

離婚後共同親権の課題と裁判所に求められること

中矢 正晴

1 離婚後共同親権とは何か

2024年5月17日、離婚後共同親権の導入を含む民法等の一部を改正する法律が国会で可決・成立し、2026年5月までに施行されることになっている。

婚姻中の父母はいずれもが親権を持ち、共同して子どもの養育、監護にあたることになっており、共同親権は当然のことである。こうした共同親権を離婚後も認めようというのが、改正法が導入しようとしている離婚後共同親権であり、離婚するにあたっては「一方を親権者と定めなければならない」（民法第819条）となっているのを「双方又は一方を親権者と定める」と改正したものである。

父母が合意のうえで離婚後共同親権を選ぶだけであれば、「選択肢が増える」という捉え方もでき、「合意が不適正」な場合等への対応を検討すればよいことになるが、今回の法改正では、双方の合意がなくても、裁判所が共同親権を決定できる制度にしたことが、この問題をさらに複雑・困難化させることとなった。これが、離婚後共同親権の導入に反対の声が広がった大きな原因でもある。なお、すでに離婚している父母についても、法施行後に改めて共同親権に変更することができるようになり、その問い合わせ等がすでに家庭裁判所の現場にきてい

ると報告されている。

あわせて、共同して親権を行使するにあたって、父母双方の意見が食い違った場合に、意見対立を調整するための手続が新たに作られ、家庭裁判所がそれを担うことになっている。

また、今回の法改正では、離婚後共同親権のほかに、養育費の履行確保に向けた見直し、親子交流の実現に向けた見直し等の改正も行われており、それぞれに裁判所が新たに役割を果たすことが求められている（図＝「民法等の一部を改正する法律の概要」参照）。

こうした法改正と合わせて、「子の心身の健全な発達を図るため子の人格を尊重すること、父母が互いに人格を尊重し協力すること」等の父母が子に対して負う責務を明確化し（第817条の12）、親権は「子の利益のために行使されなければならない」（第818条）と明記された。これは、実態としてそれが難しい現状があることを反映した規定であるが、そもそも親権は「子の所有権」であってはならないし、「子に対する支配権」ではなく、むしろ「子を養育、監護する責任を誰が負うか」という視点から整理すべきである。

裁判所の手続において、子の利益を最大に考えて親権のあり方を決めるためには「子の意思の把握」が欠かせない。それを担うのが家庭裁判所調査官（以下「家裁調査官」と言う）である。



民法等の一部を改正する法律の概要

令和 6 年 5 月
法務省民事局

【背景・課題】

- ・ 父母の離婚が子の養育に与える深刻な影響、子の養育の在り方の多様化
- ・ 現状では養育費・親子交流は取決率も履行率も低調
- ・ 離婚後も、父母双方が適切な形で子を養育する責任を果たすことが必要

【検討の経過】

令和 3 年 2 月 法務大臣から法制審議会へ諮問
令和 6 年 2 月 法制審議会から法務大臣に答申
令和 6 年 3 月 法律案閣議決定
令和 6 年 5 月 成立・公布
⇒ 公布から 2 年以内に施行予定

第 1 親の責務等に関する規律を新設

- 婚姻関係の有無にかかわらず**父母が子に対して負う責務を明確化** 民法817の12
（子の心身の健全な発達を図るため子の人格を尊重すること、父母が互いに人格を尊重し協力すること等）
- **親権が子の利益のために行使されなければならないものであることを明確化** 民法818等

第 2 親権・監護等に関する規律の見直し

- 離婚後の親権者に関する規律を見直し 民法819等
 - 協議離婚の際は、父母の協議により父母双方又は一方を親権者と指定することができる。
 - 協議が調わない場合、裁判所は、子の利益の観点から、**父母双方又は一方を親権者と指定する。**
⇒ 父母双方を親権者として**子の利益を害する場合には単独親権としなければならない。**
例：子への虐待のおそれがあるケース ※ 虐待やDVは身体的なものに限らない。
DVのおそれや協議が調わない理由その他の事情を考慮し、**親権の共同行使が困難なケース**
 - 親権者変更にあたって**協議の経過を考慮することを明確化** ※ 不適正な合意がされたケースにも対応
- 婚姻中を含めた親権行使に関する規律を整備 民法824の2等
 - 父母双方が親権者であるときは共同行使することとしつつ、**親権の単独行使が可能な場合を明確化**
 - ・ **子の利益のため急迫の事情があるとき**（DV・虐待からの避難、緊急の場合の医療等）
 - ・ **監護及び教育に関する日常の行為**（子の身の回りの世話等）
 - 父母の意見対立を調整するための**裁判手続を新設**
- 監護の分掌に関する規律や、監護者の権利義務に関する規律を整備 民法766、824の3等

