

法制審議会
国際裁判管轄法制部会
第11回会議 議事録

第1 日時 平成21年9月4日（金） 自 午後1時32分
至 午後4時14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11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 資料等の説明に入ります。

○佐藤幹事 本日の配布資料でございますが、事前に部会資料20をお送りさせていただいております。資料の説明は以上です。

○高橋部会長 それでは、パブリック・コメントなどを若干含めて全体に関する説明をお願いいたします。

○佐藤幹事 前回の部会におきまして中間試案をおまとめいただき、パブリック・コメントの手續に付して、現在までに、個人、団体を含めて22の団体、個人から御意見をいただいております。その結果につきましては、現在取りまとめ中ですけれども、大変熱心に検討をしていただきまして、団体、個人、皆様とも非常に丁寧に検討していただいたものをいただいております。この場を借りまして御礼を申し上げるとともに、その結果をできるだけ反映したものを部会資料として次回に配布をさせていただくということで作業中でございます。

中間試案に対するパブリック・コメント自体が取りまとめ中ということから、今日の部会におきましては、部会資料を見ていただいておりますけれども、前回の部会で御議論になったところ、あるいは若干法制的な面も含まれますけれども、細かい点も含めまして御議論をいただければということで部会資料20を作成したものでございます。

部会資料20を見ていただきますとお分りのとおり、形式的なところは若干変わっておりますが、中間試案の順番を入れ替える形で提示をさせていただいております。

順番ですけれども、第1は普通裁判籍に相当するものを置き、また、第2として、従前の特別裁判籍として民事訴訟法に規定のあるものに加え、個別分野として議論しておりました海事、これが5ページの7に入っておりますが、それから知的財産権関係が6ページの11、それ以降、12が消費者関係、13が労働関係ということで、訴えの種類あるいは分野に沿ったものを順序として並べております。それから、第3は併合請求に関する管轄権であり、中身としては、客観的併合、主観的併合、それから反訴に関するものを記載いたしまして、管轄権に関する合意を第4に持ってきております。それから、第5が一般的規律で、それを踏まえて第6に適用除外、第7に訴訟競合に関するもの、第8に保全命令に関する規律ということで、順序を入れ替えましたので、その関係で従前の規律をすべて網羅的に挙げております。

このように順序を入れ替えましたのは、従前からその順序をもう少し検討した方がいいのではないかという御意見をいただいていたということもございまして、また、立法形式をどうするかという点にもかかわります。将来的な立法形式といたしましては、現在のところ、民事訴訟法の改正の方向で今検討させていただいております。そういう意味で、国内の現行の民事訴訟法の規律も念頭に置いた上で順序を入れ替えさせていただいたということでございます。

今回の国際裁判管轄に関する規律は、財産権上の訴え全般にかかわってくるということで、一部だけにかかわってこないというような点もございますし、また、国内の最終的な管轄裁判所を決めるということになりますと、国際裁判管轄の規律プラス国内の土地管轄の規律で管轄が決まるというようなことも考慮いたしまして、そのような方向で検討しております。それを踏まえての今回の部会資料を作成したということでございます。

本日の部会では、主として（補足説明）に記載をした点について御議論をいただきまして、更にほかに議論した方がよろしいような点がありましたら、最後に御意見をいただければと考えております。若干細かい点もございますけれども、どうぞよろしく願いいたします。

○高橋部会長 パブリック・コメントに対しまして22の御返答があったということですが、裁判所、日弁連はもちろんのこと、単位会では、大阪、第一東京、横浜の各弁護士会からもいただいているようです。あと日本貿易会とか経団連、全国銀行協会などからもいただいております。個々の大学の教師の意見もありますが、詳しくは次回まとめるということであります。

それから、立法の形式といたしまして、単行法か、民事訴訟法の中に入れるかということですが、現時点では民事訴訟法の中に入れる方向で事務当局は検討をしているということですが、この点は結構大きな問題かもしれませんので、何か御意見がございましたら、お願いいたします。

○古田幹事 民事訴訟法の中に入れるということは、つまり条文としては枝番付きの条文を入れるような形なのでしょうか。

○佐藤幹事 立法形式もかなり法制的な面もあるのですが、部会資料を作成する上で、ある程度どちらかを念頭に置くという意味で、民訴法の改正を念頭に置いて部会資料を作成しているということです。そこは今の段階では検討を始めているということですが、枝番になるかどうかは、最後に法制的にどうするかということによろうかと思えます。

○古田幹事 私の個人的な印象論からいいますと、民事訴訟法という既存の法律の中に枝番付きの条文が入るよりは、国際裁判管轄に関する法律を単行法で立法する形式の方が分かりやすいのではないかと思います。

○青山委員 今、審議をしているのは財産関係に関する事件ですが、身分関係に関する事件をこの後に引き続いてやるとすると、それとの関係では人事訴訟と民事訴訟に分断されるようなことになるのでしょうか。その辺のところはどういうふうにお考えなのか、お聞かせいただければと思います。

○佐藤幹事 まだ人事訴訟の関係は、家事審判法あるいはその改正も含めて法制審で検討されているところですので、今回は民事訴訟法で扱っている財産権上の訴えが対象であり、人事訴訟の国際裁判管轄の検討については、確たるものは申し上げる段階にないということでお答えさせていただければと思います。

○青山委員 将来、身分関係の管轄をこういう形でやるとした場合に、それをどうするかということも含めて、単行法にするか、民事訴訟法の中に入れるか、お考えいただければと思います。

○佐藤幹事 そのあたり、民訴だけの話ではないということは重々承知しておりますので、それも含めて今後更に検討していきたいと思っております。

○高橋部会長 我々が検討している中でも、民事保全はありますから、今の話でいけば民訴法と民事保全法、どこに入れるのか分かりませんが、そのあたりになるのでしょうか。そして、古田幹事が言われた点も、恐らく民事訴訟法の中に入れるとすれば枝番になるのでしょうか。

○佐藤幹事 あと1点、破産法に関する国際裁判管轄の規律はもう破産法に個別に規律されておりますので、そういう点も考慮していかなければいけないのであらうと考えております。

○高橋部会長 よろしいでしょうか。これからは民事訴訟法の中に入れることを念頭に置きながら資料が作られてくるということです。最終決定したわけではもちろんないということですが。

それでは、内容に入ってまいります。佐藤幹事から説明がありましたように、今日は全部をやるということではなく、資料の（補足説明）にあるところを中心に御議論いただきたいと思っております。まず、事務所等の説明からお願いいたします。

○日暮関係官 第2の4の「事務所又は営業所を有する者等に対する訴えの管轄権」について御説明いたします。部会資料の3ページを御覧ください。

本文②の規律につきましては、日本国内において事業を継続してしている者に対する訴えで、その対象がその者の日本における業務に関するものであることを要件とするものでして、アメリカで言われていますような、いわゆるドーピング・ビジネス論のような普通裁判籍類似のものではないという前提については御異論のないところだと考えております。本日は、本文②の規律につきまして、事業や日本における業務との関連で2点御議論いただければと考えております。

まず第1点目ですけれども、（補足説明）の1に記載しましたとおり、訴えの対象とされる取引が単発的に行われたものであって、日本国内で継続して行われている事業と関連していない場合、例えば具体的に申し上げますと、日本国内において継続して機械販売業を営んでいる者が行った不動産取引といったような事例につきまして、本文②の規律によって、日本の裁判所の国際裁判管轄を認めるべきか否かという点でございます。問題になります取引と日本国内で行われている事業との関連性あるいは同一性を要求する立場に立ちますと、本文②の規律によっても先ほどの事例では日本の裁判所の国際裁判管轄を認めることはできないことになると思われますが、前回の第10回の部会におきましては、訴えに係る取引については必ずしも日本における事業と関連している必要はないという御意見もいただいたところでありますので、この点について御議論いただければと考えております。

第2点目ですけれども、（補足説明）には記載してございませんが、抽象的には日本における業務として行われ得る取引ですけれども、実際の取引については日本では行われなかったという事案について、これも具体的に申し上げますと、マレーシア航空事件の事案のように、当該航空チケット自体はマレーシアで販売されたものですけれども、当該チケットと同種のチケットは日本国内でも販売されていたというような事案について、本文②の規律によって日本の裁判所の国際裁判管轄を認めることとすべきか否かという点でございます。

なお、この点に関連しまして、（補足説明）のなお書き以下に記載しましたとおり、本文①の規律につきましては、日本国内で行われている事業についても、日本国内の営業所等

を介することなく行われた取引については規律の対象とならないことを前提としております。

それから、（補足説明）の2に書きました点は、国内土地管轄について、本文②の規律は国際裁判管轄独自のものとして今回の新たに設ける規律でございますので、これに関する国内土地管轄について新たな規律を設ける必要があると考えられますけれども、その場合に、どの地点に管轄を認めるべきかについて御議論いただければと考えております。例えばということで、（補足説明）に記載しておりますけれども、国内土地管轄に関する新たな規律としましては、被告が民訴法第4条の規定により普通裁判籍を有しないときは、その事業が行われている地を管轄する裁判所が管轄するものとするということで考えております。ただし、「その事業が行われている地」ということで十分かどうかについても御議論いただければと思っております。よろしくお願いたします。

○高橋部会長 条文の文言をどうするかというよりも、あるいは解釈論になるのかもしれませんが、この部会としてはどういう頭でいるのかというようなことですが、最初の本文②に関しまして、継続して行っている事業ではないが、日本における業務ではあるもの、こういうことですが、これを入れて考えるのか、そうでないのかということですが、いかがでしょうか。

○手塚委員 今回の説明を伺っていて、ちょっと私として狭いように感じたのは、要するに日本国内に事務所なり営業所を持っている外国法人で、事業部として見た場合には、日本の営業所はある特定の事業部門の仕事をしていて、それとは関係のないものについては、本規律によっては日本の裁判所の管轄はないというのはいいのですが、当該事業部の事業に関連するもので、しかし個別の取引として見た場合には当該営業所を介して行ったものではない場合に、どうもこの（補足説明）ですと、当該営業所の業務から生じたものはいいいけれども、それから生じたのではなくて、それに関連するものについては外れてしまうような印象を持つのです。それで、例えば当該業務から生じたとはいえなくても、その事業部で海外で販売したものについて、アフターサービスについては日本の営業所がやっていたと。例えば航空機のエンジンについて日本では販売しない、あくまでも例えばボーイングならボーイングは日本で販売活動しますと日本で税金を払わなければいけませんので、海外の本社が日本の航空機メーカーその他にエンジンについては販売する、しかしそのリペアとかアフターサービスは例えば日本の営業所を通じてやっていたというようなこともあり得るわけです。そうすると、それに関して訴えるときには、いろいろクレーム処理とかは営業所がやってくれていたのだけれども、いざ裁判になると日本では訴えられないというのはかなりバランスがとれないように思いますので、むしろ日本における営業所における業務に関するものというのは、そこから生じたという意味ではなくて、それに限定されるのではなくて、今言ったような意味で、その業務が分野として関連している、つまり事業部制だったら当該事業部の業務に関連していればよいというように広くしないと、何か狭過ぎるのではないか。むしろ私が言っているところまで広くしても、営業所もあるわけですから、自分の取引から直接生じていなくても、海外なり本社で売ったものについても訴えられてもしようがないという期待度はあるのではないかという気はいたします。

