

EU の外国判決承認・執行制度 のための新たな視座

：欧州人権裁判所 Avotiņš 事件大法廷判決

山 口 敦 子

目次

- 第1章 はじめに
- 第2章 Avotiņš v. Latvia 事件
- 第3章 考察
- 第4章 おわりに

第1章 はじめに

本稿は、欧州人権裁判所（以下、ECtHR）が下した Avotiņš v. Latvia 事件大法廷判決⁽¹⁾（以下、本判決）を考察し、それにより得られる視座から、今後、EU の外国判決承認・執行制度を検討する必要があることを指摘するものである。

Avotiņš 事件は、本件申立人によると、同人に適切な送達がなされないまま下されたキプロスの民事判決について、本件被告国であるラトビアの

博士前・後期課程に在籍時、岡野祐子先生に師事しました。熱心なご指導を賜っただけでなく、どんな時でも親身に相談に乗ってくださり、公私共に大変お世話になりました。様々な思い出が今でも鮮明に思い浮かびます。心より感謝申し上げます。

(1) ECtHR, *Avotiņš v. Latvia* [GC], no. 17502/07, 23 May 2016.

裁判所がブリュッセル I 規則⁽²⁾34条 2 項に基づきその判決の承認・執行を拒絶しなかったことが同人の欧州人権条約⁽³⁾（以下、ECHR）6 条の公正な裁判を受ける権利に違反すると主張して、ECHR に訴えを提起した事件である。

EU では現在、EU 運営条約⁽⁴⁾（以下、TFEU）67条 4 項、81条 1、2 項の下、相互承認原則に基づき、民事分野における司法協力を発展させることを目標とした外国判決の承認・執行制度が立法（改正）されている。これにより、その制度を有するいくつかの EU 規則では、*exequatur* 手続や承認・執行拒絶事由が廃止⁽⁵⁾されている。これは EU が掲げる目標、すなわち、ある EU 構成国で下された判決の別の EU 構成国での承認・執行を促進させ、「判決の自由移動」を実現するためである⁽⁶⁾が、他方で、当事者の

(2) Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters, OJ L 12, 16.1.2001, pp. 1-23.

(3) Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. ECHR は EU とは別組織である欧州評議会（Council of Europe）により採択されたもので、1950年11月4日に調印、1953年9月3日に発効した。欧州評議会はストラスブールに本部を置き、その全加盟国（現在47カ国（EU に加盟する全諸国を含む）がこれを批准している。ECHR は、その前文に記載されている通り、1948年12月10日に国際連合第3回総会で採択された「世界人権宣言（Universal Declaration of Human Rights）」を考慮し、「世界人権宣言中に述べられる権利の若干のものを集团的に実施するために」協定されたものである。なお、本稿では ECHR の法文について、小畑郁ほか編『ヨーロッパ人権裁判所の判例 II』（信山社、2019年）456頁以下の小畑郁教授による和訳を使用している。

(4) Treaty on the Functioning of the European Union. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union OJ C 326, 26.10.2012, pp. 47-390.

(5) 本稿 3.3.1 を参照されたい。

(6) See e.g., Manuel Kellerbauer, Marcus Klamert and Jonathan Tomkin

基本権（特に判決債務者の公正な裁判を受ける権利）の保障とのバランスにも注意する必要があるだろう。

その相互承認原則と ECHR による基本権保護との関係について、一般論として初めて言及したのが本判決である。この判決は、EU の相互承認メカニズムを原則合法と認めつつも、2つの注意点を示しており、それは現行の外国判決の承認・執行制度とその EU 構成国による実施とも関係する⁽⁷⁾。そのため、本判決は国際私法の分野においても重要であると言えよう。なお、本判決は上記点以外にも、EU 司法裁判所（以下、CJEU）の意見 2/13⁽⁸⁾以降はじめて、同等の保護の推定原則（Bosphorus 推定）の適用を維持する判断を示したという点⁽⁹⁾、さらに、その推定がはじめて覆りそうであったという点⁽¹⁰⁾でも注目を集めている。

上述の通り、本判決は広義の国際私法とも関係するため、その観点からの考察も要すると思われるが、管見によればこれに関する研究は我が国では見当たらない。勿論、我が国は ECHR の締約国ではなく、また EU 構成国でもない。しかしながら、例えばある EU 構成国で我が国の自然人又は法人に対して下された民商事判決について、その承認・執行が別の EU 構成国で求められた場合、ブリュッセル Ibis 規則⁽¹¹⁾が適用される⁽¹²⁾。その際、

eds., *The EU Treaties and the Charter of Fundamental Rights: A Commentary*, (Oxford University Press, 2019), p. 858 and p. 860 [Michael Wilderspin].

(7) 中西優美子「欧州人権裁判所の EU 法に対するスタンス：裁判所意見 2/13以降も『同等の保護』の推定原則は維持されるか？」一橋法学17巻3号（2018年）61頁参照。

(8) CJEU, Opinion 2/13, Opinion of 18 December 2014, ECLI:EU:C:2014:2454.

(9) 本稿 3.2.1 参照。

(10) 本稿 3.3.2 参照。

(11) Regulation (EU) No 1215/2012 of the European Parliament and of the

仮にその我が国の自然人又は法人が自身の ECHR 上の人権が侵害されたと主張して ECtHR に申立てをした場合、日本が ECHR の締約国ではないということだけを理由に、その申立てが拒絶されることはない。⁽¹³⁾ よって、本稿の考察は我が国と多分に関連性があるとまでは言えないとしても、その有益性は否定されないと思考する。

そこで、本稿では本 Avotiņš 事件判決を考察し、同判決が示した、今後、EU の外国判決の承認・執行制度を検討する上で必要な視座を明らかにする。なお、本稿の目的は上記の通りであることから、本判決の立場に焦点を置く。そのため、EU の立場からの考察、具体的には EU における基本権保護、相互承認原則、さらにそれに基づく外国判決の承認・執行制度に関する詳細な考察は別稿で行いたい。

第 2 章 Avotiņš v. Latvia 事件

本章では Avotiņš v. Latvia 事件大法廷判決を紹介する。

Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters, OJ L 351, 20.12.2012, pp. 1-32.

(12) 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）104頁参照。

(13) ある ECHR 締約国の管轄内で ECHR 被疑違反が生じたとき、ECHR 1 条により、国籍や居所地にかかわらず、その管轄内にいる全ての者について、保護の資格が与えられる（see Pieter van Dijk and others, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, (Intersentia Publishers, 5th ed., 2018), p. 11 [Koen Lemmens]）。また、ECHR 34 条の個人申立てについて、申立人は「自然人、民間団体または個人の集団」であること、及び、ECHR 違反の被害者であることを立証しなければならないが、ECtHR に申立てることにつき、国籍や居所といった要素で制限されることはない（see William A. Schabas, *The European Convention on Human Rights*, (Oxford University Press, 2017), p. 736）。

2.1 事実の概要

2.1.1 キプロス及びラトビアでの手続

ラトビア国籍を有する Avotiņš はキプロス法に基づき法人化された商事会社 F (以下、F) から金銭を借入れ、公証人の前で、債務証書の確認に署名した。この証書には、その「全ての点について」キプロス法により規律されるという法選択条項と、同証書から生じる全ての紛争を審理する非専属的裁判管轄はキプロス裁判所が有するという裁判管轄条項が含まれていた。そして、Avotiņš の住所はリガ (ラトビア共和国) の G 通りと記されていた。

2003年、F が Avotiņš は上記債務を弁済していないと主張し、利息と共に元本を返済するよう命じられることを求めて、後者に対する手続をキプロスにあるリマソル地方裁判所に提起した。2004年5月24日、同裁判所は、Avotiņš が出廷しなかったことから、F の請求を認める内容の欠席判決を下した (以下、キプロス判決)。なお、この判決は、その決定が終局 (final) しているかどうかや、採り得る司法上の救済について言及していなかった。

ところで、同判決によると、この審理の通知は Avotiņš に適切に行われたにもかかわらず、同人は出席しなかったようである。この召喚令状の送達に関して、2003年9月11日、F は同リマソル地方裁判所に一方的 (ex parte) 申立てをしていた。この申立ては、キプロス国外にいる (つまり、同国に居住していなかった) Avotiņš に召喚令状が送達されることを可能にする命令、および、同令状の発令日から30日以内に同人の出廷を求めるといった内容のものであった。同年10月7日、同裁判所は、手続の通知書は F が提供した住所 (リガの G 通り) で Avotiņš に送達されるべきであると命じた。キプロスの郵便事業が作成した伝票によると、同令状は2003年11月18日にリガの G 通りの住所に発送され、同月27日に配達・署名された。もっとも、この伝票にある署名は Avotiņš の氏名と一致しているよ

うには見えず、同人はこの令状を決して受領していないと主張している。

このような経緯で下されたキプロス判決に対して、Avotiņš はキプロスの裁判所で上訴しなかった。

2005年2月22日、Fはこのキプロス判決の承認・執行を求めて、ラトビアの（リガ市）ラトガレ地方裁判所に申立てをした。その請求には、Fが以前 Avotiņš の居住地としてキプロスの裁判所に通知したのとは異なる住所（リガのC通り）が記されていた。この請求には不備が多かったため、訂正を求められたFは正誤表を提出した。そのなかの居住者登録簿に記載されている情報によると、Avotiņš の正式に公表されている自宅住所はリガのC通りであった。つまり、Fの代表らはG通りの住所が Avotiņš の実際の住まいであると思い込んでいた。

同裁判所はFの提出した正誤表では全ての不備を直すのに不十分であるとして、2005年5月31日、この申立てを退けた。これに対してFはリガ地域裁判所に上訴し、同裁判所は2006年1月23日、この命令を取消し、修正された承認・執行の申立てを審理するために、この事件をラトガレ地方裁判所に差戻した。同地方裁判所は、当事者不在で下した2006年2月27日命令でFの請求を完全に認容し、キプロス判決の承認・執行を命じた（以下、執行命令）。

Avotiņš は2006年6月15日にはじめて、キプロス判決の執行について責任を有する廷吏から、同判決の存在及びラトガレ地方裁判所の執行命令の存在を聞き、翌日、同裁判所に赴き、そこでこれらについて知らされた。

Avotiņš は、この執行命令に対して、ラトビアでキプロス判決を承認・執行することはブリュッセルI規則及びラトビアの民事手続法の様々な規定に違反すると主張して、リガ地域裁判所に中間上訴をした。その主張の1つは、キプロスでの手続の送達に関するものであった。すなわち、Fを代理するキプロスとラトビアの弁護士らは、Avotiņš のリガの事務所の住

所を完全に知っていたにもかかわらず、使用し得ないことに気づくべきであった住所を裁判所に伝えたために、Avotiņšはキプロスでの手続について適切に通知を受けなかった。このことから、ブリュッセルI規則34条2項（ラトビア民事手続法637条2項第3パラグラフと実質的に一致）に従い、被告が自身の防御を準備することのできる十分な時間・方法で、手続開始文書が被告に送達されていなかった以上、別の構成国で下された欠席判決は承認され得ないとAvotiņšは主張した。リガ地域裁判所は2006年10月2日判決で、申立人の本案に関する上訴を認め、当該執行命令を取消し、キプロス判決の承認・執行の請求を退けた。

これに対して、Fは最高裁判所に上訴し、2007年1月31日の終局判決で、2006年10月2日のリガ地域裁判所判決を破棄した。最高裁はFの請求を認め、キプロス判決の承認・執行を命じた。当該判決の関係する箇所は次の通りである。

「…本事件記録の証拠から、リマソル地方裁判所判決が終局していることは明らかである。これは、2006年10月2日のリガ地域裁判所での審理で両当事者がした説明により確認される。これによると、同判決に対して上訴はなされておらず、2007年1月18日に証明書が発行されている⁽¹⁴⁾。[申立人(Avotiņš)は]当該判決に対して上訴しなかったことを理由に、申立人の弁護士の主張、すなわち、申立人は外国裁判所による本件の審問について適切に通知されなかったという趣旨の主張は、妥当性を欠く。

上記を考慮して、本裁判所は、2004年5月24日のリマソル地方裁判所(キプロス)判決は、ラトビアで承認・執行されなければならないと判断する。

(14) この証明書には、手続開始文書は2003年11月27日にAvotiņšに送達されたと記載されていた。

[ブリュッセル] I規則36条は、外国判決はいかなる状況でも、その内容について審査され得ないと規定している。民事手続法644条1項に従い、この判決が承認されるや否や、判決は、同法に規定されている要件に従い、執行されることになる…」。

2007年2月14日、ラトガレ地方裁判所は最高裁判決のその決定に基づき、支払命令を下した。Avotiņš は即時にその命令を遵守した。⁽¹⁵⁾

2.1.2 ECtHR（小法廷）での手続

Avotiņš（以下、申立人）はまず、キプロス及びラトビアがそれぞれECHR 6条1項により保障される同人の公正な裁判を受ける権利を侵害したと主張して、ECtHRに両国に対する申立てをした。

キプロスに対する申立てで、申立人は、キプロスの裁判所は同人に出廷するよう適切に召喚することなく、また、同人の防御権の行使を保障することなく契約債務を弁済するよう命じたとして、上記権利侵害を主張した。しかしながら、この申立ては、同条約35条1項に定められている6ヶ月⁽¹⁶⁾という期間を遵守していなかったため、小法廷はこれを受理しなかった。

他方、ラトビアに対する申立てについて、申立人によるとキプロス判決は同人の防御権に違反して下されたことから、ラトビア最高裁が明らかに不備のあるキプロス判決の執行可能宣言をする際に同人の公正な裁判を受ける権利が侵害されたと主張した。小法廷はラトビアに対する申立てにつ

(15) 事実の概要に関しては、拙稿「欧州人権裁判所裁判例の紹介：Avotiņš 対ラトビア事件判決」名城法学71巻2号105頁以下も参照されたい。

(16) ちなみに、同35条1項の「6ヶ月の期間」はECHR第15議定書（2021年8月1日発効）により「4ヶ月の期間」に改正された。ただし、この規定は移行期間の後、2022年2月1日から効力を有する。

いては受理し、⁽¹⁷⁾ 4 対 3 で 6 条 1 項違反はないと判断した。⁽¹⁸⁾

論

2.2 ECtHR（大法廷）の判断

2014年5月23日、申立人は、ECHR 43条及び裁判所規則（Rules of Court）Rule 73に基づき、大法廷に本件を付託する求めをし、同年9月8日、これが認容された。結論を先取りすると、大法廷は16対1で、同条約6条1項について違反はないと判断した。

説

本事件判決の大法廷による評価（96段～127段）の構成は以下の通りである。

- 1 予備的考察
- 2 同等の保護の推定（「Bosphorus 推定」）
 - ⁽¹⁹⁾（1）Bosphorus 推定の範囲
 - （2）本件における同等の保護の推定の適用
- 3 ECHR により保障される権利保護の明白な欠如
 - （1）相互承認に関する総論
 - （2）本件における基本権保護は明らかに不十分であったか否か

以下、本稿での考察に関係する箇所のみ、判決を適宜要約して記載する。また、判決中に記載されている参照について、考察の便宜上、残しているものもあるが、基本的には省略している。省略した箇所については拙稿を

(17) ECtHR, *Avotiņš v. Latvia*, no. 17502/07, 25 February 2014, paras. 32-39.