第 3 養育費の履行確保に向けた見直し

- **養育費債権に優先権（先取特権）を付与**（債務名義がなくても差押え可能に） 民法306、308の2等
- **法定養育費制度を導入**（父母の協議等による取決めがない場合にも、養育費請求が可能に） 民法766の3等
- 執行手続の負担軽減策（ワンストップ化）や、収入情報の開示命令などの裁判手続の規律を整備 民執法167の17、人訴法34の3、家手法152の2等

第 4 安全・安心な親子交流の実現に向けた見直し

- 審判・調停前等の**親子交流の試行的実施**に関する規律を整備 人訴法34の4、家手法152の3等
- 婚姻中別居の場面における**親子交流**に関する規律を整備 民法817の13等
- **父母以外の親族（祖父母等）と子との交流**に関する規律を整備 民法766の2等

第 5 その他の見直し

- 養子縁組後の親権者に関する規律の明確化、養子縁組の代諾等に関する規律を整備 民法797、818等
- 財産分与の請求期間を**2年から5年に伸長、考慮要素を明確化** 民法768等
（婚姻中の財産取得・維持に対する寄与の割合を原則 2 分の 1 ずつに）
- 夫婦間契約の取消権、裁判離婚の原因等の見直し 民法754、770

2 家裁調査官の役割と職場実態

家裁調査官は心理学、社会学、教育学などを学び、その専門性を活かして家庭裁判所の事件に関与する裁判所職員である。裁判所事務官・書記官とは別の、最高裁判所が実施する採用試験で「調査官補」として採用され、裁判所職員総合研修所と家庭裁判所の現場での2年間の研修期間を経て調査官に任官し、家事事件、少年事件を担当することになる。

離婚訴訟や調停、親権者指定、親権者変更などの手続で、現在でも裁判所が子どもの親権を決める場合があり、そういった際には、家裁調査官が「子の意思の把握」を行うことになるが、実際にどういうことを行うのか、現場の家裁調査官は次のように語っている。

「子の意思の把握といっても、いきなり子どもと面接して事情聴取をするようなものではありません。まず両親それぞれの話を聞き、場合によっては学校や保育所などを訪問して話を聞き、子どもにお手紙を書いたり、家庭訪問をして子どもと仲良くなって信頼関係を作り、ようやく『今度、裁判所に来て話を聞かせてね』という話ができます。祖父母などの親族に話を聞いたり、それぞれの親と一緒にいる時の子どもの様子を見ることもあります。子どもが口にする言葉だけでなく、表情や態度などを見て、心理学などの知見も使って真意を確認することになります。子どもの人生に関わる仕事なので、手間だとは言ってられません。その子にとって、どういう環境がベストなのかを考えながら仕事をしています」

こうして作成された家裁調査官の報告書は、

裁判官が親権者を決定する場合の資料となるが、家裁に配置された職員の専門的知見に基づく意見ということもあって、相当の比重を持つ。また、調停の際にも報告書が資料として用いられるとともに、家裁調査官が期日に立ち会って、調停に関与することもある。

家裁調査官の定員は1,598名（2024年度）となっており、全国50カ所ある家裁本庁には全て配置されているものの、家庭裁判所支部では配置されていない庁も多く、本庁や近隣庁の家裁調査官が出張して事件に当たっている。また、全国的に家事事件は一貫して増加しており、とりわけ都市部の家裁調査官は繁忙で、残業や持ち帰り仕事が恒常化している。

家裁調査官は女性が多い職種で、妊娠・出産、育児や介護などで休暇・休業をとることが多くあるが、その際に代替要員が確保できなかったり、事務補助者（したがって調査の仕事はできない）である事務官での代替になることがある。また、近年、メンタルヘルスを悪化させる職員が増えていることもあり、休職・病休者が出ると、その間は他の家裁調査官がカバーしなければならない。こうした状況のもとで、人員の確保が重要な課題になっている。

