

法制審議会国際裁判管轄法制  
(人事訴訟事件及び家事事件関係) 部会  
第17回会議 議事録

第1 日 時 平成27年8月28日(金) 自 午後1時30分  
至 午後4時57分

第2 場 所 法務省第1会議室

第3 議 題 (1) 人事訴訟事件関係  
(2) 家事事件関係  
(3) 外国裁判所の家事事件についての確定した裁判の承認及び執行  
(4) その他

第4 議 事 (次のとおり)

## 議 事

○高田部会長 では、予定した時刻になりましたので、国際裁判管轄法制（人事訴訟事件及び家事事件関係）部会の第17回会議を開会いたします。

本日は、御多忙の中、御出席いただきまして誠にありがとうございます。

なお、本日、道垣内委員、山本克己委員、岡田幹事、久保野幹事は御欠席です。

では、まず、配布資料の確認をさせていただきます。よろしく申し上げます。

○内野幹事 議事次第、配席図等を席上配布させていただいているとともに、事前送付資料といまして、部会資料17「人事訴訟事件及び家事事件の国際裁判管轄法制に関する要綱案（第一次案）」というものをお配りさせていただいております。

○高田部会長 よろしゅうございますか。

本日は、これまでの部会の審議を踏まえまして、人事訴訟事件及び家事事件の国際裁判管轄法制に関する要綱案を取りまとめるための御検討をお願いしたいと存じます。

では、順次、事務局から資料の説明をお願いします。

○内野幹事 それでは、部会資料の方を適宜御覧いただきたいと思っております。

まずは、「人事に関する訴えの管轄権」というところです。

今日は、前回からの変更点などを中心に御検討いただきたいと考えております。

まず、1の「人事に関する訴え」につきまして、前回の部会資料との違いというところがございますが、具体的には、（1）と（2）の規律でございます。

前回の部会資料におきましては、身分関係の当事者の一方がその他方を相手方とする訴えと、身分関係以外の第三者が身分関係の当事者双方を相手として訴える規律、これを一つの書きぶりでもって部会資料としたところでした。この点につきまして、具体的にそれではちょっと分かりにくいのではないかというような御指摘がございましたところでしたので、（1）、（2）という形で規律を分けて御提示させていただいております。

また、今回の資料では（7）というところがございますけれども、前回お話し申し上げましたが、解釈による緊急管轄の肯定との関係で、前回の部会資料では「行方不明であるとき」の以下にその他当事者の住所、被告となる側の住所のある国の裁判所に訴えを提起することが著しく困難であるときという部分を掲げておったわけですが、これが解釈による緊急管轄を認めることの妨げになるのではないかというところがございます。今回、とりあえずその部分を除外して示しているものが、ここに（7）という形になってございます。

その他の部分につきましては、前回お示したものと実質において変更はございません。

人事に関する訴えにつきましては、以上でございます。

○高田部会長 では、「第1 人事に関する訴えの管轄権」について御意見を伺いたいと存じます。

○池田委員 前回も少し申し上げましたが、この案のもともとが被告の応訴の負担ということから考えられておりますけれども、この条項の要件のいずれかに当たらない場合には、被告が望んでも、原告の住所で訴えをすることができないという構造になっております。

調停では日本で合意して行うということが予定されておりますが、調停が不調になって、あとは裁判でというようなときに、それは日本では裁判できなくなるということにもなりまして、被告が望んでもできないというところが論理的にもいがかかと思っておりますし、なかなか緊

急管轄という概念には入らないのかなと思っておりますので、実務的に支障があるのではないかと思っております。

更には、この（７）という条項の行方不明との関係で、むしろ行方不明ということにして、日本でできるのだというようなことにしないといけないというような、余り正常でないような形を求めるといようなことにもなりかねないのではないかとこのところも懸念されておりました。もっと正面からそういった規定といますか、そういった対応ができるようにすべきではないかと考えるところです。

○内野幹事 これまでの部会の中でも、いわゆる合意管轄のような規律を認めるべきかという議論はございました。人事に関する訴えという形で単位事件類型をまとめたということも背景にあるのかもしれませんが、専ら合意による管轄を認めていくという部分については、部会の大方の議論としては、やはり人事に関する訴えの公益的な側面という部分は否定し切れないのではないかとこのところから消極に解してきたところであったかと思っております。そういうところからしますと、またどのような形で合意管轄、例えば別の付加的要件を加えるのかどうかということについても様々な見解があり得るということもあり、今般の法制との関係では、少なくとも現在お示ししている管轄原因でいくのが一つの方向性ではないかと考えているところです。

実務上の支障という部分につきましては様々な見解があるかなというところは認識はしているわけではありますけれども、日本で裁判を行うということから、日本との関連性を具体的に肯定できる場合は何かということをお我々としては検討してきた結果でございまして、それなりに対応できる管轄原因が並べられているのではないかと事務局としては考えております。

部会の大方の考えとしては、そういった一般的な合意管轄的なものを人事に関する訴え全体について認めていくということについては、なかなかコンセンサスの得られるところではないのかなと事務局としては認識しております。

○池田委員 一般的な合意管轄を認めるべきでないというのは承知しております。しかし、ここで申し上げているのは、原告の住所ということであり、原告の住所について被告が同意した場合について、なぜ駄目なのかということについて説明ができていないのかというのを疑問に思っております。一般的な合意管轄については何ら求めるものではなく、日本の裁判所との関連性という点でも、原告の住所というのが関連性があることは明らかでございまして、そこで通常は被告の応訴の負担ということで被告の住所でやるところを、原告の住所があって被告がこれに応じたときになぜできないのかという説明をどのようにすることになるのかなというところも疑問ではないかと思っております。

○高田部会長 いかがでしょうか。

○大谷幹事 何点かまとめて発言したいのですが、今の例えば合意管轄的なものについて、身分関係の公益的側面という話がこの部会でも繰り返し出たと思います。もう一度自分の立場を申し上げておきたいのですが、やはり考え方が被告の応訴の利益、手続保障ということがずっと繰り返し言われてきていたのですが、そこは私は身分関係、人事関係の特殊性ということからすると、やはり今でも原告の住所地管轄というものを認めていく、将来的には認めていくということは今後も検討の課題であると思っております。

他方で、私自身は非常に涉外家事案件を中心に扱っていますので、この部会でも、現実的にどういう判断が実務で行われているかですとか、当事者の声というものをなるべくここに出す

つもりで発言してまいりました。その観点から言いますと、当初、昭和39年大法廷をある意味法制化するといった辺りの考え方が出発点であったかなと思うのですが、ここまで一応、整理ができて、私の個人意見では、必ずしもこのとおりだけでよいと考えているというわけではありませんが、一つの到達点として、今までの昭和39年判決のあの基準だけで、その中で解釈、適用しなくてはいけないといったことからすると、相当程度のもが入ったと思いますし、予測が容易になったと感じています。

ただ、あと2点、付け加えておきたいと思います。一つは、今、池田委員がおっしゃった、原告の住所がある場合を前提にしているので、裸の合意管轄ではないのだというお話につきましても、結局どんな規定を置きましても、日本の場合、原告の住所ということについてほかの国で時折見られるような居住の長さという要件を全く入れていませんので、例えば日本人であれば、住民票を置いたときから住所があると実務では実際には認定されていることが多いという問題があることは、前から指摘しているところです。そうした意味では、合意管轄を真正面から認めなかったことによって、そういう形で原告の住所を日本に置き、場合によっては池田委員がおっしゃるような原告の住所がある場合に限って、被告の同意があれば認めてもよいのではないかということできえ、考え方によってはそういう形で原告の住所を作出することもでき、どこまでいっても、それはいろいろな基準を作ったときに弊害的な場合が出てきたりということは避けられないのだろうと思います。その意味で私は、やはり現時点ではまだなお合意というものにかからせる管轄については、消極意見です。

ただ、先ほど申し上げたことにも関連するのですが、やはり今回の法制化に当たってこれだけ涉外案件が増えてきているにもかかわらず、実際の当事者のニーズや、それから実際の実務での運用については、若干不十分なままこれまで審議をしてきたかなという思いが多少はございます。その意味で、今回法制化された暁には、やはりその後の運用実態というものについて今後しっかりとデータを集めていただき、それに基づいて、将来また更に発展させることがあるとすれば、今度はそれを踏まえて議論していただきたいと思っております。

それから、最後に行方不明ですが、これも従前から申し上げておりますとおり、行方不明を作出するという方向で使われることもあるかもしれませんが、実際には連絡がとれているにもかかわらず行方不明と認定されるという問題がこれまでであったということは、前から申し上げているとおりです。

したがって、この(7)の規律を置くべきでないということまで申し上げるつもりはありませんが、運用に当たっては十分に留意が必要であるということをもう一度発言としてとどめさせていただきますと思います。

○高田部会長 貴重な御指摘、ありがとうございます。いずれもごもっともかと存じます。

○竹下関係官 最終段階になりましたので、この一の人事に関する訴えの管轄権の規定について、2点ばかり指摘をさせていただきたいと思います。1つは規定の仕方の問題で、前回、平田幹事からも御指摘がありましたように、当事者間の訴えと、それから第三者が起こす訴えというのが、規定が交互に出てきて分かりにくいのではないかという点です。

確かに、住所地管轄で当事者間のものと第三者が起こすものについて規定を置き、その次に、一方が死亡している場合についてそれぞれ規定を置くというのも、1つの規定の整理の仕方だと思いますけれども、第三者が起こす場合というのは原則的には共同訴訟になるわけです。それから、訴訟物も、原告と被告との間の法律関係ではなくて、被告相互の間の身分関係だとい

う点で、第三者が起こす人事に関する訴えと当事者間の訴えとは性格が違うのであって、やはり管轄についての規定も分けてそれぞれ定めた方がいいのではないかという気がいたします。こういうふう交互に出てくると、一体これはどういう場合に適用になるのだろうかということが、少なくとも一般の人には分かりにくいのではないかと思うのです。ましてこれは外国人も使う法律ですから、そういう点から言うと、やはり分かりやすさということを考えた方がよろしいのではないかというのが1点です。

それから、もう1点は、規定の内容に関わることで、(2)の規定なのですけれども、これは第三者が身分関係の当事者双方を共同被告として訴えを起こすという場合ですね。ですから、婚姻取消しの訴えであれば、第三者が、妻は日本にいる、夫は外国にいるという場合に、妻が日本にいるということで、夫も日本に言わば呼び出して訴訟ができるという規定ですけれども、その場合、今の場合に妻が自分で夫に対して婚姻取消しの訴えを起こそうとすると、それは(1)の方の原則で、日本ではできないということになっているわけですね。そうすると、どうもそれは均衡を失するのではないかという気がいたします。部会の皆様の御意見で、それは別の話なのだから構わないということであればいいのですけれども、身分関係の当事者相互間では日本でやれないのだけれども、第三者がやる時は日本でできるというのは、どうも第三者にそこまでの権限、これは手続法上の権限ですけれども、実体的に見てもそれほどの権限を第三者に認める必要があるだろうかということには、やや疑問を持ちますので、御検討いただければと思います。

○高田部会長 ありがとうございます。

○内野幹事 御指摘ありがとうございます。

前者の部分につきましては、専ら法制的な観点有部分あるかと思しますので、最終的な法制化の段階で判断していかざるを得ないかなとは考えております。

2点目の第三者が訴える場面、身分関係の当事者双方を被告とする場合に、例えば外国にいる被告も当然に日本で裁判を余儀なくされるという部分についての均衡性という部分でございますが、これまでの部会での議論の推移からしますと、専らこの(2)というような場面は、いわゆる必要的共同訴訟に当たるということで、このときに共同被告とすべきその一方が、例えば外国にいるということで訴えがことごとく不適法になってしまうという結果は、問題があるのではないかということであったと思います。

御指摘のとおり、身分関係の当事者の一方がその相手方を訴える場合は、その被告が、例えば(1)の規律ですと、日本に住所がないといけないと規律をとったわけですが、その身分関係の確定を求める第三者の場面において、ことごとく片方の身分関係の当事者が日本にいないというような状況から訴えが不適法になり得るという部分が大きくなるのは問題ではないかと、むしろどちらかという、そちら側の発想から(2)という規律が議論されてきたと経緯として認識しております。

○高田部会長 御指摘としては重要な御指摘かと思いますが、その点も含めて御意見があれば承りたいと思います。

法制的な問題もかなりいろいろ御指摘いただく点がありそうな気もいたしますが、もし御指摘があれば承りたいと思います。

○早川委員 今回の竹下関係官の2つ目の御指摘は、大変重要な御指摘だと思ひまして、私も考えてみたのですけれども、ただ、この場合、今、内野幹事から御説明がありましたけれども、必

要的共同訴訟だとすると、どちらか片方のいる国で起こせるとしないと、2人が別々の国にいる場合にどこの国にも起こせなくなってしまうわけです。したがって、御指摘のようなバランスがとれていないという点は確かにそのとおりなのですが、やはりこれはやむを得ないところなのではないかという気がいたしました。

