

児童虐待と刑事法の対応

小
原
宏
之

目 次

- 1 はじめに
- 2 問題の所在
- 3 児童虐待の定義と実態
- 4 学説の検討
- 5 判例の検討

6 比較法的検討

① アメリカ

② イギリス

③ ドイツ

7 結語

1 はじめに

近時、児童が虐待され、死亡するという事件が後をたたない。実際に厚生労働省の報告^①によると児童虐待は年々増加しており、上昇率も上がっている。こうした事態に、平成十一年一二月、衆議院少年問題に関する特別委員会において、立法府は法整備を早急に講ずることなどが盛り込まれた「児童虐待の防止に関する件」が決議され、同特別委員会を中心に、法整備を含めた対応の強化について検討が行われて来ていた。こうした検討の結果、平成十二年五月一日、「児童虐待の防止に関する法律案」が同特別委員会に提出され、五月一七日に成立し、五月二四日に公布された。

「児童虐待の防止に関する法律」(以下児童虐待防止法)の一条は「児童虐待の防止等に関する施策を促進することを目的とする」とした上で、三年後新たに内容を充実させた法律の制定を前提とすることになっており、いわば児童虐待対策の第一歩といふべきものといえるのである。

児童虐待の問題は、親と子どもだけの問題のように思われるが、実はそうではない。児童虐待防止法三条には「何

人も児童に対し、虐待をしてはならない」と広く児童虐待の一般的禁止を定めているし、同六条においては、「児童虐待を受けた児童を発見した者は速やかに通告しなければならない」と規定しさらに、同五条では、児童虐待を発見しやすい職業的立場の者（例えば、児童問題にも詳しい学校の教職員、児童福祉施設の教員、医師、保健婦、弁護士その他児童の福祉に職務上関係のある者）に早期発見の努力義務を課しているのである。誰もが児童虐待に関心を持って協力し援助していかなければ、この問題・事件は予防できないということを知ることができる。国際的には早くから児童虐待に対する社会的取り組みや法制度の整備が図られてきたが、わが国では一九九〇年代になってようやく社会問題として認識されるようになり、その頃から徐々に虐待の相談件数等が増加してきている。これは、児童虐待自体が増加しているというよりも、社会意識の変化により、顕在化してきた結果であると思われる。しかし、それらは氷山の一角にすぎず、その暗数はさらに高いと思われる。

児童虐待行為は長期間連続して行われること、密室性が高いこと、第三者の目撃などが期待できないこと、被害者から正確な被害事実に関する十分な供述を得ることができないこと、さらに家庭内への介入の遠慮もあって、具体的な加害行為を明らかにするのはなかなか困難な作業である。特に、加害行為と傷害や死亡の因果関係を立証するのは、極めて難しいといえる。それを裏付けるように、虐待の被害を受けた児童の年齢別構成を見ると、五歳以下の乳幼児の被害数が多く、死亡の割合も高いのである。²⁾

当然のことながら、このような事態に陥ったならば、刑法に定める殺人罪（一九九条）を構成する。死亡に至らな
いまでも、必要な衣食住の世話をしなかったり、病気の治療を受けさせなかったり等の保護の懈怠・拒否は保護責任者遺棄罪（二一八条）になるし、長期間にわたり、子どもを一部屋に拘束したりすれば、逮捕・監禁罪（二二〇条）になりうる。性的な嫌がらせや性的関係の強要等の性的虐待は強制猥褻罪（一七六条）や強姦罪（一七七条）ある

いは青少年保護育成条例に触れることになる。

しかしながら、刑法は児童虐待の中で必ずしも今日のような深刻な児童虐待の実態を想定して立法されておらず、あるいはそもそも児童虐待のケースに適用されることすら想定された立法ではなかったために、決して使い勝手が良いとは言えない状況にある。このことが、子どもを虐待から救い出すことにおいて支障となっているといえる。そうしたことから「児童虐待防止法」の制定が注目されたわけであるが、この状況は制定後においても基本的には変わっていないのである。

昔から行われてきた児童虐待は実態としては古くからのものではあるが、子どもの健康に生きる権利や人としての尊厳・人格を侵す最大の人権侵害として、新たに注目され始めた新しい問題なのである。世論の高まりを見せた今こそ、児童虐待について考えるべき絶好の時ではないだろうか。

わが現行刑法は謙抑主義のもと、他の法的統制手段がある場合には刑罰を用いるべきではないと考え、これは児童虐待対策においても、まず、精神医学的、社会福祉的、行政レベルでの対応が望ましく、法的対応は二次的なものになるべきであると考えられてきた。しかし、ひとたび児童虐待が発覚したとき、刑法の力は絶大なものになる。私は児童虐待の事後的処理について、充分とは言えない現状から、何としても、刑事法的規制を加えるという視点から、刑法の役割とその必要性を論じていきたいと思うに至った次第である。

2 問題の所在

児童虐待は早期に発見し、また予防するために実にさまざまな分野でその研究がなされている。例えば、心理学的

には児童虐待がなぜ生まれるのか、また、虐待の連鎖といった児童虐待の根本の問題から、虐待を受けた児童または児童の親をどのようなにケアするのかという問題にまで踏み込んで研究されている。他にも精神医学的、社会学的、統計学的にも児童虐待の実態を明らかにし、予防するための試みがなされている。しかし、これらの多くは、予防という観点に重きが置かれており、事後的な問題に関しては他にその役目を委ねていると思われる。

その役目を担うのが法であるといえるだろう。虐待が発覚したとき、法はいかに介入するべきなのだろうか。

刑法は上述した通り、児童虐待において多くの犯罪を構成する。しかし、それをいかなる場合においても適用することは望ましいのであろうか。というのも、国家が刑罰を予告して家庭に無制限に介入することは、家庭の自治を害し、親の養育権、子どもの養育を受ける権利の侵害につながる恐れがある^③だけでなく、刑罰を受けた親とその被害者である子どもは二度と家庭をとにもすることはほとんどないからである。子どもにとって親の存在とはいかなるものなのか。本来、親からの慈愛に満ちた無償の愛を受けることを子どもは望んでおり、それは当然のことであり、必要なことである。その授かるべき親に刑罰を科し、親子関係を永遠に断つことは許されるのであろうか。児童虐待の問題で最も望まれる解決は、家庭を守り、親子関係を修復し児童が家庭に復帰することであろう。家庭は人格発達と福祉のために、特に児童にとって、最も重要な社会的基礎集団であり、またそれは幸福で愛情と理解に満ちたものでなければならぬ^④のである。

一方で、家庭を守ることばかりに視点をおくことはできない。従来、「法は家庭に入らず」として家庭内の問題には干渉するべきではないと考えられてきた。しかし、その尊重し守るべき家庭・家族関係がすでに崩壊している場合は適用されるべきではない。家庭内暴力等や重大な法益が危機に瀕している場合には、積極的な介入がなされるべきなのである。

中谷瑾子教授は昭和四八年四月四日の最高裁大法廷判決の尊属殺違憲判決（刑集二七卷三号二六五頁）を例に主張されている。⁵⁾この事例は周知のごとく、刑法二〇〇条につき、憲法一四条の平等の原則に違反する旨判断したものである。

この判決の事案は、長年にわたる実父の性的虐待に起因するもので、それゆえにこそ裁判所は被告人である娘に情状酌量の余地を認めたものであった。しかし刑の減輕と執行猶予の判断をなすべきにもかかわらず、刑法二〇〇条の重すぎる罰条の壁の前に実刑を科すほかはない状況にあり、これに苦慮し、解決の糸口を刑法二〇〇条の違憲性に求めたものである。娘である被告人は、一四歳の時に実の父親から姦淫され、以後一〇年余りにわたって淫らな関係を強いられて、父親との間に五人の子どもさえもうけていた。父親の異常な性愛から、娘への虐待は激しさを増し、とうとう思い余った娘は、酔いの勢いで暴力をふるう父親の首を絞めて殺害したのである。

