

不法行為の準拋法に関する一考察

——バブコック判決研究序説——

本  
浪  
章  
市

序論  
判決の概要  
結論

多数の意見—反対意見

(1) 不法行為地主義の論拠とその批判

—不法行為法制の性質よりする論拠—被侵害利益の保護と不法行為地の利害関心—  
不法行為責任の予測性に関する議論

(2) 不法行為地主義の否定とその代替策

イ 公序による排斥の是非

ロ 事案の細分化方式

ハ 諸連結の系列的分類（量的評価としての）

ニ 最も有意義な連結乃至最大の関心を有する場所（質的評価としての）

(A) 連結関係よりする質的評価

(B) 仮定的準拠法の内容よりする評価（政策の考慮）

(3) わが抵触法よりする考察

## 序論

グッドタッチに依れば、「不法行為債務の創設および程度は、申し立てられている不法行為が犯された露所の法律によると云ふのが、一般原則である。……」と記されているように、不法行為に関する準拠法の決定基準として、アメリカにおいても多数諸国と同様に、不法行為地法主義が、学説及び判例上広く行われておりまた行はれてきたようである。そして多くの場合、この基準は適正な解決をもたらすであろうし、このことは、権利侵害行為と被害が同一場所が発生し、且つその地で訴えが提起されたような場合には、特に真実である。

けだし、理論的な根拠は暫くおくとして、例えばカリフォルニア州で犯された不法行為が、イタリア人によってドイツ人に加えられたものであらうと、メキシコ人によりフロリダ州民にむけてなされたものであらうと、その侵害行為が同種のものであり、その損害の態様や程度が同一であれば、これに対する救済の方法や額について、別異の取扱いをなすべき必然的な理由を見ないことが、一応、極めて常識的に首肯されるように思われる。

確かに、不法行為事件では、一義的に行為地が枢要であって、住所や国籍のごとき基準は勿論その他の連結は無視しうる程軽微であり、法廷地が行為地と異なる時には、法廷地が自国の公益に対して有する関心さえ、二次的な重要性しかもたないと考えられて普通であった。しかし、例外的な情況下で権利侵害が発生した場合にも、如上の考察が全面的に妥当するかについて疑問がないわけではなく、更に、不法行為地以外で訴えの提起される場合も相当多いが、その可成りの場合に、別の要因についての考慮が介入することもあながち否定出来ない。

例えば、一九五一年モリスが、ハーバート・ロ・レビューで掲げた事例がわれわれの興味を呼ぶ。「アメリカの男

女共学の学校が、北ケベックの森林湖沼地帯に、学生たちのため夏休みのキャンプを設営した。そのキャンプは、全く自営自活のものであり、五十哩以内に他の人間はいなかった。そこで少女の一人が少年の一人によって貞操をじゅうりんされ妊娠するに到った。又別の少女は、他の少年がキャンプで飼っていた犬に噛まれた。どちらの事故も、学校教師であるキャンプ編成者の過失がなければ、おこらなかつたであらう。少年も少女も編成者もみなX州の居住者であり、学校もX州に所在していた。少女またはその両親が、少年やその両親またはキャンプ編成者を訴え得るかどうかについて、単に事故がケベックでおこつたと云うだけで、ケベック州法に依拠しなければならぬと云うのは、道理にあうだろうか。」

彼はこの自分の設問に、勿論否定的解答を表明すると共に、不法行為地法主義に代用するものとして、契約違反と不法行為の対比から契約準拋法との類推に着眼し、不法行為のプロパー・ローなる準拋法の決定方式を提唱した。それはさておき、以上のような事例から推測される不法行為地法への不信の原因は、第一には行為地自身の牽連関係の稀薄さ、乃至は他の連結点例えば上記のX州が事案について有する行為地以上に密接な紐帯、第二には行為地法の内容自体に対する不安、即ち固定的準拋法の事案支配の結果の具体的妥当性への危懼と云う二つに類別されるように思はれる。

そして、吾々と同様に、法律抵触の解決を実質法の平面にまで下降させて考察することをなさぬ、英抵触法の在り方からして、モリスは一義的に第一の欠陥をカバーする手段として、諸搬の事情を斟酌して客観的に準拋法を決定しようとする方法を示唆したわけである。英法と相互に影響しあう機会をもつ米抵触法も、その表現こそ異り、恐らく原則上幾分、或は時によって著しく相違するとは考えられるが、判例や学説上類似の傾向が次第に顕在化するに到つ

た。こうした傾向は、飛行機事故とか領域内を過渡的に通過中の自動車の事故、或は家族間の不法行為責任の免除問題その他を契機として、相異なる多様な処理方法を使用しつつも、とも角、何れもが柔軟性に乏しい不法行為地法の適用を排斥しまたは回避したのである。

しかし、同時に法的安定性と結果の統一性と云ふ側面から、一般の判例上、不法行為地法主義への執着は依然根強いものがあつた。やや頑迷のそしりを免れないとしても、前記の事例において、ケベック法を適用しても何ら差支えないと云う強硬な主張さえ成立し得ないでもない。仮りに行為地法適用の結果が甚しく具体的妥当性を失うときは、公序に頼れば足りるからである。従つて、不法行為から発生する当事者の権利義務関係については、絶対的に従来の基準に依拠すべきか、或はこの旧弊な不法行為地主義は否認されるべきか、もし否認された場合いかなる代替策を採るべきかは、改めて考察されるべき根本的に重要な課題だったわけである。

Babcock 判決は、こうした時期において、恵まれた事実関係の支援の下に、伝統的な不法行為地法主義を完全に撲滅した点で、それぞれ別々の立場をとる論者からも、一応普遍的な賛辞を受けている最近の判例である。のみならず本件は、機械的な公式打倒の後に構成したこの種の事案の解決策において貴重な考察を含む。やや詳細に云えば、前記で指摘した第一の欠陥除去に関連する諸連結の牽連関係の考慮と、これとの並行において、第二の不信回避に即応するための牽連実質法の内容究明と政策の考量と云う手段を公然と採用した。

その考え方は、吾々の抵触法についての既成概念と全く異質的なもの、即ち、法律管轄選択と云う抵触解決原則の基本構造を根底から揺り動かすであろうものであり、既に米国の学者によつて、種々の形で示唆されていた可能性に扉を開くものである。かくして、本稿の目的は、本判決の不法行為地法主義抹殺の手段、逆に云えば本判決で提示さ

れた事件の処理方法を成可く客観的に解明するに在る。本判決の理解に必要な各批評家による評論集等は勿論読破し検討したが、個々の論者の見解およびその基盤となる個々の学説の考究は紙数の都合上別稿に譲り、臨機に重要ポイントに当ってふれることとし、主要判例を相当引用している判決文の要訳を掲載し、読者諸氏の便宜を計りつつ、これに即して、この劃期的新方策を私自身の角度から分析したいと思う。

本件は、既に国際法外交雑誌で紹介したが、それは判例の行き方にそって、その解説と批評を中心としたから、本稿では結論の部分でより理論的、体系的に不法行為の準拠法に関する問題を取扱った。既に判決を熟知されている方々や時間を制約されている読者は、判決文を看過しても結論には一応目を通して戴きたい。

尚この判決は神戸大川上教授や京都大川又助教授等を中心とするアメリカ衝突法研究の際に取扱ったのであるが、その後ケーバース教授の訪日の際にも参照判例として指示されたので、私人には印象深いものであり、また私の学んだグレーブソン教授が、かつて留学して教えをこわれた碩学ビール教授の支持のもとに有力であった既得権理論が、部分的に崩壊していく過程を本件中にみるのは、些か感慨を禁じ得ないものである。この国際私法の基礎理論に影響する先決例の研究をば、隣接課目国際公法を本学において長く担当され法源論に造詣深い、そうした関係から十有余年ひとかたならずお世話をお願いしている川上敬逸教授に捧げる。

*Babcock v. Jackson*

Fuld 判事他・不法行為事件。米国ニューヨーク上告裁判所・一九六三年五月九日判決・上告棄却差戻し

〔事 実〕

一九六〇年九月十六日金曜日、ともにニューヨーク州ロチェスター市の居住者である、バブコック嬢とその友人ジャクソン夫妻は、カナダへ週末旅行をするため、バブコック嬢をゲストとして、ジャクソン氏の自動車で同市を出発した。数時間後カナダのオンタ

リオ州をドライブ中、ジャクソン氏は明らかに車を操縦をあやまり、車はハイウェイをそれてかたわらの石壁に突っ込み、パブエック嬢は重傷を負った。ニューヨーク州へ帰ってから、彼女はジャクソン氏に対して本訴訟を提起し、自動車の運転中における彼の過失を申し立てた。

