

## 論点整理（１）

### －離婚関係・婚姻関係事件の国際裁判管轄－

#### 第１ 離婚関係訴訟の国際裁判管轄

（注）離婚関係訴訟とは，離婚の訴え，協議上の離婚の無効及び取消しの訴えをいう（人事訴訟法第２条第１号参照）。

##### １ 前提

###### （１）国内土地管轄

###### ア 現行法の規律

離婚関係訴訟の国内土地管轄は，当該訴えに係る身分関係の当事者が普通裁判籍を有する地又はその死亡の時にこれを有した地を管轄する家庭裁判所に専属する（人事訴訟法第４条第１項）。

なお，普通裁判籍は住所によるが，日本国内に住所がないとき又は日本国内の住所が不明のときは居所により，日本国内に居所もないか日本国内の居所が不明のときは判明している最後の住所により，普通裁判籍を決定する（民事訴訟法第４条第２項）。

###### イ 人事訴訟手続法の規律と改正の趣旨

人事訴訟法の施行に伴って廃止された人事訴訟手続法では，離婚関係訴訟の国内土地管轄を三段階に分け，まず第１順位として夫婦の共通住所地を，第２順位として，夫婦の最後の共通住所地の地方裁判所の管轄区域内に夫又は妻が住所を有している場合におけるその住所地を，第３順位として，夫又は妻が普通裁判籍を有する地又はその死亡の時にこれを有した地を管轄原因としていた（人事訴訟手続法第１条第１項本文）。

人事訴訟法において上記第２順位の管轄原因が廃止された趣旨は，証拠の近接性という観点から夫婦の最後の共通住所地を絶対的な管轄原因として維持する合理性はなく，夫婦の住所地等について選択の余地を認める方が個々の事案において柔軟かつ弾力的な取扱いが可能となること，上記第２順位の管轄原因を存置すると，例えば，配偶者による暴力から逃れるた

めに夫婦の共通住所地を管轄する裁判所の管轄区域内で配偶者から隠れて生活している被害者が、当該管轄区域外で生活している配偶者を被告として離婚の訴えを提起する場合には、被害者の住所地を管轄する裁判所に提起することとなるが、その際に管轄の有無を判断するために被害者の住所地を明らかにしなければならず、被害者による離婚の訴えの提起が事実上妨げられるという不都合があったことが挙げられる。

## (2) 準拠法

離婚の準拠法については、法の適用に関する通則法（以下「通則法」という。）第27条本文が、婚姻の効力の規定である第25条の規定を準用しているため、夫婦の同一本国法、夫婦の同一常居所地法、夫婦の最密接関係地法が段階的に適用される。また、同法第27条ただし書は、夫婦の一方が日本国内に常居所を有する日本人であるときは、離婚の準拠法は日本法であると定めている（いわゆる日本人条項）。

協議離婚による場合、その方式については、通則法第34条により、離婚の準拠法又は行為地法のいずれかが定める方式によることになる。

## (3) 外国法制

ブリュッセルIIbis規則、離婚及び別居の承認に関するハーグ条約及び多くの国の国内法において、被告の住所地が管轄原因とされている。また、ある一定の条件を付加した上で原告の住所地を管轄原因とするもの、当事者の国籍を何らかの形で考慮するものが多くみられる。

このほか、一方当事者が継続して居住していることを要件として夫婦の最後の住所地を管轄原因とするものや、離婚を求めている当事者のドミサイルを管轄原因とするものがある。

なお、当事者又は紛争となった事案との「実質的関連がある場合」とのみ定め、解釈に委ねている例もある。

## (4) 我が国における裁判例の状況

最大判昭和39年3月25日民集18巻3号486頁（以下「昭和39年大法廷判決」という。）は、被告の住所地が我が国にあることを原則としつつ、例外的に、原告が遺棄された場合、被告の行方不明その他これに準ずる場合には、原告の住所地が我が国にあることをもって、我が国の裁判所の管