子どものために守らなければならない家庭とその家庭を壊してでも親に刑罰を科すことを天秤にかけ、どちらに重きを置くべきか、それを見極めるべき線引きは難しい。しかし、この事案のように、父親に刑罰を科すことによって壊れる家庭は存在しない場合、または子供の保護のためには最善の策である場合には、むしろ積極的に刑罰を科すべきなのである。

刑事罰は全ての児童虐待問題に対して決して必要ではない。むしろ子どもを中心にして心理的にも成長段階の影響を考へるにしても、より謙抑的でなければならぬ。しかし、一定の限度を越え、虐待者に刑罰を加えることにより、児童にとって守られるべき法益が大きいとき、刑法は謙抑的であってはならないのである。

3 児童虐待の定義と実態

(1) 児童虐待の定義

「児童」とは何歳までの者を意味するのか。わが国では、児童福祉法、労働基準法、学校教育法、道路交通法など多くの法律に「児童」ということばが使われているが、それらに定められた年齢はそれぞれ異なっており、統一されていない。また、刑法においては「児童」ということばは使われてはいない。そこで、児童虐待防止法は「児童」を「一八歳未満の者」(二条)と規定した。さらに、同二条では、「児童虐待の定義」を以下のように規定したのである。この法律において、「児童虐待」とは、保護者(親権を行う者、未成年後見人その他の者で、児童を現に監護するものをいう。)がその監護する児童に対し、次に掲げる行為をすることをいう。

- ① 児童の心身に外傷が生じ、又は生じるおそれのある暴行を加えること(身体的虐待)
- ② 児童にわいせつな行為をすること又は児童をしてわいせつな行為をさせること。(性的虐待)
- ③ 児童の心身の正常な発達を妨げるような著しい減食又は長時間の放置その他の保護者としての監護を著しく怠ること。(ネグレクト)
- ④ 児童に著しい心理的外傷を与える言動を行うこと。(心理的虐待)

「児童」については一八歳という年齢が適当であるかという議論はさておき、一つの線引きをして、基準を設けた点においては意義あるものと思われる。一方、児童に対する「虐待」に関しては、その定義が必ずしも明確であるとはいい難い。すなわち、身体的虐待とはいかなる行為を言うのか具体的に提示されていないのである。そのため、児童相談所が児童虐待にあたりと判断した行為についても、法的根拠が曖昧なため親の抵抗を受けるなど、職務の遂

行に支障をきたすこともあると思われる。身体的虐待においては、最も客観的に捉えやすい形態であるが、しつけとの判断がつきにくく、また養育者本人もしつけの目的と意識している場合があり、虐待行為としつけの見極めが難しい。また、身体的虐待は全虐待に占める割合が最も多く、死亡に至るケースも少なくないという特徴もある。さらに、一歳未満という低年齢の子どもに対して行われることも多い。これらの子どもたちには、落したり、突き飛ばしたりするといったささいな行為であっても生命の危険を伴うことがあり、低年齢の乳幼児に対しては、有形力の行使自体、身体的虐待と捉えなければならぬと思われる。⁽⁶⁾

性的虐待、ネグレクト、心理的虐待は身体的虐待にみられるようなしつけと虐待との見極めという問題は見られないが、一見して虐待が行われているか判断ができないという問題がある。そこで、各形態に虐待と思われる行為を具体的に挙げてみることにする。

①身体的虐待

- ・ 外傷としては打撲傷、あざ（内出血）、骨折、頭部外傷、刺傷、たばこによる火傷など
- ・ 生命に危険のある暴行とは、首を絞める、殴る、蹴る、投げ落とす、熱湯をかける、布団蒸しにする、溺れさせる、逆さずりにする、異物を飲ませる、食事を与えない、冬戸外にしめだす、縄などにより一室に拘束するなど

②性的虐待

- ・ 子どもへの性交、性的暴行、性的行為の強要

・性器や性交を見せる

・ポルノグラフィティーの被写体などに子どもを強要する

③ネグレクト

・子どもの健康、安全への配慮を怠っているなど

(1)家にとじこめる（子どもの意に反して学校に登校させない）

(2)重大な病気なっても病院に連れて行かない

(3)乳幼児を家に残したまま度々外出する

(4)乳幼児を車の中に放置するなど

・子どもにとって必要な情緒的要求に応えていない（愛情遮断）

・食事、衣服、居住などが極端に不適切で、健康状態を損なうほどの無関心・怠慢など

(1)適切な食事を与えない

(2)下着など長時間ひどく不潔なままにする

(3)極端に不潔な環境の中で生活をさせるなど

・親がパチンコに熱中している間、乳幼児を自動車の中に放置し、熱中症で子供が死亡したり、誘拐されたり、乳幼児だけを家に残して火災で子どもが焼死したりする事件など

・子どもを遺棄する

④心理的虐待

- ・言葉による脅かし、脅迫など
- ・子どもを無視したり、拒否的な態度を示すことなど
- ・子どもの心を傷つけることを繰り返し言う
- ・子どもの自尊心を傷つけるような言動など
- ・他のきょうだいとは著しく差別的な扱いをする^①

以上、一般に考える虐待行為の具体例であるが、心理的虐待においてはなおも明確化することは難しいし、心理的虐待はそのほとんどが身体的虐待や性的虐待、ネグレクトともなっている行われているのである。

(2) 児童虐待の実態

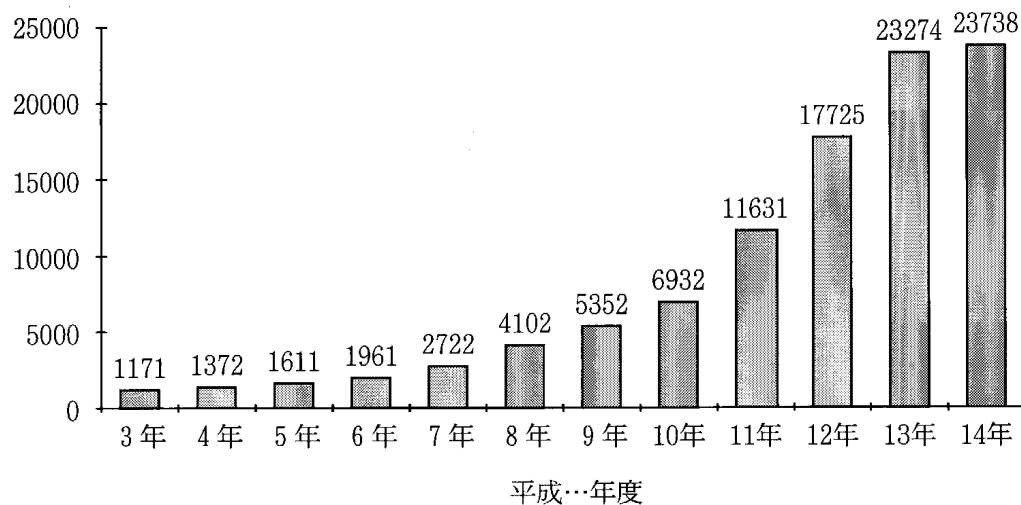
平成二年に始めて相談件数の計上において「虐待」という区分が誕生した。児童相談所における「虐待」を主訴とする相談件数の推移を見ると、平成二年から平成一三年の一〇年間で約二〇倍の増加が見られた。この相談件数の増加に依拠して、近年の子育ての状況の危機や親と子どもの質の低下や虐待の絶対数が増加したなどと思われるが、平成六年は国際家族年であったことから、虐待問題への対応に関し社会の取り組みも進展し、マスコミでも報道されることが増え、社会的な意識も高まってきたことにより相談件数の増加が見られた。さらに、平成一二年には「児童虐待防止法」が施行されたことにより急激に増加し、平成一三年にはついに二万件を突破したことなどに注意しなければならない。また、この統計は施設措置・里親委託された後で虐待をうけていた事実が判明した事例や

