# 2021(令和3)年07月27日(火) 法制審議会家族法制部会第5回会議

オーストラリアおよびイギリスの 離婚後の子の養育 ~オーストラリアの経験とイギリスの方向性~

> 小川富之(おがわとみゆき) 大阪経済法科大学・法学部 教授

# 親子断絶防止法(案)



# 共同親権制導入

単独親権=>面会交流が制限される

共同親権=>面会交流が促進される

=>子の健全な生育

共同親権=面会交流=子の健全な成育(生育)

# 離婚後の子の健全な成育(生育)

- \*離婚後も父母が継続して子の養育にかかわることが子の健全な成育(生育)の実現につながる。
- =>子の最善の利益を実現できる
- \*(共同)親権(制)の内容は?
- \*オーストラリアの法改正の背景は?

# 欧米の離婚後の子の養育法制

- ・離婚後に日本の親権と同様の権利義務を 父母が共有し共同で行使している国は?
- •親権 ⇒ 監護 ⇒ 親責任

  (Parental Authority) (Custody) (Parental Responsibility)
- \* 共同監護(Joint Custody)
- \* 分担親責任(Shared Parental Responsibility)
- \*養育(Parenting)

# 親権(Parental Authority)

・・・アメリカ合衆国ルイジアナ州法のように、日本の「親権 (parental authority)」と近い概念が存在しているところもあ るが、父母の婚姻中は父母による「親権(parental authority)」行使を原則としながら(ルイジアナ民法221条) 、父母の別居や離婚により父母の「親権(parental authority) は終了すると定めるところも存在する(ルイジア ナ民法235条)。・・・日本の裁判実務や戸籍実務では、「共 同親権制」を採用しているとして扱われる・・・日本の民法 819条と同様の規定があるか否かを確認・検討し、二者択 一的に別居・離婚時に単独親権か共同親権のいずれかし か認めない日本の裁判実務、戸籍実務の現状には重大な 問題がある…(戸籍第983号・15頁)

戸籍幕983号(毎月1回30日発行)合和2年6月30日発行。昭和25年2月10日第3種郵便物設可



戸籍・住民基本台帳実務家の機関誌

令和2年 6 第983号

全国連合戸籍住民基本台帳事務協議会編

(統) 戸籍実務研修講義 (11)

- 渉外戸籍編 - 澤田 省三 1

戸籍事務関係者のための家事事件概説・アラカルト 第2回 共同親権制の議論について ①欧米諸国の多く では共同親権制が採用されているか?

小川 富之 13

# ハーグ条約関連資料

### 1 親権・監護権に関する各締約国の法令について

- 主要なハーグ条約締約国の親権・駐護権に関する法令について調査した報告書
- 平成25~27年度事業の執筆者等についてはこちら (PDF) □ ■をご覧ください。平成30年度以降の事業の執筆者等については各報告書をご覧ください。
- ▶ (1) オーストラリア (令和元年度事業) 概説 (PDF) 【 □ /条文解説 (PDF) 【 □ 過去の報告書

### (3) カナダ

- ▶ (ア) ブリティッシュコロンビア州 (令和元年度事業) <u>機説 (PDF) Д 🖬 /条文解説 (PDF) Д 🕞 過去の報告書</u>
- ▶ (イ) オンタリオ州 (令和元年度事業) 概説 (PDF) 🔎 🖬 /条文解説 (PDF) 🔎 🛅 過去の報告書
- ▶ (4) フランス (平成25年度事業) 概説/条文解説 (PDF)
- ▶ (5) ドイツ (平成25年度事業) 概説/条文解説 (PDF) □
- ▶ (6) イタリア (平成30年度事業) 概説 (PDF) □ /条文解説 (PDF) □ 過去の報告書
- ▶ (7) メキシコ (平成30年度事業) 概説 (PDF) □ /条文解説 (PDF) □ □
- ▶ (8) ニュージーランド (令和元年度事業) <u>根説 (PDF) □ △条文解説 (PDF) □ 過去の報告書</u>
- ▶ (9) ベルー (平成30年度事業) 概説 (PDF) (PDF)
- ▶ (10) フィリピン (令和元年度事業) 概説 (PDF) 【 /条文解説 (PDF) 【 ■

