

法制審議会
国際裁判管轄法制部会
第6回会議 議事録

第1 日 時 平成21年4月3日(金) 自 午後1時30分
至 午後5時24分

第2 場 所 法務省第1会議室

第3 議 題 国際裁判管轄法制の整備について

第4 議 事 (次のとおり)

- 高橋部会長 法制審議会国際裁判管轄法制部会第6回会議を開始いたします。
- 佐藤幹事 資料の確認でございますが、事前に送付資料といたしまして部会資料13及び14を送付しております。
- 高橋部会長 それでは、部会資料13の「第7 保全事件に関する規律」の説明をお願いいたします。
- 小島関係官 保全命令事件につきましては、研究会で議論がされていないテーマであります。そのため、こちらの部会におきましては規律を置く必要があるかどうかという点も含めて御議論いただければと思っております。

部会資料13につきましては、規律を置くことを前提とした提案になっております。その上で注1から4までの論点について提示しているという構成にしております。

内容ですが、まず、本文は国内裁判管轄であります民事保全法第12条第1項と同様の規律を提案するものであります。この本文につきましては、破産法における国際裁判管轄の規定であります第4条第1項を参照して書いたものであります。

注1から4までの論点について若干御説明させていただきます。注1は2ページからになります。

注1に書いてありますのは、本案について国際裁判管轄が認められるけれども、仮に差し押さえるべき物の所在地が日本国内にない場合、仮差押命令の国際裁判管轄を認めるかという論点に関してであります。

この点につきましては、資料に書かせていただいたとおり、肯定の考え方と否定の考え方が両方あるところであります。本文は肯定説を前提とするものであります。

なお、債権に対する仮差押えの申立てにおきまして、本案の管轄は認められますけれども、第三債務者の普通裁判籍が日本国内に認められない場合にどう考えるかについては意見が分かれておきまして、この点についても御議論いただければと思っております。

また、仮差押えに加えて仮処分命令の場合にも同様の問題がありまして、肯定説、否定説あるところでありまして、本文は肯定説を前提としております。

注2にまいりまして、これは注1と逆の話でありまして、本案訴訟については国際裁判管轄が認められない場合、例えば本案訴訟について外国裁判所を専属管轄とする合意や仲裁合意などがある場合ですが、一方、仮に差し押さえるべき物の所在地が日本国内にある場合に仮差押命令の国際裁判管轄を認めるかどうかというのが二つ目の論点になります。

この点についても、資料に書かせていただいたとおり、肯定する考え方と否定する考え方がありまして、本文は肯定説を前提としております。また、これも注1と同様に仮処分命令の場合にはどう考えるかという同様の問題がありまして、本文は肯定説を前提としております。

注3にまいりまして、保全命令の国際裁判管轄について、いわゆる「特段の事情」を考慮して申立てを却下することができる旨の規律を設ける必要があるかどうかというのが三つ目の論点になります。この点につきましても、資料に書かせていただいたとおり、否定する考えと肯定する考えがありますので、御議論いただきたいと思います。

続きまして、注4であります。本案の起訴命令について外国での本案訴訟の提起で足り

るかどうかという論点であります。この点については、資料に書かせていただきましたとおり、外国での本案訴訟の提起で足りるとする考え方と、本案は我が国の訴訟でなければならないという考え方がありますが、この点も御議論いただければと思います。

最後に、3ページ一番最後から4ページにかけて、(参考)で1と2を書かせていただいています。1については、保全命令事件の国際裁判管轄が問題となった主要な裁判例ということでありまして、そこに六つほど挙げさせていただいております。仮差押命令について①から③、仮処分命令について④から⑥であります。

仮差押命令の①②については、いずれも本案管轄を肯定した上で、仮差押命令事件の国際裁判管轄を認めている事例であります。本案管轄が認められなければ仮差押命令事件についての管轄を否定する趣旨かどうかは不明という裁判例になっています。

裁判例③は民事保全法第12条第1項を準用した裁判例となっています。

仮処分命令についての④⑤についても、これは本案管轄を前提として、仮処分命令事件の国際裁判管轄を認めている事例です。

裁判例⑥については、「特段の事情」に言及した裁判例となっております。

参考2については条約等の規定を紹介したものであります。以上です。

○高橋部会長 それでは、御質問、御意見をお願いいたします。

○山本(弘)委員 注1の論点ですけれども、仮の地位を定める仮処分を想定すれば、やはり財産の所在にかかわらず、日本に本案の管轄があれば日本の国際裁判管轄を認めるというのは、それはそうだと思うのですが、しかし御提案は、係争物に関する仮処分であるとか、仮差押えということになると、例えば日本に債務者の普通裁判籍がある場合に、その債務者が例えば韓国で持っている不動産を仮差押えするとか、処分禁止の仮処分をかけるということだと思います。しかし、仮処分とか仮差押えの執行というのは国によって違うだろうと思いますが、日本的な制度だと、これは仮処分の登記とか処分禁止の登記ですね。登記と不可分に結び付いた制度だと思います。そうだとすると、外国の韓国にある不動産の仮差押えの登記をするということと、前の方で特別裁判籍で登記とか登録に関する訴えというのは、その登記をすべき国の専属にしているというような規律としておりますが、その規律と、果たして整合するのかなという気がしております。

それから、不動産の占有移転禁止の仮処分なども結局、これは本案の請求権というのは物権的請求権で、両論併記ですけれども不動産の物権的請求権に関する訴えはその不動産所在地の専属にするというような提案も前の方ではなされているわけで、その辺りとの整合性をきちんと考えなければいけないのかなというのが私の感想です。

ただ動産について言うと、それはやはり動産ですからあるのかなという気がします。変な例を挙げますと、国際的な宝石泥棒が宝石を盗んで世界中を逃げ回っているとき、泥棒の住所地が分かるのかどうか分かりませんが、そこで処分禁止の仮処分を取って、どこかにいるということが分かったら、すぐ捕まえにいくということはあるのかなという気もするのですが、しかしやはり保全命令というものが果たしてどこまで国際的な通用力を持つのかということを見ると、それも余り現実的な話ではないのかなという気がしております。ですから、これは研究会でも議論しなかった論点ですので十分詰めなければいけないところだとは思いますが、仮差押えと係争物の仮処分に関して言うと、財産の所在がないのに本案の管轄だけで保全処分の管轄を認めるというのは、少し違和感を感じております。

○古田幹事 そもそも保全命令の国際裁判管轄の規定を置くかどうかというのは、私も迷っているところです。もし規定を置くとすれば、民事保全法第12条が規定する管轄原因については、やはり国際裁判管轄の管轄原因にした方がいいのだらうと思います。

山本弘委員から御指摘があった、例えば差押対象物が日本にない場合に仮差押命令を発令する意味があるのかという点については、例えば船舶の仮差押えの場合などに意味があると思います。対象となる船舶が現時点では公海上にいるけれども3日後に日本の港に入ることが分かっているという場合に、あらかじめ発令を得ておく必要があり得るのだらうと思うのです。日本に所在しない不動産の仮差押命令を日本の裁判所が発令するのは、意味がない場合も多いでしょうけれども、それは管轄の問題として処理をしなくても、例えば保全の必要性の問題のところでも考慮すればいいのではないかと思います。もし保全命令の国際裁判管轄の規定を設けるのであれば、わりと広めの管轄規定にしておいて、あとは「特段の事情」を考慮するかどうかとか、あるいは保全の必要性のところでも何らかの配慮をするかどうかというところで検討すればいいのかなと思います。

あとは民事保全法第12条所定の管轄原因だけで足りるかどうかという問題があります。今回の検討事項5の4ページに裁判例が上がっていますが、例えば⑥のシリコンウェハー事件というのは、日本における継続的取引が問題になった事案です。継続的契約が終了したと債務者が主張しているので債権者が地位保全の仮処分を申し立てたという事案です。こうした仮の地位を定める仮処分というようなものについて、契約上の地位が民事保全法第12条にいう係争物に当たるかどうかは解釈上の争いがあるところです。当たるという説もありますが、実務上は当たらないという方が有力だと思います。しかし、⑥のような事件について、日本で保全命令の申立てをできるようにすべきであるという考え方もあり得るところでしょう。その点、今回の立法で検討事項5のような規定を設けてしまうと、そういう今後の解釈の余地が否定されはしないのか。特に今回の検討事項5ですと、日本国内にあるときに限り、というふうに、限定的な書き方をしていますので、それで本当にいいのだらうかというのが少し気になるところです。そういう点も含めて、結局今回、規定を設けてしまうのがいいのか、あるいはもう少し事例の集積を待つという意味で解釈にゆだねた方がいいのか迷っているところです。

○松下幹事 私もこの資料にあるとおり肯定説でよいのかなと思っております。今、古田幹事から御指摘があったとおり、目的物が船とか飛行機の場合もそうですし、仮差押命令の段階では特定の動産が例えば搬入されるという例も考えられないわけではないので、資料にあるような「将来に執行が可能になる蓋然性」という漠然とした程度でいいのかどうか分かりませんが、やはり事前に仮差押命令を得ておく必要がある場合というのが考えられるのだらうと思います。

ただ、ちょっと悩むのは、保全命令は送達してから2週間以内に執行しなければいけないとか、時間的な制限がありますので、今申し上げたような必要がある場合が果たしてどの程度あるのか。抽象的には考えられますが、現実に規定を設ける必要があるかどうかとなるとやや迷わないではないのですけれども、必要がある場合もあるでしょうから、置いておくこと自体は望ましいのではないかと考え、先ほどのようなことを申し上げた次第です。以上です。

○山本(和)幹事 私も必要性があるという場面があることは確かではないかと思っています。

今、皆さん、動産、船舶等について挙げられましたが、債権についても例えば債務者は国外にいて、第三債務者が日本の例えば金融機関であるような場合には、その財産所在地は民事保全法第12条第4項によれば第三債務者の普通裁判籍で決まるので、その場合はその財産所在地でいけるのだらうと思いますが、ただちょっと気になるのは保全執行との関係です。

日本の民事保全法においては、執行裁判所は基本的には仮差押命令を発した裁判所が執行裁判所として管轄をすることになっているわけですが、これがそのすべて日本に仮差押命令の管轄が認められた場合、日本の裁判所はそのまま保全執行裁判所となることができるのかというのにはちょっと疑問があるように思われるところです。

例えば不動産の例でいうと、保全執行として仮差押登記がされて、それを裁判所書記官が囑託することになってはいますけれども、先ほどの山本弘委員の例で韓国の不動産について、日本の裁判所書記官がその囑託登記の申請をするということはあり得ないことなのだろうと思います。ですから、仮差押命令の国際裁判管轄を認める場合には、保全執行の管轄をどうするかということは考えておく必要があるのかなと思います。そのところがうまく手当てできれば、私も本文の提案のようなものを設けることに賛成です。

○道垣内委員 私も結論においては原案に賛成です。ただ、山本弘委員のおっしゃった外国の不動産に関して差し押さえたり、あるいは処分禁止の命令を出したりすることが本当にできるのかということについて伺いたいと思います。これは事務局にお伺いした方がいいのかもしれないかもしれませんが、検討事項2の7に「不動産に関する訴え」というのがあって、これについては両論あるわけですが、私はそのときも外国の不動産については日本では裁判すべきではないし、できないのではないかとということを申し上げました。それとの関係で外国所在の不動産についての仮差押えや仮処分ができないということがあり得るかどうかです。その二つのルールの適用関係についての質問です。

一般的には執行の問題として割り切ってしまうと、執行は国外ではできないはずですが、これに対して、仮差押えや仮処分の命令だけであれば、対人的にしか命令していないのでいいのではないかとこの考え方があり得ると思います。そもそも不動産に関する訴えについての議論においても、所詮当事者のことだからいいのではないかとこの御議論があったところです。私はそのときにも外国の土地についてこちらでだれのものだと判示したり、引き渡せと命じたりすることは、外国の主権との関係でおかしいのではないかとこのことを申し上げました。それとの関係で言うと、こちらについても遠慮すべきではないかということになると思います。事務局に両者の説明について御説明いただければと思います。

○佐藤幹事 私どもの方で議論していたのも、結局、その不動産、それからその不動産は動かないので、執行の可能性が非常に低い。他方、動産、船舶は動くので、執行の可能性があり得る。道垣内委員が言われるように、不動産の場合に執行と命令は分けるという考え方が文献などを拝見しますと有力のようですが、本当にそう割り切れるのかということについては私どもの方も疑問はあります。

ただ、その場合に必要性の判断で、外国の不動産の保全執行ができないので保全の必要はないと定型的に判断するということが足りるのかどうか。正にそのあたりが問題になろうということ、今回の補足説明の中で記載をさせていただいて、ここで御議論をいただければということ、いずれかの立場に立った記載ではなくて、正にその点を議論いただければと考えたものでございます。

○手塚委員 今回の御提案で気になる点が2か所あって、両方絡んでいます。一つは本案の管轄裁判所がというのが前段の要件になっていて、これが本案と保全事件は別で、保全の管轄があるかどうかという発想ですけれども、これでいいと例えば仲裁合意があるとか、あるいは専属的な外国裁判所の合意、管轄の合意があるという場合に、本案の管轄裁判所が日本にないではないかという理由で、争いの実態としては例えば日本でやっていることを差し止めたいとか、正に日本が本来は特に保全紛争としては中心地なんだけれども、たまたま合意があって本案訴訟は外国でしかできない、あるいは仲裁でしかできないためにこの前段の方に当たらなくなるという事態がある場合に、それでいいのかという点です。

その懸念は、特に本文の3行目に、「限り」というのが入ってしまっていて、ここが日本国内にあるときはできるというのだったら、まだ限定的でないと思いますが、「本案の管轄裁判所」と書いて、かつ「限り」というふうにやっけてしまっていることです。後半の方の「仮に差し押さえるべき物若しくは係争物の所在地」が日本にあれば、それは本案の管轄がどこであれできるというのは、これは保全の在り方としてはそれがいいと私は思っています。しかし、先ほど古田幹事がおっしゃっていたような日本での継続的契約をいきなり解除、解約されて、それが日本法的には権利濫用だとか、あるいは継続的契約の理論からすれば解約が無効であるという理由で保全で争いになるということはかなりあります。そのときに例えば本案についてはニューヨークの裁判所でやる、あるいはスイスで仲裁でと書いてあっても、直ちに止めようというときは実務的には日本国内の販売を止める、具体的には仮地位仮処分で債権者が当該商品については独占的販売権を有することを仮に定めるというのが一つ。それから、債務者は自ら又は第三者をして、その販売業務に従事してはいけないという禁止命令を取る。それから3番目には債権者が発注した商品については、これまでの価格でとりあえず引き渡せ、そういうのをセットで求めるのが非常に典型的によくあります。

それは今までは、できないと普通は考えられていなかったと思います。外国企業で日本に支店も営業所も代表者もいなくても、日本でやっていることを止めるのだから緊急性があれば日本で差し止めできるのだという考え方が普通だったと思うけれども、これを入れたことで、合意管轄とか仲裁合意があったら、今までできたものができなくなるとするならば、これは非常に実務から見ると困るなと思います。

○松下幹事 ただいまの御指摘ですけれども、そもそも民事保全法第12条第1項の解釈として、係争物という言葉は、係争物仮処分にかかるだけでなく、仮地位仮処分にもかかる。例えば今御指摘のあった差止め等の不作為を求める仮処分については、不作為なら不作為がなされる地も含むというのが第12条第1項の国内管轄の解釈論だと思いますので、そのような解釈を国際裁判管轄にも及ぼすことができるのであれば、そしてできるのだらうと思えますけれども、今のような御懸念はないと考えていいのではないかと思うのですが、いかがでしょうか。

○古田幹事 今の点ですけれども、実は裁判例⑥というのは正にそれが問題になった事件です。実は私は⑥事件の債務者の代理人でしたので余り客観的立場からの意見ではないのですが、民事保全法第12条にいう係争物が仮の地位を含むかどうかという点が争点になりました。私が調べた限りでは、学説上は作為とか不作為の場所が特定されていけば、それは係争物と言ってもいいのではないかという説もありますが、実務的には否定的な見解の方が支配的なようです。

それから、手塚委員の指摘された日本国内における例えば販売権というようなものは、これは日本国全体がテリトリーですので、特に作為の場所が特定されていないのです。こういう場合までは民事保全法第12条でいう係争物で読み込むというのは、かなり難しいというのが一般的な理解のようです。

裁判例⑥の東京地裁の決定は、結論としては国際裁判管轄を否定しましたが、その理由中で民事保全法第12条が一応基準になると言いつつ、しかし特段の事情があれば日本で保全命令を発令することもあり得るのだという言い方をしています。

一般的な国際裁判管轄の議論で言われている「特段の事情」というのは、日本の管轄を否定する方向で使われるのが一般的なのですけれども、この東京地裁の決定では日本の管轄を肯定する方で使っており、平成9年の最高裁判例で言っている「特段の事情」とは使い方が違うのです。それが広く受け入れられている見解かどうかというのは、これまたはっきりしないところですが、保全事件の国際裁判管轄を民事保全法第12条所定の場合だけに限ってしまうと、手塚委員御指摘のように、今後それでは困る事例というのがもしかしたら出てくるかもしれません。

