



Title	ハーグ判決プロジェクト2016年条約予備草案について ：間接管轄を中心に
Author(s)	多田, 望
Citation	国際公共政策研究. 2016, 21(1), p. 63-72
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/57770
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

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

The University of Osaka

ハーグ判決プロジェクト 2016 年条約予備草案について —間接管轄を中心に—

The Preliminary Draft Convention of 2016 Prepared on the Hague Judgments Project: Indirect Grounds of Jurisdiction

多田 望*

Nozomi TADA*

Abstract

The Judgments Project undertaken by the Hague Conference on Private International Law is still alive. The Special Commission was convened in June 2016 to consider the Proposed Draft Text on the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters by the Working Group, and to prepare the 2016 Preliminary Draft Convention that will be further discussed at a second meeting of the Special Commission in February 2017. This paper focuses on indirect grounds of jurisdiction in the 2016 Preliminary Draft Convention and considers it from the perspective of Japanese law.

キーワード：外国判決、承認執行、ハーグ判決プロジェクト、国際裁判管轄、間接管轄

Keywords : Foreign Judgments, Recognition and Enforcement, the Hague Judgments Project, International Jurisdiction to Adjudicate, Indirect Jurisdiction

*西南学院大学法学部教授

野村美明先生には、私が大阪大学法学部・大学院法学研究科に在学中、多くの素晴らしいご教示を頂きました。長年のご功労に敬意を表し改めてお礼を申し上げます。

1. はじめに

本稿は、ハーグ国際私法会議における判決プロジェクトに関して、特別委員会による 2016 年 6 月段階での「2016 年条約予備草案」¹（以下、2016 草案）を、特に間接管轄に焦点を当てて検討するものである。同プロジェクトは 1999 年条約案及び 2001 年暫定条文案を見たものの、2005 年の管轄合意条約に縮小していったん結実した²。それが 2010 年から再開する形で作業が始まり、2015 年になってワーキング・グループにより「外国判決の承認及び執行に関する条文草案」³（以下、条文草案）がたたき台として作成された⁴。これを検討するために 2016 年 6 月に特別委員会が開催され、そこで議論を経てまずは 2016 草案となったのである⁵。以下では、まず、2016 草案における承認執行の基本的なスキームを概説する（2 参照）。その後で、承認執行の重要なキーとなる間接管轄を検討する（3 参照）⁶。最後に、若干の私見を述べて結びとする（4 参照）。

2. 2016 草案の概説

2.1：基本スキーム

2016 草案は外国判決の承認執行のみに関するものであり、いわゆるシングル条約⁷の草案である⁸。適用範囲や承認執行の要件・拒否事由などの本体部分を規定する 16 ヶ条から成る⁹。基本的な骨組みは、①適用範囲内の事項に関する他の締約国（以下、判決国）の判決（3 条 1 項 b 号）について（1 条、2 条）、②判決国に間接管轄が認められることを前提に（管轄原因を列挙する 5 条と専属管轄を定める 6 条）、③判決国での訴訟開始に必要な呼出状が被告に適時に通知されなかったことや判決が承認・執行の申し立てられている国（以下、承認執行国）の公序に明らかに反することなどの限定列挙された承認執行の拒否事由（7 条）を定める（4 条 1 項後段）、というものである。そして、④実質的再審査の禁止（4 条 2 項）や提出が求められる文書（11 条）など、承認執行国における手続事項も取り決める。管轄合意条約などの条文がそのまま用いられていたりベースになっていたりする箇所が少なからずあり¹⁰、判決プロジェクトのこれまでの成果がモデルになっている¹¹。

承認執行の基本を定める枠組みについて付言すると、承認執行の積極的な基礎としての②間接管轄と、承認執行を拒否できる場合を消極的に定める③拒否事由の 2 本立てである。②を③から分けて規定するのは、②間接管轄を欠く場合、承認執行の要件が欠けるため承認執行されないことになるが、

¹ “2016 Preliminary Draft Convention,” <https://assets.hcch.net/docs/42a96b27-11fa-49f9-8e48-a82245aff1a6.pdf>

² 経緯や各文書については、道垣内正人『ハーグ国際裁判管轄条約』（商事法務、2009）等。

³ “Proposed Draft Text on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments,” Preliminary Document, No 1 of April 2016, <https://assets.hcch.net/docs/01adb7d9-13f3-4199-b1d3-ca62de79360f.pdf>. その「注釈」として、Permanent Bureau, “Explanatory Note Providing Background on the Proposed Draft Text and Identifying Outstanding Issues,” Preliminary Document, No 2 of April 2016 [hereinafter cited as *Explanatory Note*], <https://assets.hcch.net/docs/e402cc72-19ed-4095-b004-ac47742dbc41.pdf>

⁴ 条文草案までの簡単な経緯について、*Explanatory Note*, *supra* note 3, paras. 6-7.

