

家事事件手続に関する要綱案（案）の補足説明（２）

第３ 家事審判に関する手続（各則）

８ 親権に関する審判事件

（前注）中間試案では、利益相反の場合の子に関する特別代理人の選任を特別代理人の選任に関する審判事件に、第三者が子に与えた財産の管理に関する処分を財産の管理に関する審判事件にそれぞれ位置付けていたが、両事件を親権に関する審判事件に組み入れた。

（１）管轄

中間試案第４の８（１），５（１）②及び１０（１）①と同じ。

（２）手続行為能力

中間試案第４の８（２），５（２）①及び１０（２）①と同じ。

（３）陳述の聴取

中間試案第４の８（３）と同じ。

（４）審判の告知

中間試案第４の８（４）と次の点を除き同じ。

子に知らせることの例外については、「子にあっては、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を除くものとする。」とした。

中間試案において検討することとされていた、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告知する旨の規律は置かない。

（５）引渡命令等

中間試案第４の８（５）と同じ。

（６）即時抗告

①について、中間試案第４の８（６）と次の点を除き同じ（ただし、養子の離縁後に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する即時抗告について、申立人、父及び母に加えて、養子の離縁後に親権者となるべき者の指定の審判に対し即時抗告権がある養子の監護者を加

えた。)

中間試案で検討するものとされていた親権者となるべき者の指定又は親権者の指定若しくは変更の審判又はその申立てを却下する審判に対する子の即時抗告権は認めない。

親権又は管理権喪失の申立てを却下する審判及び親権又は管理権喪失の審判を取り消す審判に対する子の即時抗告権は、これらの審判についての子の申立権に関する民法改正案と符合させることとする。

②について、中間試案第4の8(6)ウ①及びエ①と同じ。なお、②iiにおいて「〔子及び〕」は、親権又は管理権喪失の審判の取消しの審判に対する即時抗告と併せて検討する。

なお、中間試案第4の8(6)エ②においては、親権又は管理権喪失の審判の取消しの申立てを却下する審判に対する審判の告知を受けた子によ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としていたが、親権又は管理権喪失の審判の取消しの申立てを却下する審判が子に対し告知されるのは子が申立人である場合なので、従前の規律は置かないこととした。

(7) 財産管理人の権限等に関する規定の準用

中間試案第4の5(4)及び(5)と同じ。

(8) 親権喪失又は管理権喪失の審判事件を本案とする保全処分

中間試案第4の8(8)アと次の各点を除き同じ。

申立人については、本案の家事審判の申立てをした者に限定している。

②について、職務執行を停止する審判の効力について特則を置いている。

(9) 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

中間試案第4の8(8)イと次の各点を除き同じ。

申立人については、本案の家事審判の申立てをした者に限定している。

④について、職務執行を停止する審判の効力について特則を置いている。

なお、子の引渡し等の仮地位を定める仮処分については、③において、原則として15歳以上の子の陳述を聴取しなければならないものとしつつ、親権者の職務執行を停止する審判については緊急性が高い事案が多いこと等を踏まえ、必ず子の陳述を聴くこととはせず、裁判所の裁量に委ねることとし、特段の規律を置かないこととしている。また、本案係属要件については、部会資料35による検討のとおり、調停の申立てがあれば足りることになるので、その旨の規律を補うことになる。

9 未成年後見に関する審判事件

(前注) 中間試案では、未成年被後見人に関する特別代理人の選任を特別代理人の選任に関する審判事件に、第三者が未成年被後見人に与えた財産の管理に関する処分を財産の管理に関する審判事件にそれぞれ位置付けていたが、両事件を未成年後見に関する審判事件に組み入れた。

(1) 管轄

中間試案第4の9(1)、5(1)③及び10(1)②と同じ。

(2) 手続行為能力

中間試案第4の9(2)、5(2)②及び10(2)②と同じ。

なお、部会資料30による検討のとおり、養子の離縁後に未成年後見人となるべき者の指定の審判事件を付加した。

(3) 陳述の聴取等

中間試案第4の9(3)と同じであるが、中間試案において検討するものとしていた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告知する旨の規律を置かないこととしている。

