められるのか）に関する議論を概観する。

#### 1 強制執行権力の国際法による限界

強制執行は、国家主権に基づく公権力(執行権力)の行使であるから、「一国の公権力の行使は、相手国の正式な国家的同意(あらかじめ個別に条約が結ばれている場合もある)がない限り、当該相手国内ではしてはならない(執行管轄権が自国領土内に限定される)」という基本原則との関係で、国際法上の限界が導かれる。

この国際法の基本原則から、「相手国の正式な国家的同意(あらかじめ個別に条約が結ばれている場合もある)が」ある場合には、当該相手国内での公権力(主権)行使は可能であるということになるため、公権力(主権)行使を必ずしも自国領域内に限定しているわけでもないとも言えそうである。

これを前提とすれば、自国の執行権力(公権力)の行使も、それが他国の主権を侵害するような場合に問題が生ずる(許されない)ものの、必ずしも自国領域内に限定されるわけではないということになる。

## 2 強制執行権限について国際法上の原則

強制執行は国家主権に基づく公権力(執行権力)の行使であるため、国際法の基本原則から、国家は、他国の国家的同意がない限り、目的物が自国領域内にあるか又は他国の領域内にはない場合に執行権限を持つということとなる。そして、国際法は、合理的な連結点がない場合には、その目的物を領域内に存在するとしてはならない、と大枠を示すものの、強制執行の目的物が「自国領域内にあるか又は他国の領域内にはない」と評価できるための具体的要件を定めていない。従って、各国は、国際法が与える枠内において、その目的物が領域内に存在すると評価できるための要件を国内法により定めることができる(定めなければならない)<sup>(161)</sup>ということになる。

そして、一国で強制執行権力(差押え)を行使することが認められるのは、その目的物が当該国に存在する必要があるが、債務者はどこにいてもよく、また、債務名義が当該国のものかそれとも当該国で承認され執行判決を受けた外国の債務名義かについても関係はない。

この強制執行(差押え)の目的物の所在地について、移動することのない不動産や目に見える有体物である動産は比較的定めやすい(各国の共通の理解が得られやすい)が、目的物が債権である場合には困難な問題が生ずる(国際法上確立した規範がないため、各国の国内法の定め方によっては抵触が生ずる。 )。

我が国の民事執行法では、我が国の強制執行(差押え)の対象となる目的物の所在地を、管轄裁判所(執行裁判所)との関係で、次のように定めている。

### (1) 不動産執行の目的物の所在地(管轄裁判所)

原則として、不動産の所在地(不動産の共有持分又は地上権等にあつては管轄登記所の所在地)を管轄する地方裁判所が執行裁判所として管轄する(民執法44条1項)こととされていることから、我が国の領域内に所在する不動産が不動産執行の目的物となる。

---

(161) 藤井まなみ「日本国内において債権差押えがなされた場合における外国の第三債

## (2) 動産執行の目的物の所在地(管轄裁判所)

動産執行の申立ては、差押えるべき動産の所在地の執行官に対して行わなければならないことになっている(執行官法4条、民執規則101条)ことから、我が国の領域内に所在する動産が動産執行の目的物となる。

## (3) 債権執行の目的物の所在地(執行裁判所)

債権執行の執行裁判所(目的物である被差押債権の所在地)は、原則として、債務者の普通裁判籍の所在地(民執法144条1項)、債務者の普通裁判籍の所在地がない場合の船舶又は動産の引渡しを目的とする債権は、当該船舶又は動産の所在地(民執法144条2項)、債務者の普通裁判籍の所在地がない場合の物上の担保権(留置権、先取特権、質権、抵当権。解釈上は、譲渡担保権及び仮登記担保権も含まれる)により担保される債権は、その担保物の所在地(民執法144条2項)、債務者の普通裁判籍の所在地がないときは第三債務者の普通裁判籍の所在地(民執法144条2項)、と定められている。

そこで、債権差押の国際管轄を民事執行法144条1項及び2項から考えた場合、(執行)債務者が我が国に住所等を有するか、又は第三債務者が我が国に住所等を有するときに、我が国に国際管轄が認められることになることから、問題となるのは、(執行)債務者が我が国に住所等を有する限り、第三債務者が外国に住所等を有していたとしても、我が国の国際管轄は肯定されることとなるのか、あるいは「特段の事情」等により何らかの制限が必要であるのかである<sup>(162)</sup>。

なお、このような制度となっているのは、債務者に防禦の機会を与える必要があるほか、債務者の関係者(例えば、債務者に対する他の債権者)が債務者の住所、営業所の近くに居住する蓋然性が高いことを考慮してのものである<sup>(163)</sup>とされている。

---

債務者への送達の適法性」法学政治学論究第20号(1994年)245頁参照。

(162) 日比野泰久「債権差押の国際管轄と差押命令の送達」名城法学47巻1号(1997年)99頁以下参照。

(163) 田中康久「新民事執行法の解説<増補改訂版>」(金融財政事情研究会、平成2年)308

### 3 第三債務者が外国に所在する場合の国際管轄に関する議論

この問題についての我が国の学説は錯綜しているが、それを整理すると次のようになり、これらは、何れも被差押債権の執行対象としての適格性を問題とし、その判断に当たり、第三債務者を基準とするか、(執行)債務者を基準とするかで大きく分かれているものの、我が国の裁判権(民事執行権)は内国財産にしか及ばず、被差押債権についても我が国領域内に所在していることが第一の要件とされているように思われる<sup>(164)</sup>。

#### (1) 裁判上の請求が可能であることが必要

我が国の国際管轄を肯定するためには、被差押債権について、日本国内において第三債務者を被告とする裁判上の請求が可能であることを要する、とするもので、その主な理由は次のとおりである。

外国にある動産・不動産が日本の執行権に服さないと同様、我が国で執行の対象となる権利は、日本にある権利に限られ、権利は日本において強制的に実現し行使できる場合でなければ、これに対し日本において執行することは無意味であるから、債権は、第三債務者に対し日本において裁判上請求できる場合(即ち我が法上日本に裁判籍が認められるもの)に限ると解するべきである。

第三債務者が国外に住所等を有するときには、その者に対する執行は、当該国に赴いて行うべきであるのが原則であり、その原則を適用してはならないほどの合理性はない。

債権執行の申立ては、第三債務者を表示してしなければならないこととされていることから、第三債務者が外国に住所等を有するときには、債権執行の実益があること(例えば、第三債務者が日本国内に財産を有していること、当該債権が日本国内にある担保物によって担保されていること)を立証しなければ、債権執行の申立てを却下すべきである。

---

頁。

(164) 日比野泰久・前掲(注162)101-106頁参照。

この見解によれば、第三債務者が我が国に住所等を有しない場合であっても、第三債務者が日本国内に財産を有するとき(民訴法5条4項)、当該債権の義務履行地が日本国内にあるとき(民訴法5条1号)には、我が国の裁判所は当該債権を差押えることができる(外国に住所等を有する第三債務者に対する差押命令の送達も可能である)こととなるが、他方、第三債務者が我が国に住所等を有せず、かつ、日本国内に財産を有しない場合には、(執行)債務者が日本国内に住所等を有していたとしても、我が国の裁判所は当該債権を差押えることができないこととなる。

(2) 外国主権の侵害となることから差押命令の発給自体許されない

外国に住所等を有する第三債務者に対する差押命令(弁済禁止命令)の発給及びその送達が外国主権に対する侵害となるため、差押命令の発給自体そもそも許されない、とするもので、その主な理由は次のとおりである。

債権に対する執行方法としての差押命令は、第三債務者に対する支払禁止を本質的内容とし、そしてこの支払禁止はもちろん、その送達も一国の裁判権の作用であるから、第三債務者が日本の裁判管轄外にある場合には、これに対する債権を目的として差押命令を発給することは、理論上許されないと解すべきである。

外国に住所等を有する第三債務者に対する差押命令の送達は外国主権の侵害となる。

この見解によれば、第三債務者が我が国に住所等を有しない場合には、我が国の裁判所は当該債権を差押えることができないこととなる。

(3) 日本の裁判権に服する(執行)債務者に属する権利であれば足りる

日本の裁判権(民事執行権)に服する(執行)債務者に属する権利であれば足りる、とするもので、その主な理由は次のとおりである。

第三債務者が外国に住所等を有する場合でも、差押命令の送達や当該外国での日本の差押命令の効力の承認が絶無・不可能とは限らない。

当初から差押命令の申立てを却下するのは当を得ないし、第三債務者に対する裁判上の請求が可能かどうかを執行裁判所に判定させるの

では差押えの時機を失する。

實際上、差押命令の送達ができない場合、あるいは日本の差押命令の効力が承認されないために執行が効を奏しない場合が現在のところ多いだけのことである。

この見解によれば、第三債務者が我が国に住所等を有しない場合でも、(執行)債務者が我が国に住所等を有していれば、我が国の裁判所は当該債権を差押えることができることとなる。

- (4) 第三債務者が日本の裁判権に服しかつ外国が差押命令の送達及び効力を承認することを要する

第三債務者が日本の裁判権に服することを要件としつつ、外国が我が国の差押命令の送達及びその効力を承認することを要する、とするもので、その主な理由は次のとおりである。

第三債務者が外国にいる場合については、その外国が我が国の差押命令の送達及びその効力を承認することを要する。

債権差押が許されるためには、その差押命令によって支払差止めの効果が生じ、引き続いて取り立て・換価の手續が有効に実施されることを要するから、第三債務者が任意に協力してくれることを期待して差押命令を発給することを拒否する理由はない。

第三債務者が、任意に協力するという形式で、日本の裁判権に服することは必要であるものの、第三債務者に対して日本で裁判上の請求が可能である必要はない。

この見解によれば、第三債務者が我が国に住所等を有しない場合でも、外国が我が国の差押命令の送達及びその効力を承認すれば、我が国の裁判所は当該債権を差押えることができることとなる。

- (5) 第三債務者が外国に住所等を有する場合には国際管轄は認められない

民事執行法 144 条 2 項を根拠に、第三債務者が外国に住所等を有するときは、当該債権が日本の領域内に存在しているとはいえないため、日本の差押権限は認められない、とするもので、その主な理由は次のとおりであ