この⑥事件の東京地裁決定も、そういうところもおもんぱかって、特段の事情によって、場合によっては民事保全法第12条の管轄原因がなくても日本で保全事件の審理、判断ができるという余地を残したのではないかという気もしております。そういうところを考えますと、今の段階で立法で基準を決めてしまうのが本当にいいのかどうか、先ほど申しましたけれども、少し迷うところです。

○青山委員 この研究会の報告書の中には保全命令についての管轄は確かになかったですが、それを入れるかどうかについては、私は入れた方がいいと思っております。けれども、この場合にどういった保全処分の中の保全命令の部分と保全執行の部分のそれぞれの必要性に応じて、この国際裁判管轄法制、どういう法律になるか分かりませんが入れておく必要があると思えます。

それは、保全命令の部分は本案訴訟が日本で起こる場合には日本でも保全命令ができるという原則を立て、それから強制執行が日本でなされるという可能性がある場合にはその保全命令も出せるということで十分ではないか。ですから、本文でいう「本案の管轄裁判所が日本の裁判所である」というのは、要するに日本で訴訟が行われる場合には日本で保全命令を出す。それから、「仮に差し押さえるべき物若しくは係争物の所在地が日本国内にある」というのは、日本でいずれ強制執行が行われるということであれば、その保全のために今命令を出しておく。そういうプリンスプルを条文の文言にした場合に、これでいいかどうかということで考えていけばいいのではないかと思います。

ただし、先ほどの仲裁は本案訴訟が起こるわけではないわけで、どうするかという問題は別にありますが、仲裁の場合にもやはり何かの保全命令が出されなければいけない。それは仲裁法の中に保全命令を出すことができるというのは仲裁法の第15条に規定があるわけですから、その管轄、国際裁判管轄をどこかで定めなければいけない。それを仲裁法の中に保全命令の国際裁判管轄の規定を置くというのは一つの考え方ですが、あちらこちらに国際裁判管轄の規定があるというのは煩わしいとすれば、今回の法律の中に、やはり仲裁が行われる場合の管轄、保全命令の管轄ということをどこかに言う必要がある。その場合のプリンスプルも、日本が仲裁地になって仲裁が行われる、またはその仲裁判断が日本で強制執

行されるという可能性がある場合には保全命令を出せるという、その本案の場合と同じ原則で考えたらどうだろうかというのが私の考え方です。

○山本(克)委員 今の仲裁の点ですが、仲裁合意があると日本の国際裁判管轄がなくなると手塚委員や青山委員はおっしゃったような気がするのですが、そこは必ずしもそうではないのではないかと私は思っております。仲裁合意がなかりせば本案を審理するか、管轄権を有する裁判所が日本にあればいいのであって、それほど難しく考える必要はどこにもないのではないかと思います。

それ以前に1点、外国の物に関する仮差押えや係争物に仮処分について、肯定説だと言われる中にも二つの考え方があるように先ほどお伺いしました。松下幹事のお考えは、日本での執行可能性を要件として認めるべきだという考え方で、あくまでも執行は日本で行う場合に限るとおっしゃっているように伺ったのですが、山本和彦幹事の御意見だと、これは日本の仮差押命令を外国で承認してもらうようなことまでも考えておられるかのように伺いました。

仮にそうだとすると、日本の仮差押命令を外国で執行してもらうことを期待する以上は、日本は外国の仮差押命令を承認するということまでも踏み込まないとおかしいことに、偏頗的なことになってしまうのではないかという気がします。そういたしますと、今度はまた保全という制度が必ずしも国によって、日本と同じように考えているわけではなくて、これはドイツ法系の考え方によっているわけですから、英米法のエクイティ裁判所の裁判というものをどうやって承認するのかとか、いろいろなことが問題になってきて、あるいはドイツの場合でも人的仮差押えを承認できるのかとか、そういう困難な問題が出てくるので、私は一般的に外国で承認されることまで含めて立法するのは時期尚早であって、やはり日本での執行可能性というものを要件として海外にある物、あるいは公海上にある物の仮差押えあるいは係争物に関する仮処分を認める程度でとどめておく方がよろしいのではないのかなという気がいたしております。

○高橋部会長 順次いこうと思っていたのですが、注1ですね。そうすると山本克己委員は外国の不動産は……。

○山本(克)委員 執行管轄が日本にありませんので、それはできないのだというふうに考えるということです。

○高橋部会長 先ほど保全の必要性と言われたけれども、ちょっと従来の考えとは違う、膨らませてもいいのですが、従来考えられていた保全の必要性とは違うのですね。定型的に山本克己委員も別の切り口で駄目だということですね。

○山本(克)委員 はい。

○高橋部会長 そこは立法ですから、何か工夫をすべきなのかもしれませんが。実務的にもきついのでしょうね。これを平成元年でしたか、作ったときに、仮差押えはそれ以前の最高裁が保全命令の部分と保全執行部分が二つあるとはっきり作っていた、そういう判決があったのですが、それをむしろある程度意図的にひっくり返して、命令と執行を一体化しているのですね。ただ、だからと言って絶対にできないのかと言われるとまた知恵の出しようかもしれませんが。

注1に関しては大体そのようなところでよろしいでしょうか。

○道垣内委員 山本克己委員のおっしゃった中の最初の方の点ですが、専属的合意管轄や仲裁

合意があっても、これらがなかりせば、日本に本案についての管轄があれば、日本の保全事件の管轄を肯定してよいという御趣旨でしょうか。

○山本(克)委員 専属的合意管轄については何も申ししておりません。仲裁については、そういう切り口で第12条ができていないのではないかと考えております。仲裁合意がある案件についても仲裁合意の存在を無視して本案の裁判所というものを想定しているのではないかとというふうに考えています。そうでないと起訴命令に応じて仲裁の申立てをすることが本案の起訴命令に対する履行に当たるという規律が説明できないのではないかなというふうに考えておりました。

○手塚委員 私の名前が出たので付け加えますが、仲裁合意がなければ日本で本案が起こせるのだったら、そういう考えでいいと思っておりますが、なぜ気にしたかという、古田幹事がやっていたという4ページの⑥の判決です。そこで下の方を見ますと本案というものには仲裁手続も該当して、本案の管轄裁判所は仲裁地を管轄する裁判所だと、このような変な議論があるので、このような考え方をとってしまうと、すごくおかしいことになると思うのです。

例えばニューヨークを仲裁地とする仲裁合意があるのだけれども、まだ仲裁人が全然選任されていなくて、おそらく3人目を選任するのにあと3か月かかるけれども、債務者は例えば日本に所在しているというときに、ではニューヨークの裁判所に行って仲裁地がニューヨークだからここでやってくださいと言っても、それが通るかどうかわからないと思うのです。だから、私は⑥が言っているような仲裁地を管轄する裁判所というのが何か本案管轄裁判所に当たるのだというような議論はおかしいと思っていて、そこを否定した上で、ではどうするかです。

その上で、ここで言っている本案の管轄裁判所というのは、私は専属的管轄合意とか仲裁合意とかを無視して、それが本案でもし起こされた場合、仲裁合意とか専属的管轄合意というものを無視した場合に日本が管轄を持っているかどうかということで考えればいいのかと思っております。

○高橋部会長 ありがとうございます。注2についてはいかがでしょうか。今の仲裁とかそういう議論はありますが、そうでなければ物があればということで。

注3ですが、「特段の事情」というのはどうなのでしょう。

○古田幹事 これも⑥事件で問題になったところです。最高裁判所が定式化している「特段の事情」というのは、当事者間の公平と裁判の適正・迅速を図るという理念から導かれていますので、基本的には本案訴訟を念頭に置いた要件だと思われま。けれども、保全命令でも当事者間の公平ですとか、あるいは保全事件の審理自体の適正、迅速という問題はあり得ますので、「特段の事情」が作用する余地というのは理論的にはあり得るのではないかと思います。ですから、立法するのであれば、本案訴訟については「特段の事情」の調整の余地はあるけれども、保全については全くないとするよりは、両者について特段の事情による調整の余地があるという立て付けにしておいて、あとは個別の事件において裁判所がどう判断するかという枠組みで処理した方がいいのではないかと考えております。

○山本(克)委員 さ末なことですが、注3の(ii)ですけれども、これを例として挙げるのが適切かどうかという気がしております。これは純然たる内国保全事件でも問題になる要件であって、「特段の事情」の問題の例として挙げるのは適切ではなくて、やはり審尋の対象者が海

外にいるとか、そういうような例を挙げておいた方がよく、そして議論は今の古田幹事のお話のようなことにつながっていくのではないかと思います。

○高橋部会長 おっしゃるとおりですね。注4で本案の起訴命令が出てまいりましたが、これはまだ御意見をいただけていませんが、いかがなものでしょうか。

○山本(弘)委員 どうなるか分からないところですが、例の財産所在地の本案管轄ですよ。あれについて、例えば執行力は外に拡張されないし、外国でなされたものについても国内では承認しないというような規律を設けたとすると、仮差押えをした、しかし財産所在地の管轄を理由に日本で訴訟を提起するということになると、外には持っていけないということになるわけです。そうだとすると、例えば債務者が世界的に財産を分散させているような人の場合には、やはり普通裁判籍所在地等、外国で本案訴訟を起こした方が実効性の高い判決を得られる可能性はあるという場合にまで、日本での財産所在地管轄を原因とする本案訴訟しか適法な起訴命令の履行としては認めないというのは、やはり規律としては厳しいのではないかと思います。

○山本(克)委員 先ほど手塚委員がおっしゃった専属的管轄合意が本案についてある場合などを考えると、それがかつ日本では管轄合意なかりせば日本に本案の管轄権があるというような場合を考えますと、やはり外国での本案の提起というのは本案の起訴命令に沿ったものだというふうにするべきではないかなと思います。ただ、そこで承認予測を入れるかどうかというのは一つの 이슈で、やはり強制執行の保全だということを強く言うのであれば、そこは肯定的になるのかなという気がします。余り考え抜いたわけではありません。

○山本(弘)委員 これは注2のところ肯定説でしょうか、肯定説をとれば当然、今、山本克己委員が言われたようにならざるを得ないだろうと思っています。

○鶴岡委員 本案の起訴命令について、外国の裁判所でもいいという結論を出されるのなら、そこはそれでもいいのかなと思いますけれども、ただ起訴命令に従ったかどうかというだけの判断をするのに、この前の国際訴訟競合の場合のように、外国の訴訟が確定判決に至る確率性が高いとか、判決が承認される可能性が高いとか、そういう判断まで要求されると、とても裁判所は耐えられないと思います。

○古田幹事 私も外国の本案訴訟の提起で足りる、あるいは仲裁合意があれば仲裁の申立てで足りるだろうと思います。例えば具体的な事例としては、係争物の所在地は日本にあるけれども、本案については当事者間の管轄合意で外国の裁判所が専属管轄裁判所になっているような場合があり得るだろうと思います。その場合には、本案の起訴命令の対象を日本での本案訴訟に限定しますと、結局、日本で本案訴訟を提起しない限り、保全命令が取り消されることになってしまいますが、他方で専属的管轄合意がありますので日本での訴えは却下される可能性があります。そうすると、保全の国際裁判管轄の原因として係争物の所在地あるいは差し押さえるべき物の所在地を管轄原因にした意味が大きく減殺されてしまうと思います。

外国で本案訴訟を提起した場合に、日本での承認可能性をどう取り扱うかですが、私の考えでは、少なくとも起訴命令との関係では考慮しなくていいだろうと思います。本案訴訟さえ提起していれば、それが日本で承認される見込みがあるかというのは問わない。将来、外国で本案判決がされて、それが日本で承認できないような場合はあり得るだろうと思います。そういう場合には、民事保全法第38条に規定する事情の変更による保全取消しの手続によって日本での保全命令を取り消すという形で処理をすればいいのではないかと思います。そ

うすれば保全裁判所としても外国の本案判決の日本における承認可能性は審理しなくてよくなりますので、実務的にも対応し易いと思います。

1点付け加えますと、4ページで挙がっている③の旭川地裁の決定の事件ですが、この事件の本案訴訟は確かロシアの専属的管轄合意があった事件だと記憶しています。旭川地裁はロシアの判決が日本で承認されるかどうか一応検討はしています。その意味ではかなり難しい判断をされた事件だと思いますけれども、私の見解ではその点は検討する必要はなかっただろうと思います。

○山本(克)委員 私が申し上げたことが誤解されているのかもしれませんが、保全異議の段階で承認予測というのは、私が先ほど申した立場でも問題にならないわけで、本案の起訴命令に従わないことによる保全命令の取消しの判断中で承認予測が問題になるかどうかということになるということですので、旭川地裁の事件の考え方というのはそもそもちょっと違う考え方によっているのだと思います。

○高橋部会長 こども少し問題は残りますが、大筋としては外国での本案訴訟でもよいという方向ですね。

ほかに保全の管轄につきまして何かございますか。

○道垣内委員 戻って申し訳ないのですが、仲裁合意等により、日本に本案管轄がない場合の扱いについてです。山本克己委員と手塚委員は同じお考えなのでしょうか。仲裁合意があるために、本案訴訟は日本ではできないという場合であって、日本は被告の住所地であるものの、対象物は外国にあるというときの扱いです。そのときにも保全命令が出せるというお立場ですか。そうすると、注2の書き出しのところとは違うということですね。私はこの注2の書き出しのように考えていたのですが。

○山本(克)委員 少なくとも仲裁合意については違うと。

○古田幹事 その点も⑥事件で問題になった点です。民事保全法第12条で本案の裁判所というのが保全事件の管轄原因になっているのは、まず本案訴訟が既に係属している場合には、その裁判所が保全について判断する方が訴訟経済にかなうということが一つあるだろうと思います。本案訴訟係属前であったとしても、将来、本案訴訟が係属するであろう裁判所が保全の判断をするというのも、これも将来提起されるであろう本案訴訟の審理に役に立つかもしれないので、それなりの合理性があるだろうということのようです。そうしますと、本案について外国の裁判所の専属的管轄合意があって有効な合意であるとか、あるいは仲裁合意があるという場合には、日本では本案の審理で判断する余地がもうないということになりますので、そもそも民事保全法第12条で本案訴訟の管轄裁判所を保全事件の管轄裁判所とした趣旨が妥当しないということになります。したがって、本案訴訟について日本の裁判所に管轄がないような場合には保全事件についても日本の裁判所には管轄はないと考えるのが合理的です。ただし、民事保全法第12条所定の他の管轄原因、例えば係争物の所在地ですとか、あるいは差し押さえるべき財産が日本にある場合には、そちらを管轄原因として日本でも保全命令の申立てができる、という整理になるのではないかと考えております。

○手塚委員 係争物所在地をどう見るかですが、例えば全世界的なライセンスみたいなものを持っていて、それについて契約を切られたことが不当だというような場合、債務者は日本企業である。日本国内で例えば著作物の頒布とか、第三者へのライセンスとか、そういうことをするのも駄目だし、海外でやってもらっても困るといえるときに、係争物というのを狭くと

らえると、日本で何か事業をする、日本の著作権にかかわる保全事件は日本でできるけれども、日本に所在する被告に対して全世界的にやっちはいけませんよというのは係争物所在地が海外にかかわるものについては、本文の後段つまり「係争物の所在地」の方ではできない。本文前段の本案の管轄裁判所というのは、例えば仲裁とか専属的管轄合意がほかにあると保全事件ができなくなってしまうというのはおかしいのかなと思うのです。

民事保全法第12条に戻りますが、仲裁合意というのは国内の仲裁もあるわけで、国内仲裁合意があるときに本案管轄裁判所はないということで被告の住所地とか本店所在地ではできないというのも何かおかしい話だと思います。

あと、たまたま中間地点で仲裁をやりましょうと決めているときに、そうすると例えば広島で仲裁をやるというときには広島地裁に行かないとできなくて、東京の債務者に対して東京でできないというのも、何かそれもおかしい話だと思いますので、私は注2の最初のところ、括弧書の「例えば」というところが、本案訴訟について管轄が認められないということの意味としては何かおかしいな、むしろ、本案訴訟であればそういう管轄原因がないということを持ってきて議論すべきではないかなと思います。

○高橋部会長 ほかにいかがでしょうか。

まだ、幾つかの問題点が残りましたが、少し調べさせていただくこととして、第一読会は終わりました、ここからは第二読会になります。

それでは普通裁判籍のうちの自然人、大使、公使の部分について説明をお願いします。

○齊藤関係官 法人の裁判籍については、事務所・営業所との関係もございますので、まずは自然人と併せて大使、公使の関係について御説明いたします。部会資料14の1ページ目の1、それから2ページ目の3でございます。