(18) 大法廷判決に記載された小法廷判決の試訳については、山口「前掲研
究ノート」（注15）110-111頁を参照されたい。

(19) 本稿では便宜上（1）（2）としたが、実際の判決では（a）（b）が
使用されている。

(20)
参照されたい。

2.2.1 予備的考察

「予備的考察」とのタイトルが付された96段～100段では、(1) ECHR 6条1項の本案への適用可能性(96段)、(2) 判決国がECHR締約国であるか否かで、承認・執行国による公正な審理の保障に照らした外国判決の審査の度合いが相違すること(98段)、また、(3) 本裁判所の職務(99, 100段)について確認している(ナンバリングは本稿筆者)。以下、(1)(2)のみ記載する。

(1) 96段「本裁判所はまず、民事上の権利について重大な結果を与える紛争に関して、ECHR 6条1項を外国の終局判決の執行に適用することができることを繰り返し述べている (see *McDonald v. France* (dec.), no. 18648/04, 29 April 2008; *Saccoccia v. Austria*, no. 69917/01, §§ 60–62, 18 December 2008; and *Sholokhov v. Armenia and the Republic of Moldova*, no. 40358/05, § 66, 31 July 2012)。本件は申立人に契約債務と同時に発生する利子、及び、手続についての訴訟費用及び経費の支払いを命じるキプロス判決は、申立人の側の『民事上』の義務の内容に関するものであるということにつき、争いはない。したがって、6条1項を本案に適用することは可能である」。

(2) 98段「本裁判所は、外国判決を導く手続の不公平についての不服を実際に主張する機会が判決国又は判決の執行が求められる国のいずれかで敗訴当事者に与えられることなく、その外国判決を執行するという決定が下された場合、その決定は、ECHR 6条1項の要請を遵守するものとみ

(20) 山口「前掲研究ノート」(注15) 111頁以下参照。

なすことができないと考える。第三者の意見，すなわち，エストニア政府は，ECHRの別の締約国が下す判決の執行と，ECHRの当事国ではない国の当局により下された判決の執行とで区別することが重要であると強調している。つまり，前者のケースで，ECHR締約諸国が判決国でのECHR上の権利保護を保証することもあるという推定があった場合，執行が求められる国の裁判所による審査は，後者のケースでなされる審査よりも限定的であるべきである（…）。本裁判所はこれまで，EU法に基づく相互承認の文脈で，公正な審理の保障の遵守を検討するよう求められたことがなかったことを認める。もっとも，外国判決の承認・執行請求を審査する裁判所は，まず，公正な審理の保障に照らした判決の審査という措置をとらずに，その請求を認容することはできないという一般則を本裁判所は常に適用している。この審査の度合いは，事件の性質によって異なり得る（see, *mutatis mutandis*, *Drozd and Janousek v. France and Spain*, 26 June 1992, § 110, Series A no. 240, and *Pellegrini*,⁽²¹⁾ cited above, § 40)。したがって，本件の場合，本裁判所は，本件の関係する全ての事情を鑑みて，ラトビア最高裁が行った審査が，6条1項のために十分であったかどうかを決定しなければならない」。

2.2.2 同等の保護の推定（「Bosphorus 推定」）

本判決101段～112段は，同等の保護の推定原則（以下，Bosphorus 推定）について述べている。このうち，前半では（1）101段で同推定の内容を説明した後（(i)），102～104段で本件において同等の保護が認められるかどうか（(ii)）（(i) (ii) のナンバリングは本稿筆者），そして，後半の（2）105段以下では同推定の適用条件を示し，本件においてそれが満

(21) ECtHR, *Pellegrini v. Italy*, no. 30882/96, 20 July 2001.

たされるかどうかについて検討している。

(1) Bosphorus 推定の範囲

(i) 101段「【EUの一員でもあるECHR：本稿筆者注】締約国はEU法を適用する時でさえ、ECHRへの加入でその一部となった義務に依然、拘束されると本裁判所は繰り返し述べている。もっとも、この義務は、Bosphorus事件判決⁽²²⁾でECtHRが確立し、Michaud事件⁽²³⁾で発展した推定に照らして評価されなければならない(…)。本裁判所はMichaud事件で、この推定に関する判例法を以下の言葉で要約した。

102段 締約国がその主権の一部を移譲した国際機関の一員として単に義務を遵守するだけという場合に、ECHRの責任から完全に免除されるというのは、ECHRの趣旨や目的に矛盾するであろうと本裁判所は繰り返し述べている(というも、ECHRの保障が恣意的に制限ないし排除される可能性があり、これにより、ECHRの絶対的性格が奪われ、ECHRによる保護の実際的かつ実効的性格が損なわれるからである)。言い換えると、締約国がその主権を移譲した国際機関の一員であることから国際的な法的義務が生じるというときでさえ、締約国はその義務を遵守するためにとる措置について、ECHRの下で変わらず責任を持つということである(…)

103段 もっとも、本裁判所は、当該国際機関が、提供する実質的保障とその遵守を規律するメカニズムの両方に関して、少なくともECHRが提供しているのと同等(equivalent)、つまり、一致(identical)では

(22) ECtHR, *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi v. Ireland* [GC], no. 45036/98, 30 June 2005.

(23) ECtHR, *Michaud v. France*, no. 12323/11, 6 December 2012.

なく『相当する (comparable)』とみなされうる方法で、基本権を保護している場合、そのような法的義務に従って取られた行為は正当化されるとも判示している（この『同等性』の認定は最終的なものではなく、基本権保護に関連するあらゆる変化に照らして審査を受けるであろうと理解されている）。このような同等の保護が当該国際機関によって提供されていると考えられる場合で、国家が同機関の一員であることから生じる法的義務の実施をしているにすぎないとき、その国家は ECHR 上の要請を逸脱していないと推定されるであろう。

もっとも、国家はその厳格な国際的な法的義務の範囲外の全ての行為について、つまり、国家が国家裁量を行使している場合、ECHR に基づく責任を完全に負うであろう（…）。さらに、このような推定は、個々の事案の事情で、ECHR の権利の保護が明らかに不十分であると考えられる場合、覆すことができる。このような場合、国際協力の利益よりも、人権分野における『欧州公序の憲法的手段』としての ECHR の役割が優先されるであろう（…）。

104段 この同等の保護の推定の意図するところはとりわけ、ECHR 締約国がジレンマに直面しないことを保証するということにある。すなわち、主権の一部を移譲した ECHR 非加盟の国際機関の一員である結果として、その国にかかる法的義務を信用せざるを得ないという時に、同機関の一員であることから生じる作為又は不作為を ECHR に対して正当化するためである。同等の保護はまた、締約国による ECHR から生じる約束の遵守につき、ECHR 19条が本裁判所に監督的役割を与えるが、その度合いについて、どのようなケースで、本裁判所は国際協力の利益で、それを下げることができるのかを決定するのにも資する…」。

(ii) 次に102段～104段では、EU が提供する実質的保障（102、103段）と

その遵守を規律するメカニズム（104段）の両方に関して、少なくとも ECHR が提供しているのと同等とみなされうる方法で基本権を保護しているかどうかについて検討されている。

102段「EU の以前の『第一の柱』という文脈で（…），本裁判所は，EU の法制度により付与される基本権保護は，実際，ECHR が提供するのと同等であると判示している。この結論に達する際，本裁判所は，第1に当時，基本権の尊重は既に共同体行為の合法性の条件であったこと，及び，CJEU は ECHR 上の規定やその評価を行う際の本裁判所の判例法に広く言及していたことを認め，EU は実質的な保障につき同等の保護を提供していると判示した（see *Bosphorus*, cited above, § 159）。…この判断は，EU 条約⁽²⁴⁾【以下，TEU：本稿筆者注】の修正された6条の発効日である2009年12月1日以降，一層当てはまる。なぜなら，同条は，EU 基本権憲章⁽²⁵⁾に TEU や TFEU と同一の価値を与え，かつ，ECHR により保障される基本権や構成国に共通の憲法的伝統から生じる基本権に，EU の法の一般原則の地位を与えているからである（…）」。

103段「本裁判所は，EU 法によって与えられる実質的な保護は，EU 基本権憲章52条3項の規定を考慮して，同じであると判断した。同条同項は，同憲章にある権利が，ECHR によって保障される権利に相当する限り，その意味及び範囲は，EU 法がより広範な保護を定める可能性を損なうことなく，同じであると定めている（…）。本裁判所での事件で，EU 法によって与えられる保護が ECHR の定める保護と同等であると今なおみな

(24) Treaty on European Union. Consolidated version of the Treaty on European Union, OJ C 326, 26.10.2012, p. 13-390.

(25) Charter of Fundamental Rights of the European Union, OJ C 326, 26.10.2012, pp. 391-407.

することができるかどうかを審査する際、本裁判所は、リスボン条約⁽²⁶⁾の発効(…)により同憲章に TEU や TFEU と同じ法的価値を与えたことに鑑み、EU 基本権憲章52条 3 項に定められているルール遵守の重要性に特に留意する」。

104段「第 2 に、本裁判所は、EU 法が定めた基本権の遵守を監視するためのメカニズムについて、その十分な潜在性が展開されているのであれば、ECHR が定める保護と同等の保護を与えているということを認めている。この点について、本裁判所は、個人の CJEU へのアクセスは、ECHR 34 条に基づくストラスブール裁判所【ECtHR：本稿筆者注】へのアクセスよりもかなり制限されているにもかかわらず、CJEU の役割と権限にかなりの重要性を持たせている (…)」。

(2) 本件における同等の保護の推定の適用

本判決105段では、Bosphorus 推定が EU の法制度内で適用されるためには、Michaud 事件判決で設定された 2 つの条件⁽²⁷⁾、すなわち、国内当局側に巧妙な操作の余地がないこと (the absence of any margin of manoeuvre) (本判決106, 107段)、及び、EU 法が規定する監督メカニズムの十分な潜在性の展開 (同109, 111段) が、本件で満たされていたかどうかを確認しなければならないと述べている。

106段「1 つ目の条件に関して、本裁判所はラトビア最高裁が実施した規定は、構成諸国全体で直接適用することが可能な EU 規則に含まれていた

(26) Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007, OJ C 306, 17.12.2007, pp. 1-271.

(27) ECtHR, *Michaud v. France*, supra note 23, paras. 113-115.

ことを認める。…本件で適用されたブリュッセル I 規則 34 条 2 項は非常に明確な制限の中で、『被告が当該判決に対して不服申立手続を開始することができた時にそれをしなかったという場合を除いて、被告に、手続開始文書もしくはそれと同等の文書が、被告が防御の準備をすることのできる方法かつ十分な時間で送達されなかった』という前提条件に従う場合にのみ、外国判決の承認又は執行の拒絶を許容するものであったと本裁判所は認める。この規定は、かなり広範囲にわたる判例法 (see paragraphs 57-61 above) の中で CJEU が示した解釈から、執行可能の確認が求められる裁判所に少しも裁量を与えていなかったことは明らかである。したがって本裁判所は、ラトビア最高裁は本件において少しも巧みな操作の余地を享受していなかったと結論づける」。

107 段「よって、本件は M.S.S. v. Belgium and Greece 事件⁽²⁸⁾と区別することができる。後者の事件で、本裁判所は、ECHR に基づくベルギーの責任問題を検討する際、適用可能な EU 規則 (すなわち、ダブリン II 規則⁽²⁹⁾) の下で、ギリシア当局は ECHR に基づく義務を果たしそうにないとベルギー当局が考える場合、同当局が庇護申請を審査したり、また、申立人の

(28) ECtHR, *M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], no. 30696/09, 21 January 2011.

(29) Council Regulation (EC) No 343/2003 of 18 February 2003 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an asylum application lodged in one of the Member States by a third-country national, OJ L 50, 25.2.2003, pp. 1-10. これは既に失効しており、現行のダブリン III 規則は以下の通りである。Regulation (EU) No 604/2013 of the European Parliament and of the Council of 26 June 2013 establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person, OJ L 180, 29.6.2013, pp. 31-59.

