

人事訴訟事件等についての国際裁判管轄法制研究会 第7回 議事要旨

1. 日 時 平成25年7月26日(金) 自 18時00分
至 21時00分
2. 場 所 公益社団法人商事法務研究会会議室
3. 議事概要

(1) 外国裁判の承認の一般的要件について

ア 公序要件について

- 承認国において既に確定判決がある場合の承認拒絶については、明文の規定が置けるのであれば置いた方がいい。これまでこの問題は公序の解釈として読み込んでいると思うが、本来の公序とは、判決の内容が実体的に見て、日本で承認すると日本の公の秩序又は善良な風俗に反する結果が生じるときに、あるいは外国で行われた手続が適正ではなかったときに、例外的に承認を拒否するための法理であり、手続法上の効力の問題として既にわが国に確定判決があり既判力が生じていることを理由に外国判決を拒絶するというのとは趣旨が異なる。
- その問題については、民事訴訟法第118条との関係を説明する必要が出てくる。身分関係については特に抵触判決を避ける必要があるなどといえるかどうか。
- 第三国で出ている外国判決でも先に承認要件を具備しているものがあれば同じ状態になるので、それについても明文で規定できるといいのではないか。
- 基本的に裁判の前後を問わず、日本で確定した裁判があればそれを優先させる考え方については意見が分かれるのではないか。
- 離婚事件の実務を念頭に置くと、そのような規律を置く必要性を余り感じていない。
- 例えば、日本で離婚を認めない判決がされ、その後に外国から離婚を認める判決が出たとき、承認できるのか。財産関係事件でいえば、日本で債務不存在確認の訴えが先に確定した場合に外国判決が承認できるかどうかというのがこの論点の深刻な場面ではないか。
- その場合、承認要件を全部満たせばいいのではないか。日本で認められなかったからといって、外国の判断がだめだということには必ずしもならないのではな

いか。

- 逆の場合である、外国では認められ、日本では認められなかったという場合、日本の判断がひっくり返されるのかという点については議論が分かれており、民事訴訟法第118条について議論された際も詰め切れなかった。

イ 応訴・送達について

- 実質論として、裁判を受けた者が手続に関与する機会がない場合に、民事訴訟法第118条の2号（応訴・送達）要件で保護する必要があるかどうかということが問題になる。
- 少なくとも相手方が想定されるときに、その人に対する手続的な保障がないというのはなかなか受け入れ難いと思うが、相手方がない事件類型の場合に、「裁判を受けた者」をどこまで手続保障を及ぼすべき存在として考えなければならないのか、その基準をどのように設けるかは難しい問題である。家事事件手続法をみても、必ずしも全員に意見を聞かなければならないことになっているものではない。
- 事件本人を全てカバーすると広すぎるということか。
- 考え方としては、人事訴訟事件と家事事件とを同じように考え、それと民事訴訟事件とを分けるというもののほか、訴訟事件と家事事件とで基準を分けるというものもある。特に家事事件について、現在の案では、相手方がある事件についても「裁判を受けた者」となっていて、相手方に限らないものとなっているので、広すぎるという意見もあり得る。
- 手続の開始に必要な呼出しというのは、外国の手続で必要とされているものを意味するのか、日本で同じような手続をやったら必要とされるものというイメージなのか。
- 外国の要件を満たしていても、実質的に外国法の手続保障だけでは薄いと見られるようなものであれば、それだけでは足りないということになるのではないか。
- ここでいう手続の開始に必要な呼び出しというのは、あくまで外国の裁判所で必要とされているものであり、それでは日本から見て手続保障が欠けるということであれば、手続的公序の問題となると理解していた。
- そこは議論が分かれており、手続開始要件は全て2号でいくという考え方もあ

