

人事訴訟事件等についての国際裁判管轄法制研究会 第2回 議事要旨

1. 日 時 平成24年12月7日(金) 自 18時00分
至 21時30分

2. 場 所 社団法人商事法務研究会会議室

3. 議事概要

(1) 離婚関係訴訟の国際裁判管轄について

法務省から、離婚関係訴訟の国際裁判管轄について、研究会資料2に基づいて説明がされた。

引き続き同資料2の第1記載の以下の論点等について自由討論の形式で討議がされた。討議の要旨は以下のとおり。

ア 「住所」について

- 全体に関わる問題点として、「住所」の概念やその認定の仕方についても、意識する必要があるのではないか。例えば、住所というものに、諸外国で見られるように6か月や1年という居住要件を付けるかどうか、あるいは「常居所」という概念を持ち込むかということも、検討すべきではないか。
- 子奪取条約では、「常居所」概念が用いられているので、親権者、監護権者の指定の管轄原因としての「住所」概念を検討するに当たっては、子奪取条約との接合を意識すべきではないか。
- 住所と常居所という概念をどう整理するかは、通則法の制定時に随分議論をしたが、最終的には管轄の問題なので「住所」を用いることにした。ただし、その両方の概念にはそれほど大きな違いはないのではないか。
- 実体法上の住所概念と管轄原因としての住所概念が全く同じである必然性はないので、管轄原因という観点から住所の内容を詰めていくしかないだろう。枠組みとしては住所ということでしばらくは進めてみてはどうか。

イ A案について

- A案における「行方不明」や「遺棄」という例外条項は、実務上は基準として意味をなしていないのではないかと思われるような場面が少なくない。例えば、「行方不明」については、Eメール等で被告と連絡はつくものの、送達ができるという意味での現実の所在が分からない場合でも、我が国に国際裁判管轄が認められたケースがある。また、「遺棄」については、原告となる者が外国から日本に戻ってきた事例について特に問題が生じており、法律用語としての遺棄という言葉が持つイメージから相当かけ離れたものでも、「遺棄若しくはこれに準ずる」として、かなり緩やかに国際裁判管轄が認められているケースがある。例外条項の解釈について裁判官の判断がまちまちであることは当事者にとって好ましくない。弁護士の立場からも、国際裁判管轄が認められるか否かについてアドバイスがしにくい。予測可能性の観点からも、管轄についてはある程度客観的に判断できることが望ましい。
- 民法第770条の悪意の遺棄はものすごくハードルが高く、現実には悪意の遺棄で離婚が認められることはまずないが、管轄原因の遺棄は比較的ハードル

が低いというのが実務の感覚である。

- 「遺棄」という言葉は、主観的な要素が取り込まれやすい言葉でもあり、いろいろと問題点が多いだろう。また、同じ文言に異なる意味を持たせることは法制上も難しいだろう。
- 民法第770条の遺棄というのは、単純に面倒を見ない、家庭内で病弱になっているけれども放っておいたようなものをいうが、国際裁判管轄における議論では、そのようなものは念頭にないと思われる。そうだとすれば、遺棄という言葉に拘る必要はないのではないか。
- 離婚原因の一つを裁判管轄の要件として判断しなければいけないことには違和感がある。また、予測可能性が非常に薄くなるという問題もある。
- 平成8年判例をみると、被告の住所がある場合には管轄があるとしか述べておらず、その場合が原則であるとは述べていないので、A案については、「原則」、「例外」との文言はない方が良いのではないか。
- 外国人夫婦で、婚姻生活地も何ら日本とは関係がない場合であっても、日本に被告の住所があれば、日本の裁判所に管轄権を認めて良いのではないか。
- 被告の住所地以外に日本と何らの関連性がない場合であっても、日本の裁判所に管轄権を認めるかどうかという論点は、合意管轄、応訴管轄を認めるかどうかという論点と関係があるのではないか。
- 日本に住んでいれば日本との関連を有していることになるので、被告の住所地を管轄原因として日本に管轄を認めて構わないのではないか。
- 被告の住所地以外に日本との関連性がない場合、証拠調べの便宜とか被告の保護の観点では問題はないだろうが、裁判所の審理の迅速、適正という観点からは、特別の事情による却下の可能性はあるのではないか。
- 離婚訴訟の場合、当事者しか事実を知らない面があるため、当事者尋問の重要性が高く、被告住所地は証拠との関係でも関連性があるのではないか。その意味で、被告の住所地以外に日本と何らの関連性がない場合に日本の裁判所に管轄権を認めることは、それほど問題はないように思う。

