

答 申

審査請求人（以下、順に「父」、「母」といい、両名を併せて「請求人ら」という。）が提起した、請求人らの子である〇〇（以下「本児1」又は単に「兄」という。）及び〇〇（以下「本児2」又は単に「弟」といい、本児1と併せて「本児ら」又は「兄弟」という。）並びに請求人らに係る各指導措置決定処分に係る各審査請求について、審査庁から諮問があったので、次のとおり答申する。

第1 審査会の結論

本件各審査請求は、いずれも棄却すべきである。

第2 審査請求の趣旨

本件各審査請求の趣旨は、東京都〇〇センター所長（以下「処分庁」という。）が児童福祉法（以下「法」という。）27条1項2号の規定に基づき、平成28年6月15日付けで父を名宛人として行った本児2に係る指導措置決定処分（以下「本件処分1」という。）及び同日付けで請求人らを名宛人として行った請求人らに係る各指導措置決定処分（以下、このうち父に対する処分を「本件処分2」と、母に対する処分を「本件処分3」といい、両者を併せて「親に対する各指導措置（弟）」といい、本件処分1と併せて「弟に係る各指導措置」という。）並びに平成28年7月6日付けで請求人らを名宛人として行った、本児1に係る指導措置決定処分（以下「本件処分4」という。）及び請求人らに係る各指導措置決定処分（以下、父に対する処分を「本件処分5」と、母に対する処分を「本件処分6」といい、両者を併せて

「親に対する各指導措置（兄）」といい、本件処分4と併せて「兄に係る各指導措置」という。また、弟に係る各指導措置と併せた6つの処分を「本件各処分」という。）について、それぞれその取消しを求めるものである。

第3 請求人らの主張の要旨

請求人らは、おおむね以下のとおり、本件各処分は行政手続法に違反する旨を主張する。

平成28年4月20日頃、代理人を通して、弟の一時保護処分の理由は、本児2（弟）の非行又はぐ犯を理由とする処分であると説明を受け、その後、弟の一時保護処分が解除されるまで、処分庁の担当児童福祉司及び上司の児童福祉司との複数回の面談の主題は、一貫して、本児2の非行、具体的には兄（本児1）に対する暴行行為の再発を防ぐことであった。

面談時に、請求人らの本児らへの関わり方として、過去に力を用いた関わりがあり、それが本児2の暴力的傾向に影響を与えていることは否定できないとの指摘はあったが、力を用いた関わりの具体的な日時、行為の態様は示されなかった。

同年6月30日、本件各処分に係る通知書を受領したが、請求人らは、本件各処分の目的は本児2の非行又はぐ犯性の再発防止であると理解していた。

同年7月4日、担当児童福祉司及び担当心理士による家庭訪問の際、本児1（兄）に対してもまもなく児童福祉司指導処分がなされる予定であると説明があったので、母は、被害者である兄に対してなぜなされるのか、その目的を尋ねたが明確な回答はなかった。

同年7月上旬頃、代理人を通して担当児童福祉司に本件各処分の理由と目的を確認したところ、弟に係る各指導措置の理由は請

求人らによる本児 2 に対する虐待行為、兄に係る各指導措置の理由は請求人らによる本児 1 に対する虐待行為であり、本件各処分の目的は虐待のない安心、安全な家庭で本児らが安定した生活を送れるようにすることである旨説明を受けた。

本件各処分は、行政手続法 2 条 4 号の不利益処分であり、同法 1 3 条 1 項 1 号のいずれにも該当しないにもかかわらず、同項 2 号の処分をしようとする場合の弁明の機会の付与の手續及び同法 3 0 条 2 号のあらかじめ不利益処分の原因となる事実について書面による通知がいずれもなされていない上、本件各処分通知書の理由は具体的に記載されておらず理由附記を定める同法 1 4 条 1 項本文に反しており、違法である。

第 4 審理員意見書の結論

本件各審査請求は理由がないから、行政不服審査法 4 5 条 2 項により、いずれも棄却すべきである。

第 5 調査審議の経過

審査会は、本件諮問について、以下のように審議した。

年 月 日	審 議 経 過
平成 2 9 年 6 月 2 6 日	諮問
平成 2 9 年 8 月 1 4 日	審議（第 1 2 回第 2 部会）
平成 2 9 年 9 月 5 日	審議（第 1 3 回第 2 部会）
平成 2 9 年 1 0 月 1 7 日	審議（第 1 4 回第 2 部会）

