

Judgments Convention from Korean Perspective

Researcher/Judge of Judicial Policy Research Institute

JANG, Jiyong (張志嵬)¹

I. ハーグ判決承認・執行プロジェクトの背景 (Backgrounds of the Hague Judgments Project)

ハーグ国際私法会議 (HCCH) は、1992 年から民商事分野における国際裁判管轄及び外国裁判の承認と執行に関する条約を作成するための事前作業をして、1999 年に予備草案 (Preliminary Draft)、2001 年暫定草案 (Interim Draft)²を設けたが、外交会議で可決されなかった。当時、インターネットと電子商取引、行為地管轄、消費者及び雇用契約に対する管轄、知識財産権、その他の条約との関係等の争点に関する合意がなされていなかった。

それ以降、ハーグ国際私法会議で専属的管轄合意がある場合のみを規律する 2005 年管轄合意条約 (Hague Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreement) が別途に成案し、上記の条約は、2015. 10. 1. 発効し、2018. 8. 23. 現在 32 カ国が加入している³。

管轄合意条約が発効した後、ハーグ国際私法会議は、専門家グループ (Expert Group) の肯定的報告により、ハーグ判決プロジェクトを再開することにした。2013. 2. から 2015. 10. まで 5 次の実務作業部会 (Working Group) 会議を開催し、作業部会の草案 (Proposed Draft Text of the Working Group) を用意した。2016. 3. HCCH の一般事務政策理事会 (Council on General Affairs and Policy) は、作業部会が提案した草案をもとに、外交会議に上程する条約案を導出するため、全会員国を対象にした特別委員会を開催することにした。4 次 (2016 年 6 月、2017 年 2 月、2017 年 11 月、2018 年 5 月) につ

¹ Research Fellow / Judge, Judicial Policy Research Institute.

² 石光現「ハーグ国際私法会議の民事及び商事事件の国際裁判管轄と外国裁判に関する条約 2001 年草案」漢陽大法学論叢第 20 集第 1 号 (2003. 6.) 9-74 頁; 石光現『国際私法と国際訴訟』[第 3 卷] (博英社、2004) 429-499 頁。

³ 中国は 2017. 9. 12. 同条約に署名したが、まだ批准の手続は行われなかった。アジアではシンガポール (Singapore) のみが加入した。

て特別委員会を開催して条約案を用意し、2019. 6. 17. から 2019. 7. 2. までの外交会議を開催⁴して条約を確定する予定である。

第4次特別委員会では、①プライバシー侵害 (Privacy)⁵、②知識財産権 (Intellectual Property)⁶、③訴訟費用 (Cost of Proceeding)⁷、④政府に関連する判決 (Judgments Pertaining to Governments)⁸、⑤共通裁判所 (Common Court)、⑥不統一国法 (Non-Unified Legal Systems)⁹、⑦他の国際条約との関係 (Relationship with other instruments)¹⁰に関する実務作業部会を構成して議論した。このうち合意に至らなかったか又は十分に議論していない知識財産権関連の争点 [権限当局 (competent authorities) 決定の承認、執行可能性を含む。]、共通裁判所、他の国際条約との関係、政府に関連する判決に関する宣言、公正取引法関連事件の排除可能性に対しては、再び作業部会を構成して、外交会議の前まで議論することにした。

II. 判決承認・執行条約案の主要内容

⁴ 外交会議は、ハーグの平和宮殿の中にあるハーグアカデミーのビルで開かれ、2019. 7. 2. 閉会式は正義の大殿堂 (Great Hall of Justice) で開催される予定である。

⁵ 第2次会議でEU代表団は、プライバシー侵害 (Privacy) に関する判決を条約の適用範囲から除外する内容の修正案を提案し、第3次会議では、プライバシーに関連する情報の承認を得ていない公的公開 (unauthorized public disclosure of information relating to private life) という具体化された修正案を再び提案した。プライバシーの保護と表現の自由に関する境界は各締約国ごとに異なって設定されうるが、そのような場合、公序 (public policy) 条項に依存して承認・執行を拒否すると、過度の副作用が予想され、国家の条約加入にも否定的要素となりそうであり、各会員国が相反する二つの利害関係を適切に調和させながら条約の適用を排除することができるようにするための条文を導出するために議論した。

⁶ IP 関連の争点を議論するためのワーキンググループを構成したが、第4次特別委員会で議論することなく、外交会議で議論することにした。中国等のいくつかの国家がIPを条約の対象とすることに反対している。

⁷ 当事者が外国人であるか又は執行国で常居所 (habitual residence) を置いていないという理由だけで、執行国が担保提供を命じることを禁止する第15条第1項の草案を包含するか否かについて見解が対立したが、このような見解対立の解消方法は、特に宣言条項の可能性を中心に議論し、第4次特別委員会では、上記の条項に反対する声が少なくなり、宣言規定を置くほどの合意がなされた。