(4) 即時抗告

中間試案第4の9(4)と同じ。

(5) 成年後見に関する審判事件の規定の準用

取下げ制限については、中間試案第4の9(5)甲案と同じ。取下げの制限を受ける者については、申立てをする義務のある者に限定しないものとしている。

未成年後見人等に対する指示及び未成年後見の調査については、中間試案第4の9(6)と同じ。

(6) 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

中間試案第4の8と同じ。

10 扶養に関する審判事件

(1) 管轄

中間試案第4の11(1)と同じ。

(2) 陳述の聴取

中間試案第4の11(2)に相当する規律である。中間試案では、審判の結論にかかわらず、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、扶養義務者又は扶養権利者の陳述を聴かなければならないものとしていたが、ここでは、扶養義務を設定する審判事件又は扶養義務を設定する審判を取り消す審判事件を調停をすること

ができない審判事件としたことから、他の同様の審判事件に合わせ、扶養義務の設定又はその取消しの審判をする場合に陳述を聴かなければならないものとする規律に変更している。

(3) 給付命令等

中間試案第4の11(3)②と同じ。なお、中間試案第4の11(3)①において規律していた、扶養の程度等を定め、又は変更する場合の必要な事項の指示は、法律事項でないと考えられるため、ここでは記載していないが、規律自体は維持することを前提としている。

(4) 即時抗告

i は中間試案第4の11(4)ア①と、ii は同ア②と、iii は同イ①と、iv は同イ②と、v は同ウ①と、vi は同ウ②とそれぞれ同じ。vi については、中間試案第4の11(4)ウ②では、即時抗告権者を申立人としていたが、別表第二に掲げる事件については、申立人だけでなく相手方にも審判(申立てを却下する審判を除く。)を得る利益が一般的にあると解されることから、現行の規律を維持し(現行家事審判規則第97条)、即時抗告権者を、中間試案の「申立人」から「当事者」に変更している。

(5) 扶養に関する審判事件を本案とする審判前の保全処分

中間試案第4の11の(5)に相当する規律であり、本案係属を要件とし、保全処分の申立人を本案の申立てをした者に限定することになっている。なお、本案係属要件については、部会資料35による検討のとおり、調停の申立てがあれば足りることになるので、その旨の規律を補うことになる。

1 1 推定相続人の廃除に関する審判事件

(1) 推定相続人の廃除の審判事件及び推定相続人の廃除の取消しの審判事件

①は中間試案第4の13(1)と、②は同(2)と、③は同(3)と実質的に同じ。④は、廃除を求められた被相続人の陳述の聴取は審問の期日で行わなければならないものとする規律を新たに加えるものである。

⑤では、中間試案の(注)においてなお検討するものとされていた別表第二に掲げる事項についての家事審判の手続の特則と同様の規律の導入について、同特則を推定相続人の廃除の審判事件における手続について準用するものとしている。

⑥は、中間試案第4の13(4)と同じ。

(2) 遺産の管理に関する処分の審判事件

①は中間試案第4の5(1)⑤と、②は同(4)と、③は同(5)と実質的に

同じであるが、①では、推定相続人の廃除の審判事件等が係属していないときの管轄を括弧書きで簡潔に記載する修正をしており、また、③では、処分の審判の取消しを要する場合を具体的に記載する修正をしている。