事故発生当時オンタリオ州では、「報酬をえて乗客を運送する営業において運転される車輛以外の自動車類の所有者または運転人は、その自動車類で運送されている人の傷害或いは死亡から生じるいかなる損失乃至損害に対しても責任を負はない」と規定した制定法が施行されていた。「オンタリオ州道路交通法 Ontario Rev. Stat. (1960), ch. 172 § 105, subd. 2」不法行為に関するニューヨーク実質法のもとでは、そのような妨訴は認められないとしても、事故発生地法が準拠されるべきであり、且つオンタリオ州のゲストに関する制定法が損害の回復を妨げるとの理由で、被告は訴えを棄却するよう主張した。ニューヨーク州裁判所特別部門は被告に同意してその申立てを認め、上訴部はハルバーン判事の強い反対を押え意見を付さないうで請求棄却の判決を確認した。

### 〔判決の概要〕

1 提起される問題は簡単に引き出せる。不法行為地法が、一定不変は、不法行為に対する救済の有効性を支配すべきか、或いは適用される法律選択規則は、救済を強制しないし否認することによってかなえられる目的に関連した、他の諸要素についての考慮を反映すべきものであるか。

法律抵触に関するリストートメント第三百八十四条に具体化され、また最近まで躊躇なくこの裁判所で遵守されていた伝統的な法律選択規則は、不法行為事実の発生から生じる実質的な権利義務は、不法行為地法によって決定されると云うものであった。以上の規則は既得権理論、即ち他州でなされた不法行為に対する損害回復の権利は、その創設を権利侵害の発生した地域の法律におい、またその存続と範囲についても、専ら同法に依拠するとの理論に、その概念上の基礎を有していた。ホームズ判事やビール教授のような偉大な人々たちによって支持されたけれども、既得権

理論は、ある行為から生じる権利義務を決定するのに、その行為が他州に所在を持つと云う事情に帰せられる意義を評価するに際し、根底にある政策の考慮を浸酌し得ない故に、久しく信用をおとしてきたのである。既得権理論の悪弊は、実際の考慮をなすべき事項につき何もふれぬ概括的な通則にもとづいて、具体的な事案を決定しがちであると云うのは適切な発言である。とりわけこの理論は、不法行為への適用にあたって、不法行為発生場所以外の地域が、特定事案の解決について有することのある利益を無視している。それが与える確定性、適用の容易さおよび予見可能性と云う利点にも拘らず、近年評論家によって伝統的規則への批判が増加しつつあることや、裁判所においてその規範の放棄または修正にむかおうとする傾向が存在するのは正にこの故にである。

不法行為規則と同じく、既得権理論に基礎をおく契約の分野においても、同様に硬直した法律選択規則から裁判所を離脱させるに到ったのは、法律選択の機械的公式についての不満であったのは意味深いことである。これらの伝統的諸規則に従えば、契約の作成、解釈および有効性に影響する事項は、契約締結地の内国法によって決定され、また他方その履行に関係する事項は、契約履行予定地の内国法によって規律された。

しかし、*Auten v. Auten* で本上告裁判所は、そうした規則を放棄し、云うならば重心説とか諸連結の系列的分類説とも云うべき法律抵觸理論を適用した。*Auten* 事件において、吾々は「この理論のもとで、裁判所は両当事者の意思とか締結地や履行地を決定的なものと見做す代りに、むしろ係争事項にもっとも有意義な連結を有する場所の法律を強調する」と宣告した。*Auten* の重心説は、他の法域においても、ニューヨーク州での他の諸事件においても適用されてきたばかりでなく、法律抵觸のリステートメントの最新の草案において、かつての厳格な固定した契約規則にとって代ったのである。

不法行為事件に伝統的規則を適用することから生じうる不正にして異常な結果の実情を知ること、その領域におつて一層満足のいくかけがえを裁判所が探究しようながした。非常に論議の多かつた *Kilberg v. Northeast Airlines Inc.* など事件で、本裁判所は飛行機の墜落から生じた死亡訴訟において、損害回復の額に関する事案につき不法行為地法の適用を拒否したが、その事件での死者はニューヨーク居住者であり、被告たる航空会社と彼の関係は、ニューヨーク州において創設されたものである。その判決文中の意見で主席判事 *Demand* は、説得力と論理性をもつて伝統的規則の短所を次のように記述した。

現在の諸条件は、旅行中のニューヨーク市民が、他州の領域や上空を通過することに種々の他州法に従うようになるのを不当な変則的なこととする。ニューヨークから出発する航空旅客は、数時間飛行を継続する中に死亡賠償額を制限している数州を通過することとなる。その航空機は、彼が横断する意図もなかつたのに悪天候とかその他予期しない新事態のためたまたま飛びこんだ州で災害にあうかもしれないし、航空機の破局的な降下が一州で始まり別の州で終ることもあろう。権利侵害地は全く偶然なものとなる。当裁判所は、若し可能ならば、これ等の災害から生じる訴訟の、不公平な時代錯誤的な取扱いに對して、われわれ自身の州民に保護を与えるべきであらう。

キルバーク事件において強調されたことは、明らかに権利侵害がマサチューセツツで発生したと云う単なる偶然的な事情は、ニューヨーク居住者または同地を基点とする運輸機関の使用者に、不法行為による死亡について十分な補償を供与しようとする、ニューヨーク州の強力な利益に對抗してまでも、マサチューセツツ州に、不法行為による損害の回復額についての支配的な関心と利益を与えるものでないと云うことである。キルバーク事件は、重心理論を明示的に採用したわけでないが、損害回復の程度と云う事案についての態度を決定するに當つて、それぞれの法域の牽

連とか利益を評量したのは、当の重心説の処理方法と両立するものである。

同様の裁判上の取扱いは、他のいろいろの諸判決に反映しているが、その或物は近年のものであり、他のものはより以前に起源をもつものであって、労働者の災害補償契約から生じる不法行為事件、不法行為の存続および不法行為からの家族間の免責に影響する事案、更にある形式の制定法上の責任に関する事態に關係がある。これらの多数の事件は、いろいろな点で異っているが、それらはすべて重要な二点で類似している。第一に何らかの根本的な理由で、それらは不法行為地が特定の關係事案に合理的な、又は適切な利害關係を持たない場合に、不法行為地法の仮借なき適用を拒否した。そして第二に、こうした事件のおのおので裁判所は提起された特定の諸事実を検討した後、不法行為地以外の或地域の法律が、關係する法律上の争点に、その適用についてより強力な利益を有するとの理由で、当該地域の法律を適用した。

2 契約に関する抵觸事件で、本上告裁判所により採用された重心説または諸連結の系列的分類説なる理論は、多数の州に牽連を持つ不法行為事件においても、同様に競合する利益を調節するための適切な処理方法を提供するとの印象をわれわれに与える。正義・公平および最善の現実的結果は、発生事実または当事者との關係乃至連結の故に、訴訟で提起された特定事案に最大の関心を有する地域の法律に、支配的な効果を与えることによってもっともよく達成され得る。こうした規則の長所は、それが、特定の事實關係から生じる法律上の争点についての至高の支配力をば、問題にもっとも利害關係のある場所に与え、かつそれによって、その特定の訴訟の結果にもっとも密接な關係のある地域の政策をば、法廷地をして適用せしめ得ることである。

實際そのような処理方法は、不法行為の分野における法律抵觸のリステートメントの、もっとも最近の改訂におい

て採用されているものである。そこで述べられている原則に従えば、発生事実につき又両当事者につき、もつとも有意義な関係をもつ州の実質法が、不法行為に関する彼らの権利義務を決定し、かつそれぞれの法域の関係乃至連結の相対的重要さは、「係争諸事実、不法行為の性質および関連する不法行為規則の関係目的」に照らして評価されるべきである。

本件で提起された事案に関して、この訴訟でのニューヨーク州とオンタリオ州との相対的な連結および利益の比較は、ニューヨーク州の関心の方が問題なく大きく直接的であること、及びオンタリオ州の利益は、せいぜい最小限度であることを明らかにしている。現在の訴訟は、ニューヨーク州ではじまりまた終るべかりしであった週末旅行の途上で、ニューヨーク州においてガレーヂを持ち免許を受け、又疑いもなく保険に加入した自動車の運転中、ニューヨーク・ホストの過失の結果、ニューヨーク・ゲストが蒙った傷害に関するものである。これと鋭い対照をなして、発生事実とオンタリオ州の唯一の関係は、事故がそこで発生したと云う純粹に偶発的な事情である。

3 過失により惹起された権利侵害に対し、ゲストに補償するよう不法行為者に要求するニューヨーク州の政策は、同州の立法者が、そうした事件で損害の回復を否認または制限する制定法の成文化を、くりかえし拒否してきた事実によって証明されるごとく、疑い得ないところであり、裁判所は専らニューヨーク居住者だけに影響し、かつニューヨーク基地の自動車の運転から生じた事故が、単にその領域外で偶然に発生したとの理由だけで、その政策から逸脱する理由も根拠も持たないのである。これに対してオンタリオ州は、同州法のもとで、不法行為法に該当する行為によって、オンタリオ州で蒙った権利侵害に対してニューヨーク・ゲストに与えるようニューヨーク・ホストにむけて求められる救済を、否定するだけの考え得る利益を持たない。

