



Title	<翻訳>EU法と国際私法との相互作用の枠組（二・完）
Author(s)	マーク, ファロン; 長田, 真理
Citation	阪大法学. 2007, 56(5), p. 167-187
Version Type	VoR
URL	<a href="https://doi.org/10.18910/55162">https://doi.org/10.18910/55162</a>
rights	
Note	

*The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA*

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

The University of Osaka

## EU法と国際私法との相互作用の枠組（二・完）

マーク・ファロン  
長田真里／訳

### 第二章 EUにおける国際私法形成と発展

EUにより創設される国際私法規範の出現は、かなり最近の現象である。この点について、EUの新しい政策に基づき最初の規則が採択されたのは、実際には二〇〇〇年のことである。

実際は、共同体の国際私法規範の出現は、段階的に成し遂げられてきた。その始まりは共同体法の枠外で、構成国間で締結された一部の国際条約にみられる。管轄の抵触と法の抵触に関連する二つの条約が重要である。第一の条約は、一九六八年九月二十七日の国際裁判管轄及び外国判決の承認執行に関するブリュッセル条約<sup>(1)</sup>（以下ブリュッセル条約）。第二の条約は、契約債務の準拠法に関する一九八〇年六月十九日のローマ条約<sup>(2)</sup>である。これら二つの条約は、他の条約との関連では、EUの構成国に対してしか開かれていなかったという特徴を有している。例えば、日本はそれらを批准することができなかったのである。さらに、その解釈は欧州司法裁判所の管轄に属す

るものであった。この二つの特徴はこれらの国際条約と共同体法との真の関連を初めから示すものである。

同時期に、共同体立法者は、私法や商事法に関する実体規範を含む数多くの文書を採用した<sup>③</sup>。これらの文書は特に、知的財産権、会社法、消費者契約法、労働関係および民事責任法に関するものである。これらの統一規範は、必然的に、第三国と関連を有する状況におけるそれらの適用可能性という問題を提示しているのである。

最近では、一九九七年に改正されたEU条約が、共同体立法者にあらたな規律をする権限を付与している（条約六五条）。この時点以降、共同体立法者は域内市場がよりよく機能するのに必要な範囲で、管轄の抵触もしくは法の抵触に関する規範を採用する権限を有するのである。

実際に、共同体立法者は、特に管轄の抵触分野を特別扱いしてきた。しかしながら、抵触法に関しても複数の重要な計画が存在している。

## 1 管轄の抵触に関するEU規範

共同体立法者は、国際裁判管轄および外国判決の承認に関する共通規範を構築する規範を複数採用してきた。二〇〇〇年十二月二十二日規則<sup>④</sup>は、債務法、物権法および会社法の分野をカバーしている。この規則は、判例の解釈に必要な改善がなされてはいるものの、上述の一九六八年のブリュッセル条約の内容を引き継ぐことを目指している。これはブリュッセルIと呼ばれる規則である。二つ目の規則は、やはり二〇〇〇年のものであるが、第一のものに対応しており、「ブリュッセルII」<sup>⑤</sup>と呼ばれている。これは、離婚と親責任（子供の保護）に関する事項をカバーしている。三つ目は二〇〇四年からのブリュッセルI規則を補完するものであり、争いのない債務、すなわち、外国裁判所において被告による異議が述べられなかった債務に関するものである<sup>⑥</sup>。この規則は外国判決の有効

性の問題についてのみ規定している。

これとは別に、破産のような個別の問題についての文書、あるいは裁判手続に関する当局間の直接の共助手続を促進することを目的とする文書<sup>8)</sup>もある。

これらの規範の発展は、二つの興味深い特徴を示す。一つ目は、日本のような第三国との関連を有する状況へのその適用に関するものである。二つ目の特徴は内国事件に適用される裁判法規範とこれらの規範の内容とがますます類似性を帯びてきていることである。

(1) 域外との関係に関するEU規範

管轄に関するEUの規範が構成国の管轄権についてしか義務的な力を有しておらず、第三国の管轄権についてはそのような力を有していないのは確かである。従って、これらの規範は例えば日本の管轄権について指示することはできない。この結論は明白である。もう一つの問題はもっと複雑である。EUの規範は、たとえ第三国と関連を有する場合であっても越境的な状況に關係を有するのか、それとも、共同体域内の状況についてしか關係を有しないのか？ その区別は事項に応じてなされなければならない。

