OUKA
The University of Osaka
Institutional Knowledge Archive

Title	＜翻訳＞ヨーロッパ法域と第三国
Author(s)	ハジミハイル，ニキタス；松田，岳士；長田，真里
Citation	阪大法学. 2004, 54(3), p. 281-311
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/54740
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

The University of Osaka

ヨーロッパ法域と第三国

ニキタス・ハジミハイル
松田岳士・長田真里／共訳

はじめに
Ⅰ　制度的枠組
　A　制度的枠組
　B　対外的権限に関する議論
　C　民事事件に関する「ヨーロッパ法域」を形成する諸制度
Ⅱ　ヨーロッパ法域の対外的境界
　A　裁判管轄権
　B　執行
　C　司法手続
　D　「憲法的」規範の援用
おわりに

（阪大法学）54（3-281）925〔2004.9〕

はじめに

「ヨーロッパ法域（European judicial area）」[1]の創出は、同法域の対外的境界、そしてヨーロッパ語（Eurospeak）でいうところの「第三国との司法共助」についての一連の問題を明るみに出しつつある。この問題に関しては、既存の制定法（lege lata）に関する体系的な研究が必要とされているが、これに加えて、これから制定される法（de lege ferenda）についての広範な考察も必要とされている。[2]この問題に関する考察は、もちろん、国際私法理論に関わるものであり、我々は、概念的な境界を用いて、民事および商事事件をその中に押し込めることが困難であることを知っている。他方、我々は、「ヨーロピアン・ガヴァナンス（European governance）」――EUの諸制度の形態、法源の優先順位、EUと構成国の間の管轄の配分等――およびグローバル・ガヴァナンスについても考察を加える必要がある。

境界の問題が最初に提示されたのは、外部から、とりわけアメリカ合衆国によってであった。端的に言えば、アメリカの学者は、かつては、ブリュッセル体制において管轄原因を第三国の居住者に対して維持することを、過剰なものとし、「排外的（xenophobic）」なものであるとして非難していた。[3]実際、この排除されているとの感覚こそが、アメリカをして、ハーグ国際私法会議において、民事および商事事件における国際裁判管轄と外国判決の執行に関する全世界的規模の条約に到達するための交渉を進めさせる原動力となったのである。[4]

反対に、ヨーロッパ内部の見方は、内向きのものであった。すなわち、ヨーロッパの諸制度は、「欧州共同体内」の任務を担うものと考えられていたのである。[5]各構成国の国内法を保護したい人々は、もちろん「ヨーロッパ官僚（Eurocrats）」に権限を譲ることに消極的であったが、他方、ヨーロッパ私法及び関連手続法の最大限の統一

を望む人々も、その統一はEUファミリー内部で行われるほうがよいと考えていたのである。

しかし、事態は、司法共助の「共同体化（communitarization）」および諸法令の適用範囲の拡張によって変化してきている。現実主義的で、統合に懐疑的な人々（Euroskeptics）は、グローバル化（globalization）は、ヨーロッパ化（Europeanization）によって妨げられてはならないものと考えており、連合王国のような国々は、欧州共同体に、全世界的な立法の努力を尊重するよう、さらにはそれにイニシアティヴを譲り渡すようはたらきかけてさえいる。他方で、欧州委員会は、国際的な舞台で功績を残そうと熱望している。委員会は、ハーグ会議において構成国を統制しようとしており、そこでは、まさに、欧州委員会を一つの構成員として正式に認めるための交渉が始まったところである。

このような「外部的境界」についての意識高まりを示す一つの例として、昨年からブリュッセル自由大学（Université Libre de Bruxelles）によって統括され、EU委員会の資金援助を受けて行われている「第三国との司法共助（Judicial Cooperation with third States）」に関する複数大学間の研究プロジェクトが挙げられる。(6) 本報告の大部分も、このプロジェクトの成果によっている。

I　制度的枠組

まずは、ヨーロッパ法域の制度的枠組からみていくことにしよう。その理由は二つある。一つは、もちろん、これがヨーロッパの構成法（憲法）（constitutional law）であり、枠組であるからである。もう一つは、すでに制定された法およびこれから制定される法に基づいて諸制度を考察し、結論を引き出そうとする私法学者（privatiste）の視点以外に、ヨーロッパ統合の研究者としての視点というものも存在するからである。ヨーロッパのガヴァナン

スは、複雑化の道をたどる一方であり、(7) 我々は資源分配、交渉技術、コミトロジーなど政治学的な概念をも用いつつ、その立法過程を理解する必要があるからである。

ところで、私には、司法共助に関与しているヨーロッパ官僚（その他のアクターたち）の多くは、ヨーロッパのヴィジョンを構築すること、あるいは当面の非常に厳しい競争に打ち勝つために役立つ結果を得ること、またはヨーロッパ市民に結果を示すことに腐心しているように思われる。たとえば、ヨーロッパ法域ということで議論されている「対外的権限（external competence）」の共同体への排他的帰属をめぐるヨーロッパ内レベルでの議論については、私は、個人的には、個々の構成国の代表がハーグ会議に積極的に参加することのほうに賛成である。なぜなら、そうすることによって、より多く声を反映させ、よりよい国際的な制度が達成されることになるからである。しかし、欧州委員会の公務員達は、いかにして現存の共同体制度内での意見の対立を最小限におさえて迅速に仕事を行うかということ、そして、司法共助の分野で意見の相違を許すことは、他の分野での共同体の対外的権限をいかに害することになるかということに関心を抱いている。彼らの間には、ときには、国際貿易交渉から移植されたかのようなゼロ・サム的な発想さえ見られることもある。

A　制度的枠組

「共同体化（communitarization）」という用語は、EUにおける国際私法および手続法の歴史の第三段階を意味する。新たに制定される司法共助についての憲法的規範に加えて、「共同体化」は、よりよい統合への展望とさらなる野心を伴いながら、より強固な行政組織の出現を意味するものとなってきている。

第一段階（一九五八～一九九三年）は、当時のローマ条約（Treaty of Rome）二二〇条（現二九三条）のもとでの、構成国間での国際条約締結の過程である（もっとも、ときにはこのローマ条約に言及されないこともあった。

たとえば、一九八〇年のローマ条約（Rome Convention）等）。

第二段階（一九九三～一九九九年）は、ヨーロッパ共同体に関するマーストリヒト条約とともに訪れる。その第三の柱は、「司法および内務（Justice and Home Affairs）」であった。この時期に、欧州委員会（Commission）はその活動領域を広げていった。皮肉なことに、第一段階では、主役は各国政府のアド・ホックな代表であり、欧州委員会は秘書役または調整役を務めるにすぎなかったが、第二段階に入ると、欧州理事会（Council）が登場することになる。そして、このことは、各構成国の常勤的な代表が理事会の審議会に入るということを意味するにとどまらず、（欧州委員会よりも小さく、また、「構成国政府とは独立した（intergovermentalist）」）欧州理事会の官僚の誕生をも意味した。もう一つの皮肉は、かつてのローマ条約二二〇条のもとでの協定が、通説によれば、主要なEC法（たとえば、共同体の自由権（Community freedoms）等）との適合性の精査の対象となったのに対して、第三の柱に関する協定には、このことがあてはまらなかったということである。

