

児童福祉と司法関与

2022年4月22日

くれたけ法律事務所

弁護士 佐賀 豪

自己紹介

東京弁護士会 子どもの人権と少年法に関する特別委員会

東京弁護士会 子ども110番相談員

東京都児童相談所 協力弁護士

豊島区子どもの権利擁護委員

ファミリーホーム協議会 編集委員

児童養護施設 評議員

児童自立支援施設 顧問

東京都里親研修委員会委員

品川区児童相談所設置委員会

今日のお話

- I 日本における児童福祉への司法関与
- II イギリスにおける児童福祉への司法関与
- III 日本とイギリスとの比較
- IV 日本における今後の児童福祉 【今日の視点から】

イギリスの文献

- Court Orders and pre-proceedings for local authorities April 2014
- The Children Act 1989 ~ 児童福祉法
- 地方当局向けの法定ガイダンスが8冊。第1巻が2014年4月改訂されたものが上記文献

1989年児童法～法定ガイドンス～

- 第1巻 Court Order
- 第2巻 Care ・ Placement ・ CaseReview
- 第3巻 planning transition to adulthood for care leavers
- 第4巻 Fostering Services
- 第5巻 Children's Home
- 第6巻 Children with disabilities
- 第7巻 Guardians ad litem and other court related issues
- 第8巻 Private fostering and miscellaneous

