

子どもの権利条約に基づく第2回日本政府報告
に関する日本弁護士連合会の報告書

2003年5月

日本弁護士連合会

目 次

条約の実施についての一般的措置	1
A 留保・解釈宣言について	2
B 新しい法律の制定及び法改正について	3
C 条約の国内法上の地位について	4
D 子どもの人権が侵害された場合の救済措置について	6
E 政策調整機関について	8
F 「利用可能な手段の最大限の範囲内でとられた児童の経済的、社会的、 文化的権利を実現するための措置」…予算決定における「児童の最善の利 益」への考慮	9
G 子どもと関わる公務員等への条約に関する教育	10
一般原則	11
A 差別の禁止	11
B 児童の最善の利益	14
C 生命、生存及び発達に対する権利	20
D 子どもの意見表明権について	24
市民的権利及び自由	28
A 登録及び国籍取得権（第7条）	28
B 身元関係事項の保持（第8条）	34
C 表現の自由（第13条）	36
D 思想・良心及び宗教の自由（第14条）	39
E 結社及び平和的集会の自由（第15条）	41
F 私生活の保護（第16条）	42
G 適切な情報の利用（第17条）	44
H 拷問又は他の残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い 若しくは刑罰を受けない権利（第37条(a)）	47
家庭環境及び代替的な監護	50
A 父母の指導（5条）と父母の責任（18条1、2）	50
B 家庭環境を奪われた子ども（20条）	51
C 子どもへの虐待について	57
D 国際養子縁組（第21条）	63
E 外国における扶養料の取立て（第27条4項）	65
F 国境を越えた子どもの奪い合い（第11条、第35条）	67
基礎的保健及び福祉	69
A 障害のある子	69

B	社会保障及び児童の養護のための役務の提供.....	8 8
	教育、余暇及び文化的活動（第 2 8 条、第 2 9 条、第 3 1 条）.....	9 1
A	日本における教育の現状と教育制度.....	9 1
B	体罰.....	1 0 0
C	いじめ.....	1 0 3
D	不登校及び中途退学.....	1 0 7
E	学校懲戒.....	1 0 9
F	校則.....	1 1 0
G	学校教育の内容等について.....	1 1 2
H	外国人の子どもの教育.....	1 1 5
	特別な保護措置.....	1 2 5
A	少年司法.....	1 2 5
B	性的搾取及び性的虐待.....	1 4 1
C	難民である子ども.....	1 4 4
D	不法入国者の子ども.....	1 4 6

条約の実施についての一般的措置

- 1 第37条(c)に対する留保及び第9条1項及び第10条1項についての解釈宣言を撤回すべきである。
- 2 第1回政府報告書以降に成立した児童買春・児童ポルノ防止法、児童虐待防止法、改正がなされた児童福祉法、少年法、学校教育法について、子どもの権利条約に即し、子どもの人権を発展、拡充する視点から、さらなる改正が行われるべきである。
- 3 子どもの権利条約が国内的効力を有すること、条約が国内法に優位することを明確に認め、それが裁判所の判決においても有効に活用されるように具体的方策をとるべきである。
- 4 子どもの人権専門委員制度について、独立性の確保、調査権限の強化、財政的な拡充等抜本的な改革を図るか、あるいは、子どもの人権の特殊性に配慮した独立し、かつ十分な権限を有する人権救済機関の設置を検討すべきである。
- 5 子どもの人権に関し、総合的で統一された施策を行う政策調整機関を新設すべきである。
- 6 政府及び地方公共団体レベルで、「子どもの最善の利益」の視点に立った予算配分がなされるべきである。
- 7 子どもの人権条約に関する教育は、子どもに関わる公務員等に対して、より成果を挙げる方法で実施されるべきであり、特に司法研修所の中で、より積極的に位置づけ、全員が、詳細に学ぶことができるようなカリキュラムを実施すべきである。

はじめに

1. 日本政府は、2001年11月、子どもの権利条約44条1項に基づく、第2回政府報告書を作成し、国連子どもの権利委員会に提出した。

第2回政府報告書の個別の内容に言及する前に、第2回政府報告書の問題点として、次の3点を指摘しておきたい。第1に、子どもの権利委員会の最終意見書が極めて軽視されていることである。第2に、第2回政府報告書の作成方法の問題である。第3に、その作成にあたってのNGOの関与が、極めて不十分であったことである。
2. 第1として、最終見解が極めて軽視されている。

1998年5月に行われた第1回政府報告書審査に基づき、同年6月、子どもの権利委員会は最終見解（以下「最終見解」という）を採択している。私たちは、この最終見解を踏まえて、日本政府が子どもの権利の状況を改善し進展させるために、どのような措置をとるかを注目してきた。第2回政府報告書には、その最終見解がどのように検討されたか、それをふまえてどのような措置がとられたか、その実現にどのような困難があったか等の報告が求められている（定期報告書に関する一般的ガイドライン：1996年11月20日、第6項）。

しかし、日本政府は、この最終見解を極めて軽視してきた。第2回政府報告書において、この最終見解について触れられているのは、僅か6箇所にすぎず、しかも、最終見解を踏まえて、その勧告に応えるべく積極的措置をとったという内容は全くない。法改正が要求された点についてすら、勧告に関する言及がないことから、その姿勢は明ら

かである。

そもそも、最終見解は、第1回政府報告書、委員会の質問に対する回答とともに、最終見解が、広く国民一般に入手可能とされることを求めており、ガイドラインもまた、「たとえば国会のヒアリングやメディア発表など、・・・委員会によって採択された要約記録及び最終見解を広く普及させ考察させるために採用された又は予定されている方策」、「周知させるために行われたイベント、・・・会合（国会及び政府会議、ワークショップ、セミナーなど）が開かれた数、番組がラジオ又はテレビで放送された数、及び出版物が発行された数、ならびにこうしたイベントに参加した非政府組織の数などを含め、示唆せよ」と具体的に記載している。しかし、日本政府が、最終見解に関して実施した広報措置としては、外務省のホームページに掲載したのみであり（パラグラフ42）、それ以外の広報活動、国民に周知させ説明するようなイベント等は、一切行っていない。

3. 第2に、第2回政府報告書の作成方法は、各省庁の報告の寄せ集めに過ぎず、統一的視点を欠いている。

本報告書の作成にあたっては、外務省をはじめとして関連する14の省庁が参加したとされている（パラグラフ57）が、各省庁が個別に作成した報告書を外務省が寄せ集めているのみであって、統一的視点によって作成されていない。たとえば、学校における「いじめ対策」の項目には、警察の対応のみが記載され（パラグラフ249）、文部科学省がとった対応については、「不登校、中退者等」の項目に記載されている（パラグラフ263）ように、一つの問題点についての統一的記載がなされていない。

もっとも、これは、単に本報告書記載上の問題ではなく、子どもの権利に関わる問題について統一的に対応する政策調整機関が存在せず、各省庁が縦割りで対応していることの象徴でもある。

4. 第3に、第2回政府報告書作成上のNGOの関与が不十分である。

第2回政府報告書の作成にあたっては、日弁連をはじめとする国内のNGOは、早い段階から随時の意見交換会を実施すること、また、完成前の報告書原稿の開示を求めた。しかし、報告書作成に関する意見交換会は、2001年4月9日及び5月14日の2回実施されたのみであり、完成前の報告書の開示は行われなかった。

A 留保・解釈宣言について

5. 最終見解は、第37条(c)に対する留保及び第9条1項及び第10条1項についての解釈宣言を撤回する方向で見直すことを求めている（28）が、本報告書では、第1回政府報告書及び「回答書」に基づき撤回することは考えていない（パラグラフ2）と述べるのみであり、誠実な検討を一切行っていないことを示している。

留保及び解釈宣言が、撤回されるべきことは、すでに日弁連の意見書でも述べてきたところであり（第1回レポート、パラグラフ16～20）、特に、第37条(c)の留保は、「自由を奪われた少年の成人からの分離」という重要な原則を否定し、少年を代用監獄に勾留するという問題ある取扱が条約違反となる可能性を回避するという意図に基づくものと言わざるをえないのであり、早急に留保は撤回されるべきである。

B 新しい法律の制定及び法改正について

6. 1 政府報告書に記載されているように、1997年6月、児童福祉法が改正され、1999年5月「児童買春、児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律」（児童買春ポルノ防止法）が成立し、同年11月から施行され、2000年5月「児童虐待防止に関する法律」（児童虐待防止法）が成立し、同年11月から施行されている。
また、2000年12月、少年法が改正され、2001年4月から施行されている。
また、2001年7月には、学校教育法が改正された。
- 2 児童福祉法改正の評価について
7. 児童福祉法の改正にあたっては、日弁連は、子どもの権利条約を踏まえて、「子どもの最善の利益」を明文化すべきであると提案したが、採用されなかった。
また、児童福祉に関わる施設職員の体罰の禁止を法律上明記すべきであるとの主張も行ったが、これも採用されず、政府が定めた「児童福祉施設最低基準」の中に明記されたにとどまっている。
今後、児童福祉法に、「子どもの最善の利益」を明文化すること、「施設職員による体罰の禁止」を明文化することが必要である。
- 3 児童買春・児童ポルノ防止法の評価について
8. 児童買春ポルノ防止法の成立は、児童買春及び児童ポルノの犯罪性を世論に知らしめ、一定の対応を明記したという意味で評価できるものではある。しかし、この法律に基づき効果的な取締りが行われているかについては、正確な検証が必要であるとともに、捜査、公判における被害児童への配慮や、被害児童に対する心身のケアについては、抽象的な規定にとどまり、具体的な方策、制度が実施されていないという問題点がある。また、国際協力についても、法律上規定されているが、必ずしも実効的には行われていないとの指摘もあり、より効果的な実施に向けて、具体化が必要である（詳細は、B参照）。
- 4 児童虐待防止法の評価について
9. 児童虐待防止法については、児童虐待を定義してこれを禁止し、虐待防止に関する国及び地方公共団体の責務を定め、虐待を受けた子どもの救出にむけて国民全体及び特に被虐待児発見の機会の多い医師、教師、保健士、弁護士等の専門家の通告義務を確認したこと及び保護者の面会通信を制限する等、一定の範囲であるが事実上の親の権利行使の制限規定を設けたことについては評価されている。
しかし、虐待の通告先である児童相談所の増加は図られず、児童福祉司も専門職は未だ半数に過ぎないなど、虐待防止法の担い手の確保という点では、いまだ問題が多く、改正が求められている。詳細は、C参照。
- 5 少年法改正の評価について
10. 「改正」少年法は、刑事処分可能年齢（逆送可能年齢）をこれまでの「16歳以上」から「14歳以上」に引き下げ、犯行時16歳以上の少年が故意の犯罪行為により被害者を死亡させた罪の事件につき、原則逆送とし、観護措置期間につき、これまでの「最長4週間」を「最長8週間」まで（特別）更新できるように延長し、短期2年以上の重い罪で事実認定に必要な場合に検察官の審判出席を認め（この場合、私選付添人がいなければ国選付添人を付す）、裁定合議制を導入し、被害者への一定の配慮

(記録の閲覧・謄写、意見聴取、審判結果等の通知)をする、ことなどを内容とするものである。

11. 子どもの権利委員会の最終見解は、国連基準の原則及び規定にしたがった少年司法制度の見直しの必要性が指摘されているが、「改正」の内容は、勧告に従ったものではなく、むしろ、国連基準に逆行していると言わざるを得ない。

すなわち、「刑罰化」「厳罰化」()は、権利条約40条1項やリヤド・ガイドラインが重視する少年の社会復帰の権利の尊重に逆行するものであり、また、子どもの権利条約40条3項「特別の手續の制定」に逆行するものである。観護措置期間の延長()は、身柄拘束が「最後の解決手段として最も短い適当な期間にのみ用いる」との子どもの権利条約37条(b)の規定に逆行している。検察官の審判への関与()は、少年司法手続きには伝聞法則が排除されていて裁判所が事実上「非行事実あり」の心証からスタートするところで少年が否認すると、今度は検察官によって徹底的に追及されるという、成人以上に少年にとって不利益な構造となっており、子どもの権利条約40条2項(b)()の公平な機関により公正な審理を受ける権利の保障に逆行するものである。

このように、「改正」少年法は、さまざまな点において、国連準則に逆行するものである。そして、「改正」法施行後の実際の運用上、少年に対する「厳罰化」が進行している。詳細は、 A 参照。

C 条約の国内法上の地位について

12. 1 最終見解は、「裁判所が国際人権条約一般とくに子どもの権利に関する条約を判決の中で直接適用しないのが通例であることに」懸念を表明し、子どもの権利に関する条約及び他の人権条約が国内の裁判所で援用された事例に関する詳しい情報の提供を求めている(7, 29)。

政府報告書は、1件の判例を引用するのみであるが、確かに、子どもの権利条約を適用し、これに違反する旨の判断をした判例はこれまでのところ見当たらない。そもそも条約が、国内法に優位するとの位置づけがされていないと見られる。

13. 2 子どもの権利条約が、判決の理由中で積極的に引用された判例として挙げられるのは、名古屋高裁(2000年6月29日、判例時報1736巻35ページ)の1件のみである。

これは、殺人罪等で起訴された少年の氏名を仮名にして週刊誌で報道した行為について、少年が、出版社に対して、当該仮名は少年の氏名を容易に推知できるものであり、少年事件の「本人を推知できるような記事等の掲載」を禁止した少年法61条に違反するものであるとして、損害賠償請求をした事件について、判決は、子どもが憲法13条に由来する名誉権、プライバシーの権利を享受しうることに加え、子どもの権利条約3条、5条、6条、29条1項(a)、40条1項の規定、自由権規約14条4項、北京ルール等を踏まえるならば、少年法61条は、「報道の規制により、成長発達過程にあり、健全に成長するためにより配慮した取り扱いを受けるという基本的人権を保護し、併せて、少年の名誉権、プライバシーの権利の保護を図っているものと解され、その限度で、報道機関の「表現の自由」は制約される」として、出版社に対する損害賠償請求を認容し

た。

14. 3 婚外子への差別については、第1回審査で、条約に違反するとの指摘を集中して受けた論点であるにもかかわらず、裁判所において、子どもの権利条約の趣旨を極めて消極的にしか理解せず、結果として子どもの権利条約に違反するというような判断はなされていない。

大阪高裁判決（1998年9月25日、判例タイムズ992号103ページ）

15. 国籍法2条1号は、出生の時に、父又は母が日本国民であるときには、子どもは日本国籍を取得すると定めるが、婚外子について、子どもの出生後に認知しても、「出生の時に」、法律上の父が日本国民であったとはいえないとして、日本国籍の取得を認めない。このような取扱は、憲法14条にいう「社会的身分」による差別にあたり、また、自由権規約24条や子どもの権利条約2条及び7条に違反するとして、日本国籍を有することの確認等を求めて訴訟が提起された。これに対する第一審判決は、すでに、第1回報告書審査の前である1996年6月28日大阪地裁で出されているが、このような区別は合理的な根拠があるとし、自由権規約24条、子どもの権利条約2条及び7条については、「いずれも無国籍児童の一掃を目的としたものであり、しかも、憲法14条を越えた利益を保護するものということとはできない」とのみ判示して、婚外子に対する差別的取扱いを肯定した。

そして、第1回政府報告書審査後に出された控訴審判決においても、基本的には、同様の判断を示し、子どもの権利条約2条2項にいう「地位」は、「父母が特定の政党のメンバーであるというような『政治的・社会的地位』を意味すると解すべきであり、父母が『正当な婚姻関係にあるか否か』といった『身分(親族)的地位』を指すと解することとはできないとし、2条2項についても、「非嫡出子に関する直接、具体的な文言を欠くところから、その趣旨ないし適用範囲は必ずしも明らかではな」く、その制定の経緯に照らすと、「国籍取得における嫡出子と非嫡出子との取扱いの違いについてまで、2条1項が規定していると直ちに解することはできない」、「7条1、2項は専ら無国籍児の一掃を目的としたものと解される」、「よって、2条及び7条を併せても、国籍取得に関して非嫡出子を嫡出子と区別することが右条約に違反するというとはできない」と判示した。

最高裁第1小法廷判決（1999年1月21日、判例タイムズ1002号94ページ）

16. 住民票には、かつて、婚姻した夫婦間の子については、長男、長女等と記載されていたのに対して、婚外子については、単に「子」とのみ記載されていた（95年3月、全て「子」と記載されるようになった）が、このような記載が差別に当たるとして、取り消しと損害賠償請求を求めた訴訟の最高裁判決である。上告理由では、条約2条1項、2項違反を主張しているが、判決は、これについて、「憲法14条や所論引用の条約等の規定を考慮に入れるとしても」違法ではないと判断している。

最高裁第1小法廷（2000年1月27日、判例タイムズ1027号90ページ）

17. 婚外子の相続分が、婚姻した夫婦間の子の2分の1と規定している民法900条4号の規定が、許されない差別にあたり子ども権利条約等も踏まえて主張したが、多数意見は、1995年7月5日の最高裁大法廷判決を変更することなく、憲法違反に当たらないと判断した（但し、少数意見として、憲法違反にあたりとの意見が付された）。

18. 4 それ以外に、子どもの権利との関係で条約を適用すれば、違った結論を導くことになった可能性があるが、条約の適用を検討もしないまま判断を下している判決もある。

一例をあげると、いわゆる「ゲルニカ事件」は、福岡県内の市立小学校で、6年生が卒業に向けて作成したピカソのゲルニカを模写した旗を卒業式場の正面ステージに掲げて欲しいと希望したが、校長は、この希望を受け入れず、正面ステージには日の丸の旗を掲げ、ゲルニカの旗は背面に掲げたところ、これに反発した卒業生の一人が、「君が代」斉唱時に「歌えません」と叫んで着席し、さらに「決意表明」の際に、「校長先生は私たちを大切に思っていなかったようです」、「私は怒りや屈辱をもって卒業します。私は絶対に校長先生のような人間にはなりたくないと思います」と発言した。教育委員会は、その生徒の担任教師が、「君が代」斉唱時に、「生徒の発言及び着席に呼応するかのよう」に着席し、卒業式終了後の卒業生退場の際に、「右手こぶしを振り上げた」のは、「抗議又は勝利の意思を、保護者、生徒、教職員、来賓に誇示したものである」として、「公務員としてふさわしくない行為」を行ったとして、戒告処分を行った。担任教師は、この戒告処分が処分権の濫用に当たるとして、その処分の取り消しを求めたが、1998年2月24日福岡地方裁判所判決（判例タイムズ965号277ページ）は、処分権の濫用にはあたらないとしたものであるが、その判断の前提として、児童が行った意見表明をどのように評価するかが重要な争点となった。これについては、単に「子どもは意見を表明する権利の主体と認識されるべきではあるが、右権利は無制限に意見表明を認めるものではない」とした上で、当該意見表明は、不適切であると判断している。ここでは、子どもの権利条約12条については、全く言及されておらず、子どもの意見表明がいかなる経過でなされ、どのような意味を持つものであったか、学校側がこれを誠実に受け止め、納得のいく対応を尽くしたか等が一切検討されておらず、意見表明権の重要性を理解しない判決となっている。

この判決の控訴審も、基本的には同様の判断から控訴を棄却し（1999年11月26日、福岡高等裁判所判決）、最高裁も上告を棄却している（2000年9月8日）。

19. 5 子どもの権利条約が国内的効力を有すること、条約が国内法に優位することを明確に認め、それが裁判所の判決においても有効に活用されるように具体的方策をとるべきである。

D 子どもの人権が侵害された場合の救済措置について

20. 1 最終見解では、「委員会は、児童の権利の実施を監視するための権限を持った独立機関が存在しないことを懸念する。委員会は、「子どもの人権専門委員」という監視システムが、現在の形では、児童の権利の効果的な監視を十分に確保するために必要な政府からの独立性並びに権威及び力を欠いていることに留意する」（10項）と指摘され、「現在の『子どもの人権専門委員』制度を改良し拡大することにより、あるいは、オンブズパーソン又は児童の権利委員を創設することにより、独立の監視メカニズムを確立するため、必要な措置をとること」を勧告された（32項）。

しかし、政府報告書では、この点についての言及がなく、「子どもの人権専門委員」について、第1回政府報告書と同様の説明を繰り返しており（パラグラフ12～15）、そ

の独立性及び権限を強化するために、いかなる措置もとられていないことを示している。また、専門委員の数は、1998年度の568名（質問に対する回答7）から2001年度の688名に増加しているものの、委員活動経費は1998年度と2001年度は、全く同じ14,449千円である（2001年度で年間1人当たり、21,000円にすぎない）。しかも、その内訳は、子どもの人権相談所や研修会などに出席する旅費が12,605千円、執務参考図書を購入するための経費が1,844千円であり、人権救済活動、調査活動のための費用は計上されていない。あくまでもボランティアとして無償での活動を期待しているにすぎない。このように権限の拡充が図られず、十分な予算措置もとられない状態では、効果的な活動は不可能といわざるを得ない。

21. 2 また、1998年の政府報告書審査においては、政府は、子どもの人権救済活動のあり方については、「人権擁護推進審議会」において、議論される予定であると回答していたが、2001年5月25日に同審議会が出した「人権救済制度の在り方について」の答申では、子どもの人権の特殊性を考慮した救済制度の在り方についての議論は全くなされていない（わずかに、「虐待」の問題の中に、成人が被害者である場合も含めて議論されているに過ぎない）。この答申を踏まえて、2002年3月、政府は、「人権擁護法案」を国会に提出したが、やはり、子どもの人権の特殊性を考慮した救済制度の在り方について、特別の定めはされていない。この法案については、人権救済機関たる人権委員会が、法務大臣の所管に属するとされ、その独立性が確保されていない点や報道機関の報道の自由の規制強化になる可能性が高い点等について強い批判を受け、2002年の通常国会では、成立に至らなかった。
22. 3 なお、子どもの人権救済に関わるオンブズパーソンは、政府報告書には記載されていないが、自治体レベルではいくつか実現している。
23. 兵庫県川西市では、1999年4月、子どもの人権オンブズパーソンが開設された。オンブズパーソンは市長の付属機関として設置され、3名のオンブズパーソンが、子どもの人権に関わる事案についての相談業務、救済活動、制度改善に向けての表現活動を行うことができる旨の権限が与えられており、子どもの人権問題に関わってきた弁護士もオンブズパーソンに任命されている。
24. 神奈川県川崎市では、後述のとおり、2000年12月に子どもの権利条例を制定している。同市では、子どもの問題に限定したオンブズパーソンは設置されていないが、すでに1990年に市民オンブズマン条例が制定されており、市民オンブズマンに苦情調査、処理、制度改善のための意見表明等の権限が与えられているが、子どもの人権に関わる問題についても、取り組んでいる。
25. 東京都では、子どもの権利擁護に関する権限を有する第三者機関の設置へ向けて、1998年11月から、「子どもの権利擁護委員会」を試行的にスタートさせた。子どもの権利擁護委員会では、電話相談員が電話相談を受け、その中で救済を要する権利侵害事案について2人の弁護士を含む3人の権利擁護専門員が面接相談にあたり、調査・調整等によって問題解決を図っている。東京都は、当初2年間の試行期間を設け、その間に条例によって独立性と調査権限を有する第三者機関の正式設置を目指す予定であったが、財政難や子どもの権利に対する反発等様々な障害が発生して、条例化・正式設置に至っていない状態である。

26. 埼玉県では、2002年3月、県レベルで子どもの権利救済機関としてのオンブズマンを設置するという埼玉県子どもの権利擁護委員会条例が成立し、同年8月、子どもの権利擁護委員会が設置された。条例によれば、子どもの権利擁護委員3名は、知事の委嘱により任命され、子どもの人権侵害に関する相談、救済申し立てに対する調査、勧告、意見表明、その他子どもの権利擁護に関する普及啓発活動等を行うことができることになっており、一定の調査権限も認められている。今後、どのような運用実績を積み重ねるかが注目されている。
27. 4 子どもの人権専門委員制度について、独立性の確保、調査権限の強化、財政的な拡充等抜本的な改革を図るか、あるいは、子どもの人権の特殊性に配慮した独立し、かつ十分な権限を有する人権救済機関の設置を検討すべきである。

E 政策調整機関について

28. 1 最終見解は、子どもに関する包括的な政策を発展させ、かつ、条約の実施の効果的な監視及び評価を確保する目的で、子どもの権利に関わる政府機構間の調整を強化するように勧告しており(8, 30)、これは政策調整機関の設置を求めていると解される。

しかし、政府報告書は、「児童に関する施策については、各種施策の展開を通じて、総合的かつ効果的に実施してきており、現在、当該施策を調整する制度を新たに政府部内に創設する予定はない」と明言している(パラグラフ19)。

従前の総務庁および青少年対策推進会議では、実効的調整確保に不十分で、子どもに関する包括的な政策の発展と実施の実効的な監視および評価を確立する機構強化が求められていたところであり、2001年冒頭に行われた省庁再編は、この弱体である実施機構を確立するチャンスであったはずである。

同様な問題を抱えていた「男女共同参画」については、2001年の省庁再編の際に、内閣府の任務として「男女共同参画社会の形成の促進」(内閣府設置法第3条第2項)をあげ、所管事務として「男女共同参画社会の形成(男女共同参画社会基本法第2条第1号に関するものをいう。以下同じ。)の促進を図るための基本的な施策に関する事項」「前号に掲げるものの他、男女共同参画社会の形成を阻害する要因の解消その他の男女共同参画社会の形成の促進に関する事項」(内閣府設置法第4条第1項9~10)などをあげ、組織についても、男女共同参画局を設け、その下に総務課と推進課を置く新しい体制を整えた(内閣府本府組織令第1章第3節第4款、第25条~第27条)。しかし、子どもの問題に関しては、「関係行政機関の連携の確保」(内閣府設置法第3条第2項)の一環として、「青少年の健全な育成に関する関係行政機関の事務の連携調整及びこれに伴い必要になる当該事務の実施の推進に関すること」の事務を取り扱うにとどめ(内閣府設置法第4条第3項27)、組織的にも従来あった青少年対策本部も、青少年問題審議会もなくなり、他に特別の局、課は設けられていない。その意味で、むしろ、従前より大幅に後退していると言わざるを得ない。

こうした政府の対応の後退を受けてか、この間子どもに関する包括的な政策については、子どもの参加と権利発展を軸にした統一のとれた展開はなく、行政は分担する各省庁に分散され、法制の整備は議員立法に委ねられ、それも統一のとれた子どもの参加と

権利発展にふさわしいものとなっていない。

29. この間の新規立法及び法改正が不十分あるいは問題を抱えるものである点は、上述のとおりである。

児童買春・児童ポルノ防止法、児童虐待防止法が、議員立法でしか成立できなかったのは、条約実施を進める政府の統一的で責任を持った体制が全くないことが大きいと解される。そのために各省庁の利害を、子どもの参加と権利の視点で調整することが、十分に行えなかった。また少年法「改正」や、教育関係の改革が、条約・委員会勧告の方向に逆行し、子どもの参加と権利発展を妨げるものとなっているのも、条約実施を進める政府の統一的で責任を持った体制が全くないことが大きいと解される。少年法を所轄する法務省は、犯罪を告発し処罰を求める検察庁をも所轄する官庁であり、教育関係の改革を進める文部科学省は、委員会勧告が指摘する極度に競争的な教育制度を作り挙げてきた、教育体制を進める官庁である。ともにそうした立場を離れて、子どもの参加と権利発展をすすめる立場には立てない状況におかれているのである。

子どもの権利に監視、総合的で統一された施策を行う政策調整機関を速やかに新設すべきである。

2 自治体における条例制定

30. しかしいくつかの自治体では、「子どもの権利基本条例」的なものの作成も進み、それに伴い機構の整備も行われようとしている。

神奈川県川崎市では、1998年9月に市長の諮問を受けて「川崎市子どもの権利条例検討連絡会」が設置され、中学生や高校生も加わった調査研究委員会、子ども委員会の作業、市民集会や子ども集会を経て2000年6月に答申が市長に提出され、2000年12月に「川崎市子どもの権利に関する条例」が制定された。

同条例は、子どもの権利保障を総合的にとらえ、権利保障を実効性あるものにするための具体的制度や仕組みを盛り込んだものとなっており、子どもの権利保障の状況を検証するために、子どもの権利委員会を設置している。

しかし、前述のように、2002年2月成立を目指していた東京都の子どもの権利条例は、成立が遅れている。

F 「利用可能な手段の最大限の範囲内でとられた児童の経済的、社会的、文化的権利を実現するための措置」・・・予算決定における「児童の最善の利益」への考慮

31. 政府報告書32は、「2000年度のがわが国政府の一般会計予算(国債費を除く。当初予算ベース)は63兆218億円であり、この8.4%を占める約5兆2,688億円が青少年関係予算に割り当てられており、この条約に掲げられている児童の権利の実現に必要な資源が適正に配分されていると考えられている」と述べる。

しかし、現在、国レベル、地方公共団体レベルの双方で、「財政健全化」の名目の下に、子どもに関わる予算の削減が企図されており、重大な問題となっている。

教育関係では、義務教育職員の国庫負担制度の見直しをする一方、教員定数(一学級あたりの生徒数)の削減を国レベルでは実施せず、自治体の裁量を容認する方針に切り

替えている。この結果として、全国レベルでの教育機会の均等とその水準の維持向上を図るという重要な目的が後退を余儀なくされている。

また、福祉関係でも、補助金の切り下げや、保育所や児童養護施設等の民間委託化等、予算削減措置がとられている現状がある。

政府報告書36は、母子家庭に対する経済的援助として児童扶養手当に言及しているが、政府は、2002年8月1日から、政令を改めて、支給額を実質的に削減する措置をとっている。

このように、予算決定においては、「子どもの最善の利益」に対する配慮は、図られていないといわざるを得ない。

政府及び地方公共団体レベルで、「子どもの最善の利益」の視点に立った予算配分がなされるべきである。

G 子どもと関わる公務員等への条約に関する教育

32. 政府報告書は、教育、警察官、矯正施設職員等子どもと関わる公務員等に対して子どもの権利条約に関する教育を実施していると述べているが、それが具体的にどのような成果を挙げているかは疑問である。この報告書に詳細に述べるように、これら公務員に子どもの権利条約の理解が徹底しているとはいえない実情がある。

特に政府報告書50は、「裁判官、検察官及び弁護士になるいずれの者も、原則として、司法研修所において司法修習を受けた後、法曹資格を取得するが、この司法修習においても、子どもの人権に関する講義を行い、本条約の実施やその内容、趣旨(日本政府報告書(1994年)、NGO報告書(1994年)、国連委員会における審査・勧告(1998年)含む。)についても言及しているほか、少年事件や子の監護が問題となる事件を取り上げたカリキュラムを実施しており、児童の権利、保護又は福祉について学ぶ機会を設けている。」と述べる。

しかし、実際に、司法研修所において実施されている講義としては、「刑事弁護」の一部として少年事件に関する講義が行われており、その講義の中で、子どもの権利条約に言及する講師もいないではないが、その場合でも、少年司法に関わる部分のみである。また、選択科目として「子どもの権利・福祉」に関する講義が行われており、そこでは、子どもの権利条約に言及されているが、参加している者が一部にすぎず、時間的にも不十分であるといわざるを得ない。

子どもの権利条約に関する教育は、司法研修所の中で、より積極的に位置づけ、全員が、詳細に学ぶことができるようなカリキュラムを実施すべきである。

一般原則

A 差別の禁止

- 1 婚外子に対する相続分の差別、戸籍・出生届記載上の差別、共同親権を可能とする制度がないという差別、国籍取得に関する差別、税制度上の差別、認知の訴えの出訴期間の制限という差別を立法的措置により、直ちに解消すべきである。
- 2 民法第 731 条の婚姻可能年齢に関する男女差別を解消すべきである。
- 3 政府は、子どもの在日朝鮮人に対する暴力行為を防止し、抑制するための断固とした措置をとるべきである。
- 4 障害のある人に対する差別禁止法を制定するなど障害による差別の禁止を明定すべきである。

1 非嫡出子(以下「婚外子」とする)差別

33. 最終見解は、「嫡出でない子の相続権が嫡出子の相続権の半分となることを規定している民法第 900 条第 4 項のように、差別を明示的に許容している法律条項、及び、公的文書における嫡出でない出生の記載について特に懸念する。」とし(14 項)、
「特に、嫡出でない子に対して存在する差別を是正するために立法措置が導入されるべきである」と勧告した(35 項)。それにも関わらず、そのような立法措置は全くとられておらず、そのことについての政府報告書での言及もない。

婚外子については、現在においても法律上次の(1)ないし(7)のような差別が定められており、これら法制度から派生して生ずる事実上の差別は計り知れない。現在においては、お互いの姓の尊重により夫婦別姓を選択するため婚姻届を出さない場合、婚姻届にとらわれずに事実婚状態を選択する場合、同居もせず婚姻届も出さないが父母が協力して子育てをしている場合、自ら女性がシングルマザーとして生活することを選択する場合など、ライフスタイルも多様化している。このように今日においては、必ずしも男女が「法律上の婚姻」の形式をとらない選択をすることが稀でなくなったことにより婚外子も多く出生している。

そして、出生の事情がいかなるものであっても、生まれてきた子は、親はもとより社会から祝福されるべき存在であることは言うまでもない。「婚外子」であることのみをもって、婚内子と差別される扱いを受ける合理的理由は全くないのであって、婚外子に対する社会の事実上の差別を助長するような法制度は直ちに改められるべきことは当然である。

(1) 相続分

34. 民法第 900 条第 4 号但書は、「嫡出でない子の相続分は、嫡出である子の相続分の 2 分の 1 とし」ている。これは、旧民法が法律婚を尊重し嫡出子は家の財産を継ぐ者として尊重されるべきという考えから相続分について非嫡出子を差別していたことを、そのまま現行法に承継したものである。最高裁大法廷 1995 年 7 月 5 日決定は、法理由との関連において著しく不合理であり、立法府に与えられた合理的な裁量判断の限界を超えたものということではできないので、合理的理由のない差別とはいえず、憲法 14 条 1

項に違反するとはいえない、と判示した。

その後、2000年1月27日に出された最高裁第1小法廷判決も多数意見は憲法違反に当たらない旨判示した（少数意見として、憲法違反に当たるとの意見が付された）。

両親が出生時に婚姻関係にあったか否かは、出生した子どもに何ら責任のないことであり、これをもって相続の際に不利に扱うことは何ら合理的理由が存在しない。婚外子に対するこのような差別待遇こそが憲法の基調とする個人の尊厳と法の前の平等に反する不当な扱いであることは明らかである。

(2) 出生届

35. 戸籍法第49条2項1号は、(出生)届書には、「嫡出子又は嫡出でない子の別」を記載しなければならないと規定する。これにより出生届には、婚外子の場合「嫡出でない子」の欄にチェックするようになっている。また、同法第52条2項は、「嫡出でない子の出生の届出は母がこれをしなければならない」と規定し、父が届出人となることができない。出生届の父親欄に実際の父親の名前を記載して父の姓で届出をすることも認められない。その結果、戸籍が作成されない子が存在する事態も生じかねない。このような事態を防ぐためにも、出生届から嫡出か否かのチェック欄を削除し、父親が届出人となれるような制度にすべきである。

(3) 戸籍

36. 戸籍の記載において、嫡出子の場合は、続柄欄に「長男」「長女」等の記載がなされるのに対し、婚外子の場合は、単に「男」「女」と記載される。このような記載の差別は合理的理由がなく、住民票の表記が「子」と統一された（95年3月から改正されている）のと同様に表記方法を「子」に統一すべきである。

(4) 親権

37. 婚外子について、両親による共同親権の制度が存在しない。民法第819条4項は「父が認知した子に対する親権は、父母の協議で父を親権者と定めたときに限り、父が行う」と定めるのみである。婚外子は、母親の単独親権となるが、「親権」は、親の権利というより、むしろ子どもに対する親の養育責任と解すべきものであるから、「共同親権」を認めることが子どもの利益となる。婚外子の場合だけ共同親権を排除すべき合理的理由はなく、母及び父との共同親権が可能となるような制度を定めるべきである。

(5) 国籍

38. 国籍法第2条1項は、子が日本国籍を取得する要件として、父又は母が日本国民であることを定める。この規定にいう「父又は母」とは法律上の父母を意味するので、父が日本人で母が外国人の婚外子については、父の認知がなければ日本国籍を取得できない。そして同法3条は、認知に遡及効を認めていないので、仮に出生後に父が認知したとしてもその子は日本国籍を取得できない。よって、日本人の父と外国人の母との間に生まれた婚外子が日本国籍を取得するためには、父から出生前に認知を受けていなければならない。この扱いは、国籍法第3条が、「父母の婚姻及びその認知により嫡出子たる身分を取得した子で20歳未満のものは、認知をした父又は母が子の出生時に日本国民であった場合において、その父又は母が日本国民であるとき、又はその死亡の時に日本国民であったときは、...日本の国籍を取得することができる」と定めることに比して明らかに不合理な差別的扱いである。

なお、最高裁小法廷1997年10月17日判決は、日本人父と外国人母の間に生まれた婚外子について、出生当時母が別の男性と婚姻していたがその2か月後に離婚して前夫との間で親子関係不存在確認の裁判が確定し、真実の父が認知届を出した事案に関し、戸籍の記載上嫡出の推定がなければ真実の父により胎児認知がなされたであろうと認められるべき特段の事情があり、母と前夫との間に子の出生後遅滞なく親子関係不存在が確定し、その後速やかに真実の父から認知届が出された場合には、その子は日本国籍を取得する旨判示した。しかし、そもそも胎児認知をするのは稀なケースであると考えられ、胎児認知を受けたか生まれた後に認知を受けたかによって、その子が日本国籍を取得するか否かが左右されるのは不合理である。母の本国の法制度によっては子が無国籍になる可能性さえ存在する。さらには、同じく日本において日本人の父と外国人の母から生まれた子が、嫡出子であるか否かによって日本国籍を取得するか否か扱いが異なるというのはまったく不合理である。

(6) 税制度

39. 所得税法上の寡婦控除は、婚外子のいる母子家庭には適用されない。夫と死別した母子家庭や離婚した母子家庭には適用があるのに対し、税制上も婚外子家庭は不利益な扱いとなっている。

(7) 出訴期間

40. 民法第787条但書は、婚外子は、父又は母死亡の日から3年を経過したときは認知の訴えを提起することができないと定めるが、嫡出子の親子関係確認訴訟に出訴期間の制限が設けられていないことと比べて差別的扱いである。

2 男女の差別

41. 最終見解は、「委員会は、また、男児(18歳)とは異なる女児の婚姻最低年齢(16歳)を規定している民法の条項を懸念する」(14項)とし、「男児及び女児の婚姻最低年齢を同一にするよう勧告する」(35項)と勧告した。しかし、その後、民法の改正はなされておらず、政府報告書には、その点の言及もない。

民法第731条は、「男は、満18歳に、女は、満16歳にならなければ、婚姻をすることができない」と規定する。このように婚姻適齢に男女差を設ける理由として、男女の成熟度の差異を挙げるものが多いが、これは全く根拠が存在しない。実質的には、男性は一家の大黒柱として社会に出て労働力となるのに適した年齢、女性は子どもを産み育てるのに適した年齢ということでこのような差異を設けたものと考えられるが、このような考え方自体時代錯誤であり、ライフスタイルが多様化された今日の社会において合理的な根拠を有するものでない。よって、直ちに改正し、男女同一の婚姻年齢とすべきである。

3 民族による差別

42. 在日朝鮮人に対する差別意識から、朝鮮学校生徒らへの暴行として現れ、1994年に民族服であるチマ・チョゴリを着用して通学中の女子生徒に対して、刃物で切り裂いたり、「朝鮮へ帰れ」というような侮蔑的言辞や罵声を浴びせるという事態が発生し、東京弁護士会会長が、1994年7月7日、このような許しがたい行為に対する国民の自

覚を求め、在日外国人の安全を保障すべき責務を負う関係機関に対して、かかる事態を防止する措置を求める声明を発表していることは、すでに第1回報告書でも述べたとおりである。

しかし、その後の1998年にも同様の事態が頻発しており、また、2002年には、朝鮮民主主義人民共和国が日本人を拉致していた事実が明確になったことを受けて、これには関係ない在日朝鮮人に対する嫌がらせがなされたという報道もされている。

日弁連は、2002年12月19日、何の責任もない在日コリアンの子ども達に対する嫌がらせや脅迫的言動は決して許されず、日本政府は、これらを防止するための対策を直ちに講じるべきであるという会長声明と緊急アピールを出した。

これらの嫌がらせ行為に対して厳しい対応はなされておらず、たとえば、1994年1月から7月までの間に出された朝鮮人学校女子生徒がチマ・チョゴリを刃物で切られた被害届けは11件に及んだにもかかわらず、この種の事案で容疑者が検挙されたのは、そのうち1件に過ぎない。同様の事態が再発しないために、政府は、国民の差別意識を解消するよう具体的措置を取るとともに、差別に基づく暴力行為については厳正に対応すべきである。

4 障害児に対する差別

43. 政府報告書(パラグラフ92)は、「障害者基本法第3条において、すべての障害者の個人の尊厳が重んぜられ、その尊厳にふさわしい処遇を保障される権利を有し、あらゆる分野の活動に参加する機会を与えることが定められている」と述べるが、いまだに障害児に対する種々の差別が存在することは、後記 Aのとおりである。

障害のある人に対する差別禁止法を制定し、あるいは障害者基本法や学校教育法、児童福祉法等に「障害による差別の禁止」を明確に規定すべきである。

(詳細は、 A 参照)

B 児童の最善の利益

- 1 児童福祉法、少年法、学校教育法をはじめとする、国内関連法規に「子どもの最善の利益を最優先」すべき旨を明文化すべきである。
- 2 少年法の最善の利益原則を後退させた改正を、改正前にもどし、併せて子どもの権利条約と関連国際準則を踏まえた、改正を行うこと。
- 3 学校教育法の改正を、子どもの最善の利益の視点でみなおし、適切な改正を行うこと。
- 4 政府は、歳出・税制・経済活性化を進めるにあたり、子どもに関する法制については、子どもの最善の利益を最優先させる視点で再検討すること。
- 5 児童扶養手当の支給に関する政令の変更については、子どもの最善の利益を最優先させる視点で見直し、改善をはかること。
- 6 東京都は、「心の東京改革」に基づく改革を、ただちに停止し、子どもの権利条約に基づく子ども観にたった、方針に立ち返ること、その際に子どもの最善の利益を最優先さ

せる視点を失わないこと。

- 7 買春問題の運用、特に捜査・公判・判決にあたっては、少年の問題性を優先させるのではなく、あくまでも少年は被害者であるとの視点を貫き、その尊厳を傷つける事態をまねかぬよう留意すること。
- 8 子育て支援において、経済的困難をかかえる家庭に対する効果的な支援の方策を検討し、実施すること。高等学校においては経済的理由で修学がさまたげられない方策を検討し、実施すること。
- 9 幼児の家庭内事故・遊具による事故を防止する効果的な方策を検討し、実施すること。
- 10 競争的学校教育の現状を抜本的に改善し、子どもが真にゆとりを持った生活を送れるよう、学校教育を改善する方策を確立し、実施すること。その方策は、子どもの権利条約、国連諸文書、国連子どもの権利委員会の総括意見などを踏まえるものとし、特に子どもの最善の利益に配慮すること。
- 11 学校の校舎の安全を総点検し、危険の残る箇所を直ちに改善すること。
- 12 就職を希望するすべての学校卒業生にかならず適切な就職が出来るようにし、就職が出来ない子どもにはこれを支援する体制を検討し、実施すること。
- 13 社会生活の中で、子どもも対象とされる問題については子どもが対応できる方策を準備し、また子どもの意思に反する事項を強制する場合については子どもとの対話を重ねその了解を得て行うよう配慮する慣行を確立する方策を検討し、実施すること。

1 国内法制に最善の利益原則を明示しないこと

44. 政府は第1回報告でも、児童福祉法第1条、2条、3条、少年法第1条、母子保健法第3条を掲げこれらの法律においてそれぞれ「児童の最善の利益を考慮することが前提とされている」と説明していた(54)が、総括所見により、それでは「子どもに関する立法政策およびプログラムに十分に組み入れられていない」と指摘され、「子どもに影響を与えるすべての法律の改正、司法決定、行政決定、および、すべてのプロジェクトとプログラムの開発と実施において適切に反映されるべきことを確保するために、さらに一層の努力が行わなければならない」との勧告を受けている。特に当連合会は、日本の法制上「子ども(児童)の最善の利益」を明示し、すべての対応がこの原則に基づき行われる旨を定めた法文はないことを指摘し、児童福祉法の改正の機会に、子どもの権利に関する条約の実施として、「子ども(児童)の最善の利益」を法と運用の目的として掲げることを強く求めたが、政府はこれを一切無視して取上げなかった。またそのことを当連合会は、第1回政府報告書の審査に関して国連委員会にも報告し対応を求めた結果、委員会の審査においてはとりあげられ、審査における建設的対話の中で、同文であっても国内法にも明記することが、国内で実施するにあたって重要であるとの指摘を受けていた。上記総括所見はこの対話を踏まえてのものといわなければならない。しかるに今回の政府報告は、児童福祉法の改正(前回審査時点では改正済みであったが、第1回報告では触れられていなかった)、児童買春・児童ポルノ法、児童虐待の防止などに関する法律の制定があったことには触れてはいるが、そうした機会において法文の中に「子どもの最善の利益」が盛り込めなかった経緯については一切触れることがなく、第1回報告と同様、前提としているとの指摘にとどめ、理由についても全く明らかにし

ていない。そのことが後述少年法・学校教育法の改正における、最善の利益の後退に影響を与えているが、そのことにも触れないですませている。これは当連合会の意見を無視したというだけではなく、ガイドライン6が要求する前回審査の結果についていかなる対応を行い、いかなる前進があり、あるいはいかなる困難に当面しているのかについて、情報提供を怠ったものというべきである。

2 最善の利益・最優先の必要を後退させる立法・行政・裁判

45. (1) 「子どもの最善の利益の原則、およびそれが子どもに関するあらゆる対策において最優先される必要性が、「裁判所、行政当局または立法機関」によって十分に理解されておらず、実現のための準備や追求も不十分で、かえって後退を重ねる現実がある。
46. (2) 非行を犯した子どもの回復と社会復帰を目指す基本法制である少年法が2000年12月改正された。
47. この改正は、たまたま重大な結果をもたらす少年犯罪が続発したことを契機として、少年をこらしめ、見せしめにすることが必要で、保護的対応を優先させることは間違いだとする声（最優先の必要無視）が大きくなったことを契機として、
48. 条約の実施に責任を負う政府が、非行をおかした子どもの回復と社会復帰のため最善のものを提供する法制で、その実現が優先されることについての説明・資料提供を怠った（条約実施義務違反）結果、非行をおかした子どもの最善の利益を優先させる論議が深まらないまま、
49. 最善の利益原則に従っていた従前の法律につき、一方では年少の少年に許されていなかった刑罰への途を開き（16歳未満の年少少年の逆送）、他方では要保護性がない場合に限って許されていたのを改め、刑罰の選択の選択を原則的とする場合（非行時16歳以上の少年が故意行為により被害者を死亡させた場合）を設けた。
50. この改正を政府報告書は、「その反社会性、反倫理性の高さにかんがみ、少年であっても刑事処分の対象となるという原則を明示することが、少年の規範意識を育て、健全な成長を図る上で重要なことである」（政府報告書295（ ））と評価している。
51. これは、犯罪に陥った少年の回復と社会復帰のための最善の利益を優先させてきた少年法制を、一般少年の規範意識を育てるといふ最善の利益とは無縁のほかの原則を優先させる法制へと転化させたもので、最善の利益を最優先とすることを求める条約から大きく逸脱し、後退したものとわざるを得ない。
52. (3) 学校制度の基本を定める学校教育法は、2001年7月改正された。この改正は、内閣総理大臣の私的諮問機関である教育改革国民会議の最終報告の提示した方向にそってのものであるが、「奉仕活動を全員が行えるようにする」「問題を起こす子どもへの教育をあいまいにしない」という最終報告に従って行われ、改正点は、「児童の体験的な学習活動、特にボランティア活動など社会奉仕体験活動、自然体験活動その他の体験活動の充実に努めるものとする。」（18条の2）と、「市町村の教育委員会は、次に掲げる行為の一又は二以上を繰り返し行う等性行不良であって他の児童の教育に妨げがあると認める児童があるときは、その保護者に対して、児童の出席停止を命ずることができる。」（26条）である。

この改正も、18条は奉仕活動の義務づけの視点を優先させたもの、26条の2は、問題を起こす子どもを教育現場から切り捨てることを優先させたものであり、いずれも

「子どもの人格、才能並びに精神的および身体的な能力をその可能な最大限度まで発達させる」ことを指向すべき、子どもの教育への権利と相容れない強制・切捨ての視点にたっており、最善のものを優先させる視点からなされたものではない。

この改正においても、政府は、改正にあたって、子どもの最善の利益が優先することについての説明・資料提供を怠り、議論が深まらないまま改正は強行されている。少年法の改正と同様、子どもの最善の利益を最優先する義務から逸脱し、それまでの法制を歪めたものといわざるを得ない。

53. (4) 現在自治体が行う公立学校の経営は、例えば教職員の給与のように、国の補助金によって支えられ、そのことが財政の確立が困難な地方においても、支障なく均質な教育を支えている。政府は歳出・税制、経済活性化の基本方針として、教育・福祉に関する補助金の削減を第一にあげており、ここには子どもに関する施策において、子どもの最善の利益を最優先の順位で配慮する姿勢はない。
54. (5) 政府は、働く意欲が十分にありながら、給与体系においても女子差別が厳然として存在するため平均年収が一般家庭に較べて3割しかない母子家庭への支援の、重大な柱として有効に機能し、子どもの成長を支えている児童扶養手当について、政令を改め8月1日から従来母子2人所帯においては、満額である月42,300円の手当ての支給を受ける対象を、年収2,048,000円未満の母親から一気に、年収1,300,000円未満の母親に改めた。母子家庭が増え手当ての支給額が膨らみ財政負担が大きいことを実質的理由とするもので、ここでも子どもの最善の利益を最優先の順位で配慮する姿勢はない。
55. (6) 東京都は、1999年11月以来「次代の若者を育てるため」子どもに「規範意識」を植え付ける「心の東京革命」を提起し社会運動として取り組んでいる。その具体化としての7つの呼びかけを見ると大人から「こどもに・・・をさせよう」という一方的な内容で、大人が良しとするものを子どもに押し付けることに集中している。その動機は「青少年の凶悪な暴力事件や学校でのいじめなどが続発する極めて深刻で危機的な状況にたちいたった」ことにあるという。子どもの悩み、苦しみを共感的に受け止め子どもの力を引き出し育てるのではなく、大人が良しとするものを押し付け大人のいうことを聞かせてすまそうとする姿勢は、個別の子どもの最善の利益よりも問題を起こさせないですますことを優先させるもので、最善の利益を最優先させる原則に逆行するものである。
56. (7) 愛知県の検察庁は、1996年タイで当時11歳の少年に対し買春行為を行なった男性に対する強制猥褻罪の告訴に対し、公訴時効の期限直前の2001年5月になって、「証拠の食い違いがあるので起訴できない」として、不起訴の裁定を行なった。被害少年は逮捕直後にタイの警察の取り調べを受け、その後告訴弁護団の聞き取り、来日しての警察と検察官の取調べ、さらに仲介したポン引きが有罪になったのを受けタイでの検察官の取調べを受け、それぞれ書面化されたものが残っている。加害者は捜査にあたっては否認したが、2002年3月不起訴後の民事裁判において、加害の事実を認め100万円を少年に支払って和解している。

不起訴となった証拠の食い違いはささいなもので、民事裁判で加害者が事実を認め、和解したことから見ても、これを不起訴の理由とするには疑問が残る。当初起訴に向け

て積極的であった検察官の姿勢が不起訴に変わったのは、検察官が少年を再度取り調べたことを契機としている。そこでの変化は少年が以前に買春された経験を有することを供述した点だけであり、そのことにより少年の被害性が減殺されたと受け止めたことが方針転換の真の理由と考えられる。いうまでもなく買春処罰は、被害少年の損なわれた尊厳を取り戻す機能を担うもので、そのことは少年に最善のものを提供することとして最優先されねばならない。被買春歴は被害性を増すことではあっても減殺することではない。にもかかわらず愛知県の検察官は、被買春歴を少年の尊厳の回復の必要性を減殺するものと捕らえ不起訴処分とした。この検察官の姿勢には子どもの尊厳を回復させることを最優先させる姿勢が欠落していたとしかいいようがない。

3 家庭・学校・地域において

57. (1) こうした立法・行政・司法での最善の利益を優先させる姿勢を欠く対応の背景には、家庭生活、学校生活、社会生活において、最善の利益を軽視する現実があり、政府が、そうした現実を改めようとする姿勢に欠けているということがある。そして、この点に関しては何故か政府報告書は何も情報を提供していない。
58. (2) その第1の問題は、家庭生活である。「家族は社会の基本的単位であり、そのようなものとして強化されねばならない。家族は、包括的な保護および支援を受ける権利を有する」(2002年国連子ども特別総会成果文書)。日本においては少子化に当面し子育て支援が叫ばれているが、不況を背景に経済的困難に陥った家族を国家・自治体・社会で支える体制が後退し、家庭が子どもに最善のものを提供できない現実がある。公立高等学校における授業料の減免を求める生徒は急増している(中部6県では16,437人で、全生徒の4.6%と過去最高に達している)。私立の高等学校では授業料の滞納者が増え、退学・除籍となるものも高い水準に達し、経済的理由で修学旅行に参加できない生徒も相当数に達している(全国私立学校教職員組合の調査では、調査対象230,000人のうち、経済的理由での退学が1,379人うち除籍が52人、修学旅行に参加できなかったものが464人に及んでいる)。
- こうした状況において、最も支援を必要とする一人親家庭に対する支援は、もともと父親の一人親家庭に対する支援はない。母親の一人親家庭に対する支援も、その重要な柱である児童扶養手当の支給対象が、前述の通り制限され後退している。
- 1歳から4歳までの幼児の不慮の事故による死亡は、10万人あたり6.6人で、英国の4.0人、スウェーデンの3.6人、イタリアの4.6人に較べて高い水準にある。国立保健医療科学院の調査によると、家庭における安全対策の実施率は、家庭内の事故として浴槽に転落して水死するケースが最も多いのに、浴室に子どもが1人で入れない工夫をしている家庭は、31.3%しかないという結果となっている。その他にも、家具の鋭い角のガードをしている家庭は32.0%、階段に転落防止の柵を設置している家庭は45.8%、ビデオデッキのテーブル口に指を入れない工夫をしている家庭は47.5%で、子どもの最善の利益のため、大人と異なる子どもの安全について必要とされる行き届いた配慮を尽くす姿勢は行き渡っていない。
59. (3) 第2は学校生活である。学校生活においては、政府報告書は、「文部科学省では、学習指導要領を改訂し、ゆとりの中で学ぶ楽しさを実感できるよう、教育内容を厳選し、体験的学習を重視するなど、教育内容や教育方法の改善を図っているところである」