轄権を認めている。最一判昭和39年4月9日家月16巻8号78頁もこれを踏襲しており、その後の多くの裁判例は、昭和39年大法廷判決の示した定式に従っている。

なお、最二判平成8年6月24日民集50巻7号1451頁は、日本国内に居住する日本人夫がドイツに居住するドイツ人妻に対して提起した離婚請求訴訟につき、ドイツの裁判所がした判決の確定により同国では両名の婚姻は既に終了したとされるが、我が国では、その判決は民事訴訟法第118条第2号の要件を欠くため効力がなく、婚姻はいまだ終了しておらず、夫がドイツの裁判所に離婚請求訴訟を提起しても婚姻の終了を理由に訴えが却下される可能性が高いとして、我が国の裁判所の管轄権を認めている。

(注) 昭和39年当時の人事訴訟手続法は、「夫婦が夫の氏を称するときは夫、妻の氏を称するときは妻の普通裁判籍」を管轄原因としていた。

#### (5) 我が国における学説の状況

昭和39年大法廷判決の立場は、その基本的枠組みとしては、一応妥当なものと評価されている。しかし、その射程について不明確な部分があることのほか、最二判昭和56年10月16日民集35巻7号1224頁（マレーシア航空事件）以降の財産権上の訴えにおける国際裁判管轄との関連や、国内土地管轄を定めた人事訴訟法第1条の改正等もあり、改めて昭和39年大法廷判決の射程やその妥当性について議論がされている状況にある。

学説の展開は様々であるが、昭和39年大法廷判決の立場に疑問を呈し、再検討を促す見解も一定程度見受けられる。その代表的なものとしては、婚姻住所地を重視する見解、原告・被告を問わず当事者の一方の住所が日本国内にあれば、原則として我が国の裁判所の管轄権を認める見解などを挙げることができる。なお、当事者の一方が日本国籍を有することのみをもって我が国の裁判所に管轄権を認めるとする学説はなく、国籍を考慮するとしても補充的に活用するという立場が一般的である。

## 2 検討

上記1を踏まえ、離婚関係訴訟の国際裁判管轄につき、下記のような規律を設けるものとするについて、どのように考えるか。

**【A案】** 離婚関係訴訟については、被告の住所が日本国内にあるときに我が

国の裁判所が管轄権を有するものとするを原則としつつ、これを満たさない場合であっても、例外的に、原告が遺棄された場合、被告が行方不明の場合その他これに準じる場合には、原告の住所が日本国内にあることをもって、我が国の裁判所が管轄権を有するものとする。

【B案】 離婚関係訴訟については、当事者のいずれか一方が日本国内に住所を有するときは、我が国の裁判所が管轄権を有するものとする。

(参考) 法例改正要綱試案(婚姻の部) -昭和36年-

第15 離婚の裁判管轄について次のような趣旨の規定を設けること。その内容については次の両案があり、なお検討する。

甲案

- 1 被告が日本に住所を有するときは、日本の裁判所に管轄権がある。
- 2 次の場合には、被告の住所が日本になくても、原告が日本に住所を有するときは、日本の裁判所に管轄権がある。
  - イ 原告が遺棄された場合、被告が国外に追放された場合、被告が行方不明である場合、その他これに準ずる場合
  - ロ 被告が応訴した場合

乙案

当事者のいずれか一方が日本人であるとき又は日本に住所を有するときは、日本の裁判所に管轄権があるものとする。

(補足説明)

- 1 A案は、国際的な離婚関係訴訟においても、財産権上の訴えと同様、受動的立場にある被告の防御権をより十分に保障する必要があるとの問題意識から、被告の住所地を原則的な管轄原因としつつ、原告の救済のため必要な場合には、例外的に原告の住所地を管轄原因とするとの考え方に基づくものであり、基本的に昭和39年大法院判決の立場に沿うものである。

ここにいう「住所」については、財産権上の訴えの国際裁判管轄の定め(民事訴訟法第3条の2第1項)と同様、「被告の住所が日本国内にあるとき、住所がない場合又は知れない場合にはその居所が日本国内にあると

