

梶村太一，長谷川京子，吉田容子編著
『離婚後の共同親権とは何か－子どもの視点から考える』

(日本評論社，2019年，A5判，204頁，3,200円＋税)

Kajimura, Taichi, Hasegawa, Kyoko, Yoshida, Yoko (editors and authors).
What is joint custody after divorce? – Discussion from Children's Perspective
(Nihon hyo-ron sha, 2019, A5 size, 204 pages, 3,200 yen + tax).

山口 佐和子

Sawako YAMAGUCHI

法務省は2018年，離婚後の単独親権制を見直し，共同親権の導入を検討すると発表した。戦前は，家父長制度の下で，離婚後の親権は父に委ねられた。しかし，戦後「家制度」が廃止され，1965年頃より母親に親権をゆだねるケースが増えていった。しかし1990年代以降「男性の育児」が謳われ，企業戦士であった父親たちがバブル崩壊で内向きになり，2001年にはDV防止法が制定され子を連れて避難する母親が増加したことにより，父親の権利を主張する運動が2000年頃から始まった。かれらは離婚後共同親権を主張している。これにはずみをつけたのが，2013年の我が国のハーグ条約¹⁾ 批准である。本条約の締約国の多くが離婚後共同親権の制度を持っているからだ。また，2011年の改正民法が，離婚後の面会交流を盛り込んだことにより，家庭裁判所が離婚夫婦に関し原則「面会交流実施」という判断を下すようになった。しかし残念なことに，面会交流をめぐる母や子が殺人事件に巻き込まれるといった数々の問題が噴出

している。

本書は，このような我が国の社会状況を鑑み，法律のスペシャリストが結集して編まれたものであり，離婚後共同親権推進派への理論的回答とも見て取れる。

本書の構成は，9章からなる。第1章では，研究者である千田がフランスを舞台にした映画「ジュリアン」を手掛かりに，離婚した家族のひとつの理想形に過ぎない「共同親権」制度が，子や実際に世話をする監護親（母）をいかに苦しめているかということ，日本の離婚家族の悲劇的将来像を暗示しつつ描いている。

第2章では，研究者の木村が，共同親権とは，一方の親が他方の親の決定に対して拒否権を持つことだと喝破する。またそれは本来，親の感情的満足や国家の都合でなく，子の権利を考慮すべきものだという。共同親権推進派が唱える①扶養義務の履行確保，②面会交流の促進，③同居親による虐待防止については現行法でも対応できるという。さらにドイ

ツの共同親権法に照らし合わせても、その内容は我が国の現行法で可能だという。共同親権行使が双方で合意できない案件が共同親権の法律に則って裁判所で決定を下されることを危惧している。

第3章では、実務を担う弁護士である斎藤が、欧米において共同親権が選択制である点を注意喚起する。①司法の命ずる共同親権によって紛争的な両親がさらに対立、②共同親権制が監護親への養育費を減額する根拠となる、③単独親権制でも子の喪失感はそれほど見られない（高葛藤の親やDVの事案は、子の安心安全につながっている）、④諸外国で、共同監護中に多くの子が殺害され、共同親権の見直しもある、というように共同親権制度の立法化を正当化する事実根拠がないと主張する。

第4章では、弁護士の可児が、離婚後共同親権制度の導入で最も影響を受けるのは、子をめぐる対立の激しい事案やDV・虐待家族の事案だと警告する。現在でも裁判所が関与する離婚事案の2割以上が身体的暴力を、3割弱が精神的暴力を申し立て動機としているという。共同親権制度となった場合、日々の世話は監護親に任せられるとしても、居所の指定、進路、手術など重要な医療方針など重要事項は、裁判所が細かく内容を決め、それらは両親の合意がなければ実行不可能となる。居所の指定は、DV被害者母子にとって命に関わる。進路や医療も合意が得られなければ、子の将来や生命を脅かすと予測する。また可児は裁判所の人材資源の限界を述べている。

第5章では、弁護士の長谷川が、離婚後の共同身上監護²⁾と子の健康な発達・子の最善の利益とは相関関係がないことを実態調査から導いている。共同身上監護の視点は、司法の場で、離婚後の父母の平等を第一にする

