

米国の裁判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

野村美明
のむらよしあき

大阪大学大学院国際公共政策研究科教授

はじめに

- 1 米国の州裁判管轄ルール——実質的管轄原因
- 2 米国法からみたハーグ条約案
- 3 日本の選択肢

おわりに

はじめに

日本とアメリカ合衆国（以下「米国」という）の裁判管轄法理は、その歴史的、制度的な相違にもかかわらず、基本的判断枠組みにおいて近接傾向を示している⁽¹⁾。両者共に、被告と法廷地の間の関連性の存否の判断と、特定の管轄原因に基づく裁判権行使の相当性の判断とを区別する。すなわち、第1に被告と法廷地の間に関連がなければ裁判管轄は認められず、第2に関連があっても裁判権行使が相当でない場合には、裁判管轄は否定される⁽²⁾。しかしながら、このように日米の裁判管轄法理は基本的判断枠組みにおいて類似性を示してはいるが、具体的な管轄ルールにおいては相当の相違点が見られる。なかでも被告の活動に基づく管轄原因（activity-based jurisdiction）（以下では、「活動ベースの管轄」という）を認めるか、それとも被告の恒久的拠点（営業所などの恒久的施設など）や形式的な場所（履行地、不法行為地）を重視するかは、大きな理論的差異といえる。

米国では、被告の活動に着目した“doing business”（継続的に事業を行うこと、以下では「継続的事业活動」という）や“transacting business”（事業を行うこと、以下では「事業活動」という）が重要な管轄原因として認められている。しかし、

これらの管轄原因は、他国からは「過剰管轄」としてしばしば批判されてきた⁽³⁾。最近でも、現実的活動を重視するか形式的場所を重視するかの対立は、ハーグ国際私法会議における裁判管轄と外国判決に関する多国間条約作成作業のなかで、妥協が困難な問題として浮かび上がってきている⁽⁴⁾。

それでは、被告の現実的活動を重視する米国の裁判管轄ルールの考え方は、日本や欧州に見られる形式的物理的な場所を重視する考え方と相容れないのだろうか。この論文は、「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」(以下では、「ハーグ条約案」という)を素材として、被告と法廷地の関連を根拠づけるこれら2つの考え方を比較し、双方の歩み寄りの可能性を検証することを目的とする。このため、まず1では米国管轄法理を、ハーグ条約案作成過程における対立点を中心に明らかにする。条約作成過程における米国の主張が、実際にどのような米国管轄法理に基づいているか、そして、欧州諸国が過剰管轄とする部分はどこなのかを具体的に検証するためである。つぎに2では1で明らかにした米国管轄ルールの観点から、条約案の規定はどのように評価されるかを検討し、米国の主張の妥当性を具体的に検証する。3では日本法の視点を入れて、以上の対立点への対応についてどのような選択肢が可能かを検討し、最後にこの条約案について日本がとるべき方向性を探ることにする。

1 米国の州裁判管轄ルール——実質的管轄原因

(1) 活動ベースか拠点ベースか——米国法と大陸法の対立

米国は、1992年、ハーグ国際私法会議において、裁判管轄および外国判決に関する多国間条約を作成することを提案した⁽⁵⁾。その後、1994年からの特別委員会におけるフィージビリティ・スタディを経て、1999年10月には特別委員会による「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」(以下では「ハーグ条約準備草案」という)⁽⁶⁾の作成へとこぎつけた。しかし、条約準備草案に対しては米国の強力な反対意見があったため⁽⁷⁾、当初予定されていた2000年秋の外交会議は延期され、2回に分けて開催されることになった⁽⁸⁾。2001年6月には第1回の外交会議が開催されたが、議論は第2回

会議に持ち越されることが確実であったため、特別委員会において議論の末に退けられた提案の多くが再度提案されることとなった⁽⁹⁾。第1回外交会議の結果は、「暫定条文案」(以下では「ハーグ条約暫定条文案」という)にまとめられた⁽¹⁰⁾。

ハーグ条約案は、単に外国判決承認のための前提としての裁判管轄(間接管轄)を定める条約(シングル条約)ではなく、各国の裁判所に訴訟が提起された場合の管轄(直接管轄)自体を規律するルールをも含んだ条約(ダブル条約)をめざしている。しかし、この直接管轄に関するルールをめぐる、現実的活動を重視する米国と形式的場所を重視する大陸諸国の溝は深く、暫定条文案に関する対立点のなかでも⁽¹¹⁾最も妥協困難な問題点となっている⁽¹²⁾。

第1に、普通裁判籍としての継続的事業活動による裁判管轄を禁止し、この管轄に基づく外国判決の承認を拒絶すべきことを定める(ブラック・リスト化する⁽¹³⁾)かどうか。米国は、米国の判例法で長らく認められてきた継続的事業活動の管轄原因をブラック・リストからはずすことを求めている⁽¹⁴⁾。第2に、普通裁判籍としての継続的事業活動をブラック・リスト化する見返りに、特別裁判籍としての活動ベースの管轄をホワイト・リスト(判決が承認執行されるために必要充分とされる管轄原因)化できるかどうか。米国は、被告の「頻繁又は重大な」活動について、請求がこの活動と直接関係している場合には、これを契約および不法行為事件の管轄原因とすることを主張している⁽¹⁵⁾。

米国の第1の主張は、「継続的事業活動」(doing business)に関する米国判例に基づいていることは、「はじめに」で述べたとおりである。つぎに米国の第2の主張は、州の裁判管轄ルールを定めた制定法(「ロング・アーム法」と呼ばれる⁽¹⁶⁾)にしばしば見られる「事業活動(transacting business)」の管轄原因に根拠をおいていることは明らかである。以下では、米国の主張の論拠を米国法から内在的に検討し、欧州諸国の主張との対立点を明確にするために、(2)で米国の州裁判管轄ルールの構造を示し、つぎに(3)で普通裁判籍としての継続的事業活動と(4)特別裁判籍としての事業活動について概観する。

(2) 米国の州裁判管轄ルールの構造

(ア) 最小限の関連プラス合理性の2段階テスト

米国の州の裁判管轄ルールは、①州の裁判管轄に関する判例法および制定法（「ロング・アーム法」）およびこの外枠を画する②合衆国憲法修正14条のデュー・プロセス条項に関する合衆国最高裁判所（以下では原則として「連邦最高裁」というが、文脈によっては「合衆国最高裁」ということもある）の判例ルールという2つのレベルから成り立っている⁽¹⁷⁾。州の裁判管轄ルールは、州籍相違を理由とする事件などでは、連邦の裁判所も拘束する⁽¹⁸⁾。

州のロング・アーム法には、①管轄の基礎となる個別の行為を列挙するものと⁽¹⁹⁾、②裁判権は合衆国憲法の制限内で行使できるものとするなどと包括的に規定するもの⁽²⁰⁾および③両者の折衷型がある⁽²¹⁾。しかし、たとえ①型の規定方式をとっていても、②型に解釈する州⁽²²⁾が増加している⁽²³⁾。

州の裁判権行使が合衆国憲法修正14条のデュー・プロセス条項に違反しないかどうかは、インターナショナル・シュー判決⁽²⁴⁾以降、連邦最高裁が発展させた次の2段階のテストで決定される⁽²⁵⁾。すなわち、第1段階として、被告と法廷地との間に「最小限の関連」(minimum contacts)があるか、第2段階として、裁判権行使は合理的か（フェア・プレイと実質的正義の観念に合致するか）が判断されるのである⁽²⁶⁾。第2段階の合理性を判断するにあたっては、つぎのような要素を比較考量すべきとされる。①被告の負担、②「紛争を裁判することについての法廷州の利益」、③「便利で効果的な救済を受ける原告の利益」、④「争いの最も効果的解決を図るについての州際司法制度の利益」および⑤「基本的実体的な社会政策を促進するについての各州の共有する利益」⁽²⁷⁾。

(イ) 州の裁判管轄原因

各州で認められている裁判管轄原因は、日本でいう普通裁判籍にあたる一般管轄 (general jurisdiction) の基礎と、特別裁判籍にあたる特別管轄 (specific jurisdiction) の基礎とに区別される⁽²⁸⁾。米国における国際的な事件が集中するニューヨーク州の裁判管轄ルール（ニューヨーク州民事手続法及び規則 (New York Civil Practice Law and Rules)、以下では「ニューヨーク民訴法」という）を例にとれば、次のように、一般管轄は伝統的な判例法で定められており、特別管轄は口

ング・アーム法に規定されている。

第1に、ニューヨーク州民訴法301条は、「裁判所は、人、財産又は身分について、従前から行使してきたように裁判権を行使することができる。」と規定して、従来の判例法で認められてきた一般的な管轄原因を継続させている。この規定によって効力を維持されることとなった管轄原因とは、所在、同意、住所、および継続的事業活動 (doing business) である。

ニューヨーク州民訴法302条は、特別管轄について、次のように定める。

ニューヨーク州民事手続法及び規則302条

(a)管轄の基礎となる行為 裁判所は、この条に掲げるいかなる行為から生じる訴訟原因についても、非居住者、遺言執行者又は遺産管理人に対して、直接又は代理人を通じて、対人的裁判権を行使することができる。

1. 州内で事業活動を行うこと (transact(s) any business) 又は州内で物品若しくはサービスを供給する契約をどこであろうと締結すること

2. 州内で不法な行為を行うこと (commit(s) a tortuous act) (ただし、その行為から生じる名誉毀損に係る訴訟原因はのぞく)

3. 州外で不法な行為を行ない州内で損害が発生 (causing injury) している場合において、つぎに掲げるいずれかの事由があるとき (ただし、その行為から生じる名誉毀損に係る訴訟原因はのぞく)。

(i) 州内において、継続的に事業をするか若しくはこれを勧誘すること (regularly does or solicits business), その他反復的に行為を行うこと又は物品の使用、消費若しくはサービス供給によって相当の利益を得ている (derive(s) substantial revenue) こと

(ii) 州内での結果発生についての合理的な予見可能性があり (expect or should reasonably expect), かつ、州際又は国際通商により相当の利益を得ている (derive(s) substantial revenue) こと

4. [以下省略]

(3) 普通裁判籍としての継続的事業活動

ニューヨーク州において、判例法上の継続的事業活動は、州内で継続的な事業をするための適切な認可 (license) を受けていない外国法人に対する一般管轄

の基礎とされる⁽²⁹⁾。すなわち、被告が州内で実際に継続的事業活動を行っていることが認められた場合には、被告に対するあらゆる請求について一般的に裁判管轄が認められる。継続的事業活動の考え方は、被告の所在 (presence) という裁判管轄の伝統的な基礎の存在を根拠づけるものとして、判例法が発展させたものであり、ニューヨーク民訴法 302 条に掲げられたロング・アーム法が定める特別裁判籍とは区別される⁽³⁰⁾。他州でも同様の発展により、一般管轄としての継続的事業活動と特別管轄としての単なる事業活動とは区別されることになった⁽³¹⁾。

(ア) 継続的事業活動とデュー・プロセス

他方、法廷地における「被告の所在」は、州裁判権拡張の契機となった連邦最高裁のインターナショナル・シュール判決⁽³²⁾によって、「最小限の関連」という基準に発展させられた。インターナショナル・シュール判決は、被告が法廷地州に所在しているといえない場合であっても、被告と法廷地州にデュー・プロセスに反しない程度の「最小限の関連」があれば、その州は裁判権を行使することができると判示した⁽³³⁾。この判決は、州際取引や州間の人の移動が盛んになるとともに、被告の所在や継続的事業活動が認められない場合にでも州の裁判権行使を許容するものとして、イリノイ州をはしりとするロング・アーム法制定の根拠となった⁽³⁴⁾。しかし、同じインターナショナル・シュール判決が、その後の最高裁判例によって、被告と法廷地州の間に最小限の関連がない限り、州の裁判管轄は認められないとする「制限的ミニマム・コンタクト理論」に発展させられ⁽³⁵⁾、前述の関連と合理性の2段階テストに集約されていった。

以上のように、米国連邦最高裁の判例は、州内における被告の物理的な所在に対する領域主権による支配という発想から、被告の現実的活動と法廷地の関連に着目した「許容的ミニマム・コンタクト理論」、これを契機とするロング・アーム法による州権拡張、拡大し過ぎた州の裁判権を最高裁が制約するための「制限的ミニマム・コンタクト」、そして2段階テストによる精緻化へと、米国の経済および社会の変化にあわせて発展させられてきた。これを言いかえれば、米国の州裁判管轄ルールは、連邦最高裁による判例ルールの発展によって、社会の変化に対する柔軟性を備えたものとなっているといえよう。

インターナショナル・シュー判決以降、連邦最高裁が州の一般管轄を認めた唯一の先例は、現在までのところ1952年のパーキンス判決だけである。連邦最高裁は、この判決において⁽³⁶⁾、フィリピン法を設立準拠法とし、同地で鉱山採掘等を業としていた会社について、被告が法廷地であるオハイオ州において組織的で継続的(systematic and continuous)な活動⁽³⁷⁾を行っている以上(被告フィリピン法人は、鉱山や採掘施設などを戦争によって占領されたフィリピンに残して、社長はオハイオ州に引き上げてしまっていた。オハイオ州の社長宅や事務所では重役会が何回か持たれ、その他企業活動再開のための活動がなされていた。)、訴訟原因が被告のオハイオ州における活動とまったく関係のない取引から生じた場合であっても(原告は被告会社の株主であったが、配当金の不払いと、株券の発行がされなかったことを理由に、配当金請求等を求めてオハイオ州で訴を提起していた)、州はデュー・プロセスに違反しないで裁判権を行使できると判示した。

これに対して、1984年のヘリコプテロス判決(不法行為による損害賠償請求事件)⁽³⁸⁾は、原告の請求は法廷地であるテキサス州における被告コロンビア法人の活動に起因していないし、関係もしていないので、テキサス州が裁判権を合憲的に行使するためには、被告と法廷地州との関連がパーキンス判決で認定されたような継続的で組織的な一般的な事業上の関連に該当することを要するところ、被告とテキサス州との関連はデュー・プロセス条項による要件を充足しないので⁽³⁹⁾、州のロング・アーム法による被告に対する裁判権行使は憲法違反だとした。

以上に対して、被告の法廷地での活動が一般管轄を基礎づけるに至らない場合でも、訴訟原因がその活動から生じているときには、州の特別管轄が認められる。実際のところ、インターナショナル・シュー判決およびそれ以降の連邦最高裁の判決は、パーキンス判決をのぞいて、すべてが特別管轄に関するものであった⁽⁴⁰⁾。したがって、州内における継続的事业活動が認定できれば、インターナショナル・シュー判決の最小限の関連のテストは充足されるのであり⁽⁴¹⁾、それ以降の特別管轄に関する最高裁判例ルールの適用は受けないとも考えられる。

ところで、1985年のバーガー・キング判決および1987年のアサヒ・メタル

判決⁽⁴²⁾は、最小限の関連判断と合理性・フェアネスの判断からなる2段階テスト((2)ア)を明確に提唱した。この合理性・フェアネス・テストが継続的事業活動の場合にも適用されるとすれば、継続的事業活動の存在が認められ、これが最小限の関連テストを充足している場合であっても、継続的事業活動に基づく裁判権の行使が「フェア・プレイと実質的正義の観念」に反すると判断される場合があることになる⁽⁴³⁾。

以上のことから、継続的事業活動に基づく裁判権行使が合衆国憲法上自動的に許容されているわけではなく、最小限の関連あるいは合理性・フェアネスのテストによって制約されるべきものであることがわかる⁽⁴⁴⁾。

(イ) ニューヨーク州の判例法

前述のニューヨーク州における継続的事業活動の基準は、州の最上級裁判所によって次のように説明されている⁽⁴⁵⁾。外国法人である被告が、州内の所在(presence)を認めるに十分な程度の「継続的で組織的」(continuous and systematic)な“doing business”を営んでいる場合には、その被告はニューヨーク州で一般管轄に服することになる。継続的事業活動かどうかのテストは単純で実質的なものであり、その適用は各々の事件の特定の事実関係によって変わるべきものである。外国法人が州内に所在していると認定するためには、所在が不定期なものであったり偶然のものであったりしてはならず、「相当程度の恒久性と継続性」(a fair measure of permanence and continuity)を備えたものである必要がある⁽⁴⁶⁾。

