

人事訴訟事件等についての国際裁判管轄法制研究会 第11回 議事要旨

1. 日 時 平成25年12月26日(木) 自 18時00分
至 21時30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) 国際裁判管轄(総論)について(続)

ア 特別の事情による訴え(申立て)の却下について

- 「子の利益」に代わる文言として、「子の所在」などとした方がよいのではないかな。
- 人事訴訟法は子の「住所又は居所」を考慮要素として挙げている。「子の利益」をそのまま考慮要素として挙げるか否かは、このような規定を踏まえて考えるべきではないかな。
- 子を中心とした事件と子が周縁部にいる事件の両方において同じように子の利益を考慮するのが妥当かを考えると、単に「子の利益」を考慮要素として例示するのは相当ではなく、「子」がいかなる場合の子であるかを絞り込む必要があるのではないかな。
- 人事訴訟法のように、「〇〇の場合には子の利益を考慮しなければならない」という注意的な規律を別項で設けるという選択肢もあるのではないかな。
- 事件類型を限定した上で「〇〇の場合には子の利益を考慮しなければならない」と書くことまではせずに、他の部分でその趣旨を読み込めるとして、子の利益はあえて規定上明示しない方向性もあり得るのではないかな。
- 子の利益を「当事者間の衡平」や「適正かつ迅速な審理」と並べた抽象的な形で規定に書き込むことはできないかな。
- 家事事件の場合は、当事者だけが裁判によって利益を受けるわけではないので、民事訴訟法とは異なり、利害関係人の利益をも考慮しなければならないという形で規定に書くことはあり得るのではないかな。
- 「適正かつ迅速な審理の実現」も、財産関係事件と身分関係事件では性質が異なるものであり、財産関係事件に関する民事訴訟法第3条の9の規定とは異なるニュアンスを入れたほうがよいのではないかな。

- 適切に要件化することができるのであれば、「子の利益」を尊重すべきとの趣旨を明文で定めるのが良いのではないか。

イ 訴え（申立て）の競合について

- 調停まで規制する必要はないのではないか。
- 身分関係が問題となることを踏まえても、原則として却下するというA案は、採用できないのではないか。
- A案を採用すると、日本であればすぐに判断されるのに、外国で延々と審理が続くといった不都合がある。
- A案にはただし書もあるが、結局、管轄をめぐって争われることになるので、負担が大きい。
- 効果として却下と中止があり、その要件としてA案の要件とB案の要件があり、組合せとしては4種類ある。
- 中止について不服申立てができるかどうかも検討すべきである。
- 民事訴訟法においては、原則として却下するというA案は支持されなかった。
- 訴えの利益がないというのであればともかく、渉外的な二重起訴だから却下するというのは、主流ではないと思われる。
- 当事者の応訴の煩という観点では、渉外的な二重起訴の方がより負担が大きいという点も考慮すべきではないか。
- 国内手続法における二重起訴のような、外国で先に訴えを提起したら日本では審理できなくなるという早い者勝ちのような発想は、国際裁判管轄における訴え競合の規律としては相当ではないのではないか。
- 外国で判決が出そうな状況において、敗訴が予想される者が後から日本で訴えを提起したような場合においても、日本で手続を止められないというのは問題ではないか。
- 同一の訴え又は申立てについて、変更の裁判ではなく、本案の裁判をした場合には矛盾が生じるのではないか。
- 事情変更を理由に裁判したのであれば、後にした裁判が優先することにはなるのではないか。
- 外国での裁判で相手方の親が単独親権者に指定されたとき、それが日本で承認されるかどうかわからないので、まず承認要件を具備していないことの確認と自

分を親権者に指定してほしいという申立てをし、仮に承認されたとしても親権者を自分に変更してほしいという申立ても予備的にしてくるケースが多いように思われる。

- 外国で親権者の指定がされた場合に、改めて日本で親権者指定の申立てをしても、親権者変更の申立てに変更しない限り、却下されるのではないか。
- 面会交流や養育費等で、変更という概念を用いなくて、改めて従前の審判と異なる内容を決めることもあるのではないか。
- 外国の裁判が日本の事件の先決問題となる場合には、却下にはならないのではないか。