○高田部会長 最後の共通住所地や双方国籍要件を満たせば可能かと存じますが、そうでない場合、身分関係の当事者が異なる国に住んでいる場合にどうするかという問題が残り得るということなのかもしれません。とりあえず、共同訴訟の提起を可能にする手当てをしておいて、日本に居住しない被告の利益は、特別の事情による却下も含めて調整を図るということで対処するのはいかがかというのが事務局の提案と存じておりますが、その辺りも含めて御意見賜ればと思います。

一般に、第三者が提起する場合について過不足なく定めるのはなかなか難しいところでして、これでうまくできているのかどうかという問題はございますが、取りあえずよろしゅうございますか。

○竹下関係官 必要的共同訴訟だということで、こういう規定が置かれているとおっしゃるのはそのとおりだと思いますけれども、これだと、日本にいる身分関係の当事者が、自分で訴えを提起する代わりに親族に訴えを起こしてもらえば、日本でやれるということになるので、ちょっと疑問があり、必要的共同訴訟ということとの兼ね合いをどう付けたらいいのかという問題だと思いますので、委員幹事の皆さんがこれでいいということであれば、私が特に異論を申し上げるつもりはありません。

○高田部会長 難しい問題です。繰り返しになりますが、第三者が提起する場合についてはなかなか難しい点がありますが、そのほか御指摘いただく点はございますでしょうか。

では、戻りまして、合意ないし同意に関わる管轄については、実務的なニーズというものはあり得るということは十分理解しつつも、取り分け離婚事件についてニーズが多いのかもしれませんが、人事に関する訴え一般として定めるということまで含めると、この部会ではなおコンセンサスが得られていないということかと存じますが、その辺り、なお御意見あれば承りたいと思います。

もう一つ御議論いただきたいのは（7）でして、様々な経緯でこういう形にたどり着いているわけですが、行方不明のみを記載するということについては、過不足ある規定になっているのではないかと御指摘、言葉を変えれば、解釈に委ねる部分が広く残ると御指摘を頂いておりますが、なお御意見あれば承りたいと存じます。

○内野幹事 念のため、前回の部会の議論との関係で、この行方不明の概念という部分について若干補足的に申し上げますと、いずれにしても、最終的には解釈というところにならざるを得ないところではあるかとは思いますが。

ただ、この部会での議論を踏まえれば、この行方不明の概念そのものは、いわゆる昭和39年判決で指摘されているところの行方不明という概念を念頭に置いている概念ということは、言えるのではないかと認識をしております。

また、基本的には元々の（7）の規律を検討するこの部会の議論の状況を見ますと、中心的なものは、やはり住所も居所も合理的な調査をしても不明だと、知れないということがこの概念の念頭になっていると考えられます。

いわゆる昭和39年判決を言ってみれば縮小するといえますか、ここに当たらない部分での

昭和39年判決で認められた部分を否定するという趣旨までのものとして、(7)の規律を考えてきたわけではないということは、少なくとも言えるのではないかと考えております。

○高田部会長 いかがでしょうか。

○山本(弘)委員 部会に参加していた者はそれで了解ができるわけですが、ただ、やはり昭和39年判決は、「その他これに準ずる場合」という文言を使っていて、ところができた立法にはそれが落ちているわけですから、普通の理解は、昭和39年判決よりも狭まったのではないかと理解するのが恐らく自然だと思いますので、くどいかもしれませんが、そういう趣旨ではないということを、この部会に参加した者全員の共通理解として確認すると同時に、もしこの要綱案が要綱になり、そして法律として国会を通ったときには、立案当局として出される一問一答等においても、やはり繰り返しその点は強調していただきたいということだけ申し上げておきたいと思います。

○高田部会長 ありがとうございます。

今の点は、共通理解としてはよろしゅうございますね。平成8年の判決を踏まえつつも、昭和39年判例を下敷きに立法可能な範囲で規定を設けようとしたものであって、それを狭める趣旨ではない、実質的にはこれに準ずる場合というものも含む解釈を許容しているということかと存じます。もちろん、昭和39年当時よりも通信技術等が発達しておりますので、行方不明概念というのも変わってきているのかも知れませんが、その限りでは、39年判決の読み直しが必要なのかも知れませんが、また、場合によっては、特別の事情等による調整を予定するという事になるかと個人的には考えておりますが、もし御意見等があれば承りたいと存じます。

○大谷幹事 今、部会長が発言されたことについてのちょっと質問なのですが、前回の会議でも申し上げたと思うのですが、(7)という管轄原因はかなり特殊だと私は思っていて、なぜかといいますと、この行方不明規定で管轄が発生しているとして日本に管轄が認められますと、結局、外国公示送達になるのですね。そうすると、被告の方は日本で起こされていることも知らないということがあります。もちろん、前から申し上げている例で、被告とは実は連絡は取れているという場合はありまして、積極的に知らせれば別ですけれども、飽くまでそれは原告が自発的にほかの方法で知らせた場合ということであって、裁判所から送達できませんので、外国公示送達になります。

そうすると、特別事情による却下というのは、私の理解では、裁判所が職権発動的にそうするというよりは、一旦、一応は管轄を認めた上で、やはり被告が争ってきて初めてそういう話になるのかなと今まで理解してしまっていて、そういう意味では、(7)でこれは広すぎるから、一応、外見上これに当たりそうなのだけれども、裁判所が特別事情による却下をする場面というのは余り考えにくいようにも考えられましたので、どういう場면을想定されたのかというのをちょっと教えていただければと思います。

○高田部会長 特別の事情による却下という規律の運用については、御議論は分かれるのかもしれませんが、職権によって発動することもあり得ると考えておりますし、被告の手續保障の観点から、看過できない場合には発動し得る余地があるのではないかと個人的には考えておりますが、それについて御意見は分かれるのかもしれませんが。

○大谷幹事 自分の発言をもう少しクラリファイしますと、職権発動によって特別事情による却下があるというところは、私も同じ考えです。

ただ、そういう場面であれば、恐らく裁判所は行方不明と認定しないのではないかなということが言いたかったのです。

○高田部会長 おっしゃるとおりかもしれません。貴重な御指摘、ありがとうございます。

ほかに御意見、承りたいと思いますが。

事務局の当初の説明では、解釈による緊急管轄を肯定することとの関係でという御指摘を頂きましたけれども、(7)は緊急管轄に関連する規定と理解するという共通理解できているというところまではいっていないということによろしゅうございますか。

○内野幹事 ここは、いずれにしても解釈だとは思われますけれども、これまでの部会の流れの中での一つの解釈上の選択肢ということなんですが、いわゆる(7)の規律というのは、(1)、(2)等の被告側の応訴の負担ということで、ただ原告の住所地が日本にあるということだけでは管轄権を認めるということを否定したということとの見合いの中で議論されてきたという経緯があったかと認識しております。

そうすると、(7)というものの位置付け、これも一つの解釈なのですが、原告と被告の言ってみれば衡平といえますか、そういったものを一つの指導理念とする管轄原因ともとれるのではないとも考えられます。仮にそういった観点から(7)を解釈しようとするれば、むしろその緊急管轄に近い概念と解釈しなくても、別の理解の仕方があるかなと認識しております。ただいま部会長が御指摘いただいたような考え方というの、繰り返して恐縮ですが、解釈の一つとしてあり得るのかなという印象を受けております。

○高田部会長 言葉が足りなかったかもしれませんが、昭和39年判決自体の読み方が、理解の仕方が分かれているかと存じますので、それについて特定の見方を部会としてしたものではないということを確認したかったという趣旨でございますが、その点もよろしゅうございますか。

ほかに何か御指摘いただく点はございますでしょうか。

では、ある意味、今後委ねられた点も残っているところではございますが、今回の改正に係る要綱としては、こういう方向で要綱案を作成するという御了解を頂いたと理解してよろしゅうございますでしょうか。

では、もちろん、後ほど戻ってくることになることもあってよかろうかと存じます。この段階では御了解いただいたということで、先に進ませていただければと存じます。

では、続きまして、御説明をお願いいたします。

○内野幹事 次は、「併合請求における管轄権」です。前回の議論におきましては、いわゆる主観的な共同訴訟という部分を念頭に、一方に対する請求について日本に管轄権を肯定される場合に、他方に対する請求についてはその管轄権は肯定されないというときであっても、その管轄権を肯定されていない方については、この併合請求の管轄権ということで管轄権を肯定するといった規律を認めるかという検討をしていただきました。

そこでは、これを肯定した場合に、果たして日本との関連性が薄い部分についても管轄を肯定するのではないかと、むしろ主観的共同訴訟の部分について併合請求における管轄権という規律を認めるのは、余りにも広く関連性の薄いものについてまで管轄権を肯定してしまうのではないかなというところが比較的大きなご意見であったように思います。

そういった議論の推移を経まして、今回、御提示しておりますのは、むしろ身分関係の当事者間においてその同一の身分関係についての訴えについて併合管轄という部分を認める規律のみになっております。その部分が前回のお示ししたところの併合請求における管轄権の案と違

うところでございます。

○高田部会長 御意見を承りたいと存じます。いかがでしょうか。

この点も前回、御議論いただきまして、議論があったところではございますが、全体としてコンセンサスが得られそうなのはこの限りではないかということかと存じますけれども、いかがでしょうか。

○内野幹事 なお、部会での議論の推移の仕方に関連して申し上げますと、身分関係の当事者双方を訴えるような場面で被告が複数いる場面というのは、あえてこの併合請求における管轄というような形で管轄権を肯定しなくても、1の(2)の規律で管轄権が肯定されているので、その部分については十分ではないかという議論がまずあって、それでは併合請求における管轄権として規定しておくべきはどこかということで、先ほど申し上げたような経緯になったというところでございます。

○高田部会長 これはまた、先ほど御指摘いただき議論が分かれているところかも存じませんが、固有の必要的共同訴訟になる場合にはいわゆる併合管轄といたしまして、1か所の管轄を認めるということは前提としているということかと存じますが。

○竹下関係官 主観的併合を除いて客観的併合だけだということになったときに、訴えの併合と呼ぶかどうかはともかくとして、当初からの客観的併合だとすると、(1)の規定が適用になり、人事に関する訴えの管轄は全部同じになるわけですね。ですから、当初からの客観的併合では、日本の裁判所が一の請求について管轄権を有し、他の請求については管轄権を有しないときということとは実際にはないのではないかと思います。

理屈から考えると、同じ規定で管轄が決まるのだから、一つの請求について日本の裁判所に管轄があれば、他方の請求についても同じ当事者間なら管轄は当然あるということになってしまわないか、そうすると、この規定は、要するに訴状一本で二つやれるかということについての意味しかない規定ということになりはしないかということが疑問なのですけれども、そういうことにはならないのでしょうか。

○内野幹事 御指摘のとおり、今、1の規律、人事に関する訴えの規律は、人事に関する訴えであれば全て同一の規定によって対応できるということになっておりますので、訴え提起当初から同一当事者間で複数の同一の身分関係についての訴えを起す場合については、管轄がずれる、間隙が生じる事例があるのかという部分は、御指摘のとおりかと思えます。

ただ、その部分について、あえてこれを除外するような規律を設けるかどうかというのは一つの判断どころでございますが、その辺りも含めて、この部会において規定は何らか分けるべきだというようなことになるのかどうか、もし今、この時点で御意見があるのであれば、皆様からお伺いしておきたいとは思っております。

○高田部会長 いかがでしょうか。

○早川委員 私もよく考えているわけではないのですが、結局これは追加的併合で、例えば住所が変わるか何かの事情で、追加請求の時点では1では管轄がないというときに、合わせて管轄が認められるというときしか意味がないのではないかなと思っていたのですが。

○内野幹事 実質的には、そのような理解で部会としては推移してきたと認識しております。御指摘のとおりです。

○早川委員 そうすると、わざわざそこだけを取り出して書く必要があるか、それとも、こうやって多少余計かもしれないけれども一般的にカバーしておくかということかと思うのです。取

り出して書くのは結構難しいのではないかと思います。

○内野幹事 私が先ほど申し上げたのも、それと同じ趣旨のことです。

○竹下関係官 もしそういう追加的併合のための規定だというのなら、やはり正面からそういうふうに規定を書かないとおかしいと思うのです。しかも、追加的併合については、最初の訴えを起こしたときに管轄があれば、その後、管轄原因がなくなっても起こせるという意味だとすると、それはかなり重要な問題になるので、それでいいのかどうかということを議論して、正面からそういう規定を置かないとおかしいと思うのです。これは法制的な問題かもしれませんが、この規定でそういうことまで読み込むというのは無理なのではないかと思うのです。

○高田部会長 貴重な御指摘、ありがとうございます。

趣旨としては、恐らく追加的併合の場合の管轄の間隙があり得ることを想定して議論してきたと存じておりますし、規定を設けないとどうなるのかという問題が残りますので、手掛かりになる規定は残しておいた方がよいということでここまで来たかと存じますが、法制問題も絡んでおりますところでありますが、そうした趣旨をよりの確に表す方法があるというアイデアがあれば承りたいと存じます。