第三段階は、この第三の柱に関する多くの規定が、アムステルダム条約によって、新EC条約に編入されることによってはじまった。現在、その第四編には、「査証、庇護、移住および人の自由な移動に関するその他の政策」に関する規定がおかれているが、その六五条は、「域内市場の適正な機能のために必要な限りにおいて」行われるべき「涉外的関連を有する」「民事事件に関する司法共助の分野における諸措置」の権限を認めている(8)。ここにいう「域内市場の適正な機能のために必要な限りにおいて」との限定にどのような意味があるのかは明らかではない。EUの憲法となる条約の作成にあたっては、同条項を維持すべきか否かについても議論がなされている。また、おそらくその最終版は相互承認の原則（principle of mutual recognition）にも言及することになるものと思われる(9)。

EUの骨格に関する諸法令は、理事会によって、家族法、そして、二〇〇三年以降、「共同決定者」に格上げさ

れた欧州議会の地位に関連する部分に限ってじきに全会一致で採択される予定である。五月に経過措置が終了した後は、正式なイニシアティヴの権限は欧州委員会のみに認められることになり、同委員会がその手続を統制することになる。一九九九年に、委員会が「司法および内務」に関する独立の司令部(Directorate General)を打ち立て、その枠組内で、民事事件に関する司法共助がユニットレベルで扱われることになったことは、ヨーロッパ国際私法にとって最も重大な事件であったように思われる。委員会は、特定の問題に関する諸規範の必要性に関する報告を外部に委託し、通知文書(Communication)を発してフィードバックを促してから、法案を提出するという手順を踏む傾向にある。理事会の一部としてはたらく主たる審議機関は、各国政府の代表によって構成される民事法審議会(Civil Law Committee)である。

EC条約六八条のもとでは、各構成国の裁判所は、欧州司法裁判所に先決判断を求めることができる。そのため、かつては条約に付され、その批准に長時間を要していた解釈議定書は姿を消すことになる。この請求は、(ブリュッセル条約の場合と異なり)最終審裁判所のみが行うことができることになっている。

B　対外的権限に関する議論

第三国との関係で主要な構成法(憲法)上の問題は、委員会の対外的権限、そして第三国と個別協定を締結する個々の構成国の資格に関するものである。[10] この問題は、ハーグ会議との関係でとりあげられるようになったが、ルガノ条約の見直しの際にも問題とされた。ここでは、委員会が排他的な対外的権限をもつか否か、どのような場合に構成国代表が評議員として出席はできても交渉において発言はできないことになるのかという問題をめぐって、委員会と構成国の間で激しい駆け引きがなされたために交渉が遅延することになったのである。この問題については、じきに欧州司法裁判所によって裁定が下される予定である。[11]

1　対外的権限肯定論

ローマ条約は、当初から、明文によって、共通の経済政策に関して第三国と協定を結ぶ権限を欧州共同体に認めていた。欧州司法裁判所は、「黙示的対外的権限（implied external competences）」理論を展開してきたが、これは、域内での権限を認めるローマ条約の明文規定の存在から導かれるものであると同時に、同条約のもとで採用されている共同体内の諸措置からも導かれるものとされた(12)。欧州司法裁判所は、また、とりわけ共通の経済政策及び漁業権の分野において、共同体の対外的権限を排他的なものとしてきた。もっとも、一九九〇年代には、同裁判所は、共同体の排他的権限の妥当範囲をより狭いものと理解していた(13)。

最近では、欧州共同体の対内的・対外的な権限が拡張される傾向にある。しかし、同時に、対外的権限が各構成国と共有される場合があることも強調されつつある。対外的権限が共有される場合には、構成国と欧州共同体は協定の交渉と締結の両面で緊密に協力し合うものとされている。このような協定への署名については、個々の構成国によって署名されるものもあれば、共同体のみが署名できるものもある。また、それによってそれぞれに異なる義務が生ずる場合には、両者によって署名される。このような協定は、「混合協定（mixed agreement）」と呼ばれる(14)。

EC条約六五条の場合について、欧州委員会は、必ずしも熟慮の結果ではないとしても、一貫して、共同体の排他的権限を主張してきた。理事会のリーガル・サービス（Legal Service）はこの立場を受け入れなかったが、国際協定において無条件の「分離条項（disconnexion clause）」を用いることを推奨した(15)。粘り強い努力の結果、委員会は、構成国が第三国と独自に協定を結ぶことによってEUの「信頼の失墜」を許すことになるような条約規定のほとんどを規則から削除することに成功した。

2　ハーグ会議におけるEUの参加形態

ハーグ会議には、欧州共同体は、委員会を通じて、同分野で活動を行う他の国際機関と同様に、オブザーバーとして参加している。しかし、その基盤の強さは関係職員の人数からしても明白であり、委員会の代表は同会議の特別委員会にも参加してきた。より重要なのは、委員会は、構成国の代表を集めて本会議前に準備会議を設定し、会議における「共同体」としての統一的なスタンスを確保しようと努めたということである。

しかし、この手続は、ハーグ会議内部で、共同体が「一つの声で行動および意見表明を行い、交渉上その立場を決定する際の意見の相違が会議の流れおよび意思決定手続を害することなく解決される」[16]ために、共同体を独立の参加者とすることに好意的であった意見を消滅させることになるなど、うまくは機能しなかったように思われる。共同体と構成国の間での役割分担、すなわち、意思決定の主体も、交渉者にとっては明確であることが求められるのである。[17]

いずれにしても、共同体は、正式に会議の一員になることを求め、この要求に関する最初の議論が今年の年頭に行われた。しかし、これを認めるためには、構成員たる資格を国家のみに認めている現在の会則を改正する必要がある。[18]構成員としての構成国を完全に共同体に置き換えてしまうことは、それによって会議の経費を大きく削減できることになるとしても、誰も望んでいない。したがって、共同体は、その構成国とは別の会員とならなければならない。同時に、構成諸国の組織票（block vote）によりすでにかなりの交渉力が生み出されている以上、新たにその構成国とは別に共同体に投票権を与えることは、会議構成国の投票の平等の原則を侵害することになりかねない。他方で、会議の構成員となっている第三国の多くは、個々の協定において、構成国に共同体がとってかわることに反対するとも思われない。

実際、共同体の参加は、（日本およびラテンアメリカを含む）広くヨーロッパ大陸の問題を扱うというハーグ会議の目的にとって象徴的な意味をもつ。その役割は、いまや、アフリカやアジアにその構成員を拡大していることからも分かるように、全世界的な議論の場たることなのである。このような状況のなかで、この全世界的な議論の場が、EU構成国の代表の参加があったほうがより豊かなものになるのか、それとも無いほうがよいのかが議論の的となっているのである。

C　民事事件に関する「ヨーロッパ法域」を形成する諸制度

1　この新たな体制が最初に表明されたのは、共同体理事会及び委員会によるウイーン・アクション・プラン[19]およびタンペレ欧州理事会の議長総括（Presidency Conclusions of the Tampere European Council）によって作成された中期立法計画[20]によってであった。続いて、この体制は、現存の諸条約（Convention）を規則（Regulation）に転換する（「共同体化する」）必要という文脈のなかで表明されることになる。実体私法（および民事手続法）の分野での調整は、いまでも指令（Directive）によっているが、国際私法関連規定の統一という目的は、直接適用性を持つ規則によって最もよく達成されると考えられてきたのである。