○古田幹事 私も手塚委員と同じような発想です。いずれも解釈論の問題になるのだらうと思いますが、今後いろいろな事案が出てくる可能性がありますから、入口で国際裁判管轄を

否定してしまうよりは、入口は広めに認めておいて、事案に応じて特別の事情の方で調整をするという考え方の方が安全ではないかと思えます。

それから、マレーシア航空事件については、そもそも最高裁判決の結論を妥当だと思うかどうかという問題はあるのですが、仮に事業所管轄の規定における「事務所における業務に関するもの」という文言を、具体的にその事務所で実際に行った業務というふうに狭く解すると、マレーシア航空事件の結論は変わってくるだろうと思うのです。そのような結論が妥当か否かという問題はあるのですが、いずれにしても解釈にゆだねることになると思えます。個人的には、抽象的にであっても被告営業所の業務分野に入っていれば、被告に不当に重い応訴の負担を課すことにならないと思えますので、入口の段階では、抽象的に業務分野に入っていればいいという解釈をとってもいいのかなと思えます。

それから、事務局が最初におっしゃった、日本における現在の業務と関係がなく土地を買った場合どうするかというような場合なのですけれども、これも、外国にいる個人の事業者が将来日本に移住するかもしれないから土地を買ったというようなものは、業務関連性がないので、業務に関連しないというところで外れると思うのです。法人形態で営業している外国の事業者が日本で土地を買うというのは、これは何らかの業務上の必要があって買っているのが普通でしょう。それが現に日本で行っている業務に必要なかどうかは今分かりませんが、将来的には日本における業務で使うかもしれないわけです。本文②の、日本において事業を継続しているけれども日本に営業所がない者が例えば日本で土地を買った場合というのは、もしかしたら将来日本で営業所を持つために買っているかもしれないということがありますから、解釈論としては、この事業所、営業所を有する者に対する訴えの条文でカバーされているというふうに解しておく方がよいと思えます。

また、最後におっしゃった、国内土地管轄の手当てをどうするかということなのですけれども、原告が日本国内に所在していれば、場合によっては義務履行地管轄で国内土地管轄が決まる場合もあるのだらうと思えます。そうでない場合には、事業が行われている地があれば、その地を国内土地管轄の原因にするのがいいのだらうと思えます。ただ、4の本文②で、日本において事業を継続しているけれども営業所がない場合というのは、日本で事業を行っている地を特定できない場合というのものもあるのだらうと思えます。例えばインターネットですとか、通信販売を海外の拠点から日本の市場に向けて行っているような場合というのはあり得るわけなので、そういう場合には国内土地管轄を決める管轄原因を何か用意しておかないといけないかなとは思えます。

○山本(和)幹事 本文②の点については、今の古田幹事の御意見に賛成です。ここで示されて、どう考えるかというふうに書かれているところで、継続的な事業に関連する取引に限ることとした場合に、被告が継続的な事業と非継続的な事業といいますか、あるいは単発的な事業みたいなものを行っているときに、その具体的な取引がどちらになるかということをも明らかにしなくてはいけないことになるわけですが、原告が例えばあるものを被告に売ったときに、そのものが継続的な事業のために用いられるのか、あるいはそうではなく単発的な事業のために用いられるのかというのは、原告から見ても明らかではない場合というのはあると思えますし、そういうことを考えると、やはり少なくとも日本における業務に関するものとしてその取引が行われたことが明らかになるのであれば、日本の裁判所の管轄を認めるのが私は公平だと思います。たまたま継続的な事業と違う業務に使われたから

とって、日本の管轄を否定するというのはいかがかなという感じがします。そういうふうに考えたとしても、全く日本と関係のない外国での業務に関するようなものであれば、それはこの案でも日本の裁判管轄は否定されるわけですから、ドゥーイング・ビジネスみたいな話ではないわけで、そこは管轄は関連性のあるものに絞れていると思われしますので、私は先ほどの古田幹事の御意見のような理解でよろしいのではないかという感触を持っております。

○山本(弘)委員 前回ここで議論になったのは、今、山本和彦幹事が言われたとおりで、本文②の「その者の日本における業務」というのが、継続して行われている事業を指すのか、それとも単発的に行われている事業をも含むのかという議論であったのであって、いずれにせよ日本の継続的に行われている事業との関連性は必要であるというのが議論の前提だったと思うのです。その前回の流れからすると、(補足説明)には、「訴えに係る取引と被告の日本における事業との関連性を要件とすべきではない」と書いてあるのですが、そういう議論ではなかったような気がするのです。まずそこが誤解を与えるところなのではないかという気がしております。

それと、個人的におまえはどう考えるかと言われれば、私も山本和彦幹事と同じ意見です。もともとこの本文①、②が出てきた議論の経緯というのは、器として営業所を持っている場合でなければ日本の管轄が生まれないというのはおかしいだろうと。営業所と同じぐらい日本と密接なコンタクトを持つツールというのは、例えば現地法人であるとか、それ以外にも、インターネットを使った取引とか、そういうのは幾らでもあるのであって、そういうのを営業所と並ぶ管轄原因とすべきだということから議論が出てきたので、営業所と並ぶ事業を継続して行うことから生ずる管轄が認められる限りは、どういう事件が含まれるかという点については、本文①と②で区別をするという考え方にもともと立っていなかったのだろうというのが、この法制審議会あるいはそれに先立つ研究会からの議論の前提だったのではないかと思っております。

○山本(克)委員 私は定見を持ちませんので、ちょっと感想めいたことだけ申し上げさせていただきますが、今二つの論点が議論されているように思います。事業の継続性の問題と事業の関連性の問題ですが、この二つはどうもトレードオフの関係にあるのではないかなという感じがします。事業の継続性を認めると、その分野に手塚委員がおっしゃったような形で関連性を少し弱めて、当該分野に係る事業に関連する訴えであれば国際裁判管轄を認めても、それほど内国との関連性が薄いとはいえないと思いますけれども、仮に継続性要件を外すのだとすると、手塚委員のおっしゃるような御意見ですと、内国関連性の薄い訴えが日本に国際裁判管轄が生じてしまうというような事態が生じるので、そのところはやはりどちらをとるかということを決めないでまずいのではないかという気がいたします。余りにも特別の事情の法理に依存する部分が増え過ぎるのは、私は余りよくないと思いますので、どちらをとるかということをお議論いただければという感じがします。

それと、(補足説明)の2の部分ですが、これも古田幹事がおっしゃったとおりだと思いますので、現在の民訴法第4条第3項のような形で何か受け皿になるような管轄裁判所というのを決めておく。例えば、日本における事業が行われている地を特定できない、明らかでないときはどこどこ地方裁判所とするとか、あるいは簡裁も含めてでもいいかと思いますが、そういう形で、法律でやるのか、最高裁規則に投げるのかはまた法制的な問題な

ので御検討いただければと思いますが、そういう何か決め打ちの受け皿規定が必要なのではないかという気がいたします。

○**横山委員** 私もそう定見があるわけではないのですけれども、4の管轄原因というのは、基本的に内国債権者の権利救済を容易にするためのものである。内国で事業展開をする外国法人等は、訴えを提起されても、それは事業展開をする以上、その予見の範囲内でさして公平にも反しないだろうという観点からこの管轄原因が認められておると思うのです。そうすると、内国債権者から見て事業の継続性とか関連性というものがやはり大事なポイントになってくるので、主観的な被告の事情というものは、相手方である内国債権者からは必ずしも予見できるわけではない。特に、これは普通裁判籍に近い管轄原因なので、契約関係だけでなく不法行為債権も当然含んでくるわけです。だから、機械販売をしている営業所の車が交通事故を起こして被害者が出た場合に、その被害者は、営業所の業務に関連する限りは、この管轄原因を利用して、不法行為地という管轄原因と並んでこの管轄原因に基づいて訴えを提起することもできるわけで、必ずしも相手方というのは契約関係の当事者には限らない。不法行為の当事者、被害者の観点から見ても肯定できるようなものでなければいけない。広くすると狭くするとかいいますけれども、今言った不法行為の場合でいくと、被害者は、もしこの管轄原因がないということであれば、不法行為地管轄が肯定できるし、もし契約関係で事業所、営業所管轄が否定されれば、今度は義務履行地管轄も利用できることになっているので、余りこれが拡大しなくても、受け皿的な、一般的な特別裁判籍もあるわけですからいいのではないかという、これは全くの印象なのですけれども、この射程範囲がどのぐらいのものかといいますか、内国債権者の保護という、その予見可能性という、予見するのはどこまでかということが、やはりこの管轄原因を肯定すべきか否定すべきか、範囲をどう決めるかということにかかわってくるのではないかと考えております。

○**道垣内委員** 今までの各委員・幹事の御意見におおむね賛成でございますけれども、古田幹事のおっしゃった抽象的業務範囲の点についてちょっと申し上げます。この4というのは特別裁判籍の規定で、普通裁判籍の規定ではないわけですし、にもかかわらず、業務について、やろうと思えばできた業務まで含むというところまで広げてしまうと、普通裁判籍に限りなく近づいてしまうように思われます。通信インフラが格段に進んでいる現代では、日本に営業所があったり、あるいは継続的の事業活動を行っているのに、顧客がその企業に関連することを頼んでも絶対に対応してくれないということはめったにないのではないのでしょうか。ほとんどのことは、やろうと思えばできる業務であるとしても、この規定の趣旨から導き出される限界がおのずからあるのではないかと思います。もちろん現在の案ですと、そこのところは解釈問題だということになるとは思いますけれども、私としては抽象的業務範囲という考え方には賛成できません。

先ほど手塚委員のおっしゃったケースは、エンジンを日本の顧客に売ったのは外国の営業所であるけれども、日本ではそのエンジンの修理業務やクレーム処理業務をやっていたという事例のようです。そうしますと、例えばエンジンの不調を理由とする修理請求とか代金減額請求のようなことは、日本における業務範囲内であるといえそうな事例ではないのでしょうか。外国の営業所の業務に関する問題について、日本の営業所を通じても対応してくれていたはずだという抽象的業務範囲の議論に基づかないと日本の国際裁判管轄を認め

ることができないような事例ではないように思います。私としては、抽象的業務範囲に入っていたというだけの場合にはこの条文からは外れると解釈したいと思います。

○高橋部会長 私もこの補足説明を間違っただけで読んだのですが、最初の問題は、極めて観念的な、学者がする教室設例のようなもので、継続して日本で事業が行われていることは前提として——この条文を動かすわけではありませんからそれは前提として、そして日本における業務であることも条文に書いてあるわけですから。しかし、先ほど来御議論がありますように、継続して行われている事業を大変狭く解するという考え方は余りないと思いますので、多くは継続している事業、日本で事業を継続していれば、それに関連したものがここに入ってくるのですが、そこを、教室設例ですので、継続している事業とは関係がないけれども、日本における業務ではある、こういうものをどうするかということであり、普通余り起きてこない例かもしれません。

