

論 説

ハーグ国際私法会議における国際裁判管轄及び 外国判決承認執行条約作成の試み — その総括的検討 —

道 垣 内 正 人

はじめに

1. 国際裁判管轄及び外国判決の承認執行についての法状況
 - (1) 日本裁判所の国際裁判管轄
 - (2) 外国裁判所の国際裁判管轄
 - (3) 外国判決の日本における承認執行
 - (4) 日本判決の外国における承認執行
 2. ハーグ・プロジェクトの開始と日本の政策目標
 3. 交渉経緯
 - (1) はじめに
 - (2) 第1期：大きなミックス条約作成に向けた審議経緯
 - (3) 第2期：大きなミックス条約から小さな管轄合意条約へ
 - (4) 第3期：管轄合意条約の作成の審議経緯
 4. プロジェクトを通じて見えてくること
- おわりに

はじめに

2005年6月30日、ハーグ国際私法会議第20回外交会期において、⁽¹⁾「管轄

(1) ハーグ国際私法会議は、19世紀末以来、国際私法の国際的統一を任務として多くの条約を作成してきた国際機関である。日本は1904年に加盟した（加盟時の経緯

合意に関する条約 (Convention on Choice of Court Agreements)」が採択された。1994年から同会議では審議を始め、当初は、民事事事件についての様々な管轄原因と外国判決の承認執行を定める「大きな」条約の作成が企図されたが、被告に不利益を課すには“due process”の要件を満たさなければならないという憲法条項に基づくアメリカの発想と、普通裁判籍と特別裁判籍との組み合わせを基本とし、特別裁判籍は請求権との関連で考える大陸法的な発想と間で、妥協できる調和点を見出すことが困難であったため、管轄合意に特化した「小さな」条約となったのである。

本稿では、10年を超える条約交渉の総決算として、(1)この分野における法的状況はどうか、(2)そのような状況の中で日本として何を目指したのか、(3)交渉経緯はどうであったのか、(4)この条約作成プロジェクトを通じて何を学ぶべきか、以上について検討する⁽²⁾。

については道垣内正人・竹下啓介「我が国のハーグ国際私法会議への加盟に関する史料」国際私法年報7号140頁 [2006] とそこに引用の文献参照)。同会議の作成した条約のうち日本が批准している条約は6つあり、そのうち、手続法関係のものとしては、「民事訴訟手続に関する条約」「民事又は商事に関する裁判上及び裁判外の文書の外国における送達及び告知に関する条約」(送達条約)、「外国公文書の認証を不要とする条約」がある。なお、ハーグ会議がこれまで作成したこの外国判決承認執行に関する条約等について、道垣内正人「外国判決承認執行についてのハーグ条約と日本での立法論」国際法外交雑誌92巻4・5号108頁 [1993] 参照。なお、ハーグ会議の加盟国は47カ国とあまり多くはないが、先進主要7カ国(G7)はすべて加盟している(ロシアもオブザーバーとして参加)。アジアでは、中国、韓国が加盟国であり、ブルネイ、インドネシア、マレーシア、タイがオブザーバー参加している。

- (2) 筆者は日本政府代表の一人として、また特別委員会副議長・起草委員・公式報告書の共同ラポルトユールとしてこの条約案作成に関与してきたが、本稿の内容はすべて研究者としての筆者の見解であることは言うまでもない。なお、この条約交渉の過程で、筆者はいくつかの論文を公表してきており、総括的検討を行う本稿の内容は必然的にそれらと重複する点がある。

1. 国際裁判管轄及び外国判決の承認執行についての法状況

まず、この分野での現状を把握しておこう。以下では、国際裁判管轄と外国判決の承認執行とを先ず分け、それぞれについて、日本と外国に分けることによって、次の4つの局面について検討する。すなわち、(1)日本で裁判が行われる場合の国際裁判管轄の有無、(2)外国で裁判が行われる場合の国際裁判管轄の有無、(3)外国判決の日本における承認執行、(4)日本判決の外国における承認執行、以上の4つの局面に分けて検討する。

(1) 日本裁判所の国際裁判管轄

まず、日本で裁判が行われる場合の国際裁判管轄の有無をめぐる現状であるが、判例法理によって規律されている⁽³⁾。すなわち、リーディング・ケースとされる昭和56年のマレーシア航空判決によれば、「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いまだ確立していない」ので、「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したがって決定するのが相当であり」、「民訴法の規定する裁判籍のいずれかがわが国内にあるとき

(3) 1998年(平成10年)の民事訴訟法の大幅改正の際に国際裁判管轄の規定を盛り込むことも検討されたが、最終的には規定は置かれずに終わった。

(4) 最判昭和56・10・16(民集35巻7号1224頁)。これは、マレーシアの国内線での墜落事故によって死亡した日本人の遺族がマレーシアの航空会社に対して提起した損害賠償請求訴訟について、東京に営業所(事件との直接の関係はない)があることを理由として日本の国際裁判管轄を認めたものである。このように、日本に被告の営業所はあるものの、その業務範囲内の事件ではない場合に、その営業所の存在を理由に管轄を肯定すること、すなわち、民事訴訟法4条5項(現在のもの)を国際裁判管轄についての条理を反映するものと捉えることに対しては、過剰管轄ルールであるとの批判がある。この判決についての筆者の評釈として、道垣内・法協105巻7号76頁等参照。なお、このような管轄ルールは、結果的に、後述のアメリカのdoing businessを理由とする普通裁判籍を肯定するルールに類似するものとなっている。

は、これらに関する訴訟事件につき、被告をわが国の裁判権に服させるのが右条理に適用のものというべきである」とされた。その後、下級審裁判例において、マレーシア航空判決を踏襲しつつも、「特段の事情がない限り」という例外的処理の余地を認める処理が一般化⁽⁵⁾し、最高裁も平成 9 年に至って、「我が国で裁判を行うことが当事者間の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念に反する特段の事情があると認められる場合には、我が国の国際裁判管轄を否定すべきである」という例外的処理を認め、国際裁判管轄を否定⁽⁶⁾した。

なお、下級審裁判例の中には、民訴法の土地管轄規定の中には国際裁判管轄のルールとしてそのままでは妥当しないものがあると判断するものも散見⁽⁷⁾される。確かに、管轄を認める範囲が過剰に広がることを回避しようとする姿勢は評価できるものの、安定性には欠ける状態となっている。土地管轄規定の中でも、特に「財産上の訴え」についての「義務履行地」が国際裁判管轄決定の一般的基準となるかという点については見解の対立があるところであり⁽⁸⁾、既述の平成 9 年の最高裁判決は、義務履行地管轄の

(5) 平成 3 年頃までの下級審裁判例について、道垣内「立法論としての国際裁判管轄」国際法外交雑誌 91 卷 2 号 126 頁 (1992) の註 (9) 参照。

(6) 最判平成 9・11・11 (民集 51 卷 10 号 4055 頁)。この事件は日本企業がドイツで営業を営む日本人を提訴したものであり、最高裁は、義務履行地管轄が認められる可能性に言及しつつも、いずれにせよ国際裁判管轄を否定する特段の事情があるとし、訴えを却下した。

(7) たとえば、東京地判昭和 59・2・15 (下民集 35 卷 1 = 4 号 69 頁) や東京地判昭和 62・6・1 (金商 790 号 32 頁) は、義務履行地管轄は国際的不法行為事件には妥当しないとし、東京地判昭和 62・7・28 (判時 1275 号 77 頁) は、財産所在地管轄は金銭債務の不存在確認訴訟については妥当せず、また、訴えの主観的併合による管轄も国際事件では妥当しないとしている (後者の点について東京地判平成 3・1・29 (判時 1390 号 九八頁) も同じ)。これらの中には、筆者の立場からは評価できるものもあるが、ルールの安定性という観点から見ると、不安定であることを示すものといえる。

(8) 青山善充・民事訴訟法の争点 52 頁 (1979)、池原季雄「国際的裁判管轄権」鈴木ほか編・新実務民事訴訟講座 7 卷 26 頁 (1982)、道垣内「国際的裁判管轄権」新堂ほか編・注釈民事訴訟 1 卷 125 頁 (1991)、渡辺惺之・長田真理「義務履行地の管

国際裁判管轄原因としての妥当性について判断を示すことができる機会だったにも拘わらず、最高裁はそのチャンスを逃し、不明確な状態が存続している⁽⁹⁾。

以上のような日本の国際裁判管轄ルールは、一応は民訴法の規定に照らして管轄の有無を判断するものの、「特段の事情」の有無の判断過程において事案のあらゆる事情を俎上に載せて比較衡量し、最終決着は専ら「特段の事情」次第となっており、予測可能性が極めて低いという問題を⁽¹⁰⁾抱え、紛争当事者に無駄な時間と労力を割くことを強いる結果となっている。管轄が決まらなければ、いずれの国の国際私法によりどの法が準拠法となるかが決まらないため、とにかく日本に管轄があるかないか提訴してみなければ和解交渉も進まないということになりかねないからである。このことは、わが国の国際裁判管轄に関する裁判例のほとんどが一審の管轄肯定の中間判決か管轄否定の判決であって、中間判決の後に本案判決がなされる例は少なく、また、一審の却下判決に対して控訴審の判断が示される例も少ないということに表れているように思われる⁽¹¹⁾。

轄」高桑ほか編・国際民事訴訟法（財産法関係）74頁（2002）等参照。

(9) その原審である東京高裁平成5・5・31は履行地を日本とする契約上の明示の合意がない限り、契約義務の履行を求める訴えについての管轄を認めることはできないと判示していた。

(10) 批判のひとつとして、道垣内・ジュリスト1133号182頁参照。特段の事情の肥大化を示す下級審裁判例として、東京地判平成10・3・19（判タ997号286頁）、東京地判平成10・11・2（判タ1003号292頁）、東京地判平成15・9・26（判タ1156号268頁）、東京地判平成18・44（判時1940号130頁）など参照。

(11) なお、日本の国際裁判管轄ルールの概要を把握する上で重要なその他の判例として、最判昭和50・11・28（民集29巻10号1554頁）は、国際的な合意管轄の方式について、「少なくとも当事者の一方が作成した書面に特定国の裁判所が明示的に指定されていて、当事者間における合意の存在と内容が明白であれば足りる」とし、実質的要件として、外国裁判所を専属管轄裁判所とする合意は、「(イ)当該事件がわが国の裁判権に専属的に服するものではなく、(ロ)指定された外国の裁判所が、その外国法上、当該事件につき管轄権を有すること」という要件を満たせば、合意ははなはだしく不合理で公序法に反するような場合でない限り、有効であるとしている。

(2) 外国裁判所の国際裁判管轄

現状把握の第二の局面は、外国裁判所で裁判が行われる場合の国際裁判管轄である。ここでは、取引が多くかつ情報も豊富なアメリカ・ヨーロッパにおいて、日本の当事者が現地の裁判所のどのような「過剰管轄(exorbitant jurisdiction)⁽¹²⁾」にさらされているのかに焦点を当ててみておこう。

(a) アメリカ

アメリカには民事・刑事の区別が明確には存在しないことから分かるように、その管轄ルールの基本は、対人主権・対物主権に基づく裁判管轄という英国から継受した発想であり、たとえば領域内で送達をすることができれば、それだけで管轄があるとされている⁽¹³⁾。もっとも、その後は専ら

また、最判平成 8・2・24 (民集50巻 7号1451頁、道垣内・ジュリスト1120号132頁) は、離婚事件についてのもではあるが、財産事件にも妥当すると思われるいわゆる「緊急管轄」を認めるものである。すなわち、「管轄の有無の判断に当たっては、応訴を余儀なくされることによる被告の不利益に配慮すべきことはもちろんであるが、他方、原告が被告の住所地国に離婚請求訴訟を提起することにつき法律上又は事実上の障害があるかどうか及びその程度をも考慮し、離婚を求める原告の権利の保護に欠けることがないよう留意しなければならない」とし、日本から見て本来は管轄があると判断されるドイツには日本の判決承認要件を具備しない確定判決があり、日本で訴えを却下されるとドイツでは提訴できないという事情に鑑み、原告「にとっては、我が国に……訴訟を提起する以外に方法はないと考えられるのであり、右の事情を考慮すると、本件……訴訟につき我が国の国際裁判管轄を肯定することは条理にかなうというべきである」と判断している。

(12) 被告にとって応訴を強制することが酷であるような管轄原因であり、手続法上の理念に反するようなものである。どのような管轄原因をそのようなものだと批判するかは、国や時代によって異なり、また、論者によって異なるが、後述のブラッセル条約などを通じて、ほぼ共通認識が生まれつつある。

(13) 初期の判例として有名な *Pennoyer v. Neff*, 95 U. S. 714 (1877) は、領域内の人・物に対しては排他的管轄を有するが、逆に、領域外の人・物に対する管轄はないとし、域内での訴状送達を対人管轄の必須の条件とした。ただ、その後、*Milliken v. Meyer*, 311 U. S. 457 (1940) は被告の住所 (domicile) が域内にあれば本人は不在でも対人管轄が及ぶと判示している。なお、*Burnham v. Superior Court*, 495 U. S. 604 (1990) は、領域内送達に基づく管轄は連邦憲法制定以前から問題な

連邦憲法上の適正手続条項 (Due Process Clause) の下で判例が発展してきており、⁽¹⁴⁾ 現在では英国の管轄ルールと異なる点も少なくない。

この分野で最も重要なアメリカの判決は1945年の連邦最高裁の *International Shoe* 判決である。⁽¹⁵⁾ この判決は、裁判管轄権の限界について、「訴訟の追行が『フェア・プレーと実質的正義に関する伝統的観念』に反しない程度の最低限度の関連 (minimum contacts) を被告が州と有していること」⁽¹⁶⁾ が適正手続条項の要求するところである旨判示した。

そこで、各州は右の判例の枠内であれば領域外の被告に対して対人管轄を行使できるという権限を最大限活用すべく、いわゆる「ロング・アーム法 (long-arm statute)」⁽¹⁷⁾ と呼ばれる法律を制定した。その中に、州内での

く認められてきたものであると判示している。

(14) 連邦憲法第14修正 (1868年採択) によると、「いかなる州も適正手続によらないで、人の生命、責任又は財産を奪ってはならない……」と規定されている。

(15) *International Shoe Co. v. Washington*, 326 U. S. 310 (1945).

