

「非訟事件手続法及び家事審判法の見直しに関する中間試案」に対して寄せられた意見の概要（その２－家事事件手続に関するもの）

- 意見募集の結果、次の団体・個人等から21通の意見が寄せられた。

裁判所，日本弁護士連合会（日弁連），大阪弁護士会（大阪弁），第一東京弁護士会（一弁），第一東京弁護士会総合法律研究所会社法研究部会有志（一弁有志），横浜弁護士会司法制度委員会（横浜弁），広島弁護士会司法制度調査会・民事家事委員会（広島弁），日本労働弁護団（労弁），日本司法書士会連合会（日司連），愛知県司法書士会家族法研究委員会（愛知司），社団法人成年後見センター・リーガルサポート（リーガルサポート），社団法人日本経済団体連合会（経団連），財団法人日本調停協会連合会（日調連），東京家事調停協会（東家調），日本たこやき協会法令研究会（たこ協），個人6名（※ホームページ掲載に当たり，個人名の記載を省略。各項目では，「個人」と記載。）

- この資料では，中間試案に掲げた個々の項目について寄せられた意見を【賛成】【反対】の項目に整理し，意見を寄せた団体等の名称を紹介するとともに，理由等が付されているものについてはその一部の概要を紹介している。また，その他の意見については【その他の意見】としてその概要を紹介している。

全般に関する意見

- ・ 家事審判法の見直しの目的である「国民にとって利用しやすく，現代社会に適合した内容に改正する」との理念に基づき，今まで，家庭裁判所で行われていた運用なども整理した上で，法令の整備を行うことに賛成する。（日司連）

第2部 家事審判法の見直し

（前注1） この中間試案第2部の規律は，家事事件（家事審判事件及び家事調停事件をいう。以下同じ。）に関する手続について，適用されることを前提としている。

(前注2) この中間試案第2部では、「審判」を本案についての裁判(合意に相当する審判及び調停に代わる審判を含む。)の意味で用いている。なお、抗告裁判所における本案についての審判に代わる裁判についても、この中間試案第2部では、「審判」と呼称している。

(前注3) 「家事審判法」との題名については、なお検討するものとする。

【(前注3)に対する意見】

- ・ 「家事事件手続法」とすべきである。(横浜弁)
- ・ 「家事審判調停法」とすべきである。(日司連)
- ・ 「家事調停審判法」とすべきである。(日調連)
- ・ 「家事調停審判法」など「調停」を題名に付け加えたものにすべきである。(東家調)

第1 総則

1 裁判所及び当事者の責務(新設、民事訴訟法第2条参照)

裁判所は、家事事件の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事件の手続を追行しなければならないものとする。この旨の規定を置く方向で、なお検討するものとする。

【規律を置くことに賛成】裁判所、横浜弁、日司連

- ・ すべての家裁から、規律を置くことに賛成である旨の意見が出された。(裁判所)
- ・ 裁判所及び当事者の責務に関する規定を置くことは賛成。ただし、家事事件が身分行為に関する特殊な手続であることを鑑み、現行法に規定されている「個人の尊厳と両性の本質的平等を基本」とすることを明記すべきである。(横浜弁)
- ・ 家事事件の手続が公正かつ迅速に行われる必要から、裁判所及び当事者の責務についての規定を置くことに賛成する。(日司連)

【その他の意見】

- ・ 一般的な訓示規定として、当事者に信義誠実義務を課すことについて特に反対するものではないが、民事訴訟手続とは異なり、家事事件手続は職権探知主義が適用になるものであるから、家事事件手続における当事者の役割、権能についても民事訴訟手続とは自ずと異なることがある。当事者による信義誠実な手続の追行がなされていないとして、職権探知がなされないことがあるとすると、家事事件手続の利用が不当に制限されることとなってしまう。かかる事態が生じることのないよう当

事者による信義に従った誠実な訴訟手続追行に関する規定は、一般的な訓示規定であることを明確にするよう求める。かかる趣旨から、「当事者は、信義に従い誠実に家事事件の手続を追行しなければならないものとする」については、「当事者は、信義に従い誠実に家事事件の手続を追行するよう努めるものとする」との文言が適切である。(日弁連)

- ・ 裁判所の責務を明記することには賛成。当事者の責務については、一般的な訓示規定として信義誠実義務を課すことには特に反対ではないが、職権探知主義のもとでの当事者の役割は民事訴訟手続とは異なっており、裁判所の責務と並列的に規定することには慎重であるべきと考える。当事者の責務については一般的訓示規定であることが明確になるような規定ぶりとすべきである。(大阪弁)

2 最高裁判所規則（家事審判法第8条関係）

この中間試案第2部にに基づく法律に定めるもののほか、家事事件の手続に関し必要な事項は、最高裁判所規則で定めるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

3 家事審判官（家事審判法第2条関係）

家庭裁判所において、この中間試案第2部にに基づく法律に定める事項を取り扱う裁判官は、家事審判官とするものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 他にふさわしい名前がなかなか見つからないという点において消極的に賛成するが、補足説明にあるように「国民に対する親しみやすさの観点」から検討を要すると考える。(日司連)

【反対】なし

4 管轄

(1) 土地管轄（家事審判法第7条及び非訟事件手続法第2条関係）

ア 住所により管轄家庭裁判所が定まる場合

- ① 管轄家庭裁判所が人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最後の住所により、管轄家庭裁判所は定まるものとする。

② 管轄家庭裁判所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又は住所が知れないときは、代表者その他の主たる業務担当者の住所により、管轄家庭裁判所は定まるものとする。

③ 管轄家庭裁判所が外国の社団又は財団の住所により定まる場合においては、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、管轄家庭裁判所は定まるものとする。

イ 土地管轄が定まらない場合

家事事件について、この中間試案第２部に基づく法律の他の規定又は他の法令の規定により管轄家庭裁判所が定まらないときは、その家事事件は、審判又は調停を求める事項に係る財産の所在地又は最高裁判所規則で定める地を管轄する家庭裁判所の管轄に属するものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(2) 優先管轄（家事審判法第７条及び非訟事件手続法第３条関係）

二以上の裁判所が管轄権を有するときは、最初に事件が係属した裁判所がその事件を管轄するものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 後に係属した事件については、最初に事件が係属した裁判所に移送されるという趣旨であれば、賛成である。（日弁連）
- ・ 後行の申立てを却下すべきと規定すると後行の申立てに関する資料が生かされないため、先行して係属する裁判所に管轄を認めることに異論はない。（大阪弁）

【反対】 なし

(3) 管轄裁判所の指定（家事審判法第７条及び非訟事件手続法第４条関係）

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、申立てにより又は職権で、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、申立てにより又は職権で、管轄裁判所を定めるものとする。
- ③ ①及び②により管轄裁判所を定める裁判に対しては、不服を申し立てることができないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

- (4) 管轄の標準時（新設、民事訴訟法第15条参照）
- 裁判所の管轄は、家事事件の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。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

- (5) 移送等
- ア 管轄権を有しない裁判所による移送又は自庁処理（家事審判規則第4条第1項関係）
- ① 裁判所は、家事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。
- ② 家庭裁判所は、事件を処理するために特に必要があると認めるときは、職権で、①にかかわらず、家事事件の全部又は一部を他の家庭裁判所に移送し、又は自ら処理することができるものとする。
- イ 管轄権を有する家庭裁判所による移送（家事審判規則第4条第2項関係）
- 家庭裁判所は、家事事件がその管轄に属する場合においても、手続の著しい遅滞を避けるため必要があるときその他事件を処理するために相当と認めるときは、職権で、家事事件の全部又は一部を他の家庭裁判所に移送することができるものとする。
- ウ 即時抗告（家事審判規則第4条の2関係）
- 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。

エ 移送の裁判の拘束力等（新設，民事訴訟法第22条参照）

- 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，家事事件は，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。

(5) ア，ウ及びエについて

【賛成】 日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ 再移送を一切認めないと，当事者の転居等によって受移送裁判所がだれにとって不便となり，不都合が生じる場合もあり得るとの意見があった。（裁判所）
- ・ 管轄に関する判例・現行実務等を反映するために，各論でのきめ細やかな規定が必要である。（横浜弁）
- ・ 裁判所が自庁処理をなすための裁判は明示的にすべきこと及びその裁判をする際に当事者の意見を聴かなければならない旨の規定を設けるべきである。（日司連）

(5) イについて

【賛成】 横浜弁

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ 裁判所の裁量移送が認められる「相当と認めるとき」は，当事者の管轄の利益を考慮し，事由を例示する等制限的に規定されるべきである。また，民事訴訟規則 8 条と同様に，裁判所の裁量によって事件を移送する場合には，当事者の意見を聴くべきことを規則の中で定めるべきである。（日弁連）
- ・ 民事訴訟法規則 8 条に準じて当事者の意見を聴かなければならない旨の規定を設けるべきである。また，移送は，当事者にとって重大な利害得失をもたらすものであり，移送の要件は，「その他事件を処理するために相当と認めるとき」というだけでは基準が明らかでないので，どういう基準で移送が認められるのかが，ある程度具体的に規定される必要がある。（大阪弁）
- ・ 裁判所が裁量移送をする際には，当事者から意見を聴かなければならない旨の規定を設けるべきである。（日司連）

5 裁判所職員の除斥及び忌避（家事審判法第4条関係）

(1) 裁判官の除斥（民事訴訟法第23条参照）

- 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、事件の当事者若しくは審判を受けるべき者（以下本項目（5 裁判所職員の除斥及び忌避）において「当事者等」という。）であるとき、又は事件について当事者等と共同権利者、共同義務者若しくは償還義務者の関係にあるとき。
 - b 裁判官が当事者等の4親等内の血族、3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 裁判官が当事者等の後見人、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若しくは鑑定人となったとき、又は審問を受けたとき。
 - e 裁判官が事件について当事者等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。

（注1） 「審判を受けるべき者」については、7(1)の（注3）参照。

（注2） 「審問」については、第1部第1の10(2)（注3）参照。

(2) 裁判官の忌避（民事訴訟法第24条参照）

- 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 当事者は、裁判官の面前において陳述をしたときは、その裁判官を忌避することができないものとする。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、この限りでないものとする。

(3) 除斥又は忌避の裁判（民事訴訟法第25条第1項から第3項まで参照）

- ① 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裁判をするものとする。

- ② 家庭裁判所における①の裁判は、合議体とするものとする。
- ③ 除斥され、又は忌避された裁判官は、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ものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(4) 簡易却下手続

家事事件の手続を遅延させる目的のみでされたことの明らかな忌避の申立ては、却下しなければならないものとする。忌避の申立てが(2)②に違反し、又は忌避の申立ての方式に反する場合も、同様とするものとする。

(注1) (4)による忌避申立ての却下(簡易却下)の裁判は、一人で事件を取り扱っている裁判官若しくは受命裁判官又は調停委員会を組織する裁判官が忌避されたときはその裁判官が、合議体で事件を取り扱っている場合においてその合議体の構成員が忌避されたときはその合議体である裁判所が、それぞれするものとする。

(注2) 忌避の申立ての方式としては、次のとおりとすることを前提としている。

- ① 裁判官に対する忌避の申立ては、その原因を明示して、裁判官の所属する裁判所にしなければならないものとする。
- ② ①の申立ては、期日においてする場合を除き、書面でしなければならないものとする。
- ③ 忌避の原因は、申立てをした日から3日以内に疎明しなければならないものとする。本文(2)②ただし書に規定する事実についても、同様とするものとする。

(4)前段(非訟事件の手続を遅延させる目的のみでされたことの明らかな忌避の申立ての簡易却下)について

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ 反対しない。ただし、簡易却下制度は民事訴訟法にもない規律であるから、忌避の申立てを不当に制限することのないようその運用においては十分に注意がなされる必要がある。(日弁連)
- ・ 反対しない。(大阪弁)

(4)後段のうち(2)②に違反する場合の簡易却下について

【反対】日弁連、大阪弁

- ・ 忌避原因を知っていたか否かについては、必ずしも明らかではなく、争いがあることもあるから、(2)②を理由として簡易却下をできるとするのは適切・相当でない。
(日弁連、大阪弁)

(4)後段のうち忌避の申立てが忌避の申立ての方式に反する場合の簡易却下について

【賛成】日弁連

- ・ 基本的に賛成するが、方式違背を理由とする簡易却下は、是正措置を命じ、是正がなされない場合に簡易却下できるとすべきである。(日弁連)

【反対】大阪弁

- ・ 方式違背を理由とする簡易却下は、是正措置を講じても是正されないことを要件とすべきである。(大阪弁)

(5) 即時抗告等（民事訴訟法第25条第4項及び第5項参照）

- ① 除斥又は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。
- ② 除斥又は忌避の申立て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。

【賛成】日弁連、大阪弁

【反対】なし

(6) 手続の停止（民事訴訟法第26条参照）

- ① 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裁判が確定するまで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。
- ② (4)により忌避の申立てを却下した場合には、(6)①を適用しないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁

- ・ 除斥・忌避の申立てがあった場合に、急速を要する行為を除き、手続が停止することを定めるものであり、適切である。簡易却下の手続を設ける以上、簡易却下の際に手続が停止しないこともやむを得ないことから、②の規律自体に反対するものではない。しかしながら、上記(4)記載のとおり、簡易却下ができる場合について

ては限定的にすべきである。(日弁連)

【反対】なし

(7) 家事調停官への準用（家事審判法第26条の3第4項関係）

(1)から(6)までの規律は、家事調停官について準用するものとする。
この場合においては、除斥又は忌避についての裁判は、家事調停官の
所属する裁判所がするものとする。

(注) 家事調停官について忌避の申立てがあった場合には、(4)による忌避申立て
の却下（簡易却下）の裁判は、その家事調停官がするものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(8) 参与員への準用

① (1)から(5)までの規律は、参与員について準用するものとする。
この場合においては、除斥又は忌避についての裁判は、参与員の所
属する裁判所がするものとする。

② 参与員について除斥又は忌避の申立てがあったときは、参与員は、
その申立てについての裁判が確定するまでその申立てがあった事件
に参与することができないものとする。ただし、忌避の申立てがあ
った場合において、(4)により忌避の申立てを却下したときは、この
限りでないものとする。

(注) 受命裁判官が手続を行っている場合において、その手続に参与している参与
員が忌避されたときは、(4)による忌避申立ての却下（簡易却下）の裁判は、
その受命裁判官がするものとする。裁判所書記官〔、家事調停委員及び家庭裁
判所調査官〕についても、同じ。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(9) 家事調停委員への準用

【甲案】

① 除斥に関する規律（(1)、(3)及び(5)の規律）は、家事調停委員に
ついて準用するものとする。この場合においては、除斥についての
裁判は、家事調停委員の所属する裁判所がするものとする。

- ② 家事調停委員について除斥の申立てがあったときは、家事調停委員は、その申立てについての裁判が確定するまでその申立てがあった事件に関与することができないものとする。

【乙案】

- ① 除斥及び忌避に関する規律（(1)から(5)までの規律）は、家事調停委員について準用するものとする。この場合においては、除斥又は忌避についての裁判は、家事調停委員の所属する裁判所がするものとする。
- ② 家事調停委員について除斥又は忌避の申立てがあったときは、家事調停委員は、その申立てについての裁判が確定するまでその申立てがあった事件に関与することができないものとする。ただし、忌避の申立てがあった場合において、(4)により忌避の申立てを却下したときは、この限りでないものとする。

【丙案】

家事調停委員について、除斥の制度及び忌避の制度は設けないものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁37庁）、日調連、東家調

- ・ 調停委員会の議決は過半数でなされ、調停委員も議決権があること、裁断作用ではないが、家事審判規則137条に調停委員会にも手続上の権限が認められていること、近時の調停制度重視の流れの中で調停委員による調停の公正、公平の確保の要請はより高まっていること等の理由から、少なくとも「除斥」に関する規律は調停委員にも準用されるべきと考える。他方、「忌避」については、調停手続の引き伸ばしに濫用される懸念があり、準用すべきではない。我が国では、裁判官への忌避申立てが非常に多いが、忌避の理由が認められた例はほとんどないのが実情であることも十分考慮されるべきである。（日調連）
- ・ 除斥事由が認められる場合は当該調停委員を関与させない運用が行われているから、除斥制度を制度化することによる実務への影響ないし支障はないと考えられるし、手続の公正という面ではこれを法律上も明確にすることが望ましい。他方で、忌避が認められると、調停の「公正を妨げる事情」という必ずしも明確ではない基準による申立てが可能となり、当事者の調停に対する様々な感情的不満のはけ口や手続の引き伸ばしとして濫用されるおそれが大きいため、忌避は家事調停委員に準用すべきではない。（東家調）

【乙案に賛成】裁判所（家裁1庁）、日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁、日司連

- ・ 家事調停委員は、両当事者に説得を行い、調停条項案を作成し、また、事件を終

了させることができること等，調停の過程全体において一定の権限を有し，また，有すべきであるので，調停の公平を図るため，家事調停委員についても除斥及び忌避の制度が適用される必要がある。（日弁連，広島弁）

- ・ 公正さを疑わせる事情があるのに何の対応策もなく，最終的に調停に合意するか否かに委ねることとするのは疑問であり，また，裁判官や書記官に忌避の制度が適用されるのに家事調停委員への適用を不要とする積極的な理由がない。濫用のおそれについては，簡易却下手続を設けることで対応可能である。（大阪弁）
- ・ 裁判官，家事調停官，参与員，家事調停委員，裁判所書記官，家庭裁判所調査官については，いずれも家事事件に関与し事実の確定等の役割を果たして，家事事件の結論に大きな影響を及ぼす者である。当事者の合意形成に影響を及ぼす家事調停委員についても，例外ではない。濫用的な忌避の申立てに対しては，簡易却下制度で対応が可能であり，これにより手続の遅延等を回避することができる。（横浜弁）
- ・ 当事者は，家事調停委員について，調停の公正を妨げるべき事情がある場合には忌避の申立てをすることができるべきであるので，除斥の制度だけで忌避のない甲案より，除斥，忌避の両方の制度のある乙案の方が，国民にとって有利な制度だと考える。除斥，忌避の制度を設けずに，裁判所の判断により，除斥，忌避事由がある調停委員を関与させないというのは，国民にとって必ずしもわかりやすい制度とはいえない。（日司連）

【丙案に賛成】裁判所（家裁12庁）

(10) 裁判所書記官への準用（民事訴訟法第27条参照）

(1)から(6)までの規律は，裁判所書記官について準用するものとする。この場合においては，除斥又は忌避についての裁判は，裁判所書記官の所属する裁判所がするものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 裁判所書記官は，手続について一定の権限を有するので，裁判の公平を図るため，裁判所書記官についても除斥及び忌避の制度が適用される必要がある。（日弁連）

【反対】なし

(11) 家庭裁判所調査官への準用

【甲案】

- ① 除斥に関する規律（(1)，(3)及び(5)の規律）は，家庭裁判所調査官について準用するものとする。この場合においては，除斥についての裁判は，家庭裁判所調査官の所属する裁判所がするものとする。

- ② 家庭裁判所調査官について除斥の申立てがあったときは、家庭裁判所調査官は、その申立てについての裁判が確定するまでその申立てがあった事件に関与することができないものとする。

【乙案】

- ① 除斥及び忌避に関する規律（(1)から(5)までの規律）は、家庭裁判所調査官について準用するものとする。この場合においては、除斥又は忌避についての裁判は、家庭裁判所調査官の所属する裁判所がするものとする。
- ② 家庭裁判所調査官について除斥又は忌避の申立てがあったときは、家庭裁判所調査官は、その申立てについての裁判が確定するまでその申立てがあった事件に関与することができないものとする。ただし、忌避の申立てがあった場合において、(4)により忌避の申立てを却下したときは、この限りでないものとする。

【丙案】

家庭裁判所調査官について、除斥の制度及び忌避の制度は設けないものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁37庁）

【乙案に賛成】裁判所（家裁4庁）、日弁連、大阪弁、一弁、横浜弁、広島弁

- ・ 調停・審判の公平を図るため、家庭裁判所調査官についても除斥及び忌避の制度が適用される必要がある。専門委員（民事訴訟法92条の6）、知的財産に関する事件における裁判所調査官（92条の9）において、除斥及び忌避の制度が適用されており、同等に扱うべきである。（日弁連）
- ・ 家事調停委員の場合と概ね同様の理由による。加えて、家庭裁判所調査官の場合、当事者の合意に拘束されない審判の場面があるので、家事調停委員の場合以上に、除斥・忌避とも制度を設ける必要がある。また、民事訴訟法における専門委員、知財調査官に除斥・忌避の制度が設けられている。（大阪弁）
- ・ 家庭裁判所調査官の職務は裁判の結果に大きな影響を与えるものであることを考慮すると、他の裁判所職員と区別する必要はない。（一弁）
- ・ 裁判官、家事調停官、参与員、家事調停委員、裁判所書記官、家庭裁判所調査官については、いずれも家事事件に関与し事実の確定等の役割を果たして、家事事件の結論に大きな影響を及ぼす者であるが、裁判官の判断の前提となる重要な事実関係の調査を行う家庭裁判所調査官についても、例外ではない。濫用的な忌避の申立てに対しては、簡易却下制度で対応が可能であり、これにより手続の遅延等を回避することができる。（横浜弁）

- ・ 家庭裁判所調査官は、両当事者と緊密に接触し、その調査結果は裁判官の重要な判断資料となるべきものであるほか、調停では調整的機能を果たす場合もあるから、調停・審判の公平を図るため、家庭裁判所調査官についても除斥及び忌避の制度が適用される必要がある。専門委員（民事訴訟法92条の6）、知的財産に関する事件における裁判所調査官（92条の9）において、除斥及び忌避の制度が適用されており、同等に扱うべきである。（広島弁）

【丙案に賛成】裁判所（家裁8庁）

- ・ 除斥又は忌避の申立てがあった場合に当該調査官が手続に関与できないとすれば、特に小規模庁では他の調査官による対応が困難であり、事実上手続が停止してしまうとの意見があった。（裁判所）

6 当事者能力及び手続行為能力等（新設）

(1) 当事者能力（民事訴訟法第28条及び第29条参照）

- 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。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(2) 手続行為能力及び法定代理

ア 原則（民事訴訟法第28条参照）

手続行為能力（家事事件の手続に関する行為（以下第2部において「手続行為」という。）をする能力をいう。以下第2部において同じ。）及び手続行為能力を欠く者の法定代理は、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。手続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。

【賛成】 大阪弁、一弁、横浜弁

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ 扶養に関する処分審判事件についても、各則において子の手続行為能力を認めることを条件に、本項についても賛成する。なお、本規定によれば、行為能力を制限された者が手続行為能力を有する場合も、同人が任意代理人と委任契約を締結する

際には、親権者あるいは後見人等の同意を要するということになるが、法定代理人の同意が得られず任意代理人を選任できない場合は、(6)の裁判長による代理人選任が行われることにより、制限行為能力者の利益が確実に保護されることを条件に賛成するものである。(日弁連)

イ 未成年者及び成年被後見人の手続行為能力（民事訴訟法第31条参照）

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、手続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、この限りでないものとする。

【賛成】日弁連、一弁、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 抽象的には問題はない。しかし、未成年者が独立して法律行為をすることができない場合を個々に明確にしなければ、実際に妥当かどうか論ずることができない。次に任意後見人については何ら触れられていない。任意後見人の権限は、本人の生活・療養看護・財産の管理に及ぶ可能性があるから、それらに関する家事審判事件での代理権限をどうするか規律が必要である。(大阪弁)

ウ 被保佐人、被補助人及び法定代理人の手続行為の特則（民事訴訟法第32条参照）

- ① 被保佐人、被補助人（手続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。）又は後見人その他の法定代理人（以下「被保佐人等」という。）が、他の当事者がした家事事件の申立て又は抗告について手続行為をするには、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（以下「保佐人等」という。）の同意その他の授權を要しないものとする。職権により手続が開始された場合も、同様とするものとする。
- ② 被保佐人等は、次に掲げる手続行為をするには、特別の授權がなければならないものとする。ただし、家事調停事件の手続の追行について保佐人等の同意その他の授權を得ている場合には、調停を成立させる合意及び合意に相当する審判における合意については、この限りでないものとする。

a 家事事件の申立ての取下げ，調停を成立させる合意及び合意に相当する審判における合意〔又は脱退〕

b 審判に対する抗告，第2の3(1)エ(ア)②の申立て（抗告許可の申立て）又は審判に対する異議の申立ての取下げ

（注1）被保佐人は，保佐人の同意を得なければ手続行為をすることができないのが原則であることを前提としている。被補助人についても，裁判所の審判により補助人の同意を得なければならないものとされた場合は，同様である。

（注2）②aの脱退については，8で規律の必要性を含めて検討することとしているので，亀甲括弧を付している。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 基本的に，被保佐人等の利益を保護する趣旨の規定であるため賛成である。（日弁連）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ （注2）については，脱退の規律とともに設けるべきである。（大阪弁）

エ 外国人の手続行為能力の特則（民事訴訟法第33条参照）

外国人は，その本国法によれば手続行為能力を有しない場合であっても，日本法によれば手続行為能力を有すべきときは，手続行為能力を有する者とみなすものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 外国人として手続行為能力につき別途に扱う理由はないため。（日弁連）

【反対】なし

(3) 手続行為能力等を欠く場合の措置等（民事訴訟法第34条参照）

① 手続行為能力，法定代理権又は手続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，一時手続行為をさせることができるものとする。

② 手続行為能力，法定代理権又は手続行為をするのに必要な授權を欠く者がした手続行為は，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。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 「調停行為能力等を欠くとき」の実務上の判断は、調停委員会が行うことになるのか、裁判所に委ねるのか。

「遅滞のため損害を生ずるおそれがあるとき」の実務上の判断はどうか。「一時調停行為をさせることができる」とあるが、その効力をどうみることになるのか。

「調停行為能力等を欠く」者がした調停行為は、「追認」がない限り無効なのかどうか。その追認は、当該調停の終了するまでに必ず必要とされるのか否か。（日調連）

(4) 特別代理人（民事訴訟法第35条参照）

- ① 裁判長は、未成年者若しくは成年被後見人について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、遅滞のため損害を生ずるおそれがあるときは、利害関係人の申立てにより又は職権で、未成年者又は成年被後見人について特別代理人を選任することができるものとする。
- ② ①による特別代理人の選任の裁判は、疎明に基づいてするものとする。
- 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 特別代理人が手続行為をするには、後見人と同一の授權がなければならないものとする。
- ⑤ ①の申立て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。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 基本的に賛成である。しかし、特別代理人は弁護士を選任すべきである。未成年者については、そもそも資力に配慮すべき要素が多いと考えられる。特別代理人制度の利用を容易にすべく、費用負担、救助の制度の在り方を検討すべきである。（一弁）

(5) 法定代理権の消滅の通知（民事訴訟法第36条及び民事訴訟規則第17条参照）

【甲案】

調停をすることができる事項についての家事事件においては、法定代理権の消滅は、本人又は代理人から他方の当事者に通知しなければ、その効力を生じないものとする。

（注） 調停をすることができない事項についての家事事件においては、民法その他の法令が定める消滅事由が発生した場合には、法定代理権は、直ちに消滅することを前提としている。

【乙案】

法定代理権の消滅は、調停をすることができる事項についての家事事件においては他方の当事者に、その余の家事事件においては裁判所に、本人又は代理人から通知しなければ、その効力を生じないものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁29庁）、日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁

- ・ 調停をすることができない事項についての家事事件においては、本人保護のため、消滅事由が発生した場合には直ちに法定代理権が消滅するものとすべきである、手続の安定は、裁判所への届出を要求すれば足りるとの意見があった。（裁判所）
- ・ 法定代理権が消滅したにもかかわらず手続が進行してしまうことによって本人の被る不利益を回避する観点からは甲案が妥当である。（日弁連、広島弁）
- ・ 本人保護の必要性は、非訟事件一般に比較して大きい。また、調停をすることができない事項についての家事事件において、あえて乙案をとるだけの本人保護の必要に優る手続の安定性等の理由があるとは思えない。（大阪弁）
- ・ 法定代理権の消滅の通知について、相手方保護規定は必要であるが、当事者に及ぼす影響の大きさからすれば手続の安定性より当事者保護を重視すべきである。裁判所が把握し得ない代理権消滅についても、後から当該手続の結論を覆して当事者を保護する余地を残しておく必要はあると考える。（横浜弁）

【乙案に賛成】裁判所（家裁21庁）、日司連

- ・ 調停をすることができない事項についての家事事件においては、法定代理権の消滅事由が発生したとしても裁判所が直ちに把握することはできず、手続の安定性等を理由に本人又は代理人から裁判所に通知しなければ、法定代理人の手続上の代理権は消滅しないものとするのが、当事者、国民にとっても、親切であり、わかりやすいからである。（日司連）

【その他の意見】

- ・ 家事事件では、他方当事者の住所を知らないなど通知が困難な場合もあるが、何らかの手当てが必要ではないかとの意見があった。（裁判所）

(6) 制限行為能力者の代理人等

(前注) (2) の特則（行為能力を制限された者であっても意思能力を有する限り手続行為能力を有するものとする特則）については、第4「家事審判及び審判前の保全処分に関する手続（各則）」において個別に記載している。

ア 制限行為能力者による代理人選任等

- ① 行為能力の制限を受けた者が、意思能力を有する限りすることのできる手続行為をしようとする場合において、必要があると認めるときは、裁判長は、申立てにより、弁護士を代理人に選任することができるものとする。
- ② 行為能力の制限を受けた者が①の申立てをしない場合においても、裁判長は、弁護士を代理人に選任すべき旨を命じ、又は職権で弁護士を代理人に選任することができるものとする。
- ③ ①及び②により裁判長が代理人に選任した弁護士に対し行為能力の制限を受けた者が支払うべき報酬の額は、裁判所が相当と認める額とするものとする。

イ 実体法上の法定代理人の取扱い

行為能力の制限を受けた者であっても意思能力を有する限りすることのできる手続行為（調停を成立させる合意を除く。）については、未成年者に対し親権を行う者又は後見人が代理することができるものとする。ただし、家事事件の申立てについては、民法その他の法律に特別の定めがある場合に限るものとする。

(6) アについて

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 自ら訴訟代理人を選任することはできるものの、法定代理人が訴訟代理人との委任契約締結に同意しないなどの理由で、当事者の利益のために訴訟代理人を付すべき場合に、裁判長が申立て又は職権にて、訴訟代理人を選任できるようにする本条の趣旨は未成年者等の利益保護のために有益である。（日弁連）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 基本的に賛成であるが、特別代理人制度との違いが不明であり、さらに検討を要

する。また、支払うべき報酬についても、未成年者（未成年被後見人を含む。）については、そもそも資力に配慮すべき要素が多いと考えられる。特別代理人制度の利用と同じく、費用負担、救助の制度のあり方を検討すべきである。（一弁）

(6) イについて

【賛成】大阪弁，一弁，横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 手続行為能力につき行為能力の制限を受けた者で意思能力を有する者が，意思能力を有する限りすることのできる手続行為を行う場合，同人に対し親権を行う者又は後見人と手続の競合が起こりうるが，この場合，必要的共同訴訟の規律（民事訴訟法40条）と同様，有利な行為が効力を持つとし，不利な行為については全員がそろうて行うことを要求することを前提として，賛成とする。（日弁連）

(7) 法人の代表者等への準用（民事訴訟法第37条関係）

この中間試案第2部に基づく法律中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の代表者又は管理人について準用するものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

7 参加（家事審判法第12条及び家事審判規則第14条関係）

(1) 当事者参加

- ① 当事者となる資格を有する者は，当事者として家事事件の手続に参加することができるものとする。
- ② 裁判所は，当事者の申立てにより又は職権で，他の当事者となる資格を有する者を，当事者として家事事件の手続に参加させることができるものとする。ただし，家事審判事件において，審判を受けべき者でない者については，この限りでないものとする。
- ③ ①による参加の申出及び②による参加の申立ては，参加の趣旨及び原因を記載した書面でしなければならないものとする。
- ④ 裁判所は，①による参加の申出及び②による参加の申立てに理由がないと認めるときは，これを却下しなければならないものとする。
①による参加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。

(注1) 当事者参加人(①又は②により参加した者をいう。以下第2部において同じ。)は、参加により当事者となり、以後は、当事者として扱われることとなる。ただし、当事者参加人は、従前の申立人がした申立ての取下げ及びその交換的変更並びに他の者が提起した即時抗告の取下げを行うことができないことを前提としている。

(注2) 当事者参加人が即時抗告をすることができる否かは、当該当事者参加人が即時抗告権者として掲げられている者に該当するか否かにより決まることになるが、申立人が即時抗告権者である審判については、申立人として参加した当事者参加人は、当事者参加人であることを理由にして即時抗告をすることができることを前提としている。

(注3) 「審判を受けるべき者」とは、積極的内容の審判が出された場合において、その審判を受ける者になる者をいう。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 「当事者となる資格を有する者」が参加できること、注(1)のとおり、参加した場合に、当事者として扱われることも当然のことである。②の参加(強制参加)の申出を却下する裁判に対しては即時抗告することができないことになるが、当事者となる資格を有するものであっても自ら参加しようとししない者について手続保障を問題とする必要はなく、申出者にとっても即時抗告を認めることに意味があると思われない。(日弁連)

【反対】なし

(2) 利害関係参加

ア 参加の要件及び方式等

- ① 審判を受けるべき者は、利害関係人として家事事件の手続に参加することができるものとする。
- ② 審判を受けるべき者以外の者で家事事件の結果について重大な利害を有するものは、裁判所の許可を得て、利害関係人としてその家事事件の手続に参加することができるものとする。
- ③ ①による参加の申出及び②による参加の許可の申立ては、参加の趣旨及び理由を記載した書面でしなければならないものとする。
- ④ 裁判所は、①による参加の申出及び②による参加の許可の申立てに理由がないと認めるときは、これを却下しなければならないものとする。①による参加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。

イ 利害関係参加人の地位

ア①又は②により参加した者（以下第2部において「利害関係参加人」という。）は、家事事件について、当事者としてすることができる手続行為をすることができるものとする。

（注1） 利害関係参加人は、従前の申立人がした申立ての取下げ及びその変更並びに他の者が提起した即時抗告の取下げを行うことができないことを前提としている。

（注2） 利害関係参加人が即時抗告をすることができるか否かは、当該利害関係参加人が即時抗告権者として掲げられている者に該当するか否かにより決まることになる（例えば、利害関係参加人は申立人ではないから、申立人のみが即時抗告をすることができる家事事件の申立てを却下する裁判に対し、即時抗告をすることはできない。）ことを前提としている。

アについて

【賛成】一弁，横浜弁

【反対】日弁連，大阪弁，広島弁（いずれも②について）

- ・ 審判を受けるべき者が最も利害関係が直接的であるので、当然に参加できるものとして、それ以外の結果について利害を有する者の参加には裁判所の許可を要するとすることは合理的である。参加の要件は、利害関係人の参加によって真実発見に資することを考えると、結果について利害を有するものとすべきである。本項の利害関係参加は民事訴訟の補助参加と異なり、当事者と矛盾する主張も可能であるという違いはあるが、その相違は結果についての利害の有無の解釈に委ねることができ、更に「重大な」という規範的要件を加えることは、参加の許可の判断が恣意的になるおそれがある。「重大な利害」は「利害」とすべきである。（日弁連，広島弁）
- ・ ②について「重大な利害」は「利害」とすべきである。利害関係人の参加は、紛争解決に資するものであり、裁判所の許可を要件として、認めるべきである。「重大な利害」と限定することによって、利害関係人の参加が限定的とされることには反対である。民事訴訟法の補助参加と「結果について利害関係を有する」という同じ文言となるが、補助参加では、当事者の異議があつて初めて裁判所が可否を決定するが、この手続では常に裁判所の許可という判断を要するのであるから、「重大な利害」という規範的要件を加重する必要はなく、また「重大な」の判断によっては利害関係人の参加が不当に制約される可能性がある。（大阪弁）

イについて

【賛成】日弁連、大阪弁、一弁、横浜弁

- ・ 利害関係人として参加した者ができない行為として、申立ての変更、取下げ、即時抗告の取下げは問題ない。即時抗告ができないことは、民事訴訟法の補助参加と異なる規律であるが、即時抗告権者を各則で個別に定めるという家事審判法の建付けからは、その規定に委ねることで差し支えない。(日弁連)

【反対】なし

(後注) 当事者となる資格を有する者は、(1)により当事者として家事事件の手續に参加することができるが、他方で、手續に参加することは希望するが申立人等の当事者になることを希望しないときは、(2)により利害関係人として家事事件の手續に参加することができる(審判を受けるべき者であるときは(2)ア①により、審判を受けるべき者以外の者であるときは(2)ア②による。)ことを前提としている。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

8 脱退

当事者となる資格を有する者が当事者として家事事件の手續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、その手續から脱退することができるものとするについては、なお検討するものとする。

(注) 調停をすることができる事項についての家事審判事件においては、裁判所の許可に加え、他方当事者の同意がなければ、脱退の効力を生じないものとするについても、併せて検討するものとする。

8 本文について

【規律を置くべきとする意見】裁判所(多数)、日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁、日司連

- ・ 規律を置くことに賛成である旨の意見が多く出されたが、反対である旨の意見もあった。(裁判所)
- ・ 当事者参加がされた場合、参加前の当事者の当事者適格が失われていることがあれば、その者を手續に関与させる必要はなく、裁判所の許可により脱退を認めることが相当であり、審判手續上、脱退という手續を明記すべきである。(日弁連、広島弁)

- ・ 手続の処理としては、当事者として関与する必要がないと考える者は単に当該手続に事実上関与しなければよいので規律不要でも不都合はないと思われるが、国民の司法手続に対する意識を考えるならば、参加の規律がある以上、脱退に関しても規律を設けるべきである。（大阪弁）
- ・ 家事事件の結論につき、脱退しようとする当事者に影響を及ぼすべきと考える限り裁判官が脱退を許可しないことが前提である。ただし、脱退による具体的影響は脱退しようとする当事者以外が把握していることが考えられるため、脱退しようとする当事者以外の意見を聞くことを制度的に担保すべきである。（横浜弁）
- ・ 規定を置くことに賛成する。中間試案の補足説明には、「当事者として関与する必要がないと考える者は、事実上当該手続に関与しなければよいだけ」との意見も考えられるとしているが、それは法令をよく知る者の発想であって、法令に精通していない国民にとってわかりやすい考え方ではないので、賛成しかねる。（日司連）

【規律を置くべきでないとする意見】裁判所（一部）

- ・ 以下のような意見があった。

取下げと承継に収れんされる問題であり、民事事件のように権利義務の帰属の変動があり得ることを前提にした脱退の制度を別に設けるのは混乱する。

脱退の効果が不明である。また、他の当事者となる資格のある者が参加した場合という要件では、実務上典型とされている遺産分割事件での相続分の放棄又は譲渡による脱退の場合をカバーできない。明文がなくても脱退自体は可能と考えられるから、従前どおり解釈運用に委ねることで足りる。（裁判所）

8（注）について

【同意を効力の発生要件とすべきとする意見】日弁連、大阪弁、広島弁、日司連

- ・ 調停をすることができる事項についての家事審判事件については、審判の対世効との問題はあるが、その当事者を当該手続に留め、審判の名宛人とするに他方当事者の実質的な利益があることもあるので、同意を要するとすべきである。（日弁連、広島弁）
- ・ 調停をすることができる事項についての家事審判事件における脱退に関し、他方当事者の同意がなければ脱退の効力を生じないものとすべきである。調停の実務では、調停成立への鍵となる者と、法的な当事者適格が一致していないことがあり、それゆえ、最も利害を有する当事者の同意も要件に加えるべきだからである。なお、脱退を申し出た当事者がその後家事調停手続に出席して調停が成立することは考えられないので当事者の同意は意味がないという反論については、最終段階ではそのように言えても調停手続係属中は期日の呼出しがあることだけでも意

味を持つ場合があり、翻意しての出席が考えられなくもなく、出席がなくとも書面の提出等も考えられるので、否定するだけの理由にはならない。また、他方当事者の同意を必要としたからといって手続の円滑な進行が妨げられるとも考えられない。(大阪弁)

- ・ 裁判所の許可のみではなく、他方の当事者の同意も必要と考える。だれが当事者になるべきであるかは、当事者にとっても重要な事柄であるからである。(日司連)

【同意を効力の発生要件とすべきでないとする意見】 裁判所（多数）

- ・ 本文の規律を置くものとした場合に、調停をすることができる事項についての審判事件においては他方当事者の同意が必要とすることには反対である旨の意見が多く出された。(裁判所)

9 任意代理人

(前注) 中間試案第2部では、「任意代理人」を、特定の事件について包括的に手続追行をなす委任を受けて手続行為についての代理権を付与された者と、法令が一定の地位の者に手続行為についての代理権を付与していることにより代理権を取得した者の意で用いている。

(1) 任意代理人の資格（家事審判規則第5条関係）

- 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。ただし、家庭裁判所においては、その許可を得て、弁護士でない者を任意代理人とすることができるものとする。
- ② ①のただし書の許可は、いつでも取り消すことができるものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 裁判所の許可なくして代理人となりうる者としては、弁護士以外に存在しない。(日弁連)

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ 裁判事務や家事・相続事件に精通し、成年後見人等及び裁判所の各種委員として実績がある司法書士のうち、信頼性の高い能力担保措置が講じられた上で民事訴訟法上の代理権をもつ司法書士を、家事審判手続において任意代理人とするために、司法書士法第3条第2項に該当する司法書士を任意代理人とすることができる旨の改正をすべきである。(日司連)

(2) 任意代理権の範囲（新設，民事訴訟法第55条参照）

- 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。ただし，家事調停事件の手続の追行について委任を受けている場合には，調停を成立させる合意及び合意に相当する審判における合意については，この限りでないものとする。
 - a 家事事件の申立ての取下げ，調停を成立させる合意，合意に相当する審判における合意〔又は脱退〕
 - b 審判に対する抗告，第2の3(1)エ(ア)②の申立て（抗告許可の申立て）若しくは審判に対する異議の申立て又はこれらの取下げ
 - c 代理人の選任
- （注） ②aの脱退については，8で規律の必要性を含めて検討することとしているので，亀甲括弧を付している。
- 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ものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり，妥当である。（日弁連）
- ・ ②aの脱退については，8での規律とともに規律すべきである。（大阪弁）

(3) 個別代理（新設，民事訴訟法第56条参照）

- 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。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり，妥当である。（日弁連）

【反対】なし

(4) 当事者による更正（新設，民事訴訟法第57条参照）

任意代理人の事実に関する陳述は，当事者が直ちに取り消し，又は更正したときは，その効力を生じないものとする。

【賛成】大阪弁，横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 民事訴訟法57条と同様の規律を家事事件について新設するものである。この規律の妥当性には疑問があるが，既に民事訴訟法に存在する規律を，よりこの規律になじみやすい家事事件について置くことには，反対しない。（日弁連）

(5) 任意代理権を欠く場合の措置等（新設，民事訴訟法第59条並びに第34条第1項及び第2項参照）

- 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，一時手続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手続行為は，当事者，法定代理人又は任意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。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり，妥当である。（日弁連）

【反対】なし

(6) 任意代理権の不消滅（新設，民事訴訟法第58条参照）

- 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 当事者の死亡又は手続行為能力の喪失
 - 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，手続行為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手続の当事者となるものの任意代理人の代理権は、当事者の死亡その他の事由による資格の喪失によっては、消滅しないものとする。

(注) ① a から c まで及び②の規律は、第2の1(3)アにより手続を続行する者がある場合を前提としている。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり、妥当である。
なお、②については、相続開始後に相続人が破産した場合の遺産分割協議における破産管財人のように、家事事件においても民事訴訟の訴訟担当に該当する者(ある者の権利義務について自己の名で手続を遂行することができる者)が存在することは同様であるが、この規定(②の提案内容自体は、民事訴訟法58条2項と同様のものであるが、直接的に訴訟担当に該当する者に関する定めではなく、そのような者の任意代理人の代理権の不消滅についての定めである。)が置かれることによって、家事事件において「一定の資格を有する者で自己の名で他人のために手続の当事者となるもの」が公認されるという効果がもたらされるという観点からの賛成である。(日弁連)

【反対】なし

(7) 任意代理権の消滅の通知(新設、民事訴訟法第59条及び第36条第1項参照)

【甲案】

調停をすることができる事項についての家事事件においては、任意代理権の消滅は、本人又は任意代理人から他方の当事者に通知しなければ、その効力を生じないものとする。

(注) 調停をすることができない事項についての家事事件においては、民法その他の法令が定める消滅事由が発生した場合には、法定代理権は、直ちに消滅することを前提としている。

【乙案】

任意代理権の消滅は、調停をすることができる事項についての家事事件においては他方の当事者に、その余の家事事件においては裁判所に、本人又は任意代理人から通知しなければ、その効力を生じないものとする。

【甲案に賛成】裁判所(家裁22庁)

【乙案に賛成】裁判所（家裁28庁）日弁連，大阪弁，横浜弁，広島弁，日司連

- ・ 任意代理人には消滅通知を期待できるし，任意代理人の代理権の消滅があっても，本人又は法定代理人が行為できるから，法定代理権の場合に乙案を採用したときのようは弊害は生じないと考えられるとの意見があった。（裁判所）
- ・ 法定代理では代理権を失った法定代理人が通知を怠る可能性があるために甲案に賛成したが，任意代理については，任意代理人が通知を怠ることは考えにくいので，乙案が妥当である。なお，任意代理人の代理権消滅事由が任意代理人の死亡や能力の消滅であって任意代理人からの通知ができず，かつ，本人にも能力がない場合には，乙案をとっても，解釈上，通知がなくても，手続上の任意代理権が消滅することを前提とする。（日弁連，広島弁）
- ・ 任意代理権の消滅の場合，任意代理人が通知を怠ることはないと思われるので，手続の安定のメリットを重視することでよく，乙案が妥当である。（大阪弁）
- ・ 任意代理人は，法定代理人と異なり当事者本人による手続行為が期待できるから，任意代理権の消滅にあたっては相手方保護及び手続の安定を重視すべきである。（横浜弁）
- ・ 甲案と乙案の違いは，調停をすることができない事項についての任意代理権の消滅の時期の違いになる。甲案では，他方の当事者や裁判所に伝える必要がないが，乙案では裁判所に通知する必要がある。裁判所に伝えないと，代理権の消滅がわからない可能性があることから，裁判所に伝えることを要件とした乙案に賛成する。（日司連）

(8) 補佐人（家事審判規則第5条関係，民事訴訟法第60条参照）

- ① 当事者又は任意代理人は，裁判所の許可を得て，補佐人とともに家事事件の手続の期日に出頭することができるものとする。
- ② ①の許可は，いつでも取り消すことができるものとする。
- ③ 補佐人の陳述は，当事者又は任意代理人が直ちに取り消し，又は更正しないときは，当事者又は任意代理人が自らしたものみなすものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，日司連

- ・ 家事審判規則第5条は弁護士が補佐人となるについては家庭裁判所の許可を不要としているのに対し，それについての許可を要するものであるが，弁護士が補佐人となるのは弁護士としての法律事務とは異なる趣旨であること，民事訴訟においては補佐人となるについて裁判所の許可を要することについて弁護士であるか否かを区別していない（法60条）ことから，賛成する。（日弁連）

【反対】 横浜弁

- ・ 補佐人については、家事事件に関与する国民が幅広く弁護士の手続への協力を受けることができるようにするためにも、裁判所の許可不要で弁護士を補佐人としてできるよう現行制度を維持すべきである。（横浜弁）

【その他の意見】

- ・ 「補佐人」の中に、申立書類の作成を行った司法書士が該当する余地があることを検討してほしい。（個人）

10 手続費用

(1) 手続費用の負担(家事審判法第7条及び非訟事件手続法第26条関係)

- ① 手続費用（家事審判手続の費用（以下「審判費用」という。）及び家事調停手続の費用（以下「調停費用」という。）をいう。以下第2部において同じ。）は、各自が負担するものとする。
- ② 裁判所は、事情により、①によれば当事者，利害関係参加人又は関係人が負担すべき手続費用の全部又は一部をその負担をすべき者以外の当事者，利害関係参加人又は関係人に負担させることができるものとする。
- ③ この中間試案第2部に基づく法律によれば検察官が負担すべき審判費用は、国庫の負担とするものとする。

【賛成】 日弁連，大阪弁

- ・ 手続費用の負担の原則については、敗訴，勝訴で負担を分かつことを原則とする民事訴訟とは異なるものとなる。申立人負担（現行非訟事件手続法26条）とするよりも、各自負担を原則とすることが妥当である。事情により異なる負担を命ずることができることは、民事訴訟を含めた現行法の共通のルールであり、妥当である。（日弁連）
- ・ 家事審判手続及び家事調停手続においては、敗訴者が誰であるかを客観的に判断しにくいケースや敗訴者が誰であるかを判断すること自体になじまないケースが多くあると考える。（大阪弁）

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ 基本的には賛成である。しかし、②について、未成年であることを「事情」の一つとして例示（明示）すべきである。これは、未成年の場合、資力に疑義がある場合が多いと考えられるからである。（一弁）
- ・ 審判手続の費用のうち、後見開始等審判手続費用は原則「本人」負担と明記すべ

きである。(日司連)

- ・ 後見開始等申立事件については、手続費用を原則として本人負担とする旨の規定を各則に設けるべきである。(リーガルサポート)
- ・ 成年後見の申立費用は、原則として本人負担とし、申立てがもたらす申立人の利益のための特別の場合に申立人負担とすべきである。(個人)

(2) 手続費用の負担の裁判（家事審判法第7条及び非訟事件手続法第28条関係）

【甲案】

- ① 裁判所は、事件を完結する裁判において、職権で、その審級における手続費用（当該家事審判事件に係る調停費用を含む。②においても同じ。）の全部について、その負担の裁判をしなければならないものとする。ただし、事情により、事件の一部又は中間の争いに関する裁判において、その手続費用についての負担の裁判をすることができるものとする。
- ② 上級の裁判所が、本案の裁判を変更する場合には、総手続費用について、その負担の裁判をしなければならないものとする。事件の差戻し又は移送を受けた裁判所がその事件を完結する裁判をする場合も、同様とするものとする。

【乙案】

- ① 裁判所は、(1)②により、手続費用の全部又は一部を当事者、利害関係参加人又は関係人に負担させるべき場合には、事件を完結する裁判において、職権で、その審級における手続費用（当該家事審判事件に係る調停費用を含む。②においても同じ。）の全部について、その旨の裁判をしなければならないものとする。ただし、事情により、事件の一部又は中間の争いに関する裁判において、その手続費用の全部又は一部を負担させる旨の裁判をすることができるものとする。
- ② 上級の裁判所は、職権で、総手続費用の全部又は一部について、負担の裁判をすることができるものとする。事件の差戻し又は移送を受けた裁判所がその事件を完結する裁判をする場合も、同様とするものとする。

(注) 甲案及び乙案のいずれの場合においても、①により手続費用の負担を命ぜられた者であって、本案の裁判に対して即時抗告をすることができないものは、第2の3(1)イ(ア)②にかかわらず、手続費用の負担の裁判に対して即時抗

告をすることができるものとする。については、なお検討するものとする。

(2)について

【甲案に賛成】裁判所（家裁25庁）、日弁連、大阪弁

- ・ 手続費用の負担の規定は、負担すべき者を確定するものでなく、「各自」以外のものに負担させるべき事情の有無について裁判所が判断するものとしている。したがって、裁判所は事件を完結する裁判を行う際には、手続費用の負担についての判断を行う必要がある。そうであれば、その判断を明示することは、当事者にとって明快であり、かつ、裁判所に特段の負担もない。したがって甲案が妥当である。（日弁連）
- ・ 裁判費用の負担者を明記する民事訴訟と異なる扱いをする合理的な理由はない。各自負担の原則があっても審判官は必ず費用の負担者についての判断を行う必要があるのであるから、それを表明することは負担とはならないはずである。鑑定費用等、具体的な費用負担の定めに大きな関心がもたれることもあるので、負担者を明記するのが当事者にとって明快である。また、たとえ原則どおりであっても、(1)②に該当しないことが明らかになる。さらには、審判官の判断の脱漏を防止する効果も期待できる。（大阪弁）

【乙案に賛成】裁判所（家裁25庁）、横浜弁

- ・ 手続費用は各自負担が原則となるから、例外的に各自負担でないときに裁判すれば足りる。（横浜弁）

(注)について

【即時抗告をすることができるものとすべきとする意見】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 第2の3(1)イ(ア)②は、手続費用の負担を命ぜられた者が即時抗告権者であって、即時抗告によって手続費用の負担の裁判についても抗告審の判断を受けることができることを前提とした規定である。したがって、本案について即時抗告権を持たない者にとって手続費用の負担を命ずる裁判は終局裁判となるのであり、即時抗告権が認められるべきである。（日弁連）
- ・ 負担の裁判は、本案について即時抗告権を持たないが負担を命じられた者にとっては終局裁判であるから、それに対する即時抗告ができるとすべきである。（大阪弁）
- ・ 民事訴訟と異なり各自負担が原則である以上、例外的に負担を命じられた当事者等の不服申立ての途を確保すべきである。（横浜弁）

【その他の意見】

- ・ 即時抗告を認めることについては賛否両論があった。（裁判所）

(3) 調停が成立した場合の負担（新設，民事訴訟法第68条参照）

- ① 当事者は，調停が成立した場合において，手続費用（第5の6による付調停前の家事審判事件における審判費用を含む。）について特別の定めをしなかったときは，手続費用は，各自が負担するものとする。
- ② 当事者は，訴訟において調停に付された当該家事調停事件の調停が成立した場合において，訴訟費用の負担について特別の定めをしなかったときは，その費用は，各自の負担とするものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁

- ・ 調停が成立した場合には，裁判所が事件を完結する裁判を行うことはないため，手続費用の負担については，原則どおりとするか，改めて費用負担を定める裁判を求める機会を設けるかという選択となるが，調停の成立の際に手続費用（訴訟からの付調停の場合の訴訟費用を含め）の合意を行うことは可能であり，かつ実際に行われている。改めて費用負担を定める裁判を求める機会を設ける必要はない。（日弁連）
- ・ 調停成立の場合，特別の定めをしないということは，手続費用について償還の問題を残さないという趣旨と考えられる。このことは，訴訟において調停に付された場合も変わらない。仮に，訴訟費用の負担について，後日の償還を求めるのであれば，調停調書に特別の定めをするべきである。（大阪弁）

【反対】なし

(4) 費用額の確定手続（新設，民事訴訟法第71条参照）

- ① 手続費用の負担の額は，その負担の裁判が執行力を生じた後に，申立てにより，家庭裁判所の裁判所書記官が定めるものとする。
- ② ①の場合において，当事者双方が手続費用を負担するときは，最高裁判所規則で定める場合を除き，各当事者の負担すべき費用は，その対当額について相殺があったものとみなすものとする。
- ③ ①の申立てに関する処分は，相当と認める方法で告知することによって，その効力を生ずるものとする。
- ④ ③の処分に対する異議の申立ては，その告知を受けた日から1週間の不変期間内にしなければならないものとする。
- ⑤ ④の異議の申立ては，執行停止の効力を有するものとする。
- ⑥ 家庭裁判所は，④の異議の申立てを理由があると認める場合において，手続費用の負担の額を定めるべきときは，自らその額を定め

なければならないものとする。

- ⑦ ④の異議の申立てについての裁判に対する即時抗告は、執行停止の効力を有するものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁

- ・ 手続費用の具体的な確定のための手続を民事訴訟法の規定と同様に新設するものであり、妥当である。（日弁連）

【反対】なし

- (5) 費用の強制執行（家事審判法第7条及び非訟事件手続法第31条関係）
費用の強制執行については、所要の手当てをするものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁

- ・ 費用の強制執行について定めを設けることについて、問題はない。（日弁連）

【反対】なし

- (6) 調停の場合の費用額の確定手続（新設，民事訴訟法第72条参照）
当事者が裁判所において調停をした場合において、手続費用の負担を定め、その額を定めなかったときは、その額は、申立てにより、家庭裁判所の裁判所書記官が定めるものとする。この場合においては、(4)②から⑦までの規律を準用するものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁

- ・ 調停が成立した場合、費用の負担は、負担の合意の成立あるいは各自負担の原則によって定まり、負担の裁判の必要はないが、負担すべき手続費用の額までを定めることは困難であるので、費用額確定手続による旨を定める必要がある。（日弁連）

【反対】なし

- (7) 家事事件が審判及び調停によらないで完結した場合等の取扱い（新設，民事訴訟法第73条参照）

【甲案】

- ① 家事事件が審判及び調停によらないで完結したときは、申立てにより、家庭裁判所は手続費用の負担を命じ、その裁判所の裁判所書記官はその費用の負担の裁判が執行力を生じた後にその負担の額を定めなければならないものとする。参加の申出の取下げ、参加の申立ての取

下げ又は参加の許可の申立ての取下げがあった場合も、同様とするものとする。

② ①の申立てについての裁判に対しては、即時抗告をすることができるものとする。

③ (4)②及び③の規律は(7)①の申立てに関する裁判所書記官の処分について、(4)④から⑦までの規律はその処分に対する異議の申立てについて準用するものとする。

【乙案】

① 家事事件が審判及び調停によらないで完結した場合において、(1)②により、手続費用の全部又は一部を当事者、利害関係参加人又は関係人に負担させるべきときは、申立てにより、家庭裁判所はその旨の裁判をし、その裁判所の裁判所書記官はその裁判が執行力を生じた後にその負担の額を定めなければならないものとする。参加の申出の取下げ、参加の申立ての取下げ又は参加の許可の申立ての取下げがあった場合も、同様とするものとする。

② 甲案の②及び③と同じ。

【甲案に賛成】日弁連、大阪弁

- ・ 家事事件が審判及び調停によらないで完結した場合には、終局裁判ないし合意の際に費用負担を定めることはないので、改めての費用負担の裁判の申立てを認める必要がある。その場合、乙案では、費用負担の裁判の申立てを却下する裁判が、原則である各自負担の費用負担を命ずる裁判を意味するということになるが、それは、当事者にとって非常にわかりづらい仕組みである。費用負担の裁判の申立てを認めざるをえず、その申立てがあれば、費用負担について裁判所が判断をせざるをえない以上、甲案のとおり、原則である各自負担であるのか否かを問わず、費用負担の裁判を行うべきであり、そうすることについて裁判所に特段の負担はない。(日弁連)
- ・ (2)及び民事訴訟法73条と同様に考えるべきであり、あえて乙案を採用すべき理由はないと考える。乙案を採用した場合において、申立てがなされたが(1)①の場合に当たると判断された場合、申立は却下されることとなるが、費用負担の裁判を求めた当事者にとってかかる却下判決は分かりにくく、明確化の観点より甲案が望ましい。(大阪弁)

【乙案に賛成】横浜弁

- ・ (2)と同様。(横浜弁)

(8) 費用額の確定処分の更正（新設，民事訴訟法第74条参照）

- ① (4)①，(6)又は(7)①による額を定める処分に計算違い，誤記その他これらに類する明白な誤りがあるときは，裁判所書記官は，申立てにより又は職権で，いつでもその処分を更正することができるものとする。
- ② (4)③から⑤まで及び⑦の規律は，(8)①による更正の処分及びこれに対する異議の申立てについて準用するものとする。
- ③ (4)①，(6)又は(7)①による額を定める処分に対し適法な異議の申立てがあつたときは，(8)②の異議の申立ては，することができないものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁

- ・ 民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり，妥当である。
(日弁連)

【反対】なし

(9) 費用の立替え（家事審判規則第11条関係）

事実の調査，証拠調べ，呼出し，告知その他必要な処分の費用は，国庫において立て替えることができるものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 家事審判規則11条と(9)を対比すると，費用の立替えと予納について原則と例外が逆転しているようにも読めるが，手続費用は各自負担が原則であるから，予納を原則とすることに異論はない。(大阪弁)
- ・ 手続当事者の権利行使の可能性を拡大し権利保護に資するものであるから賛成。
(横浜弁)

【反対】なし

(10) 手続上の救助（新設，民事訴訟法第82条参照）

ア 救助の付与

- ① 家事事件の手続の準備及び追行に必要な費用を支払う資力がない者又はその支払により生活に著しい支障を生ずる者に対しては，裁判所は，申立てにより，家事事件の手続上の救助の裁判をすることができるものとする。

(注) 救助を求める手続行為に理由がないことが明らかであるなど，その手

続行為が誠実にされるものとは認められないときは、救助の付与をしないこととし、その旨の規律を置くことを前提としている。

② 家事事件の手續上の救助の裁判は、審級ごとにするものとする。

イ 救助についてのその他の規律

家事事件の手續上の救助については、民事訴訟法第83条から第86条までと同様の規律を置くものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁

- ・ 民事訴訟における訴訟救助（民訴82条）と異なり、勝訴の見込みを救助の要件とすることができないところ、不誠実な手續行為でないことを要件とすることは相当である。ただし、（注）にいう、理由がないことが明らかであることは必ずしも不誠実と同義ではないことには、今後置かれるはずの規律の文言において留意されるべきである。なお、民事訴訟法82条は、平成8年改正において、旧法第118条が「訴訟費用」だけを基準として資力の有無を判断するとしていたのを改め、「訴訟費用」だけではなく、弁護士費用等の準備及び追行に必要な費用をも考慮する趣旨に改正されたものであり、総合法律支援法30条1項2号で定める、民事裁判等手續における代理人に要する費用の支援センターの立替え要件でも、同じ文言が用いられている。家事事件については「手續費用」そのものは多額なものとはならないのであり、資力要件の判断の対象が代理人に要する費用など手續の準備及び追行に必要な費用であることに、改めて留意されるべきである。（日弁連、広島弁）
- ・ イについては、非訟手續と同様に、家事事件において訴訟費用の担保を命じる規定が置かれないのであれば、民訴83条1項3号（訴訟費用の担保の免除）と同様の規律を置く必要はないことを前提としている。（日弁連）
- ・ 手續上の救助は支払猶予であるところ、手續費用について各自負担を原則とするならば、これが機能する場面は少ないと予想されるが、12(1)②の例外の裁判を得た場合には最終的に費用負担を免れることができるので賛成する。（大阪弁）
- ・ 手續当事者の権利行使の可能性を拡大し権利保護に資するものであるから賛成。（横浜弁）

【その他の意見】

- ・ 基本的に賛成である。しかし、未成年者（未成年被後見人を含む）については、そもそも資力に配慮すべき要素が多いと考えられる。特別代理人制度等子に参加する手續の利用を容易にすべく、費用負担、救助の制度の在り方を検討すべきである。（一弁）

11 審理手續

(1) 本人出頭主義（家事審判規則第5条第1項関係）

- ① 裁判所は、期日に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。

【反対】 横浜弁

- ・ 家事事件一般について、必ずしも本人の出頭は必要ではなく、やむを得ない事情であれば不出頭も許される現行法からすれば、本人出頭主義を原則とすることは不要である。むしろ代理人制度を活用することにより、本人出頭を義務付けない方が迅速な事件解決を図りうる場合も多い。ただし、本人から事情を聴取する等、本人の出頭を確保する必要がある場合も多いから、本人の出頭を確保するための呼出しについて規定すれば足りる。（横浜弁）

【その他の意見】

- ・ 条件付賛成である。本人の出頭を原則とすることには賛成であるが、本人に代わって代理人を出頭させることができる要件として「やむを得ない事由」とすることは厳格に過ぎる。この中間試案でも同様であるが、民訴93条の期日の指定変更を例にとると、期日変更は「顕著な事由」があれば許されるが、弁論準備期日を経た期日の変更は「顕著な事由」では足りず、「やむを得ない事由」あつて初めて許されるのであるし、「やむを得ない事由」は、日曜日や休日に期日を指摘できるほどの事由である。実務的にいえば、相当な理由があれば代理人を出頭させることができるとすべきである。（日弁連、広島弁）
- ・ 条件付賛成である。本人の出頭を原則として必要とすることには賛成であるが、本人ではなく代理人の出頭で足りるとする要件として「やむを得ない事由」を求めることが厳格にすぎる。代理人の出頭で足りる期日もあり、厳格に毎回の期日に本人の出頭を求める必要性はなく、実情にも合わない。（大阪弁）

