

〔資料〕

英国国際私法判例ノート (H2—2)

Moorhouse v. James and others (1863) 10 H. L. C. 272; Somerville v. Somervill (1801) 5 Ves. 749; Forbes v. Forbes (1854) Kay. 325; Anderson v. Laneville (1854) 9 Moo. P. C. 334. 他。

本 浪 章 市

Moorhouse v. James and others [1863] 10 H. L. C. 272

遺言人ピーター・コックレーンは一七五五年九月十二日にスコットランドのレンフリー郡のキルバーチャン教区クリッピンで生まれた。彼には妹が一人いてジョージ・マクファーレーンと婚姻していた。遺言人は外科医の見習いに出され、一七八一年頃に外科医として東印度に出稼ぎに行き東印度会社に勤務した。一七八九年に彼は父の債権者たちの受託者からクリッピンの不動産を購入した。印度に駐在中に彼はラヒーム・ビービーという名の原地の婦人と同棲し、スーザンという一人娘をもうけた。一八〇八年、彼は別の土地で完全に適法な方式でマーガレット・ダグラス・フェアロンと婚姻し、彼らの間にはそれぞれ一八一一年と一三三年に生まれた二人の息子ピーターとジョンがあった。娘スーザンは教育のために英国に送られた。一八一八年に遺言人はとりわけ以下の不動産遺贈を含む遺言をした。「私は殆ど十八年間忠実に仕えてくれた先の家政婦ラヒーム・ビービーに彼女の生涯の期間月額一〇〇ルピーを遺言として与える。さらに彼女がその生涯の期間カルカタに現在占有中の家屋に居住することを許されると

宣言する。」……一八〇七年十二月十七日に東印度のカウンポールで生れた子で現在ロンドンのブランドズウィック・スクエア七番のミス・キャムベルの全療制寄宿学校に居るスーザン・コックレーン嬢に対し、遺産税を除いて、一〇万ルビー（一万二千五百ポンド）の遺産を与える。」一八一九年初頭、印度でかなりの財をなした遺言人は、妻と二人の息子を伴い欧州に帰り、次にスコットランドへ向った。クリッペンズの家屋は四年前に彼の出費ですっかり修理され、当時は妹のマクファレーン夫人がそれに居住していた。彼はその年中スコットランドを旅行してまわり、一八二〇年のある時期までクリッペンズに行つて住まなかつた。彼は大世界の召使たちを養い、厩舎を建築し、アラブ馬を持込み、家畜の飼育と土地の改良にまで熱中した。一八二〇年にマクファレーン夫人は死亡した。一八二一年八月、遺言人は自筆の遺言証書を作成し、実質的にラヒーム・ビービーと娘のために作つた条項を繰返し、万一彼の息子たちピーターとジョンに適法な直系卑属がない場合は、彼らの全財産は、スーザンの適法な長男がコックレーンの名を称しないしは使用するときはその者に移転し、そうしないときは、彼女のすべての嫡出子の間で均等に分割されるべきであると付け加えた。一八二五年頃、彼はスコットランドの気候に愚痴をこぼしはじめ、同年の五月に妻と召使の男性の一人との噂が盛んに近隣の口の端にのぼるようになると、近隣の一族との交際を断絶し、スコットランドを離れてスイスに向つた。彼は三、四年間は留守にすると園丁のクローに告げた。旅立ちのためにそのせいにした理由は、スコットランドの気候が彼に合わないことと、二人の息子をスイスの学校に入れたと思つたことであつたが、母親は息子たちと別れたがらなかつた。一八二五年五月彼はスーザンを印度に送り返し、その際に現地の友人外科の陸軍軍医トーマス氏へあてた手紙で、この若い女性の世話を託し、彼女が印度で定住するのが彼の望みであるとのほめかし、「貴方と奥様のおめがねに適うような若い紳士がいれば、スーザンとの結婚に際しては、持参金として英貨二千ポンドの金額をもたせます。またそれつきりではなく、それ以上の金額がいかがはかばか正確にはいえませんが、彼女のことは現在および将来の遺言中で言及致します。」と述べた。クリッペンズを立去るに際して、彼は居宅全般の管理のために残した園丁クローと、馬の世話と家畜の飼育を特別に信頼して委していた御者マクドナルドを除き、召使い全員を解雇した。家具は出発のためにまとめられ、食器類は保管のため、ベイズリーのユニオン銀行に送られ、クロー夫人とその娘は

家を預かるのに残された。遺言人はいつも先祖たちの住居であったクリッペンズに非常な愛着をもっていたように思われ、近隣の紳士連中が彼を説得しようとしたが、彼は生家である古い家屋を取こわすのを拒否した。彼は瀕繁に近所に新しい財産を購入し、それを目的とした契約の締結に取かかり、その契約は死後に最終的に締結された。一八二五年七月にフィレンベルク博士に息子たちの世話をしてもらうためにホッフウィルに行ったが、数ヶ月スイスに居住した後、一八二六年五月にパリに行きカプシーヌ大通りの家具付アパートに居住し、息子たちを近くの学校に入れた。一八二六年十一月娘スーザンは印度でムーアハウス中尉と婚約し、一八二八年に英国へ帰ってきた。一八二九年七月に遺言人は途中ロンドンで数日間過ごしてから、スコットランドに到来した。妻子を同伴してグラスゴウのホテルで生活したが、彼自身は屢々クリッペンズを訪れた。主人がクリッペンに帰って住まなかったのは残念という意見を表明したクロウとの対話中に、遺言人は今すぐにはクリッペンズに来ないが、そう間もないうちにやってくるであろうといった。一八二九年九月、遺言人はエジンバラで遺言ないし遺言処分のための項目を事務弁護士に示したが、その中で彼は自分のことを「先のベンガル医師会長、レンフリーニューギルバーチヤン教区クリッペンズのビーター・コックレーン殿」と記載した。一八一八年遺言の文言でラヒーム・ビービーへの遺贈を殆ど更新したが、娘スーザンのための条項については何も言及しなかった。彼は遺産を二人の息子たちに、彼らおよびその直系卑属がないときは、ムーアハウス中尉の妻、コックレーンないしムーアハウス・スーザン夫人の適法な長男であって、コックレーンの姓を称しかつ家紋をもつ者に、また彼女が息子をもたない場合は、他の正嫡の子供たちの間で均等に分割される。この遺言処分はスコットランドにおいて正規に作成された。一八二九年十一月に遺言人はパリに還り、先づカプシーヌ大通りの家具付アパートの占有を回復したが、一八三〇年の初期に三ヶ月の通知を条件として廃棄される三年間の賃借権に基づき、ヴァンドーム広場に非常に大きい数室のアパートを取得し、多額の金をかけて家具を備えつけ、クリッペンズから幾点もの家具を搬入し、召使たちや馬と馬車をもつ大世帯を張った。一八三〇年終期に息子ピーターが婚姻した。一八三一年六月十八日その頃健康を害していた遺言人はヴァンドーム広場の住居を離れ、二人の息子と医師を同伴して、英国旅行を開始した。その日の夕方にボーヴェ（オワーズ県の県庁所在地）に到達しただけで、その他で死亡した。

一八三二年三月、上告人は遺言執行人および総ての必要な当事者に対する訴状を提出し、娘スーザンのために用意された約定に關する諸事實を公表し、トーマス氏宛ての書簡中に述べられた二千ポンドのみでなく、一八一八年と二一年の遺言中で記述された多額のルビーを請求すると共に、遺言人が一八二九年の信託設定および遺言処分証書を作成するに當って以前の贈与を取消す意思はなかつたと申立てた。訴状はその後修正され、多額のルビーに關する請求は主張されなかつたが、二千ポンドを埋合せる遺言人の不動産の義務、並びに遺言人の文通で与えられた授權の効力によって、スーザンの婚姻に際して、一八二六年九月になされたその金額の婚亡繼承的不動産処分が主張された。一八三四年にコックレーン夫人が死亡した。息子ピーターも直系卑属をもたないで同年七月に死亡した。彼女の未亡人はバートン氏と婚姻したが、彼が死亡するとその後本件被上告人のロード氏と婚姻し、ロード氏が必要な遺産管理状を入手し、フェアロン・コックレーン夫人および二人の息子ピーターおよびジョンの人格代表者となつた。一八三五年五月、当時の副大法官は二千ポンドに關する限り上告人勝訴の判決をした。

他の訴訟手続が後になつて衡平法裁判所で採られた。上告人は遺言人とラヒーム・ビービーの間には婚姻があつたという主張をし、仮にその婚姻が確証しえないとしても、上告人スーザン・ムーア・ハウスはフランス法に依拠してコックレーン医師の財産の分配をうける権利があると申立てた。遺言人の死亡当時の住所地はフランスであると主張したのである。この新しい請求は裁判所主事の調査の対象となり、彼は一八四七年七月に遺言人のピーター・コックレーン医師は遺言當時も死亡時期もスコットランド住所を有していたと認定する報告書を作成した。この報告書は後に確認された。一八五一年にこの訴状は記録官 Master of the Rolls (英法辞典二九六頁を見よ。現在では控訴院長であるが、当時まだ最高法院法が成立していないから記録長官としておく)の判決 (15Bav. 341) によつて棄却された。上告に基づいて一八五二年七月に貴族院の裁判官たちは記録長官の判決を確認した。

申立てられたラヒーム・ビービーとの婚姻の事實に關し、またこの出来事に関する証拠を採取するために調査団を印度に派遣してもらふ上告人の権利に關し、かつまた遺言人の娘スーザンへの莫大なルビーの贈与を當てはずれにするような、一八一八年と一八二九年の遺言を取消す効力を有する一八二九年の遺言処分の効果に關して、多くの問題点が提起され弁論された。一八五九年二月十

四日に上告人に敗訴判決 (4 *Drewry*, 386) を宣告した副大法官キンダースレー卿に、多種多様な討議事項が提起された。他の訴訟手続が相次いでなされ、かつ一八五九年七月十八日および一八六〇年六月十二日の最終の決定が上記判決に基づいて下された。下級審で提起された総ての問題点が本件上告において弁論された。しかし、報告書を要求した貴族院によって窮局的に判決された唯一の事項は住所問題に関するものであった。キングスダウン卿は、「本源住所を喪失し、新しい住所を取得するために、人ほどの程度長く、その場所で故国を棄てるか *quatenus in illo exere patriam* を予定しなければならぬ。人が生涯の全期間を新しい国に多分在留する蓋然性と信条をもってしてさえ、その人がその国に家屋を取得するだけでは充分ではない。いかに長期かつ継続的であろうとも、単なる居所の変更は、個人の遺言処分行為を規律するものとしての住所の変更には影響しない」と判示された。つまり、遺産相続等に関連する住所には、厳格な基準が貫かれてきたことが看取されよう。

クランワース卿は概略次のように言及した。「多分、外国における、または本源住所以外の場所における居住は、それ自体で住所変更の事実を確証するのに十分であるかもしれないが、本件では、とに角コックレーン医師の心の中に、パリに居住する永続的意思があったことを示すものは、パリ居住中には何もない。彼はカプシーヌ大通りにアパートを入手し、ヴァンドーム広場で三年間のアパートの賃借権を取得し、家具調度を整えたが、この居所の特質には、いつか将来フランスから立去り、スコットランドの住家を占有しようとの、コックレーン医師の意思を示す他の一切の事実には、拮抗しうるものは何もない。これらの諸般の情況のもとで、本件では、コックレーン医師にはスコットランド住所を放棄する意思はなかったし、実際に彼がそれを放棄しなかったことに疑いはありえないとの、副大法官の意見に全く同意す。」

*P. & O. Steam Navigation Co. v. Shand* (1865) 3 *Mo. P. C.* (N. 5) 272

モーリシヤスの首席裁判官に任命された原告は被告会社の汽船に乗込んでサザムプトンからアレキサンドリアへ、またスエズからモーリシヤス(マダガスカル島の東方、南西インド洋上にある。一五九八年オランダ領、一七一五年仏領、一八一〇年に英領、現在独立国)へ旅行するために英国で乗船券を取得した。免責条項は乗客の荷物への損失や損害に対する被告の責任を除外してい

