

家事審判手続（各論）に関する検討事項（2）についての意見等

(前注)

- 1 本資料は、部会資料12についての意見及び部会資料12の該当箇所並びに部会資料12で両論を併記している箇所を記載している。
 - 2 亀甲括弧内の数字は、部会資料12の該当頁を示している。

第1 推定相続人の廃除又は取消しの審判確定前の遺産の管理

3 審判の告知〔1〕

(前注)

推定相続人の廃除又は取消しの審判確定前の遺産の管理に関する処分のうち相続財産の管理人の選任の審判においては、相続財産の管理人が審判を受ける者であることを前提としている。

相続財産の管理人の選任の審判は、相続人に告知しなければならないものとすることについて、どのように考えるか。

(補足說明)

本文第1の3は、相続財産の管理人の選任の審判があると相続人の管理権が制限されることから、相続財産の管理人の選任の審判は、相続人に告知しなければならないものとする（ただし、審判の効力は相続財産の管理人に告知した時点で効力を生じることを前提とする。）ことについて検討することを提案するものである。

関連箇所

第3の3 審判の告知〔3〕

(前注)

民法第918条第2項及び第3項（同法第926条第2項、第936条第3項及び第940条第2項において準用する場合を含む。）の規定による相続財産の保存又は管理に関する処分のうち相続財産の管理人の選任の審判においては、相続財産の管理人が審判を受ける者であることを前提としている。

審判の告知については、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 民法第918条第2項及び第3項の規定による相続財産の管理人の選任の審判は、相続人に告知しなければならないものとする。
- ② 同法第926条第2項において準用する同法第918条第2項及び第3項の規定による相続財産の管理人の選任の審判は、限定承認者に告知しなければならないものとする。
- ③ 同法第936条第3項において準用する同法第918条第2項及び第3項の規定による相続財産の管理人の選任の審判は、同法第936条第1項の規定により選任された相続財産の管理人に告知しなければならないものとする。
- ④ 同法第940条第2項において準用する同法第918条第2項及び第3項の規定による相続財産の管理人の選任の審判は、相続を放棄した者に告知しなければならないものとする。

(補足説明)

本文第3の3は、相続財産の管理人の選任の審判があると民法第918条第2項及び第3項の規定による場合は相続人の財産管理権が、同法第926条第2項において準用する同法第918条第2項及び第3項の規定による場合は限定承認者の財産管理権が、同法第936条第3項において準用する同法第918条第2項及び第3項の規定による場合は同法第936条第1項の規定により選任された相続財産の管理人の財産管理権が、同法第940条第2項において準用する同法第918条第2項及び第3項の規定による場合は相続を放棄した者の財産管理権がそれぞれ制限されることから、相続財産の管理人の選任の審判は、これらの者に告知しなければならないものとする（ただし、審判の効力は相続財産の管理人に告知した時点で効力を生じることを前提とする。）ことについて検討することを提案するものである。

第13の3 審判の告知 [22]

(前注)

民法第943条（同法第950条第2項において準用する場合を含む。）の規定による相続財産の保存又は管理に関する処分のうち相続財産の管理人の選任の審判においては、相続財産の管理人が審判を受ける者であることを前提としている。

相続財産の管理人の選任の審判は、相続人に告知しなければならない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13の3は、相続財産の管理人の選任の審判があると相続人の管理権が制限されることから、相続財産の管理人の選任の審判は、相続人に告知しなければならないものとする（ただし、審判の効力は相続財産の管理人に告知した時点で効力を生じることを前提とする。）ことについて検討することを提案するものである。

5 管理人の改任等〔2〕

管理人の改任等については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 家庭裁判所は、いつでも、民法第895条の規定により選任した相続財産の管理人を改任することができるものとする。
- ② 民法第895条の規定により家庭裁判所が選任した相続財産の管理人は、その任務を辞しようとするときは、家庭裁判所にその旨を届け出なければならないものとする。
- ③ ②の届出があった場合には、家庭裁判所は、更に相続財産の管理人を選任しなければならないものとする。

(意見)

- ・ ②（及び③）において、家庭裁判所の選任した相続財産の管理人が届出により任務を辞すことができるとされているが、これらの管理人を選任すべき状態が続いていると家庭裁判所が考えている（管理人を選任する処分を取り消していない）のに、専ら現在の管理人の意向で、管理人不在の状態にすることはできるのはおかしいため、①の改任の職権発動を促すことができるにとどめるものとすべきである。

※ 第3の5〔6〕、第9の6〔16〕、第13の5〔22〕、第14の4〔25〕においても、同様の指摘があった。

(参照条文)

- 家事審判規則第32条 家庭裁判所は、いつでも、その選任した管理人（不在者の財産の管理人をいう。以下この節において同じ。）を改任することができる。
② 家庭裁判所が選任した管理人は、その任務を辞しようとするときは、家庭裁判所にその旨を届け出なければならない。

