

権利の主体としての子ども，親の権利，宗教的文脈で起こりうる対立

ジャン・ツェルマッテン (Jean Zermatten) ^{1, 2}

コンテクスト

以下の意見は、2022年秋に日本政府（厚生労働大臣）が発表した新ガイドラインに対する見解の要請に応えたものであり³、児童虐待防止法の解釈に基づいて宗教の教義が児童虐待の1つ以上の形態に該当する可能性を強調したものである。同ガイドラインは「宗教の信仰等に関する児童虐待等への対応に関するQ&A」の形を取り、宗教的信条と児童虐待の関連性に焦点を当てている。

本書の目的は、Q&Aそれぞれについて批判的な評価を下すことではなく、むしろ子どもの権利を客観的に読み解き、特に子どもの能力の発達という観点から子どもの権利条約の創設理念を想起し、特に思想・良心・宗教の自由およびその自由を自律的に行使する（あるいは行使しない）上で起こり得る対立に関する子どもの権利と親の権利について取り上げることである。最後に、子どもの権利を基盤としたアプローチが今回特に対象となる問題と関連して何を基礎付けるかについて結論を述べる。

以下の意見は、私個人の立場から述べたものである。したがって、私が所属する、あるいは指導した公私の組織や学術団体の意見と解釈されるべきではない。

I. はじめに

1989年11月20日採択の国連子どもの権利条約⁴（以下、CRCまたは条約）は、同条約を批准した全ての国（94年に批准した日本を含め、これまでに1カ国を除く196カ国が批准）の立法状況を根本的に変えるものだった。したがって、同条約は国際的な枠組みであり、世界中で同一の定義、原則、条項が適用することを意味している。

他の国や法文化と同様、日本がこの拘束力のある条約を批准したことは、当局による子どもに対する認識が、父権主義的なものから、子ども自らが権利を持つ主体であるという子どもの地位を認めるものへと変化する始まりとなるものであった。もちろん、子どもは、子ども自身が有する依存性（教育、健康、食糧、文化、余暇、スポーツなど）ゆえに便益の受益者であり、（搾取、操作、暴力、性的・身体的・精神的虐待、育児放棄、ネグレクトなどあらゆる形態の）脆弱性ゆえに保護措置の受け手であることに変わりはない。条約の遵守を通して、子どもは小さな大人から、1人の人間へと変貌を遂げた。この新しい意味での個人は、親や地域社会の所有物ではなく、ましてや国の所有物でもない。さらに、徐々に自律的に、あるいは代理人によって行使できるようになる権利（この権利は必ずしも親が行使するものではない）を有している。つまり、子どもは、対象としての子どもから権利の主体としての子どもへと変貌を遂げたのである。

¹ 子どもの権利の国際的専門家。

² 貴重な協力をいただいたロベルタ・ルッジェーロ教授に深く感謝する。

³ 厚生労働省子ども家庭局長より都道府県知事、市町村長宛て令和4年12月27日付子発第1227第1号。

⁴ 子どもの権利条約。第49条に則り1989年11月20日の総会決議44/25により採択され、署名、批准および加入のために公開、1990年9月2日発効。www.ohchr.org/sites/default/files/crc.pdf

子どもが占める地位の変化によって生じる法的問題は、手続き上も実質的にも多岐にわたる。子どもの権利と親の権利の間に対立が生じ得る頻度はますます高まっているが、その解決法はさまざまな要因に左右されるため、ドグマに頼って定型的な答えを出すのは難しいように思われる。

後ほど、特に信教の自由に関連する具体的な状況について触れることにする。しかし、この状況を分析する前に、条約が定める子どもの権利と親の権利が何であるかを確認しておきたい。

II. 関係する権利

1. 子どもの権利

1.1 国連子どもの権利条約

条約で、子どもの地位が「権利の主体」であると表現されたわけではないが、4つの一般原則⁵および第5条（発達しつつある能力）、第13条（表現の自由についての権利）、第14条（思想、良心および宗教の自由についての権利）、第15条（結社の自由および平和的な集会の自由についての権利）、第16条（プライバシーを保護される権利）、第17条（情報を手に入れる権利および有害な情報から保護される権利）などの規定から導き出すことができる。

本書の残りの部分では、子どものこの新しい地位を具体化する2つの最も重要な条項の重要性に限定して述べることにする。その2つとは、CRC第3条1項（児童に関する決定を下すに当たっては、児童の最善の利益が考慮される権利）およびCRC第12条（児童が自由に自己の意見を表明する権利および児童の意見が相応に考慮される権利）である。この2つの条項は補完的なものである。2つの条文は互いに組み合わせられ、補完し合うものであり、権利を行使する子どもの自律性を測る手段であるCRC第5条（発達しつつある能力）と合わせて読む必要がある。

1.1.1 子どもの最善の利益が考慮される権利

条約の第3条1項にはこうある。

「1 児童に関するすべての措置をとるに当たっては、公的若しくは私的な社会福祉施設、裁判所、行政当局又は立法機関のいずれによって行われるものであっても、児童の最善の利益が主として考慮されるものとする」。

子どもの最善の利益という概念は、空虚な殻、包括的な概念、魔法の公式、曖昧な概念などと批判されてきた。さらにこの概念は、子どものためになること、子どもの福祉⁶、時には子どもの幸福と混同されてきた。

イデオロギー的な議論には立ち入らないが、CRC第3条1項は「子どもの最善の利益」について述べており、子どもの権利を取り上げていることを思い出していただきたい。つまり、置

⁵ 児童の最善の利益、差別禁止の原理、意見を聴かれる権利、生命、生存及び発達の権利（CRC第2条、第3条1項、第6条、第12条）。

⁶ 子どもの権利委員会は、子どものウェルビーイングを実現するための理想として定義している。「子どものウェルビーイングという概念は、広義には、物質面、身体面、教育面および情緒面で子どもが有する基礎的なニーズならびに愛情および安全に関するニーズが含まれる」。（子どもの権利委員会、一般的意見14号、16 CRC/C/GC 14、2013年）

