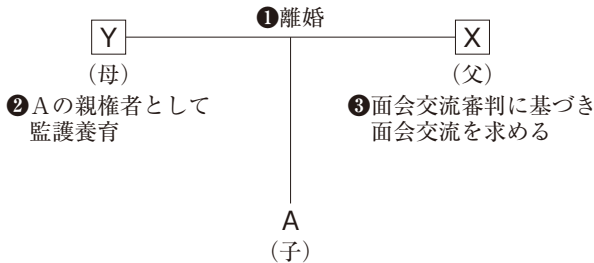


【70】 面会交流の間接強制を認める要件を示した事例

離婚後、面会交流審判に基づき、母に対して子との面会交流を求めたが、拒絶された父が間接強制を求めた場合において、面会交流の日時、各回の面会交流時間の長さ、子の引渡方法が特定されていることから間接強制が認められた事例



(最決平25・3・28判時2191・39)

事実経過

- ① Y (母) は、X (父) と離婚し、A (子) の親権者となった。
- ② Y に対して、X が面会交流要領 (以下「本件要領」という。) に従い A と面会交流することを許さなければならないとする審判 (以下「本件審判」という。) が確定した。本件要領では、⑦面会交流は月1回とし、毎月第2土曜の午前10時から午後4時までで行い、場所はXの自宅以外の場所とし、Aの福祉を考慮してXが定める。④Aの受渡方法として、場所はYの自宅以外の場所とし、当事者間で協議して定める。協議が調わないときは、JR甲駅東口改札付近とする。Yは、面会交流開始時に、受渡場所において、AをXに引き渡す。Xは、面会交流終了時に、受渡場所において、AをYに引き渡す。YはAを受け渡す場面の他、面会交流には立ち会わないなどが定められていた。
- ③ Xが面会交流を求めたが、Yは面会交流に一度も応じていない。
- ④ XはYに対し面会交流の間接強制を申し立てた。札幌家庭裁判所

は、間接強制を認め、Yが執行抗告を申し立てたが、札幌高等裁判所は、執行抗告を棄却したため、Yは最高裁判所に許可抗告を申し立てた。

争 点

- ① 面会交流の間接強制は認められるか
- ② 面会交流の間接強制が認められるのは、どのような場合か

裁判所の判断

給付を命ずる審判は、執行力のある債務名義と同一の効力を有する(旧家審15)。監護親に対し、非監護親が子と面会交流をすることを許さなければならぬと命ずる審判は、少なくとも、監護親が、引渡場所において非監護親に子を引き渡し、非監護親と子との面会交流の間、これを妨害しないなどの給付を内容とするものが一般であり、そのような給付については、性質上、間接強制をすることができないものではない。したがって、監護親に対し、面会交流をすることを許さなければならぬと命ずる審判において、面会交流の日時又は頻度、各回の面会交流時間の長さ、子の引渡方法等が具体的に定められているなど、給付の特定に欠けるところがないといえる場合、間接強制決定をすることができるかと解するのが相当である。

そして、子の面会交流に係る審判は、子の心情等を踏まえた上でされているといえる。したがって、監護親に対し非監護親が子と面会交流をすることを許さなければならぬと命ずる審判がされた場合、子が非監護親との面会交流を拒絶する意思を示していることは、これをもって、上記審判時とは異なる状況が生じたといえるときは上記審判に係る面会交流を禁止し、又は面会交流についての新たな条項を定めるための調停や審判を申し立てる理由となり得ることなどは格別、上記審判に基づく間接強制決定をすることを妨げる理由となるものではない。

これを本件についてみると、本件要領は、面会交流の日時、各回の面会交流時間の長さ及び引渡しの方法の定めにより給付の特定に欠けるところはないといえるから、本件審判に基づき間接強制決定をすることができる。

解 説

1 面会交流と間接強制

学説では、面会交流の強制執行について、否定的な見解も見られますが、肯定的な見解が通説の見解とされています。後者の見解は、面会交流の調停条項又は審判の主文が執行力ある債務名義と同一の効力を有する（旧家審15・21①但書、家手75・268）ことから強制執行が可能であり、強制執行の方法としては、その性質上、間接強制によるべきとされています。判例においては、面会交流の強制執行について下級審裁判所が肯定的な判断を下す中で、最高裁判所による直接の判断がありませんでした。本決定は、最高裁判所が面会交流の間接強制について肯定することを明らかにしたものとと言えます。

