

LIBRA

2017年 5 月号

〈特集〉

子どもの面会交流

〈インタビュー〉

第31回東弁人権賞受賞 海老名香葉子さん



LIBRA

東京弁護士会

CONTENTS

2017年5月号

特 集

02 子どもの面会交流

- ・面会交流について 山田一哉
- ・座談会

インタビュー

26 第31回東京弁護士会人権賞受賞 海老名香葉子さん

ニュース&トピックス

- 30
- ・香港 法律年度開始式に参加して
 - ・国際弁護士連合会(UIA)冬季セミナーの日本における開催
 - ・シンポジウム「メディアとLGBT “ホモネタ”って笑っていいの?」実施報告

研修報告

42 東京三会合同研修会「成年後見実務の運用と諸問題」第一部 講演

連載等

37 臨時常議員会報告(2016年度 第3回)

40 常議員会報告(2017年度 第1回)

- 51 今、憲法問題を語る
第68回 シンポジウム「国家緊急権は危ない! 憲法に緊急事態条項の創設は必要か?」
小川貴裕

- 52 東京三弁護士会 地方裁判所委員会・家庭裁判所委員会バックアップ協議会 活動報告
・東京地方裁判所委員会「障がい者に対する配慮の取組について」 小林克信
・東京家庭裁判所委員会「家庭裁判所における広報」 三森 仁

- 54 近時の労働判例
第51回 最高裁判所第一小法廷平成28年12月1日判決(学校法人福原学園事件)
中野 真

56 東弁往来：第51回 静岡・下田 公設事務所視察交流会 岸久美子

58 わたしの修習時代：初日の遅刻と予備的請求原因 49期 永島賢也

59 68期リレーエッセイ：2016年度クラス別研修を通じての感想等 後藤洋輝

60 お薦めの一冊：『支援を得てわたらしく生きる!』 平河有里

61 コーヒーブレイク：一期一会 栗田雄太

62 追悼

63 東弁・二弁合同図書館 新着図書案内

64 会長声明

69 インフォメーション

子どもの面会交流

子どもの面会交流は、実務上、離婚事件に付随して扱う会員が多いと思われるところ、両親が紛争状態にある中で、面会交流を円滑に進めることには様々な障害を伴うとともに、真に子どもの福祉に資する面会交流のあり方については悩みが多いのではないのでしょうか。また、間接強制についての最高裁判例、親子断絶防止法立法に向けた動きなどがあり、法制度のあり方についても、関心が高まっております。

今回、東京家庭裁判所の山田一哉裁判官より実務的な面会交流についてのご説明をいただくと共

に、面会交流について豊富な経験を持つ弁護士によって、面会交流のあり方について様々な角度から議論をいただきました。会員の皆様の、今後の業務においてヒントにさせていただき、一人でも多くの子どもがストレス無く面会交流が進められる一助になれば幸いです。

(富田 寛之、西川 達也)

CONTENTS

- ・面会交流について
- ・座談会

面会交流について

東京家庭裁判所 家事第4部 裁判官 山田 一哉

1 面会交流とは

婚姻中の父母が別居している場合、あるいは父母が離婚した場合において、子を監護していない親（非監護親）が子と直接会うなどの交流をすることを面会交流という。

面会交流については、従前、明文の規定はなく、民法766条の解釈により認められていたが、平成23年の民法改正により、「父又は母と子との面会及びその他の交流」として民法766条1項に明文化された。同項にいう「面会」とは、実際に父又は母が子に会うことをいい、「その他の交流」とは、より広く、電話による会話や手紙・メールによる意思疎通なども含むものをいうとされており、家裁実務においては、前者を「直接交流」、後者を「間接交流」と呼んでいる。

2 面会交流の意義

父母の離婚又は別居により離れて暮らしていても、子にとって親であることには変わりはなく、非監護親からも愛情を感じられることが子の健全な成長のために重要といえる。また、非監護親と交流することにより、親の離婚や別居による子の悲しみや喪失感が軽減されることも期待できる。このように、子の福祉の観点からは、基本的には非監護親との適切な面会交流が実施されることが望ましい。

他方、非監護親が子を虐待していた場合など、面会交流を行うことがかえって子の福祉に反する結果となる場合があることも否定できないので、そのような事情がうかがわれる場合には、非監護親と子の交流のあり方について、慎重に考える必要がある。

3 面会交流を禁止・制限すべき事情

- (1) 面会交流を禁止・制限すべき事情として、当事者から主張される主なものとして、
- ① 子が連れ去られるおそれがある場合
 - ② 非監護親が子を虐待していた場合
 - ③ 監護親が非監護親から暴力等を受けていた場合
 - ④ 子自身が面会交流を拒絶している場合
 - ⑤ 監護親、非監護親の一方又は双方が再婚した場合

などがあるので、これらについて説明する。

- (2) ①子が連れ去られるおそれがあるとの主張について、面会交流中にそのような事態が生じれば、それまでの子の生活環境が大きく変更されることになり、子の心身の安定を害する結果になりかねないから、面会交流を禁止・制限すべき事情があるといえる場合が多いと思われる。

もっとも、そのような場合であっても、監護親又は適切な第三者の立会いや面会交流を支援する第三者機関の関与、面会場所の限定といった連れ去りのおそれを払拭するような条件を付すことにより、面会交流を実施する余地がある場合もあるので、そのような方法も考えてみる必要がある。

- (3) ②非監護親が子を虐待していた場合で、面会交流の際に非監護親が子を虐待するおそれがある場合や、過去の虐待の影響から、子が非監護親と会うことによってさらに精神的なダメージを受けるおそれがある場合等には、面会交流を禁止・制限すべき事情があるといえるであろう。

ただ、虐待の有無や程度、それにより子が受けた影響について、当事者間で争いになることが多く、そのような場合には、双方から提出される資料や家庭裁判所調査官による調査を行うなどして事情を把握することになる。

- (4) ③監護親が非監護親から暴力等を受けていた場合で、暴力等が子の面前において行われたことなどにより子が精神的なダメージを受け、未だそのダメー

ジから回復していないような場合には、面会交流を禁止・制限すべき事情があるといえるであろう。

しかし、上記(3)の場合と同様、非監護親の監護親に対する暴力等の態様・程度を含め、暴力等の有無や程度、それにより子が受けた影響についても、当事者間で主張が対立する場合が多い。したがって、この場合にも、双方から提出される資料や家庭裁判所調査官による調査を行うなどして事情を把握することになる。

また、子に対する影響の程度によっては、適切な第三者の立会いや面会交流を支援する第三者機関の関与によって面会交流が実施できる場合もあるので、このような方法についても考えてみることは有益である。

- (5) ④子自身が面会交流を拒絶しているとの主張については、子の年齢、発達の程度、非監護親との従前の関係を踏まえ、子の拒絶が真意に基づくものと認められる場合には、面会交流を禁止・制限すべき事情に当たる可能性がある。

もっとも、両親の別居や離婚という紛争の渦中にある子は、仮に、非監護親に会いたい気持ちを持っていたとしても、監護親の拒否感を察知して本心を言えないこともあるので、子の表面的な言動にとらわれることなく、子の言動の背景事情等を総合的に考慮して慎重に検討することが必要である。そのため、家裁では、家庭裁判所調査官による調査を実施することが多い。

また、子が面会交流の実施に消極的な態度を示した場合であっても、子の真意に配慮する必要があるため、面会交流の時間や方法を工夫することによって、子の心身の負担を軽減できる場合もあるので、このような観点からの検討も有益である場合がある。

- (6) ⑤監護親、非監護親の一方又は双方が再婚した場合については、再婚したことのみをもって直ちに面会交流を禁止・制限すべき事情があるとはいえないであろう。

しかし、一般に父母の再婚は、子に少なからず動揺を与える場合があり、特に監護親が再婚した場合には、再婚家庭における子の心身の安定等に配慮が

必要となることもある。したがって、監護親、非監護親の再婚が子に具体的にどのような影響を与えるかを見極め、子の意向や生活状況等にも十分配慮することが必要である。

4 面会交流に関する調停・審判の手続

当事者間において面会交流の可否又は内容について協議が調わない場合に、家裁に面会交流の調停・審判の申立てがされる。なお、夫婦関係調整調停が不成立となる場合にも、不成立後の面会交流について定める必要があるときには、別途、面会交流調停（別表第二事件）を申し立てる必要がある。面会交流調停で合意が調わない場合には、調停は不成立となって審判手続に移行するが、最近の家裁実務では、調停に代わる審判（家事事件手続法284条）によって解決が図られる場合もある。

5 面会交流の内容

面会交流を禁止・制限すべき事情が認められないか、あったとしても面会交流の方法等を工夫することによって面会交流の実施が可能であると考えられる場合には、面会交流の具体的な内容を定めることになる。

面会交流の内容を定める場合には、子の利益が最も優先して考慮されるべきであり（民法766条1項）、面会交流を、安定的・継続的に実施するためには、面会交流の具体的な内容について、その都度、子の年齢や意向のほか、父母や子の生活スケジュール等、個別の事情に即して当事者間で柔軟に協議して定めることが望ましい。

したがって、調停で合意する場合に、当事者間に一定の信頼関係があり、互いに協力して面会交流を実施することが期待できるときには、「相手方は、申立人が当事者間の長男●●（平成●年●月●日生）と月●回程度面会することを認め、その日時・場所・方法等については、子の福祉に配慮し、当事者双方で協議して定める。」といったように、面会交流の具体的な内容

の決定を当事者間の協議に委ねる内容の合意とすることも多い。

これに対し、当事者間の感情的な対立が厳しく、信頼関係が不足している場合には、面会交流の具体的な内容の決定を当事者間の協議に委ねたのでは、面会交流を円滑に実施できない可能性が高いので、面会交流の日時・場所・方法等について調停条項で具体的に定めることになる。

しかし、このような場合であっても、面会交流の内容を詳細に定めすぎると、事情の変化や個別の事情に柔軟に対応することができず、かえって円滑な面会交流が実施できなくなったり、子に様々な負担を負わせることとなることもあるので、どこまで詳細に定めるかについては慎重に検討すべきであろう。また、合意の内容によっては、後記6のとおり間接強制が可能となる場合があるので、その点についても注意する必要がある。

6 間接強制の可否・要件

調停又は審判で面会交流の実施が定められたにもかかわらず、監護親の拒否などにより実施されない場合に、調停調書又は審判書に定める監護親がすべき給付の特定に欠けるところがないといえる場合には、間接強制を許さない旨の合意が存在するなどの特段の事情がない限り、調停調書又は審判書に基づいて間接強制をすることができる（最高裁平成25年3月28日決定・民集67巻3号864頁・判例タイムズ1391号122頁。この最高裁決定には、監護親がすべき給付の特定に必要な要素として、①面会交流の日時又は頻度、②各回の面会交流の時間の長さ、③子の引渡方法が挙げられている。）。

なお、上記最高裁決定においても、「面会交流は、柔軟に対応することができる条項に基づき、監護親と非監護親の協力の下で実施されることが望ましい。」とされており、面会交流の実施は、子の状況などに柔軟に対応する必要があることも上記のとおりであるから、どのような場合に間接強制まで視野に入れた調停や審判を求めるかは、慎重に検討すべきであろう。

座談会「子どもの面会交流」

日 時：2017年3月1日(水)午前10時

場 所：弁護士会館501会議室

出席者：近藤ルミ子(第一東京弁護士会会員、元裁判官・32期)

福田 笑美(子どもの人権と少年法に関する特別委員会委員・58期)

山崎 新(性の平等に関する委員会副委員長・62期)

司 会：高橋 未紗(会員・61期)

西川 達也(広報室囑託・61期)



第1 自己紹介

西川：最初に簡単なお経歴と、扱われている事件の特徴などを簡単にお話いただけますでしょうか。

近藤：32期の近藤です。2012年に退官するまで裁判官として仕事をまいりました。

弁護士登録は2013年5月です。弁護士としては新人ですから、果たして本日の出席者として適当だったのかと思いますが、合計しますと約10年東京家裁の家事部で仕事をしていましたので、その経験を踏まえてお話ができればと思っています。

福田：58期の福田笑美と申します。弁護士登録直後から当会の子どもの人権と少年法に関する特別委員会の福祉部に所属して、子どもの福祉にかかわる問題に携わってきました。

代理人としては、離婚事件が多いのですが、その中でも特に子どもの親権をめぐる争いですとか、子どもの引き渡しが問題になっているケースをこれまで数多く経験しております。

2012年からは東京家裁の家事調停委員も務めています。弁護士の調停委員はどうしても遺産分割事件の配点を中心になるのですが、面会交流や親権者変更といった子どもがかかわる事件も積極的に引き受けるようにしてきたため、調停委員としての経験もいくつか重ねてきております。

山崎：62期の山崎新と申します。私は、弁護士登録してからずっと性の平等に関する委員会に所属しており、現在、同委員会の副委員長をしています。

私は、社会人経験を経てから弁護士になったので

すが、女性のための女性弁護士になりたいという思いで弁護士になったもので、扱っている事件は、ほとんどが離婚事件で、特にDV事件が多いです。依頼者もほとんど女性です。ですので、面会交流の事案はどうしても監護親側からの視点が強くなりますが、今日はいろいろなご意見を聞いて勉強させていただきたいと思っています。

高橋：61期の高橋未紗と申します。登録以来、いわゆる一般民事の事務所で仕事をしており、離婚事件や面会交流事件についても、男性側・女性側問わず携わってまいりました。

面会交流は非常にセンシティブな問題であり、いつも悩ましさを感じております。本日は、若手会員の立場から、面会交流事件を解決する上でのヒントをいろいろと伺えればと思います。

第2 面会交流事案の現状について

1 現在の家裁の方針について

西川：では早速本題の方に入りまして、まずは、現在の家裁実務について、裁判官ご出身の近藤さんから簡単なお紹介とこれに対するご感想をいただければと思います。

近藤：私は、退官したのが平成24年の7月で、家事事件手続法施行の直前なんですね。家事事件手続法の施行を境に、面会交流事件の審理の在り方が変わったようにも聞いておりますが、先ほど言いま



近藤ルミ子 弁護士

したように、弁護士としての経験が浅いものですから、現在どうなっているかというのは、他の弁護士さんの方がお詳しいかと思います。

面会交流事件に関して最近よく耳にするのは、現在の家裁実務は面会交流実施を原則としているがこれは相当なのか、ということです。ところが、原則面会交流実施、つまり面会交流は原則として子のためになるものであるという考え方自体は、家裁実務は一貫しているんですね。昭和39年でしたか、初めて面会交流を命じたとされる審判例*1がありますけれども、この審判も「この権利は未成熟子の福祉を害することがない限り、制限され又は奪われることはない」としておりますので、基本的な考え方は変わってないんです。

ただ、子の福祉とは何か、子の利益は何かということについては、社会の考え方が変わってきています。それに沿って家裁実務も一般的に監護親と子の生活の平穏を重視して面会交流実施についてどちらかという慎重であったものが、事案ごとに具体的に検討する姿勢へと変化してきたのです。

ですから、面会交流原則実施が是か非かという議論はあまり意味がないように思います。面会交流の積極的実施を考える場合に問題とすべきなのは、一つは家裁の手続において、当事者への働きかけや手続代理人との協働関係が有効に実現しているかということ、もう一つは家裁の手続を離れたあとの支援態勢が充実しているかということだと思います。

家事事件の中でも面会交流事件は、特に家裁の後見的機能が発揮されなければいけない事件類型だろうと思います。当事者への働きかけ等が有効に実現しているかという問題は、この後見的機能の発揮という場面で、裁判官の手続指揮が適切になされているのかという問題です。

面会交流原則実施が是か非かという議論で、例としてよく出されるのはDV事案ですね。非監護

親の監護親に対する暴力があっても面会交流を禁止あるいは制限すべき事由がないとされる場合には、面会交流に強く抵抗を示す監護親に対して、面会交流は子が別れている父親ないし母親から愛情を受ける場として大切な場面ととらえるべきだということについて働きかけがなされます。その結果、監護親の一応の納得が得られて面会交流を実施するという方向で手続が進められる場合、大切なのは、監護親と非監護親が、平等の立場で面会交流実施に向けて協力する姿勢の構築だと思います。

そこでは、子のために両親が互いを尊重して協力する必要があることを理解させるための後見的な働きかけが必要だと思うのです。しかし、一部の事案で、こうした当事者間の協力態勢構築のための支援を飛ばして、面会交流を禁止すべき事由が認められないのだからということで、面会交流実施の条件について強引に話を進めようとする手続運営がされているようで、この点については、私は疑問を感じております。

元配偶者の過去の暴力が原因で面会交流に抵抗を示す監護親に対する働きかけだけでなく、暴力を振った方の非監護親に対しても、現在の監護状況を尊重しない姿勢や支配的姿勢が子のための面会交流実現の阻害要因になることを理解させるための働きかけが等しく重要です。それを忘れた手続運営がされているとしたら問題だと思います。そういう働きかけというと、調査官の調整機能がすぐ頭に浮かぶんですけども、調査官の活用等による監護親と非監護親の協力態勢構築のための支援に向けた裁判官の手続指揮が適切に行われていないように感じる事案もあるようなので、そこがちょっと意外な感じがしております。

西川：同じく現在の家裁の方針につきまして、当事者の代理人あるいは調停委員の立場から福田さん、いかがでしょうか。

* 1：東京家審昭和39年12月14日・家月17巻4号55頁

福田：現在の家裁の見解が面会交流の原則実施であるというのは、皆さん共通の認識だと思うのですが、個々に見ていきますと、特に調査官などは現場においては柔軟な判断をしているケースも多く見られます。だからそんなに硬直的な運用がなされているようには感じていません。

ただ、調停委員の中にはその認識が少しまちまちなところがあって、それこそ原則実施で、例外が認められるのはこれとこれのケースだ、というふうに定型的にとらえてしまって、それをあなたは立証しなさい、立証できないんだったらやっぱり面会は実施するんですよ、みたいな対応をしている調停委員も少なからずいると聞いております。その辺の調停委員のスキルアップというか、意識改革というのが必要なんだろうと思います。

西川：続きまして山崎さんはいかがでしょうか。

山崎：私は、面会交流を原則実施として、例外事由の有無によって面会を拒否しうる、という枠組み自体は危険なものだと思っています。

というのは、法律家であればイメージできると思うのですが、例外事由という立証責任は監護親側にあるという印象にどうしても引っ張られてしまいます。しかし、例外事由で代表的なDVや虐待は密室で行われるものであって、証拠がないことが多いのです。DVや虐待の存在を立証するのが非常に困難なケースも多いわけです。そうすると、監護親の側が理由もないのに面会を拒否する“拒否的な親”として、皆から説得される立場になってしまい、孤立してしまうという構図が調停でも審判でもあるように思います。

例外事由は立証できなくても、DVや虐待の事実はあるというケースはいくらでもあるわけで、証明できるかどうかと、事実があるかどうかというのは別のことだというのは、弁護士であれば理解はできるのですが、一般の方だとなかなかそれが理解してもらえない。結局証明できないならDVはなかったのだろうと理解されてしまうことがすごく多いです。

原則実施の枠組みで捉えると、面会交流が問題となる場面でも、過去にどのような経緯があって監護親が子どもを連れて家を出たのか、今現在面会できていないという事情が蚊帳の外に置かれてしまうということになりかねず、結果ありきの進行になってしまう。そうすると、面会交流の取り決めが仮になされたとしても、面会交流ができない事情について何も調整できていないわけですから、その後の面会交流の実施において非常に困難を抱えることになって、後々のためによくないだろうと思うわけです。

ですので、なぜ現在面会ができていないのかということをもう少し丁寧に掘り下げていく必要があるのだと思っています。

福田：ただその場合ですと、本当に面会交流の意味を理解せずに、おっしゃったように理由もなく面会を拒否する同居親がいた場合に、原則実施、面会は子のために実施するものなんだよという説明ができないと、裁判所の後見的機能といっても説得する段階に入れないという問題が生じてくると思うんですね。

そういう場合、どんなふうに考えておられるのでしょうか。原則は実施しないということが出発点になるのでしょうか。

山崎：結局のところ、原則・例外の枠組みではなく、ケース・バイ・ケースだというのが私の意見なんです。

先ほど、近藤さんがおっしゃったように、調査官をもっと活用していただきたいと思っています。中立な立場で子どもの意見を聞いたり、あるいは監護親側の面会できていない事情について掘り下げていただいて、では、どうすれば面会を実施できる方向になるのかどうか。そこを丁寧に検討しても、実施できないのであれば、取り決めだけでも意味がないことだと私は思うんです。ですので、ケース・バイ・ケースということを出発点にしないといけないと思っています。

近藤：原則実施の枠組みというと、原則ばかりが前面に出ているんですけど、基本的に面会交流は、別れ

たお父さんないしはお母さんと会う機会として子どものために良いものであって、普通に行われるのであれば良いものであるということについて、山崎さんは反対しておられるわけじゃないでしょう。

山崎：そうです。もちろんそこは同意します。

近藤：原則実施というのは、そういう考え方なんですよ。面会交流というのは普通に行われる以上は、子どもにとってためになるものであり、子どもにとって望ましいものであるという考え方なんです。それ自体は、今回出席している皆さんに何の異論もないはずです。

ただ、子の福祉とか子の利益とは何なのかと考えたときに、どちらかという面会交流について控えめな対応をするのか、それとももっと積極的な対応をするのかというところの考え方の違いはあるということであって、原則実施の枠組みに賛成か反対かの問題ではないんだろうと思うんですね。

山崎：そうですね。補足しますと、実体法的な側面で、一般的に言えば子どもと別れた親も子どもと普通に会えるのが良いという内容を「原則実施」と表現しているのであれば、そこに異論はないのですが、私が言いたいのは手続面です。

審理の在り方だとか、取り決めの在り方において、近藤さんがおっしゃる子の福祉についての考え方の違いみたいなものが双方の立場でどうしても鮮明に出る中で、なぜ面会でできない事情があるのかないのかということ、手続の中で丁寧に見ていないのではないのか、そうした手続に問題があるのではないのか、そこを言いたいということです。

近藤：念のためですが、先ほどから立証責任という言葉が何回か出てきているんですけども、家裁実務は立証責任を監護親側に負わせているという運用をしているわけではもちろんありません。職権調査の手続であることは間違いありませんので。時々、何か立証責任を負わされているというお話を聞くものですから、そこは誤解のないようにしていただきたいなと思います。

家裁も万能ではありませんので、まずは、当事者である監護親から、事実の調査の契機として面会交流を禁止したり制限したりする事情について主張をしていただかないと、先に進めないということであって、結果として面会交流は実施すべきだということになったとしても、それは監護親が立証責任を負わされている結果というわけではありませんので。

2 面会交流の意義

高橋：皆さんからお話を伺ったところでは、お子さんと親とが会うこと自体は、一般的には望ましいことだということでは一致されておられるのだと思います。

ただ、それをなかなか受け入れ難いという依頼者の方もいらっしゃるかと思います。面会交流の意義について、依頼者の方々にどのように説明されているかをお伺いできますでしょうか。

福田：私は、別居している父親と会わせるとこの子は不安定になるのだ、だから子どもを守るためには絶対に会わせるべきじゃない、という母親に対しては、「この子の半分は、そのお父さんからできているんじゃないですか。あなたがそのお父さんを否定することはこの子の半分以上を否定することにほかなりませんよ」というような説明をしたりします。

両方の親から愛されているという自覚が自己肯定感につながるんだとか、実証的研究によって確認されてきたデータなども説明はするんですが、そういうデータのこともより、「この子の半分はお父さんでできているんだよ」という感覚的なところを訴えることで、はっとされる方が多かったような気がします。

そうはいっても嫌悪感が強ければ強いほど、どうしても話が入っていきません。もうそれは本当に時間をかけて、子どもともコミュニケーションを取り、お母さんと、あるいは父親側だったこともありますけれども、監護親とコミュニケーションを重ねて、子どもにとって本当に何がいいのかということを説



福田 笑美 会員

得するように心掛けています。

山崎：私も、夫婦関係は解消できるけれども、親子関係は解消できないんだ、子どもにとってアイデンティティーの問題でもあるんだと説明しています。

紛争性の高い離婚だと、相手の気持ちというのを考える余裕がなくなっている方がほとんどですよ。でも逆の立場で考えたら、ある日突然子どもがいなくなったらあなただって会いたいと思うでしょう、などと相手の気持ちを想定していかないと交渉や調停で合意できないという方に考え方をシフトするというのが一つの方法ですね。

非監護親側に対しても同じ対応です。子どもと2人で暮らしているお母さんがどれだけ大変か、そういう相手の立場や気持ちを考えないと、会いたい、会いたいだけじゃ面会は実施できないんだよということを説明したりします。

