

〔判例評釈〕

国外在住者間の訴訟における
財産所在地管轄と特別の事情

——東京地判平成28年7月14日 LEX/DB25537057——

岩 本 学

富山大学紀要. 富大経済論集 第63巻第3号抜刷 (2018年3月)

富山大学経済学部

[判例評釈]

国外在住者間の訴訟における 財産所在地管轄と特別の事情

——東京地判平成 28 年 7 月 14 日 LEX/DB25537057——

岩 本 学

キーワード：国際裁判管轄，財産所在地管轄，特別の事情

I 事実

II 判旨

III 評釈

一 はじめに

二 財産所在地管轄

三 特別の事情

四 主観的併合

I 事実

X（原告・控訴人）は，中国上海市に住所を有する者である。一方，Y1（被告・被控訴人）は上海市の日本人学校甲の校長であったものである。Xの子Aは当時小学2年生であったが，XがAにつき，前記日本人学校で実施する英語検定試験の申込みを希望したところ，同校から申込みを受け付けるのは小学3年生以上であり，他の会場で受験してほしい旨回答された。これに対しXは，本来受験対象制限がなく平等に受験することができる英検の受験を不平等に制限されたことなどによって精神的苦痛を被ったとして，Y1及び試験実施全体

の責任者であると X が主張する Y2（被告・被控訴人）に対し、共同不法行為に基づく損害賠償請求の一部請求として、慰謝料 60 万円の連帯支払を求めた。

原審は、日本の国際裁判管轄を否定し、訴えを却下したため、X がこれを不服として控訴した。なお本控訴審は本人訴訟である。X は、Y1 の財産が日本にあることから、財産所在地管轄（民訴法 3 条の 3 第 3 号）に基づいて管轄が肯定されるとし、Y2 については、民訴法 3 条の 6 に基づき、日本の裁判所の管轄権が認められるなどと主張した。Y1 は、管轄原因の有無について何ら主張することなく、本件では、訴えが却下されるべき特別の事情があるとした（民訴法 3 条の 9）。この Y の主張に対し X は、加害行為は文書で明白な証拠があるから人証は必要がない、中国の弁護士の見解によれば本件は中国の裁判所に訴えることができないものであって日本の裁判所で裁判ができないとなると控訴人の裁判を受ける権利が保障されない、X が中国で勝訴しても Y らが金銭を支払わずに日本へ帰国したら Y らの逃げ得になる、と反論し「特別の事情」は存在しないとした。

II 判旨

「本件訴えについては、日本の裁判所が管轄権を有することとなる場合において、事案の性質、応訴による被告の負担の程度、証拠の所在地その他の事情を考慮すると、日本の裁判所が審理及び裁判をすることが当事者間の衡平を害し、又は適正かつ迅速な審理の実現を妨げることとなる特別の事情が認められるから（民訴法 3 条の 9）、却下すべきものと判断する。」

「本件は金銭の支払を請求する財産権上の訴え（民訴法 3 条の 3 第 3 号）であり、…Y1 は日本国内の兵庫県…に土地及び建物を所有することが認められ、同人につき差押可能な財産が日本国内にあるということが出来る。よって、本件訴えのうち Y1 に対するものについては日本の裁判所が管轄権を有すること

となる。また、本件訴えのうち Y2 に対するものについても、その内容に照らせば民訴法 3 条の 6 の要件を充足することができるから、日本の裁判所が管轄権を有することとなる。」

「Y らの加害行為として問題とされている行為は中国上海市所在の日本人学校でのものであり、X 及び Y らは当時も現在も中国に居住している。ところで、法の適用に関する通則法 17 条によれば、不法行為によって生ずる債権の成立及び効力に係る準拠法は、原則として加害行為の結果が発生した地の法であり、ここで「加害行為の結果が発生した地」とは加害行為により直接に侵害された権利が侵害発生時に所在した地をいう。本件では、…X は中国上海市所在の日本人学校において、同校を試験会場とする英検の申込みを希望したがこれを拒否されたことによって精神的苦痛を被ったことを不法行為として問題としているから、本件の加害行為による結果発生地が上海市であることは明らかであり、本件請求の準拠法は中国法となる。

