

非訟事件手続に関する検討事項(1)

第1 非訟事件手続法（総則）の適用範囲

非訟事件については、特別の定めがある場合を除いて、非訟事件手続法（総則）が適用されるものとするので、どうか。

（補足説明）

第1は、現行法と同様、非訟事件（裁判所の管轄に属する私権関係に関する事件であって、訴訟事件でないもの）については、特別の定めがある場合を除いて、非訟事件手続法（総則）が適用されるものとすることを提案するものである。

ただし、当該事件に、民事訴訟法を適用するか、非訟事件手続法（総則）を適用するのかは、憲法に反しない限り、当該事件をどのような手続により処理するのが妥当かという政策上の判断によるから、結局、どの事件に非訟事件手続法（総則）を適用するのかは、各法律において個々に判断することになると考えられる（例えば、当該事件が本質的に非訟事件であったとしても、それを民事訴訟法により処理することも一つの政策判断である。）。

（参照条文）

○ 非訟事件手続法第1条 裁判所ノ管轄ニ属スル非訟事件ニ付テハ本法其他ノ法令ニ別段ノ定アル場合ヲ除ク外本編ノ規定ヲ適用ス

第2 事件類型の区別

相手方がある事件とない事件とを区別し、当事者の手続保障の程度、審理方式等について、差異等を設けることについて、どのように考えるか。

（補足説明）

非訟事件の中には、紛争性を有しないいわゆる非争訟的非訟事件と、紛争性を有する争訟的非訟事件があるといわれている。そこで、この紛争性の有無に着目し、非争訟的非訟事件（非訟事件のうち、典型的に紛争性のないもの）を相手方がない事件と、争訟的非訟事件（非訟事件のうち、典型的に紛争性のあるもの）を相手方がある事件と構成した上で、後者については、当事者双方が攻撃防御を尽くすこと

ができるように、制度設計を図ることが考えられる。

(参考)

現行法上、相手方がある主な非訟事件としては、家事審判法第9条第1項乙類に規定する事件、借地非訟事件、罹災都市借地借家臨時処理法第18条が規定する非訟事件、労働審判事件等が考えられる。

第3 当事者及び関係人概念（手続の主体）

1 当事者概念

申立人及び相手方は当事者とするものとするので、どうか。

(補足説明)

本文第3の1は、申立人及び相手方を、非訟事件手続の主体として扱い、手続保障等を与えることを提案するものである。

(注)

第一審の認容裁判（決定）に対して抗告がなされた場合においては、第一審の申立人を抗告審における相手方とする（例えば、検査役が報酬を付与する決定を求める申立てをし、検査役の報酬を付与する決定がされた場合において、同決定に対し会社から即時抗告がなされたときにおいては、会社を抗告人とし、検査役を相手方とする。）ことについて、どのように考えるか。

2 関係人概念

裁判の結果により直接影響を受ける者であって、申立人又は相手方以外のものを関係人とするものとするについて、どのように考えるか。

(補足説明)

非訟事件における裁判の多くは、いわゆる形成的裁判であり、対世効を有していると考えられる。その結果、申立人又は相手方でない者も、裁判の結果により直接影響を受けることがある（例えば、会社の検査役について報酬を付与する決定をする場合における、当該会社など）。そこで、本文第3の2では、裁判の結果により直接影響を受ける者であって、申立人又は相手方以外のものを、関係人として扱い、当事者と同程度の手続保障（事件係属の通知、審問請求権など）を与えるかどうかについて検討することを提案している。

なお、この点を検討する際には、①非訟事件手続全般において、手続権の保障を一律に定めることができるか、②裁判の結果により影響を受ける者のうちどの程度

影響を受ける者に対し手続保障を与えるべきか、また、その外延を明確にすることができるとかを踏まえて検討する必要があると考えられる。

第4 任意参加（権利参加・許可参加）

1 参加の要件等

(1) 権利参加の要件等

権利参加の要件等については、以下のとおりとすることについて、どのように考えるか。

- ① 当事者となる資格を有する者は、当事者として、当該非訟事件手続に参加することができるものとする。
- ② ①の申出の却下に対し、即時抗告をすることができるものとする。

(補足説明)

本文第4の1(1)は、権利参加の要件等について検討することを提案するものである。

1 当該非訟事件手続について、当事者とは別に、当該非訟事件手続の当事者となる資格を有する者がいる場合において、この者が、当該非訟事件手続に参加することを望んだときに、これを拒む理由はないとも考えられる。そこで、本文①では、当事者となる資格を有する者は、当事者として、当該非訟事件手続に当然に参加することができるものとするについて検討することを提案している。

なお、当事者となる資格を有する者としては、例えば、申立人のほかに、当該非訟事件を申し立てることができる者（例えば、清算人選任申立事件における、申立人以外の利害関係人（会社法第478条第2項等参照）、当事者の地位を基礎づけている実体法上の権利義務を譲り受けた者（例えば、借地条件変更申立事件（借地借家法第17条）において、賃借人又は賃貸人の地位を譲り受けた者）、当初から相手方とされるべきであったにもかかわらず、何らかの事由により相手方とされなかった者（例えば、相手方とすべき者を間違えて申立てをした場合の本来相手方とされるべき者）が考えられる。

2 本文②では、当事者となる資格を有する者については、参加の利益を保障しなければならないとも考えられるから、これらの者の参加申出の却下に対しては、即時抗告をすることができるものとするについて検討することを提案している。

(注)

裁判の結果により直接影響を受ける者（例えば、終局裁判を求める申立てが認容される場合には、必ず、その裁判の告知を受ける者に該当する者など。第3の2参照。）について、その者の申出があれば、当該非訟事件手続に当然に参加することができるものとする（ただし、その権能については第4の3②参照。）ことについて、どのように考えるか。

（参照条文）

○ 借地非訟事件手続規則第7条 当事者となる資格のある者は、手続に参加することができる。

（省略）

(2) 許可参加の要件等

許可参加の要件等について、以下のとおりとすることについて、どのように考えるか。

- ① 当該非訟事件の裁判の結果について利害関係を有する者は、裁判所の許可を受けて、当該非訟事件の手続に参加することができるものとする。
- ② ①の裁判所の許可を求める申立てを却下した裁判に対しては、不服申立てをすることができないものとする。

（補足説明）

本文第4の1(2)は、許可参加の要件等について検討することを提案するものである。

- 1 当事者でない者であっても、裁判の結果に利害関係を有する者については、手続への参加によりその手続保障を確保することが望ましい場合がある。しかし、他方で、利害関係が比較的薄い者が、参加を求めてきた場合に、常に当該非訟事件の手続に参加することができるものとする、手続の進行に支障が生じるおそれもある。そこで、本文①は、裁判の結果に利害関係を有する者は、裁判所の許可を受けて、当該非訟事件の手続に参加することができるものとするについて検討することを提案している。
- 2 本文②は、終局裁判により不利益を被った場合には、別途、（即時）抗告により終局裁判自体に対し不服を申し立てることができることから、裁判所の許可を求める申立てを却下した裁判に対しては、不服申立てをすることができないものとするについて検討することを提案している。

(参照条文)

- 民事調停法第11条 調停の結果について利害関係を有する者は、調停委員会の許可を受けて、調停手続に参加することができる。
- 家事審判規則第14条 審判の結果について利害関係を有する者は、家庭裁判所の許可を受けて、審判手続に参加することができる。

2 参加の申出

参加の申出は、参加の趣旨及び理由を明らかにしなければならないものとするので、どうか。

(補足説明)

本文第4の2は、参加の申出をする場合には、どの手続に参加する趣旨であるのか、又、どのような理由により参加するのかが明らかである必要があることから、参加の申出は、参加の趣旨及び理由を明らかにしてしなければならないものとすることを提案するものである。

(注)

参加の申出は、書面により行わなければならないものとするについて、どのように考えるか。

(参照条文)

- 民事訴訟法第43条 補助参加の申出は、参加の趣旨及び理由を明らかにして、補助参加により訴訟行為をすべき裁判所にしなければならない。
2 (省略)

3 参加した者の地位

参加した者の地位については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 当事者として参加した者は、当事者として扱うものとする。
- ② 参加した者のうち①以外のものは、当事者が有する手続上の権能と同様の権能を有するものとする。ただし、非訟事件の申立ての取下げ及び終局裁判に対する抗告については、この限りではないものとする。

(補足説明)

本文第4の3は、参加した者の地位について、提案するものである。

- 1 本文①は、当事者として参加した者は、当事者として扱うものとすることを提案するものである。
- 2 本文②は、参加した者のうち本文①以外のものは、非訟事件の申立ての取下げ

及び終局裁判に対する抗告を除き、当事者が有する手続上の権能と同様の権能を有するものとすることを提案するものである。

第5 強制参加

1 参加の要件等

参加の要件等については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 裁判所は、相当と認めるときは、〔申立てにより又は〕職権で、当事者となる資格を有する者を当事者として、当該非訟事件手続に参加させることができるものとする。
- ② ①の参加を命じる裁判〔及び①の申立てを却下する裁判〕に対しては、不服を申し立てることができないものとする。

(補足説明)

本文第5の1は、事案の処理として、当事者以外の者を手続に参加させ裁判の名あて人とし、裁判の効力を及ぼす必要がある場合があることから（具体例は、第4の1の補足説明参照）、当事者以外の者を手続に参加させることができるものとすることを提案するものである。

(注)

当事者として参加させ裁判の名あて人とするためではなく、資料の収集等を行うために当該非訟事件の裁判の結果について利害関係を有する者を強制的に当該非訟事件の手続に参加させる必要性は乏しい（そのような者から意見を聴取する必要がある場合には、別途呼出し等を行えば足りる。）から、以下のような規律を設けないものとする。どうか。

- ① 裁判所は、相当と認めるときは、〔申立てにより又は〕職権で、当該非訟事件の裁判の結果について利害関係を有する者を当該非訟事件の手続に参加させることができるものとする。
- ② ①の参加を命じる裁判〔及び①の申立てを却下する裁判〕に対しては、不服を申し立てることができないものとする。

(参照条文)

- 家事審判法第12条 家庭裁判所は、相当と認めるときは、審判の結果について利害関係を有する者を審判手続に参加させることができる。
- 民事調停法第11条 (中略)
 - 2 調停委員会は、相当であると認めるときは、調停の結果について利害関係を有する者を調停手続に参加させることができる。
- 借地非訟事件手続規則第7条 当事者となる資格のある者は、手続に参加することができる。
 - 2 裁判所は、当事者の申立てにより、当事者となる資格のある者を手続に参

