

家族法制の見直しに関する中間試案に対する意見書

令和5年2月10日

法務省民事局参事官室 御中

共同養育支援法 全国連絡会

1. 意見書骨子

- (1) 離婚後単独親権制度は、父母による別居・離婚後の子の親権争いを激化させ、さらに子から一方の親を強制的に奪い、子の健全な成長を妨げている。父母の離婚による子への悪影響を最小限とするため、また、「子どもの権利条約」が指針とする「子の最善の利益」に適う、原則として監護者を定めない共同親権（監護権を含む）・共同監護制度に改正すべきである。
- (2) 共同で行使する重要事項、親子交流及び養育費等を定めた「共同監護計画書」の作成、父母の離婚後の子の養育に関する講座（以下、「離婚後養育講座」と称する）の受講を離婚の要件とすべきである。また、「共同監護計画書」に執行力を持たせる規律を設けるべきである。
- (3) 法改正前に父母が離婚している場合、一定の場合に離婚に伴い親権を喪失した父母の親権の回復を認めるなど、子のための救済措置を講ずるべきである。
- (4) 法制審議会家族法制部会第21回会議（令和4年12月20日開催）に北村晴男参考人（民間法制審議会家族法制部会部会長）が提出した「民法の一部を改正する法律等(案)」(以下、「民間法制審・改正法案」と称する)に賛同する。同法案を民法等改正要綱案に反映されたい。

2. 中間試案に対する意見

(前注1) 本試案では「親権」等の用語については現行民法の表現を用いているが、これらの用語に代わるより適切な表現があれば、その用語の見直しも含めて検討すべきであるとの考え方がある。

【意見】

「親の権限と責任」という用語に見直すべきである。

【理由】

「親権」は、「親権をとる、奪われる」などと表現されるように父母の争いの対象となっている。父母の別居、離婚後も、父母が子の養育に関し協力する自覚と合意形成を促すために、子の利益のために行使する「親の権限と責任」とし、その意義を明確化すべきである。

(前注2) 本試案で取り扱われている各事項について、今後、具体的な規律を立案するに当たっては、配偶者からの暴力や父母による虐待がある事案に適切に対応することができるようなものとする。

【意見】

配偶者からの暴力や父母による虐待がある事案に適切に対応できる具体的な規律を立案することに賛成である。

【理由】

- (1) 児童虐待に該当する程の配偶者暴力を行っている父母、児童虐待がある父母、あるいは薬物中毒や精神疾患などの父母との親子交流において、適切に対応できる具体的な規律を設けることは子の安全確保のために必要である。
- (2) この点、民間法制審・改正法案は、父母による虐待や配偶者からの暴力がある事案に対し、適切に対応できる規定（民間法制審・改正法案第 837 条の 2、3）を設けており適切である。

第 1 親子関係に関する基本的な規律の整理

1 子の最善の利益の確保等

- (1) 父母は、成年に達しない子を養育する責務を負うものとする。
- (2) 父母は、民法その他の法令により子について権利の行使及び義務の履行をする場合や、現に子を監護する場合には、子の最善の利益を考慮しなければ

ならないものとする（注1）。

- (3) 上記(2)の場合において、父母は、子の年齢及び発達の程度に応じて、子が示した意見を考慮するよう努めるものとする考え方について、引き続き検討するものとする（注2）。

（注1） 親の権利義務や法的地位を表す適切な用語を検討すべきであるとの考え方がある。

（注2） 本文(3)の考え方に加えて、父母（子と同居していない父母を含む。）が、できる限り、子の意見又は心情を把握しなければならないものとするとの考え方がある。

【意見】

「頻繁で継続的な親子交流は原則として子の最善の利益に資する」とする推定則、また、「共同親権（監護権含む）は、原則として子の最善の利益に適う」とする推定則及び「子の意見の判断は慎重に審理すべき」ことを条文に規定すべきである。

【理由】

- (1) 我が国が締結している「子どもの権利条約」は、「子の最善の利益」を指針としており（第3条）、子が父母を知り父母によって養育される権利を有し（第7条1項）、父母の一方又は双方から分離されている子が定期的に父母のいずれとも人的な関係及び直接の接触を維持する権利を尊重する（第9条3項）と規定している。同条約は、「頻繁で継続的な親子交流は原則として子の最善の利益に資するもの」という考えに立脚しているが、我が国の単独親権制度は、分離された親子の基本的な人権を著しく侵害しており同条約に違反している。
- (2) 別居親と長期に分離された子は、忠誠葛藤や同居親による片親疎外などの影響を受け易い。子の意見が真意であるか、その意見が適切な環境下で形成されたものであるか、忠誠葛藤、片親疎外などの影響の有無を十分に考慮し、子の心理に詳しい専門家が子に聴取するなど、子の意見の判断は慎重に審理すべきである。

2 子に対する父母の扶養義務

- (1) 未成年の子に対する父母の扶養義務の程度が、他の直系親族間の扶養義務の程度（生活扶助義務）よりも重いもの（生活保持義務）であることを明らかにする趣旨の規律を設けるものとする。

【意見】

父母が未成年の子に対して負う扶養義務について、その内容を生活保持義務と明らかにすることに賛成する。父母がその内容を共同監護計画で取り決めすべきである。

【理由】

子の養育費が、子のためではなく同居親の生活保持費用に使用されている事例もあり、未成熟な子の監護に要する衣食住費、教育費、医療費などの費用として内容を明確にし、扶養の分担について適正に取り決めを行うことは子の利益に適うものである。

(2) 成年に達した子に対する父母の扶養義務の程度について、下記のいずれかの考え方に基づく規律を設けることについて、引き続き検討するものとする(注)。

【甲案】

子が成年に達した後も引き続き教育を受けるなどの理由で就労をすることができないなどの一定の場合には、父母は、子が成年に達した後も相当な期間は、引き続き同人に対して上記(1)と同様の程度の義務を負うものとする考え方

【乙案】

成年に達した子に対する父母の扶養義務は、他の直系親族間の扶養義務と同程度とする考え方

(注) 成年に達した子に対する父母の扶養義務の程度については特段の規律を設けず、引き続き解釈に委ねるものとする考え方もある。

【意見】

成年に達した子に対する父母の扶養義務について、特段の規律を設けず、解釈に委ねるものとすることに賛成する。

【理由】

成人に達したが経済的に自立していない子の扶養の対応は、個別の事案で異なるため、内容を明文で規定するなど規律を設けるべきではないと思料する。

第2 父母の離婚後等の親権者に関する規律の見直し

1 離婚の場合において父母双方を親権者とするものの可否

【甲案】

父母が離婚をするときはその一方を親権者と定めなければならないことを定める現行民法第819条を見直し、離婚後の父母双方を親権者と定めることができるような規律を設けるものとする（注）。

【乙案】

現行民法第819条の規律を維持し、父母の離婚の際には、父母の一方のみを親権者と定めなければならないものとする。

（注） 本文の【甲案】を採用する場合には、親権者の変更に関する民法第819条第6項についても見直し、家庭裁判所が、子の利益のため必要があると認めるときは、父母の一方から他の一方への変更のほか、一方から双方への変更や双方から一方への変更をすることができるようにするものとする考え方がある。なお、このような見直しをした場合における新たな規律の適用範囲（特に、改正前に離婚した父母にも適用があるかどうか）については、後記第8の注2のとおり、引き続き検討することとなる。

