

## ヨーロッパの管轄ルールからみたハーグ 管轄判決条約案と日本の立場

渡辺 惺之  
わたなべ せい

大阪大学大学院法学研究科教授

- 1 はじめに
- 2 米国型裁判管轄システムとヨーロッパ型管轄システムの違いと条約規定化
- 3 まとめと若干の検討
- 4 おわりに——日本法への示唆

### 1 はじめに

本稿は2001年秋期の国際私法学会におけるシンポジウム「『民事及び商事に関する裁判管轄権及び外国判決に関する条約案』の検討」における筆者の報告を基にしている。シンポジウムの関心の一つは、「ヨーロッパ法の視点から」という副題が示すように、ハーグ条約プロジェクトが直面している問題の中でも、特に米欧間の対立問題にあった。本稿も条約準備草案における個別管轄規定に表れた米欧の対立点について、主としてブリュッセル・ルガノ条約を典型とするヨーロッパ型管轄法の視点から分析と、その解決・調整につき検討を試みるものである<sup>(1)</sup>。

この条約審議が直面している対立点は幅広く多様であるが、条約案の策定作業に関わってこられた道垣内教授は主要な対立点として5点を挙げておられる<sup>(2)</sup>。その中で特に米欧間の対立が著しい裁判管轄問題として、契約事件及び不法行為事件の裁判管轄につき米国型の activity based 管轄の考え方による修正を加えるか否か、及び、米国の doing business に基づく一般管轄をブラック・リスト管轄とするか否かが挙げられている。個別の裁判管轄規定をめぐるヨーロッパと米国との対立のアウトラインは、1999年10月に公表された準備草案（以下、1999年10月準備草案）と、2001年6月の外交会議における審議の結果

をまとめた審議要約（2001年審議要約）において公表された新たな準備草案（以下、2001年6月案）の対比の中に浮かび上がる。概ねヨーロッパ型管轄ルール案が原案となり米国型ルール案がそれを修正する対案となっている。

この条約プロジェクトの行方を現時点で占う術はないが、見解の対立する部分を除外し合意できる範囲に縮小した条約とする提案も有力なようである<sup>(3)</sup>。縮小条約にどれほどの実効的な意味があるのかには疑問もあるが、米欧間の裁判管轄ルールの違いを克服し妥協に達し得るかも予断を許さないようである<sup>(4)</sup>。しかし、この条約案のための長く曲折を重ねた審議により、米国型 jurisdiction とヨーロッパ型国際裁判管轄との違いは、その外形上の相違以上に根深いという認識を双方が深める機会となったことは確かである。相互の違いの正確な認識こそが調整への第一歩に他ならないのであり、今後の外交会議での審議努力に期待したい。同時に、ヨーロッパ型の土地管轄システムを基礎とし米国流の「特段の事情」考慮による調整を加えた一種の融合型とも見える、わが国の国際裁判管轄の法実務について反省を迫る側面もあると思われる。

以下では、先ず2において、両管轄システムの違いが明確に表れる契約の裁判管轄、不法行為の裁判管轄、支店所在に基づく裁判管轄の各規定案について、米欧の管轄ルール化の相違と具体的な対立点を分析し、両者を調整し得る条約規定案を検討する。次に3において、検討した個別管轄規定に関する分析と調整を全体としての条約システムの機能の視点から検討をし、又、activity based 管轄と claim based 管轄という対比概念についても考えてみたい。最後に4において、これらの検討から考えるべきわが国の国際裁判管轄法に対する立法論的及び解釈論的な示唆について付言したい。

## 2 米国型裁判管轄システムとヨーロッパ型管轄システムの違いと条約規定化

### 2-1 両管轄システムの基本構成の違い

米国型 jurisdiction<sup>(5)</sup>とヨーロッパ型裁判管轄とは、例えば国際法上の裁判権免除の問題も一つの概念に包括する米国型に対して、裁判権と国際裁判管轄権という二つの概念に区別するヨーロッパ型というように、概念の基本が既に異

なっていることは従来から認識されていた。管轄存否判断の基準となる具体的な管轄ルールに関しても両者は大きく異なる。

ヨーロッパ型システムにおいては、裁判管轄の判断基準に関して、被告の住所地（常居所地）国に原則的な一般的管轄を認め、いわばその例外として、特定の事件類型に応じた具体的な管轄原因に基づく特別裁判籍のカタログを制定規定として明らかにし、その各規定上の管轄要件を充足するかという法規の適用判断により管轄の存否を決するという方法を採用する。その管轄の判断方法の特徴は制定法規の解釈の範囲を越える裁量判断への嫌忌にあるといえる。明確な基準と高い予測可能性により行為準則としても信頼性の高い管轄ルールを確立することで、国際民事訴訟における無用な管轄争いの解消を図ろうとしているといえる。

これと対比的にいえば、米国型システムの特徴は、対人管轄の判断基準に関しては、法廷地の裁判権行使を正当化し得る関連性と憲法上の正当手続保証の二つを核とした裁判所の幅広い利益衡量判断にある。その判断は、利益衡量の基本的な基準概念は明らかにされてはいるが規範の解釈適用の手法ではなく、核となる基本観念への衡量的な妥当判断というべきである。そのルールの概要は次のように要約することができる。

対人管轄という基本観念から、被告が裁判所に自発的に服従した場合を除き、法廷地管轄領域内に被告の住所又は所在（presence）が見出される場合に、その被告に対して裁判管轄権を行使することができることを基本とする<sup>(6)</sup>。そこから管轄領域内で被告に呼出令状が送達できる場合にはそれのみで被告に対しあらゆる訴訟について一般的管轄が認められる<sup>(7)</sup>。しかし、法廷地領域内に被告の物理的 presence がなく令状を域外で送達する他ない場合でも、法廷地と被告との間にその地で訴訟を実施しても法の正当手続を保証するに足りる最小限の関連（minimum contacts）があれば、presence の擬制を観念して、対人管轄を肯定する方向で拡張される。その場合、法廷地との minimum contacts が presence を一般的に擬制し得るほど強固、即ち「継続的且つ実質的（continuous and substantial）」<sup>(8)</sup>であれば、一般管轄権が肯定される。しかし、それほど強固ではない場合でも、被告が法廷地との minimum contacts を意図的に作出し、訴え

による請求がその contacts と直接に関連しており、且つ、そこで裁判をなすべき相当性が認められるのであれば、その関連に基づく訴えについて対人管轄が肯定される (specific jurisdiction)<sup>(9)</sup>。更に、これらのいずれの場合でも、被告の forum non conveniens (以下では fnc と略称) の抗弁に基づき、他にもっと便宜な法廷地国があることが明らかな場合には、管轄権を裁量的に行使しないという判断をする余地を認めている。

この簡単な対比からも両者の管轄ルールに関する違いは構造的で幅広いことが知られる。ハーグ裁判管轄・外国判決条約プロジェクトは、このように違いの大きい米欧の管轄制度の間で共通の管轄ルールを設定し、外国での承認・執行の予測可能性を高め、又、判決の国際的な通用性を高める条約システムを機能させようとしているのである。そこには米欧の制度間の調整が可能であり、共通した管轄ルールに結晶させ得るとの認識が出发点になければならない筈である。ヨーロッパ型を claim based 管轄、米国型を activity based 管轄として対比する最近よく用いられる視点も、その調整点を見出そうとする努力の一つの表れといえる。そこで、以下ではこの対比を軸として契約の裁判管轄 (6条)、不法行為地の裁判管轄 (10条)、支店所在に基づく裁判管轄 (9条) と doing business 管轄 (18条) における対立の具体的な状況の概観と分析を、各規定につきヨーロッパ型の原案、米国型管轄による対案、両者の対比と調整可能性の検討という順序で試みる。

## 2-2 契約の裁判管轄 (6条)

2001年6月外交会議の審議要約における契約の裁判管轄の規定案は次のようになっている<sup>(10)</sup>。

### 6条 契約

#### 選択肢A

- 1 [第7条及び第8条の規定に従うことを条件として、] 原告は、次の場合には、当該国の裁判所に契約に関する訴えを提起することができる。ただし、その請求がその活動に関係している契約に基づくもので [あり、

かつ、その国と被告との全体としての関係が被告をその国での訴訟に服させることを合理的なものとするもので] ある場合に限る。

a) 当該国において被告が頻繁 (frequent) [かつ] [又は] 重大な (significant) 活動をした場合

[b) 当該国に向けて被告が頻繁 [かつ] [又は] 重大な活動をした場合]  
[第1案

2 前項の適用上、「活動」とは次のいずれか又はその組み合わせをいう。

a) その種の契約の締結のための被告の商業的又は専門的な事業の [継続的かつ重大な] 促進 (promotion)

b) その種の契約の交渉のための被告の継続的な (regular or extended) 所在。ただし、その契約の少なくとも一部がその国で履行された場合に限る。[この号における履行とは、金銭貸借又は通貨の売買契約の場合を除き、非金銭的な履行 [のみ] をいう。]

c) 物又はサービスの全部又は重大な部分の供給による契約の履行]  
[第2案

前項の適用上、「活動」とは、特に、契約の促進、交渉及び履行を含む。]

[3 前二項の規定は、被告がその国で契約を締結し又は契約を履行することを避ける

合理的な措置をとっていた場合には適用しない。]

#### 選択肢B

原告は、次の国の裁判所に契約に関する訴えを提起することができる。

a) 物の引渡しに関する事項については、当該物が全部又は一部引き渡された国

b) サービスの提供に関する事項については、当該サービスが全部又は一部提供された国

c) 物の引渡し及びサービスの提供の双方に関連する事項については、主要な義務の履行の全部又は一部がされた国

先ず選択肢Aと選択肢Bに分かれているが、選択肢Aが2001年6月案において新たに付された対案である。選択肢Aは更に第1案、第2案に分けられるが、いずれも米国型のactivity based管轄によるルール化であり、第1案がヨーロッパ流に管轄原因を具体的な構成要件として規定化しようとするのに対し、第2案は米国流の構成手法によるものといえる。選択肢Bが原案に相当する1999年10月準備草案の規定で、ヨーロッパ型の履行地の管轄としてのルール化である。

2-2-1 選択肢Bはヨーロッパ大陸法に伝統的な契約の裁判籍 (forum contractus) を受け継いでいる。ブリュッセル条約5条1号は「請求の基礎となっている義務が履行された地又は履行されるべき地」とし、その履行地はドイツ民事訴訟法の伝統的な解釈と同じく実体的な履行地と解されてきた。そのため履行地が契約上明示的に合意されていない場合は、契約準拠法により履行地が定まることになり、何を履行と解すべきかという準拠法解釈の問題を抱え、又、従来から準拠実体法が持参債務を原則とするか取立て債務を原則とするかにより大きな違いを生じる不合理も指摘されていた。一つの契約において複数の履行義務が約定されている場合の処理にも困難な法問題を抱えていた<sup>(11)</sup>。