り得る。

- 2号と3号の関係というのは以前から議論があったところだが、2号は適式な呼出し等がなくても被告が応訴してしまえば瑕疵は治癒されるものなので、性質的には3号と区別したほうがいいのではないか。3号の方は公序の問題なので、被告が後からいいといっても、日本から見れば問題があるというときに使うことができる。
- 問題は別だが、訴訟でない場合に「開始に必要な」という限定を付してよいかどうかは気になる。
- 「手続の関与に必要な」という案が考えられる。
- 「手続」に関与というような表現では、3号の手続的公序と実質的に変わらなくなってしまうのか。家事事件の場合は、どこまでしたら送達要件を満たしているといえるかの要件を立てるのが困難であるから、家事事件については送達要件をやめ、全部手続的公序で審査するというのもあり得る。
- 手続的公序に一本化する場合、公示送達をしたような事件は手続的公序に反しないということでよいのか。
- 公示送達でやったようなものは手続的公序に類型的に反するという価値判断から2号ができているとも考えられるのではないか。
- 送達要件を落とすことで、全部手続的公序の問題として見なければならなくなり、かえって審査しにくくなるということはないか。
- 公示送達がされているため承認されないという点については問題になる場面も多く、3号の手続的公序の問題として実質的に見ていくということになれば、公示送達はされているが本人もいいと言っているので救われるという余地が出てくるのではないか。
- 実質的なことは戸籍官が判断できないので、よほど疑義がない限りは受理する扱いになっているのではないか。
- 2号について、通説は抗弁事由と解するのではないか。当事者がよいといえば通るということになる。この考え方からすれば、公示送達は公序に反するとは考えていないということになるのではないか。
- 家事事件手続法別表第1の事件で事件本人の関与を必要とするかどうか一つ大きなところかと思うが、別表第1の事件にも様々あり、例えば後見開始決定で本

人のあずかり知らないところで裁判がされていると良くない気はする。

- 当事者以外の第三者の問題は手続的公序の問題にしてしまうということもあり得るか。相手方のある事件を2号で見て、それ以外の事件本人等は全部3号で拾うという仕切りはどうか。
- 家事事件手続法別表第1の事件の中で、事件本人に関与の機会がなくても承認を認めていざらうという事件が仮にあれば、それを類型化することはできないので、手続的公序の中で事件類型ごとに考えていくしかないのではないか。
- 2号にある程度抽象的な規定を置くというのと、3号に入れて解釈で賄うというのは、結局は同じことではないか。
- 2号を抽象化すると、開始後の手続保障についても全て考慮するようになってしまうのではないか。
- 相手方のある類型を2号で、ない類型を3号でという仕切りにするのであれば、手続の場面に限定しても問題ないのではないか。
- もっとも、家事事件の場合、申立てを受けたときに開始すると一般的に考えられているので、送達によって事件が係属するわけではない。手続開始の通知というようにしておけば、申立書の送付もその中で読むことができるかもしれない。
- とにかく始まったということが覚知できることを確保すればよいということではないか。

ウ 相互保証について

- 相互保証要件については外してほしいと考えている。この要件で切られることはないとはいえ、資料を集めるのに苦勞することが多い。
- 身分関係というだけでこの要件を外すだけの積極的な説明ができるのかという点が問題となり得る。身分関係といいつつ訴訟物としては財産関係が入ってくるような場合もある。
- 外国で日本の裁判が承認されるかどうかというのは、理論的には裁判所が職権で調べるべきことなのではないか。当事者に対して調査の協力を求めることは考えられる。
- 財産関係事件では相互保証を求めている、身分関係事件では求めないという例としては、ドイツがある。扶養事件、夫婦財産事件及び登録パートナーシップ事件以外の家事事件は相互保証が不要である。身分関係の安定を理由にしているの

ではないか。

- 実際に相互保証要件を残すとなると、中国の裁判を全部承認することができなくなってしまうのではないかと心配されている。
- 執行の要件として相互保証を入れて承認の要件からは外すというのはいいと思うが、民事訴訟法も変更する必要がある。
- 相互保証の要件を外すことができたらいいいという意見が多いようだが、理論的な説明が不十分か。家族関係か財産関係かで割り切って異なる規律にすることもあるが、それらを全て家事事件とした家事事件手続法ができたことを考えるとなかなか難しいのではないかと心配されている。
- 相互保証の要件をもし残すとしても、第118条のような規定では積極的な立証が必要のように読めるが、日本の同等の裁判が承認されないことが明らかになったときは承認しない、というような消極的な要件にできたらいいいのではないかと心配されている。
- 裁判所がある程度調べて、それでもわからない、ノンリケットのときに承認を通す方に傾くことになる。いずれにしても第118条にも影響する。

