

国際裁判管轄の合意

山 田 恒 久

- 一 はじめに
- 二 学説の状況
- 三 裁判例
- 四 再構成
- 五 おわりに
- 一 はじめに

民事訴訟法二五条(旧)^①には、「当事者ハ第一審裁判所ニ限り合意ニ依リ管轄裁判所ヲ定ムルコトヲ有」「前項ノ合意ハ一定ノ法律關係ニ基ク訴ニ関シ且書面ヲ以テ之ヲ為スニ非サレバ其ノ効ナシ」と規定されている。同条は、

管轄は一面で公益的性格を有するが、他面当事者の便宜をも考慮して決定されるものであるから、著しく公益に反しない限り、当事者の意思を尊重して管轄を認めてよいという趣旨に基づくものと理解されている。⁽²⁾

ところで、国際裁判管轄の存否を決定するための方法に関して、我国では必ずしもその一致を見ていない。⁽³⁾しかし、民事訴訟法の土地管轄の規定を適用しないしは参照するという点では、大きく異なるわけではない。

まず、いわゆる管轄配分説は、各国の裁判機関が国際的に協力して、国際的私法交通から生じる民事・商事の事件を各国の裁判機関が分担するという理念に基づき、国際裁判管轄を決定するとする。⁽⁴⁾所説は、この国際裁判管轄の決定に関する規定を我国の現行民事訴訟法典は欠いているという理解に立つ。⁽⁵⁾しかし、国際的な管轄の配分も国内的な管轄の配分と基本的には同一の理念に支配される⁽⁶⁾として、国際裁判管轄の決定基準を、民事訴訟法の条理に求めている。したがって、その意味では、民事訴訟法の国内事件の裁判籍に関する規定が、準用しないしは類推されているといえる。⁽⁶⁾また、この管轄配分説は、さらに、各国の裁判機関が互いに協力して、民事・商事の裁判機能を分担しあうという理念を継承しつつ、国内土地管轄規定上の連結規則を規範的に修正して、国際裁判管轄規範を定立し適用する学説⁽⁷⁾、内国管轄規定を管轄肯定の典型例として、民事訴訟法とは異なった事件類型を措定して、それぞれに国際裁判管轄肯定のための要件を定立するという学説⁽⁸⁾などに分化する。とはいえ、このように分化している学説も、実際には民事訴訟法を出発点(ないしはその一つ)とする点では異ならない。

また、いわゆる逆推知説では、我国の民事訴訟法に定める裁判籍が、我国の国内に存在すれば、我国の裁判所が当該事件を管轄することになるとされている。⁽⁹⁾したがって、所説では、国内事件の裁判籍に関する規定が、国際裁判管轄の決定についても、いわば、直接に適用されていることになる。逆推知説と同様の理解に立ちながら、国際的配慮に欠ける場合には、国際裁判管轄を否定するというように、国際的配慮をもって逆推知説を修正するとい

う、いわゆる修正逆推知説においても、民事訴訟法の適用が前提となる。⁽¹⁰⁾

さらに、管轄原因事実の集中の程度によって、我国の管轄の有無を決定するという判断の過程で、諸要素の衡量を行うとする学説も、その衡量は、事案の類型ごとに、民事訴訟法の規定の機能を洗い直すという形で行われるべきであるとする点で、民事訴訟法の規定から離れた利益衡量を企図するものではない。

加えて、国際裁判管轄の決定に関する先例とされている、いわゆるマレーシア航空事件判決は、国際裁判管轄の決定は、当事者の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念に従ってなされるべきであるとする。しかし、現実の方法としては、我国の民事訴訟法の土地管轄に関する規定に定められた裁判籍が国内にあれば、被告を我国の裁判権に服させることが条理に適うと判示され、下級審の裁判例も、ほぼ同様の判断を示している。その後下級審では、民事訴訟法の土地管轄に関する規定に定められた裁判籍が国内にあることに加えて、当該事件を我国の裁判所で審理することにより、当事者の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念に著しく反するような特段の事情の存在しないことが求められるようになった。⁽¹¹⁾しかし、この「特段の事情」の考慮により若干の修正がなされるとしても、マレーシア航空事件判決で示された、民事訴訟法に定める裁判籍のいずれかが、国内にあることを国際裁判管轄を認めるための条件とするという、基本姿勢は踏襲されてきたといえよう。

このように基本的な方法には対立があるとはいえず、その程度はともかく、民事訴訟法の裁判籍に関する規定を、出発点とすることについては一致しているともいえる。したがって、こうした国際裁判管轄に関する基本的な立場の対立をしばらく置いて、民事訴訟法の裁判籍に関する各規定の、国際裁判管轄規定としての適性を、考察することも、可能であるように思われる。本稿は、こうした意識を前提として、裁判籍を定める規定の一つである民事訴訟二五条（旧）に関して、国際裁判管轄規定としての意味、適性、限界などについての、考察を試みるものであ

