



児童の権利条約に関する個人通報手続における国内救済完了の原則：付き添いのない児童を中心に

神田，一樹

(Citation)

六甲台論集. 国際協力研究編, 23:8-24

(Issue Date)

2023-12-25

(Resource Type)

departmental bulletin paper

(Version)

Version of Record

(JaLCD0I)

<https://doi.org/10.24546/0100486396>

(URL)

<https://hdl.handle.net/20.500.14094/0100486396>



児童の権利条約に関する 個人通報手続における国内救済完了の原則 ——付き添いのない児童を中心に——

神田 一樹

はじめに

個人通報手続とは、締約国によって権利侵害を受けた個人が直接人権条約委員会に通報を行える制度である¹。本来国際法の法主体ではない個人が、直接国際法上で自身の権利救済を要求することができる同制度は、国際人権法の履行確保制度の中でも有効な制度の1つであるといえる。個人通報手続の利用方法は各人権条約によって形態が異なっているものの、義務的な制度でないことは共通している。本稿で対象としている「児童の権利条約 (The Convention on the Rights of the Child)」(以下、CRC)の場合、国家が「通報手続に関するCRC選択議定書 (Optional Protocol to the Convention to the Rights of the Child on a Communication Procedure)」(以下、OP-CRC-IC)の批准または加入を行うことで、締約国の管轄内にいる個人が利用可能となる。

OP-CRC-ICが作成された目的は、CRC締約国に対し条約上の権利保護を強化するよう要求する反面、常に締約国が適切な解決策を実施するわけではないことから、その最終的な受け皿の設置にあった²。この点、CRCはアメリカを除くほとんどの国家が批准または加入しており、「主要国際人権条約 (The Core International Human Rights Treaties)」の中で、加盟国数が2022年12月6日時点で196カ国と最も多い³。これは、国際社会が児童の権利に関して十分にその重要性を認識していることを意味する。他方で、CRCの締約国に対するOP-CRC-IC締約国の割合は主要国際人権条約の中で最も少なく、その割合は約24%である⁴。

しかし、OP-CRC-ICに対する世界の認識が薄いのは、起草過程時においても同様であった。結果として、児童の持つ性質⁵が十分に考慮されなかったため、OP-CRC-ICは多くの問題を現在

(注)

【謝辞】 本稿は、国際法学会第9回小田滋賞奨励賞を受賞した論文を加筆修正したものである。

¹ 岩沢雄二『国際法』(東京大学出版会、2020年3月)375頁。

² Information Pack about the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a Communications Procedure (OP3-CRC), at <https://www.childrightsconnect.org/wp-content/uploads/2018/01/CRC_OP3_info_pack_web.pdf> (as of 30 December, 2022).

³ STATUS OF RATIFICATION INTERACTIVE DASHBOARD, at <<https://indicators.ohchr.org/>> (as of 30 December, 2022).

⁴ 2022年12月30日時点で、OP-CRC-ICの締約国は50カ国である。

⁵ 児童の持つ性質とは、CRC前文でも述べられているように、「児童は、身体的及び精神的に未熟であるため、その出生の前後において、適当な法的保護を含む特別な保護及び世話を必要とする。」ということを指す。和訳は外

にまで残している。

本稿は、第1章でOP-CRC-ICの起草過程を分析し、OP-CRC-ICの構造を検討する。後述するように、その採択が最重要視されたため、OP-CRC-ICは児童にとって極めて重要となる多くの議論に妥協が図られた。その妥協の結果、児童の置かれた立場によって個人通報手続の利用に格差が生じることとなった。第2章では、付き添いのない児童とは何か、また、国内救済完了の原則という文脈において、彼らが個人通報手続を利用できるのかを検討する。第3章では、CRC委員会が取り扱った個人通報の事例を検証して、CRC委員会が当該問題をどのように克服しているのかについて検討する。

I OP-CRC-ICの起草過程

1 OP-CRC-ICの萌芽期

OP-CRC-ICが採択された道のりは困難を極めたものであった。CRCの個人通報手続の設置に関する議題は過去に何度か挙げたものの、その度に失敗に終わった。その後いくつかの議論を通じ、当該議論は、社会権規約選択議定書（以下、ICESCR-OP）が採択された2008年に進展する⁶。以下、CRCの個人通報手続に関する議論が始まった時期から、ICESCR-OPが採択された2008年までの交渉過程が困難であった理由について説明する。

