

次回期日令和3年6月16日午後1時30分

令和2年(ワ)第4920号 損害賠償請求事件

原告 (閲覧制限) ほか13名

被告 国

令和3年5月26日

東京地方裁判所民事50部合は係 御中

原告ら訴訟代理人 弁護士 作花知志

原告ら訴訟代理人 弁護士 大村珠代

準備書面(5)

原告らは、以下のとおり主張を行う。

第1 児童相談所による一時保護について、親と子どもの両方の手続保障の観点からの法改正が検討されていることを踏まえると、一方親による子どもの連れ去りに関しても、他方親と子どもの両方の手続保障の観点からの法改正が必要であることは明白であることについて

- 1 児童相談所による一時保護について、厚生労働省は、令和3年4月14日に、開始時点からの新たな司法審査を導入する方向で、近く法務省・最高裁と協議する方針を固めた。同日の厚労省の検討会で、導入を求める取りまとめが大筋了承された。同省は法改正を視野に早急に議論を進める予定である。

一時保護は、児童相談所の権限で行われる。安全確保のためだが、親子を引き離し、子どもの自由を制限する強大な権限行使でもあるため、適正性・透明

性確保の観点から司法審査を求める声が根強い。事後に関しては、2017年の法改正で親権者の意に反して2か月を越える一時保護を行う際に、家庭裁判所の審査を導入した。今回は、開始時点の司法審査に踏み込んだ。審査主体や対象範囲、必要資料などを実務者間で話し合う（甲A137）。

一時保護は子どもの基本的権利を侵害するだけでなく、親権の行使も制限される。そうした一時保護を児童相談所の権限だけで行ってよいのかという点が懸念されていた（甲A138）。

日本が1994年に批准した児童の権利に関する条約9条は、1項において、「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。ただし、権限のある当局が司法の審査に従うことを条件として適用のある法律及び手続に従いその分離が児童の最善の利益のために必要であると決定する場合は、この限りでない。このような決定は、父母が児童を虐待し若しくは放置する場合又は父母が別居しており児童の居住地を決定しなければならない場合のような特定の場合において必要となることがある。」と規定し、同条2項は、「すべての関係当事者は、1の規定に基づくいかなる手続においても、その手続に参加しかつ自己の意見を述べる機会を有する。」と規定している（甲A138）。

その規定に反する日本の現状に対し、国連子どもの権利委員会は2019年の総括所見で、「子どもを家族から分離するべきか否かの決定に際して義務的司法審査を導入」することを要請。分離は「子どもと親の意見を聴取した後に行われること」も求めている（甲A25、甲A138）。

2 さらに、厚生労働省の検討会は、子どもが親元を離れ児童擁護施設などで生活することを決める前に児童相談所があらかじめ子どもの意見を聴くことを法律で義務化し、子どもが意見を表明できる権利を保障すべきだとする提言をまとめた。厚生労働省は提言を踏まえて児童福祉法を改正する方針である（甲A139）。

親元から離すことは子どもの権利を制約する側面があることから、厚生労働省は有識者でつくる検討会を設置し権利を守る仕組みなどの議論を進め提言をまとめた。

それによると、子どもが児童擁護施設や里親家庭などで生活することを決める前に児童相談所があらかじめ子どもの意見を聴くことを法律で義務化し、子どもが意見を表明できる権利を保障すべきだとしている。

保護者から引き離す「一時保護」を緊急に行うことを余儀なくされ、あらかじめ聴くことが難しい場合は、保護したあとに速やかに機会を設けるべきだとしている。

そして、子どもの年齢などに応じて十分に説明したうえで意見を聴き対応を決定することが求められるとしている。

厚生労働省は、この提言を踏まえて、令和4年の通常国会に児童福祉法の改正案を提出する方針である。

- 3 以上の法改正の動きは、児童相談所に子どもを一時保護される親の親権、監護権、人格権、幸福追求権、教育権、裁判を受ける権利（憲法32条）（手続保障（裁判を受ける権利（憲法32条）は、形式的に裁判を受ける権利を保障するだけでなく、裁判の当事者としてふさわしい十分な手続保障を受けることを含んだ実質的な権利を保障している。）、子どもを養育する人格的な利益（東京地裁令和3年2月17日判決（甲A122））を保護するためのものであると同時に、子どもの親に養育を受ける人格的な利益（東京地裁令和3年2月17日判決）、人格権、幸福追求権、学習権（憲法26条、最高裁大法廷昭和51年5月21日判決）、裁判を受ける権利（憲法32条）（手続保障（裁判を受ける権利（憲法32条）は、形式的に裁判を受ける権利を保障するだけでなく、裁判の当事者としてふさわしい十分な手続保障を受けることを含んだ実質的な権利を保障している。）を保護するためのものでもある。

そしてそれは同時に、上で引用した児童の権利条約9条に基づく親と子ども

の権利を保護するためのものでもある。

- 4 すると、以上の児童相談所の一時保護についての法改正の動きが、それらの基本的人権や人格的な利益を保護するために必要なために行われる以上、児童相談所ではなく、一方親が他方親の同意なく子どもを連れ去る場合についても、同様の法改正が必要であることは明白である。児童相談所による一時保護の場合には、親と子どもの権利侵害が行われ、それに対する権利保護が必要であるのに対して、一方配偶者による子どもの連れ去りの場合には、他方配偶者や子どもの権利侵害がなく、それに対する権利保護は不要であるとするのは背理であることは明白である。

以上の児童相談所の一時保護についての法改正の動きを前提にすると、子どもを連れ去られる親の権利と連れ去られる子どもの権利を保護するための実体法（刑事法、民事法）及び手続法（手続保障規定）が必要であることは明白である。特に、「連れ去られる親」の親権や子どもを養育する人格的な利益等の権利侵害についての手続保障や子どもを連れ去られることについての意見を述べる手続保障、さらには、「連れ去られる子ども」の親から養育を受ける人格的な利益等の侵害についての手続保障や連れ去られることについての意見を述べる手続保障が必要であることは明白である。

すると、以上の児童相談所の一時保護についての法改正の動きに照らすと、国会（国会議員）が、子どもを連れ去られる親の権利と連れ去られる親の権利を保護するための実体法（刑事法、民事法）及び手続法（手続保障規定）を保障する立法義務を負っていることは明白である。

以上