

# 養子縁組あつせん法の意義と課題

——体系的位置づけ・実父母の熟慮期間・国際養子縁組を中心に——

奥 田 安 弘

- 一 はじめに
  - 二 体系的位置づけ
  - 三 実父母の熟慮期間
  - 四 国際養子縁組
  - 五 その他の問題点
  - 六 おわりに
- 別 紙

## 一 はじめに

わが国では、今なお相続税対策などを目的とした親族間養子がある一方で、<sup>(1)</sup>不妊治療の成果が出なかつた夫婦が他

養子縁組あつせん法の意義と課題（奥田）

人の子どもを養子にしたいという要望があることなどから、養子縁組あつせんに注目が集まっている。親族間養子と異なり、他人間養子では、あつせん行為が必要となり、それを反復継続して行うあつせん事業者が存在するが、そのような養子縁組あつせんに対する法的規制が十分に行われているのかという問題がある。

たとえば、平成二八年九月二七日、あつせん事業者が養子縁組を希望する夫婦から多額の現金を受け取ったとして、千葉県から業務停止命令を受け、同年一月二二日、夫婦から費用や慰謝料などの損害賠償を求める訴えが提起されたと報じられている。<sup>(2)</sup>この夫婦は、数年間の不妊治療を経た後に、あつせんを申し込んだそうである。<sup>(3)</sup>さらに翌年三月八日、あつせん事業者は、営利あつせんの疑いで逮捕され、同年七月一三日、有罪判決を受けた。<sup>(4)</sup>

このような背景のもとで、平成二八年一月一六日、「民間あつせん機関による養子縁組のあつせんに係る児童の保護等に関する法律」(法律第一一〇号、以下「養子縁組あつせん法」という)が公布された。この法律は、養子縁組あつせん事業を許可制とし、その許可を受けた民間あつせん機関の業務を規制するものである。本稿では、この養子縁組あつせん法の意義と課題を考察する。

まず、養子縁組あつせんの法体系上の位置づけを考えたい。わが国の民法が養子縁組の成立のみを規律し、養子縁組あつせんを規律対象としていないことは明らかであるが、児童福祉法上の里親委託は、従来から養子縁組あつせんと混同されることが多かった。児童福祉法を所管する厚生労働省(およびその前身の厚生省)自体が当初からこれらを明確に区別しておらず、その後の通知や法改正においても、このような混同は一層増幅されたと言える。一方、民間事業者による養子縁組あつせんは、社会福祉法上の第二種社会福祉事業に該当するものとされてきたが、単に届出だけが求められ、罰則がないこともあり、営利あつせんなどの疑いがあっても、これまで十分な監督がなされてきたと

は言い難い。

この度成立した養子縁組あっせん法は、民間事業者による養子縁組あっせんを届出制から許可制に変更するものであり、それ自体は評価できるが、<sup>(5)</sup> あっせん業務の質を確保するという面では、まだ課題が多いと思われる。とくに実父母からの同意を得るうえで、十分な熟慮期間が設けられていないことは、後に同意の撤回を招くおそれがあり、児童の利益を保護するうえで問題である。たとえば、前述の営利あっせんのケースでも、養親希望者に児童が引き渡された後に、最終的な同意の確認がなかったとして、実母への返還に至っている。<sup>(6)</sup> また、国際養子縁組の場合は、児童の取戻し自体が事実上不可能となってしまうが、養子縁組あっせん法では、そのような国際養子縁組が完全に排除されているわけではない点が問題と思われる。<sup>(7)</sup>

最後に、これらと同様に、あっせん業務の質を確保するうえで問題と思われる点を幾つか取り上げるが、本稿では、問題点の指摘に留めたい。

## 二 体系的位置づけ

### (一) 養子縁組あっせん前置主義の構想

前述のとおり、養子縁組あっせんは、親族間養子では不要であり、他人の子どもを養子にするからこそ必要となるものである。具体的には、法的な養子縁組の成立前に、児童の父母や養親希望者などの関係者の相談に応ずる業務（カウンセリング）、児童と養親希望者の相性を判断して、両者を引き合わせる業務（マッチング）があり、また法的な

養子縁組の成立後も、実質的な親子関係の構築をサポートする業務（ポスト・アドプション・サービス）がある<sup>(8)</sup>。

わが国の民法は、法的な養子縁組の成立のみを規定する。その養子縁組の成立は、他人の未成年の子どもを養子とする場合は、家庭裁判所の許可審判を要し（同法七九八条本文）、また原則として六歳未満の子どもを養子とする特別養子の場合は、家庭裁判所の成立審判を要するが（同法八一七条の二第一項）、このような裁判所の関与は、養子縁組の申立てから始まり、審判によって終わる。そもそも面識のない当事者の間を取り持ったり、申立てをすべきか否かを助言したり、縁組成立後の親子関係の構築をサポートすることなどは、裁判所の管轄外である。

しかし、面識のない当事者間で養子縁組の申立てをするようになったのは、第三者のあっせんがあったからであるし、審判がなされた後も、他人がいきなり実質的な親子関係を構築できるとは思えない。そこに養子縁組あっせんがあるとしたら、何らかの法的な規制が必要であるし、ポスト・アドプション・サービスがなされていないとしたら、そのようなサービスの提供を義務づける法律上の根拠が必要となるであろう。

以上のような問題意識の芽生えは、昭和六二年の民法改正（法律第一〇一号）により、特別養子制度が創設された頃に見られる。すなわち、特別養子縁組では、実親側との親族関係が断絶されるので、「養親の適格性や養親子間の適合性が極めて重要な問題であり、斡旋はより慎重になされるべきであること、そして、それらの確認が十分になされるような体制を必要」とすることなどから、中間試案では、家庭裁判所への申立てに先立ち、原則として児童相談所による養子縁組あっせんが行われるべきであるという提案がなされていた<sup>(9)</sup>。しかし、このような養子縁組あっせんの前置主義は、結局のところ採用されなかった。

## (二) 児童福祉法上の里親委託

このあつせん前置主義の構想は注目には値するが、そもそも児童相談所に養子縁組あつせんの権限が認められているのか、という点に疑問がある。児童福祉法には、里親制度はあるが、これは、要保護児童の保護措置として、児童養護施設などへの入所と代替的に行われる行政処分にすぎない。

すなわち、児童福祉法は、保護者のない児童または保護者に監護させることが不相当であると認められる児童を「要保護児童」とし（同法六条の三第八項）、要保護児童を発見した者に対し、児童相談所などへの通告義務を課している（同法二五条一項本文）。そして、児童相談所長は、通告のあつた児童について措置が必要であると判断した場合は、都道府県知事に報告し（同法二六条一項一号）、都道府県は、乳児院や児童養護施設などへの入所、里親委託などの措置をとるとされている（同法二七条一項三号）。このように里親委託は、養子縁組と異なり、法的な親子関係の成立を目的とするものではなく、また養子縁組をあつせんするものではないはずである。

また、市町村は、「児童及び妊産婦の福祉に関し、家庭その他からの相談に応ずること並びに必要な調査及び指導を行うこと並びにこれらに付随する業務を行うこと」が義務づけられ（同法一〇条一項三号）、必要に応じ、その業務について児童相談所の技術的援助や助言、判定を求めるものとされているが（同条二項・三項）、このように曖昧な規定によって、養子縁組あつせんの権限まで与えられているとは考えられない。

さらに、平成二八年の児童福祉法改正（法律第六三号）により、家庭養育を原則とする旨の規定が新設されたが（同法三条の二）、それは、「児童が家庭において心身ともに健やかに養育されるよう、児童の保護者を支援しなければな

らない」としつつ、「ただし、……児童を家庭及び当該養育環境において養育することが適当でない場合にあっては児童ができる限り良好な家庭的環境において養育されるよう、必要な措置を講じなければならない」という一般原則を述べているにすぎない。また、都道府県（児童相談所）が行うべき業務の一つとして、養子縁組の関係者に対する援助の規定が新設されたが（同法二一条一項二号ト）、それは、「養子縁組により養子となる児童、その父母及び当該養子となる児童の養親となる者、養子縁組により養子となつた児童、その養親となつた者及び当該養子となつた児童の父母……その他の児童を養子とする養子縁組に関する者につき、その相談に応じ、必要な情報の提供、助言その他の援助を行うこと」にすぎない。<sup>(10)</sup>この改正は、カウンセリング業務を定めているが、それ以上の養子縁組あつせん業務の根拠規定を設けたと解することはできないであろう。

### (三) 児童相談所による養子縁組あつせん

ところが、児童福祉法が昭和二二年に制定された当初から、里親委託と養子縁組あつせんの区別は十分に行われていなかったようである。すなわち、昭和二三年一〇月四日の「里親等家庭養育の運営に関して」発見第五〇号厚生次官通牒および別紙「家庭養育運営要綱」は、里親委託だけでなく養子縁組についても規定していた。<sup>(11)</sup>これらは、「家庭養育」というカテゴリーの中に、里親委託と養子縁組を一括りにしている。しかし、里親委託と養子縁組に共通するのは、養育の場所が一般家庭であるというにすぎない。このように曖昧な「家庭養育」という用語は、当事者間の法律関係が全く異なるという本質から目を逸らす結果を招いてしまったと言える。

まず、厚生次官通牒第三は、「いままで自己の子供を養子に出そうと思つている者又は児童を養子にしようと思つ

ている者の多くが、適当な機関がないためその相手を見出すことに幾多の困難、不便と危険を経験してきた実情に鑑み、本要綱はこれらの人々のために児童相談所が中に立つて適当な斡旋をすることにした。したがって、これらの人々が児童相談所に相談にくるよう一般の啓発につとめること」とする。また、別紙要綱第二章は、これを受けて、養子縁組における児童相談所の活用、養親希望者および養子候補者の調査・認定、養子縁組手続の進め方を規定し、とくに養子縁組手続では、「養子縁組希望者に特別の事情がないかぎり、児童を少なくとも六箇月以上里親として養育することを奨めることが適当である」とする。

当時の児童福祉法には、養子縁組に関する規定は全く存在しない。<sup>(12)</sup>しかし、厚生次官通牒は、他人間の養子縁組において、児童相談所があつせん機関の役割を果たすことを期待しており、また別紙要綱は、当時の民法が普通養子縁組しか規定しないにもかかわらず、里親制度を利用した試験監護を求めている。これらは、終戦直後に戦災孤児が多数発生した状況を背景としているのかもしれないが、<sup>(13)</sup>その後の養子縁組と里親委託の混同の原因を作り出したと言える。

もちろん立法形式的に言えば、児童福祉法に根拠規定がないにもかかわらず、厚生次官通牒や別紙要綱が新たな法的根拠を作り出せるはずがない。<sup>(14)</sup>あるいは、里親委託の権限を与えたのであるから、事実上養子縁組あつせんの権限を与えたのも同然と思つたのかもしれない。しかし、少なくとも児童福祉法上は、要保護児童の存在およびその保護措置としての里親委託を抜きにして、直接的に養子縁組あつせんの権限が児童相談所に与えられたと解することはできないであろう。

さらに、昭和六二年の特別養子制度創設の際には、養子縁組あつせんの前置主義は採用されなかったが、厚生省

は、児童福祉法を改正することなく、児童相談所による養子縁組あっせんを定めた一連の通知を發出し始めた。

まず、昭和六二年一〇月三十一日の「里親等家庭養育の運営について」発見第一三八号は、昭和二三年の厚生次官通牒を廃止し、別紙「里親等家庭養育運営要綱」第一章において里親制度の細目を定めながら、第二章において養子縁組を規定した。ここでも、「家庭養育」というカテゴリーの中に里親委託と養子縁組の両方を含めている。とくに第二章第四「調査、認定等」では、次のとおり、児童相談所による養子縁組あっせんの詳細が規定された。

- 一 自己の養子とする児童のあつせんに希望する者（以下「養子縁組希望者」という。）の相談を受けた児童相談所長は、その家庭調査を行い、その者が養親として適当であるかどうかの認定を行うこと。
- 二 自己の子を他の者の養子とすることを希望する者の相談を受けた児童相談所長は、その児童につき調査を行うこと。
- 三 児童相談所長が、児童及び養子縁組希望者について調査及び認定を行う場合には、原則として里親に関する調査、認定の規定を準用すること。
- 四 児童相談所長は、調査、認定を行った後、養子縁組希望者及び児童（児童福祉法等の規定によつて通告又は送致された児童を含む。）につき、養子縁組のあつせんを行うことが適当と判断される者があるときは、養子縁組のあつせんに関し必要な指導等を行うこと。
- 五 里親が、委託されている児童と養子縁組を希望する場合には、児童相談所長は、事情を十分調査した上で、それをまとめるように努めること。

また、同日に発出された「里親等家庭養育運営要綱の実施について」児発第九〇一号は、要綱の実施細目として、同様に里親制度とは別に養子縁組を規定する。とくに第二章第二「養子縁組のあつせんに関する手続について」は、次のとおり、明確に養子縁組あつせんを児童相談所の業務として定める。

(一略)

二 児童相談所長は、里親委託の要件に該当しない等の事情により里親委託を行わない場合には、養子縁組希望者に対し児童福祉法第三〇条第一項に規定する同居児童の届出を行うよう指導し、都道府県知事に対し同法第二十七条第一項第二号の措置を要すると認める旨報告する等、里親の場合と同等の指導体制を採ること。

(三・四略)

五 児童相談所長は、児童が一五歳以上であつて普通養子縁組を希望しているか、又は児童が一五歳未満であつてその法定代理人（児童福祉施設の長を含む。）等が児童の普通養子縁組を希望している場合であつてそれが適当と判断されるときには、普通養子縁組のあつせんを行うこと。（以下略）

六 児童相談所長は、児童が六歳未満であり、かつその児童の父母（養父母を含む。）が児童の特別養子縁組に同意している場合等であつてそれが適当と判断されるときには、特別養子縁組のあつせんを行うこと。（以下略）

後述のとおり、里親制度の運用が変更になったことに伴い、これら二つの通知は廃止されたが、児童相談所による養子縁組あつせんに関する規定は、平成一四年九月五日の「養子制度等の運用について」雇児発第〇九〇五〇〇四号

第二および第四にそのまま承継された。

六〇

#### (四) 養子縁組里親の創設

以上のように、里親委託と養子縁組あつせんが明確に区別されない状況は、里親制度が細分化されたことにより、一層深刻になつたように思われる。

まず、平成一四年には、里親の認定等に関する省令(厚生労働省令第一一五号)が制定され、児童福祉法二七条一項三号にいう里親は、養育里親、親族里親、短期里親、専門里親に分類された(同令一条、二条)。

養育里親とは、「保護者のない児童又は保護者に監護させることが不適当であると認められる児童(以下「要保護児童」という。)を養育する里親」として認定を受けた者であり(同令四条)、当時の児童福祉法二七条一項三号に規定された里親の定義とほぼ同様である。これに対して、親族里親とは、三親等内の親族である要保護児童を養育する里親として認定を受けた者とされ(同令一四條)、また短期里親とは、一年以内の期間を定めて、要保護児童を養育する里親として認定を受けた者とされた(同令一六條)<sup>15)</sup>。さらに、専門里親とは、二年以内の期間を定めて、児童虐待を受けた要保護児童を養育する里親として認定を受けた者とされ(同令一八條)、児童虐待の増加に対応するための新たな制度として注目を集めた。

この省令を受けて、新たに里親制度の運用に関する通知として、平成一四年九月五日の「『里親の認定等に関する省令』及び『里親が行う養育に関する最低基準』について」雇児発第〇九〇五〇〇一号が発出され、昭和六二年一月三十一日の発児第一三八号が廃止された。また、平成一六年の児童福祉法改正(法律第一五三号)により、二七条一項

三号に置かれていた里親の定義は、新たに六条の三として独立に規定された。これに伴い、里親の認定等に関する省令も改正され（省令第一七八号）、この省令は、児童福祉法六条の三にいう里親の細目を定めるものとなった（改正後同令一条）。

平成二〇年、里親の定義に関する児童福祉法六条の三が大きく改正され（法律第八五号）、平成二二年に条文が繰り下げられ、同法六条の四とされた（法律第七一号）。この規定により、養育里親とは別に、養子縁組によって養親となることを希望する者に対する里親委託、すなわち養子縁組里親の制度が新たに設けられた<sup>16</sup>。

また、この平成二〇年の児童福祉法改正に伴い、同施行規則が改正され（平成二一年厚生労働省令第三七号）、平成四年の里親認定等に関する省令は廃止された（同規則附則二条一項）。児童福祉法施行規則は、養育里親以外に同規則で定める里親として、「養子縁組によって養親となることを希望する者」（養子縁組里親）および「要保護児童……の扶養義務者……及びその配偶者である親族であつて、要保護児童の両親その他要保護児童を現に監護する者が死亡、行方不明、拘禁、疾病による病院への入院等の状態となつたことにより、これらの者による養育が期待できない要保護児童の養育を希望する者」（親族里親）を規定する（同規則一条の三三第二項）。

しかし、これは、養子縁組と里親という本来は全く異なるものを結び付けるものであった。たしかに従来からも、里親として養育した後には、養子縁組が成立するケースは少なくともなかったであろう。しかし、最初から養子縁組を希望しているにもかかわらず、乳児院や児童養護施設への入所と代替的に行われる里親委託をすることには、矛盾を感じる。そのような矛盾は、里親制度の実施細目にも表れている。

すなわち、平成一四年九月五日の「里親制度の運営について」雇児発第〇九〇五〇〇二号が改正され、新たに養子

縁組里親の認定方法が定められた（平成二十二年三月三十一日雇児発第〇三三一〇〇八号）。また、平成二十一年四月三〇日の「児童福祉法による児童入所施設措置費等国庫負担金について」通知の施行について「雇児発第四一六号も改正された（平成二十二年六月二十九日雇児発第〇六二九〇〇一号の一）。これらの改正通知によれば、養育里親および専門里親への研修は強化されたが、養子縁組里親（および親族里親）は、「必要に応じ養育里親の研修を活用する等により適宜行う」だけとされ、また養育里親および専門里親については、里親手当が増額されたが、養子縁組里親（および親族里親）には里親手当が支給されない。

