

合意に基づく養育費の請求は、民事訴訟によるべきとした事例

【文献種別】 決定／東京高等裁判所

【裁判年月日】 令和5年5月25日

【事件番号】 令和4年（ラ）第2159号

【事件名】 養育費審判に対する抗告事件

【裁判結果】 取消し・自判（申立却下）

【参照法令】 民法766条2項・3項、家事事件手続法154条3項

【掲載誌】 判時2592号64頁、判タ1522号118頁、家判49号70頁

◆ LEX/DB 文献番号 25620340

愛知大学教授 田代雅彦

事実の概要

本件は、Xが家事審判において元夫Yに対し、合意に基づく養育費の支払を請求した事案である。

XとYとは、婚姻後4人の子をもうけ、子らの親権者をいずれも母であるXと定めて協議離婚をした。Yは、Xとの間で子らの養育費として、子らが高校を卒業する3月まで1人につき1か月3万円を支払う旨の合意（以下「本件合意」という。）をし、Xにその旨の誓約書を交付した。XとYとは、その後、離婚協議書（以下「本件協議書」という。）を作成したが、そこには、①Xが本件協議書の条項を守らなかった場合、Yは養育費の支払を終了する、②X、Y及び子らは、他方及びその親族又は関係者を訪ねる等の連絡をしない等の条項が規定されていた。

Xは、Yを相手方とし、原裁判所（家裁）に対し、本件合意に基づく養育費の支払を求める家事調停を申し立てたが、調停は調わず、本件は審判に移行した。Yは、Xに本件協議書②条項の違反があるので、①条項に基づき養育費の支払を終了する旨を主張したが、本件が家裁の審判事項に属するか否かにつき争った模様はない。

原審（千葉家松戸支審令4・9・16）は、家裁の審判事項につき格別問題視しないまま、本件合意の成立を前提に、本件協議書②条項の違反も事情変更も認められないとして、本件合意に基づくYの養育費支払義務を肯定し、Xの申立てを認める

審判をした。

Y即時抗告。抗告理由は、不明であるが、本決定からは家裁の審判事項につき争う主張は窺えない。Yは、抗告審において、③条項のほか、本件協議書の別の条項（口外禁止等に係わる誓約条項）違反も、養育費支払の終了事由として付加して主張した。

決定の要旨

「相手方（X）が、本件合意に基づき、抗告人（Y）に対し、子らの養育費を支払うよう命じることを求める場合には、地方裁判所に対し、Yを被告とする訴えの提起をし、判決を求める民事訴訟手続によるべきであって、これを家庭裁判所に対して求めることはできない。…（略）…

家庭裁判所は、子の監護について必要な事項の定めをする場合には、家事事件手続法154条3項により、付随処分として財産上の給付を命じることができ、そのような給付を命じる裁判は、同法75条により、執行力のある債務名義と同一の効力を有するものとされているが、本件においては、本件合意が民法766条3項に基づいて変更されたわけではなく、新たな法律関係が形成されたとも言えないのであるから、家事事件手続法154条3項に基づき、何らかの給付を命じることもできない。…（略）…

Xが、本件合意に基づき、Yに対し、子らの養育費を支払うよう命じることを求める場合には、

地方裁判所に対し、Yを被告とする訴えの提起をして判決を求める民事訴訟手続によるべきであって、これを家庭裁判所に対して求めることはできない。」

判例の解説

一 問題点の所在

本件の問題点は、権利者と義務者が合意によって養育費を定めたにもかかわらず、義務者が履行しない場合、養育費の請求は、民事訴訟によるべきか、そして家裁の家事審判によることは許されないかである。合意が、公正証書や家裁の調停調書の形式による場合には、これらを債務名義として強制執行をすることが可能であり、通常、問題にならないが、それ以外の場合、合意の実現のために債務名義を得る必要があるため、問題が生じる。