⁸ 第3次会議で政府、政府機関又は政府の代理人が当事者である訴訟に関連する判決の場合、条約を適用しないようにする宣言条項について議論したが、宣言条項を導入するかどうか、特に適用が排除される範囲を条文にどのように反映するかどうかを検討した。

⁹ 第3次会議で、米国代表団は、第24条第1項(b)、(d)号に関連して、これを当該地域単位でのみ連結することが不当となりうるとの前提の下で、不統一法国全体としての国家に住所を置いた場合又はその国家自体に連結されている場合として解釈することができるように宣言条項を置こうという提案をしており、これに関する議論とともにEUのような地域経済統合機構 (REIO) の場合にも、第24条の適用が必要であるかに関する議論を進行した。

¹⁰ 同条約と他の国際規範が衝突する場合に生じうる状況に対して議論するが、日本の Takeshita Keiske 教授が実務作業部会の長を務めている。

1. 2005年管轄合意条約との関係

判決の承認・執行条約案（以下「条約案」という。）は、専属的合意管轄に適用される2005年管轄合意条約とは補足的関係にあり、専属的管轄合意がない場合でも、判決の承認・執行が可能になるという点で、管轄合意条約を拡張する効果が予想される。

2. 判決の定義

条約案第3条は、判決を「決定又は命令を包含してその名称を問わず、裁判所が本案について下したすべての判断」と定義する¹¹。費用負担の裁判も判決に包含されるが、臨時的保護措置は判決に該当しない。非金銭的判決、欠席裁判（default judgment）による判決¹²、集団訴訟による判決等も包含されると解釈する¹³。

3. 承認の根拠（承認管轄）

条約案第5条は、承認の根拠という題目の下に管轄規定を設けているが、条約案は、直接管轄に対しては扱うことなく、間接管轄（承認管轄）の問題のみを取り扱っている。条約案第6条は、排他的管轄に対して規定している（条約文別添）。

4. 承認拒否事由

a. 条約案の規定

¹¹ これは管轄合意条約第4条第1項と同じである。「“Judgment” means any decision on the merits given by a court, whatever that decision may be called, including a decree or order, and a determination of costs or expenses by the court (including an officer of the court), provided that the determination relates to a decision on the merits which may be recognised or enforced under this Convention. An interim measure of protection is not a judgment.

¹² 韓国の大法院は、米国の欠席判決（default judgment）の場合、裁判官ではなく、裁判所書記官（clerk）により登録されることで効力が発生するにもかかわらず、これを承認したのに対し（大法院1997.9.9.宣告96タ47517判決）、米国の承認判決（confession judgment）の場合、裁判所書記官が、司法機関が関与していない状態で作成された被告の債務承認陳述書及び被告の代理人である弁護士の確認陳述書が提出しているかどうかのみを検討して、これをそのまま判決に登録するもので、その過程で当事者間の尋問の機会等が保障されていることができないという理由で、承認の対象に該当しないと判断したことがある（大法院2010.4.29.宣告2009タ68910判決）。

¹³ Revised Draft Explanatory Report, 20.

条約案第7条は、承認、執行の拒否を規定している。第7条第1項は、承認、執行の拒否事由として、送達、詐欺、公序、管轄合意違反、先行判決等を挙げられるが、これは制限的事由として解釈される。第7条第2項は、重複提訴（係属中の訴え）に対して規定している。条約によって承認の条件を備えていないか又は承認拒否事由に該当する場合にも、国内法によって承認、執行することは許容される（条約第16条）¹⁴。

b. 国内法の規定

2014. 5. 20. 改正された韓国の民事訴訟法第217条¹⁵は、外国裁判所の確定判決又は同一の効力を有する裁判が韓国内で承認されることが出来る要件を規定している。外国裁判の承認要件に国際裁判管轄の存在は、適法な送達、公序に反しないこと、相互保証を要求している。日本の民事訴訟法第118条もこれに類似して規定している¹⁶。これらの規定の類似性を理由に、韓国と日本との間に相互の保証が認められるとの見解もある¹⁷。

¹⁴ 第6条により同条約は、国内法による裁判の承認又は執行を妨げない（Subject to Article 6, this Convention does not prevent the recognition or enforcement of judgments under national law）。

¹⁵ **第217条(外国裁判の承認)** ①外国法院の確定判決又はこれと同一の効力が認められる裁判（以下「確定裁判等」という。）は、次の各号の要件を全て満たすことで承認される。