先ほど、適切な例を古田幹事がおっしゃってくださったのですが、自然人営業主である、商人であるときに、日本で何か継続して事業を行っているけれども、箱根や軽井沢と言ってしまうとはっきりし過ぎるかもしれませんが、東京で営業所にもなるし自宅にもなるようなマンションを買ったようなときに、法人であれば、古田幹事も、これは事業に関連する方に入れるだろうと。しかし、個人であれば、ひょっとするとそれは個人の別荘、軽井沢や箱根であればはっきりするのもかもしれませんが、こういうものまで4の事業所で入れるか。先ほどの例は不動産取引ですから、いずれにせよ日本に管轄はあるのでしょうか、考え方としてここで入るのか、そういう極めて観念的な議論ですが、古田幹事も、そこは外れる可能性はあるということですね。

○古田幹事 業務関連性がないので、「業務に関する」という要件を満たさないから外れるという理解です。

○高橋部会長 繰り返しますが、余り起きてこないかもしれませんが、大体そういう感触でよろしいでしょうか。継続して行われている事業というのはそれほど限定して解するものではないということを前提に、そうだとすると、めったに起きるわけではないけれども、それと関連しないが、しかし日本における業務だと言えるものが出てきたときにどうするかなのですが、入る場合もあるし、入らない場合もあるというぐらいですかね。古田幹事も、限界事例は特段の事情で救えるから、この関係では入れて、後で調整するという解釈論もあるということですかね。

○山本(和)幹事 私が先ほど申し上げたのは、正に今、部会長が指摘された点を念頭に置いて、それが日本における業務と言える限りは含めていいのではないかと。ただ、先ほどの古田幹事の事例は、業務と言えるかどうかということが明らかではない。そこはちょっと難しい問題かなとは思いますが。

○高橋部会長 おっしゃるとおりで、そこが外れるとまた教室設例が外れてしまうのですけれどもね。軽井沢の別荘を買ったのは業務ではないと言われてしまうとこの例でなくなるのですが、東京の事務所兼居宅になるようなものが業務に入ると仮定してどうかという議論となります。大体解釈論の問題でしょうから、それは、先ほど山本弘委員からも言われたように、1項、2項と並んでいることを前提にして、全体を考えるとということでしょう。

日暮関係官から出ました二つ目の問題が、マレーシア航空事件に関するもので、今、道垣

内委員がおっしゃってくださったわけですが、切符自体は日本で買おうと思えば買うことができた。恐らく拒否する航空会社はいないだろうと思いますので、買える。しかし、実際には日本で買ってない。こういうようなものをどうするか。これは、以前にもマレーシア航空事件を当部会としてどう考えるかというような議論がございましたが、その関連ですが、古田幹事は、それは4の中に入るというお考えで、道垣内委員は、そこは広くなり過ぎるというお考えですね。もちろんこれも解釈論ですが、以前にも一回お聞きいたしましたけれども、部会としては大体どちらの感触なのかということで、御意見をいただければ有り難いと思うのですが。

○山本(弘)委員 先ほどどなたかが発言されたことかと思いますが、日本でその種の事業を行っていることから、既に直接日本の営業所で切符を買った人間以外の者であっても、日本で訴えられることについてのある種の予測可能性といったものはもうその時点で覚悟しなければいけないのだというふうに見るのかどうかという問題なのだろうと思います。

○高橋部会長 山本弘委員は、どのようにお考えですか。

○山本(弘)委員 日本で買った人のための訴訟対応窓口というのは設けるわけですよね。そうだとすると、あなたはマレーシア支店で買った方ですからということにはならないような気がします。

○高橋部会長 ちょっと道垣内委員と想定されているのがずれるのかなと思いました。山本弘委員がおっしゃったのは、マレーシアでも売っているし、日本でも売っていたと。買った人は、日本で買った人もいるし、マレーシアで買った人もいた。しかし、マレーシア航空でと想定しているときは、日本で買った人はいない、そういう前提なのでしょうね。ですから、確かに事案によって違うのかもしれませんが、でも、これは繰り返しになりますが、解釈論ですけれども、全体としてこの部会は判例の出した方向を根本からひっくり返すような立法をするわけではないというのは大方の了解だと思いますが、マレーシア航空事件の営業所の関係で認めた理屈そのものを我々も踏襲するのか、そうではなく、これは学会その他で横山委員などもおっしゃっているそうですが、結論は別の、例えば消費者とかそういう形で日本に管轄は認めるけれども、営業所管轄としてではない、そういうあたりに行くのか、そういう議論だと思います。これも部会でどちらに決めるということではございません。感触として、この部会ではどちらの方が強かったのかということをお聞きしたいのですが。

○古田幹事 マレーシア航空事件がどのような事案だったか覚えていないのですけれども、例えばマレーシアの旅行代理店を通じてマレーシア国内で航空券を購入したような場合であれば、仮に航空会社の営業所が日本にあったとしても、日本での管轄を認めるのは少し行き過ぎかなと思います。ただ、日本に居住している消費者が日本で航空券を買うときには、直接航空会社の営業所に行く人もいるかも知れませんが、多くの場合は旅行代理店を通じて買うことになります。例えば日本の旅行代理店を通じて航空券を購入したときに、その旅行代理店がマレーシア航空の日本支店から航空券を調達したのか、現地の営業所から調達したのかというのは、消費者は関知しない事柄です。それなのに、航空券を発券したのが日本支店か現地の営業所かによって管轄の有無の結論が大きく変わってしまうというのは、ちょっと影響が大き過ぎるのかなと思います。ということで、当初の私の議論に戻りますが、入口のところは広めにしておいて、例えば消費者が自分でマレーシアに行って買った

のか、あるいは日本で代理店を通じて買ったのかという事情は、特段の事情の要素として考慮をするという方が、結論の妥当性を導きやすいのではないかと思います。

○**青山委員** 先ほど、国際裁判管轄に関する規定を民事訴訟法の中に入れることを検討しているという話がありましたが、そうすると、国内法上の、国内裁判管轄との関係の文言の解釈ともやはり関係してこざるを得ないと思うのです。現在の国内裁判管轄を規定する民訴法第5条第5号は、同じ営業所における業務に関するものと規定しているわけですが、この場合の「営業所における業務」というのは、大多数の意見は、その営業所で実際にやっている業務を考えており、よそでもやっている、やり得る業務を考えているわけではないと思うのです。そうすると、国際的に規模を広げて考える場合も、やはりそれを基準として考えていく方がいいのではないかと。先ほどの古田幹事の意見もよく分かりますが、それは原則と例外を逆にして、消費者であるとか別段の方に考えるのが筋なのではないだろうかという気がいたします。

マレーシア航空事件の結論の賛否というものと、あの持っていく方がどうだったかということに分けて考えるとすれば、理論的な立て方自身は、やはりマレーシア航空事件の、ああいうふうに国際裁判管轄を一般的に広げてしまうのはやはり問題だったのではないかと。だから限定しておいて、しかし今度消費者とかいろいろな考慮が後から入りますから、そこで救うなら救うというのが規律としては明確で分かりやすいのではないだろうかというのが私の感じです。

○**手塚委員** 国内法の管轄規定等の整合性というのも確かに立法のときには考慮事項なのかもしれませんが、アメリカですと、ドゥーイング・ビジネスをしていれば、それは一般管轄というか、特定管轄ではなくて、当該ドゥーイング・ビジネスの対象業務にかかわらず、言わば普通裁判籍みたいに認められるというのととの関係からすると、2段階ぐらい狭くなってしまうのか。つまり、当該業務範囲に属しているだけでも足らず、チケットを実際に買ったとか、そういうところまで要求するのは、そこから広げる議論が余りできないのではないかと思います。公平の見地から広げる。もちろん、消費者だとか不法行為だとか、そちらの方で引っ掛ければいいのだというのもありますけれども、私は、むしろ航空運送業務というのが日本の業務であり、当該チケット販売業務から生じてはいないかもしれないけれども、航空運送業務に関連しているのだから、日本に営業所まで持っている人あるいは法人は、航空運送業務に関連する請求については訴えられても予測の範囲内ではないか。それをむしろ特別の事情があれば、古田幹事のおっしゃるように、そこで狭めるようにしないと、今回の立法で、今までの実務感覚上、もう支店があるのだから基本的には訴えられますよと言ってきたものが、2段階ぐらい狭くなってしまうのではないかなという印象を持ちます。

○**高橋部会長** 両方のお考えがございましたが、他の委員・幹事の御感触をもう少し伺えれば有り難いのですが。マレーシア航空事件と特定してしまうと発言しにくいかもしれませんが、抽象的に業務に関連しているというのと、国内土地管轄の規定からは離れていくとすると、特に同じ民事訴訟法の中に入るなら同じだということの方が多いのでしょうか。別に多い、少ないではありませんが。前は多少そういう意見が強かったような印象を持っておりますが。

それでは、3番目の国内土地管轄については既に御指摘いただきましたので、条文の流れ

からいけば、業務が行われている土地というのが国内法でも素直なのですが、それだけでは賄えない可能性が結構あるということで、そうすると別の受け皿を用意する必要があるということですが。

○山本(和)幹事 先ほど例に挙げたインターネット取引なんかはかなり難しいあれになると思うのですが、結局、日本語で日本全国に向けてやっているといった場合に、日本全国の裁判所に管轄を認めるかということ、やはりそれはなかなか難しいのではないかと思います。そのときに、先ほど山本克己委員が言われた民訴法第4条第3項みたいな、そうすると結局東京ということになるのだと思うのですが、そういう形で特定するというのも一つだと思いますが、その事件で問題となった具体的な業務が行われたところというのも一つの考え方のように思います。インターネット取引の場合に、相手方が消費者であれば、結局消費者の住所ということになるので、それほど大きな問題はないのかなと思うのですが、企業でも同じような考え方をすると、結局その企業が具体的な取引をしたその場所ということになるのかなというような、そういうことも考えられるのかなと思っています。

○高橋部会長 無理に東京とか大阪とか決めない方がいいということですかね。

○山本(和)幹事 そういう可能性もあるかなということですか。

○手塚委員 消費者は別として、中小企業とかいろいろ買主になる人はいると思うので。インターネット取引のですね。私なんかを見ると、インターネットで商売をしようという人は、大体ネット上のクリックをしていったときに、「同意します」という画面のところで管轄条項を入れればいいので、それを入れないのだったら、買主の住所で訴えられても、個人ではないから知らない、中小企業は東京に来いとか、そういうことを言う立場にないのではないかなと思うのです。だから、むしろ現実問題としては、日本全国どこで訴えるか分からないではないかというようなことには多分ならず、消費者は消費者で保護され、中小企業相手であっても、インターネット事業をやっている人が合意管轄を書いていれば、それが合理的なものである限りはそれが尊重されると思いますので、そこは余り心配する必要はなくて、ただ、どこだか分からないときに、東京なら東京というのを1か所、そこなら必ず訴えられるというところを入れるかどうか、これはまた別問題だと思うのです。いずれにせよ、例えば青森の人が訴えるのだったら必ず東京で訴えなければいけないというのも、ちょっとそれは厳しいなと思います。