た。原告の荷物がエジプトで無くなった。モーリシヤス最高裁判所は、契約は（モーリシヤスで一般に行われている）フランス法によって規律されること、フランス法によれば、免責条項にも拘らず、被告は責に任ずると判決した。枢密院はこの判決を破棄した。（ナイト・ブルースおよびターナー両上級判事並びにコールリッジ判事からなる）小委員会の判決は、契約は契約地法によって規律されるという一般的な規則を定めることから始まり、次いで幾分まことしやかな根拠に基づいて、それを正当化しようと努めた。「契約締結地国の法律が当然のこととして債権債務関係および契約の解釈を規律するというのが、一般的な規則である。契約当事者はその地を統治している権力の臣民であるか、あるいは一時的な居住者として、その権力に一時的な忠誠義務を負っている。いずれの場合にも等しく、両当事者はその地で一般に行われている法律に服従し、当事者間の契約に及ぼすその権力の措置に同意すると理解されなければならない」

だがそれから、（旧約聖書創生記モーゼ五書の第四書のように、恐らく三人の違った手で書かれた）この判決は、続けて、履行大部分が二隻の英国船内のものであり、英国船はこの目的上船舶と共に英国を運ぶという事実、および英法の適用は両当事者によって意図されたに違いないという事実を強調した。この判決は契約地法の余りよい広告ではない。というのも、原告がフランス港で切符を入手し船舶に乗船したフランス人であったか、あるいは契約がモーリシヤスでなされかつ航海が逆方向になされるはずであったと仮定しよう。いずれの場合にも契約地法の適用は反対の帰結へ導くであろう。しかし、両方の事件で英法が準拠法であると判決されるべきであるとされるのは確実である。

Robinson v. Bland が英抵触法におけるソーパーロー理論の起源であるとされているが、その後の百年間は、英国の裁判官は他の法律よりも契約地法に一層頻繁に依拠し続けた。しかし、一八六五年にはプロバーローに有利なように契約地法は終局的に放棄された。最も明確にこの推移を示す判例は P. & O. Steam Navigation Co. v. Shand であるといわれ<sup>9</sup>。(Morris, 3rd. ed. pp. 267-8.)

In re Fitzgerald [1904] 1 Ch 573

英国国際私法判例ノート

スコット方式の婚姻継承的不動産処分が、英国住所をもつ英国人男とスコット住所をもつスコットランド人女との間で、スコットランドでなされ、妻の死後夫に対し処分に付した財産からの所得を与え、かつ彼に対する支払いは「厳密に扶養料的なものであって、譲渡不能であり、債権者の申立によって（所得の）差押えまたは他のいかなる（金銭債務回収のための）強制執行 *diligence* にも服すべきものではない」と言明していた。夫は英国住所を依然として保持していたが、妻の死後英国債権者に対する担保として、自分の生涯権に抵当権を設定した。

スコット法のもとの扶養をうける権利の効果は、債権者はそれに対しいかなる請求もなしえないというものであり、抵当権者と婚姻からの子との間で英国裁判所に提起された争訟に際して、婚姻継承的不動産処分は婚姻住所地法、即ち、英法によって規律されるという推定は、本件の諸般の情況によって反駁され、従って、スコット法が適用されて、債権者は夫の生涯権を取得できないと判決された。コーゼン・ハーディー控訴院判事は、

「一般的規則として、婚姻住所地法は婚姻を念頭において契約に適用される。しかし、これは絶対的な規則ではない、その規則は何か別の法律が適用されるという明示の約定に譲歩する。必ずしも明示の約定がなければならないことはない。裁判所が、両当事者は実際に婚姻住所地法以外の何らかの法律に依拠して契約した、との結論に到達すれば足りる」と言及した。

本件におけるヴォーガン・ウリアム控訴院判事の言葉を貸れば次のようになる。

「契約準拠法を決定するのは、契約の文言および諸般の情況から集められる当事者の意思である。」(Graveson, 6th ed. pp. 374-5)

トーマスはこの事件についてスコットランド法がその財産処分のプロパー・ローであると考えられたとの解釈を示しているし、同様にグレーヴソンは *Re Bankes* で、英国裁判所は「イタリア住所をもつイタリア人男と英国人女との間で、英国方式でなされた婚姻継承的不動産処分のプロパー・ローは英法であると判決したと言及し、公然とプロパー・ローという表現を用いている。

*In re Egerton's Will Trusts* [1956] Ch 593, [1956] 2 All E. R. 817.

英国住所をもつ遺言人が一九三二年フランス住所をもつフランス人女と婚姻した。彼は陸軍を退役し、健康上の理由からフランスに定住する決心をした。彼と妻とは一九三四年からフランスで生活し、一九五一年の死亡当時彼はフランス選定住所を有していた。未亡人は遺言人の遺産はフランスの夫婦共有財産制に服すると主張した。ロックスバーク判事は専ら *Martin* 事件から判例上の手がかりを得て、相抵触する法律家の見解を検討し、夫の住所地法に賛同する初期の推定を適用した。この推定は二つの方法によって反駁される。即ち、明示的にせよ黙示的にせよ、何か別の法律が規律するという当事者間の合意によって（本件ではそのような合意は存在しなかった）、あるいは、「婚姻時からは新しい住所地法の適用が意図されていた」との推論を正当化するような情況での婚姻後の即時の住所変更によってである。しかるに、*Esgeron* 事件では婚姻とフランスでの定住の間は二年間が経過していたから、ロックスバーク判事はフランス法をこの目的よりする婚姻住所地法と見做すことを拒否した。（*Graveson*, 7th ed. p. 357）この事件は英国裁判所が婚姻住所地法、即ち婚姻当時の夫の住所地法に加担する推定から出発したことを示すものであり、英法がこの時点つまり一九五六年段階では未だわが新国際家族法で排撃された二つの欠陥、即ち、夫中心主義並びに不変更主義に固執していたことを示すものである。ただ、こうした事案においても、当事者意思を尊重する付言の提示されているのが唯一の救いである。

*Forbes v. Forbes* (1854) Kay 341

ナザニエル・フォーブス後のフォーブス将軍は、スコットランド人両親からスコットランドで生れ、父は同国にオーチャータックと呼ばれる土地を所有していたが、しかし当時そこに家屋敷はなかった。一七八六年十二月に、解散された連隊の休職給与をうけているやりくり中尉であった彼は、スコットランド人女と婚姻を締結した。その婚姻は秘密婚だったので、その有効性が問題とされ、再度一七八七年七月十五日に婚儀が正式に挙行された。第二の婚儀に先立ってなされた一七八七年七月十四日付のスコット方式の婚姻継承的財産処分で、女の父は当のナザニエル・フォーブスのために若干の財産を処分した。フォーブスの方は、オーチャータックの不動産を相続するに当って、その半分に信託を設定し、彼の死後妻が生残ったときには妻に生涯権を与えた。この婚



姻からの直系卑属はチャールスという名の息子唯一人であつて、一七八七年に生れた。正式の婚姻挙行後ほとんどなくフォーブスは東印度会社に雇用され、ある地位を得、一七八七年十二月にまだ未成年だったから、妻をスコットランドの彼女の両親の許に残し、印度にむけて出帆した。妻は一七九六年までそこに居住していたが、同年インドで彼に合流し、一八〇八年までインドで同居していたが、同年賜暇をえたので、彼らはスコットランドに帰郷した。一七九四年フォーブスの父が死亡し、その時まで二十歳に達していた彼は、オーチャーナックの不動産の所有権を享受するに至つたが、それは前記の信託設定に服していた。印度に居住している間彼はスコットランドにいる人々とこの不動産に関して持続的に文通した。一八〇八年にスコットランドに帰ると、その地に家屋を新築し、家具を入れ地面を整地したが、一八二二年まではオーチャーナックの隣人の貸家とロンドンの近くに居住していた。同年妻と共に再び印度にむけて出帆し、一八一八年まで在留したが、妻だけ単独で英国に帰還した。一八二二年に将官の階級に達し、連隊長となつていたフォーブスは印度を立去り、同地には帰らない意思をもつて英国に到来し、その週のうちにチュルソンのスローンストリートに家具付家屋を取得し、妻と息子、常雇の召使たちと共に一八二三年六月まで暮らした。同月彼は妻子をオーチャーナックへ伴つたが、同時にスローンストリートの家屋の賃借権を取得し、一八五〇年五月に更新した。一八四一年まで夏期はオーチャーナックで、冬期の十二月から四月の間はスローンストリートで過ごしたが、一八四一年から一八五一年八月に死ぬまで全面的にスローンストリートに居住し、そこが死亡場所となつた。一八二五年二月九日にフォーブスの唯一人の息子チャールス・フォーブスが未婚のまま英国で死亡した。一八三五年にフォーブスは八万ポンドでダンノッターと呼ばれる別の土地家屋をスコットランドで購入した。一八一二年印度に帰還する前に、彼は妻子の同意を得て、婚姻継承的不動産処分を取消し、遺言により妻のために適切な用意をしたと考え、婚姻に際してなした「取るに足りない財産処分」を廃棄すると言及した。一八二二年印度からの航海の途次に、フォーブス將軍は乗客の一人であつたある婦人と親密になり、その後も交渉をつづけた。この女性によつて彼は三人の非嫡出子をもうけた。唯一の適法な息子前記のチャールス・フォーブスの死後、將軍は婚姻継承的不動産処分を復活し、そうした見地から、申立てのように、妻が彼の死後生残つたときに彼の財産に対する妻の請求を挫折させる目的から、アパディー

ン（スコットランド北東部の同名県の首都で北海に臨む港市）でそれを登記した。これをしてから、スコットランド法に従って限嗣封土権証書（英法辞典一六二頁を見よ）を作成し、厳格な信託を設定し、オーチャーナックおよびダンノッターの不動産を彼の非嫡子たちと彼らの直系卑属に処分した。

スコッチ方式でアバディーンでなした一八四〇年一月八日付の遺言によって、フォーブス將軍は受託者および遺言執行人たちに、動産・不動産を問わず彼の一切の財産を譲渡し、信託に基づいて彼の負債、葬儀費用、遺産を支払うよう委託し、また妻のためにすでに作成した条項のほかに、全額一〇〇ポンドの終身年金を享受できるような追加条項を加えた。さらに、彼の死後夫婦財産契約に基づく一切の請求他を放棄することを条件として、コンドンの賃借権付家屋、その食器類・家具への生涯権を与えた。遺言人は宣言した信託の他の一切の目的を果した後に、受託者たちが彼の相続財産や貸金の貸貸料および利息の蓄積全部を、動産の果実並びに蓄積から上がる利子と共に整理し、件のオーチャーナックとダンノッターの不動産にとつて出来るだけ近くて便利な所に所在する土地並びに相続財産の購入に投資し、後文の一連の法定相続人に対する厳格な封土権証書によって、かつオーチャーナックやダンノッターの不動産の封土権に含まれていたのと同様の条件、規定、制限、制約、禁止および無効 *irritant* 並びに解除 *resolutive* 条項その他の条項のもとで、その土地および相続財産が購入されることを確定ならしめるよう指示した。それに付加えて、受託者が作成する限嗣封土権証書中には、限嗣封土の法定相続人は、陸海軍の現役だったり、その他英国に役立つ職務で雇用されている場合を除いて、相続した後は、少くとも毎年ある期間は（彼が多額の金銭をつぎ込んだ）オーチャーナックの邸宅、庭園、事務所を占有する義務があるという条項を取入れるよう指示した。また当該邸宅、庭園および彼がオーチャーナックに造成する積りだった霊廟や墓地を常に良好な状態に保全しました修理し、邸宅の周辺で生育した樹木全体を保護し、これらの不動産上のいずれかの邸宅の装飾的な景観や快適さ減殺したり、それに影響するほど樹木を伐採したり、損傷したりするのを許さないと指示した。遺言人はスローンストリートに居る時にこの遺言に二つの補足書を作成したが、それらはそれぞれ一八四六年七月および一八四七年十一月付のものであった。

本件訴訟の訴状はフォーブス將軍の未亡人によって遺言執行人に対して提起され、婚姻繼承的不動産処分は取消されたと主張し、スコットランド法によって、債務を支払った後の亡夫の動産の残余財産の半分を受取る権利があると主張した。反対訴状（英法辞典一一四頁を見よ）は遺言人の非嫡出子の一人によって遺言の確認と遺産管理のために提出された。主として弁論のむけられた問題はフォーブス將軍の死亡当時の住所いかんであった。ペイジ・ウッド副大法官の判決はおよそ次のように要約されている。

