

# ブリュッセルIa規則における 「契約」と「不法行為」の関係(1)

——競争法上の私訴に関するヴィキンガーホフ事件判決  
(欧州司法裁判所 2020 年 11 月 24 日判決) を題材に——

釜谷真史

## I. はじめに —— 問題の所在

1. ヴィキンガーホフ事件までの法状況および議論状況
2. ヴィキンガーホフ事件概要
3. 本稿の構成

## II. Øe 法務官意見書

1. ブリュッセル Ia 規則における「契約」と「不法行為」の区別
  - (1) 総論
  - (2) ブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号・2 号の定義
2. 契約当事者間の損害賠償請求の性質決定
  - (1) カルフェリス事件判決とプログシッター事件判決
  - (2) プログシッター事件判決の最広義解釈の否定
  - (3) プログシッター事件判決の最狭義解釈において必要な議論
3. 競争法上のルール侵害に基づく契約当事者間の損害賠償請求の性質決定 (以上, 本号)

## III. 欧州司法裁判所 2020 年 11 月 24 日判決

## IV. 判決の評価と分析

## V. 結びに代えて

## I. はじめに —— 問題の所在

本稿は、欧州連合内の国際裁判管轄・外国判決承認執行に関するルールを定める「民事及び商事事件における裁判管轄並びに裁判の承認及び執行に関する 2012 年 12 月 12 日の欧州議会及び理事会規則 1215/2012」(以下、ブリュッセル Ia 規則とする<sup>1)</sup>) 7 条 1 号および 2 号の適用関係について判示した、欧州司法裁判所 (The Court of Justice of the European Union : ECJ)

2020年11月24日判決<sup>2</sup>、いわゆるヴィキナーホフ事件判決を題材に、同規則における「契約」と「不法行為」の関係について、ヨーロッパ、とりわけドイツにおける議論<sup>3</sup>を整理するものである<sup>4</sup>。

## 1. ヴィキナーホフ事件までの法状況および議論状況

ブリュッセル Ia 規則は、4条において被告住所地の普通裁判籍を定めるとともに、7条に特別裁判籍を定めており、1号および2号は契約と不法行為に関する国際裁判管轄ルールを次のように定める<sup>5</sup>。

第7条 構成国の主権領域に住所を有する者に対しては、以下の場合、他の構成国において訴えを提起することができる。

(1)(a) 契約又は契約に基づく請求権 (ein Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag) が手続の対象 (den Gegenstand des Verfahrens) である場合、その義務が履行され又は履行されるべき地の裁判所 (以下略)

(2) 不法行為若しくは不法行為に相当する行為又はかかる行為に基づく請求権が手続の対象であるときは、損害結果が発生し又は発生するおそれのある地の裁判所

---

1 Regulation (EU) No 1215/2012 of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast). 略称として、Brussels I recast, Brussels Ibis あるいは EuGVVO, EuGVO, Brüssel-Ia-Verordnung (ドイツ語) 等が用いられているが、本稿では主としてドイツ語文献を取り上げていることから、ドイツにおいて一般的に用いられている「ブリュッセル Ia 規則」の表記を使用する。

なお、ブリュッセル Ia 規則は、ブリュッセル I 規則 (Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters) に代わるものであり、そのブリュッセル I 規則はブリュッセル条約 (1968 Brussels Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters) に代わるものである。欧州司法裁判所は一般的に、ブリュッセル条約およびブリュッセル I 規則上の規定に関する解釈は、ブリュッセル Ia 規則の対応する規定にも当てはまるとしており、とりわけ、ブリュッセル条約5条1号及びブリュッセル I 規則5条1号に関する欧州司法裁判所の解釈は、ブリュッセル Ia 規則7条1項にも妥当するとされている (この点につき、Judgment of the Court (Third Chamber) of 15 June 2017, *Saale Kareda v Stefan Benkö*, C-249/16, ECLI:EU:C:2017:472, para.27 参照)。本稿では論述の簡略化のため、後に紹介する Øe 法務官意見書 (s. Øe, RdNr.4, Fn.4) と同様に、判決等原文直接引用の場合を除き、原則として上記3ルールを区別せず、ブリュッセル Ia 規則の条文のみを引用することとする。

同規則の前身であるブリュッセル I 規則との関係を含め、岡野祐子『EU 国際裁判管轄規則——外なる視点からの検討』(関西学院大学出版会、2021年) 参照。

2 Judgment of the Court (Grand Chamber) of 24 November 2020, *Wikingerhof GmbH & Co. KG v Booking.com BV*, Case C-59/19, ECLI:EU:C:2020:950.

このブリュッセル Ia 規則の管轄枠組みにおける、特別裁判籍である「契約」と「不法行為」の限界づけについては、それが国内法からは独立して自律的に決せられることは前提として、その先の精緻化が、各国国内裁判所や欧州司法裁判所の課題とされてきた。なかでも、不法行為請求の当事者間に契約関係がある場合、典型的には請求権競合のような事例において、議論がなされてきた<sup>6</sup>。

(1) 先例としてはまず、1988年に欧州司法裁判所が下したカルフェリス

- 3 本稿で参照する、欧州司法裁判所 2020 年 11 月 24 日判決に関する論稿は以下の通り。*Thimo Brand/Franziska Gehann, Zuständigkeit mitgliedstaatlicher Gerichte beim Kartellrechtsverstoß im Vertragsverhältnis: zugleich Besprechung zum Urteil des ECJ in Sachen Wikingerhof, NZKart 2021, SS.101-105, Christoph A. Kern/Christian Uhlmann, Vertrags- und Deliktsgerichtsstand revisited: von Kalfelis bis Brogsitter zu Wikingerhof, GPR 2021, SS. 50-56, Pauline Le More, Clarifying the enforceability of jurisdiction clauses for private actions of competition law: case C-59/19 Wikingerhof, Journal of European Competition Law & Practice 2021, Vol.12, No.6, pp. 452-454, Peter Mankowski, Gerichtliche Zuständigkeit- Grenze zwischen Vertrag und Delikt, LMK 2020, 434668, 2021, Felix Neumann, Anmerkung, EuZW 2021, SS. 266-267, Frederick Rieländer, Zur Qualifikation außervertraglicher Ansprüche zwischen Vertragsparteien im europäischen IZVR und IPR, RIW 2021 SS.103-112, Bartosz Sujecki, Zur Abgrenzung zwischen Deliktsgerichtsstand und Vertragsgerichtsstand gem. Art. 7 EuGVVO (Anm.), RIW 2021, SS.42-43, Thomas Thiede, Anmerkung, NZG 2021, SS.127-128, Thorsten Vogl, Anmerkung, EWiR 2021, SS.191-192. Rolf Wagner, Zuständigkeit für wettbewerbsrechtliche Klage gegen Booking.com, NJW 2021, SS.144-148, Christoph Wendelstein, Anmerkung, JZ 2021, SS.100-102, Wolfgang Wurmnest, Plotting the boundary between contract and tort jurisdiction in private actions against abuses of dominance: Wikingerhof v. Booking, Common Market Law Review 2021 SS. 1571-1590, Wolfgang Wurmnest, Der Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung im europäischen Zuständigkeitsrecht, IPRax 2021 SS. 340-345,*
- 4 筆者は、本件で欧州司法裁判所に先決裁定が求められた経緯について、事案の内容を含め別稿において紹介している(拙稿「競争法上の私訴についての国際裁判管轄に関するヴィキナーホフ事件の概要——ドイツ連邦通常裁判所による欧州司法裁判所への付託に至るまで(1・2完)」西南学院大学法学論集 55 卷 1 号 31 頁以下、3 号(いずれも 2022 年) 27 頁以下)。本稿は、そこでの検討を踏まえ問題の所在を再度確認したうえで、法務官意見書および欧州司法裁判所判決とともに、これらに対する学界での議論を紹介し検討を加えるものである。
- 5 訳出に際しては、ブリュッセル Ia 規則独文および英文を主として参照し、また『欧州連合(EU)民事手続法』(法務資料第 464 号)法務省大臣官房司法法制部(2015 年)を参考にした。

事件判決<sup>7</sup>がある。ドイツ居住の原告X(ギリシャ国籍)が、銀の先物取引による損失に関し、取引相手のルクセンブルクの銀行(Y2)とその親会社であるドイツの銀行(Y1)を共同被告として、開示義務違反に対する契約上の責任、および不法行為責任を追及したものである。Y2がドイツの管轄に異議を唱えたため<sup>8</sup>、「不法行為」の性質付けが国内法から独立して条約自律的になされるかについて——原告はドイツにおいて不法行為が行われたと主張しており、ドイツ国際私法上不法行為準拠法となるドイツ法上、この問題は不法行為とされるが、条約自律的に「不法行為」が決された場合には異なる結論も導かれるという——問題となり、次にそれがドイツに不法行為地管轄が認められたとして、さらに契約責任についても審理しうかが問題となった<sup>9</sup>。ドイツ連邦通常裁判所による、①ブリュッセル条約5条3号[ブリュッセルIa規則7条2号]の定める「不法行為」の解釈が規則自律的に行われるべきか、②同条同号は、不法行為でない訴えに対しても事案関連による付属管轄(Annexzuständigkeit)を認めるかとの先決裁定を求める付託に対して<sup>10</sup>、欧州司法裁判所は次のように判示している。

6 Kern/Uhlmann, a.a.O.(Fn.3), S.50.

論者は同所において、欧州司法裁判所がこの問題について個別的判断をなすにとどまり、包括的理論づけをなすに至っていない背景について、ドイツ国内管轄法の議論においても不法行為の概念が明確にされていないことに加え、請求権競合の場面において、各国実体法上、フランスのように、当事者間に契約関係がある場合には契約責任のみを認める(non cumul)国と、ドイツのように、不法行為責任と契約責任の競合を認める国とが対立していることを挙げる。本来、管轄の規律に実体法が直接影響を与えないが、「不法行為」「契約」といった実体法上の概念を用いている以上は全く無関係ではありえない上に、ローマI・II規則前文7において、同一の用語は同一に解釈されるべきとの原則が掲げられていること(この点についてはI.2.(3)にて後述)からすると、この問題は管轄の平面のみならず、準拠法決定の平面にも意味を持つという(Kern/Uhlmann, ebenda)。

7 Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 27 September 1988, *Athanasios Kalfelis v Bankhaus Schröder, Münchmeyer, Hengst and Co. and others*, C-189/87, ECLI:EU:C:1988:459.

8 なおこれに先行して、共同被告に対する管轄を定めるブリュッセル条約6条1号[ブリュッセルIa規則8条1号]の解釈、すなわち併合される訴訟相互間の密接な関係を要求するかどうかの問題とされており、同条同号による併合が認められない場合として本文中に述べた点が問題とされている。

9 BGH, EuGH-Vorlage vom 27. April 1987 (II ZR 71/86), juris.

10 それぞれ付託事項(2)の(a)と(b)に対応する。EuGH Kalfelis, a.a.O.(Fn.7), RdNr.4.

