

# 自治研究

第九十五卷 第八号

令和元年八月十日発行

## 論 説

市町村関係における都道府県の法的定位(二)

——沖縄県県民投票と事務処理の特例制度から考える……

立正大学教授 山口道昭 3

「財政上の地方自治」の保障規定(二)

——九条以外の憲法改正の視点……大規模災害時のトリアージ概念の再検討(二・完)

元岡山大学教授・元岡山市長 安宅敬祐 19

公権力の行使と抗告訴訟の対象(二)

静岡県立大学教授 小西 敦 33

児童虐待防止対策の強化を図るための児童福祉法等の一部改正と

実務に与える影響……

日本大学准教授 鈴木秀洋 76

## 研 究

都市計画法と記念物保存法(二)

——ドイツ行政法における法領域の相互関係に関する一考察

一橋大学大学院 吉岡郁美 97

## 行政判例研究 [668]

二〇三 被爆者健康手帳交付申請及び健康管理手当認定申請

に関する却下処分取消訴訟並びに手帳交付の義務  
付け訴訟の申請者が訴訟係属中に死亡した場合、相  
続人による訴訟承継が認められた事例……

久留米大学准教授 周 蒨 122

二〇四 保護室収容中の未決拘禁者と接見申出事実告知義務

学習院大学教授 常岡孝好 134

## ドイツ憲法判例研究 [219]

二二九 基本法上の官吏ストライキの禁止と欧州人権条約

ドイツ憲法判例研究会 駒澤大学教授 三宅雄彦 154

# 児童虐待防止対策の強化を図るための児童福祉法等 の一部改正と実務に与える影響

日本大学准教授 鈴 木 秀 洋

- 第一 本論稿の射程(問題提起)
- 第二 児童福祉法・児童虐待防止法等の一部改正の内容及び検討
- 第三 重要論点の検討と実務への影響
- 第四 おわりに(展望)

## 第一 本論稿の射程(問題提起)

本論稿は、世間的に注目された目黒、野田における児童虐待死事件を受けて、国が緊急かつ重要案件として法改正を行った「児童虐待防止対策の強化を図るための児童福祉法等の一部を改正する法律」の内容解説・課題抽出・検討を行うとともに、実務に与える影響について考察するものである。なお、本改正法は、内閣提出当初案<sup>(1)</sup>に対して、野党五党派の対案が提出され、国会での与野党修正協議・合意による修正案が全会一致で成立した。こうした経緯を踏まえて論じる。

この改正法の評価としては、例示等を加えた改正が多く従前からの通知やガイドライン等を整理したにすぎず、平成二八年の抜本的改正に比較すると小幅な改正にすぎないとの厳しい評価がある。しかし、筆者は実務を変える一定

の効果があると考ええる。その理由は、①通知等と法律とでは明確に法的効果が異なること、②また例示や注意規定を追加した改正内容が多いとしても、その文言が明記されることで子どもの命を守る法解釈が確実かつ具体になされる効果が生じること（ベクトル・方向付け効果）、こうした意味で、今回の改正法は、現状の実務を変える一定の効果があると考ええるからである。以下法改正の項目をあげて論じていく。

## 第二 児童福祉法・児童虐待防止法等の一部改正の内容及び検討

まず、法改正を概観する。今回の一部改正は、児童虐待防止対策の強化を図るため、三つの大きな柱を掲げている。第一に児童の権利擁護、第二に児童相談所の体制強化及び関係機関間の連携強化等、第三に検討規定その他所要の規定の整備である。それぞれの柱について、内閣当初法案（平成三十一年三月一九日提出）に関する「児童虐待防止対策の強化を図るための児童福祉法等の一部を改正する法律案要綱」及び修正案に関する「児童虐待防止対策の強化を図るための児童福祉法等の一部を改正する法律案に対する修正案要綱」<sup>(2)</sup>に基づき、改正される児童福祉法、児童虐待の防止等に関する法律（以下、「児童虐待防止法」という）等について、以下解説・検討する。

### 一 児童福祉法の一部改正

#### 1 児童の権利の擁護に関する事項

児童の権利擁護としては、三つの項目をあげることができる。

#### (一) 児童の意見聴取の配慮事項

児童福祉審議会において児童等の意見を聴く場合において、その児童の心身の状況、その者の置かれている環境その他の状況に配慮する（児童福祉法八条七項）。

#### (二) 児童の安全確保を明文化

### 論 説

児童虐待防止対策の強化を図るための児童福祉法等の一部改正と実務に与える影響

都道府県(児童相談所)の業務として、児童の権利の保護の観点から、一時保護の解除後の家庭その他の環境調整、当該児童の状況の把握その他の措置により当該児童の安全を確保する(同二項)。

児童相談所が何を理念・原則に掲げて仕事をする機関なのか、自明のようで実は明文規定はなかったといえる。児童の安全を確保することを明示した意義は大きい。組織及び職員一人ひとりの仕事の原点となる規定である。

### (三) 体罰の禁止

児童相談所長、児童福祉施設の長等は、監護、教育及び懲戒に関し必要な措置をとることができる児童に対し、体罰を加えることはできないとする(同第三三条の二第二項及び同四七条第三項。なお、児童(虐待防止法一四条一項に親権者を名宛人とした同様の規定)。後述、詳細検討を行う。

## 2 児童相談所の体制強化及び関係機関間の連携強化等に関する事項

### (一) 児童相談所の体制の強化に関する事項

#### (1) 都道府県が講ずる措置

都道府県は、①児童福祉法による事務を適切に行うために必要な体制の整備に努めるとともに、②当該事務に従事する職員の人材の確保・資質の向上のために必要な措置を講じなければならない(同六項)。上記に関して国による必要な支援努力義務規定(同二〇条五項・一一〇条七項)。

#### (2) 弁護士配置又は準ずる措置

都道府県は、児童相談所が措置決定その他の法律に関する専門的な知識経験を必要とするものについて、常時弁護士による助言・指導の下で適切かつ円滑に行うため、児童相談所における弁護士の配置又はこれに準ずる措置を行う(同二二条四項)。これは、常時要件を課すことで常勤職員とすべきか非常勤職員とすべきかという勤務形態については自治体の裁量としつつ法的環境整備を義務付けたものである。

