

法制審議会
国際裁判管轄法制部会
第7回会議 議事録

第1 日 時 平成21年4月24日(金) 自 午後1時31分
至 午後4時32分

第2 場 所 東京高等検察庁第2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)

議 事

○高橋部会長 法制審議会国際裁判管轄法制部会第7回会議を開催いたします。

(委員の異動紹介につき省略)

○高橋部会長 それでは、特別裁判籍の不法行為地の説明をお願いいたします。

○小島関係官 不法行為地につきましては、部会資料15の1ページの5に書いてありますとおりの本文を御提案させていただくものですが、これにつきましては、部会資料8の本文①の甲案と本文②のA案の組合せを提案するものであります。前回御議論いただいた第3回部会において、この組合せが多数意見ということでありましたので、これを御提案させていただくということであります。

簡単ですが、以上です。

○高橋部会長 不法行為地についていかがでしょうか。

○古田幹事 基本的な思想としては、不法行為地という言葉には、加害行為地と結果発生地の双方を含むということですね。加害行為地か結果発生地のいずれかが日本国内にあれば、本文の規律によって日本の裁判所に国際裁判管轄があるけれども、結果発生地だけが日本にある場合で、かつその結果の発生が通常予見できない場合には、ただし書の規律で日本の管轄は否定する趣旨だと理解しました。

そのような基本的な思想は適切であると思います。しかし、これは文言だけの問題なのですが、事務局案のただし書の文言ですと、例えば加害行為地と結果発生地双方が日本にある場合でも、結果の発生が日本で起こることが予見できないときは、日本の裁判所に訴えを提起できないという読み方になりそうです。例えば日本国内で製造された輸出用の部品に瑕疵があったような場合には、結果の発生が日本で発生することが予見できなかったので、加害行為地は日本にあるけれども、なお日本に管轄がないという読み方になりそうです。これは条文の書き方の問題だと思いますけれども、少し工夫した方がいいのではないかなと思います。

○小島関係官 その点はこちらも気付いておりまして、これから御確認させていただこうと思っていたところなのですが、正に古田幹事が最初におっしゃったとおりの認識で、ここで共通認識を持ちたいと思っているのですが、その点についてはいかがでしょうか。

○高橋部会長 加害行為地又は結果発生地が日本にあるときですが、ただし書の趣旨は、結果発生地だけが日本にあって、それが通常予見できないときは除くということです。裏から申しますと、加害行為地も日本で、結果発生地も日本のときには、通常予見の有無を問わずに日本に管轄があるという理解でよろしいでしょうか。特に問題ないいたしますと、あとは表現をどうするかということになります。

○横山委員 多数意見ということだったと思うのですが、それは恐らく背景が二つあって、一つはやはり予見可能性という点で、当然、特段の事情ということを考えるときも考慮されるし、不法行為地概念の解釈上の指針としても、予見可能性というのは当然解釈上の指針を提供するということがバックグラウンドにはあると思うのです。

ただ、問題は、予見可能性を要件にしてしまうと果たして適切かということが、最初は裁

判官の委員の方から、訴訟要件の段階で予見可能性を問題にしているのかという疑問が出されたかと思っておりますが、これに対して、恐らく道垣内委員だったと思いますが、これは個別的・具体的な要件というよりは、むしろ通常予見という一つの要件の問題なんだということで、個別的・具体的な事案における加害者の予見ということではないというような御指摘があって、むしろ類型化された予見可能性とでもいうようなものと理解をして、それで、何となく前回は決着がついたように思います。

それで、通常予見というある程度類型化されたものとして、どのようなものを、どのようなことが起こるのかというものを想定されておられるのかというのは、これは道垣内委員にお聞きした方がむしろ適切かと思うのですが、名誉毀損の場合を例にとつて、これが適切かどうか分からないのですが、例えば外国である甲国で出版され、頒布も専ら甲国だけで行われている雑誌の中で、たまたま日本に住所を持っている大学教授の名誉を毀損する記事が掲載されたとします。そして、たまたまその甲国の大学に留学していたこの教授と同じ大学の日本人の学生が、この雑誌を日本に持ち帰って、記事の内容が日本においても知られるようになった。

こういう場合に、日本における結果の発生というのは、日本は出版地でも頒布地でもないもので、言わば偶然に起こったわけでありませうけれども、この場合の日本というのは、出版地でもなければ頒布地でもない、結果だけが発生したというので、これは通常予見という要件を満たさないと考えるのかどうか。これをまずお聞きしたいと思います。

別の言い方をしますと、名誉毀損との関連で申しますと、通常予見という考え方というのは、実際には、不法行為地は頒布地であるとか出版地というような地の管轄権を解釈上意味すると考えていいのかということです。それとも、そうではなくて、今言ったケースでも、もともと頒布地ではない日本にたまたま持ち込まれたといつても、もともと出版社は日本に住所を持っている人のことを記事の内容にしたのであるから、通常予見の範囲内だと考えていいのでしょうか。

○古田幹事 横山委員の事例は非常に難しい事例なのではございますけれども、例えば日本で発行されている日本語の雑誌に何らかの名誉毀損的な記事が掲載されたような場合には、通常は日本国内で雑誌が流通していますから、加害行為は日本で発生していますし、名誉の低下という結果も日本で発生していることになります。けれども、たまたまその雑誌がブラジルに大量に輸出をされて、ブラジルの日本人コミュニティで回覧をされて、ブラジルにおけるその方の名誉が低下したような場合に、果たしてブラジルが結果発生地になるかという問題があります。

ブラジルで名誉が低下していれば、おそらくブラジルも結果発生地になるのでしょうかけれども、日本で日本語で発行した雑誌がブラジルで流通することは、通常は予見可能性がないとされそうです。その場合には、今回の規律で言うと、本文の「不法行為地」というのはブラジルになるけれども、そこでの結果発生は通常予見できないという整理になるのではないかと思います。

これが逆に、日本で例えば英語で発表されているような文献で、かつ通常海外にも大量に頒布されているようなものであれば、海外で名誉毀損の結果が発生することも通常予見可能であるということになってきます。事例によって予見可能性の判断というのは確かに違ってきて得るのだらうと思います。

○**横山委員** 古田幹事の事例でいいますと、もし古田幹事の御理解が皆さんの御理解だとしますと、通常予見というのは結構英語で書かれていたり、それから日本語で書かれたりという、個別的・具体的な事情で結構違ってくる要件であるということが一つ分かってまいります。そうすると、予見と通常予見とは、かなり微妙な差でしかないのではないか、結構一般的・抽象的に類型化できるようなものではどうもないのではないかということが一つ言えるのではないかと思います。

もう一つは、実は、今、挙げられた例でいいますと、法の適用に関する通則法第19条の場合は、被害者の常居所地法ということで、ブラジル法が準拠法になります。結局、それは結果発生地だということになります。その社会で、ブラジルのコミュニティで信用が低下した、評判が落ちたということでありますので、それで被害者の常居所地法が準拠法になるのだと思います。法の適用に関する通則法は、それを原則としながら、第20条で個別的・具体的な事情の中で、必ずしもブラジル法による必要がないという例外条項を設ける形で個別的・具体的な事案に対応しようとしているわけです。

この管轄権で、これがもともと日本語で書かれていたと、最初の古田幹事が言われた例で日本語で書かれていたとしますと、通常予見という要件がある場合、これはいわゆる頒布地ではないので、最初から原則として管轄権は日本にはないというのは、余り親和的でない処理で、これに対して通則法では、まず被害者の常居所地の準拠法としつつ、例外的に対応するという処理ですね。

もし、予見可能性というものが通常予見という形で類型化されるのならば、基本的にもともとブラジルは頒布地ではないから、管轄権はないという処理になるので、もし、法の適用に関する通則法のように被害者の予見可能性をまず第一に原則と考えるならば、今の例でも、まず基本的に日本に管轄権がある、だけれども、これは日本語で書かれたものだから、特段の事情で例外的に管轄権はないという処理のほうが法の適用に関する通則法の第19条と第20条の関係とは割と親和的に考え得るのではないかなと思うのです。というのが私の第2番目の古田先生の御意見についての印象でした。

以上です。

○**高橋部会長** いかがでしょうか。文言の問題ではなく、そもそも通常予見することのできないものを除くという規律が適用上困難を引き起こすのではないかとということですが。

○**古田幹事** まず一つは、準拠法の選択の場合には、必ず一つに決めなければいけないという前提があります。たとえば、ブラジル法か日本法か、いずれか一つに決めなければいけません。これに対して、管轄の場合には必ずしも一つに決める必要はないので、日本にも国際裁判管轄があるし、ブラジルにも国際裁判管轄があるという事態が生じても、それ自体が問題になることはありません。その限りで法の適用に関する通則法とは違う発想でもいいのではないかと思います。

それから、通常予見することができないという要件が実務上、適用が難しいのではないかとこの点ですけれども、確かに、いかに通常予見とはいっても、個別の事情は審理して判断しなければいけませんので、その意味では、実際の適用に際して一定の困難なり負担作業が生じることはあり得ます。しかし、仮にこのただし書がなかったとしても、特段の事情という要件を残す限りにおいては、何を特段の事情として認定し、どのようにそれを判断材料として使うかという問題が生じてきます。このただし書がなくても、同様な事情を

特段の事情の中で判断することになります。そういう意味では、特段の事情を残す以上は、このただし書があったからといってそれほど実際の裁判に困難を来すことにはならないと思います。

○**横山委員** 最初の点ですけれども、それはもちろんそのとおりなのですけれども、問題は、どうして違うのかというのが、またその管轄権と準拠法は違うんだという、それだけのことなのかという点です。

ただ、法の適用に関する通則法では、どちらかというところ、被害者の予見可能性に力点を置いて原則にしているのに、何で管轄権のときにはそうではないのだろうかという気持ちがあったわけです。そことの関係で、管轄権の準拠法でどうして予見可能性が違ってくるのか。加害者と被害者にシフトしてしまうのかというのが分からないというのが一つです。

もう一つは、仮にただし書があったとしても、なおやはり特段の事情というのは残ってくるのだらうと思います。ただし書があるから特段の事情も不要になるとは思わないです。そうすると、この通常予見と特段の事情が働く場合という切り分けをどうやってやるんだというのが古田幹事の御意見に対する私の印象です。

○**高橋部会長** まだ考えなければいけないところが残っていることは分かりましたが、とりあえず第二読会として、ただし書の表現は少し見直しますが、ただし書を残しておくかどうかですけれども、横山委員からは御指摘がありましたものの、ほかの委員、幹事の方は残しておくということでよろしいのでしょうか。

○**山本(和)幹事** 私は残すべきではないかと思っています。やはり間接管轄をにらんだものもあったのではないかという気がしまして、日本企業等が外国で結果発生地等で訴えられたときに、やはりそこでの結果発生は幾ら何でも予見できなかったのではないかというようところでやられた判決は、日本では承認しないという趣旨をも含んだものであったのかなと思いますので、直接管轄の適用について、横山委員がおっしゃるように、實際上、問題は若干微妙なところが出てくるのではないかとは思いますが、私はやはりあったほうがよいのではないかという印象を持っております。

○**横山委員** 私は反対しているわけではないのです。

結局、不法行為の一つ一つの類型化と結び付いてしまうので、通常予見ということになってしまう。そうすると、やはり不法行為の類型との関連で、何を意味するかというのはある程度のところまで、例えば製造物責任ですと、割と分かりやすいと思うのです。けれども、ほかの類型で同じように言えるかを考えてみると、今、言ったようなことがありましたものですから申し上げたというだけの話でして、このただし書を削除せよという趣旨はありません。