## ブリュッセルIa規則における「契約」と「不法行為」の関係(1)

(i) ①について、「ブリュッセル条約5条3号〔ブリュッセルIa規則7条2号〕における『不法行為』概念は、自律的な概念として、被告の賠償責任が主張され、かつ5条1号〔ブリュッセルIa規則7条1号〕の意味における『契約』に送致されない、すべての訴えを指すものとみなされなければならない。」<sup>11</sup>

(ii) ②について、「条約5条および6条に定められる「特別管轄」は……被告住所地管轄原則の例外であり、制限的に解釈されるべきである。したがって、5条3号〔ブリュッセルIa規則7条2号〕により不法行為上の理由を援用する訴えについて管轄を有する裁判所は、不法行為以外の理由を援用する訴えに対して判断する権限を有しない。」<sup>12</sup>

このようにカルフェリス事件判決は、結論として(ii)において(以下、カルフェリス第2部分とする)、ブリュッセル条約5条3号〔ブリュッセルIa規則7条2号〕を基礎として管轄が認められた裁判所には、不法行為請求権以外に対する判断権限が存しないとされた判決でもあり、付属管轄は(少なくとも)同条同号には認められないと判示したものであった。

カルフェリス事件判決に関しては、まずその前提である(i)の判示(以下、カルフェリス第1部分とする)、すなわち、ブリュッセルIa規則7条2号の「不法行為」とは損害賠償を求める訴えであって、同7条1号の「契約」とされないものとして、2号を、いわば1号を基準に消極的な形で判示した部分について、注目が集まった。そして以後カルフェリス第1部分は、一般的に、1号と2号の裁判籍はどちらか一方しか認められず、契約と不法行為の二重の性質決定は否定されているとの形で理解され、損害賠償を求める訴えの場合、まずは契約または契約に基づく請求権が訴訟の対象となっているかが先行的に判断されるとの理解がなされてきた<sup>13</sup>。それゆえ、この問題に関しては、ブリュッセルIa規則7条1号の「契約」であるかどうかを決する判断基準が問われることになっていた。

さらにカルフェリス事件判決に対しては、カルフェリス第2部分の判示によりもたらされる管轄の分離が、訴訟経済の観点から問題ではないのかと

11 EuGH Kalfelis, a.a.O.(Fn.7), RdNr.18.

12 EuGH Kalfelis, a.a.O.(Fn.7), RdNr.19.

13 以上につき、拙稿・前掲(注4)(2)40-41頁参照。

の指摘もなされた。すなわち、カルフェリス第2部分によると、「不法行為」裁判籍裁判所には、不法行為以外の訴えには判断権限が与えられないとされており、この点から一般的には、「契約」裁判籍裁判所にも、契約以外の訴えに関する判断権限がないと解釈されている。そのため、同一事件に関しても契約請求権に関しては1号、不法行為請求権については2号で管轄を認められた裁判所が、それぞれ当該請求権についてのみ判断をなすことになるため、これが管轄分離を招き、訴訟経済の観点から妥当でないとの批判を招いていたのである<sup>14</sup>(後掲【図1】参照)。

(2) その後、ブリュッセルIa規則7条1号の「契約」の定義を示したのが、1992年に欧州司法裁判所が下したハンテ事件判決<sup>15</sup>である。この事件は、Y1(スイス法人)から金属研磨用機械を購入した原告X(フランス法人)が、その機械に取り付けられた吸引システムの瑕疵を理由に、吸引システムを製造した被告Y2(ドイツ法人)をフランスにおいて訴えたものである。フランス破産院は、ブリュッセル条約5条1号[ブリュッセルIa規則7条1号]が、物品の後続購入者が物品の瑕疵を理由に、販売者でない製造者に対する紛争に適用されるかについて——フランス実質法上、かかる訴えは契約として性質付けられる——、欧州司法裁判所の先決裁定を求めたのに対し、欧州司法裁判所は次のように判示した<sup>16</sup>。

「特別裁判籍や専属管轄、また管轄合意に関する規定は、条約2条1項[ブリュッセルIa規則4条1項]に定められた、被告が居住する構成国の裁判所が管轄を有するという一般原則の例外である。かかる裁判管轄ルールの一般的な性質は、このルールにより被告の防御が容易になるということから説明される。それゆえ、この一般原則から逸脱する管轄ルールは、条約に予定された状況を越えた解釈を導くことはできない。

したがって、条約5条1号[ブリュッセルIa規則7条1号]にいう「契約または契約に

14 以上につき、拙稿・前掲(注4)(2)41-42頁参照。

15 Judgment of the Court of 17 June 1992, *Jakob Handte & Co. GmbH v Traitements Mécano-chimiques des Surfaces SA*, C-26/91, ECLI:EU:C:1992:268.

16 EuGH Handte, a.a.O. (Fn.15), RdNr.14-15.

## ブリュッセルIa規則における「契約」と「不法行為」の関係(1)

基づく権利」との概念は、当事者の一方が他方に対して自由意思で立ち入った義務が存在しない (keine von einer Partei gegenüber einer anderen freiwillig eingegangene Verpflichtung vorliegt) 状況に適用されると理解することはできない。」

このようにハンテ事件判決においては、ブリュッセル条約5条1号 [ブリュッセルIa規則7条1号] の「契約」の前提には、「当事者が自由意思によって立ち入った義務」の存在が必要であるとされ、本件XとY2との間にはかかる義務が欠けているため、同条同号は適用されないとされた。

(3) さらに欧州司法裁判所は2014年にブログシッター事件判決<sup>17</sup>を通じ、ブリュッセルIa規則7条1号の「契約」と2号の「不法行為」との区別について判断している。この事件は、高級腕時計を販売するドイツ在住の原告Xが、時計製造・販売メーカーを営むフランス所在の被告Yに対し、Yによる、Xとの契約外の商品の製造販売が、XY間の独占開発契約に反しているとして、ドイツにおいて、ドイツ不正競争防止法上の時計製造販売の差止、および民法上の不法行為による損害賠償の支払を求めたものである。請求は不法行為に基づく請求権であるが、不法行為の違法性が原告告間に既に存在していた独占開発契約に違反することを理由とするものであったため、ブリュッセルIa規則7条の「契約」(1号)と「不法行為」(2号)の線引きが問題となったものである。

ブログシッター事件判決の枠組みは概略、次のようなものである<sup>18</sup>。

[A] 管轄規定は国内法からは独立して、規則の体系や目的を考慮して自律的に判断すべきこと

[B] 「不法行為」(ブリュッセルI規則5条3号 [ブリュッセルIa規則7条2号]) には、被告の賠償責任が求められる訴えであって、「契約」(ブリュッセルI規則5条1号 [ブリュッセルIa規則7条1号]) に該当しないものをいうこと

---

17 Judgment of the Court (Seventh Chamber) of 13 March 2014, *Marc Brogsitter v Fabrication de Montres Normandes EURL and Karsten Fräßdorf*, C-548/12, ECLI:EU:C:2014:148.

18 拙稿・前掲(注4)(2)37-39頁参照。

【C】契約の性質は、①単に民事上の責任に基づく訴えというだけでは足りず、むしろ、②問題となる行為が契約義務違反とみなされるかを、契約対象を手掛かりに判断する必要がある、③原則として、当事者間の契約の解釈が、原告により問題とされている被告の行為の違法性を判断するために不可欠である場合には肯定される。よって、④原告の申立が、合理的に見て、当事者間の契約上の権利義務違反を理由とする請求権を対象としており、審理に契約の考慮が不可欠かどうかを受訴裁判所が判断しなければならない

このうち【A】・【B】はカルフェリス事件判決の第1部分であり、国内法上不法行為と性質付けられる請求であっても、まずは問題となる請求権が1号に該当するかを先行して審査するとする。そして、原告が「不法行為」責任を追究しようとしている場合でも、一定の場合——問題となる行為の違法性判断に契約の考慮が不可欠な場合——には「契約」として1号に送致されると判示して、契約を出発点として判断することを明らかにしたのである。

この点、ブログシッター事件判決においては、ハンテ事件判決で示されたような「契約」の定義——「自由意思により立ち入った義務」——への言及がないが、一般的には、明文の言及はなくとも、ハンテ事件判決の内容が当然に踏襲されていると理解されていたようである<sup>19</sup>。

このブログシッター事件判決に対しては、前述の、カルフェリス事件判決基準がもたらす管轄の分離との視点からは、契約に関連を有する不法行為請求権を最初から「契約」として性質決定し1号に送致することで、履行地裁判所における、契約請求権との一体的審理を可能にする、現実的解釈として評価する見解もあった<sup>20</sup>(後掲【図2】参照)。

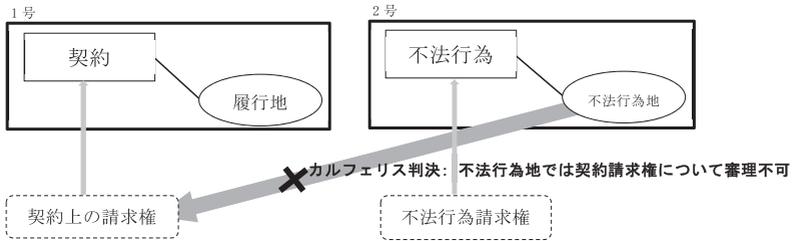
しかしながら、ブログシッター事件判決の示す基準については異論も多く、とくに「契約解釈が不可欠である」とはどのような場合を指すのかについて、論者によりその解釈の幅には相違がみられていたこと<sup>21</sup>に加え、とりわけ広く解した場合に関し、不法行為被害者保護の観点からの問題提起がなされていた。

---

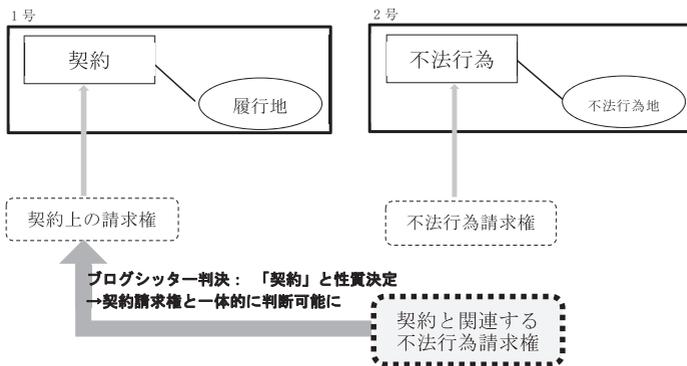
19 拙稿・前掲(注4)(2)39頁参照。

20 拙稿・前掲(注4)(2)42頁参照。

ブリュッセルIa規則における「契約」と「不法行為」の関係(1)



【図1】カルフェリス事件判決



【図2】プログシッター事件判決

すなわち、前者について、同判決を文字通りに受け取ると、多くが契約上のものになる。しかし、競争法分野においては、法定義務違反を問題となることを理由に国内法上「不法行為」として性質決定しつつ、判断過程では契約解釈がなされることが多くみられる。また、欧州司法裁判所の近時の判決でも、とくに理由付けなくかかる競争法上の訴えが「不法行為」と性質決定されている。広く解した場合はこれらの点と調和しないと批判されたのである<sup>22</sup>。

