

家事調停手続に関する検討事項(2)

第11 本人出頭主義等

本人出頭主義等については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 家事審判官又は裁判官（調停委員会により家事調停手続を行わない場合には、裁判長。第11及び第19において同じ。）は、期日を定めて、事件の関係人を呼び出すことができるものとする。
- ② 呼出しを受けた者は、自ら出頭しなければならないものとする。ただし、やむを得ない事由があるときは、代理人を出頭させることができるものとする。
- ③ 呼出しを受けた者（②のただし書により出頭することができる者を含む。）は、補佐人とともに出頭することができるものとする。ただし、弁護士でない者を補佐人とするには、家事審判官又は裁判官の許可を受けなければならないものとする。
- ④ 家事審判官又は裁判官は、いつでも③ただし書の許可を取り消すことができるものとする。
- ⑤ 補佐人の陳述は、当事者又は代理人が直ちに取り消し、又は更正しないときは、当事者又は代理人が自らしたものみなすものとする。

（補足説明）

本文第11は、本人出頭主義等について、家事審判手続と同様の規律（部会資料9・第12参照）を設けるものとすることを提案している。

（参照条文）

- 家事審判規則第5条 事件の関係人は、自身出頭しなければならない。但し、やむを得ない事由があるときは、代理人を出頭させ、又は補佐人とともに出頭することができる。
 - 2 弁護士でない者が前項の代理人又は補佐人となるには、家庭裁判所の許可を受けなければならない。
 - 3 家庭裁判所は、何時でも、前項の許可を取り消すことができる。
- 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とみなす。

第12 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、当該手続は中断しないものとする。どうか。

(補足説明)

本文第12の1は、中断について、家事審判手続と同様の規律（部会資料9・第13の1参照）を設けるものとするを提案している。なお、当事者が関与する手続については、法令により手続を続行する資格のある者が受継するまで、行うことができなくなることを前提としている。

(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。

- 家事審判法第7条 特別の定めがある場合を除いて、審判及び調停に関しては、その性質に反しない限り、非訟事件手続法（明治三十一年法律第十四号）第一編の規定を準用する。ただし、同法第十五条の規定は、この限りでない。
- 非訟事件手続法第22条 当事者カ其責ニ帰スヘカラサル事由ニ因リ即時抗告ノ期間ヲ遵守スルコト能ハサル場合ニ於テハ其事由ノ止ミタル後一週間内ニ限り懈怠シタル行為ノ追完ヲ為スコトヲ得外国ニ在ル当事者ニ付テハ此期間ハ之ヲ二月トス

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 ①の場合には、調停委員会（調停委員会により家事調停手続を行わない場合には、裁判所。以下本資料において同じ。）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ものとする。
- ③ ①の申出を却下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。

(補足説明)

本文第12の2(1)は、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、家事審判手続と同様の規律（部会資料9・第13の2(1)参照）を設け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つ

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、特段の規律を設けないものとする事について、どのように考えるか。

(補足説明)

本文第12の2(2)は、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、家事審判手続における場合(部会資料9・第13の2(2)参照)とは異なり、特段の規律を設けないものとする事について検討することを提案するものである。

この点については、現行家事審判規則第131条において同規則第15条が準用されており、この規定が適用され得る場面も一応は想定されるが、他方で、調停をすることができない事項についての審判事件とは異なり、申立人自身の権利義務関係と関わりなく申し立てられる場合は限られ、仮に他の申立権者がいる場合でも、調停資料の流用を認めるべき場面に乏しいことから、このような場合の〔受継〕を認める必要はないとも考えられる。なお、家事審判法第23条が定める事件の調停における〔受継〕については、別途検討することを予定している。

仮に規律を設けるものとする場合には、受継の申立てが可能な期間については、調停事件が不確定な状態のまま裁判所に長期間残存することは相当ではないこと、民事訴訟において訴えの取下げが擬制される期間が1月であること(民事訴訟法第263条)から、1月以内とすることで、どうか。

(注)

申立人が申立てを取り下げた場合に、他の申立権者が1月以内に〔受継〕を申し立てることにより、当該取り下げられた手続を引き継げるものとする事について、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。
- 民事訴訟法第263条 当事者双方が、口頭弁論若しくは弁論準備手続の期日に出頭せず、又は弁論若しくは弁論準備手続における申述をしないで退廷若しくは退席をした場合において、一月以内に期日指定の申立てをしないときは、訴えの取下げがあったものとみなす。当事者双方が、連続して二回、口頭弁論若しくは弁論準備手続の期日に出頭せず、又は弁論若しくは弁論準備手続における申述をしないで退廷若しくは退席をしたときも、同様とする。

第13 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 天災その他の事由によつて裁判所が職務を行うことができないときは、家事調停手続は、その事由が消滅するまで中止するものとする。
- ②ア 当事者が不定期間の故障により家事調停手続を続行することができないときは、裁判所は、裁判で、その中止を命ずることができるものとする。
- イ 裁判所は、②アの裁判を取り消すことができるものとする。
- ③ 家事調停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、家事調停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13は、中止について、民事訴訟法第130条等と同様の規律を設けるものとするを提案している。

なお、家事審判規則第20条及び第130条の規律については、調停による任意の解決に重点をおく現行規則の趣旨を変更する必要はないと考えられることから、いずれもこれを維持するものとするを予定している。

(参照条文)

- 民事訴訟法第130条 天災その他の事由によつ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。
- 家事審判規則第20条 審判手続中の事件について、調停の申立があつたとき、

又は法第十一条の規定により事件が調停に付されたときは、家庭裁判所は、調停が終了するまで審判手続を中止することができる。
第130条 調停の申立があつた事件について訴訟が係属しているとき、又は法第十八条第二項若しくは第十九条の規定により事件が調停に付されたときは、調停が終了するまで訴訟手続を中止することができる。

第14 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ところで、どうか。

(補足説明)

本文第14は、送達について、民事訴訟法と同様の規律を設け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98条 送達は、特別の定めがある場合を除き、職権とする。
 - 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 第一百七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って、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（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、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って、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てて、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 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 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 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てて、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、送達があったものとみなす。

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 第一百七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、百八条の規定によることができず、又はこれによっても送達をすることができないと認めるべき場合

四 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っても、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が行われた書類に、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。

第15 申立てその他の申述の方式及び申立書等の記載事項（通則）

(注)

申立てその他の申述の方式及び申立書等の記載事項については、現行家事審判規則第3条、民事訴訟規則第1条及び第2条と同様に、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 申立てその他の申述は、特別の定めがある場合を除き、書面又は口頭とすることができるものとする。
- ② 口頭で申述をするには、裁判所書記官の面前で陳述をしなければならないものとする。この場合においては、裁判所書記官は、調書を作成し、記名押印をしなければならないものとする。
- ③ 当事者又は代理人が裁判所に提出すべき書面には、次に掲げる事項を記載し、当事者又は代理人が記名押印するものとする。
 - a. 当事者の氏名又は名称及び住所並びに代理人の氏名及び住所
 - b. 事件の表示
 - c. 附属書類の表示
 - d. 年月日
 - e. 裁判所の表示
- ④ ③にかかわらず、当事者又は代理人からその住所を記載した③の書面が提出されているときは、以後裁判所に提出する③の書面については、これを記載することを要しないものとする。

(参照条文)

- 家事審判規則第3条 申立その他の申述は、書面又は口頭でこれを行うことができる。
 - 2 口頭で申述をするには、裁判所書記官の面前で陳述しなければならない。この場合には、裁判所書記官は、調書を作らなければならない。
 - 非訟事件手続法第8条 申立及び陳述ハ別段ノ定アル場合ヲ除ク外書面又ハ口頭ヲ以テ之ヲ為スコトヲ得
 - 2 口頭ヲ以テ申立又ハ陳述ヲ為スニハ裁判所書記官ノ面前ニ於テ之ヲ為スベシ
 - 3 前項ノ場合ニ於テハ裁判所書記官調書ヲ作り之ニ署名捺印スベシ但署名捺印ニ代ヘテ記名捺印スルコトヲ得
 - 民事訴訟規則第1条 申立てその他の申述は、特別の定めがある場合を除き、書面又は口頭で行うことができる。
 - 2 口頭で申述をするには、裁判所書記官の面前で陳述をしなければならない。この場合においては、裁判所書記官は、調書を作成し、記名押印しなければならない。
- 第2条 訴状、準備書面その他の当事者又は代理人が裁判所に提出すべき書面には、次に掲げる事項を記載し、当事者又は代理人が記名押印するものとする。
- 一 当事者の氏名又は名称及び住所並びに代理人の氏名及び住所
 - 二 事件の表示
 - 三 附属書類の表示
 - 四 年月日
 - 五 裁判所の表示
- 2 前項の規定にかかわらず、当事者又は代理人からその住所を記載した同項の書面が提出されているときは、以後裁判所に提出する同項の書面については、これを記載することを要しない。

第16 家事調停事件の申立て

1 申立ての方式

申立ての方式については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 家事調停事件の申立ては、書面でしなければならないものとする。
- ② 申立書には、次の事項を記載しなければならないものとする。
 - a. 当事者及び法定代理人
 - b. 申立ての趣旨及び原因

(補足説明)

第16の1は、家事調停事件の申立ての方式について、家事審判手続と同様の規律(部会資料9・第17の1参照)を設けるものとするを提案している。

(参照条文)