ギリシアへの送還を控えたりすることを許容する『主権』条項を使用するか否かを決定する裁量権をベルギー国の当局が保持していると認めた(…)。これとは対照的にブリュッセルI規則34条2項はこのような評価の裁量権を少しも構成国に与えていなかった」。

109段「2つ目の条件、すなわち、EU法が規定する監督メカニズムの十分な潜在性の展開に関して、本裁判所はまず、既述のBosphorus事件判決で、全体的にみて、EU内に設置された監督メカニズムは、ECHRメカニズムが提供するのと同等の保護レベルを与えているということを認めている (*ibid.*, § 160-64)。本件の具体的な事情に移ると、ラトビア最高裁は同規則34条2項の解釈及び適用に関して、CJEUの先決裁定を求めなかったということを本裁判所は認める。もっとも、本裁判所は、この2つ目の条件は、極端な形式主義に陥ることなく、その監督メカニズムの特徴を考慮して、適用されるべきであると考ええる。例外なく、つまり、EU法による基本権保護に関して正真正銘深刻な問題が生じていない場合、若しくは、EU法の適用可能な規定を基本権に矛盾しない方法でどのように解釈すべきかということについて、CJEUが既にきちんと判示しているという場合を含め、全ての事件で、国内裁判所にCJEUの先決裁定を求めるという要件に従わせて、Bosphorus推定を実施するというのは、無用な目的に適うということになるであろうと考える」。

111段「…本裁判所は、EU法が規定する監督メカニズムの十分な潜在性が展開されたかどうかという問題、そして、より具体的には事件を審理する国内裁判所がCJEUの先決裁定を付託しなかったという事実が同等の保護の推定の適用を排除しそうかどうかという問題は、各事件の具体的な事情に照らして評価されるべきであると考ええる。本件において、申立人は、CJEUからの先決裁定が付託されるべきであったという認定を正当とするようなブリュッセルI規則34条2項の解釈や同条の基本権との適合性に関

する明白な主張をしなかったと本裁判所は認める。この見方は、申立人がその趣旨の求めをラトビア最高裁に何らしなかったということにより確認される。よって、本件は、明らかに Michaud 事件と区別することができる。この事件では、問題となっている EU 法の規定の ECHR との適合性の問題について、CJEU はこれまで一度も審査したことがなかったにもかかわらず、国内の最高裁判所は CJEU からの先決裁定を求めるという申立人の請求を拒絶した(…)。したがって、この問題につき先決裁定が求められなかったということは、本件では重要な要素ではない。これにより、Bosphorus 推定適用のための 2 つ目の条件は満たされているとみなされるべきである」。

以上の点から、ラトビア最高裁は EU の一員であることから生じるラトビアの法的義務を果たしたにすぎないため、本裁判所は、Bosphorus 推定は本件では適用可能であると結論付けた。⁽³⁰⁾

2.2.3 ECHR により保障される権利保護の明白な欠如

上述の通り、本件では Bosphorus 推定が適用される。そのため、本裁判所の任務はこの推定が覆されるほど ECHR により保障される権利の保護が明らかに不十分であったかどうかを確認することに限定され、その問題を検討するに当たり、同裁判所は、ブリュッセル I 規則 34 条 2 項及びそれが本件で実施された具体的な事情の両方を考慮しなければならないと述べる。その具体的な検討 ((2) 本件における基本権保護は明らかに不十⁽³²⁾

(30) 本判決112段。

(31) なお、Bosphorus 推定が覆される場合、人権分野における「欧州公序の憲法的手段」としての ECHR の遵守が、国際協力の利益を上回るであろうと述べている(同上)。

(32) 同上。

分であったか否か)に入る前に、本判決は(1)相互承認に関する総論についてまずは述べている。

(1) 相互承認に関する総論

113段「一般論として、本裁判所は、ブリュッセルI規則はEUの構成諸国間の相互信頼の原則を基礎とする相互承認メカニズムに部分的に基づくものであることを認める。ブリュッセルI規則の前文で、EU内の『司法行政の相互信頼』の1つが同規則を支えるアプローチであると述べており、これは『判決が執行可能であるという宣言は、提出された文書を純粹に形式的審査した後、事実上、自動的に下されるべきであり、裁判所が本規則の定める不執行事由のいずれも職権で持ち出す可能性はない』ということの意味する(…)。本裁判所は、TFEU 67条に言及されている自由、安全、司法の領域の構築について相互承認メカニズムの重要性、及び、それらが必要とする相互信頼の重要性に留意する。TFEU 81条1項及び82条1項に規定されている通り、判決の相互承認は民刑事事件における効果的な司法協力を特に促進するようデザインされている。本裁判所は、国際協力及び欧州協力へのコミットメントを繰り返して述べている(…)。したがって、本裁判所は、欧州における自由、安全、司法の領域の構築及びそれを達成するために必要な手段の採択を、ECHRの観点から、原則として完全に合法的なものとする(consider)」。

114段「もっとも、その領域を構築するのに使用される方法は、結果として生じるメカニズムの影響を受ける者の基本権を侵害してはならず、これは実際、TFEU 67条1項によって確認される。しかし、使用される方法の幾つかが追求する効率性という目標により、基本権遵守の審査が厳格に統制される、あるいは制限すらされるという結果になるのは明白である。故に、CJEUは最近、意見2/13で、『EU法を実施する際、構成諸国は、基

本権が他の構成諸国によって遵守されていると推定するよう EU 法の下で要請される場合がある。その結果、…例外的な場合を除いて、構成諸国は、他の構成諸国が実際、特定の事案において、EU 法により保障される基本権を遵守しているかどうかを審査してはならない』と述べた（…）。承認が求められる国が有する判決国の基本権遵守を審査するという権限を例外的な事案に限定することは、実際、ECHR により課される要請に矛盾する可能性がある。その要請によると、承認が求められる国の裁判所は、判決国での基本権保護が明らかに不十分でないことを保証するために、少なくとも、その基本権違反という深刻な主張の重大さに比例した審査を行う権限が与えられなければならない」。

115段「さらに、本裁判所は、国内当局が EU 法を実施し、かつ、この点につき裁量を有していない場合、Bosphorus 事件判決で明らかにされた同等の保護の推定は適用可能であることを認める。そして、相互承認メカニズムが、裁判所に別の構成国による基本権遵守は十分であると推定するよう要請するということは事実である。したがって、国内裁判所は当該事案において裁量が奪われ、これが Bosphorus 推定の自動的な適用を導く。これは逆に、相互承認が基礎とする推定と同等の保護の Bosphorus 推定の複合効果により、国内裁判所による基本権遵守の審査が二重に制限されるという結果になると本裁判所は強調する」。

116段「本裁判所は Bosphorus 事件判決で、ECHR は『欧州公序の憲法的手段』であると繰り返し述べている（…）。これにより、本裁判所は、同等の保護の適用のための条件が満たされる場合（…）、相互承認メカニズムはいかなる不備も、また、ECHR により保障される基本権保護を明らかに不十分なものにするという特別の状況も残していないと確信しなければならない。その際、本裁判所は、相補性の精神を尊重して、このメカニズムの作用の仕方、及び、特にそのメカニズムが追及する効率性という目

的を考慮する。もっとも、本裁判所は、相互承認原則は自動的かつ機械的に基本権侵害に適用されないということを確認しておかなければならない。これは、CJEUも強調しているが、この文脈で遵守されなければならない(…)。この精神で、ECHRの締約当事国でありかつEUの構成国である国の裁判所が、EU法により確立された相互承認メカニズムを適用するよう求められる場合、ECHR上の権利保護が明らかに不十分であるとみなされ得ない限り、その国の裁判所は同メカニズムを全力で実施しなければならない。しかし、ECHR上の権利保護が明らかに不十分であるという趣旨で、また、この状況はEU法により救済され得ないという趣旨で、深刻かつ具体的な訴えが、ECHRの締約当事国でありかつEUの構成国である国の裁判所に提起される場合、その裁判所はEU法を適用しているということを唯一の理由に、その訴えを審査するのを控えるということではできない」。

(2) 本件における基本権保護は明らかに不十分であったか否か

最後に、本裁判所は、本件申立人の特定の事案で適用されたEU法の規定とその実施に関して、ラトビア最高裁により付与された基本権保護が本件において同等の保護の推定が覆るほど、明らかに不十分であったかどうかを確認することに努めなければならないと述べ、その検討を行なっている。⁽³³⁾

118段「本裁判所は、CJEUが解釈する、ブリュッセルI規則34条2項によって定められているメカニズムから生じる救済を尽くすという要件（すなわち、被告は手続開始文書が同人に送達されなかったことについて主張することができるためには、判決国で利用可能な全ての救済を使用してい

(33) 本判決117段。

なければならないという要件)は、EHCR6条1項の保障の見地から、それ自体、問題ではないと考える。…したがって、本裁判所は、付与された保護がこの点について明らかに不十分であったという兆しはなかったと考える」。

119段「もっとも、本裁判所は、密接に関連する対審の原則と武器平等の原則について、これらはECHR6条1項の意味での『公正な審理』という概念の重要な要素であることを強調する。それらは当事者間の『公正なバランス』を要求する。すなわち、当事者はそれぞれ相手方当事者と比較して、実質的に不利な立場に置かれなければならないという条件の下で、自身の主張を述べる合理的な機会が与えられなければならない(…)。締約諸国の手続法の全側面をカバーするこれらの原則は、裁判文書の当事者らへの送達という特定の領域でも適用可能であるが(…)、ECHR6条1項を、文書の送達の特定の形式を規定するものとして解釈することはできない(…)」。

120段「本件に移ると、申立人は特にラトビアの裁判所で、リマソル地方裁判所への出廷の召喚令状及びFによる訴えが申立人に適時・適切に通知されず、その結果、申立人は自身の防御の準備をすることができなかったと主張したことを本裁判所は認める。それゆえ、申立人は、問題となっている判決の承認は、ブリュッセルI規則34条2項に基づき拒絶されるべきであると主張した。原告会社を代理するキプロスの弁護士とラトビアの弁護士はリガにある申立人の事務所の住所を完全に認識しており、また、申立人のプライベートな住所を簡単に取得することができたにもかかわらず、当該召喚令状は、申立人に到達することが物理的に不可能な住所に送付されたと申立人は主張した(…)。よって、申立人は手続上の不法の存在、すなわち、それがアプリアリにECHR6条1項に反し、ラトビアでのキプロス判決の執行を排除すると述べ、ラトビアの裁判所で説得力のある主張をした」。

121段「上述の一般則に照らし、本裁判所は、ラトビア最高裁での手続で、申立人は召喚令状を受領しておらず、また、キプロス判決も通知されていないと主張したということ認める。その際、申立人は、ブリュッセルI規則34条2項が定めている不承認事由に依拠した。同規定は、問題となっている判決に対して不服申立手続が事前に開始されていた（ただし、それが可能である場合に限る）という条件の下でのみ、同事由は実施することができる」と明示している。本件の状況では、必ず要求される判決の不服申立てを申立人がすることなく同条に依拠したということが、この法的救済をキプロスで利用することが可能であったかという問題を引き起した。…本裁判所は、欧州委員会が主張した通り（see paragraph 92 above）、EU法により規律されない証明負担の決定は、本件では重要であったと考える。よって、この点は、理由付きの認定を導く対審手続で審査されるべきであった。しかしながら、ラトビア最高裁は、申立人に証明負担があった、若しくは、その救済は実際、申立人にとって利用可能であったと言わず語らず考えたのである。ブリュッセルI規則34条2項の文字通りのかつ自動的な適用を反映するこのアプローチは、6条1項により保障される防衛権の同等の保護の推定が覆されるほど、付与される保護は明らかに不十分であったという認定を理論上、導き得よう。それにもかかわらず、この至らぬ点については遺憾であるが、本件申立ての具体的事情で、本裁判所はこれを事実とは考えない」。

122段「実際、…当該判決が下されて以降に経過した時間の長さにかかわらず、申立人が当該判決の存在について聞き及んだ後、上訴という完全に現実的な機会をキプロス法が申立人に与えたことは明らかである。キプロス法及び判例法に従い、欠席判決が下された被告がその判決を無効にするよう申立てたり、また、論証可能な根拠に基づき、被告が判決を下した裁判所に適切に召喚されなかったと主張したりする場合、その申立てを審理

する裁判所は欠席で下された判決を無効にする一権限が与えられているだけでなく一必要がある(…)。よって、本裁判所は、申立人のこの手続は失敗するに決まっていたであろうという主張によって説得されない。所定の救済が現実的な成功の機会を与えているかどうかについて疑義があるなら、この点、国内裁判所に付託されなければならないと本裁判所は一貫して判断している(…)。本件において、本裁判所は、2006年6月16日(申立人が第一審裁判所の構内にある事件ファイル全体へのアクセスが認められ、かつ、キプロス判決の内容を知ることができた日)と2007年1月31日(最高裁の審理の日)の間、申立人は、キプロスの裁判所で救済を追求するのに十分な時間を有していたと考える。しかしながら、申立人だけが知っている理由で、申立人はそうしようとしなかったのである」。

123段「キプロス判決が利用可能な救済について言及していなかったという事実は、本裁判所の認定に影響しない。…したがって、適切な助言が必要であるとしても、申立人は当該判決に気づいた後、キプロスで利用可能な救済について、申立人自身が問い合わせるべきであった」。

124段「この点に関して、本裁判所は被告政府の見解、すなわち、投資コンサルタントであった申立人は、同人が署名した債務証書の確認の法的結果に気づくべきであったという見解を共有する。同証書はキプロス法により規律され、申立人がキプロスの会社から借り入れた金銭に関するものであり、キプロス裁判所に裁判管轄を付与する条項があった。よって、申立人は、キプロス裁判所で行われる手続のマナーに精通していたことは確実なはずである(…)。申立人は当該問題に関する情報を取得するのを怠ったことから、同人の怠慢及び精励の欠缺の結果、申立人は、同人が本裁判所に訴えたという状況、及び、申立人が損害を受けるのを回避するために同人が防ぐことのできた状況の発生の大部分に寄与した(see, *mutatis mutandis*, *Hussin v. Belgium* (dec.), no. 70807/01, 6 May 2004, and *McDonald*, 172(172) 法と政治 73巻1号 (2022年5月))

cited above)」。

125段「したがって、本件の具体的事情において、本裁判所は、基本権保護が、同等の保護の推定が覆るほど、明らかに不十分であったとは考えない」。

これらの理由から、本裁判所は16対1で、ECHR 6条1項違反はなかったと判断した。⁽³⁴⁾

第3章 考察

本章では、前章に記した Avotiņš 事件大法廷判決について、とりわけ外国判決の承認・執行に関する箇所に着きをおいて考察する。

3.1 予備的考察

まず、前章2.2.1に記した本事件判決の「予備的考察」で(1)(2)とした事項、すなわち ECHR 6条1項と外国判決の承認・執行への適用可能性(3.1.1)、及び、承認・執行国による公正な審理の保障に照らした外国判決の審査の度合いの相違(3.1.2)についてそれぞれ考察する。

3.1.1 ECHR 6条1項と外国判決の承認・執行への適用可能性

ECHR 6条1項は「法律で設置された、独立の、かつ、公平な裁判所による合理的な期間内の公正な公開審理を受ける権利」、すなわち、司法に関する手続的保障について定めた規定である。法文は次の通りである。

「すべての者は、その民事上の権利義務の決定または刑事上の罪の決定のため、法律で設置された、独立の、かつ、公平な裁判所による合理的な期

(34) 本判決126, 127段。

間内の公正な公開審理を受ける権利を有する。判決は、公開で言い渡される。ただし、報道機関および公衆に対しては、民主的社会における道徳、公の秩序もしくは国の安全のため、また、少年の利益もしくは当事者の私生活の保護のため必要な場合において、またはその公開が司法の利益を害することとなる特別な状況において裁判所が真に必要ながあると認める限度で、裁判の全部または一部を公開しないことができる。