自然人につきましては、一読での記載から変更はございません。

それに対して、2ページの大使、公使等につきましては、若干記載を変えさせていただいております。補足説明に記載しましたとおり、場面としましては、まず一つ目は、大使、公使らが接受国の民事裁判権から免除され、接受国以外に裁判籍が認められない場合。二つ目は、接受国の民事裁判権から免除されるけれども、第三国に特別裁判籍等が認められる場合。それから、三つ目は、接受国の民事裁判権からそもそも免除されない場合が考えられます。これらのうちのどの範囲が本文の規律の対象になるかにつきましては、補足説明で書かせていただきましたとおり、三番目は対象外であるかと思われませんが、この点について問題となった事例も見当たらないことから、国内の民事訴訟法第4条第3項の文言を用いて解釈にゆだねるということで御提案をしております。

それから、本文の末尾につきましては、日本の裁判所が管轄権を有するかどうかという観点からの記載にするように明確化しております。以上でございます。

○佐藤幹事 第二読が始まるということで、2点ほど補足をさせていただければと思います。

国内の裁判管轄と国際裁判管轄との関係をどう考えるかについてですが、国際裁判管轄の場合、「管轄」という表現を用いておりますけれども、日本の裁判所がどういう場合に裁判権を行使できるのかという観点でこれまでも部会資料を記載させていただいてきたところがございます、その点は今後も徹底していきたいと考えております。その関係で、これは法制的な面かもしれませんが、国内の管轄につきましては、自然人の普通裁判籍はこうだという形で書いてあります。ただし、国際裁判管轄の普通裁判籍というような観念を用いますと、

国際裁判管轄の普通裁判籍と国内の普通裁判籍は違うのかということになっていきますけれども、普通裁判籍というのは非常によく知られた概念ですが、果たして国際裁判管轄において「普通裁判籍」というような表現が使えるのかどうかというところは若干疑義を感じているところもございます。この部会資料の中でも表題のところでは、普通裁判籍についてはと記載しておりますけれども、最終的にはどちらかという訴えはこういう場合に日本の裁判所に提起することができるという形にすべきかなということで、この自然人のところの①から③は若干表現を変えさせていただいています。

2点目といたしまして、国際裁判管轄と国内裁判管轄の切り分けをどうしていくかということですが、基本的にはまず純然たる国内事件につきましても、まず国際裁判管轄、日本の裁判権を行使できるかというフィルターに通す。その場合、被告も原告も日本国内に住所を有する場合であれば、当然被告の普通裁判籍といえますか、被告の住所地等で日本の裁判権は認められる。さらに、それを国内の裁判管轄としてどう配分していくかという形で考えるべきではないかなということで、それを前提にして考えていきたいと思っておりますが、その点御意見がございましたらいただきたいと思っております。

それから、大使、公使についてですけれども、大使、公使に関する現行法第4条第3項につきましては、何を意味しているのかをかなり調べたのですが、なかなか解釈を明確に書いてあるものはないということで、現在の法文の文言を使いながら、解釈があいまいな点もあるかと思いますが、そこは引き続き解釈にゆだねるということが前提の記載となっております。以上でございます。

○高橋部会長 大使、公使を含め自然人に関しまして、御質問、御意見はございますか。

○横溝幹事 今、佐藤幹事が言われた普通裁判籍と特別裁判籍の点ですが、私もそれほど必要ではないような気もするときもあります。普通裁判籍で管轄が認められる場合と特別裁判籍で管轄が認められる場合とで我が国で審理できる請求の範囲が若干ずれるのではないかという気がいたします。

例えば不法行為地管轄などで複数の国で結果が発生したような場合に、そのうちの一つで我が国の国際裁判管轄が認められる場合に、当然、ほかの国で発生した不法行為についてまで我が国で審理できるということにはならない。それに対して、被告住所地でいけば基本的にはそれらに関して全部できるのではないかと思います。義務履行地でもやはり複数の義務が問題となっているときに、そのうちの一つの義務があれば、すべての請求に関して当然管轄が発生するというにはならないように思いますので、そういう我が国で審理できる請求の範囲というものの違いという点で、普通裁判籍と特別裁判籍の区別はやはり残るのではないかと思います。

○佐藤幹事 基本的に今、横溝幹事が言われたように普通裁判籍という考え方、あるいは特別裁判籍という考え方がベースにあるところを変えるつもりは全くありません。ただ、例えば民事訴訟法第4条第2項などを見てみますと、「人の普通裁判籍は」という書き方をしております。ここで、国内管轄についての人の裁判籍と、それから国際裁判管轄についての人の裁判籍というものが別途観念できるのかというようなところから考えていきますと、普通裁判籍という表現を果たして国際裁判管轄の場面において法文上用いることができるのかというところを考えているところです。ただ、その入口として、では国際裁判管轄を考える場合に、普通裁判籍という考え方、それから特別裁判籍という考え方をそのまま持ってきて

て、どこまでという管轄の範囲を考えていくという点は全く変えるつもりはありません。そこで、むしろ法制的な問題なのかなと私どもとしては考えているところでございます。

○横山委員 結局、法律効果がどうなるかということで決まるものだろうと思います。横溝幹事がおっしゃっているのは論点の先取りで、もともとブリッセル I 規則の解釈論がここでも妥当するような前提でものをおっしゃっておられるやに思うのですが、それはちょっとここでは議論していない話なのではないかと思っているのですけれども。

○山本(和)幹事 異なる論点について純粋に質問ですが、自然人のところの規律と民法第 23 条第 2 項の規定との関係ですが、第 23 条第 2 項は日本に住所を有しない者は日本における居所そのものを住所とみなすという規定だと思いますけれども、当然、民法第 23 条第 2 項本文は、この本文①の規律との関係では適用にならないということは当然前提にしていると思うのですが、第 23 条第 2 項のただし書は準拠法を定める法律に従って、その者の住所地法によるべき場合にはこの限りではない、という形で準拠法についてこの例外を書いているのですが、これは法制的な問題なのかもしれませんが、国際裁判管轄は当然本文の対象にはならないということは明らかにしておく必要はないのでしょうか。

○佐藤幹事 基本的には民法第 23 条第 2 項の本文の適用はないということで、その第 23 条第 2 項が国際裁判管轄との関係でどうなのだろうかとこのところは少し調べたのですが、余り明確に書いてあるものはありませんでした。準拠法の場合と同様に国際裁判管轄についてもやはりただし書と同様の考え方をすべきではないかというような記載がある文献がございまして、特にこれとの関係で法制的に明らかにするまでの必要性はないのかなとは考えておりました。それで特にこの論点を挙げていなかったという状況です。

○高橋部会長 よろしいでしょうか。

それでは法人と先ほど申しあげました事務所、営業所所在地を一緒に御説明をお願いいたします。

○日暮関係官 それでは、「第 1 普通裁判籍」の「2 法人その他の社団又は財団」と「第 2 特別裁判籍」の「4 事務所・営業所所在地」につきまして一括して御説明いたします。まず部会資料 14 の 1 ページの 2 の「法人その他の社団又は財団」の本文を御覧ください。

法人その他の社団又は財団の普通裁判籍につきましては、本文①及び②の二つの提案をさせていただきます。まず本文①及び②は民事訴訟法第 4 条第 5 号と同趣旨の規律でございまして、本文①は主たる事務所又は営業所が日本国内にあるとき、本文②はその事務所又は営業所がない場合又は知れない場合において、その代表者その他の主たる業務担当者の住所が日本国内にあるとき、という二つに分けて規律したものでございますが、第 2 回部会におきましても、特に異論がなかったところでございますので、部会資料 8 の本文から内容の変更は特にございません。

なお、部会資料 14 の 2 ページの補足説明の 3 に記載いたしました。部会資料 8 では本文③といたしまして、本文①及び②の場合に限り、外国の法人等の普通裁判籍を認めるとの考え方である甲案と、その場合のほか、外国法人等が日本における代表者を定め、その住所が日本国内にあるときにも、日本の裁判所に普通裁判籍による管轄を認めるとの考え方である乙案と両案をお示しして御議論いただきましたが、第 2 回の部会では乙案では法人等の普通裁判籍としては管轄を認める範囲が広すぎるという理由によって、甲案を支持するという御見解が多数でありましたことから、この資料におきましては甲案によることといたしまし

たために、本文としては①と②の二つのみとなっております。

続いて、第2の特別裁判籍の「4 事務所・営業所所在地」について御説明いたします。部会資料14の8ページを御覧ください。

本文ではA案及びB案の二つの案をお示しさせていただいておりますけれども、A案は部会資料8の甲案の①と乙案とを合体した考え方、B案は部会資料8で丙案としてお示した考え方でございます。A案の本文①は甲案の①と同一になっておりまして、民事訴訟法第5条第5号と同様に、日本国内に事務所又は営業所を有する者を被告とする訴えについて、その事務所又は営業所における業務に関するものという限定をした上で日本の裁判所に管轄を認めるという考え方でございます。

本文②は、部会資料8の乙案としてお示ししました、営業所等の有無にかかわらず被告が日本国内において継続して取引を行うものである場合に、日本の裁判所の管轄を認めることとする考え方を基にいたしまして、「取引」という文言につきまして、営利目的を有さない活動を継続して行うものにつきましても、規律の対象に含めるのが相当であるという御指摘があったことを踏まえて、営利目的の有無を問わず一定の目的を持ってなされる活動を意味するものとして「事業」という文言に変更してございます。以上の点は部会資料14の9ページの補足説明のなお書のところに記載してございます。

このA案につきましては、第2回の部会におきまして部会資料8の別紙に記載いたしました設例について御検討いただいた結果、部会資料14の8ページの(i)から(v)に記載しましたような御意見が多数であったことから、以上を充足する考え方としてお示しするものがございます。

なおA案の②につきましては、9ページの注1と2に記載いたしましたとおり、二つの論点がございます。

まず1点目は、注1に記載しましたが、本文②が基にしております部会資料8の乙案では、訴えの対象を「日本国内において取引を継続してする者」としておりました。この文言では、日本の法人及び個人も含まれるということになりますが、もともとこの本文②は、日本において事業を継続している外国法人又は個人を対象とする案としてお示しするものですので、何らかの限定を付すことが必要となると考えられます。この点につきまして、例えばということで、会社法上の外国会社に限定する、それらに加えて外国の社団又は財団も含める、さらに日本に普通裁判籍のない個人まで含めるという三つの考え方が考えられるということです。ここでは、(i)から(iii)に行くに従って範囲が広がるということでお示しておりますが、これらの案が考えられると思いますので、御議論いただければと考えております。

次に、注2に記載いたしましたとおり、本文②によって日本の裁判所の管轄を認めることとなる場合に、その国内の土地管轄に関する規律がないという場合がございます。具体的に申しますと、本文②では外国会社が日本に営業所を設置せず、日本における代表者を定めていない場合においても、日本国内において事業を継続している場合には日本の裁判所に国際裁判管轄が認められるということになりますが、その場合の国内の土地管轄をどのように定めるかという論点がございます。

この点につきまして考えられる案としてお示しいたしましたのが(i)及び(ii)です。日本において事業を継続してする外国の社団等が日本に住所を有する日本における代表者を定め

ている場合には、その代表者の住所地として、当該社団等が日本に住所を有する日本における代表者を定めていない場合には、その訴えに係る請求に密接に関連がある地や当該社団等の日本における事業活動の中心地とすることなどが考えられると思いますので、この点についても御議論いただければと思います。

以上が本文のA案についての御説明ですけれども、本文のB案は部会資料8の丙案と同様でございます。不法行為地の特別裁判籍又は管轄合意によって対応するというところで事務所・営業所の特別裁判籍に関する規律を設けないこととする考え方でございます。以上でございます。

○高橋部会長 それでは、どこからでも御意見を賜ればと思います。

○古田幹事 注1ですけれども、部会資料8の段階では、日本の法人、個人を含むという規定振りだったのを、今回それを排除する規定に変更する趣旨と理解しましたが、日本の法人及び個人を含むような規定振りでもいいのではないかと思います。その場合には、日本の法人、個人については、国内管轄で普通裁判籍に相当する国際裁判管轄の原因と、こちらの事務所・営業所所在地の特別裁判籍に相当する管轄原因が重複することにはなりませんけれども、それはそれで、どちらにしても日本に国際裁判管轄があるということですから、構わないのではないかと思います。ここであえて外国の会社に限るとか、日本に普通裁判籍がない個人に限るというふうに限定するのは、規定の整理としては正確なのかも知れませんが、規定振りが少し煩雑になりますし、そこまで明確に切り分けをする必要はないのではないかと思います。それが1点です。

もう一つは、会社に限るか、あるいは社団・財団に限るか、個人に限るかという点なのですけれども、これは確か第一読会するときにも申し上げたと思いますが、個人が事業を行う場合に、会社を設立して法人形態でやるのか、あるいは自然人が個人商人でやっているのかというのは、その個人が自分で決めている問題ですので、それによって日本の国際裁判管轄の有無が変わってくるというのは合理性がないのではないかと思います。その意味では個人であろうが、法人であろうが、日本において事業を継続しているものについては日本の国際裁判管轄が及び得るという立法がよいのではないかと考えます。

○佐藤幹事 今の件ですが、もともとの甲案の②という案は、当初は日本国内に事務所・営業所を有しない外国会社があり得るところから出発して、それで事務所・営業所を有しない場合でも日本で取引を継続している場合には、その外国会社に対して日本の裁判所の管轄を認めるべきではなかろうかということから出発したということですので、その延長上というのも変ですが、その趣旨を明確にさせるということで外国の法人に限るのか、個人も含めるかは別にして、純然たる日本国内で事業、業務をしている人を除いた形にしていたということです。

もし、日本国内で事業を継続している個人又は法人まで入れるということになりますと、これは非常に広範な新たな特別裁判籍を設けてしまうことになるのではなかろうかということで、国内の規定にももちろん影響してくる話ですので、広げすぎではないかということで外国の会社ないし個人に限定をした案を提示させていただいたということです。

古田幹事がおっしゃるのは、国内の管轄としてもここまで広げたものを設ける余地があるのではなかろうかということ……。

○古田幹事 ただ日本に住所を有する者あるいは日本の法人であれば、部会資料14の1ペー

ジの普通裁判籍が日本国内にあるわけですから、それが国際裁判管轄の原因にもなるということではないでしょうか。そうすると、事務所・営業所所在地の特別裁判籍に相当する部分で日本の法人あるいは日本に住所を有する個人を含むような規定振りにしたとしても、それによって日本の国際裁判管轄が広がったということにはならないのだろうと思うのですが。

○佐藤幹事 国際裁判管轄は広がらないと思いますが、日本に普通裁判籍、国内に住所を有すればその住所地はもちろんあるということで、日本の国際裁判管轄としては認められるということになるのですが、では、国内をどうするかという話になったときに、この②を一般的に広げてしまうと今の事務所・営業所の管轄以上に管轄が認められる結果になるのではなからうかということがあって、A案の②では外国会社あるいは外国法人又は個人に限定をしたということです。

○古田幹事 そこは今回の立法の対象をどう考えるかという問題だと思うのですが、日本の裁判所の国際裁判管轄を規律する立法、要するに裁判権の限界を決める立法だと私は理解しているのです。今回の立法で日本の裁判所に国際裁判管轄があるということになりますと、次は国内の土地管轄の問題になるわけですが、それは現行の民事訴訟法の問題になります。

例えば、部会資料14の8ページのA案②で日本の会社や、日本の個人も含むという立法にして、それを管轄原因として日本に国際裁判管轄があるということになった場合に、どの裁判所が国内土地管轄を有するかというのは、民事訴訟法プロパーの問題になりますので、A案②で日本の会社あるいは日本に住所を有する者を含めたからといって、それが国内土地管轄の原因にもなるということではないという理解です。そうであれば国内土地管轄に影響が生じるという御懸念は当たらないのではないかと思います。

○佐藤幹事 そうするとおそらく、今A案の②を考える上で、A案の②について国内の管轄を考える場合に受け皿がないのでないかということで注2を記載させていただいたのですが、受け皿としての例えば規定を設ける際に限定をしていくということは一つの選択肢としてはあり得るのかもしれませんが、古田幹事の御意見でも、純然たる日本国内の事件についてこの②に相当するような管轄を設けるというまでの御趣旨ではないという理解でよろしいのですか。

○古田幹事 国際裁判管轄の原因としては、そこを書き分ける必要はないだろうということです。

注2が想定している場合というのは、日本に普通裁判籍がない場合です。外国の会社であるとか、あるいは外国に住所を有する個人について、日本に普通裁判籍がないという場合はあり得るだろうと思います。そういう場合にAの②案で日本の国際裁判管轄が認められたとして、国内の土地管轄はどうなるかは次の問題であります。例えば義務履行地とか、国内土地管轄の原因となる特別裁判籍があればいいのですけれども、それが無い場合にどうするかという問題は確かにあり得るので、最終的には最高裁判所が指定する地といったような、国内土地管轄の受け皿を用意しておく必要はあるのだろうと思います。