「郷里に先祖伝来の財産をもつが、家屋敷をもたないスコットランド住所のスコットランド人が、委託された任務を受諾して、印度陸軍に勤務し、本源住所を放棄して、英領印度住所を取得した。その後印度陸軍の將官の位階に達し、連隊長となったが、どこに帰還するということもなく、英国に来訪する意思をもって印度を立去り、一年のうち半分はスコットランドの自分の土地上に建築した家屋に、半分はロンドンの借家で、もし彼が独身であったとすれば、再び彼にスコットランド住所が付与されたであろうが、妻と常雇の召使とがロンドンの家屋にいつも居住するという情況のもとに、生活をしていた場合には、この事實は他の諸情況の効果を相殺し、英国で永続的に居住するのが彼の意思であることを立証し、従って、彼は印度で取得した住所を放棄し、選択によって、英国に新しい住所を取得したと考えられなければならない。」

なお、関連事項として以下の付言が重要とされているようである。

(1) 人は少なくともその動産の相続との関連において、二つの住所をもつことはできない。嫡出子は生れながらに父の住所を取得する。

(2) 未成年は自己自身の行為によって住所を変更できない。

(3) 新しい住所は意思と行為による以外には取得されない。しかし、途中で *in itinere* 意図された住所であることは、この目的上十分な行為である。

(4) 東印度会社からの委託のもとに、印度陸軍の兵役に服する任務しかも現役は、そうした官職上の義務が、不定期の期間必然的に印度での居住を必要とするときは、その士官に英領印度住所を付与する。けだし、そうした事案では、法律は彼の義務と両

立する意思を推定し、意思および事実ともに彼の住居は印度にあると認定するからである。そして、このことはたとえ彼が本住所地に財産を有するときであっても然りである。

(5) 英領印度住所は一切の目的上英国住所ではない。

*Somerville v. Somerville* (1801) 5 Ves. 750

先代ソマーヴィル卿を直系の子孫とするソマーヴィル家の一族は、六世紀以上も全員がスコットランドに定住していた。父のジエイムスは一七二一年二十三歳のときに、ソマーヴィル男爵の地位を請求する訴を提起する目的から、はじめて英国に到来し、一七二三年五月に英国に居宅を構えた。一七二四年、彼はスパイユ・パークのロルト夫人と婚姻し、一七二六年まで英国の彼女の家屋敷に彼女と同居し、同年スコットランドへ帰還した。娘アンはその英国居住の間に生れた。彼らは引続いてスコットランドに住し、一七三一年までに同地で二人の息子先代ソマーヴィル卿とソマーヴィル大佐が生れている。同年、彼は夫人の健康のためにプリストルに赴いたが、一七三二年にスコットランドに帰り、一七三四年に夫人が死亡するまで住み続けた。同年彼は彼女を埋葬し、彼女の前婚の息子の一人であるエドワード・ベインタン卿に彼女の不動産を引渡すために英国へ到来した。一七三六年にジエイムスは再婚し、直ちにスコットランドの住居に帰還し、一七四一年まで住み続けた。同年彼は十六名の貴族の一人に選出され、国会に出席するため上京し、その目的上三年間、冬期はロンドンに住居し、夏期はスコットランドの家屋敷に戻った。一七四四年スコットランド警察長官に任命されたので、彼は同地に居住し、その時から国会への出席を中止した。一七六〇年ないし六一年に国王に謁見するためにまた娘を訪門するために英国へ出向くまで、スコットランドに住み続けた。その機会に六週間英国で過ごした後、スコットランドに帰り、再び立去ることなく、一七六五年にスコットランドの家敷で死亡した。彼のスコットランドの居宅は夏場は *The Drum* とか *Somerville-House* と呼ばれる家族の本拠であり、冬場は *Holyrood-House* 中に彼が所有していたアパートであった。

先代ソマーヴィル卿はスコットランドで父が賃借していた隣人の古い大邸宅の *Somerville House* と *Good Trees* のいずれか

で一七二七年六月二十二日に生れた。九歳か十歳頃まではそこに留り、その期間中はダルケイスおよびエジンバラの学校に通った。九歳か十歳頃に英国のグロスターシャー（イングランド南西部の県）のソマーヴィル氏の許へ送られた。彼は暫く同地の学校に通い、その後一七四二年六月ウェストミンスター校に行ったが、翌年のクリスマスには同校を立去った。それから教育目的のためにノルマンディーのカーン（フランス北西部ルアーヴル南西方のカルヴァドス県の首都）に行き、十八歳までそこに滞在したが、一七四五年にスコットランドで勃発した反乱に際して父に呼戻され、スコットランドに帰り、志願兵として英国陸軍に参加し、 Prestonpens（スコットランド南東部エジンバラ東方の海辺保養地、一七四五年の古戦場）やカロデンの戦闘に従軍し、コープおよびハウレー將軍付きの副官として勤務し、一七六三年、平和になるまで軍務を続けた。その期間いろいろな時期に英国、スコットランド、ドイツに転戦したが、そこで彼の連隊は偶々宿営のときも実戦のときもあった。一七六三年陸軍退役後間もなく、スコットランドの Somerville-House に到着き、父は彼に年金を支給することにした。その後海外にも出かけたが、一七六五年九月父の病気のためスコットランドに帰国し、同年十二月に父の葬儀に参列し、その後約六ヶ月間引き続きスコットランドに在った。ところが、Holyrood-House の父のアパートに対する申立がうまく行かなかったので、ロンドンへ行くには行っていたが、Somerville-House の召使たちを誰れも解雇しなかった。一七六六年のこの時期からは、彼は冬期はロンドンで夏期は Somerville-House で過ごしたという以上には一七七八年または七九年までの現実の住居に関する証拠はない。一七七九年に、年額八四ポンドで七年ないし十四年の終期にある事情が発生すれば消滅するとの条件で、二十一年の期限でケイヴンデッシュスカー・ヘンリェッタストリートの家屋を賃借した。彼は死ぬまでこの家屋を冬期の住居として占有し続け、毎年夏には Somerville-House に出かけた。一年のうち殆ど同じ位の期間半々に両方の邸宅に住んでいたのである。ところが、家主が一七八七年の真夏に三十六年間満了とならない土地賃貸権を購入したので、ソマーヴィル卿は割増料を払ってそれを放棄させるよう努力し、拒否されると遺憾の意を表明した。年額九〇ポンドの租税を賦課されたので異議を唱え、八四ポンドに減額させたりもした。死亡する十年前位に十六人貴族の一人に選出され、毎冬国会に出席し議員としての職責を果した。

スコットランドでのソマーヴィル卿の世帯や生活様式は、彼の地位および財産にふさわしいものであった。ロンドンでは一人か二人のメイドをおいていただけで、スコットランドから男性の召使を二人連れてきたり、連れて帰ったりした。時折り雑役に馬を使うこともあった。英国での生活態度はひそやかなものであった。会社を監督することもなく、通常はクラブで食事をとり、召使はやつと食費宿泊料にみあう薄給のままであった。家屋は修理せず、ごく限られた程度の家具調度しか置かなかつた。家具はワイン、石炭、食器類つきで六六ポンド七シリング一ペンスにしか売れなかつた。取付けた諸設備は七三ポンド一〇シリングであつた。友人のある人たちに、彼は、ロンドンの住居は単なる仮の宿であり、国会開会中の暫定的住居と考えていると繰返し表明していた。スコットランドについては、彼が生れ、出身者として熱い感情をもつ住居であり、本居であると語つた。彼は時折り、彼を當事者として裁判所に提起された争訟では、両方の居宅に短期に居住している彼には不利益なように思われると激しく不平を云つていた。彼が死亡する一月程前に、大佐は彼に遺言をするよう説得し、実子たちのために将来の用意をしないでおくのは残酷であると述べた。それについて卿は自分は実子たちおよび弟の未成年の子供たちに配慮するつもりであると云い、この会話を交した暫く後で、無遺言死亡者は大佐（宣誓供述人）に自分はジェイムス・ブランド・バーグスに会つたが、その人は自分に、もし貴方が遺言をしないで死亡したときは、貴方の動産はソマーヴィル家の一族の幾人かに分割されるであろうと述べて警告し、自分はそんなことになれば非常に遺憾に思うと語つたとされる。その後で、自分はすぐにもスコットランドに行かねばならず、そのとき遺言をするであらうとも云つた。

その会話をしてから間もなく、ソマーヴィル卿は国会開会中の一七九六年四月、ロンドンの家で突然死亡した。イングランド銀行の記録簿には彼はケイウンディッシュスチュエアー・ヘンリエッタストリートの住民として記載されている。

Somerville-House の女中頭エリザベス・デヴァールは供述録取書 deposition（英法辞典一三〇頁を見よ）によれば、次のように述べている。彼女は無遺言人が自分は英国人であると云つてゐるのを聞いた。スコットランドを悪しざまに云つてゐたとき、彼女が貴方は御自身の国を悪しざまに云つていらつしやいますねと彼に云うと、彼は自分はスコットランド生れだが、英国で教育を

受け、英国にいろいろの關係があり、スコットランドには友人はおらず、彼のなしたことはすべて英国のしきりに添ったものであると答えたものである。宣誓供述者は無遺言人が：彼がスコットランドを出向く理由は多分彼の不動産にあった：彼はそれを好まなかつたが、父が死ぬときに、彼は半年はスコットランドで暮らし、半年は英国で暮らすと父に約束した：彼は自分を英国人と考えていた：英国所在の彼の不動産はスコットランド不動産より高く評価される：彼は英国をより好んでいて、父との約束のためでなかつたなら、スコットランドを訪れることはなかつたらう：Somerville-House が災上したとしても氣にとめることはないというのを聞いた。以上が証人との会話中に彼が瀕りに云っていた事である（理解のためにテンスを原文と若干変えてある）。本件訴訟の問題点はスコットランドおよびグロスターシャーに不動産を所有し、また、英国基金の形で莫大な金額に達する動産を保持し、無遺言で死亡した先代ソマーヴィル卿の動産の遺産分配は、スコットランド法に従ってなされるべきか、それとも英法に従ってなされるべきかであった。スコットランド法による請求者は、不動産について権利を有する法定相続人である、ソマーヴィル卿を除外した、先代の卿の全血の甥たちおよび姪たちであった。彼らは無遺言人の死亡した全血弟妹であるソマーヴィル大佐とアン・ウィッチモア・バークスの子供たちであった。先代のソマーヴィル夫人の前婚の生存中の息子で無遺言人の半血兄弟エドワード・ベインタンおよび無遺言人の半血弟妹の子供たちである半血の二人の甥と二人の姪は英法のもとで遺産分配への参加を請求した。ソマーヴィル卿は遺産管理状を取得した。記録長官 R・P・アーデン卿は次のように判決した。

「無遺言死亡者の動産の相続は彼の死亡当時の住所地法によって規律される。その目的上、唯一つの住所しか存在しえない。また物の所在地法は優越しない。単なる出生地や死亡地は住所を構成しない。出生および諸関連から生じる本源住所は、明白に放棄されかつ別の住所が取得されるまで存続する。ソマーヴィル卿の場合には、一般に認められる二つの住所であるスコットランドのソマーヴィル家の本拠とロンドンの定期賃借屋敷のうち、諸般の事情に基づき、前者、即ち本源住所が優越する。」

判決録中、著者たちによってピック・アップされている箇所、またはこの判決との関連で著者たちが言及している所説には次のようなものがある。「相異なる法域に二つの本店を有する華族や地方の素封家の場合に、例えば、ベルグレーヴィア（ロンドンのハ

イド・パークに隣接するもと上流住宅地区：ランダムハウスに依る）に邸宅をもつスコットランド地主が、半年づつそれぞれの場合で生活する場合に、地方の邸宅の所在の方が市街のそれよりも優越するであろう。他方、これに対して首都で事業を営む商人はそちらに住所があり、田園にはもたないと考えられよう。」（アルヴァンリー卿）。(Foote 4th ed. p. 66)

「もし、同時的にかつ同等の二つの住所がありうるとすれば、そのような事案はどのようなようになるであろうか。」「思うに、そのような事案は滅多に起りえないが、それを想定することは可能である。誰れもがどこか知らない場所で生まれたとか、あるいは既に完全に放棄してしまった住所を有していた男が、同じ瞬間に同一国または相異なる国に二つの住所を取得し、まさしく同様の情況のもとで、例えば、同時に購入した両国の家屋を占有することがありえよう。そのうち先に所有した方を優越させるべきであるとは殆どいえない。では、彼が一方の住所で死亡したと考えると、死亡はどのような効果をもつか？ その事案でさえ、死亡は何ら効果をもたないと考える。その場合には、必要とあらば所在地法が優先しなければならない。けだし、いかなる規則によって財産が分配されるべきかがわかるまでは、財産所在地はその財産を所在地法の範囲外のものとはしないでであろう。もし財産が英国に所在するとすれば、彼がどこかに住所を有することが立証されるまでは、当局はその財産を引渡さないであろう。」（アルヴァンリー卿）。他方、サヴィニーは「住所を有しない漂泊者が死亡した場合、本源地法が決定する。これをも確定しえないときは、最後の居所地法、即ち、死亡地の法律が決定する」と記述している。(Westlake s. P. I. L. 7th ed. p. 152)

The *Lauderdale Peerage Case* (1885) 10 App. Cas. 692 H. L.

