

# 婚姻費用分担義務に関する 確定判決と減額決定との関係

木 本 洋 子

## 目 次

- 1 序
- 2 婚姻費用とその分担額決定
- 3 審判によって既判力ある確定判決を変更できるか
- 4 基準時以前に生じた事情変更事由
- 5 執行力を排除できる範囲
- 6 おわりに

## 1 序

夫婦は、その資産、収入その他一切の事情を考慮して、婚姻から生ずる費用を分担する（民法760条）。当事者間の協議で分担額が定まらないときには家事審判または調停で定められることになる（家審9条1項乙類3号）。

夫婦が別居している場合、婚姻費用分担についての合意がなされることが多い。しかし、それが任意に履行されないときには、権利者は合意に基づく支払い請求訴訟を起こさねばならない。他方で、婚姻費用の分担額を定めた時の事情が変更した場合、明文の規定はないことから、家事審判によって分担額の変更が可能であるか否かが問題となる。

そこで、以下のような点が問題として考えられる。家事審判によって変更できるとした場合、婚姻費用分担についての合意に基づき支払いを命じ

婚姻費用分担義務に関する確定判決と減額決定との関係

る確定判決があるときは、分担額変更の審判（決定）によって確定判決の内容を変更することができるか否か。できるとした場合、分担額変更事由である事情の変更が、確定判決の基準時以降に発生したものでなければならないのか、基準時以前に発生していた場合にも変更が許されるのか。さらに、確定判決に基づいて強制執行がなされた場合に、分担額変更の審判によって強制執行を排除できるのは、審判後になされた執行に限るのか、それ以前の執行にも遡ることができるか。

本稿は、支払いを命じる確定判決の既判力と審判による金額の変更の可否について、以上の点から検討するものである。

## 2 婚姻費用とその分担額決定

(1) 婚姻費用とは、夫婦と未成熟子によって構成される婚姻家族がその資産、収入、社会的地位などに応じた通常<sup>1)</sup>の社会生活を維持するのに必要な費用であり、未成熟子の養育費を含む<sup>1)</sup>。収入とは、資産から生ずる収益・果実、給料その他の労働の対価、年金等をいう<sup>2)</sup>。この場合通常<sup>1)</sup>の社会生活の程度とは、夫婦がともに同程度の生活を維持するものでなければならない（生活保持義務）とするのを基本とする（通説）。

婚姻費用の分担は、当事者間の協議または審判によって決定され（民法880条参照）、この審判は裁判の形式でいうと決定である。婚姻費用の分担に関する処分は、乙類審判事項である（家審法9条1項乙類3号）が、家庭裁判所は、婚姻費用の分担割合の定め<sup>1)</sup>に付随して、金銭の支払いを命ずることができる（家審規51条、49条）。

裁判例及び学説は、婚姻費用分担額決定にあたっては、「一切の事情」として、婚姻関係の破綻の程度や別居についての責任も考慮している。義務者である夫の不貞行為により別居に至った場合、その者の責任を軽減することは公平に反するから、義務者は従前と同様の生活保持義務を負うも

のと解されている（通説）。双方に責任がある場合、義務者は婚姻費用分担義務を免れることはできないが、裁判例は、双方の責任の程度及び生活状況に照らし、減額の余地を認めている<sup>3)</sup>。しかし、離婚原因の存否の判断とは異なり、当面の婚姻費用分担額の算定のために考慮するのであるから、当事者が明確に主張・立証しない限り責任割合は同等と推定して、双方の経済事情を中心に判断することも許されよう<sup>4)</sup>。

(2) ところで、最高裁は、婚姻費用分担に関する争いにつき、分担請求権自体の存否については訴訟事項であり、その分担額を具体的に形成決定するのが家事審判事項であると判断した<sup>5)</sup>。