(268)としている。併せて国公立の学校では、ゆとりを生み出すものとして2002年4月から土曜日を休日にして週5日制がスタートした。しかしこれらの変化を受け止める学校現場ならびに家庭においては、学力の低下が生ずるとして、削減された時間と学習課題を埋め合わせるものとして、子どもの成長に欠かせぬ学校行事を削減したり、休みになったはずの土曜日に補習を行ったり、夏季休暇中に授業を行ったり、塾での学習がさらに一般化するという混乱が生じ、これに対応できない子どもは置き去りにされ、高度に競争的といわれた状況は、ますます深刻さを増しつつある。これは「すべての子どもが無償の、義務的な、かつ良質な初等教育を利用および終了できる」ことに高い優先順位を与えるという、国連子ども総会の成果文書の提起にも反する運用であり、「子どもの人格、才能並びに精神的および身体的な能力をその可能な最大限度まで発達させる」ことを指向すべき、子どもの教育への権利と相容れず、子どもの最善の利益に反する運用といわざるを得ない。

60. 内閣府が公共施設を対象に2002年3月31日時点を基準に行なった、耐震性の調査においては、建築基準法の耐震基準に合致せず、地震にあたって倒壊の危険がある学校は、54.3%に上っており、築後数十年経過しても耐震性診断そのものを受けていなかったり、要改修とされていたあと放置されていたものが、過半数に達していたという。東京都においては、都立学校273校のうち84校が耐震基準を満たしておらず、うち17校は避難が困難な障害児童・生徒が通学する盲・ろう・養護学校であった。日本は地震災害の多い国であり、児童・生徒の安全にかかわる問題を放置して省みない現状は、子どもの最善の利益を優先させる姿勢に乏しいからといわざるを得ない。
61. (4) 第3は社会生活である。厚生労働省の調査によると、2002年3月高等学校を卒業し、就職を希望しながら3月末までに就職が決まらなかった人は、過去最多の20,000人に及び、調査を開始した1977年以来の最低の就職率を記録しているという。中学生については、就職が決まった割合は64.47%で、前年より8.0ポイント減っている。希望に胸をふくらませて社会生活に踏み出す子ども達に対するきびしい現実であり、子どもの最善の利益に反する事態であることはいうまでもない。
62. 2002年韓国・日本でおこなわれたサッカー・ワールドカップにおいて、子どもの名義で申し込まれた入場チケットの受取にあたって、写真添付の身分証明書を持たぬ小学生に、身分証明書がなく本人であることが確認できないという理由で、入場券の交付が拒否され問題となった。在学証明書に顔写真を貼り学校の割り印を押したもので代用することでとりあえずの解決をみたが、一時当選した子どもの小さい胸を痛めさせた。子どもの入場も予定しているサッカー観戦で、子どもに交付できない方法での配布方式しか準備されていなかったのは、子どもへの配慮を欠いたものといわざるを得ない。またイングランド代表のキャンプ地となった淡路島の津名町においては、イングランド代表との懇談会に出席した小学生が、代表選手から色紙にサインしてもらったものを引率した先生が没収し、苦情が殺到する事件が起こっている。結局サイン入り色紙は子どもに返還されたが、子どもたちは大人への不信の念を抱いたという。参加できなかった児童がいるので、参加できなかった子どもを含む全体の宝にする趣旨であったというが、事前の説明もなく、了解もないのに、没収するやり方は、子どもの気持ちへの配慮を欠いたもので、大人であれば許されないことが、子どもであるから許されるとする、引率

教員の意識は、子どもの成長にとって最善のものをという原則を忘れたものといわざるを得ない。この2つの事例は、ワールドカップを巡ってたまたま発生したものであるが、日常の社会生活の中では、子どもの状況を見向きを無視したり、子どもだから了解を必要としないとして、子どもを傷つける対応は、意識しないまま定着しており、同様の事例は枚挙にいとまない。

C 生命、生存及び発達に対する権利

- 1 不慮の災害・自殺による子どもの死亡を防ぐため、学校・施設・玩具などにつき、構造と運用にかんする必要な安全基準を検討し、早急に確立・普及をはかるべきである。
- 2 小児科医が意欲をもって働け、十分に機能する子どもの医療体制確立のためにあらゆる方策を検討し、推進すべきである。
- 3 児童精神科医・臨床心理士の必要数を確保し、必要な場所に配置するあらゆる方策を検討し、推進すべきである。
- 4 学校災害については、災害の原因を客観的に解明し、発生した災害の教訓に学び、同じ過ちが再現しない体制を検討し、確立普及するとともに、無過失責任制を早急に実現すべきである。
- 5 子どもの生命・生存、発達の問題にかんし、警察に過度に依存する体制から脱却するために必要な体制づくりを検討し、実現をはかるべきである。

1 現状

(1) 自殺・不慮の事故による死亡

63. 厚生労働省の統計により、2000年における年齢階層別死亡原因の順位（5位まで公表）と男女別死亡者数をみると、下記のとおりであり、0歳を除く各年齢層において、子どもの死亡原因の中で、不慮の事故による死亡と、自殺は高位にランクされる死亡原因となっている。そのうち虐待による被害は、児童相談所に寄せられた相談が約18,804件であり、106人の死亡が報告され（2000年）、虐待を除く家庭内の事故による死亡も、幼児の死亡原因で不慮の事故が高位を占めていることからして、少なくないものと思われる。さらに代替的な監護を担う施設においても、体罰が後を断たず、死亡事例も報告されている。また学校管理下における災害に関しては、日本体育学校健康センターの把握した数字によると年間1,686,344件の学校災害が発生し、134人が死亡している（2000年度）。そして2001年6月8日には、大阪の教育大附属小学校において、包丁を持った男が侵入し、児童・教師に切りつけ児童8人が死亡、児童と教師21人が傷害を蒙る被害が発生している。このように日本においては、最も安全と思われる家庭・学校での不慮の事故による死亡が相次ぎ、自殺も少なくないのが現状である。

自殺・不慮の事故による死亡

2000年

年齢階層	原因	男		女	
		順位	死亡数	順位	死亡数
0歳	不慮の事故	4	138	5	79
	自殺				
1～4歳	不慮の事故	1	211	2	97
	自殺				
5～9歳	不慮の事故	1	158	1	84
	自殺				
10～14歳	不慮の事故	1	128	2	38
	自殺	3	58	4	16
15～19歳	不慮の事故	1	855	1	197
	自殺	2	335	2	138

注 厚生労働省統計による。

64. (2) 子どもの生存・発達が脅かされている状況は、死亡にいたるものには限られない。むしろ死亡にいたる事故は氷山の一角であり、その背景には子どもの生存・発達を妨げる多くの事例が存在している。そしてその中で子どもは体を傷つけられるだけではなく、深く心を傷つけられている。虐待については、虐待防止法は施行されたが、急増する事例に対応できる受け入れ態勢が整っていない。そのため子どもの被害の回復は困難な状況が続いている（ C 参照）。施設に収容された後も多くの子ども達が、体罰が日常化し、プライバシーも守られない不十分な環境におかれている（ B 参照）。学校については、公立学校週5日制の発足や、指導要領の改革により学習負担の減少がはかられたというが、現実には学校行事が削減されるなど、子どもに必要な対応が削られるだけで、ますます「競争的雰囲気」が加重されるばかりである。その影響が不登校・中途退学の増加として現れている、またそうした非人間的環境の中で、体罰・いじめなど暴力による人権侵害も依然として克服される状況になく、深刻である（ B、C 参照）。

2 児童の生命に対する権利を保障し、児童の生存発達を確保する環境の創設

(1) 小児医療体制

65. 政府報告書は、児童の生命に対する権利を保障し、児童の生存発達を確保する環境の創設について、「（児童福祉法・母子保健法など）に基づき、周産期・小児医療体制の整備などにより、小児の健康保持を増進している」とする（116.）が、日本における小児医療体制は、小児科の不採算に少子化が追い打ちをかける状況で、小児科医を志望するものの割合が減少し、小児科医が全体の医師の中で占める割合は1975年の26%から1998年は15%と大きく減少し、危機的状況が指摘されて久しい。最近の新聞報道によると、いざという場合の医療にあたる小児科を持つ病院は1998年、1999年の2年間で200病院が減少し、夜間・休日の救急医療にあたる体制が整って

いる地域は、全国の360医療圏のうちわずか65医療圏しかないというありさまで、この状況は今後更に悪化することが予想され、子どもの安全を確保する環境は風前の灯の状況にある。

(2) 児童を対象とする精神科医・臨床心理士などの確保と配置

66. 最終見解において、「自殺が多数にのぼり、この現象を防止するためにとられた措置が不十分であること」(21.)、「高度に競争的な教育制度のストレスにさらされ、かつ、その結果として余暇、身体的活動および休息を欠くにいたっており、子どもが発達障害に陥っている」こと(22.)が懸念され、それぞれ改善の勧告(42.43.)がなされ、また虐待の増加(19.)・暴力の頻発(24.)・買春と闘うための包括的な行動計画の欠如(25.)薬物・アルコール濫用(26.)などが指摘され、そうした事態におちいった子どもの回復と社会復帰のための精神的支援の体制の整備が求められていた。こうした子どもの精神的異変を早期に発見し適切に対応するためには、何よりも児童を対象とする精神科医・臨床心理士などの専門家の確保と適切な配置が緊急の課題である。しかしこの点に関しては、この領域において診療・臨床に従事する医師・臨床心理士の絶対数が不足し、また公的機関での配置は十分ではない。児童精神科医については、欧米の児童数千人当り1人という水準に較べて、児童130,000人当り1人というのが現状で、これを解消する意識的対応はない。また公的機関への配置については、例えば児童相談所においては2000年11月から児童虐待防止法が施行され、増員・配置が必要とされているのに、増員は十分ではなく、またその増員も、非常勤が中心である。子どもの精神的異変に対応するためには、抜本的な常勤医師、心理判定員の増員が必要である。

(3) 学校災害から子どもを守る環境づくり

67. 日本体育学校健康センターの把握した数字によると年間1,671,920件の学校災害が発生し、119人が死亡している(2001年度)が、こうした学校災害から、子どもの生命・安全を守る体制は、十分ではない。まず発生した事故の原因を解明して、全体のものとし再発を防ぐ手だてが十分ではない。学校管理下の事故に関して、災害共済給付を行う、日本体育学校健康センターは、この状況につき、「学校管理下における死亡あるいは障害の原因となった事故の発生状況をみると毎年同種の事例が見受けられ、安全教育・安全配慮にもう少し配慮されていたならば防止し得たであろうと思われる事故例も少なくありません。」(「学校管理下の死亡・障害(平成元年版)・はしがき」と指摘し、「学校などにおかれては、本書に掲げた事例を礎とし、児童・生徒などの防止に役立てていただければ」として、毎年事故事例を編集して各学校・教育委員会に配布している。しかしこの「学校管理下の死亡・障害」の冊子も、重大類似事故が発生した訴訟になった場合、教師・監督者が、同種事例が発生し冊子掲載されていることを知らない場合が圧倒的で、この冊子は現場では再発防止の教訓としてほとんど活用されていない。また文部科学省には、毎年学校事故被害者の家族から、多発する事例と問題点・対処法をとりまとめて通達などとして、学校現場に注意をうながしてほしいとの要望がなされているが、具体的通達とされる事例は少なく、同様な事故の発生が繰り返されている。またこうした事故を防ぐために、子どもや保護者の訴えがあればこれを誠実に受け止め、改善をはかり、子どもや保護者が主体的に参加し、危険を訴えることを奨励す

る取り組みは殆どなされていない。子どもや保護者の参加による防止体制も不十分である。

3 環境創設の障碍となる政府報告書

(1) 警察を中心とした取り締まりに偏る政府報告書

68. 政府報告書が、児童の自殺防止及びそのモニターの取り組みとして第一に警察の補導・相談活動を挙げ（117）、犯罪被害者から児童を守る取り組みとして、警察庁が「女性・子どもを守る施策実施要綱」を制定したこと、警察と市町村等が連携して実施する「安全・安心まちづくり」を挙げている（119）ことに表されているように、政府の第6条に関する取り組みの報告は、警察を中心とした活動に偏っているのが特徴である。

しかし、2001年6月8日大阪の教育大附属小学校において、包丁を持った男が侵入し、児童・教師に切りつけ8人が死亡、21人が傷害を蒙る被害が発生し、学校における児童・生徒の安全確保が、問題にされ注目を集めたが、そこで指摘されたのは、警察を中心とする不審者の侵入防止だけではなかった。むしろそれに偏り学校を閉鎖することが、たくさんの目で見守ることを妨げ安全を損なうことが指摘され、学校の開放を進めることの重大性が指摘され、今日ではそれが実行に移され成果を上げていることが報道されている。政府報告書の記載は、警察を中心とする取り組みに偏っており、真の問題点を隠蔽し、効果的な環境整備の障碍となるおそれが強い。

(2) 学校災害に触れない政府報告書

69. 学校災害から子どもを守る環境作りの問題を、政府報告書は一切無視して触れていない。すでに発生した事故の問題点を踏まえて同種事故の再発を防ぐ方策が不十分であることは指摘したが、問題はそれに留まらない。

日本においては、事故発生にあたって、その原因解明は一次的には学校・監督者・設置者などの学校側に委ねられている。しかも学校側に過失がある場合にのみ、学校側は責任を負うこととされているため、学校側は原因解明の段階から、責任を問われる問題を隠蔽しあるいは被害者である生徒の不注意を過大に評価して、自己の責任を軽減しがちである。

そこでは好奇心に富み、新しい冒険に挑戦する子どもの姿勢そのものが不注意として問題にされ、そうした存在であることを前提に子どもと向き合わねばならない学校側の責任は霧消してしまいやすい。裁判となってもこのことは変わらず、裁判所は学校側の責任を認める場合においても、生徒の不注意も併せて認定し過失相殺をするのが通例となっている。

現在学校災害の原因解明にふさわしい、子どもの成長・発達にマッチした仕組みが存在しないわけで、それにふさわしいしくみ作りが急がねばならない。

D 子どもの意見表明権について

- 1 学校教育法に基づき「出席停止」の処分を行う場合には、児童、生徒に対する告知と聴聞の機会を与えるよう改正がなされるべきである。学校懲戒手続きにおいても、子どもにも告知と聴聞の機会を与え、意見表明権を保障すべきである。
- 2 学校行事を中心として、学校運営においては、積極的に子どもの意見表明や参加の機会を認め、政府は、そのような学校運営を推進するように適切な施策をとるべきである。

1 学校教育法26条の「改正」

70. 政府報告書は、出席停止について、「児童生徒の権利・義務に直接関わる処分であることから、その適用については適正な手続きを踏むことが必要であり、従来から通知において当該児童生徒や保護者の弁明を聴く機会を持つことが望ましいこと、文書の交付により行うことが適当であることなどを指導してきた」とし、さらに「学校教育法を改正し、出席停止制度について、要件及び手続きの明確化並びに出席停止期間中の児童生徒の学習の支援等について規定した」と述べている。

「改正」前の学校教育法26条は、「市町村の教育委員会は、性行不良であって、他の児童の教育に妨げがあると認める児童があるときは、その保護者に対して、児童の出席停止を命じることができる」としていたが、「改正」法同条1項は、この要件を「次に掲げる行為の1又は2以上を繰り返し行う等性行不良であって他の児童の教育に妨げがあると認める児童があるとき」と改め、「行為」の具体例として、「他の児童の傷害、心身の苦痛又は財産上の損失を与える行為、職員に傷害又は心身の苦痛を与える行為、施設又は設備を損壊する行為、授業その他の教育活動の実施を妨げる行為」を挙げる。そして、同条2項で、「出席停止を命ずる場合には、予め保護者の意見を聴取するとともに、理由及び期間を記載した文書を交付しなければならない」とし、第3項で、「出席停止の命令の手続きに関し必要な事項は、教育委員会規則で定める」とし、第4項で、「出席停止にかかる児童の出席停止の期間における学習に対する支援その他教育上必要な措置を講ずるものとする」との規定を付加している。

71. しかし、この「改正」については、次のような問題点が指摘できる。

「他に取り得る手段がない最後の解決手段」との規制がない。

要件が、広汎であり、1983年に文部省が出した通達では、「授業その他の教育活動の正常な実施が妨げられている状況」が要件として規定されていたが、「改正」法では、授業その他の教育活動の実施が妨げられている場合でなくとも出席停止とできるという意味で、従前より要件が拡大されている。

出席停止期間について、何らの限定がされていない。

適正手続きの保障の欠落

文部省は、1996年7月26日、出席停止を命じる場合には、子ども本人と保護者に出席停止の趣旨を十分説明するとともに、事前に保護者等の意見を聴取すること、という通達を出していたが、「改正」法では、「予め保護者の意見を聴取する」とするのみで、通達の「子ども本人と保護者に出席停止の趣旨を十分に説明する」という部分は欠落している。

何より、子ども自身に対する告知と聴聞の機会が保障されておらず、子どもの権利条約 12 条の意見表明権の保障の観点からは問題である。

従って、「出席停止」を命じる場合には、子どもに対する告知と聴聞の機会を与えるべく、「改正」が行われるべきである。

なお、後述のとおり学校懲戒手続きにおいて、子どもの意見表明権が保障されていないという問題がある(E)。学校懲戒手続きにおいても、子どもに対する告知と聴聞の機会をあたえ、子どもの意見表明権を保障する運用がなされるべきである。

2 学校における意見表明及び参加について

(1) 入学式、卒業式における子どもの参加権の侵害

72. 最終見解において、「およそすべての子どもが、社会のあらゆる領域において、とりわけ、学校制度の中において、その参加の権利(12 条) を行使する際に直面している困難に、特別の懸念を表明する」とされ(13)、「条約の一般原則、特に・・・子どもの最善の利益(第3 条) および子どもの意見の尊重(12 条) が、単に政策論議及び政策決定の指導原理となるばかりでなく、子どもに影響を与えるすべての法律改正、司法的決定、行政的決定、及び、すべてのプロジェクトとプログラムの開発と実施において適切に反映されるべきことを確保するために、さらに一層の努力が行われなければならない」と勧告されている(35)。

しかし、高等学校において、子どもの意見表明権及び参加権が侵害されたとして、日弁連、弁護士会に対する救済申し立てがなされ、子どもの権利侵害が認定された事例があり、最終見解は学校現場で全く生かされていない。

埼玉県立所沢高校事件

73. 埼玉県立所沢高校では、従来生徒及び生徒会が学校行事の決定過程に参加し、その意見が尊重されてきており、「行事執行規定」には、体育祭、修学旅行や卒業関連行事については、生徒と教職員の共同決定が原則とする旨記載されたり、「生徒会活動に関する協議会規定」では、生徒会の決定を職員会議が否定した場合には、協議会を設置して十分な話し合いを行わなければならない旨が規定されており、学校行事においては、生徒の意見が十分反映されてきていた。また、1989 年以降、生徒会は毎年、学校行事における日の丸・君が代の強制に反対する「日の丸・君が代に関する決議」を採択し、これが尊重されて、入学式、卒業式には日の丸・君が代は導入されてこなかった。ところが、1997 年4月に新しく赴任してきた学校長が、直後の入学式では、生徒らに意見表明の機会を与えないまま、生徒らに強い反対意見のある日の丸・君が代を導入した。そこで、生徒側から、校長への話し合いを要求したが、校長は、「生徒と教員は立場が違う。対等に話ができない。話し合いなら参加しない」と述べて話し合いを拒否し、校長からの説明会なら実施するとして、一方的な説明会を開催して、そこでは、「日の丸・君が代の実施については、生徒たちに伝えることではない。」「これまでは協議会で決めていたが、今後は、最終判断は校長がする」などとのべて、生徒らの意見表明の機会を否定し、生徒らの意見表明に対して誠実に応答しなかった。そして、1998 年3月に実施された卒業式については、生徒会は、「日の丸・君が代に関する決議」を採択し、また、日の丸・君が代を実施しない「卒業を祝う会」の実施を提案したが、校長は、生

徒会の意見に全く耳を貸さず、日の丸・君が代を導入した卒業式を強行するという事態が起こった。さらに、1998年4月の入学式も同様の事態となった。これに関し、生徒らから、子どもの権利条約12条に違反するとして、日本弁護士連合会に対し人権救済申立がなされ、2001年1月26日、日本弁護士連合会は、調査の結果、所沢高校の校長により、同校生徒に対する意見表明権・参加権を侵害する行為があったとして、学校長及び埼玉県教育委員会に対して、以後同様の人権侵害行為を行わないようにとの要望を行った。

札幌南高校事件

74. 北海道札幌南高等学校では、従来の入学式では、「君が代」が実施されてこず、2000年度の入学式、卒業式においても、前任の校長が生徒らの意見を聴取したところ、反対意見が多かったため導入をしなかった。2001年に就任した校長は、入学式で「君が代」を実施したいと表明したが、教職員の反対意見が強くだされたため、実施しなかった。ところが、同校長は、2001年6月、2002年3月に実施される卒業式において「君が代」を実施したいとの意向を表明し、「生徒の意見を聴いて欲しい」との教職員の意見を受けて、12月5日及び同10日に生徒と意見交換会を実施した。その意見交換の席上では、多数の生徒から、子どもの権利条約や、思想・良心の自由との関係から実施を疑問視する意見や実施を考え直して欲しいとの意見が出されたが、校長は、2回目の意見交換会の席上、このような意見交換会を今後実施する予定はないと述べて、その後の意見交換を打ち切った上、同月12日に、一方的に「君が代」の実施を決定した。これに関し、札幌弁護士会に対して人権救済申し立てがなされ、同会は、2002年2月14日、校長の行為は、子どもの権利条約12条に違反する行為であるとして、実際の卒業式の運営にあたっては、生徒らを決定過程の重要な参加メンバーとして加え、生徒に十分な説明と協議を行い、納得を得られるよう最大限の努力を続けることを勧告した。

広島弁護士会に対する人権救済申し立て事件

75. 1999年8月に、日の丸・君が代が国旗・国歌と法制化されたが、法制化される過程での国会審議では、これを生徒や子ども達に強制しないとされていた。それにもかかわらず、2000年3月の卒業式において、広島県内の中学、高校で、一斉起立しての「国歌斉唱」に抗議して着席したまま斉唱に加わらなかった生徒に対し、事後に、教育委員会及び学校長により、その理由を問う調査が行われた。これは、生徒の内心の自由と意見表明権を侵害するものであるとして、人権救済の申立を受けた広島弁護士会は、2000年10月、人権侵害であるとして警告を発している。

国立市立第2小学校事件

76. 2000年3月から4月にかけて、東京都国立市立第2小学校では、この時期に卒業する子ども達が実行委員会を作り、その準備を重ねてきたところ、卒業式当日になって、事前に何の説明もなく学校屋上に日の丸が掲揚された。卒業式の終了後、子ども達はその理由の説明を学校長に求めたところ、校長は日の丸を降ろしたが、子ども達に対して納得できる説明がなされなかった。そのやり取りに関する校長から教育委員会への報告書が外部に漏洩され、ある新聞が「児童30人国旗降ろさせる、校長に土下座要求」と取り上げて、政治団体を称する街宣車が学校に押し掛けて強迫行為を行い授業妨害をし

て、子どもを不安に陥れるなどの事態が発生しており、子どもの意見表明権が脅かされているとして東京弁護士会へ人権救済申立がなされている。

77. 2001年においても、教育委員会が学校長に対する職務命令として、卒業式・入学式などの学校行事における日の丸・君が代の完全実施を求める通知を発した結果、生徒が企画運営して卒業式などを開いてきた高校で、生徒が自主的に卒業式を作り上げてきた伝統が、一方的に破棄されかねない状況を生んでいる。これらの高校の生徒自身が、教育委員会に対し、これらの強制をしないよう求める請願を行ったという報告もある（千葉県の例）。

このように、「国旗・国歌」を契機に、生徒の意見表明権、学校行事に関する参加権が侵害される事態が相次いでいる。

78. (2) 学校行事を中心として、学校運営においては、積極的に子どもの意見表明や参加の機会を認め、その年齢や成熟度に応じて尊重されるべきであり、政府は、そのような学校運営を推進するように適切な施策をとるべきである。

市民的権利及び自由

A 登録及び国籍取得権（第7条）

- 1 子どもの出生届を促進するため、不法滞在者の通報義務を定めた出入国管理及び難民認定法第62条2項に例外を認め、出生届に来た外国人親の入管局への通報をやめるべきである。
- 2 病院による出生証明書の発行拒否をなくし、医師法第19条2項及び保健師助産師看護師法第39条2項を遵守させるための措置を講じるべきである。
- 3 出生登録の際の国籍認定を正確にするため、内外の国籍法を厳密に適用する態勢を整えるべきである。
- 4 母親が出生届をしないで行方不明になった場合、子どもの生まれた病院が判明しているか否かを問わず、戸籍法第57条にいう棄児として処理し、直ちに子どもの戸籍を編製すべきである。
- 5 日本政府は、戸籍法第57条に該当しないケースにおいて、国籍法第2条3号を適用したケースが何件あるのかという統計的情報を公開すべきである。
- 6 日本政府は、帰化による国籍取得が出生による国籍取得の代わりになると主張するのであれば、未成年の間に帰化した無国籍者の数を公表すべきである。
- 7 国籍法第3条について、「父母の婚姻」要件を削除し、子どもが20歳未満の間に日本人父によって認知された場合は、届出による国籍取得を認めるべきである。

1 はじめに

79. 我が国の外国人登録者数（6か月以上の長期滞在者）は、1990年に100万人を越え、2000年には160万人を越えた。内訳は、韓国・朝鮮63万5000人、中国33万5000人、ブラジル25万4000人、フィリピン14万4000人等である。また不法残留者の数は、1993年の29万8000人をピークとして、その後徐々に減りつつあるが、なお20万人以上いると推計されている。内訳は、韓国5万5000人、フィリピン2万9000人、中国2万7000人等である。
80. 我が国における子どもの出生登録及び国籍取得は、親がこのような不法残留者である場合に、とりわけ困難な問題を生じている。また南米諸国の国民は、日系人が多いため、出入国管理及び難民認定法上、比較的在留資格を取得しやすい地位にあるが、本国が出生地主義を採用しているため、やはり子どもの国籍に問題がある。
81. たとえば、国際社会事業団は、2000年末から2001年2月にかけて、全国174の児童相談所を対象として、子どもの出生登録及び国籍などに関するアンケート調査を実施した。そして、回答のあった241人のうち、約80人は、日本で出生届がなされておらず、100人以上は、外国人親の本国への出生届がなされていなかった。また父母の一方が日本人である子どもは、90人であったが、日本国籍を取得し、日本人親の戸籍に登載されていたのは、13人にすぎなかった。さらに父母が両方とも南米諸国の国民であるため、無国籍である子どもは、17人であった（奥田安弘『数字で見る子どもの国籍と在留資格』（明石書店・2002年））。

82. このような実態は、児童相談所外の子どもにも起きていると推測されるが、政府報告書パラグラフ134～139は、戸籍法及び国籍法などの関連規定を引用するのみであり、これらの規定が実際には機能していないことを認識していない。そこで、我が国における外国人の在留及び日本人との家族関係の実態に則した法律の改正及び運用の改善を提言する。

2 出生登録

83. 条約第7条1項は、子どもが「出生の後直ちに登録される」ことを求めているが、その前提として、出生届の事実上の障害を除去する必要がある。また出生登録は、内容が正確でなければならないが、現状では、とくに子どもの国籍認定が正確になされていない。

(1) 出生届の事実上の障害

84. 政府報告書パラグラフ135は、日本で生まれた子どもについて、日本人と外国人のいずれであるかを問わず、戸籍法上の届出義務があることを述べるだけである。しかし、不法滞在の外国人親は、出入国管理及び難民認定法第62条2項が、不法滞在の外国人であることを知った公務員に対し、入管局への通報義務を課しているため、子どもの出生届の際に役場から入管局へ通報がなされ、その結果、退去強制になることを恐れ、子どもの出生届を控える傾向がある。親の不法滞在の取締りのために、子どもの出生届が事実上妨げられるのであるから、このような通報義務には例外を設けるべきである。不法滞在の取締りは、他の手段によっても有効に実施することが可能である。

85. また不法滞在の外国人が病院で出産する際、病院側が出産費用の未払いを理由として、出生証明書の発行を拒否することがある。しかし、病院の出生証明書は、原則として出生届の添付書類とされているので（戸籍法第49条2項）、出生証明書の発行が拒否された外国人の親は、子どもの出生届ができないことになる。たしかに、医師法第19条2項及び保健師助産師看護師法第39条2項は、出生証明書の発行拒否を禁止しているが、これに違反した者には罰則が科されていない。したがって、出生証明書の発行拒否について、罰則を設けるか否かを含め、対策を検討すべきである。

(2) 登録の際の国籍認定

86. 政府報告書パラグラフ136は、児童の出生登録に関わる市町村職員に対し、研修及び現地指導等によって適切な訓練を実施していると述べている。しかし、児童の出生登録に関わる市町村職員の訓練は、全く不十分である。前述のアンケート調査によれば、「無国籍」として外国人登録をしている子どもは、16人いたが、その多くは、母親が行方不明となっており、その身元が判明せず、父親は全く不明であるから、むしろ国籍法第2条3号により、「父母がともに知れない子」として日本国籍を取得すべきであった。また前述のように、父母が両方とも南米諸国の国民であるため、無国籍である子どもは17人であるが、外国人登録に際しては、親の国籍を取得したものと認定されていた。したがって、不十分な訓練の状況を改め、内外の国籍法をきちんと適用したうえで、国籍認定がなされるように態勢を整えるべきである。

3 無国籍の防止

(1) 出生届の援助

87. 条約第7条1項は、さらに子どもが「国籍を取得する権利」を保障している。たしかに現状では、各国の国籍法が血統主義と出生地主義に分かれているため、無国籍を完全に防止することは不可能である。したがって、親の本国が出生地主義を採用している場合に、日本で生まれた子どもが無国籍になることは、一見したところ仕方がないと思われるかもしれない。
88. しかし、このような出生地主義を採用している南米諸国のなかには、日本駐在の領事館等における出生登録によって、例外的に血統主義による国籍取得を認めている国がある（ペルー、ボリヴィア等）。しかるに、前述2のように、日本の病院が出生証明書を発行しないために、親の本国に出生届をすることができず、その結果として無国籍になっている子どもがいる。したがって、日本政府は、無国籍を防止するためにも、出生証明書の発行拒否をなくすための措置を講じるべきである。

(2) 国籍法第2条3号の運用

89. 条約第7条2項は、とくに子どもが「無国籍になる場合を含めて」、国内法にしたがい国籍取得権を実現することを求めている。そして、このような国内法として、国籍法第2条3号は、「日本で生まれた場合において、父母がともに知れないとき」、子どもに日本国籍を付与することによって、無国籍を防止している。この国籍法第2条3号については、1995年1月27日の最高裁判決（アンデレ事件）がある。
90. このアンデレ事件以降、国籍実務では、外国人らしい母親が病院で子どもを産んだ後に行方不明になった場合、次のような方法で国籍を認定しているようである。まず法務局の職員が関係者の証言や病院の書類等から、母親の姓名及び出生年月日等の情報を集める。そして、法務省において、入管局の外国人出入国管理カードを検索し、母親に該当する外国人がいれば、子どもは、母親の国籍を取得したものと認定するが、該当する外国人がいない場合は、国籍法第2条3号により、日本国籍の取得を認める（大野正雄「国籍法第2条第3号の規定に基づく出生による日本国籍の取得について」『民事月報』57巻1号）。しかし、このような国籍法第2条3号の運用は疑問である。
91. 第1に、外国人出入国管理カードの検索によって、母親に該当する外国人がいたとしても、それが本当の母親であるか否かは、本人と照合しなければ分からないし、また単なる書類上の母親であるから、日本政府の国籍認定が当該外国政府によって承認されるとは思えない。現にフィリピンやタイの領事館等では、実際に母親がいない以上、子どもの国籍を認定することはできないと表明している。したがって、子どもは、事実上の無国籍となる。このような国籍法第2条3号の運用は、無国籍の防止という法律の趣旨及び目的に反している。
92. 第2に、生まれた病院が分からない子どもは、戸籍法第57条にいう棄児に該当し、24時間以内に母親が見つからなければ、国籍法第2条3号により日本国籍を取得したものと、戸籍が編製される。これに対して、子どもが生まれた病院が分かっている場合は、病院長等が出生届の義務を負い、母親の姓名及び国籍等が分からなければ、外国人出入国カードの検索に数か月の時間を要する。しかし、病院長等は、母親の姓名及び国籍等を確認する義務を負っていないのであるから、出産後の子どもを預かった他人とほとんど同じである。前者と後者の間で違いを設ける理由は見当たらない。

93. 第3に、政府報告書パラグラフ140は、国籍法第2条3号の条文を引用するのみであり、アンデレ事件と同じような状況で、この規定の適用を受けた子どもが何人いるのかという情報を開示していない。法務省の職員が執筆した大野・前掲論文は、1例を挙げるのみであるが、最高裁判決以降、このような子どもが何人いるのかを統計的に明らかにすべきである。むしろ前述のアンケート調査によれば、アンデレ事件と同じような状況において、国籍法第2条3号の適用を受けなかった子どもが17人いる。
94. 以上により、日本の国籍法第2条3号は、無国籍を防止するための規定であるが、日本政府によるこの規定の運用は、国内法にしたがい無国籍を防止する義務に関する条約第7条2項に違反している。

(3) 帰化による国籍取得

95. 政府報告書パラグラフ140は、国籍法第8条4号を引用し、「日本で生まれ、かつ、出生の時から国籍を有しない者でその時から引き続き3年以上日本に住所を有するもの」は、帰化条件を緩和しているため、容易に帰化できると主張する。
96. しかし、我が国の法制度において、帰化条件とは、法務大臣が帰化を許可することができる最低条件であり、外国人は、このような帰化条件を満たしても、帰化を請求する権利を取得するわけではない。現に日本政府は、外国人が帰化の不許可処分の取消訴訟を提起した場合は、そのように主張しており、裁判所も、その主張を認めている（広島高裁1983年8月29日判決、広島地裁1982年9月21日判決）。要するに、日本政府は、外国人が帰化の不許可処分の取消しを求めた場合は、必ず帰化できるという保証はないと主張しながら、出生による国籍取得の確認を求められた場合は、これを認めなくても、帰化によって日本国籍を取得できると主張しており（大阪高裁1998年9月25日判決、大阪地裁1996年6月28日判決も参照）、これらの主張は相矛盾している。
97. また日本政府が無国籍であると判断するケースが、本来の無国籍のケースと一致していないことによる不都合も生じている。すなわち、前述2(2)のように、父母が両方とも南米諸国の国民であるため本来無国籍である子どもは、外国人登録では、親の国籍を取得したものと認定されているため、国籍法第8条4号の適用を受けることができず、成年に達するまで帰化を申請できない（国籍法第6条2号の適用は受けるが、住所条件が緩和されるだけであり、能力条件は免除されない）。また前述3(2)のように、本来は国籍法第2条3号により国籍取得を認定されるべき子どもが、無国籍として登録されている場合は、親が行方不明となっているため、複雑な手続を必要とする帰化申請は、やはり成年に達するまで事実上不可能となっている。日本政府は、無国籍の子どもが容易に帰化できるというのであれば、現に未成年の間に帰化した無国籍者の数を公表すべきである。

4 非嫡出子の国籍取得

98. 条約第2条1項は、「いかなる差別もなしに」この条約に定める権利を確保すべきであると規定している。したがって、条約第7条1項にいう国籍取得権についても、差別が禁止されている。また血統主義を採用するか、それとも出生地主義を採用するかは、各国の自由であるが、ひとたび血統主義を採用した場合に、その血統による国籍取得を不

当に制限することは、国籍取得権の侵害となる。しかるに、国籍法第2条1号は、「出生の時」に父又は母が日本国民であることを国籍取得の要件としているため、日本人父と外国人母の非嫡出子は、出生前の認知、すなわち胎児認知がなければ、日本国籍を取得しない。逆に言えば、出生後の認知による国籍取得は認められていない。

99. 日本政府は、第1回政府報告書に関する児童の権利委員会からの質問に対し、出生後の認知による国籍取得を認めたら、父や子の意思にもとづかないで、国籍を変動させることになり、「個人の尊厳」に反すると回答している。また、日本人父が子どもを認知すると共に外国人母と婚姻し、子どもの準正が成立した後に、法務大臣に国籍取得届を提出すれば、日本国籍を取得すること(国籍法第3条)、さらに日本人父の認知により、日本国民の子として、帰化条件が緩和されることも(国籍法第8条1号)、認知による国籍取得を認めない理由として挙げている。しかし、これらは、すべて理由になっていない。

(1) 個人の尊厳

100. 認知は、一般に子どもの出生後に、戸籍への届出または裁判によってなされる(民法第781条、第787条)。ところが、胎児認知は、その性質上、子どもが裁判によって請求することができない。したがって、日本人父と外国人母の非嫡出子が日本国籍を取得するためには、第1に日本人父が胎児認知の必要性を知っていること、第2に胎児認知の意思を有していることが必要となる。
101. しかし、前述のアンケート調査によれば、日本人父と外国人母の非嫡出子は、全体の約4分の1に当たる60人以上いたが、日本人父の胎児認知を受けた子どもは全くいなかった。胎児認知をしなかった(できなかった)理由は、「知らなかった」というものが最も多く、さらに「添付書類が揃わなかった」「役場が届出を受け付けてくれなかった」「母親が別の男性と婚姻中であった」という事情が挙げられている。
102. まず一般に認知そのものは、出生後でも可能であるから、子どもが国籍を取得するために胎児認知が必要であることを知っている人は少ない。また認知の添付書類として、母親の身分証明書等が必要であるが、母親が不法滞在であり、旅券等の身分証明書がないために事実上届出ができなかったり、役場が届出を受け付けないことがある。本来は、母親の身分証明書は、本国から取り寄せることができるし、また役場は、添付書類がないことを理由として、受付を拒否することはできないのであるが、このような知識は、一般市民だけでなく、市町村の戸籍担当者にも欠けていることが多い。さらに母親が別の男性と婚姻中である場合、胎児認知届は不受理となるが、後に夫との親子関係不存在確認の裁判をすれば、先の不受理処分が撤回されて、胎児認知が有効となることを知っている人はさらに少ない。
103. 以上のように、非嫡出子の国籍取得は、もっぱら父親の知識や意思、さらに役場の対応いかんにかかっている。したがって、胎児認知がなければ国籍を取得できないという現行の国籍法は、むしろ子どもの「尊厳」を踏みにじっている。

(2) 準正後の国籍取得届

104. 国籍法第3条による準正後の国籍取得届は、認知だけでなく、父母の婚姻及び法務大臣への届出を必要とする。しかし、子どもは、父母に婚姻を強制することができないだけでなく、母親が不法滞在の外国人である場合は、やはり添付書類が揃わなかったり、

役場が届出の受付を拒否するため、事実上婚姻が不可能であることも多い。

105. また2002年11月22日の最高裁判決にも注目すべきである。本件は、日本人父とフィリピン人母の非嫡出子が、出生から約2年9か月後に認知されたことによって、出生の時にさかのぼり日本国籍を取得しており、これを認めない国籍法の適用結果は違憲であると主張して、国籍確認を求めた事件である。これに対して、最高裁は、生来的な国籍の取得はできる限り子の出生時に確定的に決定することが望ましいから、認知の遡及効を認めないことには合理的な根拠があるとして、原告の請求を認めなかった。しかし、5名の裁判官のうち3名は、補足意見において、国籍法第3条が「父母の婚姻」を要件としていることの合理性に疑いがあり、憲法第14条1項の「法の下での平等」に反すると述べている。

106. この補足意見によれば、国は少なくとも国籍法第3条を改正し、「父母の婚姻」要件を削除して、子どもが20歳未満の間に日本人父によって認知された場合は、届出による国籍取得を認めるべきである。

(3) 帰化による国籍取得

107. 前述3(3)のように、帰化条件が緩和されていても、子どもは、必ず帰化できるという保証があるわけではない。また児童相談所にいる子どもは、親が養育を放棄しているのだから、事実上成年に達した後に、自ら帰化の申請をするしかない。さらに我が国では、政府が子どもの父親探しを援助するという制度がないため、子どもは、自ら父親を探し出して、認知の裁判をするしかない。

108. その他にも、帰化申請を妨げるものとして、住所条件がある。すなわち、前述のアンケート調査によれば、全体の3分の1、約80人の子どもが日本で出生届がなされていない。また出生届がなされ、外国人登録が済んでいても、在留資格がない子どもは、約50人であり、在留資格が無記入または不明である子どもは、約60人である。すなわち、不法滞在の状態にある子どもは、最低でも50人おり、あるいは150人以上になると推測される。しかるに、帰化を申請するためには、日本に住所を有することを要する。ここでいう住所とは、在留資格を有する合法的な滞在を要件とするから、不法滞在の状態にある子どもは、帰化を申請することができない。

(4) 先例

109. 非嫡出子は父親の国籍を取得しないとするイギリス国籍法第50条9項については、すでに2回にわたり、児童の権利委員会の最終所見によって、条約第7条及び第8条違反が確認されている(CRC/C/15/Add.34, par.12, 29; CRC/C/15/Add.188, par.23)。また、市民的及び政治的権利に関する国際規約第24条1項は、子どもの差別を禁止しており、また同条3項は、子どもの国籍取得権を規定しているが、日本政府の第4回報告書に関する自由権規約委員会の最終所見は、とくに国籍法における非嫡出子差別について、懸念を表明している(CCPR/C/79/Add.102, par.12)。これらの事実によっても、生後認知による国籍取得を認めない国籍法の規定が条約に違反することは明らかである。

B 身元関係事項の保持（第8条）

- 1 国籍法第12条の国籍留保制度は廃止するか、又はこれを維持するのであれば、戸籍法第104条を改正し、届出期間は、子どもが成年に達するか、又は成年後一定期間内にまで延長すべきである。
- 2 国籍法第14条の国籍選択制度は廃止すべきである。
- 3 国籍法第11条は廃止するか、又はこれを維持するのであれば、子どもが外国国籍の取得又は選択をした後、政府が本人又は親権者の意思を確認し、日本国籍を離脱する意思がなかった場合は、日本国籍を失わないように改正すべきである。

1 はじめに

110. 条約第8条は、児童が国籍等の身元関係事項を保持する権利を保障し、これを不当に奪うことを禁止している。しかるに、我が国の国籍法は、国籍留保制度及び国籍選択制度を設け、一定の届出をしなかった場合に、血統によって取得した国籍を喪失させると共に、外国国籍の取得又は選択をした場合にも、自動的に国籍を喪失させる。これらの一連の規定は、条約第8条に違反している。

2 国籍留保

111. 外国で生まれた重国籍者は、出生から3か月以内に国籍留保届をしなければ、日本国籍を失う（国籍法第12条、戸籍法第104条）。また国籍留保をしなかったことにより、日本国籍を失った者は、未成年の間に日本に住所を有するようになり、法務大臣に国籍取得届を提出しなければ、日本国籍を再取得することができない（国籍法第17条1項）。このような国籍留保制度には、3つの問題点がある。
112. 第1に、国籍留保の届出期間は、出生から3か月以内とされているが、これでは、子どもが国籍留保届をしなかったというよりは、親が国籍留保届をしなかったために、子どもが日本国籍を失っていることになる。すなわち、国籍留保制度も、非嫡出子の場合と同様に、子どもの国籍が親の知識や意思のみにかかっている点で、子どもの尊厳を踏みにじっている。また、わずか3か月の期間、出生届をしなかったことを理由として、子どもの基本的人権の源である国籍を喪失させることは、著しくバランスを欠いている。したがって、国籍留保制度は廃止するか、又はこれを維持するのであれば、届出期間は、子どもが成年に達するか、又は成年後一定期間内にまで延長すべきである。
113. 第2に、国籍再取得のためには、日本に住所を有するようになることが要件とされている。しかし、東南アジア等で日本人男性が現地の女性と結婚し、子どもが生まれた後に、妻子を残して、単身で日本に帰国するケースが多い。残された外国人妻は、国籍留保制度を知らないため、子どもは日本国籍を失い、日本に入国するためには、外国人として入国及び在留の許可を必要とする。そして、このような許可を取得するためには、日本人父を探し出して、身元保証人になってもらう必要がある。容易に想像がつくように、このような子どもが日本人父を探し出すことは、極めて困難であるし、仮に日本人父を探し出したとしても、妻子を捨てた日本人父が身元保証人になるとは思えない。したがって、子どもが日本に住所を有するようになることは、事実上不可能である（不法

114. 入国した場合には、当然のことながら、国籍法第17条にいう住所があるとは言えない)。第3に、国籍再取得のためには、法務大臣に届出をしなければならない。しかし、この届出によって日本国籍を取得した場合には、従来有していた外国国籍を失う可能性が大きい。すなわち、多数の諸国は、我が国の国籍法第11条1項(後述4)と同様に、自己の志望により外国国籍を取得した場合、国籍を失う旨を規定している。自己の志望による国籍取得の典型は帰化であるが、国籍法第17条による国籍再取得の届出もこれに該当する。
115. したがって、むしろ国籍留保制度を廃止するか、又は届出期間を延長することによって、出生により取得した日本国籍を意思に反して失わないように、国籍法及び戸籍法を改正すべきである。

3 国籍選択

116. 国籍留保をした場合であっても、また日本国内で生まれた場合であっても、重国籍の子どもは、さらに22歳に達するまでに、いずれかの国籍を選択しなければならない(国籍法第14条1項)。日本国籍の選択は、戸籍法の定めるところにより、日本国籍を選択し、かつ外国国籍を放棄する旨の届出(国籍選択届)によってすることができる(同条2項)。22歳に達するまでに国籍選択届をしなかった者は、法務大臣から催告を受け(国籍法第15条1項)、催告から1か月以内になお国籍選択届をしなかった者は、自動的に日本国籍を失う(同条3項)。
117. あるジャーナリストの取材によれば、法務省の担当者は、1985年に国籍選択制度が設けられてから、国籍選択の催告をしたことは一度もないと述べている(柳原滋雄「『二重国籍』容認が国を変える」『現代』2001年7月号)。しかも国籍選択届は、日本の市町村に対して提出するだけであるから、もう一方の本国が日本の国籍法第11条2項(後述4)のような規定を設けていない限り、外国国籍を失うことはない。
118. それにもかかわらず、一般市民は、22歳に達するまでに、日本国籍又は外国国籍の一方を離脱しなければならないと誤解していることが多い。すなわち、国際結婚から生まれた子どもは、本来は父母の両方の国籍を保持できるにもかかわらず、日本政府がこのような紛らわしい規定を設けたために、父母の一方の国籍を失っている。しかも日本政府は、いつでも国籍選択の催告を実施することができる。したがって、重国籍の子どもは、つねに国籍喪失の危険にさらされている。このような国籍選択制度は、不当かつ恣意的な国籍の剥奪である。

4 外国国籍の取得又は選択

119. さらに我が国の国籍法は、「自己の志望」によって外国の国籍を取得した場合、又は外国の法令によりその国の国籍を選択した場合に、自動的に日本国籍を失う(国籍法第11条)。このような外国国籍の取得又は選択をした者は、日本国籍を離脱する意思であったと考えられているようであるが(法務省の職員が執筆した黒木忠正・細川清『外事法・国籍法』〔ぎょうせい・1988年〕参照)、現実には、子どもの意思に反して、日本国籍を喪失させる危険が大きい。2つの例を挙げておく。
120. 第1に、我が国には多数の韓国人が住んでいるが、1997年までは、日本人夫と韓

国人妻から生まれた子どもは、韓国国籍を取得しなかった。ところが、1997年末に韓国国籍法が改正された。その結果、改正法の施行日(1998年6月14日)以降に生まれた子どもは、父母の一方が韓国人であれば、自動的に韓国国籍を取得することになった。そして、改正法の経過規定により、施行前10年以内に生まれた子どもも、母が韓国人である場合は、3年以内に法務部長官に届け出ることによって、韓国国籍を取得できることになった。このような届出は、「自己の志望」による外国国籍の取得になるため、自動的に日本国籍を失うことになるが、日本在住の韓国人母は、これを知らないで、子どものために韓国国籍の取得届をしたケースがあったようである。

121. 第2に、我が国にはブラジル人も多数住んでいるが、日本人とブラジル人夫婦の子どもが日本で生まれた場合は、自動的にブラジル国籍を取得しない。子どもは、ブラジルに住んで、ブラジル国籍の選択手続を裁判所でしなければならない。このような選択手続は、日本の国籍法第11条2項にいう外国国籍の選択に該当し、子どもは自動的に日本国籍を失うと解されているようである(黒木=細川・前掲書)。しかし、ブラジル憲法第12条1項c号によれば、このような選択手続は、生来のブラジル人(brasileiros natos)の要件とされているのであるから、日本の国籍法第14条の国籍選択制度とは全く趣旨が異なる。したがって、子どもがブラジルの国籍選択手続をした場合に、国籍法第11条2項にいう外国国籍の選択に該当し、日本国籍を失うのか否かは、必ずしも明らかでない。それにもかかわらず、日本国籍を自動的に失うことを恐れ、ブラジル国籍の選択手続をできない子どもがいる。

122. 以上により、国籍法第11条は廃止するか、又はこれを維持するのであれば、子どもが外国国籍の取得又は選択をした後、日本政府が本人又は親権者の意思を確認し、日本国籍を離脱する意思がなかった場合は、日本国籍を失わないように改正すべきである。

C 表現の自由(第13条)

- | |
|---|
| <ol style="list-style-type: none">1 全ての子どもにはその固有の権利として表現の自由(知る権利を含む)があることを全ての地域、学校、家庭において周知徹底させるべきである。そして、子どもに対する教育や保護の名の下に校則などによる表現の自由を広範に禁止する措置をやめるべきである。また、国と全ての自治体はこの目的を達成するための行動計画を策定すべきである。2 子どもが求める表現の場や機会の設置を積極的に受け止めて、その為の人的・物的設備を充実させるべきである。 |
|---|

123. 1 政府報告書は、「我が国においては、児童を含めて全ての国民に対し、憲法第21条により表現の自由が保障されており、民主主義の維持に不可欠のものとして最大限尊重されている」と述べた第一回政府報告をそのまま引用し、子どもの表現の自由が尊重されているとしている(パラグラフ142)。しかし、日本弁護士会連合会が、1997年の報告書において指摘した、子どもが「あらゆる情報及び考え方を求め、受け取る自由」

を含む表現の自由は、子どもに対する保護などを理由として、一般的に制限され、その制限自体が当然と受け止められているという我が国の現状は一向に改善されていない。

124. その端的な例として、小、中、高等学校の教科書について教科書検定制度が存在する。文部科学省は、依然として教科書の内容について、表現方法に至るまで詳細な検討を加え、許可したものしか学校での使用を許さない。その為に、文部科学省の検定基準に抵触する恐れのある事項は、出版社あるいは執筆者などの自主規制により最初から記述が避けられるようになり、その結果、子どもへの多様な情報の提供が阻害されている現状が続いている。

125. このような一般的な制限は、学校生活における子どもの自治的な活動の場である児童会・生徒会活動にも広く及んでいる。1995年12月、群馬県下の県立高等学校の生徒会顧問教師が生徒会誌にマレーシア旅行の紀行文の掲載を依頼したところ校長は掲載を拒否した。文中に、マレーシアにおける邦人合弁企業が放射性廃棄物を投棄し、現地住民に被害が発生していることや第二次世界大戦中日本軍によって残虐行為が為されたにもかかわらず、日本の教科書では取り上げられていないという指摘がなされていたことがその理由であった。96年3月、教師は、群馬県を被告として掲載拒否の救済を求めて提訴した。これに対し、群馬県からは、要旨 公立高等学校における生徒会活動は教育課程の一環であるから、学校長の権限に服す、従って学校長は、生徒会誌の紀行文掲載を拒否する権限を持つ、一般に高校生は成人に比べてその記載内容を評価する能力が劣っているため、その内容が正確且つ公正であることについての特別の配慮が必要である、という主張がなされた。そして、一審裁判所は、2001年10月、群馬県側の主張をそのまま踏襲して教師の請求を退けるという結論を出し、教師の救済を拒んだ。この事件は、教師の表現の自由というだけでなく、子どもの表現の自由、とりわけ知る権利の侵害という問題を含んでいる。そして、子どもの保護あるいは教育の名の下に、本来自由な活動が保障されるべき生徒会誌の記載ですら、広く検閲が行われ、子どもが多様な情報に接することができないという現状が広範に存在していることを象徴的に示している。

126. 2 さらに、この点も日本弁護士会連合会の1997年報告書に指摘したとおり図書、映画、音楽などの情報の提供及び表現行為を、子どもであることだけを理由に、合理的理由もなく、管理、統制、制限することが未だに広く行われ、一般化している。同報告書においては、教育委員会がロックコンサートへの中学生の入場を一律に制限した事例、営林署・警察の介入を受けて、中学校が翌日上演予定の生徒の演劇を中止させた事例、私立中学校が生徒同士の些細な発言を理事に対する誹謗だと問題にし、退学を強要して転校を余儀なくさせた事例、生徒会宛に送付された子どもの権利にかかわる書籍を学校が返却したり、取り上げて保管したりして生徒が情報に接する機会を狭めた事例などを指摘したが、このような状況は基本的には変わっていない。鳥取県のある中学校では、卒業を迎える子ども達が自主的にライブを企画して所属する学校の講堂を借りたいと申し出たが、学校側はさしたる理由もなく貸与を拒んだ例が報告されている。