【意見】

協議離婚でも裁判上の離婚においても、【甲案】に賛成である。

【理由】

- (1) 「子どもの権利条約」は、「締約国は、児童の養育及び発達について父母が共同の責任を有するという原則についての認識を確保するために最善の努力を払う」（第18条1項）と定めており、離婚後共同親権導入が同条約の規定に適う。
- (2) 現行単独親権制度は、父母による別居・離婚後の子の親権争いを激化させ、さらに子から一方の親を強制的に奪い、子の健全な成長を妨げている。父母の離婚による子への悪影響を最小限とするため、また、「子どもの権利条約」が指針とする「子の最善の利益」に適うためにも、離婚後も共同親権（監護権を含む）・共同監護を原則とすべきである。
- (3) 父母が子を均等に養育する責任を果たすために持つ権利、子が父母から均等に養育を受ける権利は、基本的人権であり、離婚後も共同親権（監護権を含む）・共同監護を原則とすべきである。
- (4) 離婚に伴い親権の行使が著しく困難でも不適當でもなかった父母の一方の親権を喪失させる離婚後単独親権制度は、民法第834条との関係で均衡を欠いている。

この点、民間法制審・改正法案は、離婚後単独親権制度が父母の個人の尊厳及び基本的人権を著しく侵害する制度であるとして、離婚時に親権を喪失

していない父母が離婚後も引き続き親権を共同して行使できる規定（民間法制審・改正法案第 818 条の 3）を設けており適切である。

2 親権者の選択の要件

上記 1 【甲案】において、父母の一方又は双方を親権者と定めるための要件として、次のいずれかの考え方に沿った規律を設けるものとする考え方について、引き続き検討するものとする（注）。

【甲①案】

父母の離婚の場合においては、父母の双方を親権者とすることを原則とし、一定の要件を満たす場合に限り、父母間の協議又は家庭裁判所の裁判により、父母の一方のみを親権者とするができるものとする考え方

【甲②案】

父母の離婚の場合においては、父母の一方のみを親権者と定めることを原則とし、一定の要件を満たす場合に限り、父母間の協議又は家庭裁判所の裁判により、父母の双方を親権者とするができるものとする考え方

（注） 本文に掲げたような考え方と異なり、選択の要件や基準に関する規律を設けるのではなく、個別具体的な事案に即して、父母の双方を親権者とするか一方のみを親権者とするかを定めるべきであるとの考え方（甲③案）もある。他方で、本文に掲げたような選択の要件や基準がなければ、父母の双方を親権者とするか一方のみを親権者とするかを適切に判断することが困難であるとの考え方もある。

【意見】

協議離婚でも裁判上の離婚においても、【甲①案】の原則共同親権（監護権を含む）に賛成である。

【理由】

- (1) 「子どもの権利条約」は、「締約国は、児童の養育及び発達について父母が共同の責任を有するという原則についての認識を確保するために最善の努力を払う」（第 18 条 1 項）と定めており、離婚後共同親権導入が同条約の規定に適う。
- (2) 現行単独親権制度は、父母による別居・離婚後の子の親権争いを激化させ、さらに子から一方の親を強制的に奪い、子の健全な成長を妨げている。父母の離婚による子への悪影響を最小限とするため、また、「子どもの権利条約」が指針とする「子の最善の利益」に適うためにも、離婚後も共同親権（監護権を含む）・共同監護を原則とすべきである。

- (3) 父母が子を均等に養育する責任を果たすために持つ権利、子が父母から均等に養育を受ける権利は、基本的人権であり、離婚後も共同親権（監護権を含む）・共同監護を原則とすべきである。
- (4) 離婚に伴い親権の行使が著しく困難でも不適當でもなかった父母の一方の親権を喪失させる離婚後単独親権制度は、民法第 834 条との関係で均衡を欠いている。

この点、民間法制審・改正法案は、離婚後単独親権制度が父母の個人の尊厳及び基本的人権を著しく侵害する制度であるとして、離婚時に親権を喪失していない父母が離婚後も引き続き親権を共同して行使できる規定（民間法制審・改正法案第 818 条の 3）を設けており適切である。

3 離婚後の父母双方が親権を有する場合の親権の行使に関する規律

（本項は、上記 1 において【甲案】を採用した場合の試案である。）

(1) 監護者の定めを要する

【A案】

離婚後に父母の双方を親権者と定めるに当たっては、必ず父母の一方を監護者とする旨の定めをしなければならないものとする。

【B案】

離婚後に父母の双方を親権者と定めるに当たっては、父母の一方を監護者とする旨の定めをすることも、監護者の定めをしないこと（すなわち、父母双方が身上監護に関する事項も含めた親権を行うものとする）もできるものとする（注 1）。

(2) 監護者が指定されている場合の親権行使

ア 離婚後の父母の双方を親権者と定め、その一方を監護者と定めたときは、当該監護者が、基本的に、身上監護に関する事項（民法第 820 条から第 823 条まで〔監護及び教育の権利義務、居所の指定、懲戒、職業の許可〕に規定する事項を含み、同法第 824 条〔財産の管理及び代表〕に規定する財産管理に係る事項や、財産上・身分上の行為についての法定代理に係る事項及び同法第 5 条〔未成年者の法律行為〕に規定する同意に係る事項を含まない。）についての権利義務を有するものとする考え方について、そのような考え方を明確化するための規律を設けるかどうかも含め、引き続き検討するものとする（注 2）。

イ 離婚後の父母の双方を親権者と定め、父母の一方を監護者と定めたときの親権（上記アにより監護者の権利義務に属するものを除く。）の行使の在り方について、次のいずれかの規律を設けるものとする。

【α案】

監護者は、単独で親権を行うことができ、その内容を事後に他方の親に通知しなければならない。

【β案】

- ① 親権は、父母間の（事前の）協議に基づいて行う。ただし、この協議が調わないとき、又は協議をすることができないときは、監護者が単独で親権を行うことができる（注3）。
- ② 上記の規律に反する法定代理権及び同意権の効力は、現行民法第825条〔父母の一方が共同の名義でした行為の効力〕と同様の規律による。

【γ案】

- ① 親権は父母が共同して行う。ただし、父母の一方が親権を行うことができないときは他の一方が行うものとする。
- ② 親権の行使に関する重要な事項について、父母間に協議が調わないとき又は協議をすることができないとき（父母の一方が親権を行うことができないときを除く。）は、家庭裁判所は、父又は母の請求によって、当該事項について親権を行う者を定める（注4）。
- ③ 上記の各規律に反する法定代理権及び同意権の効力は、現行民法第825条〔父母の一方が共同の名義でした行為の効力〕と同様の規律による。

(3) 監護者の定めがない場合の親権行使（注5）

ア（上記(1)【B案】を採用した場合において）監護者の定めがないときは、親権（民法第820条から第823条まで〔監護及び教育の権利義務、居所の指定、懲戒、職業の許可〕に規定する身上監護に係る事項、同法第824条〔財産の管理及び代表〕に規定する財産管理に係る事項や、財産上・身分上の行為についての法定代理に係る事項及び同法第5条〔未成年者の法律行為〕に規定する同意に係る事項を含む。）は父母が共同して行うことを原則とするものとする。ただし、父母の一方が親権を行うことができないときは他の一方が行うものとする。

イ 親権の行使に関する重要な事項について、父母間に協議が調わないとき又は協議をすることができないとき（父母の一方が親権を行うことができないときを除く。）は、家庭裁判所は、父又は母の請求によって、当該事項について親権を行う者を定める（注6）。

