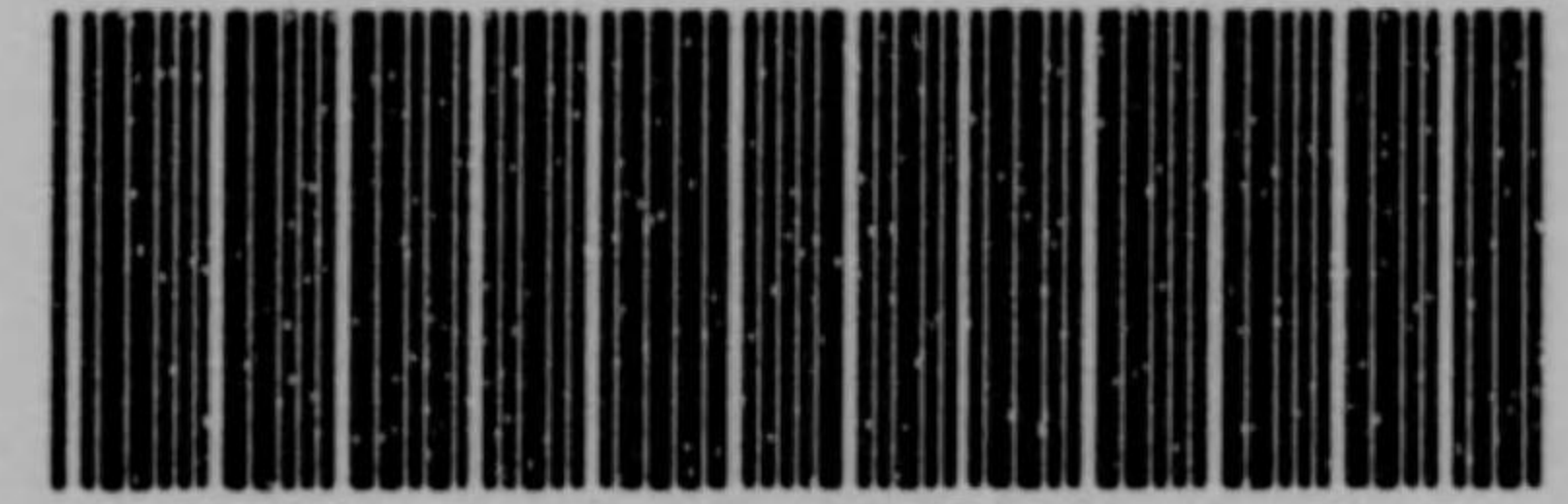


327.46

Sa211k3



0017327000

0017327-000

327.46-Sa211k3

民事裁判資料第3号 家事審判
法規の概説

最高裁判所事務局民事部・編

最高裁判所事務局民事部

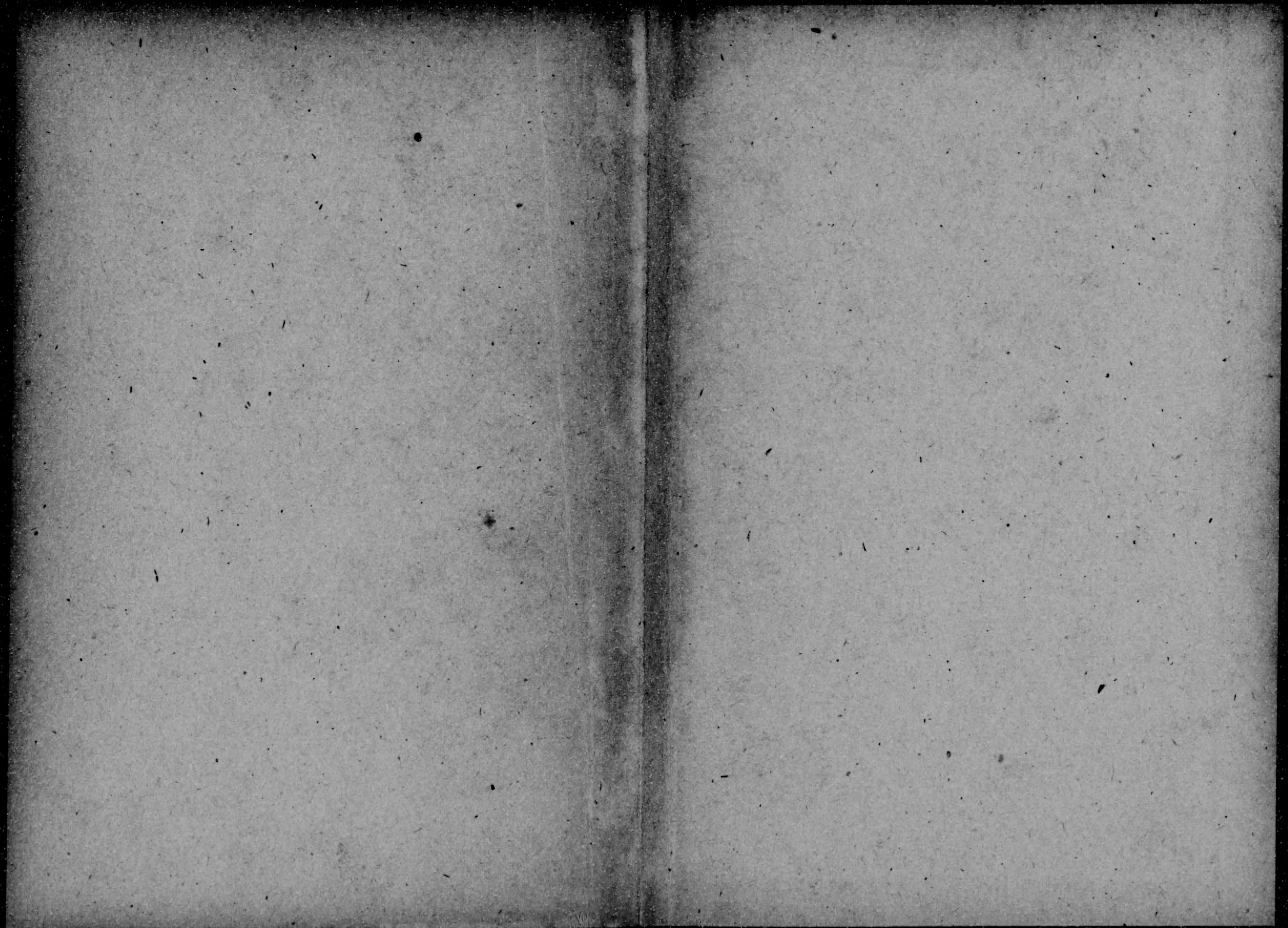
[1948]

ACH

民事裁判資料第3号

家事審判法規の概説

最高裁判所事務局民事部



國立國會
23.7.20
圖書館

1251

民事裁判資料第三號

家事審判法規の概説

最高裁判所事務局民事部

國立國會
圖書館

327.46 Sa 211 R 3

は し が き

一 この解説は、家事審判法及び関係最高裁判所規則の立案に關與した者が、實務の参考に供するため、立法理由を織り込んで家事審判法規を説明したものである。従つて、この解説中法規の解釋に關するものは、執筆者の見解を参考に供したものに過ぎない。

二 解説の方法は、家事審判法の逐條説明を中心として、その法條に關係のある最高裁判所規則を併せて説明したものであるが、各事件の審判手續の説明は省略した。

三 條文中のゴチツク文字は、家事審判法の條文を、小文字は、家事審判規則の條文を示したものである。なお、この解説においては次の略語を用いた。

- | | |
|------|----------|
| 法 | 家事審判法 |
| 規 | 家事審判規則 |
| 特別規則 | 特別家事審判規則 |
| 民 | 民事訴訟法 |
| 非 | 非訟事件手續法 |
| 人 | 人事調停法 |
| 人 | 人事調停法 |
| 借 | 借地借家調停法 |
| 調 | |
| 調 | |
| 訴 | |
| 訟 | |
| 訴 | |

四 家事審判法及び家事審判規則の條文は、昭和二十一年内閣告示第三十二號に定められた常用漢字を用いているが、本書は、印刷所の都合により原字を用いた。



目次

序 説

(一)

第一 家事審判法の制定の由來

(一)

第二 家事審判法と關係最高裁判所規則

(三)

第三 家事審判法規の要點

(四)

第一條

(九)

第二條

(九)

第三條

(一一)

第四條

(一二)

第五條

(一四)

第六條

(一五)

第七條

(一五)

第二條

目次

第十八條.....(五)

第一百三十條

第十九條.....(五)

第二十條.....(五)

第一百三十一條

第二十一條.....(五)

第一百四十三條

第二十二條.....(五)

第一百三十二條

第一百三十三條

第一百三十四條

第一百三十五條

第三十六條

第三十七條

第三十八條

第四十一條

第四百十二條

第二十三條.....(六)

第二十四條.....(六)

第二十五條.....(六)

第三十九條

第四十條

第二十六條.....(七)

第二十七條.....(七)

第十三條

第二十八條.....(七)

第二十九條.....(七)

附則.....(七)



家事審判法規の概説

序

第一 家事審判法の制定の由來

一 訴訟制度の下にあつては、家庭内や親族間の紛争についても、夫婦、親子、兄弟姉妹その他の親族が互に原告、被告として公開の法廷に對立し、多大の日時と費用とを犠牲にして、法律のみによる黑白を争わなければならないのであつて、家庭の平和と健全な親族共同生活の維持を圖るといふ見地からは、義に欠け、情に完からぬ遺憾な點が多いので、夙に各方面から、斯かる紛争を適切に處理するために、家事審判所制度の設置が要望されていた。更に進んで、この家事審判所制度によつて、斯かる紛争のみならず、家庭内や親族間に生じた紛争にあらざる重大事項をも處理して、未成年者の保護等に完きを期することが主張されていた。又これに對應して、舊憲法下の帝國議會にも屢々家事審判所制度設置に關する請願、建議が提出された。

二 大正八年七月に内閣に設置された臨時法制審議會は、民法改正要綱の審議の中途において、大正十

一年六月に「道義ニ本キ温情ヲ以テ家庭ニ關スル事項ヲ解決スル爲特別ノ制度ヲ設ケルコト」という中間答申をしたので、政府は、司法省に家事審判制度調査委員会を設置し、民法の改正と並行して家事審判法の制定に着手した。そして家事審判所の職能を家庭事件について審判と調停とを行うこととする豫定であった。しかるに民法の改正が諸種の事情の下に延期され、従つて家事審判法の制定も、これに伴つて延期されている間に、家事審判所の職能の一である調停については、昭和十四年に人事調停法が制定され、家庭内や親族間の紛争の解決について重大な役割を演じ、相當の成果を挙げた。

三 日本國憲法の施行に伴い必要な法令の制定及び改廢を行うため、昭和二十一年七月に内閣に臨時法制調査會が、司法省に司法法制審議會が設置され、この臨時法制調査會及び司法法制審議會は、昭和二十一年九月に「民法改正要綱」を決議答申したが、その第四十二に「親族相續に關する事件を適切に處理せしむる爲速に家事審判制度を設けること。」とあつたので、前記家事審判制度調査委員会は、この民法改正要綱に應えて、昭和二十一年十一月に「家事審判法要綱」を決議答申した。よつて政府は、右要綱を基礎として、更に慎重審議を重ねて、家事審判法案を作成し、第一回國會に「民法の一部を改正する法律案」と共に提出し、その成立をみて、家事審判法は昭和二十二年十二月六日法律第五百五十二號を以て、「民法の一部を改正する法律」は同月二十二日法律第二百二十二號を以てそれぞれ公布され、共に昭和二十三年一月一日から施行され、ここに多年の要望であつた家事審判所制度は、全面的に實現されることになつた。

第二 家事審判法と關係最高裁判所規則

右の如くして、第一回國會において、家事審判法が成立したが日本國憲法は、その第七十七條第一項において最高裁判所に規則制定權を賦與しており、又家事審判法も種々の事項を最高裁判所規則に委任している（法五條、六條、八條、一四條、二五條一項）ので、家事審判所制度は、家事審判法とこれに關する最高裁判所規則とが相俟つて、始めて運用し得るのである。従つて、家事審判法規は、次の一法律及び六規則より成つてゐる。

- (1) 家事審判法 家事審判所の組織、權限及び審判、調停に關する大綱並びに罰則を定めたものである。
- (2) 地方裁判所支部設置規則 その第二條及び別表第二表は、家事審判所を設け、その名稱及び管轄區域を定めたものである。
- (3) 家事審判規則 家事審判法に規定する以外の審判及び調停に關する通則を定め（同規則一條）、併せて民法に規定する審判事件についての規則を定めたものである。
- (4) 特別家事審判規則 民法以外の法律に規定する審判事件についての規則を定めたものである。従つて、この審判についての通則は、家事審判規則が適用される（同規則一條）。
- (5) 家事審判法による申立手数料等規則 家事審判法第五條の委任に基く參與員及び調停委員の旅費、

日當及び止宿料、同法第六條の委任に基く審判及び調停の申立手数料、家事審判規則第九條に基く證人、鑑定人、通事等の旅費、日當、止宿料その他の費用を定めたものである。

(6) 參與員となるべき者の選任規則 家事審判法第十條第三項の委任に基いて、參與員たるべき者の資格、員數その他參與員たるべき者の選任に關する規則を定めたものである。