○道垣内委員 今、4について議論しておりますけれども、この問題は、例えば3の財産権上の訴えでも起こることだと思います。例えば、著作権の帰属をめぐって、外国に住んでいるが、日本で著作権を持っている人を相手に訴訟を起こすときに、その著作権は日本にある財産だと思いますが、しかしそれはどこにあるか分からないというか、日本の領域内にどんと一つあるように見えます。要するに、この国際裁判管轄のルールは国単位でその有無を決めるというルールですから、そうでないものも出てきますけれども、このルールで地方が特定される必要はなく、この規則によれば、特定の地方裁判所に決まらないときにどうするかという問題を一括して受ける規定がやはり必要なのではないかなと思います。全部選べるというのも一つの選択肢ですけれども、大阪か東京だけにするとか、高裁所在地の地裁に限定するとか、いずれにしても何らかの受け皿が必要であろうと思います。

○松下幹事 どこか数か所にピンポイントで決めた方がいいのか、それこそインターネット取引のように、日本中を相手に商売しているのならどこでも訴えることができた方がいい

のか、そのどちらかと思うのですけれども、これは国内管轄の議論ですから、17条移送が使えるわけですので、入口は広めにとっておいていいのではないかと。ここは国際裁判管轄の議論とは違うところではないかと思っておりますので、例えばものを配達して最後届けた場所、ものを受け取った場所ということで管轄を認めるということでも十分あり得るのではないかと。それが正に事業だということで考えることも可能ではないかと思っております。

○山本(克)委員 17条移送はどちらにも援用できる論拠で、1か所に定めておいて、それが不合理であれば17条移送をするというふうにも使えるので、17条はどちらにとっても有利な条文ですから、決定打にはならないと思うのですが。

○松下幹事 17条移送の行き先は管轄裁判所です。だから、17条移送を援用するのだったら広めにとっておくという方になるのではないのでしょうか。

○山本(克)委員 失礼しました。しかし、そのときに移送の特則を別途設けておく、受け皿規定を設けた上で移送の特則を別途設けておく、民訴法第17条に相当するような移送規定を設けておけばいいのではないかなと思っております。私は、明確ではないときに、最初の入口で迷うことが余りないようにしておいた方がいいのではないかなという気がしておりますので、入口をできるだけ明確な形にして、あと事後的に補正をする方が望ましいのではないかなと思っております。

○高田委員 同じ発想ですが、かつ現在のところまだ必ずしも定見ではありませんが、特定できない場合を前提に受け皿を設けるとしますと、特定の有無についてまず争わなければいけませんので、並立という選択肢もあり得る。最高裁が規則で定める特定の裁判所及び、そこから先はどういう規定になるか分かりませんし、場合によっては日本中どこでもという選択肢もあり得るかもしれませんが、法定の地という定め方もあることを申し添えます。

○高橋部会長 渉外事件というのは、このごろ会社更生法や特許では、東京、大阪に集中させる立法があるわけですが、そこまでのことはないのですかね。原告が国内であれば。文書の翻訳とか何かがかかわってくるわけですが、まあ、そう大きなことはないということなのでしょうかね。

○古田幹事 全くの思いつきですけれども、例えば最終的な受け皿として最高裁判所が定める地を決めるとして、東京1か所に決める必然性もないと思っております。一つの考え方としては、例えば行政事件訴訟法第12条第4項に倣って、「原告の普通裁判籍の所在地を管轄する高等裁判所の所在地を管轄する地方裁判所」というような定め方もあり得るのかなと思っております。特許権の場合には、民訴法第6条で、東日本については東京地裁、西日本については大阪地裁というふうに管轄を専属で決めているわけですけれども、管轄を二つにするのも狭過ぎるような気がします。先ほど話が出た原告の普通裁判籍の所在地を管轄する地方裁判所というのは、被告側の応訴の負担から言うと、かなり遠隔地まで行かなければならない可能性もあります。国内土地管轄を有する可能性のある裁判所が全国50か所というのは多過ぎるようにも思っておりますので、高裁所在地の8か所ぐらいというのは割と良い数字ではないかという気がしております。

○高橋部会長 ほかに何かよいアイデアがございましたらまた逐次事務当局にお寄せいただければと思います。4の事業所又は営業所に関しまして、今日のところはこのようなところでよろしいでしょうか。

次に、不法行為に関する訴えにつきまして、まず、説明をお願いいたします。

○**小島関係官** 不法行為に関する訴えにつきましては、（補足説明）に書かせていただきましたとおり、ただし書の書き振りについて御検討いただければと思っております。

ただし書が想定している場面は、部会資料に書いてあるとおり、加害行為地が外国で、結果発生地が日本国内にある場合であります。そのため、現在の本文のような場合という限定をつけておりますが、これは必要ではないのではないかとというのが一つの考えであります。また、更に現在の本文のただし書によりますと、その地における結果の発生が通常予見することのできないものと書いてあるのですが、その地と書きますと、日本国内のある特定の地だと解釈されるおそれがある、その点については表記を改めるべきではないかという御意見も幾つかいただいたところでもありますので、今お話ししたその二つを踏まえまして、（補足説明）の一番下の括弧書きに書いてあるようなただし書の表記にはどうかということをお勧めさせていただきたいと思っております。以上です。

○**高橋部会長** やや法制的な事柄でございますが、ここも御意見をいただければと思っております。

○**古田幹事** 最初の部会でも議論したような気もするのですが、この（補足説明）の最後に書いてあるようなただし書にした場合、日本国内で外国輸出用の部品を製造している場合、つまり日本国内で使うことは全く想定していない場合に、たまたまその部品が外国から日本に逆輸入されて、日本で使用されて、日本で事故が起こって損害が発生したようなときに、それが製造上の瑕疵に起因するものであれば、加害行為地は日本で、かつ結果も日本で発生しているのだけれども、事業者は日本国内で事故を起こすことは全く予想していなかったという事案は、机上の例かもしれませんが、あり得ると思うのです。その場合に、事務局案のようなただし書になっていると、加害行為地は日本にあるにもかかわらず、日本の不法行為地管轄は認められないことになってしまいそうです。それがいいかということ、ちょっとよろしくないのではないかと思います。

話を戻すと、このただし書が想定している場面で、加害行為地が日本国内にある場合に、なお日本における結果の発生が予見することができない場合があり得るかということなのですけれども、机上の例かもしれませんが、あり得るのではないかと思います。

○**佐藤幹事** そこがどこまであり得るかということで、實際上懸念としてあり得るということであれば、むしろ違う書き方をした方がいいのかもしれませんが、そういう場合があっても、加害行為地が日本である以上は日本に管轄があるのは当然の前提なのだと解するのであれば、その点は解釈の問題ということもあり得るのかもしれませんが。その点も議論したのですが、なかなか日本が加害行為地で、結果発生がたまたま外国に行った後で日本で起きるというような実際上の懸念がそうないのではないかということでこの案にしたのですが、実務的にそういう懸念があり得るということであれば、また文言を考える必要があるかと思っております。

○**手塚委員** 日弁連のパブリック・コメントでは、この「加害行為の結果が発生した地のみが日本国内にある場合」というのは表現として分かりづらいので、例えばということですが、「日本国外で行われた加害行為の結果が日本で発生した場合において」という書き方にしたらどうですかという提案をしております。どちらが分かりやすいかというのは好みの問題かもしれませんが、私の記憶では、確かニューヨークの州の管轄規定の中に、州外で行われた行為の結果が州内で発生した場合において、当該被告が州際通商から実質的な利益を受けている場合とか細かい管轄規定があって、そこでは州外で行われた行為の結果が州

内でというような形で言っている立法例は確かあると思いますから、国外で行われた加害行為の結果が日本で発生した場合という書き方は、それほど風変わりなものではないと思います。

○山本(和)幹事 事務当局の問題意識自体がまだ十分理解できていないのかもしれませんが、先ほど古田幹事が挙げられたような例ですと、要するに、このもともとの考え方は、加害行為地が日本である場合にはどのような場合でも日本で訴えを提起できるという前提のような気がして、結果発生地が日本以外のどのような国であっても、それは日本で訴えられるのは仕方がないという考え方かなと思ったのです。もし、そうだとすれば、結果発生が日本で起こって、仮にそれが日本で予見できなかったとしても、それは加害行為が日本である以上は関係ない話のような感じがして、そうだとすれば、4ページの最後にならざるを得ないのかなという印象は持ちます。

○手塚委員 私の理解は、日本が加害行為地だったら、結果発生の予見可能性などは本案の問題であって、管轄との関係では全部管轄ありというのでよくて、管轄との関係で、その種の結果というか、その地、日本国内での結果発生が通常予見できないときはというのが問題になるのは、あくまで加害行為地が国外の場合というふうに私は理解をしておりました。

○佐藤幹事 理解は全く同じだと思いますので、あとはどう書くかということだと思います。日本で加害行為が行われている分には日本に管轄がある。なので、実際に問題になるのは、加害行為地が外国、結果が日本で発生した場合に予見可能性が問題になるということです。日弁連の御意見も踏まえて、今の趣旨をどう書くかという観点から、文言については検討させていただきたいと思っております。

○高橋部会長 不法行為に関しまして、御指摘ありがとうございます。理解は皆さん共通だということ。

それでは、ここで休憩をとりまして、再開後に併合請求や合意管轄、国際訴訟競合等に進みたいと思います。

(休 憩)

○高橋部会長 では、再開いたします。

8ページの「第3 併合請求における管轄権」につきまして、まず説明からお願いいたします。

○齊藤関係官 それでは、御説明をさせていただきます。

併合請求における管轄権につきましては、本文は中間試案から変更はございません。ただし、これまで、条文とするに当たっては、請求の併合や反訴について、他の要件との関係なども踏まえて工夫すべきではないかという御意見もいただいたところでございましたので、(補足説明)において規律のイメージをお示ししているものでございます。

(1)は、請求の客観的併合又は主観的併合について記載しております。併合される請求についても日本の裁判所が国際裁判管轄を有する場合には、民訴法第7条によって国内土地管轄が定まることとなりますが、併合される請求について日本の裁判所が国際裁判管轄を

単独では有しない場合には、まず、部会資料に記載しましたような規律によって日本の裁判所に国際裁判管轄が認められ、その後に民訴法第7条によって国内土地管轄が定まるという考え方でございます。そして、併合される請求について、いわゆる法定専属管轄に相当する事由がある場合には、民訴法第13条が第7条を適用除外しておりますが、これと同様の考え方から、この規律が国際裁判管轄において適用されないという考え方を記載しております。