このブリュッセル条約5条1項は2000年のEU裁判管轄規則 (ブリュッセルI規則) においては次のように改正されている<sup>(12)</sup>。

「a 契約事件においては、請求の基礎となっている義務が履行された地又は履行されるべき地の裁判所。

b 本規定の適用においては、別段の合意がない限り、請求の基礎となっている義務の履行地とは、以下の地をいう。

一物の売買については、契約に基づいて、その物が引き渡されたか、引き渡されるべきであった構成国の地

一役務の提供については、契約に基づいて、その役務が提供されたか、提供されるべきであった構成国の地

c 第a号は、第b号が適用されない場合に、適用される。……」

物の引渡しと役務の提供を内容とする種類の契約に関しては、履行地の確定に際して、何が履行に当たるかという準拠法上の履行解釈の問題を回避し、事

実の認定問題とすることで混乱の解消を図っている。同時に、特徴的給付に注目することで単なる対価としての金銭支払地を管轄から排除する趣旨も明らかにしている。

ハーグ条約準備草案の選択肢Bは、さらに明確化を進めて、物の引渡かサービスの提供を目的とする契約に限定した上<sup>(13)</sup>、「履行されるべきであった場所」も除外している。契約準拠法により法定履行地が異なり、履行概念にも違いがある等のために生じる不明確と予測困難を避け、基準としての一義的な明確性を重視した規定化と評することができよう。債務者の履行行為が一部でもなされたことを要件とした点では activity based 管轄の色彩が加わったともいえる。

Schack は、ハーグ条約準備草案に関する論文において、契約の裁判管轄としての履行地の管轄を、当事者が契約締結の段階で予測し得る唯一の特別裁判籍であること、契約締結地と比べた場合、安定性と明確さに優れていることを強調している<sup>(14)</sup>。債権者である原告の利益から無視し得ない価値を有するとして、被告債務者の利益を基礎とする被告住所地原則に対置させている。その上で、この管轄としての利点を活かす視点から、履行地管轄の制度目的を履行地での履行強制と解する必要はないとして、履行地管轄の制度的根拠付けを実体的履行地と切り離し、訴訟法的な合目的性から根拠付けられるべきであるとしている<sup>(15)</sup>。

このように選択肢Bにはブリュッセル条約下での義務履行地管轄の経験が投影されている。そこに表れているメッセージは契約裁判籍の適用範囲を狭めてでも管轄ルールとしての明確性と安定性を確保することであるといつてよい。

2-2-2 選択肢Aは契約の裁判管轄を、ヨーロッパ流の履行地管轄ではなく、米国流の activity based 管轄として構成した対案である。被告が法廷地国内において(又は、向けて)頻繁且つ重要な活動を行い、且つ、訴訟がその活動に直接関係した契約に基づくことを管轄の要件とする構成であり、契約訴訟に関する specific jurisdiction の考え方に基づくルール化である。選択肢Aの第1案が管轄要件としての「頻繁且つ重要な活動」を、法廷地国において、a) 契約締結に向けた promotion (促進) が図られた場合か、b) 契約交渉のため継続的

に所在し且つその契約の履行の一部がその国でなされた場合か、c) 物又はサービスの供給により契約の全部若しくは重要な部分の履行がなされた場合の、少なくとも一つに該当する場合と定義付けるのに対して、第2案は要件としての「頻繁且つ重要な活動」を限定せずに契約の promotion, 交渉, 履行と例示する規定方法を採用している。

米国の specific jurisdiction の考え方によれば、管轄原因としての被告の「頻繁且つ重要な活動」とは、契約の締結とか履行といった契約との密接関連性を象徴する単一の事象ではなく、契約の誘因となる被告の法廷地における活動も含め、法廷地の法制度を含む社会制度を契約に関して意図的利用したと評価される総体としての行為（いわゆる purposeful availment）を指すものと解される。従って、選択肢Aの第1案はこれを無理にヨーロッパ・スタイルの管轄ルール化したものといえ、第2案の方こそが本来の米国型といえよう。

2-2-3 両者を対比して気付くのはルール化によって目指す方向が逆向きと思われることである。ヨーロッパ型の選択肢Bは、契約の裁判管轄の範囲を物又はサービスの供給を目的とする契約で且つ履行の一部が既になされている場合に限定している。これに対して米国型の選択肢Aはそれを含む契約事件一般を包括する管轄ルールを規定化しようとしている。ヨーロッパ型が管轄原因の明確性と安定性を重視し、管轄の原因を履行一般から更に絞る方向を採るのに対して、米国型は履行のような特定の行為に限らず、契約に関連し生起する事象を総合的、弾力的に評価する方向をとっている。

米国型では履行は管轄の原因事由の一つとされている。ヨーロッパ型（選択肢B）の規定する物又はサービスの提供を目的とした契約の履行行為が法廷地で行われた場合、選択肢Aの下でも管轄が肯定される可能性は高い。管轄原因を履行に限るヨーロッパ型に対し、それ以外に契約締結、及び、締結に導いた誘因的な行為をも考慮対象に加える米国型は一部と全体の関係と見得るかも知れない。その視点からは、両者の重なる範囲、即ち選択肢Bの範囲でのみ契約の裁判管轄を規定化することに、米国が妥協できない理由はなさそうに思われる。米国型の選択肢Aが規定するそれを越えた範囲の管轄は、請求が契約から生じている限りは18条2項eのブラックリスト管轄には該当しないので、グ



レイリスト管轄として締約国の国内法に基づき承認されることになろう<sup>(16)</sup>。

これに対して、次のような背景を考慮する別の視点があり得る。米国判例はもともと「対人管轄権を『機械的な』審査や『契約締結地や履行地等の概念的理論』に変容させる考え方を拒絶してきた」のであり<sup>(17)</sup>、契約の裁判管轄という観念自体を欠いている。州内居住者と非居住者間の契約それ自体は、「居住者が提起する契約違反の訴訟において居住者州の裁判所に非居住者に対する管轄権を与えるのに充分ではない」とされている<sup>(18)</sup>。「高度に現実的なアプローチでは」、契約は「先行したビジネス交渉をそれこそがビジネス活動の真の目的である将来における結果に結びつける中間的ステップに過ぎず」、むしろ契約の条件や当事者の実際の処理等に即して現れる先行した交渉とか企図された将来の結果という要素こそが、被告に法廷地との意図的な *minimum contacts* があるか否かの判断評価の対象となる<sup>(19)</sup>。このようなコンテキストからは選択肢Aは履行地であること自体に基づき一律に管轄を認める趣旨は含まないと解されるであろう。この米国型ルール案の中核をなすのは、被告をその法廷地での裁判に服させる義務付け (*Gerichtspflichtigkeit*) を正当化するだけの当該契約に関する関連程度であり、契約の *promotion* も締結交渉も履行もそれを測るための一つの要素と考えるべきであろう。しかも、これらはいずれも要件事実の存否判断という事実レベルの問題のように見えるが、実際には諸事情を包括して管轄を肯定し得る程度か否かという評価判断に他ならない。法廷地における被告の履行行為はそこでも注目すべき一要素とはされるが、そのみにより管轄を肯定するシステムとは制度が基本的に異なるということができる。

従って、基本的には選択肢Bを採用しそれに被告が履行地国において契約に関連した頻繁且つ重要な活動をしたことを要件として付加した規定を起草すれば、いずれの立場からも受容可能と思われる。これをホワイトリスト管轄とし、選択肢A及びBの規定するこれを越える場合はこれまで同様に締約国の国内法に基づき承認・執行されるグレイリスト管轄とする調整は可能であろう。しかし、これが条約システム全体としての視点からどのように評価されるかは別の問題である。少なくとも、契約の管轄の適用対象範囲を両管轄システムが共に肯定し得る重複部分に限るというこの単純な調整が、国際取引の現場における

裁判管轄の必要に適切に答えているかという問題は残る。同時に、claim based 管轄と activity based 管轄との違いを規定形式と管轄範囲の広狭の違いにあるとして、被告の履行行為が法廷地にある場合に管轄を肯定する範囲では両者は重なりと認識してよいのか、或いは、そもそもの裁判管轄の内実をなす実質概念の違いも問題とすべきなのであろうか。claim based 管轄と activity based 管轄という対比概念をどのように理解すべきかの問題については 3 において改めて検討したい。

### 2-3 不法行為の裁判管轄 (10 条)

2001 年 6 月審議要約における不法行為管轄の規定案は次の通りである。

#### 第 10 条 不法行為

1 原告は、次のいずれかの国の裁判所に不法行為に基づく訴えを提起することができる

a) 損害の原因となった被告の行為（不作為を含む。以下この条において同じ。）がされた国

b) 損害が発生した国。ただし、責任を問われている者が、その行為によってその国で同様の性質の損害が発生することを合理的に予見できなかったことを証明した場合は、この限りでない。

[2 原告は、被告が頻繁又は重大な活動をした国又は頻繁又は重大な活動を向けてした対象国の裁判所に不法行為に関する訴えを提起することができる。ただし、その請求がその活動から直接生じ、その国と被告との全体としての関係が被告をその国での訴訟に服させることを合理的なものとするものである場合に限る。]

[3 前二項の規定は、被告がその国で活動すること又はその国に向けて活動することを避ける合理的な手段をとっていた場合には適用しない。]

[4 原告は、行為又は損害のおそれがある場合であっても、第 1 項の規定に従って、訴えを提起することができる。]

[5 訴えがその国で損害が発生し、又は損害が発生するおそれがあるこ

とのみを基礎として当該国の裁判所に提起された場合には、その裁判所は、その国において発生し、又は発生するおそれのある損害についてのみ管轄権を有するものとする。ただし、損害を被った当事者が当該国に常居所を有する場合はこの限りでない。]

1999年10月準備草案では2項以下は次のようであった。

「2 前項b号の規定は、反トラスト法違反（特に価格維持又は独占）又は経済的損失を加える共同謀議を原因とする損害には適用しない。

3 原告は、行為又は損害のおそれがある場合であっても、第1項の規定に従って、訴えを提起することができる。

4 訴えがその国で損害が発生し、又は損害が発生するおそれがあることのみを基礎として当該国の裁判所に提起された場合には、その裁判所は、その国において発生し、又は発生するおそれのある損害についてのみ管轄権を有するものとする。ただし、損害を被った当事者が当該国に常居所を有する場合はこの限りでない。」

新旧の草案を比べると、旧2項が削除されそれに代えて新2項、3項が提案されている。その結果として旧3項4項が内容を変えずに新4項5項に移行している。従って、実質的な変更は旧2項の削除と新2、3項の追加ということになる。新2項は米国流の activity based 管轄であり、新3項は主としてインターネット上の権利侵害に関わるディスクレイマーに関わる規定である。ディスクレイマー等の手段による管轄回避の問題は米欧間の対立問題としてではなく調整が可能と思われるので本稿の検討の対象としない。また、第1項に関しては変更は提案されていないが、2001年6月審議要約において、eコマース及び知的財産紛争の問題、新2項の activity based 管轄の提案、及び、ある国の憲法問題との関連でなお検討の余地を残していることが注記されている<sup>(20)</sup>。この憲法問題との関連で検討の余地を残している国とは米国を指すものと思われる<sup>(21)</sup>。結局、2001年6月審議要約に表れた不法行為の裁判管轄をめぐる米欧間の対立は、ヨーロッパ法系に伝統的な不法行為地の裁判管轄（第1項）に加えて（若しくは代えて）、米国型の activity based 管轄による新2項の規定を置く