他の相談機関で対応したものは含まれていないものであり、あくまでも全国の児童相談所が対応した件数であること⁸⁾から、虐待という氷山全体の正確な数はさらに多いものと考えてよいだろう。

平成一四年に児童相談所が処理した虐待相談の処理件数は二三、七三八件で、なおも増加し続けている(図1)。これを相談の種別に見ると、身体的虐待は、一〇、九三二件(四六%)で約半数を占める。ついで保護の怠慢ないし拒否(ネグレクト)が八、九四〇件(三八%)、心理的虐待が三、〇四六件(一三%)、性的虐待が八二〇件(三%)となっている(図2)。被虐待児を年齢別にみると、〇～三歳未満が四九四〇件(二一%)、三歳～学齢前では六、九二八件(二九%)となっており〇歳～学齢前が約半数を占めるかたちになっている。ついで、小学生の八、三八〇件(三五%)である(図3)が、「〇～三歳未満」が「三歳～学齢前」や「小学生」と比べて少ないのは、虐待の多くは密室で起こることに鑑みれば、通所・通学の機会がない乳幼児への虐待の発見が問題であることを指摘することができる。

主な虐待者は、実母が一五、〇一四件(六三・二%)、実父が五、三二九件(二二・四%)、実父以外の父親が一五、九七件(六・七

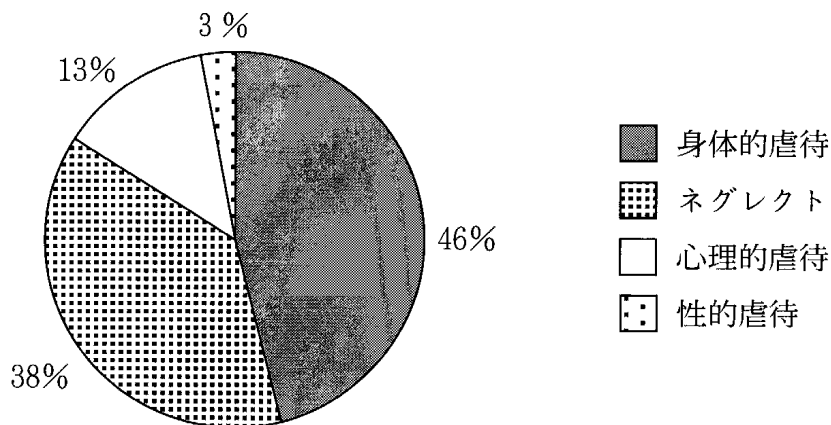
図1 虐待相談の処理件数



資料：平成14年度厚生労働大臣官房統計情報部「社会福祉行政業務報告」より

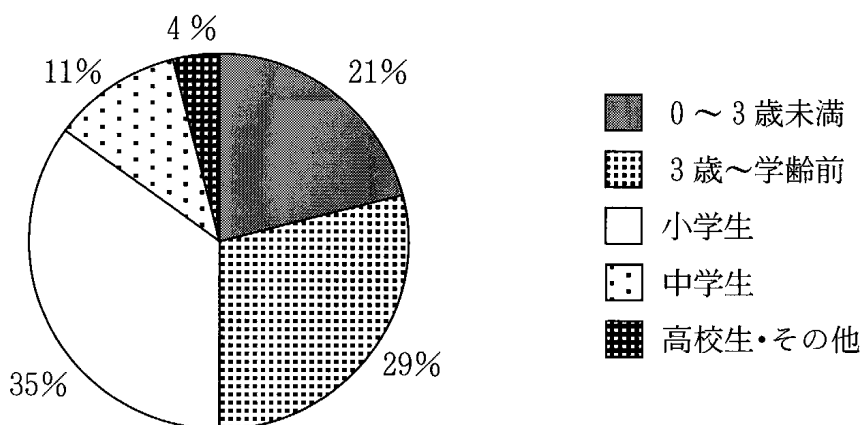
り、虐待防止や保護後の家庭調整における重要な課題であるといえる。^⑨
 しかしながら、刑事事件にまでなっただけで刑法犯で処罰されるほどの重大な虐待を行うのは母親よりはむしろ父親であり、傷害罪や暴行罪がその典型である。死亡に至るケースは、児童相談所の関与した死亡事例によると、平成一三年

図2 虐待の相談種別構成割合（平成14年度）



資料：図1と同じ

図3 被虐待者の年齢別構成割合（平成14年度）



資料：図1と同じ

％）、実母以外の母親が三六九件（一・六％）、その他が一、四二九件（六・〇％）となっている。実母からの虐待が突出している背景には、女性（母親）は直接子どもと過ごす時間が多く、子育ての大部分を担っており、育児の中心であることが影響されているものと思われる。そして虐待する母親の背景には夫婦関係の情緒的問題や無理解・非協力的な父親の存在があり、母親の孤立化や情緒的不安定さが「虐待」として表出されているという指摘も多くなされてお

度には一一件発生しており、殺人罪の数値は父親よりも母親の方が多くなっているのである。刑務所に収監されている女性の割合について、以前は同じ子どもの殺害でも、子どもを虐待死させた者よりも、子どもとともに無理心中をこころみ死にきれずにいる者のほうが多かったが、今日では逆になってしまったという。

虐待死の増加は社会、家族、子どもの問題の方向性を示す目印であり、虐待をうける子どもたちからの無言のメッセージである。そのメッセージをいち早く察知し、児童虐待という社会病理の最悪の結果である虐待死を回避しなければならぬと切に思うものである。

4 学説の検討

(1) 慎重論

児童虐待における法的規制は、その力が強大であるからこそ、慎重に慎重を重ねなければならない。特に刑事罰においては「親に刑罰を科することによっては、家庭を崩壊させることはあっても、親子関係を修復することはまずありえない」¹⁰⁾ また「刑法上の対応は即席的效果はあるが、将来に禍根を残す」¹¹⁾ などといわれ、手控えられてきた。他にも、違った視点から瀬川晃教授が指摘しておられる。①児童虐待に対する者の認識が十分に高まっておらず、虐待行為を親子間の私的な問題として許容する傾向が強かったこと ②実態の把握が困難であった。すなわち、犯罪が暗数化する傾向が強く、刑事司法機関の乗り出す機会が少なかったこと ③被害者による告訴が期待できない。すなわち、被害者が乳幼児の場合、自ら被害を刑事司法機関に訴えることはできず、また、「親と子」という特別な関係を考えると、ある程度成長した児童についても、自らの被害について刑事司法機関に告訴することが躊躇されてきた傾向が

うかがわれること ④児童相談所への通告（児童福祉法二五条）が十分に機能していなかった。事実を発見しても、医師については、患者の情報を漏らすことは、秘密漏示罪（刑法一三四条）にあたることが懸念されていたため、児童の虐待が家庭の外に知られる状態になったとしても、刑事司法機関に認知されないケースが見受けられたこと ⑤児童相談所や警察などの公的機関の介入がスムーズにすすめられる態勢になっていなかった。つまり、虐待によって重大な法益侵害が発生しているにもかかわらず、児童相談所と警察の連携が不十分なために、刑事事件として取り扱われず、児童福祉上の問題として位置付けられることも多いこと ⑥刑事裁判において、児童の証言を確保することが容易でなかった。要するに、密室性が高く、第三者の目撃などが期待できない児童虐待の性質上、被害者から十分な証言を得られなければ、実態説明が困難を増す。このため、刑事司法機関が児童虐待を刑事事件として取り扱ったとしても、公判を維持することが難しく、加害者に対して刑事責任を問うまでにいたらないこと、¹⁸以上六点が刑事法の消極的な運用の要因ではないかと考えられている。