以上を前提に検討すると、まず、本件は、X が問題とする Y らの加害行為の場所、関係者及び証拠の所在地等の点において、我が国との地域的関連性がそもそも希薄である。次に、本件請求の準拠法は中国法であるから、本件請求の審理及び判断は、原告である X において中国不法行為法及びその関連法の正確な内容について調査し立証した上で、日本の裁判所においてそれら中国法の内容を適切に解釈し認定事実に適用しなければならない。ところで、外国法の調査、立証は、これを正確にするためには当該外国法全体の正確な理解をした上でする必要があり、相当程度の時間を要し困難を伴うことになる。また、Y らは当時も現在も中国上海市に居住していて日本の裁判所において応訴することは相当程度の負担となることは明らかである。このことは、X 自身も当時及び現在も中国上海市に居住していることからすればなおさらであるといえる。さらに、弁論の全趣旨によれば、Y らは、X の英検受験申込みの希望に対し、試験監督をする教員の増員が困難なことや低学年はマークシートの記入に時間がかかることなどから上海日本人学校では小学 3 年生以上を対象に申込み

を受け付けていることを理由に他の会場で受験してほしい旨回答したことが窺われ、Yらの行為がXやその子に対する関係でその受忍限度を超え不法行為を構成することとなるか否かは、上記上海日本人学校における運用の相当性などにも及ぶ関連諸事情を踏まえた上で判断する必要がある。そして、以上のような関連諸事情の認定については、単に書証によるだけでは足りず、Yらを始めとする上海日本人学校における関係者の証人尋問又は当事者尋問を実施する必要があるところ、Yらを始めとする関係者は中国上海周辺に居住していて、日本の裁判所において以上のような証拠調べを実施するには、相当程度の費用及び時間を要することとなる。」

Y1の反論については「本件請求の準拠法が中国法であること、Xが問題とするYらの行為がXに対する不法行為を構成するか否かの認定、判断については、Xの希望に対する回答が書面によってされていたとしても、それによって当然に不法行為を構成するわけではなく、上海日本人学校における当時の運用の相当性など関連諸事情を踏まえた上でする必要があり、そのためには書証だけではなく、Yらを始めとする関係者の尋問を実施する必要がある…。Xが主張する、上記中国の弁護士の見解の存在及びその内容を認めるに足りる証拠はなく、本件について中国の裁判所が管轄権を有しないと判断することができない…。外国裁判所の判決は、民訴法118条に規定される要件を充足する場合、日本においてもその効力が認められる…」。

「以上認定、説示してきたところに基づき、本件における、事案の性質、応募によるYらの負担の程度、証拠の所在地その他の事情を総合勘案すると、本件を日本の裁判所で審理すべき事情は乏しく、他方で、本件を日本の裁判所で審理することが相当ではない事情が存在するといえることができる。よって、本件訴えは、日本の裁判所が管轄権を有することとなるとしても、日本の裁判所が審理及び裁判をすることが当事者間の衡平を害し、又は適正かつ迅速な審理の実現を妨げることとなる特別の事情があると認められる。」

Ⅲ 評釈

一 はじめに

本件は、財産所在地管轄に基づき管轄を認めつつも、特別の事情があるとして、訴えを却下した事案である。原告被告共に国外に居住するため、管轄原因としては財産所在地のみが肯定された点、また、特別の事情において準拠法が外国法になることについての説示について従前の裁判例にはみられない判示をしている点が、本判決の特徴といえる。

