

【論説】

中国式の人事訴訟手続の設立について

郭 美松¹

目 次

- 一 はじめに
- 二 人事訴訟手続を特別手続としない背景と理由
- 三 人事訴訟手続を創設する必要性
- 四 中国式の人事訴訟手続の創設に際して考慮すべき要素
- 五 中国式の人事訴訟手続の立法モデルの選択
- 六 中国式の人事訴訟手続の調整対象
- 七 人事訴訟事件を扱う裁判機関の設立
- 八 人事訴訟審理に関する原則
- 九 中国式の人事訴訟手続の内容
- 十 おわりに

一 はじめに

人事訴訟とは身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴えのことをいう。主に婚姻関係訴訟、親子関係訴訟、養子縁組訴訟を指している²。人事訴訟という呼称はドイツ、日本から来たもので、旧ソビエトの影響から中国ではこの表現を使用せず、通常この種の訴訟は身分関係訴訟と呼ばれる¹⁾。人事訴訟は身分関係を対象とするが、それは国家が身分関

1 郭 美松 中国・西南政法大学法学部副教授（大学院修士課程の指導）、法学博士（比較民事訴訟法学専攻）。

2 日本の人事訴訟法2条は、人事訴訟の定義について規定している。小野瀬厚など『新しい人事訴訟制度』（商事法務2004年版）203頁など参照。

係事件の解決に積極的に介入することを意味し、そこでは、職権主義という手続法理が採られている。採用される原則や制度は、通常の財産関係を対象とする民事訴訟手続とは異なる。したがって、多くの大陸法系の国々では身分関係における争訟に関して、人事訴訟法を単独に制定するか、または、民事訴訟法の中に人事訴訟手続を設けるかのいずれかの方式を採用している。つまり、通常の民事訴訟手続とは別個に、人事訴訟手続に関する規定が設けられている。このことから、財産関係と身分関係それぞれについての明確なダブル・アクセスが形成されていることを理解することができよう。

二 人事訴訟手続を特別手続としない背景と理由

中国において初めて民事訴訟法が制定された当時、養子縁組や親子関係事件の数が少なく、民事事件は主に婚姻訴訟事件であり、通常、人事訴訟事件こそ通常の訴訟事件であると認識されていたため、人事訴訟手続を特別手続とする立法例には納得しがたいものがあった²⁾。1982 年および 1991 年の民事訴訟法の「特別手続」の中に人事訴訟手続は定められていないが、一般の民事訴訟手続の中に婚姻訴訟事件について若干の個別的な「特定規定」が設けられていた。同時に、「婚姻法」の中に離婚手続に関する若干の規定が存在した。当時の中国では、嫡出でない子の認知、親子関係の確認などは訴訟ではなく非訟事件で処理される方向にあり、婚姻事件に限定した「特別規定」が設けられたのである。

中国において二回にわたって制定された民事訴訟法は、ソビエトの司法理論に深く影響され、その中に独立した人事訴訟手続が設けられることはなかった。その原因としては、裁判官の職権探知が強化されたこと、職権主義の裁判方式が人事訴訟実務に対応できることなどが挙げられる。1982 年民事訴訟法 56 条 2 項は「人民法院は法定手続に従って、証拠を全面的・客観的に収集し調査しなければならない」と明定している。この規定により、通常の民事審理（裁判）手続においては、証拠調べについて当事者弁論主義を建前としているが、事実関係の究明について人民法院に極めて強力な権限を与えている。すなわち、当事者訴訟請求の

当否の判断に必要な事実及び証拠の収集を当事者の意思のみに委ねることとせず、人民法院に一定の責任を負わせる方法をとるものであることを示している。

婚姻事件、親子関係事件は人の身分問題に属し、その処理の仕方の当否は婚姻関係・家庭の存廃と関わり、婦人、子供および老人の法的利益を保護しうるか否かにも関係する。よって、単独制ではなく合議制の法廷によるものとし、全面的かつ周到な審理を保障して、判断の正確を期すべきである。婚姻事件、親子関係事件につき、「人事訴訟手続」または「特別手続」による審理を定めていることには、一定の合理性がある。中国の経験によれば、訴訟手続は人民大衆が訴訟を行いやすいことが肝要であり、人民法院が事件を処理しやすいことが必要とされるから、通常の手続とは別に、「人事訴訟手続」といったものをさらに設けて、訴訟手続を複雑化すべきではない。財産関係における争訟も、身分関係における争訟も、私的公益を争うものであるから、訴訟手続を別個に設ける必要はない³⁾。

これらのことから、通常の民事訴訟手続は人事訴訟の特質にも対応しうるものといえ、こうした訴訟制度の下では、独立した人事訴訟手続を設ける必要性はないのである。

三 人事訴訟手続を創設する必要性

人事訴訟は婚姻・養子縁組・親子関係という基本的な身分関係に関する紛争を処理する特別民事訴訟手続であって、適用される原則や制度は、通常財産関係を対象とする民事訴訟手続とは異なる。財産関係が私的な利害に属し、その主体の自由な処分による私的自治に委ねるのに対して、身分関係はその主体だけではなく数多くの関係者の利害にかかわり、さらに社会公共の利益でもあるから、財産関係のように、当事者の自由な処分に委ねて相対的な解決をするわけにはいかず、客観的事実に基づいて対世的に画一的に処理しなければならない。その理由としては、夫婦や親子関係という基本的な身分関係を相対的に確定していたのでは、多数の関係者の身分関係が混乱して收拾がつかないことになるからであ

るといわれている。そこで身分関係をめぐる人事訴訟では、通常の民事訴訟のように当事者の自由な処分を許容する処分権主義や弁論主義などの諸原則とは異なった手続上の取り扱いが必要とされる⁴⁾。