る。

二 学説の状況

(1) 合意管轄成立の要件

① 合意管轄一般について

国際裁判管轄の合意の一般的な要件として、当事者の便宜、公平の見地からみて妥当であるという意味での合理性を要求する学説がある。⁽¹⁵⁾ また、合意を管轄決定の一要因とみて、他に、我国との何らかの関連性を要求する学説もある。⁽¹⁶⁾ これらの管轄合意の合理性を問題とする学説の背景には、附合契約などにみられるような対等でない当事者間の合意について、その劣位の当事者を保護するという要求や、こうした合意の形骸化などに関する危惧があるといえる。⁽¹⁷⁾

② 外国裁判所を専属管轄裁判所とする合意について

我国の裁判所の管轄を排除して外国裁判所を専属管轄とする合意の有効要件については、学説上の対立がある。通説は、イ・我国の専属管轄に属さない事件に関するものであること、ロ・当該外国法が合意の効力を認めていることを要件とする。⁽¹⁸⁾ イの要件が必要とされるのは、民事訴訟法二七条(旧)の解釈から、合意管轄が任意管轄に属し、専属管轄に反して定めることはできないからである。ロの要件は、我国が、合意の内容を認めて当該事件を却下した場合に、その内容が認められず、当該外国でも裁判を受けられない場合には、裁判拒否になってしまうこと

を考慮したものである。

さらに、この二要件に加えて、相手国と我国との間に相互の保証が必要であるという要件を挙げる少教説もある。⁽¹⁹⁾ 所説によれば、当該外国判決は、少なくとも我国での執行を許されることになる。これに対して、通説の掲げる要件では、裁判は受けられるが、執行ができない場合があるため、通説の要件のみでは徹底されない点を指摘する。しかし、通説は、相互の保証がない外国判決でも、それが管轄の合意に基づいて下されている場合には、仲裁判断に準じて承認することができるため、相互の保証の要件は不要であるとする。⁽²⁰⁾

尚、管轄の合意を、管轄決定のための客観的要素の一つと見る学説でも、承認可能性と執行可能性は、重要な要素とされている。但し、そこでの議論は、管轄成立の平面ではなく、合意自体の成立の平面でなされている。⁽²¹⁾

（２） 国際裁判管轄に関する合意の準拠法

管轄の合意の有効性、すなわち、合意を規律する法律に関しては、法廷地の国際民事訴訟法によるべきであるとするのが通説である。⁽²²⁾

また、当該の契約準拠法による見解もある。⁽²³⁾ 所説は、訴訟上の合意であっても、合意自体は先決問題として、契約準拠法によるべきであることを理由とする。さらに、国内民事訴訟法の解釈としては、管轄の合意は、訴訟法上の効果を生じさせる点で訴訟行為であるとしながら、訴の提起や取下などと異なり、直接裁判所に対する訴訟行為ではないから、民法の規定を準用して処理すべきであるという見解も有力である。⁽²⁴⁾ この見解に従えば、国際裁判管轄の合意に関しては、手続法ではなく、実体法を準用するということになる。実体法によることは、抵触法的処理を前提にするから、合意自体の準拠法を契約準拠法によらしめることも、かならずしも成り立たない考え方ではな

い。実際に、論理上合意の意思表示の成立の問題を他の問題と区別して考えられる以上、その点を別異の準拠法によらせようとすることは十分可能であるとして、通説に立ちながら、国際裁判管轄の合意が契約準拠法によって規律される可能性を肯定する見解もある⁽²⁵⁾。

加えて、法廷地手続法によるという見解もある⁽²⁶⁾。所説は、管轄の合意が一種の訴訟契約であることを根拠とする。しかし、通説は、「訴訟手続は法廷地法による」という法則は、一旦内国裁判所に係属した以上、判決にいたるまで、訴訟に関する事項については、法廷地の手続法によるべきであるということであって、内国裁判所に係属する前提となるべき要件に関する事項まで、法廷地法によるべきであるという趣旨ではないとして、所説を批判する⁽²⁷⁾。

(3) 方式

合意の形式的要件として、書面によることを必要とするか否かに関しては学説上の争いがある。まず、書面によることを不要とする学説は、当事者の意思が明確であれば足りることをその理由とする⁽²⁸⁾。他方、書面による合意であることを要するとする立場は、厳格に解して両当事者の署名を必要とするという見解⁽²⁹⁾、原則として両当事者の署名を必要とするも商人間の合意に関しては書面の確認で足るとする見解⁽³⁰⁾、同一書面の必要はなく手紙、電報等の交換でもよいとして、両当事者の署名は不要とする見解⁽³¹⁾、合意の申込が書面によっていけば、承諾は書面でなくてもよいとする見解⁽³²⁾に分化する。

なお、当該外国の国内民事訴訟法上合意に書面が要求されていないならば書面によらない合意も、我国の民事訴訟法上も有効と認むべきであるとする学説もある⁽³³⁾。所説は、この問題を外国手続法に準拠して考えていると思われる。