#### (3) 児童相談所の業務の質の評価

都道府県知事は、児童相談所の行う業務の質の評価その他必要な措置を講ずることにより、その業務の質の向上に努める(同二二条七項)。上記に関して国の援助努力義務規定(同二二条八項)。

(4) 精神保健福祉士及び公認心理師

児童相談所長及び児童福祉司として任用することができる者に精神保健福祉士及び公認心理師を追加する(同二二条三項及び同二三条第三項)。

(5) 児童心理司の配置基準の法定化

心理に関する専門的な知識及び技術を必要とする指導をつかさどる所員の数は、政令で定める基準を標準として都道府県が定める(同二二条七項)。基準についての考え方については、従うべき基準、標準とすべき基準、参酌すべき基準とがあるが、ここでは標準とすべき基準を採用している。

(6) 医師及び保健師

児童の健康及び心身の発達に関する専門的な知識及び技術をつかさどる所員の中には、医師及び保健師がそれぞれ一人以上含まれるとする(同二二条八項)。

(7) 児童福祉司の数の基準(増員)

修正案により「児童福祉司の数の基準に関する政令は、各児童相談所の管轄区域内の人口、児童虐待に係る相談に応じた件数、里親への委託の状況及び市町村における児童福祉法による事務の実施状況その他の条件を総合的に勘案して定めるものとする」とし、児童福祉司配置基準をより明確化し枠付けを行った(児童福祉法二三条二項。修正案で追記)。

(8) 指導教育担当児童福祉司等職員の任用要件の見直し

児童福祉司の中には、他の児童福祉司がその職務を行うため必要な専門的技術に関する指導及び教育を行う児童福祉司(以下、「指導教育担当児童福祉司」という)が含まれなければならないとする(同二三条五項関係)。上記指導教育担当児童福祉司は、児童福祉司とし

ておおむね五年以上勤務した者であつて、厚労大臣が定める基準に適合する研修の過程を終了した者でなければならぬとする(同一三(条六項))。

以上、(1)～(8)については、児童相談所が児童の安全を確保する機関としての役割を果たすためには、人的体制として、人員配置を充実するとともに児童に係る様々な知見を有する専門組織としなくてはならない。児童相談所には何より子どもと家庭の見立てができる専門性が求められる。そのための土台作りの規定整備といえる。

なお、筆者としては特に(3)の業務の質の評価についての規定に注目している。評価主体として、誰が相応しいのか(第三者性を重視するのか又は業務を詳細に知りうる者の評価を重視するのか等)、果たして子どもの利益の視点からの業務評価がなし得るのか。既存の地方自治法上の行政監査制度、内部統制制度等との連動等を踏まえて、今後どのような具体的制度設計・運用がなされていくのか注視したい。

## (二) 児童相談所の設置の促進に関する事項

児童相談所の管轄区域は、地理的条件、人口、交通事情その他の社会的条件について政令で定める基準を参酌して都道府県が定めるものとする(法一二条二項。なお、改正附則に関連規定)。ここは、参酌すべき基準となっている。

## (三) 関係機関間の連携強化事項として要保護児童対策地域協議会の強化

修正案は、「関係機関等は、要保護児童対策地域協議会から資料又は情報の提供、意見の開陳その他必要な協力の求めがあつた場合には、これに応ずるよう努めなければならないこと。」とした(児童福祉法二五条の三(第二項。修正案で新設))。この修正により、要対協調整機関が司令塔となつてより積極的な情報収集に努め、実際に収集される情報量も増加することが期待される。応答する情報提供側の責務を定めた意義は非常に大きい。

## 二 児童虐待防止法の一部改正

### 1 児童の権利の擁護に関する事項

## (一) 体罰の禁止

児童の親権を行う者は、児童のしつけに際して、体罰を加えることその他民法八二〇条の規定による監護及び教育に必要な範囲を超える行為により当該児童を懲戒してはならず、当該児童の親権の適切な行使に配慮しなければならぬこととする(同一四一条一項。なお、上記児童福祉法第三三條の二第二項及び同四七條第三項に児童相談所長、児童福祉施設の長を名宛人とした同様の禁止規定)と規定して、体罰禁止規定を加えた。この規定に関しては、後述検討を行う。

## 2 児童相談所の体制強化及び関係機関間の連携強化等に関する事項

### (一) 児童相談所の体制の強化に関する事項

#### (1) 児童虐待を行った保護者に対する医学的又は心理学的知見に基づく指導(同法一一条一項。修正案で新設)

都道府県知事又は児童相談所長は、「児童虐待を行った保護者について児童福祉法第二七条第一項第二号又は第二六条第一項第二号の規定により指導を行う場合は、当該保護者について、児童虐待の再発を防止するため、医学的又は心理学的知見に基づく指導を行うよう努めるものとする。」と規定した。この規定は今後の実務における指導を行う際の指針となる。筆者がこれまで行ってきた現場の児童相談所職員からのヒアリングにおいて、対応件数の増加により注意喚起に頼るケース対応が増加しているとの話を相当数聞く。しかし、注意喚起で改善するエビデンスが果たしてあるのであろうか。児童虐待対策には様々な専門的知見(エビデンス)をベースとした対応が求められる。もちろん、虐待を行った保護者に、何が有効なのかはそれぞれ異なるが、複数の専門職による見立て合せを行い、例えば、いくつかの自治体で現に有効に機能している親支援・親子支援プログラムや治療プログラム等を支援・指導に積極的に組み合わせることも有効であろう。

#### (2) 一時保護等の介入的対応を行う職員と保護者支援を行う職員を分ける等の措置

都道府県は、保護者への指導を効果的に行うため、指導教育担当児童福祉司に児童福祉司がその職務を行うため必

要な専門的技術に関する指導・教育のほか保護者への指導を行う者に対する専門的技術に関する指導・教育を行わせるとともに、児童の一時保護等を行った児童福祉司等以外の者に当該児童に係る保護者への指導を行わせることその他の必要な措置を講じなければならぬとする(児童虐待防止法<sup>(第一一条第六項)</sup>)。この点、支援と介入的対応の分離・分担については、それぞれ利点と弊害があり評価が分かれる。確かに保護者・児童に向き合う時に、両方の知識・経験・能力がある方が好ましい。しかし、従前継続的支援を行ってきた職員が一時保護等介入的対応も担当する場合にその介入判断が鈍ることは十分あり得る。また、保護者側からすればこれまで継続的に相談対応してくれていた職員が突然一時保護を行うとなった場合には信頼を裏切られたということになること、長期的にみれば安易に相談ができないという仕組作りをしていることになってしまう。その意味で、少なくとも職員レベルで分担すると定める意義はある。しかし、児童虐待相談件数の継続的増加等を踏まえて今一度児童相談所の役割を鑑みると、果たして職員レベルでの分担で十分なのか、班・係・課単位での分離が必要なのではないか、更に議論を深め、平成二八年改正児童福祉法により導入された市区町村子ども家庭総合支援拠点制度と児童相談所との理念系を推し進め、支援ベースの市区町村と介入的対応を行う県児童相談所というような役割分担と連携をより進めるような大きな制度設計の変更も必要な時期に来ているのではなからうか。

