

# 〔最高裁民訴事例研究 四二五〕

平成二二 4 (民集六三卷八号一七九九頁)

米国の州によって同州港湾局の我が国における事務所の現地職員として雇用され、解雇された者が、雇用契約上の権利を有する地位にあることの確認及び解雇後の賃金の支払を求めて提起した訴訟につき、同州は我が国の民事裁判権から免除されるとした原審の判断に違法があるとされた事例

最高裁平成二二年一〇月二六日第二小法廷判決 (平成二〇年(受)第六号) 解雇無効確認等請求事件 破棄差戻  
第一審東京地裁平成一七年九月二九日中間判決 (判時一九〇七号一二二頁)  
第一審東京地裁平成一八年五月一八日判決 (労判九一九号九二頁)  
控訴審東京高裁平成一九年一〇月四日判決 (判時一九九七号一五五頁)

## 〔事実〕

(1) Xは、米国ジョージア州(Y<sub>1</sub>)の一部局である港湾局が極東代表部の名称で東京都内に設けていた事務所の現地職員として、平成七年六月に期間を定めずに雇用され、事務所代表者と二人で業務に当たってきたが、平成一二年六月三〇日に財政上の理由による極東代表部の閉鎖を理由に解雇の通告を受けた。また同時に、Xは、企業年金の期間要件を満たすために同年九月一五日までの在籍を認められたが、その後は期間一年間の契約社員として勤務の継続を求めるよう通告された。しかし、Xは、正社員としての雇用契約を拒絶され、結局、同年九月一五日付で解雇された。

Xは、ジョージア州(Y<sub>1</sub>)と州港湾局(Y<sub>2</sub>)の両者に対し、雇用契約上の権利を有する地位にあることの確認及び解雇後の賃金の支払を求める等の訴えを提起した(日本代表部代表者Y<sub>3</sub>に対する損害賠償の訴えについては省略する)。これに対して、Yらは、本案前の主張として、①外国国家等を被告とする訴訟につきわが国が制限免除主義を採用していないこと、②仮に外国国家に主権免除を認めないとしても、労

働紛争のうち外国国家に復職を求める訴訟については主権免除の対象となるとするのが国際慣習法であるとして、訴えの却下を求めた。

(2) この争点をめぐって、東京地裁平成一七年九月二九日中間判決は、労働紛争が主権免除の対象とならないことを前提とした上で、外国国家への復職を求める訴訟についてもその例外ではないとし、以下のように判示した。

すなわち、「本件の雇用契約についてみると、証拠上も、X・Y間の雇用関係について、XがYの付与した特定の資格を有する者の中から、Yの定めた特定の手続を経た上で任命されているなどの事実は認められず、労働条件や雇用形態はもとより、採用や雇用の終了の点でも私人間における雇用契約と特段異なる点があるとは認められない。また、Y<sub>2</sub>の目的が、州所有の施設の運営、州、アメリカ合衆国又はその他の姉妹州の内外取引を育成・促進する点にあり（弁論の全趣旨）、YがXを雇用した目的も日本における商業活動を拡大する点にあると解されることからすれば、Yに雇用されたXの職務内容もYの商業活動に関連する業務であって、Yの主権的行為に関連する職務ではないと認められる。

そうだとすれば、本件における雇用契約は、その性質上も目的上も私法的・業務管理的行為といふべきであり、本件解雇もYの主権的行為に属するとは認められない。

したがって、Xの雇用や解雇を巡る紛争について、Yは裁

判権の免除を主張しえない。」と。

(3) これを踏まえて、東京地判平成一八年五月一八日は、準拠法を日本法とする黙示の合意があったとした上で、Y<sub>1</sub>に対する訴えについて、解雇は解雇権の濫用により無効であると判断して、Xの請求を認容した（一部認容。なお、Y<sub>2</sub>は使用者ではないとして、この者に対しては請求棄却としていく。）。

これに対して、Y<sub>1</sub>のみが控訴した結果、東京高判平成一九年一〇月四日は、最判平成一八年七月二一日（民集六〇巻六号二五四二頁）を引用し、「外国国家は、主権的行為以外の私法的ないし業務管理的な行為については、我が国による民事裁判権の行使が当該外国国家の主権を侵害するおそれがあるなど特段の事情がない限り、我が国の民事裁判権に服することを免除されない」との法理を適用したものの、以下の理由で同判決にいう特段の事情が認められるとして、裁判権の免除を肯定し、Y<sub>1</sub>に対する訴えを却下した。