○村田委員 質問なのですが、前提としてこの「一の訴え」というものがどういう概念かというのは、前回やや混乱したように記憶をしまして、事務局の方でどういう概念整理の下にこの規定を維持されたのか、もう一度御説明いただくと有り難いと思うのですが。

○内野幹事 御指摘の問題意識にうまく答えられているか分かりませんが、一つの訴えという部分については、概念としては当初から複数の請求がある場合、つまり複数の同一身分関係についての形成又は存否の確認をする訴えがある場合と、追加的にされる場合のいずれもの場面を想定して書いているということになります。

○村田委員 そうすると、例えのような話になりますけれども、訴状が一つかどうかということでは決まるのではなくて、結果として、手続が一本になっているかどうかというようなことが大きな要素になると理解してよろしいのでしょうか。

○内野幹事 御指摘のとおりかと思います。

○高田部会長 いかがでしょうか。

確かに趣旨が分かりにくい文言かもしれませんが、法制的に併合請求にかかる管轄の規定が従前こうした構造になっていたということが影響を与えているのではないかと存じますが、この段階で更に御指摘いただく点がございましたらお願いしたいと存じます。

○山本（弘）委員 民訴法でも、訴えの追加的併合の場合に追加される請求についての管轄の問題はやはり7条で、これが一個の訴えの中に含まれているのだということで処理されているはずなので、ですから、法制的にはこの書き方でいいのだと思うのです。

ただ、この場合には、追加的併合の場合しかないというのが、異様さが多少浮き上がっている部分はあるかと思うのですけれども、集合概念から言えば、一の訴えで通るはずだと私は思います。

○内野幹事 事務局の元々の発想も、御指摘のと通りの民事訴訟法の規律ぶりを参考にしているところでもあります。

○高田部会長 では、法制的な問題はなお御検討いただくということで、趣旨としては、こうした趣旨の規定を設けるといってよろしゅうございませうか。

○山本（和）委員 確認ですが、前回、夫婦共同縁組で離縁の場合はどうなのか、先ほど来出て

いる必要的共同訴訟ではないかということも含めて議論がされていたと思うのですが、今回の規律で事務局の整理は、その問題はどのような形で解決されるということでしょうか。

○内野幹事 最終的には解釈に委ねられるということになってしまうのかなと思っております。

部会の議論としては、そういった部分まで大きく併合管轄規定を設けると、むしろ弊害の方が多いのではないかなという御評価だったという認識をしております。前回の部会の議論を踏まえれば、例えば1の(2)の類推適用なのではないかなという御議論やそれも解釈としては無理ではないかなという御議論もありましたが、どうしても必要な場面については緊急管轄による対応というのも考えられるのではないかなという御意見もあったという部分も含めて、必要な解釈に委ねられていると理解をしております。

○高田部会長 よろしゅうございますか。

○竹下幹事 今の時点で、個人的には2のところはなくてもいいかなというのは竹下関係官と同じ意見なのですが、1点確認なんです、追加的に請求が立てられたときに、その訴えの基準時というのは追加的に出されたときということ、それは規定を設けて明示するものなのか、ないしは、そういう解釈が当たり前ということなのではないでしょうか。要するに、今の民訴法の国際裁判管轄規定だと、管轄権の標準時は訴えの提起のときを標準として定めるという民事訴訟法3条の12だと思うのですが、請求を追加する場合はその追加の時点だというのは何か明示はされるのか、それは解釈で当然ということなのか、ちょっとその辺りの事務局の理解をお教えください。

○内野幹事 これまでの部会の議論からいたしますと、解釈において当然、追加的な申立てがあったときによって判断されるということで、だからこそこのような規定の実益があるのではないかなという議論だったかと認識しております。

○竹下幹事 形式的な文言だけの話なのですが、その場合も一の訴えなんですよね。

○内野幹事 その部分については、法制の問題があり得るかと思っておりますが、この部分は、先ほど山本弘委員から御指摘のあったところを一つの参考にしているということです。

○高田部会長 いかがでしょうか。

いろいろな点を御指摘いただきましたし、繰り返しになりますけれども、法制的によりの確な表現の仕方がないのかどうか、なお御検討いただくことになろうかとは存じますが、趣旨としては、この範囲で併合請求における管轄権を認めるという形での要綱案を作成するというところでよろしゅうございますか。

では、先に進ませていただきます。御説明をお願いします。

○内野幹事 続きましては、「関連請求の併合による管轄権」でございます。

場面といたしましては、人事訴訟に係る請求と、その請求の原因である事実によって生じた損害賠償が併せてされる場面ということ想定したところの規定でした。

前回の御議論では、こういった管轄権を認めるべきは、人事訴訟の当事者間において認めておけば足るのではないかな、あえて人事訴訟の当事者でない原告からの訴えまでも認めておく必要は、積極的には必ずしもないのではないかなというのが前回の御議論だったところかと思っております。

それを反映いたしまして、今回の御提示させていただいた3のような形、当該人事訴訟における当事者の一方から他の一方に対するものに限るという形で、その辺りを規律として明確にしておるといふことです。

○高田部会長 御意見を伺いたいと存じます。

第三者が関わる請求については除外するという点について、前回御指摘いただいたことを反映していただいたということですが、よろしゅうございますか。

○大谷幹事 ちょっと分からなくなったので、確認させてください。

この3番で、今、「当該請求の原因である事実によって生じた損害の賠償に関する請求」の読み方なのではけれども、これはいわゆる離婚請求事件において、離婚に基づく慰謝料請求が併合してなされる場合をこれで読むという理解でよろしいのですよね。

そうだとしますと、離婚のときの慰謝料請求は御承知のように二通りありまして、一つが、簡単に言うと離婚そのものによる慰謝料と申しますか、離婚に至った原因が主として一方にある場合の慰謝料、それと、離婚に関連してと申しますか、例えば暴力という一つの不法行為事実がその原因の中にもある場合、独立して不法行為になるので、その慰謝料があります。

今これを読みますと、「当該請求の原因である事実によって生じた損害の賠償に関する請求」と書かれますと、普通、離婚のときに二種類あってと言っている後者の方の印象を今、受けてしまったんですね。それを入れているということなんですか。事務局の方のお考えを教えてください。

○内野幹事 基本的には、人事訴訟法の現行の17条の方の人事訴訟に係る請求と当該請求の原因である事実によって生じた損害賠償の請求の関係性をおおむね念頭に置いて議論してきたと部会の議論としては認識しております。

ですので、大谷幹事がおっしゃった場面の規律については、その17条の規律の議論を参考にして当てはめが行われるのではないかと考えております。

○大谷幹事 意図としては両方含んでいると読むということではよろしいのでしょうか。

3を読んだときに、今のような疑問もちょっと持ってしまったのですが、同じ表現が人事訴訟法の17条で使われていて、ただそれを引っ張ってきただけだということだとすると、17条は両方の場合が関連請求として併合できるというのが実務の扱いですから、同じ並びで考えれば、両方の種類の損害賠償請求について関連請求としての管轄が生じると読むことになるのだろうと今、納得しました。ただ、文言だけばつと読むとちょっと疑問を感じたので、発言しました。

○村田委員 この人訴法17条の文言の厳密な解釈というのは、いろいろ幅があり得ると思えますし、そもそも離婚の訴訟に付随してされる不法行為的な損害賠償請求にもいろいろかなり幅があるように思えますけれども、実務的にはかなり広く一緒に審理されていることが多いとは思えますので、その認識、その解釈と同じ前提に立つとすれば、先ほど大谷幹事がおっしゃられたような形になるのではないかと思います。そういう読み方ができる規定だと理解すればよいということであれば、それでよろしいと思えます。

○高田部会長 もちろん、実際にできるかどうかは準拠法にも関わりますが、規定としては排除する趣旨ではないという御指摘を頂いていると存じます。最終的には解釈に委ねるにせよ、明確に排除するというコンセンサスができているわけではないということではよろしいでしょうか。

○森委員 実務を代表するわけではありませんが、人訴法17条の読み方については、大谷幹事のおっしゃっていたとおりの扱いであり、離婚原因と慰謝料との関係は、実務では、私の認識では相当広く緩いと思えます。正に離婚原因そのものを形成している一方配偶者からの暴力行為そのもの、それが別居の原因になるというものもあれば、いわゆる不信行為の中いろいろ

るな形で、本当に不法行為として709条も成立するようなものも含めて、全体として当該離婚、破綻を導いたというものもあり、それらを認定するとともに、慰謝料の認定もしているのが、実務の大勢だと思います。

実務的な感覚でいくと、それを厳密に区別して、関連損害賠償請求のきちとした枠に入らないから地裁に行きなさいという、両当事者はびっくりしてしまうと思います。

私も、そういう実務のベース、そもそも離婚原因となる不法行為、あるいは慰謝料の請求原因というものの自体の外延がはっきりしていないところもありますが、それは離婚原因を説明する事情になり、必要なものについては慰謝料を認定する間接事実にもなっております。それが実務家的な感覚ですし、今までの運用ですし、17条の理解だとすると、それと別異にこの案を読む理由はないという前提で今日まで来ておりました。

○高田部会長 国内事件で17条が適用される全ての事件について、損害賠償請求に関して日本に管轄権を認めているかどうかがこの問題ですが、特に否定するという御意見はないように思いますので、そこについては排除する趣旨ではないという理解で文章を御理解いただくことになるのではないかと存じますが。

○西谷幹事 人事訴訟法17条の1項と2項の関係をご教示いただけますでしょうか。

17条の1項は、民事訴訟法136条の規定にかかわらず、「人事訴訟に係る請求と当該請求の原因である事実によって生じた損害の賠償に係る請求」は一の訴えであることができると定めており、本来、民事訴訟事件であるものを人事訴訟手続において審理できるという趣旨かと思えます。他方、2項の文言は、この人事訴訟に係る請求の原因である事実によって生じた損害の賠償に関する請求を目的とする訴えとなっています。

もし17条1項は、不法行為を原因とする損害賠償請求を、2項は、離婚そのものを原因とする慰謝料請求を対象とするものと理解できるのであれば、本日のご提案は、両者の損害賠償を含めて併合することを目的としていますので、17条1項だけではなく、2項も含む文言として調整する必要があるようにも思われますが、いかがでしょうか。

○近江関係官 人訴法17条1項と2項の違いは、関連損害賠償請求の内容による区別ではなく、一の訴えによるのか別訴によるのかという違いと理解されているのだらうと思えます。1項の方は一の訴えでやる場合ですので、民事訴訟法136条の規定にかかわらずとなっているということだらうと考えています。

要綱案の第一次案の3番の関連請求の併合による管轄権というのは「一の訴えで」ですので、人事訴訟の当事者以外の第三者が原告になる場合というのを除いているということになります。17条の1項の規定に相当するものを規定しているということになります。人事訴訟の原告が被告に対して後から追加的に関連損害賠償請求が申し立てる場合は、この3番の中に入っているということになります。

それでは、17条2項に相当する場合は国際裁判管轄の規律はどこにあるのかということ、これは反訴の中の(2)のところ規定をしているということになります。17条2項が対象としている別訴で行われる場合というのは、同一当事者間での反訴の場合と、人事訴訟の当事者ではない第三者から別訴が提起される場合と2種類あるのですが、第三者から提起される場合というのは今回は併合管轄を認めないこととなりましたので、反訴の場合のみ規定を置いているということになります。

○西谷幹事 そうすると、現在の御提案いただいた文言でカバーできているという理解でよろし

いのでしょうか。

○近江関係官 はい。

○西谷幹事 ありがとうございます。

○高田部会長 管轄規定としての規律の仕方がこうなっているということで、内容的には17条全体をカバーしているということかと存じます。

では、「関連請求の併合による管轄権」については、これ以上特に御意見はないということによろしゅうございますか。

では、続きまして「4 子の監護に関する処分について」の御説明いただきます。

○内野幹事 「子の監護に関する処分についての裁判に係る事件等の管轄権」の部分ですが、実質におきましては前回お示したものと変わってはいません。

(2)の方は、財産分与に関するものですが、形式的に(1)の部分で、これは「第2の8及び10にかかわらず」と書いてありますが、こういった文言が必要なのかどうか自体は法制的な問題でございますが、前回お示した部会資料との関係では、この4の(1)、(2)というのは、実質においての変更はございません。

○高田部会長 御意見を承りたいと存じます。

○大谷幹事 もう終わりに近いので、また確認だけなんですけど、これで子供の関係と財産分与は入っているのですが、準拠法的に言いますと、準拠法のときの法律関係の性質決定では養育費の話、養育費請求は日本では監護に関する事件に入っているのですが、準拠法の法律関係性質決定では扶養義務の準拠法に関する法律で決定している。これは、結論として養育費請求は入るのか入らないのかという確認が1点です。

もう一つは、昨今いわゆるプレナップ等、婚姻前財産契約が、特に涉外案件、国際結婚では作られることが多いんですね。それで、夫婦財産契約そのものは法律関係の性質決定でもきちんと規定がございまして、財産分与の方は離婚の準拠法を持ってくるという扱いでやっていますが、婚姻前財産契約の中でしばしば、離婚時においてこういうものを給付するという形で書かれることが多いんですね。