1. 大韓民国の法令又は条約による国際裁判管轄の原則上、その外国法院の国際裁判管轄権が認められること。
2. 敗訴した被告が訴状又はこれに準ずる書面及び期日通知書又は命令を適法な方式に従って防御に必要な時間の余裕を持ち、送達を受けたか（公示送達又はこれに類似する送達による場合を除く。）又は送達を受けなかったとしても訴訟に応じたこと。
3. その確定裁判等の内容及び訴訟手続に照らしてその確定裁判等の承認が大韓民国の善良の風俗又はその他の社会秩序に反しないこと。
4. 相互保証があるか又は大韓民国とその外国法院が属する国家にとって確定裁判等の承認要件が著しく均衡を喪失することなく重要な点において実質的に差異がないこと。

② 法院は、第1項の要件が充足されたかについて職権で調査しなければならない。

¹⁶ 日本の民事訴訟法第118条（外国裁判所の確定判決の効力）外国裁判所の確定判決は、次に掲げる要件のすべてを具備する場合に限り、その効力を有する

1. 法令又は条約により外国裁判所の裁判権が認められること。
2. 敗訴の被告が訴訟の開始に必要な呼出し若しくは命令の送達（公示送達その他これに類する送達を除く。）を受けたこと又はこれを受けなかったが応訴したこと。
3. 判決の内容及び訴訟手続が日本における公の秩序又は善良の風俗に反しないこと。
4. 相互の保証があること。

¹⁷ チェ・ソンス「外国判決及び仲裁判定承認要件としての相互保証」国際私法研究第20巻第2号(国際私法学会、2014. 12.) 498頁。日本で同様の趣旨の見解として金奉植「日本の確定判決の韓国における執行」『新・韓国家族法』（日本加除出版、2010）15頁、鄭ク

c. 条約加入時の変更事項

承認・執行条約に加入した場合、相互保証の要件は、もはや必要でなくなる。国際裁判管轄の存在は、韓国法（日本法）によって判断するのではなく、条約案第4条、第5条の間接管轄の規定により判断することになる。適法な送達の要件は、条約案第7条第1項iiの規定に従わなければならないところ、「被告に十分な期間を置いて、又は防御を行うことができるようにする方法で通知」されることを要求する。公示送達（public notice）が許容されるかについて、EU司法裁判所は、信義誠実の原則によってすべての調査が行われたが、被告の所在を把握することができなかつた場合、公示送達は被告の裁判を受ける権利を侵害したとすることができないと判断した¹⁸。また「通知（送達）が受託国で行われた場合」には、その方式が受託国の根本原則と両立できない方法である場合にも、承認又は執行を拒否することができる。

d. 公序（public policy）

公序に関連して条約案は、公序に「明白に」反することを要求して、公序を理由に判決の承認、執行を拒否することを厳格に制限している。通常、判決の承認、執行の拒否の事由としての公序は、いわゆる国際的公序（international public policy）を意味し、韓国の民法第103条（日本の民法第90条）の「公共の秩序」とは厳然に区別されるべきであるが、民法上の公序を基準に外国法の適用を排除すると、公序条項自体が有名無実化になりうるからであるとされる¹⁹。条約案第7条第1項（c）でいう公序とは、国際的公序であり、単なる強行法規の違反ではなく、根本的価値を反映した強行法規に違反して外国判決を承認する場合、根本的価値が侵害されることが明白でなければならないと説明している²⁰。ただし、国際的公序も国によって差異があり、そうであるから条約案も受託国の公序（public policy of the requested State）と表現している²¹。管轄合意条約の規定に手続的公平の根本原則のほか「その国家の安保又は主権を侵害する場合（infringements of security or sovereignty of the State）」も追加したが、これは一例に過ぎず、大きな差異はないようにみられる。

英文条約案	国文条約案
Article 7 Refusal of recognition and enforcement	第7条承認又は執行の拒否

テ「民法第865条第2項の適用と国際的公序 一大阪高等裁判所 2014.5.9. 判決に対する批判的研究—家族法研究第29巻2号 247-248頁で再引用。

¹⁸ ECJ, Judgment of the 15 March 2012, G v. Cornelius de Visser, C-292/10, EU:C:2012:142, Revised Draft Explanatory Report, 62で再引用。

¹⁹ 石光現『国際私法解説』（博英社、2014）176-177頁。

²⁰ Revised Draft Explanatory Report, 65.