共同体化は、ちょっとした問題も引き起こしている。デンマークが、EC条約第四編についてオプト・アウトし、新たな規定に拘束されないことになった（連合王国およびアイルランドも第四編についてオプト・アウトしているが、その後、事実上、六五条についてオプト・インしている）。デンマーク問題は、第四編の別の部分にも及んでいるため、共同体には、規定内容を変更することなく、デンマークと合意に至ることが望まれている。

2　関連諸規定においてヨーロッパ法域の二つの柱として示されたのは、相互承認原則（principle of mutual recognition）と司法共助の構想（concept of judicial cooperation）であった。

相互承認原則は、EU法にとって非常に重要な意味を持つ。それは、承認・執行に関する諸規定の原動力であると同時に、司法関連文書の送達や証拠の収集等の手続的な問題とも関連する。

他方、民事及び商事事件における司法共助の構想は、最近の数十年で、学会でもよく採り上げられるようになってきた。EU諸機関は、この原則を国際私法上のすべての問題に関する標語として用いている。この原則は、また、各構成国の法曹間のネットワークを促進し、同時に、構成国の法曹をより積極的にヨーロッパ統合に関与させようというEUの努力を象徴するものでもある。(21)

3　民事訴訟に関しては、ヨーロッパ法域の中心は、国際的な管轄及び外国判決の執行に関するブリュッセル体制(Brussels system)であった。当初の一九六八年のブリュッセル条約は、民事および商事事件のほとんどをカヴァーするものであったが、現在は、EC規則44/2001（「ブリュッセルⅠ」）によって置き換えられている。(22)離婚訴訟に関する一九九五年のブリュッセル条約は、規則1347/2000に置き換えられ、(23)これが、さらに、規則2201/2003により置き換えられている。(24)さらに、夫婦財産や相続をめぐる管轄の問題を扱う「ブリュッセルⅢ」や「ブリュッセルⅣ」ができるという話も――公式なものではないにせよ――ある。

他方、ヨーロッパ債務名義(titre exécutoire Européen)を創設する作業も本格的になされてきた。争いのない事項に関する規則は、今年内に制定される予定である。(25)

最後に、管轄問題は、国際倒産(cross-border insolvency)に関する規則1346/2000によっても扱われている。(26)これは、この領域で最初の相互主義的規則である。

固有の意味での司法共助に関しては、国際的証拠収集(cross-border evidence)規則1206/2000、(27)そして、文書の国際送達(cross-border service of documents)に関する規則1348/2000という二つの規則が中心となる。(28)

Ⅱ　ヨーロッパ法域の対外的境界（external frontier）

我々は、本報告の主題の学問的領域に達している。まず、概括を行い、その後個別的に問題となる点を指摘することとしたい。

A　裁判管轄権

1　裁判管轄システム

(a)　ブリュッセルⅠ規則

裁判管轄原因について最も完全なシステムを有しているのは、「ブリュッセルⅠ規則」である。このシステムにおいては、一般的管轄原因（被告住所地：二条、専属管轄：二二条、合意管轄：二三条）と、一般的管轄原因を補足する機能を果たす特別な管轄原因（第二節乃至第五節）とが基本的に区別されている。外部的境界を切り分けているのがまさに一般的管轄原因である。すなわち、ブリュッセルⅠ規則は、構成国に住所を有する被告に関して適用され（さもなければ訴えられることがない）、さらに、二二条および二三条に規定する場合には、第三国に住所を有する者に対しても適用される。第三国に住所を有する者については、これ以外の場合には、構成国の管轄に関する国内規則に従う[29]。原告の住所は重要ではない。構成国に住所を有する全ての者は、その国民と同一視され、彼らに付与された管轄権上の特権を、域外に住所を有する者に対して、利用することができるのである[30]。

このシステムの一例は次の通りである。規則六条一号に定められている特別管轄原因（不可分な請求における共同被告）は、第三国に住所を有する者が既に国内法に従い訴えを提起されているある構成国で、別の構成国に住所を有する者が訴えられることを認めていない[31]。

(b)　ブリュッセルⅡ規則

ブリュッセルⅡ規則に従い、類似したレジームが婚姻関係について適用される。ただし、ここでは、ヨーロッパ法域との関連要素は、構成国の常居所若しくは国籍とされている。[32] ブリュッセルⅡ規則は、管轄原因のヒエラルキーを構築していない。すなわち、一般管轄は（原被告共通、最後の共通の、あるいは被告の、もしくは原告の――原告についてはその国の国民である場合にはそこに六箇月滞在しているか、そうでなければ一年以上滞在している場合の――）常居所もしくは共通の国籍国の構成国に与えられている（三条）。親責任訴訟に関しては、一般管轄は子供の常居所の構成国に与えられている。[33] 離婚法廷地は、一二条に定める条件の下で、親責任についても判断しうる。また、一二条の条件は、一九九六年のハーグ条約の締約国でない非協力的な第三国の場合には緩和されている。[34]

(c)　倒産

最後に、倒産規則は、現実的な普遍性を導入している。主倒産手続は、債務者の主たる利益の中心が所在する構成国でのみ開始されうる。[35] 付随手続は、他の構成国で、債務者がそこに業所を有し、主手続に付随している場合にのみ、その地に所在する財産に限って開始されうる。[36] 本規則が、外国所在の財産にまで及ぶのかは明らかではない。

規則は、手続を開始しうる債権者の住所に関しては、なんら区別を設けていない。債権を届け出る権利や債権者への通知義務について、三九条および四〇条は、「他の構成国に常居所、住所または本拠を有する」債権者についてのみ言及している。しかし、規則の起草者が、第三国の債権者を排除しようと考えていたことを示唆するものはない（これは、一部の債権者に適用される規則と、構成国の国内法との二重の体制を作り上げることになるだろう）。制限的な言葉遣いは、EC条約により定められた制限の枠内に、規則の適用範囲をとどめることを保障する

ことの反射的副次効果である。

2　住所地への優遇（Favor Domicilii）

管轄権についての規則では様々な関連要素が採用されているにもかかわらず、国籍だけでなく、正確にいえば領土化（territorialization）とも全く異なる、明確に規定された主観的関連に対するある種の優遇があることに気がつくであろう。この住所地への優遇（Favor Domicilii）は（ブリュッセルⅠ規則においては、住所を有する者、ブリュッセルⅡ規則においては、常居所を有する者に国内管轄法上の特権を拡張したことに反映されている）、ヨーロッパ法上の伝統に付随する包容力のある実用主義、共同体のメンバーシップ感の構築の努力、およびＥＣ法とその指針に従う努力であるように思われる。

ブリュッセルⅠ規則では、自然人の住所は国内法により決定される（五九条）。しかし法人については、補足的な条項が、住所概念を幅広く定義している。六〇条の下では定款上の本拠および主たる営業上の本拠の双方が住所を構成し得る[37]。倒産規則には、「債務者の主たる利益の中心」に関して、定款上の本拠を優遇する推定が存在する（三条一項）。