民事司法改革により、わが国では、当事者主義が確立され、本来人事訴訟事件の性質に相応しい手続や法則が存在していないため、通常手続と分離して、別途に人事訴訟手続を設ける必要があると考えられる⁵⁾。

改革・開放政策の施行以後、かつては安定かつシンプルであった中国における婚姻家庭関係には大きな変化が生じている。人々の倫理道徳観念が多元化し、身分関係も日増しに複雑化してきて、この趨勢は依然として続いている。離婚率が徐々に上昇するだけでなく、親子関係事件と養子縁組関係事件などのその他の身分関係紛争が絶えず発生している。また、市場経済原理を導入して以来、国民の個人財産の範囲が拡大されていることに伴って、個人財産も増えている。日本民法起草委員梅謙次郎先生が「婚姻取消の有無は財産上重大な影響がある」と指摘されたように、財産所有者や被相続人の身分関係は、経済的にも極めて重要である⁶⁾。それゆえに、人事訴訟事件の処理は当事者の身分権の保護に係わるだけでなく、当事者の財産権の保護についても重要な意味をもっている。例えば、過去において、離婚事件は主として人的関係に関するものであったが、現在では、個人財産の増加によって、人的関係のみならず、夫婦財産の分割、養育費、子の利益の保護の問題も生じている。

既に述べたように、人事訴訟手続に関する規定が民事訴訟法や婚姻法に分散し、司法実務に十分対応できない上、法律上の規定も十分でない。したがって、人事訴訟に関する規定を集中し、司法実務の要請に応じるために、人事訴訟に適合した特別の手続を立法化すべきである。

四 中国式の人事訴訟手続の創設に際して考慮すべき要素

立法に影響を与えている要素は、その国の法律や文化の伝統、国民感情、社会・経済の状況、司法資源および法律自体の科学性と法則が挙げられる⁸⁾。中国式の人事訴訟手続を設立する際には、中国の社会事情、文化的背景、法制度の現状などを十分に考慮に入れなければならない。

そうでなければ、様々な工夫の上に構築された手続は、実用性を欠き、無用なものとなってしまふ。そこで、考えるべき要素を以下に挙げる。

1. 民事訴訟の目的

民事訴訟の目的は、民事訴訟理論の前提または出発点であり、民事訴訟モデル、訴訟原則および訴訟制度を規制する。中国における人事訴訟手続の設立に際しては、この民事訴訟の目的に逆行してはいけなしいし、民事訴訟の基本的価値・目標を逸脱してもいけない。民事訴訟価値の多元化は民事訴訟目的の多様性に関わり、性質上相違した民事事件は追求する価値・目標も異なるし、採用された訴訟モデルや訴訟原則なども違ってくる。相違した価値・目標および採用された訴訟モデル・原則などは、同一手続の中では調和し得ないおそれがあることから、事件の性質・個性により異なった手続を創設する必要がある、その結果、訴訟手続の専門分化に至るのである。

2. 既存の民事訴訟体系・構造

中国における現在の民事訴訟の理論体系は、伝統的民事訴訟理論の糟粕を捨て、外国民事訴訟理論のエッセンスを吸収してできたものであり、長期間にわたり中国の司法実務に重要な役割を果たしてきている。したがって、中国式の人事訴訟手続の設立に際しては、こうした経緯を十分に考慮しなければならない。現在の理論体系を無視して、人事訴訟手続を設立することは、本末転倒も甚だしい。そうした立法や法改正のあり方は厳に慎むべきである。いわば軟着陸の方法により、中国式の人事訴訟手続を構築すべきである。法制度の整備を要する国にとっては、法改正は現在の法体系に大きな打撃を与えてはいけない。「傷筋動骨」の法改正（徹底的な法改正）は、中国の民事訴訟理論の発展に寄与するといえるものの、中国司法制度全体の観点からは、かえって逆効果をもたらす恐れがある。それゆえ中国式の人事訴訟手続の新設は、現在民事訴訟体系の許容しうる範囲で行われるべきであり、現実と乖離した法改正には意味がない。ただし、人事訴訟手続の新設が民事訴訟の全体構造に一定の変革をもたらすことを懸念するあまり、一步を踏み出せないのでは困る。司法実務の需要に対応できない現状を放置するよりも、現在の民

事訴訟体系・構造を適切に修正して、中国式の人事訴訟手続を設立するのが賢明な選択であろう。

3. 国民の法的素質および法曹の素質

中国の法整備のテンポが加速するにつれ、国民の権利意識は益々強くなりつつあり、法に基づいて自己の権利を主張するという傾向は人々の中に広く浸透している。ただし、権利意識の向上は国民の法律知識が増したことを意味してもいなければ、その司法手続の理解が深まったことを意味してもいない。司法の生命力は国民の司法利用にあるのであって、国民に司法手続を利用してもらうべく、訴訟手続の制定に際しては、国民の利便性向上を主たる目標としなければならない。現在、中国の民事訴訟手続の規定には、国民に知られていない部分が多く、異なる事件類型に対応した多様な手続は設けられていない。よって、民事訴訟が法改正を機に、各種の事件に合う手続を明確にし、法的知識のない国民に一目瞭然で、使い勝手のよいものとするにより、「司法為民」(司法は国民のため)という趣旨・理念を実現させることになろう。