③ 前項の届出があつた場合には、家庭裁判所は、更に管理人を選任しなければならない。

第102条 第三十二条乃至第三十七条の規定は、民法第八百九十五条の規定による遺産の管理に関する処分にこれを準用する。

同様の指摘があつた箇所

第3の5 管理人の改任等〔6〕

管理人の改任等については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 家庭裁判所は、いつでも、民法第918条第2項（同法第926条第2項、第936条第3項及び第940条第2項において準用する場合を含む。）の規定により選任した相続財産の管理人を改任することができるものとする。
- ② 民法第918条第2項（同法第926条第2項、第936条第3項及び第940条第2項において準用する場合を含む。）の規定により家庭裁判所が選任した相続財産の管理人は、その任務を辞しようとするときは、家庭裁判所にその旨を届け出なければならないものとする。
- ③ ②の届出があつた場合には、家庭裁判所は、更に相続財産の管理人を選任しなければならないものとする。

第9の6 管理人の改任等〔16〕

管理人の改任等については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 家庭裁判所は、いつでも、民法第936条第1項の規定により選任した相続財産の管理人を改任することができるものとする。
- ② 民法第936条第1項の規定により家庭裁判所が選任した相続財産の管理人は、その任務を辞しようとするときは、家庭裁判所にその旨を届け出なければならないものとする。
- ③ ②の届出があつた場合には、家庭裁判所は、更に相続財産の管理人を選任しなければならないものとする。

第13の5 管理人の改任等〔22〕

管理人の改任等については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 家庭裁判所は、いつでも、民法第943条（同法第950条第2項において準用する場合を含む。）の規定により選任した相続財産の管理人を改任することができるものとする。
- ② 民法第943条（同法第950条第2項において準用する場合を含

む。) の規定により家庭裁判所が選任した相続財産の管理人は、その任務を辞しようとするときは、家庭裁判所にその旨を届け出なければならないものとする。

- ③ ②の届出があった場合には、家庭裁判所は、更に相続財産の管理人を選任しなければならないものとする。

第14の4 管理人の改任等 [25]

管理人の改任等については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 家庭裁判所は、いつでも、民法第952条の規定により選任した相続財産の管理人を改任することができるものとする。
- ② 民法第952条の規定により家庭裁判所が選任した相続財産の管理人は、その任務を辞しようとするときは、家庭裁判所にその旨を届け出なければならないものとする。
- ③ ②の届出があった場合には、家庭裁判所は、更に相続財産の管理人を選任しなければならないものとする。

(参照条文)

- 家事審判規則第32条 家庭裁判所は、いつでも、その選任した管理人(不在者の財産の管理人をいう。以下この節において同じ。)を改任することができます。
- ② 家庭裁判所が選任した管理人は、その任務を辞しようとするときは、家庭裁判所にその旨を届け出なければならない。
- ③ 前項の届出があつた場合には、家庭裁判所は、更に管理人を選任しなければならない。

第102条 第三十二条乃至第三十七条の規定は、民法第八百九十五条の規定による遺産の管理に関する処分にこれを準用する。

第118条 第三十二条乃至第三十七条の規定は、民法〔明治三一年六月法律第九号〕第九百八十八条第二項及び第三項(同法第九百二十六条第二項、第九百三十六条第三項及び第九百四十条第二項において準用する場合を含む。), 第九百四十三条(同法第九百五十条第二項において準用する場合を含む。)又は第九百五十二条及び第九百五十三条の規定による相続財産の保存又は管理に関する処分にこれを準用する。

第2 相続の承認又は放棄の期間の伸長

3 即時抗告 [4]

相続人及び利害関係人は、相続の承認又は放棄の期間の伸長の申立てを却下する審判に対し、即時抗告をすることができるものとすることで、どうか。

(意見)

- 申立てを却下する審判に対する即時抗告権者は申立人のみとすべきである。

(参照条文)

- 家事審判規則第111条 相続人又は利害関係人は、遺産の分割の審判、遺産の分割禁止の審判及び遺産の分割の申立を却下する審判に対し即時抗告をすることができる。
第113条 第百十一条の規定は、相続の承認又は放棄の期間の伸長の申立を却下する審判にこれを準用する。

第12 [相続人の債権者の請求による] 相続財産の分離

2 陳述聴取 [20]

家庭裁判所は、相続財産の分離を命ずる審判をするには、相続人の陳述を聴かなければならないものとすることについて、どのように考えるか。

(補足説明)

民法第950条第1項の規定による相続財産の分離は、限定承認と同様の効果を持つものであるが、相続人の意思を尊重する観点から、相続人の手続主体性を確保する必要があること、また、相続財産分離の請求があると、相続人は、相続財産の管理につき、第一種相続財産分離と同様の義務を負うこと（民法第950条第2項による第944条の準用）から、相続人の陳述を聞くこととすることが考えられる。そこで、この点について、検討することを提案するものである。

第17 遺言書の検認

2 検認期日等 [35]