ウ B案について

- DVなどの事情で婚姻住所地のある外国にいられないため日本に逃げ帰ってきたような場合ならともかく、そのような事情がない場合でも、日本で外国人を被告として訴えることができるというのは極めてアンフェアである。B案だとそれを正面から許してしまうことになり問題である。
- その国にいられないから帰ってくるという事情は極めて多様である。有責性などの判断を伴うものを基準に入れるのは好ましくない。
- B案では不当に管轄が広がることを懸念するのであれば、原告が一定期間日本に居住していることなど、何らかの絞りをかけることを考えてみてはどうか。
- 一定期間居住していればその国で訴えることができってしまうというのは、公平さを欠くのではないか。
- 身分関係を解消したいという利益は尊重されるべきである。外国の法制を見

ても、一定期間の居住などを要件にして、原告の住所地国にも管轄を認めている法制が多く見られる。

- 外国で承認してもらえる範囲に管轄権を限定しておくほうが良い。ヨーロッパでは、原告がいる地に裁判管轄を認めるのは、被告の防御権の保障や、原告の利益のバランスを考えると、広すぎる管轄であるとよく言われている。
- A案では、外国の判決を戸籍の窓口に持っていったときに、承認してもらえるかどうかの判断がクリアではない。その意味でも、B案を採ることによって間接管轄も広げる方が、かえって当事者のためになる場合もあるのではないか。
- 離婚訴訟では、離婚自体について実質的な争いがある場合はさほど多くなく、附帯処分のことを考えなければ、被告の応訴の負担はそれほど大きな要素ではないのではないか。
- 附帯処分等を離婚から切り離してしまうと、財産分与や子の監護権が決まらないまま離婚だけが認められるという事態が増えることになり、問題ではないか。
- 離婚のしやすさから言うと、日本だと有責配偶者からの離婚請求は難しいけれども、イギリスだと簡単に認められる。その意味ではフォーラムショッピングをしたくなる人はいると思う。
- 原告の住所地の管轄を認めるときの一つのファクターとして、外国で離婚判決が既に出ていて、それが日本で承認されない場合が考えられる。
- その場合は、管轄を必ず認めるべきである。行方不明の場合も必ず認めるべきだが、もう少し管轄を広げるイメージか。
- 法律上の障害、事実上の障害というのは、基準としては不明確である。
- 「暴力」概念は非常に広いため、それを管轄原因に取り込むことには抵抗がある。
- 日本で訴えを提起することが「やむを得ない」というときに、外国では判決が得られないというところまで要求するのか。
- 通常の遺棄の場合は、外国で判決を得ようと思えば得られる場合であるが、そのあたりまでは管轄を広げるべきではないか。
- 外国判決が承認されない場合は緊接管轄として認めることとすれば、離婚の管轄権の一般論としてはそこまで考えなくても良いのではないか。
- 被告だけ別の国に行ったような場合には、原告の住所地国に管轄権を認めるというのはあり得るのではないか。
- 日本人が日本に帰ってきたために管轄が発生するというのであれば、まだ受け入れられるが、外国人が、それまで全く関係のなかった日本で住み始めた場合にまで管轄を認めるのは、被告の防御権との関係で問題があるのではないか。その意味で、B案は採らないほうが良いのではないか。
- B案で、被告の防御の観点から不当な場合を制限する方法として、特段の事情による却下という組み立て方はあるのではないか。
- 「特段の事情」の予測可能性がなければ、結局、どのような場合に管轄が認