オンタリオ州のゲストに関する制定法の目的は、旅客が運転人と共謀して、保険会社に向つて詐欺的な権利の主張をなすことを、防ぐにあると云われてきた。かつその制定法によって防止しようとされた詐欺的請求は、オンタリオ州の被告およびその保険業者に対して主張される性質のものであり、ニューヨーク被告およびその保険業者にむけてなされるものではない。ニューヨーク原告によってニューヨーク被告がつけこまれ、乃至はその保険人が詐取されるかどうかは、単に事故がオンタリオ州で発生したからとて殆んどオンタリオ州の有効な立法上の関心たり得ないことは、事故がどこか他の地域で発生した場合と同様である。

4 殆んど言及するまでもないことであろうが、オンタリオ州の利益は、若し事案が、事故当時に、被告が車を運転していた仕方に関係していたと仮定した場合に、そうであつてもとは全く異なる。被告が自動車の運転中に正当な注意義務を払ったかどうかが争点となつている場合には、申立られている権利侵害行為の発生した法域が、決定的ではないとしても、通常有力な関心を持つてであろう。こうした場合には、その領域内での行為を規制する当該法域の利益を实效性あるものとするために、不法行為地法を調査することが適切であり、準拠規則をどこか他の場所の法律に求めることは殆んど考へ得ないであろう。

6.5 しかるに本件の事案は自動車常用者に対して、オンタリオ州が一般的に規定した道路規則を、被告が侵犯したかどうかではなく、また当該法域によって課せられたある行為規範に、被告が違反したかどうかでもなくて、むしろ原告が被告の自動車内のゲストであつたが故に、明らかに犯された権利侵害に対する損害回復を妨げられるかどうかである。当該事案に関して自州法の適用につき、支配的な牽連と優越的な主張を有するのは、偶然の事故発生地たるオンタリオ州より、むしろ両当事者が居住し、彼らのゲストとホストの関係が生じ、旅行がはじまりかつ終るべか

りしであったニューヨーク州である。被告の行為が正当であるか違法であるかは、自動車が通過した個々の地域の法律によりうるとしても、ゲストとホストと云う関係から発生する両当事者の権利義務は、恒常的なものたるべきであつて、自動車が甲地を去つて乙地へ赴むくごとに變化し變転すべきものではない。實際にこうした帰結は、準拋法のもつて妥當な責任保険を確保するホストの利益、および合理的な保険料の算定に當つての保険人の利益とも、合致することを書き留めておく。

7 伝統的規則は、過去において当ニューヨーク上告裁判所によって適用されてきており、事故発生地たる他の地域のゲストに関する制立法に支配的な効果を与えてきたわけであるが、本件で提示されている問題は、これらの諸事では提起されもしなかつたし、また考慮されもしなかつたこと、及びオンタリオ制立法のような独特な制定法と相俟つて、本件における程完全な仕方、問題が提起されたことはかつてなかつたと云うことを指摘しても不都合ではない。しかし、それは免も角、厳格な伝統的規則を再検討すれば納得のいくことであるが、既に指摘したように、その規則の適用は、不可欠の政策の考慮および目的を斟酌し得ないで、不当なかつ異常な結果を導くことがある得るのである。その様であるから、(事實はそうでないのだが)裁判所によって形成されたとされるこの原則は放棄されるべきである。

8 そこで結論として、不法行為債権の申立てより生じる事案は、すべて同一地域の法律へ送致することによって解決されねばならない理由はない。事案が行為規範に関する場合、支配的なのは不法行為地法であると云うのはおおいにあり得ることであるが、他の事案の処理は、行為規範の事案自身がそうであるように、提起された特定事案の解決にもつとも強力な利益をもつ地域の法律に依拠しなければならない。

前審は破棄さるべく、費用は被上告人の負担とし、上告棄却の申立ては否認される。

〔反対意見〕 Van Vooris 判事

本上告についてなされようとしている判決は、ニューヨーク州の確立された法律を変更するものであるが、別途の方法をこうじた極く最近の判決の二つ Kaufman v. American Youth Hostels があり、その事件では、被相続人たる無遺言人が、遭難し事故死した当時、登はんしていた山を除くすべての有意義な連絡はニューヨーク州に関連していた。事故発生地法たるオレゴン州法のもとで公益法人は免責されると云う抗弁は、被告会社が設立組織され職員を常置し、かつ原告およびその無遺言の被相続人が居住していたニューヨーク州の法律のもとでは適用され得ないものであった。それにも拘らず、裁判所はオレゴン法を根拠とする被告の訴答から、その抗弁を削除することを拒否した。当該裁判所がなしたように、事案は専ら被告会社の身分に関連するものであるから、Kaufman v. American Youth Hostels は、本件以上に強力にニューヨーク法適用に加担する事例を提示したものであるが、実際にはこれに反して、事故発生地法に依拠したわけである。イギリス人の間でなされ、イギリスで生活し続けている妻に対してする扶養料の供与についてとりきめた別居時の合意に関する Auten v. Auten は、何ら本件上告のような法律の改革をなしとげたものではない。Auten v. Auten は、契約をとり扱ったものであり、その合意は、それが主として履行されるべき国の法律に準拠すると判決されたが、それは以前から既に法律として確定していたところであって、重心とか諸連絡の系列的分類とか云うような目立った表現や、類似の標語的な文句は、契約作成地とか契約の履行予定地に依拠すべきものとする公式——それ自身しばしば互に衝突する規則であるが——のような法律低触における厳格な諸概念を隔和するためのとっとり早い云いまわしとして使用されたのである。その意見中には、「仮令われわれが、もっとも有意義な連絡を持つ場所の法律に重点をおかずに、その代り単に契約の履行および不履行に関する事項は、履行地法によるこの規則を適用すべきであったとしても、当然同じ結果となったであろう」と述べられている。Auten v. Auten の判決は、契約に関する現行法を理論的に説明し、かつ一層実効的なものとしたのである。諸連絡の系列的分類という呼称は、或る事例について学術的に首尾一貫しなかった契約事件の法律低触に関する、現存諸判

決の理論的説明を、劃一化するためのレットルにすぎないものであった。本件と *Auten v. Auten* の相違は、*Auten* が実質的に法律を変更することなく、以前に判決されていたものの公式化を求めたことである。本件は、不法行為に関する法律を実質的に変化させた。重心とか諸連結の系列的分類とか有意義な連結とか云う表現は、法原則を定義するのに用いられたこともなく、また定義するのに不適当な標語的語句であって、不法行為の領域で適用されもしなかったし、適用されるものでもない。

本件のような事件が、合衆国の数州で不法行為に関する法律を一層統一あるものにするとの考えは、根拠のないものである。ニューヨーク州民に関する場合は、常にニューヨーク州の法律や公序を、他州の法律や政策に優先させようとする試みは、或る形の治外法権にすぎないものであって、他州民に関する訴訟が、ニューヨーク裁判所で提起されるときはいつも、われわれに逆にはねかえる可能性がある。このことは、数州に共通な統一法の代用となるものでもなく、問題を連邦法により網羅的に処理することによって統一を得ることに代るものでもない。旅行や通信の容易さおよび州際事業の増加が、多くの点について各州法間のずれを一層取扱いにくいものとしたことは疑う余地がない。しかし、このことは、あたかも吾々がローマ帝国や大英帝国時代に生きているかのように治外法権の諸原理を導入したり拡張したりすることによって、治癒されるような状態ではない。その頃であれば、ローマ人やイギリス人の権利は非常に有意義なものであったから、たとえ賤しき者は法律を仕込まれず法律の保護をうけないと云うような諺によって、彼らの権利が、さもなくば尊重されそうにない場合でも、全世界を通じて執行されねばならないと云う考えが形成されていた。合衆国の各州間の法律抵触に治外法権の諸原理を移入することは、混乱をより悪化させ途方もないものにするだけである。若し治外法権が標準たるべきものであれば、例えば、自動車事故の事件で、旅客のあるものは、運転人に対する訴権を禁じている州や国から、別の旅客は重過失の立証を必要とする国や州からやってきたり拾われたりした場合とか、更に、或る人はおそらく寄与過失の、また別の人たちは過失相殺が一般に行われている州からやってきたり拾われたりした場合に、何がおこるであろうか。多数意見では、被告が自動車の運転中に正当な注意を払ったかどうかが争点となっている場合には、申立てられている権利侵害行為の発生した地域が決定的でないにしても、通常有力な関心を有する」とのべられている。このことは、「たとい、事