²¹ 実際に2018年韓国の大法院判決は、強制徴用と関連して、日本の判決が韓国の公序良俗に反するという理由で承認を拒否したことがある。

<p>1. Recognition and enforcement may be refused if-</p> <p>(a) the document which instituted the proceedings or an equivalent document, including a statement of the essential elements of the claim-</p> <p>(i) was not notified to the defendant in sufficient time and in such a way as to enable him to arrange for his defence, unless the defendant entered an appearance and presented his case without contesting notification in the court of origin, provided that the law of the State of origin permitted notification to be contested; or</p> <p>(ii) was notified to the defendant in the requested State in a manner that is incompatible with fundamental principles of the requested State concerning service of document;</p> <p>(b) the judgment was obtained by fraud</p> <p>(c) recognition or enforcement would be manifestly incompatible with the public policy of the requested State, including situations where the specific proceedings leading to the judgment were incompatible with fundamental principles of procedural fairness of that State and situations involving infringements of security or sovereignty of that State;</p> <p>(d) the proceedings in the court of origin were contrary to an agreement, or a designation in a trust instrument, under which the dispute in question was to be determined in a court other than the court of origin;</p> <p>(e) the judgment is inconsistent with a judgment given in the requested State in a dispute between the same parties; or</p> <p>(f) the judgment is inconsistent with an earlier judgment given in another State between the same parties on the same subject matter, provided that</p>	<p>1. 承認又は執行は、次の場合、拒否されることができる。</p> <p>(a) 請求の本質的な要素を包含する、訴訟を開始する書面又はそれに相応する書面が</p> <p>(i) 被告に十分な期間を置いて、又は防御を行うことができるようにする方法で通知されていない場合。しかし、裁判国法が通知を争うことを許容するにも、被告が裁判国の裁判所で通知を争うことなく出席して弁論した場合には、この限りでない。</p> <p>(ii) 要請を受けた国家で文書の送達に関するその国家の根本原則と両立できない方法で被告に通知された場合</p> <p>(b) 判決が詐欺によって得られた場合</p> <p>(c) 承認又は執行が要請された国家の公序に明白に反する場合。これは裁判に至った特定の訴訟手続がその国家の手続的公平の根本原則と両立できないか又はその国家の安保又は主権を侵害する状況を包含する。</p> <p>(d) 裁判をする裁判所の訴訟手続が問題となる紛争について裁判をする裁判所以外の他の裁判所で裁判を受けることに合意又は信託文書の指定に反する場合</p> <p>(e) 判決が要請された国家で同一の当事者間の紛争で宣告された判決と両立できない場合</p> <p>(f) 判決が同一の当事者間で同一の訴訟物に対する他の国家で宣告された先行判決と両立できない場合。ただし、要請された国家で先行判決が</p>
---	---

<p>earlier judgment fulfills the conditions necessary for its recognition in the requested State;</p> <p>[(g) the judgment ruled on an infringement of an intellectual property right, applying to that [right/infringement] a law other than internal law of the State of origin.]</p> <p>2. Recognition or enforcement may be postponed or refused if proceedings between the same parties on the same subject matter are pending before a court of the requested state, where -</p> <p>(a) the court of the requested State was seised before the court of origin; and</p> <p>(b) there is a close connection between the dispute and the requested State.</p> <p>A refusal under this paragraph does not prevent a subsequent application for recognition or enforcement of the judgment.</p>	<p>承認要件を充足することを条件とする。</p> <p>[(g) 知識財産権の侵害に対する判決、その権利/侵害に対して裁判国の国内法でない法を適用した場合]</p> <p>2. 承認又は執行は同一の当事者間で同一の訴訟物に対する訴訟が要請された国家の裁判所に係属中である場合、次の条件の下で延期されるか又は拒否されることができる。</p> <p>(a) 裁判国に先立って要請された国家の裁判所に訴訟が係属された場合</p> <p>(b) 紛争と要請された国家間に密接な接続がある場合</p> <p>本章に基づく拒絶は、判決の承認又は執行のための後続の申請を禁止していない。))</p>
---	---

5. 懲罰的損害賠償 (punitive or exemplary damages)

条約案第 10 条は、懲罰的損害賠償を包含する賠償に対して執行を拒絶することができるように規定している。一部の国家では懲罰的損害賠償に対して、公序を適用して承認、執行を拒絶していて、これを具体化したものとみられる。2014. 5. 20. 改正された韓国の民事訴訟法第 217 条の 2²²にも、このような趣旨の規定を設けたが、公序を根拠にして、「損害賠償に関する確定裁判等が大韓民国の法律又は大韓民国が締結した国際条約の基本秩序に著しく反する結果をもたらす場合」と定めた。ところが韓国の下請け取引公正化に関する法律、信用情報の利用及び保護に関する法律、代理店取引の公正化に関する法律、製造物責任法、特許法等の個別の法律に懲罰的損害賠償ないし 3 倍賠償 (3 倍以内の賠償) を命じる規定ができていたため、果たしてこれを公序に反するとするこ

²² 第 217 条の 2 (損害賠償に関する確定裁判等の承認) ① 法院は、損害賠償に関する確定裁判等が大韓民国の法律又は大韓民国が締結した国際条約の基本秩序に著しく反する結果をもたらす場合には、該当確定裁判等の全部又は一部を承認することができない。

