

研究報告

外国裁判所による保護命令の承認・執行の 国際的取り組みについて —ハーグ国際私法会議によるプロジェクト および EU での取り組みを参考に

長 田 真 里

1 はじめに

人の国境を越えた移動は、近年ますます容易になってきている。それに伴い、従来は国内での対応のみ求められてきた問題に対して、国際的な対応が必要となる局面が増えている。その一例が、いわゆるハーグ条約（国際的な子の連れ去りの民事的側面に関する条約、以下「子の連れ去り条約」とする）¹⁾ による、国境を越えた子の連れ去りに対して可及的速やかに子を返還するスキームの構築である。ところが、1970年代後半の同条約作成時に念頭におかれていたのは、主たる監護者たる母親の元で生活している子を、監護権等を有していない父親が連れ去ってしまうような場合であったのに対して、現在多くの子の連れ去りが母親によりなされている現状、ひいてはその母親がパートナーからのドメスティック・ヴァイオレンスから子とともに逃げているような場合が多くみられることから、ハーグ国際私法会議においても、子の連れ去り条約の効果的な実施にとってドメスティック・ヴァイオレンスへの対応が重要であると認識されるようになってきた²⁾。他方、ドメスティック・ヴァイオレンスのような問題は、従来は国内での保護命令をどのように与えるべきかが問題の主眼となってきた

1) 日本では同条約は平成26年4月1日から発効している。

2) 例えばハーグ国際私法会議事務局では、“DOMESTIC AND FAMILY VIOLENCE AND THE ARTICLE 13 “GRAVE RISK” EXCEPTION IN THE OPERATION OF THE HAGUE CONVENTION OF 25 OCTOBER 1980 ON THE CIVIL ASPECTS OF INTERNATIONAL CHILD ABDUCTION: A REFLECTION PAPER” (Prel. Doc. No 9 of May 2011) を公表している。

が、被害者が国境を越えて移動した場合に、移動先でどのように保護されるべきかという問題が、現在各国で論じられるようになっている。もちろんこのような問題に対して、捜査機関等の国境を越えた協力体制を構築することにより対応することは可能であろう。他方それだけで十分かとの観点から、近年、何らかの暴力の被害を受ける恐れのある潜在的な被害者に対する外国保護命令等を承認執行スキームに載せようとする試みが盛んに行われている³⁾。

本稿では、このような、外国保護措置あるいは保護命令の承認・執行という問題に関して、ハーグ国際私法会議での議論状況及び新しい制度を構築した EU における状況を紹介したい。

2 ハーグ国際私法会議におけるプロジェクト

2011 年から 2012 年にかけて、ハーグ国際私法会議では、ドメスティック・ヴァイオレンスと、子の連れ去り条約における子の返還拒否事由としての「子に重大な危険」との関係について、様々な検討を行った⁴⁾。特に、同条約の進める迅速な子の返還や子の現在地国での子の監護権の帰趨についての本案審理禁止という基本的な姿勢と、他方 13 条 1 項 b 号に基づく保護が必要とされる場合があることとのバランスをどのようにとるのか、ということが特に重要な問題であると認識されていたようである⁵⁾。その中で、特にドメスティック・ヴァイオレンスの被害者となりうる連れ去り親（以下 TP とする）に対する保護措置や保護命令の活用が有効な解決手段となりうることが認識されるに至った。

3) 例えばハーグ国際私法会議がまとめた RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN CIVIL PROTECTION ORDERS : ADDITIONAL STATISTICAL AND COMPARATIVE INFORMATION ON NATIONAL LAW at p.11 (Prel. Doc. No 4 of February 2015) (available at <https://assets.hcch.net/docs/e64247f4-dbec-45ca-b94b-7c0e1a85d09a.pdf>, last accessed on 30th November, 2017) によれば、同会議の調査した加盟国のうち、外国で下されたドメスティック・ヴァイオレンス等にかかる保護命令を承認執行できる国は、21 か国であったのに対して、承認執行できない国は 6 か国にとどまったようである。