○道垣内委員 おそらく今の古田幹事と結論は同じだと思いますけれども、A案の①の「者」は、これは個人も含むわけですね。私は結論においては②も単に「者」でいいのではないかと考えています。

別の点ですが、これまでの経緯が確かにいろいろありましたけれども、現在の民事訴訟法

が事務所・営業所がある場合に限っているのに対して、国際裁判管轄においては少し広げましょうという方向になったと思います。それをどうやったらうまく一文に書けるか分かりませんが、一つの文章でも書けるのではないかと思います。

おっしゃるように②の場合には国内土地管轄を決めなければいけませんので、そのときには、東京地方裁判所とするとか、分かりやすく書いておかないと訴えを本当に起こすことに困ってしまいます。そのような工夫が必要になるかと思えます。

○古田幹事 今の最後の受け皿の点ですけれども、例えば現行民事訴訟法の第4条第3項ですと、日本に普通裁判籍がない大使、公使については最高裁判所が定める地にあるものとするとしておりますので、これに類した規定振りになるのではないかと考えます。

○山本(和)幹事 今の国内管轄において、最高裁判所が定める地というのは、ほとんどの場合東京になっていると思います。そうすると、この事業活動が行われた地が例えば北海道で、そこで取引がされたような場合、必ず東京に行かなければいけないというのはやはり相当ではないように思います。

ですから、ここは注2の最後に書かれているように、その訴えに係る請求に密接な関係がある地というのは、かなりアバウトな感じがするので、もう少しその請求に係る事業活動が行われた地とか何か、もう少し工夫して特定しておさめるような形に国内管轄としてはするのが合理的なように私は思いますが。

○古田幹事 最高裁判所が規則で定めるところを申し上げたつもりなので、そこから先どう決めるかというのはまた議論のあるところだと思います。例えば東京地裁を決め打ちで指定する方法もあるでしょうし、あるいは事業活動に何らかの関係がある地という決め方をする方法もあるのだらうと思います。今回の国際裁判管轄立法で、日本国内に普通裁判籍がない者に関する国内土地管轄まで法律で規定するのは少し抵抗があったものですから、そこは最高裁規則にゆだねてはどうかということを申し上げました。

○山本(弘)委員 同じことの繰り返しですけれども、普通裁判籍だったらどこか一つに決め打ちすればいいのですが、これは特別裁判籍で、しかも特別裁判籍が認められる根拠というのは審理の便宜、証拠収集の便宜ということですから、やはり千代田区霞が関1-1-1というのではおそらく足りないのだらうなという気がいたしております。

○横溝幹事 違う点ですが、私はやはりA案の、特に本文②は広すぎるのではないかと感じていまして、前回は丙案でしたが、B案を押したいのですけれども。一般的に今回の改正では、直接管轄を議論しておりますので、どうしてもできる限り管轄を広げていくべきだという方向にいらっていると思います。ただそれだけで考えてはいけなくて、裏返しの問題として、当然外国で判決が出たときの承認・執行のときに、間接管轄として同じように日本の企業に対して判決が出たときに、それを執行する用意があるのかどうかという観点からも考える必要があると思います。もちろん外国管轄承認のときの間接管轄は別に考えるべきなのだという発想ももちろんあるのですが、しかし今裁判例、通説では基本的には同じ基準でいくべきなのだという話ですし、それに、より緩くしていくべきなのだという考えの方が多くて、狭くしていくという考えは余り多くないと思うのです。

そこで、こういうふうに管轄を広げていきますと、例えばアメリカの裁判所がドゥーイング・ビジネスで日本企業に対して判決を下すときにやはり間接管轄のときにこういう基準があるから、そういう判決も執行していくべきなのだということになりかねないのではないかと

と懸念します。

そこで特別裁判籍に関して、できる限りそういう規定はない方がいいのではないかと思います。いかがでしょうか。

○横山委員 8ページから9ページの補足説明の1に、(i)から(v)まで例が挙げられています。この例で日本が外国に読み替えられた場合、間接管轄の場合でどこがおかしいのですか。

○横溝幹事 個別具体的なことを想定して言っているわけではなくて、しかしそういう場合もあるのではないかという一般論から申し上げた次第です。

○横山委員 いや、この例のどこがまずいか、そういうふうに言っていないか、その場合もあるのではないかと問われても余り説得力がない。ドゥーイング・ビジネスそのままを認めたわけではないと思います。

○手塚委員 若干大雑把な話かもしれませんが、私の理解では、アメリカの場合はドゥーイング・ビジネスをやっているならばむしろ一般管轄を認めて、そのドゥーイング・ビジネスしている事業とは関係ないものまでアメリカで管轄を認めても一応ミニマムコンタクトありだというのが普通だと思います。特別管轄の場合はもっと薄いコンタクトで、用語的にはよく分かりにくいのですが、アベイル・ワンセルフ・トゥ・ザ・ディクションという、当該地に向けて活動をしている。だから、その地でドゥーイング・ビジネスをしていなくても、その地向けの企画とか安全基準を満たすような製品設計をして、そちらに輸出しているというのが管轄の原因に入るけれども、それはあくまでもそういう製品から生じたものだけで、ほかのものについては管轄の原因にならないということだと思います。

それから見るとこのA案の②というのはドゥーイング・ビジネスをしていても、当該ビジネスから生じたものに限っているので比較的限定的ではないかと思えます。

○古田幹事 先ほど横溝幹事がおっしゃった点についてですけれども、手塚委員と同じことを申し上げようと思っていました。間接管轄に反映されるとすれば、例えばA案の②については、アメリカ国内において事業を継続する日本会社に対する訴えで、アメリカにおける業務に関するものについてアメリカの裁判所が判決した場合、それを日本で承認・執行する局面で民事訴訟法第118条第1号の間接管轄を認めるかどうかという局面です。この場合には、間接管轄を認めてもいいのではないかと思います。それでも間接管轄を認めるべきでない場合については、最高裁判例によれば間接管轄の局面でも特段の事情的なものが作用する余地があるわけですから、それで規律すればよい話です。基本的には、アメリカ国内で事業を継続しているものに対して、そのアメリカにおける業務に関する本案判決をアメリカの裁判所が出した場合には、これは我が国で間接管轄を認めてもいいのではないかと思います。

○高橋部会長 第6回ですからパブリック・コメントを意識していこうと思いますが、1ページの「2 法人その他の社団又は財団」は前回よりも絞ったということで、本日も特段の御意見はなかったのですが、大体このような案でパブリック・コメントにかけるということでしょうか。

特に御異議がないようですので、次に8ページの「事業所・営業所所在地」についてですが、御意見の分布をお尋ねしたいのですが、B案でいくべきだという御意見が横溝幹事から出されましたが、ほかにもB案を支持される方はいらっしゃいますか。

○高田委員 横溝幹事の御発言を重く受け止めるべきだと思います。横溝幹事に御質問というべきかもしれませんが、B案というのはA案の①②双方置かないという御提案だと思います。

が、②について御懸念が多いということになれば、②のみ置かないという選択肢もあり得るかもしれないという感触は持ちますけれどもいかがなものでしょうか。

○横溝幹事 直接的には②を中心に考えておりました。

○高田委員 私自身は②も先ほど来御意見が出ましたように事業を継続しているという文言の解釈によるところがございまして、過剰管轄にはならないのではないかと、間接管轄まで備えても大丈夫ではないかという感触を現在の時点では持っております。けれども、現時点でもし一つの案に絞ることができないのならば、②の方についてのみオプションを作るという選択肢もあるのかもしれないという感触を持ちました。

○高橋部会長 そうすると、大方の意見はA案でいこうということでしたけれども、それでは事務当局とも相談いたしまして、あるいはB案のかわりに今、高田委員が言われたようなことになるのかもしれない。

ほかに御注意いただくところはございますか。

○山本(弘)委員 もしパブリック・コメントを意識するのだとすれば、普通裁判籍をああいう形にして、かつ事務所・営業所所在地の特別裁判籍をこういう規律にするということになると、この私の理解が正しいのかどうか分かりませんが、マレーシア航空事件のケースはいずれにも当たらないということになりますかね。そうするとやはり批判的なことを言う人もいるかもしれないなという気がします。だからどういう対案を立てればいかと今ここで問われると適切な答えは浮かばないのですが、パブリック・コメントを意識することになると、やはりそこを押さえておかないといけなかなという気がいたします。

○道垣内委員 山本弘委員のおっしゃったこととの関係で言いますと、ヘーグ管轄合意条約の対応についての法制審議会では、マレーシア航空事件の判決とは違う結論のルールを支持しましょうということになっていました。同じ考え方を取る必要は必ずしもありませんけれども、そのときにも同じ議論があって、あの判決は管轄を広く認めすぎていますねという意見が相当多かったと思います。

私がお伺いしたかったのは、A案の①と②の関係ですが。①のみが妥当する場合は、事務所・営業所が日本にあるけれども事業は継続していないという場合でしょうか。要するに②さえ置けば、①の事務所・営業所を持っているということも含めて一つの条文にまとめられるのでしょうか。

○佐藤幹事 事務所・営業所があれば事業は継続しているのだと思いますが、前回の部会で御議論になったのは、日本における業務に関するものというのには必ずしも入らなくて、日本にヘッドクォーターみたいな統括の事務所があって、事案自体は例えば外国での取引に係るけれども、その事務所・営業所の業務とみなせる場合には必ずしもカバーしきれないのではないかとということで①と②を併置することになったと思います。説明としては、そういう形で両方とも置くということになるのかなとは思っていたのですが。

○高橋部会長 理屈の上ではどうなるのか、両方議論があつていいのですが、特に弁護士の委員、幹事の方から管轄原因の立証の容易さという意味では①があつた方が有り難いと、神様の目からは①と②は一緒になるのかもしれないけれども、立証の容易さという点からすると①があつた方がいいかなという議論があつたことは覚えています。ただ、もう少し詰めてみなければいけないことは確かです。

○道垣内委員 ②を書いて、事務所・営業所が日本にあれば、日本において事業を継続するも

のとみなすと定めても、同じことですね。

○高橋部会長 それはそうです。

○手塚委員 私の理解では②と①は結構違っています。②は日本における業務だけなのです。だから例えば①で、ある法人は日本営業所はアジア業務については全部やらせている、ただし、主たる事務所ではないので、ヨーロッパ関係のものは日本では駄目なんだけれども日本営業所でやらせているところのアジア関係業務については日本に国際裁判管轄が認められるという、そういう意味で違いは出てくると思います。

○高橋部会長 山本弘委員が言われたマレーシア航空事件は事務当局としては説明を求められたらどう考えていましたか。

○佐藤幹事 特にマレーシア航空事件についてどう説明するのかというところは、いろいろな説明の仕方はあろうかとは思いますが、まだこうする予定ですというところまで詰まっているわけではありません。

○高橋部会長 ほかに御注意いただく点がございましたらお願いいたします。

○横山委員 A案の①と②の書き方はその方の発想のバックグラウンドでかなり違ってまいりますね。道垣内委員などは、どちらかというドゥーイング・ビジネスみたいな発想で考えている。私はそういう発想ではなかったですけど、これは書き方にかなり注意しないといろいろな理解の仕方がパブリック・コメントで出てくるのではないのでしょうか。

○手塚委員 ②について、私は外国会社などに限らなくていいのではないかと考えています。

②で自然人を入れてもそれほど広すぎないと思っています。

あと「日本国内に普通裁判籍を有しない者」という書き方は、実務的にはネガティブな証明というのはすごく難しいし、普通裁判籍を有するかどうかわからない人が入るのかどうかとか、そういう問題点もあるので、なるべくこういう書き方は避けた方がいいかなと思います。

事務局から出ていた、②について、対象を外国会社等に限定しない場合に、国内管轄をどうするのかという疑問点があったと思いますが、実は最近扱った件で日本に営業所はないけれども日本向けの継続的な契約を自分でやろうとしている外国法人に対して、これまで同様の事業等をやってきた日本の債権者が仮処分を起こしたというケースでは、いろいろ競合する事業をもうすでに始めているので、②の方に当たるわけです。本来は外国会社が日本で継続して事業をやっているのだから、代表者の定めをして登記しなければいけないはずですが、そういうのをやっていないわけです。そういうときに代表者がもしれば代表者の登記したところで起こせば一番いいのですが、それがまたない。調べてみたら代表者の方の住民票がたまたま千葉にあって、これで東京地裁で受け付けてくれるのかとか、事務的にはいろいろ問題が出てきたのです。

そのときに思ったのは、国内管轄になると併合請求とかいろいろなことが言えて、やっていること自体が不法行為だから東京も入るんだなどといった理屈をつけて、実際には東京地裁も、保全事件の管轄については国際裁判管轄も、それから国内の管轄もそれほどうるさくはなかったのです。よく考えてみると、義務履行地であるとか、客観的併合ですとか、そういうものについて国際裁判管轄の場合にはちょっと限定しているというのがあったと思います。いったん国際裁判管轄が日本で認められてしまった後は結構いろいろな管轄が言えるということもあるので、直ちに最高裁規則で決めて霞が関へというふうにはやらなくてもいいの

かなと私は思います。ただ、実際に何もしなくて本当にいいのかなというところは、やはりまだ検討の余地はあると思います。

○佐藤幹事 ②の書き振りですが、②のところで事業を継続する者と書くと日本の企業なり日本の個人も入ってくる。この書き方がいかどうかというのはもちろんあると思いますし、普通裁判籍という書き方は余りよくないので、個人も含むということであると、もう少し詳しく書き振りを考えなければいけないと思いますが、②で単に者としたときに、では国内の裁判籍をどう書いていくというか、どう規律するのかという点はいかがでしょうか。そこが一番問題になるのかなということで、この案は入口の段階で外国の会社ないし個人にしてしまったのですが、もちろん日本の企業であっても日本の国際裁判管轄は認められるのですが、その受け皿としての国内の管轄をどう規定していくのか。その辺りについて、もし御示唆をいただければ有り難いのですが。

○古田幹事 今の点ですけれども、私は「日本国内において事業を継続する者」という書き振りでいいのではないかと思います。その場合に国内土地管轄をどうするかという点ですが、実務的には先ほど手塚委員がおっしゃったように、例えば義務履行地の管轄とか、あるいは併合管轄で国内の管轄裁判所が決まることが多いのだらうと思います。それでも国内土地管轄が決まらない場合には、当該事案に最も密接な関連のある地の裁判所というような決め方になるのではないかと思います。

最終的には国内の裁判所同士の問題であれば移送で処理することもできますので、当該事案がとりあえず提起された裁判所が果たして自分のところで審理するのがいいのか、あるいはほかの国内の裁判所に移送するのがいいのか、それを判断して、個別事件の処理を進めていくということで、実務的にはそれでそこそこ処理できるのではないかと思います。

○手塚委員 実際、先ほど述べたような案件ですと、まず日本国内で営業等をやらないでくださいということで、営業禁止ですから、その範囲は全国なのですね。そうすると東京が主たる義務履行地だ。もう一つは、こちらが発注したものについては、今までどおり売ってくださいということで、それも東京に本社のある債権者だから義務履行地だという感じで実際の案件ではやっていたのです。

それほど広い義務履行地を国際裁判管轄の文脈で管轄原因にするのはちょっとどうかというのがあるのは承知しているのですけれども、いったん国際裁判管轄が認められた後は国内管轄としての義務履行地ということで一応引っ掛かるという感じでやっていたと思うので、それについてさらに何か立法して債務密接関連地でみたいな国内管轄原因を入れる必要があるのかどうか、私もまだ疑問に思っています。

○山本(弘)委員 義務履行地でいけばいいのですけれども、先ほどの佐藤幹事からの御質問というのは、例えばこれを単に「者」としてしまうと、日本法人とか日本に普通裁判籍を持つ個人も入ってきてしまいますよね。そうすると、国際裁判管轄ではある種の特別裁判籍であり、事業に関するものであるにもかかわらず、国内管轄では普通裁判籍ということになってしまうのでしょうか、おそらく、ほかに国内の管轄原因がなければ。それでいいのか、そういう御質問と理解してよろしいですか。

○佐藤幹事 単に「者」としてしまうと日本の企業も入ってくる。それでさらに先ほど御示唆のあったような請求と密接に関連がある地とすると、義務履行地プラスで新たな管轄原因を認めることになってしまって、その意味では国内の管轄に非常に大きな影響が出てくるので

なかろうかと。やはり新たに認める管轄は、外国会社なり外国の個人が日本でビジネスをしている場合を念頭に置くのであれば、入口の段階か、あるいは国内の管轄の規定の段階で限定をかけていく必要があるのではなかろうかという問題意識です。

○山本(克)委員 今の点ですけれども、私は②は単に「者」とする方がいいと思っています。国内管轄については民事訴訟法の特別裁判籍の規定によって土地管轄裁判所が定まらないときに限って先ほど来出ていますような東京地裁を決め打ちにするということではよろしいのではないのでしょうか。それで足りるように思うのです。多くの場合、義務履行地で拾えると思いますので、それで何か不都合があるというふうには私は思えないのですが。

