

令和2年(ワ)第4920号 損害賠償請求事件

原告 (閲覧制限) ほか13名





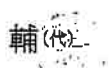

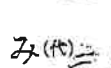
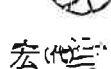

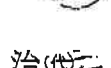
被告 国

準備書面(6)

令和3年11月1日

東京地方裁判所民事第50部合は係 御中

被告指定代理人

清	平	昌	大	
本	村	行	広	
君	塚	知弥子	塚	
吉	木	智	宏	
倉	重	龍	輔	
志	田	智	之	
高	橋	あゆみ	み	
横	山	智	宏	
生	部	雅	敏	
山	本	勇	治	

被告は、本準備書面において、原告らの令和3年8月11日付け準備書面(6)（以下「原告準備書面(6)」という。）に対し、必要と認める範囲で反論する。

なお、略語等については、本準備書面で新たに用いるもののほか、従前の例による。

第1 名古屋地裁令和3年3月30日判決（D1-Law登載〔判例ID28291807〕）に関する原告らの主張が失当であること

1 原告らの主張

原告らは、名古屋地裁令和3年3月30日判決（D1-Law登載〔判例ID28291807〕）が、「(2) 原告園児らの被侵害利益等 児童の権利に関する条約（子どもの権利条約）は、子どもの基本的な人権を国際的に保障するために定められた条約であり、既に発効済みの条約であって、我が国も批准している。同条約3条1項には『児童に関するすべての措置をとるに当たっては、公的若しくは私的な社会福祉施設、裁判所、行政当局又は立法機関のいずれによって行われるものであっても、児童の最善の利益が主として考慮されるものとする』と規定されており、同趣旨に基づき、我が国も児童の最善の利益を考慮した施策を実施する責務を負っているといえる。」と判示して、具体的な損害賠償責任を肯定した旨主張し、これを根拠に「日本の法律制度において、児童の権利に関する条約が、その条約自体における各条項に規定された権利又は利益の実現の確保の在り方について具体的に規定した条約であること、さらには、権利又は利益の実現の確保のための規定を全く設けないことまでが各締約国に委ねられているものではないことは明白である」と主張する（原告準備書面(6)・5ないし6ページ）。

2 原告らの主張が失当であること

しかしながら、前記名古屋地裁令和3年3月30日判決は、原告である教会、教会が経営する幼稚園の園児であった者ら（以下「園児ら」という。）、園長

等が、同幼稚園の園庭の南隣にマンションが建築されたことによって、日照阻害、風害、圧迫感等により人格権（子どもの権利）が侵害されたと主張して、不法行為に基づく損害賠償等を求めた事案について、園庭の日照状況、幼稚園の保育への影響等の具体的事情を総合考慮して、日照阻害等が園児らの受忍限度を超えるか否かを検討する前提として、児童の権利条約、児童福祉法、学校教育法の規定等を参考としたにとどまる。また、同判決は、マンション建築の施主である被告が、「日照阻害が園児らに与える影響を園児らの立場に立って最も考えることのできる原告園長らの意見を聴くなどして、本件幼稚園における保育のカリキュラムに与える影響度合いなどの検討を十分にすることなく、本件マンションを建築することを決め」たことにつき、幼稚園を経営する教会との関係で、幼稚園の日照について配慮すべき義務を十分に尽くすことを怠ったために牧師館の解体・撤去の費用を負担させるという損害を被らせたとして、教会に対する損害賠償責任を肯定したにすぎない。

以上のとおり、同判決は、児童の権利条約を直接の根拠として園児らの具体的な権利・利益の発生や、その侵害による損害賠償責任を認めたものではなく、まして、その権利等を確保する施策の実施に係る立法義務を認めたものでもない。したがって、原告らの前記主張は失当である。

この点においても、同判決は、児童の権利条約3条1項の「趣旨に基づき、我が国も児童の最善の利益を考慮した施策を実施する責務（傍点は、引用者による。）を負っているといえる。」と判示しているとおおり、同条同項に基づき、国が「児童の最善の利益を考慮した施策を実施する」立法義務を負うとは判示しておらず、原告らの主張の根拠たり得ない。

第2 令和3年3月3日の予算委員会における菅内閣総理大臣の答弁に関する原告らの主張は同答弁を正解したものではなく、失当であること

1 原告らの主張

原告らは、「菅首相による、『(連れ去り問題については) 私自身も承知して、憂慮している。』との答弁は、『連れ去り問題を憂慮し、なくさなければならぬ。』という意味において、『他方の親と子どもとを会わせたくないという理由だけで子どもを連れて転居するといったことをしてはいけません。』との本件記載の内容と合致している。」旨主張する(原告準備書面(6)・18ページ)。