ウ 家事調停事件について

- 「その他家庭に関する事件」のような広い概念を規律する必要はあるのか。
- 「その他家庭に関する事件」を規律しなくても、逆推知説を採れば同じことではないか。
- 「その他家庭に関する事件」を規律しない場合には、管轄がないという考え方もあり得るのではないか。
- 「その他家庭に関する事件」について管轄がないという結論はあり得ないのではないか。
- 民事調停事件の国際裁判管轄の規定を設けないのであれば、「その他家庭に関する事件」についても規律しないということもあり得るのではないか。
- 「その他家庭に関する事件」は、広い概念であるとともに、その意義が曖昧であるから、その該当性の判断に困難が伴う。
- 訴えは審判の申立てについて管轄がない場合に調停についてのみ合意管轄を認める必要はあるのか。
- 実務的には、既に外国の私的調停等で中身を詰めておいて、それを日本で調停の形で終わることについてのニーズはある。
- 準拠法や調停可能性を調査した上で調停が行われている実務の現状からすると、裁判所の負担も考慮した上で、合意管轄を認めるかどうかの政策判断が行われるべきである。
- 裁判離婚主義をとっている国の法が準拠法になる場合において、調停だけで離婚ができないとした場合を想定すると、調停についてのみ合意管轄を認める必要

性があるのか疑問である。

- 合意だけではなく、何らかの関連性も必要ではないか。
- 関連性を要求するとしても、具体的に書くのは難しい。
- 訴訟や家事審判の管轄を広くすることでバランスが取れるのであれば、必ずしも合意のみで管轄を認める必要はない。

(2) 外国裁判の承認・執行について

ア 承認について

(ア) 人事訴訟事件と家事事件とで規律を分けることについて

- 人事訴訟事件と家事事件とで規律を異なるものにするとなると、性質決定の基準が問題になる。日本法上で人事訴訟に当たるものであれば、それに相当するものが外国でなされたときには人事訴訟事件として扱うとするのか、それとも実質的に外国の手続の内容を見て判断していくのか。
- 執行の関係でも問題になるところであるが、まさに日本で裁判をする場合に人事訴訟事件に当たるようなものなのか、それとも家事事件に当たるようなものなのかというのが一つの基準になるのではないか。ただ、どういう手続がとられるかに着目した規律をつくるとすれば、裁判がされた国でどういう手続がとられたかを問題とすることもあり得る。
- まさに外国裁判の承認をどのような制度としてとらえるにかかってくるのではないか。本来は日本で解決すべきものであるが、外国で裁判がされている以上は、当事者の利益等を考慮して、再度日本でやらずに、日本の裁判所でやったのと同じように取り扱うというような観点だとすると、人事訴訟に該当するのか、家事事件に該当するのかという点も日本法を前提にして考えていくようにも思われるが、そうではなく、外国でした裁判については、むしろ外国の裁判を尊重してそのまま取り入れるものだと考えると、外国の手続を含めて検討した上でどちらに該当するか決めるということにもなるように思う。
- この案でいくと、人事訴訟事件と考えるか家事事件と考えるかで異なるのは2号の要件だけということになるか。
- 1号の間接管轄をどこに認めるかというのは、いずれの事件に該当するかで変わってくるのではないか。
- 実質的な違いが出るとしたら、相手方のある審判事件か、相手方のない審判

