

<討 論>

門 眞一郎*, 中山宏太郎**

児童虐待と親権

——居所指定権停止の実効性をめぐって——

児童青年精神医学とその近接領域 34(2); 172—179 (1993)

児童虐待に関してわが国で全国的な規模で行われた調査は多くはない。その数少ない貴重な調査結果をもとに近年の児童虐待の傾向を検討した。しかし、各調査における児童虐待の定義が異なるため、結果の比較は困難であり、わが国で児童虐待が増加していると主張できるだけの知見を、われわれはまだ手にしていないと言わざるをえない。

虐待や保護の怠慢が著しい場合、児童福祉法第28条により、親権に抗して子どもを施設に入所させることができるが、第28条には実効性がないと福祉現場では考えられている。ところが1988年の調査によると、第28条による施設入所（6例）で、子どもが強引に引き取られた例は皆無であり、強引に引き取られたのは、すべて第27条による親権者の委託による施設入所であった。したがって、第28条には実効性がないと即断するわけにはいかない。

児童福祉法の第28条は、親権の部分的停止（居所指定権の停止）を規定していると解釈することができる。監護教育権を始めとする親権の他の構成要素には直接触れなくても、虐待に対しては速やかに居所指定権を停止でき、親権の乱用から児童を保護することが可能となる。子どもの人権を擁護するにあたって児童相談所が司法の力（すなわち児童福祉法第28、33条の5および家事審判規則第74条）を活用することに消極的にならないことを望みたい。

Key Words: child abuse, forfeiture of parental power, parental power, partial forfeiture

I. はじめに

児童虐待に関してわが国で全国的な規模で行われた調査は多くはない。その数少ない貴重な調査結果をもとに、わが国の近年の児童虐待に関する2つの重要な問題を検討してみることにする。すなわち、第1に児童虐待はわが国でも急増しているかという問題であり、第2に施設入所をめぐる親権にどこまで対抗できるかという問題である。

II. 児童虐待件数の推移

近年わが国でも、児童虐待の増加がしきりに

指摘され憂慮されるようになった。第2次大戦後に限って言えば、最初に児童虐待がわが国の人々の関心を大きくひいたのは、1971年から1973年にかけての第2次ベビーブームの頃である。当時、〈コインロッカーベビー〉の問題がしばしばマスメディアに登場した。新生児が殺害されて、あるいは生命があるにもかかわらず、大きな駅のコインロッカーに遺棄されたのである。当時は、まさに1960年から1970年にかけての急激な都市化を伴った〈所得倍增政策〉の直後であった。この〈コインロッカーベビー〉事件は、戦後急激な発展を遂げつつあるわが国の社会の深刻な病理現象と受け止められた。特に、家庭の養育機能の喪失、あるいは衰退の現れと考えられた。

*京都市児童福祉センター精神科

**京都大学医学部精神科

厚生省児童家庭局企画課は、児童虐待に関する最初の全国的な調査を1973年4月から1974年3月の1年間を対象期間として行った(厚生省, 1975)。これは、全国153児童相談所の所長宛の質問表による調査である。対象は3歳未満の乳幼児に限定され、各児童相談所が受理した、あるいはその管内で発生した虐待、遺棄、殺害であった。この調査での定義では、虐待を「暴行等身体的危害あるいは長時間の絶食、拘禁等、生命に危険を及ぼすような行為がなされたと判断されたもの」とし、遺棄を「いわゆる棄児として児相で受けたもので、病院、施設、駅構内に置いたまま実母等が行方不明になったものを含むが、親族の許に置き去ったものは除く」とし、殺害は「3歳未満の子どもが殺害されるか、殺害されようとしたもので殺害、殺害遺棄、心中とに分類する」となっている。この3つのカテゴリーに該当した人数は、虐待24人、遺棄126人、殺害251人、合計401人であった。

10年後の1983年度に、さらに2つの調査が行われた。池田ら民間の専門家グループ児童虐待調査研究会による1年間の調査と(池田ら, 1985)、全国児童相談所長会による1カ月間の調査である(日本弁護士連合会, 1989)。

前者の調査では、1983年4月から1984年3月までの1年間に、164カ所の児童相談所から416件の児童虐待の報告を受けている。しかし、この調査では、児童虐待は比較的狭く定義され、「親または親にかわる保護者による家庭内の児童虐待」となっている。虐待の総件数は、416件であり、その内訳は表1に示す通りである。