かれた状況が問題となっているあらゆる子どもは、個々の状況が個別に（または子どもの集団に関わる場合は集合的に）検討される権利、直面している問題に対する可能な全ての解決策が検討されていることを知る権利、その子どもの調和の取れた発達を最も促進するものを選択する権利を有している（CRC第6条）。異なる利益が関係する場合には特にそうである。当該児童の最善の利益を決定するよう求められた決定権者は、3つの具体的な手順を踏まなければならない。

- 子どもの個人的な状況を評価する。
- 提起された質問に対し、あらゆる解決策を探す。
- 最も有益な対策や解決策を選択する。

私の考えとしては、この3つの手順を踏むことにより、「子どもの最善の利益」を個別化される権利とすることができ、ケースバイケースのケア、あるいはオーダーメイドのケアにすることができる。

したがって、第3条1項は、司法、行政、社会当局（政治当局は言うに及ばず）が介入する際、決定プロセスにこれら3つの段階を組み込み、最善の利益がどのように評価されたかを説明し、どの解決策が選択され、なぜ選択されたかを確実に説明する義務を国に直接課すものである。自己の最善の利益を考慮される権利は、裁判所やその他の機関において行使することができ、直接適用（自己執行）されるものでなければならない⁷。

あらゆる権利と同様に、自己の最善の利益を考慮される権利は、他のあらゆる利益に優先する絶対的な権利ではない。いったん評価され決定されると、子どもの最善の利益は他の権利（例えば親の利益）と競合する場合がある。その場合、子どもの権利委員会が次のように示唆したとおり、決定権者がケースバイケースでバランスを取り、決定することになる。「公的機関および意思決定担当者はすべての関係者の権利の分析および比較衡量を行わなければならない。その際、自己の最善の利益を第一次的に考慮される子どもの権利とは、子どもの利益が、単に複数の考慮事項の1つとして扱われるのではなく、高い優先順位を与えられるということである点を念頭に置く必要がある。したがって、子どもにとって最善と思われる対応がより重視されなければならない」⁸。

このように、CRC第3条1項によれば、条約は子どもに関して下されるあらゆる決定の中核に子どもを据えている。これは抽象的でも、漠然的でも、概念的でも全くない。むしろ、社会における子どもの重要性を認識したものである。

1.1.2 意見を聴かれる子どもの権利

「子どもの権利条約」第12条にはこうある。

1. 締約国は、自己の意見を形成する能力のある児童がその児童に影響を及ぼすすべての事項について自由に自己の意見を表明する権利を確保する。この場合において、児童の意見は、その児童の年齢及び成熟度に従って相応に考慮されるものとする。
2. このため、児童は、特に、自己に影響を及ぼすあらゆる司法上及び行政上の手続において、国内法の手続規則に合致する方法により直接に又は代理人若しくは適当な団体を通

⁷ Ruggiero, R. (2022) 第3条, 児童の最善の利益, Z. Vaghri, J. Zermatten, G. Lansdown, R. Ruggiero (Ed.), 「国家における児童の権利に関する条約の遵守のモニタリング (Monitoring State Compliance with the UN Convention on the Rights of the Child)」 (21- 29ページ)。Cham: Springer.

⁸ 一般的意見14号, パラ39 CRC/C/GC 14, 2013。

じて聴取される機会を与えられる」。

CRC第12条は、子どもの参加または子どもの行為者としての立場を定めている。この条項は包括的なものであり、政治的な側面も含んでいる。ここでは、この規範の意味と範囲についての簡単な説明に限定して述べることにする。

CRCの第12条は、子どもの2つの権利について謳っている。

- 関係するいかなる事項についても自己の意見を表明する権利
- 子どもの年齢及び成熟度に従って意見が相応に考慮される権利

これは子どもに与えられた主体的権利であり、子どもは自己の意見が聴取されることを求めることができる。これにより、国には手続き上（子どもの意見聴取を行う）と実質上（子どもの意見の価値を評価し考慮する）の2つの面においてこの権利を認め、権利を必ず適用する義務が課されることになる。この義務は、直接的な適用を必要とするのに十分な具体性を持つものである（スイスなど）。

この条項は子どもに権利を与えるものであり、義務を課すものではない。そのため、子どもはこの権利を行使しない選択をすることができる。決定者は子どもの選択を尊重する必要がある、子どもの意思に反して自己の意見を表明させるために圧力を掛けたり、強制したりすることがないようにしなければならない。

CRC第12条は、この権利を享受する上での年齢制限を設けていない。条約の精神を読み取るならば、子どもは自分の意見を形成する能力を有すると推定され（能力の推定）、自己表現能力を有することを子どもが証明する必要はない。この文脈によると、子どもが分別能力を有さないことを証明する責任は決定者にある。

CRC第12条第1項の「意見を形成する能力（*capable of discernment*）」という表現はしばしば議論の対象となっており、分別の厳格な基準（行為の範囲を理解する知的能力と、その行為を自由に決定する能力）を第12条に適用しようとする人々もいる。このような解釈の場合、子どもの権利は著しく制限されることになる。子どもの権利委員会は、その一般的意見第12号において、この問題に対し、次のような明確な解答を出している。「自己に影響を与える事柄のあらゆる側面について子どもが包括的知識を有している必要はないが、その事柄に関する自己の意見を適切にまとめることができるのに十分な理解力は必要である」⁹。

子どもが意見を表明する権利は、意見を表明する能力だけでなく、何よりも、成熟した意見であるかどうかにかかわらず、意見を形成する能力にかかっている。場合によって、子どもは意見を形成するために、他者の助けを必要とすることがある。