る。

各国は、国際法が与える枠内において、その目的物が領域内に存在すると評価できるための要件を内国法において定めることができるし、また定めなければならない。

その目的物が領域内に存在すると評価できるための要件を内国法において定める際には、差押の対象が内国に存在しさえすれば、債務者がどこにいてもよく、債務名義が内国のものかそれとも内国で承認された執行判決を受けた外国の債務名義かも関係なく、当該国が執行権力を行使することが認められる。

民事執行法 144 条 2 項によれば、外国にいる第三債務者に対する債権が担保権の設定されていない金銭債権であった場合には、日本の領域内に当該債権が存在するとはいえないため、当該債権に対する日本の差押権限は認められない。

金銭の支払を目的とする債権の強制執行(金銭執行)は、債務者の財産の差押、換価、満足のパターンで行われるから、債務者の財産が存在する国で差押が執行されることとなり、債務者の財産が所在する国の裁判所は、強制執行について、専属的な国際裁判管轄権を有する。差押えされる財産がどこの国に所在するかは、執行国の法律によって決せられ、執行国が我が国であり差押えられる財産が債権であるときは、第三債務者の普通裁判籍所在地国に所在する。

この見解によれば、第三債務者が我が国に住所等を有しない場合には、担保権の設定されている金銭債権でもない限り、我が国の裁判所は当該債権を差押えることができないこととなる。

#### 4 債権執行の目的物の所在地を基準とする管轄権の議論の問題点と裁判例の動向

我が国の民事執行法では、144 条 1 項で、 債務者の普通裁判籍の所在地

に、それがないときの補充管轄として被差押債権の所在地<sup>(165)</sup>に、執行管轄を認めている。

これを前提とすれば、債務者が日本国内に住所等を有していれば、被差押債権が日本国内に所在しない(第三債務者が日本国内に住所等を有しない)場合であっても、前記の基準により、日本の国際執行管轄が認められる(立法管轄権がある)こととなる。

しかしながら、債権執行の目的物の所在地を被差押債権の適格要件の問題として捉えた場合、当該適格要件をクリア(差押命令申立て者が証明)しない限り、日本の国際執行管轄が認められ(立法管轄権があつ)ても、差押命令を発給しないまま手続が終了してしまうことになるという問題が生ずる。

なお、「債権の所在地」を確定するための国際法上の原則は存在せず、国内法においても、「第三債務者の普通裁判籍の所在地」をもって「債権の所在地」とすることが一般原則となっているともいえない状況にある。

ところで、最高裁平 9.11.11 第三小法廷判決<sup>(166)</sup>は「我が国の民法の規定する裁判籍のいずれかが我が国内にあるときは、原則として、我が国の裁判所に提起された訴訟事件につき、被告を我が国の裁判権に服させるのが相当であるが、我が国で裁判を行うことが当事者間の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念に反する特段の事情があると認められる場合には、我が国の国際裁判管轄を否定すべきである。」とし、国際裁判管轄の有無についての一般基準を示している。

そして、大阪高裁平 10.6.10 第 10 民事部決定<sup>(167)</sup>では、債務者が日本に居住し第三債務者が外国に居住する場合の債権差押命令の国際裁判管轄についての一般論を「債権差押命令事件についての国際裁判管轄については、(ア)

---

(165) 被差押債権の所在地については「差し押えるべき債権は、その債権の債務者(第三債務者)の普通裁判籍の所在地にあるものとする。ただし、船舶又は動産の引渡しを目的とする債権及び物上の担保権により担保される債権は、その物の所在地にあるものとする」(民執法 144 条 2 項)とされている。

(166) 判例時報 1626 号、74 頁。

(167) 金融法務事情 No1539、1999 年、64 頁。

債務者が日本に住所を有する日本人であり、第三債務者が外国に住所を有する外国人の場合にも、債務者の普通裁判籍の住所地を管轄する地方裁判所が、原則として、国際裁判管轄を有することになる。(イ)しかし、前示最高裁判例が指摘している「特段の事情」を柔軟に解釈し、外国に居住する外国人たる第三債務者が置かれている立場に、十分配慮する必要がある。(ウ)例えば、第三債務者が外国に居住している外国人であり、日本との接点が、第三債務者にとっての債権者(差押命令の債務者)が日本に居住している日本人という一事である場合には、上記「特段の事情」があるものと解する。」とし、債権差押命令事件についても、国際裁判管轄の一般基準が妥当する旨判示している。

この事例では、第三債務者(執行債権者の海外法人)と執行債権者の密接な関係、訴外法人(執行債権者の取引先日本法人。破産法人)と第三債務者(執行債権者の海外法人)間の売買契約において転売代金債務が日本の銀行口座に振込決済されることになっていたこと、第三債務者(執行債権者の海外法人)は執行債権者に差押債権を弁済することには異存がないと推測されることを指摘し、日本の国際裁判管轄を否定すべき特段の事情はないとしている。

この日本の国際裁判管轄を否定すべき特段の事情があるか否かの判断は、反面、第三債務者を日本の手続に巻き込むことが許されるだけの内国関連性があるか否かを判断する趣旨と思われるが、日本の国際裁判管轄を肯定するためには具体的にどの程度の内国関連性が要求されるかは明確ではないことから、当面は事例ごとの判断に委ねられることとなる<sup>(168)</sup>。

また、これとは逆に、債務者が外国に住所等を有し第三債務者が日本に住所等を有する場合については、船舶先取特権に基づく物上代位による船舶保険金債権担保権実行事件において、日本に国際裁判管轄権があることを前提

---

(168) 森田博志「第三債務者が外国に居住する場合の債権差押命令の国際裁判管轄」ジュリスト No1157(平成 10 年度重要判例解説)294 頁。

として処理した裁判例<sup>(169)</sup>がある。

この他、日本に住所等を有する(執行)債権者の申立てにより、海外に住所等を有する(執行)債務者が日本に本店がある銀行の海外支店で預け入れた銀行預金について、差押命令が発給され、日本の銀行本店に送達されたという事例があり、結局は示談が成立したため判決には至らなかったが、これを契機に、銀行預金に対する国際裁判管轄について、次のような議論があった<sup>(170)</sup>。

銀行預金は、銀行の預金者に対する債務であるから、預金を預け入れたのが本店であると、支店その他の営業所であると、また、これらの営業所が国内にあると国内にあると問わず、債務者である銀行の人格は一つである。

この問題を純然たる内国管轄権の問題と捉えれば、債務者の普通裁判籍が日本国内にある限り、債務者の海外にある銀行預金についても差押の管轄権を有することになる。

しかしながら、強制執行は、国家主権の行使であり、一国の領域内にある財産に対してのみこれを行うことができるのであり、この点において、租税の滞納処分と異なるところはない。

銀行預金の差押えについても、これを受け入れた銀行営業所所在地国に管轄権があり、その手続はその国の法律に従って行われ、その効力の準拠法もその国の法律である。

銀行預金の差押えについては、訴訟の場合とは異なり、応訴管轄を認める余地はなく、その管轄権は、当該預金を受け入れた銀行営業所の所在地国に専属する。

なお、債権差押命令事件ではないが、特段の事情として、代金の決済が外国通貨(被告所在国の通貨)でなされていたこと、FAXで契約がなされていること、契約の用語として英語(被告所在国の公用語)が用いられていたこ

---

(169) 東京地裁平 3.8.19 民事 21 部決定、全部容認(その後取下げ)(判例時報 No1402 号、91 頁)。東京地裁平 4.12.15 民事 21 部決定、容認(判例タイムズ No811 号、229 頁)。

(170) 平賀健太「銀行預金と国際的裁判管轄権」判例時報 No1090 号、3 頁参照。

とから、被告(外国法人)にとって、原告(日本法人)の住所地に義務履行地としての管轄認めることが、予測困難であったことを挙げているものもある<sup>(171)</sup>。

## 5 小括り

国際法上、一国の公権力の行使は、相手国の正式な国家的同意(あらかじめ個別に条約が結ばれている場合もある)がない限り、当該相手国内ではしてはならない(執行管轄権が自国領土内に限定される)という基本原則がある。

一方、債権の差押えは、仮に第三債務者が外国に住所等を有していたとしても、他国領域内での現実の公権力の行使(動産が存在する場所でのみ行える占有の取り上げ)を要する動産の差押えとは異なり、裁判所の差押命令(第三債務者に対する支払禁止命令)の発給自体は自国領域内で行われ、かつ、国内手続はそれで完結する。

そして、差押命令(第三債務者に対する支払禁止命令)は、専ら内国において行われ完結するが、第三債務者に送達されることによって差押えの効力発生要件を具備する(民執法 145 条 4 項)ことになっていることから、第三債務者が外国に住所等を有しているときは、当該外国の協力があるときに初めて内国において差押えの効力が生ずることとなる。

この点において、外国に住所等を有する第三債務者に対する差押命令(支払禁止命令)それ自体は、「他国の領域内での公権力の行使」に該当するものではないということになる。

このように考えると、債権差押の国際裁判管轄は、近時の判例の動向にもあるように、民事訴訟法 144 条の国内土地管轄規定から出発して、特段の事情によりこれに修正を加える方向に向かうべきであり、第三債務者が外国に住所等を有する場合の問題は、結局、債権執行が可能であるか否か、即ち送達の問題に収斂されて行くことになると思われる。

これについて、我が国が国際裁判管轄を有する場合の在外の第三債務者に

---

(171) 東京地裁平 10.11.2 民事第 6 部判決(ジュリスト No1173 号、144 頁)

対する差押命令(債務者に対する支払禁止命令)の送達について、 直接送達  
は、当該外国の同意がない限り、国際法違反となる、 郵便による直接送達  
は、我が国の民事訴訟法で外国においてすべき送達で認めていないので、認  
められないとした上で、 送達条約等によれば正式な送達が可能となる場合  
もあるとする見解<sup>(172)</sup>もある。

## 第 2 節 在外者に対する差押書及び差押調書謄本の送達

本節では、 滞納者の不動産等が日本国内に所在するが、滞納者は外国に住  
所等を有する場合、差押書の送達をどのようにすべきか、差押書の公示送達は  
許されるか、差押えの効力は何時発生するか、 滞納者の動産等が日本国内に  
所在するが、滞納者は外国に住所等を有する場合、差押調書謄本の送達をど  
のようにすべきか、差押調書謄本の公示送達は許されるか、について検討する。

