

# 児童虐待防止のための親権に係る制度の見直しに関する中間試案

## 第1 親権制限に係る制度の見直し

現行民法では、未成年の子は、父母の親権に服し（第818条第1項）、親権を行う者（親権者）は、子の監護及び教育をする権利を有し、義務を負う（監護権。第820条）とともに、子の財産を管理し、かつ、その財産に関する法律行為についてその子を代表する（管理権。第824条）ものとされている。

また、現行民法には、家庭裁判所の審判により、親権を行う父又は母が親権の全部を行うことができないようにする制度として親権の喪失制度（第834条）があり、親権の一部を行うことができないようにする制度として管理権の喪失制度（第835条）がある。

父又は母は、親権の喪失の審判がされると、親権の全部を行うことができなくなり、管理権の喪失の審判がされると、親権の一部である管理権を行うことができなくなる。その結果として、親権の全部又は管理権を行う者がいなくなった場合には、未成年の子について未成年後見が開始し（第838条第1号）、未成年後見人が選任されることとなる（第840条）。

未成年後見人は、基本的に、親権者と同一の権利義務を有する（第857条、第859条）が、管理権の喪失の審判がされた場合の未成年後見人は、財産に関する権限のみを有する（第868条）。

親権又は管理権の喪失の審判がされた後、その原因が消滅した場合には、親権又は管理権の喪失の審判は、これを取り消すことができ（第836条）、その結果、父又は母は、親権の全部を行うことができるようになる。この場合には、開始していた未成年後見は当然に終了し、未成年後見人も当然にその法的地位を失う。

なお、現行民法には、あらかじめ一定の期間に限って親権又は管理権を行うことができないようにする制度はなく、管理権の喪失制度のほかには、親権の一部を行うことができないようにする制度もない。

現行の親権の喪失制度については、①その効果が大きいこと（すなわち、期限を設けずに親権の全部を喪失させるものであり、いわばオール・オア・ナッシング

グの制度であること) から、その申立てや審判がちゅうちょされたり、親権の喪失後の親子の再統合に支障を来したりするおそれがあるといった問題、②その要件(親権の喪失の原因)が親権の濫用又は著しい不行跡とされていることから、申立てや審判の在り方が親権者を非難するような形になり、親権の喪失後の親子の再統合に支障を来すおそれがあるといった問題があるため、必ずしも適切に利用されていない状況にあり、児童虐待の防止等の観点から、親権の制限の在り方について見直す必要性が指摘されている。

以上を前提に、1では、親権の制限の全体的な制度の枠組みについての見直し(親権の一時的制限制度の創設、管理権の喪失制度を含む親権の一部制限制度の見直し)を取り上げ、2では、親権の制限の具体的な制度設計の在り方(親権の制限の原因の定め方、親権の一時的制限の期間の定め方など)を取り上げている。

3では、父又は母が親権を行うことができないようにするのとは異なる方法による実質的な親権制限の制度として、家庭裁判所による同意に代わる許可の制度を取り上げている。

(注)

この試案において、「喪失」とは、期限を設けずに親権の全部又は一部を行うことができないようにすることをいい、「一時的制限」とは、一定の期間に限って親権の全部又は一部を行うことができないようにすることをいう(それぞれを、法文上、どのような用語で表すかについては、なお検討するものとする)。

また、親権の全部又は一部についての喪失又は一時的制限を「親権の制限」といい、このうち親権の一部についての喪失又は一時的制限を「親権の一部制限」という。

なお、親権の制限がされ、その結果として、親権の全部又は一部を行う者がいなくなった場合には、現行の親権又は管理権の喪失の場合と同様、未成年後見が開始することを前提としている。

## 1 親権の制限の全体的な制度の枠組み(別表参照)

### (1) 親権の全部についての喪失制度及び一時的制限制度

親権の全部の喪失制度(現行制度)のほか、親権の全部の一時的制限制度を設けるものとする。

## (2) 親権の一部制限制度

次のような考え方があり，なお検討するものとする。

### 【甲 1 案】

親権の一部制限制度としては，現行の管理権の喪失制度のみとする。

(注)

【甲 1 案】は，現行制度に，親権の全部の一時的制限制度を加える考え方であり，全体的な制度の枠組みとしては，親権の全部の喪失制度，親権の全部の一時的制限制度及び管理権の喪失制度の三つとする考え方である。

### 【甲 2 案】

親権の一部制限制度として，管理権の一時的制限制度のみを設けるものとする。

(注)

【甲 2 案】は，現行制度に，親権の全部の一時的制限制度を加えるほか，現行の管理権の喪失制度に代えて，管理権の一時的制限制度を設ける考え方であり，全体的な制度の枠組みとしては，親権の全部の喪失制度，親権の全部の一時的制限制度及び管理権の一時的制限制度の三つとする考え方である。

### 【乙 1 案】

親権の一部制限制度として，現行の管理権の喪失制度のほか，監護権の一時的制限制度を設けるものとする。

(注)

