

## 第二部 児童福祉法改正、児童虐待防止法改正、民法改正および保育所保育指針、認定こども園教育・保育要領、幼稚園教育要領の改定から見る子どもの権利条約

新島 一彦<sup>4</sup>

### 児童福祉法の改正

わが国が平成 6(1994)年に「子どもの権利条約」を批准してから 22 年が経過した平成 28 (2016) 年 5 月、児童福祉法が改正され、ようやく「児童（子ども）の権利条約の精神」や「子どもの最善の利益」という言葉が条文に盛り込まれた。

児童福祉法の理念規定は昭和 22(1947)年の制定当時から見直されておらず、児童が権利の主体であること、児童の最善の利益が優先されること等が明確でないといった課題が指摘されていた。このため、児童福祉法において、児童は適切な養育を受け、健やかな成長・発達や自立が図られること等を保障される権利を有することを総則の冒頭（第 1 条）に位置づけ、その上で、国民、保護者、国、地方公共団体が、それぞれこれを支える形で、児童の福祉が保障される旨を明確化することとされた（第 2 条）。

### 改正の概要

今回の改正は、先述した「1 児童福祉法の理念の明確化」とともに増加の一途をたどる児童虐待に対応するため「2 児童虐待の予防や迅速・的確な対応」、「3 被虐待児童への自立支援」に関することなどが盛り込まれている。

### 児童福祉法の理念の明確化

改正法において保育所に直接関係すると考えられるのは、まず 1 の児童福祉法の理念の明確化である。改正児童福祉法は、第 1 条で「全て児童は、児童の権利に関する条約の精神にのっとり、適切に養育されること、その生活を保障されること、愛され、保護されること、その心身の健やかな成長及び発達並びにその自立が図られることその他の福祉を等しく保障される権利を有する。」と権利条約に書かれている内容をはっきりと定めている。

子どもの権利は、まずは「愛される権利」から始まる。そして、「世界でたった一人しかないあなた（子ども）が、輝きながら大きくなるための権利」であり、そのためには大人に「呼びかけ向き合ってもらふ権利（意見表明権）」が一番大切なものである。

保育に携わる者は、毎日、このような思いを持って子どもたちと向き合っている。したがって、「権利条約」というと何か難しいものと考えがちだが、決して難しいことではない。

### 児童虐待の発生予防、児童虐待発生時の迅速・的確な対応

次に、保育所に関係するものとして、児童虐待の早期発見や発生予防が挙げられる。保育士は毎日子どもたちと過ごしているので、ちょっとした子どもの変化に気づきやすい

---

<sup>4</sup> 平成国際大学法学部教授

立場にいる。たとえば、お昼寝でパジャマに着替えるときや、泥んこあそびで裸になったときに、体の傷などに気が付く機会がある。また、いつもとは違う行動や言動に気付くこともある。このような変化を敏感に察知し、その原因を探ることにより、児童虐待の発見につながることになる。

そして、児童虐待が発見された場合、迅速・的確な対応が求められている。そこで改正法では、実情の把握、情報提供、相談、調査、指導、関係機関との連絡調整等の支援を一体的に提供する拠点を整備することとしている（10条の2）。

また、現在市町村には「要保護児童対策地域協議会」（要対協と呼ばれている）が設置され、児童相談所、警察、学校等の関係機関間の調整、協力要請などを行うことになっているが、実態として、関係機関の連携が十分でなく、個々の事案への対応に漏れが生じ、結果として深刻な事態に至ったケースが指摘されている。そこで、改正法では、要対協の機能を強化し、関係機関間の協力・連携を徹底するとともに、要対協の調整機関へ専門職（児童福祉司、保健師、保育士等）の配置を義務付けた（25条の2）。

## 民法 766 条の改正（平成 24（2012）年 4 月 1 日施行）

民法は、私たちの生活に一番身近な法律である。民法は大きく分けると「財産法」と「家族法」という二つの分野に分かれている。買い物をしたり、アパートを借りたり、会社等に雇われたりするのは、すべて「契約」である。このような契約を中心とする財産関係について規定するのが「財産法」である。

もう一つは、結婚や離婚に関すること、親子関係に関すること、相続に関することなど、家族に関することを規定する「家族法」である。このように民法は、生まれてから死ぬまでの人間の一生のことに関わる法律である。