すなわち、①「国及びその財産の裁判権からの免除に関する国際連合条約」（平成一九年一月に署名、平成二二年六月一〇日に国会承認、未発効）の草案作成の過程では、個人と外国国家との雇用契約から生ずる訴訟については一般的には裁判権の免除の対象とならないが、被用者の『採用、雇用の更新、復職』が訴訟の主題となる場合は、国家の主権的機能にかかわる裁量権行使が問題とされる場面であり、未払賃

金や解雇を理由とする損害賠償等個人の権利が問題となる場合とは性質が異なり、裁判権免除の対象となるとの立場がほぼ一貫して採用されてきたことが認められ、これによれば、『復職』については、国家の主権的機能にかかわるものとして、それが主題となる訴訟において裁判権の免除を認めるということが国際慣習としてほぼ定着している……我が国の労働法関係の解釈によれば、不当解雇に対する救済として労働者には就労請求権がないとされ、裁判所は、雇用契約上の権利を有する地位にあることの確認及びその地位があることを前提に解雇後の賃金の支払を命じうるに止まるとする解釈が定着しているが、このような救済も、雇用主たる外国国家の主権的機能に不当な干渉をされない利益という観点からは、英国法の規定するような復職命令と同様に扱われるべきであり、Y<sub>1</sub>が求める本訴請求は、上記国際裁判権免除条約一一条二(c)の『復職』の範囲に属するものと解するほかない。」(なお、Xは、同条二(d)の『裁判手続の対象となる事項が個人の解雇又は雇用契約の終了に係るものであり、かつ、雇用主である国の元首、政府の長又は外務大臣が当該裁判手続が当該国の安全保障上の利益を害し得るものであると認める場合』であると主張したが、裁判所はこれを退けている。)

また、②「加えて、本件解雇は、州港湾局の日本代表部事務所の閉鎖に伴う解雇であるところ、このような解雇について、それが無効であり、XがなおY<sub>1</sub>に対し雇用契約上の権利

を有する地位にあるか否かの審理を我が国の裁判所が行おうとすると、本件解雇についての『正当事由』の有無が主要な審理対象となり、正当事由があつたか否かについては、Y<sub>1</sub>の上記事務所を閉鎖する必要性、ひいてはY<sub>1</sub>が採用する外国における産業振興等の事業政策、その財政状況等を明らかにしなければならぬが、この点は、外国国家の主権的機能にかかわることであり、本件解雇に関する紛争を解決するについて、上記のような審理を行い、不当解雇と認定した場合に、その救済として、XがY<sub>1</sub>に対し雇用契約上の権利を有する地位にあることを確認し、解雇後の賃金の支払を命ずることは、まさに我が国の裁判所がY<sub>1</sub>に雇用継続を命じて、その主権的機能にかかわる裁量権に介入することにはかならず、外国国家の主権を侵害するおそれがあるといわなければならない。」と。

(4) XからY<sub>1</sub>に対して上告。原判決破棄差戻。

## 〔判旨〕

「四 しかしながら、原審の上記三(2)の判断(「事実」)(3)——筆者)は是認することができない。その理由は、次のとおりである。

(1) 外国国家は、その主権的行為については、我が国の民事裁判権から免除され得るところ、Y<sub>1</sub>は、連邦国家である米国の州であつて、主権的な権能を行使する権限を有するとい

うことができるから、外国国家と同様に、その主権的行為については我が国の民事裁判権から免除され得る。しかし、その私法的ないし業務管理的な行為については、我が国による民事裁判権行使がその主権的な権能を侵害するおそれがあるなど特段の事情がない限り、我が国の民事裁判権から免除されないと解するのが相当である（最高裁判成一五年（受）第一二三一号同一八年七月二二日第二小法廷判決・民集六〇巻六号二五四二頁参照）。

(2) 前記事実関係によれば、Xは、極東代表部の代表者との間で口頭のやり取りのみに基づき現地職員としてY<sub>1</sub>に雇用されたものであり、勤務を継続することにより州港湾局の企業年金の受給資格を得ることが可能であるのみでなく、極東代表部には我が国の厚生年金保険、健康保険、雇用保険及び労働者災害補償保険が適用されていたというのであるから、本件雇用関係は、Y<sub>1</sub>の公権力的な公務員法制の対象ではなく、私法的な契約関係に当たると認めるのが相当である。極東代表部の業務内容も、我が国においてY<sub>1</sub>の港湾施設を宣伝し、その利用の促進を図ることであって、Y<sub>1</sub>による主権的な権能の行使と関係するものとはいえない。以上の事情を総合的に考慮すると、本件雇用関係は、私人間の雇用契約と異なる性質を持つものということはできず、私法的ないし業務管理的なものというべきである。

