

## 論文

## 離別後の親権についての日台比較研究

## —制度の視点からの一考察—

山西 裕美・周 典芳

## 要 約

両親離別後の未成年の子どもにとっての最善の養育の在り方をめぐり、ハーグ条約下における国外からの子どもの連れ去りや国内での親権者指定の裁判に対し、同じ日本の司法判断で判断基準が異なる判決が出されている。このことは、グローバルな人的移動に伴う国内外での離婚が増える中、未成年子のいる両親やその周囲の人々に混乱をもたらす懸念がある。

民法第819条により日本では離別後は未成年子に対し単独親権制度であるが、親権者の判断に対しては、性別役割分業を反映し「監護の継続性・安定性」が重視されている。そのため、親権者指定においても母親による未成年の子ども連れ去りは問題とはされない。しかし、ハーグ条約下では母親の連れ去りは人身保護法の拘束に相当した違法と判断された。国内外への対応に対し、単独か共同かの親権制度の違いだけでなく、子どもの利益を優先した親権者指定の判断基準が異なる“二重のダブル・スタンダード”が起きている。

両親の離婚に際しての親権や共同養育の在り方など、未成年子の置かれた立場はこのように制度的にも大変不安定であり、「子どもの最善の利益」の当事者である子ども自身の意思確認方法が課題となる。

本稿では、すでに1996年の民法改正により離別後の共同親権を選択肢として取り入れた台湾の先行事例と比較検討することにより、子どもの利益優先のグローバルな理念が社会構造の異なる東アジアの国々にどのような課題をもたらしているのか考察し、日本の離別後の親権と共同養育への今後の対応を検討するものである。

## 1. はじめに — 東アジアの離別後の親権と子どもの養育における問題の所在

1989（平成元）年に国連で採択された「児童の権利に関する条約」（以下、「子どもの権利条約」）では、「子どもの最善の利益」の視点から親子分離禁止の原則や両親の共同養育責任等の規定がある。親子が別居した場合にも恒常的な面会交流等を通じて両親による共同養育について締結国が最善の努力を払うことが求められている。子どもの利益の視点から離別後の共同養育や共同親権へ取り組みが世界的趨勢の現状において、日本でも2011（平成23）年「民法の一部を改正する法律」（平成23年法律第61号）により、未成年子がいる夫婦の離婚では、子どもの監護について必要なことを決める際に「子の利益」を最も優先して考慮しなければならない旨が明記されるようになったが、未成年子がいる夫婦が離婚する際の離別後の親権については、民法第819条において、協議離婚の場合でも裁判所での離婚の際でも、いずれの場合でも単独親権制である。

グローバル化による国内外での国際結婚による国際離婚の増加により、日本でも離別後も共同親権制度をもつ国々との国際関係上の問題や、個々の国際離婚のケースにおいても当事者間において国内外で制度が異なるため、様々な混雑が生じてきている。特に日本が「国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約」（以下「ハーグ条約」）に加盟し、2014（平成26）年4月1日よりこの条約が発効するようになって以来、日本国外での離婚に対しては、その国が離別後も共同親権の場合、日本も加盟国である相手国からの要求に応じて共同親権への対応が求められるようになった。国内的には単独親権制、国外に対しては必要に応じて共同親権制としての対応と、離別後の未成年子の親権という同じ問題に対して、対象親子によって国内外での二つの異なるルールでの対応、すなわち“ダブル・スタンダード”が起こっている。

さらに、父親に無断での母親による子どもの連れ去りに対しても、国内での親権者裁判では従来の「監護の継続性・安定性」重視の視点から母親が親権者とする高裁判決が最高裁でも採用されたが、ハーグ条約に基づく国外からの子どもの返還申し立てに対しては人身保護法上での拘束であり「顕著な

違法性」と指摘された。「子どもの最善の利益」をめぐる最高裁による判断基準に違いも生じており、両親離別後の未成年子の親権者をめぐる“二重のダブル・スタンダード”による国内での混乱が懸念される（山西、2018ab）。

この両親離別後の未成年子の親権に対する日本での“二重のダブル・スタンダード”である対応について検討すべき社会の変化がある。一つは、国内における未成年子を伴う離婚率の上昇である。平成27年の離婚件数22万9,030人のうち、未成年の子どもがいる離婚は13万2,166組（全体の58.4%）、未成年の子どもがいない離婚は9万4,049組（同41.6%）と、未成年の子どもがいる離婚が離婚件数全体の過半数を占めている。少子化により日本でも親権を行わなければならない子のいる離婚件数は減少しているが、親が離婚した未成年子の割合は著しく増加している（厚生労働省 平成29年我が国の人口動態）。

さらに、日本の貧困率の中でも、ひとり親家庭の貧困率は50.8%とまだ過半数を超える（厚生労働省 平成28年国民生活基礎調査）。母子世帯の母親の就労率は8割を超えているにも関わらず、世帯収入は児童のいる世帯の平均収入の半分を切る。父親からの養育費を受けたことのない母子世帯の割合も過半数を超えており、調査時点2016（平成28）年での受け取りも24.5%にすぎない。2011年の民法改正後、2012年4月より協議離婚届に養育費や面会交流についての協議のチェック欄が設けられ、両親への確認や周知等が図られているが、チェック無しや不明が半数以上である（厚生労働省 平成28年度 全国ひとり親世帯等調査結果 2017）。ひとり親家庭、特に母子家庭の子どもの貧困の背景には、養育費の問題が影響を与えていることが示唆されている（厚生労働省 2015）。両親が離婚する未成年子の割合は増えているが、周知を図っているにも関わらず、離別後の共同養育が殆どなされておらず、このことが子どもの貧困の連鎖に繋がることは社会問題となっており、何らかの有効な解決手段が望まれている。

二つ目として、国際離婚率の増加である。日本で発生した国際結婚の件数は、2006（平成18）年まで増加傾向にあったが、その後は減少に転じ、2015（平成27）年は2万976組で、前年より154組減少している（厚生労働

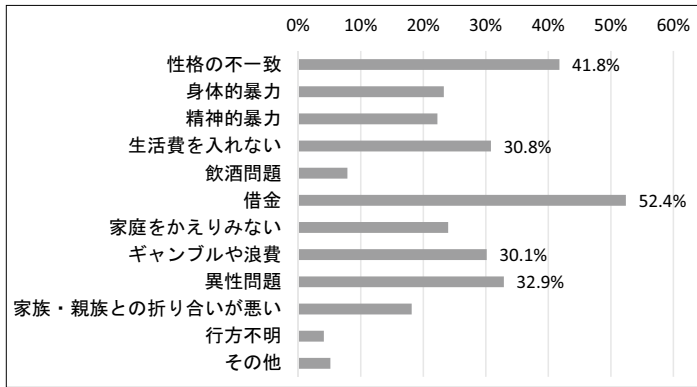
省 2017)。2013（平成25）年より日本での離婚件数全体も減少している中で、夫妻の一方が外国人の占める割合はむしろ高止まりしている。日本国内での国際結婚自体が減少傾向である一方、国際離婚の占める割合は増加している。日本国内において国際離婚が増える中で、外国人の夫や妻にとって未成年子がいる場合の国際離婚は、日本国内と出身国での離別後の親権制度が異なること自体が混乱を招きやすく、親権を持たない親による国外への連れ去りも起こっている。