- (13) シンガポール (令和元年度事業) 概説 (PDF) □ /条文解説 (PDF) □ ■
- ▶ (14) スペイン (平成30年度事業) <u>概説 (PDF) □ (条文解説 (PDF) □ 過去の報告書</u>
- ▶ (15) スリランカ (平成26年度事業) 概説 (PDF) (PD
- ▶ (16) スウェーデン (令和元年度事業) 概説 (PDF) 【□ /条文解説 (PDF) 【□ □
- (18) 英国(イングランド及びウェールズ) (平成25年度事業)
- ▶ 概説 (PDF) Д 🖬
- ▶ 子ども法 (PDF) La la /子ども法インデックス (PDF) La la
- 婚姻法 (PDF) □ /婚姻法インデックス (PDF) □
- 規則 (PDF) ▶ 規則 (PDF) ▶ 規則 (PDF) ▶ □
- ▶ 子ども保護手続の流れ(フローチャート) (PDF) □ / 資料(1~5) (PDF) □ □

(注) 概要については、2015年4月に改訂。子ども法については、改正を受けて改訂作業中。婚姻法及び規則については、2015年2月に改訂。子 ども保護手続の流れ(フローチャート)及び資料(1~5)については、2015年4月に新たに追加したもの。

### (19) 米国

- ▶ (ア) アリゾナ州 (平成26年度事業) 概説 (PDF) □ /条文解説 (PDF) □
- ▶ (イ) カリフォルニア州 (令和元度事業) 概説 (PDF) 🔎 🖬 /条文解説 (PDF) 🔎 🖟 過去の報告書
- ▶ (ウ) コロラド州 (令和元年度事業) <u>概説 (PDF) ↓ □ /条文解説 (PDF) ↓ □ 過去の報告書</u>
- (エ) フロリダ州 (平成25年度事業) 概説・条文解説 (PDF)
- ▶ (力) ハワイ州 (令和元年度事業) 概説 (PDF) 【 ■/条文解説 (PDF) 【 過去の報告書

- ▶ (9) ペルー (平成30年度事業) 概説 (PDF) 【 ■/条文解説 (PDF) 【 ■
- ▶ (10) フィリピン (令和元年度事業) 概説 (PDF) □ 厘/条文解説 (PDF) □ □
- ▶ (11) 韓国(令和元年度事業)機説(PDF) □ /条文解説(PDF) □ 過去の報告書
- ▶ (12) ロシア (平成26年度事業) 概説 (PDF) □ (PDF) □
- ▶ (14) スペイン (平成30年度事業) 概説 (PDF) 【□ /条文解説 (PDF) 【□ 過去の報告書
- ▶ (15) スリランカ (平成26年度事業) 概説 (PDF) □ へ条文解説 (PDF) □ □

- (18) 英国 (イングランド及びウェールズ) (平成25年度事業)
- ▶ 概説 (PDF) 人 🖬
- ▶ 婚姻法 (PDF) 【□ /婚姻法インデックス (PDF) 【□ □
- ▶ 規則 (PDF) □ /規則インデックス (PDF) □
- ▶ 子ども保護手続の流れ(フローチャート) (PDF) □ /資料(1~5) (PDF) □ □

(注) 概要については、2015年4月に改訂。子ども法については、改正を受けて改訂作業中、婚姻法及び規則については、2015年2月に改訂。子ども保護手続の流れ(フローチャート)及び管料(1~5)については、2015年4月に新たに追加したもの。

### (19) 米国

- (ア)アリゾナ州(平成26年度事業)概説(PDF) □ /条文解説(PDF) □
- (イ) カリフォルニア州(令和元度事業) 概説(PDF) □ (条文解説(PDF) □ 過去の報告書
- ▶ (ウ) コロラド州(令和元年度事業) 概説 (PDF) □ (条文解説 (PDF) □ 過去の報告書
- ▶ (エ) フロリダ州 (平成25年度事業) 概説・条文解説 (PDF) □
- ▶ (力) ハワイ州 (令和元年度事業) 概説 (PDF) 🔎 📮 /条文解説 (PDF) 🔎 📮 過去の報告書
- (キ) イリノイ州 (平成25年度事業 2015年4月に改訂) 概説 (PDF) □ /条文解説 (PDF) □ □
- ▶ (ケ) ニューヨーク州 (平成25年度事業) 概説 (PDF) □ 全文解説 (PDF) □ □
- ▶ (コ) ノースカロライナ州(令和元年度事業)概説(PDF) □ □ /条文解説(PDF) □ □ 過去の報告書
- ▶ (サ) ペンシルバニア州 (令和元年度事業) 概説 (PDF) □ (全文解説 (PDF) □ 過去の報告書
- ▶ (シ) テキサス州 (令和元年度事業) <u>概説 (PDF) № ■/条文解説 (PDF) № 過去の報告書</u>
- ▶ (ス) ワシントン州 (令和元年度事業) 概説 (PDF) 🔎 📮 / 条文解説 (PDF) 🔑 📮 過去の報告書