エ 承認の対象となる外国裁判について

- 日本では裁判所で判断されているが、ほかの国では行政機関が判断しているという場合もあり、承認の対象となる裁判が明確に区別できるのか。
- 第118条の解釈でも、実質的に裁判所としての機能を果たしていればよくて、行政機関が行う国があっても、それは第118条の適用対象になると解釈してきたのではないかと心配されている。離婚でも、国王の命令や行政機関の命令でするところもあるので、それらを承認できないと困るのではないかと心配されている。
- 議論が分かれるところではないかと心配されている。外国の国家機関が関与していることを手回しに裁判と同等な扱いをするという見解は有力に存在すると思う。
- 研究会資料作成時は、まさに司法機関としての裁判所が裁判という形式で行ったものを承認の対象とし、その他の行政機関が行ったものは、承認要件ではなく準拠法で見ていくという見解に立って考えていた。
- 第118条の適用又は類推適用と準拠法に基づく判断の二種がある。国際私法の発想では、準拠法による判断を行うのは、やはり法律行為としての身分行為であり、公的な機関が関与して一種の決定のように判断をした場合には、それが行

政機関の命令として出されたものであっても、承認ルートとして第118条で見るとというのが一般的である。

- 準拠法の話なのか承認の話なのかの区別があいまいなので、何らかの指針を定める必要はあると思う。現在の実務運用は明確に固まっていないが、一つの考え方は司法機関の判断かどうかという点をメルクマールにするものであろう。

(2) 成年後見関係事件・養子関係事件の外国裁判の承認要件について

ア 成年後見関係事件の外国裁判の承認について

- 登記による公示をどこまで重要なものとみるかによって結論が変わってくる。
- 公示といっても、結局取引の相手方としては、本人に登記を取ってきてもらい確認するという程度のものである。また、公示方法がないといって承認しないことで取引安全が保護できるのかもよくわからないところである。承認されなくても、契約時に意思能力があったかどうかで争われることになるのではないか。
- 外国で成年後見の審判等がされている場合に、後見人が日本に来て取引等をするための地位を認めてもらえるかどうかということが問題で、本人が日本に来るということはあまり想定されていないのではないか。
- 管轄のところでは、そういう場合は管轄を認めた上で、改めて日本で後見人を選任するという案も提案されていた。
- 日本で成年後見人として選任されて、外国にある不動産の処理をしようとした経験からすれば、そのために外国で新たに後見人を選任して手続をとってもらうより、一人の後見人が一回的に処理できた方がいいと思う。
- 日本の銀行や登記所がどういうものを受け付けるかということなども踏まえる必要がある。
- 一般的に成年後見についても承認するというにすれば、外国の裁判があればそれで証明できるので、あまり問題は生じないのではないか。
- 承認するとした場合に、念のために日本でも二重に後見開始をしたいというニーズがあるとすれば、それは可能なのか、それとも申立ての利益等との関係でできくなるのか。
- もし承認を認め、新たな後見人の選任も認めると、後見人の権限が衝突するのではないか。

- 理屈の上では、承認した上で、承認の範囲内でもう一度その効力を確認する決定を日本でするという選択肢もあり得るかもしれない。ただ、承認されるかどうかの確認訴訟を銀行等を被告に提起するとすれば、手続が煩雑である。
- 外国裁判の承認として後見登記をすることができるようになれば、実務はやりやすくなる。

イ 養子関係事件の承認について

- 通則法第31条では、基本的に養親の本国法というのが第一義的であって、セーフガードとして子の本国法によって許可等があったことを考慮するという構造になっているが、例えば、子の本国において養子縁組成立の審判がされている場合の問題にしてしまうと、結局は子の本国法上の要件だけで養子縁組が成立することになってしまい、養親の本国法を要件にする趣旨が無になってしまう可能性があるということは考えておく必要があるのではないか。
- セーフガードとして考えられるのが裁判所の許可等であれば、セーフガードが必要になる場合は、あくまで養子縁組成立を認める一要件として形成力のある裁判が必要だというだけで、その裁判の形成力として養子縁組が認められる場合とは異なるのではないか。
- 日本で養子縁組をする場合、両親の共通本国法が契約型の養子縁組を想定していても、養子の本国法が成立審判を要求しているような場合にはセーフガード条項がかかってくるので、日本でも裁判機関がやる必要がある。
- 問題になるのは、外国で審判型の養子縁組がされているが、養子の本国法で必要とされている親の同意等の要件が欠けている場合に、承認できるかどうかという点である。承認要件のうち公序の問題になり得ると思うが、準拠法要件を全部かけて審査するのではなく、承認の問題として整理したほうがいいのではないか。
- 公序で見るとすると、日本の公序が問題となるのであろうが、子の本国法で要求しているものが日本では要求されていないような場合、やはり準拠法で判断するかどうかで差がでるのではないか。