第 6 審査会の判断の理由

審査会は、請求人の主張、審理員意見書等を具体的に検討した結果、以下のように判断する。

1 法令等の定め

(1) 法 2 条 2 項は、児童の保護者は、児童を心身ともに健やかに育成することについて第一義的責任を負う、とし、同条 3 項は、国及び地方公共団体は、児童の保護者とともに、児童を心身ともに健やかに育成する責任を負う、とする。

(2) 法 2 6 条 1 項は、児童相談所長が、法 2 5 条 1 項による通告を受けた児童、相談に応じた児童等又はその保護者等について必要があると認めたときは、同項各号のいずれかの措置を採らなければならないものとし、1 号として「次条の措置を要すると認める者は、これを都道府県知事に報告すること。」とする。

これを受けて、法 2 7 条 1 項は、上記報告のあった児童について、都道府県は「次の各号のいずれかの措置を採らなければならない」とし、児童又はその保護者を児童福祉司等に指導させることを同項 2 号に掲げている。

なお、東京都においては、同項の措置を行う知事の権限は、法 3 2 条 1 項及び児童福祉法施行細則（昭和 4 1 年東京都規則第 1 6 9 号）1 条 1 項 1 号により、児童相談所長（東京都児童相談所条例により兄弟の住所地を所管区域とするのは処分庁（東京都〇〇センター所長）となる。）に委任されている。

(3) 「児童相談所運営指針」（平成 2 年 3 月 5 日付児発第 1 3 3 号各都道府県知事・各指定都市市長宛厚生省児童家庭局長通知。以下「運営指針」という。）第 4 章第 2 節 2 は、法 2 7 条 1 項 2 号の措置による指導について、「(1)児童福祉司指導 ア 児童福祉司指導は、複雑困難な家庭環境に起因する問題を有する子ども等、援助に専門的な知識、技術を要する事例に対して行う。イ 児童福祉司指導は、子どもや保護者等の家庭を訪問し、あるいは必要に応じ通所させる等の方法により、継続的に行う。（以下略）」としている。

(4) 「子ども虐待対応の手引き（平成25年8月改正版）」（厚生労働省雇用均等・児童家庭局総務課。以下「虐待対応の手引」という。）第5章・10は、家庭復帰に向けた条件整備として、子どもに対する留意事項として「児童相談所の継続的な指導の告知を行う」、保護者に対する留意事項として「保護者自らが虐待に至る要因に対して問題解決する意識を持っていると第三者の援助を受け入れる可能性は高くなり、問題解決に向けて進展する。」とする。

また、虐待対応の手引第10章・5・(4)は、一時保護後に家庭復帰させる場合の子供や保護者に対する指導上の留意点について、「家庭復帰後の生活の中では、（略）家族関係の変化や養育環境の変化は再虐待につながりやすい要因となるため、特に留意して把握する必要がある。そのため児童相談所は、家庭復帰から少なくとも6か月間程度はとりわけリスクが高まる期間として、児童福祉司指導等の措置または継続指導を採り、家庭訪問や児童相談所への通所等を通じて、養育状況を把握すると共に必要な援助を実施する（「措置解除等に伴い家庭復帰した児童の安全確保の徹底について」（平成24年11月1日付雇児総発1101第3号厚生労働省雇用均等・児童家庭局総務課長通知）参照）。（略）一旦在宅期になると、あたかも目標が達せられたかのように感じ、児童相談所との関係が疎遠になることがしばしばある。それを防ぐためにも、児童福祉司指導等により、親子の通所指導の頻度、家庭訪問の頻度等を明示し、公的機関として一定期間モニタリングして安全を確認することを、在宅期に移行する際の条件としてあらかじめ示しておくことが不可欠である。また、再び虐待が発生したりリスクが高じた時には危機介入があることを、事前に十分示しておくことが欠かせない。いずれにせよ児童相談所としては、子どもと家族

に直接会って、子どもの安全を肌で感じることは必須である。」としている。

- (5) 運営指針及び虐待対応の手引は、いずれも地方自治法245条の4第1項の規定に基づく技術的な助言であり、東京都における適正な児童家庭相談援助活動を実施するための指針として、その合理性が認められるものである。

2 本件各処分について

- (1) 本件各処分について、審査請求をする利益はあるか。

ア 審査請求の対象となる行政不服審査法1条の行政庁の「処分その他公権力の行使に当たる行為」とは、行政事件訴訟法3条2項の「行政庁の処分その他公権力の行使に当たる行為」と同義であり、行政庁の処分とは、判例によれば、「直接国民の権利義務を形成しまたはその範囲を確定することが法律上認められているものをいう」とされている（最高裁判所昭和39年10月29日第一小法廷判決、最高裁判所民事判例集18巻8号1809頁）。