(7) 家事審判所委員會規則 各地方裁判所に設けられる家事審判所委員會の組織及び權限を定めたものである。

第三 家事審判法規の要點

家事審判法規の各條の説明は、逐條説明に譲るが、その要點は次の通りである。

一 家事審判所 家事審判所は、家庭事件のみを取り扱い、その手續は特別の手續によるのであつて、他の事件を取り扱う裁判所とは處理する事件及び處理する手續を異にするので、家事審判所を家庭事件のみを取り扱う地方裁判所の特別の支部とした(法二條)。

二 家庭事件の分類 家事審判所は、家庭事件について審判と調停を行うが、家庭事件のうち、離婚事件、離縁事件等その性質上訴訟手續によつて處理することを必要とする事件を除き、それ以外の家庭事件は、總て審判事件とし(法九條)、又禁治産事件、失踪事件等その性質上調停に適さない事件を除き、それ以外の家庭事件は、總て調停事件とした(法一七條)。従つて、家庭事件は、次の三種類に分類される。

- (1) 右禁治産事件、失踪事件等の如く審判のみをする事件
 - (2) 財産分與事件、遺産分割事件等の如く審判と調停の兩者をする事件
 - (3) 右離婚事件、離縁事件等の如く調停のみをする事件
- 而して、右(2)の事件については、審判手續より調停手續への廻付の途を(法一一條)、(3)の事件については、訴訟手續より調停手續への廻付の途を開き(法一九條)、殊に(3)の事件については、後記の如く調停前置主義を採つて(法一八條)、家庭事件を可及的に關係人の互讓によつて、圓滿且つ自主的に解決するようにした。

三 家事審判所の手續の特質 家事審判所の手續は民事訴訟の手續に比し、次の如き特質を有する。

(1) 民間人の關與 家庭事件を親族間の情誼を考慮して具體的妥當に處理するためには、法律専門家である裁判官の外に、世故人情に通じた徳望のある民間人の關與を必要とするので、原則として、審判は家事審判官が參與員の參與によつて行い、調停は家事審判官と調停委員を以て組織する調停委員會が行うこととした(法二條)。

(2) 職權主義(糾問主義) 民事訴訟事件にあつては、當事者双方の私益を主としているから、原則として辯論主義が採られているが、家庭事件にあつては、家庭の平和と健全な親族共同生活の維持という公共の利益を考え、數多の關係人の利益を比較衡量し、社會の實情に適應するように處理すること

を要するから、職権主義（糾問主義）を採っている。従つて、家事審判所及び調停委員会は、（a）當事者の主張しない事實でも斟酌することができ、（b）自白（民訴二五七條）、沈黙（民訴一四〇條）、證書提出拒絶（民訴三一六條）、陳述拒絶（民訴三三八條）等を、心證の如何にかかわらず、事實認定の根據とする必要はなく、（c）事實認定の資料の蒐集も職権とする（規則七條）。

(3) 自身出頭主義 家庭事件を適切に、しかも迅速に處理するためには、關係人自身の出頭により手續を進めるのが最も効果的であり、殊に調停においてはその必要が大であるので、原則として關係人の自身出頭主義を採り（規則五條）、關係人の正當の事由なき不出頭に對しては、罰則を設けた（法二七條）。

(4) 非公開主義 家事審判所の手續を公開することは、風教上も好ましくなく、又家庭内の紛争や一身上の秘密が暴露される結果、當事者がこれを虞れて、申立を躊躇することになるので、非公開主義を採り（規則六條）、且つ記録の閲覧、謄寫及び記録の正本等の交付を制限し（規則一二條）、參與員、調停委員又はこれ等の職にあつた者の秘密漏泄に對して罰則を設けた（法二九條）。なお、家事審判所の手續は、本來對審手續を要するものではないから、この非公開主義は、日本國憲法第八十二條に規定する對審の公開主義に違反するものではない。

(5) 簡易主義 民事訴訟は、原則として過去の事實を認定して、既存の權利關係を確定するものであるから、その審理は必ずしも簡單でなく、又裁判の公平を期するため詳細な手續規定がある結果、その手續については簡易主義を採り難い。これに反して、家事審判所の審判及び調停は、原則として、新たな權利關係や身分關係を形成するものであつて、要するに現在の事情に適合する解決であれば足りるので、その手續は簡易主義に親しみ易い。しかも家庭事件は迅速に處理することを要する場合が多いので、家事審判所の手續については簡易主義を採つた。例えば、調書の作成の省略を認め（規則一〇條）、審判書を簡略にし（規則一六條）、審判に對する不服申立を制限し（法一四條）、家事審判所外において調停を行うことを許す（規則一三二條）等手續を簡易にして、時間、手數及び費用の節約を圖つた。

四 調停の強化

家事調停は、大體において舊人事調停法による人事調停と同一であるが、次の點において著しく強化された。

(1) 調停前置主義 前記審判事件より除外した家庭事件（調停のみをする事件）を直ちに訴訟手續によつて争わせることは、望ましくないので、斯かる事件については、調停前置主義を採り（法一八條）、眞に争のある訴訟事件のみ、訴訟によることとした。

(2) 離婚及び離縁の調停の成立 舊人事調停法と異なり、離婚又は離縁について調停が成立すれば、そ

の調停は、離婚又は離縁の確定判決と同一の効力を有することとした（法二二條）。

(3) 任意處分不能な事件についての審判 婚姻又は縁組の無効事件、嫡出子の否認事件等當事者の任意處分を許さない事件については、當事者間に合意が成立しても、調停の成立は認めないが（法二二條二項）、更に當事者間にその基礎たる事實についても争がない場合には、必要な事實を職權調査した上、その合意に相當する審判ができることとして（法二三條）、斯かる事件を訴訟によらずして處理する途を開いた。

(4) 強制調停の審判 家事調停の實效を收めるため、調停が成立しない場合には、強制調停の審判ができることとして（法二四條）、可急的に家庭事件を訴訟によつて争わせることを防止した。

第一章 總 則

第一條 この法律は、個人の尊嚴と兩性の本質的平等を基本として、家庭の平和と健全な親族共同生活の維持を圖ることを目的とする。

日本國憲法は、その第二十四條において私法の基本原則を明かにし、個人の尊嚴と兩性の本質的平等の大原則を宣言しているので、この基本原則を實現するために、前記の如く第一回國會において「民法の一部を改正する法律」が成立した。しかし、この新民法に規定する家庭事件を、従前のように、訴訟事件は人事訴訟手續法又は民事訴訟法により、非訟事件は非訟事件手續法により處理するのは、新民法は、その實現の面において到底所期の効果を收め得ない。國民が、この新民法に従い平和な家庭生活と健全な親族共同生活を營むためには、斯かる家庭事件を適切に處理するため家事審判所制度の設置を必要とする。そこでこの目的達成のために、家事審判法の制定をみたのであるが、本條は、この本法制定の目的を明かにした規定である。

第二條 家庭に関する事件につき審判又は調停を行うために裁判所法の規定により設けられた地方裁判所の支部は、これを家事審判所とし、その支部に勤務する裁判官は、これを家事審判官とする。

本條は、家事審判所及び家事審判官の性格を明かにした規定である。

一 家事審判所 家事審判所は、家庭事件について審判と調停を行う職分管轄(権限)を有する地方裁判所の支部である(前段)。最高裁判所は、裁判所法第三十一條第一項により、前記地方裁判所支部設置規則第二條及び別表第二表を以て全國二百七十六箇所に家事審判所を設け、その名稱及び管轄區域を定めた。

家事審判所が家庭事件の審判と調停について職分管轄を有することは、本條前段によつて定まつており、他の地方裁判所の支部の職分管轄(権限甲號又は乙號)の如く單なる内部的事務分配に過ぎないものではなく、外部に對しても效力を有する專屬的職分管轄である。従つて、家事審判所は、家庭事件の審判及び調停についてのみ職分管轄を有し、それ以外の事項については職分管轄を有せず、又地方裁判所の本廳及び他の支部は、家庭事件の審判及び調停については職分管轄を有しない。

家事審判所の管轄區域は、前記地方裁判所支部設置規則第二條及び別表第二表によつて定まつているが、この管轄區域は、他の地方裁判所の支部の管轄區域と同様、單なる内部的事務分配に過ぎず、外部に對しては、本廳の管轄區域と同一である。

なお、家事審判所の構成については、後記法第三條の二の説明を参照されたい。

二 家事審判官 家事審判官は、地方裁判所の支部たる家事審判所に勤務する裁判官であるから、他の地方裁判所の支部に勤務する裁判官と同様、最高裁判所が定める(裁判所法三二條二項)。

第三條 審判は、一人の家事審判官が、參與員を立ち合わせ、又はその意見を聽いて、これを行う。

調停は、家事審判官及び調停委員を以て組織する調停委員會がこれを行う。

家事審判所は、相當と認めるときは、前二項の規定にかかわらず、一人の家事審判官だけで審判又は調停を行うことができる。

本條は、審判機關及び調停機關の構成を定め、併せて審判手續及び調停手續の基本的原則を明かにした規定である。

一 趣旨 家庭事件は、一般の事件と異なり、家庭内や親族間の事件であるから、一般の事件のように裁判官が法律のみを適用して處理することは不適當であり、世故人情に通じた徳識のある民間人の關與によつて、親族間の情誼を考慮した具體的妥當な處理をすることを必要とするので、審判は、一人の家事審判官が原則として參與員の參與によつて行い(一項)、調停は、原則として家事審判官と調停委員會を以て組織する調停委員會が行う(二項)。しかし、例外として、家事審判所が事案によつて、參與員の參與を必要しないと認めた場合や調停委員會を開く必要がないと認めた場合には、一人の家事審判官だけで審判や調停を行うことができる(三項)。

二 家事審判所の構成 右の如く、家事審判所が行う審判は、參與員の參與によると否とにかかわらず、

一人の家事審判官が行い、又家事審判所の行う調停（調停委員会によらない調停）は、一人の家事審判官が行うのであるから、審判機關及び調停機關としての家事審判所（所謂狹義の家事審判所）は、つねに單獨制であつて、合議體を構成することはない。

三 調停委員会の構成 右一記載の如く調停は、原則として調停委員会が行い、この調停機關たる調停委員会は家事審判官と調停委員を以て組織される。家事審判官及び調停委員の員數等については、後記法第二十二條の一の説明を参照されたい。

四 家事審判官 家事審判官は、前記一及び二記載の如く審判手續及び調停委員会を開かない場合の調停手續の主體であり、又調停委員会における調停手續の指揮者である（規則一三四條）。

審判は決定の性質を有する裁判であるから（法七條非訟一七條一項）、判事補はこれを行うことができな（裁判所法二七條一項）。調停は裁判でないから、判事補もこれを行うことができると解すべきであるが、任意處分不能な事件の審判（法第二十三條の一の説明参照）及び強制調停の審判（法第二十四條の一の説明参照）をすることはできない。従つて、實際問題として判事補が家事審判官に任命されることはあるま

五 參與員 參與員は、家事審判所の諮問機關であつて、その職務は、審理に立ち合うことと審判について意見を述べることであるが、家事審判所は、事案によつては、審判に對する意見だけを求めることも

できる。しかし、家事審判所は、參與員の意見に拘束されることはない。

なお、參與員に支給する旅費、日當及び止宿料については、法第五條の説明を、參與員の員數、指定及び參與員候補者の選任については、法第十條の説明を参照されたい。

六 調停委員 調停委員は、原則として、各種調停におけると同様、家事審判官と共に調停委員会の組織員であるが、例外として、任意處分不能な事件の審判及び強制調停の審判にあつては、この審判について意見を述べる諮問機關である（法第二十三條の一及び法第二十四條の一の説明参照）。この後者の場合には、家事審判所は、その意見に拘束されない。

なお、調停委員に支給する旅費、日當及び止宿料については、法第五條の説明を、調停委員の員數、指定及び調停委員候補者の選任については、法第二十二條の一の説明を参照されたい。

第四條 裁判所職員の除斥、忌避及び回避に關する民事訴訟法の規定で、裁判官に關するものは、家事審判官及び參與員に、裁判所書記に關するものは、家事審判所の書記にこれを準用する。

本條は、家事審判官、參與員及び家事審判所の書記の除斥、忌避及び回避を定めた規定である。

本條により、審判手續にあつては、家事審判官、參與員及び書記について、調停手續にあつては、調停委

員會を開くと否にかかわらず、家事審判官及び書記についてそれぞれ除斥、忌避及び回避の制度がある。しかし、調停委員については斯かる制度がない。參與員と處遇を異にしたのは、參與員の關與する審判は、事件の強制的解決の方法であるから、この審判については、嚴にその公平を期し、威信を擔保する必要がある。參與員には裁判官の除斥、忌避及び回避に關する民事訴訟法の規定を準用したが、調停は事件の自主的解決の方法であり、又調停委員の關與する任意處分不能な事件の審判（法第二十三條の一の說明参照）及び強制調停の審判（法第二十四條の一の說明参照）も異議の申立によつて失効するものである（法第二十五條の一の說明参照）から、參與員の關與する審判の場合のようにその公平を擔保する必要が少いので、調停手續における指揮者である家事審判官及び任意處分不能な事件の調停又は強制調停における審判をする主體である家事審判官についてのみ除斥、忌避及び回避に關する民事訴訟法の規定を準用し、調停委員については斯かる規定を準用しなかつたのである。