(2) 手続の非公開（家事審判規則第6条関係）

家事事件の手続は、公開しないものとする。ただし、裁判所は、相当と認める者の傍聴を許すことができるものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁

- ・ 現行家事審判規則と同様の規律を維持するものであり、妥当である。（日弁連）

【反対】 なし

(3) 期日及び期間（家事審判法第7条及び非訟事件手続法第10条関係）

ア 期日の指定（民事訴訟法第93条参照）

（前注） この中間試案第2部では，裁判所（調停では調停委員会又は家事審判官）及び当事者等が会して手続行為をするための日時を期日と呼んでいる（第1部第1の10(2)（注1）参照）。期日には，証拠調べをするための「証拠調べの期日」，審問をするための「審問の期日」等がある。

- ① 期日は，職権で，裁判長が指定するものとする。
- 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 審問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できるものとする。

イ 期日の呼出し（民事訴訟法第94条参照）

- 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。

ウ 期間の計算（民事訴訟法第95条参照）

- 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。

エ 期間の伸縮及び付加期間（民事訴訟法第96条参照）

- 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。

オ 手続行為の追完（民事訴訟法第97条参照）

- 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った場合には、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手続行為の追完をすることができるものとする。ただし、外国にある当事者については、この期間は、2か月とするものとする。
- ② ①の期間については、エ①本文は、適用しないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁

- ・ 民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり、妥当である。（日弁連）

【その他の意見】

- ・ 少なくとも相手方のある事件については当事者の期日申立権の規定を設けるべきである。当事者の手続保障及び手続の透明化の観点からすれば、民事訴訟法93条と同様に期日指定の申立権を認めるべきである。（大阪弁）

(4) 送達（新設、民事訴訟法第98条から第113条まで参照）

送達については、民事訴訟法第98条から第113条までと同様の規律を置くものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁

- ・ 民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり、妥当である。
なお、公示送達が設けられることに関して、公示送達によって可能な手続、公示送達では行うことができない手続、（公示送達を含め）送達を要しない手続の分別が必要であるが、中間試案では、必ずしもこれが行われていない。（日弁連）
- ・ 当事者の手続的保障を確保するため、送達手続についての規律を置くことに意義がある。（大阪弁）

【反対】なし

(5) 手続の分離・併合（新設、民事訴訟法第152条参照）

- ① 裁判所は、家事事件が数個同時に係属するときは、その手続の併合を命じることができるものとする。
- ② 裁判所は、手続の分離を命じることができるものとする。
- ③ 裁判所は、①及び②による裁判を取り消すことができるものとする。

る。

- ④ 裁判所は、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。

【賛成】日弁連

- ・ 民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり、妥当である。
なお、ここで、裁判所が手続の併合、分離を命ずることができるのであるから、併合申立て(第222(2)イ)については、それを認めるという甲案で不都合はなく、乙案のように併合申立てを認めないとする理由はない。(日弁連)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 家庭裁判所の後見的・合目的の見地から手続の併合・分離を命ずる趣旨であると解されるが、当事者の手続保障の見地からは、「必要に応じ」等の文言を明記することにより、合理性が担保されることを求める。(大阪弁)

(6) 手続の中止（新設，民事訴訟法第130条から第132条まで参照）

- ① 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、家事事件の手続は、その事由が消滅するまで中止するものとする。
- ② 当事者が不定期間の故障により家事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。
- ③ 裁判所は、②による裁判を取り消すことができるものとする。
- ④ 家事事件の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。

【賛成】日弁連，大阪弁

- ・ 天災等の事由による手続の中止について，民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり，妥当である。(日弁連)

【反対】なし

(7) その他

(注) 通訳人の立会い等については、民事訴訟法第154条及び第155条に相当する規律を置くものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁

- ・ 民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり， 妥当である。
(日弁連)
- ・ 当事者が自己の権利利益を十分に主張できるよう所要の手当てをすることに賛成する。(大阪弁)

【反対】なし

12 裁判資料

(1) 職権探知主義（家事審判規則第7条第1項関係）

裁判所は，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。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 証拠調べについて当事者の申出権を認めることについても， 相当である。(日弁連)
- ・ 家庭裁判所における裁判資料の収集は，厳格な証拠調べ手続によるよりも，簡易迅速・柔軟に職権による事実調査を原則とすることに相当性が認められる。他方，家事審判手続における当事者の手続保障の見地から，当事者に証拠の申出を行う権利を認める必要があり，これが認められた点で妥当である。(大阪弁)

【反対】なし

(2) 当事者の役割（新設）

当事者は，事案の実情に即した事件の解決を実現するため，事実の調査及び証拠調べに協力するものとする。この旨の規定を置く方向で，なお検討するものとする。

【規律を置くことに賛成】裁判所，大阪弁，横浜弁

- ・ すべての家裁から，規律を置くことに賛成である旨の意見が出された。(裁判所)
- ・ 「当事者は，～事実の調査及び証拠調べに協力するものとする」との内容で賛成する。家事事件においては職権探知主義が採用されているが，事件の当事者が当該事案の実情を最もよく知るものであるから，事案の実情に即した事件の解決を実現するために，当事者に一定の協力義務を課すことに異論はない。また，手続に著し

く非協力的な当事者に対し、職権探知の義務が及ばないと判断される場合が生じることも異論はない。しかし、家事事件においては、手続に非協力的な当事者に対しても、これによって不利益な事実認定が下されるという失権効は働かない。かかる失権効が働くとの誤解を生じさせる可能性がないよう、また、家庭裁判所が当事者に対し強権的な対応をすることがないよう、手続協力義務の表現にも、一定の配慮が必要と考える。この点、中間とりまとめにおいて「協力しなければならない」「協力するよう努めなければならない」ものとする規定が例示されていたことに比べ、表現が緩和された点について評価する。(大阪弁)

【その他の意見】

- ・ ここに記載された内容については、反対しない。ただ、その場合、「当事者の役割」と題することは適切ではないと思われる。(日弁連、広島弁)

(3) 疎明（家事審判法第7条及び非訟事件手続法第10条関係，民事訴訟法第188条参照）

疎明は、即時に取り調べることができる資料によってしなければならないものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 民事訴訟法と同様の規律を家事事件について新設するものであり，妥当である。(日弁連)

【反対】なし

(4) 事実の調査

ア 調査の対象と専門知識の活用（家事審判規則第7条の3関係）

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ものとする。

イ 家庭裁判所調査官による事実の調査（家事審判規則第7条の2関係）

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 急迫の事情があるときは、裁判長が、①の事実の調査をさせることができるものとする。

③ 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。

④ ③による報告には、意見を付けることができるものとする。

ウ 裁判所技官による診断（家事審判規則第7条の6関係）

① 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ものとする。

② イ②から④までは、①の診断について準用するものとする。

エ 事実の調査の嘱託等（家事審判規則第7条関係）

① 裁判所は、他の家庭裁判所又は簡易裁判所に事実の調査を嘱託することができるものとする。

② ①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をすることを相当と認めるときは、更に事実の調査を嘱託することができるものとする。

③ 裁判所は、相当と認めるときは、受命裁判官に事実の調査をさせることができるものとする。

④ ③により受命裁判官が事実の調査をする場合には、裁判所及び裁判長の職務は、その裁判官が行うものとする。

（注） 家事審判規則第7条第4項に相当する規律も置くものとするを前提としている。

オ 調査の嘱託等（家事審判規則第8条関係）

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、事件の関係人の使用者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。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 現行家事審判規則と同様の規律を維持するものであり、妥当である。（日弁連）
- ・ オについて、関係人の預金、信託財産、収入その他の事項に関して調査をする必要性が認められる場合には、職権探知主義に基づき調査嘱託制度の積極的な活用を期待するものである。（大阪弁）

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ DVの被害者の住所の調査嘱託については、明文化すべきではない。（日司連）

(5) 証拠調べ（家事審判規則第7条第6項関係）

ア 民事訴訟法の準用

証拠調べについては、民事訴訟法第180条、第181条、第183条及び第184条並びに第2編第4章第2節から第6節まで（ただし、次のa及びbに掲げる規定を除く。）と同様の規律を置くものとする。

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。）及び第229条第4項

（注）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項まで及び第215条の4ただし書を除外するかどうかについては、なお検討するものとする。

アについて

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁

- ・ 証拠調べは民事訴訟の例によるとの現行家事審判規則と同様の規律を維持するものであり、妥当である。（日弁連）

【反対】なし

（注）について

【除外すべきとする意見】裁判所

- ・ 掲げられた規定を準用の対象から除外することに賛成である旨の意見が多く出された。（裁判所）

【除外すべきでないとする意見】日弁連、大阪弁、広島弁

- ・ （注）に掲げられた民事訴訟法の規定は、いずれも、尋問の順序及びそれについての訴訟指揮に関するものである。尋問の順序は、弁論主義に由来するものではなく、証拠調べについて当事者に申出権が認められていること、職権で証拠調べを行う場合にも、当事者がまず先に尋問することが適切なことが少なくないこと、裁判所が尋問の順序を変更することができること（民事訴訟法第202条2項）からすると、尋問の順序についての民事訴訟法の規定は準用すべきであり、準用から除外すべきではない。（日弁連、広島弁）
- ・ （注）に記載の規定は尋問の順序についてのものであるが、弁論主義が取られない家事手続でも、当事者の尋問を先行させることが真実発見に資することが通常である。必要であれば、裁判所が尋問の順序を変更することもできる。（大阪弁）

イ 裁判所外における証拠調べ

① 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

することができるものとする。この場合においては、受命裁判官に証拠調べをさせることができるものとする。

② 裁判所は、①にかかわらず、他の家庭裁判所又は簡易裁判所に嘱託して証拠調べをすることができるものとする。

③ ②の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、更に証拠調べの嘱託をすることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 民事訴訟法185条と同様の規律を設けるものであり、妥当である。(日弁連)

【反対】なし

ウ 当事者本人の出頭命令等

① 裁判所は、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。

② ①により出頭を命ぜ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、民事訴訟法第192条から第194条までと同様の規律を置くものとする。

③ 当事者が正当な理由なく宣誓又は陳述を拒んだときは、真実擬制（民事訴訟法第208条参照）をすることに代えて、過料に処するものとし、所要の手当てをするものとする。

【賛成】大阪弁、横浜弁

- ・ 本人からの事情聴取が事実の調査としてではなく民事訴訟法の準用による当事者尋問として行われる場合であることを前提とすると、真実擬制ができない以上、民事訴訟法における証人に対するのと同様の規律をおくことでやむを得ない。(大阪弁)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 条件付賛成である。当事者の不出頭等に対して真実擬制を行うことができないため、何らかの制裁規定を置く必要があることは理解するが、民事訴訟法における証人と同様に罰金、拘留、勾引の規定を置くことは、家事手続一般にはそぐわない。制裁としては過料を限度とすべきと思われる。(日弁連)

エ 文書提出命令等に従わない場合

文書提出命令等に従わない場合については、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。）及び第229条第4項参照）をすることに代えて、過料に処するものとし、所要の手当てをするものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 文書提出命令等に従わない場合、真実擬制を行うことができないため、民事訴訟法において第三者が文書提出命令等に従わない場合と同様に過料の制裁規定を置くものであり、妥当である。（日弁連）
- ・ 真実擬制ができる以上、第三者が文書提出命令に従わない場合と同様の規定を置くことはやむを得ない。（大阪弁）

【反対】なし

オ 即時抗告の執行停止効

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。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 家事審判手続では即時抗告の効力が民事訴訟におけるものと異なっているが、証拠調べは民事訴訟の例によって行うのであるから、民事訴訟と同様に即時抗告に執行停止の効力を認めることが相当である。（日弁連）

【反対】なし

13 家庭裁判所調査官（家事審判規則第7条の4及び第7条の5関係）

- ① 裁判所は、必要があると認めるときは、家事事件の手続の期日に家庭裁判所調査官を出席させることができるものとする。
- ② 裁判所は、必要があると認めるときは、①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ものとする。
- ③ 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ものとする。
- ④ 急迫の事情があるときは、裁判長が、③の措置をとらせることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 現行家事審判規則と同様の規律を維持するものであり、妥当である。（日弁連）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 当事者が調査官調査の結果や関係機関との連携措置の結果についてアクセスでき、何らかの意見を述べる機会が保障されるよう制度が構築される必要がある。(大阪弁)

14 裁判所技官（家事審判規則第7条の7関係）

- ① 家庭裁判所は、必要があると認めるときは、家事事件の手続の期日に医師たる裁判所技官を出席させることができるものとする。
- ② 家庭裁判所は、必要があると認めるときは、①により出席した医師たる裁判所技官に意見を述べさせることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 現行家事審判規則と同様の規律を維持するものであり、妥当である。(日弁連)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 調査官と同様に、技官の出席や意見表明に対し、当事者がアクセスし、意見を述べる機会が適切に保障されるよう制度構築されるべきである。(大阪弁)

15 子の意見表明（新設）

- ① 裁判所は、親権に関する事件、親子に関する事件その他子が影響を受ける事件（以下「子が影響を受ける事件」という。）において、子からの陳述聴取、家庭裁判所調査官の調査その他の適切な方法により、子の意思を把握するように努めなければならないものとする。
- ② 裁判所は、子が影響を受ける事件について、審判又は調停をするに当たっては、子の年齢及び発達程度に応じて、子の意思を考慮しなければならないものとする。
- ③ 子が影響を受ける事件において、裁判所が、子のために、子の意思を代弁する者又は子の客観的利益を主張する者を選任することができるものとすることについては、なお検討するものとする。

（注1） 子が15歳以上である場合には必ず子の陳述を聴取しなければならないものとする事件については、第4「家事審判及び審判前の保全処分に関する手続（各則）」において具体的に記載することを前提としている。

（注2） ③については、子の意思を代弁する者等を選任すべき事案の要件（例えば、親子の間で意見が対立しており、親が子の意思又は利益を主張することを期待することができない場合、あるいは、父母間で意見が対立し親権者である

父又は母が子の意思又は利益を主張することを期待することができない場合など）、その法的性格（例えば、子の意思を代弁する者若しくは子の客観的利益を主張する者であるのか、又はその両者を含むものであるのかなど）、その必要性やその者の役割（例えば、子の年齢によって異なるのか、家庭裁判所調査官との違いは何かなど）、権限（例えば、当事者が行うことができる手続法上の権能を有するものとするかどうかなど）、報酬（支給決定の在り方や負担者）、その他の制度との関係（児童相談所長に親権喪失の申立権を付与していることなど）などについても、併せて検討する必要がある。

①及び②について

【賛成】日弁連、大阪弁、広島弁、東家調

- ・ 子どもの権利条約12条1項の意見表明権の趣旨に沿うものであり、本来、同条約批准の際に同様の規定が置かれるべきであったというべきであって、今回の見直しにおいてこのような規定を置くことは賛成である。（日弁連、広島弁）
- ・ 子どもの権利条約12条2項は子どもの意見表明権を保障しており、家事審判及び調停手続においても、意見表明の機会を与える必要がある。この場合、一定の場合には意見聴取を義務的とする必要があり、現に各則において所要の手当てがなされているところであるが、一般的な原則として子の意思を把握しなければならない旨を定めることは、意見表明権の趣旨に照らして重要な意義がある。（大阪弁）
- ・ 一般規定として法律に盛り込むことは、子の権利を重視する姿勢の表れであって、児童の権利条約の趣旨にも合致する。（東家調）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 子の意見表明の機会の確保については賛成。子の意見表明権として規定することも検討すべきである。（横浜弁）

（注1）について

【意見】

- ・ 各則において具体的に規定することに賛成。ただし、規定としては年齢による区分はすべきでない。（大阪弁）
- ・ ①及び②について条件付賛成である。陳述聴取の義務年齢を15歳以上とすることについては反対である。陳述聴取の手法に当然違いがあるものの、子の意見はできる限り聴取すべきである。15歳という年齢にこだわる合理的理由は見つからない（一弁）。

③及び（注２）について

【意見】

- ・ 子の意思を代弁する者等を選任できるものとするに反対である旨の意見が多く出された。その他、以下のような各意見があった。

必要性や法的性格等が明らかでない。

専門的知見・技術を有する適格者の確保が困難である。

報酬を国庫負担とすれば国民の理解が得られるか疑問であり、当事者負担とすれば資力に乏しい当事者に酷な結果となり得る。

子が意思能力を有し、自ら主体的に手続に参加することを希望するのであれば、利害関係参加をし、代理人を選任して臨めば足りる。

（裁判所）

- ・ 次のような子ども代理人を選任する制度を設けるものとすべきである。

（選任）

- ・ 家庭裁判所は、調停又は審判の結果について子どもが利害関係を有する場合において、子どもが意見を表明するためその他子どもの最善の利益を図るため必要があると認めるときは、当事者又は子どもの申立て若しくは職権で選任することができるものとする。

（役割・権限）

- ・ 子どもを代理する。ただし、子どもの意思を尊重しつつ、代理人としての独自性を有し、子どもの最善の利益のために独自に判断・行動すべき立場に立つ。
- ・ 選任を受けた事件について、利害関係参加人としてすることができる手続行為をすることができる。ただし、申立ての取下げ及び即時抗告の取下げについては、この限りでない。
- ・ 子どもに対し手続に関する必要な情報を提供し、子どもの年齢及び発達程度を考慮しつつ子どもの意見表明を援助し、手続の経過及び結果につき子に説明するよう努める。
- ・ 法定代理人その他子どもを監護する者の立会なく子どもと面接することができるほか、以下の者に対して、子どもの生育状況、生育環境、健康状態及び教育環境につき報告を求め、子どもの状況に関する書類その他の物件を検査することができる。

① 子どもの父母，後見人

② 子どもの監護者又は監護者であった者

③ [子どもが現在もしくは過去に医療，教育等を受けていた] 医療機関，教育機関，福祉機関

④ [警察署，少年鑑別所，少年院]

(日弁連)

- ・ 子ども代理人の制度を設けるべきである。家事手続では、裁判の結果が子どもに直接影響するが子どもが手続の当事者とされていない事件（例えば、親権者変更、養子縁組の許可など）が多数存在する。そのような事件において、子どもの意思が監護親を通じてしか手続に反映されない、あるいは、接触の機会が限定されている調査官調査によってしか把握できないことでは、子どもの意思の手続への反映として不十分である。子ども代理人であれば、手続の最初から最後まで段階を通じて、子どもと継続的に接触し、当該手続と問題状況を子どもに説明し、子どもとの対話を繰り返して子どもの意見形成を援助することができる。また、子ども代理人が親に子どもの意思を伝えることによって、合意による解決に資することも期待できる。

(大阪弁)

- ・ 子が影響を受ける事件において、裁判所は、利害関係人の申立て又は職権で、子のために、子の意思を代弁する者又は子の客観的利益を主張する者として弁護士である代理人を選任することができるものとすべきである。(一弁)
- ・ 子の意思を代弁する者又は子の客観的利益を主張する者を選任できるような制度ができることが望ましい。(広島弁)
- ・ 子の立場に立ってその意思表示等を手続に反映させるための独立した手続主体を選任できる制度を導入することは、より子のためになると考えるから、子が影響を受ける事件において、裁判所が子のために子の意見を代弁する者又は子の客観的利益を主張する者を選任することができるものとすべきである。(日司連)
- ・ 今回の子ども代理人制度は、子どもの意思表示を前面に押し出すもので、代理人選任などを通して子どもの自己責任の問題が生じたり、代理人の費用や解任権まで検討しなければならず、子どもの後見的側面の位置づけが難しくなる。そもそも、子ども代理人は、子どもの主観的意思を代理するのか、子どもの最善の利益を代理するのかという基本的な問題がある。例えば、ドイツでは手続保護人（子ども代理人）は、前者の代理とされている。子どもが乳幼児の場合や、意思表示しがない場合に、代理人がどのように行動すべきかも明確でない。例えば、オーストラリアは後者の子どもの最善の利益を代理するとされるが、子ども代理人は「代理人」でありながら、子どもの主観的な意思に反して行動することができるのかも明確でない。子どもは自分の意に反した主張をする代理人を解任できるのかも分からない。子どもにとって最善の利益かどうかの判断を、子ども代理人の主観や価値観、経験に委ねてしまってよいのかどうか。調査官制度の充実、強化こそが現実的な対応のように思われる。当事者は、全く費用の心配をせずに調査官の調査を依頼することができるのである。子ども代理人の資格を弁護士に限るとする根拠にも疑問がある。単に意思表示の代理であるなら、むしろ児童心理に通じた者の方が良いし、子の最

善の利益を代理するというなら、子の生育環境や、親の監護の能力などの評価ができる社会学的、心理学的な専門家の方が適任ではないかとの疑問もある。実際、子ども代理人がつくことで、例えば調停が三者構造になることから、調停委員による調停の進め方が複雑となり、解決までの時間がかかりすぎる懸念もある。(日調連)

第2 家事審判に関する手続（総則）

1 通則（家事審判法第9条関係）

(1) 家事審判の対象となる事項

家事審判の対象となる事項については、現行法（家事審判法第9条及び特別家事審判規則参照）と同様とするものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 現行法で特に不都合はない。なお、涉外家事事件のうち、外国法が実体法として適用されるべきものは、その準拠すべき外国の実体法が予定する手続法に適応させる必要があり、家事審判の直接の対象外とする現行法の扱いが相応である。(横浜弁)

【反対】なし

(2) 参与員

ア 意見聴取等（家事審判法第3条第1項関係）

- ① 家庭裁判所は、参与員の意見を聴いて、審判をするものとする。
ただし、家庭裁判所が相当と認めるときは、この限りでないものとする。
- ② 家庭裁判所は、参与員を期日に立ち合わせることができるものとする。

イ 参与員による説明の聴取（新設）

参与員は、家庭裁判所の命を受けて、意見を述べるために、申立人が提出した資料の内容について申立人から説明を聴取することができるものとする。ただし、調停をすることができる事項についての家事審判事件においては、この限りでないものとする。

(注) イにより参与員が聴取した結果については、書面で裁判所に報告するものとする旨の規律を置くことについては、なお検討するものとする。

ウ 参与員の員数等（家事審判法第10条及び第10条の2関係）

- ① 参与員の員数は、各事件について一人以上とするものとする。
- ② 参与員は、家庭裁判所が毎年あらかじめ選任した者の中から、

家庭裁判所が事件ごとに指定するものとする。

③ ②により選任される者の資格，員数その他その選任に関し必要な事項は，最高裁判所規則で定めるものとする。

④ 参与員には，最高裁判所規則で定める額の旅費，日当及び宿泊料を支給するものとする。

アについて

【賛成】日弁連，大阪弁，日司連

- ・ 家庭生活や社会の実情に通じた国民の参加を得て，その意見を事件の解決に反映させることは，当事者にとって有益である。（日司連）

【反対】横浜弁（②について）

- ・ 「家庭裁判所は，特段の事情がない限り，参与員から意見を聴く場合には，当該参与員を期日に立ち会わせるものとする。」とすべきである。平成21年度の司法統計年報によれば，全既決件数 621,800 のうち，参与員の関与した既済件数は 90,674 件とされ，約 14.6 %である。そのうちどれほどの件数が参与員が期日に立ち会わずに記録の検討のみなどで意見を述べているかを把握できないが，そうする必要性が高いとは思われない。何らかの事情で立ち会うことが相当でないとされる場合も考えられるが，それは例外として位置付けるべきである。（横浜弁）

イについて

【賛成】裁判所，日司連

- ・ 以下のような各意見があった。
参与員による説明の聴取は，参与員が意見を述べる上で不可欠である。
参与員による説明の聴取は，従来，許容される範囲が必ずしも明らかでなかった
ので，これを明確にするための規律を法律に置くべきである。（裁判所）

【反対】日弁連，大阪弁，横浜弁，広島弁

- ・ 参与員による説明の聴取自体に反対である。参与員が，当事者に対し，期日外・裁判所外で直接入電するなどの方法により説明を求める実例があり，本来，裁判所が行うことを参与員に代わらせるなど，曖昧である。事実の調査との関係も定かでない。（日弁連，広島弁）
- ・ 参与員の本来の役割は，審判官に意見を述べることであり，独自の権限として申立人からの説明聴取を認めることは審判官の手足の役割を果たさせるものであり，制度の趣旨に反する。（大阪弁）
- ・ このような事情聴取は本来審判官が行うべき事項である。参与員自身が抱く疑問点などについて直接尋ねる機会が有用であるとの指摘があるが，期日に立ち会って

行うのが本来あるべき姿である。審判官の直接関与のないところで、参与員が独自の権限を行使することには弊害が伴うと懸念される。関係者の利害が対立し、紛争性が高いのは、調停をすることができる事項についての家事審判事件だけとは限らない。(横浜弁)

【その他の意見】

- ・ 参与員による当事者からの「説明の聴取」は、事実の調査ではない。しかし、参与員が関与するのが相当とされる事件では、その知見を大いに活用する為にも、審理又は和解の試みの際の「発問」や「説明の聴取」は積極的に認められてよいはずである。ただ、無制限に発問を許すことはかえって審理を混乱させるとして、参与員は「裁判長の許可を得て」発問が許されるとする規則8条の考え方に従えば、「裁判所の許可を得て」説明の聴取をすることができる、との条文を定めた方がよいのではないかと思われる。(日調連)

イの（注）について

【書面での報告を義務付けるべきでないとする意見】

- ・ 参与員は、裁判官や裁判所の職員とは違い、一般の国民から選ばれるため、書面での報告を義務付けることは、参与員の負担が大きいと考えられるから、書面で裁判所に報告するものとする旨の規律は置くべきではない。(日司連)

ウについて

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 人事訴訟法第9条2項ないし5項と同旨であって、特段支障が無い。(日弁連)

【反対】なし

(3) 手続の〔受継〕(家事審判規則第15条関係)

(前注) ここでいう〔受継〕とは、法令により手続を続行する資格のある者等が手続を引き継ぐことであるが、これを「受継」と呼称するかどうかについては、なお検討するものとする。

ア 法令により手続を続行する資格のある者がある場合

(前注) 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あるときでも、手続は、中断しないことを前提としている。もっとも、当事者が関与しなければできない手続については、法令により手続を続行する資格のある者が〔受継〕するまでは、事実上することができない(法令により手続を続行する資格のある者のために任意代理人がある場合(第

1の9(6)参照)を除く。)

- 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、その手続を〔受継〕す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、申立てにより又は職権で、法令により手続を続行する資格のある者に、その手続を〔受継〕させることができるものとする。
- ③ 裁判所は、①による〔受継〕の申出及び②による〔受継〕の申立てに理由がないと認めるときは、これを却下しなければならないものとする。①による〔受継〕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。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 手続の明確性を確保する観点から、当然承継ではなく、①②の規律によるべきである。(日弁連)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ ア(前注)について、中断の制度を設けるべきである。(大阪弁)

イ 法令により手続を続行する資格のある者はないが、別に申立権者がある場合

(前注) 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ないときは、別の申立権者が〔受継〕した場合を除き、当該事件は、終了することを前提としている。

- ① 家事事件の申立人が死亡、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ときは、法令の規定によりその事件について申立てをする資格のある者は、その手続を〔受継〕することができるものとする。この場合においては、申立人が手続を続行することができなくなった日から1か月以内にその申出をしなければならないものとする。
- ② 裁判所は、①の場合において必要があると認めるときは、申立てを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。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 現行家事審判規則第15条1項・2項の規律を維持するものであり，公益性及び訴訟経済の観点から合理的である。（日弁連）

【反対】なし

(4) 調書の作成等（家事審判規則第10条関係）

- ① 裁判所書記官は，家事審判事件の手續の期日については，調書を作成しなければならないものとする。

【甲案】

ただし，証拠調べの期日を除いては，裁判長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。

【乙案】

ただし，証拠調べの期日を除いては，裁判長においてその必要がないと認めるときは，その経過の要領を記録上明らかにすることをもって，これに代えることができるものとする。

【丙案】

例外の規律は置かないものとする。

- ② 裁判所書記官は，事実の調査については，その要旨を記録上明らかにしておかなければならないものとする。

（注1） 「期日」の意味については，第1の11(3)（前注）参照。

（注2） ①の「調書」とは，民事訴訟規則第66条第1項及び第67条第1項が定める記載事項に準じた法定の記載事項の記載があるものを，「経過の要領」とは，期日の外形的な経過を記録したもので，具体的には，期日の日時，出頭した当事者等を記載した期日経過表のような簡易な形式によるものをいうことを前提としている。

（注3） 審問（第1の5(1)（注2），第1部第1の10(2)（注3）参照）については，①の規律が適用され，②の規律は適用されないことを前提としている。

①について

【甲案に賛成】裁判所（家裁36庁）

- ・ 以下のような各意見があった。

例えば，申立人が期日に出頭して取下書を提出しただけの場合のように，明らかに調書作成の必要性がない場合もあり得る。

調書作成が必要的とされる「証拠調べの期日」とは証拠調べ期日として指定された期日なのか、結果として証拠調べを行った期日なのかが不明確である。(裁判所)

【乙案に賛成】裁判所（家裁13庁）、横浜弁、日司連

- ・ 家事審判手続の多様性に鑑みれば、すべての期日において一律に調書の作成を義務付ける必要までではないが、他方、何がなされたかの記録が全く残らないことまでを許容できるとは考えられない。(横浜弁)
- ・ 手続における簡易迅速性には配慮しつつも、経過の要領を記録上明らかにしておくことが、実務上適していると考えからである。(日司連)

【丙案に賛成】日弁連、大阪弁、広島弁

- ・ 調書は、手続に関する唯一の証拠となる。審判官の心証形成に影響する手続・その内容を記録化し、閲覧・謄写ができるようにすることは、当事者の攻撃防御の観点から必要不可欠である。(日弁連、広島弁)
- ・ 期日において実施された内容を記録化することは、後の検証、当事者の理解の為に必要であり、手続事項については調書が最も重要な証拠となる。調書の作成は裁判所書記官の基本的な役割である。注2で示される程度の記載内容であれば、裁判所にも過大な負担となるものでもない。(大阪弁)

②について

【賛成】日弁連

【反対】なし

(5) 記録の閲覧等（家事審判規則第12条関係）

ア 記録の閲覧等の要件等

- ① 当事者又は利害関係を疎明した第三者は、裁判所の許可を得て、裁判所書記官に対し、家事審判事件の記録の閲覧若しくは謄写、その正本、謄本若しくは抄本の交付又は家事審判事件に関する事項の証明書の交付（以下本項目（ア 記録の閲覧等の要件等）及び第3の1(2)（記録の閲覧等）においては「記録の閲覧等」という。）を請求することができるものとする。
- ② ①は、家事審判事件の記録中の録音テープ又はビデオテープ（これらに準ずる方法により一定の事項を記録した物を含む。）に関しては、適用しないものとする。この場合において、当事者又は利害関係を疎明した第三者は、裁判所の許可を得て、裁判所書記官に対し、これらの物について複製することを請求することができるものとする。

- ③ 裁判所は、当事者から①又は②の許可の申立てがあった場合には、家事審判事件の記録の閲覧等又は複製を許可しなければならないものとする。ただし、〔未成年者の利益を害するおそれがあるとき、当事者又は第三者の私生活又は業務の平穩を害するおそれがあるとき、当事者又は第三者の私生活についての重大な秘密が明らかにされることにより、その者が社会生活を営むのに著しい支障を生じ、又はその者の名誉を著しく害するおそれがあるときその他相当でないと認められるときは、この限りでないものとする。〕

(注) ③ただし書について、例外として列挙する規律の内容及び「その他相当でないと認められるとき」という包括的な規律を置くことの当否等については、なお検討するものとする。

- ④ 裁判所は、利害関係を疎明した第三者から①又は②の許可の申立てがあった場合において、相当と認めるときは、家事審判事件の記録の閲覧等又は複製を許可することができるものとする。

- ⑤ 当事者が裁判書の正本、謄本若しくは抄本又は家事審判事件に関する事項の証明書の交付を請求したときは、①にかかわらず、裁判所書記官が、これを交付することができるものとする。終局審判があった後に当該審判を受けた者がその交付を請求したときも、同様とするものとする。

- ⑥ 家事審判事件の記録の閲覧、謄写及び複製の請求は、家事審判事件の記録の保存又は裁判所の執務に支障があるときは、することができないものとする。

(注) (5)において当事者としてすることができる家事審判事件の記録の閲覧等及び複製の請求は、利害関係参加人もすることができることを前提としている（第1の7(2)イ参照）。

アについて

【賛成】日弁連、横浜弁（いずれも③を除き）

【反対】なし

【その他の意見】大阪弁

- ・ ①②③⑤については条件付賛成。当事者が、裁判所の事実調査部分以外の記録の閲覧謄写や複製の請求をするのに裁判所の許可を要件とすべきではない。他の重要な利益の保護との比較考量において、閲覧謄写の制限を図らざるを得ない場合には、③の注のいう「その他相当でないと認めるとき」という抽象的な理由によ

って制限を認めるべきでなく、具体的であって当事者の権利を制限するに足りる理由を限定的に挙げるべきである。包括的な規律を置くことには反対する。また対第三者については、賛成。④については、賛成。(大阪弁)

③(注)について

【「その他相当でないと認められるとき」という包括的な規律を置くべきとする意見】裁判所，日司連

- ・ ほとんどすべての家裁から、③ただし書について、包括的な規律を置くべきとの意見が出された。その他、以下のような各意見があった。

家事事件では、人事訴訟と異なり、当事者として記録の閲覧等を求め得る者の範囲が極めて広く(利害関係参加人も含まれる。)、多様な資料の閲覧等に対する利害関係の強さは事案に応じて様々であるから、閲覧等の必要性和他の利益とのきめ細かい衡量を可能にする必要がある。

特別養子縁組事件において養父母となるべき者側の不妊治療歴等の資料が提出される場合があるが、利害関係参加した実父母等の開示する必要はなく、相当でもない。

不在者財産管理事件において、経済的利害関係を有するにすぎない申立人に、不在者やその親族等の生活歴、家族関係の詳細等に関する資料の閲覧謄写を認めるのは、必要性、相当性に欠ける。

養育費関係事件等において、再婚家庭の戸籍が提出される場合があるが、再婚相手の前婚の相手やその間の子の氏名・生年月日等まで他方当事者に明らかにする必要はない。

将来に向けた家族関係の調整を重視すべき家事事件においては、当事者が一時の感情にまかせて作成した他方当事者の心情を害するような書面(事実認定に用いられることは通常ない。)を開示することは相当でない場合が多い。(裁判所)

- ・ ③ただし書きに列挙される規律の内容以外に禁止すべき場合が出てくる可能性が否定できない。(日司連)

【「その他相当でないと認められるとき」という包括的な規律を置くべきでないとする意見】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 注③ただし書について、「その他相当でないと認められるとき」という包括的な規律を置くことには反対である。(日弁連)
- ・ 人事訴訟法 35 条 2 項と同様の規定にすべきである。除外事由として「その他相当でないと認められるとき」という包括的な規律を置くことには反対。(横浜弁)

イ 即時抗告

【甲案】

- ① ア③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。
- ② ①による即時抗告が家事審判事件の手続を不当に遅延させることを目的としてされたものであると認められるときは、原裁判所は、その即時抗告を却下しなければならないものとする。
- ③ ②による裁判に対しては、即時抗告をすることができるものとする。

【乙案】

- ①、②は、甲案と同じ。

【丙案】

即時抗告については、特段の規律を置かず、これを認めないものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁15庁）日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 人訴と同様であるべきである。（日弁連、横浜弁）

【乙案に賛成】裁判所（家裁9庁）

【丙案に賛成】裁判所（家裁24庁）

- ・ 甲案では、仮に人訴規28条同旨の規定を置いたとしても、婚姻費用分担請求事件等の進行を急ぐべき事件において、住所の開示についての抗告審の結論が出るまで期日指定や収入資料の提出に応じないといった対応を取られるおそれがあるとの意見があった。（裁判所）

【その他の意見】

- ・ ア③については、当事者の主張、発言については、閲覧謄写に制限を置くべきでないとの意見を述べており、これが認められれば、特に不服申立権を認める必要はないが、裁判所の事実調査部分、利害関係を有する第三者からの請求については、閲覧謄写に関しては裁判所の判断により、許可される制度となっているため、その判断に不服のあるものについては、抗告権が認められてしかるべきである。ただし、手続の遅延目的であることが明らかな場合まで、これを認める必要はなく、また、その点については実情を最もよく把握している原裁判所の判断に拠るとすることは合理的と考える。（大阪弁）

(6) 検察官に対する通知（家事審判法第7条及び非訟事件手続法第16条関係）

裁判所その他の官庁、検察官及び吏員は、その職務上検察官の申立てによって審判をすべき場合が生じたことを知ったときは、管轄家庭

裁判所に対応する検察庁の検察官にその旨を通知しなければならないものとする。

【賛成】大阪弁，横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 賛成である。ただし、「検察官の申立てによって審判をすべき場合が生じたことを知ったとき」との記載について，なお検討すべきである。他に申立権者がいるなどの理由で，通知が除外されることなく，検察官が公益の代表者として適正にその職務権限を行使できる仕組みを置くべきである。（日弁連）

2 家庭裁判所の手続

(1) 合意管轄

【甲案】

当事者は，合意により管轄裁判所を定めることはできないものとする。

【乙案】

当事者は，調停をすることができる事項についての家事審判事件について，合意により管轄家庭裁判所を定めることができるものとする。

（注） 乙案を採用する場合には，合意の方式（民事訴訟法第11条第2項及び第3項），応訴管轄（同法第12条参照）及び合意管轄の違背に関する主張制限（同法第299条第1項ただし書の括弧書参照）についても，所要の手当てをするものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁19庁），横浜弁

- ・ 調停をすることができる事項についての家事審判事件でも，例えば子の監護に関する事件における子の住所地のように，当事者の利益よりも広範な考慮から管轄が定められているものもあり，その趣旨からも合意管轄を設けるのは相当でないとの意見があった。（裁判所）
- ・ 家事審判事件における家庭裁判所の後見的役割に鑑み，通常は管轄家庭裁判所で審理が最も適切と考えられる。家事審判事項について合意管轄を認めるべき必要性が一般的に高いとは考えられない上，それを認めるときに立場上の強弱から一方的に有利な管轄を押し付けられる弊害も拭えない。例外的に両当事者が別の地での審判を望み，それが相当な場合には，自庁処理による対処が適切である。（横浜弁）

【乙案に賛成】裁判所（家裁30庁），日弁連，大阪弁，広島弁，日司連

- ・ 当事者の出頭確保の要請，DV事案等における住所秘匿の要請，他の分野（調停・知財事件等）で合意管轄が認められていることとの整合性等，いずれの観点からも合意管轄は認められるべきである。当事者が選択し合意した裁判所で手続に臨むことが 審理の充実に資する。管轄合意は，当事者が出頭し易いか否か，打ち合わせや準備の適地，付添人（通訳，支援等）の手配の便宜等々，当事者双方の合理的なニーズに基づくものであって，尊重されるべきである。合意管轄を認めた上で，万一，甲案が根拠とする職権探知に基づく裁判所の責務を果たせない事情のある場合は，移送で対応すべきである。自庁処理は，認められるか否か 予測不能の状態 で申立てに及ばざるを得ない。自庁処理で対応できることを理由に合意管轄を認めない立場は，「市民にとって利用しやすい家庭裁判所」を目指すとした司法制度改革の理念に逆行したものである。（日弁連，広島弁）
- ・ 相当程度紛争性が高い審判事件については，裁判所の後見的判断の重要性より当事者の便宜を優先させてもよいと考える。ただし，推定相続人の廃除（家事審判法第9条1項乙類9号）など，相当程度の紛争性の高い事件が，調停をすることができる事件という枠組みで選別できないとも考えられ，この点は再考を要すると考える。（大阪弁）
- ・ 審理の対象となる事項が一定の範囲で当事者の処分にゆだねられているものであり，当事者が合意した地で審判をすることは，事案の解決の上でも有益である。（日司連）

【その他の意見】

- ・ 同一家庭裁判所の本庁・支部，支部相互間でも合意により係属する庁を定めることができる制度若しくは回付を認める制度の創設も求める。（広島弁）

(2) 家事審判事件の申立て

ア 申立ての方式（家事審判規則第2条関係）

家事審判事件の申立ては，次に掲げる事項を記載した書面で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

（注） 電子情報処理組織による申立て等については，非訟事件の手続と同様の手当てをするものとする（第1部第1の11参照）。

アについて

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(注) について

【賛成】 日弁連, 大阪弁

【反対】 なし

イ 併合申立て（新設, 民事訴訟法第38条及び第136条参照）

【甲案】

申立人は、審判を求める事項が数個ある場合において、同事項に係る家事事件の手続が同種であるときは、これらを併せて申し立てることができるものとする。ただし、審判を求め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るものとする。

【乙案】

併合申立てについては、特段の規律を置かず、これを認めないものとする。

【甲案に賛成】 裁判所（家裁20庁）日弁連, 大阪弁, 横浜弁, 日司連

- ・ 審判を求める事項が同一の事実上及び法律上の原因に基づく場合であれば、併合されても相手方、裁判所の負担が特に増すものでもなく、申立人の便宜の為に併合申立ては当然認められてしかるべきである。その後に手続の分離は可能であるから、併合申立てを認めることが審理の円滑な進行の妨げとなることはない。（大阪弁）
- ・ 人事訴訟法の制定に当たり、旧法 7 条 1 項及び 2 項にあった請求の併合に関する制限を撤廃し、民事訴訟法の一般原則により決するという立場に至ったが、特段の弊害は生じていない。家事審判においても関係する同種事件を一挙的に解決を図るという要請があり、一切の併合を認めないとすべき理由はない。（横浜弁）
- ・ 国民にとっては、併合申立てができる方が、利便性があり、有利である。（日司連）

【乙案に賛成】 裁判所（家裁29庁）

ウ 裁判長の申立書審査権（新設, 民事訴訟法第137条参照）

- ① アの書面（以下「家事審判事件の申立書」という。）がア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の規定に従い家事審判事件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 ①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、家事審判事件の申立書を却下しなければならないものとする。

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。

(注) 申立人が相手方の不正確な住所の記載について補正を命ぜられたにもかかわらず、正当な理由なく補正命令に応じないため、裁判所が申立書の送付等を行うことができない場合や、申立書送付費用又は呼出費用の予納がない場合の対応として、何らかの規律（例えば、民事訴訟法第138条第2項及び第141条と同趣旨の規律）を置くものとするについては、なお検討するものとする。

ウについて

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(注) について

【意見】

- ・ すべての家裁から、民訴法138条2項や同法141条と同様の規律を置く等の手当てをすることに賛成である旨の意見が出された。(裁判所)
- ・ なお検討することに賛成である。(日弁連)
- ・ (注)につき、対応が可能となるような何らかの措置を置くことに賛成。(横浜弁)

エ 申立ての変更（新設、民事訴訟法第143条参照）

- 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の変更は、期日である場合を除き、書面で行なければならないものとする。
- ③ 家庭裁判所は、申立ての趣旨又は原因の変更が不適法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裁判をしなければならないものとする。
- ④ 家庭裁判所は、申立ての趣旨又は原因の変更により著しく家事事件の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旨の裁判を行うことができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(3) 裁判長の手続指揮権（新設，民事訴訟法第148条及び第150条参照）

- ① 期日における手続は，裁判長が指揮するものとする。
- ② 裁判長は，発言を許し，又はその命令に従わない者の発言を禁止することができるものとする。
- ③ 当事者が期日の指揮に関する裁判長の命令に対し異議を述べたときは，家庭裁判所は，その異議について裁判をするものとする。

（注）裁判長が当事者等に対して釈明を求めることができる旨の規律を置くことについては，なお検討するものとする。

(3)について

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(注)について

【規律を置くべきとする意見】裁判所（多数），横浜弁，日司連

- ・ 釈明を求めることができる旨の規律を置くことに賛成である旨の意見が多かった。
（裁判所）
- ・ 裁判長において釈明を求めることができる旨の規律を設けることに賛成。（横浜弁）
- ・ 手続関係を明瞭にするため，事実上及び法律上の事項に関し，当事者に対して問いを発し，資料の提出を促すことは，法律的な知識のない者にとっても有利になる。
（日司連）

(4) 受命裁判官（新設）

家庭裁判所は，受命裁判官に期日における手続を行わせることができるものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(5) 電話会議システム等（新設，民事訴訟法第170条第3項及び第4項参照）

- ① 家庭裁判所は，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，家庭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，期日における手続を行

うことができるものとする。

② 期日に出頭しないで①の手續に關与した者は、その期日に出頭したものとみなすものとする。

(注) 証人尋問、当事者尋問及び鑑定人質問については、特則（第1の12(5)アによる民事訴訟法第204条、第210条及び第215条の3の準用）によることとし、この場合には、(5)の規律を適用しないものとしている。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 民事訴訟に導入済みの制度であつて有効に機能しており、家事事件においても、当事者の便宜（健康上・職業上の理由等で遠方の裁判所への出頭が困難な当事者の手續保障と利便、旅費等の負担軽減）のため、電話会議の活用を図るべきである。家事事件でこれを排斥すべき特段の事由は無い。（日弁連）

【反対】なし

(6) 調停をすることができる事項についての家事審判事件の特則（新設）

ア 申立書の写しの送付

家庭裁判所は、家事審判事件の申立てが不適法であるとき又は家事審判事件の申立てに理由がないことが明らかなときを除き、相手方に対し、申立書の写しを送付するものとする。ただし、家事審判事件の手續の円滑な進行を妨げるおそれがあると認められる場合は、申立書の写しの送付に代えて、適宜の方法により事件係属の通知をすることができるものとする。

【意見】

- ・ 申立書を早期に送付することにより第1回目から充実した審理を期待でき、迅速な紛争解決に資する。事件係属通知後に申立書の閲覧謄写をしなければならないとすると、裁判所の許可の基準がまちまちとなってしまう。ただし書は、ことさらに感情的な対立を煽ったり、無用の誤解を招くような申立書を想定するものと考えられる。しかし、このような場合にも、いったん事件係属の通知をなし、その後、裁判所において申立人に申立書を訂正させるなり、真意を明らかにする書面を提出させるといった措置を講じさせた上、申立書を送付することも可能であるし、DV事案等において申立人の住所を秘匿する必要のあるものについては、申立書中当該部分を被覆するといった手当てを講じれば足りるから、ただし書を適用すべき事案は、ごく制限的である。以上の取扱いは、乙類事件について審判の申立てがなされた場合を想定しているが、乙類事件について調停の申立てがなされた場合及び一般調停

の申立てがなされた場合にも同様に扱うべきである。また、申立書以外の書面の写しや書証の写しについても送付すべきであること、申立書と同様である。(日弁連、広島弁)

- ・ 申立てがあった場合に、相手方に、通知する方法として申立書の送付によることとされたことについては、賛成。ただし、申立書は、申立てを不適法として却下する場合又は申立てに理由がないことが明らかな場合以外は、全て相手方に送付されるべきである。相手方のある事件で、審判事件となっている以上、すべての事件は一定の紛争性を有しており、相手方当事者にとっては、申立人が行っている主張の内容を知ることが、反論をなす為に、是非とも必要なものである。また、反論をなさしめることは事案の妥当な解決の為に重要であり、円滑さと比較考量されるべきものではない。(大阪弁)
- ・ 基本的に賛成。しかし、事件係属の通知で足りるとする例外事由につき、「家事審判事件の手続の円滑な進行を妨げるという相当の蓋然性が認められる場合」とすべきである。(横浜弁)

イ 陳述聴取

【甲案】

調停をすることができる事項についての家事審判事件においては、家庭裁判所は、家事審判事件の申立てが不適法であるとき又は家事審判事件の申立てに理由がないことが明らかなときを除き、当事者の陳述を聴かなければならないものとする。

(注) 当事者に審問(第1の5(1)(注2)、第1部第1の10(2)(注3)参照)の申立権を付与するかどうかについては、なお検討するものとする。

【乙案】

調停をすることができる事項についての家事審判事件においては、家庭裁判所は、家事審判事件の申立てが不適法であるとき又は家事審判事件の申立てに理由がないことが明らかなときを除き、当事者の陳述を聴く審問の期日を経なければ、審判をすることができないものとする。ただし、期日を経ることにより家事審判事件の申立ての目的を達することができない事情があるときは、当事者から陳述を聴取することをもって、これに代えることができるものとする。

【甲案に賛成】裁判所(家裁47庁)、横浜弁、日司連

- ・ 以下のような各意見があった。
相手方が施設に収容されている事件などでは、出頭することのできない審問期日

を開くよりも、他の方法による陳述聴取を認める方が手続保障に資する。

乙案では、遠方に居住する当事者に不必要な負担を課すことになる（不利な判断を恐れる当事者は、負担でも出頭せざるを得ないと考えるのが通常である。）。（裁判所）

- ・ 当事者に審問の申立権を付与することを条件に甲案に賛成。調停をすることができる事項に関する審判手続にも、実際の争いの状況は多種多様であるから、必ずしも審問の期日により意見を聴取すべき必要があるとまでは認められない。しかしながら、その方法につき裁判所の裁量に全く委ねられるわけではなく、当事者に審問という形による聴取を求める権利が認められるべきである。（横浜弁）
- ・ 審問を基本としつつも、迅速な解決のために書面照会等によるべき場合や、当事者に心理的な混乱があり家庭裁判所調査官が聴取する方が適切な場合があり、事案に応じた柔軟な対応が可能であって、当事者にとっても、利便性のある制度になると考えられる。なお、この場合であっても、当事者が裁判所に対して審問の期日を開くことを求めることができるように、当事者に審問の申立権を付与すべきである。（日司連）

【乙案に賛成】裁判所（家裁3庁）、日弁連、大阪弁、広島弁

- ・ 調停が不成立に終わり審判に移行した段階では、当事者の手続保障が重視されるべきである。裁判所は当事者から書面による陳述を聴く（甲案はこれを念頭においているものと考えられる）だけでなく、審問期日を開いて相手方に反論の機会を与えることが必要である。その意味で、陳述聴取ではなく、必要的審問である。ただし書については、親権者や監護者の早期変更の必要性や養育費や婚姻費用の早期支払の必要が高いといった場合にも適用が考えられよう。調停段階で主張が出揃い、当事者が裁判所の判断を希望している場合このただし書で対処するかといった問題が残る。（注）については、甲案についてのみ問題となるが、甲案の場合においても、当事者の陳述を聴く審問の申立権を当事者に認め、申立てがあった場合には必要的に審問をなすべきである。（日弁連、広島弁）
- ・ 乙案に賛成であるが、必要的審問を、調停をすることができる事件という枠組みで以て定めるべきかについては、さらなる検討を要すると考える。（大阪弁）

【その他の意見】

- ・ （注）については、乙案よりは甲案を前提に当事者に審問申立権を付与する方が望ましいとの意見が多かった。（裁判所）

ウ 審問への立会い

調停をすることができる事項についての家事審判事件において、家庭裁判所が審問の期日を開いて当事者の陳述を聴くことにより事

実の調査をするときは、他の当事者は、その期日に立ち会うことができるものとする。

(注) 当該他の当事者が当該審問に立ち会うことにより事実の調査に支障を生ずるおそれがあると認められるときは、例外とする方向で、なお検討するものとする。

【意見】

- ・ すべての家裁から、例外を認めることに賛成である旨の意見が出された。(裁判所)
- ・ 一般的に調停をすることができる事項については争訟性が高く、当事者に攻撃防御の機会を与えるために、審問期日の立会権を認めるべきである。(注)に関しては、人事訴訟法33条4項と同様の制約を検討するものである。ここでは人事訴訟法と横並びで考えるのか、人事訴訟法制定後である平成19年に定められた民事訴訟法203条の2、203条の3、204条が定める各措置（付添い、遮へい、映像・音声の送受信）といった代替方法をも考慮するのかということとなる。人事訴訟法33条4項は、附帯処分及び親権者の指定についての事実の調査についての定めであり、この点で制約の対象の範囲は限定的である。これに対し、ここでは乙類事件全般についての制約となる。附帯処分等の性質が審判事項であるということによって一つの括るべきではない。従って、まず、第一次的には民事訴訟法と同様の各措置を定め、次いで、人事訴訟法と同様の審問立会制限という形を取るべきである。(日弁連)
- ・ 事実の調査に支障を来すことを例外とするのではなく、事件の解決に支障を来す場合に限定して、例外を検討すべきである。当事者にとっては、対立する当事者が審問においていかなる陳述を行ったかは、これに対する反論、反証との関係で重要なことであり、このような立会権を認めることに賛成するものである。したがって例外はなるべく限定されるべきで、対立当事者の立会により、当事者が威迫され陳述ができなくなるなどの場合、それにより事件解決が困難となる場合に限定されるべきである。(大阪弁)
- ・ 基本的に賛成。しかし、立会いが認められない例外事由につき、「当該他の当事者が当該審問に立ち会うことにより事実の調査に支障を生ずるという相当の蓋然性が認められるとき」とすべきである。(横浜弁)

エ 事実の調査の告知

調停をすることができる事項についての家事審判事件において、家庭裁判所は、事実の調査をしたときは、特に必要がないと認める場合を除き、その旨を当事者に告知しなければならないものとする。

(注) 調停をすることのできない事項についての家事審判事件において、家庭

裁判所は、事実の調査の結果、審判に重大な影響を及ぼすことが明らかになった場合には、事実の調査をした旨を当事者及び利害関係参加人に告げるものとする趣旨の規律を置くことについては、なお検討するものとする。

エについて

【賛成】大阪弁，横浜弁，日司連

- ・ 調停をすることができる事項についての家事審判事件においては、当事者が事実の調査の結果について閲覧謄写等をする機会を保障し、もって当該結果に適切な対応をとることができるように、その旨を当事者に告知すべきである。（日司連）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 一般的に調停をすることができる事項については争訟性が高いことから、審判の資料を当事者に了知させ、攻撃防御の機会を与えることが必要である。「特に必要がないと認める場合」との部分は人事訴訟規則24条と同様の規律であり、事実の調査をしても裁判の資料となるような結果が得られなかった場合や、当事者が当該事実を知っている場合を想定していると思われるが、これらを例示しておくことが相当である。（日弁連，広島弁）

（注）について

【規律を設けるべきとする意見】日弁連，横浜弁，広島弁，日司連

- ・ この趣旨の規律を置く方向で検討すべきである。（日弁連，広島弁）
- ・ 調停をすることのできない事項についての家事審判事件において、事実の調査をした旨を当事者及び利害関係参加人に告げる場合の規定を設けることに賛成。当事者に実質的な手続保障を図る必要があるのは、調停をすることができる事項に関する家事審判事件に限られない。調停をすることのできない事項についての家事審判事件においても、当事者に重大な影響を与える事項も多数あり、一定の措置が講じられるべきである。（横浜弁）
- ・ 調停をすることのできない事項についての家事審判事件においても、事実の調査の結果、審判に重大な影響を及ぼすことが明らかになった場合には、当事者に記録の閲覧等のきっかけを与え、審判資料の補充等の機会を保障し、審判が不意打ちにならないように事実の調査をした旨を当事者及び利害関係参加人に告げるものとする旨の規定を置くべきである。（日司連）

【その他の意見】

- ・ （注）のような規律を置くことについては賛否両論があった。その他、「審判に重大な影響を及ぼす」との要件は不明確であり、手続的瑕疵を恐れて不当に手続が重

くなるおそれがあるとの意見があった。(裁判所)

オ 審理の終結

- ① 裁判長は、調停をすることができる事項についての家事審判事件においては、家事審判事件の申立てが不適法であるとき又は家事審判事件の申立てに理由がないことが明らかなきを除き、相当の猶予期間を置いて、審理を終結する日を定めなければならないものとする。ただし、当事者が立ち会うことができる期日においては、直ちに審理を終結する旨を宣言することができるものとする。
- ② 家庭裁判所は、終結した審理の再開を命ずることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 当事者が攻撃防御を尽くすために裁判資料の提出時期を明らかにするという意義が妥当である。なお、審理終結の効果として、裁判所も職権探知による事実の調査ができず、裁判資料の確定という意義も有するものと解される。(日弁連)

【反対】なし

カ 審判日

当事者が審判日を予測することができるようにするための規定(例えば、①審理の終結から一定期間内(例えば、2か月以内)に終局審判をする旨の規律又は②審理の終結時若しくはその後に、審判日若しくはその予定時期を当事者に告知する旨の規律など)を置くものとする。

【審理の終結から一定期間内(例えば、2か月以内)に終局審判をする旨の規律を設けるべきとする意見】日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁

- ・ ①は、民事訴訟法251条1項と同様の規律である。判決の場合、同項の期間内の、判決言渡期日が指定される。審判について判決と異なる取扱いをする必要があるとは考え難い。したがって、①と②の双方を取り入れ、2か月の期間内の日を審判日と指定するとすることが妥当である。判決と同じく、告知をした審判日を変更することは可能である。なお、ここで審判日とは、審判告知可能日、すなわち審判書を交付することが可能な日の意である。(日弁連、広島弁)
- ・ 規定の内容は、①については、審理の終結から一定期間内(例えば、2月以内)

に終局裁判を行う旨の規律とすべきであり、②については、審判日を当事者に告知する旨の規定を置くべきである。終局裁判がいつ行われるかは、裁判を行っている当事者に非常に大きな利害関係があり、重大な関心事であることは当然であり、それを知らせることは裁判所の重要な責務である。終局裁判が行われる一定期間を示すことでは不十分であり、審判日を告知すべきである。従来、裁判に対する不服申立期間は短く、年末や長期連休前に予告なく裁判の告知を受けて困惑することも多い。告知した審判日より早く審判が可能であり、あるいは、遅くなる場合には変更した審判日を告知すればよい。審判日の告知を避けて、審判の予定時期を告知することとしても、予定時期だから変更されても告知の必要がないということはないから、およそ意味がない。(大阪弁)

【審理の終結時若しくはその後に、審判日若しくはその予定時期を当事者に告知する旨の規律を設けるべきとする意見】 日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁、日司連

- ・ 当事者にとって利便性にかなうものであるため、当事者が審判日を予測できるようにするための規律を置くことに賛成する。具体的には、終局審判日又はその予定次期を当事者に告知する旨の規律を置くことが望ましい。(日司連)

【審理の終結時若しくはその後に、審判日若しくはその予定時期を当事者に告知する旨の規律などを設けるべきでないとする意見】 なし

キ その他

(注) 調停をすることができる事項についての家事審判事件において、当事者照会制度(民事訴訟法第163条参照)に関する規律を置くものとするかどうかについては、なお検討するものとする。

【当事者照会制度を設けるべきとする意見】 日弁連、大阪弁

- ・ 当事者照会制度を設けることに賛成である。民事訴訟法132条の2、163条と同様の規律である。ただし、家事審判事項には私生活の秘密や子の福祉に配慮しなければならないものも多く、民事訴訟法132条の2第1項各号、2項、163条ただし書に相当する照会できない事項の範囲については検討する必要がある。また、子の監護に関する処分といった類型の事案と遺産分割といった事案とでは差のあることが当然である。(日弁連)
- ・ 照会をなしうる事項について民事訴訟法と異なる規律が必要と思われるが、当事者照会の途を用意すべきである。(大阪弁)

【当事者照会制度を設けるべきでないとする意見】 裁判所(多数)、横浜弁、日司連

- ・ ほとんどすべての家裁から、規律を置くことに反対である旨の意見が出された。

その他、DV事案などで他方当事者との接触のみを目的とする濫用的な利用がされるおそれ大きい、当事者間の感情的対立を激化させ、家裁による調整自体を困難にするおそれがあるとの意見があった。(裁判所)

- ・ 当事者照会制度に関する規律は不要。民事訴訟でも当事者照会制度はあまり利用されていないとされている。私生活に関する事項が争点となると考えられる家事審判事項において裁判所の関与なく当事者間でのやり取りが必要となる当事者照会制度は、弊害の方が懸念される。(横浜弁)
- ・ 当事者が裁判所を介さずに直接やり取りすることにより、私生活の秘密や子の福祉について知るべきでない情報を知り得たり、当事者間の強い感情的な対立がある場合に、かえって当事者に過度の負担が生じ、重大な心理的影響を及ぼす等の弊害が懸念されるからである。(日司連)

(7) 裁判

ア 審判

(ア) 終局審判(新設、民事訴訟法第243条参照)

- ① 家庭裁判所は、家事審判事件が審判をするのに熟したときは、終局審判をするものとする。
- ② 家庭裁判所は、家事審判事件の一部が審判をするのに熟したときは、その一部について終局審判をすることができるものとする。
- ③ ②は、手続の併合を命じた数個の家事審判事件中その一が審判をするのに熟した場合について準用するものとする。

(イ) 中間審判(新設、民事訴訟法第245条参照)

- ① 家庭裁判所は、前提となる法律関係その他中間の争いについて、審判をするのに熟したときは、中間審判をすることができるものとする。
- ② 中間審判は、(カ)ただし書にかかわらず、審判書を作成して行わなければならないものとする。
- ③ 中間審判に対しては、独立して不服を申し立てることができないものとする。

(ウ) 自由心証主義(新設、民事訴訟法第247条参照)

家庭裁判所は、審判をするに当たり、審判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、事実を認定することができるものとする。

(エ) 審判の告知(新設)

審判は、これを受ける者、当事者及び利害関係参加人に対し、相当と認める方法で告知しなければならないものとする。

(注) 当事者参加人は、当事者として審判の告知を受けることを前提としている。

(オ) 審判の効力発生時期（家事審判法第13条関係）

審判は、これを受ける者に告知することによってその効力を生ずるものとする。ただし、即時抗告をすることができる審判は、確定しなければ効力を生じないものとする。

(カ) 審判の方式（家事審判規則第16条関係）

審判は、審判書を作成してしなければならないものとする。ただし、即時抗告をすることができない審判については、申立書又は調書に主文を記載することをもって、審判書の作成に代えることができるものとする。

(キ) 審判書（新設、民事訴訟法第253条第1項参照）

審判書には、次に掲げる事項を記載しなければならないものとする。

- a 主文
- b 理由の要旨
- c 当事者及び法定代理人
- d 裁判所

(ク) 終局審判の脱漏（新設、民事訴訟法第258条参照）

- ① 家庭裁判所が家事審判事件の一部について終局審判を脱漏したときは、家事審判事件は、その脱漏した部分については、なおその家庭裁判所に係属するものとする。
- ② 手続費用の負担の裁判を脱漏したときは、家庭裁判所は、〔申立てにより又は〕職権で、その手続費用の負担について、裁判をするものとする。
- ③ ②の裁判〔及び②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。
- ④ ②による手続費用の負担の裁判は、終局審判に対し適法な即時抗告があったときは、その効力を失うものとする。この場合においては、抗告裁判所は、総手続費用について、その負担の裁判をするものとする。

(注) 手続費用の負担の裁判の申立権（②）及びその申立てを却下した裁判に対する即時抗告権（③）については、第1の10(2)において甲案を採用

した場合には、認めることになるが、乙案を採用した場合には、認めるか否かをなお検討するものとする。

(ケ) 法令違反を理由とする変更の審判（新設、民事訴訟法第256条第1項参照）

家庭裁判所は、審判に法令の違反があることを発見したときは、その審判の告知を受ける者に最初に告知された日から1週間以内に限り、その審判を変更することができるものとする。ただし、審判が確定したとき、又は審判を変更するため事件につき更に審理をする必要があるときは、この限りでないものとする。