21 拙稿・前掲（注4）(2) 42-43頁参照。

22 Rieländer, a.a.O. (Fn.3), S.108. プログシッター事件判決のすぐ後に出された CDC 事件判決（欧州司法裁判所 2015年5月21日判決。本稿注89参照）では、価格カルテルを理由とする損害賠償請求での不法行為地の認定が問題となった。同判決は、カルテル被害者と加害者との間の契約上の結びつきについて、プログシッター事件判決に触れることなく、加害結果が、契約義務違反ではなくカルテルを通じた契約自由の制限の中に見出される以上、管轄判断には重要でない旨判示している。

また後者について、ブログシッター事件判決の基準により「契約」と性質決定された請求権に関しては、不法行為地管轄、とりわけ結果発生地管轄が認められないことになるため、被害者保護の観点から妥当でないとの指摘がなされてきた<sup>23</sup>。

このようにブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号と 2 号との関係は長年の懸案事項とされてきたのであり<sup>24</sup>、その中で問題となったのが、本稿で取り上げる欧州司法裁判所判決の事案、いわゆるヴィキンガー・ホフ事件である<sup>25</sup>。

## 2. ヴィキンガー・ホフ事件概要

(1) 北ドイツの中規模ホテル X (「ホテル・ヴィキンガー・ホフ」) が、オランダに本拠地を有し、ホテル検索・予約を行うインターネット・ポータルを運営する Y (「Booking.com」) との間で、宿泊仲介契約を結んだ。本件仲介契約は、オンライン上に提示される普通取引約款を組み込んだものであり、

---

23 拙稿・前掲(注4)(2)47頁参照。また、*Thomas Pfeiffer, Deliktsrechtliche Ansprüche als Vertragsansprüche im Brüsseler Zuständigkeitsrecht – vorfragenakzessorische Qualifikation der Hauptfrage?*, IPRax2016, S.114 は、上述の通りブログシッター事件判決が、カルフェリス事件判決がもたらした管轄の分離の弊害を実務的に除去しようとしたものと評価されたとしても、不法行為被害者から不法行為地管轄における訴訟の機会を奪うことになるのは、規則が意図していない「契約」の「不法行為」に対する優先であり、とくに不法行為に重点がある訴訟では不当であると指摘している。さらにこの問題は、学説で唱えられている、1号管轄裁判所において「不法行為」訴訟への付属管轄を認める見解——カルフェリス第2部分は2号管轄裁判所における「契約」訴訟への付属管轄を否定するのみ、と解釈する——に対しても妥当する。

24 *Kern/Uhlmann, a.a.O.(Fn.3), S.50, Rieländer, a.a.O. (Fn.3), S.103, Mankowski, a.a.O.(Fn.3), 434648* (「1号と2号の関係は長年、地雷 (Minenfeld) であった」)。

25 なお、被告である Booking.com による市場支配的地位の濫用が問題とされるのは、この事件が初めてではない。複数の構成国内の国内競争当局 (national competition authorities) において、競争法の公的執行 (public enforcement of competition laws) の文脈で申立てがなされており、いくつかの確約決定 (commitment decisions) はヨーロッパ内競争法ネットワーク内で調整され、国内競争当局により出されている。しかしながら、かかる決定は競争法違反を構成するのではなく単に、「競争事項」の救済を構成するのみである。s. *Le More, a.a.O. (Fn.3), S.453-454*。ヨーロッパの確約手続については、小畑徳彦「確約手続の構造と運用」同志社法学 73 巻 6 号 (2021 年) 1573 頁以下参照。

当該約款は以降、Yにより数回の改訂がなされている。Xはそのうち1回の改訂に異議を唱え、Yの商慣行がEUやドイツの競争法に違反している旨、主張した。そして、Xは3つの商慣行<sup>26</sup>の差止を求め、ドイツのキール地方裁判所に訴えを提起した<sup>27</sup>。

(2) キール地方裁判所は、XY間にはブリュッセルIa規則25条の管轄合意が成立しており、本件は当事者が合意した地であるオランダで提起されるべきであるとして、本稿で問題となるブリュッセルIa規則7条1号と2号の限界づけの問題には触れることなく、訴えを却下した。これに対してXが控訴した<sup>28</sup>。

シュレースヴィヒ=ホルシュタイン上級地方裁判所は、地裁とは異なりまず、本稿で問題としているブリュッセルIa規則7条1号と2号の関係について立ち入った。前述のブログシッター事件判決の枠組みを敷衍し、契約関係を出発点とするような不法行為の訴えは1号に送致される旨、述べた上で、本件は、外形上はカルテル法上の差止請求であるが、問題の核心は契約上の請求であるとして、「契約」(7条1号)と性質決定する。本件で1号という履行地はオランダである以上、7条からはドイツの国際裁判管轄は認められないのであって、オランダ・アムステルダムを管轄地とする管轄合意の有効性について判断するまでもなく、ドイツの国際裁判管轄は認められないとして、控訴を棄却した。そこで、Xが上告した<sup>29</sup>。

連邦通常裁判所(以下、BGHとする)は、地裁同様に管轄合意の判断に立ち入ったが、地裁とは異なり本件における管轄合意の成立を否定した。その上で、本件では上級地裁が認定するように7条1号の履行地管轄はドイツには存在しないのであるから、2号の不法行為地管轄がドイツに認められ

---

26 ① Yが、X提示の価格をXの同意なく「割引価格」として表示すること、② Yが、宿泊のデータを限定的にのみXに与えること、③ Yが、Xによる一定額以上の手数料支払を条件に、検索結果表示順位を上げるとすること、の3点である。詳細につき、拙稿・前掲(注4)(1)34-35頁参照。

27 以上につき、拙稿・前掲(注4)(1)32-35頁参照。

28 拙稿・前掲(注4)(1)35-38頁参照。

29 以上につき、拙稿・前掲(注4)(1)38-42頁参照。

ることが必要であり、結局、本件が2号に送致されるかどうかのカギとなるとした。

BGHは、上級地裁と同様、ブログシッター事件判決によるブリュッセルIa規則7条1号と2号の区別の枠組みを援用し、「契約」(ブリュッセルIa規則7条1号)とされるのは、原則として被告の行為の違法性判断に、当事者間の契約解釈が不可欠である場合とする。しかし、上級地裁とは異なり、前述したブログシッター事件枠組み提示の前に、ハンテ事件判決で提唱された「契約」(7条1号)の自由意思性についての定義に言及し、さらにブログシッター事件判決の枠組み提示後には、本件でXは、カルテル法上の、YのXに対する市場支配的地位の濫用を主張していることに言及する。

すなわち、欧州司法裁判所判例の中には、問題となる行為が欧州機能条約や構成国国内カルテル法ルールにおいて市場支配的地位の濫用的行使を理由とする損害賠償請求を、同規則7条2号の「不法行為」として性質決定するものがあること、そして、濫用的行使にはとくに市場支配的企業による不適切な取引条件での契約締結強制を含めて理解されているとする。その上でBGHは、本件のように、訴え提起時まですでに契約締結がなされているために問題となる行為が契約によってカバーされるような場合であっても、原告が市場支配的地位による不適切な取引条件での契約締結強制を主張する場合には、当事者間の法的紛争の核心は契約解釈ではなく、カルテル法違反の有無にあるとして、むしろ「不法行為に基づく請求権」として同規則7条2号に送致すべきではないかと問題提起する。

そこで、BGHは欧州司法裁判所に対し、ブリュッセルIa規則7条2号は、「問題となる行為が契約ルールによりカバーされる一方で、このルールが被告の市場支配的地位の濫用によるものであると原告が主張する場合に、当該行為の差止(Unterlassung)を求める訴えについて、不法行為の裁判籍が認められる」と解釈されるべきか、という点についての先決裁定を求めた<sup>30</sup>。

---

30 以上につき、拙稿・前掲(注4)(1)42-46頁参照。

(3) このようにヴィキンガーホフ事件において、上級地裁とBGHはいずれもプログシッター事件判決枠組みを基礎としつつも、逆の結論を導いており、これはプログシッター事件判決が内包していた法的不安定さが顕在化した結果ともいえた<sup>31</sup>。そのため、プログシッター事件判決に対して向けられていたのと同様の批判が、とりわけ上級地裁の判断に対して向けられた。

第1に、プログシッター事件判決を広く解釈した場合、競争法上の支配的地位の濫用が契約関係に反映されていることを理由に、1号に性質付けられ、被害者から不法行為地管轄を奪う結果となるとの批判である。第2に、契約債務の準拠法に関する欧州議会及び理事会規則（以下、ローマI規則とする）、契約外債務の準拠法に関する欧州議会及び理事会規則（以下、ローマII規則とする）はそれぞれの前文で、次のような「一致の要請（Konkordanzgebot）」をうたっている。

【ローマI規則】

前文（7）本規則の実質的な範囲及び規定は、民事及び商事事件における裁判管轄並びに裁判の承認及び執行に関する2000年12月22日の理事会の（EC）第44/2001規則（「ブリュッセルI」）及び契約外債務の準拠法に関する2007年7月11日の欧州議会及び理事会の第864/2007規則（「ローマII」）と一致する必要がある（sollten... im Einklang stehen）。

【ローマII規則】

前文（7）本規則の実質的な範囲及び規定は、民事及び商事事件における裁判管轄並びに裁判の承認及び執行に関する2000年12月22日の理事会の（EC）第44/2001規則（「ブリュッセルI」）及び契約債務の準拠法を対象とする文書（Instrumenten）と一致する必要がある（sollten... im Einklang stehen）。

これに従い、プログシッター事件判決の枠組みを準拠法決定ルールにも用いた場合、不法行為につき契約準拠法への附従的連結を定めるローマII規則4条3項2文の適用機会がなくなるとの指摘である。また第3に、プログシッター事件判決の枠組みによると、本問題であるカルテル不法行為の成否から見れば付随的問題に過ぎない契約問題が、国際裁判管轄の決定に対して大き

---

31 Rieländer, a.a.O. (Fn.3), S.104.

な役割を果たすことへの疑念である<sup>32</sup>。

### 3. 本稿の構成

以上のように先決裁定を求められた欧州司法裁判所は、法務官の意見書の提出を受けたのちに、大法廷で判決を下している。欧州司法裁判所の判断は、おおむね法務官意見書の方向性に沿うものになっているため、本稿では、まず本件法務官である *Oe* の意見書を検討したうえで(Ⅱ.)、欧州司法裁判所の判断を紹介する(Ⅲ.)。その上で、欧州司法裁判所判決への評価を紹介し、検討することとしたい(Ⅳ.)。

## Ⅱ. *Oe* 法務官意見書<sup>33</sup>

*Oe* 法務官は本件が、カルフェリス事件判決そしてハンテ事件判決以降、約30年にわたり問題となってきた、契約当事者間の民事賠償責任の性質決定に関し、とりわけプログシッター事件判決で導入された基準をめぐるグレーゾーン(Ungewissheiten)をクリアにする機会であるという。また前述の通り、ローマI規則とローマII規則の前文7において、ブリュッセルIa規則の前身であるブリュッセルI規則との調和を謳っていることに触れ、ブリュッセルI規則の性質付けはローマI規則およびローマII規則にも影響を及ぼすとする<sup>34</sup>。そして、競争法に基づく損害賠償を求める私訴は「不法行為」(ブリュッセルIa規則7条2号)にあたることは判例法上明確であるが、本件のような、競争法違反とされる行為が、契約当事者間で、かつ市場支配的地位を背景に不公正な契約条件の引受けを強いるという形でなされている場合には、「契約」(同条1号)としての性質付けが優先されるのかと問題設定する<sup>35</sup>。

法務官はこれを否定するとして、詳細な議論を展開する。以下、*Oe* 法務

---

32 以上につき、拙稿・前掲(注4)(2)42-49頁参照。

33 Opinion of Advocate General Saugmandsgaard *Oe*, delivered on 10 September 2020, C-59/19 (Wikinghof), ECLI:EU:C:2020:688.