中国における法曹の質は、歴史的な要因により未だ低いものといわざるを得ず、人事訴訟において、たとえ職権探知主義を採用したとしても、実体的真実の発見という目標を必ずしも実現することはできないであろう。司法資源には限りがあり、訴訟資料・証拠資料の収集は基本的に当事者に委ねられ、職権探知主義はただ補充的に作用するにすぎない。事実認定の主体である裁判官は、その素質がまちまちであり、全ての人事訴訟事件において客観的真実という程度に達することは難しい。法曹の質が全体的に低い現状において、中国式の人事訴訟手続を設立するには、検察官の参与制度や家事調査員制度などの諸外国の先進的な制度を取り入れ、裁判官の職権探知の不足を補う必要があるだろう。

4. 諸外国の法制度の導入とその改良

立法に影響を与える主たる要素は、外国制度の導入と改良によるものである。中国では人事訴訟手続に関する理論上の「資源」は依然として乏しい状態にあるが、ドイツや日本などの人事訴訟手続は百余年の歴史を持ち、人事訴訟に関する研究が盛んに行われ、その結果として理論レ

ベルの高い研究成果が数多く累積している。そこには中国にとって参考になるものが少なくないため、それを紹介・比較研究することは中国式の人事訴訟手続を構想するプロセスにおいては、不可欠の作業である。なぜなら、比較法の重要な機能の一つは、法律が「ある地方的な知識」にわたる欠陥を克服し、自国文化の発展を促進することであるからである。外国の法律制度の導入、移植、そして、その土着化（改良）の作業は、法制現代化にとって重要な歩みである。外国の人事訴訟制度の土着化（改良）とは、自国の国情や慣習に合わせて人事訴訟手続制度を設計するということであって、目標なしに外国の制度を導入してはいけないということである。どんな法律制度でも、それが活きる環境、生存する気候と土壌があるのである。また、新しい法制度を制定するときは、長期間にわたり、裁判実務上で証明された自国の良き制度（例えば、調停制度）を尊重しなければならない。これらを見捨て、盲目的に外国の制度を取り入れると、「水土不服」（気候風土になじまない）に陥りかねない。

五 中国式の人事訴訟手続の立法モデルの選択

1. 外国の人事訴訟手続の立法モデル（立法例）

大陸法系諸国では、人事訴訟手続について成文法を制定し、系統的かつ網羅的に定めているのが通常である¹⁰⁾。現在、人事訴訟手続に関する立法例は、三種類に分けられる。(1) ドイツ式の立法モデル。これは、人事訴訟手続は民事訴訟法の独立した一編として設置するというものである。(2) 日本式の立法モデル。これは、人事訴訟手続は通常手続から独立し、設置するというものである。(3) 旧ソビエト・東欧式の立法モデル。これは、人事訴訟と通常訴訟とを問わず、すべて民事訴訟法に規定するというものである。なお、離婚訴訟などについて若干の個別特殊規定が置かれている。

中国は、人事訴訟手続を制定する際、上記いずれかの立法例（モデル）を選択し設立するか、またはその他の新しいモデルにより設立するかは、中国の法制度の現状および設立の可能性により決まる。勿論、現行旧ソ

ビエトの立法例を廃止すべきではあるが、その理由については本稿では立ち入らない。日本式の立法モデルは単行立法で、色々なメリットがある。複雑な実体法と調和させやすく、実体法を貫徹・施行するのに有利であること、裁判所および当事者にとっては利用しやすいことが挙げられる。ただし、現在の中国では、この立法例を選択すると、既存の民事訴訟法体系に大きな衝撃をもたらしかねず、司法改革にとってマイナスになるおそれがあり、人事的訟法が設立する可能性はほとんどなくなってしまふ。そのゆえに、中国はドイツ式の立法例を選択するのが懸命であろう。具体的には、現行民事訴訟法の第二編の「第一審手続」に人事訴訟手続が独立した「章」として設置し、人事訴訟の範囲、起訴、特殊主体の当事者適格、調停前置などの規定を集中的に定めるのである。この立法モデルの利点としては、人事訴訟手続が通常民事訴訟手続との違いを明確化すること、現在の民事訴訟体系に大きな衝撃をもたらすのを避けること、より早期に人事訴訟手続を設立しうることなどが挙げられよう。

2. ドイツ式の立法モデルの選択理由

ドイツ式の立法モデルを選択した理由を以下に挙げる。(1) 人事訴訟は通常民事訴訟と異なる特色をもつ。人事訴訟は身分関係を対象とし、訴訟スタイルや追求される価値・目標の点で通常民事事件と大きく異なることから、人事訴訟手続を独立に設けることは、法院の司法や当事者に便宜であり、立法技術や制度設計上も合理的である。(2) 規定内容の重複を避けて、精緻な立法体系を実現することができる。人事訴訟は手続原則・構造などにおいて通常民事訴訟とは異なるが、訴訟手続上は人事訴訟にも通常民事訴訟にも共通する内容は多く、通常民事訴訟に適用される起訴、管轄、証拠の採用および合議法廷の構成などに関する規定は、人事訴訟にも適用されることになる。(3) 人事訴訟事件の特質として、公益性の色彩が強く、人事訴訟の確定判決は当事者だけでなく第三者に対しても拘束力を有する。つまり、人事訴訟の判決には、対世効が認められているのである。よって、この手続を通常民事訴訟手続から切り離すことには、極めて現実的な意味がある。(4) ドイツ式の立法モデルに