第十二代ローダーデル伯爵チャールスは、第六代伯爵チャールスの死後生存していた次男チャールスの男系の法定相続人であるが、婚姻をしないで、一八八四年八月十二日に死亡した。貴族の地位とそれに関連する榮譽の請求者はベンガル参謀部フレデリック・メイトランド少佐であつて、彼は第六代ローダーデル伯爵チャールスの四男リチャード・メイトランド大佐の子孫であると主張した。同伯の死後生存した三男ジョージは未婚のまま死亡していた。反訴者はジェイムス・ギブソン・メイトランド卿であつて、第六代伯爵チャールスの四男リチャードは適法な直系卑屬を残さないので死亡したという理由で、第六代伯爵チャールスの五



男アレキサンダーの男系の法定相続人として、問題の称号の相続を主張した。争点は第六代伯爵の四男メイトランド大佐が有効に婚姻したかどうかにかかっていた。一七七二年、当時不治の病の床にあったメイトランド大佐はその慢性病のために死亡したが、死亡する二日前に、ニューヨークで、その頃ニューヨークのトリニティー教会の司祭補佐で、英国教会任命にかかる聖職者オグリヴィー博士によって内縁の妻と婚姻した。家族の保護のために婚姻を擁護して、博士が確定された法律によると同時に英国教会の儀式に従って、大佐と内妻とを婚姻させたという自己の署名した証明書、および証明書中の記述が真正であることを博士が宣誓したという趣旨の、ニューヨーク市長の署名のある宣誓供述書が作成された。婚姻に先立つ日付の遺言があり、それにより、メイトランド大佐は全財産を内妻とその時生れていた子供たちに残した。書簡の写しは、遺言執行人の一人が、英国の共同遺言執行人である大佐の兄弟の一人にあてて、自分が婚儀の証人である；内妻自身がメイトランドという苗字で署名している；子供たちは大佐の子供として家族の構成員たちによって認められ、監護されていると書き送ったことを証明している。；また陸軍省の記録は内妻は大佐の未亡人として年金を受領していたことを立証している。スコットランド法務長官 Lord Advocate (英法辞典二八三頁) は国王の側から次のように訴答した。

諸般の事実はすべて、婚姻を締結した両当事者および婚儀を行った英国教会牧師の意思は、婚姻が有効たるべきであるというものであったことを立証するのに役立つ。子供たちおよび長らく夫に忠実であった女性を正当に取扱うたために、二つの事柄が関係した。第二に、未亡人は遺族年金を受領する権利があるとされるべき人であった。オグリヴィー博士は牧師としての職分では見習い牧師ではなかったし、婚姻を有効とする方式をすべて整えて婚姻を取り行いたいと思っていたと推定されなければならない。もし公爵の法律(詳細不明)が当時実施されており、英国の人々に知られていたとすれば、そのことは婚姻が正規に挙行された可能性を増大したはずである。住所に関して、メイトランド大佐の死亡に至るまでの地位は、英国陸軍の将校であって、健康が許せば、世界のどの地域でも勤務する用意のあったことは明らかである。彼が陸軍を退役し、その後スコットランド以外の世界の他の地域に居所を設けたとすれば、祖国に帰還する意思がなかったという提言に真実が多かったであろう。しかし、英国領土である遠隔の

地域に認可を受けて祖国に奉仕している軍人である事實は、彼が郷里に帰国する意思を全く放棄してしまつたという推定をいかにしても惹起するものではない。死の床の法律は、それが存在していた間は、ある人が死亡に際して、当時その人が保持していた相続財産を相続するであらう現存の法定相続人が、現時点の土地所有者の譲渡証書によって相続権を奪われるのを妨げる趣旨のものであつた。しかし、その法律はその時点で被相続人を相続する権利をもつ法定相続人について生じる問題にはなくて、本件のような種類の相続問題に適用されたことはなかつた。

セルボーン卿は適法な婚姻の十分の証拠があるとし、フレデリック・ヘンリー・メイトランド少佐はローダーデイル伯爵領およびスコットランド貴族としてそれに関連する他の榮譽に対する自己の請求を立証したと判決した。判決録の頭注を要約すれば（理解のために若干簡略化しておく）彼の判決文は次のように構成されている。

(1) 婚姻が有効な婚姻であると意図した人々によって、一三三年以前に事実上挙行されたことが立証され、かつその婚姻が善意かつ公然となされた場合には、すべては方式に従つてなされたものと推定される *omnia rite acta praesumuntur* の法諺が適用される。

(2) スコット住所を有するスコットランド人の婚姻は、婚姻前に出生した子供たちを嫡出とし、彼の相続財産を子供たちが相続する権利は、婚姻が死の床で行われたことによつて害せられない。

(3) スコットランド法によれば、恐らく死亡者が個人的に知っていたに違いない事實であつて、もし生きておれば、それにつき証人として尋問されえたであらう事實に関する死亡者の陳述は、筆記したものを媒介として、またはその陳述を聞いた生存中の人を媒介として、二次的な証拠として受入れられる。従つて、家族の一員が手書きの記録中に、死亡者がある人物に正文の書簡を送つたが、それらは見付からないという趣旨のメモを記入している場合に、そのメモ並びに書簡の写しが、正文の書簡からの写しであることが証明される場合は、死亡者の陳述の真実の証拠である。

(4) そこで、ある陳述が口頭であれ書面であれ、ある目的をもつてなされたときは、その目的が明白かつ正当なものであり、ま

た真実の推定を支持し、それに不信をいだかせないものである場合には、効力を失わせられることはない。しかし、死亡者の陳述はその文言またはそれがなされた情況が、その陳述が真実に合致していないとか、それが真実に粉飾を施した、あるいは不正に変型したとの疑義を招くのを相当とするようなものである場合には、証拠としては許容されない。この規則は刑事事件において是非常に厳格に適用されるべきである。

- (5) 正当に保管され公認のもとに保持されている正本の署名入りでない訴訟記録覚書からの一七四九年のメモは許容される証拠である。約一〇八年以前になされた死亡者の教区司祭による教会の登録簿中の覚書は、正規の登録手続でなされる現代の記載事項ではないにしても、証拠として許容されうるものであり、その司祭が覚書の形で事実を記載したことを立証するものといえる。
- (6) 住所の変更は帰還の意思のない *sine animo revertendi* 居住でなければならぬ。健康、旅行または事業のための一時的な居住は、住所を変更するものではない。また、a すべての推定は本来の住所に有利になされるべきである。b 新しい場所での現実の居住を伴わなければ、いかなる住所変更も起りえない。c 新住所は旧住所を放棄する明白な意思なくしては、これを取引しえない。

こうして第六代伯爵の四男の子孫であるメイトランド少佐が爵位を継承することとなったが、ブラックバーン卿の次のような補足意見もまた注目される。「英国人移住者が植民地へ出向き、同地で定住する場合には、彼らの目的に適合する限りにおいて、当時の英法の状態のままの、一切の英法上の義務免除および特権を携えて行くのである。」

*Salathay-Saecho v. Fink* [1946] 2 All E. R. 231.

第二次世界大戦中に、チェコスロヴァキア共和国政府および軍当局はロンドンで行動していた。上級軍事法廷の検事総長である被告は陸軍省に手紙を書き、その中で原告の名譽を毀損した。チェコ法のもとでは、被告は国家公務員であるから、文書誹毀で被告を訴えることはできなかった。戦後になり、原告によって提起された文書誹毀訴訟において、事案は英法によって規律され、従って被告はチェコ法が付与する絶対的抗弁に依拠することはできないと判決された。(Cracknell's Law Student's Companion)

スコットランド住所を有するジョン・ミッチェルは心神喪失者となり、一八八一年二月十五日にアンドリュウ・ヘンドリー氏が *Lords of Council and Session* によって正規に保佐人に任命された。

ミッチェルはコロラド譲渡抵当および投資株式会社ロンドン社の額面一〇ポンドの株式一〇〇株の持主であって、一株あたり二ポンド一〇シリングを既に払込んでいた。会社は英国の株式会社であった。ミッチェルはまた一八七七年六月九日付の同社の社債券を所有していたが、会社はそれによって、一八八四年九月十一日に、ロンドンで登録された事務所で社債券に添付してある利札の持参人に、半年毎に支払われる年利率五分五厘の利子を付けて六〇〇ポンドを、彼もしくは遺言執行人、遺産管理人または譲受人に支払うという捺印契約をしたことになる。会社はそうした社債によって他の社債券の保持者と一緒には、会社の財産と事業全体を債権者に割当てた。ミッチェルは上記社債の保持者として会社抵当権登録簿に記入されていた。会社の社債は交付によって譲渡されえないが、捺印証書による譲渡は可能であり、譲渡証書は会社に提示することによって、会社の抵当権登録簿に記入された。近友 *next friend* (英法辞典三二〇頁) であり財産管理人であるヘンドリーに代理されるミッチェルとヘンドリーは本件訴訟を提起し、会社の秘書レンガーまたは誰か他の適当な人がヘンドリーの名義に株式および社債を書換え、それに基づいて配当金を受取り、かつその金額をヘンドリーに支払う任務に当り、またそれに任命された場合に、シンガーが株式および社債の名義を書換え、それに従って配当金を手渡すことを命じられるよう請求した。「その定款によれば、社債は捺印証書によって譲渡され、譲渡証書の会社への提示に基づいて、会社の抵当登録簿中に登記されることになっている株式会社の社債券は一八五三年の心神喪失者規制法第一四一条によって譲渡されるよう命じられる」と判決された。

*Douglas v. Douglas, Douglas v. Webster* 1871 D. 110, D. 138 (1871) L. R. 12 Eq. 617.