後者の調査では、カテゴリーは虐待と遺棄との2種に限定された。回答率はほぼ100パーセントであった。1984年の2月の1カ月間に児童相談所へ相談(養護相談)をもちかけたケースの総数は1,581人であった。そのうちで、児童虐待の各カテゴリーに該当する件数およびそれが全養護相談件数に占める割合は、表2に示す通りであった。この割合に基づいて年間養護相談件数から1年間の虐待件数の推定が行われている。すなわち1983年度1年間の養護相談の総件

表1 児童虐待調査研究会(池田ら)の調査

(1983年4月-1984年3月)

種別	件数
身体的暴行	223
性的暴行	46
〔小計〕	269
心理的虐待	34
保護の怠慢と拒否	111
その他	2
合計	416

表2 全国児童相談所長会の調査

(1984年2月)

1カ月の件数	1年間の推定件数	
	百分率から**	月件数から***
虐待 67 (4.2%)*	1,222	804
遺棄 30 (1.9%)	553	360
合計 97 (6.1%)	1,775	1,164

* 括弧内は全養護相談件数に占める割合

** 1983年度1年間の全養護相談件数29,103と

左欄の百分率とから算出された値

*** 左欄の1カ月の件数を12倍した値

数が29,103であったことから、虐待(4.2%)は1,222件、虐待(4.2%)と遺棄(1.9%)とを合わせると1,775件と推定された。また、1カ月の件数を単純に12倍して1年間の件数とした場合、虐待は804件、虐待と遺棄の合計は1,164件と推定された(池田, 1987)。しかし、1984年は閏年だったので2月は29日までであったとはいえ、児童相談所の相談件数および相談種別の割合に関してこの月を平均的な月と考える根拠はない。したがって、この2月の件数の算術的操作で年間推定件数を出すことには問題が残る。

この2つの調査結果および当時の医療機関での調査報告を検討して、池田(1987)は1983年度の遺棄と殺害をも含めた児童虐待の総件数をおよそ1,000件と推定している。

さらに5年後の1988年にも、4月から9月までの6カ月間を対象期間として、前述の全国児童相談所長会が2回目の調査を行った(上出, 1989a, b)。児童虐待調査研究会による第1回

表3 全国児童相談所長会の調査（6カ月間）
（1988年4月から9月まで）

A. 報告件数

	6カ月間 の件数	1年間の 推定件数 (左列×2)
身体的暴行	275	550
性的暴行	48	96
心理的虐待	68	136
保護の怠慢／拒否	391	782
小計	782	1,564
遺棄	229	458
登校禁止	28	56
総計	1,039	2,078

B. 親権者の同意による施設入所（27条）と
家庭裁判所の承認による施設入所（28条）

児童数	親の強引な 引き取り	親の引き 取り要求
27条 629	20	37
28条 6	0	1

目の調査と合わせた時系列研究を企図して、先の調査と同じ4つのカテゴリー（身体的暴行・心理的虐待・性的暴行・保護の怠慢あるいは拒否）を用いているが、さらに親による登校禁止、いじめ、養護施設入所拒否や子どもの引き取り強要、その他の虐待や怠慢についても調査された。回答率は100パーセントであった。半年間の報告件数および1年間の推定件数は表3、Aに示す通りである。狭義の虐待（身体的虐待と性的虐待）は323件（2倍して年間件数を推定すると646件）であった。これに心理的虐待68件（同136件）と保護の怠慢や拒否391件（同782件）を加えると、782件（同1,564件）となる。

これら1973、1983、1988年度に実施された調査から児童虐待に関する傾向を結論づけることはきわめて困難である。なぜなら、各調査における児童虐待の定義が異なるからである。例えば、1973年度の調査では、対象は3歳以下の児童で、しかも致死的な虐待を受けたものに限定されている。それでも、1983年度の調査と1988年度の調査とは共通のカテゴリーを含んでいる

ので一見比較可能なように思われる。しかし、狭義の虐待（身体的虐待と性的虐待）に関して報告件数および推定件数をみても、児童虐待調査研究会による1983年度の年間件数は269件（表1）、全国児童相談所長会の1カ月件数に基づく1983年度の推定年間件数は、前述のごとく計算の仕方によって、1,222件および804件となり（表2）、1983年度に関して3つの異なる数値を手にすることができる。そして、各数値にこれほど開きがある以上、1988年度の年間推定件数646件と比較して論じることが困難である。

