HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	外国における扶養料取立システムの構築
Author(s)	奥田, 安弘
Citation	北大法学論集, 53(5), 430-367
Issue Date	2003-01-24
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/15175
Type	bulletin (article)
File Information	53(5)_p430-367.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論　説

外国における扶養料取立システムの構築

奥　田　安　弘

目　次

Ⅰ．はじめに
Ⅱ．国連扶養料取立条約
　1．成立の経緯
　2．条約の概要
　3．条約の適用範囲
　4．伝達・受任機関の指定
　5．伝達機関への申立
　6．文書の送付
　7．判決などの送付
　8．受任機関の任務
　9．条約の運用状況
Ⅲ．外国扶養請求権法
　1．立法経緯
　2．総則
　3．外国への申立
　4．外国からの申立
　5．実務上の問題点
Ⅳ．おわりに
資料

I．はじめに

外国居住者が国内の裁判所にアクセスすることの困難は、かなり古くから認識されてきた。たとえば、外国居住者が国内で訴訟を提起する際には、訴訟費用の担保を命じられたり、訴訟救助を受けられないことなどが起こりうる[1]。そこでハーグ国際私法会議は、1896年・1905年・1954年の「民事訴訟手続に関する条約」、および1980年の「裁判の国際的な援助に関する条約」を成立させ、かような障害を可能な限り除去しようとしてきた[2]。

しかし、さらに家族法上の問題については、行政機関などが援助して、より積極的に国内の裁判所へのアクセスを容易にする必要がある。たとえば、同じくハーグ国際私法会議による1980年の「国際的な子の奪取の民事面に関する条約」、1993年の「国際養子縁組に関する子の保護及び協力に関する条約」などは、子どもの取戻の手段としての裁判ないし養子縁組への裁判所の関与などの側面をみれば、国際的な協力関係によって裁判所へのアクセスそのものを保障するための条約であると言ってもよいであろう[3]。

---

[1] 外国居住者に対する担保提供命令については、わが国の民事訴訟法75条以下参照。訴訟上の救助（同82条以下）については、外国居住者に対する制限はないが、法律扶助協会による裁判費用の立替については、立替金の償還まで日本に住む見込みのある者だけが対象とされている。山田鐐一ほか『わかりやすい国際結婚と法［新版］』（1995年・有斐閣）88頁。

[2] ただし、わが国は、1954年の民事訴訟手続条約のみを批准している。3つの民事訴訟手続条約については、三井哲夫『国際民事訴訟法の基礎理論』（1995年・信山社）295頁以下、裁判援助条約については、黒田雅子「国際的 Access to Justice に関するハーグ条約」リーガル・エイド研究3号93頁参照。

[3] 子の奪取条約については、早川眞一郎「子の奪い合い紛争解決のためのわが国の課題－子の奪取に関するハーグ条約の適用事例に照らして」法学（東北大学）65巻6号1頁、同「国境を越える子の奪い合い（一）」名古屋大学法政論集164号64頁、同「子の奪い合いについての一考察」『日本民法学の形成と課題－星野英一先生古稀祝賀・下』（1996年・有斐閣）1227頁、横山潤「国際的な子の奪取に関するハーグ条約」一橋大学研究年報法学研究34号3頁、織田有基子「『子の奪取に関するハーグ条約』の実際の適用と日本による批准の可能性」

一方、国際人権法の分野をみれば、とりわけ1989年の「児童の権利に関する条約」では、国際私法に関連する規定として、次の３つを挙げることができる[4]。

１つは、養子縁組に関する21条であり、とくに(e)項は、養子縁組における子の利益を保護するために、二国間または多数国間の条約を締結すべきことを定めている。そして、児童の権利条約の準備作業が大詰めを迎えていた1988年には、すでにハーグ国際私法会議が前述の国際養子縁組協力条約の準備に取りかかっていたのであるから、児童の権利条約にいう多数国間条約の１つとして、ハーグ国際養子縁組協力条約が念頭に置かれていたことは容易に想像できる。現に、わが国が1996年に児童の権利条約に関する第１回政府報告書を提出したところ、1998年に出された児童の権利委員会の最終所見は、わが国がこのハーグ国際養子縁組協力条約の批准を検討すべきであると勧告している[5]。

国際法外交雑誌95巻２号35頁、山内惟介「国際私法における子の奪取について－ドイツ連邦憲法裁判所の二決定」法学新報106巻１・２号213頁、早川眞一郎・道垣内正人・織田有基子ほか「国際的な子の奪取の民事面に関する条約の実施に関する法律試案及び解説」民商法雑誌119巻２号302頁、樋爪誠「渉外法における子の利益－渉外的な子の奪取における返還の否定から」立命館法学275号323頁、同「渉外的な子の奪取における返還の否定」同271・272号783頁参照。国際養子縁組条約については、鳥居淳子「国際養子縁組に関する子の保護及び協力に関する条約について」国際法外交雑誌93巻６号１頁、岩倉由佳「ハーグ国際養子条約と子どもの権利条約の相互補完的関係」青社28巻２号45頁参照。

[4] 児童の権利条約と国際私法条約との関係については、奥田安弘「国境を越えた子どもの移動と戸籍」榊原富士子編『戸籍制度と子どもたち』（1998年・明石書店）153頁、同「渉外家事事件と子どもの権利条約」自由と正義51巻４号50頁、岩倉・前掲注（３）53頁以下参照。See also Gonzalo Parra-Aranguren, The United Nations Convention on the Rights of the Child and the Hague Conventions, in: Sharon Detrick/Paul Vlaardingerbroek (ed.), Globalization of Child Law: The Role of the Hague Conventions, 1999, p.15.

[5] CRC/C/15/Add.90, par.38. 最終所見を掲載したものとして、http://www.mofa.go.jp/policy/human/child/initialreport/observation.html があり、その日本語仮訳を掲載したものとして、http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/jido/9806/index.html がある。なお、児童の権利委員会がかような勧告をおこなった背景としては、毎年わが国からかなりの数の子どもが養子として外国に流出している実態を、日

国際私法に関連するもう１つの規定は、児童の不法な国外移送ないし誘拐に関する11条および35条である。そこでも、多数国間条約の締結や現行の条約への加入を促進することなどが求められている。そして、かような多数国間条約としては、やはり前述の子の奪取に関するハーグ条約が挙げられる。この点については、児童の権利委員会の最終所見では取り上げられていないが、わが国は、子の奪取に関するハーグ条約を批准していないため、外国から連れて来られた子ども、ないし外国へ連れ出された子どもの取戻が、きわめて困難な国であると言える[6]。

さらに国際私法に関連する規定として、扶養料の取立に関する27条がある。その第４項は、とくに子どもと扶養義務者が相異なる国に居住している場合について、国際条約の締結や現行の条約への加入を促進することを求めている。この点については、ハーグ国際私法条約よりも、むしろ1956年の「外国における扶養料の取立に関する国連条約」が問題となるであろう。この条約では、子どもが自分の居住国で申立をすれば、親の居住国に申立書が送付され、その国の政府が裁判手続を含め必要なすべての措置をとって、扶養料を取り立てるシステムとなっている。すなわち、国際的な協力関係による扶養料取立システムの構築である。

弁連などのカウンターレポートが指摘したことによるのではないかと推測される。日弁連のカウンターレポートを掲載したものとして、日本弁護士連合会編著『問われる子どもの人権』(1997年・こうち書房)がある(とくに109頁参照)。さらに、奥田（戸籍制度と子どもたち）前掲注（４）153頁以下、同（自由と正義）前掲注（４）51頁以下も参照。

[6] 奥田（戸籍制度と子どもたち）前掲注（４）166頁以下、同（自由と正義）前掲注（４）54頁以下参照。夫婦間の子の奪い合いについて言えば、外国人配偶者が日本人配偶者からの子どもの取戻に成功した例は、１件のみが公表されている。最判昭53.６.29家月30巻11号50頁。これに対して、失敗した例としては、最判昭60.２.26家月37巻６号25頁、東京高判昭平５.11.15家月46巻６号47頁などがある。さらに、養子として外国に連れ出された子どもを取り戻すための人身保護請求が棄却された例として、大阪地決昭55.６.16判タ417号129頁がある。なお、2002年１月27日のアサヒ・コムは、この問題について、かなり詳しい記事を掲載しており、米国から日本に連れ出された子どもを取り戻せない米国人の親たちが、日本政府を相手にクラス・アクションを起こすことも検討していると報じている（http://www.asahi.com/english/weekend/K2002012700081.html)。

この扶養料取立条約は、すでに50か国以上が締約国となっているが、わが国は、いまだに加入していない。しかし、この条約に入る必要がないと言えるほどの扶養料取立システムが、わが国にあるとは思えない。たとえば、児童の権利条約に関する第１回政府報告書は、扶養に関する家事審判事件が相手方の住所地の管轄になる、という国内管轄の問題を取り上げたり、わが国に相手方の財産があれば、判決の強制執行ができること、扶養義務の準拠法に関するハーグ条約を批准していることなどを挙げるだけであり、また2001年11月に提出された第２回報告書も、第１回報告書を援用するにとどまっている[7]。

しかし、外国在住の子どもにとっては、そもそも日本在住の父親を相手どって日本で扶養請求の裁判を起こしたり、自国の判決を日本で執行するための手続をすること自体が極めて困難であり、かような国内裁判所へのアクセスを容易にするための措置がわが国でまったくとられていないこと、ここに問題がある。

現に、わが国の判例では、外国在住の子どもからの扶養料取立に関する事件は、ほとんど見当たらない。たしかに最近、米国在住の母親が子どもの養育費の支払を命じる判決を米国裁判所から得て、この判決の執行を求める訴えを日本の裁判所に起こした事件が２件あるが、いずれの事件でも、当事者は双分とも日本人であり、おそらく日本在住の親族などの助けを借りたのではないか、と推測される[8]。

わが国では、国際養子縁組協力条約および子の奪取条約は、比較的よ

---

[7] 第１回報告書（CRC/C/41/Add.1）を掲載したものとして、http://www.mofa.go.jp/policy/human/child/initialreport/index.html があり、その日本語仮訳を掲載したものとして、 http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/jido/9605/index.html がある。また、第２回報告書（CRC/C/104/Add.2）を掲載したものとして、http://www.mofa.go.jp/policy/human/child/report2/index.html があり、その日本語仮訳を掲載したものとして、http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/jido/0111/index.html がある。

[8] 東京高判平９．９．18判時1630号62頁、東京高判平10．２．26判時1647号107頁。さらに米国在住の日本人夫婦が現地で離婚し、夫に対し妻への扶養料支払を命じる判決が下されたが、その後、当事者が双方とも帰国したので、妻が米国判決の強制執行許可を日本の裁判所に求めた事件がある。東京高判平13．２．８判タ1059号232頁。

く研究されているが[9]、扶養料の取立に関する条約は、なぜかあまり研究がなされてこなかったように思う[10]。しかし、1956年の国連条約は、前述のように、すでに50か国以上が締約国になっており、その中には、わが国と関係の深いフィリピンや南米諸国なども含まれている。また米国やカナダなどは、国連条約の締約国にはなっていないが、独自の扶養料取立システムを構築している。

そこで、以下では、国連条約の締約国であるとともに、米国やカナダなどの独自の扶養料取立システムにも参加しているドイツの学説および実務を中心として、解釈上の問題点および運用の実態を考察し、わが国における扶養料取立システムの実現への展望を試みたい。

Ⅱ. 国連扶養料取立条約

1. 成立の経緯

国連の「外国における扶養料の取立に関する条約（Convention on the Recovery Abroad of Maintenance)」は、1956年6月20日にニューヨークで採択されたが[11]、その前史は1920年代にまでさかのぼる。ただし、当初は、現在のような行政機関などの援助による取立システムが考えられていたわけではなく、扶養判決の執行の問題だけが取り上げられていた[12]。

すなわち、1925年には、児童保護国際協会（Association Internationale

---

[9] 前掲注（3）の文献参照。それは、おそらくこれらの条約がハーグ国際私法条約であることにもよるのであろう。わが国は、ハーグ国際私法条約の批准数はあまり多くないが、学界における研究は、多数公表されている。

[10] わずかに1956年の国連条約の翻訳として、川上太郎『国際私法条約集』（1966年・神戸大学経済経営研究所）75頁以下があり、辞典の項目として、国際法学会編『国際関係法辞典』（1995年・三省堂）115頁以下（中野俊一郎）が目につくにすぎない。

[11] United Nations Treaty Series, 1957, p.32. 資料1において、英語およびフランス語の正文にもとづく筆者の翻訳を掲載した。

[12] 前史については、主に Bülow/Böckstiegel (Mecke), Der internationale Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen (Loseblatt), E 5, 794-1 ff.; Denkschrift zum Übereinkommen über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland, BT-Drucks. 425/58, S. 37 によった。

pour la Protection de l'Enfance）という団体が扶養判決執行条約案の作成に取り組んでいるが、間もなく国際連盟がこの問題を取り上げ、1929年には、当時まだ国際連盟の補助機関であった私法統一国際協会（ユニドロワ）に検討を命じた[13]。ユニドロワは、1938年に扶養判決執行条約案を完成させたが、第2次世界大戦によって作業が中断し、その間にユニドロワは独立の国際機関になった。戦後再び、ユニドロワは、国際連合の経済社会理事会から作業の継続を要請され、1949年には、改めて扶養判決執行条約の新しい草案を完成させた。

しかし、この草案は、経済社会理事会の承認を得ることができなかった。経済社会理事会は、1952年に別途、専門家委員会を設置して、2つの新しい草案を作成した。1つは、ユニドロワ草案にもとづいて、再び扶養判決の承認執行条約を目指したものであるが、もう1つは、扶養料の取立に関する条約案であった。これらのうち、扶養判決執行条約案については、たとえば、扶養権利者が自分の居住国で訴訟を提起しても、被告である扶養義務者が外国にいる場合は、そもそも裁判管轄が否定されるであろうし、仮に裁判管轄が肯定されたとしても、そのような判決は扶養義務者の居住国で承認されないであろう、という疑問が提起された。一方、扶養料取立条約案でも、扶養権利者は自分の居住国で訴訟を提起するが、事件は扶養義務者の居住国の裁判所に移送されて、扶養義務者の居住国の裁判所が判決を下すというシステムを採用していた[14]。

結局のところ、扶養判決の承認執行条約案は、二国間条約のモデルとしては使えるが、多数国間条約としては困難であるとして[15]、経済社会

---

[13] ユニドロワ設立の経緯については、奥田安弘「私法分野における組織的国際協力」国際法学会編『日本と国際法の100年・第8巻国際機構と国際協力』（2001年・三省堂）265頁以下参照。

[14] かようなシステムは、米国の各州間の扶養料取立手続を定めた1950年の統一モデル法にならったものであった。後述Ⅲの1参照。

[15] その後、ハーグ国際私法条約として、1958年には、子に対する扶養判決の承認執行条約が成立し、また1973年には、一般的な扶養判決の承認執行条約が成立しているので、国連経済社会理事会の予測は外れたと思われるかもしれない。しかし、これらの承認執行条約は、ヨーロッパ諸国を中心として、10数か国から20か国足らずが締約国になっているにすぎない。これに対して、国連条約の締約国は、50か国以上であり、その地理的範囲は全世界に及んでいる。

理事会は、むしろ扶養料取立条約案の採択を目指すことにした。ただし、事件の国際的な移送は、やはり無理があるので、行政レベルでの協力関係を構築することにした。すなわち、扶養権利者の居住国の行政機関が申立を受け、それを扶養義務者の居住国の行政機関に伝達するという方向で、条約案が再度練り直された。そして、1956年にニューヨークで外交会議が開催され[16]、「外国における扶養料の取立に関する条約」が採択されたのである[17]。この条約は、翌1957年に発効し[18]、現在では、前述のように、50か国以上が締約国となっている[19]。

このように扶養料取立条約が成功したのは、当時の時代背景を考えれば、容易に理解できるところであろう。1959 年にこの条約を批准したドイツの場合、議会における政府の提案理由書は、次のように述べている[20]。すなわち、ドイツは当時、イタリアやスイスなどとの間で判決の相互の承認執行に関する条約を締結していたが、かような二国間条約は、まだ数が少ないうえ、扶養権利者と扶養義務者が相異なる国にいる場合は、前述の裁判管轄上の問題から、判決執行条約は何の助けにもならなかった。そこで扶養義務者の居住国での取立を容易にする方法が求められていたところ、2回の世界大戦による国外移住者や難民の増加に伴い、家族が相異なる国に住むケースが増えたこと、軍人や軍属が駐留地に非嫡出子を残して帰国するケースが増えたことによって、かような扶養料取立条約に対する需要は高まっていた、というのである。

2．条約の概要

扶養料取立条約の細かな解釈論に入る前に、条約の全体構造を見てお

[16] 外交会議には、わが国を含め32か国が参加したが、わが国は、署名さえもしなかった。この点は、後述Ⅳのように、きわめて疑問に思われる。なお、さらに9か国および24の国際機関がオブザーバーを派遣した。

[17] 外交会議において、15か国が署名し、さらに署名のために開放された期限（1956年末）までに、11か国が署名した。

[18] 正確に言えば、イスラエルおよびグアテマラの批准およびモロッコの加入によって、1957年5月25日に発効した。

[19] 締約国の一覧については、Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht (Loseblatt), Internationale Abkommen, E. 1, S. 68 f., Note 3.