民法 766 条は、「家族法」の中にある条文で、離婚後の子どもの監護（監護とは実際に子どもの面倒を見て、通常必要な監督保護を行うこと）について定めるものである。改正前は、「父母が協議上の離婚をするときは、子の監護をすべき者その他監護について必要な事項は、その協議でこれを定める。」とされていて、「監護について必要な事項」という曖昧な表現になっていた。平成 23(2011)年の民法改正により、協議上の離婚をするときに協議で定める「子の監護について必要な事項」の具体例として、「父又は母と子との面会及びその他の交流」（**面会交流**）及び「子の監護に要する費用の分担」（**養育費の分担**）が明記された。そしてその際には、子どもの利益が最優先されなくてはならないことも明記された。これらは、子どもの権利条約の趣旨に沿う改正である。このように民法の中にも「子どもの最善の利益」という理念が盛り込まれたのである。

### 養育費について

養育費とは、子どもを監護・教育するために必要な費用のことをいう。一般的には、経済的・社会的に自立していない子が自立するまでに要する衣食住に必要な経費、教育費、医療費などである。

親の子どもに対する養育費の支払い義務（扶養義務）は、親の生活に余裕がなくても自分と同じ水準の生活を保障するという強い義務（生活保持義務）である<sup>5</sup>。

婚姻中は、父母は子の親権を共同して行うが（共同親権：民法 818 条 3 項本文）、離婚の際には協議により父母の一方を親権者として定めなければならない（単独親権：民法 819 条 1 項）。

子どもがいる夫婦が離婚する場合、基本的にはどちらか一方が親権者となって子どもを養育することになるが、離婚により親権者でなくなった親であっても、また、子どもと離れて暮らすことになった親であっても、子どもの親であることに変わりはないので、子どもに対して自分と同じ水準の生活ができるようにする義務がある。子どもに対し、親として経済的な責任を果たし、子どもの成長を支えることが大切である。

## 養育費をめぐる課題

養育費をめぐる課題として指摘されている点は主に 2 点ある。第 1 点は、父母は離婚後も子の養育費を分担する義務があるが、養育費の取り決めは協議離婚の要件とされていないことから、養育費の取り決めをする割合が低くなっていることである。第 2 点は養育費の支払い確保の問題である。

養育費をめぐる状況を見てみると、平成 23(2011)年の厚生労働省が実施した全国母子世帯等の調査結果<sup>6</sup>によれば、離婚後、母が子の親権者となる割合は近年 8 割弱になっているが、別れた父から養育費を受け取る取り決めをしているのは、37.7%にすぎない。実際に養育費を受け取っている母子世帯は 19.7%にすぎず、過去に養育費を受け取っていた例を含めても、35.5%である。調停・審判・裁判離婚の場合、養育費の取り決めが行われる割合は 74.8%であるが、離婚の 9 割を占める協議離婚の場合には 30.1%にすぎない。支払われている額の統計を見ると、1 世帯平均月額額は約 4 万円である。

養育費の算定方法については、平成 15(2003)年から「養育費の簡易算定表」<sup>7</sup>が利用され、一定の目安とされている。算定表の基本的な仕組みは、例えば、子が母親と暮らしている場合、もし父と同居していたと仮定すれば、子のために費消されていたはずの生活費がいくらであるかを計算し、これを父と母の収入の割合で按分し、父が払うべき養育費の額を定める、というもので、生活保持義務の考え方由来する。しかし、この算定表については、金額が低すぎるという批判があり、日弁連が平成 28(2016)年に新たな算定方式と算定表を発表している<sup>8</sup>。また、最高裁判所の司法研修所は、2019 年 12 月 23 日に新しい

<sup>5</sup> 扶養義務には、「生活保持義務」と「生活扶助義務」の 2 種類があるとされる。夫婦間や未成熟子に対する親の扶養義務は「生活保持義務」とされ、互いの生活を同等のものとしなければならない。一方生活保持の関係にあるものを除く 3 親等内の親族間では、自己の相当な生活を保持した上で、余力がある限りで、要扶養者が生活を営むに足る扶養をする義務を負う。高橋朋子・床谷文雄・棚村政行「民法 7 親族・相続」第 5 版（有斐閣、2017 年）234 頁参照。

<sup>6</sup> 厚生労働省「平成 23 年度全国母子世帯等調査結果」（2012 年）参照。

<sup>7</sup> 東京・大阪養育費等研究会「簡易迅速な養育費等の算定を目指して一養育費・婚姻費用の算定方式と算定表の提案一」判例タイムズ 1111 号 285 頁。「算定表」は第 1 表から第 19 表で構成され、子どもの年齢や子どもの数に応じて適用される。