ウ 上記の各規律に反する法定代理権及び同意権の効力は、現行民法第825条〔父母の一方が共同の名義でした行為の効力〕と同様の規律によ

る。

(4) 子の居所指定又は変更に関する親権者の関与

離婚後に父母の双方を親権者と定め、父母の一方を監護者と定めた場合における子の居所の指定又は変更（転居）について、次のいずれかの考え方に基づく規律を設けるものとする。

【X案】

上記(2)アの規律に従って、監護者が子の居所の指定又は変更に関する決定を単独で行うことができる。

【Y案】

上記(2)アの規律にかかわらず、上記(2)イの【 α 案】、【 β 案】又は【 γ 案】のいずれかの規律により、親権者である父母双方が子の居所の指定又は変更に関する決定に関与する。

(注1) 本文の【B案】の考え方の中には、①一定の要件を満たさない限りは原則として監護者の定めをすべきではないとの考え方や、②一定の要件を満たさない限りは原則として監護者の定めをすべきであるとの考え方、③監護者の定めをするかどうかの選択の要件や基準については特段の規律を設けずに解釈に委ねるものとするべきであるとの考え方などがある。また、監護者の定めをしないことを選択するに当たっては、「主たる監護者」を定めるものとするべきであるとの考え方がある。さらに、父母の双方が親権者となった場合の「監護者」や「主たる監護者」の権利義務の内容については、父母の一方が親権者となって他の一方が「監護者」と定められた場合との異同も意識しながら、引き続き検討すべきであるとの考え方がある。

(注2) 本文(2)アの考え方を基本とした上で、子の監護に関する事項であっても、一定の範囲の事項（例えば、子の監護に関する重要な事項）については、本文(2)イの各規律によるものとするべきであるとの考え方がある。

また、本文(2)アの考え方及び本文(2)イの規律を基本とした上で、子の財産管理に関する事項や法定代理権又は同意権の行使であっても、一定の範囲（例えば、重要な事項以外の事項）については、監護者が単独でこれを行うことができるものとするべきであるとの考え方がある。

(注3) 本文の【 β 案】を採用した場合において、監護者と定められた親権者の一方が子の最善の利益に反する行為をすることを他方の親権者が差し止めるための特別の制度を新たに設けるべきであるとの考え方がある。

(注4) 本文の【 γ 案】②と異なり、親権の行使に関する重要な事項について、父母間に協議が調わないとき等には、家庭裁判所が、父又は母の請求によって、当該事項

についての親権の行使内容を定めるものとする考え方がある。

(注5) 本文の(3)のような規律を設ける場合には、婚姻中の父母がその親権を行うに当たって意見対立が生じた場面においても、家庭裁判所が一定の要件の下で本文の(3)イのような形で父母間の意見対立を調整するものとするとの考え方がある。

また、婚姻中の父母の一方を監護者と定めた場合の親権の行使について、上記本文3(2)及び(4)と同様の規律を設けるものとするとの考え方がある。

(注6) 本文の(3)イの規律についても、上記(注4)と同様の考え方がある。

【意見】

- (1) 3(1)については、【B案】のうち(注1)の①「一定の要件を満たさない限りは原則として監護者の定めをすべきではない」に賛成である。また、一定の要件について、家庭裁判所が判断する基準、考慮要素を明確化すべきである。
- (2) 3(2)については、一定の要件を満たさない限りは原則として監護者の定めをすべきではない。原則共同親権（監護権を含む）とすべきである。
- (3) 3(3)については、「親権は父母が共同して行うことを原則とする」（監護者を定めない原則共同親権）に賛成である。
- (4) 3(4)については、【Y案】のうち【γ案】（親権は共同行使で家庭裁判所が最終決定）での規律に賛成である。

【3(1)～3(3)の理由】

- (1) 親権の一部である監護権を分離し監護者を定めることは、監護者としての地位を父母で奪い合うだけでなく、監護者と定められた親にもう一方の親が子の養育に関わることを排除する権限を与えることとなり、親子の引き離しを固定化する恐れがあり、実質は単独親権と変わらない。
- (2) 民法766条第1項（離婚時の監護者指定）は、旧民法の家制度を前提とした単独親権制度に基づく規定であり、離婚後共同親権制度への法改正に伴い不要となる。また、監護者として指定された一方の父母は、監護権を行使していると解釈され、子の連れ去りが不法行為と見なされないこととなる。
この点、民間法制審・改正法案は、民法766条第1項の現行規定（離婚時の監護者指定）を削除する規定（民間法制審・改正法案第766条）とするとともに、子を連れて別居しようとする場合を規定（民間法制審・改正法案第752条）しており、別居時の子の不当な奪取を防止する観点での規律を設けており適切である。

【3(4)の理由】

- (1) 子の居所指定・変更は、別居親子の交流や関係に重大な影響を与えることから、同居親に単独での決定権を与えることに反対する。

(2) 居所指定権を除外した場合、親子交流の妨害や別居親子の引き離しを目的とした無断転居など権利濫用を防止することができない。

4 離婚後の父母の一方を親権者と定め、他方を監護者と定めた場合の規律

離婚後の父母の一方を親権者と定め、他方を監護者と定めたときの監護者の権利義務について、上記3(2)ア（及び同項目に付された上記注2）と同様の整理をする考え方について、そのような考え方を明確化するための規律を設けるかどうかも含め、引き続き検討するものとする。

【意見】

一定の要件を満たさない限りは原則として監護者の定めをすべきではなく、一定の要件について、家庭裁判所が判断する基準、考慮要素を明確化すべきである。

【理由】

親権の一部である監護権を分離し監護者を定めることは、監護者としての地位を父母で奪い合うだけでなく、監護者と定められた親にもう一方の親が子の養育に関わることを排除する権限を与えることとなり、親子の引き離しを固定化する恐れがあり、実質は単独親権と変わらない。

また、監護者として指定された一方の父母は、監護権を行使していると解釈され、子の連れ去りが不法行為と見なされないこととなる。

5 認知の場合の規律（注）

【甲案】

父が認知した場合の親権者について、現行民法第819条を見直し、父母双方を親権者と定めることができるような規律を設けるものとした上で、親権者の選択の要件や父母双方が親権を有する場合の親権の行使に関する規律について、上記2及び3と同様の規律を設けるものとする。

【乙案】

父が認知した場合の親権者についての現行民法第819条の規律を維持し、父母の協議（又は家庭裁判所の裁判）で父を親権者と定めたときに限り父が親権を行う（それ以外の場合は母が親権を行う）ものとする。

(注) 認知後に父母の一方を親権者と定め、他方を監護者と定めた場合における規律について、本文の上記4と同様の整理をする考え方がある。

第3 父母の離婚後の子の監護に関する事項の定め等に関する規律の見直し

1 離婚時の情報提供に関する規律

【甲案】

未成年の子の父母が協議上の離婚をするための要件を見直し、原則として、【父母の双方】【父母のうち親権者となる者及び監護者となる者】が法令で定められた父母の離婚後の子の養育に関する講座を受講したことを協議上の離婚の要件とする考え方について、引き続き検討するものとする(注1)。

【乙案】

父母の離婚後の子の養育に関する講座の受講を協議上の離婚の要件とはせず、その受講を促進するための方策について別途検討するものとする(注2)。

(注1) 裁判離婚をする場合において、例えば、家庭裁判所が離婚事件の当事者に離婚後養育講座を受講させるものとするべきであるとの考え方がある一方で、そのような離婚後養育講座の受講を義務付けることに消極的な考え方がある。