事件か、その振分けではないか。

- 日本では相手方のない事件とされているが、外国では同じ種類のものが相手方のある事件とされているというような事例では、やや深刻か。
- 事件で分けるのかいいのかどうか。裁判のうち日本でいう判決に当たるものか、非訟裁判に当たるものかという区別の方法もあるのではないか。
- 実務では、従来、事件類型を見て、日本法でどちらに入るかを分けて考えていた。外国の手続を見て、訴訟か非訟かということの問題としているわけではないのではないか。ただ、現在は、多分その扱いに合理性がないということで、従前日本で非訟になるものでも、財産的な婚姻費用とか養育費等であれば、やはり民訴法第118条でいいということになっているのではないか。
- 人事訴訟事件と家事事件とで規律を分けることに合理性があるのかどうか疑問であるし、結局どちらを見るのかがわからなくなるので、結論が変わらなかつたとしても面倒だという印象を受ける。
- 相手方のある事件と相手方のない事件とで分けるというのはそれなりに合理性があるように思うが、相手方のある事件について訴訟事件か非訟事件かの性質決定を一度経なければならないとするのは厄介ではないか。
- そもそも訴訟か非訟かという区別をしている国が限られる。
- 人事訴訟事件と家事事件とを区別しない方がすっきりするのではないか。
- 身分関係事件でも相互保証の要件を必要とするとすれば、全体として民訴法第118条と同じ規律で足りるという考え方は十分あり得る。
- その場合は、相手方のない事件類型は2号の要件が空振りになる。昔は相互保証を不要とする意見が有力であったが、現在は多分民訴法第118条準用説の方が多数説である。
- 日本で訴訟と非訟とを分けるというのは、憲法との関係があると思うが、外国裁判の場合関係なくなるのか。つまり、日本で訴訟事件とされているものを外国で非訟的に扱ったとき、手続的公序に反し承認できないという話になるのかどうか。もしそうだとすると、手続的公序の内容は、日本で訴訟として扱っているものと非訟として扱っているものとで違ってくる可能性がある。
- それは否定できないが、そのために規定を分けておいた方がいいかどうかは疑問である。

- 人事訴訟法と家事事件手続法にそれぞれ入れるということを前提に書くということであれば特に違和感はない。
- (イ) 家事事件における 2 号要件について
- もし人事訴訟事件と家事事件とで規律を分けて書くとする、国内法では送付ではなく通知で足りるとしている部分があり、承認の要件としてはその規律がないというのは目立つのではないか。
 - 同感である。日本で特別の事情があつて通知で行ったものは、外国で承認されなくても仕方がないという発想になってしまう。合理的な理由があるから家裁はそのような扱いをするので、承認されないというのはやはりおかしいのではないか。
 - 民訴法第 118 条第 2 号も、訴状の送達とは必ずしも書いておらず、実質としては、そういう裁判がされているとうことがわかればいいというものではないか。
 - 今の解釈からすれば、民訴法第 118 条第 2 号と同じであるので、手続開始の了知があればよいという解釈は当然出てくるのではないか。
 - 承認の要件として通知では足りないという選択、明示しない文言のまま実態としては通知でも足りるものとして解釈するという選択及び通知でも足りると明示した方がいいという選択の 3 つが考えられる。明示するとしても、家事事件手続法と同じ規律を書き込むことには抵抗感があり、抽象的な要件を入れることが考えられるが、それでは広くなりすぎるのではないかという懸念がある。
 - 広くなり過ぎるとどのような問題があるのか。家事事件において申立書の送付を要することとしたのはつい最近のことなので、あまり問題とする必要はないのではないか。
 - 国によって手続が大分違い、特に英米では送達も当事者の責任で行うこととなっており、手渡し等いろいろなタイプのものが送達の種類として通っている。日本法が想定するような送達でなくても、何らかの形で相手に通知をすれば裁判を開始してよいという制度があつて構わないし、被告に防禦の機会が保障されていたかぎり、そのような外国裁判を日本で承認してよいと思うが、文言上も日本法を前提に厳格にしてみると、それだけで 2 号を満たし