第五條 參與員及び調停委員には、最高裁判所の定める旅費、日當及び止宿料を支給する。

本條の委任に基いて、家事審判法による申立手数料等規則第五條、第六條、第九條及び第十條が、參與員及び調停委員に支給する旅費、日當及び止宿料の額を定めている。

同規則第五條及び第六條が、參與員に支給する日當の額と調停委員に支給する日當の額との間に差等を設け、前者を高額に、後者を低額に定めているのは、後記の如くその職務に輕重のあることと、これに伴つてその人選を異にすること（法第十條の二の說明参照）に對應するものである。

第六條 審判又は調停の申立をするには、最高裁判所の定める手数料を納めなければならない。

本條の委任に基いて、家事審判法による申立手数料等規則第一條及び第二條が、審判及び調停の申立の手数料の額を、同規則第四條が、手数料の納付方法をそれぞれ定めている。

同規則第一條及び第二條が、法第九條第一項甲類に掲げる事項についての審判の申立手数料の額と、同項乙類に掲げる事項についての審判の申立手数料及び調停の申立手数料の額との間に差等を設け、前者を低額に、後者を高額に定めているのは、前者は、原則として、財産上の請求を伴わず、しかも審判に比較的手数を要しない事項であるが、後者は、原則として財産上の請求を伴い、しかもこれが處理には比較的手数を要する事項であることを考慮して區別したのである。

第七條 特別の定がある場合を除いて、審判及び調停に關しては、その性質に反しない限り、非訟事

件手續法第一編の規定を準用する。但し、同法第十五條の規定は、この限りでない。

第二條 申立をするには、その趣旨及び事件の實情を明かにし、證據書類がある場合には、同時に、その原本又は謄本を差し出さなければならない。

第三條 申立その他の申述は、書面又は口頭でこれを行うことができる。

口頭で申述するには、家事審判所の書記の面前で陳述しなければならない。この場合には、書記は、調書を作らなければならない。

第四條 家事審判所は、その管轄に屬しない事件について申立を受けた場合には、これを管轄家事審判所に移送しなければならない。但し、事件を處理するために特に必要があると認めるときは、これを他の家事審判所に移送し、又はみづから處理することができる。

家事審判所は、その管轄に屬する事件について申立を受けた場合においても、事件を處理するために適當であると認めるときは、これを他の家事審判所に移送することができる。

第五條 事件の關係人は、自身出頭しなければならない。但し、やむを得ない事由があるときは、代理人を出頭させ、又は補佐人とともに出頭することができる。

辯護士でない者が前項の代理人又は補佐人となるには、家事審判所の許可を受けなければならない。家事審判所は、何時でも、前項の許可を取り消すことができる。

第六條 家事審判所の手續は、これを公開しない。但し、家事審判所は、相當と認める者の傍聴を許すことができる。

第七條 家事審判所は、職權で、事實の調査及び必要があると認める證據調をしなければならない。

家事審判所は、他の家事審判所に事實の調査又は證據調を囑託することができる。

證據調については、民事訴訟の例による。

第八條 家事審判所は、必要な調査を官廳、公署その他適當であると認める者に囑託し、又は銀行、信託會社、關係人の雇主その他の者に對し關係人の預金、信託財産、收入その他の事項に關して必要な報告を求めることができる。

第九條 證人、鑑定人、通事及び前條の規定により、調査の囑託を受け、又は報告を求められた者には、別に定める旅費、日當、止宿料その他の費用を支給する。

第十條 家事審判所の書記は、家事審判所の手續について、調書を作らなければならない。但し、家事審判官においてその必要がないと認めるときは、この限りでない。

第十一條 事實の調査、證據調、呼出、告知その他必要な處分の費用は、國庫においてこれを立て替える。但し、家事審判所は、費用を要する行爲につき當事者とその費用を豫納させることができる。

第十二條 家事審判所は、事件の關係人の申立により、これを相當であると認めるときは、記録の閲覧若しくは謄寫を許可し、又は家事審判所の書記をして記録の正本、謄本、抄本若しくは事件に關する證明書を交付させるこ

とができる。

前項の規定によつて、事件の終了した後記録の閲覧若しくは謄寫をし、又は書類の交付を受けるには、別に定める手数料を納めなければならない。

第十三條 過料の審判を受けた者は、その審判に對し即時抗告をすることができる。

第十六條 審判をするには、特別の定のある場合を除いては、審判書を作り、主文及び理由の要旨を記載し、家事審判官が、これに署名押印しなければならない。但し、即時抗告をすることができない審判については、申立書又は調書に審判の主文を記載し家事審判官がこれに署名押印して、審判書に代えることができる。

法第七條は、審判又は調停に關し、原則として非訟事件手続法第一編の規定を準用して、審判手続及び調停手続の通則を明かにした規定であり、規則第二條乃至第十三條及び第十六條は、右非訟事件手続法第一編の規定の準用の原則に對する例外を定めた規定である。

一 非訟事件手続法第一編の規定の準用 審判及び調停は、手続の面から見れば、その性質は、訴訟事件でなくて非訟事件であり、且つ家事審判所制度の目的を達成するためには、その手続には簡易主義と職權主義（札問主義）を採る必要があるが、非訟事件手続法第一編の規定はこの要請を充足するので、法第七條は、審判及び調停について原則として非訟事件手続法第一編の規定を準用したのである。而して同法

第二條乃至第十四條、第三十二條及び第三十三條は、その規定の性質上審判及び調停の兩者に準用され得るが、第十六條乃至第三十一條は、裁判についての規定である關係上、審判のみに準用され、調停には準用され得ない。

二 右準用に對する例外 法第七條は、その準用に當つて、「特別の定がある場合を除いて」及び「その性質に反しない限り」という制限を付し、且つ但書を設けており、この性質に反する規定及び非訟事件手続法第一編の規定中の規則制定權の對象となるものについては、家事審判規則が特別の定をしているので、非訟事件手続法第一編の規定の準用は、次のように變更されている。

(1) 非訟第三條但書と規則第四條 非訟事件手続法においては、土地管轄は嚴格で、第三條但書の場合同外には事件の移送の規定はなく、管轄違の場合には、その申立は却下されると解されているが、家事審判規則は、舊人事調停法第四條と同趣旨の第四條の規定を設け、管轄違の場合の事件の移送を認め、更に土地管轄を著しく緩和した。従つて、非訟第三條本文の優先管轄家事審判所は、管轄權のある他の家事審判所のみならず、規則第四條によつて管轄權のない他の家事審判所にも事件を移送することができる。

(2) 非訟第五條と法第四條 非訟第五條に對しては、前記法第四條の規定があるから準用されない。

(3) 非訟第六條と規則第五條 非訟第六條に對しては、規則第五條の規定を設け、自身出頭の原則を

採つた。その理由については、序説において説明した(序説第三の三の(3)説明参照)。この規則第五條は、補佐人を加えた以外は、舊人事調停法第六條と同趣旨の規定である。

(4) 非訟第八條と規則第三條 非訟第八條は、民事訴訟法第五百十條を準用しているが、同條第三項の書記の署名捺印を調書の有效要件としないために、規則第三條は、この民事訴訟法第五百十條の規定を書き直したのである。

(5) 非訟第九條と規則第二條 規則第二條前段は、非訟第九條第一項に比し、申立書の記載事項を簡略にした。なお、規則第二條後段は非訟第九條第二項と同趣旨である。

(6) 非訟第十條と規則第七條第三項、第九條及び第十三條 非訟第十條は、證據調のうち人證及び鑑定についてのみ民事訴訟法の規定を準用しているが、規則第七條第三項は、證據調全般について民事訴訟法の例(特に例としたのは民事訴訟法のみならず、將來制定さるべき民事訴訟規則をも含む意味を表現したのである。)によることとしているから、人證、鑑定の外に、書證、檢證及び當事者尋問についても民事訴訟法の規定が準用される。

證人及び鑑定人に對する旅費、日當、止宿料その他の費用の支給は、民事訴訟費用法第十一條乃至第十三條、第十七條及び訴訟費用等臨時措置法第三條によるのではなく、規則第九條に基く家事審判法による申立手数料等規則第七條乃至第十條によるのである。

證人又は鑑定人の出頭義務違反及び證言又は鑑定拒絶に對しては、右民事訴訟法(民訴二七七條、二八四條、三〇一條)の準用により、非訟事件手続法の場合と同様、過料の制裁があるが、この過料の審判に對する不服申立方法は、非訟事件手続法の場合の如く民事訴訟法第二百七十七條後段による即時抗告ではなく、規則第十三條による即時抗告である。従つて、即時抗告期間は、一週間ではなく、二週間である(法第十四條の説明参照)。

(7) 非訟第十一條と規則第七條第一項 非訟第十一條と規則第七條第一項とは、同趣旨の規定である。「事實の調査」は、「事實の探知」と同様、證據調の方式によらない事實認定の資料の蒐集方法である。しかし、非訟事件手続法の證據調は、同法第十條を根據として人證及び鑑定に限られると解せられているが、前記(6)記載の如く家事審判所の手続における證據調には、この外に書證、檢證及び當事者尋問がある。

(8) 非訟第十二條と規則第七條第二項、第八條及び第九條 規則第七條第二項は、非訟第十二條と同趣旨の規定であるが、事實の調査及び證據調の囑託を他の家事審判所に對してのみ認め、家事審判所以外の裁判所に對しては認めない點において異なる。

規則第八條は、非訟事件手続法にはない必要な調査の囑託と關係人の預金等の報告の徵求を規定した。なお、この調査の囑託を受け又は報告を求められた者は、規則第九條及び家事審判法による申立手

敷料等規則第八條乃至第十條により旅費、日當、止宿料その他の費用が支給される。

(9) 非訟第十三條と規則第六條 非訟第十三條に對しては、規則第六條の規定を設け、尋問のみならず家事審判所の手續全般について非公開主義を採つた。その理由については、序説において説明した(序説第三の三の(4)の説明参照)。この規則第六條は、舊人事調停法第八條において準用していた借地借家調停法第八條と同趣旨の規定である。

(10) 非訟第十四條と規則第十條 非訟第十四條に對しては、規則第十條の規定を設け、調書作成についての原則を異にし、證人及び鑑定人の尋問以外の手續についても、調書を作成することを原則とすると共に、證人又は鑑定人の尋問についても、家事審判官が必要がないと認めれば、調書を作成しなくともよいこととした。

(11) 非訟第十五條の除外 檢察官を審判又は調停に關與させることは、家事審判所を國民に親しみやすい施設としようとする意圖に反し、且つ審判及び調停には、檢察官の關與を必要とする事件がほとんど無いので、法第七條但書は、非訟第十五條の準用を特に除外したのである。

(12) 非訟第十七條第二項と規則第十六條 非訟事件手續法による裁判については、理由を附することは要件でなく(非訟二三條参照)、又總ての裁判を申立書や調書に記載しても違法ではない(非訟一七條二項但書)が、審判については、これよりもやや嚴格にし、規則第十六條は、即時抗告のできる審判に

ついては、審判書を作り、主文及び理由の要旨を記載することを要件とし、即時抗告のできない審判についてはのみ、申立書又は調書に主文を記載し、理由の記載の省略を許すこととした。なお、規則第十六條の「特別の定」とは、規則第一百五條第一項、第二百二十三條等をいうのである。

(13) 非訟第十八條第一項と法第十三條、法第十三條の規定があるから、非訟第十八條第一項は準用されない(法第十三條の説明参照)

(14) 非訟第二十條と法第十四條前段 非訟第二十條は抗告權者を定めているが、法第十四條前段は審判に對しては即時抗告のみを許し、家事審判規則及び特別家事審判規則は、法第十四條の委任に基いて、即時抗告權者を總て定めているから、非訟第二十條は準用の餘地がない(法第十四條の一の(1)の末段の説明参照)。

(15) 非訟第二十一條と法第十三條但書 法第十三條但書により、即時抗告のできる審判は、確定しなければその效力を生ぜず、従つて、執行力も生じないから、非訟第二十一條は準用されない(法第十三條の説明参照)。

(16) 非訟第二十五條と法第十四條 非訟第二十五條は、抗告については民事訴訟の規定を準用しているが、法第十四條前段は、前記(14)記載の如く審判に對しては即時抗告のみを許しているから、即時抗告に關する民事訴訟法の規定のみが準用される。又法第十四條後段により即時抗告の期間は二週間

であるから、民事訴訟法第四百十五條第一項の規定は準用されない。又即時抗告の起算日については、規則第十七條の特則があり、抗告手続については、規則第十八條の特則があり、抗告裁判所の裁判については規則第十九條の特則があるが、これ等の點については後記法第十四條の説明を参照されたい。

(17) 非訟第三十二條と規則第十一條 非訟第三十二條と規則第十一條本文とは、同趣旨の規定である。規則第十一條但書は、實際上の便宜をも考へて設けたものである。

(18) 規則第十二條 家事審判規則は、記録の閲覧、謄寫及び記録の正本等の交付について第十二條の規定を設け、家事審判所の手続について非公開主義を採つたのと同一趣旨で、家庭内の紛争や一身上の秘密の暴露を防止することとした。規則第十二條第二項の手数料については、家事審判法による申立手数料等規則第三條及び第四條が定めている。