ブリュッセルⅡ規則での常居所の使用は、家族関係における近接の要請と同時に、関連するハーグ条約とも合致する。しかしＥＣ法の文言が共同体法の目的や制度に照らして解される一方で、この言葉は「第三の」国際文書には拡張されていない。したがって収斂は完全に保証されている訳ではない[38]。

3　一方的双方主義〔Unilateral Bilateralization〕（専属管轄）

国際的民事訴訟に関する規則は結果として「一方的」なものとなってきた。すなわち、法廷地国が自らの裁判管轄権を決定することのみを探求するのである。双方主義は、共通規則を構築する国際的な法により可能となるが、

法廷地の裁判所が、より強い――あるいははるかに強く専属的管轄に傾斜している――管轄権上の要求を、係属している事件につき有している場合にも可能となるのである。抵触規則とは異なり、ここで、必要なのは、外国国家は確かに司法の拒絶（denial of justice）を避けるために、ある事件につき管轄権を行使することもあるだろうということである。

これら二つの事象はヨーロッパ法域の中で生じている。しかし、このような一方的双方主義は第三国との関連では認められるものだろうか。

もっとも顕著な例は、ブリュッセルⅠ規則二二条における専属的管轄という管轄原因に関するものである。これらのグローバルな管轄権の主張は、特に二二条一号の所在地管轄が顕著であるが、十分公平であるように思われる。しかし、そのような管轄権上の主張を有しているのが第三国である場合はどうだろうか。多くの、しかし決してすべてではない構成国が、そのようなルールを双方主義化している。構成国の裁判所は、第三国の所在地管轄の主張が二条の構成国の一般管轄権に勝るということを支持できるだろうか。そして、構成国が二三条に基づき合意管轄地であるが、第三国の裁判所が、二二条に規定されている管轄原因のような管轄権の主張をしている場合はどうだろう？　規則の二三条五項は、二二条に基づく専属管轄権を排除することを目的とする合意は「効力を有しない」と定め、二四条二文は、黙示の合意についても同じ立場を取る(39)。

一九七〇年代の Georges Droz に始まり、多くの論者が、特に専属管轄原因について、「反射効〔reflective effect (effet réflexe)〕」理論を支持してきている（もっと広く適用することを論じる者もいる(40)）。一九八〇年代には、ルガノ条約やサン・セバスチャン条約の公式報告書が、所在地管轄条項は、所在地が締約国にある場合にのみ適用されると述べていた。すなわち、第三国に所在する不動産に関する紛争は、二条若しくは四条の対象とされるので

ある。しかし、公式報告書は、拘束力あるものではなく、第三国の管轄原因を創設することの不可能性についてのものであり、管轄権を否定する可能性やその要件――これがまさに「反射効」の対象なのだが――に関するものではないとの反論もなされてきたところである。(41)

そのような反射効の制限についてはどうであろうか。「第三国の管轄権行使の承認は、構成国の国内法に規定されている制限に服する」との提案がある。(42) しかし、あらゆる場合についてそうであるべきなのだろうか。あるいは、訴訟競合に関する規則のような一定の重要な規則に関してのみなのであろうか。(43) 国内法によって定められた要件が一般的に適用可能なのであれば、反射効理論は実際上何ら実際上の意味を持たないのではないか。懐疑的な論者がいる一方で、(44) 第三国裁判所のために管轄権を否認する国内法のシステムに対する共同体の枠組を定めるものである、とする論者もいる。(45)

4　訴訟競合

反射効により、管轄権の否定と訴訟競合に関するより幅広い議論が可能となる。

管轄権の否定に関して、最も議論の多い論点は、不便宜法廷地（フォーラム・ノン・コンヴィニエンス）理論の利用可能性、特に被告が構成国に住所を有している場合に、第三国裁判所のためにこれを利用することができるかという点である。(46) ハロッズ事件（この事件は欧州司法裁判所が、貴族院から提示された予備的質問（preliminary question）に回答する前に和解した）において、イングランド控訴院は利用可能であると回答した。(47) 関連する予備的質問が、最近、同控訴院から欧州司法裁判所に対して提示されている。(48)

訴訟競合に関する限り、ブリュッセルⅠ規則は、構成国間で、各々の裁判所がその管轄権を認める根拠とした法源を問わず、訴訟係属中の抗弁という強固なシステムを採用している。(49) これは、最も包括的なシステムであるが、

「裁判所への競争」を助長するものでもあろう。一二月には、欧州司法裁判所が、同規則二三条に従い、管轄合意によって他の構成国の裁判所に専属的管轄を付与した事例において、訴訟係属中の抗弁（lis alibi pendens）の限界を強調した[50]。

最も重要なのは――この点については、欧州司法裁判所が共同体内部での訴訟に関してそのうち回答を与える予定である[51]――、コモン・ロー諸国で、受訴裁判所が訴訟当事者に他国で訴えを提起することを禁ずる、訴訟差し止め命令（anti-suit injunction）の適合性である[52]。

B　執行

1　外国判決

承認執行に関するブリュッセル規則体制の範囲は、第三国で下された判決までを含むものではないが、第三国での判決を承認あるいは執行する他の構成国で下された判決には及ぶ。

注意しなければならないのは、「判決が、同一の対象および原因を含み、また、同一の当事者に対して、他の構成国または第三国で先に下された判決と相容れず、先に下された判決が承認を求められた構成国において、承認に必要とされる要件を満たしているときには、その判決は承認されない」と規定する規則の三四条四号である[53]。

「三重の同一性」要件が、欧州司法裁判所により広く解釈される一方で、矛盾する判断の事例が依然として除かれることになるということが指摘されている[54]。また、第三国の判決が時間的に優先される時点は、規則の三三条一項での構成国の判決の場合と同じく、その判決が下された時点なのか、承認が求められている国の手続法に従い執行力が付与された時点なのか（後者の要件は構成国の判決が三三条に従い承認されるのを防ぐために、主張時（time of contention）には満たされている必要がある）議論されている。前者の立場の方が、おそらく、構成国の

法制度間での相互信頼をより促進するものであろうが、後者の立場は、第三国の判決および三四条の法政策をより尊重するものであろう。(55)

第三国の判決が構成国での判決の後で下された場合についても、「ブリュッセルⅠ規則」は適用可能であるのか、また三三条および逆に三四条四号に従えば、そのような例外は承認されないのか、議論となりうる。その代わりとして、この場合はブリュッセル条約の適用範囲外であり、従って、承認が求められている構成国の国内法により解決されるべきであるとする見解も提示されている。(56) このような場合であっても、「時において先んずる者は権利においても優先す」という原則がおそらくあてはまるだろう。(57)

2　公序

ヨーロッパの公序は、二つの一見矛盾する方向に再形成されている。すなわち、一方での自由主義化と、他方での拡張的な定義付けである。あまり問題のない事柄もあるが、新規な制度がヨーロッパ全体に一定の反応を生じさせることがある。(58)