二 過去の裁判例

この点について判断を示した最高裁判例はないようである。下級審の事例としては、東京地判平元・3・7及び東京地判平元・10・25（いずれも判タ723号241頁）、東京地判平26・5・29（判例集未登載・LEX/DB25519560）、東京地判平29・1・12（判例集未登載・LEX/DB25538917）等が、合意に基づく養育料の請求は民事訴訟によることが可能であることを前提とした判断をしている。

これに対し、神戸家姫路支審平12・9・4（家月53巻2号151頁）は、権利者が家事審判において合意に基づく養育費の支払を請求した事案につき、家裁の審判事項を格別問題視しないまま、実体的な判断に入った上、養育費の負担義務を否定して申立てを却下した。ただし、本審判は、養育費の合意を認定しつつも、その合意にかかわらず（その理由の記載はない）、具体的な養育費の負担義務を審判時の双方の生活状況から判断しているので、合意に基づく養育費の請求につき、家事審判によることが可能と判断した事案とはいえない。

三 学説

本件の問題点を論じた文献が多く存在する訳ではないが、当事者間に養育費の合意がある場合に

は、民事訴訟による請求を可能とする見解が有力とされている¹⁾。その理由は明記されていないが、当事者間で養育費の金額、履行期を定めた合意が成立している以上、当該合意に基づく具体的な請求権が発生しており、その履行を求める訴えは当然に適法とするものと考えられる。この見解によれば、当事者間で協議（合意）が既に成立している以上、家裁において養育費の内容につき当事者間の協議に代わる審判をする筋合いはないということになる。

これに対し、権利者が養育費の合意を主張していても、その成否について義務者との間で争いがあるときには、既に債務名義が存在する場合を除き、協議が調わないものとして、権利者は家裁に家事審判の申立てをすべきで、民事訴訟によることは許されないとする見解もある²⁾。この見解は、①養育費につき、訴えを提起することができるのとすると、法律（旧家事審判法）が民事訴訟によることを不当とした事実関係の審理を、弁論主義・口頭主義に基づき、公開の法廷で行わざるを得なくなること、②民法880条は、事情変更による変更又は取消しの対象として協議又は審判を想定しており、判決を想定していないことを根拠に挙げる。

四 検討

①民法766条2項は、子の監護に要する費用（養育費）の分担について必要な事項の協議が調わないとき、又は協議をすることができないときは、家裁が同項の事項を定めると規定し、②同3項は、必要があると認めるときは、家裁が当事者間の協議又は家裁の定めた内容を変更し、相当な処分を命ずることができることと定めている。そして、③家事事件手続法154条3項は、家裁が子の監護に要する費用を定める場合には、当事者に対し、財産上の給付を命ずることができることと定めている。③の趣旨は、仮に子の監護に要する費用の定めをする審判において金額及び方法等を定めて法律関係を形成することのみにとどめるとすると、権利者は審判によって形成された法律関係の実現を求めて、改めて給付を求める裁判を提起しなければならなくなるが、これは迂遠であり、家事審判手続における迅速処理の要請に反するので、給付も同時に命じ得ることとしたとされる³⁾。

上記のような規律からすると、家裁は、飽くまでも、①当事者間に養育費の協議が調わないときに、協議に代わるものとして支払義務の内容を形成することができ⁴⁾、また、②協議が成立していても、そこで定められた養育費の内容を変更する必要があるときに支払義務の内容を変更することができるのであり、③これらの場合に付随処分として、養育費の支払を命じる（給付の審判をする）ことができるということになる。そうすると、当事者間に既に協議（合意）が成立しており、かつ、当該合意の内容を変更する必要もないときには、家裁は養育費の支払義務の内容を新たに形成したり、変更したりする根拠を欠くというほかになく、したがって給付を命じる審判をする余地もない。すなわち、家裁が、協議に代わる審判や協議を変更する審判をしないにもかかわらず、既にある合意の結果の実現（強制執行）のためだけに給付の家事審判をすることは許されないというほかない。