それから、(2)の反訴につきましては、そもそも本訴が既に国内の管轄裁判所に係属していることが前提となっております。そこで、反訴請求について日本の裁判所が管轄権を有する場合と有しない場合とが考えられるという場面でございます。そして、反訴につきましては、日本の裁判所が国際裁判管轄を有するか否かを問わずに適用される要件も一定数ございますので、反訴全体についてまとめて規律してはどうかといったイメージで資料に記載しております。

これらの点については、法制的な観点にわたる面もございましたけれども、何か御意見等ございましたら、お伺いできればと考えております。よろしく願いいたします。

○高橋部会長 民事訴訟法の条文の中に入れるというあたりがここで出てまいります、イメージが示されましたけれども、御議論をお願いいたします。

○古田幹事 意見というか確認ですけれども、「一の訴えで数個の請求をする場合において、日本の裁判所が一の請求について管轄権を有し、他の請求について管轄権を有しないときは、一の請求と他の請求との間に密接な関連があるときに限り、日本の裁判所にその訴えを提起することができる」という条文にした場合、一の請求と他の請求が密接関連性等の要件を満たさないときには、訴えが全部却下されるのではなくて、日本の裁判所がもともと管轄権を有していた一の請求については、なお訴えは適法であるという規律を想定しているのですよね。

○佐藤幹事 そうです。

○古田幹事 これは民訴法第7条をもとにした案だと思いますけれども、事務局案ですと、一の請求についても訴えは却下されてしまうような読み方もあり得るのではないかと言う点が気になりました。そこは解釈論ですから、そこまで気にしなくてもいいのかもしれませんが。

○高橋部会長 御指摘ありがとうございます。「その」というのがどういう意味を持つかですかね。

○古田幹事 条文の書き方としては、「その訴えを提起することができる」という書き方よりは、「当該他の請求についても日本の裁判所が管轄権を有する」という書きの方が、規定の趣旨がはっきりするのかなと思います。

○高橋部会長 反訴につきましてはこういう形で一つの条文になりまして、この部会でも御指摘いただきました反訴のその他の要件と申しますか、それはこういう形で統一的にうまく入り込むということのようですが。

では、ここはこのような形になるということで、また更に御意見がございましたら次回以降をお願いいたします。

次に合意管轄でございますが、説明をお願いいたします。

○日暮関係官 続いて、管轄権に関する合意について御説明いたします。部会資料ですと10

ページでございます。

まず、（補足説明）の1ですけれども、中間試案では本文を三つの規律としておりましたけれども、中間試案で本文①のただし書としていました部分を独立させて本文②といたしましたために、今日の部会資料では管轄権に関する合意の規律が四つになっておりますが、実質的な変更はございません。

本日、御議論をいただきたいと考えておりますのは、（補足説明）の2に記載しましたとおり、日本国内の裁判所を特定せずに、単に「日本の裁判所」、日本国内の裁判所という管轄権に関する合意がされた場合の国内の土地管轄についてでございます。そのような抽象的な定め方がされた場合においては、合意における当事者の意思解釈あるいは民訴法で規定されている国内土地管轄の定めによれば、管轄裁判所が特定されて、特段の規律を設ける必要はないのではないかというのが今回の御提案です。

具体的に申しますと、単に「日本の裁判所」とのみ定める管轄権の合意がある場合において、当事者の一方が日本国内に普通裁判籍を有する場合には、そこを専属的な管轄裁判所とする合意があることが多いと考えられます。そのような合意として解釈する余地がないとしても、民訴法の規定にありますような特別裁判籍あるいは応訴管轄などによって管轄裁判所が定まることが多いと考えられます。それらの規定によってもなお国内の管轄裁判所が定まらない場合には、日本との関連性が乏しく、第5の特段の事情論によりまして訴えが却下される場合が多いと考えられて、日本国内の管轄裁判所を定める何らかの手掛かりがないにもかかわらず、特段の事情も存在しない場合というのは考え難いのではないかとということでございます。

なお、本文①に関しまして、「第一審に限り」という要件について、（補足説明）には記載しておりませんが、従前からその要否については御意見をいただいているところですので、現在、法制的な面も含めてなお検討中でございます。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、「第一審に限り」の部分は後で議論していただくとして、（補足説明）2の国内土地管轄について、考え方としてはこういうことでどうですかということですが、先ほど包括的に受け皿を規定するというような案もございましたが、それはそれとして、管轄の合意に関してどうかということ。
- 手塚委員 結論において、国内について何かここで書かなければいけないとは思っておりません。その意味で、国内土地管轄の規定で賄うことなどで十分対応できると思うのですが、特別の事情が認められないような場合うんぬんのところは、実は日弁連は、管轄合意については特別の事情による却下というのをそのまま用いるべきではないと。管轄合意の効力を認めないのは、チサダネ号事件にある程度做うけれども、もう少し明確化して、かつそれなりに狭い、管轄合意が公序法に反する等著しく不合理というのをもう少し明確にして、この範囲で例外的に無効だけれども、そうでない限りは特段の事情というようなことで他の規律と同じように例外を認めるのはいかがなものかという意見を出しておりますので、その意味から、特別の事情論が管轄合意にそのまま当てはまるということを前提としているのはちょっと、日弁連的にはどうかということになります。
- 古田幹事 私も結論的としては、特別の規律は必要がないと思うのですが、理由づけはちょっと事務局とは違います。管轄合意ですから、当然合意の意思解釈の問題になると

思います。そこは事務局と同じ方法論です。その上で、当事者が「日本の裁判所」というふうに合意をしていたけれども、それ以上には裁判所を特定していないような場合には、結局、日本の第一審裁判所すべてを合意管轄裁判所として定めたというふうに解することになると思うのです。そうしますと、50の地方裁判所がすべて管轄裁判所になりますので、どの地方裁判所に訴えてもいいです。あとは地方裁判所間の移送の問題で解決しましょうということになってきます。ですので、手塚委員が指摘されたように、特段の事情をそもそも合意管轄に適用するかどうかという問題はありますけれども、本件のような「日本の裁判所」という管轄合意をした場合に、それを特段の事情によっておよそ日本では裁判ができないのだというふうに解釈しなければいけない局面というのではないだろうと思います。

- 高橋部会長 日本裁判所と書いてあるのだから、それは、すべての地方裁判所と解する。それも一つの解釈ですね。ほかに何か御意見はございますか。日本の裁判所という合意のときに、まあ現実には、実際にはどこか見つかるのでしょうかけれども。
- 松下幹事 御異論もないところだと思うので、別に発言の必要もないのかもしれませんが、でも、「日本の裁判所」という、ある意味教室設例みたいな合意があった場合に、国際裁判管轄の合意としては一番純粋なものだという考え方もできるわけで、そこから先、例えば東京地裁を合意で定める裁判所とするということは、国際裁判管轄の合意と国内の土地管轄の合意と二つしていると考えれば、ただ「日本の裁判所」と指定する場合には純粋な国際裁判管轄だけの合意をしているのだから、それを排除する必要は全くない。そこから先ないからといって、合意としてその効力がないと考える必要も全くないという整理になるのではないかと思うのですが。
- 高橋部会長 2につきましては、先ほどの継続して事業を行う場合と違って、特別の国内の規定を置かなくても何とかなるだろうというのが大方の御意見ですが、関連して、特段の事情はまた改めてやりますかね。ただ、特段の事情も、管轄の合意があることを前提にして特段の事情を考えるわけですから、多少の幅はあるとは思いますが、しかし、より明確にせよというのが日弁連の御希望だということですね。これは、ちょっと今日我々の方の準備がありませんので、また改めて御議論をお願いしたいと思います。
もう一つ、口頭で説明いたしましたが、以前から御指摘いただいている、「第一審に限り」という文言は取ってもいいのではないかということですが、これは委員・幹事の御感触としては、大きな問題ではないかもしれませんが、なくてもいいのか、ない方がいいのか。これも国内土地管轄にはあるのですが、あれ自体おかしいのかもしれませんが、御議論の仕方によっては。どうでしょう、このあたり。
- 山本(和)幹事 これは山本克己委員が確か言われたと思いますけれども、国内管轄との違いは、国内管轄はこの「訴えを提起することができる」という文言がないので、「第一審に限り」と書いておかないと控訴審の合意がどうかという話が出てくるのに対して、これは、「訴えを提起することができる」というこの原案だとすれば、「第一審に限り」というのは特になくともという、そういう文言の問題かなと思うのですけれども。
- 高橋部会長 残しておくべきだという積極的な御意見はなかったということでもよろしいでしょうか。最終的には法制的に詰めますが、どうしても残しておくべきだという御意見はなかったと。

それでは、国際訴訟競合につきまして議論をお願いいたします。まず説明からお願いいたします。

○**小島関係官** 国際訴訟競合に関する規律につきましては、今、御提示している甲A案、甲B案、乙案の当否等を中心とする御議論は次回以降にさせていただきたいと思っております。本日は、(補足説明)に書いてありますとおり、甲A案と甲B案についてのそれぞれの検討事項を示させていただきました。

まず、12ページの(補足説明)1の甲A案の方についてですが、これは中間試案の(注)にも記載させていただいたのですが、不服申立ての在り方について検討する必要があるのではないかと考えております。今回は、(1)に記載していますとおり、(i)から(v)までの論点があるのではないかと。それについてどう考えるかによって不服申立ての在り方が変わってくるのではないかとということで、(2)のア、イ、ウの3案が代表的な案として考えられるのではないかとということで御提示しております。アにつきましては、すべてについて不服申立てを認めていく案でありまして、イについては、審理が中止されることとなる決定に限り不服申立てを認めるもの。ウについては、中止決定を認める決定に限り不服申立てを認めると、一番狭い考え方ということになりまして、この三つの案が主に考えられるのですが、13ページの(3)に記載しましたとおり、それぞれについて問題点がある程度あるということで、この場で御議論いただければと思っています。

次に、13ページの2の甲B案についてですが、これまで、訴訟競合の規律を置くとした場合に、いろいろ御意見がございました。その中でも、まず、先後関係を考える必要はないのではないかとという意見があったり、あとは、要件について必ずしも承認を直接的な要件にする必要はないのではないかとという意見や、又は中止期間についても定める必要があるのかという御意見もありました。甲B案については、裁判所の裁量を重視する案となっておりますので、それについて、今の御意見を踏まえまして、こういう案も考えられるのではないかとというふうなことが13ページの2に書かせていただいたことでもあります。これについても、全く問題がないというわけではないということでありまして、この場で御議論いただければと思っています。

以上です。

○**佐藤幹事** この部会資料の趣旨といたしましては、甲A案、B案を敷衍する形で御議論を深めるための議論をしていただきたいということで作成しております。そこに焦点を当てた議論を少ししていただければと考えております。