このように養子縁組里親は、従来の養育里親と大きく異なるものとして位置づけられた。そこには、養育里親および専門里親は、児童養護施設などの代わりになるものであるから、研修を実施して、手当を支給するが、養子縁組里親は、自分の子として育てるのであるから、必ずしも研修を実施するとは限らず、手当も支給しないという考え方が窺われる。しかし、里親委託であるにもかかわらず、児童養護施設などへの入所と代替的な処分であることを否定するのは、矛盾している。しかも自分の子として育てるのであるから、研修を適宜行うだけでよいとするのは、後述の養子縁組あつせん法の趣旨にも反する<sup>17</sup>。結局のところ、里親委託という従来の枠組みのなかで、事実上の養子縁組あつせんを認めようとしたことの歪みが露呈した形となっている。

その後、平成一四年九月五日の「里親制度の運営について」雇児発第〇九〇五〇〇二号は再び改正され（平成二十三年三月三〇日雇児発〇三三〇第八号）、平成一四年九月五日の雇児発第〇九〇五〇〇一号が廃止された。ここに至り、昭和二十三年一〇月四日の雇児第五〇号厚生次官通牒、昭和二十二年一〇月三十一日の雇児第一三八号、平成一四年九月五日の雇児発第〇九〇五〇〇一号と続いた里親制度に関する一連の通知の流れが途絶え、新たに雇児発第〇九〇五〇〇二

号の改正通知の別紙「里親制度運営要綱」が里親制度の基本を定めるものとなった。

さらに、平成二八年の児童福祉法改正（法律第六三号）では、里親の定義に関する規定（同法六条の四）が改正され、里親とは、要保護児童を養育することを希望する者のうち、養育里親名簿に登録されたもの（養育里親）、要保護児童を養育すること、および養子縁組によつて養親となることを希望する者のうち、養子縁組里親名簿に登録されたもの（養子縁組里親）、要保護児童を養育することを希望する父母以外の親族のうち、都道府県知事が児童を委託する者として適当と認めるもの（親族里親）という三種類に分類された。また、養育里親の名簿や欠格事由などの規定に養子縁組里親が加えられた（同法三四条の一九、三四条の二一）。これにより、養子縁組里親という用語が法文上も使われることになったが、前述のとおり、本来は全く異なる養子縁組と里親を結び付け、さらにそれを定着させようとするのは、法体系全体の整合性を損なう立法行為であるように思われる。

#### （五） 民間事業者による養子縁組あつせん

昭和六二年の民法改正による特別養子制度の創設は、民間事業者による養子縁組あつせんの法的位置づけをも再確認させることになった。すなわち、児童相談所による養子縁組あつせんを定めた通知と同日の昭和六二年一〇月三十一日に発出された「養子縁組あつせん事業の指導について」児発第九〇二号（改正・平成二四年三月二九日雇児発〇三二九第一二号）は、民間事業者による養子縁組あつせんについて、児童相談所が行うべき指導の内容を定める。

それによれば、養子縁組あつせんを業として行うことは、「児童の福祉の増進について相談に應ずる事業」であり（社会福祉法二条三項二号）、第二種社会福祉事業として都道府県知事に届け出る義務があるから（同法六四条一項、現行

六九条一項、その旨の指導を行うよう求めている。これは、社会福祉法上の届出義務があるにもかかわらず、違反に対する罰則がないことから、無届けのあつせん事業者が多数存在することを窺わせる。<sup>(18)</sup> また、この通知は、都道府県による監督についても、事業者に求めるべき報告事項を定めるとともに、<sup>(19)</sup> 毎年の事業報告書および収支決算書の提出、立入調査などを確認するが、各都道府県は、届出事業者に対してさえも、適正に事業内容を報告させているとは言えず、<sup>(20)</sup> ましてや無届けの事業者の実態は、闇の中にあつた。

このような状況が続くうちに、養子縁組をめぐる不当な金銭の授受に注目が集まり、<sup>(21)</sup> 平成一八年八月二八日に「養子縁組あつせん事業を行う者が養子の養育を希望する者から受け取る金品に係る指導等について」雇児福発第〇八二八〇〇一号が発出された（改正・平成二四年三月二九日雇児福発〇三二九第二号）。

この通知は、まず営利目的の養子縁組あつせんが児童福祉法三四条一項八号により禁止されていることを前提として、「交通、通信等に要する実費」<sup>(22)</sup> 以外の金品を受け取ってはならないとする。具体例としては、交通・通信費、養親希望者の研修、面接、家庭訪問、カウンセリングなどの費用、あつせんから縁組成立までの活動費用、実母の出産費用、子どもの引取りまでの養育費などを挙げている。また、営利あつせんに該当する場合は、罰則の対象となること（児童福祉法六〇条二項）、および社会福祉事業について不当な利益を図つたものとして、届出の有無を問わず、社会福祉事業の制限または停止を命じられる可能性があること（社会福祉法七二条一項・三項）を確認する。

しかし、これらは、従来の届出制を前提とするから、全く実効性を欠いている。たしかに、届出事業者については、必要と認める事項の報告を求めたり、都道府県職員が帳簿や書類などを調査したりすることができが（社会福祉法七〇条）、前述のとおり、実際には、調査が行われている様子はなく、報告も形式的なものにすぎない。ましてや

無届けの事業者について、その経理内容などを把握することは、事実上不可能である<sup>(23)</sup>。したがって、不当な金銭の授受が明るみに出ることには、極めて稀なことと思われた<sup>(24)</sup>。

なお、平成二六年五月一日には、新たに「養子縁組あつせん事業の指導について」雇児発〇五〇一第三号および「養子縁組あつせん事業を行う者が養子の養育を希望する者等から受け取る金品に係る指導等について」雇児福発〇五〇一第五号が発出され、昭和六二年一〇月三二日の児発第九〇二号および平成一八年八月二八日の雇児福発第〇八二八〇〇一号が廃止されたが、それらの通知の内容については、割愛したい。

#### (六) 届出制から許可制への移行

この度成立した養子縁組あつせん法は、養親希望者（養子縁組によって養親となることを希望する者）と児童（一八歳未満の者）との養子縁組のあつせんを業として行う「養子縁組あつせん事業」を許可制とし、このような許可を受けた「民間あつせん機関」の業務を規制するものである（これらの用語の定義については、同法二条）。

まず、民間の養子縁組あつせん事業は、従来は第二種社会福祉事業としての届出で足りたが、今後は都道府県知事の許可を受けなければならない。その詳細は、社会福祉法上の第一種社会福祉事業に関する規定に準じているように思われるが（養子縁組あつせん法六条―二二条）、同時に行われた社会福祉法の改正では、養子縁組あつせん法に規定する養子縁組あつせん事業は、第二種社会福祉事業として、社会福祉法二条三項二号の三に明文で規定されることになった（養子縁組あつせん法附則五条）。

とくに手数料については、「厚生労働省令で定める種類の手数料を徴取する場合を除き、養子縁組のあつせんに関

し、いかなる名義でも、実費その他の手数料又は報酬を受けてはならない」とし（同法九条一項）、その金額などについては、関係者に対し情報提供を行わなければならないとする（同条二項）。これによれば、養子縁組あつせん業務については、同法制定前からの営利あつせんの禁止がそのまま引き継がれている。<sup>(25)</sup>

つぎに、あつせん業務に関する規定は、多岐にわたる。養子縁組あつせん全般に関する相談支援（同法二三条）、養親希望者とのあつせん契約の締結および確認事項など（同法二四条）、児童の父母等とのあつせん契約の締結および確認事項（同法二五条）、養親希望者の欠格事由（同法二六条）、養親希望者の選定、養親希望者と児童との面会、縁組成立前養育に先立つ児童の父母等の同意（同法二七条）、児童の養育の委託（同法二八条）、縁組成立前養育の詳細（同法二九条）、養子縁組の成否等の確認（同法三〇条）、縁組成立前養育の中止に伴う措置（同法三一条）、都道府県知事への報告（同法三二条）、養子縁組成立後の支援（同法三三条）、養親希望者等への情報提供（同法三四条）、守秘義務（同法三五条）、あつせん責任者の選任（同法三六条）が規定されている。

これらは、関係者へのカウンセリング、児童と養親希望者を引き合わせるマッチング、法的な養子縁組の成立後に実質的な親子関係の構築を支援するポスト・アドプション・サービスの全般に及んでいる。ただし、養親希望者と児童との面会の詳細が規定されていないこと、および養子縁組成立後の支援が単なる努力義務とされていることがまず気になる。

無許可の養子縁組あつせん事業はもとより、以上の様々な規定の違反には、罰則が科せられる（同法四四条〜四七条）。他方で、激変緩和措置として、同法の施行前に第二種社会福祉事業としての届出をしている者は、施行日から六か月間に限り、同法の許可を受けないで、養子縁組あつせん事業をすることができ（同法附則二条）。同法は、原

則として、公布の日（平成二八年二月一六日）から二年を超えない日からの施行を予定している（同法附則一条本文）。

養子縁組あつせん法の意義は、何よりも養子縁組あつせん事業を許可制にしたことにある。これは、一部に不適切な事業者がいるために、大部分の善意の事業者までが規制の強化により不利益を被っていると考えるべきではない。そもそも養子縁組あつせんは、子どもの一生を左右するものである。医師免許がないにもかかわらず、医療行為をすることは、たとえそれが善意に基づくものであっても、違法となるように、子どもの一生を左右する養子縁組あつせんを許可制にすることは、事業者の善意の有無を問わず必要とされる。これにより、あつせん業務の一定の質の確保が期待される。しかし、この度成立した養子縁組あつせん法は、まさにあつせん業務の質の確保という面において、幾つかの問題点を抱えているように思われる。以下では、とくに実父母の熟慮期間の設定および国際養子縁組の排除の必要性という二つの問題を取り上げたい。

### 三 実父母の熟慮期間

#### (一) 養子縁組あつせん法の問題点

養子縁組あつせん法は、養親希望者の選定、養親希望者と児童との面会、縁組成立前養育という三つの段階について、それぞれに先立ち、一定の者の同意を求めている。すなわち、①特別養子縁組のあつせんについては、児童の父母やその他の監護権者、②一五歳未満の児童を対象とする普通養子縁組のあつせんについては、児童の法定代理人、その他の監護者である父または母など、親権を停止された父または母、③一五歳以上の児童を対象とする普通養子縁

組のあつせんについては、児童本人などの同意を要する（同法二七条一項九項）。これらの同意を得るにあたっては、あらかじめ「面会等の方法により相談に応じ、必要な情報の提供、助言その他の援助を十分に行わなければならない」（同条一〇項<sup>(26)</sup>）。

問題は、その同意を得る時期にある。養親希望者と児童との面会および縁組成立前養育に関する同意は、「児童の出生後」とされるが、養親希望者の選定に関する同意には、そのような制限が設けられていないから、児童の出生前にも可能ということになる。また前二者の同意も、単に「出生後」とされているだけであるから、出生前から十分に相談に応じたとして、出生後直ちに同意を得ることが考えられる。しかも、これらの同意は、同時に得ることを妨げない（同条一項）。同意は、いつでも撤回することができるが（同条二項）、ひとたび養親希望者の選定に同意したら、その後の養親希望者と児童との面会および縁組成立前養育に対する同意を拒否したり、以前の同意を撤回したりすることは、困難が予想される。そのように重要な第一歩の同意を出生前にも可能とすることには、疑問を感じる。

たとえば、裁判例では、里親会のあつせんにより養親希望者に子どもを引き渡したが、特別養子縁組の申立てがなされた後に、実母が同意を撤回したという事案がある。原審では、子どもを実母に戻すことは、子どもの利益を害するとして、例外的に同意が不要である場合（民法八一七条の六ただし書）に該当すると判断されたが（長野家松本支審平成一四年九月二七日家月五五卷六号一一六頁）、抗告審では、これに該当するか否かに疑問が残るとして、原審に差し戻す決定が下された（東京高決平成一四年一二月一六日家月五五卷六号一一二頁）。

両裁判所の事実認定を総合すれば、子どもは、平成一二年一月一日に生まれた後、同月二四日には、里親会のあつ

せんにより、養子縁組を希望する夫婦に引き渡された。実母は、養子縁組に消極的であったが、父親とされる夫は、本当は自分の子どもではないと考へ、養子縁組に積極的であり、かつ母親の実父母（子どもからみれば母方の祖父母）の説得もあつて、実母は渋々同意したとされる。しかし、翌年九月二十七日、実母は、家庭裁判所の調査官に同意の撤回を伝え、後に書面も送付した。

おそらく子どもの出生直後あるいは出生前から、実母に同意を迫る圧力が加えられていたのであろう。そして、実母の同意が確定的ではないにもかかわらず、出生から三週間後には、子どもが養親希望者に引き渡され、同意を撤回し難い環境が作られている。同意の撤回は、約一年八か月後であるが、このような状況を考えれば、撤回が遅れたのも無理がない。最終的に、高裁決定が下された時には、すでに三年近くの歳月が過ぎていた。<sup>(27)</sup>

養子縁組あつせん法では、前述のとおり、同意を得るにあつて、十分に相談に應ずることが義務づけられているが、その同意を得る時期も、慎重に考える必要がある。たとえば、ドイツ法では、子どもの出生から八週間を経過するまでは、実父母が養子縁組に同意することはできない（民法一七四七条二項前段）。とくに実母にとつては、出産後すぐに冷静な判断を下すことは困難であり、他方で子どもにとつては、行動心理学の見地から、出生後二か月を経過した後は、養育者を変更すべきではないからである。すなわち、子どもを手放すか否かを十分に考える時間を実父母に与えることが、子どもの利益になると同時に、子どもに害のない期間内で決断をさせるために、八週間という熟慮期間が設けられたのである。<sup>(28)</sup> 同様に、スイス法では六週間（民法二六五b条一項）、ベルギー法では二か月（民法三四八条の四第一項）の熟慮期間が設けられている。

## (二) 愛着とアタッチメントの違い

ところが、わが国では、出生後なるべく早く養子縁組に着手するという「愛知方式」（赤ちゃん縁組）が子どもの愛着障害を防ぐために必要とされてきた。

たとえば、平成二三年七月二七日の「妊娠期からの妊娠・出産・子育て等に係る相談体制等の整備について」雇児総発・雇児福発・雇児母発第七二七〇〇一号は、虐待による子どもの死亡事例のうち、日齢〇日児が多いことを踏まえ、児童相談所に求められる役割として、「出生後の養育が困難と見込まれる場合には、養育里親や乳児院等への措置制度、特別養子縁組制度などについて説明し、同意を得ておくなどの早期対応が必要である」とする。そして、この通知に先立つ同年一月二八日の厚生労働省の会議では、「新生児里親委託の実際について（愛知県）」と題する資料が配布されている。<sup>(29)</sup>

そこで紹介された事例では、実母の同意が慎重に確認されているかのように読めるが、結局のところ、子どもは、出生から五日後の退院と同時に、養子縁組を前提として里親に引き渡されている。したがって、実母の同意は、遅くともその頃までに得たことになる。しかも、「この方法は、妊娠中の女性が安心して出産を迎えることができる」とも、迎える里親側も自然に親子関係を紡ぐことができ、赤ちゃんは生まれたその日から、少なくとも数日中に愛着の対象を持つことができるという利点を持つ」とされる。<sup>(30)</sup>

この「愛着」という言葉は、米国の心理学者ボウルビイの著書を日本語に翻訳する際に使われたことがきっかけとなり、一般に広まったようであるが、原語は、(attachment) であるから、最近の心理学の研究では、「アタッチメ

ント」という用語がそのまま使われている<sup>(31)</sup>。そして、本来のアタッチメントの意味は、人が恐怖を感じた際に救いを求める相手であり、その対象が特定の人に定まるのは、数か月後とされている<sup>(32)</sup>。これに対して、愛着（あいじゃく）とは、もともと仏教用語であり、「欲望にとらわれて執着すること」を意味し、また日常用語としての愛着（あいじゃく）も、「愛情にひかれて思い切れないこと」、「人や物への思いを断ち切れないこと」を意味する<sup>(33)</sup>。

この愛着という言葉をアタッチメントの訳語として使ったことにより、本来のアタッチメントの意味が忘れ去られ、単なる愛情を意味するものとして、愛着形成や愛着障害が語られるようになったように思われる。現に養子縁組あつせん法案の提出前後の国会では、愛知方式（赤ちゃん縁組）が賞賛され、その理由として、出生直後からの愛着形成ないし愛着障害の防止を挙げる質疑や答弁が繰り返されている<sup>(34)</sup>。

実の父母、とくに母親が冷静な判断を下すことが困難と思われる子どもの出生前や出生直後に同意をとりつけることは、それだけ撤回の危険を大きくする。児童を養親希望者に引き渡した後、さらには家庭裁判所に養子縁組の申立てをした後に、同意が撤回された場合には、それだけ児童の精神面に与えるダメージも大きくなるであろう。そのような危険を避け、かつ子どもを手放すか否かを十分に考える時間を実父母に与えることが、まさに子どもの利益になることを考えれば、出生後一定の熟慮期間を設けることが必要不可欠であったと思われる。

### (三) 同意の撤回

まだ養子縁組あつせん法案が国会に提出される前に、与党のワーキンググループでは、児童の出生から三か月の熟慮期間を設けることが検討されていたが、<sup>(35)</sup> 対抗案を提出しようとしていた民進党の議員は、特別養子縁組について六

か月の試験監護（民法八一七条の八）があることを理由として、熟慮期間に強く反対する意見を国会で述べている。<sup>(36)</sup>

七二

○古本委員（前略） つまり、三カ月間の承諾期間を別途設ける必要はなくて、なぜなら六カ月間の監護期間があり、その間に実親が心が揺れ、やはり私が育てると言った場合は、特別養子縁組は話が流れるんです。この六カ月という期間がある限り、実は、新たに三カ月間を設けてしまうと、まだ与党で出ていけませんので、議員立法の話ですからあれですけれども、結局、預けたときに、乳児院でさらに三カ月間、宙ぶらりんの期間がふえるだけだと私は思っていますよ。（後略）

○金子政府参考人（前略） まず、実際の養親の候補者にお子さんを預けて、六カ月間その様子を見るんですけれども、民法上は、それをするために同意が必要というふうにはしていませんので。同意がなくても、養親となるべき者に監護期間を六カ月確保するために預けることは、同意は要らないということになります。