ていないと言わざるを得ないケースが出てきてしまう。各国の手続に対応することを考えると、文言上も広くとっておいた方がいいのではないか。

- 確かに問題があるものは3号の手続的公序で切ればいいと考えれば、2号は広めに考えてもいいかと思う。
- 民訴法第118条の準用ですませるか、あるいは手続の開始に必要なという要件が難しければ、単に「必要な」と書くことが考えられる。
- 民訴法第118条の呼出しと送達というのは、要するに実質的には相手方が訴状の送達程度に了知できるものであれば何でもよいという理解をしているので、同じ言葉を使うというのも選択肢ではないか。
- 結局民訴法第118条第2号の「送達」とは、日本法の概念の送達というより、その国の手続で必要とされているものを指すものとしてこれまでも問題なく解釈されてきているので、違う言葉を用いるとかえってその言葉の解釈をめぐって余計なものが入ってきてしまうのではないか。

(ウ) 相互の保証について

- 民訴法第118条があるから同じようにするかどうかという議論を措いて、そもそも相互保証の要件を置くことの根拠、特に家事事件について積極的に置く必要性はどこにあるのか。外国法制を見ても、アメリカの一部の州や韓国ではあるとしても、ドイツは明確にないとされているし、他の国でも必要とされているとは書かれていない。
- ゼロベースで考えると難しいのかもしれない。
- 相互保証がない場合に承認されないドイツの事件類型としては、争訟性のある家事事件、登録パートナーシップ上の扶助及び協力義務、それに登録パートナーシップ上の他の事件である。争訟性のある家事事件というのが具体的にどの事件を指すのかはにわかにはわからない。
- ドイツでは、FamFG制定以前に民事訴訟法（ZPO）に規定されていたような争訟性のある事件類型（扶養事件、夫婦財産制事件、婚約破棄事件、婚姻に基づく請求、配偶者間又は元配偶者間の請求、親子関係に基づく請求、子の面会交流事件）及び同性登録パートナーシップ事件については、現在でも相互の保証が要件とされているが、それ以外の事件類型については、相互の保証は不要とされている。

- 争訟性のある事件については相互保証を要するとするのが一般的であったとはいえるのではないかと思うが、非訟についてはなくすという議論も有力ではあったと思う。
- 比較法的にみて、相互の保証を要件とするのは、日本、中国、韓国のほか、ドイツや英米法系の一部などであり、必ずしも多くはないと思われる。
- ドイツも、従来から外国離婚判決の承認については、相互の保証を要件としていない。また、EUの場合は、ほとんどの事件がEU圏内で生ずるため、EU規則によって相互に承認できるという特殊性がある。
- これから一からつくるということであればなくてもいいように思うが、少なくとも判例上かなり緩やかに解されているし、財産関係事件と家事事件とで区別をすることで理解が得られるかには不安もあるため、問題となる事案がないのであれば同じ規律でもいいかと思う。
- 少し違う問題であるが、外国倒産の承認のときは相互の保証を入れなかった。UNCITRALの中では相互の保証というのは批判が強くて、結局入らなかった。承認の枠組みはかなり違うものであるが、訴訟と非訟という観点からは参考になるかもしれない。
- 相互保証の要件を不要とすると、民訴法第118条の準用というのはできなくなるが、そのように規律を切り分けると、切分けをめぐっていろいろな紛争が生じるのではないか。
- やはり挙証が大変であり、問題はある。財産関係事件と区別するのが難しいということであれば、第2の提案としては消極要件にしてほしい。
- 相互保証の要件を外すかどうかという観点では身分関係事件と財産関係事件とで分けられるような気がするが、消極要件とするか積極要件とするかを身分関係事件と財産関係事件とで分けるのは難しいのではないか。
- もともと4号の要件を入れたのは、日本の判決が外国で執行されるようにという配慮であったので、民事執行法第24条の方に相互保証の要件を入れてしまい、民訴法第118条からは4号を落とすのはどうか。
- 結論としてはあり得そうである。
- 執行以外の承認だけの場面でこの要件が問題となることはあまりないのではないか。結局執行の場面で、執行判決を得るためにこの要件を立証しなけ