34 *Oe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.4-5.

35 *Oe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.19-26.

官の論述順に従い、*Øe* 法務官による、ブリュッセル Ia 規則 7 条の「契約」(1号)と「不法行為」(2号)それぞれに関する欧州司法裁判所判例のアウトライン描写(1.)、同規則における契約当事者間の損害賠償請求の性質決定と題しての、プログシッター事件判決の分析(2.)、そしてそれを踏まえた、本件特有の問題である競争法上のルール侵害に基づく契約当事者間の損害賠償請求の分類(3.)を紹介することとしたい。

## 1. ブリュッセル Ia 規則における「契約」と「不法行為」の区別

### (1) 総論

ブリュッセル Ia 規則内に同規則 7 条 1 号の「契約」と 2 号の「不法行為」についての定義規定はなく、構成国ごとに異なるところ、判例では両概念は EU 法の自律的概念 (autonome Begriffe) であるから、国内法とりわけ法廷地法によるのではなく、本規則の体系と目的を考慮して、構成国間の管轄規則の統一の適用が達成されるべく解釈されなければならないとされてきた<sup>36</sup>。すなわち、原則は被告住所地であって (4 条 1 項)、7 条の特別裁判籍はあくまでも例外として厳格に解釈されるべきとの同規則の体系、また、原告がいずれの地で訴えうるか、被告がどの地で訴えられるのが十分に予見できるとの法的安定性を図り、また適正な司法手続 (eine geordnete Rechtspflege) を保証するとの目的が考慮されなければならない<sup>37</sup>。7 条 1 号と 2 号はこれらを具体化した、「事案との近接性 (Sachnähe)」——すなわち、1 号では契約と履行地、2 号では不法行為と結果発生地との間に存在する証拠収集の容易性という特別な近接性——を追求するものであって、近接性ゆえに適切な訴訟追行 (sachgerechten Prozessführung) が可能になるとして、原告に管轄選択のオプションが与えられており、また近接性は被告が予期しえない裁判所で訴えられることを防ぎうる点で、法的安定性にも資しているという<sup>38</sup>。

36 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.28-29.

37 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.30-31.

38 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.32.

## (2) ブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号・2 号の定義

(a) そのうえで、1号についてはハンテ事件判決にいう「自由意思」性要件が、2005年のエングレー事件判決<sup>39</sup>で次のように再確認されたことに触れる。すなわち、ブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号は「契約」裁判籍を義務履行地に認めると規定しているのであるから、義務の特定が不可欠である。とすると、7 条 1 号の適用は「一方が他方に対して自由意思で立ち入った、訴えの根拠となる義務を特定できることが前提となる」、とのエングレー事件判決を確認するのである<sup>40</sup>。そしてここから *Øe* 法務官は、7 条 1 号に送致されるためには訴えが、①「一方が他方に対して自由意思で立ち入った法的義務」としての「契約上の義務」を対象としており、かつ②この訴えがとくにこの「義務」を援用するものであるとの 2 要件を導く。①について、従来欧州司法裁判所は比較的広く解釈していること<sup>41</sup>を示し、②について *Øe* 法務官は次のように欧州司法裁判所の判例をまとめる<sup>42</sup>。

(訴えがとくにこの「契約上の義務」を援用するものとの点について)「訴えが『契約上の債務関係 (vertraglichen Schuldverhältnis)』と何らかの密接な関係を有するという理由だけで、当該訴えがブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号の意味における「契約または契約から生じる請求」を目的とするものといえるわけではないことは、欧州裁判所の判例から明らかである。訴えは、それを越えて、そのような義務を援用するものでなければならない。したがって、この規定の適用は、最近、欧州司法裁判所が判示したように、「請求の根拠」(Grundlage der Klage)により左右される。言い換えれば、原告は自らの訴えを正当化するために、かかる義務を援用しなければならない。』

このように *Øe* 法務官は、7 条 1 号に送致されるためには、訴えが単に契約と密接な関係を持つというだけでは不十分であり、原告が契約上の義務を援用しなければならないとする。そしてこのような条件付けにより、欧州司

39 Judgment of the Court (Second Chamber) of 20 January 2005, *Petra Engler v Janus Versand GmbH*, C-27/02, ECLI:EU:C:2005:33.

40 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.35.

41 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.37.

42 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.39.

法裁判所は7条1号の適用を、本案において主に契約の問題を扱う訴訟、すなわちローマI規則でいうところの契約準拠法 (lex contractus) の適用範囲とされる問題を扱う訴訟に限定しているとし、法務官はこれを正当と評価する。これにより7条1号の基礎にある「事案との近接性という目的」(Ziel der Sachnähe) に沿って、かかる問題を主として管轄する裁判所が判断することを保証し、さらにはより根本的に、ブリュッセルIa規則7条1号とローマI規則の「契約または契約から生じる請求権」の内的一貫性 (die innere Kohärenz) を保証するという<sup>43</sup>。

(b) 次いで2号についてØe法務官は、前述I. 1. で述べたようにカルフェリス事件判決において、「賠償責任を求めるものであって、1号の『契約あるいは契約から生じる請求権』として性質付けられない、すべての訴え」と判示されていたこと(カルフェリス第1部分)を確認する<sup>44</sup>。そこから①積極的要件として請求権が被告の賠償責任を求めるものであること②消極的要件として、1号の「契約」と性質付けられない訴えであることという累積的な要件が導かれるとする<sup>45</sup>。①は訴えの対象を問題としており、本件のような損害を惹起する行為の差止や、生じた損害の賠償が問題なくあてはまることを示したうえで<sup>46</sup>、Øe法務官は②について、法務官の私見であるとして次のような議論を展開する<sup>47</sup>。

(②要件は)「私見によると、欧州司法裁判所が判例の中で『契約または契約に基

---

43 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.40. 契約上の義務の履行を求める訴え、義務の不履行を理由とする賠償責任や契約解除を求める訴えが「契約から生じる請求権」とされるだけでなく、契約無効確認の訴えも、そこでは契約成立に関する規定違反を理由としており、裁判所はその規定から生じる「契約上の義務」の有効性を判断するものであるから、「契約から生じる請求権」にあたるという (Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.41)。

44 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.42.

45 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.42-43.

46 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.44-45. この要件についても、欧州司法裁判所の判例ではフレキシブルな解釈がとられており、法定義務違反の確認を求める訴えや、不法行為に基づく損害賠償義務の不存在確認を求める訴えもブリュッセルIa規則7条2号に含まれているとされる。

47 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.46.

づく請求権』の概念に関して発展させてきたものを反映している。ここでも責任追及の訴えの根拠 (die Grundlage der Haftungsklage) を定めることが必要となる。『不法行為あるいは同様な行為から生じる請求権』を目的とするためには、訴えは『自由意思で立ち入った法的義務』を援用するものであってはならないのであって、『不法行為から生じる義務』、すなわち、被告が原告に対し何らかの義務を負うことを望まないにも関わらず発生し、法定義務違反を構成する (in der Verletzung einer gesetzlich auferlegten Pflicht besteht) 損害事象 (schädigenden Ereignis) から発生するような、自由意思によらない義務 (unfreiwillige Verpflichtung) を援用するものでなければならない』

上記引用部分において特徴的なのは、Øe 法務官が、2号の「不法行為」の概念自体を、欧州司法裁判所による1号の概念づけを反映して、いわば積極的に定めようとしている点である。カルフェリス第1部分において、2号が1号の「契約」でないものとして消極的に解されていることから、判例において1号が「契約」としての性質付けの前提として「自由意思」性を要求したことの反対解釈として、2号では「自由意思」により立ち入った義務を援用してはならず、さらにこれを言い換えて「法が定めた義務 (gesetzlich auferlegten Pflicht)」の援用を求めていると解釈するのである。

Øe 法務官のこのような理解は、カルフェリス第1部分の一般的理解とは大きく異なるものである。というのも、カルフェリス事件判決の一般的解釈においては、

2号に送致される訴え

＝すべての賠償責任を求める訴え － (マイナス) 1号に送致される訴えとして、定義自体は1号に関してのみ行い、2号に関しては行わず、1号の定義に当てはまらない訴え全体が2号に送致されるとされる (後掲【図3】上半分参照)。結果的に、具体的事案においては1号の定義づけに合致するかどうかが先に判断されることになるため、「1号が2号に優先する」とも表現されることになる。

これに対してØe 法務官は、2号の定義づけの段階で引き算的な導き方を取り入れ、1号が「自由意思」により負った義務であるならば、2号は「自

## ブリュッセルIa規則における「契約」と「不法行為」の関係(1)

由意思」によらずして負った義務と定義し、かつそれを「法定義務」と言い換えるのである。

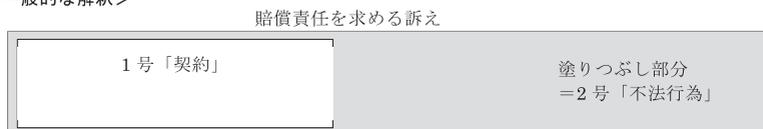
2号に送致される訴えが援用すべき義務

= 1号に送致される訴えが援用すべき義務でないもの

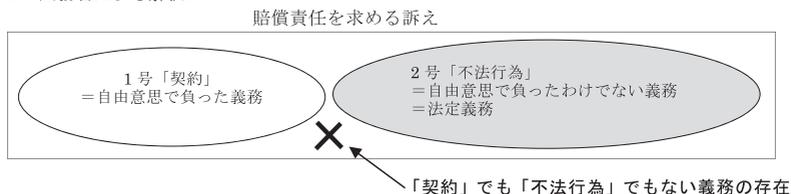
=自由意思により立ち入った義務でないもの、法定義務

以上のような *Øe* 法務官の解釈によれば、ブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号が、2号に優先するわけではないことになる。また「契約」を訴えの目的とするわけではないすべての訴えをカバーする包括的規定 (Auffangbestimmung) であるとの、文献で見られる解釈 (図 2 上半分参照) は否定されるべきであって、それどころか、「契約」、「不法行為」いずれにもあてはまらない義務も存在する (【図 3】 下半分参照) と述べている<sup>48</sup>。

