

離婚後の親権・監護権（韓国）

山梨学院大学法学部

金 亮 完

1 離婚後の親権帰属の沿革

	親権の帰属
1958年制定	○婚姻中・離婚後のいずれも同一戸籍内にいる父の単独親権（909①⑤） *「親権に服従する」との文言（909①）
1977年改正	○婚姻中は共同親権・離婚後は父の単独親権（909①⑤） ○婚姻中の親権行使について父母の意見が一致しない場合は、父の単独行使（909①） *「協議離婚意思確認」制度の新設（836①）
1990年改正	○離婚（認知）の場合は父母の協議により「親権を行使すべき者」を定め、協議が不調・不能の場合は、当事者の請求により家庭法院が定める（909④）。 ○婚姻中の親権行使について父母の意見が一致しない場合は、当事者の請求により家庭法院が定める（909①）。 *面会交流規定の新設（837の2）
2005年改正	○離婚（認知）の場合は父母の協議により「親権者」を定め、協議が不調・不能の場合は、当事者は家庭法院に親権者指定の請求をしなければならない（909④）。 ○婚姻取消・裁判離婚・強制認知の場合は家庭法院が職権で指定する（909⑤）。 *「親権に服従する」との文言が削除 *親権行使時における「子の福祉」の優先的考慮の宣言（912）
2007年改正	○離婚（認知）の場合は父母の協議により「親権者」を定め、協議が不調・不能の場合は、家庭法院が職権でまたは当事者の請求により親権者を指定しなければならない（909④）。父母の協議が子の福祉に反するときは、家庭法院は補正を命じ、または職権で親権者を定める（909④）。 → <u>職権</u> については、裁判手続でない離婚意思確認手続において家庭法院が職権を行使することは法体系上無理があるなどの理由から、立法の誤謬と指摘する立場がある。これに対し、手続法の立法を前提として、父母の葛藤が激しい場合には家庭法院による職権の行使を認める必要があるとする立場もある。 *協議離婚手続の厳格化（836・836の2・837）：離婚熟慮期間の導入、子の養育と親権者の決定に関する協議書提出の義務化
2011年改正	○単独親権者の死亡、離縁・縁組の取消し、養父母双方の死亡の場合における親権者指定請求（909の2） ○単独親権者の親権喪失、一時停止、一部制限、管理権の喪失・辞任の場合における親権者指定請求（927の2） *家庭法院による親権者指定の際における「子の福祉」の優先的考慮の追加（912②）

➤制定以後、離婚後の共同親権を認める、ないしは、それを可能とする改正はなされていない。

2 離婚後の共同親権の根拠

実質上の根拠	条文上の根拠
<ul style="list-style-type: none"> ○子の福祉 ○単独養育親の負担の軽減 	<p>○909②は、離婚後の共同親権を禁止する趣旨ではなく、親権の帰属における父母の対等性を定めた 909①の延長線上にあるものとして、親権の行使における父母の対等性を定めた規定である。</p> <p>○909④⑤は、それまでの共同親権を維持するか、変更するかを定めるという趣旨である。</p> <p style="text-align: center;">↓</p> <p>子の福祉の観点から単独親権が望ましいときもあり、909②④⑤はそれに対応した規定である。</p>

909 条(親権者) ①父母は、未成年子の親権者となる。養子の場合には、養父母が親権者となる。〈本項改正 2005. 3. 31〉

②親権は、父母が婚姻中のときは、父母が共同でこれを行使する。ただし、父母の意見が一致しないときは、当事者の請求により、家庭法院がこれを定める。

③父母の一方が親権を行使することができないときは、他の一方がこれを行使する。

④婚姻外の子が認知された場合及び父母が離婚する場合には、父母の協議により親権者を定めなければならないが、協議をすることができないとき、又は協議が調わないときは、法院は、職権で又は当事者の請求により親権者を指定しなければならない。ただし、父母の協議が子の福祉に反するときは、家庭法院は、補正を命じ、又は職権で親権者を定める。〈本項改正 2005. 3. 31、2007. 12. 21〉

⑤家庭法院は、婚姻の取消し、裁判上の離婚又は認知の訴えの場合、職権で親権者を定める。〈本項改正 2005. 3. 31〉

⑥家庭法院は、子の福祉のために必要と認められるときは、子の四親等内の親族の請求により、定められた親権者を他の一方に変更することができる。〈本項新設 2005. 3. 31〉