2 間接強制の要件と債務名義性

面会交流の間接強制が認められるためには、調停条項又は審判の主文が債務名義にならなければなりません。債務名義は、確認判決や形成判決ではなく、給付判決でなければならないため、調停条項等において面会させるなど給付意思を明確にした文言が用いられず、面会交流を「認める」という確認条項に用いる文言が用いられた場合、その条項等には債務名義性がなく、間接強制の申立てが認められないとする判例もありました（高松高決平14・6・25家月55・4・66）。しかし、最近の判例においては、調停条項等に面会交流を「認める」との文言が用いられた場合であっても、全体としてみれば、給付条項として合意されたものであるとされ、債務名義性が否定されず、間接強制が認められています（大阪高決平19・6・7判タ1276・338）。最高裁判所も、「認める」という文言の使用に

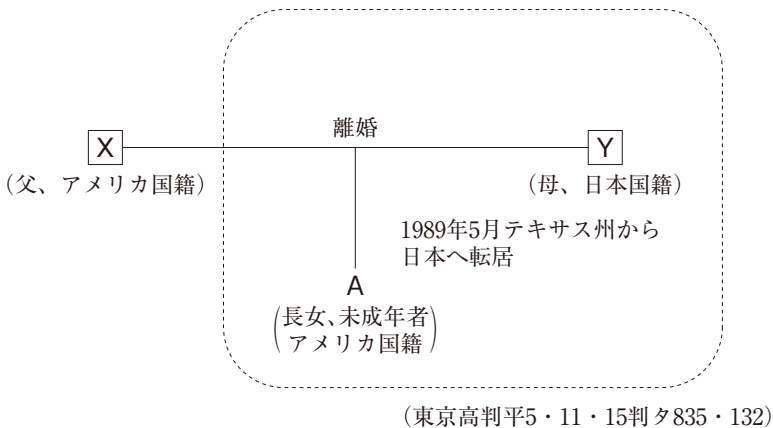
より給付意思が表示されていないとするのは相当ではないとして（最決平25・3・28判時2191・48）、用いられる文言により債務名義性が否定されることがないことを明らかにしています。

3 間接強制の要件と特定性

面会交流の間接強制には、面会交流の特定が必要とされています。そこで、面会交流の内容として、何を特定すべきかが問題となります。本決定は、「面会交流の日時又は頻度」、「各回の面会交流の時間の長さ」、「子の引渡しの方法」を例示し、本件においてこれらが特定されていることから間接強制ができるとしています。この3つの要素は、同日に出された2つの最高裁の決定でも示されていることから、面会交流の特定に欠かせないものと考えられ、本決定は、面会交流の特定について重要な指針を示したものと考えられます。

【88】 外国判決が公序良俗に反するとして執行を認めなかった事例

アメリカ合衆国テキサス州の裁判所の判決中、子の引渡しなどの給付を命ずる部分を執行することは子の福祉に反する結果をもたらし、民事訴訟法200条3号〔現行民事訴訟法118条3号〕の公序良俗の要件を欠くとして、執行判決請求を認容した原判決を取り消した事例



事実経過

- ① アメリカ国籍を有するX（父）と日本国籍を有するY（母）は、1982年7月3日、アメリカ合衆国テキサス州の法令に従い婚姻して、同州に居住し、同年9月16日、長女Aをもうけた。
- ② しかし、XとYは、1984年5月11日、同州ベクスー郡の裁判所（以下「本件外国裁判所」という。）の離婚判決（以下「本件離婚判決」という。）によって離婚した。本件離婚判決では、YをAの単独支配保護者（Sole Managing Conservator）すなわち保護親（Custodial Parent）、Xを本件離婚判決において定める夏休み等の一定期間中だけAをその保護下に置くことができる一時占有保護者（Possessory

Conservator)と定め、かつ、本件外国裁判所の許可なくして州外へ子を移動させることを禁じた。

- ③ Yは、その後、本件外国裁判所の制限付きの許可を得て、1989年5月、Aを連れてテキサス州から日本に転居した。
- ④ 本件外国裁判所は、XからYに対するAの親子関係に関する訴え、すなわち単独支配保護者等に関する決定及び転居許可決定の修正変更等を求める申立て（以下「本件外国判決事件」という。）に基づき、陪審裁判による事実審理を遂げた上で、1989年11月13日、Aの単独支配保護者をYからXに、一時占有保護者をXからYにそれぞれ変更するとともに、Yに対し、特定の期間を除いて、AをXに引き渡すこと、及び養育費を支払うことなどを命ずる判決（以下「本件外国判決」という。）を言い渡し、同判決は確定した。