### <一般的な解釈>



### <Øe 法務官による解釈>



### 【図 3】 *Øe* 法務官によるカルフェリス第 1 部分の解釈

かかる定義づけにより、ブリュッセル Ia 規則 7 条 2 号の根底にある事案との近接性 (Sachnähe) という目的に沿い、不法行為について管轄を有する裁判所が、不法行為上の訴え、すなわち本案においてとりわけ、かかる義

48 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.46-47. なお、これに続く箇所では、ブリュッセル Ia 規則 7 条 2 号に関しては欧州司法裁判所がさまざまな種類の責任、たとえば競争法違反に基づく民事責任訴訟に限らず、不正競争、知的財産権侵害、欠陥製品による賠償訴訟にも対象を拡大していることを指摘している (*Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.48)。

務を発生させる法規範が問題となるような訴えのみを審理することを保証する。さらに、ブリュッセルIa規則7条2号の管轄規則、ローマII規則の抵触規則の間の、「不法行為」に関するルールの内的一貫性も確保されるという<sup>49</sup>。

## 2. 契約当事者間の損害賠償請求の性質決定

ブリュッセルIa規則7条1号と2号との区別は、*Øe* 法務官による上述の基準によれば、訴えが援用する義務が契約や他の自由意思で負った義務によるものであれば1号に、他方自由意思で負う義務とは無関係に法律上定められた義務であれば2号に送致されるという形で解決が可能である<sup>50</sup>。ところが*Øe* 法務官は、契約当事者間の損害賠償請求において、違法とされる行為が契約上の義務不履行とも、法定義務への違反ともみられるような、責任の競合 (*Haftungskonkurrenz*) が生じる場合、実務上区別が困難となる場合があると指摘する<sup>51</sup>。

*Øe* 法務官は、この問題については実質法上、原告にどちらの責任を追及するかについての選択を認め、あるいは両責任の追及を認める国と、「契約責任が不法行為責任を追いやる」として契約責任のみを認める国とに分かれる状況下で、ブリュッセルIa規則の解釈として原告が請求の選択をなしうるのかが問われるとする。そのうえで、欧州司法裁判所のこれまでの判決を検討する<sup>52</sup>。

### (1) カルフェリス事件判決とプログシッター事件判決

(a) カルフェリス事件判決 本稿I. 1. でも概説した通り、カルフェリス事件判決において、欧州司法裁判所は、ブリュッセル条約5条3号〔ブ

49 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.46.

50 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.49.

51 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.50-54. 競合がどの程度生じるかは、各国の法制度の違い、契約責任と不法行為責任の理解の違いによって決まるが、競争法違反、不正競争違反、知的財産権侵害、製造物責任等に基づく民事賠償責任に関しては、契約当事者間で提起される場合に、とくに競合が生じうるといふ。

52 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.55-57.

リュッセル Ia 規則 7 条 2 号] の「不法行為」裁判籍に基づき管轄を有する裁判所が、契約に基づく請求への付属管轄 (Annexzuständigkeit) を持つかどうかという問いに答える形で、先例的判断をなしていた。すなわち欧州司法裁判所は、まずブリュッセル Ia 規則 7 条 2 号が、同 1 号に送致されないすべての賠償責任を求める訴えであると判示し (カルフェリス第 1 部分)、それに引き続く部分において、ブリュッセル Ia 規則 7 条の例外的性格を根拠として、「不法行為」に関し管轄を有する裁判所はもっぱら不法行為請求に関し審理権限を有し、それ以外の請求に関する付属管轄は有しないと判示していた<sup>53</sup> (カルフェリス第 2 部分)。

このカルフェリス第 1 部分について、一般的には、ブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号該当性が 2 号に先行して判断され、いわば 1 号が 2 号に優先するとの理解がなされていること、その後下されたプログシッター事件判決についても、その前提の上で、1 号と 2 号の区別を示したと理解されていることは、すでに本稿で指摘した通りである。しかし *Øe* 法務官は上記 II. 1. (2) (b) で示した通り、かかる 1 号の優先的適用を否定するのであり、このカルフェリス第 1, 第 2 部分についても一般的理解とは異なる解釈を示している。

*Øe* 法務官のカルフェリス第 1, 第 2 部分への理解の基礎には、カルフェリス事件判決が、同事件の法務官意見書の内容を受けてのものであるとの認識がある。すなわち、同事件の担当法務官 Darmon は、「契約」裁判籍を有する裁判所が契約の文脈や紛争の全体像を把握するのにもっとも適しているのであるから、責任競合の場合には、「契約」裁判籍ルールが不法行為を理由とする訴訟をも含む、訴訟全体をカバーすべきであると主張していた<sup>54</sup>。ところが欧州司法裁判所はそれに従わず、カルフェリス第 1・第 2 部分は Darmon 法務官の意見書を否定するものとして——「契約」裁判籍を有する

---

53 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.60. カルフェリス事件判決は文言上、「不法行為」裁判籍を有する裁判所の、不法行為でない事項への付属管轄を否定するものであるが、*Øe* 法務官は逆、すなわち「契約」裁判籍を有する裁判所は、契約外事項への付属管轄をも否定するものであることが明確であるとしている (*Øe*, a.a.O. (Fn. 32), Fn. 84)。

裁判所には「不法行為」請求への付属管轄は認められないことを論じる部分として——書かれている。

たしかにカルフェリス第1部分では文言上、ブリュッセルIa規則7条2号が、同1号に送致されないすべての賠償責任を求める訴えであることを判示している。しかし、それに続く部分では、特別裁判籍の例外的性格とそれによる制限的な解釈の必要性を示したうえで、第2部分、ブリュッセルIa規則7条2号により管轄を有する裁判所は、不法行為以外の理由を援用する訴えに対して判断する権限を有しない旨判示する<sup>55</sup>。上記文脈、すなわち責任競合の場面でも、1号の「契約」裁判籍に不法行為関連事項に関する審理権限をも認めることはしない、との文脈からみれば、第1部分も異なる読み方がなされるべきというのであり、Oe法務官は次のように述べる<sup>56</sup>。

「このように回答はいくぶん曖昧ではあったものの (Trotz dieser nicht ganz eindeutigen Antwort), 裁判所はカルフェリス事件判決において、ブリュッセルIa規則7条1号が第7条2号に優先すると示唆するつもりはなかったのである。むしろ逆に (im Gegenteil), 裁判所は、単一の損害結果に関する責任を追及する訴えは、原告が依拠する請求の基礎 (Anspruchsgrundlagen, auf die sich der Kläger beruft), すなわち、原告がその訴えの根拠とする実体ルールに応じて (je nach den Anspruchsgrundlagen, auf die sich der Kläger beruft), 契約の裁判籍と不法行為の裁判籍のいずれか一方、あるいはその双方 (und/oder) を基礎づけると考えたのである。したがって、同一の訴訟において請求が累積的に主張される場合、訴訟全体ではなく、これらの請求のそれぞれを、その法的根拠に従って、『契約に関する

54 Oe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.59. なお、Oe法務官が引用している、カルフェリス事件法務官意見書 (Opinion of Mr Advocate General Darmon delivered on 15 June 1988, C-189/87 (Kalfelis), ECLI:EU:C:1988:312) のフランス語版では、結論として、「不法行為」概念が自律的に定められるべきことに加え、「不法行為及び契約に基づく請求、並びに不当利得に基づく請求は、ブリュッセル条約5条1号の『契約事項』に関する規定にのみ従う」(傍点筆者)旨、明確に示されている (Darmon, a.a.O., RdNr.31)。Oe法務官はこの点を明確に示していないが、Oe法務官は、カルフェリス事件判決が、Darmon法務官のかかる見解に対峙し、請求権競合の場合であっても「不法行為」に関する訴えは「不法行為」裁判籍において扱われるとしたという文脈を重視し、カルフェリス第1部分は「契約」裁判籍裁判所は「契約」関連事項のみを管轄することを示すのみであり、それを越えて、1号が2号に優先することまでを意図したわけではないと解釈したものと思われる。

55 Oe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.60.

56 Oe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.61.

## ブリュッセルIa規則における「契約」と「不法行為」の関係(1)

事項』または『不法行為に関する事項』に分類する必要がある。というのも、同一の請求または法的根拠が、同時に両方のカテゴリーに属することはないからである。」

このように Øe 法務官は、カルフェリス事件判決における 2 号「不法行為」を、1 号の「契約」として性質付けられないすべての訴えとした部分（カルフェリス第 1 部分）は、1 号や 2 号に送致されるべき事項は、たとえ同一訴訟であっても原告がなす請求ごとにそれぞれ別個であって、他の事項に拡張されるものではないことを示したに過ぎないと解するのである。続けて Øe 法務官は次のように説明し、「契約」裁判籍を有する裁判所も、「不法行為」裁判籍を有する裁判所もいずれも付属管轄をもたないことを示している<sup>57</sup>。

「この文脈において、契約に関する事項を管轄する裁判所は、契約上の根拠を有する請求について判決を下すことができ、不法行為に関する事項を管轄する裁判所は、不法行為上の法的根拠を有する請求について判決を下すことができる。どちらの裁判所も、その『事項』に該当しないものについて判決を下す付属管轄は有しない。」

このように Øe 法務官は、ブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号と 2 号の区別を原告の請求に依拠して行うとするのであるが、カギとなる原告の請求の分類について、Øe 法務官は、管轄審査段階では準拠法は決まらないのであって、原告が援用した実質法上の分類がそのまま用いられるわけではないことを強調する。それと同時に、原告が援用する実質法は、ブリュッセル Ia 規則の自律的解釈において必要な「義務」を当該事件で特定するための手がかりとして機能するともいう<sup>58</sup>。

**(b) ブログシッター事件判決** 上記 (a) のような Øe 法務官の理解によると、ブリュッセル Ia 規則上の契約当事者間での損害賠償に関する管轄の問題は、原告の依拠する実質法ルールを手がかりに、「契約」「不法行為」

<sup>57</sup> Ebenda.