上出（1989b）もこの2つの時系列研究の弱点を適切に指摘している。彼は、全国児童相談所長会の調査結果の報告の中で、1983年度の調査では、棄児置き去り、身体的暴行、性的暴行のみを取り上げていることに注意を喚起し、これら3つのカテゴリーの年間件数を推定して、1,164件としている（表2）。この推定値は、1988年の調査での3カテゴリーの年間推定件数1,104件よりも大きくなる（表3A；身体的暴行550、性的暴行96、遺棄458）。そこで彼は、「今回のデータからただちに虐待が著しく増えたという結論を引き出すのは困難」と述べている。他方、池田や他の専門家、そして日本弁護士連合会などは、わが国での児童虐待は増加していると述べている。しかし、われわれも、上出の意見に賛同し、日本で児童虐待が増加していると主張できるだけの知見をまだ手にしていないと言わざるをえない。

したがって、まずわが国の児童青年精神科医は医療および福祉の関連職種との連携協力のもとに、もっと正確な調査研究を行う必要がある。これは予防と治療（処遇）システムを発展させるためにも不可欠である。

III. 施設入所と親権

次に、前述の1988年度の全国児童相談所長会の調査結果に基づいて、虐待を受けた児童の処遇過程で遭遇する問題について、法的な観点から論じる。なぜなら、虐待を受けた児童の施設入所措置を親が拒否しているケースが113例（半

表4 親権内容の要約

法 律	内 容
① 民法820条	子の監護と教育に関する権利と義務
② 民法709条および714条	子の不法行為に関する賠償責任
③ 民法821条	子の居所を指定する権利
④ 民法822条	必要な範囲内で自ら子を懲戒する権利
⑤ 民法823条	子に職業許可を与える権利
⑥ 民法737条	未成年の子の結婚を許可する権利
⑦ 民法824条	子の財産を管理する権利
⑧ 精神保健法33条	子の精神病院への医療保護入院（強制入院）に同意する権利

年間で) あったことがこの調査で明らかになったからである。すなわちここでわれわれは親権の大きな壁にぶつかることになる。

わが国の民法（法律89号，1896；親権については1949年改正）および精神保健法（法律123号，1950）に規定されている親権の内容は，要約すると表4のようになる。

子の児童福祉施設入所に関しては，親権のうち①監護教育権と③居所指定権が関係し，これによって，親権者は親権を盾に子の施設入所を拒否できる。一般的な入所措置は，児童福祉法（法律164号，1947）第27条による措置であり，これは，親権者または後見人との委託契約である。したがって親権者または後見人の意に反して子を施設入所させることはできない。しかし，児童福祉法の第28条・第29条には，児童を虐待し，著しくその監護を怠っている場合に都道府県が採ることのできる措置が規定されている。すなわち第28条には，「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27条第1項第3号（里親もしくは保護受託者委託，または施設入所）の措置を採ることが児童の親権を行う者又は後見人の意に反するときは，都道府県は，家庭裁判所

表5 第28条請求件数および承認件数

年度	'81	'82	'83	'84	'85	'86	'87	'88	'89	'90	'91
請求件数	2	6	4	14	3	0	5	6	3	19	10
承認件数	2	3	4	13	3	1	5	3	0	15	9

(注) 承認件数が請求件数を上回っている年度は，前年度請求分を含むためである。

の承認を得て，第27条第1項第3号の措置を採ることができる」とあり，第29条には，「都道府県知事は，第28条の規定による措置を採るため，必要があると認めるときは，児童委員又は児童の福祉に関する事務に従事する吏員をして，児童の住所もしくは居所又は児童の従業する場所に立ち入り，必要な調査又は質問をさせることができる」とある。

したがって虐待や保護の怠慢が著しい場合，家庭裁判所の承認があれば親権に抗して子どもを施設に入所させることは法律上は可能である（最近の件数を表5に掲げる（厚生省，1982－1992））。しかし養護施設の長は，第28条にもとづく都道府県知事の措置による施設入所の場合ですら，親が威嚇し強引に引き取ろうとするとそれを拒むことができないと言う（全国社会福祉協議会養護施設協議会，1980）。児童相談所も「児童福祉法第28条による審判を経ての施設入所であっても，親権者からの強引な引き取り要求には対抗できない」と言う（上出，1989a）。もしそうだとすれば，第28条に基づく施設入所措置も実質的には第27条による措置（委託契約）と変わらないことになる。はたしてそうであろうか。