6条1項は、民事・行政裁判、及び、刑事裁判のいずれにも適用される。

同項が民事事件で適用されるためには、まず、「紛争 (contestation)」が存在し、第2に、その紛争は少なくとも論証可能な根拠に基づき国内法の下で承認されていると言うことのできる「権利または義務」に関係するものでなければならない(ただし、この権利はECHRの下で保護されるかどうかは関係しない)。そして、その紛争は正真正銘かつ深刻なものでなければならないが、権利の存在だけでなく、その範囲や実施方法と関係するものであってもよい。最後に、手続の結果が、問題となっている「民事上の」権利または義務について直接的に重要でなければならない、関連が希薄あるいは結果が間接的という場合、6条1項を適用するには十分でない⁽³⁵⁾とされている。

例えば、判決の承認・執行の際にブリュッセル Ibis 規則や同 II bis 規則⁽³⁶⁾

(35) “Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights : Right to a fair trial (civil limb)” (updated on 31 August 2021), para. 3. このガイドは書記局 (Registry) によって準備されたもので、ECtHRを拘束するものではない。同裁判所のサイトから閲覧可能<https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_6_eng.pdf>(アクセス日: 2022年1月25日)。

(36) Council Regulation (EC) No 2201/2003 of 27 November 2003 concerning jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, repealing Regula-

が適用される場合、その承認・執行の対象は私人間の権利義務に関する外国民事判決であるから、基本的に6条1項の一般的要件は充足すると考えられよう。⁽³⁷⁾ ラトビアによるブリュッセルI規則の適用が問題となった本件も、承認・執行の対象であったキプロス判決が申立人側の民事上の義務の内容に関するものであったことから、同条を適用することは可能であると判断されている。⁽³⁸⁾

次に、6条1項の外国判決の承認・執行への適用可能性について、まず、同条同項が本案判決後の手続にも適用されること、つまり、(国内)判決の執行にまで及ぶことを明らかにしたのが、Hornsby v. Greece 事件判決である。⁽³⁹⁾ Hornsby 事件は、ギリシアの行政当局がギリシアの最高行政裁判所の判決の遵守を拒否したことについて申立人らが6条1項違反を主張し、欧州人権委員会にギリシアに対する申立てをした事件である。ECtHRはその判決で「…仮に締約国の国内法制度が、終局かつ拘束力のある司法決定を実施しないまま、一方当事者に損害を与えることを許した

tion (EC) No 1347/2000, OJ L 338, 23.12.2003, pp. 1-29. なお、2019年6月25日に採択されたブリュッセルII bisの改正規則 (Council Regulation (EU) 2019/1111 of 25 June 2019 on jurisdiction, the recognition and enforcement of decisions in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, and on international child abduction, OJ L 178, 2.7.2019, pp. 1-115) は、2022年8月1日からデンマークを除くEU諸国で適用が開始される(同規則 Recital (96) 及び100条参照)。

(37) See e.g. Monique Hazelhorst, *Free Movement of Civil Judgments in the European Union the Right to a Fair Trial*, (T.M.C. Asser Press, 2017), p. 128. See also Maria Lopez de Tejada, *La disparition de l'exequatur dans l'espace judiciaire européen*, (L.G.D.J., 2013), p. 135.

(38) 本判決96段。

(39) ECtHR, *Hornsby v. Greece*, no. 18357/91, 19 March 1997. 拙稿「外国判決の不承認・不執行と公正な裁判を受ける権利(1): 欧州人権裁判所の裁判例からの考察」名城法学70巻1号(2020年)16頁以下参照。

場合、この権利【6条1項の裁判所への権利：本稿筆者注】は幻となってしまうであろう。…したがって、いかなる裁判所が下した判決の執行も、6条の『裁判 (trial)』の不可欠な一部とみなされなければならない」と判示した。⁽⁴⁰⁾これにより、終局かつ拘束力のある司法決定の執行を受ける権利は、いかなる裁判所が下したのであれ、「裁判所への権利」の不可欠な一部であるとされている。⁽⁴¹⁾

それでは、この権利ないし6条1項は外国判決の執行にまで及ぶのか。これに関して、Pellegrini v. Italy 事件判決は明言こそしないものの、同条同項を外国終局判決の執行に適用し、また、Sylvester v. Austria (no. 2) 事件決定は傍論で、同規定の適用可能性を示唆した。さらに、McDonald

(40) Ibid., para. 40.

(41) See Guide on Article 6 (civil limb), supra note 35, paras. 65 and 191-192.

(42) 前掲(注21)参照。この事件の概要は本稿3.1.2を参照されたい。

(43) ECtHR, *Sylvester v. Austria* (no. 2), no. 54640/00 (dec.), 9 October 2003. 同事件は、米国で下された欠席離婚許可命令 (a default decree of divorce) と監護決定のオーストリアでの承認要請 (request) に関する手続の長さについて、申立人(米国国籍者、米国に居住)が6条違反を主張して、ECtHRに申立てをした事件である。その受理決定で、同裁判所は、「6条の保障を引き寄せる手続において、締約国の当局により下された終局・拘束力のある司法決定の実施に関する事件で発展した Hornsby 事件やその後の事件の判決が、外国の司法決定の承認に関する本件のような事件で適用することができるかどうかを決定するよう、本裁判所は求められていない」と述べた。もっとも、Pellegrini 事件判決を参照判決として挙げたうえで、「6条は、婚姻無効に関する教会裁判所の判決の執行可能性を宣言する手続でも適用可能であると考えられたことも改めて述べておく」とし、同裁判所は「本件につき、異なる結論に達する理由はないと考え、要するに「6条は問題となっている手続に適用される」と述べている。

なお、本案判決(2005年2月3日)では上記点について何ら触れられず、米国で下された欠席離婚許可命令のオーストリアでの承認手続の長さが、6条1項の「合理的な期間」に矛盾することを認め、同条同項違反と判断

v. France 事件⁽⁴⁴⁾決定は不受理決定ではあったが、同規定は外国判決の執行にも適用されていると初めて明言した。このような現状の下、本 Avotiņš 事件の大法廷が「民事上の権利について重大な結果を与える紛争に関して、ECHR 6 条 1 項を外国の終局判決の執行に適用することができる」と改めて確認した意義は大きいと言えよう。

3.1.2 承認・執行国による公正な審理の保障に照らした外国判決の審査の度合い

次に、承認・執行国による公正な審理の保障に照らした外国判決の審査の度合いの相違について考察する。

そもそも、例えば ECHR 締約国である A 国での訴訟手続の被告が、その手続で公正な裁判が否定された場合、ECHR 6 条 1 項違反を主張して、A 国に対する訴えを ECtHR に提起することができよう。それでは、その手続の末に下された判決を同じく ECHR の締約国である B 国が承認・執行することは、同条同項違反となるのだろうか。B 国の承認・執行手続が同条同項の要請を遵守していないという場合、B 国に同規定違反の可能性があるということは想像に難くない。しかし、そうではなく、B 国が上記 A 国判決を承認・執行するとき、判決国である A 国での公正な裁判を受ける権利の違反⁽⁴⁵⁾について、B 国は ECHR の下、責任を負うのだろうか。

した。

(44) ECtHR, *Jackson McDonald v. France*, no. 18648/04 (dec.), 29 April 2008.

この事件は、米国の裁判所が下した離婚決定がフランスで承認されなかったこと、及び、フランスで執行を受けることができなかったことが ECHR 14 条と併せて 6 条 1 項違反であると主張して、申立人がフランスに対する訴えを提起したものである。詳細は拙稿「外国判決の不承認・不執行と公正な裁判を受ける権利（2・完）：欧州人権裁判所の裁判例からの考察」名城法学70巻3号（2021年）3頁以下を参照されたい。

これに関して、申立人によるとヴァチカンの宗教裁判所でのカノン法に基づく手続で同人の防衛権に対する違反があったことから、同裁判所が下した申立人の婚姻を無効とする決定をイタリアの裁判所が執行可能と宣言したことはECHR 6条違反であると主張して、同人がイタリアに対する訴えをECtHRに提起した事件がある。これが(先述の)Pellegrini事件である。この判決で、イタリア(承認・執行国)による6条1項違反が認められている。⁽⁴⁶⁾

それでは、A国判決をB国で承認・執行する際、A国で公正な審理が保障されていたかどうかについて、B国の裁判所はどの程度まで審査する必要があるのか。これに関して、本Avotiņš事件判決は、EU法に基づく相互承認の文脈で、公正な審理の保障の遵守を検討するよう求められたのは今回が初めてであると確認した上で、外国判決の承認・執行請求を審査する裁判所が行う公正な審理の保障に照らした判決の審査の度合いは事件の性質によって異なり得ると述べ、その参考裁判例としてDrozd and Janousek v. France and Spain⁽⁴⁷⁾事件判決と上述のPellegrini事件判決⁽⁴⁸⁾を挙げ

(45) See James J. Fawcett, Máire Ní Shuilleabháin, and Sangeeta Shah, *Human Rights and Private International Law*, (Oxford University Press, 2016), p. 185.

(46) ECtHRは、認定した事実に基づき、イタリアの裁判所が教皇庁裁判所(Roman Rota)判決の執行を認める前、前者は、申立人がカノン法に基づく手続で公正な裁判を受けたと確信する義務に違反したとして、6条1項違反があったと判断した(Pellegrini v. Italy, supra note 21, paras. 47-48)。

(47) ECtHR, *Drozd and Janousek v. France and Spain*, no. 12747/87, 26 June 1992. アンドラで行われた刑事裁判で申立人らに自由刑が下され、その後、フランスの刑務所で刑が執行された事件である。その判決で、「…ECHRは締約国に第三国又は領域に対してその基準を課すよう要請していないことから、フランス【被告国：本稿筆者注】に、有罪判決に至った手続がECHR 6条の全要請に適合するものであったかどうかを確かめる義務はな

ている。もっとも、本 Avotiņš 事件の場合、関係する全ての事情を鑑みて、ラトビア最高裁が行った審査が6条1項のために十分であったかどうか⁽⁴⁹⁾を決定しなければならないとし、その判断に当たっては、先の2つの裁判例で既に示されていた基準ではなく、(本稿3.2以下で考察する)同等の保護の推定原則 (Bosphorus 推定) に依拠した。

このように本件で従来の基準が適用されなかったのは、先例と本件とで「事件の性質」が相違したからであろう。すなわち、Drozd 事件及び Pellegrini 事件の場合、承認・執行国 (前者の事件ではフランス、後者の事件ではイタリア) は ECHR 締約国であるが、判決国 (前者の事件ではアンドラ、後者の事件ではヴァチカン) は ECHR 非締約国であり、また、後

い。また、ECHR によって拘束されない裁判所による6条に定められている原則の適用の仕方について審査を要求することは、司法行政の国際協力を強化するという現在の傾向、すなわち、原則、関係当事者の利益のためにという傾向を妨害することになろう。もっとも、当該有罪判決が甚だしい裁判の否定 (flagrant denial of justice) の結果であることが明らかになる場合、締約国はその協力を拒絶する義務がある (…)」(下線は本稿筆者) と判示した (*ibid.*, para. 110)。なお、「甚だしい裁判の否定」という語は、ECHR 6条の規定又は同規定で具体化された原則に明らかに反する裁判と同義語であると考えられている。See “Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights: Right to a fair trial (criminal limb)” (updated on 31 August 2021), para. 565.

(48) この事件判決で、「本裁判所の任務は、宗教裁判所での手続が ECHR 6条を遵守するものであったかどうかではなく、当該婚姻無効決定の執行を認める前に、イタリアの裁判所は関係する手続が6条の保障を満たすものであったと十分に確信していたかどうかを審査することである。この種の審査は、執行が求められている決定が ECHR の適用されない国の裁判所によるものである場合、必要となる。このような審査は、執行可能宣言の実施が当事者にとって極めて重要であるという場合、特に必要である」(下線は本稿筆者) と示された (*Pellegrini v. Italy*, supra note 21, para. 40)。

(49) 本判決98段。

(50) アンドラは事件当時は非締約国であった。同国は、1994年11月10日に

者は民事事件であるが、前者は刑事事件であった。これに対して、本件は判決国（キプロス）も承認・執行国（ラトビア）も ECHR 締約国であったというだけでなく、いずれも EU 加盟国である。さらに、ラトビアの裁判所がキプロス判決を承認・執行する際に適用したブリュッセル I 規則は、本判決で認められている通り、EU の構成諸国間の相互信頼の原則を基礎とする相互承認メカニズムに部分的に基づくものである⁽⁵¹⁾。CJEU の意見 2/13 によると、この相互信頼の原則が「特に、自由、安全、司法の領域に関して、各構成国に、例外的な状況を除いて、他の全ての構成国が EU 法、特に EU 法によって承認される基本権を遵守していると推定する (consider) よう要請する⁽⁵²⁾」。「よって、EU 法を実施する際、構成諸国は、基本権が他の構成諸国によって遵守されていると推定する (presume) よう EU 法の下で要請される場合がある⁽⁵³⁾」。つまり、公正な裁判を受ける権利が判決国によって遵守されていると推定するよう被告国（ラトビア（EU 構成国））に求められる本件において、そのような推定が求められない状況で発展した従来の基準に依拠することは妥当ではないため、それらは使用されなかったであろう。

なお、Drozd 事件及び Pellegrini 事件が依拠した審査の度合いの基準はそれぞれ相違する⁽⁵⁴⁾。これに関する詳細な考察は本稿の本筋から外れるため割愛するが、前者の基準が刑事事件の裁判例で十分に確立されていたにも⁽⁵⁵⁾

署名、1996年1月22日に ECHR が発効している。

(51) 本判決113段。

(52) CJEU, Opinion 2/13, supra note 8, para. 191.

(53) Ibid., para. 192.

(54) 前掲（注47）（注48）参照。

(55) See e.g. Fawcett and others, supra note 45, pp. 185 et seq; Louwrens R. Kiestra, *The impact of the European Convention on Human Rights on private international law*, (T.M.C. Asser Press, 2014), pp. 248 et seq.