あとは、面会交流というのは何のためにするのかというところが、視野が狭くなっていると見えにくいと思うんです。ある調査官が言っていたことで、なるほどと思ってその後ずっと依頼人への説得に使っているのが、「子どもだってお父さんに聞きたいこともある。どうして僕たちは一緒に住めないのか、どうして両親は別れることになったのかということをお母さんからだけじゃなくてお父さんからも聞きたいはず」ということです。子どもとしても、両親の離別という衝撃の事実に対し、それを受け入れるためには、お父さんに対して怒りもあるかもしれない。何でお母さんにあんなひどいことを言ったんだ、みたいな。子どもの知る権利といいますか、子どもが親をきちんと自己分析して、親子関係をどうしていくか判断する機会としてとらえてはどうかという話なんです。

そのように、面会交流の場を子どもの成長のために利用する視点を持ったらどうかという話で、私はその調査官のお話をなるほどなと思って、それ以来自分の依頼者にも話しているんです。

高橋：私も、今後使わせていただこうかなと思います。

3 裁判所側・当事者代理人との協働関係形成に向けた工夫・留意点

西川：次に、裁判所側・当事者代理人との協働関係形成に向けた工夫・留意点について、お聞きしたいと思います。まず、代理人の立場からということで福田さん、お願いいたします。

福田：これはまさしく裁判所の後見的機能を発揮していただきたい場面ですね。

調査官の調査って、親権者はどちらにすべきか、監護親はどちらにすべきかというときにはとても有効だと思うんです。ただ、面会交流を円滑にするために果たして調査官とその調査結果が奏功しているかというと、なかなか限界があるのかなというふうに感じています。

1回だけの面談で、子どもから意見を聞き取って、そこで出た言葉で「ほら、監護親の影響を受けてこんなことを言っているじゃない」などとかえって非監護親の感情が荒立つというようなことがあって、余計うまくいなくなるケースも見えています。

本当は、当事者の代理人が1回限りではないコミュニケーションを子どもはもちろん、当事者のお父さん、お母さんとも取って、裁判所と協働して進めていくべきだと思います。

重要なのは双方の親の教育だと思います。親教育プログラムと言いますか、親がいがみ合っていることが子どもに悪影響を与えているんだということを双方の親に理解してもらって、最低限の信頼関係を回復するための意識改革をどうしていくかということについて、裁判所がバックアップ、介入していかなければならないと思います。そのためには、当事者代理人の活用が必須になると思うので、連携してそういった役割ができればよい。親は変わらないのに、無理やりストレスフルな中で面会を実施したところで、子の福祉にかなうはずはないんです。

子の福祉にかなう面会にするためには、親の意識改革が大前提であって、私は調停委員としてはとに

かく双方の親を説得することを心掛けています。ただどうしても限界があるので、代理人と裁判所そのものを巻き込んで大きなプロジェクトで親教育を施していくという視点を持ってもらえると変わっていくのではないかなと思っています。

西川：確かに調停委員に双方の親を説得していただくと非常にありがたいということがありますね。

福田：面会交流，子どもにかかわる調停委員に関しては別の研修を受けて，その辺のスキルアップをしていただくのが理想です。立証責任はこうだから，はい，とにかく面会してくださいみたいな進行では，裁判所が期待される機能を果たしているとは言えないと思います。

山崎：私も調査官調査に限界があるというのは非常に感じています。子どもに1回限り1時間足らず会ったところで何が分かるのかという気がします。特に大きな子であれば自分の口で説明できますけれども，小さな子になるほど意思の把握というのは調査官のスキルにかかわってきますし。

一方で，調査官は必ずしも心理学の専門家ではない方も多いということを聞いています。先ほども言いました例外事由の有無を調査すると法律家のように考えている方もいるのかなと思うこともあります。非常に誘導的なことを子どもに話し掛けたりする調査官もいます。例えば，子どもが面会を嫌だと言っているのに，「じゃあ，どうしたらお父さんに会ってもいいかな」みたいなことをまだ低学年の子どもに聞いたりして，何のための調査なんだろうと思ったりもします。

家裁が取り決めの段階までしかできないということが前提になってしまっているのですが，私は面会交流事案は実施面のフォローの方が大事だと思っています。継続的なフォローの仕組みがないのが今の日本の状況ですが，そうした中で取り決めの部分しかやらない家裁だけでは，結局は面会交流事案の解決に困難を抱えたままになるのではと思います。

福田：当事者代理人がその面会に立ち会ってそうした



山崎 新 会員

フォローを継続してやってくれると，すごくうまくいくと思うんです。

山崎：とはいえ，弁護士の仕事としては面会交流に1回1回立ち会うのはなかなか厳しいものがあります。実施面でのフォローをする民間団体はありますが，東京のような大都市でも数か所しかありません。全国規模で見れば，実施面のフォローをしてくれる団体がいないところの方が圧倒的に多いわけですね。そんな中で取り決めだけ先行している日本の状況というのは非常に憂慮すべきものはあると思うんです。

諸外国に目を向けると，実施面のフォローというのは国の仕組みとして成り立っているところが多い。それが無いのに面会交流原則実施みたいな言説だけが広まっていくというのは非常に危険だなと思っています。

私は，面会交流事案に必要なのは，実施面における双方の当事者に対する継続的フォローではないかと思っています。お母さんに対して，お父さんに対して，子どもに対して，三者に対して心理面でのフォローは絶対に必要です。それは福田さんのおっしゃる親教育というものと目的が同じなのかもしれないですけども。

西川：近藤さんから裁判所の立場，もちろん代理人としての立場も含めて，この点でご意見をいただければと思います。

近藤：私は，今回のテーマに関して言うならば，原則実施ということ自体の賛否の問題ではないと思っています。調停での合意にしろ審判にしろ，こういう形で面会交流をするのが子のために望ましいと裁判所が判断をする，ないしは当事者が納得して合意をするというのがスタートラインなんですね。スタートラインに付かせるところまでは家裁の仕事だろうと思っています。

スタートラインに付かせるということは，一番基本は監護親と非監護親が平等の立場で協力する関係，ないしは協力しようという意欲を持つということだろうと思うんです。理想論と言われればそれま

でかみせんけど、家裁の仕事は可能な限りその状態をつくることであろうと思っています。

その先は、お二人もおっしゃっていましたが、面会交流実施の支援体制を整備していかないとけないと思います。民間団体でも公的機関でもよいのですが、何とか協力しようという気持ちにはなっただけでも、家裁の手続を離れてしまうと、やっぱりあの人は協力できないという話になっていく可能性はあります。ですので、そこは一定期間フォローしてくれるような体制が必要です。家裁の適切な手続運営と家裁の手続を離れた後の支援体制、この2つがきちんと整っていることが大切であり、それが整っていないことが問題なんだろうと思っています。

何が家裁の問題としてあるのかというと、大きくとらえると裁判官の手続指揮の問題だろうと思います。代理人として面会交流事件をなさった弁護士さんの不満を聞いていると、面会交流実施に向けた働きかけの中で監護親に対する働きかけはされるけれども、非監護親に対する働きかけが不十分であることへの不満が多いように思います。面会交流禁止等の事由が認められない、面会交流実施が子の利益にかなうという判断が示されると、事案によっては、非監護親が「勝った」と思うってしまうんですね。自分の言うことが正しいんだと考えてしまって監護親の立場をけなすようになる。例えば、過去に暴力を振ったけれども、それによって監護親が精神的に非常にダメージを受けていることはあり得ない等の攻撃的な主張をするようになる場合があります。そのような状況を放置して、面会交流の頻度や時間等の条件について手続を進めようとする、そのような手続指揮がされている事案というのは、非常に問題だと思っています。

福田：確かに弁護士の性なのか、どうしても事実について争いたい、事実認定をはっきりさせたいという、代理人が少なからずいます。しかし、子どもの面会交流に関してそれに固執してしまったらかえって逆効果

なんだということを裁判所の手続指揮で気付かせてもらえるといいなと思うことはありました。

高橋：非監護親の代理人がどのような説明をするかというの大きなところかと思います。

私が扱ったケースでは、監護親の代理人が当事者化してしまって、DVという事案ではなく、特に理由もなく会わせてないという事案だったんですけど、絶対お父さんには子どもを会わせないというふうに、説得する気がまったくないというものもありました。

逆の立場で、お父さん側の方の代理人で、すでにお母さんが一定程度会わせますということで実際に面会を始めておられるのに、過度に攻撃されて、会うたびにその面会の内容がこうだった、ああだったというふうなことで、毎回終わるたびに文句が出る。それでお母さんの方が疲弊してしまって面会自体がなくなってしまうということもありました。

結局それを当事者代理人がどういうふうに依頼者にうまく説明をして調整して、それをくみ取っていただいて裁判所の方でうまく指揮していただくかというのはかなり重要なんだろうなというふうに感じています。

4 調査官による子の面会意向調査について

西川：調査官調査が入る場合に調査手法の概観につきまして、近藤さんから簡単にご説明いただければと思います。

近藤：最近は現役の調査官が子の調査に関して書いている論考もありますので、ぜひ弁護士の方々に読んでいただきたいと思っています。

子の意思の把握に関して調査官調査が行われる場合は、子の年齢、能力等に応じた調査が実施されます。基本的には「子の意向調査」、「子の状況調査」、あるいは「子の心情調査」という形で調査命令が出されることが多いと思います。

子が自分の意思を正確に言語化できる年齢、10

歳程度でしょうか、このような年齢の子に対しては、調査官が面会交流に関する具体的な意向を直接聴取するという「子の意向調査」命令が出されます。もっと低い年齢で自分の意思が言語化できないような子については、「子の状況調査」として調査命令が出されることが多いでしょう。調査官が家庭訪問をして、監護親の影響を受けにくい状況を設定した上で、子の様子や監護親との関係等を観察し、そこから子の意思を推測するというようなやり方をしています。それから、「子の心情調査」という形で調査命令が出されることもあります。これは、例えば非監護親との思い出話を聴くことで、子の真意を推測するというものです。

事案に応じて、このような調査命令が出されるわけですが、調査官にも得意、不得意がありますし、個々の調査官が自分の経験から身に着けた技法もありますから、当事者やその代理人の立場から見ると、この調査官は素晴らしかったけど、この調査官は…というような感想を持たれることがあろうかと思います。

また、調査官の活用の仕方の問題というものもあるかと思います。かつては、「包括調査」という形で調査命令が出されることが多かった時代もありましたが、今はそれは通用しないですね。調査の対象を絞ってこの部分について調査を、ということで調査命令が出されて、限定された形で活用されています。

そうすると、何について調査命令を出すかによって、事件の筋が変わることもあり得るわけですから、ここでも裁判官の手続指揮が非常に重要かと思います。

山崎：なぜ時代とともに調査官を限定的に使うようになってきたんでしょうか。

近藤：基本的には、何でも調査官というのは、これは間違いですね。最終的には裁判官の判断というのがあります。裁判官が中心となって手続を運営していかなければいけない。調査命令は焦点を絞

って出す、その結果によって更に調査が必要であると裁判官が判断した場合は、その部分について調査命令を出すという流れですね。包括調査というのは、結局、何が争点かということについて明確に意識していない手続運営につながることになると思います。

山崎：ただ、裁判官は裁判所から外に出たりできない人ですから、いろいろなところに出掛けて行っているいろいろな話を聞いてくるという、調査の意義というのはあると思うんですね。

私は、ケースワーカー的な視点を持って、調査官がいろいろ調整してくれたら非常にありがたいのになと思うところがあります。今回の調査は状況調査なので、その他のことはやりません、みたいな感じよりは、もっとフレキシブルに当事者双方の意見調整とか社会的資源の活用までやってくれればいいのになと思ったりもします。

近藤：調査官の問題として、心理的な調整能力が落ちているという指摘を聞いたことがあります。

このような指摘があたっているとして、それは焦点を絞った活用の仕方をした結果なのか、そもそも人材を採用する際の問題なのか。また、調査の現場で当事者が非常に権利意識が強くなって、クレームも多くなってきています。特に若い方はそういう場面を切り抜けることに恐れを感じてしまうということがありますので、委縮してしまうことがある。いろいろな要素があるのかなと思っております。

山崎：今の調査官は法律職採用が増えているという話を聞きます。

近藤：かなり増えています。しかし、そのこと自体は特に問題ではないと思うんですね。調査官に適した人材が採用されればいいわけですから。

山崎：調査官という役割だけは別枠にして、心理の専門家にしてほしいなと思ったりもしますけどね。

福田：調査官調査の限界というところでは少し論点がずれるかもしれませんが、子どもの手続代理人について裁判所が消極的な理由の一つとして調査官制

度があるからとよく言われるのですが、調査官調査には限界があるということを共通認識としていただいた上で、子どもの手続代理人を裁判所自身も積極的に取り入れてもらって、協働関係を築いていくべきではないかと思っています。

近藤：子どもの手続代理人については、多少積極的になったというふうに聞いていますが、そうでもないですか。

福田：私の印象では、本当にぼつ、ぼつというくらいです。

山崎：更に費用負担をどちらの当事者がするかの問題がありますよね、手続代理人は。

福田：そうなんですね。そこもクリアしなければならぬ問題ですけどね。

5 調査官調査は、 事案解決のために機能しているか

西川：事案解決という観点から調査官調査が機能しているかという点についてもお聞きしたいと思います。こちらでもまず代理人の立場から福田さん、お願いいたします。

福田：繰り返しになりますが、親権者とか監護親をどちらにするかというときには、とても有用だと思っています。本当に調査官の鶴の一声ぐらいの効果を発することが多いんですが、面会については、面会をするべきだと書いたところで、それによって大きく監護親が動くということにはならないんですね。

やはり1回限りの面談で子どもが言ったことで何に分かるのだという反発がどうしても出てきます。そこは限界があるという前提で第三者機関の活用なども含めて関係者でやっていかなければならない問題ではないかなと思っています。

西川：山崎さん、いかがでしょうか。

山崎：私も同感です。面会交流は双方の意見の調整こそが重要なわけで、紛争になっているから家裁に行っているわけですよね。その紛争理由の掘り下げ

がどこでできるのかといたら、調査を通じてやるしかないのですが、そこに丁寧に付き合ってくださいという気持ちになれないんですよ、当事者代理人としては。

それは家裁が忙しすぎてとか、件数が多すぎて、特に子どもの紛争については早くさばかなければならないということが背景にあるようにすら思います。

福田：想定してないですよね、それをやることを。

山崎：そうなんです。最初から、「どうすれば原則月1回、2回の面会をできるのか」という結果から入ってきますし、先ほども言ったように、子どもに「どうしたらお父さんに会える？」なんて相談するというような調査もあったりします。急ぐあまり結果ありきになっていないかと思っています。

理想を言うなら、ここは離婚とかその他の紛争とは、手続の仕組みを別枠にした方がいいんでしょうね。離婚や金銭給付はその場の取り決めで終わるわけですけど、面会交流は継続して実施することに意味がある、先が長い話だから、実施面を見据えてどう調整するかという視点で手続を工夫しないといけないのかなと思います。

近藤：本には、多少時間をかけてでもそこはやるべきだと書いてあります。裁判官としては、面会交流は別枠という意識でやっておられるのかなと思いますが。

山崎：裁判官にもよると思うんです、そこは。

以前、調停委員が無理だろうと感じていても裁判官が調停に出てきて、粘って、粘って双方に話を調整してくれた方もいらっしゃるのですが、そういう方というのはまれな感じがします。

福田：面会交流の調停だと、そもそも最初から調査官を付けないケースも少なからずあります。だから、調整機能ということを裁判所としては想定してないのかなというふうに感じることもあります。

裁判所としては子をめぐる問題にもっと積極的に調査官を入れて、継続的に関与させ、調整役として機能してほしいと思っています。

高橋：面会の調停が始まって、あ、これは話は無理だなと調停委員がさじを投げた段階で、とにかく判断は書かなければならないから、そのためだけに調査官が入ってご意見をいただいて、じゃあ、これで審判を書いてしまいますというふうな流れに見えてしまっているところはあります。

山崎：それだと、当事者が満足できないというか、丁寧にやってもらったという気がしない。双方が家裁に対して不満を抱えるという状況です。

近藤：審判になる場合であっても、もうだめだから審判、という形はおかしいと思うんですね。調停でも審判でも、どちらの場合でも、面会交流の実施は両親が協力関係になれば子のための面会交流の実現につながらないんだという意識を持たせる働きかけの過程を経た上で結論を出さないと。こうした働きかけをまったく飛ばして審判を出してしまうというのは、これはちょっと乱暴なやり方だろうと思います。家裁でしかできない働きかけというものがあると思います。

高橋：家裁の内部では、調停委員が調停の回数を重ねることをよしとされていない、というふうな話を聞いていまして、それが結局、早く合意をしろうというふうに強権的に出てみたり、もしくはだめだったらすぐに調査官を入れてとにかく判断、という傾向を後押ししているように感じたこともあったんですけれども、そのあたりの影響はないのでしょうか。

近藤：少なくとも私が知る限り、裁判所の方針としてそういうことを調停委員に話していることはないはずです。

ただ、一般の調停委員の中には一部そういうふうを考える方がいるかもしれません。少ない回数で調停を終える方が優秀な調停委員だと勘違いをされている方がいるかもしれませんね。

研修の際に回数ではなく、家裁としてやるべきことをやったかどうかが一番問題なんですよという話をするのですが。

福田：私も、調停委員として面会交流や一般事件に

関してはそういう指導は受けたことはないですし、相手の調停委員から特に回数を短くやりましょうというようなことを言われたことはないですね。私自身は考えたこともありません。

西川：ありがとうございます。調査官調査について、何か補足などありましたらお願いします。

山崎：外部の専門家、例えばお母さんやお子さんの通っているカウンセラーだとか小児科医とか、そういう臨床の立場の方たちの意見書などをもうちょっと重視していただいてもいいのかなと思うことが多いです。そういうものについて、当事者の一方からしか聞いてない、中立じゃないからという理由であまり外部の専門家の意見を取り入れない裁判官が多いように思います。

近藤：一方当事者の話だけで結論が出されている意見書や診断書を、結論を左右するような資料として取り入れにくいということはあると思います。

山崎：家裁のご苦勞も察するに余りあるのですが、丁寧な意見書もありますので、少なくともそのカウンセラーや医者のところにも調査するくらいのことはしていただいてもいいのかなとは思っています。

6 近時の実務について

高橋：最近の傾向として審判や調停で合意に至ったケースで、どのぐらいの頻度で面会をしているか、あとは最近よく言われている宿泊付きの面会、遠方のケース、第三者機関の利用など、特に工夫をされたり、特筆すべきケースでこんなものがありましたということがあればご紹介をいただければと思います。

福田：第三者機関の存在は、近年、多くの人に知られてきているという印象を受けていますが、いざ利用するとなると、どちらが費用負担するかで揉めてなかなか継続しないというケースがあります。大きな話になっちゃうんですが、将来的には自治体の補助金などを使って、お金の面で頓挫するということがないようにしたいなというのが私の今の願いです。



近時の実務としては、やはり月1回がスタンダードですかね。審判になってしまうと泊付き面会もまず認められないですし、月1回、子の福祉に鑑みみたいな有り体の形にはなってしまいます。

本当の問題はどういう条項になるかではなくて、面会交流って柔軟にできればできるほど子どもの福祉にかなうと思うんですね。型にはめた内容ではなくて、時々両親が話し合って、子どもの調子が悪ければ日程を変えるとか柔軟にできるような関係になれば一番いいので。そういう意味ではあまり近時の実務というか、その条項自体に私は多くを期待していません。当事者の要望に応じてきっちり決めてしまうと、かえってその後紛争が長引くというようなこともあったりします。

山崎：ご質問の趣旨をとらえてないのかもしれないですけど、やっぱりケース・バイ・ケースなんですよ。頻度にしても、相手がどのぐらい求めて、こちらがどのぐらいで主張してという、そのバランスによって成り立っているの、月1～2回というのが家裁のスタンダードかなという印象はありますが、それも泊付き面会も、双方の主張によってだいぶ違うように思います。どの程度の強さで相手が求めて、こちらがどの程度それを許容し、あるいは拒否しというバランスで決まっているように思います。

第三者機関で一つ思うのは、ちょっと家裁は丸投げしすぎかな、というのは感じる場合があります。双方の感情面で実施が難しいと見るや、じゃあ第三者機関で付き添いでやってみたらみたいな感じで、何でもかんでも第三者機関に流してしまうと、第三者機関の方でもパンク状態になっています。第三者機関は合意形成の機関ではないので、面会交流をするという合意が頻度も含めて成立していることが前提なわけです。でも家裁で条件合意がうまくできてないのに第三者機関に投げちゃうと、そっちでまた紛争が再燃してしまう。そういうのはいくつか聞いたことはあるので、第三者機関に投げればいいのかというもののじゃないですよとはいいたいです。

福田：裁判所の後見的機能が果たされないまま、形だけ整えて、はい、調停成立しましたとなっちゃったらやっぱりうまくいかないと思うんですね。双方が相手への否定的な感情を変えなきゃならないというところまで、そこまでずとんと入ってからじゃないと、なかなか第三者機関に投げるという段階にはならないだろうと思います。

高橋：試行面接とか、あるいは試行面接でなくても、調停が何回か続いていて監護親が子どもを連れて裁判所に来ていた場合に、実験的に家裁の待合室のようなところでちょっと会ってみたらとか、そういったことってございますか。

近藤：うろ覚えですけども、当事者間にその点について何も問題がなかったケースで、そういう面会を実施したことはありますね。もちろんDV事案でもありませんし、何が面会交流を妨げていたかというところは記憶にないんですけども、いろいろ事情を伺った限り特に問題がなく、当事者も了解をしているということで、面会を認めたことはありましたね。当事者の了解が前提だろうと思いますけれども。その後まもなく、面会交流について合意が成立したと思います。

高橋：試行面接自体はあまり行われなんでしょうか。

近藤：試行面接は今は結構行われていると思います。今、私がお話したような非常に例外的な形ではなくて、児童室を利用した試行面会はかなり行われていると思います。

高橋：実際に会わせてみて、お母様が心配しているようなことはあまり起こらなかったとか、あるいはお子さんの反応もそんなに悪くなかったというか、仲良くやっていたということであまりうまくいくというケースもある。

山崎：そのケースの方が多いでしょうが、中には子どもが本当に泣いて嫌がって調査室から出ちゃって、それを見てお父さんも、やっぱり本当に嫌われているんだと納得したみたいなケースもあります。

第3 ケース別の検討

西川：続いて「ケース別の検討」に移りたいと思います。これは、ケース1から3のような事案で、皆さんがどのような点に注意しているか、何か工夫をされているかお聞きしたいという趣旨です。

ケース1

面会実施困難な原因が専ら非監護親にある場合

- (1) DV, 虐待事案
- (2) 婚姻費用・養育費不払事案
- (3) (1)(2)以外の事案（例：権利主張が強い、要求が過度、勝ち負けのように捉える、別居による子の連れ帰りに不満を抱えている）

高橋：まず、ケース1は、専ら非監護親側に面会が実施できない原因があるのではないと思われるケースです。

順番に伺えればと思うんですけども、ケース1の(1)のDV、虐待事案から工夫とか留意点をお話いただければと思います。

山崎：まず前提としてDVといっても千差万別なんです。身体的DV、精神的DVいろいろありますし、それによってお母さんが抱えたストレスとか、PTSDの度合いも人によってそれぞれです。なので、一概にDVがあるから面会は全部禁止というふうに思っている代理人は少ないと思うんです。

一方でDVだという主張をしていることが立証できないならば無視されるというのは、やはりあってはならないだろうと思うんですよね。本当に危険なものはあるんですよ。面会交流の場面で子どもが殺されたり、母親が殺されたりという事件も後を絶ちませんし、最近では長崎の事件もありました。あのケースも面会のために子どもを会わせに行きって接触をしたというケースです。本当に危険なものがあるということは、すべての関係者は分かっているといけないうことは、すべての関係者は分かっているといけないうことは、DVは過去のことだから、もうしないだろう

みたいな話ではないということ。だからDVというものの理解について研修がやっぱり必要だろうと思っています。例えば、DVは保護命令が出ているような事案でも、6か月の接近禁止命令が切れたから、もう面会できるだろうと、すぐそっちに話を持っていくという方がおられて、そのあたりはDVを矮小化しすぎているのかなと思います。

その上で、この親子において、親子の関係をこれからどうするかというのは、必ずしも直接面会だけがゴールではないはずなんです。親子の関係の在り方というのはさまざまなので、いろいろな交流の在り方を工夫できるはずなんですよね。お手紙や写真の送付とか、状況のご報告とか、それで非監護親も満足することができることもあるし、最近ではSkypeとかSNSを使ったりすることもあります。なので、直接面会だけがすべてではないということは言いたいですね、特にDV事案では。DVがあったという事実は、その親子関係をどうするかの調整にあたって切っても切れない事情の一つですから、その前提で、これからの関係を考えてもらいたいと思います。