127. 3 校則などについても、極めて統制的である。政府報告は、「児童生徒の実態、保護者の考え方を踏まえて絶えず見直しを行い」(パラグラフ143)と改善方向を示している。しかし、校則のほとんどは、子ども達が表現の自由について基本的な権利を有している

との視点を欠いている。政府報告も「教育的に見て適切なもの」であれば制限しても良いとするものであり、子ども達が表現の自由について基本的な権利を有しているとの視点には全く立っていない。茶髪、ピアス、パーマなどについて子どもらしくないとして禁止する校則が一般的である。髪型を理由に登校を拒否された例、はさみで髪型を強制的に変えられた例など、子どもが髪型を選択する自由すら認められていないという状況が広く存在する。子どもに表現の自由があるとの視点からの見直しが必要である。

128. 制服については、子どもの表現の自由を侵害するとして、これを廃止する学校も増大している反面、京都府立桂高校のように、子ども達の反対の声を押し切って新たに制服を導入するというような時代の流れと逆行する学校も出てきている。また、ほとんどの学校が、子どもが学校内の服装等においても表現の自由を有することについて消極的である。制服による服装の規制が無い場合でも、いわゆる制服を「標準服」として推奨し、服装が自由であることが周知徹底されない現状が一般化している。その為、本来自由であるべき服装選択の自由が奪われている。さらに、制服を着用しない生徒が迫害されたりいじめにあったりする可能性が大きい。
129. このような状況の中で、弁護士会に対する人権救済申し立てがなされ、学校や教育委員会などに対し、勧告や要望などが出される事例があとを断たない。1998年には福岡県弁護士会は、標準服を着用しないで登校してきた生徒に、学校の門前において、「再登校」の指導を行ない、事実上の登校を拒否したことに対して、標準服を着用していないことを理由に継続的に生徒の登校を拒絶し、事実上教育を施さないことは人権侵害にあたり許されないとして生徒に学習権を保障するよう要望を出した。また、1999年3月に大分県弁護士会が別府市にある中学校に対して、また、1999年10月に大阪弁護士会が大阪市にある中学校と教育委員会に対して、制服着用の指導が強制にわたらないようになどの要望を行っている。
130. 制服以外の問題についても表現の自由を保障する観点からして問題となる規制が広範に行なわれている。1998年3月には名古屋弁護士会が愛知県立のある高等学校に対し、自転車通学者へのヘルメット着用を義務づけた校則（交通安全規定）の運用について、生徒に違反回数に応じて反省文を提出させたり、自転車の使用を一定期間停止するなどの強制にわたる点について、生徒の自己決定権や人格の尊重を侵すものとして改善を求める勧告を出した。また、2001年10月には京都弁護士会が京都市内のある中学校に対して冬季における登下校時の防寒服着用禁止規制の校則の改善を求める勧告を出した。学校側は、防寒具の着用を認めると華美になるなどと主張した。これら登下校時における自転車通学者のヘルメット着用や防寒具の着用などの可否については、子どもの服装表現の自由に関する問題であるが、我が国では、学校が、このように子どもの生活の詳細までこと細かく校則を定めて、広く規制する傾向が今日まで続いている。根本的な改善が求められる。
131. 4 子どもに表現の自由を保障するには、それを可能とする設備や体制が必要である。ライブ、スケボーなど子どもの表現は多様であり、それにそった支援が必要である。このような子ども達の表現を保障しようとする試みとして、東京杉並区立児童青少年センター「ゆう杉並」、町田市子どもセンター「ばあん」、鳥根県江津市の「スケボー広場」など子どもが自主的に管理する施設が行政の協力のもとにできつつあり、子どもの多様な

表現の場を提供しているが、このような動きは一部にとどまっており、まだまだ不十分である。

D 思想、良心および宗教の自由（14条）

- 1 国旗・国歌法の制定により、国民の間で大きく意見の分かれる「日の丸」「君が代」が、学校行事の中で強制され、子ども達の内心の自由が侵す結果が生じている。そのような侵害を防止する具体的な措置を取るべきである。
- 2 学校において子どもに対して実施されている各種アンケート調査の中に思想・信条を問うものがあるか否かを調査し、内心の自由を侵すものがあれば、これに関するアンケートを行うことをやめるべきである。
- 3 学校において、宗教的儀式への参加を強制したり、子どもが信仰上の理由から参加できないカリキュラムに対しては、代替的カリキュラムを用意するなど、宗教の自由を保障すべきである。

132. 1 1997年報告書で日本弁護士会連合会は、「日の丸」を国旗、「君が代」国歌とすることについては、第二次世界対戦前の軍国主義との結びつきが強いとする反対意見が根強くあり、国民の間で大きく意見が分かれているにもかかわらず、政府は学校行事で「日の丸」を国旗として掲げ、学校行事で「君が代」を国歌として歌うことを「学習指導要領」により求め、1989年には、これを義務づけするに至ったこと、そのため、生徒・児童は、その思想信条に関わりなく、「日の丸」を掲揚したり、「君が代」を斉唱する行事への参加が強要され、思想及び良心の自由が侵害されていることを指摘し、これを学校行事の中で強制することをやめるべきであるとの提言を行ったが、事態はさらに進行している。
133. 2 政府は、「日の丸」「君が代」を学校行事において、子どもに強制することは、内心の自由を侵害することになるからできないとしつつも（村山内閣見解）学習指導要領に基づき卒業式や入学式で国旗掲揚、国歌斉唱を行い、教師はこれを子ども達に指導する義務があるという。教師と子どもの関係が対等でないことは自明のことであり、「日の丸」掲揚や「君が代」斉唱の指導は実質的には強制以外のなにものでもない。総論では子ども達や教師の内心の自由を尊重するが、各論においてこれを侵害するという矛盾した姿勢と言うべきである。
134. このような状況のもと、1999年2月28日、広島県立のある高校の校長が「日の丸」「君が代」の卒業式における実施をめぐる自殺するといういたましい事件が発生した。広島県教育委員会は、文部省の指導に沿って、卒業式での「日の丸」「君が代」の完全実施を異例の職務命令の形で県下の各学校長に命じた。その結果、この高校では、「強制」に反対する教師らと校長との間で実施をめぐる話し合いが連日行われる事態となった。その最中に起きた事件であった。
135. 政府は、この事件を「日の丸」「君が代」が、法制化されていないが故に発生した悲劇だと、強引に結び付け、急遽法制化に向けて動き、同年8月9日、国旗・国歌法を成立

させた。政府は、立法過程において、法制化は、「各人の内心に立ち入って強制」するものではないと明言しているが、法制化の結果「日の丸」「君が代」が国旗・国歌とされたことによって事実上の強制が全国に及びさらに徹底することとなった。例えば、2000年3月11日、広島県内の市立中学校の卒業式の際、生徒2人が「君が代は歌いたくない。僕は抗議したい」と発言して座り、他の大半の生徒もそれに続くという事態が発生したが、学校側は、これを問題視し、卒業生の一部に拒否した理由についての事情聴取を行ったうえ、翌日全員を呼出し「他の人につられて座ったのはよくない」と説諭し、明らかに生徒の内心の自由への介入を行った。この事情聴取については、広島県弁護士会に人権救済の申し立がなされ、同弁護士会は、2000年10月、生徒の思想・良心の自由及び意見表明権を侵害するものとして学校に対して警告を発している。

136. 3 このように、「日の丸」「君が代」の強制に反対する子ども達や教師のささやかな抵抗が全国的に発生している。弁護士会に対しても、前述の広島県をはじめ福岡県、埼玉県、北海道において人権救済申立がなされ、各地の弁護士会が人権侵害の恐れありとして勧告や要望を出すというゆゆしき状況が続いている。

137. 1996年、「君が代」斉唱を拒否した北九州市の教員たちが、北九州市教育委員会から戒告や減俸処分を受け、処分の違法を争う訴訟を起した。この裁判は、北九州市が推進した、国旗掲揚の位置はステージ中央、式次第に国歌斉唱を入れる、国歌斉唱は教師のピアノ伴奏で子どもを含む全員が起立して心を込めて歌う、教員は全員が参加、という極端な指導に対する教師だけではなく、子ども達への強制に反対する教師の行動が許されるかどうかという心の裁判とも言えるものであった。しかし、裁判所は、最高裁判所を含めて、教師の請求を退け、救済を拒んだが、福岡県弁護士会は2000年6月に、人権侵害として警告を発した。学校側の主張は、「教師は学習指導要領に従って生徒に対して範を示さなければならない」というものであり、このような教師に対する思想及び良心の自由の制限を伴う義務付けは、子どもに「日の丸」「君が代」を強制することを防ぐ、教師の活動を妨げ、子どもたちへの強制を容易にする重要な手段と化している。

138. 1998年には、埼玉県立所沢高校において、「日の丸」「君が代」に対する考え方から学校側が主催する入学式への出席を拒否しようとしていた多くの生徒と保護者に対して、入学式に出席しなければ入学が許可されないかのごとき誤解を与える学校長と埼玉県教育長名の文書が校長により配布されるという事件が起きた。これに対しては2001年1月に日弁連が生徒の思想及び良心の自由の侵害にあたるとして改善の要望を出している。

139. 4 1997年の日本弁護士会連合会報告書では、思想信条に関するアンケート調査が学校で行われることも珍しいことではないこと、現実に教育委員会が児童生徒を通じて行った実態調査では、思想信条に対するアンケートが含まれており、プライバシーの侵害にあたるとして弁護士会に救済が求められた事例があることを指摘した。第2回政府報告書においては、この問題をどのように調査し、検討し、改善したのかという点が全く触れられていない。実態を調査し、思想、信条に関する内容が含まれるアンケート調査が学校で実施されていれば、直ちにやめるよう必要な措置をとるべきである。

140. 5 1997年の日本弁護士会連合会報告では、宗教行事への参加強制、宗教的配慮を欠

いた運営なども、日常的に発生していること、1985年に日弁連が行った学校生活と子どもの人権に関する調査では、学校内外での宗教活動を禁止する校則を設けた学校が報告されていること、1989年昭和天皇の葬儀にあたっては、文部省の指示で、生徒・児童が黙祷を強要されていること、日曜日午前中の礼拝参拝のために、同時時間帯に行われた参観授業に出席しなかった生徒が欠席扱いされた事例（日曜日訴訟）、格闘技禁止の教義を信じる生徒が、必修科目の剣道実技の授業に参加しなかったことにより原級留置退学処分とされた事例（格闘技拒否訴訟）などを指摘して、子どもの信教の自由を保障するための具体的措置を求めた。

141. しかし、これに対する政府の第2回報告は、教育基本法第9条において信教の自由を保障していると述べているだけである。重要なのは、現実の問題として信教の自由が真に保障されているのかという問題であり、政府は、信教の自由に関する実態の調査を綿密に行い、問題点を明らかにし、改善のプロセスを示さなければならない。

E 結社及び平和的集会の自由（15条）

- 1 高校生の政治活動を禁止した政府通達を廃棄すべきである。
- 2 集会・結社に関し、一般的に学校の許可を要求するような校則をなくすべきである。

【本文】

142. 1 政府第2回報告書は、破壊活動防止法による自由制限について言及するのみであり、報告の体をなしていない。明らかに、この問題に正対したくないという姿勢が見とれる。必要なのは、子ども達に結社及び平和的集会の自由が保障されているかどうかについてその実態を調査し、保障に不十分な点があれば改善のプログラムを示すことにある。政府報告が、この問題に正面から答えない理由は、集会・結社の自由については、思想・良心の自由や表現の自由以上に規制を当然と考え、子どもの自由に任せられないとする傾向が強いからである。例えば、文部省は、1969年10月、「心身ともに発達の過程にある生徒が政治的活動を行うことは十分な判断力を持たない時点で特定の政治的立場の影響をうけることとなり、将来広い視野に立って判断することが困難になる」として高校生の政治活動を一般的に禁止する通達を出し、これが現在に至るもそのまま生きているのである。
143. 2 1997年日本弁護士会連合会報告書では、「学校内外での集会・行事・旅行・遠足等を行うこと、団体を組織すること、及びこれに参加することはすべて事前に関係教師及び教頭を経て学校長の許可を要する」「個人と集団を問わず、政治団体及びこれに類する組織への加入、政治活動及びこれに類する行動は禁止する」等校則をもうけた学校の事例や丸刈校則反対のシンポジウムへの参加を禁止した公立中学校の事例について問題事例として指摘した。政府が、集会・結社の自由を子ども達に保障することに意をはらうならば、当然のこととして、その権利の現状について言及すべきである。しかし、そうしない政府の姿勢こそがこの権利に関する我が国の問題状況である。

F 私生活の保護（第16条）

- 1 家庭、学校や施設などにおける子どものプライバシー侵害状況を調査し、法的整備を含む保護のための具体的な措置を講ずるべきである。
- 2 非行を犯したとされる子どもや犯罪被害者である子ども等に関するプライバシーが、マスコミ報道により侵害される事態をなくすための具体的な方策をとるべきである。
- 3 学校警察連絡協議会の活動による生徒に対するプライバシー侵害を保護するため、原則として個人を特定する氏名等を明らかにしない、仮に氏名等を明らかにするとすれば、重大な非行が行われるか、行われる具体的な危険性がある等プライバシーの侵害を必要且つ最小限にとどめるためのガイドラインを設定すべきである。

144. 1 1997年の日本弁護士会連合会報告では、家庭・学校・宿舍・施設などにおける手紙の開披、電話の盗聴、日記の盗み読み、会話の盗み聞き、秘密裏の素行調査など子どものプライバシーが侵されたことを問題にする訴えが後を絶たないこと、通学駅に禁煙監視のためのビデオカメラを設置した公立高等学校、交際を妨げるため男子寮と女子寮の間に赤外線センサーを設置した公立中学校などの事例について指摘し、子どもを個人として尊重しない一般的な状況を早急に改善するために具体的な手だてをとることが必要であると述べた。

そして、このような状況に対して国連子どもの権利委員会の最終報告は、「締約国がとった措置が不十分である」との懸念を表明し、法的措置を含めた追加的措置を導入するよう勧告した。

145. 2 しかしながら、これに対する第2回政府報告は、少年鑑別所、少年院、更生施設における処遇規則の概説をするにとどまり、これらの施設におけるプライバシーの保護に関してどのような問題が発生し、どのような追加的措置がとられたのかについて具体的に触れるところがない。ましてや、子どもの権利委員会が改善のための追加的措置を求めている家庭、学校、あるいは児童福祉施設等の現状については全く触れていない。

146. 3 1997年日本弁護士連合会報告書では、学校におけるプライバシーの状況について、所持品検査、個人診断テスト等拒否できない状況での不必要な個人情報の収集が行われ、それが公表された事例、他人の前でスカートをめくって下着を検査し規定の下着でなかった場合に娼婦呼ばわりした私立女子高校の事例、プール指導にあたって、てんかんなどの子どもについて水泳帽に見えやすい印をつけ、誰にでもわかるようにした学校の事例、教師の生徒への所持品検査、侮辱的発言、体罰等が行われていた公立高等学校の事例、児童福祉施設の入所者に対する職員の暴行等に加え、親書の閲覧、机・ロッカーの無断検査等が問題になった事例など、弁護士会にプライバシーを侵害されたとして救済が求められる事例が後を絶たないことを指摘した。政府報告書は、これらの指摘には全く応えていない。学校におけるプライバシーの侵害を調査し、解決のための具体的な措置が講じられるべきである。

147. 4 さらに、1997年の日本弁護士会連合会報告書では、児童福祉施設などにおけるプライバシーの保護については、そもそも子どもの置かれている状況・環境そのものがプライバシー保護への配慮を欠いていることが多いことを指摘した。同時に、電話をわざ

わざと寮監が聞き取れる場所に設置する寮舎の運用も決して珍しいことではないなどの問題を指摘した。しかしながらこのような状況は全く改善されていない。例えば、児童福祉施設最低基準によれば、居室の一室の定員は15名以下とし、その面積は一人につき3.3㎡とする規定されているだけであり、プライバシーの保護についての基準設定すらない状況である。その結果、児童福祉施設では狭い部屋に多数の子どもを収容することが容認されていることから、収容児相互のプライバシーが全く確保できない状況が続いている。

政府は、このようなプライバシーが恒常的に侵されている具体的な状況を調査、把握し、改善措置に直ちに着手すべきである。

148. 5 1997年の日本弁護士連合会報告書では、虐待、搾取・病歴・犯罪被害・非行・進学などの私的事項が、強引にマスコミによる取材対象とされ、広く公表される状況があることを指摘した。とりわけ、少年法(61条)上、少年の氏名等の掲載が禁止されているにもかかわらず少年の実名・写真等が公表されてプライバシーが侵害されていることについて少年の保護・教育を目的とする少年法の趣旨にも反するゆゆしき事態として警告を発する事例が繰り返されていることを指摘した。にもかかわらず、このような事態は現在もなお依然として続いている。
149. 千葉県市川市での一家4人の殺害事件や東京綾瀬での女子高校生の監禁死亡事件、神戸連続児童殺傷事では、報道機関により犯人の少年の実名や顔写真が公表された。1997年7月には、某週刊誌が、愛知県で起きた長良川リンチ殺人事件の犯人少年の同一性が窺える記事を掲載し、1998年2月には、某月刊誌が、大阪府堺市通り魔殺人事件の犯人少年の実名や顔写真などを公表している。これら事件について、同一性が窺える報道されたり、実名と顔写真が公表された少年が報道機関を相手にする民事訴訟を提起し裁判所に救済を求めている。しかし2000年2月の大阪府堺市通り魔殺人事件の判決では、裁判所が司法救済を拒否するという状況が発生している。
150. また、被害者である子どものプライバシーが記事にされ、顔写真が公表される状況も依然として改善されていない。1997年日本弁護士連合会報告書では、沖縄県における米軍軍人による少女強姦事件で、被害者周辺に執拗な取材が行われ、被害者の特定が可能となる報道がなされたこと、神戸連続児童殺傷事件でも、被害者及びその家族周辺に同様の問題が発生していることを指摘したが、改善されたとは言いがたい状況にある。
151. 犯罪以外でも子どものプライバシーが侵害される状況が広範に発生している。1997年日本弁護士連合会報告書では、遺伝子治療の対象となった子どもの病院生活に関して、本人家族の意向を無視して報道がなされた事例、中学3年生が飛び込み自殺をした件で新聞社によって実名報道された事例等について指摘したが、これも改善されていない。
152. 6 子どもに関する情報で懸念する必要があるのは、学校による警察への情報提供及び警察による学校への情報提供である。

これらの情報提供の機関として学校警察連絡協議会(以下「学警連」)の存在が指摘されている。しかし、学校の中の限られた者と警察官によって組織されているため、その活動の実態は不明である。しかし、警察庁が、「薬物乱用防止教育関係通知」(警察庁少初第88号平成9年12月4日)において、「警察と学校等の連携強化をはかるため、各

都道府県においも、警察本部と教育委員会（私立学校においては知事部局）が密接に協力することが必要なことから、両者が緊密な情報交換を行う体制を整備し、警察と学校等それぞれの自発的発意に基づいて適切な措置が促進されるよう配慮すること」、「警察と学校の連携を強化するには、警察署ごとに、市町村その他の区域ごとに設置されている学校警察連絡協議会や補導連絡会等の組織（以下「学警連等」という）を通じ、警察と学校等が非行防止に関する情報を積極的に交換し、共同して取り組むべき具体的な措置についての協議を行い、これを計画的に実施していくことが望ましいと考えられるので、各都道府県の実情に即し、学警連等の充実と活性化に配慮すること」、具体的な措置の参考として「警察の行うべき不良少年等の継続補導と学校の行う生徒指導の連携」が考えられる、としていることからすると、学校における大半の非行生徒の指導について警察との定期的あるいは不定期の会合をもっている（日弁連子どもの権利マニュアル267頁）。

153. このような、学警連等における情報交換が、対象となる生徒・児童の氏名を具体的に明らかにして行われるとすれば、重大なプライバシーの侵害につながる可能性が極めて高いと言うべきである。

問題となった事例として、全生徒の顔写真等が補導・犯罪捜査のために提供された事例、不登校生徒などの情報が警察に提供され、無実の子どもが逮捕される契機となった東京綾瀬母子殺し事件、茨城県の公立高校休学中の少年が復学を希望したところ、学校側が警察情報を理由に一方的にこれを信じて復学を拒んだ事例などが報告されている。

G 適切な情報の利用（17条）

- 1 有害情報からの保護に関しては、行政によるメディア規制については、憲法の保障する表現の自由の保障の観点から慎重な考慮がなされるべきであり、安易な法律による規制はなされるべきではなく、特に専ら警察力による規制は回避されるべきであり、メディア側の自主規制、子どもの自身の判断能力の育成をより推進すべきである。
- 2 テレビ放送を含む新しいメディアが子どもの心身に与える影響について、本格的な研究を推進すべきである。

1 国連「子どもの権利委員会」の最終所見について

154. (1) 最終所見は「16. 本委員会は、本条約第17条に照らし、印刷物、電子メディア、及び映像メディアの有害な影響、特に暴力およびポルノから子どもを保護するために取られた措置が不十分であることを懸念する。」との懸念を表明した。
155. (2) 確かに、テレビ・新聞・雑誌等のマスメディアの流す情報の一部には、とくに、性・暴力などをめぐって、青少年の成長に重大な悪影響があるとの懸念を抱かせるものが少なくない。

しかし、一方行政によるメディア介入については、憲法が保障する表現の自由の観点（日本国憲法第21条）から、慎重な検討を要する。行政機関によるメディアへの直接介入の危機、場合によっては検閲の危険などの問題もある。

156. (3) 従って、第2回政府報告書パラグラフ157で指摘する関係業界の自主規制状況に見られる自主的努力を助長する方向で努力をすべきである。
157. (4) なお日本における有害情報からの保護が、住民の活動によるのではなく専ら警察の力によるのが現実であり、この事態は改善されていない。警察の力による有害情報規制は表現の自由の侵害になる危険性があることは、1997年日本弁護士連合会報告書パラグラフ177、178で指摘したとおりである。

2 青少年社会環境対策基本法案の問題点

158. (1) 政権党の自由民主党は、青少年社会環境基本法案をまとめ、国会への上程の方針である（現在はまだ上程されていない。）
- (2) 日本弁護士連合会の会長声明（2001年2月21日）
159. 同法案について、日本弁護士連合会の久保井一匡会長は2001年2月21日、つぎのような「法案は上程されるべきではない」との会長声明を発表した。
- 「参議院自民党がまとめた青少年社会環境対策基本法案は、青少年の性的な感情を著しく刺激したり、暴力的な逸脱行為又はその他不良行為を誘発する社会環境を排除するため、内閣総理大臣又は知事に対して勧告権限を与え、勧告に従わない事業者に対しては、その名前を公表することができる旨定め、また、メディアを含めて事業者に対しては自主規制のための協定・規約の締結義務を課し、これを内閣総理大臣又は、知事に届け出るよう義務付け、同時に内閣総理大臣又は知事がこれに指導・助言できる権限を付与する旨規定している。自民党は、このような内容の法案の上程を検討していると伝えられる。
160. たしかに、テレビ・新聞・雑誌等のマスメディアの流す情報の一部には、とくに、性・暴力などをめぐって、青少年の成長に重大な悪影響があるとの懸念を抱かせるものが少なくない。放送メディアは、第三者機関「放送と青少年に関する委員会」を昨年4月に設立し、また、各事業者が「青少年の知識や理解力を高め、情操を豊かにする番組」を少なくとも週3時間放送し、さらに、夕方5時から夜9時まで児童・青少年の視聴に配慮した時間帯を設定するなどの自主的努力を重ねているが、このような努力をなお一層尽くすとともに新聞、雑誌等においても自主的努力が強く求められるところである。
161. 一方行政によるメディア介入については、憲法が保障する表現の自由の観点から、慎重な検討を要する。現在伝えられる法案は、この点についての配慮が不足し、行政機関によるメディアへの直接介入の危機、場合によっては検閲の危険さえ感じさせるものである。安易な法律による規制は行政による報道規制への道を開きかねない。よって、このような法案は上程されるべきではない。」

3 「適切な情報の利用」について

- (1) 「子供が、様々な国内及び国際的なソースから、子供の社会的、精神的及び道徳的福祉及び身体的心理的健康の促進を目的とした情報及び資料にアクセスできるようにするため、採用された方策」について
162. 条約(ガイドライン)は、まず「大衆媒体(マス・メディア)の果たす重要な機能を認め、児童が国の内外の多様な情報源からの情報及び資料、特に児童の社会面、精神面及

び道徳面の福祉並びに心身の健康の促進を目的とした情報及び資料を利用することができることを確保」することを奨励して、その上で、有害情報からの保護を指摘する。

163. (2) ところが、第2回政府報告は、「奨励」については、「学校図書館の充実」(パラグラフ151)、「児童文化財の推薦」(パラグラフ152)、「国際協力」(パラグラフ152)をあげるのみである。この問題は条約第31条の「文化的生活等への参加」と統一して考えるべきである。そのためには、次のような点が重要である。

子ども図書館・子ども博物館を充実する。

図書館・博物館などには、子ども専門の司書や学芸員を配置する。

図書館などの子ども関連施設の運営には、子どもの意見を聞き参加を積極的に位置づける。また、運営には地域の親・市民の参加のもとに行なう。

障害や文化、言語の違いで差別を受けないように、施設の改善、増設を行なう。

4 放送の子どもの影響についての研究の必要性

(1) ポケモン事件について

164. 1997年12月16日、テレビ東京系ネット局で放映されたアニメ「ポケットモンスター」(平均視聴率15%以上の人気アニメ番組)を見た子どもたちが、全国で一斉に身体の不調を訴えたり、意識消失・ケイレン発作などを起こしたりして、700人余りが病院で手当を受け、内200人近くが入院した。しかし時間の経過とともに被害は拡大し、最終的には何らかの不快感を訴えた子どもは、1万人以上にもおよんだ、とされた。

165. 再発防止策を検討していた郵政省の「放送と視聴覚機能に関する検討会」は1998年6月26日最終報告をまとめた。同報告の提言は「通信・放送の融合が進展する中、映像表示手法の視聴覚機能への影響については、放送分野のみならず、映像分野全体において留意されるべき。」として「ガイドラインの改善」を要請し、さらに、「今後の検討課題」として、「これまでの医学等の分野で必ずしも十分に研究成果が蓄積されていないため、今後、立体映像等新たな映像表示手法が視聴覚機能に与える影響、望ましい視聴環境の科学的研究、映像や音が人体に及ぼすメカニズム等について研究が更に深められることが必要である。新たな映像表示手法が視聴覚機能に与える影響に関して、関係機関がそれぞれの立場から、心理効果を客観的かつ精密に把握する定量評価実験による研究が蓄積されることが必要である。今後さらに視聴環境が視聴覚機能に与える影響について配慮を努め、科学的裏付けのある具体的なガイドラインを自主的に策定し、検討していく必要がある。映像や音が人体に及ぼすメカニズムについてはあまり研究が進んでいない。今後科学的な研究成果が蓄積されることが必要である。放送による視聴者の健康被害の可能性をより低減するため、さらに研究を深め、予防策等十分な対策を講じることが必要である。また、産学官が横断的に会し常に対応できる体制を確保できるようにし、新たな事実が判明した際には迅速な対応が行われるようにすることが必要である。」としている。

166. (2) 最先端のメディアによる日本の子どもたちの現れた事件は、子どもと情報の関わりにおいて重大な問題であり、今度も、心身の発達にもたらす悪影響についての本格的な研究が求められている。

H 拷問又は他の残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い若しくは刑罰を受けない権利（第37条(a)）

- 1 児童福祉施設における体罰の禁止を法律に明記すべきである。
- 2 児童福祉施設、学校等における体罰を根絶するために、政府は、国民に対する啓発、啓蒙活動、体罰を行った職員に対する厳格な処分、処罰、体罰の被害者からの訴えに対して迅速に対応する機関の設置等、総合的なプログラムを実施すべきである。

167. 1 最終見解において、「学校における暴力の頻度及び程度、特に体罰が幅広く行われていること及び生徒の間のいじめの事例が多数存在することを懸念する。体罰を禁止する法律及びいじめの被害者のためのホットラインなどの措置が存在するものの、委員会は、現行の措置が学校での暴力を防止するためには不十分である」との懸念が表明され（24項）、「特に条約第3条、第19条及び第28条2に照らし、委員会は、とりわけ体罰及びいじめを除去する目的で、学校における暴力を防止するために包括的なプログラムが考案され、その実施が綿密に監視されるよう勧告する。加えて、委員会は、体罰が家庭及び児童養護その他の施設において法律によって禁止されるよう勧告する。委員会は、また、代替的な形態の懲戒が、児童の人間としての尊厳に合致し条約に適合する方法で行われることを確保するため、啓発キャンペーンが行われるよう勧告する。」との勧告がなされている（45項）。
168. これに対して、政府報告書は、児童福祉施設における体罰については、児童福祉施設最低基準を改正したことを報告している（パラグラフ162）が、実態として、以下のような体罰ケースが存在している。また、学校における体罰については、研修、会議等で体罰の禁止の趣旨の徹底を図っていること等を報告している（パラグラフ163）が、学校における体罰の存在も、いまだ減少しているとはいえない。さらに、政府報告書は、「児童が拷問等の犠牲となったと認定された裁判例はない」（パラグラフ164）と記載しているが、「体罰」を認定された裁判例は、少なくない。
- 2 児童福祉施設における体罰その他不適切な取扱い
169. 児童養護施設における体罰としては、以下のようなケースが報告されている。児童側の主張によれば、1993年3月、東京都内の養護施設で、園庭内でサッカーをしていたのを職員から止めるように注意されたが従わなかった中学2年生の児童に対し、少林寺拳法の有段者である職員が倉庫に連れて行き、腹部を蹴ったり、顔面を手拳で殴打する等の暴行を振るい、全治4週間程度の傷害を負わせた。当該児童は、施設及び職員に対して損害賠償請求をし、1998年9月7日、東京地裁は判決を下したが、体罰の内容としては、顔面を2、3回平手打ちをしたと認定し、10万円の慰謝料支払いを命じている。この判決は、体罰が違法である根拠として、当該施設が「体罰の禁止」を養護方針として掲げていたことのみを挙げており、一般的に体罰が違法なものと判断していない点で問題であり、しかも、児童が、規則違反を注意したのに従わなかった、反抗的、

挑発的態度を取ったなどとして慰謝料額を大幅に減額しているなど、結果的に体罰に対して極めて許容的な内容になっており、問題のある判決である。

170. また、すでに第1回報告書で、1996年4月に、千葉県内にある養護施設で、施設長が子どもを叱る時に刃物で脅かしたり、子どもが手に持っていたティッシュペーパーにライターで火をつけるなどの体罰を日常に行っていたことから、小学生から高校生までの13人の子どもたちが逃げ出したというケースを報告したが、その後も、千葉県は実効的な対策をとらず、虐待は続いた。この状態の改善を求めて、千葉県知事に対して、措置費返還訴訟を提起し、2000年1月27日、請求自体は棄却されたが、判決中で「県が園長の解職等も含めた改善勧告を行わなかったのは違法である」旨を判示した。そのほか、この園の前園長が園児への傷害行為を理由として有罪判決を受け、同園長の二男の指導員が、園児への強制わいせつ・強姦により有罪判決を受けている。さらに、園児らが、施設及び千葉県に対して損害賠償請求訴訟を提起している。
171. また、神奈川県内の児童養護施設の体罰の存在が、1999年8月、「神奈川県子ども人権審査委員会」が神奈川県児童福祉審議会に提出した報告書で明らかになっている。同報告書によれば、職員が児童に対し、「蹴る、つねる、顔の平手打ち、耳を引っ張る」等の暴行を行い、幼児に対しても、体罰をふるい、「泣くとさらにたたかれ、青あざや傷ができることもあった」という。神奈川県は、1999年9月、この児童施設に対して改善勧告を行っている。
172. さらに、茨城県内の児童養護施設での職員による虐待について、東京弁護士会に対して人権救済申し立てがなされ、同弁護士会は、2002年11月27日、同児童養護施設で職員らが10数年にわたって園児への身体的、心理的虐待を繰り返し、理事長もこれを放置したと認定し、施設を経営する社会福祉法人に対して、子どもたちに謝罪し、被害回復に努めるよう警告するとともに、子どもを入園させていた東京都と施設を監督する茨城県に対して、監督体制の整備を求める勧告を行っている。

3 学校における体罰その他不適切な取扱い

173. 学校における体罰が減少していないこと、これに関する裁判例が少なくないことは、Bにおいて詳述しているとおりである。
174. たとえば、市立中学2年在学中の生徒が、その担任教師から学校生活上不当な差別的取り扱いを受けた上、教師が自宅に家庭訪問に訪れた際に生徒に暴行をふるったため、不登校状態となったケース（大阪地裁1997年3月28日判決）
175. 私立高校の女子生徒が、学年集会の場において横を向いて話を聴いていたとの理由で教師から頭部・顔面を殴打される等の暴行を受けて傷害を負ったケース（千葉地裁1998年3月25日判決）
176. 市立小学校6年生が、担任教師から殴打され、これが引き金となって同日中に自宅付近の裏山で首を吊って自殺したケース（神戸地裁姫路支部2000年1月31日判決）などがある。
177. また、教師から児童、生徒に対する性的虐待あるいはセクシャル・ハラスメントのケースも少なくない。
178. ある大阪府立高校教師は、生徒に対し、何かにつけ体に触ったり、「わしが抱いたる」

などと言ったり、無理矢理キスをするなど、スクール・セクシャル・ハラスメント行為を行ったことは人権侵害にあたるとして、大阪弁護士会は、当該教師に警告、大阪府教育委員会に勧告している（１９９９年５月１１日）。

179. 病院に長期入院しながら院内学級で授業を受けていた生徒に対して、教師が授業中、肩をもんだり、胸に手をまわすなどの行為をしたのは、セクシャルハラスメント行為にあたるとして、兵庫県弁護士会は、当該教師に対して警告を、監督機関である校長及び教育長に対して勧告を実施している（２００１年３月２９日）。
180. このように学校内における暴力、その他不適切な対応は、多数存在するのであり、これを根絶するための抜本的な方策が必要である。

4 障害児に対する体罰その他不適切取扱い

181. A「障害のある子」の項で詳述したとおり、第１回政府報告書審査以降も障害のある子に対する体罰その他不適切取扱いは続いている。

第１回報告書提出後でも、東京都のＳ学園に通っていた少女と両親が、職員から暴行され精神的苦痛を受けたとして職員ら４者に総額２００万円の慰謝料を求めた訴訟で、東京地裁は１９９６年１１月２６日、平手打ちなどの行為があったと認め、少女本人への損害賠償として計３万円を支払うよう職員と同市社会福祉協議会に命じる判決を言い渡している。

障害児の場合は、一般に体罰の被害者になりやすいというのみでなく、被害を受けた場合に、その証言の信用性が低いとされて、事実が認定されず、また、事実が認定された場合にも損害額が極めて低額しか認められないなどの問題があり、これらが、さらに障害児に対する暴力を許容することにつながっている点を否定できない。

182. 5 子どもの権利条約３７条（a）は、「いかなる児童も拷問または他の残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い若しくは、刑罰を受けること。死刑又は釈放の可能性がない終身刑は、１８歳未満の者が行った犯罪について科さないこと。」を締約国が確保すべきであると規定されている。

183. 犯行時１９歳１ヶ月であった被告人が４人を殺した事件（市川一家殺人事件）について、第１審判決（１９９４年８月８日）は死刑を宣告していたが、２００１年１２月３日、最高裁は、被告人の上告を棄却し、死刑判決が確定した。

日本においては、少年法上、２０歳未満は、少年として取り扱われており、民法上も未成年であるほか、社会的実態としても、２０才になってはじめて成人と認められる。子どもの権利条約の趣旨及び精神に照らせば、死刑禁止は、わが国においては１８歳以上２０歳未満の者に対しても適用されるべきである。まして、国際的にも国内的にも死刑廃止が議論されており、１９９３年１１月４日には、国際人権自由権規約委員会が、日本政府に対して一般的な措置として、死刑廃止への措置を講じることを勧告していることにもてらせば、１８歳、１９歳の者に対する死刑判決は回避されるべきであり、上記の死刑判決確定は問題である。

V 家庭環境及び代替的な監護

A 父母の指導（５条）と父母の責任（１８条１、２）

- 1 親による子どもの包括的支配が可能であるような文言となっている現行民法の「親権」についての規定を改正すべきである。
- 2 子どもが権利の主体であることを確認し、子どもに対する親の第１次的養育責任と国の援助義務を明記し、親が子どもに指導及び指示をなす場合、子どもの最善の利益が主として考慮されるべきこともあわせて規定すべきである。

1 政府による親の啓発活動

184. 権利条約第５条及び第１８条は、子どもが本条約で認められる権利を行使するに当たり、父母またはその法定保護者が第一義的な責任を負うことを確認し、政府は、その行使を尊重し、その責任を遂行するにあたり適当な援助を与えるものとしているが、政府報告書は、父母の指導、責任という項目において、父母の子どもに対する指導を尊重するよりも、政府による親の啓発活動という部分を格別重視しているようにみえる。

政府による親の啓発活動は、たとえば、政府報告書１６７にみられるように、法務省の人権擁護機関によるリーフレットや啓発冊子の作成、配布にみられるような文書配布による広報活動があるだけである。

また、学校教育の場面では、政府が、子どもの権利についての、親の指示・指導の第一次的責任を軽視している点が顕著である。親が学校教育のあり方、内容について積極的に関与し、批判、要求することは、学校や教育委員会から強く拒否されている。

2 親権規定

185. 親は子に「発達しつつある能力に適合する方法で適当な指示及び指導を与える責任、権利及び義務」（５条）があるが、それは子どもの権利を前提とし、権利行使を適切なものにするための指示・指導であって、子どもに対する包括的な支配を意味するものではない

しかし、日本の現状では、親は子に対する包括的な支配が可能ないように誤って理解されがちである。

日本では、親は子に対する包括的な支配が可能であるとの考えが根強く、これは現在の民法の規定とも関係していると考えられる。民法の規定では、「親権者」である親は「子の監護及び教育をする権利を有し、義務を負う」（８２０条）とされており、一応「義務」の言葉もあるが、具体的な内容としては、親が子どもを懲戒する権利や子どもの居所を指定する権利、職業許可権、婚姻についての同意権など、子どもに対する親の権利ばかりが規定されている。さらに、子どもは親権に「服する」と規定されているために、子どもの側の権利性は十分認識されていない。このような「親権」についての誤った理解が原因で、親は子どもの意思を無視・軽視して、生活ルールや教育方針を決めたり、あるいはしつけ・罰則の理由で虐待を加えて、死亡させることも稀ではない（V-G子どもの虐待の項を参照）。

3 民法の改正

186. 最近では「親権」の内容について見直しが必要であるという考えが次第に強くなっており、ドイツ等のように「親権」という用語自体を改め、あるいは「子どもは暴力を行使しない教育を受ける権利を有する」というように改めるべきである、との意見も出ている。

政府報告書はこのような点をまったく無視して「子は親の親権に服する」という表現を繰り返しており、国内の施策においても、「親権」についての誤った理解を是正するための努力をしていない。わずかに2000年成立の「児童虐待防止等に関する法律」において「児童の親権を行う者は、児童のしつけに際して、その適切な行使に配慮しなければならない」「児童の親権を行う者は、児童虐待に係る暴行罪、傷害罪その他の犯罪について、当該児童の親権を行う者であることを理由として、その責を免れることはできない」(14条)というような抽象的で実効性のない規定を設けたにすぎない。

187. 従って政府は民法を改正し、親による子どもの包括的支配が可能であるかのような表現を廃止し、子どもの権利を基本にすえたうえで、親の第一義責任(と権利)を保障した規定を設けるべきである(日弁連としては具体的な改正提言を検討中である。)

具体的には、民法の中に子どもの最善の利益、子どもの意見表明権や参加権を明示することが必要である。

B 家庭環境を奪われた子ども(第20条)

- 1 家庭環境を奪われ保護された子どもについて、子どもが精神的ケアを受ける権利及び施設退所後などのアフターケアを受ける権利を法律で明記すべきである。
- 2 保護された子どもに対する体罰が許されない旨を法律に明記するとともに、施設職員ら保護に従事する者に対する体罰防止のための効果的な研修を行うべきである。
- 3 施設運営について、子どもの参加の機会を確保するとともに、子どもの生活状況を定期的にチェックし、子どもの訴えを聞くための実質的な第三者機関を設立すべきである。
- 4 あまりにも低すぎる現行の児童福祉施設設置のための建物や職員数等を規定する基準(いわゆる児童福祉施設最低基準)を見直すべきである。

188. 最終見解は、「施設に入っている児童の数、並びに、特別な援助、養護及び保護を必要とする児童のための家庭環境に代わる手段を提供するために設けられた枠組みが不十分であることを懸念し(18項)、「特別な援助、養護及び保護を必要とする児童のための家庭環境に代わる手段を提供するために設けられた枠組みを強化するための措置をとること」を勧告した(39項)。

1 里親制度

189. 政府は、政府報告書(パラグラフ191)において、里親制度の普及を推進していると報告し、厚生労働省としても、里親委託の促進と里親の開拓をはかるために、都道府県実施の研修や、全国里親会の行う「児童の委託されていない里親」と児童の交流等の事業に補助を行っていること、1999年度から、児童養護施設等の里親への援助・助

言にかかる事業について補助を行っているとの報告をしている。また、里親の就労により、委託児童を保育所に入所することができるとする通知がだされた(99年8月)ことが報告されている。これについては、子どもの最善の利益という観点からは、里親の就労によっても委託を継続できるようになり、保育所の費用徴収についても、徴収を免除するとなったことは、里親制度の普及のためには評価できる。また、被虐待児など困難な問題をかかえた子どもの養育にあたる専門里親の制度を新設したことは評価できる。しかし、専門里親だけでなく、里親全体について、専門的知識を研修する制度を実効性あるものとし、困難な事態に対処する里親を支援する制度が必須であるが、これがどのように確保されるのか報告書は全くふれていない。

しかし、厚生省の報告によれば、1989年と1999年とを比較すると、登録里親数と委託里親数、委託児童数はむしろ減少傾向にある。この10年間を経ても施設措置が家庭の代替的ケアの中心であるという構造はまったく変わっていない。

さらに、里親制度を普及するためには、社会的に養育里親と養子縁組の制度は違うということを明確にし、施設措置の補完として、長期休暇中の一時里親、ショートステイ里親、保育里親等、ニーズにあった多様な利用方法を可能にすることなど、施設措置の子どもの自立支援策に応じた対策が必要である。

2 施設で生活する子ども

(1) 日本における現状

190. 日本において家庭環境を奪われた子どもは、ほとんどが養護施設(1997年の児童福祉法改正で児童養護施設と改称されたが、ここでは旧称のとおりとする)および乳児院で生活している。ここで施設というのは養護施設と乳児院をさす。

施設は大部分が私立であるが、公立私立を含め、国と自治体は、後記「基準」の範囲で費用を拠出している関係で、施設の運営を監督できる立場にある。

子どもの権利条約では、施設で生活する子どもに対し、以下の権利を保障している。

- ・ 特別の保護と援助と継続的な養育の保障(第20条)
- ・ 適格ある十分な職員と設備の保障(第3条)
- ・ 職員による虐待等の禁止(第19条)
- ・ 親による放置や虐待の被害からの回復のための自尊心と尊厳を育成する環境の保障(第39条)
- ・ プライバシーを含む自由権と意見表明権の保障(第12条～第16条)
- ・ 責任ある機関による定期審査の保障(第25条)

(2) 政府報告書

191. 第2回政府報告書が養護施設に言及しているのは次の部分である。

162 (第19条関係) 養護施設における体罰について

104 (第3条関係) 職員と設備についての「最低基準」について

173 (第18条関係) 地域小規模児童養護施設、里親、「最低基準」の居室面積について

191 (第25条関係) 地域小規模児童養護施設や里親について

197 (第25条関係) 「最低基準」確保のための行政機関による検査について

206 (第19条・第39条関係) 親に虐待、放置された子どもの援助プログラムについて

192. 第2回政府報告書では、「施設内の体罰は、入所児童に対する重大な人権侵害であり、決してあってはならないものである」として、(1) 児童福祉施設最低基準の中に施設長の懲戒権の濫用を禁ずる規定を設けたこと、(2) 社会福祉法で適正化委員会を設置して利用者の苦情を解決する仕組みを設けたこと、(3) 児童福祉施設最低基準の中に入所児童からの苦情受付窓口などを作るようにした規定を設けたこと、(4) 入所児童の権利を侵害した施設には改善勧告などの指導をしていること、等を挙げている(パラグラフ162)。
193. しかし施設内の体罰等の発生は第1回政府報告書審査後も続いており、また第1回日弁連報告で報告した千葉県施設については、1996年4月に子どもたちの施設脱走が公表されてから社会の注目をあびるようになったが、県知事あての意見書、申入書によっても事態は改善されず、県民による監査請求や住民訴訟が提起され、1999年には法廷で卒園児童が証言し、2000年1月27日の判決において、裁判官は、判決理由の中で園長の体罰・虐待の事実を詳細に認め、県に園長の解職を含めた改善勧告をすべきであったと認定したが、措置費を減額する義務はないという理由で請求は棄却された。社会的に明るみに出してから5年経過後にやっと県知事の改善勧告がなされて施設長が退陣した。また施設長に対して刑事裁判で有罪判決がなされたが、いまだに施設長は体罰をしたことを否定している。
194. 上記(2)(3)の措置が極めて不十分なことは後記のとおりであるが、(1)についても、厚生労働大臣の制定する規則(児童福祉施設最低基準)ではなく、最終見解の勧告のとおり法律に明記すべきである。
195. 苦情処理機関は独立性を保った第三者機関でなければならない。しかし、政府はさまざまな形で第三者機関をつくりながら、実際に調査権限を有し、行政から独立した第三者機関はひとつもない。形だけの第三者機関をいくら作っても子どもの権利救済機関として機能することはできない。
196. 政府報告書は、全体として第1回報告に比べて詳しくなっているが、日本の現状に照らしてまだまだ不十分であり、国連子どもの権利委員会の最終見解にこたえていない。
197. 基本的視点について、ここで第1回日弁連報告を要約し、補足する。

(3) 子どもへのケアの必要性

198. すべての子どもは、等しく「ケアを受ける権利」を有しているが、特に施設内の子どもは親と引き離されたことで心に深い傷を負っており、また自分にはまったく責任がないにもかかわらず、自分が良い子でなかったから施設に入れられたのだと思込む傾向があり、結果としてより深く傷つくに至っている。従って施設は、子どもたちの傷ついた心の回復の場でなければならず、また自尊心と尊厳を育む環境でなければならない。すなわち、施設の子どものためには「ケアを受ける権利」(条約20条1項)が手厚く保障されなければならない。

しかるに日本においては、長い間、福祉(特に子どもの福祉)は権利ではなく恩恵であるとの考えから、施設内の子どもの待遇は一般家庭より劣っていても当然であると考

えられてきた。

また日本の施設は第2次世界大戦で生じた孤児に衣食住を与えることが主要課題であったため、数10名から100名に及ぶ多人数の施設が多く、また運営費用を政府や自治体からの資金に依存しているため、後記のように職員数等も不足しており、それらの結果として、大勢の子どもを統制・管理することに重点がおかれていた。

これらの結果、多くの施設では、子どもを独立した人格主体として扱うようなケアが行なわれず、体罰も多く行われ、その他の虐待が発生している。

199. 子どもの権利条約に照らして、施設内の子どもの位置付けは次のように考えるべきである。

まず意見表明権の趣旨からして、単におとなが決めたケアを享受する権利を与える、というだけでは不十分であり、子どもたち自らがケアの中身を主体的に選択・決定していくことまで尊重されなければならない。

それとともに、個々の職員や施設の善意にのみ頼るのではなく、施設内の処遇をチェックするため、子ども自身による苦情申立が可能なシステムを構築すべきである。近年、児童福祉施設最低基準の中に入所児童からの苦情受付窓口などが置かれるようになったが、その苦情窓口には施設職員があたるので、子どもが実際に施設に対する苦情を申し立てづらいようになっている。

また子どもは幼児期からの成長の過程で、全面的かつ対等なパートナーとしておとなに受け入れられ、その人格を尊重されるとともに、社会生活の中での主体的な関与が保障されて初めて、自らの存在、人生のあり方等を主体的に選択・決定することが可能となる（少年非行の防止のための国連ガイドライン＝リヤド・ガイドライン）のであり、このことは、施設の職員と子どもの関係においても特に留意されるべきである。

(4) 体罰の存在

200. 施設内の職員による子どもに対する体罰や不適切な行動、性的虐待、心理的虐待等については第1回日弁連報告で報告し、国連子どもの権利委員会の最終見解においても特に強く指摘された。

(5) 体罰の温床としての管理

201. 多くの施設内では事細かな規則が決められており、これによって子どもたちの生活は著しく規制されている。高校生でも門限が6時とされていて部活動に参加できない、持ち物が厳しく制限される、休日まで起床時間が定められていたり、外出先を告げなければならない、日課や行事が多くて自由時間がない等々の実態が報告されている。また、片づけをしないとテレビを禁止する、日課を怠ると食事を抜かれるなど、規則違反を理由とする罰を受けることもある。施設内の規則による過度の行動規制は、条約で保障された表現の自由(第13条)、思想・良心の自由(第14条)、結社・集会の自由(第15条)、プライバシーの保護(第16条)等を侵害するおそれが大きいので、このような観点から規則の正当性を吟味する必要がある。特にプライバシーの保護(第16条)については、最終見解で特に強く指摘されたところであるが、条約の文言において、一切の制限が付されておらず、完全な尊重が求められていることに留意すべきである。

(6) 「児童福祉施設最低基準」の問題

202. 施設の人的条件、物的条件は、政府が定めた「児童福祉施設最低基準」(以下、単に最低基準という)によって規定されており、その具体的内容は第1回日弁連報告で紹介したとおりである。そもそも「最低基準」は、1948年の児童福祉法施行に伴い、第二次世界大戦後の荒廃と窮迫が深刻化していた当時の生活基準を基盤として定められたものであり、国民生活の向上と経済的発展に応じて改正されるはずのものであったにもかかわらず、基準内容は現在までほとんど改正されていない。

203. 以下に述べるとおり、「最低基準」は未だに不十分な水準にとどまっており、施設の子どもの人権保障の確立のために、「最低基準」の抜本的見直しを行うとともに、これを厚生省規則でなく法律で定め、将来にわたり定期的に基準の見直しの機会を設けていかなければならない。

人的条件の不備

204. 「最低基準」のうち施設の職員の配置基準は、6歳以上の子ども6人につき職員1人とされており(6対1基準)、60人定員では10人の職員となる。しかし、子どものケアは24時間必要であり、労働基準法の労働時間を守るとすれば、10人職員がいても6人しか実配置できない計算になり、その6人が2交代か3交代の交代勤務制で、60人の養護を担当しているというのが現状である。

最近の被虐待児童の増加に対処する目的で、一部の施設には心理療法担当職員が別に配置されるようになった(政府報告書パラグラフ206)が、まだ不十分である。全国の民間施設の団体からは、基本的な職員配置の見直しとして子ども2人につき職員1人の配置を求めており、社会的に支持されている。

物的条件の不備

205. 第1回国連子どもの権利委員会の勧告後、居室の面積については「最低基準」が一部改定され、子どもの居室面積がひとり当たり2.47平方メートルから3.3平方メートルに増やされた。なお政府報告書では、この改定を述べた上で、「国庫補助基準面積」(施設をあらたに整備する時の補助金の基準)の増加について触れている(パラグラフ173)が、その数値に疑問がある。

このような居室面積の若干の増加があったにしても、まだ不十分であり、このような居住環境では、子どもたちのプライバシーを守ることは難しい。子どもたちにとっては癒しの場であるとともに自立の場でなければならないはずの施設の生活の中で、誰にもじゃまされない場所を持つことさえもできない。

また、同基準では、便所の数、及び児童30名以上の施設についての医務室及び静養室の設置を義務づけているだけであり、学習室やレクリエーション室等の設置すら保障されていない。日本では中学卒業者の90%以上が高校に進学しているが、養護施設の子どもの場合は約50%に過ぎない。これは、将来の人生設計や学習意欲を育てることができていないことのほか、物的な学習環境としても不十分であることが関係している。

なお政府は2000年から地域小規模児童養護施設を新設した(パラグラフ173, 191)。これは定員6名程度の子どもを3名程度の職員で養育しようとするもので、地域の中に溶け込んだ家庭的な環境を保障しようとするものである。しかしまだ設置数は

極めて少ないのみならず、大規模施設の分園としてでなければ認められていない。

(7) 施設内の子どもの権利救済システムの重要性

206. 多くの場合、親による代弁を期待できず、しかも施設に入所する前に虐待、養育放棄などの人権侵害を受けてきた子どもたちは、施設内での人権侵害に対して、それを人権侵害と認識することも難しい。また、施設が管理的体質や外部社会に対する閉鎖的体質を持っているため、子どもが他の施設の子どものと交流することも難しく、外部の第三者に人権侵害の事実を告知することも難しい。

こうした日本の児童福祉施設の閉鎖性・管理的体質等の特殊事情を考慮した場合、児童福祉施設における子どもの人権保障を充分ならしめるためには、家庭で育つ子どもたちとは別個の人権救済システムの確立が不可欠である。

政府報告書では、適正化委員会（都道府県ごとに設置）や施設単位の苦情処理システムについて言及している（パラグラフ162）。しかし施設単位の苦情処理システムについては、具体的な内容は施設経営者に委ねられており、実効性はきわめて疑問である。また適正化委員会は、個々の施設とは別個に、都道府県の社会福祉協議会（福祉関係者を組織したもの）に設置され、メンバーとしても独立してはいるが、個々の施設に対する調査権限は不十分であり、結果についても当該施設が尊重する義務までではない。最近ある県の施設で子どもの処遇方針について職員が適正化委員会に申立をした件で、委員会の子どものための聞き取り調査をするについて、施設側が施設の顧問弁護士の立会を条件にして事実上の拒否したため、委員会としてはそれ以上の調査を断念した、という例があった。

