

## 主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人らの負担とする。

## 理 由

本件は、平成九年（一九九七年）七月一日に中華人民共和国に返還される以前の香港において香港高等法院がした訴訟費用負担の裁判について、被上告人らが民事執行法二四条に基づき執行判決を求めた事案である。民事執行法二四条三項は、本件が当審に係属した後に、平成八年法律第一一〇号によって改正されたので、所論のうち旧民訴法二〇〇条各号の解釈適用の誤りをいう部分は、同条に対応する民訴法一一八条各号の解釈適用の誤りをいうものとして、判断をすることとする（以下、上告人A1を「上告人A1」と、上告人A2有限会社を「上告会社」と、被上告人Bを「被上告人B」と、訴外Dを「訴外D」と、訴外Eを「訴外銀行」という。）。

### 一 上告代理人山本忠雄の上告理由第一について

民事執行法二四条所定の「外国裁判所の判決」とは、外国の裁判所が、その裁判の名称、手続、形式のいかんを問わず、私法上の法律関係について当事者双方の手続的保障の下に終局的にした裁判をいうものであり、決定、命令等と称されるものであっても、右の性質を有するものは、同条にいう「外国裁判所の判決」に当たるものと解するのが相当である。

これを本件について見ると、記録によれば、（１）香港においては、具体的に訴訟費用を負担すべき者、その負担割合等は、本案判決においてではなく、勝訴者から申し立てられる訴訟費用負担命令において定められること、（２）香港高等法院は、上告人ら、被上告人ら及び訴外銀行等の間の後記第一訴訟ないし第四訴訟について、昭和六三年（一九八八年）四月二七日、実質的に被上告人ら勝訴の本案判決を下し、右判決は確定したこと、（３）被上告人らは、同年五月一日、上告人ら

及び訴外銀行に対する訴訟費用負担命令の申立てをしたこと、(4)香港高等法院は、上告人らの代理人の聴聞手続を経た上で、同年八月三十一日、上告人ら及び訴外銀行に対する訴訟費用負担命令(以下「本件命令」という。)を発したこと、(5)その後、上告人らの負担すべき訴訟費用額の査定が行われ、本件命令並びにこれと一体を成す平成元年(一九八九年)一〇月三日付け費用査定書及び同年九月一二日付け費用証明書(以下、併せて「本件命令等」という。)により、上告人らは、被上告人らに対して合計一二〇万二五八五・五八香港ドルの訴訟費用額の償還を命じられたことが認められる。右の事実によれば、本件命令等は、前記の「外国裁判所の判決」に当たると認めるのが相当であり、これと同旨の原審の判断は、正当として是認することができる。原判決に所論の違法はなく、論旨は採用することができない。

## 二 同第二について

判決等によって支払を命じられる金員に付随して利息等が発生する場合に、これを判決等に記載するか、又は判決等には記載せず法令の規定によって執行力を付与するかは、各国の法制度によって異なるところであるが、その相違は多分に技術的な面によるところが大きく、したがって、外国裁判所の判決等に記載がない利息等についても、我が国における承認・執行の対象とすることができないものではない(最高裁平成五年(オ)第一七六一号同九年七月一日第二小法廷判決・民集五一卷六号二五三〇頁参照)。

記録によれば、(1)本件命令等には、上告人らが負担すべきものとされた訴訟費用に関し、遅延利息について何ら記載がないこと、(2)しかし、香港法上、金銭給付判決等については、高等法院の個別の命令がない場合には、法定の遅延利息が当然に発生するものとされており、その利率は、随時、香港最高法院首席裁判官が命令によって定めるものとされていたこと、(3)本件命令等については、高等

法院の個別の命令は記載されておらず、香港最高法院首席裁判官の命令により、第一審判決別紙利息計算表に記載のとおり、本件命令が発せられた日の翌日である昭和六三年（一九八八年）九月一日以降の遅延利息の利率が定められたことが認められる。右の事実によれば、本件命令等に記載のない右利息計算表記載の利率による遅延利息についても、我が国における承認・執行の対象とすることができるものとした原審の判断は、正当として是認することができる。

また、所論は、原審が遅延利息発生理由及びその利率の正当性について判断していないことの違法をいうが、我が国の裁判所としては、右のような裁判の当否については調査し得ないものというべきである（民事執行法二四条二項）。

原判決に所論の違法はなく、論旨は採用することができない。

### 三 同第三について

記録によれば、本件命令等の各不服申立期間内に上告人らが所定の不服申立ての手段をとっていないことが明らかであり、本件命令等が確定したものとした原審の判断は、結論において是認することができる。また、民事執行法二四条三項の規定に照らすと、外国裁判所の判決等が確定したことの証明方法は、いわゆる確定証明書の提出に限られないものというべきである。

論旨は採用することができない。

### 四 同第四について

1 民訴法一一八条一号所定の「法令又は条約により外国裁判所の裁判権が認められること」とは、我が国の国際民訴法の原則から見て、当該外国裁判所の属する国（以下「判決国」という。）がその事件につき国際裁判管轄（間接的一般管轄）を有すると積極的に認められることをいうものと解される。そして、どのような場合に判決国が国際裁判管轄を有するかについては、これを直接に規定した法令がなく、よるべき条約や明確な国際法上の原則もいまだ確立されていないことからすれ