- 1 2 相続の場合における祭具等の所有権の承継者の指定の審判事件
 - ①は中間試案第4の12(1)①と同じ。
 - ②は中間試案第4の12(5)と実質的に同じであり、引渡しを命ずる対象者が当事者である点を明示した。
 - ③は中間試案第4の12(6)アと同じ。
- 1 3 遺産の分割に関する審判事件
 - (1) 管轄
中間試案第4の14(1)と同じ。
 - (2) 手続の併合等
中間試案第4の14(2)と同じ。
 - (3) 寄与分を定める処分の申立ての期間の指定
中間試案第4の14(3)と実質的に同じ。なお、「〔家庭〕裁判所」としているのは、遺産の分割の審判事件が抗告裁判所に係属している場合には、高等裁判所が第一審裁判所として寄与分を定める処分の審判事件を扱うことがあり得るためである。
 - (4) 遺産の換価処分
①から③まで及び⑥は中間試案第4の14(4)アと、④は同イと、⑤は同ウと同じであり、⑦は、同アの(注2)で参照とされている同(10)イと実質において同じである。また、⑧は、同エと同じ。なお、中間試案第4の14(4)アの(注1)及び同ウの(注)においてなお検討するものとされていた利害関係人の権限については、③の申立権及び⑤の即時抗告権のいずれも認めないこととしている。
 - (5) 申立ての取下げの制限に関する規律の準用
遺産の分割の審判は、共同相続人間の遺産の分割について審理、判断するものであり、申立人だけでなく相手方にも審判を得ることに特に強い利益があると典型的に認められることから、申立ての取下げについて、相手方の同意を得なければならないこととしている。
 - (6) 遺産の分割の方法
中間試案第4の14(5)と実質的に同じ。
 - (7) 給付命令
中間試案第4の14(6)と実質的に同じ。なお、裁判所が給付を命ずる

ことができる対象は当事者に限られるものと解されることから、「当事者に対し、」としてその旨を明確にする修正をしている。

(8) 遺産の分割禁止の審判の取消し又は変更

中間試案第4の14(7)と同じ。なお、遺産の分割禁止の審判は、別表第二に掲げる事項についての審判事件として第2の1(6)の特則を適用した手続においてするのが相当であることから、その審判を取り消し、又は変更する審判も、同様に、上記の特則を準用した手続においてするのが相当と考えられる。

(9) 即時抗告

①は中間試案第4の14(8)ア、イ並びにウ①及び②と、②は同ウ③と、③は同ウ④と実質的に同じ。なお、利害関係人は即時抗告権者に含めないこととしている。

また、中間試案第4の14(9)では、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、又は遺産物件の裁判所による任意の評価や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を検討するものとしていたが、当事者間の合意を基礎とした実務上の工夫を超えて法制度化にふさわしい適切な規律が見出し難いことから、現時点では、特段の規律を置かないものとしている。

(10) 遺産の分割の審判事件を本案とする審判前の保全処分

①は中間試案第4の14(10)ア①と、②は同ア②と、③は同イに相当する規律である。①及び②のいずれについても本案係属を要件としている。また、保全処分の申立権者に関しては、職権による保全処分を認める①については本案の申立人又は相手方に限定しないこととし、他方で、職権による保全処分を認めていない②については本案の申立人又は相手方に限定することとしている。なお、本案係属要件については、部会資料35による検討のとおり、調停の申立てがあれば足りることになるので、その旨の規律を補うことになる。

1 4 相続の承認及び放棄に関する審判事件

①は中間試案第4の12(1)①と同じ。

②は中間試案第4の12(1)②aと同じ。

③は中間試案第4の5(3)と同じ。

④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ける手続行為能力の特則の規律であり、これまでの議論を踏まえて、規律を置くこととしている(中間試案第4の12(7)(注)参照)。

⑤は中間試案第4の12(2)と同じ。

⑥は中間試案第4の12(4)②及び③と同じ。なお、部会資料34-1には記載していないが、中間試案第4の12(4)①の受理するときは申述書にその旨の記載をする旨の規律（現行家事審判規則第115条第1項参照）を置くものとした。

⑦は中間試案第4の12(6)イからエまでと同じ。

⑧は、相続財産の保存又は管理に関する処分の審判事件における処分について、中間試案第4の5(4)及び(5)と同じ。

（補足説明）限定承認の申述を受理した際に家庭裁判所が職権で選任する相続財産の管理人（民法第936条第1項）について

上記管理人の権限等については、民法第936条第3項において準用する同法第926条第1項及び第2項が定めているところ、これとは別に、現行家事審判法第16条が家庭裁判所が選任した財産の管理者の権限等について定めており、それぞれの準用条文が異なっていることから、現行法において、両者の関係が問題となっていた。