裁判所書記官は、遺言書の検認をする期日を、申立人及び相続人に通知しなければならないものとすることで、どうか。

(補足説明)

本文第17の2は、検認期日等について、検討することを提案するものである。

検認には家庭裁判所の認証行為ないし事実判断がともなうことや相続人は遺言について重大な関心を持っていると考えられることから、検認手続に相続人らを立ち会わせる措置を講ずることが妥当である（なお、現行家事審判規則第124条は、相続人が立ち会うことがありうることを前提としている。）。そこで、家庭裁判所が遺言

書の検認をする場合には、期日を申立人及び相続人に通知しなければならないものとすることを提案している。

なお、封印のある遺言書は、家庭裁判所において相続人又はその代理人の立会いがなければ、開封することができないこと（民法第1004条第3項）を前提としている。

(注)

所在不明の相続人等について、通知義務の対象から除くことについて、どのように考えるか。

4 検認通知〔36〕

検認通知については、以下のとおりとすることで、どうか。

裁判所書記官は、遺言書の検認がされたときは、検認に立ち会う機会のなかつた申立人、相続人、受遺者その他の利害関係人に対して、その旨を通知しなければならないものとする。

(補足説明)

本文第17の4は、検認通知についてのものである。

遺言書の検認がされたときは、相続人、受遺者等にその旨を知らせて権利行使等の機会を与えるのが相当である。一方で、期日の通知を受けながら期日に出頭せず、遺言書の検認に立ち会わなかつた者については、改めて検認があつた旨を通知する必要はないと考えられることから、検認に立ち会う機会のなかつた者についてのみ検認があつた旨を通知すべきと考えられる。

(注)

所在不明の相続人等について、通知義務の対象から除くことについて、どのように考えるか。

(参照条文)

- 家事審判規則第124条 遺言書の検認がされたときは、裁判所書記官は、これに立ち会わなかつた申立人、相続人、受遺者その他の利害関係人に対しその旨を通知しなければならない。

第22 負担付遺贈に係る遺言の取消し

2 陳述聴取〔41〕

家庭裁判所は、負担付遺贈に係る遺言を取り消す審判をするには、受遺者の陳述を聴かなければならないものとすることについて、どのように考

えるか。

(補足説明)

受遺者が負担を履行しているか否かについて、適正な判断を行うためには受遺者による主張・資料の提出機会を十分に確保することが必要であると考えられる。そこで、本文第22の2は、遺言を取り消す審判をするためには、受遺者の陳述を聴かなければならないものとすることについて、検討することを提案するものである。

(注)

遺言の取消しにより、受益者の利益が不当に害されることがないようにする必要があると考えられるが、受益者の陳述聴取について、どのように考えるか。

3 審判の告知 [41]

(前注)

遺言を取り消す審判においては、取消しの対象となる負担付遺贈を受けた者が審判を受ける者であることを前提としている。

特段の規律を設けないものとすることで、どうか。

(注)

受益者に告知するものとすることについて、どのように考えるか。

第24 夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助

1 管轄 [43]

民法第752条の規定による夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助の審判事件の管轄については、次のような考え方があるが、どのように考えるか。

A案 相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とする。

B案 夫又は妻の住所地の家庭裁判所の管轄とする。

(補足説明)

本文第24の1は、管轄について検討することを提案するものである。

A案は、準備をして申立てをする申立人とそうではない相手方との間の公平の要請及び夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に関する審判事件においては、夫婦の双方から生活状況、資力、婚姻生活、婚姻破綻の原因等についての資料が提出されることが必要であるところ、相手方から資料の提供を受け、また、事実を調査するためには、相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とすることが望ましいとも考えられ

ること、さらに、管轄を相手方の住所地に限定しても、当事者の事情によって自序処理をすることにより適切に対応することができることから、現行家事審判規則第45条の規律を維持し、相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とすることとしている。

B案は、夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に関する審判事件においては、夫婦が別居していることが考えられ、夫婦のいずれの住所地にも、夫婦の生活状況、資力、婚姻生活、婚姻破綻の原因等についての資料が存在しているとも考えられるので、夫又は妻の住所地の家庭裁判所の管轄とすることとしている。

(意見)

- ・ A案に賛成する。当事者間の公平の見地から相手方住所地の管轄とするべきである。実務的にも、相手方のもとにある資料の提出が審理の要諦となるのが通常であり、相手方を期日に確実に関与させて審理を進めることができ、円滑な手続進行や、審判後の任意履行の確保、即ちひいては申立人の利益にも資する。
- ・ B案に賛成する。家事審判事件においては、必ずしも申立てを受ける側の住所地の管轄が原則とはなっていない。申立てに至る実情、申立時の生活状況は様々であり、夫婦の生活実態があつた地、審判に必要な資料の存する地については、いずれの場合も考えられる。

※ 第25の1 [46]、第26の1 [48]、第28の1 [54]においても、同様の指摘があった。

(参照条文)

○ 家事審判規則第45条 夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に関する審判事件は、相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とする。

