

## 親子関係事件の国際裁判管轄

織田有基子  
おだ ゆきこ

日本大学大学院法務研究科教授

はじめに

1. 親子関係事件領域の単位事件類型
2. 親子関係事件における管轄原因
3. 子の監護又は親権に関する審判事件
4. 第三者が子に与えた財産の管理に関する処分の審判事件
5. 扶養関係事件

おわりに

はじめに

「人事訴訟事件等に関する国際裁判管轄」を統一テーマとする第127回国際私法学会のシンポジウムにおいて、「親子関係及び子の監護等に関する事件の国際裁判管轄」と題して報告を行う機会を得た(2014年6月1日)。この報告は、「人事訴訟事件等についての国際裁判管轄法制研究会」がまとめた管轄案(以下、法制研案)及びその報告書(以下、法制研報告書)の内容を整理・紹介し、さらなる考察の手がかりを提供することを意図しており、具体的には、日本の実質法に基づき事件類型を設けることに対する疑問、被告住所地主義を原則とする場合の問題点、本国管轄の採否、そして国際裁判管轄と子の利益との関係等について焦点を当てるものであった。

人事訴訟事件等の国際裁判管轄については、周知の通り、その後、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(以下、部会)による立法作業が進められ、2015年3月19日には「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中間試案」(以下、試案)ならびにその補足説明の公表、およびパブリックコメントの募集が行われるに至った。なお、本稿執筆時点においては、パブリックコメントの募集は締め切られているがその内容は公

表されていない。

親子関係事件の領域に限れば、試案と法制研案との間で、その基本的方向性に変更はないと解されるものの、個別の管轄案を見てみると、たとえば、事件類型の整理の仕方や、被告住所地主義やいわゆる本国管轄（国籍を管轄原因とすること）の採用につき若干の相違が散見される。本稿では、これらの点について、軸足を試案に移しつつ、必要に応じて法制研案にも触れながら考察を進めることとする（試案の内容については、文末の参考資料を参照されたい）。

## 1. 親子関係事件領域の単位事件類型

### (1) 「単位事件類型」とその数

試案では「単位事件類型」という概念ないし手法が新たに登場した。これは、「人事訴訟事件及び家事事件に含まれる個々の事件について、国際裁判管轄に係る規律を設ける単位として、共通する性質、特徴等を有するものと評価することができる事件を典型的にまとめ」たものであり、「原則として、単位事件類型ごとに国際裁判管轄の規定を検討する」こととされている<sup>(1)</sup>。

この単位事件類型は、いわゆる各論にあたる試案第1の全体にわたり用いられているが、本稿の対象である親子関係事件領域について見た場合、その単位事件類型は、以下の10の類型に整理されている。すなわち、(1)実親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え（試案1の4）、(2)養子縁組の成立を目的とする審判事件（試案1の5(1)）、(3)養親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え（試案1の5(2)）、(4)離縁を目的とする訴え（試案1の5(3)）、(5)特別養子縁組の離縁を目的とする審判事件（試案1の5(4)）、(6)死後離縁を目的とする審判事件（試案1の5(5)）、(7)子の監護又は親権に関する審判事件（試案1の6）、(8)第三者が子に与えた財産の管理に関する処分の審判事件（試案1の7）、(9)都道府県の措置についての承認等の審判事件（試案1の8）、(10)夫婦、親子その他の親族関係から生ずる扶養の義務に関する審判事件（試案1の9）である。このうち、(2)から(6)までは養親子関係事件というさらに大きな項目にまとめられ、その他は各単位事件類型がそれぞれ独立した項目を形成している<sup>(2)</sup>。法制研案では、この他に「子の特別代理人の選任

の審判事件」という類型（試案で言う単位事件類型）が置かれていたが<sup>(3)</sup>、上記(4)が存在しなかったため、全体としての類型の数に増減はない。

(2) 「単位事件類型」とその内容（「養子縁組の成立を目的とする審判事件」を例として）

試案では、単位事件類型ごとにまとめられた各管轄案の最初の「注」において、当該単位事件類型が想定する内容が示されている。

たとえば、「養子縁組の成立を目的とする審判事件」につき、その注は、「単位事件類型としての『養子縁組の成立を目的とする審判事件』とは、養子縁組をするについての許可の審判事件（家事事件手続法別表第一の61の項）及び特別養子縁組の成立の審判事件（同法別表第一の63の項）をいい（『特別養子縁組』とは養子縁組のうち養子とその実方の血族との親族関係が終了するものである。）、外国法において当該事件類型に相当するものと解されるものを含む趣旨である。」と述べている<sup>(4)</sup>。これは、2つの点で、法制研案とは異なっている。

第1に、「特別養子縁組」の意味が明確にされ、この語がいわゆる断絶型養子縁組を指すことが明示されたことである。この定義によるならば、裁判所の決定ではなく当事者の契約によりなされる養子縁組であっても、実方との関係が断たれるもの<sup>(5)</sup>は、この「特別養子縁組」に含まれることになろうか。いずれにしても、このことによって単位事件類型の整理がさらに進む結果となった。

第2に、注の最後の部分、すなわち「外国法において当該事件類型に相当するものと解されるものを含む趣旨である」という文章が加えられたことである。これと同様のものは、親子関係事件領域に限って言えば、(9)以外の単位事件類型すべてに付加されている。以前の法制研案では「『養子縁組の成立を目的とする審判事件』とは、養子縁組をするについての許可の審判事件（家事事件手続法別表第1の61の項）及び特別養子縁組の成立の審判事件（同法別表第1の63の項）をいうものとする。」<sup>(6)</sup>とするに留まっていたため、日本法以外の法概念を含める余地はないと解する他なかった。しかし、国際裁判管轄を決定する段階において日本の実質法上の概念のみを持ち出すことについては論理的に疑問があり、また、日本の実質法上の概念のみを基軸とする単位事件類型では、

国際的事案に対応しきれない場合が生じ得ることも懸念された。とりわけ、養子縁組については、日本法でいうところの普通養子縁組よりもむしろ特別養子縁組を基本とする国が多いとされている中で<sup>(7)</sup>、日本の普通養子縁組養子を中心とする養子縁組制度のみを想定して単位事件類型を整理することに対して、強い違和感を覚えざるを得なかった<sup>(8)</sup>。

試案における単位事件類型の明確化、及び単位事件類型を考える際に外国法制をも考慮する旨の明言は、法制研案に対する上記のような疑問・懸念を一定程度軽減するものであると評価できよう。

### (3) 「離縁を目的とする訴え」単位事件類型の新設

試案においては「特別養子縁組の離縁を目的とする審判事件」とは別に、「離縁を目的とする訴え」という単位事件類型が新設された<sup>(9)</sup>。これは、それまで「養親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」に含まれると解されていた離縁の訴えを特に括り出して、新たな単位事件類型としたものである。なぜなら、養親子の身分関係の形成又は存否確認については実親子関係事件に近い規律が妥当と考えられるのに対し、離縁については離婚に近い規律が妥当と考えられたからである。試案の補足説明も、養親子についての離縁を目的とする訴えが、身分関係の解消を目的とする点等において、離婚の訴えと類似するとの理由に基づくと説明している<sup>(10)</sup>。また、特別養子縁組の離縁については、別個独立の類型が従来通り維持されていることから分かる通り、この新類型における離縁とは、いわゆる普通養子縁組の離縁を意味する<sup>(11)</sup>。

「離縁を目的とする訴え」新設の適否については、(ア)「離縁を目的とする訴え」を、「養親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」から切り離す必要はあるか、(イ)「離縁を目的とする訴え」と「特別養子縁組の離縁を目的とする審判事件」を分ける必要はあるか、の2つの視点から検討することが求められよう。(ア)については、前述のように、養親子の身分関係の形成等と離縁では妥当と考えられる規律が異なることから、両者を切り離す必要ありとの主張がなされる。しかし、規律、すなわち管轄原因の有り様から出発