故が制定法上重過失の立証を必要とする州でおこったとしても、旅客による訴訟においては重過失は確定される必要がない」と云う脚註の叙述と殆んど両立し難い。若しニューヨーク州民としての旅客の身分が、旅客による訴えのさいに、運転人に免責を認める姉妹州や隣国の制定法の効力を妨げるならば、その身分は、免責を認める代りに、重過失の場合にのみ損害回復を許す制定法の効力をもまた妨げるであろうと云われる。重過失ないしは実質的にそれに相当するものを必要とする、旅客に関する制定法とか普通法判決は、二十九州においてその存在が示されている。若し、寄与過失が他の法域の制定法によれば抗弁とならないとされているときは、一体何がおこるであろうか。或は若し過失相殺が別の州で原則として確立されているならばどうであろうか。

私見によれば、確立された規則についての、この変更を正当化した支持し、或いは他を無視しても、そうした変更が導く混乱が必要であり得策であるとする程、公序について考慮すべき事柄はない。

請求棄却の判決は確認さるべきである。

結局、多数意見五判事・反対意見二反事で、前審破棄・特別部門へ差戻しとなる。

## 結 論

### (1) 不法行為地主義の論拠とその批判

不法行為地主義の論拠としては、種々の説があるが、基本的には不法行為制度が社会の防衛を目的とするとの角度から、(1)不法行為に関する一国の法律は、自国において行われた行為については、行為者の国籍又は住所のいかんを問はず、一般に適用されるべき一般法たる性質をもつとされ、或は被侵害利益と不法行為地の密接な牽連に着眼して、(2)私的利益の保護とそれに対する侵害の法的効果を定めるについては、侵害行為の生じた国が最も大きな利害関係を有するとされ、更に予見可能性と結果の統一性の観点から、(3)不法行為の行為者と被害者とは、行為地法による

以外にはかれらの責任や危険を予測ないし評価することが困難であるとも説かれている。

以上の論拠は、多数の不法行為事件について妥当するが、そうした理由づけに包括されえない事例もかなり存在する。(イ)の根拠とされる不法行為法の性質が社会防衛と云う考慮を反映するものであることは疑い得ないが、序論でも触れたように、不法行為地が事案について稀薄な関係しかもたない飛行機事故のような場合とか、他の法域が不法行為地よりも強力な牽連関係にある場合、単なる不法行為地の社会保護の要請だけを、他の法域の利益を全く無視してまで、優先させるべきであろうか。特に不法行為地以外で訴えが提起された場合、モリスが提出した序論における事例のように、他の法域の別個の立場からする利益や関心を、不法行為地の社会の公益以上に重視しなくてはならぬ場合も生じないとはいえない。(ロ)の議論も不法行為の成立要件とかその直接的効力等の核心的な事項には通常あてはまろうが、同じ不法行為に関する事件であっても、事案の内容いかんによって、必ずしも概括的に侵害発生地法に依拠しえぬ場合も想定される。例えば自動車信号を無視した結果、その州の居住者たる歩行者に被害を与えた場合と、行為地以外に本拠をもつ運転人が、その同乗中の妻から賠償を求められるかと云う家族間の免責問題とは同一視されるか。詳言すれば侵害の態様や程度の判定には不法行為地が多大の関心を有することは否定しえないが、私的利益の保護の決定については、被対象利益のいかんによって、特にそれが他の法域に所在乃至強力に関連するものである時、常に行為地が最大の関心を有するとは限らない。

(ハ)に云う責任予測性に関する見解も新しい卓見であり、法廷地が異なるに従い権利関係が不確定になるのを除去する長所をもつ。しかし、不法行為責任は、本来予期されえない性質のものである。例えば自動車族が歩行者を引き倒した時、何法に準拠して賠償の支払義務が決定されるかを予め知っていなければならぬと云う理由はない。その社会

的義務は歩行者をはねてはならぬと云うことであって、責任の程度の問題等は事故後に到って初めて関心をもたれるものである。船舶会社や保険会社は契約準拋法を予め知る必要がある。だが符合契約を除けば、契約当事者さえ契約責任や危険の予測について、所謂契約のプロパー・ローとか或は黙示的乃至推定的意思を連結として準拋法を決定される場合が多い。まして不法行為は合意にもとづく法律行為でないから、責任予測性はそう強調されるべきものでなく、責任を予測する準拋法を前以て熟知しておかねばならぬ性質のものでもない。

以上の要点の整理のために次の事例を考えて見よう。(A)例えば航空機が人家の密集地に飛来して墜落し、その地の住民や建物に被害を与えた場合と、(B)特定地でその住民達の旅行のためチャーターされ、そこを出発し、且つ其処へ帰来を予定していた航空機が偶然予期しない荒野に墜落した場合を対比すれば、そこに自ら違った考慮が働こう。前者にあつては、不法行為発生地のその被侵害社会の利益を保護せんとする要請は強力であり、確かに不法行為地法は社会防衛を目的とする一般法として適用されて然るべきであろう。しかし、後者にあつては必ずしもそれは真実ではない。又(A)の事例で不法行為地は殆んど全面的に事案と密接な関連をもつが、(B)の事件では墜落の際の状況とか仕方を除けば、侵害発生地は何ら考えうる利害関係をもたず、損害賠償額の算定基準まで支配する程緊密な牽連を有するとは云えない。また(B)の事例では侵害を受けた住民の予測しうる補償が重視されるべきであるが、(A)の事件ではむしろ出発地兼帰来予定地の住民たる乗客又はその遺族の想定しうる責任が発生すると解した方が妥当であろう。要するに、不法行為地法適用の従来の論拠は、多数の事件について正当なものであるが、最近増加しつつあるかなりの事例を網羅的に説明しつくせない故に、実際にその適用の結果が具体的妥当性を欠く事案では、別の地域の法律を充当しなければならぬ場合を生じるが、こうした準拋法の適用方式をいかに体系づけ、これにいかなる説明を与える

かが理論上の課題となるわけである。

(2) 不法行為主義の否定とその代替策

(イ) 公序による排斥の是非

不法行為地法排斥の諸事由として、先づ念頭にうかぶのは公序の援用である。侵害行為と侵害事実とは不法行為の主要な要素であり、どの見地よりしても、不法行為制度が被侵害利益に対する救済を目的とする以上、依然として大多数の事件で侵害発生地が最大の関心をもつことは極めて普通であり、不法行為地実質法の適用が異常な変則的な事態を導くことのある場合は、例外的事象として取扱い、公序を発動して排斥すれば足り、敢えて伝統的な大原則を破る必要なしとの見解も可能であろう。しかし、当の比較的少数とされる現象が交通機関の発達や州際事業の地域的拡大によって増加したならば、留保條款による例外的排斥の対象となりえない。また不法行為地の政策も絶対的に排除すべき程のものでないが、それ以外の連結素所属地の実質法の方がより正義に適っている場合、公序とは別個の基準が要求されよう。さらに諸連結素の牽連関係自体の考量から、他の連結素が不法行為地以上の関係を有する場合、いづれを取捨選択するかは、公序規定によって達成され得ない性質のものである。公序援用の結果、結局、特別の意味をもたない法廷地法その他を適用することになる位なら、むしろ、法廷地法も含めて、その他の準拠法の適用が望ましい場合を予想して別個の選択規則を設定し、且つその論理的根拠を見出すべきであり、公序をこれらすべての事例について発動して行くことは、濫用に陥るおそれがあるから寧ろ差控えるべきであろう。

(ロ) 事案の細分化方式

第二の手段は、事案を細分化することである。即ち同一発生意実を数個の争点に分解し、その各々について別個の

準拠法を用いることである。同じく不法行為に関する事例であっても、行為の不法性に関する事案、例えば道路交通規則違反のようなものも含めて行為規範の侵犯等の事件と、それ以外の事案、例えば原告の訴えからの被告の免責問題とは性質が異なるから、法律関係性質決定とも云える操作を利用して、前者には不法行為地法を準拠法として適用するが、その他の法律関係は別の地域の法律に依拠する。例えば親子間の不法行為からの免責は、家族間の事項として住所地法へ送致するとか、自動車のホスト・ゲストの関係には、その自動車が正規に保持される場所の法律が支配するとか云う風な解決を採用するものである。

これは権利侵害のすべての要素について、全面的且つ機械的に不法行為地法を適用する弊害を避ける効用をもつ。しかし細分化した事案に法性決定的な操作を施すには相当困難を伴い、また逆に全般的な視野を失う惧れなしとしない。労働者災害補償のように抵触法上比較的簡単に思える事件で、災害発生地の関与が否定されている状況下でも、雇傭地や本社所在地、労働者住所地、法廷地等の諸要素が介在するから、その法律選択基準、従ってその理由づけは簡単ではない。況んやはるか牽連関係の込みいった事件に対処した場合に、技術的取扱いは全く容易ではあるまい。

