

1 民法の家族法制改正の背景と概要

弁護士 野々山 宏

第1 なぜ離婚後の子に対する親権・責務・交流等に関する家族法が改正されたのか…現行家族法と改正の背景

1 令和6年5月17日に民法の家族法が大きく改正されました。特に離婚後の子に対する父母の責務や交流などについて現行民法の規定を大きく変える改正となり、改正から2年以内に施行されます。

2 父母は子の養育に対して責任を持っており、それは婚姻の有無や離婚の有無に関わらず子の利益のために果たさなくてはならない責務です。現行民法では、父母の子の利益の為に果たす役割を「親権」と呼び、子はこれに「服する」と規定され、さらに婚姻中は父母が共同で親権を行うとする一方で、離婚後は父母のどちらかのみを「親権者」に定めなくてはならない単独親権の法制となっています。そのため、子に対する親の責務よりも、子に関する親の権利が強く意識されて、「親権」が、他者との関係では、あたかも子に対するの支配権のように誤解され、さらに離婚時には父母のどちらかしか「親権」を行使できないことから、子に対する両親の共同の責務が理解されず、父母両方の責務が十分に果たされない懸念があります。

また、離婚後の養育費の分担や親子の交流は、子の健全な成長にとって不可欠である一方で、父母間の適切な関わり方は離婚に伴う複雑な事情の調整が必要ですが、その調整や養育費等の確保に民法の規定が十分ではありませんでした。

3 これらの背景から、子の利益を守る視点から、①親の責務等に関する規定の創設(改正民法817条の12)、②離婚後も父母の共同親権を選択できる制度の創設(改正民法819条)、③養育費債権への先取特権の付与(改正民法306条3号、308条の2)、法定養育費制度の新設(改正民法766条の3)など養育費の履行確保のための制度の創設、④婚姻中の父母の親子交流の規定の整備(改正民法817条の13)、⑤養子縁組後の親権者に関する規定の整備(改正民法818条3項など)、⑥離婚に伴う財産分与に関する考慮要素な

どの規定の整備(改正民法768条など)等について民法と関係法規の大きな改正をしました。これらは今後の離婚や親子関係の実務に大きな影響を及ぼすことになります。

第2 諸外国はどうなっているのか

1 父母の子に対する責務に関する諸外国の法制度は、かつては現行民法と同様に婚姻中は共同親権でも、離婚後は単独親権となっていたことが多かったのですが、1970年代から次第に、離婚後も共同で監護や養育をしていくことを原則とする法制度に改正されています(法制審議会家族法部会第5回のヒアリング資料、棚村政行「共同親権・親子交流をめぐる海外の動向と日本法への示唆」日本加除出版・家庭と法の裁判55号37頁以下参照)。

今回の日本の家族法改正は、世界の流れに沿ったものです

2 アメリカ

家族法は州法で規定され、1979年から2000年までにほぼ全州で共同監護、共同養育が採用されています。教育、医療、宗教、転居など子の重要事項について共同で決定する「共同法的監護」と、双方または一方と暮らしながら子の身上の世話も共同で行う「共同身上監護」があり、最近では子に良い結果が出ているとの評価から後者の割合が増えていると報告されています。州ごとに違いはありますが、離婚に当たっては「親教育プログラム」の受講や、子の監護教育の「養育計画書」の提出が義務付けられており、父母が子の監護にどう向き合うのかの協議と決断の機会が法的に確保されていると考えられます。親子交流についても養育計画書に定め、祖父母など子と実質的に交流のある関係者にも機会が与えられています。

DV、虐待については、別途対応できる方策が講じられています。

3 フランス

1987年に離婚後の父母の共同親権が導入され、1993年には共同親権が原則とされました。フランスは、親が婚姻をせずに共同生活をすることも多く、2002年に「両親の婚姻の有無、同居の有無に関わらず、両親は共同して子に対して親権を行使する」と規定されました(フランス民法典372条1項)。共同親権を担保するために、①他方の親と子の関係尊重義務、②子の居所の交替制度、③子と同居しない親の訪問権・宿泊権、④親権の権利行使に影響を与える

転居についての事前通知が定められています。

親権については、帰属と行使が区別され、共同帰属・共同行使が原則ですが、合意のある場合のほか、不在・DV・虐待の場合などは裁判所の決定によって親権はあるが行使が制限される場合があります。DV・虐待等については、2010年に保護命令制度が規定され、2019年、2020年に親権の行使の制限や親権を取上げる場合の立法がされています。

4 ドイツ

1979年に親の支配権を連想させる「親権」の用語が「親の配慮」に変更されましたが、離婚後は単独配慮とされました。ところが、1982年に連邦憲法裁判所がこれを違憲とし、1997年に原則として共同配慮となりました。離婚後の配慮の決定は、転居、学校、重要な医療行為など限定された重要事項は父母が共同決定し、日常生活の事項は同居親が単独で決定が可能です。親子交流は子の権利とされ、更に親の権利と責務であるとされ、祖父母や継親等にも認められています。隔週で金～月曜日と長期休暇の半分を父と宿泊して過ごすのがスタンダードで、DV・虐待事案でも付添い付き親子交流が模索され、交流禁止は例外とのことです。共同配慮、共同監護制度への信頼が強いと報告されています。