ば、当事者間の公平、裁判の適正・迅速を期するという理念により、条理に従って決定するのが相当である。具体的には、基本的に我が国の民訴法の定める土地管轄に関する規定に準拠しつつ、個々の事案における具体的事情に即して、当該外国判決を我が国が承認するのが適当か否かという観点から、条理に照らして判決国に国際裁判管轄が存在するか否かを判断すべきものである。

2 本件命令等は本案判決の付随的裁判である訴訟費用負担の裁判であるから、本件命令等について香港に国際裁判管轄が認められるか否かは、原則として、その本案判決について検討すべきものであると解される。

3 これを本件について見ると、原審は、(1) 訴外銀行が被上告人らを相手方として保証債務の履行を求めた第一訴訟については、被告とされた被上告人らの住所地の裁判籍(旧民訴法二条一項)が香港に存在するものとして、(2) 被上告人らが、第一訴訟の債務を履行することを条件として、訴外銀行と上告人A 1及びその妻である訴外Dの三名を相手方として、訴外銀行が右上告人らに対して有する根抵当権につき訴外銀行に代位する旨の確認を求めた第二訴訟については、訴外銀行に対する本来の反訴についてのみならず、上告人A 1及び訴外Dに対する訴えについても、第一訴訟と同一の実体法上の原因に基づく訴訟であって、これと密接な関連があることから、併合請求の裁判籍(旧民訴法二一条)が香港に存在するものとして、(3) 上告人ら及び訴外Dの三名が、後記第三訴訟に対抗して、被上告人らを相手方として、被上告人Bのみが保証債務を負担することの確認を求めた第四訴訟については、第三訴訟に対する反訴の性質を有することから、第三訴訟の裁判籍が香港に存在することを前提として、それぞれ、判決国である香港に国際裁判管轄を認めたものであるところ、右の原審の判断は、同趣旨の土地管轄に関する規定を有する現行民訴法の下においても、正当として是認することができる。原判決に所論の違法はない。

4 一方、第三訴訟は、被上告人らが、第一訴訟の請求認容を条件として、上告人ら及び訴外Dの三名を相手方として、求償権を有することの確認を求めらるるものであり、英米法系に固有の訴訟形態である第三当事者訴訟（サード・パーティ・プロシーディング）の性質を有するものである。しかるところ、第三訴訟の被告とされた者のうち上告人A 1及び訴外Dは、同時に第二訴訟の被告でもある上、第二訴訟と第三訴訟は、いずれも、上告人らと訴外銀行との間で締結された起訴契約に基づき被上告人らに対して提起された第一訴訟が認容された場合に、根抵当権の代位行使ないし求償請求ができることの確認を求めらるるものであり、同一の実体法上の原因に基づく訴訟であって、相互に密接な関連を有しているから、統一裁的な判をする必要性が強いといふことができる。これらの事情にかんがみると、第三訴訟については、民訴法七条の規定の趣旨に照らし、新たに被告とされた上告会社に対する訴えを含め、第二訴訟との間の併合請求の裁判籍が香港に存在することを肯認して香港の裁判所のした判決を我が国で承認するのが、当事者間の公平、裁判の適正・迅速の理念に合致するものであり、条理にかなうものであると考えられる。したがって、第三訴訟について香港に国際裁判管轄を認めた原審の判断は、結論において是認することができる。

5 以上の次第で、論旨は採用することができない。

#### 五 同第五について

1 記録によれば、（1）被上告人らは、昭和六三年（一九八八年）五月一日、上告人らに対する本件命令の申立てをしたこと、（2）右申立てを受けた香港高等法院は、インド国籍を有する神戸市在住の上告人A 1及び日本法人である上告会社に対して「ノーティス・オブ・モーション」を送達する許可をしたこと、（3）右ノーティス・オブ・モーションは、同年七月二六日、被上告人らから私的に依頼を受けた日本の弁護士を通じて上告人らに直接交付されたこと、（4）上告人らは、

右ノートイス・オブ・モーシヨンの審理について香港在住の弁護士を代理人に選任し、同年八月二五日、同代理人関与の下にその審理が行われたこと、(5) 上告人らの代理人は、前記第三訴訟について香港の国際裁判管轄を争っていたことが認められる。

2 所論は、要するに、右直接交付による送達は、国際司法共助条約の定める方式を履践していないから、上告会社に対する関係では民訴法一一八条二号所定の「送達」の要件を満たしておらず、また、攻撃防御を行うに先立ち香港の国際裁判管轄を争っていたのであるから、同号所定の「応訴」の要件も満たしていない、というものである。なお、上告人A1に対する関係で同号所定の要件を満たしているか否かについては、職権で判断を加える。