ニューヨーク州の継続的事業活動の管轄原因が「過剰」であるといわれるのは、次のようなケースの場合である⁽⁴⁷⁾。フラマー対ヒルトン・ホテル事件は⁽⁴⁸⁾、英国ヒルトン・ホテルで転倒・負傷した客が、ホテルを経営する英国法人を相手にしてニューヨーク州の裁判所で提起した損害賠償請求訴訟であった。ニューヨーク州の最上級裁判所は、代理人(agent)であるヒルトン・リザベーション・サービスが被告のためにニューヨーク州で行った活動は、被告のニューヨーク州での所在(presence)を根拠づけるものであるとして、州における継続的事業活動に基づく裁判管轄を認めた。

リザベーション・サービスは、被告会社の一部門ではなく、被告との間に代

旅店契約も存在しなかったが、被告と共に他の被告ら（デラウェア州法人）に共同で所有されていた。裁判所は、リザーベーション・サービスが、旅行代理店との密接な連携を提供するために設立されたこと、認可された販売店や旅行者のための予約料金が用意されていること、およびこのヒルトン・ホテルについても空室状況を無料で直ちに確認できることを宣伝したことが、州の先例であるプライアン対フィンランド国営航空判決⁽⁴⁹⁾が示す継続的事業活動の基準に合致するという。加えて、リザーベーション・サービスが自ら被告ホテルでの予約を受け付けたり確認したりしている点は、プライアン判決の飛行機会社のオフィスでも認められなかった事実であると指摘した。

継続的事業活動の判断は、ニューヨークの州裁判所が「各々の事件の特定の実事関係によって変わる」と認めるように、その結果をあらかじめ予想することは困難である。一旦継続的事業活動ありと認められれば、その活動と無関係の請求についても裁判できるというのであるから、被告の予見可能性は低い。この管轄原因に基づく裁判権行使が、合衆国憲法上の最小限の関連プラス合理性のテストに服するとしても、前述のように、最小限の関連テスト自体が社会変化に柔軟に対応できる総合的な判断⁽⁵⁰⁾であるから、このことが管轄の安定性を高めるとはいえない。もっとも、ニューヨーク州は、一般的に合衆国憲法の許容する限度までは裁判権を行使していないといわれる⁽⁵¹⁾。一般管轄についても、ニューヨーク州が採用する“doing business”の判断基準は、「相当程度の恒久性と継続性」のある「継続的で組織的」な活動というものであり、これはデュー・プロセス条項の許容範囲に余裕で収まると主張されている⁽⁵²⁾。

(4) 特別裁判籍としての事業活動

ニューヨーク州民訴法 302 条は、州の特別管轄を定めるロング・アーム法であるが、一般管轄の場合と同様に、これも合衆国憲法の許容限度まで裁判管轄を広げるものではないと解されている⁽⁵³⁾これに対して、州によっては、州裁判権は合衆国憲法の制限内で行使できると規定したり、ロング・アーム法で個別の管轄規定を定めていても、判例がそれらの規定を合衆国憲法の制限一杯まで裁判権を及ぼす趣旨であると解釈したりする傾向にあるのは前述したとおりで

ある⁽⁵⁴⁾。州裁判管轄ルールが合衆国憲法上の管轄制限ルールと同じ広がりを持つのであれば、連邦最高裁の判例法理とは別個に州のロング・アーム法の規定を検討する意味は少ない。反対に、ニューヨーク州のような場合には、州法によって裁判管轄が否定されれば、合衆国憲法上の判断をする必要がないので、州の裁判管轄ルールを独立して検討する価値がある。

そこで、ニューヨーク州の特別管轄原因を概観してみることにしよう。主要な管轄原因は、ニューヨーク州民訴法 302 条(a)に掲げられている契約と不法行為関連の管轄原因である。契約および不法行為の管轄に関しては、ハーグ条約暫定条文案においても、活動ベースの管轄原因を入れるかどうかをめぐって、複数の対立する案が示されている⁽⁵⁵⁾。

(ア) 契約に関する管轄

契約に関する活動ベースの管轄原因の中心は、州内における事業活動“transaction of business”であり、継続的事業活動“doing business”が認められない事件に州の裁判権を及ぼすことのできる管轄原因として、イリノイ州を皮切りに、各州のロング・アーム法で採用されたものである⁽⁵⁶⁾。ニューヨーク州民訴法では 302 条(a) 1 の前段が州内で事業活動を行うことを管轄原因として定めている（前掲(2)）。

(a) 意図的利用

シュウォルツ事件は⁽⁵⁷⁾、州内における事業活動“transaction of business”に関する典型例である。これは、マサチューセッツ州の居住者である被告が、ニューイングランドにおける原告の販売代理店の地位を得るために 1 日だけニューヨークを訪問し、そこで原告との面接と交渉を経て長期契約を締結したのち、マサチューセッツ州に帰って数年にわたって契約を履行したところ、原告からコミッションの取りすぎを理由にニューヨークで訴えられたケースである。シュウォルツ事件では、次の理由で、被告の 1 日だけのニューヨーク訪問が、事業活動と認定された。第 1 に、原告主張の契約違反はニューヨーク州では生じていないが、そこで開始された活動に起因していたのである。第 2 に、「被告が [ニューヨーク] 州で活動する特権を意図的に利用し、もってわが法の恩恵と保護を引き出した」ことによって、デュー・プロセスの要件は充足され

たのである⁽⁵⁸⁾。第2の理由は、1958年の連邦最高裁のハンソン判決⁽⁵⁹⁾が明らかにした、「意図的利用」(purposeful availment)の基準に従ったものである。

契約に関する州内における事業活動“transaction of business”について、連邦最高裁が直接判断したケースはない。なぜなら、州裁判管轄に関する連邦最高裁の判例においては、州の裁判権行使の合憲性が判断されており、州のロング・アーム法自体の合憲性やその規定解釈は直接問題とされないからである。インターナショナル・シュー以降、連邦最高裁が契約に関する裁判管轄について判断したケースは2つだけである。

(b) 単独の契約と実質的関連性

1957年のマッギー判決は⁽⁶⁰⁾、ニューヨーク州のロング・アーム法の制定以前の判決である。保険契約者の遺族が保険金支払を求めて保険会社を訴えたこの事件で、連邦最高裁はカリフォルニア州による裁判権行使を合憲とした。マッギー判決は、被告がカリフォルニア州民に対して保険証書を郵送したこと、保険料がカリフォルニア州から被告のテキサス州本店へ送金されていたこと、原告は保険契約者の母親であったこと、被告はカリフォルニア州に営業所も代理店も置いていないこと、被告がカリフォルニア州では本件契約以外には保険の勧誘も事業もしていないことなどを重要な事実として掲げ、次のように判示した。「デュー・プロセスの目的のためには、その州と実質的な結びつき(substantial connection)を有する契約に当該訴訟が基づいていた、というだけで充分である」⁽⁶¹⁾。

マッギー判決は、最小限の関連と合理性・フェアネスの考慮とを区別する最近の2段階説とは異なり、前述の事実の摘示からもうかがえるように、むしろ法廷地と被告との関連を州の利益によって根拠づけようとしている。すなわち、「カリフォルニア州は、保険会社が保険金支払いを拒絶した場合に、自州民に対して効果的な救済を与える明白な利益を有する」というのである。現在の2段階説ならば、法廷地と被告との関連は、①被告がカリフォルニア州民に対して保険証書を郵送したことおよび②保険料がカリフォルニア州から被告のテキサス州本店へ送金されていたことしかないといえる。

マッギー判決は、事案の特殊性は捨象されて⁽⁶²⁾、被告の州内における事業活

動“transaction of business”のような、単一の活動に基づく管轄原因を、特定の訴訟原因に関する限り、憲法上正当化するものとして評価されている。言い換えれば、インターナショナル・シュー判決によって被告による州内の所在に代えて最小限の関連があればよいことになり、マッギー判決によって最小限の関連は単一の契約のようなわずかな活動でもよいということになった。この2つの判決によって、州に所在する被告に対する送達の代わりに、州の外にいる被告に対する送達を前提とするロング・アーム法が正当化されることになったのである⁽⁶³⁾。

(c) 意図的仕向け行為

契約に関する第2の連邦最高裁判決はバーガー・キング判決である⁽⁶⁴⁾。この事件では、フロリダ州に本部を置くフランチャイザーが、ミシガン州のフランチャイジー（特約店）に対して、フロリダ州所在の連邦地裁に⁽⁶⁵⁾、フランチャイズ契約違反による損害賠償や商標権・サービスマーク侵害による差止め等を求めたものである。この事件では、フロリダ州のロング・アーム法による裁判権行使が合憲と判断された。最高裁は、被告が自分の活動を法廷地の居住者に「意図的に仕向け」(purposefully directed) ており、訴訟がその活動に「起因しているか関係している」(arise out of or relate to) 場合には、被告を特別管轄に服させてもデュー・プロセスに反しないと判示した⁽⁶⁶⁾。

バーガー・キング判決は、被告が意図的に法廷地州に最小限の関連を成立させたかどうかを判断するためには、従前の交渉経過と目指された結果、契約条項および当事者の実際の取引経過といったファクターが評価されるべきだという。従前の交渉経過と結果について、次のようにいう。

被告はフロリダ州に営業所を有しないし、訪れたこともない。しかし、本件フランチャイズ紛争は「その州と実質的な関係を有する契約」から直接に生じたものである（マッギー判決）。被告は、独立したローカルな企業であるよりも、ミシガンから手を伸ばしてフロリダ州の会社と交渉することで、長期フランチャイズ契約の獲得と全国的組織と提携することによる多様な便益をねらったのである⁽⁶⁷⁾。

バーガー・キング判決では議論されることはなかったが、そこでフロリダ州

の裁判管轄の基礎とされたのは、ロング・アーム法の「州内で物品・サービスを提供する契約」に関する規定であった⁽⁶⁸⁾。前掲ニューヨーク州民訴法 302 条(a) 1 も、「州内で物品又はサービスを提供する契約をどこであろうと締結すること」を定めている。この管轄原因は、文言からも明らかなように、契約締結地がどこであろうと、州内で物品またはサービスを提供することに合意したことに重点がある。なぜなら、被告は州で物品またはサービスを提供することを契約することによって、ニューヨークの商業市場から利得することを意図的に求めたのであって、そのような被告は、不完全履行や無履行のためにニューヨークで訴えられるかもしれないことを合理的に予期できるからである⁽⁶⁹⁾。

このように、ニューヨーク州民訴法 302 条(a) 1 の定める管轄原因にとって、物品またはサービスを提供すべき地として合意した場所がニューヨーク州であることが最重要ということになる。すると、これは契約の義務履行地の考え方に類似しているといえる。もっとも、前述のように、最高裁の判例レベルでは、被告の活動が法廷地に「意図的に仕向け」られたかどうか、または被告が法廷地で活動する特権を「意図的に利用している」(purposefully avails itself) かどうかの問題とされる。つまり、「契約」の履行に関係した被告の行為に限らず、被告が意図的に法廷地と「最小限の関連」を成立させたかどうか、「事前の交渉経過と意図された結果、契約条項および当事者の実際の取引経過」というファクターの評価によって決定されるのである。

(イ) 不法行為に関する管轄

(a) 訴訟地の予見可能性と意図的仕向け行為

被告の行為が法廷地に意図的に仕向けられたものかどうかという基準は、不法行為や製造物責任事件においても適用される。たとえば、ワールドワイド・フォルクスワーゲン判決では⁽⁷⁰⁾、次のような事実関係のもとで、ニューヨーク州民訴法 302 条(a) 3 (i) (州外での不法な行為による州内での損害発生+州内での物品使用・消費若しくはサービス供給から相当の利益を得ていること)と同様のオクラホマ州法⁽⁷¹⁾による裁判権行使が、デュー・プロセスに反しているとして否定された。

ニューヨーク州民であった原告が、ニューヨーク州で被告ディーラーから車

を購入してアリゾナ州に向けて移動中、オクラホマ州で別の車に追突され火傷を受けた。原告は火傷は被告製造者のデザイン等の欠陥に起因するとしてオクラホマ州地方裁判所に製造物責任訴訟を提起。連邦最高裁では、共同被告のうち、ニューヨーク法人であるディストリビューターとディーラーに対する裁判権行使の合憲性が問題となった。

連邦最高裁は、被告と法廷地との唯一の関連は、車が州内で事故に会ったという偶然の事情だけであるという。これに対して、原告は、自動車は本来的に機動性を有するのだから、本件自動車がオクラホマで事故を起すことは「予見可能」(“foreseeable”)であったと主張する。しかし多数意見はこのような広い予見可能性を認めず、次のようにいう。

デュー・プロセスに関わる分析に重要な予見可能性とは、製品が法廷州にともかくはいり込むであろうという単なる見込 (likelihood) ではない。それはむしろ被告の行為および被告と法廷地との結びつきが、その州の裁判所に引き出されることを合理的に予期できる程度 (such that he should reasonably anticipate being haled into court there) のものかどうか、ということなのである⁽⁷²⁾。

最高裁は、法人が「法廷州で活動を行う特権を意図的に利用した」場合は、訴訟地についての合理的な予見可能性と訴訟リスク軽減可能性があるという。具体的には、「[……] 製造者やディストリビューターの一製品の販売が単に孤立した出来事ではなく、他のいくつかの州のマーケットに直接的にせよ間接的にせよ供給しようとする努力に起因するような場合、もしその欠陥製品がそれらの一州で製品の所有者もしくは他人に傷害を与えた原因であれば、そこで応訴を強いることは不合理なことではない。」⁽⁷³⁾被告が「法廷地で消費者に購入されることを予期して商品を流通においた場合には」裁判権行使はデュー・プロセス違反とはならないが、消費者が被告の商品を法廷地に持ち込んだ場合は、法廷地との最小限の関連は認めるべきでないのである⁽⁷⁴⁾。

ワールドワイド・フォルクスワーゲン判決の判旨前段部分、すなわち被告が「法廷地で消費者に購入されることを予期して商品を流通においた場合には」

裁判権行使はデュー・プロセス違反とはならないという部分は、連邦下級審や州裁判所の判例で発展させられた「通商の流れ理論」(Stream of Commerce Theory)⁽⁷⁵⁾に属する。ワールドワイド・フォルクスワーゲン判決は、判旨の後半部分で、消費者が被告の商品を法廷地に持ち込んだ場合は、法廷地との最小限の関連は認めるべきでないとして述べて、通商の流れ理論に一定の制限を加えた。しかし、下級審判例は、具体的にどのような行為があればデュー・プロセス上の最小限の関連があったといえるのかについて見解が一致しておらず、ワールドワイド・フォルクスワーゲン判決によっても「通商の流れ理論」の輪郭はいまだ明確にされていないといわれる⁽⁷⁶⁾。

(b) 通商の流れ理論と2段階テスト

この「通商の流れ理論」をめぐる見解の相違は、アサヒ・メタル判決⁽⁷⁷⁾において連邦最高裁の意見を2つに分けることになった。製造物責任訴訟であるアサヒ・メタル事件では、法廷地と被告との間に最小限の関連があるかどうかについて「通商の流れ理論」の解釈が2つに分かれたが、カリフォルニア州の裁判権行使については裁判官の全員一致で不合理だと判断された(2段階テスト⁽⁷⁸⁾)。この事件では、裁判権は州と合衆国憲法の制限内で行使できると規定する(前述1(2)参照)カリフォルニア州の裁判管轄が問題となった。

事案は次の通りである。カリフォルニア州での追突事故で重傷を負ったオートバイの運転者が、タイヤチューブの製造者である台湾会社らを相手にカリフォルニア州上位裁判所で製造物責任訴訟を提起した。製造者は、他の被告およびタイヤチューブ部品製造者である日本法人アサヒ・メタルに対し、求償請求をした。本訴原告と製造者およびその他の被告との間に和解が成立し、本訴原告は訴訟から脱退したので、製造者の被告アサヒ・メタルに対する求償訴訟だけが残った。

第1に、最小限の関連について、「通商の流れ理論」の要件を厳格に解するオコーナー(O'Connor)裁判官らは、カリフォルニア州最高裁が採用した、被告が商品を流通の流れに置いたという行為のみを根拠として裁判権行使を許容する立場を否定し、被告の行為が意図的に法廷地州に仕向けられている(purposefully directed toward the forum State)ことが必要だとして⁽⁷⁹⁾、法廷地と被