○**高橋部会長** どの条文でもそうかもしれませんが、解釈上の問題が残るといって御指摘をいただきましたので、さらに磨けるものであれば磨こうと思います。

それでは、次の社団又は財団に関する訴えについて、説明をお願いします。

○**小島関係官** 社団又は財団に関する訴えについては、1ページから2ページにかけての本文①、②を提案させていただいております。

まず、本文①についてですが、2ページの(補足説明)1に書かせていただいたとおり、何点かの御指摘がございました。また、これらの(i)、(ii)、(iii)の指摘に加えて、一般的な表現にすべきであるという御指摘があったことも踏まえて、1ページの①に書かせてい

ただいたとおりの規律として今回は提案させていただいております。

やや一般的な表現にしておりますが、本文①に含まれる訴えとして想定しているものとしては、2 ページ目の(補足説明) 1 の第2 パラグラフに書いてあるとおりでございまして、一応4 種類の訴えが含まれるのではないかとすることを想定しております。一つ目は、会社法第7 編第2 章の第4 節及び第6 節を除いた各節に掲げる訴え、二つ目としては、一般法人法の第6 章第2 節に掲げる訴え、三つ目としては、会社法及び一般法人法の訴えに関する規定を準用する各法令上の訴え、四つ目としては、前回御議論がありました宗教法人法のように、専属管轄の規定を有しておりませんが、性質上、会社法なり一般法人法の訴えに準ずる訴えを対象として含むということを想定しております。

そして、本文①については、法人等が日本の法令により設立されたものである場合に専属管轄を認めるという規律にしておりますので、権利能力なき社団又は財団は含まれないということになっております。この点は、2 ページの(注)に書かせていただいたとおり、本文①の規律に法人でない社団又は財団を含めるべきかどうかについては、また御議論いただければと思います。

続きまして、本文②についてですが、前回の部会資料9 では、甲案、乙案を提案させていただいておりますが、今回、丙案をつけて3 案を提案させていただいております。

今回の甲案につきましては、部会資料9 の甲案のうちのC 案を提案するものであり、これは民事訴訟法第5 条第8 号のロを切り出した規律になっております。

乙案は前回と変わりません。

丙案につきましては、民事訴訟法第5 条第8 号のイ、ロ、ハ、ニのすべての訴えについて、国際裁判管轄が問題となり得るのではないかとという観点から、すべてを含む規律として提案させていただいております。

本文②につきましては、その文言からいたしまして、権利能力なき社団又は財団も含まれると理解をしております。

3 ページの(注)に書いてありますが、本文②に関して、社団等の債権者から役員等に対する訴えについては、現在、本文②でカバーされておられません。前回も少し御議論があったのですが、この点について特別裁判籍に加えるかどうかについて、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 まず、本文①について御審議をお願いいたします。

○山本(克)委員 本文①で挙がっている各種の訴えのうち、持分会社の社員の除名までの訴えは、多分設立準拠法である日本法が、当該事件で準拠法として適用される事件なのだろうと思うのですが、最後の社債発行会社の弁済、和解その他の行為の取消しの訴えは、同じようなことにならないのではないかなという気もいたします。社債関係の訴えについては少し思想が違うのではないかなという印象を持ったのですが、いかがでしょうか。

○高橋部会長 確かに少し性質が違うわけですが、山本克己委員のお考えですと、どうなるでしょうか、専属だから問題があるのですか。

○山本(克)委員 いや、場合によっては専属であるということがまずいということではないのですが、例えば、日本の株式会社が欧州で起債して、社債のホルダーがほとんど全部欧州にいる場合に、専属管轄ではいかがなものかなという気がするのですが。

- 山本(弘)委員 確認ですけれども、社団又は財団が日本の法令により設立されたものである場合の、この種のここに掲げられている訴えを専属にする趣旨は何なのかということ、もう一度確認させていただきたいと思います。そこが恐らく山本克己委員がおっしゃったことと関連しているのだらうと思います。
- 高橋部会長 恐らく、会社法の規定等を見て、ということでしょう。組織に関する訴えはすぐに得心がいきますけれどもね。
- 山本(弘)委員 組織に関する訴えは、法人格そのものにかかわるものだから、法人格を与えた国家だけがそれを判断するというのは分からなくもない発想だと思いますし、責任追及に関していうと、これはガバナンスの問題なのであって、やはり会社の中でガバナンスがきちんと行われているかということは、やはり法人格を付与した国が非常に強い関心を持つからということになるわけですが、この社債発行会社の和解とか弁済というのはどう説明するのがよく分からないのです。
- 古田幹事 私も会社法はそれほど詳しいわけではないのですけれども、例えば社債の弁済ですとか和解の取消しは、日本でいうと会社法第865条で認められた取消請求権です。この請求が認容されて判決が確定すると、すべての社債権者との関係で影響が生じますので、一種対世効があるような事態になります。そうしますと、そのような訴訟はどこかの裁判所で集中してやる必要があって、それが外国の裁判所で行われることになると、日本で法人格を付与された会社に対して利害関係を有する大勢の社債権者との関係でやはり問題があるという、そういう説明になるのではないかなと思います。
- 山本(克)委員 これは社債権者間の平等を図る規定なのですけれども、例えば数次にわたって社債が発行されている場合に、そのすべての社債権者との関係で公平を害するかどうかということではなくて、各自のその時に限ってこういうことを認めているんだと普通は解釈していると思うのです。
- そうすると、先ほど申し上げたような、欧州で起債して、ホルダーがほとんど欧州にいるような場合について、別の次の社債の起債は日本でやって、日本に数多くのホルダーがいるとしても、それは日本のホルダーの利益は何もないということになるのではないかと私は理解していたのですけれども、そういうふうにと考えると、やはり日本で集中しなければいけない理屈がないし、そもそも社債というものの自体が組織法の問題ではないと普通は考えているのではないのかなと私は思っていたのですが。
- 山本(弘)委員 会社法第865条を見る限りは、基本的には詐害行為取消権の特則ですよ。詐害行為取消的なものが、果たしてどこかの国家の専属でなければいけないのかという気はしなくもないですね。
- 手塚委員 私もファイナンスロイヤーではないので、はっきりしない部分があるのですが、一応日本法に基づいて発行した社債については、会社法第867条で、第865条第1項、第3項の訴えは、社債発行会社の本店所在地の専属管轄だとあるから、日本法に基づく社債発行で会社法第865条で訴えたものは専属だというのはそれはそれで構わなくて、今回、本文①の規定でいっているのが、そういう日本法に基づいて発行された社債を日本の会社法に基づいて社債管理会社が取消しを訴えるときは、それは日本だということだけで、ユーロで発行して、イギリス法に基づいて発行とか、何かそういうような形で、それについて会社法の規定がそのまま当てはまらないんだみたいな議論も確かあったように記

憶しているのですけれども、そういうものについてはここで言っているものではないという考え方もあり得て、なかなかこの場で、いやそもそも日本法に基づかない社債発行みたいなものがあり得て、それを争うときは会社法ではない争い方でやるんだということを認めていかどうかみたいなことは、ここで決めなくてもいいのではないかなと思います。

どこまでそういう日本法に基づかない社債発行ができて、そのときにどうなっているかというのは、私の事務所のファイナンスの専門家でもすぐ分かることで、ちょっと勉強不足なのですけれども、一応私の理解は、日本法に基づくものについて専属にするというのはそれはおかしくはないと思います。

○高橋部会長 この点は御指摘をいただきましたので、もう少し調べさせていただきます。

本文①に関係して、ほかの点はいかがでしょうか。

2ページの(注)にあります権利能力なき社団、財団は本文①からは除かれてしまっているのですが、この点はいかがでしょうか。

○松下幹事 本文①で思うのは、日本法により設立されたものとは考えられないわけですが、解釈論なのでしょうけれども、全く適用あるいは類推適用の余地がないかということ、意思決定というのでしょうか、会社で言えば株主総会のような集会の決議の不存在確認の訴えのようなものについては、観念できる場合があるのではないかなと思いますので、規律の対象に含まれるかということ、そこは問題ですが、解釈論として類推適用の余地が残ることなのではないかなと思います。

その場合、日本の法令により設立されたものというのはそのまま当てはめようがありませんので、その権利能力なき社団の日常の活動ですとか、代表者の所在とか、そういうものから見て日本と関連が深いものという読替えをしていくことになるのかなと思います。

○山本(弘)委員 それはもちろん、権利能力なき社団にある種の機関があって、その機関決定の不存在確認、確認の利益があるかどうかという問題はあるかもしれませんが、もしそれに確認の利益があるのだとすれば、普通裁判籍で権利能力なき社団又は財団の主たる営業所が日本にあれば、少なくとも日本の管轄は認められるわけで、それに加えて、さらにそれを専属にする必要があるのかということだろうと思うのです。

○道垣内委員 私も専属にする必要はないように思います。国際裁判管轄において、どういう場合に専属管轄にするかという考え方、理由をどう考えるかの問題だと思うのですけれども、これまでも申し上げてきておりますけれども、主権との関係で外国の裁判所にはさせられない、させるわけにはいかないという国家主権の問題と考えるべきではないかと思えます。ですので、法人格なき社団、財団は別に国家を頼ってきているわけではないし、日本法上の組合契約等はあるかもしれませんが、国家の関与は非常に薄いと思います。本文①で言われているような諸事項、先ほど御指摘のあった社債は別として、それらの事項とは色合いが違うといいますか、国家との関係という点では程度が違うのではないかなと思います。したがって、専属管轄にしなくてもいいのではないかなと思います。

○山本(弘)委員 会社法を類推すると、先ほど松下幹事が言われたことの意味だと思うのですけれども、そういう権利能力なき社団のようなものであっても、その総会等の機関の決定というものをやはり画一的に確定させなければいけないということであれば、対世効まで類推する必要があるわけで、そうだとすると、先ほどの古田幹事の話ではないですが、特に対世効を持つような判決というのは、やはりどこかしかできないというふうにしな

問題があるのではないかという考え方ももちろんあり得るだろうと思います。

その意味では、会社法の趣旨がどの程度権利能力なき社団又は財団に類推できるか、類推すべきかという、そういうことなのではないでしょうか。

○高橋部会長 本文①でなくても、どこかに管轄は普通あるでしょうから、あえて専属の規定の中に置くものとしては、少なくとも条文の表現としては、日本の法令により設立されたものとしておくということによろしいでしょうかね。

それでは、本文②についてもどうぞ御発言をお願いいたします。この辺は余り裁判例もないところで、なかなか考えにくいところではあるのですが、規定を置かないということ、置いておいても大丈夫だろうから置いておこうというあたりでしょうが、甲案は、そのうちさらに絞って置こうというものです。

○道垣内委員 私は規定があるほうがいいのではないかと考えております。先ほどの社債発行会社の規定も、ここに置くのであれば問題ないというか、むしろ置いたほうがいいと思います。そういう意味では、少し広めに書いて、日本で裁判できるようにしておくというのではないかと思います。

○高橋部会長 広めとおっしゃると丙案ですね。ここに限らないのですかな、その辺はともかく、広めにということで。

○古田幹事 私も丙案がいいのではないかと思います。まず、民事裁判の構造から考えますと、国際裁判管轄が日本に認められて、その上で国内土地管轄をどうするかという話になっていきます。国際裁判管轄の存在というのは裁判権の問題であり、国内土地管轄の前提問題になっていると思うのです。