3 ところで、民訴法一一八条二号所定の被告に対する「訴訟の開始に必要な呼出し若しくは命令の送達」は、我が国の民事訴訟手続に関する法令の規定に従ったものであることを要しないが、被告が現実<sup>に</sup>訴訟手続の開始を了知することができ、かつ、その防御権の行使に支障のないものでなければならない。のみならず、訴訟手続の明確と安定を図る見地からすれば、裁判上の文書の送達につき、判決国と我が国との間に司法共助に関する条約が締結されていて、訴訟手続の開始に必要な文書の送達はその条約の定める方法によるべきものとされている場合には、条約に定められた方法を遵守しない送達は、同号所定の要件を満たす送達に当たるものではないと解するのが相当である。

これを本件について見ると、我が国及び当時香港につき主権を有していた英国は、いずれも「民事又は商事に関する裁判上及び裁判外の文書の外国における送達及び告知に関する条約」の締約国であるところ、本件のような被上告人らから私的に依頼を受けた者による直接交付の方法による送達は、右条約上許容されていないのはもとより、我が国及び英国の二国間条約である「日本国とグレート・ブリテン及び

北部アイルランド連合王国との間の領事条約」(いわゆる日英領事条約)にもその根拠を見いだすことができない。そうすると、上告人らに対する前記ノーティス・オブ・モーシヨンの送達は、同号所定の要件を満たさない不適法な送達というべきである。

4 他方、民訴法一一八条二号所定の被告が「応訴したこと」とは、いわゆる応訴管轄が成立するための応訴とは異なり、被告が、防御の機会を与えられ、かつ、裁判所で防御のための方法をとったことを意味し、管轄違いの抗弁を提出したような場合もこれに含まれると解される。前記の事実によれば、前記ノーティス・オブ・モーシヨンの審理について、上告人らが同号所定の応訴をしたことは明らかである。

5 そうすると、上告会社に対する関係においては、本件命令等は、民訴法一一八条二号所定の要件を具備しているものというべきである。この点に関する原審の判断は、結論において是認することができ、論旨は採用することができない。また、上告人A 1に対する関係においても、本件命令等は、同号所定の要件を具備していることが明らかである。

#### 六 同第六について

訴訟費用の負担についてどのように定めるかは、各国の法制度の問題であって、実際に生じた費用の範囲内でその負担を定めるのであれば、弁護士費用を含めてその全額をいずれか一方の当事者に負担させることとしても、民訴法一一八条三号所定の「公の秩序」に反するものではないというべきである。

記録によれば、本件においては、上告人らに不誠実な行動があったことが考慮されて、いわゆるインデムニティ・ベイシスの基準が適用され、弁護士費用を含む訴訟費用のほぼ全額が上告人らの負担とされたものであるところ、香港の裁判所においてこのインデムニティ・ベイシスの基準が適用されるのは特別の場合であり、懲罰的な評価が含まれていることが認められるが、他方、本件命令等により上告人ら

に負担が命じられた訴訟費用の額は実際に生じた費用の額を超えるものではないから、本件命令等の内容が我が国の公の秩序に反するということとはできない。これと基本的に同趣旨の原審の判断は、正当として是認することができる。原判決に所論の違法はなく、いわゆる懲罰的損害賠償と対比してインデムニティ・ベイシスの基準による訴訟費用負担の違法をいう論旨は、採用することができない。

また、所論は、香港高等法院の本案判決は、被上告人らが詐取したものであり、手続的公序に反するというが、その実質は、右本案判決における認定判断が証人の誤導的な証言の結果によるというものであって、証拠の取捨判断の不当をいうものであるところ、我が国の裁判所としては、右のような証拠判断の当否については調査し得ないものであり（民事執行法二四条二項）、論旨は採用することができない。

#### 七 同第七について

民訴法一一八条四号所定の「相互の保証があること」とは、当該判決等をした外国裁判所の属する国において、我が国の裁判所がしたこれと同種類の判決等が同条各号所定の要件と重要な点で異なる要件の下に効力を有するものとされていることをいうと解される（最高裁昭和五七年（オ）第八二六号同五八年六月七日第三小法廷判決・民集三七卷五号六一一頁参照）。

記録によれば、（１）香港においては、外国判決の承認に関して外国判決（相互執行）法及び同規則が存在し、香港総督の命令により、相互の保証があると認める国を同規則に特定列挙していたこと、（２）我が国は、相互の保証のある国として同規則に列挙されてはいなかったこと、（３）しかし、香港においては、外国判決の承認に関して、制定法に基づくもの以外に英国のコモン・ローの原則が適用されていたこと、（４）コモン・ローの下においては、外国裁判所が金銭の支払を命じた判決は、原判示の要件の下に承認されていたことが認められる。そして、コモン・ローの下における右外国判決承認の要件は、我が国の民訴法一一八条各号所定の要

件と重要な点において異なるものということができ、したがって香港と我が国との間には、外国判決の承認に関して同条四号所定の相互の保証が存在したものと認めるのが相当である。これと同旨の原審の判断は、正当として是認することができる。原判決に所論の違法はなく、論旨は採用することができない。

よって、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	千	種	秀	夫
裁判官	園	部	逸	夫
裁判官	尾	崎	行	信
裁判官	元	原	利	文
裁判官	金	谷	利	廣