日本も2011（平成23）年の民法の改正では、離婚に際して単独親権制ではあっても、面会交流や養育費など子どもの監護を決める際には子どもの利益を最優先にして考慮するように改めて明文化した。親のライフスタイルに関わらず、子どもが安心して親を信頼できる環境で育つことが出来るという点で、共同養育は子どもの成長発達にとって大きな意味があると言えるだろう。しかし、どこまで両親が離別後も共同養育が可能なのかは、別れた事情や背景などにより疑問が残る点もある。以前に行ったひとり親家庭に対する支援についての調査研究（熊本学園大学附属社会福祉研究所助成 平成22年-24年度 研究代表 山西裕美）では、離婚の理由（複数回答）として、相手の「借金」（52.4%）、「生活費を入れない」（30.8%）、「異性問題」（32.9%）、「ギャンブルや浪費」（30.1%）などが多く占め、さらに身体的暴力や精神的暴力などDVが疑われるケースも少なくなく、そもそも離別後の子どもの共同養育が可能かどうか疑われるケースが過半数を占める（図1）（山西裕美、伊藤良高、出川聖尚子、2012）。

スウェーデンでは、すでに離別後の共同親権、共同養育が法制度的な選択肢として先行しているが、未成年の子どものいる離別夫婦に対して共同養育、共同親権が適用される社会民主主義の福祉国家と、性別役割分業型家族を前提として母親が主に子どものケアを担う家族主義型福祉国家の日本は、異なる福祉国家の社会構造の中で暮らしている。離別後の親と子どもが置かれている社会環境の違いについて考慮する必要があると思われる。

日本の場合、先の離婚の理由からも窺えるように、共同養育をしようとし

図 1. ひとり親になった相手の理由（複数回答）（n=292）



『シングル・ペアレント・ファミリー支援についての調査研究』

熊本学園大学付属社会福祉研究所助成 平成22年-24年度 研究代表 山西裕美)

た場合に、子どもと暮らしていないもう片方の親が、養育費を払わないことや自分の子どもとの面会交流自体を望まないことも起こりえる。日本のように性別役割分業を標準とする家族主義福祉国家の場合、離婚後も母親が子どもの監護のほとんどを担うことが多く、父親による養育費支払いの割合は小さい。子どもと一緒に暮らす母親の経済的負担は重く、現状としての共同養育の実現は難しい状況であると思われる。

日本国内での離別後の共同養育については、民法改正により法的には共同養育についてより喚起を促しているが、当事者の認識や受け入れなど実体があまり進まないまま、2014年4月にハーグ条約が発効して以降、外務省による返還援助決定した78件のうち返還・不返還が確定・実行したケースが60件（76.9%）であるが、返還での執行不能が4件ある（外務省2018年6月1日）。米務省は2018（平成30）年5月16日、国際結婚破綻時の子どもの連れ去りに関する年次報告を公表し、日本を「ハーグ条約」に基づく義務の「不履行国」に認定している（United States Department of State, 2018）。

本稿では、日本と同様に家族主義福祉国家でありながら、先に民法改正で離別後の共同親権、共同養育についての選択肢を取り入れた台湾と制度比較

しながら、日本における離別後の共同親権や共同養育実施の課題と可能性について考えていきたい。

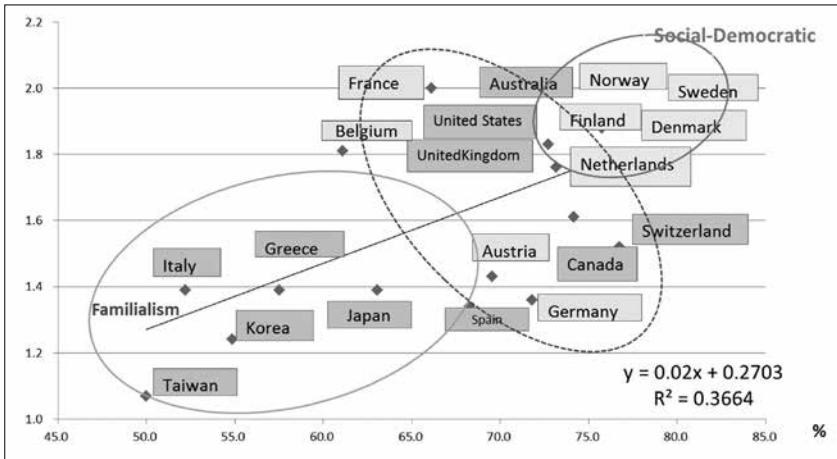
## 2. 日台比較の意義について－「圧縮された近代」と「家族主義福祉国家体制」

東アジア社会の社会福祉政策における共通課題として「家族主義」(“familialism”)がある。E.アンデルセンによる福祉国家のレジームでは、日本は「家族主義」(familialism)に分類される(Andersen, E., 1997)。北欧の福祉国家モデルと比較すると、日本や韓国など東アジアの福祉国家では、家族の性別役割分業に基づく福祉国家体制下にある。そのため、子どもの世話や親の介護などの福祉的ケアが家族に委ねられることにより、家族形成自体が個人にとって負担となりやすくなる。韓国では、アジア金融危機による更なる若者の雇用不安などを背景に起きている未婚化や出生率の著しい低下「極低出生率」(ultra low fertility)は、経済のグローバル化によってもたらされた近代化進行の速さである「圧縮された近代」(compressed modernity)によってもたらされた「個人主義なき個人化」や「リスク回避的個人化」とも呼ばれる(Chang, 2013)。

このアジアの家族主義福祉国家体制と出生率低下の背景には、福祉の供給源が家族内での性別役割分業による標準家族が前提となっているため、女性の就労率と出生率との相関が見られる(図2)。「脱家族化」が進行した社会民主主義型の福祉国家である北欧諸国に比べると、性別役割分業型の家族主義福祉国家である日本や韓国、台湾は女性の就労率が低く出生率も低く東アジアの特徴が表れている。この特徴は家族主義福祉国家の福祉施策として「男性稼ぎ主型」の家族が強化された結果として、家族が義務と責任の制度となり結婚や出産を避ける「家族主義的個人化」でもある(落合, 2011)。

しかし、このような人口変化の進行には同じ東アジア諸国間においても日本と他の国々とは速度に違いが見られる。人口置き換え水準で20年間安定していた日本と異なり、ほかの東アジア諸国においてはこのような安定期が見られず「第二の人口転換」に入ったことから、韓国の「圧縮された近代」

図 2. 福祉国家体制と合計特殊出生率及び女性の労働力率との関係 (OECD & 中華国内政部 2011 データより作成)



(compressed modernity) に対し、日本は「半圧縮近代」(semi-compressed modernity) とも位置づけられている (落合 2013a, 2013b, 2014)。北欧に対して東アジア諸国間においても、経済発展などの背景的な違いからこのように近代化進行の速さも異なっている。

武川は「東アジア・モデル」や「東アジア・レジーム」というように、東アジア諸国が同質的として一括りにされるヨーロッパ中心主義 (ユーロセントリズム) な福祉国家観を問題視し、東アジア諸国間での比較の意義について指摘している (武川, 2006)。従来の欧米中心の福祉国家研究では、東アジア諸国は福祉国家以前の段階とみなされ、家族による福祉に基盤を置く日本も先進国の中では例外的に遅れていると位置づけられている。今日の東アジア諸国における経済成長に対する注目で、東アジア諸国の福祉も注目されるようになった。しかし、その場合も文化本質主義として理解されてしまうエスノセントリズムの存在がある。たとえば儒教主義とか儒教福祉国家といった捉えられ方などである福祉オリエンタリズムに捕らわれた研究となりがちである (武川, 2005)。しかし、東アジア諸国間には、歴史や文化的背景、

経済の発達段階など様々な違いがあり、近代社会が始まった時期もそれぞれ異なっている。東アジア諸国間での違いを押さえることも必要であろう。

スウェーデンは児童福祉領域において「子どもの最善の利益」の概念を世界に先駆けて導入している。「子どもの権利条約」の策定過程にも関与し、国連で条約が採択された翌年の1990年には批准している。その後も、子どもに関する法律や政策を「子どもの権利条約」の遵守や「子どもの最善の利益」の観点から改正・変更が進められた。特に、離別後の共同養育については、「子どもの権利条約」批准以前から親子法の第6章において子どもの権利として明確に位置付けられており、条約批准以降も数回にわたり改正が行われている。現在、スウェーデンでは共同養育が原則とされ、離別後も法律婚カップル、事実婚カップルの9割以上が共同養育となっている。