⁵ <https://www.hcch.net/en/projects/legislative-projects/judgments/special-commission> を参照。2016 草案をさらに検討するために、第 2 回目の特別委員会が 2017 年 2 月に開催される予定である。See, “Conclusion of the First Meeting of the Special Commission on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments,” <https://www.hcch.net/en/news-archive/details/?varevent=496>

⁶ 2016 草案の検討にあたっては、条文草案の注釈・前注(3)を第一次的オソリティとして参考にする。その際には条文草案から 2016 草案にかけて修正を受けた条文もあることに十分留意しつつ、2016 草案に適宜読み替えて検討を進めることにする。

⁷ 道垣内・前注(2)25 頁参照。

⁸ ただし、今後、直接管轄や訴訟競合などに関する準備作業も別途予定されている。”Conclusions & Recommendations adopted by the Council” (15 to 17 March 2016), paras 13-14, <https://assets.hcch.net/docs/679bd42c-f974-461a-8e1a-31e1b51eda10.pdf>.

⁹ 一般規定や最終規定の案については、*Explanatory Note*, *supra* note 3, paras. 225-247. なお、15 ヶ条の条文草案から、費用に関する条文（かつこ付きの 13 条）が増えている。

¹⁰ 例えば、2 条（適用範囲）、3 条 1 項 b 号（判決の定義）、4 条（承認執行の基本原則）、7 条（承認執行拒否事由）、2 条 2 項・8 条（前提問題）、9 条（損害賠償）、11 条（提出されるべき文書）、15 条（可分性）と、管轄合意条約 2 条 2 項、4 条 1 項、8 条、2 条 3 項・10 条 1 項・2 項、9 条 c 号以下、11 条、13 条、15 条をそれぞれ比較。

¹¹ 2016 草案に基づく将来の新条約は管轄合意条約を補完するもの、とも表現される。*Explanatory Note*, *supra* note 3, para. 19.

③拒否事由に該当する場合は、承認執行国は裁量により承認執行することもでき、承認執行しないことを義務づけられるわけでない（4条1項後段・4項¹²、7条1項柱書・2項柱書）、という原則的な仕組み¹³を作るためである。その他、「民事又は商事」（1条1項）や、家族法関係事件などの除外（2条）¹⁴といった条約の適用範囲、「判決」の定義（3条1項b号）、適用除外事項や専属管轄事項が前提問題となっている場合（2条2項、8条1項・2項）や懲罰的損害賠償（9条）、裁判上の和解の承認執行対象性（10条）、判決の可分性（15条）の取扱いなど、管轄合意条約などでも馴染みになったといえる仕組みが採用されている。

2.2：特徴

2016 草案の特徴を考えると、まず、適用範囲からの除外が、家族法関係事件（2条1項a～d号）¹⁵や倒産（e号）、仲裁（2条3項）¹⁶などばかりでなく、日本法では一般の財産法関係事件として「民事又は商事」の概念に含まれる旅客及び物品の運送¹⁷（2条1項f号）や名誉毀損（k号）¹⁸、また、法人等の設立・決議の有効性（i号）¹⁹などにも一部及んでいることに注意すべきである。次に、承認執行の拒否（7条）は承認執行国の裁量にかかり、義務的でないことも特徴であろう。各締約国は自国の国内法により、裁判所に裁量を与えることができれば、逆に、裁量を与えた拒否を義務的にすることもできる²⁰。実のところさらには、専属間接管轄に関する6条に反しない限りで、承認執行国は自国の国内法に従って判決を承認執行することができる（16条）。例えば、7条の承認拒否事由がある場合であっても、承認執行国は（当該事由を承認拒否事由として定めていない）国内法に従って判決を承認執行することができる。これらは、締約国間での承認執行を拡大する趣旨であり、2016 草案の定めが「ミニマム・スタンダード」であることを意味する²¹。要するに、締約国は自国の承認執行法のレベルが 2016 草案より寛大である（＝承認執行を認める範囲が大きい）場合、その気になれば従来の国内法通りに外国判決を承認執行できるのである。ただ、6条の専属間接管轄についてだけは、それに違背した締約国判決の承認執行の拒否を義務づけられる、ということである²²。

最後に、前提問題（2条2項、8条）²³の取扱いは、第1段階として適用範囲で、第2段階として承認執行拒否でそれぞれ登場する。前者に関しては、除外事項（2条1項）²⁴が訴訟の目的でなく単に前提問題として出てくるに過ぎない場合、その訴訟に係る判決は適用範囲に入る。後者に関しては、

¹² 判決国で上訴されていたりする場合は、裁量で、承認執行（担保の提供を条件とすること可）、その拒否に加えて、その延期もできる（4条4項）。延期は前提問題に関して8条3項でも定められている（後注(25)及びその本文参照）。

¹³ *Id. para. 59.* 同様の仕組みはすでに、2007年の「子及びその他の親族の扶養料の国際的な回収に関する条約」（20条と22条）に見られる。

¹⁴ 2条に列挙されている適用除外は、その事項の性質を根拠にするのが普通であるが、むしろその事項について他の条約等が存在する現状を受けて、そちらによる規律を邪魔しないようにするために、という理由付けも少なくない。

¹⁵ 日本法では家族法関係の人事訴訟事件も民訴法118条の適用対象であるとの見解が現在では一般的であるが、将来の条約に日本が加盟したとしても、2016 草案からの家族法関係の適用除外は日本法に大きな影響を及ぼさない。

¹⁶ 調停も除外していた条文草案2条4項（UNCITRALで作業中の文書との抵触に配慮したもの。*Id. para. 43*）は、2016 草案で削除されている。