(コ) 更正裁判（新設、民事訴訟法第257条参照）

① 審判に計算違い、誤記その他これらに類する明白な誤りがあるときは、家庭裁判所は、申立てにより又は職権で、いつでも更正裁判をすることができるものとする。

② 更正後の審判が原審判であるとした場合に即時抗告をすることができる者は、更正裁判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

③ 不適法を理由に①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。

④ 原審判に対し適法な即時抗告があったときは、②及び③の即時抗告は、することができないものとする。

(サ) 終局審判の効力（家事審判法第15条関係）

金銭の支払、物の引渡し、登記義務の履行その他の給付を命ずる終局審判は、執行力のある債務名義と同一の効力を有するものとする。

(シ) 戸籍の記載等の嘱託（家事審判法第15条の2関係）

戸籍の記載等の嘱託については、家事審判法第15条の2の規律を基本的に維持し、同様の規律を置くものとするを前提にして、所要の手当てをするものとする。

(7) アについて

【賛成】日弁連、大阪弁（（エ）を除き）、横浜弁

- ・（ア）は民事訴訟法243条と同様の規律である。（イ）は民事訴訟法245条に類似するが、「前提となる法律関係その他中間の争い」とまとめられている。国際裁判管轄等の審判の適法要件についての中間審判が考えられる。その他「前提となる法律関

係」の中に、例えば、遺産分割審判手続における遺言の効力・相続人の範囲・遺産の範囲、養育料審判手続における親子関係の有無等も含まれると解される。これらの法律関係は、しばしば、審判手続に感情的対立を持ち込み、紛糾の原因となるものであるから、これについて中間審判なしで裁判所の見解を示すことにより、審理を整理することは意義があると考えられる。なお、民事訴訟法が定める「独立した攻撃又は防御の方法」と「請求の原因及び数額について争いがある場合におけるその原因」については、家事審判ではその必要性が高いとは考えがたく、中間審判の対象とする必要はないと考えられる。(エ)については、告知を受けるにあたっては、審判行為能力が必要であるが、審判行為能力の存否については、未成年者や成年被後見人等について個別的に検討する必要があることとなる。(サ)については、現行とおり執行文の付与を受ける必要はないとされ、妥当である。(日弁連)

【反対】大阪弁（(エ)について）

- ・ (エ)については、相当と認める方法ではなく、審判書または(カ)でもってこれに代えるとされる書面の送付により、審判の告知をすべきである。(大阪弁)

【その他の意見】

- ・ 戸籍への記載内容につき、現行どおりの記載でよいか検討が必要である。審判のうち、取引の安全を図る趣旨から公示を要する事項があり、それらにつき戸籍の記載等を要する。しかし、戸籍への記載はいったんなされると、その事項が失効した後も、その痕跡は残置することになる。子の戸籍へ記載される親権喪失につき、表現が工夫であるとの指摘がある。(横浜弁)

(ク) (注) について

【意見】

- ・ 手続費用負担の裁判の申立権・即時抗告権を認めることについては反対する意見が多かった。その他、仮に脱漏に当たるとしても、そのほとんどは原則の各自負担でよい場合であろうし、職権での補充の裁判もできるから、費用負担の裁判の脱漏について、その是正のための申立権等が付与されなくても不都合はないとの意見があった。(裁判所)
- ・ なお、第1の10(2)において、乙案を採用した場合には、手続費用の負担の裁判の申立権(②)及びその申立てを却下した裁判に対する即時抗告権(③)を認めるべき。(横浜弁)

イ 審判以外の裁判

(ア) 審判の規律の準用（新設）

審判以外の裁判については、アの規律（(イ), (オ)）ただし書

及び(力)を除く。)を準用するものとする。
(イ) 判事補の権限(家事審判法第5条関係)
審判以外の裁判は、判事補が単独であることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 特に問題のない規律である。(日弁連)

(8) 裁判の取消し又は変更(家事審判法第7条及び非訟事件手続法第19条関係)

ア 審判の取消し又は変更

① 家庭裁判所は、審判をした後、その審判を不当と認めるときは、次に掲げる審判を除き、職権で、これを取り消し、又は変更することができるものとする。

a 申立てによってのみ審判をすべき場合において申立てを却下した審判

b 即時抗告をすることができる審判

② 取消し後又は変更後の審判が原審判であるとした場合に即時抗告をすることができる者は、取消し又は変更の審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

(注) 家庭裁判所は、①により審判を取り消し、又は変更する場合には、当事者及びその審判を受ける者の陳述を聴かなければならないものとする。については、なお検討するものとする。

(8) アについて

【賛成】横浜弁、日司連

- ・ 審判の基礎となった事情が変更した場合には、審判の内容を変更することが相当である。なお、当事者の利便性から、審判を取り消し、又は変更する場合には、当事者及びその審判を受ける者の陳述を聴かなければならないものとするべきである。(日司連)

【反対】日弁連、大阪弁、広島弁

- ・ 現行では、家事審判法7条による非訟事件手続法19条の準用により同様の規律がなされている。しかし、もともと当・不当により判断される家事審判について、いったん示した判断の取消し・変更を認める紛争の蒸返しになりかねないし、仮に(注)のような手続保障をしても当事者にとって煩わしいだけである。即時

抗告の対象を広げるか（現行法上，甲類事件については即時抗告の定めを置いていないものも多い。乙類事件については申立てを却下する審判について即時抗告についての定めを置いていないものが多い），即時抗告を認めない場合については，個々の審判ごとに取消し・変更の規定を設けるべきである。後者の処理の方法としては，子の懲戒に関する許可審判の取消し・変更に関する家事審判規則66条2項，保佐人に代理権の付与する審判の取消しに関する民法876条の4第3項などがある。（日弁連，広島弁）

- ・ 裁判所の最終判断機能をゆるがすことにもなりかねず，審判決定の後に，同一の裁判所が，無条件にこれを覆す取消しや変更を認めるべきではない。（大阪弁）

（注）について

【意見】

- ・ 陳述を聴かなければならないものとするについては賛否両論があった。（裁判所）
- ・ 当事者の利便性から，審判を取消し，又は変更する場合には，当事者及びその審判を受ける者の陳述を聴かなければならないものとするべきである。（日司連）

イ 審判以外の裁判の取消し又は変更

（ア） 家事審判事件の手続の指揮に関する裁判（民事訴訟法第120条参照）

家事審判事件の手続の指揮に関する裁判は，いつでも取り消すことができるものとする。

（イ） 審判の取消し又は変更の準用

審判以外の裁判の取消し又は変更については，アの規律を準用するものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ （イ）についても，アと異なり，問題のない規律であると考えられる。（日弁連）

（9） 取下げによる事件の終了（新設）

ア 取下げの要件

（ア） 終局審判前の申立ての取下げの要件

【甲案】

申立人は，終局審判があるまで，家事審判事件の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。

【乙案】

申立人は、終局審判があるまで、家事審判事件の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。ただし、調停をすることができる事項についての家事審判事件において、相手方が本案について陳述をした後にあっては、当該相手方の同意を得なければ、その効力を生じないものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁47庁）、日司連

- ・ 同意を求める実益がある事件は極めてレアケースであり、レアケースのために全体の簡便性が害される（同意擬制等のための郵券の負担等も必要になる。）のは不当、相手方が正当な理由なく同意しない場合（相手方に手続を維持する客観的な利益がないような場合）にまで取下げが認められないのは相当でないとの意見があった。（裁判所）
- ・ 申立人にとっては、相手の同意がなくても取り下げられる方が良いが、相手方にとっては、同意なく勝手に取り下げられても困るという状態になる。どちらが良いか、バランスを考えると甲案を相当と考える。相手方にとっては、話し合いを続けたいのであれば、相手方が新たに調停を申し立てることにより、実現できるからである。（日司連）

【乙案に賛成】裁判所（家裁3庁）、日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁

- ・ 乙類事件について、審判の直前に至って、任意に取り下げを認めるべきではない。（日弁連、広島弁）
- ・ なお、乙案のただし書の「本案について陳述」という表現は、審問期日における陳述を意味しているのか明確でなく、「本案について手続行為」という表現に改めるべきである。（日弁連）
- ・ 相当程度紛争性の高い事件について、相手方が、反論している場合には、同人の利益を無視して、申立人に取下げを認めるのは妥当ではない。よって、乙案に賛成する。ただし、相当程度紛争性の高い事件が、調停をすることができる事件という枠組みで選別できないとも考えられ、この点は再考を要すると考える。（大阪弁）
- ・ 再度の申立ての際に、従前の裁判資料を事実の調査により利用することも考えられるとの指摘もあるが、却下の審判が出されている場合と、取下げで終了している場合で、再度の申立てを受けた裁判所の心証は大きく異なる。一旦却下審判が出されたのであれば、再度の申立ての際には、申立人側において、当時とは事情が異なっていることまでも立証すべき事実上の必要が生じていると考えられ、相手方の立証の負担は大きく軽減される。（横浜弁）

(イ) 終局審判後確定前の申立ての取下げの要件

【甲案】

申立人は、終局審判があった後は、家事審判事件の申立てを取り下げることができないものとする。ただし、調停をすることができる事項についての家事審判事件において、申立ての取下げにつき相手方の同意がある場合は、この限りでないものとする。

【乙案】

申立人は、終局審判があった後は、裁判所の許可を得た場合に限り、家事審判事件の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。

【丙案】

① 調停をすることができない事項についての家事審判事件においては、申立人は、終局審判があった後は、裁判所の許可を得た場合に限り、家事審判事件の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。

② 調停をすることができる事項についての家事審判事件においては、申立人は、申立ての取下げにつき相手方の同意がある場合に限り、家事審判事件の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。

(注1) (ア)乙案、(イ)甲案及び丙案において、取下げの同意の擬制に関する規律(民事訴訟法第261条第4項及び第5項参照)を置くものとするかどうかについても、併せて検討するものとする。

(注2) 期日に出頭しない当事者等に対しては、取下げを擬制するものとする旨の規律(民事訴訟法263条後段参照)を置くものとするかどうかについても、併せて検討するものとする。

(イ) について

【甲案に賛成】裁判所(家裁32庁)、大阪弁、横浜弁

- ・ 相当程度紛争性の高い事件について、相手方が、反論している場合には、同人の利益を無視して、申立人に取下げを認めるのは妥当ではない。また、調停をすることができない事件で終局審判の後に取り下げる必要があるとは思われない。よって、甲案に賛成する。ただし、相当程度紛争性の高い事件が、調停をすることができる事件という枠組みで選別できないとも考えられ、この点は再考を要すると考える。(大阪弁)
- ・ 調停をすることができる事項に関する審判は、当事者の任意の処分を許すのであ

るから、当事者双方に異議がないのであれば、一旦なされた終局審判といえど、申立ての取下げにより効力を失わせることを認めるのが相当と考えられる。他方、調停をすることができない事項に関する審判についても、終局審判後に取下げを認めても差し支えない場合もあるとの意見もある。しかしながら、調停をすることができない事項について一旦なされた終局審判につき、不明確な規準で取下げを認めるなら、公益を害する上、法的安定性を欠くことになり、相当でない。(横浜弁)

【乙案に賛成】裁判所（家裁4庁）

【丙案に賛成】裁判所（家裁14庁）日弁連、広島弁、日司連

- ・ 乙案については、乙類事件を含む家事審判事件一般についての規律となり、裁判所の許可基準を明確にすることが困難である。甲案に関しては、調停をすることのできない事項についての審判についても、審判を確定させる理由が失われる事案がありうることから、取下げを認めてよい場合があり、この場合には裁判所が取下げの理由を審査することに意味がある。なお、丙案の場合でも、家事事件の公益性から民事訴訟法262条2項の再訴の禁止と同様の規律は設けない。(日弁連、広島弁)
- ・ 当事者の有利、不利から考えると、審判、調停の安定性も重視している丙案に賛成する。なお、相手方の同意を要する場合に、相手方が同意をするか否かについて態度を明らかにせず、あるいは所在不明のためにその意思を確認することができないことも予想されるので、実務上、事件処理が滞ることのないように、取下げの同意の擬制に関する規律を置く必要があると考える。また、期日に出頭しない当事者に対して取下げ擬制の規定を置くべきかという検討課題がある。実務上、当事者が期日に出頭しないことにより事件処理が滞ることがないようにするため、申立ての取下げの擬制に関する規律を置く必要があると考える。(日司連)

(注1) について

【意見】

- ・ ほとんどすべての家裁から、取下げの同意の擬制に関する規律を置くことに賛成の意見が出された。その他、終局審判後の取下げについては、同意がなければ審判が確定するだけであり、同意擬制に要する期間を考えると、同意擬制の規律を置く必要はないのではないかとの意見があった。(裁判所)
- ・ 乙案につき、民事訴訟と異なった規律をする理由は存せず、民事訴訟法261条4項及び5項による取下げの同意の擬制に関する規律と同様の規律を設けるべきである。(日弁連、広島弁)
- ・ 何らかの措置を設けることに賛成。(横浜弁)

(注2) について

【意見】

- ・ ほとんどすべての家裁から、期日に出頭しない当事者等に対する取下げ擬制の規律を置くことに賛成である旨の意見が出された。考えられる規律として、以下のようない意見があった。

申立人が指定された期日に2期日連続で出頭しない場合に取下げを擬制する。乙類よりも甲類事件でよりニーズがある（取下げの意思を示しつつ延々と取下書が出てこない事案が多い。）。

申立人が相当の期間を定めた陳述聴取（照会）に正当の理由なく応答しない場合に取下げを擬制する。（裁判所）

- ・ 民事訴訟法263条と同様の取下げの擬制については、もともと家事審判手続は職権進行主義、職権探知主義が採られ公益性の高い手続であること、また、訴訟と異なり擬制のための基準を設けることが困難であることから設けるべきではない。（日弁連、広島弁）
- ・ 何らかの措置を設けることに賛成。（横浜弁）

イ 取下げの方式（民事訴訟法第261条第3項参照）

家事審判事件の申立ての取下げは、書面でしなければならないものとする。ただし、家事審判事件の手続の期日においては、口頭ですることを妨げないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 民事訴訟法261条3項と同様の規律であり、妥当である。（日弁連）

ウ 取下げの効果（民事訴訟法第262条第1項参照）

家事審判事件は、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。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 民事訴訟法262条1項と同様の規律であり、妥当である。（日弁連）

3 不服申立て等

(1) 審判に対する不服申立て（家事審判法第7条及び非訟事件手続法第25条関係）

ア 抗告審の手続

（前注）抗告審において、不利益変更禁止の原則及び附帯抗告は、認めないこ

とを前提としている。

(前注)について

【賛成】日弁連

- ・ 抗告審において、不利益変更禁止の原則および附帯抗告を認めないことについては、家事事件における公益性、後見性の見地から賛成であるが、その結果、抗告権者や利害関係参加人にとっては思いもせぬ抗告審の判断がなされることがありうることとなる。従って、抗告審における審問等の十分な手続保障がなされるべきである。(日弁連)

【反対】横浜弁

- ・ 調停をすることができる事項に関する審判については、不利益変更禁止の原則及び附帯抗告を認めるべきである。不利益変更禁止の原則が妥当しない理由として、同原則が処分権主義に根拠があるところ、家事審判事件においては、申立ての内容に拘束されることなく、公益的・後見的な見地から裁量的に適正妥当な判断をすることが求められていることに加え、何をもって不利益というか事案によっては必ずしも明らかでないことが挙げられる。この理由は、調停をすることができない事項に関する審判には当てはまると考えられるが、調停をすることができる事項に関する審判には必ずしも当てはまらない。調停をすることができる事項の多くは、当事者の任意の処分を許すのであるから、処分権主義と同様の要請が働くと考えられる。また、不利益変更禁止の原則は、不利益をおそれて上訴提起を差し控えることなく、不当判決に対する救済という趣旨を貫徹する機能もあるとされ、財産的处理を中心とする調停をすることができる事項に関する審判には、十分当てはまるというべきである。(横浜弁)

(ア) 抗告裁判所の判断を受ける裁判（民事訴訟法第283条参照）

終局審判前の裁判は、抗告裁判所の判断を受けるものとする。
ただし、不服を申し立てることができない裁判及び即時抗告により不服を申し立てることができる裁判は、この限りでないものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(イ) 抗告権の放棄（民事訴訟法第284条参照）

抗告をする権利は、放棄することができるものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(ウ) 抗告提起の方式（民事訴訟法第286条参照）

- ① 抗告の提起は，抗告状を原裁判所に提出してしなければならないものとする。
- ② 抗告状には，次に掲げる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 原審判の表示及びその審判に対し抗告をする旨

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(エ) 原裁判所による抗告の却下（民事訴訟法第287条参照）

- ① 抗告が不適法でその不備を補正することができないことが明らかであるときは，原裁判所は，抗告を却下しなければならないものとする。
- ② ①による審判に対しては，即時抗告をすることができるものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(オ) 裁判長の抗告状審査権（民事訴訟法第288条参照）

2 (2) ウの規律は，抗告状が(ウ)②に違反する場合及び民事訴訟費用等に関する法律の規定に従い抗告の提起の手数料を納付しない場合について準用するものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(カ) 抗告があったことの通知（民事訴訟法第289条第1項参照）

- a 調停をすることができない事項についての家事審判事件

【甲案】

抗告裁判所は、原審の当事者及び利害関係参加人に対し、抗告があったことを通知しなければならないものとする。ただし、抗告を却下し、又は棄却するときは、この限りでないものとする。

【乙案】

抗告裁判所は、抗告が不適法であるとき又は抗告に理由がないことが明らかなときを除き、原審の当事者及び利害関係参加人に対し、抗告があったことを通知しなければならないものとする。

(注) 甲案及び乙案のいずれの場合においても、抗告があったことを通知する方法を抗告状の写しの送付によりすることに限定することについては、なお検討するものとする。

(カ) aについて

【甲案に賛成】裁判所（高裁 7 庁）

- ・ 以下のような各意見があった。

原審判が維持される場合には、抗告の相手方は、通知や陳述聴取よりも、1 日も早い確定を望んでいる。

裁判所の心証が形成される前に主張・立証する機会を保障すべきとの意見は、まず抗告人の主張を原審判や記録と対照しながら検討し、その後、相手方の主張を検討するという審理の実情に照らして杞憂にすぎない。(裁判所)

【乙案に賛成】裁判所（高裁 1 庁）、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 抗告がなされたことは、相手方にとっても、原審判で認められた身分、財産関係が変更される可能性の発生を意味し、それを知ることは重要であるから乙案に賛成。
(大阪弁)
- ・ 抗告があったということは、出された審判に対して反対の利益を有する者がおり、紛争性があるということを示しているのであるから、裁判所が心証を形成する前に、速やかに当事者等に通知し、防御のための準備を行う機会を与える必要が高い。甲案によれば、抗告のあった通知が、原審とは異なる判断を下す蓋然性が高いということすら意味することになりかねず、手続保障としては不十分である。(横浜弁)
- ・ 当事者、利害関係人に対して、より配慮がある乙案に賛成する。(日司連)

【その他の意見】

- ・ 乙案に条件付き賛成である。甲案は、結局、抗告裁判所が原審を取り消すとの心証を抱いた後に当事者等に通知をするということになり、その後に手続保障が始ま

とするものである。しかし、手続保障は抗告がなされた段階から認められるべきであり、この段階から新たな主張や立証の機会が認められる必要がある。乙案について、「抗告に理由がないことが明らかなき」との部分については、抗告人の主張が法律的に全く体をなしていないという場合、いわゆる主張自体失当であることが明らかである場合に限定して考えるべきである。原審の審理の結果、抗告人の主張が証拠付けられないというに過ぎない場合については、抗告審開始後新たな証拠の提出ということがありうるから、抗告があつたことを相手方当事者に通知し、再度、主張立証の機会を保障すべきである。この点を明確にする意味で「抗告に理由のないことが審判の申立ての趣旨及び原因において明らかである」とすべきある。(日弁連、広島弁)

(注) について

【通知の方法を抗告状の写しの送付に限定すべきとする意見】日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁

- ・ 新たな主張や立証の機会を保障するためには、単に抗告があつたことを通知するだけでなく、抗告状を送付して抗告の理由を明らかにする必要がある。また、抗告状以外の抗告理由書の写しや書証の写しについても相手方当事者等に送付すべきである。(日弁連、広島弁)
- ・ 抗告人の主張を知ることが、相手方の反論、反証にとって重要であり、抗告状の送付を以て通知されるべきと考える。(大阪弁)

【通知の方法を抗告状の写しの送付に限定すべきでないとする意見】裁判所（多数）、日司連

- ・ 通知の方法を抗告状の写しの送付に限定することについては反対である旨の意見が多く出された。その他、以下のような意見があつた。

一般的には抗告状の写しの送付によることになろうが、本人申立ての場合、抗告審においても更なる紛争を引き起こすような内容の抗告状が提出されることもあるから、限定するのは相当でない。

抗告状の写しを原則送付する扱いとされる場合には、相手方の人数に相当する数の抗告状の写しを抗告人に提出させるよう規則で定める必要がある。(裁判所)

- ・ 原審の当事者等が抗告人の主張を十分把握するためにも、抗告の通知は、抗告状の送付に限定すべきであるが、抗告状そのものが当事者等への配慮に欠ける場面が想定できるなら、必ずしも限定すべきではないと考える。(日司連)

b 調停をすることができる事項についての家事審判事件 【甲案】
--

抗告裁判所は、原審の当事者及び利害関係参加人に対し、抗告があったことを通知しなければならないものとする。ただし、抗告を却下し、又は棄却するときは、この限りでないものとする。

(注) 抗告があったことを通知する方法を抗告状の写しの送付によりすることに限定することについては、なお検討するものとする。

【乙案】

抗告裁判所は、抗告が不適法であるとき又は抗告に理由がないことが明らかなときを除き、原審の当事者及び利害関係参加人に対し、抗告状の写しを送付しなければならないものとする。ただし、家事審判事件の手続の円滑な進行を妨げるおそれがあると認められる場合には、抗告があったことを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。

bについて

【甲案に賛成】裁判所（高裁6庁）

- ・ 以下のような意見があった。

抗告事件の相当割合が、特に迅速な救済が求められる養育費や婚姻費用の分担に関する事件に占められていることからすれば、当事者に速やかな救済を与えることが重要である。（裁判所）

【乙案に賛成】裁判所（高裁2庁）、日司連

- ・ 甲案と乙案の違いは、甲案の迅速処理をとるか、乙案の手続保障をとるかということになる。当事者への配慮を重視する乙案に賛成する。（日司連）

【その他の意見】

- ・ 甲案に反対である。乙案に条件付き賛成である。甲案に反対する理由については、aについての甲案に対するものと同様である。そして、このことは、相手方のある調停をすることのできる事項についての家事審判事件について一層妥当する。ただし書については、すでに原審において争われ抗告人の主張も明らかとなっているのであり「家事審判事件の手続の円滑な進行を妨げるおそれがあると認められる場合」が存するとは考えられず、削除すべきである。（日弁連、広島弁）
- ・ 相手方に通知する方法として抗告状の送付によることとされたことについては、賛成。ただし、抗告状は、申立てを不適法として却下する場合又は申立てに理由がないことが明らかな場合以外は、全て相手方に送付されるべきである。

相手方のある事件で、審判事件となっている以上、全ての事件は一定の紛争性を有しており、相手方当事者にとっては、申立人が行っている主張の内容を知ること

は、反論をなす為には、是非とも必要なものである。十分な反論をなさしめることは事案の妥当な解決の為にも重要であり、円滑さと比較考量されるべきものではない。(大阪弁)

- ・ 基本的に乙案に賛成。aと同様であるが、紛争性が高い、調停をすることができる事項については、なお一層その要請が高い。通知をもって代えることができる除外事由については、2(6)アと同様、「家事審判事件の手続の円滑な進行を妨げるという相当の蓋然性が認められる場合」とすべきである。(横浜弁)

甲案の(注)について

【通知の方法を抗告状の写しの送付に限定すべきでないとする意見】裁判所(多数)

- ・ 甲案を採用した場合に通知の方法を抗告状の写しの送付に限定することについては反対である旨の意見が多く出された。その他、以下のような各意見があった。

一般的には抗告状の写しの送付によることになろうが、本人申立ての場合、抗告審においても更なる紛争を引き起こすような内容の抗告状が提出されることもあるから、限定するのは相当でない。乙案と同様の例外規定を設けるべきである。

抗告状の写しを原則送付する扱いとされる場合には、相手方の人数に相当する数の抗告状の写しを抗告人に提出させるよう規則で定める必要がある。(裁判所)

(キ) 陳述聴取(新設)

a 調停をすることができない事項についての家事審判事件

抗告裁判所は、原審の当事者及び審判を受ける者の陳述を聴かなければ、原審判を取り消すことができないものとする。

(注) 利害関係参加人に対する陳述聴取は、必要的なものでないことを前提としている。

(キ) aについて

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁

【反対】なし

(注)について

【意見】

- ・ 利害関係参加人は、原審において裁判所の許可を得て家事事件の手続に参加し、当事者としてすることのできる手続行為をなすことができる。そうであるなら、この利害関係参加人についても当事者と同様の地位を抗告審でも与えられるべきであり、陳述聴取も必要的なものとするべきである。なお、つぎのbについても同じであ

るが、陳述聴取という書面による手続をも可能とするか、審問という形を取るべきかについては、少なくとも審問を原則とすることが必要である。（日弁連、広島弁）

b 調停をすることができる事項についての家事審判事件

【甲案】

抗告裁判所は、抗告が不適法であるとき又は抗告に理由がないことが明らかなときを除き、原審の当事者の陳述を聴かなければならないものとする。

【乙案】

抗告裁判所は、原審の当事者の陳述を聴かなければ、原審判を取り消すことができないものとする。

（注１） 甲案及び乙案のいずれの場合においても、当事者の陳述を聴く審問の期日を経なければならないものとするか否かについて、なお検討するものとする。

（注２） 甲案及び乙案のいずれの場合においても、利害関係参加人に対する陳述聴取は、必要的なものでないことを前提としている。

bについて

【甲案に賛成】大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 相当程度紛争性が高く、かつ抗告も為されている事件では、紛争が具体的に深刻化しているものであり、抗告審が判断をする前に、抗告の相手方当事者の意見を、直接聞くことは、重要である。よって、必要的審問の形で意見聴取されるべきと考える。（大阪弁）
- ・ 基本的に（カ）bについての乙案と同様であるが、当事者の陳述を聴く必要性があるのは、原審判を取り消すときだけとは限らない。むしろ原審判を維持するとの心証であるときにも、抗告を申し立てた当事者に対する手続保障の要請から陳述を聴取すべきでと考えられる。（横浜弁）
- ・ 迅速な処理の要請よりも当事者の利益に配慮のある甲案に賛成する。（日司連）

【乙案に賛成】裁判所

- ・ 以下のような各意見があった。

甲案では却って当事者の負担ともなり、紛争解決の迅速性から遠ざかることになる。特に、婚姻費用や養育費など迅速処理が強く求められる事件において弊害が大きい。手続保障面につき充分運用により配慮した抗告裁判所の裁量に委ねるのが相当。

既に原審で陳述を聴取しており、抗告審において陳述聴取を必要的としても原審

の繰り返しになる可能性が大きい。(裁判所)

【その他の意見】

- ・ 甲案に条件付き賛成である。乙案については、続審であり一審と同様な手続構造の抗告審において、原審を取り消す場合に限ってだけ、陳述を聴くとする理由はなく、抗告審でも同様の手続保障がされるべきである。甲案は必要的に陳述を聴くという点で妥当である。審問期日において陳述を聴く必要があるかについても、迅速性の要請は認められるとしても、一審と同様の規律（第2, 2(6)イ乙案の必要的審問）とすることが妥当である。利害関係参加人についてもaと同様に当事者と同様の地位を認めるべきである。(日弁連, 広島弁)

(注1) について

【陳述聴取の方法を審問に限定すべきとする意見】日弁連, 大阪弁, 広島弁

【陳述聴取の方法を審問に限定すべきではないとする意見】裁判所, 日司連

- ・ すべての高裁から、陳述方法を審問に限定することに反対である旨の意見が出された。その他、以下のような各意見があった。

家事抗告の当事者には、経済的、時間的には余裕のない、一般の被用者又は乳幼児を監護する必要のある者が多い上、抗告審の土地管轄が広範であることから、高裁から遠隔の地に居住する者も少なくない。一方、家事抗告事件は、婚姻費用分担や養育費のように、経済的には少額の紛争も多いのであるから、当事者に費用と時間を掛けて高等裁判所まで審問のために来ることを求めると負担が過度に大きくなり、極めて不当である。

高齢者、病氣療養中の者、仕事等で多忙な者、精神的に不安定な者など、書面審問等による方が実質的な陳述聴取を迅速に行い得る場合も多い。

審問に限定すると日程調整等に時間を要し、紛争解決の迅速性が著しく害される。(裁判所)

- ・ 当事者の陳述を聴く方法については、審問を基本としつつも、迅速な解決のために書面照会等によるべき場合や、当事者に心理的な混乱があり、家庭裁判所調査官が聴取する方が適切な場合もあることから、事案に応じた柔軟な対応が可能となるよう、必ずしも審問の期日を経る必要はないと考える。(日司連)

(注2) について

【利害関係人に対する陳述聴取を必要的とすべきとする意見】日弁連, 広島弁

(ク) 抗告の取下げ（民事訴訟法第292条参照）

- ① 抗告は、抗告審の終局審判があるまで、取り下げることがで

きるものとする。

② 2 (9)イ及びウの規律は、抗告の取下げについて準用するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 民事訴訟法292条2項のような抗告取下げの擬制は、家事審判手続が職権進行主義、職権探知主義の採られる公益性の高い手続であること、及び擬制につき明確な基準を定めることが困難であり、訴えの取下げの擬制と同じく認めるべきでない。(日弁連)

(ケ) 家庭裁判所の手続の規律の準用（民事訴訟法第297条参照）

2（家庭裁判所の手続）の規律は、特別の定めがある場合を除き、抗告審の手続について準用するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 以下のような各意見があった。

審理終結の規律は、抗告通知・陳述聴取をしない事件には準用すべきでない（抗告人も主張や資料の提出を尽くしているはずであるから終結日を通知する必要はない。）。審判日の規律についても、終結日の準用が相当でない以上、準用すべきでない。

審理終結の規律を準用すると、既に判断ができる状態に至っても、審理終結通知等の手続のために余分な期間を要し、迅速処理の妨げとなる。

審理終結の規律を抗告審にそのまま準用すると、(キ)bで甲案を採用するのと実質的に変わらず、多くの事件の審理の遅延を招く。審判日を具体的に定める場合も同様であるから、第1審において具体的に審判日を指定することとなった場合には、抗告審には準用すべきでない。(裁判所)

(コ) 原審の手続行為の効力（民事訴訟法第298条第1項参照）

原審においてした手続行為は、抗告審においてもその効力を有するものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(サ) 抗告棄却（民事訴訟法第302条参照）

- ① 抗告裁判所は，原審判を相当とするときは，抗告を棄却しなければならないものとする。
- ② 原審判がその理由によれば不当である場合においても，他の理由により正当であるときは，抗告を棄却しなければならないものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(シ) 抗告権の濫用に対する制裁（民事訴訟法第303条参照）

- ① 抗告裁判所は，(サ)①により抗告を棄却する場合において，抗告人が手続の完結を遅延させることのみを目的として抗告を提起したものと認めるときは，抗告人に対し，抗告の提起の手数料として納付すべき金額の10倍以下の金銭の納付を命ずることができるものとする。
- ② ①による裁判は，抗告に対する審判の主文に掲げなければならないものとする。
- ③ ①による裁判は，審判を変更する裁判の告知により，その効力を失うものとする。
- ④ 抗告裁判所である最高裁判所は，ウ(ア)の抗告又はエ(ア)の抗告を棄却する場合においても，①による裁判を変更することができるものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(ス) 原審判が不当な場合の取消し（民事訴訟法第305条参照）

抗告裁判所は，原審判を不当とするときは，これを取り消さなければならないものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(七) 原審の審判の手續が違法な場合の取消し（民事訴訟法第306条参照）

原審の審判の手續が法律に違反したときは、抗告裁判所は、原審判を取り消さなければならないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(ソ) 事件の差戻し（民事訴訟法第307条及び第308条参照）

① 抗告裁判所は、申立てを不適法として却下した原審判を取り消す場合には、事件を原裁判所に差し戻さなければならないものとする。ただし、事件につき更に審理をする必要がないときは、この限りでないものとする。

② ①の場合のほか、抗告裁判所が原審判を取り消す場合において、事件につき更に審理をする必要があるときは、これを原裁判所に差し戻すことができるものとする。

③ 原裁判所における家事審判事件の手續が法律に違反したことを理由として事件を差し戻したときは、その家事審判事件の手續は、これによって取り消されたものとみなすものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(タ) 抗告裁判所による審判（家事審判規則第19条第2項関係）

抗告裁判所は、事件を原裁判所に差し戻さないときは、自ら事件につき審判をしなければならないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(チ) 原審の管轄違いを理由とする移送（民事訴訟法第309条参照）

抗告裁判所は、事件が管轄違いであることを理由として原審判を取り消すときは、事件を管轄裁判所に移送しなければならない

ものとする。

(注) 抗告裁判所は、管轄権を有しない裁判所が原審判をした場合には、その審判を必ず取り消さなければならないものとするについては、なお検討するものとする。

(チ) について

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 基本的には、問題がないと考えられるが、不服申立てが認められていない自庁処理について、抗告審で管轄違いという形で問題となしうる余地を認めたものであるとするならば疑問である。自庁処理について不服申立てを認めず、この点についての不服を抗告審で管轄違いという形で争いいうるとすることは、一貫しないし、当事者に混乱を招く。自庁処理については、それ自体が家庭裁判所の決定であることを明確にし、仮に、この決定に対する抗告を認めないとしても、少なくとも、この決定により管轄が生ずることを明確にするべきである。(日弁連)

(注) について

【必要的取消しとすべきとする意見】日弁連

- ・ 民事訴訟法309条と異なった規律をする理由は見出しがたく、必要的取消しとすべきである。(日弁連)

【必要的取消しとすべきではないとする意見】裁判所（多数）

- ・ ほとんどすべての高裁から、原審判を必ず取り消さなければならないものとすることに反対である旨の意見が出された。その他、以下のような各意見があった。

管轄がないのに管轄があるとして審判をした場合でも実質的には自庁処理をしたと見られる場合が多い。管轄を誤ったため、抗告人の主張立証が十分にできなかったなどの事情がある場合にのみ、取消しをすれば足りる。

自庁処理をしたとしても同処理が違法である場合にのみ、管轄違いで管轄裁判所に差し戻すという規制でよいのではないか。

家庭裁判所の緩やかな専属管轄性を踏まえ、また、当該裁判所において結論を出すまでのコスト面を考慮すると、当事者の手続保障が充分確保されていたと認められる場合は、紛争解決の迅速性を考慮し、全て取り消すまでの必要はない。抗告裁判所の裁量に委ねるべきである。

原審で移送の申立てが可能だったことと併せて考えれば管轄違いだけを理由として必ず取消しとするのは相当でない。(裁判所)

イ 即時抗告

(ア) 即時抗告の対象（家事審判法第14条関係）

- ① 家庭裁判所の審判に対しては、特別の定めがある場合に限り、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 手続費用の負担の裁判に対しては、独立して即時抗告をすることができないものとする。

(イ) 即時抗告期間（家事審判法第14条及び家事審判規則第17条関係）

- ① 家庭裁判所の審判に対する即時抗告は、2週間の不変期間内にしなければならないものとする。
- ② ①の即時抗告の期間は、即時抗告をすることができる者が審判の告知を受ける者である場合には審判の告知を受けた日から、審判の告知を受ける者でない場合には申立人が告知を受けた日から、進行するものとする。ただし、特別の定めがあるときは、この限りでないものとする。

（注） 抗告期間経過後の抗告の追完（家事審判法第7条及び非訟事件手続法第22条関係）については、手続行為の追完の規律（第1の11(3)オ）により対処することを前提としている。

(ウ) 家庭裁判所による更正（民事訴訟法第333条参照）

【甲案】

原審判をした家庭裁判所は、抗告を理由があると認めるときは、その審判を更正しなければならないものとする。

【乙案】

原審判をした家庭裁判所は、抗告を理由があると認めるときは、その審判を更正しなければならないものとする。ただし、調停をすることができる事項についての家事審判事件における審判については、更正することができないものとする。

(ア) について

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(イ) について

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ （注）を含めて賛成である。（日弁連）

【反対】なし

(ウ)について

【甲案に賛成】裁判所（家裁28庁，高裁6庁），日司連

- ・ 以下のような各意見があった。

原審判の誤りが明白な場合に限って更正を行うという実務の運用は，審理終結制度と実質的には矛盾しない。

調停をすることができる事項についての審判についても，迅速な紛争処理の観点から必要に応じて更正審判を認めるべきである。ただ，事件によっては，原審で更正をせずに抗告審に記録を送った方がよいものもあることから，「更正しなければならない」とするのは妥当ではなく，甲案を修正して「更正することができる」とすべきである。

乙類事件についても，結局，抗告審では当該新たな主張や証拠も含めて改めて判断するのであるから，審理終結制度を採用したからといって，その制度の趣旨が損なわれるということはない。婚姻費用の分担審判で既払分の充当の誤りが指摘され，原審判を抗告審が取り消す事案など，再度の考案による処理が相当と思われるものも散見される。

家事審判自体，職権による取消しや事情変更による取消しを認めるなど，親族間の紛争という特質を考慮し，具体的妥当性を重視した法構造となっており，当事者の紛争解決の迅速性や，コストを考慮すると再度の考案自体は認めて差し支えないものと思われる。また，家事審判には既判力がなく，審理終結制度に過度に意味を持たせることは家事審判の特質からずれるものと思われる。（裁判所）

- ・ 当事者にとって有益と考えられるので，甲案に賛成する。（日司連）

【乙案に賛成】裁判所（家裁22庁，高裁2庁），横浜弁

- ・ 家事審判に対して，民事訴訟法333条に定めるいわゆる再度の考案が適用されるかどうかはこれまでも問題になり，これを認めるのが通説といわれているようである（家事審判法実務講義案（六訂補訂版），司法協会，144頁）。当該制度が，抗告を機会に上級審の審理前に原裁判所をして裁判を更正させて，当事者の不服を解消し簡易迅速に事件を処理することを目的としており，家事審判の性質にも合致することを理由とする。しかし，民事訴訟において同条は，実体的判断を伴わない決定及び命令に関する手続上の判断を対象としている。他方，調停をすることができる事項についての家事審判においては，紛争性が高いため，第一審で当事者主義的要素を取り入れた審理手続とすることが予定されている。そのような手続を経た上で下された審判については，家事事件における裁判所の後見的役割の要請よりは，当事者主義的な手続保障の要請の方が優先されるべきと考えられる。一方当事者からの申

立てに過ぎない抗告申立てによって、原裁判所が再度の考案によって原審判を変更することが認められるとすれば、有利な審判を得た側の当事者の手続保障を著しく害し、相当でない。(横浜弁)

【甲案、乙案いずれも反対】日弁連、大阪弁

- ・ 民事訴訟法333条で更正をなすことができるのは「口頭弁論を経ないで訴訟手続に関する申立てを却下した決定又は命令」(328条1項)と「決定または命令で裁判すべきでないのになされた決定又は命令」(328条2項)についてだけである。また、民事保全法41条2項は、保全抗告を受けた原裁判所は保全の理由を判断しないで事件を抗告裁判所に送付するとしており、いずれも本案の判断についての更正を認めていない。家事事件に限ってこれを認める理由はない。更正を認めるとすれば、更正の決定について、不服申立てを認めることとなり、紛争の蒸し返しとなってしまう可能性がある。このことは、調停をすることができる事件について明らかであるが、甲類事件についても同様である。迅速性の要請はあるとしても、抗告審で争うこととすれば足りる、原裁判所に更正を認める必要はない。(日弁連)
- ・ 相手方がある審判事件について、抗告に理由があるとして、原審裁判所に変更権を認める時は、先に有利な判断を得た当事者にとって、不利益を及ぼすこととなり、なされるべきではない。抗告に対する判断は抗告審に委ねるべきである。(大阪弁)

ウ 特別抗告

(ア) 特別抗告の対象等(民事訴訟法第336条第1項参照)

家庭裁判所の審判で不服を申し立てることができないもの及び高等裁判所の審判に対しては、その審判に憲法の解釈の誤りがあることその他憲法の違反があることを理由とするときに、最高裁判所に特に抗告をすることができるものとする。

(イ) 特別抗告期間(民事訴訟法第336条第2項参照)

(ア)の抗告(以下第2部において「特別抗告」という。)は、審判の告知を受けた日から5日の不変期間内にしなければならないものとする。

(ウ) 審判の執行停止(民事訴訟法第334条第2項参照)

特別抗告は、執行停止の効力を有しないものとする。ただし、特別抗告が係属する抗告裁判所(以下第2部において「特別抗告裁判所」という。)又は原審判をした裁判所は、申立てにより、担保を立てさせて、又は立てさせないで、特別抗告について裁判があるまで、原審判の執行の停止その他必要な処分を命ずること

ができるものとする。

(注) 担保の規律については、所要の手当てをするものとする。

(エ) 裁判長の抗告状審査権（民事訴訟法第336条第3項、第314条第2項及び第288条参照）

特別抗告においては、ア(オ)による裁判長の職権は、原裁判所の裁判長が行うものとする。

(オ) 特別抗告の理由の記載（民事訴訟法第336条第3項及び第315条参照）

① 抗告状に特別抗告の理由の記載がないときは、特別抗告人は、最高裁判所規則で定める期間内に、抗告理由書を原裁判所に提出しなければならないものとする。

② 特別抗告の理由は、最高裁判所規則で定める方式により記載しなければならないものとする。

(カ) 原裁判所による特別抗告の却下（民事訴訟法第336条第3項及び第316条参照）

原裁判所は、特別抗告人が(オ)①に違反して抗告理由書を提出せず、又は特別抗告の理由の記載が(オ)②に違反しているときは、特別抗告を却下しなければならないものとする。

(キ) 調査の範囲（民事訴訟法第336条第3項及び第320条参照）

特別抗告裁判所は、抗告状又は抗告理由書に記載の特別抗告の理由についてのみ調査をするものとする。

(ク) 原審判の確定した事実の拘束（民事訴訟法第336条第3項及び第321条第1項参照）

原審判において適法に確定した事実は、特別抗告裁判所を拘束するものとする。

(ケ) 職権調査事項についての適用除外（民事訴訟法第336条第3項及び第322条参照）

(キ)及び(ク)の規律は、裁判所が職権で調査すべき事項には、適用しないものとする。

(コ) 破棄差戻し等（民事訴訟法第336条第3項及び第325条参照）

① (ア)に掲げる事由があるときは、特別抗告裁判所は、原審判を破棄し、(サ)の場合を除き、事件を原裁判所に差し戻し、又はこれと同等の他の裁判所に移送しなければならないものとする。

② 特別抗告裁判所は、憲法の解釈の誤りがあることその他憲法

の違反がない場合であっても、審判に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反があるときは、原審判を破棄し、(サ)の場合を除き、事件を原裁判所に差し戻し、又はこれと同等の他の裁判所に移送することができるものとする。

③ 特別抗告裁判所が破棄の理由とした事実上及び法律上の判断は、差戻し又は移送を受けた裁判所を拘束するものとする。

④ 原審判に関与した裁判官は、差戻し又は移送を受けた裁判所の審判に関与することができないものとする。

(サ) 破棄自判（民事訴訟法第336条第3項及び第326条参照）

次に掲げる場合には、特別抗告裁判所は、事件について審判をしなければならないものとする。

a 確定した事実について憲法その他の法令の適用を誤ったことを理由として審判を破棄する場合において、事件がその事実に基づき審判をするのに熟するとき。

b 事件が裁判所の権限に属しないことを理由として審判を破棄するとき。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 民事訴訟法と同様の規律であり、賛成。（日弁連）

【反対】なし

エ 許可抗告

(ア) 許可抗告の対象等（民事訴訟法第337条参照）

① 高等裁判所の審判（②の申立てについての審判を除く。）に対しては、ウ(ア)による場合のほか、その高等裁判所が②により許可したときに限り、最高裁判所に特に抗告をすることができるものとする。ただし、その審判が家庭裁判所の審判であるとした場合に即時抗告をすることができるものであるときに限るものとする。

② ①の高等裁判所は、①の審判について、最高裁判所の判例（これがない場合にあっては、大審院又は上告裁判所若しくは抗告裁判所である高等裁判所の判例）と相反する判断がある場合その他の法令の解釈に関する重要な事項を含むと認められる場合には、申立てにより、抗告を許可しなければならないものとする。

- ③ ②の申立てにおいては、ウ(ア)に掲げる事由を理由とすることはできないものとする。
- ④ ②の申立てについては、ウ(イ)、(エ)及び(オ)の規律を準用するものとする。
- (イ) 抗告の許可（民事訴訟法第337条第6項及び第318条第3項参照）
 - (ア)②により抗告を許可する場合において、(ア)①の高等裁判所は、抗告許可の申立ての理由中に重要でないと認めるものがあるときは、これを排除することができるものとする。
- (ウ) 抗告の許可があった場合の手続（民事訴訟法第337条第4項から第6項まで参照）
 - ① (ア)②により抗告の許可があった場合には、(ア)①の抗告（以下第2部において「許可抗告」という。）があったものとみなすものとする。
 - ② 許可抗告が係属する抗告裁判所は、抗告状又は抗告理由書に記載の抗告の理由についてのみ調査をするものとする。
 - ③ ②の規律の適用については、抗告許可の申立ての理由中(イ)により排除されたもの以外のものを許可抗告の理由とみなすものとする。
 - ④ (ア)②により抗告の許可があった場合の手続については、ウ(ウ)及び(ク)から(サ)までの規律を準用するものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(2) 審判以外の裁判に対する不服申立て（新設）

ア 不服申立ての対象

(ア) 原則

審判以外の裁判に対しては、特別の定めがある場合に限り、即時抗告をすることができるものとする。

(イ) 裁判所書記官の処分に対する不服申立て（民事訴訟法第121条参照）

- ① 裁判所書記官の処分に対する異議の申立てについては、その裁判所書記官の所属する裁判所が裁判をするものとする。
- 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。

(ウ) 受命裁判官等の裁判に対する不服申立て（民事訴訟法第329条参照）

① 受命裁判官又は受託裁判官の裁判に対して不服がある当事者は、家事審判事件が係属している裁判所に異議の申立てをすることができるものとする。ただし、その裁判が家事審判事件が係属している裁判所の裁判であるとした場合に即時抗告をすることができるものであるときに限るものとする。

② ①の異議の申立てについての裁判に対しては、即時抗告をすることができるものとする。

③ 最高裁判所又は高等裁判所に家事審判事件の抗告事件が係属している場合における①の規律の適用については、①のただし書中「家事審判事件が係属している裁判所」とあるのは、「家庭裁判所」と読み替えるものとする。

イ 即時抗告期間（民事訴訟法第332条参照）

審判以外の裁判に対する即時抗告は、裁判の告知を受けた日から1週間の不変期間内にしなければならないものとする。

ウ 即時抗告に伴う執行停止

審判以外の裁判に対する即時抗告は、特別の定めがある場合を除き、執行停止の効力を有しないものとする。

エ 抗告審の手続、即時抗告、特別抗告及び許可抗告の規律の準用

審判以外の裁判に対する不服申立てについては、(1)ア（（力）及び（キ）を除く。）、イ（ウ）、ウ及びエの規律を準用するものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

4 再審（新設）

(1) 再審の事由（民事訴訟法第338条及び第339条参照）

（前注） 再審の対象となる「確定した終局裁判」のうち、「確定した」とは、当事者による通常の不服申立ての手段が尽きたことをいい、職権による裁判の取消し・変更の余地があったとしても、「確定した」ということを妨げないものとするを前提としており、また、「終局裁判」には、審判以外の裁判（申立書却下命令、証拠調べに関する過料の裁判等）を含むことを前提としている。

① 次に掲げる事由がある場合には、確定した終局裁判に対し、再審

の申立てにより、不服を申し立てることができるものとする。ただし、再審の申立人が即時抗告によりその事由を主張したとき、又はこれを知りながら主張しなかったときは、この限りでないものとする。

- a 法律に従って裁判所を構成しなかったこと。
- b 法律により裁判に関与することができない裁判官が裁判に関与したこと。
- c 法定代理権、任意代理権又は代理人が手続行為をするのに必要な授權を欠いたこと。
- d 裁判に関与した裁判官が事件について職務に関する罪を犯したこと。
- e 刑事上罰すべき他人の行為により、裁判に影響を及ぼすべき裁判の資料を提出することを妨げられたこと。
- f 裁判の資料となった文書その他の物件が偽造又は変造されたものであったこと。
- g 証人、鑑定人、通訳人又は宣誓した当事者若しくは法定代理人の虚偽の陳述が裁判の資料となったこと。
- h 裁判の基礎となった民事若しくは刑事の判決その他の裁判又は行政処分が後の裁判又は行政処分により変更されたこと。
- i 裁判に影響を及ぼすべき重要な事項について判断の遺脱があったこと。
- j 不服の申立てに係る裁判（却下又は棄却の裁判を除く。）の結果が前に確定した裁判（却下又は棄却の裁判を除く。）の結果と抵触すること。

② ① d から g までに掲げる事由がある場合においては、罰すべき行為について、有罪の判決若しくは過料の裁判が確定したとき、又は証拠がないという理由以外の理由により有罪の確定判決若しくは過料の確定裁判を得ることができないときに限り、再審の申立てをすることができるものとする。

③ 抗告審において事件につき終局裁判（抗告状を却下した場合及び抗告申立てが不適法であることを理由にして抗告を却下した場合を除く。）をしたときは、家庭裁判所の裁判に対し再審の申立てをすることができないものとする。

④ 終局裁判の基本となる裁判について①に掲げる事由がある場合（① d から g までに掲げる事由がある場合にあっては、②の場合に限る。）

には、その裁判に対し独立した不服申立ての方法を定めているときにおいても、その事由を終局裁判に対する再審の理由とすることができるものとする。

(前注について)

- ・ 審判以外の裁判を含むとする点については、民事訴訟法349条の準再審と同様の規律であり、賛成。(日弁連)

(本文について)

【賛成】日弁連(①jを除き)、大阪弁、横浜弁

【反対】日弁連(①jにつき)

- ・ ①jの2つの括弧書の(却下又は棄却の裁判を除く)という部分が明確でない。例えば、財産分与の申立てに対し財産分与すべき財産が存しないとして却下した審判が存し、再度、同一の案件について今度は財産分与すべき財産が実際には存したとして財産分与を認容する審判がなされた場合、この括弧書によると再審事由とならない。これに対し、100万円の預金が存するとして50万円の財産分与を認める審判がなされた後に実際には200万円の預金が存したとして100万円の財産分与を認める審判がなされた場合には再審事由となる。両者を区別する理由が存するとは思われない。もともと民事訴訟法338条1項1号は既判力が抵触する判決につき再審事由と認めているのであり、既判力の存しない審判については再審事由には当たらないとするか、既判力はないがこれに相当する形成力はあるとして、これに着目して再審事由とすべきである。前者であれば、jは削除すべきであるし、後者であれば括弧書は省くべきである。既判力を前提とする制度を家事審判に持ち込むべきではなく、jは削除すべきである。(日弁連)

(2) 管轄裁判所(民事訴訟法第340条参照)

- ① 再審の申立ては、不服の申立てに係る終局裁判をした裁判所の管轄に属するものとする。
- ② 審級を異にする裁判所が同一の事件についてした終局裁判に対する再審の申立ては、上級の裁判所が併せて管轄するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(3) 再審の手続(民事訴訟法第341条参照)

再審の手続については、その性質に反しない限り、各審級における手続に関する規律を準用するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁

【反対】なし

(4) 再審期間（民事訴訟法第342条参照）

- ① 再審の申立ては、当事者が終局裁判の確定した後再審の事由を知った日から30日の不変期間内にしなければならないものとする。
- ② 終局裁判が確定した日（再審の事由が終局裁判の確定した後に生じた場合にあつては、その事由が発生した日）から5年を経過したときは、再審の申立てをすることができないものとする。
- ③ ①及び②の規律は、(1)①cに掲げる事由のうち代理権を欠いたこと及び同jに掲げる事由を理由とする再審の申立てには、適用しないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(5) 再審の申立書の記載事項（民事訴訟法第343条参照）

再審の申立書には、次に掲げる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 不服の申立てに係る終局裁判の表示及びその終局裁判に対して再審を求める旨
- c 不服の理由

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 再審の申立てがあつたことの通知についての規定を設けるべきである。規定の内容は、抗告があつたことの通知と同様とする。申立書自体を送付するという方法によることも同様である。（日弁連）

(6) 不服の理由の変更（民事訴訟法第344条参照）

再審の申立てをした当事者は、不服の理由を変更することができるものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(7) 再審の申立ての却下等（民事訴訟法第345条参照）

- ① 裁判所は、再審の申立てが不適法である場合には、これを却下しなければならないものとする。
- ② 裁判所は、再審の事由がない場合には、再審の申立てを棄却しなければならないものとする。
- ③ ②による裁判が確定したときは、同一の事由を不服の理由として、更に再審の申立てをすることはできないものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(8) 再審開始の裁判（民事訴訟法第346条参照）

- ① 裁判所は、再審の事由がある場合には、再審開始の裁判をしなければならないものとする。
- ② 裁判所は、①の裁判をする場合には、終局裁判の当事者及び裁判を受ける者の陳述を聴かなければならないものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(9) 即時抗告（民事訴訟法第347条参照）

- ① (7)①及び②並びに(8)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。
- ② (8)①の裁判に対する即時抗告は、執行停止の効力を有するものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(10) 審理及び裁判（民事訴訟法第348条参照）

- ① 裁判所は、再審開始の裁判が確定した場合には、終局裁判に係る事件の審理及び裁判をするものとする。
- ② 裁判所は、①の場合において、終局裁判を正当とするときは、再審の申立てを棄却しなければならないものとする。
- ③ 裁判所は、②の場合を除き、終局裁判を取り消した上、更に裁判をしなければならないものとする。
- ④ 終局裁判に即時抗告をすることができる者は、②により再審の申立てを棄却する裁判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(11) 執行停止の裁判（民事訴訟法第403条第1項第1号及び第2項参照）

- ① 裁判所は、再審の申立てがあつた場合において、不服の理由として主張した事情が法律上理由があるとみえ、事実上の点につき疎明があり、かつ、執行により償うことができない損害が生ずるおそれがあることにつき疎明があつたときは、申立てにより、担保を立てさせて、若しくは立てさせないで強制執行の一時の停止を命じ、又は担保を立てさせて既にした執行処分の取消しを命ずることができるものとする。
- ② ①の申立てについての裁判に対しては、不服を申し立てることができないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

【「4 再審」全体についての賛成意見】

- ・ 家事審判手続においても再審は認められるべきであり、明文化する必要がある。上記の規定は、民事訴訟法の再審手続を家事審判に適用させる範囲で必要な調整をしたものと考えられ、妥当である。（横浜弁）

第3 審判前の保全処分に關する手続（総則）

(前注) 審判前の保全処分に関する手続については、以下に記載する規律のほかは、第2「家事審判に関する手続(総則)」に記載する規律(2(6)を除く。)が妥当することを前提としている。

1 通則

(1) 担保(家事審判法第15条の3第7項及び民事保全法第4条関係)

- ① 2及び3により担保を立てるには、担保を立てるべきことを命じた裁判所又は保全執行裁判所の所在地を管轄する家庭裁判所の管轄区域内の供託所に金銭又は担保を立てるべきことを命じた裁判所が相当と認める有価証券(社債、株式等の振替に関する法律第278条第1項に規定する振替債を含む。)を供託する方法その他最高裁判所規則で定める方法によらなければならないものとする。ただし、当事者が特別の契約をしたときは、その契約によるものとする。
- ② ①の担保について、民事訴訟法第77条、第79条及び第80条の規定と同様の規律を置くものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁

【反対】なし

(2) 記録の閲覧等(新設)

保全処分の事件の記録の閲覧等又は複製について、当事者から第2の1(5)ア①又は②の許可の申立てがあったときは、裁判所は、保全処分を受けるべき者に対して保全処分の事件が係属したことを通知するまで又は保全処分を告知するまでは、第2の1(5)ア③の規律にかかわらず、相当と認めるときに限り、記録の閲覧等又は複製を許可することができるものとする。

(注) 調書の作成等(第2の1(4))については、保全事件の手続の迅速性の要請から、民事保全規則第7条及び第8条を参考にして所要の手当て(調書の記載の省略など)をするものとし、その具体的内容は、なお検討するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁

【反対】なし

2 保全処分

(1) 管轄及び保全処分の要件(家事審判法第15条の3第1項及び第5項

関係)

【甲案】

- ① 家庭裁判所は、家事審判事件が係属した場合においては、第4に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ものとする。
- ② 本案の家事審判事件が高等裁判所に係属する場合には、当該高等裁判所が、①の保全処分を命ずるものとする。

【乙案】

家庭裁判所（本案の家事審判事件が家庭裁判所又は高等裁判所に係属している場合には、当該家庭裁判所又は高等裁判所）は、第4に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ものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁40庁）

- ・ 以下のような意見があった。

乙案では、本案申立てがないまま暫定的な身分関係等が長期間存続することにもなりかねず（本案申立て命令制度を導入しても、相手方等がこの制度を必ず利用するとは限らない。）、子の福祉に反する場合もあり得る。（裁判所）

【成年後見等につき甲案に賛成】日司連、リーガルサポート

- ・ 婚姻費用の分担や養育費等は、生活に直結しており、非常に緊急性があるので、本案前に申立てを可能とするべきであるとの乙案に賛成する意見もあるが、成年後見等開始審判と後見人等解任審判を本案とするものについては、①保全処分の疎明資料と本案の添付書類に大きな差がない点、②乙案に起訴命令類似の手当てをしたとしても、保全処分において一定の問題が解決した場合、本案の申立てをしない可能性もある点を考慮して本案係属を要件とする甲案に賛成する。（日司連）
- ・ 申立人の保全されるべき具体的な権利が本案の確定により初めて形成される家事事件においては、本案の係属を要件とすることは当然のことである。民事保全法における保全処分が急迫性ととも密行性を要求されるのに対し、成年後見等に限れば、相手方という概念もなく密行性も必要ではない。本案申立ての負担も少ないものと思われる。婚姻費用等の仮払いを求める保全処分など、緊急の処分を求める必要がある場合においては、本案係属を要件とせず保全処分の申立てを認めるべきとの理由で乙案に賛成する意見もある。しかし、成年後見等に限っては、保全処分が緊急の問題解決が図られた後であえて本案申立てをしない可能性もあり得、保全処分の本案化という弊害が懸念され、かえって継続的な本人保護を図れない。（リーガルサポート）

【乙案に賛成】裁判所（家裁10庁）、日弁連、大阪弁、横浜弁、広島弁

- ・ 以下のような意見があった。

例えば、婚姻費用仮払い、財産分与のための仮処分や子の監護に関する事件等においては、申立人の意図は審判よりも調停での話し合いであることも少なくなく、そのような場合でも保全処分を得るにはあえて審判を申し立てることを要求するのは合理的でないから、一律に審判係属要件を設けるべきではない。ただし、遺産管理者や財産管理人の選任、後見に関する処分等、審判係属を要件とすべき個別の事件類型もあると考えられる。（裁判所）

- ・ 家事審判事件の申立てがあると速やかに申立書の写しが送付される（中間試案第2部 第2 2（6）ア）ことを前提とすると密行性を要する事件（例えば、財産分与）では、本案係属を要件とされると、保全の目的を達することができない。また、迅速性を要する事件（例えば、婚姻費用）でも、本案の申立てを行うために迅速な保全申立てが阻害されることがありうる。

本案の家事審判事件が係属していないと具体的権利が形成される蓋然性を判断できないという考え方もあるが、保全処分の発令に必要な権利形成の蓋然性は疎明の問題である。本案の事件が係属してなくても、疎明がされている限り、保全処分の発令が許されない理由はない。（日弁連）

- ・ 家事事件、特に養育費仮払いの保全処分は子供の福祉の観点からすれば明らかに緊急を要する場合があり、本案提起を要件とすべきではない。民事保全法は、通常の経済取引関係にあつて相手方（債務者）との間で予め紛争に備えて信用状況を把握している場合にすら、本案裁判の提起を要せずに発令されるものである。家事事件では親族間で予め紛争に備えて事前の準備をすることなど期待できないうえに、保全の債権者たるべき者は多くが弱い立場にある妻や子であり、緊急の必要時に負担を多くすべきではない。また、本案係属を理由に保全処分がなされないことに対し、それ自体を是正すべきとの意見はもつともであるが、今まで改善されてこなかった経緯に鑑み、改善の期待可能性はない。なお、起訴命令等の手当ては必要である。（大阪弁）

- ・ ① 審判前の保全処分が規定される趣旨は、家事事件においても手続が長期化するものが少なくない中、迅速に権利の実効性を確保し、その他の危険を排除することにあるのであるから、緊急性という存立趣旨からして、申立要件を審判申立て後に限定する理由がない。

② 審判前の保全処分を民事保全と区別する合理的理由がない。現に、審判事項でもある離婚に伴う財産分与等については、離婚前は通常の民事保全による迅速な権利行使が可能である。離婚後は審判前の保全処分によるほかないのであるが、ここで取扱いを異にし、迅速性を犠牲にする理由はないと思われる。

③ 甲案を支持する根拠として、家事審判の場合には審判まで権利関係が形成されておらず、申立内容が判然としない段階での保全処分は困難であるから、審判手続を同時並行的に進めておく必要があるとする意見があるが、審判前の保全処分においても申立内容を「疎明」することが求められており、畢竟、申立内容が判然とせず、「疎明」が出来ないのであれば、保全処分は認められないのであるから、入口の問題として審判申立てを申立要件とし、審判と同時並行的に行うまでの必要はない。

なお、保全手続と同様に、起訴命令等の手続的な手当ては別途必要である。(横浜弁)

- ・ 本案係属前に保全処分をする必要のある事件もある。人事訴訟では、訴え提起前の保全処分も認められている。ただし、民事保全法37条の起訴命令と同様の制度を設ける必要がある。

甲案は、具体的権利を形成すべき本案の家事審判事件が係属していない状態では、保全されるべき具体的権利が形成される蓋然性を判断することができないとの考え方に基づいて提案されている。しかし、一般の権利であっても、その権利の有無、内容は裁判の確定によって特定し具体化されるものであり、婚姻費用の分担や財産分与が、これと比較して、被保全権利として成立しにくいとか権利性が弱いというものではない。従って、被保全権利の存否と内容(金額)について、疎明ができるかどうかで判断をすれば足りることで、審判の申立てがされているかどうかで区別する理由はない。

家事審判事件が非訟事件として公開の法廷における対審及び判決によってなされる必要がないとの根拠として、婚姻費用負担義務の存否の終局的な確定は公開法廷における対審及び判決によってなされるべきであるが、家事審判は、そのような義務の存否を決するものではなく、分担額を決定するものであるとの説明がなされているが、家事審判により分担額が決定されて確定すれば、分担額について執行も可能であることからすれば、民事訴訟の提起前に保全申立てが認められることと同様に、家事審判事件の申立て前にも保全申立てが認められないことの方が矛盾している。

また人事訴訟では、訴え提起前の保全処分が認められているところ、調停前置の調停申立て前でも保全処分をしているにも関わらず、離婚成立後に財産分与のみで保全処分を申立てをする場合は、審判申立てをしなければ、保全申立てもできないとすることに、どれほどの意味があるのかもわからない。(広島弁)

(2) 審理手続

ア 申立て(家事審判規則第15条の2関係)

審判前の保全処分の申立ては、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てしなければならないものとする。