<sup>8</sup> 日本弁護士連合会両性の平等に関する委員会編「養育費・婚姻費用の新算定マニュアル」日本加除出版、2017 年）参照。

算定を公表する予定となっている<sup>9</sup>。

第2点の養育費の支払い確保については、養育費の取り決めが行われたとしても、実際の支払がされない場合、いかにその支払を確保するかという問題である。平成15(2003)年に強制執行の特例が創設され、義務者による養育費の支払が遅れるなどした場合、既に確定期限の到来している分および未到来分について、確定期限の到来後に弁済期が来る給料などを差し押さえることが認められた(民事執行法151条の2第2項・152条3項)。また、平成16(2004)年には、より実効性のある履行確保の制度化のために、養育費の支払わない義務者に制裁金として一定金額を支払わせる間接強制が認められた(民事執行法167条の15)。

なお、欧米諸国においては、給料からの天引き制度が導入されており<sup>10</sup>、日本においても預貯金口座を裁判所が銀行などに照会できる制度が新設された<sup>11</sup>。

## 面会交流について

「面会交流」とは、離婚や別居により子どもと離れて暮らしているお父さんやお母さん(非監護親という)が子どもと定期的、継続的に会って話をしたり、一緒に遊んだり、話をしたり、食事をしたり、宿泊したりあるいは電話や手紙などの方法で交流することをいう<sup>12</sup>。

改正前の民法には、面会交流に関する直接の規定がなかったため、家庭裁判所の実務により、「面接交渉」として認められてきた<sup>13</sup>。最高裁も、離婚の際だけではなく、離婚後及び別居中のいずれの場合にも、民法766条の類推適用により、面会交流を認めてきた<sup>14</sup>。

その後、2011年の改正により、民法766条において父母が協議離婚するときは「父又は母と子との面会及びその他の交流」について協議で定め、協議が調わないときは、家庭裁判所が定める、と明記された。その際には、「子の利益を最も優先して考慮しなければならない」とされた。

子どもは、両親の離婚という大きな出来事を経験して「自分が悪いことをしたのでこんなことになってしまったのではないか?」、「自分を嫌いになっていなくなってしまったのではないか?」などと不安な気持ちになったりする。面会交流は、そんな子どもに、父母それぞれの立場から「あなたが悪いんじゃないよ。」、「離れて暮らしているけど、どちらの親もあなたのことを好きなんだよ。」という気持ちを伝えていく一つの方法である。

<sup>9</sup> 日本経済新聞 2019年11月13日付

<https://www.nikkei.com/article/DGXMZO52108460T11C19A1CR0000/>

<sup>10</sup> イギリスにおける制度導入の紹介については、新島一彦「イギリスにおける離婚後の子の養育費の確保について -The Child Support Act 1991の概観-」続現代民法学の基本問題 内山尚三、黒木三郎、石川利夫先生 古稀記念 第一出版社(1993年)参照。

<sup>11</sup> 民事執行法及び国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約の実施に関する法律の一部を改正する法律

公布日令和元年5月17日(法律第2号)。民事執行法197条を改正し、公正証書により養育費の支払いを取り決めた者等も債務者に対する財産開示手続きが可能となる。また、同法207条を新設し、銀行等の金融機関に対して、債務者の預貯金に関する情報を取得できるようになる。この法律の施行日は、令和元年5月17日から1年を超えない範囲において政令で定める日とされている。

<sup>12</sup> 二宮周平編「面会交流支援の方法と課題」(法律文化社、2017年)

<sup>13</sup> 東京家裁 昭和39年12月14日審判・家月17巻4号55頁

<sup>14</sup> 最高裁昭和59年7月6日決定・家月37巻5号35頁。最高裁平成12年5月1日決定・民集54巻5号1607頁。

離婚によって夫婦は他人になっても、子どもにとって父母はともにかけがえのない存在である。面会交流は、そんな子どものために行うものである。子どもは、面会交流を通して、どちらの親からも愛されている、大切にされていると感じることで、安心感や自信をもつことができ、それが、子どもが生きていく上での大きな力となる。(第一部木附論文参照)

子どもの権利条約 9 条 1 項では、締約国は、児童がその父母の意思に反してその父母から分離されないことを確保するとし、同条 3 項では、児童の最善の利益に反する場合を除くほか、父母の一方又は双方から分離されている児童が定期的に父母のいずれとも人的な関係及び直接の接触を維持する権利を尊重すると定めている。

### 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

児童虐待により児童が死亡する悲惨な事件が多発していることを背景に、2019 年 6 月 19 日に「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」が成立した。