例えば、民事訴訟法第5条第8号ハの会社からの発起人であった者に対する訴えを考えてみますと、日本の会社であるけれども、発起人は外国に居住をされていて、日本に普通裁判籍がないような場合に、その発起人を日本で訴えるには、まず日本の国際裁判管轄を肯定しなければなりません。ところが、日本に普通裁判籍もないし、ほかに国際裁判管轄の原因もないということになりますと、外国に居住している発起人は日本では訴えられないということになります。それは結論として妥当ではないと思います。

そういう意味で、丙案のように国際裁判管轄の原因は幅広に規定をしておいて、幅広に過ぎる場合には事案ごとに特段の事情で調整をするという構造にしておくのが、現時点の立法としては穏当なのではないかと思います。

○高橋部会長 特段の規定は要らないという乙案は、どういう根拠ですかね。今まで例もないというようなことですかね。

パブリック・コメントに向けて、それほど絞り込む必要もないのですけれども、絞れるものであれば絞っておくに越したことはありません。乙案か甲案かはちょっと分かりませんが、甲案と丙案であれば丙案だという御意見のほうが強いですから、乙案か丙案かということになりますが、規定を置かないという乙案にすると、古田幹事の言われたように、大丈夫かと言われると少し自信もないですかね。丙案に絞るのは、まだ少し時期尚早でしょうか。

○道垣内委員 丙案をとって、民事訴訟法第5条第8号と同じように書いた場合に、先ほど御指摘のあった社債管理会社が訴える場合はどうなるのでしょうか。入るのでしょうか入らないのでしょうか。

○高橋部会長 そこは宿題にさせていただきます。

○佐藤幹事 今の点ですけれども、会社法第866条を見ている限りでは、被告が行為の相手方又は転得者となりますので、そういう意味では、第8号の類型から入りますと入ってこないのではないかと考えております。

○高橋部会長 解釈論としてはそうですが、そうだとすると、道垣内委員は、ここに入れてもいいのではないかと、本文①からは落とすけれども、本文②には入れてもいいのではないかと、という御提案ですね。それを少し宿題にさせていただきます。

では、今の点は留保いたしますが、丙案にまとめるということによろしいでしょうか。

(「異議なし」の声)

○高橋部会長 ありがとうございます。

3ページの(注)にあります社団の債権者から役員に対する訴えについて規定を置くかどうかという点ですが、前回もこの訴えの性質論がいろいろあるというようなことから、何か余り踏み込まなくてもいいのではないかと、という御意見もございましたが、この点いかがでしょうか。

○山本(和)幹事 余り固執するものではありませんけれども、前回も申し上げましたし、先ほど古田幹事が言われたのと同じようなことですが、日本の会社の取締役になって、日本の会社法上は第三者から責任を追及されることがあり得ることを前提に取締役に就任しておいて、実際に損害賠償のときに普通裁判籍はないし、ほかに管轄原因もないので日本で訴えられませんかというのは、ちょっとどうかという印象を持っております。もちろん、前回いろいろ直接損害の場合はどうかという議論があつて、それはもっともかなと思うところもあるのですけれども、少し感情論かもしれませんが、それは日本で訴えられても甘受すべきものではなからうかという印象を持っております。

○山本(弘)委員 これは国内の裁判籍の問題としても同じですが、結局民事訴訟法第5条第8号が認められているのは、やはり証拠調べの便宜ということが一番重点なのだろうと思います。そうすると、会社法第429条のようなものについて、その被告が取締役、役員を務めていた会社の本店所在地が日本であるということが、果たしてこの責任要件の主張立証に当たってやはり何か意味があるのか。日本でやることにやはり証拠調べの便宜という点でメリットがあるのかどうかという、そういうことかなという気がしますが。

○山本(和)幹事 会社法の議論はよく分かりませんが、例えば間接損害のような場合であれば、きちんと取締役に会に出ていなくて監督していなかったとか、そういうようなものの証拠は何か日本にありそうな感じもしなくはないと、そういう場合は少なくともあるのではなからうかなという感じがいたします。

○古田幹事 社団等の債権者から役員等に対する訴えについて特段の規定を置くかどうか、少し迷うところなのですが、債権者が会社の役員を、例えば会社法第429条で訴えるときには、通常は同条だけを根拠にするのではなくて、例えば不法行為ですとか、複数の請求原因を列挙することが多いと思います。その場合には、役員としての任務を怠ったという事実が不法行為の加害行為事実となりますから、日本の会社における役員としての任務を怠ったわけなので、加害行為地は日本だということになり、不法行為地の国際裁判管轄が日本に生じます。それによって、同条に基づく訴えについても、恐らく客観的併合の国際裁判管轄が日本に生じますから、このような規定がなくても実務上はそれほど困ら

ないのかなと思います。

ただ、このような規定を設けてはいけない理由もないように思います。会社の法人格に関する訴えではありませんし、対世効も恐らくないのですけれども、役員としての任務の懈怠に関する訴えですので、その法人のガバナンスに係る訴えという整理も可能です。日本も法人格を付与した以上、国家として一定の関心がある事柄ですので、それを原因に日本に管轄を認めるということはそれなりに合理性があるのだらうと思います。

ですから、専属にするのはどうかと思いますけれども、専属にしないという前提であれば、規定を置いて悪くないかなと思います。ただ、置かないと困るかという、そこまでのこともないのかなという、そういった印象です。

○山本(克)委員 前に申し上げたことの繰り返しになりますけれども、確かに間接損害の場合はガバナンスの問題で、会社に損害を与えたかどうかということですが、ただ直接損害のときに果たしてそうなのかどうかというのがやや難しいところということです。

それと、別に法人格のない団体についても、この第三者に対する責任を日本法上認めています。ですから、今おっしゃった理由のうち法人格を付与したうんぬんというのは、必ずしもすべてに当てはまるわけではないと思いますので、こだわらざるはありませぬけれども、やはりちょっと直接損害という方向により近いのではないかという印象を持っております。

○佐藤幹事 もう一点、民事訴訟法第5条第8号の二を見ますと、債権者から社員に対する訴えは管轄として入っていますが、現行法上、債権者から役員に対する訴えは落ちていたところの平仄をどう考えるかという点です。それも含めて今回、(注)で問題提起をさせていただきます。

○道垣内委員 確かにたくさん加えていくと、規定振りは難しくなると思います。考え方としては、会社法や法人法上の訴えと書くか、あるいは会社法や法人法に基づく訴えと書くか、いずれにしても会社や法人について特別に作られた訴訟類型であれば、全部できるようにしていいのではないかと思います。つまり、ちょっと乱暴かも知れませんが、民事訴訟法第5条第8号のように分けなくてもいいのではないかなとも思うのですが、いかがでしょうか。

○高橋部会長 そうしますと、実務上ないとどうしても困るというわけではないけれども、入れておいてもよいという方が少し多いのでしょうか。直接管轄を広く認めますと間接管轄に跳ね返りますが、外国の会社の役員になった日本人は、それはそれということですかね。

○山本(弘)委員 沿革を正確に覚えていないのですけれども、恐らく現在の会社法第429条のもとになっているのは、旧商法第266条の3だと思いますが、大正民訴法を作ったときには、恐らくあの条文はなかったわけで、だから恐らく現在の民事訴訟法第5条第8号のもとになっている規定にそれが入っていないだけなのかもしれないという気もいたします。

○高橋部会長 それでは、道垣内委員から御指摘のありました表現をどうするかは考えますが、今日の段階では債権者から役員等に対する訴えについては、規定を置いてもいいのではないかと。もちろん任意管轄としてという意見のほうが多いということでしょうね。

ほかに、社団、財団に関する訴えについて、御意見はございますか。

特にないようですので、不動産に関する訴えに移ります。

まず説明からお願いいたします。

○齊藤関係官 不動産に関する訴えについては、本文の変更はございません。

この点については、本文②について甲案、乙案とございまして、第一読会で御意見が若干分かれたところがございますので、その点を踏まえて御議論いただければと存じます。

○高橋部会長 本文①、②のどちらからでも結構ですので、御審議をお願いいたします。本文①は特に問題は余りないかと思いますが、問題は本文②の専属性のところですね。

○松下幹事 乙案の根拠というのは、物権の属地性というのでしょうか、そういうものを根拠にすることになるのだと思うのですけれども、例えば抵当権の存在確認の訴えのようなもの、仮に訴える利益がある場合ですけれども、こういうものが外国でそういう判決がされたからといって、日本で承認しないということまでのことはないのであるか。そういう属地性の弱い物権に関する訴えというのもあり得ると思いますので、乙案をとるまでのことはないのであるかというのが私の意見です。

○道垣内委員 私は少数意見で乙案です。あえて必要ないのではないかという御意見は確かにそうかもしれないなとも思います。実際、ヘーグ国際私法会議などで、ヨーロッパの人たちがこれは専属管轄だと主張したのに対して、アメリカの代表などはその理由が分からないということをよく言っていました。私もよく分からないのですけれども、もし削除するのであれば、ヨーロッパではなぜ不動産の物権問題等を所在地国の専属管轄とするというルールが条約や規則に入り、多くの国がそのように考えているのかということの理由を明らかにし、それは日本に当てはまらない、あるいはそれはどこかおかしいところがあるという理由を指摘すべきだと思います。そのような検討の結果であればともかく、どうして専属管轄とするのかよく分からないというだけで外してしまうには少し危ないのではないかと思います。主権との関係だという理由ではないかと思いますが、動産に対する物権問題は専属管轄の対象とせず、不動産に対する物権だけを対象とするということですので、同じく日本の国内にあって、非常に価値の大きい動産もあるわけですから、そこはいわく言い難いところが多分あるのだらうと思います。いずれにしても、専属管轄としない理由をきちんと指摘できるのであれば、あえて反対はしません。御検討いただければと思います。

○高橋部会長 ヨーロッパではそう考えるということですが、強いて言えば伝統なのでしょう。感覚的にそうだということなのかもしれませんが。

○古田幹事 雑ばくな感想にすぎないかもしれませんが、確かに不動産というのは、個々人から見れば自分の所有物ですけれども、国家から見れば領土の一部ですので、その意味では、不動産に関する権利というのは確かに主権と何か関係がありそうな気はします。

あるいは、私の理解では、例えばイギリスなどでは、現在でも、土地はすべて今でも女王の所有物で、国民はその使用貸借というか、永代使用権をもらっているにすぎないという発想のようです。そうしますと、土地に関する権利について、つまり女王の所有権について外国が判断するのは、それはけしからんという発想もあるのかなという気はします。けれども、日本では、土地は私有財産だという考え方がどうも強いと思います。ですので、日本の立法においては、専属管轄にまでしなくてもいいのではないかと私は思います。

○横山委員 ヨーロッパでいうのは、不動産といっても土地だけの話です。

○高橋部会長 土地だけですか。そういう意味では広過ぎますか。

○手塚委員 これは質問みたいな部分も含む趣旨ですが、私が今までいただいたヨーロッパの条約だとか、民事及び商事に関する裁判管轄権及び外国判決に関する条約準備草案などを見ておきますと、確かに不動産の物権又は賃貸借を目的とする手続については、不動産所在地の専属だという原則的ルールは置きつつも、賃貸借についてはルガノ条約ですと6か月を超えない私的な利用目的のものは被告の住所地も管轄を持つんだとか、あるいは先ほどの条約草案でも、賃貸借が目的となっている手続では、賃借人の常居所地が他国の場合はこの限りでないとか、その専属性を否定するような例外規定は一応置いてあって、それは多分その必要性がある程度、あるいは合理性があるということかと思うのですが、ここでもし乙案のように、例外を定めず専属だと書いてしまった場合に、本当に例外を考えておこなうていいのかという、そこが思考停止になるのはちょっとまずいと思うのと、それから、専属管轄の規定を置くということは、今、批准はしていませんけれども、管轄合意条約を考えたときに、専属管轄を入れてしまうと、管轄合意をしても駄目だということになるので、批准するかどうか決めるときに足かせにならないのかという点もあって、明らかに専属でいいというものは、それはそれでいいのですけれども、他国の例でも何らかの専属の例外を認めているような部分について、全部専属に今決めてしまうのは少し不安がございます。