べきかという点に絞られる。

2-3-1 草案10条1項はヨーロッパ型の不法行為地管轄の規定である。ブリュッセル条約5条3号も「不法行為又は準不法行為事件においては、損害をもたらす事実が発生したか、発生する危険がある地の裁判所」に不法行為の裁判管轄を認めている。これは草案10条1項のaのみを規定しbを認めていないようにも見える。しかし、ヨーロッパ司法裁判所は1976年11月30日 Bier/Mines de Potasse d'Alsace 判決<sup>(22)</sup>において、ブリュッセル条約5条3項の解釈として、隔地的不法行為の場合には原因行為地と並んで損害結果発生地にも管轄が認められることを判示している。なお、この場合の損害発生地は直接的な法益侵害の生じた地であり、そこから経済的損害が派生した地、いわゆる派生的若しくは二次的損害発生地を含まないというのが確定した理解である<sup>(23)</sup>。そもそも被侵害法益が専ら経済的損害だけという場合には損害発生地に管轄を認めるべきではないと制限する学説も見られる<sup>(24)</sup>。

管轄要件としての損害発生地を制限的に解する傾向について、有力な学説は、原告による管轄選択権と関係づけて説明する。原因行為地と損害結果発生地が分離する隔地的不法行為の場合、原告がそのいずれかを法廷地として選択できる。損害発生地に第2次的な経済的損害の発生地も含ませる場合、被告住所地原則に対する例外としてはあまりに広い選択権を原告に認めることになり、特に第2次的な経済的損害の発生地は原告の住所地と重なることが多いので結果的に原告の住所地管轄 (forum actoris) を常に開くに等しいと指摘する<sup>(25)</sup>。ハーグ条約準備草案1項bが損害発生地の管轄について加害者の予測可能性を要件化して制限していることもこれと同じ視点に発したものと解することができる。

いわゆる損害拡散型不法行為の場合、出版物による名誉毀損事件に関してヨーロッパ司法裁判所の1995年3月7日の Shevill/Presse Alliance 判例は損害発生地の管轄は当該国で生じた損害の賠償に関してのみに限られると判示している<sup>(26)</sup>。この Shevill 法理が名誉毀損以外の損害拡散型不法行為にも妥当するかはまだ明らかではないが、この法理の合理性を forum shopping の防止に求める観点からは肯定的に考えられているようである<sup>(27)</sup>。そこにも原告による法廷地選択の幅を上げすぎることに対する懸念を認めることができる。

条約準備草案旧4（新5）項は、不法行為一般について Shevill 法理を採用することを明らかにしたものであるが、損害発生地に被告の住所がある場合には全損害の賠償請求が可能としている点で修正型といえる。一方、ブリュッセル I 規則は、ブリュッセル条約を受け継ぎながらその EU 規則化に際して Shevill 法理を条文化していない。この点でハーグ条約準備草案はブリュッセル I 規則より積極的と評することができよう。

ヨーロッパ型の不法行為の裁判管轄の基本的な特徴は次の点にまとめられる。第1に、被告住所地原則に対する例外として厳格に解される傾向が強い。第2に、不法行為の行為地に法廷地として裁判をなすべき原則的な密接関連性を認めている。第3に、隔地的不法行為の場合には直接の法益侵害地にも被害者の権利救済の視点から原告による選択を認めているが、第2次の損害の発生地にまで拡張することは、原告の法廷地（forum actoris）の原則化を避ける視点から否定的に解されている。

2-3-2 新2項は不法行為の裁判管轄を米国型の activity based 管轄として規定化したものといえる。米国型管轄システムの下ではこの場合も不法行為の裁判管轄というより正確には不法行為事件の場合の対人管轄、特に specific jurisdiction の規定化というべきである。法廷地国内若しくはそこに向けた被告の活動とそれから生じた損害賠償若しくは不作為の請求であることが中核的な要件となる。管轄原因となる活動には不法行為それ自体も含まれるが、むしろそれに至るまでに被告にその法廷地国の裁判権に服させるに足る法廷地国内の若しくはそこに向けた意図的活動があったかが重要な意味を持つ。従って、原因行為地と損害結果発生地とが一致する単純な不法行為事件の場合は、訴えがその行為から直接に生じているという条件が付される specific jurisdiction に関しては、原因行為地に管轄が認められる可能性は大きいと思われる<sup>(28)</sup>。この点で、ヨーロッパ型の不法行為地管轄との違いがはっきりするのは隔地的不法行為、特に隔地的な製造物責任訴訟の場合であろう。2001年6月の外交会議においても、外国で製造された猟銃が米国で販売され、米国在住者がこれを購入し、カナダで狩猟中に暴発して損害を被ったという設例が挙げられて議論されたと伝えられている<sup>(29)</sup>。

米国型 activity based 管轄では、その猟銃の法廷地国での被告による販売活動が、法廷地国に対する関係で被告の意図的な minimum contacts と解される場合には管轄が認められることになる。管轄権との関係では不法行為自体ですら被告の法廷地州との minimum contacts を形成する活動の一つに過ぎないのである。この設例を挙げた意図はおそらく草案 10 条 1 項のヨーロッパ型の不法行為地管轄ルールの下では原因行為地でも結果発生地でもない米国には管轄が認められない可能性が大きいという対比を明確する点にあったと思われる。しかし、1999 年 10 月準備草案の公式報告書は、製造物責任の場合、欠陥製品の製造地の他に、その販売地若しくは購入地を原因行為地と解する可能性を排除していない<sup>(30)</sup>。

2-3-3 1999 年 10 月草案の公式報告書は 10 条 1 項に関して、管轄要件としての不法行為地について条約上統一的な定義付けをせず各締約国の国内法若しくは国際私法の定める準拠法上の解釈に委ねるという立場に立つ。そこから製造物責任の場合にも上述のような柔軟な解釈を許し得るとしている。これは被告住所地原則の例外として厳格に解釈をするヨーロッパ型の不法行為地管轄ルールの特徴とは背馳するが、不法行為地概念は極めてフレキシブルなものとなるであろう。ヨーロッパ型の不法行為地管轄ルールと米国型の activity based 管轄ルールとで、具体的な管轄判断の結論は変わらない場面も拡がり<sup>(31)</sup>、あえて 2 項により被告の「頻繁又は重大な活動」を管轄原因に加える必要がないという方向に導き得るかも知れない。この手法により不法行為管轄に関する米欧の違いは管轄原因となる被告の活動の広狭の差とまで縮められるのかも知れない。しかし、同時にこれは安定し信頼できる国際的な判決の承認・執行システムという条約本来の機能に適合しているかという疑問を生じさせる。

仮に、このような解釈運用により個別の判断結果に調和を得ることができたとしても、それは表面的な結果に止まり、管轄ルール又はシステムとしては妥協のあり得よう筈もない根本的な違いがあることに変わりはない。比喩的にいえば、ヨーロッパ型管轄ルールの実質的な主語は訴訟事件であって当事者ではないのに対し、米国の activity based 管轄の場合、対人管轄という概念が示すようにルールの実質的な主語は被告である。不法行為管轄の場合は、不法「行為」

という要件概念が activity に類似する点で共通性があるように見えるが、行為という要件への評価の視角は全く異なる。ヨーロッパ型の不法行為地管轄においては、主語としての訴訟事件と法廷地との場所的関連を評価すべき指標であるのに対し、米国型ルールの下では行為は被告と法廷地との関連性の指標である。そこでの管轄概念が実は異なっている。例えば、ヨーロッパ型の場合に原告と被告とを逆転させたとしても事件との関連性自体は変わらない。そこでは損害賠償債務不存在の訴えを提起することの適切性という訴えの利益が問題となるにしても、場所的関連評価は変わらない。しかし、米国型のルールでは管轄判断の主語は被告であり、原告と被告とを入れ替えた場合に、同じ管轄評価が妥当するとは限らない。

制度の論理と構造が全く異なる二つの管轄システムを、その適用判断の結論が一致する限りでのみ共通のシステムとして作動させるために、管轄原因に関して条約固有の統一的定義を放棄し、各法廷地国の国内法若しくは適用準拠法による判断に委ねるという手法は、国際的な判決承認ネットの構築という条約の本来の機能目的に照らすと、角を矯めて牛を殺すに類した対処といえるかも知れない。

#### 2-4 支店 [及び継続的商業活動] の裁判管轄と doing business による一般管轄

2001年6月審議要約における支店所在による管轄の規定(9条)及びdoing businessに基づく一般管轄をブラックリスト化する規定案(18条)は次の通りである。activity based管轄をめぐる議論はdoing business管轄のブラックリスト化の是非をめぐる議論と密接に関連するが、9条1項の修正対案はdoing business管轄と極めて性格が近いので18条の関連規定もここで併せて取上げたい。

##### 9条 支店 [及び継続的商業活動]

- 1 原告は、被告の支店、代理店その他の営業所が所在する国 [又は被告がその他の方法で継続的な商業活動(regular commercial activity)を行っ

ている国]の裁判所に訴えを提起することができる。ただし、訴えが当該支店、代理店その他の営業所の活動〔又は当該的な商業活動〕に直接関連している場合に限る。

[2 前項の適用上、法人は、その法人が被告の子会社であるとの一事をもって「支店、代理店その他の営業所」とはされない。]

#### 18条 禁止される管轄原因

1 被告が締約国に常居所を有する場合において、他の締約国と紛争との間に実質的な関連がないときには、当該他の締約国の国内法上定められている裁判管轄権の規則の適用は禁止する。

2 特に、締約国の裁判所は、次の一つ又は複数の事項にのみ基づく管轄権を行使してはならない。

……

[(e) 当該国における被告の商業その他の活動。ただし、紛争が当該活動に直接関係する場合を除く。] ……

9条1項は1999年10月準備草案の通りで変更はなく、「その他の継続的な商業活動」を付加する米国型の対案も〔〕で示されている。2001年6月段階で新たに提案されたのは2項である。子会社の所在だけでは外国親会社に対する裁判管轄は発生しないことを明文化する規定であるが、既に1999年10月準備草案の公式報告書も1項の支店等に子会社も含むとして同趣旨を述べており、内容について異論はないようである<sup>(32)</sup>。ただ2項は本条の支店の裁判管轄がalter ego法理によるのではなく、内国への業務拡張に注目した管轄であることを間接的に示しているといえよう。

本条1項に関して2001年6月審議要約はactivity based管轄一般について適切な場での議論が期待されると記している<sup>(33)</sup>。その核心をなすのはdoing businessに基づく一般管轄(普通裁判籍的な管轄)のブラックリスト化問題である。ブラックリスト管轄を列挙する18条2項中のeがこれに当たるが、米国が



その削除を提案しているため [] が付されている。米国はこの削除が容れられれば6条, 9条, 10条等のホワイトリストにおける activity based 管轄の規定化について柔軟な姿勢をとり得るとしているようである<sup>(34)</sup>。

2-4-1 支店所在に基づく裁判管轄はヨーロッパ法でもドイツ法系モデルであって<sup>(35)</sup>, ロマン法系の管轄ルールでは本人の選択(副次的)住所の擬制によっているとされる<sup>(36)</sup>。ドイツ帝国民訴訟法(CPO)により住所とは別に営業拠点を立てている被告に対する訴えを容易にするため, 支店の営業取引に関する特別裁判籍として採用された<sup>(37)</sup>。現行ドイツ民訴訟法21条1項は, 「製造業, 商業又はその他の営業を営むために直接に取引をなすべき営業所を設置する者に対し, 右営業所の営業に関係する全ての訴えは右営業所の置かれた地の裁判所にこれを提起することができる。」と規定している<sup>(38)</sup>。この管轄は支店設置者を被告とする訴えに限られ, その取引相手を被告とする訴えについては認められない点で, 訴訟事件を主語に置いたヨーロッパ型管轄法の中では特色ある管轄といえよう。管轄の対象となる事件が不法行為訴訟か契約訴訟かも問わない。この点では米国型の対人管轄に類似する<sup>(39)</sup>。

