

特別寄稿

【国際家族法研究会シリーズ2】

## 中国涉外家族法における手続法上の問題

郭 玉 軍  
黄 韜 韋(訳)

### はじめに

手続法の問題は涉外家族法において非常に重要な地位を占めているにもかかわらず、現在、中国の法学界はこれに十分な関心を払っている状況とは言えない。本稿ではこの問題に関する中国の法制と実務を三つの側面から取り上げる。まず、中国における涉外家族事件の特徴をデータに基づいて紹介する。次に、中国の涉外家族事件とりわけ離婚事件についての裁判管轄権について検討する。最後に、中国裁判所における外国判決の承認執行、とりわけ外国裁判所の離婚判決と離婚調停調書の承認に関する法と実務を検討する。

### 一 涉外家事事件の概況

#### (一) 涉外婚姻の概況

改革開放政策以来、中国における涉外婚姻数は比較的安定して増えており<sup>1)</sup>、同時にますます多くの涉外家族法問題をもたらしめている<sup>2)</sup>。現在、問題として目立つのは涉外婚姻の離婚率が高いことである。涉外婚姻に関する上海市民政局と華東師範大学人口研究所の共同調査によると、カナダ人と中国人の夫婦では離婚率が60%にも及んでいる。1997年のデータによ

ると、日本人夫と中国人妻の離婚率は30%、日本人妻と中国人夫の離婚率は35%である<sup>3)</sup>。通常、法律事務所が代理人として扱う涉外離婚事件では、一方の当事者が日本人である事例が最も多い。もっとも、離婚数は婚姻数と正比例しており、中日間の婚姻の破綻数が多いのは、中日間の婚姻数が最も多いからである<sup>4)</sup>。

さらに統計データが示すように、2003年新「婚姻登記条例」(以下新「条例」と略す)が施行されてから、民政機関において涉外離婚をする数が増加している。これは新「条例」実施によって離婚手続が簡略化されたことに密接な関係があると考えられる。新「条例」によれば、双方当事者はパスポート、身分証明書、結婚証など必要資料を揃え、子の扶養、財産の分割、債務の処理等の事項について協議により合意に達していれば、民政機関で当日のうちに離婚手続を完了することができる。こういった手続の簡便さと費用の安さによって、多くの夫婦が民政機関での協議離婚を選択している<sup>5)</sup>。

涉外家族法分野では離婚のほかに扶養と相続に関する紛争も比較的が多い。

## (二) 涉外家事事件の主な特徴

沿海の経済発展地域では、涉外婚姻の数が相対的に多く、事件数も多い。入手しうる資料の関係で、ここでは広東省と上海市の資料を例に、涉外家事事件の主な特徴を説明したい。

広東省は中国改革開放の前線であり、地理的に香港・マカオに隣接し、歴史的にも対外的交流が盛んであった。統計では、同省裁判所の扱う涉外事件数は全国最多で、年平均3000件以上を受理しており、多い年では6000件以上にも及ぶことがある<sup>6)</sup>。2000年～2005年の涉外家事一審事件数は2100余であり、毎年平均300件以上受理している。上記統計から、広東省における涉外家事事件には、以下のような特徴が認められる。

(1) 事件数では多い順から涉外、香港関連、台湾関連、マカオ関連の順番

になる。2000年を例に、涉外事件は261件、香港関連は92件、台湾関連は39件、マカオ関連は15件である。

- (2) もっとも事件数が多いのは離婚事件であり、2000年を例にとれば、涉外離婚は119件、香港関連の離婚は77件、台湾関連の離婚は37件、マカオ関連の離婚は15件である。次いで、事件数が多いのは扶養事件と相続事件である。この他にわずかではあるが、不当な同棲関係の解消、婚姻の無効、養子縁組、財産分割などの事件がある。そして二審における涉外家事事件は、ほとんど離婚と相続、及び、扶養関係である。
- (3) 2003年以降、事件数はかなり大幅に減少している。その主たる原因は新「条例」施行により、一部の夫婦が協議離婚という方式を選択したことによると思われる。

この他に、上海市の統計データによれば、同市第二中級人民法院が受理する外国離婚判決の承認事件の数は、1996年26件、1997年50件、1998年40件、1999年60件である<sup>7)</sup>。これらの事件の主な特徴は<sup>8)</sup>：

- (1) 外国判決の承認申立にかかわる国は比較的特定の国に集中している。統計では、1997年～1999年に受理された150件の事件のうち、米国、オーストラリアと日本の3か国の裁判所による判決は107件で、全体の71.3%を占めている。ほかの国としてフランス、ドイツとカナダなどが挙げられる。
- (2) 申立人が国内に在住する事件数と、国外に在住事件数はほぼ等しい。上記事件のうち、申立人が国内に在住する事件が79件で、国外に在住するのが71件で、それぞれ52.67%と47.33%を占める。
- (3) ほとんどの申立人は弁護士を選任していない。上記事件のうち、弁護士を選任した件数はわずか2件だけである。その原因として、これらの承認申立事件は、通常は、簡単で、裁判所に必要な証明資料を提出しさえすれば足りるので、通常は、国内申立人は本人が裁判所を訪れ、国外申立人は国内にいる親族に代理を依頼する例が多い。
- (4) 少数ではあるが、外国裁判所による離婚調停調書の承認申立事件も

ある。すでにこの類型の事件を5件受理しており、すべて日本裁判所の離婚調停である。

- (5) 稀に外国人による外国離婚判決の承認申立もある。関連する法律規定によれば、外国人と中国人間の外国離婚判決は、当該外国人が中国で申立人となる承認申立は受理すべきである。すでにこの類型の事件を1件受理している<sup>9)</sup>。

