



# ニュース・レター

NEWSLETTER 令和3年3月発行

第25号  
2021.3



## 民事執行法等の改正（後編） —子の引渡しの直接的な強制執行について—

弁護士 池田 清貴

2019（令和元）年5月10日、民事執行法及びハーグ条約実施法が改正され、2020（令和2）年4月1日から施行されています。本稿では、民事執行法に新たに設けられた子の引渡しの直接的な強制執行、ハーグ条約実施法の改正について解説します。

### 第1 子の引渡しの直接的な強制執行について

#### 1 なぜ改正が行われたか

民事執行法の改正により、子の引渡しの直接的な強制執行に関する規定が新たに設けられました。どうしてそのような規定が設けられるに至ったのか、という点から説明を始めましょう。

まず、子の引渡しの強制執行は、こんなケースで問題となります。AさんとBさん夫婦は、現在別居しており、Aさんが子どもを育てています。しかし、Bさんは別居中の子どもの監護者には自分がふさわしいと主張し、家庭裁判所で争いました。これについて、家庭裁判所は、Bさんの主張を認め、Bさんを子どもの監護者に指定しました。そして、Aさんに対し、子どもをBさんに引き渡すよう命令し（家事事件手続法154条3項）、いずれも確定しました。ところが、Aさんは、どうしてもBさんに子どもを引き渡しません。

しかし、裁判所の確定した判断があるにもかかわらず、それが実行されないとすれば、子どもの利益実現という観点から問題がありますし、裁判制度への信頼も揺らぎかねません。そこで、強制執行により、子の引渡しを実現する必要が出てくるわけです。

ところが、これまでの民事執行法には、子の引渡しの強制執行に関する明確な規定がありませんでした。とはいえ、その必要性はあるわけですから、解釈上、何とか強制執行を認めるという運用がなされていました。その解釈というのは、動産の引渡しの強制執行について定めた民事執行法169条の類推適用でした。も

ろん、子どもを、動産＝物として扱うという意味ではありません。しかし、それを類推適用するしか方法がありませんでした。そこで、今般、民事執行法に、子の引渡しの強制執行に関する明確な規定が設けられることとなったのです。

一方で、こんな経緯もありました。

国境を越えた子どもの返還に関するハーグ条約を、国内において実施するために、2013年、いわゆるハーグ条約実施法が制定されました。

この法律には、当初から、子の返還の強制執行に関する規定が設けられていました。国内の「子の引渡し」の強制執行に関しては、明確な法律上の規定がないのに、それと共通する面の多い、国境を超えた「子の返還」の強制執行に関する法律上の規定が先に設けられたのです。そしてそこでは、解釈上認められてきた国内の「子の引渡し」の運用とは異なる強制執行の形が採られました。「子の返還」を実現する強制執行は、子どもが同居親と一緒にいる時でなければ実施できないという「同時存在」の原則などの導入でした（改正前の実施法140条3項）。こうした原則などは、少なくとも当時は最新の知見に基づくものであったため、先行していた国内の「子の引渡し」の強制執行の運用にも影響を与えることとなりました。しかし、その影響もあってか、それまでの運用基準における国内の「子の引渡し」の強制執行の成功率が低下する結果も招いてしまいました<sup>1</sup>。

そこで、改めて、国内の「子の引渡し」、国境を超えた「子の返還」の強制執行のあるべき姿を考え直し、とりわけ国内の「子の引渡し」の強制執行については、それを明確な法律で定める必要が生じたのでした。

#### 2 子の引渡し強制執行の枠組み

##### (1) 概要

新しく設けられた子の引渡しの強制執行は、「執行

裁判所が決定により執行官に子の引渡しを実現させる方法」(法174条1項1号)と、間接強制の方法(同項2号)のいずれかによるものとされました。

それでは、前者の子の引渡しの直接的な強制執行は、どのような場合に(2)、どのようにして(3)、子の引渡しの強制執行がなされるのか、順に見ていきましょう。

## (2) どのような場合に認められるか

### ア 先に間接強制をする必要はない

子の引渡しの直接的な強制執行が認められるのは、次のイで述べる3つの場合のいずれかにあたる場合です。いずれか、でよいので、間接強制の手続を先行させる必要はありません。

