

# 親権制度改善のための民法 および児童福祉法改正につ いての意見

昭和五十五年一月  
全社協・養護施設協議会

、総論（養護施設児童に対する親による人権侵害の実態を中心として）

養護施設は児童福祉法に拠る児童福祉施設として、全国五三二の施設が三二、二七六八の子ども達（昭和五三年一〇月現在、厚生省調査）のために日夜養護を継続しています。その親達の状況は戦前の孤児院時代や戦後の戦災孤児等収容時期とは非常に異った様相を呈しています。すなわち厚生省調査（昭和五二年二月）で明らか通り、親の行方不明、離婚、棄児、虐待、酷使、放任、怠惰、長期拘禁、性格異常、精神障害に基く施設入所が六五・三％の高率を占め、しかも

増加の傾向を示しています。

また当協議会が昨年五月に実施いたしました実態調査によりますと、養護施設児童の三三％はその親（養・継父母を含む）による直接的暴力、遺棄、放任、過干渉、性的暴力等により、小さい生命が脅かされることを始め、健全な心身発達を阻害する重大な人権侵害の事実があることが明らかにされました。

（別添資料参照）

こつした痛ましい事実が発生する根源には個人的ならびに社会的な諸種の諸要因が重層

さらにこれを「児童福祉保障の原理」とし、

この「原理」はすべて児童に関する法令の施行にあたって常に尊重されなければならない（第三条）としています。しかしこれらの規定が現行民法と十分な整合をみているとはいえず、児童福祉法自体にも、この原理を守るために改正を要する諸点があることを指摘せ

## 一、現行民法および児童福祉法の改正についての具体的意見

（一）民法第八三四条「親権喪失の宣告」に関して、父又は母が親権を濫用し、又は著しく不行跡であるときという条文の内容を、長期にわたる行方不明、放任による監護不在、長期又はしばしばの受刑等による監護不適当など具体的に例示し、親権行使の不適当な状況において、一時停止、喪失、剥奪などの程度に心じた段階的措施を法制化されたいこと。

（理由）親権喪失に関するこれまでの判例では、著しい虐待、性的加害、暴行あるいは母子家庭の母の不行跡などがあるが、今日、養護施設入所児童のうち昭和五二年厚生省調査によると二八・七％は両親又は片親の行方不明による監護不在である。又今回の当全社協養護施設協議会の調査によれば（別添資料）親や保護者の児童に対する人権侵害は暴力・

ざるを得ません。

国際児童年を經過し、児童福祉の国際化が今後も一層進展していくなかで、国際比較の上でも遅れをとっているわが国の親権制度が一日も早く改善せられ、児童にとって不幸な事態が一件でも多く未然に防止されることを願つてやみません。

## 二、現行民法および児童福祉法の改正についての具体的意見

暴行による家庭破壊、放任、過干渉、葉害・精神障害などによる虐待、性的加害など調査児童の三三％にも及んでいる。

こつした事態と親の親権意識が自己都合のみに走り、子の意志を無視して、虐待児の入所拒否や一方的引取りの強要など児童の福祉の確立と人権保障に重大な影響を与えている。

諸外国における親子法は、それぞれの歴史・制度の違いはあるにせよ（別添資料）フランス民法を始めとして親権の濫用、監護不適を具体的にあげ、その制限を明確にしている。我国においても表題の如く、第八三四条に具体的な制限事由を明記することを提案する。

（二）民法第八二〇条「監護教育の権利義務」に二項を加え、児童福祉法第二八条一項三号

的に存在することが考えられますが、その最も大きな要因の一つとして現行民法の親権に関する規程を始め、児童福祉法等関係法令ならびにその運用面が子の福祉に細かい配慮がなく、逆に親のエゴイズムが許容されるといふ親中心のままに多年に亘つて推移していることが挙げられます。

即ち、親権制度が父権から親権へ、親権から後見へと、また、家のためから親のため、そして子のための親権へと諸外国の場合歴史的経過を辿っており、わが国でもそのような経過を一心辿つてきてはいるものの、現行民法の親権規定とその運用は依然として親中心の色合いが濃く、また子の権利を守るための木目の細かさを欠いています。

このことは法制審議会の改正意見が昭和三十四年以降、意見留保のまま今日に至っていることから明らかであると共にこれを諸外国の現行親子法と比較すれば一層明瞭であり、更にこれに関してわが国の多くの法学者や実務家が改正を指摘するところであります。

一方、わが国の子ども福祉に関する基本法ともいふべき児童福祉法は、その冒頭において「児童育成の責任」を明示し（第一条）、の措置による社会的養護等の公機関による監護教育に児童を委任する場合、その目的が終了するまで、身上監護権を委譲又は施設長との共同親権を行使することを法制度に明確化された。

（理由）児童福祉法は児童の健全な育成を社会的に国が保障する実定法として諸種の福祉施設を設けて児童の人権を保障している。

現実には現行の親権をふりかざしての、自己の利益や都合だけのもとに支配されている事実が多く、福祉が阻害されている実態がある。こつした児童の福祉施設への入所・退所を児童の人権にもとづいて措置する必要が増大している。現行法でも入所に関しての家庭裁判所関与による強制入所はあるが、退所規定も明確でなく、十分に活用されていない。

そこで、何等かの家庭裁判所への自動的報告等の制限はするにしても表題の親権の一部委譲を制度化されたい。このことによつて親権の社会的共同責任とその実態を明らかにすることができるとし、現行法の絶対的親権としての意識の社会化にもつながり得ることができるとする。