る。

三 裁判例

大審院時代の裁判例で、外国（ベルギー）裁判所に管轄を定める合意があるにも拘わらず、我国に提起された訴について、当該外国（ベルギー）では合意管轄の制度が認められていないため、この管轄の合意を無効として、我國の管轄を認めた事例がある。⁽³⁴⁾

最近の裁判例としては、最判昭五〇・一一・二八第三小法廷判決⁽³⁵⁾がある。これは、日本法人が、ブラジル法人から買い受けた原糖が、運送中に海水に濡れてしまったため、日本法人の保険会社である原告（控訴人・上告人）が、実際に運送した海運会社を被告（被控訴人・被上告人）として、損害賠償請求訴訟を提起したという事件である。被告は「本件の運送に使用された船荷証券には、アムステルダム市の裁判所を専属管轄裁判所とする旨が定められているため、神戸地裁は裁判権を有しない」と主張して、我國の国際裁判管轄権を争われた。一審、二審とも、我國の国際裁判管轄を認めず、最高裁も上告を棄却した。最高裁の判旨は、管轄の合意の方式について、一方当事者の作成した書面に基づく合意であればよいとする。その理由として、民事訴訟法二五条（旧）を参酌して判断することを前提に、同条の法意が当事者の意思の明確を期するためのものにほかならないという点を挙げている。⁽³⁶⁾さらに、専属的合意管轄の要件について、(イ)我國の専属管轄に属さない事件に関するものであること、(ロ)当該外国法が合意の効力を認めていることの二点を要件とする通説と、この二要件に加えて、(ハ)相手国と我国との間に民事訴訟法二〇〇条四号（旧）に定められている相互の保証が必要であるという要件を挙げる少教説とが対立する

ことは前述した。本判決は(イ)の相互の保証要件を不要と判示する。加えて、通説が挙げる、(ロ)の当該外国法が合意の効力を認めていることという要件を緩和して、何らかの理由により、当該外国において、国際裁判管轄が認められればよいとする。判旨は、(ロ)の要件が必要とされる趣旨を、もし、当該外国裁判所が、管轄を認められないために当該事件を受理しなければ、当事者は管轄合意の目的を遂げることができないのみならず、いずれの裁判所においても裁判を受ける機会を失う危険があるためであると理解した上で、当該外国の裁判所がその国の法律のもとにおいて、当該事件につき管轄権を有するときには、その危険は回避されると考えているようである。

その他、国際裁判管轄の合意に若干の関連がある事例として、外国(ドイツ)に専属管轄を認める合意に反して、我国に提起された訴に関して、大阪地中間判昭六一・三・二六⁽³⁷⁾があるが、応訴管轄が我国に認められたため、合意管轄に関する判示はない。また、合意を理由に認められた外国裁判所の管轄に基づいて下された外国判決の承認に関連する事例(例えば、名古屋地判昭和六二・二・六・判例タイムズ六二七号二四四頁など)⁽³⁸⁾もある。しかし、間接管轄についての事例である。

四 再構成

(1) 合意管轄の存在根拠

① 根拠を問うことの必要性

国際裁判管轄の合意に関しては、必ずしも明らかではないが、民事紛争は当事者の私的解決になじむものである

から、その解決を担当する裁判所についても、当事者の自治を尊重するという趣旨に基づくものと理解されている⁽³⁹⁾ようである。

国際裁判管轄に関する逆推知説、及び、同様の理解に立ちながら、国際的配慮をもって逆推知説を修正するとい⁽⁴⁰⁾う、修正逆推知説においては、民事訴訟法に該当する規定があれば原則として国際裁判管轄の存在を肯定することになる。実際に、民事訴訟法二五⁽⁴¹⁾条（旧）には、「当事者ハ第一審裁判所ニ限り合意ニ依リ管轄裁判所ヲ定ムルコトヲ有」と規定されており、管轄の合意が国内管轄には認められているため、所説においては、当事者の合意によって、国際裁判管轄が認められることに、大きな困難はないということになろう。

また、各国の裁判機関が国際的に協力して、国際的私法交通から生じる民事・商事の事件を各国の裁判機関が分担するという理念に基づき、国際裁判管轄を決定するとする、いわゆる管轄配分説⁽⁴²⁾及び、その発展的学説⁽⁴³⁾においては、裁判の適正、公平、迅速という要請と、被告の応訴の負担が、国際裁判管轄の決定に際して問われている。このため、当事者、とりわけ被告が、ある土地での裁判手続に関する不便宜を了解した上で、管轄に関する合意を行った場合には、被告の応訴の負担を特にとりあげる必要性がない。このため、当事者の合意通りの管轄が認められるという考え方がなじみやすい。したがって、所説に従う場合には、例外的に特に不合理な場合を除いて、国際裁判管轄の合意に関して、その根拠を問う必然性に乏しいといえる。加えて、所説にあっても、民事訴訟法に定められる裁判籍の規定は、国内土地管轄の規定として、国際裁判管轄の決定に際しても考慮される。このことも、国際裁判管轄の合意の根拠についてことさらに問われなかった理由と考えられる。