また、この方法は、不法行為に関する個々の特定事案ごとに固定的準拠法を想定する事になるが、法性決定的処理は、事案の微妙な変化に即応しえないで、等しく柔軟性を欠く法規適用を生じることも考えられる。のみならず同様の災害補償の事件でも、事実関係のいかんによって、その何らかの固定的な準拠法より、本来の原則たる災害発生地法を適用する法がよい場合さえ考えられよう。従って事案の細分化なる方策は、優れた考察であり、特に批判されるべき欠陥はないとしても、不法行為地法の適用をも包摂する、より包括的なより柔軟性にとむ原則を考究した方が得策ではないかとの見方もできよう。

ところで、かように事案を分解して、行為規範の侵犯等に関する事項には不法行為地法を、その他の争点については他州法規の適用を考慮しうるとなすのは、前の種類の事案に不法行為地が最大の関心を有し、その他の問題は、行為地の関心が恐らくより稀薄な領域であるとの意識を前提とするものであるから、干頭一步進めて、不法行為の各要素についての個別準拠法の決定問題をも、窮局的に各法域の事案支配の関心に求められはしまいかという考え方もできよう。

それ故、細目事案について個々に準拠法を創設することが、所詮、管轄選択的処理であるとなす非難、即ち既得権理論自体を否定する基本的立場からされる非難を容認すると否とを問はず、少くとも不法行為事件に関しては、契約事件でも可能であったように、法律管轄選択と云う解決以外の準拠法の定立方法が求められるとの確信をうるに到らう。その結果、連結する各法域が、事案について有する関心の度合をいかに評量するかと云う課題に直面することにならう。

#### (イ) 諸連結の系列的分類

予め特定準拠法を想定しておくことなく、その時々々の事案に対応して、個々具体的に準拠法を探索しようとする処理方法は、既に契約に関する法律抵触事件にその萌芽がみられる。それらの諸事件は、例えば、契約成立又は履行の準拠法として、行為地即ち契約締結地乃至は履行予定地の法律を機械的に適用することに代えて「重心」とか「諸連結の系列的分類」と云う抵触解決の原則を案出するに到った。この基準の特徴は、各連結関係の粗密の度合に着眼して、従来のように、唯一の特定の連結素を基礎とする行き方を捨てて、個々の連結素ごとに、それが事案について有する連結関係を系列的に集合させ、その結果各連結素の牽連の度合を比較評量しようとするところにある。

本件はその理論の正当性を証拠立てる極めて適切なる事例である。ニューヨーク州は、自動車ガレージを持ちその運転免許がえられ保険をかけられた場所であり、またホストもゲストも同地に居住しており、さらに自動車の出発地であり帰来予定地であり、ゲスト・ホスト関係もそこで発生した。そうした圧倒的な牽連関係に比し、オンタリオ州は単なる偶然的な侵害行為発生地ではない。だから直観的な見方に過ぎないとしても、ニューヨーク州法適用の当否は明白に了解しえるであろう。且つこの処理方法は諸事実の些細な変化には勿論即応しえるし、事実関係が相当直載の他の事件にも応用できることが推測される。例えば共通住所を有する運転人により操縦され、同じ州に基地をもつ二台の自動車の域外衝突から生じる損害賠償の訴えが、共通の住所地で提起されたような場合である。

要するに、この方策は、他の法域の牽連関係いかに全く無視して、法律関係と特定準拋法を直線的図式的に結合する旧来の立場から離脱した点で極めて有意義であるが、牽連関係が本件のように一州に集中的に所在していないで各州に分散しているような事件では、原則の適用上障害の存するのを否定できない。先づ個々の連結素が果して同じ価値をもつかが問題となる。例えばいかに偶然的とは云え、不法行為制度が損害の補填を主目的とする以上、侵害発生地が、単なる自動車の旅行目的地と同じ重要性をもつと認定されるべきか、そしてもし個々の連結素が等価値でないとするれば、牽連関係の数を算術的に加算することによってこの原則は充足されるか、或は個々の連結をどの様な数値をもつて評価すべきか、逆にどの連結関係も等価値であるとすれば、いかなる連結状態を一単位と理解するか、殆んど同様の連結数をもつ二州の利益や関心を単純な数量的比較だけで評価することが果して合理的であるか、諸連結の系列的分類はおそらく各連結状態を均等と視る立場をとると推定されるが、こうした疑問に未だ満足のいく解答を与えているとは云いえない。

それのみでなく反対意見がいみじくも指摘しているように、重心とか諸連結の組分けと云う表現は単なるキャッチフレーズにすぎぬものであって、法原則を定義するのに用いられたこともなかったし、また法原則を定義するには不適當なものである。そして連結関係そのものの意味内容を別異に評価せず、且つ関係連結地の政策内容を考慮しない場合には、この基準は単に各連結素ごとに事案との接触数を比較すると云う幼稚な方策となり、逆に、個々の連結関係に軽重を付して算定すれば、重心の判断は極めて不確定なものとならう。

いづれにせよ、重心説あるいは諸連結の系列的分類説は、数量的乃至は少くとも平面的な連結関係の評価を、準拋法究明の主たる手がかりとすると考えられるから、常に契約締結地法（時には履行地法）や不法行為地法を契約乃至不法行為事件の固定的準拋法となすことから生じる、合理性乃至緊密性を欠く法規適用は防止し得るが、連結素の内容的な評価はなされないか、或いはなされたとしても、連結素の性質よりする外面的な質的評価としか考えられない上、一旦、仮定的準拋法の内容にまで下りたつて、その事案支配の関心から、再び連結素の適不適を判定する操作を表示する用語としては不適當であろう。それはさておき、本稿の目的は、上記の学説の理論構成の詳細を検討するにあるのではなく、合衆国において不法行為事件の解決に用いられた新しい準拋法の決定方式を参照しつつ、わが国際私法の立場よりそうした方策を検討するにあるから、免も角量的評価と並行して、質的に各連結素の事案支配の利益を考量する手段いかに見出すことが必要であろう。

(二) 最も有意義な関係乃至最大の利害や関心（質的評価において）

提起された事案に最大の利害ないし支配的な関心をもつ、別の表現を用いれば、最も有意義な関係をもつ地域の法律が、当事者の権利義務を決定すると云うのが、この原則の基本的形式であるが、この種の表現は著しく柔軟性に富

み、あまりにも曖昧であるから、どのような基準によって、こうした有意義な関係を判断するかが、解答されるべき主要な課題となろう。この言葉も、実質法の内容にはふれないで、専ら連結関係そのものの稠密さと云う観点から、探索されうるとする理解も成り立たぬでもない。のみならず、連結関係が絶対多数であるとの理由で、ある連結素が事案に最大の関心をもつと認定される可能性の多いことも否定できない。

この様な場合には、もっとも有意義な連結とか最大の関心と云う言葉及びその方法論は、重心とか諸連結の系列的分類と云う方法論と大差のない意味で使用されていると見るべきであらう。しかし、その本来の語義からすれば、「最も有意義な連結」なる言葉は、単なる量的評価、即ち各連結素毎に事案との連結関係を集合させ、それらの量的比較をなすことによって、準拠法を発見する方法より広く解釈しうる概念であるから、重心説および連結集中説もまた、理論上質的評価を内包する処理方法を想定しており、かつ実際上もその意味で使用されているか否かと云う論議とは別に、最も有意義な連結とか支配的利益、或は最大の利害乃至関心と云う基準は、完全な質的評価への転用の余地をもつ最適の表現と考えてよからう。

ところで、ある連結素が事案に最大の関心をもつと断定するには、記述のごとく単に連結関係が多いただけでは不十分であって、個々の法域と事案との牽連関係の強度を決定するのは、量的評価よりむしろ質的評価であることは云うをまたないが、そうした質的評価は、二側面からなされるように考えられる。即ち、ある連結素それ自体が、個々具體的な事案毎に、それに対してもつ連結関係の意義からする判定と、相牽連する各実質法の内容からみて、それぞれの法域の事案支配の利益の測定と云う二つのアプローチである。

(A) 連結関係よりする質的評価

問題に最大の利害関係を有する地域に、個々の事実関係から生じる法律関係の争点に対する至高の支配力を与え、斯くして裁判所に個々の訴訟の結果と最も密接な関係にある法域の政策の適用を可能ならしめ、加えて重要な接触を強調することにより、関係ある数法域の相対的利害関係を熟考することを得させるとの判旨のもとに (Auten v. Auten 24 N.Y. 2d 88, 川上太郎 國際、法外交雑誌、六三卷、一号八四頁)、現実に達成された事柄は、質的評価と量的評価が不可分に結合された処理であるように思われる。何故なら、当該事件で夫の住所地たるニューヨーク州は、全く偶然的な契約の締結地であり、且つ支払のなされるべき受託者の本店所在地と云う僅少な関連しかもたなかったのに反し、真に重要な他の接触はすべてイギリスに集中していたからである。