CRCに個人通報手続を設置しようとする試みは、CRCの起草過程にまで遡る⁷。しかし、結局CRCは、個人通報手続を含まない条約として採択された。CRCには、市民的及び政治的権利だけでなく、経済的、社会的及び文化的権利も規定されており、さらに搾取や虐待、武力紛争などから保護のための特別な措置を含んでいるため、これらの権利や措置は、個人通報の大きな障害であるとみなされたからである⁸。すなわち、CRCにおける経済的、社会的及び文化的権利の司法判断適合性

(*justiciability*)の問題である。当時の国際社会では、経済的、社会的及び文化的な権利は、司法判断には適さないと考えられていたため、それ以上の議論は起きなかった⁹。経済的、社会的及び文化的権利の司法判断適合性は、OP-CRC-ICの起草過程において、重大な課題であり続けた¹⁰。

次に当該議題が挙げたのは、CRCを採択するための国連決議44/25¹¹が採択された1989年から、その10周年を祝うための記念式典が行われた1999年の間であった¹²。結果的に当該記念式典でも、国

務省の「児童の権利に関する条約」に従った。at <<https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/jido/zenbun.html>> (as of 30 December, 2022).

⁶ Gauthier de Beco, “The Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a Communications Procedure: Good News”, *Human Rights Law Review*, vol. 13 (2013), p.367, p. 368.

⁷ CRCの起源は、国際連合（以下、国連）による1959年児童の権利宣言を基に、国連人権委員会の第34会期においてポーランド政府が1978年初頭あたりに提出した原案にあり、CRCは主要人権条約の一角をなす重要な条約として、世界初の児童及び彼らの権利保護のために作られた包括的な条約であった。その後国連決議44/25を通して1989年11月20日に採択及び1990年に効力が発生している。

⁸ Yanghee Lee, “Communications Procedure under the Convention on the Rights of the Child: 3rd Optional Protocol”, *International Journal of Children's Rights*, Vol. 18 (2010), p. 567, p. 569.

⁹ De Beco, *supra* note 6, p. 368.

¹⁰ Lee, *supra* note 8, p. 569.

¹¹ U.N. Doc. A/HRC/RES/44/25, 20 November 1989.

¹² 10th Anniversary Commemorative Meeting, at <<https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/CRC/Discussions/Recommendations/Recommendations1999.pdf>> (as of 30 December, 2022).

際社会の賛同を得ることはなかった。CRC委員会の内部で、個人通報手続の必要性について合意がなされていなかったことも原因の1つであった。そのため、第47回CRC委員会会合において、複数のNGO団体が個人通報手続の提言を行ったものの、CRC委員会は当該提言を承認しなかった。CRC委員会の一部は、自由権規約との関係で、CRCの個人通報手続の必要性について深い疑問を抱いていたからである¹³。最終的にCRC委員会が個人通報手続の作成に乗り出したのは、NGO団体の取組みを承認した第48回CRC委員会会合からである。

個人通報手続の議題は、2008年12月18日に採択されたICESCR-OPの成立によって、国際社会からの注目を浴びた¹⁴。ICESCR-OPの採択により、当時の主要人権条約の中で、CRCのみが個人通報手続を持たない条約となったからである。さらに、経済的、社会的及び文化的権利の司法判断適合性に関しても、ICESCR-OPの採択により問題視されなくなった¹⁵。

2 OP-CRC-ICの形成期

ICESCR-OPの採択後に始まったOP-CRC-ICの交渉過程そのものも難航した。OP-CRC-ICの採択は、ICESCR-OPよりは短いものの、障害者権利条約選択議定書にかかった期間と比べれば長期に及ぶ¹⁶。ここでは、OP-CRC-ICの交渉過程について述べる。

CRCに個人通報手続を設置するうえで重要な役目を担ったのが、「CRCに個人通報手続を付与するための選択議定書を作成する可能性を探るための人権理事会オープンエンド作業部会（an open-ended working of the Human Rights Council to explore the possibility of elaborating an optional protocol to the Convention on the Rights of the Child to provide a Communications Procedure）」（以下、OEWG）である。