告との間には最小限の関連がないと結論する⁽⁸⁰⁾。これに対して、「通商の流れ理論」の要件を緩やかに解するブレナン（Brennan）裁判官は、州裁判権の行使がデュー・プロセスに合致するためには、被告が商品を流通の流れに置いたという行為のみで充分であり、それ以上の付加的な行為は要件とされないとして、最小限の関連の存在を肯定する⁽⁸¹⁾。

第2に、裁判権行使の合理性の判断について、オコーナー裁判官は、ワールドワイド・フォルクスワーゲン判決の示した前述の5つの要素を評価すべきだという⁽⁸²⁾。

具体的には次のような事情が考慮された。

製造者である台湾会社は、アサヒ・メタルに対する求償請求を、台湾や日本ではなくカリフォルニアでする方が便利であるということを立証していない。原告がカリフォルニアの居住者ではないことは、カリフォルニアが訴訟について有する正当な利益を減少させている。州最高裁は、州の安全基準を遵守させることによって消費者を保護する正当な利益があるというが、台湾会社とアサヒ・メタルとの紛争は、安全基準よりも求償に関するものである。さらに、求償問題にカリフォルニア州法が適用されるかどうかは現時点では明らかではない。

オコーナー裁判官は、さらに次のように続ける。ワールドワイド・フォルクスワーゲン判決は、裁判所に「各州の」利益を考慮することを求めた。この説示は、本件においては、裁判所がカリフォルニア裁判所の裁判権行使によって影響を受ける他の国家の手続的および実体的利益を考慮することを求める。「これらの利益と政府の対外政策に関する連邦の利益は、個別のケースにおける裁判権行使の合理性を注意深く検討することと、原告および法廷地州のわずかな利益を外国の被告に対する深刻な負担に優先させないようにすることによって、もっともよくかなえられるといえる。『対人管轄権についてのわれわれの考え方を国際的場面に拡張するときには、細心の慎重さと自制を働かせなければならない。』」⁽⁸³⁾。

オコーナー裁判官は、以上のように、国際的な背景、外国の被告への大きな負担、そして原告と法廷地州のわずかな利益を考慮すると、カリフォルニア州

裁判所が本件においてアサヒ・メタルに対して対人管轄権を行使することは不合理であり不公正であると結論した⁽⁸⁴⁾。もっとも、オコーナー裁判官は厳格な通商の流れ理論をとったので、2段階テストの第1段階で最小限の関連がないと判断していることは、前述の通りである。

これに対して、ブレナン裁判官は、通商の流れ理論の解釈およびアサヒ・メタルはカリフォルニア市場を意図的に利用していないというオコーナー裁判官の結論には反対しながら、本件における裁判権行使は「フェア・プレーと実質的正義に合致しない」という結論には賛成している。すなわち、緩やかな通商の流れ理論をとったので、2段階テストの第1段階では最小限の関連ありという判断をしながら、第2段階の判断で裁判管轄なしとしたのである。

アサヒ・メタル判決の2つの意見を合わせて読めば、この判決では2段階テストは結果としてつぎのように機能していることがわかる。すなわち、第1段階の最小限の関連が認められなければ、第2段階の合理性・フェアネス・テストによる判断をするまでもなく、州の裁判権行使は合衆国憲法上、許容されない。これに対して、第1段階の最小限の関連が認められた場合であっても、第2段階の合理性・フェアネス・テストに合格しないと、州の裁判権行使は否定される。

(c) 州内での継続的事業等

ところで、ワールドワイド・フォルクスワーゲン判決で問題となったオクラホマ州のロング・アーム法は⁽⁸⁵⁾、州裁判管轄の基礎として、州外の作為・不作為によって州内に不法な損害を発生させ、その損害から請求が発生している場合において、州内での物品使用・消費若しくはサービス供給から相当の利益を得ていることを掲げていた。これは、ニューヨーク州民訴法 302条(a)3(i)の規定する「州外での不法な行為による州内での損害発生+州内での物品使用・消費若しくはサービス供給から相当の利益を得ていること」(前掲(2))と同じである。

連邦最高裁はワールドワイド・フォルクスワーゲン判決において、被告は法廷地で使用される商品や供給されたサービスにより相当の利益を受けたという原告の主張に対して、次のように否定的に答える。

被告が法廷州との付随的關係 (collateral relation) から得る財政的利益 (financial benefits) は、憲法的に認知し得るような法廷州との関連 (a constitutionally cognizable contact) から派生したものでなければ、裁判管轄権を理由づけるものとはならない。[...] 被告の製品がオクラホマでも使用できるという事実からいかなる付随的利益を得ようと、それは被告に対する州の対人管轄権の行使を正当化するにはあまりに希薄な関連でしかない⁽⁸⁶⁾。

しかしながら、ニューヨーク州法は、問題となる州内での不法な損害 (文言上は単なる「損害」となっている) が被告の州内活動から得る利益から生じることを要求していないと解されている。すなわち、被告の州外での行為によって州内で不法な損害が発生したという事実があれば、被告がそれとは無関係に州内で相当な利益を得ているという事実 (たとえば、被告の売り上げの1パーセントがニューヨークで上げられており、その金額が900万ドルである場合) と組み合わせられて、州の裁判管轄を根拠づけるとされるのである⁽⁸⁷⁾。

ニューヨーク州民訴法 302 条(a) 3 (i) ではさらに、被告の州外での行為によって州内で不法な損害が発生したという事実が、① 継続的に事業をするかまたは② これを勧誘すること (regularly does or solicits business), もしくは③ その他反復的に行為を行うことと組み合わせられて裁判管轄の基礎とされている。この場合の継続的事業 (regularly doing business) は、伝統的な一般管轄の基礎である継続的事業活動 (doing business) よりも少なくてもよいが、ニューヨーク州民訴法 302 条(a) 1 の単発的な事業活動 (transacting any business)⁽⁸⁸⁾ より以上の活動が必要であるとされる⁽⁸⁹⁾。

(d) 予見可能性プラス州際・国際通商利益

ニューヨーク州民訴法 302 条(a) 3 (ii) は、州外行為が州内で損害を発生させた場合に、以上の 302 条(a) 3 (i) の州内における継続的事業活動の代わりに、① 州内での結果発生についての合理的な予見可能性があり (expect or should reasonably expect), かつ、② 州際又は国際通商により相当の利益を得ている (derive(s) substantial revenue) ことが認定されれば、州の裁判管轄を認める (2) (i)。予見可能性プラス州際・国際通商利益の要件を充足すれば州の裁判管轄を

認めるというルールは、明示的に排除されている名誉毀損の場合をのぞき、不法行為事件で活用されており、とりわけ製造物責任訴訟では頻繁に利用される⁽⁹⁰⁾。

ニューヨーク州控訴裁判所（最上位裁判所）は、2000年のラマーカ判決⁽⁹¹⁾において、同条302条(a)3(ii)の要件および合衆国憲法上のデュー・プロセスの関係を明確に示した。ラマーカ判決は、ニューヨーク市ナイアガラの職員がテキサス州法人を相手に、被告製造の欠陥のあるゴミ積載装置を装備したゴミ収集車から落下して負傷したと主張して、州裁判所に製造物責任訴訟を提起した事件である。

被告はバージニア州に製造工場を保有していたが、ニューヨーク州には財産、営業所、電話番号や従業員も有していなかった、しかし、ニューヨーク州には販売会社と地区代表者を有していた。約1,825万ドルの売り上げ収入のうち、約52万ドルをニューヨーク地域から得ていた。被告は、全国的な業界雑誌に広告を掲載していた。問題の積載装置は被告からニューヨーク州販売会社に販売され、そこからナイアガラに販売されていた。その送り状と最終検査シートには、後部積載装置がナイアガラ向けであることが記載されており、別の文書にはニューヨーク向けの補足情報が記載してあった。

ラマーカ判決は、ニューヨーク州民訴法302条(a)3(ii)に関する5つの要件を次のように整理する。①被告が州外で不法な行為をしたこと、②訴訟原因がその行為から生じたこと、③その行為が州内の人または財産に損害を与えたこと、④その行為が州内で結果を発生させることについて被告が予期していたか、当然予期すべきであったこと、⑤被告が州際または国際通商から相当の利益を得ていること。①から③までは争いがない。判決は④について、争われている損害を招致した特定の事件を予見するする必要はないとして、送り状や文書の記載がこの要件を充足するという。⑤の州際・国際通商による利益に関する要件については、被告が州際的事業を営んでいたことを認定しながら、この要件は被告の全国雑誌への広告とニューヨーク州における販売額だけから明らかであるとした⁽⁹²⁾。

ラマーカ判決は、デュー・プロセス条項の判断においては、最小限の関連お

よびフェア・プレイと実質的正義の両方の基準が最高裁の判例法に示されているとして、2段階説の立場で判断している。第1に最小限の関連について、判決は、連邦最高裁のワールドワイド・フォルクスワーゲン判決を引用しながら、つぎのような基準を明らかにする。被告の行為および被告と法廷地との結びつきが、「その州の裁判所に引き出されることを合理的に予期できる程度のものか」、被告が「法廷州で活動を行う特権を意図的に利用した」かどうか、「製造者やディストリビューターの一製品の販売が単に孤立した出来事ではなく[……]、他のいくつかの州のマーケットに直接的にせよ間接的にせよ供給しようとする努力に起因するような場合」かどうか⁽⁹³⁾。州の最高裁にあたる州控訴裁判所は、これらの基準を適用して、本件被告は、自分が招致したニューヨーク州との関連が、この訴訟を防御することになる見込みを高めることを、当然予想できたはずであると結論した。

第2に、ラマーカ判決は、フェア・プレイと実質的正義の判断について、これは「なにが合理的か」を問うことに等しいとして、連邦最高裁のアサヒ・メタル判決が示した利益衡量テスト⁽⁹⁴⁾を適用する⁽⁹⁵⁾。そして、日本法人である被告アサヒ・メタルとテキサス法人である本件被告製造者を比較し、アサヒは台湾の会社と取引をしたのに対して、本件被告はバージニアに製造工場を持ち、ニューヨークの販売会社を利用したこと、ニューヨーク州は本件原告であるニューヨーク居住者に法廷地を提供する利益があるが、アサヒ・メタル事件では台湾法人から日本法人への求償訴訟であったことなどを理由に、本件における州の裁判権行使はフェア・プレイと実質的正義に反しないと結論した。

予見可能性プラス州際・国際通商利益のルールを日本企業に適用したケースに、連邦控訴裁判所のカーナン判決⁽⁹⁶⁾がある。原告は、ニューヨークの会社で従業員として印刷用プレス機械を操作中に負傷したとして、機械の販売会社(ペンシルバニア法人)に対して製造物責任訴訟を提起したところ、被告販売会社が使用者である会社と製造者である日本法人ナビタスに求償請求をしたので、日本法人が州の裁判権行使を争った。ロング・アーム法上の争点は、ナビタスが自らの行為(州外での)が州内で結果を発生させることを予見しまたは合理的に予見すべきであったかが争点となった。

連邦控訴裁判所は、① 被告販売会社はナビタスとの独占的販売権契約（ナビタスの機械を特定のアジア 17 カ国以外のどこでも販売する権利と製品開発情報および価格情報の交換について定めていた）にしたがって原告の使用者に問題の機械を販売した、② ナビタスの社長の宣誓供述書によれば、ナビタスは販売会社が問題の機械をペンシルバニア州かその他の州に転売するであろうという一般的な認識を持っていたという事実により⁽⁹⁷⁾、ニューヨーク州民訴法 302 条(a) 3 (ii) の合理的な予見可能性の要件は充足されると判示した。

カーナン判決でも、デュー・プロセスが州裁判権行使を許容するかが、最小限の関連と合理性の 2 段階テストで判断された。まず、最小限の関連は、ナビタスが独占的販売権契約によってニューヨークで事業を行う特権を意図的に利用した事実によって認定された。つぎに合理性の判断は、① 被告の負担、② 法廷州の利益、③ 原告の利益、④ 州際司法制度の利益および⑤ 各州の共有する利益の考量によって行われた⁽⁹⁸⁾。そのうち、①は日本法人に有利に、②から④までは裁判権行使に有利に、⑤はどちらでもないとして、本件における裁判権行使は「フェア・プレイと実質的正義の伝統的観念」に反するものではないとされた。

2 米国法からみたハーグ条約案

1 で概観した米国の州裁判管轄ルールからみれば、ハーグ条約案は、つぎのような方針に基づいて作成されることが望ましい。

第 1 に、各国の現在の管轄原因を維持することを認めるグレー・エリアを広くして、条約に世の中の変化に対応できるような柔軟さを残しておくべきである。

第 2 に、契約であろうと、不法行為であろうと、裁判管轄を認めるためには、法廷地における被告の何らかの活動が認められることが必要である。

第 1 の方針は、合衆国憲法上の最小限の関連のような最高裁の判例理論を維持し、1(3)でみたような判例法の発展可能性を残しておくことにつながる。第 2 の方針によれば、義務履行地や不法行為地管轄のように、形式的で単一の関連に基づいて裁判権を行使する可能性に道をひらくことは、被告と法廷地との

間の合衆国憲法の定めるデュー・プロセス上の最小限の関連の要件に反するおそれがある。憲法違反につながるような管轄原因は、米国としては絶対に譲ることができないだろう。反対に、法廷地で被告が実質的に活動をしているにもかかわらず、被告が法廷地内に営業所を設けていないとか継続取引のための認可を受けていないという形式的理由で裁判管轄が認められないのはおかしいということになる。しかし、実質的活動ベースの管轄原因に対しては、欧州連合 (EU) 諸国やその他の国から、過剰管轄のおそれがあるとして批判が強い。

ハーグ暫定条文案では、以上のような米国の州裁判管轄の考え方が具体的な条文案または選択肢として反映されている。以下では、条約案作成の段階であることを考慮して、条文の重要な部分のみを引用または要約して検討することにしたい。

(1) 契約に関する管轄

ハーグ条約暫定条文案6条(契約)選択肢A第1項は⁽⁹⁹⁾、被告が法廷地において a)「頻繁で (frequent), [かつ] [又は], 重大な (significant) 活動 (activity)」をした場合には、その活動に直接関係している契約上の訴えについて、裁判管轄を認める。これに対して、同条選択肢Bは⁽¹⁰⁰⁾、1999年のハーグ条約準備草案6条を維持したものであり、a) 物の一部又は全部の現実の引渡地と b) サービスの一部又は全部の現実の提供地に管轄を認める。

選択肢Aについては、どのような活動が頻繁で重大な活動かは条文案からは明らかではない。第2項の「活動の定義」第1案によっても、活動ベースの契約管轄に関して米国の判例で問題となった様々な場合を書き尽くすことは困難だと思われる。

たとえば、ニューヨーク州民訴法302条(a)1前段は、州内における事業活動“transaction of business”を管轄原因とする。事業活動の典型例は、シウォールツ事件⁽¹⁰¹⁾のように、被告が契約交渉のために法廷地に出向いて契約を締結した場合とされる。このようなケースは「頻繁な活動」には該当しないと思われるが「重大な活動」ということができるだろう。連邦最高裁のマッギー判決⁽¹⁰²⁾によれば、「デュー・プロセスの目的のためには、その州と実質的な結び

つきを有する契約に当該訴訟が基づいていた、というだけで充分である」から、法廷地で1回きりの単独の契約を締結した場合を事業活動として裁判管轄を認めたとしても、合衆国憲法上は一応問題とならないと思われる。

これに対して、ニューヨーク州裁判所は、被告が法廷地に足を踏み入れないで、取引がもっぱら電話と郵便によって行われたような場合には、事業活動“transaction of business”に基づく裁判管轄を認めることに消極的であるといわれる⁽¹⁰³⁾。ハーグ条約暫定条文案6条(契約)選択肢A第1項の「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」を採用すれば、この問題は解決する。最高裁はバーガー・キング判決において、被告が自分の活動を法廷地の居住者に「意図的に仕向け」(purposefully directed)ており、訴訟がその活動に「起因しているか関係している」(arise out of or relate to)場合には、被告を特別管轄に服させてもデュー・プロセスに反しないと判示した(前述1(4)(ア))。したがって、選択肢Aのb)も合衆国憲法上は形式的には問題がない。