- 家事審判規則第2条 申立をするには、その趣旨及び事件の実情を明かにし、証拠書類がある場合には、同時に、その原本又は謄本を差し出さなければならない。

- 非訟事件手続法第9条 申立ニハ左ノ事項ヲ記載シ申立人又ハ代理人之ニ署名捺印スベシ但署名捺印ニ代ヘテ記名捺印スルコトヲ得
 - 一 申立人ノ氏名, 住所
 - 二 代理人ニ依リテ申立ヲ為ストキハ其氏名, 住所
 - 三 申立ノ趣旨及ヒ其原因タル事実
 - 四 年月日
 - 五 裁判所ノ表示
- 2 証拠書類アルトキハ其原本又ハ謄本ヲ添附スヘシ
- 民事訴訟法第133条 訴えの提起は、訴状を裁判所に提出してしなければならない。
 - 2 訴状には、次に掲げる事項を記載しなければならない。
 - 一 当事者及び法定代理人
 - 二 請求の趣旨及び原因
- 借地非訟事件手続規則第17条 法第四十一条の事件の申立ては、書面によつてしなければならない。
 - 2 申立書には、次の事項を記載しなければならない。
 - 一 申立人及び相手方の氏名, 住所
 - 二 代理人によつて申立てをするときはその氏名, 住所
 - 三 申立ての趣旨及び理由
 - 四 借地契約の内容
 - 五 申立て前にした当事者間の協議の概要
 - 六 年月日
 - 七 裁判所の表示
 - 3 申立書には、相手方の数と同数の副本を添附しなければならない。
 - 4 法第二十条第一項（同条第五項において準用する場合を含む。）の申立てをするには、建物を競売又は公売によつて買い受けた事実及び建物の代金を支払った日を証する書面を申立書に添付しなければならない。
 - 5 借地契約書その他の証拠書類があるときは、その写しを申立書に添附しなければならない。

2 家事調停事件の申立ての併合

家事調停事件の申立ての併合について、どのように考えるか。

(補足説明)

本文第16の2は、家事調停事件の申立ての併合について検討することを提案するものである。

この点については、後に裁判所が職権で手続の併合ができる以上、当事者からの申立て段階においても、申立ての併合についての明文の規律があってもよいとも考えられるが、他方で、①併合管轄が生じず、また申立ての手数料も変わらないのであるから、あえて明文の規律を設ける実益に乏しいこと、②まったく関連性のない事件の併合申立てまでは認められない以上、規律を設ける場合には何らかの要件を定立する必要があるが、訴訟手続に比した調停手続の特色は、その事案に応じた柔軟性・弾力性にあることにかんがみれば、明文により一定の要件を定めることは困難であると同時に相当でもないと考えられること、③民事調停法においても明文の

規定がなく、この点は解釈にゆだねられており、学説上も様々な見解があることからすると、明文の規律を設けることは相当ではないとも考えられる。

(注)

仮に申立ての併合についての規律を設ける場合には、以下のような規律とすることについて、どのように考えるか。

数個の家事調停事件は、調停の目的である事項が同一であるとき、又は調停の目的である事項が同一の事実上及び法律上の原因に基づくときに限り、併せて申し立てることができるものとする。

(参照条文)

- 民事訴訟法第38条 訴訟の目的である権利又は義務が数人について共通であるとき、又は同一の事実上及び法律上の原因に基づくときは、その数人は、共同訴訟人として訴え、又は訴えられることができる。訴訟の目的である権利又は義務が同種であつて事実上及び法律上同種の原因に基づくときも、同様とする。
- 第136条 数個の請求は、同種の訴訟手続による場合に限り、一の訴えであることができる。

3 裁判長の申立書審査権及び補正命令

裁判長の申立書審査権及び補正命令については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 家事調停事件の申立書が、第16の1②の規定に違反する場合には、裁判長は、相当の期間を定め、その期間内に不備を補正すべきことを命じなければならないものとする。民事訴訟費用等に関する法律（昭和四十六年法律第四十号）の規定に従い調停の申立ての手数料を納付しない場合も、同様とするものとする。
- ② 前項の場合において、申立人が不備を補正しないときは、裁判長は、命令で、申立書を却下しなければならないものとする。
- ③ ②の命令に対しては、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16の3は、裁判長の申立書審査権及び補正命令について、家事審判手続と同様の規律（部会資料9・第17の3参照）を設け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137条 訴状が第百三十三条第二項の規定に違反する場合には、裁判長は、相当の期間を定め、その期間内に不備を補正すべきことを命じなければならない。民事訴訟費用等に関する法律（昭和四十六年法律第四十号）の規定に従い訴えの提起の手数料を納付しない場合も、同様とする。

- 2 前項の場合において、原告が不備を補正しないときは、裁判長は、命令で、訴状を却下しなければならない。
- 3 前項の命令に対しては、即時抗告をすることができる。
- 破産法第21条 前条第一項の書面（以下この条において「破産手続開始の申立書」という。）に同項に規定する事項が記載されていない場合には、裁判所書記官は、相当の期間を定め、その期間内に不備を補正すべきことを命ずる処分をしなければならない。民事訴訟費用等に関する法律（昭和四十六年法律第四十号）の規定に従い破産手続開始の申立ての手数料を納付しない場合も、同様とする。
- 2 前項の処分は、相当と認める方法で告知することによって、その効力を生ずる。
- 3 第一項の処分に対しては、その告知を受けた日から一週間の不変期間内に、異議の申立てをすることができる。
- 4 前項の異議の申立ては、執行停止の効力を有する。
- 5 裁判所は、第三項の異議の申立てがあった場合において、破産手続開始の申立書に第一項の処分において補正を命じた不備以外の不備があると認めるときは、相当の期間を定め、その期間内に当該不備を補正すべきことを命じなければならない。
- 6 第一項又は前項の場合において、破産手続開始の申立人が不備を補正しないときは、裁判長は、命令で、破産手続開始の申立書を却下しなければならない。
- 7 前項の命令に対しては、即時抗告をすることができる。

4 申立ての却下

申立ての却下については、以下のとおりとすることで、どうか、

- ① 申立てが不適法であるときは、家庭裁判所は、申立てを却下しなければならないものとする。
- ② ①の裁判に対しては、即時抗告をすることができるものとする。

(補足説明)

本文第16の4は、家事調停事件の申立ての却下及びこれに対する不服申立てについて、明文の規律を設けるものとすることを提案するものである。

申立てが却下される例としては、申立ての方式違背があるにもかかわらず裁判長により申立書が却下されなかった場合、離婚後2年経過後に財産分与を求める調停が申し立てられた場合等が考えられる。

(参照条文)

- 民事訴訟法第140条 訴えが不適法でその不備を補正することができないときは、裁判所は、口頭弁論を経ないで、判決で、訴えを却下することができる。

5 事件係属の通知等

事件係属の通知等については、次のような考え方があがるが、どのように考えるか。

A案 家庭裁判所は、申立てを不適法として却下する場合又は調停をしない場合を除き、事件が係属したことを遅滞なく相手方に通知しなければならないものとする。

B案 家庭裁判所は、申立てを不適法として却下する場合又は調停をしない場合を除き、申立書の写しを遅滞なく相手方に送付しなければならないものとする。ただし、事件の性質、調停手続の円滑な進行その他の事情を考慮して相当でないとき認めるときは、事件が係属したことを相手方に通知することをもってこれに代えることができるものとする。

(補足説明)

本文第16の5は、家事調停事件の事件係属の通知等について検討することを提案するものである（なお、ここでは、当初から調停が申し立てられた場合を前提としている。）。

申立書の写しを送付することについては、①家事調停手続においては、申立書の記載内容が必ずしも整理されておらず無用の混乱を招いたり、当事者が感情面での対立を深めるなど、紛争の円満な解決という調停の目的に反することになりかねないこと、②相手方が知るとなれば、申立てを躊躇させたり、また紛争の実情についての詳細な記載が差し控えられることになり、裁判所が実情を把握するのが困難になるおそれがあること、③紛争の実態に応じて取扱いを変えることとするのも、手続の初期段階においては判断材料に乏しく、手続の円滑な進行という制度的な要請からは画一的な処理が相当と考えられること等からすると、申立書の写しを相手方に送付するのではなく、事件の係属を通知するものとするのが相当であると考えられる（A案）が、他方で、申立人の主張や気持ちを直接知るとともに、その手続保障を図るという観点からすると、原則として申立書の写しを送付することとするとも考えられる（B案）。

(注)

申立人が不正確な相手方の住所の補正に応じない場合や、送達費用・呼出費用の予納に応じない場合には、申立てを却下し又は調停をしない場合として扱う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138条 訴状は、被告に送達しなければならない。
2 前条の規定は、訴状の送達をすることができない場合（訴状の送達に必要な費用を予納しない場合を含む。）について準用する。
- 第141条 裁判所は、民事訴訟費用等に関する法律の規定に従い当事者に対する期日の呼出しに必要な費用の予納を相当の期間を定めて原告に命じた場合