(16) この判例法理は、差押財産の範囲内で対人訴訟が認められる準対物 (quasi-*in-rem*) 訴訟にも適用されるとされている (*Shaffer v. Heitner*, 433 U. S. 186 (1977)).

(17) そのタイプは3つある。①第1は列挙型であり、たとえばニューヨーク州法は、非居住者の行為に基づく対人管轄原因として、州内における営業取引等、州内での不法行為の実行、州外の行為による州内での損害発生 (ただし、行為者が州内で日常的に営業、営業の勧誘等を行っていたこと、損害の発生を予測していたか予測すべきであったこと、州境を越える取引から実質的利益を得ていること等を条件とする)、州内の不動産の所有などを列挙している (*New York, C. P. L. R. sec. 302*. 澤田編・国際取引法令集412頁に翻訳がある)。この管轄規定は事件類型を問わない一般的な管轄原因を定めるものであるもので、州内での営業活動が認められれば、その営業とは無関係の事件であっても、対人管轄に服することになる。ただ、この列挙型の場合、その条文に該当するだけでは管轄は認められず、さらに、具体的な事件へのその適用が連邦憲法上の適正手続条項に反しないかどうかチェックされる (後述)。②第2は憲法枠型であり、州法において連邦憲法の枠の限度まで管轄権を行使することだけを規定しているタイプもある。たとえば、カリフォルニア州法はこの例であり、「この州の裁判所は、この州の憲法と連邦憲法に反しないいかなる原因に基づいて管轄権を行使することができる。」と規定しているだけである (*Cal. Civ. Proc. Code. sec. 410. 10*)。③第3は折衷型であり、一定の列挙に加えて、それ以外にも連邦憲法の認める最大限まで管轄が及ぶ旨規定しているもの

営業活動を根拠とする一般管轄の行使（普通裁判籍）があり（doing businessに基づく一般管轄）、その限界が不明確であって、外国企業の脅威となっている。もっとも、アメリカでは、フォーラム・ノン・コンヴィニエンス（forum non conveniens）の法理が活用されているので、管轄が認められるべき場合であっても、証拠へのアクセスの難易・証人の強制召還の可否・証人出頭の費用・判決の執行可能性などの私的利益と、事件数増加・陪審員となる市民の負担・事件と社会との関連・準拠法などの公的利益が総合評価され、裁判を行うことが適当でないと判断されれば、管轄を有する裁判所が他にもあることを条件に、条件付きで又は無条件で訴えの却下又は停止がなされる⁽¹⁸⁾。

確かに、最近では管轄権の拡大に幾分歯止めをかける傾向も見られなくも⁽¹⁹⁾ないが、特に、製造物責任訴訟や取引上のトラブルに関する訴訟につい

である。たとえば、ペンシルヴァニア州法はこの例である（42 Pa. Conc. State. Ann. sec. 5322参照）。

(18) Gulf Oil Corp. v. Gilbert, 330 U. S. 501 (1947), Piper Aircraft Co. v. Reyno, 454 U. S. 235 (1981) 参照。

(19) World-Wide Volkswagen Corp. v. Woodson, 444 U. S. 286 (1980) は州際事件ではあるが、ニューヨーク州・ニュー・ジャージー州・コネチカット州を営業エリアとするニューヨーク州の自動車ディーラーらにとって、その販売した車が顧客の運転によってオクラホマ州に入り、同州内で欠陥により事故を起こすことは予測不可能とまでは言えないが、そのような予測可能性の存在だけでは自動車ディーラーらに対するオクラホマ州の裁判管轄の行使は適正手続条項に反するとした。

また、Helicopteros Nacionales de Colombia v. Hall 466 U. S. 408 (1984) は、ペルーで発生したヘリコプター墜落事故の犠牲者の遺族がその事故機の所有者であるコロンビアの会社を被告としてテキサス州で提訴した事件であるが、被告がテキサス州でヘリコプターを購入し、テキサス州で乗員の訓練等を行ったからといって、被告に対するテキサス州の管轄を認めることはできない判示としている。

さらに、Asahi Metal Industry Co. v. Superior Court of California, 480 U. S. 102 (1987) は、日本の部品メーカーの製造したタイヤの部品が原因でカリフォルニア州でオートバイ事故が起こり、被害者に賠償金を支払った台湾のタイヤ・メーカーが日本の部品メーカーに対して起こした求償訴訟について、管轄を否定している。この判決における最高裁判事の意見は結論では訴え却下で一致しているものの、理由付けについては多数意見といえるものはない。一方では、日本のメーカー

て、どの程度の活動をアメリカでしていれば管轄を肯定されてしまうのかについて明確な予測はできないのが現状である。

以上の通り、アメリカ法の認める管轄原因のうち、領域内での訴状送達による管轄及び営業活動に基づく管轄は日本を大陸法系諸国にはないものであり、過剰管轄の例とされる。アメリカでの訴訟は、多くの場合、高い弁護士費用、時間と費用のかかる広範な証拠開示 (discovery)、結果の予測困難な陪審審理、そして、最終的に極めて高額な賠償命令 (懲罰的損害賠償を含む) などを意味する。そのため、本案についていかに争うことができる法的根拠を有していようと、アメリカでビジネスをしている外国の当事者にとって、doing business に基づく一般管轄を認めるルールは憂慮すべきものであると言うことができよう。

(b) ヨーロッパ諸国

ヨーロッパ諸国の間では、裁判管轄及び判決執行に関する2つの条約、すなわちブラッセル条約及びブルガノ条約が作成され、前者は数次の改正を経て、デンマークを除く EC 加盟国に適用されるブラッセル規則に置き換えられ、⁽²⁰⁾ 後者も改正され、EC・デンマーク・スイス・ノルウェー・アイスランドの間での枠組みとして機能している。⁽²¹⁾ 1957年の EEC 設立条約

が製品を「商品流通の流れ (stream of commerce)」に置いただけでは足りず、より積極的な利益を目的とした意図的行為 (some purposeful act availing the defendant of the benefits of the jurisdiction) が必要であるとされ (4人の意見)、他方では、日本の部品メーカーはその製品がカリフォルニアで販売されることの認識はあったのであり、その認識を持って「商品流通の流れ」に製品を置けば十分であって、それ以上の要件は不要であるが、本件では、カリフォルニアでの訴訟は原告にも法廷地にもあまり利益はもたらさない一方で、被告には極めて重い負担を負わせることになるので、管轄を認めることは不合理かつアン・フェアであるとされている (他の4人の意見)。特に、後者の意見によれば、仮に本件において事故の被害者本人が原告であれば、管轄を認める可能性があるということになる。

(20) Council Regulation (EC) No 44/2001. 国際商事法務2002年3号311頁、4号465頁 (2002) に中西康訳が掲載されている。

(21) 現時点で最新の条文は1988 OJ, L319/9に掲載されている。2007年10月30日にその改正条約が署名されているが、未発効である (この条文は、<http://register>。

220条 4 項は、域内における判決（及び仲裁判断）の相互承認執行に関する手続の簡素化のための交渉を規定しており、その実施のため、EC の原加盟国（6 ヲ国）の間で1968年に締結されたのがブラッセル条約である。その後、加盟国増加とともに、一部改正を伴いつつ締約国数を増やしてきた。他方、それと平行して1988年に、EC 加盟国と EFTA（欧州自由貿易同盟）加盟国との間で、ブラッセル条約とほぼ同一内容のルガノ条約が締結されたのである。その結果、ヨーロッパでは条約体制が整備されるに至り、さらに、2000年にはブラッセル条約が規則化され、デンマークを除く EC 加盟国ではこの規則が妥当するようになって（以下、これらを合わせて「ブラッセル・ルガノ・ルール」⁽²²⁾という）。

上記のように、ヨーロッパでは、ブラッセル・ルガノ・ルールにより、外国判決の承認執行だけではなく、直接裁判管轄までも統一されている（この点において、EEC 設立条約220条 4 項の求めていること以上のことを実現している）。すなわち、メンバー国は、いずれかのメンバー国に住所を有する被告に対しては、このルールの定める管轄原因以外の管轄原因によって管轄を認めてはならないとされているのである。ヨーロッパ各国は後述のように国内法上様々な「過剰管轄」ルールを有しているのであるが、それをメンバー国に住所をする被告に対する訴訟については放棄することを取り決めたわけである。このことだけであれば、メンバー国間限りの約束であるから、日本としては、その恩恵が日本に住所を有する被告に及ばないことを云々できる立場にはない。しかし、メンバー国に住所を有さない被告（当然、日本の当事者を含む）に対しては、ブラッセル・ルガノ・ルールは、締約国の国内法上の過剰管轄規定による脅威をより強くする効果を

consilium.europa.eu/pdf/en/07/st12/st12247.en07.pdf 参照）。

(22) 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、4・5号712頁（2000）、同「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（2001）参照。

有している。以下、順次見ていこう。

まず、ブラッセル・ルガノ・ルール⁽²³⁾のメンバー国に住所を有しない被告に対しては、従来通り、各国の国内法上の管轄ルールが適用される(ただし、ブラッセル・ルガノ・ルール上の専属管轄の規定に反することはできない)。そのような過剰管轄ルールの中には、たとえば次のようなものがある(以下、「人」には法人等も含む⁽²³⁾)。

第1に、フランス・ルクセンブルグでは原告の国籍に基づく管轄が認められている。つまり、原告がフランス人・ルクセンブルグ人であれば、被告が外国に居住する外国人であっても、フランス・ルクセンブルグの裁判所の管轄が肯定されるのである(それぞれの民法14条⁽²⁴⁾)。また、フランス・ルクセンブルグ・ベルギーでは、被告の国籍に基づく管轄を認めている(それぞれの民法15条⁽²⁵⁾)⁽²⁵⁾(ただし、これらの管轄原因は外国にある不動産に関する訴訟には適用されない)。

第2に、ベルギー・オランダでは原告の住所地国の管轄が認められて

(23) ブラッセル条約・ルガノ条約3条2項等には、「特に、次の規定は」締約国に住所を有する被告に対しては適用してはならないとして、締約国の過剰管轄規定が列挙されている(スペインについてはない)。この規定がなくても条約で直接管轄は規律されるのであるから、その限りでは念のための規定であるが(ただし、59条1項等でリファアされることもある)、「過剰管轄」規定のリストとしては興味深い。

(24) ベルギーはこれと同様の民法旧14条を1876年に廃止している。また、オランダにも原告の国籍による管轄を肯定する規定が民訴法127条として残ってはいるが、1940年の最高裁判決により、他の管轄原因も必要とされたため、実質的には廃止されたのと同様である。

(25) この管轄ルールは、少なくともフランスでは、2007年までは(すなわちハーグのプロジェクト開始時点では)、民法15条によることをフランス人が放棄しない限り、そのフランス人に対して外国裁判所が下した判決は間接管轄を有しないものとして扱われていた。そのため、このルールは、たとえば日本の判決のフランスでの承認執行の局面でも障害となるものであった。しかし、このような民法15条の解釈は、破棄院2006年5月23日判決により変更され、現在では、専属管轄を定めるものではないとされている。See, Cuniberti, “The Liberalization of the French Law of Foreign Judgments”, 56 Int'l & Comp. L. Q. 931 (2007)

(26)
いる。

第 3 に、ドイツでは財産所在地を理由としてその財産の所有者に対してその財産に無関係な訴訟についても管轄を認めている（ドイツ民訴訟法⁽²⁷⁾ 23 条）。スコットランドにも同様の管轄ルールがあるとされる。

第 4 に、既述の通りアメリカにもあるものであるが、英国・アイルランドでは領域内での訴状の送達を理由とする管轄が認められている。さらに、英国には、契約締結地が英国であることを理由に管轄を認めるルールや英国法を準拠法とする約定があることを理由として管轄を認めるルールがある（R. S. C. Order 11, r. 1 (1) (d) (i) and (iii)）。

以上のように、ヨーロッパ域内に住所を有する被告に対しては適用を禁止されている様々な「過剰管轄」ルールが日本在住の当事者に対して適用される。それに加えて、ブラッセル・ルガノ・ルール上、メンバー国に住所を有する者であれば他のメンバー国における国内管轄ルールの適用上その国の国民と同じ地位を与えられるとされているので、たとえばドイツに住所を有する者が原告であっても（その者の国籍の如何を問わず）、原告の国籍を管轄原因として認めている既述のフランス民法14条を援用することができるということになり、誰を被告とするときでも常にフランス裁判所

(26) ベルギー裁判所法638条、オランダ民訴訟法126条3項。ただし、ベルギー法によれば、その本国においては、同一の状況においてベルギー人被告は管轄には服さないことを被告が立証すれば、ベルギーの管轄は否定される。これはすなわち、「報復条項」と言われるもので、ベルギー人が外国で不当な扱いをされる「報復」として当該外国人に対して同じ扱いをすることである。