改正前のハーグ条約実施法では、間接強制を先にしなければならないこととなっていました(間接強制前置。改正前136条)、その原則は民事執行法においては採用されませんでした。

したがって、まず間接強制を行ってから直接的な強制執行を行うか、最初から直接的な強制執行を行うかは、債権者(民事執行法では権利者を「債権者」、義務者を「債務者」と呼びます。)の選択によることとなります。

### イ 3つの場合

子の引渡しの直接的な強制執行の申立ては、次の3つのいずれかの場合に認められます。

#### ① 間接強制決定が確定した日から2週間を経過したとき(法174条2項1号)

最初に間接強制の手続をとった場合には、それが確定して効力を発生した日から2週間を経過したとき、つまり、2週間経過しても子の引渡しが発現していないときです。

前述のとおり、間接強制をせずに直接的な強制執行をできるパターンもありますので(②や③)、間接強制から始めなければならぬというわけではありません。あくまで債権者が間接強制を先行させるという方法を取った場合には、2週間、その効果を見定めてから直接的な強制執行を申し立てる、という手順になるわけです。

#### ② 間接強制を実施しても子が解放される見込みがないとき(法174条2項2号)

たとえば、債務者との間で話し合いをしたが、債権者が、裁判所から間接強制金の支払いを命じられたとしても絶対に引渡しをしないということや、権利者からの連絡に一切応じず無視し続けていたりするなど、子の引渡しに応じない意思を明確にしているような場合などは、この場合にあたると考えられています<sup>2</sup>。

#### ③ 子の急迫の危険を防止するため直ちに強制執行をする必要があるとき(法174条2項3号)

たとえば、債務者が子を虐待している場合や、債権者が強制執行から逃れようとして、住居を定めず

子を連れて転々とするなど、子の生命または身体の安全に反する不適切な監護をするおそれがあると思われる場合などは、この場合にあたると考えられています<sup>3</sup>。

### ウ 債務者審尋

債権者から申立てがあり、執行裁判所が子の引渡しの強制執行を決定するには、原則として、債務者への審尋をしなければなりません(法174条3項)。債務者への手続保障の必要があるからです。

ただし、子に急迫した危険があるときなど、審尋をすることで強制執行の目的を達することができない事情があるときは、審尋をしなくてよいとされています(同項但書)。具体的な事情としては、たとえば、債務者が現に子を虐待している場合や、子を隠匿しようとしている場合などが考えられます。

## (3) どのようにして行われるか

前述の3つの場合のいずれかにあたり、執行裁判所が執行官に対し、子の引渡しの直接的な強制執行を実施させる決定をした場合(法174条1項1号)、実際にどのようにして強制執行が行われるのでしょうか。手続の流れに沿って見ていきましょう。

### ア 執行官に対する引渡し実施の申立て

執行裁判所の決定に基づき、引渡しを実施するのは執行官です(法175条)。そのため債権者は、執行裁判所の決定を受けて、執行官に対して、引渡し実施の申立てをすることとされています(規則158条)。申立書には、当事者の氏名、住所等のほか、引渡し実施場所、期間の希望などを記載すべきこととされています。また、債権者は、執行官室との事前相談により、スケジュール調整等を行います。

### イ 債務者の同時存在は必須ではない

前述のとおり、改正前のハーグ条約実施法では、債務者が子と一緒にいるときでなければ強制執行ができないという「同時存在の原則」が採られており(旧140条3項)、その影響を受けて、国内の子の引渡しにおいても同様の運用がなされていました。しかし、債務者が一緒にいる場面ではむしろ子の葛藤を高めかねず、子の心理に悪影響があることや、執行の実効性の点からも問題が指摘されていました。そのため、改正民事執行法では、この原則は採られていません。

もっとも、債務者がいない中での引渡し子が子に不安や混乱をもたらすおそれもありますので、原則として、債権者本人が引渡し実施場所に出頭することが必要とされました(法175条5項)。