他方、同意は、養子縁組が最終的に裁判の形で形成されますけれども、それまでの間は同意は撤回できるという仕組みになっているということです。

これらの質疑および答弁には、幾つかの問題点がある。まず、試験監護の期間中に、実父母に迷いが生じ、結局のところ子どもの養育を決心した場合は、「特別養子縁組の話が流れる」という発言である。本来であれば、実父母が子どもの養育を決心するのは、子どもの利益になるから、実父母には、考える時間を十分与えるべきであるという議論になるはずである。ところが、この議員は、それをかえって迷惑であるかのように述べている。「特別養子縁組の

話が流れる」とか、「宙ぶらりんの期間がふえる」という発言からは、子どもや実父母の利益でなく、養親希望者やあつせん事業者の都合を優先するニュアンスが窺われる。<sup>(37)</sup>

つぎに、答弁では、「同意がなくても」、試験監護を開始するために、養親希望者に子どもを預けることはできるとされている。ここでいう「同意」が何を意味するのかは、必ずしも明らかでないが、子どもの監護を委託することの意思表示が必要であることは当然であるから、特別養子縁組の成立に対する同意を意味するのであろう。しかし、通常は、養親希望者に子どもの監護を委託する際に、特別養子縁組の成立についても同意したと解されることが多いであらう。<sup>(38)</sup> また、仮に実父母が子どもの監護のみを委託する意思であったとしても、そのような委託をした後に、特別養子縁組の成立に対する同意を拒否することは、実際上容易とは思えない。ましてや、民間事業者によるあつせんが介在し、費用が発生していると言われた場合には、同意を拒否することに対する大きな圧力を感じるであらう。<sup>(39)</sup>

さらに答弁では、裁判の確定まで同意を撤回できることが強調されている。しかし、それが試験監護の後であること、すなわち子どもが六か月以上にわたり養親希望者のもとで養育された後であることは、何ら考慮されていない。

養子縁組あつせん法二九条による縁組成立前養育の期間は、特別養子縁組の試験監護の期間に算入されるものと思われるが（民法八一七条の八第二項ただし書）、縁組成立前養育の開始後に同意が撤回された場合には、民間あつせん機関は、縁組成立前養育の中止を求め（養子縁組あつせん法二九条五項二号）、養親希望者から児童の引渡しを受けて、適切な措置を講じなければならない（同法三二条）。

このような非常事態を避けるためには、<sup>(40)</sup> そもそも縁組成立前養育に対する同意およびそれに先立つ養親希望者と児童との面会に対する同意、さらには養親希望者の選定に対する同意を慎重に得ることが重要である。したがって、こ

これらの同意は、すべて実父母、とくに母親が冷静な判断を下すことができるようになり、かつ児童の成育に影響を及ぼさない範囲で定められた熟慮期間を経過するまでは控えるべきである。<sup>(41)</sup>

#### 四 国際養子縁組

##### (一) 養子縁組あつせん法の問題点

養子縁組あつせん法では、「可能な限り」児童が国内で養育されることになるよう、養子縁組あつせんを行うことが求められるだけである(同法三条二項)。すなわち、養子縁組あつせんの結果として、児童が国外に移動することになる国際養子縁組は、必ずしも排除されていない。

実際のところ、一九九九年から二〇一六年までの米國務省の統計によれば、日本から養子として入国した子どもの数は、二〇〇四年には四三名に達し、最近五年間でも毎年二〇名前後を数え、G七先進国のなかで突出している。<sup>(42)</sup> 该国の特徴は、出国前に養子縁組を済ませていない子どもが圧倒的に多いことである。<sup>(43)</sup> これは、米国から養親希望者が短期滞在の在留資格で来日し、そのまま日本人の子どもを連れ出していることを意味する。

現行の入管法によれば、有効な旅券を所持する日本人の子どもの出国を阻止することはできない。<sup>(44)</sup> 実務上も、日本人の乳幼児が法定代理人(実父母)以外の者に同伴されて出国する場合には、法定代理人の同意があるか否かに疑義があれば、可能な範囲で確認するが、同行者との関係が不自然であることをもって、出国確認を留保することはできない。<sup>(45)</sup> また、未成年者の旅券発給申請については、申請書に父母の一方の署名があれば足りる。<sup>(46)</sup> したがって、短期滞

在の在留資格で来日した外国人は、まだ養子縁組の成立していない日本人の子どもを容易に国外に連れ出すことができる。

一方、養子縁組あっせん法では、養子縁組の成否等の確認義務が規定され（同法三〇条）、都道府県知事への報告事項とされているが（同法三三条一項四号・五号、二項）、短期滞在の在留資格で来日した外国人が子どもを連れて出国した場合には、これらの確認は、外国の裁判所の証明書などの書面によるしかないであろう。養子縁組成立後の支援（ポスト・アドプション・サービス）は、当事者からの求めがあった場合に行う努力義務として規定されているだけであるから（同法三三条）、なおさらこのような疑念がわいてくる。<sup>(47)</sup>

また、養親希望者の欠格事由として、厚生労働省令で定める研修を修了していないことが挙げられているが（同法二六条五号）、これによって、短期滞在の在留資格で来日した外国人が排除されるか否かは、研修の内容を定めた厚生労働省令しだいである。さらに、民間あっせん機関は、縁組成立前養育の中止を求めるべき事由が生じた場合には、養親希望者から児童の引渡しを受けて、適切な措置を講じなければならないが（同法二九条五項、三一条）、国外にいる児童について、このような措置を講じることは、事実上不可能であろう。

従来の裁判例でも、国外に連れ出された子どもを取り戻すために、実父母が日本の裁判所に人身保護請求を申し立てたところ、外国にいる子どもについて、人身保護法を発動することはできないとして、請求を棄却された事案がある（大阪地決昭和五五年六月一六日家月三三卷一号八六頁）。<sup>(48)</sup>

裁判所の決定では、事実関係が詳しく述べられていないので、新聞報道により補足しておく。<sup>(49)</sup> 実母は、昭和四四年に妻子ある男性の子どもを妊娠したが、男性の実家が出産に反対したため、同年一二月末に生まれた子どもは、医師

や民間団体のあっせんにより、養子縁組のために、ハワイの日系二世の夫婦に引き渡された。ところが、この男性は翌年三月に離婚し、この母親と四月に婚姻した。そこで、養子縁組の承諾書にサインをしたのは医師らに強制されたもので無効であるとして、ハワイの夫婦を拘束者として、人身保護請求を申し立てたのである。この日本人夫婦は、請求が棄却されたので、最高裁に抗告するとともに、ハワイで裁判を起こす予定であると報じられている。しかし、その後、最高裁への特別抗告は却下され（最決昭和五五年九月五日家月三三卷一八八頁）、ハワイの裁判で勝訴したという報道も見当たらない。

また、別の裁判例では、わが国の乳児院に措置された子どもについて、カナダ在住のカナダ人と日本人妻が普通養子縁組の許可を申し立てたが、措置が解除されたため、審判前にカナダで養育を始めたにもかかわらず、申立時点では、子どもが日本に住所を有していたこと、および仮に申立てが認められなかったら、再び日本に住所を移転せざるを得ないことを理由として、養子縁組の裁判管轄を肯定し、かつ申立てを認容した事案がある（千葉家市川出審平成元年六月二三日家月四一巻二一〇二頁）。

しかし、申立人夫婦は、昭和六三年一〇月に乳児院を訪れて、子どもと面接し、同月二日に実母の承諾を得て、同年十一月四日に本件申立てをした後、翌年一月七日に措置が解除されたので、直ちに子どもを引き取り、日本を離れている。家庭裁判所は、その後の子どもの状況を見ていないのであるから、むしろ本件の養子縁組が子どもの利益に合致するか否かを判断できないとして、申立てを棄却すべきであったと思われる。もっとも、その時点では、すでにカナダに住所を移しているの、おそらく申立人夫婦は、現地の裁判所で改めて養子縁組の申立てをしたであろう。すなわち、再び日本に住所を移転することはなかったと推測される。

なお、家事事件手続規則九三条一項三号（旧・家事審判規則六四条の四第三号に相当）によれば、特別養子縁組の成立審判の申立書には、「児童相談所又は養子縁組をあっせんする事業を行う者……のあっせんの有無」を記載しなければならぬ<sup>(50)</sup>。本件は、普通養子縁組の許可審判事件であるが、児童相談所ないし乳児院による養子縁組あっせんがあり、その意見により許可の是非を判断した疑いがある。しかし、後述五（二）のとおり、児童相談所による養子縁組あっせんには、様々な問題がある。とくに本件のように、養親希望者が児童を国外に連れ出した場合には、児童相談所も直接に児童の状況を見ておらず、仮に何らかの情報を得ていたとしても、国外の養親希望者からの手紙などによる伝聞にすぎなかったと思われる。

## （二） 問題の解決策

国境を越えた子どもの移動を伴う国際養子縁組の弊害は、実父母による子どもを取戻しが困難となるだけではなく、国連では、これまで幾度も、国際養子縁組が児童売買、児童買春、児童労働などの隠れ蓐となつていくことが指摘されてきた<sup>(51)</sup>。

そのため、諸外国は、国際養子縁組の濫用を規制するために、様々な立法措置を講じている。ハーグ国際私法会議のファン・ローン事務局長（当時）は、このような国際養子縁組規制法を大きく二つのタイプに分類する<sup>(52)</sup>。一つは、受入国での養子縁組の成立を前提として、特別な出国許可を要件とする国々である。主にアジア諸国がそれであり、インド、韓国、ネパール、フィリピン、タイおよび一九八八年以降のチリが挙げられる<sup>(53)</sup>。もう一つは、出国前に児童の出身国で養子縁組を成立させることを要件とする国々である。主に中南米やアフリカの諸国であり、またスリラン

カやベトナムなどの一部アジア諸国、ポーランドやルーマニアなどの一部東欧諸国、さらにポルトガルが挙げられる。

しかし、これらの諸外国の規制をそのまま日本に取り入れることは、わが国の入管法上困難である。<sup>(54)</sup>まず、出国許可は、入管法上の原則を根底から覆すことになる。前述のとおり、現行の入管法上は、有効な旅券を所持する日本人の子どもの出国を阻止することはできない。さらに言えば、日本国民の出国の自由を制限することになるので、違憲の疑いさえ生じる（憲法二二条二項<sup>(55)</sup>）。

つぎに、出国前の養子縁組の成立を要件とすることも、入管法上難点がある。特別養子縁組を成立させるためには、六か月以上の試験監護が要件とされるし（民法八一七条の八）、普通養子縁組の場合も、他人の未成年の子どもを養子とするためには、家庭裁判所の許可審判を要するから（民法七九八条<sup>(56)</sup>）、数か月の在留が必要となる。しかし、現行の入管法において、養子縁組を目的とする在留資格は認められていない。

入管法上の在留資格は、「日本社会にとって有益と認められる外国人の活動類型を法律で明示したものであり、<sup>(57)</sup>「日本国の外国人受入れ政策を内外に明らかにしたもの」とされる。このような観点からみて、将来的にも、外国人が日本人の子どもを養子とすることを目的とする在留資格が認められるとは思えない。

結局のところ、実父母が同意を撤回した場合に、児童の取り戻しを可能とし、かつ養子縁組の成立、さらには成立後の状況を直接確認するためには、養親希望者が日本に住所を有する必要がある、外国人の場合は、原則として中長期の在留資格を取得し、在留カードを所持する必要がある。<sup>(58)</sup>このような在留資格は、入管法独自の観点から審査されるから、たまたま日本人と外国人の夫婦が養親希望者であるからといって、その外国人に「日本人の配偶者等」の在

留資格が許可されるとは限らないし、日系人が養親希望者である場合も、「定住者」の在留資格が許可されるとは限らない。日本に住居を定め、生計を営むことができる程度の収入があることなど、日本に生活の本拠を定めることができるだけの準備があるか否かが審査される。<sup>(59)</sup>このように別の目的で取得した中長期の在留資格がなく、日本に住所を有していると言えない場合は、それを養親希望者の欠格事由とすべきであったと思われる。<sup>(60)</sup>

### (三) 国際条約との関係

一九八九年に国連で採択された児童の権利に関する条約は、「児童がその出身国内において里親若しくは養家に託され又は適切な方法で監護を受けることができない場合には、これに代わる児童の監護の手段として国際的な養子縁組を考慮することができる」とする(条約二二条(b)号)。

しかし、この規定を採択するにあたっては、国際養子縁組が本来は望ましくないことを明らかにすべきであるとする意見が各国から表明されている。たとえば、ベネズエラの代表は、代替的な監護の手段ではなく「極端かつ例外的な措置(extreme and exceptional measure)」として取り扱うべきであると主張し、また(西)ドイツの代表は、「例外的な手段(exceptional means)」という文言に置き換えることを提案する。<sup>(61)</sup>さらに、ブラジルの代表は、他のすべての可能性が尽きた場合にのみ、代替的な手段として考慮されるという意味に解することを宣言する。<sup>(62)</sup>結局のところ、条文の修正はなされなかったが、国際養子縁組を積極的に活用すべきであるとする見解は見当たらず、むしろ条約二二条(b)号は、制限的に解釈すべきであると考えられる。<sup>(63)</sup>

また、児童の権利に関する条約は、「適当な場合には、二国間又は多数国間の取極又は協定を締結することにより

この条の目的を促進し、及びこの枠組みの範囲内で他国における児童の養子縁組が権限のある当局又は機関によって行われることを確保するよう努める」とする（条約二二条(e)号）。そのような条約としては、一九九三年にハーグ国際私法会議によって採択された「国際的な養子縁組に関する子の保護および協力に関する条約」（以下「ハーグ条約」という）があるが、この条約を批准さえすれば、問題が解決するというものではない。

たとえば、米国については、二〇〇八年にハーグ条約が発効しているが、その米国に養子を送り出している国々の状況は様々である。<sup>(65)</sup> 中国については、すでに二〇〇六年にハーグ条約が発効していたが、養子として渡米した子どもの数は、二〇〇八年に三九一二名であり、二〇一六年でも、まだ二二三一名である。米国に養子として入国した子どもの数全体は、二〇〇八年の二万七四四九名から二〇一六年には五三七〇名まで減少したが、中国は、それほど減少していないことが分かる。その他の国からの養子が減少するなかで、今なお一〇〇〇名以上の養子を送り出す唯一の国であり、二〇一六年全体の四〇パーセント以上を占める。

そもそもハーグ条約は、養子縁組をした後、または養子縁組をするために、子どもが出身国から受入国へ移動し、その双方が締約国である場合に、双方の間で協力関係を築くことを目的とする。条約の前文は、国際養子縁組には「出身国において適切な家庭を見つけることのできない子どもに恒久的な家族を与えるという利点」があるとしており、児童の権利に関する条約二二条(b)号とは異なり、むしろ国際養子縁組を積極的に活用しようというニュアンスが窺われる。これは、ハーグ条約が採択された一九九三年当時は、まだハーグ国際私法会議の構成国が主に西欧諸国で占められていたことによるのかもしれない。<sup>(66)</sup>

ただし、ハーグ条約は、自国民の子どもが国外に連れ出されることに警戒する国々に配慮する規定も置いている。

すなわち、「この条約は、自国に常居所を有する子どもの養子縁組が自国で行われることを要求する出身国の法、または養子縁組の成立前に受入国へ子どもを託置もしくは移動することを禁止する出身国の法の適用を妨げない」(条約二八条)。わが国の場合も、ハーグ条約を批准するとしたら、まずは日本から子どもが連れ出されることに対する規制をしっかりと行い、そのうえで国外から養子として日本に入国する子どもの保護を目的とすべきであろう。<sup>(67)</sup>

他方で、韓国は、ハーグ条約の非締約国であるが、独自の養子縁組規制法を制定している。すなわち、一九七六年には「養子縁組特例法」を制定し、一九九五年に全部改正して、「養子縁組の促進および手続に関する特例法」と名称を変更し、二〇一一年に再び全部改正して、法律の名称を「養子縁組特例法」に戻した。<sup>(68)</sup> その結果、米国に養子として送り出す子どもの数は、一九九九年には一九九四名、二〇〇八年には一〇六四名であったが、二〇一六年には二六〇名まで減少させている。

これらの特例法は、国内の養子縁組を活性化し、養子として出国する子どもの数を抑制することを目的とする。すなわち、国際養子縁組の抑制は、国内養子縁組の活性化と表裏一体の関係にある。米国に養子として送り出される子どもの数を大幅に減らした韓国の養子縁組規制は、わが国の立法にとっても大いに参考となるであろう。<sup>(69)</sup>

## 五 その他の問題点

### (一) 養子縁組あつせんの経費

養子縁組あつせんの業として継続していくためには、直接経費と間接経費を分けて考える必要がある。養子縁組あ

っせん法が徴収を認める「厚生労働省令で定める種類の手数料」(同法九条一項)とは、養子縁組あっせんの直接経費を意味するものと思われる。具体的には、前述二(五)の平成一八年通知が挙げるように、交通・通信費、養親希望者の研修、面接、家庭訪問、カウンセリングなどの費用、あっせんから縁組成立までの活動費用、実母の出産費用、子どもの引取りまでの養育費などが考えられる。これに対して、間接経費としては、事務所の維持費や人件費などがある。しかし、養子縁組あっせん法では、間接経費を手数料のなかに含めて、養親希望者から徴収することは認められないであらう。<sup>(70)</sup>

そのため民間あっせん機関は、他の社会福祉事業の場合と同様に、支援者を募って、会費や寄付金を集めたり、様々な助成金に応募したりすることにより、資金を捻出することになると思われる。<sup>(71)</sup> 社会福祉法では、社会福祉法人に対し、国や地方公共団体が補助金を支出したり、有利な条件で貸付金を支出したりすることができるが(同法五八条一項本文)、養子縁組あっせん法では、法人であるか否かを問わず、民間あっせん機関に対し、国や地方公共団体が必要な財政上の措置を講ずることができる(同法二条前段)。<sup>(72)</sup> ここでいう「財政上の措置」とは、あっせん機関の間接経費の補助を意味するものと思われる。養親希望者は、このような間接経費を負担しない一方で、直接経費は、あっせんの利用者として負担するのが前提となっているはずである。

ところが、養子縁組あっせん法案の国会審議では、この直接経費と間接経費の区別が曖昧になっているのではないかと疑われる答弁がある。<sup>(73)</sup> 養子縁組あっせん事業に対する財政上の措置などの支援について問われ、まず政務官は、あっせん機関に対する間接経費の支援を検討すると答えている(傍線・奥田)。