子どもの権利を守るための第三者機関が機能するためには、子どもの申立（通報）権を実質的に保障しなければならないが、特に施設の子どもの場合には多くの工夫を要する。第三者機関のメンバーに施設出身者を加えること、施設を定期訪問をして全員から聞き取ること、子どもの代弁者として弁護士をつけること、通報先や各種の相談機関など子どもが利用しやすい、権利の手引書を作って配布すること、電話カードを配付することなどが必要である。

また施設内の子どもの権利救済においては、内部の良心的職員の活動が重要である。(2)の千葉県のケースでも職員が県に通告したが、あいまいな処理ですまされ、最後に子ども自身が声をあげて外部に訴えたことから、やっと社会に知られることになった。また、ある施設では、一部職員が子どもの処遇についての施設全体の方針に対する批判を外部者に伝えたことを理由に不利益処分をした例もある。上記の国連子どもの権利委員会の一般勧告では、施設の子どもの人権を守るための職員の行動を不利益に扱わないよう求めているが、日本では、そのような行動が正当に守られているとは言いがたい。

(8) 施設退所後のケアの不備

207. 日本の児童福祉法では18歳までを対象としているが、かつては養護施設の子どもは15歳で中学を卒業したら退所させられていた。高校は義務教育ではないので、直ちに就職すべきであり、福祉の援助は必要ない、という考えであった。その後日本社会の高校進学率が高まるにつれて、養護施設の子どもにも高校の教育費を出すようになったが、

進学することができず就職する子どもについては、現在でも1年間しか施設に残ることができない。15歳や16歳で社会に放り出されるのは日本社会の現状ではあまりに酷であり、せめて18歳までは高校生と同様に施設生活を保障すべきである。また施設を出た子ども(18歳を超えた子どもも含めて)についても、様々なアフターケアが必要である。日本の施設は、上記の管理センターの養育のため、子どもたちが自主的な判断や行動をする力が身につかないまま施設を出ることが多く、社会生活や人間関係に失敗する例が非常に多いからである。

このようなケアを担うのが、自立援助ホームである。一般民家を借りるなどしてスタッフが泊り込み、ひとりでアパート暮らしができるようになるまで寝泊まりさせたり、就職先を一緒に探したりするのである。かつては全くのボランティア活動であり、次第に自治体から若干の補助が出るようになり、1997年の児童福祉法改正で法律上の福祉事業として認められるようになったが、養護施設に比べてもはるかに少ない資金援助しかないため、全国でも23ヶ所しかない。

なお1997年の児童福祉法改正で、養護施設の役割として退所後の自立を支援することも付加されたが、十分なことはされていない。

C 子どもの虐待について

- 1 児童虐待防止法及び児童福祉法のさらなる改正を求める。
- 2 子どもの虐待についての専門機関である児童相談所の人的・物的体制を整備充実させるべきである。
- 3 人口10万人に約1人とされている現行の児童福祉司の数の拡充と専門性を確保すべきである。
- 4 子どもの命を守るために立ち入り調査を強制的にできるようにするなど被虐待児救出に関しては家庭裁判所を中心に司法関与の手続きを整備強化すべきである。
- 5 虐待の予防のために全国で子育て支援のための具体的施策を実施すべきである。
- 6 保護者の再教育を動機づけるために家庭裁判所が関与して親に再教育の努力を促すシステム(親権の一時停止とカウンセリング受講勧告または命令など)を制度化すべきである。

208. 国連子どもの権利委員会は、第1回政府報告書審査に基づく最終見解において、「児童の虐待及び不当な扱いに関する全ての事案が適切に調査され、加害者に制裁が加えられ、とられた決定について周知されることを確保するための措置が不十分であること」また、「虐待された児童の早期の発見、保護及びリハビリテーションを確保するための措置が不十分であること」について懸念し(19項)、「家庭内における、性的虐待を含む、児童の虐待及び不当な取扱いの事案に関する詳細な情報及び統計を収集すること」、「この現象についての理解を促進するために、児童の虐待及び不当な取扱いの事案が適切に調査され、加害者に制裁が加えられ、とられた決定が周知されるよう、また、これを達成するために、児童にとって容易に利用でき親しみやすい不服申立手続が確立される」

よう勧告した(40項)。

1 児童虐待の防止等に関する法律の成立と今後の課題

209. 子どもの虐待については、その早期発見及び保護のために、2000年5月に「児童虐待の防止等に関する法律」(以下、「児童虐待防止法」という)が制定され、同年11月に施行された。

児童虐待防止法は、児童虐待を、保護者による身体的虐待、性的虐待、監護の懈怠(ネグレクト)、心理的虐待の4つのタイプに定義している(同法2条)。立法者の説明によれば、登校禁止も虐待(ネグレクト)に含まれるとされている。

児童虐待防止法は、基本的には、これまでの児童福祉法の規定の再確認にすぎない部分も少なくないが、それでも初めて法律上児童虐待を定義し、正面からこれを禁止したこと、虐待防止に関する国及び地方公共団体の責務を明確化したこと、学校の教職員、児童福祉施設の職員、医師、保健師、弁護士等、児童虐待を発見しやすい立場にある者に対し虐待の早期発見努力義務を負わせるなど、通告義務の一層の充実を図ったこと、子どもを保護した後、一定の場合に保護者の子どもに対する面会通信を制限できるようにしたことなど、評価すべき点も見られる。

しかしながら、親権を機動的に制限できる規定の導入は見送られたほか、子どもを保護した後の親と子のケアについては、ほとんど具体的な策を設けておらず、多くの課題が残されているといわなければならない。親子関係を定める民法や、児童福祉行政について定めた児童福祉法とともに、さらなる改正が求められる。

2 これまでの虐待防止への取り組み

210. 政府報告書では、児童虐待についての警察活動について報告が多い。しかし、我が国では、これまでいくつかの民間団体が、政府に先駆けて子どもの虐待の問題に着目し、啓発活動や各種相談業務、虐待を受けた子どもの救出を図るネットワークの構築などに力を尽くしてきた。1970年代から専門家の関心が少しずつ子どもの虐待問題に向けられるようになり、1990年代になって大阪で児童虐待防止協会、東京で子どもの虐待防止センターが設立され(後に東京都から社会福祉法人の認可を受けた)、少しずつ民間団体のネットワークが広がりはじめた。

当時、子どもの虐待問題に対する社会的関心は必ずしも高いとは言えなかったが、1998年ころから虐待によって子どもの命が奪われるという痛ましい事件が、マスコミによって大きく報道されるようになると、次第に子どもの虐待が社会的に認知されるようになった。

条約が日本で発効した1996年には日本子ども虐待防止研究会(JASPCAN)が発足し、概ね1年に1回全国規模で、行政の実務担当者も参加する官民合わせた児童虐待防止についての専門家会議が開催されている。

3 児童虐待の実態調査

211. 全国の児童相談所によせられる虐待に関する相談処理件数は加速度的に増加し、1990年度は1,101件であったものが、1999年度には11,631件のほり、

10倍を超えた(厚生労働省調べ。もっとも、これも実数ではない)。児童虐待防止法が施行された後の2001年度には20,000件を大きく上回る見込みである(全国児童相談所長会によれば、全国の児童相談所が2001年度中に受け付けた虐待の相談件数は24,792件であった)。

死亡事例も後を絶たず、2000年において虐待により命を落とした子どもは106人おり、2001年はいくらか減少したとはいえ、61人の子どもが、本来なら愛されるべき保護者からの虐待により命を落とした。

これまで児童相談所を含む関係機関によせられた虐待の相談件数といった資料はあっても、実数、すなわち我が国においてどのくらいの虐待が発生しているのかを示す調査は行われてこなかった。

これについて、厚生労働省が補助金を支給し、初めて全国規模の実態調査が行われ、2002年3月に公表された。その「児童虐待及び対策の実態把握に関する研究」(主任研究者小林登)によれば、2000年度に全国で発生した社会的介入を要する子どもの虐待は概ね35,000件であると推定される。そのうち8割の子どもたちが治療やケアを要すると考えられるものの、実際に施設等に保護されるのは2割にすぎず、多くの子どもたちは適切なケアをされていない。

虐待防止の取り組みは緒についたばかりである。

4 児童相談所

212. 児童相談所は、児童福祉法第15条により都道府県及び政令指定都市に設置を義務づけられた児童福祉の中心となる行政機関である。児童相談所は、児童に関する各種の事案について家庭その他からの相談に応じたり、児童及びその家庭につき、必要な調査を行い、医学的、心理学的、教育学的、社会学的及び精神保健上の判定を行い、その判定に基づいて必要な指導をし、保護に必要な児童に里親委託、施設入所等の措置を行い、また緊急に保護に必要な児童を一時保護することなどを主たる業務としている。我が国において、虐待を受けた子どもを保護し、その後のケアを担当する中核的機関となっている。

ところが、政府報告書(パラグラフ199)において、児童相談所を管轄する厚生労働省の報告がほとんどみられないことは、驚くべきことである。

むしろ、同報告書においては、警察が、子どもの問題行動防止という観点から、子どもの虐待防止を少年保護対策の重要課題のひとつとして位置づけ、取り組みを強化していると報告されているのみである。確かに、児童虐待防止法により児童相談所は警察官に援助を求めることができると定められたため、以前に比べて警察が子どもの虐待問題に関わるが多くなったことは事実である。しかし、子どもの虐待問題について関わるべき中核的機関は児童相談所にほかならないのであるから、政府報告書で児童相談所に関する報告が欠落していることは全く理解できない。

5 児童相談所の組織の拡充

213. 児童虐待防止法はできたが、我が国において、虐待された子どもの早期発見、保護、リハビリを実現するために必要な人的物的措置が十分にとられているとは言い難い状

況にある。

とりわけ子どもの虐待問題に取り組む中核的機関である児童相談所については、厚生労働省策定の「児童相談所運営指針」が人口50万人に最低1か所程度が必要と明記しているものの、この設置基準すら達成されたことはなく、2001年5月段階で全国で175か所が設置されているにすぎない（我が国の人口を1億2000万人とすると、概ね68万人に1か所という計算になる。なお支所は除いてある）。ほとんどの県では広範な地域を2、3か所の児童相談所でカバーせざるを得ず、慢性的欠乏状態にあると言わざるを得ない。

また、最前線で活動する児童福祉専門のソーシャルワーカーである児童福祉司の配置も、児童福祉法施行令第7条の3によれば、人口おおむね10万人から13万人に1人配置するという基準が定められているにすぎない。実際の配置状況を見ると、児童虐待防止法成立後の2002年5月1日現在、全国で1,627名となっており（厚生労働省調べ）、2000年度国勢調査の結果により計算すると、青森県のように人口25,888人に1人の児童福祉司が配置されている県もあるが、岩手県、富山県、長野県、岐阜県、佐賀県、鹿児島県のように人口100,000人に1人にも満たない県もあり、全国平均でも78,008人に1人となっており、先進諸国に比較すると著しく少ない。

全国の相談受付件数（24,792件）を児童福祉司の数（1,627人）で割ると、平均的な児童福祉司は1年間に15.2件の虐待事件の相談を受ける計算になる。もちろん児童福祉司は虐待問題ばかりに専念できるわけではない。障害児の福祉の問題、非行の問題、家庭の相談等、様々な問題に関わらざるを得ず、虐待問題はその一部にすぎない。児童福祉司の実に92.8パーセントは、現在の配置人数では業務を行うのに問題があると感じている（高橋重宏ほか『子ども虐待に対応する児童福祉司の意識に関する研究』日本子ども家庭総合研究所紀要第36集所収。1999年）。

従って、児童相談所や児童福祉司の設置基準ないし配置基準を大幅に見直すこと、児童福祉司ばかりでなく、心理判定員や児童相談所に併設される一時保護所の職員についても大幅に増員すること、そして、いずれのスタッフについても専門性を向上させることが求められる。

6 児童虐待防止法の改正

214. 児童虐待防止法は、付則により施行後3年を目途に見直しを検討されることとされており、2003年が見直しの年にあたる。

現在、各所で見直し事項について議論が重ねられているが、改正が期待される主な点は次のとおりである。

215. (1) 児童相談所に認められている立入調査権は、現行法では罰金の限度でしか強制力はなく、保護者が家屋内の立ち入りを拒否したときには、緊急避難などが認められる例外的な場合を除いては、立ち入ることはできないと解されている（少数の異論もある）。しかし、これでは子どもの安全確認等のための必要性があっても、結果的に立ち入ることができず、法の趣旨が達成されない。

従って、裁判所の令状による立ち入り調査制度を設けるなど工夫をして、保護者が拒否をしても立ち入ることができるように改正すべきである。

216. (2) 現状では、ひとりの児童福祉司が、保護者からの相談に応じつつ、虐待を受けた子どもの処遇も決定することとされているが、このように加害者と被害者とをひとりの児童福祉司が担当すると、保護者や子どもから信頼を得られにくかったり、時に保護者の言い分に流されて子どもについて適切な処遇を決定できないという弊害が指摘されている。
- 保護者については別個の相談機関を設置し、そこから支援を受けることが可能なシステムを構築すべきである。
217. (3) 児童虐待防止法は保護者への指導について規定したが、いまだ実効性があるとは言い難い。指導をより実効あらしめ、いわゆるカウンセリング受講命令、治療命令等に近づけていくことができれば、保護者のケアにつなげることができ、ひいては家族の再統合への道が見えるものと思われる。
218. (4) 学校の教職員、児童福祉施設の職員、医師、保健師、弁護士等、子どもの虐待の早期発見を義務づけられた職種については、誤った通告や虐待を立証できなかった通告に関しても法的責任を免除する旨の免責規定を導入し、安心して通告できるようにすべきである。
219. (5) 親権の制限については、現行法では、全面的に親権を奪ってしまう親権喪失宣告の制度があるだけで、親権の一時的停止または部分的停止などはできない。より機動的に虐待から子どもを救出するためには、親権を一時的に停止したり、部分的に停止したりできるように法改正する必要がある。
- また、児童虐待防止法 12 条の面会通信の制限は、児童福祉法 28 条の承認がある場合に限定されているが、実務においては親権者等の同意により施設に入所させた場合や一時保護の場合も面会通信を制限する必要があることも少なくないため、これらの場合にも面会通信を制限できるよう明記すべきである。
220. (6) 児童虐待防止法が関係機関(国または地方公共団体が設置する機関)と民間団体との連携の強化を打ち出したことは評価できるが、十分な連携ができるよう守秘義務を解除する場合を規定したり、個人情報の保護に配慮する規定を設けるなどすべきである。

7 虐待を受けた子どもの心のケア

221. 虐待を受けた子どもは心理的にも傷を負っていることが多い。然るに、こういった心の傷に対する専門的ケアの態勢が不十分である。小児科医、児童青年精神医学者、臨床心理士や保育関係者らが協力して、虐待を受けた子どもたちのケアにあたる必要がある(この点、政府報告書 199 では、警察が子どもの精神的な立ち直りを支援すると報告されているが、こういったケアは、もとより警察が行うべきものではなく、上記の専門職が行うべきものである)。

このなかで特に重い心理的問題を抱えている子どもについては、児童青年精神科医が重要な役割を果たすべきであるが、現在、日本児童青年精神医学会の認定医は全国で 100 人にも満たない状態にある。これは国がいまだに児童青年精神科を標榜科名として認可しておらず、文部科学省は大学医学部及び医科大学に児童青年精神医学の講座を開設することに消極的であることに関連しているのではないと思われる。

政府は、児童青年精神科を標榜科名と認可し、大学医学部及び医科大学に児童青年精

神医学の講座を開設し、児童青年精神医学の専門医が活躍する場を確保するとともに、いっそう専門性を向上させるべく支援しなければならない。

一方、児童相談所における心理専門職である心理判定員も、不足している状況にある。虐待を受けた子どもを最初に扱う心理専門職の拡充は、児童青年精神科医の拡充に劣らず重要であると思われる。

8 司法における問題点

222. 司法に目を向けると、家庭裁判所においても子どもの虐待が問題となる事件が増加傾向にある。

最高裁判所によれば、児童福祉法第28条の承認審判（親権者の意思に反して子どもを施設等に入所させ、親子を分離することを承認する審判）の2000年における申立件数（新受件数）は142件にのぼっており、平成元年における14件と比較すると、実に10倍に及んでいる。

児童相談所が直接関与しない離婚事件、親権者変更申立事件、子の監護に関する事件等においても、しばしば子どもの虐待問題が争点になることが見られるようになった。

223. 刑事裁判の現場でも、子どもの虐待はクローズアップされている。児童虐待防止法が施行されたところから警察、検察当局の摘発が精力的に行われるようになり、子どもを虐待した保護者が起訴された事件や有罪判決を受けた事件、さらには実刑判決を受けた事件などが新聞紙上でしばしば取り上げられるようになった。ただし、子どもの虐待事件において親に刑事罰を科すことに対しては、虐待のメカニズムや現在の矯正制度等の実態に照らし、消極的な意見も少なくない。

224. 他方、民事事件は現在もきわめて少ない。これは未成年者は親権者の援助を受けなければ原則として民事訴訟を進行できないという民事訴訟制度の仕組みが、虐待事件を民事裁判の場に持ち出すことを阻害しているものと思われる。

225. 家事事件、刑事事件、民事事件のいずれにおいても、最も困難なのが虐待の立証である。子どもの虐待は、家庭という密室の中で行われるため目撃証言がほとんどない上、親は強く否定することが多く、被害者である子どもは年齢等によって被害事実を証言できないか、親との関係から自ら被害事実を否定することもあり、立証は困難をきわめる。特に目立った痕跡の残らない性的虐待について、この傾向は顕著である。

虐待事件では被害を受けた子どもからの事情聴取が重要であるが、我が国においては、女性の取調官が聴くといった程度の工夫を除けば、専門的な知見は何ら導入されていない。この点、欧米ではフォーレンジック・インタビューという手法が構築され、実務に導入されている。これは、司法手続き上の証拠を取得するためのインタビューとして、専門のインタビュアーがインタビューを行い、子どもの虐待について関わる警察官、検事、ソーシャルワーカーなどの関係者がその様子を見て「子どもの虐待」を多角的に評価することにより、子どもへのインタビューを一回で終わらせ、子どもに対するトラウマをできるだけ少なくしようとするもので、質問の仕方に、子どもの記憶力を確認し、誘導による過誤記憶を避けるよう質問してゆくという手法がとられており、我が国でもその導入が検討されるべきである。

D 国際養子縁組（第 21 条）

- 1 子どもが海外に流出することを抑制し、国内で養親を探し出すことを促進するための法整備をすべきである。
- 2 子どもが養子縁組のために海外に渡航する際には、特別な出国許可を必要とする法整備をすべきである。
- 3 子どもが養子縁組の後又は養子縁組のために海外に連れだされた際には、その後の生活状況について報告書を求めるための法整備をすべきである。
- 4 養子縁組の斡旋事業は認可制とし、認可を受けないで斡旋事業をした者に対する法規制を強化すべきである。
- 5 養子縁組に伴う不当な金銭の授受に対しては、認可の取消しや罰則の見直しをするなどして、有効な取締りを実施すべきである。
- 6 日本政府は、国際養子縁組に関する子の保護及び協力に関する 1993 年のハーグ条約を批准すべきである。

1 はじめに

226. 我が国では、伝統的に養子縁組は、親の利益のためになされる傾向があるため、非嫡出子及び障害児等は、国内で養親を探すことが困難である。現に米国移民局の統計によれば、日本から米国へ養子として渡った子どもは、毎年数十人いる。すなわち、1990年57人、91年87人、92年68人、93年64人、94年49人、95年63人、96年33人、97年55人、98年46人、99年42人、2000年40人となっている (http://travel.state.gov/orphan_numbers.html, http://travel.state.gov/adoption_japan.html)。これは、西側先進諸国としては、異常に多い数であるが、日本政府は、子どもが養子として海外に流出することを抑制するための方策をとっていない。

第 1 回政府報告書に関する児童の権利委員会の最終所見 38 は、「国際養子縁組において、子どもの権利が十分に保護されることを確保するために必要な措置をとり、かつ国際養子縁組に関する子の保護及び協力に関する 1993 年のハーグ条約の批准を検討すること」を勧告している。しかるに、政府報告書 194 及び 195 は、この勧告を全く無視しており、我が国は、依然として条約第 21 条に違反する状態を続けている。

2 国内養子縁組優先の原則

227. 条約第 21 条 b 号は、国際養子縁組よりも国内養子縁組を優先させ、国内養子縁組では子どもの利益を十分に保護できない場合に限り、国際養子縁組を認めている。

これに対して、政府報告書 194 は、外国人が日本人を養子とする場合に、養親となる外国人の本国法が養子縁組の準拠法になること、養子若しくは第三者の承諾若しくは同意又は公の機関の許可その他の処分については、養子となる日本人の本国法である日本法が適用されること（法例第 20 条 1 項）家庭裁判所が普通養子縁組の許可審判ないし特別養子縁組の審判に際して、我が国における子どもの監護等の状況を考慮するので、

国内養子縁組と同等の保護が図られることを述べるのみである。そこでは、以下の3つの問題点が無視されている。

228. 第1に、日本政府は、養子縁組の申立があった場合に、それを審査するという受け身の姿勢であり、積極的に、子どものために養親を国内で探そうとしていない。たとえば、韓国は、1976年に「養子縁組特例法」を制定し(その後、1995年に全面改正し、名称も「養子縁組の促進及び手続に関する特例法」と改められた)、養親を国内で探すための努力を続けている。その効果は徐々に表れており、韓国の保健福祉部の統計によれば、国際養子の件数は、1986年に8000人以上いたが、1990年以降は3000人を割り込んでいる。
229. 第2に、日本政府は、子どもが養子縁組後又は養子縁組のために海外に渡ることを規制しようとしていない。たとえば、前述の韓国の特例法及びフィリピンの1995年の「国際養子縁組法」によれば、外国人が子どもを養子縁組のために海外へ連れだすためには、関係機関の特別な許可が必要とされている。その他にインド、ネパール、タイ、チリ等でも、特別な許可を出国の要件としている(奥田安弘「国境を越えた子どもの移動と戸籍」榊原富士子編『戸籍制度と子どもたち』〔明石書店・1998年〕)。これに対して、外国人が日本人の子どもを海外に連れだすためには、子どもに有効な旅券を持たせれば足りる(出入国管理及び難民認定法第60条)。その結果、子どもが海外に流出することは、事実上全く規制されていない。
230. 第3に、日本政府は、子どもが養子縁組後又は養子縁組のために海外に渡った後、どのようなになったのかを確認しようとしていない。国際養子縁組が児童売春、ポルノ、臓器売買等の隠れ蓑として利用されやすいことは、かねてより指摘されている。そして、このような危険を防止するために、インドネシア、モーリシャス、スリランカ、コスタリカ、ホンジュラス、ニカラグア、ペルー等では、国内で養子が成立した後でなければ、子どもの出国を認めておらず、エクアドル及びエチオピア等では、さらに出国後毎年の報告義務を課している(奥田・前掲論文)。
231. 以上のように、いわゆる養子の輸出国と言われる国々では、国際養子縁組に対し、国内養子縁組よりも厳しい要件を課することが多い。しかるに、日本政府は、国内養子縁組と同等の審査をすれば足りると思っているのであるから、明らかに条約第21条b号の趣旨を理解していない。

3 不当な金銭授受の禁止

232. 政府報告書195は、営利を目的とする養子縁組の斡旋を禁止した法律として、児童福祉法第34条8号を挙げるが、これに違反した者は、1年以下の懲役又は30万円以下の罰金に処せられるだけである(同法第60条2項)。また養子斡旋事業をする者は、届出が義務づけられているが(社会福祉法第2条3項2号、第69条。さらに1987年10月31日の厚生省児童家庭局長通知も参照)、これに違反した者に対する罰則は規定されていない。さらに、児童買春又は児童ポルノを目的として、児童を売買した者は、1年以上10年以下の懲役に処せられるだけである(児童買春、児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律第8条)。

これに対して、フィリピンの1995年法によれば、国際養子縁組の斡旋機関は、す

べて国際養子縁組委員会の認可を受けなければならず、これに違反して、養子斡旋事業をした者は、6年以上12年以下の懲役若しくは5万ペソ以上20万ペソ以下の罰金に処せられ、又はこれらの刑が併科される。さらに養子売買に該当する場合は、終身刑に処せられる。

このように日本とフィリピンの法律を比較すれば、日本の法律は、養子売買に対して真剣に取り組んでいないことが明らかである。ある調査によれば、日本の斡旋団体が日本人の子どもを海外に斡旋する場合は、寄附金という名目で実費以外に125万円を徴収しているとのことである(朝日新聞大阪社会部『海を渡る赤ちゃん』〔朝日新聞社・1995年〕)。日本政府は、このような金銭の授受を有効に規制していないのであるから、明らかに条約第21条d号に違反している。

4 条約の締結

233. 前述のように、子どもの権利委員会は、すでに国際養子縁組に関する子の保護及び協力に関する1993年のハーグ条約の批准を勧告しているが、政府報告書は、これを完全に無視している。たしかに、子どもの権利条約第21条e号は、努力義務を課したものにすぎず、また条約の締結は、各国の裁量に任されていると言える。しかし、我が国は西側先進諸国としては珍しい養子輸出国であること、及び国際養子縁組を有効に規制するための法律の整備が不十分であることを考慮すれば、1993年のハーグ条約を批准する必要があることは明らかである。このように条約を批准する必要があるにもかかわらず、それをしない締約国は、子どもの権利条約第21条e号に違反していると言える。日本政府は、早急に1993年のハーグ条約を批准すべきである。

E 外国における扶養料の取立て(第27条4項)

注：公定訳では、「回収」となっているが、不適切であるから、「取立て」という用語を使うことにした。

- | |
|--|
| <ol style="list-style-type: none">1 外国在住の子どもが日本在住の親等から扶養料を取り立てること、及び日本在住の子どもが外国在住の親等から扶養料を取り立てることを援助するため、国内法を整備すべきである。2 1の目的を実現するため、外国における扶養料の取立てに関する1956年の国連条約に加入すべきである。3 扶養料の取立てに関する法律を制定し、米国等との間で相互保証宣言をすることによって、相互に扶養料を取り立てるシステムを構築すべきである。 |
|--|

1 はじめに

234. 1990年代以降、日本人男性がフィリピン及びタイ等で現地の女性に子どもを産ませた後、そのまま帰国してしまい、扶養料を払わないという問題が生じている。ある新聞報道によれば、マニラ周辺だけでも、日本人父親の所在を確認できない日比混血児(ジャッピーノ)は、1万人以上いる(毎日新聞〔東京版〕朝刊1997年4月16日)。ま

た沖縄等の米軍基地のある地域では、米国の軍人・軍属が日本人女性に子どもを産ませた後、やはり本国に帰ってしまい、扶養料を払わないという状況がなお続いている。

一方、我が国の判例では、外国在住の子どもからの扶養料取立てに関する裁判は、ほとんど見当たらない。たしかに、米国在住の子どもが現地で勝訴判決を得て、判決の執行を求める訴えを日本の裁判所に起こした事件が2件あるが、いずれの事件でも、母親を含む関係者はすべて日本人であり、おそらく日本在住の親族等の助けを借りたと推測される(東京高裁1997年9月18日判決、東京高裁1998年2月26日判決)。同様に、日本在住の子どもが外国在住の親等から扶養料を取り立てることも、事実上不可能と思われる。なぜなら、日本政府は、このような取立てを全く援助をしないからである。

これに対し、政府報告書190は、子どもが親等と相異なる国に居住している場合の扶養料の取立てについて、第1回政府報告書136及び137を引用するが、この報告書は、扶養に関する審判事件が相手方の住所地の家庭裁判所の管轄であること(国内の土地管轄)、我が国に相手方の財産があれば強制執行ができること、扶養義務の準拠法に関する1956年及び1973年のハーグ条約を批准していること等を述べているにすぎない。すなわち、日本政府は、外国在住の子どもにとって、日本在住の父親を探し出すこと及び日本で裁判を起こすこと自体が極めて困難であるという問題を全く認識していない。また、日本在住の子どもが外国において扶養料を取り立てる際の問題点については、全く言及していない。

2 国内法上の措置

235. 第1回政府報告書136は、相手方の住所地で扶養請求の裁判ができるというが、外国在住の子どもにとっては、相手方である日本人父親を探すこと自体が極めて困難である。また生活に困っている外国在住の子どもが日本での裁判費用を捻出することも、事実上不可能である。たしかに、法律扶助協会は、裁判費用を立て替える制度を設けているが、立替金の償還まで日本に住む見込みのある者だけが、この制度を利用できる。我が国の入管制度のもとでは、日本人の親から捨てられた外国人の子どもは、事実上日本での在留資格を得ることができない(この点については、前述のBの2参照)。さらに、外国在住の子どもが自国で裁判を起こし、勝訴判決を日本で執行するためにも、改めて日本で執行判決を求める訴えを提起する必要があるから(民事執行法第22条6号)、同様の問題が生じる。

一方、日本在住の子どもが外国在住の親等から扶養料を取り立てるためにも、自分で扶養義務者を探し出し、外国で裁判を起こす必要がある。このような場合に、日本政府が外国政府と協力し、扶養料の取立てを援助するシステムは存在しない。

たしかに、子どもと扶養義務者が同じ国に住んでいる場合は、一般に子ども又はその法定代理人(多くの場合は母親)が自分で扶養義務者を相手に裁判をすることは、相対的に容易であると言える。これに対し、外国で裁判を起こすことは、企業にとってさえも困難であるから、親(多くの場合は父親)に捨てられた子どもにとっては、国の援助がなければ不可能である。条約第27条4項前段は、このように外国における扶養料の取立てが困難であることを考慮して、これを確保するための措置を義務づけたのである

が、日本政府は、全くこのような措置をとっていないのであるから、条約に違反していることは明らかである。

3 条約の締結

236. 外国における扶養料の取立ては、当然のことながら、一国のみでなしうるのではなく、他国との協力関係が必要となる。そこで条約第27条4項後段は、条約の締結を促進すると規定したが、我が国は、いかなる国とも扶養料の取立てに関する条約を締結しておらず、また政府報告書も、この点について全く言及していない。

たとえば、すでに1956年には、外国における扶養料の取立てに関する国連条約が成立しており、50か国以上が締約国になっている。この条約では、子どもが自分の居住国で申立をすれば、親等の居住国に申立書を送付され、その国の政府が裁判手続を含め必要なすべての措置をとって、扶養料を取り立てるシステムになっている。また米国、カナダ、南アフリカ、インド、シンガポール等は、相互に内容が類似した扶養料取立てに関する法律を制定し、相手国との間で「相互の保証を満たしていることの宣言」をすることによって、条約を締結した場合と同様の効果を挙げている。さらにドイツ、フランス、英国、スウェーデン、ノルウェイ、ポーランド、ハンガリー、オーストラリア、ニュージーランド、メキシコ等は、1956年の国連条約の締約国であると同時に、米国等の独自のシステムにも参加している（奥田安弘「外国における扶養料取立システムの構築」『北大法学論集』53巻5号）。

これに対し、我が国は、いずれのシステムにも参加していないので、扶養料の取立てが極めて困難な国となっている。前述Dの4と同様に、我が国は、条約を締結する必要があるにもかかわらず、それをしていないのであるから、子どもの権利条約第27条4項後段に違反している。早急に1956年の国連条約に加入すると共に、扶養料の取立てに関する法律を制定し、米国等との間に取立システムを構築すべきである。

F 国境を越えた子どもの奪い合い（第11条、第35条）

夫婦間の子どもの奪い合いにより、海外から日本に連れてこられた子ども、及び日本から海外に連れだされた子どもの取戻しを容易にするため、国際的な子の奪取の民事面に関する1980年のハーグ条約に加入すべきである。

237. 別居又は離婚した夫婦の一方が子どもを国外に連れだした場合、他方の親は、多くの場合、国際的な子の奪取の民事面に関する1980年のハーグ条約により、子どもを取り戻すことができる。すなわち、子どもを奪われた親は、自分の居住国で申立をすれば、申立は、子どもの居住国に送付される。そして、子どもの居住国は、子どもの返還のためにすべての必要な措置をとる。この条約の締約国は50か国以上である。

ところが、我が国は、この条約の締約国ではないため、外国から連れてこられた子ども、及び外国へ連れだされた子どもを取り戻すことが最も困難な国となっている。現に外国人配偶者が日本人配偶者からの子どもの取戻しに成功した例は、1件のみが公表さ

れている（最高裁 1978 年 6 月 29 日判決）。これに対して、失敗した例としては、最高裁 1985 年 2 月 26 日判決、東京高裁 1993 年 11 月 15 日判決等がある。これらの判決は、子どもが日本に連れてこられてから長い時間が過ぎていることを理由のひとつとしているが、そもそも子どもを奪われた親は、自分で子どもを探し出し、裁判を起こすしかなかった。

このような不都合を避けるため、1980 年のハーグ条約が作成されたにもかかわらず、我が国は、この条約の締約国になっていないのであるから、子どもを連れ戻すことができなかった責任は、もっぱら日本政府にある。あるマスコミの報道によれば、米国から日本に連れだされた子どもを取り戻せない米国人の親たちは、日本政府を相手にクラス・アクションを起こすことも検討している

(<http://www.asahi.com/english/weekend/K2002012700081.html>)。

238. また、養子として外国に連れだされた子どもを取り戻すために、実の親が人身保護請求の裁判を日本で起こしたところ、外国にいる子どもについては、このような裁判ができないとして、請求を棄却された例がある（大阪地裁 1980 年 6 月 16 日決定）。したがって、実の親は、外国で裁判をするしかないが、日本政府がこれを援助するシステムは存在していない。
239. これらの裁判は、夫婦等が子どもを奪い合うケースのほんの一部にすぎないであろう。現実には、子どもの所在さえ分からないため、取戻しを諦めている親が多数いると推測される。したがって、日本政府は、早急に 1980 年のハーグ条約に加入し、子どもの取戻しの困難を除去すべきである。さもなければ、児童の不法な国外移送ないし誘拐を防止するために、条約の締結を義務づけた子どもの権利条約第 11 条及び第 35 条に違反することになる。
240. なお政府報告書 188 は、児童買春、児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律第 8 条 2 項を引用し、「外国に居住する児童で略種され、誘拐され、又は売買されたものをその居住国外に移送した日本国民」を処罰するとしているが、この規定は、児童買春又は児童ポルノを目的とする場合に適用されるだけである。しかも、子どもを元の居住国に返還するという民事面の問題を扱ったものではないから、これをもって、条約第 11 条の義務を果たしたことはない。

基礎的保健及び福祉

A 障害のある子

- 1 障害のある人に対する差別禁止法を制定し、或いは障害者基本法や学校教育法、児童福祉法等に条約第2条の「障害による差別の禁止」を規定し、条約第23条の「障害児処遇の基本理念・原則」「サラマンカ宣言のインクルーシブ教育の原則」や「基準規則の統合教育原則」を明記するとともに、障害のある子の個人の特別な教育ニーズに基づいた教育を受ける権利やそれを実現するための親の権利を規定すべきである。
- 2 障害のある子どもの就学先を決定するにあたり、障害のある子の就学先を事実上強制するような教育委員会に置かれている就学指導検討委員会を、インクルーシブ教育を実現し、障害のある子の教育を受ける権利や親の権利を実現するため、その就学指導援助が実質的に機能するような委員会に改組して、就学指導決定に際してその情報を提供し、障害のある子とその親の選択権と意見表明の機会を保障するとともに、決定に対する異議申立を認める旨、学校教育法や学校教育法施行令の法改正をすべきである。
- 3 インクルーシブ教育や基準規則の精神を認識し統合教育を実現するために、日本全国の普通学級での障害のある子たちの要求を集約するなど現状を調査し、普通学級での障害のある子の学習課題、学習方法、指導法、援助のあり方について検討し、必要に応じ無償で専任の介助員をつけ、教員の加配を行い、必要な教材を無償で提供し、障害のある子の『特別なニーズ』を満たすために普通学級の教員、教材、施設、設備を十分整備・改造・バリアフリー化への条件整備を行うとともに、プール、運動会、遠足などの行事参加を拒否したり親の全面介助を条件とするなどして、普通学級での教育を受ける権利を困難にすることがないようにすべきである。
- 4 障害のある子が通う特別学校を子どもの生活する地域に近接させ、障害のある子が意思に反して親から分離されることがないように特別学校への就学決定がなされるべきであり、親からの分離がなされるに際しては、権限ある司法機関の審査と親の意見表明が認められるべきである。
- 5 障害のある子が通う特別学校に、教員以外の専門家（理学療法士、言語治療士、医師、看護婦など）を配置し、多様な障害のある子の特別なニーズに対応できるよう条件整備を行うべきである。
- 6 障害のある子に後期中等教育を保障するため、普通高等学校へ入学できるための受験方法や合格基準の改善や養護学校高等部の拡充などの方策を進めるべきである。
- 7 障害のある子の学校卒業後の労働の場を確保するとともに、民間企業や国、自治体が法定雇用率を遵守するよう指導すべきである。
- 8 施設、学校、家庭などでの障害のある子に対する体罰・虐待・暴力の絶対的禁止を確保し、その旨の立法化をするとともに、障害のある子の意に反した強制的自立訓練を禁止すべきである。
- 9 インクルーシブ教育を実現するために、特別な教育的ニーズを有する子どもたちにもそのニーズに見合った教育が日本の学校教育全体で行われるよう、子どもの権利委

員会が前回勧告した過度な受験戦争や能力選別・差別体制をなくし、子ども中心の普通学校に改革すべきである。

第1 国連子どもの権利委員会の最終見解と日弁連レポート

241. 1 子どもの権利委員会は障害のある子どもについて「20. 障害を持った子どもに関して、委員会は、1993年の障害者基本法に掲げられた原則にも関わらず、こうした子どもが教育に効果的にアクセスすることを確保し、かつその社会への全面的インクルージョンを促進するために締約国がとった措置が不十分であることに、懸念とともに留意する。」⁴¹ 障害者の機会均等化に関する標準規則（総会決議48/96）に照らし、委員会は、締約国に対し、現行法の実質的实施を確保するためにさらなる努力を行ない、障害を持った子どもの施設措置に代わる措置をとり、かつ、障害を持った子どもに対する差別を減らし、かつ彼らの社会へのインクルージョンを奨励するための意識啓発キャンペーンを構想するよう勧告」している。
242. 2 日弁連は、前回、国連子どもの権利委員会に対し、この勧告を裏付けるレポートを提出し、次のような提言を行った。
243. (1) 学校教育法、児童福祉法等に条約第2条の「障害による差別の禁止」及び第23条の「障害児処遇の基本理念・原則」を明記するとともに、障害児や親の権利を規定すべきである。
244. (2) 障害をもつ子どもの就学先を決定するにあたり、就学指導検討委員会の就学指導決定に際して、子どもと親の意見表明の機会を保障するとともに、決定に対する異議申立を認めるべきである。
245. (3) 統合教育を広げるために、普通学級での障害児の学習課題、学習方法、指導法、援助のあり方について検討し、プール、運動会、遠足などの行事参加を拒否したり親の全面介助を条件として参加を困難にすることがないようにすべきである。
246. (4) 障害児が通う学校を子どもの生活する地域に近接させ、障害児が意思に反して親から分離させられることがないような障害児学校への就学決定がなされるべきであり、障害児学校に、教員以外の専門家（理学療法士、言語治療士、医師、看護婦等）を配置し、多様な障害児のニーズに対応できるよう条件整備を行うべきである。
247. (5) 障害児に後期中等教育を保障するため、受験方法の改善や養護学校高等部の拡充などの方策を進め、さらには、障害のある子の義務教育の就業年限も9年間としているのを改めて、後期中等教育の3年間を希望する全ての障害児に保障すべきである。
248. (6) 障害児の労働の場を確保するとともに、民間企業や国、自治体が法定雇用率を遵守するよう指導すべきである。
249. (7) 施設、学校、家庭などでの障害児に対する体罰・虐待・暴力の絶対的禁止を確保するとともに、障害児の意思に反した強制的自立訓練を禁止すべきである。
250. 3 しかしながら、現在に至るも日本政府はこの勧告に従った立法改正や政策の実現を行っていない。そのため前回に示された障害のある子の差別の現状、人権が保障されていない現状、統合教育が不十分な現状、特別教育が不十分な現状が改善されていない。その後日本政府はこの勧告に従った立法改正や政策変更やそれに向けた政策実現を怠ってきたのである。

第2 政府報告書の問題点

251. 1 「政府報告書」の関連する記述は、施策の紹介と施設、学校等の統計の記載にとどまっており、全く不十分である。子どもの権利条約批准や前回の「勧告」以降、具体的に国としてなにをしてきたのか（検討中のことがらも含めて）といった記載がまったくなされていない。記された統計の数値においてもまったく杜撰で、例えば「ホームヘルパーの数」などは「障害児・知的障害者専任分」とあることでわかるように、成人期の知的障害者に対する施策をも記述している。「障害児施設の現況」という表でも、成人をも対象とする施設を平気で羅列している。学校教育では、就学児数などの数値を並べたに過ぎず、前回の勧告を踏まえ条約を実現するための施策と検証が真剣になされた経緯が全く見られず、責任ある報告書とは全くいえない。
252. 2 一般原則第2条差別の禁止の部分(パラグラフ92)で障害のある子については「障害者基本法第3条において、すべての障害者の個人の尊厳が重んぜられ、その尊厳にふさわしい処遇を保障される権利を有し、あらゆる分野の活動に参加する機会を与えることが定められている。」と述べているのみである。そもそも障害者基本法は、以前の「対策法」から個人の尊厳をうたうなど一步進んだ部分はあるにしても差別禁止と権利規定がなく未だ不十分で、これらの改正もせずに、政府報告書で障害者基本法だけを挙げ、障害のある子の差別禁止を守っているというのは後述するが障害のある子の差別現状の実体から目を反らしたもので、全く問題である。
253. 3 第23条 障害を有する児童の部分は、前記で述べたような勧告に従ったそれぞれの立法、行政の政策変更が必要であるにもかかわらずその旨の記載は全くない。従来通りの障害の種別程度によって振り分けられた分離教育、特殊教育を維持し、勧告のインクルージョンや基準規則の統合教育や条約23条の実現に向けた記載は全くない。小中の普通学級の障害のある子については障害の軽い児童生徒と限定している。盲・聾・養護学校の高等部において2000年から訪問教育が行われていること、盲・聾・養護学校の保護者に特殊教育就学奨励金が支給されていること、特殊教育のあり方調査研究協力者会議が、最終報告においてインクルージョンや基準規則の世界の流れ、日本における統合教育の運動の流れに抗することができず、一人一人のニーズを把握すること、相談支援体制の整備、就学指導の改善、学習障害指導充実、教員の専門性向上への提言をしていることなど、政府報告書におけるその旨の施策記載については一定の評価はできるにしても、分離主義・特殊教育から統合教育・インクルーシブ教育への転換は考えていない。むしろ今文部省で協力者会議の報告に基づいた学校教育法施行令の改正が行われ、現在の分離特殊教育を原則とする現状を固定化し、インクルーシブ教育を進めるための条件整備を行うことの記載が全くなく、前記協力者会議の提言よりも後退し、前回の子どもの権利委員会からのインクルージョンや標準規則や条約の実現の勧告を実施することについては全く考えていないことを自ら明らかにしている。
254. 文部科学省は前記協力者会議の報告を受け、学校教育法施行令の検討を行い、2002年4月19日、その一部を改定する政令を閣議決定し就学基準と就学手続を改定した。「改正案」の主眼は「就学基準」を歴史や科学技術の進歩に合わせて、見直し、その上で盲・聾・養護学校の対象となる障害のある子どもであっても、「特別な事情」がある

場合には、小・中学校に就学させることができ、その結果として普通学級に措置することも認められるとした。

従来暫定的な措置としてしか認められていなかった普通学級入学が法令上正式に認められる例が出てくるにしても、この範囲にあてはまらず、あるいは特別な事情があるとされた「特例措置」の適用を受けない障害のある子どもが、依然として盲・聾・養護学校に措置されることに変わりはない。それらの子どもは、介助が必要な子、重度・重複障害をもつ子、医療的なケアが必要な子、対人関係に問題のある子などとされて、小・中学校に就学することを認められていないのである。むしろ障害の種類や程度に関係なく本人・保護者が強く要求して普通学級に就学している現状からは大きく後退するおそれがある。

「就学基準」は見直されたものの、それに止まり、障害のある子どもの就学の在り方をインクルージョンや基準規則の統合教育に基づいて、日本における今までの障害の種類によって分けられた分離特殊教育制度を根本的に見直し、これらの国連の流れへの転換に及んだわけではない。障害のある子どもの教育を、「特別な教育を行う場」としての盲・聾・養護学校や特殊学級を基軸にして、「障害の種類、程度に応じた適切な教育を行う」という基本的立場は何ら変わっていないのである。

文部科学省、教育委員会等の行政機関はこれまで、学校教育法施行令第2条の3を盲・聾・養護学校に「就学させなければならない者」または「就学しなければならない者」に関する規定であると解釈し運用する傾向が強かったが、今回の法令の改正で「就学させるべき」者として明文化した。

255. 本来、政令で定める「心身の故障の程度」の者の盲・聾・養護学校への就学義務規定が学校教育法にあるわけではなく、憲法26条および教育基本法の趣旨から見て、同政令の根拠規定である学校教育法71条の2は、むしろ「障害のある子のニーズに応じた教育を受ける権利を有する者」の規定と解すべきである。したがって、施行令22条の3の改正が「障害のある児童生徒の教育的ニーズに応じた適切な教育」になるためには、文部科学省の従来解釈を改め、「心身の故障の程度」に関する規定は、「教育を受ける権利を有する者」として、できるだけ幅広く規定すべきであった。しかし、文部科学省は学校教育法に関する従来解釈を踏襲した上で、今回の「改正」は「心身の故障の程度」をいくつかの点でより重度に「限定」し、あわせて「特別な事情がある」と認める場合には小・中学校への就学を認める、というかたちで、就学指導基準を「弾力化」するという選択肢を採用したが、運用如何によって特別学校での教育対象の「限定化」につながりかねないものであるし、また従来普通学級に入っていた介助が必要な子、重度重複障害を持つ子、医療的ケアが必要な子、対人関係に問題のある子などが排除されかねない、また、制限されかねないものでもある。特殊分離体制を基本にした上での就学基準の緩和（拡大）は、障害のある子の教育を受ける権利としての統合教育とは全く逆の方向に進むものと思われる。

256. 「就学手続の改正」では、盲・聾・養護学校に就学させるべきものの教育措置の変更を就学指導委員会で「教育学・医学・心理学・その他の心身の故障のある児童生徒等の就学に関する専門的知識を有する者の意見を聴くものとする」とし、また就学指導に当たったの留意事項の一つとして、「保護者の意見表明の機会を設ける等の方法が考えら

れる」とされている。

しかしこれも「盲・聾・養護学校への就学についての通知を行うとするとき」のみ、「専門的知識を有する者の意見」を聴けばよいというシステムで、したがって、障害の程度が「盲・聾・養護学校の対象となる基準」に該当する子どもであっても、市町村教育委員会が「小学校又は中学校において適切な教育を受けることができる特別な事情がある」と認める場合、また障害の程度が同「基準」に該当せず、障害児学級や通級による指導等の利用が課題になる場合、その教育措置のありようは、「専門的知識を有する者の意見」を介されずに判断されることになりかねない。「専門的知識を有する者」の意見としても合議機関としての就学指導委員会の必置規定を見送ったこと、障害のある人が入っていないこと、保護者の意見表明などの点でも協力者会議の提言より後退している。そして、就学校の決定に関する事項は、憲法26条の障害のある子の教育を受ける権利として子どもの将来に重大な影響を与え親子の親密な在り方にも重要な意味を持つので、本来的に法律事項として学校教育法に明記されるべきであって、政令などの行政立法によるべきではない。そして学校教育法には障害のある子どもの就学を制限する旨や制限目的などにつき何ら定めがないにもかかわらず、今回の施行令の改正のように障害のある子ども・親の就学に関する権利・自由を著しく制限し、一定の就学義務を課しているあり方は内閣法11条に違反し、法の委任の範囲を超える疑いが強く無効というべきである。

257. このように日本政府は、前回の勧告に従い、サラマンカ宣言のインクルージョンや基準規則の統合教育や条約23条に基づき、従来の分離特殊教育を原則とした基本政策を、私達日弁連レポートに示されたようなものや、前回の勧告にそうものに転換する立法改正、政策変更を何ら行わなかったのである。

第3 障害のある子の日本における人権状況

1 普通学校の現状と問題点

258. (1) 普通学級に在籍する障害のある子は、それぞれの特別な教育的ニーズ及びみんなと一緒に学校生活を送る上で配慮を必要としているにもかかわらず、条件整備が不十分であること、また障害のある子はここ（普通学級）にいるべき子どもではないという分離教育システムに裏打ちされた教員の意識及び希薄な人権意識のため、教員からクラスの一員として受け止められず疎外され排除されることにより、他の児童及び保護者からも迫害されることもある。

また、無償教育のはずの義務教育において、普通学級での就学にあたり、保護者が学校側から特別の負担を強制されることも少なくない。特に見のがすことの出来ないのは、盲・聾・養護学校就学奨励法によって、特殊学校に在籍する児童に保障されている様々な補助（金銭的な面も含め）が普通学校に就学した場合には保障されていないことである。これによって同じ障害であっても特別学校か普通学校かで親の負担に明確な格差が生じており、明らかな差別である。更にこれに加えて、盲の子のスクリプターを盲学校から借り入れるに当たり送料を負担させたり、毎日の通学の送迎はもとより給食時間もいつも介助を求められ、同伴を拒否したり途中で辞めると、養護学校に転校するように言われたという事例も報告されている。

さらに、学校行事においても、「運動会では競技を乱すからと見学させられ、遠足、プールの日は休まされた」「遠足や修学旅行は家族の同行がないと無理だと言われた」などの事例が後を絶たない。

259. (2) 普通学級における障害のある子の学習及び学校生活については、子どもの人権が守られるよう様々な配慮や教育指導が必要となるが、この点に対する配慮や条件整備を怠ることは、障害のある子の教育を受ける権利を阻害するものである。

このような点については、ノーマライゼーション及び障害のある子の人権に対する教員の理解を深め、障害の種類や程度、発達に応じた特別な教育的ニーズに十分対応できるよう、教員の加配や学級定員の削減、養護・訓練などの各方面の療法士・治療士・カウンセラーによる特別な配慮が必要である。また、課題に取り組む十分な時間や研修の保障など教員による教育的配慮も必要である。

2 特殊学級・盲学校・聾学校・養護学校の現状と問題点

260. (1) わが国の障害児教育は、盲学校、聾学校、養護学校、特殊学級、および通級指導教室で行われており、その児童生徒数の割合は義務教育段階で約1.3%である。こうした特別な場での教育を受ける子どもが増加傾向にある。障害児教育を受けている子どもの比率が99年の1.2%から1.3%へと上昇していること、あわせて全体の児童生徒数が減少しているなかで障害児教育を受ける子どもが実数上で5,000人増となっていることは、普通学級での条件整備がなされていないことの反映でもあるが、障害に応じた適切な教育を求める子どもと保護者のねがいの反映とみることもできる。障害に応じた特別なケアを求める子どもは増えているにもかかわらずきわめて限定された子どもしか適切な教育を受けておらず、必要とする子どもに特別なケアが届いていない。規制緩和と構造改革の日本政府の経済施策の中で福祉政策の公的責任を後退させている中で、このような条件整備についての後退が予想される。

養護学校義務制から数年間は取り組まれた学校建設もその後ほとんど県でストップしたために、いたるところで学校の過大過密が進行し、人権侵害ともいえる事態が発生している。

こうした「過大過密」は養護学校だけではなく、障害児学級でも生じている。障害児学級は、自治体によって設置状況が異なるが、これまで集中方式によって普通学校何校かに1校の割合で障害児学級を置いてきたところで、子どもの増加に対応できないほどの問題に直面している。ここでも養護学校同様、教室の転用や教師の不足が生じている。スクールバスもないために障害をもつ子どもが50分もかけて徒歩で通学しており、子どもの負担、安全という面からも問題が指摘されている。

261. (2) 養護学校は、その対象児の絶対数が少ないことから広い学区を受け持つことになり、結果1～2時間以上かけての通学を強いられることにもなり、障害のある子とその保護者にあらゆる面において負担になっている。現に、「入学にあたり、必ず親が送迎に付き添う事を条件にされ、毎日一緒に通った」という事例も散見される。また、学区が違うことから地域社会に関わりが薄くなり、寄宿舎生活、通学時間などから放課後・余暇の過ごし方も地域の子もたちと生活リズムが異なるため、どうしても地域との密着性に欠けることになっている。

例えば埼玉県の場合、すぐ目の前に学校があるのに、平均乗車時間往復2時間12分

(最長往復3時間30分)となっており、なぜ条件の悪い子が一番遠くの学校に通わなければならないのかという問題が起きている。自分で姿勢を変えられない身体の緊張の強い子どもにとっては、身動き一つできずに抑制帯(ひも)で固定されての長時間通学は生命の危険すらある。スクールバスには運転手とパートの添乗員のみで、緊急時の対応には不安も大きく、痰を詰まらせての事故も実際に起きている。

特殊学級の学級編制基準は8名と養護学校に比べて教師の負担はかなり大きく、障害種別や学年を無視して障害種別の異なった児童生徒が混在する学級が3割に達しているのが現状である。

障害・発達・生活水準において大きな差異を持つ子どもたちを同一の教室で教育指導する教師にも大変な困難さがつきまとうが、学級運営が担任任せになっている現場も少なくない。数年ごとに担任が異動するような現在のやり方では、一定の教育水準を保つことは難しくなっている。複数担任制、養護学校教員との連携、各方面の専門家が加わるチーム・ティーチング制等で統合的に養護学級をサポートし、一人ひとりの子どもが持つ特別な教育的ニーズにしっかりと応えていける体制が必要となっている。

3 通級指導

262. 1993年4月から障害児教育の新しい形態として普通学級に在籍する知的障害児を除外した軽度障害児を対象に、週に1~2時間程度、それぞれの障害にもとづく困難の改善・克服に必要な指導を、通級指導教室といった特別な場で受ける教育形態である。また、通級教室のための教員も確保されているため、これまで通常学級で対応しきれなかった特別な教育的ニーズを持つ子どもたちの教育保障の場として期待されている。通級指導には、自校方式、他校方式及び巡回指導の3種類がある。