また、近年、毎年4、5名が調査官補から調査官にならずに退職している。調査官補の採用数が40名程度なので、非常に高い比率であり、2012年から調査官の育成制度が変更になったことの影響を指摘する声もある。あわせて、約3年サイクルで全国異動を求められるという問題もある。育児や介護を抱えていたり、配偶者の勤務先の関係など、様々な家庭事情があるもとで遠距離異動が障害となり、働き続けることができなくなって退職する家裁調査官も少なくない。

こうした職場実態のもとで、現場の家裁調査官からは「今でも忙しいのに、離婚後共同親権が導入されたら、どうなるのか不安です」といった声が上がっている。

3 離婚後共同親権導入の経過

(1) 「家族法制の見直しに関する要綱案」(案)への不安

離婚後共同親権の導入を答申した法制審議会（家族法部会）の「家族法制の見直しに関する要綱案」(案)が出された段階で、全司法は離婚後共同親権について、家裁調査官を中心とした職員の意見を聞いて『全司法新聞』（2416号、2024年1月20日付）に掲載した。そこには、以下のように記載している。

＊離婚に際して葛藤が高まった父母の場合には、そもそも協力態勢を築くことが難しく、相手方や子どもを支配したり、あえて行動を妨害し、攻撃するための手段として用いられる懸念が強くなります。

＊共同親権が認められれば、父母の双方が親権者となることから、子どもにまつわる様々なことを話し合って決めることになりますが、例えば、ワクチンの接種、小中学校の受験、転校（転居）、アルバイトなど、これまでは監護親が判断していた様々な事項について、協議ができないことを理由に調停などの裁判所の手続で決めるよう求められる可能性があります。双方の価値観の違いが裁判所に持ち込まれ、その間、実態としては紛争が続いていくことになりかねません。

＊DVなどが背景にある場合が大きな問題と

なります。「共同して親権を行うことが困難であると認められるかどうか」の判断を裁判所が行うことは、現実の事件を処理する場面では相当に微妙なケースがあり、かなり難しい判断を迫られます。実際には、家庭内のことで証拠が乏しく、判断しかねることも少なくないと思われます。

＊離婚をめぐる事件がさらに複雑・困難になることが想定され、とりわけ、当事者対応は困難を極めることが予想されることから、現場の職員が困ることがないように運用の在り方を検討する必要があると考えます。

全司法は、それ以前から「離婚及びこれに関連する制度」について法制審議会が審議していることは認識していたものの、2023年12月19日に「家族法制の見直しに関する要綱案」(案)が出されたことについては「急展開」という印象があった。

(2) 法制審議会の審議状況

法制審議会の議論状況について、家族法制部会の委員を務めた戒能民江さんは2024年11月23日に全司法が開催した「家裁を考える集会2024」において、法制審（家族法制部会）が「共同親権」制度化に舵を切ったのは2023年4月からだと述べ、最初は「合意がある場合」の議論が始まり、「やがて『子の利益』のために必要だと裁判所が認めれば強制的に共同親権になるという結論に広げられていった」と述べた。

そして、「あくまで個人的見解」と前置きしながら、以下の5点をあげて、法制審での審議の問題点を指摘した。

①「既定路線」だったのではないか

第1に、そもそも共同親権の導入が「既定路

線」だったのではないかということ。そのことは、弁護士などの実務家が少なすぎる等の委員の構成にも表れていた。

審議の進め方も、法務省が用意した検討事項にそって各委員が意見陳述し、座長がまとめるという形であり、意見交換が少なかった。また、ヒアリングや調査研究結果などのエビデンスに基づいた議論が不十分だった。パブコメの扱いについても問題があった。

②きわめて政治的な課題であった

第2に、きわめて政治的な課題であったということ。2016年に作られた親子断絶防止議員連盟が「親子断絶防止法」の議員立法をめざした（法案にはならなかった）が、その流れからつながる動きがあり、審議中に一部国会議員の介入や行政の忖度があるのではないかと感じたこともあった。