イ 法27条1項2号に基づく本件各処分は、別紙の「措置理由又は指導内容」に記載された内容のとおり、児童の福祉の見地から、面接や助言等といった法的強制力を伴わない児童福祉司の指導措置を決定するものであることから、請求人らの権利義務を形成しまたはその範囲を確定する行政庁の処分ではなく、それ自体法的拘束力を持たない事実行為である。そのため、本件各処分は、本来は行政不服審査法上の審査請求の対象となるべきものではない。

ウ しかしながら、本件各処分は、運営指針によれば、助言指導、継続指導といった「措置（行政処分）によらない指導」ではなく、実務上は行政処分と解されていることがうかがわれる（運営指針53頁ないし55頁、169頁）。さらに、

処分庁は、各指導措置決定通知書において、本件各処分について審査請求をすることができる旨及び取消訴訟の対象となる処分である旨を教示していることから、本件各処分を審査請求の対象となる処分として、以下判断する。

(2) 本件各処分の適法性

上記1を本件各処分についてみると、処分庁は、〇〇からの援助要請により請求人らの家族（主に母と兄）と関わっていたところ、警察からの身柄付通告を端緒に一時保護した弟から、かつて父母から兄弟に対する暴力的な関わりがあったこと（弟については最近はない。）を聴取し、弟の家庭引取り（一時保護の解除）に際し、虐待のない親子関係を作っていくことを目指して弟に係る各指導措置（平成28年6月8日付けの本件処分1ないし3）をした後、一時保護することに父母が同意しない兄についても、児童福祉司を中心として面接、相談、カウンセリング等を行うため、兄に係る各指導措置（同年7月6日付けの本件処分4ないし6）を行ったものである。

そうすると、本件各処分は、いずれも、家庭環境を起因として、暴力的な関わりによる解決の仕方を兄弟が獲得してしまったことについて、児童の健全育成という法の目的に照らし、処分庁の責務を果たす手段としてとったものとみられ、上記1に掲げる法、運営指針及び虐待対応の手引に沿ってなされたものであると認められる。

3 請求人らの主張について

請求人らは、本件各処分は行政手続法2条4号の不利益処分であり、かつ、同法13条1項1号のいずれにも該当しないにもかかわらず、同項2号の処分をしようとする場合の弁明の機会の付与の手続及び同法30条2号のあらかじめ不利益処分の原因となる事実について書面による通知がいずれもなされていない、と主

張する。

また、請求人らは、本件各処分通知書の理由は具体的に記載されておらず、理由附記を定める行政手続法14条1項本文に反する、同項本文が「不利益処分をする場合に同時にその理由を名宛人に示さなければならないとしているのは、行政庁の判断の慎重と合理性を担保してその恣意を抑制するとともに、処分の理由を名宛人に知らせて不服申立ての便宜を与える趣旨に出たものである（最高裁判所平成23年6月7日第三小法廷判決）」と主張する。

しかしながら、本件各処分については、前述のとおり、本来はそれ自体法的拘束力を持たない事実行為であり、行政手続法上は同法2条4号イに定める「事実上の行為」に該当することから、行政手続法上の不利益処分には当たらないため、同法3章「不利益処分」の適用を受けない。

そのため、その手続は個別法令によることとなるが、法は、法27条1項2号の児童福祉司指導に関して弁明の機会の付与、指導措置の原因となる事実について書面による通知及び指導措置の理由附記について規定しておらず、その他の関連法令においても、それらについての規定は見当たらない。

また、指導措置決定通知書に措置理由又は指導内容を記載する欄があるが、その記載内容について定める法令はなく、措置理由あるいは指導内容を記述すれば足りるものと解されるが、本件各処分の指導措置決定通知書には具体的な指導内容が記載されていることが認められる。

以上のように、請求人らの主張する手続は、法令上要求されている手続ではないことから、本件各処分に際して弁明の機会の付与がなされていないこと、指導措置の原因となる事実について書面による通知がなされていないこと、指導措置決定通知書に具体

的な理由が記載されていないことは、本件各処分を違法とするものではなく、本件各処分の取消事由となり得るものではない。

- 4 請求人らの主張以外の違法性又は不当性についての検討
その他、本件各処分に違法又は不当な点は認められない。

よって、「第1 審査会の結論」のとおり判断する。

(答申を行った委員の氏名)

近藤ルミ子、山口卓男、山本未来

別紙 (略)