二 財産所在地管轄

平成23年民法改正において新設された国際裁判管轄規定のうち、民訴法3条の3第3号は、訴えが金銭の支払を請求するもので、差押可能な被告の財産が日本国内にある場合、わが国に管轄が認められるとする。同号の趣旨としては、執行を容易にし、原告の権利の実現を図るといった点がとりわけ重視されている¹。この管轄規定が無いとすれば、他国で裁判を得て、当該裁判を承認執行するという選択肢が考えられるが、現状、外国判決が承認されるかは不透明であるため、結果、原告の権利の実現が適わない場合が想定される。このような可能性に配慮し、差押可能な財産の所在地に被告の応訴の負担を認めたものである²。もっとも、わが国との関連性が僅少な場合と考えられる、財産の価額が著しく低いときは、被告の財産がある場合でも管轄が認められない³。裏を返すと、事件全体から見るとわが国との関連性が僅少でも、わが国に所在する被告の財産の価額が低いとはいえない状況であれば、本管轄は認められるとするのが原則といえる。本件においても、当事者及び事件自体は中国との関連性

1 佐藤達文＝小林康彦『一問一答 平成23年民事訴訟法等改正—国際裁判管轄法制の整備』(商事法律務, 2013) 45頁。本間靖規ほか『国際民事手続法〔第2版〕』(有斐閣, 2012) 52頁以下など。この点を明示する裁判例として、東京地判平成29年7月27日 LEX/DB25448855 など。

2 中西康ほか『リーガルクエスト国際私法』(有斐閣, 2014) 160頁。

3 秋山幹男ほか『コンメンタール民事訴訟法I〔第2版追補版〕』(日本評論社, 2014) 600頁以下。

が強く、認定事実からはわが国との結びつきは Y1 の財産程度であった事件といえるが、それでも、Y1 が所有する神戸市に所在する土地建物の存在が X にとって執行の便宜になるといった背景から、管轄を肯定したものといえる。

財産所在地管轄については、改正前から容易に管轄が認められてしまう懸念が示されていた⁴。現行法上も上記価額以外は限定を加えておらず、この懸念自体は残されている⁵。そこで、事件や被告との関連性が薄い場合であっても管轄が肯定されることは、同規定に内在するものとして一端管轄を認め、特別の事情での訴え却下を促す見解が見受けられる⁶。本判決も、財産所在地管轄を認めつつ、特別の事情での処理に委ねている。

いずれにしても、訴額が 60 万円の本件訴えにおいては、Y が有するとされる神戸市の不動産の価額が「財産の価額が著しく低い」と認定されない限り、管轄が認められることになろう。

三 特別の事情

1. 特別の事情と本判決

民訴法 3 条の 9 は、「特別の事情」がある場合には、管轄原因が認められる場合であっても、わが国の訴えを却下することができる、とする。考慮要素は「事案の性質、応訴による被告の負担の程度、証拠の所在地その他の事情」が例示されている。

本判決は、特別の事情を認めるに際して、①場所的関連性の希薄さ、②準拠法は中国法であり、原告による中国法の調査立証を要し、裁判所がその適用を

4 この点については、中野俊一郎「財産所在地の国際裁判管轄」神戸法学雑誌（1993）411 頁以下。

5 中西康「国際裁判管轄－財産事件」『新実務民事訴訟法講座〔第3期〕6巻』（日本評論社、2013）318頁以下。

6 中西・前掲論文（注5）318頁以下。日弁連も中間試案へのパブリックコメントを通じてこのような立場を表明している。日本弁護士連合会国際裁判管轄規則の法令化に関する検討会議「新しい国際裁判管轄法制－実務家の視点から－」（商事法務、2012）171頁以下参照。

しなければならないが、これは困難を伴うこと、③被告の応訴の負担、④当事者尋問及び証人尋問が必要であるが、証人らは中国にいるため、証拠調べに費用・時間を要すること、を挙げている。②以外は民法3条の9に例示されているものを具体的に示したといえよう。加えて、Y1からの本件では書証で足りるため証拠調べは困難ではないとの主張及び中国の管轄が認められないとの主張は、これを受け入れられないとし、最後に一般論として日本での訴訟が認められなくても、外国判決の承認可能性があるとして延べ、訴え却下に問題はないとする。

2. 外国法が準拠法であることと特別の事情

まずは②について検討する。近時、特別の事情において外国法が準拠法となることをもってその適用困難性をわが国での管轄を否定する根拠とする裁判例が散見される⁷。学説はこのような要素を特別の事情に入れることについて、否定説が多数といえるが⁸、実務上は管轄が肯定された事案でも訴訟当事者は特別の事情の箇所で主張がなされており⁹、この要素の考慮は、ある程度確立してきたといえる状況にある¹⁰。