(3) 外国裁判の執行について

- 外国裁判の執行判決事件を家裁の管轄にすると、地裁にもっていくか家裁にもっていくかで迷う場面が生じてしまうのではないか。

- 以前から、家事事件の場合は外国判決の執行も家裁がするのがいいのではないかと考えていた。公序についていろいろと言いつが出てくると、やはり家事事件の感覚があったり、外国の家族法、家事手続についてある程度の蓄積があったりする方が判断になじむと思う。
- 公序の問題等で必ずしも公開するのに適さないものがあり得るとすると、決定にして非公開手続にするというのも考えられる。仲裁判断についての執行裁判を決定手続にしたときは、やはり非公開手続であるということ、それと迅速性を理由にした。
- 基準時後の事情変更をどこで判断するかという問題とも関わるが、外国裁判の取消し・変更の問題も承認・執行手続の中で併せて検討した方がいいと思う。特に子の引渡し、子の監護や扶養等については、事情変更がありそうなものは家裁でまとめてやるのがいいのではないか。

(4) 離婚事件についての国際裁判管轄について

ア 当事者の国籍を管轄原因とする考え方について

- 外国に住んでいる日本人同士が日本で離婚の裁判をしたいというニーズを考えると、A案の2では、原告の住所を管轄原因に加えず、両当事者が日本人であることや当事者の共通住所を管轄原因とすれば足りるのではないか。
- A案の2で原告の住所を管轄原因としないこととすると、当事者双方が外国に住んでいるが被告は日本で裁判をするのを嫌がっている場合に、住所すら日本にない原告が単独で日本において訴えを提起することが可能になってしまう。そのような場合にまで原告のために日本の管轄を認める必要はないのではないか。
- 被告が日本人であれば日本での応訴は許容されるが、外国人が自分の意思に反して日本で応訴させられることは避けるべきではないか。
- 両当事者が日本人である場合は、本国である日本が離婚請求権を実現する手助けをしてよいと考えられるので、原告の住所が日本になくても、日本の管轄を認めてよいのではないか。
- 日本国として日本人である当事者の離婚についていわば「対人管轄権」を持つという考え方は素直である。あとは、被告の保護という観点から原告の住所を管轄原因として要求するのが相当かという価値判断の問題ではないか。
- 原告は自分の住所を自由に設定できるので、被告にとっては、原告の住所を管

轄原因とするか否かにかかわらず、応訴の負担は変わらないのではないか。

- 原告の住所を管轄原因としない場合には、原告と被告が同じ外国に住所を有するときに、被告がその外国で応訴したいと思っているのに、原告が日本で訴えを提起することができることになるが、それは問題ではないか。
 - 国籍による管轄は、日本国の日本国民に対する対人主権という観点から基礎付けられるものであり、準拠法から基礎付けられるものではないということで委員の了解が得られているものと理解している。
 - ずっと外国で生活しようと考えている被告の利益を考えると、国籍を管轄原因としてよいのか疑問である。
 - 外国に生活の本拠があるが日本国籍を有する当事者の一方が、単独親権を取れる、財産分与が緩やかであるといった日本法の中身を見た上で、嫌がる他方の当事者を日本での裁判に引き込もうとするニーズがあると考えられる。この場合に、被告の負担を考慮してA案を支持する立場から、原告の住所を管轄原因とする必要はなく国籍を管轄原因とすれば足りると解することには、違和感がある。
 - A案の1（被告の住所）と3（原告の住所プラス被告の行方不明等）だけでは管轄原因が狭過ぎると考えられることから、妥協案として、2のような要件が必要ということか。
 - 被告の住所を一般的な管轄原因としていることからすれば、A案の2の適用があるのは、原告の住所と被告の住所が分かれる場合になる。この場合に、2の一・二の各要件があれば、日本との関連性も強いという説明がしやすい。その意味で、A案では、原告の住所を管轄原因としたほうが良いのではないか。
- イ 夫婦の最後の共通住所地（婚姻住所地）を管轄原因とする考え方について
- 婚姻生活が日本で行われた後、当事者の一方が継続して日本に住んでいるのであれば、婚姻生活地は適切な管轄原因であるが、一旦両当事者とも外国に出て婚姻生活が途切れ、原告が婚姻住所地に戻ってきた場合まで管轄を認めることとすれば、事実上、原告の住所が日本にあることだけで管轄が認められることになり、結局B案に近い状態になるのではないか。
 - 最後の共通住所地が原告の住所プラスアルファの要件になる点で、原告の住所があれば管轄が認められるB案よりはましということではないか。
 - 両当事者が日本国外に出ていた「中抜け」の期間によっては、A案は本来カバ