そして、本件解雇は、極東代表部を財政上の理由により閉

鎖することに伴い、上記のような雇用契約上の地位にあったXを解雇するというものであり、私人間の雇用契約における経済的な理由による解雇と異なるところはなく、私法的ないし業務管理的な行為に当たるものというほかはない。

(3) 原審は、「上記『事実』(3)①——筆者」と判示する。……しかしながら、免除条約が平成一六年一二月に国際連合総会において採択されるまでに各国代表者の間で行われた議論においては、労働者が使用者である外国国家に対して金銭的救済を求めた場合に、外国国家は原則として裁判権から免除されないことが共通の認識となっていたところである（当裁判所に顕著な事実であり、その後成立した外国等に対する我が国の民事裁判権に関する法律九条一項、二項三号、四号もこのことを前提としている）。原審の指摘する免除条約一条二(c)は、雇用関係を開始する場合に関する規定であり、そこにいう『裁判手続の対象となる事項が個人の復職に係るものである』とは、文字どおり個人をその職務に復帰させることに関するものであって、現実の就労を法的に強制するものではないXの本件請求をこれに当たるものとみることではできない。解雇が無効であることを理由に、雇用契約上の権利を有する地位にあることの確認及び解雇後の賃金の支払を求める本件請求は、同条二(d)にいう『裁判手続の対象となる事項が個人の解雇又は雇用契約の終了に係るもの』に当たると解すべきであり、この場合は、『雇用主である国の元首、政

府の長」等が、『当該裁判手続が当該国の安全保障上の利益を害し得るものであると認める場合』に限り裁判権の免除が認められているところである。

さらに、原審は、本件解雇の『正当事由』の有無について判断するため州港湾局の事務所閉鎖の必要性やY<sub>1</sub>の事業政策、財政状況等について審理することは主権の侵害に当たると判示するが、免除条約においては、上記のとおり、解雇の場合、政府の長等によって安全保障上の利益を害するおそれがあるものとされた場合に限り免除の対象とされるなど、裁判権免除を認めるに当たり厳格な要件が求められていることに徴しても、原審の指摘するような事情が主権を侵害する事由に当たるものとは認められない。

(4) 前記のとおり、本件解雇は私法的ないし業務管理的な行為に当たるところ、原審が指摘するところは、我が国が民事裁判権を行使することがY<sub>1</sub>による主権的な権能の行使を侵害するおそれがある特段の事情とはいえないから、Y<sub>1</sub>が我が国の民事裁判権から免除されたとした原審の前記判断は、外国国家に対する民事裁判権免除に関する判断を誤った違法なものといわざるを得ない。」

## 〔評 釈〕

本判決に基本的に賛成する。

## 一 本判決の意義

本判決は、民事裁判権の免除に関する制限免除主義の判例（最判平成一八年七月二二日民集六〇巻六号二五四二頁）を踏まえて、連邦国家を構成する州が民事裁判権の免除の享有主体になり得ることを認めた点、及び、雇用関係に關して、対外国民事裁判権法（二〇〇九年四月二四日公布）の施行（二〇一〇年四月一日）に先立って、この法律が内容上準拠した、国連裁判権免除条約（二〇〇四年一月二日採択）を参考にして、米国の州に対して雇用契約上の地位にあることの確認及び解雇後の賃金の支払を求めて提起した訴訟について、同州がわが国の民事裁判権から免除されるとした原審の判断を違法であるとした点、の二つにおいて意義がある。

対外国民事裁判権法の施行後は、同法の解釈適用によって解決されるべき問題であり、現時点では、本判決はそれまでの過渡期における事例判断にとどまるけれども、少なくとも労働紛争における関連規定の解釈の指針としての影響は少なくないものと考えられる。

## 二 裁判権免除に関する判例の推移

(1) 周知のように、外国国家に対して民事裁判権を免除

する範囲をめぐっては、絶対免除主義と制限免除主義とがあり、現在では、国家の行為を「主権的行為」とそれ以外の「私法的ないし業務管理的行為」とに区分した上で、後者については法廷地の民事裁判権は免除されず、外国国家も法廷地の民事裁判権に服するとの考え方（制限免除主義）が一般化している<sup>(1)</sup>。

こうした裁判権の免除をめぐっては、厳格な絶対免除主義を明らかにした大決昭和三年一月二八日民集七卷一一二八頁以降、比較的最近に至るまで、多くの裁判例において絶対免除主義の立場が採られてきた。しかしながら、国際社会においては制限免除主義が国際法上の原則として認知される方向のなかで、最判平成一四年四月一二日民集五六卷四号七二九頁（横田基地訴訟事件）は、「いわゆる絶対免除主義が伝統的な国際慣習法であったが、国家の活動範囲の拡大に伴い、国家の私法的ないし業務管理的な行為についてまで民事裁判権を免除するのは相当ではないとの考えが台頭し、免除の範囲を制限しようとする諸外国の国家実行が積み重ねられてきている」と指摘し、制限免除主義へ移行する可能性を示唆した<sup>(3)</sup>。