反対説は、先に挙げたように三①及び②を根拠として挙げる。しかしながら、①は養育費の審判について、旧家事審判法（家事事件手続法）が民事訴訟によることを一律に不当としているという結論を先取りした議論であるし、この点をひとまず措くとしても、当事者間の合意に基づく養育費の請求であれば、請求原因としては当該合意と（合意の内容次第によって）協議離婚の成立程度であり、抗弁等も含めて審理の対象となる事実は自ら限定されたものとなり、民事訴訟の審理に委ねることが不当ということはできない（なお、家裁における養育費の算定方法自体、今日では、定型化した簡易迅速な方法による算定方法が実務に定着している⁵⁾）。②についても、なるほど民法 880 条に判決の変更又は取消しとは規定されていないが、変更するのは判決というより、そこで認定がされた協議というべきであるから（家事審判は、当事者の協議に代わり養育費を定めるのに対し、判決は、協議（合意）に基づく請求権の有無を確定するもので、協議と独立して養育費を定めるものではない）、これも決定的な理由とはならない。

そうすると、権利者において養育費の合意が存在すると主張する以上、その請求は民事訴訟によるべきであり、家事審判によることは許されないと解するほかない（民事訴訟による方法では救済が

遅れる恐れがあるとすれば、仮差押えや仮払仮処分等の申立てをする余地もあろう。）。

ところで、養育費の合意が、口頭の合意による場合等については、その立証が困難ということもあり得る。しかしながら、立証の成否は、訴訟における審理の結果次第であり、原告が口頭の合意の存在を主張する以上、受訴裁判所は、合意に基づく養育費の請求権につき審理をするほかない（一定の段階で、立証が足りない旨の心証を開示した上、訴えを取り下げて、家事審判を申し立てる意向があるか否かにつき、釈明権を行使することはあり得よう。）。逆に家裁も、口頭によるものであったとしても合意に基づく養育費請求の家事審判又は調停の申立てを受理した場合には、申立人の真意を確認した上、五に掲げるような場面ではない限り、民事訴訟によるべき旨の教示をして、申立ての取下げを促すべきである。その意味で、当事者間に養育費の合意がある場合には、民事訴訟によるべきというのは不正確であり、正確には、権利者において、義務者との間の合意を主張し、これに基づく養育費の支払を求める場合には、民事訴訟によるべきというのが正確である。

五 家裁の審判ないし調停に取り込む実務上の工夫

上記のような前提に立ちながらも、権利者が合意に言及しつつ養育費の支払を求める家事審判を申し立てた場合、家裁は当該合意を養育費算定の一資料としてしん酌するにとどめることによって、家事審判による解決を図ることは可能であるという見解も示されている⁶⁾。この見解は、権利者の申立てが合意それ自体の履行を求めるものではないとすることによって、当事者間に協議の余地が残されているとするものである。しかしながら、この場合、権利者は、一方で養育費につき最終的な合意は存在しないことを前提にしつつ、他方で「合意」に類するものを一事情としてしん酌するよう求めることになるので、家裁としては、「合意」の内容・効力に関する権利者の主張や家事審判を申し立てた趣旨につき十分に確認することが必要であり、権利者が飽くまでも確定的な合意の成立を前提に、その履行を求める趣旨であれば、申立てを取り下げて、民事訴訟によるべきことを教示すべきである。

このほか、権利者が合意に基づいて養育費の履行を求める場合、家事審判によるべきではないから家事事件手続法 39 条別表第二に掲げる事項としての家事調停をすることはできないが、任意の履行を求める趣旨での調停であれば、同法 244 条の「家庭に関する事件」に属する一般調停として許されるという指摘がある⁷⁾。確かに調停の対象を任意の履行の促しとする限り、理論的な問題はなく、これを禁じる理由はない。ただし、この場合には、調停が調わなかったときに審判移行することはない(同法 272 条 4 項の不適用)ことに注意を要する。調停不成立の際には、申立人は、別途、民事訴訟を提起しなければならず、実効性の観点からは限界があるので、家裁はこのような調停申立てについても受付段階で申立人の意思を十分に確認しなければならない。