2019年2月1日 国連子どもの権利委員会統括所見

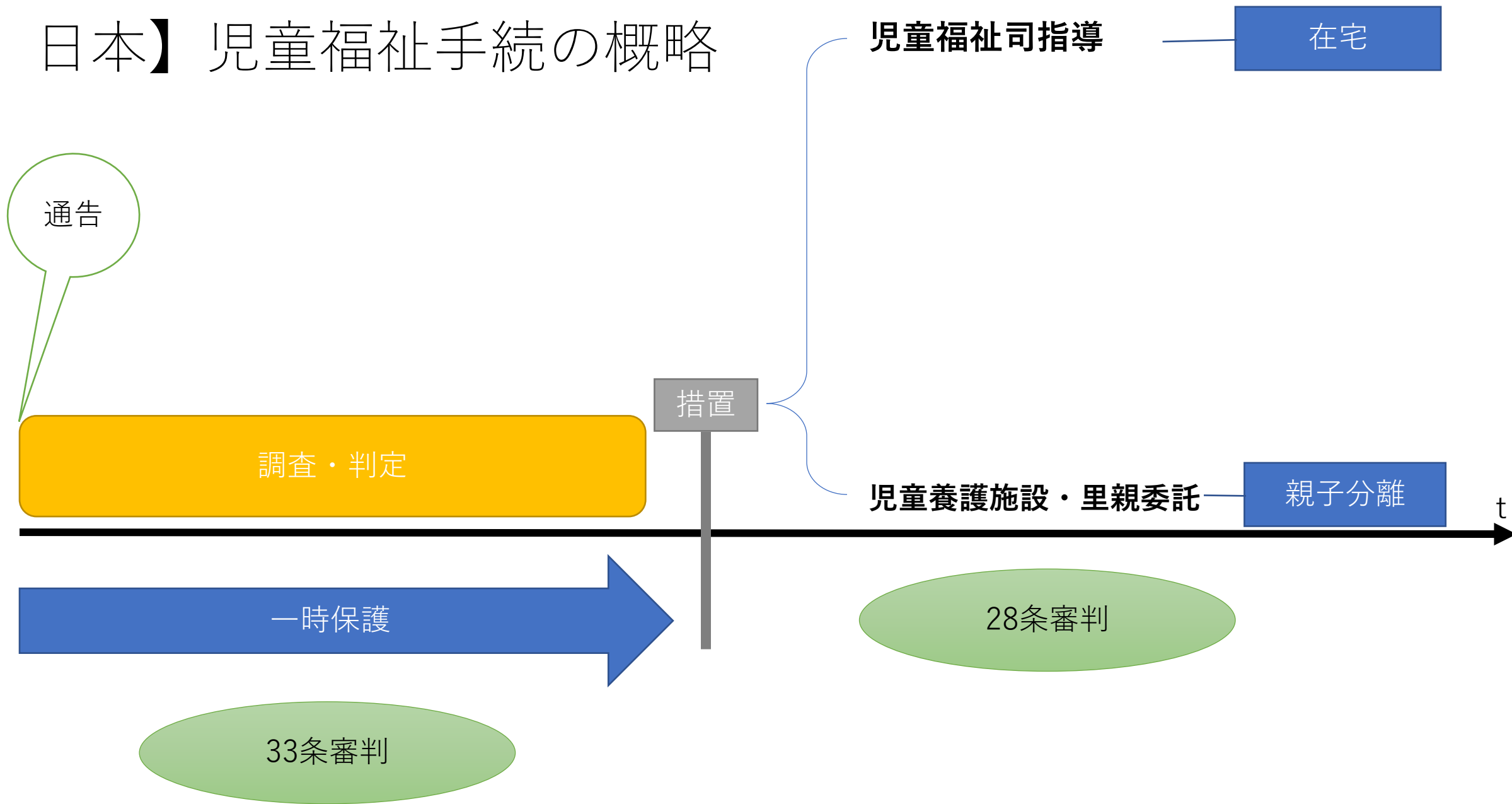
家庭環境を奪われた子ども

28. 委員会は、家庭を基盤とする養育の原則を導入した2016年の児童福祉法改正、および、6歳未満の子どもは施設に措置されるべきではないとする「新しい社会的養育ビジョン」（2017年）の承認に留意する。しかしながら、委員会は以下のことを深刻に懸念するものである。

(a) 家族から分離される子どもが多数に登ることの報告があること、および、子どもは裁判所の命令なくして家族から分離される可能性があり、かつ最高2か月、児童相談所に措置されうること。

(e) 施設に措置された子どもが、生物学的親との接触を維持する権利をはく奪されていること

日本】児童福祉手続の概略



日本における児童福祉への司法関与①

■施設入所・里親委託についての家庭裁判所による承認審判
(児童福祉法 28 条 1 項 1 号)

親権者若しくは未成年者の意に反して、施設入所・里親委託することはできない。



家庭裁判所が代わりに「承認」する審判

親権者の意に反してはいけない

親権の中身に・・・。

「子は、親権を行う者が指定した場所に、その居所を定めなければならない。」（居所指定権）



親権者の意思に反して、児童を施設や里親のもとで生活させることはできない。

児童福祉法28条1項1号承認審判の要件

第二十八条 保護者が、その児童を虐待し、著しくその監護を怠り、その他保護者に監護させることが著しく当該児童の福祉を害する場合において、第二十七条第一項第三号の措置を採ることが児童の親権を行う者又は未成年後見人の意に反するときは、都道府県は、次の各号の措置を採ることができる。

一 保護者が親権を行う者又は未成年後見人であるときは、家庭裁判所の承認を得て、第二十七条第一項第三号の措置を採ること。

日本における児童福祉への司法関与②

■一時保護 2 か月越え承認審判（児童福祉法33条5項）

親権者若しくは未成年者の意に反して、2か月を越えて一時保護を継続できない。



家庭裁判所が代わりに「承認」する審判

親権者の意に反してはいけない

親権の中身に・・・。

「子は、親権を行う者が指定した場所に、その居所を定めなければならない。」（居所指定権）



親権者の意思に反して、児童を2か月を越えて分離させて生活させることはできない（と思われる）。

児童福祉法33条5項承認審判の要件

5項 前項の規定により引き続き一時保護を行うことが当該児童の親権を行う者又は未成年後見人の意に反する場合においては、**児童相談所長又は都道府県知事が引き続き一時保護を行おうとするとき、及び引き続き一時保護を行つた後二月を超えて引き続き一時保護を行おうとするときごとに、**児童相談所長又は都道府県知事は、**家庭裁判所の承認を得なければならない**。ただし、当該児童に係る第二十八条第一項第一号若しくは第二号ただし書の承認の申立て又は当該児童の親権者に係る第三十三条の七の規定による親権喪失若しくは親権停止の審判の請求若しくは当該児童の未成年後見人に係る第三十三条の九の規定による未成年後見人の解任の請求がされている場合は、この限りでない。

イギリスの法制度

- 28条審判 ⇒ ⇒ ⇒ Care Order
- 33条審判 ⇒ ⇒ ⇒ Emergency Protect Order

イギリスにおける児童福祉への司法関与①

- Care Order (ケア命令)