(3) 【修正(追記)】 施設入所等の措置の解除に当たつての勘案事項の追加(同<sup>(一三)</sup>条<sup>(一三)</sup>)

都道府県知事が児童虐待を受けた児童について採られた施設入所等の措置を解除しようとするときの勘案事項に、「当該児童の家庭環境」が含まれる旨を明らかにした。

(二) 関係機関間の連携強化事項

(1) 関係機関の連携の強化(児童虐待防止法<sup>(四)</sup>条<sup>(一)</sup>修正案<sup>(追記)</sup>)

国及び地方公共団体による児童虐待の防止等のために必要な体制の整備に関し、強化を図るべき関係機関の連携の



例示として、「関係地方公共団体相互間、市町村、児童相談所、福祉事務所、配偶者暴力相談支援センター、学校及び医療機関の間」を明記した。

この修正により、抽象的な連携の意味が、例示として明記されることで具体化され、連携漏れを防止する効果が期待される。

(2) 児童虐待を受けた児童が移転した場合の児童相談所長による情報提供促進等(同法四条六項。修正案で新設)

児童虐待を受けた児童が住所等を移転する場合に、当該児童及び当該児童虐待を行った保護者に、指導、助言その他の必要な支援が切れ目なく行われるよう、移転先の住所等を管轄する児童相談所の所長に対し、速やかに必要な情報の提供を行う。情報提供を受けた児童相談所長は、要保護児童対策地域協議会が速やかに当該情報の交換を行うことができるための措置その他の緊密な連携を図るために必要な措置を講ずるとした。児童相談所間の情報伝達不足による虐待死事案が続き、情報引継義務を定め、かつ、要対協での地域連携という具体を示し、地域間格差をなくそうとしたものといえる。<sup>(5)</sup>

(3) 早期発見の立場(同法五条一項。後述配偶者からの暴力の防止及び被害者の保護等に関する法律の一部改正と関連)

児童虐待を発見しやすい立場にあることを自覚し、児童虐待の早期発見に努めなければならない団体に「都道府県警察、婦人相談所、教育委員会及び配偶者暴力相談支援センター」が含まれること等を明確化する。

(4) 秘密漏えいの禁止(同法五  
条三項)

学校、教育委員会、児童福祉施設等の職員は、正当な理由なく、その職務上知り得た児童に関する秘密を漏らしてはならないこととする。

### 三 配偶者からの暴力の防止及び被害者の保護等に関する法律の一部改正

関係機関間の連携強化の観点から、被害者の保護を行うに当たって、その適切な保護が行われるよう、相互に連携

を図りながら協力するよう努めるべき関係機関に児童相談所が含まれることを明確化する(同九条。なお、上記児童虐待防止法五条一項関連規定)。

#### 四 附則(主に検討等(政府が検討を加えその結果に基づいて必要な措置を講ずる項目))

附則に「検討等」を列記する法改正の手法について見解を述べる。この点、課題の先送りとの批判もあるところである。しかし、行政法・法制執務的観点からすれば、期限を決めて必要な措置事項を明記する手法(広義のタイム&ゴール方式の一種)は、現状の残された課題を明記し、今後の改善の方向性(更なる法令改正・具体的ガイドライン策定等)を拘束する意義があろう(課題頭出し効果、改善拘束効果)。

##### 1 児童福祉司の数の基準に関する見直し規定の追加(附則六条。修正案で新設)

児童福祉司の数の基準については、児童虐待に係る相談に応ずる件数が過重なものとならないよう、必要な見直しが行われるものとする。

##### 2 検討規定の追加等(附則七条。修正案で新設・追記)(政府が検討を加え、その結果に基づいて必要な措置を講ずる項目)

(一)【速やかに】児童相談所の体制の強化に対する国の支援の在り方(附則七条一項。修正案で新設)「児童相談所の職員の処遇の改善に資するための措置、児童を一時保護する施設及び委託を受けて一時保護を行う者の量的拡充に係る方策、当該施設又は当該者が行う一時保護の質的向上に係る方策その他の児童相談所の体制の強化に対する国の支援その他の措置の在り方について」

(二)【施行後一年を目途】①一時保護その他の措置に係る手続の在り方(修正案で附則七条二項に)。②児童福祉の専門知識・技術を必要とする支援を行う者の資格の在り方その他資質の向上策について(修正案で附則七条三項に)。なお、子ども福祉に特化した国家資格化や資質向上策について賛否の議論があるが、筆者は、これまで子どもに係る専門的知見があまりにないがしろにされてきた点に危惧を覚えている。後述検討を行う。

(三)【施行後二年を目途】①児童の保護・支援に当たって児童が意見を述べる機会の確保と児童を支援する仕組み

の構築その他の意見尊重、最善の利益が優先して考慮されるための措置の在り方が検討事項とされたが、修正案で措置の例示として、「児童の意見を聴く機会の確保」及び「児童の権利を擁護する仕組みの構築」を追加し、必要な措置を義務付けた（必要があると認めるとき削除）（修正案附則）。②民法八二二条（懲戒権）の規定の在り方について（修正案で五項）。

（四）【施行後五年間を目途】①児童相談所・一時保護所（児童相談所等）の整備状況、児童福祉司そ

論 説

児童虐待防止対策の強化を図るための児童福祉法等の一部改正と実務に与える影響

（第95巻 第八号）

八五

児童虐待防止対策の強化を図るための児童福祉法等の一部を改正する法律案の概要 (図)