一する必要のない事案までカバーすることになるのではないか。

○ 原告の住所が日本にあることにより、離婚後の新生活を日本で送りたいということが想定されるのではないか。原告がたまたま現在日本に住所を有しているがまた外国で生活したいにもかかわらず、日本なら有利な裁判を受けることができるから日本で訴えを提起しようとする場合には、特段の事情等で国際裁判管轄が否定される可能性は残っているのではないか。

○ 婚姻住所地は、夫婦2人で決めて最後に住んでいた住所地であるから、被告の保護の面から見ても、国籍よりは管轄原因としての合理性があるのではないか。また、離婚の原因を示す何らかの証拠資料が婚姻住所地に存在する可能性もあるのではないか。

ウ 原告が遺棄された場合、被告が行方不明である場合等について

○ 原告が遺棄されたことを管轄原因から落としたことにより、「これに準ずる場合」が何を指すのかが不明確になっている。

○ 「行方不明」の要件についても、実務では、メールでは連絡がとれて電話もしている場合に、訴えの提起に必要な送達をすることができる場所がないために「行方不明」に該当するとされる例のように、行方不明に該当しそうなものが行方不明に該当するとされている例があり、必ずしも「行方不明」の要件が客観的に判断されているわけではない。

○ 「遺棄」は、離婚原因としての「遺棄」と同じ文言を使うという問題があるため、「行方不明」以上に管轄原因として不適切と思われる。また、国籍や婚姻住所地を管轄原因とするのであれば、「行方不明」の要件で拾っていた事例もこの管轄原因で概ねカバーされることとなり、昭和39年の最高裁判決の定式自体を維持しなくてもよくなるのではないか。

○ 外国人である被告が外国で原告を遺棄したような場合は、原告を救済すべきニーズがあるが、A案の3では日本に管轄が認められないことになる。

○ このような原告を救済すべきという政策判断をする場合に、A案の管轄原因が適切かを考える必要がある。B案は、国籍を管轄原因とはしていないが、日本に住所を定める当事者は多くの場合日本人であることからすれば、このような原告を救済することができるのではないか。

エ その他日本との関連性に係る要件の設定について

- 外国でDVを受けて帰国した原告は、一般条項としての緊急管轄で救済することができるのではないか。
- 民事訴訟法第3条の7第4項には、外国の裁判所に専属管轄を認める合意について、外国の「裁判所が法律上又は事実上裁判権を行うことができないときは、これを援用することができない」という文言がある。法制上、このような文言を使うことはできるのではないか。
- 立法過程では、この文言は、内乱、戦争、大災害、天変地異等で司法制度が機能していない場合を想定しており、当該事件についての事情は想定していなかった。
- 国内管轄に関する民事訴訟法第10条（管轄裁判所の指定）でも、「法律上又は事実上裁判権を行うことができない」という同じ文言が使われているが、これも、東日本大震災のような大災害等で裁判所が機能しない場合を想定している。

