

第6回児童虐待防止のための親権の在り方に関する専門委員会 論点ペーパー

本資料は、社会保障審議会児童部会親権の在り方に関する専門委員会におけるこれまでの御議論等を踏まえ、検討すべき論点について、事務局においてさらなる議論の材料とすべく、その方向性や検討課題を整理したものである。

1 里親等委託中及び一時保護中の親権者等がない児童等の取扱いについて

(1) これまでの議論

里親等（里親又はファミリーホーム（小規模住居型児童養育事業）を行う者をいう。以下同じ。）委託中や一時保護中においても、施設入所中と同様に、親権を行う者又は未成年後見人のいない児童について、親権を行う者又は未成年後見人があるに至るまでの間、親権を行う仕組みが必要ではないかとの論点については、特段の反対意見は無かったところ。

具体的に、誰が親権代行者となるかについては、意見が提起された。

① 里親等委託中について

里親については、組織的な対応をする施設とは異なり、また個人であり様々な人がいることから、児童相談所長が親権を行うこととする仕組みがよいのではないかとの意見があった。

また、平成16年の児童福祉法の改正の際にも、里親については、施設長と同様に監護、教育及び懲戒に関し、その児童の福祉のために必要な措置をとることができることとされた（※1）一方で、親権を行う者又は未成年後見人のいない児童について、親権を行うこととはされなかった経緯（※2）にも留意する必要があるとの意見があった。

※1 児童福祉法第47条第2項の規定について里親も対象とする改正。その後、平成20年の児童福祉法の改正の際に、ファミリーホームにおける養育者も対象とされた。

※2 児童福祉法第47条第1項の規定については、里親が個人（ファミリーホームも法人が行えるが、個人が中心）であり、設置の認可や改善命令等の監督を受ける児童福祉施設とは異なることにかんがみて、里親をその対象とすることは見送られている。

この点については、ヒアリングにおいても里親関係者より、親権については児童相談所長が担うこととし、里親はその範囲内で児童の日常の監護について責任を持つという役割分担が望ましいとの御意見をいただいた。

② 一時保護中について

一時保護中においては、児童が保護されている一時保護所の児童相談所長ではなく、一時保護を行った児童相談所長が親権を行うのが適当ではないかとの意見があった。

③ 施設入所中について

現行の児童福祉法第47条第1項は、親権を行う者又は未成年後見人のいない児童について、親権を行う者又は未成年後見人があるに至るまでの間、児童福祉施設の施設長が親権を行うこととしているが、仮に里親委託中及び一時保護中において児童相談所長が親権を行うとすることとした場合には、施設入所中も含めて全て児童相談所長が親権を行うとすることが望ましいのではないかとの意見があった。

その理由としては、親権を行わない親との対立の矢面に施設が立つのは難しい面があること、措置権と親権代行の権限の主体を一元化した方が分かりやすいこと、施設長の資質にはばらつきがあること等から、児童相談所長が親権を持った上で、日常の監護を施設が担うという運用が可能であることがあげられた。

一方で、里親委託中や一時保護中はともかく、施設入所中は現行制度下においても施設長が親権を行うこととされており、その実態を考えればあえて権限を児童相談所長に移す必要はないのではないかといった意見があった。

さらに、現行制度下において施設長が親権を行っているところであるが、その全てを児童相談所長が担うとすれば、児童相談所の体制を考慮すれば困難との意見があった。

(2) 検討の方向性

これまでの当専門委員会における議論を踏まえると、里親等委託中及び一時保護中についても、施設入所中と同様に、親権を行う者又は未成年後見人のいない児童について、親権を行う者又は未成年後見人があるに至るまでの間、親権を行う仕組みが必要ではないかと考えられる。

そして、その受け皿としては、里親等委託中及び一時保護中については、児童相談所長が担うこととすることが適当ではないかと考えられる。また、一時保護中の場合は並立する関係にある一時保護を行った児童相談所長と、一時保護所の児童相談所長に権限を分断するよりも、一時保護を行った児童相談所長に一元化の方が適切ではないかと考えられる。

また、施設入所中については、施設長が親権を行うこととし、それに優先する措置権を児童相談所長が行使する現行の仕組みを維持することでどうか(※3)。

※3 措置権が、児童福祉法第47条第1項の規定により児童福祉施設の施設長の行う親権より優先されることは、同法第27条第4項の規定により明確にされているところ。

(3) 考えられる制度設計

里親等委託中及び一時保護中についても、親権を行う者又は未成年後見人のいない児童について、親権を行う者又は未成年後見人があるに至るまでの間、児童相談所長が親権を行う仕組みを設けることとしてはどうか。