ヨーロッパ化された公序の構造に関する一連の問題がある。我々は、一体となった「ヨーロッパ公序」にむかうのか――また、向かうべきなのか――、それとも、ヨーロッパ法の統一や多くの点における政策や構成国の国内法間の収斂を反映しつつも、公序はその代わりに構成国レベルでの手段として存続するのだろうか。あるいは、我々は、ひょっとすると、トップダウン的なヨーロッパ公序 (ordre public international) とボトムアップ的な構成国の国際的公序 (ordre public européen) とのあいだで、分野ごと、対象物ごとに区別された扱いをすることになるのだろうか。

我々が「ヨーロッパ公序」に向かうことになるのであれば、共同体内部での関係と対外的な関係とがさらに区別

されることになろう。ヨーロッパ法域内から発した判決等と、第三国からのそれらの審査について、二つの異なる公序の「基準」が設けられるべきなのだろうか。肯定的な回答は、次のような二つの異なることを意味することになると思われる。ひとつには、公序という例外は、ヨーロッパ法域内に限定されるのであり、その消滅がゴールであるとされるのに対し、ヨーロッパ以外の世界では、「法の統一（Union of law）」の完全な審査に服することになるであろうということである。もうひとつには、反対に、第三国の法や判決は、ヨーロッパ法域の規範や法律の細かい審査と対照的に、例えば、EU憲章やヨーロッパ人権条約のようなヨーロッパの憲法的な規範による審査を免れることになるということでもある。考慮すべき基準は、第三国の判決の質であり、相容れない規範の本質であり（例えば、外国法は外国判決よりも厄介である）、あるいは、相容れない規範の希薄化された効果である。我々は、その代わりとして、公正な裁判（公正な手続）に関しては特に、保障の中核を作り上げることができるであろう。

別の一連の問題は、ヨーロッパ人権条約や基本的自由に関する新憲章、およびその他の法的文書の効果のような、法源の問題である。例えば、ヨーロッパ人権条約に関するストラスブールの裁判所による解釈はどの程度拘束力があるのだろうか。欧州司法裁判所は、第三国をより綿密な審査に付して、ストラスブールの裁判所が認めたよりも制限的な解釈をすることができるのだろうか。

C　司法手続

司法手続それ自体に関する限り、証拠収集に関する規則および送達に関する規則のような法規が、「司法的共同体」――他の構成国の司法関係者の迅速な対応と直接的な交渉を伴うものである――を構築し、手続の効力を最適化するのに重要である。二つの法規が、ハーグ条約よりも先を行く司法共助を採用している。

送達規則（Service Regulation）は、ハーグ送達条約に基づいて作られている。効率性の精神から、権限を有す

る政府機関の間での協力に重点を置きつつ、同規則は複数ルートのモデルも採用している。さらに、同規則は、ハーグ条約により言及されていながらも多くの国により留保された手続、例えば外交官若しくは領事による直接送達や郵便による送達のような手続について、嘱託国に、より重要な役割を認めている。[59] しかし、規則の最も重要な前進は、国内の中央当局の重要性を認め、伝達のネットワークを促進する一方で、その中心となるメカニズムが、「嘱託機関」と「受託機関」との司法共助の「基盤的」システムであるということである。同規則二条が規定する「公務員、官憲あるいは他の権限ある者」というシステムの広大さがそれを暗示している。それと同時に、送達規則は、ハーグ条約と同様、域外送達が必要とされる場合について規定していない。

証拠収集規則 (Evidence Regulation) もまた、これらの問題について、伝統的な大陸法の厳格な属地性からの離脱を示している。中央当局は、存続し、高度に行政的に利用され続けるが、大量の通信が「現場の」機関間で行われている。原則としては、証拠を自らが収集するか、証拠の所在地の構成国裁判所が収集するかを決定するのは、嘱託裁判所である。直接の証拠収集は、構成国の中央当局が定める条件に従い、嘱託裁判所の法により規律されることになろう。[60] 証拠の収集が所在地国裁判所によりなされる場合には、嘱託国の法が、受託国法廷地法および規則と共に、特別な手続が求められている場合や、訴訟当事者や嘱託裁判所の代理人の同席および参加を認めるため、もしくは、証拠の提出を拒絶する権利を保障するために適用されるであろう。

これらの規則は、構成国裁判所の訴訟に適用されるが、ある程度の逸脱の可能性もある。いずれにせよ、これらの規則には、全世界的なレベルでのさらなる自由化と相互信頼に向けての貢献しかできない。

D 「憲法的」規範の援用

本報告の目的を達成するには、「実質的な」ヨーロッパ憲法（現在、非常に重要なものとなってきているヨーロ

ッパ人権法を含む）および国際公法による制限にも簡単に触れないわけにはいくまい。

1　ヨーロッパ経済法

ヨーロッパ法域は、ECの派生法から形成されているが、当然ながら、ECの基本法の規制にも服している。その規定は、それゆえ、共同体の自由権と合致しているかどうか精査されるであろう。同じことが、国内の管轄に関する諸規定にも当てはまる。しかしながら、この点に関しては、関連法規の中にEC基本法を侵害する可能性がある規定があるか否かが議論されるのがせいぜいであろう。さらに、共同体の自由権の適用は、EU域内に住所を有する第三国の国民には、事実上の助けにしかならないが、彼らについても、下位の法律によってその保障上差別がなされてはならない。

もう一つの問題は、EC条約一〇条の忠実原則（loyalty principle）の観点からの、管轄権に関する国内法の機能に関するものである。構成国裁判所によるECの公共政策の慎重な実施の根拠がここにあるのであり、おそらくは、これが、効果に基づく域外性の基盤ともなっているのであろう。この問題は、反トラストに関する基本条約の規定を侵害する可能性のある（しかし、敗訴当事者が適時に抗弁しなかったために判断がされないままとなっていた）仲裁裁判の承認に関する欧州司法裁判所の最近の裁判により注目されるようになっている(61)。他方で、エコスイス事件において、欧州司法裁判所は、EC法の公共政策上の関心を、あらゆる努力を払って、国内の手続規則のシステムに統合しようとした。EC条約一〇条は、フォーラム・ノン・コンヴィニエンスや訴訟差し止め命令に反対する者にも利用されうるだろう。

2　ヨーロッパ人権法

最近の国際私法の憲法化の動きは、その多くを、国際人権法、特にヨーロッパ人権条約、そして近い将来に成立

するであろうEU憲法に依っている。ECの基本法や合衆国憲法とは異なり――これらにおいては、デュー・プロセス条項の保護（およびその結果としての裁判管轄権の制限）は非居住者には及ばない――、ヨーロッパ人権条約は、その保護を締約国の域内にいる全ての者、そして、第三国に住所を有する者であっても、EU法や国内法に基づき一つの構成国の管轄権に服することになる者にまで及ぼしている。(62)

この意味において、ヨーロッパ人権条約六条の「フェアー・トライアル」条項は管轄権の制限や拡張にとっても、また、訴訟や外国判決の執行の制限および拡張にとっても重要である。

3　国際公法

国際公法が、国内管轄権を制限するような何らかの規定を置くことができるかという議論もある。伝統的な国際公法は、主権免除および属地主義に基づく例外を若干は認めている。しかし、最近のアプローチは、不干渉原則(principle of non-interference)と合理性の原則(principle of reasonableness)を援用しつつ、一方では管轄権の域外的行使を、他方では管轄権否定のメカニズムを可能にし、合理化する体制を作ることを目指す傾向にある。