## 二 涉外家事事件の裁判管轄

### (一) 一般規定

原告は、1991年「民事訴訟法」22条の規定に基づき、「原告が被告の裁判籍に従う」との原則に従い、被告住所地の裁判所に訴えを提起することができる。被告の住所地と常居所地が一致しない場合は、常居所地の裁判所が管轄する。

さらに、1991年「民事訴訟法」23条1項、2項は、身分関係訴訟の特殊性を考慮し、以下の場合に原告は自らの住所地の裁判所に訴えを提起することができる」と規定している：(1) 中国国内に所在しない被告に対する身分関係訴訟；(2) 行方不明もしくは失踪宣告をされた者に対する身分関係訴訟。具体的にどのようなケースで原告が中国国内に所在しない被告に訴えを提起することができるかについて、1991年「民事訴訟法」は明文で規定していないが、最高人民法院1992年「民事訴訟法の適用に関する若干問題の意見」(以下「意見」と略する)13条ないし16条の定める離婚事件の管轄規定が、中国裁判所が管轄すべきケースを具体的に明らかにしている(詳細は後述)。

専属管轄：家族法分野では、1991年「民事訴訟法」は34条で相続事件についてのみ専属管轄を規定している。すなわち、相続事件は死亡した者の死亡時の住所地もしくは主な遺産の所在地の裁判所が専属的に管轄するとしている。これに対しては、学説上は、立法論として、相続事件に専属

管轄を定める必要はないとし、この規定を改正すべきであるという見解がある。中国国際私法学会が起草した「国際私法示範法」（以下「示範法」）46条の専属管轄に関する規定はこの立場に立っている<sup>10)</sup>。

合意管轄：1991年「民事訴訟法」244条の規定によれば、涉外契約と涉外的財産権をめぐる紛争の当事者のみ紛争解決の裁判所を選択できるとしている。涉外家事事件の当事者が合意によって紛争を管轄する裁判所を選択できるかについて、明文規定はなく、同条にいう財産権をめぐる紛争に家族法分野における財産権をめぐる紛争が含まれるかについても、一致した見解はない。検討すべきは、現行法における涉外民事訴訟の合意管轄規定が妥当であるかどうかである。合意管轄の範囲を広げるべきとする見解<sup>11)</sup>があり、この見解によれば、不法行為や離婚等の事件の場合、当事者は通常は紛争発生後に初めて管轄を合意することができるが、このような管轄合意が成立する場合は、大抵は自発的な合意で双方に利益があり、このような合意管轄を認める方が処分権主義に合致し訴訟経済にも利するという。さらに、家族法分野のうち主に財産紛争にかかわる事件は当事者の合意管轄に委ねることが可能であり、離婚、夫婦財産契約、扶養ないし相続に関する事件はすべて合意管轄に適するという見解がある<sup>12)</sup>。

応訴管轄：1991年「民事訴訟法」245条は、涉外民事訴訟の被告が裁判所の管轄に異議を述べることなく「応訴し答弁した」場合、当該裁判所が管轄を有するとみなすと規定している。同条は紛争について特に限定していないため、理論上は、涉外家事事件の当事者が中国裁判所の管轄に異議を述べることなく応訴し答弁した場合、中国裁判所が裁判管轄を有することになる点が注目に値する。裁判実務においてもこの規定に基づき涉外離婚事件の裁判管轄を認めた例がある<sup>13)</sup>。

訴訟競合：立法に明文規定はないが、「意見」によれば、涉外離婚事件について競合訴訟が許容される。もっとも、後述のように裁判実務において中国裁判所がフォーラム・ノン・コンヴィニエンス法理を用いて裁判管轄権の行使を否定したケースもある。学説は一般的に、訴訟競合は望まし

くなく、原則として禁止されるべきであり、極めて例外的な場合にのみ許されるものとする<sup>14)</sup>。改革開放の初期とは異なり、裁判所における現在の法実務は合理性は強めており、より国際協調と当事者の便宜を重視するようになってきた。とりわけ国外にいる当事者が外国裁判所に離婚訴訟を提起し、国内にいる当事者が既にそれに対して本案の弁論をした場合、もしくは、一方当事者がすでに中国裁判所に外国離婚判決の承認を申し立てた場合には、同一事件について中国裁判所に対する離婚請求を通常受理しない<sup>15)</sup>。

フォーラム・ノン・コンヴィニエンスの原則：学説の多数は、中国がフォーラム・ノン・コンヴィニエンスの原則を採用すべきとしている<sup>16)</sup>。涉外離婚管轄権に関する事件で、実際にフォーラム・ノン・コンヴィニエンスの原則を適用した裁判所もある<sup>17)</sup>。

審級管轄：通常の涉外家事事件は基層人民法院が管轄し、重大な影響を有する事件は中級人民法院が管轄する。

この分野の司法解釈にも、涉外離婚事件の管轄権に関する規定がおかれている。

中国と諸外国との二国間民事司法共助条約は、外国判決の承認執行の部分に、身分関係訴訟、扶養、相続に関連する訴訟の管轄（間接管轄を含む）にかかわる規定をおくのが一般的である<sup>18)</sup>。

## (二) 涉外離婚事件の管轄権

1991年民事訴訟法22条、23条によれば、被告が中国に住所または常居所を有する場合に、中国の裁判所は裁判管轄権を有する。被告が中国国内にいない場合でも、原告が中国に住所又は常居所を有する場合には、中国の裁判所に裁判管轄が認められる<sup>19)</sup>。