この点については、限定承認の際に選任される相続財産の管理人は、他の共同相続人の財産をも管理しているのであるから、善管注意義務を負い、家庭裁判所の管理人に関する改任権その他の監督権に関する一連の規定（家事審判規則第118条、第32条から第37条まで）も、準用されるべきであるとも考えられる。しかし、他方で、「民法第936条の管理人は、本来限定承認者が共同してなすべきことを便宜上代表してするものだから、家庭裁判所が選任したからといって、特に重い責任を負わせる理由はない。従って、本条の管理人は、家事審判法第16条に定める「財産の管理をする者」ではなく、また、家事審判規則第118条による同規則第32条-第37条の適用もないと解するのが正当であろう。」とする考え方があること（我妻＝立石「親族法・相続法」511頁）、民法の明文の規律と異なる規律を手続法において導入することは困難であると考えられること、また上記相続財産の管理人に問題があれば、相続財産の保存に必要な処分として民法第918条第2項の規定により別途請求による管理人を選任することが可能であることから、今回の改正においては、限定承認の申述を受理した際に家庭裁判所が職権で選任する相続財産の管理人について、他の財産の管理人に準用される1(9)の規律は、準用しないこととした。なお、相続財産の管理人の改任については、裁判の取消し又は変更の規律で対応することができると考えられる。

1.5 相続財産の分離に関する審判事件

① i 及び iii は中間試案第4の12(1)①及び② b と同じ。① ii は、中間

試案第4の5(1)⑦と同じ。

②は中間試案第4の12(6)オと同じ。

③は中間試案第4の5(4)及び(5)と同じ。

1.6 相続人の不存在に関する審判事件

(1) 管轄

i は中間試案第4の5(1)⑥後半部分と同じ。ii は抗告裁判所が相続財産の管理人の選任の審判をした場合の規律を加えたほかは、中間試案第4の12(1)②cと同じ。iiiは中間試案第4の15(1)と同じ。

(2) 相続財産の処分の審判

中間試案第4の15(2)と同じ。

(3) 管理人の意見の聴取

中間試案第4の15(3)と同じ。

(4) 相続財産の換価処分

中間試案第4の15(4)と同じ。

(5) 即時抗告

中間試案第4の15(5)と同じ。

(6) 不在者の財産の管理に関する処分の規定の準用

中間試案第4の5(4)及び(5)と同じ。

1.7 遺留分に関する審判事件

①は中間試案第4の12(1)①及び②dと同じ。

②は中間試案第4の12(6)カと同じ。

1.8 遺言に関する審判事件

(1) 管轄

中間試案第4の16(1)と同じ。

(2) 陳述の聴取等

中間試案第4の16(2)と同じであり、負担付遺贈に係る遺言の取消しの審判については、これまでの議論を踏まえて、受益者の陳述をも聴くこととした。

(3) 調書の作成

中間試案第4の16(6)と同じ。

(4) 申立ての取下げの制限の特則

中間試案第4の16(5)甲案と同じ。

(5) 審判の告知

中間試案第4の16(3)と同じであり、負担付遺贈に係る遺言の取消しの審判については、これまでの議論を踏まえて、受益者にも告知するこ

ととした。

(6) 即時抗告

認容審判について申立人に即時抗告を認める必要がない審判事件について、その点を明文で規律したほかは、中間試案第4の16(4)と同じ。

(7) 遺言執行者の解任の審判前の保全処分

中間試案第4の16(7)と同じであり、①について、遺言執行者の解任という効果の重大性に鑑み、現行の規律を維持することとして（家事審判規則第126条第1項及び第74条第1項）、申立権者を本案の申立てをしたものに限るものとした。

なお、部会資料34-1には記載していないが、①の職務執行停止又は職務代行者選任の保全処分の効力については、親権者の指定又は変更の審判事件を本案とする場合と同様、職務の執行を停止された遺言執行者、他の遺言執行者又は選任された職務代行者に告知することによって効力を生ずるものとするのが考えられる。

第4 家事調停に関する手続

1 総則

(1) 通則

ア 調停事項

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ついては家事調停を行うことができないものとしたほかは、中間試案第5の1と同じ。