ものに変質し、子どもの福祉から親の権利へという潮流の中にあり、我が国の面会交流原則実施もその流れにあるという。また、司法の場で使われる、DV被害者側の立証責任、フレンドリー・ペアレント・ルール（他方親の関わりに寛容な親に親権・監護権を与える）、片親引き離し（子が一方の親を拒否したら、それは同居する監護親が吹き込んだものであるという考え方）の問題性を指摘する。

第6章では、研究者の小川が、オーストラリアの家族法（1975年制定）をもとに日本における共同親権制度の行く末を案じる。オーストラリアでは2006年家族法改正のなかで、離婚後の共同での子育てが強調された。しかしながら、結果として、暴力に関して問題を有する別居親の面会交流により子の生命や身体に関わる事件が多発し、子の利益の観点から2011年再改正を余儀なくされた。つまり、父母との関係継続よりも子の保護が優先事項になったという。

第7章では、弁護士の渡辺が、韓国民法を紹介しつつ、我が国における離婚後共同親権制度導入へのハードルを詳述している。父母の一方でも「離婚後共同親権」に反対なら、それを認めてはならないという前提があったとしても、現実には、離婚を急ぎたいため、あるいは相手方の力に屈し、共同親権を選択する親が生ずる恐れの影響が深刻であろうと予測する。

第8章では、弁護士の梶村が、親権を権利義務と解釈している。現行法において、合意により共同で監護教育することも、分担して監護教育することも可能だという。つまり現行法は日本の国民の生活文化に適応し、子の最善の利益の確保にかなう制度的特色を有しており、離婚後の共同親権制を、たとえ選択性であっても立法化する必要はないという。

第9章において、弁護士の吉田はまず、親

権について解説している。親の権利性は、親として子に対して有する養育の義務を遂行するのに必要な限りで認められるという。権利よりも義務であると解釈する。続けて、子の成長発達を援助すべき責任は、これを負担するのに適切な人が適切な時期に負担すべきものという。「別居親のため子の監護」でなく「子のための子の監護」を主張する。そして共同親権制が制度化された折にはDV・虐待に苦しむ親子は壊滅的影響を被ることを、現在ある面会交流権をめぐる紛争からみても、危惧している。

本書は、快刀乱麻を断つ共同親権推進に対する回答である。一見、離婚後の共同親権は望ましく我々に映る。本書の価値は、我々の思い込みを払拭する新たな視点・知を与えてくれていることだ。新たに共同親権の法を制定しなくとも現行法で可能であること、高葛藤の父母、DV関係の父母、児童虐待のある離婚家庭において、共同親権という概念が強者・加害者の使いやすい支配道具になる恐れのあること、親権は親の義務や責任と解釈できること、司法の場が子どもの福祉よりも父母の平等分割に重点を置いていること、司法現場の知的・人的資源不足のため共同親権が制度的に確立した場合の対応能力には疑問があること、といったことがあげられよう。現

場で日々闘う筆者たちの筆致は厳しく、我々にとって目から鱗の学びがある。

ただ、ひとつ本書に注文をつけるとするならば、副題が「子どもの視点から考える」であるため、子どもという当事者の視点を前面に出した、子どもへのインタビュー調査、あるいは子どもの実態がわかる調査結果を具体的に紹介する部分をボリューム的に増やしても良かったのではないだろうか、という点である。日本国内の子どもに関する調査結果があれば、より充実した内容となったであろう。

離婚後共同親権の法案が推進運動家たちにより議論の俎上に乗ってから6年半以上が経過した。人の安全・安心にかかわる他の多くの法律の制定までの期間と比較し、長い月日が過ぎたように思う。それだけ、コントラバーシャルな性質をもつ法案なのであろう。次は、本書に対する、離婚後共同親権推進派の理論的回答をぜひ期待したい。

注

- 1) 本条約は、一方の親が他方の親の承諾なしに子連れて国境を越えた場合に、子を元居た国にいったん戻すというものである。戻した後は、その国の司法で親権の決定がされる流れとなる。
- 2) 親権には、財産管理権と身上監護権（身分行為の代理権、居所指定権、懲戒権、職業許可権）がある。