かかわらず、⁽⁵⁶⁾ Pellegrini 事件判決で、それが一切触れられなかったこともあり、⁽⁵⁷⁾ 後者の判決の射程について広く論じられている。とは言え、本 Avotīņš 事件判決は従来の基準ではなく、後述する同等の保護の推定原則（Bosphorus 推定）に依拠したことで、少なくとも、判決国及び承認・執行国が共に EU 構成国で、かつ、相互承認メカニズムに基づく EU 法に従って判決が承認・執行される場合に限って、上記議論は不要になったと言えよう。

3.2 同等の保護の推定原則（Bosphorus 推定）

次に、同等の保護の推定原則（以下、Bosphorus 推定）について考察する。2006年の Bosphorus 事件判決で確立し、Michaud 事件判決で精緻化されたこの原則について、本事件判決は後者の事件判決を引用する形でこれを説明し（本稿 2.2.2（1）(i) 参照）、さらに、同推定が適用されるための 2 つの条件を示したという点に特徴がある（本稿 2.2.2（2）参照）。

3.2.1 Bosphorus 推定と EU

Bosphorus 推定はまず、ECHR 締約国が、主権の一部を移譲した国際機関の一員であることから国際的な法的義務が生じ、締約国がその義務を遵守するために措置を講じるという場合であっても、この締約国はその措置について ECHR の下で変わらず責任を持つことを出発点とする。その上で、(A) 当該国際機関が提供する実質的保障と (B) その遵守を規律するメカニズムの両方に関して、少なくとも ECHR が提供しているのと同等とみなされる方法でその国際機関が基本権を保護している場合で、そ

(56) See Guide on Article 6 (criminal limb), *supra* note 47, paras. 563 et seq.

(57) See e.g., Hazelhorst, *supra* note 37, p. 180; Fawcett and others, *supra* note 45, pp. 186 et seq; Kiestra, *supra* note 55, pp. 248 et seq.

の締約国が同機関の一員であることから生じる法的義務の実施をしているにすぎないというとき、その締約国はECHR上の要請を逸脱していないと推定される。その結果、ECtHRは、申立人が訴える締約国（被告国）によるECHR上の権利の制限を実質的に評価せず、単にECHR違反はないと判示するか、もしくは、当該事案は明らかに根拠不十分と確認すること⁽⁵⁸⁾になる。

ただし、締約国の厳格な国際的な法的義務の範囲外の全ての行為について、つまり、当該国が国家裁量を行使している場合、その国はECHRの下、責任を負う。また、これは推定である。そのため、個々の事案の事情で、ECHR上の権利の保護が明らかに不十分であると考えられる場合、推定は覆され、その締約国はECHRに基づく責任を負うことになる。

Bosphorus推定は、あるジレンマを解消する手段として機能している。具体的に述べると、上述の「国際機関」は本件では「EU」であるが、EUは現在のところ、ECHRに加盟していないのに対し、EU構成国は全てECHRに加盟している。そのため、被害者（申立人）が、EU構成国がEUの一員であることから生じる法的義務に従って取った行為がECHRで保障される人権侵害に当たると主張して、EUを相手方とする個人申立てをECtHRに提起しても、この申立ては人的管轄（*jurisdiction ratione personae*）がないとして不受理と判断される⁽⁵⁹⁾。よって、申立人がECtHRで救済を求めるためには、EUではなく、EU構成国を相手方とする個人申立てを提起することになる（ECHR 34条）。しかし、EU構成国による行為は、上述の通り、EUの一員であることから生じる法的義務に従って取っ

(58) See van Dijk and others, *supra* note 13, p. 337 [Janneke Gerards].

(59) *Confédération française démocratique du travail v. European Communities*, no. 8030/77, Commission decision of 10 July 1978, DR 13, p. 231. このことはBosphorus事件判決（152段）でも確認されている。

た行為である。このような場合にも、EU 構成国は ECHR 上の責任を負うのか。EU 構成国はその主権の一部を EU に移譲しており、EU の構成国として EU 法に拘束され、その履行を義務付けられていると同時に、ECHR の締約国として同条約の義務も履行しなければならない。このようなジレンマを解消する手段として、Bosphorus 推定は機能している。⁽⁶⁰⁾

ところで、本稿第 1 章で、本判決は CJEU の意見 2/13 以降はじめて、Bosphorus 推定の適用を維持する判断を示したという点で注目を集めたと述べた。これに関して、若干、付言しておきたい。2009 年 12 月 1 日に発効したリスボン条約により、EU は ECHR に加入すると TEU 6 条 2 項に明記され、他方、ECHR も、2010 年 6 月 1 日に発効した同第 14 議定書⁽⁶¹⁾により EU は ECHR に加入することができる⁽⁶²⁾と 59 条 2 項に明記された。その後、欧州評議会によりアドホックな権限が与えられた人権運営委員会 (Steering Committee for Human Rights) は欧州委員会と協力して、2013 年 4 月 5 日、EU の ECHR 加入に必要な協定に関する草案⁽⁶²⁾ (以下、協定案) を作成した。この協定案は TEU 及び TFEU と両立するか。欧州委員会が TFEU 218 条 11 項に基づき CJEU に意見を求めたところ、CJEU は 2014 年 12 月 18 日の意見 2/13 で、EU の ECHR への加入協定は TEU 6 条 2 項とも、EU の ECHR 加入についての TEU 6 条 2 項に関する付属議定書

(60) 中西「前掲論文」(注 7) 60 頁。

(61) Protocol No. 14 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Amending the Control System of the Convention.

(62) Draft revised agreement on the accession of the European Union to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. <https://www.echr.coe.int/Documents/UE_Report_CDDH_ENG.pdf> (last opened: 26 January 2022). 小畑ほか [編]『前掲書』(注 3) 470 頁以下 [竹内徹 訳] も参照。

⁽⁶³⁾ (第8)とも両立しないと述べた。これにより、この協定案に基づくEUのECHRへの加入は、事実上不可能となった。つまり、CJEUがこのような態度を示して以降はじめて、ECtHRがBosphorus推定を適用し、友好的な態度を示したのが本Avotiņš事件判決であった。⁽⁶⁴⁾そのため、本判決は注目されている。

なお、2019年10月、理事会（Council of the European Union）は欧州評議会との対話を迅速に再開できるように、追加の交渉ディレクティブに合意し、⁽⁶⁵⁾ そのことが欧州評議会の事務総長に通知された。同年11月、事務総長はこのことを同評議会加盟国の常任代表ら（Ministers' Deputies）に伝え、その後、同月の会議で、欧州評議会の47加盟国の各代表とEUの代表から構成されるアドホックなグループ（以下、47プラス1）内での交渉継続のために、一連の修正提案が人権運営委員会によって示された。2020年1月15日、EUの代表と協力し47プラス1で、既に行われていた作業に基づいて、EUのECHRシステムへの参加を含むECHRへの加入の法性を定める法律文書を完成させるために、また、全ての関連事項を検

(63) Protocol (No 8) relating to article 6(2) of the Treaty on European Union on the accession of the Union to the European Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, OJ C 326, 26.10.2012, p. 273.

(64) 「一見したところ、本判決はEU全般、特にCJEUに対して敵対的であるように見えず、むしろ、ストラズブル【ECtHR：本稿筆者注】はルクセンブルク【CJEU：本稿筆者注】にオリーブの枝を手渡しているように見える」との評価がある。See, Paul Gragl, “An Olive Branch from Strasbourg? Interpreting the European Court of Human Rights’ Resurrection of *Bosphorus* and Reaction to Opinion 2/13 in the *Avotiņš* Case,” *European Constitutional Law Review* 13, no. 3 (2017), p. 552.

(65) Outcome of the Council Meeting 3717th Justice and Home Affairs, Luxembourg, 7 and 8 October 2019, 12837/19, p. 11.

討するために、Ministers' Deputies は人権運営委員会のアドホックな権限⁽⁶⁶⁾の継続を承認した。そして、この交渉会議は現在も続いている。

それでは、本件の場合、(A) EU が提供する実質的保障と (B) その遵守を規律するメカニズムの両方に関して、少なくとも ECHR が提供しているのと同等とみなされうる方法で基本権が保護されているのか。(A) に関して、ECtHR は本判決で、リスボン条約発効後の EU による基本権保護をみて、肯定的に回答している(本稿 2.2.2 (1) (ii) 参照)⁽⁶⁷⁾。他方、(B) について、ECtHR は、全体的にみて、EU 内に設置された監督メカニズムは、ECHR メカニズムが提供するのと同等の保護レベルを与えているということを Bosphorus 事件判決で既に認めているが⁽⁶⁸⁾、本判決はこれに加えて、「EU 法が定めた基本権の遵守を監視するためのメカニズムの十分な潜在性が展開されているのであれば、ECHR が定める保護と同等の保護を与えているということ⁽⁶⁹⁾を認めている」(下線は本稿筆者)と述

(66) 詳細は欧州評議会のサイト <<https://www.coe.int/en/web/human-rights-intergovernmental-cooperation/accession-of-the-european-union-to-the-european-convention-on-human-rights>> (アクセス日：2022年1月26日)を参照されたい。

(67) なお、大法院は手続的要請、具体的には EU の監督メカニズムが十分に展開されたかどうかについてのみ議論しており、相当の (comparable) 実質的基本権保障の要請について言及していないとの指摘がある。その理由について、同等の保護の推定が覆され得るかどうかを熟考する際に、後者の問題の内容について議論しているからであると述べられている (Lize R. Glas and Jasper Krommendijk, “From *Opinion 2/13* to *Avotijnš*: Recent Developments in the Relationship between the Luxembourg and Strasbourg Courts,” *Human Rights Law Review* 17, no. 3 (2017), p. 581 fn. 108)。本稿筆者は、EU が提供する実質的保障の ECHR との同等性の要請に関する判断は、本判決102段が参照する Bosphorus 事件判決159段も踏まえると、本判決同段及び103段で言及されているのではないかと思考する。

(68) 本判決109段。

べる。そのため、この監督メカニズムの十分な潜在性の展開が、次に考察する通り、本判決では Bosphorus 推定の適用条件の1つとされているのであろう。

3.2.2 Bosphorus 推定の適用条件

次に、Bosphorus 推定が適用されるための2つの条件について考察する。この条件について、本判決は（1）国内当局側に巧妙な操作の余地がないこと（the absence of any margin of manoeuvre）、及び、（2）EU法が規定する監督メカニズムの十分な潜在性の展開の2つを満たさなければならぬ⁽⁷⁰⁾ということ⁽⁷⁰⁾を明らかにした。

（1）について、3.2.1でも触れた通り、当該締約国の厳格な国際的な法的義務の範囲外の全ての行為について、言い換えると、当該国が国家裁量を行使している場合、Bosphorus 推定は適用されない。したがって、EUの一員であることから生じる法的義務を遵守するためにとる措置について当該国に裁量がなかった場合、Bosphorus 推定の適用条件の1つを満たすということになる。 （2）については、3.2.1で述べた通りである。

本件は（1）（2）のいずれの条件も満たし Bosphorus 推定が適用されると判断された。以下、その判断について考察する。

（1）国内当局側に巧妙な操作の余地がないこと：ブリュッセルI規則 34条2項

本判決は、ラトビア最高裁によるブリュッセルI規則34条2項の実施につき、同裁判所は裁量を有していなかった⁽⁷¹⁾、すなわち、（1）の条件が満

(69) 本判決104段。

(70) 本判決105段。

(71) なお、同事件小法廷判決でも同様にラトビアの裁判所に裁量がなかつ

たされると判断した。そのブリュッセル I 規則34条 2 項は次の通りである。

「以下の場合、判決は承認されない。

2 項 判決が欠席で下された場合で、被告が自身の防御の準備をすることのできる十分な時間及び方法で、同人に手続開始文書または同等の文書が送達されていなかった場合。ただし、被告が、当該判決に対して不服申立手続を開始することができた時にそれをしなかった場合はこの限りでない。」(本稿筆者による試訳)

本判決はラトビア最高裁に裁量はなかったと判断した理由について 3 点挙げている。1 点目は、ラトビア最高裁が適用したのは直接適用可能な EU 「規則」の規定であった点⁽⁷²⁾、2 点目は34条 2 項に関する CJEU の判例法がかなり広範である点、3 点目は、ダブリン II 規則 3 条 2 項のようにブリュッセル I 規則34条 2 項は EU 構成国に裁量権を与えていないとい

たと判断されたが、これは驚くべきことであり、よって、Bosphorus 推定の適用につき正当な理由づけをしておらず、この側面が大法廷に付託された理由の 1 つであるかもしれないとの見方もある。See Dominik Düsterhaus, “Judicial Coherence in the Area of Freedom, Security and Justice - Squaring Mutual Trust with Effective Judicial Protection,” *Review of European Administrative Law* 8, no. 2 (2015), p. 169.

(72) EU 「規則」は EU 構成諸国全体で直接適用が可能であるのに対し、EU 「指令」は達成されるべき結果に関して構成国を拘束するが、それを達成する手段や方法の選択は構成国に委ねられている (TFEU 288 条)。このため、前者については構成国に裁量がなく、後者についてはかなりの裁量が残されていると言えよう。See van Dijk and others, *supra* note 13, p. 339 [Janneke Gerards]. Tony Marguery, “Je t’aime moi non plus: The *Avotīņš v. Latvia* judgment: an answer from the ECtHR to the CJEU,” *Review of European Administrative Law* 10, no. 1 (2017), pp. 123-124.