福田：私は面会が実施できない原因を点でとらえるべきじゃないと思っています。過去の虐待行為が面会が実施できない要因の一つであったとしても、子どもが面会を拒否する理由はそれだけではない。一定の年齢以上の子どもが面会を拒否するのは、過去の虐待行為に対して怒りや不安が収まらないからということよりも、今その時点での非監護親の言動に不信感や嫌悪感があるという理由であることが多い気がします。子どもの中でこうした感情が持続している背景に何があるのか、そこに目を向ける必要があります。

虐待を行ったという事実と子どもを親が愛しているという事実、これは矛盾しないというところに難しいところがあって、虐待はしたんだけど、やっぱり子どもを愛しているというケースがたくさんあるわけです。私は、その親の愛を伝えることが、子ども

の中にあるネガティブな感情を消すために必要であり、そのためには、やっぱり面会は適切な時点でやるべきなんだろうという考えが根底にあります。もちろん、性的虐待ケースなどでは別に考える必要がありますし、虐待と一口にいってもその程度はさまざまですから、虐待ケースを一括りにすることはできません。しかし一方で、虐待親との関係改善に向けた面会交流が子にとって有益であるケースは当然あって、そのようなケースでは監護親に対して、非監護親との面会実現に向けた働きかけをしていくことになります。

ただ、会いたくないという子ども本人をどこまで説得し、導くべきかは、非常に悩ましいです。私が監護親の代理人を務めたあるケースでは、調査官の調査報告書の中では、「今後も非監護親との面会を続けていくべき」との調査官意見がありながら、直後の調停期日においては同じ調査官から「この子の非監護親に対する拒否感が今なお根強いのは面会を無理にさせてしまったところに一因があるのではないか」という指摘を受けたということがありました。調査官としても、その判断は非常に悩ましいということなのだと思います。

だから、虐待事案であれば一律に二度と面会はさせないという考え方には同意できないんですが、やはり面会の方法、タイミングなどは慎重に考えるべきで、個々のケースに応じて子どもの心の中に入っていくって、子どもの思いに寄り添いながら最善の方法を探っていくということが必須だなというふうに思っています。

山崎：先ほどの話に補足しますと、DVの被害を受けた方の多くはお母さんですが、必ずしも一子どもを父親に会わせたくないという方ばかりじゃないです。私の経験ではむしろそういう方の方が少ないですね。

将来的には父親に会ってほしいと思っているけれども、少なくとも今はちょっと無理なんだ、自分の恐怖心が強いし、子どもも怖いと言っているし、と

というような意見も多いです。だから、面会交流も今すぐということだけでなく長い目線で見ることが必要なんだろうと思うんですね。一方で、お父さんからすれば、子どもに会う期間が、例えば1年でも2年でも空いてしまうと不安になってしまうのは分かるんですが、そこをぐっとこらえて、この離婚の紛争の中で双方が一番傷ついているという状況の中で、待つという姿勢が必要なのがDVや虐待事案だと思うんです。だから継続的にどういう交流をするかという視点で、今すぐ会わせろというのを、ちょっと待ってみることは可能かというような調整を双方代理人が試みることができると、かなり違うかなという気がします。

高橋：DVや虐待の事案について、裁判所はどのような配慮をされて、事件の審理を進めているかというところではいかがですか。

近藤：監護親に面会交流の必要性を説くことと同じように、DVの加害者といわれる立場、そういう方に対し、監護親と子の生活を尊重した上で、監護親と平等な協力関係を前提として面会交流を実施しなければいけないことや、面会交流の実施は、当事者のいずれかが「勝った」結果ではなく、子のために必要であるという判断の結果であることの理解に向けた働きかけは重要だと思っています。

福田：非監護親へのそういった働きかけを非監護親の代理人がやってくれると、すごくありがたいんですね。子どもがかかわる事案に代理人で付く場合は、その辺の意識を高めてもらいたいなということを、子どもの権利にかかわる弁護士としては思っています。

山崎：私もそれにはすごく同意するんですけど、その前提として監護親と非監護親では面会に向けた負担が平等ではないことを理解しておく必要はあると思います。

監護親側は、子どもを日々監護している心理的、肉体的な負担がある中で、面会交流をするにあたって、面会に向けてスケジュール調整や子どもの心理



的ケア、すなわち非監護親に会いに行くまでの子どもの心の準備を促すことなども含め、そうしたことが結構大変です。また当日は、小さい子どもの手を引いて電車に乗って連れていくことの負担もありますし、帰ってきたあとの心理的ケアも必要です。一方で非監護親は面会の当日の数時間、楽しく遊んでいれば基本的にOKなわけで、そう考えると、監護親の方が面会にあたって多く負担を担うことにならざるを得ない。そのことを非監護親側がどれだけ理解できるかというのはすごくポイントだと思うんです。

福田：そうですね。

山崎：子どもにとって両親は平等だから平等に会わせろみたいなことを言っていたらだめで、これは同居中であっても子育ての負担というのはどうしても片方に多くなりがちだということに近いのですが、やっぱり非監護親側が平等とか均等とかを言いすぎちゃうとうまくいかないのかなと思います。

福田：常に相手の立場を思いやる姿勢というのは、あなたの面会をうまくいかせるためには必要なんですよということをよく自分の依頼者に言っています。

近藤：現在の監護状況を尊重するという考え方は、以前は面会交流実施に慎重な考え方につながったわけですが、家裁実務が面会交流実施に積極的な姿勢になった現在でも、子のための面会交流は、監護親と非監護親との協力関係があってこそ実現するわけですから、協力関係の前提として、現在の監護状況が尊重されなければならないのだというところは変わってないはずですね。

高橋：次に、ケース1の(2)ですが、婚姻費用と養育費について、面会をさせないんだったらお金を払わないとか、逆もあるんですけども、法的根拠としてはまったく別なので理由にはならないとは言うものの、主張として出てくることが多くて、こういうときにどうやって事件を進めるかというのは、頭を抱えておられる弁護士も多いと思います。

私が以前にやった事案では、そういうことを言う

ならともかく婚費の審判だけを先に出しましょうということ、審判だけを早く出していただいたということがあったんですが、例えば何か工夫をされることとか、こういう進め方で解決したとかいうアイデアがあれば、教えていただきたいです。

山崎：やはり婚費の審判を先にしてくださいと代理人として言うしかないと思いますよね、そこは。

高橋：あと、養育費を払わなかったら面会させないという条項を入れろとか、逆もありますけれど、そうした話を私はよく見聞きするんですけど。

山崎：でもその話は通用しないよと言うと、それを理解しない人はあんまりいないですけどね。

近藤：私も条項に入れろという話は聞いたことがないですね。心情的には、そういうことを口走る人はたくさんいますが、理屈ではそれは通用しないんだということは、私の出会った人たちはほぼ理解していましたね。

山崎：先ほどの平等じゃないというのをもう1回言いたいんですけど、面会というのは継続的実施が目的ですからいろいろな事情と心理面の調整が必要なものに対して、養育費とか婚費は払えばいいだけで、その履行の負担が全然イコールではないので、そのあたりの説明をすることはあるかもしれないです。

高橋：逆に、審判で婚費も面会も決まってしまったあとに何かの事情で、お母さんが例えば今月は面会できないとか、しばらく面会できないという話をしたときに、お父さんが、そんなことを言うなら、今後養育費を払わないという…。

山崎：面会できなくなったとたんに養育費が止まるというのはよくあります。それはもう履行勧告をして差し押さえをしちゃいます。

高橋：それと面会の話というのはどうされていますか。

山崎：差し押さえまですると面会交流の調停を起こされるというのもよくあるパターンですね。

福田：あなたにとって有益な面会にするためには、相手から信頼されないといけないんですよという説明

をしていますね。お金の支払いを止めるなんて、信頼されない最たる行為ですから、そんなことをしておきながら、面会をうまくやろうなんていうのは、そこにはまったく子の福祉の視点なんていうのはありませんと、私は自分の依頼者であっても、そこは厳しく指摘します。

ケース2

面会実施困難な原因が専ら監護親にある場合

- (1) 感情的な葛藤が深刻な事案
- (2) 正当な理由が見当たらない場合

高橋：次にケース2で、逆に面会を実施できない理由が、どちらかといえば監護親側に強い場合です。ケース2の(1)はケース1の(3)と若干裏になるのかもしれませんが、特に感情的な面が強すぎるというところで、もう少しお母さんの方で何とかならないかなという事案ということなんですけれども、こういった場合にどう事件を進めるかというところをお聞きしたいと思います。

山崎：監護親に対して、先ほどの面会交流の意義みたいな話をもう一度するとともに、カウンセリングを受けてもらうということはあるですね。

DVを主張される方はすごく多いんですが、必ずしも今現在、相手方からの追跡とか差し迫った危険性まではないという場合もあるんですよ。それでも、過去にあったことで恐怖心がものすごく強いという方もとても多くて、それが合意形成にあたり心理的に足を引っ張っていることはあるんですよ。そのあたりは、危険性に関して客観的な評価を説明し、万が一のときには対処できるという説明をして、それでも恐怖心が上回っている場合は、そこはあなたが乗り越えなきゃいけない部分で、あなた自身の外にある危険ではなくあなたの中にある問題だよと話をします。それと子どもにとって他方の親との面会というのは、分けて考えなきゃいけない。ここは

つらいところだけれども、克服してもらわなきゃいけないところだよという話をします。

西川：そうしたケースを受け入れているカウンセラーの方というのは結構いらっしゃるのでしょうか。

山崎：います。でも、どこも満員状態でして、なかなか行ってもすぐ予約が取れるというような状態ではありません。

医療業界の中でも、DVだとか虐待のその後のケアというのは、なかなかお金にならないし、とても大変だし、それに携わる人が少ないという話を聞いたことがあります。そこは弁護士業界も同じなんですけど、こういう手間のかかる事件をお金に換えていく仕組みが必要かもしれないですね。

福田：私は、本当に長くかかりますけれども依頼者と密に話して説得します。それに一切聞く耳を持たないような監護親だと、そもそも私のところに依頼が来ないんですよ。親子の関係改善を目指すというところに主目的を置いていますということは冒頭で説明して、そういう前提で依頼してくださいという話をしていますので。感情的にはいろいろあるけれども、子どものために何とかしていこうという人の事件を受けているので、時間はかかっても説得はしています。

山崎：私はDVの被害者支援をやっていますから、そういう方がたくさん来るけれども、先ほども言ったように、将来的には他方の親と子どもとの関係を正常化したいと思っている人の方が多いですね。そこで次のような説明をすることもあります。シングルマザーになったらお金が大変だよと。いざ、その子どもが私立大学に行きたいというときに、子ども自身からお父さんに学費を払ってくださいと言えるようになってくれた方がありがたいと思わない？と。大学の学費を払ってほしいということは子ども自身から親にお願いすべき話だよと。そんなふうに親の離婚のツケを子どもが負わないですむように、子どもの将来の可能性をつぶさないために、将来そういうふうにお父さんに言えるようになるために、今、

何かできるかというのを考えようという話はよくしますよ。これも説得の一つのやり方なんですけれど。

福田：調停委員としては本当にとんでもない理由でとにかく面会は嫌だという人が少なからずいて、双方に代理人も付いてなかったりします。調査官も付いていないし、そうした場合は調停委員会としては本当に苦勞しますね。面会交流についてのDVDを見せたりということもしようとするんですが、まったく受け入れない。もう「会わせなければならない意味が分からない」の一点張りで、説得してくれる代理人もいない、そんなケースがこれまで何件かありましたね。

近藤：今のお話で、調査官が付かないというのは、事情を説明して調査官調査をしてほしいと裁判官に話をして調査官関与がないということですか。

福田：言えば付くとは思いますが。調停委員会が申し入れをして必要だというふうに言えば当然付けてくれると思います。最初からは付かないという意味です。

山崎：調査が行われるだろうという事案じゃないと調査官が付いてくれないということは、私も印象としてあります。

福田：そうですね。だからそこで調停委員が調査が必要だよというふうな申し入れをしなければ、たぶん付かないままだと思うんです。

近藤：調査官が付くか付かないかというのは、最初の段階で手続選別というのがあって、その段階で調査官が手続選別をしているんですね、裁判官が事件記録を見る前に。

福田：調査官もするんですか。

近藤：調査官の手続選別の結果は、例えば、事前調査が必要とか、最初から期日立会が必要とか、状況を見た上で必要に応じて調査官調査等のいろいろな意見が付くわけですが、それを参考にして、裁判官が最初の段階から調査官を関与させるかどうか判断するんです。

ですから、最初から調査官が関与していないのは、

しばらく調停で様子を見ましようということなんだろうと思います。必要に応じて、裁判官が期日立会命令を出すとか意向調査命令を出すということを判断することもあり得ると思うんです。ただ、裁判官も見落とすことがあり得ますから、調停委員から調査官関与について評議を求めるなどしないと、そのままになってしまうかもしれませんね。だから必ずしも調査官がものすごく忙しいので、最初から付いてないということではないですね。

福田：裁判所内で、こういうケースは最初から付けるという、基準のようなものはあるんでしょうか。

近藤：非常に紛争性の高い事案は、最初から調査官関与にしますし、事案によっては事前調査といって、調停が始まる前に当事者から事情聴取をするというようなこともあります。事案によっていろいろです。面会交流事件は必ず調査官の手続選別を受けているはず。もし、調停委員として調査官が必要だと考えるのであれば、裁判官とぜひ評議をされて、積極的に要望されたいと思います。

ケース3

面会実施困難な原因が専ら子にある場合

- (1) 親の影響がうかがえる場合
- (2) 子の真意に基づく場合

高橋：ケース3として、面会実施困難な原因がお子さんにある場合ということで、この辺が調査官調査との関係にもなってくるのかもしれませんが。

雑駁な分け方で申し訳ないんですけども、親御さんの影響があるのではないかとかがわれる事案の場合と、そうではなくて、お子さんの真意に基づく場合に分けました。

山崎：ここは福田さんの意見をぜひ聞きたいと思っているんですが、私の意見を先に言いますと、子どもの言葉が親の影響を受けているとか忠誠葛藤だとかは、調査報告書や非監護親の主張の中によく出てく

るんですが、子どもが小さければ小さいほど監護親の影響を受けるのは当たり前じゃないかと思うんですよ。それを子どもの真意と親の影響みたいなものをどこかで分けして線引きをしようとする努力そのものが、無駄ではないかという気がするんです。

それなのに、子どもが嫌だと言っているのに、子どもの真意が別にあるから面会させるみたいなケースが間々見られる気がして、その分け方自体をもうやめたらと思うんですよね。子どもの立場からすれば、少なくとも自分は嫌だと言っているのに、「それは親の影響だから、あなたの真意じゃありません」と言われたら、自分が嫌だと言ったのに周りの大人が勝手に決めちゃったと、どんな小さい子でも思うはずですよね。その子どもの「聞いてもらえなかった気持ち」みたいなものはきっとその後にも子どもの中で残ってしまうと思うのです。親の影響とか子どもの真意という話って、必ずしも実態に合っていないと思うんですが、いかがですか。

福田：私は、子どもが親を拒否している状態というのは、もはや子どもの精神状態は健全じゃない状態だと思っているんです。一方の親に会いたくない、会えないというのは、自分のアイデンティティーにかかわる自己否定そのものだと思うんですよね。その子どもの不健全な状態を解消するためには、やはり面会をして、その状態をなくしていこうという考え方を持っているんです。

子どもが親の影響を受けるのは、これは当然です。だからそこは子どもが拒否しているということを事実として受け入れた上で、でもそれは、子どもの気持ちを尊重して会わせないようにしましょうじゃなくて、子どもがそう思っているということは、子どもが、今極めて深刻な状態にあるんだよと。だからそれを解消するためにどうしたらいいのかということに関係者全員で考えていこうというふうに働きかけています。

山崎さんのおっしゃる通り、子どもはこう言っているけれども、それは親の影響だから子どもの真意

じゃないというふうに切り捨てるのは反対です。だから言っていることは言っていることとして、ちゃんと受け止めるべきだとは思っています。

高橋：親の影響かどうかを調査官が判断するには、やはり子どもからよく詳しく聞いてということになるのでしょうか。

福田：難しいですね。親の影響だとか、いや、影響はないんだと判断するのは、もう本当に神様じゃないと分からないぐらいだと私は思うんですよね。

山崎：私もそう思います。しかも、これは子どもが嫌だと言っているけど面会すべきだという方向でしか使われない論理なんです。だから、何か原則面会実施の説得のスキルのような形で使われているのが、私はちょっと疑問に思っているんです。

福田：しかも子どもの感情って今日と明日で違うんですよ。

山崎：そうそう。

福田：どちらも真意なんです。

山崎：そうなんです。先ほど福田さんがおっしゃった、この子どもが本当に嫌がっていることをまず認めた上で今後それを解消するために何が必要かという視点というのはすごく賛成です。

福田：嫌がっている状態は、やっぱり子どもにとって不幸だし、かわいそうなことなんだよということが、監護親の方にも理解してもらって、そこを何とかしなきゃというふうに双方が協働してできれば一番いいと思います。

山崎：そのときには、子どもが嫌だ嫌だと言っているのに今すぐに会わせろという方向にはならないはずで、ちょっと間を置いて再協議するとか、お手紙やプレゼントを受け取れるかどうかから始めるとか、いろいろな合意のバリエーションみたいなものを双方代理人が工夫できたらいいと思うんです。

福田：子どもが、嫌だ、嫌だと言っていたのに、監護親が非監護親の立場を考えるようになって、非監護親に対する感謝の言葉なり、そういったものを口にし始めたとしたん、拒否感というのがずっと消えてい



くというケースは多くあります。そういう意味で、監護親の影響というのはすごく大きいんですよね。意図的に悪口を吹き込んだなんていうことはしていないケースでも、監護親の持っている感情がそのまま子どもに強く影響するということはありますので、だから監護親の感情を変えるというのはとても大事だと思っています。

西川：こうした点について、近藤さんから何かございますか。

近藤：忠誠葛藤とか監護親の影響とかいう言葉で、ばさっと切り捨てるような報告書が多いんですか。

山崎：多いとまでは言いませんが、そういう論理はよく見られると思います。子どもが嫌だと言っているけれども真意ではないので面会すべきだ、みたいな。その真意ではないので面会すべきだという結論の理由としてよく使われるのが、親の影響だとか忠誠葛藤という言葉です。

近藤：具体的な事実が報告されているということはないですか、つまり家庭訪問をしたときの子どもの言動が具体的に記述されているとか。

山崎：子どもが言っていることが親の言っていることと同じだと、だからこれは親が言っていることをそのまま影響を受けて言っているんだというような報告書はあります。少なくとも当事者として子どもの意見が切り捨てられているという印象を受けるということなんです。

近藤：ちょっと私のイメージしている報告書の内容と違うので、何とも意見が言いにくいところではあるんですが、忠誠葛藤だとか、親の影響だと断定している調査報告書というのは、あんまり見たことがないような感じがするので、実際に、今、家裁実務の現場で、そういうことが言われているんだとすると、ちょっと驚きを感じます。

仮にそうだとしても、家裁の判断はそれだけで左右されるわけではないはずですし、子の意向調査をする際でも、あなたの言っていることや考えがそのまま結論になるわけではないということをちゃんと説

明して、実際に子どもの意向だけで右か左か判断されているわけではありませんので、そう明確に言われると、私としては家裁実務として違和感があるような感じはします。

山崎：もちろん、いろいろな理由が書かれている報告書はあると思うのですが、子ども自身が嫌だと言っているのに、これをどうやって面会させる方向で調整したらいいのかというのは、実は、監護親自身が一番聞きたいことなんですよ。でもそれに対する答えが、家裁の手続の中で得られないという不満を持っている方は非常に多いんですよ。結局、子どもが嫌だと言っていることが、私の影響だというふうにあんまり重視されていない、でもそれなら監護親である自分はどのように面会まで持っていけばいいんでしょうかみたいな感じに。そうした論理は、結局その面会交流事案をどうするかという解決につながらないと私は思っています。

高橋：監護親の性格とか、お子さんの性別とか、お子さんの性格で違いは出てくると思いませんか。

福田：それはあると思います。持っている固有の考え方で全然違ってはきますね。子の年齢にもよりますし。

近藤：そうですね。少なくとも私のイメージする調査官調査は、年齢とか能力とか性別とか、背景事情も含めまして、かなり細かに事前に情報を得た上で子どもに会い、やりとりをする、その具体的なやりとりを報告してもらうという流れが、私のイメージする子の調査なものですから、あまり忠誠葛藤という言葉が頻繁に目にした覚えもなく、親の影響だというふうに断定するその報告書も、あまり見た記憶もないので、もし今そういう形になっているんだとすれば、ちょっと驚きですね。

山崎：誤解のないように、調査官調査がすべてそうだと言っているわけではないことが一つと、私が言いたいのは、子どもの真意か親への忠誠葛藤なのか、それを分けようとするという思考回路自体をもうやめようよということなのです。

第4 共同親権、親子断絶防止法案について

西川：共同親権、親子断絶防止法案などについてはここまで触れられませんでした。もし伝えておきたいことなどありましたら、お話しいただけますでしょうか。

福田：アメリカのケースを見ると、もともと子どもは別れても母親、父親が両方で育てていくものだという認識、意識を根付かせるという意味では、共同親権というのも有用かと思います。ただ、監護親をどちらかにするかで、また揉めるのであれば、結局同じことなので、そういった意識の改革ということは容易じゃない。繰り返しになりますが、関係機関と連携した長い期間をかけての意識改革というのが必要になるんだろうというふうには思っています。

山崎：今、議員の中で出てきている「親子断絶防止法」は、子連れで別居せざるをえない事情を否定する内容です。DVや虐待には特別な配慮をすればいいという条項だけで、何のフォローとか支援体制もないまま面会交流を原則義務化するという内容で、私は危機感を持っています。その危機感みたいなものを、もっと多くの方と共有できればよいと思っています。

福田：面会交流を非監護親の権利とする考え方には、同意できないです。親子断絶防止法も、そこは明記しているわけでは当然ないんですけど、そういう考え方が根底にあるとすると非常に問題があると思っています。

じゃあ、子どもの権利としてとらえるかというところは、それは見解が分かれるところだと思うんですよね。だから裁判所の判断も分かれているところなんですけれども、面会交流はあまり権利性を振りかざすことになじまない話なのかなというふうに思っています。

高橋：先ほど、子どもの手続代理人という話もありま

したが、子どもが本当は会いたかったんだけど、父親はどこかへ行ってしまっているというときに、逆に子どもから面会をしてほしいというような場合はいかがでしょうか。

福田：子どもがそれを望んでいるのであれば、進めるべきだとは思いますが。それは権利だからというよりは、やはり子の福祉にとって子どもが望むのであれば、そうするのが最善の利益だろうという考え方からだとは思っています。

高橋：共同親権にしてしまった方が、逆にそういうことを言いやすかったりするのかなというふうに思ったんですけど。

山崎：私はそうは思わないです。日本は親権というのが何か親の権利のような形で理解されていますけど、諸外国を見ると必ずしもそうじゃなくて、親責任とか親配慮みたいな言い方に変わってきている国も多いので、何を「共同」でするのかというのが日本の考え方と諸外国の考えとで、ちょっとずれているような気もするんです。

なので、諸外国の在り方をそのまま日本に当てはめるような共同親権の議論というのは、今の実情に合っていないんじゃないかなと思います。

近藤：共同親権で一番問題なのは、両親の紛争を持ち込む状況の中で、両親それぞれが親権を持っているという状況なのだろうと思います。

共同親権制度を採用している国の裁判官から、親の紛争を持ち込んで非常にこじれているケースが相当程度あって、個人的には共同親権制度の採用は失敗だったと思うという話を聞いたことがありました。特に裁判所で紛争ケースばかり見ていましたので、このような状況で共同親権になったらどうなるんだという思いが私にはあり、にわかに賛成できない思いはあるんです。

ただ、離婚をしていますが、父親がいて母親がいて、その両方から愛情をかけられて育ったんだという、この思いは、子どもにとっては大切なだろうと。両親から愛情をかけられる一場面として面会交流が

実施されるのであれば、それは子にとって幸せなことだろうと思います。

共同親権に関しては、まだ相当議論も必要だろうと思いますし、そう簡単にその制度を取り入れていかと言われると、そこは難しい問題もあると考えています。国民性の問題もあると思いますし。

福田：ただ、例えば児童相談所に保護されている子どもについて考えると、親権者である親から面会要求があれば、児相としては個々の事案に応じて面会が可能か否か、慎重に検討します。ところが、面会を求めてきた親が非親権者ということになれば対応はまったく違ってきます。現行法制下ではそれはやむを得ないのですが、そうした現状を見ると、やはり親権を持たないということの重みを感じ、単独親権制度のままでよいのかなと思うことは正直ありますね。

第5 今後の展望 ～面会交流事件の解決に向けて～

西川：時間も迫ってまいりましたので、最後に皆さんからまとめとして今後の展望、面会交流事件の解決に向けてのお考えをお聞かせいただければと思います。

近藤：本日皆さんから伺ったお話から、家事事件手続法施行後、いろいろと手続が変わってきている中で、面会交流の家裁実務も変わってきていることは、これはもう現実だろうというふうに思っております。