よることで裁判実務に与える衝撃を減少させることができる。人事訴訟法を制定する条件は成熟していないうえ、現行の立法例に大きなバラツキがある現状では、通常民事訴訟手続から切り離して独立した人事訴訟手続法を制定することに各方面での納得が得られない。さらに、中国には、人事訴訟手続を制定した歴史・伝統はなく、それに関連する概念体系もないのである¹¹⁾。(5) 民事訴訟法とは別個に独立した人事訴訟手続を制定する可能性は、現実的には殆どない。民事訴訟法自体、改正を要する点が数多くあり、人事訴訟法の制定を検討するゆとりはない。これに対し、ドイツ式の立法モデルは、立法への影響があまりなく、比較的实现しやすいため、民事訴訟法の改正の機会を利用して、できるだけ早く人事訴訟手続を創設することができる点で賢明であろう。現に、中国人民大学の江偉教授などによる民事訴訟法改正案には、人事訴訟手続の規定があり、そこではドイツ式の立法モデルが採用されているようである¹²⁾。

六 中国式の人事訴訟手続の調整対象

中国の人事訴訟手続は、「婚姻法」や「収養法」などの実体法に対応すべきであり、それゆえ、中国の人事訴訟事件には婚姻事件、養子縁組事件および親子事件が含まれることになろう。他方、死亡宣告事件、成人後見確認事件は非訟事件手続であり、人事訴訟手続には属さない¹³⁾。それに、現行中国民事訴訟法は既にこれらの事件に適用する手続を専門に定めているため、これらの事件を人事訴訟手続を適用する事件とすることは適当ではない。具体的には、婚姻訴訟事件には離婚訴訟（離婚の訴え）、婚姻の無効・取消訴訟、婚姻関係成立・不成立確認訴訟（婚姻関係の存否の確認の訴え）が含まれることになろう³⁾。夫婦同居の訴えが婚姻訴訟事件に属するか否かについては学説上見解の一致をみないが、姻訴訟事件には属しないと解したい。その理由としては、中国の「婚姻法」は配偶者権を確立していないため、夫婦同居の訴えは法律上の根拠を欠くこと、夫婦同居の訴えが姻訴訟事件に属するならば、社会的弱者、とりわけ女性の利益の保護にマイナス効果をもたらすこと、夫婦同

居の訴えが身分関係訴訟に属すると解した場合、判決の執行が難しいことなどが挙げられる。現行「婚姻法」には、「夫婦は同居する義務がある」という明確な規定はないから、夫婦同居の訴えを人事訴訟事件の範疇に含めるべきではない¹⁴⁾。親子関係事件には 嫡出子の否認の訴え、父を定める訴え、認知の訴え、認知無効の訴え、実親子関係存否確認の訴えが含まれる。養子縁組事件には縁組無効の訴え、縁組取消の訴え、養親子関係確認の訴えが含まれる⁴⁾。

ただし、現在、中国の民事実体法は身分関係について規定していない点が少なくなく、人事訴訟事件の範囲は民事実体法の改正に伴って、適時に調整されるべきである。例えば、ドイツ民事訴訟法の第六編の人事訴訟手続の中身は民事実体法の改正に伴って何度も修正されてきたのである¹⁵⁾。また、人事訴訟事件の範囲については、日本人事訴訟法第 2 条のように、法律上明確に定めた方が良いであろう。

3 中国「婚姻法」第 32 条は、次の事実があった場合、離婚の訴えを提起することができるとする。①重婚があったときまたは配偶者のある人が別の異性と同居をしたとき、②家庭内暴力または家族の構成員を虐待・遺棄することを行ったとき、③ギャンブルやドラッグなどにおぼれ、繰り返しの説得にもかかわらず更生を拒否するとき、④当事者双方に相手に対する愛情がなく、満 2 年以上別居しているとき、⑤夫婦間の愛情の崩壊を結果するようなその他の事由、である。中国「婚姻法」第 10 条は、次の事由に該当する事実があった場合、婚姻は無効であるとする。①婚姻している夫婦の一方が重婚があった場合、②夫婦が法律で禁じられている近親者である場合、③婚姻する前に、当事者の一方が婚姻には不適切であると医学的にみなされている疾病に罹っており、婚姻後も治癒していない場合、④夫婦の一方が法定婚姻年齢に達していない場合、である。中国「婚姻法」第 11 条は、詐欺または強迫によって婚姻した場合、詐欺または強迫された当事者の一方が婚姻登録管理機関または人民法院に婚姻取消を求めるものとし、詐欺または強迫された当事者の一方は婚姻登録後の 1 年以内に婚姻取消の請求を提出しなければならないとする。

4 中国「収養法」の第 25 条は、縁組無効の原因についてつぎのように定めている。①養親または子供を養子に出した者が無能力者であるか、または、民事上能力を制限された者である場合、②養親または子供を養子に出した者が真の意思を表明することができない場合、である。上記の要件に該当するときは、当事者または利害関係人は、養子縁組取消の訴えを提起することができる。中国「収養法」の第 26 条 2 項は、養子縁組を解消する理由について、大略、つぎのような定めがある。①養親が養子の養育義務を果たさない場合、または、虐待、遺棄など未成年の養子の法律上の権利を侵害する行為があった場合、子供を養子に出した者には養子関係の解消を求める権利がある。双方の間では合意が成立しないときは、人民法院に訴えを提起することができる。②養親と成人した養子の間の関係が悪化して、共同生活することが可能でない場合には、両者のどちらかが養子縁組を解消する要請を提出できる。調停を行って、効果がない場合、養子縁組の解消を許すとする。