【参考条文】

○ 児童福祉法（昭和22年法律第164号）

第二十七条 都道府県は、前条第一項第一号の規定による報告又は少年法第十八条第二項の規定による送致のあつた児童につき、次の各号のいずれかの措置を採らなければならない。

一・二 （略）

三 児童を小規模住居型児童養育事業を行う者若しくは里親に委託し、又は乳児院、児童養護施設、知的障害児施設、知的障害児通園施設、盲ろうあ児施設、肢体不自由児施設、重症心身障害児施設、情緒障害児短期治療施設若しくは児童自立支援施設に入所させること。

四 （略）

2・3 （略）

4 第一項第三号又は第二項の措置は、児童に親権を行う者（第四十七条第一項の規定により親権を行う児童福祉施設の長を除く。以下同じ。）又は未成年後見人があるときは、前項の場合を除いては、その親権を行う者又は未成年後見人の意に反して、これを採ることができない。

5・6 （略）

第四十七条 児童福祉施設の長は、入所中の児童で親権を行う者又は未成年後見人のないものに対し、親権を行う者又は未成年後見人があるに至るまでの間、親権を行う。ただし、民法第七百九十七条の規定による縁組の承諾をするには、厚生労働省令の定めるところにより、都道府県知事の許可を得なければならない。

2 児童福祉施設の長、その住居において養育を行う第六条の二第八項に規定する厚生労働省令で定める者又は里親は、入所中又は受託中の児童で親権を行う者又は未成年後見人のあるものについても、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。

2 施設入所等の措置及び一時保護が行われていない親権者等がいない児童等の取扱いについて

(1) これまでの議論

私人の中から未成年後見人の担い手を探して、見つからなければ児童相談所長が親権を行うというよりも、公的機関である児童相談所長が未成年者の監護等について責任を持つという方が理念として望ましいが、そのためには、単に児童相談所長に親権

を行わせればよいというのではなく、未成年者の利益を守ることができるような制度設計について具体的な検討が必要であるといった趣旨の意見があった。

また、施設入所等の措置（施設入所の措置又は里親等委託の措置をいう。以下同じ。）及び一時保護が行われていない未成年者であって親権を行う者及び未成年後見人のいない者について、広く児童相談所長が親権を行うこととし、一般的に、児童相談所長が未成年の監護等について責任を持つという理念を採用すると、現行の児童相談所の機能を超えることとなるので、慎重な検討が必要であるし、現実に未成年者を適切に監護することができるのかなど難しい面があるとの意見があった。

（２）検討の方向性

現行法においても、児童福祉法第 33 条の 8 の規定により、施設入所等の措置及び一時保護が行われていない未成年者に親権者等がない場合において、その福祉のため必要があるときは、家庭裁判所に対し未成年後見人の請求をしなければならないこととされている。

そして、その場合において親権を行う者又は未成年後見人があるに至るまでの間、児童相談所長が親権を行うこととされており、未成年後見人が確保されず、なお未成年者の福祉のために必要な場合には、最終的には児童相談所長が責任を持つ仕組みとなっている。こうした仕組みを適切に活用する方向で検討してはどうか。

（３）考えられる対応策

こうした仕組みの徹底を図るとともに、未成年後見人の引き受け手の確保のための取組等（※４）とあいまって、施設入所等の措置及び一時保護が行われていない未成年者であって親権を行う者及び未成年後見人のいない者について、その保護に欠けることのないような環境整備を検討することとしてはどうか。

※４ 法制審議会においては、法人が未成年後見人となることが可能となる仕組みや複数人が共同で未成年後見人となる仕組みについて検討がなされている。

【参考条文】

○ 児童福祉法（昭和22年法律第164号）

第三十三条の八 児童相談所長は、親権を行う者及び未成年後見人のない児童等について、その福祉のため必要があるときは、家庭裁判所に対し未成年後見人の選任を請求しなければならない。

2 児童相談所長は、前項の規定による未成年後見人の選任の請求に係る児童等（児童福祉施設に入所中の児童を除く。）に対し、親権を行う者又は未成年後見人があるに至るまでの間、親権を行う。ただし、民法第七百九十七条の規定による縁組の承諾をするには、厚生労働省令の定めるところにより、都道府県知事の許可を得なければならない。