この点、外国法の適用の困難性について仮に詳細な分析を管轄段階で行うことについては、手続を遅延することになりかねず¹¹、一方、遅延を招かないために、簡素に（前例がないなどで）適用困難と認定した場合、外国法の適用自体の否定に繋がるのであり、基本的に承服しがたく、上記多数説の立場が妥当

7 裁判例のリストについては、岡野祐子「判批」平成26年度重要判例解説（ジュリスト1479号）303頁。

8 否定的な見解として、新堂幸司＝小島武司編『注釈民事訴訟法（1）』（1991）140頁〔道垣内正人〕、山田恒久「判批」私法判例リマークス46号（2013）153頁以下、黄勅霆「判批」戸籍時報713号（2014）41頁など。これに対し、肯定的に捉える見解として、松岡博『国際取引と国際私法』（晃洋書房、1993）58頁。

9 例えば、東京地判平成26年11月17日判タ1409号200頁以下。

10 この点については、早川吉尚「判例における「特段の事情」の機能と国際裁判管轄立法」ジュリスト1386号（2009）27頁参照

11 黄・前掲論文（注8）41頁。

であろう。よって、この点は判旨に疑問がある。もっとも仮に外国法の適用困難さが特別の事情の一要素としうると解した場合であっても、本判決は、不法行為の準拠法を管轄決定前に中国法と断じた点に、問題がある。確かに、Yも、本件の準拠法は中国法であると述べる。とはいえ、本案においては、法の適用に関する通則法 20 条及び 21 条の適用可能性が否定されるわけではない。確かに、管轄の決定基準は、民訴法 3 条の 12 により「訴えの提起のとき」としており、本判決も特別の事情もその時点での情報でのみ判断すれば足りるとしている可能性がある。しかし、これでは本案で実際に適用されない外国法の適用困難性を根拠にわが国の管轄を否定するという結論を導きかねない。結局、通則法下において、実体問題に適用される外国法が不確定なもの（事後的合意が認められる契約債権や法定債権など）については、考慮要素にすること自体が問題といえる。更に、②に関連して、本判決は、外国法の証明・適用について、一般論を述べる。すなわち、中国法の調査立証は原告の責務であり、それは当該外国法全体の正確な理解をした上である必要がある、とする。外国法の内容の調査については、わが国において外国法も法であるとの理解に鑑みれば¹²、当事者にすべてを委ねるような本判決の立場は妥当ではない¹³。また、判旨のいう外国法全体の正確な理解が重要であることはその通りであろうが、一涉外訴訟において、外国法の証明をここまで拡大した範囲で要求することは、外国法の内容が不明、との結論に至る場面が拡大することになりかねない。ここまでの立証を原告に要求し、それが実現できない場合に特別の事情の要素とするのは、「準拠法が外国法である場合には外国法で裁判するが、その前提として外国法を正確に立証できることを、管轄段階で示せ」と言っているに等しい。準拠法が日本法であればこのような立証を伴わないにも関わらず、わが国の国際私法といった強行法の事情により、外国法が準拠法となってしまう、さらにそれが

12 山本和彦「外国法の適用」櫻田嘉章＝道垣内正人『注釈国際私法第2巻』（有斐閣、2011）352頁以下。

13 出口耕自『論点講義 国際私法』（法学書院、2017）122頁以下参照。

管轄否定要素となることで、当事者の裁判を受ける権利を害する恐れもある。以上、本判決の②の説示は全体としても受け入れ難い。

3. 財産所在地管轄に特有の考慮

それでは①③④をもって特別の事情があるといえるか。財産所在地管轄のみが肯定された場合の特別の事情の考慮という本件の事情に鑑み、以下の2つの総論的な論点を先に検討する。