第八條 この法律に定めるものの外、審判又は調停に關し必要な事項は、最高裁判所がこれを定める。

日本國憲法第七十七條第一項は、最高裁判所に手續規定について規則制定權を賦與しているが、この規則制定權に基いて最高裁判所規則を以て規定し得る事項と法律を以て規定するべき事項との限界、最高裁判所規則又は法律がその限界を超えた規定を設けた場合の效力等については、まだ定説がなく、又本法案

を國會に提出した當時には最高裁判所の發足を見ていながつたので、本法中に規定すべき法律事項を確定することは困難な事情にあつた。萬一本法に法律を以て規定すべき事項の規定を欠き、その事項については最高裁判所規則を以てしても規定することができないとすると、家事審判所制度は運用できなくなる處があつたので、本條は、斯かる場合の救済策として、萬一本法中に法律を以て規定することを要する事項の規定が欠けている場合には、その法律事項については最高裁判所規則を以て規定することができる旨を定めたのである。従つて、家事審判規則及び特別家事審判規則中に法律事項と思はれる規定がありとすれば、それは本條の委任に基くものである。

第二章 審判

第九條 家事審判所は、左の事項について審判を行う。

甲 類

- 一 民法第七條及び第十條の規定による禁治産の宣告及びその取消
- 二 民法第十二條第二項及び第十三條の規定による準禁治産の宣告、その取消その他の準禁治産に關する處分
- 三 民法第二十五條乃至第二十九條の規定による不在者の財産の管理に關する處分
- 四 民法第三十條及び第三十二條第一項の規定による失踪の宣告及びその取消

- 五 民法第七百七十五條の規定による特別代理人の選任
- 六 民法第七百九十一條第一項又は第二項の規定による子の氏の變更についての許可
- 七 民法第七百九十四條又は第七百九十八條の規定による養子をするについての許可
- 八 民法第八百一十一條第三項の規定による離縁をするについての許可
- 九 民法第八百二十二條又は第八百五十七條（同法第八百六十七條第二項において準用する場合を含む。）の規定による養或に関する許可その他の處分
- 十 民法第八百二十六條（同法第八百六十條において準用する場合を含む。）の規定による特別代理人の選任
- 十一 民法第八百三十條第二項乃至第四項（同法第八百六十九條において準用する場合を含む。）の規定による財産管理者の選任その他の財産の管理に関する處分
- 十二 民法第八百三十四條乃至第八百三十六條の規定による親權又は管理權の喪失の宣告及びその取消
- 十三 民法第八百三十七條の規定による親權又は管理權を辭し、又は回復するについての許可
- 十四 民法第八百四十一條（同法第八百四十七條第一項において準用する場合を含む。）又は第八百四十九條の規定による後見人、保佐人又は後見監督人の選任

- 十五 民法第八百四十四條（同法第八百四十七條第一項及び第八百五十二條において準用する場合を含む。）の規定による後見人、保佐人又は後見監督人の辭任についての許可
- 十六 民法第八百四十五條（同法第八百四十七條第一項及び第八百五十二條において準用する場合を含む。）の規定による後見人、保佐人又は後見監督人の解任
- 十七 民法第八百四十七條第二項の規定による臨時保佐人の選任
- 十八 民法第八百五十三條第一項但書（同法第八百六十七條第二項において準用する場合を含む。）の規定による財産目録の調製の期間の伸長
- 十九 民法第八百五十八條第二項の規定による禁治産者の入院、監置等についての許可
- 二十 民法第八百六十二條（同法第八百六十七條第二項において準用する場合を含む。）の規定による後見人に対する報酬の附與
- 二十一 民法第八百六十三條（同法第八百六十七條第二項において準用する場合を含む。）の規定による後見の事務の報告、財産目録の提出、後見の事務又は財産の狀況の調査、財産の管理その他の後見の事務に関する處分
- 二十二 民法第八百七十條但書の規定による管理計算の期間伸長
- 二十三 民法第八百九十五條の規定による遺産の管理に関する處分

二十四 民法第九百十五條第一項但書の規定による相続の承認又は放棄の期間の伸長

二十五 民法第九百十八條第二項及び第三項（同法第九百二十六條第二項、第九百三十六條第三項及び第九百四十條第二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關する處分

二十六 民法第九百二十四條の規定による相続の限定承認の申述の受理

二十七 民法第九百三十條第二項（同法第九百四十七條第三項、第九百五十條第二項及び第九百五十七條第二項において準用する場合を含む。）、第九百三十二條但書（同法第九百四十七條第三項及び第九百五十條第二項において準用する場合を含む。）又は第九百二十九條第二項の規定による鑑定人の選任

二十八 民法第九百三十六條第一項の規定による相続財産の管理人の選任

二十九 民法第九百三十八條の規定による相続の放棄の申述の受理

三十 民法第九百四十一條第一項又は第九百五十條第一項の規定による相続財産の分離に關する處分

三十一 民法第九百四十三條（同法第九百五十條第二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關する處分

三十二 民法第九百五十二條及び第九百五十三條又は第九百五十八條の規定による相続財産の管理人の選任その他相続財産の管理に關する處分

三十三 民法第九百七十六條第二項又は第九百七十九條第二項の規定による遺言の確認

三十四 民法第九百四條第一項の規定による遺言書の檢認

三十五 民法第九百十條の規定による遺言執行者の選任

三十六 民法第九百十八條第一項の規定による遺言執行者に對する報酬の附與

三十七 民法第九百十九條の規定による遺言執行者の解任及び遺言執行者の辭任についての許可

三十八 民法第九百二十七條の規定による遺言の取消

三十九 民法第九百四十三條第一項の規定による遺留分の放棄についての許可

乙類

一 民法第七百五十二條の規定による夫婦の同居その他の夫婦間の協力扶助に關する處分

二 民法第七百五十八條第二項及び第三項の規定による財産の管理者の變更及び共有財産の分割に關する處分

三 民法第七百六十條の規定による婚姻から生ずる費用の分擔に關する處分

四 民法第七百六十六條第一項又は第二項（同法第七百四十九條、第七百七十一條及び第七百八十八條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關する處分

五 民法第七百六十八條第二項（同法第七百四十九條及び第七百七十一條において準用する場合を

含む。)の規定による財産の分與に関する處分

六 民法第七百六十九條第二項(同法第七百四十九條、第七百五十一條第二項、第七百七十一條、第八百八條第二項及び第八百十七條において準用する場合を含む。)又は第八百九十七條第二項の規定による同條第一項の權利の承繼者の指定

七 民法第八百十九條第五項又は第六項の規定による親權者の指定又は變更

八 民法第八百七十七條乃至第八百八十條の規定による扶養に関する處分

九 民法第八百九十二條乃至第八百九十四條の規定による推定相続人の廢除及びその取消

十 民法第九百七條第二項及び第三項の規定による遺産の分割に関する處分

家事審判所は、この法律に定めるものの外、他の法律において特に家事審判所の權限に屬させた事項についても、審判を行う權限を有する。

本條は、審判の對象となる事項を明かにした規定である。この審判の對象になる事件には、民法に規定するものと、新民法附則に規定するものと、それ以外の法律に規定するものがある。

一 甲類と乙類との分類 本條第一項は、審判事件を甲類と乙類とに分類しているが、その標準は、甲類の事件はその性質上調停に適しない事件即ち調停の對象とならない事件であり(法第十七條の一の説明

参照)、乙類の事件は性質上調停に適する事件即ち調停の對象となる事件である。この分類の實益は、後記法第十一條、第十七條、第二十一條第一項但書、第二十四條第二項、第二十六條第一項、附則第二項及び家事審判法による申立手数料等規則第一條にある。なお後記三記載の如く、本條第二項により他の法律が審判事件を定めている場合には、その法律において當該事件が甲類事件であるか乙類事件であるかを定めている。

二 民法に規定する審判事件 本條第一項は、民法に規定する事件で審判の對象となるものを總て掲げているのであり、同項に掲げていない民法に規定する事件は、審判の對象とならない。而して本條第一項は、民法親族編及び相續編に規定する事件を總て網羅しているのではなく、身分關係事件としては、離婚事件、離縁事件及び法第二十三條に掲げる事件が除外され、又財産關係事件としては、相續回復事件及び遺留分減殺事件等が除外されている。右身分關係事件を審判事件より除外したのは、この事件はいずれも基本的な身分關係(婚姻關係、親子關係その他の親族關係)自體の發生又は消滅に係る重大事項であるから、人事訴訟手続法によつて慎重に處理することを必要とし、簡易主義を採る審判手続(序說第三の三の四の說明参照)によつて處理することを不適當とするからである。審判事件の中にも親權の喪失の宣告及びその取消事件(甲類一二號)、親權者の指定又は變更事件(乙類七號)、推定相続人の廢除及びその取消事件(乙類九號)等の身分關係事件があるが、この種の事件は、審判によつては親子關係自體は發生消滅する

ものでないから、除外された身分關係事件とはその輕重の度において格段の相違がある。又右財産關係事件を審判事件より除外したのは、この事件は、いすれも家庭事件即ち夫婦、親子、兄弟姉妹その他の親族間の事件とは限らず、親族以外の者が當事者となる場合があるからである。この點審判事件とした財産關係事件即ち婚姻費用の分擔事件（乙類三號）、財産の分與事件（乙類五號）、扶養事件（乙類八號）、遺産の分割事件（乙類十號）等が、必ず夫婦、親子、兄弟姉妹その他の親族間の事件であるのと異なる。従つて、右除外された身分關係事件は依然として人事訴訟手續法により、右除外された財産關係事件は依然として民事訴訟法によつて處理されるのであるが、後記の如く右除外された身分關係事件及び家庭事件たる右除外された財産關係事件は調停の對象となり（法第十七條の一の說明參照）、しかもこれ等の事件については調停前置主義が採られ、調停によつて解決できなかった眞に争のある事件のみが訴訟によつて争われることになる（法第十八條の一の（一）の說明參照）。

この民法に規定する審判事件の管轄家事審判所及び審判手續については、家事審判規則第三章第二節以下第十節が規定している。その逐條説明は省略するが、以前人事訴訟手續法又は非訟事件手續法によつて處理していた事件については、大體舊人事訴訟手續法又は非訟事件手續法に則つた規定を設け、以前民事訴訟法によつて處理していた事件及び民法が新に規定した事件については、それぞれ必要な新規定を設けた。又新に、人事訴訟手續法や非訟事件手續法にはなかつた戸籍との關連の規定を設け、審判が確定すれば戸籍

の届出を必要とし、又は身分關係の變動を生ずる場合は、その審判が確定したときは、家事審判所から事件本人の本籍地の市町村長に對しその旨を通知することにした（規則二八條後段、二九條一項、三〇條、四四條、七一條、七二條一項、七八條、七九條、八五條、八六條、九二條、九三條、一〇一條）。確定すれば戸籍の届出を必要とする審判とは、例えば、(1) 規則第二十九條第一項の禁治産宣告の取消の審判（戸籍法八四條）、(2) 規則第三十條の準禁治産宣告の取消の審判（戸籍法八五條）、(3) 規則第四十四條の失踪宣告又はその取消の審判（戸籍法九四條）、(4) 規則第七十一條の親權者指定の審判（戸籍法七九條）、(5) 規則第七十二條第一項の親權者變更の審判（戸籍法七九條）、(6) 規則第七十八條の親權又は管理權の喪失の宣告の審判（戸籍法七九條）、(7) 規則第七十九條の失權の取消の審判（戸籍法七九條）、(8) 規則第八十五條の後見人の選任の審判（戸籍法八一條、八二條）、(9) 規則第九十二條の後見監督人の選任の審判（戸籍法八五條）、(10) 規則第九十三條の保佐人の選任の審判（戸籍法八五條）、(11) 規則第一百一條の推定相続人の廢除又はその取消の審判（戸籍法九七條）等であり、確定しても、それだけでは戸籍の届出は必要としないが、身分關係の變動を生ずる審判とは、例えば、(1) 規則第二十八條の禁治産の宣告の審判、(2) 規則第三十條の準禁治産の宣告の審判、(3) 規則第七十八條の親權者の職務執行停止、親權代行者の選任又はこれ等の處分の取消變更の審判、(4) 規則第八十五條の後見人の辭任の許可の審判、(5) 規則第七十五條の後見人の解任の審判、(6) 規則第九十二條の後見監督人の辭任の許可又は解任の審判、(7)

規則第九十三條の保佐人の辭任の許可又は解任の審判等である。新に斯かる市町村長に對する通知の規定を設けた理由は、戸籍の届出を必要とする審判については、この通知によつて市町村長に届出の懈怠を知る機会を與え、戸籍法第四十四條により届出の催告と職権による戸籍の記載をすることを得しめて、戸籍の記載の正確を期するためであり、戸籍の届出を必要としない審判については、この通知書を事件本人の戸籍に添附して、その身分關係の變動を關係人に知る機会を與えるためである。

三 新民法附則に規定する審判事件 昭和二十二年法律第二百二十二號（民法の一部を改正する法律）の附則に規定する經過的な事件で審判の對象となるものについては、法附則第二項が規定しているから、その箇所の説明を参照されたい。

