

## 中間とりまとめのためのたたき台(8)

### 第1 外国裁判の承認

- ① 外国裁判所の人事訴訟事件（注）における確定判決について民事訴訟法第118条の適用による規律を維持するものとする。

（注）外国法において人事訴訟事件に相当するものと解されるものを含む趣旨である。

- ② 外国裁判所の家事事件（注）における確定審判は、次に掲げる要件のすべて（ただし、申立人以外の当事者が存在しない事件については、二を除く。）を具備する場合に限り、その効力を有するものとする。

- 一 法令又は条約により外国裁判所の裁判権が認められること。
- 二 申立人以外の当事者が、申立書（写しを含む。）の送付若しくは送達（公示送達その他これに類する送達を除く。）を受けたこと、申立てがあったことの通知を受けたこと又はこれらを受けなかったが手続行為をしたこと。
- 三 裁判の内容及び裁判の手続が日本における公の秩序又は善良の風俗に反しないこと。
- 四 相互の保証があること。

（注）外国法において家事事件に相当するものと解されるものを含む趣旨である。

（補足説明）

#### 1 部会資料6-2における提案からの変更点

- (1) 人事訴訟事件に関する規律（本文①）

変更なし。

- (2) 家事事件に関する規律（本文②）

##### ア 承認の対象

部会資料6-2の第1の本文において、承認の対象を「確定裁判」とする旨の提案をしていたが、家事事件手続法が終局裁判を審判と呼び、審判と審判以外の裁判に分けていることから（注1）、確定した審判のみ

が承認の対象となる規律にすべきとする意見があったことを踏まえ、「確定裁判」を「確定審判」に改めた（注2）。

（注1）家事事件手続法において、「審判」とは、家庭裁判所がする本案について終局的な判断をする裁判をいい、当事者間の合意を基礎とする自主的紛争解決手段としての「調停」と区別されるほか、審判のための派生的または付随的事項についての裁判所の判断や、本案についての判断であっても終局的ではない裁判所の判断である「審判以外の裁判」（家事事件手続法第81条。例えば、家事審判・家事調停・義務履行命令の申立書却下命令、移送・除斥・忌避についての裁判、審判・調停調書の更正決定、中間決定等。）と区別されている（「一問一答家事事件手続法」（商事法務）16ないし18頁参照）。

（注2）民事訴訟法第118条柱書きにおける「外国裁判所の判決」とは、その裁判の名称、手続、形式のいかんを問わず私法上の法律関係につき、当事者双方の審尋を保障する手続により、裁判所が終局的にした裁判であることを要し、またそれをもって足りると解されている（最高裁判所平成6年(オ)第1838号同10年4月28日第三小法廷判決・民集52巻3号853頁）。本文の提案は、外国法における裁判が本文における「審判」に当たるか否かについて、上記「外国裁判所の判決」と同様に、解釈に委ねることとする旨の提案である。

## イ 送達又は応訴についての要件（注）

（注）敗訴被告が、外国の訴訟手続開始の段階において、自己の利益を守る手続関与の機会を与えられたか又は自ら応訴することによってその機会をもったことを、外国判決の承認の要件とし、かかる機会なしに外国で敗訴判決を受けた被告を保護することを趣旨とする民事訴訟法第118条第2号と同趣旨の要件をいう。

### （ア）送達又は応訴についての要件の規律の在り方（②の二関係）

部会資料6-2においては、「相手方が、申立書（写しを含む。）の送付若しくは送達（公示送達その他これに類する送達を除く。）を受けたこと、申立てがあったことの通知を受けたこと又はこれらを受けなかったが手続行為をしたこと。」とする旨の提案をしていたところ、この要件が実質的手続保障を図る規定であることを前提としても、「相手方」という言葉でうまく規律をすることができているのか、という指摘があった。

そこで、送達又は応訴についての要件の規律の在り方を引き続き検

討することとした上で、「相手方」を「申立人以外の当事者」に改めた。

(イ) 送達又は応訴についての要件を課さない事件類型を除外する規律  
(②の柱書きの括弧書き関係)