において、その予納がないときは、被告に異議がない場合に限り、決定で、訴えを却下することができる。

2 前項の決定に対しては、即時抗告をすることができる。

- 労働審判規則第10条 裁判所は、法第六条の規定により労働審判手続の申立てを却下する場合を除き、前条第四項の規定により提出された申立書の写し及び証拠書類の写し（これとともに提出された証拠説明書を含む。）を相手方に送付しなければならない。ただし、労働審判手続の期日を経ないで法第二十四条第一項の規定により労働審判事件を終了させる場合は、この限りでない。
- 借地非訟事件手続規則第19条 裁判所は、前条の場合を除き、第十七条第三項の申立書の副本を相手方に送達しなければならない。

6 家事調停事件の申立ての変更

家事調停事件の申立ての変更について、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 申立人は、申立ての基礎に変更がない限り、申立ての趣旨又は原因となる事実を変更することができるものとする。
- ② 申立ての趣旨又は原因となる事実の変更は、書面で行わなければならないものとする。
- ③ 調停委員会は、申立ての趣旨又は原因となる事実の変更が不適法であると認めるときは、その変更を許さない旨の裁判をしなければならないものとする。
- ④ 調停委員会は、申立ての趣旨又は原因となる事実の変更により著しく手続を遅延させることとなるときは、その変更を許さないことができるものとする。
- ⑤ ③及び④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16の6は、家事調停事件の申立ての変更について検討することを提案するものである。

この点については、特に審判移行した場合の審判の対象を明確にするためにも、家事審判手続と同様の規律（部会資料9・第17の5参照）を設けるものとするとも考えられるが、他方で、調停においては、申立ての内容の特定がさほど厳格ではなくてもよいとも考えられるので、申立ての変更について、特段の規律を設ける必要はないとも考えられる。

(参照条文)

- 民事訴訟法第143条 原告は、請求の基礎に変更がない限り、口頭弁論の終結

- に至るまで、請求又は請求の原因を変更することができる。ただし、これにより著しく訴訟手続を遅滞させることとなるときは、この限りでない。
- 2 請求の変更は、書面でしなければならない。
 - 3 前項の書面は、相手方に送達しなければならない。
 - 4 裁判所は、請求又は請求の原因の変更を不当であると認めるときは、申立てにより又は職権で、その変更を許さない旨の決定をしなければならない。
- 第144条 第三十条第三項の規定による原告となるべき者の選定があった場合には、その者は、口頭弁論の終結に至るまで、その選定者のために請求の追加をすることができる。
- 2 第三十条第三項の規定による被告となるべき者の選定があった場合には、原告は、口頭弁論の終結に至るまで、その選定者に係る請求の追加をすることができる。
 - 3 前条第一項ただし書及び第二項から第四項までの規定は、前二項の請求の追加について準用する。
- 労働審判規則第26条 申立人は、申立ての基礎に変更がない限り、申立ての趣旨又は理由を変更することができる。
- 2 申立ての趣旨又は理由の変更は、書面でなければならない。
 - 3 前項の書面を提出するには、これと同時に、その写し三通を提出しなければならない。
 - 4 労働審判委員会は、申立ての趣旨又は理由を変更することにより三回以内の期日において審理を終結することが困難になると認めるときは、その変更を許さないことができる。

7 家事調停事件の申立ての取下げ

(1) 取下げの要件

申立人は、調停が成立するまで、申立ての全部又は一部を取り下げることができるものとする。どうか。

(補足説明)

本文第16の7(1)は、申立ての取下げの要件について提案するものである(なお、ここでは、当初から調停の申立てをした場合を前提としている。)

申立てによって開始した家事調停事件においては、申立てをするかどうかは申立人の自由であるから、その取下げも自由にすることができると考えられる。なお、合意に相当する審判及び調停に代わる審判がされた後の申立ての取下げについては、別途検討することを予定している。

(注)

乙類審判事項に係る調停の申立ての取下げについては、相手方の同意を要するものとする。どうか。

(参照条文)

- 民事訴訟法第261条 訴えは、判決が確定するまで、その全部又は一部を取り下げることができる。
- 2 訴えの取下げは、相手方が本案について準備書面を提出し、弁論準備手続において申述をし、又は口頭弁論をした後にあっては、相手方の同意を得な

ければ、その効力を生じない。ただし、本訴の取下げがあった場合における反訴の取下げについては、この限りでない。

3 訴えの取下げは、書面で行わなければならない。ただし、口頭弁論、弁論準備手続又は和解の期日（以下この章において「口頭弁論等の期日」という。）においては、口頭であることを妨げない。

4 第二項本文の場合において、訴えの取下げが書面でされたときはその書面を、訴えの取下げが口頭弁論等の期日において口頭でされたとき（相手方がその期日に出頭したときを除く。）はその期日の調書の謄本を相手方に送達しなければならない。

5 訴えの取下げの書面の送達を受けた日から二週間以内に相手方が異議を述べないときは、訴えの取下げに同意したものとみなす。訴えの取下げが口頭弁論等の期日において口頭でされた場合において、相手方がその期日に出頭したときは訴えの取下げがあった日から、相手方がその期日に出頭しなかったときは前項の謄本の送達があった日から二週間以内に相手方が異議を述べないときも、同様とする。

○ 家事審判規則第139条 法第二十三条の規定による審判に対しては、利害関係人が、法第二十四条第一項の規定による審判に対しては、当事者又は利害関係人が、異議の申立をすることができる。

2 (略)

○ 家事審判法第23条 婚姻又は養子縁組の無効又は取消しに関する事件の調停委員会の調停において、当事者間に合意が成立し無効又は取消しの原因の有無について争いが無い場合には、家庭裁判所は、必要な事実を調査した上、当該調停委員会を組織する家事調停委員の意見を聴き、正当と認めるときは、婚姻又は縁組の無効又は取消しに関し、当該合意に相当する審判をすることができる。

2 前項の規定は、協議上の離婚若しくは離縁の無効若しくは取消し、認知、認知の無効若しくは取消し、民法第七百七十三条の規定により父を定めること、嫡出否認又は身分関係の存否の確定に関する事件の調停委員会の調停について準用する。

第24条 家庭裁判所は、調停委員会の調停が成立しない場合において相当と認めるときは、当該調停委員会を組織する家事調停委員の意見を聴き、当事者双方のため衡平に考慮し、一切の事情を見て、職権で、当事者双方の申立ての趣旨に反しない限度で、事件の解決のため離婚、離縁その他必要な審判をすることができる。この審判においては、金銭の支払その他財産上の給付を命ずることができる。

2 前項の規定は、第九条第一項乙類に規定する審判事件の調停については、これを適用しない。

第25条 第二十三条又は前条第一項の規定による審判に対しては、最高裁判所の定めるところにより、家庭裁判所に対し異議の申立をすることができる。その期間は、これを二週間とする。

2 前項の期間内に異議の申立があったときは、同項の審判は、その効力を失う。

3 第一項の期間内に異議の申立がないときは、同項の審判は、確定判決と同一の効力を有する。

(2) 取下げの方式及び効果

家事調停手続の申立ての取下げの方式及び効果については、以下のとおりとすることで、どうか。

① 申立ての取下げは、期日においてする場合を除き、書面で行なけれ

ばならないものとする。

- ② 家事調停事件は、その申立ての取下げがあった部分については、初めから係属していなかったものとみなすものとする。

(補足説明)

本文第16の7(2)は、家事調停事件の申立ての取下げの方式及び効果について、家事審判手続と同様の規律(部会資料9・第17の6(3)参照)を設け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262条 訴訟は、訴えの取下げがあった部分については、初めから係属していなかったものとみなす。
2 本案について終局判決があった後に訴えを取り下げた者は、同一の訴えを提起することができない。

第17 調停手続

1 裁判所及び当事者の責務

裁判所は、家事調停手続が公正かつ迅速に行われるように努め、当事者は、信義に従い誠実に家事調停手続を進行しなければならないものとする
こと、どうか。

(補足説明)

本文第17の1は、裁判所及び当事者の責務について、民事訴訟法第2条と同様の規律を設け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2条 裁判所は、民事訴訟が公正かつ迅速に行われるように努め、当事者は、信義に従い誠実に民事訴訟を進行しなければならない。

2 期日及び期間

期日及び期間については、以下のとおりとすること、どうか。

(1) 期日の指定

- ① 期日は、職権で、家事審判官又は裁判官(調停委員会により家事調停手続を行わない場合には、裁判長)が定めるものとする。
② 期日は、やむを得ない場合に限り、日曜日その他の一般の休日に指定することができるものとする。
③ 調停及び証拠調べの期日の変更は、顕著な事由がある場合に限り

許すものとする。

(2) 期日の呼出し

- ① 期日の呼出しは、呼出状の送達、当該事件について出頭した者に対する期日の告知その他相当と認める方法によってするものとする。
- ② 呼出状の送達及び当該事件について出頭した者に対する期日の告知以外の方法による期日の呼出しをしたときは、期日に出頭しない当事者、証人又は鑑定人に対し、法律上の制裁その他期日の不遵守による不利益を帰することができないものとする。ただし、これらの者が期日の呼出しを受けた旨を記載した書面を提出したときは、この限りでないものとする。

(3) 期間の計算

- ① 期間の計算については、民法の期間に関する規定に従うものとする。
- ② 期間を定める裁判において始期を定めなかったときは、期間は、その裁判が効力を生じた時から進行を始めるものとする。
- ③ 期間の末日が日曜日、土曜日、国民の祝日に関する法律（昭和23年法律第178号）に規定する休日、1月2日、1月3日又は12月29日から12月31日までの日に当たるときは、期間は、その翌日に満了するものとする。