② 法院は、第 1 項の要件を審理するときには、外国法院が認めた損害賠償の範囲に弁護士報酬を始めとして訴訟と関連のある費用と経費が包含されるかとその範囲を考慮しなければならない。

とができるかに対する疑問が提起されている²³。条約に加入する場合、条約案は、公序に言及せずに、直接、懲罰的損害賠償の承認を拒否することができるように規定しているので、韓国の国内法の変化にかかわらず、外国の懲罰的損害賠償の判決を承認しないことができる。もちろん、他の国において韓国の倍額賠償判決を承認拒絶することも可能であろう。

Ⅲ. 第 22 次外交会議 (22nd Diplomatic Session) の主要争点

1. 知識財産権に関連する問題

知識財産権を条約に包含するかに対して、会員国の間で意見が一致していないため、この分野を除き、条約が作成される可能性が非常に高い。

同条約案の裁判には、行政機関の決定は除外される。管轄合意条約に対する Hartley / Dogauchi 報告書には、裁判所の定義に準司法的機能を遂行する特許事務所 (a patent office exercising quasi-judicial functions) も包含されるとしたが²⁴、これは過度に広い解釈であるという批判がある²⁵。ところが、締約国によっては、裁判所外の権限当局が知識財産権関連の問題について専属的管轄を有して決定をするため、これらの機関の決定も承認、執行の対象に包含するかどうか議論されている。

2. 共通裁判所の関連問題

a. 条約上の裁判所の定義

条約案 3. 1. b. は判決に対して定義しているが、その判決をする「裁判所(法院、court)」に対しては定義していない。判決の承認・執行プロジェクト 2 次特別委員会 (2017. 2.) では、裁判所の定義として、(i) 審級に関係なく、締約国の司法部に属する裁判機関 (a tribunal belonging to the Judiciary of a Contracting State)、(ii) 締約国の法律により、事前に決められた手続に従って、独立的・自律的に、特定の事案に対し

²³ 石光現「外国判決の承認と執行：2001 年以降の判決を中心に」晋山金文煥先生停年年記念論文集第 1 巻『国際関係法の新しい地平』(2011)557 頁。しかし、ソウル高等法院 2018. 3. 23. 宣告 2017 ナ 2057753 判決は、わが国で多数の立法で懲罰的損害賠償制度を導入した以後にも、依然としてわが法の損害賠償体系は、損害が発生前の状態への回復に目的があるとみななければならない、違法行為の種類に問わず、懲罰的損害賠償を認めたものと解釈することは難しいとしながら、外国判決の懲罰的損害賠償に対して、当然には執行を許容することができないとされる。上記の判決は、現在の大法院に係属中である。

²⁴ Hartley/Dogauchi Report, note 146.

²⁵ Judgments Convention: Revised Preliminary Explanatory Report, 19.

て司法的機能を遂行する常設裁判所 (any other permanent tribunal that, according to the law of a Contracting State, exercises jurisdictional functions on a particular subject matter, according to pre-established procedural rules, being independent and autonomous) であると定義しようという提案があつたが、受け入れられなかった²⁶。結局、裁判所の定義も、各締約国で自律的に (autonomously) 解釈されるべきであるが、「締約国の司法部の一部として司法的機能を遂行する機関」であるという程度で解釈されることができるだろう。

最近、伝統的な意味の裁判所とは異なり、①外国人を裁判官として任用する等、裁判官の構成に変化をもたらす裁判所、②自国法のほか、他の国家の法律を適用するか、又はコモン・ロー (common law) と市民法 (civil law) を結合した法制を適用する等、適用法制に変化をもたらす裁判所、③裁判と仲裁を結合するか又は審級制度に変化をもたらす裁判所等、多様な特殊裁判所 (specialised Court) が生じている²⁷。このような裁判所らは、その性格を仲裁とみてニューヨーク条約 (New York Convention) の適用対象とされない限り、その形態が特殊であっても、基本的には締約国の司法権を行使する司法機構として判決の承認・執行プロジェクトでいう裁判所であるとみなしなければならないだろう。

b. 共通裁判所の範囲

しかし、上記と異なり、いくつかの国家の司法権を移譲する方式で共通裁判所を設立した場合には、複雑な問題が発生する。共通裁判所は2つ以上の国家に共通して管轄権を行使する裁判所として一部の地域では活用されているが、共通の裁判所が設立されて

²⁶ *Aide memoire* of the Chair of the Special Commission (Special Commission on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments (16-24 February 2017)), para. 21.