ところで、国内裁判管轄について合意管轄を認める根拠としては、管轄は一面で公益的性格を有するが、他面当事者の便宜をも考慮して決定されるものであるから、著しく公益に反しない限り、当事者の意思を尊重して管轄を

認めてよいという点が、一般に挙げられていることは前述した⁽⁴³⁾。しかし、比較的最近では、国内土地管轄について、制限的に解することが一部で主張されている⁽⁴⁴⁾。したがって、民事訴訟法を根拠として、国際裁判管轄の存否を決定する逆推知説、及び、修正逆推知説においても、尚、その根拠について、検討を必要とすると考えられる。

また、このような比較的最近の国内民事訴訟における、合意管轄の制限的な扱いは、民事訴訟法の土地管轄の規定を参考とする管轄配分説に対しても、同様に、その根拠について検討を必要とする。そもそも、管轄を配分するということは、裁判所の等価性を前提とする。その等価の裁判所のいずれかの、手続的に最も適切な裁判所に、事件を配分するのが管轄配分説である。したがって、所説においては、等価の裁判所について、地理的・場所的な相違のみが問われていることになる。そうして、その地理的・場所的な相違を、当事者の手続権の保障という観点から、評価することになる。合意管轄の場合には、当事者の意思によって、この配分の基準となるべき当事者の手続権の保障の必要性が、いわば、排斥されている。このため、本来なら、管轄配分説では、配分の根拠を失って、当事者の合意がそのまま実現されるべきことになるはずである。にも拘わらず、所説においては、著しく不合理な場合にはこの合意に反して、管轄が決定されるというように、合意の合理性を要件とする。しかし、当事者の利益のみが問題であるのなら、著しく不合理な合意であっても、当事者が明瞭に合意している場合には、その手続的利益を当事者が明らかに放棄しているため、救済しなければならない必要性はない。したがって、この場合には、手続権の保障の要請は後退してしかるべきである。そうであるとするなら、所説の唐突な合理性の要件の提示には、疑問が残る⁽⁴⁵⁾。もとより、これまで合意管轄が争われた事例は、殆どが当事者間に合意そのものがあったか否か自体が問われるべきものであった。むしろ、当事者の合意が推論できない場合に、これを合意管轄の典型として扱うことにこそ問題がある。例えば附合契約のように、当事者間の明瞭な合意が疑われる場合の管轄の有無につき、これを

合意管轄の認められる限界の問題として位置づけること自体が、不当なものと考えられる。

問題は、典型的な合意があったにも拘わらず（その形式的・実質的な要件、及び、その準拠法の問題はしばらく措くとして）、なお、不合理として、管轄を否定するべき場合があるか否かという点である。そうして、この場合の考慮は、当事者の合意によって、当事者の手続権の保障の問題は終了し、これとは異なる平面に移行しているといふべきである。すなわち、当事者の手続権の保障という、当事者間といういわば水平の問題ではなく、裁判所と当事者といういわば垂直の關係が問われているということである。

② 合理性の意味

合意管轄を認める根拠と、その根拠に適うという意味での合理性の問題は、表裏というべきである。換言すれば、合意管轄の限界を画する意味での「合理性」は、合意管轄の性質の考察なしには、あり得ない。

そもそも訴は、市民の国家に対する裁判要求、すなわち訴権の行使である。管轄の合意とは、訴訟外でこの訴権行使の態様について、当事者間である合意のことである。その合意は、訴訟外でなされるために、本来は当事者間のみ、権利義務を生じさせるものである。この裁判外でなされる、当事者間の、いわば私的な合意が、本来は、裁判所を直接拘束するはずはない。その意味で、管轄の合意には、これに類似する和解契約、不起訴契約と同様の問題が含まれる。これに比して、応訴は当事者同士ではなく、被告の出廷行為という、被告から裁判所に向けられた行為であって、裁判所と当事者の關係を直接発生させる。したがって、合意管轄と、応訴管轄は異なる平面の問題といえよう。⁽⁴⁶⁾

にも拘わらず、本来は裁判所を直接には拘束しない管轄の合意に基づいて、裁判所が管轄を認めるのは、国家の

裁判所には、市民の裁判要求に可能な限り応える義務（訴権という権利に対する義務）があるからに他ならない。すなわち、国家の裁判所は、当事者が訴権の行使の態様を合意した場合にはこれに可能な限り対応する義務があり、それが、合意管轄の根拠であると考ええる。その当事者の訴権行使に対する義務を、全うできない限界こそが、合意管轄の合理性の限界と考えられる。

③ 国際的合意管轄の要件

一般に、合意管轄は、その管轄合意の態様から、法定管轄以外に管轄を創設する管轄合意（*prorogation*）と、法定管轄を排除する管轄合意（*derogation*）に基づく管轄の二種類に分別されている。

i 法定管轄以外の管轄を創設する合意

当事者は、特定の司法行為を要求する権利（すなわち訴権）を有する。その行使の態様を当事者間で合意した場合には、裁判所はその訴権行使に対する義務として、その合意に原則として拘束される。したがって、法定管轄以外の管轄を創設する合意の場合には、当事者に指定された裁判所に管轄が発生する。