イ 裁判資料の収集（家事審判法第15条の3第3項及び家事審判規則第15条の2関係）

- ① 審判前の保全処分は、疎明に基づいてするものとする。
- ② 審判前の保全処分の申立てをした者は、第1の12(1)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ものとする。
- ③ 裁判所は、必要があると認めるときは、職権で、事実の調査及び証拠調べをすることができるものとする。

ウ 審判

(ア) 裁判長の権限（家事審判法第15条の3第7項及び民事保全法第15条関係）

審判前の保全処分は、急迫の事情があるときに限り、裁判長が命ずることができるものとする。

(イ) 保全処分の担保（家事審判法第15条の3第7項及び民事保全法第14条関係）

- ① 審判前の保全処分は、担保を立てさせて、若しくは相当と認める一定の期間内に担保を立てることを保全処分の執行の実施の条件として、又は担保を立てさせないで命ずることができるものとする。
- ② ①の担保を立てる場合において、遅滞なく1(1)①の供託所に供託することが困難な事由があるときは、裁判所の許可を得て、申立人の住所地又は事務所の所在地その他裁判所が相当と認める地を管轄する家庭裁判所の管轄区域内の供託所に供託することができるものとする。

(ウ) 審判前の保全処分の効力及び執行（家事審判法第15条の3第4項及び第6項関係）

- ① 審判前の保全処分は、これを受ける者に告知することによってその効力を生ずるものとする。
- ② 審判前の保全処分の執行及び効力は、民事保全法その他の仮差押え及び仮処分の執行及び効力に関する法令の規定に従うものとする。

エ 仮差押命令及び仮処分命令の特則（家事審判法第15条の3第7項関係）

民事保全法第20条から第24条までと同様の規律を置くものとする。

（注）同様の規律を置くものとした民事保全法第20条から第24条までのうち、

同法第23条第4項の部分については、口頭弁論又は債務者が立ち会うことができる審尋の期日を経なければならないとする規律に代えて、保全処分の相手方（審判を受けるべき者）の陳述を聴かなければならないものとする規律を置くことを前提としている。

【賛成】日弁連、大阪弁（ウ（ウ）を除き）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ ウ（ウ）について、成年後見人の解任のような解任類型の保全処分について、告知が困難な場合に必要の手当てが行われることを条件に賛成。

民事保全法は当事者への送達のみを要件としている（17条）ことの対比からも、審判の効力および執行について、一般的に相手方への告知を発令の要件としないことも考えられる。他方、成年後見開始の保全処分として財産管理者を選任するような選任類型では、選任されるものに告知される前に効力が生ずることは避けなければならない。逆に、解任類型の保全処分では、解任される者の所在不明、受取拒否などにより告知ができず、効力が生じないことも避けなければならない。そこで、解任類型の保全処分について告知が困難な場合に必要の手当てが行われること（中間試案105頁（注3）は、そのような手当てをすることについて検討する、としている）を条件として、「受ける者への告知」により効力を生ずることに賛成する。（大阪弁）

(3) 即時抗告

ア 即時抗告の対象等（家事審判規則第15条の3第1項及び第2項関係）

- ① 審判前の保全処分の申立人は、申立て（次に掲げる保全処分の申立てを除くものとする。）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。
 - a 後見、保佐若しくは補助開始、夫婦財産契約による管理者の変更若しくは共有財産の分割又は遺産分割の審判前の財産管理者選任又は財産の管理等に関する指示
 - b 特別養子縁組の成立及び離縁、親権若しくは管理権の喪失、後見人、後見監督人、保佐人、保佐監督人、補助人、補助監督人若しくは遺言執行者の解任又は親権者の指定若しくは変更の審判前の職務代行者の選任
- 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（①a及びbに掲げる保全処分を除く。）

に対し、即時抗告をすることができるものとする。

イ 即時抗告に伴う執行停止（家事審判規則第15条の3第3項及び第4項並びに第15条の2第2項及び第3項関係）

① 即時抗告に伴う執行停止の申立てをした者は、第1の12(1)にかかわらず、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することができない損害が生ずるおそれがあることを疎明しなければならない。

② ①の疎明があったときは、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取消しを命ずることができるものとする。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ものとする。

③ 裁判所は、①の申立てについて裁判をするに当たり、必要があると認めるときは、職権で、事実の調査又は証拠調べをすることができるものとする。

ウ 原状回復の裁判（家事審判規則第15条の5及び民事保全法第33条関係）

原審判に基づき、原審の申立人が物の引渡し若しくは明渡し若しくは金銭の支払を受け、又は物の使用若しくは保管をしているときは、裁判所は、抗告人の申立てにより、原審判を取り消す裁判において、原審の申立人に対し、原審の相手方が引き渡し、若しくは明け渡した物の返還、原審の相手方が支払った金銭の返還又は原審の申立人が使用若しくは保管をしている物の返還を命ずることができるものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁

【反対】 なし

3 保全処分の取消し

(1) 管轄及び保全処分の取消しの要件（家事審判法第15条の3第2項及び第5項並びに家事審判規則第15条の4関係）

① 審判前の保全処分が確定した後に、その理由が消滅し、その他事

情が変更したときは、保全処分をした家庭裁判所は、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の申立てにより、又は職権で、その審判を取り消すことができるものとする。

- ② 家事審判事件が高等裁判所に係属する場合には、当該高等裁判所が、①による審判を行うものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁

【反対】 なし

(2) 審理手続

ア 申立て及び裁判資料の収集（家事審判法第15条の3第3項並びに家事審判規則第15条の4第2項及び第15条の2関係）

審判前の保全処分の取消しについては、2(2)ア及びイの規律を準用するものとする。

イ 審判

(ア) 審判の効力及び執行（家事審判法第15条の3第4項及び第7項並びに民事保全法第34条関係）

① 審判前の保全処分を取り消す審判は、これを受ける者に告知することによってその効力を生ずるものとする。

② 裁判所は、審判前の保全処分を取り消す審判において、その告知を受けた日から2週間を超えない範囲内で相当と認める一定の期間を経過しなければその審判の効力が生じない旨を宣言することができるものとする。ただし、その審判に対して即時抗告をすることができないときは、この限りでないものとする。

(イ) 原状回復の裁判（家事審判法第15条の3第7項及び民事保全法第33条関係）

審判前の保全処分に基づき、保全処分の申立人が物の引渡し若しくは明渡し若しくは金銭の支払を受け、又は物の使用若しくは保管をしているときは、裁判所は、保全処分の取消しを申し立てた者の申立てにより、審判前の保全処分を取り消す審判において、保全処分の申立人に対し、保全処分の相手方が引き渡し、若しくは明け渡した物の返還、保全処分の相手方が支払った金銭の返還又は保全処分の申立人が使用若しくは保管をしている物の返還を命ずることができるものとする。

【賛成】 日弁連，大阪弁

【反対】 なし

(3) 即時抗告

ア 即時抗告の対象（家事審判規則第15条の4第2項関係）

① 審判前の保全処分の取消しの申立人は，申立て（2(3)ア①a及びbに掲げる保全処分の取消しの申立てを除く。）を却下する審判に対し，即時抗告をすることができるものとする。

② 審判前の保全処分の申立人は，保全処分を取り消す審判（(2)イ（イ）の審判を含む。ただし，2(3)ア①a及びbに掲げる保全処分を取り消す審判を除く。）に対し，即時抗告をすることができるものとする。

イ 即時抗告に伴う執行停止（家事審判規則第15条の4第2項関係）

即時抗告に伴う執行停止については，2(3)イの規律を準用するものとする。

ウ 原状回復の裁判（家事審判法第15条の3第7項及び民事保全法第33条関係）

審判前の保全処分の取消しの申立てを却下する審判に対する即時抗告に基づき審判前の保全処分を取り消す場合については，(2)イ（イ）の規律を準用するものとする。

【賛成】 日弁連，大阪弁

【反対】 なし

第4 家事審判及び審判前の保全処分に関する手続（各則）

（前注1）「陳述聴取」等では，申立人及び相手方（当事者として参加した者を含む。）について原則として陳述の機会が与えられることを前提にして，それ以外の者について陳述を聴取すべきであるか否かについて検討している。

（前注2）「審判の告知」等では，第2の2(7)ア(エ)のとおり，審判を受ける者（家事審判法第13条），当事者及び利害関係参加人が原則として審判の告知を受ける者であることを前提にして，その特則を設けるべきか否かについて検討している。

（前注3）「即時抗告」では，即時抗告権者はすべて各則に記載することを前提にして，検討している。

(前注4) 各類型における具体的な事件及び審判を受けるべき者(その意味については、第1の7(1)の(注3)参照)については、別表を参照していただきたい。

1 成年後見に関する審判事件

(1) 管轄(家事審判規則第22条, 第82条, 第86条, 第92条第2項及び第73条関係)

- ① 民法第7条の規定による後見開始の審判事件は、成年被後見人となるべき者の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ② 成年後見に関する審判事件(①に掲げるものを除く。)は、後見開始の審判をした家庭裁判所(抗告裁判所が後見開始の審判をした場合にあっては、その第一審裁判所である家庭裁判所)の管轄とするものとする。ただし、①の審判事件が係属している場合には、同事件が係属している裁判所の管轄とするものとする。

【賛成】日弁連(①について)、大阪弁、日司連

- ・ 成年後見に関する審判事件については、手続終了まで継続して単一の裁判所が一体的に管理すべきであり、成年被後見人の住所地に関わらず、成年後見開始の審判をした家庭裁判所が一元的に管轄すべきである。(大阪弁)
- ・ 現行の関連事件の申立ての管轄は、申立ての種類により被後見人の住所地や後見人の住所となっており、後見開始の審判をした裁判所以外の裁判所になることもある。その場合は、自庁処理も可能と思われるが、管轄は統一化すべきである。(日司連)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ ②については条件付き賛成である。

被後見人が近隣の他の管轄区域に転居しても、従前の成年後見人がそのまま成年後見人として職務を続行することもあり、その場合に、後見監督事件や報酬付与申立事件等の関連事件の管轄裁判所が、被後見人の転居によって変わることは不合理であるので、その点では賛成である。

ただ、被後見人が遠方の地域に転居した場合は、従前の成年後見人が辞任した上で、被後見人の転居先地域で活動する専門職等を新たな成年後見人に選任することもありうる。その場合に、新たな成年後見人の選任事件や、その新たな成年後見人に対する後見監督事件等が、最初に後見開始の審判をした家庭裁判所の管轄となるのは合理的でない。

したがって、上記のように被後見人が遠方の地域に転居し、新たな成年後見人を

選任する場合には、その新たな成年後見人の選任事件は、被後見人の転居先住所地の家庭裁判所の管轄とし、その後の関連事件も、その新たな成年後見人を選任した家庭裁判所の管轄とすることができるように手当てがなされるべきである。(日弁連)

(2) 手続行為能力（新設）

成年被後見人となるべき者又は成年被後見人は、次に掲げる審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。

- a 民法第7条の規定による後見開始の審判事件
- b 民法第10条の規定による後見開始の審判の取消しの審判事件
- c 民法第843条第1項から第3項までの規定による成年後見人の選任及び同法第849条の2の規定による成年後見監督人の選任の審判事件
- d 民法第846条（同法第852条において準用する場合を含む。）の規定による成年後見人又は成年後見監督人の解任の審判事件
- e 民法第863条の規定による成年後見の事務の報告、財産の目録の提出、成年後見の事務又は財産状況の調査、財産の管理その他の成年後見の事務に関する処分の審判事件

【賛成】 日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 成年被後見人となるべき者又は成年被後見人は、意思能力を有する限り、自身で申立てを行うことができる点を確認した点は、自己決定の点から評価しうるものである。(大阪弁)
- ・ たとえ民法で行為能力が制限されていても、意思能力がある限り全ての行為を制限されてはならない(日司連)

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ ドイツ法上の考え方とは大きく異なっている。(個人)

(3) 精神状況に関する意見聴取等

ア 後見開始の審判事件（家事審判規則第24条関係）

【甲案】

家庭裁判所は、後見開始の審判をするには、成年被後見人となるべき者の精神の状況に関する医師の診断の結果その他適当な者の意見を聴かなければならないものとする。

（注） 「その他適当な者の意見」を除外し、医師の診断の結果に限定するか

否かについては、なお検討するものとする。

【乙案】

家庭裁判所は、後見開始の審判をするには、成年被後見人となるべき者の精神の状況について医師その他適当な者に鑑定をさせなければならないものとする。ただし、明らかに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。

アについて

【甲案に賛成】裁判所（家裁４５庁）

【乙案に賛成】裁判所（家裁４庁）、日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連、リーガルサポート、個人１

- ・ 以下のような意見があった。

鑑定が必要な事案では、鑑定費用を申立人に抛出させる必要があるところ、原則として鑑定が必要とされている方が、費用抛出について当事者の納得を得られやすい。（裁判所）

- ・ 鑑定を原則として必要とする現行法のもとで、最高裁の統計によれば平成２１年に成年後見関係事件で鑑定が実施された割合は全体の約２１．４パーセントであり、原則と例外が逆転した状況になっている。

甲案は、そのような現在の実情に規定を合わせようとするものである。

しかし、上記のような現在の鑑定実施状況により問題が生じていないかどうかについては、これまでのところ十分な検証がなされているとは言えない。

後見開始審判は、本人の行為能力を制限するとともに本人の財産管理権を制約するという点で、本人の利益にとって重大な効果を生ずるものであるから、本人の手続保障を図るために慎重な手続が必要である。

具体的にどのような場合に鑑定を省略することが許容されるかについては、これまでの事例を検証しつつ、今後の実務の中でさらに検討がなされるべきであり、現段階では、現行法の規律を維持した上、ただし書の「明らかにその必要がないと認めるとき」という要件の枠組みのもとで、その検討を行っていくのが相当である。（日弁連）

- ・ 成年後見開始決定は、成年被後見人の行為能力を制限することにもなるので、慎重にする必要がある。よって、虚偽の意見表明について刑事罰のある鑑定によるべきである。ただし、現行法下同様、形式的（簡易な）鑑定手続をとるとの運用で、審理の迅速化を図り、費用の多額化の問題を回避すべきである。

なお、精神状況については、医学的な視点から判断されるものがあるので、鑑定は医師に限定されるべきである。なお、この医師は、事理弁識能力に争いがある場

合を除き、原則として、神経科等専門医に限定される必要はなく主治医である内科等の医師で足りるとすべきである。

もし、甲案が取られる場合、求めるべき意見は「その他適用な者」ではなく、医師の診断の結果である必要があり、それは、鑑定として行われない以上、乙案におけるよりも強い要請である。(大阪弁)

- ・ 乙案に賛成。ただし、ただし書による運用が多数を占める実務運用をより厳しくすべきであるとの意味ではない。

① 成年後見制度は、その制度趣旨から当然に、本人の自己決定権を大幅に制約する効果を帰結するものなのであるから、その判断にあたっては慎重であるべきである。

② 甲案を支持する根拠として、経済的負担や時間的負担の軽減が上げられているが、現行実務の運用としては、鑑定料が5万円程度、時間も1か月程度の負担に抑えられており、上記の慎重性とのバランスにおいて、著しく大きな負担とは言い難いものとする。

なお、運用によるより一層の改善は望まれる。(横浜弁)

- ・ 現行の取扱いどおりである乙案に賛成する。経済的、時間的な負担や鑑定実施率の低下の現状を理由に、鑑定は例外規定でよいとする意見もあるが、本人の行為能力を制限するものであるため、原則鑑定は必要である。また、例外で鑑定を実施しない場合でも、いわゆる植物状態等である場合には鑑定不要との試案の方向でよいと考えるが、その植物状態等であると判断する基準が、診断書のみに依拠するのではなく、調査官もしくは参与員を活用するなど、本人の状況に関する確認作業をなすことにより、権利制限に対する配慮をもって進める必要があるため、注意深く検討をすべきである。(日司連)
- ・ 成年被後見人となるべき者の行為能力が一律に制限されるため、現在の家事審判規則第24条のとおり、原則として鑑定に基づいて行われる必要がある。(リーガルサポート)
- ・ 本人の権利を制約し、あるいは公民権を一律に剥奪し、さらには成年後見人にも加重された義務を課す後見類型の発動に当たっては、診断書のみで足りるとするのは妥当でない。ドイツ法上の被世話人には、原則として権利を制約する側面がないにもかかわらず厳格な手続が踏まれている。また、ドイツ連邦政府が連邦議会に提出した報告書が、実態調査の結果を踏まえて、かかりつけ医の認知症診断には正確でないものが多く存在していると公式に述べており、立法担当者はそれゆえに診断書ではなく鑑定を維持していることを表明していることも傾聴に値する。(個人)

【その他の意見】

- ・ 現状の実務に即していることや迅速な手続が期待できることから甲案を支持する

意見が若干多いが、甲案にも、当事者が鑑定を申し立てる機会が失われる、鑑定という重い責任を伴う業務に消極的な医師に対しては鑑定を求めにくくなる、裁判所から当事者に対して鑑定を指示する根拠がなくなる、といった問題点があるため、なお一層の検討を要すると考える。

鑑定が手続として残されることなどから、乙案を支持する意見も有力であったものの、乙案には、全体の2割程度しか鑑定が行われていない現状との乖離がある、時間や費用がかかる、鑑定を引き受ける医師が不足している、といった問題点がある。仮に乙案を採用した場合には、鑑定の例外として記載されている「明らかにその必要がないと認めるとき」とは具体的にどのような場合を想定しているのかを解説などにおいて明確にされたい。なお、後見事件に多く携わっている実務家としては、「客観的に信頼できる資料が示せる場合」などが該当すると考える。具体例を挙げると、療育手帳・障害者手帳などが相応の等級である場合やいわゆる植物状態の場合および長期間診察にかかわっている医師の診断がある場合などである。(愛知司)

甲案の（注）について

【意見聴取の対象者は医師に限定すべきとする意見】裁判所（一部）

- ・ 甲案を採用した場合に聴取の対象を医師の診断結果に限定することについては賛否両論があった。(裁判所)

【意見聴取の対象者は医師に限定すべきではないとする意見】裁判所（一部）、愛知司

- ・ 甲案を採用した場合に聴取の対象を医師の診断結果に限定することについては賛否両論があった。その他、療育手帳等によって判断が可能な場合もあるとの意見があった。(裁判所)
- ・ 「医師の診断の結果」に限定することには反対する。「医師の診断の結果『及び』その他適当な者の意見を聴くこと」とし、複数の意見を聴取すべきであると考ええる。医師の診断であっても、一度限りの診察で書かれる診断書もあることから、実際には長期に亘って関わっている福祉関係者等の意見の方がよりの確なケースもあり、その意見を取り入れることが必要である。(愛知司)

イ 後見開始の審判の取消しの審判事件（新設）

家庭裁判所は、後見開始の審判を取り消すには、成年被後見人の精神の状況に関する医師の診断の結果その他適当な者の意見を聴かなければならないものとする。ただし、明らかに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。

（注） 「その他適当な者の意見」を除外し、医師の診断の結果に限定するか否かについては、なお検討するものとする。

イについて

【賛成】日弁連、日司連

- ・ 後見開始の審判の取消しは、行為能力の制限から解放される観点からは、あまり厳重な手続は不要ではないかとの意見もある。しかし、本人保護の観点あるいは後日の紛争を避けるためにも、医師の診断等、場合によっては、関係人の意見陳述も加えて慎重にすべきである。(日司連)

【反対】なし

(注) について

【意見聴取の対象者は医師に限定すべきとする意見】裁判所（一部）、大阪弁

- ・ 賛否両論があった。(裁判所)
- ・ 成年後見開始の取消しの審判は、成年被後見人が精神上の障害により事理弁識能力を欠く常況にある状態でなくなることが要件であり、一度、精神上の障害が存するとされた者の回復の判断については、医師の専権に係る事項であるので、取り消し審判においても、医師の意見を聴くことを必要とすべきである。(大阪弁)

【意見聴取の対象者は医師に限定すべきではないとする意見】裁判所（一部）

- ・ 賛否両論があった。その他、療育手帳等によって判断が可能な場合もあるとの意見があった。(裁判所)

(4) 陳述聴取等（家事審判規則第25条、第83条、第86条、第92条及び第76条関係）

① 家庭裁判所は、次に掲げる審判をする場合には、それぞれにおいて定める者の陳述を聴かなければならないものとする。ただし、成年被後見人となるべき者及び成年被後見人については、その心身の障害により陳述を聴くことができないときは、この限りでないものとする。

a 民法第7条の規定による後見開始の審判

成年被後見人となるべき者

b 民法第10条の規定による後見開始の審判の取消しの審判

成年被後見人及び成年後見人

c 民法第843条第1項から第3項までの規定による成年後見人の選任及び同法第849条の2の規定による成年後見監督人の選任の審判

成年被後見人となるべき者又は成年被後見人

d 民法第846条の規定による成年後見人の解任の審判

	成年後見人
e	民法第852条が準用する同法第846条の規定による成年後見監督人の解任の審判
	成年後見監督人
②	家庭裁判所は、次に掲げる審判をする場合には、それぞれにおいて定める者の意見を聴かなければならないものとする。
a	民法第843条第1項から第3項までの規定による成年後見人の選任の審判
	成年後見人となるべき者
b	民法第849条の2の規定による成年後見監督人の選任の審判
	成年後見監督人となるべき者

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連

【反対】なし

【その他の意見】

①ただし書について

- ・ 被後見人から意見を聴取しない場合につき、診断書のみに依拠するのではなく、本人の状況に関する確認作業をなすことにより、権利制限に対する配慮をもって慎重に判断する必要があるので、注意深く検討をすべきである。（日司連）
- ・ 鑑定を省略する割合が増加しており、しかもその判断が診断書や申立書の「申立の実情」の記載内容によって判断されている場合が大多数である。鑑定が明らかに必要ないと認められる場合であっても、本人の権利擁護の観点や心身の状況を把握するために、裁判所関係者が本人と面談することは不可欠である。（リーガルサポート）

(5) 審判の告知等

ア 後見開始の審判事件における成年被後見人となるべき者に対する告知〔通知〕の特則（家事審判規則第26条第2項関係）

（前注）後見開始の審判において、成年被後見人となるべき者は、審判を受ける者であるから、第2の2(7)ア(エ)によれば審判の告知を受けることになるが、【甲案】及び【乙案】は、その特則について検討するものである。

【甲案】

後見開始の審判は、成年被後見人となるべき者に対し、告知〔通知〕しなければならないものとする。ただし、成年被後見人となる

べき者が心身の障害により審判の告知を受けることができないときは、この限りでないものとする。

【乙案】

後見開始の審判は、成年被後見人となるべき者に対し、常に、告知〔通知〕しなければならないものとする。

（注１） この中間試案第２部においては、審判を知らせる場合には「告知」、事実を知らせる場合には「通知」（第１の９（７）、第２の３（１）ア（力）など）の用語を用いているが、審判の受領能力の要否により「告知」と「通知」を区別すべきであるとの立場から、成年被後見人となるべき者には審判の受領能力がない場合が多いので、同人に審判を知らせることについては「通知」（家事審判規則第２６条第２項）の用語を用いるべきとの意見がある。そこで、この点については、なお検討するものとして、亀甲括弧を付している。

（注２） 成年後見人及び成年後見監督人の選任及び解任の審判を成年被後見人となるべき者又は成年被後見人に告知〔通知〕すべきであるかどうかについては、なお検討するものとする。

アについて

【甲案に賛成】裁判所（家裁３８庁）

【乙案に賛成】裁判所（家裁１２庁）、日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連、愛知司

- ・ 以下のような意見があった。

成年被後見人が「心身の障害により審判の告知を受けることができない」場合に当たるかどうかの判断を医師でもない裁判所書記官に強いるよりは、一律に成年被後見人に「通知」した方が手続的瑕疵を生じさせなくてよい。（裁判所）

- ・ 本人の手続保障の観点から、乙案に賛成する。

成年被後見人となるべき者が、心身の障害により、結果として審判の告知を受けることができない場合があるとしても、甲案のただし書の内容を明文で規定する必要があるとは考えられない。

成年後見人となるべき者が、心身の障害によって審判の告知を受けることができない状況にあるかどうかということは、それ自体が判断を要する事項であるが、甲案によれば、本人が実際には告知を受けることができる状況にあるにもかかわらず、裁判所が一方的に告知を受けることができないと判断をして告知をしないというような場合が生じないかの懸念がある。（日弁連）

- ・ 成年被後見人であっても、常に受通知能力がないわけではなく、また、意思能力があるにもかかわらず審判された場合に争う機会は常に必要であるので、後見開始

の審判がなされたことは、常に成年被後見人に知らせるべきである。ただし、告知とすると即時抗告期間の起算が開始するので、通知とすべきである。(大阪弁)

- ・ ①議論の出発点において、成年被後見人となるべき者には意思能力が存在しないという点が存在しているが、問題は、真にその者に意思能力がないか否かである。すなわち、審判は意思能力の有無を判断したものであるところ、真実は意思能力に欠けるところがないにもかかわらず後見相当と審判されてしまった場合の不服申立ての機会を確保することが重要であり、そのための告知〔通知〕は不可欠である。

告知〔通知〕を場合によっては不要としたとき、その要否を判断するのは成年被後見相当と判断した裁判所になるのであるから、ほぼ自動的に不要と判断されてしまうことが多くなりかねず、手続保障に欠けるものと思われる。

②もっとも、即時抗告の起算点という意味においては、これとは別に、告知〔通知〕の受領能力を慎重に吟味する必要がある。(横浜弁)

- ・ 現行の取扱いのとおりである乙案に賛成する。告知を受ける者とされている者に対する「通知」には、審判の効力発生及び即時抗告の始期とはされていないので、受告知能力がない者には、「通知」も不要であるとの甲案には賛成しかねる。

ただし、受告知能力の有無によって「告知」と「通知」の概念、使用方法について不明確になっているので、現行のとおり、審判の受告知能力がない場合には、「通知」するなど明確にすべきである。(日司連)

- ・ 成年被後見人となるべき者（本人）の手続保障を最優先し、告知〔通知〕は必須とすべきである。本人が告知を理解できないとしても告知を受ける権利はあると解されること、告知〔通知〕は一度限りであるから手続や費用が本人に大きな負担とはならないと思われることから、常に本人に告知〔通知〕すべきである。

補足説明には、「誤って後見開始の審判がされたような場合に、成年被後見人となるべき者が即時抗告をする契機を与えるため」との理由が挙げられているが、ほかにも申立て時に本人は一時的に事理弁識能力を欠いていたが、告知時には回復しているようなケースが考えられるところである。さらに、現状の審判手続においては、家裁調査官が本人との面会を省略する等、手続の簡略化が進んでいる。そのため、調査不足に起因して、誤って審判がされてしまうようなケースの可能性も想定すべきである。後見開始の効果の重大性に鑑みて、慎重な審判手続とすべきである。(愛知司)

(注1) について

- ・ ほとんどすべての家裁から、成年被後見人に対しては「告知」でなく「通知」とすべきとの意見が出された。(裁判所)

(注2) について

- ・ 告知〔通知〕することに賛成である旨の意見が多かったが、反対である旨の意見もあった。その他、以下のような意見があった。

少なくとも、解任審判については、解任された成年後見人等が成年被後見人に説明することは期待できない。(裁判所)

イ 後見開始の審判事件及び後見開始の審判の取消しの審判事件（家事審判規則第26条第1項及び第28条第1項関係）

次に掲げる審判は、第2の2(7)ア(エ)により告知を受ける者に加え、それぞれにおいて定める者に対し、告知しなければならないものとする。

a 民法第7条の規定による後見開始の審判

民法第843条第1項の規定により成年後見人に選任される者並びに任意後見契約に関する法律第10条第3項の規定により終了する任意後見契約に係る任意後見人及び任意後見監督人

b 民法10条及び第19条第2項の規定による後見開始の審判の取消しの審判

成年後見人及び成年後見監督人

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連

【反対】なし

(6) 即時抗告

ア 後見開始についての審判（家事審判規則第27条関係）

- ① 民法第7条に掲げる者及び任意後見契約に関する法律第10条第2項に掲げる者（申立人を除く。）は、後見開始の審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。この場合において、成年被後見人となるべき者及び即時抗告をすることができる者であって審判の告知を受ける者でないものがする即時抗告の期間は、民法第843条第1項の規定により成年後見人に選任される者に対する告知があった日（複数ある場合には、そのうち最も遅い日）から進行するものとする。
- ② 申立人は、後見開始の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。

【賛成】日弁連（②について）、大阪弁、日司連

- ・ 即時抗告の起算点について運用を明確化する点で、中間試案に賛成する。（日司連）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ ①について、前出の１（３）アの精神状況に関する意見聴取等について乙案を採用することを条件として賛成する。

成年後見開始審判について最も利害を有するのは被後見人であるが、本規定によれば、その被後見人が即時抗告をする場合も含め、即時抗告の期間は成年後見人に選任される者に対して告知があった日から進行するものとされていることから、被後見人が、自らに対して成年後見開始審判がなされたことを知らない間に即時抗告期間が進行する場合があります。適正手続の保障という観点から疑問が生ずる。

この点、「非訟事件手続法及び家事審判法の見直しに関する中間試案の補足説明」は、成年被後見人となるべき者の即時抗告権を実質的に保障するためには成年後見人となるべき者に選任される者から即時抗告権の行使について援助・助言を受けることができるようにすることが相当であるとしている。しかし、即時抗告をすることができる審判は、確定しなければその効力を生じないのであり、成年後見人となるべく選任された者は、厳密には、後見開始審判が確定して初めて成年後見人としての権限・義務を有し、その職務を開始することになるのであるから、成年後見人となるべく選任された者に、成年被後見人となるべき者に対する即時抗告権の行使についての援助・助言の責任を負わせるのは相当とは言えない。また、実際上も、成年後見人となるべき者としては、成年後見開始審判の申立てをした親族や、あるいはその親族によって推薦された者が選任されることも多いのであり、そのような場合に、その選任された者に、成年被後見人となるべき者に対する即時抗告権の行使についての援助・助言を期待できないことは明らかである。確かに、成年被後見人となるべき者は意思能力を有しない場合があり、その場合に、成年被後見人となるべき者に審判を知らせた時点をもって即時抗告期間の起算点とすることはできないし、意思能力の有無を個別的に判断して起算日を定めることも、手続の性質上、困難である。したがって、結論としては、成年後見人に選任される者に対する告知があった日を即時抗告期間の起算点とすることは規定上やむを得ないと考えられるが、そのことが適正手続の保障という観点から許容されうするためには、前提として、成年後見開始審判の要件である本人の精神状況の判断について、原則として医師による鑑定を要するという手続的担保がなければならないと考えられる。（日弁連）

イ 後見開始の審判の取消しの申立てを却下する審判（家事審判規則）

第28条第2項関係)

民法第10条に掲げる者は、後見開始の審判の取消し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。

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 現行の運用を明文化していることに賛成する。(日司連)

【反対】なし

ウ 成年後見人解任についての審判（家事審判規則第87条関係）

- ① 成年後見人は、成年後見人を解任する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人、成年後見監督人並びに成年被後見人及びその親族は、成年後見人の解任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。

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 後見人解任の審判に対し、現行では被後見人と親族も即時抗告権者となっているが、当事者である後見人が解任について異論がない場合は、親族等が争うことを認める必要はないので、規定の変更に賛成する。(日司連)

【反対】なし

エ 成年後見監督人解任についての審判（家事審判規則第92条第2項及び第87条関係）

- ① 成年後見監督人は、成年後見監督人を解任する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人並びに成年被後見人及びその親族は、成年後見監督人の解任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。

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連

【反対】なし

(7) 成年後見に関する審判事件における申立ての取下げ制限

ア 後見開始の審判事件

【甲案】

申立人は、裁判所の許可を得ない限り、後見開始の審判事件の申立てを取り下げることができないものとする。

【乙案】

後見開始の審判事件の申立ての取下げについて、特則を置かず、第2の2(9)によるものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁15庁）、日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連、愛知司、リーガルサポート、個人1

- ・ 申立人が、自らが推薦した候補者が成年後見人として選任されることに固執し、その候補者が選任される見込みがなくなると、本人の身上監護や財産管理上、後見開始の必要が認められる場合であっても、申立てを取下げてしまうというような事例や、申立人が親族として本人の財産を事実上管理しており、一部に財産関係上不明な点などがあったため、家庭裁判所から問題を指摘されたところ、申立てを取り下げってしまったという事例など、取下げを認めると妥当性を欠く事例が実際に少なからず報告されている。後見制度は、あくまでも本人の意思を尊重しつつ本人の利益を保護するための制度であることにかんがみれば、裁判所が後見開始審判をするに足りる情報を既に得ているにもかかわらず、申立人が取下げてしまえば、裁判所は後見開始審判をすることができないという結果は不当であり、現行の成年後見制度の趣旨にかなうものとも言えない。この問題について、取下げを自由に認めるべきであるとする見解は、現行の成年後見制度の立法過程で、職権による後見開始審判の可否が検討されながら、それが採用されなかったことをその理由としている。しかし、現行の成年後見制度において職権主義を採用しないことにした理由は、申立ての取下げを認めるかどうかの議論においては同様に当てはまるものではない。したがって、本項目については、申立ての取下げを裁判所の許可にかからしめ、申立人が自由に取下げすることができないようにするのが相当であり、そのことを規定上明らかにするため、甲案に賛成する。（日弁連）
- ・ 申立人が自ら成年後見人に選任される見込みがないことを不満に申立てを取り下げる場合など、保護の必要性があるにもかかわらず取下げを認めることは相当でない。すなわち、一度、申立てがあつて、本人に自己決定権や福祉サービスの受給につき不足が生じているなど保護の必要性があることを裁判所が認識していながら、申立てが取り下げられたことから、本人がそれらの保護を受けられないことは相当でない。特に、申立人が本人の財産を費消していることが発覚した場合に取下げを認めるのは大きな問題がある。

成年後見開始の申立ては、職権で認められていないが、これは一定程度責任ある地位にある者に申立てを限定すべきとする趣旨であり、成年後見は本人の利益を擁

護するための制度であり、申立人に独自の利益があるものではないから、申立てられ事件の取下げを制限することと職権による手続開始ができないことは矛盾しない。取下げを認めないのであるから、申立人は存在するので、事件の立件の関係からも問題はない。

乙案をとる場合、取下げられると市町村長の申立てを促すことで足りるとするが、通常、裁判所が決定や判決以外で、他機関に職権発動を促す機能を有しないし、取下げを認めて、市町村長に裁判所が資料提供を行い、申立てを求めるというのは極めて迂遠であるので、甲案により、取下げ制限をすべきである。(大阪弁)

- ・ ① 意に沿わない後見人の選任があった場合に申立てを取り下げるなどの場合、本人の要保護性という観点からすれば、本人保護が必要であることが裁判所にも明らかであるにもかかわらず、本人を保護できないことになる。後見の申立ては検察官が行うことが可能なように、成年後見制度には公益的な側面も存在しており、そのような公益的な見地からすれば、取下げの制限を認めることがよいと思われる。

② 乙案を指示する見解として、そもそも職権で手続を開始することができないことがあげられるが、それは裁判所の探知能力や受働機関たる立場からして当然のことであって、入口の問題と出口の問題は別であると考えても矛盾はないと思われる。

③ また、乙案を支持する見解は、市区町村による申立てを促すことによる他の解決方法を指摘されるが、そのような方法は迂遠であり、かつ、保護の必要性という観点からすれば、その間に失われてしまう可能性のある本人の利益も無視できないと思われる。甲案のように裁判所の許可を条件とした場合でも、許可を弾力的に運用することで、審判の長期化や裁判所の負担増に対する対処は可能と思われる。(横浜弁)

- ・ 本人の権利保護の観点から取下げは慎重にすべきである。申立人の意図した者でない後見人等が選任されることなどをもって、本人の保護の観点なくして申立ての取下げが行われることが多くある。申立てから確定に至るどの段階でも家庭裁判所の許可が必要とすべきである。乙案に賛成する意見の中には、申立人が取り下げた後、市区町村長申立てが可能との意見もあるが、現状は市区町村長申立てがなされていない地域もあり、なされている地域にあっても、時機を逸してしまう可能性が大きく首肯できない。(日司連)
- ・ 成年被後見人となるべき者(本人)の保護の観点を重視する立場から、取下げの制限をすべきである。申立人による身勝手・恣意的な取下げを許す必要はないし、取下げに正当な理由があるのであれば、家庭裁判所の判断を経て取下げができるとしておけば、申立人に過度の負担を課すことにはならない。

また、取下げに家庭裁判所の許可が必要になることで、申し立てようとする者が申立て自体に慎重となり、濫用的な申立てを抑制する効果が期待できるものと思わ

れる。(愛知司)

- ・ 申立人にとって都合のよい者が後見人に選任される見込みがなくなったときなどに申立てを取り下げる例が見られ、成年後見制度による保護が必要であると認められるときでも一方的な都合で取下げができるとすると、本人の保護に欠けることとなる。成年後見制度の公益性から、取下げの適否を裁判所の判断にゆだねることにより、正義に反する濫用的な取下げを制限することが適切である。(リーガルサポート)
- ・ 申立人やその推薦者が後見人に選任される見込みがなくなったために申立てを取り下げるなど、濫用的な取下げの例があり、申立人の一方的な都合で取下げができるというのは本人の保護に欠ける。他方、申立ての取下げが一切許されないとすることも硬直的にすぎる。したがって、申立ての取下げには裁判所の許可を要することとすべきである。(個人)

【乙案に賛成】裁判所（家裁３５庁）

- ・ 以下のような意見があった。
取下げが制限されるとすれば、申立てを躊躇する者が増え、かえって後見の必要な者を保護できなくなるおそれがある。(裁判所)

イ 成年後見人が欠けた場合の成年後見人選任の審判事件

【甲案】

成年後見人が欠けたことを理由にして成年後見人選任の申立てをした者は、〔辞任した成年後見人、成年後見監督人及び生活保護法第81条が規定する保護の実施機関は、〕裁判所の許可を得ない限り、成年後見人選任の審判事件の申立てを取り下げることができないものとする。

(注) 取下げの制限を受ける者を民法その他の法令により申立てを義務付けられている者（亀甲括弧中に記載の者）に限定するか否かについては、なお検討するものとする。

【乙案】

成年後見人選任の審判事件の申立ての取下げについて、特則を置かず、第２の２(9)によるものとする。

イについて

【甲案に賛成】裁判所（家裁２５庁）、大阪弁（亀甲括弧中に記載の者に限定して）、横浜弁、日司連、リーガルサポート

- ・ 前同様である。(横浜弁)

- ・ 成年後見人を選任しなければならない局面であり，申立人が誰であっても申立てを取り下げるには裁判所の許可が必要である。（日司連）

【乙案に賛成】裁判所（家裁２５庁）

【その他の意見】

- ・ いずれも反対しない。（日弁連）
- ・ 本人保護の必要性を重視する立場である甲案を支持する。
ただし，後見人が欠けた場合には裁判所が職権で後見人を選任できるため，特別を置く必要はないとして乙案を支持する意見も有力であった。（愛知司）

甲案の（注）について

【取下げの制限を受ける者を限定すべきとする意見】

- ・ 甲案を採用した場合に取下げ制限を受ける者を限定することについては賛否両論があった。（裁判所）
- ・ 確かに，必要があれば裁判所は職権で成年後見人を選任することができる（民法843条2項）ので，取下げ制限をする必要がないが，申立て義務者が申立てをした場合には，特別な理由がない限り取下げを認めるべきではないので，甲案の限定案をもって相当とした。（大阪弁）

【取下げの制限を受ける者を限定すべきでないとする意見】

- ・ 甲案を採用した場合に取下げ制限を受ける者を限定することについては賛否両論があった。（裁判所）

(8) 成年後見人等に対する指示及び成年後見の調査

ア 成年後見人及び成年後見監督人に対する指示（家事審判規則第84条及び第92条第1項関係）

家庭裁判所は，いつでも，成年後見人又は成年後見監督人に対し，成年被後見人の療養看護，その財産の管理その他の成年後見の事務に関し相当と認める事項を指示することができるものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，日司連

【反対】なし

イ 成年後見の調査（家事審判規則第88条関係）

- ① 家庭裁判所は，適当な者に，成年後見の事務の調査若しくは成年被後見人の財産の状況の調査をさせ，又は臨時に財産の管理をさせることができるものとする。

② 家庭裁判所は、①の調査をした者に対し、成年被後見人の財産の中から、相当な報酬を与えることができるものとする。

③ 家庭裁判所は、家庭裁判所調査官に①の調査をさせることができるものとする。

(注) 成年後見人解任事由の報告等については、家事審判規則第86条の2、第89条及び第92条第1項と同様の規律を置くものとすることが考えられる

【賛成】 日弁連、大阪弁、日司連

【反対】 なし

(9) 審判前の保全処分

ア 後見開始の審判事件を本案とする保全処分

(ア) 保全処分の内容（家事審判規則第23条第1項、第2項及び第6項関係）

① 「後見開始の審判の申立てがあった場合において、」成年被後見人となるべき者の財産の管理又は成年被後見人となるべき者の監護のため必要があるときは、家庭裁判所は、「当該申立てをした者の」申立てにより又は職権で、担保を立てさせないで、後見開始についての審判が効力を生ずるまでの間、財産の管理者を選任し、又は事件の関係人に対し、成年被後見人となるべき者の財産の管理若しくは成年被後見人となるべき者の監護に関する事項を指示することができるものとする。

② 「後見開始の審判の申立てがあった場合において、」成年被後見人となるべき者の財産の保全のため特に必要があるときは、家庭裁判所は、「当該申立てをした者の」申立てにより、後見開始についての審判が効力を生ずるまでの間、成年被後見人となるべき者の財産上の行為（民法第9条ただし書に規定する行為を除く。）につき、財産の管理者の後見を受けるべきことを命ずることができるものとする。

③ ②による審判（以下「後見命令の審判」という。）があったときは、成年被後見人となるべき者及び財産の管理者は、成年被後見人となるべき者がした財産上の行為を取り消すことができるものとする。この場合においては、制限行為能力者の行為の取消しに関する民法の規定を準用するものとする。

(注) ①及び②の各亀甲括弧のうち、各1番目の亀甲括弧は、保全処分の要件として、本案事件が係属していることが必要か否かについて、第3の2(1)において両案を併記していることに対応するものであり、各2番目の亀甲括弧は、本案事件の係属を保全処分の申立ての要件とした場合に、保全処分の申立てをすることができる者を本案事件の申立人に限定すべきであるか否かについて、なお検討する趣旨のものである。

(イ) 陳述聴取(新設)

家庭裁判所は、後見命令の審判をするには、成年被後見人となるべき者の陳述を聴かなければならないものとする。ただし、成年被後見人となるべき者の心身の障害によりその陳述を聴くことができないとき、又はその陳述を聴くことにより保全処分の申立ての目的を達することができない事情があるときは、この限りでないものとする。

(ウ) 審判の告知及び効力発生時期の特則(家事審判規則第23条第3項から第5項まで関係)

後見命令の審判は、財産の管理者に対する告知(複数ある場合には、そのうち最も早い告知)によって、その効力を生ずるものとする。

(注1) 成年被後見人となるべき者に対する後見命令の告知〔通知〕については、後見開始の審判の規律と同様とするものとする(5)ア参照)。

(注2) 財産の管理者及び後見命令等についての審判に対する即時抗告については、第3の2(3)が適用される。なお、成年被後見人となるべき者及び即時抗告をすることができる者であって審判の告知を受ける者でないものがする即時抗告の期間は、第2の3(1)イ(イ)②ただし書の「特別の定め」として、財産の管理者に対する告知があった日(複数ある場合には、そのうち最も遅い日)から起算するものとする。

(エ) 財産の管理者の権限等(家事審判法第16条並びに家事審判規則第23条第7項、第32条第1項及び第33条から第36条まで関係)

財産の管理者については、民法第27条から第29条までの規定及び5の(4)の規律を準用するものとする。

(ア) について

【賛成】 日弁連

【反対】 なし

〔後見開始の審判の申立てがあった場合において,〕について

【保全処分の要件として本案事件の係属が必要とする意見】大阪弁, 日司連

- ・ 後見開始前の保全処分は, 保全処分のみによって(話し合い等により)目的を達することはありえないのであるから, 後見開始の審判前の保全処分については, 本案の申立てを行うことを要件とするべきである。職権による保全処分を行うためにも, 本案の申立てがなされることを要する。(大阪弁)
- ・ 第3の2(1)と同様, 現行の規定どおり係属を必要とする中間試案に賛成する。(日司連)

〔当該申立てをした者の〕について

【保全処分の申立てをすることができる者を制限すべきとする意見】裁判所(多数)

- ・ ほとんどすべての家裁から, 保全処分について本案事件の係属を要件とした場合に申立権者を本案事件の申立人等に限定することに賛成である旨の意見が出された。(裁判所)

【保全処分の申立てをすることができる者を制限すべきではないとする意見】日司連

- ・ 保全処分の申立権者は, もともと広く解されていて, これに引き替え, 後見開始の申立てをした者が, 本人の後見の必要性を一番理解しているので, この者だけに保全処分を限定するとの考えもあるようであるが, 区別する理由がない。(日司連)

(イ)について

【賛成】日弁連, 日司連

- ・ 保全処分の緊急性の特徴から, 本人の陳述聴取は不要とする意見もあるが, ただし書によって手当てがなされており, 取消権のある後見命令についての本人の自己決定権尊重の観点から, 陳述聴取は必要である。(日司連)

【反対】なし

(ウ)について

【賛成】日弁連, 大阪弁, 日司連

- ・ 被後見人の受告知能力に問題があることから, 管理者への告知を保全処分の効力発生時期と明記すべきである。(大阪弁)
- ・ 後見命令については, 即時抗告ができることとなっているが, 解釈上, 財産の管理者に告知すれば効力が発生するものとして運用されてきた。迅速に効力を発生させるべき点において, 今回の中間試案で明文化されたことには賛成する。(日司連)

【反対】なし

(エ) について

【賛成】 日弁連、日司連

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ 中間試案に賛成するが、後見開始の審判前に保全処分が必要な事案の中で、在宅での生活に限界がきているので早急に施設等に入所する必要があるにもかかわらず入所契約や入院契約は財産管理者の権限ではないとされたり、権限外行為の許可で対応したとの報告もあるので、費用が発生する施設との入所契約や病院との入院契約も財産管理者の権限として明確にすべきである。(日司連)

イ 成年後見人又は成年後見監督人の解任の審判事件を本案とする保全処分

(ア) 保全処分の内容（家事審判規則第86条、第92条第2項及び第74条第1項関係）

〔成年後見人又は成年後見監督人の解任の審判事件が係属した場合において、〕成年被後見人の利益のため必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立てをした者の〕申立てにより又は職権で、成年後見人又は成年後見監督人の解任についての審判が効力を生ずるまでの間、成年後見人又は成年後見監督人の職務の執行を停止し、又はその職務代行者を選任することができるものとする。

（注1） 本文の亀甲括弧の趣旨については、ア（ア）の（注）と同じ。

（注2） （ア）により成年後見人又は成年後見監督人の職務執行を停止するには、第3の2(2)エにより、当該成年後見人又は成年後見監督人の陳述を聴かなければならないことを前提にしている。また、（ア）による保全処分についての審判に対する即時抗告については、第3の2(3)が適用される。

（注3） 成年後見人等が所在不明である、又は審判書の受取りを拒否しているなどの理由により職務執行停止の審判を当該成年後見人等に対し告知することが困難である場合について、保全処分の効力が生じないことによる不都合を回避するために必要な手当てをすることについては、なお検討するものとする。

(イ) 職務代行者の改任等（家事審判規則第86条、第92条第2項、第74条第2項、第32条第1項及び第75条関係）

- ① 家庭裁判所は、いつでも、（ア）により選任した職務代行者を改任することができるものとする。

② 家庭裁判所は、(ア)により選任し、又は(イ)①により改任した職務代行者に対し、成年被後見人の財産の中から、相当な報酬を与えることができるものとする。

(ア) について

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 現行の規定では、解任は職権でできるが、保全処分は申立てでないとできなかったもので、家庭裁判所によって運用により職権で保全処分の審判を行っていたものを明文化する中間試案に賛成する。(日司連)

【反対】なし

〔成年後見人又は成年後見監督人の解任の審判事件が係属した場合において、〕について

【保全処分の要件として本案事件の係属が必要とする意見】大阪弁、日司連

- ・ 後見開始の審判認容の蓋然性よりも、解任の審判認容の蓋然性がより必要となる点と、解任の審判は職権でもできるので本案係属を要件にしても負担は少ないと思われる点で、現行のとおり本案係属に賛成する。(日司連)

〔当該申立てをした者の〕について

【保全処分の申立てをすることができる者を制限すべきではないとする意見】日司連

(ア) の (注3) について

- ・ ほとんどすべての家裁から、効力発生時期について手当てをすることに賛成である旨の意見が出された。その他、以下のような各意見があった。
申立人への告知をもって保全処分の効力が生じるものとすべき。
後見登記上の後見人住所への付郵便送達を認めるなど後見人に対する告知についての特則を設けることにより対処すべき。(裁判所)
- ・ 職権による保全処分がありうるので、申立人への告知を要件とすることはできず、発令により当然に効力が生ずるとする必要がある。(大阪弁)

(イ) について

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連

【反対】なし

2 保佐に関する審判事件

(1) 管轄（家事審判規則第29条、第93条第1項及び第3項並びに第73条

関係)

- ① 民法第11条の規定による保佐開始の審判事件については、被保佐人となるべき者の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ② 保佐に関する審判事件（①に掲げるものを除く。）は、保佐開始の審判をした家庭裁判所（抗告裁判所が保佐開始の審判をした場合にあっては、その第一審裁判所である家庭裁判所）の管轄とするものとする。ただし、①の審判事件が係属している場合には、同事件が係属している裁判所の管轄とするものとする。

【賛成】日弁連（①について）、大阪弁、日司連

- ・ 1（1）成年後見に関する審判事件の場合と同様である。（日弁連、日司連）
- ・ 保佐に関する審判事件については、手続終了まで継続して単一の裁判所が一体的に管理すべきであり、被保佐人の住所地に関わらず、補佐開始の審判をした家庭裁判所が一元的に管轄するべきである。（大阪弁）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ ②について、1（1）成年後見に関する審判事件の場合と同様、条件付き賛成である。（日弁連）

(2) 手続行為能力（新設）

被保佐人となるべき者又は被保佐人は、次に掲げる審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。

- a 民法第11条の規定による保佐の開始の審判事件
- b 民法第13条第2項の規定による保佐人の同意を得なければならない行為の定め of 審判事件
- c 民法第13条第3項の規定による保佐人の同意に代わる許可の審判事件
- d 民法第14条第1項の規定による保佐開始の審判の取消しの審判事件
- e 民法第14条第2項の規定による保佐人の同意を得なければならない行為の定め of 取消しの審判事件
- f 民法第876条の2第1項並びに同条第2項が準用する同法第843条第2項及び第3項の規定による保佐人の選任及び同法第876条の3第1項の規定による保佐監督人の選任の審判事件
- g 民法第876条の2第2項及び第876条の3第2項が準用する同法第8

46条の規定による保佐人及び保佐監督人の解任の審判事件

h 民法第876条の4第1項の規定による保佐人に代理権を付与する旨の審判事件

i 民法第876条の4第3項の規定による保佐人に代理権を付与する旨の審判の取消しの審判事件

j 民法第876条の5第2項が準用する同法第863条の規定による保佐の事務の報告、財産の目録の提出、保佐の事務又は財産状況の調査、財産の管理その他の保佐の事務に関する処分の審判事件

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 後見類型と同様。(日司連)

【反対】なし

(3) 精神の状況に関する意見聴取等

ア 保佐開始の審判事件（家事審判規則第30条の2及び第24条関係）
後見開始の審判事件と同様とするものとする（1(3)ア参照）。

【意見】

- ・ 成年後見開始の審判事件の場合と同様（乙案に賛成）である。(日弁連、大阪弁)
- ・ 後見類型と同様、乙案に賛成する。ただし、保佐類型では、後見類型において明らかに後見と認定できる状態（いわゆる植物状態）ではないと想定されるため、ただ書は削除し、例外なく鑑定を実施すべきである。(日司連)

イ 保佐開始の審判の取消しの審判事件（新設）

後見開始の審判の取消しの審判事件と同様とするものとする（1(3)イ参照）。

【賛成】日弁連

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 成年後見と同様、意見聴取の対象者は医師に限定すべきである。(大阪弁)

(4) 陳述聴取等（家事審判規則第30条の2、第25条、第93条第2項、第83条、第93条第3項及び第76条関係）

① 家庭裁判所は、次に掲げる審判をする場合には、それぞれにおい

て定める者の陳述を聴かなければならないものとする。

a 民法第11条の規定による保佐開始の審判

被保佐人となるべき者

b 民法第13条第2項の規定による保佐人の同意を得なければならない行為の定め

被保佐人となるべき者又は被保佐人

c 民法第13条第3項の規定による保佐人の同意に代わる許可の審判

保佐人

d 民法第14条第1項の規定による保佐開始の審判の取消しの審判

被保佐人及び保佐人

e 民法第876条の2第1項並びに同条第2項が準用する同法第843条第2項及び第3項の規定による保佐人の選任及び同法第876条の3第1項の規定による保佐監督人の選任の審判

被保佐人となるべき者又は被保佐人

f 民法第876条の2第2項が準用する同法第846条の規定による保佐人の解任の審判

保佐人

g 民法第876条の3第2項が準用する同法第846条の規定による保佐監督人の解任の審判

保佐監督人

② 家庭裁判所は、次に掲げる審判をする場合には、それぞれにおいて定める者の意見を聴かなければならないものとする。

a 民法第876条の2第1項並びに同条第2項が準用する同法第843条第2項及び第3項の規定による保佐人の選任の審判

保佐人となるべき者

b 民法第876条の3第1項の規定による保佐監督人の選任の審判

保佐監督人となるべき者

【賛成】日弁連，大阪弁，日司連

・ 後見類型と同様。（日司連）

【反対】なし

(5) 審判の告知（家事審判規則第30条の3，第30条の5及び第30条の6第1項関係）

次に掲げる審判は、第2の2(7)ア(エ)により告知を受ける者に加え、それぞれにおいて定める者に対し、告知しなければならないものとする。

a 民法第11条の規定による保佐開始の審判

民法第876条の2第1項の規定により保佐人に選任される者並びに任意後見契約に関する法律第10条第3項の規定により終了する任意後見契約に係る任意後見人及び任意後見監督人

b 民法第13条第2項の規定による保佐人の同意を得なければならない行為の定め審判

保佐人及び保佐監督人（保佐人の同意を得なければならない行為の定め審判と同時に保佐人又は保佐監督人を選任する審判をする場合にあっては、保佐人又は保佐監督人となるべき者）

c 民法第13条第3項の規定による保佐人の同意に代わる許可の審判
保佐人及び保佐監督人

d 民法第14条第1項及び第19条の規定による保佐開始の審判の取消しの審判

保佐人及び保佐監督人

e 民法第14条第2項の規定による保佐人の同意を得なければならない行為の定め取消しの審判

保佐人及び保佐監督人

f 民法第876条の4第1項の規定による保佐人に代理権を付与する旨の審判

被保佐人及び保佐監督人（保佐人に代理権を付与する旨の審判と同時に保佐監督人を選任する審判をする場合にあっては、保佐監督人となるべき者）

g 民法第876条の4第3項の規定による保佐人に代理権を付与する旨の審判の取消しの審判

被保佐人及び保佐監督人

（注） 保佐人及び保佐監督人の選任及び解任の審判を被保佐人となるべき者又は被保佐人に告知することについては、なお検討するものとする。

（5）について

【賛成】 日弁連、大阪弁、日司連

・ 後見類型と同様。（日司連）

【反対】 なし

(注) について

- ・ 告知することに賛成である旨の意見が多かった。その他、以下のような意見があった。

少なくとも、解任審判については、解任された保佐人等が被保佐人に説明することは期待できない。(裁判所)

(6) 即時抗告

ア 保佐開始についての審判（家事審判規則第30条の4及び第27条第2項関係）

- ① 民法第11条本文に掲げる者及び任意後見契約に関する法律第10条第2項に掲げる者（申立人を除く。）は、保佐開始の審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。この場合において、被保佐人となるべき者及び即時抗告をすることができる者であって審判の告知を受ける者でないものがする即時抗告の期間は、被保佐人となるべき者及び民法第871条の2第1項の規定により保佐人に選任される者に対する告知があった日（複数ある場合には、そのうち最も遅い日）から進行するものとする。
- ② 申立人は、保佐開始の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。

イ 保佐開始の審判の取消しの申立てを却下する審判（家事審判規則第30条の6第2項関係）

民法第14条第1項に掲げる者は、保佐開始の審判の取消し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。

ウ 保佐人の同意を得なければならない行為の定め審判（新設）

被保佐人（申立人を除く。）は、保佐人の同意を得なければならない行為の定め審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

エ 保佐人解任についての審判（家事審判規則第93条第3項及び第87条関係）

- ① 保佐人は、保佐人を解任する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人、保佐監督人並びに被保佐人及びその親族は、保佐人の解任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。

オ 保佐監督人解任についての審判（家事審判規則第93条第3項及び第87条関係）

① 保佐監督人は、保佐監督人を解任する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

② 申立人並びに被保佐人及びその親族は、保佐監督人の解任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。

（注） 申立人は、保佐人の同意に代わる許可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かどうかについては、なお検討するものとする。

ア及びイについて

【賛成】 日弁連、大阪弁、日司連

・ 後見類型と同様。（日司連）

【反対】 なし

ウについて

【賛成】 日弁連、大阪弁、日司連

・ 後見類型と同様。（日司連）

【反対】 なし

ウの（申立人を除く。）について

- ・ 申立人を除くとされている点（保佐人の同意を得なければならない行為の定め、審判申立てを却下する審判に対して即時抗告を認めないこと）については、反対はしない。

上記の却下審判に対して申立人に即時抗告を認めないことについては、「非訟事件手続法及び家事審判法の見直しに関する中間試案の補足説明」によれば、申立てを却下する審判は本人の行為能力を制限するものではないということが理由として挙げられている。

しかし、例えば、保佐人が、本人の状況を踏まえて本人の行為能力の制限範囲を広げるために後見開始審判申立てを行った場合、その申立てを却下する審判に対しては申立人に即時抗告が認められるのであり、そのことと対比しての整合性にも疑問がないわけではない。

また、中間試案の前の「家事審判手続に関する中間とりまとめのためのたたき台（2）の補足説明」においては、補助人の同意を得なければならない行為の定め

審判の申立て等と同様にしたものとの説明もなされていたが、補助の場合は、当該審判をするについて本人の同意を要するものとされており（民法17条2項）、その点で保佐の場合とは違いがあるので、却下審判に対して申立人に即時抗告を認めないことについて、補助の場合と同様に論じることができるのかという疑問がないではない（補助の場合は、本人の同意がないことによって申立てが却下されたのであれば、申立人に即時抗告を認める必要はないと考えられ、他方、本人が同意しているのに裁判所が申立てを却下するということは實際上ほとんど考えられない。）。

もっとも、上記中間試案の補足説明で述べられているように、申立てを却下する審判は、本人の行為能力制限を認めない方向での審判であり、また、保佐人の同意を得なければならない行為の範囲を拡張すべき場面は実務上それほど多くないとも考えられることから、本即時抗告権者について申立人を除くとされている点（本申立てを却下する審判に対して即時抗告を認めないこと）については、反対まではしない。（日弁連）

エ及びオについて

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 後見類型と同様。（日司連）

【反対】なし

（注）について

【即時抗告をすることができるようにすべきとする意見】裁判所（一部）、日弁連

- ・ 賛否両論があった。（裁判所）
- ・ 保佐人の同意に代わる許可の申立てを却下する審判に対しては、申立人は即時抗告ができるようにすべきである。

上記申立てを却下する審判は、被保佐人の明示的な意思に反するものであり、被保佐人の行為を制限するものであるから、その審判が不当である場合には是正の途を用意する必要がある。

この点、「非訟事件手続法及び家事審判法の見直しに関する中間試案の補足説明」では、申立てが却下されたとしても、必要があれば、被保佐人が再度許可の申立てをすることも可能であることから、即時抗告を認める実益が乏しいとも考えられるとされている。しかし、この同意に代わる許可申立てを認めるかどうかは、被保佐人の自己決定権をどこまで尊重するかという価値判断によって左右される部分が大きいとされるため、同じ裁判官に対して再度許可の申立てをしたとしても結論が変わることは通常考えにくい。また、裁判官の価値判断によって左右されやすい問題であるだけに、その審判が不当である場合には上級審における是正の途を用意

する必要性が高いと言える。(日弁連)

【即時抗告ができるようにすべきではないとする意見】裁判所（一部）

- ・ 賛否両論があった。(裁判所)

(7) 保佐に関する審判事件における申立ての取下げ制限

ア 保佐開始の審判事件

【甲案】

申立人は、裁判所の許可を得ない限り、保佐開始の審判事件の申立てを取り下げることができないものとする。

【乙案】

保佐開始の審判事件の申立ての取下げについて、特則を置かず、第2の2(9)によるものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁14庁）、日弁連、大阪弁、日司連、愛知司、リーガルサポート、個人1

- ・ 成年後見開始事件の場合と同様である。(日弁連、大阪弁、日司連、愛知司、リーガルサポート、個人)

【乙案に賛成】裁判所（家裁36庁）

- ・ 以下のような意見があった。

取下げが制限されるとすれば、申立てを躊躇する者が増え、かえって保佐の必要な者を保護できなくなるおそれがある。(裁判所)

イ 保佐人が欠けた場合の保佐人選任の審判事件

【甲案】

保佐人が欠けたことを理由にして保佐人選任の申立てをした者は、〔辞任した保佐人、保佐監督人は、〕裁判所の許可を得ない限り、保佐人選任の審判事件の申立てを取り下げることができないものとする。

(注) 取下げの制限を受ける者を民法その他の法令により申立てを義務付けられている者（亀甲括弧中に記載の者）に限定するか否かについては、なお検討するものとする。

【乙案】

保佐人選任の審判事件の申立ての取下げについて、特則を置かず、第2の2(9)によるものとする。

イについて

【甲案に賛成】裁判所（家裁２４庁），大阪弁（亀甲括弧中に記載の者に限定して），日司連，愛知司

- ・ 後見類型と同様。（日司連，愛知司）

【乙案に賛成】裁判所（家裁２６庁）

【その他の意見】

- ・ いずれも反対しない。（日弁連）

甲案の（注）について

- ・ 甲案を採用した場合に取下げ制限を受ける者を限定するかについては賛否両論があった。（裁判所）
- ・ 成年後見と同様である。（大阪弁）

（８） 保佐人等に対する指示及び保佐の調査（家事審判規則第93条第２項，第84条，第86条の２，第93条の２及び第93条の３関係）
成年後見人等に対する指示及び成年後見の調査と同様とするものとする（１（８）参照）。

【賛成】日弁連，大阪弁，日司連

- ・ 後見類型と同様。（日司連）

【反対】なし

（９） 審判前の保全処分

ア 保佐開始の審判事件を本案とする保全処分

（ア） 保全処分の内容（家事審判規則第30条第１項，第２項及び第５項関係）

- ① 〔保佐開始の審判の申立てがあった場合において，〕被保佐人となるべき者の財産の管理又は被保佐人となるべき者の監護のため必要があるときは，家庭裁判所は，〔当該申立てをした者の〕申立てにより又は職権で，担保を立てさせないで，保佐開始についての審判が効力を生ずるまでの間，財産の管理者を選任し，又は事件の関係人に対し，被保佐人となるべき者の財産の管理若しくは被保佐人となるべき者の監護に関する事項を指示することができるものとする。