<p><b>改正の趣旨</b> 児童虐待防止対策の強化を図るため、児童の権利擁護、児童相談所の体制強化及び関係機関間の連携強化等の所要の措置を講ずる。</p>
<p><b>改正の概要</b> ※下線部は衆議院による修正部分</p>
<p><b>1. 児童の権利擁護</b> ①の一部は児童虐待の防止等に関する法律、それ以外は児童福祉法</p> <p>① 親権者は、児童のしつけに際して体罰を加えてはならないこととする。児童福祉施設の長等についても同様とする。</p> <p>② 都道府県（児童相談所）の業務として、児童の安全確保を明文化する。</p> <p>③ 児童福祉審議会において児童に意見聴取する場合には、その児童の状況・環境等に配慮するものとする。</p> <p><b>2. 児童相談所の体制強化及び関係機関間の連携強化等</b></p> <p><b>(1) 児童相談所の体制強化等</b> ①・②・③は児童虐待の防止等に関する法律、それ以外は児童福祉法</p> <p>① 都道府県は、一時保護等の介入的対応を行う職員と保護者支援を行う職員を分ける等の措置を講ずるものとする。</p> <p>② 都道府県は、児童相談所が措置決定その他の法律関連業務について、常時弁護士による助言・指導の下で適切かつ円滑に行うため、弁護士の配置又はこれに準ずる措置を行うものとする。児童相談所に医師及び保健師を配置する。</p> <p>③ 都道府県は、児童相談所の行う業務の質の評価を行うことにより、その業務の質の向上に努めるものとする。</p> <p>④ 児童福祉司の数は、人口、児童虐待相談対応件数等を総合的に勘案して政令で定める基準を標準として都道府県が定めるものとする。</p> <p>⑤ 児童福祉司及びスーパーバイザーの任用要件の見直し、児童心理司の配置基準の法定化により、職員の資質の向上を図る。</p> <p>⑥ 児童虐待を行った保護者について指導措置を行う場合は、児童虐待の再発を防止するため、医学的又は心理学的知見に基づき指導を行うよう努めるものとする。</p> <p>⑦ 都道府県知事が施設入所等の措置を解除しようとするときの勘案要素として、児童の家庭環境を明文化する。</p> <p><b>(2) 児童相談所の設置促進</b> ①は児童福祉法、②・③は改正法附則</p> <p>① 児童相談所の管轄区域は、人口その他の社会的条件について政令で定める基準を参照して都道府県が定めるものとする。</p> <p>② 政府は、施行後5年を目途に、中核市及び特別区が児童相談所を設置できるよう、施設整備、人材確保・育成の支援等の措置を講ずるものとする。その支援を講ずるに当たっては、関係地方公共団体その他の関係団体との連携を図るものとする。</p> <p>③ 政府は、施行後5年を目途に、支援等の実施状況、児童相談所の設置状況及び児童虐待を巡る状況等を勘案し、施設整備、人材確保・育成の支援の在り方について検討を加え、必要な措置を講ずるものとする。</p>
<p><b>(3) 関係機関間の連携強化</b> ①は児童福祉法、②～④・⑤の前段は児童虐待の防止等に関する法律、⑤の後段は配偶者からの暴力の防止及び被害者の保護等に関する法律</p> <p>① 要保護児童対策地域協議会から情報提供等の求めがあった関係機関等は、これに応ずるよう努めなければならないものとする。</p> <p>② 国及び地方公共団体は、関係地方公共団体相互間並びに市町村、児童相談所、福祉事務所、配偶者暴力相談支援センター、学校及び医療機関との間の連携強化のための体制の整備に努めなければならないものとする。</p> <p>③ 児童虐待を受けた児童が住所等を転移する場合に、移転前の住所等を管轄する児童相談所長は移転先の児童相談所長に速やかに情報提供を行うとともに、情報提供を受けた児童相談所長は要保護児童対策地域協議会が速やかに情報交換を行うことができるための措置等を講ずるものとする。</p> <p>④ 学校、教育委員会、児童福祉施設等の職員は、正当な理由なく、その職務上知り得た児童に関する秘密を漏らしてはならないこととする。</p> <p>⑤ DV対策との連携強化のため、婦人相談所及び配偶者暴力相談支援センターの職員については、児童虐待の早期発見に努めることとし、児童相談所はDV被害者の保護のために、配偶者暴力相談支援センターと連携協力するよう努めるものとする。</p> <p><b>8. 検察庁等その他の関係機関の連携</b></p> <p>① 児童福祉司の数の基準については、児童福祉司の数に対する児童虐待相談対応件数が過重なものとならないよう、必要な見直しが行われるものとする。</p> <p>② 児童相談所職員の処遇改善、一時保護所等の質的充実・一時保護の質的向上に係る方策等に対する国の支援等の在り方について、速やかに検討を加え、必要な措置を講ずるものとする。</p> <p>③ 民法上の懲戒権の在り方について、施行後2年を目途に検討を加え、必要な措置を講ずるものとする。</p> <p>④ 一時保護その他の措置に係る手続の在り方について、施行後1年を目途に検討を加え、必要な措置を講ずるものとする。</p> <p>⑤ 児童の意見表明権を保障する仕組みとして、児童の意見を聴く機会の確保、児童が自ら意見を述べる機会の確保、その機会に児童を支援する仕組みの構築、児童の権利を擁護する仕組みの構築その他の児童の権利擁護の在り方について、施行後2年を目途に検討を加え、必要な措置を講ずるものとする。</p> <p>⑥ 児童福祉の専門知識・技術を必要とする支援を行う者の資格の在り方その他資質の向上策について、施行後1年を目途に検討を加え、必要な措置を講ずるものとする。</p> <p>⑦ 児童虐待の防止等に関する施策の在り方について、施行後5年を目途に検討を加え、必要な措置を講ずるものとする。</p> <p>⑧ 通報の対象となるDVの形態及び保護命令の申立等を行うことができるDV被害者の範囲の拡大、DV被害者の地域社会における更生のための措置等の在り方について、公布後3年を目途に検討を加え、必要な措置を講ずるものとする。</p> <p>⑨ その他所要の規定の整備を行う。</p>
<p><b>施行期日</b> 令和2年4月1日(3)及び(4)については公布日、2(1)②及び③の一部については令和4年4月1日、2(2)①は令和5年4月1日。</p>