六 本決定の意義

本決定は、従来の有力説のとおり、権利者が合意に基づく養育費の請求をする場合には、民事訴訟によるべき旨を明確に示し、債務名義を得る目的で家事審判を用いることを否定した。権利者において協議が成立していることを基礎にするのか否かで、手続の選択が変わることを明らかにしており、下級審レベルの判断とはいえ、意義は大きい。

最後に 2 点ほど補充する。第 1 点目として、本決定の規律にしたがっても、五に見たような形で家裁が関与する実務上の手法は残ると考えられる。ただし、このような手法の留意点は、前記のとおりであり、家裁の関与の余地を広げようとするあまり、協議の成立を基礎とする場合としない場合との間の手続規律の区分を曖昧にすることは厳に戒めるべきである。第 2 点目として、本決定は、X に改めて民事訴訟を提起することを求めたにもかかわらず、傍論で Y の養育費の支払の終了に関する主張について、採用することができない旨の判断を示している。本決定は、権利者の早期救済に配慮し、民事訴訟の提起前に本件紛争についての解決の指針を双方当事者に示したものとイえる。この部分の判断は、権利者に合意の違反があるとして、義務者が養育費の支払義務を争う事案についての事例判断としても、実務上参考になる。

●—注

- 1) 島津一郎ほか編『新版注釈民法(22)』(有斐閣、2008 年) 154 頁 [梶村太一]、鈴木祿弥=唄孝一「多数当事者間の扶養関係」中川善之助先生追悼『現代家法大系(3)』(有斐閣、1979 年) 440 頁以下、461 頁。
- 2) 鈴木忠一『非訟・家事事件の研究』(有斐閣、1971 年) 207 頁(初出、1968 年)。
このほか、村崎満「扶養(通説に対する懐疑)」最高裁事務総局家庭局編『家庭裁判所の諸問題(上)』(法曹会、1969 年) 252 頁以下、264 頁は、養育費の合意が成立したにもかかわらず、義務者から履行がない場合には、協議後の事情変更により、養育費の内容が変更されたとの主張があるとして、家裁の審判によることが可能とする。しかしながら、権利者からの増額又は義務者からの減額の主張がないにもかかわらず、義務者からの履行がないことのみをもって養育費の内容自体の変更と見るとは、困難であろう。
- 3) 金子修編著『逐条解説家事事件手続法[第 2 版]』(商事法務、2022 年) 588~589 頁。
- 4) 民法 766 条の場面において家裁の行う審判が、「協議に代わる審判」であることにつき、鈴木祿弥「親族法・相続法における『協議』について」東海 3 号(1989 年) 1 頁以下、17 頁参照。
- 5) 養育費等の算定方法については、平成 15 年に権利者及び義務者の年収、子の人数と年齢を基礎に標準算定方式・算定表に当てはめて養育費等を算定する方法が提案され(東京・大阪養育費等研究会「簡易迅速な養育費等の算定を目指して」判タ 1111 号(2003 年) 285 頁以下)、最三小決平 18・4・26 判時 1930 号 92 頁もこの算定方法を是認している。その後、司法研修所編「養育費、婚姻費用の算定等に関する実証的研究」(法曹会、2019 年)において、改定された内容の算定方式・算定表が提案されており、現在はこれに沿った運用がされている。
- 6) 島津一郎ほか・前掲注 1) 154 頁 [梶村太一]。
- 7) 松本哲泓『即解 330 問 婚姻費用・養育費の算定実務』(新日本法規、2021 年) 16~17 頁。正確には、権利者と義務者との間で養育費等について合意書面が作成されている場面を想定している。
なお、秋武憲一『離婚調停[第 4 版]』(日本加除出版、2021 年) 318~319 頁が、養育費に関する合意が存在する場合について、相手方が合意を争う場合には訴えを提起する必要があるとしつつも、家事調停の申立てをすることもできると指摘する趣旨は、判然としないが、調停に限定する限り、本文中記載の調停として行うことは可能である。