4) 例えば Special Commission on the practical operation of the 1980 and 1996 Hague Conventions (25-31 January 2012) では、ハーグ条約 13 条 1 項 b 号に基づく返還拒否を検討する際のドメスティック・ヴァイオレンスの扱いについて更なる検討が必要であると述べている。

5) See, Shani M. King, *The Hague Convention and Domestic Violence: Proposals for Balancing the Policies of Discouraging Child Abduction and Protecting Children from Domestic Violence*, 47 Fam. L.Q. 299 (2013), available at <http://scholarship.law.ufl.edu/facultypub/625>

他方、国連でも 2009 年に女性に対する暴力についての立法指針⁶⁾が公表され、国際的に性暴力や子への暴力などに対する立法措置の必要性が認識されるようになるにつれ、これらへの対抗措置について国境を越えた協力が必要であることも強く認識されるようになった。その一つの現れが、ヨーロッパ評議会により 2011 年採択された「女性に対する暴力及びドメスティック・ヴァイオレンス防止・対抗のための条約⁷⁾」である。同条約では、62 条で他の条約締約国で下された保護措置にかかる判決・決定の執行を容易にする対策を講ずることを締約国に課している。また、後にふれるように、EU においても同時期に他の構成国で命じられた保護命令や保護措置の承認・執行にかかる新しい指令や規則制定の動きが進んだ。このような国際的な動きを受けて、2011 年のハーグ国際私法会議総会において、「外国民事保護命令の承認」をアジェンダにすることが決議され、2012 年に準備書面 (preliminary note)⁸⁾が公表された。

2012 年に公表された準備書面においては、以下のような設例があげられ、なぜ、外国で下された民事上の保護命令や保護措置の承認・執行スキームが必要とされるのか説明されている。

事例 1 国境を越えた子の連れ去り事案での家庭内暴力に対する保護

甲国と乙国出身の夫婦で乙国居住。小さな子供が二人。

甲国乙国とも子の奪取条約の締約国。乙国人配偶者からの断続的なハラスメントもしくは虐待により、甲国出身配偶者は弁護士に相談することなく子供二人を連れて甲国に帰国。乙国人の残された親（以下 LBP とする）は子の連れ去り条約に基づき子の返還を申し立てたが、甲国人配偶者は 13 条 1 項 b 号に基づき返還拒否を主張。甲国裁判所は子供には重大な危険が及ぶ恐れがないとして、返還を命じる予定であるが、他方乙国において親権や監護権の帰属等の決定に必要な手続きが行われている間に、配偶者や子供が何らかのストレスにさらされることのないように予防的措置を講じたいと考えている。裁判官は子の返還命令に付随して、TP への接近禁止や接触禁止命令を下したいと考えているが、これらの命令が乙国で承認もしくは執行されないのではないかと危惧している。

6) *Good practices in legislation to address harmful practices against women, Expert group meeting organized by United Nations Division for the Advancement of Women United Nations Economic Commission for Africa Addis Ababa, Ethiopia, 26 to 29 May 2009, Report of the expert group meeting*, available at http://www.un.org/womenwatch/daw/egm/vaw_legislation_2009/Final%20report%20EGMGPLVAV.pdf

7) Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence

8) RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN CIVIL PROTECTION ORDERS: A PRELIMINARY NOTE, available at <https://assets.hcch.net/docs/dec27663-d385-4919-9fa1-32b69ac89e4d.pdf>

事例 2 ストーカーへの保護命令

丙国に居住する者が、同じく丙国に居住するストーカーに対して丙国裁判所により保護命令を得た。保護命令の内容は接触禁止と 300m 以内の接近禁止。保護対象者は仕事のために日常的に外国への往来があり、かつ、公共の場に出なければならぬことも多いが、国外では丙国裁判所の保護命令は承認も執行もされず、ストーカー被害を防ぎきれないことを恐れている。