3 接近禁止命令の在り方について

(1) これまでの議論

事実上、自立している年長の一人暮らしの未成年がアルバイトで稼いだ収入を親が無心しくくる場合や、民間のシェルターで未成年者が生活している場合など、一時保護や施設入所等の措置がとられていないケースにおいても接近禁止命令が必要な場合があることから、こうした場合に、18歳、19歳など年長の未成年について、子どもからの申し出により、接近禁止命令を裁判所が出すような仕組みが必要との意見があった。

一方で、接近禁止命令は親の権利等に対する強度の制限であることから慎重に検討する必要があるとの意見があった。

また、親子の面会交流については、子の利益を害するなどの特段の事情のない限り、その機会が確保されるのが好ましいものであることも考慮すると、施設入所等の措置がとられていない場合においては、どのような事案について接近禁止命令を認めることとするのか、対象となる事案を適切に線引きするのが難しいとの意見があった。

これに対しては、児童福祉法第27条第1項第2号の児童福祉司指導の措置がとられているケースのみを対象とすることとすれば、事案の線引きが可能ではないかとの意見があった。

しかし、児童福祉法第27条第1項第2号の児童福祉指導の措置がとられているケースは、通常は親と同居しているケースであることから、接近禁止命令をかける前提を欠いており、親の不当な介入から未成年者を保護することが必要な場合は、まずは親権制限の請求や施設入所等の措置を行うことで対応すべきではないかとの指摘があった。

(2) 検討の方向性

施設入所等の措置や一時保護がとられていないケースにおいて、接近禁止命令を裁判所等が発出する仕組みについては、対象となる事案の適切な切り分けが困難である一方で、親権制限の請求又は一時保護、施設入所等の措置を行うことで対応することが可能ではないか。

したがって、児童福祉法第33条の7の規定による親権喪失宣告の請求等、同法第33条の8の規定による未成年後見人等の確保の仕組み等について、適切な運用を図ることとしてはどうか。

また、現行法においては、児童福祉法第28条の規定による、いわゆる強制入所等の措置がとられている場合が接近禁止命令の対象とされているが、平成20年4月の施行以来、接近禁止命令が発出された事例はないところである。(※5)

※5 平成20年度の実績は、面会・通信両方の制限が74件、面会のみが27件、通信のみが15件、接近禁止命令は0件。面会・通信制限は一時保護中や同意入所中も可能。

このように、もっとも命令を発出する必要性が高いと考えられる強制入所等の措置がとられているケースにおいても事例がなく、また非常に強度の親の権利制限であることから、引き続き現行制度を適正に運用することとし、一時保護又は児童福祉法第27条第1項第3号の規定によるいわゆる同意入所のケースについては、接近禁止命令の対象としないこととしてはどうか。

(3) 考えられる対応策

一時保護や施設入所等の措置がとられていないケースにおいて、親権者の不当な介入により、未成年者の福祉が害されるような場合には、適切に親権制限の請求や一時保護、施設入所等の措置を行うべきことを周知徹底することとしてはどうか。

一時保護又は児童福祉法第27条第1項第3号の規定によるいわゆる同意入所のケースについては、①面会・通信制限を適切に行うこと、②保護者に児童を引き渡した場合には再び児童虐待が行われるおそれが認められるにもかかわらず、児童の引き渡しを求め、面会・通信制限に従わない等の場合には、児童虐待防止法第12条の2の規定に即して、一時保護を加え、さらに児童福祉法第28条の規定によるいわゆる強制入所等の措置に切りかえた上で、さらに接近禁止命令を発出することが可能であることについて、周知・徹底することとしてはどうか(※6)。

※6 児童福祉法第28条による施設入所等の措置の承認審判の申立をした場合において、これを本案とする接近禁止命令の保全処分の制度の活用も可能。(特別家事審判規則第18条の2)

【参考条文】

○ 児童福祉法（昭和22年法律第164号）

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。

二 保護者が親権を行う者又は未成年後見人でないときは、その児童を親権を行う者又は未成年後見人に引き渡すこと。ただし、その児童を親権を行う者又は未成年後見人に引き渡すことが児童の福祉のため不相当であると認めるときは、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。

2 前項第一号及び第二号ただし書の規定による措置の期間は、当該措置を開始した日から二年を超えてはならない。ただし、当該措置に係る保護者に対する指導措置（第二十七条第一項第二号の措置をいう。以下この条において同じ。）の効果等に照らし、当該措置を継続しなければ保護者がその児童を虐待し、著しくその監護を怠り、その他著しく当該児童の福祉を害するおそれがあると認めるときは、都道府県は、家庭裁判所の承認を得て、当該期間を更新することができる。