き、居所がない場合又は知れない場合には訴えの提起前に日本国内に住所を有していたとき（日本国内に最後の住所を有していた後に外国に住所を有していたときを除く。）」とすることが考えられる。

また、A案においては、例外的に原告の住所地を管轄原因とすべき場合をどのように設定するかが問題となる。

2 これに対し、B案は、身分関係訴訟では、身分関係の変動を求める者に時間的・経済的負担を課すことが酷となる場合があること、不当訴訟が提起される蓋然性は一般的に低いと考えられることから、国内土地管轄と同様に一方当事者の住所地を管轄原因とするものである。

3 これらに加え、夫婦の最後の同一の住所地（婚姻住所地）は、当事者たる夫婦との関連性が深く、被告の予測可能性にもとることもないことに照らし、A案及びB案のいずれにおいても、これを管轄原因として付加することが考えられる。特に、被告の住所地が日本国内にない場合であっても、原告が夫婦の最後の同一の住所地に継続して住所を有している場合で、その住所地が日本国内にあるときは、我が国の裁判所に管轄権を認めるとの考え方について、どのように考えるか。

4 また、当事者間に子がいる場合で離婚請求を認容するときには、準拠法において、子の親権者の指定や子の監護に関する処分等の判断をすることが義務付けられている場合があり得るが、離婚関係訴訟の国際裁判管轄を検討するに当たり、この点について、どのように考えるか。

さらに、国際的な離婚関係訴訟においても、国内の離婚関係訴訟と同様に、子の監護に関する処分、財産の分与に関する処分等の附帯処分等の申立てを認めるか否か、これを認めるとして、附帯処分等の管轄原因との関係について、どのように考えるか。例えば、離婚関係訴訟に関する管轄権が認められる限り、附帯処分等の対象とされる事件自体については管轄権が認められなくても、同事件を離婚関係訴訟に附帯して審理することができるとの考え方について、どのように考えるか。

5 また、いわゆる離婚に伴う慰謝料請求等の関連損害賠償請求訴訟（人事訴訟法第17条参照）については、国内の離婚関係訴訟と同様、離婚関係訴訟と併合する場合に限り、我が国の裁判所に管轄権を認めるとの考え方

について、どのように考えるか。関連損害賠償請求事件には、人事訴訟の当事者以外の第三者を当事者とする請求事件も含まれるところ、この点について、どのように考えるか。

- 6 なお、いわゆる本国管轄については、単に日本国籍を有するというのみで我が国の裁判所の管轄権を肯定した裁判例はないこと、近時の学説においても当事者の国籍は補充的に考慮するとの見解が一般的であること、そもそも、管轄権の帰属は、裁判の適正、当事者の公平、裁判の迅速・能率などの観点から決すべきであり、国籍はこの意味で適格性を欠くものであることなどの理由により、独立した管轄原因とすることについて疑問が呈されているが、この点について、どのように考えるか。

(注) 国内の離婚関係訴訟については合意管轄及び応訴管轄は認められていないが、国際的な離婚関係訴訟についてはどのように考えるか。特に、①当事者間に事前の合意があることを条件に原告の住所地を管轄原因として認めるとの考え方、②被告が応訴することを条件に原告の住所地を管轄原因として認めるとの考え方について、どのように考えるか。

## 第2 婚姻関係訴訟の国際裁判管轄

(注) 婚姻関係訴訟とは、婚姻の無効及び取消しの訴え並びに婚姻関係の存否の確認の訴えをいう（人事訴訟法第2条第1号参照）。

### 1 前提

#### (1) 国内土地管轄

婚姻関係訴訟の国内土地管轄は、当該訴えに係る身分関係の当事者が普通裁判籍を有する地又はその死亡の時にこれを有した地を管轄する家庭裁判所に専属する（人事訴訟法第4条第1項）。

なお、普通裁判籍は住所によるが、日本国内に住所がないとき又は日本国内の住所が不明のときは居所により、日本国内に居所もないか日本国内の居所が不明のときは判明している最後の住所により、普通裁判籍を決定する（民事訴訟法第4条第2項）。

