

子どもの人権について

(中山書店刊「臨床精神医学講座第 11 巻 児童青年期精神障害」より)

京都市児童福祉センター児童精神科
門 眞一郎

1. はじめに

基本的人権は、子どもにも基本的に保障されるべき人権である。しかし発達途上にある子どもは、諸種の能力が未だ十分とは認められないために、これまで保護や管理の対象として考えられることが多く、権利行使の主体としては十分に認識されていなかった。この権利行使の主体という観点を明確に打ち出したのが「児童の権利に関する条約」⁽⁷⁾(以下、児童権利条約と略す)である。

本章では、前文および全 54 条にわたるこの権利条約のうち、児童青年期精神医療の分野で働く者が認識を新たにすべき条文に注目しながら、子どもの人権について述べるが、紙幅の関係から、さらにその中でも現行の児童福祉法その他の法令にはまったくあるいは十分には明文化されていない条文を主に取り上げる。

2. 「児童権利条約」成立およびその後の経緯と我が国の取り組み

まず児童権利条約の起源は、1924 年にセーブ・ザ・チルドレン基金インターナショナル・ユニオンが発表した「ジュネーブ宣言」に遡る。この宣言は 1948 年に修正拡大され、1959 年の国連の児童権利宣言として結実した。

それから約 20 年後の 1978 年に(翌 1979 年からの 10 年間は国際児童年)、ポーランド政府は児童権利条約草案を国際連合の人権委員会に提出した。1979 年秋、国際連合人権委員会は、総会の要請に応じて、作業小委員会を設置し、ポーランド提案の検討に入った。10 年間の作業の結果、児童権利条約草案ができあがり、ついに 1989 年 11 月 20 日、第 44 回国際連合総会本会議において全会一致で採択されたのである。

この児童権利条約は、児童に対する国の義務を規定する拘束力のある「国際条約」であることが、これまでのジュネーブ宣言や児童権利宣言などの「宣言」とは大きく異なる点である。

日本国政府は、1990 年 9 月 21 日に署名し、実に 3 年半後の 1994 年 4 月 22 日ようやく批准し、158 番目の締約国となった(同年 5 月 22 日に我が国について効力が

発生した)。締約国は発効後2年以内に、その後は5年ごとに、条約に認められた権利実現のためにとった措置と権利の享受についてもたらされた進歩に関する報告を、<児童の権利に関する委員会>に提出し、審査を受けなければならない。そして日本国政府は、発効後2年目の1996年5月に第1回目の政府報告書を提出した(3)。ところが、その内容たるや、条約の各条ごとに関連法令や制度を羅列したものにすぎず、我田引水、自画自賛の表層的な報告書でしかないことは残念である。

また1997年には児童福祉法の改正が予定されているので、この権利条約がその改正案に十分反映されることが期待される。厚生省もそのことは明言しているが、残念ながら実際に提出された改正案は、児童権利条約が課した目標にはほど遠いと言わざるを得ない。しかし厚生省によれば、同法改正はフルマラソン方式ではなく、駅伝方式で実現できるところから手を着けるとのことであるので、今後も関係者はもとより広く国民一般による監視を怠ってはならない。

3. 児童権利条約に規定された主な権利

a. 子どもの最善の利益を考えて

児童権利条約第3条

- 1 児童に関するすべての措置をとるに当たっては、公的若しくは私的な社会福祉施設、裁判所、行政当局又は立法機関のいずれによって行われるものであっても、児童の最善の利益が主として考慮されるものとする。
- 2 締約国は、児童の父母、法定保護者又は児童について法的に責任を有する他の者の権利及び義務を考慮に入れて、児童の福祉に必要な保護及び養護を確保することを約束し、このため、すべての適当な立法上及び行政上の措置をとる。
- 3 締約国は、児童の養護又は保護のための施設、役務の提供及び設備が、特に安全及び健康の分野に関し並びにこれらの職員の数及び適格性並びに適正な監督に関し権限のある当局の設定した基準に適合することを確保する。