- 1 外国に住所等を有する滞納者の財産が日本国内にある不動産等の場合  
不動産等の差押えは、滞納者に対する差押書の送達によって行い(徴収法  
68 条 1 項)、第三者対抗要件を備えるために、差押登記を関係機関に嘱託す  
る(徴収法 68 条 3 項)。

不動産等の差押の効力は、差押書が滞納者に送達された時に生ずる(徴収法  
68 条 2 項)が、差押書の送達前に差押の登記がされたときは、差押書がその  
後に送達されることを前提として<sup>(173)</sup>、その登記がされた時に生ずる(徴収法

---

(172) 藤井まなみ・前掲(注 161)248-249 頁参照。

(173) 最高裁昭和 33 年 5 月 24 日第一小法廷判決(民集 12 卷 8 号 1115 頁)では「本件の  
場合、原判決の認定するところによれば、公売物件中建物 9 棟については差押調書  
謄本の被上告人に対する交付がなかったというのであるから、たとい所論のように  
差押の登記があったからといって、被上告人に対し差押の効力があったものと解す  
ることはできない」と判示している。なお、本判決について、田中調査官は「規定  
の文理からいえば、登記の嘱託も、謄本交付もともに、差押行為そのものではない  
が、国税徴収手続では、不動産差押については、謄本交付以外に滞納者がその所有  
財産の差押を知る機会はなく、本人の知らない間に差押の効力が生じていたという

68条4項)こととされている。

そして、差押書により、差押えの事実、差押財産、差押えに係る滞納税額を滞納者に了知させ、処分禁止等の効力を確保するのが本来の姿であるため、差押書の送達時に差押えの効力が発生することとした<sup>(174)</sup>とされている。

このように、不動産等の差押えにおいては、滞納者に対する差押書の送達が重要な役割を担っているため、外国に住所等を有する滞納者の日本国内にある不動産等を差押える場合、差押書の送達をどのようにすべきかが問題となる。

#### (1) 外国に住所等を有する滞納者への差押書の送達

滞納処分による不動産等の差押えは、滞納者へ差押書を送達する方法により行い、滞納者に差押書が送達された時に効力が生ずる(徴収法68条1・2項)こととなっており、民事執行法に基づく強制競売の開始決定(民執法45条2項、46条1項)と同様の規定振りである。

民事執行法では、相手方に裁判を告知しなければ効力が生じない場合については、送達をしなければならないものとし、相手方に裁判の告知をするのが相手方の権利保護のために相当であるが、告知されなくても効力には影響がない場合は、送達ではなく、通知で足りるものとして、裁判の重要度に応じて区別することとし、それぞれについて、送達、通知の特則を設けている<sup>(175)</sup>。

この点において、民事執行法と国税徴収法(国税通則法)は異なっている。

なお、不動産に対する強制競売の開始決定の債務者への告知を送達の方法によらなければならない(民執法45条2項)とする民事執行法では、差押え(宣言)の効力は、強制競売の開始決定が債務者に送達された時と差押えの登記がされた時の何れか早い時に生じる(民執法46条1項)こととなって

ようなことも不合理である」と説明されている(昭和33年度最高裁判所判例解説124頁)。

(174) 吉国二郎代表編「国税徴収法精解」(大蔵財務協会、平成14年)502-503頁参照。

(175) 香川保一監修「注釈民事執行法<第1巻>」(金融財政事情研究会、昭和58年)411

いるが、強制競売手続を進めるためには、当事者に対する告知(債務者に対しては送達の方法による告知、債権者に対しては適宜の方法<sup>(176)</sup>による告知)がなされている(強制競売の開始決定の効力が生じている)(民執法 20 条、民訴法 119 条)ことが必要となる。

換言すれば、先に差押えの登記がされ差押えの効力が生じたとしても、債務者への不動産に対する強制競売の開始決定の告知(送達)がなければ、強制競売手続を進めることはできないことを意味し、この点も国税徴収法と同様である。

そして、債務者が海外に住所等を有する場合、債務者に対する送達の方法による不動産に対する強制競売の開始決定の告知は、民事訴訟法の定めるところにより行われることとなる。

以上を踏まえれば、滞納処分による不動産等の差押えにおいても、滞納者への差押書送達前に、差押えの登記がされ差押えの効力が生じたとしても、滞納者へ差押書が送達されなければ、事後の手続を進められない(差押えの効力が生じないとの裁判例もある)ことから、海外に住所等を有する滞納者の日本国内に所在する不動産等を差押える場合には、第 4 章で論じたような制度の見直し等を行った上で、海外に所在する滞納者に対する差押書の送達が必要となる。

## (2) 差押書の公示送達

---

頁以下[田中康久]参照。

- (176) 香川保一監修・前掲(注 167)では、適宜の方法による伝達方法は「はがきによる伝達や口頭による伝達あるいは電話による伝達も認められると解される」とした上、「このように通知の方法が簡易化されているのは、この通知を要する旨の規定は一般的には訓示規定であり、この通知を欠いたからといって手続上の瑕疵があるとはいえない(したがって、執行異議の対象とはならない)からであるが、通知がなければ事後手続を進めることができず、事後手続が進行した場合には通知の欠缺執行抗告事由になるものや、事後手続を再度やりなおさなければならないものがある」とし、「通知の有無が争いとなり、それが事後手続に影響を与えるものによっては、通知されたことの証明が確実にできる方法が望ましいであろう」とされる。更に、「通知の方法で足りる裁判であっても、送達という形式で告知することも許される。」ともしている。

民事訴訟法の公示送達(民訴法 110 条から 113 条)は、当事者など送達名あて人の所在不明が原因で、訴訟上の書類を送達できないので、訴訟手続の進行が不能に陥るのを避けるため設けられた制度であるから、例えば、当事者が本人の尋問(民訴法 207 条 1 項)のために呼び出される場合など、その目的が訴訟手続の進行不能の打開とは関係ないものは対象とはならない<sup>(177)</sup>とされている。

一方、国税通則法の公示送達(通則法 14 条)は、書類の送達を要件とする行政処分は、その書類が名あて人に到達することによって、その効果が生ずるのであるが居所の不明等のため送達の実施が困難な場合に対処するために、補充的な送達方法として設けられたものであり<sup>(178)</sup>、その趣旨は民事訴訟法と同様である。

民事訴訟法では、110 条 1 項 3 号及び 4 号で、外国においてすべき送達の場合における公示送達の要件として、囑託による送達(外国の管轄官庁送達又は日本の在外領事等に囑託してする送達)ができないとき、送達を囑託してみてもその目的を達する見込みがないと認められるとき、外国の管轄官庁に囑託を発した後 6 月を経過してもその送達を証する書面の送付がない場合を掲げている。

従って、海外に住所等を有する滞納者の日本国内に不動産等に所在する不動産等を差押えるに当たり、海外に所在する滞納者への差押書の送達ができない場合には、第 4 章で論じたような制度の見直し等を行った上で、公示送達が必要となる。その場合には、手続保障の観点から、公示送達を行った場合には併せて「その旨を通知する(書類を単に送付する)」こととする必要がある。

- 2 外国に住所等を有する滞納者の財産が日本国内にある動産等の場合  
動産又は有価証券の差押えは、徴収職員が差押えをする意思をもって事実

---

(177) 斎藤秀夫・前掲(注 5)73 頁参照。

上占有することによって行い(徴収法 56 条 1 項)、差押の効力は、徴収職員が財産を占有した時に生ずる(徴収法 56 条 2 項)とされている。

そして、徴収職員が動産又は有価証券を差押えた場合(占有した時)には、差押調書を作成し、その謄本を滞納者に交付しなければならない(徴収法 54 条 1 項)とされているが、この差押調書は、差押えの事績を記録証明するために作成するものであって、差押処分の効力発生要件とはなっていない。

外国に住所等を有する滞納者の日本国内にある動産等を差押えた(占有した)場合、滞納者に交付しなければならないとされている差押調書の謄本をどのようにするかが問題となる。

#### (1) 外国に住所等を有する滞納者への差押調書謄本の送達の要否

民事執行法における動産に対する強制執行は、執行官が動産を占有する方法によって行う差押えによって開始され(民執法 122 条 1 項、123 条 1 項)、動産を差押えた(執行官が占有した)場合、執行官は、債務者に対し、その旨を通知しなければならない(民執規則 103 条 1 項)こととなっており、その通知は適宜の方法で行う(民執規則 3 条 1 項、民訴規則 4 条 1 項)こととなっている。

この債務者に対する動産を差押えた旨の通知は、適宜の方法で行うとはいうものの、差押物を特定してする必要があることから、一般には、差押調書の謄本を郵送することが妥当であるとされるが<sup>(179)</sup>、当該通知を受けべき債務者の所在が明らかでないとき、又はその者が外国に在るときは、することを要しない(民執規則 3 条 1 項、民訴規則 4 条 5 項)ことになっている。

そして、債務者に対する動産を差押えた旨の通知は、滞納処分による動産等差押えに係る差押調書の謄本の交付と同様、差押えの効力発生要件とはなっていない。

---

(178) 河村尚平「新国税徴収法」(税務経理協会、昭和 37 年)281 頁参照。

(179) 鈴木忠一・三ヶ月章編「注解民事執行法(4)」(第一法規出版、昭和 60 年)119 頁[小倉頭]

この滞納処分による動産等差押えに係る差押調書の謄本の交付は、租税法の仕組みから、全て国税通則法 12 条(書類の送達)の一般原則に従った送達(原則として交付送達。郵便による送達もあり得る)の方式によって行うことになっているところが、民事執行法における債務者に対する動産を差押えた旨の通知と異なっている。

そこで、外国に住所等を有する滞納者の日本国内に所在する動産等を差押える場合、在外にある滞納者の住所等に送達の方式で、差押調書の謄本により、差押えの事実を伝達することが本当に必要なのかであるが、何らの効力発生要件となっていないことや民事執行法の方式をかんがみれば、第 4 章で論じたような制度の見直し等を行った上ではあるが、少なくとも送達の方式までは必要ないと考える。

なお、この場合に通知を省略することについては、省令等による手当てが必要であると考え。

## (2) 差押調書謄本の公示送達の要否

国税通則法 14 条では、公示送達の対象を同法 12 条の規定により送達すべき書類としていることから、結局、文理上「国税に関する法律の規定に基づいて税務署長その他の行政機関の長又はその職員が発する書類」の全てが公示送達の対象となる書類ということになる。