法定管轄以外の管轄を創設することは、管轄を追加的に創設させる点で、仲裁に類似する（但し、仲裁合意の場合にはさらに、国家の裁判権の離脱をも合意することになる）。しかし、その手続費用をすべて当事者が負担する仲裁の場合とは異なり、裁判の場合には、訴訟費用以外の制度的な設営費用は、国民全体の負担によってなされている。したがって、この場合に管轄を否定する要素となりうるのは、負担が過大であるときである。とはいえ、国民は、およそ裁判所が、一般的に裁判をするための負担をしているに過ぎない。このため、たとえ、裁判を求められた個別の事件が、当該国家とは関連がなく、当該国家の国民ではない当事者間によるものであったとしても、問題

はない。そうであるとするなら、管轄を否定するほどに、裁判所の負担が過大になるということは、殆どないといえる。

当該事件が法律上の争訟でない場合のように、裁判所の民事裁判の限界を超える場合も考えられるが、これは、合意の問題ではなく、そもそも当該裁判所の裁判権の限界の問題であり、合意管轄の問題とは平面を異にすると考えられる。

ii 法定管轄を排除する合意

法定管轄を排除する合意によって、裁判所は、予め管轄規定によって定められ、もともと有していた当該事件に対する管轄権を失う可能性がある。管轄規定は、当該裁判所が扱うべき義務のある事件を類型的に定めるものである。それは、本来は当事者のために担保された当事者の訴権の行使に対する保障である。またそれは、同時に、国家がその責任の名において有する権利——裁判権——の限界でもある（訴訟は、当事者と裁判所による協同作業により成立する。訴権に対してはあくまでも従たる地位ではあるが、その訴権を実現するための裁判所側の積極的な関与を、ここでは仮に「裁判権」と表現する）。したがって、当事者の合意によって、その義務、及び、権利が全うできなくなる虞がある場合には、当該管轄の合意は認められない。とはいえ、当事者の合意はここでも尊重されるべきである。このため、当該事件を、必ず直接に裁判することまでが要求されるものではない。少なくとも、結果的に裁判権が実現されるのと同様の結果が担保されていればよい。

通説が、我国の専属管轄に属さない事件に関する合意で、当該外国法が合意の効力を認めていることを要件とし、少数説が、さらに、相手国と我国との間に相互の保証が必要であるという要件を付加するのも、結果的に、我国の裁判権を実現することと、同様の結果を担保しようとする意図に基づくものであると理解できる。

当事者の合意を可能な限り尊重し、なお、我国の裁判権を実現するのと同様の結果を担保することとの均衡点は、我国の専属管轄に属さない事件に関する合意で、当該外国法が合意の効力を認めていることであろうから、この点では通説が正当と思われる。

(2) 国際裁判管轄に関する合意の準拠法

① 実質の準拠法

管轄の合意は、訴訟外の合意であって、裁判所を直接拘束するものではないから、広い意味では通常の私法上の契約である。したがって、手続法ではなく、実体法的処理が妥当であると考ええる。実体法によることは、抵触法的処理を前提にする。なお、管轄の合意を、契約全体の準拠法によらしめることも考えられる。したがって、当事者が特に明示しない場合には、当該契約全体の準拠法によることになる。しかし、管轄の合意の問題を、契約全体の問題と区別して考えることも可能である。したがって、この場合には、当事者が特に、管轄の合意について明示した準拠法によることになる。

これに対して、通説は、法廷地の国際民事訴訟法によるべきであるとする。しかし、契約当事者の一方が、合意された地以外の裁判所に訴を提起すると、その場所が法廷地となってしまう。つまり、法廷地は合意の時点で予め決定しているわけではない。したがって、合意時には不確定である法廷地の国際民事訴訟法によることを要求するのは、現実には不可能である。

また、管轄の合意が一種の訴訟契約であることを根拠として、法廷地手続法によるという見解についても、合意時に不確定である法廷地の手続法に、どのように従うことができるのか不明であり、与することができない。

② 方式の準拠法

管轄の合意が、私法上の契約と理解される以上、書面の必要性、署名・捺印の要否など、意思表示の外部的形式である方式も、手続法ではなく、実体法的処理が妥当である。したがって、実質の準拠法が、方式についても原則としてこれを規律するが、補則的に行為地法による方式も有効ということになる。

尚、合意の形式的要件についての学説上の争いは、そもそも訴訟当事者間に合意があったか否か自体が、疑われるべき事例に関するものであった。したがって、国際取引に關与する商人間にあつては、国際取引に固有の取引慣習によつた、管轄合意の方式が探求されてよいと考えられる。取引の安全の確保という点からは、何らかの書面による必要があるが、両当事者の署名は不要であらう。