スウェーデンでは子どもの権利条約における「子どもの最善の利益」の在り方として、よほどの深刻な理由がない限り、離別後の共同養育の判決が主流である。地方裁判所の養育訴訟の判決事例の中には、父親から母親への暴力があるDV事例においても、刑事裁判で認定されない限り、養育裁判では父親の母親への暴力は検討されず、むしろ離別後もできるだけ父子関係を親密に維持することが「子どもの最善の利益」と受け止められている。養育規定上からも、子どもと同居中の母親には子どもを父親と合わせる義務が課せられる（善積、2013）。

このようにスウェーデンなど「脱家族化」が進んだ北欧の社会民主主義の福祉国家においても共同親権や共同養育の運用については課題が窺われる。次章では、「子どもの権利条約」批准や「ハーグ条約」への加盟など国際的な影響も含め、日本での国内外に対する離別後の親権の司法判断の現状と課題について検討していくことにしたい。

### 3. 日本の離別後の親権制度と問題点—子どもの利益と「二重のダブル・スタンダード」

日本における離婚件数は2002（平成14）年に最多である28万9836組であっ



たが、2003（平成15）年以降は減少傾向となり、2016（平成28）年の離婚件数は21万6,798組であった。そのうち、未成年の子どもがいる離婚は12万5946組（全体の58.1%）と過半数を占めた。また、親権を行うもの別の離婚件数の年次推移について、2016（平成28）年は「妻が全児の親権を行う」が10万6314組（未成年子のいる離婚件数の84.4%）、「夫が全児の親権を行う」が1万5033組（同11.9%）、「その他（夫妻が分け合って親権を行う）」4599組（同3.7%）であった。離別後の親権については、1960年代半ばに、「夫が全児の親権を行う」割合と「妻が全児の親権を行う」割合が逆転し、今日では「妻が全児の親権を行う」が8割以上となっている（厚生労働省、2018）。

母親が8割以上全児の親権を持つ一方で、近年子どもの監護事件数が増え、かつ審理期間が6カ月を超える件数割合が増加し長期化している。子どもの監護事件とは、「子の監護に関する処分」（民法766条）では、1）監護者の指定、2）養育費、3）面会交流、4）子の引き渡しの計4つの請求事件がある。日本社会全体での少子化で子ども数の減少にも関わらず、子どもの監護に関する事件の総数は増えてきており、一番件数が多いのは養育費や扶養料の支払い事件であるが、近年急速に数が増えてきているのが面会交流に関する事件である（山西、2018a）。

2011（平成23）年、民法の一部を改正する法律が成立したが、この改正に大きな影響力を与えたのは、「児童の権利に関する条約」（以下、子どもの権利条約）である。この条約は、1989（平成元）年に国連で採択され、日本では1994（平成6）年に発効した。この子どもの権利条約を受けて、2011（平成23）年の「民法等の一部を改正する法律」（平成23年法律第61号）では、第820条の親権に関する諸規定に「子の利益」の観点が明確化された。

日本では婚姻中は父母の共同親権であるが、離別後は、いずれか一方の単独親権とされる<sup>(1)</sup>。これに対して、第766条には、離婚の際の子の監護に必要なことに関し、「父又は母と子との面会及びその他の交流」（面会交流）及び「この監護に要する費用の分担」が明示されることになったことに加え、この監護について必要な事項を定めるに当たって「子の利益を最も優先して

考慮しなければならない」と子どもの権利条約における「児童の最善の利益」が取り入れられた。

この2011年の民法改正後に、離別後の子どもと親との交流が争点の一つとなった離婚と離別後の子の親権をめぐる離婚請求事件が起こり、昨年最高裁まで争われた。民法改正より改めて明文化された両親離別後の共同養育の在り方と「子の利益」を考慮した親権者指定をめぐる司法判断について世間の関心を大変集めた事件となった。この事件の概要は次の通りである。

母と父は婚姻して長女をもうけたが、夫婦仲が険悪となり、2010（平成22）年5月6日、母は父親には無断で長女（当時3歳）を連れて自宅を出て別居状態となった。父は長女の監護者となるべく、2011（平成23）年に子の監護者指定および子の引き渡し申立事件並びにこれらを本案とする審判前の保全処分を申し立て、母も子の監護者の指定事件を申し立てた。家庭裁判所は2012（平成24）年2月28日長女の監護者を母と定め、父の申し立てを却下した。2012（平成24）年、母は離婚および慰謝料の支払いと養育費の支払い、年金分割を求めた。また、親権者指定についても、自分を指定するべきと主張した。父は離婚請求を棄却し、予備的に親権者を自分に定めるべきと主張し、その場合の長女の引き渡しと母と長女の面会交流に関して年間100日に及ぶ面会交流の保証を申し出た。

2016（平成28）年3月29日の千葉家庭裁判所松戸支部の判決では、離婚を認めるとともに、親権者については、母親と長女の年間100日の面会交流を認めたことにより、父親を親権者に指定することが相当であるとした（【離婚等請求事件】平成28年3月29日/千葉家庭裁判所松戸支部判決/平成24年（家ホ）19号）。平成29年1月26日の東京高等裁判所判決では、親の離婚後の非監護者との面会交流だけで子の健全な生育や子の利益が確保されるわけではないとし、父親の提示した年間100回に及ぶ面会交流保証はかえって長女の身体への負担や学校の行事参加や友達との交流にも支障をきたす恐れがあり、必ずしも長女の利益にはならないとした。長女自身（平成28年当時小学3年生）の意向としても母親と一緒に暮らすことを希望しており、長女

の監護状況にも問題が無く、第三者機関の支援の下で父親との月1回程度の面会交流も提案している母親を親権者相当と指定した（【離婚等請求控訴事件】平成29年1月26日/東京高等裁判所判決/平成28年（ネ）2453号）。

二審の判決を不服として父親が最高裁に上告したが、民訴法318条1項により受理すべきものとは認められないとして不受理となり、母親が親権者に指定されることとなった<sup>(2)</sup>（【離婚等請求事件】平成29年7月12日/最高裁判所決定/平成29年（受）810号/不受理）。

今回の判決から、日本の離別後の親権と共同養育の在り方に対する対応について、国内での離婚とハーグ条約に基づく国外での離婚への対応の両方を視野に入れると、問題点が3つ考えられる。1つは、一審における「面会交流寛容性の原則」（フレンドリーペアレント）の重視と二審「監護の継続性・安定性」のどちらの司法判断が、子どもの権利条約が反映された2011（平成23）年改正民法第766条第1項にある離別後の監護についての「子の利益を最も優先して考慮しなければならない」にそった判決であるのかということである。最高裁が民事訴訟法318条1項により不受理であることから、二審の東京高裁判決である父母の面会交流についての意向が他の諸事情より重要性が高いともいえないという判断は従来の判例、つまりハーグ条約加盟および子どもの権利条約にそった2012（平成24）年4月改正民法施行以前からの判決に従うものである。

2つ目の問題点は、この離婚請求等事件では母親による父親に無断での子どもの連れ去りを必ずしも悪いとはしない日本国内での最終的な司法判断と、「ハーグ条約」下で求められる司法判断の違いである。ハーグ条約では日本国への子どもの連れ去りに対し国外から日本の外務大臣へ子の返還についての援助申請、あるいは裁判所に対する子の返還の申し立てが行われた際には、原則として子どもの常居住国への返還が求められ<sup>(3)</sup>、返還後に子どもの常居住国において子どもの育つ環境についての十分な審議が行われるという前提との捉え方の差である。そのため、前述の国内離婚での判例に対しては、「国外への子連れ別居を原則認めず、速やかな従前国への返還を求め