さらに、CRC第5条は、条約が定義する権利（CRC第12条を含む）を子どもが行使する際に、大人の指導や指示を受ける権利を与えている。

このように、子どもの意見が聴取される権利は、裁判の決定で最初に影響を受けるのが子供である離婚や別居という象徴的なケースにのみ適用されるものではない。実際、子どもは、自分に直接的または間接的に影響を及ぼす他のあらゆる種類の決定（教育、健康、保護、宗教、余暇、スポーツなど）において自分の意見を表明する権利を持っている。子どもが定期的に自分の意見を表明する機会は、人格の発達や家族関係の育成に役立ち、子どもの社会化を促進すると考えられるため、おそらく何よりも、通常の家族関係において行使される権利と言えよう。

思想、良心、信教の自由の権利行使の可能性については後述する。

⁹ 一般的意見12号、パラ21 CRC/C/GC/12。

1.1.3 CRC第12条と第3条1項の密接な関係

この2つの条項の説明から、子どもの最善の利益を判断するために、子どもの意見を聴く必要があることが分かるが、子どもの個人的な状況を評価し、最も有益な解決策を見出すのに最も適した立場にあるのは、その決定の影響を最初に受ける当人である子ども自身ではないだろうか。子どもの意見の価値を判断するためには、子どもの個人的状況を調査する必要がある。これは子どもの最善の利益を見分ける第1段階である。

これら2つの条項と権利は補完的なものであり、意思決定をする際に一体的に機能する。第3条1項は、子どもの発達を促進する解決策を決定するための不可欠な手段を提供する第12条に効力を与える。とりわけ、これら2つの条項を相互依存的なものに見なすことで、子どもは、自分自身の最善の利益に関する意思決定に関わることができる。こうして、子どもが自分自身の現在と将来の姿を左右する決定に対して影響を及ぼす権利が保障される。

しかし、気を付けるべき点もある。2つの条項は相互依存的ではあるが、混同してはいけない。多くの状況において、子ども自身の意見が聴取される権利は司法や行政のプロセスにおいて極めて重要な要素であるが、他の利益と関連して考慮される場合に子どもの意見は決定的なものではなく、子ども自身の利益に反する可能性さえある。また、子どもの主観的な希望が、子どもの最善の利益と一致しない場合も考慮する必要がある。

1.1.4 子どもたちの発達しつつある能力

CRC第5条は、第5の一般原則とみなされるべきであると私は考えるが、次のように規定している。

「締約国は、児童がこの条約において認められる権利を行使するに当たり、父母若しくは場合により地方の慣習により定められている大家族若しくは共同体の構成員、法定保護者又は児童について法的に責任を有する他の者がその児童の発達しつつある能力に適合する方法で適当な指示及び指導を与える責任、権利及び義務を尊重する」。

この規定は、親と子の関係（権利と義務）と、親（広義）が子に必要な指導を行い、子が権利を行使できるようにすることを扱っている。

条約は、自主性尊重の原則と、子どもに対する親の養育役割の優先性を再度明言しているが、CRC第5条によると、親は子どもの発達しつつある能力を尊重しつつ、親の権利と責任は子どもの権利を実現させることに向けるべきである。したがって、この条項は、条約を字義通り理解すること以上に踏み込んでおり、子どもの能力の漸進的発達（発達しつつある能力）の原則を確立している¹⁰。子どもの持つ自主性の成長曲線を描いている。言い換えれば、子どもが成長すればするほど、子どもの能力は発達するため、子どもは自分の権利を漸進的に享受できるようになり、最終的には自律的に権利を行使できるようになる。

子どもの権利行使能力を評価する際には、CRC第12条で挙げられている、年齢と成熟度という2つの基準が関わってくる。年齢（客観的要素）だけでは子どもの能力を判断することができない。したがって、成熟度（自分で意見を形成する能力）という基準は、子どもがその権利を部分的または全面的に行使できるか、あるいは行使するために代理人を立てる必要があるかを評価するために必要な補足となるものでなければならない。子どもの成熟の程度を判断する際に考慮されるべき基準は、子どもの身体的、情緒的、認知的、社会的発達の程度に基づいている。

¹⁰ ジェリソン・ランズダウン（2005）。発達しつつある能力、「イノチェンティ・インサイト」、11。

第5条は、子どもが非常に若い年齢でも十分な成熟に達することができることを認めことによって、権利の行使を子どもに移譲する第12条をよりよく理解する助けとなっていると同時に、CRCに普遍的な年齢制限が規定されていない正当化を示しているとも言える。

つまり、**子どもの意見、最善の利益、年齢、成熟度、発達しつつある能力は、権利の主体としての子どもの新たな地位の属性なのである。**このことは、特定の状況に置かれている子どもや困難を経験している子どもについて決定者がその子どもに関する決定を下す必要がある時、下記の点を具体的に行う必要があることを意味する。

- ヒアリングを行う。
- 子どもの言葉の重さを評価する。
- 子どもの個人的な状況（家族、学校、健康、人間関係、脆弱性など）を判断する。
- 他の利害とのバランスを取りながら、子どもの最善の利益となる措置を選択し、その子の求めに応じて取られた措置を本人に通知する。

このような複雑で、可能な限り分野横断的なアプローチはケースバイケースの扱いを必要とし、子どもたち一人一人の独自性を考慮し、子どもの発達が全ての関心事の中心になければならないという事実を表している。

2. 親の権利

2.1 国連子どもの権利条約

2.1.1 全般

条約は、親の権利を明確に定義しているわけではないが、幾つかの条項で親の権利と責任に言及している。権利を規定するものではなく、「……に対する子どもの個々の権利」という観点から親の立場に間接的に言及したものであり、子どもの親としての権利という観点からは言及されていない。

それでもなお、子どもは環境から切り離された人間だったり「地面から生まれた」生き物だったりすることはなく、家族、共同体、そして条約の締約主体である国を構成する人々の集団に属していることに疑いの余地はない。