その後の最判平成一八年七月二二日民集六〇卷六号二五四二頁（パキスタン・イスラム共和国貸金請求事件）は、

こうした趨勢を反映して、前記大判昭和三年の判例を変更し、明確に制限免除主義を採用した。すなわち、「外国国家は、その私法的ないし業務管理的な行為については、我が国による民事裁判権の行使が当該外国国家の主権を侵害するおそれがあるなど特段の事情がない限り、我が国の民事裁判権から免除されないと解するのが相当である。」と判示し、また、制限免除主義を採用した場合に、何を基準として主権的行為とそれ以外の私法的ないし業務管理的行為とを区分するかについても、行為性質基準説によるとした（後述三参照）<sup>(4)</sup>。

(2) また、下級審の裁判例においては、前掲最判平成一四年に先立って、同様に制限免除主義の採用可能性を示すものとして、東京高判平成一〇年一月二二日民集五六卷四号七九六頁（判時一六六五号六四頁、横田基地訴訟控訴審判決）、東京地判平成二二年一〇月六日判タ一〇六七号二六三頁（マールシャル諸島共和国に対する不当利得返還請求事件）が、また、制限免除主義の立場を明確にするものとして、東京地判平成二二年一月三〇日判時一七四〇号五四頁（ナウル共和国に対する円建債保証債務履行請求事件）のほか、前掲最判平成一四年以降では、横浜地判平成一四年八月二九日判時一八一六号一一八頁（アメリカ合衆

国に対する通信基地土地明渡請求事件)、東京地決平成一五年七月三一日判時一八五〇号八四頁(ナウル共和国再審請求事件)、東京地判平成一七年一二月二七日判時一九二八号八五頁<sup>(5)</sup>(サウジアラビア王国に対する報酬金請求事件)などがある。そして、学説においては、少なくとも公判された裁判例において、横田基地訴訟の前掲最判平成一四年以降、絶対免除主義を採用した裁判例は見当たらないとの指摘がなされている<sup>(6)</sup>。

(3) 以上から、判例は、下級審裁判例も含めて考えると、すでに最判平成一四年段階でおおむね制限免除主義の立場にあり、前掲最判平成一八年によってそうした制限免除主義を採用することが明確化されたといえるであろう<sup>(7)</sup>。

### 三 主権的行為とそれ以外の私法的ないし業務管理的行為の区分

(1) ところで、制限免除主義の下では、上記の二つの行為をどのような基準によって区分するかということが、当然のことながら重要な問題となる。大別して、「行為目的基準説」と「行為性質基準説」とに分けられている<sup>(8)</sup>。前者は、国家の行為がどのような目的に基づいてなされたかを判断基準とし、主権者としての資格や国家の主権活動に直

接関連して公共目的でなされた行為は、主権的行為として裁判権免除の対象とする見解である。また、後者は、行為の法律的性質を判断基準とし、当該行為を、国家のみが行い得る性質のものか、それとも私人も行い得る性質のものかによって、後者であれば私法的ないし業務管理的行為として裁判権免除を否定するとの見解である<sup>(9)</sup>。

(2) 裁判例においては、前掲横浜地判平成一四年八月二九日が、行為の性質及び行為の目的の双方から判断しているのに対して、前掲東京地判平成一二年一月三〇日及び前掲東京地判平成一五年七月三一日は、行為性質基準説によっているものとみられる。他方、行為目的基準説によっているものはみられない。

本件の東京地平成一七年九月二九日中間判決は、「本件における雇用契約は、その性質上も目的上も私法的・業務管理的行為であるというべき」であるとの判断をしており、また、本件の東京高判平成一九年一〇月四日も、「当該外国国家の行為が国家のみがなし得る性質のものか、私人によってもなし得る性質のものであるかどうかという当該行為の性質を基準とし、また、……さらに、当該紛争の主題が、国際慣習ないし国際的な条理に照らし、他国の裁判所における訴訟判断によって主権的機能を不当に干渉されな



いという当該国家の利益の保護を優先すべき事情があるか否かを考慮して判断するほかない」と述べて、行為の性質及び目的の双方により判断している。

(3) 行為目的基準説と行為性質基準説の問題点について詳細は省くが、前者については、主権的行為と非主権的行為とを目的によって区別することの困難性、目的の主観性及び法廷地国の裁判所によるこうした目的の解明の困難性並びに私人が目的を知り得ないことによる不足の損害の発生などから、最近では、後者の行為性質基準説の方が優れているとの結論が大勢を占めているとみることができ<sup>(10)</sup>る。