(注2) 本文の【乙案】の方策の1つとして、例えば、協議上の離婚の当事者である父母がその離婚前又は離婚後に子の養育に関する講座の受講をする義務を負う旨の訓示的な規定を設けるべきであるとの考え方がある。

【意見】

原則として、裁判離婚においても協議離婚においても、父母の双方が法令で定められた離婚後の子の養育に関する講座(離婚後養育講座)の受講を離婚の要件とする考え方【甲案】に賛成である。

【理由】

子は一方の親から強制的に引き離され、その後の関係を遮断されることで、成長するための一方の親との愛着形成が奪われる。そのような子は、片親疎外の病气やうつ状態になり、あるいは自己肯定感や自尊心が低くなり、時には自殺願望を抱くようになると専門家による科学的研究で明らかになっている。離婚を考える父母が、対立の中で置き去りにしがちな、離婚が子の心に与える影響について離婚後養育講座を通じて父母に理解させ、気づかせることは、父母の離婚による子への悪影響を最小限にし、共同監護の合意形成に必要であると考えます。

この点、民間法制審・改正法案は、子を監護する意義に関する学習の機会を提供するための離婚後監護講座の規定(民間法制審・改正法案第766条の2)を設けており適切である。

2 父母の協議離婚の際の定め

(1) 子の監護について必要な事項の定め促進

【甲①案】

未成年の子の父母が協議上の離婚をするときは、父母が協議をすることができない事情がある旨を申述したなどの一定の例外的な事情がない限り、子の監護について必要な事項（子の監護をすべき者、父又は母と子との親子交流（面会交流）、子の監護に要する費用の分担）を定めなければならないものとした上で、これを協議上の離婚の要件とするものとする考え方について、引き続き検討するものとする（注1）。

【甲②案】

【甲①案】の離婚の要件に加えて、子の監護について必要な事項の定めについては、原則として、弁護士等による確認を受けなければならないものとする考え方について、引き続き検討するものとする（注2）。

【乙案】

子の監護について必要な事項の定めをすることを父母の協議上の離婚の要件としていない現行民法の規律を維持した上で、子の監護について必要な事項の定めがされることを促進するための方策について別途検討するものとする（注3）。

【意見】

原則として、裁判離婚においても協議離婚においても父母の離婚後の子の監護について必要な事項を「共同監護計画書」として定め（【甲①案】）、弁護士等による確認を受けること（【甲②案】）を離婚の要件とする考え方に賛成である。

また、監護の時間や費用について、指針（ガイドライン）を法務省令で定め、「共同監護計画書」に執行力を持たせるために、子と他方の親との関係を侵害し、子の養育を不当に妨げた場合、間接強制に加え、科料などの刑事罰、場合により親権（監護権を含む）停止あるいは喪失を含む責任を課す規律を設けるべきである。

なお、「共同監護計画書」の作成にあたり、弁護士等の認められた専門家の支援を受け、裁判外紛争解決手続（ADR）を利用できることとし、その費用を国が給付する規律を設けるべきである。

【理由】

(1) 我が国の親子交流の低い実施率、養育時間の短さ、養育費の低い支払い率

は、離婚の際に監護の時間や費用について、何ら取り決めをしていないことが要因である。

- (2) 現状の裁判実務では、親子交流について調停合意、審判は執行力が弱く、調停や審判で親子交流の取り決めをしても、同居親が履行勧告を反故にしたとしても罰則がなく実行されない。養育費相当額の金銭支払いによる間接強制においても、同居親が同額を支払えば親子交流は実行されない。
- (3) 現状において、親子交流のための調停、審判に係る着手金・報酬等の弁護士費用は多額であり、父母に経済力が無いという理由で調停、審判を断念する事例もみられる。そのような影響から子の最善の利益を守るためにも裁判外紛争解決手続（ADR）の費用を国が給付すべきと思料する。

この点、民間法制審・改正法案は、共同監護計画の届出の規定（民間法制審・改正法案第 749 条、765 条）、子の監護について必要な事項の規定（民間法制審・改正法案第 766 条の 2）、作成にあたり ADR 利用の規定（民間法制審・改正法案第 766 条の 4）、「共同監護計画書」の執行力の規定（民間法制審・改正法案第 766 条の 4、10）を設けており適切である。

(2) 養育費に関する定めの実効性向上

子の監護に要する費用の分担に関する父母間の定めの実効性を向上させる方向で、次の各方策について引き続き検討するものとする。

ア 子の監護に要する費用の分担に関する債務名義を裁判手続によらずに容易に作成することができる新たな仕組みを設けるものとする。

イ 子の監護に要する費用の分担に関する請求権を有する債権者が、債務者の総財産について一般先取特権を有するものとする。

(3) 法定養育費制度の新設

父母が子の監護について必要な事項の協議をすることができない場合に対応する制度として、一定の要件の下で、離婚の時から一定の期間にわたり、法定された一定額の養育費支払請求権が発生する仕組みを新設するものとし、その具体的な要件や効果（上記(2)イの一般先取特権を含む。）について引き続き検討するものとする（注 4～7）。

(注 1) 本文(1)の【甲①案】及び【甲②案】においては、子の監護に要する費用の分担をしない（養育費等の額を 0 円とする）旨の定めをすることの可否やその効力が問題となり得るが、例えば、子の監護に要する費用の分担をしない旨の定めは、一定の要件を満たす場合に限り有効（その場合には本文(3)の法定養育費は発生しない）とすべきであるとの考え方があり。また、【甲①案】及び【甲②案】におい

て協議離婚をするために取り決める必要がある事項の範囲については、(1) 子の監護をすべき者、父又は母と子との交流、子の監護に要する費用の分担の全部とする考え方のほか、(2) これらの一部のみで足りるとする考え方がある。

(注2) 本文(1)の【甲②案】において、弁護士等が子の監護に関する事項についての定めを確認するに当たっては、父母の真意に基づく定めがされているか、定めの内容が子の最善の利益に反するものでないか（できる限り子の意見又は心情を把握するよう努めた上で、子の意見又は心情に配慮されているかを含む。）について確認するものとするとの考え方がある。

また、本文(1)の【甲②案】においては、子の監護に要する費用の分担の部分に関して公正証書等の債務名義となる文書が作成されている場合には、弁護士等による確認を受ける必要がないとの考え方がある。

(注3) 本文(1)の【乙案】の方策の1つとして、例えば、①協議上の離婚をする父母が、子の最善の利益を図るため、子の監護について必要な事項が定められるよう努める義務を負っていることを明確化する規律を設けるべきであるとの考え方や、②民法の見直しとは別に、子の監護について必要な事項の定めをすることの重要性を周知・広報し、又はそのような定めが円滑にされるような様々な支援策を拡充させる方向での検討を進めるべきであるとの考え方があり得る。

(注4) 法定養育費の権利行使主体としては、子が権利者であるとする考え方と、親権者（監護者が定められた場合には監護者）が権利者であるとする考え方がある。

(注5) 法定養育費の発生要件として、父母がその離婚の届出において子の監護について必要な事項の協議をすることができない事情がある旨を申述したことを要件とする考え方がある。

(注6) 法定養育費が発生する期間については、①父母間の協議によって子の監護に要する費用の分担についての定めがされるまでとする考え方と、②法令で一定の終期を定めるとする考え方がある。

(注7) 法定養育費の具体的な額については、①最低限度の額を法令で定めるものとする考え方と、②標準的な父母の生活実態を参考とする金額を法令で定めるものとする考え方がある。いずれの考え方においても、後に父母間の協議又は家庭裁判所の手続において定められた養育費額と法定額との間に差額がある場合の取扱いについて、その全部又は一部を清算するための規律を設けるとの考え方がある。