²⁷ 特に2014年にシンガポール国際商事裁判所 (SICC) を筆頭に、カタール (QICDRC)、アラブ首長国連邦のドバイ (DIFC) とアブダビ (ADGM) に国際商事裁判所が設立され、Brexitをきっかけに、ヨーロッパ大陸にオランダ商事裁判所 (Netherlands Commercial Court、2018年に設立)、フランクフルト商事裁判所、フランスのパリ控訴裁判所の国際裁判部 (2018年設立) 等、英語で弁論を進行し、専門裁判官制度を導入する等、特別な手続を定めた裁判所が設立されている。2017年には、英国の主導の下、全世界の商事裁判所のネットワークである Standing International Forum of Commercial Courts (<http://www.sifocc.org>) も出帆された。ベルギーは2020年にブラックシートによる紛争及び主要な国際商事紛争の解決のための商事裁判所であるブリュッセル国際ビジネス裁判所 (BIBC) を開所する予定であるが、2人の職業裁判官と1人の専門裁判官 (国際取引専門教授/弁護士) で裁判所を構成し、伝統的な裁判と仲裁を組み合わせた方式の単審裁判をする計画である。中国の最高人民法院も最近一帯一路 (One Belt, One Road) による紛争解決の方案として、北京、深圳、西安の国際商事裁判所を設立する計画を発表した。

いない国は、特に北東アジア地域のように、地域共同体自体に慣れていない国にとっては非常に不慣れな概念である。条約草案は、共通裁判所を2つ以上の国家に共通の管轄を行使する裁判所 (a court common to two or more States exercises jurisdiction) であると定義する。ただし、共通の管轄を行使する対象が同条約の範囲内でなければならない。

共通裁判所に該当しない司法機構としては、①国際常設仲裁裁判所 (PCA)、国際投資紛争解決機関 (ICSID) など仲裁裁判所 (arbitration tribunals)²⁸、②ヨーロッパ人権裁判所 (ECtHR)、欧州自由貿易連合 (EFTA) など行政的/憲法的機能のみを遂行する裁判所、③国際司法裁判所 (ICJ)、WTO 上訴機構等の国際公法分野の国際裁判所等が挙げられる²⁹。

c. 共通裁判所の裁判権の根拠

ハーグ条約は、通常、連邦国家、地域経済共同体 (REIO) の特例を認めている。地域経済共同体は EU を念頭に置いたものであり、連邦国家の場合とは異なり、主権国家でないにもかかわらず、国家のような地位を認めることに問題の素地がある。連邦国家のように個別国家が主権を放棄して地域経済共同体を介してのみ権利を行使するのではなく、二重的な地位を享受する可能性が開かれているからである。EU の裁判所を共通裁判所として認めるのは、それさえもハーグ条約に REIO に対する特別規定が存在することを根拠にしてハーグ条約の一般規定として定着されたといえるが、他の締約国らが共同で作った共通裁判所に特別な地位を付与することができるかに対しては、議論が必要である。

特に共通裁判所の管轄に関する根本的な問題は、共通裁判所が会員国とは別途の権能を付与されたものなのか、又は会員国の主権ないし裁判権を一部移譲されたものなのかに対する議論である。国際司法裁判所のように国家間の紛争や国際公法問題を解決するために作った裁判所は、個別国家の司法権に属さない権限を行使するものなので、会員国の司法権とは別個にみるべきであり、判決の承認・執行条約の対象からも除外されるだろう。ただし、各個別国が司法権を移譲して設立された共通裁判所は、もともと個別会員国の権限を行使するものであるため、会員国が条約の締約国である場合、その判決を承認・執行の対象とするのが原則であろう。

共通裁判所が会員国の司法権から移譲されたとしても、大体において、共通裁判所は、別途の条約に基づいて設立されるため、条約上の権利を保護するための目的を有する場合が多い。この場合、条約上の権利は、単なる会員国内の権利の集合体ではなく、別途

²⁸ 仲裁判断の承認・執行に対してはニューヨーク条約 (New York Convention) が適用される。

²⁹ Note on “common courts” in Article 22 of the February 2017 draft Convention, 3.

に生成された権利であろう。例えば、EU 司法裁判所 (CJEU)、欧州統合特許裁判所 (UPC、特許権が条約の対象となる場合) 等は、EU 法によって生成された権利、統合特許条約によって保護される特許権等に対して判断するが、これを単に国内法上の権利が移譲されたものとみることができるかは疑問がある。これは共通裁判所に対する基本的な疑問であり、共通裁判所の裁判権が新たに創出されたものなのか、単に会員国から移譲されたものなのかに対する疑問が解消されない限り、共通裁判所を条約の裁判所と同一視することは難しいだろう。