児童虐待においては、刑法による威嚇力を期待することは決して好ましいことではない。児童虐待を何らかの刑事規範を準備し、具体的に構成要件化することは児童相談所への窓口に向かう人の足を止めることになりかねないし、刑事規制のみが前面に出る結果として逆に予防・治療的機能が後退しないかという懸念がある。¹⁹

しかし、①については、現在、児童虐待において社会的関心を集めた事件が発生したり、それに関する研究成果が紹介されたりするなど、社会の注目を集め、関心が高まっている。また④についても、児童虐待防止法六条二項において、明確に躊躇することなく通告できるように、その通告義務は刑法の秘密漏示罪やその他の守秘義務に関する法律によって妨げられるものではないと規定している。⑤についても、同四条一項により、国および地方公共団体に児童虐待の早期発見および適切な保護を行うため、関係機関等の連携強化その他防止のための必要な体制の整備に努め

るよう定め、同一〇条では警察官の援助も求めることができるとしており、必ずしも消極的要因とはいえないものである。⑥に関しては、イギリスでは児童を法廷から退廷させ、法廷と別室を結ぶテレビリンクによる証言が許可されたし、一九九一年には児童が公判に出席する必要のないよう、児童の証言をビデオテープで提出することが可能になった。これら一連の制度上の改革は近親者に対して法廷で不利な証言を行わなければならない児童の心理的負担を考慮して行われたものであるが、児童虐待の場合、児童の証言が唯一の証拠や実態の解明のカギとなることもあるので、参考にすべき制度である。

(2) 必要論

刑法が児童虐待に介入する方法は大きく二つに分けることができる。一つ目には、現行刑法にない児童虐待罪という新たな構成要件を創設することである。すなわち「虐待傷害罪」や「性的児童虐待罪」など、他国の刑法を参考にし、児童虐待を構成要件に新設することで、規範意識を向上させ、何が犯罪であり、何をわれわれの社会が守ろうとしているのかを明確にする必要を訴えるものである。

刑法に児童虐待の予防効果を期待することは、現行刑法では児童虐待が特別な犯罪類型となっていないことから、困難であるし、誰もが望むものではない。この点において「児童虐待が犯罪であることを明文化することは、一般予防効果のみならず、被害者の回復のためにもさらには加害者の更生のためにも必要である」とする意見がある。こうした意見は加害者である親が虐待行為を虐待だと自覚できないことが少なくないことから、自らの行為を見つめなおすことに一役かうものと思われる。林弘正教授は児童虐待の防止を虐待は児童の人格破壊を惹起する重大な犯罪であるとの共通認識が必要であると指摘しながら、「児童の尊厳と人権尊重を基底におきながら児童虐待に対する刑

事制裁の基本理念を考えると、それが身体的虐待、心理的虐待、ネグレクトであると性的虐待であるとを問わず虐待行為に対応する均等のとれた刑罰を設定することが罪刑法定主義の要請する「罪刑の均衡」にもかかわるところでもある。」として、具体的な提言をなされている。

提言1 刑法第二〇四条、第二〇五条、第二〇八条の各二項として、以下の構成要件を新設すること。

② 自己が保護し又は監督する者に対し、前項の罪を犯した者も、前項と同様に処断する。

提言2 強姦罪、強制わいせつ罪について児童を客体とする構成要件を新設すること。

α条① 一四歳未満の女子を姦淫した者は、二年以上の有期懲役に処する。

② 一四歳未満の者にわいせつの行為をした者は、六月以上七年以下の懲役に処する。

提言3 一定の身分を有する者の性的虐待に対し以下の構成要件を新設すること。

β条① 養育の任にある親族乃至生活を共にする者又は教育、指導の任にある者が、自己の養育又は教育、指導する一八歳未満の女子に対し、α条一項の罪を犯したときは、同条により処断する。

② 養育の任にある親族乃至生活を共にする者又は教育、指導の任にある者が、自己の養育又は教育、指導する一八歳未満の者に対し、α条二項の罪を犯したときは、同条により処断する。

γ条① 業務、雇用その他の関係に基づき自己が保護し又は監督する一八歳未満の女子に対し、これを姦淫した者は、七年以下の懲役に処する。

② 業務、雇用その他の関係に基づき自己が保護し又は監督する一八歳未満の女子に対し、わいせつ行為をした者は、六月以上七年以下の懲役に処する。¹⁶⁾

結局、児童虐待は子どもの側の要因（望まぬ妊娠から生まれた、頑固で育てにくいなど育児に負担を感じやすい、低体重、多胎など養育に苦勞が多いなど）があるとしても、やはりそれは親の育児に対する責任が欠如して引き起こされるものである。その結果として、「子どもが非行にはしる、犯罪を犯すといった場合には、被害者が矯正施設に送られながら、加害者である親は何の制裁もないのは不当であり、規範意識覚醒のためにも親に対し、刑事規範規制の必要な領域と考えられる」といった意見がある。さらに、児童虐待について新たに犯罪化し刑事制裁の対象とすることを法定化することにより、われわれは児童虐待を決して認めないということを明言することが、児童虐待防止への第一歩であると考えるのである。だが、そのためには親が虐待を行っていたという確固たる証明が必要であり、同時にそれは児童の証言能力の問題を含めて大変困難であることは、これまで述べてきた通りである。

二つ目は、刑法を用いる手段と役割を鮮明にするということである。かつて、中谷瑾子教授が「ウルティマ・ラティオ」(Ultima ratio)としての刑事制裁もありえてよいのではないか¹⁸⁾と主張された。まさに、刑罰は最後の手段であるということである。児童虐待の問題は、確かに家族関係における病理の問題であり、これに対する法的対応は、児童の最善の利益を念頭において講じなければならぬ。その意味で、児童虐待への取り組みは何よりも心理・保健など臨床的対応が重要であることはもちろんのこと、法的対応にしても例えば、子どもを児童福祉施設に入所させたり、里親に委託したり、緊急に保護しなければならぬときには一時保護をしたり、さらに親権喪失制度による親子分離など、児童福祉法や民事法のレベルで講じるべき問題をまず検討することが重要である。その上で、最後の手段としての刑事法的介入を講じる余地とその限界について論ずるといふ認識をもつことは当然であるといえる。¹⁹⁾あらゆる犯罪的行為として意識される虐待行為については、刑法のもつ多様な機能を重視して、「刑罰は最後の手段

(Ultima ratio)である」との考え方を原則的に維持しながらも、これを修正して積極的な刑罰運用をなす必要があるのである。⁽²⁰⁾

子どもにとっては、帰るべき家庭が最大限に確保されることが、幸せにつながると思われるため、福祉的アプローチは尽くされなければならないが、子どもの保護にとって必要な場合は親権者に対しても、強制措置がとられる法的根拠は整えておかなければならない。児童虐待に対する刑事規制を盛り込んだ包括的規制法の立法も考慮される必要がある。重大な法益が危機に瀕している場合には、積極的な介入がなされるべきである。