そうした中で一番問題だと思うのは、家庭裁判所がやるべき仕事を十分にやっているかということです。多くのケースは、それがなされているんだろうと思いますが、中には裁判官の手続指揮に若干問題があり、十分な審理がされていない、後見的機能が発揮されていない。突き詰めて言うならば、家庭裁判所の手続を離れる段階で、当事者である父親、

母親が子どものために向き合って、子の利益のための面会交流実施に向けた協力的な関係に立っている、そこに向けての働きかけが十分なされているかというところで、少し問題があるのかなという気がいたしました。

ただ、何もかもが理想的に動くということはありません。大半のケースが十分な審理の下、そういう働きかけがなされて、いい結果が生まれているんだろうと思います。あとは、家裁の手続を離れたあとの支援体制の充実ですね。

福田：裁判所が調整機能をもう少し担ってほしいというのがまず一つあります。

ただ、調停が成立したあとに裁判所が継続的にかかわることは当然困難で、だからこそ親の教育プログラムを担う第三者機関が今後どんどん増えて、そういったものと連携して、裁判所がある程度最初の導入部分に介入し、第三者機関につなぎ、それには予算的な手当ても補助金なども必要になっていくのですが、そういった関係機関と連携した長期的な取り組みができるのが、理想的な制度のあり方だと思います。

山崎：繰り返しになるのですが、面会交流事案というのは、今現在の取り決めの合意形成の段階と、実施面の段階との両方で、非常に息の長い支援が必要な特殊な事案だと思うんですね。それは義務の履行の内容が、人が人に会うという非常に有機的で複雑な内容だからで、その複雑さの中で何の支援もなく、完全に当事者が放り出された状態である日本の状況というのは憂慮すべきものがあります。

いろいろな側面から「寄ってたかっての支援」が面会交流には必要だということは、福田さんとも共有できて、本当にその通りだと思いますので、弁護士会が何かしらそれに対しての取り組みができるような団体であればいいなど、個人的には思っています。

(構成：西川 達也)

第31回 東京弁護士会人権賞 受賞

海老名 香葉子^{さん}

「林家のおかみさん」としてテレビでお馴染みの海老名さん。その素敵な笑顔の奥には、幼少期の壮絶な戦争体験を乗り越えてきた深みがあります。涙（戦争）から笑い（落語）の世界へと至る人生を伺い、平和の尊さを実感しました。

（聞き手・構成：伊藤 敬史）

プロフィール◆えびな・かよこ

1933年生まれ。エッセイスト、作家。初代林家三平の妻として、夫の死後も林家一門の中心として活動する。長男・九代林家正蔵、次男・二代林家三平の母。



壮絶な戦争体験

——海老名さんには、2015年の東京弁護士会の戦後70年のシンポジウムで、ご自身の戦争体験についてご講演いただきました。幅広い活動の中で、戦争の体験を語り継ぐような活動もなさっていますね。

子どもを持って自分の子どもに特に伝えておきたいと思い、東京大空襲のあった3月9日、10日に、子どもを背負って「お母さんはこうだったのよ」と言いながら、自分の育った町を歩くようになりました。

戦後当初は、東京大空襲で家族を失って1人でしたから、人に語り継ごうというよりも、生きることので精いっぱいでした。

——戦争前のご家族の思い出をお聞かせくださいませんか。

今よりも、ずっと家族の心が温かかったです。母は、家族のために、嫌な顔一つしないで働いていました。夜中は、大勢の家族の股引や靴下や足袋の継ぎあてといった針仕事を、寝る間を惜しんでやっていました。朝は一番に起きてご飯の支度。手をひびだらけにして、1日中働いていました。今思い出しても、嫌な顔一つせずになんて優しくかったのだろうと、母の愛を感じます。私は、その母の背中を見て育ったので、

生き永らえました。

それと子としての父の偉大さですね。父ちゃんは偉い人だ、父ちゃんは日本一の竿師*1で偉いんだって、心の中で誇りに思っていました。だから生きてこられたのかなと思います。

——温かいご家庭で育たれたのですね。そういう中で戦争になっていくのを、どんなふうにとらえていらっしゃいましたか。

昭和16年12月8日夕方、ラジオ放送で戦争が始まったと言っていました。私がうちへ入ると、兄たち3人は、「万歳、万歳」と言っているんですよ。「香葉子、戦争が始まったぞ、日本は勝つぞ」って。日本は神国だ。敵が攻撃してきたら必ず神風が吹いて撃沈させる。そう植え付けられていました。

——だんだん戦争が激しくなって、海老名さんは、1人で沼津に疎開をされたのですね。その時はどんなお気持ちでしたか。

心のうちでは寂しいです。けれども、強がりを言っておね。沼津の叔母を頼って疎開したのですが、「叔母さんがいるから大丈夫よ。平気なんだから」なんてね。ただ、いざ別れる時になったら、母がぼろぼろ泣いて

*1：父は、「竿忠」の名で知られる釣り竿職人の名匠だった。

いるんですよ。母は、私の手をぎゅーっと握って、「香葉子は強い子よ。だから大丈夫よ。いつもニコニコしているのよ。笑顔でいれば必ずお友達もいっぱいできるし、みんなに好かれるのよ、どんなときでも笑顔でいるのよ」と言いました。それは母のたっの願いのような感じがしました。

—— お母様は何か感じるものがあつたのですかね。

そうですね。空襲が始まっていた頃ですからね。この子との別れと思ったかもしれませんね。私はそんなふうに思いませんでした。叔母さんの家に遊びに行くような気持ちでね。

それで弟に、「こうちゃん、ねえねはお国のために疎開するんだからね。空襲警報が鳴っても、泣いちゃだめよ」と、ちょっと鼻が高いような気持ちで言いました。そうしたら、弟がとことこって歩いてきてね、おもちゃ箱から、ひょっとこの絵のメンコを持ってきて、くれたんです。「こうちゃんの大事なのをねえねにくれるの」と言ったら、「うん」と言って。それが弟の形見になりました。骨の行方も分からないし、写真もない。苦しかったらと思うとやり切れませんね。あんな小さい子が、どんな思いで逝ったかなと思うとね。

—— 東京大空襲では、11歳にして、祖父母、ご両親とお兄様、弟様を亡くされたのですね。

家族6人を亡くしました。

3月9日は、学校から家へ帰る途中、敵機が突然目がけてきました。私は、私の前で自転車に乗っていたおじさんに追いつくように、夢中で駆けました。そうしたら突然、飛行機が低空になったんですよ。音がウオオーッという感じでね。それで、夢中で農家の垣根に頭を突っ込みました。気が付いたら頭が熱いんです。手で払おうとしても、熱くて払いきれないので、防空ずきんを取ってバタバタってはたいて。それで自転車のおじさんを見たら、自転車の輪っかがぐるぐる回っていて、おじさんは倒れていました。その時、「おじさん、大丈夫」って言おうと思ったけど、声が出なくて、逃げちゃったんです。それがずっと心に引っ掛かっています。

叔母さんの家へ帰って、夕方になったら、警防団の

人が「退避！退避！」と叫んでいるんですよ。叔母さんに「急いで」と言われて、けもの道を香貫山へ逃げ込みました。夜半、凍てつくような寒さでした。

その時「東京の方が赤いぞ！」という声を聞きました。香貫山のてっぺん近くまで行ったら、東京の方の空がぼーっと赤くなって。

—— 東京が燃えているのが沼津まで見えたのですね。

4日目、学校から帰ってきたら、叔母さんが「香葉ちゃん、香葉ちゃん」って呼ぶんですよ。外を見たら、麦畑に三番目の兄がお化けみたいによーっと立っていたんです。唇が火傷でこんなにめくれちゃっていて。

「香葉子、みんな死んじゃったんだ、ごめん、ごめん、ごめん！」って。

兄は何度もごめんと言って泣きました。自分だけが生き残ったことが苦しかったんだと思いますね。

私は、「喜兄ちゃんだけでも生きていたから、よかったじゃない」と慰めたんです。

兄の背中を擦ってあげて、一緒に寝ました。一晚中泣いて。これからどうしようかなと思いましたね。

翌朝、「香葉子はここの叔父さん、叔母さんのところでお世話になんな。俺は帰るから」と言って、あてもないのに東京へすぐ舞い戻ってしまいました。それから3年、4年ぐらいは行方不明でした。

—— 当時、そのお兄様はおいくつだったんですか。

小学校6年生から中学1年生になるときですね。

—— その年齢で、東京で1人生き残って、妹さんのために沼津まで伝えに来て、また1人で帰っていく。その時の思いを考えると、想像を絶するようなことですね。戦争が終わったときは、どんな感じでしたか。

沼津の後に疎開した石川県の能登半島で、農家の廊下でラジオを出して、みんなで玉音放送を聞きました。ガアガアと聞こえて内容はよく分かりませんでした。

その時身を寄せていた叔父さんの仕事が海軍省でしたから、終戦ですぐ職を失いました。叔父さんと叔母さんの間には2人の子どもが居て、食べていくのも大変ですから、「東京の大きい叔母さんの家に行っちゃよ

うだい」と言われました。

それで終戦の2カ月後に東京に帰りました。

——戦後の東京はどんな様子でしたか。

全部焼け野原で、もう愕然としましたね。町がこんなになっちゃったのかと。焼けた学校なんかがぼんちとあるぐらいでね。

叔母さんの家は焼けトタンで囲った所で暮らしていました。そのころは人1人でも邪魔だったんですよ。二言目には、叔母さんから、「お前みたいな子は、死んでくれればよかったのに」と口癖のように言われました。

——ご両親を亡くされ、ご兄弟を亡くされた中で、そんなに辛いことを言われて、どんな思いで毎日を過ごしていたらしかったのですか。

子ども心に、何で私が生き残っちゃったんだろうと思いました。

それでも母の言葉がありましたからね。いつもニコニコ、皆に好かれなくちゃいけないという。叔母さんに怒られても、「叔母さん、ごめんなさい」と言って涙なんか見せませんでした。

——11歳でご両親を亡くされた後、ずっと親戚の家を転々とされていたということですね。

そうですね。その後、浦和で子守をすれば新制中学に行かせてくれるという家に身を寄せました。でも小父さんが警察に護身術を教えていたのが、無職になっちゃったんです。子どもが年子で3人いて、その3人の子の面倒を見る方が大変で、学校なんかほとんど行かれませんでした。

——そういう中で、16歳の時に、生前のお父様と親交のあった三遊亭金馬師匠のお宅にお世話になったということですね。

うちの焼け跡に、「金馬來る 連絡乞う」という書置きがあったので、金馬師匠を訪ねて寄席の楽屋に行きました。金馬師匠は、「今日から、うちの子におなり」と言ってくださって、それから私のことを本当の娘の

ようにかわいがってくださいました。

それで私が18歳のときに、金馬師匠の家に来た林家三平の母が私のことを元気そうねと言ってきて、金馬師匠の家から三平のところに嫁に来ました。

故三平師匠の思い出、子どもたちのこと

——亡くなった先代の三平師匠は、一言でいうと、どんな方だったのですか。

そうねえ……。とってもいい人でした。

——決して人の悪口は言わなかったそうですね。

絶対言わない。悪口を言うとはすごく怒るの。悪口って面白いじゃないですか。人の悪口を言っていると、「そうよね」なんて、みんなで話しちゃうでしょう。でも、夫は絶対に悪口を言わなかった。それから賭け事は御法度。下ネタも御法度。

——お弟子さんたちに対しても、そうなさっていたのですね。

そうなんです。だからよそのお弟子さんが来て、下ネタ話をしますと、「うちはだめなんだ」と言っていますよ。今は、テレビで平気で下ネタをやっていますね。

——そういう番組が多いですね。

ねえ。私の夫のやっていた番組*2は当時「低俗番組」だと叩かれましたけれども、今から考えますと、とても健康的というか、家庭的で面白い番組でした。家族の中から歌の得意なおじいちゃんが出てきて歌うと、他の家族がそろって、チャンチャチャチャ、チャンチャチャチャって踊るの。それで1位、2位、3位と決めるんです。その番組が視聴率40%でした。

——すごいですね。先日、ご次男の二代 三平師匠の書かれた本*3を拝読したのですが、お父様が本当に優しくて、面白くて、その影響をとて強く受けたんだなと感じました。

あの子はお父さんっ子でしたから。夫が45歳の時の子なんです。9歳の時にお父さんが亡くなったものから、かわいそうでした。

* 2：『踊って歌って大合戦』（日本テレビ、1965年～1966年）

* 3：二代林家三平著『父の背中―拙者のハンセイ』（青志社・2009年）

夫は亡くなる前にベンツに乗っていたのですが、あの子は「お母さん、ベンツに乗るとね、お父さんの匂いがするよ」と言うんですよ。乗ってみると、本当にお父さんの匂いがするの。「お父さん、生きているみたいだ」と言うのね。何だかかわいそうになったんですけど、そのベンツも売っちゃいました。全部きれいさっぱり売って、一から出直しました。

—— ご長男も、ご次男も、お父さんの後を追って噺家になられたわけですが、やっぱりお父さんの背中を見て育ったというのが大きいんですね。

そうですね。お父さんが好きだったし、好きなお父さんが大好きな仕事を精いっぱいやって、大満足で大往生だと言って死んだんです。だからお父さんの仕事がいいと思っているんです。

僕は、皆さんに拍手してもらって、喜んでもらって、笑ってもらって、それで帰る時に「ありがとう」と言うてくれて、謝礼をいただいてくるんだから、こんなにいい商売はないねと言っています。

それには苦しみはありますよ。受けなかったら大変ですから。受けるように、日々勉強です。

時忘れじの集い、そして夢

—— 毎年、東京大空襲の日に「時忘れじの集い」を続けていらっしゃるんですね。

はい、今年で13回目になります。

—— どういう経緯で始まったのですか。

私は、東京都平和の日記念行事検討委員会の委員になりました。それで手を合わせて拝める慰霊塔を造ってくださいと東京都に一生懸命お願いしましたが、なかなか実現しませんでした。だったら私個人で建てようと思いました。

それで上野の山を調べたら、寛永寺様の土地の真ん中に三角の土地が16坪あるんですよ。これだったら私も買えるかなと思って、寛永寺様へ行きました。そうしたら執事長の浦井正明先生が、「気持ちは分かり

ます。だけど、この16坪は、天海上人の毛髪所で、上野の起源みたいなのところなのですよ」と。ところが、その後、「別の土地を無償で提供します」と連絡をくださいました。寛永寺様の土地を無償で提供なんてね。うれしいのを通り越して、もう涙ぼろぼろになっちゃってね。現龍院さんの山門のところの土地を無償でいただき、慰霊碑を建てることになりました。

そうしたら東京都から呼び出しがあって、「かねてからあなたが誓願している平和の母子像を建ててよろしい」と言うんですよ。「こっちも建てるんです」と言ったら、「でも許可を下ろします」と言うんです。えーっと思ったんですけど、思い切って2つ建てることにしました。こちらは平和の母子像、こちらは本当の慰霊碑。

—— その慰霊碑ができて、毎年集いをしているのですね。

はい。マスコミが取り上げてくださるので、それを見て、毎年いろいろな方が来られるんです。もう式典が始まっているのに、「おじいちゃんを今飛行機に乗せましたから、よろしくお願いします」という電話が長崎からかかってきたりして（笑）。去年は外国からも3組見えましたね。ニュージーランドからも取材を受けました。

—— そうやってどんどん広がっていくのは、とてもいいですね。

ええ、どんどん輪が広がっていますね。車も出して、お土産も用意するので、お金が掛かります。だから一生懸命働いているんです。働ける限り働いて、働けなくなったら、あとは息子たちにやらせます。

—— 海老名さんのご著書*4を読んでいたら、戦後100年まで生きたいと書いてありました。

この前、戦後70年でしょう。あと30年生きたいの。100年間、1世紀は、この戦争のことを伝えていきたいんです。だからあと30年生きます。

—— ぜひ、これからも長生きをなさって、今伺ったようなお話をぜひ多くの方に語り継いでいただきたいと思います。

* 4：海老名香葉子著『私たちの国に起きたこと』（小学館新書・2015年）

香港 法律年度開始式に参加して

国際委員会 副委員長 山原 英治 (44 期)

委員 林田 麻里 (63 期) 長野 修一 (65 期)

磯部 たな (67 期) 畔山 亨 (67 期)

1 香港弁護士会について

香港は、ご存知のように、一国二制度の下、大陸とは異なる社会システムをとっている。弁護士会のあり方においても、旧宗主国イギリスの影響を受け、バリスター（法廷弁護士）を構成員とする香港大律師公會（HKBA）とソリシター（事務弁護士）を構成員とする香港律師會（LSHK）が併存する。当会は、2012年に両会との間で友好協定を締結し、2014年より香港で毎年1月に開催される法律年度開始式（Opening Ceremony of Legal Year）に招待され、本年も法律年度開始式に参加させて頂くこととなった。以下がその報告である。

2 法律年度開始式（2017年1月9日）

当会からは、佐々木広行副会長（当時。以下同じ）、当委員会の山原英治副委員長、畔山亨委員、長野修一委員、林田麻里委員、磯部たな委員の合計6名が参加した。今回は、当会の重要課題である「国際化」を、特に若手による国際イベントへの参加機会支援によって実践していこうという当委員会の配慮から、限られた予算を按分して参加希望者を全て派遣することとした。その結果、当会派遣団は過去最多の参加者数となり、他国派遣団の中でも最大級として当会の存在感を香港側に示すことができた。

法律年度開始式に先立ち、Hong Kong Court of Final Appeal（香港終審法院。ギリシア神殿を想わせる列柱が印象的な重厚な建築物であり、戦中は日本軍憲兵隊が置かれていた。<http://www.hkcfca.hk/en/home/index.html> 参照）でChief Justice of the Court of Final Appeal（首席法官）であるGeoffrey Ma Tao-li氏の歓迎を受けた後、「Presidents' Roundtable」が開催された。「Presidents' Roundtable」というのはHKBAとLSHKとが共催する、

アジア諸国を中心とする弁護士会等諸団体から派遣された会長や副会長格が一堂に会して近況や課題を報告する会合であり、今回は35の弁護士会等から55名の出席があった（参加者名簿による。なおLSHKからは冒頭「会員が1万人を超えた」と報告あり）。モンゴルやミャンマー、あるいはミラノ等新規あるいは非アジア圏からも参加者があり、国際的なハブを自認する香港が積極的に世界の弁護士会等を招待していることを窺わせた。当会からは佐々木副会長が招待への謝意を述べ、本年9月に東京で開催されるLAWASIA、そしてWCBL（世界大都市弁護士会会議）をアピールした（日本からは日本弁護士連合会と大阪弁護士会も参加した）。

その後、Hong Kong Monetary Authority（香港金融管理局）のInformation Centreで香港の金融ハブとしての重要性が解説された後、参加者は法律年度開始式が開催されるシティーホールへ移動した。法律年度開始式では、先述のGeoffrey Ma Tao-li首席法官、Secretary for JusticeであるRimsky Yuen氏、そしてHKBA主席のWinnie Tam氏によるスピーチの中で、香港基本法の最終的解釈権が香港司法にあるという認識の下、中国人民会議が法制定のみならず、法解釈にまで介入しようとしていることについて批判し、「一国二制度」・人民会議による「法の支配」の中で、香港基本法のあり方を如何に現実社会に実現するかが重要な課題であるとの主張が非常に印象的であった。特に、2016年は立法会（香港議会）選挙で当選した議員が不適切な議員就任宣誓を行ったとして議員資格を失うというニュースがあったが、かかる事件への言及がなされ、香港基本法の解釈が披露され、法の支配の重要性を強調しながら国内外へ強い主張がなされたことは意義深いと感じた。他方、LSHK会長のThomas So氏はこの問題には触れな

かったが、若手弁護士に対し、自己の経済的利益のために活動するばかりではなく、弁護士として、人のために働くという姿勢をもつことの重要性を説いたことは、国境を超えても、弁護士としての使命は同じなのだと認識させられた。さらに、法律家としてのプロフェッショナリズムは、法律実務においてのみではなくそれ以外の活動においても具体化されるべきであり、プロフェッショナリズムの具体化のためには虚心坦懐であること、及び、寛大であることが重要である旨説かれ、日本の法律家である我々にとっても示唆に富む内容であった。

約2時間にもわたる式典の後は、カクテルレセプションが開かれ、登壇していた香港の裁判官や弁護士の方々と交流が行われた。

その後、LSHK及びHKBAの主催のDinner Receptionが開かれた。Dinner Receptionには、34の弁護士会等から57名の出席があり（参加者名簿による）、各参加者は主にテーブル毎に他の弁護士会等との親睦を深めていた。Dinner Receptionの最中には、LSHK及びHKBAが共に、すべてのテーブルを回ってネットワーキングを行っており、国際的な交流を図るだけでなく、両会の協力関係を他国の法曹に印象付けていた。また、振舞われた料理は、香港のお祝い料理のようで、おもてなしの心を感じた。Dinner Receptionの終盤には、LSHK会長のThomas So氏及びHKBA主席のWinnie Tam氏から各弁護士会等に対して記念品が贈呈され、写真撮影が行われた。

3 LSHKの会長との懇談会（2017年1月10日）

翌10日には、LSHKのThomas So会長、Melissa Pang副会長（So会長が「LSHK史上初の女性会長になる予定」と紹介。Pang副会長ご自身は笑いながら「まだ分からない」と慎重なコメント）及び役員（Council member）諸氏と、当会参会者との間で、会議がもたれ、法律年度開始式に対する感想等を伝えるとともに、前日のPresidents' Roundtableにおいて、佐々木副会長が、LSHKをWCBLに「招待する」と述べたことを踏まえて、山原副委員長より、WCBL創設の経緯、意義、会合でのトピック等について説明を行った。So会長は、WCBLに関

心を寄せ、「日程を確認した上で、LAWASIA参加者をWCBLにも参加させることを検討する」と返答してくれた。なお役員の1人であるWarren Ganesh氏は各国弁護士会の招聘に応じて香港で行われている弁護士倫理教育等のトレーニング・プログラムを各国弁護士会会員向けに開催しており、東京に対しても喜んで協力すると言ってくれた。このような香港側の姿勢は当会の課題である「国際化」に関して非常に示唆的であろう。

4 結びにかえて

はじめて参加した香港弁護士会の法律年度開始式であったが、香港法曹界が、何を目指し、どのような課題に直面し、取り組んでいるのかを知るいい機会であった。また、一国二制度という難しい状況の中で、弁護士として、法を守り、権力の不当な侵害に対し抗議するその姿勢に、同じ弁護士として感銘を受けた。

オリンピックを控えて、またビザの緩和、経済のグローバル化等で、国際化が当たり前になっている日本において、当会及び弁護士の国際化への意識は必須のものとなっている。日頃から、積極的に当会の活動を紹介するとともに、諸外国の取り組みをも学ぶことで、当会の活動が、より多様性と柔軟性のある充実したものになるのではないかと感じた。

特に、今年は、9月に、LAWASIAの大会が日本で開催されることが決まっており、どのように日本の法曹界の取り組みを紹介し、他国との友好関係をより強固なものとするかは急務の検討事項である。

若手にも、このような式典に参加できる機会を与えてくださった当会及び当委員会に感謝するとともに、今後も、積極的に国際的な活動に参加し、会員の皆様に情報を還元していこうと思った。

*表紙裏にカラー写真を掲載しています。

国際弁護士連合会(UIA)冬季セミナーの日本における開催

国際委員会委員 早川 吉尚

1 UIA 冬季セミナーのアジアにおける初の開催

2017年2月26日(日)から3月3日(金)まで、「国際弁護士連合会(Union Internationale des Avocats, UIA)」の第12回「冬季セミナー」が北海道のニセコで開催された。

UIAは、「国際法曹協会(International Bar Association, IBA)」に次ぐ規模を誇る国際的な法曹団体である。東京弁護士会は、かかるUIAの団体会員となっており、2014年以降、毎年、UIAとの共催で国際セミナーを東京で開催してきたが、2017年については、UIAからの要望により、北海道のニセコで開催されることとなった冬季セミナーを後援するという事となった(他に札幌弁護士会、北海道弁護士会連合会も後援した)。

UIAの冬季セミナーは、これまで11回にわたり毎年開催されてきたが、開催地はもっぱら欧州か北米であった(昨年はフランスのシャモニー、一昨年は米国・コロラド州のブリッケンブリッジ)。しかし、近年、UIAにおける日本のプレゼンスが高まる中で、冬季セミナーの日本での開催が検討されるようになり、ついに今年、アジアにおいては初の開催となる第12回冬季セミナーが北海道のニセコにおいて開催されるに至ったのであった。