して単位事件類型を導くことは、たとえば、連結点ないし準拠法から単位法律関係を考えるのと同様、思考すべき順序が逆であるように思われる。また、仮にそのように考えたとしても、現時点の試案における離婚と実親子関係の管轄原因は、甲案においては、当事者が死亡している場合に関する部分を除き、大きく異なるところはない（乙案を採用した場合は全く同一内容である）ため、養親子と離縁に関する各管轄原因も、実質的にはさほど変わらないものとなろう。また、(イ)に関し、部会では、普通養子縁組の離縁と特別養子縁組の離縁を分けるべきとする理由として、日本の手続法上、前者は訴えによるのに対し後者は審判事件によること、普通養子縁組に比べ、特別養子縁組の方が養子保護の必要性が高く公益にも関わると解されること等が主張され、他方、両者を一体とする理由としては、いずれも縁組の解消という点では共通であること、両者の管轄原因は実質的には同様と考えられること等が挙げられていた。そして、試案作成時点において、部会の見解は必ずしも一致を見ていなかったようである<sup>(12)</sup>。

以上の議論、現在の試案、及び「共通する性質、特徴等を有するものと評価することができる事件を類型的にまとめ」という単位事件類型の趣旨・目的を前提にする限り、「離縁を目的とする訴え」を「養親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」の外に出し、かつ、「特別養子縁組の離縁を目的とする訴え」と併存させるまでの必要性は乏しいようにも思われるがどうだろうか。同じ離縁の問題である「死後離縁を目的とする審判事件」<sup>(13)</sup>の単位事件類型についてはこれまで通り独立した形で存続させることで良いのかどうかも含め、普通養子縁組の離縁、特別養子縁組の離縁、死後離縁を含めた広い意味での「離縁」の問題について再度整理し直し、その上で、管轄規定の作成の難易度や規定内容の分かり易さ（単位事件類型に内包される範囲が広がるほど管轄規定が複雑になるおそれもある）等、実務的側面も合わせて判断すべきであろう。

## 2. 親子関係事件における管轄原因

### (1) 試案における被告住所地主義

試案は、親子関係事件のうち、「実親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」、「養親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」、「離縁を目的とする訴え」、「特別養子縁組の離縁を目的とする審判事件」、及び「夫婦、親子その他の親族関係から生ずる扶養の義務に関する審判事件」の合計5つの単位事件類型において（さらに言えば、最後のものを除く4つの類型についてはその甲案において）、被告住所地主義を原則とする提案を行っている<sup>(14)</sup>。これに対し、最後の類型を除く4つの単位事件類型の各乙案では、身分関係の当事者<sup>(15)</sup>の一方の住所が日本にあれば日本に管轄を認めることを基本としている。

たとえば、実親子関係事件、正確には「実親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」に関する甲案が被告住所地主義を原則としていることは、その①項の文言からも明らかである<sup>(16)</sup>。補足説明は、実親子に関する単位事件類型が「当事者対立型の争訟性のある事件類型」であり、「基本的に婚姻・離婚に関する訴えと同様の考え方が妥当すると解され」と述べている<sup>(17)</sup>。確かに、甲案、乙案ともに「婚姻・離婚に関する訴え」に関する管轄案に酷似する<sup>(18)</sup>。「婚姻・離婚に関する訴え」における管轄権の基本的考え方は、「私人が私法上の行為を行う中心的な場所である住所に注目し、身分関係の当事者の住所地を基本的な管轄原因とする」<sup>(19)</sup>ことを前提とした上で、被告の応訴の負担の軽減の考慮からは、身分関係の当事者である原告の住所地はそれだけでは管轄原因とすべきではないとの見解が導かれ、他方、「人事訴訟事件においては、真実の身分関係の確認やその解消等を求める身分関係の当事者である原告の救済も重視すべき」との考えからは、身分関係の当事者である原告の住所も被告の住所も同等に扱う立場が生じる<sup>(20)</sup>。こうした考え方が、実親子関係事件にも当てはまるとされたのである<sup>(21)</sup>。

ちなみに、養親子関係事件について見てみると、試案が被告住所地主義を甲案として採用しているのは、5つの類型のうち3つ、すなわち「養親子につい

ての身分の形成又は存否の確認を目的とする訴え」<sup>(22)</sup>、「離縁を目的とする訴え」<sup>(23)</sup>、「特別養子縁組の離縁を目的とする審判事件」<sup>(24)</sup>である。これらのうち、最後の特別養子の離縁については、法制研案と試案とでは大きく異なる。法制研案では被告住所地管轄は採られておらず、「〔申立人（ただし、養子の実父母に限る。）〕養親又は養子の住所が日本国内にあるとき」に日本の管轄を認めていたからである。これは、「特別養子縁組の離縁は、養親と養子との間で利害対立がある点では離縁の訴えと同様であるが、離縁の訴えよりも養子の利益を保護する必要がある」ことを理由とするものであった<sup>(25)</sup>。これに対し、部会では、特別養子縁組の離縁も二当事者対立構造に近い面を有すると考えられたようである<sup>(26)</sup>。

また、「養子縁組の成立を目的とする審判事件」および「死後離縁を目的とする審判事件」においては、法制研案及び試案のいずれにおいても、被告住所地原則は採用されていない。その理由として、前者については、「基本的に養親及び養子の利益が対立することはなく、養親となるべき者又は養子となるべき者のいずれかの住所が日本国内にあれば、日本の裁判所が養親となるべき者の適格性や養親子関係の適合性等の審査・判断をするのに格別支障が生ずることはない」ことが挙げられ<sup>(27)</sup>、後者についても、申立人（縁組の生存当事者）の住所や死亡した縁組当事者の最後の住所が日本国内にあれば、当該離縁の適否について日本の裁判所が適切に当該離縁の適否を判断し得ると考えられている<sup>(28)</sup>。

以上のことから、試案は、被告住所地主義の根拠を（対等な）二当事者の対立構造に求めており、二当事者対立構造が存在しない場合、あるいは、二当事者対立構造が存在する場合であっても、他に特に保護すべき何らかの利益が認められるときには被告住所地主義を採用していないと整理できよう。

## (2) 試案における本国管轄

試案は、親子関係事件の管轄について、被告住所地主義を原則として採用する甲案においても、そうではない乙案においても、当事者の日本国籍の有無が管轄原因となり得ることを示している。「実親子についての身分関係の形成又

は存否の確認を目的とする訴え」(実親子関係事件), 「養親子についての身分関係の形成又は存否確認を目的とする訴え」, 「(普通養子縁組の) 離縁を目的とする訴え」, 「特別養子縁組みの離縁を目的とする審判事件」の4つの単位事件類型がこれにあたる。なお, 試案では, 被告住所地主義原則を甲案として採用しない単位事件類型には本国管轄が登場していない<sup>(29)</sup>。

ここでも実親子関係事件を例として挙げれば, 甲案の③項, および乙案の②項が, 身分関係の当事者双方の日本国籍を要求している。前者においては, これに加えて, 「当該訴えに係る身分関係の当事者たる原告の住所が日本国内にあるとき」という要件の挿入可能性も示されている<sup>(30)</sup>が, 後者においては, もはや住所は考慮されていない。補足説明は, 身分関係の当事者の国籍を管轄原因とした理由として, 「事件と日本との間の密接な関連性をより確保する観点から」と記すに留まっている<sup>(31)</sup>。法制研案の実親子関係事件に関するA案の3項<sup>(32)</sup>においては, 本国管轄の可能性を認める案は亀甲カッコ付きで示されたのみであり, また, B案に本国管轄を入れることは, 法制研での議論はあったものの, 最終的に見送られた。これに対し, 部会では, 身分関係の当事者の「一方」が日本国籍を有していれば足りるとする意見も出ている<sup>(33)</sup>。これらのことから, 法制研案に比べ, 試案では本国管轄のウェイトがかなり大きくなっているように思われる。

部会では, 本国管轄を認めるべき一般的理由として, (1)国家が国民に対して持つ対人主権に基づき, 国民の身分関係保護のために裁判管轄権を持つべきとの考え方, (2)当事者双方が日本人である場合には準拠法が日本法となる場合が多く, 日本の裁判所が最も適切に判断できること, (3)日本国籍を有している場合には, 日本を離れているときでも, 本国である日本と密接な関連を有していることが多く, 手続における使用言語の問題からも我が国で裁判を行うことは被告にとっても便宜であること等が主張された<sup>(34)</sup>。これに対しては, たとえば, 被告住所地主義と本国管轄を認める考え方とは全く異質のものであり, 被告住所地主義を原則とする管轄案に入れることは適切でないとの批判が出ている<sup>(35)</sup>。