○大臣政務官（堀内詔子君）（前略） 現在、厚生労働省としては民間養子縁組あつせん事業者に対する財政的な支援は行っておりませんが、新たに財政支援を行うことにつきましては、あつせんがスムーズに行えるケースもあれば、また、複雑な事情により、より多くの負担が生じるケースがあるなど様々な場合が想定されること、財政支援の方法によっては実親の中立的な意思決定に影響を与えるおそれがあることなど、更なる課題の整理や検討が必要であると考えております。

民間あつせん機関が事業を継続する上での財政支援の方策については、こうした論点や運営の実態などを踏まえつつ今後検討してまいりたいと思っております。

ところが、それに続く質疑および大臣の答弁は、直接経費の支援に関するものであり、あたかも養親希望者に対し、直接経費の公的支援がなされるかのような印象を与えている（傍線・奥田）。

○牧山ひろえ君 民間あつせん機関というのは、現行制度では養親となつた人に経費の実費を請求することになるんですね。ですので、アプローチはしても養親とならなかつた人から費用を徴収することは実務上困難だという声が現場からあります。養子に託すことを検討しましたけれども自身で育てることを選択するという、そういったケースも多くあるんですね。

誠実に業務に当たる民間業者は、家庭訪問を数回行う、そういったことをやったり、あるいは安全な環境で安心して子育てができるように地元の役所と掛け合ったり、あるいは地域の保健師と連絡したり、あるいは児童相談所

のカンファレンスに出向いたりすることがあるんですね。

つまり、民間業者というのは、丁寧に対応すればするほど赤字になってしまふというケースが多いんです。赤字になってしまふ構造で、それも成約率の低下につながっているという指摘もあるんです。このような指摘についてどうお考えでしょうか。現場の声を踏まえて、是非御所見をお願いしたいと思います。

○国務大臣（塩崎恭久君） 今お話がございましたように、養親希望者に対する財政的な支援とか、あるいは税制面での優遇というのは、もちろん現在ないわけですね。したがって、何らかの財政支援が必要じゃないかという御意見があることはよく分かっております。

ただ、先ほどこよつとお話し申し上げたとおり、いろんなケースがあるということ、それから、中立的な意思決定に影響を与えないだろうかと、つまりモラルハザードの問題もあり得るということなので、いずれにしても、子供たちの健全な養育が一番大事な目的でありますから、それでそのために何が必要なかということ課題をきつと整理して対応を考えていきたいと思っておりますし、また一方で、養子縁組の利用促進のためには養親希望者に対する支援が重要であることは、これは間違いないわけで、さきの通常国会で成立した改正児童福祉法において養子縁組の相談支援を児童相談所の業務に位置付けたことを踏まえて、民間あつせん機関を利用する養親希望者への支援や、それから児童相談所との連携、関与の在り方、こういったことは今後実態をよく見ながら検討をしっかりとやっていかなきゃいけないというふうに思っております。

しかし、前述のとおり、養子縁組あつせん法二二条は、あつせん機関に対する支援を規定するだけであり、それ

は、間接経費を意味するものと思われる。あつせん業務の直接経費は、同法九条が規定するとおり、あくまで利用者である養親希望者が負担することになるはずである。大臣の答弁にあるような養親希望者に対する公的支援は、最終的に成立した養子縁組あつせん法に根拠を見出すことができない。

ただし、質疑が指摘するとおり、養子縁組あつせんは、一回で成功するとは限らない。養親希望者によつて、費用のばらつきが出るのは必然であるから、会費制も認めるべきであろう。<sup>(74)</sup> 養子縁組あつせん法が文字通りの実費を養親希望者に負担させる趣旨であるとしたら、様々な弊害が予想される。それは、あつせんの成果を得られなかった養親希望者に対し、実費を請求することができず、あつせん事業者が赤字になるというだけでは<sup>(75)</sup>ない。拙速なあつせん業務を助長したり、強引に実父母に同意を迫つたり、同意の撤回をしないよう圧力をかける心配がある。養子縁組あつせん法では、このような問題が十分に検討されていない疑いがある。

## (二) 児童相談所の役割

養子縁組あつせん法は、基本的に民間あつせん機関による養子縁組あつせんを規定するだけである。現に民間あつせん機関相互の協力関係以外に、児童相談所との連携および協力が規定されているだけである(同法四条)。しかし、前述二(三)のとおり、児童福祉法に明確な根拠規定がないにもかかわらず、厚生労働省の一連の通知により、児童相談所による養子縁組あつせんが認められ、現実にあつせん行為がなされているようである。このような状況において、養子縁組あつせん法が児童相談所による養子縁組あつせんに適用されないことは、立法論として大いに問題である。

第一に、養子縁組あっせん法のあっせん業務に関する規定は、児童相談所にも適用すべきである。前述三(二)のとおり、愛知方式(赤ちゃん縁組)が児童相談所の発案によるものであることから分かるように、児童相談所のあっせん業務には様々な問題がある。

養子縁組あっせん法は、不十分ながらも、養親希望者と児童との面会および縁組成立前養育に対する同意を児童の出生後としている(同法二七条四項・五項・七項・八項)。しかし、児童相談所による養子縁組あっせんでは、児童の出生前にすべての同意を取り付けておき、出生直後に児童を養親希望者に引き渡してしまうおそれがある。また、前述四(一)のとおり、児童相談所による養子縁組あっせんがあつたと思われる事案において、日本の家庭裁判所に審判の申立てがなされたにもかかわらず、児童が国外に連れ出され、その後の状況を確認しないまま、普通養子縁組の許可審判が下された例がある。養子縁組あっせん法は、不十分ながらも、「可能な限り」国際養子縁組を避けるよう求めている(同法三条二項)。さらに、前述二(四)のとおり、養子縁組里親では、必ずしも研修が実施されないが、養子縁組あっせん法では、養親希望者の研修を義務づけている(同法二六条五号)。

第二に、児童相談所に養子縁組あっせんの権限を与え、責任を負わせるべきである。すなわち、前述二(二)のとおり、養子縁組あっせんは、里親委託とは区別すべきであり、新たな業務として正面からこれを認める必要がある<sup>(75)</sup>。その際には、養子縁組あっせんの特性を考慮し、児童相談所の管轄区域の枠を超え、さらに都道府県の枠も超えて、他の児童相談所との連携および協力が求められる<sup>(76)</sup>。また、従来からの要保護児童の保護措置との関係も明確にする必要がある。児童相談所によって措置された要保護児童について、民間あっせん機関に養子縁組あっせんを任せることが考えられると同時に、民間あっせん機関に養子縁組あっせんの申込みがあつた児童について、保護措置が必要であ

る場合は、もちろん児童相談所に通告すべきであるが（児童福祉法二五条一項本文）、児童相談所の保護措置が民間あつせん機関のあつせん業務を制約しないように注意が必要である。<sup>(77)</sup> すなわち、保護措置にかかわらず、養親希望者と児童との面会は認められるべきであるし、縁組成立前養育が開始する際には、保護措置を解除すべきである。養子縁組あつせん法四条は、民間あつせん機関と児童相談所の連携および協力を規定するが、このように具体的な問題まで検討していない疑いがある。

### (三) 養親希望者の差別

冒頭で紹介した営利あつせんのケースでは、養親希望者は、比較的高齢であることを理由として、自治体や他のあつせん事業者からあつせんを受けることができなかつたと報じられている。<sup>(78)</sup> そこには、幾つかの問題点が潜んでいる。

養子縁組あつせん法は、養親希望者が著しく不相当である場合には、あつせん契約の締結を禁止するが（同法二四条一項）、差別の禁止については、規定していない。現実には、それぞれの民間あつせん事業者が独自に基準を設け、高齢であること以外に、夫婦が共稼ぎであつたり、離婚歴があつたり、独身であつたりすることを欠格事由としているようである。しかし、そのいずれかに該当することだけを理由として、児童の監護が著しく困難であると判断することは、差別と言えるであろう。<sup>(79)</sup> ただし、年齢について言えば、不妊治療を続けていたために、高齢になつてしまつたという事情があるにせよ、乳幼児を監護することには困難が予想される。<sup>(80)</sup> わが国では、養親希望者が乳幼児との縁組を希望することが多いようであるが、高齢の養親希望者については、一定年齢以上の児童を対象とすることが考え

られる。

養子縁組あっせん法では、厚生労働省令で定める資格または経験を有する責任者の選任を求め（同法三六条）、かつ国または地方公共団体は、研修を実施することができるとしている（同法二二条）。以上の問題点は、このような研修で考慮すべきであると思われる。

## 六 おわりに

おそらく民間のあっせん事業者の大部分は、自分たちが子どもの利益を最優先に考え、最善のあっせん行為をしていると自負しており、法律によって縛られるのは心外に思うであろう。しかし、実親（とくに実母）の側は、あっせん事業者が自分たちの同意を十分に確認しないまま、子どもを強引に連れて行ったと不満を抱くことがある。また、養親希望者は、あっせん事業者から不当な金銭を要求されたとか、せっかく養育を始めた子どもを実親に返す羽目になったというところで、やはり不満を抱くことがある。

このような利害の対立を調整するためには、法的な養子縁組の成立を規律する民法の規定だけでは足りず、あっせん法が必要となる。その際に、これらの大人たちの声は、よく聞こえてくるが、実親と養親希望者の間で子どもの取り合いが起きた場合に、最も被害を受けるのは、子ども自身であることを忘れてはならない。このような観点からみれば、養子縁組あっせん法の成立によって、養子縁組あっせん事業が許可制になったことは、たしかに大きな一歩であったが、この法律が真に子どもの利益になるよう機能するためには、さらなる改善が必要であると思われる。

(1) たとえば、最判平成二九年一月三一日民集七一巻一四八頁は、専ら相続税対策を目的として孫を養子にしたからといって、直ちに民法八〇二条一号にいう「当事者間に縁組をする意思がないとき」に当たるとはならないとする。その背後には、相当数の同様の例があることが窺われる。

(2) 朝日新聞二〇一六年九月二八日朝刊、同二〇一六年一月二六日夕刊参照。

(3) 朝日新聞二〇一六年一〇月四日朝刊参照。

(4) 朝日新聞二〇一七年三月八日夕刊、同二〇一七年七月一三日夕刊参照。

(5) 養子縁組あっせんを許可制にするというアイデアは、筆者と鈴木博人教授（現・中央大学法学部）が共同で高倉正樹記者（読売新聞）の『赤ちゃんの値段』（講談社、二〇〇六年）の巻末に立法試案（以下「一次試案」という）を掲載したのが始まりであった。その後、遠山清彦議員（公明党）および野田聖子議員（自民党）と一緒に、議員立法を目指す勉強会を立ち上げ、五人の共著として出版した奥田安弘ほか『養子縁組あっせん——立法試案の解説と資料』（日本加除出版、二〇一二年）において、大幅に改訂した試案（以下「二次試案」という）を公表した。しかし、当時は、法案を国会に提出する目途さえ立たなかったため、筆者・鈴木教授・高倉記者は退いていたところ、この度、遠山議員や野田議員などのご尽力により、養子縁組あっせん法が成立した次第である。一次試案および二次試案との相違については、以下において注記し、さらに別紙として、養子縁組あっせん法と二次試案の対照表を掲載する。

(6) 朝日新聞二〇一六年九月二八日朝刊、同二〇一六年一月二六日夕刊、同二〇一七年三月八日夕刊参照。

(7) 本稿でいう国際養子縁組とは、養子縁組を目的として、または養子縁組の成立に伴って、児童が国境を越えて移動することを意味する。後述四（三）のハーグ条約二条一項の定義も参照。

(8) 養子縁組あっせんにおいて行うべき業務の内容については、セイラ・ゲルステンザンクⅡマドライン・フロインドリツヒ（奥田安弘Ⅱ高倉正樹訳）「米国における養子縁組あっせんの実務——児童の最善の利益とは何か？」比較法雑誌四四巻三号二六一頁以下（二〇一〇年）Ⅱ奥田ほか・前掲注（5）一五一頁以下参照。

(9) 中川良延「日本の養子縁組斡旋制度の概要」湯沢擁彦編著『要保護児童養子斡旋の国際比較』（日本加除出版、二〇〇七年）二五頁。

(10) この児童福祉法二一条二号トに相当するのは、養子縁組あっせん法では、具体的なあっせん業務の前段階としての相

談支援にすぎない(同法二三条)。後述注(26)参照。

- (11) 原文については、網野武博「柏女靈峰」新保幸男編『児童福祉法関係法令通牒、児童福祉法関係法令通牒(追録1)』(日本図書センター、二〇〇五年)六一頁以下、児童福祉法研究会編『児童福祉法成立資料集成・下巻』(ドメス出版、一九七九年)四六六頁以下参照。

- (12) 『新版注釈民法(24) 親族(4)』(有斐閣、一九九四年)六〇〇頁(大森政輔)は、児童福祉法一五条の二第一項一号(現行一〇条一項三号に相当)に規定する「児童に関する各般の問題につき、家庭その他からの相談に應ずること」の一つの対応策として、昭和二三年の家庭養育運営要綱により、児童相談所が従前から養子縁組あつせんをしてきたというが、疑問である。前述二(二)のとおり、このように曖昧な規定によって、養子縁組あつせん法が詳細に定める養子縁組あつせん業務の実施が認められていることは、解釈の域を超えている。同法が定めるあつせん業務の概要については、後述二(一六)参照。また、これらの規定が児童相談所による養子縁組あつせんに適用されないことの問題点については、後述五(二)参照。

- (13) 高倉・前掲注(5)一九三頁以下によれば、第二次世界大戦直後の戦災孤児の増加により、乳児院が満杯になり、七〇人も捨て子を引き取った病院が対応に苦慮し、赤ちゃん救済のために「捨て子台」を設けた、というような極限状況が児童養護のあり方に転機をもたらし、育児院や孤児院が相次いで建設されたという。

- (14) 山本正憲「養子と里子」同『養子法の研究I』(法律文化社、一九七九年)二九頁は、養子縁組あつせんに関する規定は存在しないとしながらも、昭和二三年の家庭養育運営要綱が「法の不備を補うもの」であったというが、本文に挙げた理由から疑問である。

- (15) 短期里親は、すでに昭和四九年九月一七日の「短期里親の運用について」児発第五九六号に規定され、対象児童は、「保護者の疾病、傷害、拘禁等の理由により、おおむね一か月から一か年の期間、保護者に監護させることが不相当であると認められる児童」とされていた。この通知は、平成一四年九月五日の「里親制度の運営について」児発第九〇五〇〇二号によって廃止された。さらに、後者の通知は、平成二二年三月三十一日の雇児発第〇三三二〇〇八号によって、一部改正がなされ、短期里親は、「養育里親への短期委託」として養育里親の中に吸収された。

- (16) 当時の児童福祉法六条の三(六条の四)では、養育里親とは、「要保護児童を養育することを希望し」、かつ「研修を修了

したことその他の厚生労働省令で定める要件を満たす者であつて、「養育里親名簿に登録されたものをいう」と定義される(同条二項)。そして、里親とは、そのような養育里親および「要保護児童を養育することを希望する者であつて、養子縁組によつて養親となることを希望するものその他のこれに類する者として厚生労働省令で定めるものうち」、「児童を委託する者として適当と認めるものをいう」と定義される(同条一項)。

(17) 養子縁組あつせん法では、養親希望者が厚生労働省令で定める研修を修了していない場合には、養子縁組あつせんが禁じられている(二六条五号)。民間事業者によるあつせんには、そのような条件を課しながら、児童相談所によるあつせんでは、必ずしも研修を実施しないのは矛盾してゐるであらう。後述五(二)も参照。

(18) 高倉・前掲注(5)一一〇頁以下によれば、平成一六年の時点で八事業者が届出をしていたが、読売新聞社の調査によれば、少なくとも一二事業者が無届けであつせん事業をしていた。

(19) 報告事項としては、事業者の住所・経歴・資産状況、建物その他の設備の状況、あつせん実務を行う者の氏名・経歴・勤務形態、養子となるべき児童およびその家庭に対する調査・指導の内容、養親希望者およびその家庭に対する調査・指導の内容、事業の収支計画を挙げている。

(20) 中川良延「監督機関に対する調査の結果」湯沢編著・前掲注(9)八七頁以下参照。

(21) そのきつかけは、高倉正樹記者による「赤ちゃんあつせん」および「続・赤ちゃんあつせん」の連載(読売新聞二〇〇四年一〇月五日〜一日朝刊、二〇〇五年二月二四日夕刊、五月一七日〜二〇日・二二日・二三日朝刊)ならび前掲注(5)の『赤ちゃんの値段』の出版によるところが大きい。

(22) 山本・前掲注(14)三〇頁は、児童福祉法三四条一項八号による営利的養育あつせんの禁止を養子縁組のあつせんにまで拡張解釈することには、若干の無理が伴うとする。しかし、松田運雄編著『判例中心・注解福祉犯罪』(立花書房、一九七四年)五五頁は、同号にいう養育あつせん行為のうちには、たとえ民法上の養子縁組の締結があつせんする行為であつても、これが営利を目的として行われ、かつ縁組が乳児を引き取つて養育することを目的とするものであれば、同号の適用があるとする昭和二六年一月五日児企第六五号を紹介する。

(23) 読売新聞二〇〇五年六月一九日朝刊によれば、厚生労働省は、養子と里親を考える会に委託して、無届けのあつせん事業者も対象にした実態調査を行うと報じられている。その調査の結果と思われるものについては、菊池緑「民間の養子縁組幹

施事業に関する調査研究と考察」湯沢編著・前掲注(9)三三頁以下参照。調査は、厚生労働省の委託によるものとは書かれておらず、また実施時期は二〇〇六年夏とされているが、おそらく同一の調査であると思われる。ただし、任意の聞き取り調査であるから、とくに費用の徴収については、不安の残るところである。同六五頁以下参照。

(24) 現に、前述一で紹介した事件に関する報道によれば、養子縁組の営利あつせんが摘発された例は、全国で初めてとされる。朝日新聞二〇一七年三月八日夕刊参照。

(25) これに対して、二次試案では、あつせん機関が徴収する手数料に間接経費を含めるために、営利あつせんの禁止を定めた児童福祉法三四条一項八号の適用除外を考えていた。奥田ほか・前掲注(5)一二〇頁参照。その理由については、後述五(一)も参照。