OEWGは、2009年に開催された人権理事会（以下、HRC）第11回会合で採択された決議11/L.3¹⁷を基に設置された。当該決議は、同決議第2項に基づき、5日間の第1回OEWG会合を2009年の末までに開催することを要求した¹⁸。第1回OEWG会合は、2009年12月14日から18日の日程で開催された。

しかし、OEWGは序盤から順調なものではなかった。第1に、予定していた5日間の日程は、予算上の制約のため、事実上3日間しか議論できなかったからである。第2に、国際社会がCRCの個人通報手続の必要性に依然として疑念を抱いていたためである。個人通報手続に賛同した40あまりの国家ですらも、個人通報手続の必要性に関してはさらに議論を求める立場であった。すなわち、CRCの個人通報が、児童の権利を保障している他の条約の個人通報手続と重複しかねないことが問題とされた。そのため、当時CRC委員会委員長を務めていた李亮喜などが、その必要性を改めて説明せざるを得なかった¹⁹。

¹³ Lee, *supra* note 8, p. 569.

¹⁴ De Beco, *supra* note 6, p. 207.

¹⁵ U.N. Doc. A/HRC/13/43, para. 28.

¹⁶ De Beco, *supra* note 6, p. 370. 障害者権利条約選択議定書は、障害者権利条約と共に2001年12月19日の国連総会決議56/168(A/RES/56/168)で交渉が開始し、2006年12月13日の国連総会決議61/106(A/RES/61/106)で採択された。

¹⁷ U.N. Doc. A/HRC/11/L.3, 12 June 2009, para. 1.

¹⁸ *Ibid.*, para. 2.

¹⁹ De Beco, *supra* note 6, p. 371.

児童の権利条約に関する個人通報手続における国内救済完了の原則
——付き添いのない児童を中心に——

2010年4月14日に開催された第13回HRC会合では、OEWGの任務延長を認める決議13/3²⁰が採択された。当該決議第2項は、OEWGに対し個人通報手続のための選択議定書の策定を準備することも要求した。そこでOEWG委員長は、当該決議に従って、2010年9月にその選択議定書の第1草案を提出した。この初期案は、当該案の諸規定がどの人権条約を参考にしたかが述べられている説明覚書でもあった²¹。

第2回OEWG会合は、2010年12月6日から10日及び2011年2月10日から15日の2部構成で開催された。第1部では選択議定書第1草案を条項ごとに考慮し、選択議定書第2草案が作成及び採択された。第2部でOEWG委員長は、当該草案を3種類の条文に分けることを提案した。それは、コンセンサスがある条項、少しの修正でコンセンサスが得られうる条項、コンセンサスがない条項の3つである。そのうえでOEWG委員長は以下の解決策を示した。CRC第1選択議定書及び第2選択議定書に関連する委員会の権限を認める個人通報手続、集団通報手続の削除、経済的、社会的及び文化的権利のための特別な措置、明確な不利益を被ったことを要件としないこと、調査手続を選択的の制度にすること、及び留保を認めることの6つである。この妥協案は結果として、多くの条項を削除する要因につながり、現在にまで続くOP-CRC-ICの問題を生じさせるきっかけになった²²。最終的にOP-CRC-ICは、2011年6月9日にはHRC決議17/18²³によって採択され、続く同年12月19日には国連総会決議66/138²⁴によっても採択された。

II CRC個人通報手続の障害としての国内救済完了原則の問題点

OP-CRC-ICは、主要国際人権条約の中で最も新しい²⁵。そのため、上述で述べたように、OP-CRC-ICの構造は、他の人権条約を参考にしている部分が多い。通報の要件も、他の人権条約手続では問題視されず、または適切に機能している要件でも、児童の特別な性質を考慮すると、児童の権利保護を阻害する要因となり得る。したがって、OP-CRC-ICにはさらなる改善の余地があるといえる。

改善を要すると思われる問題点の1つに、OP-CRC-IC第7条(e)に規定されている国内救済完了の原則が挙げられる。当該原則は、個人が他国により被った被害を、その個人の国籍国が外交的保護権の行使のもとに請求する場合には、当該個人は国籍国において利用可能な全ての救済措置を行っていないなければならない、という原則である。国連国際法委員会がまとめた国際違法行為に対する国の責任に関する条文第44条(b)及び外交的保護に関する条文第14条、さらに国際司法裁判所のインターハンデル事件判決²⁶などを始めとし、当該原則は、確立した重要な慣習国際法の原則である。国内救済完了の原則は、他の人権条約の個人通報手続要件にも設けられている²⁷。当該原則が、OP-CRC-ICに

²⁰ U.N. Doc. A/HRC/RES/13/3, 14 April 2010.