¹⁷ 運送の適用除外は承認執行をカバーする他の条約があることを理由にするが、全部的な除外には検討の余地が残されていた（*Id. para. 34*）。しかし、2016 草案では除外のままである。

¹⁸ 不法行為一般から区別して名誉毀損を取り出して適用除外にするは、表現の自由といった憲法問題が絡む可能性があるデリケートな性質を有しているため、と説明される。*Id. para. 39*。

¹⁹ 法人の設立・決議の有効性等は、日本法の立場としては、直接管轄に関して専属管轄に属するものの（民訴法3条の5第1号）、これらを対象とする外国判決が民訴法118条の対象から外れるわけではない。登記・登録の有効性（2016 草案2条1項j号で適用除外）についても同様である（民訴法3条の5第2号参照）。

²⁰ 日本の民訴法118条や民執法24条では、拒否事由該当の際に、承認執行につき裁判所になお裁量があるとの立場は一般的でない。日本としては、条約が将来作成されてこれに加盟した場合、裁判所に拒否の裁量を与えるか否か、一応は議論する必要があろうか。

²¹ *Id. paras. 217.*

²² その意味で、将来の条約への加盟により自国の承認執行の現行法・実務がどれだけ変更を迫られるかは、①自国法の専属間接管轄の範囲と将来の条約6条の比較と、②自国法の承認執行条件が条約より寛大か否かにより決まることがある。

²³ この2ヶ条は基本的に、管轄合意条約をモデルにする。

²⁴ 2条2項は1項に対してのみ適用があり、同じ除外事項でも仲裁（3項）には適用がない。この差は「性質の違い」と説明される。*Id. para. 40, foot note 33.*

①適用除外事項だけでなく専属管轄事項（6 条に定める専属管轄のある締約国以外の締約国で判断されたものに限る）も含めて前提問題の判断そのものは承認執行の対象にならないが、前提問題の判断に基づく判決は締約国が裁量により承認執行拒否できること（これは、8 条 2 項が 7 条に並ぶ承認執行拒否事由の規定であることを意味する）、②6 条 a 号に定める特許権等の有効性に関しては、①の特則が 8 条 3 項にあり、承認執行の拒否だけでなく延期もできる（ただし、拒否・延期の条件は、その判断が専属間接管轄を有する締約国の当局による判断と両立しない場合（a 号）か、当該事項に関する手続がその締約国に係属する場合（b 号）である）ことに注意すべきである²⁵。

3. 間接管轄

2016 草案が判決承認執行の基礎と位置づける間接管轄については、5 条及び 6 条に規定がある。前者は被告の常居所等の通常の基本的な管轄原因を、後者は専属管轄原因を定める。

第 5 条 承認及び執行のための管轄原因

- 1 判決は、次に掲げる事由のいずれかが満たされるとき、承認及び執行することができる。
 - a) 判決の承認又は執行を求められている者が、判決国の裁判所における手続の当事者になった時に、判決国に常居所を有していたこと。
 - [b) 承認又は執行を求められている自然人が、判決国の裁判所における手続の当事者になった時に、判決国に主たる営業所を有し、かつ、判決に係る訴えがその主たる営業所の業務に関すること。]
 - c) 判決の承認又は執行を求められている者が、判決に係る訴えを提起した者であること。
 - d) 被告が、判決国の裁判所における手続の当事者になった時に、支店、代理店又はその他の施設（法人格を被告と同じくするものに限る。）を判決国に有し、かつ、判決に係る訴えが当該支店、代理店又は施設の業務に関すること。
 - e) 被告が、判決国の裁判所の裁判権に服することに、判決に係る手続において明示的に同意したこと
 - [f] 被告が、判決国の法に従えば当該国に管轄権がないか又は当該国は管轄権を行使すべきでないことを主張できたにもかかわらず、管轄権に異議を申し立てることができる最初の機会においてそうすることなく当該国裁判所において応訴したこと。]
 - g) 契約上の債務に関してされた判決が、当該債務が履行された締約国でされたか又は当事者の合意（履行地に係る合意がないときは、契約の準拠法）において定められた締約国でされるべきであったこと。ただし、被告の取引行為が意図的かつ実質的な関係を判決国と明らかに有しなかったときはこの限りでない。
 - h) 判決が不動産の賃借権に関するものであって、判決が当該不動産が所在する締約国でされたこと。
 - [i] 判決が不動産に関する担保物権の対象である契約上の債務に関するものである場合、訴えが当該物権に関する請求とともに提起され、かつ、当該不動産が判決国に所在すること。]
 - j) 判決が人の死亡、身体の傷害、又は有体物の滅失若しくは毀損から生じる契約外債務に関する場合、かかる損害（いずれの地で発生したかを問わない。）を引き起こした作為又は不作為が判決国においてあったこと。
 - k) 判決が特許権、商標権、意匠権〔、品種の育成者権〕その他これに類する権利であって〔寄託又は〕登録が求められるものの侵害に関する場合、当該権利の〔寄託若しくは〕登録が判決国においてされているか又は国際文書若しくは地域的文書に基づいてされるべきであったこと。
 - l) 判決が著作権若しくは著作隣接権〔その他〔寄託又は〕登録が求められない知的財産権〕の有効性〔、帰属、存続〕又は侵害に関する場合、当該権利が判決国の法に基づいて成立していたこと。
 - m) 判決が、意思に基づいて成立する信託であって、かつ、書面で証明されるものの有効性、解釈、効力、管理又は変更に関する場合、判決国が次のいずれかの国であること。
 - (i) これらの事項に関する紛争が裁判される国として、信託証書において指定されている国
 - (ii) 判決に係る訴訟の対象となっている信託の事項の準拠法として、信託証書において明示的又は黙示的に指定されている法の属する国
 - (iii) 信託証書において、信託の主たる管理地がある国として明示的又は黙示的に指定されている国
 この号の規定は、信託の内部関係に関して信託の条項に拘束される当事者の間における判決にのみ適用される。
 - [n] 判決が反訴に係るものである場合、次の区別に従う。
 - (i) 反訴を提起した者が反訴について勝訴したときは、反訴が本訴と同一の取引又は事実関係に関する事。
 - (ii) 反訴を提起した者が反訴について敗訴したときは、判決国の法が反訴に係る請求の別訴を禁止して反訴の提起を強制していないこと。]