(26) 養子縁組あつせん法二三条は、同法二七条一〇項とは別に、「面会の方法により相談に応じ、必要な情報の提供、助言その他の援助を行うもの」とするが、これは、養子縁組あつせん一般に関するものであり、出産前相談も含まれる。これと同旨の二次試案二四条について、奥田ほか・前掲注(5)八九頁参照。なお、養子縁組あつせん法二三条の相談支援が「面会の方法」により行われるのに対し、同法二九条一〇項の相談支援は、「面会等の方法」によるとされている。必ずしも面会の方法によらなくてもよいとしたことにより、同意に関する相談支援が不十分になるおそれがある。

(27) 高裁決定は、審理を差し戻すにあたり、次のように述べている。「付言するに、差戻し後の原審における審理の結果、仮に本件特別養子縁組が認められないと判断される場合において、事件本人が相手方らのもとで三年近く監護され、既に心理的な親子関係が成立している事実があることから、事件本人の監護環境を急激に変化させることが福祉上好ましくないことは明らかであり、事件本人の監護養育を抗告人に移行するに当たっては、関係者全員が一致協力し、事件本人の福祉が損なわれることのないよう適切な方策が講じられなければならない」。

(28) 奥田安弘「特別養子縁組に対する実親の同意時期に関する考察——ドイツ民法の立法理由を手がかりとして」比較法雑誌四七巻四号五頁以下(二〇一四年)参照。なお、ドイツの養子縁組あつせん法では、迅速なあつせん準備の開始が求められているが、それにより民法の熟慮期間の意味がなくなることに懸念が示されている。同八頁参照。また、養子縁組に対する同意は、公正証書が裁判所に提出されることによって、撤回不能となるが(民法一七五〇条一項・二項)、この規定は、一九七七年改正により初めて設けられたものであり、それ以前の一九六二年改正の際には、すでに三か月の熟慮期間が設けら

れていたから、熟慮期間は、同意の撤回不能を理由とするものではない。同二二頁参照。

(29) 雇用均等・児童家庭局家庭福祉課「第一回児童養護施設等の社会的養護の課題に関する検討委員会議事録」〈<http://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/2f98520000013azl.htm>〉参照。資料の原文に「こっちは」〈<http://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/2f98520000011cpd-att/2f98520000011dif.pdf>〉参照。

(30) 愛知方式に関する厚生労働省のコメントは、「愛着」に対する誤解だけでなく、実母や養親希望者の利益をまず取り上げ、子どもの利益と対等に扱っている点でも疑問がある。すなわち、実母が安心して出産を迎えることができるというのが、本来であれば、それよりも子どもを放手することについて、十分に時間をかけて考えさせるべきである。ましてや養親希望者の利益を考慮することには、大きな違和感がある。養子縁組あっせん法は、児童の最善の利益を最大限に考慮することを求めており（同法三条一項）、その趣旨は、自己の意思を全くあるいは不十分にしか伝えることのできない児童の利益を優先すべきであり、実父母や養親希望者の利益よりも上回ることの承認と考えるべきである。これと同旨の二次試案三条について、奥田ほか・前掲注(5)六五頁以下参照。

(31) 近藤清美「アタッチメントと親子の発達心理学」新しい家族五八号四頁以下（二〇一五年）参照。

(32) 数井みゆき編著『アタッチメントの実践と応用——医療・福祉・教育・司法現場からの報告』（誠信書房、二〇一二年）六頁以下は、これを二か月目以降とするが、近藤・前掲注(31)六頁は、四、五か月目以降とし、さらに同八頁は、生後四、六か月まで施設養育を受けても、普通の子と何ら変わらないうらいに回復する、という外国の研究を紹介する。

(33) 新村出編『広辞苑（第六版）』（岩波書店、二〇〇八年）六頁、八頁参照。

(34) 平成二八年二月二五日衆議院予算委員会第五分科会議録（厚生労働省所管）第一号三七頁以下、平成二八年三月二二日参議院厚生労働委員会会議録第七号二頁以下、平成二八年五月二六日参議院厚生労働委員会会議録第二三三〇頁、平成二八年一月二七日衆議院厚生労働委員会会議録第一号四頁・七頁参照。さらに、愛知方式（赤ちゃん縁組）に対する賞賛としては、平成二八年三月四日参議院予算委員会会議録第九号二二頁、平成二八年一月二二日参議院厚生労働委員会会議録第七号五頁・一二頁、平成二八年一月二四日参議院法務委員会会議録第一〇号七頁、また愛着形成ないし愛着障害防止の主張としては、平成二八年五月一八日衆議院厚生労働委員会会議録第一八号一四頁、平成二八年五月二六日参議院厚生労働委員会会議録第二三三〇頁・二四頁・三九頁も参照。そこでは、アタッチメントという用語が使われることもあるが、愛着と同義

語であるかのように述べられており、両者の違いを認識しているとは言えない。

(35) これは、二次試案二九条四項を取り入れようとしたものと思われる。奥田ほか・前掲注(5)一〇二頁は、この規定について、「出産前は、養育を諦めている場合も、出産後に、気持ちの変化が起きることがある」とするだけで、詳しい理由を述べていないが、養子縁組に対する同意の熟慮期間を三か月とする一九六二年改正のドイツ民法を参考としたものであった。しかし、奥田・前掲注(28)二五頁は、これを八週間に短縮した一九七七年の改正にならって、わが国の養子縁組あっせん法でも、児童の出生から二か月を経過した後の同意が望ましいとする。

(36) 平成二八年三月九日衆議院内閣委員会議録第四号七頁参照。

(37) この民進党の議員は、さらに「実は、現場で、日々、もう駆け込み寺的に、予期せぬ妊娠をしたお母さんが、例えばBabyばけつとさんの岡田代表のところへ駆け込むわけですよ。駆け込んでくるお母さんは、そこから新たに新生児が三か月間の実親同意をとってはいけないという条項が与党側から仮に出てきたら、実は、その三か月間というのは、また待機が始まるんですよ、産んだ後に。この三か月というのはぜひやめてもらいたいと現場の最前線の声で出ています」と述べている。平成二八年三月九日衆議院内閣委員会議録第四号七頁参照。これは、あっせん事業者の声を代弁したものであるし、仮に子どもの利益を考慮したものであったとしても、誤った愛着形成や愛着障害防止の主張にとらわれたものと思われる。また、この議員は、次のようにも述べている。「実は、実際に特別養子縁組をなされた親御さん、実子として戸籍に入って、今、大変幸せに過ごしておられる方にもお会いしまして話を聞きましたら、結局、児相にも相談に行っただけですって。そうしたら、児相からは、乳児院に一旦入ってしまった子供というのはなかなか養子縁組できない。それはなぜかといったら、実親がそれで行方不明になるケースもある。家裁の審判ということになったら、そんなところに出てくるのは嫌だといって、調わないというふうになっちゃう」。同八頁参照。これも養親希望者の声を代弁したものであるし、乳児院への入所と実父母の同意が得られないことの因果関係が明らかでないが、仮にそのために同意が得られなくなったとしても、前述三(一)で紹介した裁判例のように、家庭裁判所が民法八一七条の六ただし書の適用を判断することである。肯定例としては、青森家五所川原支審平成二一年五月二一日家月六二卷二号一三七頁、福岡高決平成三年一月二七日家月四五卷六号六二頁、否定例としては、東京高決平成二五年五月二七日判タ一三九二号二二二頁、大阪高決昭和六三年一月二七日家月四一巻三号一六四頁参照。

(38) 特別養子縁組に対する同意の方式は、とくに定められていないので、口頭による場合も、有効と解される。注釈民法・前掲注(12)六一一頁参照〔大森政輔〕。

(39) 養子縁組あつせん法九条は、あつせんの手数料を定めるが、あつせんに成功しなかった場合の費用負担を十分に検討していない疑いがある。後述五(一)参照。

(40) 二次試案三二条は、養子縁組あつせん法二九条五項二号および三二条と同旨の規定を置くが、同意の撤回を「非常事態」と考えている。奥田ほか・前掲注(5)一〇六頁以下参照。

(41) 実は、特別養子制度を設ける際にも、実父母の同意(民法八一七条の六)について熟慮期間を検討しないのかという質疑がなされたが、試験監護の期間があることを理由として、すでに熟慮期間はあるとする答弁がなされている。昭和六二年九月三日参議院法務委員会会議録第四号九頁以下参照。このように養子縁組ないし養子縁組あつせんに着手する前に熟慮期間を設けることの重要性は、当時も今も全く認識されていないと言える。奥田・前掲注(28)一一頁以下も参照。

(42) See Bureau of Consular Affairs - U.S. Department of State, Intercountry Adoption <<https://adoption.state.gov/>> (110一七年八月三〇日閲覧)。同じ一九九九年から二〇一六年までの統計によれば、フランスは〇名から二名、英国は二〇〇〇年に一〇名を超えたことがあるが、その他は〇名から一〇名、ドイツは〇名から五名、イタリアは二〇一四年の二名以外は〇名、カナダは二〇〇四年および二〇一一年に五名を超えたことがあるが、大部分は五名以下である。

(43) 養子縁組に伴う子どものビザは、後述四(三)のハーグ条約が二〇〇八年に米国について発効してから若干の変更があり、出身国で養子縁組を済ませた子どものビザは、ハーグ条約非締約国の場合はIR三、ハーグ条約締約国の場合はIH三、養子縁組を済ませていない子どものビザは、ハーグ条約非締約国の場合はIR四、ハーグ条約締約国の場合はIH四となっている。そして、一九九九年から二〇一六年までの統計によれば、全体的には、IR三が一七万三八三名、IH三が二万〇〇二一名、IR四が七万一〇九〇名、IH四が二二二四名であり、前者が圧倒的に多いのに対し、日本は、IR三が一一四名、IR四が四五一名であり、逆の傾向を示している。

(44) 出入国管理及び難民認定法六〇条によれば、日本人は、有効な旅券を所持し、出国確認を受けることが求められているだけである。したがって、有効な旅券を所持する日本人は、逮捕状等により、その身柄を拘束しない限り、出国を阻止することはできないとされる。坂中英徳・齋藤利男『出入国管理及び難民認定法逐条解説〔改訂第四版〕』(日本加除出版、二〇一

- 二年)七七四頁参照。養子縁組あつせんの対象とされる児童がこれに該当することは、事実上あり得ない。
- (45) 平成二四年四月二六日「出国確認時における申請人に係る確認について」法務省管在第二二六七号通知参照。その内容および発出の経緯については、奥田ほか・前掲注(5)五三頁以下参照。
- (46) 外務省「未成年者の旅券発給申請における注意点」<http://www.mofa.go.jp/announce/info/passport.html>参照。ただし、他方が事前に都道府県旅券事務所や在外公館に対し、旅券申請に同意しない旨の意思表示をしている場合は、父母の合意があつたことの確認がなされる。
- (47) 後述注(60)参照。
- (48) 人身保護請求に理由がないことが明らかな場合は、審問手続を経ずに、決定によって請求が棄却される(人身保護法一条一項)。
- (49) 朝日新聞一九八〇年六月一七日期刊、毎日新聞一九八〇年六月一七日期刊参照。
- (50) 昭和六二年最高裁規則第四号により追加された当時の家事審判規則六四条の四第三号では、「児童相談所又は民法第三四一条若しくは社会福祉事業法……第六章第二節の規定により設立された法人で養子縁組のあつせんをその目的に含むもの」とされていたが、当時は、そのような法人として、社団法人・家庭養護促進協会および社会福祉法人・日本国際社会事業団が存在するだけであつた。『注解家事審判規則(特別家事審判規則)(改訂)』(青林書院、一九九二年)二七一頁参照。その後、この規定は、平成二〇年最高裁規則第一〇号により改正され、現行の家事事件手続規則九三条一項三号と同様に「児童相談所又は養子縁組をあつせんする事業を行う者」とされた。現行規則の解説によれば、「これらの者があつせんを行うに当たつては、養親となるべき者の適格性、養親となるべき者と養子となるべき者との適合性等について十分な調査を行っていることが通常であることから、家庭裁判所が、これらの者に対して調査嘱託等を行い、審判に必要な資料を収集することができる」とされている。『条解家事事件手続規則』(法曹会、二〇一三年)二二九頁参照。しかし、当時は、まだ養子縁組あつせん法さえもなかつたわけであるから、あつせん業務の質を担保する法的根拠は存在しなかつたと言える。
- (51) See Resolution adopted by the General Assembly, Traffic in women and girls, A/RES/49/166, 24 February 1995, p. 2; Note by the Secretary-General, Sale of children, child prostitution and child pornography, A/50/456, 20 September 1995, p. 10, para. 40; Note by the Secretary-General, Sale of children, child prostitution and child pornography, A/53/311, 26

August 1998, pp. 8-9, paras. 50-56; Note by the Secretary-General, Sale of children, child prostitution and child pornography, A/69/262, 5 August 2014, p. 5, para. 10; Note by the Secretary-General, Sale of children, child prostitution and child pornography, A/71/261, 1 August 2016, p. 10, para. 31; Najat Maalla M'jid, Report of the Special Rapporteur on the sale of children, child prostitution and child pornography, A/HRC/25/48, 23 December 2013, p. 7, paras. 23-24; Maud de Boer-Buquicchio, Report of the Special Rapporteur on the sale of children, child prostitution and child pornography, A/HRC/28/56, 22 December 2014, p. 10, paras. 34-35; Note by the Secretariat, Report of the Special Rapporteur on the sale of children, child prostitution and child pornography, A/HRC/34/55, 22 December 2016; Ms. Ofelia Calcetas-Santos, Report of the Special Rapporteur on the sale of children, child prostitution and child pornography, E/CN.4/1999/71, 29 January 1999, pp. 12-14, paras. 54-64; Report submitted by Mr. Juan Miguel Petit, Special Rapporteur on the sale of children, child prostitution and child pornography in accordance with Commission on Human Rights resolution 2002/92, E/CN.4/2003/79, 6 January 2003, p. 25, paras. 110-111.

(52) See J. H. A. van Loon, *International Co-operation and Protection of Children with Regard to Intercountry Adoption*, Recueil des Cours, 1993-VII, pp. 288-291.

(53) このような出国許可を定めたフィリビンの国際養子縁組法（一九九五年）および韓国の養子縁組特例法（二〇〇五年改正後）の翻訳としては、奥田安弘編訳『国際私法・国籍法・家族法資料集』（中央大学出版部、二〇〇六年）二九二頁以下、三〇五頁以下がある。さらに、韓国の二〇一一年全部改正後の養子縁組特例法については、田中佑季「韓国における養子法と家族観——入養特例法を中心に」法学政治学論究九九号一頁以下（二〇一三年）、田中佑季訳「韓国『入養特例法』（法律第一一〇〇七号、二〇一一年八月四日全部改正、二〇一二年八月五日施行）」法学研究八六巻五号一〇四頁以下（二〇一三年）参照。

(54) 奥田ほか・前掲注（5）九四頁以下も参照。

(55) 一次試案では、民間あっせん機関に対し、国際養子縁組の必要性の確認を義務づけるとともに（試案四条一項四号）、児童の国外移住許可の取得を義務づけ（試案一三条）、入管に対しても、出国審査の際における許可の確認を義務づけようとした（試案一四條二項）。しかし、児童全体の出国数は膨大であり、そのすべてについて養子縁組のための出国であるか否

か、また国外移住許可を必要とするケースであるか否かを調べることは、事実上不可能であるとして、二次試案の検討会で、かなり早い段階において退けられた。

- (56) 法の適用に関する通則法三一条一項によれば、養子縁組は、原則として養親の本国法によるが、養子の本国法が公的機関の許可その他の処分を要件とする場合は、その要件（保護要件）も具備しなければならないから、日本人の子どもを養子とする限りは、養親の本国法を問わず、家庭裁判所の審判を要することになる。

- (57) 坂中⇨齋藤・前掲注(44)五八頁参照。

- (58) 中长期在留者の定義および在留カードの交付については、出入国管理及び難民認定法一九条の三参照。奥田安弘『国際家族法』（明石書店、二〇一五年）一六頁以下も参照。

- (59) 「日本人の配偶者等」（実子・特別養子を含む）および「定住者」の在留資格は、出入国管理及び難民認定法の別表第二に掲げられ、定住者告示（出入国管理及び難民認定法第七条第一項第二号の規定に基づき同法別表第二の定住者の項の下欄に掲げる地位を定める件）（平成二年法務省告示第一三二二号）には、日系人が挙げられている（三号、四号）。しかし、たとえ日本人の配偶者の身分を有する外国人であっても、観光や親族訪問などの目的で入国しようとする場合は、「短期滞在」の在留資格によるべきであり、「日本人の配偶者等」の在留資格は付与されない。坂中⇨齋藤・前掲注(44)一六〇頁参照。同様のことは、日系人にも当てはまるであろう。

- (60) 二次試案二七条五号では、養親希望者が日本国内に住所を有しない場合は、不適格とし、あつせんを禁止していた。その理由については、奥田ほか・前掲注(5)九四頁以下参照。なお、これに関連して、二次試案三一条は、養子縁組あつせん法三〇条と同様に、養子縁組の成否等の確認義務を定めているが、養子縁組成立後六か月間の監護の状況等の確認義務には、単なる確認だけでなく、助言支援の義務も含まれる趣旨であった。同一〇五頁参照。これは、養親（希望者）が別の目的で中长期の在留資格を有する限り、当然と考えていた。しかし、養子縁組あつせん法三三条が養子縁組成立後の支援を当事者からの求めがあった場合の努力義務として規定したのは、養子縁組成立の時点では、もはや養親（希望者）および児童が日本国内にいない事態を想定しているからではないかという疑いがある。

- (61) See Report of the Working Group on a draft convention on the rights of the child, E/CN.4/1989/48, p. 59, paras. 356-357.