○道垣内委員 今の点についてですが、外国人が自国内で別荘を借りるという例が多いヨーロッパの南の方に位置する国々から、不動産を目的とする債権的な契約である賃貸借であっても、自国の専属管轄としたいとの主張があり、それに基づいて賃貸借も物権とともに規定されることとされたものの、さらにその例外として、6か月を超えない賃貸借であれば元に戻して専属管轄としないということにしているだけであって、我々が審議の対象としている案は物権と物権的請求権だけを対象としていますので、条約の例と少し話が違うかなと思います。

それから、管轄合意条約は、不動産に関する物権の問題は適用除外事項になっているので、そもそも条約に入っても強制できない問題とされています。

○高橋部会長 乙案は少数だとは思いますが、まだ有力に主張される方もいらっしゃいますので、両論併記でパブリック・コメントにまいりましょうか。

ほかに、不動産に関する訴えについて御意見はございますか。

それでは、8の登記又は登録に関する訴えに入ります。

説明からお願いします。

○齊藤関係官 登記又は登録に関する訴えに関しましても、第一読会での資料から変更はございません。第一読会では、若干御意見があったところがございますので、御議論をいただければと思います。

○古田幹事 この点については、第一読会でも専属にする必要はないのではないかという意見を述べました。今でもその意見なのです。日本の裁判所の専属管轄と規定した場合に意味があるのは、間接管轄を考える局面で、外国の裁判所が下した判決を民事訴訟法第118条第1号の要件が欠けるから日本では承認しない、そういう効果があるのだらうと思います。

例えば先ほど議論になりました不動産に関する訴えについては、例えば専属にしないとい

う甲案を採った前提で、例えば日本の不動産について、外国人同士が締結した売買契約に関して紛争が生じて、外国の裁判所に訴訟が係属することがあり得ます。売主が売買代金の請求をして、買主は土地の引渡しと移転登記の請求をしたような場合に、裁判所が三つの請求それぞれについて外国裁判所が判決をして確定をしたとしましょう。

その場合に、売買代金について判断した部分と、引渡請求について判断した部分については、民事訴訟法第118条各号の要件を満たせば日本でも承認をされるわけですが、移転登記請求について判断した部分については、登記・登録に関する訴えを日本の裁判所の専属管轄にしてしまいますと、同条第1号の要件を欠くので日本では承認されないということになってしまいます。このような帰結は、バランスが悪いといえますか、結論として据わりが悪いと思います。

にもかかわらず、あえて日本の管轄を専属にしなければいけないという、何か強い理由というのがあるのかというところが私の疑問です。一つ思いますのは、登記・登録というのは、日本の国家なり政府が運営している制度ですので、日本の国が運営している以上は、日本の裁判所に是非判断をしてもらわなければ困るということがあるのかなと思います。けれども、例えば移転登記請求であれば、基本的には私人間で意思表示を求める給付の判決です。移転登記を命じる判決が出て、それを登記申請の添付書類として登記申請された場合に法務局が受理するかどうかは、また別途検討していい問題です。現に、日本の裁判所が移転登記を命じる判決した場合であっても、判決主文の表現が不適切であることを理由に法務局が登記申請を却下することもあり得るわけです。そういう意味で言うと、何か専属にしなければいけないほどの理由というのがちょっと私には思い付かないのです。ですから、専属にする必要はないだろうと今でも思っております。

○山本(和)幹事 私も前回申し上げたことの繰り返しになるのですが、私は直接管轄の規定が基本なので、日本の裁判所に外国での登記を求める訴えが提起された場合を主として想定しますと、先ほど古田幹事は意思表示を求める訴えだとおっしゃいました。日本のシステムは確かにそうなっていると思いますが、外国である一定の登記をする場合に、どのような判決があればその登記をするかというのは、各国の登記制度が定めることで、必ずしも日本と同じようなシステムをとっている国ばかりではないのではないかと思います。そういう意味では、やはり登記制度というのは、一国が定める行政的な制度で、その中に一種司法的判断が組み込まれているという性格のものではないかという感じがします。

そういう専門技術的な側面を持ったものでありますので、それを外国の登記でこういう判決が必要だからこういう訴えが提起され、それを日本の裁判所が判断しなければいけないかという、私はその登記の部分は外国でやってくださいということになろうかと思いません。

私は、先ほどの7の不動産に関する訴えのところは必ずしも専属にする必要はないと思っておりますので、日本でその所有権の確認などの判決まではしてもいいけれども、それに基づいて登記をするというのであれば、その登記がある国でやってくださいという制度もそれなりに合理性はあるように思っております。私自身は原案でいいのではないかと考えております。

○古田幹事 恐らく第3回部会での議論をまた再現する形になるかと思うのですが、山本幹事がおっしゃることにも理由があるかと思えますけれども、今回の規定は、登記・登録する

地が日本国内にあるときは日本の裁判所の専属管轄とするという規定ですので、外国での登記・登録の事件は日本の裁判所の管轄ではないということには直ちにはならないと思います。恐らく特段の事情の材料として考慮をして、日本でも専属管轄にしているのだから、当然外国では、外国のものは外国の専属です、したがって特段の事情があるから、ほかに管轄権が日本にあっても日本の管轄は否定をします、多分そういう働き方をするのではないかなと思います。

そういう意味で言えば、仮にここで日本の管轄に専属するとしていなかったとしても、例えば外国の中には、山本幹事がおっしゃるように私人間の意思表示を求めるという建て付けではなくて、登記機関に対して直接何らかの請求をするような建て付けになっている制度があるかもしれませんけれども、そういう制度の国の登記の事件について、日本の裁判所に訴えが提起された場合には、それは日本では審理、判断をしない特段の事情があるという理由で却下をすることも可能です。そういう場合があるから、入口のところから、直接管轄の規定からして専属にしておくという程の必要性はないと思います。

○手塚委員 いろいろな考え方があるのかもしれないのですが、弁護士会内部でいろいろ議論すると、古田幹事は少数説で、その場におられる検討会議メンバーは私も含めて登記・登録ならばその国の専属で実務上不便があるとも思えないし、登記・登録国に行くのもしょがないのではないかなという感覚がやはり多いです。だから、余り特段の事情で却下するかどうかというのをいちいち裁判所に毎回決めてもらうのも、私なんかはどうかかなという気もして、登記・登録だったらその国へ行ってくださいというのも一つの合理的な立法ではないかと思えます。

○高橋部会長 それでは、議事録には当然残りますが、案としては原案のとおりでよろしいでしょうか。

(「異議なし」の声)

○高橋部会長 それでは、ここで休憩をとらせていただきます。

(休憩)

○高橋部会長 では、再開いたします。

9の相続に関する訴えにつきまして、まず説明からお願いします。

○齊藤関係官 相続に関する訴えにつきましては、部会資料9では、普通裁判籍という言葉を使って短くまとめておりましたところ、今回の本文では実質的な内容は変わっておりませんが、普通裁判籍という文言は用いないこととして記載をさせていただいております。

それから、本文②に関してですが、相続財産の負担に関する訴えについては、民事訴訟法第5条第15号に規定があり、ここでは相続財産の存在を要件として管轄が認められていますが、本文②では、部会資料9と同様に、そういった要件は設けないことでどうかという考え方を前提としております。

以上でございます。

○高橋部会長 それでは、御審議をお願いいたします。

○山本(和)幹事 前回、確か高田委員から問題提起があったと思うのですが、この相続開始のときというのは、何か準拠法上の問題をはらむのではないかという御指摘があったかと思

うのですが、そのあたりについて、御検討結果をお教えいただければと思うのですが。

○佐藤幹事 基本的には、相続開始のときという概念についても、ほかの概念でも同じような場面が出てくるのかもしれないのですが、日本の国際民事訴訟法に基づいて相続開始のときがいつの時点かを判断するというので、準拠法によって概念が変わるというのではなく、日本の国際民事訴訟法によって判断するものではなかろうかと考えているところでございます。

○山本(和)幹事 そうすると、普通は被相続人が死亡したときになると思うのですがけれども、もちろん生前相続、日本の戦前のような家督相続のような制度があったりとか、あるいは英米法の清算主義というのでしょうか、必ず清算をしてから相続人に権利が移転するというような制度をとっている国とかがあったりするわけだと思うのですが、具体的にはそういうような場合には、いつが相続開始のときと考えられているのか、あるいはそれは解釈にゆだねて決めないという趣旨なのか、そのあたりはいかがでしょうか。

○佐藤幹事 そこは明確に各法律が違う場合に、どちらでということは決めずに解釈にゆだねるのかなという考えでございましたので、法文上はこういう形とし、あとは解釈にゆだねるということでいかがでしょうかと考えていたところでございます。

○高橋部会長 ほかにいかがでしょうか。

本文②についてですが、補足説明にありますように、相続財産の存在は要件としないと。民事訴訟法の規定とはずれますけれども、それでよろしいかと思えますが。

相続に関する訴えについてはよろしいでしょうか。

では、第3、合意管轄、応訴管轄に移ります。

まず、説明からお願いします。

○日暮関係官 第3の合意管轄の1の合意管轄、それから2の応訴管轄につきましても、一括して御説明をさせていただきます。

部会資料15の4ページの合意管轄の本文を御覧ください。

まず、本文①ですが、本文①の本文は部会資料9から変更はございません。

この本文①は、民事訴訟法第11条第1項と同様の文言を使用しておりますけれども、これは、日本の裁判所を管轄裁判所とする付加的又は専属的な管轄合意が日本の裁判所の管轄原因として主張される場合と、外国の裁判所を専属管轄とする管轄合意が日本の裁判所の管轄を否定するという抗弁として主張される場合を念頭に置いたものでございます。

本文①のただし書ですが、部会資料9の(注1)に記載いたしました、外国の裁判所に専属管轄を付与する合意について、その外国の裁判所が当該事件について管轄権を有していることを合意の有効要件とするか否かにつきまして、第3回部会では議論が分かれたために、これを合意の要件とする甲案と要件とはしない乙案の両案を提示しております。

続いて、本文②ですが、表現振りにつきまして、法令に専属管轄の定めがある場合であることの趣旨を明確にするために修正を加えたほかには、部会資料9と変更はございません。

本文②の規律は、例えば登記に関する訴えにつきまして、先ほど御検討いただきました第2の8のような専属管轄とする規律がある場合に、日本の裁判所を管轄裁判所と定める専属的な管轄合意に基づいて、アメリカ国内の不動産の移転登記手続請求訴訟を日本の裁判所に提起した場合には、その管轄合意の効力が否定されることを内容としておりますが、この点につきましては、アメリカの法令上、専属管轄とされておらず、被告も日本の裁判