一定の事項においては、管轄に関するEU規範は、当該紛争が構成国と明確な関連を有している場合にしか適用されない。例えば、債権に関しては、契約上のものであろうと契約外のものであろうと、ブリュッセルI規則というEU規範は、被告がEU域内に住所を有している場合にのみ適用される。物権に関しては、EU規範は当該物がEU内に所在している場合にのみ適用される。親責任に関しては、通常は子供がEU内に居住している場合のみこれらの規範は適用される。

これ以外の事項については、EU規範は非常に大きい適用範囲を有している。離婚に関しては、これらの規範は

構成国に被告が住所を有しているか、その国籍を有している場合だけでなく、請求者の双方が、かりに例えば日本人であったとしても、域内に居住している場合にも適用される。

従って、これをまとめると、EU規範は第三国と関連を有する紛争にも関わりうる。欧州司法裁判所の二〇〇五年三月一日の OWUSU 判決 (C-281/02) は、これらの規範が、例えば、連合王国人の被害者が被った身体的損害の賠償を連合王国に居住する被告に対して求める訴訟に、当該事故がジャマイカの海岸で休暇中に生じたにもかかわらず、適用されることを認めている。

同じく、契約に関しては、フランスに所在する企業が日本での商品の引渡しに関してヨーロッパで召喚された場合、構成国の受訴裁判所はEU規範を適用しなければならない。反対に、仮に日本に所在する企業がフランス裁判所にフランスにおける商品の引渡しに関して訴えを提起された場合には、フランス裁判所は、被告がEU内に居住していないことを理由として管轄に関するEU規範を適用しないだろう。従って、フランスの国内の国際私法規範を適用することになる。

共同立法者により採択された規範が第三国に関連する紛争にも関係を有するという状況は、第三国との法政策的関係について重要な影響を及ぼしている。実際、EU規範の対象としている事項においては、そのことから、構成国が、第三国と、二国間条約という枠組みであろうと多国間条約という枠組みであろうとを問わず、条約を締結することができないという状況が生じている。これは、とくにハーグ国際私法会議で締結されている条約に関係する。この結論は欧州司法裁判所により下された、EUの域外管轄権の範囲に関する判例から導かれる。この判例によれば、共同立法者が域内市場に共通の規範を採択した場合には、これらの共通規範の機能に影響を与えうる全ての事柄について、第三国と条約を締結する排他的な権限を獲得したことになるのである。

この状況は、欧州司法裁判所によって、二〇〇六年二月七日に、EUの非構成国である近隣諸国、例えばスイスのような国との間で計画中の裁判管轄権に関する条約の採択を目指した交渉に関して示された意見（一／〇三意見<sup>9</sup>）において明白に述べられている。最初の条約は構成国とこれらの第三国との間にルガノで一九八八年九月一六日に締結された<sup>10</sup>。この条約は、これらの国に対してブリュッセル条約の規範システムを拡張するものであった。共同体立法者がその役を担うようになってから、構成国間においては、ブリュッセル条約は二〇〇〇年にブリュッセルⅠ規則となり、ルガノ条約の内容をも適合させ、新しい条約を準備することが必要となった。欧州司法裁判所によれば、この新しい条約は構成国によってではなく共同体によって締結されなければならない。

EUが国際私法に関する条約を締結するのにつき排他的な権限を獲得するようになったプロセスはハーグ条約の準備作業においても明らかとなっている。二つ例を挙げてみよう。

債権法に関しては、ハーグ会議が、特にアメリカ合衆国からの要請に基づいて、国際裁判管轄及び外国判決の執行に関する一般条約を目指して交渉を開始した。この条約は実際には一九六八年のブリュッセル条約の対象となっている事項をカバーしなればならなかった。作業が開始されたとき、EUの各構成国はまだ発言する権限を有していた。しかしながら共同体立法者がついで二〇〇〇年にブリュッセルⅠ規則を採択した。この時点以降、構成国は条約締結権限を失った。EUはしかしながらハーグ会議のメンバーではなく署名をすることはできなかった。このことはEUの委員会が構成国に対して交渉の委任を強制することの妨げとはならなかった。

もうひとつの類似した例は、子供の保護に関するものである。ハーグ会議が一九九六年に条約に結実することの作業に取りかかった時点で、EUも共同文書を準備しており、これは二〇〇〇年にブリュッセルⅡ規則になった。この場合には、構成国はハーグで交渉することはできたが、委員会は構成国に対してハーグ会議に切断条項とよば

れる条項、すなわちEU構成国間での条約の適用除外を認めさせるよう強いた。この条項は構成国における共同体文書の優位性を保障している。実際、構成国はもはや一九九六年のハーグ条約を署名する自由も批准する自由も有していない。共同体立法者の許可が必要なのである。<sup>(1)</sup>