オ B案の当否について

- B案の当否は、特段の事情がどのような定めになるか次第であり、仮に特段の事情に関する一般条項等が残らないとすれば、B案を採用するのは困難ではないか。
- B案でも、原告が日本で離婚後の新たな生活を始めることが前提となっているか否かが問題となるのではないか。
- B案が無限定に採用されると管轄原因として広過ぎるという実務的な感覚を有している。そこで、B案を限定するための要件をどうするかという問題が生じるが、それを解釈に委ねてしまうとすれば、国際裁判管轄を規律するという観点から妥当かという問題が残るのではないか。

カ 夫婦間に監護をすべき子がいる場合の取扱いについて

- 親権者の指定が離婚と同時に進行されることが要求されているか否かという準拠法の中身を見てから管轄が決まるということには、違和感がある。
- 基本的には、離婚事件と子の監護事件の単位法律関係は分けざるを得ず、あとは併合管轄等での処理があり得ると思われるが、附帯請求の場合の特別規定又は一般的な併合管轄の規定を設けないまま、解釈上当然に子の監護事件についての管轄が生じるとするのは、理論上困難ではないか。なお、仮に併合管轄を認めるとすれば、離婚事件に子の監護事件が付随することになると思う。

- 離婚事件と子の監護事件の管轄は分けるべきである。また、子の監護事件に離婚事件が付随するのも違和感がある。
- 管轄は単位法律関係ごとに考えざるを得ないので、子の監護事件が附帯処分であるか否かは、管轄を考える上では考慮できないのではないか。
- 準拠実体法上、離婚の裁判をするのに必ず子の監護権者の決定が必要とされている場合には、離婚事件の国際裁判管轄が認められないならば、当然子の監護権者に関する判断もできないことになるのではないか。この場合、子の監護事件の管轄裁判所でしか離婚の裁判ができないことになり、管轄上の手当てをすれば、子の住所地を管轄原因にするしかないのではないか。
- 日本に離婚の国際裁判管轄が認められる場合に、子の監護についても判断し得るとするためには、特別に管轄を認める規定を設ける必要があるのではないか。
- 子の住所地で離婚の裁判をする事態を避けようとする、選択肢は、完全に離婚事件と子の監護事件の裁判を切り離すか、子の監護についての特別の管轄を設けるしかないのではないか。
- 準拠実体法と国際裁判管轄が矛盾している場合は、当然準拠実体法が優先し、管轄はそれに合うように解釈されるべきであり、準拠実体法で離婚の際に子の監護権者を決定しなければならないとされている以上は、あえて特別の管轄規定を設けなくても当然離婚事件に子の監護事件が付随するのではないか。
- 準拠実体法が離婚事件と子の監護事件の同時処理を義務付けているか否かに関わらず、親子関係事件についての関連管轄を模索する必要があるが、準拠実体法が離婚事件と子の監護事件の同時処理を義務付けている場合には、両事件の分離禁止という規制が働いてくるという整理が相当ではないか。
- 離婚事件と子の監護事件の管轄を分けて考えるとしても、離婚の際に一旦親権者を決定した上で、親権者の変更が必要な場合は、これを子の住所地で行うこととしてはどうか。
- その考え方には反対である。今日、離婚事件では、離婚そのものが争われるのではなく、子の監護権の所在が争われることが多いので、子の監護事件が離婚に引きずられた上、離婚の際に親権者が決定され、その決定がおかしいのでやり直しができるとするのは、当事者の感覚からは違和感がある。また、現在のアメリカのUCCJEA（統一子監護事件管轄及び執行法）では、最初の子の監護権の

管轄を行使した裁判所が継続的に専属管轄を有するので、その考え方は、アメリカ法とはなじまない。

- 離婚の国際裁判管轄で管轄原因を広く設定するB案をとるのが相当だと考えるからこそ、離婚事件に子の監護事件が付随することに抵抗がある。特に、日本が単独親権という世界的潮流の中では例外に属する制度を有する国であることも含めて考えるとなおさらである。