婚姻費用分担審判の性質が非訟事件であることはほぼ争いが無いが、上記最高裁の判断に対しては、以下の点から批判がなされている。その1は、具体的に形成される婚姻費用分担請求権とは別に、その前提ともいべき基本権たる請求権を想定していることが不自然であるとするものであり、実務においては前提とされる権利と、その具体的形成が一体のものとして把握され、審理され判断されているし、それが望ましいというものである<sup>6)</sup>。また、確認の利益の存否の点からも検討が必要だといわれている<sup>7)</sup>。その2は、最高裁の判断では、基本的な権利に関する争いは民事訴訟で審理されるが、審判と異なる判断がなされると審判はその限度で失効するとされることにつき、前提とされる権利と、その具体的形成が一体のものとして把握されていること及び当事者の紛争解決への努力ということからすると、非訟事件手続において前提とされる権利の存否が判断された場合には、もはや訴訟を提起することはできず、1回で解決することとすべきであるというものである。

(3) 夫婦の一方の収入に著しい増減が生じるなどして婚姻費用の分担額を定めたときの前提ないし基準とされたものが変更した場合、裁判例及び学説は、民法880条の類推適用<sup>8)</sup>または準用<sup>9)</sup>により、変更審判が可能であるとしている<sup>10)</sup>。そして、一般的に、義務者側の収入・資力の増減、

婚姻費用分担義務に関する確定判決と減額決定との関係

要扶養者側の扶養の必要の増減、物価変動等による生活費の高騰、当事者双方の健康状態の変動等が生じれば、事情の変動があったものとして、分担額の変更が可能であると解されている<sup>11)</sup>。

婚姻費用分担額の査定において、多額の負債が存在しても婚姻費用の負担を拒むことはできず<sup>12)</sup>、負債の内容が事業運営や婚姻生活維持のための負債などのように、婚姻費用に優先して支払をすべきものである場合限り考慮されるにすぎないとされている<sup>13)</sup>が、夫に妻以外の女性との間に未成年子がいる場合、当該未成年子の養育費は考慮される<sup>14)</sup>。そこで、これらの事情の発生が事情変更事由として主張される可能性がある。

(4) では、婚姻費用分担額を変更する場合、変更の始期を過去の時点まで遡ることができるであろうか。

民法上、婚姻費用分担・変更の始期に関し、いずれも具体的な規定はないが、まず始期について、婚姻費用分担は扶養の一種と考えられることから、扶養についての学説を参考にして分類すると、分担額の決定に関する協議・審判の性質に関しては、①婚姻費用分担義務は、一方が要扶養状態にあり、他方が分担可能な状態にあれば発生し、婚姻費用分担の審判は、客観的に定められている婚姻費用分担の権利義務の内容を確認する手続であるとする実体的請求権説では、㊦過去の婚姻費用も分担の要件が整ったときから当然に認めるとする立場<sup>15)</sup>と、㊧一時に請求されると義務者に酷であるため、請求されたとき以降の分担を認める立場<sup>16)</sup>とがあり、請求時説が通説とされている。次に、②協議または審判による形成処分によって婚姻費用分担の具体的な権利義務の内容が定まるとする形成説では、㊦具体的な婚姻費用分担の権利義務は当事者の協議・審判によって初めて発生するから、過去の婚姻費用の分担は認めないという見解（権利形成説）と、㊧具体的な婚姻費用分担の権利義務は、一方が要扶養状態にあり、他方が分担可能な状態にあれば発生するが、その内容は未確定であり、当事者の協議・審判によって内容が確定するという見解（内容形成説）に分かれ、

後者のうち、形成処分を遡及して認めるとする立場では、その始期については審判官の裁量に委ねられているとする<sup>17)</sup>。

他方、大審院の判例<sup>18)</sup>は、審判前の扶養料請求の始期を請求時説とする。最高裁の判例<sup>19)</sup>は、審判前の扶養料の請求を認めつつ、その始期は明らかではない。裁判例では、審判前の扶養料の請求を認め、事情変更時とするもの<sup>20)</sup>も、請求時とするものもあるが、後者は、具体的には、①裁判外の請求時<sup>21)</sup>、②調停・審判の申立て時<sup>22)</sup>、③調停・審判の第1回期日<sup>23)</sup>などさまざまである。