セミナーの共通テーマは、「Corporate Law and Litigation/Arbitration/Mediation -Recent Developments with an Emphasis on Emerging Markets-」であった。このテーマの下、米国、英国、フランス、ドイツ、イタリア、スペイン、ギリシャ、スイス、香港、ブラジルといった諸外国から参加者が集まり、わが国からも東京・札幌からの5名の参加者から4つの報告がなされた(なお、ウクライナ、ナイジェリアの参加者も予定されていたが、入国ビザの取得が間に合わない等の理由により、直前に参加が適わなくなった)。

2 セミナーにおける報告と議論

セミナーは、2月26日(日)夕方のウェルカム・レセプションに始まり、2月27日(月)から3月3日(金)までの間、以下のように開催された。全体として、前半3日間に



会社法関連の報告・議論が、後半3日間に紛争解決関連の報告・議論がなされるようにプログラムが組まれている(なお、中間の3月1日(水)には双方の報告・議論がなされている)。

まず、2月27日(月)においては、「Chances and Risks relating to Cross-Border Investments/Transactions with an Emphasis on Emerging Markets」という共通題目の下、ギリシャから、EU非加盟の東欧諸国における投資に関連する法制度と実態に関する報告がなされた。また、日本からは、海外から日本へ投資する際に留意すべき事項につき、日本の法制度や将来の課題とともに紹介がなされた。さらに、トランプ大統領の就任後、様々な貿易投資に関する既存の法制度・環境の変更やそれにとまなう混乱が予想される米国について、投資リスクの高さでは「Emerging Market」と化してしまったという皮肉の効いた位置づけの下、大統領選の背後にあった米国における環境変化や今後生じ得る様々なリスクに関し、米国から報告がなされた。

2月28日(火)には、「Establishment and Operation of Subsidiaries in Local Markets」という共通題目の下、スイスから、同国における取締役の責任の厳格化、外国会社がスイスに子会社を設立した場合に名目的に現地の取締役に名を連ねることの危険性やその実例についての報告がなされた(EU加盟国の参加者からは、同様の傾向が欧州全体で見受けられる旨のコメントも加えられた)。次に、フランスとドイツからは、同国における近時のコンプライアンスの厳格

化や関連法制度の変化についての報告がなされた。さらに、香港から、国際M&Aの結果として生まれた中国企業と欧米企業が連合する企業グループにおいて、コープレート・ガバナンスを共有させることの困難性について、事例を交えた紹介がなされた。また、ブラジルからは、同国の新しい競争法やその下での摘発例に関する報告がなされた。

3月1日（水）には、腐敗行為防止法制に関する特集が組まれ、"Chances and Risks of Internal Investigations within Companies in the Context of Alleged Illegal Acts or Omissions"といった共通題目の下、まず、ブラジルから、同国の新しい腐敗行為防止法の紹介と近時の摘発例、法制度の限界と課題に関して報告がなされた。次に、英国から、同国の腐敗行為防止法の近時の運用について、事例の紹介を交えて説明がなされた。さらに日本からは、腐敗行為防止法の運用と同法に違反しないために企業グループ内で共有されるべきガイドラインの策定について報告がなされた。また、香港からは、中国における腐敗行為防止法の近時の運用に関して、競争法とも関連させて報告がなされた。

他方、同日から紛争解決に関する報告・議論も始まることとなった。これに関しては、"Brexit and its Influence to Litigation in particular in Asia"といった共通題目の下、英国がEU離脱に至った背景、EU離脱を実現するために必要な膨大な法的手当ての分析、そして、特にアジア諸国との関係で英国のEU離脱が与える影響につき、投資保護協定や紛争解決方法への影響も含めて、離脱する側の英国、そして、離脱される側のイタリアから、それぞれ報告がなされた。

3月2日（木）には、"Judicial Powers in Comparative Perspective"という共通題目の下に紛争解決に関する報告・議論が行われた。まずは日本から、Emerging Marketsの裁判制度に公平性・公正性が期待できないことが少なくないことを前提に、国際仲裁が機能していること、そして、相手方が国家である場合には投資協定仲裁が機能を発揮していることにつき、事例の紹介を交えて報告がなされ、加えて、投資保護協定の利用を見据えた第三国での投資ベースの設定、仲裁人の選定の際の戦略についても説明がなされた。また、国家間紛争においても弁護士の関与が必要とされるところ、やはり日本から、調査捕鯨の条約違反性を巡ってオーストラリアと日本で争われたケースにつき紹介がなされるとともに、事前に行われるべきであった法的分析・準備の欠如についての分析が示された。さらに、米国からは仲裁判断の執行の際にこれを阻む可能性がある米国内の法理とこれを扱っ

た判例の紹介がなされ、スペインからはEUにおける国際裁判管轄・準拠法に関する最新の状況の報告がなされた。また、米国から、中国のアフリカ諸国への積極的な投資状況と紛争解決に関する報告もなされた。

最終日の3月3日（金）には、前日から続く共通題目の下、米国から、近時において米国の証券業界を震撼させた競争法違反に基づく巨大なクラス・アクションと和解に向けた動きにつき、報告がなされた。また、英国から、国際ビジネス紛争の新たな解決手段としての国際調停を成功させるためのポイントにつき、豊富な経験を交えた報告がなされた。

いずれの報告についても、報告時間以上に議論のための時間が設定され、実際にも活発な質疑が各報告の後に行われた。逆に言えば、報告時間ができるだけ短くなるように、効率的に報告することが各報告者に厳しく求められ、様々なバックグラウンドの参加者との議論の方に重点が置かれていたといえる。

3 UIA 冬季セミナーの特徴

以上のように、UIA 冬季セミナーの内容を紹介してきたが、そこに他の同種のセミナーには見受けられない特徴を幾つか見出すことができる。すなわち、報告よりも議論に重点が置かれており、1週間という長さにわたって開催され、毎年スキーリゾートで開催されるといった点である。

まず、スキーリゾートで開催されることには明確な目的がある。すなわち、参加者は、報告・議論を通じて法的な研鑽を積むだけではなく、様々な国々からの参加者とともにスキーやスノーボードを楽しむのである。そのために、同セミナーにおいては、朝の8時から午前のセッションが始まる（朝食も会議室の一部にbuffet・スタイルで用意され、参加者は7時半前後には会議室に集まって朝食を済ませる）。その後、10時半に午前のセッションが終了し、休憩となる。驚くべきは、この休憩が午後5時まで続くことである。そし



て5時から午後のセッションが開始され、夜の8時まで続くことになる（その後、参加者の多くは一緒に夕食に出かけるため、実質的な終了は11時過ぎとなる）。

一日5時間半のセッション時間を確保しながら（10時開始で4時半終了、1時間の昼食休憩ありのセミナーと実は同じ長さである）、5時間半ほどのスキーの時間も確保する。しかも、朝食も、（自主的ではあるが）夕食も、そして、（やはり自主的ではあるが）スキーの時間も、参加者は一緒に行動し、これが5日間続くのである。日曜日の夕方のウェルカム・レセプションで出会って、5日間これを繰り返し、金曜日の夜の Gala Dinner を経て、ホテルをチェックアウトする土曜日の朝を迎えると、参加者がみな一つの家族のようになっていくということについては、容易に想像がつくであろう。

さらに、議論に重点が置かれていることも、こうした参加者間の交流を促進させる。報告された内容の幾つかのポイントを巡って鋭い質問がなされ、それに対して回答する中で、報告者が無意識に省略していた（外部者からは必ずしもわからない）重要なポイントが追加的な情報として示される。また、参加者からの新たな視点に基づく新たな分析が示されると、報告者が無意識に混同していた複数の問題の関係性が明らかになり、その問題への理解がさらに深まる。既に家族のように仲良くなっているため、面子を保つための無理な反論や言い訳などがなされることは極めて少ない。

このように見てくると、かかる UIA 冬季セミナーの上記のような特徴は、実は周到にその効果を狙って設定されたものであることがわかってくる。

4 わが国の「研修」に関する伝統的なイメージの問題性

ところで、以上のように UIA 冬季セミナーの内容や特徴を説明したとき、わが国の弁護士の一部から、同セミナーが真面目さに欠けるかのような指摘を受けたことがあった。しかし、そのことは逆に、わが国の弁護士が伝統的に有していたセミナーや研修会に対するイメージを明らかにしてくれるように思え、以下、若干の考察を加えたい。

第一に、そうした指摘に代表されるわが国の「研修」に対する伝統的なイメージは、決められた時間の間、会場の机の前行儀よく座って、一方的になされる報告内容を一所懸命に聞き、ノートにとるといったものであるように思われる。それは確かに、知識の効率的な吸収という観点からは、一つの優れた手法であったかもしれない。

しかし、例えば、（筆者は大学で20年以上教鞭を執っている者でもあるが）現代における大学教育においては、そのような手法はもはや古いものと評価されるようになってきている。現代の大学の教育現場では、教員と学生の間で質疑応答を繰り返しながら講義を進行させるような手法（ソクラテス・メソッド）、学生を2つのグループに分けて討論を行わせるような手法（ディベート）、学生を少人数のグループに分けてその内部で議論や作業をさせる手法（グループワーク）、レポートを頻繁に提出させてその都度に添削を行う手法、多くの学生の前でプレゼンテーションをさせてその出来をみなで評価していく手法など、様々な教育手法が採られるようになっている。

議論を主体にした UIA 冬季セミナーでは、各国の最先端の知見を知ることができるだけでなく、国際的な状況での法的な議論のやり方そのものを学ぶことができる。極めてわかりやすく自らの疑問や意見を提示する者もいれば、何がポイントなのか判然としない者もいる。それは報告の手法についても一緒であり、どのようにスライドを用意すれば皆の興味を引き、ポイントをわかりやすく伝えられるか、実際の現場でトレーニングを積むことができるのである。

また、議論は結局のところ、ゲレンデにおいてリフトやゴンドラを待つ、あるいは、それらに乗っている間も参加者間で続いている。行儀よくセミナー会場で座って聞くことだけが勉強ではない。よりフランクな雰囲気の中で、意見を戦わせることも同じく勉強なのであり、美しいスキーリゾートはそのためにはうってつけの場所なのである。

さらに、この種のセミナーに出席するもう一つの目的、すなわち、ネットワーキングの観点からも、UIA 冬季セミナーは優れている。大量の人々で混雑する休憩時間のセミナー会場で名刺交換するだけでは、残念ながら真のネットワーキングはできない。自らの法的な知識、能力、人間性を十分な時間をかけて様々な角度から試されてこそ、はじめて他者からの信頼を得ることができる。そのために、豊富な議論の時間を設け、かつ、一緒にゲレンデで過ごす時間も設けることで、相互にネットワーキングをせざるを得ない状況を構築しているのである。休憩時間に多くの人々を自らに引き付けるだけの会話力を有する特殊な者であれば別段、そのような者でなくても制度的にネットワーキングが可能なように設計されているのである。

本会会員におかれては、英語力の向上をも含めた上記の観点から、是非、この種のセミナーや類似イベントに積極的に参加し、真の研鑽を積んでいただきたく願う次第である。

シンポジウム「メディアとLGBT“ホモネタ”って笑っていいの？」実施報告

性の平等に関する委員会委員 片岡 麻衣 (64 期)

1 本シンポジウムについて

2017年2月21日、弁護士会館にて、性の平等に関する委員会セクシュアル・マイノリティ・プロジェクトチームの主催により、掲題のシンポジウムが開催された。

本シンポジウムは、インターネットやテレビ、新聞、雑誌等のメディアにおいて、同性愛者やトランスジェンダーなどのLGBTを含むセクシュアル・マイノリティ（以下、字数の都合上「LGBT」と統一する）が笑いの「ネタ」として扱われるなど、差別や偏見を助長する取り上げ方が未だになされ続けていることから、現状の問題点と今後の改善策を検討することを目的としたものである。

パネリストとしては、「シノドス」編集長で評論家の荻上チキ氏、タレント・文筆家の牧村朝子氏、「BuzzFeed Japan」記者の渡辺一樹氏と、メディアにおいてそれぞれの立場で活躍中の3名をお招きした。当日の参加者は、会社員や学生などの一般の方を中心に150名という多数に上り、会場は熱気に包まれていた。

2 シンポジウムの概要

冒頭、当委員会の寺原真希子委員による基調報告が行われ、メディアにおける差別や偏見の根深さについて問題提起がなされた。これを受けて、当委員会の上杉崇子委員をコーディネーターとして、上記3名のパネリストによるパネルディスカッションが行われた。

牧村氏は、レズビアンであることをカミングアウトしたタレントとしてメディアに登場している自身の経験から、LGBTが「笑いの対象」として娯楽番組に登場するか、「配慮の対象」として福祉番組に登場するかのいずれかしかないう現状への違和感や、番組の制作現場が時間に迫られており、伝え手の側が正しい知識を持つことが困難な状況にあること等、特にテレビの世界における問題点を紹介した。

荻上氏も、以前と比べればメディアはLGBTに対する差別に自覚的になってはいるものの、未だ無理解な人も多いとした上で、差別的な扱いに対し「それは違う」と言える人

がメディアに登場することが大切であるとの意見を述べた。

また、渡辺氏は、ある政治家の政治活動上の疑惑の取材中、その政治家



がゲイであることが分かった際、性的指向まで社会に伝えるべきかどうかを慎重に検討した結果、記事では取り上げなかったというエピソードを披露し、何人かの記者や編集者によるチェックを経るなど、メディア側がブレーキをかけられる体制を整えるべきではないかとの意見を述べた。

ディスカッションの最後には、メディアが変わっていくための方策として、牧村氏から、LGBTであってもそうでなくても、思ったことを言える状況を作ることが大切であるとの意見が出された。また、渡辺氏は、LGBTの結婚式や幸せな日常などについて積極的に情報を発信することで、子どもたちを含む受け手に「自分らしい生き方でいいんだ」と伝えて行きたいと述べた。荻上氏は、セクシュアリティが人を分類する「カテゴリー」と捉えられるのではなく、例えば「鉄道好き」などと同じように、その人の一部分である「タグ」のひとつに過ぎないと捉えられるようになるべきではないかと述べた。

3 総括

本稿ではごく一部しかご紹介できなかったが、パネリストの方々からは、知識と経験に裏打ちされたメディアに対する様々な意見が出され、白熱した議論が展開された。アンケートでもほとんどの参加者から好意的な評価を頂き、今後もLGBTの人権について勉強したり意見交換をする場を設けて欲しいとの要望が多数出された。当委員会としても、引き続きLGBTに対する法的支援に取り組むとともに、一般の方々と一緒に考えることのできる場も設けていく所存である。

「成年後見実務の運用と諸問題」

平成28年12月19日、弁護士会館講堂クレオにて、東京家庭裁判所後見センターの日景聡裁判官、村井みわ子裁判官、三嶋朋典裁判官、浅原健総括主任家庭裁判所調査官、金子誠家事次席書記官をお招きし、東京三弁護士会主催「成年後見実務の運用と諸問題」と題した研修会が実施された。

本研修会は、東京三弁護士会の会員から予め寄せられた質問事項に回答いただく形式で行われ、加えて、申立書式や定期報告の提出等に関し、家裁からの要望事項をお話いただいた。また、本研修会では、初めて座談会を取り入れた。後見センターと弁護士のそれぞれの視点から成年後見実務に関する話題が語られた。

講演内容は充実したものであり、今後の成年後見業務を行う上で役立つ重要な事項に関する知識を修得することができ、大変有意義なものだったが、今回の研修会に参加できなかった会員の方々にも情報を提供し、今後の成年後見業務に役立てていただきたく、LIBRAへ掲載する運びとなった。

高齢者・障害者の権利に関する特別委員会

*本研修会の配布資料は、ページ数の都合により掲載を省略させていただいております。後見人等のための書式集は、東京家庭裁判所ホームページ内の後見サイト (<http://www.courts.go.jp/tokyo-f/saiban/koken/>) でダウンロードが可能です。

第一部 講演

東京家庭裁判所判事 日景 聡 氏
東京家庭裁判所判事補 村井みわ子 氏
東京家庭裁判所判事補 三嶋 朋典 氏
東京家庭裁判所総括主任家庭裁判所調査官 浅原 健 氏
東京家庭裁判所家事次席書記官 金子 誠 氏

後見センターにおける後見開始等に関する最新のデータ

1 後見開始等事件の終局件数

成年後見開始、保佐開始、補助開始及び任意後見監督人選任事件の平成28年1月から11月までの間における終局件数（ただし、自庁統計による概数である。）は、合計約3350件弱であり、内訳は、成年後見開始約2600件（約80%）、保佐開始約400件（約13%）、補助開始約130件（約4%）、任意後見監督人選任110件（約3%）である。そのうち約3200件（約96%）が認容により終局している。

2 開始等事件の終局までの審理期間

平成27年1月から12月までの東京家裁本庁及び立川支部における成年後見開始、保佐開始、補助開始及び任意後見監督人選任事件の終局までの審理期間は、1か月以内が56.4%（全国44.8%）、3か月以内が91.8%（全国88.7%）となっている。

3 開始等事件における後見人等に占める弁護士の割合

東京家裁本庁及び立川支部において、平成27年

1月から12月までに開始された後見等事件において選任された後見人等に占める弁護士（弁護士法人を含む。）の割合は、約17%（全国約23%）である。なお、司法書士の割合は、約33%（全国27%）である。

申立てから開始まで

1 鑑定の要否について

(1) 近親者による虐待案件等では、本人保護のために速やかな開始審判が望まれるが、診断書によると本人の判断能力がないことが明らかと思われる場合であっても、親族間紛争があるとき（又は、虐待が疑われる親族の同意が得られないとき）は、原則として鑑定を行うことになるのか。鑑定を行わない場合があるとすれば、どのような場合か。

親族間紛争がある事案において鑑定を行うか否かは、最終的には裁判官の個別判断によることになるが、基本的には、その紛争等の内容が、本人の判断能力に関するものを含むかどうかという点から事案を分けて考える必要がある。

裁判所は、後見開始申立てを受けると、原則とし

て親族照会を行い、他の親族が本人の判断能力を争う意向かどうかを確認している（明らかな虐待事案等では、親族照会を行わないこともある。）。親族照会の結果、対立親族が、候補者が後見人に選任されることについては反対しているが、本人が後見状態であることについて争っていない場合は、診断書等の記載内容や調査官による本人調査の結果（ただし、必ず本人調査を実施するわけではない。）等から、「明らかに鑑定をする必要がない」（家事事件手続法119条1項ただし書）と判断されれば、鑑定を実施せずに後見を開始されることになる。

他方、対立親族が、本人の判断能力は後見を開始するほど低下していないという理由で後見開始に反対している場合には、そのような意見を踏まえて本人の状態を慎重に判断する必要があるところ、そのような事案では、診断書から本人がいわゆる昏睡状態で完全に意識がないことが明らかであるような場合でない限り、直ちに「明らかに鑑定をする必要がない」と認めるのは困難なことが多いと思われ、原則として鑑定を実施することになると思われる。そのような事情がないのに、速やかな本人保護を理由として鑑定を実施せずに後見を開始したとしても、対立親族から即時抗告が出され、抗告審において、「明らかに鑑定をする必要がない」とは認められないとの理由で後見開始審判が取り消され、事件が原審に差し戻されると、かえって後見開始の審判確定が遅れることになり、本人保護に反する結果を招きかねない。

なお、後見開始審判の確定まで時間を要すると思われる事案については、審判前の保全処分である財産管理者選任の申立て等を通じて本人保護を図ることが可能であるから、必要に応じて利用を検討していただきたい（昨年この研修で、審判前の保全処分の申立てにおいて留意していただきたい点をお話したので、申立てをされる場合は、改めて参照していただきたい。）。

- (2) 親族である申立人は本人が後見状態にあると考えているが、診断書上は保佐ないし補助相当である事案において、鑑定を実施することなく後見開始の審判がされる場合があるとすれば、どのような場合か。また、そのような事案において鑑定を実施することとなった場合、裁判所に対し、診断書作成医を鑑定人に指定しないよう求めることは可能か。

後見開始の審判をするためには、本人が「事理を弁

識する能力を欠く常況にある」と認定されることが必要であるが、保佐ないし補助相当との診断書が存在する場合は、仮に本人が後見状態にあることを示す他の資料が提出されていたとしても、直ちに「事理を弁識する能力を欠く常況にある」と認定することが困難な場合が多いと思われ、鑑定を実施せずに後見開始の審判がされることは考えにくい。

鑑定することとなった場合、申立人において、診断書作成医を鑑定人に指定しないよう求める意見書を提出することは差し支えない。裁判官はそのような意見をも踏まえて、鑑定人として診断書作成医を指定するか、第三者の医師を指定するかを判断することになる。

2 専門職後見人の選任における職種の選択について

多額の資産管理や不動産の賃貸管理を要する事案において、後見人に選任された司法書士や社会福祉士において適切な管理ができなかったり、弁護士に管理を依頼して法外な費用を支払っていたりしたことがあった。そのような事案では、弁護士を後見人に選任した方が本人保護に資するのではないか。

本人財産の管理に相当な配慮を要する場合には、財産管理について専門性を有する弁護士や司法書士が後見人に選任されることが多いと思われるが、多額の資産管理を要する事案といっても、資産の種類が多岐にわたり、収支も多額かつ複雑なものもあれば、資産のほとんどが預貯金であって、収支もシンプルであるようなものもあり、また、不動産の賃貸管理を要する事案といっても、多数の賃貸物件を数社の管理会社に任せ、それらの管理会社を監督すること自体に労力を要するようなものもあれば、単一の賃貸物件につき後見人が自ら管理しているようなものもあり、財産管理の難易は様々である。裁判所は、財産管理上、難しい業務を伴うか、複雑な法律问题が生じているか、親族間で紛争があるかなどの事情も考慮し、事案に応じて選任すべき専門職を選択している。

ただし、新件の場合、申立時の情報は限られており、実際に開始して初めて財産管理や身上監護に関して問題があることが判明することもある。そのような場合に、後見人が自ら事務を処理するか、その事務を弁護士に委任するかは、基本的には後見人の裁量判断に委ねられている。裁判所としては、可能な限り情報を集めた上で、本人保護の見地から適切な専門職を後見人等

に選任できるよう努めているところであり、一度選任した後であっても、後見人等から相談を受けた場合や、定期報告において財産管理に問題が見受けられる場合には、必要があれば適当な専門職を追加選任することも検討するなど、柔軟に対応していきたいと考えている。

開始後の事務

1 申立関連費用の本人財産からの支出について

申立てに係る弁護士（手続代理人）報酬や司法書士の申立書作成費用等は、開始審判において申立人負担とされることが通常であるが、それらについて開始審判後に本人財産からの支出が認められるのはどのような場合か。本人を当事者とする訴訟が提起されたり、本人を相続人の1人とする遺産分割協議の必要が生じたりしたために申し立てた場合はどうか。また、本人の流動資産額が少額である場合はどうか。

まず、後見等開始審判において負担すべき者が定められるのは「手続費用」であるが、出題にある申立手続代理人に対する報酬や司法書士の申立書作成費用等は、そもそも民事訴訟費用等に関する法律上の手続費用に該当しないため（民訴費法1条、2条参照）、後見等開始審判において負担すべき者が定められるわけではない。そのことを前提に、申立手続代理人に対する報酬等を本人財産から支出することができるかどうかを検討することとしたい。

昨年のこの研修でもお話ししたとおり、申立手続代理人に対する報酬等は、申立人が負担することが原則となる。しかしながら、申立時点において、後見開始により本人を保護する必要性が高く、もっぱら本人の利益のために申し立てたような事案においては、事務管理法理の類推適用により、これを有益費とみた上で、後見開始審判後に後見人において精算することが相当な場合もあると思われる。

どのような場合に有益費とみることができるかの判断は、基本的には後見人の裁量に委ねられているところであるが、一般的に言えば、申立人と本人との関係、申立てに至る経緯、弁護士に委任した事務の内容及び報酬額、本人の資力等に鑑み、その負担を申立人に帰せしめることが不相当といえるか否かを検討することになると思われる。設問に挙げられているような

事情は、いずれもその際の考慮事由となり得るものと思われるが、判断に迷う場合は、裁判所にご相談いただきたい。

2 後見開始申立前の行為への対応について

後見人が就任直後に本人の財産内容等を確認したところ、次のような事実が明らかになった場合、後見人としてはどのように対応すべきか。

- (1) 後見開始申立てがされる直前に、本人から申立人（本人の子）に対して100万円の贈与がされていた場合
- (2) 後見開始申立てがされる数か月前に、本人所有の不動産が第三者に売却されていた場合