また、現に、前掲最判平成一八年七月二一日も、すでに指摘したように、「被上告人のこれらの行為（コンピュータ等の売買代金債務を消費貸借の目的とする準消費貸借契約を締結すること——筆者）は、その性質上、私人でも行うことが可能な商業取引であるから、その目的いかにかわらず、私法的ないし業務管理的行為に当たるといふべきである。」と述べ、行為性質基準説によっていることは明らかである。

(4) もっとも、後述するように(五)(3)、「国連裁判権免除条約」(二〇〇四年一二月二日採択)は、行為性質基準説を原則としつつ、行為目的基準説の余地を残すという方

法によっている。すなわち、同条約二条二項において、「契約又は取引が1(c)に定める『商業的取引』であるか否かを決定するに当たっては、その契約又は取引の性質を主として考慮すべきものとする。ただし、契約若しくは取引の当事者間でその契約若しくは取引の目的も考慮すべきことについて合意した場合又は法廷地国の慣行により契約若しくは取引の目的がその契約若しくは取引の非商業的な性質を決定することに関係を有する場合には、当該契約又は取引の目的も考慮すべきものとする。」としている。

わが国においては、同条約の内容に準拠した「外国等に対する我が国の民事裁判権に関する法律」(二〇〇九年四月二四日公布)(以下「対外国民事裁判権法」と呼ぶ)が、本件には適用されないものの、平成二二年四月二三日までの間で政令によって定められる日(本年四月一日)から施行されている。そして、この対外国民事裁判権法では、第八条「商業的取引」の該当性の判断基準として、前掲最判平成一八年七月二一日を踏まえて、基本において行為性質基準説によるとの立法担当者の説明があるところである<sup>(13)</sup>。したがって、行為目的基準説が完全に排除されてはいないものの、行為性質基準説によることを基本とすべきであるとの立場がより強固になっている。



#### 四 制限免除主義の下で裁判権免除の「特段の事情」とは

何か

すでに明らかなように、前掲最判平成一八年七月二二日は、私法的不いし業務管理的行為については、わが国の民事裁判権の行使が外国国家の主権を侵害するおそれがあるなど特段の事情がない限り、裁判権の免除を享有し得ないとしている。そこで、本件原審は、①国連裁判権免除条約一一条二(c)中に雇用契約について特段の事情として定められている、「裁判手続の対象となる事項が個人の採用、雇用契約の更新又は復職に係るものである場合」のうち、本件の訴えが「復職」に当たるとしている。また、②本件における港湾局の事務所閉鎖を理由とする解雇の正当事由を審理する際には、事務所閉鎖の必要性や、ジョージア州の事業政策や財政状況等を明らかにしなければならず、これらも外国国家の主権的権能に係わり、特段の事情に当たるとしている。<sup>(14)</sup>

また、対外国民事裁判権法は、行為類型ごとに免除の可否を定めることにより、特段の事情による主権侵害のおそれといった判断枠組みによらないという選択をしていると考えられるが、この点をめぐる国会審議(平成二二年四月

七日衆議院法務委員会)における参考人説明によれば、場合によっては特段の事情という「安全弁」が作用することを完全には否定していない。<sup>(15)</sup>

本件の原審と最高裁の判断が分かれた一因もここに存していると考えられるので、後述する本判決の検討(五)に先立って、こうした問題点の存在も指摘しておきたい。

#### 五 本判決の検討

(1) 主権免除の享有主体——ジョージア州はその主体たり得るか

本件では、被告は、外国国家ではなくその州であり、具体的にはジョージア州が裁判権免除の主張をし得るか否かがまず問題となる。しかし、前掲の国連裁判権免除条約二条一(b)(ii)が、裁判権免除を享有する「国」のなかに、「連邦国家の構成単位又は国家の行政区画であって、主権的な権能の行使としての行為を行う権限を有し、かつ、それらの資格において行動しているもの」をも含めていることからして、米国の州をこれに当たると解することに問題はな

いと考えられる。また、前掲の対外国裁判権法二条二号も同旨の規定であり、本判決が、米国の州も裁判権免除の主張をすることができるとした点に特段の問題は認められな

いであろう。<sup>(16)</sup>

(2) 制限免除主義における行為性質基準説か行為目的基準説か——主権的行為と私法的でないし業務管理的行為との区分方法について

制限免除主義が定着しているとしても、すでに述べたように、主権的行為と私法的もしくは業務管理的行為とを区分する方法に関しては、判例において必ずしも一致があるとはいえない。すなわち、最判平成一八年七月二日は行為性質基準説に立っているが、本件の原々審及び原審においては行為の性質及び目的の双方により判断しており（前記三(2)）、本判決における区分方法についても検討の余地がある。