なお、もともと、他に我国の国際裁判管轄を決定する管轄原因、すなわち、民事訴訟に定める裁判籍が我国に存在するか、これに準じる事実が我国に存在するならば、合意管轄を認める実益はない。したがって、法定管轄以外の管轄を創設する合意の場合には、我国に国際裁判管轄が認められるとしても、国内土地管轄を決定する事実は存在しない。そのため、法定管轄以外の管轄を創設する合意の場合には、国際裁判管轄はあるが、我国の民事訴訟法が定める裁判籍が我国にはないことになり、国内における管轄裁判所は決定できない。したがって、法定管轄以外の管轄を創設する合意の場合には、必然的に、民事訴訟法——一条（現行）に従つた、方式による合意が必要となる。具体的には、我国の国内裁判所（例えば、「東京地裁」というように）を明示する書面による合意が必要となる。とはいえ、そのために、法定管轄以外の管轄を創設する合意については、我国の民事訴訟法が準拠法となるという意味ではない。我国に国際裁判管轄を発生させる合意と、国内裁判所のいずれかに裁判籍を発生させる合意とは、論理的に分別できる。後者については、当然に、我国の民事訴訟法が適用されるというだけのことである。し

かし、実際には、この合意を同時に行うことも可能である。渉外的な法律関係に関する契約において、我国の民事訴訟法に従った管轄の合意があれば、国際裁判管轄の合意も、当然に存在するものと考えられる。

五 おわりに

国家の裁判権の行使は、主権の行使の一類型である。したがって、他国の干渉は許されるべきではない。管轄について、一国の立法でなし得るのは、特定の事件について、当該国家が、裁判をすることができるか否かという、裁判権の限界を示すことのみである。これを越えて、他国がある事件について、管轄を有するか否かを定めることは、無意味であるように思われる。⁽⁴⁷⁾ 合意管轄について定める民事訴訟法二五条(旧)が、定めているのも、我国に管轄があることを前提に、国内のいずれの裁判所がこれを担当するべきかを示す規定として意味がある。したがって、我国に裁判権を付与し、あるいは、我国の裁判権を排斥するというように、我国の裁判権の存否そのものが裁判外で合意される、国際裁判管轄の合意は、そもそも民事訴訟法の枠の外の問題といえよう。このため、国際裁判管轄の合意については民事訴訟法の直接適用はない。

そのため、本稿では、国際裁判管轄の合意を、訴訟外における訴権の行使の態様に関する合意と理解して、それが認められる根拠と、その根拠との関連で派生しうる問題、すなわち、合意の限界、準拠法について、若干の考察を試みた。

具体的には、イ・管轄の合意の成立によって、当事者の手続権の保障の要請は後退し、被告の応訴の負担、裁判の迅速・公平という当事者間の利害を基準とする考え方からは、管轄の合意の限界を、決定することはできない。

ロ・問われるべきなのは、当事者相互の水平的な問題ではなく、当事者と裁判所といういわば垂直的な問題である。ハ・管轄を合意によって創設する合意については、ほぼ無制限に管轄が肯定され、法定管轄を排除する合意については、国家の裁判権が行使されるのと同視しうる結果が、担保されるときにのみ、管轄が排斥される。ニ・訴権の行使について訴訟外でなされる合意は、優れて実体的な性格を有しており、準拠法は契約準拠法に準じて理解され当事者自治が機能する。ホ・方式についても、契約と同様に理解されて、実質の準拠法、又は、行為地法が準拠法となる。という結論が得られた。

本稿では、訴権の行使の態様と、国際裁判管轄の合意の意味を試論的に考察したため、細部にわたっては、尚検討を必要とする問題が残存している。今後の課題としたい。

(1) 現行民事訴訟法（平成八年法一〇九号）一一条にも、「当事者は、第一審に限り、合意により管轄裁判所を定めることができる。」「前項の合意は、一定の法律関係に基づく訴えに関し、かつ、書面でしなければ、その効力を生じない。」と定められており、旧法二五条と、ほぼ同様の内容となっている。本稿で引用した学説が、旧法下に著された著作のため、混乱を避ける意図から、本稿ではあえて、旧法による表示に従った。

(2) 菊井・村松・全訂民事訴訟法「1」追補版一二六頁（一九八四年）、兼子・松浦・新堂・竹下「条解民事訴訟法」六七頁（一九八九年）。

(3) 尚、高橋「国際裁判管轄権」国際民事訴訟法の理論三一頁（一九八七年）はこうした学説の状況を精密に分析する。また、渡辺「国際裁判管轄権」民事訴訟法の争点「新版」六六頁（一九八八年）参照。

(4) 池原「国際的裁判管轄権」新・実務民事訴訟講座Ⅶ一九頁（一九八二年）は、「国際的な裁判管轄権の分配は、民事訴訟法の理念に基づく他の要請に反しない限り、主として、場所的な考慮を、しかもそれを訴訟当事者の利害を中心として、行うことによって決定されるべきであり、それは、国内の各地方間の裁判所間の管轄権の分配と本質的に同一の法則によっ