加させることができる。
(省略)

2 申立権及び不服申立て

当事者は、裁判所に対し、当事者となる資格を有する者を当事者として当該非訟事件手続に参加させることを申し立てることができるものとする
こと及びその申立てを却下する裁判に対し、即時抗告をすることができる
ものとする
ことについて、どのように考えるか。

(補足説明)

本文第5の2は、当事者以外の者に対しても、裁判の効力を及ぼす必要がある場合に、そのような処理を当事者に求める権利を認めるべきであるとの意見も考え得ることから（借地非訟事件手続規則第7条第2項参照）、当事者に強制参加の申立権及びその申立てを却下する裁判に対して不服申立てを認めるものとするべきかについて検討することを提案するものである。

3 参加した者の地位

第4の3参照。

第6 脱退

脱退については、以下のとおりとすることについて、どのように考えるか。

- ① 当事者となる資格を有する者が当事者として当該非訟事件手続に参加した場合には、参加前の当事者は、裁判所の許可を得て、当該非訟事件手続から脱退することができるものとする。
- ② ①の裁判所の許可を求める申立てを却下した裁判に対しては、不服を申し立てることができないものとする。

(補足説明)

本文第6は、脱退について検討することを提案するものである。

- 1 当事者とは別に、当事者となる資格を有する者が当該非訟事件手続に参加した場合には、その参加した者が当該非訟事件手続の当事者としての役割を果たせば足り、従前の当事者が必ずしも当該非訟事件手続の当事者としての役割を果たす必要がない場合が考えられる（例えば、借地条件変更申立事件（借地借家法第17

条)において、当事者から賃借人又は賃貸人の地位を譲り受けた者が参加した場合には、地位を譲り受けた者が当事者として当該手続を遂行すれば足りる場合がある。借地非訟事件手続規則第7条参照)。そこで、当事者に代わり、当事者としての役割を果たすことができる者が当該非訟事件手続に参加した場合には、裁判所の許可を得て、従前の当事者は、当該手続から脱退することを認めることが考えられる。

なお、強制参加制度を設け、当事者以外の者を当事者として強制的に手続に参加させることを認める場合には、当事者が当該手続から脱退することを当事者個人の意思により行うことを認めるのは相当でないから、裁判所の許可を脱退の要件とすることが考えられる。

- 2 脱退をした当事者については、当事者としての地位を失うものとする考えられる。

(参照条文)

- 民事訴訟法第48条 前条第一項の規定により自己の権利を主張するため訴訟に参加した者がある場合には、参加前の原告又は被告は、相手方の承諾を得て訴訟から脱退することができる。この場合において、判決は、脱退した当事者に対してもその効力を有する。

第7 除斥及び忌避

1 除斥

除斥については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 裁判官は、次に掲げる場合には、その職務の執行から除斥されるものとする。ただし、fに掲げる場合にあっては、他の裁判所の囑託により受託裁判官としてその職務を行うことを妨げないものとする。
- a 裁判官又はその配偶者若しくは配偶者であった者が、事件の当事者であるとき、又は事件について当事者と共同権利者、共同義務者若しくは償還義務者の関係にあるとき。
 - b 裁判官が当事者の四親等内の血族、三親等内の姻族若しくは同居の親族であるとき、又はあったとき。
 - c 裁判官が当事者の後見人、後見監督人、保佐人、保佐監督人、補助人又は補助監督人であるとき。
 - d 裁判官が事件について証人又は鑑定人となったとき。
 - e 裁判官が事件について当事者の代理人又は補佐人であるとき、又はあったとき。
 - f 裁判官が事件について仲裁判断に関与し、又は不服を申し立てられ

た前審の裁判に関与したとき。

- ② ①の除斥の原因があるときは、裁判所は、申立てにより又は職権で、除斥の裁判をするものとする。
- ③ 合議体の構成員である裁判官及び地方裁判所の1人の裁判官の除斥についてはその裁判官の所属する裁判所が、簡易裁判所の裁判官の除斥についてはその裁判所の所在地を管轄する地方裁判所が、裁判をするものとする。
- ④ 地方裁判所における③の裁判は、合議体とするものとする。
- ⑤ 裁判官は、その除斥についての裁判に関与することができないものとする。
- ⑥ 除斥を理由があるとする裁判に対しては、不服を申し立てることができないものとする。
- ⑦ 除斥を理由がないとする裁判に対しては、即時抗告をすることができないものとする。
- ⑧ 除斥の申立てがあったときは、その申立てについての裁判が確定するまで非訟事件手続を停止しなければならないものとする。ただし、急速を要する行為については、この限りでないものとする。
- ⑨ ①から⑧については、裁判所書記官についても、同様とするものとする。この場合においては、裁判は、裁判所書記官の所属する裁判所がするものとする。

(補足説明)

本文第7の1は、除斥について、現行非訟事件手続法第5条の規律を維持するものとすることを提案するものである。

(注)

- 1 本文① a から c について、非訟事件手続では、当事者でなくとも当該裁判の結果に影響を受ける場合が多いが、裁判官及び裁判所書記官が、当該非訟事件の裁判の結果に影響を受ける者であること、又は影響を受ける者と本文① a から c に掲記の関係があることを除斥事由とするものとするものについて、どのように考えるか。
- 2 本文① d について、非訟事件手続では、証人尋問によらずに事実の調査の一つとして事情を聴く場合があるが、事件について事情を聴かれたことを除斥事由とするものとするものについて、どのように考えるか。

(参照条文)

- 非訟事件手続法第5条 民事訴訟ニ関スル法令ノ規定中裁判所職員ノ除斥ニ関スル規定ハ非訟事件ニ之ヲ準用ス
 - 民事訴訟法第23条 裁判官は、次に掲げる場合には、その職務の執行から除斥される。ただし、第六号に掲げる場合にあっては、他の裁判所の囑託により受託裁判官としてその職務を行うことを妨げない。
 - 一 裁判官又はその配偶者若しくは配偶者であった者が、事件の当事者であるとき、又は事件について当事者と共同権利者、共同義務者若しくは償還義務者の関係にあるとき。
 - 二 裁判官が当事者の四親等内の血族、三親等内の姻族若しくは同居の親族であるとき、又はあったとき。
 - 三 裁判官が当事者の後見人、後見監督人、保佐人、保佐監督人、補助人又は補助監督人であるとき。
 - 四 裁判官が事件について証人又は鑑定人となったとき。
 - 五 裁判官が事件について当事者の代理人又は補佐人であるとき、又はあったとき。
 - 六 裁判官が事件について仲裁判断に関与し、又は不服を申し立てられた前審の裁判に関与したとき。
 - 2 前項に規定する除斥の原因があるときは、裁判所は、申立てにより又は職権で、除斥の裁判をする。
- 第25条 合議体の構成員である裁判官及び地方裁判所の一人の裁判官の除斥又は忌避についてはその裁判官の所属する裁判所が、簡易裁判所の裁判官の除斥又は忌避についてはその裁判所の所在地を管轄する地方裁判所が、決定で、裁判をする。
- 2 地方裁判所における前項の裁判は、合議体とする。
 - 3 裁判官は、その除斥又は忌避についての裁判に関与することができない。
 - 4 除斥又は忌避を理由があるとする決定に対しては、不服を申し立てることができない。
 - 5 除斥又は忌避を理由がないとする決定に対しては、即時抗告をすることができる。
- 第26条 除斥又は忌避の申立てがあったときは、その申立てについての決定が確定するまで訴訟手続を停止しなければならない。ただし、急速を要する行為については、この限りでない。
- 第27条 この節の規定は、裁判所書記官について準用する。この場合においては、裁判は、裁判所書記官の所属する裁判所がする。

2 忌避

忌避について、以下のとおりとすることについて、どのように考えるか。

- ① 裁判官について裁判の公正を妨げるべき事情があるときは、当事者は、その裁判官を忌避することができるものとする。
- ② 合議体の構成員である裁判官及び地方裁判所の1人の裁判官の忌避についてはその裁判官の所属する裁判所が、簡易裁判所の裁判官の忌避についてはその裁判所の所在地を管轄する地方裁判所が、裁判をするものとする。
- ③ 地方裁判所における②の裁判は、合議体とするものとする。
- ④ 裁判官は、その忌避についての裁判に関与することができないものと

する。

- ⑤ 忌避を理由があるとする裁判に対しては、不服を申し立てることができないものとする。
- ⑥ 忌避を理由がないとする裁判に対しては、即時抗告をすることができるものとする。
- ⑦ 忌避の申立てがあったときは、その申立てについての裁判が確定するまで非訟事件手続を停止しなければならないものとする。ただし、急速を要する行為については、この限りでないものとする。
- ⑧ ①から⑦については、裁判所書記官についても、同様とするものとする。この場合においては、裁判は、裁判所書記官の所属する裁判所とするものとする。

(補足説明)

本文第7の2は、忌避について検討することを提案するものである。

現行法は、忌避に関する民事訴訟法の規定を準用していないが、この理由としては、非訟事件手続を簡易迅速なものとする事等が挙げられている。もっとも、学説の中には、裁判の公正に対する信頼性を保持すること等を目的として、忌避に関する民事訴訟法の規定を準用すべきであるとする見解もある。

(注)

手続を遅延させる目的のみでされたことの明らかな場合に、以下のとおりとすることについて、どのように考えるか。

- ① 忌避された裁判官は、忌避の申立てが手続を遅延させる目的のみでされたことが明らかな場合には、これを却下することができるものとする。
- ② ①により申立てを却下した場合には、手続は停止しないものとする。

(参照条文)

- 民事訴訟法第24条 裁判官について裁判の公正を妨げるべき事情があるときは、当事者は、その裁判官を忌避することができる。
2 当事者は、裁判官の面前において弁論をし、又は弁論準備手続において申述をしたときは、その裁判官を忌避することができない。ただし、忌避の原因があることを知らなかったとき、又は忌避の原因がその後に生じたときは、この限りでない。
- 家事審判法第4条 裁判所職員の除斥及び忌避に関する民事訴訟法（平成八年法律第百九号）の規定で、裁判官に関するものは、家事審判官及び参与員に、裁判所書記官に関するものは、家庭裁判所の裁判所書記官にこれを準用する。
- 借地借家法第43条 裁判所職員の除斥及び忌避に関する民事訴訟法（平成八年法律第百九号）の規定は、第四十一条の事件について準用する。

第8 管轄

(前注)