イ 管轄等

中間試案第5の7(1)アと同じ。

ウ 家庭裁判所、地方裁判所及び簡易裁判所間の移送

中間試案第5の7(1)イと同じ。

エ 調停機関

中間試案第5の2と同じ。

オ 調停委員会

中間試案第5の3と同じ。

カ 家事調停委員

中間試案第5の4と同じ。

キ 家事調停官の任命等

中間試案第5の10(1)と同じ。

ク 家事調停官の権限等

中間試案第5の10(2)と同じ。なお、②の表現については、中間試

案から一部改めている。

(2) 家事調停の手續

ア 手續行為能力

中間試案第5の(前注)と実質的に同じ。※ 部会資料34-1には記載していないが、家事審判事件と同様、夫婦間の協力扶助に関する処分の調停事件及び子の監護に関する処分の調停事件については、財産上の給付を求める処分の調停事件を除外することとする(部会資料34-2の50頁参照)。

イ 記録の閲覧等

③を除き、中間試案第5の12と同じ。③は、中間試案の(注2)においてなお検討するものとされていた合意に相当する審判の対象となる事件についての当事者による記録の閲覧等の規律に関し、家事審判に関する手續における記録の閲覧等の規律を準用する旨の特則を置くものである。なお、部会資料34-1では、「第2の1(1)セ②及び③の規律を準用するものとする。」としているが、申立てを却下した裁判に対する即時抗告の規律も準用することから、「第2の1(1)セ②、③及び⑦から⑨までの規律を準用するものとする。」と訂正する。

ウ 家事審判の手續の規定の準用

手續の非公開、期日及び期間、手續の併合等(以上、第2の1(1)エからカまでの規律と同様)は、中間試案第1の11(2)、(3)及び(5)と同じ(部会資料34-2の5、6頁参照)。

当事者参加(第2の1(1)キと同様の規律)は、中間試案第1の7(1)と同じ(部会資料34-2の6頁参照)。

利害関係参加及び手續からの排除(第2の1(1)ク及びケと同様の規律)については、家事審判事件の手續と同じ(部会資料34-2の6、7頁参照)。

法令により手續を続行すべき者による受継(第2の1(1)コと同様の規律)については、中間試案第5の7(5)アと同じ(部会資料34-2の7頁参照)。他の申立権者による受継(第2の1(1)サと同様の規律)は置かないことについても、中間試案第5の7(5)イと同じ。

送達及び中止(第2の1(1)シと同様の規律)については、中間試案第1の11(4)及び(6)と実質的に同じ(部会資料34-2の7頁参照)。

申立ての変更(第2の1(2)イと同様の規律)は、中間試案第5の7(4)カと同じ(部会資料34-2の8頁参照)。

本人出頭主義（第2の1(3)アと同様の規律）は、中間試案第1の11(1)と同じ（部会資料34-2の8頁参照）。

音声の送受信による通話の方法による手続（第2の1(3)エと同様の規律）は、中間試案第5の7(2)と同じ（部会資料34-2の8頁参照）。

家事事件の手続の期日における措置（第2の1(3)オと同様の規律）は、中間試案第1の11(7)その他の（注）に記載していた通訳人の立会い等を具体化したものである（部会資料34-2の9頁参照）。

事実の調査及び証拠調べは、中間試案第1の12と同じ。

※ 部会資料34-1においては、「第2の1(3)ア，第2の1(3)エから(4)カまで，第2の1(4)ク」と記載している部分は、「第2の1(3)ア，エ及びオ，(4)アからキまで及びケ」の誤りであるので，訂正する。

(3) 家事調停の申立て

ア 家事調停の申立て

申立ての方式（①及び②），裁判長の申立書審査及び併合申立て（③）については，中間試案第5の7(4)ア，イの甲案及びウと実質的に同じ。なお，②iiについて，中間試案では「申立ての原因」としていた部分を「申立ての理由」に変更したが，ここでは申立ての趣旨とあいまって申立てを特定するのに必要な事実を意味するものとして用いており，この意味を表すのにどのような文言が適切かは，引き続き検討することとしたい。