- (62) Ibid. p. 61, para. 369.
- (63) 波多野里望『逐条解説・児童の権利条約〔改訂版〕』（有斐閣、二〇〇五年）一五二頁は、これらの主張に対する反論がなかったことから、作業部会全体が国際養子縁組に消極的であったとする。
- (64) ハーグ条約の解説としては、鳥居淳子「国際養子縁組に関する子の保護及び協力に関する条約について」国際法外交雑誌 九三巻六号一頁以下（一九九五年）参照。条約文の翻訳としては、<[http://c-faculty.chuo-u.ac.jp/~okuda/gaikokuhou/international\\_adoption\\_convention.html](http://c-faculty.chuo-u.ac.jp/~okuda/gaikokuhou/international_adoption_convention.html)>参照。
- (65) 前掲注(42)の米国務省のサイト参照。
- (66) 西欧諸国は、もちろん養子の送出国ではなく受入国の側である。奥田ほか・前掲注(5)一四三頁以下の統計参照。ハーグ国際私法会議の構成国となった日付は、それぞれの国が規約に署名し発効した日付から分かる。規約の当事国表△<https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=29>>参照。
- (67) 奥田ほか・前掲注(5)一一一頁参照。
- (68) 韓国の養子縁組特例法については、前掲注(53)の引用文献参照。
- (69) ちなみに、あっせん事業者のなかには、障害児は国際養子縁組でなければ、引き受け手がないというものがいるが（読売新聞二〇〇四年九月二〇日朝刊）、これをそのまま信じることはできない。養子縁組のために国外に連れ出された子どものすべてが障害児であるとは限らないし、仮に障害児がいたとしても、その人数を示した統計があるわけではない。本当に障害児と言えるのかも、診断書などの証拠が示されているわけではない。さらに、障害を持った日本人の子どもに対し、米国への入国ビザが発給されるのかという疑問が残る。たとえば、わが国の裁判例では、日本に居住する米国人夫婦が日本人の子どもを養子にしたが、半年後に脳性小児麻痺兼右股関節脱臼のため入院し、回復の見込みがないという状況において、養親夫婦が近く帰国予定であるため、子どもの査証申請をしたところ、病気を理由として発給が拒否されたので、離縁を申し立てた事案がある。青森家八戸支審昭和三三年一〇月二四日家月一〇巻一二号九四頁は、養親夫婦の本国法である南カリフォルニア州法には、離縁を認める制度がないが、その適用結果は、国際私法上の公序に反するとして、離縁を認めた。また、米国人夫と元日本人妻が妻の姉夫婦の子どもと養子縁組を成立させたところ、理由は明らかでないが、やはり子どもの査証が発給されなかったために、実父母に養育されたままになった事案がある。水戸家審昭和四八年一月八日家月二六巻六号五

六頁は、養親夫婦の本国法であるカリフォルニア州法によれば、離縁の制度が存在しないが、その適用結果は、国際私法上の公序に反するとして、離縁を認めた。

- (70) これに対して、二次試案一〇条一項一号は、「養子縁組あつせんに通常必要となる経費などを勘案して厚生労働省令で定める種類および額の手数料」の徴収を認めているが、これは、あつせん事業を維持するための間接経費を含む趣旨である。奥田ほか・前掲注(5)七八頁参照。それは、二次試案二三条が公的補助の対象を公益法人に限定していることにも関係する。
- (71) たとえば、養子縁組あつせんに主たる事業内容とする日本国際社会事業団の事業報告△<http://www.rijsj.org/aboutus/reports/>に掲載された各年度の決算報告書参照。
- (72) これに対して、二次試案二三条は、公的補助の対象を公益法人に限定していた。奥田ほか・前掲注(5)八七頁参照。
- (73) 平成二八年一月二二日参議院厚生労働委員会会議録第七号五頁参照。
- (74) 二次試案一〇条は、厚生労働省の定めた手数料以外に、民間あつせん機関が独自に定めた手数料を認めているが、これは、自発的な創意工夫を促すためであり、会費の徴収も、あつせん事業の安定的な継続のために必要な範囲内であれば認める趣旨である。奥田ほか・前掲注(5)七八頁以下参照。
- (75) 二次試案六条は、児童相談所あつせん機関として規定するだけでなく、各都道府県の少なくとも一か所に専任部門を置くよう求めている。この専任部門は、都道府県内外の児童相談所および民間あつせん機関との協力(試案四条)のためにも必要と思われる。奥田ほか・前掲注(5)七一頁参照。
- (76) 二次試案四条の趣旨に関する解説として、奥田ほか・前掲注(5)六八頁参照。
- (77) 二次試案四条に関連して、奥田ほか・前掲注(5)六七頁参照。
- (78) 朝日新聞二〇一七年三月八日夕刊参照。それによれば、夫は五〇代、妻は四〇代とのことである。
- (79) 二次試案二八条は、養親希望者の差別の禁止を規定し、本文に挙げた四つの欠格事由を差別の例として挙げている。たしかに、児童相談所による里親委託の場合は、乳児院や児童養護施設の代わりに、手当を受け取って、児童を養育するのであるから、少なくとも夫婦の一方が児童の養育に専念するという要件は、一定の合理性があるとも考えられる。しかし、養子縁組あつせんの場合は、法的な親子関係が成立すること、および児童の養育に対し金銭的な対価が支払われないことなどを考えれば、里親と同一の要件を課すことはできないであろう。奥田ほか・前掲注(5)九八頁以下参照。

(80) 二次試案二七条六号は、六歳未満の児童を養子にする場合は、五〇歳以上であることを養親希望者の欠格事由とする。その趣旨については、奥田ほか・前掲注(5)九六頁以下参照。ただし、この点については、他の共著者と協議する機会がなかったため、奥田の独自案である。

追記 本稿のもとになった原稿は、当初は日弁連の『自由と正義』に寄稿するために作成したが、字数制限により意を尽くせないことが分かったので、取り下げたうえ、全面的に書き換えた。審査の労をとって頂き、かつ取り下げを認めてくださった『自由と正義』の編集委員会に御礼を申し上げます。

別紙 養子縁組あつせん法と二次試案の対照表

養子縁組あつせん法

民間あつせん機関による養子縁組のあつせんに係る児童の保護等に関する法律

目次

- 第一章 総則(第一条―第五条)
- 第二章 民間あつせん機関の許可等(第六条―第二十二条)
- 第三章 養子縁組のあつせんに係る業務(第二十三条―第三十六条)
- 第四章 (略)
- 第五章 (略)
- 附則 (略)

第一章 総則

(目的)

第一条 この法律は、養育者との永続的な関係に基づいて行われる家庭における養育を児童に確保する上で養子縁組あつせん事業が果たす役割の重要性に鑑み、養子縁組あつせん事業を行う者について許可制度を実施し、その業務の適正な運営を確保するための措置を講ずることにより、民間あつせん機関による養子縁組のあつせんに係る児童の保護を図るとともに、あわせて民間あつせん機関による適正な養子縁組のあつせんの促進を図り、もって児童の福祉の増進に資することを目的とする。

二次試案

養子縁組のあつせんにおける児童の保護などに関する法律(試案)

目次

- 第一章 総則(第一条―第五条)
- 第二章 養子縁組あつせんの機関(第六条―第二十三条)
- 第三章 養子縁組あつせんの業務(第二十四条―第四十一条)

第一章 総則

(目的)

第一条 この法律は、不適切な養子縁組あつせんが児童の利益を著しく侵害することにかんがみ、民間あつせん機関の許可などについて定めるとともに、養子縁組あつせんに係る業務について、必要な措置を講ずることにより、児童の保護を図り、あわせて養子縁組あつせんの促進および不適切な養子縁組あつせんの防止を図り、もって児童の福祉の増進に資することを目的とする。

(定義)

第二条 この法律において、次の各号に掲げる用語の意義は、当該各号に定めるところによる。

- 一 児童 十八歳に満たない者をいう。
- 二 養親希望者 養子縁組によって養親となることを希望する者をいう。
- 三 養子縁組のあつせん 養親希望者と児童との間の養子縁組をあつせんすることをいう。
- 四 養子縁組あつせん事業 養子縁組のあつせんを業として行うことをいう。
- 五 民間あつせん機関 第六条第一項の許可を受けて養子縁組あつせん事業を行う者をいう。

(児童の最善の利益等)

第三条 民間あつせん機関による養子縁組のあつせんは、児童の福祉に関する専門的な知識及び技術に基づいて児童の最善の利益を最大限に考慮し、これに適合するように行われなければならない。

2 民間あつせん機関による養子縁組のあつせんは、可能な限り日本国内において児童が養育されることとなるよう、行われなければならない。

(民間あつせん機関及び児童相談所の連携及び協力)

第四条 民間あつせん機関による養子縁組のあつせんについては、当該民間あつせん機関並びに他の民間あつせん機関及び児童相談所は、児童の最善の利益に資する観点から、養子縁組のあつせんに必要な情報を共有すること等により相互に連携を図りながら協力するように努め

養子縁組あつせん法の意義と課題 (奥田)

(用語の定義)

第二条 この法律において、次に掲げる用語の意義は、次に定めるところによる。

- 一 児童 十八歳に満たない者をいう。
- 二 養親希望者 養子縁組によって養親となることを希望する者をいう。
- 三 養子縁組あつせん 養親希望者と児童との間の養子縁組の成立をあつせんすることをいう。
- 四 養子縁組あつせん事業 養子縁組あつせんを業として行うことをいう。
- 五 民間あつせん機関 第七条第一項の許可を受けて養子縁組あつせん事業を行う者をいう。

(児童の最善の利益)

第三条 養子縁組あつせんは、児童の福祉に関する専門的な知識および技術に基づいて児童の最善の利益を最大限に考慮し、これに適合するように行われなければならない。

(児童相談所と民間あつせん機関の協力)

第四条 児童相談所および民間あつせん機関は、養子縁組あつせんが専門的な知識および技術に基づいて適切に行われるよう、養子縁組あつせんに関する情報の充実などに関し、他の児童相談所および民間あつせん機関と相互に協力するように努めなければならない。

なければならぬ。

(児童等の個人情報の取扱い)

第五条 民間あつせん機関は、その業務に関し、児童、児童の父母(児童の出生により当該児童の父母となるべき者を含む。以下同じ)、養親希望者その他の関係者の個人情報(以下この条において「児童等の個人情報」という。)を収集し、保管し、又は使用するに当たっては、その業務の目的の達成に必要な範囲内で児童等の個人情報を収集し、並びに当該収集の目的の範囲内でこれを保管し、及び使用しなければならない。ただし、本人の同意がある場合その他正当な事由がある場合は、この限りでない。

2 民間あつせん機関は、児童等の個人情報を適正に管理するために必要な措置を講じなければならない。

## 第二章 民間あつせん機関の許可等

(許可)

第六条 国、都道府県及び市町村以外の者は、養子縁組あつせん事業を行おうとするときは、当該養子縁組あつせん事業を行おうとする事業所の所在地を管轄する都道府県知事の許可を受けなければならない。

(個人情報の取扱い)

第五条 児童相談所および民間あつせん機関は、それぞれの業務に関し、児童およびその父母、養親希望者その他の関係者の個人情報(以下、本条において「児童などの個人情報」という。)を収集し、保管し、または使用するに当たっては、その業務の目的の達成に必要な範囲内で児童などの個人情報を収集し、ならびに当該収集の目的の範囲内でこれを保管し、および使用しなければならない。

2 児童相談所および民間あつせん機関は、児童などの個人情報を適正に管理するために必要な措置を講じなければならない。

## 第二章 養子縁組あつせんの機関

(児童相談所)

第六条 都道府県は、この法律の施行に関し、養子縁組あつせんに係る業務を行わなければならない。

2 前項に規定する業務は、児童相談所において行うものとする。

3 都道府県は、その設置する児童相談所の少なくとも一箇所に、養子縁組あつせんに係る業務を行う専任の部門を置かなければならない。

(民間あつせん機関の許可)

第七条 国、都道府県および市町村以外の者は、養子縁組あつせん事業を行おうとするときは、当該事業を行おうとする事業所の所在地を管轄する都道府県知事の許可(以下「養子縁組あつせん事業の許可」と

2 前項の許可を受けようとする者は、次に掲げる事項を記載した申請書を都道府県知事に提出しなければならない。

一 氏名又は名称及び住所並びに法人にあつては、その代表者の氏名  
二 法人にあつては、その役員の氏名及び住所

三 養子縁組あつせん事業を行う事業所の名称及び所在地  
四 第三十六条第一項の規定により選任する養子縁組あつせん責任者の氏名及び住所並びに経歴

五 その他厚生労働省令で定める事項

3 前項の申請書には、次に掲げる書類を添付しなければならない。

一 法人にあつては、定款その他の基本約款を記載した書類

二 養子縁組あつせん事業の実施方法を記載した書類

三 養子縁組あつせん事業を行う事業所ごとの当該養子縁組あつせん事業に係る事業計画書

四 申請者の財産目録、貸借対照表、収支計算書又は損益計算書その他の当該申請に係る養子縁組あつせん事業を行うのに必要な経理的基礎を有することを明らかにする書類であつて厚生労働省令で定めるもの

五 養子縁組のあつせんに関し手数料を徴取する場合にあつては、当該手数料の算定の基準を記載した書類であつて厚生労働省令で定めるもの

六 その他厚生労働省令で定める書類

(許可の基準等)

第七条 都道府県知事は、前条第一項の許可の申請が次に掲げる基準に

養子縁組あつせん法の意義と課題 (奥田)

いう。)を受けなければならない。

2 養子縁組あつせん事業の許可を受けようとする者は、次に掲げる事項を記載した申請書を都道府県知事に提出しなければならない。

一 氏名または名称および住所

二 法人にあつては、代表者ならびにその他の役員の氏名および住所  
三 実務を担当する幹部職員の氏名および経歴

四 養子縁組あつせん事業を行う事業所の名称および所在地

五 その他厚生労働省令で定める事項

3 申請書には、次に掲げる書類を添付しなければならない。

一 法人にあつては、定款その他の基本約款を記載した書類

二 養子縁組あつせん事業の実施方法を記載した書類

三 養子縁組あつせん事業の業務に関する事業所ごとの事業計画書

四 申請者の財産目録、貸借対照表、収支計算書または損益計算書その他の当該申請に係る養子縁組あつせん事業の業務を行うのに必要な経理的基礎を有することを明らかにする書類であつて厚生労働省令で定めるもの

五 養子縁組あつせんに関し手数料を徴取する場合にあつては、その算定基準を記載した書類であつて厚生労働省令で定めるもの

六 その他厚生労働省令で定める書類

(許可の基準など)

第八条 都道府県知事は、養子縁組あつせん事業の許可の申請が次に掲

適合していると認めるときは、同項の許可をしなければならない。

一 養子縁組あつせん事業を行うのに必要な経理的基礎を有すること。

二 養子縁組あつせん事業を行う者（その者が法人である場合にあっては、その経営を担当する役員）が社会的信望を有すること。

三 申請者が社会福祉法人、医療法人その他厚生労働省令で定める者であること。

四 養子縁組あつせん事業の経理が他の経理と分離できる等その性格が社会福祉法人に準ずるものであること。

五 営利を目的として養子縁組あつせん事業を行おうとするものでないこと。

六 脱税その他不正の目的で養子縁組あつせん事業を行おうとするものでないこと。

七 個人情報等を適正に管理し、及び児童、児童の父母、養親希望者その他の関係者の秘密を守るために必要な措置が講じられていること。

八 前各号に定めるもののほか、申請者が、養子縁組あつせん事業を適正に遂行することができる能力を有すること。

2 都道府県知事は、前条第一項の許可のための審査に当たっては、厚生労働省令で定めるところにより、申請に係る養子縁組あつせん事業の実施に係る体制について申請者に対し説明を求め、及び実地の調査を行うものとする。

（許可の欠格事由）

第八条 都道府県知事は、前条第一項の規定にかかわらず、次の各号の

げる基準に適合しているときは、許可をしなければならない。

一 養子縁組あつせん事業を経営するために必要な経理的基礎があること。

二 養子縁組あつせん事業の経営者が社会的信望を有すること。

三 実務を担当する幹部職員が養子縁組あつせん事業に関する経歴、熱意および能力を有し、かつ、そのうちに社会福祉士その他の厚生労働省令で定める資格または経歴を有する者があること。

四 養子縁組あつせん事業の経理が他の経理と分離できるなど、その性格が社会福祉法人に準ずるものであること。

五 脱税その他不正の目的で養子縁組あつせん事業を営しようとするものではないこと。

六 個人情報等を適正に管理し、かつ児童、その父母、養親希望者その他の関係者の秘密を守るために必要な措置が講じられていること。

七 その他申請者が当該事業を適正に遂行することができる能力を有すること。

2 都道府県知事は、養子縁組あつせん事業の許可の審査に当たっては、申請に係る業務の実施に係る体制について、申請書を提出した者に説明を求め、かつ実地の調査を行わなければならない。

（許可の欠格事由）

第九条 都道府県知事は、前条第一項の規定にかかわらず、次のいずれ

いづれかに該当する者に対しては、第六条第一項の許可をしてはならない。

一 成年被後見人又は被保佐人

二 破産者で復権を得ないもの

三 禁錮以上の刑に処せられ、その執行を終わり、又は執行を受けることがなくなった日から起算して五年を経過しない者

四 この法律、児童福祉法（昭和二十二年法律第六十四号）、児童買春、児童ポルノに係る行為等の規制及び処罰並びに児童の保護等に関する法律（平成十一年法律第五十二号）その他国民の福祉に関する法律で政令で定めるものの規定により罰金の刑に処せられ、その執行を終わり、又は執行を受けることがなくなった日から起算して五年を経過しない者

五 児童虐待の防止等に関する法律（平成十二年法律第八十二号）第二条に規定する児童虐待又は児童福祉法第三十三条の十に規定する被措置児童等虐待を行った者その他児童の福祉に著しく不適当な行為をした者

六 第十六条第一項の規定により養子縁組あつせん事業の許可を取り消され、その取消しの日から起算して五年を経過しない者

七 営業に関し成年者と同一の行為能力を有しない未成年者であつて、その法定代理人が前各号又は次号のいずれかに該当するもの

八 法人であつて、その役員のうちの前各号のいずれかに該当する者があるもの

養子縁組あつせん法の意義と課題（奥田）

かに該当する者に対しては、養子縁組あつせん事業の許可をしてはならない。

一 成年被後見人もしくは被保佐人または外国の法令上これらに相当する者

二 破産者で復権を得ないもの、または外国の法令上これに相当する者

三 禁錮以上の刑（これに相当する外国の法令による刑を含む。）に処せられ、その執行が終わり、または執行を受けることがなくなった日から五年を経過しない者

四 この法律、児童福祉法、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、その他児童の福祉に関する法律で政令により定めるもの、もしくはこれらに相当する外国の法令の規定により、罰金の刑（これに相当する外国の法令による刑を含む。）に処せられ、その執行が終わり、または執行を受けることがなくなった日から五年を経過しない者