1999年度5月1日現在の実施状況は、言語障害児を対象にした指導が最も多く全体の84.7%を占め、以下、情緒障害、弱視、難聴、肢体不自由、病弱・身体虚弱の順となっている。

対象児童生徒数は、1993年度の開始当初は約18,000人であったが、2000年度には28,000人となり、著しく増加している。しかし、現在、通級教室は全ての小中学校に設置されていないため、実際は他校通級を余儀なくされている生徒が多くいるのが現状で、全国で約3分の2の生徒が他校方式で遠地へ通学している状況である。

教員対児童・生徒の割合の差が1:4.8~10.4と大きく、専門的な技能が必要とされながら研修の機会が不足している。教材の不備も指摘されており、今後は通級学級間の格差をいかに埋めていくかが問題である。また、通級による指導を受けている児童生徒の学級担任が、通級による指導担当教員と連絡を密にして当該児童生徒の特別な教育的ニーズに十分配慮して指導を行うことが不十分となっている。

4 訪問教育

263. 訪問教育は、重度の障害・病弱などの理由から通学することが困難な障害のある子に対して、家庭や病院、施設に教師を派遣して教育を行うものであり、1996年の段階では2,936人が対象となっている。

訪問教育は、1979年養護学校等が義務化され、従来、就学猶予・免除となっていた重度の障害のある子を養護学校等に在籍させることによって着手された分野であり、2000年度からはこれまで閉ざされてきた高等部での訪問教育が実施された。しかし、

各自治体によって取り組み方に差異があり、未整備の部分が多く課題を抱えている。

例えば、指導時間は文部省の示す週3日6時間のガイドラインが上限となっているため全日制義務教育の標準時間数の7分の1弱しかなく著しく不足している。また、指導内容も養護・訓練(点字、手話、動作訓練などの障害特性に応じた教育)が8割に及び、教科指導は全体の15%程度にとどまっている。

5 就学指導の現状と問題点

264. 障害のある子の「教育を受ける権利」を保障するため、教育行政機関は、障害のある子やその保護者に対して入学先を決めるために参考となる十分な情報提供をすべきであり、入学先の決定は、障害のある子と保護者の選択によって決せられるべきである。しかし、これまでの教育委員会主導の就学指導は、当事者である親子の意思を尊重したのではなく、旧文部省通達309号(1978年)による基準〔聾学校...IQ50以下、養護学校...IQ50以下、特殊学級...IQ50~75、普通学校...IQ75以上〕によって機械的に振り分ける押しつけ的な指導であるとの不満が多数あった。

もっとも、2000年4月から就学に関する事務が国の機関委任事務から地方自治事務に変更されたため上記基準は失効した。しかしながら、普通学校での就学を望む児童・保護者に対して、IQの数値を示して養護学校でなければ無理だと決めつけるなど、依然として上記旧文部省基準が就学先の振り分けに利用されている現状がある。また、「市の就学指導委員会からのアンケートが勝手に判定資料に使われ、保護者の知らない間に希望とは無関係に事が運ばれていた」「『この子のために他の大勢の子どもを犠牲にできない』と地元の学校への入学を断られた」「『普通学級に行きたいなら親が付き添いなさい、そうでなければ特殊学級にやります』と言われ、父親が仕事を辞めて付き添った」などの就学指導の実態が報告されている。また、貧しい選択肢の中で普通学校に入学できても「自分で選んだのだから後は自分の責任」だと教育行政が傲慢に「自己責任」を押しつける傾向がある。

就学時健康診断の受診結果が養護学校や特殊学級の振り分けに利用されていたり、子ども・保護者の意見を聞かず行政的な基準を機械的に当てはめて、希望や居住地域とは無関係に就学先が強制的に指定され、障害のある子や保護者に就学先を選択する権利は無きに等しい現状にある。

6 教師の養成・配置・研修

265. 障害のある子の教育を担当する教員は、当該児童の障害の種類や程度・発達の実態に基づいたカリキュラムの編成など、特別な教育的ニーズに応じた教育を行う必要があることから専門性が要求される。障害のある子やできない子を差別しないという人権教育も必要である。そのためには一般的な教育論に加えて、障害や発達についての専門的知識と理解、障害のある子の人権に関する条約や国際基準の知識と理解、障害のある子どもへの教育についての経験が必要不可欠である。障害を持った教員の採用を増やしていくことも大切である。ちなみに特殊学校の教員の特殊教育教諭免許状の保有率は、盲学校21%、聾学校31%、養護学校52%となっており、自治体の取り組み方によって差が大きい。特殊教育免許状を保有していなくても教員になれる特例が設けられていることが免罪符となっており、特殊学級においてさえ養護学校教員免許状等の取得者であることを条件にしているところは少ない。

教員は、およそ8割の盲・聾・養護学校間でぐるぐるまわっており、普通学校への異動は2割程度にとどまっている。最近では普通学校から盲・聾・養護学校への異動希望者が増えており、普通学校で行き詰まった教員の受け皿にもなっている。

このような現状において、小中学校で生徒数の減少に伴う余剰人員を簡単に特殊学級に異動させたり、例えば聴覚障害児教育の専門性が聾養護学校で獲得できたにも拘わらず、そうでない養護学校に転勤させられたり、また数年で異動させていたのではいつまでたっても教師の専門性は確立されない。実際、心身障害学級担任の希望者がいないため、障害のある子どもへの教育の経験や養護学校教員免許状を有していない新規採用者や非常勤教員や定年間近の高齢者が悪戦苦闘しているという深刻な事態も報告されている。

また、このような現状の中で、教育現場の教員による人権侵害も後を絶たない。「担任の教師から『ひとりのためにあとの子どもを見殺しにできない』『授業中に大声を出されて他の親も嫌がって私も大変迷惑している』と言われた」「教室内を歩き回ったり、机を叩いたりすると廊下に長時間立たされたり、平手打ちをされた」「遅刻したとき『来ないでずっと家で勉強してなさい』と背中をたたかれた」「評価するレベルに達していないと通知票をもらえなかった」「みんなの前で『ちゃんも普通に生まれてくればよかったのにね』と言われた」「学校と親との話し合いの場で『学校とは普通の子が通うところだ』『もう見るのは限界』と複数の先生から言われた」などの事例が報告されている。

今後は、教員採用時において一定期間の現場実習を含む研修を課したりフォローアップ研修の機会を設ける等して、教員の専門性を高めると同時にサラマンカ宣言や機会均等化原則や子どもの権利条約など国際条約基準を学びながら人権意識を高揚させて上記のような発言が人権侵害であることを認識できるようにすることが必要となっている。

7 後期中等教育

266. 障害のある子のための後期中等教育学校は、一般高校の他、障害児学校の併設高等部や知的障害のある子どもの高等養護学校などの高等部のみの養護学校がある。養護学校中等部及び特殊学級卒業生の高等学校等の進学率は前者が1998年に90%、後者は1999年に80%を超したがまだ健常児の高校進学率96.9%に届いていない。

不況の中で年々就職希望者の割合が低下し、逆に高等学校への進学希望者が増えている。普通学校への進学ができるよう受験方法も含め条件整備をすべきである。しかし、高校への進学を事実上拒否されたり、試験に合格したのに障害を理由に入学を拒否された事例もある。例えば、「高校受験しようとしたが『受験しないでくれ』と高校側から言われた」「他の生徒や保護者に対しては進路相談についての面談や案内があったのに自分だけなかった」「受験結果は良かったのに『障害者の受け入れは困難』と言われ入学をあきらめた」「入学後も手話通訳などの保障を要求しないのであれば合格と言われた」等である。

また、近年は入試の際に、時間延長や点字・代筆などを認めている学校もあるが、まだ少数であり、障害のある子にとって後期中等教育の壁は高く、受験申込書を書いたが、字が判読できないとの理由で試験を受ける術もなく門前払いされた事例もある。

学校教育法は、高等学校にも「特殊学級」の開設を認めているものの、現在設置されているのは西日本短期大学付属高校にある自閉症児を対象とする障害児学級のみである。そのため高校進学者の半数が養護学校の高等部に進学しており、遠隔地のため親元を離

れて寄宿舎に入る生徒も多い。このため高等部は過大化・過密化している。

8 保育

267. 保育所に入所する障害のある子は年々増加の傾向にあり（国の援助金を受けている子どもは、2000年度9,443名）しかも低年齢からの入所も増えている。しかしながら、保育園や幼稚園に入所（園）を断られる子が後を絶たない。重度の子は殆ど入所できないのが現状である。障害のある子どもが保育所に入所した場合、ほとんどの自治体で2～3人の障害のある子に保育士を加配するシステムをとっているが、障害のある子5人に1人の保育士という自治体もある。専門的ケアのない保育所にとって障害のある子を受け入れた場合の巡回指導による支援が重要であるがこれに対する正規の制度はなく、巡回指導を設けている自治体でも巡回回数は年に2回～3回ときわめて少ない。親の就労等により保育所の入所要件を満たしているにも拘わらず、障害を理由に保育所入所を断られる事例が多くあり、利用を断られる事がないよう、障害のある子の利用を前提とした児童福祉サービスが準備されるべきである。統合教育を拡充していくためにも、障害児施設等に行う通園指導から訪問（出張）指導に移行していくことが必要である。

9 学童保育

268. 障害の有無にかかわらず、両親が共働きである場合や学校の週5日制などにより、長期不況の中で、児童の豊かな放課後と休日を保障するうえで学童保育の必要性は高まっている。子どもの放課後生活という点では単に親の就労保障だけではなく、障害のある子どもの場合これに留まらず、子どもの発達にふさわしい生活を保障する課題と親の健康を守る課題とも含めて学童保育の重要性は年々高まっているのである。

ここ数年で学童保育所への障害のある子の受け入れは徐々に広がり、障害のある学童の数は1998年には5年前に比べて1.8倍にもなっている（全国学童保育連絡協議会調査）。また、2001年度からは障害のある学童への補助制度もスタートし期待が高まっている。

しかしながら、多くの障害のある子が学童保育を拒否され入れない状態にある。学童保育においても、「みんなと同じことができない」として退所を申し渡されたので、人手は親が手配するので預かって欲しいとお願いしたが、「人手があるなら、家でその人に見てもらえばいい、あなたの子がいなければ他の子が何人も入れる」と言われたり（民設）、入所面接の際に指導員から「この狭い部屋でお子さんが昼寝したらどうするのか」などと迷惑そうに言われた（公設）等の事例が報告されている。また、条件面もまだまだ不十分であり、1施設1名が大半を占め、上記国庫補助が始まったとしても指導員を賄えるほどの予算措置は見込めない状況である。学童保育に障害のある子が参加するには、指導員の増員とともに学校からの送迎などのサポートも必要であろう。

10 進路

269. 障害のある子たちは、普通学校や特別学級・特別学校を卒業しても、就職することが困難な状況になっている。進学・就職しているのは卒業生のうちたかだか24.4%にすぎず、7割以上が福祉施設に措置されている（埼玉県の場合）。1998年7月1日より法定雇用率は、民間の一般企業が1.8%、特殊法人が2.1%、国・地方公共団体が2.1%と改正され、法定雇用率算定の基礎に知的障害のある人が含まれることに

なった。ところが、改正後の法定雇用率も極めて低く、労働省の発表では、1999年6月1日現在の民間企業の実雇用率は、全規模平均で1.49%、1000人以上規模で1.52%しかない。障害のある人達は働く場がないために施設に入ったり、在宅でストレス状況に置かれ働くことによる成長、発達も閉ざされ、障害を深めていっている。

また、就職できたとしても、企業側が働かせてやっているという意識状況の中で障害のある人々は極めて低賃金の状態に置かれ、契約社員または嘱託社員として雇用継続に常に不安定な立場に立たされ、契約更新というシステムの下で昇給昇格もなく、退職金も殆どなく、また、職場において手話通訳者や障害を補うための補助機器の設置などを求めても拒否され、段差の解消、エレベーターの設置などの設備の改善などもされず、いじめられたり差別されたりし、働く上でも不利益な立場に立たされていることが少なくない。常用労働者と比べ、労働条件において明確に不利益に扱われている。

また、水戸市のダンボール加工会社で知的障害のある従業員が、何年にもわたり日常的に社長による暴力、性的虐待を受けていた事例や、滋賀県の肩パッド製造会社で事業主が障害のある人の年金を着服したり、休日・時間外労働など長時間劣悪な労働環境の下で働かせたり、賃金未払いなどが行われ、寮や工場などで暴力・虐待などが繰り返され、刑事裁判、民事裁判になっている事例がある。

そして、今現在、不況を理由に障害のある人に退職を迫るケースが多く、中途障害のある人についても、以前と同じ仕事ができない時は復職を認めず退職を迫ることも多い。退職に応じないときは、解雇されるケースが増えている。

270. 11 学校教育法23条により、「病弱、発育不完全その他やむを得ない事由のため、就学困難と認められるもの」の保護者は、児童を就学させる義務を猶予もしくは免除されることがある。

1999年度、就学免除された者は616名、猶予された者は1095名で1994年は免除者379人、猶予者1077人であったところからみると増えている。

これらの実数は全てが障害を理由としたものではなく、また猶予・免除となった理由が必ずしも明らかになってはいないが、普通学校・特別学校等受け容れるべき学校の条件の不整備等により、保護者からの願い出が形式的なものとなり、事実上重度の障害のある子たちが義務教育から切り捨てられている。

12 体罰・虐待

271. 前回の日弁連レポートでも、学校における体罰、家庭、職場、地域での体罰・虐待・セクハラ・わいせつ行為などが障害のある子ども達になされている事例のあることを指摘し、権利委員会でも審査・勧告され、政府はこれらを防ぐことを約束したにも拘わらず、その後も障害のある子に対する体罰・虐待・性的虐待が続いている。

272. 1999年6月21日横浜地裁川崎支部は「1997年7月8日、9日の放課後、当時勤務していた中学校のトイレなどに知的障害の教え子を連れ込み、わいせつ行為をした」特殊学級担当の教諭に懲役1年6ヶ月の実刑判決を言い渡した。同年6月14日岐阜で「今春中学校を卒業した障害をもつ元教え子を自宅に連れ込み、体をさわるなどのわいせつ行為をし」として中学校教諭を準強制わいせつの疑いで逮捕した。1998年5月13日岐阜市立の知的障害者施設で施設職員が「入所している20歳代の女性の体をさわるなどのわいせつ行為」をしたとして準強制わいせつの疑いで逮捕された旨の

各報道がされている。

273. 2000年9月から広島県の養護学校で男性教諭の1人が知的障害のある中等部1年の生徒2人と自閉症の生徒2人に対し、暴力を振るったり、給食を無理矢理食べさせるなどの行為を繰り返していた。下半身を無理矢理洗われて下着が血まみれになった生徒もいた。精神的ショックが特に大きかった生徒は頻りに尿が漏れるようになり、自宅でもパニックを起こすようになったとの報道がなされている。
274. 1997年北九州市の養護学校の男性教諭が、当時小学部4年だった女子児童が尿失禁したとして、下着ばかりでなく上着まで脱がせ、床に寝かせて上からのぞき込んでいた。また、1999年には、尿失禁した中学部2年の女子生徒の着替えの際に、上下服を脱がせ、立たせたまま身体を眺めていた。その際、「お前は臭い。帰れ」等の暴言も吐いた。異常に気付いた女性教諭が抗議したが、反省の様子はなかった。また、日頃から児童生徒に対し「お前はどうせバカだ」などといった暴言が目立ったとの報道がなされている。
275. なお、これらの事件における裁判所や警察署の対応であるが、学校や施設における体罰・虐待の場合、密室であるために証拠が不十分であることから、立証責任を緩和するなど配慮すべきであるにも拘わらず、逆に、学校や施設では教師や職員が熱心であるとか、大変な子を取扱っているとかで、障害のある子の供述は信用性がないとして、障害のある子よりも、むしろ職員側の立場に立ち、裁判や警察に対する告訴などで障害のある子側が裁判に負けたり、警察が告訴を受理しなかったり、受理したとしても不起訴になる例が多い。また、判決がでたとしても、健常児と比べて極めて低い損害額しか認定されていない差別状況にある。
276. 東京都のS学園に通っていた少女と両親が、職員から暴行され精神的苦痛を受けたとして職員ら4者に総額200万円の慰謝料を求めた訴訟で、東京地裁は1996年11月26日、平手打ちなどの行為があったと認め、少女本人への損害賠償として計3万円を支払うよう職員と同市社会福祉協議会に命じる判決を言い渡した。
277. 名古屋市立の養護学校高等部において中度の知的障害児に対し右眼識を手指で強く押さえるなどの体罰事件について、二審は「裁判の場における供述は、それがいったん採用されると他人の権利（人権）が損なわれる結果に結びつくものであるから」と、障害のある子の人権よりも職員の立場を擁護重視し、また、知的障害者の供述はもともと障害ゆえに矛盾あることが自然であり、矛盾あることが障害ゆえに当然であるにもかかわらず、健常者の目で矛盾あるものとし、一審とは異なってこれを認めず、また、周りの母親や弁護士の援助は体罰供述を誘導するものとしてこれを否定的にとらえ、一審を取り消した。
278. 水戸での企業での虐待事件（前述「10進路」参照）で多くの性的虐待を受けた障害のある子たちの告訴については不起訴となっている。
279. 13 日本弁護士連合会での各弁護士会には障害のある子の分野での差別や人権侵害で弁護士会への人権救済の申立が増え、下記のとおり勧告要望が出されている。
280. 1996年9月京都では知的障害児である子に対し、通知表の学習、学校生活欄について評価を行わず通知票を白紙のまま渡し、また他の子どもには配布するプリントなどを渡さない、プールの授業に付添人を求めた子らを教室から排除しようとするなど、

差別的な取扱いを行ったと事実認定し、当該普通学級が知的障害児を受け入れている以上、健常児と異なった取扱いをしてはならないとの勧告が出されている。

281. 1997年10月広島では難聴児童の保育について、日々通園を実質的に保障される措置を取るよう要望されている。
282. 1998年10月滋賀では申立人は1985年に養護学校中等部を卒業し現在医大付属病院に入院する29才の女性であるが、滋賀県においても1998年度より右訪問教育を実施することとしたが、訪問教育の対象者を、1998年3月末中学卒業の新卒者に限定するとし、既卒者である申立人は対象とならないとした。そこで、申立人は右処置は法の下に平等に違反するとして人権救済について、法の下に平等、教育の機会均等を侵害する疑いがあると判断し、既卒者も含めて訪問教育を実施するよう要望した。
283. 1998年12月大阪では大阪府泉北養護学校を廃止し、大阪府下病弱者指定の児童に対し、普通校への編入等を指導していく方針を打ち出していることは、大阪府下病気療養児の教育を受ける権利を侵害するとの人権救済申立について、99年4月に予定されている泉北養護学校の知的障害養護学校への改編を一旦延期した上、速やかに必要な調査を実施の上、長期欠席児童・生徒の中に学校教育法施行令22条3の定める「病弱者」に該当する者がいないか否かを、教育職員ばかりでなく医師や児童福祉施設の職員などの意見も参酌のうえ、慎重に検討し、大阪府下には現在及び将来とも「病弱者」に該当する児童生徒はいないとの結論に達しない限り、今回の改編を中止するよう要望した。
284. 1999年1月に同じく大阪で大阪府立の養護学校における学校給食は、同校がその主たる対象児童・生徒が在住する府立入所施設に設立された関係上、そこでの給食は同入所施設の食事を流用しており、独自の栄養士をもたず、学校栄養職員のない状況が放置されていることは、学校給食法等に違反し、そこでの児童等に対する人権侵害で、養護学校に学校栄養職員1名を配置し、学校給食実施基準に従って献立を作成するよう校内において調理された給食を実施するよう努力することを要望した。
285. 1999年3月、横浜の入所施設においては入居者である重症児（者）の入浴について、入居者の医学的な観点、施設内での療育の充実並びに施設職員の労働実態に照らし、従来より週2回の入浴を行ってきたが、入浴が人の保健衛生及び心理面に与える影響を考えたとき、更には入所者の自己決定権の尊重とそれぞれの個人差に応じた個別の処遇の必要性の観点から見て、入居者全員につき、一律に週2回の入浴で足りるとするのは、合理的理由に乏しく、人権侵害の疑いがある。さらに、入居者が、日中、デイルームにいるときにオムツ交換をするに当たっては、入所者のプライバシーを尊重するためにも、隣接する居室に移動して行うようにすべきであることなどを要望した。
286. 14 「新しい歴史教科書をつくる会」主導の扶桑社版歴史公民教科書を、養護学校の一部で採用することになった。東京都教育委員会の東京都立養護学校45校のうち、病弱者の2校と病院内に設置されている青鳥養護学校の梅ヶ丘教室の採択と愛媛県教育委員会の愛媛県養護学校2校、聾学校2校の採択である。
- この公民教科書は、分かり易い教科書・教材が要求される養護学校の生徒に負担が多く難解であること、障害のある子が差別されたり権利を侵害されている現状からみて、差別禁止と権利が必要であるにも拘わらずこのような記述は全くなく、権利よりも義務

を強調していること、障害者を差別した戦前の状況を肯定するようなことなどから、内外ともに批判の多い教科書であるが、これを強要する今回の両教委の決定は、『つくる会』を支援するという政治的な立場を優先させた、養護学校の現場と障害のある子どもや父母の気持ちを全く無視したものであった。障害のある子の差別を受けることなく普通教育と特別な教育ニーズに基づいた教育を受ける権利を侵害し、障害のある子に関する条約や国際基準、憲法26条にも違反した非教育的な判断による問題のある決定であり、障害のある子の特別学校や普通学校での教職員や父母、市民団体からも多くの批判が出された。

第4 法改正・制度改正・政策変更

287. 日本政府は前回の勧告や日弁連レポート、また、今まで述べてきた障害のある子の人権状況からみて、日本に於ける障害のある子や親たちのために次の通り法改正・制度改正・政策変更がなされなければならない。

288. 1 勧告41にいう「現行法」が、障害者基本法を始めとして障害のある子の分野では学校教育法や児童福祉法などを指すのは明らかで、その「実質的实施」(41)のためには、その理念に一致しない法規定や規則がある場合にはそれを改廃することも含め、標準規則の各規則や1994年6月のスペインのサラマンカにおいて宣言されたサラマンカ宣言を参照しながらあらゆる法的分野で差別禁止、ノーマライゼーションやインクルージョンに基づいた法改正・制度改正を進めていくことが求められる。

現行法そのものが関連の国際基準の内容を十分に反映していないことから、政府および国会は障害者基本法や学校教育法や児童福祉法などの障害のある子の部分での改正も含めて日本弁護士会連合会が提起している障害のある人への差別禁止法案を含めて、法改正を直ちに検討するべきである。イタリアの「ハンディキャップ者の援助、社会的統合および諸権利に関する基本法」、アメリカの「障害を持ったアメリカ人法」(ADA)、教育部分では最近のイギリスでの2001年5月11日の「2001年特別教育ニーズと障害者法」などの他国の先進的立法例も参考にされなければならない。

289. 2 世界中で、ここ10年間に43カ所以上の国がアメリカのADA法にも影響され法律、憲法に何らかの形で障害を理由とした差別禁止の条項が入っており、昨年8月末、国連の社会権規約委員会から日本政府に対して障害者差別禁止法制定の勧告がなされ、日弁連の奈良で行われた第44回の人権擁護大会でも日本の障害のある人への差別禁止法制定に向けての決議がなされている。子どもの権利条約が3条で障害による差別禁止がうたわれているとおり、日本において障害のある子への差別禁止の立法すなわち教育も含めた全般的な障害のある人への差別禁止法を作ることや障害者基本法にも差別禁止条項を入れることや学校教育法、児童福祉法の障害児条項に差別禁止条項を設置するなどの法改正は早急に行われなければならない。

290. 3 (1) サラマンカ宣言は

すべての子どもは教育への権利を有しており、満足のいく水準の学習を達成し、維持する機会を与えられなければならない。

独自の性格やニーズを考慮して、教育システムが作られ、教育プログラムが実施されるべきである。

特別な教育的ニーズを有する人々にも、そのニーズに見合った教育を行えるような子ども中心の普通学校にしなければならない。

インクルーシブな方向性をもつ学校こそが、差別的な態度と闘い、喜んで入れられる地域を創り、インクルーシブな社会を建設し、万人のための教育を達成するためのもっとも効果的な手段であると謳っている。サラマンカ宣言 8 項 9 項で、特別学校・学級はあくまでも例外であると位置づけられている。

標準規則も、「普通教育を担当する公的機関は、統合された環境における障害者の教育を担当する」(6 - 1)と宣言し、義務教育が「最重度も含め、あらゆる種類および程度の障害を持つ女子および男子に提供されるべきである」(6 - 4)と規定している。標準規則 6 - 8 にも特別教育に関する規定が置かれてはいるが、それはあくまでも「普通学校制度での教育に向けて生徒を準備させること」が目的であり、かつ「国は、特別教育サービスをメインストリーム教育に段階的に統合することを目指すべきである」とされている。

そのためにも日本政府は、これら障害者の機会均等化に関する国連標準規則およびユネスコのサラマンカ宣言、条約 2 3 条に従って、今までの教育及び福祉領域において取られている障害のある子・者処遇の分離主義を改め、インクルーシブな教育を障害児教育の原則とするよう基本方針を転換し、政策を見直し、基準規則やサラマンカ宣言のインクルージョン、条約 2 3 条の障害児処遇の基本理念・原則を基本理念原則として規定し、障害のある子の教育を受ける権利や・これを選択する親の権利を学校教育法や児童福祉法等の法律に明文化することなど法改正をし、そのための制度的基盤の整備を進めるべきである。

291. (2) とくに、前記に述べたような学校教育法を始めとする教育関連法規を障害別程度によって特殊教育へ振り分けるような従来の規定を障害のある子の特別なニーズに基づきインクルーシブ教育を基本とする法改正、即ち学校を普通学校一本にし、現行の特殊学校・特殊学級をリソースセンターとして変革する必要がある。学校教育法の障害児条項の始めに基準規則やサラマンカ宣言のインクルージョン、条約 2 3 条の原則理念を規定し、学校教育法第 6 章・学校教育法施行令・同施行規則をこれらに沿って改正する必要がある。

学校教育法 7 1 条に盲・聾・養護学校の目的を規定し、7 1 条の 2 で、「障害の程度は政令で定める」とし、同条を受けて学校教育法施行令 2 2 条の 3 でその「故障の程度」の表を規定している。しかし、学校教育法では、この表に該当する場合でも、盲・聾・養護学校に就学しなければならないとする規定はない。

子どもの教育への権利は憲法 2 6 条に定められた基本的人権であり、また、保護者が子どもに対してどのような教育を受けさせるかは憲法 1 3 条の親の基本的人権として教育権に属するものである。それを国が一定に規制するには、合理的な理由があり、その上法律による規定がなければならない。

従って、現在学校教育法施行令 5 条 1 項、1 4 条 1 項が教育委員会に特殊学校に就学させる権限があるとするような解釈を国がしようとし、この政令によって就学学校が決定されようとしていることが多く、先程の協力者会議の提言に基づいた学校教育法施行令の改正も同様で、従ってこれらを改める必要がある。インクルーシブ教育、基準規則

の統合教育、条約 23 条の実現をすすめるならばこの改定は不可避である。その為に学校教育法を「入学予定者全員が普通学級に、うち保護者の申し出がある場合のみ特殊学級・特殊学校に就学させる」よう改正する。また、差別禁止法ができれば教育条項にその旨の規定を入れる。そして普通学校と特殊学校との振り分け、あるいは特殊学校への強制は、事実上「就学指導委員会による就学指導」によっているところ、就学指導委員会は法的な根拠によらず、通達によって設置されているにすぎないのであるから、障害の種別による差別振り分けを担っている就学指導委員会は廃止すべきである。そして、前述したようにあらたに保護者、障害当事者、教職員、行政関係者などで構成されたインクルーシブ教育推進委員会に改組し、先述したWHOによる「障害」の新たな定義づけを踏まえ、子どものニーズをみながら（「教育的ニーズに應える」とは、国連が「国際障害者年行動計画」（1980年）の中で、「障害者は、その社会の異なったニーズを持つ特別な集団と考えられるべきではなく、その通常的人間的ニーズを満たすのに特別の困難をもつ普通の市民と考えられるべきなのである」と述べているように、障害のある子ども一義的にはすべての人と共通に、普遍的な教育的ニーズをもっており、しかし、通常の教育環境のもとではそれを満たすことが部分的ないし全面的に困難な場合があり、そこで特別な教育的ニーズが生じることになる。このような教育的ニーズの構造的理解が必要である）普通学校で学ぶ全ての障害のある子どもの学びへの支援方法や条件整備を考えるようにする必要がある。そのため学校教育法あるいは差別禁止法の教育条項にこれらを規定する。現実に健康診断によって学校振り分けが行われている根拠となっている学校保健法5条などは削除するなどが必要である。

このように改正しても今までの行政の運用からみて、なお事実上の強制が考えられ、その対処のため、本人と親の選択権や異議申立権等を明記する必要がある。

こうした方法が取り入れられるには現在のような学級定数や教職員配置では不十分で、基本的には少人数の定数とし、「特別な教育ニーズ」をもった子どもが入ってきたら定数を減らすことなどの他、複数担任制、支援教員の配置、介護者の配置、教育ボランティアの協力などの条件整備が目指されなければならない。施設・設備はまさにバリアフリーの観点からの再点検が必要である。

(3) 教育措置の決定における親子の意見の尊重への法改正とその運用の徹底

292. 政府代表は、国連の前回の審査では障害のある子の教育に関する決定について子どもたちの意見を反映する機会を与え、子どもの利益を最大限尊重しながら教育委員会が決定していると答弁した。しかしながら、その役割を持たされている教育委員会に設置されている就学指導委員会は、前述したように、障害のある子の就学についての指導が十分行われておらず、障害の種別によって特殊学校と普通学校に振り分けたり、普通学級を諦めさせようと本人・保護者を説得し本人・保護者が不利益を感じている事例が多い。条約の子どもの意見の尊重の原則（12条）を踏まえて見直しが必要である。一般的討議の勧告でも、「障害のある子は、相談され、意思決定への関与を保障され、かつ自分の生活の管理権を拡大されるべきである」（1）と強調されている。以上の点から就学措置決定をめぐる施策について、就学児健康診断の受診を子どもと親に強制するのではなく、子どもと親の選択とすること、就学措置決定に際し、子どもの意見表明権、選択権と親の指示・指導を尊重するため、告知・聴聞の機会、関係記録の閲覧、不服申立な

どの手続きを整備し、学校教育法や施行規則に明記するとともに、その申立を審査する新たな機関を設置すること(日弁連の第44回人権擁護大会ではこのような機関の設置を提言している)が求められている。

293. (4) 「障害者の機会均等化に関する基準規則」は、初等教育に限らず中等・高等教育を含めて「統合された環境」での教育の機会均等を、しかも、単なる形式的な教育の場の統合ではなく、適切なカリキュラムの準備、質の高い教材、継続的な教員研修、補助教員の提供など「適切な支援サービス」を前提とした統合教育を明示している。従って普通学級に就学する障害のある子には、普通学級での人権状況からみても条約23条3項の文化的及び精神的発達と28条の教育への権利を実質的に保障するために、ただ形式的に学籍を保障して普通学級に放置するのではなく、必要に応じ無償で専任の介助員をつけ、教員の加配を行い、必要な教材教員を無償で提供し、障害のある子の『特別なニーズ』を満たすために普通学校の教員、教材、施設・設備を十分整備・改造・バリアフリー化する必要がある。そのためにも文部省は直ちに普通学級に就学する障害のある子の要求や統計調査をし、統合教育を実現するための具体的な検討や条件整備を行い、その旨の学校教育法などの教育法規の改正を行うことが必須である。(しかしながら、条約8条のアイデンティティの保全の原則からも聴覚障害や視覚障害のある子の場合には手話や点字教育文化の同じ障害のある子の集団の中で獲得していくことが必要となっている場合が多く、従って聴覚・視覚障害のある子の場合においては特別学校やその特別な教育ニーズを尊重することが必要となる。)

(5) 高校教育におけるインクルージョンの推進

294. 障害のある子も健常児と同様に義務教育の就業年限を9年間としているのを改めて、本人と親が希望する場合に3年間の延長を認めることも含め、養護学校の高等部の設置数と定員を増やしたり、普通高校の受験や合格基準を見直し、入学できるようにしたり、また、適切な支援があれば高校の教育過程を健常児と基本的に共有できるよう障害のある子のために教育の条件を整備するなど、すべての障害のある子に後期中等教育を保障すべきである。今後大学への就学を保障していくことも大切である。

295. (6) 前述した特別学校や学級などの人権状況からみても障害児学校や学級での特別な教育ニーズを保障するためにも、重度化・多様化してきている児童・生徒が個別的な専門的なケアが受けられるように、理学療法士、言語療法士、医師、看護婦等の専門職員の配置などの条件整備や、障害児学校、障害児学級を子どもの生活する地域に接近させるなどの改革を行なうことや教職員の数を定めた法律に従った定数を満たす様にしたり、障害の重い子どもが増えているそのことを加味した教職員の配置にし、教育の専門家としての教師の専門性を高めるための採用への工夫、研修の保障、さらには障害に応じた専門職員の配置が進んでいない、また専門性を高めるような移動がなされていない状況を改善し、そのための条件が整備される必要がある。また、交流教育や通級指導や訪問教育制度の充実化が必要である。

296. 5 最終見解では、施設措置に代わる手段の採用が勧告された(41)。障害のある子が家族とともに地域で暮らせるようにするためにも、障害のある子の教育訓練やリハビリテーション・生活支援は地域を基盤として行なわれなければならない。地域レベルでの障害のある子の参加ができるように政府および自治体は、障害のある子どもが可能なかぎ

り家族とともに地域で生活できるよう、標準規則を始めとする国際基準に照らして、障害のある子のための福祉サービスを包括的に見直すべきである。とくに、(a) 在宅支援サービスの充実、(b) 障害児保育・学童保育の拡充、(c) 重度・重複障害のある子が教育職業指導・訓練サービスを受けられるようにするための生活支援・予算措置・職員増員・条件整備の措置などが求められる。そのための手段としては、地域におけるグループホームの拡充や地域における福祉権利擁護事業・生活支援活動の拡充や親に対する支援や教育が挙げられる。特に長期不況が続いている中、障害のある子の親達が精神的・経済的に追いつめられている状況が顕著であり、従って親と障害のある子への教育支援が重要となっている。そして条約に基づいて障害児施設への入所及び解除措置については、原則として障害のある子とその親の意見聴取を法的に義務づけるとともに、可能な限り意見聴取を行う運用を徹底するようにする。そして、充実した福祉サービスを平等に保障するためには、職員定数を引き上げ、施設・保育・福祉サービス内容の地域格差を解消し充実化することが必要である。

6 進路

297. 「政府報告書」は「雇用促進、職業訓練」の項目を立てて、各機関において「児童を含め就業を希望するすべての障害者に対して... 職業リハビリテーションを実施している」と述べているが、新しく社会に出る子どもたちの職業準備教育と職場斡旋に奔走しているのは実際は学校の教師である。

不況のあおりを受けて、卒業生の就職率は年々低下している。特に障害のある子の就職先として重要な役割を担ってきた中小零細企業がその役割を果たし得なくなってきたことが大きく影響している。こうした事態に対して文部科学省も厚生労働省もなんの支援もしていない。そればかりか福祉的就労の場に対して利用の期限を設定して、社会参加の機会を断ち切ろうとさえしている(たとえば3年たったら退所しなければならない)。そのためにも、法定雇用率を実現させ、障害のある人々の労働現場に於ける権利を確立していくような、国際的な障害のある人の働く権利としての基準に沿った根本的な障害者雇用の政策転換が必要となっている。

298. 7 子どもの権利委員会は、体罰・いじめなどの暴力禁止、防止のための施策を求める勧告が行なったが、前述したように依然これが解決されていない。国連の審査の際も日弁連レポートにも示されていた広範に存在している障害のある子・者への体罰虐待について委員から政府への質問もあった。障害のある子の自立を社会的に適応させるものと捉え、施設・学校・家庭での強制的な自立訓練、体罰的態様、虐待・暴力を絶対的に禁止すること、そのため施設や学校は権利擁護の課題と共に統合して開かれたものとしていくことや、虐待防止法や通告制度・事故報告書の義務づけなどの具体的な制度・規定を早急に設けるべきである。

299. 8 最終見解では、「障害を持った子どもに対する差別を減らしかつ彼らの社会へのインクルージョンを奨励するための意識啓発キャンペーン」(41)が勧告されている。この点については標準規則1やサラマンカ宣言40~47項・68項に詳しい規定が置かれており、政府は、障害者基本法および関連の国際基準(とくに標準規則)で宣明されたノーマライゼーション、完全参加・平等、統合、インクルージョンといった基本的理念をさらに周知徹底すべきである。特に1993年標準規則の国連での採択の際、日本

政府は統合教育の原則を主張する意見に対して、分離教育の必要性を強く主張し、障害のある子にとって特殊教育がもっとも適切な教育形態とみなされる場合があるとの例外規定が追加されることになった。このような経緯に鑑みても、今までのべてきたことから、わが国では、基準規則や条約の実施とインクルージョンへの転換を真剣に考えておらず、前述したように、いまだ分離特殊教育、施設収容を中心とした分離処遇が原則として行われ、これを維持しようとしている。このようなところからこれらの基本的理念の周知は不十分であるだけでなく、意識的に周知しようとしていないと見られる。従って、これらの周知徹底と関連の国際基準に照らして障害者に関する基本政策の中間評価を行い、今後の課題とその解決策の策定を行うべきである。また、障害のある子自身を対象とした人権教育と意識啓発の重要性が指摘されている点にも留意すべきである。また、一般的討議の勧告では、「障害のある子を差別し、かつ条約で保障された権利に対する平等な機会を彼らに対して否定するような態度および慣行」として、「障害を悲劇としてとらえる見方」((e))も挙げられている。この点での社会での差別意識克服と障害のある子・人への見方を愛護・指導の客体としてではなく人権の主体として尊重することの大切さをキャンペーンしていくこと、普通学校・特別学校にその旨の教育などが必要で教科書やカリキュラムにそれを取り入れるべきである。福祉や教育機関での職員や教育の研修にもこれらのことを取り入れるべきである。

9 最後に

300. インクルーシブ教育とは、単に障害のある子どもの教育のみにかかわる問題ではない。それらはすべての子どもの教育そして学校のあり方にかかわる問題であり、教育がすべての子どもの独自のニーズに見合ったものでなければならないこと、能力選別の教育体制を変え、子どもが主人公となるような学校改革が前提となっている。従って前回の子ども権利委員会が勧告されたような過度に競争的な教育によって子ども達が発達障害に陥っている旨の勧告を踏まえてこれを転換し、一人一人の子どもの教育ニーズを、これの困難な子ども達には特別な教育ニーズを保障出来る学校教育体制に変えていくことが求められている。そして、前回の日弁連レポートでも提示したように、条約は子どものあらゆる諸権利を総合的に保障して、当然のことながら、障害のある子どもにおいては、障害があるゆえに、より以上に手厚い配慮と権利の保障が求められ、障害のある子が権利行使の主体として、教育・医療・福祉などへの権利を実現できるよう保障することを求めている。国はそれらの権利が行使できるように条件整備を十分に果たさなければならないのである。特に日本の場合にはこれを求められている。

B 社会保障及び児童の養護のための役務の提供

第1 児童扶養手当について

- 1 児童扶養手当について、支給額の改善、所得制限の緩和、基準となる所得の認定制度の改善などを図るべきである。
- 2 認知された婚外子に対する児童扶養手当の打ち切りの規定を改め、認知後も支給されるように法改正すべきである。
- 3 父母が離婚した子どもについて、父親の年収が一定額を超えるときは児童扶養手当を支給しないとの定めを廃止すべきである。
- 4 現行法では除かれている父子家庭の子どもも当然、児童扶養手当の対象に含めるべきである。
- 5 児童扶養手当の支給要件が発生したときから5年以内に請求しなければ原則として支給されないとの規定は、合理的根拠がないので廃止すべきである。

301. 1 第1回政府報告書に関する日弁連報告書は、児童扶養手当についてつぎのとおり提言していた（C）。
- (1) 認知された婚外子に対する児童扶養手当の打ち切りの規定を改め、認知後も支給されるように法改正すべきである。
 - (2) 父母が離婚した子どもについて、父親の年収が一定額を超えるときは児童扶養手当を支給しないとの定めを廃止すべきである。
 - (3) 現行法では除かれている父子家庭の子どもも当然、児童扶養手当の対象に含めるべきである。
 - (4) 児童扶養手当の支給要件が発生したときから5年以内に請求しなければ原則として支給されないとの規定は、合理的根拠がないので廃止すべきである。
302. 2 第2回政府報告書36は、児童扶養手当について、「離婚による母子世帯等、父と生計を同じくしていない児童が育成される家庭の生活の安定と自立の促進に寄与するため、当該児童について手当を支給し、福祉の増進を図ることを目的として、児童扶養手当を支給している。」とし、支給対象児童「18歳に達する以後の最初の3月31日までの間にある児童（障害児の場合は20歳未満）を監護、養育している生別の母子世帯等の母又は養育者」、手当額（月額）「児童1人の場合（全部支給）42,370円、（一部支給）28,350円（1999年4月から）」としている。
303. 3 上記提言については、一部自治体で父子家庭についても、児童扶養手当の支給をきめたところがあることを除くと、何らの改善もなされていない。
- そればかりか、児童扶養手当は、2002年8月から、つぎのとおり変更され、全体としては削減となった。すなわち、支給対象は、従前年収3,000,000円未満であったものが、3,650,000万円未満とされ、満額支給の最低限度額は、年収2,048,000円未満から1,300,000円未満となった。
- 一部支給は、年収が130万円から1万円増えるごとに月額で満額から約170円減額される。母子2人で年収200万円の場合、現行は月額42,370円だが、変更後は19,000円減額となる。

母子世帯の平均年収が約235万円であることからすると、この変更により、多くの母子世帯で児童扶養手当は減額となる。

さらに、来年度からは支給期間が5年を超えると半額程度に減らす方針となっている。

304. 4 第1回政府報告書に関する日弁連報告書335でも述べているとおり、「この問題を根本的に解決するためには、日本における女性の労働問題を解決する必要があるが、現在のところこの制度の存在が離婚後の母子家庭の経済的な確立に重要な役割を担っていることに鑑み、支給額の改善、所得制限の緩和、基準となる所得の認定制度の改善などを図るべきである。」

第2 保育所について

- 1 児童福祉法24条の「児童の保育に欠けるところがある場合」との入所要件を見直し、すべての子どもを対象とすべきである。
- 2 保育所数不足のため、入所を申し込んでも入所できない子ども（待機児童）が多数存在する現状を改善するため、保育所数を増加すべきである。
- 3 地方自治体による0歳からの保育である乳児保育や、時間延長保育サービス事業の実施率を高め、行政の監督が十分に及ばない、いわゆる「ベビーホテル」等が多く利用される状況を改善すべきである。

305. 1 第1回政府報告書に関する日弁連報告書は、保育所について、つぎのとおり提言した（C）。
- (1) 保育所の入所対象となる子どもを父母のいずれもが、労働する場合に限定することなく、たとえば専業主婦が育児ノイローゼにより子どもの保育ができない場合などにも利用できるよう柔軟な運用をするべきである。
 - (2) 保育所数不足のため、入所を申し込んでも入所できない子ども（待機児童）が多数存在する現状を改善するため、保育所数を増加すべきである。
 - (3) 地方自治体による0歳からの保育である乳児保育や、時間延長保育サービス事業の実施率を高め、行政の監督が十分に及ばない、いわゆる「ベビーホテル」等が多く利用される状況を改善すべきである。
 - (4) 乳児保育や延長保育事業に対する国の補助率を現行の50パーセントから従前の80パーセントに戻し、さらに補助内容の人員の配置基準を実情にあったものとする必要がある。
 - (5) 保護者が負担すべき保育料としては、給食材料費、保育材料費の範囲にとどめるべきである。
306. 2 第2回政府報告書244は、「保護者たる父母のいずれもが昼間労働することを常態とするなど、当該児童を保育することができないと認められる場合であって、かつ、同居の親族その他の者が当該児童を保育することができないと認められる場合には、市町村が当該児童を保育書に入所させて保育することが義務づけられている。保育所は、2000年4月現在、施設数は22,200か所、入所児童数は1,788,302人、保育所の運営費に対し、国は1/2、都道府県及び市町村はそれぞれ1/4を負担して

いる（保育所運営費負担金）」と報告するのみで、この間、保育所の充実に関わる改善が全く進んでいないという問題点の報告がない。

307. 3 この間、保育所数は、1985年が、22,899か所、90年が22,703か所であったのに対し、2000年には、22,195か所とむしろ減少傾向にある。

待機児童数も、1997年が40,523人、98年が39,545人、99年が33,641人、2000年が34,153人、2001年が35,144人となり、この2年連続で増加している（但し、政府は、2001年から待機児童の定義を変更して無認可保育所等を利用して待機している児童を含めないこととし、この新定義によれば、待機児童は21,031人であるとしている。上記数字は、従来の定義によったもの）。2001年、経済産業省の研究会は、「2010年までに待機児童が新たに84万人増える」と予測している。

308. 4 このような保育所不足のために、公的な監督を受けることのない無認可のベビーホテルが急増しており、入所児童数も増加している。ベビーホテルは開設にあたって特別の許可や設置者の資格も必要とされていない。厚生労働省が発表した「2001年度認可外保育施設状況」によれば、ベビーホテルへの立ち入り調査により、77.9%が厚生労働省の指導基準を充たしていないことが判明している。そのような中で、体罰や配慮のない保育による死亡事件も発生している。

したがって、保育所の不足は明らかであり、早急に増加させることが求められている。

309. 5 2000年4月から、それまで地方公共団体と社会福祉法人に限られていた保育所の運営を株式会社、特定非営利活動法人等ができることになった。

また、2001年11月の児童福祉法の改正において、保育需要の増大している市町村は、公有財産の貸付けその他の必要な措置を積極的に講ずることにより、社会福祉法人その他の多様な事業者の能力を活用した保育所の設置または運営を促進し、保育の供給を効率的かつ計画的に増大させるものとされた（2001年度国民生活白書162頁）。

しかし、株式会社等の営利企業を含めた民間参入は、営利のための保育コスト削減により結果として保育の質の低下を招くとして、強い疑問が提起されている。

310. 6 延長保育を実施している保育所は全体で40.3%であり、私営では、64.7%が実施しているのに対し、公営では、22.0%にとどまっている。延長保育の実施率の低さが、上述のベビーホテルの利用を増加させている要因ともなっている。従って、延長保育の実施率を高める必要がある。

教育、余暇及び文化的活動（第 28 条、第 29 条、第 31 条）

A 日本における教育の現状と教育制度

- 1 教育政策立案及び立法化など、子どもに関わる施策の構想や立案に当たっては、子どもの権利条約を念頭に置き、とりわけ条約の一般原則、差別の禁止、子どもの最善の利益、子どもの意見の尊重を常に指針の一つに置いてこれを行うべきである。
- 2 教育改革を進めるに当たって、問題行動を起こしたり、学力的に低迷するなどの困難に直面している子どもを、差別したり、切り捨てたりすることなく、このような子どもとのパートナーシップを築きつつその学習を保障する観点に立つ施策を進めるべきである。

1 第 1 回政府報告審査最終報告における「提案・勧告」

311. 第 1 回政府報告書に対する審査の最終報告において、「懸念事項・13」として一般原則に関し「差別の禁止（2 条）、子どもの最善の利益（3 条）および子どもの意見の尊重（12 条）の一般原則が、子どもに関わる立法政策及び計画に全面的に統合されていないこと、を懸念する。・・・社会のあらゆる分野、特に学校制度において、子どもたち一般が参加権（12 条）を行使する上で困難に直面していることを、とりわけ懸念するものである」とされていた。

その上で、具体的懸念事項として「懸念事項・22」に「識字率がきわめて高いことに表れている通り締約国が教育を重視していることに留意しながらも、委員会は、競争が激しい教育制度のストレスにさらされ、かつその結果として余暇、運動および休息の時間が得られないために子どもたちの間で発達障害が生じていることを、条約の原則および規定、とくに第 3 条、第 6 条、第 12 条、第 29 条および第 31 条に照らして懸念する。委員会はさらに、学校忌避の事例が相当数にのぼることを懸念する」（過度に競争的な教育制度のもたらす発達のゆがみ、余暇・遊びなどの欠如、学校嫌いの多発）とされ、「懸念事項・23」に「条約第 29 条に従い、人権教育を体系的に学校カリキュラムに導入するために締約国が取った措置が不十分であることを懸念する」（人権教育の不十分さ）とされ、「懸念事項・24」に「学校における暴力が頻繁にかつ高いレベルで生じていること、とく、体罰が広く用いられていること、および、生徒の間で非常に多くのいじめが存在することを懸念する。体罰を禁ずる立法、およびいじめの被害者のためのホットラインのような措置も確かに存在するものの、委員会は、現行の措置が学校暴力を防止するためには不十分であることに、懸念とともに留意する。」（学校における暴力・体罰・いじめの多発の現状）とされていた。

そして、これら「懸念事項」について、喫緊の課題として取り組むべき以下の事項が「提案・勧告」として示されていた。

すなわち、「提案・勧告・43」に「競争の激しい教育制度が締約国に存在すること、およびその結果として子どもの身体的および精神的健康に悪影響が生じていることを踏まえ、委員会は、締約国に対し、条約第 3 条、第 6 条、第 12 条、第 29 条および第 3

1条に照らして、過度のストレスおよび学校忌避を防止しかつそれと闘うために適切な措置をとるよう勧告する。」(過度に競争的な教育制度の克服)とされ、「提案・勧告・44」に「条約第29条に従って、人権教育を体系的に学校カリキュラムに含めるために適切な措置をとるよう勧告する。」(人権教育の教育課程への導入の強化)とされ、「提案・勧告・45」に「とくに条約第3条、第19条、および第28条2項に照らし、委員会は、学校における暴力を防止するため、とくに、体罰およびいじめを解消する目的で包括的な計画を作成し、かつ、その実施を注意深く監視するよう勧告する。加えて、家庭、ケアのための施設およびその他の施設における体罰を法律によって禁止するよう勧告するものである。委員会はまた、代替的形態によるしつけおよび規律の維持が子どもの人間の尊厳と一致する方法で、かつこの条約に従って行われることを確保するために、意識啓発キャンペーンを行うようにも勧告する。」(学校・家庭などにおける体罰の防止策)とされたことへの対応が求められていた。

その際、「提案・勧告・35」が指摘するように「条約の一般原則、とりわけ差別の禁止(第2条)、子どもの最善の利益(第3条)、および子どもの意見の尊重(第12条)」が、政策に関する議論および意思決定の指針となるのみならず、いかなる法改正および司法上および行政上の決定においても、かつ子どもに影響を与えるあらゆる事業およびプログラムの発展及び実施においても適切に反映されることを確保するために、さらなる努力が行われなければならない」ず、この観点から子どもの権利条約や国連関連文書の理念を実現するための、子どもとのパートナーシップに根ざす学校システム・教育関係の確立こそが目指されなければならないはずであり、これらによって、子ども達の成長発達権や、それを支える「学び」を保障する制度を確立することこそが求められていた。

2 教育改革国民会議最終報告とその後の諸教育「改革」の動きの問題

312. 2000年3月、内閣総理大臣の私的諮問機関としての教育改革国民会議が設置され、2000年12月、最終報告を発表した。文部科学省は、これを基礎に教育「改革」を進めるとして、「21世紀教育新生プラン」を策定し、その一環として、2001年6月29日、出席停止制度の活用や子ども達に課す奉仕活動の法制化などを内容とする学校教育法「改正」法などが成立した。2001年11月には、最終報告書の「教育基本法について新しい時代に相応しい見直しに取り組む」との提言に基づいて、文部科学大臣から中央教育審議会に対して、教育基本法見直しの諮問がなされている。

313. このような、教育改革国民会議に始まる教育改革の議論は、少年非行「対策」としての少年法「改正」の動きの中で進められ、上記第1回政府報告書に対する審査の際の「懸念事項」、「提案・勧告」に応える姿勢は見受けられない。また、リヤドガイドライン(「少年非行の防止に関する国連ガイドライン」)などに見られる、厳しい状況に置かれた子どもとのパートナーシップを築きながら、子どもたちが自発的・積極的に役割を担い、社会化していく方向を目指す教育改革と言うよりは、子どもを単なる客体として、統制や教化・注入による矯正を目指すものとなっている。

(1) 少年法「改正」と共通する教育「改革」の視点

314. すなわち、2000年11月28日成立した少年法「改正」法は、少年犯罪の「凶悪化」と子どもの「規範意識の低下」がことさら強調される中で提案・審議が進められ、

その審議の中で、法務大臣は、次のように発言している。「少年法だけで少年犯罪が解消するものではない。全体の社会のありようというものを、憲法改正も含め、あるいは教育基本法の見直しを含め、新しい21世紀の日本に向かって、社会全体の規範意識、けじめをつけるところはきちっとつける、責任や義務、個と全体との関係を、新しい日本のあり方として求めていくことが非常に重要だ」と(2000年10月10日衆議院法務委員会)。