# オーストラリアの経験

- 1975年連邦家族法(Family Law Reform Act 1975)
- 1995年改正法(Family Law Reform Act 1995)
- \*連邦家族法の第7章「子」
  - (第60条B第1項[s 60B(1)]以下)改正
  - 後見、監護、面会交流などに関する考え方の転換
- \*具体的には 監護(custody)や、面会交流(access)
  - の用語が削除された。前者の用語は、父母の別居
  - 後、子に関する権限と責任について双方の親に帰
  - 属することを前提とする親責任
  - (parental responsibility)という用語に変更

### 1 親権・監護権に関する各締約国の法令について

- 主要なハーグ条約締約国の親権・監護権に関する法令について調査した報告書
- 平成25~27年度事業の執筆者等については<u>こちら(PDF)</u> № ■をご覧ください 等については各報告書をご覧ください。
- ▶ (1) オーストラリア(令和元年度事業) 概説(PDF) Д 🖬 / 条文解説(PDF) 📗
- ▶ (2) ブラジル(令和元年度事業) 概説(PDF) № ■/条文解説(PDF) №
  - (3) カナダ
    - ▶ (ア) ブリティッシュコロンビア州(令和元年度事業) 概説 (PDF) № ■/告書
    - ▶ (イ) オンタリオ州(令和元年度事業)<u>概説(PDF)</u> 📮 🖬 / <u>条文解説(PDF</u>

### 2006年改正(共同親責任)法

(Family Law Amendment (Shared Parental Responsibility) Act 2006)

- 養育分担の規定や「フレンドリー・ペアレント (friendly parent)」条項
- \*子が暴力や虐待から保護される必要がない限りは、父母がそれぞれ子の生活に関わりを持つことの重要性を強調
- \*その結果、子と別居親との面会交流を含めた 関与を改正法と裁判所が積極的に促進

### 2011年(家族内暴力考慮)改正家族法

(Family Law Legislation Amendment (Family Violence and Other Measures) Act 2011)

2006年改正法により導入された養育分担の規定が、 離婚後も両親による均等な養育時間を確保すべきこと が求められているかのような誤解を与え、その結果、 父母が自身の権利・利益のみを追求し、子の最善の 利益が蔑ろにされる結果を招き、さらに、「フレンドリー ペアレント |条項の存在(2011年改正により廃止)によ り、同居親によるファミリー・バイオレンスや児童虐待 の主張が抑制されたことから、子が暴力的な親との交 流を半ば強制され、暴力リスクにさらされ続ける可能 性を増大させたとされ、これらに対する批判・反省を踏 まえて行われたものである。

更に、2019年4月、オーストラリア法改正委員会 (the Australian Law Reform Commission) は、「 将来に向けての家族法(家族法制度の調査)( Family Law for the Future: An Inquiry into the Family Law System (Final Report • 580頁)」)と題 する最終レポートを公表し、子の最善の利益の 内容として、虐待やネグレクト、家族暴力から子 を保護することが最も重要な事項であることが 一層強調され・・・勧告が示されており、今後の 動向がさらに注目される。(戸籍第983号・25~26 頁)



### 10 APR 2019

### Australian Law Reform Commission

PUBLISHER

Australian Law Reform Commission

Family mediation Family Court Family law

Family violence Courts Australia

### RESOURCES

Family law for the future – an inquiry into the family law
 ≥ 2.94
 MB
 system (final report)

Family law for the future – an inquiry into the family law KB system (summary report) 488.82



Family Law for the Future — An Inquiry into the Family Law System

FINAL REPORT

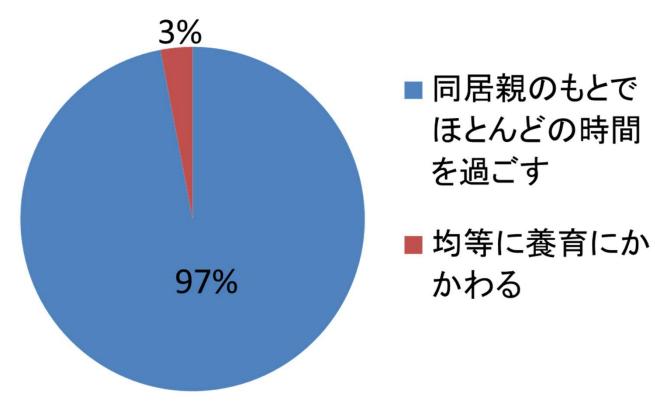


ALRC Report 135

March 2019

# 欧米の離別後の子の養育の実状

・離婚後に父母が均等に子の養育?