暫定条文案6条(契約)選択肢A第1項ただし書中には、管轄が認められるのは、「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」という選択案が付加されている(10条2項(不法行為)のただし書も同様である。)これは、米国連邦最高裁判例の合理性テストを、条約案に取り入れたものといえる(前述1(2))。

合理性テストは、活動ベースの裁判管轄原因を最終的にチェックする役割を果たすことが期待される。この選択案を採用するとすれば、条文案の判断構造も、最小限の関連と合理性・フェアネスという2段階テストに近いものになると考えられる。他方、最終的な管轄の判断は、被告の行為と法廷地との関連の総合的評価によって行えばよいことになり、個々の「裁判籍」が保障する管轄の安定性を損なうおそれがある。

1でみたように、州の裁判管轄原因を定めたロング・アーム法の文言上の相違を云々することは、合衆国憲法上はあまり意味がない。しかし、ハーグ条約案との比較においては、バーガー・キング判決で利用されたロング・アーム法の管轄の基礎が、「州内で物品・サービスを供給する契約」を州外で締結するこ

とであったことは意味がある。同旨を定めるニューヨーク州民訴法 302 条(a) 1 では、物品またはサービスを供給すべき地をニューヨーク州とする合意が重要であった。そこで指摘したように、この考え方は契約の義務履行地の考え方に類似している。

ハーグ条約暫定条文案 6 条選択肢 B は、a) 物の一部又は全部の現実の引渡地と b) サービスの一部又は全部の現実の提供地に管轄を認める。これは、欧州共同体 (EC) のブラッセル規則 5 条 1 項⁽¹⁰⁴⁾の契約義務履行地と同趣旨を定めたものである。もっとも、ブラッセル規則は 5 条 1 項(b)において、「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」および「契約に基づいて、そのサービスが提供されたか、提供されるべきであった構成国の地」と定めている。ブラッセル規則の前身であるブラッセル条約 5 条 1 項ではこのような制限はなく、義務履行地は、法廷地国の国際私法が指定する準拠法により決定されると解釈された⁽¹⁰⁵⁾ことと比較すべきである。

したがって、暫定条文案 6 条選択肢 B は、第 1 に、物品・サービスの給付地が契約でどのように定められているかは問わず、現実に給付がされたことを必要充分条件とする。これを裏から見れば、第 2 に、給付地が契約で定められているだけでは充分ではなく、部分的であっても現実に給付されることを要件としている。これを米国法から評価すれば、法廷地と被告との間に契約による法的な関係があり、さらに現実的、事実的關係が存在するのであるから、このような関連を根拠とする裁判管轄は、合衆国憲法上の要件を充分満足させることになるだろう。

ところで、履行地は契約上定められた地であることを要するが、実際上の履行地でなくともよいとするブラッセル規則 5 条 1 項(b)の考え方は、「州内で物品・サービスを供給する契約」を州外で締結することという米国の州ロング・アーム法上の管轄原因と類似している。履行地についての合意があったならば、契約はその履行地と密接な関連を有するものといえる。連邦最高裁も、「デュー・プロセスの目的のためには、その州と実質的な結びつきを有する契約に当該訴訟が基づいていた、というだけで充分である」(マッキー判決、前述 1 (4)(ア))と述べているから、契約上の履行地の管轄は、合衆国憲法にも一般的に合

致すると考えられる。このことは、米国の管轄ルールから見れば、暫定条文案6条選択肢Bのような「現実の履行地」でなくとも、契約上の履行地の合意があれば充分だと言うことを意味している。

もっとも、連邦最高裁のマッキー判決自体は、保険契約ないし消費者契約に関する事件であったので、保険契約者・受益者等（ブラッセル規則9条1項参照）や消費者（同16条1項参照）の住所地管轄で正当化することもできるだろう。米国の州裁判管轄ルールでは、通常、消費者などについての特別管轄は定められていないが、ハーグ条約案ではこの類型（暫定条文案7条⁽¹⁰⁶⁾参照）を活用し、被告が原告の住所地で何らかの「活動」を行った場合の管轄を認めることによって、ヨーロッパ諸国と妥協をはかる方法も考えられる。ブラッセル規則15条1項(c)は、被告が消費者の住所地である構成国において商業的活動または職業的活動を行うことを消費者住所地国管轄の要件としているのである⁽¹⁰⁷⁾。

以上のように、米国のロング・アーム法にみられる「州内で物品・サービスを供給することを州の内外で契約する」ことという管轄原因や、連邦最高裁の判例からみれば、実際に履行があったことを要件とするハーグ暫定条文案6条選択肢Bはかえって狭きに失する。なぜならば、選択肢Bによれば、履行がなかった場合には管轄は認められないからである。上記のような米国法上の管轄原因は、むしろブラッセル規則5条1項(c)の定めるところに近いといえる。

(2) 不法行為に関する管轄

ハーグ条約暫定条文案10条は⁽¹⁰⁸⁾、1項で、a) 加害行為地またはb) 損害発生地（予見可能性のない場合をのぞく）に、管轄を認めている。これは、1999年ハーグ条約準備草案の条文案である。これに対して、米国は、契約に関する管轄の場合と同様、不法行為の管轄についても活動ベースの管轄原因をおくことを主張した。米国によれば、暫定条文案10条1項は次のような事例に対応できないという。外国で製造された銃が、米国で販売され、米国の居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する。この事例では米国は加害行為地でも損害発生地でもないで、管轄が認められないが、米国は管轄を認められるべきであるというのである。

米国の主張に対しては、フランスなどの強い批判があったので、コンセンサスなしで、第2項に「原告は、頻繁又は重大な活動をした国又は頻繁又は重大な活動に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。」という規定を括弧付きでおくことになった⁽¹⁰⁹⁾。上の事例に基づく米国の主張は、米国法からどのように評価できるだろうか。

まず、ロング・アーム法の典型例としてしばしば引用してきたニューヨーク州民訴法を見てみよう。同法 302 条(a)3 は、州外で不法な行為を行ない州内で損害が発生している (causing injury... within the state) 場合において、つぎの(i)または(ii)に掲げるいずれかの事由があるとき(ただし、その行為から生じる名誉毀損に係る訴訟原因はのぞく)ときは、不法行為の管轄を認める。

(i) 州内において、継続的に事業をするか又はこれを勧誘すること (regularly does or solicits business)、その他反復的に行為を行うこと若しくは物品の使用、消費又はサービスの供給によって相当の利益を得ていること

(ii) 州内での結果発生についての合理的な予見可能性があり、かつ、州際又は国際通商により相当の利益を得ていること

同条(a)3(i)は、典型的には、① 州外での不法行為、② 州内の損害、③ 以上の①および②の「因果関係」、④ 州内の継続的な事業活動を要件として⁽¹¹⁰⁾、州の裁判管轄を認める。上記事例は、A加害者が第3国で銃製造、B被害者であるニューヨーク州居住者がニューヨーク州で銃購入、C被害者がカナダに持ち込んだ銃が暴発、被害者に損害があったというのであるから、上記②の州内の損害がなく、したがってたとえ④の州内の継続的な事業活動があったとしても、ニューヨーク州の裁判管轄は認められないはずである。同様に、同条(a)3(ii)も、州内で損害が発生していることを要件とするから、この規定によっても裁判管轄は認められないことになる。

それでは、被害者の居住するニューヨーク州で損害が発生したと解釈することはできるか。このような解釈は州の判例上、未だ認められていない。ニュー

ヨーク州の最上級裁判所は、上記事例と類似のマッゴワン判決において、次のように述べてニューヨーク州の裁判管轄を否定した。「われわれが取引上の不法行為に関する事件においてすでに判示したように、被害者の居住地がニューヨークであるという事実は「州内における損害 (“injury within the state”）」という明確な制定法上の要件を充足しない...。⁽¹¹¹⁾」マッゴワン判決の事案は、日本から日本の商社によって輸出され、ニューヨークのデパートで購入された欠陥ポットによって、ニューヨーク居住者である原告がカナダを訪問中に障害を受けたので、原告がデパートを訴えたところ、デパートが日本の商社を引き込もうとしたというものであった。

つぎに、合衆国憲法において上記事例はどのように評価されるだろうか (ニューヨーク州よりも裁判管轄を広く認めるロング・アーム法において、たとえば合衆国憲法の許容する制限一杯まで裁判権行使を認めるというような規定をおいている場合も同様である)。連邦最高裁の判例で不法行為に関係する事件は、製造物責任が中心的争点となったワールドワイド・フォルクスワーゲン判決とアサヒ・メタル判決である (1(4)(1))。

これらふたつの判決ともに、損害が法廷地州で生じたことだけでは裁判管轄の基礎としては不十分としている。すなわち、法廷地における損害の発生に加えて、被告がその州の裁判所に引き出されることを合理的に予期できる程度の関連をその州と有していること、被告が「法廷地で消費者に購入されることを予期して」商品を流通におくこと (以上ワールドワイド・フォルクスワーゲン判決)、単に商品を流通に置く行為だけではなく、被告の行為が意図的に法廷地州に仕向けられていること (アサヒ・メタル判決) などが要求されている。したがって、第三国で製造された銃がカナダで暴発した上記事例で法廷地州が裁判権を行使することは、法廷地での損害発生が認められない限り、その他の要件を充足したとしても、法廷地と被告との間に最小限の関連が認められず、デュー・プロセス条項違反と判断される可能性が高いと思われる。

以上のように、連邦最高裁は州裁判管轄の要件として「法廷地における損害発生」と「訴訟についての被告の予見可能性」を求めている。このような連邦最高裁の判例法は、むしろ、被告が不法行為によって法廷地で損害が発生する

ことを合理的に予見できた場合にのみ、損害発生地での裁判管轄を認めるという、ヨーロッパ型のハーグ条約暫定条文案10条1項(b)⁽¹¹²⁾に近い。もっとも、米国判例では損害発生に関する予見可能性は、最小限の関連を認定するための要件であり、原告がこれを証明することを要すると解されている⁽¹¹³⁾。これに対して、暫定条文案10条1項(b)は、被告が損害発生に関する予見可能性がなかったことを証明することを明文で求めている⁽¹¹⁴⁾。

(3) 支店の業務関連管轄

ハーグ条約準備草案9条および同暫定条文案9条1項は⁽¹¹⁵⁾、被告の支店、代理店その他の営業所（以下では「支店等」という）の所在地国の管轄を、訴えが当該支店等の活動に直接関連している場合に限り、認める。ここで、支店等の所在に加えて、「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」ことも特別管轄の原因として認めるかどうかの問題となっている。ただし、この点については、他の箇所において活動ベースの管轄についての一般的な議論が行われているので、詳細な議論が行われていない⁽¹¹⁶⁾。その限りで、簡単に触れるにとどめる。

米国としては、契約および不法行為の管轄において、活動をベースとする管轄原因が認められない場合には、とりわけ支店等の管轄に継続的な商業活動を強く主張することになるだろう。前述1(3)では、米国判例が一般管轄の基礎として伝統的に認めてきた「継続的な事業活動」（doing business）の概念を検討した。これに対して、条約準備草案9条および同暫定条文案9条1項では「継続的な商業活動」は特別管轄に限定した基礎とするというのであるから、米国としてはずいぶん控えめな主張または妥協をしていることになる。また、準備草案に関するナイ・ポカール報告書が指摘するように⁽¹¹⁷⁾、「第18条第2項e号ただし書により、許される国内法上の管轄として維持できることとなったものより範囲が狭いものである。」すなわち、米国内法上の事業活動“transaction of business”よりも範囲が狭いということである⁽¹¹⁸⁾。

ただし、前述のように、暫定条文案において、契約および不法行為に関する管轄について特別管轄原因としての「頻繁、[かつ] [又は]、重大な活動」が

「復活」させられた。「復活」を果たした概念が準備草案では国内法に放逐したと考えていた事業活動“transaction of business”と同じなのかという問題が生じていることは、前述したとおりである。しかし、9条については準備草案と暫定条文案で実質的な変化がないので、準備草案9条における「継続的な商業活動」が米国法上の事業活動“transaction of business”よりも狭いというナイ・ポカール報告書の趣旨は、暫定条文案においても維持されていると考えてよいだろう。

それでは、9条の「継続的な商業活動」が米国法上の事業活動“transaction of business”よりも範囲が狭いとはどのような意味か。すでにみたように、法廷地で単独の契約を交渉し、締結したことが事業活動として認定されたケースがある(1(4)(7)(a))ことを考えれば、「継続的な商業活動」を基礎とする場合は、事業活動“transaction of business”を基礎とするよりも、管轄が認められる範囲が狭いという意味であることは明らかである。したがって、「継続的な商業活動」の方が事業活動“transaction of business”よりも求められる活動の量および質の程度は高いということになる。これは、「継続的事业活動」(doing business)と事業活動“transaction of business”との関係に等しい(1(3)(7))。事業活動を基礎とする管轄は、継続的事业活動を基礎とする場合に比べて、法廷地とのはるかに僅少な関連で認められると言われる所以である⁽¹¹⁹⁾。

しかしながら、準備草案および暫定条約文案で提案されている「継続的な商業活動」は、米国法から見て問題がないわけではない。

第1に、米国法の伝統的な継続的事业活動の概念は、各州の判例によってその内包が明らかにされているが、両案で提案されている「継続的な商業活動」は、米国法から見ても新しい概念であり、予見可能性の少ない管轄原因になるおそれがある。

第2に、条約案の「継続的な商業活動」が「継続的事业活動」(doing business)の概念と同視できるとすれば、連邦最高裁判例による最小限の関連プラス合理性・フェアネスのテストによる制約を受けるかどうかが問題となる。もし合衆国憲法上デュー・プロセス違反とされる可能性があれば、草案・暫定条文案9条でも、契約および不法行為について提案されているのと同様の「合理原則」

による制約原理が必要なことになる。しかし、条約準備草案および同暫定条文案9条の「継続的な商業活動」に基づく管轄は、米国法上の一般管轄原因としての「継続的事業活動」(doing business)の場合とは異なり、「訴えが当該活動に直接関連している場合に限り」認められる特別管轄であるから、最小限の関連プラス合理性・フェアネスのテストを充分クリアするだろう。したがって、草案・暫定条文案9条に合理原則を準備する必要はないと考える。

(4) 禁止される管轄原因 (ブラック・リスト)

ハーグ条約暫定条文案18条においては、主につぎの2点について米国と他国の対立が見られる。米国は、第1に過剰管轄禁止の一般条項である暫定条文案18条1項の削除、第2に普通裁判籍としての継続的事業活動(“doing business”)の禁止を定める同条2項(e)の削除を、それぞれ求めている。

(ア) 過剰管轄禁止の一般条項について

暫定条文案18条1項は、被告がいずれかの締約国に常居所を有することを条件として、他の締約国が自国の過剰な管轄を被告に及ぼすことを禁止するものである。同項は、「締約国と紛争[又は被告]との間に実質的な関連がないときには、そ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。」と定める。これは、暫定条文案18条2項の個別的な禁止リスト(ブラック・リスト)とは異なり、締約国の過剰管轄を一般的に制限しようとする一般条項(ブラック・エリア)である。

暫定条文案1項は、括弧付きの「又は被告」の文言が加わった以外は、1999年の条約準備草案と同じである。米国は、次の理由で条約準備草案18条1項の削除を主張していた。すなわち、①米国管轄ルールは法廷地と被告との関連性に着目しており、法廷地と請求の関連性を審査することは経験したことがないこと、②同条2項と合わせて読めば実質的関連性(substantial connection)は不明確な基準となり、紛争が多発するおそれがあること、③同条2項にリストアップされていない自国法上の管轄原因について、裁判所が同条1項により過剰であると判断することは余り期待できないことである⁽¹²⁰⁾。②および③の批判は、ここでは検討の対象とはしない。

暫定条文案の「又は被告」の文言は、米国の①の批判を受けたものである。確かに合衆国最高裁による制限的ミニマム・コンタクト理論は⁽¹²¹⁾、被告と法廷地との間に最小限の関連がなければ州の裁判管轄を認めないというものである。しかし、法廷地と請求との関連性を審査することは経験したことがないという主張には、相当の誇張が含まれているように思われる。