(4) 期間の伸縮及び付加期間

- ① 裁判所は、法定の期間又はその定めた期間を伸長し、又は短縮することができるものとする。ただし、不変期間については、この限りでないものとする。
- ② 不変期間については、裁判所は、遠隔の地に住所又は居所を有する者のために付加期間を定めることができるものとする。

(5) 調停行為の追完

- ① 当事者がその責めに帰することができない事由により不変期間を遵守することができなかつた場合には、その事由が消滅した後1週間以内に限り、不変期間内にすべき調停行為の追完をすることができるものとする。ただし、外国に在る当事者については、この期間は、2月とするものとする。
- ② ①の期間については、本文(4)①本文の規律は、適用しないものとする。

(補足説明)

本文第17の2は、期日及び期間について、家事審判手続と同様の規律（部会資

料9・第18の2参照)を設けるものとすることを提案している。

なお、期日の指定について、現行家事審判法及び家事審判規則に規定はないが、調停委員会が行う調停の場合も、手続指揮の一環として調停委員会を構成する家事審判官が行うことを提案している。

(参照条文)

- 非訟事件手続法第10条 民事訴訟ニ関スル法令ノ規定中期日、期間、疎明ノ方法、人証及び鑑定ニ関スル規定ハ非訟事件ニ之ヲ準用ス
- 民事訴訟法第93条 期日は、申立てにより又は職権で、裁判長が指定する。
 - 2 期日は、やむを得ない場合に限り、日曜日その他の一般の休日に指定することができる。
 - 3 口頭弁論及び弁論準備手続の期日の変更は、顕著な事由がある場合に限り許す。ただし、最初の期日の変更は、当事者の合意がある場合にも許す。
 - 4 前項の規定にかかわらず、弁論準備手続を経た口頭弁論の期日の変更は、やむを得ない事由がある場合でなければ、許すことができない。
- 第94条 期日の呼出しは、呼出状の送達、当該事件について出頭した者に対する期日の告知その他相当と認める方法によってする。
 - 2 呼出状の送達及び当該事件について出頭した者に対する期日の告知以外の方法による期日の呼出しをしたときは、期日に出頭しない当事者、証人又は鑑定人に対し、法律上の制裁その他期日の不遵守による不利益を帰することができる。ただし、これらの者が期日の呼出しを受けた旨を記載した書面を提出したときは、この限りでない。
- 第95条 期間の計算については、民法の期間に関する規定に従う。
 - 2 期間を定める裁判において始期を定めなかったときは、期間は、その裁判が効力を生じた時から進行を始める。
 - 3 期間の末日が日曜日、土曜日、国民の祝日に関する法律（昭和二十三年法律第七十八号）に規定する休日、一月二日、一月三日又は十二月二十九日から十二月三十一日までの日に当たるときは、期間は、その翌日に満了する。
- 第96条 裁判所は、法定の期間又はその定めた期間を伸長し、又は短縮することができる。ただし、不変期間については、この限りでない。
 - 2 不変期間については、裁判所は、遠隔の地に住所又は居所を有する者のために付加期間を定めることができる。
- 第97条 当事者がその責めに帰することができない事由により不変期間を遵守することができなかつた場合には、その事由が消滅した後一週間以内に限り、不変期間内にすべき訴訟行為の追完をすることができる。ただし、外国に在る当事者については、この期間は、二月とする。
 - 2 前項の期間については、前条第一項本文の規定は、適用しない。
- 民事調停規則第7条 調停委員会は、期日を定めて、事件の関係人を呼び出さなければならない。
 - 2 呼出状には、不出頭に対する法律上の制裁を記載しなければならない。

3 手続の非公開

手続の非公開については、以下のとおりとすることで、どうか。

調停委員会の調停の手続は、これを公開しないものとする。ただし、調停委員会は、相当と認める者の傍聴を許すことができるものとする。

(補足説明)

本文第17の3は、非公開主義について、現行家事審判規則第6条の規律を維持するものとするを提案している。

(参照条文)

- 家事審判規則第6条 家庭裁判所の審判及び調停の手續は、これを公開しない。ただし、家庭裁判所は、相当と認める者の傍聴を許すことができる。
- 民事調停規則第10条 調停の手續は、公開しない。但し、調停委員会は、相当であると認める者の傍聴を許すことができる。
- 労働審判法第16条 労働審判手續は、公開しない。ただし、労働審判委員会は、相当と認める者の傍聴を許すことができる。

4 調停期日

(1) 審問

調停委員会は、期日を開いて、当事者の陳述を聴くことができるものとする。どうか。

(補足説明)

本文第17の4(1)は、調停期日について提案するものである。なお、当事者の期日の立会権については、家事調停手續においては、いわゆる別席調停と同席調停とを個別の事案や進行状況に応じて柔軟に使い分けていく必要があることから、特に認めることはしないものとしている。また、調停の場所（いわゆる現地調停。家事審判規則第132条及び第142条）については、現行の規律を維持することを予定している。

(参照条文)

- 家事審判規則第132条 調停委員会は、事件の実情によつて、家庭裁判所外の適当な場所で調停をすることができる。
第142条 第三十二条、第三十三条、第三十六条の二、第三十六条の三、第三十七条の二第三項及び第四項、第三十七条の七から第三十八条の二まで並びに前条の規定は、家事審判官が一人で調停をする場合について準用する。

(2) 電話会議システム及びテレビ会議システム

電話会議システム及びテレビ会議システムについて、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 調停委員会は、当事者が遠隔の地に居住しているときその他相当と認めるときは、当事者の意見を聴いて、最高裁判所規則で定めるところにより、調停委員会及び当事者双方が音声の送受信により同

時に通話をすることができる方法（電話会議システム及びテレビ会議システム）によって、調停期日における手続を行うことができるものとする。

- ② ①の期日においては、身分関係を形成又は変更する調停を成立させることはできないものとする。

(補足説明)

本文第17の4(2)は、電話会議システム及びテレビ会議システムについて検討することを提案するものである。

上記各システムは、当事者が遠隔地に居住しているような場合にも調停期日を開くことができる点で利便性があるが、他方で、調停手続においては、事件の実情の的確な把握や人間関係の調整といった観点から、当事者自身の出頭が特に強く要請されることにかんがみれば、このような規律を設けることは相当ではないとも考えられる。

なお、仮に上記各システムを導入することとした場合であっても、調停の目的となった事項が当事者の身分関係を形成又は変更させるものである場合には、当事者の真意を慎重に確認する必要があることから、人事訴訟における離婚の訴えの和解等の場合（人事訴訟法第37条第3項）と同様に、上記各システムによる期日においては、調停を成立させることはできないものとすることを提案している。

(参照条文)

- 民事訴訟法第170条（略）
 - 3 裁判所は、当事者が遠隔の地に居住しているときその他相当と認めるときは、当事者の意見を聴いて、最高裁判所規則で定めるところにより、裁判所及び当事者双方が音声の送受信により同時に通話をすることができる方法によって、弁論準備手続の期日における手続を行うことができる。ただし、当事者の一方がその期日に出頭した場合に限る。
 - 4 前項の期日に出頭しないで同項の手続に関与した当事者は、その期日に出頭したものとみなす。
- 人事訴訟法第37条（略）
 - 3 離婚の訴えに係る訴訟における民事訴訟法第一百七十条第三項の期日においては、同条第四項の当事者は、和解及び請求の認諾をすることができない。

5 手続の分離・併合

調停委員会は、手続の分離若しくは併合を命じ、又はその命令を取り消すことができるものとする。どうか。

(補足説明)

本文第17の5は、手続の分離又は併合について、家事審判手続と同様の規律（部

会資料9・第18の5参照)を設けることを検討することを提案するものである。

(注)

当事者を異にする事件について手続の併合を命じた場合において、その前に尋問をした証人について、尋問の機会がなかった当事者が尋問の申出をしたときは、その尋問をしなければならないものとするについては、調停段階においては不要であり、調停時に行われた証人尋問の結果を審判移行後に審判の資料とする場合において、同様の規律を設けるものとするので、どうか。

(参照条文)

- 民事訴訟法第152条 裁判所は、口頭弁論の制限、分離若しくは併合を命じ、又はその命令を取り消すことができる。
2 裁判所は、当事者を異にする事件について口頭弁論の併合を命じた場合において、その前に尋問をした証人について、尋問の機会がなかった当事者が尋問の申出をしたときは、その尋問をしなければならない。
- 労働審判規則第23条 労働審判委員会は、手続の分離若しくは併合を命じ、又はその命令を取り消すことができる。
2 労働審判委員会は、手続の併合を命ずるときは、あらかじめ当事者の意見を聴かなければならない。
- 借地非訟事件手続規則第11条 裁判所は、手続の分離若しくは併合を命じ、又はその命令を取り消すことができる。

第18 事実の調査及び証拠調べ等

1 職権探知主義

調停委員会は、職権で事実の調査をし、かつ、職権で又は申出により必要があると認める証拠調べを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18の1は、職権探知主義について、家事審判手続と同様の規律(部会資料9・第19の1参照)を設けるものとするを提案している。

(参照条文)