事例 3 一般的な家庭内暴力への保護命令

丁国に居住する夫婦。戊国国籍であり、戊国との国境近くに居住。一方が他方を激しく虐待。丁国では検察官が被害者に代わって保護命令を申し立てることが可能。被害者は申し立てをする準備をして家を出たが、加害者は保護命令の申立の可能性に気づき、戊国に住所を移したものの、丁国に戻っては被害者に嫌がらせを継続。その後検察官は丁国で加害者に対して保護命令の送達をすることができたが、被害者の在留許可の問題で被害者は戊国に送還。その後、戊国では保護命令が承認されないため保護命令の恩恵を受けられず、戊国で加害者により殺害。

事例 4 近親者による暴力からの保護

甲国居住のカップル。家族からの許可なく結婚しようと都市部に移住したところ、出身地の部族裁判所により死刑の宣告。両名は無事保護命令を申し立てることができたが、その後外国に移住。しかし移住先の国でも出身部族の者に所在を知られることを恐れているが、甲国で得た保護命令を警察等に提出しても理解してもらえず、また承認も執行もされないことを危惧。

2012 年準備書面においては、これらの事例の深刻さを踏まえて何らかの対応が必要であること、また各国の状況を調査した上でさらなる調査が必要であるとの結論とされた⁹⁾。

その後 2014 年にハーグ国際私法会議では、この問題に関する専門家会議が開かれ、その報告書¹⁰⁾が公表された。そこでは、将来に向けて特に以下の点への対応が必要であると提言されている。

①外国保護命令の即時執行

加害者とされる者に生じうる不利益と被害者の迅速な保護の重要性とを比較考量し、被害者の迅速な保護の方が重要であるとの観点に立ち、基本

9) ibid at p.26

10) REPORT OF THE MEETING OF THE EXPERTS' GROUP ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN CIVIL PROTECTION ORDERS, available at <https://assets.hcch.net/docs/7cead69c-2a91-4f9a-a4fc-683342b3fb7c.pdf>

的には外国で下された保護命令を提示しさえすれば現在国で保護が受けられる枠組みの構築が必要とされる。

②保護命令の事前申請制度

この事前申請制度は、2007年ハーグ子の扶養条約10条1項d号¹¹⁾でも取り入れられた制度であるが、すでに出された保護命令の承認執行を求めることが難しい場合に、転入国において事前に保護命令を申請可能な制度の構築が必要であるとされる。

③外国保護命令の事前承認制度

この制度は、転入国において、現在国ですでに下されている保護命令を事前に承認する制度であり、特に子の連れ去り条約との関係では有効な制度とされている。すなわち、子の返還を命じる子の現在国裁判所が、TPに対するLBPによるドメスティック・ヴァイオレンスからの保護命令を下し、それを子およびTPの子の元の常居所地国において先に承認しておく、承認がされた後に子とTPが帰国するという措置が可能であれば、両親間のドメスティック・ヴァイオレンスを理由として子の連れ去り条約13条1項b号の「子への重大な危険」があると判断されることが不要となる場合が多くなるであろうからである。

さらに2015年には各国法に関するレポート¹²⁾が公表された。そこでは、概略以下のような報告がされている。(i) 外国保護命令にかかる承認執行の可否についても様々であり、通常の外国裁判承認執行枠組みを利用するものも、特別法により対応するもの（カナダ、EU）もある。(ii) 例外的な場合（カナダ：警察に外国保護命令を提示しさえすれば即時に承認）を除き、1週間から6週間以上承認に時間がかかる国が多い。(iii) 保護対象者が国内にいれば、保護命令を下すとする法制が多いが、保護対象者もしくは被告の所在でも良いとする国や被告の住所あるいは被害がその国の

11) Article 10 Available applications

(1) The following categories of application shall be available to a creditor in a requesting State seeking to recover maintenance under this Convention -

d) establishment of a decision in the requested State where recognition and enforcement of a decision is not possible, or is refused, because of the lack of a basis for recognition and enforcement under Article 20, or on the grounds specified in Article 22 b) or e);

12) RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN CIVIL PROTECTION ORDERS: ADDITIONAL STATISTICAL AND COMPARATIVE INFORMATION ON NATIONAL LAW available at <https://assets.hcch.net/docs/e64247f4-dbec-45ca-b94b-7c0e1a85d09a.pdf>

中で生じたことによって管轄が発生するとする国もある。そのため、このような国際裁判管轄ルールの違いが国境を越えた保護を難しくしているとの指摘がされている。(iv) 準拠法は法廷地法とする国が多いが、国際私法規則により準拠法が定まるとする国もあるとのことである。

その後 2017 年ハーグ国際私法会議通常会期では引き続きこの問題について検討を重ね、2018 年に開催される子の連れ去り条約と子の保護条約との連合専門家会議において報告をするべく準備をすることが報告された¹³⁾。

3 EU における外国保護命令の承認執行制度

EU においてはドメスティック・ヴァイオレンスなどに対応するためのルールが 2 種類制定されている。一つが主として EU 域内における同種の事件への刑事上の協力体制を構築するために制定された欧州保護命令にかかる 2011 年指令¹⁴⁾であり、もう一つが、民事事件における保護措置の相互承認にかかる 2013 年規則¹⁵⁾(以下、「2013 年規則」とする。)である。このうち本稿においては、後者を主として取り上げることとする。

2013 年規則では、EU 構成国で当該国法に従って下された、以下の少なくとも一つの義務を、身体的もしくは精神的に危害を加えられる可能性のある他者(被害者)の保護の観点から見て危険を生じさせる可能性のある者(加害者)に対して負わせる保護措置が対象とされている(規則 3 条)¹⁶⁾。

13) Conclusion and Recommendations, adopted by the Council, Council on General Affairs and Policy of the Conference No15 (14-16 March 2017), available at <https://assets.hcch.net/docs/77326cfb-f77e-401a-b0e8-2de9efa1c7f6.pdf>

14) Directive 2011/99/EU of 13 December 2011 on the European protection order

15) REGULATION (EU) No 606/2013 on mutual recognition of protection measures in civil matters

16) 2013 年規則 3 条
(定義)

本規則の目的に照らし、本規則においては以下の定義を用いる。

(1)「保護措置」とは、その名称にかかわらず、原構成国の権限ある官憲により、その国の国内法に従って命じられ、かつ、いかに掲げる義務のうちの一つ以上を、他者を保護する観点から、その者の身体および精神が危険に晒されている可能性がある場合に、危険を生じさせている者に対して課す決定をいう。

(a) 保護対象の者の住居、職場、あるいは定期的に訪れたり滞在したりする場所への立ち入りの禁止もしくは制限

(b) 保護対象の者とのあらゆる接触の禁止もしくは制限。電話、電子メール、

具体的な義務の内容は同条1号により、①被害者の居所、職場や日常的に訪れる場所に行くことの禁止、②被害者との接触の禁止、③一定の距離以上に被害者に接近することの禁止とされる。

また、2013年規則においては、3条によって同規則の対象となる保護措置については、何らの手続きも宣言も必要なく承認執行可能となる（4条1項¹⁷⁾）。保護の対象となる被害者が、2013年規則に従って保護措置の承認執行を他のEU構成国でもとめたい場合には、以下を提示すれば良いとされる（4条2項）。すなわち、保護措置のコピー、2013年規則5条¹⁸⁾に基

通常の手紙、ファックスなど。

(c) 保護対象の者に一定の距離以上近づくことの禁止もしくは制限。

(2) 「保護対象の者」とは、保護措置による保護の対象となっている自然人のことを言う。

(3) 「危険を生じさせている者」とは、第1項に掲げた義務のうち一つ以上を課されている自然人のことを言う。

(4) 「権限ある官憲」とは、構成国において、本規則の対象となる事柄につき権限を有するとして、構成国が指定した司法官憲もしくは他の官憲のことを言う。ただし、司法官憲以外の官憲については、当事者に対する中立性を保持し、保護措置にかかる当機関の決定が、それが下された構成国の法の下で、司法官憲による審査を受け得、同じ事項に関する司法官憲の判断と同じ効力を有する場合に限られる。