確かに, とりわけ本国管轄を被告住所地原則を補充するものとして採用する



甲案の場合には、この両者をどのように位置付けるかについて説明することは容易ではなかろう。なぜなら、上記(1)のように、本国管轄の根拠を对人主権に求めるならば、管轄原因として被告住所地主義を持ち出すこと、ましてやこれを本国管轄に優先させることは難しいと思われるからである。上記(2)については、準拠法が日本法になることと管轄を日本に認めることは、理論的には別の次元の話であると言え、また、裁判所の便宜ということも無視できない要素ではあるものの、それだけでは本国管轄の根拠としては弱いように思われる。さらに、上記(3)が述べるように、日本国籍を有する者が日本との密接な関連性を有する可能性は高いとも考えられるが、移民の場合等を考えると一概にそうとも言いきれず、結局はケースバイケースにならざるを得ないだろう。たとえば、国籍と実態（現実の住所）が乖離していない場合は、（被告住所地主義を採るか否かは別として）住所地基準で足りよう。また、身分関係の当事者である日本人双方とも日本にいない場合に日本で裁判を行う等、国籍と実態が乖離している場合に本国で裁判を行うことは、当事者、本国の裁判所の双方にとってメリットが少ないと考えられ<sup>(36)</sup>、かつ、その場合に当事者一方（被告住所地主義を採る場合は原告）の住所を要求することは、（住所地基準を補う意味での本国管轄をさらに住所で補うことになるという意味で）迂遠であるように思われる。

### (3) 試案におけるその他の管轄原因

被告住所地主義を原則とするいずれの単位事件類型においても、その甲案には、本国管轄のみならず、それ以外の種々の補充的な管轄原因が付加されている。たとえば、実親子関係の場合は、その②項から⑤項が被告住所地管轄を補う役割を果たすべき管轄原因と解される。また、乙案においても、当事者一方の住所及び本国管轄のみならず、それ以外の管轄原因が置かれている。ここでは、前述した本国管轄以外の管轄原因について簡単に触れる。

#### (a) 「死亡時の住所」、「最後の共通の住所」等

実親子関係事件甲案の②項は、他に「養親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」にのみ認められている管轄原因である。これは、「身分関係の当事者が死亡したときに、いずれの国の裁判所にも管轄権が認め

られない事態が生じないようにする」趣旨である<sup>(37)</sup>。これはさらに2つに分かれる。②項の一号は、身分関係の当事者の一方が、死亡した他の一方を訴える場合、その死亡した者の死亡時の住所を基準とするものであり、たとえば、子が父の死亡後に検察官を被告として提起する認知の訴え等が挙げられる。身分関係の当事者として被告となり得た者が複数おり、そのうちの一人が死亡したときは、残りの被告を基準として管轄権を定めれば足りるから、ここでの「他の一方が死亡し」とは、当該者の全てが死亡することを意味すると考えられている<sup>(38)</sup>。②項の二号は、身分関係の当事者全てが死亡した場合に、身分関係の当事者以外の者が訴えを提起したときは、身分関係の当事者のうちのいずれかの死亡時の住所を基準とするものである。これにより、認知者の妻であるXが原告として提起する認知無効の訴えにおいて、認知者であるY及び認知された子Zのいずれも死亡している場合には、その死亡した者のうちのいずれかの死亡時の住所が日本にあれば、日本に管轄が認められることになる。実親子関係の④項は、「身分関係の当事者双方の最後の共通の住所」及び「身分関係の当事者の原告の住所」の2つの要因が日本にあることを以て、日本に管轄を認めるもので、婚姻・離婚の訴えにも置かれている管轄原因である。「最後の共通の住所のある地は、身分関係の当事者との関連性が深く、被告もその地が法廷地となり得ることを予測することができ、証拠方法が存在する蓋然性が高い」こと、及び「最後の共通の住所のある地が日本であっても、身分関係の当事者の双方が既に日本に住所を有していない場合には、日本の裁判所に管轄権を認めるほどの関連性がなく、かつ、被告の住所については既に①項が要求しているため、②項では原告の住所を日本に求めることにしたのである<sup>(39)</sup>。

なお、「居所」を管轄原因に加えるか否かについては、婚姻・離婚の場合のみならず、たとえば、実親子関係事件についても部会で議論されたものの<sup>(40)</sup>意見がまとまらず、今後も引き続き検討されることになった<sup>(41)</sup>。なお、ここでの「居所」は、世界中に住所がない場合に、少なくとも1つの管轄裁判所を確保するという観点に立つものと考えられている<sup>(42)</sup>。

(b) 緊急管轄、及び特別の事情による訴え（申立て）の却下

試案は、緊急管轄<sup>(43)</sup>に関し、一般的規律を設けるとする甲案と、これを設

けないとする乙案とを用意している<sup>(44)</sup>。部会では、「一定の場合に緊急管轄を肯定すべき事案が存在し得ること自体には、大きな異論はなかった」<sup>(45)</sup>とのことであり、また、乙案についても「明文の規定がなくとも解釈によって緊急管轄を認めることができることを前提に、民事訴訟法との関係を考慮する観点から、緊急管轄に係る規定を設けない」<sup>(46)</sup>と説明されていることから、具体的な規定内容をどうするかはともかく、緊急管轄の考え方自体を否定するものではないと解される。たとえば、実親子関係事件では、甲案の⑤項、乙案の③項が、緊急管轄を個別に定めた規定であると考えることが可能であろう。

試案第2の5は、「特別の事情による訴え（申立て）の却下」を提案する。これは、民事訴訟法第3条の9と同じ趣旨とされる。ただし、民事訴訟とは異なり、人事訴訟事件及び家事事件においては、訴訟等の当事者とならない未成年の子が存在することもあるため、そのような未成年の子の利益を一つの考慮要素とすべきことを提案している<sup>(47)</sup>。また、規定及び解釈によって日本の裁判所の専属管轄となる場合には却下できないことを前提としている。

#### (4) 甲案と乙案

被告住所地主義を原則とする甲案は、しかし、それだけでは管轄原因が狭いとして、多くの補充が求められている。甲案が、被告住所地主義を原則とし、かつ、多くの補充的管轄原因の付加を要求しているということは、原則自体にかなり無理があることを示しているとも考えられる。他方、当事者一方の住所を管轄原因の基本とする比較的シンプルな乙案は、前述のように、真実の身分関係の確認やその解消等を求める身分関係の当事者である原告の救済を理由としているが、これに対しては、過剰管轄の危険や、我が国の裁判が外国で承認されないおそれがあること等の批判があるとされる<sup>(48)</sup>。

甲案と乙案の相違として、甲案では、原告が日本に住所を有していても、補充的管轄原因を満たさない限り日本に管轄は認められないが、乙案では、原告が日本に住所を有する限り日本に管轄が認められ、被告は裁判を強制されることになる。このことから、一見、乙案では甲案より日本の管轄が広く認められるようにも思われる。たとえば、日本在住の子がA国在住のA国人父に対して

認知の訴えを提起する場合、あるいは日本在住のB国人父がB国在住の子に対して嫡出否認の訴えを日本の裁判所に提起する場合、実親子関係事件に関する現在の甲案では、④項の当事者双方の最後の共通の住所が日本にあるという要件、又は⑤項のA国、B国の裁判所での訴え提起が著しく困難であるという要件を満たさなければ、日本に管轄は認められない。これに対し、乙案ではその①項により管轄が認められることになろう（もっとも、無条件ではなく、特別事情により却下されないこと、日本での在住期間について制約がある場合<sup>(49)</sup>にはその制約を受けないこと等の要件を満たす必要がある）。しかし、たとえば、C国在住の子が日本で死亡したC国人父に対して認知の訴えを日本で提起した場合、甲案では②項の一号により日本に管轄が認められるが、現在の乙案にはこれを認める規定がない。乙案①の「当事者の一方の住所」に、死亡時の住所も含めるという解釈を施す等工夫しなければ、日本に管轄は認められないことになろう。したがって、甲案と乙案を比較した場合に、必ずしも乙案の方が日本の管轄をより広く認めているとまでは言えないと解される。