→ **地方当局が、児童を保護下におき、居所を与え扶養し、児童の福祉を図ることを命令するもの**



【要件】

- ① 児童が重大な危害を受けている、または受ける可能性があること
- ② 危害、または危害の可能性が、次のaもしくはbに起因するものであること
 - a) 命令がなかった場合に、児童に与えられるまたは与えられる可能性がある養育が、親に期待することが不当であること、または
 - b) 児童が親の支配下にはないことに起因すること

イギリスにおける児童福祉への司法関与②

- Emergency Protect Order (緊急保護命令)

→ **緊急の短期間の保護が必要な場合に、児童をその場所から連れ出し、その場所に留めたりすることを可能にする命令**

期間： 7 日間（延長で 8 日+）



【要件】

児童を申立人が提供する宿泊場所に移動させないと、児童が重大な危害を受けると合理的に信用できること

日本とイギリスとの比較・・・

1. 児童福祉法28条1項1号承認審判と
ケア命令との比較
2. 児童福祉法33条5項承認審判と
緊急保護命令との比較

児童福祉法28条1項1号承認審判と ケア命令との対比

- 児童養護施設・里親への入所（委託）の許可【日本】
⇒ 保護者に対するCase Workは裁判所の判断の範疇外
- 児童を地方当局がケアすることの許可【イギリス】
⇒ 地方当局がケアの一環として施設入所後の
保護者に対するCase Workも裁判所判断の範疇内

児童福祉法28条1項1号承認審判と ケア命令との対比

- ケア命令



地方当局の擁護下に置くことの許可

⇒ 擁護下で、地方当局が保護者との間で、児童の福祉をどのように図るのか、保護者との関係改善などの計画が策定される。

【Care Plan(ケア計画)】



ケア命令の前提として、ケア計画の検討が不可避

児童福祉法28条1項1号承認審判と ケア命令との対比

- **ケア計画**

地方当局が、通告を受けて調査・アセスメントを実施し

⇒保護者との間でケア計画の策定を協議する。

↓協議がまとまらない場合
(ケア計画の協議の実効性に不安・・・。)

↓
「命令がなかった場合に、児童に与えられるまたは与えられる可
能性がある養育が、親に期待することが不当」(ケア命令の要件)

↓
ケア命令(司法介入)
= ケア計画の実効性を担保することこそが「目的」

児童福祉法28条1項1号承認審判と ケア命令との対比

- **児童福祉法28条1項**

親権者の居所指定権の制限について裁判所の許可を得る手続



居所指定権の制限が相当といえるのか否か 【争点】



裁判後、「児童の福祉」をどのように図るか

⇒裁判所の判断に直結していない

= 児童相談所に一任

= 児童相談所は、家裁判断により親子分離の後盾のみ

児童福祉法33条5項承認審判と 緊急保護命令との対比

- 【日本】一時保護
2 か月越えの承認（開始時点ではない）
児童相談所のみ申立可能
- 【イギリス】 EPO
EPOを行うことの許可（開始時点）
期間は7日間、延長で+8日、最大15日まで
誰でも申立可能
却下される場合にも、アセスメント命令可能
↓
28条と同様、33条5項審判は、親子分離の正当性を担保するのみ