所に応訴してきた場合には、日本の裁判所の管轄を認めてもよいのではないかという御意見も出たところです。

続いて、本文③ですが、本文③は民事訴訟法第11条第2項と、それから本文④は同条第3項と同様の規定でございまして、部会資料9からいずれも内容の変更はございません。

以上が本文の御説明ですが、続いて部会資料15の6ページの(補足説明)の5以下を御覧いただければと思います。

部会資料9では、本文④、⑥といたしまして、その参考に掲げました内容の仲裁法第13条第3項、第6項と同様の規律について御検討いただきまして、内容については特に異論が出なかったところですが、現行の民事訴訟法には同様の規定が設けられておらず、いずれも解釈にゆだねられているという問題であって、国際裁判管轄の固有の事項でもないということがございますので、今回の資料の本文には掲げないこととさせていただきます。

続いて、(補足説明)の6ですが、部会資料9では外国の裁判所を管轄裁判所とする合意がある場合の解釈として、それが専属的な管轄を定めたものとみなすべきであるという甲案と、特段の規定を置かないという乙案の両案を提示して検討していただきましたけれども、第3回の部会では、実務慣行と異なるという理由によりまして、甲案に消極的な意見が多数であったために、乙案のみを提案することにさせていただきました。

最後に(補足説明)の7ですが、部会資料9の注2におきまして、専属管轄を付与する合意について、それが無効となる場合について規律を設けるか否か、設けるとしてどのような基準にすべきかという問題提起をさせていただきましたところ、第3回の部会では、昭和50年のチサダネ号事件最高裁判決が示した基準を緩和すべきであるという御意見も出たところですが、チサダネ号事件の示した基準は甚だしく不合理であって、公序法に違反するというような文言を使用しておりまして、これを緩和した基準を具体的に表現するというのがなかなか難しいということ、それから、第3回の部会では、特段の規律を置かないとしても、日本の公序法に照らして合意の効力を否定すれば足りるのではないかという御意見も出たところですので、今回の資料では特段の規律を置かないことを提案させていただきます。

続いて、2の応訴管轄ですが、本文の表現振りにつきまして、先ほどの合意管轄の本文②と同様に、法令に専属管轄の定めがある場合である趣旨を明確にするための修正を加えたほかは、部会資料9と変更はございません。

以上でございます。御審議のほどよろしくお願いいたします。

○高橋部会長 それでは、最初に合意管轄につきまして、どこからでも御意見をいただければと存じます。

○横溝幹事 ささいな点ですが、本文①の甲案の「ただし、この限りでないものとする」というところですが、前の部分と併せて見ますと、この限りでないというのが第一審に限りというところに掛かっていってしまうように読めてしまうので、こういう場合には第一審に限らず合意することができるかと曲解することもできますので、何かちょっと引っかかったんですが。

○高橋部会長 はい、どうでしょうか。

検討させていただきますが、もちろんそう読まれては困るわけですが。

○山本(克)委員 前にこの部分を審議したときに、道垣内委員から確か裁判所を指定する必要

はないのではないかという趣旨の御発言があったと記憶しております。

例えば、日本の一般民事事件で東京高等裁判所、あるいはいきなり最高裁判所を指定した場合に、それは無効とするのか、それとも日本の国際裁判管轄を指定する合意としては、その限りでは有効なのかという問題があって、これはどちらの立場だという、第一審に限りというところは正にそこにちょっとかかわってくるのだらうと思うのですけれども、どちらの立場で書かれているのでしょうか。

つまり、最高裁判所を第一審裁判所に指定した場合には、国際裁判管轄合意としても無効なのか、それとも日本の国際裁判管轄を認めて、あとは国内法によって、内国の管轄の規定の適用で管轄裁判所が定まると考えるのか、どちらなのでしょう。

○佐藤幹事 最高裁判所を定めた場合、どうかと言われると分かりませんが、特に特定の裁判所を定める必要があるという立場ではなくて、日本の裁判所であることが明らかであれば、日本の裁判所に管轄が認められて、その上で日本のどこの裁判所かというのは、国内の管轄の規定に従って定められることを前提にしております。

○高橋部会長 文言は少し検討する必要がありますね。

○山本(克)委員 その場合に、第一審に限りということを使う意味は何なのかがもうひとつよく分からないんですけれども、特定の裁判所の指定までが必要だという立場では第一審に限りというのは意味があるのかなという気もするのですが、日本の裁判所の、日本の国際裁判管轄権を認めます、合意しますと、こういうだけの場合に、なぜ第一審に限りという限定を付さなければいけないのか、国内管轄の場合には、合意管轄については、それが意味があるというのは、それはよく分かるのですけれども。

○佐藤幹事 その点は民事訴訟法の規定から持ってきてしまっておりますので、第一審に限りという文言、あるいは管轄裁判所という文言を含めて、検討させていただければと思います。

○道垣内委員 ヘーグ国際私法会議の作った管轄合意条約でございますが、今年に入ってアメリカが署名し、また4月にはEUも署名したようでございます。既にメキシコは加盟しているのですが、もしかすると発効することになるかもしれず、そうしたら日本も入るという可能性はなくはないと思われま。日本が管轄合意条約に入った場合にも、これは非締約国との関係でも適用されるルールなので、構わないと思うのですが、ただ条約が割と厳しく書いているところがあるので、条約に入っている国との関係では合意管轄を認める範囲が厳しいのにもかかわらず、条約に入っていない国との関係では合意管轄を甘く認めるといったアンバランスが生ずるとちょっとまずいなと思います。例えば、ヘーグ管轄合意条約は、管轄合意が有効であっても、指定された国での裁判が実際上困難である場合には、合意を認めなくてもよいという規定も入っております。

そこでお聞きしたいのですが、この規定にも判例法上の特段の事情を条文化した規定は適用されるという前提で議論すればよいのでしょうか。そうであれば、ここに全部書き切らなくても、そういった場合には特段の事情で調整をするということになります。ただ、特段の事情を合意管轄までに及ぼすということになると、非常にあいまいになってしまい、予測可能性を害するおそれがあります。要するに、普通裁判籍も含めて、すべてに特段の事情を条文化した規定の適用があるという前提で議論すればよろしいのでしょうか。

○佐藤幹事 特に特段の事情が、管轄の合意によって管轄が定められた場合に適用にならない

という前提では考えておりませんでしたので、その場合も特に特段の事情で却下することは排除はしていないという前提でこれまで考えておりました。ただ、その特段の事情がどこまで実際に適用されて訴えが却下される可能性があるのかは、また別の問題だと思います。

○高橋部会長 今回の点に関連して、本文①の甲案、乙案については、いかがでしょうか。「その外国の裁判所が管轄権を有しないときは、この限りでない」というのを置くのか、置かなくてよいものなのか。

○古田幹事 恐らく乙案でいいのではないかと思います。乙案で立法したとしても、外国の裁判所に管轄があるかどうか争点となった場合には、この点を全く審理しないままに我が国の訴えを却下するというにはならないでしょう。外国の裁判所の専属管轄を定める合意がある場合でも、その外国裁判所が管轄権を行使しない場合には、チサダネ号事件の最高裁判例の基準でいっても、その管轄合意は効力がないわけです。逆に、甲案のように規定を置きますと、外国の裁判所を専属管轄とする合意がある場合には、当事者が外国の裁判所に管轄があるかどうかを争うか否かにかかわらず、その点を法律上の要件として必ず審理して判断しなければいけないということになってきます。程度問題かもしれませんが、法律要件として審理判断するとなりますと、外国の裁判所が本当に管轄権を有するかどうか、日本の裁判所が自信を持って判断するのは、結構難しいのではないかなと思うのです。そういう意味では、乙案のほうが実際上の訴訟の場面では使いやすいのではないかなと思います。

○横山委員 私も乙案を支持します。実際に外国の裁判所が管轄権を有しているというのは、法律上の問題だと思いますけれども、管轄権を持っているけれども、現在戦争状態であるとか、被告に対して非常に偏見のある国の裁判所であるとかということ、外国での専属管轄の合意があっても、当該外国では適正な裁判、公平な裁判が期待できないような場合に、内国の裁判所の管轄権を肯定するというような場合が相当数ありますので、もし、甲案の趣旨を生かすということになりますと、管轄権を有しているというだけでは恐らく足りないのではないかなと思います。

私は、当然そういう事情は裁判所も考慮されると思いますので、乙案でよろしいのではないかなと思います。

○高橋部会長 松下幹事、どうぞ。

○松下幹事 甲案の書き振りですけれども、この補足説明における論点の挙げ方とちょうど裏返しの問題提起になっているのではないかなと思うのです。私も管轄権を有することを合意の有効要件とするならば、なかなかそれは適用が難しいと思うのですけれども、この甲案の書き振りですと、専属的合意をしたその管轄について、外国の裁判所が管轄権を有しないことの証明あった場合の要件になっているわけですね。

具体的に言うと、例えばある国の裁判所に専属的な管轄の合意をしたにもかかわらず、日本で提訴をし、原告が当該合意をした国に管轄権がないことが証明できたときには日本で提訴できると、そういう規律ではないかなと思うのですけれども、これは、有しないという証明ができる場合はどのくらいあるのか分かりませんが、ないという証明ができたときまで管轄の合意により拘束する、管轄合意の効力はあるのだけれども、緊急管轄で処理するんだというのがやや冗長のような気がしまして、もし、こういう管轄権を有しない

ことというのを要件にする規律ならば、これはこれでワークするのではないかと思ったのですが、いかがでしょうか。だから、結局、甲案のほうがいいのではないかと、ここまで書いてあるなら、甲案でもいいのではないかというのが私の意見です。

○手塚委員 実務上は、やはり外国の裁判所を専属管轄裁判所とする合意はあって、ただそれが不合理であるとか、極めて不都合だとか、いろいろな理由に基づいて、その効力を争うような形で日本で原告が裁判を提起するという形で争いになる例が非常に多いのです。

ですから、どういう場合に日本の裁判所として、そういう外国の裁判所を専属管轄として指定した合意の効力を認めるのか、あるいは否定すべきなのかという考慮事項なり基準を、立法するのならば、ある程度はっきりしていた方が望ましくて、あるものは基準として考慮はするのだけれども書かなくて、あるものは書いてあるというのは余り分かりやすくはないと思うのです。

それから、道垣内委員からも指摘がございましたが、管轄合意条約について、批准する可能性があるとしたら、それとの整合性で、締約国と非締約国とで余り適用ルールが中身の点で、あるいは文言の点で違ってしまうのもどうかと思います。

一応私が見るところでは、条約のほうはこの甲案で言っているような要件についても明示で要件としては出していて、部会資料6の26ページにあるように、第6条で選択された裁判所の所属国の法律でその合意が無効だということと、能力の問題と、それから(c)のところ合意の効力を認めることが明らかな不正義をもたらすと、あるいは受訴裁判所所属国の公序の基本的原則に明らかに反すると、これはかなり狭いような気はしますが、最高裁判決も私に言わせれば非常に狭い、単なる公序違反を含まないような甚だしい公序違反みたいな感じになってしまっているのです、どちらが狭いか広いか、はっきりしない部分もございますが、ある程度狭いけれども、一応公序違反とまでは言えなくても、やはり明らかな不正義をもたらすというところも専属管轄合意を否定する理由にはなり得ることは書いてあるということです。

それから、(d)のところは、当事者が左右できない例外的理由で合意が合理的に履行できないと、これは恐らく横山委員がおっしゃっていたような戦争とか、すごい偏見があつてとか、そういうことも入り得ると思いますし、(e)のところは選択された裁判所が管轄権を行使しないということで、管轄権がないとまでは言わないけれども、管轄権があるけれども行使しない場合ということで、一応整理された要件がここにあるということです。

最高裁の基準を是として、それに合わせて文言を決めるというのだったらまだ分かるのですが、最高裁とも違うし、管轄合意条約とも違う文言にするという必要性、第3のものを作ってしまうというのが私には余りよく分からない。