この条文は、当初、「子どもの最善の利益が至高の (paramount) 考慮事項」となっていたが、「第一義の (primary) 考慮事項」に修正された (政府訳では「児童の最善の利益が主として考慮される」となっている)。この修正は、子どもの利益とは相容れない司法や社会の利益は、少なくとも子どもの利益と同等に重要であり、あるいは子どもの利益よりも重要であるとされる状況が存在することを認めるためである(2)。しかし、原則としては子どもの最善の利益を第一に考えることになる。「児童の最善の利益が主として

考慮される」ということは、わりやすく言えば「あることが本当に子どものためになるかどうか、子どもの立場から深く思いをいたす」ことである(10)。要するに「まず子どものためを考えて」と言うことであろう。このような生硬な表現ではなくもっと身近な表現にしないと、当の子どもには理解できないのではなからうか。

しかし、従来子どもには十分に物事を理解判断する能力は発達しておらず、そのために自分のことであっても、正しい判断に基づいて適切な行動をとることができないと考えられてきた。従って、重要な判断や決定に関しては、子どもために保護者が子どもに成り代わって判断や決定をすることが、ごく当然のことと考えられてきた。たとえば医療・福祉・教育の場面で子どもに何か提案される場合、しばしば保護者（主として親）が子どもに代わって承諾してきた（親の代諾 proxy consent）。しかし、子どもの成長発達の状態、判断・決定課題の難易度などにより、子どもの主体的同意だけで十分か、子どもの同意（assent）を親が許可すること（permission）が必要か、あるいは子どもに同意能力はなく親が代諾すべきかなど、いろいろな状況があり、その具体的な状況ごとに関係者は熟慮しなければならないのである。しかしその際、関係者それぞれが心に銘記しておかねばならないことは、「子どものためを考えて」という言葉は、どんな場合でも大人は容易に口にするができるということである（虐待する親ですら、子どものためだと言うことがある）。子どもの力を過小評価せず、大人の力を過大評価しないこと、できるだけパターンリズムから自由になって判断することが重要である。

b. 子どもの意見表明や同意をめぐる

児童権利条約第12条

- 1 締約国は、自己の意見を形成する能力のある児童がその児童に影響を及ぼすすべての事項について自由に自己の意見を表明する権利を確保する。この場合において、児童の意見は、その児童の年齢及び成熟度に従って相応に考慮されるものとする。
- 2 このため、児童は、特に、自己に影響を及ぼすあらゆる司法上及び行政上の手続において、国内法の手続規則に合致する方法により直接に又は代理人若しくは適当な団体を通じて聴取される機会を与えられる。

本条は、＜子どもの意見表明権＞を明文化した点で画期的な条文である。しかし、この条約が批准されてはじめて、子どもの意見表明権や自己決定権がわが国に登場したわけではなく、各種の法律・判例などにすでに一定の規定が存在している。つまり実態はどうあれ、以前から我々はそれらの規定に則って臨床実践してきたはずなのである。

他方、この条文には「児童の意見には、その児童の年齢及び成熟度に応じてそれにふさわしい考慮が払われるものとする」とある。しかし、子どもの意見はその年齢と成熟度に

応じて実際にはどの程度尊重されるのか。「自己の意見を持つ能力」のあるなしは、どのように判断されるのかなど、現実の臨床場面では困難な課題が少なくない。

1)現行法における子どもの意思能力，同意能力

意思能力とは、自己の行為の結果を弁識し、判断することのできる能力であり、この意思能力を欠く者による法律行為は、（行為無能力者の場合と異なり）取り消しを待つまでもなく無効とされる。意思能力の有無は、たとえ同一人であろうとも個々の具体的な法律行為ごとに判断される。たとえば7歳の子どもで、お菓子を買うという契約については、意思能力があると判断されても、不動産の売買契約については認められないということになる(14)。

また、同意能力は同意の問題に関して定められた意思能力ということができる。同意能力の有無は意思能力と同様、行為ごとに個別的に判断されるべきものである(9)。

では、どのような行為について、どのように子どもの意思能力・同意能力は認められているのか、あるいは認められていないのか。例を2つ挙げてみよう。

まず養子縁組に関して、民法は15歳未満の未成年者には同意能力すなわち意思能力を認めておらず、法定代理人、すなわち親権者か後見人が、代わって縁組の承諾をすることができるとしている（民法第797条）。