このような検討から共同体立法者の行動の重要性が国際私法分野において高まっていることが分かる。なぜなら、この行動はもはや域内の状況にとどまっていないからである。さらに、第三国との間で締結された条約に組み込まれた切断条項は、連邦制国家条項に類似の効果を有している。EUは、連邦国家のように、域内の状況を国内の状況と考え、そのことが条約規範をそれらに適用されないことを正当化すると考えているのである。

(2) 国内事件でのEU規範の採択

EU法によれば、ヨーロッパという領域は、物やサービスが、可能な限り国内におけるのと同じくらい容易に流通することができなければならない領域である。その結果越境的な状況を国内の状況を規律する規範と同じような規範に服さしめようとする傾向がある。特に手続分野において、内国当局間での共助や外国判決の有効性に関してこのような発展を見ることができ。

(a) 司法当局間の共助

厳格な意味における民事訴訟の問題に係る共同体文書は二つある。一つには二〇〇〇年五月二九日の外国文書の外国への送達に関する一三四八/二〇〇〇規則である。これは、例えば、外国に居住している被告に対する召喚状の送達方法についての規則である。もう一つの規則は二〇〇一年五月二八日の他の構成国における証拠の収集に関する規則二二〇六/二〇〇一である。

この二つの文書はこれらの問題に関する国際条約、特に一九六五年のハーグ条約及び一九七〇年のハーグ条約と

比べて発展している。これらは司法機関間での直接のコンタクトにより、外交機関の仲介や政府機関の仲介を経ることのない、構成国の当局間での共助を構築している。例えば、裁判開始の訴状の送達はある構成国の執行吏から他の構成国の執行吏に直接なされうる。同じく、証人尋問の編成は、直接ある構成国の裁判官から他の構成国の裁判官に対して要請されうる。

訴訟行為の促進が非常に容易になっているといえよう。しかしながらこれらのメカニズムは、完全に純粹な国内紛争について規定されているものと同化しているわけではない。実際、執行吏はいまだに直接外国の被告の住所地に赴くことができない。なぜならば、かれは公権力行為を外国領土で行使することができないからである。同じく、証拠上の理由の取得に関しては、事実審の裁判官は外国にいる証人に直接尋問することができない。しかし外国当局がそれを認めればすることが可能である。このことは、従ってEU領域内における国家主権の残滓が依然残っていることを示している。

#### （b）外国判決の有効性

元来、一九六八年ブリュッセル条約により確立された規範はこの問題についての全ての国際条約において見いだせる規範のように思われた。すなわち、これらの規範は、外国判決を、その判決の実体を再審理することなく、また、承認が求められている国において必要な執行手続もなく（この手続はしながら外国判決の執行力を得るためには必要である。）自動的に承認することを認めていたのである。なお判決の効力は伝統的な拒絶自由の審査、公序や防御権の尊重といったものの審査に服したままであった。

その後、二〇〇〇年にブリュッセルI規則、ブリュッセルII規則が形式的には古いシステムを維持したが、外国判決の審査は軽減された。受訴裁判所はもはや第一審において伝統的な拒絶事由を審査することが許されていない。

この審査は外国判決の承認をした判決に対する上訴時においてのみなされるのである。

発展の第三の段階は、外国判決に、可能な審査も手続もせず自動的な執行力を認めることである。外国裁判官により作成された証明書、これは単一債務名義とよばれているものであるが、を提出すれば足りるのである。このシステムは異議のない債権の執行に関して二〇〇四年四月二一日の八〇五/二〇〇四規則で構築された。また親責任に関しては二〇〇三年から、訪問権に関する判決について同様の状況がある<sup>12)</sup>。

この外国判決と内国判決の状況の同一化は、理解できるように、構成国内でしか実現可能ではない。従って、外国判決の有効性に関するEU規範が、ある構成国で下された判決についてのみ関連を有するということは驚くほどのことではない。第三国で下された判決は、従って、内国国際私法に従うのである。しかしながら、EUが二〇〇〇年のブリュッセルI規則により域内市場のために判決の流通レジームを採用することによって獲得した排他的な権限のゆえに、構成国はこの点に関して第三国と条約を締結するのにもはや権限を有していない。この状況は、二〇〇六年二月に予定されている欧州司法裁判所による未来のルガノ条約に関して明らかとなった。