(73) 前掲 (注29) 参照。

う点である。特に付言が必要な最後の点について、以下、取り上げたい。

本判決は、EU 構成国に裁量があったと判断した例として、M.S.S. v. Belgium and Greece 事件で問題となったダブリン II 規則 3 条 2 項の「主権条項」を挙げている。⁽⁷⁴⁾ダブリン II 規則（現行法はダブリン III 規則）は、⁽⁷⁵⁾国際的保護の申請を審査する責任のある国 1 カ国を決める基準を定めたものであり、⁽⁷⁶⁾主に EU 構成国間における庇護審査の責任分担協力に関して定めた規則である。⁽⁷⁷⁾

ダブリン II 規則 3 条 1 項によると、EU 構成諸国は第三国国民による庇護申請を審査しなければならない、その申請は 1 構成国のみ、すなわち、同規則第 III 章に定められている基準により責任を負うと示される国（以下、責任国）でのみ審査される。ところが、1 項の定める一般則の例外として、同規則の定める基準によればその責任に該当しない場合であっても、各構成国は第三国国民によって開始された庇護申請を審査してもよく

(74) 本判決107段。

(75) 前掲（注29）参照。

(76) 1999年、EU はタンペレ欧州首脳理事会において、難民申請の合理化を目的に難民認定に関する基準や手続を共通化する方針を定めた。それに伴い、第三国国民が、複数の EU 構成国に重ねて難民として庇護を申請することはもはや認められず、1 人の申請者の難民資格は 1 つの構成国でのみ審査されることとなった。どの構成国が審査の責任を負うかは、ダブリン II 規則で定められている（小畑ほか [編]『前掲書』（注 3）82頁 [大藤紀子]）。

(77) Silvia Morgades-Gil, “The Discretion of States in the Dublin III System for Determining Responsibility for Examining Applications for Asylum,” *International Journal of Refugee Law* 27, no. 3 (2015), p. 437. 佐藤以久子「[判例紹介] ダブリン規則—第17条 1 項（裁量条項）の審査基準，英国の EU 脱退に伴う EU 法適用への効力：Case C-661/17, M.A., S.A., A.Z. v. Ireland, ECLI:EU:C:2019:53（EU 司法裁判所2019年 1 月23日先決裁定）」国際学研究10号（2019年）15頁参照。

(may), その場合, この構成国が同規則の意味での責任国となり, その責任に付随する義務を負う (同条 2 項前・中段)。

M.S.S. 事件でのダブリン II 規則 3 条 2 項の適用に関して, 本 Avotiņš 事件判決は次のように述べている。すなわち, 本裁判所は, ECHR に基づくベルギーの責任問題を検討する際, ダブリン II 規則の下で, 【責任国である: 本稿筆者注】ギリシアの当局が ECHR 上の義務を果たしそうでないとベルギー当局が考える場合, ベルギー当局が庇護申請を審査したり, 申立人のギリシアへの送還を控えたりすることを許容する「主権」条項を使用するか否かを決定する裁量権を, ベルギー当局は保持していることを認めている⁽⁷⁸⁾ (下線は本稿筆者)。このように述べた上で, 本 Avotiņš 事件判決は「これとは対照的にブリュッセル I 規則 34 条 2 項はこのような評価の裁量権を少しも構成国に与えていない」と判示したのである。⁽⁷⁹⁾

主権条項とは, 責任国の決定基準によると自国が責任国とはならない場合でも責任国となることを認めるという条項で, もともとは国家の権利として⁽⁸⁰⁾の庇護権を尊重するために設けられていたものであった。そのため, これを用いるかどうかは国家の自由な裁量によると考えられていた。⁽⁸¹⁾これに対して, 本件で問題となっているブリュッセル I 規則 34 条 2 項を適用するか否かという意味での裁量は EU 構成国にないと言えよう。⁽⁸²⁾なぜなら,

(78) 本判決107段。

(79) 同上。

(80) Morgades-Gil, *supra* note 77, p. 437. 中坂恵美子「EUにおける難民等受入れの責任と負担の分担: ダブリン規則の改正とリロケーション」*広島平和科学*38巻 (2016年) 9頁。

(81) 同上。もっとも, ECtHR 及び CJEU は, 人権保障の観点から一定の場合, この主権条項を用いることを国家の義務として説明するようになり, そのリーディングケースとなったのがこの M.S.S. 事件判決である (同上)。

(82) Ulrich Magnus and Peter Mankowski eds., *Brussels I Regulation*, (Otto Schmidt, 2nd ed., 2012), p. 648 [Stéphanie Franq].

承認・執行拒絶事由は強制的なもの（obligatory）であり、いずれかの事由に当たる場合、EU 構成国（承認国）の裁判官は、「判決は承認されない（shall not be recognised）」と定めている規定を適用しないという選択はできないからである。⁽⁸³⁾

このように、本判決が示した理由によれば、ラトビアの裁判所に裁量はないと判断することは可能なかもしれない。⁽⁸⁴⁾しかしながら2点、疑問があることから、以下、述べておきたい。

1点目は、本判決が示したのとは別の点で、ラトビアの裁判所は裁量を有していたと考える余地があったのではないかという点である。というのも、本裁判所は（このあとの）基本権保護は明らかに不十分であったか否かの判断で、次のように示しているからである。まず、ブリュッセルI規則34条2項は、問題となっている判決に対して不服申立手続が事前に開始されていた（ただし、それが可能である場合に限る）という条件の下でのみ、同条同項の不承認事由を実施することができる。ところが、本件申立人はキプロスで不服申立てをすることなく同規定に依拠したため、同国でこの法的救済を利用することが可能であったかという問題を引き起こした。それでは、誰がこの法的救済の存在とその利用可能性を立証しなければならないのか。本判決は、この立証責任の決定は本件で重要であった

(83) Ibid. See Gragl, *supra* note 64, p. 563. なお、同 Ibis 規則45条においては、承認または執行が拒絶されなければならない（shall be refused）と定められており、Recital (30) では、同規則に規定されている1つ以上の拒絶事由が存在する場合にのみ、判決の承認は拒絶されるべきである（should be refused）としている。

(84) これに対して、ブリュッセルI及びIbis規則、並びに、拒絶事由を有する他のEU規則に基づき、承認・執行を拒絶するとき、国内裁判官は確実に裁量を行使することができると主張する見解もある。See Hazelhorst, *supra* note 37, pp. 213-215.

と述べると同時に、その決定は「EU法により規律されない」と認めている⁽⁸⁵⁾。つまり、本事件の論点がラトビアによるEU規則の実施ではなく、「EU法により規律されない」事項についてのキプロスによる不作為であったなら、これは国際的な法的義務の範囲外の行為であるから、同国に「裁量があった」ということになるのではないだろうか⁽⁸⁶⁾。

2点目は、(現行の規則も含めて)ブリュッセルI規則34条2項以外の他の承認・執行拒絶事由についても、その実施につき、EU構成諸国に裁量があるか否かを検討する必要があるのではないかという点である。本件申立人のラトビア最高裁でした主張が34条2項に限るものであったことから、同規則の別の規定が適用されるべきであったかどうかを決定するのは本裁判所の任務ではないとされた⁽⁸⁷⁾。ただ、第三者(AIRE Centre)の見解ではあるが、同条1項の公序事由は承認・執行国の裁判所にある程度の裁量を許容するものであるとの見解に本判決は触れており⁽⁸⁸⁾、また、この考え方を支持する論者もいる⁽⁸⁹⁾。他方で、同条2項の実施につき裁量がないと判断する際に本判決が示した上述の3つの理由を鑑みると、同条1項の実施についても裁量がないと判断される可能性も無いわけではないように思われる。よって、EU規則の様々な承認・執行拒絶事由の実施について、一見するだけでは承認・執行国に裁量があるか否かは明らかでないことから、Bosphorus推定が適用される可能性があるという現状においては、これに関する考察が必要であると考えられる。

(85) 本判決121段。

(86) See also Gragl, *supra* note 64, p. 564.

(87) 本判決108段。

(88) 本判決94段及び108段。

(89) 前掲(注84)参照。

(2) EU法が規定する監督メカニズムの十分な潜在性の展開：CJEU
への先決裁定の付託

次に、2つ目の適用条件について、本判決はまず、全体的に見てEU内に設置されている監督メカニズムはECHRのメカニズムが提供するのと同等の保護レベルを与えているということが、Bosphorus事件判決で既に認められていると確認し、続けて、その監督メカニズムの十分な潜在性が本件で展開されたかどうかを検討している。⁽⁹⁰⁾ 後者をBosphorus推定の適用条件の1つとして明らかにしたこと、すなわち、事件毎にそのメカニズムの潜在性が十分に展開されていたかどうかを判断した上で、同等の保護の有無の判断をすることは妥当であると言えよう。なぜなら、Bosphorus事件判決のように、EUの監督メカニズムの形式的な分析だけで、⁽⁹¹⁾ ECHRが提供しているのと同等とみなされうる方法で基本権を保護していると画一的に判断するのは適切ではないからである。

この「監督メカニズムの十分な潜在性の展開」という条件の適用について、本判決は、極端な形式主義に陥ることなく、その監督メカニズムの特徴を考慮して適用されるべきであるとし、全ての事件で、国内裁判所にCJEUへの先決裁定付託をしていたことが求められるわけではないということ⁽⁹²⁾を明らかにした。先決裁定の付託を要しない例として、本判決は、①EU法による基本権保護に関して正真正銘深刻な問題が生じていない場合、

(90) 本判決109段。

(91) Bosphorus事件判決でなされた、EUの監督メカニズムだけでなく、EUが提供する実質的保障の両方の保護の同等性の分析は形式的なものであったとの指摘が、同事件判決のRozakis判事ほかによる共同同意意見（Joint Concurring Opinion of Judges Rozakis, Tulkens, Traja, Botoucharova, Zagrebelsky and Garlicki, para. 3）やRess判事による同意意見（Concurring Opinion of Judge Ress, para. 2）でなされている。

(92) 本判決109段。

及び、②EU法の適用可能な規定を基本権に矛盾しない方法でどのように解釈すべきかということについて、CJEUが既にきちんと判示している場合を挙げている⁽⁹³⁾（ナンバリングは本稿筆者）。

本判決はこのような例示をしたにもかかわらず、ラトビア最高裁がブリュッセルI規則34条2項の解釈及び適用に関してCJEUに先決裁定を求めなかったことを認めるも⁽⁹⁴⁾、本件が上記①や②に当たるかどうかの検討をすることなく、2つ目の条件は満たされていると判断した。なぜなら、CJEUに先決裁定が付託されるべきであったという認定を正当とするような同規定の解釈や基本権との適合性に関する明白な主張を申立人はしておらず、よって、これらの問題につき先決裁定が求められなかったということは、本件では重要な要素ではないと認定したからである⁽⁹⁵⁾。

この判断について、申立人が国内裁判所にCJEUへの先決裁定の付託を求めておらず、かつ、国内裁判所の最終審が職権でそれを付託しないと

(93) 同上。これらは、ECJのCILFIT事件判決（Case 283/81, *Srl CILFIT and Lanificio di Gavardo SpA v Ministry of Health*, Judgment of the Court of 6 October 1982, ECLI:EU:C:1982:335）を考慮したものであろうと言われている（see *Glas and Krommendijk*, supra note 67, p. 582）。Michaud事件はCJEUへの先決裁定の付託がなされなかったという点で本件と同じであるが、申立人がConceil d'EtatにCJEUへ付託するよう要請をしていたという点で本件と相違する。Michaud事件について、EU法の問題となっている規定のECHRとの適合性の問題はこれまで一度もCJEUにより審査されていなかったにもかかわらず、Conseil d'Etatは、CJEUに先決裁定を求めるといふ申立人の請求を拒絶した。これはECtHRが先決裁定の付託を要しない例として示した②に抵触すると言えよう。Michaud事件判決はこれが理由で2つ目の条件を具備せず、Bosphorus推定は適用されないと判断している。See ECtHR, *Michaud v. France*, supra note 23, paras. 114-115.

(94) 本判決109段。

(95) 本判決111段。

いう場合、国内裁判所のその裁量に対して ECtHR が実施する監視の度合いが弱められているとの指摘がある⁽⁹⁶⁾。そこまで言えるかは今後の判例の蓄積を待つ必要があるように思われるが、いずれにせよ、本判決が示した理由づけから、当事者の一方（本件の場合、申立人）による先決裁定の付託要請があったかどうかにかかなりの重きを置いて、同条件の具備の判断がなされたとは言い得るのではないかと思われる。

しかしながら、このような当事者の一方からの要請は EU 法の観点からは重要ではないとの指摘がある⁽⁹⁷⁾。この指摘に関して、（先決裁定に関する）TFEU 267条は事件当事者が利用可能な救済手段を制定するものではないと CJEU が CILFIT 事件⁽⁹⁸⁾で判示していること⁽⁹⁹⁾、また、当事者によるイニシアチブから完全に独立しているのが専ら裁判所 to 裁判所の手続であること⁽¹⁰⁰⁾などがその理由として挙げられており、そのため、当事者の一方（申立人）による先決裁定の付託要請の有無に ECtHR が依拠することは、CJEU の先決付託手続の解釈方法に反しているように思われると批判されている⁽¹⁰¹⁾。また、EU 法の下、個人のために先決裁定の付託を求める権利が制定されているわけではないことから、当事者が付託を要請しないとき、ECtHR は国内裁判所裁判官の裁量について十分な審査をせず、Bosphorus 推定が適用されるというのは遺憾であるとも言われている⁽¹⁰²⁾。

確かに ECtHR は EU 法が遵守されているかどうかを判断する権限を公

(96) See Marguery, *supra* note 72, pp. 128-129.

(97) Glas and Krommendijk, *supra* note 67, p. 582.

(98) 前掲（注93）参照。

(99) Glas and Krommendijk, *supra* note 67, pp. 582-583.

(100) *Ibid.*, p. 583.

(101) *Ibid.*, pp. 582-583. もっとも、この指摘は大した問題ではないとさらに指摘する者もいる。See Gragl, *supra* note 64, pp. 562-563.

(102) Marguery, *supra* note 72, pp. 128-129.

式的に有していないこと⁽¹⁰³⁾から、国内裁判所が CJEU に先決裁定を付託するか否かの裁量にどう対処するかということについて、ECtHR は一般的にその正当性を検討しない⁽¹⁰⁴⁾というの⁽¹⁰⁴⁾は理解できよう。そのため、EU 法が規定する監督メカニズムの十分な潜在性が展開されていたかどうかの判断に、申立人が国内裁判所に CJEU への先決裁定の付託を求めていたかどうかを考慮することはあり得るのかもしれない。しかし、上記の通り、TFEU 267条に従い CJEU に先決裁定を付託する裁量ないし義務を有するのは EU 加盟国の国内裁判所である。よって、申立人による求めがなかったことを理由に、国内裁判所が先決裁定の付託をしなかったことは重要な要素ではないとし、さらに、先決裁定の付託の必要性の検討を十分に行わないことを良しとする⁽¹⁰⁵⁾ほど、申立人による求めの有無を重視するのは妥当でないように思われる⁽¹⁰⁵⁾。

3.3 Bosphorus推定の反駁：基本権保護は明らかに不十分であったか否か

本件は Bosphorus 推定の 2 つの適用条件を満たすと判断されたことから、最後に、この推定が覆るかどうか、すなわち、ECHR により保障される権利の保護がこの推定が覆られるほど明らかに不十分であったかどうかの検討がなされた。その具体的検討の前に、ECtHR は一般論として、EU 構成諸国間の相互承認と ECHR による基本権保護との関係について初めて見解を示した。これも、本判決が注目される理由の 1 つである。以下、

(103) 本判決100段参照。

(104) See *Glas and Krommendijk*, supra note 67, p. 582 fn. 115. 正当性の検討は EU 法の解釈及び適用を意味しよう (ibid)。

(105) なお、本件では、ラトビア最高裁の審理で、相手方当事者のみが具申することを許されていただけで、申立人 (Avotiņš) は先決裁定が求められるよう請求する機会さえ有していなかった (本判決74段参照)。See also *Marguery*, supra note 72, pp. 128-129.