²⁵ 日本では、日本裁判所の専属管轄事項（直接管轄のものとして民訴法 3 条の 5）を前提問題として判断した外国判決について、必ずしも間接管轄（民訴法 118 条 1 号）を欠くか公序（同条 3 号）に反するとの結論にならないと考えられる。ただし、将来の条約に日本が加盟した場合、2016 草案の定める裁量や延期を認めるかどうかが、一応議論の的になってくる。

[o) 判決がこの条約に従って承認及び執行できる判決（以下、原判決という。）を修正又は取消したものである場合、当該判決が原判決をした締約国の裁判所によってされたこと。]

2 個人、家族若しくは家庭のために主として行為する自然人（以下、消費者という。）が消費者契約に関して判決の承認若しくは執行を求められている場合又は労働者が労働契約に関して判決の承認若しくは執行を求められている場合、次の通りとする。

- a) 第 1 項(e)は、裁判所において同意がされた場合に限り適用される。
- b) 第 1 項(g)は、これを適用しない。

第 6 条 承認及び執行についての専属的管轄原因

第 5 条にかかわらず、

a) 特許権、商標権、意匠権〔、品種の育成者権〕その他これに類する権利であって〔寄託若しくは〕登録が求められるものの登録又は有効性に関する判決は、判決国が、〔寄託若しくは〕登録若しくはこれらの申請がされている国又は国際文書若しくは地域的文書に基づいて〔寄託若しくは〕登録若しくはこれらの申請がさるべきであった国であるときに限り、承認及び執行される。

b) 不動産に関する物権に関する判決は、当該不動産が判決国にあるときに限り、承認及び執行される。

c) 不動産の 6 月以上の定期の賃借権に関する判決は、当該不動産が判決国に所在せず、かつ、それが所在する締約国の裁判所が当該国の法に基づいて専属的管轄権を有する場合、承認及び執行されない。

3.1 : 間接管轄の基本（5 条）

承認・執行要件としての間接管轄の基本は、5 条に列挙されている²⁶。5 条はまず 1 項で、15 個の管轄原因を定め（a～o 号）、2 項で消費者と労働者保護の特則を規定する。5 条は、法の予測可能性ないし法的安定性を高めるものと説明される²⁷。

3.1.1 : 承認執行を求められている者の常居所（5 条 1 項 a 号）

a 号は、いわゆる「原告は被告の法廷に従う」の原則を定める²⁸一般管轄の原因である。ポイントは、①「承認執行を求められている者」には、判決国訴訟の被告に限らず敗訴原告なども該当すること、②管轄原因是その者の「常居所」²⁹であること、③基準時はその者が判決国訴訟の当事者になった時であること、④自然人以外の団体に関しては、定款上の本拠地、設立地、中央統轄組織所在地又は主たる営業所所在地のいずれもが常居所になること（3 条 2 項）である³⁰。日本の間接管轄と比較すると（民訴法 3 条の 2 第 1 項・第 3 項参照³¹）、住所と常居所の違い等はあるが、日本のものの方がやや広いといえよう³²。

3.1.2 : [被告自然人の主たる営業所所在地（b 号）]

b 号は、2016 草案で入ったカッコ付きの暫定的な条文である。自営業の自然人が常居所（a 号）と異なる国に「主たる」営業所を有する場合についての規定で、d 号が支店等の「従属性」な施設しか対象にしていないことから、「隙間」を埋めるために入った条文であろうか³³。日本法の立場としては、「営業所」（民訴 3 条の 3 第 4 号参照）でカバーできる状況である。

3.1.3 : 承認執行を求められている者が判決国で訴えを提起した者であること（c 号）

c 号は、判決国訴訟での敗訴原告が訴訟費用決定の執行を求められる場合³⁴などを念頭に置く。自ら判決国での訴訟を選んだ者は衡平の基本観念からすると、判決国との間接管轄に文句を言う筋合いにな

²⁶ 2016 草案自体には、国際裁判管轄権（jurisdiction）の語はなく単に基盤（bases）と書かれるのみであるが、注釈では、5 条で扱われるのは「間接管轄原因（indirect grounds of jurisdiction）」であることが記されている。Id. para. 64.