- 家事審判規則第7条 家庭裁判所は、職権で、事実の調査及び必要があると認める証拠調べをしなければならない。
2～6 (略)
- 非訟事件手続法第11条 裁判所ハ職権ヲ以テ事実ノ探知及ヒ必要ト認ムル証拠調べヲ為スヘシ
- 行政事件訴訟法第24条 裁判所は、必要があると認めるときは、職権で、証拠調べをすることができる。ただし、その証拠調べの結果について、当事者の意見をきかなければならない。
- 借地借家法第46条 裁判所は、職権で事実の探知をし、かつ、職権で又は申出により必要と認める証拠調べをしなければならない。
2 (略)

- 労働審判法第17条 労働審判委員会は、職権で事実の調査をし、かつ、申立てにより又は職権で、必要と認める証拠調べをすることができる。
2 (略)
- 民事調停規則第12条 調停委員会は、職権で、事実の調査及び必要であると認める証拠調べをすることができる。
2～5 (略)

2 家庭裁判所調査官による事実の調査

家庭裁判所調査官による事実の調査については、以下のとおりとする
とで、どうか。

- ① 裁判所は、家庭裁判所調査官に事実の調査をさせることができるものとする。
- ② 家庭裁判所調査官は、調査の結果を書面又は口頭で裁判所に報告するものとする。
- ③ ②の規定による報告には、意見を付けることができるものとする。

(補足説明)

本文第18の2は、家庭裁判所調査官による事実の調査について、現行家事審判規則第7条の2の規律を維持するものとすることを提案している。

なお、事実調査の方法(家事審判規則第7条の3)、家庭裁判所調査官の期日出席及び意見陳述(同規則第7条の4)、社会福祉機関との連絡その他の措置(同規則第7条の5及び第137条の3)、医師たる裁判所技官による診断(同規則第7条の6第1項及び同条第2項において準用する同規則第7条の2第2項から第4項まで)並びに医師たる裁判所技官の期日出席及び意見陳述(同規則第7条の7において準用する同規則第7条の4)についても、現行の規律を維持することを予定している。

(参照条文)

- 家事審判規則第7条の2 家庭裁判所は、家庭裁判所調査官に事実の調査をさせることができる。
2 急迫の事情があるときは、裁判長が、前項に規定する事実の調査をさせることができる。
3 家庭裁判所調査官は、調査の結果を書面又は口頭で家庭裁判所に報告するものとする。
4 前項の規定による報告には、意見をつけることができる。
- 第7条の3 事実の調査は、必要に応じ、事件の関係人の性格、経歴、生活状況、財産状態及び家庭その他の環境等について、医学、心理学、社会学、経済学その他の専門的知識を活用して行うように努めなければならない。
- 第7条の4 家庭裁判所は、必要があると認めるときは、審判又は調停の期日に家庭裁判所調査官を出席させることができる。
2 家庭裁判所は、必要があると認めるときは、前項の規定により出席した家庭裁判所調査官に意見を述べさせることができる。
- 第7条の5 家庭裁判所は、事件の処理に関し、事件の関係人の家庭その他の

環境を調整するため必要があると認めるときは、家庭裁判所調査官に社会福祉機関との連絡その他の措置をとらせることができる。

2 第七条の二第二項の規定は、前項の措置について準用する。

第7条の6 家庭裁判所は、必要があると認めるときは、医師たる裁判所技官に事件の関係人の心身の状況について診断をさせることができる。

2 第七条の二第二項から第四項までの規定は、前項の診断について準用する。

第7条の7 第七条の四の規定は、医師たる裁判所技官に準用する。

第137条の3 調停委員会を組織する家事審判官は、調停委員会の決議により、家庭裁判所調査官に第七条の五第一項の規定による措置をとらせることができる。

3 調査の嘱託等

調停委員会は、必要な調査を官庁、公署その他適当であると認める者に嘱託し、又は銀行、信託会社、関係人の雇主その他の者に対し関係人の預金、信託財産、収入その他の事項に関して必要な報告を求めることができるものとする。どうか。

(補足説明)

本文第18の3は、調査の嘱託等について、現行家事審判規則第8条の規律を維持するものとするを提案している。

(参照条文)

- 家事審判規則第8条 家庭裁判所は、必要な調査を官庁、公署その他適当であると認める者に嘱託し、又は銀行、信託会社、関係人の雇主その他の者に対し関係人の預金、信託財産、収入その他の事項に関して必要な報告を求めることができる。

4 証拠調べ

証拠調べについては、以下のとおりとする。どうか。

- ① 民事訴訟法第180条、第181条、第183条、第184条及び第185条第1項前段並びに第二編第四章第二節から第六節まで（ただし、次のa、bに掲げる規定を除く。）と同様の規律とするものとする。

a. 第207条第2項

b. 第208条、第224条（第229条第2項及び第232条第1項において準用する場合を含む。）、第229条第4項

- ②ア 調停委員会は、当事者本人を尋問する場合には、その当事者に対し、期日に出頭することを命じることができるものとする。

イ アにより出頭を命じられた当事者が正当な理由なくして出頭しない場合については、民事訴訟法第192条から第194条までと同様の規律とするものとする。

- ③ 文書提出命令等に従わない場合等については、真実擬制（民事訴訟法第224条（第229条第2項及び第232条第1項において準用する場合を含む。）、第229条第4項参照）に代えて、過料の制裁を科するものとする。
- ④ 証拠調べにおける即時抗告は、執行停止の効力を有するものとする。

（補足説明）

本文第18の4は、証拠調べの規律について、基本的には家事審判手続と同様の規律（部会資料9・第19の4参照）を設けるものとすることを提案している。なお、当事者照会制度（民事訴訟法第163条）については、家事調停手続においては、①代理人の関与がなく当事者本人が手続を迫行していることが多いこと、②親族間の複雑かつ密接な人間関係が背後にあるため、かえって紛争の激化につながるおそれ強いこと、③家庭内暴力事件や子の福祉が重視される事件等、制度の濫用が懸念される事件類型があることから、規律を設けないこととしている。

（注）

尋問の順序に関する規定（民事訴訟法第202条（第210条において準用する場合を含む。）、第206条ただし書、第215条の2第2項から第4項まで、第215条の4ただし書）について、当該尋問が当事者からの申出による場合には、これと同様の規律を設けるものとするについて、どのように考えるか。なお、労働審判法及び民事調停法においては、その性質上、弁論主義を前提とする交互尋問の規定は適用がないと解されている（菅野和夫，山川隆一ほか『労働審判制度〔第2版〕』93頁，石川明，梶村太市編『注解民事調停法〔改訂〕』553頁〔深澤利一〕）。

（参照条文）

- 家事審判規則第7条（略）
6 証拠調べについては、民事訴訟の例による。
第27条 家庭裁判所又は調停委員会の呼出を受けた事件の関係人が正当な事由がなく出頭しないときは、家庭裁判所は、これを五万円以下の過料に処する。
- 非訟事件手続法第10条 民事訴訟ニ関スル法令ノ規定中期日、期間、疎明ノ方法、人証及び鑑定ニ関スル規定ハ非訟事件ニ之ヲ準用ス
- 人事訴訟法第19条 人事訴訟の訴訟手続においては、民事訴訟法第一百五十七条、第一百五十七条の二、第一百五十九条第一項、第二百七条第二項、第二百八条、第二百二十四条、第二百二十九条第四項及び第二百四十四条の規定並びに同法第一百七十九条の規定中裁判所において当事者が自白した事実に関する部分は、適用しない。
- 借地借家法第46条（略）
2 証拠調べについては、民事訴訟の例による。
- 労働審判法第17条（略）
2 証拠調べについては、民事訴訟の例による。
- 民事調停規則第12条（略）
5 証拠調べについては、民事訴訟の例による。
- 民事訴訟法第179条 裁判所において当事者が自白した事実及び顕著な事実

は、証明することを要しない。

第180条 証拠の申出は、証明すべき事実を特定してしなければならない。

2 証拠の申出は、期日前においてもすることができる。

第181条 裁判所は、当事者が申し出た証拠で必要でないと認めるものは、取り調べることを要しない。

2 (略)

第182条 証人及び当事者本人の尋問は、できる限り、争点及び証拠の整理が終了した後に集中して行わなければならない。

第183条 証拠調べは、当事者が期日に出頭しない場合においても、することができる。

第187条 裁判所は、決定で完結すべき事件について、参考人又は当事者本人を審尋することができる。ただし、参考人については、当事者が申し出た者に限る。

2 前項の規定による審尋は、相手方がある事件については、当事者双方が立ち会うことができる審尋の期日においてしなければならない。

第188条 疎明は、即時に取り調べることができる証拠によってしなければならない。

第189条 この章の規定による過料の裁判は、検察官の命令で執行する。この命令は、執行力のある債務名義と同一の効力を有する。

2 過料の裁判の執行は、民事執行法（昭和五十四年法律第四号）その他強制執行の手続に関する法令の規定に従ってする。ただし、執行をする前に裁判の送達をすることを要しない。

3 刑事訴訟法（昭和二十三年法律第百三十一号）第五百七条の規定は、過料の裁判の執行について準用する。

4 過料の裁判の執行があった後に当該裁判（以下この項において「原裁判」という。）に対して即時抗告があった場合において、抗告裁判所が当該即時抗告を理由があると認めて原裁判を取り消して更に過料の裁判をしたときは、その金額の限度において当該過料の裁判の執行があったものとみなす。この場合において、原裁判の執行によって得た金額が当該過料の金額を超えるときは、その超過額は、これを還付しなければならない。