現行法と同様、各非訟事件の管轄は各則により定めるものとするので、どうか。

1 土地管轄

土地管轄については、以下のとおりとすることで、どうか。

(1) 普通裁判籍により土地管轄が定まる場合

- ① 人の普通裁判籍は、住所により、日本国内に住所がないとき又は住所が知れないときは居所により、日本国内に居所がないとき又は居所が知れないときは最後の住所により定まるものとする。
- ② 大使、公使その他外国に在ってその国の裁判権からの免除を享有する日本人が①の規律により普通裁判籍を有しないときは、その者の普通裁判籍は、最高裁判所規則で定める地にあるものとする。
- ③ 法人その他の社団又は財団の普通裁判籍は、その主たる事務所又は営業所により、事務所又は営業所がないときは代表者その他の主たる業務担当者の住所により定まるものとする。
- ④ 外国の社団又は財団の普通裁判籍は、③の規定にかかわらず、日本における主たる事務所又は営業所により、日本国内に事務所又は営業所がないときは日本における代表者その他の主たる業務担当者の住所により定まるものとする。
- ⑤ 国の普通裁判籍は、当該非訟事件手続について国を代表する官庁の所在地により定まるものとする。

(2) 住所により土地管轄が定まる場合

- ① 土地管轄が人（法人その他の社団又は財団を除く。）の住所により定まる場合において、日本国内に住所がないとき又は住所が知れないときは居所により、日本国内に居所がないとき又は居所が知れないときは（日本における）最後の住所により、土地管轄は定まるものとする。
- ② 土地管轄が法人その他の社団又は財団の住所により定まる場合において、日本国内に住所がないときは、土地管轄は、（日本における）代表者その他の主たる業務担当者の住所により定まるものとする。
- ③ ①又は②により土地管轄が定まらない場合には、土地管轄は、財産の所在地又は最高裁判所で定める地により定まるものとする。

(3) 相続開始地により土地管轄が定まる場合

土地管轄が相続開始地により定まる場合において、相続が外国において開始したときは、土地管轄は、財産の所在地又は最高裁判所で定める地により定まるものとする。

(補足説明)

本文第8の1は、土地管轄についての提案である。

- 1 本文(1)は、普通裁判籍により土地管轄が定まる場合の基準について、民事訴訟法第4条第2項から第6項までの規律と同様の規律とすることを提案するものである。
- 2 本文(2)は、住所により土地管轄が定まる場合の基準についての提案である。現行非訟事件手続法第2条第1項及び第2項は、自然人及び法人その他の社団又は財団を区別せずに、住所により土地管轄が定まる場合の基準を定めるが、民事訴訟法では、普通裁判籍について、自然人と法人その他の社団又は財団を区別した上で基準を定めている。そこで、ここでは、自然人の住所により土地管轄が定まる場合には、現行法の規律を、法人その他の社団又は財団の住所により土地管轄が定まる場合には、民事訴訟法第4条第4項と同趣旨の規律を採用するものとするを提案している。

なお、住所により土地管轄が定まる場合について、最後の住所が分からないなどにより土地管轄が定まらない場合には、現行の非訟事件手続法第2条第3項と同様、財産の所在地又は最高裁判所で定める地により定まるものとするを提案している。

- 3 本文(3)は、相続開始地により土地が定まる場合の基準について、現行非訟事件手続法第2条第3項ただし書の規律を維持することを提案するものである。

(注)

(2)③の規律を土地管轄が定まらない場合一般に拡張し、土地管轄が定まらないときは、土地管轄は、財産の所在地又は最高裁判所で定める地により定まるものとするについて、どのように考えるか。例えば、土地管轄が普通裁判籍により定まる場合において、その普通裁判籍により土地管轄が定まらない場合（例えば、過料事件において、当事者の住所、居所、最後の住所も知れないときなど。非訟事件手続法第161条参照。）等が考えられる。

(参考)

人事訴訟では、管轄が定まらない場合には、当該訴えは、最高裁判所で定める地を管轄する家庭裁判所の管轄に専属するものとされている（人事訴訟法第4条第2項）が、民事訴訟には、管轄が定まらない場合に関する規定はない。

(参照条文)

- 非訟事件手続法第2条 裁判所ノ土地ノ管轄カ住所ニ依リテ定マル場合ニ於テ日本ニ住所ナキトキ又ハ日本ノ住所ノ知レサルトキハ居所地ノ裁判所ヲ以テ管轄裁判所トス
 - 2 居所ナキトキ又ハ居所ノ知レサルトキハ最後ノ住所地ノ裁判所ヲ以テ管轄裁判所トス
 - 3 最後ノ住所ナキトキ又ハ其住所ノ知レサルトキハ財産ノ所在地又ハ最高裁判所ノ指定シタル地ノ裁判所ヲ以テ管轄裁判所トス相続開始地ノ裁判所カ管轄裁判所ナル場合ニ於テ相続カ外国ニ於テ開始シタルトキ亦同シ
- 非訟事件手続法第二条第三項の地の指定に関する規則 非訟事件手続法（明治三十一年法律第十四号）第二条第三項の地を東京都千代田区と指定する。
- 民事訴訟法第4条 訴えは、被告の普通裁判籍の所在地を管轄する裁判所の管轄に属する。
 - 2 人の普通裁判籍は、住所により、日本国内に住所がないとき又は住所が知れないときは居所により、日本国内に居所がないとき又は居所が知れないときは最後の住所により定まる。
 - 3 大使、公使その他外国に在ってその国の裁判権からの免除を享有する日本人が前項の規定により普通裁判籍を有しないときは、その者の普通裁判籍は、最高裁判所規則で定める地にあるものとする。
 - 4 法人その他の社団又は財団の普通裁判籍は、その主たる事務所又は営業所により、事務所又は営業所がないときは代表者その他の主たる業務担当者の住所により定まる。
 - 5 外国の社団又は財団の普通裁判籍は、前項の規定にかかわらず、日本における主たる事務所又は営業所により、日本国内に事務所又は営業所がないときは日本における代表者その他の主たる業務担当者の住所により定まる。
 - 6 国の普通裁判籍は、訴訟について国を代表する官庁の所在地により定まる。

2 管轄裁判所の指定

管轄裁判所の指定については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 管轄裁判所が法律上又は事実上裁判権を行うことができないときは、その裁判所の直近上級の裁判所は、申立て又は職権により、管轄裁判所を定めるものとする。
- ② 裁判所の管轄区域が明確でないため管轄裁判所が定まらないときは、関係のある裁判所に共通する直近上級の裁判所は、申立て又は職権により、管轄裁判所を定めるものとする。
- ③ ①及び②の裁判に対しては、不服を申し立てることができないものとする。

(補足説明)

本文第8の2は、管轄裁判所が法律上又は事実上裁判権を行うことができない場合にも、管轄裁判所の指定をすることができることとすべきであること等から、管轄裁判所の指定について、現行非訟事件手続法第4条の規律に代えて、民事訴訟法

第10条と同様の規律（ただし、職権で開始する事件について対処するため、職権により管轄裁判所を指定することを認めることとしている）とすることを提案するものである。

（参照条文）

- 非訟事件手続法第4条 管轄裁判所ノ指定ハ数個ノ裁判所ノ土地ノ管轄ニ付キ疑アルトキ之ヲ為ス
 - 2 管轄裁判所ノ指定ハ関係アル裁判所ニ共通スル直近上級裁判所申立ニ因リ決定ヲ以テ之ヲ為ス此決定ニ対シテハ不服ヲ申立ツルコトヲ得ス
- 民事訴訟法第10条 管轄裁判所が法律上又は事実上裁判権を行うことができないときは、その裁判所の直近上級の裁判所は、申立てにより、決定で、管轄裁判所を定める。
 - 2 裁判所の管轄区域が明確でないため管轄裁判所が定まらないときは、関係のある裁判所に共通する直近上級の裁判所は、申立てにより、決定で、管轄裁判所を定める。
 - 3 前二項の決定に対しては、不服を申し立てることができない。

3 同一の非訟事件が数個同時に係属する場合の処理

同一の非訟事件が数個同時に係属する場合の処理について、次のような考え方があがるが、どうか。

A案

- ① 非訟事件について申立て又は職権で手続の開始があった場合において、当該非訟事件と同一の非訟事件は、非訟事件が先行して係属している管轄裁判所が管轄するものとする。
- ② 同一の非訟事件が数個同時に係属している場合には、当該非訟事件に係る手続は、これを併合してしなければならないものとする。

B案 非訟事件について申立て又は職権で手続の開始があった場合には、当該非訟事件と同一の非訟事件について申立てをすることができないものとする。

（補足説明）

本文第8の3は、同一の非訟事件が数個同時に係属する場合の処理について提案するものである。A案とB案は、同一の非訟事件について複数の裁判所が審理をすることは手続経済の観点からみても相当でなく、また、複数の裁判所が異なった判断を示すことも相当ではないとする点では、一致しているが、それを防止する方法に違いがある。

- 1 A案は、非訟事件について申立て又は職権で手続の開始があった場合であつ

でも、申立権者は、当該非訟事件と同一の事件について申立てをすることができ、同一の非訟事件は、同じ裁判所で、審理及び裁判をしなければならないものとするものである。

- 2 B案は、非訟事件について申立て又は職権で手続の開始があった場合には、当該非訟事件と同一の非訟事件について申し立てることができないものとするものである（ただし、当事者以外の申立権者は、既に開始している非訟事件手続に参加することはできる。第4の1参照）。

(参照条文)

- 非訟事件手続法第3条 数個ノ管轄裁判所アル場合ニ於テハ最初事件ノ申立ヲ受ケタル裁判所其事件ヲ管轄ス但其裁判所ハ申立ニ因リ又ハ職権ヲ以テ適当ト認ムル他ノ管轄裁判所ニ事件ヲ移送スルコトヲ得
- 民事訴訟法第142条 裁判所に係属する事件については、当事者は、更に訴えを提起することができない。

4 管轄の標準時

裁判所の管轄は、非訟事件について申立てがあった時又は裁判所が職権で手続を開始した時を標準として定めるものとするもので、どうか。

(補足説明)

本文第8の4は、現行法の解釈と同様、裁判所の管轄は、非訟事件について申立てがあった時又は裁判所が職権で手続を開始した時を標準として定めるものとすることを提案するものである。

(参照条文)

- 民事訴訟法第15条 裁判所の管轄は、訴えの提起の時を標準として定める。

5 移送等

(1) 管轄権を有しない裁判所による移送

裁判所は、非訟事件の全部又は一部がその管轄に属しないと認めるときは、申立てにより又は職権で、これを管轄裁判所に移送するものとするもので、どうか。

(補足説明)