それで、これは法律関係の性質決定の問題、管轄に関してもということになるのかもしれないんですが、例えば離婚後に養育費について定めたときも、これは私的な当事者間の契約で定めると民事請求であると。管轄も地裁にいくんですね。要するに契約上の請求であるということで、家裁管轄ではなくなると。

同じような感覚で、その婚姻前財産契約の中身がいわゆる財産分与のことであれば、これは財産分与の問題であるということで、管轄についてもここで言う4の2で読むのだろうなと思うんですが、ある金額、あるいはあるものを単純にあげると契約で書いてあるような場合に、これはその夫婦財産契約上の請求だと考えると、ここには入らないと読むということによろしいのでしょうかという、いずれも確認の趣旨でお聞きしています。規律を設けようとか、そういう意味では全くないんですが、ちょっと整理のためにお聞きします。

○内野幹事 養育費請求の部分ですが、部会の議論をそのまま素直に受け取れば、この部分に入ってくるという結論だったように認識しております。

もう一つの婚姻前財産給付の問題の部分については、ご指摘のとおり、正に解釈に委ねられているものと考えております。

○大谷幹事 その準拠法の決定のときには、養育費請求は通則法32条の方に含めないこととの

関係でちょっと混乱を生じかねないかなと思います。

その意味では、もし養育費の管轄をこの4の1で読むとすれば、どういうふうを読むとそうなるのかということ、これは解説等でお書きになるのかもしれないんですが、32条1項の中に含まれるからということでもいいのでしょうか。そのように読むということでしょうか。

- 近江関係官 個別の審判事件では、確かに養育費というのは子の親権又は監護に関する事件の中から除いていたのですが、こちらの方は、子の監護者の指定その他子の監護に関する処分についてということで、あちらのように養育費について除くということはしておりませんので、養育費もここに入るというふうに読むということになると考えています。
- 大谷幹事 要するに今、人事訴訟法32条の規定で、今の日本で離婚請求のときに入れられるあの範囲と、ざっくりした言い方ですけれども、そうこの規定を読めばよいということですね。
- 内野幹事 これまでの部会での議論を踏まえれば、おっしゃるとおりのところかと考えております。
- 高田部会長 今の点、御意見があれば追加をお願いしたいと存じますが。
- 西谷幹事 資料の5～6ページにかけて、扶養義務に関する審判事件の管轄権が記載されており、ここには扶養権利者が子の監護者である場合も入っていたと思いますが、今お話しになっていた養育費の請求との切り分けは、どうなるのでしょうか。
- 内野幹事 切り分けというところの御趣旨を補足していただけますか。
- 西谷幹事 今の御説明では、養育費の問題も子の監護に関する処分の事件に入るという御趣旨かと思いますが、他方で、扶養義務に関する審判事件には、子の監護者が扶養権利者として養育費を請求する場合も含まれると理解しておりました。一般に性質決定として、これを子の監護に関する処分に含めるというご趣旨でしょうか。
- 近江関係官 審判事件としてされる場合というのは、おっしゃったとおり養育費の問題は扶養のところに入るのですが、ここの人訴の附帯処分としてされる場合に言う子の監護に関する処分についての裁判については、ここで養育費を含めて読むことになります。ですので、審判の場合と附帯処分としてされる場合とで、その振り分けにずれが出てきているという趣旨です。
- 西谷幹事 ありがとうございます。
- 高田部会長 審判については5ページの少し上の8の4行目で、「(子の監護に要する費用の分担に関する処分の審判事件を除く。)」で、ここで除いてある、しかし、こちらには、除く規定がないので、いわゆる日本の法で言う附帯処分で行われている場合については直ちには排除しない、という御趣旨でよろしいですね。もちろん、特別の事情の適用の問題は残りますが、直ちには排除しないというのがこれまでの理解かと存じますが、それでよろしゅうございましょうか。  
ほかに御指摘いただく点がございましたら、お願いいたします。  
では、「4 子の監護に関する処分についての裁判に係る事件等の管轄権」については、この原案のとおり要綱の作成の準備をしていただきたいと思います。と存じます。  
では、続いて「5 特別の事情による訴えの却下」について御説明いただきます。
- 内野幹事 この「特別の事情による訴えの却下」につきましては、前回御提示したものと変更はございません。部会としては、考慮事情として、子の利益というものを何らかの形で例示するということがよいのではないかとこのところがありましたものですから、それを踏まえたところが特徴ということになります。

○高田部会長 御意見、承りたいと存じます。

○村上幹事 4との関係で、この特別の事情による訴えの却下の位置付けをちょっと確認したいんですけども、今までの議論で確か大谷幹事から、子の住所地国で恐らくは別に申立てがなされることが多いというお話があったんですけども、そうすると手続が競合することが結構あると思うんですけども、そのことはこの特別の事情として考慮されるのかどうかという。要は、財産関係事件のときは、その手続競合の規律が設けられなかったということで、原則としてそれは考慮しないという、競合は考慮しないというような考え方だったと思うんですけども、身分関係の場合には、やはり身分関係の安定ということを重視して、その住所地国で裁判が係属しているということをもうちょっと広く考慮することになるのかどうかということが1点と、もう1点は、その本体の離婚の管轄がどの管轄原因で認められたかによって、若干やはりその特別の事情による却下の幅も増えてくるのかどうかという、この2点をちょっと教えていただきたいと思います。

○内野幹事 いずれにしても解釈になってしまうのだと思いますので、むしろ解釈論として御指摘いただけるもの部分があれば伺っておきたいと思います。

○大谷幹事 正に解釈論になるのだろうと思うんですが、ただ、今、御質問の中で御指摘のあったとおり、子の監護等について、日本の管轄規律としては子の住所地ということ为原则としておきながら、子の住所が日本にないにもかかわらず、先ほどの附帯処分的なもので引きずられることによって、特に離婚の場合ですけれども、管轄を認めるのはそこで子について、子の、例えば親権や監護権等の法的関係を確定させて安定させるという考え方が裏側にあるのだろうと私は今まで思って聞いており、そうだとすれば、子が現に所在する国で調査等もしてやっているとというようなことがあったときに、それは場合によっては、その進行度にもよると思うんですけども、特別の事情の要素として入ることがあるかもしれない。他方で、いつも入るかといいますと、それはその進行度ですとか、あるいは、場合によっては、その管轄を認めないということで却下という形で終わらせるよりは、それも踏まえて、それこそ本案の判断の一つの要素としてそれも見るといった解決というのもあり得るので、そこは事案によるのだろうなというふうに、この規定が設けられて実務がどうなっていくかということを考えますと、そのような予測というか、いろいろな場合があり得るのだろうなというように思っています。

○高田部会長 ありがとうございます。

○山本(和)委員 結論として大谷幹事と全く同意見ですけれども、1点だけ村上幹事、財産関係の場合について、外国で事件が係属している場合にそれを考慮しないとされたと言われました。それはそうではなくて、二重起訴は直接規律しないことにしたわけですけれども、外国で訴訟事件が同じ事件について訴訟が係属している場合には、特別の事情の中身としては考慮されることがあり得るとするのは、多分、前の法制審での認識だと思います。その後の学説においても、おおむねそういうような結論、そういうような議論がされているのだろうと思っています。

○村上幹事 ちょっと言葉が足りなかったんですけども、訴訟係属があるということだけで特別な事情による却下をするわけではないという趣旨です。

○高田部会長 山本和彦委員の御指摘の点も理解が分かれるようにも思いますが、最終的には解釈に委ねられるということかと存じます。取り分け、子の利益について考慮要素に挙げているということは、管轄判断における子の利益を考慮して特別の事情により却下することは想定さ

れている規定だということについては、共通理解を得ているのではないかと存じます。

よろしゅうございますか。では、先に進ませていただきます。

「反訴」について御説明いただきます。

○内野幹事 「反訴」につきましては、前回と若干書きぶりも内容も変わっております。

併合請求における管轄権のところの議論の影響を受けております。併合管轄の規律については、同一の身分関係についての訴えに係るものにしたところとの見合いで、6の(1)ですが、人事訴訟に係る請求については、本訴の目的である人事訴訟に係る請求と同一の身分関係についての形成又は存否の確認を目的とする請求を目的とする場合であれば、反訴を提起することができるものとしています。

一方、(2)の部分につきましては、関連損害賠償請求という部分について人事訴訟の当事者間でのものという規律をしたところを踏まえると、反訴というのは本訴である人事訴訟の当事者間での訴訟ですので、人事訴訟の当事者の本訴の方の被告側からされるところの損害賠償請求というものを(2)で規律しようとしているということです。

○高田部会長 御意見を承りたいと存じます。

規定の仕方は前回と変わりましたが、実質的には前回の御議論を踏襲しているもの、取り分け関連損害賠償請求について限定するというところとある意味平仄を合わせて、この範囲で反訴を認めるという規律を図るということで、前回コンセンサスを得たと存じておりますが、特に御指摘いただく点はございますでしょうか。

○大谷幹事 これも確認のための質問ですが、従前から、外国にいる当事者から日本にいる他方当事者に対する協議離婚無効確認が起こされたときに、日本にいる本訴の被告が外国にいる本訴原告に対して反訴の形で離婚請求をするという形がよく見られるのですが、これは、この規定で入ると読むのかどうかを確認させてください。なぜなら、(1)で「本訴の目的である人事訴訟に係る請求と同一の身分関係についての形成又は存否の確認」となっているのですが、今私が挙げた例というのはかなり典型例なんですけど、よくあり得るケースなんですけど、今の場合、起こしている本訴の方は協議離婚無効確認ですから、離婚という身分関係の存否を確認していて、これに対して反訴の方は、仮にそこで、言ってみれば負けたとしても改めて離婚請求しますよということで、身分関係の形成と読むのだろうと思うんですね。なので、読み方として今私が挙げた例がこの(1)で入っているのか入っていないのか、事務局の方のお考え、これまでの議論との関係でそこだけちょっと確認させてください。

○内野幹事 これまでの議論といたしましては、「同一の身分関係についての」とありますので、一つの婚姻関係に関する請求をする場面として、大谷幹事が御指摘いただいた事例は入り得るものとして、部会では議論されてきたように認識しております。

○大谷幹事 私は、今の場合を含むこと自体に実は個人的には異論があるということは従前から申し上げているのですが、部会の大方の意見として、今のような場合を取り込むという結論であることについて、個人の意見は別として、そういう議論がなされたという共通認識はございます。それがこれで、それが入ると読むという理解でよろしいということなんです。

○内野幹事 これまでの議論を踏まえれば、そのように認識をしております。

○高田部会長 ほかに御指摘いただくことはございますでしょうか。

では、反訴につきましても、ここに書かれております方向で要綱案の準備をしていただくことにしたいと存じます。

では、続きまして御説明いただきます。

○内野幹事 「日本の裁判所の管轄権に関する証拠調べ、管轄の標準時」、「人事訴訟を本案とする保全命令事件の国際裁判管轄」というところです。

この部分につきましては、前回お示したものと実質においては変更はありません。

○高田部会長 いかがでしょうか。

では、続きまして、家事事件関係について御説明いただきます。

○内野幹事 「第2 家事事件関係」のうち、まず、「1 後見開始の審判事件等の管轄権」と「2 不在者の財産の管理に関する処分の審判事件」について、です。この部分については、前回お示したものと実質において変更はありません。部会の到達点として、後見開始の審判事件等以外の、保護措置に関する審判事件と言われているものの国際裁判管轄や、外国でされた後見開始の裁判等の承認可能性については、法制的な問題もあり、解釈に委ねることとせざるを得ないのではないかという点については、前回の部会資料16でお示した内容をそのまま維持しています。

○高田部会長 御意見、承りたいと存じます。

では、今回の立法においては、法制的にという言葉もございましたが、ここまでの立法をするということで御了解を得たということによろしゅうございますでしょうか。

よろしければ、先に進ませていただきたいと思います。

では、「失踪の宣告の審判事件等の管轄権」についてです。

○内野幹事 部会資料の3の(1)については、前回の資料から変更はありません。

3の(2)については、変更があります。

前回の資料では、具体的には2行目辺りからですが、不在者の財産が日本国内にあるときは、その財産についてのみ管轄権を有するという表現ぶりでしたが、法制的な観点から検討すると、管轄原因については、一定の原因があればその管轄権があるという書きぶりになるのではないかという整理をし、不在者の財産が日本の国内にあるとき又は法律関係が日本に関係あるときは管轄権を有する、というような表現に改めています。この点に関連して、この部会の総意は、通則法6条2項の規律を実質において維持することを前提に、3の(2)により管轄が認められた場合の失踪宣告の効力を限定する効果をもたらす規律が必要なのではないかということでした。そこで、所要の整備の一つの内容として、部会資料11ページの(2)のイですが、先ほどの3の(2)に当てはまる管轄原因がある場面における失踪宣告については、現行法と同様に効力を限定することにしていきます。