²⁷ Id. para. 65.

²⁸ Id. para. 73.

²⁹ 注釈には、常居所の複数性と不存在の可能性について言及がある（Id. para. 77）。なお、管轄合意条約 1 条 2 項等が用いる「居住地（residence）」と別の意味にすることを 2016 草案は意図していない（Id. para. 55）。

³⁰ 条文草案には、判決国訴訟の敗訴者等の承継人（相続人など。Id. para. 78）に対して承認執行が求められる場合についての規定（5 条 1 項 a 号(ii)）があった。

³¹ なお、日本法との比較のスタンスについて、後注(59)参照。

³² 住所や主たる営業所が世界中にはない場合でも居所等のセカンドチャンスがあり得ること（民訴法 3 条の 2 第 1 項・第 3 項参照）や、基準時について判決時でも可とする見解（兼子一他『条解民事訴訟法 第 2 版』（2011）631 頁〔竹下守夫〕参照）等を参照。

³³ 条文の体裁としては a 号か d 号が吸収して規律すべきことのように思われる。

³⁴ Explanatory Note, *supra* note 3, para. 83.

いことを根拠にする。被告の常居所以外に間接管轄が認められない国で提訴して敗れた原告に対する承認執行というようなケースでないと、c 号は本来登場しない。日本ではあまり議論がないが、c 号の状況があれば、他の管轄原因の検討作業が必要なくなるという利用価値はある。

3.1.4 : 被告の支店等の所在地 (d 号)

d 号は、被告の支店、代理店又はその他の施設（ただし、法人格を被告と同じくするものに限る）の所在地管轄を定める。被告住所地原則（5 条 1 項 a 号(i)）を補完するものであり³⁵、判決に係る訴えがこれらの支店等の業務に関連すること³⁶を必要とする。日本法に関しては、営業所所在地（民訴法 3 条の 3 第 4 号参照）と事業活動地（同第 5 号参照）³⁷が比較対象になるが、c 号は「施設」という物的拠点をベースに限っている点等で、日本法の方が広いことになる。

3.1.5 : 被告の明示的同意 (e 号)

e 号は、判決国裁判権への服従の被告の明示的な同意を、間接管轄の原因として定める。この同意は訴訟係属中にされる必要がある³⁸。判決国で管轄権への異議が認められなかつたため本案の弁論に進まざるを得なかつた被告は「明示的に」同意したことにならない³⁹。

3.1.6 : [応訴管轄 (f 号)]

f 号は、判決国裁判権への默示的な同意とも言うべき、応訴管轄を定めるものである。日本法では、判決国における応訴の管轄（民訴法 3 条の 8 参照）がこれに相当しよう。

3.1.7 : 契約債務の履行地 (g 号)

g 号は、契約債務履行地の間接管轄を定める。日本法での間接管轄の基礎として参考可能な民訴法 3 条の 3 第 1 号と比較すると、①契約準拠法は明示の指定によるとの限定はないこと、②基準となる債務は、売買契約を例にすると代金支払請求訴訟の場合も物品の引渡債務であると考えられていること⁴⁰、③被告の取引行為が意図的かつ実質的な関係を判決国と明らかに有しない場合、契約債務履行地の間接管轄は認められること、が特徴であろう。①②で過剰管轄になり得る場合を③で回避する趣旨であろうか⁴¹。

3.1.8 : 不動産賃借権に関する不動産所在地 (h 号)

不動産所在地について、2016 草案は後述のように 6 条で不動産物権 (b 号) と 6 ヶ月以上の定期不動産賃借権 (c 号) に関して専属間接管轄としている。5 条 1 項 h 号は不動産賃借権に限っているが、6 条 c 号と一部重なっているように見える。

3.1.9 : [不動産担保物権に関する不動産所在地 (i 号)]

カッコ付きの i 号は、不動産担保物権の被担保債権に係る請求訴訟が担保物権の行使等の請求も併せて訴求されている場合に、当該不動産の所在地の間接管轄を認めるものである。日本法の立場としては、不動産所在地（民訴法 3 条の 3 第 11 号参照）等でカバーできるものであろう。

3.1.10 : 死傷等の損害の加害行為地 (j 号)

j 号は、不法行為を念頭に置く管轄原因であるが、「不法」性の判断が管轄判断の段階で入るのを避

³⁵ *Id. para. 84.* 子会社は、被告親会社の代理人になる場合、d 号の対象になると思われる。

³⁶ 業務関連性の基準について、注釈には特に記述がない。

³⁷ これらの直接管轄に関して、野村美明「被告の事業活動に基づく国際裁判管轄」阪大法学 63 卷 6 号（2014）63 頁等参照。

³⁸ 裁判所外において当事者間で交換される訴訟書類の中に同意がある場合も、「訴訟において」の要件は満たされる。*Id. para. 88.* 注釈では、e 号でカバーされない訴訟前の同意の例として、オンラインでのパソコン上のクリックによる管轄条項への同意が挙げられている。*Id. para. 90.* ただし、この例の管轄条項は、管轄合意に該当すると思われる。