義務者の不測の事態を考慮すると、請求されたとき以降の分担を認める請求時説の立場をとり、さらにその請求が客観的に明らかな調停・審判の申立て時からとするのが相当である。

変更についても、同様に考えることができ、審判で変更すべきであると判断した前提事情が発生した後で、請求が客観的に明らかな調停・審判の申立て時とすべきである。

### 3 審判によって既判力ある確定判決の給付の内容を変更できるか

(1) 婚姻費用分担額の変更については、扶養についての負担額の変更を定めた民法 880 条が類推適用されるが、同条によれば、協議または審判に対して変更または取消の審判をすることができるとされており、判決は変更または取消の対象になっていない。他方、協議内容の履行請求を認容した確定判決には既判力が生じ、再審の訴えでなければ変更することができない。そこで、婚姻費用分担義務を終局的に確定させた既判力のある確定判決に対しては、その後の家庭裁判所の審判（決定）により負担額の変更をすることができないのかの問題となる。

婚姻費用の分担額が当事者間の協議によって決定されたときは、権利者

は、通常訴訟によって、義務者に対し当該合意の履行を求めることができる。この場合、協議内容の履行を求める通常訴訟においては、協議による分担義務の存否が審理の対象となり、協議で定められた分担額を探索して確定するのであって、分担額の相当性については審理の対象となっていない。他方で、時の経過によって分担額を定めた前提事情が変更し、当初協議・決定された分担額が不当となった場合には、協議が調わないときは、家庭裁判所は、婚姻費用の分担の変更を認める規定は存しないものの、契約一般に適用される事情変更の原則の類推ないし民法 880 条の類推により、後見的立場から合目的見地に立って、裁量権を行使して、変更審判をすることができるものと解される<sup>24)</sup>。これは、確定判決で認定された分担義務の存在を前提としているから確定判決自体を変更するのではなく、従前合意された分担額に対する変更手続だからであり、確定判決を命令によって変更するということにはならない。しかし、実質的に見れば、分担義務の存在を前提としている限り、義務の内容に変更が加えられたのと同じ効果が生じることになる。

審判による変更手続は、従前の合意に基づく履行請求訴訟が係属していても同様に起こすことができる。その場合には、仮に分担義務があったら、ということで額の変更を求めるものである。場合によっては、審判で分担額が増・減額された後に、訴訟において合意が否定されることもありうるが、金額の相当性は家事審判事項であって、訴訟において審理することができないのであるからやむをえないといわざるをえない。しかし、これは前記のとおり当事者の審判における努力を捨象するものであるから、訴訟と審判手続が同時並行している場合に限り両者の併存を認めるべきであり、審判手続が終了した後に訴訟を提起することを認めるべきではない。

(2) この点に関し、民訴法 117 条 1 項は、口頭弁論終結前に生じた損害につき定期金による賠償を命じることができ、この確定判決に対し、口頭弁論終結後に、損害額算定の基礎となった事情に著しい変更が生じた場

合には、訴えを提起することによってその判決の変更を求めることができるとする規定が参考になる。定期金による賠償を命じた確定判決とは、定期金賠償請求に対し、請求権の存否を確定した上で、損害を金銭によって評価して内容を決定したものであり、既判力によって確定されているものである。この場合、損害が将来にわたって発生するときは判決で評価された損害と現実の損害との間に齟齬が生じる可能性があり、これを合致させるためには、損害額算定を修正するのに必要な範囲において例外的に確定判決による既判力の拘束を解除して、損害の評価をやり直すというものである。

このうち地代等については借地借家法11条に地代等増減請求権が特別に規定されているのでこれに則ることになり、扶養料については民法880条の特別の変更手続によることとされている。したがって、880条の手続によって、口頭弁論終結後に生じた事情変更をもとに確定判決の内容を実質的に変更することができるといえるのである。