ですから、私はどちらかというところ、書いてないけれども、要件になるというよりは、外国裁判所が管轄権を行使しないというふうに、条約と同じように書かなければいけないかどうかはともかくとして、最高裁判決が言っているような言い方は、管轄合意の効力を認めるというところまでは必要ないけれども、その裁判所が管轄権を持っているということは一応要件にしていたと思いますから、しかも普通裁判籍が日本にあつても、なお日本の管轄を否定する要件なので、ある程度積極要件として課しても私はいいのかなという気はしております。ですから甲案、乙案については、文言はともかく、乙案ではないほうがいいと私は思っていて、書き方は、管轄権を行使しないと書くか、有しないと書くか、あるいは

は最高裁判決のような表現を書くか、いろいろあると思うのですけれども、どういう場合に専属管轄合意を認める、つまり日本の裁判所の管轄権を否定していいのかというのは、ある程度はつきりこの際書いた方がいいと思っています。実際に出てくる事案を見ますと、甚だしく不合理とまでは言わなくても、全体としてだまされている場合とか、海外での訴訟遂行をすることが特に不法行為的な事案における被害者の保護に著しく反するような場合というのはよくあるのです。

それを公序法違反ではないと、外国に行ってくださいというのは、ちょっとどうかなというのがありますし、実際問題として、私の理解では、アメリカなどは仲裁合意と違って、専属管轄合意はかなり広く効力を否定していると思うのです。アメリカの独禁法とか証取法が本来的な争点になっていて、専属管轄合意が言わば法の適用を回避するような趣旨でなされていれば駄目だというようなのもあると思いますし、合理的なものでないといけないというリーズナブルネスの原則だったと理解しておりますから、アメリカが管轄合意条約に入って、この基準の並びでというのだったら、一応その条約の基準でもいいかなという気がするのですけれども、条約には入らなくて、アメリカは非常にリベラルに専属管轄合意、合意管轄を否定して、こちらは非常にジェネラスに専属管轄合意を認めるというのはどうも腑に落ちないのが私の実感でございます。

○横山委員 手塚委員のおっしゃった要件は、単純に外国裁判所の管轄権の問題だけではなくて、有効要件全体の問題、特に合意するに当たって不当な状況で合意させられてしまったとか、それから意思能力の問題ということは、まずビジネス上はないと思いますけれども、結局、それはまた、脅迫があったかどうかは、どこの国の法律が決めるのかという準拠法の問題が残って、これは私も言ったように、ヘーグ管轄合意条約はそこは受訴裁判所の所属国の法律、国際私法も含めてやっているもので、それは実は余り答えてはいいです。

だけれども、ここでもし作るのならば、これは契約準拠法上の問題なのか、それとも独自に決めるのかというようなことを決めないといけないのではないのでしょうか。それを言い始めると、前回、山本克己委員がおっしゃったように、準拠法の話をし始めたら、これは駄目だと、まとまらないとおっしゃって、私もそう思うので、どうも今、手塚委員がおっしゃったことは、単純に外国の裁判所が管轄権を持っているかどうかとか、必要かどうか以上のことをどうも要件面でおっしゃっておられるように思うのです。それらの点については、これから決めるというのはなかなか大変ではないかなと思うのです。

○道垣内委員 今、手塚委員がおっしゃったのは、合意が有効であっても合意のとおり効力を認めない場合のことをおっしゃっており、少しそうでない話も交じったかもしれませんが、そこが問題だと思うのです。先ほど私が申し上げたように、管轄合意についても特段の事情を条文化した規定の適用があるのであれば、すべてそこで賄うということもあり得るので、この規定においてだけ特におっしゃるようなことを書くというのはどうなのかなと思います。特に指定された外国の裁判所が管轄権を有しないときだけではなくて、管轄権を有していても、実際には裁判所としての機能が停止しているような場合も当然含めなければいけませんでしょうし、それ以外にも裁判所が腐敗していて、到底そのようなところにお任せできないような場合も、もしかするとあるかもしれません。そういうことを全部書いて、いずれにしても合意を認めると日本として著しい不正義になる、あるいは公序に反するような結果になるような場合と書くのであれば、全部賄えますけれども、そこまで

規定しないとすれば、規定しなくてもいいかなと思います。

もちろん、分かりやすくするには、できるだけ書き込んだほうがいいと思います。しかし、ただ、バスケットクローズとしては、「等の理由により公序に反する場合」ということになりそうなので、いずれにしてもそれほど明確にはならないと思います。

○横溝幹事 この問題は、特段の事情の中で考えたらどうかという御指摘なのですが、このシチュエーションですと、基本的に外国裁判所に関する管轄合意が有効であれば、我が国の国際裁判管轄は原則としてはないわけですが、特段の事情によって管轄が発生するという事なので、プラスとマイナスが通常の働きと逆になってしまうという欠点があるのではないかなと思います。

もう1点、特段の事情との関係で、先ほど佐藤幹事の御発言について確認させていただきたい点があるのですが、この場面で特段の事情は管轄合意についてかかってくるということは、例えば管轄合意によって日本の国際裁判管轄が発生しているときに、日本には余り証拠がないと、証拠が全然集中してないとか、原・被告の予測可能性などを考えて、我が国の国際裁判管轄が否定されるという場合があってもよいという御趣旨なのかどうか、その点を確認させていただきたいと思います。

○佐藤幹事 管轄合意が関係してくる場合というのは、単に抗弁として主張されて訴えが却下される場合のみではなく、日本の裁判所の管轄とする合意に基づいて管轄が発生する場合もあります。

その場合に、特に証拠の所在等の特段の事情、そういうものを考慮して却下することを明示的に排除することを前提にしていなくてということをお願いしたつもりだったのですが、ただそれがもちろん当事者が合意をしているということですので、特段の事情がどこまで実際に機能するのかということとはまた別の問題であろうかと思いますが、そういう意味では管轄を否定する方向で特段の事情が機能する場面自体はあるのではないかなと考えているところです。

○横溝幹事 分かりました。

○古田幹事 今の横溝幹事の質問で言いますと、例えば、日本に居住する自然人同士が日本国内でローン契約を締結して、日本の裁判所を合意管轄裁判所にしたけれども、その関係者が全員アメリカに移住をしてしまっていて、今となっては裁判をやるのであれば、アメリカでやったほうが当事者にとっても便利だし、証拠方法もアメリカに集中しているような場合が考えられます。そのような場合には、管轄合意によって日本の裁判所の管轄が認められる場合であっても、なお日本で裁判を行うことが当事者間の衡平、裁判の適正・迅速という理念に反するという特段の事情があるという場合は、あり得るのだろうと思います。ですので、立法の建て付けとしては、合意によって日本の国際裁判管轄が生じる場合にも、なお特段の事情により調整の余地があるほうがいいだろうと思います。

それから、これは別の論点ですが、外国の裁判所を専属的な管轄裁判所にした場合については、今回事務局から甲案、乙案が提案されているのですが、実務的には昭和50年のチサダネ号事件最高裁判決が基準になっています。もし、今回の立法で甲案のような規律にしますと、チサダネ号事件で最高裁が定立した要件のうちの外国裁判所が管轄を有するかどうか、あるいは有しないかどうかというところだけが残っていますので、その部分だけチサダネ号事件の最高裁判例が生き残っていて、その余は先例的価値がなくなった

というふうな見方も出てくるのだらうと思います。

逆に乙案で立法した場合にも、チサダネ号事件の最高裁の準則というのは、今回の立法によって否定されたことになるのか、あるいはまだ生き残っていることになるのか、そこがはっきりしません。ですので、実務的な観点から言うと、外国の裁判所を専属合意管轄裁判所とした場合に、その管轄合意をどこまで有効とするのか、今回の立法で何らかの準則的なものは規定していただいたほうがいいのではないかなと思います。

○**横山委員** 古田委員は先ほど乙案に賛成されたのではなかったですか。

○**古田幹事** 外国裁判所が管轄を有するか有しないかだけを問題にして、それを法律要件にするというのであれば、乙案のほうがまだいいだらうと思います。乙案にした場合には、一般的な理解としては、チサダネ号事件の最高裁判例が引き続き先例的価値を有することになって、外国の裁判所に管轄が認められそうかどうかとか、あるいは合意自体が甚だしく不合理かどうかということを検討して、その枠組みで外国裁判所の専属とする管轄合意の有効性を判断するのだらうと思います。けれども、そこは議論の余地があるところかも知れません。新しく立法したからには、昭和50年の最高裁判例は旧法下の判例ということになり、もはや先例的価値がないという議論も出てくるかもしれません。そうすると、今回の立法後に最高裁判例が出るまで、実務的には準則が不明確な状態がずっと続くこととなります。そういう意味では、どういう要件にするかというのをある程度議論をして、今回の立法で決めたほうがいいのではないかなと私は思っております。

ただ、今回の部会資料の7ページの7を見ますと、それを表現するのは難しいので、今回は断念するというこのようです。それはそれでやむを得ないという気もしますが、できれば何らかの規定を置いていただけたらなという、そういう希望を申し上げておきます。

○**佐藤幹事** 私どもとしては、特に明示の規定を設けない場合は、当然チサダネ号事件の準則が生きていくと、したがって、今の実務がそれをベースにして動いているということは変わらないのではなかろうかと考えております。

○**山本(和)幹事** よく分からなかったのですが、乙案でもチサダネ号事件が生きるというのは、解釈論としてはどういう解釈をして生きるのでしょうか。それは、管轄が認められないような外国について管轄の合意をした場合には、それは錯誤無効になるとか、何かそういうような解釈になるのですか。

○**山本(弘)委員** 今の件ですけれども、もし乙案を採ったとしたら、有効要件の解釈として残るということはある得ないのではないのでしょうか。有効要件としては、訴訟能力と本文③に書いてあるような方式要件と法律関係の一定性があれば、それは有効なので、有効要件として外国裁判所が管轄を有することとか、その他のことが要件になるというのは、解釈としてできないのではないかと思いますけれども。

○**山本(和)幹事** 私も今、山本弘委員と同じような感触を持っています。部会資料15の7ページの7に書いてあることは、公序に反するというのであれば、それは民法第90条がどこまで適用されるかは分かりませんが、それは無効だという説明はできそうな感じがするのですが、外国の裁判所は管轄を持たない、あるいは持っているということは、その意思表示の有効要件の中で何か読み込めないような感触を持っております。だから書かないと、チサダネ号事件のような処理は難しくならないでしょうか。

○**佐藤幹事** 現時点においても、チサダネ号事件の専属管轄の合意というのは、外国の裁判所

がこの事件について管轄権を有することが要件とされて有効とされているということが解釈上認められているということですので、それが今回の立法によって、解釈自体が変更されるものではないと理解していたのですけれども、立法する以上はこういう要件は解釈として認められなくなるという御趣旨でしょうか。

○山本(和)幹事 私の理解では、今のところ国際的合意管轄については何ら明文の規定がないので、その言わば解釈で有効要件を最高裁は前面に打ち立てたと思うのですけれども。

○山本(弘)委員 これは立法で国際裁判管轄の要件規定を定めているわけですから、そこに何も書いてないのに、あの解釈が有効要件の規定として残るとするのは、立法でそういうその部分は解釈にゆだねたと、ゆだねたということについては、この法律はその実質を変えていないという説明をするのでしょうか。そうしないと、本文①について乙案を採り、②、③、④と書いて、なおかつ、ここには書いてないが、最高裁判決は変更されていないと、それが立法者意思であるとも言わない限り、そういう立法というのはそもそもあるのでしょうか。