なお、債権者がやむを得ず出頭できない場合もありますので、例外的に債権者の代理人の出頭でもよいとされる場合が認められています。具体的には、執行裁判所が、債権者の代理人と子との関係、代理人の知識・経験などに照らし、その代理人が出頭することが、子の利益の保護のために相当と認める場

合です(法175条6項)。立案担当者の解説によれば、債権者の代理人としては、基本的には、子との同居や交流経験のある親族のように、子との間に一定の精神的なつながりがある者である必要があるとされています<sup>4</sup>。

なお、債権者代理人の出頭については、事前に債権者が申し立て、執行裁判所が決定するというプロセスが必要です。

#### ウ 引渡実施の場所

子の引渡実施の場所は、債務者の住居等が原則です(法175条1項)。

ただし、一定の要件を満たした場合には、債務者の住居以外の場所においても、実施することが可能とされています。具体的には、①執行官が、子の心身に及ぼす影響、その場所・周囲の状況等その他の事情を考慮して相当と認める場合で、かつ、②その場所の占有者が同意するか、執行裁判所が債権者の申し立てにより相当と認めて許可する場合です(法175条2項、3項)。

この点、債務者の住居等以外の執行場所としては、祖父母宅や、子の学校、幼稚園、保育園等が想定されます。このうち、学校等での引渡実施に関しては、子のプライバシーや第三者を紛争に巻き込むおそれ等に留意して相当性が判断されます。そのため、第三者の目に触れないように部屋を用意してもらったり、その場まで子を誘導してきてもらったりするなど、様々な協力や配慮の必要があり、事前に管理者等の十分な理解を得ておくことが重要であるとされています<sup>5</sup>。

なお、公道上においては、往来する自動車との接触の危険や公衆の目に触れてプライバシーが害されるおそれがあるため、通常は相当性が認められないことが多いとされています<sup>6</sup>。

#### エ 執行官の権限

執行官は、執行裁判所の決定に基づき、債務者による子の監護を解き、子を債権者に引き渡します。そして、子の監護を解くために「必要な行為」を行う権限が付与されています。具体的には、債務者の説得のほか、債務者の占有する場所において、次の行為を行う権限があります(法175条1項)。

- ① その場所に立ち入り、子を搜索すること。この場合において、必要があるときは、閉鎖した戸を開くため必要な処分をすること(同項1号)
- ② 債権者・その代理人と、子・債務者を面会させること(同項2号)
- ③ その場所に債権者またはその代理人を立ち入らせること(同項3号)

執行官は、上記の権限を用いて「直接的な強制執行」を実現するわけですが、子に対して「威力」を用いることはできません。また、子以外の者に対しても、威力を用いることが子の心身に有害な影響を

及ぼすおそれがある場合には、威力を用いることができません(法175条8項)。

ここで「威力」とは、「人の意思を制圧する程度の有形力の行使」をいうものと解されています。難しい言葉ですが、つまりは、身体的な抵抗を示している子を、無理矢理に抱きかかえたり、引っ張って行ったりするような行為をいうと考えてよいでしょう。逆に、嫌だと言ってはいるが、身体的な抵抗まではしていないような子を、手を引いたり肩を押したりして誘導することは許されるでしょう<sup>7</sup>。

#### (4) 子の心身への配慮

執行裁判所・執行官は、子の引渡しの直接的な強制執行においては、子の年齢および発達の程度その他の事情を踏まえ、できる限り、その強制執行が子の心身に有害な影響を及ぼさないよう配慮しなければならない、という規定が設けられました(法176条)。

これは、執行裁判所及び執行官自身に、一般的な児童心理等の知見を活かした判断を行うことを要請するものであると同時に、児童心理の専門家を当該ケースの執行補助者として活用するなど、これまでも行われてきた運用を一層促す趣旨と解されています<sup>8</sup>。

## 第2 ハーグ条約実施法の改正

ハーグ条約実施法は、国境を越える子の返還の強制執行について、民事執行法で新たに設けられた子の引渡しの直接的な強制執行と同様の方法を取り入れました。つまり、改正前に採られていた、間接強制前置の仕組みや執行場所に債務者がいなければならないという同時存在の原則などは見直しがなされ、民事執行法と同様の内容となっています。

