

科学研究費助成事業（学術研究助成基金助成金）研究成果報告書

平成25年6月19日現在

機関番号：31302

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2011～2012

課題番号：23730103

研究課題名（和文）親子面接交渉紛争における当事者支援法制の研究

研究課題名（英文）A study of the support system of visitation between a parent and a child

研究代表者

遠藤 隆幸 (ENDO TAKAYUKI)

東北学院大学・法務研究科・准教授

研究者番号：60387462

研究成果の概要（和文）：本研究の目的は、面会交流支援に関する法制度および技法に対し、比較法的手法により、法解釈学的観点から検討を加えることである。この作業によって、面会交流時における第三者関与制度を整備しているドイツ法においては、交流の支援・援助という面が強調される一方で、交流の制限という面にも目配りされ、当該制度が利用される場面の限定がなされていることを明らかにした。

近時わが国でも、離婚または別居時の面会交流につき交流を支援する手法・仕組みのあり方について、肯定的に議論が進められている。しかし面会交流の実現過程における第三者の支援は、親子の交流促進という利点がある一方で、面会交流権を制約するという面もある。交流支援の問題については、手法の有用性を評価する半面、それが権利の過度な制約とならないかが検討されるべきである。

研究成果の概要（英文）：The purpose of this study is to investigate the support system of a parent-child visitation with an art of comparative law. Objects of comparative law are Japanese civil law and German law (BGB and KJHG).

To support a visitation is useful to strengthen a relationship between a parent and a child. However, it also has an aspect of restraining of the visitation right. Thus, in supporting a visitation, while evaluating the usefulness of the support method, it should be examined whether it becomes an excessive restriction of a visitation right and custody.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
交付決定額	800,000	240,000	1,040,000

研究分野：民法、家族法

科研費の分科・細目：法学・民事法学

キーワード：面会交流、支援、親権法

1. 研究開始当初の背景

面会交流に関する調停申立件数は、平成14年度には3345件であったものが平成21年度には6924件と、近時顕著な増加を見せている。このことは離婚後においても非監護親が子に関わることができ、またそれが子にとっても有益であるという認識が徐々に浸透した証左だといえる。しかし一方で、親権を巡る紛争状況がそのまま面会交流の局面にも

持ち越されることで、非監護親と子との円滑な交流が阻害されている事案が、この数字の中に少なからず存在するであろうということもまた指摘されていたところであった。このような紛争を調整し、子の福祉に適った面会交流を実現するには、当該子をも含めた当事者に対する支援体制が不可欠である。面会交流実務ではその一環として、家庭裁判所調査官による試行的面会交流や、当事者の依頼

に基づく民間NPO団体の交流調整が以前から実施されてきた。また、民間団体の立会いの下で面会交流を実施し、交流の態様等についても当該団体の指示に従うよう命じた裁判例（東京家審平18・7・31家月59巻3号73頁など）も公表されていた。

しかしながら、2012年民法改正まで、わが国の民法典には面会交流に関する直接の明文規定が存在せず、かねてから面会交流の権利性や強制方法について種々の議論があり、定見というべきものが固まっていない状況にあった。そのため交流支援を実施する第三者の法的地位、とりわけ権限や職務範囲についての理論的位置づけは、従来十分な議論の対象となっていなかった。また第三者の調整権限と親権・面会交流権との権限抵触の問題についても残された課題となっていた。

2. 研究の目的

本研究では、監護権・面会交流権の実現プロセスについて比較法的に検証し、わが国の監護紛争における当事者支援法制のあり方の方向性を探る作業を行うことが第一義的課題として設定された。そのため、①公的司法福祉機関のみならず民間団体も含めた、第三者関与による面会交流調整の国内外における実態を明らかにするとともに、②これら諸機関の円滑な連携により、適切な監護紛争調整が可能となる法制度の展望を、比較法的知見を用いて提示することを目的とした。併せて紛争調整に関与する第三者の法的地位を理論化することにより、面会交流の法的性質論に新しい視座を提供することも試みた（「親の権利」としての面会交流権）。これらは、とりもなおさず子の利益擁護制度の基礎となる、当事者全体の総合的支援制度の構想を提示することを意味するからである。

3. 研究の方法

2. で示したように、本研究は、①公的司法福祉機関のみならず民間団体も含めた、第三者関与による面会交流調整の国内外における実態を明らかにするとともに、②これら諸機関の円滑な連携により、適切な監護紛争調整が可能となる法制度の展望を、比較法的知見を用いて提示するという手法を用いて行われた。そのうち①については、研究開始後、国内の支援団体に関する実態調査を踏まえた研究成果が多数公表されるに至ったので、今回は②の手法に主として依拠し、ドイツ法を比較法的素材としながら、実態調査および理論研究を行った。