るハーグ条約の考え方を国内事案に適用すべきではない、という考え方を本判決は前提としているとみることもできる」<sup>(4)</sup>と示唆されている。

3つ目の問題点は当事者性の確保である。本来、離別後の子どもと両親との交流は、離別後も両親から愛され育つ権利を子どもが持つ権利として、子どもの権利条約に示されたものである。子どもの権利条約では先に示したように、第12条第1項で子どもの自己の意思の表明権は守られているが、日本の改正後の民法にはまだ記載がなく、家事事件手続法152条第2項において、子が15歳以上の場合は子の陳述を聞かなければならないとある。前述の事件では、東京高裁では子どもの意思として母親との同居希望が確認されている。但し、両親が6年以上別居後なので、当初の無断での子の連れ去りがその親にとって有利になる。父母と子どもという三者の当事者の利害が対立しているが、その中で一番立場の弱くなる子ども、特に小さい子どもの意思の確認方法が課題となる（山西、2018a）。

日本が「ハーグ条約」に加盟し、2014（平成26）年4月1日よりこの条約が発効するようになって以来、日本国外での離婚に対しては、その国が離別後も共同親権の場合、日本も加盟国である相手国からの要求に応じて共同親権への対応が求められるようになった。上記問題点を考える上で、日本国内での両親の離婚とその際の親権者指定に対する日本の最高裁の判断と比較するため、次はハーグ条約を巡り子どもの返還命令を拒む親に対して日本の最高裁が初めて判決を言い渡した人身保護請求事件を取り上げる。

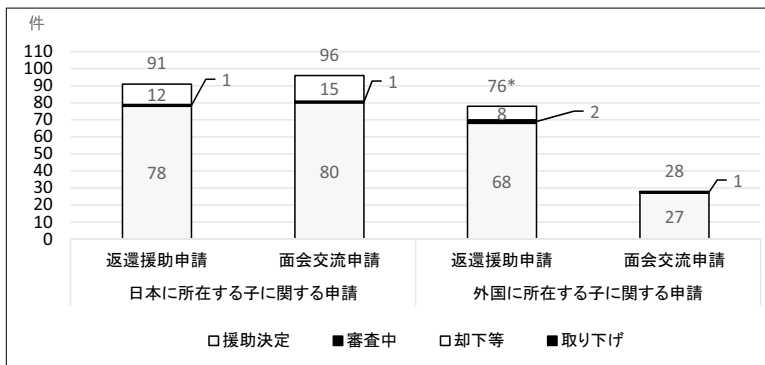
米国在住日本人夫婦において、夫婦仲が悪化し2016（平成28）年1月に母親が父親の同意を得ずに米国で生まれ重国籍を持つ当時11歳の次男を連れて帰国した。父親は同年7月25日に「ハーグ条約」にもとづき返還命令を申し立てた。東京家庭裁判所は同年9月16日に母親に対し次男の返還命令を決定、東京高裁で抗告棄却により同年11月30日に確定した。任意の履行および間接強制を経て、2017（平成29）年5月執行官によって次男の母親の拘束からの開放実施を行ったが母親の監護を解くことができなかったため、同年7月父親は人身保護請求を名古屋高等裁判所（本庁）に申し立てた。同時

に父親は米国カリフォルニア州でも別に裁判を起し、母親との離婚訴訟の提起と、次男の法的監護権・身上監護権及び奪取防止に関する命令を求め、父親は次男の単独の法的・身上監護権を与えられ、母親は次男を同年8月15日までに同州に返還することが命じられた。

一審の名古屋高等裁判所金沢支部の判決では、13歳の次男は母親と同居し身の世話を受けながら日本での暮らしに馴染み、年齢相応に健やかに成長している。次男は自己の自由意志として母親と同居しての日本での居住を望んでおり、年齢から考慮してもその意思は尊重されるべきで判断能力が欠けているといった事情も窺えず、身体を拘束されているとは認めがたい。むしろ、父親による返還請求こそ次男の意思に反するというべきものである。よってハーグ条約にもとづく返還命令が確定していることや米国裁判での結果もこの事件に対する判決に影響を及ぼさないと、父親からの請求を棄却した（【人身保護請求事件】平成29年11月7日/名古屋高等裁判所/平成29年（人ナ）1号）。

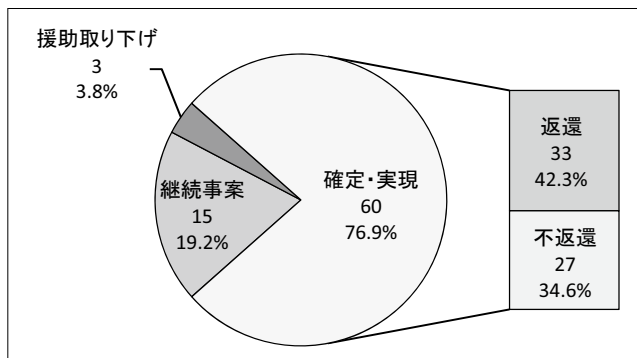
一審の名古屋高裁で敗訴した父親は最高裁に上告した。最高裁での判決は一審の名古屋高裁の判決を棄却し差し戻しとなった。理由は、母親により国境を越えて連れ去られ、これまでと異なる環境に置かれた次男は、意思決定

図3. ハーグ条約（国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約）の実施状況（外務省領事局ハーグ条約室 2018年6月1日より作成）\*外務省表より



#### 図4. 外国返還援助決定事案（78件内訳）

ハーグ条約（国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約）の実施状況  
（外務省領事局ハーグ条約室 2018年6月1日より作成）



するに際し必要な米国返還後の生活についての十分な客観的情報を得ることが出来ない状況に置かれた。自由意志により留まっているのではなく、母親の監護は人身保護法の拘束に当たる。「ハーグ条約」に基づく返還命令の確定にもかかわらず、これに従わず監護することによる母親の拘束は顕著な違法性があるというべきであるというものである（【人身保護請求事件】平成30年3月15日/最高裁判所第一小法廷/平成29年(受)2015号)。差し戻し後は、次男を裁判所に出頭させて引き渡しに向けて審理が進められると思われる。

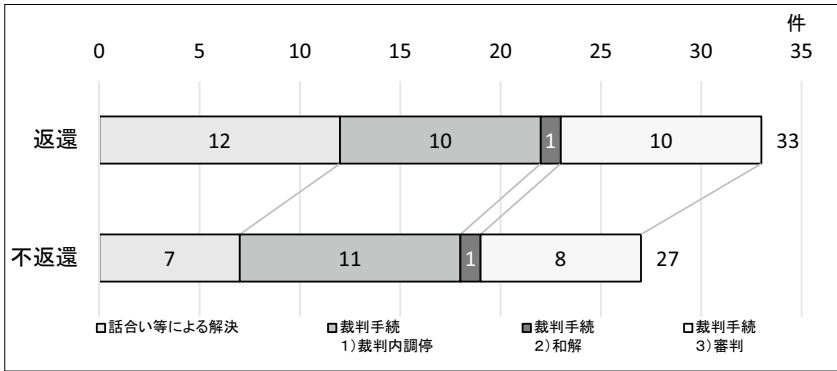
「ハーグ条約」が2014年4月1日より発行されてから、返還援助申請件数は日本に所在する子に関する申請が91件、うち援助決定78件、外国に所在する子に関する申請が76件、うち援助決定が68件の計167件であった（図3）。

