

家族法研究会

第14回会議議事要旨

日時 令和3年2月9日（火）午後5時30分～午後7時40分

議事要旨

資料13について

（「第4. 1親権について」関係）

- 全ての親権者が死亡して他に親がいる場合の親権の所在について、当然に親権者の変更が生ずることなく、未成年後見が開始するという実務の取扱いについて、これを明示する規律を設けてはどうか。
- この場合に、実務では、必ずしも、未成年後見が開始するのではなく、親権者の変更の申立てに応じて親権者変更の手続が行われる取扱いもあることに留意する必要がある。
- 親権に関する規律の在り方及び親子関係におけるその位置付けについて、前回の議論を踏まえた資料13のような方向での整理に賛同する。
- 親族法の分野において、親の「責務」「責任」等を負う者が、その遂行に対する第三者の不当な妨害を排除する職責を負う旨の明示的な規律を設けることは、それにより、かえって、規律を濫用するケースが生じるのではないか。現在でも、第三者が不当に子を手元に置いているときに、親権者が監護権に基づく妨害排除として引渡しの請求ができると考えられているが、明文化による弊害を考慮すると、このような解釈で補うことも検討してはどうか。
- 親権の権利性に関する部分の規定を設ける趣旨からは、親権の遂行に関する第三者の不当な干渉や妨害を除去するための明確な規律を設けることの意義はあるのではないか。
- 親の「責務」「責任」等を負う者と第三者との関係について、未成年養子縁組のケースでは、実親子関係を維持することが望ましい場合もあれば、実親による干渉を排除した方がいい場合もあり得ることから、養子制度との関係でどのように考えるかといった問題意識が必要である。

また、妨害排除請求権については、例えば子の学習権が侵害されているときに、子の学習権を全うさせるために親が第三者に対して権利侵害を主張する場面が想定される。このような場合、親の子に対する権利性を弱める方向で検討したとしても、親の職分としての観点から、職分を完遂させるために特別の規定により付与された法定の権利として整理することも考えられるのではないか。
- 単独親権者が死亡して未成年後見人が選任された後であっても、もう一方の実親への親権者の変更を認めた例として、例えば佐賀家裁唐津支部平成22年7月16日決定（家裁月報63巻6号103頁）があり、最後に親権を行う者が遺言により未成年後見人の指定を行っている場合であっても、生存親への親権者の変更を認めた例として、大阪家裁平成26年1月10日決定（判時2248号63頁）があり、このような実務の取扱いを踏まえた議論が必要である。

- 親権者であった親が、親権者であったときに親権喪失の審判を受けた場合や、親権停止の審判を受けてその期間が経過していない場合には、潜在的親権を持っていたとしても、自己への親権者の変更を求め得る地位や、民法第766条第1項の「子の監護について必要な事項」を定めることを求め得る地位を有するとはいえないのではないか。もっとも、その場合であっても、民法第766条の所定の事項のうち、面会交流またはその他の交流などを求め得る地位が例外的に想定される場合も考えられるのではないか。
また、養子縁組後の実親の地位について、様々な考え方や価値判断があり得ることから、未成年養子縁組がされた場合における実親と、離婚後の非親権者とを並べて同じく論じることが、慎重に考えるべきではないか。未成年養子縁組後の実親が中間層に当たる法的地位として位置付けられたとしても、「第3」の父母が離婚した場合の子の養育に関する場面を想定した議論が、未成年養子縁組後の実親について当然に妥当するとは考えられないと思う。
- 面会交流を求める立場は親権に基づくものではないと解されるが、親権喪失の審判を受けた者に、面会交流に関する申立てを認めるかどうかは慎重に検討すべきである。
- 親権者が死亡したときに、祖父母が未成年後見人になることなく子の監護を事実上続けることが多いと考えているが、そのような場合に、親権者でない親は、誰を相手に面会交流や親権者変更の申立てを行うことができるのか、実情を踏まえて議論を行う必要がある。
- 法制審議会の親子法制部会で議論されている嫡出否認制度について、嫡出否認の訴えを提起できる地位は、実母であることから当然に生ずるものと分類されるとの考えが示されていることは、参考になるのではないか。