(5) 「原構成国」とは、保護措置が命じられた構成国をいう。

(6) 「名あて構成国」とは、当該保護措置の承認や、可能な場合には執行が求められている構成国をいう。

17) 2013年規則4条

(承認および執行)

1 一つの構成国で下された保護措置は、他の構成国で、なんらの特別手続きが要求されることなく承認され、かつ、何らの執行宣言も要求されることなく執行可能とならなければならない。

2 名あて構成国において、原構成国で命じられた保護措置を援用したいと望む保護対象の者は、名あて構成国の適切な官憲に対し、以下の書類を提出しなければならない。

(a) その真正性に関する要件を満たす保護措置の謄本

(b) 原構成国で本規則第5条に従って作成された証明書、および

(c) 必要な場合には、本規則16条に従って作成された証明書の翻訳

3 証明書は、当該保護措置の執行可能な期間内でのみ効力を有する。

4 保護措置がより長い期間効力を有するとしても、本条第1項による承認の効力は、証明書発行日から12ヶ月以内とする。

5 保護措置の執行手続は、名あて構成国の法による。

18) 2013年規則5条

(証明書)

1 原構成国の権限ある官憲は、保護対象の者からの要請に基づき、第19条に基づき作成された多言語書式を利用して、第7条に定める情報を含んだ証明書を発行しなければならない。

2 証明書の発行に関しては、何らの上訴も許されない。

3 省略

づく証明書、必要な場合には翻訳である。また、外国で下された保護措置が承認される場合、当該保護措置を承認した効力の有する期限は、当該保護措置がどの程度の期間を対象とするかどうかに関わらず12ヶ月とされる(4条4項)。

承認の際に必要とされる証明書を出すには、一定の要件が満たされる必要があり(6条)¹⁹⁾、具体的には、①保護措置を下した国の法に基づき、加害者に保護措置を下すための手続きについて通知がされたこと、②加害者が出廷しない中で保護措置が下された場合には、保護措置を下すための手続きが開始することを告げる文書が送達されたこと、③手続き国において、保護措置を下すために加害者に何らの事前通知をする必要がない場合には、加害者に保護措置に対する異議申し立ての権利が与えられたこと、の3要件である。また、もちろんいかなる理由があっても承認しなければならないわけではなく、承認執行拒絶事由も認められている(13条)。ただし極めて制限的であり、①承認することが明らかに承認国の公序に反する場合か、②承認国ですでに存在するか承認されている判決に抵触する場合の場合のみである。

これらの規定から、2013年規則が、従来一般的な外国判決の承認要件として認知されてきた、敗訴被告への通知の要件(例えば日本民事訴訟法118条2号)を、証明書発行の要件の中に落とし込むことで、引き続き最低限の防御権の保障をしながら、承認としては極力要件を絞り込んで(日本法との比較でいえば、民事訴訟法118条3号の要件のみ)手続を緩和させるという枠組みを設定したことが読み取れる。

また、2013年規則の問題点として以下の点を指摘することができよう。

19) 2013年規則6条
(証明書発行の要件)

- 1 証明書は、保護措置が、原構成国の法に従い、危険を生じさせている者に通知された場合にのみ発行されう。
- 2 保護措置が当事者の欠席のもとで命じられた場合、危険を生じさせている者に対して、原構成国の法に従い、十分な余裕を持って、かつ、その者が自らの防御をすることが可能なやり方で、手続きの開始を告げる文書もしくはそれに相当する文書の送達があったか、手続の開始を他の方法で通知された場合にのみ、証明書は発行されう。
- 3 保護措置が、危険を生じさせている者に事前の通知を与えない手続(一方的な手続き)のもとで下された場合、原構成国の法の下で、保護措置に対する上訴の権利が、危険を生じさせている者に対して与えられていた場合にのみ、証明書は発行されう。