おわりに

以上、EC条約六五条について概観してきたところからは、一定の内向性および目的それ自体の決定における自律性（そして、各規定内の結合要素の多様性）が示されているといえる。このような事態は、どの程度まで実際的考慮の結果なのか、それとも公正さの探究の結果なのか、そして、どの程度まで現在のヨーロッパの制度設計の過渡的状況を反映しているのかとの問いが浮かんでくる。しかし、われわれの複雑な世界においては、規範の「あそび」によってうまくいくということもよくあることである。

そこで、最後に、ヨーロッパと世界のガヴァナンスについて考えてみることにしよう。

1　ヨーロッパのガヴァナンス

我々は、まず、EUの国際私法の背後にある政策について考えてみる必要がある。ヨーロッパの外と内の区別は、それがヨーロッパ法のアイデンティティーを構築するために必要とされる限りで正当化されうる。

誰が決定を行なうべきかという点についても我々は考察をくわえる必要がある。ヨーロッパの統合は、まちがいなく、ヨーロッパおよび構成国の司法当局の役割を強化してきた。それは、欧州司法裁判所を舞台の中央に押し出したが、各構成国の裁判所もヨーロッパ制度の庇護の下にその力を強めている。国際私法その他の法領域において、各国の個別事情への配慮の欠如について多くの不満が聞かれてきた。立法府については、法律家によって支配された一九世紀の市民型議会はひさしく姿を消しており、ロビーや利益団体が勢力を増している。立法におけるヨーロッパ議会の活動も、完全に説得的であるようなものとはいえない。

最も有効と思われるアプローチは、（意思決定の様々なメカニズムを解明することによる）制度的多元主義、そして、（多くの専門家や利害関係者を、効果的な議論が可能になるように、その過程に巻き込むような）真の「議会主義」にあるように思われる。そのためには、多くの業績、発想そして展望を蓄積することが必要となり、それには多大な時間を要しよう。

2　世界のガヴァナンス

次に、我々は、第三国についてグローバルに語ることが適切か否かについて考える必要があろう。欧州共同体は、自己の「近くの海外」、構成国の旧植民地、アメリカ合衆国およびコモンウェルス諸国、あるいはラテン・アメリカや東アジア、東南アジア等の第三の極に対して、それぞれ異なるアプローチをとることを望むか望まないかとい

う問題もある。実際には、ヨーロッパの私法学者は日本を大陸法系の一部と考えており、もし日本がルガノ条約に加わるなら、幸せに感ずることであろう。

最後に、我々は、行動のとり方について考えてみる必要がある。一つの選択肢は、欧州共同体を唯一の立法者とすることである。この場合には、アメリカ流の一方主義か、上述のような一方的双方主義の方向に進むか、あるいは、現在のような共同体と構成国の共存システムが、一方主義的発想のもとに継続されることになろう。

もう一つの選択肢は、一種の国際協定を達成することである。グローバルなアプローチとしては、もちろんハーグ会議という例がある（他にも、たとえば、UNCITRAL や UNIDROIT などグローバルな射程あるいは傾向をもつ機関が存在する）。この場合には、ハブ・アンド・スポーク的なアプローチにより、欧州共同体は第三国との司法共助に関して、独立の、そして標準化された協定を締結するために、優越的な交渉力を用いるであろう。APC 発展途上国とのローム協定のような、一団の国々との間の協定というヴァリエーションもありうる。中間的な選択肢としては、司法共助のための並行的な制度を地域統合のイニシアティヴによって複数うちたてるという道もある。このような努力の例は、アメリカ大陸諸国や、東南アジア（ASEAN）、そしてアフリカでもみることができる。これらのシステムはグローバルな成果を達成するのに十分な調和を見出すことができるであろうか、そして、交渉をより容易にしてくれるのであろうか。もちろん、その際には多くの意見の不一致も生じることになり、そのために世界的規模の合意がより困難になる可能性もある。いずれにしても、これらが成し遂げられるためには多大な時間を要するであろう。

管轄および判決の承認・執行に関するハーグ・プロジェクトは、思索だけでなく、法改革の必要性を示している。それはまた、この任務が人々を魅了し、ひきつけ続けることを示してもいる。

（1）　EC条約二条四項には「自由、安全および正義の地域」との定めがあるが、「ヨーロッパ司法域（European Area of Justice）」または「ヨーロッパ法域（European Judicial Area；espace judiciaire européen）」の語は、一九九九年一二月にフィンランドのタンペレで開催された欧州理事会の議長国総括（Presidency Conclusions）以来用いられている用語である。この英語表現をめぐっては混乱がなかったわけではないが、「ヨーロッパ法域」という言い方が他のEU構成国で用いられている用語に最も忠実に対応するものであり、そのため、現在では、最もよく使われている。

（2）　この点に関する先行研究として、Hélène Gaudemet-Tallon, 'Les frontières extérieures de l'espace judiciaire européen : quelques repères,' in *Liber Amicorum Georges Droz*, 1996, 85 ff, and 'Quel droit international privé pour l'Union européenne,' in *Essays in Honor of Friedrich K. Juenger* (Ardsley, N.Y., 2001), pp. 316–338; Pascal Grolimund, *Drittstaatenproblematik des europäischen Zivilverfahrensrechts* (Tübingen, 2000); Arnaud Nuyts, 'Les Frontières extérieures de l'espace judicaire européen : La théorie de l'effet réflexe,' and Thalia Kruger, 'De buitengrenzen van de Europese gerechtelijke ruimt : de positie van partijen van buiten de EU,' in *Le Droit processuel et judiciaire européen : colloque du Centre interuniversitaire de droit judiciaire* (Bruxelles, 2003), 73–89 and 63–71を参照。

（3）　たとえば、Friedrich Juenger, 'Judicial Jurisdiction in the United States and in the European Communities : A Comparison,' *Michigan Law Review* 82 (1984) : 1195–1212, 1210–1211, and 'A 'Shoe' Unfit for Globetrotting,' *University of California Davis Law Review* 28 (1995) : 1027—1045, 1044を参照。

（4）　ハーグ判決プロジェクト（Hague Judgments Project）の歴史的沿革に関しては、http : //www.hcch.net/e/workprog/jdgm.html を参照。

（5）　Case C-365 / 88, *Kongress Agentur Hagen GmbH v Zeehaghe BV* [1990] E.C.R. I–1860, No. 17によれば、「……本条約の目的は、手続的な規則を統一することにあるのではなく、欧州共同体内の民事および商事関連の紛争において、どの裁判所が管轄権をもつのかを決定し、また、判決の執行を容易にすることにある」。

（6）　http : //www.dipulb.be/projetueetatstiers.htm

（7）　たとえば、Gráinne De Búrca, "The constitutional challenge of new governance in the European Union," Euro-

pean Law Review 28 (2003) : 814–839 を参照。

(8) そのような措置には、たとえば、(a)裁判上および裁判外の資料の国際的利用制度、証拠収集に関する共助、民事・商事事件における裁判（裁判外の決定を含む）の承認・執行を促進し、簡易化する措置、(b)法および管轄の抵触に関して構成国において適用可能な規則の互換性を向上させる措置、(c)民事手続の良き機能に対する障害を、必要ならば構成国において適用可能な民事手続に関する規則の互換性を促進することによって取り除く措置が含まれる。

(9) 憲法草案Ⅲ―一七〇条。

(10) この点に関する議論については、Charles Kottuby, 'External competence of the European Community in the Hague Conference on Private International Law : community harmonization and worldwide unification,' *Netherlands International Law Review* 48 (2001) : 1–30 ; Ioanna Thoma, 'La définition et l'exercise des compétences externes de la Communauté Européenne au domaine de la coopération dans les matières civiles ayant une incidence transfrontière,' *European Review of Private Law* 3 (2002) : 397–416 ; and Fausto Pocar, 'The Drafting of a World-Wide Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments : Which Format for the Negotiations in the Hague,' in *Law and Justice in a Multistate World : Essays in Honor of Arthur T. von Mehren*, pp. 191–197 を参照。

(11) Avis 1 / 03 (pending).