#### (2) 準拠法

##### ア 婚姻の実質的成立要件

婚姻意思の有無，婚姻適齢，重婚の禁止，再婚禁止期間，近親婚の禁止等は婚姻の実質的成立要件とされる。通則法第24条第1項は，婚姻の実質的成立要件について，各当事者の本国法によるとした上で，配分的連結を採用している。

実質的成立要件には，当事者の一方のみに要求される一方的成立要件と，相手方との関係でも満たす必要がある双方向的要件とがある。双方向的要件については，より厳格な本国法が要求する要件を満たす必要がある。一方的要件と双方向的要件の区別基準には争いがあるが，通説及び戸籍実務は，国際私法独自に決定すべきであるとする。そして，戸籍実務は，婚姻意思の有無，婚姻適齢，第三者の同意，肉体的又は精神的障害は一方的要件とし，重婚の禁止，再婚禁止期間，近親婚の禁止については，双方向的要件と整理している。

#### イ 婚姻の形式的成立要件（方式）

通則法第24条第2項は，婚姻の形式的成立要件につき，婚姻举行地法によるとして，举行地法主義を採用しているが，同条第3項本文により，選択的連結として当事者の一方の本国法による方式も認め，絶対的举行地主義を緩和している。そして，同項ただし書は，婚姻举行地が日本国内であり，かつ当事者の一方が日本人であるときは，相手である外国人当事者の本国法の方式ではなく，举行地法である日本法の方式によらねばならないと定めている（いわゆる日本人条項）。

#### (3) 外国法制

離婚及び別居の承認に関するハーグ条約，ブリュッセルII bis 規則，ドイツ国内法，フランス国内法及びオーストリア国内法は，婚姻関係訴訟の国際裁判管轄につき，離婚関係訴訟と同じ規律に従う旨を定めている。また，スイス，中国及び韓国では，解釈により，離婚関係訴訟と同じ規定を適用するとされている。

これに対し，米国では，婚姻举行地を，離婚関係訴訟とは異なる固有の管轄原因として認めているようである。

#### (4) 我が国における裁判例の状況

婚姻関係訴訟の国際裁判管轄については，基本的に，離婚訴訟の国際裁判

管轄の決定基準によっている。

原告と被告の双方が日本国内に住所を有している事例、あるいは少なくとも被告が日本国内に住所を有している事例では、問題なく我が国の裁判所の管轄権が肯定されている。これに対し、被告の住所が外国にあるものの、原告の住所が日本国内にあることを理由に我が国の裁判所に管轄権が肯定された事例もある。

なお、端的に婚姻挙行地が我が国にあることを理由として我が国の裁判所に管轄権を肯定したと解することができる事例もある。

#### (5) 我が国における学説の状況

婚姻の無効・取消しは、婚姻関係の消滅という点において離婚と同様であるなどの理由により、離婚事件に準ずると解するのが一般的である。

このほか、身分登録との関連性を重視し、第三者が原告の場合などに、婚姻挙行地、婚姻住所地及び身分登録地などに管轄を認めるべきであるとの見解がある。

## 2 検討

上記1を踏まえ、婚姻関係訴訟の国際裁判管轄につき、下記のような規律を設けるものとするについて、どのように考えるか。

**【A案】** 婚姻関係訴訟については、被告の住所が日本国内にあるときに我が国の裁判所が管轄権を有するものとするを原則としつつ、これを満たさない場合であっても、例外的に、原告が遺棄された場合、被告が行方不明の場合その他これに準じる場合には、原告の住所が日本国内にあることをもって、我が国の裁判所が管轄権を有するものとする。

**【B案】** 婚姻関係訴訟については、当事者のいずれか一方が日本国内に住所を有するときは、我が国の裁判所が管轄権を有するものとする。

(参考) 法例改正要綱試案(婚姻の部) - 昭和36年 -

第8 婚姻の無効及び取消の裁判管轄権については、離婚の裁判管轄権に準ずるものとする。

(補足説明)