(27) 日本の民訴訟法5条4号と同じである。もっとも、ドイツでは、連邦裁判所1991年7月2日判決により、財産の所在に加えて訴訟とドイツとの間に十分な関係がなければならぬとされた（BGHZ115, 90; NJW 1991, 3092）（ただし、この判決に対しては、明確性を損なうものであるとの批判もある（Schack, Germany, in Fawcett ed., *Declining Jurisdiction in Private International Law* 189, 195, n. 36 (1995) 参照））。なお、ミュンヘン高等裁判所1992年10月7日判決では、サウジ・アラビアの原告がアメリカの航空会社を訴えた事件において、被告はドイツ国内に財産を有してはいたが、訴訟がドイツとは十分な関係を有しておらず、また、原告は外国で判決を取得してもドイツでそれを執行することできるとの理由から、ドイ

で提訴できる。これは、メンバー国に住所を有しない被告に対する「過剰管轄」の拡大といえることができよう。さらに、ブラッセル・ルガノ・ルールによれば、メンバー国において下された判決は、間接管轄についてのチェックなしに他のメンバー国で承認・執行される。そのため、メンバー国に住所を有しない被告に対する過剰管轄に基づく訴訟において下された判決は、その国のみならず、他のメンバー国でも効力が承認され、判決に基づく強制執行が認められてしまう。⁽²⁸⁾

以上のように、ブラッセル・ルガノ・ルールはメンバー国外の被告にとって、単に恩恵が及ばないというだけではなく、同ルールがなかった時代よりも状況が悪くなっているのである。⁽²⁹⁾

(3) 外国判決の日本における承認執行

現状把握の第3の局面は、外国判決の日本における承認執行である。民事訴訟法118条に承認要件が規定され、民事執行法24条3項に執行要件が規定されているが、執行要件は承認要件と同一である。

国際裁判管轄についてとは異なり、外国判決の承認執行については、判例により相当程度に要件が明確にされている。すなわち、最高裁判平成9・7・11判決⁽³⁰⁾は、カリフォルニア州判決のうち、懲罰的損害賠償を命ずる部分は公序（民法118条3号）に反することを理由にその承認執行を拒否し

つの裁判管轄が否定されている（IPRax 1993, 237, RIW 1993, 66）。

(28) ルガノ条約改正作業の中で、締約国に住所を有しない被告に対して下された過剰管轄に基づく判決の承認執行義務をなくす提案が英国から出されたようであるが（Beaumont, “A United Kingdom Perspective on the Proposed Hague Judgments Convention”, 24 Brookl. J. Int'l L. 76, 102-104 (1998)）、2007年10月30日に署名された同条約の改正条約にはそのような規定は見あたらない。

(29) この点はアメリカの論者によって早くから指摘されてきたことである（たとえば、Nadelmann, “The Common Market Judgments Convention and a Hague Conference Recommendation: What Step Next?”, 82 Harv. L. Rev. 1282, 1288 (1969) 参照）。

(30) 民集51巻6号2573頁。

た。また、最高裁平成10・4・28⁽³¹⁾は、多くの重要論点について明らかにし⁽³²⁾ている。

(31) 民集52巻3号853頁。外国判決承認執行の要件審査は職権で行うべきものとされているので、承認執行を認めたこの判決では必然的に網羅的な要件審査がされている。

(32) 以下の点である。①「外国裁判所の判決」とは、外国の裁判所が、その裁判の名称、手続、形式のいかんを問わず、私法上の法律関係について当事者双方の手続的保障の下に終局的にした裁判をいう。②判決によって支払を命じられる金員に付随して利息等が発生する場合に、これを判決に記載するか、又は判決には記載せず法令の規定によって執行力を付与するかは国によって異なるが、その相違は技術的な面によるところが大きく、したがって、判決に記載がない利息等についても日本における承認執行の対象となる（この点は、最判平成9・7・11（民集51巻6号2530頁）でも同じ判断が示されている）。③外国裁判所の判決等が確定したことの証明方法は、いわゆる確定証明書の提出に限られない。④民訴法118条1号の要件は、我が国の国際民訴法の原則から見て、判決国がその事件につき国際裁判管轄（間接管轄）を有すると積極的に認められることをいう。⑤間接管轄については、これを直接に規定した法令がなく、よるべき条約や明確な国際法上の原則もいまだ確立されていないことからすれば、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のが相当であり、具体的には、基本的に我が国の民訴法の定める土地管轄に関する規定に準拠しつつ、個々の事案における具体的な事情に即して、当該外国判決を我が国が承認するのが適当か否かという観点から、条理に照らして判決国に国際裁判管轄が存在するか否かを判断すべきものである。⑥民訴法118条2号の「送達」は、我が国の民事訴訟手続に関する法令の規定に従ったものであることを要しないが、被告が現実には訴訟手続の開始を了知することができ、かつ、その防御権の行使に支障のないものでなければならない。⑦民訴法118条2号の「応訴したこと」とは、いわゆる応訴管轄が成立するための応訴とは異なり、被告が防御の機会を与えられ、かつ、裁判所で防御のための方法をとったことを意味し、管轄違いの抗弁を提出したような場合もこれに含まれる。⑧訴訟費用の負担についてどのように定めるかは、各国の法制度の問題であって、実際に生じた費用の範囲内でその負担を定めるのであれば、弁護士費用を含めてその全額をいずれか一方の当事者に負担させることとしても、民訴法118条3号の公序に反するものではない。⑨外国判決における認定判断が証人の誤導的な証言の結果によるという主張は、証拠の取捨選択の不当をいうものであって、民事執行法24条2項により、わが国の裁判所としてはそのような証拠判断の当否については調査し得ない。⑩香港において適用される英国のコモン・ローの下における外国判決承認の要件は、わが国の民訴法118条各号所定の要件と重要な点で異ならないので、相互の保証は存在する（この点については、最判昭和58・6・7（民集37巻5号611頁）

なお、最近の下級審裁判例を見ると、多くの場合、外国判決の承認執行が認められていることが分かる。すなわち、承認執行された判決を相手国別に見ると、アメリカ・バージニア州⁽³³⁾、カリフォルニア州⁽³⁴⁾、ミネソタ州⁽³⁵⁾、ハワイ州⁽³⁶⁾、オーストラリア・クインズランド州⁽³⁷⁾、ドイツ⁽³⁸⁾、韓国など⁽³⁹⁾である。⁽⁴⁰⁾

このように、日本における外国判決の承認執行については、概ね問題は少ないように思われる。

(4) 日本判決の外国における承認執行

最後に、日本判決の外国における承認執行についてはどうであろうか。これは現状把握の第4の局面である。しかし、残念ながら、実際の事例についての情報が少ないので、外国判決の承認執行に関する諸外国のルール⁽⁴⁰⁾の現状を見ておこう。

でも既に同じ判断が示されている)。

(33) 東京高判平成8・3・12 (判タ950号230頁)。

(34) 東京地判平成10・2・13 (判タ987号282頁)。

(35) 東京高判平成10・2・26 (判時1647号107頁)。

(36) 水戸地竜ヶ崎支判平成11・10・29 (判タ1034号270頁)。

(37) 東京地判平成10・2・25 (判タ972号258頁)。

(38) 東京地判平成10・2・24 (判時1657号79頁)。

(39) 横浜地判平成11・3・30 (判時1696号120頁)。

(40) 承認執行を拒否したものとして、たとえば、アメリカからの直接郵便送達である点で118条2号の要件に反するとした東京地八王子支判平成9・12・8 (判タ976号235頁)、管轄と送達の点で問題があるとして扶養料支払いを命ずるオハイオ州判決の執行を拒否した東京高判平成9・9・18 (高民集50巻3号319頁)、判決後の事情の変化によって、扶養料の支払いを命ずるカリフォルニア州判決執行を認めることが公序に反するとした東京高判平成13・2・8 (判タ1059号232頁)、当事者双方の手続的保障のもとに終局的にされた裁判とはいえず、民執法24条の「判決」に該当しないとしてカリフォルニア州の stipulation and order の執行を拒否した名古屋高判平成14・5・22 (LEX/DB28072264・小川・ジュリスト1285号33頁)、相互の保障がないとして中国判決の効力を否定した大阪高判平成15・4・98 (判時1841号111頁) などがある。

(a) アメリカ

日本と同様に、あるいは日本以上に外国判決承認執行に寛容なのはアメリカである。1895年の判例である Hilton 判決⁽⁴¹⁾では相互の保証が要件の一つとされていたものの（他の要件も日本法上のそれとほぼ同じ）、47の州と3つの連邦直轄地（ワシントン特別区・プエルトリコ・ヴァージン諸島）で採用されている1986年の「統一外国金銭承認法（Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act）」⁽⁴²⁾には相互の保証の要件は規定されていない。もっとも、州によっては、相互の保証要件等をこれに追加して州法としているところもあり、個別の検討が必要なのは言うまでもない。その中で、日本判決は決して承認執行されないであろうと思われる州が少なくとも一つある。それはコロラド州である。同州は右の統一法を採用しているのだが、相互の保証要件を付加し、しかも合衆国との間で相互承認を取り決めた条約の存在がない限りこの要件具備を認めないからである。⁽⁴³⁾

(41) Hilton v. Guyot, 159 U. S. 113 (1895). 日本のように外国（ドイツ）の成文法を継受してそこに外国判決承認の規定が存在した国と異なり、判例国においては、国際法上の義務がないのに、なぜ外国判決を承認執行するのかの説明が必要となる。この Hilton 判決は、礼讓 (comity) の見地から外国判決に効力を与えるべきでないような特別の理由がない限り、外国判決は承認されるべきであるとし (at 202)、この礼讓は絶対的な義務でもなければ、単なる善意による好意でもなく、国際的な義務と便宜、及び、自国民の権利又は法の保護の下にある他の人民の権利にしかるべき配慮をしてなされる他国の立法・行政・司法行為を自国の領域内で認めることであると説明している (at 163-64)。

(42) 13 U. L. A. 261 (1986).

(43) Colo. Rev. Stat. An. sec. 13-62-102 (1). アメリカでは外国判決の承認執行も個人財産等を奪い去ることにつながるため、連邦憲法第14修正の枠内でしか認められない（この点は、アメリカが条約により外国判決承認執行を約束する際の制約条件となっている）。つまり、適正手続条項に反するような外国判決の承認は憲法上できないのである。しかし、逆に、適正手続条項を満たすからといって外国判決を承認執行しなければならないということにはならないので（外国判決の承認執行を義務づける規定はない）、このようなコロラド州法の扱いは、憲法との関係では問題とはならない。

(b) ヨーロッパ諸国

他方、ヨーロッパに眼を移すと、ドイツ法は日本の母法であってほぼ同じと考えてよいが、ブラッセル・ルガノ・ルール⁽⁴⁴⁾の適用されない外国判決の承認執行については門戸を狭くしている国がいくつか存在することを見落とすべきではない。たとえば次の通りである。

第1に、ベルギー・ルクセンブルグでは本案再審査 (revision au fond)⁽⁴⁴⁾がなされる。また、イタリアでは判決承認に執行認可状 (exequatur) を要する。日本のように、外国判決が無方式で自動承認されるというわけではなく、また、この執行認可状の裁判において外国判決は請求権を根拠づける有力な証拠の一つとしてしか扱われない。結局、本案再審査⁽⁴⁵⁾がなされるわけである。

第2に、フランス・ルクセンブルグでは、自国の国際私法により指定される準拠法が適用されていることを要求する準拠法の要件が課されて⁽⁴⁶⁾いる。

第3に、オランダ・スカンジナビア諸国は外国判決承認執行には条約を要することとしているので、日本判決は承認され⁽⁴⁷⁾ない。

なお、かつてのフランスでは、民法15条によりフランス人には専らフラ

(44) ベルギーでは1967年裁判法570条に定めがあり、ルクセンブルグでは判例による。フランスもかつてはこの要件を課していたが、1964年の破毀院判決でこれを廃止している (Cass. civ. 1 Janv. 7, Rev. crit. d. i. p. 1964, 344 note Battifo, Clunet 1964. 302, note Goldman)。この判例変更について、矢澤昇治「フランス国際民事訴訟法上の実質的再審査の廃止について—執行判決訴訟における裁判官の権限の変容—」熊本法学30号77頁 (1981) 参照。なお、日本では民事執行法24条2項により、本案の当否を審査することは禁止されており、承認においても同様であると解されている。

(45) Trocker, "Italy", in Fawcett ed., *Declining Jurisdiction in Private International Law* 279, 285 (1995) 参照。

(46) ただし、少なくとも、フランスでは人の地位に関する事件についてのみである。

(47) オランダについて1839年民訴法431条1項。なお、ロシアや中国も条約の存在を要求している。

ンスで訴えられる権利が与えられているので、この権利を放棄したと認められない限り、外国裁判所の管轄はフランスから見ると認めることができず、したがって、フランス人を被告とする外国判決は承認執行できないと判例上⁽⁴⁸⁾されていた。しかし、既述の通り、破棄院2006年5月23日判決により変更され、現在はそうではない。

以上のことから垣間見えるように、ヨーロッパで日本判決の承認執行を求めるとすれば、いくつかの国では相当な困難に直面する可能性があるか、あるいは不可能であることが分かる。