ブリュッセル条約(現EU規則)5条5号は, 「支店, 代理店その他の営業所の業務に関する紛争については, これらの所在地の裁判所」の管轄を規定する。この管轄に関するヨーロッパ司法裁判所のリーディング判例は, 管轄の要件を, (1)国外に本拠を有する本体の拡張として継続的な外観を有する営業拠点で, (2)独立した管理及び第3者と営業交渉を行う施設を持ち, (3)取引の相手方も, 国外の本体との法的な関係からその本体と直接に取引する必要がなく, (4)営業施設のある地で取引できると認識できることと判示している<sup>(40)</sup>。支店, 代理店等は子会社も含み法人格の同一性を要件としていないが<sup>(41)</sup>, 例えばいわゆるソール・エイジェンシーは外国本体に相当する製品供給業者の判断と方針に服する者ではないので支店等には含まれない等の従属性判断<sup>(42)</sup>, 或いは, 在外本体の名で行った取引であることを要する等の取引形態<sup>(42)</sup>, 更に, 単なる倉庫は営業拠点とはいえない等の施設の形態など, 個別判断の基準は多面的である。

そこでは支店概念は, 被告住所地の原則的管轄(ブリュッセル条約2条)の例

外の根拠をなすもので、特別な連結により得ることを容易に判別し得る明確さが求められている<sup>(44)</sup>。実際には上記のような複数の要素が絡む多面的な考慮を必要とし、又、法人格の同一性も必ずしも要件ではないが、支店と同視し得る機能と外観を有することが重要視されている。

ハーグ条約準備草案の9条原案はこのブリュッセル条約5条5号と異ならず、支店等の物的な営業施設の所在、及び、その営業施設の行う外国被告の営業に関連した訴訟という二つの要件を核とするヨーロッパ型管轄の特徴を備えている。

因みに、わが国の場合、民訴法4条5項が外国法人の国内支店や営業所に普通裁判籍を認めているので営業とは無関係に国際裁判管轄が認めらる可能性があり<sup>(45)</sup>、他方で、民訴法5条5号の「事務所又は営業所を有する者」という文言から法人格の同一を要すると解されており、国際裁判管轄に関しても代理店や子会社の所在は外国親会社に対する管轄の基礎とはなり得ないと解する傾向が強い<sup>(46)</sup>。国内支店の業務関連性に基づき外国会社に対する国際裁判管轄を肯定した判例はないようである。ヨーロッパ型とも米国型とも異なる奇妙な管轄となっていることに気づかされるであろう。

2-4-2 米国型管轄の中でヨーロッパ型の支店の裁判管轄に最も近いのは親子会社関係又は agent 関係に基づく管轄であろう。外国会社が米国と直接の contacts を欠く場合でも、米国内で子会社や agent、その他の取引関係を介して活動している場合には、米国の管轄外にあるとは見ていない。しかし、裁判管轄が肯定されるのは具体的にどのような場合か、親子会社関係や agent 関係だけで足りるのか、その他の取引関係（販売委託 (distributor) 関係、フランチャイズ関係等）の場合はどうか等の管轄要件について判例は多様である。国内会社を外国会社の分身 (alter ego) と考えるアプローチと agent と考えるアプローチの二つに分ける説明が分かりやすいと思われる<sup>(47)</sup>。

alter ego アプローチの出発点は外国会社の子会社が管轄地に所在するという一事では外国会社に対する管轄権を認め得ないとした Cannon 判例にある<sup>(48)</sup>。外国親会社が国内子会社の株式を所有しているというだけでなく、子会社の業務への支配や監督 (domination and control) により実質的に同一の会社実体と認

められる場合に、子会社という分身 (alter ego) を介した内国での業務活動があるとして外国親会社に対して裁判管轄を肯定するアプローチである。法人格否認の対象となるような法人格の形骸化までは必要としないが、実質的に同一の会社と見られる程度の支配とコントロールが要件とされている<sup>(49)</sup>。

親子会社のような資本関係がない場合でも、国内会社が外国会社の agent として活動している一定の場合に管轄権の行使を認めるのが agent アプローチである。例えば、ロンドンのヒルトンホテルのバスルームで受傷した顧客がニューヨークで提起した損害賠償請求の事件で、厳密には子会社とはいえないが全ヒルトンホテルの予約業務を一括して扱うグループ企業があり、英国ヒルトンがN. Y. にあればその従業員が行ったであろう業務活動が行われていたとして管轄を認めた<sup>(50)</sup>。また、オランダの航空機メーカーの製造した航空機の貨物室で作業中に受傷した航空会社の従業員が提起した損害賠償事件でも、当該の航空機を航空会社に販売したメーカーの完全子会社である米国会社を agent に相当するとし、そのジョージア州での専属的販売代理店によるマーケティングは同州に向けた意図的な関連を構成するとして、オランダのメーカーに対する同州の管轄が肯定されている<sup>(51)</sup>。

agent は外国の本人の利益のために活動し、外国の本人もそれを認識して agent の活動に支配とコントロールを及ぼしていることが必要とされている。しかし、その具体的な内容や程度は微妙であり、例えばニュージャージー州民が州内の旅行代理店で予約したイタリアのホテルに宿泊中の受傷事故による損害賠償請求訴訟をホテルに対して提起した事例で、旅行代理店の勧誘により原告がそのホテルの宿泊予約をした場合でも、ホテルが旅行代理店に一部の客室についての優先的な予約枠を認めていたに止まり専属的な予約権限を与えていなかったこと、パンフレット類もホテルが直接に提供してはいなかったこと等を挙げて同州の管轄は否定している<sup>(52)</sup>。

この二つのアプローチは、alter ego アプローチが法人の組織運営面での従属性に注目するのに対し、agent アプローチは業務関係上の従属性に注目する点で異なる。その判断のキーワードはいずれも支配とコントロールであるが、その具体的な内容や程度は明確ではない。販売提携関係等も含む点で agent アプ

ローチによる管轄はヨーロッパ型管轄より広いといえる。

ヨーロッパと比べ米国判例に消費者紛争に属する事件が多いのも特徴的である。ヨーロッパ判例が業者間の商事紛争事例を主とするのに対し、米国では外国会社による国外でのサービス提供（旅行やホテル宿泊）に関わる消費者契約の事例が多い。

もう一つ特徴的なのはこの管轄に関しては米国法上 general 管轄と specific 管轄との違いが明確でないことである。法人の組織運営上の従属性を外国親会社に対する管轄拡張論理の基礎とする alter ego アプローチの場合、管轄地との関連も分身の存在という全般的性格のものであり、特定の個別取引から直接に生じた請求に制限すべき必然性はない。しかし、例えば前掲のロンドンヒルトン判例は agent アプローチにより得る事案類型であったが、関連会社が所在するニューヨークでホテルを予約したという原告の主張がないとして general 管轄を認めている。そこでは general と specific との差はわずかであり、そもそもこの管轄類型全体を specific ではなく general 管轄と整理する教科書もある<sup>(53)</sup>。

1999年10月準備草案9条にその他の継続的な商業活動(regular commercial activity)を付加する修正案は、この米国の agent アプローチに相当すると思われる。この9条修正案と18条2項eが禁止する general jurisdiction との違いも、活動が商業的か否か、及び、その活動と直接関連する請求か否かというに止まる。このわずかの差がブラックリスト管轄とホワイトリスト管轄とを分けることになる。

**2-4-3** 支店の管轄の制度的意義に関してはヨーロッパ型と米国型との間に違いはない。いずれも外国の被告が法廷地でその現地拠点を介して行った営業活動から生じた請求に関する管轄で、その請求が契約訴訟か不法行為訴訟かを問わない。ヨーロッパ型管轄でも被告を主語に置く点では性質的に米国型に近い。

米国型ルールが法廷地国での営業主体に対する外国本体からの支配とコントロールを管轄の根拠とするのに対して、ヨーロッパ型ルールは法廷地国に支店が所在する場合に限定する。しかし、その支店概念は同一法人格の拡張という古典的観念を離れ、法人格の同一性にこだわらず代理店その他の営業拠点を含

む方向に拡大されており、その基軸は支配とコントロールと表現することができそうである。両者の違いはヨーロッパ型ルールの核をなす支店が物的な拠点施設を要件としている点に表れる。支店の外観及び物的施設を伴う営業拠点が法廷地国に所在する場合は、米国型ルールの下では agent に相当し常に管轄が肯定されると思われる。具体的な結果において違いが表れるのは、外国被告の名称表示もなく外観上支店とは見えない法廷地での営業に関連して生じた請求に関してである。ヨーロッパ型ルールではこの場合は支店の管轄を肯定し得ないが、米国実務ではこの請求類型はかなり大きな意味を持っている。

米国判例には、外国製造者に対する米国消費者の製造物責任訴訟管轄と並び、海外旅行や外国ホテル宿泊などの外国でのサービス給付に関する種類の消費者訴訟がある。この種類の事件を考えると、支店的な外観を伴う事例に限るか、独立した旅行代理店等による単なる媒介斡旋事例も含ませるかの違いは小さくない。旅行代理店が複数の外国ホテルの宿泊予約業務を行っている場合、特定の外国ホテル等の出先機関等の表示がある場合を除き、支店の外観を備えているとはいえないであろう。しかしその地に外国ホテルによる agent を介した恒常的な営業活動を認めることが可能な場合はある。例えば米国の一判例は、ヴァージニア州の旅行代理店を介して英国の旅行会社の企画したヨーロッパ旅行に参加した同州住民が、旅行中オーストリアで生じたバス事故による傷害について、同州で提起した英国旅行会社を被告とする損害賠償請求訴訟の管轄を肯定し、被告は契約を勧誘する代理機関をヴァージニア州に設置していないが、その旅行代理店を介してその企画を宣伝することにより一般公衆から契約申込みを得ており、公衆に向けた宣伝パンフレットを旅行代理店に送ることにより、明らかに同州で市場を開拓しそこから経済的な利益を得ることを意図していたと理由付けている<sup>(54)</sup>。

この事件類型の管轄を条約上のホワイトリスト管轄とすべきかは実際的な関心を引く問題である。Gottwald 教授は、支店の管轄に関する米国型対案によれば継続的な商業活動に基づく管轄と認め得るが、ヨーロッパ型の支店所在による管轄は認め得ないとされる<sup>(55)</sup>。国際航空運送の場合にはモントリオール議定書により被害者の常居所地で運送人がその地で運航し且つ支店等により営業

を行っている場合に管轄が認められることを指摘し、航空運送以外の旅行サービスの場合にもこの種の管轄の必要性は認めているが、支店の管轄の米国型対案に対しては doing business による一般管轄をホワイトリスト化する危険が大きいとして慎重な態度を取っている。