【乙 1 案】は，現行制度に，親権の全部の一時的制限制度及び監護権の一時的制限制度を加える考え方であり，全体的な制度の枠組みとしては，親権の全部の喪失制度，親権の全部の一時的制限制度，監護権の一時的制限制度及び管理権の喪失制度の四つとする考え方である。

### 【乙 2 案】

親権の一部制限制度として，監護権の一時的制限制度及び管理権の一時的制限制度を設けるものとする。

(注)

【乙2案】は、現行制度に、親権の全部の一時的制限制度及び監護権の一時的制限制度を加えるほか、現行の管理権の喪失制度に代えて、管理権の一時的制限制度を設ける考え方であり、全体的な制度の枠組みとしては、親権の全部の喪失制度、親権の全部の一時的制限制度、監護権の一時的制限制度及び管理権の一時的制限制度の四つとする考え方である。

### 【丙案】

親権の一部制限制度として、親権の一部（事案ごとの必要性に応じて個別に特定される一部）についての喪失制度及び一時的制限制度を設けるものとする。

（注）

【丙案】は、現行の親権の喪失制度及び管理権の喪失制度に代えて、親権の全部又は一部の喪失制度及び親権の全部又は一部の一時的制限制度を設ける考え方である。

この案は、親権の内容について監護権や管理権といった民法において現在分類されているところから離れて、個別の事案ごとに、審判において喪失又は一時的制限の対象となる親権の一部を具体的に特定することを前提としている。

## 2 親権の制限の具体的な制度設計

### (1) 親権の制限の原因

ア 親権の喪失の原因（【丙案】を採る場合には、親権の全部又は一部の喪失の原因）

次のような考え方があり、なお検討するものとする。

【A案】父又は母による虐待、悪意の遺棄又は財産の管理に関する不正な行為があった場合において、父又は母に親権を行わせることが子の利益を著しく害するときは、親権〔の全部又は一部〕の喪失をすることができるものとする。

【B案】父又は母による虐待、悪意の遺棄、財産の管理に関する不正な行為があった場合その他父又は母による親権の行使が著しく困難又は不適切であった場合において、父又は母に親権を行わせることが子の利益を著し

く害するときは、親権〔の全部又は一部〕の喪失をすることができるものとする。

【C案】父又は母による親権の行使が著しく困難又は不適切であった場合において、父又は母に親権を行わせることが子の利益を著しく害するときは、親権〔の全部又は一部〕の喪失をすることができるものとする。

イ 親権の一時的制限の原因（【丙案】を採る場合には、親権の全部又は一部の一時的制限の原因）

父又は母による親権の行使が困難又は不適切であった場合において、父又は母に親権を行わせることが子の利益を害するときは、親権〔の全部又は一部〕の一時的制限をすることができるものとする。

ウ 監護権の一時的制限の原因（【乙1案】又は【乙2案】を採る場合）

父又は母による監護権の行使が困難又は不適切であった場合において、父又は母に監護権を行わせることが子の利益を害するときは、監護権の一時的制限をすることができるものとする。

エ 管理権の喪失の原因（【甲1案】又は【乙1案】を採る場合）

次のような考え方があり、なお検討するものとする。

【A案】父又は母が、管理が失当であったことによってその子の財産を危うくしたときは、管理権の喪失をすることができるものとする。

【B案】父又は母による管理権の行使が困難又は不適切であった場合において、父又は母に管理権を行わせることが子の利益を害するときは、管理権の喪失をすることができるものとする。

オ 管理権の一時的制限の原因（【甲2案】又は【乙2案】を採る場合）

父又は母による管理権の行使が困難又は不適切であった場合において、父又は母に管理権を行わせることが子の利益を害するときは、管理権の一時的制限をすることができるものとする。

## (2) 親権の一時的制限の期間

次のような考え方があり、なお検討するものとする。

### 【A案】

家庭裁判所は、〔2年〕を超えない範囲において制限の期間を定めて親権の一時的制限の審判をするものとする。

### 【B案】

親権の一時的制限の期間は、〔2年間〕とする。ただし、家庭裁判所は、〔特別の事情〕があるときは、〔2年〕を超えない範囲内において制限の期間を定めて親権の一時的制限の審判をすることができるものとする。

(注)

- 1 【A案】における制限の上限の期間又は【B案】における原則的な制限の期間の具体的な年数については、2年とすることが考えられるが、1年又は3年とする見解もあり、なお検討するものとする。
- 2 【B案】を採用する場合において、どのような場合に個別に制限の期間を定めることができるものとするか（すなわち、ただし書の要件をどのように規律するか）については、なお検討するものとする。
- 3 上限の期間も原則的な期間も設けず、家庭裁判所が個別の事案ごとに制限の期間を定めるものとする見解もある。