## 2 法の抵触に関するEU規範

連結に関するEU規範は現時点ではまだごくわずかであるが、いくつかの重要な草案<sup>13)</sup>が議論されている。さらに、EU法には、私法もしくは商事法の実体規範の分野において、直接適用法や適用可能規範とよばれて知られているやり方によって、法適用に関しても決定するような数多くの規範が含まれている。

### (1) 連結に関するEU法の出現

ヨーロッパ諸国は、確かに既に法の抵触に関する条約を数多く締結してきている。これらのうち、一九八〇年六

月十九日の契約の準拠法に関するローマ条約が特別な地位を占めている。なぜなら、この条約は非常に重要かつ幅広い事項をカバーしているからである。さらに、同条約はEUの構成国すべてを結びつけることを目的としている。現時点では、EU評議会は法の抵触に関して三つの草案を共同体立法者に託している。一つは扶養義務に関するもの<sup>(14)</sup>である。他の二つはそれぞれ契約債務に関するもの（ローマI草案<sup>(15)</sup>）と契約外債務に関するもの（ローマII草案<sup>(16)</sup>）である。現在立法作業段階にある債権法に関する二つの草案を概観するのは興味深いことであろう。

(a) ローマI草案

ローマI草案<sup>(17)</sup>は一九八〇年ローマ条約を共同体規則に変更することを目的としている。この規則の採択後は、構成国は国際契約に関する準拠法について第三国と国際条約を締結する権限を有しなくなることに注意が必要である。これは、管轄の抵触に関する欧州司法裁判所の判例により明らかとなる原則から導かれる結果である。

EU委員会による提案の内容の多くは、ローマ条約を範とするものである。その目的は主として同条約のいくつかの欠点を正そうとするものである。同条約は同じ構造をとっており、主に規定を三種類に分けている。すなわち、連結の一般規範、消費者契約および労働契約に関する規範、強行放棄に関する規範の三種類である。

一般規範は、明らかに意思自治の原則を確立している。当事者は自由に契約に適用される法を選択できる。規定は国際ビジネス慣習を選択することを認めるように一新されている。この自治法の拡大によりここ四〇年にわたり学説で頻繁に議論されてきた国際商慣習法 (*lex mercatoria*) に効力を与えることが認められたのである。

当事者が契約の準拠法を選択していない場合には、条約によれば、契約はそれが最も密接な関連を有する国の法にしたがう。この規範は、国際条約の比較法分野において非常によく知られているものであるが、近接の原則を確立している。準拠法の予測可能性において法的安定性を高めるために、条約は推定のメカニズムにより最も密接な

関連概念を明確にしていた。

この推定は契約の特徴的給付の債務者の居所という連結を利用して、条文は特定の契約における債務者が誰であるかを特定してはいない。しかしながら、売買のような最も一般的な契約については、この債務者が売り主であることは明確である。従って、売買契約は通常は売り主の居所地国法により規律されるということができよう。条約は契約が他の国とより密接な関連を有している場合には推定が覆され得ると付け加えている。この規定は例外条項と呼ばれる理論のもととなっている。

EU委員会の提案は、一部これらの条約の規範から離れている。委員会は推定のメカニズムを認めず、一定の契約について明確に連結点を指示するリストを作ることを好んだ。たとえば、売買は売り主の居所地国により規律され、サービスの提供契約はサービスの提供者の居所地国法により、輸送契約は輸送者の居所地国法、ディストリビューション契約はディストリビューターの居所地国法による。これらの契約は、推定規定にも例外規定にも服さない。これ以外の契約は、このリストに列挙されておらず、最密接関連法を指定する近接の規範による点の変更がない。

弱者保護の規範および強行法については、委員会の提案は消費者保護を拡張しつつもローマ条約の結論を認めている。

消費者の保護にはその居所地国の強行的な規範を援用することが許されるということも含まれている。仮にその契約が他の法を準拠法として選択していたとしてもである。ローマ条約は、しかし、すべての消費者を保護していただけない。とくに、同条約はその住所で訪問販売を受けているような消費者、すなわち、自分の家で申し込みもしくは広告を受け取り、契約の締結に必要な行為をそこでなした消費者しか保護していなかった。このような

消費者は俗に消極的消费者と呼ばれている。この制限は委員会の提案にはみられず、そこではすべての消費者が、積極的消费者であろうと消極的消费者であろうと保護されている。

労働者の保護は労働者に、当該契約が他の国とより密接な関連を有している場合を除き、労務を提供する場所の法の強行法規の援用を認めている。委員会の提案ではローマ条約のこの規定は改正されていない。