支店の管轄の場合、米欧の違いは契約履行地や不法行為地の場合のように先鋭ではない。管轄を根拠付ける制度目的観を同じくするが、法廷地にある営業拠点の支店的外観に注目するか、実質的な支配とコントロール関係に注目するかという管轄原因構成に違いがある。その違いは規範技術的であり、外国在住被告による内国営業を agent 的従属性を指標として実質的に捉えようとする米国型と、外観に表れた客観的要素により明確に画そうとするヨーロッパ型と対比できる。ハーグ条約準備草案9条においても、適用基準の明確性を重視するヨーロッパ型に対し、実質が同じである限りは同じく管轄を認めようとする米国型という基本的な対立図式が表れている。

### 3 まとめと若干の検討

これまで検討した個別管轄規定における原案・対案の対立若しくはその調整は無前提に世界的な裁判管轄ルールとして検討されているわけではない。ハーグ裁判管轄及び外国判決条約プロジェクト本来の目的・機能に適合することが重要である。個別規定に関する調整として巧みであっても、条約本来の目的・機能を妨げるルール化は採り得ないであろう。今回のハーグ国際私法会議によるこの条約プロジェクトの目的、特に条約の目標とする実質的機能をどう捉えるかが問題となる。条約プロジェクトを米国から提案した van Mehren 教授は、判決の承認・執行条約が米国にもたらす利点として、判決の承認・執行に関する緩やかな意味での国際標準の形成、ブリュッセル・ルガノ条約体制下で生じている域外居住者に対する過剰管轄に関わる不平等の解消、判決の承認・執行実務の明確化と簡易化の3点を挙げている<sup>(56)</sup>。ハーグ国際私法会議の事務局にあって1999年10月準備草案起草に関わった Kessedjian 教授はこの条約企画を端的に世界規模の判決ネット (world wide judgment net) と表現している<sup>(57)</sup>。

一方、これまでの経緯を振り返るとハーグ条約プロジェクトは1999年10月準

備草案を境に企画として性質が若干変わったように思われる。機能的にはハーグ条約プロジェクトは判決の承認・執行の国際的ネットワーク構想と、裁判管轄に関する国際的標準ルールの確定という二つの性質の異なる企画を含んでいる。初期にはこの中で直接管轄に関する国際的標準ルールの方に重心があったといえる。ミックス条約という方法の採択も米欧の管轄システムを調和させた裁判管轄ルールの国際標準への第一歩を期待させていた。しかし、1999年10月準備草案がヨーロッパ型をモデルとし米国流ルール化を排したことから、既に見たような米国型の対案提起を招き、管轄ルール審議をめぐり米欧の対立が明らかになった。この段階から条約システムにおける裁判管轄ルールの統一の意味と位置に変化が生じ、国際的標準ルールという積極的な理想ではなく、対立する米欧の管轄システム間の妥協を探る方向に変化したと考えられるのである。この変化は条約プロジェクトの基本的性格にも影響し、組合わされた二つの企画目標の中で直接管轄ルールの標準化から、判決の承認・執行ネットワークの方に重心が移動することになったと思われる。

これらを総合すると条約プロジェクトを現在の段階で象徴する目標は、まず世界的規模の判決の承認・執行ネットワークの構築であり、次に、直接管轄ルールのハーモナイゼーションの縮小された目標として過剰管轄の抑制であるといつてよいであろう。そこで以下ではこれまで検討した個別管轄ルールの調整が判決の承認・執行ネットと呼ばれるにふさわしいシステム構築を妨げないかという点、及び、*boing business* による一般的管轄のブラックリスト化が過剰管轄抑制として必要且つ妥当かという二点に分けて検討しまとめとしたい。

### 3-1 判決の承認・執行条約における裁判管轄ルール

各国の国内裁判所で行われた裁判の効力を国際的に拡大して国際民事紛争の一回的解決を図ろうとする承認・執行の国際的ネットワークシステムにとって、裁判管轄ルールをシステムに組み込み、統一する意味は承認要件としての間接管轄の判断を安定させ予見可能なものとするところにある。そこで要求される裁判管轄ルールの機能として重要なのは判決国と承認国とで同一ルールに関する管轄判断が区々にならないような一義的明確性である。もちろん条約の規定する裁

判管轄が加盟各国の国内管轄法上不当として排斥されることがないというルール内容の実質的共通性も重要である。しかし、この実質的共通性は条約が規律するルールの範囲を狭めて加盟国が共通して容認できる管轄に限ることによっても維持できる。結局、条約上の裁判管轄ルールを起草する際に承認・執行システムとしての機能を重視する立場からは、加盟予定国間の裁判管轄ルールの内容を調整する場合にも管轄ルールとしての一義的明確性という要請を第一に優先させるよう求めることになる。

判決国裁判所の管轄肯定判断が承認国裁判所によれば条約規定の解釈として受容し難いというような多義的な解釈を生じる余地を最小化するルールが求められる。同じ管轄規定に関して判決国の判断と承認国の判断が異なるようなルール化は、この種の条約の裁判管轄規定としては不適切である<sup>(58)</sup>。この点で、判決の承認・執行実務の明確化と簡易化という視点から見る限り、基本的に米国型管轄システムは国際的な条約上の管轄規律のツールとして利用するには適していない。国際的な判決ネットを構築する場合の最低基準としての適用判断に際しての一義的明確性に欠けるからである。

米国の管轄システムは、米国コモン・ローという基本的な管轄観念を共通にしている米国裁判所間でも、連邦最高裁による解釈コントロールを欠いた場合に、統一的な管轄基準としての機能を果たし得ないであろう。米国型ルールのような弾力性と展開性に富んだ裁判管轄ルールを用いて国際的な承認・執行条約として所期の機能を保とうとするならば、ブリュッセル条約におけるヨーロッパ司法裁判所なみの強い解釈統一機能を備えた制度を必要とする。しかし、ハーグ条約準備草案ではこれまでそのような解釈統一システムは提案されていない。又、ハーグ条約プロジェクトが条約案作成時点ではどのような法制度を有する国が加盟するか不明なオープンな条約モデルであることも考慮する必要がある。管轄ルールの要件的な明確さは条約の所期の機能にとり特に重要となっている。

提案されている準備草案の下では内容的な具体性を欠く管轄要件は条約システムの機能不全を招く危険がある。準備草案27条1項は承認に際して間接管轄を一般的に審査するシステムを採用している<sup>(59)</sup>。同条2項は間接管轄の審



査に際し、承認国裁判所は判決国裁判所が「管轄権の判断の基礎とした事実認定に拘束される」と規定する。従って、承認国裁判所は判決裁判所の管轄判断における事実認定には拘束されるが法的評価には拘束されない。このようなシステムの下では判断基準の具体性を欠く要件の採用は締約国間での管轄判断に大きな違いをもたらす危険を伴う。判決国が管轄を基礎づけ得る被告の「頻繁且つ重大な活動」と判断した事実について、承認国裁判所は異なる評価を下すことが許されている。法的評価の不拘束により承認・執行の事前予測は実際には困難になるであろう。認定された事実の要件事実への該当性判断ではなく、認定された事実に関与する程度に足りる程度の「頻繁且つ重要」性があるかという評価判断は、評価基準となる法的価値の共通性を前提とし得ないオープンな国際的な承認・執行ネットワークシステムの場合には、システム全体の機能不全をもたらす危険が大きい。管轄ルールとしては避けるべき要件構成であろう。この点で先に検討した個別管轄ルールの調整はなお問題を残している。

3-1-1 先ず契約の裁判管轄の場合、具体的な対立点は契約の裁判管轄の適用対象及び裁判管轄を認めるべき場所に関して生じている。ヨーロッパ型原案（選択肢B）は、適用対象を物の引渡若しくはサービスの提供又はその双方を給付目的とする契約で且つ既にその給付の一部が履行されている場合に限り、又、管轄地もその給付の履行地に限る。これに対して米国型対案（選択肢A）は、適用対象とする契約の類型を必ずしも限定せず（特に第2案）、場所についても履行地に限らず契約の締結、契約に至る交渉や誘因行為等の promotion の場所の中で被告の頻繁且つ重大な契約関連行為がなされたと認められる地を管轄地とする。いずれに関しても原案の方が制限的であるので、基本的には双方が内容的に重なり合う原案（選択肢B）を条約規定とする調整が簡明である。

しかし、activity based 管轄システムの下では単に履行地というだけで常にその場所に管轄を認めることはできない点が問題となる。準備草案6条のヨーロッパ型原案は、契約類型を物の引渡又は／及びサービスの給付を目的とした契約に限定し、且つ、履行地で実際に給付の少なくとも一部が既に履行されていることを要件としている。従って、この場合の履行地は被告の履行が既に

なされている点で、履行行為を activity と認める余地もありそうに思われるが、米国の売買契約事例の多くでは単に目的物の引渡地であることは管轄を根拠付ける充分な関連とは認められていないようである<sup>(60)</sup>。この点を考慮すると、ホワイトリスト管轄としては、選択肢Bの原案を基とした上で、履行地において履行以外に被告の契約に関連した重要な活動があることを要件として付加する方が適当と思われる。しかし、この要件付加は管轄要件の明確性を害する可能性が高く、上述した視点からすると条約システムの潤滑な作動を阻害する可能性が高い。従って、契約の裁判管轄に関しては、これを合意不能として条約上の管轄から削除するか、米国が譲歩して選択肢Bによる管轄を間接管轄として認める解決以外はないように思われる。

3-1-2 不法行為管轄の場合、適用対象に関しては原案と対案に差はなく、管轄の場所的連結に関してだけ対立がある。いずれも加害者の活動を連結の基本的な基準とするが、ヨーロッパ型原案が管轄を原因行為地及び結果発生地に限るのに対し、米国型対案（準備草案10条2項）は被告が頻繁又は重大な活動を行っていた地に管轄を広く認める一方で、結果発生地に関してはそこに被告の頻繁又は重大な活動が認められない限り管轄を否定することになる。先に紹介した米国の掲げる狼銃事故の例はこの差を端的に示している。

具体的には、製造物責任に関わる欠陥製品の販売地若しくは購入地が問題となるが、1999年10月準備草案の公式報告書は不法行為地概念を拡張し、又は、不法行為地の概念を締約国の国内法によらせることで、これらを不法行為地に含ませる余地を認めている。この同舟異夢的解釈手法を許すのであれば、そもそも10条2項の付加は必要なく、原案の規定化で足りるであろう。しかし、これは管轄地としての不法行為地について条約独自の統一の解釈を放棄し、管轄要件の明確さを犠牲にした調整である。条約上の統一的な管轄基準を設定しない手法が、承認・執行条約システムの機能をどのように阻害するかを考える必要がある。即ち、この調整手法を間接管轄にも及ぼすのであれば承認・執行条約システムはほとんど無意味になり、直接管轄に限る趣旨であれば、米国は単なる侵害結果の発生地でそれ以外に被告の活動もない管轄国裁判所の判決であっても承認せざるをえなくなるであろう。一方、製造物責任に関しては製品

の販売地、購入地も不法行為地と認める趣旨の特別規定を置く方向も考えられる。しかし、米国法は一回的な販売や偶発的な購入のみに基づき管轄を肯定しているのではなく、被告のその他の頻繁又は重大な活動を要件として付加する必要があるが、このような付加的要件は契約の裁判管轄に関して検討した通り採用し得ない調整である。結局、不法行為の管轄に関しても全く内容的に重なる調整は困難であり、明確性を維持しつつルール化を図るとすれば、原因行為地と結果発生地が一致する単純な不法行為類型について不法行為地の管轄をホワイト管轄とするに止め、それ以外は全てグレイ管轄とすることになろう。