²¹ De Beco, *supra* note 6, p. 371.

²² *Ibid.*, p. 372.

²³ U.N. Doc. A/HRC/RES/17/18, 14 July 2011.

²⁴ U.N. Doc. A/RES/66/138, 19 December 2012.

²⁵ The Core International Human Rights Instruments and their monitoring bodies, at <<https://www.ohchr.org/en/core-international-human-rights-instruments-and-their-monitoring-bodies>> (as of 30 December, 2022).

²⁶ « *Affaire de l'Interhandel* », *Arrêt du 21 mars 1959*: C. I. J. *Recueil* 1959, p. 6, p. 27.

²⁷ 国内救済完了の原則を設けている他の人権条約選択議定書として、自由権規約第1選択議定書第5条第2項(b)、

において問題とされる点は、児童が国内法において行為能力(legal capacity)を有さないことである。CRC第1条で定義する児童とは18歳未満の者を指し、多くの国内法体系において未成年の扱いである。そして実際に、未成年はほとんどの国内法において行為能力が認められていない²⁸。国内法体系において児童という存在は、法定代理人を通して、ようやく国内法に救済を求めることができる²⁹。

他方、OP-CRC-ICにおいては、行為能力を持たない児童であっても、OP-CRC-IC手続規則第13条第1項によって国内の行為能力に関わりなく通報できる。実際、当該会合に参加したNGOは、『行為能力』の概念は、国内法レベルで存在していても、地域的または国際レベルでは存在しない」として、この概念をOP-CRC-ICに導入することは児童が国内レベルで直面している障害を再生産することであり、OP-CRC-ICの理念に反すると指摘した³⁰。

国内法で行為能力のない児童がOP-CRC-ICの第7条(e)の国内救済完了の要件を満たし得るためには、児童の親権者や人権保護団体などの代理人を必要とする。実際、OP-CRC-ICに寄せられた通報の多くは、被害者の児童の親が代理して行う事例がほとんどである³¹。また、両親からも従前の法的または風習的主養育者からは切り離されているが、必ずしも他の親戚からは切り離されていない「分離された児童」(separated children)³²の場合には、通報の名義は被害者自身であるが、その通報までの過程は、ほとんどの人権保護団体の補助による³³。その点、法定代理人のいる児童や分離された児童については国内救済完了の原則を満たされうる可能性はある。

しかし近年、法定代理人から分離され、人権保護団体等の保護すら得られない完全に孤立した児童が増加している。彼らのような誰からの保護も受けられない児童は、「付き添いのない児童」

(unaccompanied children)³⁴と称される。CRC委員会の一般意見第6号によると、付き添いのない児童とは、両親や他の親族から離されて、法的にも風習的にも養育に責任のある成人に世話されていない児童、と定義される³⁵。特に、Covid-19の蔓延により、付き添いのない児童の総数は増加傾向にある。米国疾病対策センターの調査によれば、孤立となった児童は、2021年4月30日までに世界全体104万人を超える³⁶。2021年7月には、UNICEF事務局長が、両親を失った児童が危機的な

社会権規約選択議定書第3条第1項、女子差別撤廃条約選択議定書第4条第1項、などがある。

²⁸ CRC上での児童(すなわち18歳未満)であり、かつ単独で法的行為能力を持つことを認めている国家の例として、ネパールが挙げられる。ネパールでは16歳以上であれば、単独で法律行為を行うことが可能である。法務省「諸外国における成年年齢等の調査結果」at <<https://www.moj.go.jp/content/000012471.pdf>> (as of 30 December, 2022).

²⁹ 例えば、日本の民事訴訟法第31条。

³⁰ U.N. Doc. A/HRC/17/36, 25 May 2011, para. 42.

³¹ 例として、以下の事例が挙げられる。CRC/C/83/D/30/2017、CRC/C/85/D/92/2019、CRC/C/77/D/3/2016*、CRC/C/85/D/98/2019、などである。

³² CRC/GC/2005/6, 1 September 2005, para. 8.