<sup>58</sup> Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.62. 当事者が契約と不法行為をそれぞれ理由として訴え提起した場合は、それぞれ別の「義務」を援用する請求として別々の裁判所の管轄に服する可能性があるとしている。

の一方、あるいは双方に送致されるという形ですでに解決されていることになる<sup>59</sup>。

しかし、欧州司法裁判所はプログシッター事件判決において、契約当事者間の責任競合の問題を再度判断している。すでにI. 1. (3)で紹介した通り同判決は、カルフェリス第1部分(「賠償責任を求めるものであって、1号の『契約あるいは契約から生じる請求権』として性質付けられない、すべての訴え」)を出発点とし、当該「契約」の性質をどのように判断するかを示すものである。すなわち、「契約」と性質付けされるためには、

- ①単に民事上の責任に基づく訴えというだけでは足りず、むしろ、
- ②問題となる行為が契約義務違反とみなされうるかを、契約目的を手掛かりに判断する必要がある、
- ③原則として、当事者間の契約の解釈が、原告により問題とされている被告の行為の違法性を判断するために不可欠であると思われる場合には肯定される。よって、
- ④原告の申立が、合理的に見て、当事者間の契約上の権利義務違反を理由とする請求権を対象としており、審理に契約の考慮が不可欠かどうかを判断しなければならない

との枠組みを示している(上記I. 1. (3)に示したプログシッター事件判決枠組みの【C】内)<sup>60</sup>。

Øe法務官は、プログシッター事件判決の解釈には論者により幅があるとする。一方の極である最広義での理解は、上記②部分、すなわち「問題となる行為が契約義務違反とみなされうる」場合にはブリュッセルIa規則7条1号の「契約」に関する訴えとする点に着目する。不法行為を理由とする請求権であっても、それが契約上の義務と(も)みなされうる損害を理由とする場合には、「契約」と性質付けられるものと理解し、裁判所は、原告が請

---

59 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr. 63. 後続の欧州司法裁判所判決 (Judgment of the Court (First Chamber) of 16 May 2013, *Melzer v MF Global UK Ltd.*, C-228/11, ECLI:EU:C:2013:305) において、このアプローチに沿い、原告の請求が不法行為責任法のみに基づくものであるとして、被告により主張されていた契約についての裁判籍ルールを考慮することなく、不法行為裁判籍ルールのみが検討されていることが挙げられている。

60 プログシッター事件判決の構造については、拙稿・前掲(注4)(2)34頁以下参照。

求を契約義務違反として構成しえたかどうかを仮定的に (hypothetisch) 検討することになる。結果として、請求競合の場合には1号としての性質付けが2号としての性質付けに優先することになる<sup>61</sup>。

他方の極である最狭義での理解は、上記③部分、すなわち「当事者間の契約の解釈が、原告により問題視されている被告の行為の違法性を判断するために不可欠であると思われる」場合、ブリュッセル Ia 規則 7条 1号の「契約」に関する訴えとする点に着目する。ここでは不法行為上の訴えのみが問題とされ、そのうち、その判断が当事者間の契約上の義務を手掛かりになされるものが、「契約」に関する訴えと性質付けられる<sup>62</sup>。

Øe 法務官はかかる責任競合の判例法をクリアにすべきであるとし、その際、競合する責任には互いに異なる実質法、国際私法が適用されうることから、ブリュッセル Ia 規則 7条 1号や2号のこの問題に解する解釈は、もっぱら同規則が目的とする法的安定性および適正司法 (geordneten Rechtspflege) の観点からのみ行われるべきという。そして、Øe 法務官は最狭義で理解すべきとの立場で、最広義で解釈する場合の問題、また最狭義で解釈する場合の課題についてもさらなる明確化が必要であるとして<sup>63</sup>、詳論する。

## (2) ブログシッター事件判決の最広義解釈の否定

### (a) 最広義解釈の問題点

Øe 法務官は、最広義での解釈を否定すべきことを3つの観点から説明している<sup>64</sup>。

第1に、ブログシッター事件判決を最広義で理解した場合、裁判所に過大な負担がかかり、ブリュッセル Ia 規則の管轄判断の簡明化の要請 (Gebot der Einfachheit) に反するという点である。ブリュッセル Ia 規則は法的安定

61 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.69.

62 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.70.

63 以上につき、Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.68-73.

64 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.74.

性を追求するものであって、判例も、裁判所が管轄判断を容易に、本案審理に立ち入らずになしうることを求めている。最広義理解においては、問題となる行為が契約義務違反となることの判断が必要であるところ、そもそも各国実質法上、契約責任の範囲が異なるのであるから<sup>65</sup>、当該行為の契約義務違反の有無を判断するには契約準拠法を定めなければならなくなる<sup>66</sup>。仮に準拠法を知りえても、義務の範囲を確実に知ることは困難である。それゆえ結果的に当事者に議論の場を与え、裁判所にも広い裁量の余地を与えることになり、管轄権の確実な割り当て(sichere Zuständigkeitszuweisungen)というブリュッセルIa規則の目的を損なうことになってしまうという<sup>67</sup>。

第2に、「契約」(ブリュッセルIa規則7条1号)裁判籍と「不法行為」(同2号)裁判籍はブリュッセルIa規則上はそれぞれ等位の裁判籍であり、前者を後者に優先させる理由はないと、*Øe*法務官は説く。そもそも、ブリュッセルIa規則7条1号と2号との間には、他のいくつかの条文間に予定されている従属的關係(Subsidiaritätsverhältnis)は認められていないいうえ、同規則の目的とする事案近接性(Sachnähe)の観点から見てもかかる優先は正当化されないという。というのも、事案近接性は本案の問題に関し検討されるところ、万人に対し法律上課せられる義務への違反を理由とする訴えは、主として契約外の問題を生起させるのであって、その性質は、訴えが契約当事者間でなされ、契約履行が当該義務違反のきっかけとなっていたとしても変わらないからと説明する<sup>68</sup>。

65 *Øe*は例として、ホテルの宿泊客がホテルの駐車場で転倒したことを理由に、ホテル側に損害賠償を請求した場合、多くの国では一般的な安全義務違反として不法行為責任のみが問題となりうるのに対し、フランス法では、安全保証義務は宿泊契約の一部とされていることを挙げ、同様の法状況が、電車を待つ乗客がホーム上で滑り負傷した場合等でも存在するとしている。*Øe*, a.a.O. (Fn. 32), Fn. 101.

66 *Øe*法務官は、ブログシッター事件判決では、問題となる行為の契約違反性につき、契約目的を手掛かりに判断するとしていること(EuGH Brogsitter, RdNr.24, 本稿本文③に示した箇所)に関して、それぞれの契約の内容は必ずしも明白でない以上、かかる分析手法は実際には困難であろうと指摘する。一定の標準的契約における主たる義務については、契約準拠法に依拠せずとも確定しようとしても、付随する義務については困難である上、ブリュッセルIa規則7条1号は多種多様な契約に適用されることも考慮すべきであるという(*Øe*, a.a.O. (Fn. 32), Fn. 102)。

67 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.75-77.

またそもそも、ブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号は、「契約」裁判籍を義務履行地に置いているが、最広義解釈において、契約上の義務に基づかない訴えであるにもかかわらず、契約に関係するとの理由で同号の適用を拡張し、義務履行地に管轄を認めてよいのかは疑念があるとも述べている<sup>69</sup>。

第 3 に、仮にブリュッセル Ia 規則上の「契約」「不法行為」の区別がローマ I・II 規則にも当てはまるとした場合、ブリュッセル Ia 規則とローマ I・II 規則との間に不調和が生じることが問題視されている。というのもローマ II 規則は 6 条に、不正競争に関する特別抵触規則を定めており、そこでは、競争関係が影響を受け、受ける可能性がある領域、市場が影響を受け、受ける可能性がある領域、といった公的利益に関わる連結点が採用され、同条 3 項では契約外債務一般に認められている当事者自治（ローマ II 規則 14 条）が除外されている。ところが、仮に不正競争行為訴訟が、契約当事者間の問題であって<sup>70</sup>、当該行為が契約違反をも構成しうるからという理由でローマ I 規則に送致された場合、同規則の根本をなす当事者原則が妥当することになり、ローマ II 規則 6 条はその実際の意味を大きく失うことになるのである<sup>71</sup>。

### (b) 最狭義解釈に向けられる批判への反論

一方、Oe 法務官は、プログシッター事件判決の最狭義解釈に対して向けられるであろう批判について、次のように反論する。

まず、最広義解釈によれば、契約履行に関する争訟はすべて、「契約」に関し管轄を有する裁判所で集中させられることになるのに対し、再狭義解釈により原告の請求原因 (Rechtsgrundlagen) に応じて管轄を決定した場合は、同一の損害がその請求原因の違いにより異なる裁判所で判断される、いわゆ

68 Oe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.78-80.

69 Oe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.83.

70 なお、ドイツ語版では dies zwischen den Vertragsparteien vereinbart sei (これが当事者間で締結されたこと) とされているが、文脈上英語版 (the dispute is between the parties to a contract) によった。

71 Oe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.82.

る管轄の分離 (Aufsplitterung) を招き、適正司法 (geordnete Rechtspflege) の観点から妥当でないといわれ批判される。しかし、最狭義解釈を採った場合も、被告住所地国においてはすべての訴えについて判断を求めることが可能であるし (ブリュッセル Ia 規則 4 条 1 項)、適正司法に関する議論も諸刃の剣であると、*Øe* 法務官は反論する。というのも後者について、最広義解釈をとると、たとえば 3 人の加害者による不法行為がなされ、そのうち 1 人が被害者の契約当事者であると言う場合、「不法行為」裁判籍において、この 3 人に対してまとめて訴えることができなくなるからである<sup>72</sup>。

次に、不法行為の裁判籍と契約の裁判籍との間で原告によるフォーラム・ショッピングが行われるとの批判に対しては、ブリュッセル Ia 規則はもともと原告に一定範囲での管轄の選択を許している上、カルフェリス事件判決により、それぞれの裁判所にはそれぞれの請求に関してのみ判断権限が与えられるとの制限が加えられたのであるから、批判は当たらないとする。また、管轄合意をなすことによっても問題点は回避されうるとも反駁する<sup>73</sup>。

### (3) ブログシッター事件判決の最狭義解釈において必要な議論

#### (a) カルフェリス事件判決との関係—— 一体的解釈の提唱

*Øe* 法務官は、ブログシッター事件判決に関する最狭義の解釈はカルフェリス事件判決とも調和するものであって、妥当であると主張する。ブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号と 2 号のいずれに性質付けられるかは、当該訴えが依拠する義務が契約的であるか、不法行為的であるかにより決されるという点において、両判決の論理は共通する<sup>74</sup>。相違点は単に、ここでの「義務」の特定に用いられる方法にのみ存在する——すなわち、カルフェリス事件判決では原告が援用する実質法ルールを出発点とするのに対し、ブログシッター事件判決ではより客観的に (objektiver)、当該行為が違法かどうかを明ら

72 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.85.

73 以上につき、*Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.86-89.

74 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.90-91. *Øe*, は上述 RdNr.49 部分での区別を再掲しつつ、訴えの基礎は通常裁判所が判断すべき問題を確定し、同時にそれが契約的か、不法行為的であるかも確定するとする。

かにするために契約の解釈や考慮が不可欠と思われるか、という方法を用いる点で異なる——という<sup>75</sup>。

もっとも *Øe* 法務官によれば、両判決のかかる手法は互いに整合性を有し、相互補完的であるという。というのも、カルフェリス事件判決のように、ブリュッセル Ia 規則 7 条 1 号と 2 号の分類のために原告の援用する実質法ルールを優先的に取り扱うことは、かかるルールが、事実と、原告が援用する「義務」とを結びつけるレンズとして働くことからして論理的である<sup>76</sup>。たとえば原告が契約や契約準拠法に基づく債務不履行責任に依拠するならば、その請求は「契約上の義務」に基づくものとされ、逆に万人に対し課せられる法規範に依拠するならば、その請求は「不法行為上の義務」に基づくものとなる<sup>77</sup>。そして、このように実質法ルールは、原告が依拠する義務を明らかにするための指針として働くに過ぎないのであるから、仮に原告が訴状において実質法ルールに依拠しなかった場合、訴状の他の部分から「義務」を抽出すればよいという<sup>78</sup>。

これらを前提とすると、プログシッター事件判決の基準は、訴えの基礎と

75 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.92.