○古田幹事 日本法人あるいは日本に普通裁判籍を有する者が入るのが懸念だということですが、いったん国際裁判管轄が認められた以上は、次は国内土地管轄の問題になります。これは民事訴訟法の国内土地管轄の規律に従うわけですから、日本法人であれば日本に普通裁判籍があるでしょうし、あるいは日本に住所がある個人であれば、やはり日本に裁判籍がありますから、その普通裁判籍を管轄する裁判所がまずは一つ管轄裁判所として存在する。それ以外に義務履行地の管轄裁判所があるかもしれないし、あるいは併合請求の管轄裁判所があるかもしれないわけですけれども、複数の管轄裁判所があれば、とりあえずはまず原告が訴えを提起した裁判所に事件が係属して、あとはほかの裁判所に移送するかどうか、民事訴訟法上の移送の制度に従って処理をするということになりますので、実務上、それほど困ったことにはならない。現在の仕組みでも十分対応できるのではないかと思います。

○佐藤幹事 国内の事件の場合は国内の管轄原因としては普通裁判籍なりでいくと、義務履行地などに当てはまらない限りは特に新たな管轄原因は作らないのだと。外国の会社等で日本に普通裁判籍がない場合にすべて義務履行地で本当にカバーできるのか。カバーできるのであれば、そこは新たな管轄原因を設ける必要はないのですが、カバーできない場合もあり得るとすると、何か設けなければいけない。その場合に裁判所の規則が定めるような地というのでいいのかどうかということが問題になる。その場合に何らかの規定を設けなければいけないということになると思いますが、その場合にどういう規律がよいでしょうかというのが注2に正に書いてあることなので、その規律をどうするかというのを国内の管轄の問題として考えるのであれば、A案の②は単に「者」とすれば足りることになるのかなという感じがします。単に「者」とした場合に注2の場合の規律をどうするかということが問題になって、義務履行地で本当にすべてカバーできるのであれば規律は要らないと思いますが、必ずしも義務履行地ですべてカバーできるわけではないということからこの注2の問題意識は出てきたということです。

○古田幹事 佐藤幹事がおっしゃった点は、「者」とするかどうかという点とは余り関係のない問題だと思います。例えば日本国内において事業を継続する外国会社という規律にした場合であっても、A案の②で日本の裁判所に国際裁判管轄があるということになった場合に、当該外国会社について日本国内の土地管轄の原因があるかどうかは分からないわけです。外国会社であれば、おそらく日本国内に普通裁判籍はないので、特別裁判籍があるかどうかということが問題になります。しかし、義務履行地もないかもしれないし、併合管轄の裁判籍もないかもしれないわけです。御懸念の点はA案の②を「者」とすることによって発生する問題ではなくて、このA案の②という規律を設けること自体から発生してくる問題だろうと思います。

- 佐藤幹事 選択肢として確におっしゃるとおりだと思います。その場合、「者」とすれば純然たる国内事件の場合に普通裁判籍なり義務履行地で国内の管轄を定めることとし、特別な規定を設けなくていいかどうかということが問題になるというのが一つの選択肢。逆に、その入口の段階である程度絞ってしまえば、国内の管轄を考える際に純然たる国内事件を考えなくていいということになると思います。もちろん、「者」という形でA案の②は規定をし、国内に普通裁判籍があるような場合は特に新たな規定を設けないということになりますと、注2の問題が出てくるというのみになるのかなということで、それも一つの整理の在り方としてはあるということも前提としてありますので、そういう整理の在り方も十分あろうとは考えています。
- 高橋部会長 それではここで休憩をとりたいと思います。

(休 憩)

- 高橋部会長 再開いたします。

部会資料14の3ページの「第2 特別裁判籍」のうちの「1 義務履行地」の説明をお願いいたします。

- 小島関係官 義務履行地につきましては、前回の部会資料8と若干規定振りを変えた提案をさせていただきます。

①、②に分かれている点は同じですが、①については契約上の請求に係る訴えに関するもの、②については契約に関連して事務管理が行われ若しくは不当利得が生じた場合における当該事務管理若しくは不当利得に基づく請求に係る訴え又は契約上の債務の不履行による損害賠償の請求に係る訴えという二つの訴えをまとめた規律としております。そして、それぞれア、イ、ウという場合において日本の裁判所に訴えを提起できるという規律にしております。

3ページの下から始まる補足説明ですが、まず全般について、第2回部会においては3ページから4ページに書かせていただいたとおりの御指摘がありました。その御指摘に基づいて本文①、本文②を修正した規律を提案をさせていただきます。

本文①のうち、ア、イにつきましては前回の部会資料8の内容と変わっておりません。ただ、当該請求に係る義務履行地であることが明確になるような文言を使っております。ウにつきましては、前回御指摘がありました国際物品売買契約に関する国際連合条約、いわゆるウィーン売買条約ですが、その条約の規定を踏まえた規律を提案したということでもあります。

本文②についてですが、部会資料の4ページから5ページになりますが、前回の御議論で契約に関連する事務管理若しくは不当利得に基づく請求について含めて考えるという意見が多数でございましたことから規律を考えまして、事務管理若しくは不当利得に基づく請求自体又は契約の債務の不履行による損害賠償の請求自体について、契約で定められた義務履行地がある場合、これが本文②のアになります。また、当事者が選択した準拠法が定める義務履行地が日本国内にある場合、これが本文②のイになりますが、この場合には日本の裁判所に訴えを提起できるという規律にしております。また、本文②のウにつきましては、不当利得の返還等を請求する場合において、②のア、イにより義務履行地が認められる場合であっても、契約上の本来の請求にかかわる義務履行地が日本国内にあるときは、日本の裁判所に

訴えを提起できるという内容の規律にしたものであります。

注1と2に関する5ページのところですが、まず注1の論点ですが、契約に関連する不法行為についても本文②の規律に含めるべきかどうか。あるいは不法行為地による特別裁判籍にゆだねるべきかどうか、この点について御議論いただきたいと思っております。

また、この部会資料に書いておりませんが、この点に関連してやや細かい論点であります。契約締結上の過失に基づく訴えについても御議論いただければと思っております。

注2であります。最初の「例えば」以下のところは本文②の規律を考えるに当たって考慮した内容を具体例に沿って書いたものであります。注2の「なお」以下ですが、契約において、本来の債務に関する準拠法はA国、当該契約に関連する不当利得返還債務に関する準拠法はB国という定めをすることもあり得ると思われるのですが、その場合にはその請求によって選択された準拠法により義務履行地が日本国内にあるかどうかを判断することになると考えていますが、この点も何かコメントがあればいただきたいと思っております。

5ページの下から、参考としてウィーン売買条約第57条を書かせていただいております。以上になります。

○高橋部会長 御質問、御意見をお願いいたします。

○古田幹事 細かい文言の問題かもしれませんが、①のイ、あるいは②のイで「契約の当時に選択した」と「当時に」という文言が入っております。これは検討事項の段階では入っていなかったと思います。ここで「当時に」を入れられた趣旨を御説明いただければと思います。

法の適用に関する通則法第9条は、いったん契約した後に当事者間の合意で準拠法を変えるということも予定しています。事後的に準拠法が変更されて、その結果、義務履行地が変わってくることもあり得ます。そういう場合の処理はどうなるのかという点をお伺いしたいと思っております。

○小島関係官 まず前段の御質問ですが、結論的には法の適用に関する通則法第7条に沿った書き方にしたということです。部会資料8では当事者が当該契約で「選択された」という文言を使っていたわけですが、その場合に不明確になるのではないかと、選択されたという意味が不明確というようなこともあり得るという話もあり、ここは「選択した」というふうに明確にして、法の適用に関する通則法第8条第1項に当たるような場合を除いた方がいいのではないかと議論があったものですから、それを踏まえて第7条の文言の「選択した」というふうに合わせ、それに伴って全体的に第7条に合わせた書き方に統一したということです。

○古田幹事 法の適用に関する通則法第8条の場合を除くということであれば、「当事者が選択した地」とすれば足りるのだらうと思っております。「当時に」というところまで入れてしまいますと、法の適用に関する通則法第9条に従って当事者が事後的に準拠法を変更した場合にも、当初選択していた準拠法に従って義務履行地を判断することになります。例えば当初の選択した準拠法によれば日本が義務履行地なのだけれども、事後的に準拠法を変更した結果、義務履行地が日本でなくなった場合、あるいは逆に当初選択した準拠法によれば日本は義務履行地でないのだけれども事後的に準拠法を変更して、その変更後の準拠法によれば日本が義務履行地になったような場合の処理というのが結果的におかしな結論になってしまうと思っておりますので、「当時に」という文言は削った方がいいのではないかと思っております。

○横山委員 二つ違ったレベルで義務履行地が登場してくるのだらうと思っております。正しく古田

幹事がおっしゃったように、事後的に法選択をした場合、選択の時点は義務履行地を決定する、例えば売主の営業所所在地というのは最初の契約の締結当時と異なっていた場合があります。いざ義務履行地の選択した地の方を見てみると、管轄権の基準となる義務履行地というのは契約締結当時の売主の営業所所在地だということもあり得るので、そこを区別しないといけない。おそらく両方あり得ると思うのです。選択のときと、それからもとの義務履行地というのは両方管轄権を決定する上で意味があるので、このイのところではやはり契約締結当時と言ってしまうと誤解が生じて、法の適用に関する通則法との整合性もとられていないように思うので、これは削除して、基本的に当事者の予測可能性ということから考えていけば、これは最初の契約締結当時ということが合理的なのですが、それは実体法上の決定の仕方の問題なので、選択したかどうかと準拠法の点では必ずしも一致しないのではないかと思います。古田幹事と同じようにこの文言は削った方がいいのではないかと思います。

別の問題で、よろしいですか。

○高橋部会長 どうぞ。

○横山委員 ウィーン売買条約が出てまいりましたので、私も別にこの条約に詳しいわけではないのですが、①のウの表現が想定している状況というのはもっともだと思います。ただ、ウィーン売買条約との整合性から考えると文言で舌足らずかなという気がします。それは4ページの本文①についての「また」という第2段落のところの説明と関連するのですが、①ウの想定されているケースというのは、ウィーン売買条約が国際私法を介さずに直接適用されるという状況を想定しておられるわけです。しかしながらウィーン売買条約は基本的に売買契約の当事者が互いに異なった地に営業所を持っているというのが前提なのですが、国際私法を介さずに直接適用されるというのは、双方の営業所所在地国が共に統一売買法の締約国である場合に限られるわけです。それはウィーン売買条約第1条の(a)号の想定している状況だけです。ところが、ウィーン売買条約は第1条の(b)号という規定がありまして、その規定によると国際私法の準則によれば締約国法の適用が導かれる場合というのがあります。つまり(b)号の想定している状況というのは、当事者の一方又は双方が非締約国であるという場合でも、営業所所在地国の一方又は双方が非締約国にある場合でも、この売買条約の適用を認めようとする、射程範囲に入るというふうに言っているわけです。それはどういう場合かという、それは法廷地国である締約国の国際私法準則が締約国法を準拠法とした場合だと。つまり条約それ自体は共に締約国同士の場合は当然に直接適用にされるのですが、そうではない状況では締約国たる法廷地国の国際私法規定によって締約国法が準拠法になった場合にも条約の適用があると言っているわけです。

では日本の場合はどうなるかという、国際私法の準則というのは法の適用に関する通則法第7条以下の規定ということになります。そうなりますと当事者が法の適用に関する通則法第7条の規定に従って締約国を選んだ、明示的あるいは黙示的に選んだ、こう言える場合にはこれは①のイの状況で既にカバーできております。問題になるのは、これで規律がダブってしまうという点とはともかくとして、もう一つの問題点は国際私法の準則の中には法の適用に関する通則法第8条の規定も含まれてしまいますので、当事者が何にも準拠法については想定していなかった場合、例えば、8条の規定に従って最も密接に関係する法律として締約国法が準拠法になってしまうという場合も条約の適用はあります。

①のイも実はそうですが、当事者が予見している場合だけ、少なくとも間接的にであれ義務履行地管轄を肯定しようという政策がアとイに貫かれているのであると、ウの段階で当事者は準拠法で何も考えていないにもかかわらず、最終的に裁判所がいや密接に関係するのはこの地ですよと客観的に定めてしまったという場合にも準拠法が定めている義務履行地、弁済の場所について、義務履行地管轄が認められるということに、弁済の場所が義務履行地としての管轄原因を構成するというふうになってしまうと、これは当事者が準拠法について考えていないのにその予見を裏切るような形でどこかの国に管轄原因が発生してしまうということになります。そこで、アというのは直接当事者が義務履行地をこの国にしましょうと言っている場合、イの場合はそこまで言わなくても準拠法を当事者が意識しているときは、その実体法の規律に従って義務履行地を決めましょうという形で、マイルドな形だけでも、間接的ではあるけれども予見可能性を担保しようとしている。

ところがウになってくると、法の適用に関する通則法第8条により、当事者が何も考えていないけれども義務履行地管轄を認めてしまうということになって、条約自身もそういう体裁になっているわけです。実体法の問題としてはそれでもいいかもしれないですが、管轄原因を決定するときわざわざ条約の規律の仕方にあくまでも忠実になる必要はないので、アとイとの整合性だけからいうと、やはり法の適用に関する通則法第8条で準拠法が決まり、その準拠法上の弁済の場所を管轄原因にするというのは、アとイとの整合性からいうと望ましくない。少なくとも準拠法のレベルでは当事者がとにかく意識している可能性があるという場合にだけ、管轄原因としての義務履行地管轄を認めるべきではないのかなと思います。

ですから、ウの場合でも、部会資料14の4ページの2の本文①についての補足説明の第2段落、「また」というところの状況だけを管轄原因としては考えるべきではないか。条約によるという場合でも、例えばその実体法上の弁済の場所が管轄原因としての義務履行地を決めるのだという前提をとったとしても、それは法の適用に関する通則法第8条の規定によるのではない場合だけなのだという必要があるのではなからうかと思えます。

もし予測可能性を度外視するのだったら、それはもう単純にアとイもなく、とにかく準拠法上義務履行地とされるものを管轄原因とするというだけでいいということになりますが、おそらくそういう考え方はこれまでの審議のやり方を考えるとなかったのではないかと思うので、あくまでも予測可能性というものを何らかの形で担保しようと思うのだったら、このウに限定を付けるべきではないか。

つまりもう1回言いますと、4ページの補足説明が想定している状況だけを問題にすべきではないか、規定に入れるべきではないかと思えます。

○佐藤幹事 先ほど「契約の当時に」の部分について御指摘をいただきましたので、これは特に御異論がないようでしたら「当時」は落とした方がいいかなと思いますので、その方向で考えたいと思います。

今、横山委員から御指摘のあった点は、おそらくウィーン売買条約が想定している状況の中でも当然適用があって、契約で義務履行地が定められている場合はアに落ちていくことになるでしょうし、準拠法を介してウィーン売買条約第57条が適用になる場合であっても通則法第7条で義務履行地が定まる場合、準拠法が定まっていく場合はイに落ちていくだろう。ただ、それ以外の場合が二つあり、一つは補足説明で書いてある場合、もう一つは通則法第8条で準拠法を介していく場合があり、第8条で準拠法を介していく場合までこのウに含め

て考えるというのはどうかという御指摘だと思いますので、その点はほかに特に御意見がないようでありましたら、また考えてみたいと思います。

○横溝幹事 ①のイの「選択した地の法」につきまして、法の適用に関する通則法第7条が黙示の指定に関してどれくらい柔軟に解釈されるのか、まだ不透明でありますので、予測可能性を高めるために「明示に」という文言を追加してはどうかというのが一つです。

それから、②について確認させていただきたいのですが、これは前回と随分変わったと思います。例えば②のイに関して、当事者が選択した地の法が定めるということになっておりますが、これは請求としては不法行為、不当利得、事務管理だと思うのですが、法の適用に関する通則法の下では事務管理、不当利得についてももちろん当事者が事後的に準拠法を変更することは認められていますが、あえて事後的にのみに限っております、逆に申しますと事前の準拠法合意というものが認められていないということになっているかと思えます。

そこで、イの規定などは契約の当時に選択した地ということで決定することということでするので、そういった事前の準拠法合意も不当利得とか事務管理とかあるいは不法行為に関しても認めるということ的前提にしているように読めるのですが、そういう理解は間違っていればいいのですが、もしそうでしたらちょっと問題なのかなという気がいたします。

アはもちろん直接当事者が決めるわけですが、当事者自治ということは、そういった意味では不法行為とか不当利得、事務管理に関しては制限しておりますので、そういう観点からは、やはりア、イのような規定は今回追加されているわけですが、どうなのかなと思います。

ウに関してですが、これは前回も出てきていますが、こういった請求は客観的併合では拾えないのかなという気もいたしますが、その点についても御説明いただければと思います。以上です。