このように親の権利を明確に定義していないことから、幾つかの国（およびCRCの反対派）は、子どもを自律的な権利の主体として認めることによって、親の権利のほとんどの範囲が剥奪され、著しく弱体化するのではないかという懸念を表明している。

条約を一読すると、特に適切な養育の提供や子どもの保護の保証に関する規定など、多くの条項で親の権利と義務に触れられていることがわかる。さらにCRCは、幾つかの条項を割いて、子どもの権利の実現に不可欠な行為者としての親（または代理）に言及している¹¹。

2.1.2 親と親の役割に関する具体的な規定

この点について明確に述べている条約の前文を引用する。

¹¹ Ruggiero, R., Volonakis, D., Hanson, K (2017)。「「第三者」を含める、子どもの権利条約における親の立場 (The inclusion of 'third parties': The status of parenthood in the Convention on the Rights of the Child)」。E. Brems, W. Vandenhoe, E. Desmet (dir.), 「グローバルな観点から見た子どもの権利に関する法律—孤立、インスピレーション、統合? (Children's Rights Law in the Global Human Rights Landscape: Isolation, Inspiration, Integration? (72-75ページ) ロンドン, 英国: Routledge.

「この条約の締約国は、[……] 家族が、社会の基礎的な集団として、並びに家族のすべての構成員、特に、児童の成長及び福祉のための自然な環境として、社会においてその責任を十分に引き受けることができるよう必要な保護及び援助を与えられるべきであることを確信し、児童が、その人格の完全なかつ調和のとれた発達のため、家庭環境の下で幸福、愛情及び理解のある雰囲気の中で成長すべきであることを認め[る]」¹²。

社会の基本的な柱と見なされ、構成員の成長と福祉のための自然な環境を提供する存在とされる家族への上記の言及によれば、子どもの権利の実現と子どもの調和の取れた発達（CRC第6条の目的）を保証するための必要な条件（家庭環境、幸福で愛と理解のある雰囲気）がよく理解できる。したがって、家族という基本単位には、親の存在と役割が不可欠である。

「子どもの権利委員会」が活動初期の頃、1994年の活動報告書の中で述べた興味深い考察にも触れておこう。「[……]家族は、人権に対する意識を高め、この権利を守り、人間的価値の尊重を確保するために欠くことのできない主体である[……]。特に表現の自由に対する権利に関する子どもの権利を実現しつつも、親の権限を確保するバランスのとれた方法を検討する必要がある」¹³。

重要な条項が2つある。まず、CRC第5条（上記参照）であり、子どもの発達しつつある能力という観点から読み解いた。この規範は、親の権利と義務の尊重および子どもを導き助言する親の責任を扱った規定でもある。したがって、親の権利は、子どもの権利の実現と子どもの能力の発達に向けられたものである。付け加えるならば、親子関係はCRC第5条の中核を成すものであり、私の考えでは、この規定の文言は伝統的な親子関係のモデルに挑戦を投げ掛けるものである。親子関係は歴史的に財産という観点から定式化されてきており、子どもは資産（親の所有物）であり、まだ1人の人間ではないため、物事に関する発言権を持たないとされる。CRC第5条および国際立法機関は、子どもの進歩的な能力の尊重、親子の協力、ひいては相互の信頼関係に基づく親の立場の概念を提唱している。親はもはや子どもに対する独占的な権利の保持者ではなく、CRCに規定された自己の権利を子どもが享受し行使することを尊重する、子どもに対する義務の保持者である。

2つ目の重要な条項は、親の責任（親の権利ではない）に言及するCRC第18条で、子どもの養育と発達に関する子どもの親の平等な責任を定めている。この規範は、CRC第5条を補完するものであり、子どもの養育と発達に関する第一義的責任を親に直接授与し、親の決定は常に子どもの最善の利益を考慮してなされなければならないことを強調している。この規定はまた、「子どもの発達に必要な生活条件」を確保する責任を親に授与するCRC27条2項と合わせて読まれなければならない。私の見解では、CRC第18条は、親の権利を子どもの権利より優先させるものではない。「親およびその他の主たる養育者」の優位性を、子どもに対してではなく国に対して主張するものである。そうすることで、CRCは国に対し、親が責任を行使する際の恣意的な干渉を控えて親の役割を尊重する義務を与えているのである。

この枠組みの中で、親は権利の保持者として一定の裁量権を享受するが、この権力は一方で子どもの発達しつつある能力によって制限され、子どもがより成熟するにつれて親の権利の内容と範囲は自動的に制限され、形を変える（CRC第5条）。同時に、この権力は、子どもに影響を及ぼすあらゆる決定において、子どもの最善の利益が主として考慮されるものとする子どもの権利を尊重する要件によって制限される¹⁴。

¹² CRC前文。

¹³ 子どもの権利委員会、第5回報告書（1994年1月10-28日）、58、CRC/C/24、1994年3月8日。

¹⁴ Ruggiero, R. (2022)。 「第18条：親の責任に関する権利（Article 18: Rights Concerning Parental Responsibilities）」 。 Z. Vaghri, J. Zermatten, G. Lansdown, R. Ruggiero (Ed.), 「国家における児童の権利に関する条約の遵守のモニタリング（Monitoring State Compliance with the UN Convention on the Rights of the Child）」（153-162ページ）。 Cham: Springer.