イギリスの全国的なサンプル調査結果(2011年)



Department of Social Policy and Intervention

# Caring for children after parental separation: would legislation for shared parenting time help children?

CONTENTS		May 2011
Introduction	1	
Background	2	
When do children with separated parents do best?	3	
Workable shared time: what helps?	3	
When is shared time difficult for children?	8	
Shared finances and shared parenting?	9	
Legislating for shared parenting time: The Australian experience	10	
Questions needing further information before considering legislation	13	This paper was written by Belinda Fehlberg
References	14	and Bruce Smyth with Mavis Maclean
Summary	16	and Ceridwen Roberts

### Introduction

In recent years, interest in sharing parenting has grown among parents who no longer live together, following divorce or separation, but where both wish to spend time with their children. Shared time is different from and additional to sharing legal responsibility. But as well as this informal development arising from agreements made between separating parents, there are now demands for legislation to promote shared parenting in cases which go to the family courts. This is due in large part to growing pressure from fathers' groups.

In July 2010, Brian Binley MP introduced a Private Member's Bill, the Shared Parenting Orders Bill, to provide for the making of shared parenting orders for litigating parents who could not agree about parenting arrangements. This bill aims to create a legal presumption that shared parenting orders should be the default arrangement unless certain exceptions apply. It will be debated in the House of Commons later this summer. More recently, at the end of March 2011, Charlie Elphick MP introduced a second Private Members' Bill, the Children's Access to Parents Bill which had some comparable objectives.

As part of its work, the Ministerial Task force on Childhood and the Family is looking at various ways of encouraging agreements about shared parenting and the Family Justice Review's interim report this spring, also considered the issue. However the report argued "no legislation should be introduced that creates or risks creating the perception that there is an assumed parental right to substantial shared or equal time for both parents".

This paper starts from the viewpoint that evidence fully supports the benefit to children of having a meaningful relationship with both parents after separation. The great majority of separating parents make their own arrangements for their children without reference to courts or lawyers. The minority who cannot agree and seek legal help are encouraged to negotiate or mediate and reach an agreed solution. If they are unable to do so and ask the court to make a decision, currently this decision will be taken according to the Children Act 1989, with the welfare of each individual child as the paramount consideration in making any order.

The purpose of this paper is to examine the state of knowledge about legal ordering of shared parenting. The aim is to inform debate about whether additional legislation promoting shared parenting time would be helpful to the children of the small group of parents who are highly conflicted and often have many other difficulties. Mothers and fathers who make consensual private arrangements would not be directly affected. Particular attention is given to recent research from Australia, where family law reform in 2006 has moved towards much greater emphasis on encouraging shared parenting.

BARNETT HOUSE 32 WELLINGTON SQ. OXFORD OX1 2ER TEL 01865 270325 FAX 01865 270324 www.spi.ox.ac.uk

### 離婚後の子の健全な成育(生育)実現

- ・欧米諸国:「共同親権」制ではなくて、「共同監護」制
- (共同)監護⇒親責任(分担)⇒ケアー(世話)パレンティング(養育)
- •「共同監護」制:「同居親」と「別居親」としての監護
- ★日本の制度と基本的には大きな違いはない
- ★離婚後の子の養育の実態も大きな違いはない

# 欧米諸国の経験:オーストラリア

• 子と会う機会のない(少ない)別居親の要望



養育分担(Shared Parenting)の要求 2006年家族法改正(共同監護者の責任)法 (The Family Amendment (Shared Parental Responsibility) Act 2006)

子どもの養育時間の均等な配分

# 養育分担の実状

• 全体: 大きな変化なし

# 葛藤のある事例

- ・養育分担の顕著な増加
- ・裁判で子の養育を争う父母が増加
- ・様々な対立(DV・児童虐待・・・)