申立ての却下（④及び⑤）及び申立ての変更（⑥）については，中間試案第5の7(4)エ及びカと同じ。

イ 家事調停の申立書の写しの送付等

①は中間試案第5の7(4)オと同じ。②は中間試案第5の7(4)ウの（注）の規律を具体化して規律を置くこととしたものである。

ウ 呼出費用の予納がない場合の申立ての却下に関する規定の準用

家事審判の手続においては規律を置かないこと，呼出費用の予納がない場合は調停の不成立又は調停をしない場合で対応することができることから，呼出費用の予納がない場合の申立て却下の規律は置かないものとするので，どうか。

エ 調停前置主義

中間試案第5の5及び6①から③までと同じ。なお，中間試案第5の6④において，調停前置主義違反を理由として調停に付した場合においても，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

高等裁判所は自ら処理することができるものとしていたが、調停前置主義違反を理由として調停に付したような場合について、あえてこのようなことを認める必要はないから、ここでは、このようなことを想定していないことを前提に記載をしている。

(4) 調停委員会による家事調停の手續等

ア 家事調停の手續の指揮

中間試案第5の7(2)と同じ。

イ 調停委員会及び調停委員会を組織する裁判官の権限

①では、中間試案第5の3(2)に、部会資料32にて検討し調停委員会の権限とすべきものとされた事項（受継に関する判断、代理人の許可及び許可取消し、電話会議システム等を用いた手續の実施）を加え、更に、申立ての変更についても、実際に調停を行う調停委員会の権限とするのが相当と考えられることから、これを加えた。

②は、中間試案第5の3(3)アと同じ。

ウ 裁判官等による事実の調査及び証拠調べ

中間試案第5の3(3)イ及びウと同じ。

エ 家事調停委員による事実の調査

中間試案第5の3(4)と同じ。

オ 意見の聴取の囑託

中間試案第5の7(9)及び(10)①と同じ。

カ 家事調停委員の専門的意見の聴取

中間試案第5の7(11)と同じ。

キ 調停の場所

中間試案第5の7(7)と同じ。

ク 調書の作成

中間試案第5の7(8)と同じ。

ケ 調停前の措置

中間試案第5の8(16)と同じ。なお、中間試案では、命じた処分を取り消すことができることも特に明示していたが、取り消す処分も結局①によりできる「必要であると認める処分」の一種なので、ここでは、明示しないこととしている。

コ 調停をしない場合の事件の終了

中間試案第5の7(14)と同じ。

サ 調停の不成立の場合の事件の終了

合意に相当する審判及び調停に代わる審判に関する規律を切り離し

て別途規律することとしたほかは、中間試案第5の7(13)と実質的に同じ。

シ 裁判官のみでする調停手続

部会資料34-1の第4の1(4)シでは、「裁判官のみで家事調停の手続を行う場合については、第2の1(1)エからコまで、(3)及び(4)(キを除く。)(7)ケからまで及びの規律を準用するものとする。」としていたが、次のとおり訂正したい。

「① 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。ただし、家庭裁判所調査官に事実の調査をさせることを相当と認めるときは、この限りでない。

② 裁判官のみで家事調停の手続を行う場合については、第2の1(3)イ及びウ並びに第4の1(4)エからサまでの規律を準用する」内容については、中間試案第5の7(11)ウ及びエと同じである。

(5) 調停の成立

ア 調停の成立及び効力

①から③までは、中間試案第5の7(12)ア及びイと同じ。

④は、電話会議システム等を用いた期日においては、離婚又は離縁の調停事件について調停を成立させることができないこととしたものである。なお、親権者の指定若しくは変更又は監護者の指定若しくは変更については、法律上一律に除外するまでの必要はないと考えられることから、除外するものとはしていない(ウにおいて同じ。)

イ 調停調書の更正に関する家事審判の手続の規定の準用

中間試案第5の7(12)ウと実質的に同じことを表そうとしたものであるが、準用関係に誤りがあり、部会資料34-1第2の1(7)オ①から③までの規律を準用しては異なる規律となってしまうことから、以下のとおり(中間試案と同じ規律)に訂正する。