本文第8の5(1)は、管轄権を有しない裁判所による移送についての提案である。

- 1 現行の非訟事件手続では、管轄違いを理由とする移送について明文の規定は

ないが、民事訴訟法第16条と同様、解釈上、管轄違いを理由として管轄裁判所に移送することが認められている。そこで、管轄権を有しない裁判所による移送について、民事訴訟法第16条と同様の規律とすることを提案している。

- 2 なお、学説の中には、管轄違いを理由として移送することについて、当事者に申立権はないとする意見がある。しかし、管轄裁判所において裁判を受ける権利は保障されるべきであるから、ここでは、当事者に管轄違いを理由とする移送申立権を認めることを提案している。

(注)

訴訟事件として申し立てるべき事項を非訟事件として申し立てた場合に、それを訴訟事件に変更し、当該訴訟事件の管轄裁判所に移送することについて、どのように考えるか。

(参考)

最高裁昭和38年11月15日第二小法廷判決民集17巻11号1364頁は、準禁治産宣告の取消の申立が訴訟事件として地方裁判所に提起された場合に、これを管轄家庭裁判所に移送することは許されないと、最高裁昭和44年2月20日第一小法廷判決民集23巻2号399頁は、地方裁判所は、婚姻費用の分担および扶養に関する審判事項を内容とする訴訟事件を、家庭裁判所に移送することは許されないとそれぞれ判示している。

(参照条文)

- 民事訴訟法第16条 裁判所は、訴訟の全部又は一部がその管轄に属しないと認めるときは、申立てにより又は職権で、これを管轄裁判所に移送する。
2 (省略)

(2) 管轄権を有する裁判所による移送

裁判所は、非訟事件がその管轄に属する場合においても、事件を処理するために適当であると認めるときは、申立てにより又は職権で、非訟事件の全部又は一部を他の管轄裁判所に移送することができるものとする。どうか。

(補足説明)

本文第8の5(2)は、管轄権を有する裁判所による移送について、現行非訟事件手続法第3条の規律を維持することを提案している。

(参照条文)

- 非訟事件手続法第3条 数個ノ管轄裁判所アル場合ニ於テハ最初事件ノ申立ヲ受ケタル裁判所其事件ヲ管轄ス但其裁判所ハ申立ニ因リ又ハ職権ヲ以テ適当ト認ムル他ノ管轄裁判所ニ事件ヲ移送スルコトヲ得

(3) 移送についての裁判に対する不服申立て

移送の裁判及び移送の申立てを却下した裁判に対しては、即時抗告をすることができるものとする。どうか。

(補足説明)

本文第8の5(3)は、当事者に管轄権の有無又は（管轄の裁判所が数個ある場合に）適切な管轄裁判所を争う機会を保障する必要があるが、他方で、いつまでも不服申立てができ、手続の前提となる管轄の判断が確定しない状態が続くことは不当であるから、民事訴訟法第21条と同様、移送の裁判及び移送の申立てを却下した裁判に対し、即時抗告をもって不服を申し立てることができるものとする。を提案している。

(参考)

現行非訟事件手続法第3条ただし書が規定する移送についての裁判に対しては通常抗告をもって不服を申し立てることができる（非訟事件手続法第20条）。

(参照条文)

- 民事訴訟法第21条 移送の決定及び移送の申立てを却下した決定に対しては、即時抗告をすることができる。

(4) 移送の裁判の拘束力等

移送の裁判の拘束力等について、以下のとおりとする。どうか。

- ① 確定した移送の裁判は、移送を受けた裁判所を拘束するものとする。
- ② 移送を受けた裁判所は、更に事件を他の裁判所に移送することができないものとする。
- ③ 移送の裁判が確定したときは、非訟事件は、初めから移送を受けた裁判所に係属していたものとみなすものとする。

(補足説明)

本文第8の5(4)は、現行法の解釈上、確定した移送の裁判は移送を受けた裁判所を拘束し、移送を受けた裁判所は、更に事件を他の裁判所に移送することができない等と考えられていることから、かかる考えを明文化することを提案するも

のである。

(参照条文)

- 民事訴訟法第22条 確定した移送の裁判は、移送を受けた裁判所を拘束する。
 - 2 移送を受けた裁判所は、更に事件を他の裁判所に移送することができない。
 - 3 移送の裁判が確定したときは、訴訟は、初めから移送を受けた裁判所に係属していたものとみなす。

(5) 地方裁判所の自庁処理及び簡易裁判所の裁量移送

地方裁判所の自庁処理及び簡易裁判所の裁量移送について、以下のとおりとすることについて、どのように考えるか。

- ① 地方裁判所は、非訟事件がその管轄区域内の簡易裁判所の管轄に属する場合においても、相当と認めるときは、職権で、非訟事件の全部又は一部について自ら審理及び裁判をすることができるものとする。
- ② 簡易裁判所は、非訟事件がその管轄に属する場合においても、相当と認めるときは、職権で、非訟事件の全部又は一部をその所在地を管轄する地方裁判所に移送することができるものとする。

(補足説明)

本文第8の5(5)は、地方裁判所の自庁処理及び簡易裁判所の裁量移送について検討することを提案するものである。

1 実際上の事件処理の体制等を考慮すると、簡易裁判所よりも地方裁判所において審理する方が迅速に事件を処理できる場合もある上、簡易裁判所判事の任命資格は判事のそれよりも緩やかである(裁判所法第42条、44条、45条)ことからすると、地方裁判所で裁判することが当事者に不利益を与えないばかりでなく、かえって利益となる場合もあることから、簡易裁判所にのみ職分管轄がある場合であっても、地方裁判所の自庁処理及び簡易裁判所の裁量移送を認めることが考えられる。

しかし、他方で、現行の民事訴訟手続では簡易裁判所の審理方式と地方裁判所の審理方式では異なる点(訴えの提起方法など。民事訴訟法第270条以下参照。)があるのに対し、現在の非訟事件手続では簡易裁判所の審理方式と地方裁判所の審理方式で異なる点がなく、今後、差異を設けることを検討する予定も現状においてはなからずれば、地方裁判所で審理する必要がある場合には、個別の規定において、地方裁判所を管轄裁判所に加えれば足り、一般的に地方裁判所の自庁処理及び簡易裁判所の裁量移送を認める必要まではないと考えることもできる。

2 なお、仮に、地方裁判所の自庁処理及び簡易裁判所の裁量移送を認めるとしても、当事者に本来管轄権を有しない地方裁判所において審理することを求める権利まで与えることは相当ではないとして、当事者に自庁処理及び移送の申立権を与えないとすることが考えられる。

(参考)

非訟事件のうち簡易裁判所が管轄裁判所であるものとして、公示催告事件（非訟事件手続法第142条，151条，157条），民事調停事件（民事調停法第3条。ただし，合意により地方裁判所を管轄裁判所に加えることはできる。）がある。

(6) その他

(注)

当事者に合意管轄を認めるかどうかは、当該非訟事件の性質等を考慮する必要があることから、総則には、合意管轄（民事訴訟法第11条参照）及び必要的移送（同法第19条参照）の規律を設けないことで、どうか。

(参照条文)

- 民事訴訟法第11条 当事者は、第一審に限り、合意により管轄裁判所を定めることができる。
 - 2 前項の合意は、一定の法律関係に基づく訴えに関し、かつ、書面で行わなければならない。
 - 3 第一項の合意がその内容を記録した電磁的記録（電子的方式，磁気的方式，その他人の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって，電子計算機による情報処理の用に供されるものをいう。以下同じ。）によってされたときは，その合意は，書面によってされたものとみなして，前項の規定を適用する。
- 第19条 第一審裁判所は，訴訟がその管轄に属する場合においても，当事者の申立て及び相手方の同意があるときは，訴訟の全部又は一部を申立てに係る地方裁判所又は簡易裁判所に移送しなければならない。ただし，移送により著しく訴訟手続を遅滞させることとなるとき，又はその申立てが，簡易裁判所からその所在地を管轄する地方裁判所への移送の申立て以外のものであって，被告が本案について弁論をし，若しくは弁論準備手続において申述をした後にされたものであるときは，この限りでない。
 - 2 簡易裁判所は，その管轄に属する不動産に関する訴訟につき被告の申立てがあるときは，訴訟の全部又は一部をその所在地を管轄する地方裁判所に移送しなければならない。ただし，その申立ての前に被告が本案について弁論をした場合は，この限りでない。

第9 当事者能力等

1 当事者能力

当事者能力については，以下のとおりとすることで，どうか。

- ① 当事者能力は、特別の定めがある場合を除き、民法その他の法令に従うものとする。
- ② 法人でない社団又は財団で代表者又は管理人の定めがあるものは、当事者能力を有するものとする。

(補足説明)

本文第9の1は、当事者能力について提案するものである。

- 1 本文①は、現行法の解釈と同様、当事者能力は、特別の定めがある場合を除き、民法その他の法令に従うものとすることを提案している。
- 2 本文②は、民事訴訟上当事者能力が認められるものに対し、非訟事件手続上これを認めないとする理由はない上、認めないと不都合も生じる場合もあると考えられる（例えば、いわゆる権利能力なき社団又は財団が土地を借りている場合に、借地条件の変更等の裁判手続を権利能力なき社団又は財団として行うことができないなど。）ことから、民事訴訟法第29条と同様、法人でない社団又は財団で代表者又は管理人の定めがあるものは、当事者能力を有するものとすることを提案している。

(参照条文)

- 民事訴訟法第28条 当事者能力、訴訟能力及び訴訟無能力者の法定代理は、この法律に特別の定めがある場合を除き、民法（明治二十九年法律第八十九号）その他の法令に従う。訴訟行為をするのに必要な授權についても、同様とする。
- 第29条 法人でない社団又は財団で代表者又は管理人の定めがあるものは、その名において訴え、又は訴えられることができる。

2 選定当事者

選定当事者について、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 共同の利益を有する多数の者で前記本文1②に該当しないものは、その中から、全員のために申立人又は相手方となるべき1人又は数人を選定することができるものとする。
- ② 非訟事件の係属の後、①により申立人又は相手方となるべき者を選定したときは、他の当事者は、当然に非訟事件から脱退するものとする。
- ③ 係属中の非訟事件の申立人又は相手方と共同の利益を有する者で当事者でないものは、その申立人又は相手方を自己のためにも申立人又は相手方となるべき者として選定することができるものとする。
- ④ ①又は③の規定により申立人又は相手方となるべき者を選定した者