の他の児童相談所職員の確保状況を勘案し、中核市及び特別区が児童相談所を設置できるよう、児童相談所等の整備並びに職員の確保・育成の支援その他必要な措置について(修正案で附則七条六項に)。②前項の支援を講ずるにあたっての関係地方公共団体その他の関係団体との連携を図ることについて(修正案で附則七条七項に)。③上記①の支援その他必要な措置の実施状況、児童相談所の設置状況及び児童虐待を巡る状況等を勘案し、児童相談所等の整備並びに職員の確保・育成の支援の在り方について(修正案で附則七条八項に)。④児童虐待の防止等に関する施策の在り方について(附則七条九項・修正案で新設)、改正後の法律の施行の状況を勘案し、児童虐待の予防及び早期発見のための方策、児童虐待を受けた児童の保護及び自立の支援並びに保護者に対する指導及び支援の在り方その他の児童虐待の防止等に関する施策の在り方について。

(五)【公布後三年目途】①配偶者からの暴力の発見者による通報の対象となる配偶者からの暴力の形態及び保護命令の申立てをすることができる被害者の範囲の拡大について(附則八条一項・修正新設)。②配偶者からの暴力に係る加害者の地域社会における更生のための指導及び支援の在り方について(附則八条二項・修正案で新設)。

#### 五 修正後の法律概要(まとめ)

上記の経緯を踏まえて成立した修正後の法律概要を参考に挙げておく(図)。

### 第三 重要論点の検討と実務への影響

上記において、改正法の各項目の整理と検討を行ってきた(今回の論稿の主旨と紙面の都合上附則・検討項目の個別の検討については別稿に譲る)。以下では、特に二つの論点について、更に検討する。

#### 一 体罰禁止・虐待禁止・懲戒に係る概念整理と実務上の方向性について

今回の体罰禁止規定の創設については、両極の評価がなされるところである。一つには体罰禁止規定を定めた画期的な法改正であり、これまで、しつけであると称し虐待ではないと介入を拒まれてきた事案に対し、こうした抗弁を

封じ、介入がスムーズになるとの評価である。一方では、既に「何人も、児童に対し、虐待をしてはならない。」(虐待防止法三条)との規定が定められており屋上屋を重ねるに過ぎないとの見解や虐待禁止と体罰禁止の両概念の射程が不明確であり、現場でかえって混乱を来すとの評価である。

筆者は、法学者の立場として、基本的に法概念は体系的に整理されかつ明確にすることが望ましいと考えている。その意味では、懲戒規定を残しつつ、体罰禁止規定と虐待禁止規定が併存する法体系は整理がし難い。しかし、実務上次のような解釈を行うことで現場職員の介入的対応を助ける武器にもなり得ること、加えて長期的には社会全体への体罰はいけないという明確なメッセージを発する点で意義のある改正であると考える。以下、詳細に論じる。

まず、体罰と懲戒に関しては、学校教育法に定めがある。同法一条は、体罰禁止を定めつつ、「教育上必要があると認めるときは」「懲戒」を許容している。鈴木勲『逐条学校教育法(第八次改訂版)』<sup>(7)</sup>九八頁は、「懲戒とは、親権者……教員のように子女の保護、教育、監護の責にある特定の者が、その責に任ずる必要上加える一定の制裁である。」とし、体罰については、「懲戒の内容が身体的侵害となるもの」とする。そして、「身体に対する侵害を内容とする懲戒—殴る・蹴るの類—がこれに該当することはいうまでもないが、さらに被罰者に肉体的苦痛を与えるような懲戒もまたこれに該当する。例えば端座・直立等、特定の姿勢を長時間にわたって保持させるというような懲戒は体罰の一種と解されなければならない」とし、<sup>(8)</sup>文部科学省は、平成一九年局長通知<sup>(9)</sup>、平成二五年局長通知等<sup>(10)</sup>により、懲戒と体罰に関する解釈運用基準を示している。すなわち、「教員等が児童生徒に対して行った懲戒行為が体罰に当たるかどうかは、当該児童生徒の年齢、健康、心身の発達状況、当該行為が行われた場所的及び時間的環境、懲戒の態様等の諸条件を総合的に考え、個々の事案ごとに判断する必要がある。この際、単に懲戒行為をした教員等や、懲戒行為を受けた児童生徒・保護者の主観のみにより判断するのではなく、諸条件を客観的に考慮して判断すべき」とする。

また、民法八二二条は、「親権を行う者は、……八二〇条の規定による監護及び教育に必要な範囲内での子を懲

戒することができる。」と定めるが、この点、松川正毅・窪田充見『新基本法コンメンタール・親族』<sup>(11)</sup>二二九頁は、懲戒とは「子の非行に対して教育のためにその身体又は精神に苦痛を与える制裁である」とした上で、「親権者による子の監護教育の実をあげるためにのみ認められるものである」とし、平成二三年民法改正が「子の利益のために(八三)」と文言を追加したことにより、懲戒権の行使として許される範囲が明確化され、この範囲を逸脱して過度の懲戒を加えたときは、親権喪失(民法八三四条)や親権停止(民法八三三)の原因となること、子に対する不法行為による損害賠償責任が生ずることがあること、傷害罪(刑法二〇四条)、暴行罪(刑法二〇八条)、逮捕監禁罪(刑法二二〇条)を構成することがあること、児童福祉法二八条による一定の措置が講じられることがあること等を記す。

さらに『子ども虐待対応の手引き』<sup>(12)</sup>四頁は、虐待であるかの判断について、「児童虐待防止法の定義に基づき行われるのは当然であるが、子どもの状況、保護者の状況、生活環境等から総合的に判断すべきである」こと、その際の留意事項として「子どもの側に立って判断すべきこと」、親の意図とは無関係であり、子どもの立場から、子どもの安全と健全な育成が図られているかどうかに着目して判断すべきであること、保護者の中には暴行や体罰などの行為をしつげであると主張する場合があるが、子どもにとって効果がないばかりか悪影響をもたらすものであり、不適切な行為であると記す。また、同五頁には、虐待防止法三条で禁止する虐待に関して、保護者による子ども虐待のみならず、幅広く子どもの福祉を害する行為や不作為を含むものであり、何人も子どもに対する様々な虐待行為(児童福祉法三四条や児童買春・ポルノ禁止法に掲げる禁止事項や、暴行罪、傷害罪、保護責任者遺棄罪、強制わいせつ罪等は当然に含まれる)をしてはならないことが規定されている」と記す。