d. 一般条項の規定

第 4 次特別委員会で、EU と米国は、共通裁判所に関する規定を一般条項に包含させる案を新たに提案した。具体的な内容は、下記の表のとおりである。

<p>Article 4 General provisions</p> <p>5. For purposes of paragraph 1, a judgment given by a court common to two or more States shall be deemed to be a judgment given by a court of a Contracting State if the Contracting State has identified the common court in a declaration to that effect, and either of the following conditions are met -</p> <p>(a) all members of the common court are Contracting States whose judicial functions in relation to the relevant matter are exercised by the common court, and the judgment is eligible for recognition and enforcement under Article 5(1)(c), (e), (f), (l), or (m); or</p> <p>(b) the judgment is eligible for recognition and enforcement under another sub-paragraph of Article 5(1)[, Article 5(3),] or under Article 6, and those eligibility requirements are met in a Contracting State whose judicial functions in relation to the relevant matter are exercised by the common court.]</p>	<p>第 4 条一般規定</p> <p>5. 第 1 項の目的のために、2 つ以上の国家に共通の管轄を行使する裁判所の判決は、締約国が宣言を通じて共通裁判所を特定し、下記のような条件を満足させる場合、締約国の裁判所とみなされる。</p> <p>(a) すべての共通裁判所の会員が関連事案に関する司法的機能が共通裁判所によって行使される締約国であり、その判決が 5(1)(c)、(e)、(f)、(l)、(m) によって承認、執行可能な場合</p> <p>(b) 判決が 5 (1) [5 (3)]、6 条により承認、執行可能であり、関連事案の司法権が共通裁判所によって行使される締約国の中で、上記の条件が充足される場合、又は</p> <p>(5 項を含む。)</p>
---	---

<p>OR</p> <p>(5. and)</p> <p>6. A Contracting State may declare that it shall not recognise or enforce judgments of a common court that is the object of a declaration under paragraph 5 in respect of any of the matters covered by that declaration.</p> <p>or</p> <p>6. The declaration referred to in paragraph 5 shall have effect only between the Contracting State that made the declaration and other Contracting States that have declared their acceptance of the declaration. Such declarations shall be deposited at the Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands, which will forward, through diplomatic channels, a certified copy to each of the Contracting States.]</p>	<p>6. 締約国は、第 5 項の宣言に関する部分のうち、特定事項に関連して宣言の目的である共通裁判所の判決を承認・執行しないことを宣言することができる。</p> <p>又は</p> <p>第 5 条の宣言は、宣言をした締約国とその宣言を受け入れることを宣言した締約国の間でのみ効力を有する。これらの宣言は、オランダ外務省に寄託されて外交経路を通じて各締約国に伝達される。</p>
---	--

e. 相互性 (reciprocity) の問題

個別の締約国が裁判権を行使するときと共通裁判所を通じて行使するときにおいて、その姿と影響に差異があるので、共通裁判所に属していない国家らは、共通裁判所を裁判所として取扱うことに対して異議を提起している。これに関しては、相互性 (reciprocity) の問題を念頭に置いてみなければならない³⁰。共通裁判所の場合、大体において自ら執行機能を有していないので、共通裁判所の判決を他の締約国で執行する場合はありうるが (output activity)、他の締約国の判決を共通裁判所が直接執行する場合 (input activity) は想定し難い³¹。しかし、結局、会員国を通じて執行することができ、間接的に執行しても、これは相互主義に反するとみることができないだろう。

³⁰ これを条約上の義務の不均衡 (imbalance of treaty obligations) と理解することもある。Working Document No. 254 on the Working Group 5 on Common Courts - Final Report, para. 9.

³¹ 共通裁判所に直接執行機能がなくても執行判決をして、結局、会員国を介してされる場合も想定できる。これに対して、承認権は裁判権に内在するものであり、執行と執行可能宣言は区別されるべきであり、判決執行権限を有する共通裁判所も生じうるという理由で、共通裁判所による承認・執行義務をも明示しなければならないという見解がある。張ジュンヒョク、検討報告書、61 頁。

もし共通裁判所の判決の執行を許容しない場合、共通裁判所の会員国の立場からは、自分らの判決が執行されていないものと同じ効果をもたらすと主張することができるだろう。

f. フリーライダー (free rider) の問題

共通裁判所のすべての会員国が締約国となる場合、フリーライダーの問題が生じないため、条約草案に共通裁判所の会員国がすべて締約国であることを条件に入れようとする試みがある。第4次特別委員会で提案された案を文言通りに解釈する場合、5 (b) では、共通裁判所のすべての会員国が締約国であることを要求しないことになる。