○佐藤幹事 今の点ですが、まず②のイについては、今、御議論いただいて、当時に限定するのはかえって誤解を招くということだと思いますので、趣旨としては「当時に選択した」に限定するものではなかったものですから、そこは削除させていただいた方がよろしいのかなと考えております。なので「当時に選択した」という趣旨に限定したのではなくて、その後に変更した場合も含めて考えるということで御議論いただければと考えております。

○横溝幹事 事前の合意に関してもここに入るとのことですよ。

○佐藤幹事 そうですね。今、横溝幹事から御指摘があった点は念頭に置いていなかったもので、ここで議論いただくとともに、また考えてみたいと思います。

それから、ウの点につきましては、むしろもともとの契約上の債務があって、例えば債務不履行で損害賠償という場合に、もともとの契約上の債務の義務履行地に管轄を認めるということなので、請求が2本立つ場面は想定していないものですから、客観的併合の問題ではないのではないかという前提で記載していたものでございます。

○古田幹事 今、横溝幹事から御指摘があった点ですけれども、まずイについてですが、私は、当事者が契約で選択した地の法というのは不当利得についての準拠法選択を認めるという趣旨ではなくて、例えばある契約について日本法を準拠法とする合意があれば、日本法に従って不当利得の義務履行地を判断するという趣旨に理解していました。したがって、私の理解では、イの規定を設けたからといって法の適用に関する通則法第14条と矛盾することにはならないのではないかと思います。

ウについては、「当該契約上の請求に係る」という書き方になっていますが、この「当該」

というのはどこまでにかかっているのか、ちょっとはつきり分らないです。もし「当該契約」ということだとすれば、事務管理あるいは不当利得が行われた場合にも契約上の請求について日本に義務履行地があれば管轄原因になるということになってしまいますが、それは広すぎるだろうと思います。

そうではなく、本文で言っている債務不履行による損害賠償の請求について、本来の債務の義務履行地が日本にあれば損害賠償についても日本の国際管轄を認めるという趣旨であれば、それは妥当な結論なのだろうと思います。ですから、文言の使い方ですけれども「当該契約上の請求に係る義務履行地」という言い方をするよりは「当該債務に係る義務履行地」という言い方のほうが良いのではないのでしょうか。要するに②の本文では事務管理、不当利得及び債務不履行損害賠償の三つが挙がっておりますので、どれとの関係でこのウの規定があるのかというのを、もう少しはつきりした方がいいと思います。

○横山委員 横溝幹事のおっしゃった明示にすべきかという問題ですが、これは意図的に伏せているのだと私は理解を勝手にしています。それはロジックの問題なので通則法が明らかでないからこれもおかしいのではなくて、ここでわざわざ黙示も含めているから通則法の利害が出てくると思っています。要するに、この訴訟の入口の段階でとにかく実体で審理しなければいけないような、実質的な審理をしなければいけないような状況を除くような意味での黙示だけが認められる、通則法7条の意味でも、という逆のロジックもあり得るわけです。

横溝幹事が明示というふうにおっしゃいますが、例えば日本人が別の日本人にお金を貸したが、また借金を返済してもらっておらず、借りた方がカリフォルニア州に転勤になり、日本で貸した方は義務履行地管轄として日本の裁判所に訴え提起しようという場合に、このような純粋に日本国内の事件で明示の準拠法の合意をしますか。日本人同士が日本国内でもともとやった消費貸借契約で。

義務履行地の管轄に、この場合も含めない理由はないと思います。だから、やはり黙示も入るんですよ。だけど当事者としてはわざわざ日本法によるなんて国内事件なんですから言うわけがない。ということなのでここは明示であれ、黙示であれ、とにかく当事者が選択地と言える状況があったらよろしいんだということなのではないのでしょうか。

○横溝幹事 古田幹事から②イについては契約に係る義務履行地なのではないかという御指摘でしたが、アとイの文言上は「当該請求に係る」というふうに限定されておまして、その「当該請求」というのは不当利得に基づく請求とか事務管理に基づく請求ということですので、むしろ古田幹事がおっしゃったようなことではないように読めたのですが、いかがですかというのがお答えです。

○古田幹事 事務局案の真意は分かりませんが、少なくとも実務的な観点からいえば、ある契約について例えば日本法を準拠法にするという合意は良くありますけれども、契約の準拠法は日本法だけでも不当利得の準拠法はニューヨーク州法にするという合意は、実務的には余り例のないことなのだろうと思います。ですから、ある契約についての準拠法を特定の地の法と合意する例が実務上多いという理解を前提にして、当該地の法によれば不当利得の義務履行地が日本国内になるかどうか、そういう観点から見るとかと思っただけです。

横溝幹事の御見解だと、それも不当利得の準拠法を当事者が選択したことになるのではないということですか。

○横溝幹事 その点はすぐには答えられないのですけれども。

○古田幹事 少なくとも契約で準拠法を指定している場合に、その契約に関連して不当利得や事務管理が生じたときは、法の適用に関する通則法第15条の規定が適用されて、そちらで第14条の規律を変えているわけですね。ですから、②のイの条文が通則法と整合しないということにはならないと思うのですけれども。

○横溝幹事 こういった契約に付随する請求に関して、日本で契約の義務履行地が認められるときに併せて認められるべきだということに関してはそうだと思うのですが、ただ注2のところ、例えば契約の関しては義務履行地が外国にあっても、この部分だけ日本にあるといったように切り離した場合に管轄が認められるべきなのかどうかということが問われておりましたので、区別して考えるべきことが想定されているのかなと思って質問した次第です。

○佐藤幹事 確かに②のアにつきましては、例えば契約で原状回復に伴う不当利得返還請求の義務履行地が特別に定まっている場合もあるのではなからうかという御指摘を受けて、そういう場合も念頭に置いて考えたものです。

イにつきましては、今、横溝幹事から御指摘があったように、不当利得なり事務管理、それ自体について準拠法が選択されていることを前提としてしまっていたので、そこはそういう場面はあり得ないという御指摘をいただきましたので、その点十分検討ができていないように我々自身も考えておりますので、そこは検討させていただきたいと思います。

ただ、前回の議論の中で不当利得あるいは事務管理に限らず取引的な不法行為も含める余地があるのではないかという御指摘もあり、また、契約においては、本来の債務に加えて原状回復に基づく不当利得返還請求について別の義務履行地が定まっている場合もあり得るのではなからうかという御指摘があったことを踏まえて、このように分析的にすべきかどうかというところはあるかと思いますが、②の中で記載させていただいたということでございます。その点についても少し、我々としてもそれでいいのかというところがありますので御議論をいただければと有り難いと思っております。

そのほか、実務的に義務履行地を、ある場合の義務履行地はA地、他の場合の義務履行地はB地といったように契約で実際に定める例がどれぐらいあるのかというのは、我々自身は分からなかったもので、そのあたりは実務的にはどうなのかというところも教えていただければ有り難いと思います。

○山本(弘)委員 古田幹事が挙げられた債務不履行による損害賠償の例も正にそうですが、②のウの「当該契約上の請求に係る義務履行地が日本国内にあるとき」というのは、これは一体何をイメージしておられるのかがよく分からない。例えば売買契約で目的物の引渡地が韓国、代金の支払地が日本、目的物の引渡しがないので売買契約を解除して代金の返還請求をするという場合に、これは本来履行されるべきであった目的物の引渡義務の義務履行地である韓国にだけ国際裁判管轄が生じるという意味なのか、それとも売買代金支払義務の義務履行地として、その契約の中でそれが日本と定められていれば、日本でも起こせるという意味なのか。さらにはそれ以外の義務について、その契約の中で義務履行地が定められていれば、その義務履行地でも代金の返還請求訴訟が起こせるという意味なのか。仮に最初のものにだけ限定しているというのであれば、この文言からそれが読めるのかなというのが、これはおそらく古田幹事と私の多分共通する疑問なのだろうと思います。

ただ、それも本来の債務というのが想定できるのは不当利得と、それから債務不履行による損害賠償は比較的關係性が明確ですが、事務管理だとどうなるのか、よく分からない部分

があります。

○佐藤幹事 今の点につきましては、委員がおっしゃった最初の正にその契約、双務契約であれば正に問題になっているその請求という趣旨ですので、文言は考えたいと思いますが、契約全般に広げてという趣旨ではありません。

それから、事務管理につきましては確かにウに入ってくるのかという問題はあろうかと思っております。

○横山委員 結局、事務管理は、どこがおかしいのですか。不当利得の方はあり得るかもしれないけれども。結局、切り分けの仕方では義務履行地の場合の当事者というのは契約関係に入ったときの相手方に選択の自由があったということと、もう一つは債務の任意性ということなのだろうと思います。それが不法行為管轄と決定的に違うところなので。義務履行地管轄というのは相手方選択で自由。債務も任意に引き受けるという事案であると、これは割りと広がっていく可能性、要するにすべて契約関係の巻き戻しに関する問題も結局は相手方選択の自由と債務の任意性ということから導き出されてしまうものですから、わりと包括的に出る。でも、事務管理はなかなか状況として想定しにくいですよ、そういう場合でも。巻き戻しの場合には分かりやすいし、契約の締結上の過失もこれで説明、これで包摂される可能性があり得るとは思いますけれども、ちょっと事務管理は難しいかなという。それは程度の問題なのかもしれませんけれども。

○山本(和)幹事 先ほどの横溝幹事の御指摘を受けて、ちょっと分からなくなってしまったのですが、②のイが仮に事務管理とか不当利得が生じた後の準拠法変更の場合だけを考えているのだとすると、なぜ契約に関連して事務管理が、あるいは不当利得が生じた場合だけはこういう規律になるのかということが、どうやって説明するのかよく分からなくなりました。全然契約がなくして事務管理や不当利得が起こって、その後当事者間である準拠法を定めて、その準拠法に従って、その不当利得返還請求権とか事務管理の請求権の義務履行地が日本国内に定まった場合には、それはしかし管轄原因にならないという整理だと思いますが、なぜ契約が事前であれば、私自身も法の適用に関する通則法の記述を誤解していて、契約のときにその点まで準拠法を定めるということを主として念頭において、それならば事前に当事者でそういう合意をしていたのだから、そうなのかなと思っていたのですが、ちょっとそのあたりが何か、どういう正当化ができるのかなというのが分からなくなりました。

○手塚委員 私の理解はもともと法の適用に関する通則法第14条は法定債権としての事務管理、不当利得については当事者の合意というのではなくて、むしろ原因事実発生地だと。つまり合意で発生するものではないという前提です。ところがそれをやってしまうと、先ほどの横山委員がおっしゃったように日本人同士で何かやったとか、あるいは契約があつて、それに関する不当利得、事務管理みたいなときに原因事実発生地というところへすぐ飛ぶのもあれだから、15条では契約に関連する事務管理、不当利得についてはむしろ契約でいうところの債務密接関連地ですか、そちらの方でやりましょうということになったので、例えば契約の中で代金を払った後解除したら10%の利息を付けて返せとか、そういう一種不当利得の特則みたいなものがあつたときに、契約上の返還義務については契約で定める選択した準拠法だけど、法定債権としての不当利得は別だということもおかしいわけですから、そういう契約に絡む不当利得については、むしろ契約の準拠法でやれるという趣旨ではないかと私

は思っています。

そういう契約に絡む事務管理、不当利得については先ほど古田幹事がおっしゃっていたみたいに契約に関して法の適用に関する通則法第8条でなくて、むしろ当事者が選択して準拠法を決めていたのだったら、契約絡みの不当利得、事務管理については当事者が選択した準拠法で義務履行地を決めて、そこについては管轄を認めてもいいのではないかと私は読んでいたのですけれども。

○山本(和)幹事 今のイの規律ではおそらく、そうは読めないのではないのでしょうか。今、委員がおっしゃったのはあくまでも法の適用に関する通則法第15条の密接関連地法なので、当事者が選択した法ではない。不当利得とか事務管理の準拠法それ自体は。ですから、その御趣旨だとすれば、それは分かるような感じがしますが、文言を変えないといけません。

○手塚委員 とうか通則法第15条の債務密接関連地というのは、何か契約があるときに契約準拠法を定めるときに、むしろそれが債務密接関連地ということではないですか。

○山本(和)幹事 それはそのとおりですが、イの文言は当事者が選択した地の法が定める当該請求、当該請求というのは不当利得返還請求、事務管理の請求だと思いますので、それは当事者は選択しているわけではない。通則法第15条は契約の準拠法を選択して、それが事務管理とか不当利得の関係が債務密接関連地になるという解釈の話なので、それを表すにはイの文言ではやや読めないのではないかという感じがします。

○佐藤幹事 おそらく手塚委員がおっしゃっているのは②のイの文言とは違う御提案だという理解ですので、当然、手塚委員のお考えに従うとなると②のイの文言は変えないといけませんと思います。

○道垣内委員 基本的には②のイについては、横溝幹事の御意見に賛成です。そのように変更されるということですから、それで結構ですけれども、基本的には、義務履行地が日本にある以上、日本で義務の履行を請求することはできるはずだというのが、義務履行地管轄の出発点だと思います。しかし、義務履行地がどこかがよく分からないことがあり、後から法律を適用して義務履行地がどこかを判断する必要がある場合があり、それでは裁判管轄という入口の段階での判断においては困るので、明確に決まっているときに限定しましょうというのが、アの考え方であり、そこまではいいと思うのです。それから先どこまで延ばすかが問題で、イを付ければウがくっついてくる。この点は①も②も一緒だと思いますが、私は少数意見でしょうが、そもそもアだけでいいと当初から思っているのです。

アに加えて増やしていくときに、①よりも②の方は難しいと思われまます。不当利得の準拠法については、通則法第15条があるために、一義的に明確には決まらない。また、準拠法を事後的に変更した場合に限るということにすれば明確ですが、そのような事後的な準拠法変更はまれであり、そのような限られた場合について管轄のルールの中でわざわざ規定するのはいかなものかと思えます。ですので、少し整理をする必要があるだろうと思えます。

②についても認めていいと思うのですが、①の方は契約に関する事件全体の管轄ルールではないように読めますが、そうでしょうか。①が、請求ごとに、バラバラにして考えましょうということであるとしますと、②において、当該請求が転化した法定債権についてだけ、当該請求について管轄がある場合には管轄を認めてよいということであれば、よいようにも思いますが、そこはよく分かりません。

○山本(克)委員 今の点は不当利得については多分無理なのではないでしょうか。損害賠償請

求でも瑕疵担保について法定責任の説明をとった場合にうまく説明できない可能性もありますし、それはちょっと無理なのでもう少し工夫しないといけないのではないかと思います。

道垣内委員にお伺いしたのですが、①のイについては反対だという趣旨なのでしょうか。

○道垣内委員 ですからイを付ければウが付いてくるので、イも賛成しにくいという趣旨です。

○山本(克)委員 全部反対だということですか。

○道垣内委員 そうです。これは前もお話ししましたが、もともと契約ですから、管轄を認めてほしければ合意管轄をすればいいわけであり、そのような事前の手当てをしていない場合について、どこまで助けてあげるかという話だと認識しています。明確にここを義務履行地としましょうと定めておきながら、その義務を履行しないという事案であれば、そこで訴えられても仕方がないけれども、それ以上は助けてあげる必要はないというのが基本的な考え方です。

○佐藤幹事 ①②ともにアの規律のみで足りるということですか。

○道垣内委員 少数意見ですから余り言うてもしょうがないのですが、①のアを基本に、それに対応する限りで②をくっつけるということであれば賛成です。

○高橋部会長 ほかの方はよろしいですか。

○横山委員 ア説というの私も昔魅力を感じたのです。これは池原先生が最初に唱えられたお考えだと思います。池原先生の時代はまだ消費者契約法がなかったのです。消費者のときには消費者保護に関する特則ができるのであれば、商人同士の間だからやはり準拠法について合意があったら、これぐらいのことは合理的に義務履行地はどこで、それは管轄原因に影響するというぐらいのことは商人同士だったら期待してもいいのではないかと私は思うのです。だから、ここで道垣内委員とは違う。

○手塚委員 今回の立法が遡及するのかどうかにもよりますが、実務的には準拠法について合意しても、合意管轄まで書かないというか、日本でできるところまで書いていないこともあるのです。そのときにアだけにしてしまって、果たしていいのか。

私は基本的には義務履行地について、何でもかんでも、特に準拠法の選択もなく法の適用に関する通則法の第8条で決まる準拠法によればたまたま日本が義務履行地だというときでも、管轄を認めるのもおかしいと思います。しかし、今までの議論だと最後のところは特段の事情で切っているというか、あるいは判例法理でも義務履行地については特段の事情で切る場合を広く認めてきたと思うのですが、今回、アだけに限ってしまうと、先ほど古田幹事がおっしゃっていたように特段の事情を拡大する方に例外的に使うような話を認めない限りは、アに入らなくて、本来だったらイで、その後「特段の事情」で狭めるかどうかということ議論していたような事例がすっ飛んでしまうのではないかと。今回決めた議論が、この立法前になされた契約であっても、訴訟提起は立法後に起こるものについて遡及してしまうと、結構当事者の期待からは反するのかなという懸念を持っています。