ちなみに、パブリック・コメントで訴訟競合についてはかなり関心を持っていただいて、御意見をいただいているのですが、全く御参考までということで、その結果をお知らせいたします。意見が寄せられているものの中で、甲案のA案が大体個人、団体を含めて3団体が賛成しておられて、甲案のB案が1団体が賛成しておられます。乙案が大体10の団体等が賛成していただいている、そのような状況でございます。論拠等につきましては、また次回の資料の中に盛り込む形でお示しさせていただければと考えております。

○**高橋部会長** 議論していただく勢いをそいでしまうかもしれませんが、乙案の特別の規定を置かなくてよいというのが裁判所、日弁連その他から出てきていると。意見を言われた中では、14のうちの10だということですね。ほかの意見もありますが、甲Aは三つ、甲Bは、単独の研究者の方が甲のBを言われたということでございます。私もやや驚いてい

るのですが、もちろんパブリック・コメントの結果は我々を拘束するものではありません。我々としては、これを参考にはいたしますが、議論をするわけです。

パブリック・コメントを前提にした御議論はまた今日の後半にお願いいたしますが、まず、A案でいく場合にどう考えるかということです。前回、審理をとめる方は、却下に近いのだから、とめる方に重点を置いて不服申立ても認めるべきではないかという御意見が強かったと思いますが、そうするとAは外れていって、イカウかということになるのですけれども、中止決定を取り消せという申立てを却下して、中止を続けるというものを含まないというのがウなのですが、この辺はどのようなお考えが強いのか、御議論をお願いいたします。

- 山本(弘)委員 取消しというのは、当初の見込みと違った場合にどうなるかという取消しですよ。民事保全の事情変更による取消申立てみたいな、そういうものを想定しているのですか。
- 高橋部会長 事後的なものも含むのでしょうか。
- 佐藤幹事 事後的なものも含む。
- 山本(弘)委員 事情変更ですよ。例えば、確定判決が出る見込みがそもそもないとか、そういうことですよ。内戦状態になって裁判所がとまってしまったとかというようなことですかね。
- 佐藤幹事 係属しているのを前提にして、事後的に事情が変わっていくような場合になります。
- 山本(弘)委員 実際、規律を置かなければいけない場合として一つ考えられるのが、今言ったような、内乱状態になって、いつ判決が出るか分からないような場合が一つと、あとはどうなのでしょうね。手続の最中に手続的公序に反するような事態が生じて、およそ承認の見込みがなくなったとか、教室設例で抽象的なものしか考えつかないのですけれども、むしろ実務的にこういう場合があるのではないかというようなことを教えていただければ有り難いと思うのですが。
- 高橋部会長 外国の方を優先的に進行させるということで、日本の方をとめた。しかし、それをひっくり返す申立てをするという想定ですが、今御指摘の、内乱が起きたというようなことは恐らく、内乱と言えるかどうかという事実認定の問題はあるのかもしれませんが、内乱が起きたということになればはっきりしていますから、不服申立ての必要性が余り高くないのかもしれませんが、そういう問題なのでしょうが、どうも……。
- 古田幹事 今回、パブリック・コメントに付した案のように、訴えの先後というのを一つの要件にして、かつ先に提起された外国訴訟が確定して日本で承認されることが予想できるかどうかということを要件にしていれば、いったん日本の裁判所が判断した状況が将来変わるということは、山本弘委員がおっしゃったように余りないのだらうと思います。ただ、今回B案に対する補足説明で挙がっているように規律の内容を変えて、訴えの先後というもの一つの要素にはするけれども、それを決定的な要件とはしない、外国の訴訟が先に確定して日本で承認されることの予想も決定的な要件とはしない、他の様々な要素を総合考慮した上で、日本の訴訟を中止するか否か判断するという建て付けにした場合には、その後の事情の変化によって、最初の時点では日本の裁判を中止するべきだったけれども、その後状況が変化して、今となっては日本の訴訟を進行させるべきだということもあり得ま

す。ですので、中止の要件を今回の（補足説明）のようなものに変えたときには、いったん中止した決定の取消しを申し立てる権利というのにも必要になってくるのだらうと思います。そういう意味では、今回の事務局案では、甲案のB案の補足説明として要件を変更する案が挙がっていますけれども、甲案のA案をとった上で中止の要件を変えるという考え方はあり得ると思います。もちろん裁判所に裁量はありますけれども、第一審裁判所の裁量も無限定のものではありません。第一審裁判所の裁量の逸脱がないかどうかを例えば即時抗告審が判断するという制度設計というのもあり得るのだらうと思います。

日弁連の議論でも、甲案はA案、B案ともに訴えの先後というのに非常に重きを置いているので、そういう規律をするのだったら、むしろ規律がない方がいいという理由で、乙案を支持する意見も出ておりました。もし甲案における中止の要件が変わってくれば、国際訴訟競合の規律を今回の立法で設けるという考え方もあり得るのだらうと思います。

○高橋部会長 前提はまだもちろん議論の余地があって、固まっているわけではありませんが、今の甲案のA案を前提にすると、中止の取消しの却下に対する不服申立てというのは、それで不服申立てを肯定しなければいけない強い必要性は感ぜられないというようなことですかね。

○青山委員 乙案にすれば一番簡単なのですが、私はまだ甲案に固執しているのですが、そのうちで不服申立てを認めることについては、私は前から、裁判を受ける権利だから、やはり中止になったら必ず不服申立てを認めなければいけないという考え方は、手続が少し硬直になるのではないかという気がします。したがって、中止命令をする場合も不服申立てがない、その取消決定も不服申立てを認めないという考え方なのです。そういう意味で私は乙案なのですが、ただ、この場合に、こういうことはここで言わなくても条文になるのかどうかちょっとお伺いしたいのですが、裁判所が裁量でこういう中止をすることができるものとする、しかしこの場合には必ず相手方の意見も聴かなくてははいけないということを入れた上で、不服申立てをすることができないという、そのことを加えろというのはこの段階で言わなければいけないことなのか、それは立法の段階のものなのかという感じがしますが、私は、一方的に中止をするというのは、やはり事前に相手方の意見も聴いた上で、裁判所の裁量で中止をし、しかしそれに対しては不服申立ては認めない、そういうことでどうなのかという感じがしております。

○高橋部会長 仮にB案だとしても、法律か規則かはまた別問題ですが、十分考えられることではあるのでしょうか。運用としては、裁判所は両当事者が出てきていれば聴くでしょうけれども、ですから規則ぐらいに入れておく分には構わないのかもしれませんが。

今、B案の方に少し入ってまいりましたが、本日の部会資料13ページで御提案するのは、「必要と認めるときは」という形で裁量性をより強くするもので、現在のB案は、やはり不服申立ては認めませんけれども、要件はそれなりにきちんと書いてあるのですが、もう少しふんわりとした規定でどうかということですが。

○阿部委員 甲案のB案について参考までにご紹介したいと思います。裁判所内部でいろいろ検討した結果は、先ほど御紹介をいただいたとおり乙案を支持する意見が多数でした。もっとも、その検討過程の中でやはりいろいろな意見が出てまいりまして、実は期せずして甲案のB案に近いような御意見の方もあったのは事実です。この問題は、一つは、大きな位置づけとして、訴訟指揮や手続裁量の範囲の問題ではないかという発想と、それから、

ここにも書いてありますように、外国訴訟が先行する場合と国内訴訟が先行する場合とがそうきれいに分かれるのかというようなところに対する疑問によるものです。それでは、要件がやや不明確ではないかという指摘に対しては、実は、今の甲案のA案、B案のいずれをとっても、先ほどの訴訟の先後関係をどう考えるかとか、同一の事件かどうかというような多くの問題が解釈にゆだねられているものですから、それほど不明確とも言えるのかというような受け止め方がありました。ですから、期せずしてですけれども、これに近いような意見はあったことは間違いないので、どうしても中止について何らかの規定が必要であるというのであれば、甲B案というのも選択肢としてはなくはないかもしれません。

○高橋部会長 ありがとうございます。

ももとの案のように、12ページにありますように、承認可能性、そういうようなものをきちんと書く。しかし、不服申立てがないのだとすれば、もう少しやわらかくと申しますか、13ページに書いてあるものの方にしてはどうかという、B案を前提にしたときの議論ですが、いかがでしょうか。

○古田幹事 以前の部会でも申し上げたと思いますけれども、私は13ページのB案の別案のような規律にした上で、なお手続の進行を止める方向の決定については不服申立てを認めるべきではないか、そういう考え方です。

○高橋部会長 B案、不服申立てを認めないという前提で考えますと、不服申立てがないのであれば要件をかたく決める必要はないというふうにもなりますし、しかし、不服申立てを認めないにしてもやはり、方向性といいますか、ガイドラインと申しますか、そういうものはきちんと示しておく意味はないはずはないから、やはり要件を書いておいた方がいいという考えもあるでしょう。しかし、今、古田幹事がおっしゃったように、この先後を問うとか、そういう要件そのものが硬過ぎる、硬直という御指摘もございましたが、そういう御議論もある。そういうあたりでどうかということですが。

○道垣内委員 甲案のBの別案についてですけれども、このような規定を置いた場合に、日本の訴訟を中止している間に外国判決が確定したときの処理は、全く解釈にゆだねるということになるのでしょうか。外国での裁判が先に係属して、その外国判決が先に確定する場合と、日本の方が先に係属していても、後から始まった外国裁判所での訴訟についての判決が確定しましたという場合と両方あり得ます。日本の方が先に係属した場合については、それと抵触する外国判決の承認は公序に反するという処理もあり得るのではないかと思います。そのあたりのことについて全く白紙のままこのような規定を置くのか、何らかのお考えがあるのかどうかを伺いたいと思います。

○佐藤幹事 甲案のBの別案というのは、一つのアイデアとして提示させていただいたので、これをベースにした場合にどういう付加的な要件といいますか、更にどのような要件が必要かというところは、確たる提案としてこれを提示させていただいたわけではないので、その辺も含めて御議論をいただければという趣旨でございます。

○古田幹事 例えば甲案のB案の別案をとった場合に、日本の手続を中止している間に外国で判決が出て確定したときには、その外国の確定判決が日本で承認されるのであれば、日本の裁判所は外国判決の判決効を前提にして本案の判断をすることになりますし、その外国判決が日本で承認されないということであれば、日本の裁判所は、外国判決の判決効は無視をして、独自の証拠調べを日本で行って本案の審理判断をすることになるだろうと私は