[20] Denkschrift, a.a.O., Fn. 12, S. 37.

くことにしたい。

第1に、この条約は、ある締約国の領域内に扶養権利者がいて、かつ扶養義務者が別の締約国の管轄に服している場合に、両国間の扶養料の取立を容易にすることを目的とする（1条1項前段)。この規定は、条約の事項的および場所的適用範囲を定めている。すなわち、いかなる権利に条約が適用されるのかという問題、およびいかなる関連が締約国との間に存する場合に条約が適用されるのかという問題が扱われており、そこには様々な解釈上の疑義が生じうる。

第2に、各締約国は、扶養権利者からの申立を受ける「伝達機関」(Transmitting Agencies)、および扶養義務者からの取立を実施する「受任機関」(Receiving Agency) を指定して[21]、国連事務総長に通知しておく（2条)。ここでは、各締約国がどのような伝達機関および受任機関を指定しているのか、という点を中心に見ておく。

第3に、扶養権利者は、自国の伝達機関に申立をすれば、この伝達機関が申立を審査したうえで、受任機関に必要書類を送付する（3条～5条)。これらの規定は、扶養権利者の申立方法および伝達機関の審査を規定しているが、とりわけ審査の程度について若干の疑義が生じうる。

第4に、申立の送付を受けた受任機関は、裁判手続を含め、扶養料の取立に必要なすべての措置をとる義務を負う（6条)。この規定は、受任機関の任務を定めているが、具体的な任務の実施方法および現実の運用などを可能な限り明らかにしたい。

以上のように、伝達機関と受任機関が協力しあって、扶養料の取立をおこなう、これが条約の基本的なコンセプトである。以下では、条約の解釈および運用の実態について、ドイツの学説および実務を中心に見ていくことにする。

なおドイツは、この扶養料取立条約の批准を承認するために、1959年

---

[21] 川上・前掲注（10）および国際法学会・前掲注（10）では、「仲介機関」という訳語が用いられているが、これは、フランス語の正文の "Institution intermédiaire" という用語によったのであろう。しかし、本稿では、むしろ英語の正文にもとづき、「受任機関」と翻訳した。ちなみに、ドイツの公定訳（BGBl. 1959 II 151）でも、"Empfangsstelle" とされている。

2月26日の法律を制定し[22]、さらに実務上の運用を統一するために、1965年2月1日の通達を発しているので[23]、これらを「承認法」および「統一指針」として引用することにしたい。

3．条約の適用範囲

条約1条1項前段は、次のように規定している。「この条約は、ある者（以下では権利者という）がある締約国の領域内に所在し、他の者（以下では義務者という）が他の締約国の管轄に服するとき、前者が後者に対して有すると主張する扶養請求権の取立を容易にすることを目的とする」。この規定の見出しは、フランス語の正文では、「条約の目的（Objet de la Convention）」となっているが、英語の正文では、「条約の範囲（Scope of the Convention）」となっているように、条約の事項的および場所的適用範囲を定めている。

まず条約の事項的適用範囲、すなわち、いかなる種類の扶養料の取立に条約が適用されるのか、という問題が生じる。条約1条1項前段の文言上は、単に「扶養請求権（maintenance）」とされているだけであるが、一般に「契約扶養」は含まず、「法定扶養」だけを含むと解されている[24]。

具体的な扶養の内容は、条約自体には定められていないので、結局の

---

[22] Gesetz zu dem Übereinkommen vom 20. Juni 1956 über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland, vom 26. Februar 1959, BGBl. 1959 II 149. この法律は、後述4のように、1971年に改正されている。Gesetz zur Änderung des Gesetzes zu dem Übereinkommen vom 20. Juni 1956 über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland, vom 4. März 1971, BGBl. 1971 II 105. 資料2および3において、筆者の翻訳を掲載した。

[23] Bekanntmachung über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland, vom 1. Februar 1965. 資料4において、Böhmer/Siehr, Das gesamte Familienrecht - Das internationale Recht (Loseblatt), 2. Lfg. (Nov. 1980), 8.6 Richtl. に転載された統一指針の筆者の翻訳を掲載した。

[24] Jan Kropholler, UN-Übereinkommen vom 20. 6. 1956 über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland, in: Staudinger BGB, 13. Aufl., 1996, Anh. III zu Art. 18 EGBGB, Rn. 235; Böhmer/Siehr (Böhmer), a.a.O., Fn. 23, 8.6 Einf., S. 6; Bülow/Böckstiegel (Bülow-Mecke), a.a.O., Fn. 12, S. 794-12, Note 33.

ところ、取立国の国際私法が指定する準拠法によって定められる[25]。1956年の「子に対する扶養義務の準拠法に関するハーグ条約」ないし1973年の「扶養義務の準拠法に関するハーグ条約」の締約国が取立国となる場合は、これらの条約が指定する準拠法、すなわち原則として扶養権利者の常居所地法による[26]。

誰が扶養権利者になるのかという問題も、取立国の国際私法が指定する準拠法によるが、一般的には、嫡出子および非嫡出子（実子）ならびに養子、さらには別居ないし離婚した配偶者が権利者となりうる[27]。争いの余地があるのは、扶養権利者に給付をおこなった公的機関などが、扶養義務者から費用の償還を受ける権利にも、この条約の適用があるか否かである[28]。

この点については、一般に償還請求権者は、条約にいう「権利者（claimant）」に含まれないと解されている[29]。その理由としては、条約の文言、とりわけ条約１条１項前段において、ある者（person）の扶養料の取立を容易にすることが条約の目的とされている点、および条約の前文において、扶養を必要とする「人道上の問題（humanitarian problem）」の解決が急がれていることが考慮されている点、ならびに条約の成立経

---

[25] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 235.

[26] わが国およびドイツは、これらの条約を両方とも批准している。なお、扶養義務の準拠法に関するハーグ条約については、わが国は「扶養義務の準拠法に関する法律」において、またドイツはEGBGB18条において、その内容を取り入れているが、このように条約の内容を摂取した国内法と元の条約との関係については、奥田安弘「国際私法立法における条約の受容」北大法学論集41巻２号１頁（同『国際取引法の理論』（1992年・有斐閣）126頁以下所収）参照。

[27] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 236. 外交会議では、日本の代表から、離婚配偶者を含むことに対する疑問が提起されたが、これも、取立国の国際私法によって指定された準拠法によるべき問題である。Bülow/Böckstiegel (Bülow-Mecke), a.a.O., Fn. 12, S. 794-12, Note 34.

[28] ちなみに、1973年の扶養義務の準拠法に関するハーグ条約９条は、公的機関の償還請求権について、当該機関の従属法による旨を定めている。わが国の扶養義務の準拠法に関する法律５条も参照。

[29] Böhmer/Siehr (Böhmer), a.a.O., Fn. 23, 8.6 Einf., S. 6; Bülow/Böckstiegel (Bülow-Mecke), a.a.O., Fn. 12, S. 794-12, Note 33.

緯において、償還請求権の問題が取り扱われなかった点が挙げられている。すなわち、かような条約の文言によれば、条約の適用対象は、自然人のみであり、法人は含まれない、という解釈が導き出される[30]。

これに対して、Brückner は、かような条約の成立経緯は明確でない点、公的機関の給付は補助的なものにすぎず、扶養義務者に対する扶養権利者の請求の必要性を消滅させるものではない点などを挙げて、必ずしも償還請求権者が条約の対象から除外されるわけではないと主張するが[31]、ドイツやオーストリアの実務では、償還請求権者は条約の適用対象にならないと解されており、償還請求権に関する申立が他国から送付されてきても、受任は拒否されるとのことである[32]。

このように柔軟な解釈が不可能である場合、Pelichet によれば、結局のところ、公的機関は、償還請求権者としてではなく、扶養権利者の代理人として、扶養料を取り立てることになるであろう。現に実務では、かような解決方法が広くとられているとのことである[33]。

つぎに条約の場所的適用範囲、すなわち、いかなる場所的牽連関係が締約国との間にある事案について条約が適用されるのか、という問題が生じる。条約１条１項前段の文言上は、まず権利者がある締約国の領域内に「所在」していることが要件とされているが、その意味するところは明らかでない。

Kropholler は、いかなる国にも常居所を有しない者については、単なる居所で足りるが、「単なる訪問的な居所（ein bloßer besuchsweiser Auf-

---

[30] かような解釈に疑問を提起しつつも、Michel Pelichet, Note sur le fonctionnement des Conventions de La Haye relatives aux obligations alimentaires et de la Convention de New York du 20 juin 1956 sur le recouvrement des aliments à l'étranger, dans: Actes et documents de la Dix-huitième session, 30 septembre au 19 octobre 1996, t. I, Matières diverses, 1999, n° 118; Marco Zingaro, Die Arbeit mit dem New Yorker-Übereinkommen vom 20. Juni 1956, in: Yvo Hangartner/Paul Volken (Hrsg.), Alimenteninkasso im Ausland: Die Schaffung und Vollstreckung schweizerischer Unterhaltstitel, 1989, S. 36 f.; Bettina Brückner, Unterhaltsregress im internationalen Privat- und Verfahrensrecht, 1994, S. 178 f.

[31] Brückner, a.a.O., Fn. 30, S. 179.

[32] Brückner, a.a.O., Fn. 30, S. 179; Pelichet, op. cit., n. 30, n° 118.

[33] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 119.

enthalt)」は、手続の長さを考えれば、一般に十分とは言えないとする[34]。Böhmer も、単なる訪問的滞在については、いまだ締約国に条約上の義務を生じさせるには足りないとするが、条約1条1項前段は「所在」を要件としているのであるから、必ずしも常居所が要求されているわけでなく、常居所に次ぐ副次的な居所（Nebenaufenthalt）でも足りるとする[35]。

一方、義務者の側は、他の締約国の管轄（jurisdiction）に服していることが要件とされている。ただし、条約自体は、管轄規則を定めていないのであるから、各締約国の法によって、管轄の有無が判断されることになる[36]。

これに関連して、スイスの Zingaro は、次のような例を挙げている。あるオースリア国籍の義務者がスイスとの国境近くのオーストリア領に住んでいたが、職場はスイス領にあった。彼の非嫡出子がオーストリア領に住んでいる場合、この条約にもとづく扶養料の取立として、彼のスイスの職場の給料を差し押さえることができるか、という問題が生じたとする。この点について、スイスの「債務取立および破産に関する法律」271条4号は、スイスに住所を有しない債務者の財産の差押を認めているのであるから、この扶養義務者はスイスの管轄に服しており、条約の適用を受けるとしている[37]。

4．伝達・受任機関の指定

条約2条は、各締約国が伝達機関および受任機関を指定する義務、ならびに指定およびその変更について、国連事務総長に通知する義務を定

---

[34] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 237. ただし、Kropholler によれば、伝達機関および受任機関は、権利者の常居所ないし居所を調査する義務を条約上負っていないとされる。たしかに条約4条および6条などの文言上は、調査義務が規定されていないが、一般に、条約の適用要件を満たしているか否かは、条約を実施する機関が確認する義務を負っているのではないだろうか。

[35] Böhmer/Siehr (Böhmer), a.a.O., Fn. 23, 8.6 Einf., S. 7.

[36] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 238. Bülow/Böckstiegel (Bülow-Mecke), a.a.O., Fn. 12, S. 794-12, Note 36.

[37] Zingaro, a.a.O., Fn. 30, S. 39. Pelichet は、この例を引用しながらも、ほとんどの国は、被告の住所地主義を採用しているので、かかる結果を受け入れがたいのではないか、と懸念している。Pelichet, op. cit., n. 30, n° 120

めている。

伝達機関について、条約２条１項は、複数の機関の指定を認めているが、行政機関または司法機関に限定している。具体的には、法務省、検察庁、外務省、内務省などの行政機関または裁判所を指定する例が多くみられる[38]。

これに対して、受任機関について、条約２条２項は、１つの機関の指定のみを認めているが、不統一法国は、それぞれの法域ごとに独自の機関を指定することがある。たとえば、英国は、イングランド・ウェールズ、スコットランド、北アイルランド、それぞれについて独自の機関を指定しているし、オランダは、オランダ領アンティル諸島について、独自の機関を指定している。また条約２条２項は、受任機関として、私的機関（private body）の指定も認めており、たとえば、パキスタンは、カラチ州以外については、「パキスタン赤十字社」を指定している[39]。

仲介機関と受任機関は、同一の機関を指定する例が多いが、上記のように、もともと数の制限および性質（公的機関か私的機関か）の違いがあるため、異なる機関を指定する例も多く見られる。たとえば、ドイツは、伝達機関としては、州司法行政局（Landesjustizverwaltungen）を指定しているが、受任機関としては、連邦行政庁（Bundesverwaltungsamt）を指定している。

ドイツは、1959年の条約批准当初は、受任機関として連邦法務大臣（Bundesminister der Justiz）を指定していたが[40]、1971年に受任機関の指定を変更した。その背景としては、予想以上に条約の締約国が増えたこと、および外国人労働者の数が増えたことにより、受任機関としての仕事が急増し、法務省の職員の半分以上をこれに充てなければならなかった、という事情がある。そこで、連邦行政庁を代わりに受任機関にした

---

[38] Böhmer/Siehr (Böhmer), a.a.O., Fn. 23, 8.6 Einf., S. 14 ff. に挙げられたリストによった。

[39] 同上および Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 244. なお中華民国は、弁護士公会を指定しているが、これも私的機関である。

[40] 前述注22の承認法２条２項参照。

のである[41]。

一方、伝達機関については、ドイツの1959年の承認法２条１項は、州政府の指定した機関がその任務をおこなうと定めており、統一指針Ｂの１項がこれを州司法行政局と定めている。もちろん、国連事務総長に対しては、「州政府の指定した機関」ではなく、「州司法行政局」を伝達機関として通知している。ただし、申立の受付については、承認法３条は、区裁判所にその任務を負わせている。この点については、後述５において、詳しく取り上げたい。

５．伝達機関への申立

条約３条１項によれば、扶養権利者は、自らが所在する締約国の伝達機関に申立をすることができる。ここでは、条約１条の適用範囲規定にしたがい、「所在地」が基準とされているが、その意味については、前述３のとおり、争いの余地がある。また「伝達機関」とは、条約２条により国連事務総長に通知された伝達機関を指しているから、ドイツについては、前述４のとおり、州司法行政局である。

ただし、受付の窓口は、必ずしも伝達機関である必要はなく、国内法により、別の機関を指定することも可能である、と解されている[42]。現にドイツの承認法３条は、区裁判所（Amtsgericht）を受付の窓口としている。

この点について、政府の法案理由書は、申立書の提出を容易にするためであるとする。すなわち、権利者は、審査を受けるために、遠く離れた州司法行政局に出向くことを強制されるべきではない。そこで承認法３条１項前段により、権利者は、その常居所地を管轄する区裁判所において、扶養料取立の申立をすることができる（kann)、とされたのである。これに対して、権利者が後見に服している場合は、同項後段により、後見を管轄する区裁判所において、申立をしなければならない（soll)。その結果、後見を管轄する裁判所に保管されている書類がそのまま利用

[41] Begründung zum Entwurf des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zu dem Übereinkommen vom 20. Juni 1956 über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland, BT-Drucks. VI/1352, S. 3.

[42] Böhmer/Siehr (Böhmer), a.a.O., Fn. 23, 8.6 Art. 2, S. 13.

できる、というのである[43]。

これらの規定をみれば分かるように、権利者が後見に服していない場合は、申立を区裁判所にするか、それとも直接、州司法行政局にするかは自由であり、区裁判所への申立が強制されているわけではない。しかし、統一指針BのIの1によれば、申立書は、権利者が後見に服しているか否かを問わず、それぞれ所定の区裁判所に提出しなければならない（soll）とされている。

Kropholler によれば、区裁判所は、伝達機関ではなく、単に州司法行政局の「手足（verlängerte Arm)」にすぎないこと、および統一指針は「しなければならない（soll)」と規定しているが、承認法3条1項前段は「できる（kann)」と規定していることから、単なる行政規定が区裁判所への申立を強制できるわけでない、と解されている[44]。この点は、政府の提案理由からも明らかであろう[45]。

つぎに条約3条2項によれば、各締約国は、他の締約国からの申立に対し、自国法により定められた扶養請求権の証明方法などを国連事務総長に通知しなければならない。ここでは、とりわけ訳文の添付が問題となる。

条約は、申立に使用する言語について規定しておらず、現実にオランダ以外のすべての締約国が書類の翻訳を要求している、とのことである[46]。たしかに取立手続の遅延を防ぐためには、取立国の言語による訳

---

[43] Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zu dem Übereinkommen über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland, BT-Drucks. 425/58, S. 3.