また、外国にいる被告に対する訴状（ないしそれに類する書類）の送達は、実務上相当の困難を伴うことが予想され、被告住所地主義によればこの困難を解消できるように思われるが、それ以外の管轄原因をも合わせて提示する甲案全体を考えた場合には、甲案の採用が訴状送達の困難の解消に直結するわけではないと考えられる。

その他、両者にどのような実質的な差が生じるのかについては、一般的規律も含めて、管轄規定全体を見なければ正確なことは言えない。しかし、いずれにせよ、前述した緊急管轄や特別の事情の規定が含まれるとすれば、甲案だからと言って管轄の範囲が極端に狭くなることはないであろうし、逆に、乙案でも過度に管轄が広がるおそれは考えにくい。したがって、日本における裁判が外国で承認されない危険についてそれほど大きな差は生じないのではなかろうか。そうであるならば、被告住所地主義からスタートすべきではなく、甲案か乙案かを定めるカギは、むしろ、管轄規定の簡潔さ・分かりやすさ、規定の趣旨の明確さ、他の領域（特に、婚姻・離婚関係事件）とのバランス等に求められるべきであろう。そして、そのように考えた場合、現在の（親子関係事件領域

の) 試案を前提にすれば、乙案に分があるのではなからうか。

### 3. 子<sup>(50)</sup>の監護又は親権に関する審判事件

#### (1) 「住所」以外の管轄原因を認める必要性の有無

前述の通り、この単位事件類型は争訟性が高いとされるにもかかわらず、被告(相手方)住所地主義には立たず、「裁判所が、子の利益を保護するために、後見的な立場から迅速に処理する必要がある」<sup>(51)</sup>ことを理由に、原則として子の住所地国に管轄を認めており、これは、外国法制(ブラッセルII bis, ドイツ, オーストリア, スイス等)にも見られる立場であるとされる<sup>(52)</sup>。

法制研案においては、当該審判事件が日本に密接な関係があるときには日本の管轄を認める旨の補充的管轄原因が合わせて提示されていた。これは、たとえば、子が今は日本にいないが、将来日本に来た時のために、両親間で予め子の監護について定めておきたいという必要性を想定したものであるが、要件が抽象的で予測可能性に欠けるとの批判も出ていた<sup>(53)</sup>。子の「住所」は日本に存在しないが、子の保護のために日本の管轄を認める必要があるという場合どのように手当すべきか。試案の中に規定としては設けられていないが、さらに、子の「居所」や、合意管轄、さらには緊急管轄等を管轄原因に加えることで対処しようとする見解もある<sup>(54)</sup>。

居所について、部会では、これを管轄原因として認めなければ、子の利益のために日本に管轄を認める必要がある場合に緊急管轄を用いざるを得なくなり、それは法制的に適切ではないとの意見があった一方、居所を認めると管轄原因として安易に用いられかねないとの懸念の声も見られた<sup>(55)</sup>。

合意管轄につき、試案では一般的な規律は設けず、必要に応じて、個別の単位事件類型において検討するとしている<sup>(56)</sup>。子の監護又は親権に関する審判事件では、子の利益の観点から裁判所の後見的役割が重視されるため、管轄権の所在を当事者の意思に委ねることは相当ではないとして、法制研においてはやや否定的に捉えられていた<sup>(57)</sup>。試案においても、裁判所が後見的な立場から迅速に処理すべき権能を十分に発揮できるのは、子の住所地の裁判所であることや、合意管轄を認めるべき理由とされる「予め審判を得て置く必要がある

る」場合<sup>(58)</sup>についての明確な基準を設けることが困難であることを理由に、規定は設けられなかったが、引き続き検討されることになっている<sup>(59)</sup>。しかし、国内管轄については、家事事件手続法が子の親権者指定変更などにつき合意管轄を認めており（同66条）<sup>(60)</sup>、また、（親権自体の問題ではないが）ハーグ子奪取条約実施法（以下、ハーグ条約実施法）36条も、第1審に限り合意管轄を認めている。詳細な検討は総論に委ねるが、紛争解決促進のために、両親の一方の住所地等、一定の範囲内で合意管轄を認める余地はあっても良いのではあるまいか。

## (2) ハーグ子奪取条約に関する特別の規定の要否

法制研報告書は、ハーグ子奪取条約（以下、ハーグ条約）が適用される事案に関し特別の規律を設ける必要性の有無について引き続き検討するのを相当とし、その例として、日本人妻が夫に無断で子を外国から日本に連れて来て子と共に日本に居住している場合を挙げていた<sup>(61)</sup>。しかし、たとえば、親権者変更の申立ての時点で子の住所が日本にあったため裁判を引き受けたものの、審理途中でハーグ条約適用事案であることが判明した場合には、親権者変更の手続は止められ、その後子を返還すべきこととなった場合には親権者変更の申立ては却下されることになろうし（ハーグ条約実施法152条参照）、反対に、子の返還が不要とされた場合には、子の住所地は日本として親権者変更の手続を再開することになろう。その限りでは特別の規定は不要と考えられる。そもそもハーグ条約は子の監護権（親権）に関する本案審理を禁ずるものであり、また条約の性格上、締約国間でのみ効力が生ずることから考えても、問題となる局面を若干異にしていると言えよう。部会においてもまた、子の監護権親権の管轄の問題とハーグ条約とは別個に切り離して考えるべきであるという見解が多勢を占めた<sup>(62)</sup>。

## (3) 婚姻の取消し又は離婚と併せてされる親権者指定

日本の実質法上、婚姻の取消し又は離婚の際には親権者指定を必ず行わなければならない（民法819条、749条）ことから、婚姻の取消し又は離婚の訴えに

係る請求を認容する判決を行う場合、親権者指定についての裁判をしなければならないと規定されている（人訴法32条3項）<sup>(63)</sup>。これは、一回的・統一的解決を図ろうとする趣旨である<sup>(64)</sup>。試案では、「婚姻・離婚に関する訴え」と「子の監護又は親権に関する審判事件」とは別個の単位事件類型とされ、かつ管轄原因も異なっているため、たとえば、離婚訴訟の管轄が日本の裁判所に認められ、親権者指定が行われなければ離婚は認められないとする法が離婚準拠法となった場合でも、日本に親権者指定の管轄が認められないという事態が生じ得、統一的解決を実現できなくなることが懸念された。そこで、このような事態を避けるため、また、日本においては、婚姻の取消し又は離婚とそれに伴う親権者の指定は「必ず併せて行わなければならないとされているほどに密接な関連があるといえる」ことから<sup>(65)</sup>、子の監護又は親権に関する審判事件については、子の住所という本来の管轄原因に加えて、婚姻の取消し又は離婚の訴えの管轄地国も、管轄原因として（常に）認めるべきとする管轄案が「併合管轄」規定の中に設けられた<sup>(66)</sup>。この管轄案は、具体的事情によっては「特別の事情による訴え（申立て）の却下」<sup>(67)</sup>の余地を認めるものとされる<sup>(68)</sup>。

他方、各国の法制が種々多様であることを考慮して、たとえば、離婚の管轄が日本に認められる場合に、その離婚準拠法上、ある特定の処分を併せて行うことが要求されている場合に限り、日本が当該処分を行い得ることにはどうかとの見解もある。これは、試案とは異なり、日本が管轄を有するかどうかは婚姻の取消しなく離婚の準拠法の内容によらせるものであり、おそらくは、当該準拠法が特定の処分を併せて行うことを要求している場合に「常に」管轄を認めるのではなく、管轄を認める「ことができる」とする趣旨であろうと解される<sup>(69)</sup>。

この問題に関する試案の内容は、婚姻の取消又は離婚と親権者指定との密接関連性の有無を問題にする日本の実質法上の考え方を、管轄判断の基礎に置いている点で、少々疑問に思われる。特に、諸外国の法制を考えた場合に、親権者指定とそれ以外の子の監護に関する処分とで明確に区別しているとは考えにくい。そこで、試案では管轄を併合することが提案されていない「附帯処分」<sup>(70)</sup>のうち、少なくとも「子の監護者の指定のその他の子の監護に関する処