まず、後見人就任直後における財産調査の在り方についてお話ししておきたい。民法853条1項本文に定められているとおり、後見人は、就職後遅滞なく本人の財産の調査をして財産目録を作成する義務を負っている。ここにいう財産の調査とは、後見が開始されるまで本人財産を事実上管理していた親族等から引き継いだものが間違いなく存在するか確認するという意味での調査を指しているのはもちろんのこと、引き継いだものに限らず、財産目録に載せるべき財産（本人の在るべき財産）が他に存在しないかを積極的に調査するという意味も含まれている。したがって、通帳の取引履歴を見て不自然な出金があったり、親族等から情報提供等があったりして、本人財産が不相当な形で流出しているのではないかと疑われる事情があれば、必ず調査をしていただきたい。そして、当時における本人の判断能力の状況（本人が贈与や売却について了解できる状態だったか）、金額や背景事情から推認される本人の意思（本人が了解していた可能性があるか）、流出しているのが金銭であれば具体的な使途等を踏まえて、不相当な形で流出したものと認められるのであれば、取戻しを検討していただきたい。検討いただいた結果として、実際に取戻しをすべきか否か、すべきとしてどのような方法によるべきかは、後見人の裁量判断によるところが大きいが、判断に迷ったときは裁判所に相談されたい。そして、初回報告に際し、本人の財産調査の結果や、取戻しについての検討内容、進捗状況ないし結果を、適宜報告していただきたい。

以上を前提に、(1)(2)について検討すると、いずれもシンプルな設例であるため具体的な説明は困難であるが、(1)については、時期的に後見開始申立直前と

いうことであり、本人の意思や判断能力についても疑義が生じ得るところであるし、金額も比較的多額なので、本人財産が不相当な形で流出している可能性が否定できない以上、具体的な事情を申立人や関係者から聴取するなどして調査をしていただく必要があると思われる。(2)については、当該不動産売却について不審な点があると指摘する親族がいる場合や、後見人自身が当時における本人の判断能力の状況からして売却の有効性に疑問を抱くのであれば、調査をしていただくことになると思われる。

3 親族に対する給与の支払について

本人が判断能力を有していた時期から息子に不動産管理業務を委ね、専従者として給与を与えていた場合、後見開始後も、後見人が引き続き本人の息子に不動産管理業務を委ね、妥当と判断した額の専従者給与を支払うことは可能か。

出題された方の問題意識は、後見開始を機に、より低額な委託料により民間の管理業者に不動産管理を委託した方が本人の利益となるのではないかとこの点にあるものと思われる。しかしながら、親が子に業務を委ねる理由は様々であって、経済的合理性のみによって本人の利益をとらえることが相当でない場合もあるものと思われる。後見人が、本人が息子に不動産管理業務を委ねた理由ないし経緯、息子が行っている業務の具体的内容、本人の資産及び収支の内容、息子の意向や資力、給与額の相当性（民間の管理会社等に委託した場合の管理料と比べて高額かどうか）などを踏まえて検討した結果、息子に不動産管理業務を委ねることが本人の意思に沿い、その利益にも反しないと判断したのであれば、引き続きこれを委ねることもあり得るものと思われる。

なお、設問のような事例では、従前の給与額が業務内容に比して明らかに高額である場合もしばしばみられるが、かかる場合に従前の給与額を漫然と支払い続けることは相当でなく、まずは相当額に近づけるべく息子と協議を行うことが相当と思われる。仮に、息子の扶養ないしは従前の生活レベルの維持といった観点から、当面は従前の給与額を維持せざるを得ない場合は、他の親族の意向を聴取したり、息子との間で管理業務の具体的内容や給与額等について合意書を取りかわすなどして、その内容を明確にしておくことが望ましいと思われる。

4 本人の転居と後見人等の交代について

施設入所中の本人が他県にある施設に転居した場合において、後見人が辞任し、その県の専門職に引き継いでもらうことができるのは、どのような場合か。

本人の転居により、本人と後見人との間に距離が生じることは、実務上しばしばみられるところであるが、その全ての事案について後見人の交代が問題となっているわけではなく、本人の状況、その事案において必要な後見事務の内容、従前の経緯、後見人の意向等によって対応等が異なっている。

本人の転居先が遠方であり、現後見人がそのまま後見人を務めると本人の財産管理、身上監護にとって支障が出るなど、本人の利益保護の見地から相当でないと判断される場合には、その旨裁判所にご報告いただければ、基本的には本人の転居先近くの専門職に交代していただく方向で検討することになる。一方、本人の転居先が東京から比較的近郊であり、本人の状況やその事案において必要な後見事務の内容に照らしても、現後見人のままでも後見事務の遂行に支障がないと思われる場合や、親族対応等の従前の経緯から、現後見人に引き続き後見人を務めていただくことが本人の利益保護にとって望ましいと判断される場合には、引き続き後見人を務めてくださるようお願いすることもある。

いずれにせよ、後見人の交代を検討されている場合は、いきなり辞任許可の申立てをするのではなく、事前に裁判所にご相談いただきたい。

後見監督人による監督の在り方

1 専門職や法人に対する監督の在り方について

近時、社会福祉士や行政書士法人のような専門家後見人につき、その後見事務に特に問題がなくても弁護士監督人が選任されることがあるが、このような場合は、親族後見人に対する監督と同様の監督が求められるのか、弁護士後見人に対する監督と同程度の監督で足りるのか。

まず、いわゆる高額事案であることのみを理由として、弁護士後見人に監督人が選任された事案における監督のあり方については、昨年のこの研修で少しお

話しさせていただいたが、その後、各弁護士会で標準モデルなどが作成され、それらに基づいて適切な運用がされているものと理解している。

昨年この研修でお話したとおり、もともと、高額事案であることのみを理由に監督人が選任された事案は、後見人によるそれまでの後見事務に特段の問題がなかったことが前提となっている点に特徴があることから、裁判所としては、後見人の後見事務に何らかの問題がみられたために監督人が選任されたような事案とは異なるスタンスで監督を行っていただくことで差し支えないと考えている。このことは、設問のように、高額事案であることのみを理由として、他職種の後見人に弁護士の監督人が選任された事案についても基本的には同様であると考えられる。

しかしながら、他職種の後見人については、弁護士とは専門性の有無ないし程度が異なるのみならず、個々の後見人によっても、また事案によっても、具体的な監督の内容や方法等は異なり得るものであるから、親族後見人に対する監督と同様か、弁護士後見人に対する監督と同様かといった二者択一的な観点から監督のスタンスを考えることは困難であるように思われる。後見人に対する監督の内容、方法等については、監督人の広範な裁量に委ねられているものであるから、裁判所としては、個々の事案に応じた適切な監督をお願いするしかない。

2 後見人等から監督人への報告期限について

監督人が選任されている事案では、監督人の報告期限は指定されているが、後見人等から監督人への報告期限は指定されていない。この点についても裁判所が指定した方が、監督事務が円滑に進むと思われるが、今後指定する可能性はあるか。

この前の設問でもお話したとおり、後見人に対する監督の内容、方法等については、監督人の広範な裁量に委ねられており、監督人が後見人等からいつまでに報告を受けることとするかについても、監督人の裁量判断に委ねられている。これは、後見人等に対し、報告期間の締日からどのくらいの期間を設けて報告を求めるべきかは、後見人等の繁忙度や事務処理能力等を踏まえて監督人が判断するのが相当と考えているためであり、今後も、裁判所の方で後見人等から監督人への報告期限を指定する予定はない。監督人が、必要に応じて後見人の意見を聴取するなどした上で、

報告期限を定める形で差し支えないのではないかとと思われる。

裁判所から

1 初回報告における留意点について

このたび、初回報告の在り方について検討し、財産目録や年間収支予定表の作成や裏付資料の提出における留意点について整理したので、その結果をお伝えする。なお、本日資料として配布したとおり、「成年後見人・保佐人・補助人ハンドブック」の該当箇所を改訂した。

(1) 財産目録の作成上の留意点

- ① 親族等それまで財産を管理していた者から引き継いだ財産（特に定期預金）は、存在を調査・確認した上で財産目録に記載していただきたい。

民法853条1項本文に規定されているとおり、財産目録の作成にあたっては、必ず財産の調査・確認をしていただく必要がある。特に定期預金が解約されずに現在も存在するのかについては、金融機関等に調査・確認をした上で財産目録に記載をしていただきたいし、何らかの事情で初回報告までに調査が間に合わなかった財産については調査中である旨を明記していただきたい。

裁判所としては、財産目録に記載されたものについては、初回報告時点に存在するものとして扱うことになるので、後日になって存在しないことが判明したとの報告を受けた場合は、具体的な理由を説明していただく必要があり、その理由によっては調査人を選任して調査をすることもあるので、ご注意ください。

- ② 申立時の財産目録に記載された財産につき、何らかの理由で存在しないことが判明したり、口座解約等により申立後に存在しなくなったりしたことで、初回報告時の財産目録には記載しない場合は、その理由についても記載していただきたい。
- ③ 通帳の取引履歴については必ず精査をしていただき、そこから存在がうかがわれる財産について調査・報告をしていただきたい。

例えば、通帳の取引履歴に「配当金」との記載があれば、投資信託等の有価証券を保有している可能性があるし、「積み立て」、「定期利息」

の記載があれば、積立預金や定期預金がある可能性がある。通帳の取引履歴については、申立時ないし開始審判確定時以降に限らず、親族による情報等から必要と判断した場合はそれ以前のものを含め調査・確認していただき、その結果についてご報告いただきたい。

- ④ 通帳の取引履歴に不自然な出金がみられたときは、その経緯や用途等について調査・報告していただきたい。

そして、調査の結果、親族等による不相当な支出と判断されたときは、その支出をした親族等からの取戻しを検討していただくことになる。

- ⑤ 初回報告では、財産目録の別紙に資産の内容を全て記載していただくことになっているが、そもそも別紙がついていないものや、別紙があっても記載が足りないものがあるので注意されたい。特に、証券会社の預り金（MRF等を含む。）の記載がないものや、親族等が本人のために立替払いをしたが未精算である場合に、負債欄にその旨の記載がないのがみられるので注意されたい。
- ⑥ 依然として旧書式や独自の書式を使用しているものが見られるが、必ず定型の書式で提出していただきたい。
- ⑦ 配布した資料2（財産目録の記載例）を参考に、正確に記載していただきたい。

(2) 年間収支予定表の作成上の留意点

- ① 申立時の収支状況報告書に記載されていた収支項目につき、その後の収支の変動等により年間収支予定表に記載しないこととなった場合は、その理由を説明していただきたい。
- ② 単に「その他生活費（雑費）」として多額の支出予定額を記載しているものがあるが、その場合は内訳を記載していただきたい。
- ③ 本人が不動産を所有しているのに、固定資産税が支出項目に挙がっていないものがあるが、初回報告時点で金額が分からない場合は、概算を記載するか、金額不明として項目だけでも書いていただきたい。
- ④ 収支の額が年額に計算されていないなど計算間違いが見られることがあるので注意されたい。
- ⑤ 配布した資料3（年間収支予定表の記載例）を参考に、できる限り正確に記載していただきたい。

(3) 裏付資料の提出における留意点

- ① 財産の裏付資料については、配布した資料1（初回報告について）に従って提出していただきたい。特に、定期・定額預貯金の裏付資料としてどのようなものを求めるかについては、ゆうちょ銀行の定期・定額貯金と、ゆうちょ銀行以外の金融機関の定期預金に分けて整理し、資料1（初回報告について）4～5頁（2～3枚目）に詳しく記載したので、これに従って提出していただきたい。
- ② 収支の裏付資料については、預貯金通帳の取引履歴から入出金額が分からないものは、請求書や領収証など金額のわかる資料を提出していただきたい。

2 回送嘱託の申立てと死後事務の許可申立てにおける留意点について

10月13日にいわゆる円滑化法が施行されたが、弁護士以外の専門職からの申立てを含め、現在までにいくつか気になる申立てがあったので、紹介させていただく。

(1) 回送嘱託の申立てについて

回送嘱託は、本人の通信の秘密を制約するものであるから、本人に宛てて郵便物等が配達されたのでは後見人が本人宛郵便物の存在及び内容を把握できず、これにより財産管理に支障を来すような場合に、その必要性を認めることができるものと解される。本人が施設入居中であって、本人宛郵便物が空き家となっている自宅に配達されているとの理由だけで回送嘱託の申立てがされる事例が見受けられるが、そのような場合は、本人の通信の秘密を制約しない方法である、「郵便局への届出による施設への転送」といった手段や、自宅を管理する親族の協力を得て定期的（1か月に1回など）に本人宛郵便物の送付を受けるといった手段がとれないかどうかをまず調査・確認していただく必要がある。入居者の郵便物の管理について施設の協力を得られず、親族間対立があったり遠方であるなどの理由により親族の協力も得られないというような事情が説明された場合に、回送嘱託の必要性が認められるものと解されるので、そのような事情があるのであれば、申立てに際し必ず報告していただきたい。

(2) 死後事務の許可申立てについて

本人の預貯金口座からの払戻しの許可申立てにおいて、払戻金の用途を明確にせずに許可を求めたり、疎明資料たる請求書や見積書に記載されている額を大幅

に上回る額について許可を求めたりする事例（医療費の支払のための払戻しであるとしながら、添付した請求書の額が10万円であるのに対し、50万円の払戻しを求める事例など）が見受けられる。払戻金の使途は、民法873条の2第3号の「相続財産の保存に必要な行為」に該当するかどうかを判断する上で必須であるし、疎明資料に記載された額を大幅に上回るような払戻しを許可することはできないので、ご注意ください。

なお、死後事務については、これまで後見終了時の応急処分や事務管理を根拠とした運用がされていたところ、今回の法改正によってもこれらの規定に基づいて死後事務を行うことは否定されないものと解されるので、円滑化法上は裁判所の許可を要する行為であっても、後見人の判断により、応急処分や事務管理として処理を行った場合は、事後的にせよ裁判所の許可を得る必要はないので、ご注意ください。

3 専門職後見人に対する信託希望確認と支援信託の活用について

(1) 専門職後見人に対する信託希望確認の実施とその趣旨

当庁では従前から、専門職後見人に対しては、自ら支援信託の利用を希望した場合を除き、その利用を検討するよう指示することはしていなかったが、他方、いわゆる高額事案において、監督人が選任されることに代えて支援信託の利用を希望する専門職後見人もみられるようになった。

そのようなことから、当庁では平成28年9月頃から、裁判官が高額事案であって監督人の選任を要すると判断した事案について、その選任に先立ち、専門職後見人に対し、支援信託の利用を希望するか否かの確認を行っている。これは、文字どおり支援信託の利用についての希望の有無を確認するものにすぎず、希望しない専門職にまで支援信託の利用検討を指示するものではない。

専門職後見人が支援信託の利用を希望された場合、その後見人が信託後見人候補者名簿に登録されていれば、その後見人に信託契約の締結等を行っていただくことになるが、名簿に登録されていない場合は、別途信託後見人が選任されることになる。

裁判所としては、専門職でありながら支援信託を利用するということに抵抗感を抱き、支援信託の利用を希望しないという方も多くおられるのではないかと考えていたが、実際のところは、これまで弁護士後見人に

対して信託希望確認を行った20件弱のうち、半数をやや上回る程度の件数において、弁護士後見人が支援信託の利用を希望している。

(2) 支援信託の活用について

ご存知のとおり、支援信託は、もともと親族後見人の不正防止策として運用を始めたものであり、そもそも専門職が利用することなど想定していなかったという方もおられると思う。ただ、裁判所としては、支援信託というものの使い方については、今後いろいろな側面から検討されている問題ではないかと思っている。特に専門職の方々には、不正防止のための手段という側面のみをみるのではなく、財産管理の手段としての側面もあるということを意識していただきたいと思っている。

裁判所が弁護士後見人に求めている専門性は、財産管理についての専門性であるが、我々が専門性を求めている財産管理とは、当然ながら、「多額かつ多数の預貯金口座の通帳や印鑑を事務所の金庫でしっかりと保管すること」ではない（そのようなことは、全ての後見人に対する最低限の要請にすぎない。）。専門職としての弁護士に期待される財産管理とは、「本人やご親族の生活状況や要望などを踏まえつつ、本人の資産内容や収支を的確に把握し、予定外の収支や、それに関する裁判所への照会及び対応、訴訟を含む親族や第三者とのトラブルへの対応等についても適切に行っていくことで、本人の生活の基盤としての資産ないし収支を的確に管理していくこと」ではないかと思われる。ただ、そのような財産管理の一環として、多額の預貯金を管理し、これを報告することにも、神経や労力を使うことも当然あるだろうと思われる。そういう中で、例えば、当面手を付けることがない多額の預貯金については支援信託に回すことで管理の負担を軽減し、その余力を、より専門性を求められる場面に注力していただく、そういう発想があり得ないかということを考えてみていただきたい。

もちろん、裁判所も支援信託が万能だと考えているわけではなく、活用することが相当な事案において活用していただくということが大前提である。ただ、利用促進法の施行により、これからさらに後見申立てが増加することになると、専門職後見人のニーズは今以上に高まるものと思われるが、そういう中で、専門職後見人が今以上に多数の後見事件についての的確に対応していくためには、財産管理の仕方についてもさらなる工夫が必要になってくるのではないかとと思われる。

この機会にぜひご検討いただき、ご意見があれば委員会を通じて裁判所の方にお伝えいただきたい。

なお、専門職後見人が信託を利用した場合、報酬はどうなるのかということは、当然関心を抱くところではないかと思われるが、現在、専門職後見人から「信託を利用したら報酬はどうなるのか」と尋ねられた際には、「監督人が選任された場合の後見人報酬と同程度となる」というようにお答えしており、現在の裁判官室としては、今後も同様の方針をとっていく予定である。

4 報酬付与における付加報酬の考え方について

(1) 付加報酬の考え方

そもそも、報酬付与申立てに対する判断は、事案ごとの裁判官の個別判断であるから、裁判官ごと、事案ごとに報酬が異なるのはある意味当然であるが、あまりにばらつきが生じるのは相当でないので、裁判官室では、その時々において、報酬付与の在り方についての申合せを行っている。後見人報酬のうち基本報酬については、数年前の申合せが後見サイトで公表されており、それは現在も目安として妥当しているが、付加報酬については事案によって大きく異なるものであるから、裁判官室の申合せも抽象的なものにとどまっている。ただ、このたび、現在の裁判官室の申合せを踏まえて、報酬付与申立事情説明書の書式を改訂したので、この機会に、現在の裁判官室における付加報酬の考え方について、少しお話しておきたいと思う。

現在使用されている報酬付与申立事情説明書の書式から明らかと思われるが、付加報酬については、後見人の行為によって本人が得た経済的利益の額が大きな基準となっている。それ自体は、弁護士の一般的な報酬の考え方にも沿うものと思われるし、基準の明確性や本人ないし親族の納得といった点からも、相応の合理性があると思われる。

しかしながら、過去に付与された報酬額をみると、経済的利益が重視されすぎているという印象を受けることがあった。例えば、後見人がどんなに労力を要しても、経済的利益が少なれば付加報酬はごく低額になったり、逆に、後見人がほとんど労力を要しなかったような場合でも、経済的利益が多額であるということだけで付加報酬額が多額になってしまったりしており、その結果として、裁判所には、「労力に比して報酬が低すぎる」というような後見人の不満や、逆に、「後見人はあれしか仕事をしていないのに、こんなに報酬

を払わなければならないんですか」というような親族からの苦情がしばしば寄せられていた。

日弁連の旧報酬規程をみると、「紛争の実態に相応するように経済的利益額を増減できる」とされており、現在の報酬規程も、経済的利益額のみならず、事案の難易や時間や労力といった点を判断要素としている。これを付加報酬の算定に当てはめると、経済的利益額だけをみるのではなく、後見人がその経済的利益を得るためにどの程度の労力を要したかも考慮すべきことになる。そこで昨年からは、報酬付与申立事情説明書の記載からは後見人の労力が判断できないときは、追加で説明を求め、その説明を踏まえて報酬付与を行っていたが、これにより、従前の付加報酬の水準と比べて多くなったものもあれば、少なくなったものもある。

さらにこのほど、後見人が労力について記載しやすく、また裁判官もこれを把握しやすいよう、報酬付与申立事情説明書の書式についても改訂を行った。本日新書式をお配りしたので、資料4をご覧ください。

(2) 報酬付与申立事情説明書の作成上の留意点

2～3頁記載の1から7のうち付加を求める行為につき、必要な個所にチェックを入れ、適宜記載を行っていただくことになる。「1～6」は本人に経済的利益が発生し得る行為を挙げたものであるが、それ以外は「7」に記載していただくことになる。後見人としての通常業務の範囲内の行為についての報酬は基本報酬に含まれているものとみなされるので、通常業務の範囲を超える行為が付加報酬の対象となる。しかし、どのような行為が通常業務の範囲内で、どのような行為が範囲外かということについては、事案ごとに異なるので、どのような行為を記載するかは、後見人において判断していただきたい。

1頁の下の方には注意事項の記載があるので、必ず目を通していただきたい。これまでは、付加を求める行為が一言だけ書かれていたり、「別紙のとおり」として資料だけが添付されていたりすることがあったが、今後は付加を求める行為の内容を記載していただく必要がある。その報告期間内に裁判所に報告済みの行為についても必ず記載していただきたいし、その際に従前の報告書等を引用する場合は、作成日付等により報告書等を特定していただきたい。資料も裏付けとなり得るものを、番号を付けて対応関係が分かるようにして添付していただきたい。

なお、これまでは、別紙として業務日誌がそのまま添付されていることが多く、そこから付加事情を探す

のにずいぶん苦労していた。今後はこの説明書に付加を求める行為を特定していただくことになるので、業務日誌がそのまま添付された場合は付加を求める行為が特定できず、したがって付加もできないということになるので、留意していただきたい。

なお、労力を考慮するといっても、労力の評価は事案ごとに異なるものであるし、場合によっては裁判官ごとに異なり得ることになる。裁判官ごとに大きなばらつきが生じないように、適宜情報交換や意見交換をしているが、性質上、全て客観的な基準を定めて判断できるようなものではないので、その点はあらかじめお断りしておきたい。

5 書記官室から

(1) 後見人等候補者の記録閲覧について

裁判所から弁護士会に後見人等の推薦依頼をし、弁護士会から候補者についての回答があれば、裁判所から候補者に連絡し、記録を閲覧していただく日の調整を行うという流れが通常であるが、裁判所が弁護士会から回答を受ける前に、連絡なく記録の閲覧に訪れてくる候補者が時折みられる。その場合は弁護士会に候補者確認を行わなければならないため、確認できるまでお待たせすることになるし、弁護士会側の事情等により候補者確認ができない場合は、その場での記録の閲覧には応じられないこともある。候補者として記録の閲覧に訪れる際には、事前に担当書記官に対し、弁護士会からの回答の有無を確認するとともに、来庁日時をご連絡いただきたい。

(2) 後見監督人の報酬付与申立て（定期報告）における添付書類について

平成28年5月分の後見センターレポートにも記載したとおり、後見監督人として報酬付与申立て（定期報告）をする場合の添付書類は、報酬付与申立事情説明書、監督事務報告書及び財産目録であるが、依然として後見事務報告書や財産目録の裏付資料を添付してくる事案が散見される。これらは、裁判所から求められない限りは添付不要である。本日配布した資料5にも、報酬付与申立ての際に必要な提出書類の記載があるので、申立ての際には改めてご確認ください。

(3) 定期報告における新書式の利用について

定期報告の際に使用する後見等事務報告書及び財産目録の書式が変更されてから1年半が経過したが、いまだに旧書式を利用している後見人等が相当数みら

れる。旧書式による報告には、現在裁判所が行っている報告内容の審査のために必要な情報についての記載がなく、審査に支障を来している。平成29年5月には書式変更から2年が経過することとなるため、専門職がその後もなお旧書式で提出してきた場合は、その内容を確認することなく、直ちに新書式により提出し直すよう求める予定である。

6 調査官室から

(1) 調査官調査の調整等について

弁護士が手続代理人や後見人等候補者となっている事例で、調査官調査を実施する場合、本人等との調査の日程調整をお願いすることがある。弁護士は、事例の概要や本人の状況等を把握されている場合がほとんどなので、事例に即した適切な調整をしていただくことができ、スムーズな調査の実施が期待できる。今後も支障のない限りご協力いただきたい。

(2) 紛争事案における事前連絡について

親族間に紛争がある事例において、手続代理人として後見等開始申立てをされる場合は、対立している親族に対し、申立てをしたことを連絡していただき、可能であれば後見等制度について説明して手続への協力を求めていると、その後の手続を円滑に進行させることができるので、ご配慮いただきたい。

また、親族間に紛争があり、特に本人の能力について争いがある事例では、鑑定を実施しなければならない場合が多い。しかし、本人を囲い込んでいる親族が、後見等開始そのものに反対している事案においては、鑑定はおろか診断もなかなか実施できない事例が少なくない。

そのような事例では、調査官が親族の意向を把握する目的で本人を囲い込んでいる親族と面接し、後見等制度や鑑定の必要性について説明したり（親族調査）、親族に囲い込まれている本人と面接したり（本人調査）することがあるが、親族は、そのような調査官調査にも反対することがある。そのような事案で、その親族の代理人となった弁護士が、本人保護の見地から調査官調査の実施について説得してくださった結果、円滑な調査が実施でき、結局親族間の紛争も解消の方向に向かったとの事例があった。このように後見等事件に関わられた際は、調査の円滑な実施についてご協力をお願いしたい。