[44] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 245. 同じく区裁判所への申立を義務的でないとするものとして、Böhmer/Siehr (Böhmer), a.a.O., Fn. 23, 8.6 Art. 2, S. 13.

[45] これに対して、権利者が後見に服している場合は、区裁判所への申立が義務的とされており、その理由としては、区裁判所に保管されている書類の利用が挙げられているが、この点は、伝達機関への申立を認めた条約3条1項に反すると解する余地がある。しかし、条約の趣旨は、権利者が自らの所在地国において申立をすることを保障する点にあるとすれば、必ずしも条約違反であると断定することはできないように思われる。

[46] Ansgar Marx, Wege zur Realisierung von Kindesunterhalt in Europa, NDV 1993, S. 375; Pelichet, op. cit., n. 30, n° 121; Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 252.

文の添付が望ましいとも言えるが[47]、その結果、高額の翻訳費用が実務上問題になっている、との指摘もある[48]。

また Pelichet は、翻訳の範囲について問題提起をしている。たとえば、被告の扶養義務を認めた離婚判決が下された場合、判決の全文の翻訳が必要であるのか、それとも扶養義務に関する箇所の翻訳のみで足りるのか、という問題が生じる。扶養判決の承認執行に関する1973年のハーグ条約17条などは、全文の翻訳を要求しているが、Pelichet は、むしろ必要箇所に限定することが条約の運用をスムーズにすると主張する[49]。

さらに、条約３条３項は、添付資料として、とりわけ受任機関に代理権を付与する旨の書面、および当事者の写真などを要求している。もちろん、その他に関係する資料があれば、すべて添付しなければならない。

また同条４項は、申立書の記載事項として、とくに重要なものを列挙している。とりわけ義務者については、最低限必要な情報として、その姓名が要求されているだけであり、住所・生年月日・国籍・職業などは、「権利者が知る限りで」記載すればよいことになっている。

もちろん、その結果、義務者の所在が判明しないこともあろうが、後述７のように、受任機関は扶養料の取立に必要なすべての措置をとる義務を負っているのであり、姓名以外の情報が記載されていないからといって、その義務を免れるわけでないことは当然である。

なお、統一指針ＢのＩの２から６までは、申立書の記載事項および添付資料を詳細に規定しているが、条約３条４項柱書により、伝達機関は、「受任機関の国の法律上の要件を満たすために、すべての合理的な手段

---

[47] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 252.

[48] Marx, a.a.O., Fn. 46, S. 375; Pelichet, op. cit., n. 30, n° 121; Horst Klinkhardt, Einige Erfahrungen mit der Geltendmachung der Unterhaltsansprüche nichtehelicher Kinder im Ausland, ZfJ 1984, S. 165. Pelichet は、条約９条によれば、かかる翻訳費用は、伝達機関の負担になるという。しかし、条約９条３項は、伝達機関のサービスについて、手数料を徴収しない旨の規定であるから、むしろ訳文の添付およびその費用は、原則として扶養権利者が負担し、後に扶養義務者から費用の償還を受けるのではないかと思われる。統一指針ＢのＩの６参照。See also Peter Schlosser, Jurisdiction and International Judicial and Administrative Co-operation, Recueil des Cours 2000, t. 284, p. 289.

[49] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 121.

をとらなければならない」とされており、以下の各号は、かかる法律上の要件以外に必要とされる記載事項を定めているにすぎない。したがって、これらの問題について、まず適用されるべきであるのは、受任機関の国の法であることに留意する必要がある[50]。

6．文書の送付

条約4条1項および2項によれば、伝達機関は、申立の方式を審査すべきであるが、実質的内容を審査すべきでないことが分かる。すなわち、同条1項は、扶養請求に法的根拠があるか否かにかかわりなく、申立の文書が伝達機関から受任機関に送付されるべきであると定めている。ただし、「申立が無謀であると判断した場合」は、この限りでない[51]。

これに関連して、Kropholler は、すでに条約1条1項において、権利者が請求権を「有すると主張する（*claims to be entitled/erheben zu können glaubt*）」ことが条約の適用要件である点を指摘する。すなわち、かかる条約の文言は、伝達機関および受任機関の双方に対し、「請求に根拠があるか否かの審査（Schlüssigkeitsprüfung）」を不要にする、というのである。これに対して、統一指針BのⅡの1項によれば、区裁判所の裁判官は、取立国の国際私法が指定する準拠法上、取立に「成功の見込みが十分にあると思われる（aussichtsreich erscheint）」か否かを審査すべきであるとされており、Kropholler は、これを批判する[52]。

もっとも、統一指針BのⅡの4項が明らかにしているように、区裁判所は、申立を却下する権限までは与えられていないのであるから、「無謀であり、説得にもかかわらず維持された申立書」は、直ちに州司法行

---

[50] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 250.

[51] この箇所は、フランス語の正文では、“à moins qu'elle ne considère la demande comme téméraire” となっているが、英語の正文では、“unless satisfied that the application is not made in good faith” となっている。ここでは、フランス語の正文のほうによった。ちなみに、ドイツの公定訳では、“es sei denn, daß sie zu der Überzeugung gelangt, das Gesuch sei mutwillig gestellt” となっている。

[52] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 239. この点については、後述Ⅲの3のように、ドイツ政府は、申立の審査を厳格にすることにより、外国への送付費用の節約を図ったものと推測される。

政局に送付されることになる。そして、州司法行政局により「無謀である」と判断された場合に、初めて申立が却下されることになる[53]。

つぎに条約4条2項は、伝達機関が権利者の国の法、すなわち伝達機関自体の所属する国の法により、文書が方式要件を満たしていることを確認する義務を負わせている。さらに前述5のように、伝達機関は、条約3条4項により、受任機関の所属国法の方式要件を満たしていることも、確認する義務を負っているのであるから、結局のところ、両方の国の法により、申立の方式を審査すべきことになる[54]。

条約4条2項の文言上は、確認義務だけが定められており、権利者が伝達機関の補正要求に応じない場合に、どのような法的効力が生じるのかは明らかでないが、Kropholler は、方式の瑕疵が重大である場合は、申立を却下することができると解している[55]。

以上のように、申立が却下されるのは、「無謀である」場合および方式の瑕疵が重大である場合の2つのケースが考えられるだけであるが、Kropholler によれば、かような申立の却下は、行政行為であるから、裁判所構成法施行法（EGGVG）23条以下により、異議申立をすることができる[56]。

---

[53] Kropholler, a.a.O. も、この統一指針BのⅡの4項を引用して、単に「根拠がない」ことだけを理由として却下されることはないとするが、これを統一指針と条約の優劣の問題と捉えているようである。しかし、これは、区裁判所と州司法行政局の権限の違いと捉えるべきであると思われる。

[54] Denkschrift, a.a.O., Fn. 12, S. 39; Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 254.

[55] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 255.

[56] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 253. なお、Kropholler は、それに続けて、申立は伝達機関を経由しないで、直接、受任機関に送付することもできるのであるから、この点は、実務上重要でないと述べて、Klinkhardt, a.a.O., Fn. 48, S.165 を引用している。しかし、Klinkhardt は、「条約によらなくても、外国のどの機関に申立ができるのかを知っている者は、もはや国連条約の手続による理由がない」と述べているのであるから、権利者が自分で外国の機関に申立をした場合は、むしろ条約の適用がないと解される。筆者は、この点を Kropholler 教授に指摘したところ、2003年に予定されている改訂版では、この箇所を書き直すとの回答を得た。なお、Böhmer/Siehr (Böhmer), a.a.O., Fn. 23, 8.6 Einf., S. 8 は、条約3条1項により、権利者は自らの所在地国の伝達機関に申立をすることが「できる」とされているだけであることを理由として、同様に受任機関への直

さらに条約4条3項によれば、伝達機関は、受任機関に対し、請求権に根拠があるか否か（merits of the case）に関する意見を伝え、かつ訴訟救助および費用免除を権利者に与えるよう勧告する権限を与えられている。これらの意見表明および勧告は、もちろん伝達機関の義務ではないし、また受任機関を拘束するものでもない[57]。これに対して、米国方式にもとづく外国扶養請求権法は、訴訟救助について、異なった規定を設けている（後述Ⅲの4参照）。

ところで、条約4条1項に関連して述べたように、統一指針は、区裁判所による審査を定めている。すなわち、区裁判所は、単なる受付（書類の受領）をおこなうだけではない。

具体的には、まず統一指針BのⅡにより、区裁判所の裁判官が申立の方式および取立成功の見込みを審査し、不備がある場合は補正をさせる。さらに裁判官は、取立国の国際私法により指定された準拠法の内容が不明である場合を除き、取立成功の見込みに関する意見書を作成しなければならない。そして、申立が無謀である場合は、申立書を直ちに州司法行政局に送付するが、そうでなければ、民事司法共助規則（ZRHO）9条2項により設置された審査機関にこれを送付する。

つぎに統一指針BのⅢにより、審査機関は、申立が国連条約およびその他の関連条約に違反していないか否かを審査し、不備がある場合は補正をさせる。そして、申立は、この審査を経た後、初めて州司法行政局に送付される。

かような審査は、たしかに区裁判所を受付機関とした趣旨（前述5）に合致しているであろう。すなわち、審査の結果、申立に不備があれば、補正をさせるために、権利者を呼び出すことになる。仮に州司法行政局が唯一の審査機関であるとしたら、権利者は、遠く離れた州司法行政局に出向かなければならない。それよりも、権利者にとっては、自らの常居所地を管轄する区裁判所で審査を受けるほうが容易であろう。区裁判所における審査は、おおよそ以上のような理由によって定められたもの

接申立を認めているが、条約（とりわけ1条1項後段）の趣旨からみて、やはりこの場合は、条約の適用がないと解される。

[57] Vgl. Denkschrift, a.a.O., Fn. 12, S. 39; Bülow/Böckstiegel (Bülow-Mecke), a.a.O., Fn. 12, S. 794-19, Note 64; Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 256 f.

と思われる。

しかし、かような区裁判所の審査に対しては、実務界から疑問の声が挙がっている。すなわち、Marx は、ドイツにおける国連条約の実施状況に関する論文において、区裁判所がかような渉外事案を避ける傾向にあると指摘する。現に、1992年の１年間に、わずか45件の申立しか外国の受任機関に送付されなかった、というのである。そこで、Marx は、申立の受付の分権化をやめて、中央当局を設けることにより、それに従事する職員の質を向上させるべきである、と主張する[58]。

かような Marx の見解は、後述８のように、連邦行政庁が受任機関として毎年多数の事件を処理している実態と比較すれば、首肯できないではない。しかし、後述Ⅲの３のように、外国扶養請求権法では、連邦検事総長が中央当局となっているが、外国への申立の受付および審査は、区裁判所の管轄となっており、やはり外国からの申立よりも、かなり件数が少ない実態が明らかとなっている。したがって、国連条約の伝達機関を州の機関から連邦の機関に変更したからといって、事態が好転する見込みは少ないであろう。

問題は、伝達機関としての州司法行政局ではなく、むしろ Marx 自身が指摘するように、受付の窓口としての区裁判所にあるのだから、その点を改善する必要がある。すなわち、統一指針によれば、区裁判所の裁判官は、申立の方式および成功の見込みを審査し、成功の見込みについては、意見書を作成しなければならない。しかも方式については、自国法だけでなく取立国の法により、また成功の見込みについても、取立国の国際私法を適用しなければならない。かような外国法の適用は、区裁判所にとって大きな負担であろう。むしろ区裁判所の審査は、事実関係の確認などにとどめ、区裁判所の負担を軽減することが問題解決の道ではないかと思われる[59]。

---

[58] Marx, a.a.O., Fn. 46, S. 375.

[59] 筆者は、おおむね以上のような趣旨の意見を Kropholler 教授に伝えたところ、その賛同を得ることができた。なお、Klinkhardt も、かような統一指針に定められた慎重すぎる審査手続を批判している。Klinkhardt, a.a.O., Fn. 48, S. 165.

7．判決などの送付

続いて、条約5条は、判決およびその他の裁判文書の送付を規定している。すなわち、伝達機関は、権利者の要請があった場合は、締約国の裁判所の判決またはその他の裁判文書などを送付しなければならない（1項)。これらの判決および裁判文書は、条約3条の文書に代えて送ることもできるし、また一緒に送ることもできる（2項)。受任機関は、これらの判決または裁判文書の執行または登録をすることもできるし、新たに訴訟を提起することもできる（3項)。

まず条約5条1項は、「いずれかの締約国の管轄裁判所において権利者が取得した」判決の送付を規定しているのであるから、その判決は、必ずしも伝達機関の所属する国の判決であるとは限らない。すなわち、他の締約国において下された判決についても、権利者の要請があった場合は、送付義務を負っている[60]。

さらにKropholler によれば、伝達機関によって送付されるべき判決は、必ずしも締約国の裁判所において下された判決であることを要しないと解される[61]。たしかに条約5条1項は、「締約国の管轄裁判所において権利者が取得した」判決の送付だけを規定しているが、非締約国の判決であっても、締約国において承認される場合は、その送付を認めることが条約の趣旨および目的にかなうことになるであろう[62]。

なお条約は、判決などの承認執行要件については、何も規定していないが、米国方式にもとづく外国扶養請求権法は、これを規定しており、承認要件を緩和している（後述Ⅲの4参照)。

8．受任機関の任務

条約6条は、受任機関の任務を定めている。すなわち、同条1項により、受任機関は、権利者の代理人として、「扶養料の取立に必要なすべての措置」をとる義務を負う。具体的には、まず和解の道が探られ、さ

---

[60] 外交会議の見解によれば、締約国の判決であれば、伝達機関がその効力などを判断できると期待される。Denkschrift, a.a.O., Fn. 12, S. 40.

[61] Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 258.

[62] Kropholler, a.a.O. は、理由を述べていないが、筆者が本文のような解釈をKropholler 教授に述べたところ、同意が得られた。

らに必要があれば、訴訟を提起したり、判決などの執行がなされる。

この規定から分かるように、受任機関は、自らの名で行為するのではなく、あくまでも代理人として行為するだけである。これは、条約3条3項により、権利者が代理権付与の義務を負っていることからも分かるであろう[63]。

また、扶養料の取立方法としては、まず和解の道が探られるべきであって、訴訟は最後の手段と考えられている[64]。それは、条約6条1項後段が「必要があれば」という文言を挿入していることから分かる。さらにPelichetは、家族の遺棄による刑事告訴も挙げている[65]。

しかし、これらの取立方法を実施するためには、まず義務者の住所や財産の所在地を知らなければならない。条約3条4項は、義務者の姓名のみを申立書の必要記載事項としており、住所・生年月日・国籍・職業などは、「権利者が知る限りで」記載すればよいとしている（前述5参照)。したがって、義務者の住所や財産の所在地が申立書に記載されておらず、伝達機関からも十分な情報が得られない場合は、受任機関は、自ら調査をおこなうか、または自国の関連機関の援助を仰ぐことになる[66]。

つぎに条約6条2項により、受任機関は、伝達機関に対し報告義務を負う。取立の見込みがなくなり、受任機関が事件の処理を停止した場合は、その旨および理由を伝え、文書を返却しなければならない。

さらに条約6条3項によれば、訴訟などにおいて適用されるべき準拠法は、取立国の国際私法によるとされているが、これは、当然のことを定めたにすぎない[67]。

ドイツについては、受任機関は、前述4のように、連邦行政庁が指定されている。そして、伝達機関としての州司法行政局ないし受付機関としての区裁判所とは異なり、ドイツの受任機関は、極めて良く機能しているようである。あまりに受任件数が多いため、受任機関を1971年に変

---

63 Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 260; Denkschrift, a.a.O., Fn. 12, S. 40.

64 Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 261; Denkschrift, a.a.O., Fn. 12, S. 40.