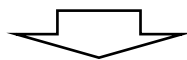
[全文改正 1990. 1. 13]

3 離婚後の親権・監護権の帰属

(1) 帰属の態様

- ①父母の一方が親権者兼養育者
- ②父母の一方が親権者・他方が養育者
- ③父母が共同親権者・そのうちの一方が養育者
- ④父母が共同親権者兼共同養育者

①と③のいずれを原則とするか→①



⑦「離婚後の父母と子の関係において、**親権と養育権が常に同一の者に帰属するわけではなく**、離婚後、子に対する養育権については父母の一方に、親権については他の一方又は父母の双方に帰属すると定めることは、たとえ慎重な判断が必要であるとしても、一定の基準を充足する限り、許されるものと解すべきである。」(大法院 2012 年 4 月 13 日判決)

⑧父母が、経済的困難により子らを見守る児童養護施設に入所させた上、離婚に際しても子らの養育に積

極的でない場合において、「子らに対し、父母としての最低限度の責任を果たすことが求められること等を考えると、「さしあたり、父母を子らの共同親権者兼共同養育者に定めることが、子らの成長と福祉にとって適切である（最終的には、子らが児童養護施設に預けられ成長している現状を打開し、原告または被告が直接子らを養育するようすべきであり、その際、必要とあらば、協議または法院の審判により、共同親権・養育の状態を終結させ、**通常の離婚夫婦と同様に、単独親権・養育の状態にすることが可能である。**）」（ソウル家庭法院 2008 年 2 月 1 日判決）

- ㊦ 「離婚後の共同親権にメリットがあるからといって、そのことから直ちに**共同親権がすべての離婚家族に適した親権の在り方であるということ**を意味するわけではない。離婚後の共同親権がうまく機能するためには、何よりもまず、離婚後も子の問題について互いに意見を交換し、協力するという父母の意思と、理性的で成熟した判断能力が求められる。すなわち、**夫婦間の葛藤を、父母としての役割を果たすことと切り離して考える、高い水準の姿勢を備えることが必須である。**」（金相瑢「離婚後の共同親権」『家族法研究 I』（法文社、2002））

（2）考慮要素

- ・未成年子の性別と年齢、当該子に対する父母の愛情と養育意思の有無、養育に必要な経済的能力の有無、父または母と子との親密度、子の意思等のあらゆる要素を総合的に考慮し、未成年の子の成長と福祉にとって最も適切な方向で判断しなければならない。（大法院 2008 年 5 月 8 日判決、同 2009 年 4 月 9 日判決、同 2010 年 5 月 13 日判決、同 2012 年 4 月 13 日判決）

（3）監護（養育）者の権限

- ・父母の協議により母を養育者、父を親権者と定めて離婚した場合において、「子の養育者と指定された者は、子の養育・教育に必要な居所の指定、不当に子を拘束している者に対する引渡請求ないしは養育権妨害に対する妨害排除請求等を行うことができる」と解されるから、上記協議が、親権者たる父の居所指定権ないし幼児引渡請求権を不当に侵害するものであるとはいえない（大法院 1985 年 2 月 26 日判決）。

（4）裁判離婚の場合の協議

- ・家庭法院は、未成年の子のいる夫婦間の婚姻の取消し、又は裁判離婚の請求を審理するときは、その請求が認容される場合に備え、父母に対し、未成年の子の親権者となる者および未成年の子の養育と面会交流権について協議をするよう勧告しなければならない（家事訴訟法 25①）。

4 その他

- （1）親権者の公示：子の「**基本証明書（詳細）**」または「**基本証明書（特定）**」に記録される。

* 「家族関係の登録等に関する法律」による証明書 【資料 1～4】

- ㊦登録事項別証明書：家族関係証明書・基本証明書・婚姻関係証明書・入養関係証明書・親養子入養関係証明書
- ㊧登録事項別証明書ごとに、発行時点で有効な事項のみが記載された「**一般証明書**」と、過去から現在までのすべての変動事項が記録された「**詳細証明書**」がある。
- ㊨家族関係証明書・基本証明書・婚姻関係証明書については、詳細証明書の記載事項のうち、申請人が選択した事項のみが記録された「**特定証明書**」がある（「家族関係の登録等に関する法律」15 条、「家族関係の登録等に関する規則」21 条の 2、「登録事項別証明書の書式に関する例規（家族関係登録例規第 562 号）」）。