同様の指摘があった箇所

第25の1 管轄 [46]

民法第758条第2項及び第3項の規定による夫婦財産契約による管理者変更及び共有財産の分割の審判事件の管轄については、次のような考え方があるが、どのように考えるか。

A案 相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とする。

B案 夫又は妻の住所地の家庭裁判所の管轄とする。

(補足説明)

本文第25の1は、夫婦財産契約による管理者変更及び共有財産の分割の審判事件の管轄について、検討することを提案するものである。

A案は、準備をして申立てをする申立人とそうではない相手方との間の公平の要請等から現行家事審判規則第47条、45条の規律を維持し、相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とするものである。

B案は、夫婦財産契約による財産管理についての資料は、夫又は妻の住所地に存在しているとも考えられるので、夫又は妻の住所地の家庭裁判所の管轄とすることを提案するものである。

第26の1 管轄 [48]

民法第760条の規定による婚姻から生ずる費用の分担に関する処分の審判事件の管轄については、次のような考え方があるが、どのように考えるか。

A案 相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とする。

B案 夫又は妻の住所地の家庭裁判所の管轄とする。

(補足説明)

本文26の1は、婚姻から生ずる費用の分担に関する処分の審判事件の管轄について、検討することを提案するものである。

A案は、準備をして申立てをする申立人とそうではない相手方との間の公平の要請等から現行家事審判規則第51条、第45条の規律を維持し、相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とするものである。

B案は、夫又は妻のいずれの住所地にも、婚姻から生ずる費用の分担の処分の判断に必要な資料である夫婦の生活状況、資力、婚姻破綻等についての資料が存在しているとも考えられるので、夫又は妻の住所地の家庭裁判所の管轄とするものである。

第28の1 管轄 [54]

民法第768条第2項（第749条及び第771条において準用する場合を含む。）の規定による婚姻取消し又は離婚の場合の財産分与の審判事件の管轄については、次のような考え方があるが、どのように考えるか。

A案 相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とする。

B案 夫又は妻であった者の住所地の家庭裁判所の管轄とする。

(補足説明)

本文第28の1は、婚姻取消し又は離婚の場合の財産分与の審判事件の管

轄について、検討することを提案するものである。

A案は、準備をして申立てをする申立て人とそうではない相手方との間の公平の要請及び分与の対象となる財産（特に不動産）が相手方住所地に存在する場合が多いとも考えられること等から、現行家事審判規則第56条、同規則第45条と同様に、相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とするものである。

B案は、夫又は妻であった者のいずれの住所地にも、夫婦であった双方がその協力によって得た財産の額その他の事情に関する資料が存在しているとも考えられるので、夫又は妻であった者の住所地の家庭裁判所の管轄とするものである。

（参照条文）

- 家事審判規則第45条 夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に関する審判事件は、相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とする。
第47条 第四十五条及び第百六条第一項の規定は、夫婦財産契約による管理者の変更に関する審判事件にこれを準用する。
第51条 第四十五条、前二条及び第五十二条の二の規定は、婚姻から生ずる費用の分担に関する審判事件にこれを準用する。
第56条 第四十五条、第四十九条、第五十条及び第五十二条の二の規定は、婚姻の取消し又は離婚の場合における財産の分与に関する審判事件にこれを準用する。

5 即時抗告〔44〕

夫及び妻は、夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助についての審判に対して即時抗告をすることができるものとすることで、どうか。

（補足説明）

夫婦間の同居その他の協力扶助は夫婦関係の本質的要素であるので、夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助についての審判に対しては、夫及び妻には即時抗告権を認める必要があると考えられる。そこで、本文第24の5は、夫及び妻は、これらの審判に対して、即時抗告を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。

（注）

夫及び妻の他に即時抗告をすることができる者について、どのように考えるか。この点について、夫及び妻は調停で扶助の内容を定めることができることを考えると、夫及び妻が即時抗告をしない場合に、夫及び妻以外の者に即時抗告権を認め必要はないとも考えられる。他方、現行家事審判規則第46条が準用する第97条は

利害関係人を即時抗告権者としており、夫又は妻に対して扶養義務を負う者（直系血族、兄弟姉妹）及び夫又は妻の債権者等による即時抗告を認められることが考えられる。

（参照条文）

- 家事審判規則第45条　夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に関する審判事件は、相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とする。