65 Pelichet, op. cit., n. 30, n° 98.

66 Denkschrift, a.a.O., Fn. 12, S. 40. 統一指針Cの2も参照。

67 Kropholler, a.a.O., Fn. 24, Rn. 231, 263.

更したことは、前述4のとおりである。Marxによれば、連邦行政庁は、毎年約1200件の申立を処理しており、約80パーセントが取立に成功している、とのことである[68]。

9．条約の運用状況

ここで、ドイツの学説および実務から一旦離れ、全世界的な観点から、国連条約の運用状況を眺めることにしたい。なぜなら、この条約の締約国は50か国以上であり、その地理的範囲も全世界に及んでいるからである。

この点については、Pelichetがかなり包括的な報告をしている。ただし、情報源は、ドイツ・オーストリア・スイス・北欧の受任機関などへのインタビューにもとづいているので[69]、ヨーロッパの視点に偏っている点は否めない。そのPelichetの報告は、全世界を3つのグループに分けておこなわれている。

まずAグループは、アフリカ・南米・アジアの諸国である。これらの国々では、条約は、機能を停止しているか、または一方的にのみ実施されている。一方的というのは、これらの国々の権利者からの申立は、ヨーロッパ諸国において処理されているが、逆のケース、すなわち、ヨーロッパ諸国に住む権利者がAグループの国に住む義務者に対して扶養を請求するケースは、見当たらないからである[70]。

その理由としては、まず経済格差が挙げられる。たとえば、アフリカ在住の義務者について、ドイツやスイスで算定された扶養料は、月給の全部とまでは言わなくても、半分には達するであろう。その結果、たとえ申立があったとしても、受任機関は、取立を実施しないであろう。また、受任機関の組織上の問題があり、一般に担当者は1人であり、事実

---

[68] Marx, a.a.O., Fn. 46, S. 375.

[69] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 106. これは、ハーグ国際私法会議の特別委員会への報告書として作成されたものであるから、やむを得ないとも考えられるが、1995年の提出時点において、すでにヨーロッパ以外の多数の諸国がハーグ国際私法会議のメンバー国となっていたのであるから、これらの国々へのインタビューもなされるべきであったと考えられる。

[70] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 109.

上職務能力を欠いていることが多い[71]。

さらに若干の国では、扶養義務の観念の違いがある。たとえば、非嫡出子に対する扶養料の支払を父親に強制することが公序違反となる国がある。この公序違反の問題は、必ずしも裁判所で提起されるとは限らないが、つねに受任機関の行動を縛るであろう。また、義務者が義務を免れるために、あらゆる手段を使ってくるので、受任機関の意欲が減退することにもなる[72]。

Bグループは、地中海沿岸諸国および東欧諸国である。これらの国々では、条約が機能しているが、問題も多い。Cグループとの関係では、ここでも主に経済格差の問題がある[73]。しかし、さらに組織の問題があり、資金が不足していたり、義務者から扶養料を取り立てる権限のある他の機関との連携が欠けていることなどの問題点がある。条約を実施するために必要な活動は、訴訟の提起や判決の執行だけではなく、義務者の説得、催促、毎月の支払の確認など様々である。これらの活動を実施するためには、強力な組織および権限の強化が必要であるが、それがBグループには欠けている。しかし、チェコやルーマニアなど若干の国では、改善の兆しが見られる[74]。

Cグループは、その他のヨーロッパ諸国である。これらの国々では、若干の問題はあるが、おおむね国連条約がよく機能している[75]。その理由としては、これらの国々では、生活水準が高く比較的均等であること、組織が充実していること、訴訟救助や翻訳費用などの問題がそれほど深刻でないことが挙げられる[76]。

さらに、実質上すべての国が扶養判決の承認執行に関するハーグ条約

---

[71] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 110.

[72] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 111.

[73] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 112.

[74] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 113. Marx も、東欧諸国の問題点として、賃金水準が低いことなどを挙げるが、その他に外国送金の困難を挙げている。また、たしかにチェコでは、扶養判決の執行が可能となっているが、その金額は少ないとのことである。Marx, a.a.O., Fn. 46, S. 377.

[75] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 114.

[76] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 115.

の締約国になっており、そのため扶養料の取立が容易になっている。ただし、若干の国では、伝達機関および受任機関がハーグ条約の存在を知らないことがある。これは、ハーグ条約を管轄する機関とは別の機関が国連条約を担当しているからであり、その結果、担当者は、取立にハーグ条約を利用しないことがある[77]。

最後に、Pelichet は、国際社会事業団（Service social international）の役割を高く評価している。国際社会事業団は本部をジュネーブに置いているが、100か国以上に支部があり、そのネットワークの活用は、国連条約の非締約国における取立の唯一の手段であるとともに、Aグループおよび B グループの諸国における取立を容易にしている[78]。

Ⅲ. 外国扶養請求権法

1. 立法経緯

前述Ⅰのように、米国やカナダなどは、国連条約の締約国にはなっていないが、独自の扶養料取立システムを構築している。しかし、もともと国連条約が扶養判決の承認執行ではなく取立方式を採用したのは、米国の制度にならったものであった。すなわち、Uniform Reciprocal Enforcement of Support Act (URESA) と称する1950年の統一モデル法は、米国の各州間の扶養料取立手続を定めており、それにならったのが前述の

---

[77] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 116. なお Marx も、フランス・イタリア・オーストリア・英国について、おおむね問題がないと報告しているが、これがドイツから見たものであるとしたら、国連条約の手続によった結果よりも、むしろドイツ後見協会がドイツ判決にもとづく取立を実施した結果であろう。現に前述6のように、国連条約による申立は年間45件にすぎないが、ドイツ後見協会への取立の依頼は、年間800件ないし1000件とのことである。Marx, a.a.O., Fn. 46, S. 376 f.

[78] Pelichet, op. cit., n. 30, n° 117. ただし、Marx によれば、ドイツ後見協会が多数の国において訴訟代理権を認められているのに対して、国際社会事業団は、かような代理権がないため、もっぱら外国支部との協力関係による任意的な支払の働きかけに従事している、とのことである。Marx, a.a.O., Fn. 46, S. 376.

国連条約草案であった[79]。

その後、この統一モデル法は1968年に改正され、外国国家も、この米国独自の扶養料取立システムに参加できるようになった[80]。それによれば、外国国家は、この改正統一モデル法と実質的に同様の立法（substantially similar reciprocal law）を制定し、米国の各州との間で「相互の保証を満たしていることの宣言」をすれば、扶養料の取立について協力しあう態勢ができあがる[81]。すなわち、条約を締結することなく、国連

---

[79] Christof Böhmer, Das Auslandsunterhaltsgesetz (AUG) vom 19. 12. 1986, IPRax 1987, S. 139. ちなみに、この統一モデル法は、以下の州によって採択された。アラバマ、アラスカ、コネチカット、デラウェア、コロンビア地区、フロリダ、ジョージア、グアム、ハワイ、インディアナ、アイオワ、メリーランド、マサチューセッツ、ミシガン、ミネソタ、ミシシッピー、ミズーリ、ニュージャージ、ニューヨーク、オレゴン、プエルトリコ、ロードアイランド、サウスカロライナ、サウスダコタ、テネシー、テキサス、ユタ、バージンアイランド、ワシントン。Albert Bach, Zehn Jahre Auslandsunterhaltsgesetz, FamRZ 1996, S. 1250, Note 4.

[80] Revised Uniform Reciprocal Enforcement of Support Act (RURESA) である。この改正統一モデル法は、以下の州によって採択された。アリゾナ、アーカンサス、カリフォルニア、コロラド、フロリダ、ジョージア、ハワイ、アイダホ、イリノイ、アイオワ、カンサス、ケンタッキー、ルイジアナ、メイン、ミシガン、ミネソタ、モンタナ、ネブラスカ、ネバダ、ニューハンプシャー、ニュージャージ、ニューメキシコ、ノースカロライナ、ノースダコタ、オハイオ、オクラホマ、オレゴン、ペンシルバニア、ロードアイランド、サウスカロライナ、サウスダコタ、テキサス、バーモント、バージニア、ウェストバージニア、ウィスコンシン、ワイオミング。Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1251, Note 9.

[81] Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1251. なお Bach によれば、1993年には、さらに Uniform Interstate Family Support Act (UIFSA) が制定されており、以下の州によって採択されている。アラスカ、アリゾナ、アーカンサス、コロラド、デラウェア、コロンビア地区、アイダホ、イリノイ、インディアナ、カンサス、ルイジアナ、メイン、マサチューセッツ、ミネソタ、モンタナ、ネブラスカ、ニューメキシコ、ノースカロライナ、ノースダコタ、オクラホマ、オレゴン、ペンシルバニア、サウスカロライナ、サウスダコタ、テキサス、ユタ、バージニア、ワシントン、ウィスコンシン、ワイオミング。この新しいモデル法の特徴は、いわゆる "Continuing Exclusive Jurisdiction" を設けたことであり、これによれば、原判決国（州）の裁判所が判決の変更についても専属管轄権を有する。Bach は、ドイツの外国扶養請求権法との抵触が生じるか否かは、不明であるとする。

条約と同様の目的が達成されるのである[82]。類似の方式は、米国以外に、カナダ、南アフリカ、インド、シンガポール、ガーナ、マルタ、ジブラルタルなどでも採用されている[83]。

ドイツは、1959年に国連条約を批准したが、1986年には、この米国独自のシステムにも参加するため、米国の改正統一モデル法と同様の立法として、いわゆる「外国扶養請求権法（Auslandsunterhaltsgesetz, AUG）」を制定した[84]。政府の法案理由書は、国連条約以外にこの法律を必要とする理由を、次のように述べている。

まず何よりも、米国が国連条約の締約国になっておらず、子に対する扶養判決の承認執行に関するハーグ条約の締約国にもなっていない、という点が挙げられる。米国がこれらの条約の締約国になっていないのは、扶養が州の管轄事項だからであり、そうであれば個々の州と条約を締結することも考えられなくはないが、コストがかかりすぎるとされている[85]。

それよりも、米国の独自の方式によれば、そもそも条約などは不要になり、さらに国連条約よりも大きな成果を得ることができる。なぜなら、前述Ⅱの7のように、国連条約は、外国判決の承認執行について規定していないが、米国方式によれば、本来はケースバイケースで判断されるべき相互の保証要件が、いわゆる相互保証宣言によって確実にクリアされるからである[86]。

以下では、ドイツの外国扶養請求権法を中心に考察するので、とくにRURESAとUIFSAを区別することなく、米国のモデル法として言及するにとどめたい。

[82] 以下の本文における外国扶養請求権法案の理由書参照。

[83] Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1251. ここでは、後述Ⅳのように国連条約との併用をおこなっている諸国は除いた。

[84] BGBl. 1986 I 2563. 正式の名称は、「外国との関係における扶養料の取立に関する1986年12月19日の法律（Gesetz zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Verkehr mit ausländischen Staaten vom 19. 12. 1986）」である。資料5において、筆者の翻訳を掲載した。

[85] BR-Drucks. 32/85, S. 9. 政府の法案理由書は、BT-Drucks. 10/3662にも掲載されているが、内容がほとんど同じであるので、以下では、BR-Drucks. 32/85のみを引用する。

[86] BR-Drucks. 32/85, S. 8.

従来からも、ごく一部の米国の州（カリフォルニア、ノースカロライナ、テキサス）およびカナダの州（ブリティッシュ・コロンビア、マニトバ）は、扶養判決について、ドイツとの間で相互の保証がある旨の宣言をしていたが、ドイツ側は、かような宣言がなされた理由を把握していなかった。いずれにせよ、さらに他の州から相互保証宣言を得ることは、ほとんど期待できない状況にあった[87]。

以上の理由から、外国扶養請求権法の制定によって、より確実に米国およびカナダなどから、相互保証宣言を得て、扶養料の取立を容易にすることが必要であると判断されたのである。

その成果については、外国扶養請求権法の施行10周年を機に、Bach が報告しているところによれば、米国の45の州（アラバマ、コロンビア地区、メイン、ミシシッピー、ネブラスカ、サウスカロライナを除く）、カナダの11の州（ケベックを除く）、南アフリカとの間で相互保証宣言がなされている[88]。

この外国扶養請求権法の基本的な枠組は、権利者の国の中央当局と義務者の国の中央当局が協力しあって、扶養料の取立をおこなう点にあるから、国連条約とあまり異ならない。そこで以下では、法律の概観を省略し、直ちに個々の規定を国連条約と比較しながら見ていく。その際に、Bach の論文によりながら、実務上の問題点も取り上げたい。

2．総則

外国扶養請求権法の第１章「総則」は、同法の適用範囲および中央当局について規定している。まず１条１項によれば、「法律によって生じた扶養請求権は、一方の当事者がこの法律の施行領域内において、また他方の当事者が相互の保証のある国において、常居所を有するときは、この法律に規定された手続により取り立てることができる」。

ここでは、「法律によって生じた扶養請求権」、すなわち契約扶養ではなく法定扶養のみを同法の適用対象とすることが明らかにされている。ただし、具体的な扶養の内容は定められていないので、取立国の国際私

[87] BR-Drucks. 32/85, S. 8 f.

[88] Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1251. その後、メイン州およびネブラスカ州との間でも、相互保証宣言がなされている。

法が指定する準拠法によることになるが、一般に子に対する扶養だけでなく、別居ないし離婚した配偶者に対する扶養も含まれる[89]。

問題はここでも、公的機関などの償還請求権である。政府の法案理由書は、連邦社会扶助法（BSHG）90条・91条、青少年福祉法（JWG）82条、連邦教育援助法（BAföG）37条による償還請求権にも、同法の適用があると述べている[90]。しかし、Bach によれば、ドイツの官庁からの償還請求は、子または（元）配偶者の扶養請求でないことを理由として、外国扶養請求権法による申立は、実務上却下されているとのことである[91]。

一方、場所的適用範囲については、権利者および義務者の双方について、「常居所」が規準とされている。Pelichet が国連条約について挙げた例は、外国扶養請求権法では、ドイツの相手国が米国・カナダ・南アフリカという国境を接していない国ばかりであるから、あまり起こりえないが、仮にドイツに常居所を有する権利者と義務者の間で、米国に所在する職場の給料を差し押さえるという問題が生じたとしても、同法１条１項により、同法の適用はないことになる。

また同法１条１項は、一方の当事者がドイツに常居所を有し、他方の当事者が「相互の保証」のある国に常居所を有することを適用要件とするが、相互保証については、同条２項が定めている。すなわち、「この法律に対応する法律が施行されている国について、連邦法務大臣が相互の保証を認定し、これを連邦法律官報に掲載したときは、かかる国との間で相互の保証があるものとする」。

法案理由書は、相互保証宣言を一定の扶養請求権または一定の判決に制限することもありうるとしている[92]。Bach によれば、現に米国の一部の州は、モデル法を採択する際に、その適用範囲を子に対する扶養に制限したり、配偶者の扶養を子の扶養と関連する場合に限定しているため、

---

[89] Jan Kropholler, Gesetz zur Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Verkehr mit ausländishen Staaten vom 19. 12. 1986, in: Staudinger BGB, 13. Aufl., 1996, Anh III zu Art. 18 EGBGB, Rn. 276. Vgl. auch BR-Drucks. 32/85, S. 9 f.

[90] BR-Drucks. 32/85, S. 10.

[91] Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1252. Bach によれば、米国のモデル法の側は、公的機関を扶養権利者に含めているとのことである。

[92] BR-Drucks. 32/85, S. 10.

ドイツの側も、それに対応して制限つきの相互保証宣言をしている、とのことである[93]。

さらに1条1項は、相互保証の相手を「国（Staat)」としているが、同条3項により、ここでいう「国」には連邦国家の州、すなわち米国やカナダなどの州が含まれる[94]。

続いて、同法2条は、中央当局について定めている。すなわち、扶養料の取立は、中央当局を通じておこなわれ（1項前段)、中央当局の任務は、連邦検事総長がおこなうとされている（2項)。

このように伝達機関と受任機関を統一した理由は、次のように説明されている。すなわち、積極的な理由としては、経験の蓄積により、外国の官庁との協力関係がスムーズに実施されることが挙げられる。これに対して、国連条約については、受任機関の負担軽減のために、伝達機関との分離がなされたが、外国扶養請求権法については、ドイツからの申立は、それほど多くないであろうから、かような分離は必要ないとされた[95]。

なお、中央当局は、内外の機関と直接に連絡をとるものとされているが（2条1項後段)、これは、外交経路によることを排除しないと解されている[96]。Bach によれば、現に南アフリカとの関係では、外交経路によることが要求されている[97]。

3．外国への申立

以上のように、伝達機関としての任務は、中央当局である連邦検事総長がおこなうが、国連条約と同様に、外国扶養請求権法でも、権利者からの申立の受付および第1次的な審査は、権利者の常居所地を管轄する区裁判所がおこなう（3条1項)。政府の法案理由書によれば、米国のモデル法でも、申立の受付および審査は、裁判所によっておこなわれて

---

93 Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1252.