められるかが分からないということになるのではないか。

- 「特段の事情」が膨らむと予測可能性がなくなってしまうので、「特段の事情」をなるべく膨らませないような限定ができるのであれば、それが望ましいのではないか。

エ 婚姻住所地について

- 当事者は、最後の婚姻住所地で裁判をするものだと思っている人が結構いるが、その発想というのは、手続の迅速よりは、被告の予測可能性を考慮したものであると理解している。
- 婚姻住所地は、どちらかという、当事者間の公平を考慮した考え方のような感じがする。
- 婚姻住所地の考え方は、夫婦としての実体があって、その国の法規に服して生活をしてきた人は、まずはそこで離婚の手続をとるべきであるという意味合いが強いのではないか。
- 婚姻住所地は、あくまでプラスアルファ的な要素であろう。
- B案の原告住所地を婚姻住所地で制限すると、例えば、相手方にかなり問題があって逃げ帰ってきたような事案を念頭に置いたときに、婚姻住所地に行かなければ訴えを提起することができなくなり酷ではないか。
- 婚姻住所地がB案に結び付くときは、「付加する」という表現ではなく、「制限する」とすべきではないか。

オ 附帯処分等について

- 破綻主義が世界的にかなり浸透していて、離婚自体はやむを得ないという状況を前提にすると、むしろ争点が附帯処分等にあるのであれば、管轄もそちらを中心に考えてもおかしくないように思う。
- 附帯処分について、離婚の裁判管轄がない土地に管轄を認めたほうがいいのは、子の利益に関わる、子の監護権などに限られると思うので、子の住所地で離婚訴訟もしなければいけないことにするのであれば、子がいるときといないときで離婚訴訟の裁判管轄も分けて規定するということになると思うが、そこまでする必要はあるか。
- 附帯処分を全部一括で論じることには疑問がある。個人的には、附帯処分の中でも財産分与は離婚と一括でよいとしたとしても、子は別であると考えている。
- 準拠法の問題ではなく、むしろ手続の問題として整理することができるのではないか。つまり、附帯処分については、当事者の申立てがあったときにはできると日本の手続法で決めてしまえば良いのではないか。例えば、ブリュッセルII bis規則第12条第1項は、親子間の親権又は監護権について、父母の少なくとも一方が親権又は監護権をもっていること、そして管轄について父母双方の合意があり、かつその行使が子の福祉にかなうことを要件として、附帯的に離婚事件の中で一緒に判断できるという規定になっている。
- 親権者が決まらない状態で離婚させてしまうのは、かえって子の利益に反するという価値観があると思われるので、離婚と附帯処分とを別々の機会に判断

するということについては慎重な検討が必要ではないか。

- その価値観をそこまで強く考えるとなると、外国では、離婚だけが成立して、子の親権者を決めないケースがたくさんあるが、そのような外国判決は承認しないのかという問題も生じるのではないか。
- 第三者を当事者とする請求でも、財産権上の訴えであれば民事訴訟法第38条前段で併合できるのであるから、離婚事件と損害賠償請求事件の併合管轄を認めることに問題はないのではないか。

カ 本国管轄について

- 実際には、裁判官の意識として、国籍は管轄を認めるための重要な要素になっているだろうと感じている。
- 国籍を要件とすることにより、被告の予測可能性の問題は解消されるが、被告の応訴の負担をどこまで考えるかという問題は残るのではないか。
- 宗教上の離婚制度しか持たない国に日本人同士の夫婦が住んでいたときに、実際に住所があるところでは離婚できないということがあり得る。そういった場合には、日本で本国としての管轄を認めるべきではないか。
- 当事者は、日本人だから世界のどこにいても日本で裁判ができる、したいと思っている人は割と多いように思われる。
- 原告の住所が日本にあって、かつ原告が日本人である場合は、日本の裁判所に管轄権を認めても良いのではないか。
- 双方日本人であれば、日本の裁判所に管轄権を認めて良いのではないか。
- 双方とも日本で裁判をしたいと言っている限りは、調停を活用すれば足りるのが現状である。
- 双方一致しているのであれば、合意管轄を共通本国についてだけ認めるという選択肢があるのではないか。