【意見】

法定養育費制度の創設に反対である。

【理由】

法定養育費請求権は、調停、審判などにおいて養育費支払義務の内容が決定す

るまでの間の緊急避難的な性格を有するものと解されるが、協議離婚時に共同監護計画書の作成において養育費に関する取決めを行い、その取決めに従ってその履行がなされるのが基本であるとする。共同監護計画書に執行力を持たせることで養育費支払いの履行は確保できる、あるいは審判前の保全処分による養育費の仮払いの仮処分の制度など現行制度の運用を改善することで対応可能である。

3 離婚等以外の場面における監護者等の定め

次のような規律を設けるものとする（注1、2）。

婚姻中の父母が別居し、共同して子の監護を行うことが困難となったことその他の事由により必要があると認められるときは、父母間の協議により、子の監護をすべき者、父又は母と子との交流その他の子の監護について必要な事項は、その協議で定めることができる。この協議が調わないとき又は協議をすることができないときは、家庭裁判所は、父又は母の申立てにより、当該事項を定めることができる。

（注1）本文の規律が適用されるかどうかの判断基準（例えば、別居期間の長さを基準とするなど）を明確化するものとする考え方がある。また、別居等の場面においても、子の監護について必要な事項や婚姻費用の分担に関する定めが促進されるようにするための方策を講ずるものとする考え方がある。

（注2）父母の婚姻中における子の監護に関する事項の定めについては、明文の規律を設けるのではなく、引き続き解釈（民法第766条〔離婚後の子の監護に関する事項の定め等〕の類推適用）に委ねるものとする考え方もある。

【意見】

「一定の要件を満たさない限りは原則として監護者の定めをすべきではない」とすべきで、一定の要件について、家庭裁判所が判断する基準、考慮要素を明確化すべきである。また、父母の婚姻中の子の監護に関する事項の定めにおいて、共同して親権を行使し監護している子を一方の親が協議なく不当に連れ去った場合における子の返還等の規律を設けるべきである。

【理由】

- (1) 親権の一部である監護権を分離し監護者を定めることは、監護者としての地位を父母で奪い合うだけでなく、監護者と定められた親にもう一方の親が子の養育に関わることを排除する権限を与えることとなり、親子の引き離しを固定化する恐れがあり、実質は単独親権と変わらない。

- (2) 監護者として指定された一方の父母は、監護権を行使していると解釈され、子の連れ去りが不法行為と見なされないこととなる。
- (3) 親権を行使し監護している子の一方の親による不当な連れ去りは、連れ去られた親の監護権を侵害しているだけでなく、一方の親と切り離された子の福祉に反する。

4 家庭裁判所が定める場合の考慮要素

(1) 監護者

家庭裁判所が子の監護をすべき者を定め又はその定めを変更するに当たっての考慮要素を明確化するとの考え方について、引き続き検討するものとする（注1）。

【意見】

一定の要件を満たさない限りは原則として監護者の定めをすべきではない。一定の要件について、家庭裁判所が判断する基準、考慮要素を明確化すべきである。また、単独監護を主張する父母が、それが「子の最善の利益」であるとの立証責任を負うものとするべきである。

【理由】

- (1) 親権の一部である監護権を分離し監護者を定めることは、監護者としての地位を父母で奪い合うだけでなく、監護者と定められた親にもう一方の親が子の養育に関わることを排除する権限を与えることとなり、親子の引き離しを固定化する恐れがあり、実質は単独親権と変わらない。
- (2) 監護者として指定された一方の父母は、監護権を行使していると解釈され、子の連れ去りが不法行為と見なされないこととなる。

(2) 親子交流（面会交流）

家庭裁判所が父母と子との交流に関する事項を定め又はその定めを変更するに当たっての考慮要素を明確化するとの考え方について、引き続き検討するものとする（注2、3）。

（注1）子の監護をすべき者を定めるに当たっての考慮要素の例としては、①子の出生から現在までの生活及び監護の状況、②子の発達状況及び心情やその意思、③監護者となろうとする者の当該子の監護者としての適性、④監護者となろうとする者以外の親と子との関係などがあるとの考え方がある。このうち、①の子の生活及び監護の状況に関する要素については、父母の一方が他の一方に無断で子を連れて

別居した場面においては、このような行為が「不当な連れ去り」であるとして、当該別居から現在までの状況を考慮すべきではないとする考え方がある一方で、そのような別居は「DVや虐待からの避難」であるとして、この別居期間の状況を考慮要素から除外すべきではないとの考え方もある。このほか、⑤他の親と子との交流が子の最善の利益となる場合において、監護者となろうとする者の当該交流に対する態度を考慮することについては、これを肯定する考え方と否定する考え方がある。

(注2) 父母と子との交流に関する事項を定めるに当たっての考慮要素の例としては、①子の生活状況、②子の発達状況及び心情やその意思、③交流の相手となる親と子との関係、④親子交流を安全・安心な状態で実施することができるかどうか(交流の相手となる親からの暴力や虐待の危険の有無などを含む。)などがあるとの考え方がある。

このほか、交流の相手となる親と他方の親との関係を考慮することについては、これを肯定する考え方と否定する考え方がある。

(注3) 親子交流を実施する旨の定めをするかどうかの判断基準を明確化すべきであるとの考え方がある。

【意見】

「頻繁で継続的な親子交流は原則として子の最善の利益に資する」という推定規定に立脚し、家庭裁判所が判断する親子交流の基準、考慮要素を明確化すべきである。また、親子交流を否定する父母が、それが「子の最善の利益」であるとの立証責任を負うものとすべきである。

【理由】

- (1) 子は一方の親から強制的に引き離され、その後の関係を遮断されることで、成長するための一方の親との愛着形成が奪われる。父母の別居・離婚による子への悪影響を最小限にし、共同監護の合意形成に必要な親子交流の判断基準、考慮要素が必要であると考えらる。
- (2) 現状の裁判実務では、家庭裁判所が判断する基準、考慮要素が明確化されていないため、裁判官の自由裁量に任せられていることから、裁判官が調停、審判で判を押したように月1回、数時間の親子交流を命じていることは、「子の最善の利益」に資しているとは言い難い。

この点、民間法制審・改正法案は、子の監護の分担及び子の監護に関する費用の分担を定めるにあたり、分担に関する基準を法務省令で定めるとの規定(民間法制審・改正法案第766条の3)を設けており適切である。

第4 親以外の第三者による子の監護及び交流に関する規律の新設

1 第三者による子の監護

- (1) 親以外の第三者が、親権者（監護者の定めがある場合は監護者）との協議により、子の監護者となることができる旨の規律を設けるものとし、その要件等について引き続き検討するものとする（注1、2）。
- (2) 上記(1)の協議が調わないときは家庭裁判所が子の監護をすべき者を定めるものとする考え方について、その申立権者や申立要件等を含め、引き続き検討するものとする。

（注1） 監護者となり得る第三者の範囲について、親族に限るとする考え方や、過去に子と同居したことがある者に限るとする考え方がある。

（注2） 親以外の第三者を子の監護者と定めるには、子の最善の利益のために必要があることなどの一定の要件を満たす必要があるとの考え方がある。

【意見】

慎重に検討を行うべきである。

【理由】

一義的には父母が共同親権（監護権を含む）を行使すべきであるが、監護状態が子の最善の利益に明らかに反する場合、監護者となりえる者の範囲、その要件等について十分検討し、子の利益のためになる制度設計が可能か、慎重に検討を行う必要がある。