本件でも同様に、オンタリオ州の事案との関係は、事故が偶然その地で発生した事実だけで、他の有意義な連結はすべてニューヨーク州に集中していたから、事案に唯一の利害関係をもつニューヨーク州の法律に支配的効果が与えられた。つまりこれらの事件では、それぞれの事実関係から、結局量的な重心点が、同時にもっとも有意義な連結点の所在地と(恐らく結果的にであらうが)されているようでもある。

だから果して判例上量的評価を克服して乃至は無視して質的評価がなされるか、或は少くとも連結関係よりする純粋な質的評価がなされ得るかは判然としない。しかし、特定の事実関係の下に質的評価を示唆する判旨の下で、実際どの様な形で解決が与えられようと、連結関係よりする質的評価が理論上可能であることは推測に難くなく、また当該契約事件も、そう解釈し得る含みをもたぬでもない。確かに量的評価でも、前記事件でのイギリスの牽連は優越しているけれども、当該裁判所は、単にイギリスの接触を数え上げ、扶養義務者たる夫の本国・婚姻住所・請求者たる妻子の居住地・債務表示貨幣の所屬地云々と云うように単位接触関係を羅列し、これを加算して牽連関係の優位を

認定したのでなく、主として扶養をとりきめた特定の別居契約の性質に徴し、事件特有の諸事実に即して特定連結点の持つ意味を検討した結果、イギリスに重要な接触の集中を認めたのである。従って、そうした法定扶養に代るべき扶養契約の性質からすれば、他の連結関係に多少の変更があったとしても、やはり、恐らく遺棄された妻子の居住地たる履行地に重点がおかれたであろう。

要するに、連結関係よりする質的評価は、理論上当然に量的評価と相俟って、または単なる量的評価を超越してなされうるのであり、特に、接触関係が、一個の連結素に集中しないで、複数の法域に分散し量的評価が困難である場合とか、係争諸事実、或いは事案の法律上の性質からみて、特定連結素が明白に他の法域に比して著しい利益を有すると考えられ、従って量的な評価だけでは不都合な場合等には固定的準拠法の適用を回避する上で極めて有用な方法と考えられる。但し、こうした場合、専一に質的評価をおしすすめていくと、窮局的に法性決定を利用した事案の細分化方式と可成り近似した結果が得られるようにも思われる。

さらにまた、英法におけるプロパー・ローの客観主義が、諸搬の事情からして、事案にもっとも密接な関係を有する場所の法律の適用を主張するのは、主に当事者意思により指定される準拠法を決定的なものとみず、一個の事実とみることによって、より穏当な準拠法を見出そうとするのに動機があるのに対し、米法における最大の関心説は、むしろ契約地法とか履行地法のような固定的準拠法の適用を排して、単にこれらの基準を周囲の状況と共に考慮されるべき、一個の道標とみる点に主眼があるから、新しい原則設定の動機において、多少相違があるが、(イ)機械的に特定準拠法によることなく、(ロ)また当事者の選択法をも特に一義的とも見ないで、(ハ)具体的にもっとも有意義な関係をもつ連結素を探究しようとする点で、一脈通じるものがあるように考えられる。

それはさておき、果して契約事件における牴触解決原則が、不法行為の領域にも推及されるべきかについて疑問が提起されぬでもない。債権関係は一般的にいづれかの地域と特に密接不可分の関係にあるわけでないから、柔軟な対策を採りうるが、不法行為事件では通常権利侵害発生地が最大の関心を有するのが普通であり、侵害行為と被害が同一地域で生じた場合は特に然りである。いみじくも少数意見が指摘しているように、最も有意義な連結と云う基準がたとい契約事件において採用されたとしても、それは契約準拠法の決定に関する従来の諸主義間の矛盾を調和させるための適宜な方法としてであって、契約の法律牴触事件に関する現存諸判決の合理的綜合をなし、それにつき劃一的な理論上の説明を与えんとしたものであり、実質的な法律改正を伴うものでないが、大多数の事件で不法行為地法に依拠する不法行為の法律牴触問題に、もっとも有意義な連結と云う考えを導入して基準を全く変更することは確立された原則を侵犯することになる。

またこの基準は量的評価が殆んど不可能であるか、または不都合な場合には確かに有用であるが、最大の関心を口実としての連結素を選ぶことも可能であるから、裁判官の恣意的な自由裁量の余地が余りにも多く、また連結関係がほぼ同量にして同質である場合には、準拠法を選択する基準がなく、また量的評価と質的评价が相反する場合には、結局適用すべき法規の選択に迷うことも考えられ、更に量的評価が稀薄であるに拘らず、質的な考慮にのみとらわれ、特定法規を優先的に適用するとなると、その解決は甚だ主観的なものとなろう。例えば当該契約事件の事実を多少変更して夫の本国にして最後の共通住所地たる婚姻住所地国が、現在の妻子の本国兼現在の居住地国とも債務履行地とも異ると云う風に仮定した場合に、もっとも有意義な連結として、婚姻住所を選択することも、妻子の居住地を選択することも、或いは義務者たる夫の住所地であり支払受託者の本店所在地たる契約締結地に乃至は履行地に力

点をおくことも、判断する角度如何でも可能だとも思えるからである。

最後に、こうした連結関係の質的評価は、実質法の平面にまで屈曲することを極度に嫌悪する、従来の法律抵触理論の建て前からすれば、現実性に乏しい法律選択を回避する最後の安全弁であるが、具体的事案について、或る連結素が、真正の支配的利益を有するか否かを考察するには、接触関係からする評価だけでは不徹底であって、外観上は合理的とみられる法律選択をなしたとしても、現実には適正な結果が確保されるか否かは疑問である。例えば未成年子の扶養問題につき、事件の特定の諸情況の下で、子の福祉が考慮されるべき最も肝要な要因と思想され、子の居住地が他の接触関係を加重し、乃至は他の連結素に優先して適用されることは一応確かに妥当な解決である。しかし、実際に子の福祉を計ろうとすれば、事件の諸事実からみて、主要な牽連関係にある関係実質法中、もっとも子の利益を保証する内容を盛った法規、換言すれば、子の養護につきもっとも深甚な考慮を払う政策をとる法域を見出すことによつて、そうした実質法所屬国乃至法域を、事案にもっとも有意義な関係を持つ連結点として選択することも、同時に合理的にして現実的な解決と云うに価しはしないかと考えることもできよう。

(B) 政策の考慮よりする質的評価

そもそも、法律管轄選択と云う抵触解決方式の欠陥は、(A)固定的準拠法と事件の諸事実との牽連関係の度合いが、現実の事実状態ないし法律上の係争点のいかんにより相違し、従つて、それが連結の稀薄な法規適用を生じることのある実情を斟酌しえない点、及び(B)連結する各法規の目的や内容を考慮しないで、予め依拠すべく定められた特定法規を劃一的に適用するため、当該準拠法が真に事案支配の利益をもち、或は具体的に適切な結果をもたらすかを検討しないと云う二点に帰着する。

(A)の欠陥は、今迄述べて来た、各連結素と個々の事案の牽連関係の量的評価および質的評価によって、完全にカバーしうるものであるが、(B)の欠陥は、単に外面的な連結状態から、最大の関心をもつと思はれる連結素を判定すると云う手段では、治癒される性質のものでなく、各連結素の内面的な事案支配の関心を考察する操作によってのみ、初めて是正されうるものであるから、連結状態からの評価と相俟って、内容的に牽連関係の強度を測定する手段が必要であり、且つその立場よりする、最も有意義な連結ないし最大の関心の確定は、結局政策考量とか利益評量と同義語とならう。

本件では、個々の法域の牽連関係の相対的重要性の決定については、係争諸事実、不法行為の性質および関係する不法行為規則の目的に照らして評価すべきものと判示されているが、その判決文はこの簡潔な表現の中に、個々の事件の諸事実に即応する各連結素の意義の評価、事案の細分化による係争点の性質決定的操作と同時に、準拠法の決定が、利害関係州の關係実質法の關係目的により影響をうけることを、見事に且つ適確に明認したわけであり、相抵触する複数の法規に具体化された、それぞれの政策上の考慮を検討して、いづれの法域が自州(国)法の適用について、優越的な主張と支配的関心を有するかを考量する作業を、準拠法選定の手懸りとして、法律抵触問題に対処する新しいアプローチの採用を現実化したのである。

詳言すれば、裁判所はニューヨーク州の政策上の考慮とオンタリオ州の關係法規の内容を具体的事案との関連において解明し、オンタリオ州の制定法の目的は、主としてオンタリオ州の保険会社に対してなされる、ゲストとホストのなれあい訴訟を防止するにあるから、ニューヨーク被告またはその保険業者が、ニューヨーク原告により詐取されるかどうかは、オンタリオ州の立法上の有効な関心たり得ないが、これに反し過失による権利侵害について補償させ、