七 人事訴訟事件を扱う裁判機関の設立

1. 大陸・英米法系の家庭法院または家事法廷の設立状況

人事訴訟事件は通常の財産事件と異なる性質をもつので、その処理については特別の手続が認められるのが通例である。多くの国々では人事訴訟事件を取り扱う家庭裁判所または家事法廷が置かれている。大陸法系の国では、通常民事事件の第一審裁判所として、地方裁判所と区（簡易）裁判所という二種類の裁判所が設置されている。日本や韓国などでは、独立した家庭裁判所を設置し、地方裁判所と同等のものとしている。ただし、多数の国では、地方裁判所または簡易裁判所に家事事件部が設置されている。人事訴訟事件がいずれの裁判所の管轄に属するかは国によって異なる。世界的には、主に以下の三つのタイプに分けられよう。（1）中国やトルコ及びオランダなどでは、通常民事裁判所の管轄に属する。（2）イギリス、フランス、イタリアなどでは、人事訴訟事件が通常民事訴訟事件と異なる特別の扱いを受けて来たという歴史的沿革から、事件の種類に従い、それぞれ治安裁判所、後見裁判所または、通常民事裁判所が家事事件を管轄する。（3）日本、韓国、オーストラリアなどの諸国は、家庭裁判所という特別の裁判所を設置し、またはドイツ、ブラジル、スペイン、アメリカのいくつかの州などは従来裁判所の中に人事（家事）訴訟事件を専門に処理する「部」を設置し（これを家庭裁判所と呼ぶ国もある）、これが家事事件を管轄する¹⁶⁾。

2. 中国において家事法廷を設置する必要性

長期間にわたり、わが国では、家庭裁判所も家事法廷も設置されずに、人事訴訟事件は普通の民事法廷において受理・裁判される。現在、人事訴訟事件の審理機関が通常民事事件の審理機関と分離されている理由は次のようである。（1）人事訴訟事件の割合は全体の民事事件の中で相対的に低下したが、その絶対数は毎年増えつつある。（2）人事訴訟手続の目標・価値は通常の民事訴訟手続と異なる。（3）裁判方式および裁判人員の構成は、通常民事訴訟のそれと相違する。通常の民事訴訟手続では、公開審理原則および当事者主義が採用され、裁判組織は職業裁

判官により構成される。ただし、人事訴訟手続では、当事者のプライバシーの保護に配慮し、非公開方式が採用され、実体的真実を発見するために職権探知主義が採用されている。

3. 家事法廷の設置する方法および人的構成

現在、中国では、人事訴訟事件の審理機関の設立については二つの選択がある。一つは基層法院の中に家事法廷を置くことであり、もう一つは基層法院と同じ地位の家庭法院を設けることである。中国の国情と審理機関の体制からみると、基層法院と同じ地位の家庭法院を設置できる可能性は非常に低い。その原因として以下のことが挙げられる。(1) 中国の司法資源(とりわけ、人的資源)は、そもそも不足しているので、当分の間、独立し設立された家庭法院の需要に対応できない。(2) 現在中国の地方法院の財政予算はすべて地方財政によりまかなわれているため、地方財政が困難な地域では裁判官の給料までも保障されず、さらに家庭法院を設立するには、財政的基盤に欠ける。(3) 中国の既存の審理機関に大きな衝撃を与え、内部的調整は不可能である。中国における家事人民法院の設立には、民事訴訟法の改正だけでなく、他の法律・制度の改革を要する。そこで、人民法院の既存の構造を変えるのが簡便である。中国最高人民法院は法院構造改革によって、「経済審判法廷」を廃止し、「大民事審判」スタイルを構築している。「民事審判第一法廷」(以下「民一廷」という)は、婚姻・家族事件および不動産契約事件などを管轄しているが、婚姻・家族事件以外の不動産契約事件などを切り離して、「民一廷」を人事訴訟事件の専門とすればよい。つまり、「民一廷」を人事訴訟事件審判法廷とするわけである。今後一定の条件が揃った際には、独立した家事法院の設置を検討することになるだろう。

家事法廷は、家事裁判官、家事調停委員および家事調査員で構成されるべきである。人事訴訟事件の特殊性に基づいて、人事訴訟事件の審理を担当する裁判官は法的専門知識を備えるほか、豊富な社会経験およびその他の知識も必要である。通常裁判所で通常民事事件を担当する裁判官と区別して、多数の国では人事訴訟事件の審理を担当する裁判官を「家事法官」(家事裁判官)と称している。家事法官を担当する裁判官につ

いては、一定の資格が定められている。例えば、ドイツの裁判官法の第10条、14条は、試用裁判官は家事裁判官を担当することができず、原則として、3年間の実務経験を有する裁判官が家事裁判官を担当しうるものと定めている。家事法廷の内部には家事調停委員会が置かれる。家事調停委員会は裁判官1名と調停委員数名で構成され、もっぱら調停により家事紛争を処理する。ただし、先入観を防ぐため、調停を担当した家事裁判官は再びその後の審理を担当することができない。

裁判官は、その身分が特殊であるうえ、多忙であることから、自ら証拠収集をする余裕など到底ないところ、職権探知主義を貫徹するために、日本などでは家事調査員制度が採用されている。この家事調査員制度の目的は、人事訴訟事件の適正・公平な処理を実現することにあるが、そのためには法律だけでは十分でなく、社会学や心理学などをも用いた学際的立場からの分析、省察が必要である。したがって、法律専門家としての裁判官は、他の分野の専門家の協力を必要とし、共同で家事事件の処理にあたる¹⁷⁾。家事調査員は、家事裁判官の指揮の下、事実の調査を行う。家事調査員は、その調査結果を口頭または書面で家事裁判官に報告し、その際、自己の事件に対する意見を付加することもできる。

八 人事訴訟審理に関する原則

人事訴訟事件の性質に相応しい特別手続を構想しなければならないことはいうまでもないが、そのためには、一般の民事手続とは異なる身分関係の特質に応じた以下のような基本原則を定める必要があるであろう。