ればならなくなるのではないか。

- 子の監護の事件では、外国で出た裁判を承認し、その変更という形で行う事件が結構ある。必ずしも執行の場面に限られない。

(エ) 成年後見関係事件の外国裁判の承認

- 外国の後見開始の裁判を承認した場合に、日本で何法に基づいて実効的な監督ができるのかという疑義があることを問題点としてあげておいてほしい。
- ただ、一読で意見のあった通則法第35条2項の理解を前提にすると、常に日本の裁判所で開始もされて選任もされるという話になるので、そういう場合は生じないのではないか。
- 必要な場合は日本できちんと開始の審判をして、日本法に基づいて後見を開始すれば足りるのではないかと思うが、それで足りない場面があるのかどうか問題である。
- 例えば一回的に不動産の取引をする場面だったら、外国の後見人がそのままやればよいと考えて良いか。外国の裁判を前提として、日本での取引が正当な代理人による取引であるということを当然の前提として実務を動かせるのか。
- 承認されると、理屈の問題としては、その後も日本で後見の状態が続くのではないか。1回的な取引を行うためだけに、承認を認めるのがよいのかどうか。そういうときは、別途日本で申立てをしていただくか、何らかの手当てをしていただくのが筋ではないか。
- 日本で後見人を選任する場合に必ず開始するかどうかという話と、外国で始まった後見を承認するかどうかはまた別ではないか。通則法第35条第2項第1号の書き方からすると、「日本における後見等の事務を行う者がいないとき」ということなので、日本で選任するときは日本で開始することを前提にしているように読めるかもしれないが、こう書いている以上は、外国で開始されて、外国の後見人的な人が日本で事務をできるのであれば、それは当然その人がやれるという前提であるように、要件的には見ることはできる気もする。
- そこは解釈に委ねられているのではないか。

- 成年後見のところだけあえて承認を否定するだけの根拠があるかという観点からは、あまりうまい説明ができないように思う。
- 外国で後見が開始され後見人が選任されていて、かつ仮に承認ということがあり得るとすると、日本で重ねて後見の申立てをするというのはできないように思うが、それでも重ねて裁判をするニーズがあるとすれば、一般的な裁判の競合の問題とは異なる議論ではないか。
- 跛行的な法律関係が生じることが性質上相当でないといえなようにも思うし、日本で新たに裁判をするメリットが他の事件類型と比べてもありそうであり、結論としては一般の競合の問題とは異なって別に申立てを認めることがあり得ると考えている。

(オ) 養子関係事件の外国裁判の承認

- 承認説からでも十分説明はできるのではないかと考えている。通則法の規定の趣旨を没却するのではないかということのも、結局日本の公序に合わないということかと思うし、あえてこれについてだけ承認説をとらずに準拠法説でいかなければならない理由が本当にあるかどうかは疑問である。
- 通常、公序と要件は同じではないのではないか。そうすると、承認説というのは不明確となってしまう部分があり、準拠法説の方がクリアにわかる。
- あえて通則法で書いている以上、日本としてはこういう要件を満たさない限り承認しないという趣旨にも見える。もっとも、これは通則法の趣旨がどこまで強いものなのかということにもよる。
- そのところがわからない。準拠法説でいくというのは、どこで養子縁組をしようと、日本の通則法の立場から見てそれを満たさない限り養子縁組として認めないという立場を貫くということであろうが、そこまで通則法は強いものだったのか。公序であれば、少なくとも日本と関係がある、その個別の事件が日本との関わりで、その適用の結果が日本の公序との関係で非常に問題があるというところまでいって初めて否定することになるが、準拠法説でいくと、およそ日本との関係性がどのくらいかとかはとにかく問わず、それから結果がどうかもあまり問わず、日本の通則法の要件を満たしていないというだけではねることになる。
- 戸籍実務でも、今まで困っていないし、特に承認説に変えなくてはいけな