（２）DV への対応

- ①離婚熟慮期間が短縮または免除（836 の 2 ③）。
- ②「家庭暴力犯罪の処罰等に関する特例法」による保護
- ⑦被害者保護命令（同法 55 の 2）・臨時保護命令（同法 55 の 4）
- ・被害者または家庭構成員が居住しもしくは占有する部屋からの退去等の隔離措置
 - ・被害者または家庭構成員の住居または職場への接近禁止（100 メートル以内）
 - ・被害者または家庭構成員に対する電気通信による接近禁止
 - ・被害者に対する親権行使または面会交流の制限
- ⑧損害賠償命令（同法 57）など
- ③「家庭暴力防止及び被害者保護等に関する法律」による支援

（３）子の意見の聴取

- ・家庭法院が未成年の子の親権者の指定、養育および面会交流に関する事項を職権で定める場合、子の年齢が 13 歳以上のときは、その意見を聴くことができない場合またはその意見を聴くことが子の福祉を害する特別の事情があると認められる場合を除き、その意見を聴取しなければならない（家事訴訟規則 18 の 2）。

5 統計

年	離婚種類別離婚件数			未成年の子		新受件数の推移	
	協議 (%)	裁判 (%)	計 (千件)	有 (%)	無 (%)	親権者の 指定・変更	子の養育に 関する処分
2020	78.6	21.4	106.5	42.3	55.1	—	—
2019	78.9	21.1	110.8	44.2	53.6	3,251	2,961
2018	78.8	21.2	108.7	45.4	53.0	3,369	3,027
2017	78.3	21.7	106.0	47.2	21.3	3,686	2,767
2016	78.3	21.7	107.3	47.5	51.7	3,817	2,765
2015	77.5	22.4	109.2	48.4	50.9	3,948	3,220
2014	77.7	22.3	115.5	49.5	50.3	3,776	2,403
2013	76.9	23.1	115.3	51.2	48.7	3,498	2,284
2012	76.0	23.9	114.3	52.8	47.0	3,139	2,314
2011	75.6	24.4	114.3	52.6	47.1	3,102	2,026
2010	75.2	24.8	116.9	53.8	45.9	3,234	2,022
2009	76.2	23.8	124.0	55.2	44.4	3,513	2,086
2008	77.9	22.1	116.5	54.0	45.4	3,303	1,693
2007	84.7	15.2	124.1	58.7	41.0	2,732	1,465
2006	86.6	13.2	124.5	60.8	38.7	1,988	963
2005	86.5	12.8	128.0	63.4	35.5	1,122	796
2004	84.4	15.1	138.9	65.6	33.4	303	992

2007
改正

【資料 1】基本証明書（一般）

[別紙第 2 号書式]

基本証明書（一般）

登録基準地	ソウル特別市永登浦区銀杏路 1234
-------	--------------------

区分	詳細内容
作成	〔家族関係登録簿作成日〕 2008 年 01 月 01 日 〔作成事由〕 家族関係の登録等に関する法律附則第 3 条第 1 項

区分	姓名	生年月日	住民登録番号	性別	本
本人	김중이 (金中二)	2006 年 01 月 01 日	060101-3234567	男	金海

一般登録事項

区分	詳細内容
出生	〔出生の場所〕 ソウル特別市麻浦区望遠道洞 100 番地の 1234 〔届出日〕 2006 年 01 月 01 日 〔届出人〕 父

上記基本証明書（一般）は、家族関係登録簿の記録事項と相違ないことを証明します。

年 月 日

〇〇市（邑・面）長 ○ ○〇 職印

※上記証明書は、「家族関係の登録等に関する法律」第 15 条第 3 項による登録事項を現出した一般証明書です。

【資料2】基本証明書(詳細)

[別紙第7号書式]

基本証明書(詳細)

登録基準地	ソウル特別市永登浦区銀杏路 1234
-------	--------------------

区分	詳細内容
作成	[家族関係登録簿作成日] 2008年01月01日 [作成事由] 家族関係の登録等に関する法律附則第3条第1項
訂正	[道路名住所記録日] 2011年12月10日 [更正前] ソウル特別市永登浦区汝牟島洞1番地の1234 [更正後] ソウル特別市永登浦区銀杏路1234 [更正事由] 道路名住所法第20条