³³ 両親がいない場合の通報例として、CRC/C/85/D/28/2017が挙げられる。本件は、2017年7月20日に、ギニアからスペインへ不法移民として逃れてきた通報者によって通報された。本件通報者は、スペインのCRC第3条、第8条、第12条、第18条(2)、第20条(1)、第27条及び第29条の権利違反を、自身の名義で行っているが、その提出はスペインの人権NPO団体(Fundación Raíces)が行ったものである。

³⁴ “unaccompanied children”と“separated children”の訳語については、厚生労働省雇用均等・児童家庭局家庭福祉課の「64/142. 児童の代替的養護に関する指針」の仮訳に従った。at <<https://www.mhlw.go.jp/stf/shingi/2r98520000018h6g-att/2r98520000018hly.pdf>> (as of 30 December, 2022).

³⁵ The Committee on the Rights of the Child, *supra* note 32, para. 7.

³⁶ Susan D. Hills et al, “Global minimum estimates of children affected by COVID-19-associated orphanhood and deaths of caregivers: a modelling study,” *The Lancet*, Vol. 398 (July 2021), p. 391, p. 398.

児童の権利条約に関する個人通報手続における国内救済完了の原則
——付き添いのない児童を中心に——

状況に陥っていることに懸念を表した³⁷。

このような事態に国際社会は、いかなる時も全ての児童の権利及び利益をより一層第一に考えなければならない。いわゆる児童の最善の利益（the best interest of the child）原則である。この点、CRC委員会は、最善の利益原則の概念を、児童の全体的な成長において児童が全ての権利を享受するための必要な原則であるとした³⁸。しかし、付き添いのない児童には、彼らの代理人は存在しない。「付き添いのない」という要素が付け加えられただけで、法定代理人がそばにいる児童よりも、個人通報手続を利用できる機会は減少する。全ての児童の権利の機会が制限されてしまうOP-CRC-ICの構造には限界がある。特に国内救済完了の原則が、児童の最善の利益原則や無差別原則などを脅かす原因となる。OP-CRC-ICは、付き添いのない児童も含めたすべての児童の権利保護のために利用されるべきであるが、付き添いのない児童は、OP-CRC-ICの個人通報手続の救済対象から実質的に外れている。

このことは、OP-CRC-ICの起草過程でも確認される。OEWGの会合では、児童の通報の可能性という問題で、ストリート・チルドレン³⁹のような児童が、付き添いのない児童であることを確認しつつ、彼らの立場も考慮すべきと主張する代表団が存在した⁴⁰。しかし、彼らの意見がOP-CRC-ICに反映されることはなかった。当該会合は、OP-CRC-ICの採択を優先していたため、付き添いのない児童に対して深い議論をすることを避けたかったからである。

他方で、起草過程時には、従来の個人通報とは異なる形式で付き添いのない児童を救済するための画期的な制度も議論されていた。「集団通報」（collective communications）である。集団通報とは、児童の集団を1つの通報者として通報する形式である⁴¹。この制度が付き添いのない児童を救済するために画期的な制度でありえたのは、地域的な集団としての通報が可能のため、付き添いのない児童にも広くCRC委員会への通報の機会が与えられる可能性があった点にある。確かに、付き添いのない児童も個別で通報を行うこともできないわけではない。しかし、付き添いのない児童が人権保護団体の協力なしで単独で通報を行った事例はない。個別で通報を行うのであれば、人権保護団体によって発見され、当該団体を代理人にしたうえで通報する必要がある。しかし、人権保護団体などの関係者が付き添いのない児童を保護するには限りがある。このことを考慮すると、集団通報には多くの付き添いのない児童を救済できる可能性があった。

議論は、欧州諸国、オーストラリア、ニュージーランド、カナダ及びロシアの反対派と、南米諸国、スロヴァキア、スロヴェニア、NGO及び専門家らの賛成派で分裂した。多くの政府代表はCRCの集団通報に対し難色を示した⁴²。反対派諸国がCRCの集団通報に反対した理由の1つには、犠牲者が特定されないことから、集団通報においては国内救済の完了に困難を生じさせるというものであった。さ

³⁷ UNICEF, 'Children deprived of parental care due to COVID-19,' at <<https://www.unicef.org/eap/press-releases/children-deprived-parental-care-due-covid-19>> (as of 30 December, 2022).