一方、公示送達の制度は、書類の送達を要件とする行政処分の名あて人が居所の不明等のため送達の実施が困難な場合に対処するために、補充的な送達方法として設けられたものであるが、送達を受けるべき者からすれば、送達がないにもかかわらず送達があったものとみなす制度であり、不利益なものであるから、明確な法律の規定により厳格に行うべきである。

この点について、民事訴訟法や独占禁止法では、送達すべき書類を限定するという方法で、手続の明確化と迅速化を図るとともに、公示送達の対象書類も特定して疑義の生じないよう手当てしているところである。

このような考え方は、租税法の分野でも否定されるべきものではないと

思慮するので、第4章で論じたような制度の見直し等を行った上で、滞納処分による動産等差押えを行った場合の差押調書の謄本については、公示送達の対象ではないとすることが相当であると考え。

### 第3節 在外者に対する債権差押通知書の送達

本節では、財産が債権である場合において、滞納者は日本国内に住所等を有するが、第三債務者は海外に住所等を有する場合（例えば、海外法人に対する売掛金債権、外国銀行本店の銀行預金などの場合）、債権差押通知書の送達は許されるか、債権差押通知書の公示送達は許されるか、第三債務者は日本国内に住所等を有するが、滞納者は海外に住所等を有する場合、差押調書の謄本の送達をどのようにすべきか、差押調書の謄本の公示送達は許されるか、当該債権が担保付であるか、あるいは第三債務者の財産が日本国内に所在するときで、滞納者及び第三債務者ともに海外に住所等を有する場合、債権差押通知書の送達は許されるか、債権差押通知書の公示送達は許されるか、について検討する。

#### 1 国税徴収法における差押えの対象となる債権(一般論)

国税徴収法は、日本の主権の及ばない部分、領域には適用されない、と解されていることから、差押えの対象となる財産は、法施行地内にあるものでなければならないこととなるが、財産の所在地に関する規定は置かれていない。

そこで、その取扱い<sup>(180)</sup>では、相続税法10条に準ずるものとされており、差押えの対象となる債権について見ると、滞納処分の観点から主なものは次のとおりである。

金融機関に対する預金、貯金、積金又は寄託金で政令で定めるものに

---

(180) 国税徴収法基本通達第47条関係6。

については、その預金、貯金、積金又は寄託金の受け入れをした営業所又は事業所の所在地に所在する(相法 10 条 1 項 4 号)。

貸付金債権については、その債務者(債務者が 2 以上ある場合は主たる債務者)の住所又は本店若しくは主たる事務所の所在地に所在し、主たる債務者がいないときは、その貸付金債権の債務者のうち日本国内に住所又は本店若しくは主たる事務所を有する者の事務所等の所在地に所在する(相法 10 条 1 項 5 号、相令 1 条の 7)。なお、主たる債務者が 2 以上ある場合は、主たる債務者がいない場合と同様である。

この貸付金債権には、いわゆる融通手形による貸付金を含み、売掛債権、いわゆる商業手形債権その他事業取引に関して発生した債権で短期間内(おおむね 6 月以内)に返済されるべき性質のものは含まれないものとされる。

営業所又は事業所を有する者の当該営業所又は事業所に係る営業上又は事業上の権利については、その営業所又は事業所の所在地に所在する(相法 10 条 1 項 10 号)。

この営業上又は事業上の権利には、売掛債権、いわゆる商業手形債権その他事業取引に関して発生した債権で短期間内(おおむね 6 月以内)に返済されるべき性質のもののほか、その営業又は事業に関する営業権、電話加入権等も含まれる。

そして、当該取扱いでは、滞納者が国内に住所等を有しない場合であっても「第三債務者が国内にいるときは、国内にあるものとして差押えをすることができるものと解される」としている。

逆に第三債務者が外国に住所等を有する場合には「滞納者は国内にいるが、第三債務者は国内にいないときは」とした上、「第三債務者に対して債権差押通知書の送達ができること」の要件と「その債権の履行地が日本国内にあること」の要件を「満たしている限り、その債権の差押ができる」と解される」としている。

この取扱いは、公権力(自力執行権)を行使して国内で執行(取立て)できる

債権が滞納処分の対象となる債権であること、その執行をなすためには、第三債務者に対する債権差押通知書の送達ができることを前提とするもので、この点に関しては民事執行法と同様の流れである。

ところで、滞納処分による債権の差押えは、第三債務者に対する債務の履行を禁止する旨の命令と、滞納者に対する債権の取立てその他の処分を禁ずる旨の命令により構成されており、それぞれの命令は、第三債務者に対しては債権差押通知書の送達、滞納者に対しては差押調書の謄本の送達により行われ、債権差押えの効力は、第三債務者に債権差押通知書が送達された時に生ずる<sup>(181)</sup>。

そうすると、前述の取扱いでは、前者の場合、滞納者に対する差押調書の謄本の送達に触れておらず、また、後者の場合、滞納者が国内にいることが前提であるようにもとれる表現であり、滞納者と第三債務者とが共に外国に住居等を有するが、滞納者の第三債務者に対する債権が物上の担保権により担保されている場合や第三債務者の財産が日本国内にある場合にどうなるのか必ずしも明らかではない。

## 2 滞納者の住所等が日本国内で第三債務者の住所等が海外の場合

滞納者は日本国内に住居等を有するが、第三債務者は海外に住居等を有する場合、滞納者の第三債務者に対する債権の差押えについては、次のように考えるべきである。

### (1) この場合の国税徴収法に基づく滞納処分の対象となる債権

まず、当該債権に対して立法管轄権が及ぶか(即ち国税徴収法に基づく滞納処分の対象となる債権であるか)否かが問題となる。

国税徴収法の取扱いによれば、滞納処分の対象となる債権とは、我が国の領域内に所在しなければならず、その判断基準は相続税法 10 条に求められることになっている。

---

(181) この仕組みは、民事執行法と比べると、第三債務者と債権者に差押命令を送達し、

そして、相続税法 10 条によれば、銀行預金は預け入れられた営業所の所在地に所在することとなるから、当該営業所が外国に所在する場合は滞納処分の対象となる債権ではない、また、貸付金債権は債務者等の住所等に所在することとなるから、当該債務者等が外国に住所等を有する場合は滞納処分の対象となる債権ではないが、営業上の権利(売掛金等)は営業所の所在地に所在することとなるから、その営業所が日本国内に所在する限り、債務者が外国に住所等を有していたとしても、滞納処分の対象となる債権であるということになる。

これを滞納処分の実際の局面に当てはめると、国税徴収法等の規定から、第三債務者が外国に住所等を有する場合でも差押えが可能であるのは、滞納者の有する営業上の権利<sup>(182)</sup>であるという一応の結論が得られる。

## (2) 海外に住所等を有する第三債務者に対する送達

### ア 債権差押通知書等の送達

滞納処分による債権(売掛金債権等の滞納者の有する営業上の権利)の差押えは、第三債務者に対する債権差押通知書(債務の履行を禁止する旨の命令)の送達と、滞納者に対する差押調書の謄本(債権の取立てその他の処分を禁ずる旨の命令)の送達する方法によって行われる。

滞納者に対する差押調書の謄本の送達については、ここでは滞納者が日本に住所等を有しているから、国税通則法 12 条に定める方式(郵便による送達又は交付送達の方式)で行えるので問題は生じない。

これに対し、ここでは第三債務者が外国に住所等を有するから当該第三債務者に対する債権差押通知書の送達については、国税徴収法上、第三債務者が海外に住所等を有している場合でも、売掛金債権等の滞納者の有する営業上の権利の差押えが許されるとしても、それだけで直ちに

---

差押債権者にその旨を通知する点を除けば、ほぼ同様である。

(182) 売掛債権、いわゆる商業手形債権その他事業取引に関して発生した債権で短期間内(おおむね 6 月以内)に返済されるべき性質のもののほか、その営業又は事業に関する営業権、電話加入権等も含まれる。

差押えが可能となるものではない。やはり、第4章で論じたような制度の見直し等を行った上でしか、海外に住所等を有する第三債務者への債権差押通知書の送達は許されないものとする。

なお、外国に住所等を有する第三債務者に対する債権差押通知書の送達が適法に行われたとしても、第三債務者が任意に支払わない場合に取立てが可能か否かはまた別の問題である。

#### イ 債権差押通知書の公示送達

次に、滞納者に対する差押調書の謄本と第三債務者に対する債権差押通知書について、それぞれ公示送達が許されるか否かが問題である。

公示送達の要件等を定めた国税通則法14条1項によれば、「国税に関する法律の規定に基づいて税務署長その他の行政機関の長又はその職員が発する書類」(通則法12条1項)を公示送達の対象としていることから、文理上、第三債務者に対する債権差押通知書も公示送達が許されるように読める。

一方、民事訴訟(民事執行)の分野においては、第三債務者に対する差押命令の送達につき公示送達が許されるか否かについて、それを肯定する説と否定する説があり、否定する説が多数を占めるとされている。

否定説<sup>(183)</sup>は、公示送達の要件を定める民事訴訟法110条1項に「当事者」とのみ記述されていること、第三債務者に対しては現実に差押命令が到達しなければ差押えによる支払禁止の効力が生ずる余地がないことを理由として、補充送達及び差置送達は、現実に名あて人に到達することから認められるが、公示送達の場合は、名あて人はそのことを知らないのが普通であることから、公示送達は許されないとする。

即ち、名あて人が送達書類の内容を了知しない限りその目的を達しないものについては、公示送達は適用できないものと解すべきであるというのである。

---

(183) 宮脇幸彦「強制執行法(各論)」(法律学全集36- )(有斐閣、昭和53年)11頁、

一方肯定説<sup>(184)</sup>は、第三債務者が所在不明であっても、取立訴訟を提起し、その勝訴判決に基づいて第三債務者所有の不動産に対する強制競売により請求債権の満足を図ったり、被差押債権が担保付債権である場合には、当該担保権の実行により請求債権の満足を図るなど、第三債務者に現実に到達しなくてもかまわない場合があるので、このような特別の事情が存在する場合には、第三債務者に対して差押命令を公示送達し、差押えの効力を発生させる取扱いが認められると解するべきであるとする。ただし、第三債務者が差押命令の公示送達があったことにつき善意無過失で弁済したときは、その弁済を有効として保護すべきとしている。