2. ハーグ・プロジェクトの開始と日本の政策目標

(1) ハーグ・プロジェクトの開始

1992年5月、アメリカは、ハーグ国際私法会議の一般問題委員会において、1966年の「民事及び商事に関する外国判決の承認及び執行に関する条約」⁽⁴⁹⁾を見直し、新たなグローバル条約を作成する作業を開始することを提案した⁽⁵⁰⁾。もっとも、会議開催直前の提案であったため、ワーキング・グループ⁽⁵¹⁾が設けられ、同年10月に同グループは前向きの結論を出した。これを受けて、1993年のハーグ国際私法会議の外交会議（第17会期）において、これを正式議題とするか否かが審議された。しかし、ヨーロッパ諸国はこの分野での条約作成は困難な作業となることが予想されるので、時期

(48) 前掲注(25)参照。

(49) この条約は、1992年の時点で、オランダ・キプロス・ポルトガルの3カ国のみが批准していた。なお、その後、2002年にクウェートについても発効している。

(50) 1992年5月5日付けのハーグ事務局宛書簡による。Pfund, “The Project of the Hague Conference on Private International Law to Prepare a Convention on Jurisdiction and the Recognition/Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters”, 24 Brook. J. Int'l L. 7 (1998) (Pfund氏は当時のアメリカ国務省の国際私法担当特別顧問)。

(51) アルゼンチン、中国、エジプト、フィンランド、フランス、英国、アメリカ、ベネズエラから13名が参加した。日本は参加していない。

尚早であるとの立場をとり、結局、第18会期の正式議題とすることは見送られ、特別委員会を開始して詳細なフィージビリティ・スタディを行うこととされた（これ以降の経緯は3(2)(a)参照）。

このような国際裁判管轄及び外国判決の承認執行についてのグローバルな条約作成について、日本はどのような政策目標を立てて臨んだのであろうか。ここでは、1で検討したこの分野の法状況に鑑み、あるべき政策目標⁽⁵²⁾について理論的に検討する。

(2) 日本の政策目標

(a) 基本的目標

1で検討したように、日本における外国判決の承認執行の局面を除いて、内外の裁判所の国際裁判管轄ルール及び日本判決の外国での承認執行に関する現状は決して満足すべきものではない。では、これを条約で解決する場合、日本として、何を獲得することを目指すべきであろうか。ハーグでのプロジェクトが管轄合意条約という小さな成果しか生み出せなかったとはいえ、将来的にはなお大きなグローバル条約の可能性がゼロになったわけではない以上、この問いかけは現時点でも有効であろう。

日本にとってベストの答えは、当然のことながら、一方で、諸外国の過剰管轄に歯止めをかけることであり、他方で、日本の判決の諸外国での承認執行を確保することである。もちろん、日本における直接裁判管轄ルールも不透明であって改善すべきであるが、これは本来日本一国でできる問題であり、条約に期待することではなかろう。

しかし、この分野でのグローバルな条約作成が困難であることは明らかである。アメリカは適正手続条項に反する管轄権行使がなされた判決の承

(52) ここでの政策目標の検討は、当時、政府部内でどのような議論が行われたのかという事実に基づくものではない。日本政府の方針がどうであったかを示す資料は公表されていないが、この分野でのあるべき日本法のあり方を諮問内容とする法制審議会が設置されたため、その審議を通じて窺うことができる。

認執行義務を負うことはできないという憲法上の制約があり、ケース・バイ・ケースの判断による調整が不可欠であるのに対して、ドイツのように、基本法上、明確な管轄基準でなければ受け容れることができない国もあるからである。これに対して日本は、1(1)で見たとおり、普通裁判籍と特別裁判籍との組み合わせという大陸法的な枠組みを基礎としつつ、「特段の事情」による大幅な調整を認めており、交渉上、譲歩可能な「のりしろ」は広いと言ってよからう。

そこで、諸外国の過剰管轄に歯止めをかけることと日本判決の諸外国での承認執行の確保について、対アメリカと対ヨーロッパ諸国に絞って考えてみよう（その他の国との関係でも、たとえば中国・ロシアとの関係では判決の相互の承認執行が確保されていないことなど改善を目指すべき点があることはもちろんである⁽⁵³⁾）。

(b) 対アメリカ

アメリカとの関係では、何よりも、その過剰管轄ルール、特に、領域内での訴状の送達により同じく一般的な管轄が生じること、及び、営業活動 (doing business) を根拠にその活動と無関係な事件についてまで管轄が認められることを、抑制することができるかどうかが焦点である。

他方、外国判決の承認執行の局面については、アメリカとの関係ではあまり問題はなさそうである。もちろん、アメリカはその50州と連邦直轄地で承認執行要件を異にするというため、特定の法域で日本判決の承認執行ができるか否かを一々調査しなければならないと面倒であり、それが条約によって1つのルールになることはメリットではあるが、それほど大きな利益ではなかろう。

(53) 中国との関係においてハーグ・プロジェクトを検討したものとして、黄朝暉「中国国際民事訴訟法とハーグ『裁判管轄と判決条約準備草案』」阪大法学51巻2号133頁(2001)参照。

(54) ただし、1(4)(a)で述べた通り、コロラド州のように日本判決の承認執行しない州が存在することは問題である。

(c) 対ヨーロッパ諸国

ヨーロッパ諸国との関係では、まず、それらの国の国内法上の「過剰管轄」規定の適用に歯止めをかけることが必要である。事例は聞かないが、たとえば、日本企業とヨーロッパ企業との取引のすべてが日本で行われたのに、いざ訴訟というときには前述のフランス民法14条によりヨーロッパ企業側はいつでもフランスで提訴できるという状況は問題であり、このことが訴訟外での和解交渉においても日本側に不利に働くおそれは否定できないからである。

また、判決の承認執行の局面でも、たとえば、オランダ・スカンジナビア諸国は外国判決承認執行には条約を要することとしているので、オランダやスカンジナビア諸国の企業との紛争において、日本で判決を取得してもそれらの国では決して承認執行されない。さらに、本案再審査、準拠法のチェック等の要件が課される国もある。このような制約が、これらの国の企業との紛争の裁判外での解決において日本側に不利に働くということは十分にあり得ることであろう。

確かに、条約がなくても、日本としては民訴法118条4号の相互保証の要件によってそういった国の判決の日本での承認執行を拒否するという途はある。しかし、それでは「縮小均衡」になってしまう。相互に承認執行のルートを構築する方が国境を越えた安定した法秩序に繋がることは明らかである。

(d) 関係国との共通の利益

上記の日本の政策目標を実現するには、それぞれの対象に対してそれ以外の国々と協調する必要がある。

まず、アメリカと協調してヨーロッパ諸国の過剰管轄に対して臨む可能性について検討する。ハーグ国際私法会議で条約作成を提案したアメリカは、ブラッセル・ルガノ・ルールが各国の過剰管轄ルールによる判決まで相互に承認執行してしまうという仕組みであること、また、ヨーロッパ諸国がブラッセル・ルガノ・ルールの非メンバー国の判決の承認執行につい

で閉鎖的であることに不満を有しており、その改善を求めるという目標の下にこの提案をした。アメリカとしては、事前に、他の選択肢も検討したようである⁽⁵⁵⁾。その一つは、関係の深い国々と個別に 2 国間条約の交渉をするという選択肢、いま一つは、ルガノ条約に加入するという選択肢である。

第 1 の選択肢に関連することとして、アメリカは 1970 年代後半に英国との間で判決の相互承認執行を目的とする条約の締結交渉をしたことがある。その背景には、英国の EC 加盟とそれに伴うブラッセル条約加入を目前に控えていたという事情があった（英国のブラッセル条約加入は 1978 年）。ブラッセル条約の締約国間での無条件の判決承認執行義務を英国が負うことになるということは、英国との歴史的関係から英国に資産を有するアメリカ企業が少なくないことに鑑みれば、既述の拡大された過剰管轄ルールの弊害に対処しておく必要があると考えられたのである。そこでアメリカとしては、ブラッセル条約 59 条を活用しようとした。この 59 条は、1960 年代終わりの同条約の起草過程の最終段階において、同条約は締約国でない国にとって従来よりも状況が悪化すると既述の問題点を特にアメリカから指摘されたことを受けて、急遽置かれた条文である。同条によれば、締約国は、第三国との判決承認執行条約により、当該第三国に対し、ブラッセル条約の他の締約国の裁判所が非締約国に住所を有する被告に対してその国の過剰管轄ルール⁽⁵⁶⁾のみに基づいて管轄を認めて下した判決を承認執行しないという義務を負うことを妨げるものではないとされている。ブラッセル条約締約国としては、このような途を用意することによって、前記の批判をかわそうとしたのである⁽⁵⁷⁾。これを活用しようというのがアメリカの

(55) Von Mehren 教授の後掲注 (68) の論文及び同教授から直接伺ったところによる。

(56) 同条約 3 条 2 項に列挙されているもの。ただし、59 条 2 項により、一定のものについてはさらに例外が定められている。

(57) この 59 条の立法経緯については、Nadelmann, *supra* note 29, at 1284 参照。この 59 条の定める条約に該当するとして、かつて、ドイツ・ノルウェー条約 (1977

意図であった。しかし、英国側の消極姿勢によりこの条約交渉は1978年の草案を最後に挫折してしま⁽⁵⁸⁾った。

このような経験から、アメリカは、法文化の近い英国との間でさえ2国間条約の締結はうまく行かなかった以上、法的考え方に大きな違いがある他の多くの国々と個別に2国間条約を締結することは現実的ではないと判断し、第1の選択肢を採用しなかったようである。それに加え、仮に、いくつかの2国間条約の締結に成功しても、その内容はそれぞれの事情を反映して多少なりとも違ったものにならざるを得ず、そうすると、実際の運用において困難を来すことになることが予想されたこともこの選択肢を選ば⁽⁵⁹⁾なかった理由とされている。また、個々に異なる2国間条約になることを避けるためにブラッセル・ルガノ・ルール⁽⁶⁰⁾のメンバー国と一括交渉をするという方法も考えられるが、そうすると、ブラッセル・ルガノ側は既存条約と同じ内容とすることに固執することは必定であり、アメリカの満足できる内容での妥結は困難であるとの判断もあったとされる。

この最後の点は、アメリカがルガノ条約に入るという第2の選択肢も否定するものである。そもそも、理論上はともかく、現実にルガノ条約加入のための要件である同条約の締約国の同意が得られるか否かが問題ではあるが、仮に得られたとしても、ルガノ条約は、既述のように、締約国に住所を有さない被告に対する訴訟については各国の従来通りの管轄規定の適用ができ(過剰管轄ルールを含む)、その判決については他の締約国は承認執行義務を負うことを定めているところ、その管轄権行使がアメリカ連邦

年)、ノルウェー・デンマーク・フィンランド・アイスランド・スウェーデン条約(1977年)があったが、これらはルガノ条約により意味を失っている。現在でも有効なものとして、英国・カナダ条約(1984年署名、1987年発効)がある。その他、未発効のものとして、フランス・カナダ条約(1996年署名)、英国・オーストラリア条約(1995年署名)があるとされている。

(58) 後掲注(61)に対応する本文参照。

(59) Pfund, *supra* note 50, at 10参照。

(60) *Id.* at 11.

憲法第14修正の適正手続条項に反する場合もあり得るため、アメリカとしてはそのような仕組みを受け容れることはできないのである。

そこで、アメリカは、第3の選択肢として、ハーグ国際私法会議の場を選んだのである。選択の理由としてこれまでの実績、事務局の良質なサポート等も指摘されているが、アメリカから見れば、ハーグ会議においては、日本のほか、カナダ・オーストラリア・中国・韓国等、ブラッセル・ルガノ・ルールのメンバー国に対する関係においては利害を同じくする国々も交渉テーブルにつくので、アメリカ一国対ヨーロッパ諸国という図式は避けられるとの判断が働いていたことは確かである。

以上のように、ブラッセル・ルガノ・ルールのメンバー国に対するアメリカの立場は日本と共通するものであるものであると言えよう。日本としても、ハーグ会議という多数国間協議の場で、必要に応じてアメリカ等の非ヨーロッパ諸国と共同することは、日本の政策目標であるヨーロッパの過剰管轄ルールの日本の当事者への不適用と外国判決に対して閉鎖的な国における日本判決の承認執行の確保という目標実現にはプラスに作用することになる。

他方、ヨーロッパ諸国と協調してアメリカの過剰管轄ルールに歯止めをかけるという政策目標の実現を図るという視点も重要である。既述のように、日本としては、アメリカの領域内送達による一般管轄と“doing business”に基づく一般管轄という2つの過剰管轄権行使に歯止めをかけるという目標の実現には、ヨーロッパ諸国との協調が必要だからである。アメリカとの関係では、直接管轄の条約によるコントロールが重要である。というのは、判決の相互承認執行の面では、アメリカの既存の国内法が外国判決に対して寛容であるため、判決の相互承認執行だけを定める条約では、アメリカの高額の損害賠償判決の承認執行義務を負うことを意味するだけになってしまうからである。

実際、既述の1970年代後半に行われた米英間の判決承認執行条約交渉挫折の原因は、英国の産業界・保険業界が反対したためであるとされている。

る。すなわち、特に人身損害を伴う製造物責任訴訟において、アメリカの陪審裁判が高額の賠償判決を下す例が少なくなく、それを執行する義務を負うことになる点が懸念されたのである⁽⁶¹⁾。英国から見れば、判決の相互承認執行についての2国間条約を締結しても、アメリカの過大な裁判管轄権行使に対する歯止めにはならず、条約の定める管轄原因に基づくアメリカ判決は執行しなければならない義務を負うわけであり、メリットがないと判断されたようである⁽⁶²⁾。