分」については、親権者指定と同様に扱う方が適切なのではなかろうか<sup>(71)</sup>。このようにすることによって、日本で行われた附帯処分が外国で承認されない場合に子の地位が不安定になるといった懸念<sup>(72)</sup>も、ある程度解消されるものと考えられる。

#### 4. 第三者が子に与えた財産の管理に関する処分の審判事件

試案の甲案では、この単位事件類型の管轄権は、当該子の住所又は管理対象財産が日本にある場合に日本に管轄が認められることになるのに対し、特に規律を設けないとする乙案では、この単位事件類型が「子の監護又は親権に関する審判事件」に含まれることになるため<sup>(73)</sup>、子の住所が日本にない限り、日本の管轄は認められないこととなる。乙案については、この類型が「当該子の財産に対する親権による管理が及ばない場合、適切な管理をすべき者がいないときにされるものであり、当該子の監護の在り方の問題と密接に関わるものである」ことや、当該「財産が日本国内にあったとしても、子の監護又は親権に関する審判事件とは独立して日本の裁判所に管轄権を認めるまでの必要性に乏しい」と説明されている<sup>(74)</sup>。

しかし、法制研および部会の議論においては、財産所在地のみが日本である場合にも日本に管轄を認める必要性があるとの意見が出ており、補足説明でもこの点が甲案の理由として挙げられている<sup>(75)</sup>。この単位事件類型についても外国法上類似のものが含まれるのであるから、英米法上の信託等日本法上にはない法概念が登場する可能性を考えるならば、財産所在地をも管轄原因に加え、日本に所在する財産については日本の裁判所による判断を仰ぐ途を残すことが適切であるように思われる。

#### 5. 扶養関係事件

子の監護費用分担事件につき、特に、子と監護親の住所地が異なる場合については、子の監護者の住所地にのみ管轄を認める見解、子の住所地にのみ認める見解、そして双方に認める見解の3つに整理され得る。子の住所地に管轄を



認めることに対しては、子の監護費用も含まれる婚姻費用の分担については子の住所地国に管轄が認められないこと、子の監護費用を決定する際には両親の収入が重要な考慮要素となるため、両親の住所地国に管轄を認めれば十分ではないかとの意見があり、反対に、子の住所地にも管轄を認めるべきとする見解は、子の利益の観点のみならず、子の監護者の指定と子の監護費用の問題が一緒に審理できなくなるのは不便である点等を理由とする<sup>(76)</sup>。法制研案および試案はいずれも最後の見解に立っている。

試案は、扶養義務者となるべき者（申立人となる場合を除く）または扶養権利者となるべき者の住所が日本にあれば日本に管轄を認め、子の監護費用の分担の処分の審判事件については、その子を監護する者又はその子の住所を管轄原因としている。「申立人となる場合を除く」扶養義務者となるべき者の住所に管轄を認めることは、実質的に、被告（相手方）住所地主義を意味するものと解される。扶養権利者となるべき者の住所に管轄を認める理由としては、扶養権利者となるべき者の利益保護の必要性と比較法的理由が挙げられる<sup>(77)</sup>。

法制研案においては「扶養義務者」、「扶養権利者」という実体法上の用語が用いられ、そのことに対し批判があったことを踏まえ、中間試案においては「となるべき者」が加えられたと推測される。しかし、同様に批判のあった「子の監護権を有すると主張する者」という意味での「子を監護する者」という表現<sup>(78)</sup>は、そのまま残されている。

複数の扶養義務者となるべき者のうちの一人が日本にいる場合に、他の扶養義務者となるべき者も含めて日本で裁判を行うことができるかどうかについて、部会では、併合請求の考え方を基本とする見解が見られた。また、扶養の順位やその変更などをめぐる扶養義務者間の争いについては、その当事者対立の構造から、相手方の住所地を管轄原因と考えてはどうかとの意見も出ている<sup>(79)</sup>。

日本法にはない「離婚後扶養」については管轄規定を設けず、財産分与事件とするか、扶養関係事件とするかは解釈に委ねるとというのが試案の立場のようである<sup>(80)</sup>。

なお、財産事件の性格が強い扶養関係事件は、親子関係事件領域の他の単位事件類型に比べ、合意管轄や応訴管轄に親しみ易いようにも思われるが、この

点については、管轄に関する総論の議論に委ねたい。

### おわりに

以上、親子関係事件に関する国際裁判管轄案について駆け足で眺めてきた。親子関係事件全体を通じ、その管轄の検討を難しくしている要因の一つは、原告・被告（申立人・相手方）という手続法的観点と、親・子という実体法的観点が交錯していることにあると思われる。このことが、単位事件類型の整理を難しくし、管轄原因の選定にも影響を及ぼしていると考えられるからである。

いずれにしても、この親子関係事件の領域が他の領域と大きく異なるのは、いわゆる「子の利益」の視点が要求されることにある。部会の議事録にも「子の利益」に言及されている部分が多い。また、前述の通り、「特別の事情による訴え（申立て）の却下」においては、未成年子の利益を考慮することが明文で入れられている。では、国際的裁判管轄決定において考慮すべき「子の利益」とは何か。一般的には、審理において（手続上ではなく）身分関係の当事者である未成年子の状況を、裁判所が（子の意見聴取も含み）的確に調査・判断できること、子の側からすれば、裁判所出廷にあたり子の負担が過剰でないこと（たとえば、幼稚園や学校の長期欠席が要求されることは好ましくないであろう）等が考えられる。そして、当然のことながら、親子関係事件と言っても様々な類型があり、子の親権・監護権や扶養（ないし、特別養子縁組）以外の事件においては、「子」は未成年子に限られるわけではない。そうすると、未成年子が関係する事件の管轄についてのみ常に子の住所・常居所とするドラステックな見解も理論上はあり得るかもしれないが、未成年のうちに開始された審理が成年後も続く場合があることや、他の領域との関係も考えると適切ではなからう。結局、親子関係事件の管轄は事件類型ごとに決定する他はない。この場合、その単位事件類型の作り方は個別の管轄原因の選定、ひいては「子の利益」に大きな影響を与えることになるため、非常に重要な意味を有する。今回の試案が（単位）事件類型の見直しを行い整理したことは、（それが完全なものではないにしても）子の利益の尊重につながるものと言えようか。被告住

所地主義や本国管轄などの困難な問題への対応も、通常の管轄議論に加え、「子の利益」に最大の考慮を払いつつ最終的に判断されるべきであろう。

---

[参考資料]

「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中間試案」

(関係箇所のみ抜粋)

第1 単位事件類型に応じた国際裁判管轄の規律

4 実親子関係事件の国際裁判管轄

【甲案】 裁判所は、実親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴えについて、次のいずれかに該当するときは、管轄権を有するものとする。

- ① 当該訴えに係る身分関係の当事者である被告の住所が日本国内にあるとき
- ② 一 当該訴えに係る身分関係の当事者の一方が原告である場合において、他の一方が死亡し、その者がその死亡の時に日本国内に住所を有していたとき  
二 当該訴えに係る身分関係の当事者以外の者が原告である場合において、当該身分関係の当事者全てが死亡し、そのうちのいずれかがその死亡の時に日本国内に住所を有していたとき
- ③ 当該訴えに係る身分関係の当事者双方が日本の国籍を有して〔おり、かつ、当該訴えに係る身分関係の当事者である原告の住所が日本国内に〕あるとき
- ④ 当該訴えに係る身分関係の当事者双方の最後の共通の住所が日本国内にあり、かつ、当該訴えに係る身分関係の当事者である原告の住所が日本国内にあるとき
- ⑤ 当該訴えに係る身分関係の当事者の一方（当該訴えに係る身分関係の当事者以外の者が原告である場合は、その者を含む。）の住所が日本国内にあるときであって、当該訴えに係る身分関係の当事者である被告の住所が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

【乙案】 裁判所は、実親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴えについて、次のいずれかに該当するときは、管轄権を有するものとする。