- ② 〔保佐開始の審判の申立てがあった場合において，〕被保佐

人となるべき者の財産の保全のため特に必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立てをした者の〕申立てにより、保佐開始についての審判が効力を生ずるまでの間、被保佐人となるべき者の財産上の行為（民法第13条第1項に規定する行為に限る。）につき、財産の管理者の保佐を受けるべきことを命ずることができるものとする。

- ③ ②による審判（以下「保佐命令の審判」という。）があったときは、被保佐人となるべき者及び財産の管理者は、被保佐人となるべき者が財産の管理者の同意を得ないでした財産上の行為（民法第13条第1項に規定する行為に限る。）を取り消すことができるものとする。この場合においては、制限行為能力者の行為の取消しに関する民法の規定を準用するものとする。

（注） ①及び②の亀甲括弧の趣旨については、1(9)ア（ア）（注）と同じ。

（イ） 陳述聴取（新設）

家庭裁判所は、保佐命令の審判をするには、被保佐人となるべき者の陳述を聴かなければならないものとする。ただし、その陳述を聴くことにより保全処分の申立ての目的を達することができない事情があるときは、この限りでないものとする。

（ウ） 審判の告知及び効力発生時期の特則（家事審判規則第30条第3項及び第4項関係）

【甲案】

保佐命令の審判の効力発生時期については、特則を置かず、第3の2(2)ウ（ウ）により、審判を受ける者である被保佐人となるべき者に審判を告知することによってその効力を生ずるものとする。

【乙案】

保佐命令の審判の効力発生時期については、第3の2(2)ウ（ウ）の特則を置き、保佐命令の審判は、被保佐人となるべき者に対する告知又は財産の管理者に対する告知（複数ある場合には、そのうち最も早い告知）によってその効力を生ずるものとする。

（注） （ア）による保全処分についての審判に対する即時抗告については、第3の2(3)が適用される。なお、被保佐人となるべき者及び即時抗告をすることができる者であって審判の告知を受ける者でないものがする即時抗告の期間は、第2の3(1)イ（イ）②ただし書の「特別の定め」として、被保佐

人となるべき者及び財産の管理者に対し告知があった日（複数ある場合には、そのうち最も遅い日）から起算するものとする。

（エ） 財産の管理者の権限等（家事審判法第16条並びに家事審判規則第30条第6項、第32条第1項及び第33条から第36条まで関係）

財産の管理者については、民法第27条から第29条までの規定及び5の(4)の規律を準用するものとする。

（ア）について

【賛成】日弁連、日司連

- ・ 現行の規定では、解任は職権でできるが、保全処分は申立てでないとできなかったもので、家裁によっては運用により職権で保全処分の審判を行っていたものを明文化する中間試案には賛成する。（日司連）

【反対】なし

（ア）の（注）について

【保全処分の要件として本案事件の係属が必要とする意見】大阪弁、日司連

- ・ 成年後見と同様。（大阪弁）
- ・ 保佐開始の審判認容の蓋然性よりも、解任の審判認容の蓋然性がより必要となる点と、解任の審判は職権でもできるので本案係属を要件にしても負担は少ないと思われる点で、現行のとおり本案係属に賛成する。（日司連）

【保全処分の申立てをすることができる者を制限すべきではないとする意見】日司連

（イ）について

【賛成】日弁連

【反対】なし

（ウ）について

【甲案に賛成】裁判所（家裁23庁）

【乙案に賛成】裁判所（家裁27庁）、日弁連、大阪弁、日司連、愛知司

- ・ 保全処分の緊急性に鑑み、乙案に賛成。（日弁連）
- ・ 効力発生時期については、緊急性があることもあり、被保佐人が審判書の受領を拒否することも考えられるので、乙案に賛成する。（大阪弁）
- ・ 効力発生の時期の特則（家事審判規則第30条第3項及び第4項関係）については、迅速性の確保が要される。（日司連）
- ・ 保全手続の性質上、迅速性が必要であると考え。なお、この項目については、

具体的な状況のイメージがつかめないため、どのような場面が想定されているのかについて詳しい説明を求めたい。(愛知司)

(エ) について

【賛成】 日弁連

【反対】 なし

イ 保佐人又は保佐監督人の解任の審判事件を本案とする保全処分(家事審判規則第93条第3項、第74条及び第75条関係)
成年後見人又は成年後見監督人の解任の審判事件を本案とする保全処分と同様とするものとする(1(9)イ参照)。

【賛成】 日弁連、大阪弁

【反対】 なし

3 補助に関する審判事件

(1) 管轄(家事審判規則第30条の7、第93条第1項及び第3項並びに第73条関係)

- ① 民法第15条第1項の規定による補助開始の審判事件については、被補助人となるべき者の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ② 補助に関する審判事件(①に掲げるものを除く。)は、補助開始の審判をした家庭裁判所(抗告裁判所が補助開始の審判をした場合にあっては、その第一審裁判所である家庭裁判所)の管轄とするものとする。ただし、①の審判事件が係属している場合には、同事件が係属している裁判所の管轄とするものとする。

【賛成】 日弁連(①について)、大阪弁、日司連

- ・ 成年後見開始事件の場合と同様である。(日弁連、日司連)
- ・ 補助に関する審判事件については、手続終了まで継続して単一の裁判所が一体的に管理すべきであり、被補助人の住所地に関わらず、補助開始の審判をした家庭裁判所が一元的に管轄すべきである。(大阪弁)

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ ②について、成年後見開始の場合と同様、条件付き賛成である。(日弁連)

(2) 手続行為能力（新設）

被補助人となるべき者又は被補助人は、次に掲げる審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。

- a 民法第15条の規定による補助開始の審判事件
- b 民法第17条第1項の規定による補助人の同意を得なければならない行為の定め審判事件
- c 民法第17条第3項の規定による補助人の同意に代わる許可の審判事件
- d 民法第18条第1項又は同条第3項の規定による補助開始の審判の取消しの審判事件
- e 民法第18条第2項の規定による補助人の同意を得なければならない行為の定め審判の取消しの審判事件
- f 民法第876条の7第1項並びに同条第2項が準用する同法第843条第2項及び第3項の規定による補助人の選任及び同法第876条の8第1項の規定による補助監督人の選任の審判事件
- g 民法第876条の7第2項及び同法第876条の8第2項が準用する同法第846条の規定による補助人及び補助監督人の解任の審判事件
- h 民法第876条の9第1項の規定による補助人に代理権を付与する旨の審判事件
- i 民法第876条の9第2項が準用する同法第876条の4第3項の規定による補助人に代理権を付与する旨の審判の取消しの審判事件
- j 民法第876条の10第1項が準用する同法第863条の規定による補助の事務の報告、財産の目録の提出、補助の事務又は財産状況の調査、財産の管理その他の補助の事務に関する処分の審判事件

【賛成】 日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 後見、保佐類型と同様。（日司連）

【反対】 なし

(3) 精神の状況に関する意見聴取（家事審判規則第30条の9関係）

家庭裁判所は、補助開始の審判をするには、被補助人となるべき者の精神の状況に関する医師の診断の結果その他適当な者の意見を聴かなければならないものとする。

【賛成】日弁連，日司連

- ・ 後見，保佐類型と同様。（日司連）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 成年後見と同様である。（大阪弁）

(4) 陳述聴取等（家事審判規則第30条の10，第25条，第93条第2項，第83条，第93条第3項及び第76条関係）

① 家庭裁判所は，次に掲げる審判をする場合には，それぞれにおいて定める者の陳述を聴かなければならないものとする。

a 民法第15条第1項の規定による補助開始の審判

被補助人となるべき者

b 民法第17条第3項の規定による補助人の同意に代わる許可の審判

補助人

c 民法第18条第1項又は第3項の規定による補助開始の審判の取消しの審判

被補助人及び補助人

d 民法第876条の7第1項並びに同条第2項が準用する同法第843条第2項及び第3項の規定による補助人の選任及び同法第876条の8第1項の規定による補助監督人の選任の審判

被補助人となるべき者又は被補助人

e 民法第876条の7第2項が準用する同法第846条の規定による補助人の解任の審判

補助人

f 民法第876条の8第2項が準用する同法第846条の規定による補助監督人の解任の審判

補助監督人

② 家庭裁判所は，次に掲げる審判をする場合には，それぞれにおいて定める者の意見を聴かなければならないものとする。

a 民法第876条の7第1項並びに同条第2項が準用する同法第843条第2項及び第3項の規定による補助人の選任の審判

補助人となるべき者

b 民法第876条の8第1項の規定による補助監督人の選任の審判

補助監督人となるべき者

【賛成】日弁連，大阪弁，日司連

- ・ 後見，保佐類型と同様。（日司連）

【反対】なし

(5) 審判の告知（家事審判規第30条の11，第30条の13及び第30条の14第1項関係）

次に掲げる審判は，第2の2(7)ア（エ）により告知を受ける者に加え，それぞれにおいて定める者に対し，告知しなければならないものとする。

a 民法第15条第1項の規定による補助開始の審判

民法第876条の7第1項の規定により補助人に選任される者並びに任意後見契約に関する法律第10条第3項の規定により終了する任意後見契約に係る任意後見人及び任意後見監督人

b 民法第17条第1項の規定による補助人の同意を得なければならない行為の定め審判

補助人及び補助監督人（補助人の同意を得なければならない行為の定め審判と同時に補助人又は補助監督人を選任する審判をする場合にあっては，補助人又は補助監督人となるべき者）

c 民法第17条第3項の規定による補助人の同意に代わる許可の審判

補助人及び補助監督人

d 民法第18条第1項若しくは第3項又は同法第19条の規定による補助開始の審判の取消しの審判

補助人及び補助監督人

e 民法第18条第2項の規定による補助人の同意を得なければならない行為の定め審判の取消しの審判

補助人及び補助監督人

f 民法第876条の9第1項の規定による補助人に代理権を付与する旨の審判

被補助人及び補助監督人（補助人に代理権を付与する旨の審判と同時に補助監督人を選任する審判をする場合にあっては，補助監督人となるべき者）

g 民法第876条の9第2項が準用する同法第876条の4第3項の規定による補助人に代理権を付与する旨の審判の取消しの審判

被補助人及び補助監督人

（注） 補助人及び補助監督人の選任及び解任の審判を被補助人又は被補助人とな

るべき者に告知することについては、なお検討するものとする。

(5) について

【賛成】 日弁連，大阪弁，日司連

- ・ 後見，保佐類型と同様。（日司連）

【反対】 なし

(注) について

- ・ 告知することに賛成である旨の意見が多かった。その他，以下のような意見があった。
少なくとも，解任審判については，解任された補助人等が被補助人に説明することは期待できない。（裁判所）

(6) 即時抗告

ア 補助開始についての審判（家事審判規則第30条の12及び第27条第2項関係）

- ① 民法第15条第1項本文に掲げる者及び任意後見契約に関する法律第10条第2項に掲げる者（申立人を除く。）は，補助開始の審判に対し，即時抗告をすることができるものとする。この場合において，被補助人となるべき者及び即時抗告をすることができる者であって審判の告知を受ける者でないものがする即時抗告の期間は，被補助人となるべき者及び民法第876条の7第1項の規定により補助人に選任される者に対する告知があった日（複数ある場合には，そのうち最も遅い日）から進行するものとする。
- ② 申立人は，補助開始の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。

イ 補助開始の審判の取消しの申立てを却下する審判（家事審判規則第30条の14第2項関係）

民法第18条第1項に掲げる者は，補助開始の審判の取消し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。

ウ 補助人解任についての審判（家事審判規則第93条第3項及び第87条関係）

- ① 補助人は，補助人を解任する審判に対し，即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人，補助監督人並びに被補助人及びその親族は，補助人の

解任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。

エ 補助監督人解任についての審判（家事審判規則第93条第3項及び第87条関係）

① 補助監督人は、補助監督人を解任する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

② 申立人並びに被補助人及びその親族は、補助監督人の解任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。

（注） 申立人は、補助人の同意に代わる許可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かどうかについては、なお検討するものとする。

アからエまでについて

【賛成】 日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 後見、保佐類型と同様。（日司連）

【反対】 なし

（注）について

【即時抗告をすることができるものとすべきとする意見】 裁判所（一部）、日弁連

- ・ 賛否両論があった。（裁判所）
- ・ 保佐の場合と同様の理由から、補助人の同意に代わる許可の申立てを却下する審判に対しては、申立人は即時抗告ができるようにすべきである。（日弁連）

【即時抗告をすることができるものとすべきではないとする意見】 裁判所（一部）

- ・ 賛否両論があった。（裁判所）

(7) 補助に関する審判事件における申立ての取下げ制限

ア 補助開始の審判事件

【甲案】

申立人は、裁判所の許可を得ない限り、補助開始の審判事件の申立てを取り下げることができないものとする。

【乙案】

補助開始の審判事件の申立ての取下げについて、特則を置かず、第2の2(9)によるものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁１４庁）、日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連、愛知司、リーガルサポート、個人１

- ・ 後見開始審判事件の場合と同様である。（日弁連、大阪弁、愛知司、リーガルサポート、個人）

- ・ ① 財産侵害を企図する者（以下「搾取者」）が本人の近隣に居住しているケースでは、本人保護のために本人から代理人弁護士が委任を受けて、保佐や補助申立てを行っても、それを察知した搾取者が、本人の判断能力の低下を奇貨として、代理人を解任させたり、本人に申立ての取下書を書かせて提出するなどしてしまうケースが見受けられる。

② 甲案の提案理由に賛成。後見制度は確かに申立てを裁判所の職権で行うわけではないが、いったん後見人が選任されれば、職権による後見人等の監督が行われるのであるから、一般民事事件とは性質が異なる。

③ 乙案が根拠とする市町村長申立ては、時間がかかるうえ、制度の利用に消極的なのが実態である。（横浜弁）

- ・ 家庭裁判所の許可にかからしめる。（日司連）

【乙案に賛成】裁判所（家裁３６庁）

- ・ 以下のような意見があった。

取下げが制限されるとすれば、申立てを躊躇する者が増え、かえって補助の必要な者を保護できなくなるおそれがある。（裁判所）

イ 補助人が欠けた場合の補助人選任の審判事件

【甲案】

補助人が欠けたことを理由にして補助人選任の申立てをした者は、〔辞任した補助人、補助監督人は、〕裁判所の許可を得ない限り、補助人選任の審判事件の申立てを取り下げることができないものとする。

（注） 取下げの制限を受ける者を民法その他の法令により申立てを義務付けられている者（亀甲括弧中に記載の者）に限定するか否かについては、なお検討するものとする。

【乙案】

補助人選任の審判事件の申立ての取下げについて、特則を置かず、第２の２(９)によるものとする。

イについて

【甲案に賛成】裁判所（家裁２６庁）、大阪弁、日司連、愛知司

- ・ 成年後見と同様。(大阪弁, 愛知司)
- ・ 裁判所の許可にかからしめる。(日司連)

【乙案に賛成】裁判所(家裁24庁), 横浜弁

- ・ 上記アと異なり, すでに補助開始の審判がなされているので, 裁判所が職権でしかるべき補助人を選任すれば足りるし, 迅速に本人保護が図れる。(横浜弁)

【その他の意見】

- ・ いずれも反対しない。(日弁連)

甲案の(注)について

- ・ 甲案を採用した場合に取下げ制限を受ける者を限定することについては, 賛否両論があった。(裁判所)

(8) 補助人等に対する指示及び補助の調査(家事審判規則第93条第2項, 第84条, 第86条の2, 第93条の2及び第93条の3条関係)
 成年後見人等に対する指示及び成年後見の調査と同様とするものとする(1(8)参照)。

【賛成】日弁連, 大阪弁, 日司連

- ・ 後見, 保佐類型と同様。(日司連)

【反対】なし

(9) 審判前の保全処分(家事審判規則第30条の8, 第93条第3項, 第74条及び第75条関係)
 補助開始の審判事件を本案とする保全処分については保佐開始の審判事件を本案とする保全処分と, 補助人又は補助監督人の解任の審判事件を本案とする保全処分については保佐人又は保佐監督人の解任の審判事件を本案とする保全処分と, それぞれ同様とするものとする(2(9)参照)。

【賛成】日弁連, 日司連

- ・ 後見, 保佐類型と同様。(日司連)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 保佐と同様, 保全処分の要件として本案事件の係属が必要とすべきであるが, 効力発生時期については, 被補助人となるべきものの審判書の受領拒否は想定できな

いので、保佐と同じ規律とする必要はなく、審判を受ける者への告知としても差し支えない。(大阪弁)

4 失踪の宣告に関する審判事件

(1) 管轄（家事審判規則第38条関係）

- ① 民法第30条の規定による失踪の宣告の審判事件は、不在者の従来の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ② 民法第32条第1項の規定による失踪の宣告の取消しの審判事件は、失踪者の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁

- ・ ①について、現行家事審判規則では単に「住所地」が、非訟事件手続法の規定を準用することとなって迂遠である。(日弁連)
- ・ 特に①に関し、失踪者の現在の住所が明らかになることはなく現行家事審判規則38条は機能していないと思われるため、従来の住所地とするのが妥当。(大阪弁)

【反対】なし

(2) 審判の告知（新設）

(前注) 失踪の宣告をする審判における不在者及び失踪の宣告を取り消す審判における失踪者は、審判を受ける者であるから、第2の2(7)ア(エ)によれば審判の告知を受けることになるが、(2)は、その特則について検討するものである。

- ① 失踪の宣告をする審判は、不在者に対し、告知することを要しないものとする。
- ② 失踪の宣告を取り消す審判は、事件記録上失踪者の住所又は居所が判明している場合に限り、審判を受ける者である失踪者に対し、告知しなければならないものとする。

(注1) 失踪の宣告をする審判は、不在者の相続人に対し、告知するものとする
ことについては、なお検討するものとする。

(注2) 失踪の宣告を取り消す審判は、失踪者の相続人に対し、告知するものとする
ことについては、なお検討するものとする。

①及び②について

【賛成】日弁連（条件付）、大阪弁（条件付）

- ・ ①については、不在者に対する告知を不要とする点は賛成である。②については、

失踪宣告取消の審判をする以上、通常であれば、事件記録上失踪者の住所又は居所は判明しているのであるから、原則として失踪者に対して告知すべきものとするべきであり、事件記録上失踪者の住所又は居所が判明しない場合には例外的に告知しないことができることをただし書として規定すべきである。（日弁連）

【反対】なし

（注１）及び（注２）について

【告知すべきであるとする意見】日弁連、大阪弁

- ・ ①については、失踪宣告による死亡の効果として、失踪者につき婚姻関係終了や相続開始という重大な効果が生じるが、これらは利害関係人の不知を問わず当然に発生するものであるから、少なくとも知れたる利害関係人である推定相続人及びその承継人には審判を告知し、それらの者の即時抗告の機会を保障すべきである。②については、失踪宣告の取消しにより婚姻関係終了や相続開始の効果が覆滅されるが、この取消しの効果も利害関係人の不知を問わず当然に発生するから、少なくとも知れたる利害関係人である推定相続人及びその承継人に対しても審判を告知し、それらの者の即時抗告の機会を保障すべきである。（日弁連）
- ・ 利害関係にある者が記録上から明らかである場合には、不在者の相続人の権利関係に影響するので、告知（通知）すべきである。なお、人事訴訟法28条も、記録上明らかな利害関係人に通知する規定をおいている。（大阪弁）

【告知すべきでないとする意見】裁判所

- ・ （注１）について、ほとんどすべての家裁から、不在者の相続人に対して告知するものとするに反対である旨の意見が出された。その他、以下のような各意見があった。

自然死の場合であっても、相続人全員が被相続人死亡の事実を速やかに把握できるものとは限らないこととのバランスを考えるべきである。

相続発生により債務相続の場合もあり得るが、熟慮期間の始期への配慮で、適切に対応できる。

告知の範囲を明確にするための戸籍・除籍謄本の提出、相続人の住所確認、告知費用（特別送達）の支出など、申立人の負担が著しく増大してしまう。

（注２）について、ほとんどすべての家裁から、失踪者の相続人に対して告知するものとするに反対である旨の意見が出された。（裁判所）

(3) 即時抗告

ア 失踪の宣告についての審判（家事審判規則第42条及び第27条第2項関係）

① 不在者及び利害関係人（申立人を除く。）は、失踪の宣告をする審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

② 申立人は、失踪の宣告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。

イ 失踪の宣告の取消しについての審判（家事審判規則第43条関係）

① 利害関係人（申立人を除く。）は、失踪の宣告を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。

② 失踪者及び利害関係人は、失踪の宣告の取消し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。

【賛成】日弁連、大阪弁

- ・ 現行家事審判規則の規律を維持するものであるが、重大な法的効果を生ずる失踪宣告の審判とその取消しの審判に対して、広く利害関係人に即時抗告権が認められている。（日弁連）

【反対】なし

(4) 公示催告手続（家事審判規則第39条から第41条まで関係）

① 失踪の宣告をするには、公示催告の手続を経なければならないものとする。

② 公示催告期間は、民法第30条第1項の場合には3か月以上、同条第2項の場合には1か月以上でなければならないものとする。

③ 公示催告の公示は、公告の方法とするものとする。

（注1） 公告は、家庭裁判所の掲示板に掲示し、かつ、官報に掲載する方法によってするものとする（ただし、家庭裁判所が相当と認めるときは、日刊新聞紙にも掲載して公告することを命ずることができるものとする。）ことが考えられる。

（注2） 公示催告の記載事項については、家事審判規則第40条と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

【賛成】横浜弁

- ・ 公示催告期間の短縮に賛成。家審規40条2項は公示催告期間を民法30条1項の場合は6か月以上、同第2項の場合には2か月以上と規定するが、長期間に過ぎる。（横浜弁）

【反対】大阪弁

- ・ 現行法通りの6か月、3か月の期間を設けるべきである。なぜなら、失踪宣告は権

利関係の著しい変動を生じるので慎重に行うべきであり、後に取り消され復権するとしても、権利関係が煩雑になるからである。(大阪弁)

【その他の意見】

- ・ 反対はしない。公示催告期間を現行の規律（失踪宣告の審判では6カ月以上、その取消しの審判では2カ月以上）よりも短縮するものであるが、実務上、期間の長短それ自体によって、不在者又は失踪者の権利・利益に支障を及ぼすものとは想定し難い（この点、不在者又は失踪者の弁解の機会の保障ということから、日刊新聞紙への掲載という公告方法がより活用されるのが望ましい）。(日弁連)

(5) その他

(注) 不在者又は失踪者は、失踪の宣告に関する審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとするかどうかについては、なお検討するものとする。

【意思能力があれば足りるとする意見】裁判所、日弁連

- ・ ほとんどすべての家裁から、意思能力を有する限り手続行為能力を有するものとすることに賛成である旨の意見が出された。(裁判所)
- ・ 上記検討には賛成である。失踪宣告又はその取消しは、不在者又は失踪者の死亡という効果の発生・不発生に関わるものであり、身分関係に及ぼす影響は重大であるから、制限行為能力者であっても意思能力を有する限り手続行為能力を認めるべきである。(日弁連)

5 財産の管理に関する審判事件

(1) 管轄（家事審判規則第31条、第68条、第60条、第52条第2項、第82条、第90条、第91条及び第99条関係）

- ① 民法第25条から第29条までの規定による不在者の財産の管理に関する処分の審判事件は、不在者の従来の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ② 民法第830条第2項から第4項までの規定による第三者が子に与えた財産の管理者の選任その他の財産の管理に関する処分の審判事件は、子の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。ただし、父又は母を同じくする数人の子についての申立ては、その一人の子の住所地の家庭裁判所にすることができるものとする。
- ③ 民法第869条が準用する同法第830条第2項から第4項までの規定による第三者が未成年被後見人に与えた財産の管理者の選任その他

の財産の管理に関する処分の審判事件は、未成年被後見人の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

- ④ 民法第869条が準用する同法第830条第2項から第4項までの規定による第三者が成年被後見人に与えた財産の管理者の選任その他の財産の管理に関する処分の審判事件は、〔成年被後見人の住所地の家庭裁判所〕〔後見開始の審判をした家庭裁判所（抗告裁判所が後見開始の審判をした場合にあっては、その第一審裁判所である家庭裁判所）〕の管轄とするものとする。

（注） ④の管轄裁判所については、亀甲括弧を付した家庭裁判所のいずれが相当か、なお検討するものとする。

- ⑤ 民法第895条の規定による遺産の管理に関する処分の審判事件は、推定相続人の廃除又は廃除の取消しの審判事件が係属している裁判所の管轄とするものとする。ただし、被相続人が遺言で推定相続人を廃除する意思を表示し、又は廃除を取り消す意思を表示した場合において、廃除又は廃除の取消しの審判の申立てがされていないときは、相続開始地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

- ⑥ 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審判事件並びに同法第952条、第953条及び第958条の規定による相続財産の管理人の選任その他の相続財産の管理に関する処分の審判事件は、相続開始地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

- ⑦ 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管理に関する処分の審判事件は、相続財産の分離に関する審判事件が係属している裁判所（相続財産の分離を命ずる審判確定後は同審判を命じた家庭裁判所。抗告裁判所が相続財産の分離を命ずる審判をした場合にあっては、その第一審裁判所である家庭裁判所）の管轄とするものとする。

④以外について

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連（②及び③を除き）

- ・ ①は、現行家事審判規則の「その住所地」に代えて「従来の住所地」とするものであり、4「失踪宣告に関する審判事件」と同様の理由により賛成する。②、③は、現行家事審判規則の規律を維持するものであるが、子及び未成年者被後見人の利益の尊重という観点からも妥当である。なお、②のただし書については、財産を与え

られた子が管轄地を別にして数名いるような場合には、手続経済の要請から一つの裁判所に手続を集約させるか、子の利益の尊重という観点から別々の家庭裁判所に財産管理事件を係属（別々の財産管理人を選任）させるかを選択できると解されるから賛成する。⑤と⑦は、基本事件（推定相続人廃除、財産分離）が係属している場合の財産管理事件は、基本事件と密接に関連するものであるから、管轄裁判所を同じにすることに賛成する。⑥は、現行家事審判規則による規律を維持するものだが、財産管理事件の適正・迅速という観点から、相続開始地の家庭裁判所とすることに異論はない。（日弁連）

- ・ ①について、不在者について現在の住所地が明らかになることはまずなく、現行家事審判規則31条は機能していないと思われる。従来の住所地に残された財産の管理を行う目的からしても、従来の住所地とするのが相当である。②について、現行法を維持することに特に問題はない。③について、現行法を維持することに特に問題はない。⑤について、既に推定相続人の廃除又は廃除の取消の審判が係属している場合には当該家庭裁判所で一体的に管理する方が合理的である。⑥について、相続開始地を管轄とすることに特に問題はない。⑦について、既に手続が継続している家庭裁判所で一体的に管理することは合理的である。（大阪弁）

【反対】日司連（②及び③について）

- ・ ②は、数人の子についての申立てにつき、「父又は母を同じくする場合についてのみ」その一人の子の住所地に申立てができるというくくりをつけたことについては、賛成する。しかし、第三者が父又は母を同じくする子らに対して、共有の財産を与えた場合ではなく、子らにそれぞれ別の財産を与えた場合には、やはりそれぞれの子の住所地の家庭裁判所を管轄とすべきであり、一人の子の住所地の家庭裁判所にすることができる場合をもう少し限定すべきである。③は、未成年後見人が選任されている場合に、第三者が無償で子に与えた財産の管理に関する処分の審判事件は、未成年後見事件を管轄する家庭裁判所を管轄裁判所とすべきである。未成年被後見人及び未成年後見人に関する情報を有する、未成年後見開始の審判をした家庭裁判所が一連の未成年後見人に関する審判事件の一環として審理判断すべきだからである。（日司連）

④について

【成年後見開始の審判をした家庭裁判所に賛成】裁判所（多数）、日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ ④の管轄裁判所については、後見開始の審判をした家庭裁判所とすべきとの意見が多かった。（裁判所）
- ・ 手続経済の要請から「成年後見開始の審判をした家庭裁判所」に係属させて手続

を一本化するのが妥当である。(日弁連)

- ・ 成年後見に関する手続については、成年後見開始の審判をした家庭裁判所で一元的に管理すべきであり、後見開始の審判をした家庭裁判所とすることに賛成。(大阪弁)
- ・ 後見の関連事件であり、被後見人の状況を把握し、また事件記録の一切を保有している裁判所が扱うのが合理的である。後見人を職権で追加選任したり、解任するなどして、被後見人の財産管理について柔軟な対応が可能となる。(横浜弁)
- ・ 成年被後見人及び成年後見人に関する情報を有する後見開始の審判をした家庭裁判所が、一連の成年後見に関する審判事件の一環として審理判断すべきであり、成年後見を管轄する家庭裁判所が、関連事件として管轄すべきである。(日司連)

(2) 手続行為能力(新設)

- ① 子は、民法第830条第2項から第4項までの規定による財産の管理者の選任その他の財産の管理に関する処分の審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。
- ② 被後見人は、民法第869条が準用する同法第830条第2項から第4項までの規定による財産の管理者の選任その他の財産の管理に関する処分の審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、一弁、日司連

- ・ 財産管理人選任等は、子及び被後見人の権利に重大な影響を及ぼす処分であるから、それらの者の権利主体性を尊重するという観点からも、意思能力ある限り手続行為能力を認めるのが妥当である。この場合、意思能力の確認などを個別に判断することになるが、子及び被後見人を権利主体として最大限尊重すべきという個人の尊厳の要請は、手続安定の要請よりも優先すべきものである。(日弁連)
- ・ 基本的に賛成である。(一弁)

【反対】なし

(3) 相続人全員の限定承認と管理人の選任(家事審判規則第116条関係)

民法第936条第1項の規定による数人の相続人の全員が限定承認をした場合における相続財産の管理人の選任は、家庭裁判所又は抗告裁判所が限定承認の申述を受理したとき、その裁判所が、職権とするものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，日司連

- ・ 現行家事審判規則の規律を維持するものであるが，限定承認事件とその場合の相続財産管理とは密接に関連するから，妥当である。（日弁連）

【反対】なし

(4) 不在者財産管理人等の権限等

ア 不在者財産管理人等の権利義務（家事審判法第16条関係）

財産の管理に関する審判事件において選任された不在者財産管理人その他の財産を管理する者（以下「不在者財産管理人等」という。）については，民法第644条，第646条，第647条及び第650条の規定を準用するものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，日司連

- ・ 現行法の規律を維持するものであるが，不在者財産管理人等として応分の責務を負わせるものである。（日弁連）

【反対】なし

イ 不在者財産管理人等の改任（家事審判規則第32条等関係）

家庭裁判所は，いつでも，不在者財産管理人等を改任することができるものとする。

【賛成】大阪弁，日司連

【反対】日弁連

- ・ 不在者財産管理人等は，共同相続人の内の一人が選任される場合であるか，第三者の弁護士が選任される場合であるかを問わず，ひとたび選任された以上は社会的公益的性格を有するに至るから，現行家事審判規則のように自由に辞任できるとするのは相当ではない反面，何らの正当な理由なくその資格を奪うことも許されるべきではない。後見人や破産管財人においても，任務違反等が解任の理由とされており，かつ，審尋による弁解の機会も与えられているから，不在者財産管理人等の解任についても，これらと同様の規律を設けるべきである。（日弁連）

ウ 財産状況の報告及び担保等（家事審判規則第33条から第36条まで等関係）

- ① 家庭裁判所は，不在者財産管理人等に対し，財産の状況の報告及び管理の計算を命ずることができるものとする。民法第27条第

2項の場合には、不在者が置いた管理人（以下「管理人」という。）についても、同様とするものとする。

② ①の報告及び計算に要する費用は、管理される者の財産の中から支弁するものとする。

③ 家庭裁判所は、不在者財産管理人等及び管理人に対し、その供した担保の増減、変更又は免除を命ずることができるものとする。

④ 不在者財産管理人等又は管理人の不動産又は船舶の上に抵当権の設定を命ずる審判が効力を生じたときは、裁判所書記官は、その設定の登記を嘱託しなければならないものとする。

⑤ ④による嘱託には、抵当権の設定を命ずる審判書の謄本を添付しなければならないものとする。

⑥ ④及び⑤の規律は、設定した抵当権の変更又は消滅の登記について準用するものとする。

（注）財産目録作成の方法等については、家事審判規則第35条及び第36条と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

【賛成】大阪弁，日司連

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 現行家事審判法による規律を維持するものであるが、格別の支障はないので反対はしない。（日弁連）

(5) 処分の取消し（家事審判規則第37条等関係）

家庭裁判所は、財産の管理をされていた者が自ら財産を管理することができるようになったとき、又は管理すべき財産がなくなったときその他財産の管理を継続することが相当でないときは、不在者財産管理人等、管理人、財産を管理されていた者若しくは利害関係人の申立てにより又は職権で、その命じた処分を取り消さなければならないものとする。

（注）管理人選任・相続人搜索の公告については、家事審判規則第119条と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

(5)について

【賛成】日弁連，大阪弁，日司連

- ・ 現行家事審判規則に比して、処分取消しの原因が拡大されることになるが、それ

によって、とくに管理すべき財産が僅少な事案において、事件開始それ自体が躊躇される、また、財産管理の継続によって無用な支出が続く、不在者財産管理人等に無用な責務を負わせる、などといった不都合な事態を解消することが期待できる。(日弁連)

【反対】なし

(注) について

【意見】

- ・ 不在者財産管理人等の選任時の公告事項としては、現行家事審判規則119条1項4号が「氏名及び住所」としているのを「氏名」のみに改めるべきである。住所はあくまでも「氏名」の特定のために必要なものであり、例えば、第三者である弁護士が選任される場合には、破産管財人の場合と同様に、「事務所の住所」を明らかにすれば足りる。(日弁連)

(6) その他

(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。)及び同法第943条第1項(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管理人の選任の審判は、第2の2(7)ア(エ)により告知を受ける者とされた者のほか、相続人等に告知しなければならないものとする規律を置くことについては、なお検討するものとする。

【規律を設けるべきとする意見】日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 上記検討事項には賛成であり、知れたる推定相続人及びその承継人に対しては、「告知」しなければならないものとするべきである。相続財産管理人が選任される場合の相続人は、後見開始の審判における成年被後見人の推定相続人と比較すると、相続発生によって財産管理人選任の審判に対して具体的な利害関係を有するから、手続経済という要請もさることながら、相続人の権利にも配慮する必要がある。(日弁連)
- ・ 賛成。ただし、利害関係にある者が記録上から明らかである場合には、不在者の相続人の権利関係に影響するので、告知(通知)すべきである。なお、人事訴訟法28条も、記録上明らかな利害関係人に通知する規定をおいている。(大阪弁)
- ・ 相続人の一人から、又は利害関係人からの申立ての場合に、相続人等の調査をせずに申し立てるということは考えにくく、基本的には、相続人等に知らせるべきである。しかし、相続人がいるにもかかわらず、相続財産管理人が選任される場合というのは、相続人間に争いがあったり、協力的でない相続人がいる場合等が想定さ

れるため、告知すべきであるとする、手続が進まないことが想定される。したがって、告知ではなく、通知するべきである。(日司連)

【規律を設けるべきでないとする意見】裁判所

- すべての家裁から、相続人等に告知しなければならないものとするに反対である旨の意見が出された。(裁判所)

6 婚姻に関する審判事件

(前注) 民法第758条第2項及び第3項の規定に基づく夫婦財産契約による管理者の変更及び共有財産の分割に関する処分の審判事件を、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については、なお検討するものとする(第5の1の(注)参照)。上記の審判事件を、調停をすることができない事項についての審判事件とした場合には、その事件における相手方は、「他方配偶者」と表現することになる。

(1) 管轄(家事審判規則第45条、第47条、第51条、第52条、第56条及び第57条関係)

- ① 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に関する処分の審判事件、同法第758条第2項及び第3項の規定に基づく夫婦財産契約による管理者の変更及び共有財産の分割に関する処分の審判事件、同法第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及び同法第768条第2項(同法第749条及び第771条において準用する場合を含む。)の規定による離婚又は婚姻取消しの場合の財産分与に関する処分の審判事件は、

【甲案】

相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

【乙案】

夫又は妻の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

- ② 民法第766条第1項及び第2項(同法第749条、第771条及び第788条において準用する場合を含む。)の規定による子の監護者の指定その他子の監護に関する処分の審判事件は、子の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。ただし、父又は母を同じくする数人の子についての申立ては、その一人の子の住所地の家庭裁判所にすることが出来るものとする。

- ③ 民法第769条第2項(同法第749条、第751条第2項及び第771条において準用する場合を含む。)の規定による離婚、婚姻の取消し、生存配偶者の復氏又は生存配偶者の意思表示による姻族関係の終了

の場合における系譜，祭具及び墳墓の所有権の承継者の指定の審判事件は，その所有権者の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

①について

【甲案に賛成】裁判所（家裁34庁）

【乙案に賛成】裁判所（家裁16庁），日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 夫婦のいずれの住所地にも夫婦の生活状況等の資料が存在していると考えられ，申立てに至る実情・申立て時の生活状況は様々であり，管轄を相手方の住所地に限定することは，かえって当事者間の公平に反することになる。特に，婚姻費用の分担および財産分与については，多くの場合当事者が別居していることに鑑みると，管轄が相手方の住所地のみに限られる甲案では，事実上請求を断念せざるを得ない事案が見受けられる。（日弁連）
- ・ 夫婦が別居していることが想定され，事案によってはいずれの住所地にも資料が存在していると考えられること，甲案ではいつまでも申立てをしない当事者の住所地を管轄とする結果となり紛争解決が遅延すること，人事訴訟法4条とのバランスからも当事者双方の住所地とすべき。相手方の協力が得られないことが予想されれば相手方の住所地に申し立てればよく，乙案でも不都合はない。（大阪弁）
- ・ 相手方住所地のみであることで，誠実な申立人の負担が大きくなる事案が多数ある。早い者勝ちになるとの批判はあるが，速やかに裁判所の関与を選択して，調停の準備を行った者を保護すべきである。相手方住所地が判然としないケースが散見される。（横浜弁）

②及び③について

【賛成】日弁連，大阪弁

【反対】なし

(2) 手続行為能力（新設）

- ① 夫及び妻は，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に関する処分の審判事件においては，意思能力を有する限り，手続行為能力を有するものとする。ただし，財産上の給付を求める審判事件については，この限りでないものとする。
- ② 子は，民法第766条第1項及び第2項（同法第749条，第771条及び第788条において準用する場合を含む。）の規定による子の監護者の指定その他子の監護に関する処分の審判事件においては，意思

能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。ただし、財産上の給付を求める審判事件については、この限りでないものとする。

(注) 子は、利害関係人として民法第766条第1項及び第2項（同法第749条、第771条及び第788条において準用する場合を含む。）の規定による子の監護者の指定その他子の監護に関する処分の審判事件の手続に裁判所の許可を得て参加することができるが、さらに、利害関係人として当然に参加することができるものとするかどうかについては、なお検討するものとする。

①について

【賛成】日弁連、大阪弁

- ・ 夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助の審判は、当事者の身分関係に影響を与えるものであるから、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するとすべきである。

(日弁連)

【反対】なし

②について

【賛成】日弁連（ただし書を除き）、大阪弁（ただし書を除き）、一弁（子は当然に参加できるとの条件付）

- ・ 監護者の指定、子の引き渡し、面会交流等の審判は、その結果が、子がだれとどこで生活をするか、子の友達関係などの周りの人間関係及び通学する学校などはどうなるのか、子が非監護親との交流をどのように持つことができるかなど、子に直接に大きな影響を与えるものであることから、子に意思能力がある限り、手続行為能力を認めるべきである。(日弁連)

【反対】日弁連（ただし書について）、大阪弁（ただし書について）

- ・ 「財産上の給付を求める審判事件については、この限りでないものとする。」ことについては、反対である。子の監護費用の分担に関する事項などの経済的事項は、子の日常の生活費及び教育費等に関わる事項であり、子の日常生活及び進学等の教育を受ける権利に直接に大きな影響を与えるものであるから、子に意思能力ある限り、手続行為能力を認めるべきである。(日弁連)
- ・ 監護者の指定その他監護に関する処分については、審判の内容が直接子どもに影響を及ぼすものであるから、子どもからの意見聴取のほか、子どもの意見の反映および手続保障の観点から、子自身が手続に参加して主張立証を行い、審判の告知を受け、抗告の申立てをする等の機会を保障する必要がある。財産上の給付であっても、子のための費用は子に直接関わる問題であり、子に意思能力がある限り行為能

力を認めるべきである。(大阪弁)

(注)について

【当然に参加することができるものとすべきとする意見】日弁連，大阪弁，一弁

- ・ 監護者の指定，子の引渡し，面会交流，子の監護費用の分担等の子の監護に関する処分の審判は，その結果が，子がだれとどこで生活をするか，子の友達関係などの周りの人間関係及び通学する学校などはどうなるのか，子が非監護親との交流をどのように持つことができるか，子がどのような日常生活を送り，どのような教育を受けるかなど，子に直接に大きな影響を与えるものであることから，子は「審判を受けるべき者」と同様の立場にあると認められ，当然に参加することができるべきである。また，子の意見表明権（子どもの権利条約12条）に鑑みれば，むしろ積極的に参加を認めるべきである。(日弁連)
- ・ 利害関係は子にとって直接的であり，利害関係人参加は当然に認められるべきである。(大阪弁)
- ・ 利害関係人として当然に参加することができるべきである。理由は，第1の15で述べたとおりである。(一弁)

【当然に参加することができるものとすべきでないとする意見】裁判所

- ・ ほとんどすべての家裁から，当然に参加することができるものとすることに反対である旨の意見が出された。その他，以下のような意見があった。
子が片親の影響下に参加して結果的に紛争に巻き込まれる可能性も大きく，参加の可否を家裁の許可にかからしめる必要がある。(裁判所)

(3) 陳述聴取（家事審判規則第54条関係）

家庭裁判所は，民法第766条第1項及び第2項（同法第749条，第771条及び第788条において準用する場合を含む。）の規定による子の監護者の指定その他子の監護に関する処分の審判事件において，子の監護者の指定その他子の監護に関する処分（監護費用の分担に関する処分を除く。）をするには，子の陳述を聴かなければならないものとする。ただし，子が15歳未満であるときは，この限りでないものとする。

(注1) 子が15歳未満である場合には，陳述聴取，家庭裁判所調査官の調査その他の適切な方法により子の意思を把握するように努めなければならないことを前提としている（第1の15参照）。

(注2) 民法第758条第2項及び第3項の規定に基づく夫婦財産契約による管理者の変更及び共有財産の分割に関する処分の審判事件を，調停をすることができない事項についての審判事件とした場合であっても，管理者の変更又は管

理者の変更に附帯して共有財産の分割の処分をするときは、相手方（他方配偶者）の陳述を聴かなければならないものとするを前提としている。

【賛成】大阪弁（下記反対部分を除く条件付）、一弁（年齢制限を除き）

【反対】日弁連（監護費用の分担に関する処分の除外及び年齢制限について）、大阪弁（前同）、一弁（年齢制限について）、広島弁（監護費用の分担に関する処分の除外及び年齢制限について）

- ・ 監護費用の分担に関する処分を除くことに反対である。子の陳述を聴かなければならないものを15歳以上とすることについては反対である。年齢によって義務的かどうか区別すべきではない。子の監護費用の分担に関する事項などの経済的事項は、子の日常の生活費及び教育費等に関わる事項であり、子の日常生活及び進学等の教育を受ける権利に直接に大きな影響を与えるものであるから、陳述聴取から除くべきではない。監護者の指定、子の引渡し、面会交流、子の監護費用の分担に関する審判は、その結果が、子がだれとどこで生活をするか、子の友達関係などの周りの人間関係及び通学する学校などはどうなるのか、子が非監護親との交流をどのように持つことができるか、子がどのような日常生活を送り、どのような教育を受けるかなど、子に直接に大きな影響を与えるものであり、場合によっては子の人生を左右するようなことにもなる。子どもの権利条約12条2項では、自己に影響を及ぼすあらゆる司法上の手続において、子の意見を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い。子どもの権利条約に基づき、平成22年（2010年）6月11日に採択された国連子どもの権利委員会の日本政府に対する総括所見44において、国連子どもの権利委員会は、あらゆる場面（学校その他の子ども施設、家庭、地域コミュニティ、裁判所及び行政機関ならびに政策策定プロセスを含む）において、自己に影響を及ぼすあらゆる事項に関して全面的に意見を表明する子どもの権利を促進するための措置を強化するよう勧告をしている。したがって、意見聴取を年齢によって義務的かどうか区別すべきではない。子からの陳述聴取については、広く義務化したうえで、「ただし、子については、子の年齢及び発達程度その他一切の事情を考慮して、子の意思の把握の方法が他の方法によることが適当と認められる場合には、この限りでないものとする。」などの例外規定を設けるべきである。（日弁連、広島弁）
- ・ 監護費用の分担は子に直接影響するものであり、これについても子の意見を聴取すべきである。子の意見表明の重要性を考慮すると、陳述聴取の可否を年齢によって区分することは相当でない。特に、通常の子の能力を考えても15歳未満の子の陳述聴取が任意であることは不相当である。原則として、この陳述聴取が必要なものとし、この年齢及び成熟度に従って（児童の権利に関する条約12条）例外を設け

るべきである。(大阪弁)

- ・ 条件付き賛成である。年齢制限に反対である。理由は、第1の15①②で述べたとおりである。(一弁)

(4) 給付命令等

ア 夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に関する処分の審判（家事審判規則第46条，第96条，第98条及び第49条関係）

- ① 家庭裁判所は，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に関する処分の審判においては，扶助の程度若しくは方法を定め，又はこれを変更する場合には，必要な事項を指示することができるものとする。
- ② 家庭裁判所は，①の審判においては，金銭の支払，物の引渡し，登記義務の履行その他の給付を命ずることができるものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁

【反対】なし

イ 離婚又は婚姻取消しの場合の財産分与に関する処分の審判等（家事審判規則第49条，第51条及び第56条関係）

家庭裁判所は，次に掲げる審判においては，金銭の支払，物の引渡し，登記義務の履行その他の給付を命ずることができるものとする。

- a 民法第758条第2項及び第3項の規定に基づく夫婦財産契約による管理者の変更及び共有財産の分割に関する処分の審判
- b 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
- c 民法第768条第2項（同法第749条及び第771条において準用する場合を含む。）の規定による離婚又は婚姻取消しの場合の財産分与に関する処分の審判

【賛成】日弁連，大阪弁

【反対】なし

ウ 子の監護者の指定その他子の監護に関する処分の審判（家事審判

規則第53条関係)

家庭裁判所は、民法第766条第1項及び第2項（同法第749条、第771条及び第788条において準用する場合を含む。）の規定により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、子の引渡し又は監護費用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。

（注） 「子の監護について必要な事項」の例示として「面会交流の方法」や「監護費用の分担」を明示することについては、なお検討するものとする。

ウについて

【賛成】大阪弁，一弁

- ・ 基本的に賛成である。（一弁）

【反対】なし

（注）について

【明示することに賛成】裁判所，日弁連，大阪弁，一弁

- ・ ほとんどすべての家裁から、例示として面会交流の方法等を明示することに賛成である旨の意見が出された。（裁判所）
- ・ 「子の監護について必要な事項」の例示として「面会交流の方法」及び「監護費用の分担」を明示すべきである。子の監護に関する処分の審判のうち、面会交流の方法を定める審判及び監護費用の分担を定める審判は、現在ではその代表的な審判であり、子の最善の利益の見地から重要な審判であることから、従来のように解釈によるのではなく、法文上も明確にすべきである。（日弁連）
- ・ 「子の監護について必要な事項」の例示として「面会交流の方法」や「監護費用の分担」を明示すべきである。現在の実務において民法766条1項および2項の「子の監護について必要な事項」または「子の監護について相当な処分」として行われている重要な類型が「面会交流」「監護費用の分担」である。特に、面会交流については、昭和39年以来、裁判実務上認められているに留まり、法規上の明示がされていない。今後の実体法の改正時には、独立した権利（親については義務でもある）として規定されることが想定されるが、現時点においては、手続規定の中でその存在を明らかにしておくことが望ましい。（大阪弁）

【明示することに反対】なし

エ 離婚等における系譜，祭具及び墳墓の所有権の承継者の指

定の審判（家事審判規則第58条関係）

家庭裁判所は、民法第769条第2項（同法第749条、第751条第2項及び第771条において準用する場合を含む。）の規定による離婚、婚姻の取消し、生存配偶者の復氏又は生存配偶者の意思表示による姻族関係の終了の場合における系譜、祭具及び墳墓の所有権の承継者を指定する審判においては、系譜、祭具及び墳墓の引渡しを命ずることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁

【反対】なし

(5) 即時抗告

ア 夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に関する処分等についての審判（家事審判規則第46条、第97条、第50条及び第51条関係）

夫及び妻は、次に掲げる審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

a 夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に関する処分についての審判

b 夫婦財産契約による管理者の変更及び共有財産の分割に関する処分についての審判

c 婚姻から生ずる費用の分担に関する処分についての審判

【賛成】日弁連、大阪弁

【反対】なし

イ 子の監護者の指定その他子の監護に関する処分についての審判（家事審判規則第55条関係）

父、母及び子の監護者は、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。

（注） 子の即時抗告権については、子に対する審判の告知の規律と併せてなお検討するものとする。

イについて

【賛成】大阪弁、一弁（即時抗告権を認めるという条件付）

【反対】なし

(注) について

【即時抗告権等を認めるべきとする意見】日弁連，大阪弁，一弁

- ・ 子の監護者の指定その他子の監護に関する処分の審判は，その結果は，子がだれとどこで生活をするか，子の友達関係などの周りの人間関係及び通学する学校などはどうなるのか，子が非監護親との交流をどのように持つことができるか，子がどのような日常生活を送り，どのような教育を受けるかなど，子に直接に大きな影響を与えるものであることから，子に対する審判告知及び子の即時抗告権を認めるべきである。(日弁連)
- ・ 子にも即時抗告権を認めるべきである。監護者の指定その他監護に関する処分については，審判の内容が直接子どもに影響を及ぼすものであるから，子どもの意見の反映および手続保障の観点から，子自身が即時抗告の申立てをする機会を保障する必要がある。また，この場合，子の手続上の活動を援助するために，一定の場合に子ども代理人を選任することができる制度を設けるべきである。(大阪弁)
- ・ 監護者の指定は子に重大な影響を及ぼす決定である。したがって，子について，即時抗告権を認めるべきである。(一弁)

【即時抗告権を認めるべきでないとする意見】裁判所

- ・ ほとんどすべての家裁から，子の即時抗告を認めることに反対である旨の意見が出された。(裁判所)

ウ 離婚又は婚姻取消しの場合の財産分与に関する処分についての審判（家事審判規則第56条及び第50条関係）

夫又は妻であった者は，離婚又は婚姻取消しの場合の財産分与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。

【賛成】日弁連，大阪弁

【反対】なし

エ 離婚等の場合における系譜，祭具及び墳墓の所有権の承継者の指定についての審判（家事審判規則第59条関係）

婚姻の当事者その他の利害関係人は，民法第769条第2項の規定による離婚による復氏の際の系譜，祭具及び墳墓の所有権の承継者の指定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。民法第749条、第751条第2項及び第771条において準用する同法第769条第2項の規定による婚姻取消し、生存配偶者の復氏又は生存配偶者の意思表示による婚姻関係の終了の場合における系譜、祭具及び墳墓の所有権の承継者の指定についての審判においても、同様とするものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁

【反対】なし

(6) その他

(注1) 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に関する処分についての審判、同法第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についての審判及び同法第766条第1項及び第2項（同法第749条、第771条及び第788条において準用する場合を含む。）の規定による子の監護者の指定その他子の監護に関する処分についての審判については、事情変更による審判の変更又は取消しをすることができることを前提にして、この点に関する特段の規定を置かないものとする。なお検討するものとする。

(注2) 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、同法第766条第1項及び第2項（同法第749条、第771条及び第788条において準用する場合を含む。）の規定による子の監護者の指定その他子の監護に関する処分の審判事件、同法第768条第2項（同法第749条及び第771条において準用する場合を含む。）の規定による離婚又は婚姻取消しの場合の財産分与に関する処分の審判事件において、収入、支出、保有資産について当事者に開示義務を課すなど、必要な裁判資料を得やすくする方策に関する規律を置くことについては、なお検討するものとする。

(注3) 夫婦財産契約による管理者の変更に附帯してされる共有財産の分割の処分の具体的手続（家事審判規則第48条関係）については、6（前注）の検討の結果を踏まえて、なお検討するものとする。

(注1) について

【規律を設けるべきとする意見】日弁連

- ・ これらの審判は、審判の基礎となった事情が変更する蓋然性が高く、審判の基礎となった事情が変更した場合は審判内容を変更することが相当であり、民法第880条の類推適用する運用ではなく、規定を置くべきである。（日弁連）

【規律を設けるべきでないとする意見】大阪弁

- ・（注１）の事件はその性質上事情変更による変更又は取消しができることは当然であり、特段の規定は不要である。（大阪弁）

（注２）について

【意見】

- ・（注２）記載のような規律を置くことに賛成である旨の意見が多く出されたが、反対である旨の意見もあった。その他、以下のような各意見があった。

正当な理由なく開示を拒む場合には、裁判所において相当額を認定できる旨の規律を置くべきである。

正当な理由なく開示を拒む場合には、過料等の制裁を課することができるものとすべきである。

必要のない財産資料（婚姻費用分担事件について、過去の預金取引に関する資料等）についてまで開示を求める者が出てくるおそれがある。

現行法上、収入や保有財産について資料が提出されなくても推計による認定は可能であり、当事者の役割に関する一般的規定以上の規律は必要ない。（裁判所）
- ・ 婚姻費用、養育費などは、当事者及び子の日々の生活に切実な影響を与え、子がどのような教育を受けることができるかにも影響を与え子の将来にも関わる問題であり、収入、支出、保有資産の開示に非協力的な当事者に対しては、開示義務を課す制度を設けるべきである。さらに、収入に関しては、当事者が収入があり、収入に関する資料を有していることが明らかであるにも関わらず、開示しない場合は、裁判所は相当な額を認定できるという規律を置くべきである。（日弁連）
- ・ 規律を置く方向で検討すべきである。裁判資料を得やすくする方策の必要性は非常に高いものがある。（大阪弁）
- ・ 立案の方向に賛成。双方が資料を出し合うことであれば公平であるし、迅速かつ妥当な解決が図れる。当事者が相手方の資産について憶測を述べることで、調停が長引くケースが多数ある。ただし、資料漁り、濫用的な仮処分、強制執行等の弊害があるので、相手方への開示の範囲については十分検討する必要がある。（横浜弁）

(7) 審判前の保全処分

ア 夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に関する処分の審判事件等を本案とする保全処分（家事審判規則第46条、第95条、第51条、第56条及び第52条の２関係）

次に掲げる審判事件については、〔本案の申立てがあった場合において、〕強制執行を保全し、又は事件の関係人の急迫の危険を防

止するため必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立てをした者の〕申立てにより、仮差押え、仮処分その他の必要な保全処分を命ずることができるものとする。

a 夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に関する処分の審判事件

b 婚姻から生ずる費用の分担に関する処分の審判事件

c 離婚又は婚姻取消しの場合の財産分与に関する処分の審判事件

(注1) 本文の亀甲括弧の趣旨については、1(9)ア(ア)の(注)と同じ。

(注2) アにより仮の地位を定める仮処分をするには、第3の2(2)エにより、保全処分の相手方の陳述を聴かなければならないことを前提にしている。

また、アによる保全処分についての審判に対する即時抗告については、第3の2(3)が適用される。

アについて

【賛成】大阪弁

【反対】なし

(注1) について

【意見】

- ・ 本案係属は保全処分の要件としないものとするべきである。保全処分と本案の審判事件の手續が並行して進められ、同時期に保全処分と審判が出されるか、審判のみ出されて、保全処分が出されないことが多い。これでは緊急性を要する保全処分の意味がない。特に、婚姻費用の分担については、本当に生活費に困っている場合、本案の審判の前に保全処分が発せられることが必要である。(日弁連)
- ・ 保全処分の申立てについては、本案の申立てを要件とすべきではない(理由は、第3審判前の保全処分に関する手續(総則)についてのべたものと同様であり、以下もこの点については同様である)。(大阪弁)

イ 夫婦財産契約による管理者の変更及び共有財産の分割の審判事件を本案とする保全処分

(ア) 保全処分の内容(家事審判規則第47条、第106条第1項、第23条第1項及び第52条の2関係)

- ① 〔夫婦財産契約による管理者の変更及び共有財産の分割に関する処分の審判の申立てがあった場合において、〕相手方の管理する申立人所有の財産又は共有財産の管理のため必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立てをした者の〕申立

てにより又は職権で、担保を立てさせないで、夫婦財産契約による管理者の変更又は共有財産の分割についての審判が効力を生ずるまでの間、財産の管理者を選任し、又は事件の関係人に対し、相手方の管理する申立人所有の財産又は共有財産の管理に関する事項を指示することができるものとする。

- ② 〔夫婦財産契約による管理者の変更若しくは共有財産の分割に関する処分の審判の申立てがあった場合において、〕強制執行を保全し、又は事件の関係人の急迫の危険を防止するため必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立てをした者又は相手方の〕申立てにより、仮処分その他の必要な保全処分を命ずることができるものとする。

(注1) ①及び②の各亀甲括弧のうち、各1番目の亀甲括弧は、保全処分の要件として、本案事件が係属していることが必要か否かについて、第3の2(1)において両案を併記していることに対応するもの、各2番目の亀甲括弧は、本案事件の係属を保全処分の申立ての要件とした場合に、保全処分の申立てをすることができる者を、①については本案事件の申立人、②については本案事件の申立人又は相手方にそれぞれ限定すべきであるか否かについて、なお検討する趣旨のものである。

(注2) (ア) ②により仮の地位を定める仮処分をするためには、保全処分の相手方から陳述を聴取しなければならないことについて、第3の2(2)エを参照。また、保全処分の審判又は保全処分の申立てを却下する審判に対する即時抗告については、第3の2(3)が適用される。

(イ) 財産の管理者の権限等(家事審判法第16条並びに家事審判規則第47条、第48条第3項、第106条第1項、第23条第7項、第32条第1項及び第33条から第36条まで関係)

(ア) ①により選任された財産の管理者については、民法第27条から第29条までの規定及び5の(4)の規律を準用するものとする。

(ア) 及び (イ) について

【賛成】 大阪弁

【反対】 なし

(注1) について

【意見】

- ・ 緊急性を要する場合もあり，本案係属を保全処分の要件とすべきでない。（日弁連，大阪弁）

ウ 子の監護者の指定その他子の監護に関する処分の審判事件を本案とする保全処分

（ア）保全処分の内容（家事審判規則第52条の2関係）

〔本案の申立てがあった場合において，〕強制執行を保全し，又は事件の関係人の急迫の危険を防止するため必要があるときは，家庭裁判所は，〔当該申立てをした者の〕申立てにより，仮差押え，仮処分その他の必要な保全処分を命ずることができるものとする。

（注） 本文の亀甲括弧の趣旨については，1(9)ア（ア）の（注）と同じ。

（イ）陳述聴取（新設）

家庭裁判所は，（ア）により仮の地位を定める仮処分（監護費用の仮払の仮処分を除く。）をするには，子の陳述を聴かなければならないものとする。ただし，その陳述を聴くことにより保全処分の申立ての目的を達することができない事情があるとき又は子が15歳未満であるときは，この限りでないものとする。

（注1） 子が15歳未満である場合には，陳述聴取，家庭裁判所調査官の調査その他の適切な方法により子の意思を把握するように努めなければならないことを前提としている（第1の15参照）。

（注2） （ア）により仮の地位を定める仮処分をするためには，（イ）のほか，保全処分の相手方から陳述を聴取しなければならないことについて，第3の2(2)エを参照。また，保全処分の審判又は保全処分の申立てを却下する審判に対する即時抗告については，第3の2(3)が適用される。

（注）について

- ・ 本案係属を要件とすべきでない。保全処分と本案の審判事件の手續が並行して進められ，同時期に保全処分と審判が出されるか，審判のみ出されて，保全処分が出されないことが多い。これでは，子どもの連れ去り等の緊急性を要する場合に，保全処分の意味がない。（日弁連，大阪弁）

（イ）について

【賛成】大阪弁（年齢制限を除き），一弁（年齢制限を除き）

【反対】日弁連（年齢制限について），大阪弁（年齢制限について），一弁（年齢制限に

ついて)

- ・ 陳述聴取については、子の年齢によって義務的かどうか違いを設けるべきではない。子どもの権利条約12条2項では、自己に影響を及ぼすあらゆる司法上の手続において、子の意見を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い。子どもの権利条約に基づき、平成22年（2010年）6月11日に採択された国連子どもの権利委員会の日本政府に対する総括所見44において、国連子どもの権利委員会は、あらゆる場面（学校その他の子ども施設、家庭、地域コミュニティ、裁判所及び行政機関ならびに政策策定プロセスを含む）において、自己に影響を及ぼすあらゆる事項に関して全面的に意見を表明する子どもの権利を促進するための措置を強化するよう勧告をしている。したがって、意見聴取について、年齢によって義務的かどうか区別すべきではない。子からの陳述聴取については、年齢を明記せず広く義務化したうえで、「ただし、子の年齢及び発達程度その他一切の事情を考慮して、子の意思の把握の方法が他の方法によることが適当と認める場合には、この限りでないものとする。」などの例外規定を設けるべきである。

（日弁連）

- ・ 子の意見表明の重要性を考慮すると、陳述聴取の要否を年齢によって区分することは相当でない。特に、通常の子の能力を考えても15歳未満の子の陳述聴取が任意であることは不相当である。原則として、子の陳述聴取が必要なものとし、子の年齢及び成熟度に従って（児童の権利に関する条約12条）例外を設けるべきである。（大阪弁）
- ・ 条件付き賛成である。15歳という年齢制限に反対である。理由は、第1 15で述べたとおりである。（一弁）

【その他の意見】

- ・ 監護費用に関する仮地位仮処分は仮払以外にもあり得るので、子の陳述聴取を不要とする範囲は「監護費用に関する仮処分」としてはどうかとの意見があった。（裁判所）

7 親子関係の審判事件

(1) 子の氏の変更の許可の審判事件

ア 管轄（家事審判規則第62条、第52条第2項及び第60条関係）

民法第791条第1項又は第3項の規定による子の氏の変更の許可の審判事件は、子の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
ただし、父又は母を同じくする数人の子についての申立ては、その一人の子の住所地の家庭裁判所にすることができるものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁

【反対】なし

イ 手続行為能力（新設）

子は，民法第791条第1項又は第3項の規定による子の氏の変更の許可の審判事件においては，意思能力を有する限り，手続行為能力を有するものとする。ただし，子が15歳未満であるときは，この限りでないものとする。

【賛成】一弁（年齢制限を除き）

【反対】一弁（年齢制限について）

- ・ 条件付き賛成である。15歳という年齢制限に反対である。理由は，15歳に区切る合理的理由がないことである。（一弁）

【その他の意見】

- ・ 反対はしない。子は意思能力を有する限り，手続行為能力を有するのであるから，15歳以上か未満かで区別する必要はない。しかし，民法791条第3項の規定があるので，上記の規定になることはやむをえない。（日弁連，大阪弁）

ウ 即時抗告（家事審判規則第62条及び第27条第2項関係）

申立人は，子の氏の変更の許可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。

【賛成】日弁連，大阪弁

【反対】なし

(2) 養子をするについての許可の審判事件

ア 管轄（家事審判規則第63条関係）

民法第794条又は第798条の規定による養子をするについての許可の審判事件は，養子となるべき者の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁

- ・ 養子となるべき者が最も利害関係を有している。（日弁連）

【反対】なし

イ 手続行為能力（新設）

養親となるべき者及び養子となるべき者は、民法第794条又は第798条の規定による養子をするについての許可の審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。ただし、15歳未満の養子となるべき者については、この限りでないものとする。