5 判例の検討

「判例1」東京地裁八王子支部平成八年三月八日判決⁽²¹⁾

被告人は、かねてから同棲していた女性を平成七年四月に婚姻した際、同女の連れ子である少女（本件犯行当時六歳。以下「被害者」という）を、その一歳年上の兄とともに養子としたが、被害者が、夜なかなか寝つかずに兄を起こしたりして、被告人らの生活の妨げになるとか、反抗的で被告人の思いどおりにならないなどの理由で、被害者に対して、頻繁に暴行を加えていた。そして、被告人は、同年六月二一日夕刻、幼い兄妹を残して、妻と飲酒に出掛け、翌日未明に帰宅したが、寝てはならないとの被告人の言いつけを守らず、被害者が畳の上で寝ていたため立腹し、被害者を起こして平手や手拳で殴る暴行を加えた上、浴室に連れて行って同女の背部、顔面等にシャワーで熱湯を一、二分間にわたって浴びせかけたところ、同女は顔面、背面などに熱傷などの傷害を負い、搬送先の病院で湯傷ショック及び外傷性ショックの競合により死亡した。

本判決は、本件犯行態様が残虐かつ悪質であること、養父である被告人からむごい仕打ちを受けて死亡するに至った被害者はまことに哀れであること、被害者は被告人から受けた暴行により、両目付近や顔面などが腫れ上がるなどしていたことなどを指摘し、このような暴行が教育やしつけの範疇に入るとは思えず、幼い兄弟を残したまま遊び回り、帰宅するや言いつけを守らないで寝てしまった被害者を多数回殴打した上、熱湯を浴びせかけるといった行為は、子供である被害者の人権を全く無視した暴挙であって、もはや虐待であると言うほかないとして、懲役五年六月の実刑判決を言い渡した。

〔判例2〕東京高裁平成一〇年七月一六日判決²²

被告人は、被害者を平成二年一二月から翌年七月頃まで被告人の姉の許に預け、また、平成五年六月上旬から七年九月下旬にかけて養護施設に預けた。その後、被告人夫婦は、被害者を施設から引き取ったが、聞き分けがなく、いたずらを重ねたため、手をやいた被告人の妻は、被告人にしつけを委ねることが多かった。

被告人の被害者に対する体罰は手加減しない激しいものとなり、六月ころからは、被害者の身体を手拳、平手や電気コードで作った手製の鞭などで殴りつけ、足蹴にするなど、激しさの度を加え、死亡する前日にも被害者を殴りつけた。

一審水戸地裁下妻支部は平成一〇年二月一八日、被告人に対し刑法二〇五条を適用し、懲役四年の判決を言い渡した。

「被告人が貨物自動車の運転手としてきつい労働に従事しながら、病弱な妻と二人の幼い子を抱え、生活に疲れて、精神的に不安定な状態に陥り、いらいらが高じていたであろうことは理解でき、本件が、遣り場のない不満の爆発で

あったとすれば、その心情は同情に価する。しかし、たとえそのような心理状況にあったとしても、これを頑是ない無抵抗の幼児にぶつけるのは許されることではない。相当長い間にわたり、厳しい折檻を繰り返し加えた犯行態様は残忍であり、わけもわからぬまま、父親から加えられる体罰の苦痛を耐え忍んだ末、命を奪われた被害者は、まことに哀れであり、痛ましい限りである」と判示し、控訴棄却を言い渡した。

〔判例3〕 千葉地裁刑事第三部平成一二年二月四日判決²³⁾

母親が、被害者（当時生後四ヶ月足らずの男児）を夫が出張中のため保護すべき責任があるのに、午後八時三〇分ころ、いまだ寝返りをすることもできない被害者をバスタオル上にうつぶせに寝かせたまま自宅に残して、他の男とホテルに泊まるために外出し、二日後の午後一時ころ帰宅するまでの間、被害者への授乳等生存に必要な保護を何ら加えず被害者を放置し、被害者を鼻口閉塞により窒息死させたというものである。

千葉地裁は、浮気相手と密会するために本件に及んだという動機に酌量の余地がないこと、約三八時間余りの長時間、被害者を授乳等の保護を加えることなく放置したこと、被害者の遺体を発見した後も約三日間にわたり浮気相手と外泊するなどしていること、社会に及ぼした影響が大きいことなどを考慮して、母親に対して懲役三年の刑を言い渡した。

〔判例4〕 札幌高裁平成一二年三月一六日判決²⁴⁾

被告人は、自己が親権者となっていた次男D（当時三歳）ら連れてAと内縁関係にはいったが、AはしばしばDらにせっかんを加え、被告人にも暴力が及ぶことがあった。Aが、Dに対して顔面・頭部を殴打し転倒させるなどの

暴力を加え、Dを硬膜下出血等により死亡させた際、被告人は、Aが暴行を開始しようとしたのを認識したが、Aの暴行を制止する措置をとることなく放置した。

一審釧路地裁（平成一一年二月一二日平成九年（わ）一八四号）は、被告人はAの下から逃げ出したいと考えていたが実際には逃げ出すことができないでいたこと、Aに逆らえば自分がひどい暴力を受けるのではないかとの恐怖心を抱いていたことなどを認定した。当時妊娠していた被告人がAの暴行を実力をもって制止することは著しく困難であり、その行為を行う容易性等の観点から、被告人の不作为は作為による傷害致死幫助罪と同視することはできないとして、無罪の判決を下した。

札幌高裁は、結果阻止との因果性に認められる不作为のみを幫助行為とする原判決に法令適用の誤りがあるとした上で、被告人に具体的に要求される作為の内容として、「AとDの側によってAがDに暴行を加えないように監視する行為」「Aの暴行を言葉で制止する行為」「Aの暴行を実力をもって阻止する行為」を想定した。「被告人の行為は、不作为による幫助犯の成立要件に該当し、被告人の作為義務の程度が極めて強度であり、比較的容易なものを含む前記一定の作為によってAのDに対する暴行を阻止することが可能であったことに鑑みると、被告人の作為は、作為による幫助犯の場合と同視できるものというべきである」として不作为による傷害致死幫助罪の成立を認め、懲役二年六月執行猶予四年に処した。

〔判例5〕水戸地裁刑事部平成一二年三月二三日判決⁽²⁵⁾

母親、養父、母親の友人で家族ぐるみの付き合いをしていた女性（主婦）が共謀して、当時六歳の被害者（女兒）に対し、約六時間もの間、被害者が約束を守らず、嘘をついたなどとして、被害者の腹部、臀部、下肢等を手拳、金

属製モップの柄などで数百回殴打し、両足をつかんで放り投げ、両腕をライターの火であぶり、両手足をスチール製のラックに貼り付け状態に縛るなどの暴行を加えて、被害者を腹部、背面、臀部等皮下・筋肉内出血などの障害を負わせて外傷性ショックにより死亡させたというものである。

判決は、犯行に至るまでの経過、友人との関係、養父の立場、各人の犯行への加担の態様・程度などを詳細に認定した上、児童虐待事件が社会問題となっている状況に照らしても厳しい処罰を免れないとして、母親及びその友人に対して懲役六年、養父に対して懲役四年六月の刑をそれぞれ言い渡した。

〔判例6〕神戸地裁姫路支部刑事部平成一三年八月二二日判決²⁶

自分たちの子供である六歳の児童に対し、躰と称して日常的に木の棒で殴る、長時間正座させる、熱湯を身体に浴びせかける、水の中に顔を押しさえつけるなど厳しい折檻を加えていた被告人兩名が、盗み食いをした同児に腹を立て、手拳及び木製の棒で同児の頭部、顔面などを殴打し、さらに胸部、腹部などを足蹴りにするなどの暴行を多数回にわたり加え、よって、同児をこれらの暴行に基づく肺水腫などにより死亡させ、さらにその死体を山中に遺棄したものである。