以上のことから、アメリカを含む条約を締結するのであれば、アメリカの過剰管轄ルールに枠をはめることができるようなものとする必要があり、この点では、日本はヨーロッパ諸国とも、また、アジアを含むそれ以外の国々とも利害を同じくしている。もっとも、ブラッセル・ルガノ・ルールのメンバー国とは異なり、関係国との条約等によるネットワークを一切持たない日本としては、アメリカが十分に譲歩しないのであれば、新条約を作成する必要はないと強い交渉態度で臨めるわけではなかった⁽⁶³⁾。

以上の通り、日本としては、ハーグでのこの分野での新条約作成プロジ

(61) この経緯については、North, “The Draft U. K. /U. S. Judgments Convention: A British Viewpoint”, 1 N. W. J. Int’l L. Bus. 219 (1979) (P. North, *Essays in Private International Law* 201 (1993)); von Mehren, “Recognition and Enforcement of Sister State Judgments, Reflection on General Theory and Current Practice in the European Economic Community and the United State”, 81 Colum. L. Rev. 1044 (1981) 参照。なお、この懸念を解消させるため、最終段階において、次のような条文案が起草されたが、もはやその時点では条約締結のモーメントは失われていた。それは、判決国で支払を命じられた金額が、同じ法及び事実認定に基づいて執行国の裁判所が算定するであろう金額を著しく (greatly) 超えている場合は、執行国で認められる金額の限度で執行をすればよいというものであった (8A 条)。

(62) Beaumont, *supra* note 28, at 79 参照。

(63) 3(3)(b)で述べるように、大きなミックス条約が挫折するに至る時期において、ヨーロッパ諸国があくまで大きな条約の作成を主張し、日本は、オーストラリア・韓国・中国とともに、アメリカの締結できない条約では意味がなく、アメリカを含む条約にする方向での調整を主張したのは、このような状況の違いに基づくものである。

ェクトにおいては、各国の利害得失を見極め、調整を図って条約交渉の成功に導いて行くという困難な立場に置かれていたのである。

3. 交渉経緯

(1) はじめに

1994年から、特別委員会によるフィージビリティ・スタディが始まった。それ以降、2005年の管轄合意に関する条約の採択に至る10年余りの経過は、大きく、3つの時期に分けることができる。第1期は、1994年のフィージビリティ・スタディから正式議題となってからの特別委員会の審議を経て、1999年条約案の作成までの時期であり、多数の管轄原因を盛り込み、かつ、後述のミックス条約の仕組みを採用したいわば「大きなミックス条約」の作成に向けた作業である。第2期は、1999年条約案を受けて、2001年の外交会議において紛糾し、代替策の検討がされた時期である。そして、第3期は、管轄合意条約という「小さな」条約に打開の途を見出し、それについての議論を経て、2005年の条約採択に至る時期である。

(2) 第1期：大きなミックス条約作成に向けた審議経緯

当初の大きな問題は、どのようなタイプの条約を目指すかという点であった。アメリカは当初から「ミックス条約」というアイデアを出し、これに対して、ヨーロッパ諸国は、ブラッセル・ルガノ・ルールと同様の「ダブル条約」でなければ意味がないとの態度をとり、鋭く対立した。以下では、1996年10月から1999年10月までの審議の経緯を概観した上で、「ミックス条約」対「ダブル条約」の議論と、審議の成果である1999年条約案の概要について検討する。

(a) 審議の経緯

1993年のハーグ国際私法会議の外交会議（第17会期）の決定を受けて、1994年6月と97年6月の2回、詳細なフィージビリティ・スタディを行う

ための特別委員会が開催された。⁽⁶⁴⁾そして、この特別委員会はこのテーマを第19会期の外交会議の正式議題とすることを勧告した。

1996年10月に第18会期の外交会議が開催され、このテーマを第19会期(当時は2000年開催予定であった)の正式議題とすることが決定され、条約案の作成を任務とする特別委員会が設置された。⁽⁶⁵⁾

そして、この特別委員会は、1997年6月、98年3月、同年11月、99年6月、同年10月の5回の会合を開催して条約案の審議を行った。1998年11月の会合からは問題を整理して参考投票を行い、それを受けて起草委員会⁽⁶⁶⁾が条文案を作成するという手順で徐々に条約案が形作られていった。最後の99年10月の会合では、「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」を特別委員会として採択した。

しかし、特別委員会の最終段階での多数決方式による条文案の確定に対して、アメリカには強い不満が残った。この1999年条約案について、各国政府に対して意見照会が行われたが、アメリカの不満によりスケジュールに異変が生じてくることになる(第2期についての3(3)参照)。

(64) このうち、1994年6月20日から24日の第1回会合については、後掲・始関(1995)、1996年6月4日から7日までの第2回会合については、後掲・道垣内(1996)、1997年6月17日から27日までの第3開会号については、後掲・道垣内(1998)参照。

(65) 議長はSmith氏(カナダ)、副議長は、Pfund氏(アメリカ)、Siqueiros氏(メキシコ)、Bucher氏(スイス)及び筆者、共同ラポルトユールは、Nygh氏(オーストラリア)及びPocar氏(イタリア)であった。

(66) このうち、1997年6月17日から27日までの会合については、後掲・道垣内(1998)、1998年3月の会合については、後掲・小出(1998a)・小出(1998b)、1999年6月の会合については、後掲・道垣内(1999a)・道垣内(1999b)、1999年10月25日から30日までの会合については、道垣内(2000a)・道垣内(2000b)参照。

(67) 起草委員会は、Moller氏(フィンランド)を議長とし、von Mehren氏(アメリカ)、Tell氏(フランス)、Watherston氏(英国)及び筆者、さらに、共同ラポルトユール2名(前掲注(65))で構成された。

(b) ミックス条約対ダブル条約

■ ミックス条約とは

審議の最初の段階での大きな問題は、どのようなタイプの条約を目指すのか、という枠組み論であった。

従来、この分野の条約タイプには大きく分けて2つのものがあった。ひとつは、外国判決の承認執行だけを定める「シングル条約」であり、他方、それに加えて、直接管轄も規律する「ダブル条約」である。18世紀から20世紀中頃にかけて多数締結されたヨーロッパ諸国間の2国間条約はすべてシングル条約であった。また、ハーグ国際私法会議が採択した「民事及び商事に関する外国判決の承認及び執行に関する条約」(1971年条約)もこのタイプであった。シングル条約においては、直接管轄ルールは規定されず、外国判決の承認執行要件の一つとしての間接管轄)の要件を通じて、直接管轄が間接的にコントロールされるだけである。これでは、外国での承認執行を予定しないで、判決国内で完結するような事件であれば、条約のコントロールは全く機能しないことになる。

他方、⁽⁶⁸⁾ブラッセル条約及びルガノ条約はダブル条約である。純粹なダブル条約においては、直接管轄が正面から規定され、そこに定められている管轄原因以外のものを認めることは禁止される。そして、条約が遵守されることを前提に、他の締約国の判決は、他の要件さえ具備されていれば、管轄をチェックすることなく承認執行することが義務づけられる。

以上の2つのタイプがそれまで存在していたものであるが、アメリカは1992年の条約作成提案の段階から、上記のいずれでもなく、新しいカテゴリーとして「ミックス条約 (mixed convention)」を提案していた。⁽⁶⁹⁾

(68) ただし、ブラッセル条約・ルガノ条約の締約国に住所を有しない被告については、条約の定める専属管轄の定め反しない限り、従来からの各国の国内法の管轄ルールが適用され、既述のように、そのような判決でも間接管轄のチェックなしに他の締約国で承認執行されるので、このような被告に関する限りは、間接管轄のチェックなしの異例な「シングル条約」ということになる (von Mehren, *infra* note 69 (1997), at 21)。

このミックス条約とは、ダブル条約の仕組みを若干緩和したものである。ミックス条約においては、直接管轄も規定するのであるが、そこでは管轄原因は、ホワイト、グレイ、ブラックの3つに分類される。そして、ホワイトとブラックについてはリストを作成する。このうち、ホワイト・リストに載っている管轄原因については、条約上、直接管轄が認められ、かつ、他の締約国は、その管轄原因に基づいて下された判決を、他の承認執行要件が具備されている限り、承認執行する義務を負う（この限りでダブル条約と同じ）。逆に、ブラック・リストに載っている管轄原因については、いずれの締約国もそれに基づいて裁判管轄を認めてはならず、したがって、条約が遵守される限り、その判決の承認執行ということが生ずることはなく、仮にそのような判決が下された場合には、他の締約国は承認執行を拒否する義務を負う。そして、両者の中間にグレイ・エリアを認めるというのがミックス条約のポイントである。このグレイに分類される管轄原因についてのリストはなく、締約国は、ブラック・リストに載せられていない限り、自国法が認める管轄原因に基づいて裁判管轄を認めて判決をすることが許される。しかし、その管轄原因がホワイト・リストに載せられていない限りは、他の締約国はその判決について間接管轄を認める条約上の義務はなく、これまで通り、自国の基準に照らして、これを承認執行

(69) ミックス条約のアイデアは、ハーグ会議へのアメリカ代表団の一人でもあったハーヴァード大学の von Mehren 教授の考案によるものであり、詳しくは彼の一連の論文参照 (von Mehren, Recognition of United States Judgments Abroad and Foreign Judgments in the United States: Would an International Convention Be Useful?, *RabelsZ* 57 (1993), 449-459; von Mehren, Recognition and Enforcement of Foreign Judgments: A New Approach for the Hague Conference?, 57 *L. Comtemp. Probl.* 271-287 (1994); von Mehren, The Case for a Convention-mixte Approach to Jurisdiction to Adjudicate and Recognition and Enforcement of Foreign Judgments, *RabelsZ* 61 (1997), 86-92; von Mehren, Enforcing Judgments Abroad: Reflections on the Design of Recognition Conventions, 24 *Brook. J. Int'l L.* 17 (1998))。なお、同教授は2005年の外交会議にも短時間ではあったが出席され、合意管轄条約の採択を見届け、2006年1月16日、逝去された。

するか否かを決定することができる。このような扱いをするグレイ・エリアをホワイトとブラックの間に置こうというのがミックス条約のポイントである。

■ アメリカの主張

もちろん、ダブル条約が理想であるとしても、法文化の近接したヨーロッパ諸国間であればともかく、真の意味でグローバルな条約を作成しようとする場合、現実的にはミックス条約を目指すべきであるというのが当初からアメリカの考えだったのである。ダブル条約を目指すのであれば、各国とも自国の管轄原因が許容されるか禁止されるかいずれかであるから、条約交渉は熾烈なものとならざるを得ない。これに対し、ミックス条約においては、ブラック・リストにさえ入らなければ、必ずしもホワイト・リストに入らなくても、我慢ができるという余裕が各国に生じる。このことは、ルールの違いの大きい国々の間での交渉を現実的なものとする上で有効であろう。また、条約ができた後のその運用においても、国内における条約対応は相当に軽減されることになるというメリットもある。すなわち、ミックス条約であれば、各国は直接管轄について、ブラック・リストに載せられたもの以外であれば、これまで通りに法を適用すればよく、それがホワイト・リストに載っていれば条約に基づいて他の締約国でも承認執行され、そうでなければ、従来通り、他の国の承認執行法制次第となるということになるだけだからである。⁽⁷⁰⁾

■ ヨーロッパ諸国の反対

この分野での条約作成の可能性を最初に検討したワーキング・グループ⁽⁷¹⁾は、1992年10月の報告書においてこの構想に賛意を表明していた。⁽⁷²⁾しか

(70) von Mehren, *supra* note 69 (1998), at 25-27. また、ミックス条約は裁判管轄ルールについての将来の発展を阻害しない点でもメリットがあるとされている (von Mehren, *supra* note 69 (1994), at 287)。

(71) 前掲注 (57) に対応する本文参照。

(72) Prel. Doc. No. 19 of November 1992, at 5.