スコットランド住所を有するスコットランド人男の息子ロバートは、一七九二年、十八歳のときに内務省(ロンドン)に入り、一八〇二年までそこに留まっていたが、同年、裕福な英国人女と婚姻してその職を辞し、ある時期英国の幾つかの借家に居住した後、最終的には、スコットランドの家族の豪邸に定住して、死亡した。その邸宅は家族財産の一部に妻の金員を加えて父の受託者

から購入していたものである。彼は本源住所を失っていないと認定された。そのロバートの息子である遺言人は、両親がロンドン滞在中であった一八〇三年に生れ、十三歳のときからスコットランドで両親と一緒に暮らし、一八五七年に母が死亡するまでしばしば英国に來訪したが、その後は家族財産を短期間賃貸し、逆にしばしばスコットランドを訪れることはあったが、主として英国の借家に居住し、そこで英国人女と同棲し、第一子の生誕後その女性と婚姻し、また英国遺言によって、英国の住居を妻の使用に供させることも含めて、彼女のために死後の用意をした。さらにスコット方式で彼の甥にスコットランド不動産を処分してから、英国で死亡し、義兄の埋葬のために購入していた墓地に葬られた。

二つの訴が裁判所に提起された。一 (Douglas v. Douglas) は遺言人の未亡人による遺言執行人および遺言人の三人の子供たちに対するものであり、もう一つ (Douglas v. Webster) は、遺言執行人の一人であり、遺言人の残余財産の受遺者でもあるダグラス大佐による、他の遺言執行人および遺言人の未亡人と子供たちに対する反訴である。第一訴訟の原告は、遺言人の住所はスコットランドであり、未亡人として、彼女がもし選択するとすれば、一方では、遺言によって彼女に与えられた諸利益と、他方では、彼の動産の三分の一および彼女の相続財産の三分の一 *terce* とのうちいずれかを選択する権利があると主張した。さらに、彼女は衡平法裁判所が選択のなされるべき目的物の価値を確定し、また裁判所がそうした管轄権を有する限り、選択の利益を付与することによって、そうした選択をなす手段を彼女に与えるべきであると請求し、ないしは請求していると申立てられた。

彼の住所はスコットランドであると判決された。副大法官ジョン・ウィケンズ卿は「これが真実の結論であるとすれば、未亡人は本来スコットランドの未亡人としての権利と、遺言に基づく権利との間でいずれを選択するかを権利を有していた。裁判所がそうした選択を取扱う際の諸原則を顧慮すれば、彼女が訴状を提出するに先立って、拘束力ある選択をしなかったことは明らかである。そして、明白に選択としての意図のなかった訴状は、選択に相当するものとして取扱われえない」としつつも、判決は双方の訴についてなされなければならず、実質的には訴訟記録賞書に従って、第一の訴の原告に有利に作成されるであらうとした。ただ注目すべきは(判旨か付言かは明確でないが)次の一節が頭注に掲げられていることである。「意思を徴表している行為とは區別

されるような)、住所変更の達成に必要とされる意思是、永続的本居として新しい国に定住する意思であり、これは民事的身分を変更する意思を伴わなくても、かつ恐らく旧来の民事的身分を保持しようとする意思が立証されるとしても充分である。」

*In re the Late Emperor Napoleon Bonaparte (1853) 2 Rob. Ec. 606.*

英国外相は、一八二一年にセント・ヘレナで虜囚として死亡した先の皇帝ナポレオンの本来の遺言の、公証人による写しが裁判所の記録保存事務所に残されていることから、その遺言の原本はこれをフランス政府に移管する目的で、自分に引渡されるべきであるとの判決を求めた。この申立ては、ナポレオンが死亡時に依然としてフランス住所を有するときのみ、認容されるものであった。ジョン・ドッドソン卿は「ナポレオン・ボナパルトはセント・ヘレナで虜囚の身であったけれども、その情況からフランス住所を失うことはなかった」と言及し、申立てを認容した。

*Hare and Others v. Nasmith (1823) 2 Add. 25 H. L.*

本件訴訟の被相続人ジェイムス・ナスミスは普段はエジンバラ近くのホープ・パークに居住していたが、一八二二年にロンドンに到来し、時おりスコットランドへの帰郷を意図したこともあったが、一八一三年十二月七日に死亡するまでロンドンに留った。彼は死後にある遺言書を残したが、それはカンタベリー大僧正特権裁判所(被相続人はカンタベリー地方に莫大な動産を残した)において、遺言執行人と主張する者によって、一八一五年ヒラリー開廷期(一月十一日―三十一日または復活祭前の水曜日までの開廷期―研究社)に検認のため提出された。それらの検認申立の認容は、種々の理由から、最近親の弁護人によって反対された。しかし、それは住所問題とは全く異なるものであった。裁判所(ジョン・ニコール卿)は遺言書類の検認に反対の法律上の推定は、主張されるように強力なので、抗弁される事情によって対抗されえない。その結果、申立は認容されない。ただし、英法によれば、この検認を求められた書類に法律上の有効性を付与しうるいかなる事件も提示されえないからである。同時に、被相続人がスコットランド住所を有する同国臣民であることは訴訟手続を一見して明らかであるから、この大僧正特権裁判所において検認を求められたのと同じ書類の有効性に関係して、スコットランド裁判所で懸案となっているといわれる訴えが解決されるまで、英国裁判

所自体がその訴訟手続を停止することの妥当性を示唆した。スコットランド裁判所がその問題を一般的な諸原則に基づいて決定するか、それともスコットランドの法律学に独得の主題に適用される原則に基づいて決定するかに従って、英国裁判所は遺言の書類の有効性の支持を宣告をするのを義務と感ずるか、あるいは被相続人は無遺言で死亡したと宣告するのを義務と感ずるかのいづれかにならうとはのめかしている—先の判決につき言及されかつ説明される理由から、また原則に基づいてそうしたのである。

それ故、大僧正特権裁判所の訴訟手続は中止され、被相続人の主張される遺言および遺言補足書の検認を求める申立の認容について終局的な討議はなされなかつた。なぜなら、問題の書類は実際に一八一五年五月十八日、六月九日、十一月十四日に下されたスコットランドの常任裁判官 Lord Ordinary (Court of Session 控訴裁判所の Outer House を構成する十一人の裁判官の一人—研究社英和を見よ) の三つの決定の文面によって判断を示されてきたからである。

また一八一六年六月七日に下されたスコットランド控訴裁判所第二部の決定の文面によつても判断を示されたから、被相続人の最近親は、大僧正特権裁判所において宣告されようとしている検認に対するこれ以上の反対を否定した。主張された遺言および遺言補足書の検認は、それに依拠して、一八一六年のミケルマス開廷期(昔の上級裁判所の十一月二日から二十五日までの開廷期—研究社)の第二開廷期に、遺言執行人に対し、特権裁判所によつて宣告された。スコットランド常任裁判官および控訴裁判所の判決文の正式写しおよびその真正を証明した写しが先づ提示された。

しかるに、この後に、最近親はスコットランド常任裁判官および控訴裁判所第二部の上記の決定 Interlocutor から貴族院に上告した。また正規に起訴された上告は一八二一年六月二十七日に最終審理を迎えるに至つた。貴族院判事たちは当該決定を破棄し、主張された遺言や遺言補足書は、遺言処分として法律上何の効果もなく、役立たないと認定する方を選んだ。これに基づき遺言執行人側の代理人はカンタベリー大僧正特権裁判所によつて、前記のように宣告された被相続人の当該遺言および遺言補足書の検認を提出し、それが取消されることに同意した。それから、特権裁判所はその年のミケルマス開廷期の第四期に前記遺言および補足書の当該検認を取消し、終局的に、被相続人を無遺言死亡者とし、その動産管理をある最近親に命じた—上記で言及した貴族院判

決の正式の写しが、最近親側の代理人によってはじめて特権裁判所に提示された。

この判決は、スコットランド住所を有する同国住民のなした遺言の有効性について、英国裁判所はスコットランド法とは意見を異にするであろう、その問題がスコット検認裁判所によって決定される仕方次第で、遺言に有利な宣告をするか、あるいは被相続人が無遺言で死亡したと宣告するであろうという判旨のものと解釈されているが、そのスコットランド検認が貴族院判決によって否認されているので、最終的な判旨を導き出すのは難しい。

*Berthanne v. Dastous* [1930] A. C. 79.

本件ではカナダ人女がパリでカナダ人男と婚儀を挙行した。両者は共にローマ・カトリック教徒であり、儀式はローマ・カトリックの司祭の前でとり行われた。フランス法は宗教儀式だけでは十分と考えず、婚姻は先づ第一に民事当局によって挙行されなければならぬところ、本件ではその規定が充足されなかったとの理由で、その婚姻は法律上完全無効であった。この事實は民事婚の証明書として夫によって作成された書類を誤認した司祭の注意を免れた。妻は全く善意で行動し、十三年間夫と暮らした後にはじめて本當の事實がわかり、不誠実を理由として別居訴訟を提起したと思った。妻は誤想婚の善意の当事者として、ケベック法により権利ありとされる扶助料を請求して勝訴した。この夫婦には子がなかったから、嫡出の問題は生じなかった。

英法では、外国の誤想婚から生れた子供たちは、その出生当時の住所地法によって、そうした身分が帰せられるときは嫡出と認められる。しかし、住所地法がしばしば、彼らの両親の婚姻がある条件を充足しているときにだけ、誤想婚の子供たちを嫡出の身分と見做すことは注目に価する。ところで、スコットランド法では、両配偶者の善意の錯誤が事實の論点に関するときにだけ、無効婚が誤想婚という法律効果を生じる。例えば、先の離婚の法的有効性に関するような法律上の錯誤は、スコットランド法によれば誤想婚という法的効果を生じるに足るとは見做されない。そのような諸事件で外国住所地法が子供たちの嫡出の身分を否認するとなれば、英国裁判所はこの裁断を受け入れ、また子供たちを非嫡出子と考えなければならぬ。

*In re United Railways of Havana and Regla Warehouses, Ltd.*

英国国際私法判例ノート



英国で設立されキューバで操業している鉄道会社が車輛（機関車・客車・貨車）購入のための資金を調達するべく、合衆国の大衆に社債券を発行した。これはキューバに所在する車輛が、ペンシルヴェニア州で設立された受託会社による貸付に対する、担保として保持されるようにする、高度に複雑な法律行為からなる手段を用いてなされた。数年後になって、鉄道会社が受託会社に対してなされるべき利子の支払いを懈怠した時期に、キューバ政府は車輛を含むキューバ所在の鉄道会社の資産を強制的に買上げた。受託会社は鉄道会社からの利子の支払残金を請求した。

- (1) 融資の合意のプロパー・ローはペンシルヴェニア法である
- (2) ペンシルヴェニア裁判所が何らか他の法制を適用するかどうかを考慮すべき理由はない。ただし、反致理論は契約の分野では介入の余地はないからである

(3) キューバ政府の行為が、融資の合意にもとづく債務者としての鉄道会社に、キューバ政府を代替する債権の更改としての効力を有するか否かの問題は、債務の所在地法でなく、プロパー・ローによって決定されるべきものである。ただし、その問題は鉄道会社の解散にかかわるものであり、合意の解消は常にプロパー・ローによって決定されると判決された。

Re Bonacina [1912] 2 Ch. 68.

イタリア人債務者が *privata scrittura* と呼ばれる捺印証書でない公正証書にイタリアで署名し、そうしなければ彼自身の先の破産宣告によって妨げられたであろう債務を、イタリア人債権者に支払う約定をした。イタリア法のもとでは、これは法律上の債権関係を創設するが、英法では約因が欠缺しているからこの約定は強制できない。その *privata scrittura* のプロパー・ローはイタリア法であり、イタリア法のもとでは、たとえ約因が欠缺していても、それは拘束力ある契約としての効力を生じるから、債権者は英国において約定を強制することができると判決された。

Cordova Land Co., Ltd. v. Victor Bros., Inc., [1966] 1 W. L. R. 793.

原告である英国会社がアメリカで購入した一定量の獣皮が、被告である米国会社の所有にかかる二隻の船舶に積載されて、アメ

リカから英国に運送された。船舶の船長たちは船積時における獣皮は良好な状態であったと記載した船荷証券をポストンで発行したが、到達時に、それらが破損していることがわかった。原告は最高法院法一―号第一条一項(h)に基づいて、船長たちによる詐欺的な不実表示を理由として、被告に対し損害賠償を請求する訴訟開始令状の送達許可を申立てた。主張されている不法行為は英国で行われたのでないから、申立ては許可されるべきではないと判決された。その不法行為の「実体」はポストンで行われた不実表示であるところ、そのことは原告が英国において不実表示を読み取りそれに従って行動することによって、不法行為が英国で「完全なもの」になったと説明するには不十分であるとされた。

*McLarty v. Steele* [1881] S. R. 435.

本件はヘナン（マレー半島の西岸沖のヘナン島と隣接のマレー半島の一部を含む州、現在はマレーシア連邦の一部でもと海峡植民地の一部で旧マラヤ連邦に属していた）とシンガポールで発言されたといわれる口頭による名譽毀損に対するスコットランド裁判所における損害賠償訴訟であって、裁判所は「ヘナンおよびシンガポールのいずれの法律に依っても、特定の損害が立証されない以上、口頭の名譽毀損に対してはいかなる賠償も支払われない」という被告反論を認容しなかった。(Anton p. 242)

*In re Beaumont* [1893] 3 Ch 490.