- ① 当該訴えに係る身分関係の当事者の一方の住所が日本国内にあるとき
- ② 当該訴えに係る身分関係の当事者双方が日本の国籍を有するとき
- ③ 当該訴えに係る身分関係の当事者でない原告の住所が日本国内にあるときであって、当該訴えに係る身分関係の当事者の住所が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

## 5 養親子関係事件の国際裁判管轄

## (1) 養子縁組の成立を目的とする審判事件

裁判所は、養子縁組の成立を目的とする審判事件について、養親となるべき者又は養子となるべき者の住所が日本国内にあるときは、管轄権を有するものとする。

## (2) 養親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え

【甲案】 裁判所は、養親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴えについて、次のいずれかに該当するときは、管轄権を有するものとする。

- ① 当該訴えに係る身分関係の当事者である被告の住所が日本国内にあるとき
- ② 一 当該訴えに係る身分関係の当事者の一方が原告である場合において、他の一方が死亡し、その者がその死亡の時に日本国内に住所を有していたとき  
二 当該訴えに係る身分関係の当事者以外の者が原告である場合において、当該身分関係の当事者全てが死亡し、そのうちのいずれかがその死亡の時に日本国内に住所を有していたとき
- ③ 当該訴えに係る身分関係の当事者双方が日本の国籍を有して〔おり、かつ、当該訴えに係る身分関係の当事者である原告の住所が日本国内に〕あるとき
- ④ 当該訴えに係る身分関係の当事者双方の最後の共通の住所が日本国内にあり、かつ、当該訴えに係る身分関係の当事者である原告の住所が日本国内にあるとき
- ⑤ 当該訴えに係る身分関係の当事者の一方（当該訴えに係る身分関係の当事者以外の者が原告である場合は、その者を含む。）の住所が日本国内にあるときであって、当該訴えに係る身分関係の当事者である被告の住所が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

【乙案】 裁判所は、養親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴えについて、次のいずれかに該当するときは、管轄権を有するものとする。

- ① 当該訴えに係る身分関係の当事者の一方の住所が日本国内にあるとき
- ② 当該訴えに係る身分関係の当事者双方が日本の国籍を有するとき
- ③ 当該訴えに係る身分関係の当事者でない原告の住所が日本国内にあるときであって、当該訴えに係る身分関係の当事者の住所が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

## (3) 離縁を目的とする訴え

【甲案】 裁判所は、離縁を目的とする訴えについて、次のいずれかに該当するときは、管轄権を有するものとする。

- ① 当該訴えに係る身分関係の当事者である被告の住所が日本国内にあるとき
- ② 当該訴えに係る身分関係の当事者双方が日本の国籍を有して〔おり、かつ、当該訴えに係る身分関係の当事者である原告の住所が日本国内に〕あるとき
- ③ 当該訴えに係る身分関係の当事者双方の最後の共通の住所が日本国内にあり、かつ、当該訴えに係る身分関係の当事者である原告の住所が日本国内にあるとき
- ④ 原告の住所が日本国内にあるときであって、当該訴えに係る身分関係の当事者である被告の住所が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

【乙案】 裁判所は、離縁を目的とする訴えについて、次のいずれかに該当するときは、管轄権を有するものとする。

- ① 当該訴えに係る身分関係の当事者の一方の住所が日本国内にあるとき
  - ② 当該訴えに係る身分関係の当事者双方が日本の国籍を有するとき
  - ③ 当該訴えに係る身分関係の当事者でない原告の住所が日本国内にあるときであって、当該訴えに係る身分関係の当事者の住所が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
- (4) 特別養子縁組の離縁を目的とする審判事件

【甲案】 裁判所は、特別養子縁組の離縁を目的とする審判事件について、次のいずれかに該当するときは、管轄権を有するものとする。

- ① 当該申立てに係る身分関係の当事者（申立人を除く。）の住所が日本国内にあるとき
- ② 当該申立てに係る身分関係の当事者双方が日本の国籍を有して〔おり、かつ、当該申立てに係る身分関係の当事者である申立人の住所が日本国内に〕あるとき
- ③ 当該申立てに係る身分関係の当事者双方の最後の共通の住所が日本国内にあり、かつ、当該申立てに係る身分関係の当事者である申立人の住所が日本国内にあるとき
- ④ 申立人の住所が日本国内にあるときであって、当該申立てに係る身分関係の当事者（申立人を除く。）の住所がある国の裁判所に申立てをすることが著しく困難であるとき

【乙案】 裁判所は、特別養子縁組の離縁を目的とする審判事件について、次のいずれかに該当するときは、管轄権を有するものとする。

- ① 当該申立てに係る身分関係の当事者の一方の住所が日本国内にあるとき
  - ② 当該申立てに係る身分関係の当事者双方が日本の国籍を有するとき
  - ③ 当該申立てに係る身分関係の当事者でない申立人の住所が日本国内にあるときであって、当該申立てに係る身分関係の当事者の住所がある国の裁判所に申立てをすることが著しく困難であるとき
- (5) 死後離縁を目的とする審判事件

裁判所は、死後離縁を目的とする審判事件について、当該身分関係の当事者である申立人の住所が日本国内にあるとき又は縁組の当事者の一方が死亡の時に日本国内に住所を有していたときは、管轄権を有するものとする。

## 6 子の監護又は親権に関する審判事件の国際裁判管轄

裁判所は、子の監護又は親権に関する審判事件（ただし、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。）について、子の住所が日本国内にあるときは、管轄権を有するものとする。

## 7 第三者が子に与えた財産の管理に関する処分の審判事件の国際裁判管轄

【甲案】 裁判所は、第三者が子に与えた財産の管理に関する処分の審判事件につい

て、当該子の住所又は管理の対象となる財産が日本国内にあるときは、管轄権を有するものとする。

【乙案】 特に規律を設けないものとする

8 都道府県の措置についての承認等の審判事件の国際裁判管轄  
特に規律を設けないものとする。

9 扶養関係事件の国際裁判管轄

裁判所は、夫婦、親子その他の親族関係から生ずる扶養の義務に関する審判事件（ただし、子の監護に要する費用の分担の処分の審判事件を含む。）について、次のいずれかに該当するときは、管轄権を有するものとする。

- ① 扶養義務者となるべき者（申立人となる場合を除く。）の住所が日本国内にあるとき
- ② 扶養権利者となるべき者（子の監護に要する費用の分担の処分の審判事件の場合にあってはその子を監護する者又はその子）の住所が日本国内にあるとき

第2 人事訴訟事件等の国際裁判管轄に関する一般的な規律の在り方

1 合意管轄・応訴管轄

合意管轄及び応訴管轄に関する一般的な規律は設けないものとする。

2 併合請求（併合申立て）等における管轄権

- ④ 離婚の訴え又は婚姻の取消しの訴えと併せて親権者の指定に関する処分についての裁判を行う場合には、日本の裁判所が親権者の指定に関する処分について管轄権を有しないときであっても、離婚の訴え又は婚姻の取消しの訴えに係る請求について日本の裁判所が管轄権を有するときは、日本の裁判所は、親権者の指定に関する処分についても管轄権を有するものとする。

4 緊急管轄

【甲案】 人事に関する訴え又は家事審判若しくは家事調停の申立てについて、他の国際裁判管轄に関する規定によれば日本の裁判所が管轄権を有しないこととなる場合であっても、日本において訴えを提起し又は申立てをする以外に原告又は申立人の審理及び裁判を受ける権利を実現することが著しく困難であり、かつ、その訴え又は申立てが日本に関連があるときは、裁判所は、その訴え又は申立てについて、管轄権を有するものとする。

【乙案】 特に規律を設けないものとする。

---

(1) 「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中間試案の補足説明」  
(平成27年3月、法務省民事局参事官室) (<http://www.moj.go.jp/content/001141607>).