この他に、「意見」13条～16条によれば、中国裁判所は次の場合にも裁判管轄を有する。

- 1 中国国内で婚姻し国外に定住する華僑夫婦について、定住国の裁判所

が婚姻挙行地に管轄があるとして離婚訴訟の提訴を認めない場合、中国国内の婚姻挙行地または一方当事者の最後の中国国内の居住地に管轄がある（13条）。

2 国外で婚姻し国外に定住する華僑夫婦について、定住国裁判所が本国に管轄があるとして離婚訴訟の提訴を認めない場合、一方当事者の中国国内にある元住所または最後の居住地に管轄がある（14条）。

3 中国人夫婦の離婚訴訟で、当事者の一方が中国国内に、他方が国外に居住する場合は、その者が原告か否かを問わず、国内居住当事者の住所地に管轄がある。国外に居住する当事者が居住国裁判所に訴えを提起し、国内に居住する当事者が国内裁判所に訴えを提起した場合にも、国内裁判所は管轄権を有する（15条）。

4 国外に居住するがそこに定住はしていない中国人夫婦の離婚訴訟の場合、原告または被告の中国国内の元住所地に管轄がある（16条）。

この司法解釈は主に中国人が外国で訴訟を提起できないか、又は、訴訟を提起するのが困難な場合に、中国の裁判所に裁判管轄を認める規定であり、これにより管轄の消極的抵触、及び、積極的抵触を回避することができる。

これらの規定は、涉外離婚事件の裁判管轄について、住所、常居所及び国籍という3つの連結素を採用している。被告の住所地（または常居所地）管轄を原則としながら、例外的に原告の住所地（または常居所地）管轄を認め、また、外国に定住もしくは居住する中国人同士の離婚訴訟について、当事者の訴訟の便宜と利益保護の観点から、限定的に中国の裁判所に裁判管轄を認めている。これらにつき、「示範法」41条に類似の規定例がある<sup>20)</sup>。

この規定の第3は明らかに訴訟競合を許容するものといえる。その目的は国内当事者の利益保護にあるが、これを批判する学説も見られる。裁判所の実務では、外国裁判所に同一事件が係属しているにもかかわらず、管轄権を行使したケースもあれば<sup>21)</sup>、逆に管轄権の行使を拒否したケースも

ある<sup>22)</sup>。

離婚訴訟の当事者双方が外国人である場合、中国裁判所が管轄権を有するかについて、明文の規定はない。民事訴訟法22条、23条の規定は裁判管轄を国籍により限定してはいないので、理論上はもちろん中国の裁判所は裁判管轄を有するといえる<sup>23)</sup>。しかし、裁判実務では、当事者双方が外国人で婚姻締結地も中国国内にはない事件について、原告が中国に1年以上居住していたとしても、被告が中国にいない場合には管轄すべきではないとして、訴えを却下した例がある<sup>24)</sup>。これに対し、当事者双方が外国人であっても、被告が法廷地に一定期間居住した場合には、管轄を認めた例もある<sup>25)</sup>。双方が外国人であるという事実だけで裁判管轄を認めないとするのであれば検討を要するであろう。定住外国人の場合、通常は居住期間は3年を越えており、居住地である中国との法的関連も密接ということができ、被告の外国にある住所地（または常居所地）で離婚訴訟を提起するのが困難であれば、中国の裁判所に裁判管轄を認めるのが合理的というべきである。もっとも、管轄権を行使するに際しては、中国裁判所の判決が外国で執行可能か等、他の要素も考慮しなければならない。

「意見」の13条、14条について、外国が離婚訴訟を受理しないという制限は撤廃すべきであると主張する学説もある。しかし、この制限を課すことにより、離婚事件における管轄の抵触を可及的に回避でき、また、被告の保護にも利するので、制限の撤廃には賛成できない。これに類する制限は、1970年ハーグ「離婚と別居の承認に関する条約」2条5項b号にもあり、夫婦双方の最後の共同常居所地法が離婚を禁止する場合にのみ、当事者が本国の裁判所に離婚を請求できると規定している<sup>26)</sup>。先述したが、「示範法」も同じである。

全体的に見て、現在の涉外離婚の裁判管轄制度は基本的に合理的といえるが、今後の実務において、よりいっそう国際協調に留意することが必要とされよう。



### （三）相続事件の裁判管轄

1991年民事訴訟法の規定によれば、被相続人の死亡時の住所地、又は、主たる遺産の所在地の裁判所の専属管轄とされている。諸外国との二国間司法共助条約および「示範法」45条にも基本的に類似した規定が見られるが、専属管轄とはされていない。専属管轄が否かにより、外国の相続判決の承認執行に影響が及び可能性がある。

### （四）扶養事件の裁判管轄

1991年民事訴訟法は、扶養事件の裁判管轄について明確に規定していないが、二国間司法共助条約では通常は明文の規定があり、扶養債権者が訴訟を提起した時に住所（または居所）を有する国に裁判管轄が認められている。「示範法」44条も同様な規定をおいている。

上述した以外の家事事件の裁判管轄については制定規定はなく、学者の手によって起草された「示範法」が、失踪宣告と死亡宣告（22条）、養子縁組（42条）、監護（43条）についての管轄を規定するに止まっている<sup>27)</sup>。これらの規定では、一般的に、当事者の住所または常居所を管轄原因にしており、まれに国籍を管轄原因にしている場合もある。

