

くらしの法律救急箱

第24回 離婚をめぐる「親権」に関するギモン

夫婦が別居し、離婚協議に入っています。親権者はどのように決定されますか。

A₁

父母の婚姻中は、原則として、父母の双方が親権を有します。もし父母が離婚することとなり、夫婦間に未成年の子どもがいる場合は、父母の一方を必ず親権者として定めなければなりません。

我が国では離婚後の共同親権が認められていないので、どちらが親権者となるかについて父母の間で話し合いがつかないときは、離婚届を出すことができせん。そのため、離婚調停で話し合いをし、それでも決着がつかないときは、裁判に移行せざるを得ず、最終的に、裁判所が父母のどちらか一方を親権者として指定します。

Q₂

親権とはどのような権利なのでしょうか。

A₂

親権とは、子どもを監護教育し、その財産を管理する親の権利義務をいいます。子どもとの関係では「義務」の面が重視されますが、夫婦の離婚の場面では、「どちらが子どもを育てるか」という問題に直結するため、近時、「親権の取り合い」が増加しています。

離婚の協議中にもかかわらず、相手方が、子どもを連れて自宅を出てしまいました。私も、自分の手元で子どもを育てたいのです。どうすればよいですか。

A₃

別居中も共同親権であることから、夫婦のどちらにも子どもを育てる権利があるのですが、権利があるからといって、相手方の元から子どもを連れ去る行為は「違法」と評価されることもあり、場合によっては「誘拐に当たる」などとして警察が出勤する事態も生じかねません。したがって、慎重に対応する必要があります。

法的には、「別居中に子どもを育てることができるとして、私を指定して欲しい。こちら側に子どもを引き渡すよう命じて欲しい」という申立て（監護者指定・子の引渡し申立て）を家庭裁判所に対して行う方法が考えられます。

Q₄

別居中でも子どもにかかる費用を払ってもらえますか。

A₄

婚姻中にその共同生活を維持するために必要な費用（婚姻費用）は、夫婦が「その資産、収入その他一切



弁護士 **小島幸保** (こじま・さちほ)

2000年、弁護士登録 (大阪弁護士会)。
2006年、小島法律事務所開設。

の事情を考慮して「分担するものと定められており、たとえ別居生活に入っても、原則として婚姻費用の分担義務は続く」とされています。

ただし、婚姻費用の分担を求める側が別居の原因をつくったような場合 (例えば、妻が不貞行為をした上、別居に至り、妻が夫に支払いを求める場合) には、分担義務があるのは、子どもの養育費相当額に限られるとする裁判例も多いようです。

Q5 裁判所による親権者 (監護権者) の指定は、どのような基準で行われますか。

A5 裁判所は、「子どもの福祉に合致するかどうか」の観点から、親権者や監護者を指定します。そのためにならず考慮されるのは、「これまで主に監護してきたのはどちらか」「現在子どもが置かれている環境を変更することに問題はないか」といった点です。

また、兄弟姉妹はなるべく分離しないという考え方もあります。子どもが自分の置かれた環境や意見を述べる意義を理解した上で、父母どちらの元で暮らしたいかという意見を表明できるときは、その意見も考慮することになります。逆に、子どもの年齢が低い場合には、そのとき監護されている親の意向を受けやすく、子どもの発言がその真意から出たものかどうかの判断が難しいため、事情の一つとして考慮されるにと

どまることになるでしょう。
なお、違法な連れ去りがあった場合などは、親としての適格性にマイナスの評価が与えられることもあります。

Q6 相手方を親権者にして協議離婚したのですが、離婚後の相手方の子育てに問題を感じており、やはり、どうしても子どもを手元で育てたいのです。どうすればよいですか。

A6 離婚時にいったん親権者を定めた後、親権者を変更するには、家庭裁判所での手続をとる必要があります。いったん定められた親権者を変更することは、子どもに大きな影響を与えることがあるため、家庭裁判所は、子どもの利益のために必要があると認めるときには、他方の親に親権者を変更することができる、と定められているのです。

そのため、親権者の変更を求める場合、家庭裁判所に「親権者変更の申立て」を行います。父母ともに親権者の変更へ同意し、それが同時に子どもの利益にかなうならば、親権者変更が認められることとなります。が、離婚してもなお、父母が対立したまま、離婚紛争の延長線上で親権者変更の申立てを行ってもなかなか認められるものではないといえるでしょう。