スコットランド住所を有するスコットランド人男が妻と四人の子供たちを残して死亡した。未亡人は再婚し、三人の子供たちを連れて英国へ赴き新夫と同居した。新夫は英国選定住所を取得した。四番目の子は叔母に預けられスコットランドに残留したが、二十一歳に達した後間もなくスコットランドで死亡した。彼女はスコットランド住所を有して死亡したと判決された。父のない未成年子の住所は母の住所と共に自動的に変更するのではなくて、「未成年子の福祉のために、母が彼女自身の住所を変更するときさえ、未成年子の利益のために行使を差控えることのある、彼女に付与された権限の、彼女による行使の結果としてのみ変更するのである。」本件諸事実はこの権限が行使されなかったことを指示するとされたのである。

*Wahl v. Att-Gen.* (1932) 147 L. T. R. 382.

争点は外国に所在する被相続人の財産につき相続税が支払われるべきか否かであった。被相続人が死亡当時英国住所を有するならば、そのような相続税が支払われるべきものとされる。被相続人はドイツ人両親からドイツで生れ、従ってドイツ本源住所を有する。二十七歳のとき彼は英国に渡来し、ロンドンのいろいろの場所で生活した。彼がしばしばドイツへ渡航したのは明らかである。三十二歳のとき、彼は英国国民としての帰化を申請し、英国籍を取得した。帰化申請に添付した申告書において、彼は五年間にわたり連合王国に居住してきたし、また永続的に居住する意思であることを表明した。帰化直後ドイツに帰還したが、その後はかなりの期間におよぶ頻繁なドイツ渡航を除いて、英国に滞在した。父は彼にドイツにおける大事業の利権を残し、彼のドイツへの巡回は主としてこの事業の経営に専念するためであった。彼はまたドイツに一族の古い屋敷を保持し、ドイツ滞在中はそこに居住した。英国住所を指示する付随的事項は、帰化申請書中の申告に加えて、四十一歳のときハムステッドの家屋の長期賃借権を取得し、英国に居るときはそこで生活し、一九一五年にそこで死亡したことである。彼の最初の妻からの二人の息子は英国の公務員職に就き、一人は陸軍の武官となり、もう一人は印度の文官となった。二番目の妻はドイツで教育を受けたが、英国生れであつて、ハムステッドの家屋で経統的に生活した。貴族院(マクミラン卿は反対意見)は被相続人はドイツ本源住所を保持していたと判決した。アトキン卿は、帰化の事実にかかざる重要な重要性も付与されないと説明するに際して、次のように述べた。「帰化は一つの事柄であるが、住所変更は別の事柄であるということ、また住所変更は帰化の条件であるとか、帰化は必然的に住所変更を内含するというのは、法ではないということを、想起するのが重要である。」(Schmitthoff, pp. 83-4.)

*In re Joyce, Corbet v. Fagun* [1946] 1. R. 277.

一九四五年、アイルランド最高裁は、特定国における長期の居住の事案で、人の意思に関して余り有用な直接の証拠のない場合に、いかにして住所を決定するかの問題に直面した。ジョージ・ジョイス氏は一八七三年にガルウエイで生まれた。成年に達した後間もなく心神喪失者となり、十八ヶ月間精神病院に入院させられた。病院から退院した後、カナダで四年間を過ごした。それからアイルランドに帰ったが、一九〇七年に英国に渡り、生涯の残りの三十七年間を英国で暮らした。一九二七年から一九三三年に

かけての約七年間、彼は再び神経科の施設に居た。一九三三年から死ぬまで彼はロンドンの各所でホテル住いをした。オーヴァーレンド判事はジョイス氏は英国住所を取得していたと判決した。最高裁（ジョーオゲーガン判事は反対意見）はこれを確認した。ブラック判事は指導的判決を言渡した。彼は *Winans* 判決と *Romsay* 判決を詳細に論じた。彼はウィナンス氏の三十三年に對しジョイス氏の英国居住は三十七年間継続し、彼の專一的な英国居住はウィナンス氏の四年（ウィナンス氏は英国とロシアに半年毎に住むことが多かったから：筆者注）に比較してまる三十七年以上に及ぶものであった。もっと説得力のあるのは、ジョイス氏が（ウィナンス氏のように）心中に出生地で開始しようとした企画があったとか、そこへ帰還しようとの希望や期待があったとか、あるいは彼が意識および心情において、全面的にまたはある程度でも、アイルランド人であったとの証拠がなかった事実であった。ブラック判事は「*Winans v. Attorney-General* が境界線上の事件であったとすれば、本件は比較してみても明確に境界をこえて英国住所の側にくみするよう思われる」と言及している。

*Anderson v. Laneville* (1854) 9 Moo. P. C. C. 325.

本件の遺言人ウイリアム・アンダーソンは一七六八年にアイルランド人両親からアイルランドのコーク県アガクロスで生れ、その土地の同名のウイリアム・アンダーソンの長男として父の死後同地に所在するかなりの遺産を相続した。一七八七年に彼は教育のためフランスに送られ、同国で当時未婚であった被上告人と知り合いとなった。フランスに居る間、大革命が勃発し、一七九〇年に彼は彼女の生命の危険を冒すまでの助力によって同国から逃れることができた。英国へ帰還すると、彼は最初はクリフトンに次にバースに父と共に居住し、その後は父の生存中も父の死後にも、グロスターシャー県やサマーセットシャー県内のいろいろな場所で居住したが、アイルランドには決して帰りはしなかった。一八三五年八月に遺言人は被上告人の居所を見付ける目的でフランスのある新聞紙上に広告を掲載してもらった。この広告によって、遺言人がフランスを立去ってから結婚し、未亡人となっていたラスヴィーユ夫人は、ようやく遺言人がまだ生存しており、彼女を見付けたいと切望しているのを知られ、彼に手紙を出したところ、一八三五年十一月十四日に彼女がまだ生きているのがわかって幸せだとの思いを表明した彼からの返信を受取った。その

後まもなく、彼はパリにおもむき、アパートを取得し、翌年四月までマガザン通りでラヌヴィーユ夫人と同棲し、同月クリフトンの家屋や家具を処分する目的から英国へ帰国した。家屋や家具の売却は一八三六年六月に行われ、その時点で彼は世帯をたたみ、召使いを解雇し、パリに帰り、マガザン通りで再びラヌヴィーユ夫人と同居を定めた。一八三七年に彼らはエキエ通りに、一八三八年にはパリに近いノジャン・シュル・マルヌのプレサンス通り十二番地に移った。一八三九年に、遺言人はその土地・家屋を購入し、家具を備え、生涯の間当該物件の不動産権を自己に移転し、被上告人と彼女の孫たちに残余権を与え、事業のために毎年一年のうち数週間英国に來訪するのを除き、ノジャンでラヌヴィーユ夫人と共に居住した。一八四九年十二月二十三日に、上告人である甥を残し、独身者として(医師の勧告をうけて一時的に出向いた)パリで死亡した。彼が英国住所を有したと仮定すれば無遺言の場合に甥が唯一の最近親であった。クリフトンの家屋と家具を売却した後は、遺言人は自分のものと呼びうる一時的な住居の場所さえもたなかったが、英国來訪の間中はプリストルの間貸し屋のたくさんの部屋を占有した。遺言人の残した財産は、父によって彼に伝承されたアイルランドの自由保有土地、三万三千三百五十ポンドの金額の英国信託基金(その元本は一八三六年五月に投資され、残りは一八四一、四四、四八年に投資された)、プリストルの銀行家の手許にある預金残高、および価値の些少な若干のフランス財産から成っていた。

遺言人がある機会に英国來訪しているうちに、一八四三年六月二十四日に、彼は主として被上告人のために遺言書を作成し、彼女を唯一人の遺言執行人に選任した。遺言人はまたフランスで一八四八年一月二十六日に別の遺言をフランス語で書き表わし、それに署名し、それによってラヌヴィーユ夫人を包括受遺者に指名した。この遺言は自筆証書であって、正規に認証されていないが、遺言人がフランスに住所を有する場合には、フランス法によって有効であった。抗弁によって提起され、下級裁判所で判決され、また本件上告に際して争点となった唯一の問題は遺言人がその死亡当時フランス住所を有していたか否かであった。

フランス遺言はある申立において被上告人ラヌヴィーユ夫人によって検認のため提出されたが、それが最終的に認められた場合、専ら住所問題を提起するに足る諸事実を主張したことになる。上告人はこの申立ての認容に反対する抗弁を主張し、また放棄した

後に申立書を提出し、遺言人に関する上記諸事実を簡単に述べ、たとえ一八四八年のフランス遺言が何らかの効力ないし有効性をもつとしても、また被告人の前記申立において主張された諸事実が認められるとしても、一八四八年遺言は先の一八四三年遺言を取消す効力ないし有効性はなく、一八四三年遺言は本件諸般の事情のもとでは、動産不動産の別なく英本国およびアイルランドにある遺言人の遺産に関する限り、完全かつ有効な遺言であると主張した。この申立書は新奇で先例に基づかないものであり、裁判所の実行に反ずるとして、特権裁判所判事（ハーバート・ジェンナー・ファスト卿）によって否認され、また同判事は判決の求められた唯一の問題は遺言人がフランス住民であるか否かであり、そのことは被告人の前記申立によって決定されようとして述べた。そこで、原告人による反対の申立が提出され、住所は英国であり、遺言人はフランス法によって要求されるようなフランス住所を確定できるようにする政府の許可行為を得なかったし、彼は外国人として警察によって追放に処せられるべき人物であることを立証する種々の事実を主張した。この反対の申立てのある部分に答える原告人の申立てがさらに与えられ、裁判所によって認容された。これらの申立てに関して、フランスおよび英国で非常に多数の証人が尋問されたが、彼らの証言並びに証拠として差出された被相続人の書簡は、遺言人が死亡する直前にフランスに留まるという確乎とした配慮を表明し、同国を本居と見做していたこと、ノジャン・シュル・マルヌの土地家屋の補修改築に多額の金を費し、その土地に加えてそれに隣接する若干の不動産を購入するために交渉をしていたことを立証するのに役立つものであった。フランス証人の一人は、遺言人は、被告人が死ぬようなことがあった場合には、英国へ帰るだろうと公言していたとの宣誓証言をした。

特権裁判所の判事（ジョン・ドッドソン卿）は一八五三年三月十一日に判決を言渡し、フランスにおいて遺言人により作成された遺言書の有効性は、遺言の場合も無遺言の場合も、住所地法によって規律されるべきであり、この立場を支持するものとして、*De Bonneval v. De Bonneval* (1 Curt. 856) 及び *Croker v. The Marquis of Hertford* (4 Moore's P. C. Cases 348) を引用し、また、争のある住所の事実に関しては、ドッドソン判事は、遺言人はまず第一にアイルランドの本源住所を喪失し、英国住所を取得したが、その後になって、家具を売却し、召使いを解雇し、英国の本居を放棄し、フランスに渡航し、同国に晩年のため

の住所を設定し、フランス住所を取得し、それを喪失しなかったと判決し、従って、遺言人は死亡当時フランス住所を有していたと宣告した。かつ同日の最終的な中間判決によって、「本件の被相続人ウイリアム・アンダーソンは一八四八年一月二十六日になした最後の遺言の作成当時および死亡当時フランスに住所を有していた」と申渡した。本件上告はこの判決に対して提起されたものである。枢密院判事ラシントン博士、ペンバートン・レイ男爵、ナイト・ブルース、ターナー各判事、ジョンパトソン卿は次のように判決した。「そうした情況下においては、遺言人の住所はフランスであって、減多に起らないできごと中で英国に帰還する意思を表明したことによって、ないしは英国滞在中のある機会に、英国の方式と英法に従って遺書を作成したからとて、あるいは死亡時の財産の大部分が英国基金として信託に付されている情況から、影響をうけることはない。」

*Whitworth Street Estates (Manchester) Ltd. v. James Miller & Partners Ltd.* [1969] 2 All E. R. 210.

英国王立建築家協会によって発行された標準方式の約定によって、スコットランド会社がロンドンの建築家の監督のもとでスコットランド所在の英国会社の工場で改装工事を実施する合意をした。契約の方式は英法に送致することによってのみ知りうる専門用語を含み、また協会会長によって指名された仲裁人による争訟の仲裁について規定していた。こうして指名されたスコットランド仲裁人に争訟が提起されたが、仲裁人はスコットランドにおける審理において、英法とは対照的にスコットランド法のもとでは事実記載書により裁判所の判断を求めることを強制されえないとの理由でこれを拒否した。英国会社によって提起された英国訴訟手続において、「仲裁人がそれを拒否したのは誤りである。約定が最も密接な関連を有する国はスコットランドであるけれども、両当事者がスコット法でなく、英法に特有な標準方式を使用したために、約定が最も密接な関連を有する法制度は英法である。英法が約定のプロパー・ローであり、仲裁準拠法である」と判決された。

*Bonnyon v. Commonwealth of Australia* [1951] A. C. 201.