94 国連条約11条では、連邦国家条項を設けて、米国およびカナダの加入を容易にしていたが、かような加入は、おそらく見込みがないと思われる。

95 BR-Drucks. 32/85, S. 11. たしかに、後述3のように、ドイツから外国への申立は、逆の申立の半分以下にすぎないが、その理由は検討を要する。

96 BR-Drucks. 32/85, S. 11.

97 Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1251.

いるので、相互保証の要件を満たすためには、裁判所の関与が必要であるとされている[98]。

この法案理由書および3条1項の文言から明らかなように、外国扶養請求権法にもとづく申立は、直接、中央当局である連邦検事総長に対しておこなうことはできず、必ず区裁判所に対しておこなわなければならない。また、権利者が後見に服している場合にも、後見を管轄する区裁判所ではなく、権利者の常居所地の区裁判所が管轄を有する[99]。

つぎに3条2項の第2文は、申立書の記載事項として、とくに重要なものを列挙しているが、その内容は、国連条約3条4項と実質上まったく同じである。これに対して、同項の第3文は、「手元にある身分関係書類およびその他の参考資料」の添付を定めているだけであり、国連条約3条2項および3項よりも概括的に規定されている。法案理由書によれば、これは、米国の各州およびその他の諸国における申立の要件が様々であり、かつ将来の変更が予想されるからである。たとえば、米国の各州では、義務者の社会保険番号がきわめて有用であるが、この種の情報は、中央当局によって収集され、区裁判所に伝えられる[100]。さらに同項の第4文は、職権による証拠調べも規定している。

さらに3条3項前段は、申立の内容が真実であることについて、本人または代理人の宣誓による保証を求めている。そこでは、特別な方式は規定されていないが、Bachによれば、米国当局は、米国法上、公証（Notary Public）が必要であるとして、申立の処理を拒否することがある。外国扶養請求権法3条3項後段によれば、相手国からの特別な要望は、ドイツ法の強行規定に反しない限り、考慮されるので、非法律家であるドイツ当局の職員が米国法上の公証をおこなっているが、これが手

---

98 BR-Drucks. 32/85, S. 11.

99 法案理由書は、この点について、後見に関する特別の管轄を規定する実際上の必要性がない、とのみ述べている。BR-Drucks. 32/85, S. 11. しかし、それでは、後見を管轄する裁判所と権利者の常居所地の裁判所が異なる場合は、前者から後者に書類の送付が必要になるのではないだろうか。前述・注43の本文参照。

100 BR-Drucks. 32/85, S. 12.

続の遅延を招いている、とのことである[101]。

また3条3項中段は、申立書および添付書類のすべてについて、訳文の添付を求めている。Bachによれば、実務上、米国との関係では、2か国語の書式を使用し、カナダとの関係でも、同法4条2項による成功の見通しに関する証明書を除き、2か国語の書式を使用しているが、南アフリカとの関係では、訴訟類似の申立書が必要とのことである。いずれにせよ、翻訳の費用は、申立人の負担となるので、事実上の障害となっている[102]。

区裁判所の裁判官は、同法4条1項により、「成功の見通しが十分にあるか否か（hinreichende Aussicht auf Erfolg）」について、審査をする義務を負わされている。法案理由書によれば、これは、米国のモデル法および国連条約に関するドイツの統一指針にならったとのことである。国連条約4条1項のように「無謀であるか否かの審査（Mutwilligkeitsprüfung）」にとどめなかったのは、米国との相互保証の要件を満たすためだけでなく、財政的理由によるものとしている[103]。

この法案理由書の説明によれば、ドイツ政府は、申立の審査を厳格にすることにより、外国への送付費用の節約を図ったものと考えられる。それは、外国扶養請求権法の場合は、差し支えないのであろうが、国連条約の場合、事実上これにより申立が制限されているとしたら、条約違反の疑いが起きる可能性がある[104]。

---

[101] Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1252. これに対して、ドイツ政府は、本人または代理人の宣誓のみで米国法上の要件を満たす、と考えていたようである。BR-Drucks. 32/85, S. 12.

[102] Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1251. たしかに外国扶養請求権法12条は、申立の受付および処理などの裁判外の手続については、手数料の徴収および費用の償還請求をおこなわないとしているが、Bachによれば、翻訳作業は、法務当局ないし中央当局が依頼するわけではないので、費用は、申立人の負担とならざるを得ない。また一部の区裁判所は、この規定を類推適用して、訴訟救助の申請を認めているが、ベルリン高等裁判所の1992年5月19日の決定（IPRax 1993, 241）によれば、訴訟救助は、内国でおこなわれる裁判手続についてのみ可能である。さらに、その他の法律による援助も不可能である。

[103] BR-Drucks. 32/85, S. 12.

[104] すなわち、前述Ⅱの6のように、区裁判所は、申立を却下する権限まで与えられていないとはいえ、事実上、権利者が申立をためらう効果をもたらしかねない。この点については、さらに後述Ⅳにおいて検討する。

また外国扶養請求権法4条1項によれば、この成功の見通しに関する審査は、ドイツの実質法によりおこなわれる。しかし、Bachによれば、米国の裁判所は、外国法の適用を大きく制限しており、また米国のモデル法によっても、外国法の適用は、扶養義務が発生している期間中、義務者が当該外国に住んでいた場合に限定されたり、外国判決の承認について外国手続法が考慮されるにすぎない。したがって、外国扶養請求権法4条2項により、成功の見通しに関する証明書が発行されても、実際に適用される準拠法上、期待はずれになる可能性がある[105]。

つぎに4条2項は、成功の見通しがある場合、およびこれがない場合の処理について規定している。すわなち、成功の見通しがある場合は、その旨の証明書が発行され、相手国の言語に翻訳させ、申立書などと一緒に直接に中央当局に送付される（前段)。

法案理由書によれば、成功の見通しに関する証明書は、書式にもとづいた簡単なものでよく、場合によっては、宣誓にもとづく申立書の記載内容により成功の見通しがある旨だけでも足りる。また証明書および職権調査による証拠の翻訳は、裁判官が依頼するものであるから、同法12条により、費用の償還請求はなされない。さらに、これらの書類は、直接、中央当局に送付されるので、州司法行政局は経由しない[106]。

これに対して、成功の見通しがない場合は、申立が却下されるが（中段)、却下の決定は、理由などを付して、申立人に送達されなければならず、かつ裁判所構成法施行法23条により、異議申立が認められている（後段)。このように区裁判所に申立却下の権限を付与している点は、国連条約の場合と異なるが、裁判所構成法施行法（EGGVG）23条が適用される点は、国連条約の場合と同じである[107]。

以上の区裁判所の審査については、とくに実務界からの強い批判は見当たらない。しかし、Bachによれば、1995年の中央当局の処理件数（新規）は、外国からの申立が216件であるのに対して、外国への申立は88

---

[105] Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1251 f. Böhmerは、これをドイツ法と義務者の住所地法の累積適用であると批判する。Böhmer, a.a.O., Fn. 79, S. 140, Note 13.

[106] BR-Drucks. 32/85, S. 12 f.

[107] 前述Ⅱの6参照。

件にすぎない[108]。もともとドイツ政府によれば、外国への申立は、それほど多くないと予想されているが[109]、米軍の駐留により、外国人父親が子どもを残して帰国するケースは、決して少なくないと思われる[110]。そうであれば、外国への申立件数が相対的に少ないのは、区裁判所の審査に原因があるとも考えられる[111]。

さらに同法5条は、中央当局の任務を定めている。すなわち、区裁判所からの申立の送付を受けて、中央当局は、相手国の「手続の形式的要件」を満たしているか否かだけを審査する（1項前段）。

国連条約では、伝達機関は、申立が無謀でないか否かだけでなく、方式要件についても、自国法と相手国法の両方によって審査する義務を負っていた[112]。それと比べれば、外国扶養請求権法では、かなり負担が軽減されている。法案理由書によれば、中央当局は、成功の見通しについては、区裁判所の証明書に拘束されるので、二重の審査はおこなわれない[113]。

また、申立が形式的要件を満たしている場合、中央当局は、これを外国扶養請求権法の翻訳とともに、外国の受任機関に送付するが（5条1項中段）、申立が要件を持たしていない場合は、申立を却下する（5条1項後段・4条2項中段）。却下の決定は、理由などを付して、申立人に送達されなければならず、かつ裁判所構成法施行法23条により、異議申立が認められている（5条1項後段・4条2項後段）。さらに中央当局は、申立の処理について、追跡調査の義務を負っている（5条2項）。

最後に、同法6条によれば、権利者は、判決などの債務名義がある場合は、外国における登録の申立をすることができる（前段）。この場合、同法3条ないし5条が準用されるが、当然のことながら、内国の債務名義の合法性は審査されない（後段）。

---

108 Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1254.

109 前述Ⅲの2参照。

110 前述Ⅱの1参照。なお前述注77のように、ドイツ後見協会への取立の依頼は、年間800件ないし1000件ある。

111 この点については、さらに後述Ⅳにおいて検討することにしたい。

112 前述Ⅱの6参照。

113 BR-Drucks. 32/85, S. 13.

4．外国からの申立

受任機関としての任務も、中央当局である連邦検事総長がおこなうが、外国扶養請求権法の第3章「外国からの申立」は、かかる中央当局の任務だけでなく、外国からの申立書の内容および裁判手続に関する詳細な規定を含んでいる。この点は、国連条約と大きく異なっている。

まず同法7条は、申立書の記載事項については、3条2項を準用するが（1項)、申立書の方式および添付書類については、3条3項および4条2項を準用せず、独自の規定を置いている。すなわち、7条2項は、申立書に本人または代理人の署名のみを求めており、記載内容が真実であることの宣誓を要求していない。法案理由書によれば、宣誓は、米国各州との相互保証の要件を満たすために、外国への申立については規定されたが（3条3項)、外国からの申立については、ドイツ法上、これを必要としないからである[114]。

また7条3項は、申立書および添付書類のドイツ語訳を要求しているが、中央当局は、自ら翻訳を引き受けることもできるとしている。法案理由書によれば、申立手続は原則として無償で処理されるので、申立国の財政負担のほうが取立国（ドイツ）の財政負担よりも相当大きい。そこで例外的に、中央当局がドイツ語訳を引き受ける可能性を認めたのである[115]。

つぎに同法8条は、中央当局の任務を定めているが、その内容は、受任機関の任務に関する国連条約6条1項とほぼ同様である。ただし、外国扶養請求権法8条2項は、中央当局が訴訟代理人の権限を有する旨を明記している。

さらに同法9条は、訴訟救助および費用免除について規定している。国連条約では、伝達機関が受任機関に対し訴訟救助および費用免除の勧告をすることができるだけであったが（4条3項)、外国扶養請求権法

---

[114] BR-Drucks. 32/85, S. 14.

[115] BR-Drucks. 32/85, S. 14. 法案理由書は、同時に「ドイツ連邦共和国に住む扶養権利者の利益、および外国への申立の数がおそらく外国からの申立の数よりもはるかに多いこと」を考慮したと述べているが、これは、「外国に住む扶養権利者の利益、および外国からの申立の数がおそらく外国への申立の数よりもはるかに多いこと」の間違いではないかと思われる。

では、「たとえ扶養権利者からの明示の申請がなくても」、訴訟費用援助（Prozeßkostenhilfe）および費用免除が認められる。しかも、民事訴訟法によった場合と異なり、勝訴の見込みがあるだけで足り、経済的困窮度などは審査されない[116]。

また国連条約では、判決およびその他の裁判文書の送付が規定されているだけであるが（5条）、外国扶養請求権法では、外国判決の承認執行要件が規定されている。すなわち、同法10条1項前段は、執行要件として、民事訴訟法722条1項および723条1項を準用するのみであり、723条2項前段を準用していない。したがって、確定判決だけでなく、仮執行宣言付きの判決なども執行される。また外国扶養請求権法10条1項後段は、承認要件として、民事訴訟法328条1項1号ないし4号を準用するのみであり、同項5号を準用していない。したがって、相互保証の要件は審査されないが、これは、外国扶養請求権法の立法経緯および同法1条2項の相互保証宣言により、当然と言えよう。

法案理由書によれば、確定要件を満たさない判決の執行を認めたのは、米国の扶養命令（support orders）を考慮したものであるが、10条2項前段によれば、かような判決の執行の際には、裁判所は支払の金額および期間を変更することができる。これは、執行を求められた裁判所が義務者の支払能力を審査するのに適切だからである[117]。これに対して、外国判決が確定している場合は、民事訴訟法323条によってのみ変更が認められる（10条2項後段）。さらに10条3項は、執行判決を求める訴訟の国内土地管轄について、民事訴訟法722条2項と異なる規定を置いている[118]。

一方、「外国判決が債務者の審尋をしないで下されたか、暫定的であるか、または取立裁判所の確認を条件とする」ため、外国扶養請求権法10条により執行されない場合は、同法7条にいう扶養料取立の申立とみなされ、同法8条および9条が準用される（11条）。法案理由書によれば、これは、カナダの暫定扶養命令（provisional maintenance order）を念

---

116 BR-Drucks. 32/85, S. 15.

117 BR-Drucks. 32/85, S. 15.

118 BR-Drucks. 32/85, S. 15 f.

頭に置いた規定であるが、この場合は、まず和解の道が探られることになる[119]。

5．実務上の問題点

以上のような外国扶養請求権法の実務上の問題点については、Bach が米国とドイツの関係を中心として述べている。まず、ドイツから米国への申立の問題点を見ていく[120]。

米国の各州の受任機関は、法務局（Department of Justice）、州際中央登録局（Interstate Central Registry）、家族児童委員会（Cabinet for Families and Children）など様々であり、そこから、さらに各地の児童擁護施設（Child Support Offices）に申立の転送がなされる。

1988年から1993年にかけて、テキサス州との関係で問題が発生したことがある。同州では、検事総長（Attorney General）がドイツからの申立を郡の地方法務局に送付するが、一部の郡では、地方検事がほとんど実質的な処理をしなかった。ドイツ連邦法務省は、テキサス州との相互保証宣言を撤回することも検討したが、ドイツ総領事を通じて改善を求め、1994年以降は協力関係がスムーズにおこなわれている。

ネバダ州やノースカロライナ州などでは、1994年まで手数料が徴収されていたが、ドイツ側は、外国扶養請求権法12条により手数料を徴収していなかった。このように不公平な状態は、最近ようやく改善された。

現在でも問題が続いているのは、個人情報保護のため、義務者の捜索に困難が伴うことである。義務者が転居していたり、強制執行をおこなう場合は、民間の調査会社、Parent Locator Service、United States Postal Service などを利用することになる。ドイツ大使館がどの程度の調査をすることができるかは、今のところ明らかでない。

また米国の当局は、ドイツの中央当局と異なり訴訟代理権がなく、弁護士費用は、権利者の自己負担となってしまう。ドイツの債務名義がない場合（いわゆる "Establishment Case"）は、裁判所または行政庁が「児童扶養命令（Child Support Order）」を下す。これに対して、ドイツの債

---

119 BR-Drucks. 32/85, S. 16.

120 Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1252 ff.

務名義がある場合は、簡易な登録手続を利用することができる（外国扶養請求権法６条参照）。

登録の対象となるのは、確定判決、仮執行宣言付きの判決などの裁判および民事訴訟法794条１項１号・５号によるその他の債務名義である。外国扶養請求権法案の理由書では、少年保護所（Jugendämter）の文書は対象外であると考えられていたが[121]、テキサス州やカリフォルニア州などでは、登録対象となっている。

扶養請求の裁判において父子関係の確認をおこなうことは可能であるが、血液鑑定の費用として約400ドルを請求されることがある。ただし、後に扶養義務者から償還される。

米国の扶養料算定方法は、父母の年間収入を基礎とする[122]。ドイツの扶養料との比較は困難である。なぜなら、中央当局にとって、米国の計算方式は、ほとんど分からないからである。

また、扶養に関連する事実を証明するため、ドイツの申立人は、多数の追加書類を作成しなければならない。その内容は最初の申立書と重複するが、関係官庁である児童擁護施設の数が多すぎるため、改善は困難である。

さらにカナダでは、ドイツの債務名義が登録された後、義務者の申立により、暫定命令（Provisional Order）が下され、扶養料が「ゼロにまで」減額されることがある。かかる命令は、たしかに権利者の住所地の裁判所による確認命令（Confirmation Order）を必要とするが、ドイツの裁判所がかような確認命令を下す根拠規定は存在しない。いずれにせよ、カナダの当局は、暫定命令を理由として、ドイツ判決の執行を拒否する。

また扶養料の受取までには、一般に数か月かかるが、極端な例として、カナダのブリティッシュ・コロンビア州では、すでに登録されたドイツ判決の執行が約４年かかっても、まだ済んでいない。

つぎに、米国からドイツへの申立については、Bach は、それほど多く

---

[121] BR-Drucks. 32/85, S. 14.