○手塚委員 別に私は昭和50年の最高裁判決が嫌いとか、そういうのではないのですけれども、昭和50年判決が生きているということになりますと、昭和50年判決は、甚だしく不合理で、という非常に狭いように読めるような文言を使っているのですが、その後のところには「はなはだしく不合理で公序法に違反するとき等の場合は格別」というように、「等」がついてしまっているのです。その有効要件に何か「等」をつけて立法することは余りないと思うのです。

ですから、それをそのまま受け入れるためには、「等」はどこまでなのかというのを立法のときに明らかにしないと、結局ベーシックなところはある程度狭いと、これはこれで構わないと思うのですけれども、私の理解は実務的に「はなはだしく不合理で公序法に違反する」というのはかなり狭く読めるけれども、「等」があるから、それを根拠に実務家は争ってきていて、裁判所もなかなかいきなり門前払いするのもあれだから、実体判断と密接に関係しているのだったら、とりあえず審理してしまいたいなことで、却下しないで進めている例はたくさんあるので、この「等」を何か解きほぐさない限りは、そのまま残ったからあれが基準だというのは、ちょっと積み残しではないかなと思うのです。

○道垣内委員 先ほど横山先生がおっしゃったことと関連するのですが、有効要件の話と有効とされた後の話は分けて議論すべきであろうと思います。有効要件自体は、ここには規定されておらず、それはしかるべく準拠法を決めて判断することになると思います。もしかすると公序則、法の適用に関する通則法第42条の適用もあり得ると思います。もちろん脅迫により合意されたような場合には準拠法上有効には成立しないということになるでしょうが、仮に準拠法上は有効に成立するとされても、日本から見るとなおその成立を認めないほうがよいという場合はあり得ると思います。ですから、このただし書は、「合意により」のところではなく、「定めることができる」というところをひっくり返すものだと思います。

そして、先ほど私は特段の事情を条文化した規定と申しましたが、この間の第一読会までの議論では緊急管轄ということになると思いますけれども、それも含めて、裏表、すなわち管轄を肯定する方向にも否定する方向にも両方に働く規定を置くことを前提にして、そのような規定の適用があるか否かということをお願いしたのです。

ただ、おっしゃるように、ビジネスにもかかわるし、できることならきちんと規定したほうが私も本来はいいと思っていますので、甲案をもっと丁寧に書くことにやぶさかではありません。条文の文言はよく分かりませんが、条文化されれば、その後はだんだんとまた新しい裁判例で内容が明らかになってくると思います。

昭和50年判決が国際裁判管轄立法の後も判例として残ると言われると、何のためにこの立法論をしているか分からなくなってしまうので、50年判決はいったん清算されたものとし、新しく法律で規律されることにしていただきたいと思います。

○手塚委員 私はむしろ管轄合意条約がせつかく一応あって、あの文言ではなぜいけないのかをきちんと考えるべきではないかと思うのです。翻訳調だから分かりづらいとか、そういうのは例えばモデル法と仲裁法の関係みたいに、少し日本の法律に適した文言にした例は幾らでもあると思うので、私はあそこで言っているような幾つかの例外の置き方は、考慮に値すると思いますし、あれを一つの選択肢として示す手はあるのかなと思います。

○佐藤幹事 先ほど私の発言で、外国の裁判所が管轄を有するかどうかというところは、正に確かに有効要件として定義するかどうかを今回の資料の中でお伺いしているのですが、その部分について、最高裁の判決の効力が残るとするのは、ちょっと混乱していたのかなという感じもして、撤回をさせていただきます。

○山本(弘)委員 議論が煮詰まっているようですけれども、ヘーグ管轄合意条約も決して要件規定として書いているわけではありません。選択されなかった国の裁判所は、一定の場合を除いて停止するか却下をしなければならないと書いてあるだけで、合意の有効要件として、それぞれのaからeまでを書いているわけではありませんので、私の感覚で言うと、要件としては割と簡略な要件を書いておいて、外国裁判所の専属管轄を定める場合であれば、先ほどもお話が出たように、緊急管轄の規律をどうするかということを含めて、ヘーグ管轄合意条約の6条のbからeまでに書かれているような事柄、こういう事態がある場合に、それを拾えるような規定を緊急管轄のところで考えることを一応予定した上で、この今のところは乙案かなと、あるいは甲案、乙案、両方併記のまま置いておくかというところかなという気がいたしております。

○高橋部会長 ヘーグ管轄合意条約の内容を先取りするのは、あり得る一つの選択ですが、まだ我が国の態度が決まってないのに、法制審が先に内容を認めるというのは、やってもいいのかもしれませんが、ちょっとそれはそれとして考えるということではないでしょうか。

○山本(弘)委員 外国の裁判所が管轄権を有しないときに限定するのは、ちょっとあるかなという気がします。

○高橋部会長 対立点は、甲案は昭和50年判決の一部をとってきているわけですが、繰り返しになって恐縮ですが、ヘーグ管轄合意条約は我が国が批准していない条約なのでしょう。内容を我々が考えて合理的だと思うならば、それは入れてもいいのですが、条約にあるからというのは、審議の在り方としては、少し先取りし過ぎかもしれません。

そして、部会資料15の7ページにあります公序の点は、先ほど山本和彦幹事も言われましたけれども、これはこれとして置くかどうか考えますが、これは本文①の甲案、乙案の問題とはずれるということですね。

さて、甲案、乙案は緊急管轄のところで見てからもう一回考えることになるのでしょうか。

○横山委員 何点か違ったことを申し上げたいと思います。

一つは、昭和50年の最高裁判決が生きて、多分あの判決がそのまま生きていくというのは、私は佐藤幹事が少し言い過ぎているのではないかなと思うので、むしろ私は本文③の一定の法律関係との関連で、かつ書面でというのが判決の生き残っている部分なのではないかなと、そここのところで判決の意味があるのではないかなと思っています。その他の点については、あの話が今でもどのぐらいの意味を持つのか、今までとはちょっと疑問なところもあると思います。

それから、もう一つ、甲案か、乙案かというところですが、結局、民事訴訟法第10条で、緊急管轄というか分かりませんが、ダイレクトに出てくるので、要するに管轄裁判所の指定に関する規定で、管轄裁判所が法律上又は事実上裁判権を行うことができないときは、決定で直近上級裁判所で決めるという規定のように、結局、国際裁判管轄でも、法律上又は事実上合意した外国の裁判所が裁判権を行使できないということに、表現としては尽きてしまうと思うのです。ただそれを要件としてやるかどうかというので、そういう事情も考慮した上で普通緊急管轄権は行使するか、管轄は認めるかどうかというので、これは要件とするまでは少し行き過ぎかもしれないけれども、表現の仕方として、もし緊急管轄に相当するようなことを入れるのであれば、法律上又は事実上というようなことを言わないと、甲案だけに限定してしまうと、緊急管轄の問題には対応できないのではないかなと思うのですが。

○高橋部会長 御議論を伺っていますと、乙案、甲案で内容的にそう違うわけでもなさそうなのですが、乙案で行こうという派と、甲案そのもので行こうという人はいらっしやなくて、甲案的なものであれば、もう少し十分考えてほしいという方向なのでしょうか。

○山本(弘)委員 今、部会長が言われたことそのままなのですが、要するに要件規定という形で規律をするのか、要件規定は非常に簡略な、明快なものにしておいた上で、緊急管轄規定的なところでブラッシュアップを図るか、その違いなのだろうという気がいたします。

○高橋部会長 今まとめていただきましたようなことで、少し事務局でも検討してみます。

○横山委員 もう一つ言い忘れてまして、申し訳ありません。

一国の国内法として、裁判合意管轄に関する割と明快で、詳細な規定を持っている国というのは、私は余り見たことがありません。正直に言って、ないのではないかと思います。ブリュッセルI規則でも結局書面ということ、一定の法律関係との間で生ずるということ、これは条約なのですけれども、条約というより、一国の国内法ではないのですけれども、そうっております。有効要件に関する規定があるわけでも何でもないので。これは、どこの国もものすごい経験がある問題ではないのではないかと私は印象を持っております。だから、それは日本の法がオリジナリティを發揮して作るというのは、それは意義の非常にあることだとは思うのですけれども、なかなかこれは大変なのではなからうかなと思うのです。

○高橋部会長 分かりました。

では、ほかの点にもどうぞ御意見を。

○山本(克)委員 本質的なところで白熱した後に瑣末なことをお伺いするのは恐縮なのですが、本文②は、日本に付加的な合意管轄がある場合だけを対象として、付加的な管轄合意がされた場合だけを対象とするのか、それ以外の場合も含むのか、どちらなのでしょう。

つまり、A国の管轄に属するという合意があつて、実はB国、日本の立場から見ればB国

に法定の専属管轄があるというような場合も本文②は含んでいるのでしょうか。

結局、直接管轄だけを一応直接的には定めるのかどうかというところと、そこが少し絡むのかなという気がしたのですけれども、仮に後者だとしたら、ここでの外国というのを少し限定しないと、他の外国にない駄目だということになるので、お伺いしました。

○山本(和)幹事 それは私も考えたのですが、他の外国でなくてもいいのではないですか。その外国に日本から見て専属管轄があれば、日本としては、その外国に対する専属管轄合意は無効にしてもいいのではないですか。

○山本(克)委員 なるほどね。

○山本(弘)委員 そのことにどの程度の意味があるのか分からないのですが、この書き方でもおかしくはないとは思ったのですよね。

○山本(克)委員 そうですね。応訴管轄のところの扱いとかが違ってくるので、専属管轄の発生原因がそういうことはあり得ますので。

○高橋部会長 この点は少しまた考えさせていただきます。

6ページの5ですが、部会資料9では入れていた本文④及び⑥については、規定を置くほどのものではない。国際裁判管轄権に固有の問題でもないということで、これはこれによるのでしょうか。

そうしますと、もう一回返ってくることになりましたが、7ページの7については、一読でも手塚委員が御指摘された点ですが、なかなか表現は書きにくいということで、規定がなくてもこういう争いそのものはできるのでしょうかね。あったほうがいいのかもかもしれませんが。

表現が適切にできないというのを理由にするのは、余りいいことではないと思いますけれども、今日のこの段階では、こういう形で処理させていただきます。

では、応訴管轄については、いかがでしょうか。

○古田幹事 これは第一読会でも申し上げた点であり、また合意管轄でも同じ問題があるのですが、ただし書で日本の裁判所の管轄に専属する原因が外国にあるか否かを日本の法令を基準に考えることになっています。これは間接管轄の段階で意味があることだと思っておりますけれども、事務局からの先ほど補足説明でもありましたが、直接管轄の規定として考えたときに、日本の法令によれば外国に専属管轄権があるのだけれども、当該外国の立法では、それは専属管轄にしていないような場合には、日本で訴訟するという合意は有効だとしてもいいように思います。あるいは日本で被告が応訴しているのであれば、日本で本案の審理判断をしてもいいように思います。そういった場合にまで、日本の法令によれば、外国に専属管轄権があるから日本では本案審理をせず却下するというのは、少しやり過ぎなのではないかなという気がいたします。

○高橋部会長 6ページの上の方に書いてあるようなことだと理解してよろしいですかね。

○古田幹事 はい、そうです。

○山本(和)幹事 今の部会長の御発言で、第3回部会の結局繰り返しになって、ここは古田幹事と先ほど来私とが根本的に対立しているところだと思いますので、余り繰り返す必要がないかもしれませんが、先ほどの登記の関係のような訴えのことを考えると、仮に合意が日本でなされたとしても、あるいは被告が日本で応訴をしたとしても、登記のようなものはその国でやってくださいということが日本としての趣旨であり、そのような趣旨