外国から日本に所在する子の返還援助決定事案78件のうち、援助の取り下げや継続事案を除く残り60件、援助決定事案の7割以上で返還が確定もしくは実現している。この60件のうち、33件で返還が確定・実現、27件で不返還が確定している（図4）。

この外国への返還あるいは不返還が決定・実現した事案60件の内訳では、裁判外紛争解決（ADR）機関によるものと裁判手続きによるものに分かれる（図5）。返還決定33事案のうちADRが12件（36.36%）、それ以外の21

図 5. 外国返還援助決定事案（確定・実現60件内訳）

ハーグ条約（国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約）の実施状況  
 （外務省領事局ハーグ条約室 2018年 6月 1日より作成）



件（63.64%）が裁判内手続きにより、調停によるもの10件（30.30%）、和解によるもの1件（3.03%）、審判によるもの10件（30.30%）であった。しかし、このうち調停で1件が、審判で3件が執行不能である。不返還が決定した27事案では、ADRが7件（25.93%）、それ以外の20件（74.07%）が裁判内手続きと、返還決定事案より裁判手続きによる割合が高い。そのうち、調停によるもの11件（40.74%）、和解によるもの1件（3.70%）、審判によるもの8件（29.63%）であった。

ハーグ条約は手続法であり、あくまで当該子の常居所地への返還を命ずるものである。子どもを常居所地に返還して、離婚や親権者指定の裁判等を通じ改めて「子どもの最善の利益」に基づき、子どもにふさわしい生育環境について審理することもできる。前述の外国返還援助決定事案が初めて最高裁まで持ち込まれた事案の判決でも、日本におけるハーグ条約の実効性の確保という側面が大きい<sup>(5)</sup>。

前述の問題点のうち、本稿で取り上げた裁判事例で共通する2点について比較しながら確認したい。1点目は母親による無断での連れ去りと「監護の継続性・安定性」についての判断である。国内に向けての親権者指定の司法判断では、母親による父親に無断での子どもの連れ去りは、父親は当時業務

多忙であり、監護を委ねることは困難であった。破綻的別居での協議も困難であったとし、「長女の利益を最も優先すれば妻を親権者とするのが相当」として「監護の継続性・安定性」を重く見た（山西、2018a）。ハーグ条約の影響下で争われた国外から母親が無断で子どもを日本へ連れ去ったの監護は、「人身保護法の拘束」であるとの判決となった。そのため、「ハーグ条約」に基づく返還命令の確定にもかかわらず、母親がこれに従わず監護するという拘束は顕著な違法性があると、国内に向けての判決と国外に向けての判決とが逆の判決になった。

2つ目の問題点は当事者性の確保である。子どもの権利条約では先に示したように、第12条第1項で子どもの自己の意思の表明権は守られているが、前述の国内での離婚及び親権者指定の裁判では、東京高裁では子どもの意思として母親との同居希望が確認されている。但し、両親が6年以上別居後なので、当初の無断での子の連れ去りがその親にとって有利になる。しかし、ハーグ条約の影響下では、連れ去られた子どもは父母間の深刻な感情対立がある中で、異なる言語や文化などの環境での生活を余儀なくされる。意思決定についての十分な客観的な情報が与えられない中に置かれやすいことを考慮し、母親と暮らすことを希望している13歳の子どもは、十分な自由意志の下で留まっているとはいえないと受け止められている。

子どもにとっての最善の養育の在り方をめぐる子どもの連れ去りや親権者指定の裁判において、同じ日本の司法において判決基準が異なることの問題点は、グローバルな人の移動に伴う国内外での離婚が増える中、未成年子に在る両親やその周囲の人々に混乱をもたらす懸念がある。しかも、国内では母親が普段から子どもの世話を担っているため、父親に無断での連れ去りも妥当と判断され「監護の継続性・安定性」が重視されることから単独親権制度において母親が親権者となるのが可能であるが、ハーグ条約下では違法とされるなど“二重のダブル・スタンダード”が起きている。両親の離婚に際して親権や共同養育の在り方は、福祉国家体制の在り方に影響され、未成年子の置かれた立場はこのように制度的にも大変不安定である。さらに、各



事案が個別に抱える父母と子どもの当事者利害の対立が起りやすく、その中で一番立場の弱くなる子ども、特に小さい子どもの意思の確認方法も課題である（山西、2018ab）。

#### 4. 台湾の離別後の親権制度と問題点

この数十年間にわたって、台湾における社会的、経済的な状況が変化し、それに伴って、家族に対する価値観や考え方も変わってきた。女性の社会進出により、女性の経済的自立が実現するとともに、伝統的な性別役割を決め付ける意識も弱くなり、より平等になってきた。昔のような「男は仕事、女は家庭」という性別分業の考えも通用しなくなった。そして、離婚率も上がってきた。台湾は2000年から2012までの人口千人当たりの離婚件数は2.6で、韓国の2.3、中国の2.0、日本の1.9を上回った（行政院主計處、2013）。

中華経済研究院は内務省委託により、2012年に離婚に関する報告を出した。この報告によると、低学歴及び早婚の女性の離婚率が高い。しかし、これらの女性は離婚後に子育てと経済的な問題に直面する可能性が高い。したがって、このような女性がシングルマザーになることによる、貧困化も深刻になりつつある。同報告によると、離婚の原因は次の5つに分類される。すなわち、家庭内暴力、異性問題、配偶者の悪意による遺棄、性格の不一致、嫁姑トラブルである。1996年の家庭内暴力防止法の施行により、ドメスティックバイオレンスの割合が徐々に低下してきたのにつれ、悪意による遺棄や性格の不一致が原因として上がって来るようになった。特に若い世代では、性格の不一致が離婚の主な原因となっている（中華経済研究院、2012）。

また、1987年から中国大陸との交流が再開され、1994年は台湾政府が「南向政策」(Southern Policy) を実施し、東南アジア諸国への投資が増加する。それに伴って、多くの台湾人男性が、中国や東南アジアの女性と結婚した。それによって、外国人との結婚は、2003年にピークの31%に達した。2008年には18%に下がった（行政院主計處、2010）が、現在台湾は53万人以上の外国人配偶者が生活している。その中で、中国大陸出身者が一番多く、33

万人強の63.68%を占めている。次にベトナムの10万人（18.93%）、三番目はインドネシアの5.5%（3万人弱）である（行政院性別平等會、2018）。外国人配偶者の数の増加により、言語や文化の誤解、嫁と姑の間の折り合いなど、これまでと異なる家庭内トラブルが生じるようになった。しかし、国際結婚の場合、離婚の際に親権にどのような影響を与えるのか。この点について、より深く探求する必要がある。

確かに、離婚に対して、昔はマイナスのイメージが強かった。しかし、この数年、離婚率の高騰によって、離婚に対する考え方も変わってきた。現在、離婚の際には、子どもの親権を奪い合うことより、どのように離婚後に健全に子どもを育てることができるのかということが、もっとも注目される課題となった。

### 1) 民法改正と離別後の親権の変化

陳慧馨（2015）のまとめによると、1683年から1895年までの清政府の支配によって、台湾に大清帝国の法律が適用された。当時、漢民族と原住民との結婚が禁止され、女性は特別の場合しか夫の元を離れてはならなかった。台湾における日本の殖民政権は1895年から1945年までであり、日本の民法が台湾に適用されたのは、1922年以降であった。それによって、明治民法における裁判離婚のシステムが台湾に導入され、女性による離婚請求権が確立された（陳昭如、1997）。

1945年、台湾は中華民国に返還された。たしかに中華民国の憲法第7条に男女平等の条項があるが、漢民族がマジョリティーの台湾社会において、儒教の影響が強く、男性優先の意識が法律にも反映されていた。それで、1996年から2015年まで民法は16回も改正されてきた。民法の改正により、結婚と家庭における性別関係が見直された。さらに、親権において、「父親優先の原則」から「子どもの最善の利益重視の原則」へと変わった（陳慧馨、2015）。