五 児童虐待または被措置児童などの虐待を行った者、その他児童の福祉に著しく不適当な行為をした者

六 第十七条の規定により養子縁組あつせん事業の許可を取り消され、その取消しの日から五年を経過しない者

七 営業に関し成年者と同一の行為能力を有しない未成年者であつて、その法定代理人が第一号ないし第六号のいずれかに該当するもの

八 法人であつて、その役員のうち第一号ないし第七号のいずれかに該当する者があるもの

## (手数料)

第九条 民間あっせん機関は、厚生労働省令で定める種類の手数料を徴収する場合を除き、養子縁組のあっせんに関し、いかなる名義でも、実費その他の手数料又は報酬を受けてはならない。

2 民間あっせん機関は、厚生労働省令で定めるところにより、養子縁組のあっせんに関する手数料の額その他養子縁組のあっせんに係る業務に関しあらかじめ関係者に対して知らせることが適当であるものとして厚生労働省令で定める事項に関し、情報の提供を行わなければならない。

## (許可証)

第十条 都道府県知事は、第六条第一項の許可をしたときは、厚生労働

## (民間あっせん機関の手数料)

第十条 民間あっせん機関は、次に掲げる場合を除き、養子縁組あっせんに関し、いかなる名義でも、実費その他の手数料または報酬を受けはならない。

- 一 養子縁組あっせんに通常必要となる経費などを勘案して厚生労働省令で定める種類および額の手数料を徴収する場合
- 二 あらかじめ都道府県知事に届け出た手数料表（以下「手数料表」という。）に基づき手数料を徴収する場合

2 手数料表は、厚生労働省令で定める方法により作成しなければならない。

3 都道府県知事は、手数料表に基づく手数料が次のいずれかに該当すると認めるときは、当該民間あっせん機関に対し、期限を定めて、その手数料表を変更すべきことを命ずることができる。

- 一 特定の者に対し不当な差別的取扱いをするものであるとき。
- 二 手数料の種類、額その他手数料に関する事項が明確に定められていないとき。
- 三 手数料が不当に高額であると認められるとき。

## (許可証)

第十一条 都道府県知事は、民間あっせん機関に対し養子縁組あっせん

省令で定めるところにより、養子縁組あつせん事業を行う事業所の数に応じ、許可証を交付しなければならない。

2 許可証の交付を受けた者は、当該許可証を、養子縁組あつせん事業を行う事業所ごとに備え付けるとともに、関係者から請求があつたときは提示しなければならない。

3 許可証の交付を受けた者は、当該許可証を亡失し、又は当該許可証が滅失したときは、速やかにその旨を都道府県知事に届け出て、許可証の再交付を受けなければならない。

(許可の条件)

第十一条 第六条第一項の許可には、条件を付し、及びこれを変更することができる。

2 前項の条件は、第六条第一項の許可の趣旨に照らして、又は当該許可に係る事項の確実な実施を図るために必要な最小限度のものに限り、かつ、当該許可を受ける者に不当な義務を課することとなるものであつてはならない。

(許可の有効期間等)

第十二条 第六条第一項の許可の有効期間は、当該許可の日から起算して三年とする。

2 前項に規定する許可の有効期間(当該許可の有効期間についてこの項の規定により更新を受けたときにあつては、当該更新を受けた許可の有効期間)の満了後引き続き当該許可に係る養子縁組あつせん事業を行おうとする者は、許可の有効期間の更新を受けなければならない。

3 都道府県知事は、前項に規定する許可の有効期間の更新の申請があ

養子縁組あつせん法の意義と課題(奥田)

事業の許可をしたときは、当該事業を行う事業所の数に応じ、許可証を交付しなければならない。

(許可の条件)

第十二条 養子縁組あつせん事業の許可には、条件を付し、およびこれを変更することができる。

(許可の有効期間)

第十三条 養子縁組あつせん事業の許可の有効期間は、当該許可の日から起算して三年とする。

2 前項の有効期間の満了後引き続き当該許可に係る養子縁組あつせん事業を行おうとする者は、許可の有効期間の更新を受けなければならない。

つた場合において、当該申請が第七条第一項各号に掲げる基準に適合していると認めるときは、当該許可の有効期間の更新をしなければならない。

4 第二項の規定によりその更新を受けた場合における第六条第一項の許可の有効期間は、当該更新前の許可の有効期間が満了する日の翌日から起算して五年とする。

5 第六条第二項及び第三項、第七条第二項並びに第八条（第六号を除く。）の規定は、第二項に規定する許可の有効期間の更新について準用する。

#### （変更の届出）

第十三条 民間あっせん機関は、第六条第二項各号に掲げる事項（厚生労働省令で定めるものを除く。）に変更があったときは、遅滞なく、その旨を都道府県知事に届け出なければならない。この場合において、当該変更に係る事項が養子縁組あっせん事業を行う事業所の新設に係るものであるときは、当該事業所に係る事業計画書その他厚生労働省令で定める書類を添付しなければならない。

2 都道府県知事は、前項の規定により養子縁組あっせん事業を行う事業所の新設に係る変更の届出があったときは、厚生労働省令で定めるところにより、当該新設に係る事業所の数に応じ、許可証を交付しなければならぬ。

3 民間あっせん機関は、第一項の規定による届出をする場合において、当該届出に係る事項が許可証の記載事項に該当するときは、厚生労働省令で定めるところにより、その書換えを受けなければならない。

#### （変更の届出）

第十四条 民間あっせん機関は、養子縁組あっせん事業の許可の申請書に記載した事項（厚生労働省令で定めるものを除く。）に変更があったときは、遅滞なく、その旨を都道府県知事に届け出なければならない。

(事業の廃止)

第十四条 民間あつせん機関は、養子縁組あつせん事業を廃止したときは、遅滞なく、厚生労働省令で定めるところにより、その旨を都道府県知事に届け出なければならない。

2 前項の規定による届出があつたときは、第六条第一項の許可は、その効力を失う。

(改善命令)

第十五条 都道府県知事は、民間あつせん機関が、その業務に関しこの法律又はこの法律に基づく命令の規定に違反した場合において、当該業務の適正な運営を確保するために必要があると認めるときは、当該民間あつせん機関に対し、当該業務の運営を改善するために必要な措置を講ずべきことを命ずることができる。

(許可の取消し等)

第十六条 都道府県知事は、民間あつせん機関が次の各号のいずれかに該当するときは、第六条第一項の許可を取り消すことができる。

一 第八条各号（第六号を除く。）のいずれかに該当しているとき。

二 この法律若しくはこの法律に基づく命令の規定又はこの法律の規定に基づく処分に違反したとき。

三 第十一条第一項の規定により付された許可の条件に違反したとき。

2 都道府県知事は、民間あつせん機関が前項第二号又は第三号に該当するときは、期間を定めて養子縁組あつせん事業の全部又は一部の停止を命ずることができる。

養子縁組あつせん法の意義と課題（奥田）

(事業の廃止)

第十五条 民間あつせん機関は、当該養子縁組あつせん事業を廃止したときは、遅滞なく、厚生労働省令で定めるところにより、その旨を都道府県知事に届け出なければならない。

(改善命令)

第十六条 都道府県知事は、民間あつせん機関がその業務に関しこの法律の規定またはこれに基づく命令の規定に違反した場合において、当該業務の適正な運営を確保するために必要があると認めるときは、これらの者に対し、当該業務の運営を改善するために必要な措置を講ずべきことを命ずることができる。

(許可の取消し)

第十七条 都道府県知事は、民間あつせん機関がこの法律に違反したとき、またはその他の理由により当該業務の適正な運営を確保できないと判断したときは、養子縁組あつせん事業の許可を取り消すことができる。

(事業の承継)

第十八条 民間あつせん機関は、養子縁組あつせん事業を廃止するとき、または許可を取り消されたときは、その養子縁組あつせん事業の全部を児童相談所または他の民間あつせん機関に引き継がなければならぬ。

(名義貸しの禁止)

第十九条 民間あつせん機関は、自己の名義をもって、他人に養子縁組あつせん事業を行わせてはならない。

(帳簿の備付け)

第二十条 民間あつせん機関は、その業務に関して、厚生労働省令で定める帳簿書類を作成し、その事業所に備え置かなければならない。

(名義貸しの禁止)

第十七条 民間あつせん機関は、自己の名義をもって、他人に養子縁組あつせん事業を行わせてはならない。

(帳簿の備付け等)

第十八条 民間あつせん機関は、厚生労働省令で定めるところにより、養子縁組のあつせんに係る業務に関する事項で厚生労働省令で定めるものを記載した帳簿を備え付け、これを保存しなければならない。

(帳簿の引継ぎ)

第十九条 民間あつせん機関は、第十六条第一項の規定により第六条第一項の許可を取り消されたとき、第十二条第二項の規定による許可の有効期間の更新を受けなかったとき又は養子縁組あつせん事業を廃止しようとするときは、厚生労働省令で定めるところにより、その保存に係る前条の帳簿を、都道府県知事又は他の民間あつせん機関に引き継がなければならない。

2 前項の規定により同項の帳簿の引継ぎを受けた民間あつせん機関は、厚生労働省令で定めるところにより、その帳簿を保存しなければならない。

(事業報告)

第二十条 民間あつせん機関は、厚生労働省令で定めるところにより、養子縁組あつせん事業を行う事業所ごとの養子縁組あつせん事業に係る事業報告書を作成し、都道府県知事に提出しなければならない。

(業務の質の評価等)

第二十一条 民間あつせん機関は、その行う養子縁組のあつせんに係る業務の質について、自ら評価を行うとともに、厚生労働省令で定めるところにより、評価機関（養子縁組のあつせんに係る業務についての評価を行う機関として厚生労働省令で定める者をいう。）による評価を受け、それらの結果を公表しなければならない。

2 民間あつせん機関は、前項の評価の結果に基づき、養子縁組のあつせんに係る業務の改善を図るため必要な措置を講ずるよう努めなければならない。

(民間あつせん機関に対する支援)

第二十二条 国又は地方公共団体は、民間あつせん機関を支援するために必要な財政上の措置、養子縁組のあつせんに係る業務に従事する者に対する研修その他の措置を講ずることができる。

第三章 養子縁組のあつせんに係る業務

(相談支援)

第二十三条 民間あつせん機関は、養子縁組のあつせんに関し、児童の

養子縁組あつせん法の意義と課題（奥田）

(事業報告)

第二十一条 民間あつせん機関は、厚生労働省令で定めるところにより、養子縁組あつせん事業を行う事業所ごとの当該事業に係る事業報告書を作成し、都道府県知事に提出しなければならない。

(助成)

第二十三条 国または地方公共団体は、必要があると認めるときは、厚生労働省令または当該地方公共団体の条例で定める手続に従い、民間あつせん機関（社会福祉法人などであるものに限り。）に対し、補助金を支出し、または通常の条件よりも有利な条件で、貸付金を支出し、もしくはその他の財産を譲り渡し、もしくは貸し付けることができる。

第三章 養子縁組あつせんの業務

(カウンセリング)

第二十四条 児童相談所または民間あつせん機関は、必要に応じて、養

父母、児童の父母以外の者で児童を現に監護するもの、養親希望者、児童等を支援するため、これらの者に対し、専門的な知識及び技術に基づいて、面会の方法により相談に応じ、必要な情報の提供、助言その他の援助を行うものとする。

(養親希望者による養子縁組のあっせんの申込み等)

第二十四条 民間あっせん機関は、養親希望者から養子縁組のあっせんの申込みがあった場合において、その申込みの内容が法令に違反するときは又は当該養親希望者による児童の監護が著しく困難若しくは不適當であることが明らかであるときは、その申込みに係る契約を締結してはならない。

2 民間あっせん機関は、養親希望者から養子縁組のあっせんの申込みがあったときは、次に掲げる事項を、厚生労働省令で定めるところにより、確認しなければならない。

- 一 養親希望者の氏名、生年月日、性別及び住所
  - 二 養親希望者の同居人がある場合にあつては、当該同居人の氏名、生年月日及び性別並びに養親希望者との関係
  - 三 養親希望者の職業、収入及び経歴
  - 四 養親希望者の居住する住宅の状況その他家庭の状況
  - 五 その他厚生労働省令で定める事項
- 3 民間あっせん機関は、あらかじめ、養子縁組のあっせんの申込みをする養親希望者に対し、厚生労働省令で定めるところにより、養子縁組のあっせんに関する手数料の種類及び額を明示しなければならない。

子縁組あっせんに関し、児童の父母(児童の出生により当該児童の父母となるべき者を含む)、児童の父母以外の者で児童を現に監護するもの、養親希望者、児童などに対するカウンセリング(専門的な知識および技術に基づき、面会により相談に応じ、必要な助言、指導その他の援助を行うこと)をいう。以下同じ。を行う。

(養親希望者の申込み)

第二十五条 児童相談所または民間あっせん機関は、養親希望者から養子縁組あっせんの申込みがあったときは、すべて受理しなければならない。ただし、申込みの内容が法令に違反するとき、または養親希望者による児童の監護が著しく困難もしくは不適當であることが明らかであるときは、その申込みを受理しないことができる。

2 児童相談所および民間あっせん機関は、前項の申込みがあったときは、次に掲げる事項を厚生労働省令で定めるところにより確認しなければならない。

- 一 養親希望者の氏名、生年月日、性別および住所
- 二 養親希望者に同居人がある場合は、その者の氏名、生年月日、性別および養親希望者との関係
- 三 養親希望者の職業、経歴および収入の額
- 四 養親希望者の家族構成、住宅の状況およびその他の家庭状況
- 五 その他厚生労働省令で定める事項

(児童の父母等による養子縁組のあっせんの申込み等)

第二十五条 民間あっせん機関は、児童の父若しくは母(児童の出生により当該児童の父又は母となるべき者を含む)又は児童の父母以外の者であつて児童についての監護の権利を有するもの(児童の出生により当該児童についての監護の権利を有する者となるべき者を含む。以下同じ)から児童のためにする養子縁組のあっせんの申込みがあつたときは、正当な理由がなければ、その申込みに係る契約の締結を拒んではならない。

2 民間あっせん機関は、児童のためにする養子縁組のあっせんの申込みがあつたときは、次に掲げる事項を、厚生労働省令で定めるところにより、確認しなければならない。

- 一 養子縁組のあっせんの申込みをした者の氏名、生年月日及び住所並びに児童との関係
- 二 児童の氏名、生年月日、性別及び住所
- 三 児童の父母の氏名、生年月日及び住所
- 四 前号に掲げる者以外に児童の法定代理人(児童の出生により当該児童の法定代理人となるべき者を含む。以下同じ)又は児童についての監護の権利を有する者がある場合にあっては、その者の氏名、生年月日及び住所
- 五 児童の監護の状況
- 六 その他厚生労働省令で定める事項

(養子縁組のあっせんを受けることができない養親希望者)

第二十六条 民間あっせん機関は、養親希望者が次のいずれかに該当する者であるとき又はその同居人が第二号から第四号までのいずれかに該当する者であるときは、当該養親希望者に対する養子縁組のあっせ

養子縁組あっせん法の意義と課題(奥田)

(児童の父母などの申込み)

第二十六条 児童相談所または民間あっせん機関は、児童の父母もしくは父母以外の者で親権を行うものまたは未成年後見人から児童のためにする養子縁組あっせんの申込みがあつたときは、これをすべて受理しなければならない。ただし、申込みの内容が法令に違反するときは、その申込みを受理しないことができる。

2 児童相談所または民間あっせん機関は、前項の申込みがあつたときは、次に掲げる事項を厚生労働省令で定めるところにより確認しなければならない。

- 一 申込みをした者の氏名、生年月日、性別、住所および児童との関係
- 二 児童の氏名、生年月日、性別および住所
- 三 児童の父母の氏名、生年月日および住所
- 四 児童の父母以外に親権を行う者、または未成年後見人がある場合は、その者の氏名、生年月日および住所
- 五 児童の監護に係る状況
- 六 その他厚生労働省令で定める事項

(養親希望者の不適格事由)

第二十七条 児童相談所または民間あっせん機関は、養親希望者が次のいずれかに該当するときは、またはその同居人が第二号ないし第四号のいずれかに該当するときは、養子縁組あっせんを行つてはならない。

んを行つてはならない。

一 成年被後見人又は被保佐人

二 禁錮以上の刑に処せられ、その執行を終わり、又は執行を受けることがなくなるまでの者

三 この法律、児童福祉法、児童買春、児童ポルノに係る行為等の規制及び処罰並びに児童の保護等に関する法律その他国民の福祉に関する法律で政令で定めるものの規定により罰金の刑に処せられ、その執行を終わり、又は執行を受けることがなくなるまでの者

四 児童虐待の防止等に関する法律第二条に規定する児童虐待又は児童福祉法第三十三条の十に規定する被措置児童等虐待を行った者その他児童の福祉に関し著しく不適当な行為をした者

五 児童の養育を適切に行うために必要な知識及び技能を習得させ、及び向上させるために必要な研修として厚生労働省令で定めるものを修了していない者

六 第二十四条第二項又は第三十条の規定による確認に協力することについて同意しない者

一 成年被後見人もしくは被保佐人または外国の法令上これらに相当する者

二 禁錮以上の刑（これに相当する外国の法令による刑を含む。）に処せられ、その執行が終わり、または執行を受けることがなくなるまでの者

三 この法律、児童福祉法、児童買春、児童ポルノに係る行為等の規制及び児童の保護等に関する法律、その他児童の福祉に関する法律で政令により定めるもの、もしくはこれらに相当する外国の法令の規定により罰金の刑（これに相当する外国の法令による刑を含む。）に処せられ、その執行が終わり、または執行を受けることがなくなるまでの者

四 児童虐待を行った者、または被措置児童などの虐待を行った者、その他児童の福祉に関し著しく不適当な行為をした者

五 日本国内に住所を有しない者  
六 児童が六歳未満である場合にあつては、五十歳以上である者

（養親希望者の不利益取扱いの禁止）

第二十八条 児童相談所または民間あつせん機関は、養子縁組あつせんを行うに当たり、養親希望者について、次に掲げる事由その他社会通

(児童の父母等の同意)

第二十七条 民間あつせん機関は、民法(明治二十九年法律第八十九号)第八百七条の二第一項に規定する特別養子縁組(以下「特別養子縁組」という。)に係る養子縁組のあつせんを行うときは、養親希望者の選定に先立ち、養親希望者の選定を行うことについて、厚生労働省令で定めるところにより、次に掲げる者から同意を得なければならない。