「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、家庭裁判所は、申立てにより又は職権で、いつでも更正決定をすることができるものとする。

② ①の更正決定に対しては、即時抗告をすることができるものとする。

③ ①の申立てを不適法として却下した決定に対しては、即時抗告をすることができるものとする。」

ウ 調停条項案の書面による受諾

①は中間試案第5の7(12)エと同じ。

②は、離婚又は離縁の調停事件については、調停条項案の書面による受諾により調停を成立させることができないこととしたものである。

(6) 家事調停の申立ての取下げ

中間試案第5の7(15)と同じ。

(7) 付調停及び訴訟事件又は審判事件の手続の中止等

ア 付調停

調停に付する際に当事者から意見を聴くこととしたほかは、中間試案第5の6②から④までと同じ。

イ 訴訟事件及び家事審判の手続の中止

中間試案第5の7(6)と同じ。

ウ 訴えの取下げ擬制等

中間試案第5の6⑤及び⑥と同じ。

(8) 受託裁判所における事実の調査

中間試案第5の7(10)②と同じ。

2 合意に相当する審判

(1) 合意に相当する審判の対象及び要件

①及び②は、中間試案第5の8(1)アと同じ。

③は、合意に相当する審判は重要な身分関係の形成又は存否の確認が対象となるため、当事者の真意をより慎重に確認する必要があることから、電話会議システム等を用いた期日においては当事者間の合意をすることができないものとするのが相当であると考えられることを踏まえ、その旨の規律を新たに追加するものである。

④は、中間試案第5の8(1)イの(注2)においてなお検討するものとされていた身分関係の当事者の一方を死亡等により欠いている場合の規律について、裁判所による慎重な事実認定を要するものとするのが相当であることから、身分関係の当事者の一方が死亡した後は合意に相当する審判をすることができない旨の規律を新たに追加するものである。

⑤は、①iの当事者間の合意を家庭裁判所が正当と認めない場合の手続について、総則における調停の不成立の場合の規律(1(4)サ①)を準用する旨の規律を新たに追加するものである。

(2) 合意に相当する審判に関する手続

①は中間試案第5の8(2)ア及びイと、②は同(3)と同じ。

(3) 異議の申立て

①は中間試案第5の8(4)ア①及び②と、②は同ウ①と、③は同ウ②

と同じ。④は、中間試案の（注）においてなお検討するものとされていた異議申立権の放棄の規律について、これを置くこととしたものである。

なお、中間試案第5の8(4)イの異議申立ての方式については、法律事項でないと考えられるため、ここでは記載していないが、規律自体は維持することを前提としている。

(4) 異議の申立てに対する裁判

①から③までは中間試案第5の8(4)エ（ア）と、④から⑥までは同（イ）と、⑦は中間試案第5の7(13)③と同じ。

(5) 合意に相当する審判の効力

中間試案第5の8(5)と同じ。

(6) 婚姻の取消しについての合意に相当する審判の特則

中間試案第5の8(6)の甲案と同じ。

(7) 嫡出否認の調停の特則

中間試案第5の8(7)においてなお検討するものとしていた嫡出否認の調停中に夫が死亡した場合の手当てについて、人事訴訟法第41条第1項の規律に倣い、同項所定の者につき、夫の死亡の日から1年間、提訴の機会を確保する趣旨の規律を新たに置くものである。

3 調停に代わる審判

(1) 調停に代わる審判の対象及び要件

中間試案第5の9(1)①、②及び④と同じ。なお、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ことは、民法第819条第2項の規定により明らかであることから、これと同趣旨の中間試案第5の9(1)③と同様の規律は、置いていない。

中間試案の（注1）と同様に、ここでは、別表第二に掲げる事項についての家事調停事件についても、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。また、（注2）においてなお検討するものとしていた親権者の指定の裁判をする場合における15歳以上の子の必要的陳述聴取の規律については、調停に代わる審判の性質等を踏まえると、事案の内容を問うことなく一律に15歳以上の子の陳述聴取を必要的なものとするよりも、事案に応じて裁判所の適切な裁量に委ねるのが相当であると考えられることから、これを置かないこととしている。