³⁹ *Id. para. 88.* なお、注釈には管轄合意との関係について特に記述はないが、管轄合意条約が別に存在するため、管轄合意は e 号の同意に入らないとの前提であると思われる。

⁴⁰ *Id. para. 96.*

⁴¹ 米国の適正手続条項との関係が示唆されている。*Id. para. 97, footnote 56.* 契約債務履行地と米国法については、野村美明「米国の裁判管轄ルールからみたハーグ管轄判決条約案と日本の立場」国際私法年報 4 号（2003）214 頁の他、道垣内・前注(2)29 頁以下等も参照。

けて客觀性を高めるため、あえて不法行為の語は使われていない⁴²。①加害行為地のみが管轄原因であり、結果発生地は管轄の基準にならず⁴³、また、②人や物に対する物理的侵害のみが対象になっている⁴⁴ことからすると、日本法の立場（民訴法 3 条の 3 第 8 号参照）と比較して、かなり制限的な規定ぶりになっている。

3.1.11：特許権等の侵害における特許権等の登録地（k 号）

k 号と 1 号は、知的財産権の侵害等に関する。まず k 号は、特許権等の登録型知的財産権の侵害事件について、登録国等⁴⁵の間接管轄を認める。日本法の立場では、このような侵害事件について不法行為地管轄（民訴法 3 条の 3 第 8 号参照）が登録国に認められるので⁴⁶、結論としては k 号と同様であると評価できる。なお、有効性は 6 条 a 号で登録国の専属間接管轄の対象になっている。

3.1.12：著作権等の有効性・侵害における著作権等を成立させた法の所属国（l 号）

著作権と著作隣接権等の有効性・侵害等については、1 号が、これらを成立させる法の属する国の間接管轄を定める。特許権等についての k 号と異なり、1 号は侵害事件だけでなく有効性等もカバーする（なお、専属間接管轄に関する 6 条 a 号は著作権等を対象にしない）。日本法の立場では、著作権等の侵害には不法行為地管轄（民訴法 3 条の 3 第 8 号参照）を、また、有効性には財産所在地管轄（同第 3 号）⁴⁷等を用いることができるので、結論としては l 号と同様であると評価できる。

3.1.13：信託における指定国等（m 号）

意思に基づいて成立し、かつ、書面で証明される信託の有効性、解釈、効力、管理又は変更に関しては、m 号が次の国に間接管轄を認める。すなわち、(i)これらの事項に関する紛争が裁判される国として信託証書において指定されている国、(ii)信託証書において信託の係争事項に係る準拠法として明示的又は默示的に指定されている法の属する国、(iii)信託証書において明示的又は默示的に信託の主たる管理地がある国として指定されている国、である。日本法の立場としては、信託について直接に定める直接・間接管轄の規定はない。信託に関する直接管轄の議論⁴⁸を参考にしつつ、既存の規定の適用または解釈による管轄原因の創設が検討される。

3.1.14：反訴における本訴との関連性（n 号）

n 号(i)は、本訴に係る取引又は事実から生じた反訴について、本訴を審理した判決国に間接管轄を認める。基本的には、日本法における間接管轄としても同様と考えられるであろう（民訴法 146 条 3 項参照）。n 号(ii)は、判決国法上、反訴に係る請求の別訴が禁止され反訴提起が強制される場合、このために反訴提起者が反訴において敗訴したときは、反訴に係る判決について判決国に間接管轄を否定する。これは、この者には反訴を提起するか否かの選択の自由がなかったのであり、また、この者の手続的立場は 5 条 1 項 c 号と整合的でないことに基づくものであろう。この部分は、日本の間接管轄において特別の事情判断（民訴法 3 条の 9 参照）にゆだねることが可能かもしれない。

3.1.15：[判決の修正・取消に関する原判決裁判所所属国（o 号）]

o 号は、締約国でされたある判決（原判決）を修正又は取消す判決について、原判決が 2016 草案によって承認執行できるものである場合、原判決国に間接管轄を定める。カッコ付きの暫定的な条文で

⁴² *Explanatory Note, supra note 3, para. 102.*

⁴³ 結果発生地の適格性も一応は検討されたようである。Id. para. 100, footnote 57.

⁴⁴ 直接の被害者が傷害を負わされたことでその家族が精神的苦痛を被ったとして加害者に訴え提起しても、j 号の適用範囲に入らない。Id. para. 103.

⁴⁵ 当該権利の登録等が判決国において「されるべきであった」という表現については、後注 54 及びその本文を参照。

⁴⁶ 佐藤達文＝小林康彦編著『一問一答 平成 23 年民事訴訟法等改正——国際裁判管轄法制の整備』(商事法務、2012) 113 頁等参照。

⁴⁷ 著作権等の有効・無効確認の訴えが仮に提起された場合、それを成立させる法の所属国が、係争物であるその権利自体の所在する国であると考えられよう。

⁴⁸ 例えば、田中美穂「信託をめぐる国際裁判管轄決定上の問題」国際私法年報 16 号（2015）206 頁、島田真琴「信託訴訟の国際裁判管轄」慶應法学 28 号（2014）201 頁。