315. これは、1999年7月に総理大臣に提出された青少年問題審議会の答申に「青少年の問題行動が増加した原因の第一は、青少年の自由や権利を守るという観点ばかり強調され、その行き過ぎに対しても、大人が自信を持って否定できない。また、大人が衝突や軋轢を回避しようとして、様々な行き過ぎにも許容的になり、断固とした態度をとらないため、子どもにとって偏った考え方を生活体験の中で修正する重要な機会が失われている」と述べられているのと同様のものである。
316. 教育改革国民会議の最終報告では、「いじめ、不登校、校内暴力、学級崩壊、凶悪な青少年犯罪の続発など教育をめぐる現状は深刻である」との指摘がなされ、この現状は、「長期の平和と物質的豊かさを享受することが出来るようになった」中で、子どもが「ひ弱で欲望を抑えられ」なくなったことが背景にあるとして、「豊かな時代における教育の在り方が問われている」と結論づけられている。しかし、指摘されているような子どもの「問題行動」は、子どもの生活環境が豊かになる中で欲望を抑えられなくなって引き起こされているものではない。今日、子ども達は、幼児時代からの虐待や、学校でのいじめ、体罰などで、虐げられ、人間の尊厳を傷つけられ、時には生命侵害に及ぶ人権侵害を受け、小学校から始まる受験競争の中で「勝ち組・負け組」の意識を植え付けられ、毎日追い立てられ、自らの将来に対する希望や展望を持たずに不安を抱かされるというストレスに曝され、それぞれの人格を尊重し、それぞれの個性に応じて、学び、成長する機会を奪われている。
317. 子どもの「問題行動」は、その様な人間としての尊厳や人権を侵害された子ども達の、それぞれの個性に応じた成長発達のための支援を受けたいという悲鳴なのであり、SOSなのである。子どもの「問題行動」は、子どもの権利が、「教えられすぎている」のではなく、むしろ保障されていない状況を示すものなのである。
318. ところが、学校現場におけるいじめ、学級崩壊、校内暴力、高校中退、不登校等の増加、世間の耳目をひく少年犯罪の発生など近時日本において問題となっている子どもをめぐる現象に対する方策として根本的な問題解決を行うのではなく、原因は教育が荒廃し「本来の」力を失いつつあることにあるのではないかという国民の「不安」を背景とし、「厳罰化」の方向での少年法「改正」と、同様の教育「改革」の動きとなってあらわれた。2001年の学校教育法の「改正」がそれである。
319. 教育改革国民会議の最終報告に、「奉仕活動を全員が行うようにする」とあったのを受けて、学校教育法18条の2に「ボランティア活動など社会奉仕体験活動、自然体験活動などの充実に努める」と追加された。法案化やその審議の過程で、「社会奉仕体験活動」と表現を変え、「ボランティア活動など」が加えられたりしたが、児童・生徒・子どもたちに奉仕活動を事実上義務づけ、社会・公共への「奉仕」の観念を子どもたちに植え付けることが、人間性豊かな日本人を育成することになるとしたが、これは、支援

を受けたいと悲鳴を上げている子どもたちにさらに義務を課して追い詰めるものとなっている。

320. 最終報告は、また、「問題を起こす子どもへの教育を曖昧にしない」として、「出席停止」制度を活用することを提言していたのを受け、学校教育法26条に出席停止の要件を具体化するなどの規定を設けた。しかしこれは、従来の1983年文部省通知に基づく運用上の要件よりも広汎な要件規定となっており、児童・生徒の「学習権」を制限するにあたっての、「最後の手段性」の要件や「停止期間の最小限性」の限定を欠き、児童生徒本人への告知聴聞の機会保障がなく、出席停止期間中の学習支援の内容が不明確であるなど、「問題を起こす子ども」を教育現場から切り捨てようとした教育改革国民会議最終報告の視点に基づくものとなっている。

(2) 教育改革を支えるもう一つの視点の問題

321. 現在行われている教育改革の背景の一つに、高度成長経済を遂げてきた日本の国際競争力にかげりが見え、日本の産業を支える頭脳、技術や、国際的な交渉能力を持つ人材が育っておらず、国民に明確なビジョンを示して、社会を牽引できるリーダーが不在であるという焦りがあげられる。社会や経済のグローバル化が進行する中で、新しい時代に対応できる担い手である創造性に富む人間、リーダー育成が、教育改革の課題として意識されるようになっており、これを教育界における規制緩和と市場原理の導入の中で実現しようと言う動きとなってあらわれている。

322. 経済同友会は1995年「学校から〈合校〉へ」を公表し、言語能力と論理思考力、日本人としてのアイデンティティを育む「基礎・基本教室」、科学の発展学習・情操教育の場としての「自由教室」(無学年で学校選択の自由)と「体験教室」の3つの教室が「合校」となってネットワークをつくるという提言をしている。

323. 経済団体連合会は1996年に「創造的な人材育成に向けて一求められる教育改革と企業の行動」を公表し、「カリキュラム編成の弾力化」、「公立学校における学校選択の幅の拡大」、「独創的な人材育成のための飛び級の実施拡大、すぐれた素質・才能を早期に見出しこれを伸ばす教育」、「企業による〈教育支援ネットワークづくり〉」を提唱している。

324. このような経済界の要請を受け、中央教育審議会は1996年「子どもに〈生きる力〉と〈ゆとり〉」の答申を出し、「自ら学び自ら考える教育」、「子どもたちの個性を生かしながら、学び方や問題解決的な能力の育成を重視」、「実生活との関連を図った体験的な学習や問題解決的な学習をじっくりとゆとりを持って取り組む」提言をし、文部省は1997年「教育改革プログラム」で学校の複線化、選択の機会の拡大、中高一貫教育制度の導入、通学区域の弾力化、創造性の育成といった教育改革の課題に取り組むことを宣明し、これらは、教育改革国民会議でも、「創造性に富む人間やリーダー育成」のためにその推進が謳われており、その一部は実施され、更に実現の方向の取り組みが進められている。

(3) 中央教育審議会における「教育基本法見直し」の動き

325. 文部科学大臣は、2001年11月26日、「教育振興基本計画の策定について」及び「新しい時代にふさわしい教育基本法の在り方について」諮問し、中央教育審議会に、教育基本法の見直しを含めて、1年を目処に答申を求めており、同審議会でも審議が進め

られている。

この教育基本法の「見直し」に関する諮問では、教育の基本理念の「見直し」の議論の視点として、時代や社会の変化に対応した教育という視点、一人一人の能力・才能を伸ばし創造性をはぐくむという視点、伝統、文化の尊重など国家、社会の形成者として必要な資質の育成という視点が掲げられている。

326. しかし、そもそも教育基本法は、「戦後のわが国の政治、社会、文化の各方面における諸改革中最も重要な問題の一つとされていた教育の根本的改革を目途として制定された諸立法の中で中心的地位を占める法律である」（旭川学力テスト事件最高裁判決 1976年5月21日）。1947年3月25日成立した教育基本法は、戦前の軍国主義・超国家主義の教育の反省及びその排除から制定されたものであり、日本国憲法の国民主権、基本的人権の尊重、平和主義の理念に基づいて戦前の教育勅語に代わる教育宣言的意味をもち、日本国憲法の「理想の実現は、根本において教育の力にまつべきもの」とし（教育基本法前文第1文）、個人の尊厳等の日本国憲法の理念を具体化した教育の普及徹底（同前文第2文）、「日本国憲法の精神に則」った「新しい日本の教育の基本を確立する」ため制定されたものであり、憲法と不可分に結びつく準憲法的意味ないし教育憲法的意味を持つものである。
327. 戦後の日本の教育は、この教育基本法の理念の下に実践されてきたのであるが、様々な事情から、その理念の実現は必ずしも充分とは言えず、学校教育においては、子どもたちが学ぶことへの意欲を減退させ、いじめ、校内暴力、学級崩壊などの現象が見られ、不登校の子どもや高校の中途退学者の人数が増加するなどの、いわゆる「問題状況」が生じていることに関し、あたかも教育基本法がこの問題状況を創り出しているかの如き前提で見直し作業が進められようとしている。
328. そして、教育基本法の制定過程や、その準憲法的意味や教育憲法的意味の観点から見ると、今回の中教審の議論には、次のような根本的疑問が、日本弁護士連合会を始め、各界からも指摘されている。
329. 今回の教育基本法「見直し」に関する中教審での議論では、議論の前提資料として 制定過程における憲法と教育基本法の繋がりを示す資料が抜けているなど、憲法と教育基本法の繋がりが軽視されている。そもそも、国民主権、基本的人権の尊重、永久平和主義という日本国憲法の基本原則の実現を積極的に進めるために、本来憲法で規定してよい事項について教育基本法は規定しているのであって、教育基本法の「改正」が憲法違反、あるいは憲法の実質的変更にならないかは厳しく吟味されなければならない筈である。ところが、中教審では、「憲法との関係については、現行の憲法の枠内で見直すべき点を見直す」と、かろうじて憲法違反でなければよいといわんばかりに、憲法を積極的に実現する教育を行うという教育基本法の根本を変える「見直し」の方向での議論がなされようとしている。教育基本法の前文について削除も含めた「見直し」の議論がなされているのがそれである。前文は制定過程から見ても、憲法の理想を実現し憲法を具体化するために制定するという教育基本法のエッセンスを直接表現している部分であり、その変更は教育基本法と憲法との結びつきを切断し、教育基本法が歯止めになっていた民主的教育の崩壊につながるおそれがある。
330. さらに、教育行政（官僚）や政党による教育内容への介入は、教育基本法の制定過程

では根本的改革課題とされて現在の教育基本法が誕生したものであり、教育の自主性・独立性とは対立するものとされていた。しかるに、今回の議論では「教育振興基本計画」の策定とも相まって教育行政による教育内容への全面的介入を企図するものとなっており、戦前戦後の教育に照らして、教育の独立性という教育基本法の基本を放棄することの危険性が懸念される。

331. さらに、「伝統・文化」の強調や、宗教的情操を育むこと、奉仕活動などが、検討されているが、これらは、国家による人間の内的価値への踏み込みへと向かうものであるから、憲法の保障する精神的自由権と衝突が起こるものであり、教育基本法の見直しによって、これらを積極的に進めようとする姿勢は、教育の場面での内的自由侵害などを引き起こす危険があり、この方向での見直しへの強い疑問が提起されている。

332. また、「エリートを育てそれを支える社会」の観点での議論も、「教育振興基本計画」の議論の中でもなされているが、それが憲法も保障している教育の機会均等を実質的に掘り崩し、統治する者と統治される者を作り出して、民主主義を掘り崩す方向に向かわざるを得ない点で看過できないものを含んでいる。

しかし、これらの疑問や懸念・憂慮は、中間報告の段階では全く考慮された様子もなく、既定方針の如くに、教育改革国民会議で提起された課題に答えるという方向で、グローバル化の中で大競争社会を迎える国際社会において国を愛し、国益を支える、「たくましい日本人」を育成するという観点から、より競争的な教育を可能にする方向での「改革」を促す答申が準備されようとしている。

3 政府報告書に見られる最近の「教育『改革』」の評価

333. (1) 政府報告書において「(中等教育の発展の奨励)」として、「中等教育の一層の多様化を推進し、生徒一人一人の個性をより重視した教育の実現を目指す観点から、1999年度から中等教育学校などの中高一貫教育を制度化」した(パラグラフ258)とされるが、「中高一貫教育校」を「通学範囲の地域の身近なところに数多く設置される必要がある・・・当面全国で500校程度整備することを目標に設置を促進する」(パラグラフ259)とあるように、中高一貫教育へ向けた「競争教育」を全国に広めることになることへの危惧についての配慮は窺われない。

また、政府報告書では、「新しい学習指導要領において、選択教科の充実を図り」、高等学校などにおいて「生徒の多様な能力・適性、興味・関心、進路希望等に対応し、個性の伸長を最大限に図るために、・・・さまざまな学科の設置が可能であり、選択中心のカリキュラム編成を図っている」(パラグラフ258)とされるが、「エリート選別」の傾向や、「輪切り」による「さまざまな学科」とミスマッチによる「退学」により学習の機会が保障されないこととなる事態を、「選択」と「自己責任」により放置しようとする傾向、その様な中で「競争教育」の弊害がもたらされることへの配慮は窺われない。

334. (2) 更に、政府報告書において、「(十分な数の教員の確保)」として、教員の定数改善計画により定数を確保し、2001年4月から5年間で、児童生徒の学力向上ときめ細かな指導のため、習熟度に差がつきやすい教科などについて、20人程度の少人数による指導が出来るように教職員定数を増員することとしている」と、昨年教育関連法による、「少人数授業」が上げられている(パラグラフ252)。

しかし、これも、「少人数学級」を求める子ども、保護者、国民の要求があり、これに応えて国の教員定数配置基準よりも高いレベルでの「少人数学級」を実現しようとしている地方公共団体が出てきている中で、国としては従来どおりの学級基準を維持した上で、エリート教育も意識した能力別授業のための「少人数授業」実施の政策にとどまるもので、地方財政能力の差により、子どもたちの教育条件に格差が生まれかねない状況になっている。

335. (3) これらの、「子どもたちの個性を生かし」ながらの「リーダー育成」の視点での諸改革は、一方において、到達度の低い子どもたちにとっては、学力を伸ばす機会を平等に保障するという原則に反し、むしろ「学びからの逃走」現象を生んでおり、子どもの学習権保障と相容れない事態が発生しているとの指摘がなされ、他方で、リーダーを目指す子どもたち間での「競争的雰囲気」を助長し、上述の「提案・勧告」にむしろ反する事態を招いていることを、政府報告書は無視している。

4 教育形態選択の自由、教育機関（学校）設立運営の自由

336. 日弁連は、前回のレポートにおいて、「教育の場を学校に限定せず、ホーム・ベイスト・エデュケーションなどオルタナティブな教育形態を認めるべきである。」と提言した。しかし、その後今日に至るまで、この点について日本の教育制度に格別の変化はない。

子どもの権利条約 29 条 2 項は、「この条又は前条のいかなる規定も、個人及び団体が教育機関を設置し及び管理する自由を妨げるものと解してはならない。ただし、常に、第 1 項に定める原則が遵守されること及び当該教育機関において行われる教育が国によって定められる最低限度の基準に適合することを条件とする」と規定しており、一定の要件のもとに、学校設立の自由を保障しているものと解されている。

しかるに、日本においては、普通教育の場は、学校教育法 1 条に定める学校に限定され、その学校教育は「全て文部省が公示した『学習指導要領』と検定済み教科書によって行うこととされて」おり、学校設立の自由は制限され、親や子どもの教育形態を選択する自由は、極めて限定されている。

前回の審査において国連子どもの権利委員会は、過度の競争的な教育制度のもたらす発達ゆがみや余暇の欠如、学校嫌いの多発等、日本の教育についてのさまざまな懸念を表明した。日本においても、最近では、子ども（特に不登校の子ども）の学習権を実質的に保障するための学びの場作り、家庭を基盤とする学びの場作り（ホーム・ベイスト・エデュケーション）あるいは親が子どもにとって適切と思う教育を実施する場としての法律の定めによらない学校作りなどオルタナティブな教育形態がさまざまな場において試みられている。

今後は、このような試みを認め、現在の学校教育法の枠組みを超えて、一定の要件のもとにオルタナティブな教育形態の自由が認められる方向で検討されるべきである。

5 具体的にあらわれた人権侵害事例

337. このような子どもの学習への権利を実質的に保障する観点に基づくとは言い難く、教育に市場原理を導入しようとする教育改革が進行する中で、日本弁護士連合会や各地の単位弁護士会に対して、次のような人権救済の申立がなされ、人権侵害事実が認定され

ている。

338. (1) 「旧オウム真理教(現宗教団体アレフ)信者の子の就学問題」について、当該子どもが学齢に達しているのに居住地域の公立小学校への就学のための就学通知を發さず、就学前健康診断も実施しなかった事案において、人権救済申立を受けた日本弁護士連合会は、憲法14条、26条、教育基本法3条の教育の機会均等、信条、門地等による差別の禁止に違反し、子どもの権利条約2条、3条等に違反するとして、その就学前健康診断を実施し、就学させ、他の児童と同一の環境で教育を行うことを勧告している(2000年3月17日、日弁連総第65号)。この事案においては、教育委員会において、通学区域の保護者が、同信者であるか又はその疑いがある保護者の子である当該子どもを、当該小学校へ通学させて他の児童とともに教育することに強く反対し、登校させないようピケを張ったり、逆に自らの子どもを転校させるといった教育現場の混乱が予想されることを理由に、当該子どもに対して訪問指導や相談室での指導を検討しているとされたが、このような一般教室以外の別室で他の児童から隔離分離した環境での教育を行うべき特別な必要性は、当該児童自身の側には認められなかった。
339. (2) 大阪府において、入院していない「病弱者」が就学できる唯一の養護学級であった和泉北養護学校が、1999年4月に、知的障害養護学校へ改編されようとした事案において、大阪弁護士会は、大阪府下には病気を理由に年間100日以上欠席した児童生徒が、小学校で239名、中学校で395名おり、そのうち主として在宅の小学生が176名、中学生が327名にのぼり、この中には、入院していない「病弱者」に該当するものが相当数いることが予想されるにもかかわらず、その現状や将来も発生しないとの確認のための調査もせずに、学校教育法74条が都道府県に設置を義務づけており、入院の有無の区別のない「病弱者」が就学するための養護学校を改編してその機能を失わせることは、同設置義務に反する事態となるとして、改編を中止し、調査を行うことを求める「要望」を大阪府知事及び大阪府教育委員会に対して行っている(1998年12月24日)。
340. (3) 大阪府において、府立高校6校の定時制課程の1996年度からの生徒募集停止が、周辺地域の夜間定時制高校を必要とするものの就学の機会を奪うことになり「教育を受ける権利」を侵害するとの人権救済申立について、大阪弁護士会は、従来校と比較的接近した場所に新たに定時制課程が設置されたこと及び大阪府の公立高校定時制課程は府下全域学区制を取っていることから、一般的には通学・通勤条件の著しい悪化をきたすとまでは至っていないが、個人的事情によっては極めて不利益を被るものが皆無とは言い難く、また、募集停止対象校の選定基準が明確でなく、停止の構想公表から実施までの期間が極めて短期間で、進学希望者や関係者に対する周知期間及び意見聴取の期間としては不十分であり、募集停止対象校の学校関係者や地元関係者からのヒアリングが充分になされなかったという問題があり、今後同様の募集停止や定時制課程の統廃合等を検討するには、基準を明確にし、在校生及び進学希望者、当該高校の関係者、地元住民、地元自治体の意見を十分に聴取し、実施までの間に十分な周知期間を設けるよう、大阪府教育委員会への「要望」を行っている(1999年1月26日)。
341. (4) 東京都において、1993年度から実施された「3年計画」に基づいて、都立定時制高校9校の廃校及び同9校10学科の廃科を行い生徒募集が停止された事案に関し、東

京弁護士会は、廃校・廃科基準を1学年が1学級のみとなる「単級学校」と改めたことによるものだが、単級学校の弊害とされる「教員数が少ないために多様な生徒に対する授業展開が出来ないこと、生徒間に切磋琢磨の機会が少ないこと、学校行事などの教育活動が活発には出来ないこと」などは、教職員と生徒の努力によって克服できる問題であって、単級化を解消するために在校生や保護者・教職員などの意見を聴取することなく、単級化を理由にこれらの定時制高校の廃校・廃科を強行したことは、通学距離・通学時間などで、勤労学生・全日制高校の中退者、中学生時代に登校拒否・不登校だった生徒、心身にハンディキャップを持っていた生徒など多様な生徒の通学可能な条件を奪って将来の入学希望者の学習権を侵害するとともに、募集停止による生徒数・教員数の低下などで在校生の教育条件をも低下させてその学習権を侵害するものであるので、廃校・廃科による生徒募集の停止措置について、生徒・保護者・教職員や地方自治体の意見を聴取し、再検討すること、定時制高校生徒について通学距離・通学時間を自宅や職場から30分以内とするなど就学条件を確保すること、募集停止基準を従来のものに戻すことを求める「勧告」を東京都知事に対して行い、勧告の趣旨を教育行政に活かすよう特段の配慮を求めた(1998年3月10日)。

342. (5) 横浜市が、2000年3月に策定した「横浜市立高等学校再編整備計画」に基づいて、2002年度以降、市内の定時制5校及び商業高校1校を段階的に募集停止し、新たに開校した全日制総合学科高校及び定時制3部制総合学科高校の2校に統廃合することは、定時制生徒及び定時制に入学を希望する人々の学習権を侵害するものであるとの人権救済申立について、横浜弁護士会は、今日定時制高校が、不登校経験者や中途退学者にとって教育を受ける場として代替不能な役割を担っていること、新設校ではその役割をカバーできていないこと、今日の高校への進学率が約97%であり、高校で教育を受ける権利の保障に関しては、義務教育段階と同等に重視されるべきであることなどからすれば、今回の制度変更は、憲法26条1項の保障する教育を受ける権利の侵害にあたるばかりか、能力に応じた教育の機会均等を保障した教育基本法3条1項にも違反するものと思料せざるをえない、中等教育に関し、すべての子どもが利用可能でありかつアクセスできるようにするよう、そして、学校への定期的な出席及び中途退学率の減少を奨励するための措置をとるよう定めた子どもの権利条約28条1項にも違反する、
- 国及び地方公共団体に対して能力があるにもかかわらず経済的理由によって修学困難な者に対して奨学方法を講ずべきことを定めた教育基本法3条2項、教育行政について、教育の目的を遂行するに必要な諸条件の整備確立を目標として行わなければならない旨を定めた同法10条2項にも違反する、として、募集停止の措置について、生徒、保護者、教職員等関係者全般から広く意見を聴取した上で、募集の再開や募集停止の凍結等も視野に入れ、この措置を再検討すべきである、との勧告を横浜市長に対して行った(2002年11月20日)。
343. (6) 大阪府において、精神発達遅滞(知的障害)の児童生徒のための教育施設である府立養護学校で、その歴史的沿革から、同養護学校の主たる対象児童・生徒が在住する府立入所施設から昼食の供給を受けていたが、同入所施設の児童生徒の占める割合が減少してきており、また、同入所施設は、その栄養士が献立を作成するものの、養護学校児童生徒にとっては栄養過多の成人男子の作業労働を行うための所用栄養量を基準とした

献立により、外部の給食業者に委託して同施設内の調理室で食事を作っている状態であったところ、学校給食法3条2項に基づく学校給食開設の届出がなされておらず、法定の学校栄養職員の配置や、学校給食実施基準に基づく献立作成もなされていなかった事案につき、大阪府及び大阪府教育委員会に対して、その改善を求める「勧告」及び「要望」を行っている（1999年1月26日）。

344. (7) 滋賀県において、1997年2月14日付文部省「特殊教育の改善・充実に関する調査研究協力者の会議の第一次報告について（通知）」に基づき、1999年度から実施された養護学校高等部における訪問教育について、同文部省通知に、対象者を「現在、中学校において訪問教育を受けていて引き続きこの教育を必要とするもの」として新卒者に限定する趣旨の記述があることから、滋賀県における実施にあたっては、訪問教育の対象者を新卒者に限るとして、養護学校中等部の既卒者が訪問教育を希望したのに対して対象外とした事案につき、滋賀弁護士会は、法の下での平等（憲法14条）や教育の機会均等（教育基本法3条）の趣旨に反する疑いがあるとし、既卒者を訪問教育の対象としている府県も存在することなどから、滋賀県教育委員会に対し、その改善を求める「要望」を行っている（1998年10月14日）。

345. 以上のように、弁護士会に申立がなされた人権侵害事例をみても、困難を抱えた子どもたちが教育への権利を十分に保障されておらず、切り捨てられようとしている現状が見て取れるが、これらは、上記の教育改革や教育施策の一般的傾向を反映しているものである。

B 体罰

- 1 体罰が減少傾向を示していない現状に鑑み、学校・教師・保護者・地域に依然として残る体罰容認の意識を無くすための子どもの権利に関する啓蒙活動のみならず、体罰を用いずに行う教育活動の在り方についての研修や、教職員仲間において体罰を未然に防止する実践を開発実施すべきである。
- 2 発生してしまった体罰被害を申告し救済を求めうる公的制度を創設し、申告された体罰に関する自己情報の開示を求め、訂正を求めうることとすべきである。
- 3 体罰を行った教師への懲戒処分、刑事処分を行い、民事責任を負わせるべき具体的方策を策定すべきである。

1 依然として改善されない体罰の実態

346. (1) 政府報告書では、体罰の禁止について、「学教法11条で厳に禁止されており、研修、会議等のあらゆる機会を通じ教育関係者にその趣旨の徹底を図っている」、「国レベルの研修機関『教員研修センター』において、教育関係法規に関する講座で、児童生徒に対する懲戒・体罰に関する内容を取扱い、生徒指導担当者会議で、その趣旨の周知を図っている」（パラグラフ163）とされる。

しかし、このような努力にもかかわらず、体罰がどの程度行われ、問題となっているのか、何故体罰が用いられてしまったのかなどについての実態調査・分析は示されていない。また、体罰を用いない教育指導方法の開発がなされているのかどうかについて触れられていない。

347. (2) 文部(科学)省は、毎年「生徒指導上の諸問題の現状と文部省の施策について」と題する資料を公表している。そこでは、公立小学校・中学校・高等学校及び特殊教育諸学校において、保護者や児童生徒等からの訴えや報告等に基づいて、体罰ではないかとして事実関係を調査した事件数があげられているが、1995年から2000年の間は、毎年800校～850校で、1000件から950件程度の体罰調査がなされ、1500人を超える児童生徒が体罰事件関係者となっているとされている。この数自体は、氷山の一角と捉えられるべきものであるが、問題は、政府報告書に、「体罰禁止」の趣旨の徹底を図っていると報告されているにもかかわらず、その数字が減少傾向を全く示していないということである。

公立学校の教職員にかかる懲戒処分等(免職・停職・減給・戒告の他、訓告等・諭旨免職を含む)においても、1995年に年間300件台となって以降400件前後で推移している。懲戒処分を持って臨む姿勢を示すことにより体罰禁止の趣旨を徹底するものとも見受けられるが、体罰の発生自体には減少傾向は見られない。

2 具体的にあらわれた体罰による人権侵害事例

348. (1) 各地の単位弁護士会における子どもの人権相談などでは、依然として体罰に関する相談は多数ある。弁護士会に対して、人権救済申立がなされて体罰が認定された事例に次のようなものがある。
349. 大分県下の市立中学校において、運動会の練習に当たって、紙コップ入りのジュースを購入・保管していたことに端を発した生徒指導の際、2名の生徒に対し、10回にわたって殴打したり、反抗した生徒に対して仰向けに倒し馬乗りになって拳で殴ったり襟首を持って床に後頭部を何度かたたきつけるなどの暴行を加え負傷させた事案で、大分県弁護士会は、当該所為は学校教育法で禁じられている体罰であり、傷害事件として刑事責任すら問われかねないものであって、多数の生徒や同僚教師の面前で行われたことは、当該生徒への精神的影響も大きく、また、体罰認容の学校の雰囲気を示すものとして、当該教諭に対し2度と体罰を行わないことを「勧告」し、当該学校及び市教育委員会に対し、基本的人権擁護、子どもの権利擁護の立場からの教員に対する指導の徹底を求める「勧告」ないし「要望」を行った(1997年7月9日)。
350. 京都府立高校において、たばこの所持の有無を調べる生徒指導の際に、校舎3階の窓から、指導対象の生徒を逆さ吊りにしたという事案で、京都弁護士会は、一つ間違うと生命を奪うという重大な結果を招く怖れのある極めて危険な体罰であるとし、体罰を行った教師、これを体罰と認めて適切な措置をとることを怠った校長、府教育委員会に体罰防止の適切な措置をとることを求める「警告」を行った(1999年2月13日)。
351. 京都府下の町立中学校において、数回にわたる「生徒指導」の際に、平手打ちによる殴打がなされたが、居合わせた同僚教員もこれを制止せず、管理職や職員会議・学年会議などで問題が指摘されることもなく、保護者への情報提供もなされていなかった事案

で、京都弁護士会は、このような体罰を伴う指導は人権侵害であり許されず、体罰の再発防止のため、教職員間に体罰の違法性意識の周知徹底をはかり、教諭間でも体罰の職員会議への報告などにより相互規制がなされる体制をとり、管理職による体罰防止の徹底した指導助言、教育委員会への報告の徹底、指導内容の書面化、保護者への連絡の徹底などの、体罰の再発防止措置を検討の上その実施を求める「要望」を、当該中学校宛に行った（2000年9月21日）。

352. 大阪府下の市立中学校において、喫煙や合唱コンクールの練習に臨む態度などに対する指導を行おうとしたところ、生徒が反抗的な対応をしたとして手拳で殴打する等の体罰を加えて傷害を追わせた事案で、大阪弁護士会は、同様の体罰事件が発生することのないよう、教職員に対する研修や指導等必要な措置を万全に行い、体罰事例に対しては厳正に対処して、再発防止に努めることを求める「要望」を、当該中学校及び所管する市教育委員会に対して行った（2001年3月26日）。
353. (2) また、深刻な体罰は、裁判例においても認定され、その違法性が指摘されている。
354. 市立中学2年在学中の生徒が、その担任教師から学校生活上不当な差別的取り扱いを受けた上、教師が自宅に家庭訪問に訪れた際に生徒に暴行をふるったため、不登校状態となって学力が低下し、希望していた高校に進学できなくなったなどとして教師および市に対して損害賠償を請求した事案において、大阪地裁1997年3月28日判決は、「懲戒の方法としての有形力の行使は、対象となる行為の軽重、当該生徒等の心身の発達状況、性格、ふだんの行状、懲戒を加えることによって本人が受ける影響等の諸般の事情を考慮の上、慎重に行うべきであり、教育上必要とされる限界を逸脱した懲戒は違法なものであり、さらに生徒等の身体に傷害を生じさせるものである場合、それ自体、違法な体罰であり、不法行為として構成される」としたうえで、頸部捻挫の傷害を与えた行為は教育上の必要性を欠いた違法なものである、と判示している。
355. 私立高校の女子生徒が、学年集会の場において横を向いて話を聴いていたとの理由で教師から頭部・顔面を殴打される等の暴行を受けて傷害を負ったとして、教師および学校法人に対して損害賠償を求めた事案でも、千葉地裁1998年3月25日判決は、教師の暴行行為が違法な加害行為であることは明白であるとして損害賠償責任を認め、学校法人の使用責任も認めた。
356. 市立小学校6年生が、担任教師から殴打され、同日中に自宅付近の裏山で首を吊って死亡しているのが発見されたことについて、当該児童の両親が、当該児童の自殺は、担任教師による暴行が引きがねとなって発生したものであると主張して、市に対し国家賠償を求めた事案において、神戸地裁姫路支部2000年1月31日判決は、この暴行行為は、担任教師が当該児童の言動に激昂し、感情のはけ口を求めてしたもの認められるから、これを懲戒権の行使（教育的指導）と評価することはできず、単なる暴力であったといわざるを得ない。暴行行為の当時、当該児童に教育的指導を加えなければならない非違行為が存在しなかったことなどの事実からすると、この暴行は、それ自体が当該児童に大きな精神的衝撃を与え、ひいては当該児童の自殺行為を引き起こしかねない危険性を有していたものと認められ、当該児童は、担任教師から理不尽な暴力をふるわれたと感じ、それによって自殺を決意しかねない危険な精神状態に陥り、遂に自殺してしまったものと推認される、などと判示し、担任教師の暴行行為と当該児童の自殺との

因果関係を認定し、損害賠償責任を認めた。

357. (3) 以上のように、弁護士会にあらわれた各人権救済事例や裁判例を見るに、体罰は一部の地域や学校で特殊なものではなく、依然として一般的風潮として存在することがわかる。教職員、学校・校長・教育委員会などの教育管理者、一部の父母・保護者、地域住民の間で、体罰を容認するかのごとき雰囲気が残っており、これが体罰の防止が徹底されない要因となっているのであろう。

体罰（教師による暴力）は、子どもに身体的な傷害をもたらすだけでなく、精神的にも多大なショックを与え、その結果、その後の子どもの人生を左右しかねないものであり、さらには、死亡、自殺に結びつく場合もあることを考えると非常に深刻な問題である。

体罰禁止をお題目として唱えるだけでなく、体罰容認の風潮を一掃すべく、日頃の啓蒙活動、現実に体罰が発生した場合の当該教師に対する厳正な対処など、政府には、徹底した取り組みが求められる。

C いじめ

- 1 子どもたちに「いじめ」は許されない行為であることを伝えるため、子ども自身が自らの人権を尊重される体験から出発する人権教育を実施すべきである。
- 2 子どもたちへの人権教育の前提として、子どもの権利についての教職員の研修を充実させ、生徒の人権尊重をとおしての人権教育のスキルを開発すべきである。
- 3 「いじめられる側」の子どもの救済・ケアの観点の施策を実効あるものとするとともに、「いじめる側」の子どもの抱えている問題への対処を、学校からの切り捨てにならないような連携システムの中でのサポート体制を確立することにより行うべきである。

1 「いじめ」をめぐる状況

358. (1) いじめの問題について、政府報告書では「(いじめ対策)」として、「被害少年の保護はもとより、加害少年の補導の観点からも、少年相談の充実...」、「いじめにより心身に大きなダメージを受けた被害少年を対象に、少年相談専門職員、少年補導職員等による継続的なカウンセリング活動...」(パラグラフ 2 4 9)とあるが、これらはいずれも警察活動の観点からの指摘でしかない。

また、政府報告書では、学校などにおける取り組みについて、「いじめはどの学校にも、どのクラスにも、どの児童にも起こりうる」との基本認識に立って、『いじめは人間として絶対に許されない』という認識を徹底させる指導を行うとともに、家庭や地域社会との連携を推進する等の取り組みを進めてきた。「いじめ問題への対策として、規範意識の徹底をはじめ『心の教育』の充実、スクールカウンセラーや心の教室相談員の配置などの教育相談体制の充実、いじめ問題に対応する教員の資質の向上を図るための研修の実施、

学校・家庭・地域社会の連携の推進等を進め、生命及び人権尊重の教育を推進している」(パラグラフ263)とされる。

しかし、「いじめられる側」の子どもの救済・ケアの観点の施策とその進捗状況についての具体的指摘はなく、自己及び他者の「人権尊重の教育」は、子どもの人権が尊重されることの実体験の中にこそ実現可能なものであるとの認識に立った教育となっているかについては、本報告書に指摘する学校における子どもの人権侵害事例に照らして、極めて疑わしい状況がある。

359. (2) 文部(科学)省は、毎年「生徒指導上の諸問題の現状と文部省の施策について」と題する資料を公表している。そこでは、公立小学校・中学校・高等学校及び特殊教育諸学校における「いじめ」は、1994年度から2000年度の間、1995年度(60,096件)をピークに発生件数は5年連続で減少し、2000年度では30,918件になっているとされる。しかし、その発生学校数が減少しており、発生している学校1校当たりの「いじめ」の発生件数は減少傾向は見られるものの、3.76件から3.31件の間を推移しており、把握されている発生件数の減少が、いじめの実態を反映しているのか疑問の余地がある。

2 具体的にあらわれたいじめに関連する人権侵害

360. (1) 文部科学省の調査ではその発生件数が減少しているとされるにもかかわらず、各地の単位弁護士会の子どもの人権相談などでは、いじめに関する相談は、依然として多い。

東京弁護士会「子どもの人権110番」に寄せられた電話相談の数は、1997年4月1日から2002年3月31日までの過去5年間で、合計2808件であったが、そのうちいじめに関する相談は494件あり、全体の17.6%を占め、その他の問題に関する相談に比べ、割合的には最も高い。

361. (2) 弁護士会に対して、いじめに関連して人権救済申立がなされて人権侵害が認定された事例に次のようなものがある。

362. 神奈川県は、神奈川県立高校において、1998年に発生した、同校の伝統の一つである部活動が練習至上主義に陥り本来学校教育においてなされるべき「他者への配慮」「人権の尊重」をないがしろにする傾向が存在する中で、部員の間での言動により精神的に傷ついた部員が不登校に陥り、心因性のうつ状態と診断される状態となって、保護者は学校に相談するなどしたが、当該生徒は、その後適切な対応が取られたとはいいがたい状況の中で自殺し、その結果、学校側において適切な対応が取られなかったために、いじめにより傷つけたとされた部員が、退部したり、自殺未遂を起こして退学したりする事態を招いた事案で、横浜弁護士会は、部活動が学校教育・学校活動の一環であることを認識し、これまでの部活動の方法や学校の対応を再考するとともに、各生徒の日常の状態に気を配り、生徒及び父母の訴えを真摯に受け止め、生徒の人権に関わる問題については、管理職をはじめ教職員同士連絡を密にし、全校的に協力して事態の把握に努め、適切な対策を立てることによって本件のような生命に関わる痛ましい事件を二度と起こすことのないよう求める「警告」を、当該県立高校に対して行った(2001年1月12日、横弁発第1028号)。

363. 兵庫県は、兵庫県立高校において、1996年に発生した、生徒が、残された遺書により、学校でのいじめが原因で自殺した可能性が認められた事案で、兵庫県弁護士会は、この

ような場合には、学校は生徒の死亡の原因を生徒の親に調査・報告する義務があるにもかかわらず、両親の再三の求めに対して学校が調査・報告を怠ったことは、生徒の親が生徒の死亡の原因について知る権利を著しく侵害するものと認定し、改めて誠実に調査・報告することを求める「警告」を、当該県立高校に対して行った（2001年3月8日、兵弁総発第383号（神弁1996年（人）第26号事件））

364. (3) また、いじめによって子どもを亡くした親が訴訟提起したケースにおいても、裁判所によって、深刻ないじめの事実が認定され、あるいは、いじめ被害に対する学校側の安全配慮義務違反が指摘されている。

365. 1996年1月にいじめを苦にして自殺した公立中学校3年生（15歳）の両親が、学校側の安全配慮義務違反・自殺についての調査報告義務違反があるととして、損害賠償を求めた訴訟において、福岡地裁2001年12月18日判決は、a) 暴行及び恐喝行為は、何ら正当な理由もないのに、被害生徒が蔑視や冷笑等嫌がらせを受け更に暴行及び恐喝行為を受け続けていたことからするといじめに他ならず、被害生徒はいじめを苦にして自殺したと認められる、として、いじめと自殺との事実的因果関係を認めたとうえで、b) 被害生徒から3回にも及ぶ嫌がらせを訴えられていた教諭としては、いじめがあるとの認識ができたものであり、教諭がいじめに対する適切な対応をしておれば、以後のいじめの連鎖を防止する可能性があっただけでなく、被害生徒との信頼関係を構築しておれば、その後にいじめが継続したとしても、少なくともその全貌を把握する可能性があったものといえる。そして、学校側において、いじめ被害者の情報交換と情報の集積があれば、被害生徒に関する他の教諭からの報告が教員全体の共通認識となり、同学年の生徒だけではなく、下級生からのいじめの全貌を知り得、さらに被害生徒から5、6回も相談を受けていた友達からの情報の収集、被害生徒及び保護者とのきめ細やかな連絡による情報の収集・集積があれば、3年生の金銭喝取の状況は知り得た、などとして学校側の安全配慮義務違反を認めた。

366. 1996年9月にいじめを苦にして自殺した中学3年生（14歳）の両親が、いじめ加害者5名及び学校側に対して損害賠償を求めた訴訟において、鹿児島地裁2002年1月28日判決は、a) 被害生徒の自殺は、専ら被告同級生らの被害生徒に対する反復継続的かつ執拗な暴行等によるものである、として、いじめと自殺との事実的因果関係を認めたとうえで、b) 被告同級生らは、長期間にわたり、被害生徒の生命及び身体の安全に重大な危険を及ぼす暴行を反復継続して加えており、3年生2学期初めころには、被害生徒が被告同級生らの暴行等により肉体的かつ精神的にも極度に追い詰められた状況にあったことを容易に認識でき、かつ、これに、世上、中学生が熾烈な暴行等を反復継続して受けた場合に自殺した事例が報告されていたことなどを併せ考慮すると、被告同級生らは、被害生徒に対する暴行等により被害生徒が自殺することを予見することができたというべく、被告同級生らの加害行為と被害生徒の自殺の間には相当因果関係がある、として、自殺の結果についての加害生徒の責任を認め、学校側については、c) 教員らは、遅くとも被害生徒が3年生1学期の6月ころには、被害生徒が被告同級生らから暴行等を受けていた兆候があったにもかかわらず、これを看過し、被害生徒の生命や身体等の安全を確保する義務を怠った過失がある、として、安全配慮義務違反を認めた。

367. 1994年7月にいじめを苦にして自殺した中学2年生(14歳)の両親が、いじめ加害者10名及び学校側に対して、損害賠償を求めた訴訟において、控訴審の東京高裁2002年1月31日判決は、a)繰り返される一連のいじめ行為(自殺した当日には、被害生徒が朝登校してみると、被害生徒の机の表面や教科書にマーガリンが塗られ、さらに机の上に花瓶の水、チョークの粉がばら撒かれ、椅子には画鋏が置かれていた。)は被害生徒に対する共同不法行為にあたり、いじめ行為と本件自殺との間には事実的因果関係が認められる、とした一方、b)本件いじめ行為は、同一人が行っていたのではなく、また、嫌がらせ行為を主とするもので、被害生徒の身体に対する直接の攻撃行為ではなく、この点は本件自殺の直近に行われたマーガリン事件についても同様のものではあったし、加害生徒らによる暴行も、せいぜい青あざができたことがある程度のもので、それ自体は多大な肉体的苦痛を伴うものとはいえないものであり、これらの事情に加えて、学校においていじめについての指導、教育が不十分な本件においては、被告らにおいて、本件いじめ行為により、被害生徒が自殺することまでの予見可能性があったとは認められない、とした。つまり、加害生徒たちには、被害生徒の自殺まで予見することはできないが、その原因の一つには、学校側の指導・教育の不十分さが指摘されているのである。学校側については、c)被害生徒に関するトラブル、いじめが継続した場合には、被害生徒の精神的、肉体的負担が累積、増加し、被害生徒に対する重大な傷害、被害生徒の不登校等ほか、場合によっては本件自殺のような重大な結果を招くおそれがあることについて予見すべきであり、具体的状況を把握していた本件においては予見することが可能であった。d)続発するトラブル、いじめを個別的、偶発的でお互い様のような面があるとのみとらえ、その都度、双方に謝罪させたり握手させたりすることによって仲直りすることができ、十分な指導を尽くしたものと軽信したために、より強力な指導監督措置を講じることを怠った。自殺直前のマーガリン事件について家庭への連絡措置を怠ったことも安全配慮義務違反を構成する、としている。
368. いじめ自殺事件が、後を絶たず、新聞・テレビなどのメディアで報道され、いじめによる自殺ということが周知されている状況の中において、学校側の個々の対応やいじめに取り組む組織体制が、依然として不十分であることにつき、裁判所は学校側に対し強く警告しているとみることができる。
369. なお、子どもが、いじめ自殺など、学校内での出来事に起因して亡くなった場合に、遺族は、情報を保有している学校側の報告を受けることによるのみ真相を知りうるという立場に置かれているが、一般的に、学校側は、遺族に対する情報提供には消極的であり、遺族は「どうして子どもが命を落としたのか」すら、全く知り得ない(その結果、「知る」ために裁判を起こさざるを得ない)という状況におかれている。裁判例でも、学校側の遺族に対する調査報告義務の存在を認めたものが出てきており、学校側のこのような事件発生後の隠蔽体質についても直ちに改善されなければならない。

D 不登校及び中途退学

- 1 すべての子どもがどのような状態にあっても、その状態において学習への権利を行使できる条件を整えるべきである。
- 2 学校における競争的雰囲気によるストレスを除去すべく、受験競争の激化を助長するような施策を止めるべきである。
- 3 経済的困窮により発生する中途退学を防止すべく、公的な奨学金制度を充実させるべきである。

1 増加する不登校・中途退学者

370. (1) 政府報告書では、「(不登校、中退者等)」の項(パラグラフ263)で、一般的に「問題行動等の原因・背景は、個々のケースにより様々であるが、家庭のしつけや学校の在り方、地域社会における連帯感の希薄化が複雑に絡み合っている」とし、「校長のリーダーシップの下、全教職員が一致協力した取り組み、家庭・地域社会との連携の推進」により指導しているとされ、「問題行動」の類型として、「不登校」、「高校中途退学」、「いじめ」があげられている。

ここにおいて、「不登校」、「高校中途退学」、「いじめ」を一括りに「問題行動」として、指導の対象とするのみで、それらの状況に置かれている子どもの困難に直面している状況を、子どもとのパートナーシップに基づいて克服していく姿勢が見受けられないことが、政府の施策全体の不十分さを示している。

371. (2) そして、政府報告書自身が、「不登校」は「年々増加して」おり、「問題解決のため、文科省は、わかる授業を行い・達成感を味わわせ、楽しい学校、スクールカウンセラーの配置の拡充など教育相談体制の充実、学校外の場所において学校復帰を支援する適応指導教室の充実、中学校卒業程度認定試験、大学入学資格検定の受験資格の拡大、高等学校入試における配慮などの施策推進」(パラグラフ263)とともに、「(ストレス及び登校拒否の予防)」の項(パラグラフ268)で、「ストレス及び登校拒否の予防の措置について、不登校及び入学者選抜の改善について取り組んでいる」として、「(1) 不登校について『1999年度の、我が国における不登校児童生徒の全体に占める割合は小学生では0.1%、中学生では2.5%であるが、不登校児童生徒数の増加は続いている』」とされ、上記のような配慮の施策を講じているとされる。また、「(2) 入学者選抜の改善について『高等学校入学者選抜について、学力試験偏重から、面接や推薦入試の実施など、生徒の多様な能力、適性等を多面的に評価できるよう改善を図っている』」とされる。

しかし、年間30日以上欠席している児童生徒の実数は、1999年度は小学校で26,047人、中学校で104,180人の合計130,227人、2000年度は、小学校で26,373人、中学校で107,913人の合計134,286人で、全体の児童生徒数は減少している中で逆にその数は増えており、小学校では279人に1人、中学校では38人に1人となっており、「ストレス及び登校拒否の予防措置」が十分に効果を発揮していない状況を示している。

政府報告書の、入学者選抜の改善にあげられている推薦入試などの選抜の多様化は、

適用される選抜制度の基準や予測が立たずに不安を抱かせたり、自信を失わせたり、受験期間がのびるなどの弊害も指摘されているところである。

また、「学習指導要領を改訂し、ゆとりの中で学ぶ楽しさを実感できるよう、教育内容厳選、体験的学習重視、教育内容・教育方法の改善を図っている」(パラグラフ268(2))とされる点も、授業時間数の削減により「ゆとり」がむしろ失われ、学力差が拡大して「学び」を保障できない状況が生まれているとの指摘がある。

そして、「高校進学率の上昇に伴い受験競争の加熱が大きな社会問題となっていたが、15才人口が減少してきており、高等学校入学者選抜における過度の受験競争は緩和されつつある」(パラグラフ268(2))とあるのは、公立私立高校間で、年度毎の予定募集生徒数を調整することが行われており、全国97%の進学率の中で、東京都などでは募集定員を中学3年生の生徒数の96%の固定目標値で調整される結果、実際には希望者が少なく定員割れとなる高校もあり、結局91%程度の進学率にしかならず、受験競争の緩和は図られていない実態を無視した報告となっている。

372. (3) また、「高等学校中途退学」の項(パラグラフ263(2))で、問題へ対応するため、「中学校における進路指導、高校の入学者選抜の改善、単位制高校、中高一貫校、総合学科など多様な選択可能な学校、教育過程の多様化・弾力化、生徒指導、中退者の再入学大検による進学機会の確保」等の施策を実施しているとされるが、2000年度には、109,146人、年度当初の総在籍者に対する中途退学率は2.6%(公立高校で73,253人中途退学率2.5%、私立高校で35,893人中途退学率2.9%)にのぼり、その中途退学率は、全日制普通科、全日制総合科、全日制専門学科、定時制の順に率が高くなっており、選択可能な学校・教育課程の多様化が、競争的雰囲気の中で高校間の序列化を招き、むしろミスマッチを招来していることが窺われる。

さらに、「(児童の教育に係る家庭の負担の考慮と援助)」の項(パラグラフ250)では、国公立学校における義務教育の無償、義務教育教科書の無償、就学困難児童生徒への就学奨励援助などの他に、追加記述として、日本育英会による学資の貸与、日本育英会、地方公共団体、公益法人などによる奨学事業、国公立私立大学での、学生の経済状況による授業料の減免が指摘されており、「(中等教育の無償、財政援助等)」の項(パラグラフ260)では、「財政的な援助を必要とする高等学校の生徒に対しては、育英会奨学金などの経済的な援助を行うなど、後期中等教育の機会の確保のための適切な措置をとっている」、「1999年度現在、高等学校への進学率は97%」とされるが、近時の経済不況下でのリストラなどによる雇用情勢の悪化の中で、保護者の経済状態が悪化して、進学や就学を諦めざるを得ない子ども達が出てきており、高校での授業料の滞納や、これを原因とした高校中途退学者が増え、また進学を断念する生徒も生まれている事情と併せて、後期中等教育の機会確保のための財政援助は必ずしも充分でない状況が生まれていることについては指摘がない。

これが高校中途退学の中にも現れ始めている現状については、触れるところがない。

373. (4) なお、2002年9月、文部科学省は、13万人を超える児童生徒の不登校問題に取り組むため、調査研究協力者会議を約10年ぶりに再開し、児童生徒の学校復帰や自立を支援する方策をまとめ、不登校問題に対処することとしたと伝えられている。しかし、従前の協力者会議では、「不登校は特別な子の問題ではなく、『どの子にも起こりうる

もの』として、学校に無理矢理連れ戻すより、子どもの立場に立って指導する姿勢が大切」という立場を明確にしていたところ、今回の協力者会議において、このような見解が、「不登校容認の風潮が行き過ぎている」、「『どの子にも起こりうる』というのを、起きても仕方がないと誤解している」、「子どもが動くまで待つ姿勢が強いと、復帰の時期を逃す」などの観点からの検討が進められているとも伝えられており、不登校の根本的問題の解決や不登校があっても進路などの関係で不利益を受けず、不安に陥ることがないようにする方向での方策ではなく、不登校を子どもの問題行動と捉え、学校復帰の働きかけを強化し登校強制をはかる方向での方策が再び採られるのではないかとの懸念が広がっている。

E 学校懲戒

- 1 学校懲戒について、比例原則や手続的保障を明確かつ具体的に定める規定を設けるべきである。
- 2 学校懲戒について、上記規定を潜脱したり、子どもの人間としての尊厳、子どもの最善の利益、子どもの意見表明権の保障を否定するような事実上の懲戒を無くすための具体的措置をとるべきである。

1 学校懲戒における人権侵害事例

374. (1) 政府報告書では、懲戒を行う際には「当該児童生徒等から事情や意見を良く聴く機会を持つなど、生徒の個々の状況に配慮し、その措置が単なる制裁にとどまることなく真に教育的効果を持つものとなるよう配慮することについて、繰り返し教育委員会等に指導してきた」(パラグラフ265)とされるが、前述したように、学校教育法「改正」により「出席停止」措置の運用を促進しようとするなかですら、「出席停止」の対象となる子ども自身からの意見聴取手続は必ずしも制度化されてはいない。

学校懲戒に関連して、日弁連及び各地の単位弁護士会において、次のような人権侵害事例が確認されている。

(2) 具体的人権侵害事例

375. 私立大学付属高校において、生徒が、その付属する大学への進学を希望せず他大学への進学を希望した生徒に対して、当該生徒の在校生としての身分につき「資格喪失」と判断し、登校も卒業も認めず、最終的には退学せざるを得なくなった事案について、日弁連は、学校のかかる措置は当該生徒の学習権を侵害するものであり、同校の「資格喪失」なる措置は、実質的には退学処分に相当する重大な措置であるにもかかわらず、法律にも学則にも定めがなく、その意味、基準、手続が曖昧で、生徒や保護者に告知されていない実態に鑑み、今後「資格喪失」なる措置をとらないことを求める「警告」を、当該学校に対して行った(1998年7月17日、日弁連総第24号)。

このような、学則にも定めのない事実上の学校懲戒の例は、決して特殊な例ではなく、手続的保障を欠いた事実上の懲戒は、一般に見受けられるところである。

376. 島根県の県立高校で、半年前の学校外での深夜外出、バイクの無免許運転などの「問

題行動」を理由として、「自主退学勧告」の懲戒処分を行った事案で、島根県弁護士会は、実質的退学処分であり、学校教育そのものを損なう言動やこれについて改善更生の余地がないとまで認められないケースであって、退学相当と判断するまでに生徒・保護者に十分な意見陳述の機会を与えたとは言い難いことから、学校の退学相当とする判断は誤っており、緊急の措置として復学できるよう適切な配慮を求めるとともに、更に、生徒の問題行動に対する学校の対応は生徒本人の最善の利益を最大限優先すべきこと、自主退学勧告の際には退学処分に準じて、教育的に配慮し生徒の人格を尊重し保護者又は代理人の立会いを認めた事情聴取、問題行動と処分との関係を合理的・妥当な内容とする基準の作成と公表、懲戒処分を行う際の事前の告知・弁明と意見表明の機会を保障し、その内容を尊重すべきこと、懲戒処分に関する不服申立手続の保障と当該処分内容の妥当性・合理性に関する再審査の可能性の確保など十分な適正手続により、また、懲戒処分手続の進行に当たっての教育的措置を尽くすこと、を求める「勧告」を、当該県立高校、島根県教育委員会に対して行った（2002年3月14日及び2002年7月30日）。

F 校則

- 1 校則が設けられる場合には、その内容が真に必要な事項に限定されるよう、抜本的な措置をとるべきである。
- 2 校則が設けられる場合には、その制定改廃手続過程における生徒及び親（保護者）の参加を保障する制度を設けるべきである。
- 3 上記1及び2が充足されていない校則に違反したことを理由とする生徒に対する懲戒その他の不利益措置を禁止すべきである。

1 政府報告書の取り扱い

377. 政府報告書では、「(校則)」の項(パラグラフ264, 143)で、「校則については、児童生徒の実態、保護者の考え方を踏まえて絶えず見直し、教育的に見て適切なものにするのが大切であり、文部科学省としてもこのような視点に立ち、教育委員会等に対し指導してきたところである」とされるのみであり、校則が学校生活のみならず、家庭生活をも規律対象とし、子どもの人権侵害を招いている事実、また、校則制定に際しての生徒自治の尊重や、子どもの意見の尊重、校則の適用・校則違反への対応に当たっての、子どもからの意見聴取等の適正手続や、リヤドガイドラインなどに見られるパートナーシップを求めての教育的措置の十全性の確保などの課題への取り組みについては全く言及されていない。

2 具体的な人権侵害事例

378. 校則制定過程などにおいて、生徒会自治活動に基づき表明される子どもたちの意見に対する学校側の意見尊重義務が必ずしも遵守されていない状況にあることは、本報告書「意見表明権」の項で指摘した、国旗・国歌の学校行事における押しつけ・強要に対して生徒たちが表明した意見が尊重されなかった事例を見ても明らかである。