第一点目は、特別の事情の考慮は、各管轄原因で差異があるのか、についてである。この点、立法者からの説明はなされていない。裁判例においては、2つの管轄原因につき仮に肯定された場合であっても特別の事情があると判示しており¹⁴、両者への差異は前提とされていない。他方、「特段の事情（新法3条の9では「特別の事情」）という言葉は一見極めて狭いものとの印象を受けかねないが、各管轄条項が認められた趣旨によって自ずと広狭があり、…特殊例外的な事情に基づいて認められた裁判籍については、…具体的事情を検討した結果として、その基礎となる事情を欠くものとしてわが国の国際裁判管轄が否定される余地も比較的大きくならざるを得ないものと考えられる」とし、相対的なものであることを示唆するものもある¹⁵。よって、(A)すべての管轄原因において特別の事情ありとする基準点は共通、(B)管轄原因毎に特別の事情ありとされる基準点が異なる、との考えが存在しうることになる。

第二点目は、特別の事情の考慮事実と管轄原因事実が符合することがあるのか、この点、財産所在地については、「低廉であること」は本来特別の事情の一要素である、と説明するものがある¹⁶。この理解にたてば、特別の事情判断において、「低廉であること」は除外されることになる。また学説は、民訴訟

14 前掲（注1）東京地判平成29年7月27日など。

15 仙台高裁平成23年6月8日判決に対する判例タイムズのコメント（判タ1367号241頁）参照。

16 伊藤理＝古田啓昌「契約上の債務に関する訴え等の管轄権」日本弁護士連合会国際裁判管轄規則の法令化に関する検討会書・前掲書（注6）45頁。

3条の3第8号の不法行為地管轄における予見可能性の審査を巡り見解が分かれている。すなわち、管轄原因事実と特別の事情の考慮事実是要素が違うとして、加害者の予見可能性を特別の事情でも判断できるとする見解¹⁷、と、そうではなく既に予見可能性であったこと、不法行為地管轄が肯定された時点で審査されているとして、特別の事情の判断に際してはこれを考慮しないとする見解¹⁸がある。こちらも要約すると、(a) 管轄原因毎に特別の事情で考慮できる要素及びその考慮の程度は異なる、(b) 特別の事情で考慮される要素及びその考慮の程度は共通、との考えが、存在している。

ただし、いずれにしても「特別の事情あり」とするほどにその事情が強度であるという場合には、管轄原因を問うことは不要な場合は存しうると考えられるため、これら是对立とまでいえず、一定の場合には結論が異なりうる、という差異があるものといえよう。

以上につき、どのように考えるべきか。本件のように、不法行為事件において、財産所在地のみに管轄が認められる場合、わが国との関連性は希薄である(なお、本件ではXは不法行為地管轄も主張していたが、裁判所は検討さえしていない)。この場合、管轄が認められるだけのわが国との関連性は維持されているといえ、その関連性を切り離す要素として、一定の事情がある場合には比較的容易に管轄が否定される状況にあると評価しうる。すなわち、上記、特別の事情が発動されうる基準点は低めに設定されることになるとと思われる。この点は、財産所在地管轄につき、特別の事情を用いた却下を積極的に促している前述の見解からも肯定的に解されよう。よって、上記(A)(B)の是非としては、(B)が軸になると考える¹⁹。さらに、少なくとも財産所在地については、「低

17 予見可能性を両者に併存させる意義を主張する見解として、野村武範「判批」法曹時報69巻8号(2017)308頁注28。

18 種村佑介「判批」平成26年度重要判例解説(ジュリスト1479号)308頁参照。

19 なお、その基準点は相当の高さにある場合として、被告の住所地が考えられよう。被告の住所地管轄に対して特別の事情を認めたケースとして、東京地判平成25年2月22日2013WLJPCA02226001。