76 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.94. *Øe* 法務官は、同様のアプローチは、判例上、同規則における他の請求権の分類においてみられているとする。その例として、ブリュッセル Ia 規則 1 条 2 号 b の規定する「破産、和解と類似の手続」に該当するかの判断で、訴えの基礎が破産法にあるか否かを検討した判決 (Judgment of the Court of 22 February 1979, *Henri Gourdain v Franz Nadler*, C-133/78, ECLI:EU:C:1979:49)、同規則 24 条 1 号の「不動産に関する物権を対象とする」訴えかどうかの判断で、訴えが不動産に関する物権を援用しているか否かを検討した判決 (Judgment of the Court (First Chamber) of 10 July 2019, *Norbert Reitbauer and Others v Enrico Casamassima*, C-722/17, ECLI:EU:C:2019:577)、同規則 24 条 1 号の「会社の機関の決定の妥当性が対象となる」訴えかどうかを判断するために、原告が会社の機関決定の妥当性を会社法あるいは定款を援用しているかを検討した判決 (Judgment of the Court (Third Chamber), 23 October 2014, *flyLAL-Lithuanian Airlines AS v Starptautiskā lidosta Rīga VAS and Air Baltic Corporation*, C-302/13, ECLI:EU:C:2014:2319) を挙げている (*Øe*, a.a.O. (Fn. 32), Fn. 123)。

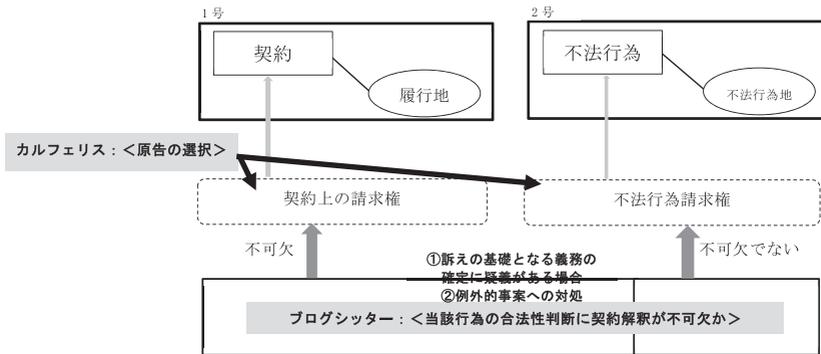
またそれに続く本文において、*Øe* 法務官は、原告が、債務不履行責任等の義務を規定する、契約及び (あるいは) 契約準拠法を援用する場合は、訴えは判例のいう「契約」によるものとなり、他方、自由意思で立ち入った義務とは無関係に、万人に課せられる義務を規定する法規範を援用する場合には、訴えは判例のいう「不法行為」によるものになるという。

77 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.95.

78 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.96.

なる「義務」の確定に疑義がある場合に、別の視点から手がかりを与えるものとして意味を持つという。それは、「原告が問題とする被告の行為の違法性を判断するために、契約の解釈が不可欠と思われる場合、ここから、当該訴えは契約上の義務の違反を理由とするものと推論されうる (ist daraus abzuleiten)」という形においてである。被告の行為が違法とされ、被告の責任が生じるのは、被告が、当該契約および契約に基づき適用される法によって定まる義務に違反する限り (soweit) においてであり、だからこそ、行為の違法性判断に契約解釈が不可欠とされる。これに対して、訴えが、万人に法律上課される義務 (die Verletzung einer jedermann gesetzlich auferlegten Pflicht) の違反に基づく場合は、その違反の有無は当該法規により判断されるのであって、契約解釈は必要とされないであろう、という<sup>79</sup>。

同時に、ブログシッター事件判決は、不法行為法上、契約上の義務違反自体が不法行為とされる場合のように、原告が国内法上不法行為とされるルールを援用し、かつこのルールが契約上の義務違反を前提とするような例外的事例についての修正としても働くという。かかる場合は、原告が主張する「不法行為」上の義務は契約から独立して存在するわけではなく、被告の行為の



【図4】Oe 法務官の最狭義理解——カルフェリス事件判決とブログシッター事件判決の整合的理解

79 Oe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.97. このように解釈する場合、問題となる行為とその違法性は原告の訴状記載内容によるのであるから、カルフェリス事件判決とブログシッター事件判決の両判決の判断枠組みからはほとんどの場合で同じ結論が導かれるだろうとしている。Oe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.98.

違法性判断のために契約解釈が不可欠である。よって、かかる訴えは本質において「契約」上の義務を理由とするものと性質付けることが必要となるのである<sup>80</sup>。

以上を要約して *Øe* 法務官は、法定義務を課す実質法ルールを援用し、かつ行為の違法性判断に契約内容の確認が不可欠とされない場合には2号に送致され、他方原告が援用するルールに関わりなく、当該行為の合法性判断が契約との関連においてのみなしうる場合には、1号に送致されるとする<sup>81</sup>。

(b) 「契約解釈の不可欠性」要件の解釈——本問題を基準とすることと援用者は原告のみであること

*Øe* 法務官はプログシッター事件判決の掲げる「契約解釈の不可欠性」を用いる際には、次の2点に留意すべきとしている。

第1に、判断基準となる「契約解釈に不可欠かどうか」の判断は主たる法問題について行われるべきとの点である。プログシッター事件判決を反対解釈すると、不法行為判断のいかなる段階においても契約解釈が役割を果たしてはならない、とも主張されうる。しかし、予備的な問題、本件でいえば競争法適用の過程で、Yの特定の行為が実際に存在するのかを判断するために、XY間の契約解釈が必要であることは、ここでは影響を及ぼすべきでない。主たる法問題に着目して (anhand der hauptsächlichen Rechtsfragen) 性質付けすることは欧州司法裁判所の判例でもあり、そうでなければ、契約ととくに緊密な関係を持たない事案に対して「契約」裁判籍が認められることになり、事案の近接性、適正司法というブリュッセル Ia 規則の目的にも反するからである<sup>82</sup>。

第2に、「契約解釈が不可欠」であるかの判断材料は、原告の主張

---

80 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.99.

81 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.100-101. なお、*Øe* 法務官はこれがカルフェリス事件判決のアプローチの一定の脱却 (eine gewisse Abkehr) であると評価する。*Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.67.

82 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.102-104.

(Klagevorbringen) からのみ取り出されうるとの点である。欧州司法裁判所の判例によると、管轄判断段階において裁判所は、訴えの適法性や本案に関する判断をなすことは許されず (weder die Zulässigkeit noch die Begründetheit der Klage prüfen darf)、ただブリュッセル Ia 規則に基づく管轄を正当化する連結点 (Anknüpfungspunkte) を特定することのみが求められている。そのため、裁判所は原告の主張を基礎として管轄判断するのであって、被告から当事者間の契約が防御方法として持ち出された内容を、「契約解釈が不可欠」であるかの検討の出発点とすることはできない。このような方法によると、裁判所は訴えを出発点として内容に立ち入ることなく、また被告の応訴いかににかかわらず判断がなしうることになり、法的安定性の観点から妥当であるという<sup>83</sup>。

### (c) ブログシッター事件判決の射程範囲外の事項—— 消費者・労働契約と付属管轄に関する議論

次いで *Øe* 法務官は、次の2点についてはブログシッター事件判決の射程範囲外であるとしている。

第1に、ブログシッター事件判決の基準は、当事者を拘束する契約が保険契約、消費者契約、労働契約である場合には用いられないという点である。というのも、ブリュッセル Ia 規則 2 章 3 節から 5 節<sup>84</sup> は、弱い立場にある契約当事者たる、被保険者、消費者、労働者を保護するために置かれた、強

83 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.105-109.

かかる解釈をとった判決として、ブログシッター事件判決後すぐに出された *Hi Hotel HCF* 事件判決 (Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 3 April 2014, *Hi Hotel HCF SARL v Uwe Spoering*, C-387/12, ECLI:EU:C:2014:215) を挙げている。これは、原告がブリュッセル Ia 規則 7 条 2 号により、著作権侵害による不法行為に基づく訴えを提起したところ、被告が、当事者間で締結されていた著作権譲渡契約の存在を理由に、不法行為が存在しない以上同条 2 号による管轄も認められないと主張したという事案である。欧州司法裁判所は、被告による契約法上の抗弁に関わりなく、原告の提起している不法行為に基づく訴えに依拠して管轄権を判断すべきとした。これらの点につき、*Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.110.

84 ブリュッセル Ia 規則は、保険契約に関する 10 条、消費者契約に関する 17 条 1 項、個別労働契約に関する 20 条 1 項においてそれぞれ、6 条および 7 条 5 号 (さらに個別労働契約においては、被用者に対する訴えについては 8 条 1 号も) を除外する等、これらの契約を特別に取り扱っている。

制的性格を有する規定であり、他方当事者が、不法行為責任に依拠して訴え提起することにより、これらの規定を回避させないようにすることを目的としている。またこれらの規定は事案との近接性を追求するものでなく、その適用のために、訴えが援用する契約上の義務を特定することは求められていない。よって、かかる契約の履行に関し生じるすべての請求は、そこで援用される法的根拠を問わずに、原則としてこれらの節によるというのである。

第2に、Øe 法務官は、責任競合の場面における付属管轄の議論に対するブログシッター事件判決の影響について、すなわち学説で有力な、不法行為の訴えについても「契約」裁判籍裁判所に判断権限を与えるかとの議論に、ブログシッター事件判決が影響を及ぼすかについて言及する<sup>85</sup>。

この点、Øe 法務官は、ブログシッター事件判決の枠組みは、この付属管轄の是非の問題とは無関係であることを強調する。というのも、ブログシッター事件判決は、国内法上不法行為とされる訴えのうち一定のものを、そもそも7条1号「契約」概念の自律的解釈のレベルにおいて「契約」と性質付けするものであって、そのように性質付けられた訴えはそもそも2号の「不法行為」に管轄を有する裁判所にもちこまれないことになる。他方、ここでの付属管轄の議論は、自律的な解釈によって2号「不法行為」と性質付けられる訴えを、「契約」に関係することを理由に、契約につき管轄を有する裁判所での審理を認めるかを問うものであって、仮に付属管轄を肯定したとしても、当該訴えが不法行為につき管轄を有する裁判所に提起できなくなるわけではない。単に、自律的意味における「不法行為」事項については、原告は2号管轄を有する裁判所で提訴するか、1号管轄を有する裁判所で「契約」事項とともにまとめて提訴するかを選択権を有することになるだけである<sup>86</sup>。このようにブログシッター事件判決は、国内法上不法行為と分類される一定の訴えを、ブリュッセルIa規則の自律的適用上は「契約」として性

85 ブログシッター事件判決が、カルフェリス事件判決による解決を修正しているのかを確認する、との形で問題提起している。Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.112.