## 三 外国離婚判決と離婚調停の承認

### （一）一般規定

外国判決の承認執行の主たる法源をなすのは1991年民事訴訟法、及び、関連する司法解釈と二国間司法共助条約である<sup>28)</sup>。承認執行に関しては、基本的に二つの場面に分けられ、条約の適用があれば条約の規定により、条約の適用がない場合には互惠原則に基づき処理される。

二国間司法共助条約による場面では、外国裁判所における民商事判決は基本的に以下の条件を具備する場合にのみ、中国で承認執行を得られる：

（1）外国判決は確定判決であること。1991年民事訴訟法268条、及び、

全ての二国間司法共助条約は、中国の裁判所に承認執行を求める外国判決は、判決国法上既に法的効力を生じている判決ないし決定でなければならないことを明文で規定している。

- (2) 判決を下した外国裁判所が管轄権を有すること。1991年民事訴訟法はこの点について明文規定を欠くが、全ての二国間司法共助条約は明文規定をおいている。ただし、外国裁判所が管轄権を有するかについての判断基準に違いが見られる。二国間司法共助条約においては、この判断基準として、① 中国の裁判所に専属管轄がある場合のみ、相手国裁判所の管轄を否定する「専属管轄排除方式」があるが、これはロシア、ベラルーシ、カザフスタン、ウクライナ、キルギスタン、タジキスタン、ラオスとの二国間司法共助条約が採用している<sup>29)</sup>。その他に、② 承認国の法律に従い判決国が管轄を有するとされる場合のみ、承認執行をすると定める「簡単規定方式」があり、フランス、ポーランド、モンゴル、ルーマニア、キューバ、ブルガリア、モロッコとの二国間司法共助条約は、この例である<sup>30)</sup>。また、③ 条約に相手国裁判所が管轄を有するケースを詳かく列挙し、これに該当しない場合には承認執行しないとする「詳細リスト方式」もあるが、イタリア、スペイン、エジプトとの二国間司法共助条約が、この方式によって<sup>31)</sup>。
- (3) 外国裁判所における手続が公正であること。たとえば、敗訴当事者に対して適式な送達がなされ、十分な応訴の機会が保障され<sup>32)</sup>、訴訟無能力者について適切な代理人が付されていることなどである<sup>33)</sup>。
- (4) 一事不再理の原則に反しないこと。中国の裁判所において同一当事者間の同一訴訟物に対し既に判決が確定しているか、現在、審理中である場合、又は、先に第三国の確定判決が承認されている場合には、外国判決の承認執行を拒絶できる<sup>34)</sup>。
- (5) 外国判決の承認執行が中国の公序に反しないこと。1991年民事訴訟法によれば、公序とは中国法の基本原則または国家主権、安全と社会

公共利益とされている<sup>35)</sup>。

二国間司法共助条約がない国の判決については、1991年民事訴訟法267条、268条は、判決国との間に互恵関係があること、外国判決が確定判決であること、承認執行が中国の公序に反しないことという三つの条件に従い、承認執行を判断することを規定する。

これに関して、理論的と実務的な二つの問題が論じられている。まず、互恵関係の内容、次に、互恵関係が存在する場合、裁判所は上に掲げられた二つの条件以外の他の条件も考慮すべきかどうかという点である。

まず、互恵関係に関しては、中国法は、判決国との間に判決の承認執行に関して互恵関係が存在することを、外国判決の承認執行の前提条件としている。この場合の「互恵」は、事実上の互恵、即ち両国間の関係が友好的で、相互に相手国の判決を承認執行した先例があることを指すのか<sup>36)</sup>、それとも推定上の互恵、即ち否定的な立法ないし実務がない限り、互恵の存在を推定するのか、或いは、両国の司法部ないし外交部の声明を必要とするのか、学説が分かれる状況にある。裁判実務では、両国の間に条約がなく、互恵関係も存在しないことを外国判決の承認を拒否する事由の一つにした例がある<sup>37)</sup>。学説には互恵要件の撤廃を主張する見解もあるが<sup>38)</sup>、筆者は、給付判決と確認判決を区別した上で、確認判決については互恵を条件としない立場を支持したい。

中国と判決国との間に条約ないし互恵関係がない場合、「意見」318条によれば、当事者は管轄を有する中国の裁判所に、改めて訴えを提起し、執行可能な判決を取得することができる。

1991年民事訴訟法は、これ以外の条件について規定していないが、国際的に広く認められ、上述の司法共助条約にも含まれる条件は、考慮されるべきであると一般に考えられている<sup>39)</sup>。

1991年民事訴訟法268条によると、中国の裁判所が外国判決の執行に関して司法共助の要請を受けた場合、上述した条件に関して形式審査をすることになり、外国裁判所による事実認定及び法適用について実質的な審査

をする必要はない。条件に適合する外国判決は、効力を承認する決定をし、執行命令を下して、民事訴訟法の規定する執行手続により執行する。

この分野に関する司法解釈はいくつかあるが、主に外国離婚判決に関するもので、外国離婚判決と離婚調停調書の承認に関して規定をしている。即ち、最高人民法院1991年7月5日「中国人が外国法院離婚判決の承認を申請する手続問題に関する規定」、最高人民法院1998年「人民法院における外国法院離婚判決の承認申請事件の受理問題に関する意見」(すでに廃止)、最高人民法院2000年3月1日「人民法院における外国法院離婚判決の承認申請事件の受理問題に関する規定」などの司法解釈である。