こうした各種法解釈・手引きを参考にすると、今回の法改正は、一つには、同一平面上で虐待と体罰の関係を理解するのではなく、訴訟法的な抗弁と再抗弁という形で段階的な理解をすると分かりやすい(違法性阻却事由を狭める構成や違法性阻却事由の抗弁を封ずる再抗弁構成との理解)。すなわち、例えば、これまで子どもが殴られた事案等

に対しては、次のような実務上のやり取りが段階的になされている。職員(A)：「虐待である」として介入。これに対し保護者(B)：「親権行使として認められている懲戒(しつけ)であるから違法性はない」との抗弁が出される。それに対し、職員(A)：「子どものためでない(民法八二〇条)から虐待」と主張。保護者(B)：「子どものためだ」と主張し、争いが平行線となる。これに対し、体罰禁止規定の追加により、上記保護者(B)に対し、更に職員(A)：「殴るのは『体罰』だから、懲戒(しつけ)の範囲は超えていて違法性は阻却されないから虐待である」として、介入が簡便になる効果は期待され得る。もちろん、体罰禁止は、虐待の四類型すべてをカバーしておらず、身体的虐待の一部又は同心円に近い部分をカバーするにすぎないようにも思えるが、保護者がしつこく(から違法性ない)との抗弁を一定程度封じることになるのは確かであろう。<sup>(15)</sup>ただし、懲戒規定を存続させたままでは、法的に正当な「懲戒」の範囲内だという保護者の抗弁に対して踏み込みが難しい事態は続く。端的に懲戒規定は削除すべきである。懲戒とは「身体又は精神に苦痛を与える制裁」である。育児・子育てに苦痛を与える制裁が必要なのか有効なのか今一度社会みんなで考える必要があるろう。<sup>(16)</sup>しつけを十分にできないのはすべて保護者の自己責任とはいえない。発達に問題があり育て難い子や親自身が心身のバランスを崩して十分な育児・子育てができない場合等もある。ライフステージのどこかの段階では誰もが何らかの形で周囲の助けを得つつ子育てをしてきたのではないだろうか。子どもを立派に育てることが国家への義務であるとの見解や過度に自己責任を強調する見解が主張されるが、そうした主張によって追い込まれていく保護者らと筆者は現場で数多く向き合ってきた。確かに現行民法は、親権の内容に身上監護権(①監護及び教育の権利義務(八二条)、②居所指定権(八二条)、③懲戒権(八二条)、④職業許可権(八二条)等)と財産管理権(八二条)とを挙げ、その中に懲戒権も規定されている。しかし、個々人の人権保障を徹底する現行憲法(憲法一三条、九七条等)の下、児童の権利条約を批准し、その精神の尊重を謳う児童福祉法(平成二八年改正)等では、国に子どもの利益に配慮する義務を課しており、<sup>(18)</sup>それは親の権利を絶対視せずに一定の制約を伴う制度設計(親権停止・喪失制度や一時保護・施設入所・里親委託等)を行い、子どもの権利主

体性を尊重し、子どもの命・安全を守ることを重視している。この観点からすれば、懲戒権は削除する方向に向かうべきである。そして、懲戒権がなくて困る具体的事態は想定しがたい<sup>(19)</sup>。同様のことは学校教育法二一条の懲戒規定を削除すべきとの論とも連動する<sup>(20)</sup>。さらに削除論を推し進める根拠としては、学校教育法二一条が許容する懲戒は、「児童、生徒及び学生」であり、そもそも心身未発達<sup>(21)</sup>の幼児の保育という作用には、懲戒という考えは包含されず、幼稚園の園児に対しては懲戒を加えることはできないとされているのである。少なくとも小学校前までは明確に懲戒は否定すべきものとされており、この根本的な考え方を保護者が教員かとの主体の違いだけで片付けてよいものではない。加えて、データのにも、これまでの毎年の「子ども虐待による死亡事例等の検証結果等について」の各報告書で、0歳児、特に生後0か月児や0日児が死亡事例の多数を占めていることが明らかにされてきた<sup>(22)</sup>。直近の同第一四次報告<sup>(平成三〇年八月)</sup><sup>(23)</sup>でも、死亡した子どもの年齢は、0歳が三二人(六五・三%)と最も多く、特に、0歳のうち月齢0か月児が一六人(五〇・〇%)と高い割合を占めている。こうした中、精神的又は経済的に育児・子育てに困難を抱える保護者に対して懲戒権規定はマイナス効果しか生まない。早急な削除がなされるべきである。

確かに、筆者は、今回の体罰禁止規定導入について、一定の評価をするものであるが、懲戒規定の存続によってプラスの効果は相当程度減殺されていると考える。許される懲戒行為と禁止される体罰行為や虐待行為をガイドラインで列挙することは、一方で許される罰としての懲戒行為の発動を正当化・固定化することになる。今後策定されるガイドラインの提示の仕方によっては、列挙された懲戒行為を正当で好ましい教育手法であるとのお墨付きが出たものとして多用するという完全に誤ったメッセージを保護者らに送ることになってしまう(学校教育現場では許される懲戒行為の具体例を積極的に懲戒行為として行使している例、何らためらいなく罰を与えているとの例に枚挙の暇がないほどである)。そして、今後の方向性としては、市区町村の支援拠点等において、体罰にはマイナスの効果しか生まないとの医学的エビデンスを正しく伝え、かつ、体罰によらない育児スキル講座等を拠点等が担っていくことで、虐待死事件



を防いで行く契機にしていかねばならない。

## 二 DV・性虐待を含む虐待事案に対する実務での向き合い方について

日黒虐待死事件、野田市虐待死事件の両事件ともに共通して、そもそもDV構造（DVサイクルの構造や根本が支配の構造・依存の構造であることなど）について、担当する職員及び組織が十分理解しておらず、その専門性がないまま事件処理を日々行っている実態が明らかとなった。