本判決の順序に倣って、まずは相互承認に関する総論について (3.3.1), 次に本件において基本権保護は明らかに不十分であったかどうかの判断 (3.3.2) について考察する。

3.3.1 相互承認に関する総論

本判決は「相互承認に関する総論」で、EUの自由、安全、司法の領域の構築及びそれを達成するために必要な手段の採択は、ECHRの観点から、原則として完全に合法的なものとする一方⁽¹⁰⁶⁾、2つの注意点を示した⁽¹⁰⁷⁾ (b)。

まず (a) について⁽¹⁰⁶⁾、TFEU 67条に基づく自由、安全、司法の領域を構築するためには (相互信頼を要する) 相互承認メカニズム⁽¹⁰⁸⁾が重要であり、その構築を達成するために TFEU 81条1項又は82条1項に基づき必要な手段が採択されている。例えば同81条1項は民事分野における司法協力に関する規定であり、その前段で「連合は、判決及び裁判外事件における⁽¹⁰⁹⁾ 決定の相互承認原則に基づき、外国性を有する民事分野における司法協力

(106) 本判決113段。

(107) 本稿3.1.2参照。本判決114段にある CJEU の意見の引用箇所はまさに「相互信頼の原則」が要請するものである。

(108) 同メカニズムが、裁判所に別の構成国による基本権遵守は十分であると推定するよう要請する (本判決115段)。

(109) 相互承認原則はそもそも、商品の自由移動に関して、ECJ のいわゆるカンス・ド・ディジョン事件の先行裁定で認められたものである (Case 120/78, *Rewe-Zentral AG v Bundesmonopolverwaltung für Branntwein*, Judgment of 20 February 1979, [1979] ECR 649)。この判決が示した「一構成国において適法に生産され、取引されている限り、当該産品が他の構成国においても輸入が認められるべきである」という相互承認原則は、各構成国が、本源国 (state of origin) の規制を、原則として、相互に承認しなければならないというものである (北澤安紀「EU 国際私法における承認論」法学研究88巻1号 (2015年) 152頁。同 ECJ 判決については、中村民雄・

を發展させる」とし、同条2項(a)号では、判決及び裁判外事件における決定の構成国間における相互承認及び執行に関する立法措置を許容している。ブリュッセル Ibis 規則はまさしく同条に依拠して立法された規則⁽¹¹⁰⁾である。よって、同規則を含め、このように採択された手段は、ECHRの観点から、原則として完全に合法ということになる。

その上で、本判決は2つの注意点を示している。1つは、(b-1) ECHRにより課される要請により、承認が求められる国の裁判所は、判決国での基本権保護が明らかに不十分でないことを保証するために、少なくとも、その基本権違反という深刻な主張の重大さに比例した審査を行う権限が与えられなければならないという点⁽¹¹¹⁾、もう1つは、(b-2) ECHR上の権利保護が明らかに不十分であるという趣旨で、また、この状況はEU法により救済され得ないという趣旨で、深刻かつ具体的な訴えが裁判所に提起される場合、相互承認原則は自動的かつ機械的に適用されず、その裁判所は

須網隆夫編著『EU法基本判例集 [第3版]』(日本評論社, 2019年) 155頁以下 [中西康] も参照)。この原則の適用範囲は拡大し、1999年10月のタンペレでの欧州首脳理事会で、民刑事分野の司法協力についても同原則の適用が承認された (Presidency Conclusions – Tampere European Council 15 and 16 October 1999, para. 33)。同原則に基づくこの分野の立法の流れについては以下の文献が詳しい。Hazelhorst, *supra* note 37, pp. 15 et seq.

(110) ブリュッセル Ibis 規則前文及び Recitals (3)～(6) 参照。

(111) 本判決114段。ちなみに、同段ないし (b-1) は、相互承認メカニズムは基本権を侵害してはならないと判示するものであり、ECtHRはこのように重要な点を示したが、同裁判所が Bosphorus 推定を維持したという最初の熱狂で、このことにほとんど注意が払われていないようであるとの評価がある (Glas and Krommendijk, *supra* note 67, pp. 583-584)。また、同論者によると、ECtHRはその後、わずかに異なる言葉であるにもかかわらず、多かれ少なかれ同じことを述べるためにさらに2つのパラグラフ【115, 116段:本稿筆者注】を使用しており、それにより導かれる結論が (b-2) であると述べている (*ibid.*, p. 584)。

EU法を適用しているということを唯一の理由に、その訴えを審査するの⁽¹¹²⁾を控えるということはできないという点である。

以上を踏まえつつ、次に、相互承認原則に基づくEUの外国民事判決の承認・執行制度に目を向けたい。例えば本判決は、ブリュッセルI規則を相互信頼の原則を基礎とする相互承認メカニズムに「部分的に」基づくものである⁽¹¹³⁾としている。これは、相互信頼の原則により、「判決の執行可能宣言は、提出された文書を純粹に形式的審査した後、事実上、自動的に下されるべきであり、裁判所が本規則の定める不執行事由のいずれも職権で持ち出す可能性はない⁽¹¹⁴⁾」が、「被告が不執行事由の1つが存在すると考える場合、被告は対審手続で執行可能宣言に対する不服申立てをすることができなければならない⁽¹¹⁵⁾」。つまり、被告（当事者）の主張により、例えば手続的公序（34条1項）や送達（同条2項）などといった手続保障に関する承認・執行拒絶事由の適用を認める場合、承認・執行国の裁判所は「公正な裁判を受ける権利が判決国によって遵守されている」と推定するよう要請されないであろう。そのため、「部分的に」と言われるのであろう。

相互承認原則に基づく外国判決の承認・執行制度は複数のEU規則に定められているが、その全てがブリュッセルI規則と同じであるかということそうではない。むしろ、統一的な方法で相互承認原則が実施されたわけではない⁽¹¹⁷⁾ため、それぞれ内容を異にする。この制度を有するEU規則につい

(112) 本判決116段。

(113) 本判決113段。

(114) ブリュッセルI規則 Recitals (16) (17) 参照。

(115) ブリュッセルI規則 Recital (18) 参照。

(116) 本事件の小法廷判決の共同反対意見で、同規則は判決の執行について自動性を与えるものではないと述べられている。See Joint Dissenting Opinion of Judges Ziemele, Bianku and De Gaetano, *Avotiņš v. Latvia*, no. 17502/07, 25 February 2014, para. 4.

て、先行研究⁽¹¹⁸⁾は次のように分類している。

まず、執行可能宣言を取得するためのプロセス（一般的に *exequatur* 手続として知られている）を有している規則が1つ目のタイプである。この手続の下、拒絶事由は執行裁判所によって確認されることになるが、それをいつ実施するかについては規則間で相違する。これには2つのアプローチがある⁽¹¹⁹⁾。まず、第一審を含め、執行拒絶事由をシステマティックに確認する *exequatur* 手続を有するのが、伝統的アプローチである。これはブリュッセル条約⁽¹²⁰⁾（31条～45条、特に34条）で採用されている⁽¹²¹⁾。現在、このアプローチを基礎とする厳密な意味でのEU法はブリュッセル II bis 規則だけである（一般的な執行制度を定めている28条～36条、特に31条⁽¹²²⁾ 2項）。他方、新アプローチによると、執行可能宣言は形式次第で、第一審で承認拒絶事由の職権による審査はない。同事由は上訴でのみ審査され得る⁽¹²³⁾。このアプローチは最初、ブリュッセル I 規則（38条～52条。特に41条と45条1項）で採用され、その後、扶養規則⁽¹²⁴⁾のうち、2007年ハーグ議

(117) Sara Iglesias Sánchez and Maribel González Pascual eds., *Fundamental Rights in the EU Area of Freedom, Security and Justice*, (Cambridge University Press, 2021), p. 181 [Magdalena Ličková and Cristian Oró Martínez].

(118) *Ibid.*, pp. 181–183. 判決の完全な自由移動の達成度による分類については以下の文献を参照されたい。See Hazelhorst, *supra* note 37, pp. 43–44.

(119) Iglesias Sánchez and González Pascual, *supra* note 117, pp. 181–182 [Magdalena Ličková and Cristian Oró Martínez].

(120) 1968 Brussels Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters, OJ L 299, 31.12.1972, pp. 32–42.

(121) Iglesias Sánchez and González Pascual, *supra* note 117, p. 182 [Magdalena Ličková and Cristian Oró Martínez].

(122) *Ibid.*

(123) *Ibid.*

(124) Council Regulation (EC) No 4/2009 of 18 December 2008 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and coopera-

⁽¹²⁵⁾ 定書に拘束されない構成国で下された決定の承認・執行について採用された⁽¹²⁶⁾ (23条～38条。特に30条と34条1項)。

次に, *exequatur* 手続を廃止しているのが2つ目のタイプである。これに該当する場合でも, 執行拒絶事由, 特に執行構成国の公序について審査され得るかどうかで規則間に相違がある。まず, 初期の規則では, 手続としての *exequatur* だけでなく, 判決構成国が下した決定が執行構成国の公序に反しないかどうかを審査する可能性さえも廃止されている。⁽¹²⁷⁾ これに該当するのはブリュッセル II bis 規則のうち, 接触権に関する判決, 及び, 子の常居所地国以外の構成国に違法に連れ去られたり留置されたりした子の返還を要求する判決の執行可能性に関する規定である (40条～45条)⁽¹²⁸⁾。これはまた, 扶養規則のうち, 2007年ハーグ議定書に拘束される構成国で下された決定の承認・執行について (17条～22条), 欧州執行命令規則 (5条～11条, 20条～23条), 欧州支払命令手続規則⁽¹²⁹⁾ (19条～23条), 欧州少額

tion in matters relating to maintenance obligations, OJ L 7, 10.1.2009, pp. 1-79.

(125) Hague Protocol 23 November 2007 on the Law Applicable to Maintenance Obligations; see Council Decision 2009/941/EC of 30 November 2009 on the conclusion by the European Community of the Hague Protocol of 23 November 2007 on the Law Applicable to Maintenance Obligations, OJ L 331, 16.12.2009, pp. 17-18.

(126) Iglesias Sánchez and González Pascual, *supra* note 117, p. 182 [Magdalena Ličková and Cristian Oró Martínez].

(127) *Ibid.* これはタンペレ・アプローチを採用するものであると付言されている (*ibid.*)。

(128) *Ibid.*, pp. 182-183.

(129) Regulation (EC) No 805/2004 of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 creating a European Enforcement Order for uncontested claims, OJ L 143, 30.4.2004, pp. 15-39.

(130) Regulation (EC) No 1896/2006 of the European Parliament and of the

請求手続規則⁽¹³¹⁾（20条～23条）でも採用された。⁽¹³²⁾ 他方、近年に立法された規則ではよりニュアンスのあるアプローチが採用されており、外国決定の執行構成国の公序との適合性をコントロールする可能性を体系的に維持している⁽¹³³⁾。これには、ブリュッセル Ibis 規則⁽¹³⁴⁾（45条）、相続規則⁽¹³⁵⁾（40条）、民事事件の保全処分の相互承認に関する規則⁽¹³⁶⁾（13条）、欧州口座保全命令規則⁽¹³⁷⁾（34条）、夫婦財産制規則⁽¹³⁸⁾（37条）、登録パートナーシップの財産結果に関する規則⁽¹³⁸⁾（37条）、ブリュッセル II bis の改正規則の一般的な承認制度（38、

Council of 12 December 2006 creating a European order for payment procedure, OJ L 399, 30.12.2006, pp. 1-32.

(131) Regulation (EC) No 861/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 establishing a European Small Claims Procedure, OJ L 199, 31.7.2007, pp. 1-22.

(132) Iglesias Sánchez and González Pascual, *supra* note 117, p. 183 [Magdalena Ličková and Cristian Oró Martínez].

(133) *Ibid.*

(134) Regulation (EU) No 650/2012 of the European Parliament and of the Council of 4 July 2012 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and acceptance and enforcement of authentic instruments in matters of succession and on the creation of a European Certificate of Succession, OJ L 201, 27.7.2012, pp. 107-134.

(135) Regulation (EU) No 606/2013 of the European Parliament and of the Council of 12 June 2013 on mutual recognition of protection measures in civil matters, OJ L 181, 29.6.2013, pp. 4-12.

(136) Regulation (EU) No 655/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 establishing a European Account Preservation Order procedure to facilitate cross-border debt recovery in civil and commercial matters, OJ L 189, 27.6.2014, pp. 59-92.

(137) Council Regulation (EU) 2016/1103 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of matrimonial property regimes, OJ L 183, 8.7.2016, pp. 1-29.

(138) Council Regulation (EU) 2016/1104 of 24 June 2016 implementing en-

39, 68条)⁽¹³⁹⁾がある。

繰り返しになるが、本判決によると、上記相互承認原則に基づく外国判決の承認・執行制度は、ECHRの観点から原則、合法ということになる。しかし、上述の分類を鑑みるに、*exequatur* 手続を廃止する2つ目のタイプのうち前者の、執行構成国による外国判決の公序違反の審査可能性を廃止する制度は、本事件判決の(b-1)の指摘に抵触する可能性が比較的に高いのではないかと思料する。なぜなら、判決構成国での手続において、判決債務者の基本権(公正な裁判を受ける権利を含む)が侵害された状態で下された判決について、承認・執行国がその承認・執行を阻止することを可能にするのが一般的に公序(事由)であるが、それが廃止されているからである。

これに関連して、以下のような指摘がある。すなわち、相互承認原則は、判決構成国による基本権遵守の推定が伴い、執行構成国の裁判所に外国決定を自動的かつ機械的に承認・執行するよう要請する。そのため、ブリュッセル II bis 規則の【接触権や連れ去られた子の返還に関する事件の：本稿筆者注】関係規定の実際効果は、公序によるコントロールのない、また、防御権の遵守に関する評価のない判決の循環をもたらす。これはECHRにより課される要請と一貫しているように見えないと批判する⁽¹⁴⁰⁾。また、この論者は、承認又は執行されるべき判決の審査権限を判決構成国

hanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of the property consequences of registered partnerships, OJ L 183, 8.7.2016, pp. 30-56.