3の(3)については、前回と変更はありません。

○高田部会長 では、御意見を承りたいと存じます。

○西谷幹事 今回の資料を拝見して一番よく分からなかったところが、今、内野幹事から御説明いただいたところでして、失踪宣告の効力の限定を準拠法の問題として扱うべきなのか、むしろ管轄の問題として規定した方がよいのかという点です。本来、通則法6条の失踪宣告の規定は、1項で不在者の最後の住所あるいはその国籍を管轄原因とするのが本旨であり、2項では、財産が日本にあるとき、あるいは日本法を準拠法とする又は日本と密接な関係をもつ法律関係があるときに、例外的にその部分に限定して失踪宣告を行うというものです。したがって、本来の趣旨からしますと、審判の対象を限定している規定であると思われます。

今回の案では、準拠法の問題として、通則法において失踪宣告の効力の及ぶ範囲を限定する

という規定になっているのですけれども、このように実体法上の問題に落とす必要があるのか、あるいは、審判の対象を限定する形で管轄と合わせて規定できないのか、確認させていただければ幸いです。

○内野幹事 その点については、法制的な問題も含め、今、検討をしているところです。いずれにしても、この部会としては、まず管轄規律を定立して、次に、その結果を踏まえて、所要の整備として効力限定の規律の内容及び規定の位置を考える、という順番で進むものと思っています。審判の対象の限定については、例えば、現行法の文言に更に何か言葉を足して書くことができるかという問題もあると思いますが、結論としては、現行法が規律している実質を維持する書きぶりとするを考えています。文献には、3の(2)に相当する現行の通則法第6条第2項所定の管轄原因については、例外的管轄原因であるなどと書いてあるものが多いのですが、例えば、不在者の財産が日本に在ることを理由に日本に管轄権を認めて失踪宣告をした場合、その管轄原因とされた財産だけに失踪宣告の効力が及ぶと解釈されているかという点、必ずしもそうではなく、管轄権の判断においては参照されなかったけれども、失踪宣告の当時存在していたその不在者の日本国内にあった他の財産にも及ぶと解釈されるべきであろうという見解もあります。さらに、管轄権の判断において参照された不在者の法律関係ではない財産にもこの失踪宣告の効力が及ぶとする解釈論もあるものと認識しています。したがって、事務局としては、現行通則法の第6条第2項の規定する効力の範囲について現在の解釈論を維持し、そのための条文の書きぶりについて検討しているという状況です。

○高田部会長 いかがでしょうか。

通則法6条2項は何を限定しているのか、それを踏まえて管轄規定としてどこまで定めるべきかということですが、今回は法制問題も含めて、こうした形での御提案を頂いているところですが、御意見承ればと存じます。取り分け国際私法の先生方、いかがでしょうか。

○北澤幹事 私もこの資料を事前に頂いたときに、最後まで読んで、一番気になったのが、9ページの第4の法の適用に関する通則法のところの書きぶりでした。この効力の限定については審判の対象を限定する問題だと考えていましたし、効力の限定の規律というのは、管轄原因としての例外的管轄の規律と抱き合わせのような形で管轄規定の方に入れていただく方がいいように考えておりましたので、ここの部分を準拠法の問題だというふうに整理されて、効力の限定の問題として切り取ってこられると、何か非常に違和感のようなものを感じております。

先ほど内野幹事が、法制的な問題も含めて今後いろいろ検討していくとおっしゃっておられましたが、前回の通則法の議論のときも、管轄原因として当事者の住所、それから国籍を原則とし、それから例外的に財産所在地等を認めるべきかということが議論され、さらに効力の範囲の限定の議論も、管轄の議論とかなりリンクされて行われていたことを踏まえ、ここを通則法の規律の部分で準拠法の問題として切り出すということに、大分違和感を持たれる方もいらっしゃるのではないかと思います。是非この点について再度御検討いただければと思っております。

○高田部会長 ありがとうございます。

○村田委員 理論的な整理は必ずしものみ込めていないところがあるのですが、管轄の規定でもってその審判の対象自体が限定されるという考え方をしてしまうと、その申立ての時点で当該財産なり当該法律関係を特定し、かつその審判の主文においても限定しなければいけないのかとか、それを限定したときに、実は客観的にはほかの財産もあったというときにそちらに効力

が及ぶのかとか、実務上は非常に難しい問題を生ずるのではないかという懸念があると思います。その点、今回提案された整理によれば、その効力関係は自動的に客観的な状況に応じて決まることになり、そこに実務的に配慮する必要は必ずしもなくなるというメリットはあると思います。

○高田部会長 ありがとうございます。

○西谷幹事 民事訴訟法の立法時にも、財産所在地管轄を認めるかどうかご検討いただいた際に、その効力の及ぶ範囲を限定できるかが議論になっておりましたし、この部会でも相続財産との関係で議論があったところですので、もし法制的には通則法に落としの方が整理しやすいということであれば、そういう処理もあるのかなとは思っておりました。

○高田部会長 いかがでしょうか。

効力の範囲の限定では不適切である、不十分だという御意見があれば承っておく必要があるかと存じますが。

では、法制問題もあるようですので、事務局にはなお御検討いただくことにしたいと存じますが、趣旨としては効力を限定することを想定しつつ、管轄規定としては（２）のような管轄規定でどうかというのが今回の御提案かと存じますが、その点、ほかに御意見ございますでしょうか。

○竹下幹事 まず、今、議論の対象となっているのは、理論的問題と法制的問題であって、実務的には、最終的には余り現行法と変わらないのではないかという理解なのですが、他方で、村田委員の御発言は、何か実務的に明確になることがあるといったことをおっしゃられたような気もしました。飽くまで理論的にどう考えるか、あとは法制的にどう整理するかが問題となる、個人的には、理論的には北澤幹事がおっしゃられたとおり、効力範囲というのは管轄との関係でリンクしているものかなとは考えておりますが、しかしそれは私の勘違いで、何か実務的な差異といったものが生じてくるのであれば、その点だけ分からなくなってしまったので確認させてください。

○内野幹事 この部会としては、管轄規律を明確化していく努力をしており、現行の通則法第 6 条第 2 項の規律を実質において変えることを目指しているものではないと認識しています。そして、今、法制的問題とおっしゃっていただいた、効力を限定するという部分をどの法律に設けるのかという点については、なお検討を要するものと認識しております。そして、この要綱案でどのように取り扱うのか、技術的な問題であるとして、その他所要の整理という位置付けとするのかどうかという点は、今後、調整が必要な事柄であるものと思っております。

○竹下幹事 実務的には、結局、通則法の方に効力の範囲の限定を置いておいても、国際裁判管轄の方に効力の範囲の限定を置いておいても、変わりがないということですか。それとも、何か実務的に変わってくるのでしょうか。

○内野幹事 事務局として答えを持ち合わせているわけではありませんが、少なくとも、どこに規定を置くことになったとしても、現行の通則法第 6 条第 2 項の解釈論は変えないというのが、この部会の認識なのではないかと思っています。

○竹下幹事 審判書の書き方などについて村田委員がおっしゃられたような気がするのですが、どちらに規定するかによって変わってくるものなのか、そうではないのか。

○内野幹事 事務局としては、特段、そこまでのことはおっしゃっていないのではないかという認識です。

○高田部会長 私の理解によれば、効力の及ぶ範囲の限定にとどまらないと理解する可能性があるという御発言が、お名前を出して恐縮ですが、西谷幹事からありましたので、そうしたところまでいくとすれば変わってくる余地があるというのが、村田委員の御発言の趣旨だと存じます。効力の範囲の問題だということを前提にすれば、恐らく変わらないということになるかと存じます。したがって、効力の問題だと扱ってよいのかどうかということについて御意見を賜りたいと思うのですが、もし効力の問題だということであれば、どちらに規定するのがより適切か、あるいは理論整合的かということになるかと私個人は理解しておりますが、ほかに御意見ございますでしょうか。

では、その点は、法制問題もありますので、なお事務局に御検討いただくということで、実質においては通則法6条を維持する規定と、それに加えて(3)を定めるというのが前回来のこの提案の趣旨ですが、その点につきましては特に御意見ございませんでしょうか。

では、なお規定の仕方についてはなお御検討いただくということかと存じますが、内容的には御了承を得たということで、要綱案の準備を進めていただければと存じます。

では、続いて御説明いただきます。

○内野幹事 続きまして、「嫡出否認の訴えの特別代理人の選任の審判事件の管轄権」、「養子縁組をするについての許可の審判事件等の管轄権」、併せて、「死後離縁をするについての許可の審判事件の管轄権」のこれらの部分につきましては、前回お示した資料と変更はありません。

○高田部会長 御意見、承りたいと存じます。

では、特に御意見がないようであればございまして、ここで休憩を入れたいと存じます。

(休 憩)

○高田部会長 では、再開させていただきます。

続きまして、資料の御説明を頂きます。

○内野幹事 続いては、「7 特別養子縁組の離縁の審判事件の管轄権」です。

ここについては前回から実質的な規律の内容は変更がありませんが、書きぶりが変わっております。

事務局としては法制的な問題であると考えておりますが、(2)について、養子以外の者が申し立てをする場面を念頭においた管轄規律を表現しようとしているわけです。そして、養子以外の者が申立人となる場面を表現するものとして日本法の規律を参照することが一つの規定の在り方であるというような観点から、「実父母又は検察官からの申し立てであって」というような表現になっております。

養子の住所が管轄原因となるのは、養子が申立人になっていないというような場面ですが、そのような場面をどうやって表現するかということに我々としては法制的な意味で悩んでいるわけがございます。この点が前回の資料と今回の資料の変更点ということになります。

(3)の国籍の管轄、(4)の最後の共通の住所、この管轄、そして人事に関する訴えの(7)に対応するものとしての(5)の規律は、前回の部会での御議論いただいたものと実質的な変更はございません。資料の御説明としては、以上でございます。

○高田部会長 実質を変える意図はないけれども、文言について、事務当局なりに工夫をされた

ということかと存じますが、御意見賜ればと存じます。

○山本（和）委員 見ばだけの問題なのかもしれないんですけども、元々こういう規律になったのは諸外国においては特別養子縁組の離縁も普通養子縁組の離縁も区別ないということ、どちらに振り分けるかというのは難しい場合もあるので、離縁の訴えに合わせて同じ管轄原因にしようという発想からきたものだったと思います。したがってこの（１），（２）というのは結局、養子が申し立てる場合には養親の住所に持って行くと、養親が申し立てる場合には養子の住所に持って行くというわけですが、要するに実質的な相手方の方の住所地でやるという人訴と同じ規律にしようという発想だったと思うのですが、しかし、今回の部会資料に示された規律は日本法の申立人を前提に書いてしまっているのです、そこは従前の議論と非常に異なるように見えます。

例えば（１）はこれだけ見ると、準拠法上、養親が申し立てることができる場合にも養親の住所でできるのではないかというふうにも読めてしまうわけですよ。それはしかし、この規律の趣旨はそうではないんですよ。養親が申立人の場合には、それが準拠法上そうだとしても、この（１）の規律は適用にならないという趣旨でないとおかしいと思うんです。法制上仕方がないと言われればそれまでなのですが、その辺りが何かすごく分かりにくくなっているような気がします。

○内野幹事 日本法に引っ張られているところがあるのかもしれないけれども、特別養子縁組とされるような養子縁組関係において、養親にそもそも離縁の申立権を認める法制がどの程度あるのかというような点も考慮する必要があるかと思っています。そういった法制がないとまではいえませんが、ただ、それがそもそもいわゆる特別養子縁組に当たるものであるのかについても検討の余地があります。

今回の部会資料においてお示した規律は、少なくとも日本法を準拠法とした場合の特別養子縁組について正確に規律することを前提に、特別養子縁組の離縁の場面を考えて表現しようとしております。

御指摘のとおり、部会としては日本の家事審判手続上は相手方のない事件となっておりますが、先ほど山本和彦先生が御指摘いただいたような推移から、離縁の訴えという部分の管轄原因となるべくそろえていこうというような発想で、実質においては考えてきたものだと思っております。

○高田部会長 いかがでしょうか。

○畑委員 山本和彦委員がおっしゃったことの一部と全く同じことなのですが、少なくとも（２）で申立権者を日本の民法に則して書いてしまうというのはちょっとどうかと思います。最終的には法制的な御検討ということだと理解しておりますが、もうちょっと何とかならないかなという感じは私も持ちました。

○山本（和）委員 これはその実質からいっても本当にこうなのかというのが分からないところがあって、つまりこれは養子が申し立てるときはその養子の住所地である日本国ではできないけれども、実父母あるいは検察官が申し立てる場合は養子が日本にいればできると、養親は外国でもできると、こういう規律になっているわけですが、実父母とか検察官というのは養親から見れば、どちらかという養子側の人で、多分、養子の利益を保護するために申し立てるといことだと思っんですね。