このような事案において、本判決は「いかなる理由があろうとも、子供に対する暴力は許されないと、被告人兩名が立腹した理由も甚だ自分勝手で、子供に対する躰などと言えないことは明らかである。また、その犯行態様も極めて執拗かつ陰湿であり、被害者が衰弱し、このままでは同児が死んでしまうかもしれないことを認識しながら、犯行の発覚をおそれて医師の治療を受けさせようとしなかったばかりか、パチンコに興じていたというのであるから、同児を見殺しにしたというに等しい。本来は深い愛情のもとでの庇護を受けるべきはずの養父や実母により、理不尽

かつ執拗な暴行を受け、恐怖と苦痛の中で悲惨な死を遂げ、限りない未来を失わなければならなかった同児の無念さは計り知れない」などと指摘して、養父に対して懲役一〇年、実母に対し懲役八年をそれぞれ言い渡した。

6 比較法的検討

①アメリカ

アメリカの児童虐待に対する取り組みが早いのは、一八七四年に発生したメアリー・エレン事件（養父に虐待・放置されていたメアリーを動物虐待防止協会が対処することになり衆人の関心を集めた）によるものである。その後はアメリカ人道協会（American Human Society）を中心として、児童に対する人権上の配慮が進められていく。一九六三年には、アメリカの厚生省（Department of Health and Human Services）が児童虐待通告義務のモデル法を作成した。これによると「この法律の目的は、身体的な障害を受けた児童の保護に寄与するため、医師に対し、州の児童保護局に通告させ、よって児童の健康と福祉を守り、将来の虐待を予防することにある」とされていた。そして、この年にカリフォルニア州で児童虐待報告義務が法制化され、一九六七年までにすべての州において、「子供の虐待の報告を義務付ける法律」が制定されている。アメリカは通告を義務化することにより児童虐待への対策をしている代表的な国である。

その具体的内容について先駆的役割を果たしたカリフォルニア州刑法を例に見てみると、第一一一六六条は保育所の職員や学校の教師、あるいは医師、看護婦、その他の医療関係者、心理療法士、カウンセラー、ソーシャルワーカー、児童保護機関の職員が、自分の職務の範囲内で児童虐待の事実を知ったとき、または虐待の疑いがあるものと推察し

たときには、速やかに児童保護機関に電話でこれを報告し、さらにその事実を知ってから三六時間以内に、書面で報告しなければならぬもの、と規定している。しかし、虐待が心理的なものである場合には、以上の専門家であってもこれを任意的なものとしており、通告義務までを規定するものではない。以上の専門家でないもの場合には、虐待の種別を問わず、通告は義務化されていない。また同様に、同条項は、性的搾取からの児童保護を徹底するために、CMフィルムや写真などの現像をする業者に対し、一六歳未満の児童が性的行為を行っているような、あるいはその対象となっているような写真や映画、スライドなどを、その職務上発見した場合には、速やかに刑事法機関に電話で報告し、三六時間以内に書面で報告しなければならない、としている。

さらに、刑法第一一七二条は、児童虐待を通告した者に、仮にその事実がなかったとしても、刑法上および民事上の訴追をうけることがないものとして、いわゆる免責規定をおいている。また逆に、通告義務者が児童虐待の事実気づいていながら、あるいは気づいてはと認められるにもかかわらず、その通告を怠った場合には、刑事上の処罰（六ヶ月の拘禁または一〇〇〇ドル以下の罰金刑）が課されることになっている。

一九九五年二月にネグレクトに対するカリフォルニア州での対応に興味深い事例がある。事件は、ロサンゼルス日本人夫婦（旅行者）が生後一ヶ月の赤ん坊を自動車に残してのスーパーの買い物中に、児童虐待の現行犯で逮捕されたというものである。

一九七四年には、連邦議会も「児童虐待の防止と対応に関する法律」を制定し、州の対応を援助する体制を整えた。このような動きは、通告数の増加をもたらし、一九六三年に全国で推計一五万件の通告数だったものが、一九七四年には六〇万件、さらに一九九七年には二八〇万件という膨大な数になっている。²⁷このような通告の増加はアメリカ社会における児童虐待の増加を反映しているというより、むしろ通告義務づけ制度の成功を意味していると考えられる。

一方で、通告を義務づけられた人が、治療関係にある患者と信頼関係を破ることになるという点で、葛藤状態に陥るといふことや事件に巻き込まれることを嫌がるのが通告を鈍らせる要因だと指摘されている。また、間違った通告によって、虐待者としての汚名を着せられた人々からすれば、とんでもない被害を受けたことになる。このような人々が「被害者の会」(VOCAL: Victims of Child Abuse Legislation)を設け、通告制度の改革を望む活動をしている状況もある。²⁸⁾さらに、調査システムの避けがたい副産物である過剰な通報(over-reporting)は、本来、児童保護機関の限られた人的・財源的資源を無駄なケースに向かわせるという意味で問題視され、逆に、児童虐待を発生しやすい立場にある人からの通報はまだ足りない²⁹⁾という指摘もある。

必要なものだけが確実に通報され、それに対して確実に対応できるための条件が何なのか、見えそうで見えない。

② イギリス

イギリスの児童虐待に対する法的対応は、事後的に児童に対し虐待を行った者を罰するというよりも、事前に児童虐待を防止しようとする側面が強く、その中でも児童の保護が何よりも優先されるという特徴を持つ。

イギリスにはアメリカと異なり、救済にあたって大幅な法的介入がなされるにもかかわらず、児童虐待通告法は制定されていない、という独自のスタイルで児童虐待に取り組んでいる。

かつては、イギリスにおいても、アメリカにならない、教師と医師に対してのみではあるが、児童虐待通告法の導入が検討されたことがあった。しかし、日ごろから児童の福祉のために努めているという医師や教師の職業意識、また、関係諸機関がすでに連携して児童虐待に対処してきた実績、さらにはアメリカとイギリスにおける医療制度の違いなどを考慮した結果見送られたという経緯がある。特に、児童虐待通告法の導入は関係者によるこれまでの虐待の発見・

通告活動が不十分であったということを示唆するものと受け取られる恐れがあり、虐待問題に対し相互に協力しながら積極的に取り組んできた関係者の士気を下げるのではないかという点が最も懸念された。³⁰⁾

一九六〇年代になってコロラド大学医学部小児科教授のケンブ博士などの研究に触発され、医師等の専門家を中心に関心が深まっていったが、一般に浸透するきっかけとなったのは一九七三年のマリア・コウエル事件であった。当時七歳のマリア・コウエルが、地方自治体社会福祉部の判断のもとに、母親の親戚から実母の再婚をきっかけに実母のもとに戻された。ところが、継父から度重なる暴行を受け、死亡するに至ったという事件である。

さらに、一九八七年には、イングリッド北部のクリーブランドという地域で、性的虐待が認められるとの医師による診断が急増し、多くの子どもが家庭から引き離されるという事態が生じ、一部の医師の恣意的診断なのではないかという批判が集中した。そうしたことから、介入への適正な判断・対処をなすために、福祉・医療・司法を含む関係諸機関の連携が必須であることが明らかに³¹⁾になった。そして、児童保護を目指した「児童法」が一九八九年に制定され、一九九一年から施行されたのである。

この法律の特徴は、第一に、児童の福祉・利益を最優先にすること、次に「親としての責任」(Parental Responsibility) という概念を導入し、親による家庭内での児童の保護に重点を置いたこと、そして地方自治体社会福祉部が問題に介入するのは、当該児童の利益になると裁判所に判断された場合に限られるという、不介入の理念を導入したことである。

その発見・通告方法はというと、児童虐待が発見された、又は疑いがあると判断された場合は、一般人・関係諸機関ともに地方自治体社会福祉部、全国児童虐待防止協会 (NSPCC) 又は警察へ通告するというのが一般的である。その段階では、まず親、及び児童を交えた話し合いが持たれ、家庭内での解決が探られる。不介入が児童法の重要な