また、「親としての公平」を求める父権運動の流れも影響しているのではないか。

③家族法の「論点」の審議が不十分

第3に、法案上程に至らなかった1996年の民法改正「要綱案」で課題となっていた論点（選択的夫婦別姓、離婚の破綻主義、離婚法制度など）の審議が不十分であった。

また、民法上の重要な論点を審議する絶好の機会であったにもかかわらず、例えば「親権」「子の利益」などについて十分な審議がされなかった。特に「子の意見表明権」が明記されなかったことは、非常に残念だった。

④審議対象は「家族法制に限る」縛りが強かった

第4に、「審議・検討する対象は家族法制に限る」という縛りが非常に強くあった。家族のあり方が多様化する中で、社会保障や就労の問題など民法だけでは対応できない様々な問題があ

るが、それが対象にならなかった。この点については、法制審として異例の附帯決議をつけた。

⑤諸外国の法改正の「経験知」に学ばない

第5に、諸外国の法改正の「経験知」に学ばないこと。諸外国では「共同養育」の経験が一周終わって、課題が明らかになり、軌道修正しようとしている国（オーストラリア、イギリスなど）もあるが、その経験を活かすことなく、「周回遅れ」で参入していく審議だった。

DV防止法についても、韓国や台湾ではきわめて先進的な法改正が行われているが、それに学ばないということがあったが、今回も同様の問題を感じた。

以上の5点の中でも「②きわめて政治的な課題であった」という点については、全司法がこの課題についてSNSなどで発信する度に異様なコメントがつくことなどを経験しており、離婚後共同親権が導入された場合の事件処理への現場の不安につながる一因となっている。

（3）改正法案の国会審議の状況

国会段階でも、DV・虐待被害者をはじめ多くの国民から反対や不安の声が湧き起こる中で成立となった。労働組合や女性団体、民主団体等もこの問題を取りあげ、審議中に反対運動が急速に広がり、改正案の廃案や見直しを求める立場から緊急の集会が開催されるとともに、共同親権導入を中止するよう求めるオンライン署名は20数万筆を超えた。しかし、立憲民主党が修正案を提出したことにより、自民党や立憲民主党など多くの政党がこれに賛成することで法案が可決・成立した。

法案は成立したものの、離婚時に双方の真意にもとづいて共同親権を定めることができるのかという問題に加え、双方の合意ができない場

合に裁判所が共同親権を定めることができる規定があることや、共同で決めることが求められる事項で話し合いがつかない場合への対応、DV・虐待被害者の保護など、多数の問題が山積みになっており、採決にあたっては衆議院で12項目、参議院で15項目の附帯決議がつけられた。

審議の中で賛成派からは「すみやかな制度導入と迅速な事件処理のため」に、反対派からは「導入された場合に、慎重な運用が行われることを求めて」、賛否いずれの立場から、家庭裁判所の体制整備が求められた。附帯決議もこれを反映して、最高裁に対して「改正法により家庭裁判所の業務負担の増大及びDV・虐待のある事案への対応を含む多様な問題に対する判断が求められることに伴い、①家事事件を担当する裁判官、家事調停官、家庭裁判所調査官等の裁判所職員の増員、②被害当事者及び支援者の協力を得ることなどにより、DV・虐待加害者及び被害者の心理の理解をはじめとする適切な知見の習得等の専門性の向上、③調停室や児童室等の増設といった物的環境の充実、オンラインによる申立てやウェブ会議の利用の拡大等による裁判手続の利便性の向上、子が安心して意見陳述を行うことができる環境の整備など、必要な人的・物的な体制の整備に努めること」を決議している。こうした国会審議の経過を踏まえ、附帯決議を活かした運用を誠実に行うことが裁判所には求められている。

先に述べた「家裁を考える集会2024」で戒能さんは「人手が足りない、専門性をきちんと育成していかなければいけないというのは、法制審も国会審議でも全員の合意で争いがないところなんです」と述べた。

4 裁判所の人的・物的整備、予算の拡充を！

それでは、この点について、最高裁判所はどのように考えているのだろうか。

最高裁は2024年8月30日に令和7年度予算の概算要求を行ったが、「改正家族法の成立を受けて、各庁において法の趣旨・内容を踏まえた的確な調査が行われるよう、具体的な調査のあり方を含め、その円滑な施行にむけた検討・準備を行う」と説明する一方で、定員については、裁判官、書記官の増員はゼロ、家裁調査官の増員は全国でわずか5人（それも、養成を停止している速記官の定員を使ったもので、純増というわけではない）というものであった。12月27日に閣議決定された政府予算案では、これに加えて、事務官について概算要求を下回るものとなっており、職員数全体では47人の定員減となった。