#### 4 基準時以前に生じた事情変更事由

それでは、確定判決の基準時以前に生じ裁判中に主張しえた事情をもとに協議・審判の事情変更事由とし、確定判決を実質的に変更することは可能か。確定判決の既判力によって遮断されることにならないか。

確定判決見直しの原因となった事情が本件確定判決の基準時である事実審の口頭弁論終結日以前に発生していたとしても、減・増額請求は、当初の婚姻費用分担の合意自体に内在する瑕疵に基づく権利ではなく、当初の合意とは全く別個の制度目的及び原因に基づいて発生する権利であって、これを行行使するか否かは任意であるうえ、前記のとおり、確定判決にかかる裁判においては、婚姻費用の分担義務の有無が争点であり、分担額の多寡は審理されていないことからすると、分担額減額に関する主張は本件確

婚姻費用分担義務に関する確定判決と減額決定との関係

定判決の既判力によって遮断されない。また、減額請求権を行使した結果、諸般の状況を考慮して婚姻費用の具体的分担額が決定されるものであるから、これには基準時という時的限界もないといわざるをえない。

かえって、同訴訟は婚姻費用分担義務の存否に関するものであるから、通常訴訟において、重大な事情が発生したことにより協議による婚姻費用分担額が相当でなくなったとしてその変更を求める主張をすることは、婚姻費用の分担額の決定は家庭裁判所の専権事項であり、通常訴訟の判決手続によるべきではないとする確定判例<sup>25)</sup>に反することになるから、確定判決の裁判中に主張しえた事情であるということとはできない。

また、確定判決は、基準時である事実審の口頭弁論終結後の事情変更によって強制執行の異議事由とすることができるとされている（民事執行法35条2項）から、確定判決であっても、口頭弁論終結後の事情によって判決内容が実質的に変更されることは予定されているものといえる。その場合には、債務者は、確定判決に基づく強制執行を許さない旨の請求異議を申し立てることができる。そして、同法40条1項は、同法39条1項1号から6号までの文書が提出されれば、すでにした執行処分を取り消さなければならない旨規定しているところ、同条1項1号には強制執行を許さない旨を記載した執行力のある裁判の正本が掲げられており、これは請求異議の訴えの裁判の正本を意味する。したがって、本件請求異議訴訟の判決が確定すれば、すでになされた執行処分も遡って取り消されることになるのである。

したがって、事実審の口頭弁論終結後に減額変更の審判がなされ、減額請求の意思表示が表明されたと合理的に判断される基準時以降の分担額の変更をしたものである場合には、その審理において判断された一切の事情中に基準時前の事情が含まれていたとしても、確定判決の既判力に触れるところではなく、決定に従い確定判決は実質的に変更されたのである。



## 5 執行力を排除できる範囲

審判によって既判力のある確定判決の内容を実質的に変更することができるから、原告は、請求異議の判決を得ることにより基準時以降に変更事由が生じたものとして、減額変更された分担額との差額について確定判決の執行力を排除することができる<sup>26)</sup>。この場合、将来にわたって排除できるにすぎないか、過去の時点まで遡及して排除できるかについては、事情変更による分担額変更の遡及の問題と同じである。

したがって、請求の時点を基準時として減額決定された内容に従い確定判決は変更されたことにより、確定判決の異議事由となって、確定判決に基づく執行は、減額決定による新たな分担額を超える部分について許されないこととなる。

## 6 おわりに

協議や審判で定められた婚姻費用分担額が、時の経過により不適當となったとしてその変更を請求する審判手続が提起された場合、とりわけ減額を請求される側の当事者は納得がいけないこともあろう。当事者は、自己の権利を主張してこれを実現する手段を試みることになる。

本稿において、当初の協議・審判に基づき婚姻費用分担額の履行を請求する訴訟と、減額審判の申立てが交錯した場合に、判決と審判との関係につき整理して考察してみた。事例は多くないかもしれないが、実務での判断の積み重ねを期待するものである。