A案は、離婚関係訴訟の国際裁判管轄につき昭和39年大法廷判決の示した枠組みに沿う規律を設けることを前提として、婚姻関係訴訟の国際裁判管轄については、離婚関係訴訟の国際裁判管轄の規律に従うことが適当であるとの考え方に基づくものである。

これに対し、B案は、離婚関係訴訟と同様、婚姻の無効等を求める者に時間的・経済的負担を課すことが酷となる場合があること、不当訴訟が提起される蓋然性は一般的に低いと考えられることから、国内土地管轄と同様に一方当事者の住所地を管轄原因とするものである。

また、婚姻の無効及び取消しは婚姻の挙行との関連性が深いこと、通則法は婚姻の形式的成立要件について挙行地法主義を採用していることを踏まえ、A案及びB案のいずれにおいても、婚姻挙行地を管轄原因として付加することが考えられる。

さらに、通則法の規律と同様に婚姻の実質的成立要件と形式的成立要件(方式)とを区別し、後者が問題となる場合にのみ婚姻挙行地を管轄原因として付加する考え方や、夫婦以外の第三者が提訴する場合に限って婚姻挙行地を管轄原因として付加する考え方もあり得るところである。

以上について、どのように考えるか。

### 第3 財産の分与に関する処分の審判事件の国際裁判管轄

#### 1 前提

##### (1) 国内土地管轄

財産の分与に関する処分の審判事件の国内土地管轄は、当事者の公平の観点及び必要な裁判資料は申立人・相手方の住所地の双方にあると考えられることを理由に、相手方の住所地を管轄する家庭裁判所のほか、申立人の住所地を管轄する家庭裁判所にも土地管轄を認めている(家事事件手続法第150条第5号)。

##### (2) 準拠法

夫婦の財産の分配及び実質的な清算については、夫婦財産の清算を念頭に置きながら、離婚の効力の問題として、通則法第27条による見解が一般的である。そのうち、財産分与は、同法第27条によるしつつも、あ

る財産が夫婦の一方に属するか、あるいは夫婦共有財産なのかの決定は夫婦財産制の準拠法である同法26条によるとする見解が有力である。

なお、最二判昭和59年7月20日民集38巻8号1051頁は、財産分与について、慰謝料と区別した上で、離婚に関する法例16条（通則法第27条）によるとした原審の判断を前提としている。

### (3) 我が国における学説・裁判例の状況

財産の分与に関する処分の審判事件の国際裁判管轄については、離婚の効力の問題であるとして、離婚訴訟の国際裁判管轄の決定基準によっている。

## 2 検討

上記1を踏まえ、財産の分与に関する処分の審判事件の国際裁判管轄につき、下記のような規律を設けるものとするについて、どのように考えるか。

**【A案】** 財産の分与に関する処分の審判事件については、相手方の住所が日本国内にあるときに我が国の裁判所が管轄権を有するものとするを原則としつつ、これを満たさない場合であっても、例外的に、申立人が遺棄された場合、相手方が行方不明の場合その他これに準じる場合には、申立人の住所が日本国内にあることをもって、我が国の裁判所が管轄権を有するものとする。

**【B案】** 財産の分与に関する処分の審判事件については、当事者のいずれか一方が日本国内に住所を有するときは、我が国の裁判所が管轄権を有するものとする。

(補足説明)

A案は、離婚関係訴訟の国際裁判管轄につき昭和39年大法廷判決の示した枠組みに沿う規律を設けることを前提として、財産の分与に関する処分の審判事件の国際裁判管轄については、離婚関係訴訟の国際裁判管轄の規律に従うことが適当であるとの考え方に基づくものである。

これに対し、B案は、「迅速かつ適正な裁判をするのに適した地」という観点からは、申立人の住所地国と相手方の住所地国とで違いはないと考えられることに加え、財産の分与に関する処分の審判事件では、離婚をしていることが前提となっているところ、離婚が成立しているにもかかわらず財産の分与に関する紛争が解決されていない以上は裁判によりその解決を図るほか