第1に、前に何度か引用した合衆国最高裁のマッギー判決は⁽¹²²⁾、「デュー・プロセスの目的のためには、その州と実質的な結びつき (substantial connection) を有する契約に当該訴訟が基づいていた、というだけで充分である」⁽¹²³⁾と述べている。すなわち、紛争が契約に基づいていること (特別管轄の要件) およびその契約が法廷地と「実質的な関連」を有することをこの事件で州の裁判管轄を認める根拠としているのである。パーガー・キング判決は⁽¹²⁴⁾、被告フランチャイジーが法廷地州に営業所を有さず、法廷地州を訪れたこともないという事案であったが、フランチャイズ契約紛争が「その州と実質的な関係を有する契約」から直接に生じたことを重要視し、マッギー判決を参照している⁽¹²⁵⁾。以上のように、米国管轄法においても、デュー・プロセス上の最小限の関連を判断するのに、紛争と法廷地との関連性は不可欠な検討事項となっているのである。

第2に、州裁判管轄に関する連邦最高裁の判例は、ほとんどが対人訴訟に関するものであるが、準対物訴訟の一種である法廷地における財産の仮差し押さえを前提とする裁判管轄について、シェイファー判決⁽¹²⁶⁾およびラッシュ判決⁽¹²⁷⁾は、州の裁判権行使がデュー・プロセスに合致するか否かは、「被告、法廷地および訴訟との関係」に集中して考慮すべきであると判示した⁽¹²⁸⁾。ハーグ条約案の規定は対人的権利に関する管轄に限定されてはいないので (12条1項参照⁽¹²⁹⁾)、米国法からみても法廷地と紛争との関係を検討せざるをえないと思われる。

ラッシュ判決は、被告の父親が加入していた責任保険上の保険会社の債務の所在が保険会社の所在するミネソタ州 (法廷地) にあるという理論によって、保険会社の債務が差し押さえられた事案であったが、連邦最高裁は、ミネソタ州最高裁が重視した「保険契約は本件訴訟の目的ではないし、過失を根拠とする不法行為訴訟に係る重要な事実に関係もしていない」として、訴訟と法廷地

の間には重要な関係があるわけではないと結論した⁽¹³⁰⁾。このケースが純粹に物的権利を争うものであったならば、訴訟の目的は法廷地所在の「財産」そのものであるはずである。

ところで、1999年の条約準備草案18条2項(a)は、「被告が所有する財産の当該国における所在又は差押え。ただし、紛争が当該財産に直接関係する場合を除く。」と規定して、ドイツ民事訴訟法23条のような規定を对人的的に用いることを禁止している⁽¹³¹⁾。この案によれば、シェイファー判決やラッシュ判決でデュー・プロセスに反するとされた州の過剰な対物管轄も、条約準備草案18条2項(a)によって同様に制限されることになるだろう。しかし、米国が普通裁判籍としての継続的事業活動(“doing business”)の禁止を定める同条2項(e)の削除を主張したことに対抗して、ドイツが普通裁判籍としての財産所在地管轄をブラック・リストから外し、17条で留保される国内管轄に入れる(グレー・エリアに入れること⁽¹³²⁾)を主張したので、暫定条文案ではa号に括弧が付されることになった。

第3に、紛争と法廷地との関係は、①最小限の関連の存在を前提として、裁判権行使の②合理性・フェアネスを判断する際の考慮要素に含まれている⁽¹³³⁾。特に「紛争を裁判することについての法廷州の利益」は、法廷地と紛争との実質的な関連を示すものといえる。連邦最高裁は、雑誌の発行者等を相手取った名誉毀損による損害賠償請求事件であるキートン対ハスラー判決⁽¹³⁴⁾において、法廷地州における雑誌の継続的流通が州の裁判権行使を根拠づけるとし、原審が最小限の関連を評価する際に「被告、法廷地および訴訟の関係」に焦点を絞ったことは適切だが、この評価によって州の裁判管轄を否定したことは誤りであると結論づけた⁽¹³⁵⁾。特に、ニューハンプシャー州が本件多州間訴訟に裁判権を主張する利益は僅少であるという原審の評価については、ニューハンプシャー州内で生じた損害を救済する利益と、シングル・パブリケーション・ルールの適用によって他州と協力する利益とが相まって、被告をニューハンプシャー州での多州間名誉毀損訴訟に応訴させることを相当としているとして、否定した⁽¹³⁶⁾。

もっとも、法廷地の利益を考慮することは、原告の利益の考慮とともに、州

裁判管轄理論の中では州の裁判権を拡張する要素として位置づけられており⁽¹³⁷⁾、これに対抗するものとして、被告と法廷地との最小限の関連を最優先する「制限的ミニマム・コンタクト理論」⁽¹³⁸⁾が登場したことを忘れてはならない。米国が、法廷地と紛争との関連よりも法廷地国と被告との関連を優先していることは、デュー・プロセスに関する連邦最高裁の2段階テストに照らせば当然のことであり、むしろ他国にとっては米国の州裁判管轄を制約するテストとして理解してもよいかもしれない。しかし、法廷地と紛争との関連性を審査することは経験したことがないという米国の主張は、米国判例から見た場合でも正確とはいえない。

(イ) 普通裁判籍としての継続的事業活動の許容性について

ハーグ条約準備草案18条2項は、「特に、被告が締約国に常居所を有する場合において、締約国の裁判所は、次の1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。」と定め、そのe号において「当該国における被告の商業その他の活動 (the carrying on of commercial or other activities by the defendant in that State.)。ただし、紛争が当該活動に直接関係する場合を除く。」と規定していた。この準備草案18条2項(e)は、法廷地における活動と何ら特定の関係を有しない請求について、その活動を基礎に一般的な裁判管轄を認める米国法上の継続的事業活動 (“doing business”) の法理をターゲットにしている。

準備草案に関するナイ・ポカール報告書は、この管轄が準備草案では排除されることになった理由を次のように説明する。

これは、被告の活動の中心がその国にないにもかかわらず、対象となる紛争範囲について限定のない一般的な管轄原因である。これはさらに適用の際の不確実さの程度が極めて大きい。というのは、管轄を根拠づけるのに必要とされる活動の量と質の判定が困難だからである。実際の訴訟における信頼性の高いルールを提供することを目的とする本条約において、このような管轄規則を認めることは、受訴裁判所の管轄が判断される段階で、当事者間にさらなる争いを惹起するおそれがある⁽¹³⁹⁾。

米国は、継続的事業活動 (“doing business”) を普通裁判籍としての管轄原因

としては排除する準備草案18条2項(e)の削除を主張した。そこで、暫定条文案では、e号に括弧がつけられ、議論は振り出しに戻ってしまった。この際に、法廷地国に支店、代理店その他の営業所があるからといって、そのことは国内法に基づく一般管轄行使の根拠とはならないことを明確化するために、「被告の支店、代理店その他の営業所を通じて行われるか否かを問わず」という語句を追加することが提案された。コンセンサスは得られなかったが、これも括弧を付して残すことになった⁽¹⁴⁰⁾。

ナイ・ポカール報告書は、コモン・ロー諸国では、法廷地における支店の所在が、支店の活動に限定されない一般管轄の基礎とされることを指摘し、その根拠としてニューヨーク州のフラマー対ヒルトン・ホテル事件(前述1(3)(イ)参照)を示しながら、「そのような一般管轄は条約[1999年の条約準備草案]18条2項(e)と相容れない」と述べている⁽¹⁴¹⁾。

継続的事業活動は、1(3)(ア)で検討したように、ロング・アーム法制定以前から、州の一般的裁判管轄の基礎として各州の判例法上認められてきた。合衆国最高裁も、1952年のパーキンス判決において、被告が法廷地州において組織的で継続的(systematic and continuous)な活動を行っている場合には、訴訟原因が法廷地における被告の活動とまったく関係のない取引から生じた場合であっても、その州の裁判管轄は認められると判示して、一般管轄としての“doing business”の要件を明確化し、この法理を憲法上正当化した。

このように、米国の主張は、伝統的にも連邦の憲法上も認められてきた一般管轄としての継続的事業活動を禁止リストからはずし、グレー・エリアに入れるべしというものであった。すなわち、判決国の直接管轄としては禁止されない(各国法による)が、承認国はこの管轄にもとづく判決を承認執行する義務はないという管轄として残そうというのである。

継続的事業活動の概念は、ニューヨークの州裁判所自体が認めるように、「各々の事件の特定の事実関係によって変わる」のであるから、その結果をあらかじめ予想することは困難である。しかも、一旦継続的事業活動ありと認められれば、その活動と無関係の請求についても裁判できるというのであるから、ナイ・ポカール報告書の指摘通り、不確実性の多い管轄原因といえる。この管

轄原因に基づく裁判権行使が、合衆国憲法上のデュー・プロセス上の制限に服するとしても、前述のように、最小限の関連プラス合理性テスト自体が社会変化に柔軟に対応できる総合的な判断なので、このことが管轄の安定性を高めるとはいえない。

一般管轄原因としての継続的事業活動と比較すると、欧州共同体のブラッセル規則は⁽¹⁴²⁾、被告の住所⁽¹⁴³⁾(法人の場合には、定款上の本拠、管理の中心地または主たる営業所)⁽¹⁴⁴⁾を普通裁判籍とし、支店(5条5項)管轄は、業務関連訴訟に限られていることがわかる。したがって、ブラッセル規則の被告住所地原則から見れば、1(3)でみたニューヨーク州の継続的事業活動に基づく管轄は、合衆国憲法上の制約を考慮したとしても、全体として過剰と批判されても致し方がない。さらに、仮にニューヨーク州法が、合衆国憲法の制限一杯まで州裁判権を及ぼす他州の法に比較すると抑制的であるとすれば、米国の“doing business”法理は過剰だという批判が一般的にも当てはまることになる。

3 日本の選択肢

それでは、条約案に示された米国的な考え方と欧州連合(EU)諸国の主張する提案は、折り合いをつけることができるのだろうか。以下では2の米国の立場と対比しつつ、条約案について日本がとるべき選択肢を検討する。

(1) 契約に関する管轄

契約管轄について、米国は、ハーグ条約暫定条文案6条選択肢A第1項のように、被告が法廷地においてa)「頻繁、[かつ][又は]、重大な活動」をした場合には、その活動に直接関係している契約上の請求について裁判管轄を認めよという。ニューヨーク州のシュウォルツ事件⁽¹⁴⁵⁾のように、被告が契約交渉のために法廷地に出向いて契約を締結した場合は、「頻繁な活動」には該当しないとしても「重大な活動」といえるだろう。そうだとすれば、米国にとっては「頻繁又は重大な活動」とすることが望ましいことになる。しかし、「頻繁又は重大な活動」という概念が、州法上の事業活動“transaction of business”の概念に類似しているといっても、これは州の判例法の集積によって内容が明らか

にされている後者の概念とは異なった条約上の新しい概念である。2項でどのような定義規定をおいたところで、1項の活動ベースの管轄原因は米国にとっても明確性や予見可能性に欠け、現行法上の概念との混乱によってかえって紛争が多発するリスクを有している。

これに対して、連邦最高裁のマッギー判決⁽¹⁴⁶⁾によれば、「デュー・プロセスの目的のためには、その州と実質的な結びつきを有する契約に当該訴訟が基づいていた、というだけで充分である」から、現実に履行があったことを要件とするハーグ暫定条文案6条選択肢Bは狭きに失する。なぜならば、選択肢Bによれば履行がなかった場合には管轄は認められないからである。むしろ、ブラッセル規則5条1項(b)のように「契約に基づいて、その物品・サービスが提供されるべきであった」地と定める方が、保険金不払いのマッギー判決などを確実に取り込むことができる。しかも、ブラッセル規則5条1項(b)は、「州内で物品・サービスを供給する契約」を州外で締結することという米国の州ロング・アーム法上の管轄原因とも類似している。もっとも、マッギー判決のような保険契約に関する事案は、消費者契約に関する管轄を規定することによって解決することも可能である。

以上のように、米国にとっては条約暫定条文案6条選択肢A第1項の活動ベースの管轄原因に固執する利益は少なく、むしろ同条選択肢Bをブラッセル規則5条1項(b)のように履行されるべきであった地を含むように修正する方が、最高裁判例の趣旨や州法上の実務をよりよく反映するといえる。もちろん、マッギー判決の要件を充足するのであるから、最小限の関連プラス合理性・フェアネスのテストも満足するはずであり、「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」⁽¹⁴⁷⁾といえる。

ひるがえって、日本の通説によれば、義務履行地を基礎とする国際裁判管轄が認められるのは次のような場合である。すなわち、契約上の義務が問題になっている場合であって、履行地が明示に指定されている場合または契約内容上一義的に確定可能なときである(契約説)⁽¹⁴⁸⁾。これに対して、下級審裁判例の多くは、準拠法によって決定された実体法上の履行地に管轄を認めるといわれ

る(準拠法説)⁽¹⁴⁹⁾。しかし、この見解に立つとされる最近の裁判例も詳細に見れば評価が分かれうるし⁽¹⁵⁰⁾、批判的な裁判例も存在する⁽¹⁵¹⁾。また、通説が限定的過ぎる点に疑問を呈しつつ、特徴的な給付が明らかな種類の契約の場合に、特徴的給付の履行地に管轄を認めることは、基準としての明確性および当事者の予測可能性を損なわないと主張して、ハーグ条約準備草案6条(ハーグ暫定条文案6条選択肢B)の立場を支持する見解もある(特徴的給付説)⁽¹⁵²⁾。

暫定条文案6条選択肢Bは、第1に履行の対象となる義務を売主等の義務に絞り込んでおり、第2に履行地を現実の履行地に限定している点で、準拠法説と比較しても、また日本の通説である契約説と比較しても、管轄が認められる範囲が狭い。この意味で、日本としては、ブラッセル規則5条1項(b)のように「契約に基づいて、その物品・サービスが提供されるべきであった」地を含むように修正するのは妥当な立場といえる。もっとも、ブラッセル規則5条1項は、b号が適用されない場合にa号の「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」に管轄を認める(c号)。ハーグ条約案において、「物品・サービスの契約に基づく給付地」では対応できない契約類型について、従来の契約義務履行地管轄をどこまで残すかは、日本法から見てもまだ検討すべき問題である。

(2) 不法行為に関する管轄

不法行為管轄について、米国は、契約に関する管轄の場合と同様、ここでも活動ベースの管轄原因をおくことを主張している。しかし、この主張の根拠として上げられた第3国(カナダ)における損害発生事例は、米国法によっても正当化することはできない。また、「頻繁、[かつ][又は]、重大な活動」という不明確な概念は、契約に関する管轄の場合に論じたのと同じ問題を有するものである。

むしろ、州裁判管轄の要件として「法廷地における損害発生」と「訴訟についての被告の予見可能性」を求める連邦最高裁判例は、被告が不法行為によって法廷地で損害が発生することを合理的に予見できた場合にのみ、損害発生地の裁判管轄を認めるという、ハーグ条約暫定条文案10条1項(b)(準備草案10条

と同じ)に近い。もっとも、米国判例では損害発生に関する予見可能性は原告がこれを証明することを要するが、暫定条文案 10 条 1 項(b)では、被告が証明すべきと定めている。

日本にとっては、不法行為地に結果発生地を含めるのが通説・判例であるから、ハーグ条約暫定条文案 10 条 1 項(b)の立場は妥当である。特に製造物責任については、原則として結果発生地の管轄を認めた上で、製造者が予見できなかったという事情は「特段の事情」として例外的に考慮すべきという見解に近い⁽¹⁵³⁾。

(3) 支店の業務関連管轄

支店の業務関連管轄については議論が進んでいないが、条約準備草案 9 条および同暫定条文案 9 条 1 項では「継続的商業活動」(regular commercial activity)は特別管轄に限定した基礎とされている。この案は、「継続的事業活動」(doing business)を一般管轄の基礎として維持してきた米国法から見れば、ずいぶん抑制的といえる。ただし、両案で提案されている「継続的な商業活動」は、米国法にとっても「偽りの近似」(false friends)のおそれがあり、契約および不法行為に関する「頻繁、[かつ][又は]、重大な活動」の概念と同様のリスクを内包している。