3-1-3 支店の管轄に関しては、外国被告が法廷地に取り扱点を設置し恒常的に営業を行っている場合、その営業関連訴訟については法廷地の裁判管轄に服すべきであるという基本的認識において米欧間に違いはない。そこから対象とすべき訴訟が契約訴訟か不法行為訴訟かを問わない点、外国在住者を被告とする国内営業拠点の業務から生じた訴訟に限る点、管轄連結も支店所在地である等の多くの点で一致が見られる。結局、違いは管轄原因の規定方法とその結果としての対象事件の範囲の広狭に止まる。従って、基本的に規定範囲の狭いヨーロッパ型の支店管轄をホワイト管轄とすることができる。米国型ルールの下でもその全ての場合に間接管轄が肯定され得ると思われるからである。

問題は、米国判例上、外国被告の名称表示等の支店的な外観を欠く営業から生じた訴訟、特に海外旅行や外国ホテル宿泊などの外国でのサービス給付に関する消費者訴訟の場合に認められている管轄が欠落する点にある。このような事例類型に管轄を認めることに反対すべき理由はないように思われる。しかし、仮に米国主張のように支店等がない場合も被告の継続的な商業活動 (regular commercial activity) を管轄原因に加える方向で準備草案9条の要件を拡張する場合、管轄要件としての「継続的な商業活動」について締約国により判断が異なる可能性を生じ、先に述べた裁判管轄ルールの統一を果たし得ないリスクを生じる。更に問題は、そのために一般的に内国における拠点所在が不可欠の要件ではなくなる結果、doing business による一般的管轄のホワイトリスト化に繋がる危険を生じる。この点で、この種の事件に関しては、むしろ条約準備草案7条の消費者保護管轄によって解決する方が適切と思われる。外国におけ

るサービス提供給付を目的とした消費者契約における不完全履行による損害賠償請求訴訟と構成することが可能と思われるからである。

もちろん被告の支店等の所在を要件としその業務に直接関連する訴えに限定するというヨーロッパ型の原案による場合でも、国により支店概念にかなりの幅があることは考えられる。しかし、支店としての外観を有する物的施設の所在を核とする要件は、現在の商業上の営業形態の多様性を考えると、被告の継続的な営業を要件とするルールに比べ遙かに明確性で勝っているものであり、又、承認・執行システムとして機能し得るだけの明確性も備えていると思われる。

総じて、管轄存否判断の具体的な結果の一致に注目する場合、単純な不法行為の不法行為地、支店所在地の管轄に関してはヨーロッパ型管轄ルールに従った判断は米国型ルールの下でも受け入れられる場合は多い。しかし、契約の管轄に関しては履行地のみを根拠とする管轄が米国法の下で受け入れられる余地は極めて少ないと思われる。

### 3-2 doing business に基づく一般管轄はブラックリスト化すべきか

doing business に基づく一般管轄が国際的に過剰管轄と広く認識されているかは問題である。ヨーロッパ諸国や日本からは過剰管轄と主張されるであろうが、tag jurisdiction<sup>(61)</sup>の場合とは異なり米国実務においては過剰管轄とは意識されていないように思われる。むしろ先に概観したように米国管轄システムの中心的な観念から派生している点で、一括して過剰管轄として禁止することは米国の裁判管轄実務にかなり影響を及ぼすと思われる。米国の対人管轄における general jurisdiction と specific jurisdiction という区分は、ヨーロッパ型管轄システムにおける普通裁判籍と特別裁判籍の関係とは全く異なる。general と specific とは性質を異にするものではなく、specific は同じ論理に基づく特別な拡張と捉えるべきである。この両者の関係についてはなお検討を要するが、一方をホワイト管轄、他方をブラック管轄とするような区別が適当かには疑問が残る。支店の管轄に関しても先に検討したように継続的な商業活動に基づく管轄と doing business に基づく general 管轄とは紙一重といえる面があり、一方をホワイトリスト管轄とする場合に他方をブラックリスト管轄とすることも実務

上混乱を生じる可能性がある。特に法廷地国内で外国ホテルを予約した内国顧客のホテル滞在中の事故被害の賠償事例等については、管轄要件の構成如何によってはヨーロッパ型管轄システムにおいても管轄を肯定する余地はあり得る。

これに加え、この条約プロジェクトの核心的な機能目的が承認・執行ネットワークの構築に重点を移したと考える場合、ホワイトリスト管轄に関する調整はその機能と直接に関連する問題といえるが、ブラックリスト管轄に何を掲げるかはこの基本的機能に関わらない。直接管轄ルールの国際的なハーモナイゼーションという副次的な機能目的の一環をなすものと位置付けられる。その際にこの条約プロジェクトがミックス条約システムを採用し、直接管轄ルールの調整に関して緩やかな対応をしていることも想起されるべきである。

これらの事情を総合的に考慮すると、現時点で doing business 管轄を一括してブラックリスト管轄とすることには慎重であるべきと考える。承認・執行ネットワークの構築という目標と裁判管轄ルールのハーモナイゼーションという目的とのバランスとして、ブラックリスト管轄も含め一挙に管轄ルールの国際的スタンダード形成にまで進むことには無理があると思われる。ブリュッセル条約体制というダブル条約モデルの影響もあると思われるが、締約国が特定された条約システムと加盟国が特定されていないオープン条約の立法環境とは基本的に異なる。オープンな条約システムとしてハーグ条約準備草案の場合にはそこから生じる限界があることを見極めておく必要があるように思われる。ハーグ条約準備草案は国際裁判管轄ルールの一般的な国際的標準化を目指したプロジェクトではなく、直接管轄に関するルール化は判決承認ネットワーク構築のため鏡像理論を前提としたホワイトリスト管轄の明確化に重点を移さざるを得ない状況にあることを考えるべきであろう。

### 3-3 activity based 管轄と claim based 管轄という対比概念について

activity based 管轄と claim based 管轄という概念を用いての対比検討は1999年準備草案をめぐる対立を調整する段階で登場したように思われる。しかし、これは主として管轄要件の構成方法の違いに注目した対比概念と考えるべきであり、米国型とヨーロッパ型の管轄システムの対立と相違を全体的に捉え切っ

ているとは思われない。両者の違いはまだ正確には捉えられてはいないのであり、例えば米国型管轄システムは被告住所地主義原則に立っていないことを論証し、両者間の違いのより原則的な解明を試みる業績もある<sup>(62)</sup>。

両管轄システムの違いと比較については更に検討が重ねられる必要がある。実際、米国型管轄システムの特に対人管轄権の基本観念にはまだ physical power 理論の残映が残っているように思われる。対人管轄は原理的にはなお裁判所の被告に対する物理的な権限を核とし、法廷地管轄領域内に被告が所在しない場合、所在の擬制による拡張、更に領域内に活動ある場合にそこから生じた請求についての裁判権限という方向で拡張していると解することができる。管轄判断の中核をなすのは被告を法廷地裁判権に服従させるだけの法廷地と被告との関連である。ヨーロッパ型管轄システムの場合、被告住所地管轄を原則とするが、その例外としての特別裁判籍では被告ではなく事件に対する法廷地の裁判権限が中核をなしている。そこで中心的に考えられるのは、当該事件を法廷地裁判所が審理処理することの正当性であり、事件と法廷地との関係が中心をなすということができる。

この管轄原理の違いは管轄判断の方法にも及び、ヨーロッパ型管轄の場合、事件と法廷地との関連を類型化し結晶させた管轄原因の存否判断という形で、法廷地に当該事件の訴訟審理を行う場所的な適切性の評価を行う。これに対し米国の対人管轄ルールにおける主語は被告である。米国型の管轄システムの下での minimum contacts の基準は、事件審理に適切かという視点ではなく、被告を裁判管轄権に服させるに足りるかという評価である。ここに法廷地との関連という類似した観念を用いながら判断の性質の基本的な違いが表れている。米国法では法廷地裁判所が事件の審理に適切かという評価は minimum contacts ではなく、forum non conveniens の問題として処理される。

これらの米欧の管轄システムの原理的で且つ構造的な違いを考えると、activity based と claim based という対比のみによるのではなく、より原理的な検討を要するであろう。しかし、国際的な承認・執行ネットのためのホワイトリスト管轄ルールの調整という前提の下では、管轄観念にまでさかのぼる原理的調整は必ずしも必要とはされない。管轄肯定の実質的範囲が一致する限りは、

両者の管轄要件の構成が異なるに過ぎないとして調整処理を行うことができる。その場合に claim based と activity based という管轄の要件構成に関する対比概念を用いて読替的調整が可能となる<sup>(63)</sup>。しかし、その実質的範囲構成に違いが生じる場面では規定形式上の調整では解決できない。両管轄システムの実質的な部分にまで踏み込んだ調整のためには、管轄を根拠付けている視点の基本的な違いをどのように考えるべきか、被告住所地主義をどのように評価すべきか、米国型管轄システムは被告住所地の管轄を原則としていると見るべきか<sup>(64)</sup>、general 管轄・specific 管轄の関係と普通裁判籍・特別裁判籍の関係との対比検討など、検討を要する問題は多い。

国際裁判管轄は一見したところ技術的色彩の強い法問題で、米欧の異なる管轄システム間の調整も可能と期待されていたが、その対立は実際には民事裁判の正当性認識という根本的なレベルにまでさかのぼる問題であることを改めて認識させられる。

#### 4 おわりに——日本法への示唆

ハーグ裁判管轄・外国判決条約の審議がどう落ち着くかは現時点では明らかではない。しかし、この条約プロジェクトが契機となり米欧の管轄システムの比較分析が進みその違いがさらに正確に認識されるようになった。両管轄システムの基本原則をそのままに保持しながら折衷的な国際的標準ルールを考え出すことはおそらく体系原理から見て困難に思われる。いずれか一方の管轄システムを全面的に受け容れるか、第三の国際的な新管轄システムを構築する他ないように思われるが、いずれも容易ではなく相当の時間を要するであろう。しかし、経済活動を始め様々な生活関係の国際化の進展は、その基盤をなす法的インフラとして国際的な裁判管轄システムと判決の相互流通の促進を必要としている。

以上の検討から筆者なりに捉えた日本の裁判管轄法制への示唆を記して結びに代えたい。

第1は、国際裁判管轄に関する国内立法の対応が急ぎ求められているということである。平成8年の民事訴訟法改正の際に国際裁判管轄の規定の新設も考

えられたがハーグ条約プロジェクトの動向を見る必要があるということから見送られたようである<sup>(65)</sup>。

この条約プロジェクトにおける裁判管轄ルールの意義は既述したように途中でその性質を変え、国際標準ルールの設定という意味ではなく、対立する米欧の管轄システム間での妥協できる範囲で規定を置く方向に転換したと見られる。完全な標準的管轄システムから妥協できる範囲での間接管轄の規律への方向転換され、日本が期待していた国際的な標準的管轄システムが合意される見込みは失われている。予想される条約上の裁判管轄ルールは、裁判管轄システムとしての完結性や原理的一貫性を欠いた妥協の産物で、国内法としての国際裁判管轄ルールに求められる権利保護の過不足なき供与を当事者に保障するものとはなり得ないであろう。条約審議の終結を待たず早急にわが国の国際裁判管轄立法の検討を始めるべきであろう。