最後に、強行法はローマ条約において特別規定の対象となっており、すべての国際契約に有効である。

この規定は裁判官に連結規範により指定される法と異なる法の強行的な規範を適用することを認めている。この裁判官は、すべての場合において自国の強行規範を適用することが可能である。さらに彼は外国の強行法の強行規範も適用することができるが、かなり厳格な要件が課されている。すなわち、特に、契約がその法と密接な関連を有している必要があるが、また、外国強行法の政策も多少考慮しなければならない。委員会の提案はローマ条約の規定を改正してはいないが、強行法規の一般的な定義概念を導入している。

(b) ローマⅡ草案

ローマⅡ草案は不法行為もしくは準不法行為債務に適用される法を決定することを目的としている。この問題は、ここ何十年にわたり、特にアメリカにおけると同じようにヨーロッパにおいても多くの議論の対象となってきた。一九七二年にローマ条約を交渉した際、同条約にこの問題もカバーさせる試みがあったが、連結規範の内容に関して全く合意が得られなかった。委員会からの現在の提案は、従って隙間を埋めようとするものである。一定の重要な改革はあるものの、全体として、提案は構成国のこの点に関する比較法を範としている。

草案には一般規定と特別規定とが含まれている。

一般規定は当事者に損害賠償に適用される法の選択を認めている。しかしながら、被害者が専門家ではない場合

には、この選択は不法行為が発生した後でなければなされ得ない。

当事者の選択がない場合に適用される補足的な規定として、段階的な連結が存在している。当事者が同一国に居住している場合には、その国の法が適用される。そうでない場合には、損害発生地国の法が適用される。たとえば、ドイツの雑誌が日本人について名誉を毀損する情報を配布している場合には、損害賠償は日本法による。なぜならば、これは被害者の名誉への侵害が存続している国だからである。配布行為がなされたドイツ法は適用されないだろう。

この解決は比較法に基づく伝統的な規範とは異なっている。伝統的な規範は通常不法な行為がなされた場所の法を指定するものである。これは、近時の学説の研究から着想を得ている。この学説とは、しばしば近接という目的を考慮する必要性を主張しており、この近接という目的は当事者の共通居所地国法の適用を正当化するものである。さらに、行為地法ではなく損害地法の優遇は、予防システムもしくは不法な行為の抑制システムというよりむしろ損害賠償システムに関する民事責任の実体法分野での改革をよく表している。

このような損害地を好む流れは、しかしながらヨーロッパの域内市場という文脈においては一定の勇気を示しているといえる。実際、ビジネス界はこれに断固反対しており、原因行為地法の維持をより好ましいとしている。実際のところ原因行為地はしばしば企業の設定地法と一致し、製品やサービスの本源国法とも一致する。実際に、域内市場という文脈では、共同体立法者は、本源国法の規則を援用することを認めることにより企業を優遇している。従って委員会のローマⅡ草案に対する企業の反応は理解している。それにも関わらず、この草案はすでにヨーロッパ議会の第一セッションを通過しており、そこではこの企業からの反対は支持されなかった。

一般規定とは別に、特別不法行為を対象とする特別規定がある。これは製造物責任、環境侵害、不正競争により

生じた損害および知的財産権に対する侵害である。

製造物責任は、この法が製造者にとって予見不可能でない限り、被害者の居所地国法により規律される。この規定により、共同体立法者は被害者を優遇し、ここ三〇年以上にわたり産業界で続いてきた議論に終止符をうつとうかなり明確な立場に立っている。一九七三年にハーグ会議がこの問題について条約を作成したことは知られているが、この条約はきわめて限られた数の国にしか批准されなかった。この条約は、被害者の利益と製造者の利益との妥協を実現しようとする非常に複雑な規範からなっている。EUは明確に被害者に有利な立場を表明しており、同時に、構成国が一九七三年条約を批准することを認めていない。

委員会の提案においては、他の特別な不法行為は通常、損害の発生地により規律されている。これはこの位置決定基準に与えられる特別な重要性を確認している。しかしながら、被害者が損害地もしくは原因行為地の援用を選択することができる環境事件に関しては、若干の違いがあるように思われる。この結論はドイツ国際私法の準不法行為事件に関する理論から着想を得ており、EU条約によって確立された汚染者支払い原則を活用することを目的とするものである。

## （2）ヨーロッパ強行法の出現

ヨーロッパにおける域内市場法の改革は、たとえば、消費者もしくは労働者を保護することを目的とする数多くの規定の発展を特別に注目的なものとして提示している。この現象は構成国法におけるこの種の規定の増加に関連づけられている。実際のところ、これらの国内規定は交流への障壁を構築している。たとえば、消費者法の適用は外国企業に契約準拠法、これはしばしば企業の設定地法であるが、との関係で追加的な要請を付する。したがって、域内市場が機能を果たすことに配慮しなければならない共同体立法者が国内の保護政策の差異を、それらを除去す