第25　夫婦の財産管理者の変更及び共有財産の分割

2　共有財産の分割の処分〔46〕

共有財産の分割の処分について、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 管理者の変更に附帯して共有財産の分割を許可する場合には、家庭裁判所は、申立てによって、分割の処分をすることができるものとする。
- ② 家庭裁判所が分割を許可した場合において、分割の協議が調わないときも、①と同様とするものとする。
- ③ 共有財産の分割の処分の申立てをする場合には、共有者及び利害関係人を示し、かつ、共有財産の目録を添付しなければならないものとする。
- 〔④ 家庭裁判所は、共有財産の分割の処分の申立てがあった場合において相当であると認めるときは、分割の申立てがあったことを公告し、利害関係人の参加を求めることができるものとする。
- ⑤ ④の公告をしたときは、家庭裁判所は、公告の日から30日を経過しなければ共有財産の分割の手続を進めることができないものとする。ただし、急を要する事項の実施を妨げないものとする。
- ⑥ ④の公告は、相当であると認める方法でこれをすることができるものとする。〕
- ⑦ 家庭裁判所は、特別の事由があると認めるときは、共有財産の分割の方法として、夫婦の一方に他方に対して債務を負担させて、現物をもつてする分割に代えることができるものとする。

（意見）

- ・ 今般、権利参加、許可参加の規定が総則的に整備されるに当たり、許可参加できるにとどまる者を公告までして参加の機会を確保する必要はないと考えられるし、権利参加できる者は、極めて限定的であると考えられるにもかかわらず、これらの事件類型のみについて、公告の方法により参加の機会を確保する必然性に乏しいため、規定は削除し、一般的

な規律による参加の手続に委ねるべきである。

その観点から、第25の2の③の「及び利害関係人」も削除すべきである。

(参照条文)

- 家事審判規則第48条 前条の管理者の変更に附帯して共有財産の分割を許可する場合には、家庭裁判所は、申立てによって、共有財産の分割の処分をすることができる。
 - ② 家庭裁判所が共有財産の分割を許可した場合において、その分割の協議が調わないときも、前項と同様とする。
 - ③ 第百四条、第百五条、第百六条第一項及び第百九条の規定は、前二項の場合にこれを準用する。
- 第104条 遺産の分割の申立てをするには、共同相続人及び利害関係人並びに民法第九百三条第一項に規定する遺贈又は贈与の有無及びこれがあるときは、その内容を示し、かつ、遺産の目録を差し出さなければならない。
- 第105条 家庭裁判所は、遺産の分割の申立てがあつた場合において相当であると認めるときは、その分割の申立てがあつたことを公告して、利害関係人の参加を求めることができる。
 - ② 前項の公告をしたときは、家庭裁判所は、公告の日から三十日を経過しなければ遺産の分割の手続を進めることができない。ただし、急を要する事項の実施を妨げない。
 - ③ 第一項の公告は、第二十一条の規定にかかわらず、相当であると認める方法でこれをすることができる。
- 第109条 家庭裁判所は、特別の事由があると認めるときは、遺産の分割の方針として、共同相続人の一人又は数人に他の共同相続人に対し債務を負担させて、現物をもつてする分割に代えることができる。

第26 婚姻から生ずる費用の分担に関する処分

6 その他

(意見)

- ・ 収入、支出についての開示義務を定め、開示命令制度の創設を検討すべきである。

第27 監護者の指定その他子の監護に関する処分

2 陳述聴取 [52]

陳述聴取については、以下のとおりとすることで、どうか。

家庭裁判所は、子の監護者の指定その他子の監護に関する審判(ただし、子の監護に要する費用の分担に関する審判を除く。)をするには、子〔自身〕の陳述を聴かなければならないものとする。ただし、子が満15歳未満である場合には、子の年齢及び発達程度その他一切の事情を考慮して、子の福祉を害しないと認めるときに限るものとする。

(補足説明)

本文第27の2は、陳述聴取について提案するものである。監護者の指定その他子の監護に関する審判（ただし、専ら父母の経済状況が問題とされる子の監護に要する費用の分担に関する審判を除く。）について子は強い利害関係を有するが、他方で、陳述を聞くことにより子の健全な心身の発達を妨げるなど子の利益を害する結果を生じさせるおそれがある。そこで、監護者の指定その他子の監護に関する審判をするには、子〔自身〕の陳述を聴かなければならないが、他方で、子が満15歳未満である場合に、子の年齢及び発達程度その他一切の事情を考慮して子の福祉を害しないと認める場合に限定することを提案するものである。

(意見)

- ・ 子の陳述聴取は必要的とすべきである。

子の監護に関する処分は、実際の生育環境に大きな影響を与えるものであり、場合によっては人生を左右するようなことにもなるのであるから、何ら意見表明ができない場合を設けることは相当ではない。児童の権利条約第12条第2項は、自己に影響を及ぼすあらゆる司法上の手続において、聴取する機会を与えられると規定している。この意見表明権自体は年齢に関わるものではなく、意見聴取自体が原則として子の福祉を害するものでもない。心身の発達の程度に応じて考慮されるべきは、聴取の方法と当該意見の考慮のあり方である。

したがって、陳述聴取を必要的とすることと、聴取方法を直接の陳述に限ることとは別問題である。現行家事審判規則第54条の場合でも、必ずしも直接聴取がなされているわけではない。15歳未満の未成年者に対してもその心身の発達の程度に応じた聴取方法がとられるべきである。