## (3) 親権の制限の審判の取消し

親権の制限の審判は、その原因が消滅したときは、家庭裁判所がこれを取り消すことができるものとする。

## (4) 親権の制限の審判又はその取消しの申立人

- ① 現行の親権又は管理権の喪失制度と同様に、子の親族及び検察官は、親権の制限の審判の申立人とするものとするが、このほかに、子を親権の制限の審判の申立人に加えることについては、なお検討するものとする。
- ② 現行の親権又は管理権の喪失の審判の取消制度と同様に、親権の制限をさ

れた本人（父又は母）及びその親族を親権の制限の審判の取消しの申立人とするものとする。

(注)

- 1 親権の制限の審判の申立人に子を加えるかどうかについては、積極・消極の両論があるほか、親権の喪失の審判の申立人には子を加えず、親権の一時的制限の審判の申立人には子を加えるものとする見解もある。
- 2 児童福祉法上の手当てにより、児童相談所長も親権の制限の審判の申立人とされることを想定している。

なお、児童相談所長を親権の制限の審判の取消しの申立人とするかどうかについては、別途検討されることを想定している。

#### (5) 親権の一時的制限の場合の再度の親権の制限

親権の一時的制限の期間の満了後も、引き続き、親権を行うことができないようにすることができるものとするが、その場合の規律については、特段の規律を設けるかどうかも含めて、なお検討するものとする。

### 3 同意に代わる許可の制度

父又は母による親権の行使が困難又は不適切であって父又は母に親権を行わせることが子の利益を害する場合において、法定代理人の同意を得なければならない未成年者の法律行為について、親権を行う父又は母が未成年者の利益を害するおそれがないにもかかわらず同意をしないときは、家庭裁判所は、法定代理人の同意に代わる許可を与えることができるものとする制度を設けるかどうかについては、なお検討するものとする。

## 第2 未成年後見制度の見直し

第1の冒頭に記載したとおり、親権の制限により、親権の全部又は一部を行う者がいなくなった場合には、未成年の子について未成年後見が開始し、未成年後見人が選任されることとなる。現行民法では、未成年後見人に法人を選任することはできないものと解されており、また、未成年後見人は、一人でなければなら

ないものとされている（第842条）。

他方、成年後見制度においては、法人を成年後見人に選任し、複数の成年後見人を選任することが認められている（第843条第3項、第4項、第859条の2）。

以上を前提に、**1**では、法人による未成年後見を取り上げ、**2**では、未成年後見人の人数を取り上げている。

## **1 法人による未成年後見**

**法人を未成年後見人に選任することができるものとする。**

（注）

未成年後見人としての適格性を有する法人が未成年後見人に選任されることをどのように制度的に担保するかについては、なお検討するものとする。

## **2 未成年後見人の人数**

**複数の未成年後見人を選任することができるものとする。**

（注）

複数の未成年後見人の権限の行使についての規律については、なお検討するものとする。

## **第3 その他**

現行民法は、第820条において、「親権を行う者は、子の監護及び教育をする権利を有し、義務を負う。」と規定し、親権に義務的側面があることを明らかにしている。

また、児童虐待の防止等に関する法律は、第4条第6項において、「児童の親権を行う者は、児童を心身ともに健やかに育成することについて第一義的責任を有するものであって、親権を行うに当たっては、できる限り児童の利益を尊重するよう努めなければならない。」と規定し、第14条第1項において、「児童の親権を行う者は、児童のしつけに際して、その適切な行使に配慮しなければならない。」と規定している。

さらに、現行民法は、第822条第1項において、「親権を行う者は、必要な範囲



内で自らその子を懲戒し，又は家庭裁判所の許可を得て，これを懲戒場に入れることができる。」と規定し，同条第2項において，子を懲戒場に入れる期間は家庭裁判所が定めると規定しているが，現在，同条にいう懲戒場は存在しない。

以上を前提に，1では，子の利益の観点の明確化の点を取り上げ，2では，懲戒を取り上げている。

## 1 子の利益の観点の明確化

民法の親権に関する規定において，子の利益の観点を明確にする方策については，なお検討するものとする。

## 2 懲戒

懲戒に関する規定を見直すことについては，なお検討するものとする。

(後注)

家庭裁判所における手続及び戸籍の記載等に関する規律については，所要の手当てを行うものとする。

親権の制限の全体的な制度の枠組みについて

|      |                    |           |           |
|------|--------------------|-----------|-----------|
| 現行制度 | 親権の喪失              |           | 管理権の喪失    |
| 甲1案  | 親権の喪失・一時的制限        |           | 管理権の喪失    |
| 甲2案  | 親権の喪失・一時的制限        |           | 管理権の一時的制限 |
| 乙1案  | 親権の喪失・一時的制限        | 監護権の一時的制限 | 管理権の喪失    |
| 乙2案  | 親権の喪失・一時的制限        | 監護権の一時的制限 | 管理権の一時的制限 |
| 丙案   | 親権の全部又は一部の喪失・一時的制限 |           |           |

(別表)