

## 子どもの権利の保障 —国際的子の連れ去りを中心に—

ローツ マイア（東北大学・エストニア）

現在において、国際結婚又は国際離婚が世界的に増えており、国境を越える子どもの養育をめぐる紛争が深刻な問題となっている。そして、結婚が破綻してから、一方の親が他方の親に無断で子共を他国（自分の国）に連れ去り、子どもが他方の親と交流する機会を失うという悲劇的なシナリオ（いわゆる国際的な子の奪取）も頻繁に起きている。そこで、国際私法の問題としての裁判管轄権の問題などだけではなく、国と国の間の親子関係に関する価値観の違いという文化の壁も存在し、問題が非常に複雑になる。

国際的子の連れ去りは日本のメディアでも度々取り上げられているテーマである。主にアメリカやカナダなど、欧米諸国の男性が、日本人の女性と離婚してから、元妻が子どもを日本に連れ去るケースが増えており、日本がハーグの子奪取条約に批准していないことを理由に、子どもが日本に連れ去られると戻って来ない、日本が子奪取の安全避難所（safe haven）であるとそれらの国から強く批判される<sup>1</sup>。

マスコミにより、子の奪取の問題が単純化されており、又、子どもと会えなくなった親の、自分の子と会う権利という観点から分析されることが圧倒的に多い。しかし、国際的子の連れ去りによる一番の犠牲者は子どもではないか。国際離婚でなくても、親の離婚は子にとって大きなショックであり、今まで一緒に住んでいた大好きな親の一人が家からいなくなることを非常に悲しく思っているはずだ。又、家に残った親が、他方の親の悪口を言ったりすること等も少なくない。そして、国際離婚の場合に、親の一方によって他の国に連れ去られたことにより子に生じる混乱などもあげられ、国際的な子の奪取により子が受ける不利益は明らかに大きい。さらに、このような国境を越える子どもの養育をめぐる紛争の解決を考える際に、欧米諸国と日本のようなアジアの国々との離婚・親権制度や親子関係に関する価値観の違いが重大な壁になる。

本稿では、文化や法制度の違いを背景に、国際的子の奪取の問題について、より子どもの利益の観点から若干の検討をしたい。

それぞれの国における親子関係に関する考え方を出発点にする。両親の離婚後、両方の親との接触を維持することが子の利益に当たるかどうかについて、欧米では現在においてほぼ一致した意見（つまり「はい」）が国民の意識としても、また法律上も見られる<sup>2</sup>。しかし、例えば日本ではこの問題がまだ専門家を悩ませる。まず、この点に関する国際的条約（西洋的価値観と一致するとも言われている）に見える考え方を簡単に紹介する。

子どもの国際的な権利章典<sup>3</sup>とも呼ばれている「児童の権利に関する条約（子どもの権利条

<sup>1</sup> 在日米国大使館のホームページ等を参照

<sup>2</sup> 日弁連「子供の福祉と共同親権」日本加除出版 2007年 157頁以下等

<sup>3</sup> 日弁連（2）『子どもの権利ガイドブック』明石書店 2006年 19頁

約)」（1989年に国連で採択）<sup>4</sup>は、第9条3項で、父母の一方又は双方から分離されている児童が定期的に父母のいずれとも直接の接触を維持する権利を有するとし、第11条で、父母と異なる国に居住する児童の同様の権利を規律する。これらの条文は、両方の親との定期的接触が、原則として子どもの利益にかなう（親が国際離婚した場合でも同様な解釈ができる<sup>5</sup>）という前提に立っていると解される。そして、国際的子の奪取との関係で、第11条は、締約国に「児童が不法に国外へ移送されることを防止し」「国外から帰還する」ことを確保する義務を負わせる。

この点について詳しく定めるのは、子どもの国際的奪取に対処するために1980年に採択された「国際的な子の奪取の民事面に関する条約」（ハーグ子奪取条約）である。ハーグ子奪取条約は、不法に他国に連れ去られた子を、親権や監護を巡る本案の争いについて判断しないまま、子をもとの常居所地に迅速に返還することを確保するという仕組みを規律した。その背景には、子をもとの国への迅速な返還が、子の利益にかなうという考え方があつた。換言すれば、子の国際的奪取は、ほとんどのケースで、子にある程度望ましくない影響を与えるという前提に立っていると見える（慣れていない環境で新生活を始めなければならないことによる混乱など等）<sup>6</sup>。

しかし、国際的子の奪取が、子どもに実際にどのような影響を与えるかは、研究や統計の不足などの理由で、確実には分からないとされており<sup>7</sup>、事案ごとに、子に与えられている影響が大きく異なることも指摘されている<sup>8</sup>。更に、ハーグ子奪取条約が採用している仕組み、すなわち本案の事実（極端なケースでは返還を求める親によるDVや児童虐待等）を考慮せずに、子の監護の問題に触らず子の返還を命じる仕組みを採用すれば、子の福祉が害する恐れが十分あり得る。この点は、日本の政治家や法学者によりよく指摘される<sup>9</sup>。ここで注意すべきなのは、ハーグ条約が、条約を作成した者も指摘するように、あくまでも一つのアプローチに過ぎない<sup>10</sup>ことである。同じように、子の利益観も、それぞれの人や国によって様々であることを念頭におくべきである<sup>11</sup>。