あるが、日本では自覚的に議論されてきてはいないように思われる。

3.1.12：消費者契約及び労働契約に関する特則（5 条 2 項）

5 条 2 項は、判決国で敗訴した消費者又は労働者がそれぞれ消費者契約又は労働契約に関して判決の承認執行を求められている場合に、1 項の間接管轄原因の特則を定める。まず、e 号の判決国裁判権への同意は、「訴訟において」されるのでは足りず、「裁判所において」されることが必要になる（2 項 a 号）⁴⁹。また、g 号の契約債務履行地管轄は利用できなくなる（2 項 b 号）。これは、消費者や労働者が判決国で勝訴した場合は、判決の他国での承認執行をそのまま認めるために間接管轄を制限する必要はないが、消費者や労働者が敗訴した場合は、消費者や労働者の保護に関心を有する国のために間接管轄を修正することが望ましいと考えられたためである⁵⁰。もちろん e 号及び g 号の適用が制限される場合でも、他の管轄原因が判決国に認められるなら、それで間接管轄の要件は満たされる⁵¹。日本法の立場としても、消費者と労働者について特則は想定されるが（民訴法 3 条の 4、3 条の 7 第 5 項・第 6 項参照）、日本法の立場では、利用できなくなるのは応訴管轄と契約債務履行地管轄に限られない（3 条の 4 第 3 項参照）。

3.2：専属管轄（6 条）

6 条は、間接管轄についての専属管轄を 2 つ定める。

3.2.1：登録型知的財産権の登録・有効性に関する登録国（a 号）

6 条 a 号は、特許権、商標権、意匠権その他の登録型知的財産権の登録及び有効性について、その登録国や登録申請国等の専属管轄を定める。これらの事項について登録国等以外の締約国でされた判決は、承認執行されない。a 号の専属的間接管轄は、日本法の立場においても、同様といえる（3 条の 5 第 2 項、3 条の 10 参照）⁵²。なお、国際・地域的文書に基づいて登録やその申請が「されるべきであった国」という表現は、統一特許⁵³等を念頭に置いた文言である。すなわち、このような場合には、現に登録等がされた国は、便宜的に選ばれることがあるので、訴訟で問題になっている国が基準になることを表す文言である⁵⁴。

3.2.2：不動産権に関する不動産所在地国（b 号）。

6 条 b 号によると、不動産権については、不動産所在地国に専属的間接管轄が認められる。これは、日本法の立場にはないものである⁵⁵。よって、日本が将来の条約に加盟した場合、不動産所在地国以外の締約国でされたこれらに関する訴訟に係る判決は、条約の適用範囲外における従来の国内法での取扱いと異なり、6 条 b 号の専属間接管轄を欠くとして、承認執行拒否されることになる⁵⁶。

3.2.3：6 ヶ月以上の不動産定期賃借権に関する不動産所在地国（c 号）。

同様の専属管轄が、6 ヶ月以上の不動産定期賃借権に関するものでは、不動産所在地国に認められる。ただし、b 号と異なり c 号では、6 ヶ月以上の定期賃借権が設定された不動産が所在する締約国が、かか

⁴⁹ 前注(38)における「裁判所外において当事者間で交換される訴訟書類中の同意」は、1 項 e 号の「訴訟において」の要件は満たすが、2 項 a 号の「裁判所において」の要件は満たさない。*Id.* para. 140. なお、訴えられた消費者や労働者が反訴を提起し（それに敗訴し）た場合、反訴については「裁判所において」同意したことになる。*Id.* paras. 143, 146.

⁵⁰ *Id.* paras. 137, 142, 144, 145, 147.

⁵¹ *Id.* paras. 142, 145.

⁵² 兼子ほか・前注(32) 62、73 頁〔高田裕成〕等。

⁵³ いわゆる統一特許規則（EU）No 1257/2012 参照。

⁵⁴ *Id.* para. 156.

⁵⁵ 日本に所在する不動産権等について日本の専属管轄化が採用されなかったことについて、佐藤＝小林・前注(46)77 頁。

⁵⁶ なお、将来の条約への加盟は、直接管轄の法改正を義務づけるものではない。6 条の専属管轄に関する条約上の義務は、あくまで間接管轄に関するにすぎないからである。よって、他の締約国に所在する不動産の物権関係について、日本の裁判所はこれまで通り、3 条の 2 以下等に従って直接管轄を行使してよい。条約との関係においては、ただ、当該日本判決が他の締約国において 6 条 b 号違背を理由に承認執行されなくなる、というだけのことである。

る賃借権に関して国内法により自国の専属管轄を定める場合に限られる⁵⁷。日本法に定めはない。

3.3 : 分析

2016 草案の間接管轄に関する 5 条と 6 条について、日本法における間接管轄の規律⁵⁸と比較しながら⁵⁹検討を試みた。5 条の間接管轄原因に関しては、だいたいのところで、日本法にも存在するものと評価できそうであるが、個々の範囲は狭く抑えられ、日本法の方が間接管轄を認める範囲が広いとの印象がある。また、大きな違いとしては、2016 草案では併合請求の間接管轄が（反訴を除いて）認められていないこと⁶⁰を挙げることができよう。ただし、これらの点については、日本で承認執行が求められる場合、前述した 16 条により日本の国内法を用いて間接管轄判断をして承認執行してもよいことになっている。したがって結局のところ、日本が承認執行国になる場合については、日本国内における法や実務の変更が条約上義務づけられるのは不動産物権等についての専属間接管轄（6 条 b 号・c 号）を除いてない、と分析できるであろう⁶¹。