1996年の民法改正以前、未成年の子どもを育てる時に、両親の意見が不一致の場合、父親の方に従うと決められていた。つまり、父親が最終的な決定

権を持っていたのだ。そこに、親権は父親の固有の権利とする意識をみることが出来る。離婚する時に、夫婦の間にすれ違いが生まれた場合、子どもに対する親権は父親が持っていた。それで、多くの女性は子どものために、不愉快な結婚生活を我慢して、離婚を言い出せなかった。あるいは、離婚する時に、子どもの親権を得るために、離婚の条件として、財産分与や他の権利をあきらめていた。

1996年に民法が改正された後、子どもの権利と両親の平等な地位が保たれるようになった。それまで、父親に親権を持たせていたが、現在は協議によって、片方、あるいは両方を親権者として定めることができる。もし、協議ができない場合、裁判所が子どもの最善の利益を判断基準として、親権を定める（行政院主計處、2010）。

## 2) 台湾の離別後の親権制度の現状

1996年に改正された民法第1055条と2012年に実行された家事事件法（Family Proceedings Act）第23条、第24条によると、台湾で離婚した後、子どもの親権者として定めるためには、以下3つの方法がある。

1. 協議：話し合って親権者を決める。あるいは離婚協議相談（家事相談）において専門家の意見により、誰が親権者、面会交流、養育費などについて話し合う。
2. 裁判：協議ができない場合、裁判を起こして裁判官が決める。家事事件法によって、裁判の前に、家事調停を行う。もし調停の段階で合意に達した場合と、その結果の効力は裁判に準ずる。
3. 親権の改定：一度親権が決まったあとで、もしその親権者が不適任であることがわかれば、相手との協議によって、親権が改定できる。不適任とは、たとえば、子どもの虐待、面会交流の拒否、重病にかかるなどの場合である。もし合意に達しない場合、裁判によって改定を求めることができる。

さらに、民法第1055条によれば、裁判の際、親権の適任者は、以下の項目

を基準として判断される。

1. 子どもの年齢、性別、人数、健康状態など
2. 子どもの意思及びその人格の発展に寄与するかどうか
3. 親の年齢、職業、性格、健康状態、経済能力および生活条件
4. 子どもを守って育成する意欲と態度
5. 親と子ども、または未成年の子どもと同居する他の人との関係
6. 両親のいずれかが、相手が未成年の子どもに対して、権利と義務の行使を妨げているかどうか
7. それぞれの民族の伝統的な風習、文化と価値観

つまり、離婚後の親権の決定は、以上のいくつかの要素およびその他の影響を考量して決められる。台湾士林地方裁判所の判例によると、裁判離婚の場合において、裁判所は、母親の方を親権者として定めた割合が高い（台湾士林地方法院統計室、2012）。しかし、2012年のデータをみれば、協議によって親権を決める時、父親が親権を持つ比率が高くなってきた。それは、家庭内暴力を受けたり、経済的な面が弱かったり、離婚協議を申し出た時に子どもの親権を請求しない母親が増えてきたからである（台湾士林地方法院統計室、2012）。

一方、女性の親権に対する考えも、変わりつつある。若い母親、特に40才未満の場合、インタビュー調査の研究結果から見れば、離婚する際、まず、自分の生活の基盤を確保し、それから子どもの親権や面会交流のことを考えるという傾向が見られる。この傾向が強くなってきたのは、男女平等の意識づくりが進んだためかもしれない。つまり、離婚しても、女性は、自分が子どもの唯一の養育者であると考えなくなってきた。一方、より高齢の女性は、自分は子育てに適していると考えている。そこには、離婚後の親権に対する年齢による意識の違いが見られる。すなわち、離婚の時、あるいはインタビューを受けた時点で、年齢が40以下の女性は、子どもより自分を優先にし、さらに子どもに対する責任と義務の面において、男女平等を求めがちと

なっている（謝美娥、2008）。

### 3) 台湾の離別後の親権制度の問題点

1996年の民法改正により、男女平等及び児童の利益を守ることというこの二つの原則は、台湾において、離婚後の未成年の子女に対する親権制度の中心となった。そこには、それまでの制度とくらべて、以下の四つの特徴が見られる。

- ① 男性優先の家父長制を終わらせた。
- ② 親権を決める時に、子どもの最善の利益を判定基準とした。
- ③ 親権の判定を違う分野の専門家との連携や共同で決める。
- ④ 両親が離婚した時、20才未満の未成年者に適用する。

しかし、現在の離別後の親権制度には、以下の問題点がある。

#### (1) 子どもの最善な利益の判定基準の曖昧さ

夫婦関係の終わりは親子関係の終焉ではない。台湾は子どもの権利条約の締約国であり、子どもの権利と利益を条約に従って保護している。確かに、1996年の民法改正により、母親は離婚後の親権の定めにおいて、父親とより平等になった。親権の判断も、子どもの最善な利益を原則として定める。しかし、子どもにとって、最善な利益の中身は一体何だろうか。

台湾の法務省は、2014年に提出した「民法第1055条に基づく未成年者の親権を決定または修正する原則」の中で、子どもの最善の利益の判断基準を以下の原則に沿って決めている。

- ① 子どもの年齢：幼い子の親権を母親に決める原則。
- ② 子ども自身の意見：子どもの意思を尊重する原則。
- ③ 現状維持原則：精神的な負担をかけないようにするため、生活の場所を変動させない、子どもの世話を主にする親が親権を持って世話し続ける原則。
- ④ 兄弟姉妹がいる場合、親の離婚によってお互いに離れないよう、一

緒に生活させる原則。

- ⑤ 両親の健康状態と性格、経済能力、子育ての意欲と態度、子どもを片方の親に面会交流させることに対する理解を重視する。つまり、フレンドリーペアレント原則である。

しかし、幼い子の親権を母親に決める原則は、女性の性役割の固定化するものであるといえる。子どもの意思は、しばしば親に左右される。また、台湾の女性と子どものサポート組織である励馨基金会は、現状維持原則は、家庭内暴力を受けた女性が離婚裁判において子どもの親権を請求する時に、家を出て子どもと一緒に生活していない場合、不利になると指摘している（新頭殻、2011）。

さらに、日本の場合は、従来、子どもの利益として「監護の継続性・安定性」が重要と考えられてきたが、共同親権の国々には「面会交流寛容性の原則」、つまり、フレンドリーペアレント原則がある。そこに、日本において二重ダブル・スタンダードが生じる（山西、2018a）。それでは、他の国で通用できた共同親権は、台湾において、子どもの最善の利益だといえるかどうか、検証する必要がある。

## (2) 外国人配偶者の親権について

先に述べたように、現在台湾には53万人以上の外国人配偶者が生活している。少子化が激しい台湾において、中国大陸や東南アジアの外国人配偶者との間に生まれた新生児の人数は、2017年に1.18万人である、全体的の6.08%を占めている。これは2003年の13.37%より大幅に減少してきた（教育部、2018）。しかし、数として少数とはいえない。これらの子どもや親の親権を大事に取り扱うべきである。

しかし、台湾内務省の統計によると、台湾における外国人の配偶者のうち、台湾の国籍を取得した後に離婚するのは、ベトナムの78%が一番多かった。ベトナム人女性は四人の中の一人が台湾に帰化すると離婚を求める（劉黛君、2017）。1996年の民法改正により、離婚後の親権の定め、子どもの