四 右二及び三以外の法律に規定する審判事件 右二及び三以外の法律に規定する事件で審判の對象となるものについては、本條第二項によりそれぞれその法律が規定している。現在この審判事件は、法律別に記載すれば、

(1) 國民優生法 第四條第四項の規定による優生手術を受けるについての父母の同意に代わる許可に關する事件（國民優生法四條五項）。

(2) 戸籍法 (a) 第七條の規定による氏又は名の變更の許可に關する事件、(b) 第十條第一項の規定による就籍の許可に關する事件、(c) 第十三條又は第十四條の規定による戸籍の訂正の許可に

關する事件、(d) 第十八條の規定による戸籍事件についての市町村長の處分に對する不服に關する事件（戸籍法一一九條）及び(e) 第三十八條第二項の規定による戸籍届出の委託についての確認に關する事件（戸籍法一三八條二項）。

(3) 兒童福祉法 第二十八條第一項の規定による兒童を里親に委託すること等についての承認に關する事件（兒童福祉法二八條二項）。

(4) 精神病者監護法 第一條第二項第五號の規定による監護義務者の選任に關する事件（精神病者監護法一條三項）。

(5) 破産法 (a) 第六十八條第一項において準用する民法第七百五十八條第二項及び第三項の規定による財産の管理者の變更及び共有財産の分割に關する事件、(b) 第六十八條第一項において準用する民法第八百三十五條の規定による管理權の喪失の宣告に關する事件（破産法六八條二項）及び(c) 第三百四十五條第二項において準用する民法第九百十八條第二項及び第三項の規定による相続財産の保存又は管理に關する事件（破産法三四五條三項）

ある。右審判事件を甲類事件と乙類事件に分類すれば、右(5)の(a)の事件だけが乙類事件であり、それ以外の事件は總て甲類事件である（右括弧内の條文）。

右審判事件の管轄家事審判所及び審判手續については、特別家事審判規則が規定している。その逐條説

明は省略する。なお、民法に規定する審判事件の場合と同様、戸籍の届出又は戸籍の訂正の申請を必要とする事項についての審判が確定したときは、家事審判所から事件に係のある市町村長に對してその旨を通知することとしている（特別規則九條、戸籍法一一〇條、特別規則一二條、戸籍法一一五條）。その趣旨は、二の末段において説明したところと同一である。

第十條 參與員の員數は、各事件について一人以上とする。

參與員は、地方裁判所が毎年前もつて選任する者の中から、家事審判所が各事件についてこれを指定する。

前項の規定により選任される者の資格、員數その他同項の選任に關し必要な事項は、最高裁判所がこれを定める。

本條は、參與員の員數、參與員の指定及び參與員候補者の選任について定めた規定である。

一 參與員の員數 參與員の性質及び職務については、既に説明した（法第三條の五の説明参照）。各審判事件における參與員の員數には制限がない（一項）。通常は、一件につき參與員の員數は一人であらうが、事案によつては、數人の參與員がいる場合もある。一事件につき二人以上の參與がいる場合には、そ

の複數の參與員が一の諮問機關を構成するのではなく、參與員は各別の諮問機關であるから、評議して一の意見を述べるべきではなく、各別に意見を述べるべきである。

二 參與員の指定及び參與員候補者の選任 參與員は、家事審判所が事件毎に參與員候補者の中から指定する（二項）。この參與員候補者は、參與員となるべき者の選任に關する規則に従つて、地方裁判所が毎年豫め選任する（二項、三項）。後記の如く、調停委員の選任については、別に最高裁判所規則によらなければならぬ法的制約がないのに（法第二十二條の一の説明参照）、右の如く、參與員候補者の選任については、右最高裁判所規則によらなければならぬ法的制約が設けられているのは、審判は事件の強制的解決の方法なので、これに關與する參與員の職務は重大であるから、その候補者の選任については、法的制約を設け、各地方裁判所の恣意を許さない必要があるが、調停は事件の自主的解決の方法であり、又任意處分不能な事件の審判（法第二十三條の一の説明参照）及び強制調停の審判（法第二十四條の一の説明参照）も、異議の申立によつて失効する弱いものなので（法第二十五條の一の説明参照）、これに關與する調停委員の職務は、參與員の職務に比し重大でないから、その選任について法的制約まで設ける必要がないためである。

第十一條 家事審判所は、何時でも、職權で第九條第一項乙類に規定する審判事件を調停に附するこ

とがてきる。

第二十條 審判手續中の事件について、調停の申立があつたとき、又は法第十一條の規定により事件が調停に附されたときは、家事審判所は、調停が終了するまで審判手續を中止することができる。

法第十一條は、職権を以て審判手續中の事件を調停に廻付する途を開いた規定であり、規則第二十條は審判手續中の事件が同時に調停に係属する場合に、家事審判所に審判手續を中止する権限を與えた規定である。

一 審判事件の調停廻付(法一一條) 前記(法第九條の一の說明参照)の如く、法第九條第一項甲類に規定する事件は、調停の對象とならない事件であるから、調停に付することはできないが、同項乙類に規定する事件は、調停の對象となる事件であるから、家庭の平和と健全な親族共同生活の維持を圖るためには、なるべく調停によつて處理することが望ましいので、法第十一條の規定を設け、審判事件の係属する家事審判所は、何時でも又何回でも、審判手續中の乙類事件を調停に廻付することができることとしたのである。

二 審判手續の中止(規則二〇條) 右一によつて審判手續中の事件が調停に廻付された場合や審判手續中の事件について調停の申立があつた場合には、同一事件が審判手續と調停手續の兩者に係属することになるが、審判手續を進行させることは、通常調停による事件の解決の妨害となるので、規則第二十條の規定を設け、審判事件の係属する家事審判所は、斯かる場合には、調停が終了するまで審判手續中止の審判をすることができるとしたのである。審判手續は、中止の審判を要せずして當然中止となるのであるが、又家事審判所は、必ず中止の審判をしなければならぬでもない。中止の審判をするや否は、家事審判所の任意であつて、中止の審判をしない限り、審判手續は中止されない。當事者が單に審判手續の進行を妨害する目的で調停の申立をしたような場合には、審判手續を中止すべきではない。

第十二條 家事審判所は、相當と認めるときは、審判の結果について利害關係を有する者を審判手續に参加させることができる。

第十四條 審判の結果について利害關係を有する者は、家事審判所の許可を受けて、審判手續に参加することができる。

第十五條 申立人が死亡、資格の喪失その他の事由によつて手續を續行することができない場合には、法令によりその申立をする資格のある者は、手續の受繼を申し立てることができる。

家事審判所は、前項の場合において必要があると認めるときは、その申立をする資格のある者に手續を受繼さ

第十二條 (第十四條、第十五條、第二十一條)

せることができる。

第二十一條 公告は、家事審判所の掲示板に掲示し、且つ、官報に掲載してこれをする。但し、家事審判所が相當であると認めるときは、日刊新聞紙にも掲載してこれをする。

法第十二條は、利害關係人を強制的に審判手續に参加させる途を開いた規定であり、規則第十四條は、利害關係人にも自發的に審判手續に参加することができる途を開いた規定である。規則第十五條及び第二十一條は、上叙説明した以外の審判手續に關する規定で、規則第十五條は、審判手續の受繼を定めた規定であり、規則第二十一條は、審判手續においてする公告の方法を定めた規定である。

一 利害關係人の参加

(1) 強制参加(法十二條) 審判においては、申立人と相手方との間で手續を進行したのでは、當該事件を完全に解決し得ず、當該事件の審判の結果について利害關係を有する者を當事者又は當事者の補助者として審判手續に参加させて始めて事件を完全に解決し得る場合があるので、斯かる場合に、この利害關係人を強制的に審判手續に参加させるために、法第十二條を設けたのである。同條は、例えば、三人以上の共同相続人があるにもかかわらず、その一人が他の一人のみを相手方として遺産分割の申立をした場合において、殘餘の共同相続人を強制参加させ、又は遺言の確認の審判において受遺者を強制

参加させるが如き場合に實益のある規定である。

(2) 任意参加(規則一四條) 審判の結果について利害關係を有する者が、右強制参加をまたず、自發的に、家事審判所の許可を得て、審判手續に参加することができることとしたのは、手續の経緯及び利害關係人の利益保護のための當然の措置である。

二 その他の審判手續 上叙説明した以外に、審判手續の通則として次の如き規定がある。

(1) 受繼(規則一五條) 審判手續は一旦開始した以上、當事者は原則として手續の主體たる性質を有せず、手續は原則として家事審判所の職權を以て進行される(序說第三の三の(2)の説明参照)から、民事訴訟の場合と異なり、當事者の死亡、資格の喪失、能力の喪失、法定代理人の死亡又は代理權の消滅とかが如き事由が発生しても、審判手續は中断されない。しかし、申立人について右の如き事由が発生した場合には、實際上手續を進行できないことが屢々あるので、斯かる場合には、第一段として、當該審判の申立資格のある者は、自發的に手續の受繼を申し立てて、手續を續行することができるし(規則一五條一項)、第二段として、當該審判の申立資格のある者から受繼の申立もない場合において家事審判所が必要があると認めるときは、申立資格のある者に強制的に手續の受繼をさせて、その者に手續を續行することもできる(同條二項)。

(2) 公告の方法(規則二二條)、審判手續にあつては、公告を要する場合がある。(五) 禁治産の宣

るが、如何なる審判に對し即時抗告が許されているかは、後記の如く家事審判規則及び特別家事審判規則が事件毎に定めている(法第十四條の一の(1)説明参照)。

第十四條 審判に對しては、最高裁判所の定めるところにより、即時抗告のみをすることができ、その期間は、これを二週間とする。

第十七條 即時抗告の期間は、即時抗告をすることができる者が、審判の告知を受けたときは告知を受けた日から、告知を受けないときは事件の申立人が告知を受けた日から、これを起算する。但し、特別の定のあるときは、この限りでない。

第十八條 即時抗告については、その性質に反しない限り、審判に關する規定を準用する。

第十九條 高等裁判所は、即時抗告が理由があると認めるときは、審判を取り消して、事件を家事審判所に差し戻さなければならない。

高等裁判所は、相當であると認めるときは、前項の規定にかかわらず、審判を取り消して、みずから事件につき審判に代わる裁判をすることができ、

法第十四條は、審判に對する不服申立方法を即時抗告に限定し、併せてその即時抗告の期間を定めた規定であり、規則第十七條は、右即時抗告の期間の起算日を定めた規定であり、規則第十八條は、即時抗告の手續のよるべき規定を明かにした規定であり、規則第十九條は、抗告裁判所とする裁判を定めた規定である。

一 審判に對する不服の申立

(1) 即時抗告とその期間(法一四條) 法第七條において準用する非訟事件手續法第二十條は、裁判に對し一般に普通抗告を許しているが、その抗告の期間には制限がないから、裁判は永く不確定な状態にあるといわなければならない。しかし、本法による審判が永く不確定な状態にあることは到底許されない。法第十四條前段の規定を設けて、審判に對しては即時抗告だけを許し、一定期間を對して審判の確定を圖つたのである。即時抗告の期間は、非訟事件手續法及び民事訴訟法によれば、一週間である(非訟二五條、民訴四一五條一項)が、審判事項には判決事項にも匹敵する相當重要な事項があるので、法第十四條後段の規定を設けて、即時抗告の期間を判決に對する控訴期間と同一の二週間としたのである。

而して、法第十四條前段は、即時抗告の許される審判、即時抗告権者及び即時抗告の期間の起算日を定めることを最高裁判所規則に委任したので、この委任に基いて、即時抗告の期間の起算日については、

次に説明する規則第十七條が規定し、即時抗告の許される審判及び即時抗告権者については、事件毎に家事審判規則及び特別家事審判規則が規定している(規則一三條、二七條、二九條二項、三〇條、四二條、四三條、四六條、五〇條、五一條、五五條、五六條、五九條、六一條、六二條、六九條、七〇條、七二條、七七條、八〇條、八七條、九二條、九三條、九七條、一〇〇條、一〇三條、一一一條、一二二條二項、一一三條、一一五條二項、一一七條、一二二條、一二六條二項、一二七條、一二八條、一四〇條、一四五條、一四六條、一四七條、一四八條二項、一四九條、一五〇條、特別規則三條、六條、八條、一一條、一七條、二〇條、二五條、二七條、附則三項等)。従つて、即時抗告を許す旨の規定のない各事件の本案の審判は勿論、移送の審判(規則四條)、代理人又は輔佐人出頭の不許可の審判又は許可取消の審判(規則五條二項、三項)、記録の閲覧、謄寫又は記録の正本等の交付の不許可の審判(規則一二條一項)、調停廻付の審判(法一一條)、手續中止の審判(二〇條)、参加を命ずる審判(法一二條)、参加の不許可の審判(規則一四條)、受継の申立を却下する審判又は受継を命ずる審判(規則一五條)等に對しては不服の申立はできない。蓋し、これ等の審判は、當事者、關係人等の利害に影響するところが比較的輕微であるか、又は新な申立をする方法による救済があるので、手續を簡易迅速に進捗させる趣旨から不服の申立を許さぬことを相當とするからである。