理念であるが、家庭内での解決が不可能な場合には、地方自治体社会福祉部又は警察が問題介入することになるのである。

イギリスには、現在のところ、児童虐待に対する処罰について、判例法にも各種制定法の中にも「児童虐待 (Child Abuse)」という罪名は存在しない。そして日本同様、児童に対する虐待の多くは、特別の規定がない限り、成人に対するのと同様、既存の判例法及び制定法の規定により処罰されることになり、たとえば、児童に対して行われる暴行、故殺、謀殺は判例法で、また性犯罪は一九五六年性犯罪法により処罰されることになる。

しかし、近年注目されることは、性的虐待に対して、刑罰をもって臨むべきであるという姿勢が強くなってきているということである。この性的虐待者に対する処罰傾向の背景には、性的虐待者の更生可能性に対する懐疑が存在し、また、刑事司法手続に性的虐待者をのせることにより、児童の自責感が軽減されることが指摘されはじめたことも影響している。⁽³²⁾

以上、イギリス児童法は、虐待を予防し、虐待をうけた児童を保護することを主旨とした法律であるが、児童虐待における対策としては基本的なものであり、かつ基礎とも言えるものである。だが、我が国でも問題となっていることだが、児童虐待の保護を行う関係諸機関との連携がうまく機能していなければ決してその法律は生きてはこない。その点においてイギリスの児童法から学ぶものは多いと思われる。

③ドイツ

ドイツと日本における「児童虐待」に対する対策の大きな違いは、「重大な児童虐待」のケースについては刑法を何度か改正してまで厳格に対応しているという点である。もちろん、両国の親子関係や子どもを取り巻く社会環境・

教育などの違いがあり、それらを無視することはできない。

ドイツが児童虐待において厳罰化の姿勢をとる背景には、東西ドイツが統一されて、とくに旧東ドイツにおける失業者数の増加は深刻化し、その状況の中で、旧東ドイツの若い夫婦が自分たちの子どもをポルノ雑誌の出版社に売り渡すという事件が起きて以来、児童ポルノに対する何らかの法的規制が必要であるという声が大きくなってきたことによる。それを受けて、一九九三年七月二三日の改正で「児童虐待に対する性的虐待」や「児童の性的虐待を被写体とするポルノ文書」などが厳しく処罰されることになった。そして、一九九七年九月二五日の改正で、たとえば、「児童売春」罪などを新設したり、児童虐待罪の法定刑を引き上げたりするなどして厳しい法的対応策を打ち出している。⁽³³⁾

刑事法におけるその対応は、大変具体的であり、厳罰主義の典型であるため、以下、紹介していきたい。

刑法第一七六条

第一項 一四歳未満の者に対して性的行為を行い、又は児童をして自己に対し性的行為を行わせた者は、六月以上一年以下の自由刑に処し、比較的重くない事態においては五年以下の自由刑又は罰金に処する

第二項 児童が第三項に対して性的行為を行い、又は第三者をして児童に対し性的行為を行わせるように児童にむけた者の処罰も前項と同じである。

第三項 児童もしくはその他の者を性的に興奮させるために、(1)児童の前で性的行為を行うこと、(2)自己もしくは第三者の面前で性的行為を行うよう児童に指図すること、(3)ポルノグラフィ的な内容の録音テープを再生し、又はそれに匹敵する話をする事によって児童に影響を与えた者は、三年以下の自由刑又は罰金刑に処する。

第四項 本条の罪に未遂は、罰する。第三条三号による犯行については、この限りではない。

第一七六 a 条

第一項 第一七六条第一項、第二項に該当する性的虐待が、以下のような場合には、一年以上の自由刑に処する。(1) 一八歳以上の者が児童と性交を行った時、又は身体に侵害をもたらすような性交類似行為を児童に行った時、(2) 多数人が共同して行為をした時、(3) 行為者がその行為によって児童に健康を著しく侵害するような又は身体的もしくは精神的発達に重大な害をもたらすような危険な行為をした時。

第二項 第一八四条第三項(暴力行為、児童に対する性的虐待又は人と動物との性行為を被写体とするポルノ文書の頒布等)又は第四項(児童に対する性的虐待を被写体とするポルノ文書の営利目的又は継続的頒布等)規定するポルノ文書の被写体となるような第一七六条第一項から第四項に規定の行為又はその他の関連の行為を意図的になさしめた者の処罰も前項と同じである。

第三項 第一項及び第二項の行為が比較的重くない場合には、その刑は六月以上五年以下の自由刑とする。

第四項 第一七六条第一項又は第二項に規定の児童に対して以下の行為をした者を五年以上の自由刑に処する。(1) 身体に重大な虐待を加えること、もしくは、(2) 死の危険を招来するような行為をすること

第一七六 b 条

行為者がその行為により軽率に児童を死に至らしめた時は、その刑は無期又は一〇年以上の自由刑とする。

その他、児童虐待に関するものは、第一八〇条(未成年者の性的行為の推奨)、第一八〇 a 条(売春の推奨)、第一八一条(重い人身売買)、第一八二条(少年に対する性的乱用)、第二三六条(児童売買)がある。

以上のように、ドイツ刑法の特徴は、一四歳未満の児童に対する身体的、精神的虐待を徹底した厳罰主義で禁止し、

児童の人権を幅広く保護していこうとすることにある。しかし、やはり身体的・心理的虐待・ネグレクトに関しては触れておらず、性的虐待に対してのみ厳罰化の傾向にあるといえるものである。

7 結語

児童虐待の基本的対応には三つの対応策が考えられる。一つ目は、発生の予防（一次予防）である。これは、虐待の発生前の支援で虐待を予防する方策である。二つ目は、虐待を早期に見出し、対応する方法（二次予防）である。三つ目は、保護、治療、再発防止（三次予防）である。³⁴ 刑法がその力を発揮すべき領域は発生の予防よりもむしろ再発の防止にあると思われる。発生の予防は、刑罰権の脅しのもとに虐待を防止することであり、決して好ましい姿とは言えるものではない。再発の防止は、もちろん一度虐待を行った者が再び虐待をしないようにすることであるが、さらには社会から児童虐待自体を再発させないことも含まれるように思う。すなわち、児童虐待という事件の再発を防ぐということであり、広義の発生の予防といえるかもしれない。これまで虐待はしつづけを隠れ蓑にして行われ、第三者もそのややこしい問題に介入することを嫌い、虐待をしつづけだと自らに言い聞かせてきた。しかし、今日児童虐待は許されぬ行為であり、人権意識からも決して見過ごすわけには行かない行為だと社会が動き出し、皆がそれに共感し、正面から向き合うようになったのである。だからこそ、刑法は児童虐待に対して厳しい対応をしていくべきなのであり、それは、虐待という罪の大きさを社会に訴える責を負うものなのである。虐待をうける子どもたちの声なき訴えを代弁するのが刑法なのではあるまいか。

ただ、刑事法的規制となると虐待に敏感になりすぎ、親が子どもに対するしつけにおびえてしまうのではないかと

いう懸念はある。児童虐待は無慈悲で悲惨であるがゆえに社会に与える影響は大きく、注目される問題であるが故に、虐待事件を大きくクローズアップさせ騒ぎ立てる報道は、世間に関心を持たせると同時に、いたずらに敏感にしてしまふのである。児童虐待は歴史的に見れば人身売買や間引き、捨て子といったかたちで昔から行われていた行為であつて、今に始まつたことでもなく、現代ならではの問題でもない。よつて虐待をしつけどと偽つてきた今までとは逆に、しつてを虐待だと勘違いすることになってしまうことが心配される。あくまでも刑事法的規制は親として最低限の役割を果たせなかつたことへの報いであらなければならず、親子関係を脅かし、子どもへのしつてを拘束してしまふ存在になつてはならないのである。