(12) Case 22 / 70, *Commission v. Council* (*ERTA*) [1970] ECR 263.

(13) Paul Craig and Gráinne De Búrca, *EU Law*, 3rd ed. (Oxford, 2002), pp. 129–130 を参照。同書によれば「『対外的権限の存在とその排他性の間の関係は、……複雑であり』、対外的権限は、(a)その明確な効果が条約その他の内部的措置に明示的に規定されている場合、(b)この権限が、採られた内部措置の目的から黙示的に導かれる場合、そして、(c)内部的措置が、外部的措置と同時に採られてはじめて効果的に採られうる場合には、排他的であるといいうる」。

(14) たとえば、A.Rosas, 'The EU and Mixed Agreements,' C.Timermans, 'Organising Joint Participation of EC and Member States,' and S.Hyett, 'The Duty of Cooperation : A Flexibile Concept,' in Alan Dashwood & Hillion (eds.), *The General Law of EC External Relations* (London, 2000) を参照。

(15) Doc. 6683/99 JUR 99 JUSTCIV 48, Nos 16-19.

(16) Pocar, The Drafting, 196.

(17) Pocar, The Drafting, 197 参照（同書は、現在の共同体の「権限は、……交渉者がそのなかに留まるべき限界の正確な評価を可能とするに足りるだけの明確性をもっていない」と指摘する）。

(18) 一九五五年に施行された国際私法に関するハーグ会議規則二条。その改正のためには、構成国の三分の二の賛成を必要とする（一二条）。

(19) 自由、安全および正義の地域に関するアムステルダム条約の諸規定をいかにしてよりよく実施するかに関する理事会および委員会のアクション・プラン（一九九八年一二月三日の司法・内務理事会によって採用されたもの）EEC 19/1 (23.1.1999)。

(20) 一九九九年一〇月一五日および一六日のタンペレ欧州理事会議長総括 (http://www.europa.eu.int/council/off/conclu/oct 99/oct 99_el.htm.)。

(21) たとえば、消費者争訟の裁判外解決のための国家レベルの組織の全欧州共同体規模でのネットワークに関する二〇〇〇年五月二五日の理事会採決 (OJC 155/1 (6.6.2000))、民事および商事事件における欧州司法ネットワークの設置に関する二〇〇一年五月二八日の理事会決定 2001/470/EC (OJ L 174/25 (27.6.2001))を参照。

(22) 民事および商事事件における管轄および判決の承認・執行に関する二〇〇〇年一二月二二日の理事会規則 (EC) 44/2001, (OJ L 12/1 (16.1.2001) [consolidated version: http://europa.eu.int/eur-lex/en/consleg/pdf/2001/en_2001 R 0044_do_001.pdf])。

(23) 婚姻および親責任に関する管轄および判決の承認・執行に関する二〇〇〇年五月二九日の理事会規則 (EC) 1347/2000 (OJ L 160/19 (30.6.2000) [consolidated version: http://europa.eu.int/eur-lex/en/consleg/pdf/2000/en_2000 R 1347_do_001.pdf])。

(24) 婚姻および親責任に関する管轄および判決の承認・執行に関する二〇〇三年一一月二七日の理事会規則 (EC)2201/2003（同規則により、EC理事会規則 1347/2000 が無効とされた）(OJ L 338/1 (23.12.2003))。

(25) See Amended proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council creating a European

enforcement order for uncontested claims (presented by the Commission pursuant to Article 250 (2) of the EC Treaty) COM/2003/0341 final, at http://europa.eu.int/eur-lex/en/com/pdf/2003/act0341en01/1.pdf.

(26) 破産手続に関する二〇〇〇年五月の理事会規則 (EC) 1346/2000 (OJL 160/1 (30.6.2000))。

(27) 民事および商事事件における証拠の採取に関する構成国裁判所間の共助に関する二〇〇一年五月二八日の理事会規則 (EC) 1206/2001 (OJL 174/1 (27.6.2001))。

(28) 民事および商事事件における構成国の裁判上および裁判外の文書送達に関する二〇〇〇五月二九日の理事会規則 (EC) 1348/2000 (OJL 160/37 (30.6.2000))。

(29) 同規則三条および四条（ならびに前文八条および九条）[reference to Art. 23 was added in the Regulation, but implied under the Convention]。Case C-318/93, *Brenner and Noller v. Dean Witter Reynold's* [1994] I-4275, No. 17も参照。同判例によれば、「したがって、被告が締約国に住所を有していない訴訟における裁判所の管轄は、このような専属的管轄の事例に属し、ブリュッセル条約ではなく、当該訴訟が提起された裁判所の締約国の法律によることになる」。

(30) 同規則二条二項および四条二項。

(31) Case C-51/97, *Réunion européenne SA v. Spliethoff's Bevrachtsingskantoor* [1998] E.C.R. I-6511, Nos 41-52.

(32) 同規則六条および七条。

(33) 同規則八条。同規則九条および一〇条も参照。

(34) 同規則一二条四項は、一九九六年のハーグ条約締約国でない第三国に対して、離婚法廷地としての主張を強化している。

(35) 同規則三条一項。

(36) 管轄に関する規則三条二項乃至四項（および前文一二号）および手続に関する二七条乃至三八条を参照。

(37) Case 220/88, *Dumez France and Tracoba v. Hessische Landesbank* [1990] ECR I-74, Nos 16 and 19; Case C-89/91, *Shearson Lehman Hutton* [1993] I-139, No. 17; Case C-269/95, *Benincasa v. Dentalkit* [1997] ECR I-3767, No. 14を参照。

(38) Philippe-Emmanuel Partsch, *Le droit international privé européen* (Bruxelles : Larcier, 2003), 108–121 を参照。

(39) これらの場合に反射効を認める見解として、Gaudemet-Tallon, *Competence*, 110 (No. 150), Droz, Nos 164 ff., Gothot & Holleaux, Clunet 1971.774, 775.

(40) Nuyts, 'Effet réflexe,' No. 3、とりわけ No. 11 の書誌を参照。

(41) See Nuyts, 'Effet réflexe,' No. 4, No. 8.

(42) Ibid, No. 5.