次に刑法では、13歳以上の男女に対し、暴行または脅迫を用いてわいせつな行為をした場合、そして13歳未満の男女に対しては、暴行や脅迫を用いなくてもわいせつな行為をした場合は、強制わいせつ罪とし（刑法第176条）、13歳以上の女子を暴行または脅迫を用いて姦淫した場合、そして暴行又は脅迫を用いなくても13歳未満の女子を姦淫した場合は、強姦罪としている（刑法第177条）。ということは、性的な行為に関しては、13歳未満の（第177条の場合は女子）の場合、たとえ同意したとしても行為者は罪に問われるわけであるから、この場合の同意能力は、13歳以下では認められず、13歳以上で認められるということになる。

2)児童福祉領域での自己決定権

同意の問題で具体的な年齢を定めている条文は、医療よりもむしろ福祉の領域にある。児童福祉法第27条第4項には、親権者又は後見人の意に反して里親委託、保護受託者委託、施設入所などの措置をとることはできないとある。しかしこの場合、同意を問題にされているのは保護者（親権者・後見人）だけであって、措置される児童本人の意思は問題にされていない。児童権利条約第9条、第12条のいずれも第2項には、このような場合

に児童の意見を述べ聴取される機会を保障することが権利としてうたわれている。

児童福祉法では児童の意思はまったく問題にされていないのかというと、決してそうではない。この後に続く児童福祉法第 27 条第 5 項は、その点でなかなか興味深い条文である。ここには、保護受託者に委託する措置（保護者のない児童または保護者に監護させることが不相当であると認められる児童で、義務教育を終了したものを自己の家庭に預り、または自己のもとに通わせて、保護し、独立自活に必要な指導をすること）は、あらかじめ、児童の同意を得て、しかも 1 年以内の期間を定めて行わなければならないとある（延長する場合も同様）。これが児童福祉法の中で唯一児童（おおむね 15 歳以上ということになる）本人の同意に言及された条文である。ところが皮肉にもこの保護受託は、現在ではまったくと言ってよいほど行われていない。

しかしこの条文から伺えることは、およそ 15 歳くらいから、子どもの同意能力を認めるべきだということである。因みに厚生省児童家庭局は(8)、「児童本人の同意を得なければならないのは、義務教育を終了している以上すでに意思能力も十分あるので、その意思を尊重」と述べており、満 15 歳以上（正確には義務教育終了後）の場合、意思能力は（したがって同意能力も）十分あるという見解をとっている。

もちろん同意能力・意思能力の有無は、単に年齢だけで決まるものではない。具体的な検査・治療・入院など、同意の対象となる問題ごとに判断しなければならず、概括的に判断されるべきではない。また、細かくいうと、子どもの精神状態や子どもの置かれた環境によっても、同意能力の存否は影響を受ける。したがって成人の場合同様、精神障害による心神喪失、心神耗弱状態も問題となるが、子どもの場合、さらに問題となるのは、発達遅滞の場合の同意能力の有無の判断をどうするか、そして親権とのかねあいをどうするかなど（親権が退けられる場合でも子の同意権が認められるわけではない）、確定的な結論がまだ出ていない問題が少なくない。

3)児童福祉領域での意見表明権

子ども自身の同意は必要とされない場合でも、子どもが自己の意見を表明する権利が法的に認められている場合があり、臨床的にはむしろこの問題の方が重要である。

家事審判規則第 54 条は、満 15 歳以上の子どもの監護者の指定や、その他子の監護に関する審判をする前には、家庭裁判所はその子の陳述を聴かなければならないとしているし、特別家事審判規則第 19 条には、児童福祉法第 28 条第 1 項の規定による児童を委託すること等についての承認に関する審判事件では、家庭裁判所は、当該児童を現に監護する者及び親権者（親権者のないときは後見人）の陳述を聴かなければならないが、当該児童が満 15 歳以上であるときは、当該児童の陳述も聴かなければならないとある。

