

第7回 児童虐待対応における司法関与及び 特別養子縁組制度の利用促進の在り方に関する検討会	資料4
平成28年11月28日	

「司法関与」問題に関する個人的な所見

2016.11.25. 金子 敬明

表題の件について、私は必ずしも専門家ではないため、検討会では学ぶところが大変多く、御礼申し上げます。検討会の席上での私の発言は、遺憾ながら舌足らずであることが多いので、検討会での議論なども踏まえて個人的に考えつつあることを、いったんまとめておき、叱正を賜りたい。前回配布の「【第6回検討会】（司法関与）事務局メモ」の項目立てを参考にしつつ、述べる。

(1) なぜ司法関与が必要か？

前回の終わり近くに、藤林構成員の提案について私がコメントしたように、久保・藤林両構成員の第5回・第6回会議での提案は、何かの問題に対するパフォーマンスを改善すること（アクセル）を直接に狙ったものと理解すべきではない。むしろ、親と子の自然的・前国家的なつながり・結びつきに国家が介入して、親子を引き離すことが、公権力の行使の諸態様の中でもとりわけ重大なものであると観念されてきたがゆえに、司法関与が必要だとされるのであり、両構成員の提案も、そのような観点から（のみ）理解されるべきである。逆に言うと、現在は児童相談所がやっているしんどう判断を誰かに肩代わりしてほしい、というだけの理由で、単なる便宜のために司法の関与を期待する、ということがあってはならない。

(2) カウンセリングを受けること等を親に命ずる裁判所命令について

(1)のような観点からすると、親と子とを引き離す行政の判断についてこそ、司法関与が求められるべきであり、カウンセリングを受けること等の動機付けを強める手段として司法の関与を待望するのは筋違いである。司法は行政の道具ではない。

検討会でも何度か申し上げているように、行政の側で、ここでカウンセリングを受けなければ介入・引き離しの準備に入る、といういわば「最後通告」をしたうえでカウンセリングを受けるよう促せばよく、それでも受けなかった場合には、親子分離の介入をし、その際に、それまでの経緯を含めて司法の審査を受ければ、それで十分ではないか。

在宅で済むように何とか努力している中、そのような「最後通告」はなかなかしづらいという現場の悩みがあるのかもしれないが、これも何度か示唆しているように、それは、児童相談所内で、在宅での支援の部門と、介入・引き離しの部門とが十分に分けられていないことに起因する面が大きいのではないだろうか（(3)でも述べるが、司法関与を次第に充実させていくにつれて、児童相談所内でも、介入・引き離しの部門の相対的な自立性を高めていく必要が、おのずと出てくるように思われる）。別の角度から言うと、そのような体制が実現できれば、カウンセリングを受けること等を親に命ずる裁判所命令が必要だと感じられることもなくなるのではないかと考える。

(3) 一時保護への司法関与

一時保護は、(1)で述べたところからすると、司法の関与が最も求められるべき局面の1つといえる。しかし、家庭裁判所や、とりわけ児童相談所について、さらなる体制整備の必要性があることは、かねてから指摘されている通りである。

ここは、最終的な目標と比較すればほんのわずかかもしれないが、しかし少しでも足を踏み出してみる、というのが現実的な策ではないかと考える。「千里の道も一歩から」である。

その際に、「最初の一步」としてどこまで踏み出すかは、体制不整備という現実とすりあわせながら便宜的に考えていくほかないだろうが、1つの案として、現行法のもとの、一時保護の2か月ごとの更新の際になされる、児童福祉審議会の意見聴取に代えて、司法審査を導入するということが考えられるのではないか。

もっとも、現行法での一時保護の更新時の審査は、親の同意がない場合に限られている。これは、司法関与は親の同意の有無には関係なく必要なはずである、という持論からすれば、おかしいということになる。しかし、今回、現実との妥協は不可避であり、全く許容できないほどではないと考える。もっとも、横田構成員が指摘されるように、同意のある・なしが「法的仕組み」に組み込まれてしまうと、かなり慎重な同意の取り方を同時に導入しなければならないことになるので、それならばいっそのこと、「最初の一步」として、親の同意がある・ないに関係なく一律に、更新時に司法審査を入れる、というところから始めるべきかもしれない。

いまの点との関係で一言付け加える。親の同意がない事例に限り更新時に司法審査を入れる、という形で「最初の一步」を踏み出すことにしたとして、その後のロードマップを描こうとする場合には、親の同意のない事案という絞りをかけたまま更新の周期を2か月から次第に短縮していくのではなく、まずは更新の周期である2か月を維持した上で、親の同意のある事例にも司法審査の対象を拡大し、その後に、2か月の周期を次第に短縮していく、という経路にすべきである。

(4) 面会通信制限・接近禁止について

(1)の考えに基づく司法関与が理想的に実現された暁には、面会通信制限や接近禁止は、親子分離に付随する措置であるから、親子分離について司法が判断すると同時あるいは事後に、付随的に命ずれば足りるはずである。

もっとも、(3)で述べたように、あらゆる親子分離措置について事前ないし直後に司法が判断を下すという体制を直ちに実現することは、現状では困難である。それまでのあいだは、司法の判断がないまま、面会通信制限や接近禁止の措置を取る権限を、行政側（児童相談所長など）に与えざるをえないのではないか。

以上