この点について、本判決は、繰り返しになるが、「Xは、極東代表部の代表者との間で口頭のやり取りのみに基づき現地職員としてY<sub>1</sub>に雇用されたものであり、勤務を継続することにより州港湾局の企業年金の受給資格を得ることが可能であるのみでなく、極東代表部には我が国の厚生年金保険、健康保険及び労働者災害補償保険が適用されていたというのであるから、本件雇用関係は、Y<sub>1</sub>の公権力的な公務員法制の対象ではなく、私法的な契約関係に当たると認

めるのが相当である。極東代表部の業務内容も、我が国においてY<sub>1</sub>の港湾施設を宣伝し、その利用の促進を図ることであって、Y<sub>1</sub>による主権的な権能の行使と関係するものとはいえない。以上の事情を総合的に考慮すると、本件雇用関係は、私人間の雇用契約と異なる性質を持つものということではできず、私法的でないし業務管理的なものというべきである」としている。この部分は、最判平成一八年と対比してみても、総合的な判断において行為目的を払拭しているとはいいがたく、行為性質基準説によることを明確にしたと断定するにはやや躊躇を覚えざるをえない。今後の判例の推移とそこにおいて示される方向性に期待しなければならいところであろう。

(3) 雇用関係における主権的行為か私法的でないし業務管理的行為かの区分について——特段の事情(1)

(a) 本判決も原判決も、制限免除主義を前提としているが、本件の雇用関係をめぐる上記の区分に関しては、最高裁と原審との判断が食い違っており、この点が双方の結論の分岐点となっている。

本判決は、まず、前記(2)のようにXとY<sub>1</sub>間における雇用をめぐる諸事情を総合的に考慮した上で、本件では私

法的でないし業務管理的な行為であると判断している。また、その上で、わが国が署名済みの国連裁判権免除条約中の雇用契約に関する同条約「一条を参考にする際に、原審が、本件雇用契約から生ずる訴訟について、裁判権免除の対象となる同条二項(c)の「復職」に当たるとしたのに対して、最高裁は、「復職」とは文字通り個人をその職務に復帰させることに関するものであって、現実の就労を法的に強制するものではないXの本件請求は、むしろ、同条二項(d)にいう「裁判手続の対象となる事項が個人の解雇又は雇用契約の終了に係るもの」であって、この場合には、「雇用主である国の元首、政府の長」等が、「当該裁判手続が当該国の安全保障上の利益を害し得るものであると認める場合」に限り裁判権の免除が認められる、としている。

(b) 最高裁のこうした判断は、上記の条項(c)と(d)との趣旨を反映したものであって、前者においては採用や再雇用について国家に広い裁量権が認められるべき反面、後者においては、そうした裁量権もさることながら、既存の契約における労働者の保護という考量がより強く働くため、原則として裁判権の免除は認めるべきでないという考え方によるものと解される。また、国連裁判権免除条約の同条項に相当する対外国民事裁判権法九条二項四号の解釈として

も、国会審議の過程において政府参考人は、解雇の場合の賃金支払請求の訴えは復職を求めるものではなく、したがって、安全保障上の理由がない限りは、裁判権免除は認められないとしている<sup>18)</sup>。

加えて、わが国においては就労請求権、すなわち、労働者が使用者に対して自己を就労させる権利を原則として否定する立場が一般的であり、<sup>19)</sup>本件のように現実の就労を法的に強制するものではない、雇用契約上の地位にあることの確認及び解雇後の賃金の支払請求について、これを復職と解することには当然のことながら無理があると考ええる。

なお、地位確認が復職に当たるとする原審の解釈が仮に、正しいとしても、賃金の支払請求部分についてまで裁判権免除を認めたことには疑問を禁じえない。<sup>20)</sup>

(c) 以上の理由から、本判決が、本件Xの請求を国連裁判権免除条約「一条二(c)にいう「復職」には当たらず、同条二(d)にいう「解雇」に当たるとし、原審が前者に当たるとして裁判権の免除を認めた判断を違法としたことは適切であると考ええる。

(4) 本件解雇の「正当事由」の判断をめぐって——特段の事情(2)

(a) また、原審は、本件解雇の「正当事由」の有無を判断するためには、「Y」の事務所閉鎖の必要性、ひいてはYが採用する外国における産業振興等の事業政策、その財政状況等を明らかにしなければならないが、この点は、外国国家の主権的機能にかかわることであり、……上記のような実体審理を行い、不当解雇と認定した場合に、その救済として、XがYに対し雇用契約上の権利を有する地位にあることを確認し、解雇後の賃金の支払を命ずることは、まさに我が国の裁判所がYに雇用継続を命じて、その主権的機能にかかわる裁量権に介入することにほかならず、外国主権を侵害するおそれがある」としている。