でその専属管轄というのを定めているのだとすれば、やはり合意があっても、応訴があっても、それはその国でやってくださいということになるのではないかというのが私の意見です。

○高橋部会長 先ほども議論がありました。議事録には残りますので。

合意管轄，応訴管轄については，よろしいでしょうか。

次に，第4の個別分野の訴え，1の海事関係の訴えに関する説明をお願いいたします。

○北村関係官 部会資料11では，今回の本文①の規律のみ，すなわち，船舶の衝突その他海上の事故に基づく損害賠償の訴えについて規律を置くという提案をさせていただいております。第4回部会におきましては，本文①の規律を置くことと，船籍所在地に特別裁判籍を認める合理性はないことにつきましては，おおむね御異論がなかったと理解をしております。

他方，海難救助に関する訴えにつきましては，実務上は仲裁が用いられることが多く，訴訟になる可能性が低いとしても，訴えが提起される可能性がある以上，管轄に関する規定を置くべきではないかとの御指摘も頂いたところですので，本文②において，まず甲案として，①の規律以外には特段の規律を置かない，乙案として，海難救助の訴えに関しまして，規律を設けるという提案をさせていただいております。

その他，船舶債権その他船舶を担保とする債権に基づく訴えにつきましては，第4回部会におきまして，担保の目的の所在地に国際裁判管轄を認めるかどうかとの平仄を考えるべきであるとの御意見を頂きましたので，その御意見を本文②についての補足説明の中で注記させていただきました。

なお，前回の部会におきましては，担保の目的の所在地に国際裁判管轄を認めるかどうかという点につきましては，否定的な御意見が強かったと理解をしております。

以上でございます。

○高橋部会長 それでは，海事関係の訴えにつきまして御審議をお願いします。

船籍所在地は今日の情勢では合理性がないということですが，そういたしますと，本文①の事故に基づく損害賠償は最初に到達した地が日本であるときと，これは残すと。

両論併記になっておりますのは本文②ですが，海難救助については，現実には仲裁で行われるから条文を置く必要もないという考え方もありますし，ゼロとはいえない以上，置いておいても悪くはないのではないかという案もあるという考え方もあります。

○道垣内委員 今の点ですが，契約に基づく海難救助は確かにどうにでも処理できるのですが，契約に基づかない場合，特に日本にうち捨てられた船などを行政機関が撤去するような場合，多分これも海難救助になると思いますけれども，債権を保全するために，時効消滅しないように保全しておくとする，提訴する必要がありそうです。それで本当に実効性があるのか否かは分かりませんが，管轄はあったほうがいいのではないかと思います。

○高橋部会長 乙案支持の御意見が出ましたが，規定があつて害があるとまではいえませんから，残しておくことでよろしいでしょうか。

では，乙案で行くということで，やはり両論併記ですか。

○横山委員 そんなことはないのではないかと思います。乙案を書くと，自分でもしここを書くことを考えたら，実際的な有用性はほとんどないであろうかと必ず書くだらうと思いますので。

○高橋部会長 パブリック・コメントにゆだねますか。

では、両論併記でいきましょう。

次に、知的財産権に関する訴えですが、説明からお願いいたします。

○北村関係官 知的財産権に関する訴えに関する規律について御説明いたします。

まず、本文①についてですが、部会資料11では、設定の登録により発生する知的財産権の登録に関する訴えに限定しておりましたが、第4回部会での御意見を踏まえまして、「設定の登録により発生する」との要件を削除する形で提案させていただいております。

本文②につきましては、部会資料11から変更はございません。

しかし、第4回部会におきましては、「知的財産権の存否又は効力」に帰属も含まれるかが議題となり、その際、帰属も含まれるかのような御説明をさせていただきました。しかし、第4回部会での帰属の問題は民事法の問題であるという御意見や、また他の法令等の用例等も踏まえ検討した結果、本文②の文言については変更はしておりませんが、帰属に関する訴訟は含まないという形で今回は整理をさせていただいております。

そして、(注)に記載させていただいておりますが、外国における設定の登録により発生した知的財産権の侵害に係る訴えが提起された場合において、特許法第168条第2項の規定と同様の趣旨に基づいて、その訴訟手続を中止することができるものとするかどうかにつきましては、第4回部会におきましては、おおむね賛成との御意見が多かったと理解しております。

もっともこの点につきましては、国際訴訟競合に関する規律についてどう考えるかという点や、また関係法令との関係等も踏まえて、なお検討させていただきたいということで、今回本文には掲げず、(注)のままとしております。

以上でございます。

○高橋部会長 それでは、知的財産権に関する訴えについて御意見をお願いいたします。

○道垣内委員 知的財産権はよく分からないのですが、知的財産基本法を引用してこのように規定すると、同法は日本の知的財産を列挙している法律ですので、そうすると「登録すべき地が日本であるとき」という部分と重複するように思います。もっとも、それでも別に害はないのですけれども。

それから先ほどの会社法関係訴訟にさかのぼりますけれども、会社という語自体も日本の会社法で定義されているので、当然日本の会社だとか読まれても困るのではないかと思います。むしろ、一般的に定めた上で、その中で日本に登録があるものを抽出して専属とするという趣旨だと思うので、そのように規定するほうがきれいな書き方ではないかと思います。その点が少し気になります。

○高橋部会長 法制局とも相談しながらということで。

ほかに、いかがでしょうか。

○横溝幹事 帰属の点について、少し確認させていただきたいのですけれども、一読のときには、帰属というのは存否とか効力は権利の発生時点に関する話であって、帰属に関しては、その後の例えば移転に伴った権利発生後の事情なので、外しても、別に専属管轄にしなくてもよいのではないかという理解だったと思っております。帰属に関して、例えば登録の有効性と密接にかかわるような形の紛争はないのだろうかという点です。

例えば、特許権の特許の申請を出願する人が本当の発明者ではないような場合に、登録だ

けされてしまっ、しかしあの特許権は本当は自分に帰属しているのだということで、正に登録の有効性等が中心になった帰属確認請求というようなものが想定できないのかなということは、ちょっと気になって、権利が発生する前なのか、後なのかというのはそうだと思うのですが、帰属に関する訴訟はすべて含まないと整理してしまっているのかどうかという点はちょっと気になりました。

○古田幹事 今の横溝幹事の御指摘の点ですけれども、例えばどういった発明に特許を付与するか、例えば新規性とか進歩性をどう判断するかというのは、これは国の産業政策の問題も絡んできますので、日本の特許であれば、それは日本の裁判所で専属的に判断してもらうという規律は合理性があるのだらうと思います。

横溝幹事がおっしゃった、例えば冒認特許、冒認出願のような場合、これは進歩性とか新規性とか、そういう判断の問題ではなくて、だれが発明者であるかという事実認定の問題なので、その意味では国の産業政策自体との関係は希薄です。そういった問題であれば、日本の専属管轄にする必要もないと思います。

○横溝幹事 その点はそうかもしれないのですけれども、そういう話ですと、今の話は権利の特許の登録の有効性にそのままかわる話です、何か権利の発生する効力の話に含まれてしまうようにも読めるのではないかなと思われるのですが、そうではないのでしょうか。

○山本(克)委員 横溝幹事がお考えになっている場合に、どういう請求を立てているのでしょうか。

○横溝幹事 帰属の確認請求です。

○山本(克)委員 特許についてですか。

○横溝幹事 ええ。登録自体はほかの人がしてしまったのですが、冒認特許で、実際の帰属は自分に在るべきなのだ、という点は考えられないですかね。

○山本(克)委員 帰属の確認請求で意味があるのかどうかもう一つよく分からない。特許法を十分理解してないせいもあって、よく分からないのですが。

○佐藤幹事 帰属に関する訴えもいろいろな種類があるかと思うのですが、実際上は登録の訴え、移転登録等で請求を立てる場合もあるかと思えます。そうなりますと、帰属の中でなかなか分けて線を引くというのは難しいということもあって、今回帰属を外す形にさせていただいて、登録の訴えに吸収されるものは登録の訴えで、本文①に含まれるという整理ではどうだろうかというような提案でございます。

○高橋部会長 もう少し勉強しますが、ほかの点でいかがでしょうか。

○道垣内委員 小さなことですが、この本文①は、もしこれでよいということになった場合には削除して、登記・登録の中に入れてしまうということになるのでしょうか。

○佐藤幹事 本文①は、この案のとおりであれば、登記・登録の訴えに収れんしていくということになるかと考えております。

○高橋部会長 ほかにいかがでしょうか。

○道垣内委員 確認だけですが、カードリーダー事件では、アメリカの特許に基づく差止請求や廃棄請求が日本の裁判所に係属したわけですが、最高裁は管轄を認めて本案判決を下しました。しかし、もし本文②が日本のルールになった場合には、そのようなことはできるのででしょうか。最高裁は差止めなどの問題は特許の効力だと判示していますので、アメリ

カ特許に基づく差止請求等については、本文②では却下すべきことになるのでしょうか。

○佐藤幹事 カードリーダー事件についてどういう請求を立てたかというのは、今すぐ出てこないのかもしれませんが、本文②で想定していましたが、有効、無効確認等の訴えを想定していましたが、直接的に無効確認の訴えのようなものが来た場合には、日本の裁判所の管轄に専属するということを想定していたのですが、差止請求の中で効力が問題になる場合は、本文②からは外れてくるのではないかと考えております。

○道垣内委員 最高裁は差止請求権・廃棄請求は特許の効力だとし、準拠法はアメリカ法だと判示しています。ここで効力という言葉を使うと、何かそこと結び付くような気がいたします。他方、カードリーダー事件最高裁判決は損害賠償請求については不法行為の問題だと判示していますので、そちらについては裁判をすることになると思います。それに対し、差止め等の請求は却下だということもあり得る解決ではあるかと思えます。

○横溝幹事 今の点は確か前回議論したと思います。特許権の効力の準拠法という点では、確かに準拠法では効力という言葉を使っているのかもしれませんが、ここでは差止めに関しては、効力に関する訴えに含めないことを確認したと思えますけれども、そこで文言がずれてしまうという問題は残ると思うのです。

○道垣内委員 そうすると、効力でいいということですか。先ほど御説明の中では有効性という言葉もお使いになっていましたが、それでは狭過ぎるということでしょうか。

○佐藤幹事 前提としては、差止請求であれば効力に関する訴えには含まれないという整理をしております。

○道垣内委員 普通はそう読むと思いますけれども、ただ最高裁判決があるので、少し説明を要するのではないかと思います。

○高橋部会長 (注)も関連法令、あるいはその改正などをにらみながらということで、これはしばらくペンディングにさせていただきます。

関連法令、いろいろなところで議論があるようで、それと日本の法令として全体として整合性を持つように調整が必要になることがあるかもしれませんが、それはそれが明らかになった段階でまたお諮りすることにいたします。

今日論ずべきところは一応最後までたどり着きましたが、少し急ぎ過ぎたかもしれませんので、何か残っている点がありましたらお願いいたします。

では、次回について説明をお願いします。

○佐藤幹事 次回の予定ですが、今回は消費者契約関係、労働関係の訴え、それから併合関係、手続的なもの、さらに今のところ保全を考えておまして、特段の事情のところと訴訟競合はかなり時間を頂くことになると思いますので、保全を挟んで、保全までということを考えてございます。

それで、今回は場所が第1会議室、日時は5月22日の金曜日を予定しております。

○高橋部会長 それでは、今日は以上で終了といたします。

ありがとうございました。

—了—