なお、適切な陳述聴取のためには、子の保護機関の創設が有用であると考える。

〔参考条文〕

- 家事審判規則第54条 子が満十五歳以上であるときは、家庭裁判所は、子の監護者の指定その他子の監護に関する審判をする前に、その子の陳述を聴かなければならない。

3 給付命令 [52]

家庭裁判所は、子の監護者の指定その他子の監護について必要な事項を定め、又は子の監護者を変更し、その他子の監護について相当な処分を命ずる審判においては、子の引渡し又は扶養料その他の財産上の給付を命ずることができるものとする。

(補足説明)

本文第27の3は、現行家事審判規則第53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。

なお、形成処分に付隨する範囲で給付を命ずることができることを前提としている。

(意見)

- ・ 「面会交流の方法」を「子の監護について必要な事項」の例示として明文で掲げるべきである。

(参照条文)

- 家事審判規則第53条 家庭裁判所は、子の監護者の指定その他子の監護について必要な事項を定め、又は子の監護者を変更し、その他子の監護について相当な処分を命ずる審判においては、子の引渡し又は扶養料その他の財産上の給付を命ずることができる。

4 審判の告知 [53]

(前注)

監護者の指定その他監護についての審判においては、申立人及び相手方が審判を受ける者であることを前提としている。

特段の規律を設けないものとすることで、どうか。

(意見)

- ・ 最も審判の結果に利害関係があるのは子であるから、子に対しても告知すべきである。

5 即時抗告 [53]

父、母又は子の監護者は、子の監護者の指定その他子の監護についての審判に対し、即時抗告をすることができるものとすることで、どうか。

(注)

(一定年齢以上の) 子に即時抗告権を認めることも考えられるが、子に監護者の指定その他子の監護に関する処分について申立権が認められていないし、即時抗告権を認めると子が争いの矢面に立つことになり、子の福祉上問題がある上、仮に監護者の指定その他子の監護に関する処分が適切に行われていない場合には、父、母又は子の監護者が即時抗告を行うことにより対処することができるから、子に即時抗告権を認めないものとしている。

(意見)

- 最も審判の結果に利害関係があるのは子であるから、子は即時抗告でるべきものとすべきである。

(参照条文)

- 家事審判規則第55条 父、母又は子の監護者は、子の監護者の指定その他子の監護に関する審判に対し即時抗告をすることができる。

第28 婚姻取消し又は離婚の場合の財産分与

5 その他

(意見)

- 破産管財人の当事者適格を明文で認めるべきである。
財産分与は、詐害行為取消権の対象となりうる財産行為である。実務上は、財産分与を名目とする財産隠匿行為も少なくない。したがって、当事者の一方について破産手続開始決定がなされ、財産管理権を喪失した場合に当事者適格を認めるのは相当でなく、破産管財人が当事者となるべきである。
- 分与対象財産についての開示義務を定め、開示命令制度の創設を検討すべきである。

第29 扶養義務の設定

1 調停の可否 [56]

民法第877条第2項の規定による扶養義務の設定の審判事件は、調停をすることができない事項についての審判事件とすることで、どうか。

(補足説明)

現行家事審判法第9条第1項乙類第8号は民法第877条から第880条の規定による扶養に関する処分が乙類審判事項であると規定している。しかし、民法第877条第2項は、「特別の事情があるとき」に扶養義務を負わせることができると規定し、扶養権利者と扶養義務の設定を受ける者との間で協議ができるても、調停を成立させることはできないと解すべきであることから、本文第29の1は、民法第877条第2項の規定による扶養義務を設定する処分については、調停をすることができない事項に関する事件とすることを提案するものである。

(意見)

- 相手方のある類型として、調停をすることができる事件と同様の手続を構築すべきである。なお、現行法下でも、合意により調停を成立させることはできないが調停手続を行うことができる事件として、23条審判をなしうる類型の事件があり、合意のみで効力を発生させることになじまないものでも、調停をすることができる事件とすることにつき、直ちに支障があるわけではない。

第30 扶養義務を設定する審判の取消し

2 陳述聴取 [59]

家庭裁判所は、扶養義務を設定する審判の取消しの申立てが不適法である場合又は申立てに理由がないことが明らかな場合を除き、扶養権利者の陳述を聴かなければならぬ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30の2は、扶養権利者の手続保障を図るために、扶養権利者の陳述を聴かなければならないものとすることについて、検討することを提案するものである。

第31 扶養に関する処分

5 即時抗告 [61]

当事者は、民法第878条及び第879条の規定による扶養に関する処分についての審判に対し、即時抗告をすることができるものとすることで、どうか。

(補足説明)

本文第31の5は、当事者は扶養についての審判に対し、即時抗告をすることが

できるものとすることを提案するものである。

(注)

現行家事審判規則第97条は、利害関係人を即時抗告権者としているところ、当事者の他に即時抗告をすることができる者について、どのように考えるか。

(参照条文)

- 家事審判規則第97条 当事者又は利害関係人は、扶養に関する審判に対し即時抗告をすることができる。

第32 扶養に関する処分の変更又は取消し

5 即時抗告 [63]