(b) しかしながら、前記のように、わが国では就労請求権は認められていないことから、雇用の継続(一一条二(c)の「復職」に相当)を命ずることはありえず、まずこの点において外国の主権的機能に対する侵害のおそれはない。また、本判決が指摘しているように、国連裁判権免除条約は、「解雇の場合は、政府の長等によって安全保障上の利益を害するおそれがあるものとされた場合に限り免除の対象とされるなど、裁判権免除を認めるに当たり厳格な要件が求められている」ことからも、上記の原審が指摘する事情だけでは、外国国家の主権を侵害する事由には当た

とみることは困難であり、本判決の判断を妥当と考える。<sup>(21)</sup>

#### (5) まとめ

以上、本判決は、冒頭で示したように、最判平成一八年七月二一日を踏まえて、米国の州とわが国民との間の雇用関係をめぐる紛争に関して、制限免除主義の立場から同州がわが国の裁判権から免除されるための「特段の事情」の存在を否定した上で、これを肯定した原審の判断を取り消したものであって、その判断は妥当なものであると考える。もともと、制限免除主義の下での、主権的行為と私法的ないし業務管理的行為との区分のための基準については、理由中からは行為性質基準説によっているものかどうか必ずしも明らかでなく、今後、対外国裁判権法の解釈・運用を通じて明らかになることを期待したい。

(1) 山本草二『国際法(新版)』(一九九四年)二四九頁以下、広部和也「最近における主権免除原則の状況」『国際法外交雑誌』一〇四巻一号(二〇〇六年)一頁以下、三木素子「最高裁判所判例(最判平成一八年七月二一日)解説」『法曹時報六一巻六号(二〇〇九年)一九三九頁以下、本間靖規ほか『国際民事手続法』(二〇〇五年)一二頁以下(中

野俊一郎)、小林秀之・村上正子『国際民事訴訟法』(二〇〇九年)七八頁以下等参照。

(2) 中華民國の代理公使が振り出した約束手形の裏書譲渡を受けた日本人が手形金及び遅延損害金の支払を求めた事件。外国がわが国の裁判権に服する旨の合意をしている場合であっても、こうした意思表示は、国家から国家に対してなされることを要し、外国とわが国民との間で民事裁判権に服する旨の協定があっても、それ自体によって直ちに外国国家をわが国の裁判権に服せしめる効果を生ずることはないとした。

(3) 吉田健司「外国国家の主権的行為と民事裁判権の免除」最高裁判所判例解説民事篇平成一四年度(上)三八〇頁は、制限免除主義へ舵を切ったと評している。

なお、これらに先立つ平成一二年四月二〇日付け最高裁判事第二二四号事務総長通達によって、前掲大判昭和三年の趣旨に従って存していた、外国国家が応訴するか否かの意思確認の手續を廃止したことも背景にある。これについては、林潤「『外国国家を相手方とする民事事件に関する応訴意思の有無等の照会について』と題する通達の廃止について」民事法情報一六七号四三頁参照。

(4) 三木・前掲注(1)一九八〇頁。

(5) 詳細は、芳賀雅顕「判例研究」法学研究八一巻八号(二〇〇九年)一三九頁参照。

(6) 高杉直「米国ジョージア州日本代表部職員解雇と裁判権免除」ジュリスト一三一一号(二〇〇六年)二二六頁。

(7) その理由については、高桑昭「民事裁判権の免除」澤木敬郎ほか『国際民事訴訟法の理論』(一九八七年)一四七頁以下、河野真理子「国家免除における制限免除の存立基盤」国際私法年報一〇号(二〇〇八年)一四〇頁以下等参照。

(8) 『第2版』注解民事訴訟法(5)(一九九一年)(山本和彦)四三三頁以下、山本草二・前掲注(1)二五八頁以下、三木・前掲注(1)一九六八頁以下等。

(9) 学説の詳細並びに行爲性質基準説にも限界があり、その克服のために利益衡量的アプローチ(例えば、村上正子「主権免除について」法律時報七二巻三号一一頁等)が提案されていること等については、三木・前掲注(1)一九七〇頁以下参照。

(10) 三木・前掲注(1)一九六三頁。

(11) 詳細は、山田中正「国連国家免除条約」国際法外交雑誌一〇五巻四号(二〇〇六年)二一三頁以下参照。

(12) 飛澤知行編著『逐条解説・対外国民事裁判権法』わが国の主権免除法制について(二〇〇九年)四〇頁以下、村上正子「外国等に対する我が国の民事裁判権に関する法律(対外国民事裁判権法)」ジュリスト一三八五号(二〇〇九年)七二頁以下。