*「第二部 座談会」は次号に掲載予定です。



今、憲法問題を語る—憲法問題対策センター活動報告—

第68回 シンポジウム「国家緊急権は危ない！ 憲法に緊急事態条項の創設は必要か？」

憲法問題対策センター副委員長 小川 貴裕 (63期)

1 2017年3月15日(水)クレオにて東京三会の主催、日弁連及び関弁連共催で国家緊急権をテーマにしたシンポジウムが開催された。

まず、当会小林元治会長(当時)から、「国家緊急権はしばしば濫用される危険な制度である。諸外国でも問題となっており、非常に時宜を得たテーマである」との開会挨拶で始まった。

続いて、当会所属・日弁連憲法問題対策本部事務局長の川上詩朗弁護士が、国家緊急権に反対する日弁連の意見書(2017年2月17日発出*1)について解説された。詳細は下記日弁連HPで確認されたい。

2 基調講演として、在外研究から帰国されたばかりの水島朝穂教授に、諸外国の緊急権の内容と歴史について解説いただいた。

西ドイツが1968年に導入した緊急事態条項は、議会承認と裁判所の監視のもとに緊急権の行使を認めている。これには、1952年パリ条約で米英仏に留保された非常事態宣言権を、緊急事態条項の導入によって東西分裂状況下の西ドイツに回収するという特殊事情があった。この緊急権を運用するには内閣だけでなく議員と憲法裁判官が常に核シェルターの付近にいないと、政府がベルリンに移転した現在では運用を考えられていないとのことである。

次に、フランス第5共和政憲法16条には「大統領は状況に応じて必要な措置をとることができる」との強力な緊急権の定めがあり、ド・ゴール大統領が濫用的に用いた経緯がある。このため、現代のフランスでは劇薬だとして可能な限り運用しない方向になっており、2015年11月のパリ同時多発テロでは、国会承認が必要な憲法36条の戒厳令と法律上の非常事態宣言を用いている。それでも、フランス政府は延長を重ねて現在まで令状なしの逮捕捜索を続けており、濫用が疑われている。

お隣の韓国でも、1949年の独立から1987年の民主化まで緊急権の濫用の歴史であった。

これらの歴史に鑑みると、自民党草案の緊急事態条項は法律に委任する条項が多いえ濫用の歯止めがなく、危険な条文である。我が国では憲法54条に

参議院緊急集会の定めがあり、法律にも災害対策基本法に災害緊急事態宣言の定めがあるが、活用されていない。既存の制度を活用せずに、憲法に緊急事態条項を欠くことを理由に災害対応できなかったとするのは詭弁であると論じられた。

3 続いて、石田勇治教授から戦間期ワイマール憲法の大統領緊急令の運用について解説いただいた。ワイマール憲法48条の大統領緊急令は、ワイマールの民主制を保全するために組み込んだもので、たしかに大战直後の退役軍人らの暴動鎮圧には有効だった。しかし、財政上の問題も緊急事態として議会を無視して緊急令が濫用されるようになり、最終的に、保守権威主義者のヒンデンブルク大統領とヒトラーに悪用され、1933年国会炎上事件の緊急令と全権委任法によってヒトラーによる独裁が生まれた。

プロイセン・ドイツ帝国の権威主義に郷愁を感じる保守主義者が、ワイマール憲法と少数政党分立の民主的議会に不信を抱く中、革命勢力の伸長に対抗するため、一時的対応のつもりでナチスと手を組んだということであった。また、憲法に反する独裁制をカール・シュミットが理論的に正当化したことも重大であったと批判された。

4 最後に、第二東京弁護士会副会長大竹寿幸弁護士(当時)が、「権力者は国家緊急権の濫用の誘惑に勝てない歴史がある。緊急事態条項が制定されること自体の危険性を学ぶことが重要である」と述べ、シンポジウムを締めくくった。

5 水島教授からは、国家緊急権の比較論だけでなく、憲法前文、11条、97条を前提にした人権条項の改正限界も議論された。また、石田教授が解説されたワイマールの政治状況は、現代日本に重なる部分があり、緊急権を議論する人すべてに聴いてほしい内容であった。水島教授「直言」*2も参照されたい。

基本的人権の擁護は弁護士の責務であり、安易に人権制約を認める憲法改正がなされないよう、国民に知識を広めるとともに、議論を深めていきたい。

* 1 : http://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2017/170217_3.html

* 2 : <http://www.asaho.com/jpn/bkno/2017/0410.html>

平成29年2月16日開催 東京地方裁判所委員会

「障がい者に対する配慮の取組について」

東京地方裁判所委員会委員・第二東京弁護士会会員 小林 克信 (36 期)

1 平成29年2月16日の東京地方裁判所委員会では、障がい者に対する配慮の取組についての報告と質疑を行った。平成28年3月23日の最高裁判所裁判官会議で議決された「裁判所における障害を理由とする差別の解消の推進に関する対応要領」に基づいて、東京地裁が行っている以下の取り組みが報告された。

2 研修として、職員採用時のセミナーや東京高裁・地裁・家裁の3庁合同でのロールプレーによる接遇研修を実施し、庁舎のバリアフリー化として、車イス対応の駐車スペース3台、移動経路として点字ブロック、自動扉、玄関スロープ、身障者用エレベーターの設置、多目的トイレ12カ所、オストメイト対応トイレ2カ所を設置している。

3 障がい者対応機器としては、聴覚関係で、①補聴器、②筆談器、③骨伝導式補聴器、④磁気方式による補聴システムがあり、視覚関係で、⑤ルーペ、⑥拡大読書器、⑦点字翻訳機器、⑧点字ラベルライター、⑨音声コード用機器を用意している。また、貸出用の車イスがある。

裁判所の報告を聞き、弁護士会としても、裁判所とは対応場面が異なるとは言え、弁護士会を訪れる障がい者の方への対応が、設備、機器面等において充分であるのか、再検討の必要があるのではないかと感じられた。

4 その他に、裁判員裁判、民事裁判、東京簡裁での事例が紹介された。

ア 裁判員等の司法参加者への対応として、①聴覚障がい者には、補聴器の使用、要約筆記・手話通訳の手配、説明の書面化、モニターや手話通訳者の位置関係に対する配慮を、②視覚障がい者には、点字による翻訳、ルーペの使用、文字を拡大した書面の利用、着席位置の配慮を、③身体

障がい者には、タクシーによる入構許可、駐車場の確保、庁舎への動線の確保、高さ調整のできる机の設置等を実施している。

イ 傍聴者には、法廷の大きさ（単独、合議）に応じて、傍聴席の別枠での確保や補助犬の席の配置等についての配慮をしている。

ウ 民事事件では、当事者席や証言席の横に介護者の席を設置したり、読唇術ができる方の場合には、関係者の了解を得て、裁判官等の口元が見え、筆談による説明が可能なラウンド法廷を利用したこともある。また、第三者である視覚障がい者からの事件記録の閲覧希望に対して、同伴付添人が音読で読み聞かせを行うために別室で職員を配置し、自ら重要部分のメモを取るのと同様に、音読内容を視覚障がい者が要約して口述録音することを認めたことがある。

エ 東京簡易裁判所では、歩行が不自由な当事者が、誤って東京地裁の庁舎にいるとの連絡があった際に、欠席扱いにならないように担当部署に連絡し、車イスで迎えに行き、法廷まで案内をしたことがある。

質疑の中では、事前に当事者が、視覚障がい者であることが判明している場合には、呼出状を点字にする等の配慮や多数の視覚障がい者が傍聴する裁判での手荷物検査に時間がかかる場合の配慮を求める要望等が出された。

今回のテーマは、「調停制度の利用促進について」である。

地方裁判所委員会、家庭裁判所委員会で取り上げてほしい話題やご意見等がありましたら、下記当会バックアップ協議会担当者までご連絡ください。

***問い合わせ先：司法調査課 TEL.03-3581-2207**

平成29年3月6日開催 東京家庭裁判所委員会

「家庭裁判所における広報」

東京家庭裁判所委員会委員・第二東京弁護士会会員 三森 仁 (45 期)

今回は、「家庭裁判所における広報」というテーマで、東京家庭裁判所の岸事務局次長から説明がなされました。以下概要をお伝えします。

1 裁判所における広報活動の目的の変化

従来、裁判所・司法に対する信頼を醸成・強化していく「一般広報の充実」が目的であったが、以下の変化を受け、より広く充実した広報が求められている。

- ①インターネット・SNSによる情報の氾濫、利用しやすい裁判所へのニーズの高まりを受け、正しい情報提供や潜在的利用者への分かりやすい情報提供の必要性（一般広報の充実）。
- ②国民の司法参加に伴う法教育の充実の必要性（法教育）。
- ③裁判所職員の採用希望者の減少による人材確保の必要性（採用広報）。

2 東京家庭裁判所における広報活動

以下のメニューが紹介されました。

- (1) ガイド付き庁舎見学（一般広報）：希望団体による電話等での応募にて随時実施。毎年800人程度参加。
- (2) 家庭裁判所ウェブサイト（一般広報）
- (3) 広報行事（一般広報、法教育）
 - ①夏休み広報イベント：毎年8月上旬。小学校3年～6年を対象に、裁判官による裁判所クイズ、模擬少年審判、庁舎見学を行う。
 - ②法の日週間広報イベント：法の日週間前後に、高校生以上を対象として、少年審判のDVD上映、裁判官・調査官による解説・質疑応答、審判廷見学等。立川支部では庁舎見学会を実施。
 - ③3庁合同スタンプラリー：5月と10月に3時間程度、少年審判廷見学や成年後見DVD視聴等。誰でも応募可能。
- (4) 裁判官の出前講義（法教育）：小中学校対象。現状、年5～6校。
- (5) 広報用DVDの貸出（一般広報、法教育）：最高裁ウェブサイトでも動画配信
- (6) リーフレット配布（一般広報、法教育、採用広報）
- (7) 家庭裁判所調査官の仕事についての広報（一般広報、採用広報）
 - ①庁舎見学における家裁調査官講義

- ②政府インターネットテレビ配信「徳光・木佐の知りたいニッポン！～法と心で向き合う 家庭裁判所」：

<https://nettv.gov-online.go.jp/prg/prg14586.html>

- ③家裁調査官インターンシップ
- ④家裁調査官ガイダンス（採用広報のみ）
- ⑤大学等での業務説明会への家裁調査官の派遣（採用広報のみ）

3 今後の広報活動について

①法教育の取り組みの充実（特に、中高生への広報活動の充実）と②国民の声の取り入れ方をどうしたらよいか（イベント以外の手法の検討）、他方で、費用対効果の観点での検討も必要と考えている旨、裁判所の関心事項が紹介されました。

4 主な意見・質疑応答（→以下は家庭裁判所の回答）

- ・最近では進路選択が低年齢化している。中高生への法教育・職業選択広報は重要。
- ・弁護士会では法教育に熱心に取り組んでいる。中高への出前講義も盛ん。
- ・法教育等に関しメディアとのタイアップは可能。子供新聞や中高生新聞へ、庁舎見学ツアー紹介や職業紹介を載せることは考えられる。
- ・SNSにおける情報の氾濫の話があったが、①裁判所が被害を受けたケースは？また、②裁判所によるSNS利用の取り組みは？
→①の被害事例はない。②は裁判所職員の採用試験に関し、最高裁にてFacebookを利用した。更なる活用は今後の課題。
- ・広報媒体の英語表記等、グローバル対応を進めてほしい。
- ・都会（最近では地方でも）の女子化粧室に名刺大のチラシ（「一人で悩まないで」と家庭内紛争に関し救いの手を差し伸べるもの）が置かれていた。裁判所の敷居は高いと思う。潜在的利用者に手続を知らせることが大切である。弁護士会のバックアップ協議会の意見でも、裁判所のウェブサイトやリーフレットは、潜在的利用者に対し訴求する面が弱いという意見があった。

次回は、平成29年7月12日（水曜）、テーマは、「成年後見に関する現状と家庭裁判所の役割」です。

近時の労働判例

～労働法制特別委員会若手会員から～

第51回 最高裁判所第一小法廷平成28年12月1日判決

(学校法人福原学園事件)

期間契約の大学講師に対する雇止め

労働法制特別委員会委員 中野 真 (63 期)



1 事案の概要

本件は、学校法人Yとの間で、成績が良好であれば、3年を限度に更新することがあり、3年の期間満了後に期間の定めのない職種に移行することがある旨の職員規程に基づき、平成23年4月1日から1年の期間を定めて労働契約を締結し、Y運営の短期大学の新設学部講師(契約職員)として勤務したXが、1回も契約を更新されることなく、平成24年3月31日をもって雇止め(以下「雇止め1」という)されたことから、労働契約上の地位確認等を請求した事案である。

一審判決では、雇止め1には客観的合理的な理由はないとして、有期労働契約としての地位の存続が認められた(福岡地小倉支判平成26年2月27日労判1094号45頁)。

控訴審係属中に、平成25年3月31日をもって2年目の期間が満了したことから、Yはこの時点での雇止めを予備的に主張し(以下「雇止め2」という)、更に、平成26年3月31日をもって3年が経過したことから、Yは、3年の更新限度期間を根拠に、この時点での雇止めを予備的に主張した(以下「雇止め3」という)。

控訴審判決は、雇止め1及び雇止め2を違法とし、雇止め3についても、3年の契約期間に対するXの認識や他学部の契約職員の更新の実態(平成18年度～同23年度までの6年間に新規採用された助教以上の契約職員のうち、同年度末時点において3年を超えて勤務していた者は10名で、そのうち8名が3年目の契約期間の満了後に期間の定めのないものとなっている)等に照らせば、Xの有する、3年は試用期間であり、特段の事情なき限り期限の定めのない雇用契約に移

行するとの期待には客観的な合理性があるとし、他方、Yには、無期労働契約への移行を拒絶する相当な事情はないことから、YはXによる無期転換の申込みを拒絶できないとして、Xに無期労働契約者としての地位を認めた(福岡高判平成26年12月12日)。

しかし、上告審判決は、本件労働契約の内容について、期間満了後に無期労働契約に移行するか否かは、Xの勤務成績等を考慮して行うYの判断に委ねられており、更新限度期間の満了時に当然に無期労働契約となるという内容ではなかったとして、雇止め3は適法であり、平成26年3月31日をもって労働契約が終了したと判断した。

2 上告審の判断理由

(1) 上告審判決は、雇止め3を適法とした理由について、①本件労働契約は、期間1年の有期労働契約として締結されたものであるところ、その内容となる本件規程には、契約期間の更新限度が3年であり、その満了時に労働契約を期間の定めのないものとするができるのは、これを希望する契約職員の勤務成績を考慮してYが必要であると認めた場合である旨が明確に定められていたのであり、Xもこのことを十分に認識した上で本件労働契約を締結したこと、②Yが大学の教員として上告人に雇用された者であり、大学の教員の雇用については一般に流動性のあることが想定されていること、③Yの運営する三つの大学において、3年の更新限度期間の満了後に労働契約が期間の定めのないものとならなかった契約職員も複数に上っていたことを挙げ、「本件労働契約が期間の定めのないものとな

るか否かは、Yの勤務成績を考慮して行うXの判断に委ねられているものというべきであり、本件労働契約が3年の更新限度期間の満了時に当然に無期労働契約となることを内容とするものであったと解することはできない」とした。そして、本件の事実関係に照らして、Yが本件労働契約を期間の定めのないものとする必要性を認めていなかったことは明らかであるとしている。

- (2) なお、櫻井龍子裁判官は、補足意見において、「無期労働契約を締結する前に3年を上限とする1年更新の有期労働契約期間を設けるという雇用形態」について、大学の新設学部における講師採用という本件の場合には、一定の合理性が認められるものの、他の業種、業態、職種においても合理性を有するといえるかは議論の余地があるとしつつも、有期契約の更新への期待（労契法19条2項）と有期契約が無期契約に変換されることへの期待の客観的合理性の程度は異なるとして、本件では無期労働契約転換についての期待に客観的合理性があったと認めることはいえず、雇止めは有効と判断すべきとした。

3 解説

控訴審が、いかなる理論構成により、更新限度期間後の契約形態が無期契約に転換するとしたのかは、判旨上必ずしも明確ではない。高校の非常勤講師の事案である神戸弘陵学園事件（最三小判平成2年6月5日民集第44巻4号668頁）の構成に沿った判断をしたとも考えられるが、無期契約への転換にあたり、

Xの申込み及びYの承諾を求めていることから、更新限度期間を試用期間と判断したのではなく、「試用期間であるとの期待」に合理性があるとして、労働契約法第19条を類推適用し、無期転換の効果を発生させたとも考えられる。

これに対し、上告審は、大学講師という職種の特殊性から、本件契約内容に一定の合理性があることを前提に、契約内容の解釈の問題として、当事者の意思や更新の実態等も考慮すれば、本件契約は期間の満了により当然に無期労働契約となるものではない（Y側に一定の裁量権がある）と解釈したものと考えられる。

なお、本件では、更新限度期間後の契約について、有期契約としても契約の存続を認めなかったが、仮に、3年の更新限度期間について厳格な運用がなされておらず、ある人については有期契約として更新するといった恣意的な取扱いがされている場合には、更新限度期間の定めが無効であるとして、労契法19条に基づき、有期契約の存続が判断される可能性はあると考えられる。

他方、更新限度期間を厳格に運用し、例外なく更新を認めていないケース（契約の更新は例外なく認めないものの、無期労働に転換する場合もある本件のようなケースも含む）においては、更新限度期間満了後の契約更新は認められない可能性が高いと考えるべきではあるものの、櫻井裁判官が補足意見で示唆しているように、業種、業態、職種によっては、そもそも「無期労働契約を締結する前に3年を上限とする1年更新の有期労働契約期間を設けるという雇用形態」自体の合理性が否定される可能性もあると考えられる。

東と弁往來

第51回

静岡・下田 公設事務所視察交流会

公設事務所運営特別委員会委員 岸 久美子 (69期)



1. はじめに

2017年3月10日、公設事務所運営特別委員会を中心とする総勢20名で、法テラス静岡法律事務所（静岡県静岡市）、法テラス下田法律事務所（静岡県下田市）、下田ひまわり基金法律事務所（静岡県下田市）を訪問しました。

2. 法テラス静岡法律事務所

法テラス静岡法律事務所には、浅井裕貴弁護士（62期）、可児望弁護士（66期）、長谷川堅司弁護士（67期）、河野優子弁護士（67期）の4名のスタッフ弁護士が勤務されています。事務所を見学した後、静岡県弁護士会館にて、法テラス静岡地方事務所長中村光央弁護士（34期）、同副所長諏訪部史人弁護士（45期）、同副所長朝倉保弁護士（57期）にもご出席いただき、交流会を行いました。

取り扱っている事件としては、一般民事、家事、債務整理事件の数が多いですが、刑事事件、成年後見等事件も一定数あるとのことでした。昨年からは、無報酬の成年後見等の案件も受任するようになったこともあり、今後は特に、成年後見等事件の増加が見込まれるそうです。

法テラス静岡では、地域市民の司法に対するアクセス状況を改善するため、様々な活動に取り組んでいるとのこと、交流会ではその点についても詳しくお話をうかがうことができました。

まず、事務所として関係機関との連携活動に力を入れて取り組んでいるそうです。例えば、自治体の生活福祉課における定期法律相談の試行、地域包括支援センターでの講演、福祉関係者とのケース会議への

出席など、その活動内容は多岐にわたります。歴代スタッフ弁護士が連携先と「顔の見える環境」を心掛けて活動が続けてきたことで、現在、50にも及ぶ関係機関との間で、息の長い連携が実現できているとのことでした。

2014年4月には、自治体職員や福祉関係者を対象とした情報提供サービス（ホットライン）も開始しました。この中では、自ら法律相談を利用することが難しい方々や、法的問題を抱えていることに気づいていない方々を支援するための情報提供依頼に対応しています。法律問題となるかどうか分からないケースであっても、支援者から遠慮なく相談してもらえる環境を整備することによって、埋もれていた案件の掘り起こしを行っているとのことでした。

法テラス静岡は、地元の弁護士会との関係も大変良好だそうです。スタッフ弁護士は、弁護士会と法テラスの架け橋となるべく、積極的に会務活動を担い、また、上記のように関係機関との連携で掘り起こした案件についても、地元の弁護士と協力・分担して対応しているとのことでした。



法テラス静岡との意見交流会にて

歴代のスタッフ弁護士が、地域に根差し、様々な法的ニーズに応えてきたことで、現在、その積み重ねが結実し、地域住民の方々、関係機関、地元弁護士会との間に確かな信頼や連帯感が生まれているように感じました。

3. 法テラス下田法律事務所・ 下田ひまわり基金法律事務所

静岡地裁下田支部が管轄しているのは、伊豆半島南部に位置する賀茂地区（下田市及び賀茂郡の5町）と呼ばれる地域で、その管内人口はおよそ7万人です。この地域を、法テラス下田法律事務所（2名）と下田ひまわり基金法律事務所（1名）を含む計6名の登録弁護士でカバーしています。

法テラス下田法律事務所には、飯久保力也弁護士（64期）、押谷祐基弁護士（66期）の2名が勤務されています。下田ひまわり基金法律事務所は、賀茂地区の弁護士過疎を解消すべく、2005年5月に開設された公設事務所であり、2016年6月から、寺岡俊弁護士（65期）が5代目所長として勤務されています。それぞれの事務所を訪問した後、下田市民文化会館に場所を移し、意見交換会を行いました。

事件の種類としては、家事、一般民事、債務整理が中心ですが、成年後見等の案件数が多いことは地域的な特徴といえそうです。その背景には、賀茂地区における高齢化の進行があります。2016年4月1日現在、静岡県内の市町別高齢化率において、賀茂地区の1市5町が全て10位以内に入るなど、静岡県内でも賀茂地区の高齢化は顕著です。そのような情勢を受け、ここ最近では、賀茂地区の弁護士が、1人あたり20件を超える成年後見等事件を担当することも珍しくないとのことで、後見業務へのニーズを弁護士のみで担うことは次第に厳しくなってきました。地域を取り巻くそうした状況を目にし、弁護士として、何とかしてはならないと強く感じたそうです。

そうして、2015年11月、賀茂地区の弁護士、司法書士等専門職と、社会福祉士、1市5町の地域包括支援センター及び社会福祉協議会、医療機関の相談員ら有志で、賀茂地区に「成年後見センター」を設立するための準備委員会を立ち上げたそうです。狙いは、設立する組織の中で、市民後見人を養成し、また、



下田の海

法人受任を活用することで、地域における後見業務の担い手を増やすことにありました。準備委員会には、賀茂地区の高齢化への対策を急務としていた静岡県の県庁職員及び社会福祉協議会も参加するようになり、2016年10月、ついに賀茂地区成年後見センター設立のめどがつけました。弁護士として抱いた問題意識が、関係者や関係機関との連携・協働を通じ、地域に一つの事業を作り上げることに繋がったのです。

賀茂地区では、業務内容によっては、静岡地裁沼津支部や静岡地裁本庁の方まで2、3時間以上かけて行かなくてはならないなど、移動時間の長さやそのスケジュール管理には苦労も大きいとのことでしたが、弁護士6名で地域司法を担っているという責任とその分のやりがいがあり、日々頑張ることができたとおっしゃっていました。

4. おわりに

今回の訪問で大変印象に残ったのは、法テラススタッフ弁護士やひまわり基金法律事務所所長が、地域の特色や実情を見つめた上で、地域に一体どのような貢献ができるか、大変熱心に考えて活動されているということです。事務所に来るひとつひとつの事件に誠実に向き合うことが弁護士としての基本となるのはもちろんですが、「待ち」の姿勢だけでなく、フットワーク軽く地域へ積極的に関わり、新たな法的ニーズを追求し、最大限それに応えていこうとする。そうした姿を拝見し、法テラススタッフ弁護士やひまわり基金法律事務所所長は、いわば地域に新しい風を吹き込む存在となっていると感じました。そして、公設事務所弁護士として、先人の弁護士が築いてこられたものを受け継ぎながら、これからも、日々変わっていく法的ニーズに、より一層柔軟に対応していくことが求められていると思いました。

初日の遅刻と予備的請求原因

会員 永島 賢也 (49期)

司法試験合格後、私は新しいパソコンを買いに秋葉原に出かけていた。パソコン通信とMYSTというPCゲームをするためであった。目的はNECのPC-9821であった。漢字ROMを実装し日本語変換をハードとしてこなす98シリーズが私には魅力的に映った。そして、ちょうど、その日、地下鉄サリン事件が起きた。私の安否を気遣って両親から何度も電話がかかってきていた。私もニュースを見て恐ろしくなった。そのような事件があったためか、その年の和光の研修所は厳戒態勢がとられていたのかもしれない。