このことから、15歳になれば子どもは自分に関わることについて自分の意見を述べる権利が認められるようになると考えられる。では15歳未満の子どもには意見を表明する能力と機会は認めなくてもよいのかということになるが、それではあまりに形式的・機械的にすぎる。15歳未満であっても、その子の理解力や成熟度を考慮しつつ、子どもの意思を聴く努力をすべきである。特に特別家事審判規則第19条は、児童福祉法第28条に関する審判であるから、多くは虐待を受けた子どもの施設入所をめぐる審判であり、15歳未満の子どもの意思も積極的に聞く努力をすべきである。

日本児童青年精神医学会も、このたびの児童福祉法改正に向けて要望書を厚生省に提出しているが、その要望の一つが、子どもの自己決定権および意見表明権の明文化である。その内容は、一般原則として「満15歳以上の子どもにあっては、諸種の決定に当たっては子どもの同意を得なければならない」、「満15歳未満の子どもにあっては、諸種の決定に当たっては子どもの意見を聴かねばならない」とすること、さらに精神遅滞や自閉症など発達障害のある子どもの場合も、同様にこうした規定を活用することとしている(12)。しごくもっともな要望である。

c. 情報の授受をめぐる

児童権利条約第13条

- 1 児童は、表現の自由についての権利を有する。この権利には、口頭、手書き若しくは印刷、芸術の形態又は自ら選択する他の方法により、国境とのかかわりなく、あらゆる種類の情報及び考えを求め、受け及び伝える自由を含む。
- 2 1の権利の行使については、一定の制限を課することができる。ただし、その制限は、法律によって定められ、かつ、次の目的のために必要とされるものに限る。
 - (a)他の者の権利又は信用の尊重
 - (b)国の安全、公の秩序又は公衆の健康若しくは道徳の保護

我が国でこの権利として当然認めなければならないことは、内申書の開示である。最近になって開示請求に応じる教育委員会が増えている。1995年10月時点で、内申書の部分開示に応じている教育委員会は、長野県、埼玉県、長野県上田市、茨城県、広島県福山市であり、全面開示に応じているのは、神奈川県逗子市、千葉県船橋市、川崎市、茨城県ひたちなか市である(1)。まだ一般的には開示請求には応じていないと言えよう。

他にも、学校で行われる知能検査をはじめとする心理検査の結果が本人には伝えられないという問題がある。個人情報所有の主体はまず第一に本人であるということの認識が足りない。

また、不登校の子どもに対して、本人が所属する学校に登校すること以外にもあるはずの学習や活動の選択肢についての情報を、学校は積極的には提供しないし、したとしても幅広く選択肢を提示することはせず、特定の相談機関を紹介することが多い。学校は、不登校の子どもと保護者に対し、情報を得る権利に十分応えられるよう、日頃から必要な情報の収集に努力しておかねばならない。

d．施設入所・入院をめぐって

児童権利条約第25条

締約国は、児童の身体又は精神の養護、保護又は治療を目的として権限のある当局によって収容された児童に対する処遇及びその収容に関連する他のすべての状況に関する定期的な審査が行われることについての児童の権利を認める。

この条文は、訳す人によっては病院への入院という解釈をされる場合があるが、それは狭すぎる解釈である。この条文の〈養護〉の原文は care であり、当然、医療機関だけにとどまらず福祉施設への入所も含まれる。むしろ、後者の方が重要である。現在、入院にしろ入所にしろ事務的な監査は別として定期的な審査が行われることの方が稀であろう。ただし、精神科入院の場合、措置入院は定期的に保健所長を経て都道府県知事に報告しなければならず、その報告は、精神医療審査会で審査を受けることになっている（精神保健及び精神障害者福祉に関する法律、第38条の2及び3）。また措置入院に限らず、退院請求や処遇改善請求をすることが認められており、その請求を精神医療審査会が審査しなければならないことになっている。

しかし児童福祉施設に入所した子どもにはこのような審査を受ける権利は保障されていない。一部の養護施設ではあろうが、体罰や虐待が行われており(11)、虐待を受けて養護施設に保護された子どもが、今度は施設の中で虐待を受けるなど笑い話にもならない。入所児童が自己の処遇について定期的に審査される規定も必要であるが(5)、処遇内容の改善要求や審査要求を外部審査機関あるいは既存の人権擁護機関へ出せるような制度も必要である。

e．不登校をめぐって

児童権利条約第31条

1 締約国は、休息及び余暇についての児童の権利並びに児童がその年齢に適した遊び及びレクリエーションの活動を行い並びに文化的な生活及び芸術に自由に参加する権利を認める。