区分	姓名	生年月日	住民登録番号	性別	本
本人	김중이 (金中二)	2006年01月01日	060101-3234567	男	金海

一般登録事項

区分	詳細内容
出生	[出生の場所] ソウル特別市麻浦区望遠道洞100番地の1234 [届出日] 2006年01月20日 [届出人] 父
親権	[親権者指定協議日] 2007年01月20日 [親権者] 母 [母の本籍] ソウル特別市麻浦区望遠道洞200番地の1234 戸主 전실부 (全実父) の子 [届出日] 2007年02月20日 [届出人] 父母
親権	[親権者死亡日] 2007年12月10日 [親権者] 母 [職権記載書作成日] 2007年12月20日 [親権者指定記載職権抹消日] 2007年12月20日
親権	[親権喪失宣告審判確定日] 2010年01月02日 [審判法院] ソウル南部地方法院 [親権が喪失された者] 父 김본인 (金本人) [届出日] 2010年01月20日 [届出人] 김친족 (金親族) [処理官署] ソウル特別市永登浦区
後見	[法定後見人就任日] 2010年01月02日 [法定後見人] 김친족 (金親族) [法定後見人の住民登録番号] 800101-2345678 [届出日] 2010年01月20日 [届出人] 김친족 (金親族) [処理官署] ソウル特別市永登浦区

上記基本証明書(詳細)は、家族関係登録簿の記録事項と相違ないことを証明します。

年 月 日

〇〇市(邑・面)長 ○ ○ ○ 職印

※上記証明書は、「家族関係の登録等に関する法律」第15条第3項による登録事項を現出した詳細証明書です。

【資料3】基本証明書（特定—親権・未成年後見 全部）

[別紙第14号書式]

基本証明書（特定—親権・未成年後見 全部）

区分	姓名	生年月日	住民登録番号	性別	本
本人	김중이 (金中二)	2006年01月01日	060101-3234567	男	金海

一般登録事項

区分	詳細内容
親権	〔親権者指定協議日〕 2007年01月20日 〔親権者〕 母 〔母の本籍〕 ソウル特別市麻浦区望遠道洞 200番地の 1234 戸主 권실부 (全実父) の子 〔届出日〕 2007年02月20日 〔届出人〕 父母
親権	〔親権者死亡日〕 2007年12月10日 〔親権者〕 母 〔職権記載書作成日〕 2007年12月20日 〔親権者指定記載職権抹消日〕 2007年12月20日
親権	〔親権喪失宣告審判確定日〕 2010年01月02日 〔審判法院〕 ソウル南部地方法院 〔親権が喪失された者〕 父 김본인 (金本人) 〔届出日〕 2010年01月20日 〔届出人〕 김친족 (金親族) 〔処理官署〕 ソウル特別市永登浦区
後見	〔法定後見人就任日〕 2010年01月02日 〔法定後見人〕 김친족 (金親族) 〔法定後見人の住民登録番号〕 800101-2345678 〔届出日〕 2010年01月20日 〔届出人〕 김친족 (金親族) 〔処理官署〕 ソウル特別市永登浦区

上記基本証明書（特定—親権・未成年後見 全部）は、家族関係登録簿の記録事項と相違ないことを証明します。

年 月 日

〇〇市（邑・面）長 ○ ○ ○ 職印

※上記証明書は、「家族関係の登録等に関する法律」第15条第4項及び「家族関係の登録等に関する規則」第21条の2第3項による登録事項を現出した特定証明書です。

【資料 4】基本証明書（特定—親権・未成年後見 現在）

[別紙第 15 号書式]

基本証明書（特定—親権・未成年後見 現在）

区分	姓名	生年月日	住民登録番号	性別	本
本人	김중이 (金中二)	2006 年 01 月 01 日	060101-3234567	男	金海

一般登録事項

区分	詳細内容
後見	[法定後見人就任日] 2010 年 01 月 02 日 [法定後見人] 김친족 (金親族) [法定後見人の住民登録番号] 800101-2345678 [届出日] 2010 年 01 月 20 日 [届出人] 김친족 (金親族) [処理官署] ソウル特別市永登浦区

上記基本証明書（特定—親権・未成年後見 現在）は、家族関係登録簿の記録事項と相違ないことを証明します。

年 月 日

〇〇市（邑・面）長 ○ ○〇 職印

※上記証明書は、「家族関係の登録等に関する法律」第 15 条第 4 項及び「家族関係の登録等に関する規則」第 21 条の 2 第 3 項による登録事項を現出した特定証明書です。