確かに、虐待事案の継続的急増という状況がある中で、対応する職員のマンパワー不足は明らかであり、増員等の対策は急務である。しかし、子どもや家庭に向き合うためには、保育・保健・医療・心理・法律等様々な専門的知識・知見が求められ、かつ、全人格的な対応力が求められる。こうした人材は的確な指導者の下で長期的に育てて行かざるを得ない。その意味で今回の法改正は現状を改善する制度設計を推し進めている点で評価できるものの、日々虐待事案は起きているのであり、職員の成長を待ってくれるものではない。発達・発育に関する基本知識が不足していたり、や家庭状況を確認しても職員にDVや性虐待等の危険のアンテナが立たない限り、対応が先送りされてしまふ。子どもの発達・発育・心理状況の緊急度・見立てができない職員がいくら増員されて子どもに会ったとしても子どもの命は救えない。かえって救われる機会が遠のいてしまう。子ども専門職の国家資格化の議論について賛否があるところであるが、少なくとも、保育士や保健師等が子どもや家庭に向き合う時に必要とされるスキル・専門性は最低限必要である。そうした専門性を有する者でなければ、虐待対応の最前線に立たせてはならない。最前線に立たせるということは、その職員は子どもを守るための知識・知見を有し、自治体はその品質保証をしたということなのである。長期的な計画と並行し、直ちに行うべきこととしては、例えば、①集中的な研修を行い専門的知識を修得させ<sup>(24)</sup>て当該職場に配属していくことや、②職場でのOJT教育としてベテランと同行させて訪問時の言動を学ばせること、③人材が組織内にいないのであれば一時的でも地域の専門職を期間や働き方において柔軟な勤務形態の下でスー

パーバイザーとして組織内に取り込むこと、④組織外の専門家に常時アドバイスを受けられるよう関係機関・団体・個人等と協定を締結する等の手法を推し進める。知識のない職員をフォローし、成長させながら迅速に専門的知見を有する体制を構築していかねばならない。

### 三 要対協という枠組みの柔軟な制度設計

今回の一連の事件では、県の児童相談所や市の子ども部門とDV等を担当する県の婦人相談所や市の婦人相談員が所属する部門との連携不足が露呈した。その点で、早期発見の立場に婦人相談所があることを規定し、関係機関のネットワークの構成員として、福祉事務所や配偶者暴力相談支援センターを例示することで、今後の関係機関間の連携は進んで行くものと考ええる。しかし、実務上子ども担当とDV防止担当の両方を担ってきた経験からすると、今回の事件や事件後に露呈する連携不足は、筆者にとっては驚きの連続でもある。確かに、児童相談所の子どもを守る制度設計と婦人相談所というDV被害者を守る制度設計は異なってはいるが、当該家庭に子どもがいる場合において両組織・担当が連携せずしてバラバラな対応をしているのはケース対応はできず、それゆえそれぞれのガイドライン・手引き・指針にも「連携」の必要性は当然記述されているし、連携は通常ケース対応なのである。かかる記述を組織でどのように理解・具体化してきたのであろうか。要対協という子どもの安全を守る制度設計の枠組みに両機関が入っていなかった自治体は、そもそも要対協という法制度設計が、固定的で構成員が法定されているものではなく、自治体に裁量があり、不断にそのマネジメントが求められているものであることをどのように考えてきたのであろうか。かかる具体的制度設計の漏れや運用改善の不作為は、子どもの命を守るべき部署の組織的不作為責任が問われて然るべきものである。今回の法改正を契機に直ちに組織マネジメントをし直すべきと考ええる。

### 四 加害者アプローチへの踏み込み

筆者がヒアリングしてきた自治体においては、DV担当部署は加害者への接触を禁止する暗黙のルールのもと、被

害者支援だけを行ってきたところが実は多い。これは、加害者対策への法整備が十分でないこと、加害者理解と加害者アプローチが有効であるとのエビデンスが十分示されてこなかったこと、DV担当部署が「婦人相談員」という個人に頼り組織的対応を原則としてこなかった例が多く見られること等が原因と考えられる。その意味では今回の連続する児童虐待死事件を契機に、加害者アプローチに踏み込んだ意義は大きいと考えるが、自治体の組織的マネジメントの問題として、具体的にどのようなように子ども部門とDV防止部門とを連携させていくのか、個人的対応に依存するのではなく制度設計とその運用の詳細を詰めて行く作業が求められる<sup>(25)</sup>。

#### 第四 おわりに（展望）

児童虐待対応は、最後は現場であり、人の力量による。それは素直に認めるところである。しかし、だからこそ、その人をどのように育て、その人が力を発揮できる環境をいかに作っていくかが、虐待死事件を防ぐポイントとなってくるのである。

国と都道府県と市区町村それぞれが、この法改正を真摯に受け止めて、それぞれの組織で具体化していくことが必要となる。現場の日々のケースワーカーにまでこの法改正の意義と具体を浸透させることはそれぞれの組織の責務である。そして、その理解が浸透することで確実に日々の実務は変わっていく。

人の命を守ることは、一人の担当者でできることではない。組織的バックアップと組織の長のマネジメント力が問われるのである。法制度設計の問題としても、国家賠償法制度は、国・自治体が責任を負う制度である。自治体公務員個人に被告適格を認めず、重過失がない限り求償されない仕組みになっている。その意味を組織の長・自治体トップが認識して早急に子ども命を守る仕組み作りを進めていかねばなるまい<sup>(26)</sup>。