1. 非公開審理原則

当事者の自由な訴訟追行に委ねて紛争の相対解決を図る通常民事訴訟では、適正・公平を実現するために、一般的に公開審理が要請される。これに対して、当事者の名誉やプライバシーに関わる人事訴訟は、公開審理になじまない。加えて、当事者が感情の回復や憎悪の解消を望んでいることから、原則として非公開とすべきであろう。日本の人事訴訟法22条は、公開停止を規定しているが、それによると当事者または証

人が公開の法廷で陳述をすることにより、社会生活を営むのに著しい支障を生ずることが明らかであることから当該事項について十分な陳述をすることができず、かつ当該陳述を欠くことにより他の証拠のみによっては当該身分関係の形成または存否の確認のための適正な裁判をすることができないと認めるときは、当該事項の尋問を公開しないで行うことができる。その場合、当該事項の尋問が終了するまで傍聴人を退廷させなければならない。これは、人事訴訟事件の審理手続の全体を非公開とすることはせず、特定の事項の尋問に限って非公開とする立法である。また、アメリカでは、公開対審の原則およびデュー・プロセスが重視されているが、当事者のプライバシーと子の保護を要する家事事件手続では、この原則の例外を様々な方法で設けている。例えば、未成年者養子縁組事件や親子関係存否確認事件での審理は非公開でなされる。

中国では、現行の民事訴訟法の第 10 条・120 条により、人事訴訟の非公開は、任意的に規定されているにすぎない。たとえば、中国民事訴訟法 120 条 2 項は「離婚事件で当事者が非公開の審理を申し立てたときは、非公開で審理をすることができる」と規定しているが、これは、当事者が非公開の審理の申立てをしないときに公開で審理することを意味している。もっとも、当事者の申立てがあっても、必ず非公開とされるわけではなく、非公開とするか否かは人民法院の決定による。

人事訴訟においては、事実審理を非公開とするほか、記録などの訴訟資料を非公開とする必要がある。判例集や雑誌に当事者の氏名などを掲載することにより、非公開の趣旨を没却してしまうからである。日本やアメリカでは、家事事件に関する記録等の閲覧について様々な制限がある。たとえば、養子縁組事件の全資料は当事者およびその代理人に閲覧を許すが、これら以外の者に対する閲覧には、裁判官の許可を要する。日本の民事訴訟法 35 条も同趣旨の規定である。

2. 職権探知主義の導入

民事訴訟法が職権探知主義を採用しているのは、人事訴訟事件の確定判決には対世効があることによるが、その根拠は、身分関係が正しく確定されることに公益性があり、実体的真実発見の高度の要請があること

にある。日本の人事訴訟法では、従来の片面的職権探知主義から双面的職権探知主義ないし全面的職権探知主義に変更された。すなわち、同法 20 条は訴訟類型を問わず、全事件につき「人事訴訟においては、裁判所は当事者が主張しない事実を斟酌し、かつ、職権で証拠調べをすることができる」と定めている。ドイツ民事訴訟法にも、そのような規定が置かれている（同 616 条）。身分関係は、単にその主体たる当事者のみならず、数多くの関係人の利害に関わり、さらに公共的利益にも影響することから、人事訴訟は、通常民事手続とは異なり、当事者の自由な訴訟追行に委ねることなく、処分権主義および弁論主義を制限し、裁判所は、職権により積極的に調査し、証拠を収集することができ、事実認定において当事者が提出しない証拠と事実を斟酌することができ、控訴審裁判所は当事者の上訴請求の範囲を超えて審理することができるべきである。要するに、職権探知主義が活かされた手続を実現すべきである。

中国において人事訴訟手続を創設するとすれば、全面的職権主義を採用すべきであろう。職権探知主義の適用を婚姻または縁組の維持を目的とする場合に限定する、いわゆる片面的職権探知主義は、沿革的に合意による離婚が認められていなかったドイツ法の下において、その潜脱防止のために設けられたものである。中国においては、民法上協議離婚が認められていること（民法 31 条）との関係で、このような制度を導入することに合理性はない。離婚を認めないのは、苦しみ以外の何ものでもなく、また、未成年者の成長にマイナスの影響を与えかねないからである。

3. 検察官関与

中国では、検察官が人事訴訟事件に関与する規定はほとんど存在しない。中国民事訴訟法 12 条は、「人民検察院は、人民法院の民事裁判活動に対する監督権を有する」と定めている。これにより、中国の検察官は日本やドイツの検察官とは異なる特別な立場に立つことになる。したがって、現在の中国法制度の枠組みでは、検察官が人事訴訟と一般民事公益訴訟に介入することは困難である。中国民事訴訟 108 条は「原告は、

本案に直接利害関係がある公民、法人およびその他組織に限る」と規定している。この規定により、当事者適格は権利義務の主体のみに認められることになる。したがって、検察官が人事訴訟事件に関与する特則を設けるのであれば、当事者適格の要件を緩和しなければならないであろう。また、検察官の関与により、三面的訴訟構造を破壊しかねないので、裁判官の人事訴訟における位置づけに関しても慎重に検討しなければならない¹⁸⁾。諸外国にみられる公益訴訟制度を導入して、検察官が公害事件や国有資産流失事件について民事公益訴訟を提起することができるようにすべきであるとの学説が提唱され¹⁹⁾、判例もこれを認めている。社会公共の利益にかかわる人事訴訟事件は上記の事件より公益性が強く、検察官が人事訴訟に関与することには、より重要な意味があると考える。中国における人事訴訟手続を構築するにあたって、検察官の当事者関与と一般関与という規定を民事訴訟法中に置くべきである。しかし、検察資源にかぎりがることや、検察官がすべての人事訴訟に関与する必要もないことから、検察官は公益や公序良俗と大いに関わる人事訴訟事件（たとえば、中国婚姻法 10 条に違反した事件）だけに関与すればよい。日本の人事訴訟法 23 条は「人事訴訟においては、裁判所または受命裁判官若しくは受託裁判官は必要があると認めるときは、検察官を期日に立ち合わせて事件につき意見を述べさせることができる」と規定している。検察官が当事者または訴訟参加人として人事訴訟事件に関与することができるというのである。日本法の規定などは今後中国式の人事訴訟手続を設立する際に、大いに参考になるであろう。