その他に、校則の関係で、各地の単位弁護士会が人権侵害を認めた次のような事例がある。

379. (1) 大阪府の市立中学校において、校則として「服装規定」が設けられ「標準服」として、男子と女子に分けて帽子、上着、ズボン、スカート、靴・靴下、カバンの各項目毎に詳細な規定をおき、色や線まで図入りで指定していたところ、私服登校を希望する生徒があり、「標準服」の趣旨について「着用を強制されるものではなく、人権尊重の立場から何を着用するかの選択は保障される」と校長により説明され、教職員間においても「私服登校により不利益が生じないように、私服登校について理解する」との確認がなされたにもかかわらず、私服登校をしている生徒に対し、同級生などから私服登校を異端視してのいじめや「何故私服登校を続けるのか」との質問が繰り返されるなどしたため、当該生徒が心理的負担などから転校を余儀なくされた事案で、大阪弁護士会は、当該中学校は、「標準服を着用するか私服を着用するかは各生徒の自由である」旨を徹底することを怠り、私服登校を異端視する生徒や保護者の対応に適切な指導をしないまま放置し、「標準服」が事実上強制となっており私服登校を選択する生徒に対して標準服の着用を迫る結果となったとして、「標準服」の定めがあっても通学服の選択は生徒個人の自由であるから、標準服通学か私服通学かを選択することは生徒個人の自由であることを、全生徒及び保護者に対し周知徹底することを求める「要望」を、当該中学校及び教育委員会に対して行った（1999年10月19日）。
380. (2) 福岡県の市立中学校において、校則に定める標準服を着用せずに登校したことから、学校の門前において標準服を着用しての再登校を求められ、事実上登校を拒絶されたという事案で、福岡県弁護士会は、かかる学校の実上の登校拒絶の措置は、当該生徒の学習権を侵害するものであって公教育現場において許されないとし、当該生徒に対して学習権を保障する措置をとるよう求める「要望」を、当該中学校に対して行った（1998年6月18日）。
381. (3) 大分県の市立中学校において、「当該中学校のきまり」により制服の内容につき、えりの高さ、ボタンの種類、ポケット口のデザイン、裾の形、サイズ等細部にわたって細かく定められ、制服着用が日常的に行われ、これに適合しない服装についてはその制服の着用を指導することとされており、自由意思により学校生活の上で支障きたさない私服を着用しての通学を望む生徒が「異装届」を提出したところ、受理できないとして返却され、制服の着用を事実上強制された事案で、大分県弁護士会は、制服について定める際に生徒、保護者の意見を反映させた事実がないこと、制服着用が合理的理由がないのに事実上強制されている疑いがあり服装の自由・人格権の侵害となるおそれがあることなどから、制服を定める際に生徒・父母からの意見を十分に反映させ、制服に反対の意見を表明している生徒については、ただ制服着用の指導を継続するのではなく、その意見に耳を傾け、その意思を尊重し、制服規定違反への指導が事実上の強制とならないよう配慮することを求める「要望」を、当該中学校に対して行った（1999年3月29日）。
382. このように校則が必要最小限度の規定となっておらず、「校則」に違反したということで学習権が侵害されてしまう事態はよく報告されるケースでもあり、また、校則の制定

改廃手続への子どもや父母（保護者）の参加が保障されているのはむしろ希というのが一般的な状況であって、上記の人権救済事例は、特殊ケースではなく、一般的な状況を反映しているものである。

G 学校教育の内容等について

- 1 政府や教育委員会は、教師の自主的研究に基づく授業計画に介入するなど、教育内容に対する不当な支配をやめ、教師の教育研究の自由を保障すべきである。
- 2 「改正」学校教育法に基づく社会奉仕体験活動が、子どもの自発的意思に基づくべきボランティア活動の強制とならないよう配慮すべきである。
- 3 文部科学省が道徳の補助教材として全国に配布した「心のノート」は、著者も編者も明らかでない文書を文部科学省が一方的に作成して使用を強制しようとしているものであり教育内容に対する不当介入にあたるおそれがあり、その内容も道徳心や愛国心等を一定の価値に基づいて教えようというもので、子どもの思想良心の自由にも触れるおそれがあるから、その使用を直ちに中止すべきである。

383. 1 我が国においては、教育基本法10条1項が、「教育は、不当な支配に服することなく、国民全体に対し直接に責任を負って行われる」と定め、教育内容に対する行政権力の不当・不要の介入は違法とされる一方で、公教育の教育内容の大綱的基準を定めるものとして文部省が学習指導要領を定めており、併せて、学習指導要領に基づいて行われる教科書検定制度などの教材に関する基準も設けられている。このような中で、教師の自主的な教育研究活動に基づいて授業計画を立案し、使用する教材を選択しようとする際に、当該教師に対して行われる行政指導や命令が、教育基本法10条1項の禁ずる教育内容への「不当な支配」に当たり、当該指導や命令は違法で効力がないと問題となることが繰り返されてきている。

このような学習教材の使用をめぐる、教師の自主的な教育研究機関が作成した「小学校近代現代史授業プラン（試案）・学習資料」に関して、宮城県教育委員会が、理由を明確に示すことなく、授業におけるその教材の使用を全面的に中止する指導を行った事案において、人権救済申立を受けた仙台弁護士会は、教師の自由な教育活動を萎縮させ、教師の研究と教育の自由を阻害し、教育基本法10条1項の「不当な支配」に該当し、憲法、子どもの権利条約の定める子どもの教育を受ける権利を侵害するとして、同県教育委員会に対し、憲法、子どもの権利条約及び教育基本法の趣旨を踏まえ、教師の研究と教育の自由及び子どもの教育を受ける権利を十分尊重した行政指導を行うよう求める「勧告」を行っている（1999年2月22日）。

384. 2 文部科学省は、前述のとおり、教育改革国民会議の最終報告で「奉仕活動を全員が行うようにする」とされたのを受けて、2001年に学校教育法の「改正」を行ない、「社会奉仕体験活動」を、学校教育において行うことを定めた。この実施・促進方法について諮問を受けた中央教育審議会は、2002年7月29日に「青少年の奉仕活動・体験活動の推進方策等について」とする答申を行った。

この内容は、青少年の奉仕活動・体験活動を通して個人の豊かな人生と新たな「公共」による社会を目指すとし、初等・中等教育段階の青少年および18歳以降の青年や勤労者の個人の奉仕活動・体験活動の奨励・支援のための方策、奉仕活動・体験活動を社会全体で推進するための社会的仕組の在り方や社会的気運醸成の方策等を示すものであるが、そもそも「奉仕活動」の定義付けにおいて、自発性を要件とする「ボランティア活動」を含むが、その範疇は「ボランティア活動」より広く、活動の「きっかけ」において必ずしも自発的でない場合も含むというものであって、学校教育では、一定の義務づけや強制を伴うものであっても、子どもに「奉仕活動」をする「きっかけ」を与えることが大切だとの認識の下に答申がなされていると窺えるものであった。

385. また、具体的な推進策の提言においても、初等・中等教育課程での学校内外の奉仕活動の推進方策として、活動のコーディネートの窓口や保護者・地域の関係者等による学校サポート委員会（仮称）を設けるなど、自発的活動を支援する方策のほか、調査書においてボランティア活動等の有無を記載する欄を充実させる、推薦入試においてボランティア活動等の経験についてレポートさせるなど高校入試においてボランティア活動等を積極的に評価する選抜方法等を工夫する、活動の実績を記録・証明する「ヤングボランティアパスポート（仮称）」を作成し、高校における単位認定や、大学入試・就職の際の評価への活用をはかるなどとされている。しかし、上記の方策については、「ボランティア活動」への子どもの自発性を育てることに繋がらず、子どもに義務感や負担感を与えたり、「ヤングボランティアパスポート」のような評価・証明制度による「良い子競争」に駆り立てることになることが懸念されている。

このように、「ボランティア活動」という自発的な活動を、学校教育段階では強制の契機があっても構わないという形で、「奉仕活動」の精神を教化する教育活動が学校教育において奨励されようとしている。

3 「心のノート」について

386. (1) 2002年4月、文部科学省は、道徳の補助教材という位置付けで、「心のノート」なるものを私立も含めた全国の小中学生全員に配布した。今後も配布する予定である。文部科学省によると、「児童生徒が身につける道徳の内容を分かりやすく表し、道徳的価値について、自ら考えるきっかけとし、理解を深めていくとができるような児童生徒用の冊子・「心のノート」は、道徳の時間のみならず各教科等の授業で活用したり、生活ノートとして使用したりするとともに、家庭との架け橋ともなるようなものとしています」というものである（平成13年度 文部科学白書）。

(2) その問題点

使用の強制

387. 文部科学省は、この使用は各教育委員会ないし各学校長の判断とするものと答弁している（2002年8月29日、参議院決算委員会）が、2002年7月には、全国各教育委員会に対し、配布状況の調査をさせ、さらに、今後は活用状況を調査する予定である旨付記した。つまり、事実上使用が強制されているのである。

388. 「心のノート」は教科書でも副読本でもなく、補助教材というが、実態は使用を義務付ける「国定教科書」である。

我が国の教科書制度は、国定教科書で行われた戦前の教育を反省し、各地域教育委員会の採択制度を取っている。また副読本等の使用も各教育委員会への届出や許可にかからせている。それをも無視して、文部科学省という国の機関が一斉に配布（前述したように事実上使用を強制）した事実上の国定教科書である。しかも、このノートは、誰が執筆したか明記されておらず、発行「文部科学省」とだけ記載された無責任なものである（学校教育法21条で、我が国の教科書は、文部科学大臣の検定を経たものと文部科学省が著作の名義を有するものに限定されている）。

389. 「心のノート」は色々の考え方があるとしながら、最終的には一定の人間の生き方や価値（善・正義感・道徳心・愛国心等を持つべき）を示す教えが入っており、それに沿う答えをするような仕掛になっている。つまり、教育内容にかかるものの配布であり、国家の教育内容不介入を定めた教育基本法10条に違反する。

道徳や正義感・愛国心など「心」の問題を教育する必要があるとしても、それはそれぞれで違うものであり、そもそも学校教育いわんや国が一定の価値に基づいて一斉に教えるべきものではない。

390. 一定の人間の生き方や価値を示す教え、それに沿う答えを求める「心のノート」であるが、これを学んだ子どもに、自分の気持ちや感じたことを書かせる仕組みになっている。これは、憲法で保障する基本的人権（思想良心・表現・学問・信教の自由等）を侵害するおそれが大である。「個人の基本的自由を認め、その人格の独立を国政上尊重すべきものとしている憲法の下においては、子どもが自由かつ独立の人格として成長することを妨げるような国家的介入、例えば、誤った知識や一方的な観念を子どもに植えつけるような内容の教育を施すことを強制するようなことは、憲法26条、13条の規定上からも許されないと解することができる」（1976年旭川学テ最高裁大法廷判決）。また、子どもの権利条約13ないし16条に反するものでもある。

391. 内容的にも、「まず、ルールありき」であり、権利や自由という基本的人権のもつ意味を十分に理解させるものではなく、「権利には義務が伴う」と権利と義務をセットにして記述しているため、基本的人権の意味をむしろ誤解させ、結局基本的人権を否定的に解させるようなものとなっている。ルールとは自分たちで作るもの（参加）という視点も、少数者の権利（多文化共生も含め）という視点も、また批判する権利という視点も皆無である。

392. なお、2002年4月から、福岡市の相当数の公立小学校では、既に「愛国心」が評価の対象になっている。小学校6年生の通知表の社会科の観点項目の中に、「わが国の歴史や伝統を大切にし国を愛する心情をもつとともに、平和を願う世界の中の日本人としての自覚をもとうとする。」という項目が盛り込まれ、学期ごとに学習到達度に応じてABCの3段階で評価される。これは福岡市校長会の公簿委員会が通知表のモデル案を作成し、福岡市内の全小学校（144校）中ほぼ半数にあたる69校の校長がモデル案を採用したものである。モデル案を採用しなかった学校の通知表の印刷費はその学校の負担なのに対して、モデル案を採用した学校の印刷費は福岡市教育委員会が負担するというおまけもついていた。これを疑問視したいいくつかの市民団体が、福岡県弁護士会に人権救済の申立等を行っている。念のためいえば、これらの公立小学校には、日本国籍外の子どもも相当数学んでいる。子どもの権利条約29条1項(c)(d)(互いの文化・

価値等の尊重)の観点はまったくない。

H 外国人の子どもの教育

- 1 子どもの権利条約29条1項を踏まえ、外国人児童に対しては、十分な日本語教育とともに、母語の教育、出身国の文化に関する学習の機会の保障を図るべきである。
- 2 カリキュラムを国際化し、外国人児童と日本人児童が、相互の文化を共に学ぶという、多文化共生教育を実施すべきである。
- 3 外国人児童の多数が不就学、不登校になっている実態を改善するために、学校でのいじめや差別をなくし、外国人児童が就学できる環境を整えるべきである。
- 4 外国人児童の高等学校への進学率が低い状況を改善するため、受験方法の改善や高校入学後の指導体制の確立、高校での母語・母文化の保障等を図るべきである。
- 5 沖縄県に駐留しているアメリカ軍の軍人・軍属と(日本を含む)アジア人女性との間に出生した子ども達に対して、自己の両親と言語、文化などを共通にする教育を受ける権利を十分に保障し、上級学校への進学や社会生活上の資格の取得にあたり不利益が生じることがないように措置をとるべきである。

393. 1 政府報告書(パラグラフ255)は、「我が国の場合、学校教育法に規定する『学校』で学ぶ外国人児童生徒は、基本的に日本人子弟と同様の教育が施されている。その際、外国人児童生徒の我が国の学校の受入れに当たっては、それぞれの出身国の言語や習慣等を踏まえ、学校に適應できるよう各学校で外国人児童生徒の能力・適性に合わせて、外国人児童生徒を一般の学級から個別に取り出して指導を行ったり、一般の学校では複数の教員が協力してチームティーチングで指導を行う等の工夫がなされているところである。また、政府としても、日本語指導教材や指導資料の作成・配布、外国人児童生徒を担当する教員の研修、外国人児童生徒の母語ができる者を学校へ協力者として派遣する事業及び外国人児童生徒を受け入れている学校への教員の加配を行なっているほか、外国人児童生徒の受入の在り方等について調査研究するため、推進地域の指定を行っている。このほか、課外において外国人児童生徒に対し、当該国の言葉や文化を学習する機会を提供することは差し支えないこととされており、実際にもいくつかの自治体において、そのような学習機会が提供されている。」と報告している。しかし、わが国の外国人児童生徒の実態を全く伝えていない報告である。
394. 2 文部科学省の「日本語指導が必要な外国人児童生徒の受入れ状況等に関する調査(2001年度)」の結果によれば、次のとおりである。
395. 我が国の公立小・中・高等学校、中等教育学校及び盲・聾・養護学校に在籍する日本語指導が必要な外国人児童生徒数は、19,250人(2000年度18,432人、以下かっこ内は2000年度数値)で、前回から4.4%増加し、調査開始以来最も多くなっている【図1】。
396. 学校種別では、小学校12,468人(12,240人)、中学校5,694人(5,203人)、高等学校1,024人(917人)、盲・聾・養護学校64人(72人)であ

る。

397. 在籍学校数は、全体で5,296校(5,235校)と1.2%増加し、児童生徒数同様、調査開始以来最も多くなっている【図2】。
398. 日本語指導を受けている外国人生徒は同調査では、小学校(85.6%)、中学校(83.7%)、高等学校(73.8%)、盲・聾・養護学校(32.8%)であり、残りは指導を受けていない。
399. そして、その具体的な施策は、
日本語指導等を担当する教員の加配
日本語指導等を担当する非常勤講師又は日本語指導協力者(教育相談員を含む)等の配置等
担当教員の研修の実施
教育相談等の実施
連絡協議会等の実施
研究協力校(地域)の指定
拠点校(学区)外に居住する外国人児童生徒への日本語指導等
センター校(他校に在籍する外国人児童生徒を受け入れ、日本語指導等を行う学校)の指定
日本語指導教材の作成・配布
教師用指導資料・手引き等の作成・配布
保護者用ガイドブック等の作成・配布
ボランティア団体等の民間団体との連携による施策の実施
教材購入費等の予算化
であり、その施策別状況は【図3】【図4】の通りである。

3 お粗末な施策の実情

400. 日本語指導が必要な外国人児童生徒のカウントの仕方が不明(例えば、来日して何年か経つとカウントから外すのか、あるいは中国帰国者の子どもの一部は日本国籍であるがそれが外されているか等)であるが、文部科学省の上記調査(日本語指導が必要な子ども)でも、日本語指導をまったく受けていない子どもがまだ存在するという事実がある。
- 一方、彼らに対する日本語指導の施策自体もお粗末である。47都道府県の施策状況は【図3】の通りであり、一番多いものでも、「日本語指導教材の作成・配布」であり、次いで教員の加配や指導員の配置等である。市区町村では、日本語指導等を担当する非常勤・協力者の配置等が圧倒的である。しかも、ここに記載された施策すらしていない自治体があるということである。さまざまな出身国の子どもがいるのだから、本来マンツーマンの指導による日本語教育・教科教育が必要である。

4 教育内容について

401. 政府報告書は、「外国人児童生徒の我が国の学校の受入に当たっては、それぞれの出身国の言語や習慣等を踏まえ、学校に適應できるよう各学校で外国人児童生徒の能力・適

性に合わせて、外国人児童生徒を一般の学級から個別に取り出して指導を行ったり、一般の学校では複数の教員が協力してチームティーチングで指導を行う等の工夫がなされているところである」というが、事実ではない。

文部科学省の「外国人子女教育」施策は、そのほとんどが日本語と社会適応指導に関することに当てられている。うち、日本語指導も初期対応のみがほとんどである。日常会話ならともかく、教科の学習には相当の学習が必要である（母語体系が確立していないと日本語を覚えても学習に困難をきたすので、その意味でも後述の母語保障も同時に必要である）。同時に、母語別翻訳本を作る必要がある。

学習指導要領において、外国語は基本的に英語である。中学校はとくにそうである。多くの国から子どもたちが来ている現在、英語以外の言語もカリキュラムに入れるべきである。

同時にカリキュラムは国際化が必要である。現在の学習指導要領の「国際理解」は、「国際社会に生きる日本人として必要な資質を養う」と、文字通りマジョリティー（日本人）の側の異文化・国際理解教育であり、定住外国人については社会適応指導という観点が強く、「同化」の思想が底にある。外国からきた子どもも共に生き、共に学ぶという多文化共生教育の視点はほとんどない。「日の丸・君が代」の強制、文部科学大臣の教育基本法「見直し」諮問における日本人としての伝統・文化の尊重強化等の流れはそれらを端的に表している。

5 母語・母文化の保障

402. 前述のように、現状はせいぜい初期の日本語・適応指導しかしていない。出身国の言語や習慣等を踏まえた教育は行われておらず、取り出し指導等でも、日本語を通して行っているのが大部分である。

その基本にある問題は、日本の公教育が日本人を対象にしたものにとどまっているからである。学校教育法上、小学校の教育目標は、「日常生活に必要な国語を、正しく理解し、使用する能力を養うこと」（学校教育法第18条4号）とあるのが、そのことを表象している。

前記政府報告書において、「課外において外国人児童生徒に対し、当該国の言葉や文化を学習する機会を提供することは差し支えないこととされており」と表現されているように、本来の授業においては、母語・母文化の学習提供はまったく予定していない。実態的にも母語・母文化保障はないに等しい。

自己のアイデンティティ保障のためなど母語・母文化保障はさまざまな意味で必要である。とりわけ、母語の保障をせずに日本語指導のみしていると、子どもたちは急速に母語を忘れてしまう。ゆえに日本語指導と同時に母語保障は不可欠なのである。

子どもの権利条約を批准した以上、外国人の子どもの学習権を日本の公教育にどう保障するか、子どもの権利条約29条1項に保障される母語・母文化の保障も含め、法的な整備が必要である。

6 不就学児童生徒の多さ

403. マイノリティに厳しい日本社会の反映は学校にも表れており、外国人の子どもへの差

別やいじめの存在は相当ある。また、現状が日本語指導・適応指導ということもあって、文化や価値観の違いが認められず、日本語のできないことや価値の違いが否定的に評価され、それが日本の子どもたちへ反映され、差別・いじめの存在を生み出す要因になっている。そのため、外国人の子どもの中には不登校が多くおり、学年があがるごとに不登校の比率が増えてくるという報告もある。

その一方、外国人の子どもの不就学が目立つ。【図5】は、2000年度の国籍別・年齢別外国人登録人口である。

一方、前記文部科学省の2000年「日本語指導が必要な外国人児童生徒の受け入れ状況等に関する調査」を母語別で見ると、ポルトガル語7,425人、中国語5,429人、スペイン語2,078人である。上記【図5】の国籍別・年齢別外国人登録人口と上記「日本語指導が必要な外国人児童生徒」がどこまで重なっているか不明であるが、ブラジル・フィリピン・ペルー人はもちろん、中国人の多くもニューカマーであると思われる、相当程度重なる可能性が高い。とすると、彼らの中、相当数の不就学者が推測できる。

具体的に1999年愛知県T市教育委員会が調査したものがあ（【表1】）。実に同市の中学生年齢層外国人登録者の4割以上が不就学なのである。

日本の公教育ではさまざまな軋轢があつたり、満たされないため、不就学となっていると思われる。現在、ブラジル人・ペルー人学校等（私塾程度の規模）が設立されているが、これは日本の公教育では満たされないことを一方では表現したものである。しかも、この民族学校はお金がかかるため、全員が入学できるわけではない。民族学校に入れられない子どもは公教育に期待するが、これまで述べた公教育では相当の子どもがはじかれてしまうおそれがある。

7 高等学校への進路保障

404. 現在日本の高等学校入学は選抜制である。日本政府報告書によると、1999年度現在、高等学校への進学率は約97%に達している報告している。しかし、これは、いわゆるニューカマーの外国から来た子どもの進学率は無視した数字である。

【図5】の国籍別・年齢別外国人登録人口をみると、日本の高等学校年齢層に該当するものは、ブラジル・中国・フィリピン・ペルーを合わせても3万人ほどいる。一方、前記文部科学省の2000年「日本語指導が必要な外国人児童生徒の受け入れ状況等の調査」で高等学校在学者は僅かに917人である。ふたつの調査の相関は6で述べたように明らかではない。だが、2001年の「日本語が必要な外国人の児童生徒」の中学生数5,694人に比し高校在学学生1,024人と際だって少なくなっている事実から推測して、ニューカマーの外国人の子どもの多くが高校進学を果たせない状態にあるといつてよい。

高等学校入学に当たって日本で生まれた子どもと同じ選抜方法をとれば、明らかに進学は困難である。特別枠入試やルビふり・時間延長などでの受験など何らかの特別配慮をとっているところもあるが、1999年の毎日新聞の調査では、全47都道府県中、まったく何らの配慮のないところは8道県ある（この調査は日本人海外帰国子女も含めたものであるので、日本国籍の海外帰国子女のみ配慮するという4県を加えた）。また、

配慮するとしても、16府県は日本人海外帰国子女と中国帰国者（大多数が中国国籍）が対象である（毎日新聞1999年6月6日）。

【表2】は、他のニューカマーの子どもより比較的高校進学の特例配慮が進んでいる、中国帰国者の全日制高校への進学率である。これでも、50%程度の進学率でしかない。この日本で生まれた子どもに比したあまりに異なる数字は、今取られている特別配慮では問題は解消しないことを示している。

405. また、高校入学後の指導態勢の確立はほとんどない。結局退学する者も少なくないので、早急な特別な指導体制の確立が不可欠である。例えば、高等学校で外国語科などを取り入れ、母語・母文化を生かす教科課程を増やすなど工夫が必要である。

406. この問題の根本には、文部科学省が、日本国籍の有無や日本への永住の意思にこだわっている姿勢がある。上記毎日新聞の取材に対し文部科学省（当時の文部省）海外子女教育課適応指導係長は「外国人の高校進学は、教育現場で状況を踏まえて判断してもらう。国際理解教育の観点から現場が有為と考えれば入れるし、そうでないなら入れないだろう」と回答している。前述したように「国際理解教育」とは日本人のための資源と位置付けられたものであり、公教育は「国民教育」の発想からくる回答である。子どもの権利条約に照らし、ニューカマーの外国人を含むすべての子どもの中等教育へのアクセス権を保障するため、具体的施策を進めるべきである。

8 多文化共生教育へ

407. 日本人の子どもにいかに異なる文化的背景をもつ友人たちと共生する態度を身につけさせるか、これも子どもの権利条約29条1項からいって重要な教育課題である。

我が国の学校教育では、国際理解教育とか異文化理解教育とされているが、前述したように、日本人の子どもたちへの資源として位置付けられ、ニューカマーの外国人の固有の権利として積極的に位置付けたものではない。外国人児童生徒の指導資料『ようこそ日本へ』（1995年文部省）では、外国人の受入れが、日本人児童・生徒にとっては、異文化理解や異文化コミュニケーションを直接体験する機会となり、国際的な資質・能力を向上させるという積極的な意義をもつと指摘しているし、今般行われている文部科学大臣の教育基本法「見直し」諮問でも、国際化時代に生きる日本人をいかに育成するかという観点しかない。しかも、その内容たるや現状ではイベント的で博物主義的なものでしかない。これでは日本の子どもをして彼らを好奇心の対象としたり、安易に彼らの文化の特性としたり、多様な価値観のひとつとして対立的に腑分けし、日本の子どもと外国からきた子ども間の距離を逆に広げかねない。

外国からきた子どもも今を生きる存在であり、ひとつの人格としての自分である。そうした時、彼らも日本人の子ども、互いに出会い、違いを超えて、結びあえるものを見つけることである。そこに、共に生き、共に尊重し合あえる多文化共生教育が必要なのである。そのためには、まず、外国からきた子どもの今を生きる存在と権利を認め、前述したような数々の積極的な教育施策が必要である。

9 いわゆる「アメラジアン・スクール」の問題について

408. 沖縄県に駐留しているアメリカ軍の軍人・軍属と（日本を含む）アジア人女性との間

に出生した子どもは、現在3000人以上いると推定(実態調査がおこなわれたことはない)されている。

これらの子ども達とその親は、子どもが、重国籍を多く有しているので、両親と言語や文化(価値観)などを共通する教育(「ダブルの教育」)を受ける権利がある一方で、

容貌や日本語のハンディなどにより差別や「いじめ」を受けて、公立の小・中学校に通学できないといった問題がある。これらの事態を放置できないことから、1998年6月、自ら手づくりの「アメラジアン・スクール・イン・オキナワ」という名称の学校を設立し、現在幼稚園児から中学3年生まで約50人が在籍している。しかし、同校は、学校教育法の認可を受けたものでないため、公的援助も十分に得られないで著しく劣悪な教育環境に置かれ、また、そこに通学しても所定の教育を履修したという扱いを受けられるとは限らず、上級学校への進学や社会生活上の資格の取得にあたり不利益を受けている。

409. 東京弁護士会は、2000年7月10日、国、沖縄県、関係市町村に対して、これらの事態が、国籍のいかんを問わず、すべての子どもが等しく教育を受ける権利、無償で義務教育を受ける権利を侵害するものであること、子どもが自己の両親と言語、文化を共通する教育、多文化教育を受ける権利を侵害するものであることなどを認めて、事態の改善を求める勧告を発したが、その後も顕著な成果は見られない。

図1 児童生徒数

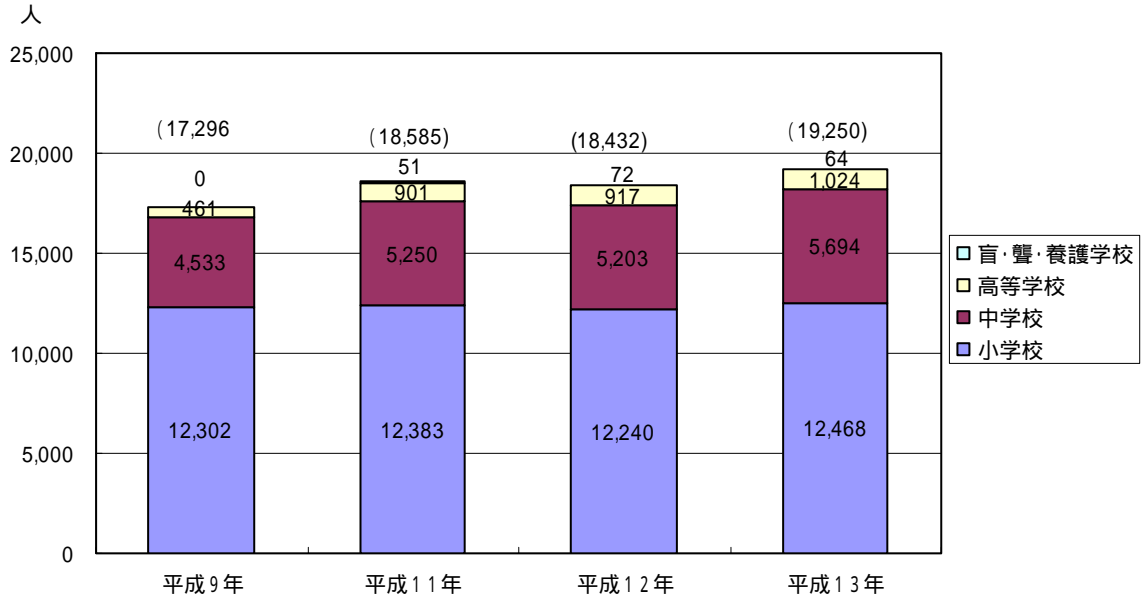


図2 在籍学校数

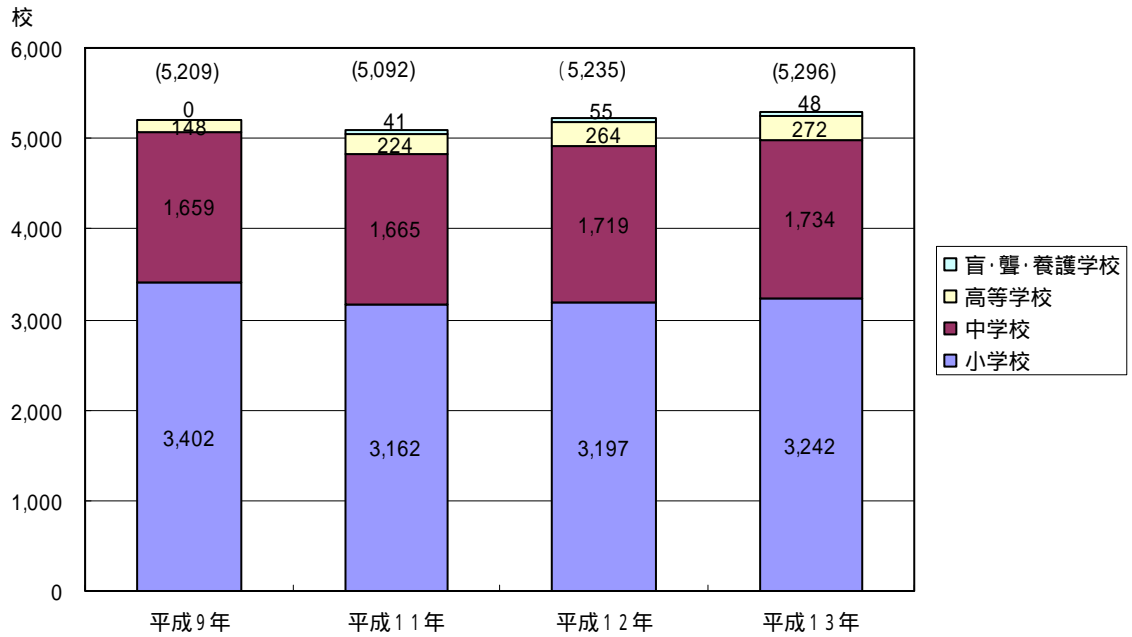


図3 都道府県における施策の実施状況

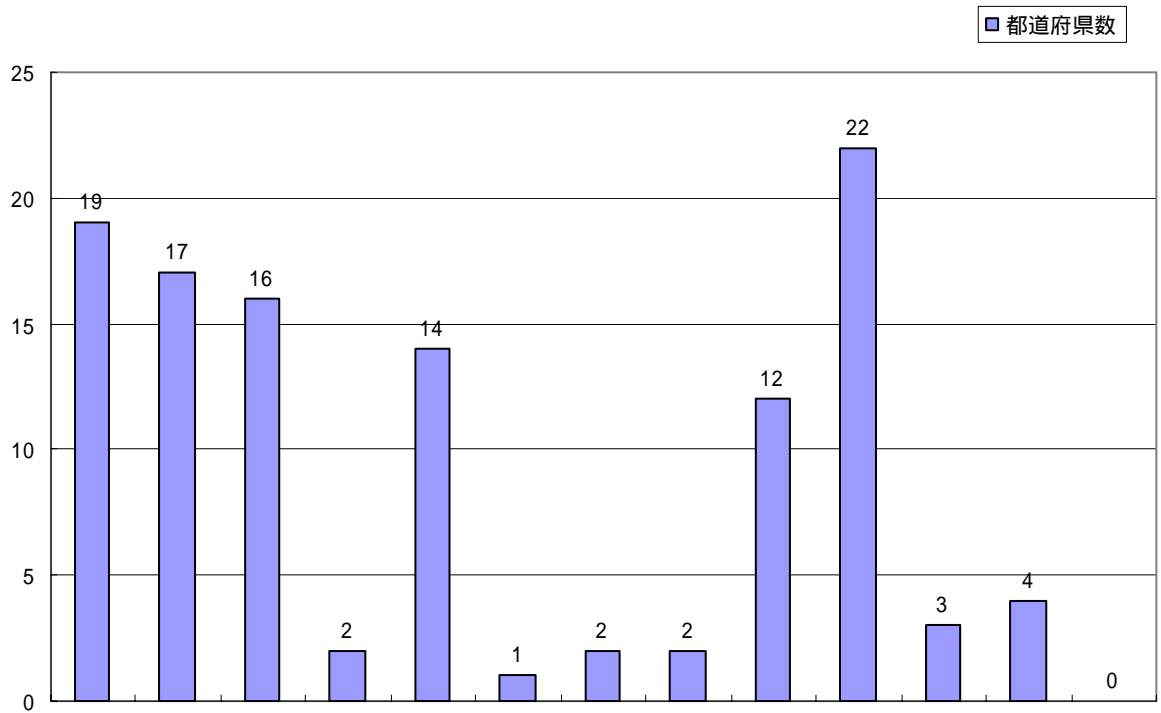


図4 市区町村における施策の実施状況

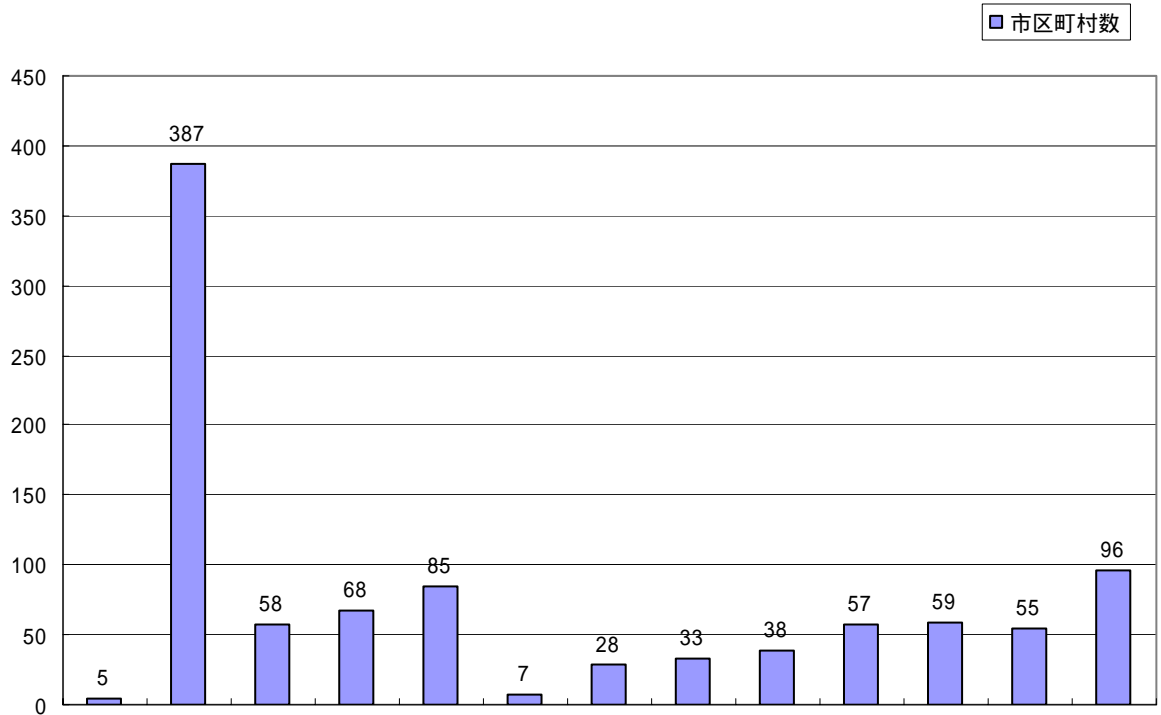
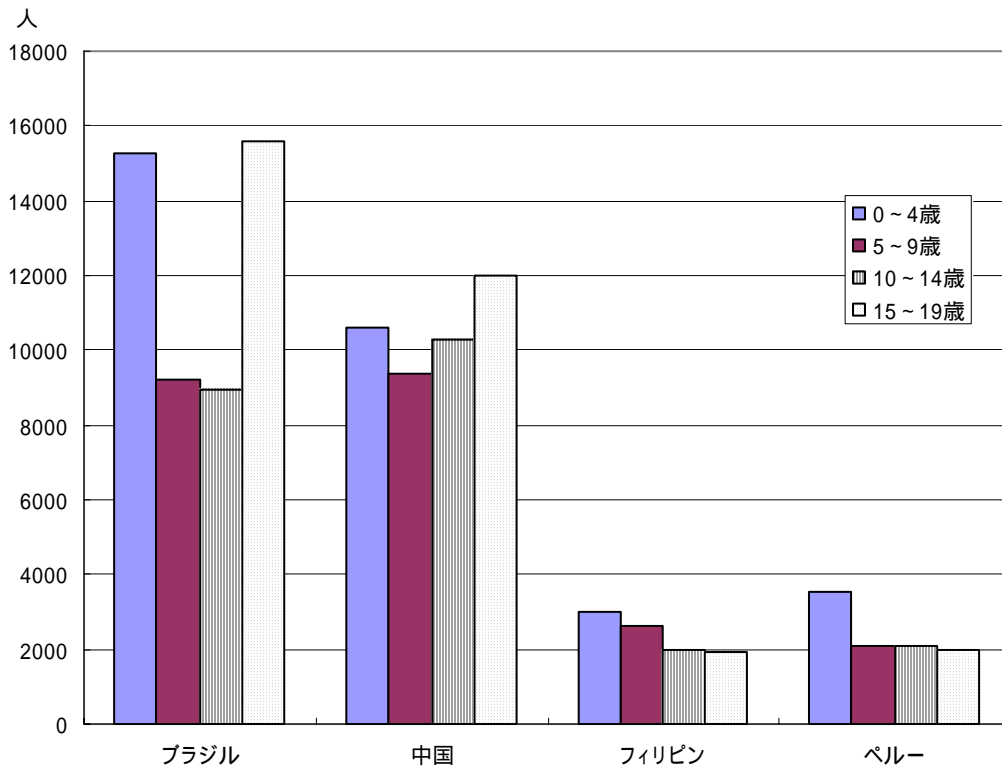


図5 国籍別・年齢別外国人登録人口(在留外国人統計、平成12年度版より)



【表1】外国籍児童生徒の就学状況(愛知県T市教育委員会調べ:1999年1月)

	外国人登録者数	就学者数	未就学率
小学生年齢	484名(ブラジル 376名)	363名(ブラジル 292名)	25.0%
中学生年齢	187名(ブラジル 122名)	102名(ブラジル 75名)	45.5%
合計	671名(ブラジル 498名)	465名(ブラジル 367名)	30.7%

(上表には韓国・朝鮮国籍者、及び盲・聾・養護学校就学者は含まない)

【表2】中国帰国生徒のうち、前年度中学3年在籍生徒数と当年度高等学校(全日制)1年在籍生徒数との比較【単純全日制高等学校進学率】

年度	前年度中学3年在籍生徒数(A)	当年度高等学校1年生在籍生徒数(B)	単純全日制高等学校進学率(B÷A)	海外勤務者帰国生徒の場合	一般全国平均(含む定時制課程)
1996	611人	325人	53.20%	80.30%	97.10%
1997	678人	358人	52.80%	81.99%	97.00%
1998	823人	384人	46.65%	82.64%	97.00%
1999	870人	481人	55.28%	90.00%	96.90%

文部省中国帰国子女全国実態調査、海外子女教育全国実態調査より作成

特別な保護措置

A 少年司法

1 「改正」少年法については、以下のとおり改善すべきである。

第1に、少年法「改正」によって、刑事処分可能年齢（逆送可能年齢）をそれまでの「16歳以上」から「14歳以上」に引き下げ、かつ、犯行時16歳以上の少年が故意の犯罪行為により被害者を死亡させた罪の事件につき、原則逆送とした点については、子どもの権利条約第40条1項やりヤド・ガイドラインが重視する少年の社会復帰の権利の尊重に逆行するものであり、また、子どもの権利条約第40条3項「特別の手續の制定」に逆行するものであるから、これらを早急に改め、「改正」前の規定に戻すべきである。

第2に、13 少年法「改正」によって、観護措置期間につき、これまでの「最長4週間」を「最長8週間」まで（特別）更新できるように延長した点については、身柄拘束が「最後の解決手段として最も短い適当な期間にのみ用いる」との子どもの権利条約第37条（b）の規定に逆行するものであるから、これを早急に改め、「改正」前の規定に戻すべきである。

第3に、少年法「改正」によって、短期2年以上の重い罪で事実認定に必要ある場合に検察官の審判出席を可能にした点については、少年に対して、成人以上に不利益な手續で事実認定をする構造となっており、かつ、子どもの権利条約第40条2項（b）（ ）の公平な機関により公正な審理を受ける権利の保障に逆行するものであるから、これを早急に改め、「改正」前の規定に戻すべきである。また、検察官の審判出席を認めるとしても、伝聞法則の導入、反対尋問権の保障、少年の手續選択権など、少年の権利保障を図った上で、その制度を導入すべきである。

第4に、少年法「改正」により、検察官関与決定があった事件について、検察官に抗告受理申立権を認めた点については、少年を長きにわたり手續に拘束し、少年を不安定な状態に置くものであり、少年の成長発達権の保障の趣旨に逆行するものであるから、速やかにこの規定を廃止すべきである。

2 捜査機関が、依然として自白偏重の姿勢を崩さず、少年の防御力の弱さにつけ込んで、暴行、脅迫、誘導等を用いた違法な取調べを行い、少年からその意に反して供述を引き出し、少年の人格・尊厳を傷つけている実態を正確に把握したうえで、そのような捜査を根絶するため、取り調べ状況をビデオ録画するといった捜査の可視化を早急を実現すべきである。

3 一般に防御能力が低く資力に乏しい少年のために、少年の被疑者段階から家庭裁判所での処遇決定段階に至るまで、国費による弁護士・付添人選任制度を早急を実現すべきである。

4 少年に対する身柄の拘束が最後の手段であるという基本原則を確認し、逮捕・勾留や少年鑑別所送致の観護措置が不必要かつ安易に行われている運用実態を改めるとともに、その代替手段を検討し、また、国内法の規定の趣旨にも抵触する勾留の延長や観護措置の延長が広く行われている運用実態も早急に改めるべきである。

5 身柄拘束の必要性についての判断を慎重にさせるべく、勾留質問手續における弁護人の立会権及び意見陳述権、並びに観護措置審問手續における付添人の立会権及び意見陳述権

を保障すべきである。

- 6 少年審判においては、非行事実の告知は書面をもって行い、これを審判対象として扱い、審判対象とすべき事実に変更があった場合には、改めて審判対象たる事実を書面により告知する、という手続規定を設けるべきである。
- 7 少年の証人尋問権、反対尋問権を実質的に保障すべく、少年審判における運用を改善するとともに、それら権利について明文の規定を設けるべきである。
- 8 家庭裁判所での審理が開始された後に捜査機関の補充捜査が無制限に行われ、あるいは、家庭裁判所がこれを捜査機関に行わせている実態について、公平な裁判所の審理を受ける権利に対する不当な侵害の契機を持つものとして、早急に改善すべきである。
- 9 家庭裁判所での非行事実なし不処分決定を受けた少年については、早期に手続から解放してその地位の安定を図るため、家庭裁判所の決定に一事不再理効を認めるべきである。
- 10 少年刑務所における少年の処遇については、処遇の個別化と処遇内容・方法の多様化を実現するため、十分な予算を確保して、人的物的設備を充実させるべきである。
- 11 子どもの権利条約第40条1項により認められる少年の社会復帰の権利、40条2項(b)()のプライバシーの権利を保障するため、報道機関は、少年が犯した事件について、実名報道等、少年が事件の本人であることを推知させる内容の報道をしないよう努めるべきである。

1 日本の少年司法の現状と問題点

(1) 少年法の理念と少年審判の構造

410. 日本の少年法は、20歳未満の者を少年と定め、少年が犯罪をおかした場合には、全ての少年は家庭裁判所に送致され、成人の刑事訴訟手続とは異なる少年審判手続で審理される旨を定めている。

少年法は、犯罪をおかした少年を処罰するのではなく、少年を保護し、その成長発達を援助することを目的としており、その目的実現のため、少年審判手続では、原則として検察官の立会を排除し、伝聞法則の適用のないまま、裁判官が、捜査機関（警察・検察）から送られてきた全ての記録に予め目を通したうえで審判に臨むという職権主義構造が採用されている。

(2) 民事事件の判決で明らかとなった少年審判の問題性

411. このような少年審判の職権主義構造のもと、多くのケースにおいて、審判のケースワーク的機能が発揮され、保護主義の理念が実現されてきたといえるが、一方で、少年の防御力の弱さにつけ込んで、捜査官が、誘導や暴行脅迫により、少年を虚偽自白に追い込む事例が後を絶たないこと、事実認定をする家庭裁判所は、伝聞法則が排除されているがゆえに、本来は、送致されている証拠を鵜呑みにせず、これを批判的に検討するという姿勢で審判に臨むことが求められているのに、現実には、「非行事実あり」の心証で審判に臨み、少年の弱さ・被影響性を軽視し、自白偏重の事実認定を安易に行いがちであること、少年には成人の刑事手続と異なり証拠調べ請求権、反対尋問権が保障されていないことなどを理由として誤判が生じていることも厳然たる事実である。

412. 1985年に発生した女子中学生殺害事件（いわゆる「草加事件」）では、逮捕された少年らは、犯人性を争って「無罪」（非行事実なし）主張をし、最高裁まで闘ったが、

少年らの主張は容れられず、再抗告審も、少年らの「有罪」(非行事実あり)を認定した。その後、死亡した被害者の遺族が損害賠償請求訴訟を提起したことから、民事裁判が、元少年らが冤罪を晴らすための事実上の「再審」の場として機能することとなった。この事件では、血液型 A 型の被害者の身体や衣服に付着した唾液・精液・毛髪という有意な物証がいずれも A B 型であるという鑑定結果が出ており、それが少年らの血液型とは合致しないことから、その証拠評価が最大の争点になっていた。この民事裁判につき、最高裁(上告審)は、2000年2月7日、元少年らの親に賠償を命じた東京高等裁判所の判決を破棄し、差し戻す旨の判決をし、2002年10月29日、東京高等裁判所の差し戻し審も、少年らの実質的無罪を認める判決を出した。

413. この草加事件については、少年審判付添人、民事訴訟代理人を務めた弁護士から、() 捜査機関の証拠隠しと補充捜査と称する証拠の無制限な追送致の問題性、() 被害者の身体や衣服に付着した唾液・精液などの物証が少年の血液型と矛盾することについての評価評価が最大の争点となっていたにもかかわらず、それについて十分な証拠調べを尽くさずに「有罪」の結論を下した少年審判(抗告審)の裁判官の自白偏重の姿勢の問題性、() 裁量権を濫用し独走する裁判官に対してチェックの機能を果たしうる証拠調べ請求権、反対尋問権の明定の必要性、などが指摘されているところである。
414. また、少年審判における同様の問題性は、「山形明倫中事件」に関して、被害少年の遺族の損害賠償請求を棄却した山形地方裁判所2002年3月19日判決からも明らかとなった。
415. 「山形明倫中事件」とは、山形県新庄市明倫中学校1年に在学していた被害者が、同校の体育館のマット置き場で、巻かれて立てかけてあった体育用のマットの中心の穴に頭から逆さに落ち込んだ状態で死亡していたという事件である。警察は、この事件に直接的に結びつく物証は得られず、死因が特定されていない状況のもとで、見込み捜査によって少年らの自白を獲得した。少年審判では、否認と自白との間を変遷している少年らの供述や目撃者の供述の信用性が争点となり、山形家庭裁判所は、審判に付された6名の少年のうち、3名につきアリバイを認めるなどして非行事実なし不処分決定、その他の3名につき非行事実があるとして保護処分決定をした。抗告審の仙台高等裁判所は、捜査段階における自白の任意性・信用性を認め、少年らの抗告を棄却し、決定書の理由中、すでに家裁で非行事実なしの決定を受けている3名の少年らのアリバイが成立しないなどと言及した。
416. 民事裁判の山形地裁判決は、少年審判の抗告審が、捜査段階の自白の任意性・信用性を、もっぱら供述調書の記載内容や捜査官の証言に重きを置いて認定する直感的・主観的分析手法で判定したのとは対照的に、自白の変遷の有無、自白の変遷の合理的な理由の有無、自白を裏付ける客観証拠の有無、自白と客観証拠との矛盾の有無、秘密の暴露(あらかじめ捜査官の知り得なかった事項で、捜査の結果客観的事実であると確認されたものをいう)の有無、自白内容の不自然性・不合理性の有無、等の検討を通じて、客観的分析的に判断して、少年らの自白の信用性を否定し、上記のとおり、被害者遺族の請求を棄却し、結果的に、少年審判抗告審の誤判を明らかにした。
417. 「山形明倫中事件」の少年審判で、下級審と上級審で結論が分かれたことなどをきっかけに、少年審判はその構造上事実認定には限界があるとして、少年事件における検察

官関与などの法「改正」の必要性が裁判所サイドから提起されるに至り、後述のとおり、2001年4月1日施行の「改正」少年法に盛り込まれるきっかけとなった事件である。しかし、実は、審判の構造が問題なのではなく、繰り返される警察の違法捜査とそこで獲得された虚偽の自白を鵜呑みにして事実認定している裁判官の自白偏重の姿勢こそが問題なのであり、この問題性は法「改正」によっては全く解決していないことに注意しなければならない。違法な取り調べによって獲得された虚偽の自白に基づく誤判を防止するためには、違法な取調べの有無を客観的に判定する方法が必要なのであり、たとえば、ビデオ録画による捜査の可視化は実効的であるから、これを早急に導入する制度を採用すべきである。

(3) 弁護士・付添人依頼権保障の不十分さ

418. 少年に対する保護処分は、少年の成長発達を援助するための教育的・福祉的措置であり、少年法上、少年に利益をもたらすものとして位置付けられているものではあるが、その反面、少年院収容や審判に至るまでの観護措置などは、少年の意思に反して長期的あるいは短期的に身柄を拘束するものであり、少年の人身の自由に対する大きな制約となるものである。このように、家庭裁判所の手続きが、国家による少年の人権に対する大きな制約場面である以上、国家権力の濫用を防止するため、国家とは独立した法律家である弁護士の援助は不可欠といえる。また、少年に対する保護的措置をなす前提として、少年がおかした非行事実を適正な手続きによって認定する必要性は、大人の刑事手続きと比べても劣るものではなく、その意味でも、少年は、弁護士の援助を受けながら審判に臨む権利が確保されなければならない。とくに、少年の防御力の弱さや上記のような違法捜査の実態を考えると、少年に対し弁護士・付添人依頼権を保障することはきわめて重要であり、子どもの権利条約の要請でもある(第37条(d))。さらに、事実関係について争いのない事件においても、少年が、少年審判手続きに主体的に関与し、その過程の中で自らの意見表明権を十分に保障されてこそ、子どもの最善の利益が実現されるものではない。少年が少年審判手続きの過程において、適切に意見表明権を行使するためには、少年審判手続、少年法全般についての十分な知識と理解を有する法律専門家の援助がどうしても必要であるといわざるを得ない。そして、少年司法における弁護士付添人の役割は、以上にとどまるものではなく、弁護士付添人が選任されたケースでは、實際上、少年の成育歴や生育環境にまで踏み込んで考察し、保護環境の調整等によって少年の成長発達権の保障に資する活動をしており、このように、少年の要保護性にかかわる弁護士付添人の役割も重視されてきている。

419. しかし、現在、弁護士・付添人依頼権は、身柄拘束中のいずれの段階においても実質的に保障されているとはいえない。なぜなら、少年には、捜査段階や家庭裁判所の少年審判段階では、国または公の費用で弁護士を依頼する権利が保障されていないからである。

一般に資力に乏しい少年の弁護士・付添人依頼権を実質的に保障するためには、公的な費用によって弁護士・付添人が選任できる制度が必要であるが、これについては、制度の実現に向けて協議をしている最中であり、現時点では実現に至っていない。

420. ところで、日本弁護士連合会では、1990年から、主に捜査段階の、少年を含む被疑者の申し出に対して無料で1回の弁護士接見を行う「当番弁護士制度」を開始した。

1992年10月には、全国の単位弁護士会で制度を実現して、弁護士へのアクセスを高める工夫を行ってきた。さらに、この制度と連動させて、資力のない者の弁護士・付添人依頼権を実質的に確保するために、財団法人法律扶助協会による法律扶助を利用して弁護士費用等を立て替えて援助する、捜査段階での被疑者への「刑事被疑者弁護士援助制度」と家庭裁判所での少年への「少年保護事件付添人扶助制度」を実施している。