2019年2月1日

国連子どもの権利委員会統括所見（再掲）

家庭環境を奪われた子ども

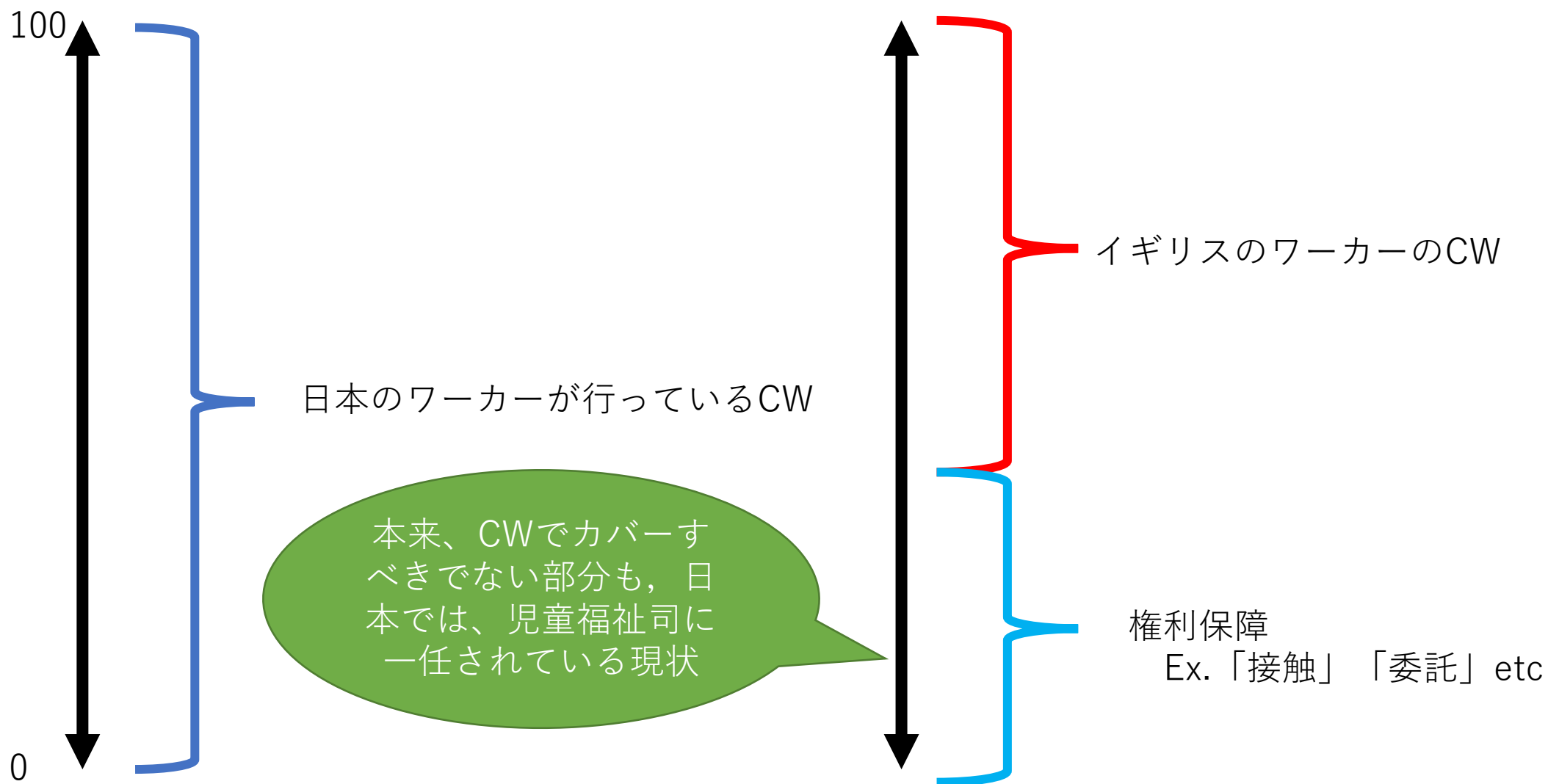
28. 委員会は、家庭を基盤とする養育の原則を導入した2016年の児童福祉法改正、および、6歳未満の子どもは施設に措置されるべきではないとする「新しい社会的養育ビジョン」（2017年）の承認に留意する。しかしながら、委員会は以下のことを深刻に懸念するものである。

(a) 家族から分離される子どもが多数に登ることの報告があること、および、子どもは裁判所の命令なくして家族から分離される可能性があり、かつ最高2か月、児童相談所に措置されうること。

(e) 施設に措置された子どもが、生物学的親との接触を維持する権利をはく奪されていること

日本では、一時保護中、措置中の子どもと保護者が面会する権利が正面から認められていないが、イギリスでは、これを権利として保障

ケースワーク（Case Work）の範囲



「委託」の（順序の）ルール【22C条】

親族・友人・児童と関係のある登録里親

それ以外の登録里親

一定の条件を具備した児童養護施設

第22D条などの規制により定められた委託先

- a) 児童にとって最も適切な委託先であること
- b) 親族・友人・児童と関係のある登録里親が他より優先されること
- c) 児童において可能な限り次の条件を具備すること
 - ① 児童の自宅の近くで住めること
 - ② 児童の教育、訓練に支障が出ないこと
 - ③ 兄弟姉妹に居所を提供している場合は、同居できること
 - ④ 児童の身体的障害から生じるニーズに対応すること
- d) 地方公共団体の地域内に居所を提供するのと可能な限り同等になること