3 第一項及び前項の承認（以下「措置に関する承認」という。）は、家事審判法の適用に関しては、これを同法第九条第一項甲類に掲げる事項とみなす。

4 都道府県は、第二項の規定による更新に係る承認の申立てをした場合において、やむを得ない事情があるときは、当該措置の期間が満了した後も、当該申立てに対する審判が確定するまでの間、引き続き当該措置を採ることができる。ただし、当該申立てを却下する審判があつた場合は、当該審判の結果を考慮してもなお当該措置を採る必要があると認めるときに限る。

5 家庭裁判所は、措置に関する承認の申立てがあつた場合は、都道府県に対し、期限を定めて、当該申立てに係る保護者に対する指導措置に関し報告及び意見を求め、又は当該申立てに係る児童及びその保護者に関する必要な資料の提出を求めることができる。

6 家庭裁判所は、措置に関する承認の審判をする場合において、当該措置の終了後の家庭その他の環境の調整を行うため当該保護者に対し指導措置を採ることが相当であると認めるときは、当該保護者に対し、指導措置を採るべき旨を都道府県に勧告することができる。

○ 特別家事審判規則

（審判前の保全処分）

第十八条之二 児童福祉法第三十三条第二項の規定による一時保護が加えられている児童について同法第二十八条第一項各号に掲げる措置についての承認の申立てがあり、かつ、児童虐待の防止等に関する法律（平成十二年法律第八十二号）第十二条第一項の規定により、当該児童の保護者について、同項各号に掲げる行為の全部が制限されている場合において、当該児童の保護のため必要があるときは、家庭裁判所は、当該申立てをした者の申立てにより、当該承認の申立てについての審判が効力を生ずるまでの間、当該保護者に対し、当該児童の住所若しくは居所、就学する学校その他の場所において当該児童の身辺につきまとい、又は当該児童の住所若しくは居所、就学する学校その他その通常所在する場所（通学路その他の当該児童が日常生活又は社会生活を営むために通常移動する経路を含む。）の付近をはいかいしてはならないことを命ずることができる。

【参考条文】

- 児童虐待の防止等に関する法律（平成12年法律第82号）
（面会等の制限等）

第十二条 児童虐待を受けた児童について児童福祉法第二十七条第一項第三号の措置（以下「施設入所等の措置」という。）が採られ、又は同法第三十三条第一項若しくは第二項の規定による一時保護が行われた場合において、児童虐待の防止及び児童虐待を受けた児童の保護のため必要があると認めるときは、児童相談所長及び当該児童について施設入所等の措置が採られている場合における当該施設入所等の措置に係る同号に規定する施設の長は、厚生労働省令で定めるところにより、当該児童虐待を行った保護者について、次に掲げる行為の全部又は一部を制限することができる。

- 一 当該児童との面会
- 二 当該児童との通信

2 前項の施設の長は、同項の規定による制限を行った場合又は行わなくなった場合は、その旨を児童相談所長に通知するものとする。

3 児童虐待を受けた児童について施設入所等の措置（児童福祉法第二十八条の規定によるものに限る。）が採られ、又は同法第三十三条第一項若しくは第二項の規定による一時保護が行われた場合において、当該児童虐待を行った保護者に対し当該児童の住所又は居所を明らかにしたとすれば、当該保護者が当該児童を連れ戻すおそれがある等再び児童虐待が行われるおそれがあり、又は当該児童の保護に支障をきたすと認めるときは、児童相談所長は、当該保護者に対し、当該児童の住所又は居所を明らかにしないものとする。

第十二条の二 児童虐待を受けた児童について施設入所等の措置（児童福祉法第二十八条の規定によるものを除く。以下この項において同じ。）が採られた場合において、当該児童虐待を行った保護者に当該児童を引き渡した場合には再び児童虐待が行われるおそれがあると認められるにもかかわらず、当該保護者が当該児童の引渡しを求めること、当該保護者が前条第一項の規定による制限に従わないことその他の事情から当該児童について当該施設入所等の措置を採ることが当該保護者の意に反し、これを継続することが困難であると認めるときは、児童相談所長は、次項の報告を行うに至るまで、同法第三十三条第一項の規定により当該児童に一時保護を行うことができる。

2 児童相談所長は、前項の一時保護を行った場合には、速やかに、児童福祉法第二十六条第一項第一号の規定に基づき、同法第二十八条の規定による施設入所等の措置を要する旨を都道府県知事に報告しなければならない。