最善の利益を判断基準とすることが盛り込まれたが。しかし、王雅慧 (2014) は、53人の外国人配偶者の離婚と親権の事例を分析して、裁判官が子どもの最善の利益の原則に沿って、親権を決めてないことを発見した。さらに、裁判官は東南アジアの配偶者が適切な親権者だと考えない傾向があるため、政府は外国人配偶者が離婚して親権を請求する時に、支援を与える義務があると呼びかけた (王雅慧、2014)。

特に、中国の配偶者との間においては、「兩岸人民關係条例」が適用されるため、もし離婚後、十日以内に子どもの親権を取得できなければ、居留権も失ってしまう。そこに、居留権と親権を結びつけることの合理性が問われる (陳雪慧、2010)。

### (3) 共同親権による福祉対象の資格の喪失

台湾では、「特殊境遇家庭」に対して、生活の自立を助けるために、多項目の補助や手当てが与えられる。「特殊境遇家庭」に申請できるのは、家計収入と全財産が一定的の基準以下であり、さらに以下の事情がある場合である。それは、65才未満且つ配偶者が死亡或いは行方不明、離婚や死別、未婚により、18才未満の子どもを一人で育てている、且つ経済的に自立できない、あるいは家庭内暴力を受けたり、未婚妊娠の場合など。ただし、特殊境遇家庭の申請からは、共同親権の家庭は排除される。ゆえに、子どもの生活手当て、医療手当て、保育手当て、公立の幼稚園に入学する資格、義務教育学費の減免など、共同親権の親は、これらの社会福祉を利用できない。

ある共同親権の親によると、子育ては自分だけがしており、経済的に厳しいのに、共同親権によって子どもの学費免除の資格から排除された。しかし、子どもの気持ちを配慮して、単独親権に改定することには戸惑いがある (聯合報、2017)。

2017年に、台中市議員が、社会福祉の申し込み資格を見直すべきだと、社会局 (Social Affairs Bureau) の議会で提案した (大紀元、2017)。現状からみれば、共同親権でも相手に子どもの養育費用を分担してもらえない親が

多くいる。確かに、親権を持つからといって、必ずしも実際に扶養の責任を果たすわけではない。社会福祉士の判断によって、子育ての現実を認定すべきである。

1996年民法の改正により、台湾における離別後の親権制度はより男女平等になった。親権を決める時に、男性優先な家父長制度から、子どもの最善の利益を判断基準とするように変わった。確かに共同親権はたくさんの良さがあり、実際、この選択肢を選ぶ親も増えてきた。しかし、別れた同士が、協力して子どもを育てるのは、確かに難しいことである。本稿のまとめにより、台湾ではそれに対する疑いを持つ意見が少なくない。アメリカの研究から見ても、共同親権の親の方が親権に対する満足度が低い。共同親権は一体子どもの最善な利益を実現しているのかどうか。海外の研究も参考にしながら、当事者の生の声、つまり、共同親権の親や子どもの経験や意見をまとめ、離別後の共同親権による共同養育について考察する必要がある。

## 5. まとめにかえて—日台の離別後の親権制度における比較から見えてきた課題

台湾でも、1996年の民法改正により離別後の親権者指定において男女平等となり、かつ「子どもの最善の利益」優先が判断基準となった。また、単独親権に加えて共同親権も取り入れられ、日本より先にその実施における種々の課題も見えてくるようになった。最後に、日台両国の制度比較より窺える共通点と異なる点から本稿の目的である日本における離別後の共同親権や共同養育実施の課題と可能性について考察していく。

両国における共通点は、「子どもの最善の利益」優先の視点から、日本では「子どもの監護の継続性・安定性」が、台湾でも「現状維持原則」がとられ易いことである。両国とも性別役割分業を前提とした社会構造から母親が子どものケアを担うので、結果的には裁判において母親が親権者に指定されやすくなる。しかしながら、離婚後の子育てと収入など経済的な問題を抱える母



親が多いことも共通しており、母子家庭の貧困問題への対策が課題となっている。さらに、グローバルな影響での「子どもの最善の利益」から、従来からの母親による監護の安定性や現状維持原則に加え、「面会交流寛容性の原則」（フレンドリーペアレント・ルール）への認識も判断基準の要件になっている。「子どもの最善の利益」への配慮が、新旧価値観が同時にもたらされた“ダブル・スタンダード”をひき起こしていることも共通している。

異なる点として、外国人労働者に対する政策が異なるため、台湾の場合は外国人配偶者が多い。両国での労働市場の違いもあり、台湾では年齢階級別女性の雇用率は日本のようにM字型を描かない（婦女労働統計）。北欧のような福祉の「脱家族化」が進まないまま「圧縮された近代」進行の結果、日本以外の東アジア諸国から外国籍家事労働者の受け入れが進んでいる。このことは「半自由主義的家族主義」とも指摘される（落合、2011）。結果として、外国人配偶者の女性たちが台湾で離婚する際に裁判官から親権者指定を受けにくいという外国人配偶者に対する社会問題も指摘された。さらに、これら外国人配偶者は台湾での立場が弱くDV被害を受けやすいが、子どもを置いて家を出た場合、「現状維持原則」が今度は逆に被害者である母親にとって不利になっている。日本も労働力不足による今後の労働政策の変化により外国人配偶者が増える可能性が大きいと思われる。

他にも、共同親権制度導入が先行する台湾では、共同親権を選択すると福祉受給者資格を喪失することや、共同親権となっても養育費の分担をしてもらえない母親も多いことなど、共同親権や共同養育が現実に運用される中で発生する問題点も指摘された。

「子どもの権利条約」にある「子どもの最善の利益」としての共同親権・共同養育の理念には賛同するが、先に運用されている台湾の報告からも、その運用には十分に慎重な実施に向けての仕組みが必要であることが明らかである。多くが初めての離婚で経験値や知識も不足し、戸惑うことが多い当事者家族へのサポートが必要であることもうかがえる。そして何よりも「子どもの最善の利益」を実現するためには、両親の離別後の共同養育に対する自

覚と認識、親の養育を支えるためにも子どもの養育や世話などに対する福祉的経済的分配が十分であることに加え、子ども自身の自由意志による選択可能な仕組みを作ることが必要であると思われる。

\* この研究は 文部科学省日本学術振興会科学研究補助金 基盤研究◎ 課題 No.26380732 の交付を受けている。

執筆分担

- |          |      |
|----------|------|
| 1、2、3、5章 | 山西裕美 |
| 4章       | 周典芳  |

注

- (1) 民法819条第一項 父母が協議上の離婚をするときは、その協議で、その一方を親権者と定めなければならない。
- (2) 民事訴訟法第318条第1項 上告をすべき裁判所が最高裁判所である場合には、最高裁判所は、原判決に最高裁判所の判例（これがない場合にあっては、大審院又は上告裁判所若しくは控訴裁判所である高等裁判所の判例）と相反する判断がある事件その他の法令の解釈に関する重要な事項を含むものと認められる事件について、申立てにより、決定で、上告審として事件を受理することができる。
- (3) 日本におけるハーグ条約の実施法28条第一項にある返還拒否事由のいずれかがある場合、この返還を認めない場合がある。
- (4) 判例時報社, 2017, pp.80-81。
- (5) 外務省によると、ハーグ条約発効後2年間に援助決定を行った事案についてみると、発効後3年時点までに約9割の事案が結論に至っているとされる「ハーグ条約（国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約）の実施状況」(外務省領事局ハーグ条約室2018年6月1日)。