(以下「選定者」という。)は、その選定を取り消し、又は選定された当事者(以下「選定当事者」という。)を変更することができるものとする。

- ⑤ 選定当事者のうち死亡その他の事由によりその資格を喪失した者があるときは、他の選定当事者において全員のために非訟行為をすることができるものとする。
- ⑥ 選定当事者の受けた裁判の効力は、選定者に及ぶものとする。

(補足説明)

本文第9の2は、選定当事者について提案するものである。

- 1 非訟事件の中には、同一の事件につき複数の当事者がいる場合や、同一の事件ではないが各事件の目的、原因が共通している場合等がある。例えば、前者の例としては、共有物分割に関する証書保存者の指定申立事件(非訟事件手続法第80条参照)や、後者の例としては、同一原因を理由とする株式買取価格決定申立事件(会社法117条等参照)が考えられる。
- 2 上記のような場合において、多数者が当事者として手続に関与することによる審理手続の煩雑化を避け、手続を簡易にするための方法として、民事訴訟法と同様、選定当事者制度を導入することを提案している。

(参照条文)

- 民事訴訟法第30条 共同の利益を有する多数の者で前条の規定に該当しないものは、その中から、全員のために原告又は被告となるべき一人又は数人を選定することができる。
 - 2 訴訟の係属の後、前項の規定により原告又は被告となるべき者を選定したときは、他の当事者は、当然に訴訟から脱退する。
 - 3 係属中の訴訟の原告又は被告と共同の利益を有する者で当事者でないものは、その原告又は被告を自己のためにも原告又は被告となるべき者として選定することができる。
 - 4 第一項又は前項の規定により原告又は被告となるべき者を選定した者(以下「選定者」という。)は、その選定を取り消し、又は選定された当事者(以下「選定当事者」という。)を変更することができる。
 - 5 選定当事者のうち死亡その他の事由によりその資格を喪失した者があるときは、他の選定当事者において全員のために訴訟行為をすることができる。
- 第115条 確定判決は、次に掲げる者に対してその効力を有する。
 - 一 当事者
 - 二 当事者が他人のために原告又は被告となった場合のその他人
 - 三 前二号に掲げる者の口頭弁論終結後の承継人
 - 四 前三号に掲げる者のために請求の目的物を所持する者
- 2 (省略)

3 非訟能力及び法定代理

非訟能力及び法定代理については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 非訟能力及び非訟無能力者の法定代理は、特別の定めがある場合を除き、民法その他の法令に従うものとする。非訟行為をするのに必要な授權についても、同様とするものとする。
- ② 未成年者及び成年被後見人は、法定代理人によらなければ、非訟行為をすることができないものとする。ただし、未成年者が独立して法律行為をすることができる場合は、この限りではないものとする。
- ③ 被保佐人、被補助人（非訟行為をすることにつきその補助人の同意を得ることを要するものに限る。④についても同じ。）又は後見人その他の法定代理人が、他の当事者が提起した非訟事件の申立て若しくは終局裁判に対する抗告又は職権で開始した非訟事件について非訟行為をするには、保佐人若しくは保佐監督人、補助人若しくは補助監督人又は後見監督人の同意その他の授權を要しないものとする。
- ④ 被保佐人、被補助人又は後見人その他の法定代理人は、次に掲げる非訟行為をするには、特別の授權がなければならないものとする。
 - a 非訟事件の申立ての取下げ、和解（調停）又は脱退
 - b 終局裁判に対する抗告の取下げ
- ⑤ 外国人は、その本国法によれば非訟能力を有しない場合であっても、日本法によれば非訟能力を有すべきときは、非訟能力者とみなすものとする。

（補足説明）

本文第9の3は、非訟能力及び法定代理人について提案するものである。

- 1 この点については、民事訴訟と非訟事件手続とで、異なる規律を設ける理由はないから、民事訴訟法第28条、第31条から第33条までと同様の規律を設けることを提案している。
- 2 なお、職権で開始した非訟事件（例えば、過料事件（非訟事件手続法第4編）など）において、被保佐人等が裁判を受ける者等であるときに、仮に、被保佐人等が保佐人等の同意を得ることができず、裁判の告知を有効に受けることができない結果、裁判の効力が生じないといった事態は相当でないから、本文③では、被保佐人等の特則として、他の当事者が提起した非訟事件の申立て若しくは終局裁判に対する抗告だけでなく、職権で開始した非訟事件についても、被保佐人等は、保佐人等の同意なく、非訟行為をすることができるものとしている。

(参照条文)

- 民事訴訟法第28条 当事者能力，訴訟能力及び訴訟無能力者の法定代理は，この法律に特別の定めがある場合を除き，民法（明治二十九年法律第八十九号）その他の法令に従う。訴訟行為をするのに必要な授權についても，同様とする。
- 第31条 未成年者及び成年被後見人は，法定代理人によらなければ，訴訟行為をすることができない。ただし，未成年者が独立して法律行為をすることができる場合は，この限りでない。
- 第32条 被保佐人，被補助人（訴訟行為をすることにつきその補助人の同意を得ることを要するものに限る。次項及び第四十条第四項において同じ。）又は後見人その他の法定代理人が相手方の提起した訴え又は上訴について訴訟行為をするには，保佐人若しくは保佐監督人，補助人若しくは補助監督人又は後見監督人の同意その他の授權を要しない。
- 2 被保佐人，被補助人又は後見人その他の法定代理人が次に掲げる訴訟行為をするには，特別の授權がなければならない。
 - 一 訴えの取下げ，和解，請求の放棄若しくは認諾又は第四十八条（第五十条第三項及び第五十一条において準用する場合を含む。）の規定による脱退
 - 二 控訴，上告又は第三百十八条第一項の申立ての取下げ
 - 三 第三百六十条（第三百六十七条第二項及び第三百七十八条第二項において準用する場合を含む。）の規定による異議の取下げ又はその取下げについての同意
- 第33条 外国人は，その本国法によれば訴訟能力を有しない場合であっても，日本法によれば訴訟能力を有すべきときは，訴訟能力者とみなす。

4 非訟能力等を欠く場合の措置等

非訟能力等を欠く場合の措置等について，以下のとおりとすることで，どうか。

- ① 非訟能力，法定代理権又は非訟行為をするのに必要な授權を欠くときは，裁判所は，期間を定めて，その補正を命じなければならないものとする。この場合において，遅滞のため損害を生ずるおそれがあるときは，裁判所は，一時非訟行為をさせることができるものとする。
- ② 非訟能力，法定代理権又は非訟行為をするのに必要な授權を欠く者がした非訟行為は，これらを有するに至った当事者又は法定代理人の追認により，行為の時にさかのぼってその効力を生ずるものとする。
- ③ ①及び②の規律は，選定当事者が非訟行為をする場合についても，妥当するものとする。

(補足説明)

本文第9の4は，非訟能力等を欠く場合の措置等について，民事訴訟と非訟事件手続とで，異なる規律を設ける理由はないから，民事訴訟法第34条と同様の規

律を設けることを提案している。

(参照条文)

- 民事訴訟法第34条 訴訟能力，法定代理権又は訴訟行為をするのに必要な授權を欠くときは，裁判所は，期間を定めて，その補正を命じなければならない。この場合において，遅滞のため損害を生ずるおそれがあるときは，裁判所は，一時訴訟行為をさせることができる。
- 2 訴訟能力，法定代理権又は訴訟行為をするのに必要な授權を欠く者がした訴訟行為は，これらを有するに至った当事者又は法定代理人の追認により，行為の時にさかのぼってその効力を生ずる。
- 3 前二項の規定は，選定当事者が訴訟行為をする場合について準用する。

5 特別代理人

特別代理人について，以下のとおりとすることで，どうか。

- ① 裁判長は，法定代理人がない場合又は法定代理人が代理権を行うことができない場合において，未成年者又は成年被後見人に対し非訟行為をしようとする者の申立て又は職権で，未成年者又は成年被後見人について特別代理人の選任をすることができるものとする。
- ② ①の申立ては，遅滞のため損害を受けるおそれがあることを疎明して行わなければならないものとする。
- ③ 裁判所は，いつでも特別代理人を改任することができるものとする。
- ④ 特別代理人が非訟行為をするには，後見人と同一の授權がなければならないものとする。

(補足説明)

本文第9の5は，特別代理人について，原則，民事訴訟法第35条と同様の規律とすることを提案するものである。

ただし，民事訴訟では，申立てがある場合に限り特別代理人の選任をすることができるが，職権で開始した非訟事件につき裁判をする場合において，その裁判を受ける者が未成年者又は成年被後見人であるときに，当該未成年者等に法定代理人がない等の理由で，裁判を告知することができず，その裁判の効力が生じないとの事態を生じることが避けるべきであることから，ここでは，職権により特別代理人を選任することができるものとしている。

(参照条文)

- 民事訴訟法第35条 法定代理人がない場合又は法定代理人が代理権を行うことができない場合において，未成年者又は成年被後見人に対し訴訟行為をしようとする者は，遅滞のため損害を受けるおそれがあることを疎明して，受訴

- 裁判所の裁判長に特別代理人の選任を申し立てることができる。
- 2 裁判所は、いつでも特別代理人を改任することができる。
 - 3 特別代理人が訴訟行為をするには、後見人と同一の授權がなければならない。

6 法定代理権消滅の効力発生時期

法定代理権消滅の効力発生時期については、次のような考え方があるが、どのように考えるか。

A案

- ① 法定代理権の消滅は、本人又は代理人から裁判所に通知しなければ、非訟事件手続上その効力を生じないものとする。
- ② ①は、選定当事者の選定の取消し及び変更についても同様とするものとする。

B案

- ① 相手方がある事件においては、法定代理権の消滅は、本人又は代理人から相手方に通知しなければ、非訟事件手続上その効力を生じないものとする。
- ② ①は、選定当事者の選定の取消し及び変更についても妥当するものとする。

(補足説明)

本文第9の6は、法定代理権の消滅事由は民法等により定まることを前提に、法定代理権消滅の効力発生時期を明確にする観点から、法定代理権消滅の効力発生時期に規制を設けるべきかについて検討することを提案するものである。

- 1 A案は、法定代理権消滅の効力発生時期を明確にするとともに、法定代理権消滅の事実、裁判所において把握している必要があることから、法定代理権の消滅は、本人又は代理人から裁判所に通知しなければ、その効力を生じないものとするものである。
- 2 他方、B案は、民事訴訟法第36条と同様の規律とするものである。

(参考)

民事訴訟法については、法定代理人が死亡し又は後見開始の審判を受けた場合に、本人からの通知を要求することは無理なので、死亡した時点や後見開始の審判を受けた時点で法定代理権消滅の効果が発生すると考えられている。