ることなく縮減することを目指すというのは正常なことである。すなわち、保護の規範はEUレベルで採択されることになるのである。

この文脈で、共同体立法者は例えば製造物責任<sup>18</sup>、消費者契約における不当条項<sup>19</sup>、売買における引き渡しの保証<sup>20</sup>、仲介業者の保護<sup>21</sup>などに関する統一実体規範を定める多くの指令を採択してきた。

これらの指令は抵触法に関して難しい問題を提起する。共同体立法者が保護の強力的な規定をおいた場合、構成国裁判官は国際的な場面すべてでそれを適用しなければならぬのか、それともEUと特別な関連を有する場合にのみ適用すべきなのか、もしくは、国内の抵触法規範が構成国の実体法を指定する場合にのみ適用すべきなのだろうか。

EUの指令は特別な性質を有する法律文書であるということを理解しなければならない。この指令は、国内法にその内容移し替える法的義務を負う国を対象としている。

経験によると、共同体立法者には二つの態度がみられる<sup>22</sup>。第一には、これらの文書に何ら法の抵触に関する特別規定を含まないものである。第二は適用可能性についての特別規定を含むものであるが、その適用は時折困難なことがある。

(a) 適用規範のないヨーロッパ公序

指令になんら国際的な場面でのその適用に関する規定が含まれていない場合には、その実体規範は、他の国内の実体規範と並んで国内法に混入される。その結果、一見すると、これらの実体規範の適用は、受訴裁判所の国内抵触法規範がこれらの実体規範を導入した構成国の法を指定している場合にも、なされうと思われる。

たとえば、独立した販売代理人の保護に関する一九八六年二月一八日八六/六五三指令は、他人のためにモノ

を売るか買うかの義務を負っている仲介業者を保護している。そこには仲介業者の報酬に関する統一実体規範、特に本人からの契約の一方的な破棄の場合におけるそのような規範が総体として含まれている。そこにはしかしながら国際的な場面でのその適用に関する規定は小さい含まれていない。たとえば連合王国のような構成国は、これらの実体規範を国会によって国内法として導入している。

イギリス市場でアメリカ企業を代理する仲介業者を例にしてみよう。イギリスでこのアメリカ会社に対する訴えを提起する場合である。彼は、報酬の支払いを、指令を導入したイギリス法に基づいて主張している。契約ではしかしながらカリフォルニア州法が選択されている。

通常はイギリス抵触法規範はこの契約を意思自治の規則に基づいてカリフォルニア州法に服さしめる。この結論によれば、指令の強行規範は、代理人がその給付をEU内で行っているにもかかわらず、効力を有しないことになる。このような結果はヨーロッパの立法政策の観点から不合理である。なぜなら、指令はEC条約により規定された設立の自由に基づいており、この自由を構成国で設立されたすべての企業が享受しているからである。

欧州司法裁判所はこの問題について、二〇〇〇年十一月九日の *Ingmar* 判決 (C-381/98) において判断を下した。同裁判所は一九八六年の指令には黙示の適用規範が含まれており、それによるとその強行規範は構成国と密接関連を有するすべての契約に適用されるとした。また、同裁判所は商業代理人がその給付をEU内でなす場合にはそのような関連が存在すると明言したのである。

したがって、強行法や直接適用法あるいは一方的適用として知られる問題について法の抵触を解決する共同体のやり方―それは、国内の国際私法でとられている方法と類似のものであるが―がはっきりしてくるのがわかる。そこには定められた規範の有効な活用を保障する共同体法秩序の必要性が見て取れる。同時にこのような新しい法秩

序は、第三国との関係では、国内の法システムと似た方法で、法適用の境界線をどこに引くべきか探求していることが分かるのである。

(b) 法適用規範を含むヨーロッパ強行法

自らの国際的な場面での適用について明示の規範を有する指令も数多くある。この現象は、消費者契約における不当条項に関するヨーロッパ規則に関して明らかとすることができる。

一九九三年四月五日九三／一三指令は、当事者間での明らか不均衡を作り出すすべての条項は消費者に対抗できないと規定している。この指令は、そのような規範は強行的であり、構成国法は構成国と密接な関連を有するすべての契約において、そのような契約が消費者にとって不利益な第三国の法を指定している場合にはつねに、消費者を保護しなければならないと規定している。