2 親以外の第三者と子との交流

- (1) 親以外の第三者が、親権者（監護者の定めがある場合は監護者）との協議により、子との交流をすることができる旨の規律を設けるものとし、その要件等について引き続き検討するものとする（注1、2）。
- (2) 上記(1)の協議が調わないときは家庭裁判所が第三者と子との交流について定めるものとする考え方について、その申立権者や申立要件等を含め、引き続き検討するものとする。

（注1） 子との交流の対象となる第三者の範囲について、親族に限るとする考え方や、過去に子と同居したことがある者に限るとする考え方がある。

（注2） 親以外の第三者と子との交流についての定めをするには、子の最善の利益のために必要があることなどの一定の要件を満たす必要があるとの考え方がある。

【意見】

親以外の第三者（祖父母などの親族に限る）が親権者との協議により、子との交流をすることができる旨の規律を設けることに賛成である。

【理由】

共同親権を採用している欧米諸国では、祖父母等との親子交流が認められており、子が祖父母等の親族から愛情を受け、また子の出自を知ることは子の成長にとって有益である。

第5 子の監護に関する事項についての手続に関する規律の見直し

1 相手方の住所の調査に関する規律

子の監護に関する処分に係る家事事件手続において、家庭裁判所から調査の囑託を受けた行政庁が、一定の要件の下で、当事者の住民票に記載されている住所を調査することを可能とする規律（注1、2）について、引き続き検討するものとする（注3）。

（注1）調査方法としては、行政庁が、住民基本台帳ネットワークシステムを利用して調査するとの考え方がある。

（注2）当事者は、家庭裁判所又は行政庁が把握した住所の記載された記録を閲覧することができないとの規律を設けるべきであるとの考え方がある。

（注3）相手方の住民票に記載されている住所が判明したとしても、相手方が当該住所に現実に居住しているとは限らないために居住実態の現地調査が必要となる場合があり得るところであり、こういった現地調査に係る申立人の負担を軽減する観点から、例えば、公示送達の手続きの要件を緩和すべきであるとの考え方がある。他方で、公示送達の活用については相手方の手続保障の観点から慎重に検討すべきであるとの考え方もある。

【意見】

家庭裁判所から調査の囑託を受けた行政庁が、一定の要件の下で、当事者の住民票に記載された住所を調査することを可能とする規律を設けることに賛成である。

【理由】

調停の申し立てや裁判の提起の際に、現住所の秘匿や住民票の閲覧制限などにより、相手方の住所が不明なため、調停や裁判の申し立てができないことから、手続き保障の観点から、相手方の現住所に裁判所から訴状が確実に送付される

規律が必要である。

2 収入に関する情報の開示義務に関する規律

養育費、婚姻費用の分担及び扶養義務に関して、当事者の収入の把握を容易にするための規律について、次の考え方を含めて、引き続き検討するものとする。

(1) 実体法上の規律

父母は、離婚するとき（注1）に、他方に対して、自己の収入に関する情報を提供しなければならないものとする。

(2) 手続法上の規律

養育費、婚姻費用の分担及び扶養義務に関する家事審判・家事調停手続の当事者や、婚姻の取消し又は離婚の訴え（当事者の一方が子の監護に関する処分に係る附帯処分を申し立てている場合に限る。）の当事者は、家庭裁判所に対し、自己の収入に関する情報を開示しなければならないものとする（注2）。

（注1）婚姻費用の分担に関し、離婚前であっても、一定の要件を満たした場合には開示義務を課すべきであるとの考え方がある。

（注2）当事者が開示義務に違反した場合について、過料などの制裁を設けるべきであるとの考え方がある。

【意見】

養育費、婚姻費用の分担及び扶養義務に関して、当事者の収入の把握を容易にするための規律を設けることは、慎重に検討すべきである。

【理由】

養育費、婚姻費用の取り決めは、第一義的には、夫婦間の協議と合意により定めるとされている。現状において、養育費の使用用途が検証されないことから、その大部分が同居親の生活費に使われている場合もある。原則共同親権・共同監護のもとで、子の利益に適う使用用途と費用について協議と合意により定めることとすべきで、当事者の収入の把握を容易にするための規律の必要性については、慎重に検討すべきである。

3 親子交流に関する裁判手続の見直し

(1) 調停成立前や審判の前の段階の手続

親子交流等の子の監護に関する処分の審判事件又は調停事件において、

調停成立前又は審判前の段階で別居親と子が親子交流をすることを可能とする仕組みについて、次の各考え方に沿った見直しをするかどうかを含めて、引き続き検討するものとする（注1）。

ア 親子交流に関する保全処分の要件（家事事件手続法第157条第1項〔婚姻等に関する審判事件を本案とする保全処分〕等参照）のうち、急迫の危険を防止するための必要性の要件を緩和した上で、子の安全を害するおそれがないことや本案認容の蓋然性（本案審理の結果として親子交流の定めがされるであろうこと）が認められることなどの一定の要件が満たされる場合には、家庭裁判所が暫定的な親子交流の実施を決定することができるものとするとともに、家庭裁判所の判断により、第三者（弁護士等や親子交流支援機関等）の協力を得ることを、この暫定的な親子交流を実施するための条件とすることができるものとする考え方（注2、3）

イ 家庭裁判所は、一定の要件が満たされる場合には、原則として、調停又は審判の申立てから一定の期間内に、1回又は複数回にわたって別居親と子の交流を実施する旨の決定をし、【必要に応じて】【原則として】、家庭裁判所調査官に当該交流の状況を観察させるものとする新たな手続（保全処分とは異なる手続）を創設するものとする考え方

【意見】

調停成立前や審判の前の段階で別居親子が交流をすることを可能とする仕組みについて見直しをすることに賛成である。

家庭裁判所は、親子交流の申立て後3週間以内に、子の安全を害する明らかなおそれがないかどうか判断し、判断後2週間以内に暫定的な親子交流が実施できるように命じなければならないとの規律を設けるべきである。なお、子の安全を害する明らかな恐れの際の立証責任は同居親側とする。

父母が高葛藤な状況など、父母による直接の連絡や子の引き渡しが困難な場合は、連絡調整や子の受け渡しの支援の範囲内において、第三者機関の協力を得ることを暫定的な親子交流を実施するための条件とすることができるものとする。また、その場合においても、親子交流の申立て後3週間以内に、子の安全を害する明らかなおそれがないかどうか判断し、判断後2週間以内に暫定的な親子交流が実施できるように命じなければならないとすべきである。

また、家庭裁判所が父母と子のみで交流させることは子の生命・身体に危害が及ぶ明らかなおそれがあると判断した場合には、家庭裁判所調査官に当該交流の状況を観察させることができるものとするべきである。

【理由】

- (1) 父母の別居による子どもへの悪影響を最小にするためにも、別居後間もなく、調停成立前又は審判前の段階で共同監護レベルの親子交流を可能とすべきである。
- (2) 別居に伴い父母が高葛藤な状況の場合、直接の連絡や子の引き渡しが困難であり、第三者機関による連絡調整や子の受け渡しの支援の協力は、早期の親子交流実施に有効と考える。
- (3) 家庭裁判所が父母と子のみで交流させることは子の生命・身体に危害が及ぶ明らかなおそれがあると判断した場合には、子の安全を確保するために家庭裁判所調査官に当該交流の状況を観察させることは妥当と考える。