ハーグ子奪取条約の締約国は、欧州、北米、南米の諸国がほとんどで、アジアやイスラム圏諸国は批准しておらず、後者が、西洋とアジア・イスラム圏の家族に関する価値観の違いや国内法制との整合性等という問題を指摘する<sup>12</sup>。以下は簡単に、国際的子の奪取の文脈で、未批准国である日本の法律の特徴や日本法における父母の離婚後の親子関係に関する価値観を紹介したい。

---

<sup>4</sup> 日本は1994年に批准

<sup>5</sup> 棚村政行「離婚と父母による面接交渉」判タ No.952、64頁等

<sup>6</sup> Beaumont&McEleavy, “The Hague Convention on International Child Abduction”, Oxford University Press 1999, p. 12

<sup>7</sup> Ibid p. 11, 13

<sup>8</sup> Ibid p. 13

<sup>9</sup> 細川清「国際的な子の連れ去り」ケ研 288号 3頁等

<sup>10</sup> Explanatory report by Elisa Perez-Vera (<http://hcch.e-vision.nl/upload/exp128.pdf>)

<sup>11</sup> 樋爪誠「涉外法における子の利益—涉外的な子の奪取における返還の否定から」立命館法学 275号 323頁以下

<sup>12</sup> 細川 3頁等

日本法が家族内への国家介入をできるだけ避けようとしている傾向が指摘されている<sup>13</sup>。戦前の状態への警戒心から、日本憲法も主に国家権力からの自由を保障しており、法律が、家庭内の争いの解決を家族員に任せることが多い<sup>14</sup>。このような現状を背景に、日本国内の子の奪取に対処するための強制手段（子の引き渡しの制度）も十分に整っていない<sup>15</sup>。

また、離婚後、子と同居していない親の子との面会する権利に関しても、欧米諸国の法と日本の法による扱いが大きく異なっている（日本法が著しく遅れているという国内からの批判も<sup>16</sup>）。日本法では、欧米の国々の法と違って、いわゆる面接交渉に関する明文の規定がない。日本の家庭裁判所の実務上（判例上）は、面接交渉がほぼ定着しているが<sup>17</sup>、明確な根拠と基準がなく、判例も学説もまちまちである<sup>18</sup>。面接交渉の実施により、子の福祉が害される恐れが多いため、大幅に制限される弱い権利であると主張する裁判官・学者もいる<sup>19</sup>。又、国民の中にも、昔の「家」意識の影響などにより、別居している親が、面会を望まず、子の成長を陰から見守るべきであるという考え方もしばしば見られる。これに対し、例えばアメリカのほとんどの州では、子と別居している親の子との面接交渉権について、それが憲法で保障されている親の自然的な権利であり、非常に例外的な場合だけで制限されるとされている<sup>20</sup>。

国際的な子の連れ去りにより、多くの子供が一方の親と会えなくなり、突然家から取り出され、慣れていない環境で生きなければならない。その混乱と悲しさは、国籍や文化を問わず、すべての子供が共通して抱えているといえよう。しかし、一つの国際条約を批准するだけでは、かならずしむこの問題を解決できるとは言えない。国や文化圏により、何が子供の利益にかなうか、また親子関係、特に親の離婚後の親子関係についてどのように考えられているかが大きく異なっている。人々の意識が国の法制度においても反映されており、ハーグ子奪取条約などの国際条約と国内法の整合性などの問題も生じる。国際的な子の連れ去りの例が示すように、子供から親の一方を奪うことは許されない一方、文化、特に家族に関する価値観の違いという壁を越えることは決して簡単なことではない。今後は、マスコミにおいても、国際的な審議においても、もっと子供を中心に、そしてより文化の違いを配慮しながら、検討を進めてほしい。

---

13 水野紀子「児童虐待への法的対応と親権制限のあり方」季刊社会保障研究 54 巻 4 号 364 頁、早川眞一郎「子の奪い合い紛争解決の我が国の課題」法学 65 巻 771 頁、西谷祐子「国境を越えた子の奪取をめぐる諸問題」『家族—ジェンダーと自由と法』水野紀子編 429 頁等

14 Ibid

15 西谷 413 頁、早川 755 頁以下

16 日弁連 37 頁以下等

17 釜元修・沼田幸雄 関西家事事件研究会『家事事件の現況と課題』判例タイムズ社、178 頁

18 Ibid

19 梶村太市「家族法学と家庭裁判所」日本加除出版 2008 年

20 注 2 の文献を参照