第2に、その場合、わが国の裁判管轄ルールとして基本的にはヨーロッパ型の立法が望ましい。同時にルガノ条約への加盟を検討することも必要と思われる。

この条約審議の経緯は米国管轄システムとヨーロッパ型との間の折衷的な調整が無理であることを示した。国際的システムとしても第三の新システムが創設されない限り、択一的にどちらか一方によることになる。米欧を比較する場合、ヨーロッパ型は国際的な判決の承認・執行と一体化した国際的システムとして明らかに米国型より優れている。第一に管轄判断の基準が明確であり、これまでの法解釈技術により存否判断を容易に予見することができると同時に、鏡像理論を基本的原則とすることで承認・執行についての予見可能性を高いものとする<sup>(66)</sup>。第二に既に国際的な条約システムとしてブリュッセル・ルガノ体制という成功例があるのに対して、米国型管轄ルールは米国コモン・ローという独自の法的風土を背景としており国際的な広がりには欠ける。第三に米国自体がその国内において民事判決の承認・執行権限の大部分が各州の権限に属する連邦制度を採用しているため、国際的な条約システムに加盟した場合にも、その実効性に不透明さと疑問を残している。将来の国際裁判管轄立法の基本方向として日本はヨーロッパ型システムを採用すべきであろう。特



に国際的な経済活動の増大と活性化に伴う法的インフラ整備として、国内管轄立法の整備と並んで、国際的な判決の承認・執行システムへの加盟が重要な検討課題となる。国際私法学会シンポジウムでも意見として表れていたが、ルガノ条約体制への加盟を検討すべきであろう。

第3に、わが国の判例通説の採る「特段の事情」の考慮を改めて検討する必要がある。これは立法政策の問題ではなく現在の解釈論の問題である。

「特段の事情」に関しては、その肥大化が批判されているが、管轄要件の構成における原理的な検討は必ずしも充分ではなかったように思われる。米欧の管轄システムと比較すると、わが国の「特段の事情」考慮の構造的な特異性が際立って見える。

米国型管轄システムの特徴の一つは被告住所地原則を基本としていないと考えられる点にある。被告の利益は正当手続の保障に適った法廷地との最小限の関連判断の中で考慮されており、個別事例毎に具体的な事実即して衡量される例が多い。一方、ヨーロッパ型の場合、被告利益の顧慮は被告住所地管轄を原則とすることで尽くされている。特別裁判籍は被告の応訴上の不利益を越えても、その住所地以外の法廷地で訴訟を行う正当性と必要性が認め得る管轄原因のカタログである。従って、仮にそこに管轄を認めることが被告の利益に反する個別事情があっても、原則的には既にカタログに掲げる段階で織込み済みの問題として処理されることになる。それが故に特別裁判籍の管轄原因は厳格に解釈され、解釈に際して被告の予測可能性が重視されているのである。

これらと比較するとわが国の管轄実務における特段の事情による被告の利益の考慮の原理的な合理性には疑問がある。被告住所地主義の例外と評価した特別裁判籍カタログを基にしながら、その上に重ねて被告の応訴上の利益を顧慮し制限する抗弁を認めるに等しい構造であり、被告の管轄利益は二重に考慮されるという管轄の極小化傾向が強い。原告に対する権利保護の機会の保障という視点からは合理的なルール構造にはなっていない。

わが国では特段の事情をヨーロッパ型の基盤に fnc に準じた裁量的却下を認めた折衷的手法として評価する向きもある。しかし、米国判例における fnc は被告の利益保護を目的とした要件ではなく（それはむしろ法廷地との最小限の関

連において考慮される), 事件審理に適切な法廷地かという視点からの抗弁である。fnc は構造的には複数の判断基準を内包する一種の開かれた構成要件と理解し得る。その判断基準は決して一般的抽象的な理念ではなく、代替的法廷地の有無等の具体的な基準に整理されている。わが国における特段の事情の基準として掲げられるのは裁判の適正・当事者の公平等の極めて抽象的理念であり、fnc とは理念も構成も似て非なるものというべきである。

実際にも、わが国の判例における特段の事情の判断は、米国判例の独特な利益衡量的判示と比べ、事実を羅列した裁量判断に陥っており著しく説得力に欠けている。米国型の要件構成はわが国の他の法分野における一般的な解釈手法と異なる方法を強いるものであり、米国とは異なる法文化を背景とした法解釈学の教育を受けた日本の法曹になじまないように思われる。

この報告がなされた国際私法学会のシンポジウムでも非公式な意見交換の場でも、日本の条理解釈による裁判管轄の現状がヨーロッパ型と米国型のいずれに類似しているか、条約がいずれのタイプを採用する場合に対応可能かについて関心が高かった。受容可能性という方向での検討も必要であろうが、国際的システムとしてどのような裁判管轄ルールが合理的かという視角からの議論が多くなる日も待たれる。

(1) 米欧間の管轄ルールの調和化という問題の他にも、この条約をめぐる米欧の対立点は多くある。国際訴訟競合の調整、訴訟差止め請求の許否、forum non conveniens の許否等のいわば管轄権行使の調整手法の問題もある。これについては、Stephen B. Burbank “Jurisdictional Equilibration, the Proposed Hague Convention and Progress in National Law” 49 American J. Comp. L.203 に詳しい。この条約準備草案をめぐる審議及びその経緯について、道垣内正人『「民事及び商事に関する裁判管轄権及び外国判決に関する条約準備草案」』を採択した1999年10月のハーグ国際私法会議特別委員会の概要(1)－(7完)国際商事法務28巻2－8号、同・「ミックス条約としての国際裁判管轄及び外国判決承認執行条約案の作成(上)(中)(下)」ジュリスト1162, 1163, 1164号、同・「民事及び商事に関する裁判管轄及び外国判決に関する条約準備草案について」ジュリスト1172号82頁、同・「ハーグ裁判管轄外国判決条約案の修正作業」ジュリスト1194号72頁。

(2) 道垣内正人「裁判管轄等に関する条約採択をめぐる現況(上)」ジュリスト1211

号 81 頁

- (3) 道垣内・前掲ジュリスト 1211 号 82 頁
- (4) Rolf Wagner “Die Bemühungen der Haager Konferenz für Internationales Privatrecht um ein Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und ausländische Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen” IPRax 2001, S.533f. (543) は、予断を許さない状態にあり、残されているのは妥協ができるかであるとしている。
- (5) 米国法における jurisdiction と大陸法における国際裁判管轄とは、本文に述べるように、概念として異なる部分があるが、本稿では便宜上 jurisdiction を裁判管轄ないし管轄と表記している。
- (6) 管轄領域内での presence の他に、domicile も管轄の基礎となり、又、被告の同意 (consent) も管轄の原則的な基礎とされるが、本稿の目的からここではヨーロッパとの対比するため presence のみを取り上げる。
- (7) 通過的滞在中の送達が管轄権を基礎付け得るかについては疑問とする意見もあるが、判例はこれを肯定している。Burnham v. Superior Court of California 495 U.S. 604 参照。
- (8) Helicopteros Nacionales de Colombia, S.A. v. Hall, 466 U.S. 408, 414-16 (1984)
- (9) World-wide Volkswagen Corp. v. Woodson 444 U.S.286 (1980) 及び Asahi Metal Industry Co. v. Superior Court of California, Solano County 480 U.S.102 (1987) 判例参照。  
Specific jurisdiction exists when a non-resident defendant purposefully establishes minimum contacts with the forum state, the cause of action arises out of those contacts, and jurisdiction is constitutionally reasonable. See Burger King Corp. v. Rudzewicz, 471 U.S. 462, 472, 476-77, 85 L. Ed. 2d 528, 105 S. Ct. 2174 (1985).
- (10) 本稿で引用する条約規定案の翻訳はいずれも注(1)引用の道垣内論文による。
- (11) 履行地の確定をめぐるヨーロッパ司法裁判所の判例を中心とした分析は、長田真里「義務履行地と国際裁判管轄」阪大法学 46 巻 2 号 123 頁が詳しい。
- (12) なお、2000 年 EU 規則 (ブリュッセル I) の翻訳は中西康「民事及び商事事件における裁判管轄及び裁判の執行に関する 2000 年 12 月 22 日の理事会規則 (EC) 44 / 2001 (ブリュッセル I 規則)」国際商事法務 30 巻 3 号 (2002 年 3 月号) 311 - 318 頁, 4 号 (4 月号) 465 - 470 頁による。
- (13) 物の引渡と役務の提供を目的とする契約に特に履行地管轄を認めるルール化はフランス民事訴訟法 46 条に由来すると思われる。
- (14) Schack, “Entscheidungszuständigkeit in einem weltweiten Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen” ZEuP.1998, S.933, この文献については国友明彦大阪市立大学教授のご厚意により参照することができた。ここに記して感謝申し上げます。

たい。

- (15) Schack, ZEuP.1998, S.936
- (16) Peter Gottwald, "Internationale Zuständigkeit kraft "business activities" im geplanten Haager Übereinkommen über Zuständigkeit und ausländische Urteile in Zivil- und Handelssachen" FS. Geimer(2002), SS.231-253 は、外国判決の承認に際して、条約案 27 条 1 項により承認裁判所は判決裁判所の管轄判断の事実認定に拘束されるが法的判断に拘束されない点を挙げて、両裁判所の認める管轄根拠が異なることは許容されているとして、米国裁判所の認定事実がヨーロッパ側の承認裁判所の履行地管轄要件を充足すれば、米国判決はヨーロッパにおいて承認・執行され得るとしている。
- (17) Burger King Corp. v. Rudzewics, 471 U.S. 462(1985) at 479
- (18) Afram Export Corp. v. Metallurgiki Halypus SA, 772 F.2d. 1358 (7th Cir. 1985)
- (19) Burger King Corp. v. Rudzewics, 471 U.S. 462(1985) at 476
- (20) 2001 年外交会議要約 11 頁
- (21) Ronald A. Brand, "Due Process, Jurisdiction and Hague Judgments Convention" 60 U. Pitt. L. Rev. 661 (695) は、アルザス・カリ事件 (Bier/Mines de Potasse d'Alsace) に関するヨーロッパ司法裁判所の判決 (注 21 参照) が、原告の園芸業者の住所地国オランダに、鉾津をライン川上流で流してしまい損害を生じさせたという以外に何の関連も持たない被告であるフランスの鉾山会社に対する損害賠償請求について、損害結果発生地として管轄を認めたことを、Worldwide Volks Wagen 事件と比較し、被告とされたニュー・ヨークの自動車販売業者に対して、そこで事故が発生したという以外には何の関連もないオクラホマ州に裁判管轄を認めることになるとして、米国の due process アプローチからは広すぎる場合があることを指摘している。
- (22) NJW1977,493=RIW1977,356
- (23) 例えば, Kropholler, EuZPR 7Auf., Art.5 Rz.77, Geimer/Schütze, EuZVR, Art.5 Rz190-192, ドイツでは BGHZ98,263=IPRax1988,159 (140, Anm. Hausmann), ヨーロッパ司法裁判所の判決では、1995 年 9 月 19 日の Marinari/Lloyds Bank 判例 (JZ1995, 1107(Geimer))
- (24) Schwalz, "Der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung nach deutschem und europäischem Zivilprozeßrecht" SS.159-162.
- (25) Kropholler, a.a.O. Art.5 Rz.77
- (26) NJW 1995,1881=ZZPInt 1(1996),145, この判例について詳しく論じたものとして、中西康「出版物による名誉毀損事件の国際裁判管轄に関する欧州司法裁判所一九九五年三月七日判決について」法学論叢 142 巻 5・6 号 181 頁がある。