4. 全面的解決原則

財産関係をめぐる訴訟は相対的な解決で満足できるものが多いが、身分関係をめぐる訴訟は、対象や当事者ごとに繰り返して争われることがないよう、その全面的で画一的な解決が要請される。そのためには、一方で、同一身分関係についてのあらゆる紛争を一つの訴訟手続に集中して処理できるようにするために別訴の提起を禁止し、他方で、ひとたび身分判決が確定すれば、訴訟に関与しなかった第三者にも判決効を及ぼして同一の身分関係についての新たな訴えを排除しうるものとすべきで

ある²⁰⁾。

九 中国式の人事訴訟手続の内容

人事訴訟手続は独立した特別手続として、当事者、証拠、判決、調停など多くの点について、通常民事訴訟手続とは異なる特性をもつ。こうした見地から、中国式の人事訴訟手続に採り入れるべき点を以下に掲げる。

1. 人事訴訟の管轄

人事訴訟の管轄については、民事訴訟法 22 条などを準用して、当該訴訟に係る身分関係の当事者の普通裁判籍を有する人民法院が当該人事訴訟を管轄するものとすべきである。

2. 人事訴訟の当事者における特別規定

当事者に関して設けられるべき特別規定には、当事者の類型、訴訟能力、当事者適格の緩和などが含まれよう。人事訴訟手続の審判の対象となる身分法律関係（婚姻・養子縁組・実親子関係）は当事者にとって人間の尊厳にもかかわるものであり、当事者の人格が尊重され、かつ、その主体性の発露たる意思が最優先されるべき領域の問題である。したがって、身分的法律関係を創設・変更・消滅させる場面において、できるかぎり当該法律関係の主体者に主導権を認め、可能なかぎりその意思を尊重すべきである。無能力者であっても、その意思があるかぎり、単独で訴訟行為を行うことができるのである²¹⁾。そのために、当事者の訴訟能力を拡大し、成年被後見人に訴訟能力を認める一方で、具体的な人事訴訟事件ごとに当事者の訴訟行為能力について個別に定めるべきである。例えば、婚姻無効の訴えや、養親子関係存否確認の訴えなどの各種の人事訴訟事件について、誰が訴えを提起でき、または、誰を相手に訴えを提起するかについて明確な規定を置く必要がある。最高人民法院の「婚姻法解釈」7条は、婚姻無効訴訟における原告適格を定めているが、これは現行法の補足にすぎず、人事訴訟の当事者関連の規定はほとんど立法化されていないので、中国式の人事訴訟手続の中にこれを設ける必要がある。なお、人事訴訟手続においては、無能力者も訴訟能力を

有するのであるが、行為の結果を認識するのに十分な精神的能力であるところの意思能力はなくてはならない。したがって、意思能力のない者が行った訴訟行為は無効であり、裁判所はこのような意思能力の存否を職権で調査しなければならない。

3. 提訴、訴えの併合・変更・追加における特別規定

中国民事訴訟法 126 条は「原告が訴訟の請求を追加し、被告が反訴を提起し、第三者が当該事件と関係のある訴訟上の請求を提出するときは、併合して審理することができる」と規定し、また、最高人民法院の「民事証拠解釈」34 条 3 項は「当事者が訴訟請求を増加・変更または反訴を提起した場合に、立証期限以内に提出すべきである」と定めている。これらの規定は、通常民事訴訟の準備手続の奏効にとって必要であるが、この規定を人事訴訟手続に適用すると、さまざまな支障が生じ妥当ではない。身分関係を全面的に安定させ、人事訴訟手続の中で「一回的紛争解決」を図るために、訴の併合・変更・追加については、緩和措置を講ずるべきであろう。

4. 判決制度

中国式の人事訴訟手続の構築に際して、判決に関連して整備すべき事項は少なくとも二点挙げられる。第一に、欠席判決に関する規定を婚姻事件に適用しないことである。当事者本人の意思を尊重するドイツ民事訴訟法 612 条 4 項は「被告に対して、欠席判決をしてはならない」と規定している。第二に、人事訴訟が公益に係わることから、裁判所の言い渡した判決に対世効を認めて、第三者にも判決効を拡張すべきである。ドイツ民事訴訟 612 条や日本人事訴訟法 24 条は、その旨の規定を置いている。このように人事訴訟における判決に対世効を認めることにより、形式的には当事者とされない第三者は、判決効の拡張によって実質的な影響を受けるため、この第三者の手続関与の機会を十分に保障しなければならないことになる⁵。