当事者は、扶養に関する処分を変更し又は取り消す審判に対し、即時抗告をすることができるものとすることで、どうか。

(補足説明)

本文第32の5は、当事者は、扶養に関する処分を変更し又は取り消す審判に対し、即時抗告を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。

(注)

当事者の他に即時抗告をすることができる者について、どのように考えるか。

(参照条文)

- 家事審判規則第97条 当事者又は利害関係人は、扶養に関する審判に対し即時抗告をすることができる。

第33 推定相続人の廃除

1 調停の可否 [63]

民法第892条及び第893条の規定による推定相続人の廃除の審判事件は、調停をすることができない事項についての審判事件とするものとすることで、どうか。

(補足説明)

推定相続人の廃除の審判事件においては、当事者間に廃除原因の存在について合意があったとしても、調停を成立させるべきではないと解されていることからすると、これを調停をすることができない事項についての審判事件とすることが相当であると考えられる。

そこで、本文第33の1は、推定相続人の廃除についての審判事件は、調停をすることができない事項についての審判事件とするものとすることを提案するものである。

なお、廃除の請求を受ける者について、必要な手続保障を図ることを前提としている。

(意見)

- ・ 相手方のある類型として、調停をすることができる事件と同様の手続を構築すべきである。なお、現行法下でも、合意により調停を成立させることはできないが調停手続を行うことができる事件として、23条審判をなしうる類型の事件があり、合意のみで効力を発生させることになじまないものでも、調停をすることができる事件とすることにつき、直ちに支障があるわけではない。

推定相続人の廃除は、当事者間の利害が対立し、争訟性の高い類型の事件であり、審判における家庭裁判所の判断も、裁量の余地はあるものの、基本的には要件事実の存否に立脚するものであり、事実認定のための審理が重要となる。

したがって、対審構造に近い手続類型になじむものであり、審判手続においても必要的審問、相手方の立会権などを保障すべきである。

第35 寄与分を定める処分

5 即時抗告 [69]

即時抗告については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 相続人は、寄与分を定める審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人は、寄与分を定める審判の申立てを却下する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ③ 遺産の分割の審判と寄与分の定めに関する審判とが併合してされたときは、寄与分の定めに関する審判についてのみ即時抗告をすることはできないものとする。
- ④ 寄与分の定めに関する審判に対して相続人の一人がした即時抗告は、併合してされた他の寄与分の定めに関する審判についても、その効力を生ずるものとする。

(補足説明)

本文第35の5は、寄与分に関する審判に対する即時抗告についてのものである。

本文①は、相続人は、寄与分を定める審判によって直接権利に影響を受けることを理由としている。

本文③は、寄与分を定める審判は遺産分割の前提問題となっており、寄与分について抗告審で変更される場合には、当然に遺産分割の内容も変更されることになることから、遺産の分割の審判と寄与分の定めに関する審判とが併合してされたときは、寄与分の定めに関する審判についてのみ即時抗告をすることはできないものとすることを提案している。

本文④は、複数の者が寄与分の定めの申立てを行った場合、合一処理を図る必要があることから、事件を併合することとしており、この場合に寄与分を定める審判のいずれか一つに対して即時抗告がされたときも、合一処理を図る必要があることを理由としている。

(注)

相続人の他に即時抗告をすることができる者について、どのように考えるか。

この点について、現行家事審判規則第103条の5第1項は、利害関係人に即時抗告権を認めている。

(参照条文)

- 家事審判規則第103条の5 相続人又は利害関係人は、寄与分を定める審判に対し、即時抗告をすることができる。
 - ② 申立人は、寄与分を定める審判の申立てを却下する審判に対し、即時抗告をすることができる。
 - ③ 遺産の分割の審判と寄与分の定めに関する審判とが併合してされたときは、寄与分の定めに関する審判についてのみ即時抗告をすることはできない。
 - ④ 寄与分の定めに関する審判に対して相続人又は利害関係人の一人がした即時抗告は、併合してされた他の寄与分の定めに関する審判についても、その効力を生ずる。

第36 遺産の分割

2 遺産の分割の申立ての公告・参加 [71]

遺産の分割の申立ての公告については、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 家庭裁判所は、遺産の分割の申立てがあった場合において相当であると認めるときは、その分割の申立てがあったことを公告して、利害関係人の参加を求めることができるものとする。
- ② ①の公告をしたときは、家庭裁判所は、公告の日から30日を経過しなければ遺産の分割の手続を進めることができないものとする。ただし、

急を要する事項の実施を妨げないものとする。

- ③ ①の公告は、相当であると認める方法でこれをすることができまするものとする。

(補足説明)

本文第36の2は、遺産の分割の申立ての公告について検討することを提案している。

現行家事審判規則第105条の趣旨は、利害関係人は遺産がどのように分割されるかについて、重大な利害関係を有するので、これらの者に対し、手続に参加し、遺産分割の結果、各共同相続人の取得する財産を知る機会を与えるためであるとされているが、利害関係人が即時抗告をすることができないものとした場合、これらの者の参加のための公告の規律を設ける意義が乏しいとも考えられることから、この点について、どのように考えるか。