## (二) 外国離婚判決の承認

外国離婚判決の承認に関する中国の法制度は二つの場合に分けられる。まず、司法共助条約がある場合は条約の規定に従うが、条約がない場合は、関係する司法解釈により判断することになる。

### 1 司法共助条約がある場合

司法共助条約に特別な規定がある場合は、外国離婚判決も条約の定める要件を具備しない限り、中国裁判所により承認されることはない。

中国とフランス、スペインなどの国との二国間民商事司法共助条約には、自然人の身分ないし能力に関する判決の承認についての特別な規定が設けられ、特別な承認拒否条件が定められている。それによると、承認につき司法共助を要請した国の裁判所において適用された法律が、共助の要請を受けた国の国際私法によれば適用されるべき法律とは異なる場合、同一の結果が導かれる場合を除き、判決は承認されないこととされている。換言すれば、判決国裁判所は、承認国の抵触規則の指定する準拠法と同一の法の適用、又は、それと実質的に同じ結果をもたらす法の適用が、求められているのである<sup>40)</sup>。

### 2 司法共助条約がない場合

司法共助条約がない場合、裁判所は、主として最高人民法院1991年7月

5日「中国人が外国法院離婚判決の承認を申請する手続問題に関する規定」12条の規定に従い、外国離婚判決の承認を判断している。この司法解釈規定の主な内容は以下のようにまとめられる。

(1) 適用範囲

中国と司法共助条約を締結していない国の離婚判決について、中国籍当事者は本規定に基づいて裁判所にその承認を申請することができる。司法共助条約を締結している国の離婚判決は、条約に基づいて承認を申請する（第1条）。外国離婚判決における夫婦財産分割、扶養費用、子の親権・養育費に関する部分の判決の承認執行については、本規定は適用されない（第2条）。この第1条前段の規定は、外国離婚判決の承認に関しては、互恵関係が要求されない根拠とされている<sup>41)</sup>。

(2) 承認要件（12条）

外国離婚判決が次に掲げる場合のいずれかに該当する場合は承認されない。① 外国判決が未だ確定していない場合、② 判決国に裁判管轄が認められない場合、③ 訴訟に被告が欠席しかつ適度な送達も受けないままに判決が下された場合、④ 同一当事者間の離婚訴訟が中国の裁判所に係属し、若しくは、既に中国の裁判所の判決が存在する場合、又は、中国の裁判所が既に第三国の裁判所の離婚判決を承認している場合、⑤ 外国離婚判決が中国法の基本原則又は国家の主権と安全もしくは社会公共の利益に反する場合。これらは1970年ハーグ「離婚と別居の承認に関する条約」の関連規定とほぼ一致している。

また、この司法解釈規定13条、15条によると、外国離婚判決の承認に関する判断は決定手続によることとされ、上訴は許されない。承認要件を充足する場合は承認を決定し、充足していない場合は棄却を決定する。承認の効力は決定が送達された時点で発生する。

その後、1998年に最高人民法院は「人民法院における外国法院離婚判決の承認申請事件の受理問題に関する意見」を公布したが、これに代わる最高人民法院2000年「人民法院における外国法院離婚判決の承認申請事件の

受理問題に関する規定」が公布され、1998年意見は廃止された。

この2000年の司法解釈には1991年司法解釈と比べると2つの重要な相違点がある。まず、従来は外国人による外国離婚判決の承認申請を受理しなかったのを改め、離婚の相手方が中国人の場合には受理することにし、相手方が外国人の場合には受理しないが、当事者に中国の婚姻登記機関で再婚の登記ができることを指導するとしている。よって、双方当事者が外国人である外国離婚判決の承認申請は受理しない(第2項)。又、当事者が中国裁判所に対し外国裁判所における離婚調停調書の承認申請ができることを明文で規定した(第3項)。

これらの司法解釈をまとめると、外国離婚判決の承認に関しては次のような特徴が認められる：互恵関係を要件としない、外国判決において中国抵触法の指定する準拠法が適用されたことを要件としない、外国裁判所の離婚調停調書も承認の対象とする。

### (三) 外国裁判所の離婚調停調書の承認

1991年民事訴訟法及び1991年「中国人が外国法院離婚判決の承認を申請する手続問題に関する規定」は、外国裁判所において作成された離婚調停調書の中国における効力承認について明確にしていなかったが、学説は一般に、外国裁判所の調停調書は広義の外国判決の一つであり、既に発効した調停調書も承認の対象に含めるべきであると考えていた<sup>42)</sup>。なぜなら、外国の法律上裁判所が調停により紛争を解決し調停調書を作成する権限を有する以上、調停も裁判所における司法判断の一つであり、その調停調書は強制効を有する法的文書といえるからである<sup>43)</sup>。20世紀の80年代から90年代にかけて中国が締結した二国間司法共助条約のうち、例えばフランス、ポーランド、スペイン、イタリアとの条約において、承認の対象に調停調書が含まれると明文で規定されている<sup>44)</sup>。裁判実務においても、1991年5月28日に、日本裁判所の離婚調停調書を承認する決定をした北京市中級人民法院の例がある<sup>45)</sup>。

さらに、最高人民法院は前述した2000年の司法解釈において、外国裁判所の離婚調停調書も承認要件に満たす場合には承認対象となることを明確にした。

2003年最高人民法院は吉林省高级人民法院に対する回答において、「中国人が外国法院離婚判決の承認を申請する手続問題に関する規定」1条と「人民法院における外国法院離婚判決の承認申請事件の受理問題に関する規定」3条の趣旨に照らし、韓国裁判所の離婚確認書の承認申請を受理できると指示した<sup>46)</sup>。