421. このような弁護士会の実践が、現在進行中の国費による弁護士・付添人制への実現に向けた協議に結実していると思われる。また、当番弁護士制度・法律扶助制度の実践等が奏功しているからか、付添人が選任された少年の数は、1988年度から増加傾向にあり、一般事件(道路交通法違反、業務上過失致死傷事件等の交通関係事件以外の事件)の付添人選任人員(選任率)は、以下のとおり毎年上昇している。

1996年 3.3%(うち、弁護士付添人が92.8%)

1997年 3.7%(うち、弁護士付添人が94.6%)

1998年 3.9%(うち、弁護士付添人が92.5%)

1999年 4.4%(うち、弁護士付添人が91.5%)

2000年 5.1%(うち、弁護士付添人が91.7%)

また、2000年度における付添人選任率を非行罪名別に見てみると、殺人57.9%、強姦42.9%、放火31.1%、強盗29.5%などとなっており、いわゆる重大事件における付添人選任率は、相対的に高い。

422. しかし、選任率が上昇したといっても、家裁での審判事件全体に占める付添人選任率は依然として非常に低く、特に上記の通り、殺人でさえ6割弱、強盗では3割に満たない、というのは、付添人の援助の実態の乏しさを物語るものである。

423. なお、このような状況の中で、福岡県弁護士会が2001年2月より開始した「全件付添人制度」が、国費による付添人制度の先駆的な存在として注目を集めている。

「全件付添人制度」は、家庭裁判所の協力のもと、観護措置審問手続の際、裁判官が少年に付添人選任意思の有無を確認し、少年が希望した場合には弁護士が少年のもとへおもむいて面会し、少年から直接受任するという制度であるが、この結果として、2001年2月ないし12月までの間に観護措置決定をとられた少年のうち約57%(観護措置審問段階で付添人が選任されていたものも含む。)に付添人が選任されている。

この制度は、必要的付添人制度が存在しない中で、国費による付添人制度実現までの橋渡しの役割を果たすものといえ、評価すべきである。

ただ、付添人選任は必要的なものではなく、あくまで少年の意思にかかるものであるため、少年の性格や裁判所の告知の仕方等によって選任率は大きく左右されうるものであり、不安定さは否めない。一刻も早い国費による付添人制度の実現が望まれるゆえんである。

(4) 補充捜査・逆送・起訴の危険に曝されている少年の地位の不安定さ

424. 最高裁は、1991年3月29日、傍論ではあるが、家裁が事実を審理した上で非行事実なしとして不処分決定をしたとしても、その決定には一事不再理効がないという判断を示した。これは、少年が家裁で主張立証を尽くして、ようやく不処分決定を勝ち取ったとしても、さらに成人になると刑事裁判所に起訴される可能性を示すもので、少年を極めて不安定な地位におき、再度刑事訴追の負担を負わざるを得ないことが生ずると

いう意味で、極めて不合理不公正な決定であった。そして、その後、実際に、家裁で非行事実なし不処分の決定を得た少年について、刑事裁判所に起訴されるという事例があった。

425. この事例（調布事件）では、非行事実を争ったものの非行事実ありとして少年院送致の決定がなされた5名の少年につき、抗告審は、原決定には重大な違法があるとして原決定を取消し、家裁に差し戻したところ、5名のうち、差戻後すぐに成人になった1名については成人逆送とされ、1名は辛うじて成人到来直前に家裁差戻審で非行事実なし不処分とされ、他の3名については、家裁差戻審は大規模補充捜査に基づく証拠により抗告審の拘束力を脱したとして再度非行事実を認定し、刑事処分相当として逆送した。検察官は、逆送された4名のみならず、家裁差戻審で非行事実なし不処分とされた1名も含めて起訴した。

426. 最高裁は、逆送時も起訴時も少年であった1名につき、家裁差戻審の措置はいわゆる不利益変更禁止原則に違反する違法なもので、少年法の起訴強制規定に基づく検察官の起訴も違法であると結論づけたが、他の4名については実体審理が続けられ26回の公判が開かれた。そして、検察官は、立証が最終段階にあり無罪判決は必至という情勢の中、4名の起訴を取消するという異例の措置をとった。

427. この事例の刑事補償の請求にかかる抗告審決定（東京高裁平成13年12月12日）は、家裁差戻審の証拠判断につき、証拠の証明力についての評価を誤り、証拠の状況が抗告審の判断を左右するに足るものではないことが明らかであるにもかかわらず、上級審の判断に反する結論を導き、重大な事実誤認をしたものであるとし、その判断は恣意的・独善的であると結論づけ、さらに、逆送後の検察官の捜査についても、抗告審の証拠判断をいたずらに非難するのみで、自白等の積極証拠を支えるに足るものがないまま公判請求に至ったものであるとした。

428. この刑事補償にかかる抗告審決定では、家裁や検察官の実体判断（証拠判断）に重大な問題があったことが明らかにされたが、依然として、非行事実なし不処分決定に一事不再理効がないことなどから、このような事態が再び招来される可能性は否定できない。この点を解決するためには、少年を違法・不当な手続から早期に解放するための手続的規定の整備が必要である。

(5) 少年法「改正」の内容とその問題性

429. すでに述べたとおり、「山形明倫中事件」のような関係者多数の事件で家裁と高裁の結論が分かれたことなどをきっかけとして、「適正な事実認定」の必要性が裁判所サイドから提起され始め、その後、検察官関与、検察官に対する抗告権の付与などを柱とする少年法「改正」法案（政府提出法案）が、1999年3月に上程され、2000年5月に国会審議が開始されたものの、同年6月の衆院解散により廃案となった。

430. しかし、同年9月、与党3党は、17歳の少年による「主婦刺殺事件」、「バスジャック事件」など重大事件が社会的耳目を集めたことを背景に、今度は、議員立法として、刑事処分可能年齢の引き下げを含む少年法改正案を国会に提出し、同法案は、施行5年後に法律を見直す旨の規定を加えて同年11月28日に成立し、2001年4月1日から施行された。

431. 「改正」少年法は、刑事処分可能年齢（逆送可能年齢）をこれまでの「16歳以上」

から「14歳以上」に引き下げ、犯行時16歳以上の少年が故意の犯罪行為により被害者を死亡させた罪の事件につき、原則逆送とし、観護措置期間につき、これまでの「最長4週間」を「最長8週間」まで(特別)更新できるように延長し、短期2年以上の重い罪で事実認定に必要ある場合に検察官の審判出席を認め(この場合、私選付添人がいなければ国選付添人を付す)、裁定合議制を導入し、被害者への一定の配慮(記録の閲覧・謄写、意見聴取、審判結果等の通知)をする、ことなどを内容とするものである。

432. 国連子どもの権利委員会の勧告によれば、国連基準の原則及び規定にしたがった少年司法制度の見直しの必要性が指摘されているが、「改正」の内容は、勧告に従ったものではなく、むしろ、国連基準に逆行していると言わざるを得ない。

すなわち、「刑罰化」「厳罰化」()は、子どもの権利条約40条1項やリヤド・ガイドラインが重視する少年の社会復帰の権利の尊重に逆行するものであり、また、子どもの権利条約40条3項「特別の手續の制定」に逆行するものである。観護措置期間の延長()は、身柄拘束が「最後の解決手段として最も短い適当な期間にのみ用いる」との子どもの権利条約37条(b)の規定に逆行している。検察官の審判への関与()は、少年司法手続きには予断排除の原則が適用されず、また伝聞法則が排除されているところから、裁判所が事前に全ての捜査記録を読み、事実上「非行事実あり」の心証からスタートし、少年が否認すると、今度は検察官によって徹底的に追及されるという、成人以上に少年にとって不利益な構造をもたらすもので、子どもの権利条約40条2項(b)()の公平な機関により公正な審理を受ける権利の保障に逆行するものである。

433. このように、「改正」少年法は、さまざまな点において、国連準則に逆行するものであるが、国会審議の中で、国連準則の内容にまで踏み込んだ議論は一切なされなかった。

少年法「改正」は、大人社会が子どもをどうとらえ、その成長をどう支えてゆくかに関わる根本的な法律を50年ぶりに「改正」という一大作業であったが、十分な国民的議論を踏まえることもないまま、極めて短期間に「改正」がなされてしまったのである。

(6)「改正」少年法の運用状況

() 最高裁の報告

434. 最高裁の報告によると、2001年4月1日から2002年3月31日までの間の1年間における全国の各家庭裁判所での「改正」少年法の運用状況(抜粋)は次のとおりである。

(A) 刑事処分可能年齢の引き下げ

435. 終局決定時16歳未満の少年について逆送した例はない。

なお、福島家裁郡山支部は、2002年12月4日、強盗、監禁などの非行事実で送致された15歳の少年につき、非行態様の悪質性、被害感情等を理由に逆送した。16歳未満の少年が逆送された初めてのケースであるが、このような運用が、少年に認められた社会復帰の権利の保障の流れに逆行していることは明らかである。

(B) 原則逆送

436. 原則逆送の対象となり、上記期間内に終局決定のあった少年は65人であり、罪名・終局処分の内訳は次のとおりである。

殺人 12件 逆送6(50%) 保護処分6(50%)
傷害致死 44件 逆送30(68.2%) 保護処分14(31.8%)
強盗致死 9件 逆送8(88.9%) 保護処分1(11.1%)

なお、過去10年間の平均逆送率は、殺人(未遂を含む。)24.8%、傷害致死9.1%、強盗致死41.5%であるから、「改正」後、逆送率は、殺人、強盗致死で約2倍、傷害致死では実に7倍を上回っている。

(C) 裁定合議

437. 裁定合議決定があり、上記期間内に終局決定のあった事件は27件である。

罪名別の比率は、傷害致死33%、殺人15%、強盗致死7%、強姦致傷7%、その他38%である。

(D) 検察官関与

438. 検察官関与決定があり、上記期間内に終局決定のあったものは27件であり、罪名別の比率は、傷害致死27%、強姦22%、殺人11%、強盗致死11%、強姦致傷11%、殺人未遂7%、強盗7%、監禁致死4%である。

なお、裁定合議決定と検察官関与決定がともになされた事件は7件であり、その罪名別の内訳は次のとおりである。

殺人3、強盗致死2、強盗致傷1、監禁致死1

(E) 観護措置期間の延長(特別更新)

439. 観護措置期間の特別更新が行われ、上記期間内に終局決定がなされた件数は40件であり、平均期間は45日(6週間と3日)である。内訳は次のとおりである。

4週間超 2 5週間超 17 6週間超 9 7週間超 12

(F) 被害者への配慮

440. 記録の閲覧謄写 506人の申出中498人に認める。

意見聴取 150人の申出中146人に認める。

審判結果等の通知 553人の申出中545人になされる。

() 少年審判に付添人として関わった弁護士からみた運用実態・問題点

441. 実際に付添人として関わった弁護士の報告によれば、家裁における少年審判の実態は法「改正」前とは大きく変わってきており、少年法の根本理念である保護主義の観点からは容認しがたい運用がなされているケースがいくつも見られた。個々のケースにみられた問題点を具体的に指摘すると以下のとおりである。

(A) 原則逆送事件

442. (a) 原則逆送事件における調査の問題については、調査官に対して調査命令を発することなく逆送された事例も報告されており、極めて重大な問題である。家裁における調査の結果は、少年の処遇を決定するうえでの科学的な基礎資料であるばかりか、仮に逆送された場合でも、刑事裁判で少年たる被告人の量刑を決する、あるいは、少年法55条移送の可否を判断する、にあたって極めて高い証拠価値を有するものである。したがって、調査を省略することは許されるべきではない。この点については、最高裁家庭局の見解によっても、少年法20条2項の但書の「調査」は、8条所定の「調査」を指しているものと解され、したがって、原則逆送事件については家裁調査官に対して調査命令を発して審理することが予定されている、と説明されているのである。

443. (b) 最高裁家庭局は、原則逆送の対象事件の調査においては、「刑事処分以外の措置を相当と認めることができるか」という観点も必要となり、当該事案における結果の重大性やその社会的影響等についても、十分な調査や考察が必要となるし、調査結果の報告にあたっては、このような観点から、刑事処分と保護処分とを比較考慮して整理し、保護処分が相当とする場合には、その理由はもちろん、刑事処分を不相当とする理由についても明記する必要があるなどと説明している。

そのため、このような家庭局の見解を受けて、現場の家庭調査官は、当該少年の処遇として保護処分が相当であると考えつつも、刑事処分不相当の決定的理由を見つけがたく、「原則どおり」逆送、の結論を書いた調査票を出さざるを得ないことに苦悩している実情がある。

そもそも、刑事処分不相当ということまで論証することは容易ではなく、その論証を要求すると、事実上、但書適用のケースがほとんどなくなってしまうことになりかねない。すなわち、少年各人の資質、個性、生育歴における特殊性などの個別事情に配慮した処分を選択する余地が狭められ、量刑相場によって刑が定められる刑事裁判と大差ないものとなるおそれが高い。

444. (c) 少年鑑別所における鑑別結果についても、「改正」の影響が色濃く現れており、逆送が原則とされたことにより、「結論先にありき」というような紋切り型の鑑別意見が多くなっているようである。たとえば、「従来であれば間違いなく少年院送致だが、法改正が行われた以上、例外にあたるほどの資質の偏りがあるとはいえず、原則どおり逆送」との意見が付されたケースがあった。

445. (d) 裁判官による終局判断においても、非行がさほど進んでいないなど、矯正教育の必要性が乏しい少年について、但書(例外)にあたるほどの保護の必要性はない、として、従来なら保護処分が選択されたであろうケースについて、かえって、少年にとって不利益な逆送が選択されやすい一方で、要保護性の高い少年についても、保護不能ゆえ逆送、という結論が出されやすくなっているのではないかと受け取られている。

446. (e) 結果的加重犯で、行為態様がさほど悪質ではなく、不幸にも死の結果が生じてしまったようなケースや、非行歴の全くないいわゆる優等生の子どもが、日常と離れた場面でうまく対応できずに事件を起こしてしまったというような場合も、結果のみを重視して逆送されるケースが増加している。

447. (f) 逆送後の刑事裁判手続が少年に与える影響という問題は「改正」前から存在したが、逆送ケースが飛躍的に増加したことで、その問題性が浮き彫りになっているうえ、その弊害もより深刻になっている。

身柄拘束期間の長期化

448. 通常の刑事事件であれば、逮捕勾留に引き続いて起訴後勾留になるのところ、少年の場合には、その間に観護措置がとられるため、一様に身柄拘束期間が長期化する。観護措置期間が「改正」によって延長されたことから、否認事件ではさらに深刻である。

拘置所での悪風感染

449. 本来、少年の収容は成人と分離して行われなければならないが(子どもの権利条約37条(c))、現実には成人と雑居だったケースもあり、悪風感染のおそれが高い。

公開法廷の審理で心を閉ざす少年

450. 公開法廷で、遺族から、「弁解ばかりしている」との厳しい非難にさらされたり、被害者の意を汲んだ検察官から、ことさらに少年の「無反省」を糾弾されたりすることで、少年の防衛的な姿勢が強まり、それまでにせっかく醸成していた反省の気持ちもうまく表現できないなど、少年が心を閉ざしてしまうこともある。こうした事態は、加害少年、被害者の双方にとって好ましいことではない。

裁判の感銘力

451. 小さな審判廷で、事前に社会記録に目を通して裁判官による直接的な働きかけがなされる少年審判と異なり、刑事裁判では、裁判官から少年に対する働きかけはほとんどなされず、刑事裁判の場が少年の教育の場として殆ど機能していない。

(B) 検察官関与

452. 検察官関与決定は、家庭裁判所の裁量で、「非行事実を認定するための審判の手續に検察官が関与する必要があると認めるとき」になされることになっているが、これが広く解釈されて検察官関与決定がなされたケースがあった。すなわち、検察官関与は、もともとは、山形マツト事件などのように非行事実が熾烈に争われ、裁判官が少年との対立を回避し、多角的視点を確保する必要がある場合を想定して立法提言がなされ、その立法事実に変化はないのに、そもそも罪体自体に争いが無い事件について、裁判官の強い意向により、検察官関与決定がなされた事例があった。

このようなケースについてまで検察官が関与することになると、少年審判のケースワーク的機能は損なわれ、保護主義の理念が没却されることになりかねない。

(C) 裁定合議制

453. 従来の付添人と裁判官との事前カンファレンスでは、裁判官が自らの考えや感想などを率直に語り、付添人との間で少年の処遇に関し実質的な意見交換がなされることが多かったが、合議決定がなされた事件で、1人の裁判官とカンファレンスをした際、「合議で結論が出ていないので」との理由により、裁判所の心証は殆ど開示されず、実質的な議論がなされなくなった、との報告がなされている。また、調査官からも、合議だと、裁判官との意志疎通が難しく、カンファレンスがやりにくい、との声が出ている。

() まとめ

454. 以上見てきたとおり、「改正」法施行後1年間の運用実態を見るに、とりわけ原則逆送対象事件において、20条2項但書の適用範囲が狭まり、「原則」との名のもとに、容易に逆送される傾向が見て取れる。傷害致死事件では、「改正」前10年は1割に満たなかった逆送率が、「改正」後約7割にまで上昇しているという事実はこれを顕著に物語っているといえる。

しかも、逆送後の刑事裁判では、成人と同様に取り扱われ、量刑相場に従った成人同様の裁判が粛々に行われ、そこには、少年審判がもっていたケースワーク的機能の微塵もない、といった実態である。

子どもを大人と区別し、子どもの特質に配慮した特別な手續の中で子どもを処遇しようという国際準則の方向性と真っ向から対立する法「改正」後の実情は直ちに是正される必要がある。

2 上記1で記述した以外の問題 ~ 政府報告書の項目に照らした検討 ~

- (1) 少年に対する取調べ(政府報告書パラグラフ294)

455. 政府報告書 294 によれば、少年に対する取調べの際には、時間、場所、言動等についても十分配慮している、という。しかし、この記述は極めて抽象的であるうえ、全く実態とかけ離れている。

実際には、被疑者たる少年に対して、捜査機関によって、主に警察署施設内の代用監獄での勾留を利用した形で、暴行、脅迫、偽計その他少年の権利を無視したやり方での違法な捜査や取調べが行われている例が多数見られる。

たとえば、2000年1月11日に横浜弁護士会から警察署に警告がなされた事例では、ある警察署の取調室において、1994年10月、捜査する側の意に添う供述を得ようとして、取調中に机を少年にぶつけるなどといった暴行や脅迫がなされ、同年6月、他の少年に対しても、捜査する側の意に添う供述を得ようとして、取調中に担当警察官の言うとおりに供述しない少年を怒鳴りつけ、この少年の顔面を平手で殴打するなどといった暴行・脅迫がなされた。

このように、子どもである被疑者に対する取調の実態は、子どもの権利条約第37条(a)に違反するものである。

(2) 児童の社会復帰及び社会での建設的な役割を担うことが促進されることの配慮(政府報告書パラグラフ296)

456. 政府報告書 296 によれば、少年院において刑の執行を受ける16歳未満の少年に関しては、子どもの権利条約の趣旨も踏まえた処遇を実施するということであるが、現在のところ、実際に16歳未満の少年で刑事罰を課された少年は皆無である。

457. また、少年刑務所に収容された少年につき、犯罪行為に至った問題性を分析明確化し、個々の少年の特性に応じた個別的な処遇計画を作成し、人の尊厳及び価値を尊重する意識の促進、他者の人権及び基本的自由を尊重する意識の強化等の目標を設定し、計画的に処遇を実施していくとする新たな施策を導入した、と報告されている。

たしかに、少年法「改正」を受けて、少年刑務所における少年受刑者処遇については、少年院の処遇方法をベースとして、処遇の個別化と処遇内容・方法の多様化という2つの方針を打ち出して実践しているようである。

しかしながら、刑務所である以上、少年には刑務作業が課され、刑務作業に代えて教育を実施することは1日4時間以内と限定されていることから(監獄法施行規則第85条1項)、処遇の個別化にも自ずから限度がある。また、全国に現在8カ所ある少年刑務所では、処遇の内容がまちまちで、昼間の刑務作業中、成人と分離する施設とそうでない施設があるし、少年院の処遇方法として代表的な役割交換書簡法(ロールレタリング)などは、導入し始めたといっても、まだ定着しているとはいえない状態である。さらに、処遇の個別化の一環として採用されている個別担任制についても、少年院と同様に実施できている施設とそうでない施設とがある。

加えて、そもそも、少年刑務所は、26歳未満の青少年受刑者を収容する施設で、収容者の圧倒的多数は青年であり、少年の比率は極めて少ないことからすると、少年受刑者に重きを置いて個別処遇を実施することは施設全体のバランス上、限界があると考えられる。

上記のとおり、少年法「改正」を受けて、政府も、少年受刑者に対する個別処遇の実施の方針を打ち出したが、これを形だけで終わらせないためには、今後、人的物的設備

を充実させるべく、十分な予算的措置をとることが不可欠といえる。

458. ところで、少年の社会復帰の促進を図るべく、少年法61条は、「家庭裁判所の審判に付された少年又は少年のとき犯した罪により公訴を提起された者については、氏名、年齢、職業、住居、容ぼう等によりその者が当該事件の本人であることを推知することができるような記事又は写真を新聞紙そのほかの出版物に掲載してはならない」と規定している。

多くの事件ではこの規定が遵守されているが、社会的耳目を集めている殺人等の重大事件では、出版社が独自の判断に基づき、週刊誌等で、実名や実名と似通った仮名を用いることによって本人と推知しうる内容の報道を行う場合がある。その報道では、少年が公開を欲しない私生活上にかかわる事実や生育歴なども明らかにされている。これは、子どもの権利条約第40条1項により認められる子どもの社会復帰の権利を侵害するとともに、第40条第2項(b)()のプライバシー保護に反するものである。

459. この点、名古屋高裁2000年6月29日判決は、判決理由中で子どもの権利条約を積極的に引用して、出版報道が子どもの人権を侵害すると明確に判断した。この裁判例は、殺人罪等で起訴された少年の氏名を仮名にして週刊誌で報道した出版社の行為について、少年が出版社に対して、当該仮名は、少年の氏名を容易に推知できるものであり、少年事件の「本人を推知できるような記事等の掲載」を禁止した少年法61条に違反するとして、損害賠償を求めた事案であるが、判決は、子どもが憲法13条に由来する名誉権、プライバシーの権利を享受し得ることに加え、子どもの権利条約3条、5条、6条、29条1項(a)、40条1項の規定、自由権規約14条4項、北京ルール等を踏まえるならば、少年法61条は、「報道の規制により、成長発達過程にあり、健全に成長するためにより配慮した取扱いを受けるという基本的人権を保護し、併せて、少年の名誉権、プライバシーの権利の保護を図っている」ものと解され、その限度で、報道機関の表現の自由及び報道の自由は制約を受ける(国民の知る権利もこの限度で譲歩すべきものである)と判示し、出版社の損害賠償責任を認めたのである。

460. しかし、一方で、これと全く逆に、子どもの権利よりも、表現の自由を優先する判断をした裁判例もある。大阪高等裁判所2000年2月29日判決は、少年法61条につき、少年の健全育成を図るという少年法の目的を達成するという公益目的と少年の社会復帰を容易にし、特別予防の実効性を確保するという刑事政策的配慮に根拠を置く規定であると解すべきであるとし、したがって、同条が、実名報道されない権利を付与していると解することはできないし、仮に実名報道されない権利を付与しているものと解する余地があるとしても、少年法がその違反者に対して何らの罰則も規定していないことにも鑑みると、表現の自由との関係において、同条が当然に優先するものと解することもできない、などと述べたうえで、「表現の自由とプライバシー権等の侵害との調整においては、少年法61条の存在を尊重しつつも、なお、表現行為が社会の正当な関心事であり、かつその表現内容・方法が不当なものでない場合には、その表現行為は違法性を欠き、違法なプライバシー権等の侵害とはならない」と判示し、実名と顔写真を掲載した出版社に損害賠償を命じた地裁判決を取り消したのである。この事案は、最高裁に上告されたが、少年(当時)の意向により上告取下げとなり、確定した。

461. この大阪高裁判決は、少年法61条の権利性を否定ないしは極めて弱いものと位置づ

けて「社会の正当な関心事」という極めて抽象的な文言を根拠にして、「社会一般の意識としては、・・・被疑者等の特定は・・・重大な関心事であると解される」「少なくとも、凶悪重大な事件において、現行犯逮捕されたような場合には、実名報道も正当として是認される」などと情緒的かつ乱暴に断じてしまっているものである。子どもの権利条約その他の国際人権条約の状況やその動向についての考察は全くなく、その結果、表現の自由と対立する権利が、単なる刑事政策的な規定ではなく、子どもの成長発達権、名誉権、プライバシーの権利という、国際的に承認された貴重な基本的な人権であることにつき認識不足、無理解に陥っており、極めて不当である。

462. 現在、前記名古屋高裁2000年6月29日判決に対し、出版者側が上告し、最高裁に係属しており、最高裁が、子どもの権利条約その他の国際人権条約を踏まえた正当な判決を下すかどうか、注目が集まっている。

(3) 少年法における抗告・再抗告（政府報告書パラグラフ298）

463. 少年法「改正」により、検察官関与決定があった事件につき、検察官に抗告受理申立権が認められた。これは、検察官を少年の責任を追及してゆく弾劾者として位置づけ、少年を長きにわたり手続に拘束し、心理的に不安定な状態に置くものであり、少年の健全なる成長発達を支えようとする少年法の理念と逆行するものである。

なお、「改正」少年法施行後の1年間で検察官関与決定がなされたのは前述のとおり27件であるが、検察官から抗告受理申立がなされた例はない。

(4) 罪の告知（政府報告書パラグラフ299）

464. 政府報告書によれば、少年審判手続においては、少年審判規則が少年鑑別所送致決定手続及び第1回の審判期日の冒頭において、少年に対し、審判に付すべき事由（通常は検察官の送致書記載の送致事実がそのまま流用される。）の要旨を告げなければならない旨規定しており、審判開始前の家裁調査官の調査段階でも、審判に付すべき事由の告知を行う運用が定着している、とのことである（パラグラフ299）。

しかし、刑事事件で起訴された場合と異なり、審判に付すべき事由について、少年に対し書面による告知がなされていないことから、複雑な事件では、少年が審判に付すべき事由につき正確に把握できない場合がある。

また、刑事事件と異なり、訴因制度がとられていないことから、審判に付すべき事由は、審判の対象を限定するものではなく、裁判所は、審理の結果、必要があれば、審判に付すべき事由とは異なる非行事実の認定（いわゆる「認定替え」）をなしうる。したがって、少年に対し十分な弁明・反証の機会を与えないままに非行事実を認定するといったこと（不意打ち）も起こりうる。

審判に付すべき事由の告知を書面により行って、これを審判対象とし、審判対象とすべき事実に変更があった場合には、その都度少年に、新たに審判に付すべき事由を書面により告知する、といった制度を明定し、現実に運用すべきである。

(5) 不利益供述の強要の禁止

465. まず、政府報告書パラグラフ300の日本語仮訳の表題は「不利益供述の強要の禁止」となっているが、英文では、「prohibition of compelling juveniles to testify against themselves」と記述されており、「自己の意に反する供述の強要の禁止」と訳されるべきものである。

466. 次に、政府報告書は、観護措置決定手続及び少年審判における供述拒否権の告知のみを取り上げているが、問題なのは、警察・検察が、捜査段階において、少年の防御力の弱さにつけ込んで、誘導や暴行脅迫により、少年を虚偽自白に追い込む事例が後を絶たないこと、そして、そこで獲得された自白が無制限に審判に証拠として顕出され、それに基づいて事実認定がなされているということである。家裁裁判官の多くは、少年の防御力の弱さに対して捜査段階で何らの配慮もなされていないことに思いを致さず、無批判に供述証拠を受け入れて事実認定をしている。このことは、前述した草加事件や山形明倫中事件のケースからも明らかである。

467. このように、意に反する供述の強要の禁止自体は、まず、捜査段階において徹底されるべきことであるのに、政府報告書には、その点について全く指摘がない。また、家裁裁判官は、審判において供述を強要されないことを説明することはもちろん重要だが、そのみならず、自白偏重の姿勢から脱し、捜査段階における自白の信用性につき、客観的証拠による裏づけがあるか否かを含め、慎重に吟味することが求められているのに、その点について全く指摘がないことも政府報告書の不備である。

(6) 証人尋問権、反対尋問権

468. 政府報告書パラグラフ301によれば、第1回政府報告書と同じく、証人尋問権、反対尋問権は十分保障されている、という。

しかし、付添人・少年は、あくまでの証拠調べの申し出ができるにすぎず、伝聞法則の適用がなく証拠が無制限に審判廷に顕出される制度のもとでは、いかなる証人(証拠)を採用するかは裁判官のフリーハンドに委ねられている。刑事訴訟手続であれば、書証不同意で当然に証人尋問が実施されるべきところが、少年審判では、書証を不同意にすることもできず、しかも原供述者に対する証人(反対)尋問もなし得ない、という不利益な立場におかれている。

現に、前記草加事件の少年審判抗告審では、付添人が、少年らの取調べ担当者ら捜査関係者17名のほか、解剖医師、唾液や精液を鑑定した県警科学捜査研究所の鑑定技官を証人申請し、犯行現場やアリバイ現場の検証を申し立てたが、裁判所は、捜査主任と解剖医を採用しただけで、しかも、付添人の事前の尋問事項を大幅に制限したうえ、そのほかは全て不採用とした。少年らの血液型と矛盾するAB型の物証(唾液・精液・毛髪)の証拠評価が最大の争点となっていながら、これをAB型と鑑定した鑑定技官の尋問すら実施しなかったのである。

抗告審の事実認定は、民事裁判において鑑定技官や法医学者を証人調べしてはじめて、法医学の常識に反することが明確となり、科学的に誤りが指摘されるに至った。

草加事件では、裁判官の自白偏重の審理姿勢が、証拠採用のあり方をも決してしまったのであるが、このような独善的な判断をする裁判官に対するチェック機能を果たすためにも、少年・付添人の証拠調べ請求権、反対尋問権が制度として認められる必要がある。

(7) 捜査段階の身柄拘束(政府報告書パラグラフ306)

469. 政府報告書は、「捜査段階の少年の身柄拘束については、やむを得ない場合でなければ勾留することはできず、勾留する場合には少年鑑別所を勾留場所とすることができ、勾留に代えて観護措置をとることができるなど、少年の特質が考慮されている。」と報告

している（パラグラフ 306）。

470. しかし、勾留・勾留に代わる観護措置・観護措置といった各身柄拘束の運用の実態は、上記の原則と例外は全く逆転しており、身柄拘束が「最後の解決手段として最も短い適当な期間にのみ用いる」との規定（第37条（b））に反している。

471. 同項の「最後の解決手段として」とは、「少年司法運営に関する国連最低基準規則」（北京ルールズ 13.2）や「自由を奪われた少年の保護に関する国連規則」第2条、第17条の趣旨に照らせば、少年の身柄拘束の要否の検討にあたっては、厳重な監督、集中的なケアあるいは家庭や教育的な施設ないしホームへの収容などの代替手段の確保がなされているか、当該少年がそのような手段によったのでは審判を遂行することが困難であるか否かが検討されなければならない。

472. しかし、日本では、逮捕についてこのような代替手段は一切、制度的に用意されていない。また、逮捕に引き続きなされる身柄拘束である勾留についても、唯一、勾留に代わる観護措置がその代替手段とされているが、この代替措置がとられることは極めて稀である。また、裁判所の勾留の可否の判断においても、代替手段では困難である事情について検察側から主張や疎明がなされることはなく、ほぼ成人と同様の要件該当性の審査だけで安易な勾留がなされている。日本の少年法の規定上も、勾留については、「やむを得ない場合」という限定はなされているが、ここに「代替手段の確保の努力」の事情はほとんど考慮されてこなかった。

そのため、政府報告書 306 では全く言及されていないが、実際には少年についても相当数の勾留がなされており、他方、勾留に代わる観護措置はほとんど活用されていない。

今後は、仮に身柄拘束が必要と判断される場合であっても、勾留に代わる観護措置をより活用するとともに、勾留については、「やむを得ない場合」の判断に「代替手段の確保の努力」を要件とする厳しい運用を行うことが要求される。また、勾留に代わる観護措置の要件についても、従来の解釈・運用では、成人の勾留の要件と同じでよいとされてきたが、厳重な監督、集中的なケアといった、より拘束的でない他の手段がないことを要件とすべきなのであって、この点でも解釈をより厳格にすべきである。

勾留場所についても、「教育的な施設ないしホームへの収容」という趣旨からすれば、少年鑑別所を勾留の場所とすることができるという少年法上の制度の活用がなされなければならないが、実際には、少年鑑別所を勾留場所とする勾留はほとんど行われておらず、代用監獄への収容がほとんどである。

そして、そのような要件の厳格化を図るために、現行法では認められていない少年の勾留質問への弁護士立会権及び意見陳述権を求めるべきである（子どもの権利条約第37条（d）及び第40条2項（b））。

473. 観護措置についても、その要件は実務上は極めて曖昧で、実態としては、家裁送致時に身柄拘束されている少年については、原則として観護措置決定をするといった運用がなされている。観護措置審問手続における少年への質問も極めて形式的なもので、実質的な要件の検討はなされていない。

また、勾留に代わる観護措置にも言えることであるが、現在は、観護措置はほぼ100%少年法17条1項2号の少年鑑別所へ施設収容しての観護措置であって、調査官に

よる在宅での観護措置（第17条1項1号）は死文化している実態にある。北京ルールズが定める「厳重な監督」にあたるこの制度が、全く無視されている実態は、代替的手段の検討を怠っているという意味で、子どもの権利条約の趣旨に反するものである。

現実の数字として見ても、政府報告書307の資料「一般保護事件の終局総人員の観護措置の有無別人員」によると、1994年から2000年までの観護措置の件数は次のとおり増加の傾向にある。

1994年	14,249件	1995年	13,865件
1996年	14,739件	1997年	16,839件
1998年	18,865件	1999年	15,939件
2000年	18,072件		

ここにおいても、勾留と同様、観護措置の要件の厳格化を図るために、現行では、裁判官の裁量に任されているため運用で否定される場合が多い観護措置審問手続への付添人の立会権及び意見陳述権を、制度として確立すべきである。

474. また、子どもに対する身柄の拘束は、「最も短い適当な期間のみ用いること」という点においても、我が国の少年に対する勾留や観護措置の実態には問題がある。

勾留期間の延長については、刑事訴訟法上、成人においても「やむを得ない場合」に限定されており、少年の場合には、より一層厳格に延長の可否については判断されなければならないはずであるが、実際には少年であっても、重大犯罪であるとか、あるいは共犯事件で取調が長期化するなどの理由で、勾留の延長が安易に認められている。

475. また、少年鑑別所収容の観護措置も、少年法上は2週間以内を原則とし、「特に継続の必要があるとき」に限り、例外的に2週間の更新が1度だけ認められている。ところが、実際には観護措置の更新は原則化しており、多くの少年事件の審判期日は観護措置決定後3週間以上経過後に開かれている。ここでも原則と例外の逆転が見られる。

476. しかも、政府報告書パラグラフ306に記述されているとおり、少年法「改正」によって、証人尋問等を実施する事件では、観護措置を3回まで更新し、最長8週間とすることができるようになった（観護措置の特別更新）。

従前、証人尋問等を多数実施する事件では、観護措置を取り消して、在宅のまま審理を続けることで対処することができたにもかかわらず、「逃亡」とか「自殺自傷行為」という抽象的な可能性を根拠に法律を「改正」してしまったのである。

前記のとおり、少年法「改正」前の運用では、観護措置の更新が原則化していたことからすると、今後、証人尋問等を実施するようなケースでは8週間までの更新が安易になされるおそれが高い。

477. 以上の実態及び法「改正」は、少年の身柄拘束を可及的に短期間にすべきであるという子どもの権利条約第37条（b）と国際準則の趣旨に反するものであり、勾留延長・観護措置更新の要件の厳格化を図るよう実務の運用を改善するとともに、観護措置の特別更新の規定を見直すべきである。

(8) 矯正施設の監督・モニター、不服申立手続（政府報告書パラグラフ310）

478. 政府報告書によれば、矯正施設に収容されている少年の処遇の状況を監視し、矯正施設の適正な管理運営を図るための制度として、法務本省（矯正局）が全国の矯正施設を対象として実施する巡閲・監査、各矯正管区が管轄区域内の矯正施設を対象として実施

する管区監察があり、これらによって改善すべき事項として指摘されたものについては速やかに改善されている、という（パラグラフ310）。

しかし、実際に改善すべき事項としてどのような点が指摘され、それがどのように改善されたのか、政府報告書は何ら明らかにしておらず、全く具体性がない。

また、不服申立については、矯正施設に収容されている少年は、請願、人権侵犯申告等行政上の救済手段、民事訴訟、刑事上の告訴・告発等の司法上の救済手段を利用することができるという。たしかに、制度としてそのようなものがあることは間違いのないとしても、政府報告書は、現実の利用状況について何ら明らかにしていない。刑務官から成績評価をされる対象である少年が、そのような制度を現実に利用できるのか、それぞれの実効性には疑問がある。

少年院でも少年は処遇に関して不服を申し立てることができる、意見を自由に申し出ることができる、というが、これも、受刑少年と同様、実効性に疑問がある。

少年鑑別所については、入所期間が短く、かつ、鑑別所での生活態度が鑑別結果報告書として家裁に報告され、審判結果に反映されるということもあり、現実に少年が法務教官・法務技官等の職員に対し不服の申し出をなす、といった事態は、少年院や少年刑務所以上に稀なことであろうと容易に推測される。

B 性的搾取及び性的虐待

- 1 国は、児童買春・児童ポルノ法施行後、同法に基づく犯罪の検挙件数が、同法施行前の、児童福祉法、売春防止法、各都道府県の青少年保護育成条例違反による検挙件数との関係で、実質的にどのような変化があったのかについて、正確な調査を行ない、児童買春・児童ポルノ法の施行が、犯罪の取り締まり、抑止のためにどのような効果を生じているのかを報告すべきである。
- 2 国および地方公共団体は、子ども買春、子どもポルノの問題についての教育、啓発について、学校教育における人権教育の中で、また企業の人権教育の中で、取り上げるよう、具体的なプログラムを設け、現場に働きかける努力を行なうべきである。
- 3 国は、児童買春、児童ポルノ、性的虐待関連の事件の被害者となった子どもの、捜査、裁判における扱われ方について、実際の事件に促してその実態を調査し、被害者が司法手続きにおいて二次被害を受けている実情を認識、把握して、運用の改善のみならず、さらなる刑事訴訟法等の改正も視野に入れて、被害者の保護をはかるべきである。
- 4 国及び地方公共団体は、性的搾取、性的虐待の被害者となった子どもの心身の外傷治療、回復、社会内での生活保障のシステムについて、評価されるべき改善がなされていないことを認識し、ハード、ソフトの両面にわたり、根本的な改善計画を立て、予算措置を講じて、実施すべきである。
- 5 国は、児童買春・児童ポルノ法違反国外犯処罰規定の運用について、外国との間の情報交換、捜査、司法共助において、どのような障害があるのかを明らかにし、これを取り除き、緊密な協力関係を築くために、商業的性的搾取問題に特化した二国間または地域間協定の締結も視野においた働きかけをなすべきである。

6 国は、施行から3年後に予定されている同法の見直しにあたって、児童ポルノ単純所持処罰、刑の重罰化、ポルノコミック規制、インターネット上の児童ポルノ犯規制などが論点としてあがっているが、前述されたような視点から、3年間の施行状況の成果についての分析を、綿密、正確に行ない、いたずらに処罰の対象とする構成要件を広げ、刑罰化を推進するのではなく、真に子どもの性的搾取の根絶、被害の回復に資するために必要な見直しを行なうべきである。

479. 1 政府は、報告書パラグラフ338において、日本における子どもの買春、ポルノ関連犯罪の検挙件数について、児童買春・児童ポルノ法施行による検挙件数を報告し、これが同法の効果であるかのような表現をしている。しかし政府報告書パラグラフ337に、児童福祉法、売春防止法、青少年保護育成条例による検挙件数が掲げられている資料を見ると、2000年の検挙件数が、極端に減少していることがわかる。

これは、児童買春・児童ポルノ法施行後、従前はその他の法律違反により検挙されていた福祉犯を、同法違反として検挙しているに過ぎないとの見方もできる。そうであるとすれば、本法の施行が、犯罪の取り締まり、抑止に、どれほどの効果があったものかに、疑問も出てくるのであって、過大な評価を与えることはできなくなる。

かえって逆に、これまで児童福祉法の淫行勧誘罪であれば、長期懲役10年の刑罰が適用されていたはずの犯罪に対し、本法の買春罪によれば長期懲役3年の刑罰しか課されなくなるということも、生じうるのである。現に検挙された事件の中には、本法施行によるこのような矛盾した結論が出ている事件も散見される。

本法を施行することによって、はじめて取り締まることができる犯罪があったのか、あるいは検挙後の処分において、これまでと異なる効果が表れているのか、子どもの人権保障推進のために益する点がどこにあったのかについては、さらに詳細な調査、分析を要するところである。

480. 2 政府は、報告書パラグラフ336に、警察、検察職員に対する研修、警察を通じての広報活動についての報告がなされている。しかし市民、特に加害者となる危険性を持つ男性や、男子生徒に対し、学校や企業の現場で、子どもの人権としての性の尊厳、これを侵害することの重大な問題性、児童買春・児童ポルノ法の施行などについて、教育、啓発活動がなされたという実績はない。

警察を通じての広報は、子ども買春、子どもポルノに関係することが犯罪になるという啓発ではあっても、この問題が本来もつところの、子どもの人権としての性の尊厳を守ることの意味、重要性までは、教育することはできない。

性的搾取、性的虐待をなくすためには、学校や企業による継続的な人権教育が不可欠である。国は、文部科学省、通産省などをして、また地方公共団体は教育委員会を通じ、具体的な教育プログラムを作成させ、各学校、企業の現場に、働きかけるべきである。

481. 3 政府は、報告書338に、捜査、裁判において、性的搾取、性的虐待関連事件の被害者について、子どもの特性に配慮した保護策を講じているとの報告をしている。確かに、児童買春・児童ポルノ法第12条の規定、刑事訴訟法改正が行なわれ、一定の運用改善

を行なう気運も見られる。

しかし現実に被害者の代理人として、捜査の事情聴取や現場検証、あるいは公判での証人尋問に付き添う弁護士の立場から見ると、被害者の子どもは、相変わらず被虐待者としての心的外傷をいまだ癒されないままであることを理解されないまま、二次被害にさらされている実情に、大きな変化は見られていない。虐待によりうけたトラウマにより、記憶の隠蔽、混乱があることに理解を得られないまま、供述の一貫性のなさを追及される。繰り返し尋問されることにより、痛ましい記憶を再現させられ、果たして起訴のために本当に必要なかどうか疑問となるような、微に入り細に渡る質問攻めに会う。ひどい場合には、被害者の過去の性経験まで聞かれ、また被害者に落ち度があるかのような糾弾をなされる。また被告人弁護士からの、反対尋問にさらされ、精神的に極度に追いつめられ、尋問継続も危ぶまれた事例もある。

こうした被害を減少させるためには、司法関係者が虐待の被害者の受けるトラウマ、PTSDの症状について、詳しい医学的知識を持つこと、子どもに質問をする事項を厳選すること、発問の方法について、米国で開発されたフォーレンジックインタビューなどの手法に学びつつ、開発研究することなどが必要である。さらに必要な場合には、刑事訴訟法の改正も視野に入れて、制度改善を行うべきである。

482. 4 政府は、報告書パラグラフ 3 3 7 において、警察における被害者の回復支援、パラグラフ 3 4 4 において児童相談所における相談指導について報告している。

しかし買春の被害者であるはずの子どもが、非行少年として処遇され、児童自立支援施設や少年院での矯正教育を受けるにいたる事例数には、変化はない。もちろん売春に従事する子どもが、薬物、窃盗などの他の犯罪に関わっていることは多く、性犯罪の被害者としてだけのケアをすることはできないという現実はある。しかし日本の矯正教育は、根本的に、犯罪少年の大多数が過去の虐待等の人権侵害の被害者であるという認識に欠け、規範意識を持たせて規則正しい生活を管理するという発想のもとに行われている。こうした教育によっては、性的、暴力的な人権侵害による心身の傷を癒すことができず、そのトラウマから立ち直って、社会生活に復帰するために必要な自尊感情を身につけることも困難である。

警察や児童相談所が行なっているというカウンセリングや指導にも、どれだけ虐待被害者のケアという発想があるのかは、疑問である。

国や地方公共団体は、これまでの子どもの福祉政策において、虐待を受けた子どもの心身の回復に必要な施設、回復プログラム、施療者、ケアワーカーなどがまったく欠けているか、大変に不足しているという現実を認める必要がある。そのうえで、根本的な改善計画を立て、予算措置を講じて、児童買春・児童ポルノ法第 1 5 条、第 1 6 条の本格実施に努力すべきである。

483. 5 政府は、報告書 3 3 8 において、児童買春・児童ポルノ法違反の国外犯処罰規定が置かれたこと、3 4 2 には、外国との協力関係について報告がある。法の施行後、国外犯については、ポルノ関係 2 件、買春 1 件の検挙事例が報告された。

しかし一方で、1 9 9 7 年にタイの少年が日本人男性を刑法の強制わいせつ罪で告

訴した事件について、5年の捜査を経た後に不起訴処分にしたという事案もあった。不起訴理由は、被害者少年の供述に一貫性がないということが主たる理由であったが、その背景には、少年が本件以外にも過去に買春被害体験を持っていたことが明らかになった時点で、日本の検察官が、子どもを保護する必要性がないと判断したのではないかという疑問、国際捜査協力の不手際から、事件捜査が長期化し、子どもの供述の確保、物証の確保ができなかったという実情など、多くの問題が存在している。この事件では、その後に行われた損害賠償請求の民事訴訟で、被害者の主張を被告男性が認め、謝罪をして、慰謝料を支払うという勝訴的和解が成立した。なぜ刑事事件として起訴ができなかったのかの問題性が、よりあらわになっているのである。

日本人によるアジアの国々での子ども買春の実態は、決して減少してはいないものと見られる。その摘発のために、各国NGO、警察、検察、裁判所、外交機関の情報交換、協力システムの構築が、進められなければならない。また国外犯処罰を迅速に、効果的に行なうためには、当事者国相互の刑事司法制度の異同が理解され、必要な共助が行われるよう、協定、条約等の締結も必要となる。

国は、上述した国外犯処罰失敗事例の教訓から学び、今後二国間、地域間協力の推進、協定の締結等をなすべきである。

484. 6 児童買春・児童ポルノ法は、付則第6条に基づき、施行から3年後に見直しを行なうこととなっている。

見直しにあたっては、与党自民党内で検討がはじまっており、成立時に議論されたが、規定が設けられるに至らなかったポルノ単純所持処罰、ポルノコミック規制があらためて論議されることになっているほか、刑の重罰化、インターネット上の出会い系サイトでの子ども買春、子どもポルノ送付などの規制が論点とされている。

しかし、処罰規定の拡大にあたっては、それによる子どもの人権侵害抑止の効果をはかるとともに、逆に発生する危険のあるプライバシー侵害、表現の自由侵害などの問題、他にとりうる手段の検討を慎重に行なうべきである。

また3年間の施行状況について、上述したような視点から、実施状況を調査し、規定されていながらも本格実施にいたっていない点について、あらためて問題点を整理して、運用改善のためにとりうる方策を検討することから始めるべきである。

C 難民である子ども

- 1 難民認定申請中の者（子どもを含む）について、その者の申請時の在留が非正規であっても、在留の保障、身体的自由、国民健康保険の加入、生活保護受給などの保護を与えるべきである。
- 2 国際連合難民高等弁務官事務所（日本・韓国地域事務所）が条約上の難民と認めた者について、法務大臣は保護の必要を認め、退去強制令書が発付されている場合は撤回し、收容されている場合はすみやかに解放をするべきである。

- 3 保護者のいない子どもの難民認定申請を受理したときは、できる限り速やかに保護者を選任する制度を設けるべきである。
- 4 保護者のない子どもの難民認定申請者に対するインタビューを行う担当官は、少なくとも子どもの心理的、感情的及び身体的発達並びに行動について研修を受けることを義務化するべきである。
- 5 出身国において拷問または他のあらゆる形態の残虐な、非人道的なもしくは品位を傷つける取扱いもしくは刑罰の犠牲になった、外国籍の子ども、あるいは、武力紛争の犠牲になった外国籍の子どもが日本に来て庇護を求めた場合について、義務的に保護をする制度を新設するべきである。

485. 1 わが国は、1981年に難民条約を批准し、その後、2001年末までの申請者2532人に対して、認定者が291人である。しかし、直近の10年間を見ると、1280人の申請に対して、94人が認定されたにすぎず、欧米諸国が年間数千人から数万人単位で認めていることと比べて、認定者数は極めて少なく、又、認定率も低く、その消極的な受け入れ姿勢は顕著である。
- しかも、難民申請手続きや難民申請中の者に対する取扱いについても以下に述べるような問題がある。
- 2 「難民の地位を得ようとする子ども」に対する適当な保護・人道的援助の欠如
486. 難民認定申請中の者について、その者が、申請時において、在留が正規の者でない場合に、難民認定申請をしても、暫定的な資格を含め、なんらの在留の許可も与えられない。そのため、難民認定申請中の者（子どもを含む）は、原則として、生活保護、国民健康保険の対象にならない。
- 3 国際連合難民高等弁務官事務所が難民と認めた者の保護
487. 国際連合難民高等弁務官事務所（日本・韓国地域事務所）が条約上の難民と認めた者について、日本の法務大臣が保護の必要を認めず、退去強制令書を維持し、収容をしている事例がある。難民である子どもについての事例は報告されていないが、同じ扱いを受けるおそれがある。
- 4 認定手続の問題点
488. 難民認定申請者が同伴者のいない子どもである場合に、補助者ないし代理人を付する制度がない。その他、難民認定申請手続きにおいて、申請者が子どもである場合に、その特殊性に応じた特別の制度がない。難民の調査をする官吏が、子どもの心理的、感情的及び身体的発達などの特殊性についての研修を受ける制度もない。
- 5 庇護手続の範囲
489. 出身国において、拷問または他のあらゆる形態の残虐な、非人道的なもしくは品位を傷つける取扱いもしくは刑罰の犠牲になった外国籍の子ども、あるいは、武力紛争の犠牲になった外国籍の子どもが日本に来て庇護を求めた場合について、条約難民の認定手続以外には、義務的に保護をする制度はない。法務大臣が裁量的に在留を許可する制度があるだけで、その許可の基準は設けられていない。

D 不法入国者の子ども

- 1 入国管理局は、不法入国・不法滞在の状態にある者について、逃亡の恐れの有無に関係なく、全て収容をする扱いを改め、逃亡の恐れなど身体拘束の必要が認められない場合には収容をしないこととするべきである。
退去強制令書が発付された後の収容について、適当な最長期間を定めるべきである。
不法滞在・不法入国の容疑で子どもが入国管理局に収容される場合、両親以外の成人との分離収容を行うべきである。
また、収容中に、子どもが教育を受ける機会を保障するべきである。
- 2 不法入国者の子どもが、一定期間日本に在留し、教育を受けている場合等、子どもの最善の利益を考慮し、在留特別許可を認めるべきである。

1 全件収容主義

490. 入国管理局は、不法入国・不法滞在の状態にある者について、逃亡の恐れの有無に関係なく、全て収容をする扱いをしている。子どもについても例外ではない。幼児の場合に保護施設を拘束場所とすることがあるが、義務的な扱いではない。必要性のない収容は、恣意的な収容にあたる。

また、退去強制令書が発付された後の収容は、送還執行まで、無期限に可能とされている。

2 入国管理局によって収容されている子どもの処遇

491. 不法滞在・不法入国の容疑で子どもが入国管理局に収容される場合、成人との分離収容は行われていない。

また、収容中に、子どもが教育を受ける機会はない。

492. 3 入国管理局の統計では、現在日本には20数万人の不正規在留者が存在し、その中には相当多数の子どもが含まれている。これら子どもの中には、親が不法入国した際に、連れて来られ、日本において教育を受けた結果、日本語は堪能になった一方、母国語を忘れてしまう場合や、不法入国者の子として日本で生まれ、日本の学校で教育を受けている者も含まれる。中には、初等中等教育だけでなく、高等学校や大学に進学している子どももいる。日本で数年から10年を超える長期間在留し、母国語の能力が極めて劣っている子ども達が強制送還された場合、生活と教育の面で多大な困難に直面している。

このような子ども達については、子どもの最善の利益を考慮し、在留特別許可を与えることが検討されてしかるべきである。

ところが、日本の入管実務では、「条約上の権利は在留制度の枠内でしか保障されない」とされ、在留資格のない子どもについては条約上の権利は保障されず、多くの子どもが退去強制処分を受けている。しかも、裁判所においてもそのような実務が追認されている。

子どもの権利委員会は、その定期報告書ガイドライン（「条約第44条1項(b)に基づいて締約国によって提出される定期報告書の形式および内容に関する一般指針」、CRC/C/58）において、差別の禁止の原則（条約2条）との関連で「外国人、難民および

庇護申請者を含めて締約国の管轄下にある子どもひとりひとりに対し、いかなる種類の差別もなしに条約に掲げられた権利を確保するためにとられた措置」(パラグラフ25)に関する情報を求めており、条約上の権利が在留資格の有無に関わらず外国人等の子どもにも保障されるべきであるという立場を明らかにしていると解される。同じく、子どもの最善の利益(3条)との関連で「家庭生活、学校生活、社会生活および次のような領域において、子どもの最善の利益がどのように第一義的に考慮されているかについての情報を提供されたい」とし、「次のような領域」に「出入国管理、庇護申請および難民認定の手續」を含めている(パラグラフ35)。日本の上記入管実務はこの立場に反している。

在留資格のない子どもとその家族について、退去強制の判断をする際、差別の禁止(2条)、子どもの最善の利益(3条)、父母からの分離の禁止(9条)、意見表明の権利(12条)、家族に対して恣意的に攻撃されない権利(16条)、教育に関する権利(28条)等の権利が正当に考慮されるように制度と運用が改められるべきである。