第202条 証人の尋問は、その尋問の申出をした当事者、他の当事者、裁判長の順序とする。

2 裁判長は、適当と認めるときは、当事者の意見を聴いて、前項の順序を変更することができる。

3 当事者が前項の規定による変更について異議を述べたときは、裁判所は、決定で、その異議について裁判をする。

第206条 受命裁判官又は受託裁判官が証人尋問をする場合には、裁判所及び裁判長の職務は、その裁判官が行う。ただし、第二百二条第三項の規定による異議についての裁判は、受訴裁判所がする。

第207条 (略)

2 証人及び当事者本人の尋問を行うときは、まず証人の尋問をする。ただし、適当と認めるときは、当事者の意見を聴いて、まず当事者本人の尋問をすることができる。

第208条 当事者本人を尋問する場合において、その当事者が、正当な理由なく、出頭せず、又は宣誓若しくは陳述を拒んだときは、裁判所は、尋問事項に関する相手方の主張を真実と認めることができる。

第210条 第百九十五条、第二百一条第二項、第二百二条から第二百四条まで及び第二百六条の規定は、当事者本人の尋問について準用する。

第215条の2 (略)

2 前項の質問は、裁判長、その鑑定の出出をした当事者、他の当事者の順序とする。

3 裁判長は、適当と認めるときは、当事者の意見を聴いて、前項の順序を変

更することができる。

- 4 当事者が前項の規定による変更について異議を述べたときは、裁判所は、決定で、その異議について裁判をする。

第215条の4 受命裁判官又は受託裁判官が鑑定人に意見を述べさせる場合には、裁判所及び裁判長の職務は、その裁判官が行う。ただし、第二百五条の二第四項の規定による異議についての裁判は、受訴裁判所がする。

第224条 当事者が文書提出命令に従わないときは、裁判所は、当該文書の記載に関する相手方の主張を真実と認めることができる。

- 2 当事者が相手方の使用を妨げる目的で提出の義務がある文書を滅失させ、その他これを使用することができないようにしたときも、前項と同様とする。

- 3 前二項に規定する場合において、相手方が、当該文書の記載に関して具体的な主張をすること及び当該文書により証明すべき事実を他の証拠により証明することが著しく困難であるときは、裁判所は、その事実に関する相手方の主張を真実と認めることができる。

第229条 (略)

- 2 第二百十九条、第二百二十三条、第二百二十四条第一項及び第二項、第二百二十六条並びに第二百二十七条の規定は、対照の用に供すべき筆跡又は印影を備える文書その他の物件の提出又は送付について準用する。

3 (略)

- 4 相手方が正当な理由なく前項の規定による決定に従わないときは、裁判所は、文書の成立の真否に関する挙証者の主張を真実と認めることができる。書体を変えて筆記したときも、同様とする。

5～6 (略)

第232条 第二百十九条、第二百二十三条、第二百二十四条、第二百二十六条及び第二百二十七条の規定は、検証の目的の提示又は送付について準用する。

2～3 (略)

第163条 当事者は、訴訟の係属中、相手方に対し、主張又は立証を準備するために必要な事項について、相当の期間を定めて、書面で回答するよう、書面で照会をすることができる。ただし、その照会が次の各号のいずれかに該当するときは、この限りでない。

- 一 具体的又は個別的でない照会
- 二 相手方を侮辱し、又は困惑させる照会
- 三 既にした照会と重複する照会
- 四 意見を求める照会
- 五 相手方が回答するために不相当な費用又は時間を要する照会
- 六 第九十六条又は第九十七条の規定により証言を拒絶することができる事項と同様の事項についての照会

5 事案解明に向けた当事者の役割

当事者は、事案の実情に即した紛争の解決を実現するため、事実の探知及び証拠調べに協力するよう努め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18の5は、当事者の事案解明協力について、家事審判手続と同様の規律（部会資料9・第19の5参照）を設けるものとすることを提案している。

(参考)

ドイツ改正法第27条 関係人の協力

- (1) 関係人は、事実の調査に協力するよう努めなければならない。
- (2) 関係人は、事実の陳述を、完全にかつ真実に従ってしなければならない。

6 自由心証主義

調停委員会は、裁判又は調停をするに当たり、家事調停手続の全趣旨並びに事実の調査及び証拠調べの結果をしん酌して、自由な心証により、事実を認定するものとするので、どうか。

(補足説明)

本文第18の6は、自由心証主義について、民事訴訟法第247条と同様の規律を設けるものとするを提案している。

(参照条文)

- 民事訴訟法第247条 裁判所は、判決をするに当たり、口頭弁論の全趣旨及び証拠調べの結果をしん酌して、自由な心証により、事実についての主張を真実と認めるべきか否かを判断する。

7 疎明

疎明は、即時に取り調べることができる証拠によって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18の7は、疎明について、民事訴訟法第188条と同様の規律を設けるものとするを提案している。

(参照条文)

- 民事訴訟法第188条 疎明は、即時に取り調べることができる証拠によってしなければならない。
- 家事審判法第15条の3 第九条の審判の申立てがあつた場合においては、家庭裁判所は、最高裁判所の定めるところにより、仮差押え、仮処分、財産の管理者の選任その他の必要な保全処分を命ずることができる。
 - 2 前項の規定による審判（以下「審判前の保全処分」という。）が確定した後、その理由が消滅し、その他事情が変更したときは、家庭裁判所は、その審判を取り消すことができる。
 - 3 前二項の規定による審判は、疎明に基づいてする。
- (略)
- 家事審判規則第15条の2 審判前の保全処分の申立てをするときは、求める保全処分及び当該保全処分を求める事由を明らかにしなければならない。
 - 2 前項の申立てをした者は、第七条第一項の規定にかかわらず、保全処分を求める事由を疎明しなければならない。

(略)

第15条の3 審判前の保全処分の申立人は、申立て(次に掲げる申立てを除く。)を却下する審判に対し、即時抗告をすることができる。

一 第二十三条第一項(第百六条第一項(第四十七条及び第四十八条第三項において準用する場合を含む。))において準用する場合を含む。)、第三十条第一項及び第三十条の八第一項の規定による保全処分の申立て

二 第六十四条の五第一項(第六十四条の十二において準用する場合を含む。))及び第七十四条第一項(第七十条、第七十二条、第八十六条、第九十二条第二項、第九十三条第三項及び第二百二十六条第一項において準用する場合を含む。))の規定により職務代行者を選任する保全処分の申立て

2 本案の申立てを認める審判に対し即時抗告をすることができる者は、審判前の保全処分(前項各号に規定する保全処分を除く。))に対し、即時抗告をすることができる。

3 前項の規定により即時抗告が提起された場合において、原審判の取消しの原因となることが明らかな事情及び原審判の執行により回復の困難な損害が生ずべきことについて疎明があつたときは、高等裁判所は、申立てにより、即時抗告についての裁判が効力を生ずるまでの間、担保を立てさせて、若しくは担保を立てることを条件として、若しくは担保を立てさせないで原審判の執行の停止を命じ、又は担保を立てさせて、若しくは担保を立てることを条件として既にした執行処分の取消しを命ずることができる。事件の記録が家庭裁判所に存する間は、家庭裁判所も、これらの処分を命ずることができる。

4 前条第二項及び第三項の規定は前項の疎明について、民事保全法(平成元年法律第九十一号)第四条の規定は前項の担保について準用する。

8 他の裁判所への嘱託等

他の裁判所への嘱託等については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 調停委員会は、他の家庭裁判所又は簡易裁判所に事実の調査又は証拠調べを嘱託することができるものとする。
- ② ①に規定する嘱託により職務を行う受託裁判官は、他の家庭裁判所又は簡易裁判所において事実の調査又は証拠調べをすることを相当と認めるときは、更に事実の調査又は証拠調べの嘱託をすることができるものとする。

(補足説明)

本文第18の8は、他の裁判所への嘱託等について、現行家事審判規則第7条第2項の規律を維持するものとしつつ、嘱託を受けた裁判所が他の裁判所に更に嘱託する旨を家事審判手続においても明文化することから、家事調停手続においても、同様の規律を設けるものとすることを提案している。

(参照条文)

○ 家事審判規則第7条 (略)

2 家庭裁判所は、他の家庭裁判所又は簡易裁判所に事実の調査又は証拠調べを嘱託することができる。

- 3 家庭裁判所は、相当と認めるときは、合議体の構成員に命じて事実の調査をさせることができる。
- 4 合議体の構成員に事実の調査をさせる場合には、裁判長がその家事審判官を指定する。
- 5 合議体の構成員が事実の調査をする場合には、家庭裁判所及び裁判長の職務は、その家事審判官が行う。
- 6 (略)
- 非訟事件手続法第12条 事実ノ探知、呼出、告知及ヒ裁判ノ執行ニ関スル行為ハ之ヲ囑託スルコトヲ得
- 民事訴訟法第185条 裁判所は、相当と認めるときは、裁判所外において証拠調べをすることができる。この場合においては、合議体の構成員に命じ、又は地方裁判所若しくは簡易裁判所に囑託して証拠調べをさせることができる。
 - 2 前項に規定する囑託により職務を行う受託裁判官は、他の地方裁判所又は簡易裁判所において証拠調べをすることを相当と認めるときは、更に証拠調べの囑託をすることができる。
- 民事訴訟規則第31条 受命裁判官にその職務を行わせる場合には、裁判長がその裁判官を指定する。
 - 2 裁判所がする囑託の手続は、特別の定めがある場合を除き、裁判所書記官がする。