## 参考文献

- ・ Andersen, E., 1997, HYBRID OR UNIQUE?: THE JAPANESE WELFARE STATE BETWEEN EUROPE AND AMERICA, *Journal of European Social Policy*, Volume7 Number3, pp.179-189.
- ・ 落合恵美子, 2011, 「個人化と家族主義」, ウルリッヒ・ベック他編『リスク化する日本社会』, pp103-125, 岩波書店.
- ・ 落合恵美子, 2013a, 「アジア近代における親密圏と公共圏の再編成-『圧縮された近代』と『家族主義』」, 落合恵美子編『親密圏と公共圏の再編成』, pp.1-37, 京都大学出版会.
- ・ 落合恵美子, 2013b, 「東アジアの低出生率と家族主義-半圧縮近代としての日本」, 落合恵美子編『親密圏と公共圏の再編成』, pp.67-97, 京都大学出版会.
- ・ 落合恵美子, 2014, 「近代世界の転換と家族変動の論理」, 日本社会学会編『社会学評論』64 (4), pp.533-552.
- ・ 厚生労働省, 2015, 『離婚前の子どもの養育に関する取り決めに促すための効果的な取組に関する調査研究事業報告書』.
- ・ 厚生労働省, 2018, 『平成30年 我が国の人口動態』.
- ・ 武川正吾, 2005, 「福祉オリエンタリズムの終焉」, 武川正吾他編著『韓国の福祉国家・日本の福祉国家』, pp.54-76. 東信堂.
- ・ 武川正吾, 2006, 「比較福祉国家研究における日韓比較の意義」, 武川正吾・李惠旻著編『福祉レジームの日韓比較-社会保障・ジェンダー・労働市場』, pp.1-11, 東京大学出版会.
- ・ Chang, Kyung-Sup (チャン・キョンスプ), 2010, "Individualization without Individualism", *Journal of Intimate and Public Spheres*, (Pilot Issue) : 23-39 (=2013, 柴田悠訳「個人主義なき個人化」落合編『親密圏と公共圏の再編成-アジア近代からの問い』京都大学学術出版会).
- ・ 判例時報社, 2017, 判例時報 2325号.
- ・ United States Department of State, 2018, Annual Report on

International Child Abduction.

- ・山西裕美, 伊藤良高, 出川聖尚子, 2012, 熊本市のひとり親家庭の現状と課題についての一考察-中学生の子を持つ母子家庭を中心に. 熊本学園大学付属社会福祉研究所 社会福祉研究所報vol.40, pp.111-134.
- ・山西裕美, 2018a, 「日本における離別後の親権と共同養育における課題についての一考察」, 熊本学園大学社会福祉研究所『社会福祉研究所報』, Vol.46, pp.1-19.
- ・山西裕美, 2018b, 「離別後の親権についての日韓比較研究」, 熊本学園大学付属海外事情研究所『海外事情研究』, Vol.45, pp.1-24.
- ・善積京子, 2013, 『離別と共同養育—スウェーデンの養育訴訟にみる「子どもの最善」』, 世界思想社.
- ・大紀元, 2017. 06. 14, 「擁護權不扶養、議員籲放寬單親補助」, HP : <http://www.epochtimes.com/b5/17/6/14/n9265468.htm>.
- ・中華經濟研究院, 2012, 『我國離婚率發展之趨勢、影響及因應作法之研究』(研究主持人吳惠林) 內政部委託研究報告.
- ・王雅慧, 2014, 『外籍配偶離婚後對未成年子女親權行使之研究：以子女最佳利益為中心』, 東海大學法律學系研究所碩士論文.
- ・台灣士林地方法院統計室, 2012.03.09, 「法院裁判未成年子女親權行使之研究—以台灣士林地方法院受理事件為例」 司法院統計, HP : [http://www.judicial.gov.tw/juds/research/3\\_96-4.pdf](http://www.judicial.gov.tw/juds/research/3_96-4.pdf).
- ・行政院主計處, 2010, 『社会指標統計年報2009』, 台北：行政院.
- ・行政院主計處, 2013, 「国情統計通報」, No.248, HP : [http://www.dgbas.gov.tw/public/Data/312301\\_62436198HDYFK.pdf](http://www.dgbas.gov.tw/public/Data/312301_62436198HDYFK.pdf)
- ・行政院性別平等會 (2018.03.05). 「外籍配偶與大陸 (含港澳) 配偶人數」. HP : [https://www.gender.ey.gov.tw/gecddb/Stat\\_Statistics\\_DetailData.aspx?sn=1Jvq%2BGDSYHCFfHU73DDedA%3D%3D](https://www.gender.ey.gov.tw/gecddb/Stat_Statistics_DetailData.aspx?sn=1Jvq%2BGDSYHCFfHU73DDedA%3D%3D).
- ・教育部, 2018, 「新住民子女就讀國中小人數分布概況統計」, HP : [http://stats.moe.gov.tw/files/analysis/son\\_of\\_foreign\\_106.pdf](http://stats.moe.gov.tw/files/analysis/son_of_foreign_106.pdf).

- 陳昭如, 1997, 『離婚の權利史：臺灣女性離婚權的建立及其意義』, 國立台灣大學法律學系碩士論文。
- 陳雪慧, 2010, 「性別意識的化外之地？移民法制如何面對離婚與失婚的婚姻移民」, 『性別平等教育季刊』, No.52, pp.27-33.
- 陳慧馨, 2015, 『性別關係與法律』, 台北：元照出版。
- 新頭殼, 2011. 06. 22, 「監護權判定採繼續性原則、勵馨批落伍」, HP：<http://newtalk.tw/news/view/2011-06-22/15387>
- 劉黛君, 2017, 「外籍配偶歸化後婚姻狀況之研究」, 『內政部統計處自行研究報告』, 內政部, HP：[https://www.moi.gov.tw/files/site\\_node\\_file/7471/%E5%A4%96%E7%B1%8D%E9%85%8D%E5%81%B6%E6%AD%B8%E5%8C%96%E5%BE%8C%E5%A9%9A%E5%A7%BB%E7%8B%80%E6%B3%81%E4%B9%8B%E7%A0%94%E7%A9%B6.pdf](https://www.moi.gov.tw/files/site_node_file/7471/%E5%A4%96%E7%B1%8D%E9%85%8D%E5%81%B6%E6%AD%B8%E5%8C%96%E5%BE%8C%E5%A9%9A%E5%A7%BB%E7%8B%80%E6%B3%81%E4%B9%8B%E7%A0%94%E7%A9%B6.pdf).
- 謝美娥, 2008, 「離婚女性單親家長復原力的初探」, 『東吳社會工作學報』, No.18, pp.1-33.
- 聯合報, 2017. 06. 14, 「共同監護孩子、家長：福利反減少」, HP：<https://udn.com/news/story/7325/2522516>.

**Issues on the children's parental rights and joint custody – Comparing  
Japan with Taiwan from a viewpoint of revisions in civil law –**

**YAMANISHI Hiromi**

**CHOU Dienfang**

This research raised the issues of civil law on children's parental rights, especially after their parents' divorce, by comparing Japan and Taiwan. Both countries generally adopted East Asia Model type of Welfare States, so called "familialism."

The purpose of this research is to clarify the issues and inconsistencies between international standards of joint custody and family policies in Japan and Taiwan.

According to Esping-Andersen's theory on Welfare Regime, the welfare policies of Japan, Taiwan and other East Asian countries are called East Asian model as "familialism." Different from European countries and U.S.A., all East Asian countries are putting into the same type.

With the influence of Convention on the Rights of Child, Taiwan decided to adopt joint-custody. As a result, mothers and children are facing the difficulties of, such as can't get fathers' agreements on important things to decide for their children's best, because of their absence or missing, disagreements and so on.

Japan had made revisions on Convention on the Rights of Child based on the "Best Interests of the Child", but still keeping alone-custody after divorce in civil law. Nevertheless, Japan applied to Hague Convention in 2014 January and started to accept statements from abroad including from countries of joint-custody. We should consider carefully enough whether or how to adapt joint-custody in

civil law to keep the “Best Interests of the Child” in Japan.