ケースワーク（CW）の範囲

「権利保障」とは、

本来、行政権によっても介入できない領域を、法により定め、「行政裁量」を廃除すること

日本の児童福祉法には、「接触」「委託」に関する定めがない。

=行政裁量に委ねられている状態

現場のCWとして、親との面会、どこに委託するのかについて、全部、児童相談所に一任されているが、現場のワーカーも、自分の判断で良いのかどうか不安に駆られながら仕事をしている。

結果、消極的な決定になりがち。

児童福祉法28条1項1号承認審判とケア命令との対比 「接触」（面会）について

• ケア計画

地方当局が、通告を受けて介入

⇒保護者との間でケア計画の策定を協議する。

↓協議がまとまらない場合

（ケア計画の協議の実効性に心配がある場合）

↓
「命令がなかった場合に、児童に与えられるまたは与えられる可能性のある養育が、親に期待することが不当」（ケア命令の要件）

↓
ケア命令（司法介入）
＝ケア計画の実効性を担保することが重要。

裁判所がケア命令の中で、ケア計画の内容が実行されるよう担保する

児童福祉法28条1項1号承認審判とケア命令との対比 「接触」（面会）について

- **児童福祉法28条1項**

親権者の居所指定権の制限について裁判所の許可を得る手続



居所指定権の制限が相当といえるのか否か 【争点】



委託後、児童の福祉をどのように図るか

⇒裁判所の判断に直結してこない。

= 児童相談所にすべて一任される 【裁量】

28条審判に至るケースは、

そもそも保護者が児童相談所の指導に従えない状態にある。

児童相談所に一任されても厳しい。

2019年2月1日

国連子どもの権利委員会統括所見（再掲）

家庭環境を奪われた子ども

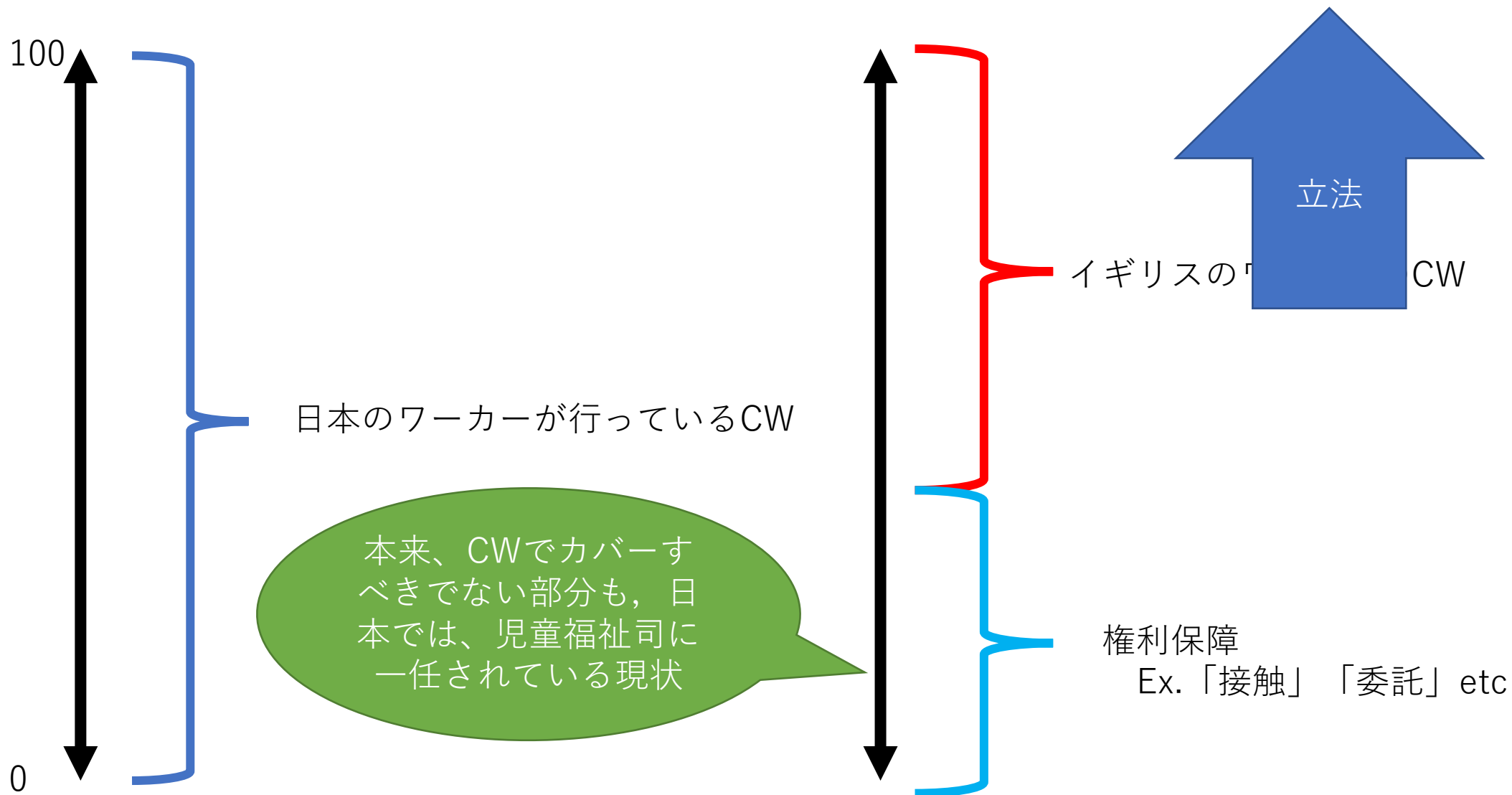
28. 委員会は、家庭を基盤とする養育の原則を導入した2016年の児童福祉法改正、および、6歳未満の子どもは施設に措置されるべきではないとする「新しい社会的養育ビジョン」（2017年）の承認に留意する。しかしながら、委員会は以下のことを深刻に懸念するものである。