- 2 締約国は、児童が文化的及び芸術的な生活に十分に参加する権利を尊重しかつ促進するものとし、文化的及び芸術的な活動並びにレクリエーション及び余暇の活動のための適当かつ平等な機会の提供を奨励する。

この20年間増加の一途をたどっているいわゆる不登校は、開始当初はほとんどが精神的な疲労の状態であり、疾病レベルにあると言える者はごく一部にすぎない（正確に言うと、そのような場合はいわゆる不登校には含めないはずである）。しかし、不登校状態が遷延したり、疾病レベルにまで至ったりする最大の理由は、不登校の初期、あるいはその前段階に、学校を休んで疲れを十分にとることが認められていないことである。子どもが疲れたという理由で学校を休むことは、すなわちサボリ・ずる休み・怠学としてしか見てもらえないので、登校に疲れてしまった子どもは、疲労困憊した心に鞭打って登校し続けるか、あるいは不登校になるかの重大な岐路に立たされることになる。

この条文の休息の権利は、教師も含め大人には当然の権利としてすでに認められているにもかかわらず、子どもには無縁のものとしてきた。病気療養と冠婚葬祭以外には学校は休んではならないという強迫観念が、我が国の大人（親や教師）には骨の髄まで染みついていのである。登校を強要することが、却って不登校を増やしている。子どもに元気で生活してもらうために、また無意味な不登校を減らすためにも、休息の権利の保障の一環として学童生徒の年次休暇制度を、学校教育法に明文化するべきである。

f．児童虐待をめぐって

児童権利条約第19条

- 1 締約国は、児童が父母、法定保護者又は児童を監護する他の者による監護を受けている間において、あらゆる形態の身体的若しくは精神的な暴力、傷害若しくは虐待、放置若しくは怠慢な取扱い、不当な取扱い又は搾取（性的虐待を含む）からその児童を保護するためすべての適当な立法上、行政上、社会上及び教育上の措置をとる。
- 2 1の保護措置には、適当な場合には、児童及び児童を監護する者のために必要な援助を与える社会的計画の作成その他の形態による防止のための効果的な手続並びに1に定める児童の不当な取扱いの事件の発見、報告、付託、調査、処置及び事後措置並びに適当な場合には司法の関与に関する効果的な手続を含むものとする。

同条約第34条

締約国は、あらゆる形態の性的搾取及び性的虐待から児童を保護することを約束する。このため、締約国は、特に、次のことを防止するためのすべての適当な国内、二国間及び多数国間の措置をとる。

- (a) 不法な性的な行為を行うことを児童に対して勧誘し又は強制すること。
- (b) 売春又は他の不法な性的な業務において児童を搾取的に使用すること。
- (c) わいせつな演技及び物において児童を搾取的に使用すること。

児童福祉法第 25 条（要保護児童発見者の通告義務）

保護者のない児童又は保護者に監護させることが不相当であると認める児童を発見した者は、これを福祉事務所又は児童相談所に通告しなければならない。

虐待を疑った場合、児童福祉法第 25 条により国民には福祉事務所や児童相談所に通告する義務がある。しかしこの条文は一般に知られていないだけでなく、条文中に〈虐待〉という語が使われていないため、残念ながら有効に機能していない。

我が国でどれくらいの数の虐待があるかは未だ謎である。全国で推定年間 5,000 件、疑いも入れるとその 10 倍の 50,000 件と言われているが(13)、実態はもっと多いと言われており、英米とあまり差のない子ども 100 人に 4.6 人という推定値すら出されている(4)。