（「第4.2 監護権について」関係）

- 監護者指定の申立てをすることができる第三者の範囲について、親族に限るといった限定を加えることの適否は、さらに慎重に検討する必要があると思う。
- 「第3」の子の養育に関する決定場面についての議論は、監護者指定がされている場合の監護者と親権者との関係、特に第三者が監護者に指定されている場面においても、問題となり得るのではないか。
- 一時的な監護委託契約と協議による監護者指定との異同について、前者は親権者がいつでも解約できるという考え方が前提となっているのに対し、後者は、解消がより難しく、安定的な監護の継続を目的としているといった性質の違いから、整理してはどうか。
- 監護者指定の場合には、監護者の権限の範囲や内容がある程度定型化されたものであるのに対し、寮生活などの監護委託契約の場合は、権限の範囲や内容が契約により個別的に定まるという点で相違がある。監護者指定の効果などをより明らかにすることにより、監護委託契約との異同もさらに整理されるのではないか。

（「第4.3 未成熟子に対する扶養及び養育費について」関係）

- 再婚して養子縁組をした場合に、前婚の子に対する養育費が減額になってしまうかどうかという話で、再婚後に連れ子養子をした場合と、実子が生まれた場合とで取扱いを区別して、親子関係の形成の合意の有無に重点を置く整理には疑問がある。それぞれの

子の立場からすると、自らの関知しない事情により、区別を設けられることが相当といえるかという問題に加え、当初の子に関する詳しい情報を知らずに養子縁組をすることもあり得ることから、合意によって親子関係を形成したことに重きを置くことは相当ではないと思う。

（「第5.2 協議離婚時における養育計画の作成に関する規律の在り方」関係）

- 父母間で養育費の内容が決めていないときに、法定額養育費請求権として、自動的に養育費が発生するという規律について、養育費の取決めがされていないことを戸籍に記載して、戸籍謄本を強制執行の際の債務名義とすることは現実的でないから、離婚届等の届出書の記載事項証明書を債務名義とする方向が良いのではないか。

（「第6.1 養育費の取決めの実効性を確保するための方策」関係）

- 取決め等により養育費の具体的な支払義務を負いながら、義務者が所在不明になるケースでは、実態として、養育費の支払義務を怠っている場合が多いと思われるが、必ずしもそうではない、すなわち所在不明になりながら支払義務を履行している場合もあることは確認しておきたい。

（「第6.2 面会交流の取決めの実効性を確保するための方策」関係）

- 安全・安心な面会交流の実施に向けて、安全の懸念が生じた場合の面会交流の緊急的な一時停止や、面会交流の実施状況等を踏まえて面会交流を継続することが適当か、評価するための一定期間を設けるなどの方策も考えられるのではないか。
前者は、面会交流実施中、一度危ないことがあったから次から面会交流を中止したいと考える場合に、現状では、取決めを変更せずに面会交流を行わない場合、従前の取決めを根拠に損害賠償請求がなされるおそれがある。そこで、面会交流の条件変更を裁判所に申し立てて審判が出るまでの間、面会交流の変更の保全処分を申し立て、緊急的な一時停止を可能にするような制度が考えられる。
- 面会交流の取決めがある場合に、どのような状況でも常にその履行を一律に強制されるというものではないように思う。現行法下においても、面会交流が子の安全に害を加える具体的な事情がある場合には、面会交流の実施の停止や条件変更を求める何らかの保全処分は可能ではないか。
- 面会交流の実施において、安全・安心面の懸念に十分な配慮をするべきである。面会交流の実施に先立って、監護親の心理カウンセリングの受講や非監護親のDV加害者更生プログラムの利用が考えられるが、これだけでは十分なものとはいえない。

（「第7.1 別居時の養育計画の作成を促進する方策」関係）

- 別居時の養育計画の作成時期として、協議離婚の場合の考え方と合わせる考えられるが、他方で、別居の実態として、速やかに開始する必要がある場合など種々の態様があることから、別居前のみでなく別居後速やかに、養育計画を定めることとする規律を設けることも考えられるのではないか。

その他

- 本日の議論を踏まえ、資料13の内容を一部見直したものをもって本研究会の報告書とすることとし、最終的な取りまとめと取扱いは、座長に一任することとされた。

以 上