改正の概要は、①児童の権利擁護、②児童相談所の体制強化及び関係機関間の連携強化、③検討規定その他所要の規定の整備である。

児童の権利擁護について特筆すべきことは、親権者による体罰を禁止したことである(児童虐待防止法第 14 条改正)。いわゆる「しつけ」の名のもとで行われる体罰を禁止する旨を明記したのである。これを受け、厚生労働省は、2020 年 2 月に「体罰等によらない子育てのために～みんなで育児を支える社会に～」と題するガイドラインを公表している。

児童相談所の体制強化については、児童福祉司の数や、児童相談所の設置を増やすこととしている。

検討規定その他所要の規定の整備に関しては、民法上の親権の一つである「懲戒権」の在り方について、2 年を目途に検討を加えることとした。そこで、法務大臣は法制審議会民法(親子法制)部会に親権に関する見直しを諮問した<sup>15</sup>。

なお、今回の児童福祉法等の改正に先立ち、特別養子制度の改正がなされている(2019 年 6 月 7 日成立)。特別養子制度は、家庭に恵まれない子に温かい家庭を提供して、その健全な養育を図ることを目的として創設された、専ら子どもの利益を図るための制度であるが、現在、児童養護施設等には、保護者がいないことや虐待を受けていることなどが原因で、多数の子が入所している。その中には、特別養子縁組を成立させることにより、家庭において養育することが適切な子も少なくないと指摘されている。そこで、特別養子縁組の成立要件を緩和すること等により、この制度をより利用しやすいものとする必要があった。今回の改正では、特別養子制度の利用を促進するために、特別養子縁組における養子となる者の年齢の上限を原則 6 歳未満から原則 15 歳未満に引き上げるとともに、特別養子縁組の成立の手続を二段階に分けて養親となる者の負担を軽減するなどの改正をしている<sup>16</sup>。

<sup>15</sup> 法制審議会第 184 回会議(令和元年 6 月 20 日開催)

<sup>16</sup> 法務省「民法等の一部を改正する法律(特別養子関係)について」  
[http://www.moj.go.jp/MINJI/minji07\\_00248.html](http://www.moj.go.jp/MINJI/minji07_00248.html)

## 保育所保育指針、幼保連携型認定こども園教育・保育要領、幼稚園教育要領の改定

「保育所保育指針」<sup>17</sup>、「幼保連携型認定こども園教育・保育要領」<sup>18</sup>、「幼稚園教育要領」<sup>19</sup>が改定され、2018年4月から同時に施行された。これらのいわゆる「3文書」は、同じ時期に改定されただけでなく、その基本的な内容をできるだけ同一にする（整合性を図る）、という方向で作成されたことに大きな特徴がある<sup>20</sup>。そしてこの3文書の内容の至る所に子どもの権利条約の主旨がちりばめられている。

一つの例として、権利条約の中で最も注目すべき権利である「愛される権利」について見てみよう。愛される権利は第12条の意見表明権として保障されている。子どもが調和のとれた人格へと成長・発達するためには、身近なおとなに愛されることが必要である（木附論文参照）。愛されることとは、おとなとの受容的な応答関係を形成することである。

○保育所保育指針では、「乳児保育に関わるねらい及び内容」の項目において、

イ 身近な人と気持ちが通じ合う

受容的・応答的な関わりの中で、何かを伝えようとする意欲や身近な大人との信頼関係を育て、人と関わる力の基盤を培う。と書かれている。

○幼保連携型認定こども園教育・保育要領では、「第3 幼保連携型認定こども園として特に配慮すべき事項」の項目において、

園児一人一人の置かれている状態や発達の過程などを的確に把握し、園児の欲求を適切に満たしながら、応答的な触れ合いや言葉掛けを行うこと。

園児一人一人の気持ちを受容し、共感しながら、園児との継続的な信頼関係を築いていくこと。と表記されている。

○幼稚園教育要領では、第1章総則の第1 幼稚園教育の基本において、

- 1 幼児は安定した情緒の下で自己を十分に発揮することにより発達に必要な体験を得ていくものであることを考慮して、幼児の主体的な活動を促し、幼児期にふさわしい生活が展開できるようにすること。と書かれている。