て決定されるべきである。」と主張する。

(5) 池原・前掲注(4)一六頁。

(6) 青山「國際的裁判管轄権」民事訴訟法の争点「旧版」五一頁(一九七九年)、渡辺「財産関係事件の裁判管轄権」國際私法の争点一四九頁(一九八〇年)。

(7) 道垣内「判例評釈」判例評論三一〇号二〇三頁(一九八四年)。

(8) 山田正三・改正民事訴訟法(第一卷)七二頁(一九二八年)、兼子「民事訴訟法体系六六頁(一九六五年)。

(9) 裁判の適正、公平、迅速などの訴訟法の基本理念に反する特別な事情がある場合には、國際裁判管轄を否定するという修正説として、竹下「判例からみた國際裁判管轄」NBL三八六号一九頁(一九八七年)、小林・涉外判例一〇〇選「第二版」一九九頁(一九八六年)。

(10) 竹下・前掲注(9)一九頁、小林・前掲注(9)一九九頁。

(11) 石黒「涉外訴訟における訴の提起」——國際裁判管轄に重点を置きつつ——講座民事訴訟「2」二七頁(一九八四年) 以下は、内國管轄規定を管轄肯定の典型例として、事件と内國との関連性の密接性を中心に全体的に利益衡量を行うとする。

(12) 最判昭和五六・一〇・一六民集三五卷七号一二三四頁。

(13) 東京地判昭和五六・一一・二七判タ四六〇号一一八頁、東京地判昭和五七・四・一二判タ四七六号一一八頁。

(14) 東京地判昭和五七・九・二七判時一〇七五号一三七頁以降最近の裁判例としては、東京地中間判決平成三・五・二二判タ七五五号二一三頁にいたるまで。

(15) 池原・前掲注(4)書三七頁、道垣内・注釈民事訴訟法(1)一一四頁(一九九一年)、坪田「國際紛争と合意」ジュリスト四四四号一二二頁(一九七〇年)、矢吹「國際裁判管轄合意の方式、外國の裁判所を專屬管轄裁判所とする國際的專屬的裁判管轄の合意の有効要件、船荷証券に基づく國際的專屬的裁判管轄の合意が公序違反として無効とはいえないとされた事例」判例タイムズ三三三三号一一七頁(一九七六年)。

(16) 石黒「現代國際私法」「上」三六七頁(一九八六年)は、「……従来國際裁判管轄の合意の認められていた領域においても、そのような合意(主觀的意思)の存在を管轄決定上の、重要ではあるが一つの要素たるのみの地位にとどめようと考えている。……」とする。

- (17) 貝瀬・「国際的合意管轄の基礎理論」(二・完) 法学協会雑誌一〇二巻七号一四一五(七・一九一)頁(一九八五年)。
- (18) 兼子・前掲注(8)九〇頁、三ヶ月・民事訴訟法二五四頁(一九五九年)、江川「国際私法における裁判管轄権」法学協会雑誌六〇巻三三三九二頁(一九四三年)、久保田「涉外判例研究」ジュリスト二九五号九一頁、谷川「船荷証券上の專屬的裁判管轄合意約款の効力―右合意の効力の範囲」ジュリスト三五〇号一三六頁(一九六六年)。
- (19) 菊井・村松・前掲注(2)八六頁。また、道垣内・前掲注(15)一一四頁は、「わが国での権利の実現が不可欠である場合もあるものであり、一概にこのことを無視することもできない。」として、我国での執行可能性を要件に加える可能性があることを示唆する。尚、同一三九頁以下参照。
- (20) 兼子・前掲注(8)九〇頁。
- (21) 貝瀬「国際裁判管轄の合意 国際民事訴訟の理論」一〇六頁(一九八七年)は、「……承認・執行可能性が欠如しているならば、例外的に合意の有効性を主張できないと把握すべきである……」とする。
- (22) 平塚「合意管轄」涉外判例百選「第三版」別冊ジュリスト一三三三二〇六頁(一九九五年)、池原・前掲注(4)三六頁、溜池「船荷証券上の裁判管轄約款」海事法判例百選・別冊ジュリスト一五五二〇三頁、石黒「涉外判例研究」ジュリスト六一六号一五〇頁(一九七六年)、道垣内・前掲注(15)一一二頁、伊東・本田「最高裁判事例研究」法学研究五〇巻三九頁(一九七七年)。
- (23) 谷川・前掲注(18)一三五頁。
- (24) 兼子「条解民事訴訟法」(上) 六三頁(一九五五年)、菊井・村松・前掲注(2)一二七頁。
- (25) 石黒・前掲注(22)一五〇頁は、「論理上合意の意思表示の成立の問題を他の問題と区別して考えられる以上、その点を別異の準拠法によらせようとすることは十分可能である。これは法律関係をどれだけ細分して、そのそれぞれについて別個の準拠法を定めてゆくべきかの問題に帰着する。よって、契約準拠法説や法廷地(実質)法説等が論理的に全く成立し得ぬわけではないが、そのようにする必要と利益はあまりないように思われる。この問題は、他の問題と一括してわが国際民事訴訟法が管轄合意を許容する趣旨から合理的に決定してゆけば足りるものと解したい。」とする。
- (26) 坪田・前掲注(15)一二二頁。所説は、「管轄の合意の効力を決定するのは、いうまでもなく法廷地法である。ただし、管轄の合意は一種の訴訟契約であるからである。それ故に、この準拠法の問題は管轄の合意が国際契約中でなされているば

