

子の面接交渉と間接強制の可否と要件

大阪高裁平14. 1. 15と

高松高裁平14. 11. 15の2つの決定

弁護士 野々山 宏

1. 最近の離婚事件では、子の親権や面接交渉をめぐる争いが従来よりも増加していると感じる。子の数が減少しており、子に対する親の思い入れが強くなっていることも原因であろう。別居や離婚によって、一方の親が監護者となった場合、非監護者となっている親は子との交流は面接交渉による。調停や審判によって面接交渉が認められた場合、これが順調に実施されれば問題はないが、父母間の不信感などから往々にして定められた面接交渉が実現されない場合がある。このようなとき、非監護者は家裁に履行勧告を求めたり、再度の調停を求めたりするが、さらに調停調書や審判に基づき強制執行ができないかが問題となる。可とするなら、その債務名義としての特定はどこまで必要か、強制執行を拒否できる「正当な理由」「特段の事情」は何か、その判断は執行裁判所ができるのか、間接強制で課せられる金額はいくらか、などの諸問題も生じてくる。

子の面接交渉の強制執行に関する決定は実務上は行われてきたが、これまで刊行物にはほとんど掲載されてこなかった。大阪高裁平14. 1. 15と高松高裁平14. 11. 15の2つの決定はおそらくこれに関する初めての公刊された決定である。前者（以下「大阪決定」という）は原審の間接強制却下決定を逆転してこれを基本的に認容した上で原審に差し戻し、後者（以下「高松決定」という）は原審の認容決定を逆転して却下しており、それぞれ異なる結論を示して興味深い。

2. 事案の概要

(1) 大阪決定

両親とも医師。母が監護者で、離婚調停は不成立であったが、面接交渉の調停が成立。内容は、少なくとも月2回面接することとし、曜日や引渡時間や場所が具体的に定められた。2回実施しただけで、母が面接を拒否。父が間接強制の申立。

(2) 高松決定

父が監護者であり、母との面接交渉調停が「父が母に対して、母が長男と毎月2回面接することを認め、その方法、場所等については、母において良識にかなった面接方法を選択することができることとし、特に制限をしない」「面接場所は、父の自宅以外の場所とする」との内容で成立した。1回実施し

ただけで父が面接を拒否。母が間接強制の申立。

3. 面接交渉と強制執行の可否

面接交渉は子の福祉のために認められるものであり、強制執行になじまず、その義務は執行力のない「責任なき債務」「自然債務」であるとして、一切の強制執行を否定する説がある。大阪決定の原審（神戸家裁瀧野支部平13. 12. 7審判）はこの見解に立って、間接強制の申立を却下した。

しかし、多数説や実務の多くは、調停調書と審判は執行力ある債務名義と同一の効力を持つ（家事審判法15条、21条但し書き）とされており、調停・審判などの慎重な手続きを経ていることから、強制執行を肯定している。但し、直接強制は許されず間接強制に限定される。大阪決定、高松決定もこの考え方を取っている。

4. 債務名義としての特定

面接交渉は子の福祉を目的とし、しかも継続的に行われるため、調停調書や審判では実施回数や方法、場所が抽象的になりがちである。また、当事者の協議に委ねられた内容となることも多い。そのため、強制執行において要求される、債務者に命じられる行為が一義的かつ明確に特定されているかが問題となる。

大阪決定では間接強制が認められており、特定性は満たしていると判断されたと思われる。調停条項は、母が父に「面接することを認める」との文言であったが、面接方法を具体的に定めてあったため、特定性を認めたと考えられる。

他方、高松決定では、特定されているとして申立を認めた原審（高松家裁平14. 6. 25）を覆して、「面接することを認め」との調停条項は、特定の給付をなすことを合意したとは読みとれないと解して、間接強制の申立を却下している。この決定では「認める」の表現は確認条項であり、「面接させる」と表現すべきであるとしている。

この高松決定は、面接交渉の実務の実態を反映したものではなく、首肯できない。「面接することを認める」との表現は単なる確認ではなく、非監護者に面接させる機会を与えることである。このことは面接の対象である子が未成年であり、監護者の作為を伴う協力がなくては面接が実現できないことから明白である。

また、面接方法の特定についても上記した面接交渉の合意の必然的な抽象性から、厳格な特定性を求めることは妥当とは言えない。高松決定の事案におけるような、面接の方法を母の選択に任せる条項であっても、母が具体的に定めた方法で面接させるよう間接強制を認めるべきであろう。

但し、このような決定がある以上、調停条項では

「面接させる」の文言として、面接方法もできるだけ具体的に定めておくことが必要となろう。

5. 強制執行を拒否できる「正当な理由」「特段の事情」は何か

大阪決定は、面接交渉義務者が「正当な理由」がないのに義務を履行しない場合には、面接交渉権利者は「特段の事情」のない限り、間接強制ができるとし、この点の審尋を実施するため原審裁判所に差し戻している。

面接交渉が子の福祉のために行われ、また継続的なものであることからすれば、その可否について具体的事情が判断されることはやむを得ないであろう。

強制執行を拒否できる「正当な理由」「特段の事情」とは何か、これを執行裁判所が判断して良いのかが問題となってくる。大阪決定の差し戻し後の原審では執行裁判所が、「正当な理由」については、①子の強い拒否反応、②情緒的混乱、③子と監護者との生活関係への悪影響など子や監護者側の事情を判断し、「特段の事情」については、①非監護者の意図、②手段方法の不適切さなど非監護者側に権利の濫用があるかどうかを判断するとしている。

面接交渉権の実施が権利の濫用となる場合にはこれを許してはならない。その手続きについては執行裁判所に具体的な判断を求めるべきでなく、請求異議訴訟で行われるべきであるとの見解もあり得るが、子の福祉という緊急な課題を請求異議訴訟に委ねることは、時間がかかるし、面接交渉の可否の具体的状況の判断が訴訟になじむとは思えず、執行裁判所である家庭裁判所で調査官を活用するなどして判断して差し支えないと考えられる。

6. 間接強制で課せられる金額はいくらか。

大阪決定の差し戻し審では両親が医師であることを考慮して、不履行一回につき20万円の金員が課せられ、高松決定の原審では不履行一回につき5万円の金員が課せられている。金額については具体的状況や資力に応じて定められることになるが、面接交渉を実現させる気持ちにさせる程度に高額となるべきと考える。

※参考文献

①大阪高裁平14. 1. 15決定 家裁月報56巻2号142頁

②高松高裁平14. 11. 15決定 家裁月報55巻4号66頁

(決定の期日は上記66頁には「平14. 6. 25」とあり、上記51頁には「14. 11. 15」とありいずれが正しいのか定かではないが、原審の期日が「平14. 6. 25」であり、おそらく「14.

11. 15」が正しいと思われる。そのため他の判例評釈とは期日が異なって記載しているので注意されたい)

③釜本=沼田 「面接交渉と強制執行」判タ1087号40頁(2002年)

④二宮周平 ①の判例評釈 判タ1150号103頁(2004年)

⑤花元彩 「面接交渉と間接強制」判タ1155号91頁(2004年)

(③はこの問題を論点ごとに分析しており必読。判例評釈としては⑤の方が深みがある。④は将来の手續改正への展望も述べている。)