「継続的商業活動」のような実際の管轄原因は、「被告の支店、代理店その他の営業所」というような形式的な管轄原因の考え方からみれば、消費者管轄などの例外を除き、異質のものといえる。しかし、継続的事業活動 (doing business) のような一般管轄原因に比べれば、管轄の安定性や予測可能性は低くない。したがって、条約準備草案 9 条および同暫定条文案 9 条 1 項に「継続的商業活動」(regular commercial activity)を加えることによって、支店の業務関連管轄を広げるかどうかは、準備草案 18 条 1 項(e)、暫定条文案 18 条 2 項(e)において、普通裁判籍としての継続的事業活動をブラック・リスト化することができるかどうかにかかっている。

日本法との関係では、関連する 2 つの問題がある。第 1 に、民事訴訟法 4 条 5 項が外国の社団又は財団の普通裁判籍を、「日本における主たる事務所又は

営業所により、日本国内に事務所又は営業所がないときは日本における代表者その他の主たる業務担当者の住所により定まる」ものと定めているので、これを国際裁判管轄の基礎として認めるかどうかである。第2は、民訴法5条5号の規定を修正・類推して、外国の法人等については、日本における事務所等の所在地にその業務に関する事件についてのみ国際裁判管轄を認めるかどうかである。

第1の日本における外国の法人等の事務所等を訴え一般についての裁判管轄の基礎とするかについては、判例は一般的にこれを認める⁽¹⁵⁴⁾。通説は、外国の法人その他の団体に対する一般的な訴えは本拠地国でのみ提起できるものとするので、第2の点については、日本における事務所等の所在地は、その業務関連事件についての国際裁判管轄の基礎とされる⁽¹⁵⁵⁾。

日本として、ハーグ条約案で支店の業務関連管轄を認めるとすれば、日本の国際民事訴訟法において一般的な国際裁判管轄原因としての外国法人等の事務所等を維持できるかが問題となる。この点については、つぎの「過剰管轄」との関係で論じる。ハーグ条約案で支店の業務関連管轄を認めたとすれば、つぎに日本としてこれを「継続的商業活動」がある場合に拡張することを認めるかが問題となる。

日本においても、継続的商業活動を事業関連訴訟の管轄原因としてもよいという見解がある⁽¹⁵⁶⁾。「事業活動を通じて利益を得ていること」が要件とされているようだが、被告の予測可能性や公正さを損なわないこと、事業活動地は事業活動から生じる問題を審理するために、証人尋問や証拠調べの点で適切であることが根拠とされている。

日本法においても、民訴法が規定する管轄原因以外にも国際裁判管轄原因を認めるべき場合があることが指摘されている⁽¹⁵⁷⁾。緊急管轄が一例であるが、この場合に限られないであろう。なぜなら、「民事訴訟法上の裁判籍規定の性質が一様でないのに応じて、その解釈論的修正による国際裁判管轄判断の方法も様々であり得る」と考えられているからである⁽¹⁵⁸⁾。マレーシア航空機事件判決においても⁽¹⁵⁹⁾、外国に本店のある外国法人であっても、被告が日本と何らかの法的関連を有する事件については、日本の裁判権に服させるのを相当と

する場合があります、この範囲は当事者間の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念により条理に従って決定することとされ、具体的には民訴法の規定する裁判籍のいずれかが日本国内にあるときには、被告を日本の裁判権に服されるのが条理にかなうというのであるから、民訴法の裁判籍の存在は、条理判断を導く指標に過ぎない。このことは、民訴法上の裁判籍が存在しない離婚の裁判管轄に関しても、最高裁が「当事者間の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念により条理に従って決定する」⁽¹⁶⁰⁾との一般原則を採用したことからも裏付けられる⁽¹⁶¹⁾。

最初に述べたように、日米の最高裁判例理論は、第1に制定法の定める管轄原因等、被告と法廷地の間に関連がなければ裁判管轄は認めず、第2に関連があっても裁判権行使が相当でない場合には裁判管轄を否定するという類似の構造を有している。しかし、合衆国の最高裁判例による最小限の関連プラス合理性テストは、州法の定める管轄原因に基づく州の裁判権行使を合衆国憲法上、制約または正当化するものであって、あらたな管轄原因を認める理論ではない。これに対して、日本の最高裁判例は、条理説の部分がリップサービスでない限り、日本に民訴法上の裁判籍がない場合にも、日本の国際裁判管轄を認めうる構造を有しているといえる。

以上のように、ある面では米国よりも柔軟な判例理論を前提とする限り⁽¹⁶²⁾、ハーグ条約案で支店の業務関連管轄を広げるものとして、継続的商業活動の概念を認めても矛盾しない。もっとも、ハーグ条約案が成功を収め、日本がこれを批准した場合には、マレーシア航空機事件判決がいう「国際裁判管轄を直接規定する法規もなく、また、よるべき条約も一般に承認された明確な国際法上の原則も未だ確立していない現状」は、その限りで変更され、判例法理による不安定性は取り除かれることになるだろう。

(4) 禁止される管轄原因

(ア) 過剰管轄禁止の一般条項について

暫定条文案 18 条 1 項は、「締約国と紛争 [又は被告] との間に実質的な関連」があることを基準とする過剰管轄禁止の一般条項を設ける案である。米国は一

一般条項自体に反対するとともに、法廷地と紛争との関連性を審査することは経験したことがないと主張するが、米国法上も法廷地と紛争との関連は、対物管轄に限らず、対人管轄の判断においても重要な要素である。しかし、米国が法廷地と紛争との関連よりも法廷地国と被告との関連を強調していることは、憲法上のデュー・プロセスに関する連邦最高裁の最小限の関連理論に基づいており、譲れないところである。米国の州が、被告と自州との関連が薄いのに、原告が救済を受ける利益や州の利益を根拠に裁判管轄を認めてきた傾向を考えると、日本や欧州連合諸国は、むしろ法廷地と被告との実質的関連を一般条項に入れるべきという米国の主張を支持すべきである。

しかし、締約国と紛争又は被告との間の実質的な関連としたところで、このテストは米国法上の最小限の関連理論と同様の不確実性を内在させている。むしろ、国際的に解釈の統一をはかるシステムを組み込んでいないハーグ条約案においては、実質的関連テストはかえって予測不確実な結果を招くおそれが大きい。

結局、過剰管轄禁止の一般条項を全体として評価するならば、実質的関連テストは、不明確な基準であり、紛争が多発するおそれがあるという米国の批判(2(4)ア)には、合理的な根拠があると考えられる。日本としても、この一般条項によって日本における緊急管轄⁽¹⁶³⁾や併合請求管轄⁽¹⁶⁴⁾が禁止される場合があるのかが不明な点があるので、暫定条文案18条1項は削除すべきという立場を取るべきである⁽¹⁶⁵⁾。

(イ) 普通裁判籍としての継続的事業活動の許容性について

暫定条文案18条2項(a)は、普通裁判籍としての継続的事業活動のブラック・リスト化をはかる案である。確かにこの概念は、「各々の事件の特定の事実関係によって変わる」、不確実な概念である。しかも、一旦継続的事業活動ありと認められれば、その活動と無関係の請求についても裁判できることになるから、予見可能性および法的安定性に欠ける管轄原因といえる。この管轄原因に基づく裁判権行使が、合衆国憲法上のデュー・プロセス上の最小限の関連理論によって制約されるとしても、最小限の関連の概念自体が社会変化に柔軟に対応できる総合的な判断であるから、このことが管轄の安定性を高めるとはいえな

い。

一般管轄原因としての継続的事業活動と比較すると、欧州共同体のブラッセル規則は、被告の住所を普通裁判籍とし、また支店（5条5項）管轄は業務関連訴訟に限られている。したがって、継続的事業活動に基づく一般管轄は、合衆国憲法上の制約を考慮したとしても、ヨーロッパ諸国からの過剰管轄との批判を免れ得ない。

もちろん、暫定条文案18条2項(e)は文言上明らかなように、“doing business”管轄を全面的に「違憲化」するものではなく、一般管轄の基礎とすることを禁止するものである。しかも、連邦最高裁のパーキンス判決(1(3)(7)参照)が認めたような一般管轄としての継続的事業活動の事案は、条約案においても被告の普通裁判籍として正当化することができる(暫定条文案3条3項(c)「その国に中央統轄地 (central administration) がある場合」、および(d)「その国に業務の中心地 (principal place of business) がある場合」参照)。さらに、ニューヨーク州のフラマー判決(1(3)(4)参照)さえも、条約案7条の消費者の常居所他国の裁判管轄によって根拠づけることが可能なのである。

ところで、暫定条文案18条2項(e)は「[被告の支店、代理店その他の営業所を通じて行われるか否かを問わず、] 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。」というものであった。この括弧書きは、「法廷地における支店、代理店その他の営業所の所在は、国内法に基づく一般管轄行使の根拠とするべきではないことを明確にするために提案された」のであった⁽¹⁶⁶⁾。それでは日本における外国の法人等の事務所等を一般的な国際裁判管轄原因とみる(民訴法4条5項参照)日本の判例の立場は、米国法上の継続的事業活動と同様、禁止される管轄原因と評価されるか。

ナイ・ボカール報告書は、ニューヨーク州のフラマー対ヒルトン・ホテル事件を例にして、法廷地における支店の所在を、支店の活動に限定されない一般管轄の基礎とするのは禁止されるべきだという。しかし、このケースでは、管轄の根拠とされた州内のリザベーション・サービスは被告会社の一部門ではなく、被告との間に代理店契約も存在しなかった(前述1(3)(4))。しかも、外国法人の日本における支店所在地・代表者の住所地を根拠とする管轄は、そもそも

日本において取引を継続して行う条件として、日本における代表者の登記が求められている(商法479条)ことを前提としているので、州内で事業を行うことを認可されていない外国法人に裁判権を及ぼすための“doing business”法理とは理論的根拠がまったく異なる。

以上のように、日本の判例が認める外国法人の事務所等を基礎とする一般管轄は、むしろ州内での継続取引を許す条件としての登録等⁽¹⁶⁷⁾による同意に基づく管轄⁽¹⁶⁸⁾と類似しているというべきである。会社についていえば、日本における継続取引を許された外国会社の日本における代表者は、日本の会社と同様に、会社の営業全部につき一切の裁判上または裁判外の行為をなす権限を有する(商法479条8項, 商法78条参照)。このような外国会社に対する日本の国際裁判管轄を、日本における営業所の業務に限定することは、上述の日本における代表者の権限の定めとバランスを欠くものというべきである。以上のように、日本における代表者の住所や支店の所在に基づく管轄は、国際裁判管轄ルールとして合理性を有するので⁽¹⁶⁹⁾、ハーグ条約案においても、米国の継続的事業活動と並んで禁止リストにあげられるような過剰性はないといえる。

おわりに

最後に、3で検討した日本の選択肢を要約して、ハーグ条約案について日本がとるべき方針を整理しておきたい。

契約に関する管轄について、米国が条約暫定条文案6条選択肢A第1項の活動ベースの管轄原因に固執する根拠は弱い。むしろ同条選択肢Bをブラッセル規則5条1項(b)のように、履行されるべきであった地を含むように修正する方が、米国法に忠実な立場のように思われる。日本としても、条約暫定条文案6条選択肢Bを、「契約に基づいて、その物品・サービスが提供されるべきであった」地を含むように修正するのは妥当な立場といえる。もっとも、ハーグ条約案において、「物品・サービスの契約に基づく給付地」では対応できない契約類型について、従来の契約義務履行地に基づく管轄規定をキャッチ・オール条項として取り入れるべきかは、日本法から見てなお検討を要する。

不法行為に関する管轄について、米国は、活動ベースの管轄を支持する説得

的な根拠を示していない。むしろ、米国法は、被告が法廷地で損害が発生することを合理的に予見できた場合にのみ、損害発生地の裁判管轄を認めるという、暫定条文案10条1項(b)(準備草案10条と同じ)に近いと考えられる。日本にとっては、製造物責任の場合を含み、不法行為地に結果発生地を含めるのが通説・判例であるから、暫定条文案10条1項(b)の立場を推すべきである。

支店の業務関連管轄について、日本の柔軟な判例理論を前提とする限り⁽¹⁷⁰⁾、この管轄を広げるために、継続的商業活動に基づく管轄を認めることは理論的に矛盾ではない。

暫定条文案18条1項の過剰管轄禁止の一般条項は、そこに含まれる実質的関連テストが基準として不明確であり、米国が批判するように、紛争が多発するおそれがある。日本としても、過剰管轄禁止の一般条項によって緊急管轄や併合請求管轄が禁止される可能性もあるので、これを削除すべきという立場を取るべきである。

米国法上の継続的商業活動を基礎とする一般管轄は過剰管轄であるという欧州連合諸国からの批判は、当を得たものといえる。これに対して、日本法における外国法人の日本における代表者の住所や支店の所在に基づく一般管轄は日本における代表者等の登記を前提としており、国際裁判管轄ルールとして合理性を有する。日本としては、暫定条文案18条2項(e)によって米国の継続的商業活動の一般管轄をブラック・リスト化することを主張すべきである。

条約案の交渉においては、以上の選択肢を組み合わせることで妥協をはかることになるが、これは本稿の範囲を超える。しかし、日本の目指すべき一応の方向は、次のように整理できると考える。①活動ベースの管轄を導入しないことによって、契約管轄および不法行為管轄の原型を曖昧にすることなく維持しつつ、消費者関連管轄によって補正すること、②支店の業務関連管轄は、特別管轄としての「継続的商業活動」の概念を認めることによって、柔軟化をはかること、③過剰管轄禁止の一般条項である「締約国と紛争[又は被告]」との間の「実質的な関連」テストは、削除が望ましいこと、④普通裁判管轄としての継続的商業活動は、禁止される管轄原因としてブラック・リスト化をはかること。

- (1) 野村光明「日米裁判管轄法理の比較枠組み」阪大法学 52 巻 3・4 号 647 頁以下 (2002 年) 参照。
- (2) 裁判管轄の判断が、① 関連の存否の判断と② 裁判権行使の相当性判断の二つの段階に区別される点で類似しているが、相違点も多い。特に、(ア)相当性の判断を国際民事訴訟法の解釈レベルで行うか (日本)、憲法上のデュー・プロセスの問題とするか (米国)、(イ)裁判権行使が相当とされた場合に、裁判所にその行使を控える権限を与えるかどうか (米国ではフォーラム・ノン・コンヴィニエンスの法理がこの機能を果たす。) は、大きな理論的差異といえる。米国法は、① 関連の存否の判断と② 裁判権行使の相当性判断に、③ フォーラム・ノン・コンヴィニエンスの裁量判断を加えた構造を持つ。この点で、最近の日本の最高裁の「特段の事情理論」は②の段階で用いられるものであり、③のフォーラム・ノン・コンヴィニエンスの法理とは異なる。野村前掲注(1) 661-662 頁参照。
- (3) 始関正光「ヘーグ国際私法会議の『国際裁判管轄及び外国判決承認執行に関する特別委員会』について」国際商事法務 23 巻 6 号 598 頁以下、600 頁 (1995 年) では、米国の① 過剰な裁判管轄、② 広範なディスカバリー、③ 高額な賠償に対する非難があったことが報告されている。
- (4) 道垣内正人「裁判管轄等に関する条約採択をめぐる現況——2001 年 6 月の第 1 回外交会議の結果 (上) (下)」ジュリスト 1211 号 80-91 頁、1212 号 87-95 頁 (2001 年) 参照。
- (5) 始関前掲注(3)、599 頁参照。
- (6) Preliminary Draft Convention on Jurisdiction and Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters, adopted by the Special Commission on 30 October 1999. 小川秀樹・小堀悟「『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』をめぐる問題」NBL699 号 21 頁 (2000 年)、26 頁以下に条約準備草案の英文と日本語仮訳がある。
- (7) 道垣内正人「ハーグ裁判管轄外国判決条約案の修正作業—外交会議の延期と打開策の模索」ジュリスト 1194 号 72 頁 (2001 年) 参照。米国の立場を代弁した国務省のコバー法律顧問補 (国際私法) がハーグ会議事務局長にあてた 2000 年 2 月 22 日付の書簡を米国法の立場で要約すれば、つぎのようになるだろう。① 一般的には、各国の現在の管轄原因を維持することを認めるグレイエリアを広くして、条約に世の中の変化に対応できるような柔軟さを残しておくべきである、② 個別的には、契約であろうと、不法行為であろうと、裁判管轄を認めるためには、法廷地における被告の何らかの活動が認められることが必要である。
- (8) 道垣内前掲注(7)参照。