「示範法」157条も外国裁判所の調停調書を承認対象にしている。前出のように、上海市第二中級人民法院は2000年5月までに5件の外国法院の離婚調停調書の承認申請を受理しているが、これらはすべて日本の離婚調停である。

この他、最高人民法院は1999年4月27日に、「当事者が台湾地区裁判所の民事調停調書もしくはその他の機関が発行、確認した調停調書の認可を裁判所に申請したケースを受理すべきかについての回答」を公布し、5月12日より施行した。この回答において、最高人民法院は、台湾の裁判所の民事調停調書も裁判所主導の下に当事者が達成した協議であり、裁判所の民事判決と同等の効力を有すると認めるべきであることを明確にしている。当事者が、中国裁判所にその認可を申請した場合、最高人民法院「台湾地区裁判所の民事判決の裁判所における認可に関する規定」を準用し受理すべきであるとした。しかし、台湾地区の民間調停機関を含む他の機関が作成もしくは確認した調停調書については、その認可の申請を受理すべきでないとしている。これに関連して、最高人民法院は1996年8月29日「台湾の離婚協議効力の確認申請問題に関する通達」において、当事者が再婚登記または戸籍の変更を申請した場合には主管機関が対処し、当事者が管轄裁判所に離婚を請求した場合にはその訴えを受理すべきであるとした。又、最高人民法院は、「当事者が台湾地区裁判所公証処の認証を受けた離婚協議の認可を裁判所に申請したケースを受理すべきかについての回答」



(2002民一他字第12号)において、このような離婚を司法行為によって成立したものではない調停として、裁判所の認可を要しないとしている。

#### 四 その他の問題

外国裁判所の扶養料支払に関する判決の承認執行については、法律に明文の規定はないので、二国間司法共助条約の適用がない場合には、外国判決の承認執行に関する一般規定を適用すべきである。

外国養子縁組の承認について、2000年に中国は1993年ハーグ「国際養子縁組に関する子の保護および国際協力に関する条約」に署名し、2005年4月27日に批准した。同条約はすでに2006年1月1日より中国(香港・マカオを含む)において発効している。この条約は国境を越えた養子縁組の要件、手続、承認と効力などの問題について規定している。この条約の締約国の養子縁組決定については、条約を適用することになる。非締約国との関係では、外国判決の承認執行に関する一般規定を適用すべきである。

(あとがき)

本誌号に引き続き「国際家族法研究シリーズ」の第2回として武漢大学国際法研究所の郭玉軍教授による、中国における国際家族紛争、特に離婚事件に関する法制度の展開と現状についてのご報告を掲載させて頂いた。郭玉軍教授は、1987年に武漢大学法学部を卒業され、1993年に同大学の法学研究科博士課程を修了され、法学博士号を取得された。1993年に武漢大学国際法研究所の専任講師に就かれ、2001年に同研究所の教授となられた。その間に、日本にも留学され、北海道大学において奥田安弘教授の下で研究に従事された経験もある。本論文は、急速に展開する中国におけるこの法分野について詳しい情報と、教授の国際私法・国際民事訴訟法についての高い研究レベルから分析を試みられたものであり、わが国の研究及び今後の日中二国間の研究交流に大きく寄与することを確信している。

本稿は、学術振興会科学研究費「多様化し複雑化する国際家族紛争に対応する国際家事手続法制の整備に関する調査研究」の一環として、2006年1月21日に開



かれた研究会「日本・中国・韓国における涉外家事事件手続法及び家事債務の執行制度 - 制度比較と法抵触問題」における郭先生のご報告を基に、論文としてまとめていただいたものである。

郭教授にご報告を頂くに際しては、本研究の共同研究者である、帝塚山大学法政策学部の黄勅霆（ジンテイ）准教授にご尽力とご協力をいただき、又、本論文の翻訳もご担当いただいた。

- 1) 1980年～1989年の全国婚姻登記状況統計によれば、涉外及び香港・マカオ・台湾に関連する婚姻登記数は、1982年に14943件、1983年に12540件、1984年に13921件、1985年に22249件、1986年に16851件、1987年に20084件、1988年に20021件、1989年に20389件である。また涉外及び香港・マカオ・台湾に関連する離婚登記数は、1982年に116件、1983年に126件、1984年に110件、1985年に108件、1986年に205件、1987年に220件、1988年に310件、1989年に518件である。2001年全国婚姻と養子縁組状況統計によれば、涉外及び香港・マカオ・台湾に関連する婚姻登記数は約78000件、涉外養子縁組は約8000件である。法意網データ統計。 [http://www.lawyee.net/OT\\_Data/Judicial\\_Stat.asp](http://www.lawyee.net/OT_Data/Judicial_Stat.asp)（最終アクセス：2006年7月9日）
- 2) 中国では、涉外家族法の紛争は通常婚姻親族と相続に大別され、そのうち婚姻親族に関する紛争はさらに離婚、同居関係の解消、扶養、養子縁組、財産分割など財産の紛争とその他の婚姻親族紛争に、相続に関する紛争はさらに法定相続、遺言相続、遺贈、遺贈扶養等に、それぞれ細分化することができる。1998年全国民事一審事件の統計によれば、涉外家族法事件は1881件で、香港関連は627件、マカオ関連は137件、台湾関連は378件である。そのうち離婚事件は涉外1649件、香港関連555件、マカオ関連118件、台湾関連329件であり、扶養事件は涉外76件、香港関連31件、マカオ関連3件、台湾関連23件であり、相続事件は涉外35件、香港関連181件、マカオ関連2件、台湾関連7件である。データ出典同上。
- 3) 北京晨報記事 <http://news.enorth.com.cn/system/2005/03/30/000994684.shtml>（最終アクセス：2005年12月5日）。
- 4) 北方網記事 <http://news.enorth.com.cn/system/2004/09/07/000859574.shtml>（最終アクセス：2005年12月5日）。
- 5) 同上。
- 6) 中国涉外商事海事審判網 <http://www.ccmt.org.cn/ss/news/show.php?cId=5974>（最終アクセス：2005年12月6日）。
- 7) 上海市第二中級人民法院2000年簡報第17号『申請承認外国法院離婚判決案件情况分析（外国離婚判決の承認申立事件の状況分析）』参照。
- 8) 同上。
- 9) ほかの裁判所における統計は以下である：広東省佛山市中級人民法院は2001年～2005年に16件の外国離婚判決を受理している。広東省東莞市の涉外（香港、マカオ、台湾関連を含む）事件数は1999年からの3年間々増加しており、簡易裁判所に該当する東莞市人民法院は1999年～2001年の間に7076件（1999年1782件、2000年2176件、2001年3118件）の涉