そのことと、この規律が前提としている相手方保護の理念というものが本当にうまくマッチ

しているのかということ、実質論としてもやや疑問で、今までの何かそれは解釈に委ねられていると解する余地があって、それは養親がやはり日本でないと、そういう場合、実父母からの申立てでも駄目なのではないかと解する余地もあったと思うんですけども、こう書くとかかなり明確に養親が外国でも（２）であれば養子が日本にいればできるということになってしまっているの、本当にここまで書くのがいいのかというのは私自身もかなり、実質論としてもやや疑問があるということです。

○高田部会長 いかがでしょうか。

山本和彦委員は、前の案の規定ぶりというのがよいということでしょうか、それとも何かほかの案がございますか。

○山本（和）委員 完全にいいのかどうか分からないですけども、総体的には前の案の方がよかったような気がします。

○高田部会長 新しい案で工夫の余地はないかということかと思いますが、こういう立て付けにすると難しいということでしょうか。

（２）はいわゆる相手方のない事件で、養子以外の申立てであるということはどう表すかということいろいろ工夫された結果、こうした方向で分かりやすさを目指されたということかと存じますが、何かよいアイデアがあれば承りたいと存じますけれども。

○大谷幹事 この規定が全体的に離婚のときに議論をしてきた管轄の規律を基本的な考え方には置いていると理解してしまして、養子法制そのものが普通養子と特別養子とその離縁というものを持っているというところに日本の特殊性があると思います。特に、特別養子縁組の離縁についてだけいえば、根本的な発言になりますが、離婚のときのような規律を本当にそのままベースにする必要があるのかということにも問題があるように、この時点で恐縮ですが、今の議論を聞いていて思いました。

これまでも、養親子関係については、離縁の国際裁判管轄についての規律がない中で、昭和39年判決が身分関係全体の総則的な判例法なのだといって、それをベースにするとはいいながらも、養親子関係については養親又は養子の住所が日本にある場合という考え方もありました。そのような中で、（２）は養子の住所が日本国内にあるときで、それに一応、枕詞が付いている。それから（４）は日本国内にいる養子で、更にそこにまた少し条件が付いている。それから（５）は日本国内に住所がある養子からの申立てで、養親が行方不明という今日の1の7が付いてきている。

ここを、ちょっとドラスティックな意見になるかもしれませんが、養子の住所があるときというふうに整理をしてしまって、特別事情による却下とか、何かそういう整理というのはできないのだろうかちょっと今日の要綱案と今の御議論等を聞いていて改めて感じましたので、この段階で申し上げる意見かどうか分かりませんが、一つの考え方として述べさせていただきます。

○高田部会長 いかがでしょうか。実親子関係事件についても同じように子の住所に管轄をという議論があったわけですが、最終的にそれは採用されなかったということですが、養子の住所だけでいいかという問題は残っており、恐らくこの段階で直ちに共通理解は得られないのではないかと存じますが、その点も含めて、どういう限定をすれば当初の趣旨が明確に規定として表れるかという点について、なお御意見あれば承りたいと存じます。

これまでの議論の推移からしますと、山本和彦委員から御指摘いただいた趣旨でここまで来

たところですので、その趣旨をどう表すかということになるかと思いますが、畑委員からも御指摘いただきましたように、やや日本法に寄りかかりすぎた規定ぶりが国際裁判管轄の規定として妥当かという御指摘をいただいているところであり、なお工夫の余地はあるのかもしれませんが、そのあたりを含めて事務当局に更に御検討いただくということになるかと存じますが、そうした方向で文言等を従前の議論の趣旨に照らして、言わば過不足なく規定したことをなお試みていただくというのでいかがでしょうか。

○平田幹事 ここまで日本法を準拠法として考えて規律するとなると、特別養子縁組の類型自体が子の保護のために行われて、虐待その他がなければ離縁の審判請求ができないということですから、相手方の応訴負担というよりも、子の利益保護ということで養子の住所というのが表に出てくるはずですから、成年になってから本人が養親を訴える場合には（1）で相手方の応訴負担みたいな考え方に受け取られかねないような規定ぶりになってくるというのは、もう少し共通理念を明確にした規定にしていけないと、何の利益保護でこういう規定が置かれているのかというのが曖昧になりすぎている気がいたします。

○高田部会長 貴重な御指摘、ありがとうございます。

では、貴重な御指摘をいただいたということで、なお事務当局に規定ぶりを検討いただきたいと思えますし、より良い規定の仕方についてお考えをお持ちの方は様々な形で事務局に御意見をお寄せいただければと存じますが、実質としては、山本和彦委員によると、今回の文言の選択で解釈の幅が少し変わっているのかもしれませんが、方向としては従前の考え方を維持しているということかと存じますので、この方向でなお規定ぶりを御検討いただくことでよろしゅうございますか。

では、恐縮ではございますけれども、その方向で事務局になお検討していただきたいと存じます。

では、続きまして、8以下、御説明いただきたいと存じます。

○内野幹事 「親権に関する審判事件等の管轄権」と「養子の離縁後に未成年後見人となるべき者の選任の審判事件等の管轄権」です。それと「扶養の義務に関する審判事件の管轄権」です。

これらの部分につきましては、前回お示ししたものと関係では実質的な変更はありません。

○高田部会長 御意見、承りたいと存じます。

○村上幹事 今さらながらの確認であれなんですけれども、8の親権に関する管轄については、子が複数いる場合はいずれか1人の住所地に管轄があるということになるのでしょうか。要は家事事件手続法の167条括弧書きのようなものは、ここでは入るのでしょうか、入らないのでしょうか。

○松波関係官 従前、併合管轄等の検討の場面でそのような議論が出たかと承知しておりますけれども、結論においては、子が複数の場面においてはその子ごとに管轄権の有無を判断すればいいという方向でしたので、子が複数いる場面でそのうちの1人の住所地に全ての子についての管轄権があるという規律はしないという整理だったかと存じております。

○村上幹事 分かりました。

もう一つ確認なんですけど、附帯処分等については、全部の子について離婚の訴訟でできるということでいいんですか。

○松波関係官 附帯処分等の場合は、離婚訴訟ごとに引きずられて親権者指定などをしていますので、離婚が一個あれば、全ての子について裁判をすることができると整理になるかと思

います。

○村上幹事 分かりました。

○高田部会長 子供が違えば別事件であり、それぞれの事件ごとに附帯処分の管轄要件を満たしているかどうかを考えるとということかと存じますが、ほかに御指摘いただく点はございますか。

特にございませんようでしたら、御了承を得たということで先に進ませていただきたいと思います。続いて、御説明をお願いします。

○内野幹事 続きまして「相続に関する審判事件の管轄権」です。結論としては、前回お示ししたものと実質において変更はありません。(1)は、相続に関する審判事件の基本的な管轄原因として、被相続人の住所等というものを認めるものです。(2)は、相続に関する審判事件のうちの一部には、相続が発生する前に申立てがされる事件がありますので、それらについての管轄規律を明らかにするものです。(3)は、部会においても種々の御意見がありました財産所在地管轄について規律するもので、御議論の結果、財産の管理的な事件については財産所在地管轄を認めてもよいというコンセンサスが得られましたので、それを表現したものです。

(4)以降は、相続に関する審判事件のうち遺産の分割に関する審判事件については、確かに身分関係に関する事件だということはあるものの、その性質の実質はむしろ財産権上の事件に近いという点から、部会の方向性のとおり合意管轄を認め、書面性等については民事訴訟法における合意管轄の場合と同様の規律が妥当するものとした規律とするものです。

併せて、専属的合意を認めるかどうかという点についても御議論がありました。少なくとも、付加的合意と言われているもののほかに専属的合意を排除するものではないという御意見がありました。そこで、それを前提とした規律、部会資料の(6)のような規律を置いています。

○高田部会長 「1 1 相続に関する審判事件の管轄権」について、御意見を承りたいと存じます。

○池田委員 なお、相続の放棄が相続人の住所地においてすることができないことは問題である点について、異議をとどめます。

○内野幹事 部会においては、実際上の個別のニーズは否定することはできないのだろうけれども、相続の放棄の場面では、例えば、被相続人に対して債権を有する債権者等の様々な関係者が存在することに鑑みると、相続の放棄をする相続人の住所地を管轄地として認めてよいのかについて議論があったものと認識しています。したがって、相続の放棄については、固有の規定を置くものとする提案に至っていません。

○池田委員 今の点で追加なのですけれども、一応外国が本来の管轄地となる場合であっても、日本の相続人が相続の放棄をする必要がある場合には、民訴の規定等に倣って東京家庭裁判所で相続放棄ができるという定めをすべきだというような考え方についても、御検討いただければと思います。

○高田部会長 ほかにいかがでしょうか。

特にないようでしたら、今回の立法としては共通理解、コンセンサスが得られたこの範囲で要綱案を作成することを試みるということでもよろしゅうございますか。

では、続きまして、説明をお願いします。

○内野幹事 続きまして「財産の分与に関する処分の審判事件の管轄権」でございます。

書きぶりは変わっておりますが、従前の資料と実質において変えるところではございません。

これまでは財産の分与に関する処分の審判事件の性質から、申立人、相手方という想定される立場の人間は観念できるのではないかという前提で、従前の資料では、例えば（１）につきましては、相手方の住所が日本国内にあるときという表現をしていたところではありますが、前回の部会の議論におきまして、ここも実質的な身分関係の立場を特定するような表現ぶりの方がいいのではないかということがあり、御意見を具体的に頂きましたものですから、ではそれは何なのかと申し上げると、夫又は妻であった者というような実質の書きぶりになるのではないかということで、記載ぶりを変更したというようなところでございます。

○高田部会長 いかがでしょうか。

○大谷幹事 今までの議論と実質的に変わっていないということなのですが、これは夫、妻という表現を使う必要があるかという点なのですが、当事者の一方という書き方では何か問題があるのでしょうか。

と申しますのは、法律上の婚姻をしていない場合の関係解消の場合も財産分与請求あるいは財産分与類似の請求をすることがあり、この規定であればそれは読み込めばよいということになると思うんですけども、あえて夫や妻という言葉遣いをここでする必要がもしないのであれば、そうしないでおいてもいいのではないかと思ったものですから、お尋ねします。

○内野幹事 その辺りも表現の問題なのかなという認識もありますけれども、そもそも法律上の婚姻をしていない場合の関係解消の場合の財産分与のような請求が財産の分与に関する処分の審判事件、財産分与であるか、又はそういった規律と同等と扱うものかどうか自体が解釈なのではないかというところがありますものですから、今大谷幹事に御指摘いただいたような事例については、この規律のいわゆる解釈によって基本的には対応されるものであろうと思います。

○大谷幹事 しつこいようですが、ただ、何か当事者とすることで範囲が変わるということはあるのでしょうか。ないのであれば、これまで、例えば子とかは子と書いているのですけれども、離婚が全て人事に関する訴えで第1の1で引くくめて規定されていることとの関係でも、余り夫とか妻とか出てきていないように思いましたので、必要ないのであれば、ほかのところとむしろ平仄を合わせて当事者という書き方でもよいのかなと思ったのですが、当事者と書くことで規律の範囲が変わるとか何か不都合があったのかということだけちょっと教えてください。

○近江関係官 前回までは形式的に申立人、相手方と書いていたわけですが、そうすると、一方又は双方が死亡して承継人が関与するケースに形式的に当てはめると、規律の適用がおかしくなる可能性もあるのではないかというような御指摘を受けたところです。その観点から再度検討をすると、やはり国内規律の方を見ますと、夫又は妻であった者というふうな書き方になっていますので、その平仄という関係もあって、ここで夫又は妻であった者、あるいは夫であった者及び妻であった者というふうな書き方をしています。

大谷幹事がおっしゃったような、内縁関係の解消に伴う財産の分与とっていいのか、清算については、先ほど内野幹事の方から説明したとおり、国内手続でも、実体法である民法の解釈を前提に、この「夫又は妻であった者」の解釈問題となっていると理解しており、それと同じように、国際裁判管轄でもやはり解釈に委ねられるというふうな理解でこういうふうに書いているものです。

○高田部会長 いかがでしょうか。

前回、御指摘を受けたのは相続が起こった場合どうするかということで、それに対応すれば、身分関係の当事者という文言を使うことになるのだらうと思いますが、恐らくそれよりは夫又

は妻の方が分かりやすいというのが事務局の御判断ではないかと存じますが、いかがでしょうか。

○大谷幹事 渉外家事案件をたくさんやっていると、最近特に同性婚とかもたくさん出てきていますので、もちろん先決関係において効力を認めないみたいな議論が出てくるとは思うのですが、国際的なすう勢としましては、同性婚関係もかなり認められてきて、その解消とかいろいろなことが入ってくることを考えますと、もしほかの表現で済むのであれば、私はやはり夫とか妻とかいう表現ではない形で規律をしておいた方がいいかなとまだ思っていますが、そこまでこだわるものではございません。

○高田部会長 ありがとうございます。御意見として承りたいと存じます。

○畑委員 書き方の問題だと思いますが、承継を生じたときについて、現在の書き方の方がいいかというのもよく分からないような感じがするので、御検討いただければと思います。