[122] たとえば、テキサス州では、月給6000ドル以下の義務者の場合、税引き後の収入の20パーセントが子に対する扶養料となる。Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1253 Note 42.

の問題点を挙げていない[123]。

ドイツの中央当局は、まず任意の支払を求めるが、大多数のケースは、これによって片付いている。これに対して、裁判手続を必要とする場合は、外国当局が必ずしも書類の完全な訳文を提出しないため、困難が生じる。中央当局は、英語でも大丈夫であるが、裁判手続では、訳文が不可欠である。1991年まで、米国の多数の当局は英語の書式のみを使用していたので、申立が却下されることが多かった。

外国扶養請求権法9条によれば、訴訟救助は、勝訴の見込みのみを要件としているが、1995年12月19日のハーナウ区裁判所決定は、まず父子関係の確認を申し立てるべきであるとして、訴訟救助の申立を却下した。しかし、従来の判例は、親子関係の確認を扶養請求の先決問題として同時に処理しており、今回の決定は、長年の実務に反するだけでなく、外国扶養請求権法の趣旨にも反している。

Bachは、最後に、外国扶養請求権法にもとづく申立の数が年々増加しているとして、1995年の数字を挙げている[124]。それによれば、中央当局が新たに処理した件数は304件であり、そのうちの216件は、外国からの申立であった。中央当局によって取り立てられた金額は、約70万マルクであり、その他に義務者から権利者に直接支払われた金額は不明である。少なくとも米国との関係では、外国扶養請求権法は成功している。

かかるBachの結論には、半分は賛同することができる。しかし、ドイツから外国への申立は88件にすぎないこと、Bachが挙げる実務上の問題点は、ドイツからの申立に関するものが多いことを見れば、外国扶養請求権法による取立は、一方通行になりがちであると言える。さらに、Marxと異なり、Bachは、区裁判所の問題点を指摘していないが、中央当局によって処理されるドイツからの申立の処理件数が少ないのは、区裁判所による審査に原因があると考えられる[125]。

---

[123] Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1253. なお、本稿で取り上げたもの以外は、それほど深刻な問題とは考えられないので割愛した。

[124] Bach, a.a.O., Fn. 79, S. 1254.

[125] 前述Ⅲの3参照。

Ⅳ. おわりに

最後に、わが国の問題点をもう一度確認しておきたい。冒頭に述べたように、わが国は、1956年の国連条約に加入しておらず、また米国独自の扶養料取立システムにも参加していない。しかし、戦後すぐに、わが国でも、米軍の駐留によって、多数の日米混血児が誕生した。1950年頃の厚生省の調査によれば、施設に入所している混血児は482名であり、さらに施設外の混血児が3,490名いた。しかも施設外の子どものうち、42パーセントは、生活保護を受けているか、または生活に余裕がなかった[126]。おそらく米国人の父親が帰国して、日本に残した子どもの扶養料を支払っていなかったのであろう。

たしかに、国連条約が成立した後も、米国はこれに加入しなかったし、独自の取立システムは、国内の州の間でのみ実施されていたのであるから、日本政府としては、打つ手がなかったとも言える。しかし、国連条約への加入によって、わが国にも外国在住の父親から扶養料の取立を必要としている子どもが多数いることは、示すことができたわけであるし、また1968年からは、米国の扶養料取立システムは、外国にも開放されたのであるから、その時点からでも、米国のモデル法に沿った立法をおこなって、このシステムに参加することは可能かつ有益であったと思われる。また現在は、戦後間もない頃のような状況はないが、なお沖縄など米軍基地のある地域では、同様の問題が生じているようである[127]。

---

[126] 施設入所児童の数は、昭和27年３月現在であり、施設外児童の数は、昭和28年２月現在である。調査の結果は、厚生省児童局『「いわゆる混血児童」実態調査報告書』(1953年) および小川政浩「混血児の福祉について」文部省編『混血児指導資料』(1960年) 139頁において報告されている。これらの資料は、日本国際社会事業団の大森邦子事務局長から提供して頂いた。

[127] 金城清子「国籍法違憲訴訟と簡易帰化制度－沖縄の実情を考える」ジュリスト745号112頁によれば、沖縄の国際結婚は、ほとんどが日本人女性と米国人男性との間のものであり、国際結婚や事実上の婚姻関係から出生した混血児の数は、約3,500人にのぼると推定されている。昭和50年12月の県教育庁指導課の調査によれば、1,251名の混血児のうち、父母と一緒に同居しているものは317名にすぎず、父と別居しているものが601名、父母ともに別居しているものが200名であった。

さらに1990年代以降は、日本人男性がフィリピンやタイなどで現地の女性に子どもを産ませた後、そのまま帰国してしまい、扶養料を支払わないという問題が生じている。一説によれば、マニラ周辺だけでも、日本人父親の所在を確認できない子どもは、1万人以上いると言われている[128]。かような子どもは、日本で裁判を起こすにしても、その費用を捻出することは不可能であるし、また法律扶助制度を利用するにしても、日本での居住要件を満たすことは[129]、これまた事実上不可能である[130]。フィリピンの扶養判決を日本で執行しようとしても、子どもが日本で執行判決を求める訴えを起こす必要がある[131]。

以上のような状況では、児童の権利条約に関する政府報告書のように、わが国で扶養請求の裁判が可能であること、外国判決の承認執行制度があることを述べても、実効性がないことは明らかである。もっとも、日本政府としては、なぜ外国人の子どものために、国の費用で取立をしなければならないのか、日本人は自力で裁判をしているではないか、と反

---

128 毎日新聞（東京版）朝刊1997年4月16日参照。

129 前述注1参照。

130 この点は、国籍法および入管法に原因がある。すなわち、かような子どもは、父親の日本国籍および母親のフィリピンやタイなどの国籍の両方を取得するが、外国で生まれたから、国籍留保届をしなければ、出生の時にさかのぼって日本国籍を失う（国籍法12条）。そして、国籍留保届の期間は、原則として出生から3か月以内とされており（戸籍法104条）、残された外国人母親は、かような知識がないため、ほとんどの子どもは日本国籍を失うものと推測される。したがって、子どもが日本に居住するためには、入管法上の在留資格が必要である。たしかに、子どもは、日本人父親の実子として「日本人の配偶者等」という在留資格に該当するが（入管法別表第二）、当該日本人父親の職業および収入に関する証明書、身元保証書などを提出する必要があり（同法施行規則別表第三）、扶養料の支払を拒絶している父親が、これらの書類を提出するとは思えない。また、子ども本人に十分な収入がある場合は、本人の職業および収入に関する証明書ならびに父親以外の身元保証人の身元保証書を提出すれば足りるが（同上）、かような状況にないからこそ、日本人父親に扶養料を請求しようというのである。要するに、国籍法および入管法は、外国で捨てられた子どもが日本人父親に対し扶養料の請求をする場合、事実上の障害となっている。

131 執行判決制度と英米の登録制度との違いは、すでに1949年のユニドロワによる扶養判決執行条約案でも問題となっている。Bülow/Böckstiegel (Mecke), a.a.O., Fn. 12, S. 794-2.

論するかもしれない。

しかし、日本人が日本の国内で裁判をするのと、外国在住の外国人の子どもが日本で裁判をするのとでは、その難しさには雲泥の差がある。外国で裁判をすることは企業にとってさえ簡単ではなく、ましてや親に捨てられた子どもにとって、それがいかに困難であるかは、容易に想像がつくであろう[132]。

また、財政的および人的なコストをかける余裕がないという反論も予想されるが、現在、50か国以上が国連の扶養料取立条約に入っており、そのなかには、財政的余裕のない国も多数含まれている。わが国は、たしかに外国から取立を求められる方が多くなるかもしれないが、それは、もともと日本人父親が子どもの扶養料を支払わないことによるものであるとしたら、児童の権利条約27条４項により、日本政府は取立の責任を負っている、と言えるのではないだろうか。

以上のような問題意識から、国連条約と米国独自の扶養料取立システムの両方に参加しているドイツの学説および実務を考察した。その結果、ドイツの場合、外国からの申立は、かなりの件数が処理されており、一定の成果を挙げていることが分かった。

これに対して、外国への申立は、区裁判所における審査が障害となっている実態が明らかとなった。ドイツ政府は、外国への申立を抑制する意図さえ持っていたようであるが[133]、その肩代わりは、ドイツ後見協会（das Deutsche Institut für Vormundschaftswesen）によってなされている。すなわち、同協会は、ドイツ判決にもとづく取立を実施しているが、Marx の報告によれば、同協会への取立の依頼は、年間800件ないし1000件に上っている[134]。かような状態は、国連条約に違反している疑いがあるし、また外国扶養請求権法の本来の趣旨にも反するであろう[135]。

---

[132] 奥田（戸籍制度と子どもたち）前掲注（４）174頁以下参照。

[133] 前述Ⅲの３参照。

[134] 前述・注77参照。

[135] 前述Ⅲの３参照。なおドイツ政府は、成功の見通しに関する審査について、米国との相互保証の要件を満たすためであるとするが、それでは、外国への申立件数と外国からの申立件数の間に不均衡が生じる理由は、説明できないことになるであろう。

わが国としては、この点を反面教師として、外国への申立を極度に制限しない取立システムの構築を考える必要がある。たとえば、申立の受付は、権利者の常居所地の家庭裁判所などでおこなうとしても、その審査は、事実関係の確認程度にとどめるべきであろう。また家庭裁判所から中央当局に送付された後も、原則として、方式要件の審査にとどめるべきであると考えられる。

いずれにせよ、ドイツ以外にも、国連条約と米国独自の取立システムの両方に参加している国としては、オーストラリア、ニュージーランド、イギリス、フランス、スウェーデン、ノルウェイ、ポーランド、ハンガリー、メキシコなどが挙げられる。さらに国連条約のその他の締約国も、20か国程度が米国独自の方式への参加について協議を開始している[136]。したがって、両方の取立システムに参加する例は、今後ますます広まっていくと予測される。

そのような中で、わが国だけが外国からの、また外国における扶養料の取立について、措置を講じていないという事態は、児童の権利条約との関係できわめて疑問に思われる。かような事態を改善するために、関係機関による検討が開始されることを期待して、本稿を終えたい。

［追記］本稿の基礎となった研究については、2001年度の民事紛争処理基金の助成を受け、その成果は、2002年４月13日に東京大学で開催された国際法協会日本支部の研究大会において報告した。その後、マックス・プランク外国私法国際私法研究所の助成を受け、同研究所において３か月の調査研究をおこなって、本稿を完成させた。とりわけ本稿は、Kropholler 教授との意見交換によるところが大きいが、もちろん内容に関する責任は、筆者１人が負うものである。

---

[136] Gloria Folger DeHart, Comity, Conventions, and the Constitution: State and Federal Initiatives in International Support Enforcement, Family Law Quarterly, 1994, p. 94 et seq.

資料

1．外国における扶養料の取立に関する1956年6月20日の国連条約

序文

締約国は、外国に所在する者による扶養を必要とする者の状況から生じる人道上の問題の解決が急がれること、ならびに外国における扶養料の取立が法律上および実際上深刻な問題を生じていることを考慮し、かつこれらの問題を解決する手段の提供および困難の克服を決断して、以下のとおり合意した。

第1条　条約の目的

1．この条約は、ある者（以下では権利者という）がある締約国の領域内に所在し、他の者（以下では義務者という）が他の締約国の管轄に服するとき、前者が後者に対して有すると主張する扶養請求権の取立を容易にすることを目的とする。この目的は、以下において伝達機関および受任機関と称する機関の利用によって実現されるものとする。

2．この条約において規定された救済手段は、国内法および国際法に規定されたその他の救済手段を排除するものではなく、これらを補足するものである。

第2条　機関の指定

1．各締約国は、批准書または加入書の寄託に際し、自国の領域内において伝達機関として活動する一または複数の行政機関もしくは司法機関を指定しなければならない。

2．各締約国は、批准書または加入書の寄託に際し、自国の領域内において受任機関として活動する公的または私的機関を指定しなければならない。

3．各締約国は、弟1項および前項による指定ならびにその変更を遅滞なく国連事務総長に通知しなければならない。

4．伝達機関および受任機関は、他の締約国の伝達機関および受任機関と直接に連絡をとることができる。

第3条　伝達機関への申立

1．権利者が締約国の領域内に所在し（以下では権利者の国という）、義務者が他の締約国の管轄に服するとき（以下では義務者の国という）、権利者は、義務者から扶養料を取り立てるために、自らが所在する国の伝達機関に申立をすることができる。

2．各締約国は、受任機関の国の法により、扶養請求権の証明方法として通常必要とされる証拠、証拠の提出方法、その他かかる法律により定められた要件を事務総長に通知しなければならない。

3．申立には、すべての関係文書、とりわけ必要な場合は、受任機関に対し、権利者の代理人として行為するか、または他の者を代理人として指名する権限を付与する書面を添付しなければならない。さらに権利者の写真、および可能であるならば、義務者の写真を添付しなければならない。

4．伝達機関は、受任機関の国の法律上の要件を満たすために、すべての合理的な手段をとらなければならない。かかる法律上の要件以外に、申立書には、以下の事項を記載しなければならない。

(a)　権利者の姓名、住所、生年月日、国籍および職業、ならびに法定代理人がいるときは、その名前および住所

(b)　義務者の姓名、ならびに権利者が知る限りで、義務者の最近5年間の住所、生年月日、国籍および職業

(c)　請求権の根拠、請求の内容ならびに権利者および義務者の財政状態および家族構成などに関するその他すべての情報の詳細

第4条　文書の送付

1．伝達機関は、申立が無謀であると判断した場合を除き、義務者の国の受任機関に文書を送付しなければならない。

2．かかる文書を送付するに先立ち、伝達機関は、権利者の国の法により、文書が方式要件を満たしていることを確認しなければならない。

3．伝達機関は、受任機関に対し、請求権に根拠があるか否かに関する意見を伝え、かつ訴訟救助および費用免除を権利者に与えるよう勧告することができる。

第5条　判決およびその他の裁判文書の送付

1．伝達機関は、権利者の要請があったときは、いずれかの締約国の

管轄裁判所において権利者が取得した、扶養を命じる確定的もしくは暫定的な判決またはその他の裁判文書、ならびに必要かつ可能である場合は、かかる裁判の手続に関する記録を、第4条により送付しなければならない。

2．前項の判決および裁判文書は、第3条の文書の代わりに、またはそれらに添付して送付することができる。

3．第6条にいう手続は、義務者の国の法にしたがい、第1項により送付された判決の執行もしくは登録、またはかかる判決にもとづく新たな訴訟のいずれであるかを問わないものとする。

第6条　受任機関の任務

1．受任機関は、権利者から付与された権限の範囲内において、権利者の代理人として、扶養料の取立に必要なすべての措置をとらなければならない。かかる措置としては、とりわけ和解をすること、必要があれば、扶養請求訴訟を提起し遂行すること、あらゆる判決、命令、その他の裁判文書を執行することが含まれる。

2．受任機関は、伝達機関に対し常に経過を報告しなければならない。受任機関が活動できないときは、伝達機関にその理由を伝え、文書を返却しなければならない。

3．この条約のいかなる規定にもかかわらず、訴訟およびすべての関連問題に適用されるべき法は、国際私法を含む義務者の国の法である。

第7条　司法共助

双方の締約国の法が司法共助を認めているときは、以下の規定を適用する。

(a)　扶養請求訴訟が係属している裁判所は、司法共助が実施されるべき地の締約国の管轄裁判所、または当該締約国が指定したその他の機関に対し、文書もしくはその他の証拠を収集するために、司法共助の実施を要請することができる。

(b)　かかる要請を受けた機関は、当事者本人が立ち会い、または代理人を立ち会わせるために、当該の伝達機関および受任機関ならびに義務者に対し、司法共助が実施される日時および場所を通知しなければならない。