外(香港, マカオ, 台湾関連を含む)判決を言い渡しており, うち商事関係事件は4865件, 民事事件は2211件(119件の婚姻紛争と2092件の債権債務紛争)である。これら7076件の事件のうち, 涉外事件は123件, 香港・マカオに関連する事件は6080件, 台湾関連は873件である。一方東莞市中級人民法院は1999年~2001年に涉外(香港, マカオ, 台湾関連を含む)判決を788件(一審判決190件, 二審判決598件)言い渡しており, このうち1999年は216件, 2000年は229件, 2001年は343件である。地域の区分から見た場合, これら788件のうち涉外事件は17件, 台湾関連事件は58件, 香港関連事件は713件である。http://www.dgcourt.gov.cn/court/foreign-related/operation.htm(最終アクセス:2006年1月10日)

- 10) 『中華人民共和国国際私法示範法』107頁(法律出版社2000年)。
- 11) 林智明『現代司法理念与我国国際民事管轄権制度的完善』http://www.law-lib.com/lw/lw\_view.asp?no=4637(最終アクセス:2006年1月10日)。
- 12) 馮霞「論国際民事訴訟中の協議管轄原則 兼論我国相關立法及立法建議」法律適用2005年7号80頁。
- 13) 日本人女性と中国人男性の離婚訴訟である。本件では, 双方当事者が外国で婚姻し居住しているが, 日本人原告が上海市の裁判所で離婚訴訟を提起し, 被告も離婚に同意した。婚姻家庭律師網 <http://www.hunyinlawyer.cn/news.asp?id=812&typesnum=3>(最終アクセス:2006年7月11日)。
- 14) 『中華人民共和国国際私法示範法』54条, 前掲注10・115頁。
- 15) 歐斌=余麗萍「涉外離婚事件管轄権的衝突与協調」東方論壇2001年3号93頁。
- 16) 『中華人民共和国国際私法示範法』51条, 前掲注10・112頁。
- 17) 日本人が中国で離婚を申し立てた事件である。日本人男性Xと中国人女性Yが婚姻後, 日本で数ヶ月の同居生活をしたのち, 不仲に至った。Xは中国に渡航し上海市中級人民法院でYとの離婚を申し立てた。本件夫婦の婚姻住所は日本であり, 夫婦財産も日本に所在するため, 裁判所は中国で訴訟を行うのは, 当事者双方に不便であると共に, 婚姻関係事実を明らかにすることが困難であり, さらに当事者の日本にある財産を調査することができず, 当事者の利益を保護することが不可能であるとして, 管轄権の行使を拒否し, 原告Xに日本で訴訟するよう勧告した。その後日本の裁判所において離婚判決が言い渡された。盛勇強「涉外民事訴訟管轄権衝突の国際協調」人民司法1993年9号。
- 18) 例えば, 中国とイタリアとの民事司法共助条約3章22条によれば, (七)身分関係訴訟において, 訴訟提起時に当事者が法廷地に住所または居所を有する場合, (八)扶養義務訴訟において, 債権者が訴訟提起時に法廷地に住所または居所を有する場合, (九)相続訴訟において, 被相続人の死亡時の住所地または主な遺産の所在地が法廷地にある場合に, 管轄が認められる。
- 19) 上海市虹口区人民法院民事判決書(2002)虹民一(民)初字第3821号, 中国人原告と日本人被告との離婚事件参照。また, 最高人民法院応用法学研究所編『人民法院案例選(1992~1999合訂本, 上巻)』8~9頁(中国法制出版社, 2000年)も参照。
- 20) 前掲注10・106頁。
- 21) 江蘇省儀征市人民法院(1994)儀民初字第3号判決, 杜新麗編『国際私法教学案例』292~293頁(中国政法大学出版社, 1999)。