争 点

- ① 本件外国判決は、民事執行法24条の「判決」及び民事訴訟法200条〔現行民事訴訟法118条〕の「確定判決」といえるか
- ② 本件外国判決は、民事訴訟法200条1号〔現行民事訴訟法118条1号〕所定の要件を具備しているか
- ③ 本件外国判決は、民事訴訟法200条3号〔現行民事訴訟法118条3号〕所定の要件を具備しているか

裁判所の判断

本件外国判決は、本件離婚判決等において定められたAの監護権及び扶養料の支払等に関する事項等を修正変更することを主たる内容とする紛争について、当事者の申立て及び主張に基づき、陪審による事実審理を経て、その評決に基づいて宣告された終局判決である。

本件外国判決事件は、単独支配保護者である親と一時占有保護者である親との間の監護権の争い並びにそれに伴う子の引渡請求及び扶養料の支払請求に関する紛争であり、我が国においては、非訟事件裁判によっ

て判断されるべきものであるから、本件外国判決は、民事訴訟法200条〔現行民事訴訟法118条〕にいう「確定判決」には当たらないものと解すべきであるが、同条1号及び3号の要件を充足する場合には、そのうちの給付を命ずる部分については、民事執行法24条の類推適用ないし準用により、執行判決を求めることができるものと解するのが相当である。

本件外国判決は、それに先行して本件外国裁判所によってされたXY間の離婚判決（テキサス州の法令に基づいて婚姻し、同州に居住していたX及びYを離婚する旨の判決）に含まれていたアメリカ合衆国の国籍を有し、かつ、テキサス州に居住していた未成年者であるAの単独支配保護者等の定めに関する判決等並びにその後に本件外国裁判所がしたA及びYの住所変更等の許可決定の修正変更を求めて、XがYを相手方として提起した訴訟において、本件外国裁判所がテキサス州法に基づき、陪審による事実審理を経て宣言したものであり、また、上記提訴の当時、Y及びAはいずれも同州に居住しており、しかもYは上記訴訟に应诉しているものであるから、本件外国判決事件につき、本件外国裁判所に裁判管轄権があったことは明らかである。

民事訴訟法200条3号〔現行民事訴訟法118条3号〕の要件が充足されているか否かを判断するに当たっては、当該外国判決の主文のみならず、それが導かれる基礎となった認定事実をも考慮することができるが、さらに、少なくとも外国においてされた非訟事件の裁判について執行判決をするか否かを判断する場合には、上記裁判の後に生じた事情をも考慮することができるものと解するのが相当である。外国裁判が公序良俗に反するか否かの調査は、外国裁判の法的当否を審査するのではなく、これを承認、執行することが我が国で認められるか否かを判断するのであるから、その判断の基準時は、我が国の裁判所が外国裁判の承認、執行について判断をする時と解すべきだからである。なお、本件外国判決には、判決主文を導き出した基礎となる事実の認定がされていないが、このような場合には、審理において提出された証拠資料をもしんしゃくして、判決主文を導き出した基礎となる事実を推認して考慮することができるものと解するのが相当である。このように解しても、外国裁判の当否を判断することにはならないし、また、このように解しなければ、上記判

決が公序良俗に反するか否かの検討をすることができないからである。

本件外国判決は、Aが日本で生活するようになった場合には、Aの聴覚障害、日本における少数者に対する偏見・差別、激しい受験競争等の事情から、アメリカ合衆国において生活するよりも適応が困難になるので、アメリカ合衆国で生活させる方がよりAの福祉にかなうとの理由により、Aの単独支配保護者をYからXに変更し、それに伴って、Yに対し、XへのAの引渡し及び扶養料の支払等を命じたものであり、他には上記の変更を基礎付ける事由はないものと推認されるところ、Aが日本に居住してから既に4年余を経過しており、同人は、最初のうちは、日本語が理解できず苦勞をしたが、小学5年生の現在では、言語の障害もかなり少なくなり、明るく通学しており、かえって、現在では英語の会話や読み書きができない状態にあるのであるから、いま再び同人をしてアメリカ合衆国において生活させることは、同人に対し、言葉の通じないアメリカ合衆国において、言葉の通じない単独支配保護者のもとで生活することを強いることになることが明らかである。Aが幼児であるならばいざ知らず、本件口頭弁論終結時において、間もなく11歳になろうとしているのであるから、このようなAを、現時点において、上記のような保護状況に置くことは、同人の福祉にかなうものでないばかりでなく、かえって、同人の福祉にとって有害であることが明らかであるというべきである。したがって、Aの単独支配保護者をYからXに変更した本件外国判決を承認し、これを前提とした本件外国判決中の給付を命ずる部分を執行することは、Aの福祉に反する結果をもたらすもので公序良俗に反するというべきである。