キ 合意管轄、応訴管轄について

- A案を採れば応訴管轄は認めやすいように思う。
- B案を前提として、合意管轄も応訴管轄も認めるべきではない。
- あらかじめの合意には問題が多いので、やめておいたほうが良いように思うが、応訴に近づけて考えられるものは認めて良いのではないか。
- 応訴管轄を認めると、必ず訴状を送達しなければいけないという問題が発生する。
- 実務の感覚では、A案で、応訴があれば、遺棄等に準ずる場合に当たると考えて管轄を認めている例がよくあるように思う。

(2) 婚姻関係訴訟の国際裁判管轄について

法務省から、婚姻関係訴訟の国際裁判管轄について、研究会資料2に基づいて説明がされた。

引き続き同資料2の第2記載の論点等について自由討論の形式で討議がされた。討議の要旨は以下のとおり。

- 婚姻無効事件として比較的多いのは偽装結婚の事案であるが、その偽装結婚の相

手が外国にいるという状況で、戸籍を訂正したい、婚姻を無効にしたいという場合、端的に原告の住所が日本にあるということで、日本の裁判所に管轄権を認めるべきではないか。

- 離婚に関する昭和39年大法廷判決の射程を、婚姻関係訴訟についてまで広げることに違和感がある。
- 偽装結婚の事案であれば、被告の防御権を保障する必要は低いのではないか。
- 戸籍訂正の側面を重視するのであれば、一方当事者が日本人であれば必ず戸籍には記載がされるので、そこまで管轄を広げないと救済できないだろう。
- 婚姻挙行地は外国の場合が多く、戸籍との関係であまり適切ではない場合が多いのではないか。
- A案において、第三者からの請求の場合は、どちらか一方の住所地が日本国内にあれば良いと考えることになるのだろう。
- 感覚的には、婚姻の無効や取消しの場合に、被告の防御権の保障に重きを置く必要があるのかという点については違和感を覚える。
- 無効原因や取消原因がある場合は、第三者からの請求のときであっても、その社会において、それを正す公的な利益があるということだろうから、原告とその国との関連性のほうが比較的重視されるべきではないか。
- 海外ウェディングのような、その国との関連性が薄いものまで取り込まれてしまうことには疑問があるので、方式だけが争いの場合であっても、婚姻挙行地を管轄原因にすることは消極である。
- 婚姻関係にある当事者以外の第三者が訴えるときは、被告の防御の利益を考える必要があるのではないか。
- 原告の保護を図ることは理解できるが、婚姻挙行地や婚姻生活地などを関連づけることなく、原告の住所を管轄原因とすることに違和感がある。ただし、離婚関係訴訟と婚姻関係訴訟の両方でB案を採れば、問題は起こらないと思う。
- 日本人が戸籍訂正の必要があるときには日本でできるようにしたいとは思いますが、それをうまく規律することができるのだろうか。原告に日本で提起することにやむを得ない事情がある場合などをA案に取り込むことができれば良いのだが。
- 戸籍訂正のことを強調しすぎると、他の場面にも連動してくるのではないか。
- 一方の国籍と結び付けるという案は、違和感がある。
- 自ら偽装結婚に加担しているケースなどでは、原告の利益の保障の程度が高いとは言えない場合もあるのではないか。
- 離婚よりも、婚姻の無効・取消しの方が管轄が広くて良いというのは違和感がある。両者が揃うのなら良い。
- A案を前提として何らかの要素を付け加えたときに、結果的に原告が日本で訴えを提起できる場合が増えるということはあるのではないか。
- 婚姻無効の場合、判決をとらなくても実体的には婚姻は無効なのだから、本来無効なものを戸籍に反映させると考えれば、相手方の利益というのはそれほど重視しなくても良い気がする。原告側に管轄を寄せて考えても良いのではないか。取消しは、無効とは全然違うと思うので一律に考えられない気がする。