児童虐待における刑法犯が、他の刑法犯と類を異にする点は処罰的アプローチをすることに加え、治療的なアプローチを必要とするところにある。児童虐待において、刑事法的に介入するとしても、治療的アプローチは堅持すべきなのであつて、矯正のなかで治療を実現していくべきである。単に親を刑務所に一定期間服役させたとしても何の解決にもなつていない。虐待はその親の有する親子関係の希薄化に起因するものであつて、反省すれば改善するなどという簡単なものではない。親が変われるよう働きかけ、何らかの方策をとることが必要であり、「ケア受講命令」のよつな強権的措置を発することも刑事罰の役割といえるのではなからうか。³⁵⁾

ことし児童虐待防止法は改正することが予定されている。これに合わせ、厚生労働省が児童養護施設などの機能を強化するため、心に傷を負つた子どものケアや子どもが再び家庭に戻るよう親の支援・指導に当たる非常勤職員を二〇〇四年度から全国に新たに計一六〇〇人を配置する方針を決めた。さらに、厚生労働省は児童養護施設や里親家庭で育つ子どもたちの施設対処後の進学・就労を応援する資金貸付制度を二〇〇四年度から開始することも発表した。³⁶⁾

また、ことし二月、児童相談所が児童虐待の疑いがある家庭への立ち入り調査を拒否された場合、生命の危険の恐

れがあるなどの要件を満たせば、警察官とともに玄関の鍵を壊して室内に入ることができる児童虐待防止法の改正案を自民党の「児童虐待防止法等に関する小委員会」（清水嘉代子委員長）が策定した。その内容は、立ち入り調査を拒否され、児童保護の緊急性が高い場合、児童相談所長は管轄の警察署長へ通告をしなければならず、署長は「警察官に必要な調査を命じることができる」とした。そのうえで、警察官が周囲の状況などから判断して「児童の生命、身体に重要な危害が生じる恐れがあると認めるとき」は、児童相談所職員の立ち会いのもとで「当該児童の住所または居所に立ち入ることができる」というものである。

今後においても、児童虐待は決してなくなることはない永遠の問題であろう。子どもの生命という掛け替えの無いものを守るのだからこそ、児童虐待を特別の構成要件として構築し、刑罰を科していくべきことを強く思うのである。これは決して子どもへの配慮を等閑にしているというわけではない。そのためには、児童への影響を考え、児童への負担をできるだけ軽減するための徹底した被害者保護を講じるべきであるし、家庭への介入の基準や適性手続きを保証することも重要なのである、という指摘をして本論文の結びとしたい。

〔注〕

- (1) 厚生労働省『厚生労働白書』二〇〇三年八月四日（ぎょうせい）一一三頁
- (2) 高橋重宏・庄司順一『子ども虐待』二〇〇二年八月一五日（中央法規出版）一〇頁
- (3) 吉田恒雄「児童虐待に関する法制度」『児童虐待への介入』一九九八年（向学社）二七頁
- (4) 「児童の権利に関する条約」前文
- (5) 中谷瑾子「児童虐待と刑事規制の限界」『団藤重光先生古希祝賀論文集第三卷』一九八四年（有斐閣）二四六頁

- (6) 岩井宜子「児童虐待の実態と対策」警察学論集五二巻二二号（一九九九年）九四頁
- (7) 高橋重宏『子ども虐待』二〇〇一年六月三〇日（有斐閣）四六頁
- (8) 高橋重宏・庄司順一『子ども虐待』二〇〇二年八月一五日（中央法規出版）八頁
- (9) 高橋重宏・庄司順一『子ども虐待』二〇〇二年八月一五日（中央法規出版）一一頁
- (10) 石川稔「児童虐待」現代家族法大系三巻（日本評論社）一九七九年三一七頁
- (11) 中村好子「子ども虐待・子どもと法律」法学セミナー三二八号（一九八二年）五三頁
- (12) 瀬川晃「児童虐待と刑事規制」現代刑事法一八号（二〇〇〇年）三九頁以下
- (13) 安部哲夫「児童虐待と刑事規制」刑法雑誌三九巻三号（二〇〇〇年）五二〇頁
- (14) 小西聖子・高橋美和「イギリスの児童虐待に対する法的対応」荻原玉味・岩井宜子編『児童虐待とその対策』一九九八年（多賀出版）二八五頁
- (15) 林弘正「児童虐待防止法」法学教室二五五号（二〇〇一年）七七頁
- (16) 林弘正『児童虐待 その現状と刑事法的介入』二〇〇〇年（成文堂）一五一頁以下
- (17) 岩井宜子「児童虐待の実態と対策」警察学論集五二巻二二号（一九九九年）一〇七頁
- (18) 中谷瑾子「児童虐待と刑事規制の限界」『団藤重光先生古希祝賀論文集第三巻』一九八四年（有斐閣）二四六頁
- (19) 安部哲夫「児童虐待と刑事規制」刑法雑誌三九巻三号（二〇〇〇年）五一六頁
- (20) 三枝有「児童虐待における刑事法の在り方」中京法学三七巻三・四号（二〇〇三年）二八七頁
- (21) 平成七年（わ）七三七号 判例時報一五五八号一五四頁
- (22) 平成一〇年（う）四二八号 判例時報一六七九号一六七頁
- (23) 平成一一年（わ）八八二号 判例タイムズ一〇七二号二五七頁
- (24) 平成一一年（う）五九号 判例時報一七一七号一七〇頁
これについては、保条成宏「児童虐待に対する刑事処罰とその限界（1）―「不作為による幫助」の事案をめぐって―」中京法学三八巻二号（二〇〇三年）一五七頁以下参照
- (25) 平成一一年（わ）六二五号 判例タイムズ一〇七二号二五七頁

- (26) 平成一二年(わ)五八三号 判例タイムズ一〇七二号二九九頁
- (27) 山口亮子「アメリカの児童虐待法制度と日本の課題」吉田恒雄編『児童虐待防止法制度―改正の課題と方向性』二〇〇三年九月一日(向学社)一九一頁
- (28) 安部哲夫「外国における児童虐待の実態と対応策」荻原玉味・岩井宜子編『児童虐待とその対策』一九九八年(多賀出版)二一九頁
- (29) 樋口範雄「アメリカ法から見た児童虐待防止法」ジュリスト一一八八号(二〇〇〇年)四七頁
- (30) 小西聖子・高橋美和「イギリスの児童虐待に対する法的対応」荻原玉味・岩井宜子編『児童虐待とその対策』一九九八年(多賀出版)二八三頁以下
- (31) 岩井宜子「児童虐待の早期発見のための対応策―通告義務を中心として―」現代刑事法一八号(二〇〇〇年)四五頁
- (32) 小西聖子・高橋美和「イギリスの児童虐待に対する法的対応」荻原玉味・岩井宜子編『児童虐待とその対策』一九九八年(多賀出版)二八四頁以下
- (33) 加藤久雄「ドイツにおける児童虐待の実態とその法的対策について」荻原玉味・岩井宜子編『児童虐待とその対策』一九九八年(多賀出版)二五二頁以下
- (34) 平成一二年度厚生科学研究所「虐待の予防、早期発見及び再発防止に向けた地域における連携体制の構築に関する研究」
- (35) 岩井宜子「児童虐待問題への刑事規制のあり方」ジュリスト一一八八号(二〇〇〇年)二二頁
- (36) これについて詳しくは、中日新聞二〇〇四年一月六日付朝刊参照