なお、本法による審判には、後記法第二十三條及び法第二十四條第一項による特殊の審判があるが、

この審判に對する不服申立方法は異議である(法第二十五條の一の説明参照)。

② 即時抗告の期間の起算日(規則一七條) 即時抗告の申立期間の起算日は、原則として、審判の告知を受けた抗告権者についてはその告知を受けた日から、審判の告知を受けない抗告権者については申立人が審判の告知を受けた日から、それぞれ起算される(規則一七條本文)。従つて、抗告の申立期間の満了する日は抗告権者によつて異なり、これに伴つて審判の確定日を不明確にすることがある。しかし、事件によつては、抗告の申立期間の満了日を劃一的にして、審判の確定日即ち審判の效力發生日(法第十三條の説明参照)を何人にも明確にする必要がある。例へば、(a) 禁治産又は準禁治産の宣告の審判(規則二七條一項、三〇條)、(b) 失踪宣告の審判(規則四二條一項)、(c) 親權又は管理權の喪失の宣告又はその取消の審判(規則七七條一項、八〇條一項)、(d) 後見人、後見監督人又は保佐人の解任の審判(規則八七條一項、九二條、九三條)等については、特別の規定を設けて、即時抗告の期間は、一定の者が審判の告知を受けた日から起算することとした(規則一七條但書)。従つて、この一定の者が告知を受けた日から、總ての抗告権者の即時抗告期間は起算され、この告知の日から二週間以内に即時抗告の申立がなければ、その審判は確定する。

二 抗告手續と抗告裁判所の裁判

(1) 抗告手續 抗告については、性質に反しない限り、先ず審判に關する規定が準用され(規則一八

條)、次で民事訴訟法の即時抗告に關する規定が準用される(法七條、非訟二五條)。従つて、抗告提起の手續及び抗告審の手續についても右の原則に従う。

(2) 高等裁判所の裁判(規則一九條) 即時抗告が不適法なとき、又は理由のないときには、抗告却下又は抗告棄却の裁判をすることは當然である。抗告が理由あるときは、非訟事件手續法及び民事訴訟法の場合(非訟二五條、民訴四一四條、三八六條)と同様、審判を取り消すが、非訟事件手續法及び民事訴訟法の場合(非訟二五條、民訴四一四條、三八八條、三八九條一項)と異なり、家事審判所に差し戻すことを原則とし、審判に代わる裁判をすることを例外とする。蓋し、家事審判所は、家庭事件を處理するに最も適當な機構を持ち、且つ人員を配置しているので、なるべく事件を家事審判所において處理することが望ましいからである。なほ、規則第十九條第二項の「審判に代わる裁判」とは、高等裁判所のする裁判は、審判ではなく決定であるが、審判と同一の效力を有することを表現したものである。

第十五條 金錢の支拂、物の引渡、登記義務の履行その他の給付を命ずる審判は、執行力ある債務名義と同一の效力を有する。

本條は、給付を命ずる審判に執行力を賦與した規定である。

非訟事件手續法による裁判は、費用の裁判(非訟三一條)及び過料の裁判(非訟二〇八條)を除き、原則として執行行為を要しないので、この裁判は執行力ある債務名義たり得ないと解すべきである。しかるに、家事審判法規による審判には給付を命ずる審判がある。例えば、(1)夫婦間の協力扶助の審判(法九條一項乙類一號、規則四六條、九八條、四九條)、(2)夫婦財産契約による財産の管理者の變更及び共有財産の分割の審判(同類二號、規則四九條、破産法六八條二項、特別規則二五條)、(3)婚姻から生ずる費用の分擔の審判(同類三號、規則五一條)、(4)子の監護者の指定その他子の監護についての審判(同類四號、規則五三條、六一條)、(5)財産分與の審判(同類五號、規則六條、法附則二項、規則一四五條)、(6)系譜、祭具及び墳墓の所有權の承繼者の指定の審判(同類六號、規則五八條、六九條、一〇三條)、(7)親權者の指定及び變更の審判(同類七號、規則七〇條、七二條一項、法附則二項、規則一四六條)、(8)扶養の審判(同類八號、規則九八條、法附則二項、規則一四七條)、(9)遺産の分割の審判(同類十號、規則一一〇條、法附則二項、規則一四九條)、(10)財産の分配の審判(法附則二項、規則一四八條)等においては、金錢の支拂、物の引渡、登記義務の履行、子の引渡、扶養料の支拂、系譜、祭具及び墳墓の引渡等を命ずるが、この審判は、債務名義たる效力を有することが必要なので、本條を設けたのである。

第十六條 民法第六百四十四條、第六百四十六條、第六百四十七條及び第六百五十條の規定は、家事

審判所が選任した財産の管理をする者にこれを準用する。

本條は、家事審判所の選任した財産の管理をする者について民法の委任に関する規定を準用することを定めた規定である。

家事審判所は、(1) 不在者の財産管理人(法九條一項甲類三號)、(2) 子又は被後見人の財産の管理者(同類一號)、(3) 遺産の管理人又は管理者(同類二三號、規則一〇六條)、(4) 相続財産の管理人(同類二五號、三一號、三二號)等を選任するが、この選任された財産の管理をする者と財産の歸屬者との間の法律關係については、民法に規定がないので、舊非訟事件手續法第四十三條及び第六十八條と同様、手續法である本法に本條を設けて、民法の委任に関する規定を準用したのである。

なお、右の外に、數人の共同相続人の全員が限定承認をしたときには、家事審判所は、職權で、相続人の中から相続財産の管理人を選任する(法九條一項甲類二八號、規則一一六條)が、この管理人については、民法第九百三十六條第三項によつて同法第九百二十六條が準用され、他の共同相続人との間の法律關係は、同條第一項と同條第二項において準用する民法第六百四十五條、第六百四十六條及び第六百五十條第一項、第二項によつて定まるから、本條を適用する餘地はない。

第三章 調停

第十七條 家事審判所は、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調停を行う。但し、第九條第一項甲類に規定する審判事件については、この限りでない。

第二百二十九條 調停事件は、相手方の住所地の家事審判所又は當事者が合意で定める家事審判所の管轄とする。

法第十七條は、調停の對象となる事件を明かにした規定であり、規則第二百二十九條は、調停事件の管轄家事審判所を定めた規定である。

一 調停事件(法一七條) 前記の如く、法第九條第一項甲類に規定する審判事件(他の法律においてこの甲類事件とみなす事件を含む)は、家庭事件ではあるが、性質上調停に適しない事件であるから、調停の對象とならない(法第九條の一の説明参照)が、この甲類事件以外の家庭事件は、總て調停の對象となる。

法第十七條の「人事に関する訴訟事件その他一般に家庭に関する事件」というのは、舊人事調停法第一條の「家族親族間ノ紛争其ノ他一般ニ家庭ニ關スル事件」と同意義であり、ただ「家族」という觀念がなくなつたので、「家庭に関する事件」の例示を書き替へたに過ぎない。従つて、調停事件は、法第九條第一項乙類に規定する事件、(他の法律においてこの乙類事件とみなす事件を含む)前記審判事件より除外さ

れた身分關係事件 (法第九條の二の說明参照)、親族又はこれに準ずる者の間における前記審判事件より除外された財産關係事件 (法第九條の二の說明参照)、その他親族又はこれに準ずる者の間における事件である。「親族に準ずる者の間における事件」とは、例えば、内縁の夫婦間の事件、婚姻豫約不履行事件、結納返還事件、妾と旦那間の手切金事件等當事者は親族ではないが、これに準じて處理さるべき家庭事件をいうのである。

二 調停事件の管轄家事審判所 (規則一二九條) 審判事件の管轄家事審判所については、總ての事件に通ずる一般的規定はなく、家事審判規則及び特別家事審判規則が事件毎に關係人と家事審判所の便宜を基礎として定めているが、調停事件の管轄家事審判所については、總ての調停事件に通ずる規則第二百二十九條の一般規定がある。同條は、舊人事調停法第三條と同趣旨の規定である。

第十八條 前條の規定により調停を行うことが出来る事件について訴を提起しようとする者は、まず家事審判所に調停の申立をしなければならぬ。

前項の事件について調停の申立をすることなく訴を提起した場合には、裁判所は、その事件を家事審判所の調停に付しななければならない。但し、裁判所が事件を調停に付することを適當でないと認めるときは、この限りでない。

第三百十條 調停の申立があつた事件について訴訟が係屬しているとき、又は法第十八條第二項若しくは第十九條

の規定により事件が調停に附されたときは、調停が終了するまで訴訟手續を中止することができる。

法第十八條は、家庭に關する訴訟事件につき調停前置主義を採つたことを明かにした規定であり、規則第三百十條は、訴訟事件が同時に調停に係屬する場合に、裁判所に訴訟手續を中止する權限を與えた規定である。

一 調停前置主義 (法一八條)

(1) 趣旨 家庭事件には、法第九條に規定する審判事件と審判の對象とならない事件即ち訴訟事件とがあるが、この後者の家庭に關する訴訟事件をいきなり訴訟手續によつて公開の法廷で争わせることは、家庭の平和と健全な親族共同生活の維持を圖るという見地からは望ましくないので、法第十八條の規定を設けて、右訴訟事件について調停前置主義を採り、可及的に關係人の互讓により圓滿且つ自主的に解決するように措置したのである。更に本條は、後記法第二十三條及び法第二十四條第一項と相まつて、右訴訟事件の大部分を家事審判所において解決することとなるから、眞に争のある訴訟事件のみが訴訟手續によつて處理されることとなる。

(2) 訴訟事件の調停廻付 (法一八條二項) 家庭に關する訴訟事件について調停の申立をせず、直ちに訴を提起しても、その訴は不適法として却下されるのではなく、受訴裁判所は、原則としてその訴

訟事件を調停に廻付するのであるが、例外として、調停に廻付することを不適當と思料するときは、調停に廻付しないで訴訟手続を進行することもできる。死後認知の訴や到底調停成立の見込のない事件のような例外な事件については、訴訟手続を進行することにならう。

二 訴訟手続の中止（規則一三〇條）右一の②によつて訴訟事件が調停に廻付された場合、次に説明する法第十九條によつて訴訟事件が調停に廻付された場合、訴訟手続中の事件について當事者から調停の申立があつた場合又は調停手続中の事件について當事者から訴の提起があつた場合には、同一事件が訴訟と調停の兩者に係属することとなるが、斯かる場合には、受訴裁判所は、調停が終了するまで訴訟手続を中止することができる。この規則第三百三十條は、前記規則第二十條と同趣旨の規定であるから、前記法第十一條の二の説明を参照されたい。

第十九條 第十七條の規定により調停を行うことができる事件に係る訴訟に係属している場合には、裁判所は、何時でも、職権でその事件を家事裁判所の調停に付することができる。

本條は、職権を以て訴訟事件を調停に廻付する途を開いた規定であつて、法第十一條及び舊人事調停法第八條において準用していた借地借家調停法第四條ノ二と同趣旨の規定である。

前記法第十八條の調停前置主義によつて家庭に関する訴訟事件が調停に係属したが、この調停によつて解決できなかつたため、その訴訟事件が裁判所において訴訟手続によつて審理されている間に、日時の経過により再び調停成立の見込が出てくる場合がある。又前記法第十八條第二項但書の規定によつて、訴訟事件を調停に廻付せず訴訟手続によつて審理している間に、調停成立の可能性が生ずる場合がある。斯かる場合には、この訴訟事件は調停によつて處理することが望ましいので、本條の規定を設けて、受訴裁判所は、何時でも又何回でも、訴訟事件を調停に廻付することができることとしたのである。右によつて、訴訟事件を調停に廻付したときには、受訴裁判所が訴訟手続を中止することができることについては、既に説明した（法第十八條の二の説明参照）。

第二十條 第十二條の規定は、調停手続にこれを準用する。

第三十一條 第十四條及び第十五條の規定は、調停手続にこれを準用する。

法第二十條は、審判手続の強制参加の規定を調停手続に準用した規定であり、規則第二百二十一條は、審判手続の任意参加及び受繼の規定を調停手続に準用した規定である。

一 利害關係人の参加 法第二十條において準用する法第十二條の強制参加の規定は、舊人事調停法第

八條において準用していた借地借家調停法第六條後段と同趣旨の規定であり、規則第三百三十一條において準用する規則第十四條の任意参加の規定は、舊人事調停法には明文はなかつたが、斯かる規定があるのと同一に取り扱われていたものである。その説明については、前記法第十二條の一の説明を参照されたい。

二 受継 規則第三百三十一條において準用する規則第十五條の受継の規定は、舊人事調停法にはなかつた規定であるが、實際上の便宜を考へて新設した規定である。その説明については、法第十二條の二の(1)の説明を参照されたい。

第二十一條 調停において當事者間に合意が成立し、これを調書に記載したときは、調停が成立したものとし、その記載は、確定判決と同一の効力を有する。但し、第九條第一項乙類に掲げる事項については、確定した審判と同一の効力を有する。

前項の規定は、第二十三條に掲げる事件については、これを適用しない。

第四百十三條 離婚、離縁その他戸籍の届出又は訂正を必要とする事項について、調停が成立し、又は法第二十三條若しくは法第二十四條第一項の審判が確定したときは、家事審判所は、遅滞なく事件本人の本籍地の戸籍事務を管掌する者に對しその旨を通知しなければならない。