私としては、滞納処分による債権(売掛金債権等の滞納者の有する営業上の権利)の差押えにおいては、次に掲げる理由から、民事訴訟分野における肯定説を採り、原則として海外に住所等を有する第三債務者に対する公示送達は許されないが、被差押債権が担保付債権で担保物が日本国内に所在するなど特別の事情がある場合には公示送達は許される、と考えたい。

そして、公示送達を行った場合には、第4章で論じたような制度の見直し等を行った上で、手続保障の観点から、併せて「その旨を通知する(書類を単に送付する)」こととする必要がある。

被差押債権が担保付債権で担保物が日本国内に所在するなど、日本国内で執行の実益がある場合もあるので、常に第三債務者に対して差押命令を現実に了知させなければならないものとする必要は

---

114頁。藤井まなみ・前掲(注161)260-261頁。

(184) 鈴木忠一・三ヶ月章編・前掲(注179)408頁[稲葉威雄]。香川保一監修「注釈民事執行法<第6巻>」(金融財政事情研究会、平成7年)123頁[田中康久]。野村秀敏「国際的債権執行と仮差押えに関する二つの問題点」(青山義充ほか編「現代社会における民事手続法の展開 上巻」所収)(商事法務、2002年)342頁。斎藤隆「債権執行における差押命令の効力と仮差押命令の効力」(東京地裁債権執行等手続研究会編著「債権執行の諸問題」所収)(判例タイムズ、1994年)106頁。

ないこと

確かに、第三債務者が自分にあてて外国で公示送達があったことを知ることはほとんどないことから、大多数の第三債務者は常に善意であることになり、差押えの効力を発生させても結局意味がないとの指摘もあり得るが、手続保障の観点から書簡等により公示送達があった旨を在外に所在する第三債務者に知らせる方法も考えられること

更に、第三債務者が差押命令の公示送達があったことにつき善意無過失で弁済したときは、その弁済を有効として保護すべきか否かについて、実務上の解釈が確定しているわけではない<sup>(185)</sup>とされていること

#### ウ 差押調書の謄本の公示送達

公示送達の要件等を定めた国税通則法 14 条 1 項によれば、「国税に関する法律の規定に基づいて税務署長その他の行政機関の長又はその職員が発する書類」(通則法 12 条 1 項)を対象としていることから、文理上、滞納者に対する差押調書の謄本も公示送達が許されるように読める。

そして、滞納処分による債権差押えの場合、滞納者に対し、差押調書の謄本を送達することにより、債権の取立てその他の処分を禁ずる旨を命ずるが、その送達は債権差押えの効力発生要件とはなっていない。この点は、民事訴訟(民事執行)の分野における債権の差押命令も同様である。

民事訴訟(民事執行)の分野においては、債務者が所在不明な場合、債務者に対する差押命令の送達につき公示送達が必要であるか否かについて、それを必要とする説と不要であるとする説とが対立している<sup>(186)</sup>とされている。

(185) 斎藤隆・前掲(注 184)106 頁。

(186) 鈴木忠一・三ヶ月章編・前掲(注 179)408 頁[稲葉威雄]。

不要説<sup>(187)</sup>は、民事執行法 144 条 4 項の規定により差押えの効力は第三債務者への差押命令の送達によって既に生じているため、改めて公示送達をするまでもないことから、公示送達は不要とする。

必要説<sup>(188)</sup>は、民事訴訟法 110 条以下の規定によって公示送達をすべきものであること、通知の場合(所在不明者に対する通知は不要とされている。民執規則 3 条 1 項。民訴規則 4 条 3 項)とは異なり、債務者への通知が送達という形で行われることを予定されている場面では、省略は許されないと解すべきであること、債権者が差押えた債権を取り立てするには、債務者に対して差押命令が送達されて 1 週間を経過することが要件となっていること(民執法 155 条 1 項)、債務者は当事者であるので、公示送達も許され、債務者が外国に住所等を有しかつ外国における送達ができないときは、公示送達をした上、その旨を郵便に付して通知すれば足りることから、公示送達をすべきとする。

私としては、滞納者に対する差押調書の謄本の送達が債権差押えの効力発生要件とはなっていないとしても、次に掲げる理由から、公示送達をすべきであると考え。

債権は観念的なものであるため、その差押えが、滞納者に対する取立てその他の処分禁止命令と第三債務者に対する支払禁止命令の送達という方式で行われ、第三債務者に公示機能を認めその送達をもって差押えの効力が生ずるとしたものであり、滞納者に対する取立てその他の処分禁止命令の送達も差押手続の主要な構成要素であること

例えば、滞納者に差押調書の謄本を送達(交付送達)後、第三債務者への債権差押通知書送達前に、第三債務者が滞納者に弁済したというような事例を想定すると、差押えの効力が生じていないため、

(187) 松岡義正「強制執行要論 中」(清水書店、1925 年)1098 頁。

(188) 香川保一監修・前掲(注 186)123 頁[田中康久]。宮脇幸彦・前掲(注 183)114-115 頁。斎藤隆・前掲(注 184)106 頁。

第三債務者の弁済は、国に対する関係でも有効な債務の履行となるが、滞納者は既に債権の取立てその他の処分を禁ずる旨の命令を受けているため、滞納者が当該債権を国に不利益に処分したとして、国税徴収法上の罰則規定(徴収法 187 条 1 項)の適用も視野に入ってくる

### 3 第三債務者の住所等が日本国内で滞納者の住所等が海外の場合

第三債務者は日本国内に住所等を有するが、滞納者は海外に住所等を有する場合、滞納者の第三債務者に対する債権の差押えについては、次のように考えべきである。

#### (1) この場合の国税徴収法に基づく滞納処分の対象となる債権

第三債務者の住所等が日本国内にある場合の滞納処分の対象となる(我が国の領域内に所在する)債権の判断基準である相続税法 10 条によれば、

当該第三債務者(営業所)に預け入れられた銀行預金は滞納処分の対象となる債権である、当該第三債務者に対する貸付金債権も滞納処分の対象となる債権である、ということになる。

なお、営業上の権利(売掛金等)については、その差押えの段階で、既に滞納者が日本国内の営業所を廃止して海外に住所等を移転してしまっている場合、疑義もないわけではないが、当該営業上の権利(売掛金等)が日本国内に所在した営業所に係るものである限り、滞納処分の対象となる債権であると考えられる。

#### (2) 海外に住所等を有する滞納者に対する送達

##### ア 差押調書の謄本の送達

滞納処分による債権の差押えは、第三債務者に対する債権差押通知書(債務の履行を禁止する旨の命令)の送達と、滞納者に対する差押調書の謄本(債権の取立てその他の処分を禁ずる旨の命令)を送達する方法によって行われる。

第三債務者に対する債権差押通知書の送達については、ここでは第三

債務者が日本に住所等を有しているから、国税通則法 12 条に定める方式(郵便による送達又は交付送達の方式)で行えるので問題は生じない。

これに対し、ここでは滞納者が外国に住所等を有するから、これもやはり第 4 章で論じたような制度の見直し等を行った上でしか、差押調書の謄本の送達は許されないものとする。

#### イ 差押調書の謄本の公示送達

第 4 章で論じたような制度の見直し等を行った上で、外国に住所等を有する滞納者にあてて差押調書の謄本の送達ができない場合には、公示送達を行った上、手続保障の観点から、併せて「その旨を通知する(書類を単に送付する)」こととする必要がある。

### 4 滞納者及び第三債務者が共に海外に住所等を有する場合

#### (1) 第三債務者の財産が日本国内に所在するとき等

滞納者及び第三債務者が共に海外に住所等を有するが、第三債務者の財産が日本国内に所在するか、あるいは、被差押債権が日本国内にある担保物によって担保されている場合、滞納処分による債権差押えが許されるのであろうか。

#### ア 財産所在地国としての日本の国際管轄の有無

このような場合、先ず、財産所在地国としての日本に国際管轄が認められるか否かが問題となる。

財産の所在地国としての日本の国際裁判管轄を肯定した最近の事例としては、最高裁平 13.6.8 第二小法定判決がある<sup>(189)</sup>。この事例は、我が国に住所等を有しない被告に対して提起された不法行為に基づく損害賠償請求訴訟つき、「請求の目的物たる財産が我が国に存在するから、我が国の民訴法の規定する財産の所在地の裁判籍(民訴法 5 条 4 号、旧民訴法 8 条)が我が国内にあることは明らかである」とし、著作権の不

(189) 松岡博「著作権存在確認等請求事件の国際裁判管轄」ジュリスト No1224(平成 13

存在確認については、日本に著作権が存在するとして、財産の所在地国としての日本の国際裁判管轄を肯定したものである。

次に、民事執行(訴訟)法分野の議論からこの問題を見ると、我が国の学説の主流である「債権の所在」を基準とする見解に従えば、債務者及び第三債務者が共に海外に住所等を有する場合であっても、第三債務者の財産が日本国内に所在するか、あるいは、被差押債権が日本国内にある担保物によって担保されている場合には、我が国の領域内に債権が存在することとなるから、国際管轄が認められることとなるが、このようなことは民事執行法 144 条の文理上から直接には導き出すことはできない。

これについては、民事執行法 144 条は、債務者及び第三債務者が共に海外に住所等を有し、かつ、第三債務者が日本国内に財産等を所持している場合等債権執行の実益(必要)がある場合に、債権執行を認めないことを前提としたものとは解されないことを理由として、このような場合には、民事訴訟法 5 条に準じ、第三債務者の財産所在地(その財産が債権であるときには、その債権についての債務者の普通裁判籍所在地)に債権執行についての国際管轄を認めるべきであるとする見解<sup>(190)</sup>と、

民事執行法 144 条の国内土地管轄を出発点として、これを拡張<sup>(191)</sup>し、国際管轄を肯定するためには何らかの「特段の事情」が必要となる。この「特段の事情」として、権利の強制的実現の可能性を重視することが考えられるとする見解<sup>(192)</sup>がある。

確かに、第三債務者が外国に居住している外国人であり、日本との接

---

年度重要判例解説)325 頁。

(190) 宮脇幸彦・前掲(注 183)90-91 頁。

(191) 小島武司「国際裁判管轄」新堂幸司ほか編「判例民事訴訟法の理論(中野貞一郎先生古希祝賀)(下)」(有斐閣、1995 年)406 頁、421 頁では、特段の事情は、土地管轄規定を制限的に作用する方向と拡張的に作用する方向の二面性を持っている、とする。