2 原告らの主張は菅内閣総理大臣の答弁を正解したものではなく、失当であること

しかしながら、「私自身も承知をして、憂慮しています。」(甲A121・45枚目)という菅内閣総理大臣の答弁が、「連れ去り問題を(傍点は引用者による。以下同じ。)憂慮し、なくさなければならぬ。」という意味であるとする原告らの論理には飛躍があるといわざるを得ず、失当である。被告準備書面(5)(4ないし5ページ)で述べたとおり、令和3年3月3日の参議院予算委員会における、真山勇一参議院議員の提言に対する菅内閣総理大臣の答弁は、「父母の離婚に伴う子供の養育に関する法制度の見直しについては、先月、法務大臣が法制審議会に諮問したところであり、今後子供の利益を始め幅広い観点から検討されることになる、このように承知しています。まずは、この法制審議会の、審査会の検討を見守りたい。こうした問題が多くあることを私自身も承知をして、憂慮しています。」というものであり、「父母の離婚に伴う子供の養育に関する法制度の見直し」について、法制審議会での検討を見守ると述べているのであって、原告らのいう「子の連れ去り」を「なくさなければならぬ」、あるいは、「してはならない」との見解を述べたものではない。

したがって、原告らの前記主張は失当である。

第3 原告らのいう「子の連れ去り」が離婚後単独親権に起因するものであり、原告らの基本的人権を侵害する旨の原告らの主張には理由がないこと

1 原告らの主張

原告らは、「『親権争いが生じた場合に当事者がとることがある行動の一つとして子の連れ去りが生じる』ということは、日本の民法819条は離婚後単独親権制度を採用しているのであるから、離婚に際しては常に『親権争いが生じた場合に当事者がとることがある行動の一つとして子の連れ去りが生じる』ことを意味して」おり、「それが、連れ去られる親と共に、連れ去られる子の基本的人権を侵害し、不利益を与えている」旨主張する（原告準備書面(6)・19ページ）。

2 原告らの主張には理由がないこと

しかしながら、被告準備書面(1)（6ページ）及び被告準備書面(2)（9ページ）で述べたとおり、父母の一方が、離婚前に、他方の同意を得ずに未成年の子と共に転居する事例には、事例ごとに様々な背景事情があると考えられるのであるから、原告らのいう「子の連れ去り」が離婚後単独親権に起因するものであると単純化することは不相当である。

したがって、原告らの前記主張には理由がない。

第4 家庭裁判所における子の監護に関する処分事件の処理件数等に関する原告らの主張には理由がないこと

1 原告らの主張

原告らは、令和3年4月27日に開催された法制審議会家族法制部会第二回会議において、最高裁判所が提出した資料（甲A141の2）に記載された家庭裁判所における子の監護に関する処分事件（面会交流、監護者の指定及び子の引渡し）の新受付数及び平均審理期間の推移等を引用した上で、面会交流事件につき、「法律制度として面会交流調停や審判が存在するものの、その法律制度を利用すれば、即時にかつ全ての事案で子との面会交流が実現できるわけではないことを示して」おり、それは、「真に親が求めている『面会交流が早

期かつ確実に認められる結果』は保障されていないこと」、及び「真に親が求めている『子との間で、連れ去られる前のような、親子の養育関係を復活させること』は保障されていないこと」を意味することは明白であるとし（原告準備書面(6)・20ないし22ページ）、また、監護者の指定事件及び子の引渡し事件につき、「子の連れ去り問題を解決するための法律がないために、紛争が増加し、さらに紛争が複雑化・深刻化したことも、審理期間の長期化に影響していると考えられる。」として、被告の「子の監護者指定の調停・審判制度や子の引渡しの調停・審判制度があるから、子の連れ去りを防ぐ法律規定は不要だ」との主張が「成り立たないことは明白である。」旨主張する（原告準備書面(6)・25ないし26ページ）。

2 原告らの主張には理由がないこと

しかしながら、原告らが引用する子の監護に関する処分事件（面会交流、監護者の指定及び子の引渡し）の中に、原告らのいう「子の連れ去り」に当たる行為があると認められる事案がどの程度含まれているのかが明らかでない上、申立件数の増加や平均審理期間の長期化の要因が原告らのいう「子の連れ去り」であることを示す根拠もないから、原告らの主張はその前提を欠く。申立件数の増加や平均審理期間の長期化は、法や制度の問題だけでなく、社会的事象を含め様々な原因が複雑に交錯した結果としてもたらされるものと考えられ、その要因を「子の連れ去り問題を解決するための法律がない」ことにあるとする原告らの主張には論理の飛躍があるといわざるを得ない。