(139) Iglesias Sánchez and González Pascual, *supra* note 117, p. 183 [Magdalena Ličková and Cristian Oró Martínez].

(140) Giacomo Biagioni, “*Avotīnš v. Latvia*. The Uneasy Balance Between Mutual Recognition of Judgments and Protection of Fundamental Rights,” *European Papers* 1, no. 2 (2016), p. 594.

で利用可能な救済を通してのみであるが、ある程度まで認めている EU の法律文書（扶養規則や欧州執行命令規則）でさえ、基本的人権の保護を不十分な程度にしか与えていそうにないと指摘する。なぜなら、そのような法律文書は他の構成諸国の裁判所に、当該決定の執行が認容されるべきか否かを決定する際、いかなる裁量も残していないからである。このとき、その法律文書は、具体的な状況において個々の権利保障が明らかに不十分であることを確かめる権限を承認・執行国の裁判所から実際、奪っている⁽¹⁴¹⁾と主張している。

上述の通り、EU の外国判決の承認・執行制度の内容はそれぞれ相違する。確かに、執行構成国による外国判決の公序違反の審査可能性を廃止する制度は存在するが、もちろん、そのような制度が判決債務者の公正な裁判を受ける権利を完全に無視した内容になっているとまでは言えないように⁽¹⁴²⁾に思われる。そのため、(b-1) に当たるか否かは個別に検討する必要があると考える。また、その際、承認・執行国の裁判所に与えられなければならないとされる「判決国での基本権違反という深刻な主張の重大さに比例した審査を行う権限」をどのように解するかということも、重要なポイントになるのではないかと思考する。その検討は本稿の目的を超えるため、今後の検討課題としたい。

最後に、EU は現在、ECHR に加盟していないことから、ECHR の締約国でもある EU 構成国にとっては、本判決の (b-2) により関心があるのではないかと思われる。なぜなら、例えば承認・執行国の裁判所が相互承認原則に基づく EU 規則に依拠して外国判決を承認・執行したことにより、

(141) Ibid.

(142) 例えばブリュッセル II bis 規則41条2項、同42条2項、扶養規則19条、欧州執行命令規則19条、欧州支払命令手続規則20条、欧州少額請求手続規則18条など。

ECHR上の権利保護が明らかに不十分、また、その状況はEU法によって救済され得ないという趣旨の深刻かつ具体的な訴えが同国の裁判所に提起された場合、相互承認原則は自動的かつ機械的に適用されず、その裁判所はEU法を適用しているということを唯一の理由に、その訴えの審査を控えることはできない (b-2)。つまり、この裁判所は当事者の主張を審査するよう義務付けられるため⁽¹⁴³⁾、これを怠れば、ECHR上の責任を負うことになるからである。

3.3.2 本件において基本権保護は明らかに不十分であったか

最後に検討された *Bosphorus* 推定が覆るか否かについて、本判決は推定が覆るほど、付与される保護は明らかに不十分であったという認定を理論上、導き得ようと (一度は) 述べたもの ((α))、本件の個別の事情により、最終的には推定は覆らず、基本権保護は明らかに不十分であったとは考えないと判断した ((β))。以下、これらの点について考察する。

まず、(α) について、EU が関係する限り、*Bosphorus* 推定の反証の⁽¹⁴⁴⁾ 数居が高いことは先例から明らかなため、その推定が本件で初めて覆りようになったという点でも、本判決は注目されている。

本件では、申立人がキプロスで欠席判決に対して不服申立てをすることなく、ラトビアの裁判所でブリュッセル I 規則34条2項に依拠したため、申立人はこの法的救済をキプロスで利用することが可能であったかという問題が生じた。この利用可能性の立証責任の決定が本件では重要であったが、これはEU法によって規律されないことから、この点、理由付きの認定を導く対審手続で審査されるべきであったと本判決は述べる。しかしながら、ラトビア最高裁は、申立人に立証責任があった、若しくは、その救

(143) 中西「前掲論文」(注7) 61頁参照。

(144) See van Dijk and others, *supra* note 13, p. 337 [Janneke Gerards].

済は実際、申立人にとって利用可能であったとそれとなく考え、同規則34条2項を文字通りかつ自動的に適用した。このアプローチがECHR6条1項により保障される防御権の同等の保護の推定が覆されるほど、付与される保護が明らかに不十分であったという認定を理論上、導き得よう⁽¹⁴⁵⁾と判断された。

この点に関しては、本稿3.2.2(1)で述べた通り、判決国での法的救済の存在及びその利用可能性の立証責任の問題がEU法により規律されないのであれば、ラトビアの上記行為はEUの一員であることから生じる法的義務の範囲外の行為、つまり、国家裁量を行使していると言えることから、そもそもBosphorus推定は適用されないとの判断もあり得たのではないかと思考する。とはいえ、Bosphorus推定が適用されるのであれば、本判決の上記判断は妥当であったように思われる。これは、ブリュッセルI規則Recital(18)でも述べられているところである。⁽¹⁴⁶⁾

ちなみに、本件で問題となっているブリュッセルI規則34条2項は本稿3.3.1で示した(b-1)の注意に当たるのだろうか。ブリュッセルI規則の外国判決の承認・執行制度は本稿3.3.1で示した1つ目のタイプ、かつ、新アプローチを採用するものである。そして、34条2項については、手続開始文書が送達されなかったと主張して、被告が⁽¹⁴⁷⁾(証明書の添付されている)欠席判決の執行可能宣言に対抗する訴訟を提起する場合、「執行が

(145) 本判決121段。

(146) 同Recital(18)によると、防御権の尊重とは、被告が執行拒絶事由の1つが存在すると考える場合、被告は対審手続で執行可能宣言に対する不服申立てをすることができなければならないということの意味する。

(147) ブリュッセルI規則54条により、判決構成国の裁判所又は当局は、あらゆる利益当事者の要請で、同規則Annex Vにある標準書式を使用して、証明書を発行しなければならない。なお、ブリュッセルIbis規則では53条、Annex Iに書式が定められている。

求められ、その訴訟を審理する構成国の裁判所」は、その証明書中の情報(148)が証拠に矛盾しないということを確認する裁判管轄を有する。また、本件では、「判決国」で利用可能な全ての救済を使用していなければならないという前提条件の方が問題となっているが、この具備の判断も「承認・執行国の裁判所」(149)が行う。そのため、34条2項は(b-1)の注意には当たらないと言えよう。

次に(β)について、本判決は従来の判例理論に依拠し、(150)申立人の怠慢及び精励の欠缺の結果、同人が本裁判所に訴えたという状況、及び、申立人が損害を受けるのを回避するために同人が防ぐことのできた状況の発生の大部分に寄与したことから、本件の具体的事情により、基本権保護が同等の保護の推定が覆るほど明らかに不十分であったとは考えないとし、6条1項違反はないと結論づけた。申立人の怠慢及び精励の欠缺について、本判決は以下の点を指摘している。すなわち、キプロス法上、同国判決が下されて以降に経過した時間の長さに関わらず上訴可能であったというだけでなく、申立人はそのための十分な時間を有していたにも関わらずそれを行わなかったこと、また、仮に申立人に適切な助言が必要であったとしても、当該判決に気づいた後に、キプロスで利用可能な救済について申立人自身が問い合わせるべきであったこと、さらに、投資コンサルタントである申立人が署名した債務証書には準拠法条項と裁判管轄条項があり、いずれもキプロス法、キプロスの裁判所を指定するものであったことから、申立人は同国の裁判所で行われる手続のマナーに精通していたことは確実

(148) See CJEU, Case C-619/10, *Trade Agency Ltd v. Seramico Investments Ltd*, Judgment of 6 September 2012, ECLI:EU:C:2012:531, para. 46.

(149) むしろ、ここで問題なのは、この前提条件自体がECHR 6条1項の見地から、保障が十分であるかどうかであろう。本判決は、これ自体は問題ないと判断している(本判決118段)。

(150) 本判決124段に記された裁判例を参照されたい。

なはずであると指摘する。

これらの点に基づく判断に異論はない。ちなみに、私見のように *Bosphorus* 推定が適用されなかったとしても、この判例理論によりラトビアの責任は問われないとの結論に至ったのではないかと思料する。

第4章 おわりに

以上の通り、本稿では ECtHR が下した *Avotiņš v. Latvia* 事件の大法廷判決を考察した。本判決は、相互承認メカニズムに基づく EU 規則に従って外国判決が承認・執行される場合、同等の保護の推定原則（*Bosphorus* 推定）に依拠して承認・執行国による公正な裁判を受ける権利違反の判断をするということ、及び、相互承認原則に基づく EU の外国判決の承認・執行制度は ECHR の観点から原則合法とするが、注意すべき点もあるということを示した。これにより、今後、次の観点から、EU の外国判決の承認・執行制度を考察する必要があるのではないかと思考する。

1 つ目は、EU 構成国が EU 規則に定められている外国判決の承認・執行拒絶事由を実施する際、同国に裁量があるのか否かという観点からの考察である。EU が ECHR に加盟していないのに対し、EU の全構成国がそれに加盟しているという現状では、*Bosphorus* 推定が適用される可能性があり、それが適用される場合、EU 構成国は ECHR 上の要請を逸脱していないと推定される。つまり、その構成国に責任はないということになる。そのため、同推定が適用されるか否か、言い換えると、適用条件の 1 つである「EU 構成国が EU 規則を実施する際、裁量を有していたかどうか」の判断は、EU 構成国にとっても被害者にとっても、非常に重要であると言えよう。本件ではブリュッセル I 規則の送達に関する拒絶事由が問題となったが、これに限らず、EU 規則に定められている様々な承認・執行拒絶事由について、承認・執行国の裁量の有無の観点から考察する必要がある

るように思われる。⁽¹⁵¹⁾

2つ目は、承認・執行国の裁判所が、判決国での基本権保護が明らかに不十分でないことを保障するために、少なくとも、基本権違反という深刻な主張の重大さに比例した審査を行う権限が与えられているかどうかという観点からの考察である。これは本判決で示された注意すべき点の1つ（本稿3.3.1に記した本判決（b-1））である。繰り返し述べている通り、EUは現在、ECHRに加盟していない。しかし、それに向けた動きは既に再開している。そのため、将来を見据えた上記観点からの考察は肝要であると言えよう。なお、種々のEU規則に定められている外国判決の承認・執行制度の内容はそれぞれ異なることから、（b-1）に当たるか否かは個別に検討する必要があるだろう。

以上2点をEUの外国判決の承認・執行制度を考察する際の新たな視座として指摘したい。

本稿では、EUにおける基本権保護（例えばEU基本権憲章）や相互承認原則について、十分に論じていない。また、相互承認原則や相互信頼の原則は民事分野の司法協力だけでなく、同じく自由・安全・司法の領域に属する刑事分野の司法協力や国境管理・庇護及び移民に関する政策でも採用されており、これらに関してもECtHRやCJEUの判例が蓄積されつつある。よって、これらも検討し、それを踏まえつつ、今後、上記観点からの考察を試みたい。

【付記】本稿は、公益財団法人大幸財団の助成による成果の一部である。

(151) 今後、EUがECHRに加入すると（本稿3.2.1で示した）ジレンマは解消されるため、この推定は適用されなくなるであろう。中西「前掲論文」（注7）60-61頁参照。

New Standpoints for Systems of Recognition and
Enforcement of Foreign Judgments in the EU
: *Avotiņš v. Latvia* [GC], no. 17502/07, 23 May 2016

論

Atsuko YAMAGUCHI

説

This article examines the judgment of the European Court of Human Rights (ECtHR) in the case of *Avotiņš v. Latvia* [GC] (no. 17502/07, 23 May 2016), and insists that it should be necessary to consider the EU's system of recognition and enforcement of foreign judgments (hereinafter referred to as "REFJ") in civil matters from two angles acquired through its examination.

The point of this case is as follows: Mr. Avotiņš (applicant) brought a case against Latvia before the ECtHR, complaining that in issuing a declaration of enforceability in respect of the judgment rendered by a Cypriot court, the Senate of the Latvian Supreme Court had infringed his right to a fair hearing under Article 6 (1) of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR); in his view, the Cypriot judgment was clearly defective as he had never received any summons; nevertheless, the Latvian Supreme Court had not refused to recognize and enforce the Cypriot judgment in accordance with Article 34 (2) of the Brussels I Regulation; for this reason, he alleged that there was the above-mentioned infringement.

The EU has adopted some Regulations under Articles 67(4) and 81(1) (2) of the Treaty on the Functioning of the European Union. The systems of REFJ established in the Regulations are based on the principle of mutual recognition of judgments in order to develop judicial cooperation in civil matters. Accordingly, the *exequatur* procedure and/or the grounds for refusing REFJ have been abolished in some Regulations. This ultimate goal is to allow judgments handed down in one EU Member State (MS) to circulate freely throughout the EU. However, at the same time, it is also nec-

essary to pay attention to protection of fundamental rights of litigants, especially rights to a fair trial of judgment debtors.

The Grand Chamber judgment in the case of *Avotiņš* is notable in that this is the first case in which ECtHR has referred to the relations between the principle of mutual recognition in EU law and the guarantee of fundamental rights of ECHR as general remarks. Moreover, this ECtHR's judgment considered EU's mutual recognition mechanisms wholly legitimate in principle from the standpoint of ECHR, while it showed two cautions which relate to both the current EU's systems of REFJ and their implementation by MSs. As this judgment is closely related to the area of private international law in this way, this article examines this *Avotiņš* case.

As a result of its examination, this article concludes that it is necessary that the EU's system of REFJ should be considered from two different viewpoints for the future. First, it should be examined from the point of view of whether or not the MS in which REFJ is sought has discretion in implementing various grounds for refusing REFJ established in the EU Regulations. This is because there is a possibility to apply the presumption of equivalent protection, so-called *Bosphorus* presumption to MS's actions, as the EU is still not a party to ECHR while all MSs are already its parties: the above-mentioned is one of conditions for the presumption. Second, it should be taken consideration from the viewpoint of whether or not a court in the MS addressed at least is empowered to conduct a review commensurate with the gravity of any serious allegation of a violation of fundamental rights in the MS of origin under EU's systems of REFJ in order to ensure that the protection of ECHR rights is not manifestly deficient. Considering that the negotiations on EU's accession to the ECHR have already resumed, it is worth examining the systems from this viewpoint as well for the future.