部会資料6-2においては、「ただし、家事事件手続法別表第一記載の事件については、二を除く。」とする旨の提案をしていたところ、外国法上の、家事事件手続法別表第一及び第二のいずれにも掲げていない事項に係る事件についてどう考えるのかといった指摘や、別表第一、第二は日本法独自の事件の分け方であり、国内の手続においては、別表第一に掲げる事項に係る事件の中に、実質的な相手方に当たる者について相手方に係る規定を類推適用している事件もあることなどから、「別表第一記載の事件」という形で送達又は応訴についての要件を課さないこととするのは相当ではないとする意見などがあった。

そこで、送達又は応訴についての要件を課さないこととする事件類型についての規律の在り方を引き続き検討することとした上で、「家事事件手続法別表第一記載の事件」を「申立人以外の当事者が存在しない事件」に改めた。

## 2 検討すべき論点

### (外国裁判所の家事審判を承認するための要件)

#### (1) 送達又は応訴についての要件

##### ア 前提

民事訴訟法第118条第2号については、「同条第3号で公序の観点からも審査される被告の防禦権あるいは手続権の核心部分である訴訟関与の機会の保障という考慮のうち、定形的要素であり、比較的明確な基準である手続開始の(書面による)通知に着目したものと理解することができる」旨の指摘があり(注釈民事訴訟法(4)374頁参照)、さらに、同条第2号における送達の方式については、現に送達がなされた国(送達名宛人の居住国)の法律(及びその批准した条約)上適法な方式によることを要求する見解や、判決国法上適式な送達であればその主体、内容、方式を問わないとする見解がある。

##### イ 要件についての規律の在り方

日本法における「相手方」という語を用いた規律を設けると、日本法において相手方として想定している者を念頭に置いていると説明せざるを得ないとも思われる。しかし、民事訴訟法第118条第2号における「敗

訴の被告」は、厳密には、承認の可否が問題となる外国判決においてその者に対する請求の全部又は一部が認容された当事者を意味しており、日本法における被告を念頭に置いている訳ではない。このことと同じく、「相手方」についても、必ずしも日本法において相手方として想定されている者を念頭に置いている訳ではないものとも考えることもできるように思われる。

もつとも、家事審判（外国法においてこれに相当するものと解されるものを含む。）には、「相手方」が存在しない事件類型もあり、仮に送達又は応訴についての要件の規律において「相手方」という語を用いた場合、上記のような事件類型においては、解釈上、当該要件は課されないこととなるのか等について、不明確な部分が残ることになるものと思われる。

本文においては、従前の提案における「相手方」を改め、「申立人以外の当事者」とする旨の提案をしている。

（参考）家事事件手続法において、当事者とは、申立人と相手方という形式的意味の当事者の概念が採用されている（学説の中には、申立人や相手方に加えて、審判の結果によって影響を受ける者のうち一定の者を実質的意味の当事者と捉え、「関係人」と総称した上で、この「関係人」に形式的意味の当事者と同等の手続上の権能を付与し、手続保障を図るべきであるとする見解もあるが、採用されなかった。）。条文上「当事者」とされている場合、当事者参加人（第41条）が含まれ、さらに、当事者が自ら手続追行をする主体として表現されている場合には、利害関係参加人（第42条）が含まれる（「一問一答家事事件手続法」（商事法務）13・14頁、28・29頁参照）。

（参考）家事審判（外国法においてこれに相当するものと解されるものを含む。）においては、原告の被告に対する請求権の存否が判断される財産権上の訴えにおける判決とは異なり、例えば財産の分与に関する処分など、家事審判における申立人以外の当事者が当該申立人に対する審判の効力の承認を主張する場面もあり得るものと考えられる。家事審判の承認における送達又は応訴についての要件は、承認を求める者により外国裁判所の確定審判の効力が及ぶ者として主張される者の手続保障をその趣旨とすることから、仮に、承認を求める者が、当該審判の申立人ではなく、かつ、送達又は応訴についての要件を満たしていない場合は、その者に対する送達又は応訴については、承認の要件として考慮する必要がないと考えることができる。自動的承認の場合も同様である。

以上を踏まえ、送達又は応訴についての要件の規律の在り方について、どのように考えるか。

(参考) 民事訴訟法第 118 条第 2 号が「敗訴被告」と規定していることを踏まえ、規律の在り方を工夫する必要がある旨の指摘もあったが、家事審判については、財産権上の訴えにおけるのと異なり、「勝訴」又は「敗訴」の客観的な指標を見出すことは困難である場合も多いものと思われる。