それに如何なる制限をもふさない、ニューヨーク州の政策は疑い得ぬところであつて、ニューヨーク居住者が、ニューヨーク基地の自動車の運転から引きおこした事故が、偶然同州領域外で発生したとの事実により、ニューヨーク裁判所は自州の政策から逸脱する何らの理由もないと認定したのである。この抵触解決方法の特徴は、(1) 主要な牽連関係にある複数の実質法の目的・内容を調査する、即ち実質法の次元にまで立入ること、及び(2) 諸法規の内容を検討した後の段階でないと準拠法の指定がなされ得ないと云うことである。

しかるに本件に関する限り、この種の処理はむしろ多極的構造の一構成部分、ないし最も有意義な連結点確定の単なる共助的または副次的手段として使用されているようである。と云うのは、本件の状況下で、事故発生以外のすべての有意義な連結が集中しているニューヨーク州が、同時にその政策上の考慮より判断しても、明白な事案支配の利益を有していたからである。だから若し、接触関係よりする各連結素の牽連の質量に関する評価と、関係実質法の内容からみた複数の法域の事案への関心の度合いの評価がくい違う場合、いづれを優先させるかについては判示されていない。ところが、連結関係よりする評価と関係法規の内容からする評価が異なる場合、何れかを優先させなければ解決に到達することが不可能とならう。若し前者を優先させる位ならば、両者の基本的な異質性に鑑みて、何も実質法の平面にまでたち入って事案支配の利益を考量することは不必要であると云うことにならうし、後者を優先させて政策の考慮の面から適用法規の選択を決定するならば、連結関係よりする量的および質的評価は無意味なこととなる筈である。

この第一の批判は、そう問題とするに当たらないように考えられる。と云うのは、この実質法の内容的評価と云う処理方法は、本来の性質よりして、これまでの抵触解決の諸方式に先行するものものように思われるからである。それ

故、この方策のもとでは、第一段階的措置として、先づ裁判所は、その適用が主張されている複数の州(国)法につき、それぞれの目的・内容を検討し、当該事案が、法の目的・内容として示された他方の州(国)の利益を阻害することなく、一方の州(国)の法を適用することを妥当ならしめる場合であるか否かを明らかにしなければならない(The *Caracas Conditional Sellers Remedies* 川又良也)。ところが本件では、競合する二州の関係法規の間には利益の衝突がなかったか(国際法外交雑誌 六三卷一頁 九三頁) 。ところが本件では、競合する二州の利益と関心を有するニューヨーク州法の適用を妥当ら、好都合にもオンタリオ州の利益を阻害することなく、唯一の利益と関心を有するニューヨーク州法の適用を妥当とする状況にあった。だから、この政策考量とか利益評量と云う方法は、如何なる困難にも当面することなく用いられた。しかるに、競合する複数の法域が、共に自州(国)法の適用につき、全く同等に強力な利益と関心を持ち、かつそれにつき正当な論拠を有する場合には、裁判所はどちらの州(国)がより有意義な関係を有するか決定する手段を持たないとの第二の指摘がなされる。

そうした場合、いづれかの関係州(国)の政策乃至利益の、より節度あるより抑制された解釈が、この種の法律抵触を回避する可能性を多分に増すと云え、窮局的には、法廷地法に最後の解決を求めるか、或は諸搬の事情を斟酌し、結局は連結関係を考慮して、当事者にとってより公正な、法的根拠の配分についてより賢明な法律を選択しなければならぬ。但し前者は露骨な法廷地法の優先におちいり、極度に偏狭な属地主義に惰する傾向をおおうべくもなく、後者は通常の抵触処理方法を政策の考量後に援用することとなり、旧来の立場とは全く逆の思考過程を辿って法律選択に到達するわけである。

それはともかく、本件は関連実質法の内容から最大の関心乃至は政府の利益を有する州が一見して明白な事案であり、従って真の法律抵触の存在しないみせかけの抵触事件と考えられるから、上記の立場をとれば、論理上従来のよ

うに連結状態を調査する必要はなかったはずであり、二州の政策が共に州政府の利益を主張していて、はじめて抵触関係を問題とすべきであると云うことになろう。

しかるに、不法行為地主義打倒には極めて果敢であった裁判所が、理論上、その立場を貫くまで踏み切れなかった所に、伝統的な抵触処理の基礎理念との間の調整への苦慮がうかがえるわけである。即ち、米法上さへ、こうした政策の考慮を明確に核心として法律抵触を解決した判例がこれまでは皆無であり、専一的なその処理方法の採用は可能であるとしても、相当の抵抗があろうと思はれる。いわんや、わが抵触法上、そうした実質法的内容的比較なる方法は未知のものであり、われわれの抵触解決原理とは全く異質的なものであるとの反論は、当然甘受しなければならぬ。特に常にか場所的な連結素を通して、法律選択を行うと云う基本線を完全に放棄して、政策の考慮よりする解決を代替させることは当分考えられないであろう。契約事件における意思自治の許容や連結関係の量的評価さえも、当事者の選択法所屬地とか、牽連関係の集中地なる平面的な場所的な連結素を介するに過ぎない点に鑑みれば、実質法的評価からする最も有意義な連結の決定は抵触法の構造の基本的改革を意味する。

のみならずこの方策は具体的に適切な解決が得られるとの口実の下に、法的安定性を犠牲に供し、結果の統一性を欠くうらみがあるとの非難が、やはり伝統的見地からなされるであろう。これはこの基準が避けえない、その本来の性質に由来する欠陥である。しかし法律管轄選択の原理を固守すべき立場にある論者さえ、契約及び不法行為に範圍を局限しつつも、最も有意義な関係なる觀念を導入して、ケース・バイ・ケースの処理方法に譲歩しなければならなかったのである。もち論その表現が単に接触関係からする質的評価以上のものを意味し、実質的な利益評量と云う手段を内包するか否かの論議は暫くおかねばならぬとしても、この事實は、實際問題の中には、外観上の乃至は形式上

の法的安定性を犠牲にしてまでも、達成されねばならない具体的正義の保障と云う要請がいかにかの雄弁な証拠となろう。従って吾々はこの新しい牴触解決原則を回避したり無視したりすることなく、前向き姿勢でこれを検討することが必要であろう。いづれにしろ本件は、政策考量なる聖火を高らかに掲げた。それが牴触法原則の未来の黎明を確定的に告げるものであるかどうかは別としても、少くとも不法行為の領域に関して、最も有意義な連結なる原則を唱導しうると云う輝いた展望を開いたのである。

### (3) わが牴触法よりする考察

最後にわが国際私法上、本件のもつ意味から判断して、不法行為の準拠法の決定について、政策考量も含めて最も有意義な連結なる觀念を、移入しうるか否かを少し考えてみよう。前節に述べたような実質的評価を顕在的に先行させることは、わが牴触法原理の建て前を根底から揺り動かすものであるから、学説上は別として、現在の段階よりすれば実際には採りえない。ただ根本原理としては時期尚早としても、そうした基準が、牴触法の再前進を意味するものとして、外国の判例学説で例証され好感されている以上、吾々としても、何らかの範囲と何らかと限度において、その基準を活用する余地がないかを尋ねることは無意味でない。

ところが、本件では既述のように、実質的評価は、完全な専一的基準として先行的に使用されたのでなく、連結関係の量的および質的評価を重視しつつ、これらと併用されている。しかも、かかる意味のもっとも有意義な連結と云う基準が、不法行為地主義自身に包括的にとって代ったのである。しかし、不法行為事件にあって、不法行為地法に依拠することが、大多数の場合正当な解決をもたらすことも否定し得ないし、解釈上あまりにも柔軟な言葉を本則となすことが立法上得策でないとするれば、わが国では、そうした劃期的な基準を不法行為事件を全部包摂するものとし

てでなく、不法行為地主義に対する例外的な補則として運用することを考えなければならぬように思われる。

こうした例外則としてさえ、不法行為に関する事案に、米国における契約事件との類推から生じた柔軟な原則を使用することに、技術的な疑問が提起されぬでもないであろう。つまり前に指摘したように、契約事件は、既に意思自治の原則をも反映させているように、特に一定法域だけに密接不可分な関係にないに反して、殆んどの場合下で権利侵害地法以外を検討する必要のない不法行為事件の性質がそれを許すかである。

しかし、先づ序文で掲げたように、自動車の過失事故、飛行機の偶然的な墜落、ラジオによる名誉毀損、動産の横領、貞操じゅうりん、経済上の不法共謀のように種類のいかんによって、或いは家族間乃至公益法人の免責問題とか、本件のごときゲスト・ホスト関係のように事案の内容によって、不法行為地法に送致されないのである事例も相当あり、あるいは、不法行為地法へ送致することを不適当とするものが可成り潜在することが推測されるし、第二には行動開始地や結果発生地が異なる場合、いづれが密接な関係を有するかが、理論上は別として、諸事実に徴して変化することも考えられるから、行動地説と結果発生地説の調和について、より合理的な処理を促進する上でも、こうした例外的な取扱いを考えることは寧ろ必要であろう。