（次ページへ続く）

【参考条文】

○ 児童虐待の防止等に関する法律（平成12年法律第82号）

第十二条の三 児童相談所長は、児童福祉法第三十三条第一項の規定により児童虐待を受けた児童について一時保護を行っている場合（前条第一項の一時保護を行っている場合を除く。）において、当該児童について施設入所等の措置を要すると認めるときであつて、当該児童虐待を行った保護者に当該児童を引き渡した場合には再び児童虐待が行われるおそれがあると認められるにもかかわらず、当該保護者が当該児童の引渡しを求めると、当該保護者が第十二条第一項の規定による制限に従わないことその他の事情から当該児童について施設入所等の措置を採ることが当該保護者の意に反すると認めるときは、速やかに、同法第二十六条第一項第一号の規定に基づき、同法第二十八条の規定による施設入所等の措置を要する旨を都道府県知事に報告しなければならない。

第十二条の四 都道府県知事は、児童虐待を受けた児童について施設入所等の措置（児童福祉法第二十八条の規定によるものに限る。）が採られ、かつ、第十二条第一項の規定により、当該児童虐待を行った保護者について、同項各号に掲げる行為の全部が制限されている場合において、児童虐待の防止及び児童虐待を受けた児童の保護のため特に必要があると認めるときは、厚生労働省令で定めるところにより、六月を超えない期間を定めて、当該保護者に対し、当該児童の住所若しくは居所、就学する学校その他の場所において当該児童の身辺につきまとい、又は当該児童の住所若しくは居所、就学する学校その他その通常所在する場所（通学路その他の当該児童が日常生活又は社会生活を営むために通常移動する経路を含む。）の付近をはいかいてはならないことを命ずることができる。

2 都道府県知事は、前項に規定する場合において、引き続き児童虐待の防止及び児童虐待を受けた児童の保護のため特に必要があると認めるときは、六月を超えない期間を定めて、同項の規定による命令に係る期間を更新することができる。

3 都道府県知事は、第一項の規定による命令をしようとするとき（前項の規定により第一項の規定による命令に係る期間を更新しようとするときを含む。）は、行政手続法第十三条第一項の規定による意見陳述のための手続の区分にかかわらず、聴聞を行わなければならない。

4 第一項の規定による命令をするとき（第二項の規定により第一項の規定による命令に係る期間を更新するときを含む。）は、厚生労働省令で定める事項を記載した命令書を交付しなければならない。

5 第一項の規定による命令が発せられた後に児童福祉法第二十八条の規定による施設入所等の措置が解除され、停止され、若しくは他の措置に変更された場合又は第十二条第一項の規定による制限の全部又は一部が行われなくなった場合は、当該命令は、その効力を失う。同法第二十八条第四項の規定により引き続き施設入所等の措置が採られている場合において、第一項の規定による命令が発せられたときであつて、当該命令に係る期間が経過する前に同条第二項の規定による当該施設入所等の措置の期間の更新に係る承認の申立てに対する審判が確定したときも、同様とする。

6 都道府県知事は、第一項の規定による命令をした場合において、その必要がなくなつたと認めるときは、厚生労働省令で定めるところにより、その命令を取り消さなければならない。

【参考条文】

○ 児童福祉法（昭和22年法律第164号）

第三十三条の七 児童又は児童以外の満二十歳に満たない者（次条及び第三十三条の九において「児童等」という。）の親権者が、その親権を濫用し、又は著しく不行跡であるときは、民法（明治二十九年法律第八十九号）第八百三十四条の規定による親権喪失の宣告の請求は、同条に定める者のほか、児童相談所長も、これを行うことができる。

○ 児童虐待の防止等に関する法律（平成12年法律第82号）

（児童虐待を行った保護者に対する指導等）

第十一条（略）

2（略）

3 前項の場合において保護者が同項の指導を受けないときは、都道府県知事は、当該保護者に対し、同項の指導を受けるよう勧告することができる。

4（略）

5 児童相談所長は、第三項の規定による勧告を受けた保護者が当該勧告に従わず、その監護する児童に対し親権を行わせることが著しく当該児童の福祉を害する場合には、必要に応じて、適切に、児童福祉法第三十三条の七の規定による請求を行うものとする。

（親権の喪失の制度の適切な運用）

第十五条 民法（明治二十九年法律第八十九号）に規定する親権の喪失の制度は、児童虐待の防止及び児童虐待を受けた児童の保護の観点からも、適切に運用されなければならない。