家族と親の役割を尊重することは、下記の規定にも反映されている。

- CRC第7条：児童は、父母を知りかつその父母によって養育される権利を有する。
- CRC第8条：家族関係を含む身元関係事項の保護。
- CRC第9条：必要でない限り児童をその父母から分離してはならない。正当な手続きが行われない限り児童とその父母を分離してはならない。さらに、この規範は、児童が父母兩人と人的な関係を維持する権利を保護する。そうすることが児童の最善の利益に反する場合はその限りではない。この権利を侵害する可能性のある国家の措置（司法上または行政上）について、親と子どもに知らせる義務を国に課している。CRC第9条4項は、国家の措置（抑留、拘禁、追放）により父母や子が自己の家族から分離された場合、国家は不在となっている者の所在に関する情報を提供し、その情報の提供が関係者に悪影響を及ぼさないことを確保する。
- CRC第10条：家族の再統合のため児童又はその父母が国への入国又は国からの出国を申請した場合、締約国は積極的、人道的かつ迅速な方法で申請を取り扱わなければならない。さらに、児童が父母と異なる国に居住する場合、国家は、児童に対し、父母と接触を維持する機会を提供しなければならない。家族の再統合の問題は、移住の分野における中心的な問題であり、幾つかの問題を提起している。
- CRC第11条：児童が不法に拉致されて母国から国外へ移送されることを防止し、奪還するための制度を確立する義務。
- 第20条、第21条、第25条：家族が子どもを養育できない、または養育する意志がない状況で、子どもは代替養育と適切で質の高い一時的または恒久的な代替養育を受ける権利を有する。

2.1.3 要約

結論として、条約は子どもの生活における家族の重要性を尊重しながらも、子どもに関する限りでは完全な自律性を享受する私的制度と考えられてきた家族について問題を提起している。実際、CRCは、家族の中における子どもの権利を尊重し、保護し、実現する上で、国に重要な役割を与えている。これはとても論理的なことである。子どもの権利という観点から尊重し、保護し、実施すべきことに関して、条約は個人ではなく国に対して拘束力を持つからである。したがって、国は、家族（および親）に有利なあらゆる措置を支援し、奨励し、講じなければならない。

したがって、親の役割は神聖な権威の1つと見なされているわけではなく、むしろ国が子どもに提供する責任を負う保護とサービスという網を構成する1つの網目のようである。CRCは、権利の実現を可能にするために、（特に第5条と第18条において）しばしば親に依存しているが、国は、子どもの調和のとれた発達に資する環境を確保するために全力を尽くすべきであり、ひいては家族単位を保護し、強化すべきである。一方で、CRCの制定前に親に割り当てられていた伝統的な役割を、国が必ずしも認めないということも事実である。

CRCはさらに踏み込んで、子どもは個人の権利の保持者として認識されなければならないため、子どもと親の利害が常に一致するわけではなく、親による子どもの権利の甚だしい侵害が生じていない限り、部分的または全面的な利害の相違が生じ得るとも主張している。子どもの安全を確保するために、子どもを保護する、あるいは連れ去るための措置を講じ、また、子どもの権利が親の権利と衝突したり、一致しなかったりする場合には、子どもの権利行使を保障するための立法措置（実質上および手続き上の措置）を採用する義務を締約国に課すものである。

3. 問題点

3.1 思想・良心・信教の自由の観点から見た、子ども対親の意思決定権

この意見は、宗教に関する子どもの立場という一般的な問題について、子どもに宗教教育を施すという親の明確な自由を無視することなく、特に権利の主体としての子どもの自主性を理解するという角度から法的な視点を表明したものであり、学際的な視点を表明したものではない。

3.1.1 CRC 第14条に基づく権利

宗教は、文化的な観点からも、子どもの自主性の尊重という観点からも、複雑かつ議論の多い現象であることは間違いない。以下では、思想・良心の自由を扱わず、信教の自由についてのみ論じる。本条約はその第14条で、信教の自由を、多くの国際文書に謳われている通り公民の主観的かつ絶対的な権利と定義している。（まずCRC第14条、さらにECHR第9条（1950年11月4日）および第1議定書第2条、ICCPR第18条と第27条、CESCR第13条第3項他）。

したがって、国際法は、子どもの個人的権利と自身の子孫に宗教教育を施す親の権利の保護との間で長い議論を経た後、子どもの信教の自由に関する権利を宣言するに至っている。とはいえ、このテーマに、社会学、哲学、心理学、倫理学の側面からも取り組もうとすると、法的な問題を超越、さらに難しいものとなる。さらに、この自由には、子ども、親、宗教団体、そして国という複数の主体が関わっている。

3.1.2 権利の性質

宗教の信仰が子どものアイデンティティの形成に与える影響を考えると、この権利が本質的に家族に関するものであることに留意するのは重要である。子どもが生まれた時、その子どもに宗教的な選択をするために必要な成熟度がないのは当然のことであり、子どもが親の宗教的・文化的な環境の中で成長するのはごく自然なことである。実際、これがCRC採択前の国際法の見解であった。したがって、宗教に関しては、親が子どものビジョンとアイデンティティを形成する存在とみなされる。子どもの宗教的人格の形成には、親の参加が不可欠なのである。

CRCが採択されるまで、国際法は宗教を实践する権利に関して、子どもの権利と親の権利の間に存在する直接的な法的課題を無視してきた。採択以降、宗教的要素をまだ受動的に吸収している未成熟な子どものための家族主義的アプローチと、自分の意見を形成できる子どものための「個人主義的アプローチ」の2つが存在するようになった。条約は、子どもが宗教的な自己決定ができるようになった時点で、この権利の家族主義的な性質を修正し、個人主義的なアプローチを受け入れている。つまり、信教の自由は原則として、親が自分の信念に沿った宗教的教育を子どもに与える権利を認めるものであるが、1989年以降の国際法では、子どもが宗教を選択し、自分に合った宗教的慣習を取り入れることができるようになった時点で、自身で宗教を選択し、その宗教的慣習を取り入れることができることも規定されている。それゆえ、例えば、子どもも信教の自由があるために、親の宗教的慣習に強制的に参加させられることに反対する権利がある。

議論が行われている間、子どもの信教の自由の権利を認めることは、子どもを社会生活に順応させる親の責任を弱めることになるという懸念が多く表明された¹⁵。幾つかの懸念は正当化されるかもしれないが、第14条は、特に少数派の宗教グループに属する家族について、宗教的信念