ところで、もっとも有意義な連結を表面に打出した規則を、不法行為地主義への補則として規定する場合、解釈上の問題が提起されることは推測に難くない。即ち、連結関係よりする質的及び量的評価については、充分検討して来たように、そう重要な疑義は生じないであろうが、政策内容よりする質的評価、つまり実質法の内容から逆に連結素を指定する方式には、反論が提示されるであろう。抵触法的次元と実質法的次元を厳格に直截的に区分するわが抵触法の立場から、準拋法の決定について実質法の平面にまで屈曲する処理方法が理論上是認されるであろうか。

この最も重要な疑問に対する解答へ到達するため、わが抵触法上、実質法的判断が介入する、公序による外国法適用排斥問題を取上げてみよう。いま離婚を認めない法律は公序に反するから適用しないと云う場合、(A)そうした法規そのものが法廷地の政策にとって耐え難い、或は(B)諸搬の事情のもとに離婚を許可することが正当であると云う内心的理解を前提とする。より綿密に観察すると、前者の場合は、法廷地の政策上、最初から何らかの一般的な評価基準をあらかじめ想定しており、後者は具体的な諸事実に対応しつつ不当な結果の排除を至上の要請とするわけであるが、兎も角、通常単一の固定的準拠法の一応の適用に実質的判断を加えた後、あくまでも例外的な救済と云う形式でそうした本来の準拠法を排斥する措置をとるものであり、救済手段をこうずる前提として、少くとも一旦は実質法の平面におりたつことは疑いない。

ところで、公序に反する外国法をあらかじめ想定して、一般的にこれを排斥すると云う(A)の思考は、留保條款発動の例外的な非常措置と云う本来の趣旨からすれば不都合のように思われる。第一に、一夫多妻制を認めるような国法は別として、離婚を許さない外国法とか、強制認知を認めない外国法が、必ずしも一般に認められた文明国標準に反するとまでは云い難い。第二に、妻が極度の虐待に耐えかねて離婚を求めるとき、夫の本国法が離婚不許可の性質のものであろうと或いは妻の姦通のみを離婚原因とするものであろうと、公序に頼ってそうした外国法を排斥せねばならぬ事情や根拠は同様である。第三に一夫多妻婚を認める国法や白人と東洋人の婚姻を禁止する規定は確かに不条理であるとしても、多妻婚を認める国民間の第一夫人の婚姻や、或いは、東洋人と白人と婚姻が、わが国において奉行される場合に、婚姻適齢や両親の同意の問題についてまで、その外国法を排斥する必要はないであらう。要するに、排斥条項の援用は、個別的具体的事実に対応してこそ意味があり、結果の不合理を除去する最終的な規制としてこそ

発動理由があつて、外国法を劃一的に一般的に排除すると云うことは意味をなさないものである。

更に本来的な準拠法排斥の後に、何らかの準拠法乃至基準によつて、事案を解決しなければならぬ救済措置、端的に云つて、ある意味での法律選択の問題が二次的に存在することは確かである。例えば、極度に長期の時効期間を定めた準拠法を排斥した後、如何なる準拠法乃至は基準によつて時効期間を算定すべきかと云う法律選択類似の問題が必然的に発生することは容易に理解し得よう。しかし、本稿の目的は、外国法排斥後に充當されるべき基準について論じることではない。この問題は、多士濟々たるわが国際私法学の専攻者に委ねれば足りるからである。唯次の点について些か注意を喚起すれば本稿の対象とする事項にとつて充分である。

即ち公序によつて離婚不許可の外国法を排斥するとき、既に離婚を許可すると云う結果は意識されているのであり、離婚原因の準拠法はどうでもいい位その結論は見透されているのである。従つて、結果的に離婚が出来なくなる様な準拠法を選択することはありうべきことでないし、逆に、離婚の要件に関して厳格なものから寛大なものに至るまで多様性に富む実質規定の中から、法廷地法乃至その他の準拠法を選択し、或いは条理その他の基準に依拠して解決を計ることさえ、離婚を許可する口実としての二義的な意義しかもたぬ窮余の方策であり、婚姻解消と云う結果に到達するための技巧にすぎないように思われる。要するに、外国法適用排斥後準拠すべき法規乃至基準の選択問題も、所詮は先行する実質的評価に制約され規制され、その枠内で対処されるべきものであり、この際、留保條款の果す機能は実質法的評価へ届曲することによつて、具体的妥当性を確保しようとする、現行国際私法のもつ最終の調整手段としての機能と云えよう。

以上の考察から、公序の援用による法廷地法その他の適用と、政策の考慮よりする準拠法決定方式の態様を対比す

れば次のようにならう。類似点としては、1、いづれも準拋法が固定的機械的に指定されるあり方に対する例外である。2、実質的な内容についての判断を先行せしめ、最終的に依拠すべき準拋法乃至基準を決定する。3、具体的個別的事案に即応して、結果の妥当性を確保することを動機とする。いづれにしる、実質的評価を先行させる抵触解決のための準拋法の指定問題にはちがいがなく、仮定的準拋実質法の内容を通してみて、その適用結果の不合理性に対して、調節的機能を果すことが本来の趣旨である。

次に相違点としては、前者が適正でない帰結をもたらす本来的準拋法の適用にかえ法廷地法その他の準拋法乃至は条理その他の基準を適用する。そして法廷地法の適用について、必然的な根拠が薄弱であるか否かは別として、兎も角公序による外国法排斥の際には通説では法廷地の政策が一応優先するのに反し、政策考量説にもとづく例外的な準拋法の指定は、法廷地の目からみて、具体的に適正な解決をするために、牽連関係にある仮定的な準拋法の中から、法廷地の政策も含めて、どの法域の政策がよいかを比較考量する。従って、法廷地法の適用に極度に強力な論拠がない限り、単刀直入にもっとも密接に事案に関係のある法律を選択するのであるから、この解決策はより柔軟であると云う長所を有するのである。

この利益考量と云う処理方法は、実質法的評価を経過する点に関して、公序の援用による問題解決の様相と可成りの類似点を持ち、また相違点たる準拋法の充当にあたって優越すると考えられる。それ故、抜本的に抵触法原理を改革し、政策考量を絶対視する段には可成りの論議があるが、不合理な結果を回避するための最終的な調整手段として、本件のように、準拋法選択にあたって、連結関係からする質的および量的評価と相俟って利用するならば、内容的考慮よりする連結素の指定、即ち、一旦実質法の内容にまで屈曲して、立体的に準拋法を決定することも理論上可

能であると考えられる。けだし、そのこともまた、留保條款発動後の法廷地法その他の基準の充當と同じく、抵触処理のためにする準拋法選定の一態様に外ならないからである。

なほ公序規定を離れて、吾国法と同質的な大陸國際私法にあって、このような準拋法決定上実質的判断を加えた事例が、しかも不法行為の分野において好便にも引用されうる。前記のモリスの論稿によれば、ドイツ大審院は行動地説と結果発生地説との相剋を調和するにあたって原告に有利な法律を強調した。有利な法律に準拠すると云うことは実体的な評価の介入を承認することを意味する。若し原告に都合のよい法律の選択が可能であれば、被告に都合のよい法律に支配を委ねることも可能であり、個々の権利侵害行為事件について、政策上の考慮よりその発生事実や当事者や行為の結果に徴して、当該事案に最も有意義な関係をもつ法律を選択することも可能であろう。この事例は吾々を力づけるものである。

従って結論は次の様になる。不法行為の準拋規則に関する吾が触牴規定は、國際私法発達の現段階においては、依然本則として「不法行為の成立及び効力については不法行為地法による」とすべきであろうが、補則として「但し行為規範の侵犯の態様に直接関せざる事項については、事案に最も有意義な関係を有する地の法律の適用を妨げず」との項を設けることが立法論として望ましいように思はれる。そして解釈上この有意義な関係は、連結関係からする量的評価及び質的評価を含むことは云う迄もない。さらに実質法の内容の考量よりする判断も、米学説通りの先行的なものとしてでなく、共同働作的参照的後決的な調整要素として加重的に考慮するならば、前記に指適したように吾国法の建前からするもその導入は不可能ではない。(勿論、既述のごとく論理上は米学説の唱えるように利益考量は先行的なものたるべきが必然であろう。また結果発生地と行動地説の問題はこの規定のもとでは本則たる第一項の解説

問題となる。) しかしこの試案はあくまでも、わが牴触法の立場よりする方法論によるものであって、確かに米国の判例学説上の支配的利益説を参酌したものであり、表面上はリステートメントの改正予備草案に類似した外観さえ示すが、勿論これを直輸入したものであるものでもその影響を受けるものでもなく、従って解釈論としてもおおいに相違あるものであることは、本稿を熟読された向きには充分理解して戴けると考える。

完、

(紙数の都合上註は省略します)

筆者)