考えています。

- 道垣内委員** そのような、判決確定の先後を基準とし、訴えの先後は関係ないという処理をするとしますと、訴訟手続をいかに遅延させるかという訴訟遅延合戦になってしまい、日本での訴訟手続が中止されていると、一方的に不利になるということになるのではないのでしょうか。いずれにしても、訴訟遅延に腐心するというのは余り健全な訴訟活動ではないように思います。訴訟の先後、訴えの提起の先後というのはどういうふうにかウントされるのか。
- 古田幹事** 例えば国内訴訟における規律においては、重複起訴のどちらの訴訟を優先するかという基準としては訴え提起の先後が問題となりますが、後に提起をされた訴訟がたまたま却下されずに本案判決をして先に確定した場合には、後訴の確定判決の方が優先するという整理になっています。国際的な局面でも、判決効の優先順位は判決確定の先後を基準として判断すればいいのではないかと思います。それが訴訟遅延合戦になるのではないかという点については、そのような問題が実務上も生じることはあります。特にアメリカなどでは訴訟の中止という制度があつて、しかし日本では中止という制度がないものですから、米国訴訟は中止をされて、例えば日本の訴訟は中止がないから中止はしないけれども、期日の追って指定とか、実際には弁論期日を重ねているけれども実質的中身の審理はしないで月日を費やしているような状況があり得るわけです。日本の裁判が事実上止まってしまつて、しかしその間に外国訴訟だけ進んでしまうという状態は避けた方がいいだろうと私は思っています。ですから、我が国でも制度設計として中止という制度は認めた上で、しかし、訴訟手続を止める方の判断についてはなるべく早い段階で上級審の審査を受けるような形にするのがよいのではないかと考えている次第です。
- 高橋部会長** (補足説明)に書いていないことで申し訳ないのですが、パブリック・コメントでは乙案、つまり何も規定を置かないという意見が数の上では圧倒的だったということ踏まえて、しかし、次回あるいはこれ以後にきちんとまたたたき台を出しますが、13ページに掲げているようなB案の別案と乙案との比較というのはパブリック・コメントにかけていないわけですが、このあたりはいかがなのでしょうか。先ほど阿部委員の御発言も、曲解かもしれませんが、13ページの別案との比較であれば必ずしも乙案にこだわるものでもないということにもなりそうな御意見だったと思うのですが。
- 山本(克)委員** B案の別案が意図するところは何なのかも一つよく分からないので、中止をすることと追って指定という扱いにすることの違いは、少なくとも純ドメスティックに考えると、民訴法第132条第2項の適用があるかどうかの違いでしかないようにしか思えないのです。中止制度を持つことが対外的に何らかの意味を持つのであれば置くこともあり得ると思うのですが、そのあたりは私ちょっと不案内なので、もし御案内の方は御説明いただければと思うのですが。
- 高橋部会長** 実際に海外にこの規定を置けばどういう効果が出るか、あるいは現在の慣行がどうかというのはちょっと別として、考え方としては、規定を置けば日本にはそういう制度がある、そういう意味では透明度が高まる。追って指定という手段をもちろん否定はされないのですが、いろいろ言われかねないですね。ここでも議論があつたと思いますが、追って指定というのは本当に指定したことになるのかというような議論にはならなくて済む。規定の上では透明度は高まる。その程度なのかもしれませんが、しかし何も手掛

かりがないよりはいいだろうというぐらいですね。

○**手塚委員** この書き方だと、この規定の趣旨、目的というか、何のためにあるのか、あと、必要というのは何のために必要なのかというのがかなり無限定なのだと思うのです。もともと今までの甲案は、やはり承認可能性というか、先に起こされた訴訟を一応優先するという、そのフィロソフィーがいかどうかは別として、先に起こった方の訴訟が、外国訴訟であっても日本の裁判所によって承認される可能性があるときには、二重ののでしょうか、重複する判決を防ぐとか、そういう一応の目的ははっきりしていると思うのです、基準がいかどうかはともかく。ところが、同一の事件が海外で係属していた場合で、「必要と認めるとき」というのは、それは何のために必要なのだと。つまり、忙しいからやりたくないとか、そういうのは許されないと思うのですけれども、何をもって必要なのか。それから、一定の期間というのは、海外の事件が本当に合理的な期間内に終結して確定して承認されるようになるのかという、そのこととの兼ね合い必要な期間とも読めないし、およそ全面裁量にみたいになってしまわないのかということで、私は、単に先後だけで決めるとなると、それこそ、ではインドの裁判所に起きた方が1日早いけれども、インドの裁判というものは5年とか10年かかるのが普通ですよという場合に、本当に日本の裁判所が待たなければいけないのか。しかも、ベターフォーラムという意味では、当事者だとか証拠だとか日本の方に寄っている場合に、単純にその先後だけで外国の手続を優先するというのはよくないと思っているので、先後に基づくアイデアは余り好ましくない思っていたのですが、今回その先後をとったとしても、では何が基準なのか、そこがないまま全部裁量というのは、いろいろな意味で、とめるべきでないときにとめてしまうことが起き得る。古田幹事は、それは上級審が判断すればいいという説なのかもしれませんが、私はむしろ、今の実務で透明かどうかというところは別として、ある程度対応できているので、中止する、しないというところで弁護士の仕事を増やすよりは、もっとシンプルな、何も置かないだけの方がいいのではないかと考えているのです。

○**高橋部会長** 古田幹事の御発言に関して、申し訳ないのですが、B案の別案も不服申立てを認めないという範囲でとりあえず御議論いただければと思います。そういう流れの中で出てきておりますから。もちろん考え方として、B案で、かつ不服申立てというのはあり得るわけで、それも内部的には検討されるはずですが、この場の御議論としては、不服申立てを認めないことは、B案と何も規定を置かない乙案は同じことになりますが、B案のようなものが、「必要」がいいのか、「相当と認めるとき」、更にもう少し条件をつけるかは、そこはまたありますが、このB案の別案のようなものを置いても大して意味がないと言われれば大して意味がない。しかし、透明度は多少は高まるのかもしれない。そのあたりの感触ですが。

○**道垣内委員** 甲案のB案の別案と乙案とどちらがよいかと言われれば、私は甲案のB案の別案の方がよいのではないかと思います。「必要と認めるときは」という要件は確かに分かりにくいのですが、特許法の第168条その他、訴訟手続と別の行政手続との関係で訴訟を中止する場合に関する規定では、「必要と認めるときは」と定められていますので、国際訴訟競合の規定の解釈の手掛かりになると思われ、具体的には、審理の重複や判断の抵触を避けることがインプライされるだろうと思います。規定を置かないという乙案よりはいいのではないかと思います。甲案のB案の別案をとるとして、欲を言えば、前にも言い

ましたが、内外で競合する訴訟は「同一」であることを要件とするのではなく、「同一又は類似の」と定めた方がよいのではないかと思いますけれども、そんなに欲張ると別案は通らないというのであれば、その点は譲歩しても、乙案よりはいいかなと思います。

○山本(和)幹事 私も道垣内委員とほぼ同じ意見で、私は依然としてやはり当事者の手続保障の観点からすればA案の方がいいのではないかと考えており、なおその可能性を追求していただきたいと思っています。不服申立ての濫用とか手続的な懸念が大きくて難しいのであれば、何も置かないよりは、やはりB案のようなものでも置いた方がいいのではないかと。今、道垣内委員が御指摘になったような他の行政手続との関係の条文というようなこともあります。ただ、この原案はもう少し工夫をいただけないかなと思うのです。要件として「必要と認めるときは」という以上になかなか書きにくいのは分かるのですが、特許法の方は、審決が確定するまで中止することができるとか、その終期を絞ることによってある程度その中止の内容をインプライしているという感じがするのです。ここの「必要と認めるときは、一定の期間を定めて」というのは、ほとんど何も書いていないに等しいこととなりますので、これも何か書くと反対が多くなるということであれば、やむを得ない部分はあるような気はするのですが、なおもう少し明確性を、そして部会長が言われる透明性を担保するような工夫をしていく余地があると思いますので、何らかの工夫をして残していければと思っています。

○手塚委員 B案の別案というのは、例えば中国の裁判所のように、典型的に相互の保証がないので、日本で承認執行されるはずがないけれども何か参考になるかもしれないとか、そういう意味で必要だからとめると言われたときに、この条文だとそれはできないのだということなどはなかなかはっきりしていなくて、裁判を受ける権利とか憲法論か何かでやるのかもしれませんが、私は実務的に、これを入れたときに、よほど何かいろいろな解説とかでそんなことはできないのだと言っても、中止申立ての濫用が起きる懸念があると思います。

○高橋部会長 申立ての濫用は起きるかもしれませんが、現在の中国のように相互の保証で典型的に承認があり得ないときに、実務的には、恐らく中止決定をする裁判官はいないだろうとは思いますが。しかし、御意見は分かりました。もう少し要件が絞れるものなら絞った方がいいということですね。日弁連は乙案ですから。ちなみに、甲案のA案をとったのは、横浜弁護士会、日本貿易会、それから個人の教師、これは国際私法系の先生ですね。

○松木委員 経団連では、ここについては何らコメントを出していないのですが、実は甲A案、甲B案、乙案、それぞれに支持する意見があり、結局意見がまとまらなかったのも何もコメントを出さなかったということなので、そういう意味では全部にそれぞれ意見が出てきたということですので、御参考までに。

○高橋部会長 大体の感触は出てきましたかね。次回以降にまたたたき台を提示いたしますが、是非この辺を考えておいてほしいという御要望があれば、この場でなくてもまた随時お寄せいただければと思います。

○阿部委員 今の(補足説明)の記載の内容や中間試案とちょっとずれるので申し訳ありません。この訴訟競合を議論したときに、今回、事務局作成の(補足説明)の中に、甲A案のところには書いてあるのですが、外国裁判所の確定判決があったときには、民訴法第118条の規定によって効力が生じるものですから、日本の裁判所は外国判決と同一の判決をすべきであるという意見が多かったという記載がされています。中間試案を検討する過程

で、こここのところの具体的なイメージがいま一つ我々の方で理解できなかったということがありました。例えば、外国で給付訴訟が提訴された後に、日本で逆に債務不存在確認訴訟が提起された場合に、外国判決が確定したときに、では日本に係属している債務不存在確認訴訟においてどのような判決をするのかという問題です。民訴法第118条の規定に基づいて同一の判決をすべきであるという御意見は、この場合にどのような主文の判決をすることをお考えなのかというところを知りたいと思うのです。要するに、その場合には、被告は、原告に対し、幾らを支払えという判決をやはり日本でも行うべきであるということなのか、あるいはそうではないのか。それから、執行判決という制度があるものですから、それとのすみ分けをどう考えるのかとか。逆の場合であると割と簡単なのですけれども、これだけ訴訟競合がクローズアップされてくると、外国確定判決があったときに日本の訴訟をどういう手続で審理していくのか、判決でどのような主文を出すのかというところが、これまで必ずしも十分な議論がなかったように思うのです。せっかくの機会ですので、この場でなくても結構ですから、外国法とかに精通されている研究者の先生方にお教えいただければと思います。

○高橋部会長　そこはまだ議論が……。 「同一の判決」というのはぼんやりと説明したわけで、具体的にどうするか。この部会でも本案判決を出した方がいいという御意見が出まして、賛同される方もいらっしゃいましたが、従来の議論で言えば、外国判決があったときには、同じ事件について日本では訴えの利益がない、訴えの利益は本案判決要件であるということになりますと、それが多数でしょうね。そうすると、ちょっと違った考え方になってくるのです。もちろん少数説として、そうではない、訴えの利益があつていいのだという説もありますが。いずれにせよその辺は解釈論になるのですが、解釈論としても、部会としてはどういうあたりを念頭に置いて考えたかをはっきりさせておいてほしいということであれば、また考えましょう。