（注） 養子となるべき者が15歳以上である場合には、利害関係人として民法第794条又は第798条の規定による養子をするについての許可の審判事件の手続に裁判所の許可を得て参加することができるが、さらに、利害関係人として当然に参加することができるものとするかどうかについては、なお検討するものとする。

イについて

【賛成】 一弁（年齢制限を除き）

【反対】 一弁（年齢制限について）

- ・ 条件付き賛成である。15歳年齢制限について合理的理由を見出し得ない。（一弁）

【その他の意見】

- ・ 反対はしない。子は意思能力を有する限り、手続行為能力を有するのであるから、15歳以上か未満かで区別する必要はない。しかし、民法797条により、15歳未満の者は、養子縁組を締結することができないとされているので、やむをえない。（日弁連、大阪弁）

（注）について

【当然に参加することができるものとすべきとする意見】 日弁連、大阪弁、一弁

- ・ 養子となるべき者は、直接に重大な影響を受ける者であり、「審判を受けるべき者」と同様の地位にあると認められ、当然に参加することができるものとすべきである。（日弁連、大阪弁、一弁）

【当然に参加することができるものとすべきでないとする意見】 裁判所

- ・ ほとんどすべての家裁から、当然に参加することができるものとすることに反対である旨の意見が出された。（裁判所）

ウ 陳述聴取（新設）

① 家庭裁判所は、養子をするについての許可の審判をするには、養子となるべき者の陳述を聴かなければならないものとする。ただし、その者が15歳未満である場合又はその者の心身の障害によ

りその陳述を聴くことができない場合は、この限りでないものとする。

- ② 家庭裁判所は、養子となるべき者が未成年者である場合において、養子をするについての許可の審判をするときは、養子となるべき者に対し親権を行う者又は養子となるべき者の未成年後見人の陳述を聴かなければならないものとする。

(注) 養子となるべき者が15歳未満である場合には、陳述聴取、家庭裁判所調査官の調査その他の適切な方法により子の意思を把握するように努めなければならないことを前提としている(第1の15参照)。

①について

【賛成】大阪弁(年齢制限を除き)、一弁(年齢制限を除き)

【反対】日弁連(年齢制限について)、大阪弁(年齢制限について)、一弁(年齢制限について)

- ・ 義務的陳述聴取について、養子となるべき者の年齢によって、差を設けるべきではない(理由は6(7)ウ(イ)と同じ)。(日弁連、大阪弁、一弁)

②について

【賛成】大阪弁、一弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 反対はしない。(日弁連)

エ 審判の告知

【甲案】

養子をするについての許可の審判は、第2の2(7)ア(エ)により養親となるべき者に対し、告知しなければならないものとし、養子となるべき者に対しては告知することを要しないものとする。

【乙案】

養子をするについての許可の審判は、第2の2(7)ア(エ)により養親となるべき者に告知するほか、養子となるべき者に対し、告知しなければならないものとする。ただし、養子となるべき者が15歳未満である場合には、養子となるべき者に対し親権を行う者又は養子となるべき者の未成年後見人に対し、告知をするものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁31庁），横浜弁

- ・ 養子となるべき者にも，陳述の機会が設けられているのであり，さらに許可の審判の告知をする必要性が乏しい。養子となるべき者が養子縁組を拒否しているのに，許可の審判が下されることは事実上，想定しがたい。（横浜弁）

【乙案に賛成】裁判所（家裁19庁），日弁連（年齢制限を除き），大阪弁（年齢制限を除き）

- ・ 養子となるべき者が15歳未満である場合においては，養子となるべき者に対し親権を行う者又は養子となるべき者の未成年後見人に対し告知するとともに，養子となるべき者に対しても，告知すべきである。養子をするについての許可の審判は，養子となるべき者の身分関係に大きな影響を及ぼすものであるから，15歳未満であるかどうかによって，告知を行うかどうか区別する理由はない。したがって，年齢によって区別せず，広く告知しなければならないものとしたうえで，「ただし，子については，子の年齢及び発達程度その他一切の事情を考慮して，子の意思の把握の方法が他の方法によることが適当と認められる場合には，この限りでないものとする。」などの例外規定を設けるべきである。（日弁連）
- ・ 養子となるべき者に直接関係することであるので，告知[通知]の要否を年齢によって区分するべきでない。（大阪弁）

オ 即時抗告（家事審判規則第63条の2及び第27条第2項関係）

申立人は，養子をするについての許可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。

（注） 15歳以上の養子となるべき者及び養子となるべき者が15歳未満である場合において養子となるべき者に対し親権を行う者又は養子となるべき者の未成年後見人が，養子をするについての許可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については，なお検討するものとする。

オについて

【賛成】大阪弁（即時抗告権を認めるという条件付）

【反対】なし

（注）について

【即時抗告権を認めるべきとする意見】日弁連，大阪弁

- ・ 許可の申立てを却下する審判は，養子となるべき者の身分関係に直接に重大な影響を及ぼすものであるから，養子となるべき者（養子となるべき者が15歳未満であ

る場合において養子となるべき者に対し親権を行う者及び養子となるべき者の未成年後見人）が、即時抗告できるとすべきである。（日弁連）

- ・ 養子となるべき者，親権者及び未成年後見人にも即時抗告権を認めるべきである。（大阪弁）

【即時抗告権を認めるべきでないとする意見】裁判所

- ・ ほとんどすべての家裁から，養子等の即時抗告を認めることに反対である旨の意見が出された。（裁判所）

(3) 死後離縁をするについての許可の審判事件

ア 管轄（家事審判規則第64条関係）

民法第811条第6項の規定による死後離縁をするについての許可の審判事件は，申立人の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁

【反対】なし

イ 手続行為能力（新設）

養親及び養子は，民法第811条第6項の規定による死後離縁をするについての許可の審判事件においては，意思能力を有する限り，手続行為能力を有するものとする。ただし，15歳未満の養子については，この限りでないものとする。

【意見】

- ・ 反対はしない。子は意思能力を有する限り，手続行為能力を有するのであるから，15歳以上か未満かで区別する必要はない。しかし，民法797条により，15歳未満の者は，養子縁組を締結することができないとされているので，やむをえない。（日弁連，大阪弁）

ウ 養子の代襲者への通知等

【甲案】

家庭裁判所は，死後離縁をするについての許可の申立てがあった場合においては，その申立てが不適法であるとき又はその申立てに理由がないことが明らかなときを除き，養子の代襲者で養親の相続人となるべきものに対し，その旨を通知するものとするものとする。

【乙案】

- ① 甲案と同じ。
- ② 家庭裁判所は、死後離縁をするについての許可の審判をするには、養子の代襲者で養親の相続人となるべきものの陳述を聴かなければならないものとする。
- ③ 死後離縁をするについての許可の審判は、第2の2(7)ア(エ)により申立人に告知をするほか、養子の代襲者で養親の相続人となるべきものに対し、告知しなければならないものとする。

(注) 甲案及び乙案のいずれも、事件記録上その氏名及び住所又は居所が判明している場合に限り、通知(、陳述聴取及び審判の告知)をするものとすることを前提としている。

【甲案に賛成】裁判所(家裁46庁)

【乙案に賛成】裁判所(家裁3庁)、日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 養子の代襲者の相続権の喪失に関わる問題であり、申立てがあったことを通知し参加の利益を確保するだけでなく、陳述聴取の機会の保障及び離縁をするについての許可の審判の告知をすべきである。(日弁連)
- ・ 養子の代襲者の相続権に係わる問題であり、通知および意見聴取をすべきである。(大阪弁)
- ・ 養子の代襲者で養親の相続人となるべきものは、死後離縁について、最も利害関係が濃く、手続に関与し、また審判の結果を適時に認識する機会を保障する必要がある。(横浜弁)

エ 即時抗告(家事審判規則第64条の2及び第27条第2項関係)

- ① 利害関係人は、死後離縁を許可する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人は、死後離縁をするについての許可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。

【賛成】日弁連、大阪弁

【反対】なし

(4) 離縁等による復氏の際の系譜等の所有権の承継者の指定の審判事件

ア 管轄(家事審判規則第69条及び第57条関係)

民法第808条第2項及び第817条が準用する同法第769条第2項の

規定による縁組の取消し又は離縁による復氏の際の系譜、祭具及び墳墓の所有権の承継者の指定の審判事件は、その所有権者の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

イ 引渡命令（家事審判規則第69条及び第58条関係）

家庭裁判所は、民法第808条第2項及び第817条が準用する同法第769条第2項の規定による縁組の取消し又は離縁による復氏の際の系譜、祭具及び墳墓の所有権の承継者を指定する審判においては、系譜、祭具及び墳墓の引渡しを命ずることができるものとする。

ウ 即時抗告（家事審判規則第69条及び第59条関係）

離縁の当事者その他の利害関係人は、民法第808条第2項及び第817条が準用する同法第769条第2項の規定による縁組の取消し又は離縁による復氏の際の系譜、祭具及び墳墓の所有権の承継者の指定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。

【賛成】日弁連、大阪弁

【反対】なし

(5) 特別養子縁組に関する審判事件

ア 管轄（家事審判規則第64条の3及び第64条の11関係）

① 特別養子縁組の審判事件は、養親となるべき者の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

② 特別養子縁組の離縁の審判事件は、養親の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

（注）特別養子縁組を成立させる審判の申立てについては、家事審判規則第64条の4の規律と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

【賛成】日弁連、大阪弁

・ 現行の規定を維持することに特に不都合はない。（大阪弁）

【反対】なし

イ 手続行為能力（新設）

① 養親及び養子の父母は、特別養子縁組の成立の審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。

② 養親、養子及び養子の実父母は、特別養子縁組の離縁の審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するも

のとする。

【賛成】日弁連、大阪弁

- ・ 特別養子縁組は、養親等の身分関係に影響を及ぼすものであるから、できる限り
手続行為能力を認めるべきである。（日弁連）

【反対】なし

ウ 陳述聴取

（ア）特別養子縁組の成立（家事審判規則第64条の7関係）

- ① 家庭裁判所は、特別養子縁組の成立についての審判をするには、
養子となるべき者に対し親権を行う者又は養子となるべき者の未
成年後見人の陳述を聴かなければならないものとする。
- ② 家庭裁判所は、特別養子縁組を成立させる審判をするには、①
に掲げる者のほか、養子となるべき者の父母が知れないときを除
き、次に掲げる者の陳述を聴かなければならないものとする。た
だし、養子となるべき者の父母については、その同意がないとき
は、審問の期日においてその陳述を聴かなければならないものと
する。
 - a 養子となるべき者の父母
 - b 養子となるべき者の父母に対し親権を行う者又は養子となる
べき者の父母の後見人

（イ）特別養子縁組の離縁（家事審判規則第64条の13関係）

- ① 家庭裁判所は、特別養子縁組の離縁についての審判をするには、
次に掲げる者の陳述を聴かなければならないものとする。
 - a 養子の実父母、養子の実父母に対し親権を行う者又は養子の
実父母の後見人
 - b 養子に対し親権を行う者又は養子の後見人
- ② 家庭裁判所は、特別養子縁組の当事者を離縁させる審判をする
には、①に掲げる者のほか、養子、養親及びその後見人の陳述を
聴かなければならないものとする。ただし、養子については、そ
の者が15歳未満であるときは、この限りでないものとする。
- ③ 家庭裁判所は、特別養子縁組の当事者を離縁させる審判をする
場合において、①及び②により養子、養親及び養子の実父母の陳
述を聴くときは、審問の期日にその陳述を聴かなければならない
ものとする。

(注) 養子が15歳未満である場合には、陳述聴取、家庭裁判所調査官の調査その他の適切な方法により子の意思を把握するように努めなければならないことを前提としている（第1の15参照）。

(ア) について

【賛成】 大阪弁

- ・ 特別養子の趣旨から、養子となる者の意見聴取の規定を置くべしとは言わないが、将来、特別養子となる者の年齢の上限が引き上げられるとすれば、意見聴取の規定を置く必要がある。（大阪弁）

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ ②について、実子同然に養育することが予定されている特別養子縁組の制度趣旨から、養子となるべき者の義務的陳述聴取の規定を置かないことについては反対はしない。（日弁連）

(イ) について

【賛成】 大阪弁（年齢制限を除き）

【反対】 日弁連（年齢制限について）、大阪弁（年齢制限について）

- ・ ②について、義務的聴取を年齢によって区別すべきでない（理由は6(7)ウ(イ)と同じ）。（日弁連、大阪弁）

エ 審判の告知（新設）

(前注) 特別養子縁組を成立させる審判における養子となるべき者及び特別養子縁組の当事者を離縁させる審判における養子は、審判を受ける者であるから、第2の2(7)ア(エ)によれば審判の告知を受けることになるが、(ア)③及び(イ)②は、その特則について検討するものである。

(ア) 特別養子縁組を成立させる審判

- ① 特別養子縁組を成立させる審判は、第2の2(7)ア(エ)により告知を受ける者（養子となるべき者を除く。）に加え、次に掲げる者に対し、告知しなければならないものとする。
 - a 養子となるべき者に対し親権を行う者又は養子となるべき者の未成年後見人
 - b 養子となるべき者の父母に対し親権を行う者又は養子となるべき者の父母の後見人
- ② 特別養子縁組を成立させる審判は、養子となるべき者の父母が

知れないときは、第2の2(7)ア(エ)及び(ア)①にかかわらず、養子となるべき者の父母及び養子となるべき者の父母に対し親権を行う者又は養子となるべき者の父母の後見人に対し、告知することを要しないものとする。

- ③ 特別養子縁組を成立させる審判は、養子となるべき者に対し、告知することを要しないものとする。

(注) 児童相談所等への通知については、家事審判規則第64条の10と同様の規律を置くものとするのが考えられる。

(イ) 特別養子縁組の当事者を離縁させる審判

- ① 特別養子縁組の当事者を離縁させる審判は、第2の2(7)ア(エ)により告知を受ける者(養子を除く。)に加え、次に掲げる者に対し、告知しなければならないものとする。

a 養親の後見人

b 養子に対し親権を行う者又は養子の後見人

c 養子の実父母に対し親権を行う者又は養子の実父母の後見人

- ② 特別養子縁組の当事者を離縁させる審判は、〔養子の年齢及び発達程度その他一切の事情を考慮して養子の福祉を害すると認める場合を除き、〕養子に対し、告知〔通知〕しなければならないものとする。

(注1) 養子に対して特別養子縁組の当事者を離縁させる審判を知らせることを「告知」とするか、又は「通知」とするかについては、1(5)ア(注1)参照。

(注2) 養子に対して特別養子縁組の当事者を離縁させる審判を告知〔通知〕しなければならないことの例外については、養子の年齢及び発達程度その他一切の事情を考慮して養子の福祉を害すると認める場合を除くとの規律を置くことを念頭に、なお検討するものとする。

(ア) について

【賛成】大阪弁

- ・ 成立の審判については、養子への告知を求めないが、将来、養子となる者の年齢上限が引き上げられるとすれば告知を考慮すべきである。(大阪弁)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ ③について、実子同然に養育することが予定されている特別養子縁組の制度趣旨から、養子となるべき者に対し、告知をすることを要しないことについては反対は

しない。(日弁連)

(イ) について

【賛成】大阪弁

- ・ 養子離縁審判については、養子に告知（通知）すべきであり、（注2）記載の趣旨の例外規定を置くべきである。(大阪弁)

【反対】なし

【意見】

- ・ ②について、特別養子縁組の離縁は、これまで実子同然に養育をされてきた養子にとって身分関係及び日常生活において重大な影響を与える事項であるから、養子に対し、原則として告知すべきである。そのうえで、「ただし、養子については、養子の年齢及び発達程度その他一切の事情を考慮して、他の方法によることが適当と認められる場合には、この限りでないものとする。」などの例外規定を設けるべきである。(日弁連)

(注2) について

【意見】

- ・ ほとんどすべての家裁から、告知の例外を認めることに賛成である旨の意見が出された。(裁判所)

オ 即時抗告

(ア) 特別養子縁組の成立についての審判（家事審判規則第64条の8及び第27条第2項関係）

- ① 養子となるべき者の父母，その父母に対し親権を行う者又はその父母の後見人及び養子となるべき者に対し親権を行う者又は養子となるべき者の未成年後見人（申立人を除く。）は，特別養子縁組を成立させる審判に対し，即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人は，特別養子縁組を成立させ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。

(イ) 特別養子縁組の離縁についての審判（家事審判規則第64条の14及び第27条第2項関係）

- ① 養親，養親の後見人，養子，養子に対し親権を行う者又は養子の後見人，養子の実父母及び養子の実父母に対し親権を行う者又は養子の実父母の後見人（申立人を除く。）は，特別養子縁組の当事者を離縁させる審判に対し，即時抗告をすることができるも

のとする。この場合において、養子のする即時抗告の期間は、養子以外の審判の告知を受ける者に対する告知があった日（複数ある場合には、そのうち最も遅い日）から進行するものとする。

- ② 〔申立人〕は、特別養子縁組の当事者を離縁させ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。

（注） 特別養子縁組の当事者を離縁させる審判の申立てを却下する審判に対する即時抗告権者をすることができる者を申立人に限定するののかについては、なお検討するものとし、亀甲括弧を付している。

（ア）及び（イ）について

【賛成】大阪弁

【反対】なし

（注）について

【申立人に限定すべきとする意見】裁判所

- ・ すべての家裁から、即時抗告権者を申立人に限定することに賛成である旨の意見が出された。（裁判所）

【申立人に限定すべできないとする意見】日弁連、大阪弁

- ・ 養子の利益保護を緊急にはかる必要がある場合や、身分関係の早期安定をさせる必要がある場合もあるので、原審の процедуруを利用して早急に処理できるよう即時抗告をすることができる者を原審の申立人に限定せず、現実の申立てをしなかった他の申立権者についても即時抗告を認めるべきである。（日弁連）
- ・ 身分関係の早期安定のために、他の申立権者が即時抗告をして抗告審理の判断を求めることを認めるべきである。（大阪弁）

カ 特別養子縁組の成立の審判事件を本案とする保全処分

（ア）保全処分の内容（家事審判規則第64条の5第1項関係）

〔特別養子縁組を成立させる審判の申立てがあった場合において、〕養子となるべき者の利益のため必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立てをした者の〕申立てにより、特別養子縁組の成立についての審判の効力が生ずるまでの間、申立人を養子となるべき者の監護者に選任し、又は養子となるべき者の親権者若しくは未成年後見人の職務の執行を停止し、若しくはその職務代行者を選任することができるものとする。

(注1) 本文の亀甲括弧の趣旨については、1(9)ア(ア)の(注)と同じ。

(注2) (ア)により申立人を養子となるべき者の監護者に選任し、又は養子となるべき者の親権者若しくは未成年後見人の職務の執行を停止するには、第3の2(2)エにより当該養子となるべき者の親権者又は未成年後見人の陳述を聴かなければならないことを前提にしている。また、(ア)による保全処分についての審判に対する即時抗告については、第3の2(3)が適用される。

(イ) 職務代行者の改任等(家事審判規則第64条の5第2項、第32条第1項、第64条の6及び第75条関係)

- ① 家庭裁判所は、いつでも、(ア)により選任した職務代行者を改任することができるものとする。
- ② 家庭裁判所は、(ア)により選任し、又は(イ)①により改任した職務代行者に対し、養子となるべき者の財産の中から、相当な報酬を与えることができるものとする。

(ア) について

【賛成】 大阪弁

【反対】 なし

(注1) について

【意見】

- ・ 養子のなるべき者の利益のために必要であるときは、本案係属を要件とせず、保全処分の申立てを認めるべきである。(日弁連)
- ・ 親権喪失を本案とする保全処分と同様、この場合の保全処分は緊急性が高い事案がありうるので、本案の申立てを要件とすべきではない。(大阪弁)

(イ) について

【賛成】 日弁連、大阪弁

【反対】 なし

キ 特別養子縁組の離縁の審判事件を本案とする保全処分

(ア) 保全処分の内容(家事審判規則第64条の12及び第64条の5第1項関係)

〔特別養子縁組の離縁の審判の申立てがあった場合において、〕
養子の利益のため必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立

てをした者の〕申立てにより，特別養子縁組の離縁についての審判の効力が生ずるまでの間，養子に対し親権を行う者若しくは養子の未成年後見人の職務の執行を停止し，又はその職務代行者を選任することができるものとする。

（注１） 本文の亀甲括弧の趣旨については，１（９）ア（ア）の（注）と同じ。

（注２） （ア）により養子に対し親権を行う者若しくは養子の未成年後見人の職務の執行を停止するには，第３の２（２）エにより当該養子となるべき者の親権者又は未成年後見人の陳述を聴かなければならないことを前提にしている。また，（ア）による保全処分についての審判に対する即時抗告については，第３の２（３）が適用される。

（イ）職務代行者の改任等（家事審判規則第64条の12，第64条の５第２項，第32条第１項，第64条の６及び第75条関係）

- ① 家庭裁判所は，いつでも，（ア）により選任した職務代行者を改任することができるものとする。
- ② 家庭裁判所は，（ア）により選任し，又は（イ）①により改任した職務代行者に対し，養子の財産の中から，相当な報酬を与えることができるものとする。

（ア）について

【賛成】大阪弁

【反対】なし

（注１）について

【意見】

- ・ 養子の利益のために必要であるときは，本案係属を要件とせず，保全処分の申立てを認めるべきである。（日弁連）
- ・ この保全処分についても緊急性が高い事案が想定されるので，本案の係属を要件とすべきではない。（大阪弁）

（イ）について

【賛成】日弁連，大阪弁

【反対】なし

８ 親権に関する審判事件

（前注） 現在，法制審議会児童虐待防止関連親権制度部会において，児童虐待防止

等を図り、児童の権利利益を擁護する観点から、民法の親権に関する規定の見直しについて検討が進められているが、この中間試案第2部は、現行民法の規定を前提にして、検討したものである。

(1) 管轄（家事審判規則第63条の3、第65条、第70条、第72条、第60条、第52条第2項、第73条、第79条及び第81条関係）

親権に関する審判事件は、子の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。ただし、父又は母を同じくする数人の子についての親権者の指定又は変更の審判事件の申立ては、その一人の子の住所地の家庭裁判所にすることができるものとする。

【賛成】大阪弁（親権又は監護権の喪失の審判事件を除き）、横浜弁、日司連

- ・ 親権に関する審判事件の審理は、子の福祉の視点に立ってなされるべきであり、また、審判事件によっては子に対し陳述聴取の手続もあるため中間試案に賛成する。（日司連）

【反対】日弁連（親権又は管理権の喪失の審判事件について）、大阪弁（親権又は管理権の喪失の審判事件について）

- ・ 親権又は管理権の喪失の審判事件について、子の住所地の家庭裁判所の専属の管轄とすることには反対であり、事件本人の住所地の家庭裁判所にも選択的な管轄を認めるべきである。すなわち、親権者から虐待を受けた子が児童福祉法第28条の審判を経て児童養護施設等に入所している場合や児童福祉法第33条により一時保護されている場合で、親権者が連れ戻しをするおそれがある場合には、親権者に対し、子の住所又は居所を明らかにしないものとされ（児童虐待の防止に関する法律第12条3項）、子の安全が確保されている（児童福祉法第28条の審判を経ないで児童養護施設等に入所している児童についても、同様の趣旨で、事実上、親権者に子の住所又は居所を明らかにしない場合もあるようである。）。にもかかわらず、これらの児童について親権又は管理権喪失の審判の申立てを行う場合に、仮に子の住所地の家庭裁判所のみに管轄を認めるよう現行法を変更すると、申立人は、子が入所中の施設等の所在地の家庭裁判所に申立てをすることになるが、これにより、親権者に対し、子の居住地域が明らかになってしまうことになる。特に、地方では、児童養護施設等の数が限られており、子の入所中の施設が事実上特定されることもある。かような事態は、児童虐待防止法の上記条項の趣旨を没却するものであり、却って、子の福祉に反することが明らかである。したがって、事件本人の住所地の家庭裁判所にも選択的な管轄を認めるべきである。（日弁連）
- ・ 親権または監護権の喪失の事件については、親権者または監護権者の住所地の管轄も認めるべきである。親権に関する審判事件の管轄は子の利益の観点から子の住所

地の家庭裁判所とすべきであるが、親権または監護権の喪失の事件については、すでに子の親権者または監護権者からの隔離がなされており、子の住所地を管轄とすることによって隔離に支障が生ずることが考えられる。親権者または監護権者の住所地の家庭裁判所を管轄とすることは、審判を受ける者の利益になることであるから、その立場からも問題はないはずである。（大阪弁）

(2) 手続行為能力（新設）

ア 子の手続行為能力

子は、親権に関する審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。

（注） 子は、利害関係人として親権に関する審判事件の手続に裁判所の許可を得て参加することができるが、さらに、利害関係人として当然に参加することができるものとするかどうかについては、なお検討するものとする。

アについて

【賛成】日弁連、大阪弁、一弁（子は当然に参加できるとの条件付）、横浜弁、日司連

- ・ 現行家事審判法・家事審判法規則・非訟事件法には行為能力について明文規定がないため、明文化することで法的安定性に資すると考える。また未成年者であり、民法で行為能力を制限されているとしても、子を含めた関係人のその後の生活に重大な影響を受ける事件について、意思能力がある限り、審判手続に関与（意見表明）していくことが子の福祉の観点から重要である。（日司連）

【反対】なし

（注）について

【当然に参加することができるものとすべきとする意見】日弁連、大阪弁、一弁

- ・ 親権に関する審判は、子の法的地位に直接に重大な影響を及ぼす事項であり、また、子の現実の生活にも多大な影響を及ぼす事項であるから、子を単に審判手続の客体として取り扱うべきではなく、子が主体的に審判手続に参加することができるようにすべきである。このような見地からは、子に対し、審判手続に参加する機会を積極的に認めることが適当であり、当然に利害関係人として参加できる権利を認めるべきである。（日弁連、一弁）
- ・ 子に対する手続保障及び意見表明権の観点から、子が当然に利害関係人として参加することができるものとすべきである。（大阪弁）

【当然に参加することができるものとすべきでないとする意見】裁判所、日司連

- ・ ほとんどすべての家裁から、当然に参加することができるものとすることに反対

である旨の意見が出された。(裁判所)

- ・ 子が利害関係人として親権に関する審判事件の手續に当然に参加することができるものとするかどうかについては、一見、子に重大な影響を与える裁判について意見表明権が確保されるため手續保障の観点から適していると考えられるが、親権者の対立などから一方の親権者寄りの関係者として利害関係人として取り込まれ、子どもの取り合いになり、結果として子どもの福祉を害する可能性もあるため、その点慎重にすべきであるから、子が利害関係人として親権に関する審判事件の手續に参加する場合には、裁判所の許可を得て参加できるとすべきである。(日司連)

イ 父及び母の手續行為能力

父及び母は、次に掲げる審判事件においては、意思能力を有する限り、手續行為能力を有するものとする。

- a 民法第811条第4項の規定による養子の離縁後にその親権者となるべき者の指定の審判事件
- b 民法第819条第5項の規定による親権者の指定及び同条第6項の規定による親権者の変更の審判事件
- c 民法第834条及び第835条の規定による親権又は管理権の喪失の宣告の審判事件
- d 民法第837条第1項の規定による親権又は管理権を辞するについての許可の審判事件
- e 民法第836条の規定による親権又は管理権の喪失の宣告の取消しの審判事件
- f 民法第837条第2項の規定による親権又は管理権を回復するについての許可の審判事件

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

ウ 養親の手續行為能力

養親は、民法第811条第4項の規定による養子の離縁後にその親権者となるべき者の選任の審判事件においては、意思能力を有する限り、手續行為能力を有するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

(3) 陳述聴取（家事審判規則第70条、第72条、第54条、第76条及び第79関係）

- ① 家庭裁判所は、次に掲げる審判をする場合には、それぞれにおいて定める者の陳述を聴かなければならないものとする。ただし、子については、その者が15歳未満であるときは、この限りでないものとする。

a 民法第819条第5項の規定による親権者の指定及び同条第6項の規定による親権者の変更の審判

子

b 民法第834条及び同法第835条の規定による親権又は管理権の喪失の宣告の審判

子及び親権者

c 民法第836条の規定による親権又は管理権の喪失の宣告の取消しの審判

子、子に対し親権を行う者又は子の未成年後見人及び親権又は管理権の喪失の宣告を受けた者

d 民法第837条第1項の規定による親権又は管理権を辞するについての許可の審判

子

e 民法第837条第2項の規定による親権又は管理権を回復するについての許可の審判

子及び子に対し親権を行う者又は子の未成年後見人

- ② 家庭裁判所は、親権又は管理権の喪失を宣告する場合において、
①により親権者の陳述を聴くときには、審問の期日においてその陳述を聴かなければならないものとする。

（注1） 子が15歳未満である場合には、陳述聴取、家庭裁判所調査官の調査その他の適切な方法により子の意思を把握するように努めなければならないことを前提としている（第1の15参照）。

（注2） 親権又は管理権の喪失の宣告の審判事件については、陳述聴取のほか、調停をすることができる事項についての審判事件に適用される規律（第2の2（6））を準用するものとする。なお検討するものとする。

①について

【賛成】日弁連（年齢制限を除き）、大阪弁（年齢制限を除き）、横浜弁、日司連

- ・ 陳述聴取の対象として掲げられている者は審判事件の関係人であり、事件の審判の影響を大きく受ける者であることから、それらの意見を反映させるため、中間試案に賛成する。（日司連）

【反対】日弁連（年齢制限について）、大阪弁（年齢制限について）、一弁（年齢制限について）

- ・ ①の本文については賛成であるが、ただし書については反対である。すなわち、現行法上、すでに親権者の指定、変更の審判については、15歳以上の子の陳述聴取について義務の規定がある（家事審判規則70条、72条、50条）。しかし、実務上は、概ね10歳前後の子からも意見聴取がなされているようであり、特段の不都合は指摘されていないのであるから、15歳以上か15歳未満かで取扱いを異にすることには合理的理由がない。そもそも、子の発達の程度は個人によって差があるのが当然であって、特定の年齢で線引きをすること自体、必ずしも適当とは思われない。また、子どもの権利条約第12条の児童の意見表明権の趣旨に鑑みれば、義務的意見聴取の範囲を殊更に制限すべきではない。以上の諸点に鑑みれば、子からの意見聴取については、年齢を明記せず広く義務化した上で、「ただし、子については、子の年齢及び発達程度その他一切の事情を考慮して、子の意思の把握の方法が他の方法によることが適当と認められる場合には、この限りでないものとする。」などの例外規定を設けるべきである。（日弁連）
- ・ 陳述聴取の可否を年齢によって区分することは相当でない。特に、通常の子の能力を考えても15歳未満の子の陳述聴取が任意であることは不相当である。原則として、子の陳述聴取が必要なものとし、子の年齢及び成熟度に従って（児童の権利に関する条約12条）例外を設けるべきである。（大阪弁）
- ・ 条件付き賛成である。15歳という年齢制限には合理的理由を見出し得ない。理由は、第1の15で述べたとおりである。（一弁）

②について

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

（注2）について

【意見】

- ・ 親権又は管理権の喪失の宣告の審判事件について、第2の2(6)の規律を準用することについては、賛否両論があった。その他、以下のような各意見があった。

陳述聴取を審問期日において行うか否かについては、調停をすることができる事

項についての審判事件の規律と同じにすべき。

手続を重くすることによって遅滞が生じ、子の福祉に反する事態が生じるおそれもある。(裁判所)

- ・ 調停をすることができる事項についての審判事件に適用される規律(第2の2(6))を準用するのが相当である。子の福祉が何より重要であるが、安易に親権者の親権を奪えば、かえって子の福祉が害されるおそれが生じる。加えて、現在、児童虐待防止のための親権制度の改正作業も進められており、今後は親権を制限する手続が多く用いられてゆくことが予想される。そこでは親権の一時的な制限が検討されており、いずれ親子の再統合が念頭に置かれている。親権の変更、喪失等は、当該親権者にも大きな影響を与える事項である。単に意見を述べる機会だけでなく、申立書の写しの送付等、その他の手続的な保証を親権者に与えることにより、審判の意義についての理解を与えることが必要である。それにより、爾後の子の福祉にかなう環境での養育のための協力を期待できる場合もある。あまり手続を重くすることが、簡易迅速な処理の要請に反し、子の福祉を害しかねないとの指摘もあるが、親子にこのような重大な効果をもたらす手続として過重な負担とは考えられないし、急を要する場合には保全処分の利用が可能である。(横浜弁)

(4) 審判の告知(新設)

次に掲げる審判は、第2の2(7)ア(エ)により告知を受ける者に加え、それぞれにおいて定める者に対し、告知〔通知〕しなければならないものとする。〔ただし、子については、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すると認める場合は、この限りでないものとする。〕

a 民法第834条及び同法第835条の規定による親権又は管理権の喪失の宣告の審判

子

b 民法第836条の規定による親権又は管理権の喪失の宣告の取消しの審判

子及び子に対し親権を行う者又は子の未成年後見人

(注1) 親権者となるべき者の指定、親権者の指定又は変更、親権又は管理権を辞するについての許可及び親権又は管理権を回復するについての許可の審判を子に対して裁判所が告知することについては、なお検討するものとする。

(注2) 子に対して親権又は管理権の喪失の宣告の審判等を知らせることを「告知」とするか、又は「通知」とするかについては、1(5)ア(注1)参照。

(注3) 子に対して親権又は管理権の喪失の宣告の審判等を告知〔通知〕しなけ

ればならないことの例外については、 7 (5) エ (イ) (注 2) 参照。

(4)について

【賛成】日弁連，大阪弁，一弁，横浜弁

- ・ 基本的に賛成である。(一弁)

【反対】なし

(注 1) について

【告知すべきとする意見】大阪弁，一弁，横浜弁

- ・ (注 1) の審判も子に告知[通知]すべきである。(大阪弁)
- ・ 親権者となるべき者の指定，親権者の指定又は変更，親権又は管理権を辞するについての許可及び親権又は管理権を回復するについての許可の審判を子に対して裁判所が告知することについては積極的に検討を進めるべきである。(一弁)
- ・ 子にとって極めて重要な事柄であるから，親権者となるべき者の指定等の審判は，子に即時抗告権があるか否かにかかわらず，裁判所が子に対して告知するべきである。(横浜弁)
- ・ 審判の告知の対象として中間試案に記載されているa, bの他，下記審判事件についても，それぞれにおいて定める者へ告知（通知）をすべきである。ただし，子については，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すると認める場合は，この限りでないものとする。

①民法第819条第5項の規定による親権者の指定及び同条第6項の規定による親権者の変更の審判・・・子

②民法第837条第1項の規定による親権又は管理権を辞するについての許可の審判
・・・・・・・・・・子

③民法第837条第2項の規定による親権又は管理権を回復するについての許可の審判
・・・・・・・・・・子及び子に対し親権を行う者又は子の未成年後見人

告知の相手方を決定しておくことは審判の確定時期を明確化に資するため，この規定を新設することは賛成である。ただし，(6)の「即時抗告」とも関連するが，子の意見表明権はできる限り保護しなければならず，少なくとも陳述聴取をした者に対しては審判の告知をすべきであると考え。(日司連)

(5) 引渡命令等（家事審判規則第70条，第72条及び第53条関係）

家庭裁判所は，親権者を指定し，又は変更する審判において，当事者に対し，子の引渡し又は財産上の給付その他の給付を命ずることができるものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁，日司連

【反対】なし

(6) 即時抗告

ア 養子の離縁後に親権者となるべき者の指定についての審判（家事審判規則第63条の3，第55条及び第27条第2項関係）

① 父，母及び養子の監護者は，養子の離縁後にその親権者となるべき者を指定する審判に対し，即時抗告をすることができるものとする。

② 申立人，父及び母は，養子の離縁後にその親権者となるべき者の指定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。

（注） 子が，親権者となるべき者の指定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については，なお検討するものとする。

①及び②について

【賛成】日弁連（即時抗告権を認めるという条件付），大阪弁，一弁（即時抗告権を認めるという条件付），横浜弁

【反対】なし

（注）について

【即時抗告権を認めるべきとする意見】日弁連，大阪弁，一弁，横浜弁，日司連

- ・ 養子の離縁後に親権となる者が誰であるかは，子の法的地位に直接に重大な影響を及ぼす事項であり，また，子の現実の生活にも多大な影響を及ぼす事項であるから，子を単に審判手続の客体として取り扱うべきではなく，子が主体的に審判手続に参加することができるようにすべきである。このような見地からは，子に対し，審判手続に利害関係人として当然に参加できる権利のみならず，審判に対して即時抗告をする権利を認めるべきである。（日弁連）
- ・ 子について裁判上の適正手続を確保するため，即時抗告を認めるべきである。理由は，第1の15で述べたとおりである。（一弁）
- ・ 一定年齢以上の子（例えば15歳以上）には，親権者となるべき者の指定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のが相当である。（横浜弁）
- ・ 子に即時抗告権を与えるべきである。なお，即時抗告権を与える子は(4)審判の告知を受けた子に限られる。子及び即時抗告をすることができる者であって審判の告知

知を受ける者でないものがする即時抗告の期間は、中間試案（別表）事件類型「9 未成年後見に関する審判事件」欄に記載されている審判を受けるべき者に告知された日から進行するものとする。審判の申立権のない子に対して即時抗告権を与えることを認めるべきではないとの意見がある。しかし、本項に掲げられている審判はいずれも子の親権に関わる事件であり、子のその後の生活に重大な影響を与える事項である。ただし、すべての子に即時抗告権を与えるとすれば、肉体的にも精神的にも成長途中にある子が、裁判所が一旦審判を下したことについて、告知された日から2週間以内に即時抗告権を行使するかどうかを判断しなければならないとすれば、精神的な圧力が強く、子の福祉の観点から妥当ではないとの意見も考えられるため、審判の告知については「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すると認める場合」は告知しないこととし、審判の告知を受けた子に限り即時抗告権を与えるものとする。（日司連）

【即時抗告権を認めるべきでないとする意見】裁判所

- ・ ほとんどすべての家裁から、子の即時抗告を認めることに反対である旨の意見が出された。（裁判所）

イ 親権者の指定又は変更についての審判（家事審判規則第70条、第72条及び第55条関係）

父、母及び子の監護者は、子の親権者の指定及び変更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。

（注） 子が、親権者の指定又は変更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については、なお検討するものとする。

イについて

【賛成】日弁連（即時抗告権を認めるという条件付）、大阪弁、一弁（即時抗告権を認めるという条件付）、横浜弁

【反対】なし

（注）について

【即時抗告権を認めるべきとする意見】日弁連、大阪弁、一弁、横浜弁、日司連

- ・ 親権者が誰に指定され、変更されるかは、子の法的地位に直接に重大な影響を及ぼす事項であり、また、子の現実の生活にも多大な影響を及ぼす事項であるから、子を単に審判手続の客体として取り扱うべきではなく、子が主体的に審判手続に参加することができるようにすべきである。このような見地からは、子に対し、審判手続に利害関係人として当然に参加できる権利のみならず、審判に対して即時抗告

をする権利を認めるべきである。(日弁連)

- ・ 子について裁判上の適正手続を確保するため、即時抗告を認めるべきである。理由は、第1の15で述べたとおりである。(一弁)
- ・ 一定年齢以上の子(例えば15歳以上)には、親権者の指定又は変更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のが相当である。(横浜弁)
- ・ ア(注)の意見と同じ。(日司連)

【即時抗告権を認めるべきでないとする意見】裁判所

- ・ ほとんどすべての家裁から、子の即時抗告を認めることに反対である旨の意見が出された。(裁判所)

ウ 親権又は管理権の喪失の宣告についての審判（家事審判規則第77条関係）

① 親権又は管理権の喪失の宣告を受けた者及びその親族（申立人を除く。）は、その審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。この場合において、子及び即時抗告をすることができる者であって審判の告知を受ける者でない者がする即時抗告の期間は、親権又は管理権の喪失の宣告を受けた者が審判の告知を受けた日から進行するものとする。

② 申立人及び子の親族は、親権又は管理権の喪失の宣告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

(注) 子が、親権又は管理権の喪失の宣告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については、なお検討するものとする。

①及び②について

【賛成】 日弁連（②につき即時抗告権を認めるという条件付）、大阪弁、一弁（即時抗告権を認めるという条件付）、横浜弁

【反対】 なし

(注) について

【即時抗告権を認めるべきとする意見】 日弁連、大阪弁、一弁、日司連

- ・ ②は、子も即時抗告できるようにすべきである。現行法上、(a) 失権宣告の審判については、本人（親権者）の親族として、子にも即時抗告権が認められている（家事審判規則77条1項）。のみならず、(b) 失権宣告の取消しの申立権（民法836条）、及び(c) 同取消しの申立てを却下する審判に対する即時抗告権も認められている（家

事審判規則80条2項)。これに対し、(d)失権宣告の申立てを却下する審判に対する即時抗告権、(e)失権宣告の取消しを認容する審判に対する即時抗告権は、子には認められていない(家事審判規則77条2項、80条1項)。かように、現行の規律では、親権等を維持又は回復する方向性での子の手続参加は認め、親権等を剥奪する方向性での子の手続参加は認めていない。しかし、かかる取扱いには、十分な合理的根拠は見いだしがたい。たとえば、親権者から虐待を受けた子の場合、上記(d)(e)の審判により、子は虐待をした親の親権に服し続けるか、あるいは再び服することになる危険がある。かかるケースを念頭に置けば、子に対する影響の重大さにおいては、(d)(e)の審判と上記(a)ないし(c)の審判とには、何らの差異もない。したがって、(d)(e)の審判についても、子の即時抗告権を認めるべきである。(日弁連)

- ・ 子について裁判上の適正手続を確保するため、即時抗告を認めるべきである。理由は、第1の15で述べたとおりである。(一弁)
- ・ ア(注)の意見と同じ。(日司連)

【即時抗告権を認めるべきでないとする意見】裁判所、横浜弁

- ・ ほとんどすべての家裁から、子の即時抗告を認めることに反対である旨の意見が出された。(裁判所)
- ・ 親権又は管理権の喪失の宣告の申立てを却下する審判に対し、子に即時抗告権を認めなくてもよいと考える。申立人が即時抗告すればよい。(横浜弁)

エ 親権又は管理権の喪失宣告の取消しについての審判(家事審判規則第80条及び第77条第1項関係)

- ① 子に対し親権を行う者又は子の未成年後見人及び子の親族(申立人を除く。)は、親権又は管理権の喪失の宣告を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。この場合において、即時抗告をすることができる者であって審判の告知を受ける者でない者がする即時抗告の期間は、親権又は管理権の喪失の宣告を受けた者が審判の告知を受けた日から進行するものとする。
- ② 親権又は管理権の喪失の宣告を受けた者及びその親族は、親権又は管理権の喪失の宣告の取消し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。この場合において、子及び即時抗告をすることができる者であって審判の告知を受ける者でない者がする即時抗告の期間は、申立人が審判の告知を受けた日から進行するものとする。

(注) 子が、親権又は管理権の喪失の宣告を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。については、なお検討するものとする。

①及び②について

【賛成】日弁連（①につき即時抗告権を認めるという条件付）、大阪弁、一弁（即時抗告権を認めるという条件付）、横浜弁

【反対】なし

（注）について

【即時抗告権を認めるべきであるとする意見】日弁連、大阪弁、一弁、日司連

- ・ 子も即時抗告できるようにすべきである。（理由はウと同じ。）（日弁連、大阪弁）
- ・ 子について裁判上の適正手続を確保するため、即時抗告権を認めるべきである。理由は、第1の15で述べたとおりである。（一弁）
- ・ ア（注）の意見と同じ。（日司連）

【即時抗告権を認めるべきでないとする意見】裁判所、横浜弁

- ・ ほとんどすべての家裁から、子の即時抗告を認めることに反対である旨の意見が出された。（裁判所）
- ・ 親権又は管理権の喪失の宣告を取り消す審判に対し、子に即時抗告権を認めなくてもよいと考える。子に意見表明の機会を与えれば足りると考える。（横浜弁）

オ 親権又は管理権を回復するについての許可の申立てを却下する審判（新設）

申立人は、親権又は管理権を回復するについての許可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。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 子に即時抗告権を与えるべきである。なお、即時抗告権を与える子は(4)審判の告知を受けた子に限られる。子及び即時抗告をすることができる者であって審判の告知を受ける者でないものがする即時抗告の期間は、中間試案（別表）事件類型「9 未成年後見に関する審判事件」欄に記載されている審判を受けるべき者に告知された日から進行するものとする。審判の申立権のない子に対して即時抗告権を与えることを認めるべきではないとの意見がある。しかし、本項に掲げられている審判はいずれも子の親権に関わる事件であり、子のその後の生活に重大な影響を与える事項である。ただし、すべての子に即時抗告権を与えるとすれば、肉体的にも

精神的にも成長途中にある子が、裁判所が一旦審判を下したことについて、告知された日から2週間以内に即時抗告権を行使するかどうかを判断しなければならないとすれば、精神的な圧力が強く、子の福祉の観点から妥当ではないとの意見も考えられるため、審判の告知については「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すると認める場合」は告知しないこととし、審判の告知を受けた子に限り即時抗告権を与えるものとする。(日司連)

(7) 子を懲戒場に入れる許可等に関する事項の指示等（家事審判規則第66条関係）

- ① 家庭裁判所は、民法第822条第1項及び第2項の規定による子を懲戒場に入れる許可又は懲戒場に入れる期間の短縮の審判をする場合には、親権者に対し、相当と認める事項を指示することができるものとする。
- ② 家庭裁判所は、子の利益のため必要があると認めるときは、いつでも、①の許可又は期間の短縮の審判を取り消し、又は変更することができるものとする。

【賛成】一弁（②につき条件付）、横浜弁、日司連

- ・ 条件付き賛成である。②については子の生活に関することであるから、子を陳述聴取すべきである。(一弁)
- ・ 家事審判規則の規律を原則として維持しているものであるから中間試案に賛成する。(日司連)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 当連合会は、民法822条を削除すべきとの意見であり（2009年（平成21年）9月18日「児童虐待防止のための親権制度見直しに関する意見書」）、民法822条の存廃については、現在、法制審議会児童虐待防止関連親権制度部会においても議論されているところであり、民法822条の存続を前提とした本試案については、意見を留保する。(日弁連)
- ・ 反対しない。(大阪弁)

(8) 審判前の保全処分

ア 親権又は管理権の喪失の宣告の審判事件を本案とする保全処分

（ア）保全処分の内容（家事審判規則第74条第1項関係）

〔親権又は管理権の喪失の宣告の申立てがあった場合におい

て、] 子の利益のため必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立てをした者の〕申立てにより、親権又は管理権の喪失の宣告についての審判の効力が生ずるまでの間、親権者の職務の執行を停止し、又はその職務代行者を選任することができるものとする。

(注1) 本文の亀甲括弧の趣旨については、1(9)ア(ア)の(注)と同じ。

(注2) (ア)により親権者の職務執行を停止するには、第3の2(2)エにより当該親権者の陳述を聴かなければならないことを前提にしている。また、(ア)による保全処分についての審判に対する即時抗告については、第3の2(3)が適用される。

(イ) 職務代行者の改任等(家事審判規則第74条第2項、第32条第1項及び第75条関係)

① 家庭裁判所は、いつでも、(ア)により選任した職務代行者を改任することができるものとする。

② 家庭裁判所は、(ア)により選任し、又は(イ)①により改任した職務代行者に対し、子の財産の中から、相当な報酬を与えることができるものとする。

アについて

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 子に対する児童虐待等、子の保護を考慮すると、成年後見人又は成年後見監督人の解任の審判事件を本案とする保全処分の中間試案と同じように審判前の保全処分について、申立てのみではなく、職権においても保全処分をすることができるようにすべきである。その他は中間試案に賛成する。なお、親権又は管理権喪失の宣告の審判事件を本案とする保全処分については子の陳述聴取については、親権者の子に対する虐待等が問題になることが多く、子の保護を考えた場合、子の意向にかかわらず、迅速に親権を停止しなければならない場合も多いと考えられ、また子の意向という観点からは、本案事件においては子及び親権者の陳述聴取の手續が用意され子の意向が反映される手續となっているため、この点に賛成である。(日司連)

(注1) について

【本案の申立てを要件とすべきとする意見】日司連

- ・ 現行の規定どおり係属を必要とする中間試案に賛成する。保全処分の申立人となる者は、申立人を制限しない中間試案に賛成する。(日司連)

【本案の申立てを要件とすべきでないとする意見】大阪弁

- ・ 本案の申立てを要件とすべきではない。特に、親権喪失については、虐待親から子を引き離す必要がある場合など、緊急を要する事案も考えられる。このような事案においては、本案の申立てを要件とすると事態に即応できない場合が考えられる。したがって、本案の申立てを要件とすべきではない。（大阪弁）

イ 親権者の指定又は変更の審判事件を本案とする保全処分

（ア）保全処分の内容（家事審判規則第70条、第72条、第52条の2及び第74条第1項関係）

- ① 「親権者の指定又は変更の審判の申立てがあった場合において、」強制執行を保全し、又は事件の関係人の急迫の危険を防止するため必要があるときは、家庭裁判所は、「当該申立てをした者の」申立てにより、仮処分その他の必要な保全処分を命ずることができるものとする。
- ② 「親権者の指定又は変更の審判の申立てがあった場合において、」子の利益のため必要があるときは、家庭裁判所は、「当該申立てをした者の」申立てにより、親権者の指定又は変更についての審判の効力が生ずるまでの間、親権者の職務の執行を停止し、又はその職務代行者を選任することができるものとする。

（注1） ①及び②の亀甲括弧の趣旨については、1(9)ア（ア）の（注）と同じ。

（注2） 第3の2(2)エにより、（ア）①により仮の地位を定める仮処分をするには保全処分の相手方の陳述を、②により親権者の職務執行を停止するには当該親権者の陳述を、それぞれ聴かなければならないことを前提にしている。また、（ア）による保全処分についての審判に対する即時抗告については、第3の2(3)が適用される。

（イ）陳述聴取（新設）

家庭裁判所は、（ア）により仮の地位を定める仮処分をするには、子の陳述を聴かなければならないものとする。ただし、その陳述を聴くことにより保全処分の申立ての目的を達することができない事情があるとき、又は子が15歳未満であるときは、この限りでないものとする。

（注） 子が15歳未満である場合には、陳述聴取、家庭裁判所調査官の調査その他の適切な方法により子の意思を把握するように努めなければならないことを前提としている（第1の15参照）。

(ウ) 職務代行者の改任等（家事審判規則第70条，第72条，第74条第2項，第32条第1項及び第75条関係）

① 家庭裁判所は，いつでも，(ア)②により選任した職務代行者を改任することができるものとする。

② 家庭裁判所は，(ア)②により選任し，又は(イ)①により改任した職務代行者に対し，子の財産の中から，相当な報酬を与えることができるものとする。

(ア) 及び (ウ) について

【賛成】 日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】 なし

(注1) について

- ・ この保全処分も緊急性が高い事案が想定されるので，本案の係属を要件とすべきではない。(大阪弁)

(イ) について

【賛成】 日弁連（年齢制限を除き），大阪弁（年齢制限を除き），一弁（年齢制限を除き），横浜弁

【反対】 日弁連（年齢制限について），大阪弁（年齢制限について），一弁（年齢制限について）

- ・ 15歳未満の子の陳述聴取を一律に排除することには反対であるが（理由は(3)と同じ。），他の部分については賛成である。(日弁連)
- ・ 陳述聴取の可否を年齢によって区分することは相当でない。特に，通常の子の能力を考えても15歳未満の子の陳述聴取が任意であることは不相当である。原則として，子の陳述聴取が必要なものとし，子の年齢及び成熟度に従って(児童の権利に関する条約12条)例外を設けるべきである。(大阪弁)
- ・ 条件付き賛成である。15歳という年齢制限に反対である。理由は，第1の15で述べたとおりである。(一弁)

9 未成年後見に関する審判事件

(前注) 現在，法制審議会児童虐待防止関連親権制度部会において，児童虐待防止等を図り，児童の権利利益を擁護する観点から，民法の未成年後見に関する規定について見直しが行われているが，この中間試案第2部は，現行民法を前提にして，検討したものである。

(1) 管轄（家事審判規則第63条の4，第82条，第86条，第73条及び第91条関係）

未成年後見に関する審判事件は，未成年被後見人の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

【賛成】日弁連（条件付），大阪弁，横浜弁，日司連

- ・たとえば，親が子を虐待するなどして，親権又は管理権喪失の審判に引き続いて，あるいはそれと共に未成年後見人選任の審判が申し立てられる場合で，親に子の住所地を秘匿する必要がある場合などは，未成年被後見人の住所地にしか管轄を認めないとすると，親が親族照会を通じて子の住所地を推知しうることとなって不都合が生じる場合がある。そこで，例えば，親権又は管理権喪失の審判が事件本人の住所地の家庭裁判所に申し立てられた場合には（第4，8（1）で選択的管轄とされた場合），その係属中に申し立てられる未成年被後見人選任の審判については，当該家庭裁判所に管轄を認めるという規律を設けるか，あるいはそのような自庁処理を柔軟に認める取扱いがとられるべきである。（日弁連）
- ・現行家事審判規則86条，73条，92条2項では未成年後見人等の解任の審判事件等については解任を求められる未成年後見人等の住所地の家庭裁判所と規定されているが，未成年被後見人の福祉の観点からは，未成年被後見人の住所地を管轄とすべき。（大阪弁）
- ・未成年後見に関する審判事件の審理は，子の福祉の視点に立ってなされるべきであり，また，審判事件によっては子に対し陳述聴取の手続もあるため中間試案に賛成する。（日司連）

【反対】なし

(2) 手続行為能力（新設）

ア 未成年被後見人の手続行為能力

未成年被後見人は，次に掲げる審判事件においては，意思能力を有する限り，手続行為能力を有するものとする。

- 民法第840条の規定による未成年後見人の選任及び同法第849条の規定による未成年後見監督人の選任の審判事件
- 民法第846条（同法第852条において準用する場合を含む。）の規定による未成年後見人又は未成年後見監督人の解任の審判事件
- 民法第863条の規定による未成年後見の事務の報告，財産の目録の提出，未成年後見の事務又は財産状況の調査，財産の管理その他の未成年後見の事務に関する処分の審判事件

(注1) 本文aからcまでの事件以外の未成年後見に関する審判事件において、未成年被後見人が、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとするについては、必要性を含めて、なお検討するものとする。

(注2) 未成年被後見人は、利害関係人として未成年後見に関する審判事件の手続に裁判所の許可を得て参加することができるが、さらに、利害関係人として当然に参加することができるものとするかどうかについては、なお検討するものとする。

アについて

【賛成】日弁連、大阪弁、一弁（未成年被後見人は当然に参加できるとの条件付）横浜弁

【反対】なし

(注1) について

【ア以外の事件にも同様の規律を設けるべきとする意見】日司連

- ・ 中間試案9(2)aからcまでの事件以外の未成年後見に関する審判事件においても、未成年被後見人が、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとすべきである。現行家事審判法・家事審判法規則・非訟事件法には行為能力について明文規定がないため、明文化することで法的安定性に資すると考える。(日司連)

【アの事件のみで足りるとする意見】裁判所

- ・ ほとんどすべての家裁から、本文以外に未成年被後見人が意思能力を有する限り手続行為能力を有するものとすべき事件はない旨の意見が出された。(裁判所)

(注2) について

【当然に参加することができるものとすべきとする意見】一弁

- ・ 条件付き賛成である。利害関係人として当然に参加することができるべきである。理由は、第1の15で述べたとおりである。(一弁)

【当然に参加することができるものとすべきでないとする意見】裁判所

- ・ ほとんどすべての家裁から、当然に参加することができるものとするに反対である旨の意見が出された。(裁判所)

イ 養親の手続行為能力

養親は、民法第811条第5項の規定による養子の離縁後にその未成年後見人となるべき者の選任の審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(3) 陳述聴取等（家事審判規則第63条の4，第83条第1項，第86条，第9条第2項及び第76条関係）

- ① 家庭裁判所は，次に掲げる審判をする場合には，それぞれにおいて定める者の陳述を聴かなければならないものとする。ただし，未成年被後見人については，その者が15歳未満であるときは，この限りでないものとする。

- a 民法第840条の規定による未成年後見人の選任及び同法第849条の規定による未成年後見監督人の選任の審判

未成年被後見人

- b 民法第846条の規定による未成年後見人の解任の審判

未成年後見人

- c 民法第852条が準用する同法第846条の規定による未成年後見監督人の解任の審判

未成年後見監督人

（注） 未成年被後見人が15歳未満である場合には，陳述聴取，家庭裁判所調査官の調査その他の適切な方法により子の意思を把握するように努めなければならないことを前提としている（第1の15参照）。

- ② 家庭裁判所は，次に掲げる審判をするには，それぞれにおいて定める者の意見を聴かなければならないものとする。

- a 民法第811条第5項の規定による養子の離縁後にその未成年後見人となるべき者の選任及び同法第840条の規定による未成年後見人の選任の審判

未成年後見人となるべき者

- b 民法第849条の規定による未成年後見監督人の選任の審判

未成年後見監督人となるべき者

（注） 未成年後見人及び未成年後見監督人の選任及び解任の審判を未成年被後見人に対して裁判所が告知することについては，なお検討するものとする。

①について

【賛成】日弁連（条件付），大阪弁（年齢制限を除き），一弁（年齢制限を除き），横浜弁

- ・ aに「民法第 811 条第5項の規定による養子の離縁後にその未成年後見人となるべき者の選任」の場合も加えるべきである。未成年者にとって、身上監護の権限をも持つ未成年後見人に誰が選任されるかという点に重大な利害を有しており、それは養子の離縁後に未成年後見人が選任される場合にも変わりがないからである。(日弁連)

【反対】日弁連（年齢制限について）、大阪弁（年齢制限について）、一弁（年齢制限について）、日司連

- ・ ①のただし書については、子の発達の程度は個人によって差があるのが当然であって、特定の年齢で線引きをすること自体、必ずしも適当とは思われない。また、子どもの権利条約第12条の児童の意見表明権の趣旨に鑑みれば、義務的意見聴取の範囲を殊更に制限するべきではない。以上の諸点にかんがみれば、子からの意見聴取については、年齢を明記せず広く義務化した上で、「ただし、子については、子の年齢及び発達程度その他一切の事情を考慮して、子の意思の把握の方法が他の方法によることが適当と認められる場合には、この限りでないものとする。」などの例外規定を設けるべきである。(日弁連)
- ・ 陳述聴取の要否を年齢によって区分することは相当でない。特に、通常の子の能力を考えても15歳未満の子の陳述聴取が任意であることは不相当である。原則として、子の陳述聴取が必要なものとし、子の年齢及び成熟度に従って（児童の権利に関する条約12条）例外を設けるべきである。(大阪弁)
- ・ 陳述聴取年齢制限に反対である。理由は、第1の15で述べたとおりである。(一弁)
- ・ aの他、bについても未成年被後見人の陳述を聴かなければならないとすべきである。ただし書の除外規定については、「ただし、子については、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すると認める場合は、この限りでないものとする。」とすべきである。aについては、未成年被後見人は強い利害関係を有し、また、未成年者の意見表明権をできるかぎり保護する必要があるため、陳述聴取の対象とすべきである。ただし、bについても、通常、未成年後見人は未成年被後見人と定期的に面談し、未成年被後見人の財産を管理し、未成年被後見人の成長とともに後見業務を行っていくものであり、未成年後見人と未成年被後見人との間は強い利害関係が生じることとなる。仮に未成年後見人の不祥事により解任されたとしても、その解任審判事件について全く未成年被後見人が手続に関与しないとなれば、未成年者の意見を表明する機会が奪われ、未成年被後見人の保護に欠けると考えられる。したがって、未成年後見人の解任審判事件については、未成年被後見人の陳述を聴くべきである。また、陳述聴取除外規定について、15歳という年齢によって区別するのではなく、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すると認める場合には当該手続を行わないとし、できる限り子の意見表

明権は保護しなければならない。(日司連)

②について

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

②（注）について

【意見】

- ・ 告知することについては賛否両論があった。その他，以下のような各意見があった。

後見人選任については，後見人から自然に知られるのが相当である。

知らせることが未成年被後見人の福祉を害する場合もあるのではないか。

受告知能力がない場合も多く，告知ではなく通知で足りるのではないか。(裁判所)
- ・ 未成年被後見人は審判に重大な利害関係を有するから，未成年後見人及び未成年後見監督人の選任及び解任の審判を未成年被後見人に対して裁判所が告知するべきである。(横浜弁)

(4) 即時抗告

ア 養子の離縁後にその未成年後見人となるべき者の選任の申立てを却下する審判（新設）

申立人は，養子の離縁後にその未成年後見人となるべき者の選任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。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁，日司連

【反対】なし

イ 未成年後見人の解任についての審判（家事審判規則第87条関係）

- ① 未成年後見人は，未成年後見人を解任する審判に対し，即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人，未成年後見監督人並びに未成年被後見人及びその親族は，未成年後見人の解任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。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁，日司連

- ・ 未成年後見人の解任についての審判については、職務放棄や未成年被後見人の財産の横領など、未成年被後見人の保護のために公益的な立場から、解任手続を進めていく必要があるため、未成年被後見人に対して即時抗告権を与えないこともやむを得ない。しかしながら、未成年被後見人は未成年後見人の解任事件について強い利害関係を持つため、できる限り未成年被後見人の意見を斟酌するよう努めなければならないと考える。（日司連）

【反対】なし

ウ 未成年後見監督人の解任についての審判（家事審判規則第92条第2項及び第87条関係）

- ① 未成年後見監督人は、未成年後見監督人を解任する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人並びに未成年被後見人及びその親族は、未成年後見監督人の解任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。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

(5) 未成年後見に関する審判事件における申立ての取下げ制限

【甲案】

未成年後見人の選任の申立てをした者は〔父又は母、辞任した未成年後見人、未成年後見監督人、児童相談所長及び生活保護法第81条が規定する保護の実施機関は〕、裁判所の許可を得ない限り、未成年後見人選任の審判事件の申立てを取り下げることができないものとする。

（注） 取下げの制限を受ける者を民法その他の法令により申立てを義務付けられている者（亀甲括弧中に記載の者）に限定するか否かについては、なお検討するものとする。

【乙案】

未成年後見人選任の審判事件の申立ての取下げについて、特則を置かず、第2の2(9)によるものとする。

(5)について

【甲案に賛成】裁判所（家裁34庁）、日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 親権又は管理権を行う者がいない未成年者については、未成年後見人を選任するこ

とが未成年者の利益に適うことは明らかであるところ、未成年後見人選任の申立てが合理的な理由もなく取り下げられた場合に、家庭裁判所が職権で未成年後見人を選任することができない。したがって、申立ての取下げは可及的に制限すべく、裁判所の許可を必要とするべきである。(日弁連)

- ・ 未成年後見に関する審判事件は、申立人の利益を実現するものではなく、未成年者の利益のために申し立てられるものであり、申立人の意思による取下げを認めるのは妥当でない。民法840条は未成年後見人となるべき者がいない場合に職権による未成年後見人の選任を認めていないが、後見開始決定がされ、あるいは成年後見人が欠けたときは職権による成年後見人が選任されることとの対比でも、本来、職権による選任が認められるべきであり、その意味でも、取下げは制限されるべきである。(大阪弁)
- ・ 未成年後見人を欠いた状態をそのまま放置することは未成年被後見人の保護に欠けるのであり、その状態は早期に解消する必要がある。仮に未成年後見人選任申立てが取り下げられた場合に後日再度申立てがなされることを待っているしかないという状況になってしまうことが危惧され、子の福祉の観点からすれば、申立人を限定することなく、当該申立てを取り下げる際には裁判所の許可を要するとして制限することに賛成である。(日司連)