○山本(克)委員 先ほど②のイについて手塚委員から新しい御提案があったのですが、その御提案を仮に採用してもやはり山本和彦幹事がおっしゃった疑問点は完全に解消されないわけです。事後的な準拠法選択によって①のイで義務履行地が変更されることを認め、かつそれに管轄原因性を認めているわけです。するとやはり法の適用に関する通則法の第16条、第21条一般について同じように考えるのが筋なのではないか。つまり契約に係る債権に請求権に限る必要は何もないのではないかという気がするのですが。私は前にもそういうこ

とを言ったような気もしておりますが、私は第21条、第16条全般について義務履行地管轄を認めるという選択をしないと、やはり①のイと②のイのうち第16条による事後的な合意の場合を説明できないような気がするのですが。

○佐藤幹事 今の御議論をまとめられるかどうか分からないのですが、とりあえず、特に②が御議論になったと思います。②のアですが、これは契約で義務履行地が定められている場合についてですが、立法の前提として、契約で義務履行地が本来の債務、それと転化した不当利得、それぞれに違う義務履行地が定められている場合もあると。それを前提にして立法をした方がいいということなのか、それともそういうのはめったに例としてもないということなのか、そのあたりは立法事実に関係してきますので実務的にはいかがなのか、もし差し支えなければ手塚委員と古田幹事にお伺いしたいのですが。

○手塚委員 契約上の売買代金請求権について、この銀行口座に振り込めとか、そういう義務履行地が書いてあるのはよく見ますが、解除したときの返還のときの銀行口座はここだとか、持参債務だとか、そういうことが書いてあるのはめったにないです。むしろ不当利得のようなものについては、契約全体の準拠法については合意をしていて、その準拠法によれば義務履行地はここだなどというのは当事者が予測できるから、私はその範囲だったら契約において定められた準拠法があって、それが通則法的な発想でいうと債務密接関連地だから、その法によれば不当利得の義務履行地はここだというときの管轄はそれでいいのではないかと思いますけれども、不当利得で返さなければいけないときにはどこに返すのだということまで余り書かない。ただ書いてあれば、例えばこの契約から生じる支払債務についてはこちらが払うときにはこの銀行口座と書いてあれば、それはそのとおりだし、そういうことはあり得ないと思わないですけれども。

○佐藤幹事 もし本来の債務と不当利得についての義務履行地が別の地に定められている場合、それぞれ契約では明示的に場所が定められている場合があるとした場合、その場合は本来の債務地でいくのか、それは明示的に契約で定めているので不当利得の方の、今不当利得請求はされたという前提ですが、不当利得の方の義務履行地でいくのか、いずれでもいいというお考えなのか、そのあたりはいかがでしょう。

この案自体はいずれでもいいというような前提になっていますが、そこは契約で明示されている以上、不当利得の方の義務履行地でいくのだというお考えが強いのか、それとも本来の債務の義務履行地でも管轄を認めてもいいという御意見が多いのか。あるいは、そこは条文に当たってはそこまで検討する必要はないということなのか。

○古田幹事 今の点ですけれども、結論としては契約上定められた義務履行地を管轄原因にすべきなのだろうと思います。ただ、実務上は手塚委員がおっしゃったように不当利得とか事務管理が生じることを想定して、それについての義務履行地を指定しておくという契約は多分ほとんどないと思います。私も見たことがありません。ただ、理論的には全くあり得ない話ではないので、そういう場合に備えて②のアの規律を置いておくのは構わないだろうと思います。

それから、本来の債務の義務履行地と契約で定められた不当利得の義務履行地が違う場合にどちらを優先するかという問題については、おそらく契約でわざわざ決めた不当利得の義務履行地を優先すべきなのだろうと思いますが、実務的には、そのような場合というのはほとんど発生しないでしょう。したがって、今回の立法では、そこまで余りなさそうな事例を

想定した手当てをする必要はなくて、そういう事例が実際に出てきた場合には、特段の事情で処理をすればよいだろうと思います。今回の立法では、事務局が提案された程度の規律で、それ以上細かい点については特段の事情の材料として考慮するという整理でいいのではないかと思います。

- 佐藤幹事 今の御意見は契約上は不当利得についての義務履行地は明示的に定められていない場合、本来の債務の義務履行地で訴えを起こすことができる。ただ、明示的に不当利得についての義務履行地が定められている場合には、そちらが優先してそちらの管轄のみになるのだ、そういう御意見ですか。
- 古田幹事 結論はそうですが、そこまで条文に書き込まなくてもいいのではないかという意見です。
- 手塚委員 これは確認ですが、例えば契約が解除されたらもらったものは利息を返しなさいという契約合意があったとき、それは不当利得なのか、契約上の請求権なのか、そこが前提なのだと思います。私は不当利得というのは返還の合意が契約にない場合、これは不当利得で返さざるを得ないと思いますが、契約書に例えば10日以内に返せとか、利息10%つけて返せとあったら、それは不当利得についての特約ということではないのではないかと思います。その場合はむしろ今回の規律で言う①の方でやればいい話ではないか。契約には書いていないけれども不当利得としてしか請求権を認識できないようなものについては、もともと契約で定めていないという前提があるから、それについて事前に準拠法を定めておくということは普通はないはずだと思うので、そのときに先ほど言った法の適用に関する通則法第15条みたいな考え方で契約絡みの不当利得については契約の準拠法で考えればいいのではないかというふうに考えていて、その理解が全然違っているのだったら、かなり違った話になるのかなと思います。
- 山本(克)委員 今の点は、解除による原状回復請求権についても契約上の請求権と見るのか、不当利得の特則と見るのかという民法の議論がありますので、正に今おっしゃったような例外もあり得るのです。ですから、その関係で②の扱いをどうするのかというのは私も分かりかねているところがあります。それについてここで決めを打つわけにもいかないと思います。
- 道垣内委員 今、古田幹事がおっしゃった中で、法の適用に関する通則法第15条に言及されましたが、そのことはこの議論とは関係ないのではないかと思います。第15条は不当利得について原因事実発生地よりも最密接関係地が別にあるときにはその法を準拠法とすると定めており、その不当利得が当事者間の契約に関連して生じている場合に、その契約の準拠法と一致するということです。不当利得返還債務の義務履行地管轄を認めるのであればともかく、そうでない以上はそれは関係ないのだろうと思います。あり得るとすれば第16条ですね。不当利得について特に準拠法を決めたときにどうかということですが、これも今日の資料の一番最後のところの不法行為については、不法行為についても事後的な準拠法合意ができるものの、そのような合意をしても、その義務履行地には管轄を認めないとされています。であれば、不当利得についても認めるべきではなく、あくまでも最初の契約上の義務履行地のみが管轄原因になり得るという方が私はいいように思います。
- 横山委員 かえって混乱してきましたが、先ほど出たウィーン売買条約の場合には、当事者が解除し、買主が代金を支払った代金返還請求をする場合に義務履行地は変わってしまうのです。本来の契約の場合には売主の営業所所在地が、第57条の規定がありますが、解除さ

れた後、代金の返還請求は買主の営業所所在地が義務履行地になってしまってチェンジしてしまう。ウィーン売買条約の在り方、あれは今のところ実体法上の管轄原因にもなりますので、解除の前後で義務履行地が変わってしまうのです、ウィーン売買条約を前提にすると。そういうことも頭に入れていただきたいなと思います。

- 佐藤幹事 分析的になりますと、その分析されたことについての皆さんの御意見を前提にして書かなければいけないので非常につらいのですが、アにつきましては、契約で本来の債務については義務履行地が定まっている。ただ、それ以外のものは定まっていないという場合に不当利得返還請求がされた場合には本来の債務の義務履行地で訴えることができる、そこは皆さん、特に異論はないということによろしいでしょうか。

例えば不当利得の返還の請求についての別の義務履行地が契約に定まっていた場合にそれを契約上の請求と見ることができれば、①のアに入ってくるのですが、見ることができないものがあるということになった場合には、わざわざ不当利得返還請求なり転化した請求についての義務履行地が契約で定まっている場合にはそちらを優先して、その管轄によるという点はよろしいでしょうか。

あとはそこまで定める必要があるのかということはあるかと思いますが、実体的にどういう場合にどうなるかという実質についてはそのような理解をさせていただいてよろしいでしょうか。

イにつきましては、契約の本来の請求についての準拠法が定まっている場合に関連する不当利得請求なりの訴えが起きる。その場合には本来の当事者が選択した準拠法に基づいて義務履行地が定められるということはよろしいでしょうか。

- 山本(和)幹事 それをやると先ほどのあれで当該事務管理なり不当利得の請求について、特に当事者が事後的に合意した場合にはそちらが優先するという規律にならざるを得ないような気がして、そうすると先ほど山本克己委員が言われたように、なぜ契約が前置されている場合だけなのか。法の適用に関する通則法の第16条や第21条のような場合、一般にそういうことになってしまうのではないか。準拠法で決められた義務履行地で決まるということにならざるを得ないのではないかという感じがします。私は問題はそこまで戦線を拡大するのか、もう準拠法関係は諦めて、②だったらアとウで準用される場所の①のアだけに限定、契約で明確に義務履行地が定められているところだけに戦線を縮小して、そこだけ認めるというのも一つの方法だなと今お話を伺っていて思いました。

- 佐藤幹事 契約で定められている場合に限定して、準拠法についての規律を置かないという考え方ですね。

- 古田幹事 今、山本和彦幹事から指摘があった点ですけれども、確かに全く契約と関係がないところで事務管理、不当利得が発生して、当事者はそれについて事後的に準拠法変更合意した場合にどう処理するかというのは問題あるかと思います。けれども、現実問題としては、契約と全く無関係のところでも事務管理、不当利得が発生して、当事者が事後的にその準拠法を変更する場面というのは、既に当事者間で何らかの紛争状態が発生している状態だと思われまいます。そういう場合には、準拠法を変更するのであれば、管轄のことも考えて、併せて管轄合意もすべきであるという整理で、実務的には個々の事案の処理はできるのではないかと思います。理論的にどう説明するかという問題はあるかも知れませんが、全く契約がないところで不当利得が発生したものについて、事後的に準拠法を変更した場合の整理がう

まくつかないから、もともと契約に関連して不当利得が発生した場合の処理について現状の案を放棄するという方向にいかなくてもいいのではないかという感じがいたします。

○山本(克)委員 それを言うと、①のイについても事後的な準拠法の変更の合意の場合を排除しないとおかしいのです。つまり事後的に契約の準拠法変更するという場合には管轄合意をしておきなさいということにならないと、①のイについてもそういう立場を取られるのだったら、私はそれに納得できますが、ここについてはそうではないというお考えだとやはり説明がつかないような気がします。

○手塚委員 実務感覚的な話かもしれませんが、準拠法を決めるのだったら管轄まで入れておけというのは、こういう感覚で実務が動いているかということ、準拠法は1個に決めておかないと両方にとってトラブルですから、どちらかに決めることが結構多いのです。でも、管轄はどこかに決めてしまうと、そうでなかった方が結構いやな思いをしたりするので、合意できないこともよくあります。だから、古田幹事と山本先生のどちらかの肩を持つという意味ではなくて、要するに考え方として準拠法を決めたのだったら、そのとき管轄も決められたはずだという前提に立つのは実務的感覚からは、そういうアプローチはよくないと思います。準拠法は決めていけれども管轄は決めていないということはよくあるし、それを責められないと思います。

私が申し上げたいのは、不当利得、事務管理というのは一応日本的な発想だとこれは法定債権で、当事者の意思と余り関係なく現実発生地で準拠法が決まってしまうので、その準拠法でたまたまどこかが義務履行地だから、それで管轄を認めて、あとは全部特段の事情でというのはちょっとどうかと思います。

むしろ契約で準拠法を定めていて、その契約絡みの事務管理、不当利得については先ほど私が申し上げたみたいに、それは果たして法定債権なのか、それとも契約の一部としての合意によるものなのか、よく分からないものがある。契約絡みの事務管理の不当利得については契約の本体で定めた準拠法で決めている義務履行地で原則管轄を認めてもいいのではないか。もちろん特段の事情でまた調整してもいいのですが、そういうルールだったら今までみたいに何でもかんでも義務履行地だったら管轄原因になり得るけれども、ちょっと広すぎるから全部特段の事情でというよりはまだ合理的かなと考えております。

○高橋部会長 いろいろと議論が分かれましたので、少しここは整理し直してまいります。

また火に油を注ぐかもしれませんが、注1の先ほど出てきた契約締結上の過失というのはどういたしますか。

○佐藤幹事 今の書き振りだと事務管理、不当利得、債務不履行をわざわざ出して記載している形になるのですが、契約締結上の過失なりほかにも可能性があるということになりますと、もう少し文言をある程度含み得るような形にしなければいけないのかもしれませんが。

前回は取引的な不法行為も入り得るのではないかという御意見も出ていたので、その対象の範囲もまた御意見をいただいた方が有り難いと思いますけれども。

○道垣内委員 全然整理にならないと思いますが、契約締結上の過失の場合、契約が成立しなかったということですから、契約交渉中に契約で決めようとしていたことを何か意味あるものとして出発点とするのはちょっと難しいのではないかと思います。同じことは無効になった契約上定められていた履行地についても本当は同じことだと思います。要するに、難しい問題だということだけ申し上げておきたいと思います。

○佐藤幹事 契約締結上の過失に限らず契約に関する不法行為というのも観念的には、契約締結した後の不法行為というのものもあり得るのかなという感じもします。

○古田幹事 例えば医療過誤訴訟などの場合は、不法行為に基づく損害賠償請求と債務不履行に基づく損害賠償請求の両方を請求することが多いと思います。それ以外にも、不法行為に基づく請求とされているけれども、実質的には債務不履行と重なっているものは結構あるだろうと思います。そのような請求については、債務不履行について何らかの管轄原因があれば、それとの客観併合の管轄原因もあるのだということもあるでしょうから、実務的にはかなり対応できるのだろうと思います。

契約締結上の過失については、そもそも契約が成立していないのだから債務不履行ではなくて専ら不法行為であるという整理をした場合には、おそらく準拠法の選択もされていないということになりますので、契約に関する義務履行地管轄では処理できないことになります。そうすると残るのは不法行為地の特別裁判籍に基づく管轄だけだということになってくるだろうと思います。

ですから、實際上発生しそうな例を考えていくと、契約に関連する不法行為についての義務履行地を、とりたてて国際裁判管轄の原因とする必要はおそらくないのではないかと思います。

○高橋部会長 はい、分かりました。

それでは次に、手形・小切手の支払地の説明をお願いします。

○小島関係官 手形又は小切手の支払地については、部会資料14の6ページの2で記載しておりますが、本文については部会資料8から変更はありません。第2回の部会においても特に異論がなかったということで変更はしておりません。

○高橋部会長 次に、財産所在地について説明をお願いします。

○小島関係官 財産所在地につきましては、同じく部会資料14の6ページの3からになります。

本文①については、特に第2回部会において異論がなかったことから変更しておりません。また、本文②についても、結論として変更はありません。この点については、6ページから7ページの補足説明の2で書いておりますが、甲案を支持する意見がやや多かったものの乙案を支持する意見もありまして意見が分かれたところでありました。

本文③についてですが、これについても内容的には部会資料8と変えておりませんが、ペンディングのマークをつけさせていただいています。ここについては第2回部会で限定なしに認めるのは過剰管轄ではないかという指摘がなされておりました。さらに、どういう限定をしていくのかということについては、いろいろな見解が示されたことから、留保付きで御提案をさせていただいたということでもあります。

その限定の考え方について7ページの注で書いております。(i)、(ii)については前回の第2回部会において指摘がありました考えでありまして、(i)については直接管轄より間接管轄の範囲を狭くすることによって国内財産に対する執行可能性を広く確保しつつ、外国の裁判所における承認・執行の機会を限定されてもやむを得ないという考え方、(ii)については、仮差押えを要件とする考え方でありまして、

さらに、7ページの下の方に(iii)、(iv)、(v)と書いておりますが、確定判決の効力を限定するという考え方、請求と財産の関連性を要件とする考え方、被告の財産価値と原告の請

求の均衡を要件とする考え方があるというのは前回の部会資料にも書いたとおりです。この点につきまして、(iii)の判決の効力を制限していくという考え方は前回の部会で御議論がちょっとあったところです。(v)の被告の財産価値と原告の請求額の均衡を要件とする考え方は難しいという議論が前回ありました。ただ、(iv)の請求と財産の関連性を要件とするという考え方については、前回の第2回部会においてはどなたからも言及がなかったところですので、この(iv)の考え方の当否も含めて今日また御議論いただければと思っております。以上です。