<sup>17</sup> 厚生労働省告示第117号、平成29年3月31日

<sup>18</sup> 内閣府、文部科学省告示第1号、厚生労働省、平成29年3月31日

<sup>19</sup> 文部科学省告示第62号、平成29年3月31日

<sup>20</sup> 汐見稔幸・無藤隆監修「保育所保育指針 幼稚園教育要領 幼保連携型認定こども園教育・保育要領 解説とポイント」（ミネルヴァ書房、2018年）i頁参照。

## 「子どもの権利」の実現に向かって

「子どもの権利」の典型的なものとして、①自己決定権を有していない子どもが、ひとりの人間として尊重される権利（尊厳の確保）、②「子ども期」を待ち人としてではなく、今の自分を豊かに生きる権利（成長する権利）、③自分らしく生き、他人のことも考えられるようなおとなになれる権利（発達する権利）、④これら 3 つの大切な権利を子どもが自らの力で達成するために不可欠な「自分の思いや願いを自由に出し、それと向き合ってもらって、成長・発達の中で出会う身近なおとなと受容的な応答関係をつくる権利」（意見表明権）〔簡単に言うと“ねえねえ”と呼びかけられたら“なあに？”と答える関係〕という 4 つの基本的な権利がある。子どもの権利条約に定められている、そのほかのたくさんの権利は、すべてこの 4 つの権利と深くかかわって必要とされるものである<sup>21</sup>。

このような 4 つの基本的な権利の内容は、実は、私たちは毎日の保育・教育の中でいつも心がけている、あるいは心がけようとしていることではないだろうか。すなわち、毎日の保育・教育にしっかり取り組むことが、子どもの権利の実現につながっているのである。

「権利」とか「条約」というと堅苦しい感じがするが、子どもが健やかに成長することを確かなものにするものだ、と考えればよいと思う。

児童福祉法、児童虐待防止法等の改正や民法の改正およびいわゆる「3 文書」の改定によって、「子どもの最善の利益」を基本理念とすることの大切さの理解がさらにすすむことが期待される。

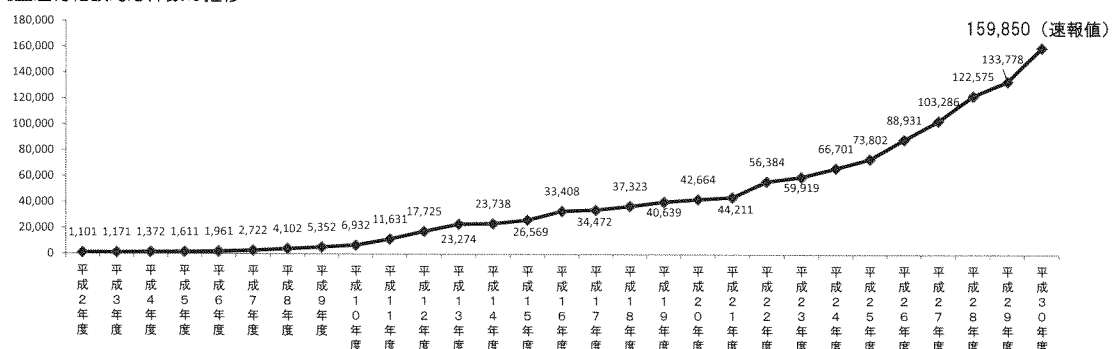
### 児童相談所での児童虐待相談対応件数とその推移

#### 1. 平成30年度の児童相談所での児童虐待相談対応件数

平成30年度中に、全国212か所の児童相談所が児童虐待相談として対応した件数は159,850件（速報値）で、過去最多。

- ※ 対前年度比119.5%（26,072件の増加）
- ※ 相談対応件数とは、平成30年度中に児童相談所が相談を受け、援助方針会議の結果により指導や措置等を行った件数。
- ※ 平成30年度の件数は、速報値のため今後変更があり得る

#### 2. 児童虐待相談対応件数の推移



#### 3. 主な増加要因

- 心理的虐待に係る相談対応件数の増加（平成29年度：72,197件→平成30年度：88,389件（+16,192件））
- 警察等からの通告の増加（平成29年度：66,055件→平成30年度：79,150件（+13,095件））

（平成29年度と比して児童虐待相談対応件数が大幅に増加した自治体からの聞き取り）

- 心理的虐待が増加した要因として、児童が同居する家庭における配偶者に対する暴力がある事案（面談DV）について、警察からの通告が増加。

注）平成22年度の件数は、東日本大震災の影響により、福島県を除いて集計した数値。

1

（出典）厚生労働省ホームページより

<sup>21</sup> 木附千晶・福田雅章「子どもの権利条約ハンドブック」（自由国民社、2016年）130頁参照。