クイーンズランドが英貨を使っていた一八九五年に、クイーンズランド政府は莫大な借款の担保として同州で債務証書を発行した。それらの債務証書は所持人の選択において、ブリスベン、シドニー、メルボルンまたはロンドンで、十五年後に英貨のポンド

で払戻されることになっていた。一九三一年にオーストラリア・ポンドが英貨との関連で平価を切下げられ、一九三二年に、同一の条件でオーストラリア連邦によって発行された記名公債と交換で、前記債務証券は政府に引渡された。その後のオーストラリア訴訟で、多額の公債の保持者がロンドンで英貨のポンドでの払戻しを請求した。「オーストラリア連邦はいずくに支払地が選ばれようとも、オーストラリアポンドで公債を払戻す義務があるに過ぎない。債務の実質の一部であるから、支払われるべき金額はブローパー・ロー、即ち、『契約がそれに依拠して締結された、または法律行為がそれと最も密接かつ最も真実な関連を有する法制度』（シモンズ卿）によって決定される。クイーンズランド政府が自州以外の法律のもとで公債を募集することはありそうもないから、ブローパー・ローはクイーンズランド法である」と判決された。

*Aelaide Electric Supply Company Ltd. v. Prudential Assurance Company Ltd.* [1934] A. C. 122.

アデレイド電力供給会社は英国で設立されたが、オーストラリアで事業を営んでいた。一九〇六年にオーストラリア南部で支店の設立登記を行った。一九二一年の特別決議によって、この電力事業の全体の経営及び管理はオーストラリアに移譲されたが、総ての配当金はアデレイド社においてまた同社から宣言されかつ支払われると規定された。同社はアデレイド銀行において支払われるべき証券を株主たちに交付することで配当金を支払った。オーストラリアポンドと英国ポンドの価額差のために、被上告人らは期待以下の金額しか受取らないことになるので、彼らは英国においてスターリング貨で配当金の支払いを受ける権利があると主張した。(a) アデレイド社は英国会社法のもとで登記された英国会社であるから、同社とその社員間の契約は英国契約である。(b) 一九二一年の関連決議の効果は、配当に関する履行地を英国からオーストラリアに変更するはずのものである。(c) 債務は履行地の法定通貨の支払いなるものによって有効に消滅させられる、と判決された。

*Spurrier v. La Cloche* [1902] A. C. 446

あるジャージーの紳士が収集した切手に英国会社の保険をかけ、その保険証券中で、両当事者間に生じる紛争は一八八九年の仲裁法のもとで仲裁に付託されるべきであると規定していた。枢密院司法委員会は次のような努力を下した。「発生している主要な



問題は、これが英国契約であるか、ジャージー契約であるかである。保険証券はジャージーで作成され、そのもとで支払われるべき保険金はジャージーの被保険者に支払われるはずになっているが、法律行為の性質、保険証券の内容が表示されている言語、および合意された約定および諸条件は総べて、両当事者間の契約が英国契約であり、その解釈および効力につき、いずこで訴が提起されようともそれらは法律問題として、英法によって規律され、ジャージー法によって規律されないというのが、裁判官たちの意見である」と。決定的な要因はもちろん英国仲裁手続への付託であった (Cheshire, 1st ed., p. 184)

別の論者によれば本件は次のように説明されている。ジャージーで完成し受取られた火災保険証券は仲裁条項を含んでいた。ジャージー法のもとでは仲裁条項は無効であるとの主張がなされた。証券はジャージーで作成されたが、それにも拘らず、「法律行為の性質、証券が表示されている言語、および合意の文言」はその保険契約が英国契約であることを示している。英法に依れば、仲裁条項は有効であり効力を有すると判決された。

Hamlyn & Co. v. Talsker Distillery [1894] A. C. 202.

英国会社とスコットランド会社との間の、機械類の組立て並びに資材の供給契約が、英国で締結され、スコットランドで履行される予定であった。両当事者間で生じた係争は、ロンドン穀物取引所の二名の所員による仲裁によって解決されるべきであるという趣旨の条項を含んでいたけれども、仲裁人の名前が確定されていなかった。そのような仲裁条項は、英法によれば有効であるが、スコット法によれば無効であった。契約違反訴訟がスコットランド控訴裁判所に提起された。同裁判所第一部はスコット法が契約を規律するから、仲裁条項は無効であると判決した。被告は上告した。

貴族院はスコットランド控訴裁判所判決を破棄し、英国仲裁を約定していることで、両当事者は明白に彼らの権利義務を英法に服させる合意をしたと判決した。(Cheshire, 1st ed., p. 126) 大法官ハーシエル卿は、「もし本件において、仲裁人が指名されていたとすれば、スコットランド裁判所は仲裁条項を承認し、それに効果を付与しかつ強制したのであろうし、それを理由として事件の本案の審理に立到るのを拒否したのであろう。そうだとすれば、仲裁人が指名されていない場合には、問題を仲裁に付託するという両当事者間の合意は強制されるべきでないとするという規則は、公序に関するどのような基本原則に依拠するといえるかを、

本官は理解することができなかつた」と言及した。(Maher, *International Private Law*, 1st ed., 1985, p. 141.)

(拙稿「契約のプロパー・ローの決定と英国裁判所への管轄権の帰属」法学論集三七卷三・三合併号四一〇頁をも併せ参照せよ。)

*Arab Bank Ltd. v. Barclays Bank* [1954] A. C. 495.

エルサレムのアラブ銀行はパークレーズ銀行エルサレム支店に多額の預金残高を有していた。一九四八年にパレスチナに対する英国の委任統治が終り、アラブ人とユダヤ人の間に戦争が勃発すると、イスラエルは不在者の総ての資産を不在者財産管理人に移転するよう要求し、アラブ銀行はその範ちゅうに含まれていた。そこで、パークレーズ銀行がイスラエル管財人にその預金残高を支払ったところ、同行により保有され受取られた金員として、ないしは不当利得の理論に基づき、その預金残高に相当する金額の回収を求めるアラブ銀行が、パークレーズ銀行を英国で訴えた。被告の本店所在地は英国であったが、契約のもとで原告自身はエルサレム裁判所の管轄権に服し、それは改変しえないものであったから、諸般の状況下でアラブ銀行へ支払いとすることは、イスラエル法上刑事犯罪となつたであらう。

貴族院は、「預金残高によって表示される金銭債権に対する権利は戦争の勃発によって消滅しないけれども、それを回収する原告の権利は停止される。そうした金銭債権は場所的にはイスラエルに所在し、同国の立法に服する。その結果、その金銭債権は財産管理人に付与され、原告によって回収されえない」と判決した。タッカー卿は、「戦争による履行不能 Frustration が契約に及ぼす効果に関する法律は公序に基礎をおくものである」と述べた。立法が契約条項を変更する効果を有するか否かはそのプロパー・ローに依拠するのであって、金銭債権なしし契約上の債権債務関係それ自体の状況だけに依拠しない。つまり、契約のプロパー・ロー所属国の法改正が、契約に影響を及ぼすことを肯認した。

*Kleinwort Sons & Co. v. Ungarische Bauhalle* [1939] 2 K. B. 678.

ハンガリアの銀行が、英国債権者に対してハンガリア人顧客が契約したロンドンで支払われるべき金銭債務の保証をした。支払期間が過ぎたので、英国債権者がその保証に基づいて銀行を訴えた。被告銀行は、ハンガリア国民銀行の同意を得ることなく、ハンガリア国民がハンガリア国外に金銭を支払うことをハンガリア為替管理法は違法としており、被告銀行はそうした同意を得るこ

とができなかつたので、支払いをすれば、ハンガリア法のもとで必然的に犯罪を犯すことになるかと抗弁した。控訴院はこのことは無関係であると判決した。契約のプロパー・ローは英法であり、英国は債務履行地法である。英法ではこの債務の支払いに関して違法なものは何もなく、その結果、この請求は勝訴した。

Kleinwort 事件は現代世界の国際的な金銭債権関係における最も重要となつた問題、即ち、通貨規制立法の問題を提起した。一八九五年のブレトン・ウヅ協定はその当事国である諸国家に関して、立法によって、英法の一部となつたある条項を制定した。その文言によれば、「いずれかの加盟国の通貨に関する為替契約で、この協定の規定に合致して存続し又は設定されるその加盟国の為替管理に関する規制に違反するものは、いずれかの加盟国の領域においても強制力を有しない。」だから、いずれかの加盟国の為替管理法を侵犯するいかなる契約も英国では何らの効果をも与えられないであろう。協定に署名しない諸国の規制は、通常の規則に従つて、即ち、当該国法が、契約のプロパー・ローであるか、または履行地法であるときにのみ、効果を付与されるであろう。(事案自体の詳細は拙著「国際租税法序説」付論四一一頁を見よ。)

Stanley v. Bernes (1830) 3 Hag Ecc. 373.

国王代理官裁判所は一八三〇年のヒラリー開廷期に、次のような判決をした。「生来の英国民でも外国住所を取得しうる。復帰の意思も、考慮されるべき請求も、英国民としての取扱ひも、彼の本来の住所を存続させないであろう。そして、もし外国住所を有するとすれば、遺言行為に当つては、住所地法によつて必要とされる方式に相応じなければならぬ。ポルトガル領土に居住し、帰化し、ポルトガル法に従つて作成されかつ作成される意図であつたが、自ら英国人と考えている、生来の英国民の遺言および初めの二つの補足書の検認は認められる。しかし、能力および意思に関して十分に立証される、専ら英国基金の金員のみを処分する後の二つの遺言補足書は、三人の証人によつて確認されたが、ポルトガル法に従つて作成されなかつたし、強制されることも意図していないから、国王代理官によつて検認を拒否され、特権裁判所の判決文は破棄される。」

Jacobs v. Crédit Lyonnais (1884) 12 Q. B. D. 589.

被告であるロンドンの商社が原告であるロンドンの商人に二万トンのアルジュリアの *esparto* (アフリカハネガヤ、細引き・かご・粗布などの材料または製紙原料になる) を売却する契約をし、その商品は特定された品質に応じて一定の価額で、ロンドンの原告が提供する船舶に船内へ、アルジュリア港でフランス会社によって船積みされ、積載重量に基づく送り状記載の荷物の全価額を船荷証券の日付から三ヶ月の期限内に年利率五分以下の利子付きで、船舶の目的港への到着時またはそれ以前に、ロンドンで現金で原告によって支払われることになっていた。被告によって引渡された *esparto* の量は約九千トン(上一二三八、並三八八九、下三八五〇計八九七七)で、支払いを受けたにも拘らず、結局残りの一万一千トン(上七六三、並七一〇、下三一四九計一一〇二二)は引渡されなかった。被告の度重なる契約違反によって、原告は当該 *esparto* の第三者への転売契約を完遂することができなくなり、別途に *esparto* を割増価額で購入しなければならなかった。

控訴院は女王座部判決を確認し、「契約は英国契約であって、英国の法律に依拠して解釈され、処理されるべきである。従って、(船積港で一般に行われている) フランス法によれば不可抗力、*force majeure* 即ち、反乱とその結果生じた敵意のために、正規の権限をもつ官憲によるアルジュリアからの *esparto* 輸出禁止によって履行を妨げられるときは、被告はそれを契約不履行の抗弁となしうるといふのは、英法上では訴答とはならない」と判決した。ブラウン控訴院判事は、「契約またはそのいずれかの部分が規律されるべき、もしくはそれに適用されるべき法律は何であるかは、訴訟の目的物および周囲の諸般の情況に照らして判読されるような、契約自体の解釈問題であるに違いない」と言及した。

*Via Food Products Inc. v. Unus Shipping Co.* [1939] A. C. 277.