廉であること」は管轄原因の有無でのみ考慮されるものと解される。また、事案の性質という特別の事情の要素を検討するにあたっては、既に財産所在地管轄が肯定される限りにおいて、事案との希薄さは許容されそれでも執行の便宜が重視された、という点を考慮すべきでなかろうか²⁰。更に、特別の事情の基準点への到達を妨げる反証のような役割を果たす管轄肯定要素として、財産所在地管轄の場合には、以下の点を見いだすことができる。すなわち、相互の保証が認められずわが国と判決の融通が許されない国が他の唯一の管轄地である場合、特別の事情が一定程度あったとしても、管轄肯定につながりうる²¹。以上、少なくとも財産所在地のみに管轄が認められる場合については、特有の要素考慮が妥当といえる。ここから、上記（a）の立場の妥当性が主張される。

それでは、本件はどのように考えるべきか。すでに述べた通り、財産所在地管轄については、特別の事情を肯定する基準点はそれほど高くはない。それゆえ、②が妥当でないとしても、①③④で足りるかが問題となる。もっとも、①及び③については、財産所在地のみに管轄が認められた時点で多くのケースで内在するものであり、過度にこの要素の考慮の程度を強めることは、財産所在地管轄が肯定される場面をほとんど無くしてしまうことに繋がることから、大きな要素とすることは妥当ではないだろう。一方、④についても、当事者尋問を行う被告らが日本にいないのであり、不法行為地（少なくとも加害行為地）が外国である以上、証拠収集の困難さは、本件のごとく財産所在地管轄のみが認められるケースにはつきまとうものといえる。以上、①②④は要素として肯定されることは認めうるが、本件程度で特別の事情を構成し、訴えを却下すべきと解するのは、財産所在地管轄の趣旨が、前述の通りある程度の関連性の希薄なことは前提として、それでも執行の便宜を重視するとのものであることとの対比では、その結論に疑問が残る。特別の事情ありとするには、これら以外

20 この点について、伊藤＝古田・前掲論文（注16）45頁。

21 酒井一「判批」ジュリ1600号（2016）166頁参照。

の要素から、あまりに希薄ゆえに、被告への応訴が不当になるといえること²²が必要とされると解される。加えて、財産所在地管轄を認める必要性として、承認可能性がない国家との関係について言及した。具体的には、「外国の裁判所が本来管轄権を有すべきときであっても、その外国の裁判所の判決が相互の保証がないなどの理由から内国において承認され得ない場合」²³も、財産所在地管轄が肯定された背景になっている。現実的に、わが国と中国との間では現在、少なくとも財産事件については相互の保証がないとされていないと考えられる（大阪高判平成15年4月9日判時1841号111頁及び東京高判平成27年11月25日LEX/DB25541803参照）。本判決の特別の事情の判断は、全体的に言えば、わが国よりも適切な法廷地が中国であるとの判断である、と捉えることができると思われるが、Y1及びY2の財産が中国にあり、中国での執行が容易であるとの確証がない以上、執行の便宜が著しく損なわれる可能性がある。判決は、Yの主張に対して、外国判決の承認執行の一般論を述べ、承認執行の実現可能性に触れるが、ここではより事案に即した判断が求められたのではないだろうか。以上、わが国の管轄を否定する特別の事情を認めるに際しては、中国判決の執行可能性も考慮されるべきであったと思われる。

4. 結論

結論としては、①③④に一定程度特別の事情を肯定する要素が認められたとしても、それらを総合して、事件と関係性があまりに希薄で不当な応訴を被告に強いる場合、とするには、これらの要素だけでは不十分であったと評価できる。そして、上記の通り、中国判決の執行の困難性も考慮にいれると²⁴、本判

22 伊藤＝古田・前掲論文（注16）44頁も同旨。

23 横山潤『国際私法』（三省堂、2012）341頁以下、伊藤＝古田・前掲論文（注16）44頁。

24 この点、ロシアの判決が相互の保証がないことからわが国で承認されないと分析した上で、ロシアでの重複訴訟を特別の事情において管轄否定の方向で考慮すべきではないとする見解として、中野俊一郎「判批」私法判例リマークス41号（2010）137頁。