し、1994年からフィージビリティ・スタディを開始した特別委員会においては、当初、この構想に対しては、ヨーロッパ諸国から相当な抵抗が示された。

ヨーロッパ諸国の消極論は、ミックス条約を前提として審議を進めると、各国の国内法に影響をできるだけ与えないような方向に議論が進み、ホワイト・リストもブラック・リストもごく限られたものとなってしまう、結果的にどの国にとっても魅力のない条約になってしまいかねない、というものであった。このような主張の背景には、ブラッセル・ルガノ・ルールと実質的に同じ内容の条約でなければ意味がないだけでなく、かえって混乱が生ずるとのヨーロッパ諸国の懸念があった。そして、数において優位に立つヨーロッパ諸国の主張に押されて、正式議題となる前の特別委員会における議論は、ダブル条約を前提として行われた。そして、その流れは正式議題となった後の1997年6月の特別委員会でも変わらず、当面はダブル条約を前提に議論するという方針が採用された。

■ ミックス条約の枠組みの採用

このように、建て前としてはダブル条約を前提とするとされたが、特別委員会では、ダブル条約であれば理論上は不要となるブラック・リストについての議論も行われた。このことは、必ずしも絶対的にダブル条約に固執していた国が多かったわけではなく、全体としてミックス条約が現実的な選択肢であるとの認識は共有され、徐々に支配的になっていった。

そして、1999年6月の特別委員会会合において、グレイ・エリアを認める条文案をめぐる参考投票 (indicative voting) を行う前提問題として、そもそもこの趣旨の条文を置くのか否か、つまり、ミックス条約とするのか否かについての参考投票が行われた。ダブル条約を支持する旨の発言 (フランス) もあったが、日本を含む他の代表からはミックス条約支持の発言が相次ぎ、結局、投票の結果は、グレイ・エリアを認めることに賛成するもの23、反対ゼロ、棄権2という圧倒的な大差でミックス条約採用が決定した。

(c) 1999年条約案

■ 概要

1999年10月に特別委員会で採択された条約案の概要は以下の通りである。⁽⁷³⁾

第1章「条約の適用範囲」、第2章「裁判管轄権」、第3章「承認及び執行」が本体部分であり、第4章以下の署名・批准等に関する規定は外交会議で作成されることが予定されていた。

第1章の「条約の適用範囲」は、事項的適用範囲(1条)と地理的適用範囲(2条)からなる。

第2章の「裁判管轄権」は、大きく分けて4つの部分からなっている。

第1は、ホワイト・リストであり、被告の普通裁判籍(3条)、合意管轄(4条)、応訴管轄(5条)という一般的な管轄原因に加え、特別裁判籍として、契約(6条)、消費者契約(7条)、雇用契約(8条)、支店[及び継続的商業活動](9条)、不法行為(10条)、信託(11条)の事件ごとの管轄が規定され、12条には専属管轄(不動産関係事件、法人の内部関係事件、登記登録関係、特許等の登録に係る事件等)の規定が置かれている。そして、13条以下には、保全処分(13条)、複数被告の訴訟(14条)、反訴(15条)、第三者に対する請求(16条)についての規定も置かれている。

第2の部分は、グレイ・エリアを認める規定(17条)である。

第3の部分は、禁止される管轄原因としてリスト・アップされたブラック・リスト規定(18条)である。

そして、第4の部分として、訴訟競合(21条)やフォーラム・ノン・コンヴィニエンスの法理に関する規定(「管轄権を行使しない例外的な状況」)

(73) 条文の翻訳は、NBL699号26頁に英文との対訳の形で、また、後掲・道垣内(2000a)82頁に日本語訳のみ掲載されている。筆者による条文ごとの検討は、後掲・道垣内(2000b)参照。道垣内・織田(2001-2002)は、この条約案の公式報告書(共同ラポルトユールであるNygh氏(オーストラリア)及びPocar氏(イタリア)による)の翻訳である。

(22条)などが置かれている。

第3章は、外国判決の承認及び執行に関する規定であり、「判決」の定義(23条)に続き、グレイ・エリアに分類された国内法上の管轄原因(17条)に基づいて下された判決についての規定が置かれている(24条)。その他、承認執行要件、その手続などとともに、懲罰的損害賠償判決の扱いや懲罰的ではないけれども以上に高額な判決の扱いが規定されている(33条)。

以上のような1999年条約案は、ホワイト・リストとブラック・リストの管轄原因をできるだけ多く規定したいわば「大きなミックス条約」であるため、対立点も少なくないものであったが、最終的には、特別委員会における投票により決定された。しかし、対立点の多くについて投票に破れたアメリカ⁽⁷⁴⁾にとっては不満の残るものであった。

■ 対立点1：契約事件の管轄

契約事件について、義務履行地の管轄を認めるべきであるとする大陸法系諸国に対して、アメリカは、義務履行地であるだけでは、その地での裁判を被告に強制するに足りる十分な関連性を欠くと主張(アメリカ連邦憲法の定める適正手続条項に反するのではないかとの主張)していた。条約案6条は次の通り、履行予定地は排除して現実の履行があったことを条件としている点で大陸法系諸国は譲歩しているものの、基本的には義務履行地管轄を定めるものとして採択された。

第6条 契約

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。

(74) ここで取り上げる6つの対立点以外にも、知的財産権訴訟をめぐって、特許、商標等の登録にかかる権利の有効・無効の問題を、侵害訴訟の前提として登場する場合も含めて登録国の専属管轄とするのか否か、新たな恣意条約とブラッセル・ルガノ・ルールとの優先劣後の関係をどのように成立するのかといった問題も深刻であったが、これらは必ずしもアメリカ対その他の国の対立という構図でないので、ここでは触れないこととする。

- a) 物の引渡しに関する事項については、当該引渡し全部又は一部提供された国
- 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

なお、アメリカの主張は契約事件に限った問題ではなく、後述（対立点 3）の支店管轄についても、また、大きな対立は生んでいない不法行為地管轄についても共通する問題である。つまり、アメリカの適正手続条項を出発点とする管轄の考え方では、請求ごとの特別管轄という発想は出てこず、あくまでも被告との関係が焦点となるのであって、普通裁判籍と特別裁判籍という組み合わせ自体がアメリカの考え方となじまないということができよう。

■ 対立点 2：消費者契約・雇用契約事件の管轄

消費者事件・雇用契約事件については、弱者保護の観点から、消費者の常居所地国・労働者の労務供給地国の管轄を原則として専属的なものとするブラッセル・ルガノ・ルールに対して、アメリカはその種の一律的な規定は受け入れ難いと主張していたが、条約案の 7 条・8 条は、ほぼヨーロッパの主張通りの規定となっている。

■ 対立点 3：支店管轄 [及び継続的商業活動]

支店の所在地であることを理由に管轄を認める大陸法系諸国の考え方に対して、アメリカは被告の継続的な活動があることを管轄原因とする考え方を採用しているため、この対立をそのまま残したものとして条約案 9 条は採択された。

第 9 条 支店 [及び継続的商業活動]

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。

■ 対立点4：ブラック・リスト

いずれの国も自国の国内法上の管轄原因がブラック・リストに入れられることは望まないが、アメリカは被告の活動に基づく管轄 (doing business 管轄) が禁止されることになる点については強い抵抗を示した。しかし、投票により、リストに入れられた⁽⁷⁵⁾。

第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。

…

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。

…

■ 対立点5：訴訟競合の規律とフォームラ・ノン・コンヴィニエンス

管轄原因を複数規定して、それがあつた場合には裁判を行うことを条約上の義務とすることになると、複数の国がその義務を負う場合が生ずるので、その解消のための規定が必要となる。この方法について、ヨーロッパ諸国は先に係属した裁判における判決の承認予測を基準として後訴を禁止する訴訟競合の規律を主張したのに対して、アメリカは、いずれの裁判所が管轄権を行使するのが妥当かを裁量によって判断する手法 (forum non

(75) アメリカは管轄領域内での送達に基づく管轄をブラック・リストに入れることについては強くは反対しなかつた (18条2項f)。

conveniens) を主張した。これについては投票でいずれかをとることはせず、1999年条約案では両者をそのまま並べておいておくという妥協が図られた。

第21条 訴訟競合

1 同一の当事者が異なる締約国の裁判所において訴訟を行い、かつ、求める請求にかかわらず、当該手続が同一の訴訟原因に基づくものである場合において、最初の受訴裁判所が管轄権を有し、かつその裁判所が2番目の受訴裁判所の国においてこの条約に基づき承認することができる判決をすることが予想されるときには、2番目の受訴裁判所は、手続を停止しなければならない。ただし、2番目の受訴裁判所が第4条又は第12条により専属的な管轄権を有する場合はこの限りでない。

2 2番目の受訴裁判所は、最初の受訴裁判所がこの条約による承認又は執行の要件を満たす判決をしたことが明らかになった場合には、管轄権を行使してはならない。

3 …

第22条 管轄権を行使しない例外的な状況

1 例外的な状況下であり、かつ、裁判所の管轄権が第4条に従い有効な専属的な裁判所の選択の合意に基づくもの又は第7条、第8条若しくは第12条に基づくものでない場合において、当該裁判所が管轄権を行使することが明らかに不適切であり、かつ他の国の裁判所が管轄権を有し、紛争解決に明らかに適切であるときは、裁判所は、当事者の申立てにより、手続を停止することができる。この申立ては、本案についての最初の抗弁提出の時までにしなければならない。

2 裁判所は、特に次の事情を考慮しなければならない。

- a) 当事者の常居所の観点からの当事者にとっての不便性
- b) 書証及び証人を含む証拠の性質及び所在並びに当該証拠を収集する手続
- c) 適用される時効の期間
- d) 本案についての裁判の承認及び執行を得る可能性

3 …

■ 対立点6：懲罰的損害賠償判決の扱い

外国判決の承認執行についてのルールをめぐっては大きな対立はなかったが、アメリカ等の懲罰的損害賠償判決の執行は認められないとする大陸法系諸国の主張に対して、アメリカは少なすぎる金額の支払いを命ずる判決も問題であるとし、次のような規定が置かれた。

第33条 損害賠償

1 判決が非填補的な損害賠償（懲罰的損害賠償を含む。）を命じている場合は、少なくとも承認又は執行を求められた国で類似の又は同等の損害賠償が命じられるべき限度で承認される。

2 a) 債務者が、承認又は執行を求められた裁判所に対し、判決国に存在する事情を含むすべての事情に照らし、極めて高額な損害賠償が命じられたことを証明した場合は、減額された額に限って承認することができる。ただし、債権者が意見を述べる機会を有する手続を経た後に限る。

b) 承認又は執行を求められた裁判所は、判決国に存在する事情を含む同一の事情に照らし、承認又は執行を求められた国で命じられるべき賠償額より少ない額のみを承認することはできない。

3 第1項又は前項の適用に当たり、承認又は執行を求められた裁判所は、判決をした裁判所によって命じられた損害賠償がその手続に関する訴訟費用を含んでいるか及び含んでいる場合にはその程度を考慮しなければならない。

(3) 第2期：大きなミックス条約から小さな管轄合意条約へ

上記のようなアメリカの不满を押さえつけたまま作成された1999年条約案は、その後、挫折に向かって進んでいくことになる。以下では、1999年10月の特別委員会終了から2001年6月の第1回外交会議までの間の審議経過を振り返り、問題の核心は何であったのかを検討することとする。

(a) 審議の経緯

1999年10月の特別委員会で採択された1999年条約案は、当初の予定では、2000年秋に開催される外交会議（第19会期）に提出され、審議の上、

採択されることが予定されていた。しかし、その後、2000年5月に開催された同会議の一般問題特別委員会（活動の方針・予定等を決定することを任務とする）において、右条約の採択を目的とする外交会議は2回に分け、第1回目の2001年6月の会議では、コンセンサス又はほぼコンセンサスに近い賛成が得られる部分のみ内容を確定し、その後、約半年間の調整期間を置き、第2回目の会議を2001年末又は2002年初頭に開催し、ここでは、最終的に通常の決定方式である多数決によって内容を確定し、それを採択する、ということとされたのである。⁽⁷⁶⁾

上記の一般問題特別委員会は、外交会議の延期の決定とともに、外交会議開催までの間に、重要問題についての検討と提案の作成をするため、すべての国が参加できる非公式会合を開催することを付带的に決議した。この決議を受け、2000年10月30日から11月1日までワシントン DC で、同年12月13日から15日までスイス・バーゼルで、2001年2月26日から3月1日までオタワで、4月23日から25日までエジンバラで、それぞれ非公式会合が開催され、さらに、より少数の会合や EU 加盟国の間での会合など、⁽⁷⁷⁾ 様々なレベルでの検討が進められた。

そして、2001年6月6日から22日まで外交会議（第19会期第1部）が開催された。会議では、コンセンサス又はほぼコンセンサスに近い賛成が得

(76) このようにスケジュールが変更された技術的な理由として、1999年条約案採択の際に、付帯決議として、電子商取引及び知的財産権に関する訴訟についての検討が不十分であり、これらの分野の専門家を交えた検討がなされるべきこととされていたところ、電子商取引については2000年2月にオタワで専門家会合が開催されたものの、具体的な条文案案についての合意をまとめるに至らず、他方、知的財産権については検討の場の設定もなされないままとなっていたという事情も指摘された。しかし、真の理由は後述 3(3)(b)の通り、アメリカの不満であった。

(77) 筆者が参加したものとして、2000年9月21日から23日までオランダ・ノルドヴィックで開催された少数の会合がある。また、知的財産権の観点からの問題の検討については、2001年1月30日・31日にジュネーブで開催された「国際私法と知的財産権に関する WIPO フォーラム」に合わせて、1月31日・2月1日に、知的財産権の専門家を交えた会合も開かれた。

られた部分のみ内容が確定されるとされたため、1999年条約案の審議過程では多数を得ることなく削除された考え方が次々と提案され、コンセンサスが得られない案として条文案に書き加えられていった。その結果、第1回会議終了後まとめられた条文案には括弧書きの趣旨の説明等について注が201番まで付き、総量で、1999年条約案が17頁であったのに対し、38頁に及ぶという膨大なものとなった(条文数自体に大きな変化はない)⁽⁷⁸⁾。

この条約の実質審議にあたった第2委員会は、議長報告書として、6月20日に、最終的な採択にはなお相当の時間を要する旨の報告書を第1委員会(一般問題委員会)⁽⁷⁹⁾に提出した。そして、これを受けた第1委員会は、翌21日、第2回外交会議を2002年末以降に延期し、数ヶ月のうちに、アプローチの方法、交渉方法、スケジュールなどを決定するために一般問題委員会を数ヶ月のうちに開催することを決定したのである。⁽⁸⁰⁾

これにより、以後、小さな条約の作成に軌道修正され、最終的には管轄合意だけに関する条約が作成されることとなった(第3期についての3(4)参照)。

(b) 挫折の理由

上記の軌道修正の決定的な要因は、アメリカの不满であった。アメリカ⁽⁸¹⁾

(78) そのようにして作成された暫定条文案の翻訳は、NBL 732号69頁に掲載されている。

(79) この報告書の全訳は、NBL 732号70頁に掲載されている。

(80) この決定の全訳は、NBL 732号70頁に掲載されている。

(81) 内容上、大きな対立点となっていたのは、次の諸点である。

①契約事件(及び不法行為事件)についての特別裁判籍として、“activity-based jurisdiction”、すなわちアメリカ法的な発想である被告の活動に着目した管轄原因をホワイト・リストに入れるか否か、