(c)　司法共助は、遅滞なく実施されなければならない。司法共助の要

請を受けた機関は、その時から4か月以内にこれを実施しなかったときは、司法共助を要請した機関に対し、不履行または遅延の理由を通知しなければならない。

(d) 司法共助の実施は、いかなる名目であれ、手数料または費用を徴収してはならない。

(e) 司法共助の実施は、以下の場合に限り、これを拒絶することができる。

(1) 司法共助の要請文書が真正なものであることが証明されないとき。

(2) 司法共助の実施される地の締約国が自国の主権または安全を害されると判断したとき。

第8条　判決の変更

この条約の規定は、扶養判決の変更に関する申立にも適用される。

第9条　費用および負担の免除

1．この条約による訴訟については、権利者は、訴訟が係属する国の居住者または国民と平等の取扱いならびに同等の手数料および費用の免除を享受するものとする。

2．権利者は、外国人であること、または非居住者であることを理由として、担保、支払または供託を要求されないものとする。

3．伝達機関および受任機関は、この条約によるサービスの提供について、いかなる手数料も徴収してはならない。

第10条　扶養料の送金

法律により外国への送金を制限している締約国は、扶養料またはこの条約による訴訟費用の償還のための送金について、最大の考慮を払わなければならない。

第11条　連邦国家条項

連邦国家または不統一国家については、以下の規定を適用する。

(a) 連邦の立法府が立法権を有する事項に関する条約の規定については、連邦政府の義務は、連邦国家でない締約国の義務と同一とする。

(b) この条約の規定の実施が、連邦を構成する州、県またはカントンの立法行為を必要とするが、連邦憲法上、これらの州、県またはカントンが立法権を行使する義務を負わないときは、連邦政府は、できるだけ

速やかに、これらの州、県またはカントンの管轄当局に条約の規定を知らせ、その実施を勧告しなければならない。

(c) 連邦国家である締約国は、事務総長を通じて送付された他の締約国の要請にもとづき、条約の特定の規定について、連邦および連邦の構成体がどのような立法および実務を行なっているのか、また立法またはその他の行為によって、かかる規定がどの程度実施されているのかを通知しなければならない。

第12条　地域的適用範囲

この条約の規定は、締約国が批准または加入の際に別段の旨の宣言をしない限り、かかる締約国が外交関係について責任を負う非自治領、信託統治領またはその他の領域にも、同一の条件で適用しなければならない。別段の旨の宣言をした締約国は、その後いつでも、事務総長への通知により、これらの領域の全部または一部に条約の適用を及ぼすことができる。

第13条　署名、批准および加入

1．この条約は、すべての国連構成国、国際司法裁判所規程の当事国または専門機関の構成国である国連非構成国、および経済社会理事会により条約の当事国になるために招聘されたその他の国連非構成国に対し、1956年12月31日まで、署名のため開放される。

2．この条約は批准を要する。批准書は、事務総長に寄託しなければならない。

3．本条第1項の諸国は、いつでもこの条約に加入することができる。加入書は、事務総長に寄託しなければならない。

第14条　発効

1．この条約は、前条によりなされた第三の批准書または加入書の寄託の日から30日後に発効する。

2．第三の批准書または加入書の寄託の後に批准または加入した国については、かかる批准書または加入書の寄託の日から30日後に条約が発効する。

第15条　廃棄

1．締約国は、事務総長への通知により、この条約を廃棄することができる。かかる廃棄は、第12条にいう領域の一部または全部にも及ぼす

ことができる。

2．廃棄は、事務総長が廃棄の通知を受領した日から1年後に効力を生じる。ただし、廃棄が効力を生じた時に係属中であった事件には、その効力を及ぼさない。

第16条　紛争解決

この条約の解釈または適用について、締約国間に紛争が生じ、かかる紛争が他の手段によって解決できなかったときは、国際司法裁判所に付託されるものとする。国際司法裁判所への付託は、特別な合意の通知により、または紛争当事国の一方の申立によりなされるものとする。

第17条　留保

1．ある国が批准または加入の際に、この条約のいずれかの規定について、留保を行なったときは、事務総長は、この条約の締約国および第13条にいうその他の国に留保文を送付しなければならない。かかる留保を拒否する締約国は、留保文の送付の日から90日以内に、留保を承認しない旨を事務総長に通知することができる。この場合、留保を拒否した国と留保を行なった国との間では、条約の効力は生じないものとする。後に条約に加入した国は、加入の時に、かかる通知を行なうことができる。

2．締約国は、いつでも留保を撤回することができる。この撤回は、事務総長に通知しなければならない。

第18条　相互の保証

締約国は、自らが条約に拘束されている範囲内においてのみ、他の締約国に対し、この条約の適用を求めることができる。

第19条　事務総長による通知

1．事務総長は、すべての国連構成国および第13条にいう非構成国に対し、以下の事項を通知しなければならない。

(a)　第2条第3項の通知

(b)　第3条第2項により受領した情報

(c)　第12条による宣言および通知

(d)　第13条による署名、批准および加入

(e)　第14条第1項による条約の発効日

(f)　第15条第1項による廃棄

(g)　第17条による留保および通知

2．さらに事務総長は、第20条によりなされた改正の要請およびこれに対する回答をすべての締約国に通知しなければならない。

第20条　改正

1．締約国は、いつでも事務総長への通知によって、この条約の改正を求めることができる。

2．事務総長は、各締約国に対し、提案された改正を審議するための会議を招集することが望ましいか否かを、4か月以内に回答することを要請して、前項の通知を送付しなければならない。締約国の過半数が賛成したときは、事務総長は、会議を招集しなければならない。

第21条　言語および条約の寄託

この条約の中国語、英語、フランス語、ロシア語、スペイン語の条文は、いずれも正文とし、その原文は、事務総長に寄託され、事務総長は、第13条にいうすべての国にその認証謄本を送付しなければならない。

2．1956年6月20日の外国における扶養料の取立に関する条約についての1959年2月26日の法律

第1条

ドイツ連邦共和国が1956年6月20日にニューヨークで署名した外国における扶養料の取立に関する条約の批准を承認する。条約は、後日公布する。

第2条

(1)　条約第2条第1項にいう伝達機関の任務は、州政府の指定した機関が行なうものとする。

(2)　条約第2条第2項にいう受任機関の任務は、連邦法務大臣が行なうものとする。

第3条

(1)　権利者は、他の締約国の領域における扶養料取立の申立については、自らが常居所を有する地を管轄する区裁判所にこれを行なうことができる。権利者が後見に服しているときは、後見を管轄する区裁判所に申立をしなければならない。

(2) 前項にいう申立の受付に伴う区裁判所の行為については、手数料を徴収しないものとする。

第4条

この法律は、ベルリン州がその適用を確認する限りで、ベルリン州にも適用する。

第5条

(1) この法律は、第3条を除き、公布の日から施行する。第3条は、外国における扶養料の取立に関する条約の発効と同時に施行する。

(2) 条約がその第14条第2項によりドイツ連邦共和国について発効する日は、連邦法律官報に告示する。

3. 1956年6月20日の外国における扶養料の取立に関する条約についての法律を改正する1971年3月4日の法律

第1条

1956年6月20日の外国における扶養料の取立に関する条約についての1959年2月26日の法律（連邦法律官報第2巻149頁）は、以下のとおり改正する。

法律第2条第2項は、次のとおり規定する。

「(2) 条約第2条第2項にいう受任機関の任務は、連邦行政庁が自己の職務として行なうものとする」。

第2条

この法律は、ベルリン州がその適用を確認する限りで、ベルリン州にも適用する。

第3条

この法律は、1971年1月1日から施行する。

4. 外国における扶養料の取立に関する1965年2月1日の通達

A. 条約の目的

この条約は、外国における扶養料の取立を容易にすることを目的とする。扶養権利者は、他の締約国の管轄に服する義務者から扶養料を取り

立てるための申立を、居住国の「伝達機関」に対して行なうことができる。伝達機関は、他国によって指定された「受任機関」に申立を送付する。そして、受任機関は、権利者の代理人として、扶養料の取立のために必要なすべての措置をとる（たとえば、義務者に支払を働きかける、訴訟を提起して執行するか、または、すでに存在する債務名義にもとづいて強制執行を行なう）。

B．外国への申立の準備

条約２条１項にいう伝達機関とは、州司法行政局とする。

条約により受任機関が、また1959年２月26日の法律（連邦法律官報第２巻149頁）３条１項により区裁判所が負う任務は、司法行政事務として行なわれる。

Ⅰ．申立の受付

１．申立は、権利者が常居所を有する地を管轄する区裁判所、または権利者が後見に服しているときは、後見を管轄する区裁判所において行なわなければならない。

申立は、区裁判所の窓口において、（必要な場合は調書として）受け付けられるものとする。各裁判所では、１箇所のみ窓口を設けるものとする。

２．申立書は、権利者本人または法定代理人によって作成され、署名されなければならない。申立書は、州司法行政局ではなく、扶養料を取り立てる国の受任機関を名宛人とする。申立書は、訴状として作成するものではない。申立の内容は、一般に、条約６条１項により、受任機関が「扶養料の（要求額の）取立に必要なすべての措置（必要に応じて訴訟の提起を含む）」をとるものとして、記載しなければならない。

事実関係は、明確・簡潔・簡明にして、もれなく記載しなければならない。長い文や翻訳しにくい用語は避けるべきである。略語は、たとえドイツの法律の略称であっても、使用してはならない。申立書および添付書類には、相手国から自国の官庁、非政府機関または自国民に対する侮辱と受けとめられるおそれのある表現や用語を記載してはならない。添付書類の名称のみの引用は、できる限り避けるべきである。申立書に

は、添付書類の数および種類を記載しなければならない。添付書類は、紛失や混同が生じないように綴じなければならない。

公的文書は、原則として認証謄本を添付する。原本は、申立書の処理に客観的に必要である場合のみ、送付するものとする。この場合、原本のコピーを保管しておかなければならない。手書きの手紙の場合は、認証を受けたコピーの添付が望ましい。

外国向けの申立書は、とりわけ様式に注意しなければならない。修正や削除は認められない。

3．申立書には、必ず以下の事項を記載しなければならない（条約3条4項）

a）権利者に関する事項

姓名、住所、生年月日、出生地、国籍および職業、ならびに法定代理人がいるときは、その名前および住所

b）義務者に関する事項

姓名、ならびに可能な限りで、義務者の最近5年間の住所、生年月日、出生地、国籍および職業

c）請求権に関する事項

請求権の根拠、請求権の種類および請求額、その他の重要事項、たとえば権利者および義務者の財政状態および家族構成、証拠の種類、以前になされた扶養給付の範囲および法的根拠

d）希望する取立方法に関する事項

義務者に対して、まず任意の支払だけを求めるか否か、訴訟を提起して訴訟救助を求めるか否か、すでに存在する債務名義にもとづいて扶養給付を求めていくか否かに関する希望（条約5条3項）

4．扶養料の送付先（銀行口座など）を記載することが望ましい。

5．申立書には、以下のものを添付しなければならない（条約3条3項）。

a）扶養料の取立にとって重要な文書。とりわけ以下の文書を含む。

aa）嫡出子の場合

出生証明書、父母の婚姻証明書、該当の場合には、父母の離婚、婚姻の無効確認または取消に関する判決の謄本に確定証明書を付けたもの、子の法定代理人を指定する判決の認証謄本。

bb）非嫡出子の場合

出生証明書、後見官庁に後見人としての資格を付与する区裁判所の証明書または法定代理人を指定する判決の認証謄本、認知の書類、該当の場合には、父子関係を推測させる手紙やその他の文書。

cc）夫婦または元夫婦の場合

婚姻証明書、該当の場合には、離婚、婚姻の無効確認または取消に関する判決の謄本に確定証明書を付けたもの。

dd）すべての権利者に共通のもの

すでに成立した債務名義、裁判外の和解、その他債務の存在を証明するもの（判決謄本）

b）受任機関に「権利者の代理人として行為する権限、とりわけ要求された扶養料を取り立て、かつ支払を受領する権限、またはその他の者を代理人として指名する権限」を付与する旨の書面。一般に出回っている訴訟代理権付与の書式を使うことは、認められない。

c）権利者、子の場合は、その母、および手元にある限りで、義務者の写真各1通。写真は、硬い紙に貼り、その下に、誰の写真であるかを記載しなければならない。

d）訴訟救助を申請するときは、そのための証明書。

申立を受け付けた区裁判所が保管する文書の謄本は、少年保護所またはその他の機関ではなく、当該区裁判所の認証を受けなければならない。

その他にどのような書類がまだ必要であるかは、個々のケースの状況ならびに扶養請求の要件および証明に関する受任機関の法令にかかっている。この場合、条約3条2項および19条1項により国連事務総長から送られてきた各国政府の通知は、各裁判所にも転送されるのであるから、留意しなければならない。

6．申立人は、別段の指示がない限り、申立書および添付書類に他の締約国の言語による訳文を添付しなければならない。翻訳は、審査機関がドイツ語の書類を審査した後に行なうことが望ましい。

申立書およびその訳文は3通、添付書類およびその訳文は1通を州司法行政局に提出しなければならない。

Ⅱ．裁判官による申立書の審査

区裁判所の所長または司法行政事務の分担において指名された裁判官は、申立書が正しい方式で作成されているか否か、完全か否か、意図された取立が他の締約国において適用されるべき法により、成功の見込みが十分にあると思われるか否かを審査しなければならない。かかる裁判官は、申立書の補正を援助するものとする。

裁判官は、意見書を２通提出し、取立が準拠法により十分に成功の見通しがあるか否かを手短に述べなければならない。この場合、以下の国際条約を参照するものとする。

１．1956年10月24日の子に対する扶養義務の準拠法に関するハーグ条約（連邦法律官報1961年第２巻1012頁）

２．1958年４月15日の子に対する扶養義務に関する判決の承認執行についてのハーグ条約（連邦法律官報1961年第２巻1005頁）

裁判官は、準拠法の内容が不明であるときは、意見書を提出するに及ばない。

裁判官は、申立書、意見書およびその他の書面を、民事司法共助規則９条２項により設置された審査機関に送付しなければならない。無謀であり、説得にもかかわらず維持された申立書は、直ちに州司法行政局に提出しなければならない。なぜなら、他の締約国の受任機関への申立書の送付を却下するのは、伝達機関の専権事項だからである（条約４条１項）。

申立書の審査は、統一的処理のため、１名の裁判官のみで行なうものとする。

Ⅲ．審査機関

申立書は、この条約および他の関連条約の規定に反していないか否かについて、審査機関の審査を受けるものとする。審査機関は、とりわけ訳文の添付に注意しなければならない。審査機関は、必要に応じて、加筆訂正を援助するものとする。申立書および添付書類は、審査の後、直ちに州司法行政局に提出しなければならない。

Ⅳ．申立の事務処理

１．申立は、適切な期間内に処理しなければならない。

2．区裁判所における登録事務は、文書規則8条による。申立は、普通登録簿（区裁判所への申請）2a番に登録する。また7番には、審査機関または州司法行政局に書類が提出された日を記載する（第Ⅱ節の最後から2番目の段落参照）。さらに8番には、申立書のイニシャルとしてUAと記載する。

3．申立書の受付および処理には、手数料を徴収しないものとする（条約9条3項、1959年2月26日の法律3条2項）。

C．外国からの申立の処理

1．条約6条1項により、連邦法務大臣（注：現在は連邦行政庁）は、受任機関として、扶養料の取立のために必要なすべての措置をとる義務を負っている。主張された請求権の義務者を審問すべきであるという申立が、受任機関から州司法行政局を介してなされた場合は、審問の委託を受けた機関によって、取立に必要な限りで実施されなければならない。裁判所の場合は、裁判官がこれを行なう。

2．義務者の住所が正確に記載されていない場合、または記載された住所では、義務者を召喚できない場合は、審問の委託を受けた機関は、義務者の居所を調査しなければならない。その結果、この機関の管轄外であることが分かった場合は、新たに管轄を有する機関に書類を送付し、その旨を委託元の機関に通知しなければならない。義務者が他州に住んでいることが分かった場合は、委託元の州の最上級官庁に書類を返送しなければならない。この最上級官庁は、義務者の居住州において管轄を有する州の最上級官庁に書類を送付し、その旨を連邦法務大臣（注：現在は連邦行政庁）に通知しなければならない。

審問のための召喚の際には、義務者は、自らの国籍に関する証明書、および該当の場合には、国外連行者であること（連合国高等委員会法第23号1条）、無国籍者であること（1951年4月25日の法律第1章1条1項・連邦法律官報269頁、ベルリンについては1952年2月28日の法律・連邦規則官報126頁）または外国難民であること（1951年7月28日の難民条約12条・連邦法律官報1953年第2巻559頁または1953年1月6日の難民規則5条・連邦法律官報第1巻3頁）（注：現在は1965年4月28日の外国人法28条1号・2号、44条2項・連邦法律官報第1巻353頁）に

関する証明書を持参しなければならない。

3．審問の日には、扶養料の支払に関する申立があったことを義務者に伝えなければならない。まず義務者に対して、穏便に扶養料の支払に応じることを働きかける。義務者が扶養料の支払に応じる意思がある場合は、審問の委託を受けた機関が、執行力を有する債務の確認書を作成する権限を有する限り、できるだけ速やかに、かかる書類を作成する。審問の委託を受けた機関が、執行力を有する債務の確認書を作成できない場合は、義務者は、州法によりかかる権限を有する機関に出頭し、訴訟を避けるため、一定期間内に、扶養料の支払債務を負わせる書面を、執行力を有する方式で作成することを求めなければならない。申立書において、扶養料の請求額が外国通貨で記載されている場合は、義務者に異存のない限り、債務の確認書においても、扶養料は、外国通貨で表示されるものとする。ドイツマルクの時価の記載は認められない。