司法修習の初日、私は慣れないバスのため少し遅刻をしてしまった。研修所の周囲には修習生と思いき人影はなかった。突然トランシーバーをもった男に「修習生か」と呼び止められた。うなずくとしばらくそこにとどまるよう指示され数人の男女に囲まれた。まもなくトランシーバーで内部と連絡がとられたらしく、エレベーターまで移動するルートが告げられた。私はすぐこの場から立ち去りたかったので早歩きで移動しようとした。すると強く呼び止められた。私は怪訝な顔をしたと思う。しかし、そんなことはおかまいなしにいっしょに移動すると告げられた。しばらく伴に歩いてエレベーターの前まで行き、そこで待つよう指示された。まもなく、エレベーターのドアが開くと中からトランシーバーを持った男数名が現れ「修習生か」と同じ質問をされた。私の背後にいた男が事情を説明したらしく、私はそのままエレベーターに乗ることになった。男たちに囲まれたまま廊下を移動しドアを開けてもらって教室の中に入った。目の前には真っ白で清潔な空間が広がっていた。これがクラスメイトとの初めての出会であった。

すぐに4か月間の前期修習が始まった。民裁では予

備的請求原因の話題が花盛りであった。ブロックダイヤグラムでは再抗弁でよさそうなものを予備的請求原因として位置づけるよう習った。起案は、用紙を上下二段に分け、上段に要件事実、下段にその説明をする形式だったため、ある程度書き出してしまってから、再抗弁と考えたものを思い直して予備的請求原因の位置に繰り上げて書くということは難しい。そのため、それが予備的なものなのかどうか最初に見定めなければならなかった。もっとも、当時の私には、予備的請求原因とする理屈が今ひとつ腑に落ちなかったので、研修所の図書館でいろいろ調べてみた。そのとき、賀集唱裁判官の司法研修所論集「要件事実の機能」に出会い「そういうことか」と一応の理解はできた。それは要件事実論を「請求原因の生存競争」と説くものであった。それでも、それは要件事実論内部での説の対立にしか見えず、複数の説のうちひとつの説に誘導する指導方針には疑問を感じた。しかし、今の研修所が予備的請求原因事実説なら、それにあわせるしかないと思った。

しかしながら、二回試験の口頭試問の際、表見代理について問われたため、予備的請求原因説で回答したところ、もうひとりの男性の試験官から他の考えはないかと促された。かなり焦ったがにこやかな表情だったので、ここは誘導に乗って再抗弁説で回答したところ「よくできました」と言われた。どうも内部でも説が分かれているらしいと思った。この修習時代の要件事実論に対する印象は今の私にも影響を与えている（永島賢也「争点整理と要件事実―判決三段論法の技術―」（青林書院）、「要件事実論の憂鬱」法学紀要第56巻141頁（2014年）（日本大学）参照）。

2016年度クラス別研修 を通じての感想等

会員 後藤 洋輝

1 2016年度クラス別研修18組所属の 弁護士の構成

私が所属した18組のクラス別研修は、2016年の5月という、通常のクラス別研修からすると非常に遅い時期から始まった。

というのも、18組には、私のような企業内弁護士の割合が非常に高く、一般的な法律事務所のように12月や1月ではなく、4月に就職した弁護士が多数いたためである。

一方で、法律事務所に就職した弁護士ももちろんいたほか、いわゆる「即独」をした弁護士、研修として弁護士登録をした裁判官や検察官、司法修習は既に終えていたが68期と近いタイミングで弁護士登録をした68期以前の修習期の弁護士等、非常にバラエティに富んだ構成であった。

2 研修内容

クラス別研修では、民事事件対応総論のほか、労働・離婚・交通事故・相続・借地借家といった各事件について学んだ。

手法としては、東京弁護士会から準備されたレジメを使用し、法律上・相談上の注意点等を、担任の小林由直会員・副担任の高島希之会員からご指導いただきながら検討した。

また、クラスでの研修後、フォローアップとして、匿名の弁護士達が各事件の注意点・体験談等を話し合う内容の資料送付を受け、各自で資料を読んで復習・深化を行った。

3 経験交流及び懇親会

研修会中は、研修内容に関して各自がこれまでの業務で経験したことについて活発な意見・情報交換がなされた。

また、研修会後には、クラス生幹事の下で懇親会が毎回開催され、多数のクラス生が参加した。小林会員・



左から、張会員、小林会員、高島会員、筆者、菅野会員

高島会員によれば、クラス別研修後の懇親会でこれだけの人数が集まるのは大変稀であるとのことであった。

4 企業内弁護士にとっての クラス別研修の意義

2016年4月より企業内弁護士という立場になってから、司法修習中に最も見ることが多く、弁護士の常識といっても過言ではない一般民事事件についてあまり知識を得られず、弁護士業務のスタートも遅れているということもあり、周囲の弁護士とは差があるのではないかと懸念していた。また、4月就職の企業内弁護士ということで、他の弁護士に会って話を聞く機会が乏しく、自分の仕事に不安を感じることもあった。

本研修は、企業内弁護士にとっては、一般民事事件の実務について学ぶことができる非常に貴重な機会であり、他の弁護士との差に関する懸念を払拭することができたと感じている。また、多様な立場の弁護士との情報交換を通じ、不安・孤独感が解消されたうえ、様々な意見を聴くことで、自分の見識が大きく広がったと感じている。

5 総括

私にとってクラス別研修は、研修内容・他の弁護士との交流のいずれも刺激的な体験で、毎回研修に向かうのがとても楽しみであった。研修が終わってしまった今では、心にポツカリと穴が開いたような寂しさを少し感じている。

最終回後の懇親会では、今後も継続的に集まって情報交換することができるよう、幹事長も選任された。次の集まりが今からとても待ち遠しい。

このような充実した研修があったのは、なによりも担任・副担任として講義を担当してくださった小林会員・高島会員のおかげである。この場を借りて、両会員に厚く御礼申し上げたいと思う。

『支援を得てわたらしく生きる！ 24時間ヘルパー介護を実現させる障害者・難病者・弁護士たち』

介護保障を考える弁護士と障害者の会全国ネット 編 山吹書店 2,000円(本体)

裁判をせずに行政を動かす 実践的な方法を学ぶことができる

会員 平河 有里 (62期)



「介護支給量訴訟」という言葉をご存知でしょうか。

介護を必要とする障害者に対する行政からの介護支給量が足りない場合に、行政を相手方として介護支給量に関する決定の義務付けなどを求める訴訟のことです。

代表例として、和歌山ALS（筋萎縮性側索硬化症）訴訟判決（和歌山地裁平成22年（行ウ）第11号）があります。某市のALS患者に対する介護給付費支給決定について、支給量が月542.5時間（1日あたり17時間半）を下回らない決定をしないことが裁量権の逸脱濫用になるとして、決定の一部を取り消すとともに、上記限度で支給決定をするよう義務付ける判決が言い渡されました。

この判決は介護支給量の不足に悩んできた障害者に勇気を与え、今後支給量の増加を求める相談が増えていくことが予想されます。

しかしながら、介護支給量に関する相談に対して、自信をもって対応できる弁護士は、残念ながら多くはないでしょう。介護支給量訴訟を実際に経験したことのある弁護士は少なく、福祉については専門外であるなどの理由から、受任を躊躇してしまうかもしれません。

このように福祉の分野に知見のない弁護士であっても、本書を読めば、介護支給量の不足を解決するために、どのように取り組めばよいのか、具体的かつ実践的な方法を知ることができます。

本書は、裁判ではなく、行政との交渉や審査請求により成果を挙げることができた10の事例について、実際に代理人を担当した弁護士たちの詳細な報告をまとめたものです。

編者である「介護保障を考える弁護士と障害者の会

全国ネット」は、可能な限り裁判によらずに解決できるような行政交渉と、それに向けた立証活動を行っていくことを基本として活動をしているそうです。

裁判は、当事者にとって経済的、精神的な負担を伴うものであり、障害者にとっては、その負担はより大きくなるでしょう。裁判をすることなく権利を実現できるのが本来のあるべき姿ともいえます。

本書の10の事例を通じて、障害当事者とその関係者のおかれている切実な状況の一端を知ることができます。介護支給量が足りないことにより、障害当事者は意に沿わないおむつの使用を強制されたり、長時間痛みを我慢しながら同じ姿勢を取り続けなければならないなど、肉体的精神的な苦痛に耐えています。また、家族に過度な介護の負担が生じたり、ヘルパーを派遣している介護事業所がボランティアでヘルパーを派遣するなど網渡り的な対応を余儀なくされています。このように明らかに解決すべき問題があり、障害当事者が介護支給量を増やしてほしいと長い間何度申し入れをしても、行政は全く動かないという厳しい現実があります。

行政を動かすためには、弁護士が代理人となって常に訴訟を辞さない構えを示すこと、障害当事者と支援者と協力し合うこと、弁護士は一般民事事件の事件処理と同じように、当事者らからの聴き取りや情報収集を十分に行って、事案に応じて創意工夫をしながら熱意をもって主張立証活動を行うことが重要であると感じました。また、地域で先駆的な実例が出たことにより他事案にプラスに影響した例の紹介もあり、行政は先例を重視することから、情報共有が大切であることが分かりました。

是非ご一読をお勧めします。



一期一会

会員 栗田 雄太 (69期)

1 はじめに

私が所属している事務所では、弁護士は一年間程茶道を習うことができます。これを聞くと驚かれる方も多いのではないかと思います。非常に自己研鑽にしていると感じているため、ここでは簡単に茶道について書かせて頂きます。

2 裏千家

茶道には多くの流派があり、それぞれで作法が異なります。私が習っている流派は、裏千家という流派であり、三千家の一つです。

「三千家」とは、千利休から家督を継いだ本家である表千家と、分家である裏千家及び武者小路千家の三つの流派の総称です。

3 袱紗捌き

私は茶道を始めて3カ月ほどになりますが、大きく3つのことを習いました。

はじめに習ったことは、袱紗（ふくさ）捌きです。

袱紗とは、約29cm四方の絹でできた2枚重ねの布のことをいい、茶道具を拭くためなどに使います。

これをたたむことを袱紗捌きといいます。独特なたたみ方をするため、きれいにたたむのにも練習が必要です。また、茶道は、所作にも気を配らなければならないため、袱紗捌きのときも姿勢や手の位置などに気を配る必要があります。さらに、袱紗捌きをしている間も、亭主として、お客への気配りが必要です。

したがって、お客への気配りができるようになるには、意識をしなくてもきれいな所作で袱紗捌きができるように練習をしなくてはなりません。

4 お茶のたて方

次に習ったことは、お茶のたて方です。

お茶のたて方は、流派によって異なります。表千家や武者小路千家ではあまり泡は立てないのに対して、裏千家ではよく泡立てます。

泡の立て方は、まずは手首を使って、茶筌を大きく

振って泡立てます。それによって、大きな泡が出来たら、茶筌を回すように動かしてその泡を細かくしていきます。

お茶は、たて方によって味も変わり、練習するほど味がよくなっていきます。お客をもてなすことのできるお茶を出すには、やはり練習が必要です。

5 お茶の頂き方

次に習ったことは、お茶の頂き方です。

お茶の頂き方は、出された茶碗を時計回りに2度回して180度向きを変えてから、お茶を頂きます。お茶を頂いたら、口をつけた部分を軽く指で拭き、再度同じように180度向きを変えます。その後、茶碗を自分の正面に置き、茶碗の形や色などを拝見します。

このように茶碗の向きを変える理由は、茶道の「謙遜」の精神にあります。すなわち、亭主は茶碗の最も美しいとされる正面をお客の方に向けてお茶を出すのに対して、お客は茶碗の正面に口をつけることを避け、亭主の方に茶碗の正面が向くようにしてお茶を頂きます。

6 まとめ

茶道と聞くと、「一期一会」を連想される方が多いのではないのでしょうか。

私は、今までにも「一期一会」を意識することはあったのですが、実際に茶道を習うことで、「一期一会」をより強く意識するようになりました。それは、亭主としてお客をもてなすことやお客として亭主にもてなされることを体験したことで、「一期一会」を体感したからではないかと思っています。

現在は、点前（てまえ）を習い始めたところです。ひとつひとつ丁寧に習いながら、「一期一会」の意識を習慣づけたいと思っています。

最後までお読みいただき、ありがとうございました。



追悼

故 菅沼 隆志 会員 (8期)

2016年7月26日逝去・89歳

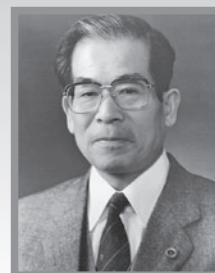
1974年度 東京弁護士会副会長

1978年度 日本弁護士連合会常務理事

1983年度 関東弁護士会連合会理事長代行

1989年度 東京弁護士会会長

1990年度 日本弁護士連合会副会長



菅沼隆志先生 追悼

会員 堤 淳一 (19期)

- 菅沼隆志先生は平成28年7月26日89歳で逝去された。私が先生に初めてお目にかかったのは昭和42年、私が当時谷村・塚本法律事務所といていた事務所に就職したときである。谷村・塚本事務所とは、最高裁判所判事を務められた亡谷村唯一郎先生と、後にその職に就かれることになる亡塚本重頼先生が経営する事務所であり、旧丸ビルの5階にあった。私が師事した塚本先生は53歳、その師である谷村先生は80歳であった。

菅沼先生はその事務所の勤務弁護士として執務しておられ、その後3年ほどして銀座七丁目へ事務所を構えて独立していかれるまで、私は先生に弁護士業務の手ほどきをいただいた。

- 先生は昭和49年に東京弁護士会副会長、昭和53年日本弁護士連合会常務理事、昭和58年関東弁護士会連合会理事長代行、平成元年東京弁護士会会長、平成2年日本弁護士連合会副会長等を歴任されるなど、華々しく活躍された。

私は先生が独立された後も時折弁護士業務とともにさせていただいたが、何といたっても東弁副会長、東弁会長と二度にわたる選挙戦においてスタッフの一人としてお手伝いさせていただいたことは忘れ得ない思い出である。当時の役員選挙は今と違ってそれこそ「一族郎党(派閥)」が「家産を傾ける」程の勢いを以った候補者を擁して戦われたから、候補者も周りにいた者も大変であった。

- 先生は大正15年8月に長野県飯田市に生まれ、地元の商業高校卒業後、昭和20年海軍特別幹部練習生に志願して横須賀海兵団に在籍するという軍歴を、終戦までほんの短い間であるが保有しておられる。

その後昭和23年逓信省(その後の郵政省)東京地方簡易保険局に就職し、中央大学二部に入学、法学修行に勤しまれた。この間、「昭和22年5月に眩しいほどの理想を掲げた新憲法が施行され、戦争の惨禍をまともに

体験した私は、欣喜雀躍この憲法を護持していこうと誓った」と、先生は仲間うちの雑誌に書いておられる。

- 就職先の東簡保の労働組合は全通労組の中でも組合運動が激しいこと指折りであり労働組合に「強制的に加入」させられた先生は多くの労組員と共に闘った。そうするうちに同志の二人が理不尽にも「占領目的阻害行為処罰令違反」の容疑で日本官憲に検挙され、その後公務員のレッドパージに遭って退職を余儀なくされたと言う。このことが菅沼先生の反骨精神に火をつけ弁護士志望を決めたと聞く。

- 戦時中の勤労働員と軍隊生活の体験、戦後新憲法に抱いた憧憬と、占領軍にへつらう官憲…。価値観の喪失と新たな希望…。

戦後に生じた社会規範の激しい動揺(アノミー現象)は先生のその後に大きな影響を及ぼしたであろう。

先生の並々ならぬ反骨精神は正義感を伴って現れることがあり、仕事について「テコでも動かぬ」といった頑固さとなって現れることがあった。しかしその反骨振りは先生の心底に深く蔵されていたもののようで、ふだん我々にみせるのは穏やかな物言いと柔らかな物腰であった。

- 先生の依頼者に対する態度は極めて親切であり、一件一件依頼者の身になって考え、そして実務に移されたことなど、共に仕事をさせていただいていて頭の下がる思いをすることも屢々であった。

菅沼先生は趣味と言えば読書ぐらいで決して多趣味とは言えなかったが、酒が大好きで、晩年になってからも、「僕はお酒を飲み続けたことを後悔したことは一度もない」などと言いながら、少しではあるがお酒を嗜んでおられたようである。

- そういえば飲酒しながらの談話もお好きで、先生の含蓄ある話は懐かしさを伴って私の心に残っている。

法 哲 学
『ドゥオーキン「資源の平等」を真剣に読む』
亀本洋／成文堂

外 国 法
『イタリア憲法の基本権保障に対するEU法の
影響』東史彦／国際書院
『法学上の発見と民法』小野秀誠／信山社出
版
『環境リスクと予防原則（アメリカ環境法入門
1）1』畠山武道／信山社

憲 法
『国家と憲法の正統化について トーマス・ヴ
ュルテンベルガー 論文集』Würtenberger,
Thomas／中央大学出版部
『LGBT法律相談対応ガイド』東京弁護士会
LGBT法務研究部／第一法規

行 政 法
『行政不服審査法の逐条解説 第2版』宇賀
克也／有斐閣

税 法
『改正税法のすべて 平成28年版』波戸本尚
／大蔵財務協会

民 法
『裁判官が説く民事裁判実務の重要論点 契約
編』加藤新太郎／第一法規
『遺言条項例300&ケース別文例集 改訂』
遺言相続リーガルネットワーク／日本加除出
版
『不動産明渡・引渡事件処理マニュアル』堂
島法律事務所／新日本法規出版
『空き家にさせない！「実家信託」』杉谷範子
／日本法令
『民事交通事故訴訟損害賠償額算定基準
2017上巻 基準編』日弁連交通事故相談セ
ンター／日弁連交通事故相談センター東京支
部
『民事交通事故訴訟損害賠償額算定基準
2017下巻 講演録編』日弁連交通事故相談
センター／日弁連交通事故相談センター東京
支部
『逐条解説自動車損害賠償保障法 第2版』
北河隆之／弘文堂

商 事 法
『経営監査へのアプローチ』PwCあらた有限
責任監査法人／清文社
『内部通報窓口「超」実践ハンドブック』エ
スピーネットワーク／エス・ピー・ネットワ
ーク

『創業者一族の経営とコーポレート・ガバナ
ンス』今村明代／中央経済社
『招集通知・議案の記載事例 平成29年版』
プロネクサス／商事法務
『株主総会想定問答集 平成29年版』河村貢
／商事法務
『論点解説商業登記法コンメンタール』神崎
満治郎／金融財政事情研究会

刑 法
『犯罪はなぜくり返されるのか』藤本哲也／ミ
ネルヴァ書房

司法制度・司法行政
『法律相談センターの再生のために』日本弁
護士連合会日弁連公設事務所・法律相談セ
ンター
『頼りかゝのある司法を目指して 信頼される弁
護士会・弁護士であるために』東京弁護士会
法友会／現代人文社

訴訟手続法
『要件事実民法 第4版 5-1 契約1』大江忠
／第一法規
『要件事実民法 第4版 5-2 契約2』大江忠
／第一法規
『執行関係訴訟の実務』園部厚／青林書院
『2016年改正刑事訴訟法・通信傍受法条文
解析』川崎英明／日本評論社
『コンメンタール可視化法 改正刑訴法301条
の2の読解と実践』大阪弁護士会／現代人
文社
『つくられた恐怖の点滴殺人事件 守大助さん
は無実だ』阿部泰雄／現代人文社

経済産業法
『IoTビジネスを成功させるための法務入門』
中野友貴／第一法規
『事業者団体における独占禁止法コンプライ
アンスに関する取組状況について』公正取引委
員会
『証券取引被害判例セレクト 52』全国証券
問題研究会／全国証券問題研究会
『賃料地代・家賃評価の実際 改訂増補』田原
拓治／プログレス

知的財産法
『営業秘密管理実務マニュアル』服部誠／民
事法研究会
『意匠法 新版 第3版』末吉互／中央経済社
『商標法 新版 第5版』末吉互／中央経済社
『コピーと捏造 どこまで許されるのか、表現世
界の多様性を探る』時実象一／樹村房

農 事 法
『農林水産予算の概要 平成29年度』大成出
版

労働法
『労務インデックス』渡邊岳／税務研究会出
版局
『労務トラブル予防・解決に活かす“菅野「労
働法」」改訂版』労使関係実務研究会／日本
法令

社会福祉法
『身体障害認定基準及び認定要領 新訂第4
版』中央法規出版
『弁護士による自殺対策のいま』日本弁護士
連合会貧困問題対策本部／日本弁護士連合
会貧困問題対策本部自殺対策プロジェクト
チーム

医 事 法
『早わかり医療法人制度改革・地域医療連携
推進法人』松田紘一郎／中央経済社
『医療事件の実務（DVD）その2 訴訟編』手
嶋あさみ／東京法律相談運営連絡協議会

環 境 法
『人と動物の政治共同体』Donaldson, Sue
／尚学社

社会保険法
『被用者年金一元化で変わった年金相談・手
続実務問答集』三宅明彦／日本法令

国 際 法
『国際関係と国際法 改訂版』沢喜司郎／成山
堂書店

法 令 集
『中国経済六法 2017年増補版』射手矢好
雄／日本国際貿易促進協会

判例評釈集
『私法判例リマックス 2017 上』椿寿夫／日
本評論社

医 学 書
『口腔外科学 第5版』大木秀郎／学建書院
『臨床口腔外科学』角保徳／医歯薬出版
『口腔インプラント治療指針 2016』日本口
腔インプラント学会／医歯薬出版
『麻酔科医のための周術期の薬物使用法』川
真田樹人／中山書店
『食道・胃・十二指腸の診療アップデート』佐々
木裕／中山書店

日本弁護士連合会臨時総会に提出した委任状に関する会長談話(その2)―調査結果を受けて―

1 はじめに

2017（平成29）年3月3日開催の日本弁護士連合会（以下「日弁連」という。）の臨時総会において、東京弁護士会（以下「東弁」という。）経由で提出された委任状の一部に、受任者欄が書きかえられていたものがあったという問題につき、本年3月7日付で会長談話を発表させていただいております。本件については、事実関係、原因の調査、及び再発防止策の提案に関して、調査委員会を設けて調査等をお願いしておりましたが、この度、同委員会からの調査報告がなされましたので、これを受けて以下のとおり改めて会長談話を発表します。

2 調査報告について

(1) 調査委員会について

調査委員会は会長の委嘱により、今回の日弁連総会の委任状問題に関して、①事実関係の調査、②原因の調査、③再発防止策の提案の3点について調査を行ってまいりました。構成員は東弁総務委員会の委員長、副委員長2名、東弁監事2名の5名です。同委員会は会則上の委員会ではなく、理事者からは独立した、調査を目的とした臨時の組織という位置付けになります。直接の調査対象は、本年3月3日の日弁連臨時総会における委任状ですが、調査委員会の判断により、2016（平成28）年5月27日の日弁連定期総会、同年3月11日の日弁連臨時総会についても、調査が行われています。

(2) 調査報告概要

同委員会からは、2017（平成29）年3月30日付で調査報告書の提出を受けました。同報告書は当会のウェブサイトに掲載しましたのでご覧ください。詳細はそちらに譲りますが、概ね下記の点につき報告をうけております。

本年3月3日開催の日弁連臨時総会において東弁経由で提出された委任状のうち3通につき受任者の書きかえがあった点については、「事務処理上の過誤によるもの」であり、「委任者3名の議決権行使及び受任者による代理権の行使を妨害しようとする意思の下に行われた行為とは認められない。」としております。

しかしながら、調査報告書に記載されているとおり、日弁連

委任状の取次過程において、長年の事務処理の慣例から委任状の取扱に慎重さが欠けており、たとえば委任者への意思確認を行うことなく、当会会長の認証印により受任者欄の記載の書きかえが行われている等、この過程に多くの問題があることを指摘されました。このことは重く受け止める必要があると考えています。

3 本件に関する処分について

今回の日弁連臨時総会における委任状問題の原因は、直接的には事務局の作業において生じたミスが原因ですが、担当事務局に対する監督責任は当該課を担当する上司にもあり、最終的には会長にも責任があるものです。

従って調査結果を受けて、本年3月30日付けで、会長としては3ヶ月分の報酬の返納を行うこととし、同時に総会担当副会長には厳重注意、事務局長、担当事務次長、担当課課長に対して、始末書の提出を求めるとともに厳重注意をすることといたしました。

4 再発防止について

今回の問題は、単に事務局がミスをしたという問題ではなく、委任状の取扱にも問題があると考えています。従って、今後このような問題が繰り返されないためには、理事者を含めて注意深く処理するだけでは不十分であり、委任状の取扱自体につき、根本的に検討する必要があると考えています。

この点、次期執行部において、再発防止のための検討を十分に尽くすことをお約束していただいております。

5 おわりに

今回の問題では、関係者をはじめ会員の皆様、他会の会員の皆様に多大なご迷惑をおかけしましたことを、改めてお詫び申し上げますと共に、再発防止に向けて全力で取り組むべく尽力する次第です。

2017年3月31日

東京弁護士会会長 小林 元治