(192) 日比野泰久・前掲(注 162)131 頁参照。

点が、第三債務者にとって債務者が日本に居住している日本人という一事である場合には、特段の事情により日本の国際管轄は否定されるという裁判例もあるが、これは外国に住所等を有する者を日本の裁判手続きに引き込むことが許される程度の内国関連性があるか否かの判断(調整)が必要であることを示唆している考えるべきであろう。

私としては、債権執行の国際管轄については、民事訴訟法 144 条の国内土地管轄規定を出発点として、基本的には、第三債務者が外国に居住している外国人であり、日本との接点が、第三債務者にとって債務者が日本に居住している日本人という一事である場合など、特段の事情があるときは我が国の国際管轄を否定するが、例外的に、当該第三債務者が日本国内に財産等を所持している場合等債権執行の実益(必要)がある場合など、執行の必要性と権利の強制的実現の可能性が高いという特段の事情があるときは我が国の国際管轄を肯定する余地を認めるべきであると考えます。

そして、民事執行における差押命令の発給自体と滞納処分による債権差押自体とを区別して考える必要もないことから、滞納者も第三債務者も外国に住所等を有する場合であっても、第三債務者が日本国内に財産等を所持している場合等執行の実益(必要)がある場合など、執行の必要性と権利の強制的実現の可能性が高いという特段の事情があるときは、滞納処分による債権差押えが肯定されるものと考えます。

このように考えると、結局、外国に住所等を有する滞納者及び第三債務者に対する送達が問題となる。

#### イ 滞納者及び第三債務者への送達

ここでは滞納者及び第三債務者が外国に住所等を有するから、やはり第 4 章で論じたような制度の見直し等を行った上でしか、債権差押通知書及び差押調書の謄本の送達は許されないものと考えます。

#### ウ 債権差押通知書及び差押調書の謄本の公示送達

ここでも、第 4 章で論じたような制度の見直し等を行った上で、外国

に住所等を有する滞納者又は第三債務者に債権差押通知書又は差押調書の謄本の送達ができない場合には、公示送達を行った上、手続保障の観点から、併せて「その旨を通知する(書類を単に送付する)」こととする必要がある。

## (2) 上記(1)以外のとき

ここでは、滞納者及び第三債務者が外国に住所等を有し、かつ、第三債務者の財産が日本国内に存在しないのであるから、滞納処分による債権差押えの国際管轄を肯定する余地がないこととなる。

従って、この場合には滞納者の当該第三債務者に対する債権を差し押さえることはできないから、送達も問題とはならない。

## 第4節 国際民事訴訟手続を通じての租税の徴収

本節では、私債権であれば、在外者に対する訴状の送達について、いくつかの方法があり、その方法によって訴訟が開始され、債務名義を取得した後は、外国で承認を受ければ、外国での強制執行も可能であるが、それが租税債権である場合には、何故それが許されないのかとの疑問を呈する向きもあるので、念のため、これについて検討しておきたい。

### 1 外国判決の承認・執行制度の沿革等

裁判所の判決は、主権の作用である裁判権の行使の結果であるから、他の国にはその効力が及ばないのが原則であるが、門戸開放、国際交流が一般的となった近代以降においては、当該原則のままでは、

当事者からすれば、国境を越えるごとに各国で訴訟を提起して判決を得なければならないことになり、煩瑣に耐えず、ときに不統一な判断も生じかねない

判決国以外の国からすれば、自国の主権の侵害にならない限り、外国判決の効力を認めて自国の裁判所の負担を軽減することも、当然の立法

上の選択肢の一つとなる

というような事情から、国際的な私法法律関係の円満で統一的な発展を視野に入れつつ、外国裁判所の確定判決の効力を承認する制度の必要性が歴史上認められてきた<sup>(193)</sup>とされており、国によって異なるが、近代国家は、おおむね外国判決の承認と執行の体系を備えるに至っている<sup>(194)</sup>という。

そして、我が国では、民事訴訟法 118 条において、外国裁判所の確定判決が我が国においてその効力を有するための要件を規定するとともに、その要件を具備する場合に限り、外国確定判決は、我が国で何らの手続を経ることなく、当然にその効力を有することにする自動的承認の制度を定めている<sup>(195)</sup>。

## 2 民事訴訟法 118 条にいう「外国裁判所の判決」とは

第三債務者が海外に住所等を有し、かつ、第三債務者の財産が海外に所在する場合に、仮に我が国において取立訴訟判決が確定したとき、第三債務者が所在する外国が当該確定判決について承認・執行を与えるかが問題となる。

この問題については、我が国の民事訴訟法 118 条 4 号及び民事執行法 24 条 3 項で「相互保障があること」を承認・執行の要件としていることから、先ず、解釈論として、民事訴訟法 118 条及び民事執行法 24 条の「外国裁判所の判決」に外国租税判決が含まれるか否かを検討する必要がある。

先ず、この点に関する学説を見ると、

承認の対象となるのは「民事」判決であり<sup>(196)</sup>、それ以外の判決、例

(193) 三宅省三・塩崎勤・小林秀之編・前掲(注 6)540 頁[雛形要松]。

(194) 斎藤秀夫・前掲(注 5)347 頁。[小室直人]。

(195) 三宅省三・塩崎勤・小林秀之編・前掲(注 6)537 頁[雛形要松]。

(196) 道垣内正人「アメリカの懲罰的損害賠償判決の日本における執行」中野貞一郎ほか編「民事手続法学の革新 上巻」(有斐閣、1991 年)433 頁では、民事判決に限られる理由として「第一に、『民事』訴訟法・『民事』執行法に置かれた規定であること、第二に、外国『刑事』判決の効力については、刑法 5 条が『外国ニ於テ確定判決ヲ受ケタル者ト雖モ同一行為ニ付キ更ニ処罰スルコトヲ妨ケス但犯人既ニ外国ニ於テ言渡サレタル刑ノ全部又ハ一部ノ執行ヲ受ケタルトキハ刑ノ執行ヲ輕減又

えば刑事判決は本条による承認の対象適格を有しない<sup>(197)</sup>

承認の対象となる判決は、民事事件すなわち相対立する私法上の争訟事件についての判決を意味し、刑事事件の判決(刑 5)はもとより行政事件の判決のごときもその性質上本条の適用外である<sup>(198)</sup>

承認の対象となる外国裁判所の判決とは、外国の裁判所が、その裁判の名称、手続、形式の如何を問わず、私法上の法律関係について当事者双方に対する手続的保障の下に終局的にした裁判をいう<sup>(199)</sup>

民事及び商事(私法)上の請求についての判決であることが必要であり、公法上の請求に関する判決及び刑事事件に関する判決との区別が問題となるが、この性質決定は、国際民事訴訟法上の性質決定として、承認国法により行われる<sup>(200)</sup>

国家の執行管轄権上の制約からして、我が国の裁判所が個別に外国租税判決等を民事執行法 24 条の執行判決ルートで承認・執行することは、アメリカはともかくとして、我が国ではなされ得ないと考えらるべきであり、外国課税権の域外的執行のためには、国家間の同意を前提とする徴税共助ルートが必要である<sup>(201)</sup>

というように、外国租税判決が含まれないという見解のみという状況にある。

次に、裁判例を見ると、最高裁平成 10 年 4 月 28 日第三小法廷判決では「民

八免除ス』と規定していること、第三に、外国判決の承認・執行制度の目的は、紛争解決の一回性の理想を国際的な場で実現し、また、判断内容が異なってしまうと跛行的法律関係が発生することを回避することなどにあるが、このような議論は民事判決についてのみ当てはまること、第四に、外国裁判所が罰金の支払を命ずる判決を下した場合、その判決の執行を拒否することは比較法的にみても一般的なことであること」を挙げている。

- (197) 谷口安平、井上治典編「新・判例コンメンタール民事訴訟法 3 裁判」(三省堂、1994 年)238-239 頁[渡辺惺之]。斎藤秀夫編著・前掲(注 5) 347 頁[斎藤秀夫]。
- (198) 村松俊夫ほか編「判例コンメンタール 15 民事訴訟法 増補版」(三省堂、1984 年)198 頁。
- (199) 三宅省三・塩崎勤・小林英之編・前掲(注 6)118-119 頁[雛形要松]。
- (200) 鈴木正裕・青山善充編・前掲(注 115)359-361 頁[高田裕成]。
- (201) 石黒一憲・前掲(注 49)494 頁。

事執行法 24 条所定の『外国裁判所の判決』とは、外国の裁判所が、その裁判の名称、手続、形式の如何を問わず、私法上の法律関係について当事者双方の手続的保障の下に終局的にした裁判をいうものであり、決定、命令等と称されるものであっても、右の性質を有するものは、同条にいう『外国裁判所の判決』に当たるものと解するのが相当である<sup>(202)</sup>とし、承認の対象たる「外国裁判所の判決」とは「私法上の法律関係について当事者双方の手続的保障の下に終局的にした裁判」をいうとしている。

我が国の学説及び裁判例は以上のとおりではあるが、民事訴訟法 118 条及び民事執行法 24 条は、「外国裁判所の(確定)判決」と規定するのみで、明文で外国租税判決を除外しているわけではないことから、外国租税判決も含まれるとの解釈も考えられないではない。

### 3 外国租税判決が含まれるとの解釈の当否

確かに、租税判決は金銭の支払を命ずるものであり、その承認の当否を純然たる私法的地位ないし権利義務の国際的な保護・保障のために考えるとすれば、この限りにおいて外国の一般の民事判決と同様に捉えることも可能であるから、外国租税判決も外国判決の承認・執行制度の中で処理が行われてもよいのではないかとの理論も成り立ち得る<sup>(203)</sup>。

なお、実際に、米国では「自州とは別の主権単位たる他州の租税判決が・・・判例によって承認(及び執行)の対象とされてきており、しかも、同じく金銭の支払を命ずる判決として、一般の他州民事判決と同様の承認要件の枠組みの中でそれが論じられ・・・一部の論者はさらに突き進んで・・・外国の租税法

(202) 民集 52 巻 3 号 853 頁。判例時報 1639 号 19 頁。

(203) 石黒一憲・前掲(注 49)492 頁では「外国の収用・国有化等の措置(国家行為)のわが国における承認に際しても、それが私法的地平に立ち戻った上で、純然たる私法的地位ないし権利義務の国際的な保護・保障のために承認を考えるのであり、その限りでは一般の外国民事判決の承認と同様にこれをとらえることができるのである。」とする。