(43) 国内法の完全な適用可能性を支持する見解として、Droz, Compétence, No. 165, Nuyts, 'Effet réflexe,' No. 6 を参照。専属的管轄原因の場合には自動的効果を認める見解として、Gaudemet-Tallon, 'Frontières extérieures,' p. 95, Richard Fentiman, 'Ousting Jurisdiction and the European Conventions,' *Cambridge Yearbook of European Legal Studies* 3 (2000) : 107–138 を参照。

(44) Fentiman, 'Ousting Jurisdiction.'

(45) Nuyts, 'Effet réflexe,' No. 7.

(46) Arnaud Nuyts, *L'exception de forum non conveniens* (Brussels, 2003), esp. Nos 175 ff.参照。

(47) *Ladenimor SA v. Interconfinanz* [1992] Ch. 72 (C.A.). それ以前の判例では、第一審の高等法院が、これとは反対の方向での判断を示していた。

(48) Case C-281/02, *Owusu v. Jackson* (pending). 問題となったのは以下の点である。(1)原告が同条約二条に基づく管轄を主張する場合に、加盟国の裁判所が、非加盟国の裁判所のために、(a)他のいかなる加盟国の管轄も一九八六年条約の下では問題とならない場合、または(b)当該訴訟が他のいかなる加盟国とも関連要素を持たない場合に、加盟国に住所を有する者に対して提起された訴訟の審理を拒否する裁量を行使することは、一九六八年の管轄および判決執行に関するブリュッセル条約と矛盾しないか。(2)仮に右の(a)または(b)の問題に対する回答が肯定的なものであるとして、すべての状況において矛盾することになるのか、それともいくつかの状況のみにおいて矛盾することになるのか。後者の場合には、それはどのような状況下においてか。

(49) 同規則二一条および二二条。

(50) Case C-116/02, *Gasser* (decided on 9 December 2003).

(51) Case C-159/02, *Turner v. Grovit* (pending) は、「他のブリュッセル条約締結国において法的手続を開始または継続する旨の脅しをかけている被告に対して、その被告が英国の裁判所の前での手続を頓挫および妨害する意図ないし目的のもとで信義に反するやり方で行動する場合に、制限的な命令を発すること」は、ブリュッセル条約と一貫するか否かを問題としている。二〇〇三年一一月二〇日には、法務長官 (Ruiz-Jarabo Colomer) は、裁判所はこのような命令はブリュッセル規則により排除されるべきことを主張した。裁判所はこの意見を採用するものとみられている。

(52) 学説では、たとえば、Fentiman, 'Ousting Jurisdiction', *passim*; Horatia Muir Watt, 'Harcèlement sur harcèlement ne vaut ... (Des conceptions divergentes du droit fondamental d'accéder à la justice dans l'espace conventionnel européen)', *Revue générale des procédures* 2 (1999): 747–763, pp. 754 ff.を参照。

(53) これに対応する（一九七八年に追加された）ブリュッセル条約二七条五号は、第三国とのみ定めていた。

(54) Gaudemet-Tallon, *Compétence*, pp. 347–348 (No. 428), Pierre Gothot & Dominique Holleaux, *La convention de Bruxelles de 27 septembre 1968* (Paris, 1985), No. 285 を参照。

(55) 前者の立場を支持するものとして、Droz, *Competence*, No. 524, Gothot & Holleaux, *Convention*, No. 283, Kohler, *Journal des tribunaux* 1988, 153 を参照。後者の立場を支持するものとして、Gaudemet-Tallon, *Compétence*, No. 429, Beraudo, *J-CL Europe* fasc. 3040 No. 51, Hartley, Collins (cited by Beraudo), Schockweiller, rapp. Coll. CJCE 1991 p.175, and notably Credit Lyonnais c. Paretti, T.G.I. Paris 10 févr. 1993, *Clunet* 1993.599 note Kessedjian, Revue Critique 1993.664 note H. Gaudemet-Tallon を参照。なお、Bernard Audit, *Droit international privé*, 3rd ed. (Paris, 2000), No. 570 も参照。

(56) Gaudemet-Tallon, *Compétence*, No. 430.

(57) Ibid. Also Gothot & Holleaux, *Convention*, No. 286.

(58) Horatia Muir-Watt, 'Evidence of an Emergent European Legal Culture: Public Policy Requirements of Procedural Fairness under the Brussels and Lugano Conventions,' *Texas Int'l L. J.* 2001, 551 は、「二七条一号の公の政策の中心的機能となりうる他者との開眼的な対質」と呼び、「そこでは文化的な背景によって見通しがきかないが

ゆえに、自らのシステムの内部では疑問に付されることのないような実務を問いなおすための新たな機会が提供されることになろう」としている。

(59) それぞれにつき、同規則一三条一項および一四条一項を参照。構成国は、とられた措置に対して異議を申し立て、新たな措置に条件を付することができる。

(60) 同規則一七条四項。嘱託は、それが不完全な場合または「請求された直接の証拠収集が［構成国の］法の基本原則に反する場合」にのみ、拒否されうる。同規則一七条五項参照。

(61) Case C-126/97, *Eco Swiss China Time Ltd v Benetton International NVco* [1999] ECR I-3055.

(62) 欧州人権条約一条は、「締約国は、その管轄内にあるすべての者に対し、この条約の第一節に規定する権利及び自由を保障する」旨定めている。同条約三四条は、原則として、「いかなる自然人、非政府団体または個人の集団」にも、ストラスブール裁判所への申立てを認めている。また、同条約第一議定書一条（「いかなる自然人または法人も」）および二条（「何人も」）も参照。

訳者あとがき

本稿は、ブリュッセル自由大学のニキタス・ハジミハイル（Nikitas Hatzimihail；Νικήτας Χατζημιχαήλ）研究員（肩書きは報告時）により、二〇〇四年二月一九日に大阪大学法学会講演として行われた報告（「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」平成一四―一七年度科学研究費補助金・基盤研究（A）の第二ユニット研究会を兼ねる）の翻訳である。

ニキタス・ハジミハイル研究員の略歴等については、本誌五四巻二号一九五頁を参照されたい。本報告は、ブリュッセル自由大学が主催し、同研究員自身も参加する「第三国との司法共助（Judicial Cooperation with third

States)」に関する複数大学間の研究プロジェクトの報告時までの成果を簡潔にまとめたものであり、EUの統合により生み出されたいわゆる「ヨーロッパ法域(European judicial area)」の創出が、国際私法の分野において世界に与えたインパクトについて、EU内外の視点から検討するものとなっている。

なお、報告の通訳は、招聘責任者であったいきさつ上、また、英語に加えてギリシャ語での補助を必要とする場面が予想されたこともあり、松田が担当したが、同人は国際私法についてはまったくといってよいほどの素人であり、とりわけ専門用語の訳出には相当の困難を伴ったため、後半部分(とりわけ、Ⅱの部分)の翻訳は最初から長田真里助教授に分担していただいた。また、報告後の質疑応答にあたっては、渡邊惺之教授(立命館大学・本学名誉教授)、髙杉直教授(同志社大学)、そして、高橋宏司助教授(同志社大学)に多大なご協力をいただいた。この場を借りて厚く御礼を申し上げる。