- 婚姻無効かどうかについて争いがある場合には、婚姻無効の場合であっても相手方の利益を考慮する必要がある。
- 無効と取消しの区別は、定義上、準拠法を見なければ分からないので、両方で管轄原因を区別することは難しいのではないか。
- ただし、日本人の婚姻の実質的成立要件については準拠法が日本法になるので（通則法第24条第1項）、問題は少ないのではないか。
- 離婚の場合も同じだが、A案だとA案プラス何かという他の管轄原因が考えやすいが、B案を採ってしまうと、その例外は、特別の事情による却下の一般的な条項にすぐ行ってしまいがちである。その意味では、その中間的な形態をどう考えるかという問題はあがるが、A案を前提にして、不都合な場合を救うような形で、もっと管轄原因を広げていくという方が、立法しやすいのではないか。
- A案を採った場合、原告に住所地管轄を認める場合を挙げていくことになるが、どのような事由が必要になるかは、例えば共通本国としての管轄を認めるかどうかによって左右され得る。また、原告が婚姻住所地に継続して居住していることを管轄原因とするのであれば、遺棄に当たる事由を除外することも考えられる。論点相互の関係を見ていかなければならないのではないか。
- B案の「当事者」は、訴訟当事者を意味するものではなく、「身分関係の」当事者であることを明示すべきではないか。
- そうすると、日本人双方が外国に住んでいる場合は、本国管轄を認めると日本に管轄があるけれども、認めないと日本に管轄がないということになるがやむを得ないか。ただし、住所の解釈次第による可能性はある。

(3) 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

法務省から、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、研究会資料2に基づいて説明がされた。

引き続き同資料2の第3記載の論点等について自由討論の形式で討議がされた。討議の要旨は以下のとおり。

- 日本における財産分与の制度が緩いとする、財産分与だけを見たときには、フォーラムショッピングのおそれが大きくなるので、あまり管轄原因を広げ過ぎない方がよいのではないか。
- 財産分与の管轄も、基本的に離婚と合わせるという考え方で整理するしかないのではないか。
- A案を採ると先に申し立てた方が損ということになるので、その意味では、B案の考え方もあり得るのではないか。
- この場合はどちらの国でも良いということもあり得ると思う。結果としてフォーラムショッピングが許されてしまってもやむを得ないのではないか。
- 財産分与を単体でやる場合は離婚していることが前提になっていて、財産分与がされていない状態になっているので、どちらが先に申し立てたかによって相手方の国に行かなければいけないことには違和感がある。フォーラムショッピングのおそれについても、日本の裁判所の認定を理由として管轄を狭めるという説明は

つかないと思うので、あまり考慮できないのではないか。申立人か相手方の住所地を管轄原因にするのであれば、フォーラムショッピングできるほどはないので、そんなに管轄が広いという感じはしない。

- 先に申し立てたかどうかは問題ではなく、早い方が本当に優先されるかどうかは分からない。両方で起こされることも結構ある。
- 間接管轄も認める前提だと承認せざるを得ない。訴訟競合みたいなもので規制するということか。
- 訴訟競合のようなものでは規制できないのではないか。
- どこかに管轄基準を決めていくしかなく、その意味で、原告はどんどん転居する場合も含まれて仕方がないのではないか。
- 離婚直後の新住所であれば、被告はその国で応訴するのはやむを得ないと思うかもしれないが、原告が次々と住所国を変えるため、被告がおよそ予測しない国で応訴をしなければいけないというのは、被告の応訴の負担という点から問題ではないか。
- どのような形で訴訟条件を規律するかにもよるが、申し立てていけば相手のところで判決が確定してもこちらにはその判決の効力が及ばないというのなら、通常は自分の住所地に財産を多く持っているのが普通であるから、自分の財産を守れることになるのではないか。
- 実際は、自分の住所国以外の国に資産を有している人も少なくないため、そのような原告をも想定しなければいけないのではないか。
- 必要以上に管轄を広げるべきではないと思うが、ある基準を作ったときに、ある程度問題が生じたとしても、仕方がないのではないか。ただ、婚姻生活も日本になく、離婚も他の国で行い、日本に婚姻財産もない人が日本に住んでいるというだけで、財産は全部外国にあり、被告も外国に住んでいるのに、日本で管轄が認められてしまうのは管轄が広過ぎるのではないか。
- しかし、日本に住所を有しているということは、日本に関連があることになってしまうのではないか。
- 明らかに管轄を作り出したというのであれば、特段の事情のようなごく例外的な概念で処理すれば良いのではないか。
- B案に何か制限を課すとしたら、財産が所在していることぐらいしか考えられないか。
- 執行のことまで考えると、管轄原因を財産所在地に限定するという選択肢もあるのではないか。
- 理屈としては財産所在地に限定するというのもあり得るが、狭過ぎるという反論があり得る。一番広い立場は、日本で新生活を送ることを考えている以上、日本で認めてもいいという立場もあるのではないか。それを超えて、フォーラムショッピングは別の論理で排除する。
- 諸外国では、財産分与を取り出して個別に問題とするほうが稀であり、夫婦財産制の問題として処理されるケースが多いただろうと思う。
- 仮に夫婦財産制の問題とした場合は、離婚と一体として処理するという立場と、