義務者に対しては、送金方法および扶養料の振込先となる口座を伝えなければならない。

銀行振込または郵便為替の可否は、銀行ないし郵便局に問い合わせる。郵便為替の送付先は、ドイツ連邦郵政局が毎年発行する郵便年鑑にも掲載されている。

若干の国（ユーゴスラビア、ポーランド、チェコスロバキア、ハンガリー）については、さらにその他の送金方法があり、これによれば、ドイツマルクで入金された金額の換算が有利になることがある。これに関する情報は、Alimex-Handels-GmbH in München 2, Neuhauser Str. 34/V で入手できる。

4．審問については、調書が作成され、そこには、主張された金額の扶養料の支払請求があったことを義務者に伝えた旨、および義務者が支払請求を受け入れたか否か、またどのような理由から支払を拒否したかを記載する。さらに調書には、以下の個人情報を記載しなければならない。

a）義務者の職業・業務内容・勤務先・家族構成・収入

b）義務者の国籍、および該当の場合は難民である旨。別居または離婚した配偶者からの請求の場合は、別居または離婚の際における当該配偶者の国籍も記載しなければならない。

義務者が東ドイツ領からの難民、追放者または移住者であり、かつドイツ民族の血統を有する場合は、出身地（Kreis, Regierungsbezirk, deutsche Ortsbezeichung の記載を含む）および1945年５月８日以前の国籍を明らかにしなければならない。

義務者に関する記載が申立国において権利者またはその他の者を危険にさらすおそれがある場合は、できる限り調書には書き込まず、別の書面に記載するものとする。

５．義務者が扶養義務を認めた場合は、直ちに、執行力のある債務証書を作成し、貧困証明書にもとづき強制執行に関する訴訟救助を申請し、民事訴訟法750条により債務者に証書を送達しなければならない。権利者が複数いる場合は、各債権者につき執行力のある債務証書を作成する。執行文は、権利者本人またはその法定代理人に付与し、扶養料の取立を委任された連邦法務大臣（注：現在は連邦行政庁）またはその他の機関に付与してはならない。

６．調書および執行力のある債務証書には、各２通の認証謄本を添付しなければならない。調書には、公印を押すものとする。認証謄本は、公文書として保管しなければならない。

D．裁判手続に関する特別規定

Ⅰ．司法共助の要請

条約７条ａ号による司法共助の要請については、外交経路および領事経路は考慮しないものとする。民事司法共助規則（６条、27条、57条、64条２項および州の規定）により応諾義務がある場合だけが考慮される。

条約による扶養料の取立に関連する司法共助要請の処理については、条約７条により、手数料および費用の償還を請求することはできない。

Ⅱ．費用および負担の免除

条約９条１項および２項により、権利者は、訴訟が係属する国の居住者または国民と平等の取扱いならびに同等の手数料および費用の免除を享受するものとされている。これは、とりわけ訴訟救助(Armenrecht)（注：現在は訴訟費用援助 Prozeßkostenhilfe）に当てはまる。権利者は、さ

らに外国人であること、または非居住者であることを理由として、訴訟費用またはその他の目的の担保（保証人など）、特別な支払または供託の義務を負わない。

5．外国との関係における扶養料の取立に関する1986年12月19日の法律（外国扶養請求権法 AUG）

第1章　総則

第1条

(1)　法律によって生じた扶養請求権は、一方の当事者がこの法律の施行領域内において、また他方の当事者が相互の保証のある国において、常居所を有するときは、この法律に規定された手続により取り立てることができる。

(2)　この法律に対応する法律が施行されている国について、連邦法務大臣が相互の保証を認定し、連邦法律官報にその旨を告示したときは、かかる国との間で相互の保証があるものとする。

(3)　この法律にいう国とは、連邦国家の州および県を含むものとする。

第2条

(1)　扶養料の裁判上および裁判外の取立は、受任機関および伝達機関である中央当局を通じて行なわれる。中央当局は、外国において指定された機関、およびこの法律の施行領域内において管轄を有する当局と直接に連絡をとるものとする。

(2)　中央当局としての任務は、連邦裁判所内の連邦検事総長が行なうものとする。

第2章　外国への申立

第3条

(1)　扶養権利者からの申立の受付および審査については、かかる権利者が常居所を有する地を管轄する区裁判所が司法行政当局として管轄を有する。

(2)　申立書には、扶養料の取立のために重要と思われるすべての事項を記載しなければならない。かかる事項には、とりわけ以下のものが含

まれる。

1．権利者の姓名、住所、生年月日、国籍および職業、ならびに法定代理人がいるときは、その名前および住所

2．義務者の姓名、ならびに権利者が知る限りで、義務者の最近5年間の住所、生年月日、国籍および職業

3．請求権の根拠、請求権の種類および請求額ならびに権利者および（可能な限りで）義務者の財政状態および家族構成に関する詳細

手元にある身分関係書類およびその他の参考資料は、これを添付しなければならない。裁判所は、職権により、すべての必要な証拠を調査することができる。

(3) 申立書には、申立人本人、法定代理人、または委任状を添付したうえで弁護士が署名し、かつ記載内容が真実であることは、申立人本人または法定代理人が宣誓をして、これを保証しなければならない。申立書および添付書類には、宣誓をした翻訳者が認証し、申立の相手国の言語に翻訳したものを添付しなければならない。申立書の方式および内容に関する相手国からの特別な要望は、ドイツ法の強行規定に反しない限り、これを考慮しなければならない。

第4条

(1) 区裁判所の所長または司法行政事務の分担において指名された裁判官は、取立がドイツの国内法により成功の見通しが十分にあるか否かを審査しなければならない。

(2) かかる裁判官は、成功の見通しがあると判断したときは、その旨の証明書を発行し、これを申立の相手国の言語に翻訳させ、証明書、申立書、添付書類および翻訳をそれぞれ3通の認証謄本とともに直接に中央当局に送付しなければならない。成功の見通しがないと判断したときは、申立を却下しなければならない。却下の決定は、理由を付し、かつ異議申立の権利を明示して、申立人に送達しなければならず、かかる決定は、裁判所構成法施行法23条により取り消すことができる。

第5条

(1) 中央当局は、申立がこれから行なわれる外国手続の形式的要件を満たしているか否かを審査しなければならない。これらの要件が満たされているときは、中央当局は、外国の指定機関に対し、外国扶養請求権

法の翻訳とともに、申立を送付しなければならない。この場合、第4条第2項中段および後段を準用する。

(2) 中央当局は、申立が適切に処理されたか否かを追跡調査しなければならない。

第6条

扶養請求権について、すでに内国の判決またはその他の裁判上の債務名義があるときは、扶養権利者は、第3条による申立以外に、外国における判決の登録の申立をすることができる。この場合、第3条ないし第5条を準用するが、内国の裁判上の債務名義が提出されたときは、その合法性の審査は行なわないものとする。

第3章 外国からの申立

第1節 申立書の内容および中央当局の任務

第7条

(1) 外国からの申立書には、扶養料の取立のために重要と思われるすべての事項を記載しなければならない。第3条第2項は、これに準用する。

(2) 申立書には、申立人本人、法定代理人、または委任状を添付したうえで弁護士が署名し、かつ申立を受け付けて審査をした外国裁判所の意見を添付しなければならない。裁判所の意見は、権利者の住所地において必要と思われる扶養金額も示さなければならない。申立書および添付書類は、各2通送付しなければならない。

(3) 手元にある身分関係書類などの参考資料、および可能であるときは、義務者の写真を添付し、さらにその他の証拠を正確に記載しなければならない。申立書および添付書類には、ドイツ語の訳文を添付しなければならない。中央当局は、特定の国または個別のケースについては、この要件にかかわらず、自ら翻訳を行なうこともできる。

第8条

(1) 中央当局は、権利者に代わって扶養料を取り立てるために、適当と思われるすべての措置をとるものとする。この場合、中央当局は、権利者の利益および意思を尊重しなければならない。

(2) 中央当局は、権利者の名前で自ら、または復代理人を使って、裁

判外もしくは裁判上の行為をする権限を有する代理人とみなされる。かかる権限としては、とりわけ和解をすること、必要があれば、扶養請求訴訟を提起し遂行すること、扶養料の支払命令を執行することが含まれる。

第2節　裁判手続に関する特別規定

第9条

権利者の意図する扶養料の取立が十分に成功の見通しがあり、かつ無謀でないときは、たとえ扶養権利者からの明示の申請がなくても、外国からの申立にもとづく訴訟について、州または連邦の歳入への支払を要しない程度の訴訟費用援助がこの法律により認められなければならない。この法律による訴訟費用援助が認められたときは、これが民事訴訟法第124条第1号により取り消されない限り、同法第122条第1項に掲げられた費用の支払は、無条件に免除される。

第10条

(1)　第1条により相互の保証があるとされた国の扶養判決については、民事訴訟法第722条第1項および第723条第1項により執行判決が下される。ただし、同法第328条第1項第1号ないし第4号により外国判決が承認されないときは、執行判決を下すことはできない。

(2)　外国判決の執行が認められる場合といえども、裁判所は、執行判決の一方当事者の申立により、外国判決で定められた扶養料を支払金額および支払期間について変更することができる。外国判決が既判力を有するときは、民事訴訟法第323条によってのみ変更が認められる。

(3)　執行判決を求める訴訟については、債務者が普通裁判籍を有する地の区裁判所、またはかかる裁判所が内国にないときは、債務者の財産が所在する地を管轄する裁判所の専属管轄とする（注：同項後段は、1997年12月16日の法律により削除された)。

第11条

外国判決が債務者の審尋をしないで下されたか、暫定的であるか、または取立裁判所の確認を条件とするときは、これを第7条にいう申立とみなす。第8条および第9条は、これに準用する。

第4章　費用

第12条

法務当局による申立の受付および処理などの裁判外の手続については、手数料の徴収および費用の償還請求をしないものとする。

第5章　司法補助官法の改正

第13条

1969年11月5日の司法補助官法（連邦法律官報第1巻2065頁）第29条は、1986年12月18日の法律（連邦法律官報第1巻2501頁）第4条により最終改正がなされていたが、以下のとおり改正する。

「第29条　渉外事件事務

法律上区裁判所に委託された外国からの送達の実施、ならびに1956年6月20日の外国における扶養料の取立に関する条約および1959年2月26日の法律（連邦法律官報第2巻149頁）または1986年12月19日の外国扶養請求権法（連邦法律官報第1巻2563頁）により扶養料を取り立てるための申立の受付は、司法補助官の職務とする」。

第6章　最終規定

第14条

この法律は、第3譲渡法第13条第1項によりベルリン州にも適用する。

第15条

この法律は、1987年1月1日から施行する。

THE HOKKAIDO LAW REVIEW
Vol. 53 No. 5 (2003)
SUMMARY OF CONTENTS

Außergerichtliche Anwendung des UN-Übereinkommens vom 20. 6. 1956 über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland und des Auslandsunterhaltsgesetzes in BRD

Yasuhiro OKUDA*

Das UN-Kindesrechtenabkommen schreibt im Art. 27 (e) die Förderung des Beitritts der Vertragsstaaten zu internationalen Vereinbarungen über die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen im Ausland vor. Diese Vorschrift verweist stillschweigend auf das UN-Übereinkommen vom 20. 6. 1956 zu diesem Zweck. Nach dem Übereinkommen kann ein Kind bei einer Übermittlungsstelle seines eigenen Staates ein Gesuch über die Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs gegen seinen Vater im Ausland einreichen. Die Übermittlungsstelle übersendet das Gesuch der Empfangsstelle des Staates des Vaters, die alle Schritte übernimmt, um die Leistung von Unterhalt herbeizuführen.

Dem UN-Übereinkommen von 1956 treten mehr als fünfzig Staaten bei, in denen Japan jedoch nicht eingeschlossen ist. Als Ergebnis haben die im Ausland wohnenden Kinder sehr große Schwierigkeit, in Japan ihren Unterhaltsanspruch geltend zu machen. Zum Beispiel berichtet eine japanische Zeitung (Mainichi vom 16. 04. 1997, Tokio Fassung), daß in den Philippinen mehr als zehn tausend Kinder wohnen, die aus japanischen Vätern und phillippinischen Müttern geboren sind. Einige wohnten früher in Japan und sind als Schwarzeinwanderer zusammen mit ihren Müttern nach den

*Ordentlicher Professor der Universität Hokkaido für IPR

Phillippinen deponiert. Andere wohnen seit ihrem Geburt in den Philippinen, wo ihre Väter und Mütter geheiratet haben, und dann ihre Väter flogen allein nach Japan zurück.

Diese Kinder haben keine Möglichkeit, gegen ihre Väter eine Klage vor einem japanischen Gericht ohne Hilfe der philippinischen und/oder japanischen Regierung zu erheben. Wenn sie eine Gerichtsentscheidung in den Philippinen gewonnen hätten, müßten sie noch ein japanisches Gericht zur Zwangsvollstreckung anrufen. In der Tat ist kein Gerichtsprozeß berichtet, mit dem ein im Ausland wohnendes Kind seinen Unterhaltsanspruch geltend macht. In zwei Fällen haben japanische Ehefrauen, die zusammen mit ihren Kindern in den USA wohnen, eine Klage zur Zwangsvollstreckung der amerikanischen Gerichtsentscheidung gegen ihre Ehemänner erhoben (OLG Tokio vom 26. 02. 1998, Hanrei Jiho, Nr. 1647, 107; OLG Tokio vom 18. 09. 1997, Hanrei Jiho, Nr. 1630, 62). Man kann einfach vermuten, daß die in Japan wohnenden Verwandten der Klägerinen dabei geholfen haben. Eine solche Hilfe könnten philippinische Frauen normalerweise nicht finden.

Im Gegensatz ist BRD seit langem Vertragsstaat des UN-Übereinkommens und hat auch das Auslandsunterhaltsgesetz (AUG) am 19. 12. 1986 erlassen. Das Gesetz soll, vor allem im Verhältnis zu den nordamerikanischen Staaten, ähnliche Wirkung wie ein Staatsvertrag erziehen. Dieser Aufsatz versucht, die deutsche Verwaltungspraxis über das UN-Übereinkommen und das AUG klarzustellen und damit einige Tips für Japan zu gewinnen.

Die deutsche Empfangsstelle verarbeitet viele eingehende Gesuche jedes Jahr, und die ausländischen Kinder bekommen gut die Unterhaltszahlungen von ihren in BRD lebenden Vätern. Dagegen haben die deutschen Kinder große Schwierigkeit bei den ausgehenden Gesuchen, weil das Amtsgericht als Justizverwaltungsbehörde für die Entgegennahme von Gesuchen neigt, sich von solchen internationalen Verfahren fernzuhalten. Ein solches Ergebnis hat die deutsche Regierung wahrscheinlich beabsichtigt. Sie hat die einheitliche Richtlinie zum UN-Übereinkommen und den §4 des AUG daraufhin verfasst, daß der Richter prüft, ob die Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bieten würde. Die Regierungsbegründung zum Entwurf des AUG (BR-Drucks. 32/85, S.12) sagt, daß eine ledigliche Mutwilligkeitsprüfung, wie sie der Art. 4 Abs. 1 des UN-Übereinkommens vorsieht, aus finanziellen Gründen nicht vertretbar wäre.

Diese Beschränkung der ausgehenden Gesuche könnte aber gegen den Sinn des Art. 4 Abs. 1 des UN-Übereinkommens und auch den endgültigen Zweck des AUG verstoßen. Die deutschen Kinder, die sich weder auf das UN-Übereinkommen noch das AUG verlassen können, wenden sich an das Deutsche Institut für Vormundschaftswesen. Nach Ansgar Marx (Wege zur Realisierung von Kindesunterhalt in Europa, NDV 1993, 374, S.376) werden ca. 800 - 1000 Neuanträge jährlich dort bearbeitet.

Wenn die japanische Regierung dem UN-Übereinkommen beitreten oder ein ähnliches Gesetz wie das AUG erlassen würde, müßte sie die ausgehenden Gesuche nicht beschränken. Zum Beispiel könnten die Familiengerichte bei uns für die Entgegennahme der ausgehenden Gesuche bestimmt sein. Der Richter sollte nur das Sachverhältnis zwischen den Parteien feststellen und das Gesuch zur Zentralstelle schicken. Die Zentralstelle sollte grundsätzlich nur die Formmäßigkeit prüfen.