86 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.113.

質付けようとするものであって、同規則適用上なお「不法行為」として性質付けられる訴えに対して、さらに「契約」裁判籍裁判所への付属管轄を認めるか否かは別問題というのである。

その上で、「契約」裁判籍裁判所への、規則自律的解釈により「不法行為」とされる訴えへの付属管轄を認めるかについて、*Øe* 法務官は、訴訟経済に資するという意味において適正手続の観点からみて (*im Hinblick auf eine geordnete Rechtspflege*)、肯定説にもメリットがあるとはしつつも<sup>87</sup>、現行ブリュッセル Ia 規則はこのような解釈を認めていないとする。というのも、同規則に規定されるは紛争の裁判籍は「対象(Gegenstand)」に着目する規定であり、7条1号や2号も、契約的性質の訴えと不法行為的性質の訴えとを明確に区別している。これらは普通裁判籍の例外として制限的に解釈されるべきところ、7条1号は、契約に関わる問題が、原告の選択により、当該契約にもっとも近接性を有する裁判所で審理されることを保証したものであって、この規定を、2号に送致されるべき訴えにまで拡大して適用することは規定の目的を逸脱するものであるという。それゆえ、関係訴訟をまとめて1つの裁判所で審理することを望む原告は、ブリュッセル Ia 規則4条1項により被告住所地国に訴えを提起すべきであるとしている<sup>88</sup>。

### 3. 競争法上のルール侵害に基づく契約当事者間の損害賠償請求の性質決定

これらの検討をもとに、*Øe* 法務官は、本件のような競争法上のルール侵害に基づく契約当事者間の損害賠償請求の性質決定につき、論を進める。

(1) *Øe* 法務官はまず、ここまでの検討に則り、(a) ブリュッセル Ia 規則7条1号と2号の区別を、訴えが依拠する義務が何であるかに着目して行い、次いで (b) 「不法行為」とされるものについて、問題となる行為の

87 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.114.

88 以上につき、*Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.115. *Øe* 法務官は、ブリュッセル Ia 規則7条1号を改正するか、訴訟競合の規律(ブリュッセル Ia 規則30条。他の構成国に提起された関連訴訟を停止しうることが例外的に規定)を改正することにより、立法的に解決すべきとする。

違法性判断に契約解釈が不可欠とされるかを検討する。

(a) について、本件では X は、市場の保護を意図し関連当事者全てに義務を課すドイツ競争法を援用している。ドイツ法が実際に本案適用されるかという問題は管轄段階では判断されないが、それとは無関係に、X がかかるルールを援用したという事実は、契約等自由意思で立ち入った義務とは独立した、法定義務違反に依拠していることを示しているという。よって、本件訴訟はブリュッセル Ia 規則 7 条 2 号の「不法行為」に性質付けされるべきという<sup>89</sup>。

次いで (b) のプログシッター事件判決の基準について、たしかに、X により問題視される Y の行為は XY 間の契約関係の中で生じており、とりわけ Y が一定の条件で「お得」と表示するビジネス手法が契約上の根拠を持たないものであるとして非難しているため、かかる非難が本当に存在したのか (ob dieser Vorwurf tatsächlich zutrifft) の判断のために本件契約の確定が必要となる。しかし、これはあくまでも単なる予備的問題 (eine schlichte Vorfrage)<sup>90</sup> に過ぎず、その訴え全体の分類に影響を与えるものではないという。予備的問題たる、非難されるべき Y の行為が実際に存在したとわかれば (die vorgeworfene Verhaltensweise tatsächlich erwiesen sind [イタリック原文ママ]) 次に、主たる問題 (Hauptfrage) としての、その行為の合法性

89 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.119.

さらに *Øe* 法務官は本件の「不法行為」としての性質付けを補強すべく、CDC 事件判決 (Judgment of the Court (Fourth Chamber) of 21 May 2015, *Cartel Damage Claims (CDC) Hydrogen Peroxide SA v Evonik Degussa GmbH and Others*, C-352/13, ECLI:EU:C:2015:335. CDC 事件判決についての邦語文献として、中西康「EU 競争法違反に基づく損害賠償請求訴訟の国際裁判管轄」法時 89 巻 8 号 (2017 年) 113 頁参照) を援用する。CDC 事件においては、買主側である原告が、売主たるカルテル参加企業から製品を購入し損害を被ったと主張するところ、欧州司法裁判所は、当事者間には製品供給契約があったとはいえ、損害を惹起した事実は、契約上の義務違反ではなく、カルテルの結果として、需要供給の関係で決まる価格を上回る価格で購入せざるを得なくなったという点に見出されると判示していた (EuGH CDC, RdNr.43)。Øe 法務官はこの点を引き合いに出し、本件も X は契約違反を理由にせず、Y が独占的地位を背景に不公正な取引条件を強いたことを理由にしている点で同様であると論じている (*Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.120-121)。

90 英語版の “a simple preliminary issue” に寄せて訳出した。後出の主たる問題 (Hauptfrage) も同様 (“main question”)。

(*Rechtmäßigkeit* dieser Verhaltensweise [イタリック原文ママ]) が問われる。その合法性を判断する基準は契約や一般条項、あるいは契約準拠法ではなく、あくまでも競争法である<sup>91</sup>。よって、合法性判断のために当事者間の契約の解釈が不可欠なわけではないため、「不法行為」(7条2号)に性質付けられるというのである<sup>92</sup>。

(2) *Oe* 法務官はこのように結論を述べたうえで、かかる解釈は、ブリュッセル Ia 規則 7条 2号の定める近接性の目的 (Ziel der Sachnähe) と調和し、とりわけ 2号の「不法行為」裁判所は、関連証拠の収集・評価の点において、訴えの主たる問題について判断するのにもっとも適していること<sup>93</sup>、また同条同号の定める適用範囲とローマ II 規則 6条 3項の適用範囲との整合性も保つことを付言する<sup>94</sup>。

この点、Yからは次のような主張、すなわち① Xは実際には本件契約の修正を求めており、新たな契約上の権利を得ることを目的としていること、② Xは競争法違反により無効となるかを確認する必要があることから、契約一部無効を目的とすること、③仮に Yが市場支配的地位にあるとしても、Xにはブリュッセル Ia 規則 7条 1号に関する判例法上の「自由意思」性が

91 *Oe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.122-125.

なお、Yが競争法上の市場支配的地位の濫用を行ったかという問題は、関連市場 (der relevante Markt) をどう定義するか、市場での企業間の力関係がどのようなものであるか、本件で問題とされた企業行為が市場にどのような影響を及ぼすかといった、複数の小問題 (Unterfragen) に分けられるところ、これらはすべて、ローマ II 規則 6条 3項により定まる国内競争法上決せられる問題であるという (*Oe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.126-127)。

また *Oe* 法務官は、商標権侵害訴訟の被告が抗弁としてライセンス契約を持ち出すといったケースと対比する。かかるケースでは問題とされる行為が契約によりカバーされ、結果として不法とならないとの可能性があるのに対し、本件において、契約の存在が Yの抗弁の根拠となるわけではない——契約が問題となる行為を「承認する (ermächtigen)」わけではない——以上、Yの行為の違法性判断という問題において、契約が決定的な役割を果たすわけではないという (*Oe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.128)。

92 *Oe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.129.

93 *Oe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.130. このことは、主たる問題が、関連市場に関するものであろうと、その市場における相対的支配関係に関するものであろうと、また企業慣行の市場にもたらす効果に関するものであろうと、妥当するとしている。

94 *Oe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.131.

認められることが主張されている。これに対し、Øe 法務官は次のように反駁する。

まず①については、市場支配的地位の濫用を止めることにより原告の新たな権利が生まれることは、たとえば販売拒絶や濫用的価格の押し付けをやめさせることによって、契約の続行や原告が望む価格の実現がなされることでわかるように、決してまれなことではないし<sup>95</sup>、②についても、Xは契約法に基づく無効を望んでいるわけではない以上、無効との結論となってもそれは訴えの間接的効果に過ぎない<sup>96</sup>。また③について、性質付けは原告たるXの申立を基準とするのであって、被告たるYの主張は影響を及ぼさない<sup>97</sup>。

最後に、Øe 法務官は、管轄合意に関する欧州司法裁判所判決（アップルセールス事件判決）<sup>98</sup>が、本件同様、契約当事者間での、市場支配的地位の濫用を理由とする、販売者から供給者に対する欧州連合機能条約102条<sup>99</sup>に基づく損害賠償請求が問題となった事例において、ブリュッセルIa規則25条にいうところの管轄合意が適用されうると判示したこととの関係について触れる。

アップルセールス事件判決は、管轄合意はその文言により、特定の法律関係に関連して生じ、また生じうる全ての紛争（sämtliche aus Anlass eines bestimmten Rechtsverhältnisses bereits entstandenen oder künftigen Streitigkeiten）を対象とする旨判示するが、そこで求められているのは当該契約と訴えとの

95 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.132-133.

96 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.134-135.

97 Øe, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.136-138. Øe 法務官は、Yのかかる議論は、もし本件とは逆に、YがXに対し一般条項に基づく義務履行を請求し、これに対しXが抗弁として「自由意思」によらない、競争法にいう市場支配的地位の濫用によるものであると主張したときには成立するだろうという。

98 Judgment of the Court (Third Chamber) of 24 October 2018, *Apple Sales International and Others v MJA*, C-595/17, ECLI:EU:C:2018:854.

99 条文は以下の通り。

【欧州連合機能条約】（訳出に際しては、独文および英文を参照した）

102 条 (1) 1 企業あるいは複数の企業による、内国又は内国の本質的部分に対する支配的地位の濫用は、構成国間の取引を害する結果を導きうる限りにおいて、内国市場と相いれず、禁じられる。

(2) 濫用が認められるのは特に以下の場合である。

a) 不適切な仕入価格あるいは販売価格（unangemessenen Einkaufs- oder Verkaufspreisen）、又はその他の取引条件の、直接的又は間接的な強制（以下略）

十分で直接的な関連性であって、それ以上でもそれ以下でもない。文脈上、その法的基礎は重要とはされておらず、管轄合意は、必要な関連性が存在しさえすれば、ブリュッセル Ia 規則 1 号の訴えにも、2 号の訴えにも適用されうる。よって *Øe* 法務官は、本件訴えを「不法行為」と性質付ける解釈は、アップルセールス事件判決と両立すると述べている<sup>100</sup>。

(3) 以上の検討をもとに、*Øe* 法務官は付託事項について、「ブリュッセル Ia 規則 7 条 2 号は、競争法違反に基づき民事上の損害賠償を求める訴えは、原告と被告が契約当事者であって、問題となる競争法違反行為がその契約関係において現れている場合を含むものと解釈されなければならない」と結論付けた<sup>101</sup>。

(続)

---

100 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.139-140.

101 *Øe*, a.a.O. (Fn. 32), RdNr.141.