法第二十一條は、調停の効力を定めた規定であり、規則第四百十三條は、戸籍の記載の正確を期するため、調停の成立又は法第二十三條若しくは法第二十四條第一項の審判の確定を市町村長に通知することを定めた規定である。

一 調停の效力 (法二二條) 調停が成立すれば、訴訟事件については確定判決と同一の効力を有し、審判事件については確定した審判と同一の効力を有することは當然である。しかし、法第二十三條に掲げる任意處分不能な事件については、合意のみによる調停の成立は認めない。その理由については、後に説明する。(法第二十三條の一の説明参照)。

この調停の効力を規定した法第二十一條は、舊人事調停法第七條に相當する規定であるが、次の點において異なる。

(1) 法第二十一條第一項本文は、舊人事調停法の如く、調停は裁判上の和解と同一の効力を有す(舊人調七條本文)と規定せずして、直ちに確定判決と同一の効力を有すと規定し、且つ舊人事調停法第七條但書の如き制限を設けていないから、法第二十三條に掲げる以外の訴訟事件について調停が成立すれば、たとえその事件が性質上裁判上の和解ができない事件又は本人の處分を許されない事件であつても(もつとも、本人の處分の許されない事件は、法第二十一條第二項が除外しているが)、總て確定判決と同一の効力を有する。従つて、舊人事調停法と異なり、離婚又は離縁について調停が成立すれば、これ

は裁判上の離婚又は離縁と同一の效力を有するから、調書に記載すると同時に離婚又は離縁の効果を生ずる。なお、新民法では、離婚をするときには、子の親権者を定めなければならない(民法八一九條一項、二項)から、離婚の調停が成立するときには、同時に親権者の指定についても調停が成立しなればならない。

② 舊人事調停法は、調停委員会の調停については裁判所の認可決定があつた場合に限り裁判上の和解と同一の效力を有することとしていた(舊人調八條、借調二八條)が、本法は、調停委員会の調停についても家事審判所の認可決定を要せずして確定判決と同一の效力を有することとした。蓋し、實際上の取扱として裁判所が不認可決定をした事例は皆無であり、且つ調停委員会の構成員には家事審判官が入っているから、その調停が公正を欠く虞はないからである。

二 調停の成立等の通知(規則一四三條) 調停において、(1)離婚(戸籍法七七條一項)、(2)離縁(戸籍法七三條)、(3)親権者の指定又は變更(戸籍法七九條、一五條二項)、(4)推定相続人の廢除又はその取消(戸籍法九七條)の如き戸籍の届出を必要とする事項について調停が成立したときは、家事審判所は事件本人の本籍地の市町村長にその旨を通知しなければならない。又後記法第二十三條の任意處分不能な事件の審判又は後記法第二十四條第一項の強制調停の審判において、戸籍の届出又は戸籍の訂正の申請を必要とする事項についてした審判が確定したときも、調停の成立の場合と同様、家事審判所は事件本人の

本籍地の市町村長にその旨を通知しなければならない。右任意處分不能な事件の審判で戸籍の届出を必要とするものとは、(1)婚姻の取消の審判(戸籍法七五條)、(2)離婚の取消の審判(戸籍法七七條一項)、(3)認知の審判(戸籍法六三條)、(4)養子縁組の取消の審判(戸籍法六九條)及び(5)離縁の取消の審判(戸籍法七三條)であり、戸籍の訂正の申請を要する審判(戸籍法一一六條)とは、(1)婚姻の無効の審判、(2)離婚の無効の審判、(3)父を定める審判、(4)嫡出子の否認の審判、(5)認知の無効又は取消の審判、(6)養子縁組の無効の審判、(7)離縁の無効の審判及び(8)身分關係存否の審判である。又強制調停の審判で戸籍の届出又は戸籍の訂正の申請を必要とする審判は、離婚の審判及び離縁の審判が附加される外は、任意處分不能な事件の審判について記載したところと同一である。斯かる戸籍との関連の規定を新設した理由は、市町村長に戸籍法第四十四條及び第百十七條の規定を活用する機会を與えて、戸籍の記載の正確を期するためである(法第九條の二の末段の説明参照)。

第二十二條 調停委員会の組織は、家事審判官一人及び調停委員二人以上とする。

調停委員は、左の者の中から、家事審判官が各事件についてこれを指定する。

- 一 地方裁判所が毎年もつて選任する者
- 二 當事者が合意で定める者

第二十二條

(第百三十二條乃至第百三十八條、第百四十一條、第百四十二條)

六〇

家事審判官は、事件の處理上必要と認めるときは、前項に掲げる者以外の者を調停委員に指定することができる。

第百三十二條 調停委員会は、事件の實情によつて、家事審判所外の適當な場所で調停をすることができる。

第百三十三條 調停委員会は、調停前に、調停のために必要であると認める處分を命ずることが出来る。

第百三十四條 調停委員会における調停手続は、家事審判官がこれを指揮する。

第百三十五條 調停委員会の決議は、調停委員の過半数の意見による。可否同数の場合には、家事審判官の決するところによる。

第百三十六條 調停委員会の評議は、これを秘密とする。

第百三十七條 調停委員会が調停を行う場合には、第五條第二項及び第三項、第六條但書、第七條並びに第八條に規定する家事審判所の権限は、調停委員会に屬する。

第百三十八條 調停委員会は、事件が性質上調停するのに適當でないとき、又は當事者が不當な目的で濫りに調停の申立をしたと認めるときは、調停をしないことができる。

第百四十一條 法第十七條の規定により調停を行うことができる事件について調停委員会の調停が成立せず、且つ、その事件について法第二十三條若しくは法第二十四條第一項の規定による審判をしないとき、又は法第二十五條第二項の規定により審判が效力を失つたときは、家事審判所は、遲滞なく當事者に對しその旨を通知しなければならぬ。

第百四十二條 第百三十二條、第百三十三條、第百三十八條及び前條の規定は、家事審判官が一人で調停をする場合にこれを準用する。

法第二十二條は、調停委員会の組織、調停委員の指定及び調停委員候補者の選任について定めた規定であり、規則第百三十二條乃至第百三十八條の規定は、調停委員会の調停手続を定めた規定であり、規則第百四十二條は、家事審判所の調停手続を定めた規定であり、規則第百四十一條(規則第百四十二條において準用する場合を含む。)は、調停の不成立又は法第二十三條若しくは法第二十四條第一項の審判の失効等を當事者に通知することを定めた規定である。

一 調停委員会の組織、調停委員の指定及び調停委員候補者の選任(法二十二條) 調停委員会の組織は、舊人事調停法と同様(舊人調八條、借調一五條)、家事審判官一人と調停委員二人以上である。

調停委員の指定も、舊人事調停法と同様(人調九條)、家事審判官が事件毎に指定し、その指定される者の範圍も、原則として、(1) 地方裁判所が毎年豫め選任する調停委員候補者及び(2) 當事者が合意で定める者であるが、舊人事調停法と異なり、例外として、事件の處理上必要なときは、右(1)及び(2)以外の者を調停委員に指定することができることとした。斯様に調停委員に指定される者の範圍を擴大したの

第二十二條

(第百三十二條乃至第百三十八條、第百四十一條、第百四十二條)

六一

は、事件處理のための便宜を考慮した結果である。

右(1)の調停委員候補者の選任については、參與員候補者の選任の場合における法第十條第三項のような最高裁判所規則によらなければならない制約がない(法第十條の二の說明参照)。従つて、調停委員候補者の選任については、別に最高裁判所規則は制定されていないが、前記參與員となるべき者の選任に關する規則に準じて選任すべきである。

二 調停手續 舊人事調停法と同様、調停には、調停委員會のする調停と家事審判所のする調停の兩者がある。

(1) 調停委員會の調停手續(規則一三二條乃至一三八條) 調停委員會の調停手續は、大體舊人事調停法の調停委員會の調停手續と同様である。即ち規則第百三十二條は戰時民事特別法第十九條第一項によつて舊人事調停法に準用されていた戰時民事特別法第十七條と、規則第百三十三條は舊人事調停法第八條において準用していた借地借家調停法第二十二條、第十三條と、規則第百三十四條は舊人事調停法第八條において準用していた借地借家調停法第十九條と、規則第百三十五條は舊人事調停法第八條において準用していた借地借家調停法第二十條と、規則第百三十六條は舊人事調停法第八條において準用していた借地借家調停法第二十一條と、規則第百三十七條(規則第八條を準用した部分は舊人事調停法にはない新設の規定である。)は舊人事調停法において準用していた借地借家調停法第二十二條及び第二十三條と、規則第百三十八條は舊人事調停法第十一條とそれぞれ同趣旨の規定である。

② 家事審判所の調停手續(規則第一四二條) 家事審判所の調停手續も、大體舊人事調停法の裁判所の調停手續と同様である。即ち、規則第百四十二條において準用する規定の中、第百三十二條は前記の如く戰時民事特別法第十九條第一項によつて舊人事調停法に準用されていた戰時民事特別法第十七條と、規則第百三十三條は舊人事調停法第八條において準用していた借地借家調停法第十三條と、規則第百三十八條は舊人事調停法第五條とそれぞれ同趣旨の規定である。なお、規則第百四十一條の準用については、次に説明する。

三 調停不成立等の通知(規則一四一條、一四二條) 家事審判所の調停が不成立の場合は、調停委員會の調停に移して續行しない限り、調停は終了するが、家事審判所はこの調停不成立の旨を當事者に通知しなければならぬ(規則一四二條、一四一條)。調停委員會の調停が不成立の場合には、その事件が審判事件であれば、當然審判に移行して(法第二十六條の說明参照)調停は終了し、その事件が任意處分不能な事件以外の訴訟事件であれば、後記強制調停の審判ができ(法第二十四條の一の說明参照)、又任意處分不能な事件については、調停は成立し得ず(法二二條二項)(法第二十一條の一の說明参照)、後記法第二十三條の審判及び強制調停の審判ができる(法第二十三條の一及び法第二十四條の一の說明参照)が、調停委員會の調停において、(1)審判事件について調停が不成立のとき、(2)任意處分不能な事件以外の訴訟事

件について調停が不成立であつて強制調停の審判をしないとき、及び(3)任意處分不能な事件について法第二十三條の審判及び強制調停の審判をしないときは、家事審判所は、その旨を當事者に通知しなければならない(規則一四一條)。又右任意處分不能な事件の審判又は強制調停の審判をしたが、その審判が後述の如く異議の申立によつて失效した場合には(法第二十五條の一の說明参照)、家事審判所は、審判が失效した旨を通知しなければならない(規則一四一條)。以上の如き通知の規定は、後記法第二十六條の規定に對應して設けられたもので、當該調停事件が審判に係屬したことを當事者に知らしめ、又は調停の申立の時に提起があつたものとみなされる訴の提起期間の起算日を定めるためである。

第二十三條 婚姻又は養子縁組の無効又は取消に關する事件の調停委員會の調停において、當事者間に合意が成立し無効又は取消の原因の有無について争がない場合には、家事審判所は、必要な事實を調査した上、調停委員の意見を聴き、正當と認めるときは、婚姻又は縁組の無効又は取消に關し、當該合意に相當する審判をすることができる。

前項の規定は、協議上の離婚若しくは離縁の無効若しくは取消、認知、認知の無効若しくは取消、民法第七百七十三條の規定により父を定めること、嫡出子の否認又は身分關係の存否の確定に關する事件の調停委員會の調停にこれを準用する。

本條は、任意處分不能な事件について、調停委員會の調停において合意が成立した場合には、合意に相當する審判をする途を開いた規定である。

一 任意處分不能な事件の審判(法二三條) 本條に掲げる事件は、いずれも人事訴訟手續法によつて處理される事件であり、公益に至大な關係を有するので、同法は、この事件については、辯論主義によらず、職權主義(糾問主義)を採り、裁判上の自由に關する法則を適用せず、又その判決は第三者に對しても效力を有することとして、必ず訴訟によることを要し、當事者の任意處分を許していない。従つて、この任意處分不能な事件は、その性質上當事者間に合意が成立したのみで確定判決と同一の效力を有せしめることは不適當な事件である。されば、舊人事調停は、この事件については調停が成立してもその效力を認めなかつた(舊人調七條但書)。又本法第二十一條第二項は、この事件については當事者間に合意が成立しても調停の成立を認めないこととした(法第二十一條の一の說明参照)。しかしながら、調停委員會の調停において當事者間に合意が成立しその原因事實について争がない場合にも、訴訟で争わなければならないことは望ましくないので、本條の規定を設けて、斯かる場合には、家事審判所が、更に人事訴訟手續法における同一程度の必要な事實を職權で調査した上、調停委員の意見を聴いて正當と認めるときは、その合意に相當する審判をすることができることとした。

二 審判についての通知及び審判の效力 任意處分不能な事件についてこの審判をせず且つ後記強制調

停の審判（法第二十四條の一の說明参照）もしない場合は、家事審判所が當事者にその旨を通知すること（規則一四一條）については既に説明した（法第二十二條の三の說明参照）。なお、この審判をした場合に當事者に對し告知することは當然である（法七條、非訟一八條二項、規則一三九條二項）。この審判の效力については、後記法第二十五條の說明を参照されたい。