決では特別の事情ありとするのが妥当であったのかは疑問が残る²⁵。

四 主観的併合

以上の検討から、本件はY1に管轄が肯定される余地があったと解される。それでは、Y2についてはどのように考えるべきか。本件において、XはY1とY2の共同不法行為を本案で主張することとしているが、裁判所は、財産所在地管轄でも不法行為地管轄でもなく、民訴法3条の6の併合請求の規定に言及しつつ、「その内容に照らせば」と簡潔に示した上で、Y2への管轄を肯定した。その上で、Y1への管轄が特別の事情により遮断されたことで、併せてY2への管轄も否定している。よって仮にそのような遮断がない場合、Y2への管轄も肯定される余地があるため、検討を要しよう。

この点、財産の執行を目的とした財産所在地管轄を軸にして、Y2の財産の有無が証明されないままに主観的併合されるというのは妥当であるのかについて考察する。民訴法3条の3第3号により、財産所在地の管轄がわが国に認められ、原告が判決を得たにも関わらず、被告がわが国内には主文記載の債権額に満たない財産しかないことが判明した場合でも、外国の被告財産に対して同国の裁判所に、わが国判決の承認執行を求めることは特段禁じられていない²⁶。この理解を前提にすると、Xが主張する債務が実質法上Y1及びY2の連帯債務である場合、形式的にY1の財産があることでわが国への管轄を肯定すると

25 当事者の国籍は明らかでないが、仮にY1が日本人であった場合、事案とわが国との関連はより強いものとなり、管轄肯定の要素となろう。

26 なお明文の規定は置かれなかったものの、平成23年民訴法改正時、財産所在地管轄が肯定されてなされた裁判の判決の効力は日本国内に留めるべきとの議論もなされ、中間試案においてもそれを目的とする規定が置かれていた。すなわち、中間試案の財産所在地管轄に関する乙案イでは、「外国裁判所が、差し押さえることができる被告の財産が当該外国に所在することのみにより、その管轄権を行使した場合には、その外国裁判所の確定判決は効力を有しないものとする。」としていた。パブリックコメントにおいて一定の賛成を集めたが、法制上の困難が指摘され、同文言の導入はされなかった（道垣内正人「日本の新しい国際裁判管轄立法」国際私法年報12号（2011）192頁）。

しても、実際には Y1 の財産が請求額に満たない場合には、Y2 の外国に所在する財産も引き当てにする必要が出てくるのであり、わが国判決の当該外国での判決の承認執行を要することとなる。そうすると、Y2 の財産がない場合でも併合を禁じられるとまではいえないともいえる。よって、財産所在地管轄への主観的併合自体は現行法上否定しないことは妥当といえる。結局、共同不法行為を主張した場合であっても、「場所的管轄に関しては被告の一人に日本の国際裁判管轄が認められれば足り、他の共同被告については主観的併合による管轄が認められることで足りる」²⁷ と解するのが相当といえる。その上で、Y2 への主張が Y1 と同一の事実を原因とするものである場合²⁸、主観的併合が認められることになろう。ただし、本件では、更に Y2 に対して特別の事情を考慮するかも問題となろう。そもそも訴えの主観的併合を国際訴訟にも認めることは、被告を不利な立場におき、それゆえに過剰管轄となる恐れが強い²⁹。以上、この懸念に鑑みれば、また民訴法 3 条の 9 は、わが国への専属的合意管轄以外について訴え却下の可能性を規定している点から、Y1 とは別途、特別の事情を考慮する余地があるといえる。本件においては Y2 の具体的な事情が明らかとされておらず、判断材料に乏しいが、仮に Y2 がわが国に財産を一切有していないなどの事情があれば、Y1 以上に特別の事情を認める余地は見いだせよう。

(本研究は JSPS 科研費 JP17K17748 の助成を受けたものである。)

提出年月日：2017 年 12 月 18 日

27 渡辺惺之「判批」JCA ジャーナル 64 巻 7 号 (2017) 17 頁。

28 兼子一ほか『条解民事訴訟法〔第 2 版〕』(2011, 弘文堂) 205 頁以下。

29 櫻田嘉章「主観的併合による管轄権」高桑昭＝道垣内正人『国際民事訴訟法(財産法関係)』(青林書院, 2002) 134 頁。