まず、(1) 国際裁判管轄や準拠法に関する規定が一切おかれていないことである。この点、少なくとも国際裁判管轄については、規則の草案段階では、「ある者の身体や精神が危険にさらされている地の構成国が管轄を有する」²⁰⁾とされていたのとは大きく異なる。そのため、この問題における国際裁判管轄権を、EU の様々な国際裁判管轄に関する規則（民商事事件に関するブリュッセル I 規則、子の保護や婚姻事件に関するブリュッセル IIbis 規則、あるいは各国の国内規範）のいずれによって判断すべきかについて、EU 内での統一的な規範がないまま放置されていることになっている。準拠法についても然りである。さらに準拠法に関しては、2013 年規則 3 条が、定義の中で、「原構成国の権限ある官憲により、その構成国の法に従って」命じられた保護措置を対象とすることを着いているため、問題が複雑となる。すなわち、この規定をもって、同規則の対象となる保護措置は、必ず国内法に従って命じられていなければならない、例えば原構成国が涉外事件であるとして、国際私法により準拠法を適用した結果、外国法が当該保護措置に適用される場合は同規則の対象とならないのか、という問題である。この点、内国手続法と内国国際私法によって下されていれば良いと考えるべきであるとの見解が見られる²¹⁾。

また (2) 民事にかかる保護命令や保護措置が承認執行の対象とされながらも、なにをもって「民事」というのが明確にされていないことである。この点については、第 5 条および第 18 条により、本規則において他の構成国で承認執行の対象となりうる保護命令や保護措置をなし得る当局を、他の構成国に通知する義務を各構成国は有しているため、その機関の下した保護命令や保護措置が本規則に基づく承認・執行義務の対象となるとの説明がなされている²²⁾。

20) Art.3 of Proposal of the Commission for a Regulation of the European Parliament and of the Council on mutual recognition of protection measures in civil matters, COM (2011) final

21) Anatol Dutta (2016) Cross-border protection measures in the European Union, *Journal of Private International Law*, 12:1, 169-84, at 175

22) Anatol Dutta (2016) Cross-border protection measures in the European Union, *Journal of Private International Law*, 12:1, 169-84, at 173

4 おわりにかえて 日本における状況

以上、非常に簡単にはあるが、ハーグ国際私法会議で現在検討中の外国保護命令等の承認、執行に関するプロジェクトおよびEUでの外国保護措置承認執行規則について概観した。もちろん、これらは日本とは全く法制の異なる国や地域での議論であり、これらを概観するだけで日本法への示唆が簡単に得られるものではない。しかし、このような動きが外国で見られるという事実は現に存在しており、かつ、ハーグ国際私法会議のプロジェクトで挙げられているような事例は、日本でも早晩起こり得ても不思議はないものであるように思われる。この点、日本でのドメスティック・ヴァイオレンスにかかる配偶者からの暴力防止及び被害者保護に関する法律では、涉外事件への配慮はほとんど見られないことは間違いがない。しかし、同法においては、21条で「この法律に特別の定めがある場合を除き、保護命令に関する手続に関しては、その性質に反しない限り、民事訴訟法の規定を準用する」とされており、この規定の解釈を通じて、涉外事件への対応を検討することは十分に可能であるように思われる。今後の課題としたい²³⁾。

(なお、この論文の作成に際しては、科研費 16H01990, 16H03550 および 17H00958 による補助を受けた。ここに記して謝意を表したい。)

23) なお、この原稿の元となった報告（台湾東呉大学で2017年2月に行われた国際民事保全研究会での報告）に関して、台湾研究者から、台湾の家庭暴力防止法28条では外国保護命令の承認に関する規定が設けられているとの指摘があった。この点についても今後さらに台湾研究者との共同研究を通じて検討を加えていきたい。