○高橋部会長 それでは、御質問、御意見をお願いいたします。

○古田幹事 本文②の甲案か乙案かという点ですが、請求の担保の目的だけを管轄原因にするのはやや過剰管轄かなという気も確かにするのですが、反面において、例えば義務履行地管轄などについては過去に判例でも何回か問題になっており、どういう問題状況かある程度分かっているのに対し、担保の目的物が国際裁判管轄の原因として適当かどうか議論になった事例というのはおそらく今まで出ておりませんで、今後どういう問題状況が表れるか分からないという状況でもあります。

今回の立法で甲案を採った場合には、一律そういうものについては管轄は認めないということになってしまいます。特に強い意見ではありませんが、どちらかというところ、とりあえず入口の規定としては乙案で規定を入れておいて、しかし特段の事情の調整される余地が相当あるのではないかという含みで規律しておくというのがよいのかなという感触がいたします。

○山本(克)委員 一読でも申し上げたことの繰り返しになりますが、やはり委託を受けて物上保証人になったり保証人になった場合については、主たる債務者による委託がありますので、それである程度の予測可能性があるのだというふうには言えると思いますが、委託なしで勝手に保証をしてしまった、あるいは物上保証をしてしまったような場合に、主債務者に対し、目的物の所在地で応訴しなさいというのは酷であって、定型的に酷な場合があるにもかかわらず目をつぶって立法というのは、私は幾ら特段の事情、特段の事情を入れるかどうか自体、まだイシューで残っているわけです。私はこの場合甲案の方がよろしいかと思えます。

○山本(和)幹事 私も一読のときに申し上げましたが、今の山本克己委員と同じ意見です。その場合が決定的に過剰になる場合であるような感じがしています。他方、甲案とした場合に、不都合が生じる具体的な事例が前回の会合では挙がらなかったような感じがします。そうだとすれば両方比較すると不都合の方に重きを置くべきなのかなというのが私の印象です。

○高橋部会長 古田幹事もそれほど強く言うわけではないということでしたが。

○古田幹事 不都合がある事例と言われると今直ちには思いつきません。今後もしかしたらそのようなものもあるかもしれない。今まで判例の集積が全くない分野ですので、何があるか分からないから少し余裕を持たせた立法にした方がいいのではないかという気がするという程度です。

○高橋部会長 ③については、いろいろな考え方があり得ると思いますが、今日請求と財産の関連性を要件とするという(iv)が新たに示されたということですが、ここはいかがいたしましょうか。

○山本(弘)委員 具体的にどういうことをお考えなのでしょうか。金銭の支払請求で財産と請求が関連するというのは、どういう場合であれば関連性があり、どういう場合であれば関連性がないとお考えなのか教えていただきたいと思えます。

○佐藤幹事　ここで挙げたのはどういう考え方があるかという文献などを拝見した上で、こういう考え方がかなりあるということで挙げています。我々もそれ以上詰めて、ではどういう請求についてどういう財産があるかということころまでは考えていなかったのですが、具体的な事例としては考えられないでしょうか。

○松下幹事　私がこれを読んだときに思いついたのは責任限定特約があるような場合ぐらいかなど。つまり金銭債権の場合、債務者の財産全体を引き当てるのが原則ですけども、そうではない状況、責任限定特約あるいは責任財産の範囲が法律で定められている場合ぐらいかなど思ったのですが。

○横溝幹事　例えば日本の銀行口座に振り込まれたお金に関して、それは不当利得なので返してほしいという請求だと、請求と財産の関連性ということがあると言えるのではないかと、それが典型的な場合かなと思っていたのですが。

○山本(和)幹事　ただ、いずれにしても私はこの(ii)にしても(iv)にしても(v)にしても思うのですが、その財産だけに執行力を限定するのだったら、それはそれで合理的かなと思います。おそらくそうではないわけです。幾ら財産との関連性を要求しても、別の財産に対しても強制執行できるのだったら、それはやはり過剰管轄のそしりを免れないような感じがいたします。したがって、私は解決策としては(i)か(iii)のような形で、結局、(i)と(iii)は私の理解では表現の仕方が違うだけだと思っていますが、何らかの形で執行力の範囲を日本国内に限定するような措置をとらなければやはり過剰管轄を免れないのではなかろうかという印象を持っております。

○横溝幹事　③の規定は、ほかの裁判籍が裁判の適正とか迅速とか証拠の集中ということからできているのに対しまして、判決の執行可能性という観点から入れられているように見えるのですが、そういった観点よりもやはりほかと併せて裁判の適正化、証拠の集中ということを考えて方がいいのではないかと思います。

そこで、余り評判がよくないのかもしれませんが、(iv)の請求と財産の関連性という要件を付け加えてはどうかなと思います。

○山本(克)委員　今、そういうふう考えた場合に不法行為であれば原因発生地と変わらないということで、不当利得についても原因発生地という管轄原因を置けば解消できるということになりはしないでしょうか。ですから、典型的に契約債務、契約上の本来の請求権について関連性を考えるのは非常に難しいと思いますので、それならばむしろ不当利得のところでは勝負すべきだという印象を持ちました。

また、今、山本和彦幹事から(i)あるいは(iii)がいいのではないかというお話があったのですが、これは執行力の発生原因をどういうふう整理するかという問題で、理論的な問題とも絡む話ですが、日本の判決が外国で執行される場合に外国での執行力は日本の判決の執行力なのか、それとも外国における執行宣言の効力なのかという議論がありますので、日本でうんぬんしても意味がないので、むしろ間接管轄のところではこれに係る外国判決は承認しませんと言うしかないのだらうと思いますが、そういう下品な立法がいいのかなという気もしなくはないのですが。

承認のところではしか規律しようがないのだらうと思うのです。私はもともと直接管轄と間接管轄は鏡の表と裏だと考えているということもあるのですが、やるとすれば間接管轄のところでは、承認のところではやらざるを得ないと思っています。

○道垣内委員 ③が一番役に立つだろうと思うのは、船の差押えの場合ではないかと思います。船を一隻だけ持っている会社が、その船に燃料を供給してもらっておきながら、その代金を踏み倒している。そういう状況で、燃料供給者が世界中を探してやっとその船が横浜港に入っているのが分かった。その場合、仮差押えはできるわけですね。しかし、本案は駄目ですということにすると、その債務者はペーパーカンパニーかもしれない、どこに本拠があるのか容易には探せないということになるかと思いますが。財産所在地の管轄はドイツ法にもありますが、国際的には評判が悪い規定です。しかし、大きな額の財産があつて、それで十分満足できるというときまで駄目という必要はないように思います。

山本和彦幹事がおっしゃったように執行対象財産はそこだけに限るということを何とか盛り込むというのが条件ですけれども、それが盛り込めるのであれば、私は削除してしまうことには抵抗があります。

○古田幹事 財産所在地についても国際裁判管轄の関連では今まで事例の蓄積がない分野です。ですから、私の発想からいうと、入口のところでは広めに管轄原因を規定しておいて、あとは特段の事情で調整というのが穏当ではないかと思います。

判決効を例えば国内の財産に限るという法制度も、理論的にはあり得るのかもしれませんが。しかし、実務的には、例えば裁判を日本で提起したときに、財産所在地も管轄原因として主張し、不法行為地の管轄原因も主張し、さらに併合請求の管轄原因も主張するという事例もあり得るだろうと思います。そのような場合に、裁判所がどの管轄原因で管轄を認めて判決するかによって、その判決の効力も影響を受けるというのは、実務的にバランスが悪いというか、処理がしづらいのではないかという印象を受けます。

○佐藤幹事 財産所在地が問題になった事例は数は多くないですが、幾つかあります。例えば商標権が日本にあるから認めるとか、あるいは関係ない不動産があつて認める等の事例があることはあるのですが、特段の事情を用いながら妥当な結論を導いてきたというのが傾向かなと思います。

○高橋部会長 ③は要らないという御意見は今まで出ていませんが。どう限定していくかということですかね。

○横溝幹事 先ほど山本克己委員がおっしゃった不当利得に関して別に規定を置けば要らないのではないかというのは、③を削除してもよいというふうに受け止めておりましたが、いかがですか。

○山本(克)委員 道垣内委員がおっしゃった仮差押えを先行させて、それに限って執行できるというのが一つの魅力的な案だなと思っていますので、それができないのであれば③は削除でいいのではないかと考えております。

○山本(和)幹事 (ii)(iv)とか(v)で限定するという話と、その(i)(iii)でなされた判決の効力が日本国内にある財産にのみ及ぶのかどうかというのは問題としては別なのではないかと思います。ですから、何らかの形でそもそも直接管轄の要件を限定するという考え方が一つあり得て、しかしそれで限定したとしてもやはり外国の財産に対して及ぶというのはやはり変なのではないか。先ほど道垣内委員が正に言われたことですが、仮差押えを仮に要件としたとしても、そこで出た判決でまた外国の方にも行ける、船でない財産も押さえられるというふうにするのはやはりおかしいような感じがします。

そうすると私が先ほど申し上げたように限定するかどうかというところは私は必ずしも定

見がないのですが、いずれにしても(i)(iii)のような規律は必要であり、(iii)のような規律が難しいというのが山本克己委員、古田幹事がおっしゃったとおりのような感じが私もしておりまして、そうするとその実質を表すのに(i)のような規定振り、つまり間接管轄の側から実質的に日本は外に出ていきませんよということを表現するという方法しかないのかなと思っ

○山本(克)委員 手形・小切手のところに戻ってよろしいでしょうか。

確認だけですが、遡及義務の履行を求める場合もこれが適用があるという理解でよろしいのですか。手形上の請求権という言葉の意味ですが。

○小島関係官 はい、そうです。

○山本(克)委員 そうすると、国際裁判管轄レベルではやや過剰かなという気もしなくはないのですが。支払地は当初から書かれていたのだからと言っても、白地補充があとであった場合とかを考えるとどうなのかなという気がしなくはないです。

○高橋部会長 そこは考えておきます。余り「特段の事情」は使いたくありませんので。

先ほどの財産所在地の③ですが、仮差押えを要件とするお考えの方は先ほどの山本和彦幹事が指摘された問題ですが、仮差押えを要件として日本の直接管轄を認める。これは分かるのですが、それは外国にも行っていいということを予定しているのか。事実上、そのようなことはないということなのか。

○道垣内委員 私は例として仮差押えのことを申し上げだけで、それを要件とするというところは考えておりません。効力を限定するというのが前提です。

○高橋部会長 それがやはり前提ですか。はい、分かりました。

○山本(克)委員 私はやはり対物的に効力を限定するのだということで、それを主文で宣言するという形でやるべきなのではないかと思

○高橋部会長 そこまでいきますか。執行財産をそこに限定する。そういう立法例もあるようですが。

○青山委員 今の山本克己委員のお考えですと、執行対象物を限定するというのは日本の強制執行の体系をかなり変形することになります。日本に例えば船舶が来て、それが管轄原因として債務名義が取られたという、少なくともその債務者が日本に別の財産があったら、そこまではできるというのが普通の考え方だと思います。しかし、それを外国まで行って強制執行できるかという、実質論としてはこの管轄原因で日本で管轄を認めておいて外国で強制執行するというのはおかしい。それはそのとおりだと思いますが、立法上それをどういうふうに書くのかというのはかなり難しいと思います。先ほどのように執行力は日本国内に限るというふうに書くとしても、それはほかだってみんな強制執行の執行力などはほかに及ぶはずがないという考え方があります。そうかといって間接管轄で書こう、こういう管轄原因で外国で判決を取ったら、それは日本で強制執行できないんだという書き方は立法技術上かなり難しいと思います。民事訴訟法第118条なり民事執行法の第23条ぐらいに書くのは極めて困難です。それは解釈に任せる以外ない。管轄原因は管轄原因として認める。それは仮差押え要件として管轄原因を認める。しかし、それが外国の執行に対しては強制執行できないのだというのは、それは条文としては難しいので、立法理由で書いておく以外ないのではないかという感じがします。そうすると、もう非常にここの規定自身がおかしくなるというのであれば、③の方は諦める、そういう考え方もあり得るのかなという気がいたします。

- 山本(弘)委員** 日本にある財産であれば現在のものに限らず、将来日本に入ってくる財産であっても、その判決で強制執行できていいのだらうと思います。ですから、管轄の原因になった財産にだけ執行力を限定するというのはやはり私は賛成できないので、割り切りとしたらこの(i)の品の悪さは覚悟の上で、しかしやはり最終的に自国民保護を考えざるを得ないぎりぎりの問題なのではないかと思います。どちらかというとは私はこれをなくしてしまうことの反動というかデメリットを感じております。
- 手塚委員** 私もこの7ページの(i)で、これは間接管轄だけ書いたというより、むしろ日本も同じような扱いをされても文句は言いませんということだと思し、③を全部削除するよりは(i)というのはいくできていてのではないかと思いますが、一つ気になるのはこういう立法例があるのかどうかということです。
- 横山委員** 多分ないと思います。結局、あるとすれば緊急管轄に基づいた外国判決は承認しないというルールがもしあったらあり得る規定なのだらうと思います。結局、③というのは、事柄の本質の、緊急管轄の言い換えなのではないかと思うのです。財産所在地の裁判籍があるから財産関係について緊急管轄が余りないのです。例えばドイツではね。これがないフランスでは緊急管轄を発動する例があるのです。
- 高橋部会長** 確かに条文としてはないかもしれませんが、考え方としてはあるのではないですか。考え方としてはあるし、外国でもかつてはあったと思います。
- 横山委員** 余り意識しない?セットプレーを第23条で、管轄権が発生するものですから。緊急管轄権として意識は余りしないのです。
- 高橋部会長** はっきり書いてしまうというのは世界に冠たるものかもしれませんが、考え方自体は突飛なものではないのでしょうか。先ほどの議論もありましたが、仮差押えの目的物に限定するという考え方のアメリカの州もあるし、その州だけであればほかの財産にもいけるという考え方の州もあるしというような、そのようなことだと思います。
- そうしますと、立法技術上どう書くかはもう少し検討しますが、承認・執行のところで何か書くのでしょうか、7ページの(i)を大体皆さん念頭には置いていらっしゃる、③を残すような方向が大方の御意見かなという。
- 仮差押えを要件とするという考え方もありましたが、仮差押えを要件とされる方も(i)を別に排斥するわけではないということですね。
- 道垣内委員** (i)において、「例えば」として挙げられる条文案ですが、これは民事訴訟法第118条の近くに書くのであればこのような感じなのかなとは思いますが、管轄ルールの中ではどうでしょうか。また、これだけ見ますと、不当利得返還請求権までできてしまうようにも読めるので、要するに当該国でした執行については、それは有効と認めてもいいけれども、日本では承認・執行はしませんよということがもう少し表れるような書き方ができたら、より望ましいのかなと思います。一切駄目という感じに読めるものですから。
- 高橋部会長** 確定判決は効力を失いというのは少し強すぎると。はい、分かりました。
- 日本においてとか何か入れることになるのでしょうか。その辺は工夫します。
- ほかにいかがでしょうか。
- 佐藤幹事** 確認ですが、仮差押えを要件とした上で、その仮差押えしたものに判決の効力は限定されるというお考えは委員からありましたが、それ以外に執行として制限しないという、ただ管轄の入口として仮差押えを要件とするというお考えは特におっしゃる方はいらっしゃ

らないという理解でよろしいでしょうか。

あとは(iv)の考え方で請求と財産の関連性を要件とするというお考えは横溝幹事が支持をされておられるという。ここは特に御議論はなかったですが、これは難しいということでもよろしいでしょうか。

○道垣内委員 仮差押えについてですけれども、先ほど留保しましたが、③はそのまま書くよりは、仮差押えを要件とした方が国際的に見た目にはよさそうな気がします。限定しているのだなという感じが少しでもにじみ出ると思います。

○佐藤幹事 仮差押えを要件としつつ、判決の効力を仮差押えしたものに限定しないという考え方もあり得るのかなという感じはしたのですが。

○道垣内委員 もちろん、そのように書ければ結構です。

○高橋部会長 両方あったのです。日本の現在の執行法からいくと、きついという意見もあったし、やれと言えやれないこともない。先ほど松下幹事からありましたように財産の限定のこともありますから。

○道垣内委員 請求と財産の関連性については、先ほどの船の例で言うと姉妹船の仮差押えについては実際の例でもあるようですので、それも認めてあげてよさそうな気もします。ですので、関連性の要件は必要ないように思います。

○高橋部会長 今日の範囲で全体につきまして何か言い忘れたことがございましたらお願いいたします。

特にないようですので、次回の日程と大体の内容の予定をお願いいたします。

○佐藤幹事 次回は4月24日金曜日を予定しております。内容につきましては、不法行為から始めさせていただきます。特別裁判籍として現行法で挙げられているものすべて及び合意管轄、可能であれば個別分野の知的財産権と、海事関係までは御用意したいと思っております。

○高橋部会長 それでは、これで法制審議会国際裁判管轄法制部会第6回会議を閉会いたします。どうもありがとうございました。

—了—