- (13) 飛澤・前掲注(12)三五頁以下。
- (14) 制限的免除主義によって外国国家はその私法的不いし業務管理的行為について法廷地国の民事裁判権から免除されないとしつつ、「特段の事情」という除外を設けることを介して、改めて主権侵害のおそれがあるか否かを考慮して、場合によっては私法的不いし業務管理的行為について裁判権免除を認めるという判断枠組み自体に対する疑問については、水島朋則「主権免除」ジュリスト一三二二号(二〇〇六年)四一頁参照、高桑昭「判例評釈」ジュリスト一三二六号(二〇〇六年)二二二頁。
- (15) 詳細は、江藤淳一「米国ジョージア州に対する解雇無効確認等請求事件」速報判例解説国際公法297 (LEX/DB 2541313)一頁参照。
- (16) 岩沢雄司「外国国家及び国際機関の裁判権免除」新・裁判実務大系第三卷(二〇〇二年)一八頁以下は、ヨーロッパ国家免除条約によれば、連邦の支分国(州)は免除を享有しないが、アメリカ法は、「外国の政治下部機構」(州も県市町村も)も「外国」に含まれると規定する、としている。
- (17) ちなみに、労働者の雇用関係をめぐる裁判権免除の裁判例については、吉田勝栄「主権免除」滝澤孝臣「判例展望民事法Ⅰ」(二〇〇五年)一六六頁以下に詳しい。
- (18) 江藤淳一・前掲速報判例解説三頁以下参照。

原判決が、解雇の正当事由が審理対象になることがジョージア州の主権を侵害するおそれがあるとしたことに対して、倉地康弘「時の判例(本件判決)」ジュリスト一四〇四号(二〇一〇年)一一九頁以下は、国連裁判権免除条約一条をめぐり議論において違法な解雇があった場合の金銭的救済については使用者である外国国家の裁判権免除は原則として否定されている点(Yearbook ILC (1991) Vol. II Part Two, 43)を指摘している。また、野村秀敏「民事判例研究第四一回—米国ジョージア州港湾局極東代表部職員の不当解雇を理由とする地位確認・賃金支払を求める訴訟と裁判権免除」法律のひろば二〇一〇年六月号四六頁以下参照。

なお、この点をめぐって、本判決は、前掲「判旨四(3)」部分に掲げるように、「(当裁判所に、顕著な事実であり、その後成立した外国等に対する我が国の民事裁判権の免除に関する法律九条一項、二項三号、四号もこのことを前提としている。)」としている。本件では、顕著な事実のうち「職務上知りえた事実」ということになり、その事実の確実性は担保されていなければならない(伊藤眞「民事訴訟法」[第3版4訂版](二〇一〇年)三一七頁)。また、こうした事実を判決の基礎とするには、相手方に不意打ちにならないように防御の機会を保障しなければならないとされている(『民事証拠法大系第一巻』(二〇〇七年)一八一

頁以下(秋吉仁美)。(この点について、本件ではXから「甲あ第三二一〇号証」以下の書証の提出があることから(本件上告理由第322(2)―民集六三卷八号一八一七頁以下、相手方の防御の機会は保障されているものと考えられる。

(19) 菅野和夫『労働法(第九版)』(二〇一〇年)七九頁。

(20) 西立野園子「州の裁判権免除と解雇」ジュリスト一三七六号(二〇〇九年)三三四頁(平成二〇年度重要判例解説)。

(21) 同様に、前掲最判平成一八年七月二二日の「主権を侵害するなど特段の事情がない限り」という留保について、「極めて例外的な場合に限られる」との調査官解説(三木・前掲注(1)一九七九頁)の指摘も参考になる。

なお、国連裁判権免除条約一一条の議論の状況については、河野真理子・前掲注(7)一五一頁以下、山田中正・前掲注(11)二二三頁以下、本判决のコメント(判例時報二〇六四号一五五頁、判例タイムズ二一三三三三三頁以下参照)。

\* 本判决については、注に掲げたものの他に、越山和広「米国ジョージア州を被告とする民事訴訟における民事裁判権免除の可否」速報判例解説民訴No.22 (LEX/DB 2544313)、長谷川俊明「米国の州に解雇された日本事務所職員が起こした解雇無効確認訴訟と主権免責特権」国際

商事法務三八卷三号三〇六頁、坂巻静佳「国家免除と職員解雇」ジュリスト一三九八号(二〇一〇年)三一五頁(平成二二年度重要判例解説)がある。

春日 偉知郎