¹⁵ このため、イスラム諸国を筆頭に、幾つかの国がこの条文に懸念を表明している。

の分野における国による不当な干渉から子どもとその親を守る権限も与えていると言うべきである¹⁶。

3.1.3 宗教的な事柄における子どもの権利と親の権利の関係

子どもの権利と親の権利の関係についてさらに考えるためには、CRC第14条とICCPR第18.4条を関連づける必要がある。ICCPR第18.4条は、締約国が「……父母及び場合により法定保護者が、自己の信念に従って児童の宗教的及び道徳的教育を確保する自由を有することを尊重することを約束する」と規定している。私としては、CRC第14条第2項とICCPR第18条第4項を連続性のあるものとしてとらえている。両者は互いに排他的なものではなく、補完的なものである。また、エヴァ・ブレムスがCRCの準備作業に基づいて、第14条に関する解説で行っているように、子どもたちの権利と親の権利が主たる権利と従たる権利の関係にあると言うこともできる¹⁷。

親は引き続き子どもたちの自主性を向上させるために導くことが可能であるゆえに（CRC第5条発達しつつある能力）、親が子どもに宗教教育を施す自由が、CRC第14条によって廃止されたわけではない。さらに、CRCは、親は子どもの最善の利益を第一に考えており、子どもは自身の家庭環境の中で成長し、発達することによって利益を得ることを前提としている。この原則はほとんどのケースで支持されているが、利害の対立や、親による子どもへの虐待や不当な扱いを排除するものではない。

3.1.4 問題の鍵としての子どもの自主性の向上

信教の自由を求める子どもの権利と、親の宗教教育の権利を両立させることはできるのだろうか。私見では、この対立とされる問題の鍵を握るのは、上述の第5条（発達しつつある能力）である。ここで取り上げている宗教の分野では、子どもはその発達の度合いに応じて、家庭の内外で宗教教育を受け、実践すること、共同体の宗教行事に参加すること、宗教的シンボルを身につけること、信仰を表明することなど積極的な行動を取ることとあれば、特定の宗教を押し付けられることを拒否すること、儀式に参加することを放棄すること、宗教的シンボルを身につけないことといった消極的な行動を取ることもある。子どもの成長の度合いはそれぞれ異なり、子どもによっては自主的に判断することが可能なため、子どもが自身の意見を形成する能力があるかどうかを評価することは簡単ではない。したがって、宗教的な事柄について子ども（また子どもたち全般）に情報を提供することには十分な意味があり、その情報は広範なものではなければならない、必要であれば、親が提供する以上のものでなければならない。

子どもは何歳から自律性を持てるのだろうか。信教の自由については、子どもの聴聞と同様、条約の立法者は、ごく幼い子どもでも有効な意見を形成できるものとして、年齢制限を設ける

¹⁶ CRC第30条「種族的、宗教的若しくは言語的少数民族又は原住民である者が存在する国において、当該少数民族に属し又は原住民である児童は、その集団の他の構成員とともに自己の文化を享有し、自己の宗教を信仰しかつ実践し又は自己の言語を使用する権利を否定されない」。

¹⁷ E.ブレムスは第14条の解説の中で、第14条2項に概説されている親の権利を「対等な立場にある自主的な権利というよりも、むしろ子どもの権利の付属物」と定義している。ルッジェロ、R., ヴォロナキス、D. et ハンソン、K. (2017)にて引用。「『第三者』を含めることについて：子どもの権利条約における親の地位」E.ブレムス、W. ヴァンデンホール、E. デスメット（監修）、「世界の人権における子どもの権利法：孤立、インスピレーション、統合」（p. 75-78）ロンドン、英国：ラウトレッジ。（Ruggiero, R., Volonakis, D. et Hanson, K. (2017). The inclusion of 'third parties': The status of parenthood in the Convention on the Rights of the Child. In E. Brems, W. Vandenhoele and E. Desmet (dir.), Children's Rights Law in the Global Human Rights Landscape: Isolation, Inspiration, Integration? (p. 75-78). London, United Kingdom: Routledge.)

ことはしなかった。宗教的な成人年齢を定めている国もある¹⁸。しかし、先に述べた「能力のある子ども」の原則に照らし合わせると、この考え方は適切とはいえない。実際、子どもの権利委員会は、その一般的意見第12号において、国に対して次のような配慮をルールとして課している：「子ども自身の知識、経験および理解力が高まるにつれて、親、法定保護者または子どもに責任を負うその他の者は、指示および指導を、子ども自身の気づきを促すための注意喚起およびその他の形態の助言に、そしてやがては対等な立場の意見交換に、変えていかなければならない。このような転換は、子どもの発達の固定された時点で生じるのではなく、子どもが自分の意見を表明するよう奨励されるなかで着実に進行していくものである」¹⁹。

ここで、子どもの権利委員会が一般的意見第20号で明確化したことを紹介する²⁰。締約国に対しCRC第14条に対する条件付きの同意の撤回を求めるだけでなく、全ての国に「宗教の自由に対する権利を行使するのは親ではなく子どもであって、親の役割は、子どもが選択権の行使に関して思春期全体を通じてますます主体的な役割を果たしていくようになるにつれて、必然的に後退する。宗教の自由は、学校その他の施設において、宗教の授業への出席をめぐる選択との関連も含めて尊重されるべきであり、また宗教的信条を理由とする差別は禁じられるべきである」とも求めている。

したがって、子どもの意見形成能力については、子どもの持つ意見が聞かれる権利や、子どもの最善の利益を第一に考慮される権利、同意や識別能力など、先に述べた問題に立ち戻ることになる。

4. ガイドラインと権利の主体としての子どもとの関係

4.1. 概要

宗教的な事柄において、子どもの権利と親の権利および責任が競合する場合、どのような茨の道が待ち受けているのか、事例を通して考えてみた。権利が対立する可能性は他にも数多くある。日本のガイドラインに指定されている範囲がこの選択を決定していることになり、このような状況において、上述したように答えは簡単ではなく、型やクッキーの型から生まれるような一律で自明のものでもないことを示している。