ドイツ民法典においては1979年の親権法改正以降、親権法制において注目すべき改正が続けられている。そのなかでも交流

(Umgang)の規定は、数度の改正を経て、権利性の明確化を含めた内容の充実化、細密化

が図られている。とりわけ1997年改正においては「付き添い交流(begleiteter Umgang)」制度が実現され、周辺の児童援助法制・手続法制とも連動した当事者支援制度が整備されようとしている。加えて2009年改正では交流保護制度(Umgangspflegschaft)」を新設することで、さらに総合的な交流支援を実現する試みがなされている。このようなドイツ法の進展状況を踏まえつつ、交流支援法制、とりわけ付き添い交流制度および交流保護制度の運用状況について裁判例分析を中心に検討した。また本制度の交流権・親権法上の意義と位置づけを立法理由、学説を参照しつつ検討した。あわせて子と非監護親との交流が裁判上制限される事例の類型化・整理を行い、このような事例において、当事者支援機関がどのように関与しているのかを考察した。

4. 研究成果

3. で示したように、本研究では、ドイツ民法(BGB)に規定されている交流支援制度のなかから、「付き添い交流(begleiteter Umgang)」制度および「交流保護制度(Umgangspflegschaft)」について焦点を当てた検討を行った。それにより明らかとなった点は、以下のとおりである。

①父母と子との交流について規定するBGB1684条は、(1)子および親について、交流権の権利性(加えて親については義務性)が明示され、(2)交流権者たる一方親が交流を制約されるのは、子と監護親との関係の侵害や、養育の妨害という、いわゆる善行義務の違反(同条2項)がある場合に限られる(同条3項)。(3)また、交流の制限・排除は段階的になされる。「子の福祉に必要」な範囲では、まず、交流の制限・排除が問題となり、「子の福祉に危険が及ぶ」場合に限って、交流の永続的な制限・排除がなされることになる(同条4項)。

②BGB1997年改正では、裁判所による交流の排除および制限について定める1684条4項に付き添い交流が明文化された。ここから付き添い交流は交流制限の一態様という位置づけを与えられていることか明らかとなる。すなわち裁判所がどのような交流権制限をなしうるかは、比例原則に基づいて決定されることになり、付き添い交流によっては子の福祉を保障するのに十分ではない場合にのみ、交流の完全な排除が考慮される。

このような交流制限としての性質を踏まえて、付き添い交流の態様は、(1)世話つきの交流開始(betreute Umgangsbahnung)、(2)世話つきの子の引渡し(betreute Übergabe)、(3)付添い人つきの交流(betreuter Umgang)、(4)コントロールされた交流(kontrollierte Umgang)の4類型に分類することができる。

③BGB1684条3項3文に新設された交流保護制度は、交流権者である親と子との交流を、他方親が拒絶するなど、善行義務に対する違反が繰り返し、顕著になされている場合に、交流の実現に向けて、裁判所によって交流保護人が選任されるというものである。

交流保護人は、交流の実行のための職務を遂行する。つまり交流の準備、交流権者である一方親への子の引渡し、子の返還、交流の具体的なやり方についての決定を担うことになる。また交流の方法について父母間に意見の相違が生じた場合に、両親を仲裁し、方法に関する決定権を行使することもできる。このように、交流保護人は居所指定を含めた、交流の実現に必要な種々の権限を、固有の権利として行使することになる。したがって、交流保護人の職務領域の範囲で、親の配慮(=親権)は制限される。

このように当該制度は親権制限の一態様という側面があり、そのため親権が制限されるに相応しい要件設定が問題となる。かつてはBGB1666条の要件(「子の福祉が危険に晒されること」)がそれであったが、今回の立法により、親権への介入要件が緩和され、顕著な善行義務違反が繰り返さなされることが、交流保護の要件として提示された。

以上のようにドイツ法は、交流に関する権利性を明文化し、交流権の制約場面を比例原則に準拠し段階的に規定したうえで、交流支援を監護権・交流権の制約として位置づけ、その利用場面を明確化していることが明らかとなった。すなわち、面会交流の制限がアド・ホックになされ、支援の名の下に裁判所の関与が放縦化されないよう、法的「支援」に対する一定の法的歯止めが必要であることをドイツ法の試みは示唆しているといえよう。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計3件)

①遠藤隆幸「家族法判例総評 2011年【第3期】」(本山敦監修)戸籍時報680号 2-15頁、査読なし(2012年3月)

②遠藤隆幸「別居夫婦間における子の監護者指定の意義(東京家裁平成22・5・25審判)」民商法雑誌144巻3号 430-436頁、査読なし(2011年6月)

③遠藤隆幸「親としての配慮・補佐・後見(3)ドイツ家族法注解」(ドイツ家族法研究会)民商法雑誌144巻1号(1684条、1685条、1686条、138-148頁担当、査読なし)(2011年4月)

〔学会発表〕(計1件)

①遠藤隆幸「ドイツにおける面会交流の第三者関与」比較法学会(2013年6月1日、青山学院大学)

〔図書〕(計2件)

①遠藤隆幸「婚姻の解消-離婚」中川淳=小川富之編『家族法』(法律文化社)66頁-84頁(2013年4月)

②遠藤隆幸「面会交流の第三者関与-ドイツ法を素材として-」田井義信編『民法学の現在と近未来』(法律文化社)316頁-330頁(2012年10月)

6. 研究組織

(1) 研究代表者

遠藤 隆幸 (ENDO TAKAYUKI)

東北学院大学・法務研究科・准教授

研究者番号：60387462

(2) 研究分担者

なし()

研究者番号：

(3) 連携研究者

なし()

研究者番号：