いという強いニーズもないのであれば、あえてこのままでもいいのかもしれないが、なぜ準拋法説をとってきたのは不思議である。

- 外国の養子縁組のあり方が国により様々であり、裁判ではないもので成立しているものもあるので、準拋法を見るということで統一感をもって処理できるという面はあるようである。
- そうであれば、養子縁組に関する裁判に特有の問題とはいえない。また、養子縁組について準拋法要件を課すことでチェックを厳しくするという説明もよくなされるが、それは準拋法が厳しい場合には確かにチェックがかかるが、準拋法が中国法のように緩やかな要件で養子縁組を認めて、しかも断絶型で実親子関係が切れてしまうタイプだと、実はチェックがかからないこともある。
- 資料の7ページで記載されているように、(ア)のようなケースだと確かに準拋法要件を満たしていないことになるが、これは承認説でいっても公序に反するので承認できず、同じ結論になると思う。違いが出てくるのは、(イ)のような実親子関係の断絶の有無についてであるが、むしろ外国で行われた養子縁組によって実親子関係が断絶しているのであれば、それをそのまま承認して同じ家族関係が日本でも成立しているとし、国際的調和を保つことのほうが大事ではないか。本来、通則法31条1項前段は養親の本国法を準拋法とし、後段は一定範囲で養子の本国法の適用を定めることで、当事者の本国との調和を重視している（後段のセーフガード条項は、子の保護を目的としているが、同趣旨のドイツの国際私法である民法施行法（民施）23条について指摘されるように、子の本国での承認が促進されうるという効果もある）。しかし、承認について準拋法要件を課すとなると、かえって国際的調和が達成されない場合が拡大してしまう。たとえば、①ドイツ在住のA国籍とB国籍の夫婦がドイツで、同一常居所法であるドイツ法に基づいてC国籍の子と共同養子縁組を行ったとき（民施22条1項）、あるいは、②米国X州在住のD国籍の夫婦がE国籍の子と同州で法廷地法に基づいて共同養子縁組を行ったとき、①②のいずれも当事者の本国では承認される場合ですら、日本では、準拋法要件を満たさないことを理由に承認できないおそれがある。それをするよりは、ほかの家族関係と平仄を合わせて、決定型の養子縁組が外国でなされた場合には、承認説で整理し

たほうがよいであろう。

- 戸籍実務がどうなっているかという話があったが、外国籍同士の話というのも増えていく可能性がある。もし養子関係事件については準拠法説でいくということになると、戸籍とは関係がない人たちの養子縁組の効力をどのように考えるかというときも準拠法説でいくという整理になるのか。
- もし準拠法説にすると、承認の対象から外すような特別の規律が必要になるのではないか。
- もし明文で外すとすると、なぜ養子だけかという問題が起こってしまう。
- あとは承認要件に加えて準拠法要件を課すというのがあり得る選択肢である。

イ 執行について

(ア) 管轄について

- 人事訴訟事件・家事事件について管轄を家裁とすることはあり得るのではないか。

ただし、人事訴訟事件・家事事件についての外国裁判の執行判決を家裁ですることを考えた場合、家裁でやるものと地裁でやるものをきちんと切り分けることができるのかという問題が出てくる。明確なものは切り分けることが可能だとしても、境界事例のようなものが出てきたときにどう処理するか。例えば、養育費についても、厳密に日本法的に考えると、合意に基づいて請求する場合は民事の話で、裁量的に家裁が判断したものは家事というふうに恐らく分けられると思うが、そのように中身にまで踏み込んだ話ができるのか。

また、例えば離婚と慰謝料に関する判断が日本の裁判では一緒にできるとされているが、執行が必要な部分は不法行為に基づく損害賠償たる慰謝料請求部分だけであるといった場合に、家裁でいいのかという問題も出てくる。

当事者の立場から見たときに、地裁と家裁のどちらに訴えを提起すべきか悩むような場面が多くなるのは問題である。また、一方に訴えを提起したところ、これは違うから移送や却下ということになると、手間もかかるし訴訟経済上も好ましくない。