○高田部会長 どういう点でしょうか。

○畑委員 例えば（１）で、夫又は妻であった者の一方からの申立ての場合に限定されているので、そうすると、承継した人が申立てをするときは（１）はおおよそ適用がないということになりそうなのですが、それは適切なのでしょうか。

○近江関係官 まず、承継があり得ることは抽象的には想定しているのですが、国内手続について、家事事件手続法の中でも、例えば抗告権者の範囲ですと、「夫又は妻であった者」と書いてあって、実体法上、財産分与義務ですとか財産分与請求権が承継されるとすると、ここでも恐らくその「夫又は妻であった者」という中で承継人を含むという趣旨を何かしら読み込んでいるのだらうと思いますので、今回の規律で特に承継人と明示していないというのは、国内の規律との平仄をとったものということになります。

先ほど、承継を想定すると申立人又は相手方というよりも夫又は妻と書いた方がいいと申し上げましたのは、離婚の場合ですと、例えば一方が死亡した場合というのは、その死亡した身分関係の当事者の住所に着目して管轄というのを決めているということになります。

分与義務者が死亡した例を御想定いただければと思うのですが、申立人、相手方と使ってしまうと、相手方になるのは承継人である相続人になりますので、相手方と書くと、その相続人を基準に管轄を決めてしまうことになります。ただ、そうすると、元々のこの部会での議論の根底にありました、人事に関する訴えと平行に考えているという説明ができなくなりますので、人事に関する訴えと平行に考える以上は、やはり承継が生じた場合というのは、被承継人である夫又は妻であった者の住所に着目すべきだという理解がありましたので、申立人、相手方という表現ではなくて、夫又は妻であった者と、こういう表現を使ったということになります。

○畑委員 申立人、相手方と書かない方がいい場合があるということは私も理解しておりますので、そう書いた方がいい部分もあるのではないかとということです。御検討いただければと思います。

○竹下幹事 今回の畑先生の発言と関連して、ただの表記の問題だけなんですけど、今の案だけを見ていると、（１）と（３）と（４）では申立てを誰が行ったかが書いてあって、（２）だけが書いていません。そうすると、反対解釈するわけではないのですが、承継人が申立てを行うときは（２）の規律だけが適用されるというようにも文言上は見えちゃうような気がします。今までの議論の実質自体に何ら異論があるものではないのですが、ちょっと表現はやはり御検

討いただければと思います。

○高田部会長 ありがとうございます。

よろしゅうございますか。

では、文言は、なお御検討いただくということで、よろしければ先に進めたいと思います。

では、続いて御説明いただきます。

○内野幹事 次に13でございますが「家事調停事件の管轄権」です。この部分につきまして  
は前回お示ししたものとの実質的な変更はありません。若干、(3)の部分について形式的に、  
(1)の後のイ及びウに係る部分に限るといような表現ぶり、その括弧書きを活用したよう  
な書きぶりになっておりますけれども、実質において前回お示ししたものとの変更の部分は一  
りません。

○高田部会長 いかがでしょうか。

○内野幹事 併せまして、前回の資料との違いということですが、いわゆる家事事件手続法の2  
82条の場面での管轄権の規律の部分について、前回の資料では親権者の指定の処分について  
の管轄権ということを示しておりました。この部分の資料につきましては、今回の資料からは  
削除しております。これは前提として、このような特別の規定を置かなくても、これまでの規  
律、この家事調停事件の管轄権という部分の規律の規定を残しておけば、その解釈において対  
応することができるという認識の下、つまり、婚姻の取消しについての合意に相当する審判の  
場合、解釈により併せて親権者指定もできるというような認識の下、削除したということ  
でございます。

元々この規定を置くこと自体においても、部会の中ではどうかという御批判の声もあったと  
いうところも踏まえての措置でございます。

○高田部会長 今、御説明ありました点について、もし何か御発言があれば承りたいと思います。

では、家事調停関係については以上のとおりでよろしゅうございますか。

○竹下幹事 確認だけなのですが、合意をしたときについて、申立人の住所が日本国内にあると  
きというのが落ちたのは、どういう議論の経緯だったでしょうか。

○内野幹事 議論といたしましては、合意のときに、更に申立人の住所が日本にあることを要求  
するのかという論点はございました。ですが、結論においてはそれを要求しないということに  
なったということです。調停は合意によって終わる、調停の法的性質という論点についてコメ  
ントしているわけではありませんが、事件の在り方、解決の在り方が最終的にそこで裁断的  
な作用ではなくて、当事者の合意によって終わるものであると評価が部会の中でされ、そう  
だとすると、比較的柔軟な対応ができるようなものが望ましいのではないかとというのが部会  
の議論のすう勢だというような認識の下、結論において、申立人の住所まであえて付加的な要件  
として要求しなかったというのが部会の議論の推移かと認識しております。

○竹下幹事 ありがとうございます。

○大谷幹事 加えて、申立人の住所を要求しますと、いわゆる外国から子供を日本に返還する等  
の場合におけるいわゆるミラーオーダーと呼ばれている調停合意ができなくなる、しにくくな  
るとい実務上の要請もあり、そこは合意だけでできるようにしていただきたいという意見を  
従前から申し上げておりましたので、申立人の住所を入れないことでもよろしいかと、加えて発  
言させていただきます。

○高田部会長 ありがとうございます。

よろしければ、先にまいりまして、続いて資料を御説明いただきます。

○内野幹事 続いては「特別の事情による申立ての却下」でございます。部会資料でお出ししているものとしては、従前お示したものと変わらないものをお示しております。部会においては、その実質におきまして人事に関する訴えについての特別事情による訴えの却下と同様の規律が家事事件においても妥当するのではないかというような認識の下、議論してきたところでもあります。ですので、想定しておりますところはやはり子の利益というものを考慮事情の一つとして例示するというのが部会の総意であったかと思われまます。

ただ、前回の部会の中では、実質において人事に関する訴えと同様に考えていくというところはいいのだけれども、家事事件としての性質について若干考慮した表現ぶり、若干配慮した工夫もできるのではないかという御意見もあったと思います。したがって、その部分についてはなお、またこの表現ぶりにつきましては考慮すべき部分がまだあるというのが事務局の認識でございます。

最終的には要綱案として、若干、法制的な調整の部分が残るのであれば、むしろ人事に関する訴えの部分と同様にやっていくという実質を示すに止めた方がいいのか、それともある程度、どういった書きぶりにするのかについても明示したようなものがあるのかというのは、今後の検討ないし調整にかかっているものと思っております。いずれにいたしましても、特別の事情による却下については基本的には人事に関する訴えと同様な規律を設けていく、そして、更に考慮要素としては家事事件特有の考慮要素、家事事件特有の性質を踏まえた書きぶりないし工夫ができないかというのが検討課題として残っているものと思っております。

○高田部会長 御意見、承りたいと存じます。

○早川委員 今回の御説明で私は納得しております、たしかにそのとおりでと思うのですが、その「工夫」の内容の方向がもし具体的に何かあったら、少し教えていただければと思います。

○内野幹事 その辺りなのですが、家事事件の特徴という部分でぱっと最初に恐らく皆様方も思い付くとしては、やはり相手方がない事件というのが入っているといったところかと思いますが、民事訴訟、人事訴訟という相手方が必ず想定されるというものではない部分が入っているという点について、書きぶりとして考慮する必要がないのかという点です。

また、人事訴訟はいずれにしても何らかの身分関係に関するものということで、公益というものが斟酌されているという部分はあるわけですが、家事事件についても同様の性質もあって、相手方がない事件、例えば成年後見というようなものも想定しつつ考えますと、例えば本人といったものの保護の必要性であったりという部分がより強調されるというような事件の見方ができるのではないかということです。

仮にそういった見方ができるのであれば、そういった部分に配慮した書きぶり、法制的な限界はいろいろあるのかもしれませんが、考えるところがあるのではないかという問題意識であります。

○早川委員 要するに本人の保護というか、弱者の保護とか、そういうところということですか。

○内野幹事 はい。何か表現に工夫があり得るかというところですか。

○早川委員 どうもありがとうございました。

○高田部会長 いかがでしょうか。

事務局の方で家事事件の特性に応じた規律の在り方について、なお御検討いただいているということでございますので、改めて御提案いただくことになろうかと思いますが、こうした点

をも盛り込むことが必要だということ等につきまして、本日の段階で、なお御意見があれば承りたいと思っております。

では、規定の在り方については、なお御検討いただくということを御留保いただきまして、方向としては、こうした特別の事情による申立ての却下に関する規定とを要綱案に入れることを前提に、なお検討するというところでよろしゅうございますか。

では、続きまして御説明いたします。

○内野幹事 続いては15で「管轄権の標準時」です。この部分については、前回の部会でお示した内容と変更はありません。

○高田部会長 よろしゅうございますか。

では、続いて御説明いたします。

○内野幹事 続いて「第3 外国裁判所の家事事件についての確定した裁判の承認及び執行」という部分です。

まず、1の外国裁判所の家事事件についての確定した裁判の効力について、前回は、民事訴訟法第118条の規定を準用する、ということのみを示しておりましたが、「その性質に反しない限り」を加えています。

部会では、専ら、民事訴訟法第118条第2号に相当する要件を中心に議論がされたのですが、いわゆる手続的な公序と言われているものについては、家事事件の場合は、事件の性質に応じた解釈があり得るという御意見が比較的多数ありました。なのでそのような部会の議論を反映させ、その部分について一定の解釈を許容するという観点から、「その性質に反しない限り」と明示したものです。

○高田部会長 御意見、承りたいと存じます。

これまでの議論の実質をよりよく反映させるための表現の工夫をいろいろしていただいているところですが、この方向で要綱案の取りまとめに向かうということによろしゅうございますか。

○大谷幹事 確認ですけれども、この性質に反しない限り、の読み方ですが、今回の法制化の前から議論があった、非訟事件の裁判の承認についてどのようにするかということについて、この規定ぶりによると、非訟事件も含めて、基本的には各号の要件を満たさないようなものは別ですけれども、そうでなければ、民事訴訟法118条の規定を準用すると読む、という理解でよろしいのでしょうか。

○内野幹事 お尋ねの非訟事件がどの範囲のものまでをおっしゃっているのかにもよるのですが、ここで規定しているのは外国裁判所の家事事件についての確定した裁判です。日本法から見て、家事事件と評価され得るものについての確定した裁判の承認について、民事訴訟法第118条の規定を準用するというを書いているものです。

○高田部会長 いかがでしょうか。

では、御了承いただいたということで、先に進ませていただきたいと思います。と存じます。

続いて、執行判決についての御説明を頂きます。

○内野幹事 前回の部会の御議論では、外国裁判所の家事事件における裁判についての執行判決については、家庭裁判所に管轄を移すべきであるという御意見と、従来そのままよいという御意見と、両様ありましたが、比較的、移す方がよいとする御意見の方が多かったように認識しております。

仮に管轄を移すこととする場合には、実際に、執行判決を求めてこられる外国裁判所の裁判が、民事訴訟の判決を典型とする判決なのか、家事事件における裁判なのか、の区別が困難な場面があるのではないかと、という考慮から、利用者に配慮するため前回の部会では、二つの裁判が一つの裁判書に記載されているときには、地家裁どちらに行っても管轄を認められ得るという規律を部会資料に書いていました。ところが、裁判書としては物理的に一つであったとしても、そもそも裁判が二つあるということ自体が分かりにくいのではないかと、という御指摘もありました。

そこで、今回の部会資料においては、基本的に、外国裁判所の家事事件における裁判についての執行判決を求める訴えについては、家裁に管轄を移すわけですが、仮に、地裁に家事事件における裁判についての執行判決を求める訴えが提起されたとしても、事案に応じて、地裁が自らそれについて判断することを認めるという内容を記載しています。逆の場合もあり、仮に民事訴訟の判決についての執行判決を求める訴えが家裁に提起されたとしても、事案に応じて、家裁が自らそれについて判断することも認めており、これが（２）と（３）です。前回までの御議論を踏まえ、裁判所が、利用者の利便性を図る柔軟な対応をとることができるような規律を、今回の案としています。

（４）、（５）、（６）の部分につきましては、前回の部会資料でお示したものと変更はありません。

○高田部会長 御意見、承りたいと思います。

○村上幹事 （２）は（１）との関係で何か分かるのですけれども、（３）まで規定する必要があるのかどうか、かえって分かりにくくなっているような気もするのですけれども、どうでしょう。

○内野幹事 元々の発想として、利用者の観点からすると、両者が区別しにくい場合があるのではないかと、例えば、民事の判決としての給付を命ずる裁判が入っていることは分かるけれども、別の給付命令と一緒にされていて、それが民事なのか家事事件なのか分からないといった場面もあるだろう、ということがあります。そこで、家裁に、家事事件の裁判と併せて民事の裁判についての執行判決を求める訴えが提起された場合に、地裁の方は自ら引き取ることができるけれども、家裁の方は自ら引き取ることはできないものとするだけの差があるのか、双方区別しにくい場合における利用者の利便性からすると、地家裁双方に、自ら判決をすることができる余地を認めておくことが一つの在り方ではないかと、という考えのもとで、今回の内容の提案になっています。（２）があり得るのであれば（３）もあり得るだろうということを前提とした提案です。