あい、契約の準拠法が何かということとは別の問題である。」とする。

(27) 溜池・前掲注(22)二〇三頁。

(28) 川又「船荷証券における裁判管轄約款」海法会誌復刊九号五二頁、谷川・前掲注(18)一三六頁、溜池・前掲注(22)二〇三頁。

(29) 藤田「日本裁判官の国際協調性過剰(3)」判例タイムズ二四六号二〇頁。

(30) 矢吹・前掲注(15)一一九頁。

(31) 池原・前掲注(4)三七頁、平塚・昭和五年度重要判例解説ジュリスト臨増四八二号二七頁(一九七〇年)がある。

(32) 川上「専属的裁判管轄約款の効力」判例タイムズ二五六号四二頁。

(33) 斉藤「小室」西村「林屋」注解民事訴訟法「第二版」(1)三四八頁(一九九一年)。

(34) 大判大五・一〇・一八民録二二輯一九一六頁、渡辺(忠)「涉外判例百選(増補版)別冊ジュリスト十六号一七六頁(一九七六年)参照。

(35) 判例時報七九九号一三頁。

(36) 石黒・前掲注(22)一四九頁は、判旨の根拠を、「1民訴法二五条の趣旨、2外国立法例(管轄合意の方式の点とB/L上に荷送人の署名を要するか否かの点について)、3渉外的取引の迅速と安全の三つである。」と分析する。

(37) 判時一二〇〇号九七頁。

(38) 間接管轄の判断は、直接管轄の判断とは異なるように思われるため、本稿では、この類型の事例を扱わない。尚、間接管轄の存否の判断に関しては、拙稿「間接管轄に関する若干の考察」杏林社会科学三卷二号一〇頁(一九八六年)以下参照。

(39) 尚、木棚「松岡」渡辺「国際私法概論」[新版]二五八頁(一九九一年)は、私的紛争の自治的解決の許容との対比に言及する。

(40) 逆推知説として、山田・前掲注(8)七二頁、兼子・前掲注(8)六六頁、修正逆推知説として、竹下・前掲注(9)一九頁、小林・前掲注(9)一九九頁。

(41) 池原・前掲注(4)一九頁。

(42) 青山・前掲注(6)五一頁、渡辺・前掲注(6)一四九頁、道垣内・前掲注(7)二〇三頁など。

(43) 菊井・村松・前掲注(2)一二六頁、兼子・松浦・新堂・竹下・前掲注(2)六七頁。

(44) 例えば、奈良「専属的合意管轄は終焉か?」(上・中・下)判例評論四二七号一四八頁、同四二八号一九六頁、四二九号一六四頁(一九九四年)。また、当事者の専属的管轄合意があるにも拘わらず、これを認めず、民事訴訟法三一条(旧)に基づき移送した事例として、例えば、札幌高決昭六二・七・七判タ六五三号一七四頁、東京高決平五・一・二九判タ八四四号二六三頁などがある。

(45) 確かに、国内事件にあつては、不便宜な管轄からの移送が定められているが、国際裁判管轄においては、移送は望めない。そうして、むしろ、移送が望めないのは、そもそも各国の裁判所が、等価ではないからであらう。管轄配分説が論理の出発点とする、その裁判所の等価性にも、疑問があるといわねばならない。

(46) 原告の特定の裁判所における裁判を要求する権利を根拠付けるのが、管轄原因事実である。管轄原因事実の存在が認められると、それにとりまわらず一旦管轄が発生する。管轄の合意があつたことが、原告の当該裁判所での裁判を要求する原因として評価されるのならば、この時点で、合意管轄が問題となることになる。

他方、被告は管轄の発生を妨害する権利、すなわち、そこでこの不当な裁判権の行使を排斥するという被告自身の訴権に基づく権利を有している。この不当な裁判権の行使を排斥する主張が、管轄違いの主張である。被告はこの管轄違いの主張をしないこと、すなわち、管轄の発生を争わない態度をとることもできる。とりわけ、本案の弁論を行った場合には、管轄を判断する過程から、実体の審理への移行を認めたものと、評価することができる。この場合には、管轄原因事実の存在により措置されていた管轄が、確定的なものとなる。これを、応訴管轄と考えるべきである。したがって、そもそも、応訴管轄と合意管轄は別個のものであつて、両者を同列に論じることができない。まして、直接裁判所を拘束しない合意が、直接裁判所と当事者の関係を発生させる応訴管轄の原型でありようはずがない。応訴管轄の根拠に関しては、拙稿「応訴と国際裁判管轄」法学研究六八巻一二号三八三頁(一九九五年)以下参照。

(47) したがって、管轄を各国で配分するという管轄配分説には、首肯することができないが、尚十分な検討を要する問題であり、この点に関して、別稿を予定しているので、本稿では詳述しない。