pdf) (以下, 「補足説明」) 2頁。

- (2) 「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中間試案」 (<http://www.moj.go.jp/content/001141607.pdf>) (以下, 「中間試案」) 11頁。なお, (9)については, 特に規定を設けないものとされている。試案第1の8, 「中間試案」11頁-12頁。
- (3) この類型には, 「嫡出否認の訴えの特別代理人の選任の審判事件」と, 「親権を行う父又は母とその子との利益が相反する場合における子に関する特別代理人の選任の審判事件」の二種類の事件が想定されていたものの, 特に規律は設けないとされていた。「人事訴訟事件等についての国際裁判管轄法制研究会報告書」(2014年, 商事法務研究会) (以下, 「法制研報告書」) 24頁。試案では, 前者は①, 後者は⑦の単位事件類型にそれぞれ含まれている。「中間試案」5頁, 11頁。「補足説明」16頁-17頁。
- (4) 試案第1の5(1), 「中間試案」6頁。
- (5) たとえば, 中国法上の養子縁組がこれにあたとされる。本間正道他「現代中国法入門」(第5版) (2009年, 有斐閣) 211頁-214頁。
- (6) 「法制研報告書」17頁。
- (7) この点については, 部会においても認識されていた。たとえば, 「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3回会議議事録」(以下, 部会第3回議事録) (<http://www.moj.go.jp/content/001127570.pdf>) 40頁-41頁。
- (8) 養親子関係の裁判には, 日本の手続法上, 人訴法2条3号による4つの類型, および家事事件手続法別表61から64までの4つの類型, 合わせて8つの類型が存在する。法制研案は, これを, (ア)養子縁組の成立を目的とする審判事件, (イ)養親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え, (ウ)特別養子縁組の離縁を目的とする審判事件, (エ)死後離縁を目的とする審判事件, の4つにまとめていた。(ア)の「養子縁組」にはいわゆる普通養子縁組と特別養子縁組が含まれると説明されていたが, (イ)の「養親子についての身分関係」は普通養子縁組のみを想定したものと解され(そのように解さなければ, 特別養子縁組の離縁につき(イ)と(ウ)が重複してしまうからであった), さらに, (ウ)の「特別養子縁組」は, (試案とは異なり)日本民法の特別養子縁組, すなわち断絶型かつ決定型の養子縁組であると考えられていたが, 断絶型かつ契約型の養子縁組も準拠実質法上はあり得る(たとえば中国)ことから, 日本の実質法独自の「特別養子縁組」の語を, 国際的な養子縁組を想定している場面で使用することは適切ではないと考えられた。(エ)の「死後離縁」についても, 家事事件手続法が想定していない断絶型養子縁組や決定型養子縁組の死後離縁なるものも準拠実質法上はあり得よう。このよ

うに、断絶型・非断絶型という実体法上の区分と、決定型・契約型という手続面での区分との絡み合いが、養子縁組事件の全体的な類型の整理を難しくしていること、及び日本の実質法を国際裁判管轄ルールの組立ての出発点とすることが疑問に思われることは、先の学会報告においても指摘したところである。

- (9) 試案第1の5(3), 「中間試案」7頁-8頁。
- (10) 「補足説明」18頁。
- (11) 「離縁を目的とする訴え」の注1も、「特別養子縁組の離縁を目的とする審判事件」や「死後離縁を目的とする審判事件」は含まないとする。「中間試案」8頁。
- (12) 「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8回会議議事録」（以下、部会第8回議事録）(<http://www.moj.go.jp/content/001140107.pdf>), 特に、19頁-22頁。
- (13) 試案1の5(5), 「中間試案」10頁。この単位事件類型における「離縁」も、主として、普通養子縁組の離縁を想定したものである。死後離縁についても、離婚や離縁の訴えと同様に解する見解があり得ることについては、「部会第4回議事録」(<http://www.moj.go.jp/content/001128807.pdf>) 3頁参照。また、この死後離縁と特別養子縁組の離縁との切り分けが問題になる場面も生じ得るのではなかろうか。
- (14) 「補足説明」22頁は、扶養に関する単位事件類型の①項の趣旨について、「扶養義務者となるべき者に対する手続保障の観点から」と述べている。しかし、同②項が、扶養権利者となるべき者の住所が日本国内にある場合にも日本に管轄権を認めており、結局、当事者一方の住所を管轄原因とする後述の乙案と、実質的には大差ないように思われる。
- (15) 「身分関係の当事者」の語は、人事訴訟事件及び家事事件において形成（創設、変更、消滅）又は存否の確認を求められる身分関係を構成する者をいうとされる。「補足説明」3頁。
- (16) 試案第1の4, 「中間試案」4頁-5頁。
- (17) 「補足説明」14頁。
- (18) 試案第1の1, 「中間試案」1頁。
- (19) 「補足説明」4頁。
- (20) 同上。
- (21) この点については、法制研案もほぼ同様であった。すなわち、A案（試案の甲案に相当）は、実親子関係事件が当事者対立型の争訟性のある事件類型であることを前提とし、当事者間の公平に配慮した離婚訴訟に関する昭和39年最高裁判決の趣旨を踏まえたものとされ、これに対するB案（乙案に相当）は、身分関係の



当事者の一方が日本に住所を有すれば管轄を認めることを原則する1項と、その補充的管轄原因を規定する2項というシンプルな案であった。真実に合致した身分関係の確定を求める原告の利益を考慮すべきこと、およびドイツ、オーストリア、スイスも同様の法制を採用していることをその理由としていたB案は、初めから管轄原因が広がったため、補充すべき管轄原因もA案に比べ少なく済んだのである。法制研の議論ではA案、B案それぞれの支持が拮抗していたようである。「法制研報告書」14頁-17頁。

- (22) この類型が「親子に関する身分関係の形成又は存否の確認を目的とする点等において、実親子についての身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴えと同様であるとの理由に基づく」と説明されている。「補足説明」18頁。
- (23) この類型が「身分関係の解消を目的とする点等において、離婚の訴えと類似するとの理由に基づく」と説明されている。「補足説明」18頁。
- (24) この類型が「身分関係の解消を目的とする点において、離縁を目的とする訴えと類似するとの考えに基づく」と説明されている。「補足説明」18頁。
- (25) 「法制研報告書」20頁。
- (26) 「部会第4回議事録」2頁。
- (27) 「補足説明」17頁。
- (28) 「補足説明」19頁。補足説明からは明らかではないが、この死後離縁の類型においても、当事者の利益が対立していることが前提とされているようである。「部会第4回議事録」2頁-3頁。
- (29) たとえば、養子縁組の成立について本国管轄は必要ないとされる。養子縁組は人為的な親子関係の創設を目的とするものであり、裁判所は、将来に向けて養親と養子が一緒に生活をして実親子に相当するような関係を持つことの可否を判断すべきである。その場合、子の住所は子の生活環境などを、養親の住所は養親の適格性を最も良く判断できる場所であるのに対し、本国は養親や養子の現実の生活場所とは必ずしも一致しないからである。「部会第3回議事録」42頁参照。この見解は、養子縁組成立以外の場面にもあてはまるように思われる。
- (30) 試案第1の4、「中間試案」4頁。
- (31) 「補足説明」16頁。
- (32) 同項は、「〔当該訴えに係る身分関係の当事者である原告の住所が日本国内にあり、かつ、当該訴えに係る身分関係の当事者双方が日本人であるとき〕」とされていた。なお、「法制研報告書」14頁-16頁。
- (33) 「中間試案」5頁。その根拠として、①実親子についての身分関係の形成又は存

否の確認を目的とする訴えが、戸籍の記載に関して親子関係を確定する必要から提起される場合があること（当事者の一方が日本人である場合には、日本でそれに関わる身分関係確定の訴訟をし判決を得て、戸籍に反映させるというニーズが現実にもかなりあること）②通則法の規定（第28条及び第29条）の在り方が挙げられている。「補足説明」16頁、「部会第8回議事録」17頁。なお、当事者一方の国籍要件の可能性は、養子関係事件についてはいずれの類型においても示されていない。