構成国はこの指令を国内法に組み込んだが、そのやり方は多様であった。例えば、不当条項に関するフランス法は、EUに居住する消費者により締結されたすべての契約について、その契約がEU域内で締結されたか履行される場合に適用されると規定する。従って、フランスの裁判官はフランスの強行法規範をベルギーに居住する消費者がスペインで日本企業と締結した契約に適用することになるだろう。この方法は、法廷地と何ら関連を有していない場面での法廷地法の適用拡張をもたらしているように思われる。

もう一つの方法は、法廷地の連結規範が構成国法を指定する場合にはつねに密接な関連が特別に存在しているとするものである。この方法は、たとえばスペインでとられているものである。このような国においては、裁判官はまず消費者契約に関する自らの連結規範を活用する。この規範は、ローマ条約に存在している。ところが、既にみたように、ローマ条約はすべての消費者を保護しているのではなくその住所地で契約を締結した当事者、すなわち、

消極的消費者と性質つけられる消費者のみを保護している。

欧州司法裁判所は、スペイン国際私法により得られる結論は許容できないと判示した。二〇〇四年九月九日の委員会対スペイン判決 (C-70/03) において、同裁判所は不当条項に関する国内法はEUと密接な関連を有するすべての契約に適用されなければならないとしたのである。この「密接な関連」という用語は、したがって、受訴裁判官に裁量の余地を残しているものと理解されなければならない。裁判所はこの関連性は推定という手段により判断され得ると判示した。

欧州司法裁判所は、同時に消費者契約に関するローマ条約の連結規範は消費者にとって十分な保護を保障していないとした。なぜなら、同条約は単に消極的な消費者しか保護していないからである。このことにより、これらの連結規範は、共同体法の要請にもはや対応していないことが明らかとなっている。従って、EU法の実質的な影響は構成国の抵触法についてもみられ、そのことが条約のローマ草案への適合を正当化するのである。また、ヨーロッパ共同体の立法者が自らの抵触法規範を採択する場合には、国内規範のようなものの再生ではなく共同体法の要請を尊重することに配慮しなければならないということも分かる。

## 結 語

EU設立条約が構成国抵触法に影響を及ぼしていることは確実である。この影響により、結果としてヨーロッパ法の適用範囲が国内法にまで拡張されている。すなわち、国際私法だけが特に影響を受けているわけではないのである。

この影響は今日まで二つの方法で表現されてきた。

まず、EC条約は国籍に基づく差別を禁じている。この原則は、特に、国籍に基づいて家族法の法律関係に適用

される法を決定している構成国抵触法規範にとって重きをなしている。しかしながら、このような抵触規範が自国民と外国人とを同じ規範、すなわち、その者の本国法を指定する規範に服さしめている場合には、この原則を侵害しているか否かについては確かではない。反対に、Garcia Avello 判決は、ある人が二重国籍を有する場合には、構成国は国籍の抵触をその者に有利になるように解決しなければならぬと示している。

ついで、ヨーロッパ判例により一般的に発展してきた相互承認の概念は、EU構成国の抵触法規範の内容に重要な影響を与えている可能性がある。この概念の適用は、特に労働契約や会社法の分野において現われている。国際私法にとって新しいこのアプローチによると、法廷地の当局は法廷地強行法を、抵触する二つの法の内容が十分に同等である場合には、通常適用されるべき外国法を犠牲にして適用することができないのである。

同時に、二〇〇〇年以降国際私法に関するヨーロッパプロジェクトは増加してきている。これらは、まず管轄権の抵触に関するものであった。この点については、新しい規範はすでに構成国間で存在している条約規範を改良することをめざしており、この改良は特に純粋に国内の事例を規律する規範と類似の裁判法規範を採択することにあるのである。そこには、できる限り国内における類似の空間であるように定義つけられるヨーロッパ域内市場という概念の影響を見ることができる。

このヨーロッパ空間はしかしながら法的に統一的なものではなく、おそらく決してそうなることはないだろう。その結果として、抵触法規範はEUにおいて重要であり続けるのである。このことから、共同体でのいくつかの草案、特に契約の準拠法や契約外債務の準拠法に関する草案の存在が説明されることになる。しかしながら、私法分野における強行的性質を有するヨーロッパの数多くの実体規範の存在は、近年、第三国との関連を有する場面へのそれらの適用範囲という新しい問題を提示した。経験からは真の共同体強行法規は生まれつつあるところだという