キ 附帯処分や関連損害賠償請求訴訟の管轄権について

- 附帯処分や関連請求の管轄は、離婚の関連裁判籍として離婚に付随させて認めることとし、離婚を附帯処分や関連請求に付随させるという逆方向の関連管轄は想定しなくてよいという理解でよいか。
- 実態として子の監護が紛争の中心だとすると、離婚を附帯処分に付随させるという方向性もあり得るところであり、子の監護の場合は特別な考慮が必要ではないか。
- 子の住所地は様々な理由で決まるので、離婚の際に検討される当事者の利益状況等からすると、子がいれば必ず子の住所地で裁判をするのが相当であるとはい切れないのではないか。
- 子がいない場合でも、離婚後の財産分与をどうするかが主たる争点であることもあり、離婚が認められるか否かが正面から争われる事例はほとんどない。
- 附帯処分が財産分与の場合にまで離婚が附帯処分に付随するのは管轄が広くなりすぎるのではないか。

ク 離婚関係訴訟における合意管轄・応訴管轄の取扱いについて

- 家事調停についてのみ合意管轄を認め、調停から訴訟に移行した場合にはその国に管轄権を認める考え方では、日本で調停を行うことについての合意には至っていないが、最終的に日本で離婚の裁判をすることについての合意はある場合に、離婚の国際裁判管轄を認めることができないのではないか。このような場合には、正面から合意管轄を認める必要があるのではないか。
- 裁判所の運用では、準拠法が外国法でも、調停前置の手續は法廷地法である日本法に従うこととされている。そのため、日本に合意管轄が認められた場合には、法廷地法である日本法に従って、必ず調停を前置させなければならないことになるのではないか。

- 当事者が外国にいる場合は、調停ができない状態ということで、調停を前置させずに訴訟をするケースもあるのではないか。
- 原則としては調停を前置しなければならないので、調停ができないことを疎明して、調停を前置しなくてよいとの裁判所の判断を経た上で、訴訟を行うというのが実務の状況である。
- 当事者が調停に応じる意思はないのに訴訟であれば応じる意思があるという事例がどの程度あるのか、そのような事例において調停を省略してよいのかがよく分からない。
- 合意管轄を認めるべき場合があるとしても、その合意要件をどのように画するのかが問題である。
- 離婚事件では当事者の管轄合意を認めやすいと思われるので、合意管轄の総則的規定を設けるとすれば、離婚事件でも合意管轄を認めることになるのではないか。他方で、一般的には合意管轄を否定しつつ、離婚や離縁のような当事者の処分を許すとも考えられる事件では例外的に合意管轄を認める考え方はあり得ないかが問題となる。
- 仮に合意管轄を認めるとすると、附帯請求についても合意管轄の範囲に入るかが問題となるのではないか。
- この場合は、合意の解釈として附帯請求も含めて合意していると解されるならば、附帯請求も合意管轄の射程に含まれることになるのではないか。
- 合意に関連裁判籍が生じることから、全て附帯請求が合意管轄の射程に含まれることになるが、それは不合理ではないか。
- 附帯請求についても合意が明確でなければ附帯請求の合意管轄が認められないという整理は可能ではないか。とりわけ、子の監護については例外を認めるべきというのは合理性があるのではないか。
- A案の2についてのみ合意管轄を認める選択肢もあり得るのではないか。
- 国内の人事訴訟事件ですら合意管轄を認めていないことは重視すべきではないか。
- 調停についての合意があれば調停から訴訟に移行した場合にその国に管轄権を認める考え方については、当事者が、調停が訴訟とは切り離された手続であると考えて調停の合意をしたところ、訴訟についても管轄が生じるという事態が想定

される。このような場合に合意管轄を認めることには疑問を感じている。

- 調停を経ることによって訴訟についての管轄が認められることとすると、離婚訴訟の合意管轄を否定するにもかかわらず、その「抜け道」のようなものが認められて不合理ではないか。
- 調停についての管轄合意はあるが調停が成立しない場合に、そのまま訴訟についても合意管轄が生じることは疑問である。
- 調停では合意に至らず不調に終わる場合に、新たに別の裁判所で訴訟をすることはコストがかかるという考慮も必要ではないか。
- 人事訴訟のように、調停係属の上で自庁処理という選択肢もあるのではないか。ただし、それを国際裁判管轄についてできるかどうかが問題である。
- 調停が不調に終わった場合に、その時点で裁判についての合意があれば管轄を認めるという考え方もあり得るのではないか。
- その考え方だと、訴訟についての合意のみならず、調停を経たこと、調停についての合意があったこと、調停手続が行われ不調に終わったことが要件として必要になるのではないか。