# 問題の顕在化

- 同居親である母親がDV・児童虐待等の問題開示に抑制的
- 養育費・財産分与を交渉取引材料に
- 子どもの養育問題の合意解決が困難に

協調・協力 ⇒ 紛争性の拡大

# 2011年改正法

- DVの定義の拡大
- DV ・児童虐待の告知義務
- 子の安全を最優先

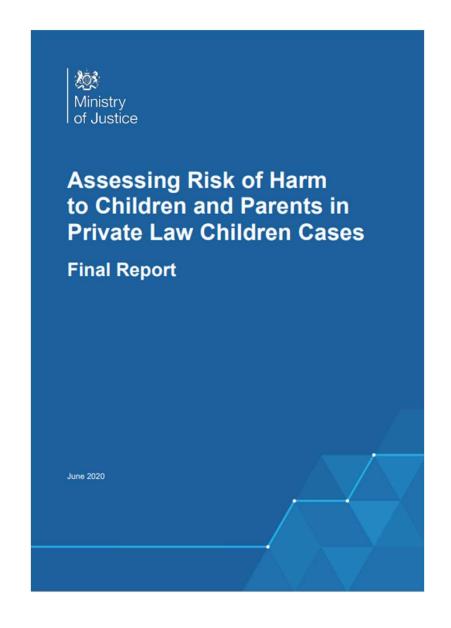
親の権利性を軽減・抑制

# 諸外国(共同監護・親責任分担)

- ・離婚原因から有責性を(完全に)払拭 (法定別居制度の導入)
- ・離婚慰謝料の概念を否定
- 子どもの養育費の支払い (履行確保制度)



親の権利性の軽減・払拭の方向へ



### **Contents**

Executive Summary		3
١.	Introduction from the joint chairs	13
2.	How the panel went about its work	15
3.	The Legal Framework	25
١.	Challenges in addressing domestic abuse and other risks of harm	39
5.	Raising and evidencing domestic abuse	48
6.	Children's voices	67
7.	How allegations are dealt with	84
3.	Safety and experiences at court	108
9.	Orders made	131
10.	Harm arising from family court orders	148
11.	Recommendations	171
Annex A: List of Acronyms		188
Annex B: Review of Case Law		190

UK法務省報告

### UK法務省報告

全ての記事▼

10件 ▼

### 面会交流等離別後の子の養育に関する裁判の評価報告書 目次

投稿日時: 04/02 t tomato

英国司法省 / 2020年6月

面会交流等離別後の子の養育に関する裁判の評価報告書 ~子どもと親の安全・安心の観点から~

最終報告書

訳:離婚後の養育法制研究会

Assessing Risk of Harm to Children and Parents in Private Law Children Cases Final Report

# 英国司法省の勧告の意味するものは

- (1) 裁判所の安全確保機能の調査
- 離婚後に子と父母との関わりの継続を推奨する制度に おけるDVや虐待事案を例外として除外する仕組み
- •2014年児童法改正:

「離婚後も父母が子の生活に関与することで子が危害を受けるまたは受ける危険性があることを示す証拠がない限り、親子の関わりを継続することが子の福祉を促進する」という推定規定を明記

- ・裁判所で、ドメスティック・アビューズ(以下「DA」という。) の疑いがある場合には、共同養育の方針を転換し、カフカス(Children and Family Court Advisory and Support Service〔子の養育や家族の問題に関する裁判についての支援や助言を行う機関〕)等の外部専門機関の支援を受けつつDAの実態を調査し、安全を確保するよう実務指針が整備
- 子の養育に関する裁判では約半数にDAの疑いのある事例が含まれていることが明らかとなり、司法省が委員会を設置して調査を開始

- (2) 子や同居親の受ける危害
- ・日本よりもはるかに整備されたDA対策がある 英国において、子の養育をめぐる裁判で、子 や同居親の生命身体に危害が生じるリスクを 回避できていない
- ・離婚後の子の養育に関して、子と父母のかかわりの継続を推奨する制度の下では、子や同居親の安全の確保が困難

# (3)安全が確保できない理由

■PAS(Parental Alienation Syndrome[片親疎外症候群]

やPA(Parental Alienation[片親疎外])の問題点

・フレンドリーペアレント条項の危険性

### (4) 勧告内容

- ① 子の養育に関する手続を「根本的に改める」こと
- 子と父母との面会等のかかわりを優先する考え方の転換
- 当事者主義的裁判手続きの見直し
- 当事者支援体制の更なる整備
- ・縦割りを改善し、関連機関との連携強化
- ② 安全に懸念のある事件の処理に向けた実務マニュアル の整備
- ③ 子と父母のかかわりに関する推定規定の見直し
- ・離婚後の子と父母との関わりの継続が子の健全な成育 につながるという推定規定の根本的見直し