②消費者保護(及び労働者保護)のための管轄ルールを特に設けるか否か、設ける場合、それと異なる合意管轄を有効とするか否か、

③知的財産権訴訟、特に、特許等の侵害訴訟について専属管轄ルールを設けるか否か、

④ブラック・リストの中身、特に普通裁判籍としての被告の活動に着目した管轄ルール(アメリカ憲法上認められる“doing business”)に基づく管轄であって、請

としては、当初からこの新条約がブラッセル・ルガノ・ルールの焼き直しになることを警戒し、ミックス条約というアイデアを提示して各国の異なる法制度に配慮した条約とすることを主張していた。しかし、大陸法諸国、特に、その枠内ではほぼ満足のいくシステムを有しているヨーロッパ諸国は、相当に異質なアメリカの司法制度との妥協の途を探るという姿勢を十分には示してこなかった、あるいは少なくとも、示してこなかったアメリカには映っていたのである。

アメリカは、1999年10月の特別委員会の運営委員会において強い不満を表明し、その後、ハーグ会議事務局長宛に条約準備草案の問題点を指摘し、外交会議の延期を強く主張する書簡を発出した（この書簡の写しは各国にも配布された）。アメリカが問題とした点は多岐にわたるが、その核心は、準備草案の内容にはブラッセル・ルガノ・ルールからの引き写しの部分が少なくなく、その結果、形式的にはミックス条約であっても、グレー・エリアが極めて狭くなっており、アメリカが連邦憲法のもとで確立してきた裁判管轄ルールに照らして容認できない内容となっている（アメリカから見て憲法違反とされるような管轄原因に基づく判決をホワイト・リストに入れ、その承認執行義務を負うことはできない）という点にあった。

これに対して、ヨーロッパ諸国としては、必要以上の妥協をしてまでグローバルな条約枠組みを作る必要はないという考え（最も強硬な姿勢を示していたのはフランスであった）から、仮に外交会議が延期されるようなことになる場合であっても、2001年末までには開催すべきであると15ヶ国共同書簡を発出した。

そして、第三のグループを構成するその他の国々の一部は、アメリカとも協議を行い、真にグローバルな条約とすることが重要であり、アメリカが締結できないような条約内容のまま外交会議を強行することは得策では

求が当該活動と関係しないもの）を禁止するか否か、

⑤条約の地域的適用範囲と他の条約（特にヨーロッパ各国間の条約及び将来の規則による規律体制）との適用関係。

ないとの考慮から、日本・アメリカ・オーストラリア・韓国の共同書簡により、外交会議の予定通りの開催に固執すべきではないことを主張した(上記のアメリカ単独の書簡とは別のもの)。また、中国も同様の内容の書簡を発出した。

以上のような諸要因を背景に、上記の通り、2000年5月の一般問題特別委員会で外交会議の延期が決定され、上記の通り少なくとも4回の非公式会合が開催され、調整が続けられたが、結局、2001年6月の外交会議において、アメリカと他の国との妥協は不可能であることが明らかになったのである。ちなみに、アメリカ対その他の国という構図に着目して、1999年条約案作成段階での対立点として紹介した6点が2001年6月の外交会議における審議どようになったのかを見ておこう。⁽⁸²⁾

■ 対立点1：契約事件の管轄

契約事件の管轄についてのコンセンサスは形成されず、1999年条約案の6条は選択肢Bとされ、次の通り、アメリカの主張を大幅に取り入れた選択肢Aが付加された。

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]

[第1案]

(82) 暫定条文案(前掲注(78))には詳細な注が付されているが、ここでは省略する。

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

2 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。]]]

■ 対立点 2：消費者契約・雇用契約事件の管轄

消費者事件・雇用契約事件についての特則自体に括弧が付されるとともに、判決の承認執行の規定として、これらの特則に基づく判決を承認執行する義務を負わない旨の留保を認める規定の新設が書き込まれ、これにも括弧が付された。

■ 対立点 3：支店管轄 [及び継続的商業活動]

1999年条約案の段階から 2 案が盛り込まれていたが、上記の 6 条 (対立点 1) の選択肢 A として「活動 (activity)」に基づく管轄規定が書き込まれたので、支店管轄については小さな修正がされただけで、審議の対象とはされなかった。

■ 対立点 4：ブラック・リスト

アメリカの主張を入れて、適正手続条項に反するような管轄原因を一般的に排除する 1 項が括弧付きで追加されたが、他方、アメリカが強く反対してきた doing business に基づく一般管轄は括弧付きながら存置された。

第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 [又は被告] 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、] [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。

…

(e) [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。]

…

■ 対立点5：訴訟競合の規律とフォーラム・ノン・コンヴィニエンス

これについては、双方の規定を置くほかないとのコンセンサスはあった。重大な変更として、フォーラム・ノン・コンヴィニエンスの法理の適用を認める22条に、自国の裁判所の管轄がホワイト・リストに基づくものである場合には、この規定を適用してその手続を停止することは認めないことを定めた次のような項を追加する提案がされ、括弧付きで規定された。

第22条 管轄権を行使しない例外的な状況

…

[7 受訴裁判所であって、第3条から第15条により管轄権を有するものは、フォーラム・ノン・コンヴィニエンス又は管轄権不行使のための他の類似のルールを適用してはならない。]

これは、アメリカが望んでいたこと (条約を締結しても従来通りの管轄権不行使をすることができるようにすること) を大きく損なう制約であるといえることができる。

■ 対立点 6：懲罰的損害賠償判決の扱い

1999年条約案の33条は、趣旨を明確にする修正が加えられただけで、コンセンサスにより受け容れられた。

(4) 第 3 期：管轄合意条約の作成の審議経緯

以上の経緯により、2001年6月の外交会議終了時点で、「大きなミックス条約」の作成は断念され、より現実的に多数の国に受け容れ可能な条約の作成に向けて方向転換された。そして、それ以降、管轄原因を管轄合意に絞り込み、2005年6月に「管轄合意に関する条約」が採択された。以下、2001年6月から2005年6月までの第3期の審議経過を振り返り、条約の概要を紹介する。

(a) 審議の経緯

既述の通り、2001年6月20日の第1委員会（一般問題委員会）による第2回外交会議の開催延期決定を受けて、2002年4月22日から24日まで開催された一般問題委員会において、2003年6月までに特別委員会を開催すること、事務局はその特別委員会に提出する条文案をまとめること、その作業を助けるため非公式作業部会を設置すること、以上が決定された。そして、この決定によれば、非公式作業部会による作業の出発点は、「核になる規定とそれに追加可能な規定」とすることとされ、この「核になる規定」として特定されていたのは、外国判決の承認・執行に関する規定に加え、管轄ルールとして、事業者間（BtoB）の管轄合意、応訴管轄、被告の普通裁判籍管轄、反訴の管轄、信託事件の管轄、支店所在地の管轄、物理的な損害が生ずる不法行為事件の管轄に関するものであった。

⁽⁸³⁾
しかし、非公式作業部会では、アメリカを含むグローバルな条約を作成することの重要性に鑑みれば、管轄合意以外の管轄原因を含む条約とすることは当面無理であり、かつ、管轄合意が国際取引において一定の重要な

(83) 政府代表ではなく、事務局からの依頼という形で、筆者を含む十数人が個人の資格で参加した。

役割を果たしているという認識が比較的早い段階で共有された⁽⁸⁴⁾。そして、2002年10月、2003年1月及び同年3月の3回の会合を経て、管轄合意に絞った「裁判所の選択合意に関する条約作業部会案」が作成された⁽⁸⁵⁾。その後、各国政府にこれについてのコメントが求められ、特別委員会での審議について賛成を得たことを受けて、2003年12月、2004年4月に特別委員会⁽⁸⁶⁾が開催された。

以上の作業を経て、当初は2005年1月から2月にかけて、このプロジェクトのための第2回となる外交会議が開催される予定であったが、ヨーロッパ共同体とヨーロッパ諸国との権限問題やアメリカの担当者の人事異動等との関係もあり、いったんは9月に延期され、さらに早められて、2005年6月14日から30日に外交会議(第20会期)が開催された。そして、ついにこの外交会議で「管轄合意に関する条約」が採択された。これは、原則として、専属管轄合意を対象とする「小さな」条約である。

(84) 非公式作業部会の中でも、もう少し広げて、被告の普通裁判籍管轄や物理的な損害が生ずる不法行為事件の管轄などについて各国の意見が異なるわけではないので、これらも含む条約案を作成すべきではないかとの意見もあったが、これにはアメリカが強い抵抗を示した。アメリカは、その理由として、複数の管轄原因を義務的なものとする、訴訟競合の場合の規定を置く必要が生ずるところ(一定の場合にその義務を解除する規定)、アメリカは、同国の国内裁判所の間であっても、訴訟競合を画一的な基準で規律していないこととのバランス上、外国裁判所に係属している訴訟と競合している場合に、アメリカの訴訟が遅れて係属し、かつ、外国裁判所で下される判決がアメリカで承認・執行されることが予想されるといった基準で、アメリカでの訴訟を規律することは受け入れ困難であると説明をした。

(85) この作業部会案については、後掲・道垣内(2003)参照。

(86) この2回の特別委員会については、後掲・道垣内(2004)参照。なお、この特別委員会以降、議長は、Allan Philip氏(デンマーク)(2003年-2004年)、Andreas Bucher氏(スイス)(2005年)、副議長は、David Goddard氏(ニュージーランド)、Jeffrey D. Kovar氏(アメリカ合衆国)、Alexander Matveev氏(ロシア)、Kathryn Sabo氏(カナダ)、Jin Sun氏(中国)、共同ラポルトユールとして、Trevor C. Hartley氏(英国)及び筆者、起草委員会議長はGottfried Musger氏(オーストリア)であった。

(b) 管轄合意条約の概要⁽⁸⁷⁾

■ 条約の基本構造

この条約が基本的に対象としているのは、「1つの締約国の裁判所又は1つの締約国の1つ若しくは複数の特定の裁判所を選択し、他のいかなる裁判所の裁判管轄権も排除する」ものと定義された(3条a)専属管轄合意だけである(1条1項)。ただし、非専属的管轄合意の場合であっても、選択された裁判所が下した判決を自国の裁判所は承認・執行する旨の宣言をすることができ、宣言をした締約国の間では、訴訟競合状態にないこと等を条件に、承認・執行は義務的になる旨の規定が置かれている(22条)。

条約の骨格を構成しているのは、次の3つの規定である。第1は、管轄合意により選択された裁判所に裁判を行うことを義務付ける5条であり、第2は、選択されなかった裁判所に提訴された場合に、その裁判所に、その訴訟手続の停止又は訴えの却下を義務付ける6条であり、第3は、すべての締約国は、管轄合意により選択された他の締約国の裁判所の判決を承認・執行することを義務付ける8条・9条である。

■ アメリカの主張との関係

上記の骨格となる重要規定との関係で、アメリカとの関係での対立点に絞って、概観しておこう。

第1の管轄合意により選択された裁判所が裁判を行う義務に関して、管轄合意により選択された裁判所であっても、審理の遅滞を避けること等のために他の裁判所に移送することができ(5条3項b)、その移送先の裁判所の下した判決も、その移送に適時に反対した当事者がいた場合を除き、この条約の承認執行対象となる(8条5項)。また、特に宣言をした場合には、「選択された裁判所が所在するという点を除き、自国と当事者又は紛争との間に関連性がない場合には、専属的管轄合意が適用される紛

(87) 管轄合意に関する条約の概要については、後掲・今井(2005)、道垣内(2006a)、道垣内(2006b)、道垣内(2006d)参照。

争についての裁判を拒否することができる」(19条)。これはアメリカが強く主張したものである。そのほかには、条約の対象となる事項についての専属的管轄合意により選択された裁判所は、たとえば、英米において認められるフォーラム・ノン・コンヴィニエンスの法理に基づく裁量的な訴訟の停止や訴えの却下を含め、「その紛争は他の国の裁判所で裁判されるべきであるとの理由によって裁判管轄権の行使を控えてはならない」とされている(5条2項)。

第2の点、すなわち、選択されなかった裁判所の義務についても例外が設けられている。選択されなかった裁判所に提訴された場合に、他の裁判所を専属とする管轄合意の存在にもかかわらず裁判手続をすることが許されるのは、管轄合意が無効である場合のほか、「その合意の効力を認めることが明らかな不正義をもたらすか、又は受訴裁判所所属国の公序に明らかに反する結果となる場合」(6条c)、「当事者が左右することができない例外的な理由により、その合意が合理的には履行できない場合」(6条d)、「選択された裁判所が当該事件を審理しないと決定した場合」(6条e)である。

第3の点、他の締約国の判決の承認執行義務については、次のような例外が設けられている。専属的管轄合意で選択された締約国の裁判所の判決の承認・執行を拒否することができるのは、管轄合意が無効である場合のほか、「訴訟手続を開始する文書……が、(i) 被告に対して十分な期間を置き、かつ防御の準備をすることができる方法で通知されていない場合……、(ii) 承認又は執行を求められた国にいる被告に対して、その国の文書の送達に関する基本原則に反する方法で通知がされた場合」(9条c)、「判決が手続事項に関して詐取された場合」(9条d)、「承認又は執行が、それを求められた国の公序に明らかに反する場合(判決に至る特定の訴訟手続がその国の手続的公正の基本原則に反する場合を含む。)」(9条e)、「判決が、承認又は執行を求められている国において同一当事者間の紛争について下された判決と抵触する場合」(9条f)、「判決が、同一の