DV・虐待事案については、単独配慮への変更、交流禁止、付添い付き親子交流が定められています。

5 韓国

かつては婚姻中でも、離婚後も父の単独親権でしたが、1977年に婚姻中の共同親権が認められ、1990年に離婚後の親権について、「離婚に際して当事者又は裁判所が親権者を定めなければならない」と規定され、親権を単独か共同か特に限定をしなかったもので、共同親権を選択できると解されています。韓国は、協議離婚でも裁判所の意思確認を受けなければならないと、養育費や親子交流について取り決めをしないと離婚できません。

親権者と養育者は区別されており、子の成長と福祉にとって最も適切な方向で判断されます(大法院判決)。DV・虐待事案については、「家庭内暴力犯罪の処罰等に関する特例法」で刑事罰等を科すことによって別途保護されています。

第3 大きく変わったのはどこか…主な改正点

各項目において大きな改正点は以下のとおりです。詳しくは、本特集の後述の項目別解説を参照してください。

1 親の責務と親権・監護権

(1) 親権は、親の権利のみでなく、子の利益のための義務としての性質を有しています。改正民法818条1項は、現行民法の「服する」との文言を改め、親権は、子の利益のために行使されなくてはならないことを明確にしています。用語として親権より、親の「責務」がふさわしいと思われますが親権の文言は残りました。

(2) 改正民法819条は、離婚後の単独親権制度を改め、離婚後も父母の双方を協議又は裁判所の決定で親権者と選択できることになりました。今回の改正で、最も議論があった改正点です。親権者決定の際の考慮要素も定めています。また、改正民法824条の2で、共同親権の場合でも、緊急な場合や日常行為など親権の単独行使ができる場合を定めしました。

(3) 親権とは別に、離婚後の子の監護は、父母間で協議して分担して行うことが望ましい。この点、現行民法には規定がないので、離婚後の監護の分掌を定めることができる規定を置きました(改正民法766条1項)。また、併せて、定められた監護者が円滑に監護できるように、監護者の権利義務や親権者による妨害の禁止規定を定めしました(改正民法824条の3)。

(4) 詳しくは、本特集4頁「2 離婚後の親権等に関する改正」(茶木真理子)を参照してください。

2 養育費

(1) 別居や離婚後において、養育費の確保は子の成長に重要ですが、そもそも取り決めがない場合も多く、また、せっかく合意を取り決めてもその履行確保には裁判手続が必要であり、大きな負担がありました。

(2) そこで、より円滑に養育費を確保できる制度として、決められた養育費債権に先取特権を付与し、他の債権者から優先的に支払を受けられ(改正民法306条3号、308条の2)、養育費の取り決めがなくても父母の生活水準に即した法定養育費を請求できる制度が新設されました(改正民法766条の3)。

(3) また、民法以外にも民事執行法等を改正して、毎月の支払となる養育費について1回の申立てで複数の手続を連続して行え、さらに相手の財産調査ができる制度を創設しています。

(4) 詳しくは、本特集5頁「3 養育費」(藤原道子)を参照してください。

3 親子交流

- (1) 別居や離婚においても親子の交流が適切に行われることは、子の成長にとって重要であり、子の権利でもあります。
- (2) 現行民法には、婚姻中別居時の親子交流の規定がないので、改正民法817条の13でこれを明記しました。
- (3) 父母以外の祖父母などの交流も必要な場合があるので、子の利益を基準に一定の要件でこれを認めることを明確にしました(改正民法766条の2)。
- (4) 裁判手続中の「試行的親子交流」ができる仕組みを整備しました(改正家事法152条の3)。
- (5) 詳しくは、本特集8頁「4 安全・安心な親子交流の実現に向けた見直し」(二本松利忠)を参照してください

4 養子縁組、財産分与

- (1) 改正民法には、養子縁組の場合の親権者の決定の明確化(改正民法818条3項)、養子縁組の父母間の意見対立の調整規定(改正民法766条の2)が定められました。

詳しくは、本特集10頁「5 養子縁組」(小原路絵)を参照してください。

- (2) 財産分与についても、考慮要素などを定めます(改正民法768条1項)。

詳しくは、本特集12頁「6 財産分与」(小原路絵)を参照してください

- 5 その他知っておいた方が良いことが、本特集12頁「7 その他の改正」(二本松利忠)に記載してありますから参照してください。

第4 離婚や子を巡る実務はどう変わっていき、課題は何か…実務への影響と課題

- 1 家庭裁判所への申立件数の増加が予想されます。家庭裁判所の実務の担い手の人員確保と養成、そして設備等の拡充が必要です。
- 2 新しい制度が多く創設されます。それぞれの判断基準の確立が必要となってきます。実務の蓄積と、その都度の分析が重要となります。法律実務家、特に弁護士の責務が重要です。
- 3 改正の目的の実現(子の利益の尊重、親の責務の重視など)と弊害として指摘されていること(DV、個別決定に関する紛争など)への対応について、諸外国に遅れてようやく創設された制度を後退させることなく、適切に運営していくことが重要となります。

- 4 子の利益の尊重、親の責務に対する市民の意識は諸外国と比べて十分ではありません。「親権」は子に対する支配権であるとの誤解を解き、まず子の利益のために何が重要か、そのために父母が共同で果たすべき責務の必要性を、市民に十分に浸透させていかなくは、改正された制度が十分活かされません。改正の背景となっている子の利益の尊重、親の責務が重要であるとの市民への意識の浸透も、法律家に課せられた重要な課題です。