### 最後に

従前より、FPICにおいては、会員が、子の引渡しの直接的な強制執行のケースに、立会人や執行補助者として多数関与しているとのことであり<sup>9</sup>、子の福祉に配慮した引渡執行に多大な貢献がなされています。子の心身への影響に十分に配慮しつつ、引渡しの実効性を高めるために、今後もFPICの果たすべき役割は大きいと思います。以上

1 佐野みゆき「国内の子の引渡しの強制執行に関する規律の明確化」LIBRA20巻4号(2020年)15頁(16頁注3)。

2 内野宗揮ほか「民事執行法等の改正の要点(4)」金融法務事情2124号33頁。

3 内野ほか・前掲注2の33頁～34頁。

4 内野ほか・前掲注2の35頁。

5 渡邊隆浩ほか「東京地方裁判所執行官による子の引渡しの強制執行の実務運用について」家庭の法と裁判号外(2020年)64頁(69頁)。

6 渡邊ほか・前掲注5の70頁。

7 内野ほか・前掲注2の37頁。

8 内野ほか・前掲注2の37頁。

9 下飯節男「子の引渡しの強制執行における実務の実情—FPICでの立会人等の事例を中心に—」家庭の法と裁判号外(2020年)83頁。



## 窓口相談から始まる支援（後編）

家庭問題情報センター事務局長 鶴岡 健一

### 3 つなぐこと—リファーマーとネットワーク

「どこへ行っても本当に助けてくれるところはない。あちこち窓口に行ったが、たらいまわしされるだけだった。」という怒りと虚しさを抱えている人は少なくありません。ここが相談の出発点です。

引きこもり、家庭内暴力、DV、アルコール依存、ギャンブル、多重債務、離婚、虐待、うつ病、発達障害等々。どこにどのようにアクセスしたらいいかという情報ノウハウが必要です。一番困っていることは何か、今、しなければならぬことは何かを聞きながら、どういった情報を伝えるかを探します。右往左往しちゃった、と後で恥ずかしくなっても相談者はちゃんと見えています。あれこれ悩んで情報にたどり着くプロセスを目の当たりにすることが役に立つのです。

これからは、様々な専門家や機関が連絡を取りながら個々の当事者をサポートするというシステムが増えるでしょう。ベテランの相談員には、紹介しようとする医療機関や相談機関、行政の各部署、弁護士たちと気心を通じた関係を作っている方がおられます。しかし、ひとり一人の力には限界があります。相談員同士でリファーマ（つなぐ）するための情報やノウハウを共有し、ネットワークを作っていくことが効果的です。

とはいえ、ネットワーク作りの秘訣は、やはりいろいろな窓口の方と顔なじみになっておくことです。「今から〇〇さんという方にそちらに行ってもらいますからよろしく。」とって紹介できれば、相談者は安心です。ワンストップサービスとは、何でもそこで解決する大型マーケットではなく、フェイス・ツー・フェイスで必要な部署に「つなぐ」サポートのことではないでしょうか。

### 4 リピーターを大切にすること—どのように相談を終わるか

窓口相談の時間は普通30分程度で終わることが求

められています。このため、相談員は限られた時間で終わられるように相談の流れや枠組みを頭に入れておく必要があります。出迎えて、よく聴き、説明や助言を行い、必要と思われるリファーマをする。しかし、相談者は多様な問題を抱えておられ、態度や言葉遣いも様々です。何が主訴なのかいつまでも分からない場合や、こういふときはどうなるの？こうなったらどうすればいいの？と次々に質問する人、不安や緊張が強くてとても30分では終われそうにない場合など様々です。

「またいつでもいらっしゃい。」この言葉を聞くと相談者はほっとします。相談員から言われたことの半分くらいはよく分からないものです。むしろ、よい相談であればあるほど相談者の心に新しい疑問や不安が湧いてきます。だけど、何度も聞きに行くのは情けない。

「自立」っていうことは、上手に人に頼るってことよ。上手にいろんな人に頼れることが、一人で生きる力になるのよ、と言ってもらえると、肩が軽くなります。

小さな窓口であっても、今の自分が受け容れられている安心を感じることができれば、次のステップへの手がかりになります。相談員に依存的になることへの懸念が生じることもありますが、実際に何度も来る人は少ないものです。