○手塚委員　例えばですけれども、今までの議論ですと、知財については有効、無効の確認は付与国でやるというのはあつても、損害賠償請求などについては必ずしもどこかの国でやらなければいけないというわけではなくて、例えば日本に被告がいる場合には普通裁判籍でできるのではないかと思うのです。そうすると、では例えばある国、外国の特許について契約上移転するとかしないとか、売買契約を解除したとかということ、特許権の帰属主体の争いがあったと。日本ではどちらが特許を持っているかということも一応争点の中には入っているのだけれども、特許侵害の損害賠償請求訴訟が起きているときに、前提問題としては完全にかぶっていますよね、それは。侵害があるかどうかという点を別にすれば。そうすると、同じ論点について海外の裁判所が判断しようというときに、日本の裁判所は、ちょっとそれは待ちましょうかというのはあつてもおかしくはないわけなのですけれども、そういうのは追って指定でやるけれども、同一の請求だと中止制度に乗るという、そこがどうも私から見ると、制度として本当に変えなければいけないほど違いがあるのかというところがいまだによく分からないのです。もしそういう海外の裁判所、先ほどの例で言うと、承認執行という意味で言えば、所有権確認訴訟の判決があったのだったら、それは日本で一応承認しなければいけませんから——執行判決は乗らないかもしれませんが、承認しなければいけませんので、その外国判決の方が先に確定すれば、日本の裁判所としては当然そこでの原告、被告、どちらが所有権を持っていたのかというところに

については拘束されますよね。そうすると、そういう拘束されるべき重要な争点があるときに、でもそれは今の実務の延長で裁判所としては追って指定でやるもよし、先にやっちゃってもいいのだと。でも、同じ請求だったら中止制度という、そのギャップが私はどうもよく分からないのです。そこまで制度的に違うものを入れる必要性があるのか。中止制度を入れるのならば、争点について外国の裁判所の判断が日本の裁判所の判断を拘束することが想定される場合も中止できるというのが制度的には相応のような気もしますが、そこまでやる必要もないのかなと思います。

○**青山委員** これについて、特に民訴法第118条との関係で中止を入れるかどうかというのは、既判力の抵触を考えているのだと思うのです。その既判力の前提となる争点についての抵触はここで考えていないものだから、中止ということになっているのではないかと思うのです。今のお話を聞いて、どういう入れ方かどうかは分かりませんが、中止制度を入れた場合に、今やっている実務の追って指定が完全になくなって、あれは違法だということになるかということ、必ずしもそうでないのではないだろうか。そうであるとすれば、中止と追って指定をそれほど区別しなくても、今の実務の追って指定をもう少し透明度を上げる必要がある。そのために、特に外国で訴訟が係属している場合には、その要件で、更に「必要と認める場合」というのも入れてもいいけれども、それを一步前進させるということだけの意味ではないだろうかというのが私の考え方です。これはどういうふうに事務局で考えているのか。これを入れたら、もう現在の追って指定は駄目だと考えているのかどうか。そこのところは少し論者によって考え方が違っているのかなという気がいたします。

○**高橋部会長** ここは以前も議論があったと思いますが、不服申立制度を入れるようなきちんとした制度をつくる際には、追って指定というのは限りなく違法に近づくのでしようが、この案のように不服申立てを認めないときには、追って指定がいいか悪いかは別として、それ自体は残る。建前としては、中止は中止する、追って指定は本案審理をするけれども、期日だけまだだというわけですね。そして、ここでも御議論があったと思いますが、追って指定をして期日指定の申立てが来たら、やはり答えなければいけないわけですから、追って指定をするというのはやはり本案審理をするという前提のもとである。中止は一定期間かもしれませんが本案審理をしない。ですから、事務的には、B案以下であれば両方あり得る。中止をすることができるというので読み込み過ぎかもしれませんが、中止でなく追って指定にするのが適当な局面もまたあるのかもしれないので、必ず中止でなければいけないということではないのだろう、そんな整理ですが。そうであってはならないという御議論ももちろんあって結構ですが。そうだとすると、ますます中止の規定を置く意味は何だということにもなりますが、建前としては違うのだということ。

○**横溝幹事** 違う点なのですが、B案の別案の中止の終期か中止の期間かというお話についてなのですが、一定期間を定めることの趣旨は、例えば海外の裁判所での訴訟が非常に長引いて、いつになったら裁判が確定するのか分からないようなときのために、一定の合理期間を定める方がいいのではないかと、そういう御趣旨なのかなと思ったのですが、そうであれば、スピーディーに判決が出るような国に対しては、むしろ一定の期間を定めるよりも、判決が確定するまでという従来の終期を定めた方がよいようにも思われます。そこで、両方できるようにするというのも手なのではないかなと思いました。

○佐藤幹事 ちなみに、一定期間というのは、具体的な条文になれば例えば何か月とか、そういう形で定めることもあり得ると思います。今回、一つの案として、一定期間という形で提示させていただいたのは、甲案のB案が終期を定める形になって案を提示させていただいていますので、それとは違う案という趣旨で提示させていただきました。別案をとるとしても、一定期間を定めることは必然ではありませんが、ある意味対極の案を提示させていただいたという趣旨でございます。

○高橋部会長 こちらで今日是非お聞きしたかった点は以上でございますが、ほかにこの機会に御発言いただけることがございましたら、お願いいたします。

○松下幹事 1点は戻る話で、1点は新しい話なのですが、戻って恐縮ですけれども、資料で申しますと、9ページから10ページにかけて書かれている反訴のところなのですが、(補足説明)の中でこういう規律にしたらどうかという御提案があるのですけれども、先ほど申し上げるべきだったのですが、ちょっとまだ違和感があるのです。この資料を拝見してまだ数日しかたっていないから違和感を感じるだけなのかもしれないのですけれども、どういう違和感かと申しますと、これは条文を読んでいきますと、まず国内管轄の規定があって、括弧の中に国際裁判管轄の規定があるわけで、順番からすると、ちょっとほかの規律と違うのではないかなというところと、それから、国際裁判管轄だということを示すためには、ほかの規律ではすべて「日本の裁判所に提起することができる」という文言が使われているわけですが、ここはそういう作りになっていない。「日本の裁判所に訴えを提起できる」という文言が出てこないの、国際裁判管轄というところが見えにくくなるのではないか。どうも違和感の理由を探るとそのあたりではないかと思っているわけです。これは慣れの問題だけかもしれませんので、自身更に考えてみたいと思いますけれども、そういう指摘があり得るということをごここで一言申し上げておきたいということが第1点です。

第2点ですが、今ごろこういうことを申し上げて恐縮なのですけれども、民事訴訟法にこの種の規律を入れることに関連して問題になり得るのかどうかということをごちょっと御検討いただきたいのです。具体的には支払督促の問題です。支払督促は、申すまでもなく裁判所書記官の権限とされていて、裁判所の管轄の問題ではございませんので、国際裁判管轄に関する単行法という形だと問題として見えないと思うのですけれども、民事訴訟法でこういう手続のアクションを起こす人がどこで起こせるかという形で考えていきますと、支払督促の問題も視野に入ってきて得るわけです。繰り返しますが、直接の管轄の問題ではございませんけれども、督促異議があれば訴訟に移行しますので、視野に入れていけないことはないのではないかと。現在、民事訴訟法第383条第1項、第2項を見ますと、国内管轄に対応する言い方をすれば、普通裁判籍に対応するものと、手形・小切手の支払地に対応するものと、事務所、営業所に対応するもの、この三つがあるわけですが、つまり、今日の資料で申しますと、第1と第2の2と4に対応することになるのですが、これについても考える意味があるのかどうかということをご検討いただければと思います。

○佐藤幹事 督促の関係の特別な規律を設けるかどうかというところは、私どもも問題意識を持っております。労働審判との接続の話とかなり類似しているところがあると思うのですが、今のところ、一種の整備的なものになるのかもしれませんが、一応念頭に置いて検討はしておりますので、また必要に応じて御相談をさせていただくこともあろうかと

考えております。

○高橋部会長 御指摘ありがとうございます。ほかにいかがでしょうか。

○山本(克)委員 私も(補足説明)にはない部分を発言させていただきたいと思います。既に議論済みであって私が覚えてないだけであれば即時に却下していただいて結構なのですが、合意管轄に関して、仲裁法の第13条第6項に規定されている、セパラビリティーと言われているような規定を合意管轄については置く必要があるのかどうかという点でございます。もし今まで検討しておらないのであれば、一応考えておく必要があるのではないかなという気がいたします。契約が無効であったときに、管轄合意だけは効力を残して、それに基づいて日本の裁判所が審理できるのかどうかという点です。

それとともに、ここから先は難しくよく分からないのですが、契約上の債務の義務履行地の管轄の場合について同じようなことが言えるのかどうかというのが、第2の1の②で不当利得に係るうんぬんとなっていて、契約無効で給付利得の返還についてもこれが当てはまるのだとすると、契約自体は無効だけれども、履行地の定めについては国際裁判管轄との関係では意味があるのだというふうに読めることになろうかと思えます。そうすると、それがいいのかどうかというのも少し考えておかないといけないのかなという気がいたします。今日は問題提起だけにさせていただきます。

○高橋部会長 ありがとうございます。

○道垣内委員 3ページの事務所、営業所管轄及び日本版ドゥーイング・ビジネスの規定についてなのですが、会社法に定めがある、外国会社で日本において取引を継続しようとする者が日本における代表者を定めて登記をしている場合を本文②で読むというのは少し何か迂遠かなと思います。そういう場合は本文①がカバーする方が自然ではないでしょうか。つまり、本文①に日本における代表者がいる場合を合わせて規定するということです。ただ、そうすると、「における」ではうまく続かないので、やや条文は複雑になりますけれども。そのように本文①に入れた方がよいと思う実質的な理由は、本文②ですと、日本における代表者が日本における事業を実際に継続しているかどうかという点について訴訟法的な観点からもう一度審査することになると思うのですが、わざわざ登記をさせているわけですから、それは迂遠であろうという点にあります。

それから、この4は、民訴法第4条第5項の流れと第5条第5号の流れとの両方くんであるので、そういうことから言っても、第4条第5項にある「日本における代表者」という言葉が消えてしまっていることがちょっと気になるところでございます。

○高橋部会長 いろいろとありがとうございます。また適宜、随時御意見をいただければと思います。

それでは、次回の御案内をお願いいたします。

○佐藤幹事 次回は、10月2日の金曜日にこの場所でまた御審議をお願いできればと考えております。審議の内容は、中間試案に対するパブリック・コメントの取りまとめの結果を御相談した上で、従前から引き続き御審議いただいている点について、部会資料を作成して事前にお送りする予定でございます。

○高橋部会長 それでは、今日はこれで閉会とさせていただきます。どうもありがとうございました。

—了—