- ④養育に関する裁判の進め方の改正
- ⑤子の意見の尊重
- ⑥DA等の被害者の安全確保とトラウマに配慮した裁判手続の整備
- ⑦家庭裁判所と他の関連機関との連携の強化
- ⑧子の養育に関連する支援体制等の更なる整備
- ⑨DA加害者プログラムの見直し
- 10 その他
- \*詳しくは、長谷川京子「先進諸国は子どもと家族への安全危害から『離婚後共同』を見直し始めている」戸籍995号(2021年4月)11頁以下参照。

# 日本の問題として

- 共同親権
  - (Joint (?) Parental Authority)
- ・ 離婚手続き
- 有責主義的離婚原因
- 離婚慰謝料
- ・ 子の養育費
- その他・・・・



### Congress Patron



Her Royal Highness Crown Princess Mary of Denmark

The congress series has built a reputation over the past 18 years as being a major international event in the field of children's rights and family law.

The 6th World Congress on Family Law and Children's Rights is to be convened in Sydney at the Sydney Convention and Exhibition Centre from 17 – 20 March 2013.

The program will bring together government officials, family law practitioners, jurists, advocates, policing and protection agencies, medical practitioners, politicians and other organisations and individuals with a common interest in the active protection of children and the promotion of good family law.

Participants will benefit in their own fields from the variety of contributions and contributors to the Congress.

CLE Points Available.

Papers and information relating to the previous congresses

### Congress Patron



### Her Royal Highness Crown Princess Mary of Denmark

### Committees

### **World Congress Board**

The Hon Justice Stuart Fowler AM, Family Court of Australia, Sydney

The Hon Rodney Burr AM, Adelaide

Sally Nicholes, Managing Partner, Nicholes Family Lawyers, Melbourne

Justin Dowd, President of Law Society of NSW, Sydney

Richard Foster PSM, Chief Executive Officer, Family Law Courts of Australia, Canberra

Leisha Lister, Executive Adviser, Family Law Courts of Australia, Canberra

Geoffrey Sinclair, Partner, Barry Nilsson, Brisbane

Malcolm Broun QC OAM, Sydney

### **World Congress Advisory Group**

Stephen Cobb QC, United Kingdom

His Hon David Harris QC, United Kingdom

The Hon Emile Kruzick, Judge of the Ontario Superior Court of Justice (Toronto), Canada

Professor Tomiyuki Ogawa, Kindai University, Japan

Her Hon Judge Maureen Roddy, United Kingdom

Sharon Ser, Partner, Withers, Hong Kong

David Truex, Taylor Hampton Solicitors, United Kingdom

Justice Robert J. Williams, Supreme Court of Nova Scotia, Canada

Angie Todd, Withers, Hong Kong



子どもの養育分担の抱える問題の解消に向けて 国際的共同研究グループを組織

# 子の最善の利益とは?

# ご清聴ありがとうございました。

# 日本との違いは?

- 日本と同様の親権、特に、離婚後に親権を共有し共同で行使 するというところは存在していない。
- 日本と同様の親権という点からとらえた場合に、共同親権制を 採用するところは存在しない。
- •「親責任(parental responsibility)」は、別居や離婚後も当然継続する法律上の親子関係から派生する、別居や離婚後の父母による子どもの共同養育の理念を示す概念。
- ・この点については、日本においても、父母が離婚したからといって、法律上の親子関係が消滅するわけではないというのと 類似するものである。
- ★離別後の子の養育法制の基礎は欧米諸国と日本で大きな 違いはない。

## DV被害を重視した各国の法改正の動向

### (1)アメリカ合衆国

2017年7月24日、連邦議会(下院)において、子との面会交流や監護を検討する際には、(子の)安全を最優先する必要があり、家族間暴力(ファミリーバイオレンス)が主張されてい場合の子の監護に関する州の裁判所の審理について改善を勧告する決議がなされた。

### (2)カナダ

2021年3月に、離婚法が改正され、フレンドリーペアレントの考え方に基づく規定を見直し、子の安全と健全な成育(生育)が確保できることを条件に、 父母と子との関係の継続について考慮するという考え方に変更された。

### (注)フレンドリーペアレント(FP)

離婚後も、父母と子との関係の継続に肯定的で、別居親と子との面会交流を積極的に進めるよう努める親が「フレンドリー」な「ペアレント」で、同居親として子の養育を担うにふさわしいという考え方。