この点、離婚前の夫婦間の子の監護権の帰属をめぐっては、夫婦の生活スタイルの多様化や共働き夫婦の増加等に伴い、父母の監護が拮抗し、父母のいずれが主たる監護者であるのかを確定することが容易ではない事案等の複雑な事案も少なくないとされており（乙5・東京家事事件研究会編「家事事件・人事訴訟事件の実務」238ページ）、かかる事情も平均審理期間の長期化の一要因であると考えられる。

したがって、原告らの前記主張には理由がない。

第5 相当な方法により面会交流が認められる手段が存在するとの被告の主張は認められないという原告らの主張が失当であること

1 原告らの主張

原告らは、「家裁調査官による履行勧告は強制力がない」こと等を指摘して、「面会交流について合意や審判が出されても、それを子の同居親に拒否された場合には、面会交流の実現を求める別居親は、(中略)その実現が著しく困難である」から、「少なくとも相当な方法により面会交流が認められる手段は存在する。よって、(中略)『子の連れ去りの実態』が存在するという原告らの主張は、その前提に誤りがある。」旨の被告の主張(被告準備書面(4)・6ページ)が認められないことは明白である旨主張する(原告準備書面(6)・23ないし24ページ)。

2 原告らの主張が失当であること

しかしながら、被告準備書面(4)(6ページ)で述べたとおり、被告は、子の連れ去りがされた場合、別居親は子との自由な面会交流が一切できないかのような原告らの主張に対し、別居親は、家庭裁判所に対し、監護親に対して別居親と子の面会交流をさせるよう命じる審判の申立てをすることができるから、少なくとも相当な方法により面会交流が認められる手段は存在する旨主張したにすぎないから、原告らの前記主張は、被告の主張を正解しないものであり、失当である。

この点をおくとしても、履行勧告(家事事件手続法289条1項)は、取決めを守らない相手方に対し、取決めを守るように説得したり、勧告したりするものであり、履行に対する強制力はないものの、面会交流を含め審判で定められた取決めの実現のために設けられた制度の一つであり、また、間接強制(民事執行法172条1項)は、履行をしない義務者に対し、一定の期間内に履行

をしなければその債務とは別に間接強制金を課すことを警告した決定をすることで、義務者に心理的圧迫を加えるものである。これらの制度は、面会交流の実現に向けた制度であって、少なくとも相当な方法により面会交流が認められる手段は存在する。

したがって、原告らの前記主張は失当である。

第6 「親子審判制度」に関する原告らの主張は失当であること

1 原告らの主張

原告らは、「子の連れ去り」を防ぐことができる制度として「親子審判制度」を挙げ、これが設立されることにより、「子の連れ去りが原則的に許されなくなり」、「親子の面会交流は自由であることが原則」となることで、「親責任を有する父母との継続的な交流が子の福祉に資するとの基本理念を実現することができる。」旨主張する（原告ら準備書面(6)・28ないし29ページ）。

2 原告らの主張が失当であること

しかしながら、被告準備書面(2)（5ないし17ページ）及び被告準備書面(3)（19ないし20ページ）で述べたとおり、本件立法不作為は、憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものではない。

すなわち、原告らが、「親子審判制度」により、「子の連れ去りが原則的に許されなくなり」、「親子の面会交流は自由であることが原則」となることが実現できると主張する根拠が明らかでなく、原告らの主張に論理の飛躍があるといわざるを得ないが、仮に原告らのいう「親子審判制度」が一般的な意味で「子の連れ去り」を抑止し得るものであり、また、立法政策として、様々な選択肢があり得るとしても、そのことが、我が国における現行の制度を直ちに不合理的とするものとはいえない。「子の連れ去り」を防ぐためにどのような制度を採るのが立法政策として相当かという問題と、現行の制度が憲法の条項に違反するか否かという憲法適合性の審査の問題とは、次元を異にするものであり

(最高裁令和3年6月23日大法院決定・裁判所時報1770号3ページ),
区別して検討されるべきである。

なお、原告らのいう「親子審判制度」は、審判の対象や申立ての具体的な内容が定かではなく、その導入に当たっては、具体的な制度設計やその導入のデメリット、現行の家事事務手続や民事執行手続との整合性について、なお多くの検討を要するものであることを指摘しておく。

以上によれば、「親子審判制度」を導入する法的整備をしないことをもって、「憲法上保障され又は保護されている権利利益を合理的な理由なく制約するものとして憲法の規定に違反するものであることが明白である」といえないことは明らかである。

したがって、原告らの前記主張は失当である。

以 上