- 22) 香港住民蔡氏と香港住民王氏の離婚訴訟管轄異議申立事件において、泉州市人民法院は、当事者双方の婚姻締結地が一審法廷地にあるといえども、当事者双方とその子はみな香港に居住し、夫婦財産の一部も香港に所在するため、当事者の訴訟利便性と執行可能性の観点から、香港はより適切な法廷地であるとして、管轄を認めた一審決定を破棄する決定を下した。最高人民法院応用法学研究所編『人民法院案例選（1992～1999合訂本，下巻）』1844頁（中国法制出版社，2000年）参照。
- 23) 民事訴訟法の規定は1970年ハーグ「離婚および別居の承認に関する条約」2条2項a号の規定と同様に、国籍による制限を加えていない。条約によれば、離婚または別居の申立人が判断を下した国に常居所を有し、かつその常居所は申立の提起まで1年以上存続したのであれば、その離婚または別居の判断は承認される。
- 24) 柯直「我国涉外離婚管轄の缺陷及立法構想」[http://www.szmarrriage.com/zhuanjia/zhuanjia2/200507/301\\_2.html](http://www.szmarrriage.com/zhuanjia/zhuanjia2/200507/301_2.html)（最終アクセス：2006年1月5日）。
- 25) 広東省佛山市中級人民法院民事裁定書（2003）仏中法民一終字第170号参照。本件では、双方当事者がニュージーランド国籍を有するが、上訴人（原審被告）が2001年7月から法廷地に居住したため、管轄が肯定された。また、上海市静安区人民法院におけるフランス人夫婦離婚事件では、双方が2000年から法廷地に居住したため、管轄が肯定された。婚姻家庭網 <http://www.hunyinlawyer.cn/news.asp?id=149&typesnum=3>（最終アクセス：2006年7月11日）。
- 26) 条約によれば、申立人が判断を下した国の国民で、申立提起時に同国内に所在し、かつ夫婦最後の共同常居所地国の法が申立の提起時に離婚を認めない場合に、その判断が承認される。
- 27) 『中華人民共和国国際私法示範法』前掲注10・99頁，106頁。
- 28) 2006年2月27日現在，中国は32件（うち3件未発効）の二国間民商事司法共助条約を締結しており，そのほとんどに相手国判決の承認執行の規定がある。中国外交部サイト <http://www.fmprc.gov.cn/chn/wjb/zzjg/tyfls/wjzdyflgz/zgywgdscfzyflhz/default.htm> 参照。（最終アクセス：2006年7月7日）。
- 29) 1992年中国とロシアとの民事刑事司法共助条約20条，1993年中国とベラルーシとの民事刑事司法共助条約21条，1993年中国とカザフスタンとの民事刑事司法共助条約21条，1993年中国とウクライナとの民事刑事司法共助条約21条，1997年中国とキルギスタンとの民事刑事司法共助条約20条，1997年中国とタジキスタンとの民事刑事司法共助条約20条，2001年中国とラオスとの民事刑事司法共助条約21条。
- 30) 1987年中国とフランスとの民商事司法共助条約22条，1987年中国とポーランドとの民事刑事司法共助条約20条，1990年中国とモンゴルとの民事刑事司法共助条約18条，1992年中国とルーマニアとの民事刑事司法共助条約22条，1993年中国とキューバとの民事刑事司法共助条約25条，1994年中国とブルガリアとの民事司法共助条約21条，1997年中国とモロッコとの民商事司法共助条約20条。
- 31) 1992年中国とイタリアとの民事司法共助条約22条，1993年中国とスペインとの民商事司法共助条約21条，1994年中国とエジプトとの民商事刑事司法共助条約22条。
- 32) 中国とフランスとの条約22条4項，中国とイタリアとの条約21条3項など参照。

- 33) 中国とスペインとの条約22条5項参照。
- 34) 中国とフランスとの条約22条6項, 中国とイタリアとの条約21条4項, 5項参照。
- 35) 中国における公序規定の理論と実務について, 金彭年「国際私法上公共秩序研究」法学研究1999年4号120~124頁参照。
- 36) 陳力「内地と香港民商事判決の相互承認と執行: 現状と前瞻」復旦学報社会科学版2000年5号129頁。
- 37) 大連市中級人民法院は1994年11月15日に, 1991年民事訴訟法268条によって, 日本判決の承認執行を求める日本人申立人の申立を棄却した決定をした。『人民法院案例選(1992~1999合訂本, 下巻)』前掲注22・2032頁。
- 38) 李双元ほか『中国国際私法通論(第二版)』575頁(法律出版社, 2003年)。
- 39) 『中華人民共和国国際私法示範法』159条, 前掲注10・189~190頁。
- 40) フランスとの条約22条2項, スペインとの条約22条2項参照。
- 41) 李双元ほか前掲注38・576頁, 劉仁山編『国際私法』491頁(中国法制出版社, 1999年)。実務においても同様で, たとえば西安市中級人民法院は1994年6月20日に, 互惠関係のないニュージーランド裁判所の離婚判決を承認する決定をした。『人民法院案例選(1992~1999合訂本, 下巻)』前掲注22・2036~2038頁。
- 42) 李双元ほか前掲注38・572頁, 劉仁山前掲注41・490~491頁。
- 43) 『人民法院案例選(1992~1999合訂本, 下巻)』前掲注22・2030頁。
- 44) 1987年フランスとの条約19条2項, 1988年ポーランドとの条約16条2項, 1993年スペインとの条約17条, 1992年イタリアとの条約20条。
- 45) 1991年2月27日に大阪地方裁判所において, 中国夫婦間の離婚調停が成立した。当事者は北京市中級人民法院に当該調停調書の承認を申請した。裁判所は当該調停調書が中国法における外国判決承認要件に抵触しないとして, 同年5月28日に承認を決定した。『人民法院案例選(1992~1999合訂本, 下巻)』前掲注22・2030~2032頁。
- 46) 2003年5月12日[2003]民立他字第15号。