本件の場合、日本政府（厚生労働大臣）が2022年秋に発表した新ガイドラインは、「児童虐待の防止等に関する法律」という明確な法律²¹の趣旨の範囲内で、宗教信条に関連して児童虐待に該当する可能性のある事例を列挙したものに過ぎないことを覚えておく必要がある。そしてその目的は、この問題によりよく対処し、既存の保護制度に基づいて適切な対応を示すことだと思われる。

4.2 質問1：なぜこのガイドラインは宗教の信仰にのみ焦点を当てているのか

ガイドラインのタイトルは「宗教の信仰等に関する児童虐待等への対応に関するQ&A」である。内容はその通りのものであるが、「等」とあることから、遊び、スポーツ、文化活動等、あるいは学校など、宗教の信仰とは関係のない場面も想定しているように思われる。とはいえ、この文書はタイトルが示すように、宗教の信仰にのみ焦点を当てている。

¹⁸ 例：スイス、303.3条CC「16歳に達した児童は、自己の宗教を選択する権利を有する」。児童の権利委員会は、16歳以前に宗教の選択を決定することは可能であるため、16歳という年齢制限は高すぎると批判している。

¹⁹ 一般的意見第12号（2009年）「子どもの意見を聞く権利」CRC/C/GC/12 パラ84。

²⁰ 思春期における子どもの権利の実施に関する一般的意見第20号（2016年）、CRC/C/GC/20, 016, パラ43。

²¹ 児童虐待の防止等に関する法律（平成12年5月24日法律第82号）。

しかし、長いQ&Aのリストを読み進めると、ほとんど全ての状況が宗教の信仰とは関係がなく、どんな社会や文化レベルにおいても、また子ども、親、責任ある養育者が関わるといった活動においても、どんな家族の状況にも当てはまり得るものであることが分かる。

体罰(Q&A 2-1, 2-2, 2-3)を例にとると、体罰は、物理的であれ心理的圧力であれ、宗教の信仰においてのみではなく、上記の全ての活動において考慮されなければならないことは明らかである。体罰は、国際法(CRC)でも禁止されている上、日本の法律でも多かれ少なかれ禁止されている²²。したがって、最高レベルの保護当局が体罰撲滅を望むのであれば、子どもが関わる全ての状況や活動を網羅する一般的なガイドラインを作成するか、活動の種類ごとにガイドラインを発行することによって、体罰撲滅を図るべきである。これを宗教分野に限定することは問題であると考えられる。

4.3 質問2：差別の可能性

「Q&A」の対象を、宗教の信仰を公言する、また親から宗教教育を受けてきた子どもたちに限定することは、このグループの子どもたちだけでなく、その親に対する差別にもなりかねない。

国際法は差別の問題を想定しており、全ての人権条約にはこの問題に特化した条文がある。その例として、市民的及び政治的権利に関する国際規約(ICCPR)第2条第1項、また経済的、社会的、文化的権利に関する国際規約(ICESCR)第2条第1項を挙げることができる。原則として子どもたちはこれら2つの国際規約における条文の対象となる。しかし子どもたちの特殊な立場や他者に依存している事実を考慮すると、国、親、保護責任者の行為や不作為に対して、子どもたちがこれらの条文によって十分に保護されているかどうかという懸念が生じる。さらに、「……の子ども」と区別されることにより、子どもたちは親の特殊な立場(外国人、失業者、マイノリティーの一員、囚人など)のために、しばしば差別されることを意味する。

このような理由から、国際社会は1989年、子どもの権利委員会が一般原則と定めた非常に重要な条文であるCRC第2条を制定し、子どもに対する差別を具体的に法制化することを決定したのである²³。この条文は次のように書かれている。

1. 締約国は、その管轄の下にある児童又はその父母若しくは法定保護者の人種、皮膚の色、性、言語、宗教、政治的意見その他の意見、国民的、種族的若しくは社会的出身、財産、心身障害、出生又は他の地位にかかわらず、いかなる差別もなしにこの条約に定める権利を尊重し、及び確保する。
2. 締約国は、児童がその父母、法定保護者又は家族の構成員の地位、活動、表明した意見又は信念によるあらゆる形態の差別又は処罰から保護されることを確保するためのすべての適当な措置をとる。

この条文は、すでに引用した主要な条文と類似しているものの、実に具体的である。実際、第2

²² 「委員会は、学校における体罰が法律で禁止されていることに留意している。しかし、(b) 家庭や代替的養護の場での体罰が法律で完全に禁止されていないこと、(c) 特に民法や児童虐待防止法が、適切な懲戒の行使を認めており、体罰の許容性について不明確であることを深刻に懸念している」。

CRC/C/JPN/CO/4-5, 2019, パラ25。

²³ ランスダウN.G. (2022) 第2条：非差別の権利。Z. ヴァグリ, J. ツェルマッテン, G. ランスダウN.G., R. ルッジエロ (Ed.), 国連子どもの権利条約の国家遵守状況 (p. 11- 19), チャム：シュプリンガー。

(Lansdown. G. (2022). Article 2: The Right to Non-discrimination. In Z. Vaghri, J. Zermatten, G. Lansdown and R. Ruggiero (Ed.), Monitoring State Compliance with the UN Convention on the Rights of the Child (p. 11- 19). Cham: Springer.