³⁸ CRC/C/GC/14, 29 May 2013, para. 4.

³⁹ ストリート・チルドレンの定義は、CRC委員会的一般意見第21号(CRC/C/GC/21)の第4項に明記されている。この定義と、付き添いのない児童の定義を定めたCRC委員会一般意見第6号と重ねると、ストリート・チルドレンも付き添いのない児童である。

⁴⁰ Human Rights Council, *supra* note 30, para. 39.

⁴¹ NGOs Position on the Chair's draft-Advocacy Brief, at <https://archive.crin.org/en/docs/FileManager/Advocacy_Brief_OP_CRC_November_2010.pdf> (as of 30 December, 2022).

⁴² De Beco, *supra* note 6, pp. 381–382.

らに、集団通報は未だ前例が存在しないこと、並びに同制度が重大又は組織的な侵害のための調査手続 (the inquiry procedure for grave or systematic violations) と重複する制度であるとの批判もあった。加えて個人通報と調査手続は、最終的には法と政策の修正につながり得ると、多くの政府代表は主張した⁴³。他方で、賛成派はこの集団通報が児童の権利の格差を是正する制度だと考えていたため、当該制度を規定する条項に対して関心を抱いていた。賛成派は、集団通報が、例えば通報を希望する被害者の特定という困難を除去できるなどの予防的役割を持ち得ると主張した。さらに、この集団通報は調査手続と重複するという反対派の主張に対し、そのような重複は存在しないとした。加えて、この集団通報を導入することで、CRCに良い影響を与えることができるとも述べた。その後、集団通報は、国連経済社会理事会の協議資格のあるNGOに制限されるべきでなく、国内法を基に組織されたNGOにも開かれるべきであるとした。国内人権団体もこの意見に賛同した。他方で、いくつかの国内人権団体は、集団通報を規定する条項を任意条項としてOP-CRC-ICに組み込むことを提案し、OEWG議長が行った同様の提案はいくつかの政府代表にも受け入れられた⁴⁴。しかし、一見順調に見えた集団通報制度は、OP-CRC-ICの採択の合意を得るために、導入されずに終わった⁴⁵。集団通報は女子差別撤廃条約選択議定書やICRSCR-OPにおいても議論されたが、その度に失敗に終わった議論であった⁴⁶。OP-CRC-ICにおいてもこの問題は最も難しい問題の1つであることには変わりはなかった⁴⁷。付き添いのない児童がOP-CRC-IC上で自身の救済を求める唯一の方法は、親や代理人がいるような児童と同様に個人で通報を行うしかない。したがって、付き添いのない児童が実質的にOP-CRC-ICの救済を求めづらいことは否定できない。それでは、CRC委員会は、付き添いのない児童を救済するために、国内救済完了の原則をいかに緩和しているのか次章で見ていく。

Ⅲ CRC委員会による国内救済完了の原則の克服

前章で述べた通り、付き添いのない児童を特別に保護する制度はOP-CRC-ICには存在しない。付き添いのない児童も自身の権利保護を要求するには、法定代理人が存在する児童と同様の立場でOP-CRC-ICの個人通報を利用するしかない。したがって、付き添いのない児童が通報する場合には、CRC委員会によって国内救済完了の原則が適用されない状況にあると判断される以外、付き添いのない児童の権利は個人通報によっては保護されない。

この点、CRC委員会はOP-CRC-IC第7条(e)の但し書きを基に、国内救済完了の原則の例外を判断する。同条の但し書きは、締約国の国内救済措置が「不当に引き延ばされている (unreasonably prolonged)」場合、もしくは「効果的な救済が見込めない (unlikely to bring effective relief)」場合には国内救済完了の原則を適用しない、と規定している。2022年2月現在において筆者が調べた限りでは、CRC委員会が国内救済完了の例外を認めた通報件数は15件である。すなわち、デンマークが2件、ベルギーが1件、パラグアイが1件、スペインが11件であった。スペイン以外の事例は、移民児童の年齢確認手続に関する事例が9件、強制退去の事例が2件ある。ここでは、スペインの付き添いの

⁴³ Human Rights Council, *supra* note 30, para. 48.

⁴⁴ *Ibid.*, paras. 49–50.

⁴⁵ De Beco, *supra* note 6, p. 383.