5. 人事訴訟における再審制度の限定適用

中国民事訴訟法 181 条は、「当事者は、法的効力を生じた婚姻関係解消の判決について、再審理を申し立てることができない」と定めている。

これは、人事訴訟において再審制度の適用を排除することを意味する。この規定は、中国法に固有の規定であり、人事訴訟においては再審を適用すべきか否かを検討する必要がある。中国における再審制度の特徴に基づいて、人事訴訟に再審を適用するかどうかについて明確に定めなければならぬ。離婚の訴え、婚姻取消しの訴えおよび養子縁組取消しの訴えなどでは、再審制度が制限されるべきであるが、婚姻関係・養子縁組・実親子関係の存否の確認の訴えなどでは、制限の必要はない。民事訴訟法 180 条によると、人民法院の離婚調停書を騙取した虚偽離婚の当事者は、証拠を提出して、当該離婚調停が自由意思の原則に反し、または、調停による合意の内容が法に反することを証明した場合、再審を申し立てることができ、そして、人民法院の審理の結果、事実一致した場合には再審をしなければならない旨を定めている。この規定は、人事訴訟において限定的に再審を適用し、完全に禁止せずに、「誤りがあったら、修正する」という原則を十分に反映しているものといえよう。

十 おわりに

人事訴訟は、通常民事訴訟と異なる価値・目標を追求する以上、性質の相違する二つの手続を一つの手続に纏めて定めたモデルは理想的なものではなく、実務に様々な支障を生じるおそれがあるため、人事訴訟手続は通常民事訴訟手続と分離して定められるべきである。身分関係を訴訟物にする人事訴訟は通常の財産事件と異なって、「非黒即白」という冷たい判決を求めるよりも、当事者双方が対話を通して、前向きで適切な解決方法を見出すようつとめることがもっとも肝要である²²⁾。

中国民事訴訟法の中に人事訴訟手続に関する規定を設けるためには、理論研究において新制度の検討を先行させる必要がある。長期間にわたり、民事訴訟学界では人事訴訟手続における研究に触れず、その研究の

5 身分訴訟の判決効と手続保障の関連につき鋭い問題提起を行い、議論に先鞭をつけたのは吉村徳重教授である。吉村徳重「判決効の拡張と手続保障——身分訴訟を中心として」山木戸還暦（下）118 頁、本間靖規「身分訴訟の判決効と手続権保障」龍谷法学 19 巻 2 号 183 頁、奈良次郎「検察官を当事者とする人事訴訟と手続保障——最近の裁判例を中心として」ジュリスト 856 号 94 頁など参照。

成果は殆どなく、中国では人事訴訟手続に関する理論上の「資源」は依然として乏しい状態にある。これに対し、ドイツや日本などの人事訴訟手続は百年余りの歴史を持ち、理論レベルの高い研究成果が豊富にある。中国にとって参考になるものも少なくないため、それを紹介・比較研究することは中国式の人事訴訟手続を設立する過程においては、不可欠の重要な作業である。「他山之石、可以攻玉」という諺を持ち出すまでもなく、外国の法律制度の導入ないし移植が鍵となるが、その改良は法制をアップ・トゥ・デートなものとするうえでのもう一つの重要な作業である。また、本稿の執筆により、多くの民法法研究者が人事訴訟手続への関心を抱くことを期待し、中国式の人事訴訟手続の早期設立を祈念しながら、擱筆する。

【付記】

本論文は、2008 年秋に本学において開催された国際シンポジウムでの筆者のコメント（東北アジア民事訴訟法国際学会報告書『多元化化する紛争解決方法—日中韓の対話—』122 頁以下所収）に関連して執筆されたものである。

【注】

- 1) 李傑「中国身分関係訴訟制度を整備する構想」中国法学 1990 年第 6 期。
- 2) 梁宏輝「論中国人事訴訟程序之構建」広西政法管理幹部学院学報 2003 年 5 期 17～19 頁。
- 3) 岡垣学＝吉村徳重『注釈人事訴訟手続法』（青林書院 1987 年版）489～490 頁。
- 4) 岡垣＝吉村・上掲注 3)。
- 5) 岡垣＝吉村・前掲注 3)。
- 6) 張衛平「民事訴訟模式 --- 転換と選択の根拠」現代法学 1996 年第 6 期。
- 7) 岡垣学『人事訴訟の研究』（第一法規 1980 年版）59 頁。
- 8) 李浩「司法解釈と民事訴訟法の改正」法学家 2004 年 3 期 22～25 頁。

- 9) 左衛民『変遷と改革——法院制度現代化研究』（法律出版社 2000 年版）
20 頁。
- 10) 中村英郎「家庭事件裁判制度の比較法研究」（早稲田大学）比較法学
19 卷 1 号（1985 年）1 頁以下。
- 11) 梁宏輝「論中国人事訴訟程序之構建」広西政法管理幹部学院学報 2003
年 5 期 17 ～ 19 頁。
- 12) 江伟『中华人民共和国民事訴訟法修改建議稿及立法理由』（人民法院出
版社 2005 年版）67 ～ 71 頁。
- 13) 王強義『民事訴訟特別手続研究』（中国政法大学出版社 1993 年版）。
- 14) 王礼仁「設立人事訴訟制度之我見」法律适用 2002 年 10 期 47 ～ 50 頁。
- 15) 梁宏輝＝張德鋒「中国人事訴訟手続の構造」広西政法管理幹部学院学
報 18 卷 5 期。
- 16) 中村・前掲注 10)。
- 17) 冷罗生『日本現代裁判制度』（中国政法大学出版社 2003 年版）290-291 頁。
- 18) 顏運秋『公益訴訟理念研究』（中国檢察出版社 2002 年版）200 ～ 201 頁。
- 19) 楊榮興『民事訴訟原理』（法律出版社 2003 年版）212 ～ 243 頁。
- 20) 岡垣＝吉村・前掲注 3)。
- 21) 野田愛子＝安倍嘉人『人事訴訟法概説』（日本加除出版株式会社 2004
年版）106 頁。
- 22) 範愉『非訴訟紛争解決機制研究』（中国人民大学出版社 2000 年版）。

（Guo Meisong・中国西南政法大学副教授）