条第1項では、子どもは子どもとして、すなわち他の存在とは異なる子どもとしての全ての特性をもって保護されている。しかしそれだけでなく、第2項によって、親や「法定保護者、家族の構成員」に関連する差別からも保護されている。実際、子どもはしばしば、子どもであるがゆえに、また差別される家族や集団に子どもが属しているがゆえに、二重に差別されるのである。

したがって、日本の国家権力によって発表された当該ガイドラインが、宗教の信仰に関連する状況のみを対象としており、差別を構成し得るかどうかの問題となる。そのためには、3つの要素を考慮する必要がある。

- 国により分類された子どもたちに適用されるガイドラインが、虐待の被害者となり得る他の子どもたちや子どもたちの集団に適用されるガイドラインとは異なっていること、
- ガイドライン適用による結果が、当該子どもまたは子どもたちの集団に不利益をもたらすものであること、
- ガイドライン適用による結果が、目指す目的に対してバランスを欠いていること。

本ガイドラインが「宗教の信仰等に関する児童虐待等への対応に関するQ&A」に関する入手可能な英文情報からは、対象となる子どもたちの集団が、宗教の信仰を表明し、宗教教育を受けた子どもたちであり、その親の行為が児童虐待防止法の適用条件を満たすかどうかを政府が判断しようとしていることは明らかである。他の活動に携わる子どもたちには本ガイドラインが適用されないため、対象となる子どもたちにとっては不利な比較となる。また、上記Q&Aによって汚名を着せられる子どもたちにとって、このガイドラインの適用は不利益となる可能性がある。さらに、国の措置は、私の知る限り、宗教の信仰を持つ子どもたちに対する差し迫った危険には対応しておらず、このグループの子どもたちが特に危険にさらされていることを示すものは何もないため、バランスを欠いたものであると思われる。

結果として、条約を批准することにより無差別の権利を尊重し、保護し、履行すべき国が、二重差別の加害者として関与することになりかねない。

- 分類対象となる子どもたちの、子どもとしての立場に影響を与えるものである。
- また同じ子どもたちが宗教の信仰を特徴とする家族に属しているために、影響を与えるものでもある。

4.4 質問3：なぜニュアンスの余地が少ないのか

このQ&Aで驚いたのは、答えが型にはまった一律的なもので、ニュアンスの入り込む余地がほとんどないことである。前述のように、子どもには権利があり、それは認められなければならない。しかし児童虐待となり得る事態に対処する際に、最も際立っているべきこの精神をこのQ&Aから読み取ることは困難であった。

国（この場合は保護当局）には以下の対応が要求されている。

- 子どもたちの声をよく聞くこと、
- 加害者か被害者かにかかわらずなく、それぞれの子どもの個人的な環境や事情を確認すること。
- 子どもが自身の権利（特に宗教的なこと）を自らの意思で行使できるかどうかを見極めること。

- 子どもが自身の意見を形成する能力を有しているかを示すこと。
- 生じた争いについて、可能な限りあらゆる解決策を検討すること。
- 子どもの利益と他者の利益（公共、親、宗教団体の利益）を比較考量すること。

これまで親の権利とその制限、特に宗教的な事柄について、場合によっては子ども個人の権利が家族の利益より優先されるべきことについても説明した。なお子どもたちの発達しつつある能力という概念は、Q&Aの答えには明示的にも行間にも見いだすことはできなかった。

指摘しておきたい点として、ガイドラインには以下の概念が含まれていることが望ましい。子どもが、自身について他者が下す決定の単なる傍観者ではなく、自身の権利の行為者になるというこの現実を国が無視できないこと。この他者には子どもが社会的活動について通常依存することになる親の権利も含まれること。そして最終的には、国があらゆる形態の教化から子どもを保護することも意味する、CRC第14条に表明された権利を尊重し、実施する契約上の責任を負っていること。

4.5 質問4：児童虐待罪の拡大？

この無条件のアプローチは、宗教教育が有害であるとか、ある種の一般的な宗教的慣習が1つ以上の犯罪を構成する可能性があるといった新たな概念を導入することにより、児童虐待防止法に含まれる犯罪を拡大解釈することにつながりかねず、危険であると言わざるを得ない。

ここで対象となっている法律は刑法であり、広範な解釈は許されない。犯罪を定義する物理的条件の厳格な解釈が求められるのである。当該ガイドラインによって、子どもの信教の自由（宗教を選択する、しないなど）の権利を制限したり、親が子どもに宗教教育を（子どもの自主性の範囲内で）与える自由を制限したりすることが許されてはならない。

なお、私の日本の法律に関する知識は限られており、この分野における日本の裁判所の判例にも通じていないため、この重大な法的問題に注意を喚起するために言及するにとどめたい。上記リスクは非常に現実的なものである。

5. 結論

子どもに関するあらゆる決定は、個々のケース、微妙なニュアンス、子どもの個人的状況の客観的記述、ニーズの評価、しばしば対立する利害関係者または影響を受ける当事者（親、地域社会、（さまざまな行政機関を通じた）国、時には異なる専門家の意見、意思決定者の主観などの狭間で、綱渡りのように行われる。

だからこそ、子どもの将来にかかわる決定をし、その調和のとれた発達を促進しなければならない人々にとって、明確な手続き上のルール、試行錯誤を重ねた実践、豊富な判例法が助けとなるのである（CRC第6条）。

たとえガイドラインが善意から出た率直なものであったとしても、上記目的を達成し、「子どもの権利」の精神やアプローチを表現することは困難である。

私見では、「宗教の信仰等に関係する児童虐待等への対応に関するQ&A」の採択は、幾つかの客観的問題をはらんでおり、子どもの権利や親の権利の尊重が保障されない可能性が極めて高い。特に、差別につながりかねないガイドラインの性質や内容、また児童虐待という犯罪概念を拡大解釈する危険性について懸念している。

さらに言えば、主要な国際文書、特に子どもの権利条約第14条で定義された信教の自由のよう

なテーマ的にも実質的にもデリケートな問題をめぐるあらゆる予防措置を考慮に入れようとする際、Q&Aを無条件で適用するアプローチは助けにならない。

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Jean Zermatten', written on a light-colored background.

2024年2月26日 於クラン（スイス）

ジャン・ツェルマッテン
(Jean Zermatten)