#### ウ 送達又は応訴についての要件を課さない事件類型を除外する規律

送達又は応訴についての要件は、民事訴訟法第 118 条第 2 号と同様に（前記ア参照）、外国裁判所の家事事件における確定審判の承認が問題となる場面において、当該審判の承認を求める者が我が国で当該審判の効力が及ぶと主張する者の手続保障をその趣旨とするものである。そうすると、本文②の柱書きの括弧書きにおいては、手続保障を考慮すべき当事者が存在しない事件については送達又は応訴についての要件を課さないこととする旨を規律すべきことになる。

そこで、本文②の柱書き括弧書きにおいては、家事事件手続法の別表第一・別表第二のいずれに掲げる事項であるかに着目するのではなく、「ただし、申立人以外の当事者が存在しない事件については、二を除く。」旨の規律とすることを提案しているが、かかる規律によって、送達又は応訴についての要件を課さない事件類型を過不足なく除外することができているか、なお検討を要するものと思われる。

以上を踏まえ、送達又は応訴についての要件を課さない事件類型を除外する規律の在り方について、どのように考えるか。

### (2) 相互の保証

「相互の保証があること」を要件とする旨の提案について、民事訴訟法第 118 条第 4 号を削除するとともに、外国裁判所の人事訴訟事件における確定裁判及び家事事件の確定審判の承認のために「相互の保証があること」を要件とすべきではなく、少なくとも外国裁判所の人事訴訟における確定判決の承認の要件としては、「相互の保証がないとはいえないこと」という規律とすべきであるとする意見があった。他方で、人事訴訟法は民事訴訟法の特則であることを踏まえると、人事訴訟においてのみ、外国裁判所の確定判決の承認の要件として相互の保証を要求しないことについては慎重な検討が必要であるとする意見や、相互の保証の要件については、国家賠償法等、我が国の他の法律において設けられている「相互の保証」全体を

見直す中で検討すべきであるとする意見があった。

現時点においては、外国裁判所の人事訴訟事件における確定裁判及び家事事件の確定審判の承認の要件としても、民事訴訟法第 118 条第 4 号と同じく、「相互の保証があること」を要件とすることになると考えられる。

## 第 2 外国裁判の執行

外国裁判所の人事訴訟事件における確定判決及び家事事件（注 1）における確定審判の我が国における執行については、執行判決によることとし、執行判決に関する規律については、基本的に民事執行法第 24 条と同様の規律を前提としつつ、執行判決を求める訴えの管轄を家庭裁判所の専属管轄とする。（注 2）（注 3）

（注 1）外国法においてこれらに相当するものを含む趣旨である。

（注 2）専属管轄とすることの是非及び地方裁判所と家庭裁判所との間の事件の移送に係る規定等を併せて設ける場合のその規律の在り方については、引き続き検討をすることとする。

（注 3）現状と同じく、民事執行法第 24 条の適用ないし類推適用による規律を維持すべきであるとする意見もあった。

（補足説明）

### 1 部会資料 6－2 における提案からの変更点

外国裁判所の人事訴訟事件における確定判決及び家事事件における確定審判の執行判決の規律について、「民事執行法第 24 条の適用ないし類推適用による規律を維持する。」旨の提案である甲案を、削除した上で（注 3）に記載し、「基本的に民事執行法第 24 条と同様の規律を前提としつつ、家庭裁判所の専属管轄とする」旨の提案である乙案のみの提案とした。

### 2 検討すべき論点

#### (1) 管轄裁判所

執行判決を求める訴えの職分管轄について、我が国において家庭裁判所に職分管轄があり家庭裁判所において債務名義が作成される事件については、執行判決を求める訴えについても家庭裁判所に職分管轄があると考え

ると分かり易いと思われること、承認要件の一つである公序の要件について、現在の裁判実務においては、承認の対象となる裁判の時点よりも後の事情も含めて判断している例が多く、特に家庭裁判所における判断の優位性が認められること等を理由として、これを家庭裁判所に認めるべきであるとする意見があった（注）。

（注）この意見は、執行判決を求める訴えについても、人事訴訟事件、家事事件に該当するか否かといった事件タイプの振り分けが問題になり得ることから、地方裁判所及び家庭裁判所間の事件の移送の規定を設けることを検討する必要があるとする。