当事者間で同一の訴訟原因に関して他の国で先に下された判決と抵触する場合……」(9条g))である。

懲罰的損害賠償判決については対象外とすることで早々に決着していたが、填補賠償ではあるけれども高額すぎる判決を特別扱いすることについてはアメリカが強い難色を示していた。しかし、最終的には、当事者の「被った現実の損失又は害悪を填補するものではない損害賠償(見せしめとしての又は懲罰としての損害賠償を含む。)を与える場合には、その限りにおいて」その判決の承認執行を拒否できることとなった(11条)。懲罰的損害賠償を「含む。」としたことにより、懲罰的賠償以外の填補賠償や損害賠償額の予定についても、額が過大な場合には承認執行が拒絶され得ることとなった。現実の填補賠償か否かの審査は職権で行うべきものであるが、“sniff test”(承認・執行を求められた裁判所が一見しておかしいと思うものについてのみ審査するということ)、すなわち、同テストにより審査を要するとされたものについてのみ“actual loss or harm”か否かの審査を行うことでよいことが了解された。

以上のように、ようやくコンセンサスが達成されて採択された管轄合意条約は、確かに適用範囲が限定されたものである。とはいえ、仲裁についてのニューヨーク条約(「外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約」)が現在140ヵ国を越える締約国を擁し、国際取引紛争解決手段としての仲裁の有用性を高めることに大いに貢献しているように、この条約が多くの子国の支持を受ければ、合意管轄条項を契約に盛り込むことによって、訴訟による国際取引紛争の解決を安定的に確保することができることになり、ニューヨーク条約に匹敵する有用性を発揮するものであるということもできる。

4. プロジェクトを通じて見えてくること

2で検討したように、日本がこのハーグ・プロジェクトで達成目標とし

ていたことは、欲を言えば切りがないものの、重要なこととされたのは、①アメリカの営業活動 (doing business) や領域内での送達を根拠とする管轄 (普通裁判籍) のルールの適用を制限すること、②ヨーロッパ諸国の過剰管轄ルール、たとえば、原告の国籍 (フランス・ルクセンブルグ)、原告の住所 (オランダ)、領域内送達 (英国・アイルランド) を根拠とする管轄ルールの適用を制限すること、③オランダ・スカンジナビア諸国・中国・ロシアなどが外国判決の承認執行に条約による相互性を要求しているため、日本判決の執行がされない状況を改めること、以上の3つの点であった。

このうち、管轄合意条約ができただけでは、これが多くの国の批准により発効したとしても、①も②も全く達成されず、③も管轄原因が管轄合意の場合だけ条約による相互の承認執行が確保されるだけに過ぎない。

しかし、この10年を超える交渉は、数多くのことを明らかにし、将来のあるべき方策に示唆を与えるものは残したように思われる。そもそも、このハーグ・プロジェクトの当初の目標であった「大きなミックス条約」の作成が挫折した理由は、突き詰めると、次の点にあったとすることができよう。すなわち、条約作成を提案したアメリカとしては、自国の管轄ルールをヨーロッパ等のそれと完全に同一にするダブル条約は無理であることを認識し、各国がそれほど無理をしないで (すなわち、従来の管轄ルールをそれほどは変更しないで)、多くの国で裁判をすることになる管轄原因を特定してホワイト・リストに載せ、他方、一般に過剰管轄との非難を受けてきたような管轄原因をブラック・リストに載せることにより、場合によってはグレイ・エリアが相当に広くなっても、グローバルな条約枠組みを作ることに意義があると考えていたようである。これに対して、アメリカ提案を受けた日本を含む各国は、陪審裁判、ディスカバリー、懲罰賠償、高額な弁護士費用などの裁判制度を有するアメリカの管轄ルールが、この条約によって制限を受けることになること、特に、アメリカで一定の継続的な活動等をしていれば、当該活動等と無関係な事案についてもアメリカの

裁判所は管轄を有するという営業活動 (doing business) に基づく管轄というルールをブラック・リストに載せて禁止することに期待を抱いたのは自然なことであった。特に、ブラッセル・ルガノ・ルールによって域内では安定的なシステムが完成しているヨーロッパから見れば、アメリカから“doing business” に基づく管轄ルールをブラック・リストに載せるといった相応の“give” がない限り、グローバル条約を作ることに積極的になる理由はなかったのも当然のことであろう。

このことから、いくつかの将来の選択肢が見えてくる。

第 1 の選択肢は、アメリカを含む条約作成を諦め、アメリカを除く多数国間条約作成を試みることである。1999 年条約案の段階まで戻れば、アメリカさえ除けば、他の国々の間でのコンセンサスはできていたということもできる。ただ、もちろん、アメリカ抜きでヨーロッパ諸国を含む多くの国がミックス条約というグレイ・エリアの残る仕組みで満足するとは限らず、アメリカ抜きであれば、ミックス条約という枠組み自体が放棄される可能性が大きいであろう。

第 2 の選択肢は、非ヨーロッパ諸国がルガノ条約に加入することである。もちろん、ブラッセル条約・ブラッセル規則とほぼ同じ内容であって、今後も連動していく可能性があるルガノ条約に非ヨーロッパ諸国が入った場合、自己主張が全くできない状態になってしまうのではないかという懸念があり、ルガノ条約自体に必要な修正をすることが不可欠だろう。ただ、そうすると、ルガノ条約の現締約国がそのような修正を受け容れるかという問題がある。いずれにしても、この途を選択する場合には、非ヨーロッパ諸国が相当程度まとまってルガノ条約締約国と交渉をする必要があらう。

第 3 の選択肢は、1999 年条約案をモデルとして使って、たとえば、カナダ・オーストラリア・ニュージーランドという国々との間で、あるいは、韓国・中国等との間で、国際裁判管轄と判決の承認執行に関する条約を締結することである。場合によっては、2 ヶ国間条約から始めることも考え

られる。

いずれにしても、10年以上にわたるハーグ・プロジェクトは上記のほかにも将来に向けた検討の基礎を提供するものであると思われる。

おわりに

1994年のフィージビリティ・スタディの開始から数えて11年、正式議題となった1996年から数えても9年の歳月をかけたプロジェクトの公式・非公式のすべての会議に参加した筆者にとって、最も興味深かったのは、次の点である。すなわち、日本の管轄ルールは、もともとは大陸法を継受したものであり、請求権を問わない普通裁判籍と請求ごとの特別裁判籍との組み合わせという枠組みで、訴訟要件としての明確性を重視するものであるはずである。ところが、今日では、少なくとも国際裁判管轄については、「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したがって決定するのが相当」(最判昭和56・10・16民集35巻7号1224頁)とされ、民訴法に定める裁判籍のいずれかがわが国内にあるときは原則として管轄を認めてよいが、前記の理念に反する「特段の事情があると認められる場合」(最判平成9・11・11民集51巻10号4055頁)には管轄を否定するという判断枠組みになっている。これは、アメリカ的な発想に親和性があるものである。アメリカでは、対人管轄権という発想のもと、「訴訟の追行が『フェア・プレーと実質的正義に関する伝統的観念』に反しない程度の最低限度の関連を被告が州と有している」(International Shoe Co. v. Washington, 326 U. S. 310 (1945)) ことという条件が具備されれば、あらゆる請求権について管轄を認めつつ、裁判官が本来有している広い裁量を行使して、管轄があっても行使しないこととするフォーラム・ノン・コンヴェイニエンスの法理を組み合わせ調整をするという仕組みになっている。なぜ両者は接近した発想になっているのかは興味深い課題である。⁽⁸⁸⁾

いずれにせよ、このハーグ・プロジェクトが、次のステップに向けて何

らかの示唆を提供するものであることを願うばかりである。

* 本稿は、科学研究費補助金・基盤研究 C (一般)「国際管轄の合意に関するハーグ条約とその作成経緯に関する研究」の成果の一部である。

【日本の執筆者による主な参考文献】

(その他の文献は、http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.publications&dtid=1&cid=98に掲載されている。)

1. 始関 (1995a) : 始関正光「ハ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 [1995]
2. 始関 (1995b) : 始関正光「ハ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』」民事月報50巻 4号72頁 [1995]
3. 道垣内 (1996) : 「ハーグ国際私法会議の『民事及び商事に関する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』第2回会合の概要」国際商事法務24巻10号1024頁 [1996]
4. 道垣内 (1998) : 「ハーグ国際私法会議の『民事及び商事に関する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』第3回会合の概要」国際商事法務26巻 5号491頁 [1998]
5. 小出 (1998a) : 小出邦夫「ハーグ国際私法会議の『民事及び商事に関する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』第4回会合の概要」国際商事法務26巻10号1038頁 [1998]
6. 小出 (1998b) : 小出邦夫「ハ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」民事月報53巻10号7頁 [1998]

(88) 大陸法系諸国の管轄ルールが普通裁判籍とともに法廷地と請求権との関連性 (“court-claim-nexus”) を基準として特別裁判籍が定められているのに対して、英米法系諸国、特にアメリカでは、普通裁判籍・特別最判籍という区別をすることなく、法廷地と被告との関連性 (“court-defendant nexus”) により管轄を定めている。大陸法系に属するはずの日本では、しかし、被告との関連性が重視されている。例えば、最判昭和56・10・16 (マレーシア航空判決) がそうであるように、外国の社団が日本に支店を有していれば、その業務と無関係な事件についても国際裁判管轄を認めるという扱い (民訴法 4 条 5 項参照) は、アメリカの “doing business” に基づく一般管轄と類似しており、また、同一の原被告間では、併合請求が認められる限り、単独では管轄が認められない請求についても管轄を認めること (民訴法 7 条参照) も、ドイツなどにはない発想である。

7. 道垣内 (1999a) : 「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—ハーグ国際私法会議2000年条約案 (上) (中) (下)」ジュリスト1162号107頁、1163号130頁、1164号118頁 [1999]
8. 道垣内 (1999b) : 「国際裁判管轄および外国判決承認執行条約案の検討—ハーグ国際私法会議2000年条約案の意義と問題点(1)—(3)」NBL 675号12頁、676号34頁、679号44頁 [1999]
9. 道垣内 (2000a) : 「『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』について」ジュリスト1172号82頁 [2000]
10. 道垣内 (2000b) : 「『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号170頁、3号307頁、4号466頁、5号604頁、6号735頁、7号860頁、8号988頁 [2000]
11. 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」NBL 699号21頁 [2000]
12. 道垣内 (2001a) : 「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]
13. 道垣内 (2001b) : 「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頁、1212号87頁 [2001]
14. 黄勅憲 「中国国際民事訴訟法とハーグ『裁判管轄と判決条約準備草案』」阪大法學51巻2号133頁 [2001]
15. Dogauchi (2001c) : “Jurisdiction over Foreign Patent Infringement from a Japanese Perspective in Consideration of the Hague Draft Convention on Jurisdiction and Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters as of June 2002”, Japanese Annual of International Law, No. 44, p. 35 [2001]
16. Dogauchi (2001d) : “The Hague Draft Convention on Jurisdiction and Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters from a Japanese Perspective”, 国際私法年報 (Japanese Journal of Private International Law) 3号80頁 [2001]
17. 道垣内・織田 (2001-2002) : 「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)—(14)」(原著者: Peter Nygh/Fausto Pocar) 国際商事法務29巻2号164頁、3号350頁、4号474頁、5号618頁、6号751頁、7号873頁、8号995頁、9号1125頁、10号1256頁、11号1391頁、12号1519頁 [以上、2001]、30巻1号89頁、2号230頁、3号377頁 [以上、2002] (織田有基子氏と共訳)

18. 道垣内 (2002a) : 「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」 NBL 732号71頁 [2002]
19. Dogauchi (2002b): “Judicial Jurisdiction in the Era of E-commerce”, TO-SHIYUKI KONO, CHRISTOPH G. PAULUS and HARRY RAJAK eds., SELECTED LEGAL ISSUES OF E-COMMERCE, p. 127 [2002, Kluwer Law International]
20. 道垣内 (2003) : 「ハーグ国際私法会議の『裁判所の選択合意に関する条約作業部会草案』(上)(下)」 NBL772号8頁、773号57頁 [2003]
21. 道垣内 (2004) : 「ハーグ国際私法会議『専属的合意管轄に関する条約案』—2005年の外交会議に向けて」 国際商事法務32巻9号1164頁 [2004]
22. 道垣内 (2005) : 「専属的合意管轄に関するハーグ条約案(2004年)について」 斎藤彰編『国際取引紛争における当事者自治の進展』(法律文化社) 143頁 [2005]
23. 今井 (2005) : 今井理「ハーグ国際私法会議第20会期の概要—管轄合意に関する条約を中心として—」 民事月報60巻11号40頁 [2005]
24. 道垣内 (2006a) : 「2005年のハーグ『管轄合意に関する条約』」 国際私法年報7号184頁 [2006]
25. 道垣内 (2006b) : 「ハーグ管轄合意に関する条約(2005年)の作成過程における日本の関心事項について」 同志社法学315号(58巻3号) 243頁 [2006]
26. 道垣内 (2006c) : 「専属的管轄合意と知的財産訴訟—ハーグ管轄合意条約に関連して—」 季刊 企業と法創造7号42頁 [2006]
27. 道垣内 (2006d) : 「ハーグ管轄合意に関する条約(2005年)」 新堂幸司・山本和彦編『民事手続法と商事法務』(商事法務) 251頁 [2006年]