共通裁判所の会員国の中で締約国でない会員国がある場合、フリーライダーの問題が提起されうる。締約国たる裁判所の権限が移譲された部分のみを区分することは容易ではないからである。例えば、締約国に常居所を置く被告のみを対象とした訴訟であっても、義務履行地、分事務所の所在地等が締約国でない第3の国家に所在することができる。ただし、これをフリーライダーとみることができるかは、さらに一步進んで考えるべきだろう。共通裁判所がなくても、締約国に、第3国に関連する事件の管轄が認められれば、これをフリーライダーとはいえないので、第3国に関連しているという理由で、無条件にフリーライダーとすることはできず、共通裁判所により、第3国関連事件に新しい管轄が生じた場合にのみ、フリーライダーというべきであろう。結局、下記で説明する間接管轄の範囲を縮小する問題として解決すべきであろう。

g. 承認管轄の範囲問題

承認・執行分野では、該当国の管轄の範囲が広いほど、その国家に有利になるという点を指摘する見解があった。これに関連し、韓国等のいくつかの国家で共通裁判所の承認管轄を締約国の裁判所と同様に取り扱う場合、共通裁判所の管轄範囲だけ管轄が広がる効果があり、連結点 (connecting factor) が拡張される点を指摘した。これで、第4次特別委員会では、欧州連合と米国は連結点 (connecting factor) を制限する案を提案した。すなわち、原告服従管轄[5 (1) (C)]³²、同意管轄[5 (1) (e) (f)]³³、

³² the person against whom recognition or enforcement is sought is the person that brought the claim, other than a counterclaim, on which the judgment is based

³³ (e) the defendant expressly consented to the jurisdiction of the court of origin in the course of the proceedings in which the judgment was given;

(f) the defendant argued on the merits before the court of origin without contesting jurisdiction within the timeframe provided in the law of the State of origin, unless it is evident that an objection to jurisdiction or to the exercise of jurisdiction would not have succeeded under that law;

反訴管轄[5 (1) (1)]³⁴合意管轄[5 (1) (m)]³⁵に対してのみ間接管轄の共通裁判所の圏域全体を基準に判断し、残りは各個別の会員国を基準に判断する案である。

h. 検討

共通裁判所に対する懸念により、共通裁判所関連の条文を置かずに、個別の承認国が承認・執行するかどうかを判断しなければならないという立場をとる国家もある。しかし、個別国家が独自の判断で承認・執行を拒否した場合、共通裁判所の個別会員国又は全体会員国が相互主義に基づいて、その国家の判決の承認・執行を拒否することができるという問題がある。したがって、一定の条文を置いて不確実性を減らして予測可能性を担保することが、何の条文も置かないよりは、はるかに良い案になるだろう。これに関連し、opt-in 又は opt-out 方式で選択権を付与することも可能な方案である。

国際社会では、それぞれの国家が同等の一国家としての権利を行使することが原則である。これらの原則は、国家間の領土の大きさ、力の大きさ等により実効性が弱化的なことがある。特に判決の承認・執行においては、裁判所の管轄が広く事件を多く処理すればするほど、他の裁判所に対する影響力が大きくなるだろう³⁶。連邦国家、地域的経済共同体、さらに共通裁判所を利用した国家間の結合は、このような影響力の人為的不均衡をもたらす危険性がある。ただし、共通裁判所を構成することは、他の共同体よりも容易なことであり、共通裁判所を構成する自由がすべての国家に保障されるという点で、影響力拡大の懸念だけを根拠に、共通裁判所に反対することはできないと思われる。今後、多様な特別裁判所、共通裁判所が到来することになるが、これを排他的にのみ取り扱うよりは、副作用を最小限にしながら、最大限、多様な裁判所らを判決の承認・執行条約の範囲に包摂させる方案を用意することで、国家間の障壁を下げ、真なる司法分野の統一を成すことができると思われる。また、これらの方向が、究極的には、個別国家の利益にも合致することができるだろう。

IV. 結論

³⁴ the judgment ruled on a counterclaim -
(i) to the extent that it was in favour of the counterclaimant, provided that the counterclaim arose out of the same transaction or occurrence as the claim;
(ii) to the extent that it was against the counterclaimant, unless the law of the State of origin required the counterclaim to be filed in order to avoid preclusion;

³⁵ the judgment was given by a court designated in an agreement concluded or documented in writing or by any other means of communication which renders information accessible so as to be usable for subsequent reference, other than an exclusive choice of court agreement.

³⁶ 張ジュンヒョック、検討報告書、61 頁は、これを水平的支配 (horizontal dominance) と表現する。

以上で、ハーグ判決承認・執行プロジェクトの背景との条約案の主要内容、条約加入時に生じうる変化等について考察した。また、2019.6.17.から2019.7.2.まで開催される外交会議で扱う主要争点について共通裁判所を中心に検討した。拙者は個人的に2016.8.から2017.8.までHCCH事務局に派遣されて、判決の承認・執行プロジェクトチームで働いており、2018年第4次特別委員会の代表団の一員として参加した経験がある。どうか外交会議で最善の条約が設けられ、準拠法、管轄に加え、国際私法の3つの柱の一つである外国判決の承認、執行分野を規律する一般的な条約が設けられることを願っている。さらに条約の加入に備えた研究と国内法の整備も急がなければならないだろう。