9 その他

調停委員会を組織していない家事調停委員の意見聴取（家事審判規則第136条の2及び第142条）、意見の聴取の囑託（同第136条の3及び第142条）、調停委員会を組織する家事審判官の事実の調査及び証拠調べ（同第137条の2及び第142条）、家事調停委員による事実の調査（同第137条の4）については、現行の規律を維持するものとするので、どうか。

(補足説明)

本文第18の9は、調停委員会を組織していない家事調停委員の意見聴取等について、現行家事審判規則の規律を維持するものとすることを提案している。

(参照条文)

- 家事審判規則第136条の2 調停委員会は、必要があると認めるときは、当該調停委員会を組織していない家事調停委員の専門的な知識経験に基づく意見を聴取することができる。
 - 2 調停委員会が前項の規定により意見を聴取することとしたときは、家庭裁判所は、意見を述べるべき家事調停委員を指定する。
 - 3 前項の規定による指定を受けた家事調停委員は、調停委員会に出席して意見を述べるものとする。
- 第136条の3 調停委員会は、家庭裁判所又は簡易裁判所に紛争の解決に関する事件の関係人の意見の聴取を囑託することができる。
 - 2 前項の規定による囑託を受けた家庭裁判所は、相当であると認めるときは、家事調停委員に当該囑託に係る意見の聴取をさせることができる。
- 第137条の2 調停委員会を組織する家事審判官は、調停委員会の決議により、事実の調査及び証拠調べをすることができる。

2 第七条の二第一項、第三項及び第四項並びに第七条の六の規定は、前項の規定により家事審判官が事実の調査をする場合に準用する。この場合において、第七条の六第二項中「第二項から第四項まで」とあるのは、「第三項及び第四項」と読み替えるものとする。

3 第一項の場合において、家事審判官は、家庭裁判所調査官による事実の調査を相当とする場合を除き、相当であると認めるときは、裁判所書記官に事実の調査をさせることができる。

4 前項の規定は、調停手続における第七条第二項の規定による囑託に基づく事実の調査について準用する。

第137条の4 調停委員会は、家庭裁判所調査官による事実の調査を相当とする場合を除き、相当であると認めるときは、当該調停委員会を組織する家事調停委員に事実の調査をさせることができる。

第142条 第三百三十二条、第三百三十三条、第三百三十六條の二、第三百三十六條の三、第三百三十七條の二第三項及び第四項、第三百三十七條の七から第三百三十八條の二まで並びに前條の規定は、家事審判官が一人で調停をする場合について準用する。

第19 調書の作成等

調書の作成等については、以下のとおりとすることで、どうか。

裁判所書記官は、調停手続について、調書を作らなければならないものとする。ただし、家事審判官又は裁判官においてその必要がないと認めるときは、この限りでないものとする。

(補足説明)

本文第19は、調書の作成等について、現行家事審判規則第10条の規律を維持するものとすることを提案している。

(参照条文)

○ 家事審判規則第10条 裁判所書記官は、家庭裁判所の手続について、調書を作らなければならない。ただし、裁判長（調停事件においては家事審判官）においてその必要がないと認めるときは、この限りでない。

第20 調停の成立

1 調停の成立と効力

調停の成立と効力については、以下のとおりとすることで、どうか。

① 調停において当事者間に合意が成立し、これを調書に記載したときは、調停が成立したものとし、その記載は、確定判決と同一の効力を有するものとする。ただし、乙類審判事項については、確定した審判と同一の効力を有するものとする。

② ①は、合意に相当する審判の対象となる事件については、これを適用しないものとする。

(補足説明)

本文第20の1は、調停の成立と効力について、現行家事審判法第21条の規律を維持するものとするを提案している。

(参照条文)

- 家事審判法第21条 調停において当事者間に合意が成立し、これを調書に記載したときは、調停が成立したものとし、その記載は、確定判決と同一の効力を有する。但し、第九条第一項乙類に掲げる事項については、確定した審判と同一の効力を有する。
- 2 前項の規定は、第二十三条に掲げる事件については、これを適用しない。

2 調停の一部成立

調停の一部成立については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 調停委員会は、家事調停事件の一部について調停を成立させることができるものとする。
- ② ①は、手続の併合を命じた数個の家事調停事件について準用するものとする。

(補足説明)

本文第20の2は、調停の一部成立について、家事審判手続と同様の規律（部会資料10・第22の4参照）を設けるものとするを提案している。

3 調停調書の更正

調停調書の更正については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 調停調書に計算違い、誤記その他これらに類する明白な誤りがあるときは、裁判所は、申立てにより又は職権で、いつでも更正の裁判をすることができるものとする。
- ② 更正の裁判に対しては、即時抗告をすることができるものとする。

(補足説明)

本文第20の3は、調停調書の更正について、民事訴訟法第257条と同様の規律を設けるものとするを提案している。

(参照条文)

- 民事訴訟法第257条 判決に計算違い、誤記その他これらに類する明白な誤りがあるときは、裁判所は、申立てにより又は職権で、いつでも更正決定をすることができる。

2 更正決定に対しては、即時抗告をすることができる。ただし、判決に対し適法な控訴があったときは、この限りでない。

4 調停の脱漏

調停の脱漏について、以下のとおりとすることについて、どのように考えるか。

調停委員会が家事調停事件の一部について調停を脱漏したときは、家事調停事件は、脱漏した部分については、なおその裁判所に係属するものとする。

(補足説明)

本文第20の4は、調停の脱漏について検討することを提案するものである。

この点については、調停は当事者間の任意の合意に基づき成立するものであるから、そもそも脱漏という観念を想定することは困難であること、民事訴訟法においても和解についてこのような規定は設けられていないことからすると、規律を設けることは相当ではないと考えられるが、他方で、調停の一部成立を観念し得る以上、調停の脱漏が生じることもあり得るとすると、脱漏した残部についていわゆる追加調停をすることができるように、規律を設けておく方がよいとも考えられる。

(参照条文)

- 民事訴訟法第258条 裁判所が請求の一部について裁判を脱漏したときは、訴訟は、その請求の部分については、なおその裁判所に係属する。
2～4 (略)

5 調停条項案の書面による受諾

遺産の分割に関する事件の調停において、遠隔の地に居住する等の理由により出頭することが困難であると認められる当事者が、あらかじめ調停委員会又は裁判所から提示された調停条項案を受諾する旨の書面を提出し、他の当事者が期日に出頭して当該調停条項案を受諾したときは、当事者間に合意が成立したものとみなすものとする。どうか。

(補足説明)

本文第20の5は、調停条項案の書面による受諾について、現行家事審判法第21条の2の規律を維持するものとすることを提案している（なお、現行家事審判規則第137条の7、第137条の8及び第142条の規律も、維持するものとするを予定している。）。

(注)

遺産分割に関する事件以外の事件についても、調停条項案の書面による受諾の制度を導入することについて、どのように考えるか。

(参照条文)

- 家事審判法第21条の2 遺産の分割に関する事件の調停において、遠隔の地に居住する等の理由により出頭することが困難であると認められる当事者が、あらかじめ調停委員会又は家庭裁判所から提示された調停条項案を受諾する旨の書面を提出し、他の当事者が期日に出頭して当該調停条項案を受諾したときは、当事者間に合意が成立したものとみなす。
- 家事審判規則第137条の7 法第二十一条の二の規定に基づき調停委員会が調停条項案を提示するには、書面に記載してしなければならない。この書面には、同条に定める効果を付記するものとする。
第137条の8 法第二十一条の二に規定する調停条項案を受諾する旨の書面の提出があつたときは、調停委員会は、その書面を提出した当事者の真意を確認しなければならない。
第142条 第百三十二条、第百三十三条、第百三十六条の二、第百三十六条の三、第百三十七条の二第三項及び第四項、第百三十七条の七から第百三十八条の二まで並びに前条の規定は、家事審判官が一人で調停をする場合について準用する。

第21 調停の不成立

調停の不成立については、以下のとおりとすることで、どうか。

- ① 調停委員会は、当事者間に合意が成立する見込みがない場合又は成立した合意が相当でないと認める場合において、裁判所が調停に代わる審判をしないときは、調停が成立しないものとして、事件を終了させることができるものとする。合意に相当する審判の対象となる事件の調停につき、当事者間に合意が成立した場合において、裁判所が合意に相当する審判をしないときも、同様とするものとする。
- ② 調停を不成立として事件を終了させる処分に対しては、不服申立てをすることはできないものとする。
- ③ 調停をすることができる審判事項に係る調停事件について調停が成立しない場合には、調停の申立ての時に、審判の申立てがあつたものとみなすものとする。
- ④ 訴訟事項に係る家事調停事件について調停が成立せず、かつ、その事件について合意に相当する審判若しくは調停に代わる審判をせず、又は異議申立てにより合意に相当する審判若しくは調停に代わる審判が効力を失った場合において、当事者がその旨の通知を受けた日から2週間以内に訴えを提起したときは、調停の申立ての時に、その訴えの提起があつたものとみなすものとする。