上の請求及び判決についてもそれを承認すべきこと」<sup>(204)</sup>が説かれている。

この解釈が成り立ち得るか否かの検討に当たっては、国家公権力の行使(執行)は、他国の同意がない限り、自国領域内にとどまり国境を越えて他国に及び得ないという執行管轄権に関する一般国際法上の明確なルールを出発点とする必要がある。

議論の主題である判決は、国家主権の作用である裁判権の発現であるため、執行管轄権に関する一般国際法上の明確なルールから、他国の同意がない限り、その効力が及ぶのは、その国の領土内に限られることとなり、この場合の他国の同意が外国判決の承認である。そして、承認するか否かは、条約のない限り承認国側が自国内での法的正義の実現のために決定すべき国内法政策上の判断にかかっている。

これについて我が国では、「国によって裁判の制度やその効力などを異にするため、外国の裁判を内国で無条件に有効と認めるわけにはいかない」<sup>(205)</sup>との判断から、判決国の国際裁判管轄が認められること(民訴法118条1号)、

訴訟開始に必要な呼出しの送達を受けたこと(民訴法118条2号)、我が国の公序に反しないこと(民訴法118条3号)、相互の保証があること(民訴法118条4号)を外国判決承認の要件として掲げている。

そして、個々の裁判官が、外国判決がこの四つの要件を充足していると判断した場合、個別に同意(承認)を与えて、外国判決を民事執行法24条の執行判決ルートに乗せ、我が国裁判所が外国裁判所に代わって具体的執行行為を行うことになるのである。

ところで、我が国の学説及び裁判例が承認の対象たる外国判決は「民事」に関するものに限る(従って外国租税判決は含まれない)と考える実質的理由は、外国租税に対する不信の問題(租税は宗教及び人種上の差別、近隣諸国に危険な社会政策及び経済競争の激化等に用いられるおそれがあるという懸

---

(204) 石黒一憲・前掲(注49)491頁。なお、米国の判例も今までのところ他国の tax or penal judgments の承認・執行までは踏み切っていない、としている。

(205) 村松俊夫ほか編・前掲(注198)198頁。

念)を無視することはできないこと<sup>(206)</sup>を前提に、仮に外国租税判決が承認の対象となる外国判決に含まれると解する場合、裁判官(裁判所)が、外国租税の背後にある政策目的の是非にまで立ち入って我が国での執行を認めるか否かを判断し、個別に同意(承認)を与えなければならないこととなるが、そもそも裁判官(裁判所)はこのような同意(承認)を与える権限を有しない<sup>(207)</sup>ところにある。

従って、以上を前提とすれば、現状においては、承認の対象となる外国判決に外国租税判決が含まれるとの解釈はとり得ないこととなる。このことは、外国当局が、租税債権に基づいた請求を、私人に対して我が国民事訴訟の場で行えない<sup>(208)(209)(210)</sup>とされていることとの対比からも正当化し得る。

なお、石黒教授は、外交ルートで外国側が我が国の国税当局に域外執行の合意を取り付けた上で、外国租税判決の承認・執行を求めあるいは我が国裁判所に訴えを提起する場合を想定し、「わが国の裁判所においてこの種の外国公権力の実質的な域外執行が実現されるためには、・・・日米租税条約とそれに

(206) 徴収事務研究会編「ケーススタディ滞納整理 50 選」(ぎょうせい、平成 10 年)327 頁以下。

(207) 石黒一憲・前掲(注 49)495 頁。徴収事務研究会編・前掲(注 206)328 頁。

(208) 横溝大「国境を越える不法行為への対応」ジュリスト No1232(2002 年)126 頁以下。石黒一憲・前掲(注 49)471 頁以下。

(209) 横溝大「永住権付与に関する合意に基づく外国国家に対する不当利得返還請求」ジュリスト No1231(2002 年)196 頁以下では、我が国の民事訴訟制度は、基本的には私人間の法律関係を念頭においているのであり、国家と私人間の紛争でも、公権力性の度合いの低い「民事的」な権利義務関係に基づいた請求のみ受け入れられるのであり、対象となる紛争が国際的なものであっても何ら変わるものではない。従って、私人対国家の紛争の場合には、国家が外国であっても、請求の基礎となる権利義務関係の公権力性の度合いが裁判遂行の基準となると考えられる。このような基準は、外国が原告である場合にもあてはまらう、としている。

(210) 東京高裁平成 12 年 12 月 19 日判決は「外国国家の基本的な公法的行為、権力行為にかかる民事訴訟については、我が国の裁判権は及ばない」として、外国の公法的行為に関する民事訴訟を各国に禁ずる義務的国際慣習法規範の存在を示唆し、最高裁平成 14 年 4 月 12 日第三小法廷判決で「外国国家の主権的行為については、民事裁判権が免除される旨の国際慣習法の存在を引き続き肯認することができる」というべきである」として、これを確認している。

基づく・・特別法のような、わが国の裁判所が具体的に適用し得る法規範としての形で、かかる国家的合意が当該外国に対して与えられていなければならないと見るべきであろう」と指摘し、定立すべき法規範の検討に当たっては「例えば外国課税権行使に関しては、租税法律主義との関係が問題となる」としておられる<sup>(211)</sup>。

## 第5節 大括り(財産差押え・換価の局面を想定した試論)

本章で以上検討した結果、論旨をまとめておきたい。

本章では、外国に住所等を有する者に対する国税に関する書類の送達に関する私見を踏まえ、財産差押え・換価の局面を想定し、在外者に対する差押書及び差押調書謄本の送達、在外者に対する債権差押通知書の送達、国際民事訴訟手続を通じての租税の徴収、について論じた。

滞納処分は国家主権のかなり直接的な発露であり、国家主権は国際法上、原則として国家の領域内にしか及ばないとされるので、差押えの対象となる財産は、国税徴収法の施行地内にあるものでなければならないこととなるが、国税徴収法には財産の所在地に関する規定は置かれていないため、その取扱いにおいて、相続税法10条に準ずるものとされている。

このため、先ず、どのような状態にある財産が滞納処分による差押えの対象となるのかが明らかにされなければならない。

不動産等や動産等などの有体物の場合は、一義的に目的物のある地に国際執行管轄を認めるのが通常であるから、我が国の領域内に所在する否かの判定は

---

(211) 石黒一憲・前掲(注49)495-496頁。なお、石黒教授は、法規範を定立すれば外国租税判決が承認の対象となる外国判決に含まれることとなるとしているのではなく、「わが国においてそのような外国自身の公権力行使を認めることはそもそも問題であり、本来、当該外国に代わってわが国がその種の行為を行うという、国際的な共助のルートで事を処するべきことは言うをまたないであろう」としておられるのであり、徴税共助の場合の承認要件の問題として議論されているところに注目する必要がある。

比較的簡単であるのに対し、債権の場合は、国際執行管轄の決め方が一義的ではなく、民事訴訟法(民事執行法)の分野における学説では議論が錯綜している一方、国税徴収法の取扱いでは、滞納者が国内に住所等を有しない場合であっても「第三債務者が国内にいるときは、国内にあるものとして差押えをすることができるものと解され」、逆に第三債務者が外国に住所等を有する場合には「滞納者は国内にいるが、第三債務者は国内にいないときは」とした上、「第三債務者に対して債権差押通知書の送達ができること」の要件と「その債権の履行地が日本国内にあること」の要件を「満たしている限り、その債権の差押ができる」と解される」としている。

これを前提にすると、滞納者と第三債務者とが共に外国に住所等を有するが、滞納者の第三債務者に対する債権が物上の担保権により担保されている場合や第三債務者の財産が日本国内にある場合にどうなるのか必ずしも明らかではないこととなる。

これについては、債権執行の国際管轄については、民事訴訟法 144 条の国内土地管轄規定を出発点として、基本的には、第三債務者が外国に居住している外国人であり、日本との接点が、第三債務者にとって債務者が日本に居住している日本人という一事である場合など、特段の事情があるときは我が国の国際管轄を否定するが、例外的に、当該第三債務者が日本国内に財産等を所持している場合等債権執行の実益(必要)がある場合など、執行の必要性和権利の強制的実現の可能性が高いという特段の事情があるときは我が国の国際管轄を肯定する余地を認めるべきであるとの結論に達した。

次に、国際執行管轄が肯定されたとしても、関係書類(差押書、差押調書の謄本、債権差押通知書)が送達されないと差押の効力が発生しないことから、海外に住所等を有する滞納者(第三債務者)に対する送達が問題となるが、これについては、次のように考えるべきである。

外国に住所等を有する滞納者の財産が日本国内にある不動産等の場合  
第 4 章で論じたような制度の見直し等を行った上であれば、海外に所在する滞納者に対する差押書の送達は適法に行え、これができない場合には

公示送達も許される(海外の住所等が判明している場合には、手続保障の観点から、公示送達をした旨の通知を行うべき)。

外国に住所等を有する滞納者の財産が日本国内にある動産等の場合  
何らの効力発生要件となっていないことや民事執行法の方式をかんがみれば、第4章で論じたような制度の見直し等を行った上であれば、少なくとも送達の方式までは必要ない(従って公示送達の対象としないことが相当である)。

滞納者の住所等が日本国内で第三債務者の住所等が海外の場合

この場合、滞納者の有する営業上の権利が差押えの対象となる。

そして、第4章で論じたような制度の見直し等を行った上であれば、海外に住所等を有する第三債務者への債権差押通知書の送達は適法に行える。

なお、原則として海外に住所等を有する第三債務者に対する公示送達は許されないが、被差押債権が担保付債権で担保物が日本国内に所在するなど特別の事情がある場合には公示送達は許される(海外の住所等が判明している場合には、手続保障の観点から、公示送達をした旨の通知を行うべき)。

第三債務者の住所等が日本国内で滞納者の住所等が海外の場合

この場合、当該第三債務者(営業所)に預け入れられた銀行預金と、当該第三債務者に対する貸付金債権が差押えの対象となる。

そして、第4章で論じたような制度の見直し等を行った上であれば、海外に住所等を有する滞納者への差押調書の謄本の送達は適法に行え、これができない場合には公示送達も許される(海外の住所等が判明している場合には、手続保障の観点から、公示送達をした旨の通知を行うべき)。