- (9) 道垣内前掲注(4), (上) 80-81 頁参照。
- (10) “Summary of the Outcome of the Discussion in Commission II of the First Part of the Diplomatic Conference” ftp://hcch.net/doc/jdgm2001draft_e.doc. 解説と翻訳は道垣内正人「2001年6月の外交会議の結果としての『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』——その解説と翻訳」NBL732号71-47頁(逆に)(2002年)参照。なお、仏文はftp://hcch.net/doc/jdgm2001draft_f.doc参照。
- (11) その他の対立点は、次の通りである。消費者契約および個別労働契約における管轄合意と消費者および労働者の常居所地管轄との優劣をどうつけるか、インターネットを通じた不法行為および契約に関する管轄をどのように制限すべきか、知的財産権について、侵害訴訟を登録国の専属管轄にするかどうか、他の条約、とりわけヨーロッパ諸国におけるブラッセル条約・ルガーノ条約との適用関係をどのように調整するか。道垣内前掲注(4), (上) 81 頁以下参照。
- (12) 道垣内前掲注(4), (上) 81 頁参照。
- (13) ハーグ条約案の特徴は、つぎの3つの管轄のカテゴリーからなる構造をとる点である。第1に、承認執行のために必要十分とされる管轄原因(ホワイト・リスト)、第2に、直接管轄の根拠として禁止される管轄原因であって、間接管轄としてはこれに基づく判決の承認は承認を拒絶すべきものとされるもの(ブラック・リスト、一般条項的禁止ルールを置く場合には、ブラック・エリアと呼ばれる)および第3に、直接管轄としては禁止されない(各国法による)が、他国はこれにもとづく外国判決を承認執行する必要はないという管轄原因(グレー・エリア)である。Preliminary Document No 11 - Report of the Special Commission, drawn up by Peter Nygh and Fausto Pocar, 26-28 (2000) (<ftp://hcch.net/doc/jdgmpl1.doc> (英), <ftp://hcch.net/doc/jdgmpl1.doc> (仏)), (以下では「ナイ・ポカル報告書」として引用する) 翻訳は、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 [1] - [15・完]」国際商事法務 29 巻 2 号 164 頁以下-30 巻 4 号 520 頁以下 (2001-2002 年), ここでは 29 巻 2 号 166-167 頁参照。
- (14) 暫定条文案 18 条 1 項(e)およびその注(11)参照。
- (15) 暫定条文案 6 条選択肢 A 第 2 案および 10 条 2 項参照。
- (16) 江泉芳信「ロングアーム・スタチュート」国際法学会編『国際関係法辞典』(三省堂, 1995 年) 参照。
- (17) 野村 明「アメリカの州裁判管轄理論の構造と動向」阪大法学 49 巻 3・4 号 377 頁以下, 378 頁 (1999 年) 参照。
- (18) 連邦民訴規則 Rule 4 k(1)(A)は、被告が連邦地裁所在州の裁判権に服する場合に関

する規定である。これに対して、連邦制定法に召喚状の送達規定等がある場合 (Rule 4 k(1)(B)) や、連邦法が問題となる請求について、いずれの州の裁判管轄にも服さない被告に対して召喚状を送達した場合 (Rule 4 k(2)) には、合衆国憲法修正5条によって連邦の裁判管轄ルールが適用される。野村前掲注(1)、阪大法学52巻654-655頁参照。

- (9) ニューヨーク州民事手続法及び規則, N.Y.C.P.L.R. § 302.
- (10) アイオワ州裁判所規則, IOWA CT. R. 56.2. なお、カリフォルニア州民事手続法典, CAL. CODE CIV. PRAC. § 410.10 は州憲法の制限にも言及する。
- (11) イリノイ州制定法集, ILL. COMP. STAT. § 735 ILCS 5 / 2 - 209.
- (12) たとえば、テキサス州民事手続及び救済法典 TEX. CIV. PRAC. & REM. CODE § 17.043.
- (13) 4 A WRIGHT & MILLER, FEDERAL PRACTICE AND PROCEDURE § 1069, pp. 22-26 (3d ed. 2002) には、州籍相違事件における連邦裁判所による州法の解釈例が多数引用されている。
- (14) *International Shoe Co. v. State of Washington*, 326 U. S. 310, 316 (1945) (Stone, J.).
- (15) インターナショナル・シュー判決によるデュー・プロセス条項に関する判示は、バーガーキング判決 *Burger King Corporation v. Rudzewicz*, 471 U. S. 462, 105 S. Ct. 2174 (1985) (Brennan, J.) およびアサヒ・メタル判決 *Asahi Metal Industry Co., Ltd. v. Superior Court of California, Solano County*, 480 U.S. 102, 107 S. Ct. 1026 (1987) (O'Connor, J.) によって、関連と合理性の2段階テストにまとめられた。野村前掲注(7)、阪大法学49巻3・4号405-408頁参照。
- (16) 日本法との類似性については、前掲注(2)参照。
- (17) この要素分析は、1980年のワールドワイド・フォルクスワーゲン判決で示された後、1985年のバーガー・キング判決、1987年のアサヒ・メタル判決に受け継がれていく。野村前掲注(7)、阪大法学49巻3・4号406頁参照。 *Burger King Corporation v. Rudzewicz*, 471 U. S. 462, 476, 105 S. Ct. 2174, 2184 (1985) (Brennan, J.).
- (18) 一般管轄と特別管轄の区別は、バンメーレンおよびトラウトマンの共著による著名な論文において提唱された。Arthur T. von Mehren & Donald T. Trautman, *Jurisdiction to Adjudicate: Suggested Analysis*, 79 HARV. L. REV. 1121, 1135 (1966). その後、連邦最高裁もこの区別を採用した。ヘリコプテロス判決 *Helicopteros Nacionales de Colombia, S. A. v. Hall*, 466 U. S. 408, 104 S. Ct. 1868 (1984), 野村前掲注(7)、阪大法学49巻3・4号385-389頁および408-409頁参照。
- (19) 認可の条件が訴状受取代理人の選任であり、これが同意に基づく管轄と解されて

いることには、後掲注⁶⁰参照。ニューヨーク事業会社法 (New York Business Corporation Law) 304 条は、州内で継続的取引を行なう内国法人または外国法人は、設立または認可の条件として州務長官を訴状受取代理人に指名しなければならないと規定する。州保険法 (Insurance Law) 1212 条は、保険事業者について、同様に保険監督者を訴状受取代理人に指名することを義務づけている。一般的には、後述 3(4) (イ)参照。

- 60) ニューヨーク州民訴法 302 条(a)は、イリノイ州民事手続法 17 条をモデルにしている。Historical and Statutory Notes to § 302, MCKINNEY'S CONSOLIDATED LAWS OF NEW YORK ANNOTATED, Book 7 B at 111 (2001)。イリノイ州における一般管轄と特別管轄の区別について、野村 美 明「アメリカにおける国際事件の裁判管轄権問題(1)～(4・完)」阪大法学 126 号 91 頁以下 (1983 年), 127 号 67 頁以下 (1983 年), 131 号 55 頁以下 (1984 年), 132 号 65 頁以下 (1984 年) のうち, 131 号 56-58 頁参照。
- 61) 外国法人に対する継続的事業活動に基づく裁判管轄について、アメリカ抵触法第 2 リステイトメントおよび 47 条アメリカ抵触法リステイトメント研究会, 「〈邦訳〉アメリカ抵触法第二リステイトメント」民商 73 卷 5 号-74 卷 3 号, 74 卷 2 号 153-154 [川又良也] (1976 年) 参照。リステイトメントは, 35 条で自然人に対しても同旨を認めている。前掲 74 卷 1 号 152-155 頁 [川又良也] 参照。これに対して, ニューヨーク州では, 自然人に対して継続的事業活動の管轄原因を認めるかどうかについて, 州の最上級裁判所 (州控訴裁判所) の判例はなく, 下級審の判例は分かれている。See Vincent Alexander, Practice Commentaries to CPLR § 301, in MCKINNEY'S CONSOLIDATED LAWS OF NEW YORK ANNOTATED, Book 7 B, C301 : 10, at 41-42 (2001)。
- 62) 前掲注⁶⁴参照。
- 63) 「被告を対人判決に服せしめるためのデュー・プロセスの要件とは, 被告が法廷地領域内に所在しないとしても, 当該訴訟を維持することが『フェア・プレイと実質的正義の伝統的観念』に反しない程度のある最小限の関連 (certain minimum contacts) が被告と法廷地の間に存在するということだけなのである。」326 U.S. 310, 316, 66 S. Ct. 158 (1945)。
- 64) 江泉前掲注⁶⁶参照。
- 65) 野村前掲注⁶⁰, 阪大法学 126 号 91 頁以下, 簡単には 132 号 66-67 頁参照。
- 66) Perkins v. Benguet Consolidated Mining Co., 342 U. S. 437 (1952) (Burton, J.)。野村前掲注⁶⁰阪大法学 126 号 100-101 頁参照。
- 67) 他に, activities, business, contacts という言葉が用いられることが多い。
- 68) Helicopteros Nacionales de Colombia, S. A. v. Hall, 466 U. S. 408, 104 S. Ct. 1868

(1984).ヘリコプテロス事件は、ペルーでのヘリコプター墜落事故によって死亡した被害者(米国市民)の遺族らが、事故機の運航者で所有者であるコロンビア法人(ヘリコル社)に対して、テキサス州裁判所において不法行為に基づく損害賠償を請求したものである。野村前掲注⑴, 385頁以下参照。

- ㉓ 被告ヘリコル社とテキサス州との関連として、①ヒューストンでの契約交渉、②ヒューストンの銀行振り出しの小切手、③ヘリコプターその他の資材の購入および④人員訓練のための派遣が主張されていた。
- ㉔ インターナショナル・シュー事件では、被告(ミズリーに本店を有するデラウェア会社)は、法廷地であるワシントン州で「組織的かつ継続的」な活動(締結代理権のない10余名のセールスマンによる約3年間の見本販売)をしており、訴えの目的たる義務は右活動から生じたと認定されていた。326 U. S. 310, 320. したがって、形式的には特別管轄が問題となった事例といえるが、継続的事業活動の認定を緩やかにすれば、一般管轄が認められた可能性もあるだろう。
- ㉕ ニューヨーク州民訴法302条(a)3(i)(前掲注⑴以下本文参照)と類似したマサチューセッツ州ロング・アーム法の不法行為管轄が問題となった事件で、英国被告が法廷地にあるマサチューセッツ州の会社を勧誘し相当の注文を獲得した事実は州ロング・アーム法上の継続的勧誘行為(regularly solicit(s) business)に該当するが、この関連は十分に継続的で組織的ではないから、合衆国憲法上、一般管轄を基礎づける最小限の関連はないと判断した判決がある。Noonan v. Winston Co., 135 F. 3 d 85 (1st Cir. MA. 1998).
- ㉖ 前掲注⑴参照。
- ㉗ 連邦控訴裁判所のメトロポリタン・ライフ判決は、継続的事業活動に関するものではないが、一般管轄を根拠づける程度の組織的で継続的な活動があり、最小限の関連の要件を充足していることを認めつつ、一般管轄の場合にも合理性の要件を判断する必要があるとして、原告または法廷地であるバーモント州にも訴訟をバーモント州で行う利益がないから、バーモント州による裁判権行使はフェア・プレイと実質的正義の観念に反すると判断した。Metropolitan Life Ins. Co. v. Robertson-Ceco Corp., 84 F. 3 d 560(2 d Cir. Vt. 1996), *certiorari denied*, 519 U. S. 1006, 117 S. Ct. 508 (1996).
- ㉘ 注⑴および㉓参照。前掲注⑴までの本文でみたように、ニューヨーク州民事手続法及び規則301条は継続的事業活動を含む伝統的な管轄原因の効力を継続させるものであるが、Alexander 前掲注⑴ at 10は、インターナショナル・シューで闡明されたデュー・プロセスの基準が2段階テストに進化したことを指摘し、伝統的な管轄原因に基づく裁判権行使についてもこれがその境界を画するものであるという。

- (45) ニューヨーク州の控訴裁判所が, *Landoil Resources Corp. v. Alexander & Alexander Servs., Inc.*, 77 N. Y. 2 d 28, 565 N. E. 2 d 488 (1990) において, 今までの先例を整理したものである。
- (46) *Tauza v. Susquehanna Coal Co.*, 220 N. Y. 259, 267, 115 N. E. 915 (1917) (Cardozo, J.).
- (47) ナイ・ポカール報告書前掲注(3) note 78 and text at 57, 国際商事法務 29 巻 4 号 476 頁本文および注(7)は, コモン・ロー諸国における支店所在地の一般管轄と継続的事業活動に基づく一般管轄を同視し, フラマー対ヒルトン・ホテル事件を例に, このような一般管轄は条約準備草案の考え方と相容れないとして批判している。
- (48) *Frummer v. Hilton Hotels International, Inc., et al.*, 19 N. Y. 2 d 533 ; 227 N. E. 2 d 851 (1967) (Fuld, J.).
- (49) *Bryant v. Finnish National Airline*, 15 N. Y. 2 d 426 ; 208 N. E. 2 d 439 (1965).
- (50) 「ゲシュタルト」(Gestalt) と表現する判例もある。
- (51) *Alexander* 前掲注(3) C301 : 1 at 10 参照。
- (52) *Ibid.*, C301: 8 at 36.
- (53) *Alexander* 前掲注(3) C302 : 1 at 115 - 116 参照。
- (54) 前掲注(9)-(3)本文参照。
- (55) 後述および道垣内前掲注(4), (上) 84 - 85 頁, 89 頁参照。
- (56) 前掲注(3)およびリステイトメント前掲注(3), 民商 74 巻 1 号 152 - 153 頁参照。
- (57) *George Reiner and Co. v. Schwartz*, 41 N.Y.2d 648, 363 N.E.2d 551 (1977).
- (58) 41 N. Y. 2 d 653, 363 N. E. 2 d 554.
- (59) *Hanson v. Denckla*, 357 U. S. 235, 253, 78 S. Ct. 1228, 1240 (1958) (Warren, J.). 野村美明「アメリカにおける州裁判管轄権理論の最近の動向—最高裁判決を中心に—」*阪大法学* 122 号 25 頁以下, 32 - 33 頁 (1982 年) 参照。
- (60) *McGee v. International Life Insurance Company*, 355 U. S. 220, 78 S. Ct. 199 (1957) (Black, J.).
- (61) 355 U. S. 220, 223, 78 S. Ct. 199.
- (62) 本文中に記した保険契約者保護の政策が関係していたことのほかに, カリフォルニア州判決の承認執行を求められたテキサス州裁判所における間接管轄の判断が問題となっていた。野村前掲注(5)阪大法学 122 号 36 頁注(2)参照。
- (63) *Alexander* 前掲注(3), C302 : 1 at 114 - 115.
- (64) *Burger King Corporation v. Rudzewicz*, 471 U. S. 462, 472 (1985) (Brennan, J.). 野村前掲注(7), 阪大法学 49 巻 3・4 号 389 頁以下参照。
- (65) 州籍相違事件における連邦裁判所は, 州のロング・アーム法を借用するのが常で

ある。前掲注(9)および本文参照。

(66) 471 U. S. 462, 472, 105 S. Ct. 2174, 2182.

(67) 471 U. S. 462, 481, 105 S. Ct. 2174, 2186.

(68) Fla. Stat. § 48. 193 (1)(g) .

(69) *Alexander* 前掲注(6), C302 : 9 at 145 - 146.

(70) *World-Wide Volkswagen Corp. v. Woodson*, 444 U. S. 286, 100 S. Ct. 559 (1980) (White, J.).

(71) OKLA. STAT., tit. 12, § 1701. 03 (a)(4) (1961).

(72) 444 U. S. 286, 297-298, 100 S. Ct. 567.

(73) 444 U. S. 286, 297, 100 S. Ct. 567.

(74) 444 U. S. 286, 297-298, 100 S. Ct. 567.