解 説

1 民事訴訟法118条にいう確定判決の意義

民事訴訟法118条は、外国裁判所の確定判決が我が国において効力を有する要件を規定しています。

本判決は、民事訴訟法200条〔現行民事訴訟法118条〕にいう「判決」に当たるかどうかは、法廷地法たる日本法によって決定すべきものであ

るから、実質的な観点から判決に該当するか否かで判断されるべきものであり、実体私法上の争訟、すなわち一方より他方に対する権利主張について、相対立する当事者双方に審理に出頭する機会が保障されている手続により裁判所が終局的にした裁判であれば足り、その形式や名称は問わないものと解するのが相当であり、「確定」とは、判決国法上、形式的に確定していること、すなわち、通常の不服申立方法が尽きた状態にあることを意味すると述べました。

その上で、本判決は、本件外国判決事件は、単独支配保護者である親と一時占有保護者である親との間の監護権の争い並びにそれに伴う子の引渡請求及び扶養料の支払請求に関する紛争であり、我が国においては、非訟事件裁判によって判断されるべきものであるから、上記の争訟には当たらず、本件外国判決は、民事訴訟法200条〔現行民事訴訟法118条〕にいう「確定判決」には該当しないとしながら、非訟事件の裁判であっても、これによって請求権が形成されると同時にその給付を命ずる、いわゆる形成給付の裁判及びそれに従たる非訟手続の費用確定の裁判については、民事執行法24条が類推適用ないし準用され、執行判決を得て強制執行することができ、また、民事訴訟法200条〔現行民事訴訟法118条〕1号及び3号の要件を具備するときには、外国裁判は承認され、同条1号及び3号の要件を充足する場合には、そのうちの給付を命ずる部分については、民事執行法24条の類推適用ないし準用により、執行判決を求めることができると結論付けました。

2 民事訴訟法118条1号の要件の意義

民事訴訟法118条1号は、外国裁判所の確定判決の承認の要件の1つとして、「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。」を規定します。

この要件の意義につき、最高裁判所平成10年4月28日判決（判時1639・19）は、我が国の国際民訴法の原則から見て、当該外国裁判所の属する国（判決国）がその事件につき国際裁判管轄（間接的一般管轄）を有すると積極的に認められることをいうとし、どのような場合に判決国が国際裁判管轄を有するかについては、これを直接に規定した法令がなく、

よるべき条約や明確な国際法上の原則も未だ確立されていないことからすれば、当事者間の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念により、条理に従って決定するのが相当であると判じています。

この点、本判決は、提訴の当時、Y及びAはいずれもテキサス州に居住しており、しかもYはこれに应诉しているものであるから、本件外国判決事件につき、本件外国裁判所に裁判管轄権があったことは明らかであると述べています。

3 民事訴訟法118条3号の要件の意義

民事訴訟法118条3号は、外国裁判所の確定判決の承認の要件の1つとして、「判決の内容及び訴訟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。」を規定します。

本判決は、民事訴訟法200条3号〔現行民事訴訟法118条3号〕の要件が充足されているか否かを判断するに当たっては、当該外国判決の主文のみならず、それが導かれる基礎となった認定事実をも考慮することができるが、さらに、少なくとも外国においてされた非訟事件の裁判について執行判決をするか否かを判断する場合には、裁判の後に生じた事情をも考慮することができるかと解するのが相当であるとしました。

その上で、本判決は、Aの単独支配保護者をYからXに変更した本件外国判決を承認し、これを前提とした本件外国判決中の給付を命ずる部分を執行することは、Aの福祉に反する結果をもたらすもので公序良俗に反すると結論付けました。

参考判例等

- 民事執行法24条にいう「外国裁判所の判決」とは、外国の裁判所が私法上の法律関係について当事者双方の手続的保障の下に終局的にした裁判をいい、決定、命令と称されるものであってもよいとした事例（最判平10・4・28判時1639・19）
- 外国離婚に伴う扶養料判決につき、外国判決後の事情を基礎として公序違反を認定して執行を拒絶した事例（東京高判平13・2・8判タ1059・232）