○村上幹事 （３）の執行判決を求める訴えというのは、家事事件に限らずということですか。

○内野幹事 はい。ここで想定しているのは、家事事件に当たらないもの、典型的には、民事なのか家事なのか分かりにくいというものについて、結果として民事の判決だったという場合でも、事案に応じて家裁が自ら扱うことを可能としているものです。飽くまでも、（１）の、外国裁判所の家事事件における裁判についての執行判決を求める訴えの管轄裁判所は家裁です、という規律を基礎として、外国裁判所の家事事件における裁判ではないものの執行判決を求める訴えが家裁に提起されたときに、国民の利便性の観点から、（３）のような規律があり得るのではないかと、という提案です。

○高田部会長 表現は適切ではないかもしれませんが、当事者が正しく選択できない場合の救済

は双方向を考えるべきではないかという御提案かと思いますが、(3)の方まで必要ではないのではないかという御意見だとしますと、御意見があれば承りたいと思います。

○大谷幹事 私は(3)を入れていただいた方がよいと思います。元々、民事のときの執行判決は地裁だというのに引きずられて、今回、新たに(1)を設けても地裁に行ってしまうのではないかということ以外に、やはり外国裁判所の家事事件における裁判を見ておりますと、いろいろなものが入っていることがあります、日本でいえば、多分民事判決に分類するのだらうなというものが入っているようなことも現実に見ることがあります。そういう意味からしますと、家庭裁判所の方が引き取れるようにしておくという規定もあった方が、先ほどからおっしゃっておられる当事者の利便に資するものと思います。

○高田部会長 ほかに御意見あれば承りたいと思います。

○畑委員 最終的にはこういう辺りかなという気もしますが、「相当と認める時」というのは、管轄とか移送とか自庁処理の類いの中では一番緩い類いの要件、文言だと思います。それを選ばれた理由、あるいは「相当と認める時」というのはどういう場合を想定するのかということについて、もしイメージがあれば御説明いただければと思います。

○内野幹事 結論的には事案によるということになってしまいますが、従前の部会では、性質としては民事事件なのだけれども、そこでの給付命令が家庭の生活関係に関係するようなものであれば、家裁が引き取ってよいのではないかという議論もありました。また、おそらく給付命令の金額に着眼して、外国裁判所の家事事件における裁判の給付命令の内容と比較して、民事の事件における給付判決であってその内容が比較的小さいと評価され得るようなものが付いているような場面で、敢えてその付いている部分だけを分離して地裁に民事に関する判決の部分の執行判決を求める訴えを移送するのか、という御議論もあったように思います。事務局としては、実務において、「相当と認める時」の解釈が蓄積されていくものと考えています。

○高田部会長 畑委員、お名前を挙げて恐縮ですが、今のような事例だとすると、「相当と認める時」という緩やかなくり方はやや不適切だということも含めた御発言なのでしょうか。

その辺り、理論的にいいますと、従来は恐らく職分管轄だと言われてきた領域だろうと思いますが、それを「相当と認める時」という要件で自庁処理を認めるというのは、民訴的にはいい表現はありませんが、一步踏み込んだ規律となっているわけですが、ニーズに応えるためにはこうした方向がよろしいのではないかという御提案かと思いますが、その辺りも含めて御発言があれば承りたいと思います。

○内野幹事 飽くまで解釈ですけれども、家庭裁判所が扱うということも、(3)の規律においては斟酌され得る事情なのではないかと思っています。家裁が家庭に関する事件を扱っている裁判所であるということも仮に考慮するのならば、比較的それに親しむような事件かどうかを「相当と認める時」の考慮要素の1つとすることもあり得るでしょうし、事件が必ずしもそのような性質のものではなかったとしても、当事者の利便性を強調して「相当と認める時」と判断することもあり得ると思っています。

○大谷幹事 議論に役に立つかどうか分からないのですが、今日もどこかの時点で発言したかもしれませんが、今、日本の国内事件でも、職分管轄の話でいいますと、例えば、養育費の請求を改めて行う場合、最初から請求する場合と当事者間で私的な合意書を作っている場合とで、私的な合意書を作っている場合は、これは民事請求だから地裁でと行って、間口で迷うということはあるのですね。

また、財産分与か財産分与ではないかということが問題となる場面、具体的には、一応、夫婦共有財産になるものの分割ということであれば財産分与なのですけれども、例えば、夫婦が離婚するときの財産関係の整理、紛争の解決という場面で見ますと、明らかに特有財産なのだけれども、それを返してくれとか、それは本来の事件の性質でいえば民事請求の方に分類されるかもしれないようなことが、いろいろな形で一度に扱われることがあります。あるいは、一本だけで扱われているのだけれども、本来どちらの性質に決定するかという考え方が悩ましいとか、いろいろな場面がございますので、金額の大きさもあるかもしれませんが、その両側から見て、性質決定が困難であるとか、どちらの裁判所で扱うにせよ、最終的には民訴118条で認めるかどうかの判断がされるときに、一方の裁判所が引き取れるという意味では、緩いかもしれませんが、私は「相当と認めるとき」という書きぶりでのよいのではないかと、それほどしょっちゅう起きることではないかもしれないので、捨てるようにしておいていただけるということで、これでよいのではないかなと思っています。

○高田部会長 いかがでしょうか。

○村上幹事 別にそれを支持するというわけではないのですが、別の案として、今回、家事事件についての承認執行が家裁に移管したということ为原则として捉えるならば、「相当と認めるとき」ではなくて「特に必要があると認めるとき」とか、特に(2)ですか、そういう表現にすることも考えられるかなと思います。

○高田部会長 いかがでしょうか。もし今の点、御意見があれば承りたいと思いますが。

大谷幹事の御発言は、職分管轄ですからそこまで限定しなくても実質的にはそれなりの解釈がされるだろうという御趣旨だと思いますが、文言上、工夫をした方がいいという御意見が他にあれば、承りたいと思います。

では、法制問題も関わるかと存じますので、その辺りも、今日の御議論を踏まえてなお御検討いただくということで、(2)、(3)の立て付けについて他に御意見があれば承りたいと思います。

特にないようでしたら、文言についてはなお御検討いただくとして、今回、原案と示した方向で要綱案を作成するというところでよろしゅうございますか。

よろしいようでしたら、先に進ませさせていただきたいと思います。

では、「第4 その他」について御説明いただきます。

○内野幹事 「その他」は所要の整備です。部会においては、後見開始の審判事件等、失踪の宣告の審判事件及び失踪の宣告の取消しの審判についても、管轄規律を明確にすることから、この部分について現行法上規定している通則法第5条と第6条についての整備の改正についても、従前検討してきたところです。

前回の部会の御議論におきましては、後見開始の審判等については日本法によるものとする、失踪の宣告の審判については日本法によるものとするという部分について、例えば「日本において」と入れるべきではないかという御意見も伺ったところです。しかし、これまでの検討では、ここで「審判」と書けば、日本における、ということは法制的には表現し得るのではないかということから、部会資料にあるようなものとせざるを得ないと考えています。

なお、今回の部会資料ではこのように記載していますが、飽くまでも、後見開始の審判事件等及び失踪の宣告の審判事件についての管轄規律を部会資料においてお示ししたように規定し得ることを受けた所要の整備ですので、整備の内容として、例えば(1)及び(2)のAのみ

となるかどうかなど、今後の調整に係る部分が多いのではないかと考えています。失踪の宣告の審判の効力に関する（２）のイについては、先ほどいくつか御発言を頂いていますが、現行の通則法第６条第２項の規律内容を実質的に維持することを前提に、法制問題が中心となると思いますが、何が整備の内容として適切かという検討が残っています。このような整備の部分があることについて、御了解賜ればと思います。

○高田部会長 この点、御意見があれば賜りたいと思います。

○竹下幹事 失踪宣告のイのところですが、３行目の「失踪の宣告は」と、特に限定がないのですが、失踪宣告のアや後見開始の審判などについても、前回と同様、「日本の裁判所における」のような文言を入れた方がよいと思っているものの、イのところだけはそれを入れないと分かりにくいように思うのです。基本的にここで念頭に置いているのは、日本の裁判所における失踪の宣告はその効力が限定されるということで、外国のものが入ることを想定していないと思いますが、ここは紛れをなくすためにも、「日本の裁判所における」といった文言を足しただいた方が、今までの規定からの連続性が明確になるのではないかと思います。

ただ、実際の立法ですとか、そういったものについての文言は恐らくいろいろ考慮事情があるとは思いますが、強く主張するわけではないんですが、少なくともイのところは要綱案などでは明示をしておいた方が分かりやすいかなと思います。

○高田部会長 ありがとうございます。

○内野幹事 現行の通則法第６条第２項については、効力の限定がされているという解釈があります。現行法との関係で、どのような文言がよいのかということは、引き続き考えたいと思っています。重要な御指摘、ありがとうございました。

○高田部会長 ほかに御指摘、御注意いただく点はございますでしょうか。

○西谷幹事 法制上の問題ですので、この後見開始等の審判という文言を使うということで、日本で行う審判については日本法によること、つまり法廷地法としての資格でのみ、日本法を適用するということが明確になるのであれば、それで結構かと思います。

○高田部会長 ほかに御発言ございませんでしょうか。

よろしゅうございますか。

本日、予定していた議事は以上のおりですが、本日の議論全体を通して、なお御発言いただくことがあれば承りたいと存じます。

○大谷幹事 ちょっと戻らせていただいて恐縮ですが、８ページの第２の１５、管轄権の標準時のことで１点、確認させていただきたい点があります。

申立人が日本にいて、外国にいる相手方に対して離婚調停を申し立てる場合を具体的に想定しての質問なのですが、まず入口の段階で、調停ですから、今日の要綱案でいいますと、第２の１３の「家事調停事件の管轄権」の規律によることになると思います。第１の１で要するに離婚のときに離婚訴訟について管轄がある場合であれば、当然、離婚調停についても管轄があるという考え方になると思いますが、申立人が日本、相手方が外国ですから、共通住所があった場合とかでなければ、要は外国で生活をしていて帰ってきた方の当事者から起こす場合であれば、合意がある場合でなければ調停ができないということになると思います。

それを前提に話を続けます。調停の場合は合意に基づいて、いわゆる第１の１で管轄がない場合であっても、裸の言わば合意で調停はできるということで調停を始めたとします。実際こういう場合に外国の当事者から見ますと、その国での効力のことを考えると、裁判所の判断と

いうものが含まれるものにしてほしいという要請がある場合がございます。

この場合、先ほど申し上げたような外国での効力を考えて裁判所の判断が含まれるものにして欲しいという要請がある場合、若しくは、相手方が日本に調停成立のために来ないが離婚したいという場合に、最終的に離婚審判をしていただくという可能性があるかと思えますし、実際、実務の中でそういう形で解決を図ることがあります。

ただ、そうしますと、このような解決は今の全体の規律の中でできるのかできないのかという点が気になります。結論として申し上げますと、できるようにしておいていただきたいのですが、できると読むとすれば、どこでもってできると読めばいいのか、どう拾えばいいのか、ちょっと分からなくなったので、御教示いただければ幸いです。

○近江関係官 今例に出された離婚のように、調停に代わる審判の対象になるものであれば、調停事件というふうな扱いになりますので、そこでは調停に代わる審判もできるという整理です。従前の部会の議論でも、合意等によって調停の管轄権が認められる場合でも、調停に代わる審判は制限されないという議論であったと思います。

他方、合意に相当する審判の対象になる事件は、そもそも調停事件の管轄自体を限定しており、合意管轄等は認めないこととしていますので、御指摘のような問題は起こらないということで整理されると思います。

○西谷幹事 そうすると、調停に代わる審判については、審判だけれども、管轄があるかないかは、第2の13の調停事件の管轄ルールに基づいて判断するという理解でよろしいのですね。

○和波幹事 確認だけですけれども、今御指摘になったのは、調停に代わる審判だけで、当然、不成立の後の審判移行は念頭に置いていないということでもよろしいですね。

○近江関係官 はい、そうです。

○高田部会長 ほかに全体を通して御指摘の点、ございますでしょうか。よろしゅうございますか。

では、本日の審議はこの程度にさせていただきたいと存じますが、これまでの経緯を踏まえますと、事務局には今日の御議論を踏まえて部会としての要綱案の取りまとめに向けた準備をしていただくことになろうかと思えますが、そうした方向でよろしゅうございますか。

では、今後の議事日程等について事務局から説明をお願いしたいと存じます。

○内野幹事 次回の議事日程でございますが、平成27年9月18日の金曜日、午後4時から5時半までを予定しております。場所は東京地検15階の会議室ということになっております。

今、部会長からも御発言がございましたとおり、要綱案の取りまとめを目指した調整等を経て、このときにおきまして取りまとめを目指していきたいと考えております。

○高田部会長 それでは、本日の審議はこれで終了といたします。

本日も御熱心な御審議を賜りまして、誠にありがとうございました。

—了—