(補足説明)

本文第21は、調停の不成立について提案するものである。

本文①は、現行家事審判規則第138条の2及び第142条の規律を維持するものとするを提案している。

本文②は、調停を不成立にするか否かの判断については、調停委員会の広い裁量にゆだねられていることにかんがみて、現行法と同様に、調停不成立として事件を終了させることに対しては、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。

本文③及び④は、現行家事審判法第26条の規律を維持するものとするを提案している。

(参照条文)

- 家事審判規則第138条の2 調停委員会は、当事者間に合意が成立する見込がない場合又は成立した合意が相当でないと認める場合において、家庭裁判所が法第二十四条第一項の審判をしないときは、調停が成立しないものとして、事件を終了させることができる。法第二十三条に定める事件の調停につき、当事者間に合意が成立した場合において、家庭裁判所が同条の審判をしないときも、同様である。
第142条 第三百二十二条、第三百三十条、第三百三十六條の二、第三百三十六條の三、第三百三十七條の二第三項及び第四項、第三百三十七條の七から第三百三十八條の二まで並びに前條の規定は、家事審判官が一人で調停をする場合について準用する。
- 家事審判法第26条 第九条第一項乙類に規定する審判事件について調停が成立しない場合には、調停の申立の時に、審判の申立があつたものとみなす。
2 第十七条の規定により調停を行うことができる事件について調停が成立せず、且つ、その事件について第二十三条若しくは第二十四条第一項の規定による審判をせず、又は第二十五条第二項の規定により審判が効力を失つた場合において、当事者がその旨の通知を受けた日から二週間以内に訴を提起したときは、調停の申立の時に、その訴の提起があつたものとみなす。
- 民事調停法第14条 調停委員会は、当事者間に合意が成立する見込がない場合又は成立した合意が相当でないと認める場合において、裁判所が第十七条の決定をしないときは、調停が成立しないものとして、事件を終了させることができる。

第22 調停をしない場合

1 調停をしない場合

調停委員会は、事件が性質上調停をするのに適当でないと認めるとき、又は当事者が不当な目的のみだりに調停の申立てをしたと認めるときは、調停をしないものとして、事件を終了させることができるものとするので、どうか。

(補足説明)

本文第22の1は、調停をしない場合について、現行家事審判規則第138条及び第142条の規律を維持するものとしつつ、調停をしない場合には調停手続が終了することから、民事調停法第13条と同様に、その旨を明文化するものとするを提案している。

なお、現行法の解釈上、「事件が性質上調停をするのに適当でないとき」とは、(ア) 調停を求める事件の内容が、法令や公序良俗に違反している場合（例えば、婚姻中の男性が妻以外の女性との同居を求める場合）、(イ) 具体的事件の態様が調停をするのに適当でない場合（例えば、夫婦の同居の事件において、調停の相手方の所在が不明である場合）などが挙げられている。また、「当事者が不当な目的で濫りに調停の申立てをした」場合としては、(ア) 専ら義務の回避、訴訟や審判の引き延ばしを目的とした場合（例えば、確定判決のある事項について申立てをしたり、自己に債務弁済の十分な資力があるにもかかわらず、一部免除を受ける目的で申立てをしたような場合）、(イ) 調停進行の熱意を欠いている場合（例えば、自ら調停の申立てをしながら、数度の呼出しにも応じない場合）などが挙げられている（斎藤秀夫＝菊池信男編『注解家事審判規則〔特別家事審判規則〕〔改訂〕』433頁〔上村多平〕、加藤令造編『家事審判法講座第三巻調停関係』242頁〔沼邊愛一〕）。

(参照条文)

- 家事審判規則第138条 調停委員会は、事件が性質上調停をするのに適当でないとき、又は当事者が不当な目的で濫りに調停の申立てをしたと認めるときは、調停をしないことができる。
第142条 第三百二十二条、第三百三十条、第三百三十六條の二、第三百三十六條の三、第三百三十七條の二第三項及び第四項、第三百三十七條の七から第三百三十八條の二まで並びに前條の規定は、家事審判官が一人で調停をする場合について準用する。
- 民事調停法第13条 調停委員会は、事件が性質上調停をするのに適当でないとき、又は当事者が不当な目的でみだりに調停の申立てをしたと認めるときは、調停をしないものとして、事件を終了させることができる。

2 調停をしない場合の訴えの提起

訴訟事項に係る家事調停事件について調停をしない場合において、当事者がその旨の通知を受けた日から2週間以内に訴えを提起したときは、調停の申立てのときに、その訴えの提起があったものとみなすことについて、どのように考えるか。

(補足説明)

本文第22の2は、訴訟事項に係る家事調停事件について調停をしない場合において、当事者が2週間以内に訴えを提起したときは、調停の申立て時に訴えの提起が

あつたものとみなす規律を設けるか否かについて検討することを提案するものである。

この点については、調停をしない場合には、事件の内容が公序良俗に反する場合や濫申立てである場合もあり、一律に取り扱うことは妥当ではないこと、申立ての内容が不明確で、訴訟事項に係る家事調停事件であるかも判然とせず、訴えにおける請求との間の同一性の判断が困難である場合も多いことからすると、明文の規律を設けることは相当ではないとも考えられるが、他方で、出訴期間等の観点からは調停不成立の場合と同様の規律を設けることも考えられる。

また、明文の規律を設けず、請求との同一性が明確である個別の事件については、調停不成立の場合の規律の類推適用等の解釈にゆだねることも考えられる。

なお、調停をすることができる審判事項に係る調停事件について調停をしない場合において、当該事件が審判事件に当然に移行するものとする規律については、調停をしない場合には、調停をすることができる審判事項に係る調停事件であるかも判然とせず、審判に移行させることが相当ではないと考えられる事件も多いこと、学説上も見解が様々に分かれていることから、引き続き解釈にゆだねることとして、明文の規律は設けないことを予定している。

(参照条文)

○ 家事審判法第26条 (略)

2 第十七条の規定により調停を行うことができる事件について調停が成立せず、且つ、その事件について第二十三条若しくは第二十四条第一項の規定による審判をせず、又は第二十五条第二項の規定により審判が効力を失った場合において、当事者がその旨の通知を受けた日から二週間以内に訴を提起したときは、調停の申立の時に、その訴の提起があつたものとみなす。

○ 民事調停法第19条 第十四条（第十五条において準用する場合を含む。）の規定により事件が終了し、又は前条第二項の規定により決定が効力を失った場合において、申立人がその旨の通知を受けた日から二週間以内に調停の目的となつた請求について訴を提起したときは、調停の申立の時に、その訴の提起があつたものとみなす。

3 調停をしない場合における不服申立て

調停をしない場合における不服申立てについては、特段の規律を設けないものとするので、どうか。

(補足説明)

本文第22の3は、調停をしない場合における不服申立てについて、特段の規律を設けないものとすることを提案するものである。

この点については、①調停をしない場合は、調停の不成立の場合と同様に、申立

人として審判申立て、訴え提起等の別の裁判を求めることが可能であり、調停をしないとの判断がされた性質上も、早期に別の手続による救済を図る方が現実的であること、②出訴期間等との関係では、訴え提起の擬制や審判への移行の解釈（第22の2参照）によって対処することが可能であると考えられること、③不服申立てを認める場合には、その濫用が懸念されることから、不服申立ての規律を設けないこととしている。なお、現行民事調停法や現行家事審判法においても、学説上、不服申立てはできないと解するものが多く、実務上も消極に解されている。

4 その他

(注)

当事者に対する通知については、以下のとおりとすることで、どうか。

第21又は第22の1により家事調停事件が終了したときは、裁判所書記官は、当事者に対し、遅滞なく、その旨を通知しなければならないものとする。ただし、家事調停手続の期日において家事調停事件を終了した場合に、その期日に出頭していた当事者については、この限りでないものとする。

(参照条文)

- 家事審判規則第141条 第三百三十八条又は第三百三十八条の二の規定により事件が終了したとき、又は法第二十五条第二項の規定により審判が効力を失ったときは、裁判所書記官は、当事者に対し、遅滞なく、その旨を通知しなければならない。
- 第138条 調停委員会は、事件が性質上調停をするのに適当でない認めるとき、又は当事者が不当な目的で濫りに調停の申立をした認めるときは、調停をしないことができる。
- 第138条の2 調停委員会は、当事者間に合意が成立する見込がない場合又は成立した合意が相当でない認めるときにおいて、家庭裁判所が法第二十四条第一項の審判をしないときは、調停が成立しないものとして、事件を終了させることができる。法第二十三条に定める事件の調停につき、当事者間に合意が成立した場合において、家庭裁判所が同条の審判をしないときも、同様である。
- 労働審判規則第33条 (略)
 - 2 前項に規定する場合においては、裁判所書記官は、当事者に対し、遅滞なく、その旨を通知しなければならない。ただし、労働審判手続の期日において労働審判事件を終了した場合に、その期日に出頭していた当事者については、この限りでない。
- 民事調停規則第25条 法第十三条若しくは第十四条（これらの規定を法第十五条において準用する場合を含む。）の規定により事件が終了したとき、又は法第十八条第二項の規定により決定が効力を失ったときは、裁判所書記官は、当事者に対し、遅滞なく、その旨を通知しなければならない。