(参照条文)

- 民事訴訟法第36条 法定代理権の消滅は、本人又は代理人から相手方に通知し

なければ、その効力を生じない。

2 前項の規定は、選定当事者の選定の取消し及び変更について準用する。

- 民事訴訟規則第17条 法定代理権の消滅の通知をした者は、その旨を裁判所に書面で届け出なければならない。選定当事者の選定の取消し及び変更の通知をした者についても、同様とする。

7 法人の代表者等への準用

法定代理及び法定代理人に関する規律は、法人の代表者及び法人でない社団又は財団で当事者能力を有するものについても妥当するものとする。どうか。

(補足説明)

本文第9の7は、法人の代表者等について、民事訴訟法第37条と同様の規律とすることを提案するものである。

(参照条文)

- 民事訴訟法第37条 この法律中法定代理及び法定代理人に関する規定は、法人の代表者及び法人でない社団又は財団でその名において訴え、又は訴えられることができるものの代表者又は管理人について準用する。

第10 任意代理人及び補佐人

1 任意代理人の資格

任意代理人の資格については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 法令により裁判上の行為をすることができる代理人のほか、弁護士でなければ任意代理人となることができないものとする。
- ② ①により任意代理人となることができる者以外の者は、裁判所の許可を受けて任意代理人となることができるものとする。
- ③ 裁判所は、いつでも②の許可を取り消すことができるものとする。

(補足説明)

本文第10の1は、任意代理人の資格についての提案である。

- 1 本文①は、いわゆる事件屋等の介入を一般的に防止するとともに、法律事務に精通していない当事者の利益保護の観点から、非訟事件手続法第6条の規律に代えて、法令により裁判上の行為をすることができる代理人のほか、弁護士でなければ任意代理人となることができないものとするを提案している。
- 2 本文②は、非訟事件の中には、紛争性がなく、その事案も比較的軽微なもの

もあるから、裁判所の許可を受ければ、弁護士等でない者も任意代理人となる
ことができるものとするを提案している。

(注)

抗告審においては、本文①により任意代理人となることができる者以外の者は任
意代理人となることができないものとする（②及び③の規律を適用しないものとし
る）ことで、どうか。

(参照条文)

- 非訟事件手続法第6条 事件ノ関係人ハ訴訟能力者ヲシテ代理セシムルコトヲ
得但自身出頭ヲ命セラレタルトキハ此限ニ在ラス
- 2 裁判所ハ弁護士ニ非スシテ代理ヲ営業トスル者ニ退斥ヲ命スルコトヲ得此
命令ニ対シテハ不服ヲ申立ツルコトヲ得ス
- 民事訴訟法第54条 法令により裁判上の行為をすることができる代理人のほ
か、弁護士でなければ訴訟代理人となることができない。ただし、簡易裁判
所においては、その許可を得て、弁護士でない者を訴訟代理人とすることが
できる。
- 2 前項の許可は、いつでも取り消すことができる。

2 任意代理権の証明

任意代理権の証明については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 任意代理人の権限は、書面で証明しなければならないものとする。
- ② ①の書面が私文書であるときは、裁判所は、公証人その他の認証の権
限を有する公務員の認証を受けるべきことを任意代理人に命ずることが
できるものとする。

(補足説明)

本文第10の2は、任意代理権の証明について、現行非訟事件手続法第7条第1
項及び第2項の規律を維持するものとし、他方で、同条第3項の規律は実際上ほ
んど使われていないことから、これを廃止するものとするを提案している。

なお、この点については、最高裁判所規則により定めるのが相当であると考え
られる。

(参考)

非訟事件手続法第7条第3項と同様の規律であった旧民事訴訟法第80条第3項
は、現行の民事訴訟規則第23条を制定する際に、引き継がれていない。

(参照条文)

- 非訟事件手続法第7条 前条第一項ノ規定ニ依リテ選任シタル代理人ノ権限ハ
書面ヲ以テ之ヲ証スルコトヲ要ス
- 2 前項ノ書面ガ私文書ナルトキハ裁判所ハ当該公務員ノ認証ヲ受クベキ旨ヲ
代理人ニ命ズルコトヲ得此命令ニ対シテハ不服ヲ申立ツルコトヲ得ズ

- 3 前二項ノ規定ハ事件ノ関係人ガ口頭ヲ以テ代理人ヲ選任シ裁判所書記官ガ調書ニ其陳述ヲ記載シタル場合ニハ之ヲ適用セズ
- 民事訴訟規則第23条 訴訟代理人の権限は、書面で証明しなければならない。
- 2 前項の書面が私文書であるときは、裁判所は、公証人その他の認証の権限を有する公務員の認証を受けるべきことを訴訟代理人に命ずることができる。
- 3 (省略)

3 任意代理権の範囲

任意代理権の範囲については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 任意代理人は、委任を受けた事件について、参加、強制執行及び保全処分に関する非訟行為をし、かつ、弁済を受領することができるものとする。
- ② 任意代理人は、次に掲げる事項については、特別の委任を受けなければならないものとする。
- a 非訟事件の申立ての取下げ、和解（調停）又は脱退
- b 終局裁判に対する抗告又はその取下げ
- c 代理人の選任
- ③ 任意代理権は、制限することができないものとする。ただし、弁護士でない任意代理人については、この限りでないものとする。
- ④ ①から③までの規定は、法令により裁判上の行為をすることができる任意代理人の権限を妨げないものとする。

(補足説明)

本文第10の3は、任意代理権の範囲について提案するものである。

- 1 本文①から④までは、任意代理権の範囲について、原則として、民事訴訟と非訟事件手続とで異なる規律を設ける理由はないから、民事訴訟法第55条と同様の規律を設けることを提案している。
- 2 なお、現行非訟事件手続法第6条第1項ただし書は、当事者本人を審問する場合など当事者本人から直接事情を聴取すべき場合があることから、当事者が任意代理人を選任した場合であっても、当事者本人の出頭が命じられた場合には、任意代理人が本人に代わり出頭することはできないものとしているが、本文①は、この点を維持することを前提としている。

(参照条文)

- 民事訴訟法第55条 訴訟代理人は、委任を受けた事件について、反訴、参加、

強制執行、仮差押え及び仮処分に関する訴訟行為をし、かつ、弁済を受領することができる。

2 訴訟代理人は、次に掲げる事項については、特別の委任を受けなければならない。

一 反訴の提起

二 訴えの取下げ、和解、請求の放棄若しくは認諾又は第四十八条（第五十条第三項及び第五十一条において準用する場合を含む。）の規定による脱退

三 控訴、上告若しくは第三百十八条第一項の申立て又はこれらの取下げ

四 第三百六十条（第三百六十七条第二項及び第三百七十八条第二項において準用する場合を含む。）の規定による異議の取下げ又はその取下げについての同意

五 代理人の選任

3 訴訟代理権は、制限することができない。ただし、弁護士でない訴訟代理人については、この限りでない。

4 前三項の規定は、法令により裁判上の行為をすることができる代理人の権限を妨げない。

4 個別代理

個別代理については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 任意代理人が数人あるときは、各自当事者を代理するものとする。
- ② 当事者が①と異なる定めをしても、その効力を生じないものとする。

(補足説明)

本文第10の4は、民事訴訟と同様、個別代理について、手続の円滑迅速な進行を図る観点から、任意代理人が数人あるときは、そのそれぞれが当事者を代理するものとすることを提案するものである。

(参照条文)

- 民事訴訟法第56条 訴訟代理人が数人あるときは、各自当事者を代理する。
 - 2 当事者が前項の規定と異なる定めをしても、その効力を生じない。

5 任意代理権の不消滅

任意代理権の不消滅については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 任意代理権は、次に掲げる事由によっては、消滅しないものとする。
 - a 当事者の死亡又は非訟能力の喪失
 - b 当事者である法人の合併による消滅
 - c 当事者である受託者の信託に関する任務の終了
 - d 法定代理人の死亡、非訟能力の喪失又は代理権の消滅若しくは変更

- ② 選定当事者の任意代理人の代理権は、選定当事者の死亡その他の事由による資格の喪失によっても、消滅しないものとする。

(補足説明)

本文第10の5は、任意代理権の不消滅についての提案である。

- 1 ここでは、任意代理権は、原則として、民法等により消滅するが、手続の迅速円滑な進行を図る観点から、民事訴訟法第58条と同様、例外として、当事者の死亡等により、任意代理権は消滅しないものとするを提案するものである。
- 2 なお、任意代理権の消滅事由としては、任意代理人の死亡・破産、代理人が後見開始の審判を受けたこと（民法第111条第1項2号）、解任・辞任（民法第651条）、本人の破産（民法第653条）が考えられる。

(参照条文)

- 民事訴訟法第58条 訴訟代理権は、次に掲げる事由によっては、消滅しない。
 - 一 当事者の死亡又は訴訟能力の喪失
 - 二 当事者である法人の合併による消滅
 - 三 当事者である受託者の信託に関する任務の終了
 - 四 法定代理人の死亡、訴訟能力の喪失又は代理権の消滅若しくは変更
- 2 一定の資格を有する者で自己の名で他人のために訴訟の当事者となるもの訴訟代理人の代理権は、当事者の死亡その他の事由による資格の喪失によつては、消滅しない。
- 3 前項の規定は、選定当事者が死亡その他の事由により資格を喪失した場合について準用する。

6 任意代理権消滅の効力発生時期

任意代理権消滅の効力発生時期については、次のような考え方があるが、どのように考えるか。

- A案 任意代理権の消滅は、本人又は代理人から裁判所に通知しなければ、非訟事件手続上その効力を生じないものとする。
- B案 相手方がある事件においては、任意代理権の消滅は、本人又は代理人から相手方に通知しなければ、非訟事件手続上その効力を生じないものとする。

(補足説明)

本文第10の6は、任意代理権消滅の効力発生時期について検討することを提案するものである。

1 A案は、任意代理権消滅の効力発生時期を明確にするとともに、任意代理権消滅の事実、裁判所において把握している必要があることから、任意代理権の消滅は、本人又は代理人から裁判所に通知しなければ、その効力を生じないものとするものである。

他方、B案は、民事訴訟法第59条、第36条第1項と同様の規律とするものである。

2 なお、任意代理権の消滅事由ごとに、区別して検討することも考えられる。例えば、任意代理人の死亡・破産又は代理人が後見開始の審判を受けたことを消滅事由とする場合には、任意代理権の消滅は、通知せずとも、当然にその効力が生じるが、他方で、解任・辞任又は本人の破産については、通知しなければ、効力が生じないものとすることも考えられる。