- 一 当該養子縁組のあつせんに係る児童の父母
  - 二 前号に掲げる者以外に当該養子縁組のあつせんに係る児童についての監護の権利を有する者がある場合にあつては、当該者
- 2 民間あつせん機関は、十五歳未満の児童を養子とする養子縁組(特別養子縁組を除く。第五項及び第八項において同じ。)に係る養子縁組のあつせんを行うときは、養親希望者の選定に先立ち、養親希望者の選定を行うことについて、厚生労働省令で定めるところにより、次に掲げる者から同意を得なければならない。
- 一 当該養子縁組のあつせんに係る児童の法定代理人

養子縁組あつせん法の意義と課題(奥田)

念に照らし必ずしも児童の養育が困難とならない事由として厚生労働省令で定めるものがあることのみを理由として、不利益な取扱いをしてはならない。

- 一 養親希望者が職業を有すること。
- 二 養親希望者に離婚歴があること。
- 三 養親希望者に配偶者がいないこと。ただし、養子縁組により養親となることについて配偶者のあることが法令上の要件である場合は、この限りでない。
- 四 養親希望者が高齢であること。

(児童の父母などの同意)

第二十九条 児童相談所または民間あつせん機関は、次に掲げる者から養子縁組あつせんを行うことについて書面による同意(以下、本条において「父母などの同意」という。)を得なければならない。ただし、児童以外の同意権者については、所在不明であることその他の理由により意思を表示できない場合、または虐待、悪意の遺棄その他児童の利益を著しく害する事由がある場合は、この限りでない。

- 一 児童の父母
- 二 児童の父母以外に親権を行う者、または未成年後見人がある場合は、その者
- 三 児童が十五歳以上である場合は、その児童

- 二 前号に掲げる者以外に当該養子縁組のあつせんに係る児童の父又は母でその監護をすべき者であるものがある場合にあっては、当該父又は母
- 三 当該養子縁組のあつせんに係る児童の父又は母で親権を停止されているものがある場合にあっては、当該父又は母
- 三 民間あつせん機関は、十五歳以上の児童を養子とする養子縁組に係る養子縁組のあつせんを行うときは、養親希望者の選定に先立ち、養親希望者の選定を行うことについて、厚生労働省令で定めるところにより、当該養子縁組のあつせんに係る児童から同意を得なければならぬ。
- 四 民間あつせん機関は、特別養子縁組に係る養子縁組のあつせんを行うときは、養親希望者と児童との面会に先立ち、養親希望者と児童が面会することについて、当該養子縁組のあつせんに係る児童の出生後に、厚生労働省令で定めるところにより、第一項各号に掲げる者から同意を得なければならぬ。
- 五 民間あつせん機関は、十五歳未満の児童を養子とする養子縁組に係る養子縁組のあつせんを行うときは、養親希望者と児童との面会に先立ち、養親希望者と児童が面会することについて、当該養子縁組のあつせんに係る児童の出生後に、厚生労働省令で定めるところにより、第二項各号に掲げる者から同意を得なければならぬ。
- 六 民間あつせん機関は、十五歳以上の児童を養子とする養子縁組に係る養子縁組のあつせんを行うときは、養親希望者と児童との面会に先立ち、養親希望者と児童が面会することについて、厚生労働省令で定めるところにより、当該養子縁組のあつせんに係る児童から同意を得なければならぬ。
- 七 民間あつせん機関は、特別養子縁組に係る養子縁組のあつせんを行

2 児童相談所または民間あつせん機関は、父母などの同意を得なければ、児童を養親希望者に面会させてはならない。

うときは、養親希望者による養子縁組の成立前の児童の養育（以下「縁組成立前養育」という。）に先立ち、縁組成立前養育を行うことについて、当該養子縁組のあつせんに係る児童の出生後に、厚生労働省令で定めるところにより、第一項各号に掲げる者から同意を得なければならぬ。

8 民間あつせん機関は、十五歳未満の児童を養子とする養子縁組に係る養子縁組のあつせんに際し、縁組成立前養育を行わせようとするときは、縁組成立前養育に先立ち、縁組成立前養育を行うことについて、当該養子縁組のあつせんに係る児童の出生後に、厚生労働省令で定めるところにより、次に掲げる者から同意を得なければならぬ。

一 当該養子縁組のあつせんに係る児童の法定代理人  
二 当該養子縁組のあつせんに係る児童の父又は母で親権を停止されているものがある場合にあつては、当該父又は母

三 第一号に掲げる者以外に当該養子縁組のあつせんに係る児童についての監護の権利を有する者がある場合にあつては、当該者

9 民間あつせん機関は、十五歳以上の児童を養子とする養子縁組に係る養子縁組のあつせんに際し、縁組成立前養育を行わせようとするときは、縁組成立前養育に先立ち、縁組成立前養育を行うことについて、厚生労働省令で定めるところにより、次に掲げる者から同意を得なければならぬ。

一 当該養子縁組のあつせんに係る児童  
二 当該養子縁組のあつせんに係る児童についての監護の権利を有する者

10 民間あつせん機関は、前各項の同意を得るに当たっては、あらかじめ、これらの規定により同意を得なければならないこととされている者に対し、その置かれている状況等を勘案し、専門的な知識及び技術

3 児童相談所または民間あつせん機関は、父母などの同意を得るに当たっては、あらかじめ、当該同意をする者の置かれた状況などを勘案し、カウンセリングを十分に行わなければならない。

に基づいて、面会等の方法により相談に応じ、必要な情報の提供、助言その他の援助を十分に行わなければならない。

11 第一項から第九項までの規定は、民間あつせん機関が、これらの規定により同意を得なければならないこととされている者から、第一項から第九項までの同意を同時に得ることを妨げるものではない。

12 第一項から第九項までの同意をした者は、養子縁組のあつせんに係る児童についてその養子縁組が成立するまでの間、いつでも、厚生労働省令で定めるところにより、その同意を撤回することができる。

(養子縁組のあつせんに係る児童の養育)

第二十八条 民間あつせん機関は、養子縁組のあつせんに係る児童についての監護の権利を有する者から当該児童を委託された場合には、養親希望者が当該児童の養育を開始するまでの間、当該児童が適切に養育されるよう必要な措置を講じなければならない。

(縁組成立前養育)

第二十九条 民間あつせん機関は、特別養子縁組に係る養子縁組のあつせんを受けることを養親希望者が希望する場合には、養親希望者に縁組成立前養育を行わせなければならない。

2 民間あつせん機関は、養親希望者に縁組成立前養育を行わせようとするときは、養親希望者から、次に掲げる事項について、書面による同意を得なければならない。

4 児童相談所または民間あつせん機関は、児童の出生後三月を経過するまでは、父母などの同意を得ることができない。

5 父母などの同意をした者は、養子縁組あつせんに係る児童について養子縁組が成立するまでの間、書面によりいつでもその同意を撤回することができる。

(養育施設の設置)

第二十二条 民間あつせん機関は、養親希望者が試験養育を開始するまでの間、児童の親権を行う者または未成年後見人からの委託を受けて、養子縁組あつせんに係る児童を入所させ、養育するための施設を、厚生労働省令で定めるところにより、都道府県知事の認可を得て、設置することができる。

2 民間あつせん機関は、養子縁組あつせんに係る児童を養育する必要があるときは、前項の認可を受けた施設において、自ら養育しなければならない。

(試験養育など)

第三十条 児童相談所または民間あつせん機関は、次に掲げる事項に関し、養親希望者から書面による同意を得なければならない。

一 養子縁組の成立前に児童を養育すること(以下「試験養育」とい

一 民間あつせん機関から、第三十二条第一項又は第二項の規定による報告を行うための協力その他児童の監護の状況等を把握するための協力を求められたときは、その求めに応ずること。

二 民間あつせん機関から、第五項の規定により縁組成立前養育の中止を求められたときは、当該縁組成立前養育を中止し、児童を民間あつせん機関に引き渡すこと。

三 その他厚生労働省令で定める事項

3 民間あつせん機関は、縁組成立前養育が行われている場合には、養親希望者及び児童に対して面会の方法により相談に応ずること等により、適時かつ適切に縁組成立前養育における監護の状況等を把握するよう努めなければならない。

4 民間あつせん機関は、縁組成立前養育が行われている場合において、縁組成立前養育における監護の状況等を踏まえ、養親希望者と児童との間で養子縁組を成立させることが児童の最善の利益に適合すると認めるに至ったときは、養親希望者に対し、養子縁組を成立させるために必要な手続をとるよう指導及び助言を行うものとする。

5 民間あつせん機関は、次に掲げる場合には、養親希望者に対し、縁組成立前養育の中止を求めなければならない。

一 縁組成立前養育における監護の状況等を踏まえ、養親希望者と児童との間で養子縁組を成立させることが児童の最善の利益に適合しないと認めるに至ったとき。

二 第二十七条第七項から第九項までの同意が撤回されたとき。

養子縁組あつせん法の意義と課題（奥田）

う。）およびこれを六月以上行うこと。

二 児童相談所または民間あつせん機関から、この法律の規定により児童の監護の状況などを把握するために協力を求められたときは、これに協力すること。

三 児童相談所または民間あつせん機関から、第五項の規定により試験養育の終了を求められたときは、当該試験養育を終了し、第三十二条の規定により児童を児童相談所または民間あつせん機関に引き渡すこと。

四 その他厚生労働省令で定める事項

2 児童相談所または民間あつせん機関は、前項の同意を得なければ、養親希望者に児童を引き渡してはならない。

3 児童相談所または民間あつせん機関は、試験養育が行われている間、養親希望者、児童などに対するカウンセリングなどの方法により、適時かつ適切に試験養育の状況などを把握するよう努めなければならない。

4 児童相談所または民間あつせん機関は、試験養育の状況などを踏まえ、養親希望者と児童との間で養子縁組を成立させることが、児童の最善の利益に適合すると認めるに至ったときは、養親希望者に対し、養子縁組を成立させるための法的手続をとるよう指導および助言する。

5 児童相談所または民間あつせん機関は、試験養育の状況などを踏まえ、養親希望者と児童との間で養子縁組を成立させることが、児童の最善の利益に反すると認めるに至ったときは、養親希望者に対し、試験養育の終了を求めなければならない。

三 前二号に掲げる場合のほか、児童と養親希望者との間で養子縁組が成立する見込みがないこと等により、縁組成立前養育を継続させることが相当でないときと認めるとき。

(養子縁組の成否等の確認)

第三十条 民間あつせん機関は、その行った養子縁組のあつせんに関し、次に掲げる事項を確認しなければならない。

- 一 養子縁組を成立させるために必要な手続の開始の有無
- 二 児童と養親希望者との間の養子縁組の成否
- 三 前号の養子縁組が成立した場合において、その成立の日から六月間における当該養子縁組に係る児童の監護の状況その他厚生労働省令で定める事項

(縁組成立前養育の中止に伴う児童の保護に関する措置)

第三十一条 民間あつせん機関は、第二十九条第五項の規定により養親希望者に対して縁組成立前養育の中止を求めたときは、養親希望者から児童の引渡しを受けて、当該児童についての監護の権利を有する者に引き渡すこと、児童相談所に児童福祉法第二十五条第一項の規定による通告を行うことその他の児童の保護のための適切な措置を講ずるものとする。

(養子縁組の成否などの確認)

第三十一条 児童相談所または民間あつせん機関は、試験養育が行われた養子縁組あつせんについては、次に掲げる事項を確認しなければならない。

- 一 養子縁組を成立させるための法的手続の開始の有無
- 二 児童と養親希望者との間の養子縁組の成否
- 三 養子縁組が成立した場合において、その成立後六月間における養親による当該児童の監護の状況など

(試験養育の終了と児童の保護措置)

第三十二条 児童相談所または民間あつせん機関は、試験養育が行われている間に次に掲げる事由が生じた場合は、養親希望者から児童の引渡しを受けて当該児童の親権を行う者または未成年後見人に引き渡すこと、児童相談所に児童福祉法第二十五条の規定による通告を行うこと、その他児童の保護のために適切な措置を講じなければならない。

- 一 養子縁組あつせんに対する父母などの同意が撤回されたとき。
- 二 第三十条第五項の規定により、児童相談所または民間あつせん機関が養親希望者に対し試験養育の終了を求めたとき。
- 三 養親希望者が児童相談所または民間あつせん機関に対し試験養育の終了を申し入れたとき。
- 四 その他児童と養親希望者との間で養子縁組が成立する見込みがないとき。

(都道府県知事への報告)

第三十二条 民間あつせん機関は、次の各号に掲げる事由が生じたときは、当該各号に掲げる事項を、その事由が生じた日から一月以内に、都道府県知事に報告しなければならない。

- 一 養親希望者との養子縁組のあつせんに係る契約の締結 第二十四条第二項第一号及び第二号に掲げる事項
  - 二 縁組成立前養育の開始 第二十四条第二項第三号から第五号までに掲げる事項、第二十五条第二項各号に掲げる事項その他厚生労働省令で定める事項
  - 三 第二十九条第五項各号に掲げる事由（縁組成立前養育が行われている場合に限る。）当該事由の内容その他厚生労働省令で定める事項
  - 四 養子縁組を成立させるために必要な手続の開始 第二号に掲げる事項（縁組成立前養育が行われていない場合に限る。）その他厚生労働省令で定める事項
  - 五 児童と養親希望者との間の養子縁組の成否の確定 当該養子縁組の成否その他厚生労働省令で定める事項
- 2 民間あつせん機関は、養子縁組の成立の日から六月が経過したときは、その経過した日から一月以内に、第三十条第三号に掲げる事項を都道府県知事に報告しなければならない。
- 3 民間あつせん機関は、その養子縁組のあつせんに係る養親希望者が児童の養育を開始したときは、その養育を開始した日から一月以内に、当

養子縁組あつせん法の意義と課題（奥田）

く、試験養育を継続する合理的な理由がないと認められるに至ったとき。

(都道府県知事への報告)

第三十三条 児童相談所または民間あつせん機関は、次に掲げる事由が生じたときは、その事由が生じた日から一月以内に、次に掲げる事項を都道府県知事に報告しなければならない。

- 一 養親希望者からの養子縁組あつせんの申込みの受理 第二十五条第二項第一号および第二号に掲げる事項
  - 二 試験養育の開始 第二十五条第二項第三号ないし第五号に掲げる事項および第二十六条第二項に掲げる事項その他厚生労働省令で定める事項
  - 三 前条に掲げる事由の発生 当該事由の内容および試験養育の開始から当該事由の発生までの間における試験養育の状況その他厚生労働省令で定める事項
  - 四 養子縁組を成立させるための法的手続の開始 試験養育の開始から当該法的手続の開始までの間における試験養育の状況その他厚生労働省令で定める事項
  - 五 児童と養親希望者との間の養子縁組の成否の確定 養子縁組の成否および法的手続の開始から養子縁組の成否の確定までの間における養育の状況その他厚生労働省令で定める事項
- 2 児童相談所または民間あつせん機関は、養子縁組が成立したときは、当該養子縁組の成立から七月以内に、第三十一条第三号に規定する監護の状況などを都道府県知事に報告しなければならない。

該児童の居住地の都道府県知事にその旨を届け出なければならない。

(養子縁組の成立後の支援)

第三十三条 民間あっせん機関は、その行った養子縁組のあっせんについて、養子縁組の成立後において、養子となった者、養親となった者又は養子となった者の実父若しくは実母を支援するため、その求めに応じ、必要な情報の提供、助言その他の援助を行うよう努めるものとする。

(養親希望者等への情報の提供)

第三十四条 民間あっせん機関は、その養子縁組のあっせんに係る児童について養親希望者又は養親となった者（以下この条において「養親希望者等」という。）による養育が開始されるまでに、当該養親希望者等に対し、当該児童の心身の状況に関し、当該児童の養育に必要な情報として厚生労働省令で定めるものを提供しなければならない。

2 民間あっせん機関は、養親希望者等に対し、養子縁組のあっせんに係る児童の父母に関する情報（当該児童との養子縁組を成立させるために必要な手続をとる際に必要な情報を除く。）として厚生労働省令で定めるものを提供してはならない。

(秘密を守る義務等)

第三十五条 民間あっせん機関及びその代理人、使用人その他の従業者は、正当な理由なく、その業務上取り扱ったことについて知り得た人の秘密を漏らしてはならない。民間あっせん機関及びその代理人、使用人その他の従業者でなくなった後においても、同様とする。

2 民間あっせん機関及びその代理人、使用人その他の従業者は、前項

(養親希望者への情報の提供)

第三十四条 児童相談所または民間あっせん機関は、養親希望者に対し、試験養育が開始されるまでに、児童の心身の状況に関し、当該児童の養育に必要な範囲の情報として厚生労働省令で定める情報を提供しなければならない。

2 児童相談所または民間あっせん機関は、養親希望者に対し、児童の父母に関する情報（当該児童との養子縁組を成立させるための法的手続をとる際に必要な情報を除く。）として厚生労働省令で定めるものを提供してはならない。

(守秘義務)

第三十五条 民間あっせん機関およびその代理人、使用人その他の従業者は、正当な理由なく、その業務上取り扱ったことについて知り得た人の秘密を漏らしてはならない。民間あっせん機関およびその代理人、使用人その他の従業者でなくなった後においても、同様とする。

2 民間あっせん機関およびその代理人、使用人その他の従業者は、前

の秘密のほか、その業務に関して知り得た個人情報、みだりに他人に知らせてはならない。民間あつせん機関及びその代理人、使用人その他の従業者でなくなった後においても、同様とする。

(養子縁組あつせん責任者)

第三十六条 民間あつせん機関は、事業所ごとに、当該事業所に係る養子縁組のあつせんに係る業務を適正に実施するため、養子縁組あつせん責任者を選任しなければならない。

2 養子縁組あつせん責任者は、第八条第一号から第七号までに該当しない者であつて養子縁組あつせん事業に関する熱意及び能力を有し、かつ、社会福祉士その他の厚生労働省令で定める資格又は経験を有するものでなければならない。

項の秘密のほか、その業務に関して知り得た個人情報、みだりに他人に知らせてはならない。民間あつせん機関およびその代理人、使用人その他の従業者でなくなった後においても、同様とする。

(第三十六条―第四十一条略)

(二〇一七年九月五日脱稿)  
(本学法務研究科教授)