(2) 成立した調停又は審判の実現に関する手続等

親子交流に関する調停や審判等の実効性を向上させる方策（執行手続に関する方策を含む。）について、引き続き検討するものとする。

（注1）調停成立前や審判前の段階での親子交流の実施に関する規律については、本文のような新たな規律を設けるのではなく現行の規律を維持すべきであるとの考え方や、家庭裁判所の判断に基づくのではなく当事者間の協議により別居親と子との親子交流を実現するための方策を別途検討すべきであるとの考え方もある。

（注2）親子交流に関する保全処分の要件としての本案認容の蓋然性の有無を判断するに際して、子の最善の利益を考慮しなければならないとの考え方がある。また、親子交流に関する保全処分の判断をする手続（本文の(1)アの手続）においても、家庭裁判所が、父母双方の陳述を聴かなければならず、また、子の年齢及び発達の程度に応じてその意思を考慮しなければならないものとする考え方がある。本文の(1)イの手続についても、同様に、父母双方の陳述や子の意思の考慮が必要であるとの考え方がある。

（注3）本文(1)アの考え方に加えて、調停又は審判前の保全処分として行われる暫定的な親子交流の履行の際にも、家庭裁判所が、家庭裁判所調査官に関与させることができるものとする考え方もある。

【意見】

親子交流に関する調停や審判等の実効性を向上させる方策について規定することに賛成である。

【理由】

- (1) 「子が別居親に会いたがっていない」という理由で同居親が親子交流を拒

否した場合に、間接強制はできるものの、別居親と子の直接の交流が絶たれることが現状である。

- (2) 裁判所で決定した、あるいは共同監護計画書で合意した親子交流を不当に妨げた場合、間接強制に加え、科料などの刑事罰、場合により親権（監護権を含む）停止あるいは喪失を含む責任を課すなどの方策を導入し実効性を向上させることは、子の利益に資すると考える。

この点、民間法制審・改正法案は、「共同監護計画書」の執行力の規定（民間法制審・改正法案第 766 条の 4、10）を設けており適切である。

4 養育費、婚姻費用の分担及び扶養義務に係る金銭債権についての民事執行に係る規律

養育費、婚姻費用の分担及び扶養義務に係る金銭債権についての民事執行において、1 回の申立てにより複数の執行手続を可能とすること（注 1）を含め、債権者の手続負担を軽減する規律（注 2）について、引き続き検討するものとする。

（注 1）1 回の申立てにより、債務者の預貯金債権・給与債権等に関する情報取得手続、財産開示手続、判明した債務者の財産に対する強制執行等を行うことができる新たな制度を設けるべきであるとの考え方がある。

（注 2）将来的に、預金保険機構を通じて、相続人等の利用者が、金融機関に対し、被相続人等の個人番号（マイナンバー）が付番された口座の存否を一括して照会し、把握することが可能となる仕組みが整備されることから、民事執行法における預貯金債権等に係る情報の取得手続においても、当該仕組みを利用するなどして、裁判所が複数の金融機関に対する債務者の預貯金債権に関する情報を、一括して探索することができる制度を設けるべきであるとの考え方などがある。

【意見】

1 回の申立てにより複数の執行手続きを可能とすることを含め、債権者の手続き負担を軽減する規律を定めることに反対である。

【理由】

「共同監護計画書」の作成義務化と、「共同監護計画書」に執行力を持たせることで金銭債権の民事執行は可能である。

この点、民間法制審・改正法案は、「共同監護計画書」の執行力の規定（民間法制審・改正法案第 766 条の 4、10）を設けており適切である。

5 家庭裁判所の手続に関するその他の規律の見直し

- (1) 子の監護に関する家事事件等において、濫用的な申立てを簡易に却下する仕組みについて、現行法の規律の見直しの要否も含め、引き続き検討するものとする。

【意見】

別居親子の引き離しが行われている現状において、親子交流について複数回の調停申立てが行われている実務で、親子交流を求める申し立てが容易に濫用的な申立てとして却下されるおそれがあるため、濫用性の要件を具体的に定めるべきである。

【理由】

複数回の調停の申立てが行われている背景として、同居親が子と他方の親との関係を侵害し、子の養育を不当に妨げ、別居親子の引き離しが行われている現状がある。濫用性を判断する際の要件を明確にすべきである。

- (2) 子の監護に関する家事事件等において、父母の一方から他の一方や子への暴力や虐待が疑われる場合には、家庭裁判所が当該他の一方や子の安全を最優先に考慮する観点から適切な対応をするものとする仕組みについて、現行法の規律の見直しの要否も含め、引き続き検討するものとする。

【意見】

父母の一方から他の一方への暴力や虐待が疑われる場合の適切な対応をする仕組みの規律の見直しに賛成する。

なお、配偶者からの暴力や父母による虐待がある事案に適切に対応するために、DV 防止法における構成要件、立証責任について、以下の理由により適切な規律を設けるべきである。

民間法制審・改正法案は、DV の申立てをしている場合に、婦人相談所等により、父母間の連絡調整や受渡しをすることを規定（民間法制審・改正法案第 837 条の 3）しているが、この規定に加えて、①「DV がない場合でも、離婚後半年は、お互いに共同監護のやり方が分からない部分があるので、父母どちらかの申請による場合、父母間の連絡調整や受渡しを婦人相談所等ができるようにする」こと、②「保護命令が終了した後も、父母のどちらかが申請することで、父母間の連絡調整や受渡しを婦人相談所等ができる」こと、③「婦人相談所等は、父母間の連絡調整や受渡しを民間の団体に委託できる」ことを条文作成にあたり追加すること及び関係機関と速やかな調整を図ることを提案する。

【理由】

- (1) 父母の一方が、もう一方の父母の親権をはく奪することを目的として、虚偽のDVによるDV防止法における行政支援措置の申し立てがなされており、行政支援措置の申し立て後に、裁判所に保護命令について3ヶ月以内での申し立てを義務付け、DVの事実の有無が適切に判断される規律が必要と考える。
- (2) DVの有無にかかわらず、父母間の連絡調整や受渡しをする支援サービスを婦人相談所等により受けることが可能であれば、第三者機関が無い地域においても、親子交流の円滑な実施が図られると料する。

第6 養子制度に関する規律の見直し（注1）

1 成立要件としての家庭裁判所の許可の要否

未成年者を養子とする普通養子縁組（以下「未成年養子縁組」という。）に関し、家庭裁判所の許可の要否に関する次の考え方について、引き続き検討するものとする（注2）。

【甲案】家庭裁判所の許可を要する範囲につき、下記①から③までのいずれかの方向で、現行法の規律を改める。

- ① 配偶者の直系卑属を養子とする場合に限り、家庭裁判所の許可を要しないものとする。
- ② 自己の直系卑属を養子とする場合に限り、家庭裁判所の許可を要しないものとする。
- ③ 未成年者を養子とする場合、家庭裁判所の許可を得なければならないものとする。

【乙案】現行民法第798条〔未成年者を養子とする縁組〕の規律を維持し、配偶者の直系卑属を養子とする場合や自己の直系卑属を養子とする場合に限り、家庭裁判所の許可を要しないものとする。

（注1）養子制度に関する規律の在り方は、上記第2の1記載の離婚後に父母双方が親権者となり得る規律の在り方と密接に関連するため、相互に関連付けて整合的に検討すべきであるとの指摘がある。