(参考)

民事訴訟法については、訴訟代理人の死亡・破産、代理人が後見開始の審判を受けた場合には、代理権の消滅の効果の発生には通知は不要であるとする見解がある。

(参照条文)

- 民事訴訟法第59条 第三十四条第一項及び第二項並びに第三十六条第一項の規定は、訴訟代理について準用する。
- 民事訴訟規則第23条 (省略)
 - 3 訴訟代理人の権限の消滅の通知をした者は、その旨を裁判所に書面で届け出なければならない。

7 任意代理権を欠く場合の措置等

任意代理権を欠く場合の措置等については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 任意代理権を欠くときは、裁判所は、期間を定めて、その補正を命じなければならないものとする。この場合において、遅滞のため損害を生ずるおそれがあるときは、裁判所は、一時非訟行為をさせることができるものとする。
- ② 任意代理権を欠く者がした非訟行為は、当事者、法定代理人又は代理権を有するに至った任意代理人の追認により、行為の時にさかのぼってその効力を生ずるものとする。

(補足説明)

本文第10の7は、任意代理権を欠く場合の措置等について、民事訴訟法第59条、

第34条第1項及び第2項と同様の規律とすることを提案するものである。

(参照条文)

第9の4参照

8 補佐人

補佐人については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 当事者又は任意代理人は、裁判所の許可を得て、補佐人とともに出頭することができるものとする。
- ② 裁判所は、いつでも①の許可を取り消すことができるものとする。

(補足説明)

本文第10の8は、当事者又は任意代理人は、裁判所の許可を得て、補佐人とともに出頭することができるものとすることを提案するものである。

(参照条文)

- 民事訴訟法第60条 当事者又は訴訟代理人は、裁判所の許可を得て、補佐人とともに出頭することができる。
 - 2 前項の許可は、いつでも取り消すことができる。
 - 3 補佐人の陳述は、当事者又は訴訟代理人が直ちに取り消し、又は更正しないときは、当事者又は訴訟代理人が自らしたものみなす。

第11 中断・受継

1 中断

当事者が、死亡、資格の喪失その他の事由によって手続を続行することができない場合において、法令により手続を続行する資格のある者がいるときであっても、当該非訟事件手続は中断しないものとすることで、どうか。

(補足説明)

本文第11の1は、非訟事件手続の中断について提案するものである。

- 1 当事者（申立人又は相手方）が死亡した場合において、法令により手続を続行する資格のある者がいない場合（例えば、後見開始の審判事件において、審理中に申立人が死亡した場合など）には、手続を続行する者がいないから、当該手続は当然に終了するので、当該非訟事件手続が中断するかどうかは問題とならない。

しかし、当事者が死亡した場合において、法令により手続を続行する資格の

ある者がいるとき（例えば、裁判上の代位申請事件（非訟事件手続法第72条）において審理中に、申請人が死亡した場合など）には、当該承継人が手続に関与するまで、当該非訟事件手続を中断すべきかどうかの問題となる。

- 2 この点、民事訴訟においては、当事者に訴訟行為をすることが不可能又は困難な事情があるときになお訴訟手続を進行させることは、双方審尋主義という訴訟法の基本原則に反し、当事者の手続権を害するおそれがあるとの理由から、中断制度が設けられている。

しかし、非訟事件は、訴訟事件に比べ、迅速処理の要請が強く、中断制度を設けるとこの要請に応えることができないこととなる。加えて、非訟事件手続が中断しないとしても、非訟行為のうち当事者に対しすべきもの、又は当事者が関与しない限り行うことができないものについては、当該当事者に代わり手続を続行する資格のある者に対し行い、また、その者を関与させて行う必要がある（例えば、前者の例としては、裁判の告知が、後者の例としては、当事者双方が出席する期日において手続の終結を告げるとの規律を設けた場合の終結の告知が考えられる。）から、非訟事件手続が中断しないとしても、当事者の手続権も一定の限度で保障されることとなる。

そこで、ここでは、非訟事件手続について中断制度を設けないものとすることを提案している。

- 3 なお、裁判の告知後に当該当事者が、死亡、資格の喪失その他の事由によって手続を続行することができない場合でも、裁判に対する抗告の抗告期間は中断（停止）しないが、それによる不利益は、非訟行為の追完により回避することができる。

（参照条文）

- 民事訴訟法第124条 次の各号に掲げる事由があるときは、訴訟手続は、中断する。この場合においては、それぞれ当該各号に定める者は、訴訟手続を受け継がなければならない。
- 一 当事者の死亡 相続人、相続財産管理人その他法令により訴訟を続行すべき者
 - 二 当事者である法人の合併による消滅 合併によって設立された法人又は合併後存続する法人
 - 三 当事者の訴訟能力の喪失又は法定代理人の死亡若しくは代理権の消滅 法定代理人又は訴訟能力を有するに至った当事者
 - 四 次のイからハまでに掲げる者の信託に関する任務の終了 当該イからハまでに定める者
 - イ 当事者である受託者 新たな受託者又は信託財産管理者若しくは信託財産法人管理人
 - ロ 当事者である信託財産管理者又は信託財産法人管理人 新たな受託者又は新たな信託財産管理者若しくは新たな信託財産法人管理人
 - ハ 当事者である信託管理人 受益者又は新たな信託管理人
 - 五 一定の資格を有する者で自己の名で他人のために訴訟の当事者となる

- ものの死亡その他の事由による資格の喪失 同一の資格を有する者
六 選定当事者の全員の死亡その他の事由による資格の喪失 選定者の全員又は新たな選定当事者
- 2 前項の規定は、訴訟代理人がある間は、適用しない。
 - 3 第一項第一号に掲げる事由がある場合においても、相続人は、相続の放棄をすることができる間は、訴訟手続を受け継ぐことができない。
 - 4 第一項第二号の規定は、合併をもって相手方に対抗することができない場合には、適用しない。
 - 5 第一項第三号の法定代理人が保佐人又は補助人である場合にあっては、同号の規定は、次に掲げるときには、適用しない。
 - 一 被保佐人又は被補助人が訴訟行為をすることについて保佐人又は補助人の同意を得ることを要しないとき。
 - 二 被保佐人又は被補助人が前号に規定する同意を得ることを要する場合において、その同意を得ているとき。

2 受継

(1) 法令により手続を続行する資格のある者がいる場合の取扱い

法令により手続を続行する資格のある者がいる場合の取扱いについては、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 当事者が死亡、資格の喪失その他の事由によって手続を続行することができない場合には、法令により手続を続行する資格のある者は、手続の受継を申し立てることができるものとする。
- ② 裁判所は、当事者が死亡、資格の喪失その他の事由によって手続を続行することができない場合には、他の当事者の申立てにより又は職権で、手続を続行する資格のある者に手続を受継させることができるものとする。

(補足説明)

本文第11の2(1)は、受継のうち法令により手続を続行する資格のある者がいる場合の取扱いについて提案するものである。

この点については、受継決定がなくとも、法令により手続を続行する資格のある者は、当然に手続を受継すると考えることもできるが、誰が受継するのかを明確にし、手続の円滑な進行を図るために、受継決定により、法令により手続を続行する資格のある者を確定し、当該手続を受継させるものとするのが相当であると考えられる。そこで、ここでは、受継決定により、法令により手続を続行する資格のある者が、当該手続を受継するものとすることを提案している。

(参照条文)

- 民事訴訟法第126条 訴訟手続の受継の申立ては、相手方もすることができる。

第127条 訴訟手続の受継の申立てがあった場合には、裁判所は、相手方に通知しなければならない。

第128条 訴訟手続の受継の申立てがあった場合には、裁判所は、職権で調査し、理由がないと認めるときは、決定で、その申立てを却下しなければならない。

2 判決書又は第二百五十四条第二項（第三百七十四条第二項において準用する場合を含む。）の調書の送達後に中断した訴訟手続の受継の申立てがあった場合には、その判決をした裁判所は、その申立てについて裁判をしなければならない。

第129条 当事者が訴訟手続の受継の申立てをしない場合においても、裁判所は、職権で、訴訟手続の続行を命ずることができる。

○ 借地非訟事件手続規則第8条 当事者が死亡、破産手続開始の決定その他の理由によつて手続を続行することができない場合には、法令により手続を続行する資格のある者は、手続の受継を申し立てることができる。

2 前項の場合には、裁判所は、手続を続行する資格のある者に手続を受継させることができる。

(2) 法令により手続を続行する資格のある者はいないが、別に申立権者がいる場合の取扱い

法令により手続を続行する資格のある者はいないが、別に申立権者がいる場合の取扱いについては、以下のとおりとすることで、どうか。

① 申立人が死亡、資格の喪失その他の事由によつて手続を続行することができない場合において、法令により手続を続行する資格のある者がないときは、法令の規定により当該非訟事件について申立てをする資格のある者は、当該非訟事件手続の受継を申し立てることができるものとする。

② ①の申立てを却下する裁判に対しては、不服を申し立てることができないものとする。

(補足説明)

本文第11の2(2)は、受継のうち法令により手続を続行する資格のある者はいないが、別に申立権者がいる場合の取扱いについて提案するものである。

1 本文①は、申立人が死亡、資格の喪失その他の事由によつて手続を続行することができない場合において、法令により手続を続行する資格のある者がないときであっても、他に当該非訟事件の申立てをする資格のある者がいる場合（例えば、成年後見開始の審判事件において、審理中に申立人である本人の配偶者は死亡したが、本人に子がいる場合）には、その者が当該非訟事件手続を受継し、それまでの資料を引き継げるものとするのが、手続経済上も相当であることから、このような場合には、申立てをする資格のある者が、当該非訟事

件手続を受継することができるものとするのを提案している。

- 2 本文②は、申立てをする資格のある者は、当該非訟事件手続の受継の申立てを却下されたとしても、別途、当該非訟事件と同一の事件を申し立てることができるから、受継の申立てを却下する裁判に対しては、不服を申し立てることができないものとするを提案している。

(注)

- 1 当該非訟事件が申立人の死亡等により手続を続行することができず、当該非訟事件の手続が終了する場合にまで、裁判所の判断で申立てをする資格のある者に当該手続を受継させ、当該非訟事件の手続を続行させることは、本来、申立てをする資格のある者が自ら当該非訟事件を申し立てるかどうかを決定することができることと矛盾するおそれがあることから、申立人が死亡、資格の喪失その他の事由によって手続を続行することができない場合に、裁判所が、当該非訟事件の申立てをする資格のある者に手続を受継させる制度（家事審判規則第15条第2項）は設けないものとするので、どうか。
- 2 受継の申立てにつき期間制限を設けることについて、どのように考えるか。