(a) 家族から分離される子どもが多数に登ることの報告があること、および、子どもは裁判所の命令なくして家族から分離される可能性があり、かつ最高2か月、児童相談所に措置されうること。

(e) 施設に措置された子どもが、生物学的親との接触を維持する権利をはく奪されていること

接触の維持を図る権利を保障する条項を置いたとしても、現状の28条のスキームのままでは、児童福祉司は、親に効果的な指導を行う手立てはなく、ただ、指導に従わなくても、親と児童を会わせなければならなくなる。

ケースワーク（Case Work）の範囲と権利保障



令和4年3月時点の日本の立ち位置

虐待一時保護に司法審査 児童福祉法改正案を決定—政府

児童虐待対策や子育て世帯への支援強化を盛り込んだ児童福祉法などの改正案を閣議決定した。児童相談所が虐待を受けた子どもを親から引き離す一時保護をめぐり、裁判官が必要性を判断する司法審査を導入。手続きの透明性を確保して、児相と親との間のトラブルを防ぐ。

司法審査では、児相が資料を集め、保護開始から7日以内に「一時保護状」を裁判官に請求。事前の請求も可能とする。親の同意がある場合は、審査対象から外す。請求が却下されれば、児相は保護を解除しなければならない。

(時事ドットコムHP記事から引用)

まだ、親権者の意に反してはいけない。。

親権の中身に・・・。

「子は、親権を行う者が指定した場所に、その居所を定めなければならない。」（居所指定権）



親権者の意思に反して、児童を施設や里親のもとで生活させることはできない。

イギリスでは「親責任」という概念を採用
「親責任」は民法ではなく、1989年児童法に定められる。

日本の児童福祉の今後

イギリスの法制度は、1989年児童法がベース
2022年の時点で、1989年児童法のレベルに到達しているとは言い難い。

権利保障は、行政の裁量に委ねられる事項ではなく、そもそも法律で定める事項。



最近、一時保護中に子どもと面会できないとして、地方自治体に対して、国家賠償請求を求める案件が散見される。

これは、
行政裁量に委ねられている前提で、行政の責任を問うもの

しかし、そもそも立法的手当をすべきものがされていないことが問題（権利に関する話なので・・・）

これを、行政が適切に裁量権を行使しないとして違法・適法の議論をしている日本は、イギリスで1989年児童法の制定の議論のスタート地点にも立てていない。

Q 日常生活で子どもに対して「～する権利がある」という会話していますか？

【例示】子どもの権利を守る意識の高いAさんは、里子であるBに対して、自宅で夕飯のすき焼きを食べるときに、Bに対して「あなたは親から食事を提供される権利があるからご飯を食べていいのよ。」と話しかけた。

この例示を聞いてどう感じますか？

- ① 子どもの権利の意識をした養育を実践しており、素晴らしいと思う。
- ② Aさんの発言に違和感を感じる。



- ご清聴ありがとうございました。

(終)