滞納者及び第三債務者が共に海外に住所等を有する場合

この場合、滞納処分による債権差押えが肯定されるのは、第三債務者が日本国内に財産等を所持<sup>(212)</sup>しているとき、被差押債権が日本国内にある

---

(212) 石黒一恵・前掲(注49)482頁は「外国が純然たる公権力の発動により私法的な地

担保物によって担保されているときである。

そして、第4章で論じたような制度の見直し等を行った上であれば、債権差押通知書及び差押調書の謄本の送達は適法に行え、これができない場合には公示送達も許される(海外の住所等が判明している場合には、手続保障の観点から、公示送達をした旨の通知を行うべき)。

最後に、外国租税判決も外国判決の承認・執行制度の中で処理が行われてもよいのではないかとの解釈もあり得るが、現状においては、承認の対象となる外国判決に外国租税判決が含まれるとの解釈はとり得ない。むしろこの問題は、国際徴税共助のルートで解決すべき問題と考える。

---

位ないし権利義務に対する介入を行い、私権(私法的地位)の変動を生じさせた場合、それが他国に承認の対象となり得るためには、・・・有体物であれば単に偶然的・一時的にではなく安定的にその国に所在しており、債権であれば客観的に見てその国に最も密接な現実的牽連を有していると言い得る債権債務関係であること・・・が必要」とする。

## 結 語

本稿は冒頭に述べたとおり、国境を越えた督促状等の送達については、自国領域内に所在する滞納者の財産に対する滞納処分的前提として行うのであるから、少くとも、在外者に対して我が国の行政法規を適用するための手続であり、かつ、送達は執行管轄権の行使（国家主権の行使）に該当するため、相手国の同意がない限り国際法に反して違法である（国際法上の執行管轄権の問題を生ずる）と解する余地もあることを背景に、租税の徴収手続を適法かつ効率的に行う必要があるとの観点から、国内法上どのように措置すれば、国際法上の執行管轄権の問題を生ずることなく、外国に住所等を有する者に対する国税に関する書類の送達が可能となるのか、更に財産差押え等の局面においてこれをどのように考えるべきか、について実務に即しつつ検討を行ったものである。

送達は、一般に、公権力の行使であるとされており、公権力の行使は、原則として自国領域内に限られることから、外国の同意なくして当該国において公権力を行使すること（送達を実施すること）は、当該国の主権を侵害することになる（国際法違反となる）とされている。

これに対し、執行管轄権に基づく強制措置（逮捕、召喚令状の発給、捜査、税務強制調査、文書提出命令の執行など）は、原則として自国領域内に限られ、外国での行使は、条約（司法共助・捜査共助に関する取決めを含む）又は相手国の同意に基づく場合に限り、認められる、とする国際法の基本原則との対比から、郵送という実力行使性の乏しい情報伝達手段を用いて国境を越えた送達を行った場合、執行管轄権に基づく強制措置という点を捉え、直接には、居住地国における受送達者に対する強制措置の色合いは出てこない<sup>(213)</sup>ことを理由に、受送達者の居住地国の主権を侵害したことにはならないのではないか（何を持つ

---

(213) 確かに、郵送という情報伝達手段が用いられた場合、送達を受けた相手方は、他国における自身に対する処分の内容を知るが、居住地国において、外国からの処分を受けるわけではなく、当該外国（送達実施国）において有する財産についてのみ、執行が開始されるに止まることから、このような実力行使性の乏しい手段

て主権侵害というのか)との疑問を呈する向きもあろう。

しかしながら、我が国の租税法では、書類の送達は、特定の法的効果が発生する(又は公権力の行使(行政処分)を進行させる意味を持つ)ため、公権力の行使である<sup>(214)</sup>とされており、国税通則法及び国税徴収法の規定振りからすれば、送達先が領域内であるか領域外であるかによって特に区別されていないこと、

国際法の基本原則では、条約又は相手国の合意がない限り、外国における公権力の行使は明確に禁止されていること、国境を越えた送達一般に関して言えば、民事訴訟法分野における送達条約などの共助の仕組みや、独占禁止法における対応など、相手国の合意を得てはじめて機能する仕組みとするのが趨勢であることを、もう一度考慮する必要がある<sup>(215)</sup>。そうすると、国境を越えた督促状等の送達については、自国領域内に所在する滞納者の財産に対する滞納処分的前提として行うものであるから、少なくとも、在外者に対して我が国の行政法規を適用するための手続であり、かつ、送達は執行管轄権の行使(国家主権の行使)に該当するため、他国の領域において我が国租税法に基づく執行のための手段をとったことにもなり得るから、相手国の同意のない場合、厳密

から直接には、居住地国における受送達者に対する強制措置の色合いは出てこない。

(214) 海外に住所等を有する滞納者に対する国境を越えた送達は、自国領域内に所在する滞納者の財産に対する滞納処分的前提として行うのであるから、少なくとも、在外者に対して我が国の行政法規を適用するための手続であり、かつ、執行管轄権の行使(国家主権の行使)に該当することは誤りのないところである。

(215) 最高裁判所事務総局民事局監修・前掲(注 106)3 頁では『訴状等の裁判関連文書の送達・・等の「裁判上の行為」』は、「国家機関たる裁判所が関与する法的効果を伴う行為」、即ち「裁判権の行使」に該当するため、「他国で自由に行えばその国の主権を侵害することになるから」、「他国の主権が及ぶ領域において、送達・・等の法的効果を伴う行為、即ち「裁判権を行使する」には、「我が国と当該外国との間で、・・裁判権の行使をしてもよい旨の合意(国家間の合意)がなくてはならないのである」としており、独占禁止法においても、書類の送達が、国家の機関たる公正取引委員会が関与する法的効果を伴う行為に該当することから、法改正が行われたものである。

本稿の主題である国税通則法及び国税徴収法の規定に基づく送達も、国家の機関たる税務署長等が関与する法的効果を伴う行為に該当する場合は、同様に考えるべきではないか。

な意味での一般国際法上の執行管轄権の問題が生ずる余地もあることとなる。

更に、米国が他国間条約（国際共助協定、国家と国家が、平等な立場で公的規制をし、問題に対処する）を無視し、自国の価値観の押しつけようとしたため、対象法人の所在地国であるスイスが外国の租税債権の徴収には協力しないことを明確に意思表示したマーク・リッチ事件<sup>(216)</sup>の経緯等をかながみれば、国境を越えた送達については、やはり、相手国の合意を得てはじめて機能する仕組みとしておく必要がある、というのが一応の結論である。

そうして、国境を越える送達の主権侵害性については、情報伝達的手段に求めるのではなく、国際間のルール<sup>(217)</sup>（国際共助協定、国家と国家が、平等な立場で公的規制をし、問題に対処する）を無視して、自国において特定の法的効果を発生させる（又は公権力の行使（行政処分）を進行させる）ため、一方的に国境を越えた送達を行う過程にこそ求められるべきある。

検討においては、郵送という実力行使性の乏しい手段により国外送達のなされる限り、国外送達それ自体から直ちに他国主権の侵害が生ずるとは考えない、との考え方や、それが一般国際法上は違法であるとしても、相手国にお

---

(216) 石黒一憲『国際民事訴訟法』（新世社、1999年）25頁。えりあん『エシュロンの国際法問題』第三章第一節3 - 2 (<http://www.soejima.to/kensho/004.html>)によれば、本件は『アメリカの裁判所が、スイスの石油関連取引企業マーク・リッチ社に、アメリカの子会社との取引で、アメリカの税金を不当に少なくしようとしたとして、親会社に、数年間のすべての取引に関する情報を全部出せ、と命じた。スイスの側には、銀行の秘密に限らず、外国側に文書等を出したら罰する、との法律がある。スイス政府は、アメリカ裁判所の命令が、国家対国家の平等な関係を脅かすものとして、それらの文書を、先手をうって没収した。アメリカの裁判所は、その処置を、アメリカ国内制度である、「裁判所侮辱」だとし、その制裁として、一日5万米ドルの罰金をマーク・リッチ社にかけた。スイスは、「アメリカ裁判所の一方的な命令によるのではなく、スイス政府の共助要請の形で処理すべきだ」と主張した。最終的に、マーク・リッチ社はアメリカ政府に1億5000万米ドルを支払った。』という。

(217) 租税法関係書類の送達については、我が国が署名・批准していないとはいっても、OECD多国間税務執行共助条約があり、また、独占禁止法でも活用する領事官送達の方法を選択する余地もないわけではないことから、国際的なルールが全くないというわけでもない。

いて同様の書類の国外送達が適法であるとされているならば、当該相手国は、相互主義的立場から、それに暗黙の了解を与えている(即ち有効である)と考えられなくもないとの考え方を重視する立論も考えられないでもなかった。

これについて、前者の考え方については、併せて書留郵便等に付する送達の考え方を使った擬制的送達方式の創設も提起していることから、制度の見直しという点では本稿の論旨と同様であるため、これを更に検討しないこととした。後者の考え方については、現実的な対応方法であると考えられないでもないが、相手国の対応方法をすべて検証する必要があるほか、場合によっては相手国によって異なる対応が必要となる(そのことを何らかの形で規定して周知しておく必要がある)ことが考えられることから、租税の徴収手続は適法かつ効率的に行う必要があることとの対比から難点があると考えられるため検討から除外した。

いずれにしても、海外に住所等を有する滞納者に対する執行行為としての書類送達については、それが適法に行えないならば行政処分の効力が発生せず結局租税債権の実現が図られないこととなるが、それは国内法においてテクニカルに解決できる問題でもあると考える。

なお、本稿では、課税処分の局面における決定通知書等法定書類について詳しく論じることはなかったが、仮に国境を越えた課税逃れ取引に対する租税回避の否認が適法に可能だとしても、現実に租税を徴収するためには、処分が適法に行われている(更正・決定通知書が適法に送達されている)ことと、徴収手続を適法に行うこと、が必要であることからすれば、本稿で論じた点(国内法上どのように措置すれば、国際法上の執行管轄権の問題を生ずることなく、外国に住所等を有する者に対する国税に関する書類の送達が可能となるのか)は、課税処分の局面においても、実務に即して検討すべき問題である。

そして、本稿で採り上げた問題点及び対応策の考え方は、課税処分の局面でもかなり共通する部分があるものとするが、この点については力及ばず十分に検討できなかつたことをお断りしておきたい。