【乙案に賛成】裁判所（家裁16庁）

【その他の意見】

- ・ 未成年後見の場合は、後見的関与が強く求められ、また、職権で後見人を選任することができないので、成年後見の場合とは区別する余地もあり得るとの意見があった。(裁判所)

(注) について

【取下げの制限を受ける者を限定すべきとする意見】裁判所（一部）、横浜弁

- ・ 本文で甲案を採用した場合に取下げ制限を受ける者を限定することについては賛否両論があった。(裁判所)
- ・ 取下げの制限を受ける者を民法その他の法令により申立てを義務付けられている者に限定するのが相当である。理由は、補足説明204頁の甲案の理由と同じ。(横浜弁)

【取下げの制限を受ける者を限定すべきでないとする意見】裁判所（一部）、日弁連、日司連

- ・ 本文で甲案を採用した場合に取下げ制限を受ける者を限定することについては賛否両論があった。(裁判所)
- ・ 申立てを制限する場合を(注)に記載された場合に限定する合理的根拠はない。(日

弁連)

(6) 未成年後見人等に対する指示及び未成年後見の調査

ア 未成年後見人及び未成年後見監督人に対する指示（家事審判規則第84条、第91条及び第92条第1項関係）

家庭裁判所は、いつでも、未成年後見人又は未成年後見監督人に対し、未成年被後見人の財産の管理その他の未成年後見の事務に関し相当と認める事項を指示することができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 家事審判規則の規律を原則として維持していることから、中間試案に賛成する。（日司連）

【反対】なし

イ 未成年後見の調査（家事審判規則第88条及び第91条関係）

① 家庭裁判所は、適当な者に、未成年後見の事務の調査若しくは未成年被後見人の財産の状況の調査をさせ、又は臨時に財産の管理をさせることができるものとする。

② 家庭裁判所は、①の調査をした者に対し、未成年被後見人の財産の中から、相当な報酬を与えることができるものとする。

③ 家庭裁判所は、家庭裁判所調査官に①の調査をさせることができるものとする。

（注）未成年後見人解任事由の報告等については、それぞれ家事審判規則第86条の2、第89条、第91条及び第92条第1項と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 家事審判規則の規律を原則として維持していることから、中間試案に賛成する。（日司連）

【反対】なし

(7) 未成年被後見人を懲戒場に入れる許可等に関する事項の指示等（家事審判規則第66条、第90条及び第91条関係）

子を懲戒場に入れる許可等に関する事項の指示等と同様とするものとする（8(7)参照）。

【賛成】大阪弁，横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 留保する。（理由は8(7)と同じ。）（日弁連）
- ・ 民法第822条の削除を検討すべきである。（日司連）

(8) 未成年後見人又は未成年後見監督人の解任の審判事件を本案とする保全処分（家事審判規則第86条，第92条，第74条及び第75条関係）
成年後見人又は成年後見監督人の解任の審判事件を本案とする保全処分と同様とするものとする（1(9)イ参照）。

【賛成】日弁連，横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 反対しない。（大阪弁）
- ・ 保全処分の要件として，本案（後見人等解任審判）の係属が必要か，不要かについては，未成年後見人解任の審判は職権でもできるので，本案係属を要件にしても負担は少ないと思われる点で，現行の規定どおり係属を必要とする案に賛成する。保全処分の申立人となる者は，申立人を制限しない案に賛成する。解任事件を本案とする後見人の職務執行停止，職務代行者選任の保全処分を職権でできることを明文化する試案に賛成する。（日司連）

10 特別代理人選任に関する審判事件

(1) 管轄（家事審判規則第60条，第67条及び第82条関係）

- ① 民法第775条の規定による嫡出否認の訴えについての特別代理人の選任の審判事件及び同法第826条の規定による親権に関する特別代理人の選任の審判事件は，子の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ② 民法第860条が準用する同法第826条の規定による未成年後見に関する特別代理人の選任の審判事件は，未成年被後見人の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ③ 民法第860条が準用する同法第826条の規定による成年後見に関する特別代理人の選任の審判事件は，〔成年被後見人の住所地の家庭裁判所〕〔後見開始の審判をした家庭裁判所（抗告裁判所が後見開

始の審判をした場合にあっては、その第一審裁判所である家庭裁判所)の管轄とするものとする。

(注) ③の管轄裁判所については、亀甲括弧を付した家庭裁判所のいずれが相当か、なお検討するものとする。

①及び②について

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

③について

【賛成】横浜弁

【反対】なし

(注) について

【意見】

- ・ ③の管轄裁判所については、後見開始の審判をした家庭裁判所とすべきとの意見が多かった。(裁判所)
- ・ 成年被後見人及び成年後見人に関する情報を有する後見開始の審判をした家庭裁判所において、成年後見事件の一環として審理等をすべきである。ただし、成年後見に関する審判事件の管轄のところですでに述べたとおり、被後見人が遠方の地域に転居し、新たな成年後見人を選任する場合には、その新たな成年後見人の選任事件は、被後見人の転居先住所地の家庭裁判所の管轄とし、特別代理人選任を含むその後の関連事件も、その新たな成年後見人を選任した家庭裁判所の管轄とすることができるように手当がなされるべきである。(日弁連)
- ・ 成年後見の手続を一体として管理すべく、成年被後見人の住所地に関わらず、成年後見開始の審判をした家庭裁判所を管轄とする規定に変更すべきである。(大阪弁)
- ・ 民法第860条が準用する同法第826条の規定による成年後見に関する特別代理人の選任の審判事件は、〔後見開始の審判をした家庭裁判所（抗告裁判所が後見開始の審判をした場合にあっては、その第一審裁判所である家庭裁判所)〕の管轄とするものとする。ただし、後見開始の審判後、裁量移送又は自庁処理により管轄する家庭裁判所が変わった場合は、その家庭裁判所の管轄とする。後見関係事件は、管轄の統一化をはかるべきである。また、裁量移送等により後見開始の審判をした家庭裁判所と異なった家庭裁判所に事件が継続している場合は、一元的な処理が良いと想定されるので、その家庭裁判所に管轄があるものとする。(日司連)

(2) 手続行為能力（新設）

- ① 夫は、民法第775条の規定による嫡出否認の訴えについての特別代理人の選任の審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。
- ② 子は、民法第826条の規定による特別代理人の選任の審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。
- ③ 被後見人は、民法第860条が準用する同法第826条による特別代理人の選任の審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、一弁（②及び③について）、横浜弁、日司連

- ・ 夫が民法に規定する嫡出否認の訴え提起、子又は被後見人が特別代理人選任の請求をするには、各特別代理人の選任の審判事件において、意思能力ある限り、手続行為能力を認められる必要がある。（日弁連）
- ・ 基本的に賛成である。（一弁）
- ・ たとえ民法で行為能力が制限されていても、意思能力がある限り全ての行為を制限されてはならない。（日司連）

【反対】なし

(3) 即時抗告（新設）

申立人は、嫡出否認の訴えについての特別代理人の選任の審判事件の申立てを却下した審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

11 扶養に関する処分の審判事件

（前注） 扶養義務の設定の審判事件及び扶養義務を設定する審判の取消しの審判事件は、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を前提としている（第5の1b参照）。

【意見】

- ・ （前注）について、反対しない。現行法の乙類調停事項の内、親権者の変更(7号)、

扶養義務の設定・取消し(8号)、推定相続人の廃除・取消し(9号)は、合意による決定ができないものであり、親権者の変更は調停であれば可能であるが、後2者は、調停による決定は不可能であり、審判によらなければならないと解されている。そうすると、扶養義務の設定・取消しの審判事件については、調停を開始しても、扶養義務の設定・取消しについての調停の成立は不可能であり、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はやむをえない。なお、利害対立のある事件であり、手続保障については、中間試案において、調停をすることができる事件について設けられている特則と同様の措置が取られるべきであり、また、扶養が問題となるものの扶養義務の設定という形態ではない解決が可能な場合には、家庭に関する事件としての調停への導入が考えられる。(日弁連)

【その他の意見(手続行為能力に関する意見)】

- ・ 扶養に関する審判事件における当事者は、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとすべきである。例えば、離婚した両親の間では養育費の請求は行わないという合意がなされているが、非親権者は裕福で、親権者は貧困であるという場合において、親権者を通じることなく子が申立人となって養育費の請求(扶養に関する審判事件の申立て)をできるようにするためには、手続行為能力に関する規定が必要となる。この場合、意思能力の確認などを個別に判断することになるが、子を権利主体として最大限尊重すべきという個人の尊厳の要請は、手続安定の要請よりも優先すべきものである。(日弁連)

(1) 管轄(家事審判規則第94条関係、特別家事審判規則第21条参照)

- ① 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、扶養義務者となるべき者の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。ただし、数人についての申立てについては、その一人の住所地の家庭裁判所に申し立てることができるものとする。
- ② ①の審判事件の申立ては、精神保健及び精神障害者福祉に関する法律第20条第2項ただし書の規定による保護者選任の申立てと併合してする場合には、精神障害者の住所地を管轄する家庭裁判所にすることができるものとする。
- ③ 民法第877条第3項の規定による扶養義務を設定する審判の取消しの審判事件は、その扶養義務を設定する審判をした家庭裁判所(抗告裁判所が扶養義務を設定する審判をした場合にあっては、その第一審裁判所である家庭裁判所)の管轄とするものとする。
- ④ 民法第878条の規定による扶養の順位の決定及び同法第880条の規定によるその決定の変更又は取消しの審判事件並びに同法第879条

の規定による扶養の程度又は方法についての決定及び同法第880条の規定によるその決定の変更又は取消しの審判事件は、相手方の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。ただし、数人を相手方とする場合には、その一人の住所地の家庭裁判所に申し立てることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ ①、②、④は、現行家事審判規則の規律を維持するものであるが、基本的には、公平の観点から妥当なものである。なお、扶養を求める未成熟子や高齢者との間で不公平となる場合や、数人の扶養義務者（候補者）の間で公平を損なうような場合などは、移送によって対処すべきである。②については新設であるが、保護者選任と併合する扶養義務設定の審判においては、保護者候補者自らが申立人となるものであり、同人の手続保障に欠けるものではないから、賛成する。（日弁連）
- ・ ①、④について、現行の規定を維持することに特に不都合はない。③については、手続経済、当事者の公平の観点から取消の対象となる扶養義務を設定する審判をした家庭裁判所を管轄とすべきである。（大阪弁）

【反対】なし

(2) 陳述聴取（新設）

- ① 家庭裁判所は、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においては、申立てが不適法であるとき又は申立てに理由がないことが明らかなときを除き、扶養義務者となるべき者の陳述を聴かなければならないものとする。
- ② 家庭裁判所は、民法第877条第3項の規定による扶養義務を設定する審判の取消しの審判事件においては、申立てが不適法であるとき又は申立てに理由がないことが明らかなときを除き、扶養権利者の陳述を聴かなければならないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 新たに扶養義務を設定する場合は、義務者となるべき者に、またこれを取り消す場合には、扶養権利者の陳述を聞くことは、手続的保障を図るためには望ましいからである。（大阪弁）

【反対】なし

(3) 給付命令等（家事審判規則第96条、第98条及び第49条関係）

- ① 家庭裁判所は、扶養の程度若しくは方法を定め、又はこれを変更する場合には、必要な事項を指示することができるものとする。
- ② 家庭裁判所は、扶養に関する処分の審判においては、金銭の支払、物の引渡し、登記義務の履行その他の給付を命ずることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 現行家事審判規則の規律を維持するものであるが、妥当である。なお、②の中で登記義務の履行を命じる場合は稀と思われるが、選択肢の一つとして残置しておくのが妥当である。（日弁連）

【反対】なし

(4) 即時抗告

ア 扶養義務の設定についての審判（家事審判規則第97条関係）

- ① 扶養義務者となるべき者（申立人である場合を除く。）は、扶養義務を設定する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人は、扶養義務の設定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。

イ 扶養義務を設定する審判の取消しについての審判（家事審判規則第97条関係）

- ① 扶養権利者（申立人である場合を除く。）は、扶養義務を設定する審判を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。
- ② 申立人は、扶養義務を設定する審判の取消し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。

ウ 扶養の順位の決定及びその決定の変更又は取消しについての審判等（家事審判規則第97条関係）

- ① 当事者は、扶養の順位を決定する審判又はこれを変更し、若しくは取り消す審判及び扶養の程度若しくは方法を決定する審判又はこれを変更し、若しく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。
- ② 申立人は、扶養の順位の決定又はその決定の変更若しくは取消しの申立てを却下する審判及び扶養の程度若しくは方法についての決定又はその決定の変更若しくは取消し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。

【賛成】大阪弁，横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 反対はしない。現行家事審判規則では「利害関係人」にも即時抗告権を認められているが、格別異論はない。（日弁連）

(5) 審判前の保全処分（家事審判規則第95条及び第52条の2関係）

〔扶養に関する処分の審判の申立てがあった場合において，〕強制執行を保全し，又は事件の関係人の急迫の危険を防止するため必要があるときは，家庭裁判所は，〔当該申立てをした者の〕申立てにより，仮差押え，仮処分その他の必要な保全処分を命ずることができるものとする。

（注1） 本文の亀甲括弧の趣旨については，1(9)ア（ア）の（注）と同じ。

（注2） (5)により仮の地位を定める仮処分をするためには，保全処分の相手方から陳述を聴取しなければならないことについて，第3の2(2)エを参照。また，保全処分の審判又は保全処分の申立てを却下する審判に対する即時抗告については，第3の2(3)が適用される。

(5)について

【賛成】日弁連，大阪弁

【反対】なし

（注1）について

【意見】

- ・ そもそも審判前の保全処分事件一般について，本案事件の係属を要件とすべきでない（第3「審判前の保全処分に関する手続（総則）」参照）。（日弁連，大阪弁）

12 相続に関する審判事件

(1) 管轄（家事審判規則第99条第1項関係）

- ① 相続に関する審判事件は，相続開始地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ② ①にかかわらず，次に掲げる審判事件は，それぞれに定める家庭裁判所の管轄とするものとする。

- a 民法第930条第2項又は第932条ただし書の規定による鑑定人の選任の審判事件
限定承認の申述を受理した家庭裁判所（抗告裁判所が限定承認の申述を受理した場合にあっては、その第一審裁判所である家庭裁判所）
- b 民法第947条第3項及び第950条第2項が準用する同法第930条第2項及び第932条ただし書の規定による鑑定人の選任の審判事件
相続財産の分離を命じた家庭裁判所（抗告裁判所が相続財産の分離を命ずる審判をした場合にあっては、その第一審裁判所である家庭裁判所）
- c 民法第957条第2項が準用する同法第930条第2項の規定による鑑定人の選任の審判事件
民法第952条の規定により相続財産の管理人を選任した家庭裁判所
- d 民法第1043条第1項の規定による遺留分の放棄についての許可の審判事件
被相続人の住所地の家庭裁判所

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ ② a, b, c は、手続経済の要請から基本事件とそれに付随する事件とを同一の家庭裁判所の管轄とするものであり、② d は相続開始前の事件であることから「被相続人の住所地」とするものであり、異論はない。（日弁連）
- ・ ①につき相続に関する審判のうち被相続人が生存中の類型を別個に定めることで、原則的に相続開始地としており明確。②について、鑑定人選任の審判事件は各手続の一環であることから、当該手続に関与した家庭裁判所の管轄とすることが手続経済の観点からも相当。（大阪弁）

【反対】なし

(2) 申述（家事審判規則第114条第1項関係）

相続の限定承認及びその取消し並びに相続の放棄及びその取消しの申述は、その旨を記載した申述書を家庭裁判所に提出しなければならないものとする。

（注） 申述書の記載事項については、家事審判規則第114条第2項及び第3項と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁，日司連

- ・ 裁判所が行う一種の公証行為であることから，申立行為は書面により明確にされるのが望ましく，現行家事審判規則114条2項及び3項に定める記載事項は利用者に過度の負担を負わせる内容でもない。（日弁連）

【反対】なし

(3) 相続財産の分離の陳述聴取

【甲案】

家庭裁判所は，民法第941条第1項及び第950条第1項の規定による相続財産の分離に関する処分の審判をするには，相続人の陳述を聴かなければならないものとする。

【乙案】

特段の規律を置かず，相続人の陳述聴取をしなければならないものとはしないものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁12庁），日弁連，大阪弁，横浜弁，日司連

- ・ 相続財産の分離の審判は相続人の権利関係に与える影響が少なくないため，手続保障の観点から相続人の意見聴取を義務付けるべきであり，また，そのことにより分離の必要性等に関して適正な事実認定を期することになるから，甲案に賛成する。（日弁連）
- ・ 実際には，あまり運用されていない制度であると思うが，これは，被相続人の債権者，または相続人の債権者の権利を守る制度であり，相続人は本来自由にできる相続財産を自由にできない立場になるので，陳述を聞いてもらう意味はあると考えるからである。（大阪弁）
- ・ 理由は補足説明211頁の甲案の理由と同じ。（横浜弁）
- ・ 相続債権者又は受遺者の財産分離の請求により，相続人は法定の義務及び賠償責任を負うことになるので，あらかじめ陳述聴取することは事後の手続を相続人が認識する機会となり有益であると考え。（日司連）

【乙案に賛成】裁判所（家裁38庁）

- ・ 仮差押え又は処分禁止の仮処分に近い手続であり，陳述聴取を必要とすると，制度趣旨に合致した形での実効性が阻害されとの意見があった。（裁判所）

(4) 相続の限定承認及びその取消し並びに相続の放棄及びその取消しの申述受理及び受理の告知（家事審判規則第115条第1項関係）

① 家庭裁判所は、相続の限定承認及びその取消し並びに相続の放棄及びその取消しの申述を受理するときは、申述書にその旨を記載しなければならないものとする。

② ①の申述は、受理により効力を生ずるものとする。

③ ①の申述の受理は、受理した旨を申立人に告知することを要しないものとする。

(注) 相続の限定承認及びその取消し並びに相続の放棄及びその取消しの申述を受理したときは、裁判所書記官は、申述人に対し、受理した旨を通知するものとするを前提としている。

【賛成】日弁連（③は条件付）、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ ③については、i 申述を受理する場合には、申立人への告知までは必要でないが、裁判所書記官による通知を要するものとすべきである。ii 申述を却下する場合には、即時抗告権を保障するため、申立人へ告知しなければならないものとすべきである。

(日弁連)

【反対】なし

(5) 引渡命令（家事審判規則第103条及び第58条関係）

家庭裁判所は、民法第897条第2項の規定による系譜、祭具及び墳墓の所有権の承継者を指定する審判においては、系譜、祭具及び墳墓の引渡しを命ずることができるものとする。

【賛成】大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 反対しない。現行家事審判規則の規律を維持するものであるが、格別異論はない。

(日弁連)

(6) 即時抗告

ア 権利の承継者の指定についての審判（家事審判規則第103条及び第59条関係）

相続人その他の利害関係人は、民法第897条第2項の規定による系譜、祭具及び墳墓の所有権の承継者の指定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。

【賛成】 横浜弁，日司連

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ 反対しない。現行家事審判規則の規律を維持するものであるが，格別異論はない。
(日弁連)
- ・ 反対しない。(大阪弁)

イ 相続の承認又は放棄をすべき期間の伸長の申立てを却下する審判
(家事審判規則第113条及び第111条関係)

申立人は，相続の承認又は放棄をすべき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。

(注) 即時抗告権者を申立権者一般に広げるかどうかについては，なお検討するものとする。

イについて

【賛成】 日弁連（申立権者につき条件付），横浜弁，日司連

【反対】 なし

(注) について

【申立権者一般に広げるべきであるとする意見】 日弁連

- ・ 相続人が複数の場合には，熟慮期間は各相続人ごとに進行することになるが，相続人Aが他の相続人全員のために期間伸長の申立てをしたが（民法915条1項参照），相続人Bに係る申立てが却下されたような場合には，申立人である相続人Aだけでなく，最も利害関係を有する相続人Bにも即時抗告権を認めてしかるべきである。(日弁連)

【申立権者一般に広げるべきでないとする意見】 裁判所，大阪弁，横浜弁

- ・ ほとんどすべての家裁から，即時抗告権者を申立権者一般に広げることに反対である旨の意見が出された。(裁判所)
- ・ 更に検討する内容であるが，即時抗告を利害関係人にまで広げることには反対。期間の伸張を却下する審判では，即時抗告権者を却下された申立人に限ることで良いと考える。期間は，承認や放棄の期間は各相続人の事情によって，異なるのであり，相続人ごとの解決が合理的だと考えるからである。(大阪弁)
- ・ 即時抗告権は申立人にも認めることと足りると考える。(横浜弁)

ウ 相続の限定承認又は放棄の取消しの申述を却下する審判（家事審

判規則第115条第2項及び第111条関係)

相続の限定承認又は放棄について取消権を有する者は、相続の限定承認又は放棄の取消しの申述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。

【賛成】大阪弁，横浜弁，日司連

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 反対しない。現行家事審判規則では「相続人又は利害関係人」とあるのを、「限定承認又は放棄の取消権者」に限定するものであるが、格別異論はない。(日弁連)

エ 相続の限定承認又は放棄の申述を却下する審判（家事審判規則第115条第2項及び第111条関係）

相続の限定承認又は放棄の申述人は、その申述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。

【賛成】大阪弁，横浜弁，日司連

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 反対しない。現行家事審判規則では「相続人又は利害関係人」となっているのを、「申述人」に限定するものであるが、格別異論はない。(日弁連)

オ 相続財産の分離についての審判（家事審判規則第117条関係）

- ① 相続人は、相続財産の分離を命ずる審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 相続債権者又は受遺者は、相続債権者又は受遺者による相続財産の分離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 相続人の債権者は、相続人の債権者による相続財産の分離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。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁，日司連

【反対】なし

カ 遺留分の放棄についての許可の申立てを却下する審判（新設）
申立人は、遺留分の放棄についての許可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。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 現行家事審判規則では即時抗告を認める明文規定はなかったが、申立人の手続保障の観点からは即時抗告を否定する理由は全くないので、賛成である。（日弁連）

【反対】なし

(7) その他

（注） 申立人は、相続の限定承認又は放棄の取消しの申述の受理の審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとするかどうかについては、なお検討するものとする。

【意思能力を有すれば足りるとする意見】裁判所、大阪弁

- ・ ほとんどすべての家裁から、意思能力を有する限り手続行為能力を有するものとするに賛成である旨の意見が出された。（裁判所）
- ・ 意思能力のある限り手続行為能力を有するとすべきである。限定承認または放棄を取り消す旨の申述であるから、本人が行うことも認めるべきである。（大阪弁）

【手続行為能力を要するとする意見】横浜弁

- ・ 相続の限定承認又は放棄の取消しの申述の受理の審判事件には、複雑な事案もあると思われるので、手続行為能力を有するものとするべきである。（横浜弁）

【その他の意見】

- ・ 反対しない。制限行為能力者の行った相続の承認及び放棄は取り消すことができるとされていること（民法919条2項）との関係が問題となるが、未成年者や成年被後見人の権利主体性を尊重する観点からは、かかる実体法の規定の在り方を含めてさらに検討されるべきである。（日弁連）
- ・ 中間試案の要検討事項に賛成する。相続の限定承認又は放棄の意思表示の瑕疵等を理由とすることから、より厳格に判断されるべきものとする。（日司連）

13 推定相続人の廃除に関する審判事件

（前注） 推定相続人の廃除に関する審判事件は、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を前提としている（第5の1b参照）。

【意見】

- ・ 反対しない。現行法の乙類調停事項の内、親権者の変更(7号)、扶養義務の設定・取消し(8号)、推定相続人の廃除・取消し(9号)は、合意による決定ができないものであり、親権者の変更は調停であれば可能であるが、後2者は、調停による決定は不可能であり、審判によらなければならないと解されている。そうすると、推定相続人の廃除の審判事件については、調停を開始しても、当該事件としての調停の成立は不可能であり、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はやむをえない。なお、利害対立のある事件であり、手続保障については、中間試案において、調停をすることができる事件について設けられている特則と同様の措置が取られるべきであり、また、推定相続人の廃除が問題となるものの異なる形態での解決が可能な場合には、家庭に関する事件としての調停への導入が考えられる。(日弁連)

(1) 管轄（家事審判規則第99条第1項関係）

推定相続人の廃除に関する審判事件は、被相続人の住所地の家庭裁判所の管轄とするものとする。ただし、被相続人が遺言で推定相続人を廃除する意思表示した場合又は廃除を取り消す意思表示した場合の推定相続人の廃除に関する審判事件は、相続開始地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

【賛成】大阪弁、横浜弁

- ・ 現行の規定を維持した上で、類型を区別して規定しており、分かりやすい。(大阪弁)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 反対しない。現行家事審判規則と同様の規律であるが、格別異論はない。(日弁連)

(2) 手続行為能力（新設）

被相続人は、推定相続人の廃除に関する審判事件においては、意思能力を有する限り、手続行為能力を有するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 推定相続人の廃除は、推定相続人との相続関係の有無という重大な身分関係に関わる事柄であるから、制限行為能力者であっても意思能力ある限り、手続行為能力を有するものとするのが妥当である。(日弁連)

【反対】なし

(3) 陳述聴取（新設）

家庭裁判所は、申立てが不適法であるとき又は申立てに理由がないことが明らかなきを除き、廃除を求められた推定相続人の陳述を〔審問の期日において〕聴かなければならないものとする。

（注） 陳述聴取（ただし、陳述聴取を審問の期日とするか否かについては、なお検討する。）のほか、家事審判に関する手続（総則）中の調停をすることができる事項についての審判事件の特則（第2の2(6)参照）のような手続保障の規律を置く方向で、その内容については、なお検討するものとする。

【賛成】 日弁連（条件付）、大阪弁、横浜弁

- ・ 仮に調停をすることができない事件とする場合でも、廃除事由の事実認定が争われること、廃除の効果が絶大であることから、廃除の申立てを受けた推定相続人の手続保障という観点から、特則（第2の2(6)）にできる限り準じた規律を設けるべきである。したがって、陳述聴取は、審問期日において行わなければならないものとすべきである。（日弁連）
- ・ 推定相続人の陳述を必要とすることに賛成。また審判手続中の調停をすることができる手続保証の規律を置く方向で検討すべきである。（大阪弁）

【反対】 なし

【その他の意見】

- ・ 陳述聴取を審問の期日とするものとするについては賛否両論があった。その他、以下のような意見があった。

陳述聴取を審問期日において行うか否かについては、調停をすることができる事項についての審判事件の規律と同じにすべき。（裁判所）

(4) 即時抗告

ア 推定相続人の廃除についての審判（家事審判規則第100条第2項及び第27条第2項関係）

- ① 推定相続人は、当該推定相続人を廃除する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人は、推定相続人の廃除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。

イ 推定相続人の廃除の取消しの申立てを却下する審判（家事審判規則第100条第2項及び第27条第2項関係）

申立人は、推定相続人の廃除の取消し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。

【賛成】大阪弁，横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 現行家事審判規則の規律を維持するものであり，廃除を求められていない他の推定相続人が即時抗告をすることができないこと（最高裁平成14年7月12日決定）を前提とするものであるが，現行民法では廃除の申立権者が被相続人（ないし遺言執行者）に限定されていることから，反対はしない。（日弁連）

14 遺産の分割に関する審判事件

(1) 管轄（家事審判規則第99条関係）

- ① 遺産の分割に関する審判事件は，相続開始地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ② ①にかかわらず，民法第904条の2第2項の規定による寄与分を定める処分の審判事件は，同法第907条第2項の規定による遺産の分割の審判事件が裁判所に係属している場合においては，その裁判所の管轄とするものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁，日司連

- ・ 現行の家事審判規則99条「被相続人の住所地又は相続開始地」となっているが，遺産分割審判申立てが相続開始後にされる以上「相続開始地」に統一することには不都合はない。遺産分割の審判事件が抗告裁判所に係属した後に寄与分を定める審判の申立てをする場合，遺産分割審判事件が係属している高等裁判所に申立てをすべきとして2項では家庭裁判所と限定していない点も民法904条の2第4項に定める合一確定の要請に照らしても相当である。（大阪弁）
- ・ 遺産の分割に関する審判事件は，相続開始後に申し立てられるものであるから，「相続開始地」に統一している点，合一処理の要請に応えている点に賛成する。（日司連）

【反対】なし

(2) 手続の併合等（家事審判規則第103条の3，第104条及び第105条関係）

- ① 遺産の分割の審判の申立て及び寄与分を定める処分の申立てがあったときは，これらの事件の審判手続及び審判は，併合してしなければならないものとする。

② 数人から寄与分を定める処分の申立てがあったときも、①と同様とするものとする。

(注1) 遺産の分割の審判の申立てについては、家事審判規則第105条と同様の公告・参加の制度を設けることの要否については、利害関係人の即時抗告権の要否と併せて、なお検討するものとする。

(注2) 遺産の分割の審判の申立方法については、家事審判規則第104条と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

(注3) 寄与分を定める処分の申立方法については、家事審判規則第103条の2と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

①及び②について

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

(注1) について

【制度を設け、即時抗告権を認めるべきとする意見】日弁連

- ・ 現行家事審判規則第105条と同様の公告・参加制度を設けるべきである。利害関係人の即時抗告権については、これを認めるべきであり、そうすると、かかる利害関係人に対し遺産分割に関する審判手続について知る機会や参加する機会を与える必要がある。例えば、相続債権者や相続人の債権者について、即時抗告権まで認めるべきかについては意見が分かれるところではあるが、分割の結果が自己の権利を害することを避けるため分割に先立って意見を述べる機会が保障される必要があるとして参加を認めてもよいと思われる（分割の結果に対して債権者取消権を行使するとはいえず、それよりも事前にそうした結果を防止することが可能となる）。なお、相続人等について破産手続開始決定があった場合、破産財団に属する財産の管理・処分権は破産管財人に専属する（破産法第78条）。そのため、破産財団に関する訴えについては、破産者ではなく、破産管財人が原告又は被告になることとされている（同法第80条）。したがって、遺産分割に関する審判事件についても、破産管財人に当事者適格を認めるべきであり、その旨を明文化するべきである。（日弁連）

【制度を設けるべきでないとする意見】裁判所

- ・ ほとんどすべての家裁から、公告・参加の制度を維持する必要はない旨の意見が出された。（裁判所）

(注2) 及び (注3) について

【規律を設けることに賛成】日弁連

(3) 寄与分を定める処分の申立期間の指定等（家事審判規則第103条の4 関係）

- ① 裁判所は、遺産の分割の審判手続において、その当事者が寄与分を定める処分の申立てをすべき期間を定めることができるものとする。この場合において、その期間は、1か月以上でなければならないものとする。
- ② ①に基づいて定められた期間が経過した後にされた寄与分を定める処分の申立ては、却下することができるものとする。
- ③ ①の期間が定められなかった場合においても、遺産の分割の審理を著しく遅延させると認められ、かつ、申立てが遅滞したことにつき申立人の責めに帰すべき事由があるときは、裁判所は、当該寄与分を定める処分の申立てを却下することができるものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】 なし

(4) 遺産の換価処分

ア 換価処分（家事審判法第15条の4 及び第15条の3 第2項並びに家事審判規則第107条及び第108条の3 第1項関係）

- ① 家庭裁判所は、遺産の分割の審判をするため必要があると認めるときは、職権で、相続人に対し、遺産の全部又は一部について競売して換価することを命ずることができるものとする。
- ② 家庭裁判所は、遺産の分割の審判をするため必要があり、かつ、相当と認めるときは、相続人の意見を聴き、職権で、相続人に対し、遺産の全部又は一部について任意に売却して換価することを命ずることができるものとする。ただし、相続人中に競売によるべき旨の意思を表示した者がいるときは、この限りでないものとする。
- ③ ①又は②の審判が確定した後に、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、相続人〔又は利害関係人〕の申立て又は職権で、その審判を取り消すことができるものとする。
- ④ 家庭裁判所は、遺産の競売又は換価を命ずる場合において、財産の管理者が選任されていないときは、これを選任しなければな

らないものとする。

(注1) ③の利害関係人の審判取消しの申立権については、遺産の分割の審判事件における利害関係人の即時抗告権と併せて、なお検討するものとする。

(注2) 選任された財産の管理者の権限等については、(10)イ参照。

(注3) 任意売却及び換価処分の具体的手続については、ア②及びエのほか、家事審判規則第108条から第108条の3まで(第108条の3第1項を除く。)及び第108条の4第1項及び第2項と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

アについて

【賛成】日弁連(③を除き)、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 事情によっては、競売や任意売却を命じることが妥当な解決になると思われる。(大阪弁)
- ・ 相続人の申立権を明記している点に賛成する。(日司連)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ ③について、相続人以外の利害関係人も遺産分割手続に参加することを認めるべき場合もあり、その場合においては、審判取消しについても利害関係を有するから、利害関係人にも審判取消しの申立権を認めるべきである。(日弁連)

(注1) について

【申立権を認めるべきであるとする意見】日弁連

- ・ 利害関係人にも審判取消しの申立権を認めるべきである。相続人以外の利害関係人も遺産分割手続に参加することを認めるべき場合もあり、その場合においては、審判取消しについても利害関係を有するとして申立権を認めるべきである。(日弁連)

【申立権を認めるべきでないとする意見】裁判所、横浜弁

- ・ ほとんどすべての家裁から、申立権を認めることに反対である旨の意見が出された。(裁判所)
- ・ 家事審判規則第111条の利害関係人の即時抗告権は、認める必要はないと考える。理由は、補足説明220頁～221頁と同じである。破産管財人は、遺産分割の審判事件について当事者適格がない場合があり、その場合は即時抗告ができないことになる。利害関係人に当たると考えても、そもそも利害関係人には即時抗告権を認めないわけであるから、即時抗告はできないことになる。(横浜弁)

イ 審判の告知(新設)

遺産の競売又は換価を命ずる審判は、第2の2(7)ア(エ)により告知を受ける者に加え、遺産の分割の審判事件の当事者に告知しなければならないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

ウ 即時抗告（家事審判規則第106条第2項及び第15条の3第2項関係）

相続人〔又は利害関係人〕は、遺産の競売又は換価を命ずる審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

（注）利害関係人の即時抗告権については、遺産の分割の審判事件における利害関係人の即時抗告権と併せて、なお検討するものとする。

ウについて

【賛成】日弁連、横浜弁、日司連

【反対】なし

（注）について

【即時抗告権を認めるべきであるとする意見】日弁連、大阪弁

- 遺産の競売・換価は、遺産分割審判の前提となるものであるところ、後記のとおり、遺産の分割の審判について、利害関係人の即時抗告権を認めるべきである。したがって、遺産の競売・換価に関する審判についても、利害関係人による即時抗告を認めるべきである。（日弁連、大阪弁）

【即時抗告権を認めるべきでないとする意見】裁判所、横浜弁

- ほとんどすべての家裁から、利害関係人に即時抗告権を認めることに反対である旨の意見が出された。（裁判所）
- 家事審判規則第111条の利害関係人の即時抗告権は、認める必要はないと考える。理由は、補足説明220頁～221頁と同じである。破産管財人は、遺産分割の審判事件について当事者適格がない場合があり、その場合は即時抗告ができないことになる。利害関係人に当たると考えても、そもそも利害関係人には即時抗告権を認めないわけであるから、即時抗告はできないことになる。（横浜弁）

エ 換価人の報酬（家事審判規則第108条の4第3項及び第75条関係）
家庭裁判所は、遺産の競売又は換価を命ぜられた相続人に対し、

遺産の中から、相当な報酬を与えることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

(5) 遺産の分割の方法（家事審判規則第109条関係）

家庭裁判所は、特別の事由があると認めるときは、遺産の分割の方法として、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、現物をもってする分割に代えることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

(6) 給付命令（家事審判規則第110条及び第49条関係）

家庭裁判所は、遺産の分割の審判においては、金銭の支払、物の引渡し、登記義務の履行その他の給付を命ずることができるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

(7) 遺産の分割禁止の審判の取消し・変更（家事審判規則第112条第1項関係）

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って、いつでも、民法第907条第3項の規定による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ものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

(8) 即時抗告

ア 遺産の分割についての審判（家事審判規則第111条関係）

相続人〔及び利害関係人〕は、遺産の分割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。

イ 遺産の分割禁止の審判等（家事審判規則第111条及び第112条第2項関係）

- ① 相続人〔及び利害関係人〕は、遺産の分割禁止の審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 相続人〔及び利害関係人〕は、遺産の分割禁止の審判を取り消し、又は変更する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

ウ 寄与分を定める処分についての審判（家事審判規則第103条の5関係）

- ① 相続人〔及び利害関係人〕は、寄与分を定める処分の審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人は、寄与分を定める処分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を定める処分についての審判とが併合してされたときは、寄与分を定める処分についての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 寄与分を定める処分についての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を定める処分についての審判についても、その効力を生ずるものとする。

（注） ア、イ及びウ①につき、利害関係人に即時抗告権を認めるものとするか否かについては、なお検討するものとする。

（8）について

【賛成】大阪弁，横浜弁，日司連（利害関係人に即時抗告権を認めるとの条件付）

【反対】なし

（注）について

【即時抗告権を認めるべきとする意見】日弁連，大阪弁，日司連

- ・ 利害関係人にも即時抗告権を認めるべきである。共同相続人（注：これには相続人のほか、これと同じ地位に立つ包括受遺者、相続分の譲受人も含まれると解されている）以外にも、特定受遺者、相続人の債権者、相続債権者、受益者、遺産の一部を買い受けた者、相続分の譲渡人（分割の結果移転登記を命じるなどの必要がある場合）など、遺産分割の結果に利害関係を有している者は存する。それにもかかわらず、これらの者について、審判結果に異議を唱えることを一切認めないとするのは手続保障をあまりに害すると言わざるを得ない。中には即時抗告権まで認めなくともよいと思われる者もいる場合も考えられるが、一律に「利害関係人」を削除するのは妥当でない。なお、どのような者に即時抗告権や公告・参加を認めるべき

かは、各制度の内容や具体的な事案の内容に即して、「利害関係人」に該当するか否か判断するのが妥当である。(日弁連)

- ・ 利害関係人の範囲を限定することは難しいが、遺産分割の結果について重大な利害関係を有する者が存在することは間違いなく(例えば、相続人が破産した場合にも相続人が遺産分割の当事者となることを認めるとする際の破産管財人)、相続人以外の者に即時抗告権を認めないのは不相当である。(大阪弁)
- ・ 議事録の議論に従い、破産管財人に当事者適格が帰属しないとの結論を仮に採った場合の破産管財人を念頭においた上で、即時抗告権者に利害関係人を含めるべきである。(日司連)

【即時抗告権を認めるべきでないとする意見】裁判所、横浜弁、

- ・ ほとんどすべての家裁から、利害関係人に即時抗告権を認めることに反対である旨の意見が出された。(裁判所)
- ・ 利害関係人の即時抗告権は、認める必要はないと考える。理由は、補足説明220頁～221頁と同じである。(横浜弁)

(9) その他

(注) 遺産の分割の審判事件について、職権探知主義の規律の適用を限定し、又は、遺産物件の評価についての裁判所による任意の評価(民訴法248条参照)若しくは合意の擬制その他不熱心当事者への対応等のための規律を置くことについては、なお検討するものとする。

【意見】

- ・ 以下のような各意見があった。

一定の事項については、これを明らかに争わない当事者については同意したものとみなす。

不熱心当事者については、当該相続分の放棄をした上で脱退したものとみなす。

当事者に鑑定費用の予納義務を課し、予納がない場合、裁判所は遺産を任意に評価することができるものとする(民訴法248条類似)。

申立人に財産目録等の提出義務を定めて、義務を懈怠したときに却下できるような制度を設ける。

いわゆる中間合意の撤回を制限(民訴法の自白と同程度の拘束力とする。)する。

職権探知主義の規律の適用を限定する。

前提問題については、訴えを提起させることとし、訴え提起がないときは取下げ擬制とする。

裁判所は、資料により相当な遺産分割ができると判断する場合には、不熱心当事

者に有利な事情の存否を明らかにするための事実の調査等を行うことなく審判することができるものとする。(裁判所)

- ・ 職権探知主義の規律の適用を限定することには反対である。裁判所による任意の評価、不熱心当事者への対応の規律を置くことは賛成である。非訟事件については、裁判所が後見的な立場に立って手続を主導することが求められるのであり、安易にそれを限定するべきではない。このことは、遺産に関する事件についても同様である。したがって、遺産物件の評価や当事者への対応等の問題については、職権探知主義の適用を限定することなく、個別に規律を検討すべきである。個別の規律としては、例えば、合意事項を記載した書面を不熱心当事者に送付するなどし、一定期間経っても異議がない場合は当該当事者の同意を擬制する旨の規定を設けることが考えられる。職権探知主義におけるこのような当事者の合意は、裁判所を拘束するものではないが、裁判所が審判を行うための基礎とすることができ、また当事者間では信義則上覆すことができなくなる手続上のものと位置付けることが可能ではないかと考える。(日弁連)
- ・ 評価についての規律、不熱心当事者への対応等のための規律を置くことに賛成。遺産分割の審判事件であることは職権探知主義の規律の適用を限定する理由とはならず、評価の規律、不熱心当事者への対応のための規律を設けることも必ずしも職権探知主義と相いれないものではない。民事訴訟法248条は額の立証の困難な損害についての特則であり、遺産の評価に類推することは適切でないが、当事者間で異議がないことを手続上の合意として審判の基礎とする制度は、あり得ると思われる。(大阪弁)
- ・ 補足説明221頁の職権探知主義の規律の適用を限定し、遺産分割審判の適正迅速な進行を図る方策を講じることに賛成。(横浜弁)
- ・ 遺産の分割に関する審判事件における審判手続の特則を設けることに賛成する。事件が不当に長期化することを防ぐため職権探知主義の規律の適用を限定し、又は不熱心な当事者への対応等について特則を置くなどして、適正かつ迅速な手続進行をはかる方策の推進を望む。(日司連)

(10) 審判前の保全処分

ア 保全処分の内容（家事審判規則第106条、第23条第1項及び第52条の2関係）

- ① 〔遺産の分割の審判の申立てがあった場合において、〕財産の管理のため必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立てをした者又は相手方の〕申立てにより又は職権で、担保を立てさせないで、遺産の分割についての審判が効力を生ずるまでの

間、財産の管理者を選任し、又は事件の関係人に対し、財産の管理に関する事項を指示することができるものとする。

- ② 〔遺産の分割の審判の申立てがあつた場合において、〕強制執行を保全し、又は事件の関係人の急迫の危険を防止するため必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立てをした者又は相手方の〕申立てにより、仮差押え、仮処分その他の必要な保全処分を命ずることができるものとする。

(注1) ①及び②の各亀甲括弧のうち、各1番目の亀甲括弧は、保全処分の要件として、本案事件が係属していることが必要か否かについて、第3の2(1)において両案を併記していることに対応するもの、各2番目の亀甲括弧は、本案事件の係属を保全処分の申立ての要件とした場合に、保全処分の申立てをすることができる者を申立人又は相手方に限定すべきであるか否かについて、なお検討する趣旨のものである。

(注2) ②により仮の地位を定める仮処分をするためには、保全処分の相手方から陳述を聴取しなければならないことについて、第3の2(2)エを参照。また、保全処分の審判又は保全処分の申立てを却下する審判に対する即時抗告については、第3の2(3)が適用される。

イ 財産の管理者の権限等（家事審判法第16条並びに家事審判規則第106条第1項、第23条第7項、第32条第1項及び第33条から第36条まで関係）

選任された財産の管理者については、民法第27条から第29条までの規定及び5の(4)の規律を準用するものとする。

ア及びイについて

【賛成】大阪弁、横浜弁、日司連（イについて）

【反対】なし

(注1) について

【本案の申立てを要件とすべきとする意見】日司連

- ・ 本案係属を要件にしても負担は少ないと思われる点で、現行の規定どおり係属を必要とする中間試案に賛成する。保全処分の申立人となる者は、申立人を制限しない中間試案に賛成する。（日司連）

【本案の申立てを要件とすべきでないとする意見】日弁連、大阪弁

- ・ 本案が係属していることは要件とするべきではない。したがって、亀甲括弧の内容は不要である。保全処分は緊急性を要する場合が多く、本案の申立てを行う前に

保全する必要性があるケースも少なくない。通常の民事事件においても本案の係属が保全の要件となっていないこととの整合性の観点からも本案の係属は要件とするべきではない。(日弁連, 大阪弁)

15 特別縁故者に対する相続財産の処分に関する審判事件

(1) 管轄（家事審判規則第99条第1項関係）

民法第958条の3第1項の規定による相続財産の処分の審判事件は、相続開始地の家庭裁判所の管轄とするものとする。

(注) 相続財産の処分の申立ての方法及び相続財産の管理人への通知については、家事審判規則第119条の2及び第119条の3と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

【賛成】日弁連, 大阪弁, 横浜弁, 日司連

- ・ 現行の規定を維持することに特に不都合はない。(大阪弁)
- ・ 現行の規律を維持する中間試案に賛成する。(日司連)

【反対】なし

(2) 審判等の特則（家事審判規則第119条の4関係）

- ① 民法第958条の3第1項の規定による相続財産の処分についての審判は、同条第2項の期間が経過した後にしなければならないものとする。
- ② 数人から相続財産の処分の申立てがあったときは、審判手続及び審判は、併合してしなければならないものとする。

【賛成】日弁連, 大阪弁, 横浜弁, 日司連

【反対】なし

(3) 管理人の意見の聴取（家事審判規則第119条の5関係）

家庭裁判所は、相続財産の処分についての審判をするには、相続財産の管理人の意見を聴かななければならないものとする。

【賛成】日弁連, 大阪弁, 横浜弁, 日司連

【反対】なし

(4) 相続財産の換価処分

ア 換価処分（家事審判法第15条の4及び第15条の3第2項並びに家事審判規則第119条の6，第108条の3第1項，第106条第2項及び第15条の4第1項関係）

① 家庭裁判所は，相続財産の処分についての審判をするため必要があると認めるときは，職権で，相続財産の管理人に対し，遺産の全部又は一部について競売して換価することを命ずることができるものとする。

② 家庭裁判所は，相続財産の処分についての審判をするため必要がある，かつ，相当と認めるときは，職権で，相続財産の管理人に対し，遺産の全部又は一部について任意に売却して換価することを命ずることができるものとする。

③ ①又は②の審判が確定した後に，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，相続財産の処分についての審判の申立人若しくは相続財産の管理人の申立てにより又は職権で，その審判を取り消すことができるものとする。

（注） 競売又は任意売却の具体的手続については，家事審判規則第119条の6及び第108条の3第2項から第4項までと同様の規律を置くものとすることが考えられる。

イ 即時抗告（家事審判規則第119条の6，第106条第2項及び第15条の3第2項関係）

相続財産の処分についての審判の申立人及び相続財産の管理人は遺産の競売又は換価を命ずる審判に対し，即時抗告をすることができるものとする。

ウ 換価人の報酬（家事審判規則第119条の6，第108条の4第3項及び第75条関係）

家庭裁判所は，遺産の競売又は換価を命ぜられた相続財産の管理人に対し，遺産の中から，相当な報酬を与えることができるものとする。

（注） 相続財産の管理人の家庭裁判所への報告については，家事審判規則第119条の6及び第108条の4第1項と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

【賛成】 日弁連，大阪弁（（注）も含めて），横浜弁，日司連

【反対】 なし

(5) 即時抗告（家事審判規則第119条の7及び第27条第2項関係）

- ① 申立人及び相続財産の管理人は、相続財産の処分の審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。
- ② 申立人は、相続財産の処分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 申立人の一人又は相続財産の管理人がした即時抗告は、申立人の全員についてその効力を生ずるものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

(6) その他

（注）審判確定の通知については、家事審判規則第119条の8及び第119条の3と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

【規律を置くことに賛成】日弁連、大阪弁、日司連

【規律を置くことに反対】なし

16 遺言に関する審判事件

(1) 管轄（家事審判規則第120条関係）

- ① 遺言に関する審判事件は、相続開始地の家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ② 民法第976条第4項及び第979条第3項の規定による遺言の確認の審判事件の申立ては、遺言者の生存中は、遺言者の住所地の家庭裁判所にするものとするものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 現行の規律を維持することに特に不都合はない。（大阪弁）
- ・ 現行の規律を維持する中間試案に賛成する。（日司連）

【反対】なし

(2) 陳述聴取等（家事審判規則第125条、第83条第1項、第126条第1項及び第76条関係）

- ① 家庭裁判所は、民法第1010条の規定による遺言執行者を選任する審判をするには、遺言執行者となるべき者の意見を聴かなければな

らないものとする。

② 家庭裁判所は、民法第1019条第1項の規定による遺言執行者を解任する審判をするには、遺言執行者の陳述を聴かなければならないものとする。

③ 家庭裁判所は、民法第1027条の規定による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〔及び受益者〕の陳述を聴かなければならないものとする。

(注) 受益者の陳述も聴かなければならないこととするか否かについては、なお検討するものとする趣旨で、亀甲括弧を付している。

(2)について

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ ③の受遺者については、負担の義務を果たしているか等について確認をする必要がある上、取り消された場合の影響が重大であるから、聴取は必須であると考え。(大阪弁)
- ・ 現行の規律を維持する中間試案に賛成する。(日司連)

【反対】なし

③の(注)について

【陳述を聴かなければならないものとすることに賛成】裁判所(一部)、日弁連、大阪弁、横浜弁

- ・ 受益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は、賛否両論があった。(裁判所)
- ・ 受益者は、負担付遺贈によって受遺者とは別の利益を享受する立場にあるところ、手続に何ら関与できずに一方的に利益を奪われるのは妥当でないから、受益者の陳述も聴取すべきである。(日弁連)
- ・ 受益者についても、取り消されれば受益分に関して不当利得返還を行う義務が発生すると考えられる等、重大な利害関係を有するため、陳述聴取すべきであると考え。(大阪弁)

【陳述を聴かなければならないものとすることに反対】裁判所(一部)

- ・ 受益者の陳述を聴かなければならないものとする事については、賛否両論があった。(裁判所)

【その他の意見】

- ・ 受益者の陳述聴取については、その法的地位を検討した上で判断すべきである。(日司連)

(3) 審判の告知（新設）

民法第1019条第1項の規定による遺言執行者を解任する審判は、第2の2(7)ア（エ）により告知を受けるものに加え、相続人に対し、告知しなければならないものとする。

（注） 負担付遺贈に係る遺言を取り消す審判は、受益者に対し、告知しなければならないものとするか否かについては、なお検討するものとする。

(3)について

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 相続人は利害関係を有するため知らせる必要があるのと同時に、遺言執行者が解任されると、家庭裁判所は、利害関係人の請求によって選任することができる（民法第1010条）とされており、相続人に新たな遺言執行者の選任を促すためにも知らせる必要があり、新設に賛成である。（大阪弁）

【反対】 なし

（注）について

【告知しなければならないものとすることに賛成】 裁判所（一部）、日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 受益者に告知しなければならないものとするについては、賛否両論があった。（裁判所）
- ・ 受益者は、負担付遺贈に係る遺言について独立した利害関係を有することから、告知の対象者に含めるべきである。（日弁連）
- ・ （2）③の（注）と同様の理由から、受益者に対しても告知する方向で検討すべきである。（大阪弁）

【告知しなければならないものとするに反対】 裁判所（一部）

- ・ 受益者に告知しなければならないものとするについては、賛否両論があった。（裁判所）

【その他の意見】

- ・ 受益者に対する告知については、その法的地位を検討した上で判断すべきである。（日司連）

(4) 即時抗告

ア 遺言の確認についての審判（家事審判規則第121条関係）

- ① 利害関係人は、遺言を確認する審判に対し、即時抗告をするこ

とができるものとする。

- ② 遺言に立ち会った証人及び利害関係人は、遺言の確認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
- イ 遺言執行者の選任の申立てを却下する審判（家事審判規則第127条第1項関係）

利害関係人は、遺言執行者の選任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。

- ウ 遺言執行者の解任についての審判（家事審判規則第126条第2項及び第127条第1項関係）

① 遺言執行者は、遺言執行者を解任する審判に対し、即時抗告をすることができるものとする。

② 利害関係人は、遺言執行者の解任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。

- エ 遺言執行者の辞任の許可の申立てを却下する審判（家事審判規則第127条第2項関係）

遺言執行者は、その辞任の許可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。

- オ 負担付遺贈に係る遺言の取消しについての審判（家事審判規則第128条関係）

① 受遺者その他の利害関係人は、負担付遺贈に係る遺言を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。

② 相続人は、負担付遺贈に係る遺言の取消し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。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 現行の規律を維持する中間試案に賛成する。（日司連）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 受益者を陳述聴取や告知の対象に含めるとした場合は、オの①に「受益者」と明記した方が望ましい。（日弁連）

- (5) 遺言の確認の審判事件及び遺言書の検認の審判事件における申立ての取下げ制限

【甲案】

申立人は、裁判所の許可を得ない限り、民法第976条第4項及び97

9条第3項の規定による遺言の確認の審判事件並びに同法第1004条第1項の規定による遺言書の検認の審判事件の申立てを取り下げることができないものとする。

【乙案】

遺言の確認の審判事件及び遺言書の検認の審判事件の申立ての取下げについては、特段の規律を置かず、第2の2(9)によるものとする。

【甲案に賛成】裁判所（家裁22庁），日弁連，大阪弁，日司連

- ・ 期日までに遺言書でないことが明らかになった場合など取下げを認める実益があるとの意見があった。（裁判所）
- ・ 第2の2(9)によれば、調停をすることができない当該手続に関しては、申立ての取下げについての制限がないことになるが、遺言の確認や遺言書の検認の申立てによって、申立人だけでなく他の相続人、受遺者、受益者等に遺言に関する様々な利益が生じることになるから、申立人の一方的な取下げを無制限に認めるのは妥当でない。（日弁連）
- ・ 民法第1004条による検認の申立ては遺言書の保管者の義務であり、その余の遺言の確認の申立ても、遺言者及び相続人、受遺者などの利害関係人のためにするものであるから、申立人が自由に取り下げを認めるべきではない。（大阪弁）
- ・ 申立ての必要性又は義務が民法に明文化されていることを考慮すると、裁判所の許可の要件を検討した上で甲案を支持する。（日司連）

【乙案に賛成】裁判所（家裁27庁），横浜弁

- ・ 申立ての必要性又は義務と取下げの禁止とは別次元の問題である。（横浜弁）

(6) 検認調書の作成（家事審判規則第123条関係）

遺言書の検認については、調書を作らなければならないものとする

（注1） 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するものとする（ただし、通知を受けるべき者の所在が明らかでないとき、又はその者が外国にあるときは、通知をすることを要しないものとする。）ことを前提としている。

（注2） 遺言書検認と調査、検認調書の具体的記載事項及び検認がされた旨の通知については、家事審判規則第122条から第124条までと同様の規律を置くものとする（ただし、同規則第124条の検認がされた旨の通知については、遺言書の検認に立ち会う機会のなかった者に対してしなければならないものとする。）ことが考えられる。

(注3) 検認がされた旨の通知を受けるべき者の所在が明らかでないとき、又はその者が外国にあるときは、検認がされた旨の通知をすることを要しないことを前提としている。

(6)について

【賛成】日弁連（(注)も含めて）、大阪弁（(注)も含めて）、横浜弁（(注)も含めて）、日司連

【反対】なし

(注1)について

- ・ 遺言書の検認は、遺産分割の前提となるものであり利害関係を有する申立人及び相続人らは関心を持っていることから、これらの者に対して検認期日の通知は行うべきである。もっとも、遺言書の検認は、権利・義務を定めるものではなく、事実確認の性質を持つにすぎないため、訴訟経済・迅速性の観点から、外国にいる者について通知を要しないとするのは妥当である。（大阪弁）

(注3)について

- ・ 検認自体から権利・義務が確定するわけではないから検認期日を知らず出席できなかったからといって手続保障上の不利益は発生しない。そのため、訴訟経済・迅速な手続の観点から、検認がされた旨の通知をすることを要しないことに賛成であるが、海外在住者で所在がわかっている者に対しては、普通郵便による通知を「通知」と観念できるのであれば、通知した方がよいと考える。（大阪弁）

(7) 遺言執行者の解任の審判事件を本案とする審判前の保全処分

ア 保全処分の内容（家事審判規則第126条第1項及び第74条第1項関係）

〔遺言執行者の解任の審判の申立てがあった場合において、〕相続人の利益のため必要があるときは、家庭裁判所は、〔当該申立てをした者の〕申立てにより、遺言執行者の解任についての審判の効力が生ずるまでの間、遺言執行者の職務の執行を停止し、又はその職務代行者を選任することができるものとする。

(注1) 亀甲括弧の趣旨については、1(9)ア(ア)の(注)と同じ。

(注2) アにより遺言執行者の職務の執行を停止する審判をするためには、遺言執行者から陳述を聴取しなければならないことについて、第3の2(2)エ参照。また、保全処分の審判又は保全処分の申立てを却下する審判に

対する即時抗告については、第3の2(3)が適用される。

イ 職務代行者の改任等（家事審判規則第126条第1項、第74条第2項第32条第1項及び第75条関係）

- ① 家庭裁判所は、いつでも、アにより選任した職務代行者を改任することができるものとする。
- ② 家庭裁判所は、アにより選任し、又はイ①により改任した職務代行者に対し、相続財産の中から、相当な報酬を与えることができるものとする。

アについて

【賛成】大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 現行の規律を維持する中間試案に賛成する。（日司連）

【反対】なし

アの（注1）について

- ・ 保全処分を求める場合の多くは緊急性を要するケースであり、本案の申立てに先立って行う必要がある場合も存するから、本案係属を要件とすべきでない。（日弁連）
- ・ 緊急を要する事案も考えられるので、本案の申立てを要件とすべきではない。（大阪弁）
- ・ 「当該申立てをした者の」を削除し、現行よりも申立権者の範囲を広く認めるべきである。（日司連）

イについて

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

- ・ 現行の規律を維持する中間試案に賛成する。（日司連）

【反対】なし

第5 家事調停に関する手続

前注）家事審判事件及び人事訴訟事件において、意思能力を有する限り手続行為能力又は訴訟能力を有する者は、当該家事審判事件又は人事訴訟事件に係る家事調停事件においても、手続行為能力を有するものとすることを前提にしている。

【賛成】日弁連

【反対】なし

【その他の意見等】

- ・ 意思能力を有するか否かの判断は、実務上は、調停委員会がすることになるのか。また、意思能力を有するか否かは、本人保護の観点から調停委員会がその都度判断しなければならないことになるのではないかと。（日調連）

1 家事調停事件の範囲（家事審判法第17条関係）

裁判所は、人事に関する訴訟事件その他一般に家庭に関する事件について家事調停を行うものとする。ただし、次に掲げる事項については、この限りでないものとする。

- a 家事審判法第9条第1項甲類として規定されている事件
- b 家事審判法第9条第1項乙類として規定されている事件のうち民法第877条第2項及び第3項の規定による扶養義務の設定及びその取消し並びに同法第892条から第894条までの規定による推定相続人の廃除及びその取消し

（注）民法第758条第2項及び第3項の規定に基づく夫婦財産契約による管理者の変更及び共有財産の分割の事件を家事調停をすることができない事件とすることについて、なお検討するものとするにつき、第4の6（前注）参照。

1について

【賛成】日司連

- ・ 推定相続人の廃除及びその取消し並びに扶養義務者の設定及びその取消しについて、家事調停できないように変更されたことについては、話し合いで決めることが必ずしも適さない内容であることから、賛成できる。（日司連）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ aについては賛成である。bについては、民法の規定により合意で定めることができず家庭裁判所によって定めるほかないから、家事調停の対象から除外するのはやむを得ないと考えられ、反対しない。（日弁連）
- ・ 扶養義務の設定及びその取消し並びに推定相続人の廃除及びその取消しについては、民法上、調停の成立が不可能である。親子関係不存在の調停では23条審判という出口があるが、これらの事件では調停を行っても出口がないため、調停の対象事件としないことはやむを得ないから、反対しない。ただし、これらの事件における手続保障は、利害対立する相手方が存在するので、十分に行うべきである。（大阪弁）

- ・ 賛成（現行の規律の維持）。（横浜弁）

（注）について

- ・ 調停ができる事件に入れるのがよいと考える。（日司連）

2 調停機関（家事審判法第3条第2項及び第3項関係）

- ① 家事調停手続は、調停委員会で行うものとする。ただし、裁判所が相当と認めるときは、家事審判官（訴訟事件又は家事審判事件が係属している高等裁判所が自ら処理する場合においては、当該事件が係属する高等裁判所の裁判官。以下同じ。）だけで行うことができるものとする。
- ② 裁判所は、当事者の一方又は双方の申立てがあるときは、①のただし書にかかわらず、調停委員会で行わなければならないものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

3 調停委員会

(1) 調停委員会の構成等（家事審判法第22条並びに家事審判規則第135条及び第136条関係）

- ① 調停委員会は、家事審判官一人及び家事調停委員二人以上で組織するものとする。
- ② 調停委員会を組織する家事調停委員は、裁判所が各事件について指定するものとする。
- ③ 調停委員会の決議は、過半数の意見によるものとする。可否同数の場合には、家事審判官の決するところによるものとする。
- ④ 調停委員会の評議は、秘密とするものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

- ・ 現行の規律の維持（横浜弁）

【反対】なし

(2) 調停委員会の権限（家事審判法第20条及び第12条並びに家事審判規則第137条関係）

調停委員会が家事調停手続を行う場合には、第１に掲げる裁判所の権限のうち、次に掲げるものの権限は、調停委員会に属するものとする。

a 参加（第１の７参照）

〔b 脱退の許可（第１の８参照）〕

c 補佐人の許可及び許可取消し（第１の９（８）参照）

d 関係人の呼出し（第１の１１（１）参照）

e 傍聴の許可（第１の１１（２）参照）

f 手続の分離及び併合（第１の１１（５）参照）

g 事実の調査及び証拠調べ（第１の１２（１）、（５）ア参照）

h 他の裁判所への事実の調査又は証拠調べの嘱託等（第１の１２（４）エ①並びに（５）イ①前段及び②参照）

i 官庁等への調査の嘱託（第１の１２（４）オ参照）

j 家庭裁判所調査官の期日出席及び意見陳述（第１の１３①及び②参照）

k 医師たる裁判所技官の期日出席（第１の１４参照）

（注） bの脱退の許可については、調停手続に脱退の制度を設けるかどうかについて、なお検討するものとするとしている（第１の８参照）ため、亀甲括弧を付している。

（２）について

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

（注）について

- ・ 手続のわかりやすさの観点から、脱退の制度を設けないことには賛成しかねる。脱退の許可は、調停委員会の権限に入れるべきである。（日司連）

その他の意見等

- ・ 職権探知主義を前提としつつ、調査の嘱託等の制度の充実は重要と考える。「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」とあるのは、裁判所の調査嘱託か。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のであるのは、裁判所の調査報告依頼手続となるのか（規則８条）。（日調連）
- ・ 「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など、調停の本質と相容れないのではないか。そもそも、民事訴訟法と同様の証拠調べ手続をそのまま合意を旨とする調停に導入することに無理はないか。もっとも、現実的な運用を考えれば、遺産分割調停で、各当事者に宣誓させて尋問することなどが考えられる。(日調連)

- ・ 文書提出命令の効果的運用、真実擬制のあり方等は十分検討に値する。すなわち、民事訴訟法第224条の効果的運用は、調停の円滑な進行という観点からもより検討に値する。(日調連)

(3) 家事審判官の権限

ア 期日の指定（新設）

調停委員会が家事調停手続を行う場合には、第1に掲げる裁判長の権限のうち、期日の指定（第1の11(3)ア参照）の権限は、調停委員会を組織する家事審判官に属するものとする。