ディズニーランドや優れたリゾートホテルは「リピーターを感動させる」ことに真剣に取り組んでいると聞きます。つまり、リピーターに居心地の良さを提供するのです。居場所とは安心と安全に守られて自分の本当の気持ちと言え場所であり、そこから出発することができる安全基地なのです。30分の相談面接であっても、ここが相談者のとりあえずの居場所になるようにと願いながら話を聞くのが上達のコツです。



地域に密着した相談支援を……  
母子自立支援員さんたちの取組み



主任生活相談員 **矢島 恵子**

東京都ひとり親家庭支援センターはあと

東京のひとり親家庭は母子世帯が60,848世帯、父子世帯が6,211世帯、全体の世帯に占める割合は、母子世帯0.9%、父子世帯が0.1%となっています（第4期東京都ひとり親家庭自立支援計画より）。

東京都では、「東京都ひとり親家庭自立支援計画（第4期）」を策定し、相談体制の整備や就業支援策、子育て・生活の場の整備、経済的支援策を総合的に展開しています。その相談・支援の窓口として、東京都ひとり親家庭支援センター「はあと」（母子家庭等就業・自立支援センター）があります。JRと地下鉄4路線が乗り入れている利便性の高い飯田橋駅に隣接しているセントラルプラザ5階で、生活相談、養育費相談、面会交流支援、離婚前後の法律相談を行い、支援員のための研修会も定期的実施しています。また、近隣の東京しごとセンター内においては、就業相談、求人情報の提供、就業支援講習会、ライフプランセミナーの実施等一貫した就業支援サービスを提供しています。さらに、令和2年10月、新たに立川駅近くにひとり親家庭等への総合的な相談拠点である「はあと多摩」を設置し、そちらでも生活・就業に関する相談や、ひとり親グループ相談会を行っています。協働連携により包括的支援が可能になり、地域での生活を総合的に支援しています。

「はあと」では、今年度から「離婚前後の親支援講座」を開始することになりました。専門家による検討会で内容を練り上げ、2021年2月に2回実施する運びとなりました。次年度からは年に5回程度実施する予定となっています。

毎日の相談業務では、日々の暮らしの中で迷いつつ、勇気を持って相談して下さるひとり親の皆様に敬意を払い、丁寧に傾聴することの難しさを感じながらも、全身全霊を傾けて相談者を受けとめようと努力しています。

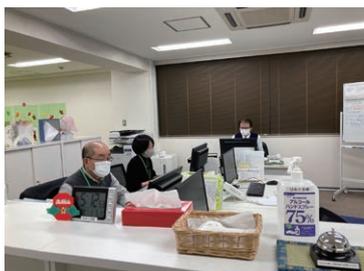
「ひとりだけど、ひとりじゃない！ひとりでがんばらず、私たちと一緒に自分に合った道を探し、安心して明日に向かって、一歩ずつ進みましょう。あなたの心の中にそっと手を差し伸べ、ひとり親家庭を応援していきます。」それが私たち「はあと」の志です。ちなみに「はあと」は、「HAAT」（Hひとり親家庭が、A安心して、A明日に向かう、T東京）の意味です。

今後も関係機関と連携・協力しながら、ひとり親家庭の方々のお役に立てるように努力を続けて参りたいと思っています。

2020年は東京オリンピック開催イヤーとして歴史に残る年になっていたはずでした。今後一日も早く新型コロナウイルス感染症が収束し、都内のひとり親家庭の皆様がたくさん笑顔が戻ることを心から待ち望んでいます。



離婚後の親支援講座のパンフレット



はあと多摩の執務風景



頼れる相談員の矢島さん

お知らせ

◎2020年度の事業について

2020年はオリンピックイヤーとして活気に溢れるはずだったにもかかわらず、新型コロナ・ウィルスの猛威によってパンデミックとなり、社会全体の生活様式が大きく変わってしまいました。2度の緊急事態宣言が出され、感染地域間の往来も制限され、生活全般が窮屈な状況が続いています。