(参照条文)

- 家事審判規則第15条 申立人が死亡、資格の喪失その他の事由によつて手続を続行することができない場合には、法令によりその申立をする資格のある者は、手続の受継を申し立てることができる。
- 2 家庭裁判所は、前項の場合において必要があると認めるときは、その申立をする資格のある者に手続を受継させることができる。

第12 中止

中止については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 裁判所は、終局裁判の前提となる権利関係について訴訟その他の事件が係属するときは、その事件が終了するまで、非訟事件手続を中止することができるものとする。
- ② 天災その他の事由によって裁判所が職務を行うことができないときは、非訟事件の手続は、その事由が消滅するまで中止するものとする。
- ③ 非訟事件手続の中止があったときは、期間は、進行を停止するものとする。この場合においては、非訟事件の手続の続行の時から、新たに全期間の進行を始めるものとする。

(補足説明)

本文第12は、中止について提案するものである。

- 1 非訟裁判所が、ある権利関係の存否について判断し、それを前提として申立てを認容する裁判をしても、後に民事訴訟において権利関係の存否のその判断と異なる判断がされた場合には、非訟裁判所の当該裁判は、民事訴訟における権利関係の存否の判断と相容れない限度において、実体法上の効力が生じないものと解される。このような事態はできるだけ避けるべきであることから、本文①では、終局裁判の前提となる権利関係について訴訟その他の事件が係属するときには、その事件が終了するまで、当該非訟事件手続を中止することができるものとするを提案している。
- 2 本文②は、民事訴訟法第130条と同様に、天災その他の事由によって裁判所が職務を行うことができないときに、裁判所が当該非訟事件手続を中止するものとするを提案している。
- 3 本文③は、中止の効果について提案するものである。

(注)

当事者が不定期間の故障により非訟事件の手続を続行することができないときは、裁判所は、その中止を命ずることができるものとするについて、どのように考えるか（民事訴訟法第131条参照）。

(参考)

民事訴訟法にはかつて、「裁判所ハ訴訟ノ全部又ハ一分ノ裁判カ他ノ繫属スル訴訟ニ於テ定マル可キ権利関係ノ成立又ハ不成立ニ繫ルトキハ他ノ訴訟ノ完結ニ至ルマテ弁論ヲ中止ス可シ」との規定があったが、必要があれば期日を追って指定するとして事実上他の事件の判決を待つという取扱いで足りるとする等の理由により、大正15年に削除されている。

(参照条文)

- 民事訴訟法第130条 天災その他の事由によって裁判所が職務を行うことができないときは、訴訟手続は、その事由が消滅するまで中止する。
- 第131条 当事者が不定期間の故障により訴訟手続を続行することができないときは、裁判所は、決定で、その中止を命ずることができる。
 - 2 裁判所は、前項の決定を取り消すことができる。
- 第132条 判決の言渡しは、訴訟手続の中断中であっても、することができる。
 - 2 訴訟手続の中断又は中止があったときは、期間は、進行を停止する。この場合においては、訴訟手続の受継の通知又はその続行の時から、新たに全期間の進行を始める。
- 借地非訟事件手続規則第12条 裁判所は、借地権の目的の土地に関する権利関係について訴訟その他の事件が係属するときは、その事件が終了するまで、法第四十一条の事件の手続を中止することができる。
 - 2 前項の規定は、法第四十一条の事件について民事調停法（昭和二十六年法律第二百二十二号）による調停事件が係属する場合に準用する。

第13 送達

送達については、民事訴訟法第98条から第113条と同様の規律とするものとするので、どうか。

(補足説明)

本文第13は、送達について、民事訴訟法第98条から第113条と同様の規律とするものとすることを提案するものである。

(参照条文)

- 民事訴訟法第98条 送達は、特別の定めがある場合を除き、職権です。
 - 2 送達に関する事務は、裁判所書記官が取り扱う。
- 第99条 送達は、特別の定めがある場合を除き、郵便又は執行官によってする。
 - 2 郵便による送達にあつては、郵便の業務に従事する者を送達をする者とする。
- 第100条 裁判所書記官は、その所属する裁判所の事件について出頭した者に対しては、自ら送達をすることができる。
- 第101条 送達は、特別の定めがある場合を除き、送達を受けるべき者に送達すべき書類を交付してする。
- 第102条 訴訟無能力者に対する送達は、その法定代理人にする。
 - 2 数人が共同して代理権を行うべき場合には、送達は、その一人にすれば足りる。
 - 3 刑事施設に収容されている者に対する送達は、刑事施設の長にする。
- 第103条 送達は、送達を受けるべき者の住所、居所、営業所又は事務所（以下この節において「住所等」という。）においてする。ただし、法定代理人に対する送達は、本人の営業所又は事務所においてもすることができる。
 - 2 前項に定める場所が知れないとき、又はその場所において送達をするのに支障があるときは、送達は、送達を受けるべき者が雇用、委任その他の法律上の行為に基づき就業する他人の住所等（以下「就業場所」という。）においてすることができる。送達を受けるべき者（次条第一項に規定する者を除く。）が就業場所において送達を受ける旨の申述をしたときも、同様とする。
- 第104条 当事者、法定代理人又は訴訟代理人は、送達を受けるべき場所（日本国内に限る。）を受訴裁判所に届け出なければならない。この場合においては、送達受取人をも届け出ることができる。
 - 2 前項前段の規定による届出があつた場合には、送達は、前条の規定にかかわらず、その届出に係る場所においてする。
 - 3 第一項前段の規定による届出をしない者で次の各号に掲げる送達を受けたものに対するその後の送達は、前条の規定にかかわらず、それぞれ当該各号に定める場所においてする。
 - 一 前条の規定による送達 その送達をした場所
 - 二 次条後段の規定による送達のうち郵便の業務に従事する者が郵便事業株式会社の営業所（郵便事業株式会社から当該送達の業務の委託を受けた者の営業所を含む。第百六条第一項後段において同じ。）においてするもの及び同項後段の規定による送達 その送達において送達をすべき場所とされていた場所
 - 三 第百七条第一項第一号の規定による送達 その送達においてあて先とした場所
- 第105条 前二条の規定にかかわらず、送達を受けるべき者で日本国内に住所等を有することが明らかでないもの（前条第一項前段の規定による届

出をした者を除く。)に対する送達は、その者に出会った場所においてすることができる。日本国内に住所等を有することが明らかな者又は同項前段の規定による届出をした者が送達を受けることを拒まないときも、同様とする。

第106条 就業場所以外の送達をすべき場所において送達を受けるべき者に出会わないときは、使用人その他の従業者又は同居者であつて、書類の受領について相当のわきまえのあるものに書類を交付することができる。郵便の業務に従事する者が郵便事業株式会社の営業所において書類を交付すべきときも、同様とする。

2 就業場所（第百四条第一項前段の規定による届出に係る場所が就業場所である場合を含む。）において送達を受けるべき者に出会わない場合において、第百三条第二項の他人又はその法定代理人若しくは使用人その他の従業者であつて、書類の受領について相当のわきまえのあるものが書類の交付を受けることを拒まないときは、これらの者に書類を交付することができる。

3 送達を受けるべき者又は第一項前段の規定により書類の交付を受けるべき者が正当な理由なくこれを受けることを拒んだときは、送達をすべき場所に書類を差し置くことができる。

第107条 前条の規定により送達をすることができない場合には、裁判所書記官は、次の各号に掲げる区分に応じ、それぞれ当該各号に定める場所にあつて、書類を書留郵便又は民間事業者による信書の送達に関する法律（平成十四年法律第九十九号）第二条第六項に規定する一般信書便事業者若しくは同条第九項に規定する特定信書便事業者の提供する同条第二項に規定する信書便の役務のうち書留郵便に準ずるものとして最高裁判所規則で定めるもの（次項及び第三項において「書留郵便等」という。）に付して発送することができる。

一 第百三条の規定による送達をすべき場合 同条第一項に定める場所

二 第百四条第二項の規定による送達をすべき場合 同項の場所

三 第百四条第三項の規定による送達をすべき場合 同項の場所（その場所が就業場所である場合にあつては、訴訟記録に表れたその者の住所等）

2 前項第二号又は第三号の規定により書類を書留郵便等に付して発送した場合には、その後送達すべき書類は、同項第二号又は第三号に定める場所にあつて、書留郵便等に付して発送することができる。

3 前二項の規定により書類を書留郵便等に付して発送した場合には、その発送の時に、送達があつたものとみなす。

第108条 外国においてすべき送達は、裁判長がその国の管轄官庁又はその国に駐在する日本の大使、公使若しくは領事に囑託してする。

第109条 送達をした者は、書面を作成し、送達に関する事項を記載して、これを裁判所に提出しなければならない。

第110条 次に掲げる場合には、裁判所書記官は、申立てにより、公示送達をすることができる。

一 当事者の住所、居所その他送達をすべき場所が知れない場合

二 第百七条第一項の規定により送達をすることができない場合

三 外国においてすべき送達について、第百八条の規定によることができず、又はこれによつても送達をすることができないと認めるべき場合

四 第百八条の規定により外国の管轄官庁に囑託を發した後六月を経過してもその送達を証する書面の送付がない場合

2 前項の場合において、裁判所は、訴訟の遅滞を避けるため必要があると認めるときは、申立てがないときであつても、裁判所書記官に公示送達をすべきことを命ずることができる。

3 同一の当事者に対する二回目以降の公示送達は、職権とする。ただし、第一項第四号に掲げる場合は、この限りでない。

第111条 公示送達は、裁判所書記官が送達すべき書類を保管し、いつでも送達を受けるべき者に交付すべき旨を裁判所の掲示場に掲示してする。

第112条 公示送達は、前条の規定による掲示を始めた日から二週間を経過することによって、その効力を生ずる。ただし、第百十条第三項の公示送達は、掲示を始めた日の翌日にその効力を生ずる。

2 外国においてすべき送達についてした公示送達にあつては、前項の期間は、六週間とする。

3 前二項の期間は、短縮することができない。

第113条 訴訟の当事者が相手方の所在を知ることができない場合において、相手方に対する公示送達された書類に、その相手方に対しその訴訟の目的である請求又は防御の方法に関する意思表示をする旨の記載があるときは、その意思表示は、第百十一条の規定による掲示を始めた日から二週間を経過した時に、相手方に到達したものとみなす。この場合においては、民法第九十八条第三項ただし書の規定を準用する。