前述の1988年の全国児童相談所長会の調査によると（表3．B），6カ月間の629例の養護施設入所のうち20例（3.2%）が強引に引き取られている。さらに37例（5.8%）が引き取り強要中とある。一方，親権者の同意が得られず家庭裁判所に施設入所の承認を申し立てた件数が9件（姉弟の例があり計10例）ある（身体的虐待7例，保護の怠慢2例，性的虐待1例）。そのうち5件（6例）は，承認が得られて施設入所となっている。申し立て後に入所に親が同意したた

め取り下げになったのが1件、残る3件は申し立て中で承認には至っていなかった。しかし、この半年間の調査では、第28条によって施設に入所した児童（6例）で強引に引き取られた例は皆無であった。つまり、強引に引き取られた20例は、すべて第27条による親権者の委託による施設入所なのである。したがってその場合は、親権者が委託を取り消せば退所させざるを得ないだろう。しかし第28条の場合には同様に考えるべきではない。児童の最善の利益(best interests)に反するような強引な引き取り要求には、断固対抗すべきである。この点では、養護施設長や児童相談所長の考えとは異なり、われわれはこの調査結果から第28条には実効性がないとは言えないと考える。

ただし、家庭裁判所の承認が得られるまでに時間がかかることは問題である。先の上出(1989b)の報告にも「審判までの期間は最短25日で、多くは2.5カ月以下であるが、4カ月かかったものもある」とあるが、虐待という深刻な事態を考えると25日でも決して短いとは言えない。

ところで、被虐待児の施設入所に関して、親権者の同意が得られない場合に、親権そのものを問題にすることもできる。すなわち民法第834条には、親権喪失に関する規定がある。「父または母が、親権を乱用し、または著しく不行跡であるときは、家庭裁判所は、子の親族または検察官の請求によって、その親権の喪失を宣告することができる」。続く第835条には、財産管理権喪失に関する規定がある。しかしわが国の民法では、財産管理権以外には親権構成要素の部分的喪失宣告や親権の停止宣告は規定されていない。ところが、児童の虐待や保護の怠慢は、親族の目の届かないところで、あるいは口のはさめないところでたいていの場合は生じるのである。しかも、虐待者の配偶者は共同虐待者であったり、虐待者に従属していることが多い。さらに、被虐待児の同胞も犠牲者であったり、検察官に接近する手段を持っていなかったりする。したがって、児童虐待に関して、民法第834条に基づく親権喪失宣告の請求はその実効性が

表6 親権喪失請求件数および承認件数

年度	'81	'82	'83	'84	'85	'86	'87	'88	'89	'90	'91
請求件数	1	3	0	2	1	0	0	1	0	2	2
承認件数	0	2	1	0	0	1	0	0	0	0	3

(注) 承認件数が請求件数を上回っている年度は、前年度請求分を含むためである。

きわめて小さい。しかし、児童福祉法第33条の5は児童相談所長にも親権喪失宣告請求権を与えている。この問題で実効性ありとすれば、この児童相談所長からの親権喪失宣告請求であろう。児童相談所長からの請求による親権喪失宣告は決して多くはないが、それでも1991年度中には請求が2件あり、承認が3件あった（厚生省、1982-1992）（表6）。

児童相談所は、親権喪失宣告の請求にはきわめて消極的である。これは、ひとつには日本人が司法内(intra-judicial)の解決よりも司法外(extra-judicial)の解決の方を好むことにもよるが、何よりも親権に関するわが国の法律が、親の責任と義務(parental responsibility and duty)という面よりも、親の権限(parental power)という面をはるかに重視していることによると考えられる。1973年の最高裁判所決定に至る過程はこのことを端的に示している。当時は子の人権よりも親権者の権限の方が重視されていた。被告の女性は少女の頃から長い間、父親による強制的な近親姦の犠牲者であったにもかかわらず、第1審および第2審で尊属殺人罪（刑は死刑もしくは無期懲役）の判決が下された。しかしついに最高裁判所は、刑法の尊属殺人罪の規定を、憲法第14条（法の下での平等）に照らして違憲であるとしたのである。しかしそれでもなお、わが国の刑法には近親姦を罰する規定はないのである。親の利益や権限を重視するあまり、子の人権が侵害されるようなことがあってはならない。

さらに児童相談所が親権喪失宣告請求に消極的となる理由として、請求から親権喪失宣告までに相当時間がかかり、虐待という緊急性の高い問題に対しては、実効性が乏しいという点が