本件は当事者のプロバ・ロー選択の自由に関する指導的判例である。被告はノヴァ・スコシア州で設立された会社であるが、ノヴァ・スコシア船舶でニューファンドランドからニューヨークへ船荷の鯨を運送し、同地で原告のニューヨーク会社にそれを引渡す合意をした。船荷証券は両当事者の代理人によってニューファンドランドで署名された。一九三二年のニューファンドランド海上物品運送法はその第一条で、「本法の諸条項に従い」、本法付則中で述べられた諸規則は、ニューファンドランドの港から他

のいずれの港への海上物品運送に關しても、効果が与えられると規定していた。一般にハーグ・ルールとして知られているこれらの諸規則は、一九二四年の連合王国海上物品法に付則として添付された諸規則と全く同一であり、一九二二年および一九二三年にブラッセルで開催された国際會議によつて決定されたものであった。ニューファンドランド法は、「ニューファンドランドで発行された船荷証券であつて、この諸規則が適用される契約を内容とし、もしくはそうした徴候をもつものはすべて、その契約がこの規則の諸条項に従つて効力を生ずべきであるとの明示の記載を含んでいなければならない」と規定していた。陳腐な方式を使用した両当事者の怠慢のために、船荷証券は第三条によつて要求される記載を含んでいなかった。ハーグ規則も船荷証券も共に、船長の過失に起因する損害に対する責任から、運送人を免責していた。船荷証券はまた、「この契約は英法によつて規律される」との記載を含んでいた。

航海の途次、船舶は不意に一陣の突風に会い、船長の過失のためにノヴァ・スコシア沿岸沖で座礁した。艀は荷揚げされ、傷んだ状態でニューヨークへ送り届けられた。原告会社は船上で受取られたのと同じ状態で船荷を引渡すことができなかったことを理由に、ノヴァ・スコシアで被告を訴えた。原告は被告が運送業者として船舶を就航させていたのだから、船荷の安全を保証する義務があると主張した。被告は船荷証券または択一的にハーグ規則が、自分たちの義務を免除すると抗弁した。原告は、海上物品運送法第三条が要求する記載事項が記入されていないから、船荷証券は違法かつ無効であり、従つて、被告はハーグ規則ないし船荷証券所定の責任免除の利益を享受できないと主張した。

枢密院は原告の請求を棄却した。枢密院は、「(1) 第一条は最主要的の条項であるから、第三条の文言に相應していない以上、ハーグ規則は適用されえないという、原告の主張を認容することができない。(2) 英法が契約のプロババ・ローである。(3) 第三条の要件を充足していないことは、ニューファンドランド法上、船荷証券を違法とするものではない。(4) たとえ違法であるとしても、契約地上違法であることは決定的なものではない」と判決した。第三条の要件を充足していないことはニューファンドランド法のもとで船荷証券を違法としないと判決されたのであるから、英法がプロババ・ローであるという判決文中の記述は單なる付

随的意見に過ぎなかった。従って、契約のプロパー・ローが何であろうとも、判決は同じであったらう。

ライト卿は「意思が基準であるという英国規則が適用される場合で、契約準拠法を選択する意思の、両当事者による明示の記述のある場合には、明示された意思が誠実かつ適法なものであることを条件として、また、公序を理由としてその選択を無効とする根拠が何もないことを条件として、どのような変更も可能であるとは考え難い」と言及した。ニューファンドランドから総ての海外向けの船積みに明白に適用されるべき、国際的合意をみた一連の諸規則の適用を回避しようとする企みは、誠実でなく、公序を理由としてその選択を無効にする根拠となったと考えられなければならない。だが、ライト卿はいかなる法律によって選択の適法性が審査されるかを指摘しなかったから、選択が適法でなければならぬというライト卿の判決文に、意義を付与することは困難である。次いでライト卿は、第一に、「英法との関連は主要な本質的事項ではない」…、第二に、「保険会社は英国会社のようにあり」、また「両当事者は、精通している英国商法の原則が適用されることを、望んだと考えるのが相当であろう」との理由から、英法と関連があったと言及することによって、契約はどのようにみても英法とは関連がないとの反論に対処した。これらの提案された英法との関連のいずれもが、余り説得力のあるように思われない。(Morris, 3 rd ed. pp. 271-2.)

*In re Achilleopoulos, Johnson v. Mavromichali* [1928] All E. R. Rep. 326.

エジプトのアレキサンドリアに居住しているギリシヤ人銀行家ソフォクレス・コンスタンチン・アキロパウロス(以後「遺言人」と呼称)は、一九一〇年三月二十八日付の遺言により、妻ソフィア、S・K・アキロパウロス(彼女は夫より先に死亡)および三人の娘たち(本件で召喚された被告)、マリヤ(A・T・ムバシアの妻)、ヘレン(N・G・テオトキの妻)並びにアリストイス、S・K・アキロパウロスを「相続人」として指名した。遺言人は遺産総額の三分の一の三分の一を無条件にそれぞれ三人の娘たちに与え、残りの三分の二については、それから生じる所得を妻にその生涯の間与え、彼女の死後はそうした遺産の三分の二の四分の三についてある条件に服させて三人の娘たちに与え、残りの四分の一はある条件に服させてギリシヤ國家に遺贈した。より詳細に記述した遺言中で、若干の移贈を行った後に、遺言人は妻と婿のA・T・ムバシアとN・G・テオトキ(共に既に死亡)、主

席秘書K・D・カログハポウロンおよびウィクトリア女王の第二級勲功受勲者K・C・V・Oエバード・A・ハムプロ卿を遺言執行人として指名した。一九一六年五月三日付の遺言補足書において、遺言人は彼の遺言執行人としてのE・A・ハムプロ卿の指名を取消し、卿の代りに娘アリスティス(被告の一人であり、遺言後に婚姻した)の夫ベトロ、K・マヴロミケリを指名した。遺言人は一九二四年三月十二日に非常な高齢で、アレキサンドリアで死亡した。彼はアレキサンドリアにかなり長年にわたり居住していたけれども、依然としてギリシヤ国籍を保持し、また彼の住所についてはなお疑義が存するものの、彼がギリシヤ国民であったことから、彼の身分および人的財産に関するすべての事項は、証言によれば、ギリシヤ法に服するとされた。一九二四年三月十三日に遺言人の遺言および遺言補足書は、ギリシヤ法に従い、アレキサンドリアのギリシヤの領事裁判所に保管のため預けられたが、同裁判所はいかなる司法上の行為も行わなかった。死亡当時、遺言人は評価額にしておよそ二百万ポンドの極めて莫大な財産を保有しており、そのうちには八万ポンドそこそこの価値のかんりの英国資産が含まれていた。そうした資産は若干の英国の銀行が代理人名義になっている、証券業界に記録された英国会社の種々の株式およびそのような銀行に預金された若干の金員の蓄積から成っていた。遺産のうちの英国に所在する部分については、英国で遺産管理を行うことが必要となつたので、その目的上、被告アリスティス・マヴロミケイリ(遺言人の娘で、遺言中に記載された相続人の一人)によつて、代理権が原告パーシー・M・ジョンソンに与えられ、一九二五年一月三十日、遺言および遺言補足書が添付された遺産管理状が、検認登記所長により、そうした英国資産に関して、アリスティス・マヴロミケイリのために彼女の適法な代理人P・M・ジョンソンに付与され、これ以上別人に代理権が付与されるまで存続するとされた。代理人である遺産管理人は遺言人の英国資産に対する遺産税とその他の公課および彼が気付いた一切の英国債務を正規に支払い、残余の債権者の請求が申出られるように「タイムス」と「ロンドン新聞」紙上に通常の広告を出したが、外国新聞紙上には何らの広告も出さなかつた。原告は、遺言中で相続人として指名された人々である。三人の被告に、遺言人の英国の財産および資産を引渡したいと思つたが、そうする前に、どのように手続を進めるべきか、そうした資産を支払うべき人を確定するために、どのような方法を採用すべきか、適当な人々への支出に當つて、どのようにして有効な履行を

確保すべきかにつき、裁判所の指示を得たいと思った。ギリシヤ法によれば、遺言人の財産は全面的にかつ専一的に相続人に付与され、相続人のみが被相続人の財産を管理することができ、遺言執行人は単に監督的な機能を行使するに過ぎず、従って、遺言人の三人の娘たちである被告は、相続人として代理人である遺産管理人から有効に資産を受領することができることを証明する、著名なギリシヤ法律家の意見が得られた。

訴訟開始の呼出状がA・マヴロミケイリの代理人として、遺言および遺言補足書の添付された遺産管理状を付与された原告によって発せられ、遺言人の遺産に対する請求に関して、原告は公告により、どのような通知を発すべきかに関して指示を求めた。また原告の手中に在る遺言人の資産を、原告は自由に被告A・マヴロミケイリに譲渡するか、あるいは択一的に、遺言人のそうした共同相続人としての被告たちに一括して譲渡するか否かが決定されるであろう。さらに全般的に、彼がどのように資産を取扱うべきかについて指示が与えられるはずであった。事柄が裁判所に持込まれ、事件が公然のものとなった後に、ギリシヤ法によれば、本件で召喚された全被告の各々は、他の相続人と別個独立に遺産を処分できるかという問題が生じ、この点の取扱いが一時中止された。予審の結果、三人の被告全員から新しい代理権が発生し、新しい遺産管理状を取得する目的から、被告代理人として、原告とラルフ・ワーズワース氏が選任された。ラルフ・ワーズワース氏の追加は一九二五年の最高法院法（整備統合法）第一六〇条の規定のもとで必要とされたのである。そこで、一九二七年十二月十六日に遺言を添付した新しい遺産管理状が検認登録所長によって、被告代理人としての最初の原告およびラルフ・ワーズワースに付与され、一九二五年一月三十日付で付与された最初の管理状は、一九二七年七月七日に高等法院検認部の決定によって取消された。遺言人の遺言によって指名されていた遺言執行人のうち生存中の二人、即ち、ペトロ・K・マヴロミケイリとコンスタンチノン・D・カログロポウロンが、本件召喚の共同被告として追加されることと決定された。住所地法のもとで本人が遺言執行人またはその立場にある人である以上、英国において返済すべき債務を確定しかつ支払うことが、外国に在るその本人のための代理人たる遺産管理人の義務である。遺産管理人が何らかの外国債務に気付かなければ、外国債務に関する立場を確定するために、外国における公告、または海外での積極的な手続を採る必要なく、本



人に自由に残余資産を引渡すことができる。遺言執行人またはその立場にある人が、外国債務の支払いに直接責任を負うべき人であると判決された。

チェンサーは、この判決を通して、「しかし、大陸において、人格代表者が指名される稀な場合に、彼らの義務および機能は英国のこれに相当するものとは著しく相違し、一般に監督的な性質のものである」とか、「被相続人が、遺言執行人の制度の知られていない国で死亡したときでも、概して英国財産の引渡しが外国の相続人ないし包括承継人に対してなされよう」として、英国型の遺産管理人または遺言執行人を伴う相続と大陸法的な相続制度との差異を指摘すると共に両者の間の調整について論及し、また「英法に従い、副遺産管理人によってすべての債務が支払われた後に、残余資産が住所地法に従って受益者間に分配されるように、副遺産管理人がそれらの資産を主たる遺産管理人に引渡すのが通常の手続きである」との所説を提示するのに、この判決を援用している。(Cheshire, 1st ed., p. 40 p. 404, p. 406.) シムニットホッフも、*Re Achilopoulos* 及び *Re Lorillard* のように(出訴期限法によって本人への送金が阻害されるといった)面倒な事態は発生せず、「裁判所は躊躇することなく、外国に在る本人への残余財産の移転を決定した。そのような場合には、人格代表者は英国資産を分配するに先立って、裁判所の指示を得なければならぬ」と同様の解釈を下している。(Sochnithoff, 3rd ed., p. 231.)

要するに、この事件は、「被相続人の資産の遺産管理は、それらの資産を回収する人格代表者の権限の由来する国の法によって、全面的に規律されるとの公式のもとに、英国遺産管理が主たるものであると従たるものであるとを問わず、外国債権者は英国債権者と同等の地位に立つ。唯一の相違は英国の副遺産管理人は外国での請求のために広告する必要があるということである。もし英国の遺産管理が補助的なものであるときは、英国の副遺産管理人は外国住所をもつ遺産管理人に残余資産を引渡すのが、通常の仕事である」という趣旨に解されている。

(本稿中のラテン語については市原靖助教授の御教示による)