- (34) 国際裁判管轄法制（人事訴訟事件及び家事事件関係）部会資料2（以下、「部会資料2」）（<http://www.moj.go.jp/content/000123509.pdf>）5頁-6頁、「部会第2回議事録」21頁。法制研では、国籍を管轄原因とすべき理由として、被告の予測可能性や、原告の自国裁判所で裁判を受けたいというニーズ、また、ドイツ、オーストリア、スイスにおいて限定的に採用されていること等が挙げられている。
- (35) 「部会第2回議事録」23頁。法制研では、国籍を管轄原因と認めることの不都合として、特別事情に委ねて却下する事案が非常に増えるのではないか、国籍しか関係しない国では適切な調査等ができないのではないか等の意見が出された。「人事訴訟事件等についての国際裁判管轄法制研究会第3回議事要旨」2頁。さらに、当事者の国籍が異なる場合に国籍のみを理由として一方の本国で裁判を行うことは、対人主権からの説明はできるとしても、当事者間の公平の面では問題が残るように思われる。
- (36) 前述の実親子関係事件の乙案②項が、まさにこの場合に該当する。
- (37) 「補足説明」14頁。身分関係が当事者が死亡していることを前提とした訴え（たとえば、死後認知の訴え）や、身分関係の当事者の死亡後も提起できる訴え（たとえば、実親子関係の存否確認の訴え）を認める日本法の建前を踏まえたものであるという。
- (38) 「補足説明」15頁。たとえば、父を定めることを目的とする訴えにおいて子が原告となる場合に、母の配偶者及びその前配偶者のいずれも死亡したときがこれに当たる。
- (39) 「補足説明」6頁。この場合、原告の被告の住所は共通である必要はない。同所。
- (40) 「部会第2回議事録」（<http://www.moj.go.jp/content/000126740.pdf>）17頁-18頁、「部会第4回議事録」4頁-10頁、「部会第8回議事録」3頁-5頁、17頁等。
- (41) たとえば、実親子関係事件については「中間試案」5頁。
- (42) 「部会第8回議事録」5頁。
- (43) 個別の単位事件類型ごとの国際裁判管轄の規律では日本の裁判所に管轄権が認

められない場合であっても、一定の場合に、身分関係の確定という原告又は申立人の利益を重視して、なお、日本の裁判所に管轄権を認めるとの規律をいう。「補足説明」55頁-56頁。

- (44) 試案第2の4, 「中間試案」24頁-25頁。
- (45) 「補足説明」56頁。
- (46) 「補足説明」58頁。
- (47) 同上。
- (48) 「部会資料2」(<http://www.moj.go.jp/content/000123509.pdf>) 4頁参照。
- (49) 実親子関係事件については、試案1の4(注6), 「中間試案」5頁。
- (50) この単位事件類型における「子」は一般に未成年子に限られ、未成年か否かは子の本国法によることになろう。
- (51) 「補足説明」19頁。たとえば実親子関係存否の場合は、親権・監護権と同程度まで子の保護に直結する問題とは言えず、また、親子関係を確定すべき公的利益や、子の出生時の事情に関する審理の便宜の必要から、子の住所地国というだけで管轄を認めることには疑問があるとの指摘もなされた。
- (52) 「国際裁判管轄法制(人事訴訟事件及び家事事件関係)部会資料3-2」9頁-11頁。
- (53) 「法制研報告書」23頁。
- (54) 「補足説明」19頁-21頁。
- (55) 「部会第4回議事録」4頁-10頁。
- (56) 試案第2の1, 「中間試案」23頁, 「補足説明」47頁。試案が、合意管轄につき一般的な規律を設けない理由は、「人事訴訟事件及び家事事件は身分関係に係る事柄を対象とするものであり、公益的性格を有するため」としている。なお、応訴管轄も同様である。
- (57) 「法制研報告書」24頁。
- (58) たとえば、ある国で面会交流に関する審判がされているが、子が、将来、日本に行くことが予定されている場合、日本においても面会交流の機会を得られるようにするため、あらかじめ日本において面会交流に関する審判を得ておく必要があるという。「補足説明」20頁。
- (59) 「中間試案」11頁。
- (60) これは、当事者の便宜を理由とする。金子修編著「逐条解説家事事件手続法」(2013年, 商事法務) 226頁-227頁。
- (61) 「法制研報告書」23頁。この例は、子を日本に連れてきた親が日本の裁判所に親

権者変更を申し立てる場合を想定したものと考えられる。

- (62) 「部会第4回議事録」4頁-10頁。ただし、この点につき、試案及び補足説明では言及されていない。
- (63) 「親権者指定は、裁判所が離婚訴訟や婚姻取消訴訟において請求認容判決と同時に職権によって裁判すべき事項である点で、申立てに基づき裁判される附帯処分とは異なる。」松本博之「人事訴訟法（第3版）」（2012年、弘文堂）331頁。
- (64) 「多かれ少なかれ時間を要する訴訟によって婚姻の解消が行われた後になお別途親権者指定の処分を求めなければならないとすると、子の生活を含め生活の安定が得られない」。同上。
- (65) 「補足説明」53頁-54頁。
- (66) 試案第2の2「併合請求（併合申立て）等における管轄権」の④（「中間試案」23頁）。「補足説明」20頁，同52頁-54頁。なお、法制研では、「婚姻の取消し又は離婚の訴えと併せて親権者の指定、子の監護者の指定その他の監護に関する処分又は財産の分与に関する処分〔又は標準報酬等の按分割合に関する処分〕（以下「附帯処分等」と総称する。）」として、親権者の指定と子の監護に関する処分等はまとめて考察されていた。「法制研報告書」62頁-63頁。しかし、部会では、離婚等の際に親権者の指定は必要とされるものの、附帯処分は必要とまではされていないことから、両者を区別して論ずることが前提とされ（「部会第6回議事録」22頁）。「補足説明」においても両者は別個に扱われている。
- (67) 試案第2の5、「中間試案」25頁。
- (68) 「補足説明」54頁。
- (69) 「中間試案」24頁。「補足説明」54頁。
- (70) 人訴法32条1項における「附帯処分」とは、「子の監護者の指定その他の子の監護に関する処分、財産の分与に関する処分又は厚生年金保険法第78条の2第2項の規定による処分」を指す。
- (71) 附帯処分についても併合管轄を認めるべきだとする意見があったことについては、「補足説明」55頁。
- (72) 「部会第4回議事録」12頁。特に、身分関係について法律関係の国際的な不統一の発生を未然に抑止すべき必要性は、財産関係よりも重視されなければならないとの意見も出ていた。同13頁。なお、中間試案第3の2（外国裁判の執行）に関する「補足説明」68頁によれば、外国における附帯処分も、その性質をどのように見るかについては見解の相違があるものの、日本において承認され得ることが前提とされている。

- (73) 「中間試案」11頁, 「補足説明」21頁。
- (74) 「補足説明」21頁。なお, この類型の実体法上の根拠は, 民法830条2項ないし4項である。
- (75) 「人事訴訟事件等についての国際裁判管轄法制研究会第8回議事要旨」12頁, 「部会第8回議事録」24頁-25頁 (「部会第4回議事録」24頁-25頁も参照)。「補足説明」21頁。
- (76) 「法制研報告書」27頁。「補足説明」22頁では, 子の利益の保護を強調した説明となっている。
- (77) 「補足説明」22頁。しかし, たとえば, 失職して収入を得られなくなった日本居住の扶養義務者自身は, 日本において扶養料の減額の申立てを行い得ないことになろう。
- (78) 「法制研報告書」27頁。
- (79) 「部会第4回議事録」27頁-28頁。なお, 併合管轄を認める実益が存在する例として, 複数の扶養義務者間の扶養をすべき者の順位の決定の審判の申立てが挙げられている。「補足説明」50頁。
- (80) 「部会第4回議事録」29頁。管轄そのものについてはないが, 日本が今後批准する可能性のある, いわゆる2007年の子及びその他の親族の扶養料の国際的な回収に関するハーグ条約 (Convention on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance, 2013年1月1日発効), ならびに扶養義務準拠法に関する議定書 (Protocol on the Law Applicable to Maintenance Obligations, 2013年8月1日発効) には離婚後扶養が含まれるものと解される (前者につき第2条1項, 後者につき第1条1項, 5条等)。

※脱稿後, 「人事訴訟事件及び家事事件の国際裁判管轄法制の整備に関する要綱」が法制審議会において採択された (平成27年10月9日)。これは, 本稿で取り上げた中間試案とはさらに内容を異にするものであり, 今後の検討課題としたい。