第二十四條 家事審判所は、調停委員会の調停が成立しない場合において相當と認めるときは、調停委員の意見を聴き、當事者双方のため衡平に考慮し、一切の事情を觀て、職權で、當事者双方の申立の趣旨に反しない限度で、事件の解決のため離婚、廢縁その他必要な審判をすることができ、この審判においては、金錢の支拂その他財産上の給付を命ずることができる。

前項の規定は、第九條第一項乙類に規定する審判事件の調停については、これを適用しない。

本條は、調停委員会の調停不成立の場合に、強制調停の審判をする途を開いた規定である。

一 強制調停の審判（法二四條） 調停を任意調停のみに限り、當事者間に合意が成立しない限り調停が成立しないものとする、一方の當事者の頑固な恣意により、又は僅かな意見の相違によつて調停が成立しない場合が生じ、調停制度の實效を收め得ないので、本條の規定を設けて、舊人事調停法の認めな

つた強制調停の審判の途を開き、調停委員会の調停不成立の場合には、家事審判所は、調停委員の意見を聽いて、事件解決のため必要な審判をすることができるとした。この審判において財産上の給付を命じ得ることは當然である。しかしながら、調停事件でも法第九條第一項の乙類事件（他の法律において乙類事件とみなす事件を含む。）は、任意調停が成立しなければ、法第二十六條第一項により當然審判手續に移行し（法第二十六條の說明参照）、審判をすることができるので、この審判事件については強制調停の審判はできないこととした。従つて、強制調停の審判の對象となる事件は訴訟事件に限られる。

法第二十三條に掲げる任意處分不能な事件は、本來調停の成立し得ない訴訟事件である（法二二條二項）（法第二十一條の一の說明参照）から、つねに「調停委員会の調停が成立しない場合」に該當するので、強制調停の審判をすることができ、又子の監護者の指定その他子の監護に關する事件（法九條一項乙類四號）及び財産の分與に關する事件（同類五號）は、本來は審判事件であるが、婚姻の取消又は離婚の訴と共に提起されれば訴訟事件となる（人訴一五條一項、三項）から、婚姻の取消又は離婚の強制調停の審判をするときに、同時にこの事件についても強制調停の審判をすることができ、又婚姻の取消又は離婚の判決をするときには、同時に判決を以て親權者を定めなければならない（民法八一九條二項、人訴一五條五項）が、強制調停の審判は後記の如く確定すれば確定判決と同一の效力を有する（法第二十五條の二の說明参照）から、婚姻の取消又は離婚の強制調停の審判をするときには、同時に親權者の指定の強制

調停の審判もしなければならぬ。

なお、法第二十四條第一項中の「當事者双方の申立の趣旨に反しない限度で」というのは、當事者双方の申立の趣旨に反する審判をすることはできないという意味であつて、當事者の一方の申立の趣旨に副う以上、他方の申立の趣旨に反する審判をすることは差し支えない。例えば、婚姻費用の分擔についての調停が成立しない場合において、家事審判所がこの夫婦は離婚することが相當だと認めても、當事者双方が離婚を欲しないときは、離婚の審判をすることはできない。しかし、この場合において當事者の一方が、離婚を欲しているときは、たとえ他方が離婚を欲しなくても、離婚の審判をすることは差し支えない。

二、審判についての通知及び審判の效力 任意處分不能な事件以外の訴訟事件について調停が成立せず、且つこの強制調停の審判をしないとき及び任意處分不能な事件について前記法第二十三條の審判及びこの強制調停の審判をしないときには、家事審判所が當事者にその旨を通知すること（規則一四一條）については既に説明した（法第二十二條の三の説明参照）。又この強制調停の審判をした場合にこの審判が當事者に告知されることは勿論である（法七條、非訟一八條二項、規則一三九條二項）。この審判の效力については、後記法第二十五條の説明を参照されたい。

第二十五條 第二十三條又は前條第一項の規定による審判に對しては、最高裁判所の定めるところに

より、家事審判所に對し異議の申立をすることができる。その期間は、これを二週間とする。

前項の期間内に異議の申立があつたときは、同項の審判は、その効力を失う。

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

第三十九條 法第二十三條の規定による審判に對しては、利害關係人が、法第二十四條第一項の規定による審判に對しては、當事者又は利害關係人が、異議の申立をすることができぬ。

異議の申立の期間は、當事者が審判の告知を受けた日からこれを起算する。

第四十條 異議申立人は、異議の申立を却下する審判に對し即時抗告をすることができぬ。

法第二十五條は、任意處分不能な事件の審判及び強制調停の審判に對し異議による不服申立を許し、その異議申立の期間を定め、併せてこの審判の効力を定めた規定であり、規則第三十九條は、右異議の申立権者及び異議の申立期間の起算日を定めた規定であり、規則第四十條は、異議の申立却下の審判に對し即時抗告の途を開いた規定である。

一、審判に對する異議 法第二十三條の任意處分不能な事件の審判の對象となる事件及び法第二十四條、第一項の強制調停の審判の對象となる事件は、いずれも元來訴訟事件である（法第二十三條の一及び法第

二十四條の一の說明参照)から、審判によつて訴権を終局的に奪うことは不當なので、この審判は家事審判所に對する異議の申立によつて失効することとした(法二五條二項)。

(1) 異議の申立権者(規則一三九條一項) 異議の申立権者は、任意處分不能な事件の審判に對しては當事者以外の利害關係人であり、強制調停の審判に對しては當事者及び利害關係人である。前者の審判に對する異議申立権者から當事者を除外したのは、當事者間にはこの審判の内容について合意が成立しているからである。

(2) 異議の申立期間(法二五條一項後段、規則一三九條二項) 異議の申立期間は二週間であり、この期間は當事者が審判の告知を受けた日(法七條、非訟一八條二項)から起算される。利害關係人が異議の申立をする場合も、當事者が告知を受けた日から起算されるのである。

(3) 異議の申立却下の審判に對する即時抗告(規則一四〇條) 審判に對して適法な異議の申立があれば、それによつて審判は當然效力を失うのであつて、家事審判所は異議に理由ありや否を審査すべきではない。しかし、異議の申立が不合法な場合は、この異議の申立を却下すべきであるが、この却下の審判に對しては、異議申立人から即時抗告をすることができ、この即時抗告の期間は勿論二週間である(法一四條後段)。

(4) 審判失効の通知 審判が異議の申立によつて失効したときは、家事審判所がその旨を當事者に

對し通知すること(規則一四一條)については、既に説明した(法第二十二條の三の說明参照)。

二 審判の確定(法二五條三項) 任意處分不能事件の審判及び強制調停の審判に對し異議の申立がないとき、又は異議の申立を却下する審判が確定したときは、この審判は確定し、對象となる事件が訴訟事件であるから、確定判決と同一の效力を有する。

この確定した審判が戸籍の届出又は戸籍の訂正の申請を必要とするものである場合には、家事審判所から事件本人の本籍地の市町村長に對しその旨を通知すること(規則一四三條)については既に説明した(法第二十一條の二の說明参照)。

第二十六條 第九條第一項乙類に規定する審判事件について調停が成立しない場合には、調停の申立の時に、審判の申立があつたものとみなす。

第十七條の規定により調停を行うことができる事件について調停が成立せず、且つ、その事件について第二十三條若しくは第二十四條第一項の規定による審判をせず、又は前條第二項の規定により審判が効力を失つた場合において、當事者がその旨の通知を受けた日から二週間以内に訴を提起したときは調停の申立の時に、その訴訟提起があつたものとみなす。

本條は、調停の申立をすることによつて、審判の申立期間又は出訴期間を徒過する不利益の發生を防止する措置を講じた規定である。

調停の對象となる審判事件の中には、例えば離婚の場合における財産分與の事件（法九條一項乙類五號）の如く審判の申立期間の定があるもの（民法七六八條一項但書）があり、又調停の對象となる訴訟事件の中にも、例えば嫡出子の否認の訴（法二三條二項）の如く出訴期間の定があるもの（民法七七七條）がある。従つて、審判の申立又は訴訟の提起をせずに調停の申立をした場合には、調停の手續進行中に申立期間又は出訴期間を経過し、その事件が調停において解決できなかつたため、審判の申立又は訴訟の提起ができなくなる不都合があるので、本條の規定を設けて、斯かる不利益の發生を防止したのである。

審判事件については、當然調停申立の時に審判の申立があつたものとみなしたのに對し、訴訟事件については、訴の提起があつて始めて調停申立の時にその訴の提起があつたものとみなしたのは、家事審判所において解決し得る審判事件については調停の申立があつた以上必ず家事審判所において最後まで處理して家庭事件を解決することが適當であるが、訴訟事件については、當事者が訴訟まで提起して争ふことを欲しない場合が相當あり、當事者の意思に反してまで、訴訟で争わせることは不適當だからである。

第四章 罰則

第二十七條 家事審判所又は調停委員會の呼出を受けた事件の關係人が正當な事由なく出頭しないときは、家事審判所は、これを五百圓以下の過料に處する。

第十三條 過料の審判を受けた者は、その審判に對し即時抗告をすることが出来る。

法第二十七條は、家事審判所の手續について關係人の自身出頭主義を採つたこと（規則五條）（序說第三〇三の(四)の説明参照）に對應して、關係人の正當の理由なき不出頭に對する制裁を規定したものであつて、舊人事調停法第八條において準用していた借地借家調停法第三十二條と本體同趣旨の規定であるが、次の點において差異がある。

- (1) 當事者のみならず、關係人として呼出を受けた者の不出頭に對しても制裁があること
- (2) 調停委員會の呼出を受けた者のみならず、家事審判所の審判又は調停の呼出を受けた者の不出頭に對しても制裁のあること
- (3) 過料の審判をするについて調停委員會の意見を聽くことが要件でないこと
- (4) 物價及び貨幣價値の變動に伴つて過料の最高金額を引き上げたこと
- (5) この過料の審判に對する不服申立方法は、非訟事件手續法第二百七條第三項による即時抗告ではなく、規則第十三條による即時抗告であり、従つて、その期間は二週間であること（法一四條後段）

なお、この規則第十三條は、證人及び鑑定人に對する過料の審判についても適用のあることは既に説明した（第七條の二の(ロ)の末段の説明参照）。

第二十八條 調停委員又は調停委員であつた者が正當な事由がなく評議の経過又は家事審判官若しくは調停委員の意見若しくはその多少の數を漏らしたときは、千圓以下の罰金に處する。
 参與員又は参與員であつた者が正當な事由がなく家事審判官又は参與員の意見を漏らしたときも、前項と同様である。

本條は、家事審判官、参與員及び調停委員が安んじてその所信を忌憚なく述べることを確保するため、又調停委員會の評議を秘密としたこと（規則一三六條）に對照して設けた規定であつて、舊人事調停法第十二條第一項と同趣旨の規定である。

第二十九條 参與員、調停委員又はこれらの職に在つた者が正當な事由がなくその職務上取り扱つたことについて知り得た人の秘密を漏らしたときは、六箇月以下の懲役又は三千圓以下の罰金に處する。

本條は、家事審判所の手續について非公開主義を採り（規則六條）（序説第三の三の(4)の説明参照）、且つ記録の閲覧、謄寫及び記録の正本等の交付を制限した（規則一二條）（法第七條の二の(13)の説明参照）のと同じ趣旨の下に、家庭内や親族間の紛争及び一身上の秘密の暴露を防止するために設けた規定であつて、舊人事調停法第十二條第二項と同趣旨の規定であるが、

- (1) 懲役の最高刑期を刑法の秘密漏泄罪（刑法一三四條）と同一に引き上げ、これに伴つて罰金の最高金額も引き上げたこと
 - (2) 参與員及び調停委員は刑法上の公務員であるので、親告罪としなかつたこと
- において、舊人事調停法に比し強化された。

附則

この法律は、昭和二十三年一月一日から、これを施行する。

本法は、前記の如く、「民法の一部を改正する法律」の施行に伴つて制定されたものである（法第一條の説明参照）から、同法の施行期日たる昭和二十三年一月一日から施行することとした。

この法律の規定の適用に關しては、この法律と同日に施行される民法の一部を改正する法律の附則（以下新民法附則という。）第十條の規定による財産の分與に關する處分、新民法附則第十四條第二項又は第三項の規定による親権者の指定又は變更、新民法附則第二十四條の規定による扶養に關してされた判決の變更又は取消、新民法附則第二十七條第二項（新民法附則第二十五條第二項但書、第二十六條第二項及び第二十八條において準用する場合を含む。）の規定による財産の分配に關する處分及び新民法附則第三十二條の規定による遺産の分割に關する處分は、これを第九條第一項乙類に掲げる事項とみなし、新民法附則第三十三條の規定による遺言の確認は、これを第九條第一項甲類に掲げる事項とみなす。

本項は、昭和二十二年法律第二百二十二號（民法の一部を改正する法律）の附則に規定する経過的事件で審判の對象となるものを、甲類と乙類に分類（法第九條の一の説明参照）して規定したものである。

この審判事件の管轄家事審判所及び審判手續については、家事審判規則第四百十五條乃至第四百五十五條が規定しているが、その逐條説明は省略する。なお、戸籍の届出を必要とする事項についての審判が確定したときは、家事審判所から事件本人の本籍地の市町村長に對しその旨を通知することとしている（規則一四六條、七一條、七二條、戸籍法一三五條二項、七九條）。その趣旨については、既に説明した（第九條の二の末段の説明参照）。

（完）