他方で、地方裁判所及び家庭裁判所への職分管轄の併存や両裁判所間の事件の移送が法制的に可能であるのかについて疑問があるとし、執行判決を求める訴えは、そもそも、我が国において執行を求める外国判決又は外国審判に係る事件記録が我が国の裁判所に存在しない事件であることから、その職分管轄について、これを家庭裁判所にする要請は強いものとはいうことができず、地方裁判所に一元化されている現状のままでよいとする意見もあった。

（注）その他に、金銭執行とそれ以外の執行とで場合を分け、前者に係る執行判決を求める訴えの職分管轄は地方裁判所のままでよい、とする意見もあった。

従前の部会の議論においては、前者の意見と同旨の考え方にに基づき、「人事訴訟事件及び家事事件に関する外国裁判の執行判決の規律については、基本的に民事執行法第24条と同様の規律を前提としつつ、家庭裁判所の専属管轄とする。」旨の提案（部会資料6-2の第2の本文乙案）を支持する意見が多かったところ、①一部であっても家庭裁判所に職分管轄を認めることの是非、②仮にこれを認める場合には、執行判決を求める外国裁判所の終局裁判の事件類型によって職分管轄を分けることの是非及びその内容、③地方裁判所と家庭裁判所との間の事件の移送に係る規律等、設けるべき付加的な規律の内容について、どのように考えるか。

（注）本文の「人事訴訟事件における確定判決」は、人事訴訟事件の確定判決のうち関連損害賠償請求の部分を含まないものとして提案している。

- (2) 外国裁判所の裁判を我が国において執行する場合の手続  
ア 外国裁判所の人事訴訟事件（注）における確定判決について

(注) 外国法において当該事件に該当すると解されるものを含む趣旨である。

日本法上は、人事訴訟事件における確定判決について、身分関係の形成等を通じてこれを確定させる部分に関し、狭義の執行が問題となる場面はないものと考えられる。

(参考) 外国で裁判をした後に日本で執行をするために非常に重い手続をとらなければならないことが一般的になるのは避けるべきであるとして、人事訴訟事件における確定判決も含め、全て執行決定によるべきであるとする意見もあったが、外国裁判所の財産権上の訴えに係る判決を我が国で執行する場合に執行判決が必要とされていることと整合しないと考えられる。なお、外国裁判所の家事事件における確定審判（外国法において当該事件に該当すると解されるものを含む趣旨である。）については後述する。

#### イ 外国裁判所の家事事件（注）における確定審判について

外国審判を我が国で債務名義とするための裁判は、いわば付随的な裁判であるから、外国審判が判決手続ではない簡易・迅速な手続によって行われているのにも関わらず、その執行のために判決手続を必要とすることには違和感があるとして、地方裁判所及び家庭裁判所相互の間の移送の規定を設けることを前提に、執行決定の手続とすべきとする意見があった（注）。

(注) 仲裁法上、外国における仲裁判断を執行するための手続は執行判決ではなく執行決定を要することとされているところ、仲裁は、紛争自体を秘密にする要請が強く、我が国における執行のために執行判決を必要とした場合、公開の口頭弁論で手続が行われることについて疑義があったことから執行決定によるものとされたものである、外国裁判所の家事事件における確定審判を債務名義とするための手続を執行決定とすべき理由は、これとは異なる、とする指摘もあった。

他方で、外国裁判所において、財産権上の訴えに係る事件と家事事件が一つの裁判書において裁判をされた場合については、我が国において債務名義とするための手続を地方裁判所又は家庭裁判所の一つの裁判所とする余地もあり得るが、債務名義とすることを求める外国裁判が判決と決定というように別種のものである場合、一つの裁判所において手続をとることはできないとして、執行判決に揃える必要があるとする意見

もあった。

外国裁判所の家事事件における審判の承認は、外国の国家権力行使の結果の効力を承認する場面であるという点では外国裁判所の判決の承認と共通することから、その要件を揃えることが考えられる。また、執行債務者となる者の利益保護の観点等から、承認要件は訴訟手続において審理されるべきものとも考えることもできる。そこで、外国裁判所の家事事件における確定審判を我が国において債務名義とするために必要な手続は執行判決とすることでよいか。

(注) 仲裁判断の執行の場面との違いについて、仲裁があくまで当事者の合意に基づく手続である点に着目すると、外国における仲裁判断を債務名義とするための手続は厳格な判決手続でなくとも足りると考えることもできるように思われる。