(2) 調停に代わる審判に関する手続

①は、中間試案第5の9(2)ア及びイと同じ。なお、（注）においてなお検討するものとされていた審判の脱漏の規律（民事訴訟法第258条

と同様の規律)の準用については、確かに、調停手続において民事訴訟法第258条に相当する規律が置かれていないこととの平仄は問題となるが、審判である以上は費用負担の裁判の脱漏を具体的に観念することは可能であり、①において亀甲括弧を付して規律するようにあえて民事訴訟法第258条に相当する規律を除いて第2の1(7)カの規律を準用することとするまでもないと考えられることから、同条に相当する規律も含めて第2の1(7)カの規律を準用するのが相当と考えられる。

②は、中間試案第5の9(3)アの(注1)においてなお検討するものとされていた規律につき、離婚及び離縁についての調停に代わる審判を除き導入することとするものである。なお、具体的には、民事訴訟法第265条の規律に倣い、「当事者が調停に代わる審判に服する旨の共同の申出を書面で提出したときは、(3)①の規律を適用しない。」、「当事者は、調停に代わる審判の告知前に限り、共同の申出を撤回することができる。この場合においては、相手方の同意を得ることを要しない。」との規律を置くことが考えられる。

③は、家事調停の申立ては、家事調停事件が終了するまで、その全部又は一部を取り下げることができるのが原則である(第4の1(6)②)が、調停に代わる審判がされた後に申立ての一部が取り下げられると、調停に代わる審判全体の効力が生じることを前提に異議の申立てをしなかった他の当事者が不測の不利益を被るおそれがあると考えられるから、家事調停の申立ての取下げの特則として、調停に代わる審判がされた後は、家事調停の申立ての取下げをすることができないこととするのが相当と考えられる。このような特則を置いても、調停に代わる審判の効力の維持を望まない申立人は、(3)の異議の申立てにより調停に代わる審判の効力を失わせることが可能であるから、特に問題はないものと考えられる。

(3) 異議の申立て及びこれに対する裁判

①は中間試案第5の9(3)アと、②は同エと、③は同ウと、④は同オ①と、⑤は同オ②と、⑥は同カと、⑦は中間試案第5の7(13)③と、⑧は同②とそれぞれ同じ。なお、中間試案第5の9(3)アの(注1)においてなお検討するものとされていた子の異議申立権については、調停に代わる審判の性質等を考慮し、これを認めないこととしている。

(4) 調停に代わる審判の効力

中間試案第5の9(4)と実質的に同じ。なお、労働審判法第20条第5項は、労働審判の審判書の当事者への送達の方法について、民事訴訟法

第110条から第113条までの規定による公示送達を除外しているが、調停に代わる審判についても、上記の公示送達により審判の告知がされたときに調停に代わる審判の効力を生じさせるのは相当でないと考えられるから、告知の方法が上記の公示送達である場合を除くこととしている。

4 不服申立て等

※部会資料34-1の「第2の1(2)及び(3)の規律」は、「第2の2及び3の規律」の誤りであるため、訂正する。

家事調停の手續においてされた裁判(申立ての却下決定、移送の裁判等)に対する不服申立て及び再審の規律について、特別の定めのある場合(2(3)、3(3)等)を除き、家事審判手續における不服申立手及び再審の規律を新たに準用することとするものである。

5 履行の確保

調停又は調停に代わる審判において定められた義務の履行及び調停前の措置として命ぜられた事項の履行については、家事審判の手續における義務の履行状況の調査及び履行の勧告の規律(第2の6(1))を、調停又は調停に代わる審判において定められた義務の履行については、家事審判の手續における義務履行の命令の規律(第2の6(2))をそれぞれ新たに準用することとしている。

第5 罰則

1 不出頭等に対する過料等

※部会資料34-1の②の「第3の1(4)ケの規律」は、「第4の1(4)ケの規律」の誤りであるため訂正する。

中間試案第7の1及び2と同じ。

2 過料の裁判の執行等

中間試案第7の3と同じ。