（三）民法第七六三条及び第七六六条による協議離婚に際し、子のあるものの親権の帰属に

関しては家庭裁判所に届出ることを法制度化されたい。

(理由) 現行法では離婚は両性の協議による合意とされ、その際、子のあるものの親権も同じく協議合意のうえ、決定されるものとし、届出によって成立することが定められている。更に戸籍法第七八条により届出規定が明示され、行政窓口に届出ることによって成立するとなっている。

しかし、現実には子の福祉、人権の立場に基いての判断はなく、すでに愛の終結した両性の感情によって左右されるのが通例であり、そのためにその後の親権変更について争われる事態もしばしば起きている。

別添調査資料の如く、養護施設入所児童の離婚に際しての親権帰属も入所後の事情からすると公平な確認が子の立場から必要であることが痛感されるものである。

表題の如く、十八歳以下の児童のあるものの離婚に際しての親権の帰属は子の立場からの確認を得た家庭裁判所の関与するものとして法制度化されることが必要である。

(四) 児童福祉法における「保護者」の意義を明確にする必要があること)

(理由) 児童福祉法第六条に規定する「保護者」に対しては、児童福祉法第二十八条によって親の同意なくも家庭裁判所の承認を得て児童を施設措置することによって児童の福祉を守るうとする児童福祉法の立場が明らかである。しかし、この際においても親権者の監護権は何ら規制されることはないので、措置後も継続する。親権者の監護権の一時停止がのぞましい。

従って、家裁の審判によってなされた措置も、法第二十七条七項による措置の解除が行なわれる時、家裁の関与なく捕捉権者の判断のみによって行なわれるという現行状況は法の盲点である。

(八) 親権喪失宣告の請求権、不適切な後見人解任の請求権及び後見人の選任請求権を児童福祉施設の長(利用施設の長は除く)ももつことができることとする。

(理由) 児童福祉法第三十二條の五は、児童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、民法第八三四条の規定による親権喪失の宣告の請求は、同条に定める者の他、児童相談所長もこれを行うことができるものとしているが、この条文に児童福祉施設の長(但し、利用施設の長は除く)もでき

「保護者」は、学校教育法が規定する「保護者」に比してきわめて拡大した規定となっている(即ち、子を監護する責任者としての親権を行う者、後見人の他に児童を現に監護する者という範囲にまで及んでいる。この点について法では、特に年齢をはずきりと限定していない)から、未成年者や、児童が実際に児童を監護しているとみなされる場合もあり得る

わけ、施設入所以前の児童の非福祉的状态での放置はこつしたことが一因しているともいえよう。又、入所中の児童に対する施設長のおこなう親権の行使と「保護者」の主張との間に屢々児童の福祉をめぐっての異見が生ずるのは少なくない。

(五) 要保護児童発見の通告義務者を明記すること。

(理由) 児童福祉法第二十五条は要保護児童を発見した時は、福祉事務所等へ通告する義務を規定しているが、具体的な通告義務者が列挙されていない。要保護児童を発見しやすい立場にある医師、社会福祉関係者、学校の教師、警察官を通告義務者として明記すべきである。併せて、不整備な児童相談所の充実が必要であることは当然である。

(六) 施設長の行なう親権について、その手続ることを加えること。

入所の原因が遺棄、あるいは虐待で明らかに親権の濫用放棄の状態の故に、措置される児童が少なくない。然も入所中養育責任の拒否が明らかに継続している場合や、親の所在、消息が不明のまま推移し明らかに「親権を行うことができない」状態があるにもかかわらず、児童福祉法に基いて親権喪失の宣告請求、後見人選任の請求がなされることはきわめて少ない実態である。このことはとりわけ義務教育終了と同時に就職、退所していく児童の親権問題としても放置できない。児童福祉施設の長は、児童と親権者の状態に即して、児童の福祉を優先、かつ確保するために必要な請求権を当然有すると考えられるからである。

(九) 措置の変更、停止、解除において親権を行う者としての施設長の意見を充分徴し、万全を期すこと。

(理由) 児童福祉法第二十七条七項は、措置の変更、停止、解除にあたって、都道府県知事は児童相談所長の意見をきかなければならないとしているが、施行令第九条の二は、その際、保護にあたっては児童福祉施設の長の意見を参考にしなければならないとして

と法的地位を明確にすること。

(理由) 児童福祉法第四十七条第一項は親権を行う者、又は後見人のない児童に対して民法に規定する親権権限を包括的に施設長が行使することの規定であるから、当然明確な手続きを必要としなければならない。又、第二項の親権の一部代行に關しても「児童の福祉のため必要な措置をとることができる。」という文書を積極的に發揮し得るための施設長の親権行使の責任の所在を明確にすべきである。児童福祉施設の長のとる必要な措置の範囲内では、親権者の監護権はその制限を受けるという解釈が成立つのかどうか。例えば、親権者の強要面接等を拒否することもできるといふ明確な解釈がいまだに一定していない。

児童が入所中に親権の変更、あるいは後見人の選任等、児童の監護権の移動が行なわれることが屢々ある。こつした際も、児童の人権と福祉」確保の観点から、当該児童福祉施設の長の意見が充分に反映されるようにされべきである。

(七) 保護者から児童を強制隔離の措置を行う場合、親権者の監護権を一時停止すること。

いるにもかかわらず、実際には形式的な手続きに止まっていることが屢々である。これを実質的に監護を行ってきたものの意見を中心に運営されるよう明確にされたい。

#### 参 考

旧施行規則第二十八条

都道府県知事は児童相談所長及び児童福祉施設長の意見に基き、何時でも法第二十七条第一項第三号の措置を解除、停止、又は変更する措置をとることができる。

(この条 昭和四二年八月一日 厚生省令第二十七号により削除される)