他方、日本判決の他の締約国での承認執行の場面に関しては、2016 草案の間接管轄に関する基本部分は日本法の立場と比べて範囲が狭く、その範囲での日本判決の承認執行しか、デフォルト・スタンダードとしては期待できない、ということになる。もちろんこの場合でも、16 条によって専属間接管轄の部分は別にして、より寛大な当該他の締約国法中の間接管轄基準による承認執行は望めるが、これは確実ではないし、またそれでも、日本法と同様の範囲まで認めてくれるとは限らない。

4. おわりに

2016 草案における外国判決の承認・執行は、①適用範囲、②間接管轄、③承認拒否事由の順で問題を検討していくことになる。様々な間接管轄原因や承認拒否事由の列挙があるが、専属間接管轄に関する義務を除いて、最終的には国内法での取扱いを認める基本的な仕組みからすると、2016 草案が定める承認執行のレベルを上回って承認執行を提供できる国（日本はこのような国に該当するであろう）にとって、自国が承認執行国になる場合については、ほぼ自国の法や実務を維持できることになる。その意味では、自国法や自国実務の変更の必要性が大きなものにならないとすれば、各国の条約加盟へのインセンティブにはなるといえよう。

ただし他方で、2016 草案よりも寛大な条件での外国判決承認執行制度を有する日本のような国にとっては、自国判決の他の締約国での承認執行のことを考えると、①承認執行制度を持たない国、②相互の保証がない国及び③2016 草案のレベルより低い国が将来の条約に加盟すれば格別、そうでない場

⁵⁷ c 号は、ワーキング・グループで別案として検討されていた。*Explanatory Note*, para. 158.

⁵⁸ 民訴法 118 条 1 号の間接管轄の基準については、直接管轄の基準と同一であるとの鏡像理論が通説と言われてきたが、最高裁は香港サドワニ事件（最判平成 10・4・28 民集 52 卷 3 号 853 頁）に統いてアナスタシア事件（最判平成 26・4・24 民集 68 卷 4 号 329 頁）でも同一である必要はないとの見解を採用していると考えられる（同旨、廣瀬孝「判解」曹時 67 卷 9 号（2015）339 頁）。筆者は後者に賛成する（多田望「判批」国際私法判例百選〔第 2 版〕（2012）219 頁）。前者は判決国訴訟時における被告の予測可能性を重視するもので（中野俊一郎「判批」判時 2241 号（2015）184（判評 672 号 22）頁等）、傾聴に値する。しかし、後者の「個々の事案における具体的な事情に即して、外国裁判所の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」の部分は、被告が判決国の過剰管轄性を精査して欠席に踏み切った等の事実があればそれも十分配慮して、間接管轄の基準を不用意に広げることはしないことも含意するであろう。後者は前者の懸念も理解した上で立論であり、手続進行における評価規範の機能は被告への手続保障の要請と結びついたものである。

⁵⁹ 間接管轄の基準は直接管轄の基準と同一である必要はないとの見解（前注(58)参照）では、民訴法 3 条の 2 以下等で認められる直接管轄の範囲と必ずしも一致しないので、これらの規定に照らし合わせるだけでは間接管轄の範囲を確定したことに厳密にはならない。正確な判断は、具体的な事案を前にしないとできない。ただし、ベースとしてはやはりこれらの規定が基本になるので、本稿でも十分に留意した上でこれらとの比較を行った。

⁶⁰ *Explanatory Note*, *supra* note 3, paras. 70-71, 76.

⁶¹ 条文草案 5 条旧 k 号では、5 条の以上述べてきた間接管轄原因の他に、承認執行国の国内法による間接管轄原因も根拠になることが定められていたが、2016 草案では削除されている。16 条があれば不要との判断かもしれないが、旧 k 号は各号にプラスして承認執行国法の間接管轄基準までの範囲を保障するものであったのに対し、16 条は単に裁量的である点で違いが出てきている。

合は、条約がないという現在の状態、つまり各国の国内法をベースにした外国判決の承認執行の状態とあまり変わらない、ということになる。もしも、2016 草案よりレベルの高い他の国が、16 条により国内法のレベルまで引き上げをしてくれればよいが、あくまでそれは裁量なのでそうはしない場合、逆に条約に加盟したせいで、承認執行を受けるレベルが下がってしまうおそれも否定できない。①～③の国が加盟したとしても、それらの国で日本企業等が得ることのできる日本判決の承認執行の確実なレベルは間接管轄に関して魅力的な高さになっていると言えるかどうか。また、現実に交渉がまとまり条約として成立するか、成立したとして欧米諸国や東アジアなど各国の加盟が進むか、判決プロジェクトの過去のいきさつ（1 参照）に由来するデリケートな先行きも気になるところである。日本にとって、2016 草案へのこれから取組みは、このような現実からスタートする必要があるであろう⁶²。

⁶² 2016 年 6 月の 1 回目の特別委員会（前注(5)参照）での検討内容は、これから公表されていくであろう。本稿には様々な点で理解不足や誤解等があると思慮されるが、ご批判等を賜ることができれば幸いである。