イ 家事審判官の事実の調査及び証拠調べ（家事審判規則第137条の2（第4項を除く。）、第7条の2及び第7条の6関係）

- ① 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ものとする。
- ② ①の場合において、家事審判官は、家庭裁判所調査官に事実の調査を、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の診断を、それぞれさせることができるものとする。
- ③ ②の事実の調査及び診断については、第1の12(4)イ③及び④の規律（報告の方式及び意見の添付）を準用するものとする。
- ④ ①の場合において、家事審判官は、相当と認めるときは、裁判所書記官に事実の調査をさせることができるものとする。ただし家庭裁判所調査官による事実の調査を相当とする場合は、この限りでないものとする。

ウ 社会福祉機関との連絡等（家事審判規則第137条の3関係）

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1の13③による措置（社会福祉機関との連絡等）をとらせることができるものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(4) 家事調停委員の権限（家事審判法第22条の2第1項及び家事審判規

則第137条の4 関係)

調停委員会は、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に事実の調査をさせることができるものとする。ただし、家庭裁判所調査官による事実の調査を相当とする場合は、この限りでないものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

4 家事調停委員（家事審判法第22条の2第2項及び第22条の3 関係）

- ① 家事調停委員は、非常勤とし、その任免に関し必要な事項は、最高裁判所が定めるものとする。
- ② 家事調停委員には、別に法律で定めるところにより手当を支給し、最高裁判所の定めるところにより旅費、日当及び宿泊料を支給するものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

5 調停前置主義（家事審判法第18条第1項 関係）

家事調停を行うことができる訴訟事件について訴えを提起しようとする者は、まず家庭裁判所に家事調停の申立てをしなければならないものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

6 付調停（家事審判法第11条、第18条第2項及び第19条 関係）

- ① 5の規律に反して、家事調停を行うことができる訴訟事件について家事調停の申立てをすることなく訴えを提起した場合には、その訴えを受けた裁判所は、その事件を家事調停に付さなければならないものとする。ただし、その裁判所が当該訴訟事件を家事調停に付すことを相当でないと認めるときは、この限りでないものとする。
- ② 家事調停を行うことができる事件に係る訴訟事件又は家事審判事件が係属している場合において、相当と認めるときは、裁判所は、いつ

でも、職権で、その事件を家事調停に付すことができるものとする。

- ③ 訴訟事件又は家事審判事件が係属している裁判所は、①又は②により事件を家事調停に付す場合には、その家事調停事件を管轄家庭裁判所に処理させるものとする。ただし、家事調停事件を処理するために特に必要があると認めるときは、他の家庭裁判所に処理させることができるものとする。
- ④ 訴訟事件又は家事審判事件が係属している家庭裁判所又は高等裁判所が、①又は②により事件を家事調停に付す場合には、③にかかわらず、当該家事調停事件を自ら処理することができるものとする。この場合においては、調停委員会を組織する家事審判官は、その裁判所がその裁判官の中から指定するものとする。
- ⑤ ①又は②により裁判所が訴訟事件を家事調停に付した場合において調停が成立したとき又は合意に相当する審判若しくは調停に代わる審判が確定したときは、当該訴訟事件について訴えの取下げがあったものとみなすものとする。
- ⑥ ②により裁判所が家事審判事件を家事調停に付した場合において、調停が成立したとき、又は調停に代わる審判が確定したときは、当該家事審判事件は、終了するものとする。

(注) ②により訴訟事件又は家事審判事件を調停に付す場合においては、当事者（本案について被告又は相手方の陳述がされる前にあっては、原告及び申立人に限る。）の意見を聴かなければならないものとする。ことについては、なお検討するものとする。

6について

【賛成】裁判所（④について）、日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連（②及び④について）

- ・ すべての高等裁判所から、高等裁判所による自庁調停を認めることに賛成である旨の意見が出された。（裁判所）
- ・ ④については、事案の内容をよく知る当該高等裁判所において処理した方が、より迅速かつ適切に処理できるという意見に賛成する。（日司連）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ ①のただし書に該当するか否かの判断には当事者の関係や従来の交渉状況等の把握が不可欠であるから、調停に付する決定をするにあたっては当事者の意見を聴かなければならないものとすべきである。また、調停に付すべき場合には、機械的に管轄家庭裁判所に処理させるものとするると申立人に不利益となる事案もあるので、

④の自庁処理を積極的に活用すべきである。(日弁連)

(注) について

【意見を聴かなければならないものとすることに賛成】裁判所(一部), 日弁連, 大阪弁, 日司連

- ・ (注) 記載のような意見聴取の規律を置くことについては, 賛否両論があった。
(裁判所)
- ・ 調停に付するのが適切であるか否かは, 従来の交渉等の経緯に照らして判断されるべきであるから, 事案に即した適切な付調停決定をするため, 従来の経緯を知っている当事者から意見を聴かなければならないものとするべきである。(日弁連)
- ・ あえて審判の申立てをしている場合には申立人としては審判手続を求めていることが明瞭であるから, 調停に付する場合には当事者の意見を聴取すべきである。(大阪弁)
- ・ 手続選択権を保障するため, 意見聴取の規定を設けることに賛成する。(日司連)

【意見を聴かなければならないものとすることに反対】裁判所(一部)

- ・ (注) 記載のような意見聴取の規律を置くことについては, 賛否両論があった。
(裁判所)

7 調停手続

(1) 管轄等

ア 管轄(家事審判規則第129条, 第137条の5及び第103条の3関係)

- ① 家事調停事件は, 相手方の住所地の家庭裁判所又は当事者が合意で定める家庭裁判所の管轄とするものとする。
- ② 遺産の分割の調停事件が裁判所に係属している場合においては寄与分を定める調停事件は, その裁判所の管轄とするものとする
- ③ 遺産の分割の調停事件の申立て及び寄与分を定める調停事件の申立てがあったときは, これらの家事調停手続は, 併合してしなければならないものとする。数人から寄与分を定める調停の申立てがあったときも, 同様とするものとする。

イ 家庭裁判所, 地方裁判所又は簡易裁判所間の移送(家事審判規則第129条の2関係)

- ① 家庭裁判所は, 家事調停をすることができない事件のうち民事調停をすることができるものについて家事調停の申立てを受けた場合には, これを民事調停事件の管轄権のあ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ものとする。ただし, 事件を

処理するために特に必要があると認めるときは、土地管轄権の有無にかかわらず、事件の全部又は一部を事物管轄権を有する地方裁判所又は簡易裁判所に移送することができるものとする。

- ② 家庭裁判所は、家事調停をすることができる事件のうち民事調停をすることができるものについて家事調停の申立てを受けた場合において、事件を処理するために必要があると認めるときは、これを民事調停事件の管轄権のある地方裁判所又は簡易裁判所に移送することができるものとする。ただし、事件を処理するために特に必要があると認めるときは、土地管轄権の有無にかかわらず、事件の全部又は一部を事物管轄権を有する地方裁判所又は簡易裁判所に移送することができるものとする。

(注) ①又は②による移送の裁判に対しては、第1の4(5)ウ及びエが適用されることを前提としている。

【賛成】日弁連、大阪弁（条件付きで賛成）、横浜弁

- ・ ア①について合意管轄を認めるのは当然であり、その他現行の規定を維持することに特に不都合はない。イについても、現行の規定と同じく必要性があれば移送を認めることに特に不都合はない。（大阪弁）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ イ②ただし書のとおり、原則として土地管轄権を有する裁判所が処理し、例外として特に必要があるときに土地管轄権を有しない裁判所に移送を認めることも問題はないが、申立人が管轄権を有する裁判所に申し立てている以上、民事訴訟規則第8条に準じて当事者の意見を聴かなければならない旨の規定を置き、移送される前に当事者に手続保障の機会を与える必要がある。（大阪弁）
- ・ 民事事件に比べ、家事調停事件は管轄が少ないと思われる。紛争当事者同士では合意管轄が必ずしもうまく機能しない可能性を考えると、別の管轄の概念の追加を是非要望する。なお、テレビ電話会議システムの活用により解決できる問題もあると考える。（日司連）

(2) 手続指揮権（家事審判規則第134条関係）

調停委員会における家事調停手続は、家事審判官が指揮するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(3) 電話会議システム等（新設，民事訴訟法第170条第3項及び第4項参照）

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によって，期日における手続を行うことができるものとする。

② 期日に出頭しないで①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ものとする。

（注1） 証人尋問，当事者尋問及び鑑定人質問については，特則（第1の12(5)による民事訴訟法第204条，第210条及び第215条の3の準用）によることとしこの場合には，(3)の規律を適用しないこととしている。

（注2） ①の期日において調停を成立させることができるものとするか否か，できるものとした場合にもなお一定の事件（例えば，離婚，離縁又は親権者の指定若しくは変更に関する事件）については調停を成立させることができないものとするか否かについては，なお検討するものとする。

（注3） 合意に相当する審判における当事者間の合意について，電話会議システム等を用いた期日でもすることができるものとするか否かについては，なお検討するものとする。

(3)について

【賛成】裁判所，日弁連，大阪弁，横浜弁，日調連

- ・ ほとんどすべての家庭裁判所から，電話会議等の期日において調停を成立させることができるものとすることに賛成である旨の意見が出された。（裁判所）
- ・ 民事訴訟の現状等からすれば，当事者出頭主義の原則を崩すべきではないものの，遠隔地に居住している場合のほか当事者が出頭により心理的圧迫を受けるなど調停委員会が相当と認める場合には，「遺産分割調停事件」の「調停成立時」に限らず，遺産分割以外の調停事件でも，また，その調停時においても，テレビ会議システムや電話会議システムの制度を導入すべきである。（日調連）

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 本人確認が困難で，なりすましの危険が大きいから，運用は慎重に行うべきであるとの意見があった。（裁判所）

- ・ 賛成と反対が拮抗しているが、採用する場合でも条件付きとすべきである。すなわち、訴訟手続で利用されている電話会議システムは裁判所と代理人弁護士事務所を一般回線でつないでいるが、本人確認が不完全であるし、一般回線のため情報セキュリティも不十分である。電話の先で当事者等が調停期日の内容を勝手に録音することを完全には防止できず、悪意を持った当事者が非公開であるはずの調停委員や審判官との会話を公開してしまう可能性すらあるから、本規律を採用する場合であっても、安易な利用や濫用がされないよう限定的に利用されるべきであり、具体的には、電話会議システムは使わず、裁判所間を直接専用回線でつなぐテレビ会議システムのみとするべきである。

また、次の点からみて、電話会議システム等による調停期日を可能にする規定の新設は、時期尚早であり反対するとの意見が相当数ある。

- ① 家事調停手続は、合意形成に向けて、事実や論理の積み重ねだけでなく、当事者の感情への配慮等非常に微妙なプロセスが重要であるが、電話会議やテレビ会議では相手の微妙な反応などを捉えきれないおそれがあり、裁判所と当事者間の意思交流が微妙なところまで可能なのかどうか疑わしい。訴訟手続で既に導入され一定の成果を挙げていることを理由に家事調停手続にも採用しようとするのは、手続の目的や実情の違いへの配慮が足りないものであり無理がある。
- ② 仮に導入するとしても、当事者や代理人の本人確認、部外者の手続関与の排除、関係者の真意の確認、関係者のプライバシーや手続非公開の確保、その他電話会議システム等による調停期日を円滑適切に実施するための条件についてさらに検討が必要である。（東家調）

（注１）について

【賛成】日弁連

【反対】なし

（注２）について

【調停を成立させることができるものとすべきとする意見】日弁連、日調連

【すべての事件について調停を成立させることができるものとすべきとする意見】大阪弁

- ・ 当事者の真意の担保は、裁判所による適切な運用により図ることが可能であり、これにより調停成立時の当事者本人間の合意の存在の要請も満たされるから、すべての事件につき①の期日において調停を成立させる可能性を認めるべきである。（大阪弁）

【一定の事件については調停を成立させることができないものとすべきとする意見】裁

判所

- ・ 離婚、離縁、親権者の指定・変更など身分関係の形成・確認に関する事件は除外すべきであるとの意見があった。(裁判所)

【調停を成立させることができるものとするべきでないとする意見】日司連

- ・ 当事者の真意の慎重な確認が必要であるため、電話会議システム等を利用した期日において調停の成立を認めることは相当でないとする。もっとも、テレビ会議システムでの調停の成立については、技術の発達に応じて考え方を必要が生じ得る。(日司連)

(注3) について

【電話会議システム等を用いた期日でもすることができるものとするに賛成】裁判所(一部)、日弁連

- ・ 電話会議等の期日において合意に相当する審判における当事者間の合意ができるものとするについては賛否両論があった。(裁判所)
- ・ 合意に相当する審判における当事者間の合意ができるものとするに賛成である。(日弁連)

【電話会議システム等を用いた期日でもすることができるものとするに反対】裁判所(一部)

- ・ 電話会議等の期日において合意に相当する審判における当事者間の合意ができるものとするについては賛否両論があった。(裁判所)

(4) 家事調停事件の申立て

ア 申立ての方式(家事審判規則第2条関係)

家事調停事件の申立ては、次に掲げる事項を記載した書面で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

(注) 遺産分割調停の申立てについては家事審判規則第137条の6及び第104条の規律と、寄与分を定める調停の申立てについては同規則第137条の5及び第103条の2の規律と、それぞれ同様の規律を置くものとするが考えられる。

イ 併合申立て

【甲案】

申立人は、調停を求める事項が数個ある場合において、それらの事項が同一の事実上及び法律上の原因に基づくときは、これらを併

せて申し立てることができるものとする。

【乙案】

併合申立てについては、特段の規律を置かず、認めないものとする。

ウ 裁判長の申立書審査権（新設、民事訴訟法第137条参照）

① アの書面（以下「家事調停事件の申立書」という。）がア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の規定に従い家事調停事件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 ①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、家事調停事件の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

（注） 申立人が、相手方の不正確な住所の記載について補正を命ぜられたにもかかわらず、正当な理由なく補正命令に応じないため、裁判所が申立書の送付等を行うことができない場合や、申立書送付費用又は呼出費用の予納がない場合の対応として、何らかの規律（例えば、民事訴訟法第138条第2項及び第141条と同趣旨の規律）を置くものとするものについては、なお検討するものとする。

エ 申立ての却下（新設）

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の審判に対しては、即時抗告をすることができるものとする

オ 申立書の写しの送付等（新設）

家庭裁判所は、申立てを不適法として却下するとき又は家事調停手続の期日を経ないで7（14）（調停をしない場合）により家事調停事件を終了させるときを除き、相手方に対し、家事調停事件の申立書の写しを送付するものとする。ただし、家事調停事件の手続の円滑な進行を妨げるおそれがあると認められる場合は、申立書の写しの送付に代えて、適宜の方法により事件係属の通知をすることができるものとする。

カ 申立ての変更（新設、民事訴訟法第143条関係）

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の変更は、期日である場合を除き、書面
で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の変更が不適法であると
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の変更により著しく家事
事件の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
旨の裁判をすることができるものとする。

アについて

【賛成】日弁連、大阪弁、日司連

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 基本的には賛成であるが、口頭による申立てを廃すべきではない。また、「申立ての原因」より「申立ての実情」の方が一般市民にとってなじみやすいと思われる。
アの（注）については、現行の規律の維持に賛成する。（横浜弁）
- ・ アの（注）については、現行の規律の維持に賛成する。（日司連）

イについて

【甲案に賛成】裁判所（家裁17庁）、日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 併合申立てを認めるのが当事者の便宜にかなうとともに、経済的な調停の進行に沿うと考えられるから、認めるべきである。（日弁連）
- ・ 甲案の要件によって併合申立てを認めることが当事者の便宜であるだけでなく、調停の進行上も能率的である。併合して行うことに支障があれば、分離すればよい。（大阪弁）
- ・ 国民にとっては、併合申立てができるほうが利便性があり、有利である。（日司連）

【乙案に賛成】裁判所（家裁33庁）、横浜弁

- ・ 審判移行が予定されている乙類調停と一般調停とでは調停不成立後の手続が全く異なるので併合が適当とは考えられないとの意見があった。（裁判所）
- ・ 調停委員会が複数の調停事件の事案に応じ各手続を併合すれば足りる。（横浜弁）

ウについて

【賛成】裁判所、日弁連、大阪弁

- ・ ほとんどすべての家庭裁判所から、家事審判事件と同様の規律を置くことに賛成

である旨の意見が出された。(裁判所)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 基本的には賛成であるが、民事訴訟法と同様の規律を置くことにより、家事調停申立書の「申立ての原因」(現行規則上「事件の実情」)について、厳格な補正を求めるような運用がされないよう、規定ぶりを工夫することも考えられる。(横浜弁)

ウの(注)について

- ・ ほとんどすべての家庭裁判所から、民事訴訟法第138条第2項や第141条と同様の規律を置く等の手当てをすることに賛成である旨の意見が出された。もっとも、調停をしない措置によって対応可能であり特段の規律は不要であるとの意見があった。(裁判所)
- ・ 相手方の住所がわからず申立書の送付ができない場合や費用の予納がない場合、規定がないと、裁判所としても手続を進められず困ることになるので、民事訴訟法第138条第2項及び第141条と同趣旨の規定を置くべきである。(日司連)

エについて

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

オについて

【賛成】日弁連、横浜弁、広島弁、東家調

- ・ これまでの簡単な書面による調停の通知は、相手方の防御や反論の準備のために改善すべきであり、原則として申立書の写しを相手方に送ることについては、基本的に賛成である。しかし、申立書の中には極めて感情的な内容を含むものがあることから、すべての申立書をそのまま相手方に送ることは相手方が反発し感情的対立を深めるなど、逆に調停による円満な解決が図れなくなるおそれがあるので、一定の場合は代替的方法による事件係属の通知を認める中間試案に賛成する。(東家調)

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 家事調停においても、相手方の申立ての内容を明らかにすることが相手方の準備のために必要であり、第1回期日の空転を防ぐことができるので、申立書の写しを送付するものとすべきであり、例外規定は限定的に解釈すべきである。(日弁連)
- ・ 裁判所に対し、調停が申し立てられている以上、すべての事件は一定の紛争性を有しており、相手方当事者にとっては、申立人が行っている主張の内容を知ること

は、反論をするため、必要なものである。また、反論をさせることは、納得の上で調停による解決に至るためにも重要である。円滑さと比較考量されるべきものではないから、手続の円滑な進行を妨げるといった程度の理由では、申立書の写しの送付は回避されるべきでなく、申立書は、申立てを不適法として却下する場合又は申立てに理由がないことが明らかな場合以外は、すべて相手方に送付されるべきである。(大阪弁)

- ・ 相手方に対して申立ての内容を明らかにすることが、相手方の準備のために必要であり、第1回期日の空転を防ぐことができるので、申立書の写しを送付するものとすべきであり、この観点からは、例外としての「手続の円滑な進行を妨げるおそれがあると認められる場合」は、限定的に解釈すべきである。DV事案など申立人の情報を秘匿すべき要請もあるから、申立書の送付前に、申立人に対し、申立書の相手方への送付について十分情報を伝えて注意喚起すべきである。申立書以外の書面や書証についても原則としてその写しを他方当事者に送付すべきことは、申立書と同様である。ただし、一方当事者が他方当事者に提示しないとの意向を示して書面を提出した場合はこの限りでない。他方当事者に示されなかった書面がある場合には、審判移行時に、当該資料を審判の資料とするか否かについて、当事者の意向を確認して他方当事者に提示するなどの整理をする手続が必要である。(広島弁)
- ・ 相手方の手続保障と第1回期日の充実の観点から、原則として申立書の写しを遅滞なく相手方に送付する方向が相当である。申立書自体は、定型書式にして、相手方が徒に感情的にならずに申立ての内容の概要が理解できる記載内容とすることを目指すべきである。既に、一部の家裁は、この方向で実務を進めているようであり、手続の透明性、書記官の負担解消にも通じると思われる。(日調連)
- ・ 申立書中の「申立ての原因」との文言は、「申立ての実情」、「申立ての理由」、「申立ての経緯」など当事者本人にも理解しやすい表現の方が望ましい。改正法のもとでも、事件受付にあたっては、できるだけ、東京家庭裁判所が使用しているような定型申立書を利用するよう窓口指導するなどの運用をお願いしたい。(東家調)

力について

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(5) 手続の〔受継〕(家事審判規則第15条関係)

(前注) ここでいう〔受継〕とは、法令により手続を続行する資格のあるもの等が手続を引き継ぐことであるが、これを「受継」と呼称するかどうかについては、なお検討するものとする。

ア 法令により手続を続行する資格のある者がある場合

(注) 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あるときでも、手続は、中断しないことを前提としている。もっとも、当事者が関与しなければならない手続については、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、事実上することができない（法令により手続を続行する資格のある者のために任意代理人がある場合（第1の9(6)参照）は除く。）。

- 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、その手続を〔受継〕することができるものとする。
- ② 調停委員会は、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、申立てにより又は職権で、法令により手続を続行する資格のある者に、その手続を〔受継〕させることができるものとする。
- ③ 調停委員会は、①による〔受継〕の申出又は②による〔受継〕の申立てに理由がないと認めるときは、却下しなければならないものとする。①による〔受継〕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。

イ 法令により手続を続行する資格のある者はないが、別に申立権者がある場合

別の申立権者が〔受継〕することは認めないものとし、調停事件は、終了するものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(6) 中止（家事審判規則第20条及び第130条関係）

- ① 家事調停の申立てがあった事件について審判が係属しているとき又は6②により家事審判事件が家事調停に付されたときは、裁判所は、家事調停事件が終了するまで審判手続を中止することができるものとする。
- ② 家事調停の申立てがあった事件について訴訟が係属しているとき又は6①若しくは②により訴訟事件が家事調停に付されたときは、裁判所は、家事調停事件が終了するまで訴訟手続を中止することが

できるものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(7) 調停の場所（家事審判規則第132条関係）

調停委員会は、事件の実情によって、裁判所外の適当な場所で調停をすることができるものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(8) 調書の作成（家事審判規則第10条関係）

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

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(9) 意見の聴取の嘱託（家事審判規則第136条の3第1項関係）

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嘱託することができるものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(10) 嘱託による意見聴取及び事実の調査の実施機関（家事審判規則第136条の3第2項及び第137条の2第4項関係）

① (9)により意見の聴取の嘱託を受けた家庭裁判所は、相当と認めるときは、家事調停委員に当該嘱託に係る意見の聴取をさせることができるものとする。

② 第1の12(4)エにより事実の調査の嘱託を受けた裁判所は、相当と認めるときは、裁判所書記官に当該嘱託に係る事実の調査をさせることができるものとする。ただし、家庭裁判所調査官による事実の

調査を相当とする場合は、この限りでないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(11) 家事調停委員の専門的意見の聴取（家事審判法第22条の2第1項及び家事審判規則第136条の2関係）

- ① 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ものとする。
- ② 調停委員会が①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ものとする。
- ③ ②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ものとする。

【賛成】日弁連（条件付きで賛成）、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 専門的な知識経験をに基づく意見を聴取する場合、その意見が調停の進行に大きな影響を与えることがあり得るので、意見を聴取する旨をあらかじめ当事者に告知するとともに、意見の内容についても当事者に対して明らかにするための措置を講じるべきである。（日弁連）

(12) 調停の成立

ア 調停の成立と効力（家事審判法第21条関係）

- 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、第2の1(1)に定める家事審判の対象となる事項のうち調停をすることができる事項についての合意の記載は、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、適用しないものとする。

イ 調停の一部成立（新設、民事訴訟法第243条第2項及び第3項参照）

- ① 家事調停事件の一部について当事者間に合意が成立したときは当該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。

ウ 調停調書の更正（新設、民事訴訟法第257条参照）

- 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。
- ③ 不適法を理由に①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。

エ 調停条項案の書面による受諾（家事審判法第21条の2関係）

当事者が遠隔の地に居住していることその他の事由により出頭することが困難であると認められる場合において、その当事者があらかじめ調停委員会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。

（注1） 一定の事件については、調停条項案の書面による受諾により当事者間の合意を成立させることができないものとするを前提としており、その具体的な範囲（例えば、離婚、離縁又は親権者の指定若しくは変更に関する事件）については、なお検討するものとする。

（注2） 調停条項案提示の方式、真意の確認及び調停条項案受諾者への調停成立の通知については、家事審判規則第137条の7、第137条の8及び第140条の2と同様の規律を置くものとすることが考えられる。

(12)について

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 調停の脱漏についても規律を置き、当事者の申立ての一部について調停がされなかった場合は、当事者に期日指定の申立権を与え、これに基づきさらに調停を続行するものとすべきである。（日弁連）

エの（注1）について

- ・ 離婚、離縁、親権者の指定・変更など身分関係の形成・確認に関する事件では、調停条項案の書面による受諾によっては当事者間の合意を成立させることができない

いものとするべきとする意見が多く出された。(裁判所)

- ・ 身分関係の変更，形成は，実体法上，効力発生時に意思が必要とされているため，書面による受諾はできないとすべきである。(大阪弁)
- ・ 当事者の真意の確認の必要性から，現行家事審判法のように一定の範囲で書面による受諾を認める方がよいと考える。範囲を広げるとしても，現行法で認められている遺産の分割に関連した調停に限るべきと考える。(日司連)
- ・ 調停の速やかな成立を図る趣旨に沿うものであるから，離婚，離縁及び子の親権者の指定又は変更等，身分関係の変動を生ずる事件を除き，書面による受諾での成立手続を，調停手続一般に拡大して認めることに異議はない。受諾する旨の書面を提出した者の真意の確認方法及びその方法の妥当性については詰めて検討する必要がある。(日調連)
- ・ 身分関係の変動が生じる事件などを除いて書面による受諾での調停の成立を可能とすることに賛成する。当事者が遠隔地に居住していること等で出頭することが困難な場合で，内容的には合意が成立している場合や合意の見込みがある事例での活用が期待され，調停手続の迅速化に資すると考えられる。除外すべき事件としては，中間試案で挙げられている離婚，離縁又は子の親権者の指定若しくは変更に関する事件のほか，面会交流又は子の監護者の指定若しくは変更に関する事件についても，親権者の指定や変更に準じて当事者の真意の確認が慎重に行われるべきと考えられることから，除外すべき対象として検討してもらいたい。(東家調)

エの（注2）について

- ・ 現行法を維持することに賛成する。(日司連)

(13) 調停の不成立（家事審判規則第138条の2及び家事審判法第26条関係

- 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 第2の1(1)に定める家事審判の対象となる事項のうち調停をすることができる事項についての家事調停事件（以下「審判事項についての家事調停事件」という。）について調停が成立せず，かつ，その事件について調停に代わる審判をせず，又は異議申立てにより調

停に代わる審判が効力を失った場合には、調停の申立ての時に、審判の申立てがあったものとみなすものとする。

- ③ 訴訟事項についての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ったものとみなすものとする。

(注) ②については、家事調停手続が審判手続に移行した場合には、家事調停手続における資料が当然に審判手続における資料となるものではないこと、家事調停事件が係属していた家庭裁判所が当該家事審判事件の管轄権を有していない場合においては自庁処理によらない限り管轄権が生じないものとすることをそれぞれ前提としている。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(14) 調停をしない場合（家事審判規則第138条関係）

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ものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 当事者に対して即時抗告の申立権を与えるべきである。（日弁連）
- ・ 基本的に同意できる。ただ、婚姻中の男性から妻以外の女性との同居を求める調停が申し立てられ、妻以外の女性であることが調停委員会が組織された後に判明した場合、夫婦同居の調停申立事件で相手方の所在が不明である場合、確定判決のある事項について調停の申立てがされた場合、慰謝料の支払債務などの一部債務免除を受ける目的で調停の申立てがされたが、調停委員会が組織され、調査した結果、債務弁済の十分な資力があることが判明した場合、離婚調停の申立てをした申立人が調停期日に2回続けて出頭しない（相手方は出頭している。）場合など、実務処理の上で悩ましい点がある。（日調連）

(15) 取下げによる事件の終了（新設）

（前注） 合意に相当する審判後の取下げについては， 8 (3) の規律による。なお，調停に代わる審判後の取下げについては， 特段の規律を設けず， 次のア及びイの規律によるものとする。

ア 取下げの要件

申立人は，家事調停事件が終了するまでの間，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。

イ 取下げの方式及び効果

取下げの方式及び効果については，家事審判に関する手続（総則の規律（第2の2 (9) イ及びウ））を準用するものとする。

（注） (13)，(14) 又は(15) 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（所在の知れない者，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。）ことが考えられる。

【賛成】 日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】 なし

(16) 調停前の仮の措置（家事審判規則第133条関係）

- ① 調停委員会は，家事調停事件が係属している場合に，職権で，相手方その他の事件の関係人に対し，調停のために必要な処分を命じることができるものとする。
- ② 調停委員会は，①による処分を変更し，又は取り消すことができるものとする。
- ③ 調停委員会を組織する家事審判官は，急迫の事情があるときに限り，①による処分並びに②による処分の変更及び取消しをすることができるものとする。
- ④ ①による処分並びに②による処分の変更及び取消しは，これを受ける者に告知することによりその効力を生ずるものとする。
- ⑤ ①による処分及び②により変更した処分は，執行力を有しないものとする。
- ⑥ 調停委員会は，①による処分及び②による処分の変更をする場合には，同時に，その違反に対する法律上の制裁も告知しなければ

らないものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(17) 家事審判官だけで家事調停手続を行う場合

(前注) 合議体により家事調停手続を行うことができることを前提としている。

ア 手続指揮権（新設）

家事審判官だけで家事調停手続を行う場合においては，裁判長が期日における手続を指揮するものとする。

イ 受命裁判官（新設）

家事審判官だけで家事調停手続を行う場合においては，裁判所は受命裁判官に期日における手続を行わせることができるものとする

ウ 裁判所書記官による事実の調査（家事審判規則第142条第1項及び第137条の2第3項関係）

家事審判官だけで家事調停手続を行う場合においては，裁判所は相当と認めるときは，裁判所書記官に事実の調査をさせることができるものとする。ただし，家庭裁判所調査官による事実の調査を相当とする場合は，この限りでないものとする。

エ 調停委員会及び家事審判官の権限についての規律の準用（家事審判規則第142条関係）

家事審判官だけで家事調停手続を行う場合においては，7に掲げる調停委員会が行う行為は裁判所が，家事調停委員会を組織する家事審判官が行う行為は裁判長が，それぞれ行うものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

8 合意に相当する審判

(前注1) 「合意に相当する審判」との用語については，なお検討するものとする

(前注2) 家事審判官のみでする調停においても，合意に相当する審判をすることができることを前提としている。

(1) 合意に相当する審判の対象事件及び要件（家事審判法第23条関係，人事訴訟法第2条及び第43条参照）

ア 合意に相当する審判

人事訴訟法第2条に定める人事に関する事件（同条第1号に定める離婚の訴え及び同条第3号に定める離縁の訴えの事件を除く。）の調停において、当事者間に、申立ての趣旨どおりの審判を受けることについての合意が成立し、かつ、申立てに係る無効若しくは取消しの原因又は身分関係の形成若しくは存否の原因の有無について争いがない場合には、裁判所は、必要な事実を調査した上、調停委員会の調停にあつて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、正当と認めるときは、申立てに係る無効若しくは取消し又は身分関係の形成若しくは存否に関し、当該合意に相当する審判をすることができるものとする。

（注1） 人事訴訟法第2条本文に定める「その他の身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」を、合意に相当する審判の対象とすべきであるか否かについては、なお検討するものとする。

（注2） 手続上の当事者のうち、身分関係の当事者でない者について、「申立てに係る無効若しくは取消しの原因又は身分関係の形成若しくは存否の原因の有無について争いがない」ことの主体から除外するか否かについては、なお検討するものとする。

イ 当事者

アの事件について、人事訴訟を提起することができる者は、原則として、人事訴訟において被告とすべき者を相手方としてアの調停を申し立てることができるものとする。

（注1） 人事訴訟において検察官を被告とすべき場合においては、検察官を相手方として調停を申し立てることはできず、合意に相当する審判をすることはできないものとするを前提としている。同様に、検察官が調停の申立てをすることもできないものとするを前提としている。

（注2） 死亡等により身分関係の当事者の一方を欠いているため、他方の当事者を被告として人事訴訟を提起することができる場合において、合意に相当する審判をすることができるものとするについては、利害関係のある第三者の手続保障や審理の充実を図るために人事訴訟法第28条及び人事訴訟規則第16条と同様の事件係属の通知の制度を設けることの要否と併せて、なお検討するものとする。

（前注1）について

- ・ 「合意に相当する審判」は何を示しているかわかりにくい用語であるから、より適切な用語に変えることを要望する。（日司連）

アについて

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

アの（注１）について

【対象とすることに賛成】裁判所（一部）

- ・ 「その他の身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」を、合意に相当する審判の対象とすることについては賛否両論があった。（裁判所）

【対象とすることに反対】裁判所（一部）、日司連

- ・ 「その他の身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」を、合意に相当する審判の対象とすることについては賛否両論があった。（裁判所）
- ・ 「その他の身分関係の形成又は存否の確認を目的とする訴え」については、そもそもどのような事件がこれに該当するのか、誰を当事者にすべきかが明確でないことから、これを対象から外すことに賛成する。（日司連）

アの（注２）について

【除外することに賛成】裁判所、日司連

- ・ ほとんどすべての家庭裁判所から、手続上の当事者のうち身分関係の当事者でない者について、原因事実を争わないことの主体から除外することに賛成する意見が出された。（裁判所）
- ・ 身分関係の当事者でない者は、必ずしも事実関係を承知していないと考えられるから、主体から除外することに賛成する。（日司連）

【除外することに反対】大阪弁

- ・ 手続上の当事者のうち身分関係の当事者でない者について、「申立てに係る無効若しくは取消しの原因又は身分関係の形成若しくは存否の原因の有無について争いが無い」ことの主体からあえて除外する旨の規定を設ける必要はない。身分関係の当事者でない者が原因の有無等につき争っているにもかかわらず審判することができるのは合意に相当する審判の趣旨が失われる。（大阪弁）

イについて

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連

【反対】なし

イの（注２）について

【合意に相当する審判を可能とすることに賛成】裁判所（一部），大阪弁，日司連

- ・ 死亡等により身分関係の当事者の一方を欠いているため，他方の当事者を被告として人事訴訟を提起することができる場合において，合意に相当する審判をすることができるものとするについては賛否両論があった。（裁判所）
- ・ 身分関係の当事者の一方が死亡している場合には，慎重な調査をすることにより対応可能な場面も考えられること，また，合意に相当する審判は利害関係人の異議により直ちに効力を失うものであることから，身分関係の当事者の一方が死亡している場合に，一律に合意に相当する審判をすることができないとする必要はないと考える（大阪弁）
- ・ 身分関係の当事者の一方を欠いていても訴訟ができるのであるから，これをもって合意に相当する審判をすることができないとするまでの必要はないと考える。その場合，人事訴訟法第28条及び人事訴訟規則第16条と同様の事件係属の通知の制度を設けることに賛成する。（日司連）

【合意に相当する審判を可能とすることに反対】裁判所（一部）

- ・ 死亡等により身分関係の当事者の一方を欠いているため，他方の当事者を被告として人事訴訟を提起することができる場合において，合意に相当する審判をすることができるものとするについては賛否両論があった。（裁判所）

(2) 審判（新設）

ア 審判の方式

合意に相当する審判は，審判書を作成して行わなければならないものとする。

イ 家事審判に関する手続（総則）の規律の準用（民事訴訟法第243条第247条，第253条，第258条，第256条及び第257条参照）

第2の2(7)ア(ア)，(ウ)，(エ)及び(キ)から(コ)までによる規律は，合意に相当する審判の手続について準用するものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(3) 申立ての取下げ（新設）

申立ての取下げは，合意に相当する審判があった後は，相手方の同意を得なければ，その効力を生じないものとする。

【賛成】日弁連，大阪弁，横浜弁

【反対】なし

(4) 不服申立て（家事審判法第25条第1項及び第2項並びに家事審判規則第139条及び第140条関係）

ア 異議申立権者及び異議申立ての理由

- ① 当事者は、合意に相当する審判に対し、(1)アの合意の成立の要件又は無効若しくは取消しの原因若しくは身分関係の形成若しくは存否の原因の有無について争いがないとの要件を欠いていたことを理由として、裁判所に異議を申し立てることができるものとする。
- ② 利害関係人は、合意に相当する審判に対し、裁判所に異議を申し立てることができるものとする。

イ 異議申立ての方式

- ① 異議の申立ては、異議の対象を明らかにして書面によってしなければならないものとする。
- ② 当事者は、①の書面に異議の理由を記載しなければならないものとする。

ウ 異議申立期間

- ① ア①及び②の異議の申立ては、2週間の不変期間内にしなければならないものとする。
- ② ①の異議申立ての期間は、異議の申立てをすることができる者が審判の告知を受ける者である場合には審判の告知を受けた日から、審判の告知を受ける者でない場合には当事者が審判の告知を受けた日（複数ある場合には、そのうち最も遅い日）から、それぞれ進行するものとする。

（注）異議申立権の放棄の規律を置くことについては、民事訴訟の手續における控訴権の放棄を第一審判決前にすることができないと解されていることと同様、合意に相当する審判前にすることはできないものとするを前提にして、審判後の放棄について、必要性を含めて、なお検討するものとする。

エ 異議申立てに対する裁判

（ア）当事者の異議申立てに対する裁判

- ① 裁判所は、異議の申立てが不適法であると認めるとき、又は異議の申立てを理由がないと認めるときは、これを却下しなければならないものとする。

② 異議の申立人は、異議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 裁判所は、当事者から適法な異議の申立てがあった場合において、異議の申立てを理由があると認めるときは、合意に相当する審判を取り消さなければならない。

(注1) 利害関係参加人は、(ア)の当事者ではなく、(イ)の利害関係人となることを想定している。

(注2) ③の合意に相当する審判を取り消す審判に対し、即時抗告をすることができることとするか否かについては、なお検討するものとする。

(イ) 利害関係人の異議申立てに対する裁判

① 裁判所は、異議の申立てを不適法と認めるときは、これを却下しなければならないものとする。

② 申立人は、異議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 利害関係人から適法な異議の申立てがあったときは、合意に相当する審判は、その効力を失うものとする。

(4)について

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁、日司連（ウ及びエ（ア）について）

- ・ アは現行の規律ないし解釈の維持、ウ及びエ（イ）は現行の規律の維持（横浜弁）

【反対】なし

ウの（注）について

- ・ 審判後に異議申立権を放棄できる旨の規律を置くことに賛成である旨の意見が多く出された。異議申立権者全員が放棄する可能性が全くないわけではないから規律を置く意味はあるとの意見があった。（裁判所）
- ・ 審判前の放棄については民事訴訟と同様に認めないことに賛成するが、審判後については、利用できる可能性があるなら認めることも無駄にならないため、認めることに賛成する。（日司連）

エ（ア）の（注2）について

【即時抗告をすることができるものとすることに賛成】日司連

- ・ 合意の相手方に不服申立ての機会を与える必要性から、即時抗告をすることができることとするに賛成する。（日司連）

【即時抗告をすることができるものとするに反対】裁判所

- ・ 当事者の異議申立てに基づく合意に相当する審判の取消しの審判に対し、即時抗告をすることができるものとするに反対である旨の意見が多く出された。この段階では、もはや簡易迅速な解決という前提は失われているから、本則に立ち返って人事訴訟での決着を図らせるべきであり、更に即時抗告で争う余地を認める必要はないとの意見があった。(裁判所)

(5) 確定した合意に相当する審判の効力（家事審判法第25条第3項関係異議の申立てがないとき、又は異議の申立てを却下する審判が確定したときは、合意に相当する審判は、確定判決と同一の効力を有するものとする。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(6) 婚姻の取消しについての合意に相当する審判における親権者の指定（新設、民法第749条及び第819条第2項参照）

【甲案】

成年に達しない子がある場合には、子の親権者の指定につき父母間で合意が成立したときに限り、子の親権者の指定とともに、婚姻の取消しについての合意に相当する審判をすることができるものとする。

（注） 甲案を採用した場合には、婚姻を取り消し親権者を指定する合意に相当する審判に対する当事者の不服申立てとしては、(4)ア①のとおり、婚姻の取消し又は子の親権者の指定に関し、合意の成立の要件又は原因の有無について争いがないとの要件を欠いていたことを理由とする異議の申立てのみが認められることを前提としている。

【乙案】

成年に達しない子がある場合には、子の親権者の指定についての父母間での合意の成否にかかわらず、婚姻の取消しについての合意に相当する審判をすることができるものとする。この場合には、併せて子の親権者の指定をしなければならないものとする。

（注1） 乙案を採用した場合の不服申立ての規律については、例えば、当事者は子の親権者の指定の審判が併せてされた合意に相当する審判に対し、理由なく異議の申立てをすることができ、適法な異議の申立てがあったときは婚姻の取消し及び子の親権者の指定についての審判が全体として効力を失うものとすることが考えられる。

(注2) 乙案を採用した場合に、子が15歳以上であるときは、その子の陳述を聴かなければならないものとするかどうかについては、なお検討するものとする。

(注3) 乙案を採用した場合に、当事者の共同の申立てにより裁判所が親権者を定めたときは、その指定については異議を申し立てることができないものとする規律（民訴法第265条参照）を置くことについては、その必要性及び相当性を含めて、なお検討するものとする。

(6)について

【甲案に賛成】裁判所（家裁33庁）、日弁連、大阪弁、日司連

- ・ 以下のような各意見があった。

現実問題として、親権者に争いがあるにもかかわらず、婚姻取消しの審判を受けることに合意するということは考えにくい。

合意に相当する審判は簡易な手続であるはずなのに、親権者について調査審理を経た上で審判しなければならないのでは制度趣旨にもとる。親権者に争いがあるなら訴訟で解決すべきである。（裁判所）
- ・ 乙案のように合意に相当する審判において親権者の指定をするためには、証拠調べ又は事実の調査が必要であるが、婚姻の取消しが問題となる調停において、そのような証拠調べ又は事実の調査が有効に行われることは考えられない。（日弁連）
- ・ 手続が無駄になる可能性のない甲案の方が、簡易迅速な手続を設けるという趣旨に合致する。（大阪弁）
- ・ 甲案は、合意に相当する審判が、求める審判の内容につき当事者間に争いのないことに基づいてされるものであることを重視するものであり、人事訴訟の和解による離婚における場合と同様に、親権者の指定について当事者間に紛争がある場合には、合意に相当する審判をすることができないとする甲案に賛成する。（日司連）

【乙案に賛成】裁判所（家裁16庁）、横浜弁

- ・ 婚姻の取消し原因は、公益的要請に出たものが多く、未成年子の親権者指定の問題とは一応切り離して考慮しうるから、人事訴訟上の和解による離婚の場合と同列に論じる必要は必ずしもない。（横浜弁）

(注2)について

- ・ 乙案を採用した場合に15歳以上の子の陳述聴取を必要的とすることについては、ほとんどすべての家庭裁判所から賛成である旨の意見が出された。（裁判所）

(注3)について

- ・ 乙案を採用した場合に民事訴訟法第265条類似の規律を置くことについては、賛成である旨の意見が多く出された。(裁判所)

(7) その他

(注) 嫡出否認の調停中に夫が死亡した場合に、人事訴訟法第41条第2項と同様に同条第1項所定の者が嫡出否認の主張をする機会を確保するための規律及びその内容については、なお検討するものとする。

【規律を置くことに賛成】裁判所，大阪弁，横浜弁，日司連

- ・ ほとんどすべての家庭裁判所から、機会確保のための規律をおくことに賛成である旨の意見が出された。(裁判所)
- ・ 嫡出否認の訴えでは、訴訟中の夫の死亡の場合に原告適格の受継が認められており、調停中の夫の死亡でもそれに準じた規律が設けられるべきであるから、人事訴訟法第41条第2項と同様の規律を設けるべきである。(大阪弁)
- ・ 人事訴訟法第41条第2項と同様に嫡出否認の主張をする機会を確保する規律が必要になるという考えに賛成する。(日司連)

【規律を置くことに反対】なし

【その他の意見】

- ・ 以下のような各意見があった。
人事訴訟法第41条第2項と同様の受継の規律を置くべきである。
事実を知った日から一定期間は人事訴訟を提起できるものとすべきである。
簡易な手続であり人事訴訟法第41条第2項と同じ6か月の期間では長いという感覚もある。(裁判所)

9 調停に代わる審判

(前注1) 「調停に代わる審判」との用語については、なお検討するものとする。

(前注2) 家事審判官のみでする調停においても、調停に代わる審判をすることができることを前提としている。

(1) 調停に代わる審判の対象及び要件(家事審判法第24条関係)

- ① 裁判所は、調停が成立しない場合において相当と認めるときは、調停委員会の調停にあつて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、当事者双方のために衡平を考慮し、一切の事情を見て、職権で、当事者の双方又は一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ものとする。

② ①の審判においては、子の引渡し又は金銭の支払その他の財産上の給付その他の給付を命ずることができるものとする。

③ 裁判所は、離婚の調停に代わる審判をする場合において、当事者間に成年に達しない子があるときは、父母の一方を親権者と定める裁判をしなければならないものとする。

④ ①は、合意に相当する審判の対象となる事件には適用しないものとする。

(注1) 審判事項についての家事調停事件においても、調停に代わる審判をすることができることを前提としている。

(注2) 本文③の親権者の指定についての裁判をする場合において、子が15歳以上であるときは、子の陳述を聴かなければならないものとするか否かについては、なお検討するものとする。

(1)について

【賛成】日弁連、大阪弁、一弁（条件付きで賛成）、横浜弁、日司連

【反対】なし

(注2)について

【子の陳述を聴かなければならないものとすることに賛成】裁判所（一部）、日弁連、大阪弁（年齢制限を除き）、一弁（年齢制限を除き）、日司連

- ・ 15歳以上の子の陳述を聴かなければならないということについては賛否両論があった。（裁判所）
- ・ 子どもの権利条約12条2項の意見表明権の要請から、子の陳述聴取は当然に行われるべきである。（日弁連）
- ・ 子どもの意見表明権の観点から、一般的に調停手続においても親権者を定めるについては子どもの意見を聴くべきであり、年齢によって意見聴取の要否を区別すべきでない。（大阪弁）
- ・ 子は、極めて重大な利害関係を有する立場にあるから、子の年齢にかかわらず陳述を聴取すべきである。（一弁）
- ・ 調停に代わる審判は、調停とは異なる性質を有しており、子の福祉の観点からは、15歳以上の子の陳述を聴かなければならないということに賛成する。（日司連）

【子の陳述を聴かなければならないものとすることに反対】裁判所（一部）

- ・ 15歳以上の子の陳述を聴かなければならないということについては賛否両論があった。調停に代わる審判は調停案の提示に近い性質を有しており、調停手続一般と区別して子の陳述聴取を必要的とする理由はないとの意見があった。（裁判所）

(2) 審判（新設）

ア 審判の方式

調停に代わる審判は、審判書を作成してしなければならないものとする。

イ 家事審判に関する手続（総則）の規律の準用（民事訴訟法第243条第247条、第253条、第258条、第256条及び第257条参照）

第2の2(7)ア(ア)、(ウ)、(エ)、(キ)、[(ク)]、(ケ)及び(コ)の規律は、調停に代わる審判について準用するものとする。

(注) 第2の2(7)ア(ク)の終局審判の脱漏の規律の準用については、その必要性を含めて、なお検討するものとする。

(2)について

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

イ(注)について

- ・ 脱漏の規律を準用することについては賛否両論があった。調停に代わる審判は、調停案の提示に近い性質を有しており、当事者がこれを受け入れた場合に脱漏を観念することはできないとの意見があった。(裁判所)

(3) 不服申立て（家事審判法第25条第1項及び第2項並びに家事審判規則第139条及び第140条関係）

ア 異議申立権者等

当事者は、調停に代わる審判に対し、異議を申し立てることができるものとする。

(注1) 子に異議申立権を認めるか否かについては、なお検討するものとする

(注2) 当事者の共同の申立てにより裁判所が調停に代わる審判をした場合には、その審判については異議を申し立てることができないものとする規律（民事訴訟法第265条参照）を置くことについては、その必要性及び一定の事件（例えば、離婚、離縁又は親権の指定若しくは変更に関する事件）を除外することの可否を含めて、なお検討するものとする。

イ 異議申立ての方式

異議の申立ては、異議の対象を明らかにして書面によってしなければならないものとする。

ウ 異議申立権の放棄

異議申立権は、放棄することができるものとする。

(注) 異議申立権の放棄は、事前にすることができないものとするを前提としている。

エ 異議申立期間

- ① アの異議の申立ては、2週間の不変期間内にしなければならないものとする。
- ② ①の異議の申立ての期間は、審判の告知を受けた日から進行するものとする。

オ 異議申立てに対する裁判

- ① 裁判所は、異議の申立てが不適法であると認めるときは、これを却下しなければならないものとする。
- ② 異議の申立人は、異議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。

カ 異議申立ての効果

適法な異議の申立てがあったときは、調停に代わる審判は、その効力を失うものとする。

(3)について

【賛成】日弁連、大阪弁、一弁、横浜弁、日司連（アについて）

【反対】なし

アの（注1）について

【子に異議申立権を認めることに賛成】日弁連、大阪弁、一弁、日司連

- ・ 親権者の指定又は子の監護に関する処分を行う場合は、当然、子の異議申立権を認めるべきである。（日弁連）
- ・ 子どもの意見表明権の観点より、子に異議申立権を認めるべきである。（大阪弁）
- ・ 夫婦間の争いに関して一番影響を受けることの多い子に、異議申立権を認めることに賛成する。（日司連）

【子に異議申立権を認めることに反対】裁判所

- ・ ほとんどすべての家庭裁判所から、子に異議申立権を認めることに反対である旨の意見が出された。（裁判所）

アの（注2）について

- ・ 民事訴訟法第265条類似の規律をおくことについては賛成する旨の意見が多かつ

た。離婚、離縁、親権者の指定・変更など身分関係の形成・確認に関する事件は除外すべきであるとの意見があった。(裁判所)

(4) 確定した調停に代わる審判の効力（家事審判法第25条第3項及び第15条関係）

異議の申立てがないとき、又は異議の申立てを却下する審判が確定したときは、調停に代わる審判は、確定判決と同一の効力を有するものとする。ただし、第2の1(1)に定める家事審判の対象となる事項のうち調停をすることができる事項についての調停に代わる審判は、確定した審判と同一の効力を有するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

10 家事調停官

(1) 家事調停官の任命等（家事審判法第26条の2関係）

- ① 家事調停官は、弁護士で5年以上その職に在ったもののうちから最高裁判所が任命するものとする。
- ② 家事調停官は、この中間試案第2部に基づく法律の定めるところにより、調停事件の処理に必要な職務を行うものとする。
- ③ 家事調停官は、任期を2年とし、再任されることができるものとする。
- ④ 家事調停官は、非常勤とするものとする。
- ⑤ 家事調停官は、以下に掲げる事項のいずれかに該当する場合を除いては、在任中、その意に反して解任されることがないものとする
 - a. 弁護士法第7条各号のいずれかに該当するに至ったとき。
 - b. 心身の故障のため職務の執行ができないと認められたとき。
 - c. 職務上の義務違反その他家事調停官たるに適しない非行があると認められたとき。
- ⑥ この中間試案第2部に基づく法律に定めるもののほか、家事調停官の任免に関し必要な事項は、最高裁判所規則で定めるものとする

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

(2) 家事調停官の権限等（家事審判法第26条の3及び第26条の4並びに家事審判規則第143条関係）

- ① 家事調停官は、家庭裁判所の指定を受けて、調停事件を取り扱うものとする。
- ② 家事調停官は、その取り扱う調停事件の処理について、家事審判官が行うものとして定める調停事件の処理に関する権限のほか、特定の規定において家庭裁判所又は裁判長が行うものとして定められている調停事件の処理に関する権限を行うことができるものとする
- ③ 家事調停官は、独立してその職権を行うものとする。
- ④ 家事調停官は、その権限を行うについて、裁判所書記官、家庭裁判所調査官及び医師たる裁判所技官に対し、その職務に関し必要な命令をすることができるものとする。この場合において、裁判所法第60条第5項の規定は、家事調停官の命令を受けた裁判所書記官について準用するものとする。
- ⑤ 家事調停官には、別に法律で定めるところにより手当を支給し、並びに最高裁判所の定めるところにより旅費、日当及び宿泊料を支給するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

11 不服申立て及び再審（新設）

家事調停手続における裁判に対する不服申立て及び再審については、特別の定めのある場合を除き、家事審判に関する手続（総則）における不服申立て及び再審の規律（第2の3及び4）を準用するものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

12 記録の閲覧等（家事審判規則第12条関係）

- ① 当事者又は利害関係を疎明した第三者は、裁判所の許可を得て、裁判所書記官に対し、家事調停事件の記録の閲覧若しくは謄写、その正本、謄本若しくは抄本の交付又は家事調停事件に関する事項の証明書の交付（以下本項目（12 記録の閲覧等）において「記録の閲覧等」という。）を請求することができるものとする。

- ② ①は、家事調停事件の記録中の録音テープ又はビデオテープ（これらに準ずる方法により一定の事項を記録した物を含む。）に関しては、適用しないものとする。当事者又は利害関係を疎明した第三者は、裁判所の許可を得て、裁判所書記官に対し、これらの物について複製することを請求することができるものとする。
- ③ 「裁判所は、当事者又は利害関係を疎明した第三者から家事調停事件の記録の閲覧等又は複製の許可の申立てがあった場合において、相当と認めるときは、家事調停事件の記録の閲覧等又は複製を許可することができるものとする。」
- ④ 当事者が裁判書の正本、謄本若しくは調停において成立した合意を記載し、若しくは調停をしない措置若しくは調停の不成立により事件が終了した旨を記載した調書の正本、謄本若しくは抄本又は家事調停事件に関する証明書の交付を請求したときは、①にかかわらず、裁判所書記官が、これを交付することができるものとする。
- ⑤ 家事調停事件の記録の閲覧、謄写及び複製の請求は、家事調停事件の記録の保存又は裁判所若しくは調停委員会の執務に支障があるときは、することができないものとする。
- （注１） ③は、家事審判規則第12条第１項の規律を実質的に維持する内容であるがこのような規律とするかどうかについてなお検討する趣旨で、規律全体に亀甲括弧を付している。
- （注２） 合意に相当する審判の対象となる事件の記録の閲覧等の規律については、家事審判に関する手続（総則）における記録の閲覧等の規律（第２の１(5)ア③）と同様のものとすべきであるか否かについては、なお検討するものとする。

（注１）について

【③の規律とすることに賛成】裁判所、大阪弁（対第三者のみ）、一弁、横浜弁、日調連、東家調

- ・ ほとんどすべての家庭裁判所から、現行法の規律を維持することに賛成である旨の意見が出された。その他、以下のような各意見があった。

当事者と調停委員会との信頼関係に基づく情報収集が制限されることがあれば調停の進行を阻害するおそれがある。

当事者には最終的に調停を成立させるかの決定権が留保されている以上、調停段階においては資料が原則開示とならなくても当事者の手続保障上の問題は少ない。

（裁判所）

- ・ 当事者があらゆる利害関係人を想定して書面作成を行い、発言をするわけではないから、当事者の書面、発言に関する記録についても裁判所の判断のもと、許可されるべきであることに異論はない。(大阪弁)
- ・ 基本的に賛成であるが、記録の閲覧等の許可に当たっては、子の利益を最大限に尊重すべきであり、許可しない事情として明示すべきである。(一弁)
- ・ 家事審判手続では原則開示の方向で規律しているが、家事調停手続では、調停実務の運用と円滑な手続遂行のためには原則開示が望ましいとまではいえないと考えられる。裁判所が事案に応じた適切な運用ができるよう、「相当と認めるときは」許可するという方法で、裁量の幅を認めるべきである。(日調連)
- ・ 家事調停事件の多様性や、当事者間の感情的対立が激しい場合が多いことからみて、事案に応じた柔軟で適切な調停手続の運用のために、裁判所にある程度広い裁量を認めている現行法の規律が望ましい。(東家調)

【③の規律とすることに反対】日弁連、大阪弁（对当事者のみ）

- ・ ここでは、当事者と利害関係を疎明した第三者とを区別せずに、裁判所の「相当と認めるとき」という基準にかからしめているにすぎないが、手続保障の観点から、当事者は、原則として記録の閲覧謄写をすることができるものとすべきであり、第三者による閲覧謄写と同様の基準による許可にかからせるのは相当でないから、家事審判と同様、当事者から許可の申立てがあった場合は許可しなければならないものとすべきである。(日弁連)
- ・ 当事者は、事件の主体であり、審問期日の調書や尋問結果などは後の反論、反証のために重要なものであるから、裁判所の許可を要件とすべきでない。(大阪弁)

【その他の意見】

- ・ 記録の閲覧等の許可に当たっては、子の利益を最大限に尊重すべきであり、許可しない事情として明示すべきである。(一弁)
- ・ 家事調停事件の事案が多様であり、家事調停手続の円滑な運用のためには、家事審判規則第12条第1項の規律を維持して裁判所にある程度広い裁量を認める必要があるが、具体的な規律については、家事審判手続における記録の閲覧等の規律と同様なものとする（「その他相当でないと認められるとき」との包括的規定は置く）ことに賛成する。(日司連)

（注2）について

【同様の規律とすることに賛成】裁判所

- ・ 合意に相当する審判の対象事件については審判事件の閲覧等と同様の規律が適用されるものとすることに賛成である旨の意見が多く出された。(裁判所)

【同様の規律とすることに反対】なし

第6 履行確保

1 履行状況の調査及び履行の勧告

(1) 審判で定められた義務の履行勧告（家事審判法第15条の5並びに家事審判規則第143条の2第1項、第143条の3及び第143条の4関係）

① 審判をした家庭裁判所（抗告裁判所が審判をした場合にあっては第一審裁判所である家庭裁判所）は、権利者の申出があるときは、当該審判で定められた義務の履行状況を調査し、義務者に対し、その義務の全部又は一部の履行を勧告することができるものとする。

② ①の家庭裁判所は、相当と認めるときは、他の家庭裁判所に①の調査及び勧告を嘱託することができるものとする。

③ ①の家庭裁判所及び②の嘱託を受けた家庭裁判所は、家庭裁判所調査官に①の調査及び勧告をさせることができるものとする。

④ ①の家庭裁判所及び②の嘱託を受けた家庭裁判所は、①の調査及び勧告に関し、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ものとする。

⑤ ①の家庭裁判所及び②の嘱託を受けた家庭裁判所は、①の調査及び勧告に必要な調査を官庁、公署その他適当と認める者に嘱託し、又は銀行、信託会社、関係人の使用者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。

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】 なし

(2) 調停又は調停に代わる審判で定められた義務及び調停前の仮の措置として命ぜられた事項の履行勧告（家事審判法第25条の2及び第15条の5並びに家事審判規則第143条の2第2項及び第1項、第143条の3及び第143条の4関係）

調停又は調停に代わる審判で定められた義務及び調停前の仮の措置として命ぜられた事項の履行については、(1)と同様とするものとする

【賛成】 日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

2 履行命令

(1) 審判で定められた義務の履行命令（家事審判法第15条の6並びに家事審判規則第143条の5第1項及び第143条の6から第143条の8まで関係）

① 審判をした家庭裁判所（抗告裁判所が審判をした場合にあっては第一審裁判所である家庭裁判所）は、当該審判で定められた〔金銭の支払その他の財産上の給付を目的とする義務〕の履行を怠った者がある場合において、相当と認めるときは、権利者の申立てにより義務者に対し、相当の期限を定めてその義務の履行をすべきことを命ずることができるものとする。

（注） 履行命令の対象となる義務を、強制執行が可能な義務の範囲に広げることについては、なお検討するものとする。

② ①による命令は、その命令をする時までに義務者が履行を怠った義務の一部又は全部についてするものとする。

③ 家庭裁判所は、①により義務の履行を命ずるには、義務者の陳述を聴かなければならないものとする。

④ 家庭裁判所は、①により義務の履行を命ずる場合には、同時に、義務者に対し、その違反に対する法律上の制裁を告知しなければならないものとする。

2について

【賛成】日弁連（条件付きで賛成）、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

①の（注）について

【対象となる義務の範囲を広げることに賛成】日弁連

- ・ 履行命令の対象となる義務は、財産上の給付を目的とする義務に限るべきではない。面会交流など財産上の給付を目的としない義務であっても、不履行の場合に履行命令を行う必要性があり、その効果も期待できる一方、これらの債務を怠った場合、将来の一定の期限を定めて履行を命ずることは可能であり、履行勧告と変わるころはないから、面会交流等に関する義務についても対象とすべきであり、財産上の給付を目的とする義務に限る根拠はない。（日弁連）

【対象となる義務の範囲を広げることに反対】裁判所

- ・ 履行命令の対象となる義務を強制執行が可能な義務の範囲に広げることについては反対である旨の意見が多く出された。その他、以下のような各意見があった。

特に面会交流事件で家庭裁判所が履行命令を発すると、家庭裁判所に対する義務者の感情が悪化することが考えられ、再度の調停（当事者間において面会交流に関する条件等が十分に協議され、納得が得られて初めて円滑かつ子の福祉に配慮した面会交流が実現されるのであって、実務上は再度の調停が申し立てられる事案も多々ある。）における調整が著しく困難となり、かえって適切な面会交流が実現できないことが懸念される。

そもそも履行命令という制度自体の実効性に疑問があり、履行命令の対象を広げることには反対である。

履行命令の利用は極めて少なく、規律を存続させること自体に疑問がある。（裁判所）

(2) 調停又は調停に代わる審判で定められた義務の履行命令（家事審判法第25条の2及び第15条の6並びに家事審判規則第143条の5第2項及び第1項及び第143条の6から第143条の8まで関係）

調停又は調停に代わる審判で定められた義務の履行については、(1)と同様とするものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

3 金銭の寄託の制度（家事審判法第15条の7関係）
金銭の寄託の制度は、置かないものとする。

【賛成】日弁連、大阪弁、横浜弁

【反対】なし

第7 雑則

1 不出頭に対する過料の制裁（家事審判法第27条関係）
呼出しを受けた者が正当な理由なく出頭しないときは、裁判所は、これを〔5万円〕以下の過料に処するものとする。

【賛成】日弁連、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 実効性に乏しいと思われるが、不出頭に対して法文上不問に付するわけにはいかないと考えられ、他に有効・適切な制裁の方途がないと思われるから、反対しない。
(大阪弁)

2 履行命令又は調停前の仮の措置違反に対する過料の制裁

(1) 履行命令違反に対する過料の制裁（家事審判法第28条第1項関係）

第6の2により義務の履行を命ぜられた者が正当な理由なくその命令に従わないときは、家庭裁判所は、これを〔10万円〕以下の過料に処するものとする。

(2) 調停前の仮の措置の違反に対する過料の制裁（家事審判法第28条第2項関係）

第5の7(16)により調停前の仮の措置として必要な事項を命ぜられた者が正当な理由なくその措置に従わないときも、(1)と同様とするものとする。

【賛成】日弁連、横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 命令に従わないことに対する制裁の最高額が10万円では低廉にすぎる。(大阪弁)

3 過料の裁判の執行等（家事審判法第29条及び家事審判規則第13条関係）

① 1並びに2(1)及び(2)の過料の裁判は、家事審判官の命令で執行するものとする。

② ①の命令は、執行力のある債務名義と同一の効力を有するものとする。

③ 過料の裁判の執行は、民事執行法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ものとする。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ものとする。

④ 1並びに2(1)及び(2)による裁判に対しては、即時抗告をすることができるものとする。

⑤ ①から④までに定めるもののほか、過料についての裁判に関しては非訟事件手続法第4編の規定を準用するものとする。ただし、同法第162条及び第164条中検察官に関する規定は、この限りでないものとする

【賛成】日弁連，横浜弁

【反対】なし

【その他の意見】

- ・ 反対しないが，過料の裁判の執行として，もう少し簡便で執行しやすい方途を考
えるべきである。(大阪弁)

以上