- 競合というのもあり得るのか。
- 家裁で受けるということにすれば、競合もあり得る話で、競合にするのか切り分けるのかはある意味政策決定の問題ではないか。もし競合を認めるのであれば、裁量移送のようなものを認めるかどうかというのも議論になる。
- やはり性質からすれば家裁でやってもらえるといいと思う。切分けについては、確かにユーザーにとって、どちらにもっていったらいいかわからないということは問題である。先ほどの例では、離婚慰謝料というのは日本的なもので、外国ではないので大丈夫ではないかと思う。むしろ家事事件の関係で民事のコンテンプトで金銭命令が出た場合はどうするのか。恐らく具体的な場面を考えていくと、理論的にはどうかという問題はあっても、それほど悩む場面が少ないのではないかと思う。
- 同じ事件に関して、一方で養育費の支払請求権の執行をかけ、一方で養育費の減額請求を起こして執行停止をかけるとか、そのように関連する事件が複数起きることがあり、一つの家裁で処理されるのが望ましいのではないかと考えている。
- 公序の判断も、実体的公序の話になると、中身に立ち入って事実認定をした上で判断する必要があり、家裁が本来の職分を有しているのではないか。
- 調査官が必要な、子供がからむような公序違反が問題になるということであればよくわかるが、離婚慰謝料等の金銭的なもので公序が問題になっても、家裁でないとできないということはないのではないか。
- 例えば、非常に高額な婚姻費用の支払命令が出て、実質的に日本の考え方との関係でどうなのかということが問題になる事案等、金銭的なものでも問題になるものはある。一例を上げると、例えば外国でされた婚姻費用の判断で、収入の認定の仕方がおかしかったり、あるいは懲罰的な要素を込めて認定していたり、そういうときに公序の判断をするときに、日本で通常婚姻費用についてどのような考え方がとられているかが絡んでくると思う。子どもの問題は当然のこと、財産分与等でもあり得る。
- ただ、裁判官は常に家裁にいるとは限らないので、結局は調査官が使えるかどうかが一番大きいのではないか。
- 調査官を使って公序の中身について判断するというのは、承認の考え方から

すると行き過ぎではないか。そういう意味では、家裁でやるとしても、通常家事事件等について実体判断をするのに比べると、メリットは減殺される可能性がある。

- 公序の判断については、請求異議等の事由があった場合に、結局実体判断に踏み込むとすれば、家裁の裁判官で経験がある人の方が判断に馴染むだろうということはいえるのではないか。
- 特に子どもの問題については、外国裁判がされた後の事情を執行の場面で見るという考え方が入ってくるため、やり直しではないけれど、かなり実体的な判断が必要になるのではないか。
- 請求異議までいくと、調査官も使ってきちんと調査することが考えられる。
- 家裁でやるとなった場合に、原則として調査官を使う前提で家裁にという説明をするのは厳しい。そもそも承認・執行というのは、判決の中身に立ち入らず、公序の範囲でしか判断しないというものである。
- 執行判決だとすると、そもそも調査官を使うことができるのかは問題となり、何か特別の条文がいるのではないか。家裁だから使えるということではなく、根拠として調査官を使えるという条文が必要になるのではないか。

(イ) 手続の性質について

- 外国裁判がされた後の事情も組み込んで、実質的に子の監護等について判断をするということになれば、決定手続でやるべきとなりそうな気がする。
- 決定にすると、地裁と家裁の競合というのはいり得ない話になってしまう。決定と判決だと移送もできない。
- 民事執行法第24条の執行判決の手続自体を決定手続にできないかどうかということに関連し、民事執行法第24条は、判決手続でないとは違憲の疑いが出るのが問題となる。
- 仲裁判断の執行判決の規律をつくる時に議論したが、仲裁判断については決定でも、憲法違反ではないという整理をした。
- 民事と家事の切分けが難しいとすると、手続が異なることは障害になりそうである。
- 移送ができないとなれば、管轄が違っている場合に事件を却下して別の裁判所でもう一度やり直すことになるが、それは当事者の負担も重く、不経済である。

る。

- 迅速にやりたいという観点から、決定手続を求める意見が実務家からもある。
- 決定手続にするということについての実質的な理由としては、資料にあるような非公開かどうかは問題ではなく、簡易迅速な手続にするということが大きいのではないか。