- (1) 後述するように、保護者への再発防止プログラムの実施等一〇項目を内閣提出案に追加することで与野党が合意し、野党側は対案を撤回している。
- (2) 厚労省HP第一九八回国会(常会)提出法律案、<https://www.mhlw.go.jp/topics/bukyoku/soumu/houritu/198.html>
- (3) 民法八二〇条「親権を行う者は、子の利益のために子の監護及び教育をする権利を有し、義務を負う」。民法八二二条「親権を行う者は、第八二〇条の規定による監護及び教育に必要な範囲内での子を懲戒することができる。」
- (4) いわゆる行政処分としての「二号措置」であり、児童相談所が児童又は保護者に対し、児童福祉司等に指導させることが出来るとの規定であり、当該保護者は指導を受けなければならない(児童虐待防止法一条二項)。保護者がこれを受けないときは、都道府県知事が当該保護者に対して指導を受けるよう勧告することが出来る(児童虐待防止法一条三項)。そして、この勧告にも従わないとき、必要あるときは、一時保護、二号措置、児童福祉法二八条による措置を講ずるものとされている(児童虐待防止法一条五項)。二号措置について、児童やその保護者の意向と一致しない場合には児童福祉審議会の意見を聴くこととなっている(児童福祉法二七条六項、同法施行令三二条)。
- (5) 香川・目黒虐待死事件、沖繩・野田虐待死事件の教訓である。ただし札幌市虐待死事件では、同一市における児童相談所と保健所、保健所同士の情報引継が十分なされていないとの報道がなされている。引越したら注意とのアンテナを立てることが必要となろう。
- (6) <https://www.mhlw.go.jp/content/000515574.pdf>
- (7) 鈴木勲『逐条学校教育法(第八次改訂版)』(学陽書房・平成二八年)。
- (8) 法務調査意見長官回答(昭和三十三年二月二二日)。
- (9) 平成一九年二月五日付一八文科初一〇一九号「問題行動を起こす児童生徒に対する指導について」。
- (10) 平成二五年三月一三日付二四文科初一二六九号「体罰の禁止及び児童生徒理解に基づく指導の徹底について」、別紙「学校教育法第一一条に規定する児童生徒の懲戒・体罰等に関する参考事例」。
- (11) 松川正毅・窪田充見『新基本法コンメンタール・親族(平成二三年民法改正・家事事件手続法制定に対応)』(日本評論社)二二一九頁。

- (12) 構成労働省雇用均等・児童家庭局総務課『子ども虐待対応の手引き（平成二五年八月改訂版）』。
- (13) 児童虐待防止法二条（児童虐待の定義）「この法律において、「児童虐待」とは、保護者（親権を行う者、未成年後見人その他の者で、児童を現に監護するものをいう。以下同じ。）がその監護する児童（十八歳に満たない者をいう。以下同じ。）について行う次に掲げる行為をいう。」①児童の身体に外傷が生じ、又は生じるおそれのある暴行を加えること。②児童にわいせつな行為をすること又は児童をしてわいせつな行為をさせること。③児童の心身の正常な発達を妨げるような著しい減食又は長時間の放置、保護者以外の同居人による前二号又は次号に掲げる行為と同様の行為の放置その他の保護者としての監護を著しく怠ること。④児童に対する著しい暴言又は著しく拒絶的な対応、児童が同居する家庭における配偶者に対する暴力（配偶者（婚姻の届出をしていないが、事実上婚姻関係と同様の事情にある者を含む）の身体に対する不法な攻撃であつて生命又は身体に危害を及ぼすもの及びこれに準ずる心身に有害な影響を及ぼす言動をいう）その他の児童に著しい心理的外傷を与える言動を行うこと。
- (14) その子が嫌いだから、憎いから、意図的にするから、虐待というのではなく、親が一生懸命であつても、かわいいと思つていても、子ども側にとつて有害な行為であれば虐待であることが記載されている。
- (15) 「子ども虐待による死亡事例等の検証結果等について（第一四次報告）」（平成三〇年八月）によれば、死亡事例において、多い虐待の種類は、身体的虐待が二七人（五五・一％）が圧倒的に多い。この観点からすれば死亡事例を防ぐ意味での体罰禁止規定導入効果に期待する。
- (16) 筆者は行政法Ⅰ（一六〇人程度）・行政法Ⅲ（七〇人程度）の授業で、懲戒・体罰の有効性についてコメントを求めたが、ほとんどの学生が体罰を経験していること、振り返って家庭・学校教育で有効であつたと答える学生は合計しても数名にすぎなかつた。
- (17) 裁判所職員総合研修所『親族法相続法講義案（五訂版）』（平成八年）一一四頁。
- (18) 前掲『親族法相続法講義案（五訂版）』（平成八年）一一八頁、一五八頁。
- (19) 懲戒規定がなくとも親権の内容として身上監護権が存在しており、しつけができなくなるということにはならない。
- (20) 親や教師が自己の生命身体を守る必要がある事態は、懲戒権規定がなくとも刑法三五条から三七条までの規定で当然

守られている。

- (21) 前掲鈴木勲『逐条学校教育法(第八次改訂版)』九八頁。
- (22) 『子ども虐待対応の手引き(平成二五年八月改訂版)』一七頁では、第一次報告から第九次報告までを分析している。
- (23) [https://www.nhlw.go.jp/stf/seisakunitsite/bunya/0000173329\\_00001.html](https://www.nhlw.go.jp/stf/seisakunitsite/bunya/0000173329_00001.html)
- (24) 野田市では、虐待死事件を受けて、子どもに関わる職員に対して、DV・性暴力に係る理解を集中的に習得させるための研修(NPO法人レジリエンス)を行うこととした。三日間の集中的な研修と半期後のフォローアップ研修のプログラムを立てている(二〇一九年六月二七日千葉日報参照)。なお警察も含めた要対協構成員全員のレベルアップが必要でありその意味では当該研修は要対協構成員メンバーに受講を働きかけることとしている。
- (25) 刑事司法における判決後の手続として、保護観察対象者に対する指導監督の一環として、性犯罪者処遇プログラムや暴力防止プログラムなどが義務付け(特別遵守事項)実施されている。刑事司法手続前にもこうしたプログラム受講が広く利用される環境整備が有用であると考える。
- (26) 虐待死事件が起きる度に国から調査がなされ、新たな指針の提示や通知の徹底等が行われる。全国どこに住んでいる子どもの命も同じように守られるべきであり、こうした国の動きは不可欠のものである。しかし、全国一律に自治体(長)が発するものであるから、当然のことながら現場の個々のケースワーカーが直ちに使用できるような具体的事柄が示されているものではない。「連携して対応」、「適正に行う」、「情報を共有する」、「注意深く見ていく」、「毅然と対応」等の言葉が並びがちである(野田市事件を受けた文部科学省による令和元年五月九日付「学校・教育委員会等向け虐待対応の手引き」参照)。こうした指針等を自治体(の長は)は、現場のチームに具体化、落とし込んでいく責任がある。どのような声かけによって家庭に入っていくのか、拒否された時に、それではいつ、どこで、誰が、保護者に、そして子どもに、どんな声かけをしてどんな行動をとるのか等、その具体の行動計画(シミュレーション)が標準化・共有化されていないならば子どもの命は救えない。自治体の長そして子ども部門の長のマネジメント責任は重い。