ことが分かる。排他的なやり方で自らの適用範囲を定義している強行的規範は問題となる。連結規範によりある場面へ適用される法がどのようなものであろうとも。利用されているやり方は、ほぼ半世紀にわたり比較国際私法において知られている直接適用法や一方的適用法という手法と類似である。この手法はおそらく不変性を探求する新たな法秩序固有のものであろう。

最後に、EUの中で、の抵触法のヨーロッパ規範の発展は、第三国、特にハーグ国際私法会議のような国際機関内でのそれらの国との国際条約の締結と交渉という難しい政策的な問題を提示している。いったんEUが国際私法を一定の事項について採択したならば、国際条約を交渉し締結する排他的な権限を連合が有するのである。すなわち構成国はそれ以降そのようなことをすることができない。ここで、再び、国際的な局面に存在しようとする法秩序の出現に気づかされることとなる。

- (1) *JOCE*, 1990, C 189.
- (2) *JOCE*, 1998, C 27.
- (3) それらの文書のリストについては、ヨーロッパ国際私法グループ (GEDIP) のホームページを参照のこと。 [www.drtuclac.be/Gedip](http://www.drtuclac.be/Gedip).
- (4) Règlement 44/2001, *JOCE*, 2001, L 12.
- (5) Règlement 1347/2000, *JOCE*, 2000, L 160, remplacé par le règlement « Bruxelles IIbis » du 27 novembre 2003 (régl. 2201/2003, *JOCE*, 2003, L 338).
- (6) Règlement 805/2004 du 21 avril 2004, *JOCE*, 2004, L 143.
- (7) Règlement 1346/2000 du 29 mai 2000, *JOCE*, 2000, L 160.
- (8) Règlement 1348/2000 du 29 mai 2000 relatif à la signification et à la notification des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale, *JOCE*, 2000, L 160 ; règlement 1206/2001 du 28 mai 2001 relatif à la coopéra-

tion entre les juridictions des Etats membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale, *JOCE*, 2001, L 174.

- (9) 過剰管轄についての一般的な検討を参照。A. BOKRAS, « Diritto internazionale privato comunitario e rapporti con Stati terzi », in P. PICONE (dir.), *Diritto internazionale privato e diritto comunitario*, Padoue, Cedam, 2004, 449-484; F. DEHOUSSE et C. MACZKOVICS, « Les arrêts open skies de la Cour de justice : l'abandon de la compétence externe implicite de la Communauté ? », *Journ. trib. dr. eur.*, 2003, 225-235; B. HESS, « La compétence externe de la Communauté européenne en droit international privé », in A. Fuchs, H. Muir Watt et E. Pataut (dir.), *Les conflits de lois et le système juridique communautaire*, Paris, Dalloz, 2004, 81-100; C. KADDOUS, *Le droit des relations extérieures dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes*, Bale, Helbing & Lichtenhahn, 1998; C. KOTUBY, « External competence of the European Community in the Hague Conference on private international law : Community harmonization and worldwide unification », *Neth. Int. Law Rev.*, 2001, 1-30; C. MAUBERNARD, « L'intensité modulable des compétences externes de la Communauté européenne et de ses Etats membres », *Rev. trim. dr. eur.*, 2003, 228-248; A. NUYTS et N. WATTE (dir.), *International civil litigation in Europe and relations with third States*, Bruxelles, Bruylant, 2005; M. WILDERSPIN et A.-M. ROUCHAUD-JOÛR, « La compétence externe de la Communauté européenne en droit international privé », *Rev. crit. dr. int. pr.*, 2004, 1-48.
- (10) *JOCE*, 1988, L 319.
- (11) 上の点に関するは、二〇〇一年十二月十九日の 2003/93 判決を参照せよ。 *JOCE*, 2003, L 48.
- (12) 二〇〇三年十一月二十七日規則 二〇〇一/二〇〇三「わゆるブリタニヤ II bis 規則」 *JOCE*, 2003, L 338.
- (13) 法の抵触規範ならざるな文書の中に散在している。たこや、保険契約分野 (directive 88/357 du 22 juin 1988, *JOCE*, 1988, L 172; directive 2002/83 du 5 novembre 2002, *JOCE*, 2002, L 345) 破産 (règlement 1346/2000, précité point 1) 外国に派遣せられる労働者の保護 (directive 96/71 du 16 décembre 1996, *JOCE*, 1997, L 18) 労働者仲介業者の下で登録せられる流通証券による構成せられる約定担保物権 (directive 2002/47 du 6 juin 2002 sur les contrats de garantie financière, *JOCE*, 2002, L 168) などに関連する諸規範がある。