純粹に財産事件として扱うという二つの方向があり得るのではないか。

- 2011年の欧州委員会による夫婦財産制規則提案第4条によれば、離婚に際して、夫婦の同意があれば、財産の分配を附帯的に行うこととされている。
- 実務的には、やはり財産分与の問題として行っており、離婚後扶養も一体となってやっている。そこでは個別の財産の所有権の移転なども行われており、理論的には夫婦財産制の問題と見るのか財産分与と見るのかという問題はあるが、やっていること自体は基本的に同じである。
- そうすると、純粹に財産事件としての論理で解決する発想や、民訴本体のルールの発想で規律することもあり得る。
- 遺産分割をどう考えるかによるが、遺産分割とパラレルなら財産所在地は管轄原因に含まれ得るのではないか。

(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について

法務省から、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、研究会資料2に基づいて説明がされた。

引き続き同資料2の第4記載の論点等について自由討論の形式で討議がされた。討議の要旨は以下のとおり。

- 当事者の便宜のために、請求すべき按分割合に関する処分の審判事件のみを財産分与とは別に特出ししておくメリットはあるのではないか。
- 仮に、日本の厚生年金保険の被保険者の年金分割事件を外国の裁判所がした場合、その裁判書を日本の裁判書と同様に扱ってもらうためには、理屈の上では管轄が必要となるのではないか。
- 現実には、外国の年金分割を日本でしたいとの相談は多いが、実際に外国で執行されるかどうかは分からないので、日本の裁判所への申立てを可能とすることには抵抗がある。
- 外国の年金分割については日本ではできないことを規律してしまうと、間接管轄も否定せざるを得なくなり、外国で得た判決では社会保険庁は受理しなくなるのではないか。
- 日本の厚生年金保険の被保険者の年金分割事件は、基本的には、申し立てれば年金が半分分割されるので、申立ての権利を行使したかが重要であり、どこの国でやっても同じではないか。
- 外国の制度は、年金分割なのか財産分与なのかがはっきり区別できないものも多い。例えば、退職年金になっているようなものでも財産分与で扱っており、日本の年金分割とは感覚が違う。その意味では、日本では、特に財産分与と分けて考えているので、特出しをしておく意味があるのではないか。
- 日本法が準拠法の場合には、財産分与と年金分割とを区別することに意味があるのではないか。
- 財産分与と年金分割との区別をなくしても不都合はないかもしれない。外国の裁判書でも認めてもらえるということであれば、財産分与の一種として外国で処理してもらえばよいということになる。問題となるのは、外国で処理し忘れてしま

ったときに、後に、日本において処理できなくなるということぐらいか。

- そのような場合であっても、現在の日本の制度では、財産分与と年金分割は別であるから、日本でできるというイメージを持っている。
- 仮に、財産分与と年金分割とを区別しない場合、財産分与でB案を採れば、問題が起こるのは日本に原・被告両方の住所がない場合だけであろう。その場合であっても、年金分割でB案を加えておけば日本に管轄が認められるので、そこにメリットがあるのではないか。
- 当事者の住所に関わりなく、かつて離婚判決をしたということが管轄原因になるかということまでは考えなくても良いように思う。

(5) その他

今後の進行等について確認がされた。