（注2）未成年養子縁組の離縁時にも家庭裁判所の許可を必要とすべきであるとの考え方がある。

【意見】

（注1）の離婚後の共同親権改正に伴う規律の在り方と密接に関連するため、相互に関連付けて整合的に検討すべきに賛成である。

なお、未成年者を養子とする場合、実親（親権、監護権の有無にかかわらず）の承諾を得るとともに、家庭裁判所の許可を得なければならないものとするべきである。

2 未成年養子縁組に関するその他の成立要件

（上記1のほか）未成年養子縁組の成立要件につき、父母の関与の在り方に関する規律も含めて、引き続き検討するものとする（注）。

（注） 試案の本文に明示しているもののほか、未成年養子縁組の成立要件に関する規律として、①未成年養子縁組に係る家庭裁判所の許可に係る考慮要素及び許可基準を法定すべきであるとの考え方や②法定代理人が養子となる者に代わって縁組の承諾をすることができる養子の年齢を引き下げ、または、一定以上の年齢の子を養子とする縁組をするためには当該子の同意を必要とするべきであるとの考え方などがある。

3 養子縁組後の親権に関する規律

未成年養子縁組後の親権者に関する規律につき、以下の方向で、引き続き検討するものとする（注1、2）。

- ① 同一人を養子とする養子縁組が複数回された場合には、養子に対する親権は、最後の縁組に係る養親が行う。
- ② 養親の配偶者が養子の実親である場合には、養子に対する親権は、養親及び当該配偶者が共同して行う。
- ③ 共同して親権を行う養親と実親が協議上の離婚をするときは、その協議で、その一方（注3）を親権者と定めなければならない。裁判上の離婚の場合には、裁判所は、養親及び実親の一方（注3）を親権者と定める。

（注1） 試案の本文は、上記第2の1記載の離婚後に父母双方が親権者となり得る規律を導入するか否かに関わらず、すべからく未成年養子縁組について適用される規律を提案するものである。

（注2） 実親の一方から、現に親権者である養親や他方の実親に対して、親権者変更の申立てをすることを認めるべきであるという考え方がある。

（注3） 上記第2の1記載の離婚後に父母双方が親権者となり得る規律を導入した場合には、試案の本文にある「一方」を「一方又は双方」とすべきであるとの考え方がある。

【意見】

普通養子縁組において、実親双方が養子縁組に仮に承諾したとしても、子と実親との親子交流計画を作成すべきである。なお親子交流計画は、15歳以上の養子となる子も作成の対象とすべきである。

【理由】

子と実親による親子交流により、子に対する養親による虐待、悪意の遺棄など子の利益を著しく害しているか、実親が養親による子の監護状況を直接確認することができる。

養親による虐待、悪意の遺棄など子の利益を著しく害する事由があり、実父母が相当の監護をすることができ、子の利益のため特に必要がある場合に離縁により、子と実親との親子関係が復活することが可能となる。親子交流は、養親による虐待、悪意の遺棄などから子を見守るために必要である。

4 縁組後の扶養義務に関する規律

未成年養子縁組後の実親及び養親の扶養義務に関する規律として、最後の縁組に係る養親が一次的な扶養義務を負い（当該養親が実親の一方と婚姻している場合には、その実親は当該養親とともに一次的な扶養義務を負う）、その他の親は、二次的な扶養義務を負うという規律を設けることにつき、引き続き検討するものとする。

第7 財産分与制度に関する規律の見直し

1 財産分与に関する規律の見直し

財産の分与について、当事者が、家庭裁判所に対して協議に代わる処分を請求した場合には、家庭裁判所は、離婚後の当事者間の財産上の衡平を図るため、当事者双方がその協力によって取得し、又は維持した財産の額及びその取得又は維持についての各当事者の寄与の程度、婚姻の期間、婚姻中の生活水準、婚姻中の協力及び扶助の状況、各当事者の年齢、心身の状況、職業及び収入その他一切の事情を考慮し、分与させるべきかどうか並びに分与の額及び方法を定めるものとする。この場合において、当事者双方がその協力により財産を取得し、又は維持するについての各当事者の寄与の程度は、その異なることが明らかでないときは、相等しいものとする。

2 財産分与の期間制限に関する規律の見直し

財産分与の期間制限に関する民法第768条第2項ただし書を見直し、【3年】【5年】を経過したときは、当事者は、家庭裁判所に対して協議に代わる処分を請求することができないものとするほかは、現行法のとおりと

する。

3 財産に関する情報の開示義務に関する規律

財産分与に関して、当事者の財産の把握を容易にするための規律について、次の考え方を含めて、引き続き検討するものとする。

(1) 実体法上の規律

夫婦は、財産分与に関する協議をする際に、他方に対して、自己の財産に関する情報を提供しなければならないものとする。

(2) 手続法上の規律

財産分与に関する家事審判・家事調停手続の当事者や、婚姻の取消し又は離婚の訴え（当事者の一方が財産の分与に関する処分に係る附帯処分を申し立てている場合に限る。）の当事者は、家庭裁判所に対し、自己の財産に関する情報を開示しなければならないものとする（注）。

（注） 当事者が開示義務に違反した場合について、過料などの制裁を設けるべきであるとの考え方がある。

第8 その他所要の措置

第1から第7までの事項に関連する裁判手続、戸籍その他の事項について所要の措置を講ずるものとする（注1、2）。

（注1） 夫婦間の契約の取消権に関する民法第754条について、削除も含めて検討すべきであるとの考え方がある。

（注2） 第1から第7までの本文や注に提示された規律や考え方により現行法の規律を実質的に改正する場合には、その改正後の規律が改正前に一定の身分行為等をした者（例えば、改正前に離婚した者、子の監護について必要な事項の定めをした者、養子縁組をした者のほか、これらの事項についての裁判手続の申立てをした者など）にも適用されるかどうかの問題となり得るところであるが、各規律の実質的な内容を踏まえ、それぞれの場面ごとに、引き続き検討することとなる。

【意見】

第1から第7までの事項に関連する裁判手続、戸籍その他の事項について所要の措置を講ずることに賛成である。特に（注2）について、以下の規律を設けるべきと考える。

(1) 親権を行使していない父母と子との交流を義務付ける規律

離婚後、夫婦の同居、協力及び扶助の義務が喪失することに伴い、親権を行使していない父母と子との交流を義務付ける規律を設ける。なお、児童虐待を理由として親権停止等の状態にある父母と子との交流に関しては、裁判所が当該父母と子のみで交流させることは子の生命・身体に危害が及ぶおそれがあると判断した場合には、児童相談所などが提供する監視付交流支援サービスの利用を命ずる規律を設ける。

- (2) 親権を行使していない父母に対し、子の監護に要する費用の分担を義務付ける規律

離婚後、夫婦の同居、協力及び扶助の義務が喪失することに伴い、親権を行使していない父母に対し、子の監護に要する費用（養育費）の分担を義務付ける規律を設ける。

- (3) 離婚を事由として未成年の子の親権を喪失している父母の親権回復の規律と分離した親子の再会実現のために国が支援措置を講ずる規律

離婚後共同親権制度へと移行するための民法の改正法を施行する際、離婚を事由として未成年の子の親権を喪失している父母は、裁判所の許可を得て、親権を回復できる規律を設ける。親権の回復を申請する父母は、子の居所の調査その他の子との再会を実現するための援助を国に申請することができる規律を設ける。

以上の(1)～(3)について、民間法制審・改正法案は、離婚後共同親権制度へ移行する民法改正に伴い、離婚などにより分離した親子等が再び交流できるよう、国が支援措置を講じることが規定した規定（民間法制審・改正法案「民法の一部を改正する法律附則 X+1 条」）を設けており適切である。

以上