## 註

- 1) 大阪高決昭和33年6月19日家月10巻11号53頁
- 2) 青山道夫＝有地亨編『新版注釈民法21』(有斐閣、1989年)435頁〔松島道夫〕
- 3) 東京家審昭和43年6月4日家月21巻1号105頁、大阪家審昭和51年3月31日家月28巻11号66頁、大阪家審昭和54年11月5日家月32巻6号38頁
- 4) 北野俊光＝梶村太市編『家事・人事事件の理論と実務』(民事法研究会、2009年)230頁
- 5) 最大決昭和40年6月30日民集19巻4号1114頁
- 6) 佐上善和著『家事審判法』(信山社、2007年)41～42頁。なお、同居審判について野田愛子「同居審判の対象と実体的同居請求権の存否」野田愛子著『家族法実務研究』(判例タイムズ社、1988年)12頁
- 7) 小瀬保郎「婚姻費用分担審判と訴訟との関係」沼邊愛一ほか編『家事審判事件の研究』(一粒社、1988年)68頁
- 8) 東京高決昭和50年7月9日判時795号52頁、東京高決平成16年9月7日家月57巻5号52頁
- 9) 東京高決昭和39年4月1日家月16巻10号100頁
- 10) 青山道夫＝有地亨編『新版注釈民法21』441頁〔松島道夫〕
- 11) 松田亨「婚姻関係事件における財産的給付と事情変更の原則」家月43巻12号1頁、綿引末男「調停で定められた婚姻費用分担の変更とその限度」中川淳編著『家族法審判例の研究』54頁、北野俊光＝梶村太市編『家事・人事事件の理論と実務』(民事法研究会、2009年)584頁
- 12) 福島家審昭和58年1月24日家月36巻5号104頁、大阪高決平成6年4月19日家月47巻3号69頁)
- 13) 東京高決平成8年12月20日家月49巻7号72頁)、濱谷由紀＝中村昭子「養育費・婚姻費用算定の実情—大阪家庭裁判所における実情」判タ1179号40頁
- 14) 東京家審昭和44年1月27日家月21巻7号88頁、東京家審昭和44年8

- 月20日家月22巻5号65頁
- 15) 我妻栄著『親族法』(法律学全集・有斐閣、1961年)413頁
  - 16) 中川善之助著『新訂親族法』(青林書院新社、1965年)617頁
  - 17) 扶養に関し、鈴木忠一著『非訟・家事事件の研究』(有斐閣、1971年)170頁、日野原昌「過去の扶養料の請求」川井健ほか編『講座現代家族法第4巻』(日本評論社、1992年)251頁、野田愛子著『家族法実務研究』(判例タイムズ社、1988年)333頁など
  - 18) 大判明治34年10月3日民録7輯9巻11頁、大判明治37年7月18日民録10輯1075頁
  - 19) 前掲最判昭和40年6月30日、最判昭和42年2月17日民集21巻1号133頁
  - 20) 東京家審昭和34年4月13日家月11巻7号63頁、札幌家小樽支審昭和46年11月11日家月25巻1号75頁、判夕289号399頁、東京高決平成16年9月7日家月57巻5号52頁ほか
  - 21) 大阪高決昭和32年12月27日家月10巻1号38頁、大阪高決昭和35年4月19日家月12巻12号118頁ほか
  - 22) 仙台高決昭和31年2月29日家月8巻6号27頁、大阪高決昭和37年1月31日家月14巻5号150頁ほか
  - 23) 福岡高決昭和29年7月5日家月6巻9号41頁、東京高決昭和32年10月14日家月10巻1号25頁ほか
  - 24) 神戸家尼崎支審昭和44年9月1日家月22巻6号71頁参照
  - 25) 最判昭和43年4月20日民集22巻9号1938頁
  - 26) 大阪高判昭和52年2月3日家月29巻8号36頁、判時863号61頁