(75) 「通商の流れ」という言葉は、元来、合衆国憲法の州際通商条項に基づいて連邦政府の規律権を発動するための概念として用いられてきたが、これを州の裁判権の行使基準に転用したものである。憲法上の概念については、田中英夫編『英米法辞典』815頁(1991年)参照。

(76) *WRIGHT & MILLER* 前掲注(7) vol. 4, § 1067. 4 at 481-489.

(77) *Asahi Metal Industry Co. Ltd. v. Superior Court of California, Solano County*, 480 U. S. 102, 107 S. Ct. 1026 (1987) (O'Connor, J.). 野村前掲注(7), 393-398頁参照。

(78) 2段階テストについては、前掲注(6)および本文参照。

(79) *バーガー・キング*判決、前掲注(6)本文参照。

(80) *Asahi Metal Industry Co. Ltd. v. Superior Court of California, Solano County*, 480 U. S. 102, 111 (1987) (O'Connor, J.).

(81) 480 U. S. 102, 121, 107 S. Ct. 1026, 1036 - 37.

(82) 第2段階で考慮すべき要素については、前掲注(7)本文参照。

(83) 480 U. S. 102, 115, 107 S. Ct. 1026, 1034. 引用はつぎの判決でのハーラン裁判官の反対意見からである。*United States v. First National City Bank*, 379 U. S. 378, 404, 85 S. Ct. 528, 542 (1965) (Harlan, J., dissenting).

(84) 480 U. S. 102, 114, 107 S. Ct. 1026, 1033.

(85) OKLA. STAT., tit. 12, § 1701. 03 (a)(4) (1961).

(86) 444 U. S. 286, 100 S. Ct. at 568.

(87) *Alexander* 前掲注(6), C302 :12 at 160 参照。

(88) ニューヨーク州民事手続法及び規則 302 条(a) 1, 前掲注(6)参照。

(89) *Alexander* 前掲注(6), C302 :12 at 159 参照。

(90) *Alexander* 前掲注(6), C302 :13 at 160 参照。

- ⑨1 LaMarca v. Pak-Mor Mfg. Co., 95 N. Y. 2 d 210, 735 N. E. 2 d 883 (2000).
⑨2 95 N. Y. 2 d 210, 215, 735 N. E. 2 d 883, 887.
⑨3 前掲注⑨1および本文参照。
⑨4 前掲注⑨2および前掲注⑨3の各本文参照。
⑨5 95 N. Y. 2 d 210, 218, 735 N. E. 2 d 883, 888-889.
⑨6 Kernan v. Kurz-Hastings, Inc., 175 F. 3 d 236 (2 d Cir. N. Y. 1999).
⑨7 175 F. 3 d 236, 239, 242.
⑨8 175 F. 3 d 236, 244 - 245. 前掲注⑨6のメトロポリタン・ライフ判決が、合衆国最高裁のアサヒ・メタル判決およびバーガー・キング判決を引用した部分に依拠している。各要素については、前掲注⑨6およびその本文参照。さらに前掲注⑨7の本文参照。
⑨9 第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直接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]

(10) [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]

(101) 前掲注⑨7および本文参照。

(102) 前掲注⑨0以下本文参照。

(103) *Alexander* 前掲注⑨1) C302: 7 at 138 - 140 参照。

(104) ブラッセル規則第5条は次のように定める。

構成国の領域内に住所を有する者は、次に定める場合においては、他の構成国の裁判所に訴えられる。

1. (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

一サービスの提供については、契約に基づいて、そのサービスが提供されたか、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。[以下略]

(105) 中西康「ブリュッセルⅠ条約の規則化とその問題点」『国際私法年報第3号』147頁以下、153頁(2002年)参照。規則化されるまでのブラッセル条約の注釈については、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ブリュッセル条約(1-2・完)」民商法雑誌122巻3号426頁以下、4・5号712頁以下(2000年)参照。

(106) 暫定条文案7条は次のように定める。

[第7条消費者による契約]

- 1 この条は、個人的、家族的又は家事的な目的のために主として行為する自然人(消費者)と取引又は専門的な目的のために行為する相手方との間の契約に適用する。[ただし、当該相手方が、消費者が主として個人的、家族的又は家事的な目的のために契約を締結しようとしていたことを知らず、また、知るべき理由もないこと、及び、仮にそのことを知っていたならば契約関係に入らなかったであろうことを証明した場合には、この限りではない。]
- 2 [第5項から第7項まで]の規定に従うことを条件として、消費者が常居所を有する国において又はその国に向けて相手方がした契約の促進又は交渉を含む活動から生じた契約に請求が関連している場合には、消費者は、その国の裁判所に[訴訟][契約に関する訴え]を提起することができる。[ただし、[当該相手方が次のことを証明した場合][次の場合]管轄に服することになるのを避けている企業(電子取引をする企業を含む。)は、この限りではない。
 - a) 消費者が他の国において契約締結に必要な手段をとった[こと][場合][かつ、
 - b) 消費者が当該他の国に所在する間に物又はサービスが消費者に提供された[こと][場合]]]
- [3 前項の適用において、相手方がある国に常居所を有する消費者と契約を締結することを避ける合理的な手段をとったことを証明した場合には、活動は、その国に向けてしたものとしてはならない。]
- 4 [第5項から第7項まで]の規定に従うことを条件として、契約の相手方の消費

者に対する訴えは、この条約上、消費者の常居所地国の裁判所にのみ提起することができる。

5 以下略

(99) 中西前掲注(98), 『国際私法年報』155 頁は、消費者の国における事業者たる被告による活動へ焦点を当てる方法は、「さらに一步進めれば、アメリカ的な doing business の考えにもつながるといえようか」と指摘している。

(100) 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、頻繁又は重大な活動をした国又は頻繁又は重大な活動に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 以下省略。

(101) 以上の記述は、道垣内前掲注(4), (上) 89 頁による。

(102) 継続的に事業を行うこと (regularly doing business) とは、伝統的な一般管轄の基礎である継続的事業活動 (doing business) よりも少なくてもよいが、ニューヨーク州民訴訟 302 条(a) 1 の単発的な事業活動 (transacting any business) より以上の活動が必要であるとされる。前掲注(99)および(100)の各本文参照。

(103) McGowan v. Smith, 52 N. Y. 2 d 268, 419 N. E. 2 d 321 at 324 (1981). つぎの先例にしたがっている。Fantis Foods, Inc. v. Standard Importing Co., 49 N. Y. 2d 317, 402 N. E. 2 d 122 (1980).

(104) 条文は前掲注(100)参照。

(105) バーガー・キング判決, 野村前掲注(97), 阪大法学 49 卷 391-393 頁, 406-407 頁参照。471 U. S. 462, 476, 105 S. Ct. 2174, 2184. デュー・プロセス判断のための 2 段階テストにおいて、第 1 段階の最小限の関連の存在は原告側に、第 2 段階の合理性・フェアネス違反については被告側に、それぞれ証明責任を分配する考え方およびこれを支持する下級審判例について、WRIGHT & MILLER 前掲注(93) vol. 4, § 1067. 6 at

538 - 553 参照。

(114) ナイ・ポカール報告書前掲注(3), 国際商事法務 478 - 479 頁参照。

(115) ハーグ条約暫定条文案9条は, 次のとおりである。

第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 [又は当該継続的な商業活動] 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。]

(116) 道垣内前掲注(10)翻訳 63 頁注(3)参照。

(117) ナイ・ポカール報告書前掲注(3), 国際商事法務 29 巻 475 頁参照。

(118) 前掲, 国際商事法務 998 頁参照。

(119) WRIGHT & MILLER, 前掲注(2) vol. 4 A, § 1069.3 at 161.

(120) 道垣内前掲注(4), (下) ジュリスト 1212 号 89 頁による。

(121) 前掲注(5)本文参照。

(122) 前掲注(6)および本文, 前掲注(10)本文など参照。

(123) 355 U. S. 220, 223, 78 S. Ct. 199.

(124) 前掲注(6)参照。

(125) 前掲注(6)本文参照。

(126) Shaffer v. Heitner, 433 U. S. 186, 97 S. Ct. 2569 (1977). 野村前掲注(5), 阪大法学 122 号 37 頁以下参照。

(127) Rush v. Savchuk, 444 U. S. 320, 100 S. Ct. 571 (1980). 野村前掲注(5), 阪大法学 122 号 51 頁以下参照。

(128) ラッシュ判決は, シェイファー判決を引用して本文のように判示した。444 U. S. 320, 332, 100 S. Ct. 571, 579. Shaffer v. Heitner, 433 U. S. 186, 204, 97 S. Ct. 2569, 2579.

(129) 人的権利と物的権利の区別について, ナイ・ポカール報告書前掲注(3), 国際商事法務 29 巻 619 頁参照。

(130) 100 S. Ct. 571, 577.

(131) ナイ・ポカール報告書前掲注(3), 国際商事法務 29 巻 619 頁参照。

(132) グレー・エリアの意味については, 前掲注(3)参照。

(133) 前掲注(7)本文参照。

(134) Keeton v. Hustler Magazine, Inc., 465 U. S. 770, 104 S. Ct. 1473 (1984). この事件については, 坂本正光『アメリカ法における人的管轄権の展開』(九大出版会, 1990

年) 83 頁以下, 小山 昇「原告の法廷地選択と国際裁判管轄権」法と政治 45 卷 1 号 55 頁以下, 62 頁以下 (1994 年), 出口耕自「アメリカ抵触法における名誉毀損」上智法学論集 42 卷 1 号 69 頁, 91 頁以下 (1998 年) 参照。

- (135) 465 U. S. 770, 775, 104 S. Ct. 1473, 1478.
- (136) 465 U. S. 770, 775-778, 104 S. Ct. 1473, 1479 - 1478.
- (137) 野村前掲注(69)阪大法学 122 号 62 頁, 野村前掲注(70), 阪大法学 126 号 129 頁参照。
- (138) 前掲注(70)本文参照。
- (139) ナイ・ボカール報告書前掲注(3), 国際商事法務 29 卷 998 頁。
- (140) 暫定条文案 18 条注(III), 道垣内前掲注(10), NBL732 号 59 頁参照。なお, 道垣内前掲注(4), (下) ジュリスト 1212 号 90 頁注(2)参照。
- (141) ナイ・ボカール報告書前掲注(3), 国際商事法務 29 卷 998 頁および前掲注(4)参照。
- (142) 民事及び商事事件における裁判管轄及び判決の承認執行に関する 2000 年 12 月 22 日の欧州共同体理事会規則, Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters, OJ 2001, L12/1, のことで, 1968 年 9 月 27 日にブラッセルで署名された民事及び商事に関する裁判管轄権及び判決の執行に関する条約 (ブラッセル条約) を規則化したものである。日本語訳は, 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) [訳]」国際商事法務 2002 年 3 号 311 - 318 頁, 4 号 465 - 470 頁 (2002 年) 参照。
- (143) 規則 2 条参照。
- (144) 規則 60 条 1 項 2 項参照。
- (145) 前掲注(70)本文参照。
- (146) 前掲注(70)以下本文参照。
- (147) 条約暫定条文案 6 条選択肢 A 第 1 項, 前掲注(70)参照。
- (148) 池原季雄「国際的裁判管轄権」『新・実務民事訴訟法講座 7 卷』3 頁以下, 27 頁(1982 年) 参照。
- (149) 渡邊惺之・長田真里「義務履行地の管轄権」高桑 昭・道垣内正人編『国際民事訴訟法 (財産法関係)』(青林書院, 新・裁判実務体系) 74 頁以下, 78 頁 (2002 年) 参照。
- (150) 東京地判平成 5 年 4 月 23 日判時 1489 号 134 頁 (株券引渡し等請求事件) (却下)。株券寄託契約の準拠法は法例 7 条 2 項により米国法となるから, 義務履行地を債権者の住所地と定める民法 484 条の適用はなく, 民事訴訟法 5 条 [現行同条 1 号] の定める裁判籍は日本にはないという。この判決はいわば民法 484 条を適用しな

めの「逃げ」を打っているのであって、積極的に義務履行地管轄について判断した先例とはいえないと考える。また、神戸地判平成5年9月22日民集52巻3号895頁（執行判決請求事件）（認容）は、香港高等法院がした訴訟費用負担命令の承認執行を肯定した最判平成10年4月28日の第1審判決であり、保証契約の準拠法を日本法とする黙示の合意が認められないとしても、当該契約は法例7条2項の行為地たる日本国の法律がその準拠法になると解すべきであり、保証債務の履行に基づく求償請求権の義務履行地は、わが国民法484条後段によれば、求償請求権の債権者である原告らの住所地の香港であるとして、民訴法118条1号の間接管轄を認めたものである。

- (51) 東京地判平成10年11月2日判例タイムズ1003号292頁（損害賠償請求事件）（却下）。
- (52) 渡邊・長田前掲注(49), 79頁参照。
- (53) 新堂幸司・鈴木正裕・竹下守夫編『注釈民事訴訟法(1)裁判所・当事者(1)』前注〔国際裁判管轄権〕86頁以下〔道垣内正人〕（有斐閣, 1991年）, 佐野寛「不法行為地の管轄権」高桑・道垣内前掲注(49), 91頁以下, 95頁参照。
- (54) マレーシア航空機事件判決, 最判昭和56年10月16日民集35巻7号1224頁（損害賠償請求事件）参照。
- (55) 池原前掲注(49), 23頁および道垣内前掲注(53), 111頁参照。
- (56) 松岡博『国際取引と国際私法』1頁以下, 23頁（晃洋書房, 1993年）参照。
- (57) 木棚照一・松岡博・渡辺惺之『国際私法概論〔第3版補訂版〕〕250～251頁（渡辺惺之）（有斐閣, 2001年）。
- (58) 前掲250～251頁および渡辺惺之「国際裁判管轄」66頁以下, 67頁同『民事訴訟法の争点〔新版〕〕（有斐閣, 1988年）参照。
- (59) 前掲注(54)参照。
- (60) 最判平成8年6月24日民集50巻7号1451頁参照。
- (61) 野村前掲注(1), 660頁以下参照。もっとも、この判決を「緊急管轄」を認めたものだという解釈も成り立つ。野村美明「日本法人がドイツに居住する日本人に対して契約上の金銭債務の履行を求める訴訟につき日本の国際裁判管轄が否定された事例」私法判例リマークス18号1999上160頁以下参照。
- (62) 筆者は、最高裁の特段の事情理論には、管轄の安定性を損なうものとして批判的である。野村前掲注(61), 160頁以下参照。
- (63) 最判平成8年6月24日民集50巻7号1451頁を緊急管轄を認めたものとする解釈について、野村前掲注(61), 160頁以下および道垣内正人「涉外判例研究」ジュリスト1120号132頁以下134頁参照（1997年）。

- (164) 渡邊惺之「判例に見る共同訴訟の国際裁判管轄」『大阪大学法学部創立 50 周年記念論文集』8 頁以下 (2002 年), 櫻田嘉章「主観的併合による管轄権」高桑・道垣内前掲注⁽¹⁴⁹⁾, 127 頁以下参照。
- (165) 道垣内前掲注⁽⁷⁾, ジュリスト 1194 号 79 頁およびその注⁽²⁰⁾, ⁽²¹⁾参照。
- (166) 暫定条文案 18 条注⁽¹¹⁾, 道垣内前掲注⁽¹⁰⁾, NBL732 号 59 頁参照。
- (167) ニューヨーク事業会社法 304 条および同保険法 1212 条, 前掲注⁽²⁹⁾参照。
- (168) ニューヨーク州では, 州内で継続的事業活動を行うための認許 (license) を得るための条件として州務長官を訴状受取代理人に任命することは, 州の対人管轄に同意することだと解されている。Alexander 前掲注⁽⁸⁾ at C30 1 : 6, 20-21. なお, 同意 (consent) はニューヨーク州民訴訟法 301 条によって, 伝統的な判例法上の管轄の基礎として認められている。
- (169) 野村美明「法人その他の社団・財団の管轄権」高桑・道垣内前掲注⁽¹⁴⁹⁾, 59 頁以下, 特に 66 頁および同「事務所・営業所の管轄権」同 69 頁以下参照。
- (170) 前掲注⁽¹⁶⁹⁾参照。

後注 本稿作成にあたっては, 平成 14-17 年度科学研究費補助金・基盤研究(A)「市民生活基盤の法および行政に関する日米欧間の比較検証」(研究代表者大阪大学平田健治教授)の補助を受けた。