あげられる。しかしこの場合、あまり知られていないようであるがもうひとつ検討すべき手段がある。すなわち、家事審判規則の第74条第1項である。そこには、「親権または管理権の喪失の宣告の申し立てがあった場合において、子の利益のため必要があるときは、家庭裁判所は、当該申し立てをした者の申し立てにより、親権または管理権の喪失の宣告の申し立てについての審判の効力が生ずるまでの間、本人の職務の執行を停止し、またはその職務代行者を選任することができる」とある。わが国には、親権の停止という措置はないとされているが、家事審判規則のこの条文はまさに親権の緊急的一時停止を意味する。すなわち児童相談所長が親権喪失宣告の請求をした場合、所長が申し立てれば親権を一時停止させることが可能となるのである。これから児童相談所は、児童福祉法の第28条とともにこの家事審判規則の第74条の積極的な活用を考えていく必要がある。

ところで、日本弁護士連合会（1989）もこのような現状に対して検討を加え、監護教育に関する権利と義務の一時的な喪失を導入することを提案している。さらに、児童福祉法第27条（委託契約）によって施設に入所した子どもを、虐待した親が引き取り要求した場合のために、日本弁護士連合会は、第27条に以下の条文を加える改正を提案している。すなわち、「都道府県知事は、第1項第2号若しくは第3号若しくは第2項の措置を解除し、停止し若しくは他の措置に変更し、又は前項の措置をとる場合には、児童本人に面接し実情を調査し、児童相談所長の意見を聞かなければならない。」

このような日本弁護士連合会の提案が実現すれば、第27条での施設入所の場合でも、親権の乱用に対抗する力はさらにその実効性が高まり、養護施設長にとっても信頼度の高い条文になるであろう。

IV. 結 論

印象的にはわが国でも児童虐待は増えているという意見が多いが、これまでに行われた児童

虐待に関する調査からは、近年わが国でも児童虐待が増えているということを立証する結果は得られていない。しかし、これまでの調査は方法論的にいくつかの欠陥を持っており、実態からは程遠い結果になっているとも考えられる。これまでのほとんどの調査が児童相談所を中心とする児童福祉領域で行われているが、特に乳児に対する虐待は医療機関で発見される傾向が大きいと推測される。今後治療と予防のシステムを発展させるためにも、正確な調査が行われる必要がある。

一方、児童福祉法の第28条（家庭裁判所の許可による被虐待児の施設入所）は、親権を振りかざす虐待者に対して、従来考えられていた以上に実効性が高いことがこれまでの調査から明らかになった。第28条は、明らかに親権の部分的停止、すなわち親権のうちの居所指定権の停止を規定していると解される。そして施設入所後は、親権者が存在する場合でも、施設長は「監護、教育及び懲戒に関し、その児童の福祉のため必要な措置をとることができる」のである（児童福祉法第47条第2項）。したがって、監護教育権を始めとする親権の他の構成要素には直接触れなくても、虐待に対しては速やかに居所指定権を停止するだけで十分であろう（例えば、親が教育権を行使して指定する学校に施設から通わせるという場合も考えられる）。このような親権の部分的停止（居所指定権の停止）という考え方は、監護教育に関する権利と義務の一時的喪失をも含める場合よりも家庭内への侵害性が比較的少なく、われわれの社会にも受け入れやすいはずである。したがってわれわれは、子どもの人権を擁護するにあたって児童相談所が司法の力（すなわち児童福祉法第28条および家事審判規則第74条）を活用することに消極的にならないことを望む。

本論文の要旨の一部は第12回国際児童青年精神医学会における WPA シンポジウム (1990年7月18日於：京都市) で発表したものである。

文 献

- 池田由子 (1987)：児童虐待。東京，中央公論社。
- 池田由子，田村健二，下平幸男他 (1985)：児童虐待。日本児童問題調査会。
- 上出弘之 (1989 a)：「子どもの人権侵害例の調査及び子どもの人権擁護のための児童相談所の役割についての意見調査」の報告。全児相第47号，47-74。
- 上出弘之 (1989 b)：「子どもの人権侵害例の調査及び子どもの人権擁護のための児童相談所の役割についての意見調査」の報告。全国児童相談所長会事務局編全国児童相談所長会資料，12-27。
- 厚生省 (1975)：児童の虐待・遺棄・殺害事件調査報告。
- 厚生省 (1982-1992)：社会福祉行政業務報告。
- 日本弁護士連合会 (1989)：「親権をめぐる法的諸問題と提言一親による子どもの人権侵害防止のために一」。
- 全国社会福祉協議会養護施設協議会 (1980)：親権と子どもの人権。全国社会福祉協議会。