関連箇所

9 その他 [77]

(注)

現行家事審判規則第104条については、その規律を維持するものとすることで、どうか。

(意見)

- ・ 今般、権利参加、許可参加の規定が総則的に整備されるに当たり、許可参加できるにとどまる者を公告までして参加の機会を確保する必要はないと考えられるし、権利参加できる者は、極めて限定的であると考えられるにもかかわらず、これらの事件類型のみについて、公告の方法により参加の機会を確保する必然性に乏しいため、規定は削除し、一般的な規律による参加の手続に委ねるべきである。

その観点から、第36の9の「及び利害関係人」も削除すべきである。

(参照条文)

- 家事審判規則第21条 公告は、家庭裁判所の掲示板に掲示し、且つ、官報に掲載してこれをする。但し、家庭裁判所が相当であると認めるときは、日刊新聞紙にも掲載してこれをする。
 - 第104条 遺産の分割の申立てをするには、共同相続人及び利害関係人並びに民法第九百三条第一項に規定する遺贈又は贈与の有無及びこれがあるときは、その内容を示し、かつ、遺産の目録を差し出さなければならない。
 - 第105条 家庭裁判所は、遺産の分割の申立てがあつた場合において相当であると認めるときは、その分割の申立てがあつたことを公告して、利害関係人の参加を求めることができる。

- ② 前項の公告をしたときは、家庭裁判所は、公告の日から三十日を経過しなければ遺産の分割の手続を進めることができない。ただし、急を要する事項の実施を妨げない。
- ③ 第一項の公告は、第二十一条の規定にかかわらず、相当であると認める方法でこれをすることができる。

7 即時抗告 [75]

相続人は、遺産の分割の審判、遺産の分割禁止の審判及び遺産の分割の申立てを却下する審判に対し、即時抗告をすることができるものとして、どうか。

(補足説明)

本文第36の7は、即時抗告についてのものである。

現行家事審判規則第111条と同様に相続人は、遺産の分割の審判、遺産の分割禁止の審判及び遺産の分割の申立てを却下する審判に対し、即時抗告をすることができるものとしている。

(注)

相続人の他に即時抗告をすることができる者について、どのように考えるか。

この点について、現行家事審判規則第111条は、相続人の他に利害関係人は即時抗告をすることができるとしているが、ここでいう利害関係人は、分割を実施するについて法律上の利害関係を有する者を指すと解されている。

(意見)

- 利害関係人の即時抗告権は維持すべきである。
遺産分割の性質は財産行為であり、その分与の結果には、相続人の債権者など重大な利害関係を有する者も多い。共有物分割訴訟において補助参加人の上訴が認められるのであれば、これと区別する理由はない。

(参照条文)

- 家事審判規則第111条 相続人又は利害関係人は、遺産の分割の審判、遺産の分割禁止の審判及び遺産の分割の申立てを却下する審判に対し即時抗告をすることができる。

8 遺産分割禁止の審判の取消し・変更 [76]

(3) 即時抗告

相続人は、遺産の分割禁止の審判を取り消し、又は変更する審判及

び遺産の分割禁止の審判の取消し又は変更の申立てを却下する審判に対し、即時抗告をすることができるものとすることで、どうか。

(補足説明)

本文第36の8(3)は、現行家事審判規則第112条が準用する第111条と同様に相続人は、遺産の分割禁止の審判を取り消し、又は変更する審判及び遺産の分割禁止の審判の取り消し又は変更の申立てを却下する審判に対し、即時抗告を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。

(注)

相続人の他に即時抗告をすることができる者について、どのように考えるか。

この点について、現行家事審判規則第112条第2項が準用する第111条は、相続人の他に利害関係人は即時抗告をすることができるとしている。

(参照条文)

- 家事審判規則第111条 相続人又は利害関係人は、遺産の分割の審判、遺産の分割禁止の審判及び遺産の分割の申立を却下する審判に対し即時抗告をすることができる。
第112条 家庭裁判所は、事情の変更があると認めるときは、相続人の申立てによつて、何時でも、遺産の分割禁止の審判を取り消し、又は変更することができる。
② 前条の規定は、前項の規定による審判にこれを準用する。

9 その他

(意見)

- ・ 破産管財人の当事者適格を明文で認めるべきである。
遺産分割は、詐害行為取消権の対象となりうる財産行為である。したがつて、当事者の一方について破産手続開始決定がなされ、財産管理権を喪失した場合に当事者適格を認めるのは相当でなく、破産管財人が当事者となるべきである。

現行法は明文の規定を欠くために、破産管財人が当事者としてなした遺産分割では登記申請ができないという弊害が生じている。

- ・ 相続財産についての開示義務を定め、開示命令制度の創設を検討すべきである。