なく、そのような場合にまで、申立人に相手方の住所地国での裁判を受忍させることは合理性に欠けるのではないかとの問題意識から、国内土地管轄と同様に一方当事者の住所地を管轄原因として認めることが適当であるとの考え方に基づくものである。

なお、財産の分与に関する処分の審判事件については、分与の対象となる財産の所在地を独立した管轄原因として認めることも考えられるが、この考え方に対しては、財産の分与に関する処分の審判事件は、一般的に財産の管理及び処分が問題となるものではなく財産所在地が審理すべき必要性に乏しいこと、対象となる財産が複数の国に点在し、ごく一部の財産のみが我が国に存在している場合にまで我が国の裁判所の管轄権を肯定することは過剰な管轄を認めることになることなどの批判があり得るところである。

以上について、どのように考えるか。

#### **第4 請求すべき按分割合に関する処分の審判事件の国際裁判管轄**

(注) 「年金分割」という単位法律関係を設定した上で、年金分割事件の国際裁判管轄を議論することも考えられる。

##### **1 前提**

###### **(1) 国内土地管轄**

請求すべき按分割合に関する処分の審判事件の国内土地管轄は、財産の分与に関する処分の審判事件と同様、当事者の公平の観点及び必要な裁判資料は申立人・相手方の住所地の双方にあると考えられることを理由に、相手方の住所地を管轄する家庭裁判所のほか、申立人の住所地を管轄する家庭裁判所にも土地管轄を認めている（家事事件手続法第233条第1項）。

###### **(2) 準拠法**

我が国の厚生年金保険法等に基づく請求すべき按分割合に関する処分である限りは、準拠法は日本法（厚生年金保険法等）となる。

###### **(3) 我が国における学説・裁判例の状況**

この点に関する学説、裁判例はない。

###### **(4) 外国法制**

ドイツの FamFG（家事事件及び非訟事件の手続に関する法律）第102条

に年金分割事件の国際裁判管轄について規定があり、①請求者又は相手方がドイツに常居所を有するとき、②内国における年金期待権について判断するとき、又は③ドイツの裁判所が離婚判決を下したときに、ドイツの裁判所の管轄権を認めている。なお、分割の対象となる年金については、ドイツの法令に基づくものとの限定はされていない。

## 2 検討

上記1を踏まえ、請求すべき按分割合に関する処分の審判事件の国際裁判管轄につき、下記のような規律を設けるものとするについて、どのように考えるか。

**【A案】** 請求すべき按分割合に関する処分の審判事件については、相手方の住所が日本国内にあるときに我が国の裁判所が管轄権を有するものとするを原則としつつ、これを満たさない場合であっても、例外的に、申立人が遺棄された場合、相手方が行方不明の場合その他これに準じる場合には、申立人の住所が日本国内にあることをもって、我が国の裁判所が管轄権を有するものとする。

**【B案】** 請求すべき按分割合に関する処分の審判事件については、当事者のいずれか一方が厚生年金保険等の被保険者であるときは、我が国の裁判所が管轄権を有するものとする。

(補足説明)

A案は、離婚関係訴訟の国際裁判管轄につき昭和39年大法廷判決の示した枠組みに沿う規律を設けることを前提として、請求すべき按分割合に関する処分の審判事件の国際裁判管轄については、離婚関係訴訟の国際裁判管轄の規律に従うことが適当であるとの考え方に基づくものである。

これに対し、B案は、我が国の厚生年金保険法等の規定に基づく請求すべき按分割合に関する処分は、我が国の社会保障制度に関するものであって、当事者の我が国の公的機関に対する請求を予定しているものであるから、常に（当事者双方の住所が日本国内にない場合であっても）、我が国の裁判所に管轄権を認めてよいのではないかとの考え方に基づくものである。なお、B案によると、他国の法令に基づく年金分割事件の国際裁判管轄については、我が国の法律で定めるところではなく、解釈に委ねざるを得ないものと考え

られる。

以上について、どのように考えるか。