通告を受理すると、児童相談所（児童福祉司・心理判定員・児童精神科医）は調査を開始する。虐待・保護の怠慢が確認されると、状況に応じてカウンセリングや精神療法が始められ、または緊急一時保護、施設入所措置（乳児院・養護施設・情緒障害児短期治療施設）、里親委託などが検討され、あるいは犯罪として告発される。児童相談所は、虐待に関して法的には強力な手段を持っている機関である。しかし通告がないと動けない機関でもある。虐待から子どもを救うネットワークの核になる機関ではあるが、虐待の発見機関ではない。そのため時期を逸しない正確な通告が確実に入ってくる体制を作る必要がある。

身体的虐待は子どもを死に至らせることもあるし、その他の虐待も子どもの心身の健康を著しく損ねるので、虐待を受けている子どもには早急に対応する必要がある。虐待は子どもの人権侵害の最たるものであり、虐待に対して実効性のある対応をするためには、それを保障する法的整備も不可欠である。現行の児童福祉法にはまだ十分に活用されていない制度もあるが 5)、改正の待たれる不備な点も多い(6)。

4. おわりに

冒頭に、基本的人権は、子どもにも基本的に保障されるべき人権であると述べた。しかし現実には、子どもであるが故に、基本的人権を認めようとしなかったり、あるいはよかれと思って子どもに対してパターンリスティックに対応し、結果的に子どもの人権を侵害していたりすることがある。子どもの自己決定権を極限まで尊重する努力が、我々大人の側に必要なのである。そしてそれが、ひいては子どもの成長発達を促すことにもなる。

最後に、子どもの人権侵害を防ぐための心得を、他にもあろうが、とりあえず3つばかり掲げておく。

1. 子どもの立場に立つ、子どもの視線を共有する、子どもの意思（気持ち）に寄り添い、それを尊重する。
2. 子どものためだと思うことを、今一度考え直す。相手の意思を十分に知ろうとせず、大人の都合で知ったつもりになることは、すなわちパターンリズムである。子どものためにやってあげているという「善意」が、よけいなお節介にすぎないことは珍しくない。
3. 子どもと大人との間の権力関係を意識しておく。所詮大人は子どもにとっては大なり小なり権力者なのだということを頭の片隅にでも置いておくことが、なにほどかパターンリズムへの歯止めとはなる。

<参考文献>

- 1)朝日新聞,1995.10.23 朝刊
- 2)石川 稔：児童の権利の擁護のしくみ．石川稔、森田明（編），児童の権利条約．pp.124-132，一粒社，東京（1995）
- 3)外務省国際社会協力部人権難民課：児童の権利に関する条約第一回報告（日本語仮訳）．（遠山真学塾 ブックレット5．子どもの権利条約～第1回日本政府報告．遠山真学塾，東京(1996) に収録）
- 4)Kado S, Nakayama K : Child abuse and parental power in Japan. Recent Progress in Child and Adolescent Psychiatry, Board of the Japanese Journal of Child and Adolescent Psychiatry (ed), pp.202-208, Springer-Verlag, Tokyo (1996)
- 5)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 - ．児精医誌，34(2), 172-179 (1993)
- 6)柏女霊峰：児童福祉法改正要綱試案（第1次版）．淑徳大学社会学部研究紀要，第31号,55-71 (1997)
- 7)国際連合：児童の権利に関する条約．（1989），外務省国際社会協力部人権難民課発行（1994）
- 8)厚生省児童家庭局（編）：改訂児童福祉法の解説．pp.188-191，時事通信社，東京

- (1991)
- 9)丸山英二：精神医療におけるインフォームド・コンセントの法的側面．精神医学
34(12):1285-1291 (1992)
 - 10)中野 光，小笠 毅：ハンドブック子どもの権利条約．pp.26 - 31，岩波書店，
東京(1996)
 - 11)日本弁護士連合会：子どもの権利マニュアル - [改訂版]子どもの人権救済の手引．
pp.294 - 300，こ うち書房，東京(1995)
 - 12)日本児童青年精神医学会：児童福祉法改正に向けての要望書．児精医誌(印刷中)
 - 13)大阪府児童虐待対策検討会議(1990)：被虐待児童の早期発見と援助のためのマ
ニュアル(第1次版)
 - 14)山本進一，伊藤 進：民法講義ノート(1)総則．pp.64-67，有斐閣，東京
(1979)