- ㉗ Kropholler, a.a.O. Art.5 Rz.76, 但し, この Shevill 法理自体に対して基本的に疑問とする立場も有力である。例えば Dagmar Coester-Waltjen, "Internationale Zuständigkeit bei Persönlichkeitsverletzungen" FS. Schutze(1999) S.175
- ㉘ 例えば, Worldwide Volks Wagen v. Woodson, 444 U.S.286 (1980) の事例で, 一家で引っ越しの途中にオクラホマ州を通過中に事故に遭遇した原告が, 運転していた自動車のニュー・ヨークに本拠を持つ販売業者ではなく, 自動車事故の当の相手方を被告として損害賠償請求を提起した場合, 米国法の下でも事故地であるオクラホマ州に管轄が認められる可能性は大きかったと思われる。
- ㉙ 道垣内正人・前掲ジュリスト 1211号 89頁
- ㉚ Official Report p. 59, 道垣内正人・織田有基子訳「民事及び商事に関する国際裁判管轄及び外国判決の効力に関する特別委員会報告書(3)」国際商事法務 29巻 4号 478頁
- ㉛ 例えば, Shevill 事件における英国の裁判管轄に関して, 米国法の下ではフランスの新聞が英国で販売されていたことを, 法廷地国に向けた被告の頻繁又は重大な活動として評価し得るかという形で検討されることになる。ヨーロッパ型の場合には原告の被侵害利益としての人格権がそこにあると認め得るかという形で検討することになる。しかし, そこには判断結果が違いを生じる部分があるのであり, 判決承認・執行条約として有効に作動するかという基本的な懸念が残るといえよう。
- ㉜ わざわざ明文規定化することについての懸念が一部にあるようである。道垣内・前掲ジュリ 1211号 88頁参照。米国では Cannon Mfg Co. v. Cudahy Packing Co. 267 U.S.33 (1925) が早くからこの趣旨を明らかにしていた。その後の展開につき, 江泉芳信「アメリカ合衆国判例に見る親子会社の裁判管轄問題」『変動する国際社会と法』土井輝男先生古稀記念論文集 3頁以下, 田中美穂「企業の進出形態と国際裁判管轄」阪大法学 47巻 6号 189頁, 同「企業の事業活動形態と国際裁判管轄」阪大法学 48巻 2号 185頁以下を参照。
- ㉝ "Summary of the Outcome of the Discussion in Commishion II of the First Part of the Diplomatic Conference 6-20 June 2001" p.10 Note63
- ㉞ 道垣内・前掲ジュリ 1212号 90頁
- ㉟ オーストリー管轄法 (Jurisdictionsnorm) 87条, わが国の民訴法 5条 5号
- ㊱ Kropholler, EuZPR 7Auf., Art.5 Rz.88
- ㊲ Stein/Jonas/Schumann, ZPO 21Auf., § 21,Rz.1,Geimer,IZPR.4Auf. Rz.1443-1445, vgl. Begründung des Entwurfs, Hahn/Mugdan, Die Gesamten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen Bd.2 Abt.1, S.153
- ㊳ 訳文は, 法務大臣官房司司法法制調査部「ドイツ民事訴訟法典」による。

- ㉞ ドイツ法上のこの管轄に関して、よく引用される「経済活動に携わる地で人はその活動の正しさを問われてしかるべきだ」という標語(Schröder, “Internationale Zuständigkeit” S. 339)は、米国判例の論理に驚くほど近い。
- (40) EuGH. 22, Nov., 1978, C-33/78 (Somafer/Saar Ferngas)
- (41) Schotte / Parfums Rothschild, EuGH NJW 1988,625=RIW 1988,136=IPRax 1989,96
- (42) EuGH 6, Oct. 1976, C-14/76 (de Bloos/Bouyer)
- (43) Geimer/Schütze, EuZVR, Art.5 Rz. 233
- (44) EuGH. 22, Nov., 1978, C-33/78 (Somafer/Saar Ferngas), 注㉞
- (45) 学説には民訴法4条5項を国際裁判管轄の根拠とすることに批判的な傾向があり、支店等の管轄によるべきとする主張は有力といえる。マレーシア航空事件について、日本国内の営業所との具体的な取引に限らず、抽象的に国内営業所の取引範囲にあれば足りるとの解釈も示唆されていた。池原季雄「国際裁判管轄権」鈴木・三ヶ月編『新・実務民事訴訟法講座7』25頁
- (46) 東京地判昭和62年7月28日判時1275号77頁(アッティカ号事件)は、同一人物に実質的に帰属する二つのバハマ会社について法人格の違いを盾に取ることを認めた判例であるが、その判断には賛成できない。同旨評釈として、斉藤彰・「涉外判例研究」ジュリスト942号121頁。なお、ドイツ民訴法21条の解釈も基本的に法人格の同一性を前提としているように思われるが(Stein/Jonas/Schumann, ZPO 21Aufl. § 21 Rz.), 国際裁判管轄に関しては、Geimer, a.a.O. Rz.1445は法人格の同一性を要件としていない。
- (47) Born, “International Litigation before U.S.Courts 3rd. Ed.”, p.152による。
- (48) Cannon Manufacturing Co.v. Cudahy Packing Co. (1925)は、ノースカロライナ州の原告が同州裁判所に契約違反を主張してメイン州の被告を訴えた。送達は被告の完全子会社であるアラバマ州会社のノースカロライナ支店になされたという事案である。被告はアラバマ州会社の全株式の所有して支配し、別会社ではなく支店や部門に対するのと実質的には同一のやり方で、商業的かつ財政的にコントロールしているが、両者の帳簿は別であり、二社間の全取引は完全に独立した会社として記帳される等、全ての点で別会社としての実体が認められる。これは「おそらく単に形式的ではあるとしても、会社人格の分離は実際のことであり、純粋な作り物ではない」として、最高裁は管轄権欠如により訴えを却下した原審判断を支持した。
- (49) Hargrave v. Fibreboard Corp. 710F.2d 1154 (5th Cir.1983)は、アスベスト被曝による損害賠償訴訟の被告とされた一企業が同じくアスベストの製造・供給を行っていた英国会社を引込む第三当事者訴訟を提起したという事例であるが、英国会社の無管轄の抗弁に対して、同社が法廷地州内の既に解散したアスベスト製造会社の

100%の株式を取得し1938年-62年の間完全子会社としていたことが主張されたが、裁判所は両社が実質的に同一の会社であるとする程のコントロールがあった事実は証明されていないとして管轄を否定した。

- 50) *Frummer v. Hilton Hotels International* 281 N.Y.S. 2d. 41 (1967), 原告がニューヨークでホテルの予約をしたとは主張していないので, general 管轄として肯定されている。
- 51) *Cartwright v. Fokker Aircraft U.S.A. Inc.* 713 F.Supp. 329 (N.D.Georgia 1988)
- 52) *Weber v. Jolly Hotels* 977 F.supp. 327 (N.J. 1997), 被告の子会社が所在するニューヨーク州に管轄の存否を審査するために移送した
- 53) specific jurisdiction と整理しているのは, Born, "International Litigation before U.S. Courts 3rd. Ed.", pp.151-170, これに対して general jurisdiction と類別するのは, Silverman/Stein, "Civil Procedure Theory and Practice" (2001), p.101. 実際にも, *Frummer v. Hilton Hotels International* の場合, 原告が specific 管轄の主張をしていれば, general 管轄とは異なる認定がなされたと思われる, 前注50参照。
- 54) *Carter v. Trafager Tour Ltd*, 704 F. Supp.673,676 (W.D. Va. 1989)
- 55) Peter Gottwald, "Internationale Zuständigkeit kraft 'business activities' im gepanten Haager Übereinkommen über Zuständigkeit und ausländische Urteile in Zivil- und Handelssachen" FS. Geimer(2002) S.246
- 56) Arther van Mehren, "Recognition and Enforcemant of Foreign Judgments; A new approrch for the Hague Conference?" Law and Contemporary Problems, Vol. 57 No.3 p.278
- 57) 「国際法協会 69 回 (二〇〇〇年) ロンドン (連合王国) 大会報告」国際法外交雑誌 99 巻 5 号 109 頁参照。
- 58) Gottwald,aaO.S.253 は, 外国判決の承認・執行の条件に関して裁判所に幅広い裁量の余地を認める条約システムは, 主要国の国内法に基づきかなり自由に認められている外国判決の承認の現状に比べて, 法的安定性を強めることにはならず特に進歩をもたらすことにもならないと指摘する。
- 59) EU のブリュッセル I 規則の場合, 原則として判決国の裁判管轄を承認国裁判所が審査することを許さず, また, それが許される保険事件管轄, 消費者保護管轄及び専属管轄の違反の場合でも, 事実判断に関して判決国裁判所の判断に拘束されるとするに止まらず, 法的判断に関してヨーロッパ司法裁判所による解釈統一が保証されている。なお, ブリュッセル I 規則 35 条, ブリュッセル条約の EU 規則化について, 中西康「ブリュッセル I 条約の規則化とその問題点」国際私法年報 3 号 147 頁以下参照。

- (60) Casad/Richman, "Jurisdiction in Civil Actions 3rd. Ed." Vol.2 pp. 161-164
- (61) 前注(7)参照。
- (62) Buchner, Bendikt "Kläger- und Beklagtenschutz im Recht der internationalen Zuständigkeit" (1998, Tübingen) が特に挙げられる。
- (63) Gottwald, aaO.SS.242,243 は不法行為管轄と契約の管轄についてこの読替的な調整が可能とする。私見は契約の管轄に関してはこれではできず、支店の管轄及び不法行為の管轄に関しては部分的に可能と考えるものである。
- (64) Buchner, aaO.S.48 は米国管轄法上は被告主義の考え方は採られていないとする。これまでの判例で *forum non conveniens* を適用し管轄権行使を否定した多くは被告住所地法廷であったとしている (S.36f.)。
- (65) ジュリスト増刊 1999, 11. 『研究会・新民事訴訟法』24 頁, 青山発言
- (66) 米国型管轄システムの影響を強く受けた最近の立法例として韓国国際私法を挙げることができる。国際私法第2条は「① 法院は当事者若しくは争われている事案が大韓民国と実質的な関連を有する場合に国際裁判管轄を有する。法院は実質的関連の有無の判断に際して国際的な裁判管轄配分の理念にかなう合理的な原則に従うものとする。
- ② 法院は国内法の管轄規定を参酌し国際裁判管轄権の有無を判断するものとするが、第1項の規定趣旨に照らして国際裁判管轄の特殊性を十分に考慮しなければならない。」と規定する。第二項により民事訴訟法等の国内土地管轄規定を基本として解釈されると説明されているが、しかしこの規定自体から管轄存否や外国判決の承認・執行の可能性について具体的な予見を導くことは困難と思われる。