とりわけ家裁調査官の増員数については、あまりに少ないという声が裁判所の内外で広がっている。「全国ではなく各庁5人ずつ、300人ぐらいは必要」「少なくとも3桁の増員が必要」というのが職場の実感であり、前述の集会で戒能さんは「最高裁も関与されていたはずで」と驚きの表情を見せて絶句した。

全司法との交渉において、最高裁は「家裁調査官については、これまでも、家庭事件の複雑困難化といった事件動向や事務処理状況に加えて、法改正による影響等も踏まえて、必要な態勢整備を行ってきたところであるが、令和7年度においては、家裁調査官5人を増員することで、改正家族法の円滑な施行にむけた検討・準備を含め、引き続きその役割を果たすことができると判断した」と回答しているが、先に述べ

たとおり、家裁調査官が事件を担当するまでには、採用されてから2年間の養成期間が必要であり、「2026年5月までに施行」というタイムリミットを考えると、これに間に合うとは思えない。

法改正による事件数の見通しについても「離婚に際し、父母の双方を親権者とする選択肢が増えることとなるため、新たな選択肢をめぐって合意をすることができず、その結果、協議上の離婚をすることができない事案が発生する可能性があるが、その一方で、新たな選択肢がいわば合意の受け皿となり協議上の離婚が可能となる場合もあり得るなど、離婚調停の申立てに至る事件数を予測することは困難である。改正法施行後に単独親権から共同親権に変更するよう求める親権者変更の申立てがされることも考えられるが、推定の基礎となるような統計数値を有していないことから、その事件数を予測することも困難である」との回答を繰り返している。

最高裁は増員ではなく、事務処理方法の「改善」で乗り切ろうとしているのではないかとも思われるが、「子の意思の把握」を遺漏なく実施しようとするれば家裁調査官を関与させるほかになく、人員不足で関与する事件を絞り込む方向で検討すれば、子どもをはじめとした事件関係者にとって不幸な結果となり、ひいては裁判所の信頼を損なうことにもなりかねない。

増員とあわせて、研修の充実も必要である。国民の中からは「DVや虐待についてきちんと研修してほしい」との意見があるとともに、「育児は女性」といった従来型のジェンダーバイアスにとらわれないことや、いわゆる「子の連れ去り事案」を念頭に子どもの心理についての研修を求める意見も出されており、適切に対応することが求められている。この点は、家裁

調査官だけの課題ではなく、裁判官や調停委員も含めた家裁全体について必要である。

あわせて、家裁調査官以外の人的体制整備についても述べておきたい。

まず、裁判を行い、調停を主宰する裁判官の増員である。最高裁は裁判官は増員せず、調停事件で裁判官の替わりをする調停官（弁護士等を非常勤として活用する仕組み）の増配置を検討しているようだが、本当にそれで足りるのかは不透明である。

家事調停については、一般市民の中から選ばれ、当事者の言い分や気持ちを聞いて調停を進めていく調停委員の数の確保と質の向上も必要である。現場からは「子どもに関わる事件について知見を持って対応できる調停委員が少ない」ことも指摘もされており、人材確保とともに研修の充実が不可欠である。

また、件数の増加とともに、事件タイプの複雑さ、困難さを考えると、事件の受付や進行管理を行う書記官、それを補助する事務官についても増員を含む体制整備が必要だと考える。

物的設備についても、子どもの待機場所や、家裁調査官が子ども等の様子を観察する児童室・面接室といった家裁ならではの施設の整備が求められるとともに、都市部の裁判所では、家事事件の増加に合わせて一定の人員増を行ってきたことで庁舎そのものが手狭になっている。また、老朽化が進んでいる庁舎が多く、冷暖房が故障することも増えており、そうした面でも予算の拡充が求められる。

その一方で、最高裁は増員や予算の拡充にきわめて消極になっている。離婚後共同親権の導入を契機として、広範な国民の声を集め、最高裁の姿勢を変えることがきわめて重要だと考える。（なかや まさはる・全司法労働組合中央執行委員長）