養育費相談支援センター事業も大幅な縮小を強いられた一年でした。養育費等に関する地域研修会は8地区で予定していましたが、北海道地域と関東地域の研修日程がちょうど緊急事態宣言の発令と重なり、残念ながら実施できませんでした。また、専門相談員等研修会も同様の理由で中止せざるを得ませんでした。その他の地域研修会も日程をぎりぎりに変更したり、感染防止のために参加人数を減らすなどして実施しましたので、皆様にご迷惑をお掛けしました。各地の自治体等で開催を予定されていた研修会やセミナーなども、変更や中止を余儀なくされた企画が多かったことと思います。

そんな中で、オンラインを活用した研修会やセミナーを企画する自治体も次第に出てきました。養育費相談支援センターでも、今後の研修に備えて、オンライン会議形式での研修を検討しています。次年度は相談員の皆様のネット環境やPCやタブレット端末の配布状況などについてもご相談しながら、可能な実施方法を探っていきたいと思えます。

◎法務省の「養育費不払い解消に向けた検討会」の意見とりまとめ

2020年のほぼ1年間にわたって法務省において養育費不払い解消に向けた勉強会と検討会が続けられ、意見の取りまとめが12月24日に上川法務大臣に提出されました。養育費相談支援センターもオブザーバーとして参加させていただいておりました。

この意見取りまとめは、以下のURLでご覧になれます。

[http://www.moj.go.jp/MINJI/minji07\\_00101.html](http://www.moj.go.jp/MINJI/minji07_00101.html)

養育費の確保に向けた取組がようやく具体的に動き出したことを実感しています。次年度は5年に一度の「ひとり親世帯調査」が実施される予定の年です。

子どもの視点に立った養育費・面会交流の相談支援をこれからも実践してまいります。

◎次年度の養育費相談支援センター事業

2018年度から厚労省から3年間の委託契約を受けてきましたが、その期限が2021年3月で満了します。皆様のご支援やご協力に深く感謝いたします。

4月以降の事業につきましては、再度受託ができた場合には、これまで同様に研修会や講師派遣事業を実施する予定ですので、よろしくご支援とご協力をいただければ幸いです。

なお、具体的な研修計画は、契約が受託できた場合に早速策定してご連絡します。

編集後記

- ★オンライン会議、オンライン研修、オンライン授業、オンライン飲み会、オンラインで買い物、やろうと思えばオンラインで何でもできてしまうことが分かりました。でも、居酒屋の喧騒が懐かしい。(山)
- ★新型コロナウイルスが全世界を大混乱に巻き込み1年が経過しました。ようやくワクチンに一筋の光明が見えたかという状況ですが、さまざまな困難があるなか、「明けない夜はない」との言葉を胸に刻み、目の前の現実にとつとつ対処していきたいと思えます。(長)
- ★今年度は、コロナで研修が延期になったり、中止となったり皆様にご迷惑をおかけいたしました。私事ですが、孫が2歳8か月になりました。最近、右手をタッチ、ギューッと抱きしめられ、キス、頭をいい子いい子してくれるのが朝の保育園に登園する時のお別れの挨拶になっています。毎日孫に癒されています。(エビ)
- ★数年前の地域研修会で「ちょっと笑えたり、可愛い写真やカードを手帳に忍ばせて、疲れた時や落ち込んだ時に見ると気持ちが和らぎほっとしたりするんですよ」といった講師のお話がありました。それから我が家では、おすましの家族写真に笑える写真を増やし、手帳にも忍ばせクスッと笑ってリラックスできる瞬間を作っています。コロナ禍で我慢や緊張でなかなか思うようにならない日々ですが、こんな時こそマスクの下でもクスッと口角を上げ免疫力をあげていきたいと思えます。(高)

養育費相談支援センター（厚生労働省委託事業）

（公益社団法人 家庭問題情報センター）

〒171-0021 東京都豊島区西池袋 2-29-19 池袋KTビル10階 TEL 03 (3980) 4194 FAX 03 (6411) 0854

☐ メールアドレス info@youikuhi.or.jp