⁴⁶ Human Rights Council, *supra* note 30, para. 47.

⁴⁷ De Beco, *supra* note 6, p. 382.

児童の権利条約に関する個人通報手続における国内救済完了の原則
——付き添いのない児童を中心に——

ない児童の事例におけるCRC委員会による国内救済完了原則の取り扱いについて検討するが、紙幅の関係で代表的な事例6件を取り扱う。

1 ス페인における付き添いのない児童に関する事例

(1) M. B. 対スペイン事件

当該通報の事例関係は以下のとおりである。本件通報者は、2000年1月1日生まれのギニア国籍である⁴⁸。通報者は、2017年に小型船舶でスペインのアルメリア付近に到着したところを赤十字によって救出された。通報者は自身が未成年であることを赤十字の職員に伝え、同様のことをスペイン警察にも訴えた。しかし、通報者は警官によって生年月日を1996年1月1日として登録され、成人として扱われた。そのうえでアルメリア第1予審裁判所も、通報者を彼の出生国へ送還することを決定した⁴⁹。通報者は庇護申請を行ったが、その庇護申請も4日後には却下された⁵⁰。そこでスペインのNGO団体であるFundación Raícesが、通報者を代表し、駐スペインギニア共和国大使館、アルメリア第1予審裁判所、アルメリア検察庁等を含む8つの機関に対し、通報者を当該外国人収容所から解放し、マドリード児童保護施設の保護下に置くことを求めた。通報者は外国人収容所から解放され、緊急施設内に移動したが、その後、通報者を保護する後見人が割り当てられず、国内法、国際法の両面から一切の保護がなかった⁵¹。以上のことから、通報者は、スペインが自身のCRC上の権利を侵害したとして個人通報を行った。

スペインは当該通報には受理可能性がないとして、その根拠にOP-CRC-IC第7条(e)を満たしていないことを理由の1つとして挙げた。スペインは、通報者には以下の措置が行えるとした。それは、(1)通報者が未成年であると証明する医療検査を実施するよう検察庁に要求すること、(2)スペイン民事手続法第780条に規定されている手続に従って、彼が収容されていた場所に管轄権のある民事裁判所に対し、彼が成人であると判断した自治州の決定を再検討するように求めること、(3)行政裁判所に退去命令の異議を唱えること、(4)非訟管轄に関する第15/2015号法に従って、民事裁判所に年齢確認のための非訟手続を開始すること、の4つである⁵²。

スペインの主張に対し、通報者は以下のように反論した。(1)彼の年齢に関する決定がなく、彼を無防備な状態に置いたこと、(2)アルメリア第1予審裁判所が、提出された公式文書は有効なものではないとしたこと、(3)アルメリア第1予審裁判所が通報者を児童保護システムに置くことを拒否したこと、(4)唯一の利用可能な救済であった通報命令に対する行政上の不服申立は、実際のところ執行を停止するものではなく、また決定までに3か月かかってしまうことを理由に、スペインが言及した全ての救済手続はどれも実効性はなく、通報者にとって利用可能な措置ではないと通報者は主張した⁵³。

CRC委員会は、当該通報が受理可能であると判断した。すなわち、スペインが言及した国内救済措置は利用不能及び非現実的であったとし、当該通報において国内救済完了の原則は受理可能性の障害に

⁴⁸ CRC/C/85/D/28/2017, 27 October 2020, para. 1.1.

⁴⁹ *Ibid.*, para. 2.1.

⁵⁰ *Ibid.*, para. 2.2.

⁵¹ *Ibid.*, para. 2.3.

⁵² *Ibid.*, para. 3.7.

⁵³ *Ibid.*, para. 4.7.

はならないと判断した⁵⁴。

(2) C. O. C対スペイン事件

本件通報者は、2001年2月2日生まれのカンビア国籍である⁵⁵。通報者は、2018年10月に小型船舶でスペインの国境へ入国しようとしていたところを、スペイン警察の協力を得た海上保安救難庁(the Maritime Safety and Rescue Agency)によって身柄を拘束された。彼は当時自身を未成年であると主張したものの、いかなる文書も所持しておらず、スペイン警察署の分室に連行された⁵⁶。検察庁は、身体検査の結果を基に、通報者を成人とした。その後アローナ第4予審裁判所は、通報者を移民収容所へ置くことを命じた⁵⁷。通報者は自身に対する退去命令に対して異議を申し入れたが、その返答は何も得られなかった⁵⁸。通報者の代理人となった弁護士は、検察庁が違法で行った通報者及び他の7人の未成年の身体検査の結果を受け取るために、検察庁へ赴いた。しかし、検察庁は通報者を含む8人のうちの1人の結果しか公開しなかった。通報者の代理人が確認できた当該証明によれば、通報者に対して行われた唯一の身体検査は、X線を用いて通報者の手首の骨の年齢を調べるのみであった。このことに対し通報者は、身体検査は通報者の同意なく実行され、年齢決定手続に精通している専門家が立ち会うこともなく、その最中に代理人の補助もなかったことを主張した⁵⁹。そこで通報者は、スペインが自身のCRC上の権利を侵害したとして個人通報を行った。

スペインは当該通報には受理可能性がないとして、その根拠にOP-CRC-IC第7条(e)を満たしていないことを理由の1つとして挙げた。スペインは通報者には、以下の措置が行えるとした。それは、(1)通報者が未成年であるということを証明するための追加的な身体検査を行ってもらうよう、検察庁に要求すること、(2)スペイン民事手続法第780条に規定される手続に従って、管轄権のある民事裁判所に、通報者が成人であると判断した自治州の決定を再検討するよう求めること、(3)行政裁判所に退去命令の異議を唱えること、(4)非訟管轄に関する第15/2015号法に従って、民事裁判所に年齢のための非訟手続を開始すること、の4つである⁶⁰。

スペインによる国内救済完了の原則に関する受理可能性への異議に対し、通報者は、通報者の代理人が彼に関する文書を受け取りに検察庁へ訪れた際に、検察庁は当該文書を渡すことを怠ったことを強調した。このことによって通報者の保護は損なわれ、検察が行った年齢決定手続は申請することができないと主張した。さらに、利用可能な救済措置のいずれも、通報者の退去命令を防ぐことができなかったことから、このような措置は効果的ではないことも主張した⁶¹。

CRC委員会は、当該通報が受理可能であると判断した。すなわち、スペインが主張した救済措置は利用不能であり、実効性がないものであるとした。さらに、過度に引き延ばされ、既存の退去命令を阻止することができなかつたいかなる措置も効果的なものではない、との立場も示した⁶²。

⁵⁴ *Ibid.*, para. 9.3.

⁵⁵ CRC/C/86/D/63/2018, 24 February 2021, para. 1.1.

⁵⁶ *Ibid.*, para. 2.1.

⁵⁷ *Ibid.*, para. 2.2.

⁵⁸ *Ibid.*, para. 2.3.

⁵⁹ *Ibid.*, para. 2.4.

⁶⁰ *Ibid.*, para. 4.6.

⁶¹ *Ibid.*, para. 5.6.

⁶² *Ibid.*, para. 8.3.

(3) R. K. 対スペイン事件

本件通報者は、2000年2月1日生まれの子供でギニア国籍である⁶³。2017年6月に、通報者はモロッコから小型船舶でスペインへ入国しようとしていたところを赤十字によって救助された⁶⁴。スペイン到着後、通報者はアルメリア警察署へと移送された⁶⁵。同月、通報者には退去命令が下され、アルメリア第1予審裁判所は、彼を外国人収容所へ移送することを命じた。通報者には通訳士が任命されず、また代理人の補助があることも知らなかったため、彼が未成年であることを説明したのは1度だけであった⁶⁶。同月通報者は庇護申請の面接を行った⁶⁷。その後通報者は、マドリッド第19予審裁判所から年齢決定に関する身体検査を実施するよう命令された⁶⁸。通報者は、在スペインギニア大使館を含む5つの機関に向けて、彼に関して保護措置を求める書簡を書いた。その後通報者宛に、彼の出生証明及び付き添いのない児童であることを証明する法的証明書の複製が届き、通報者は当該書類を上記の関係機関へ提出した⁶⁹。その後彼は当該収容所から解放されたが、移送先は成人用の宿泊施設であり、後見人が割り当てられたわけでもなければ、未成年としての処置や保護も受けられなかった⁷⁰。そこで通報者はCRC委員会に対して、スペインがCRC上の権利を侵害したとして個人通報を行った。

スペインは、当該通報がOP-CRC-IC第7条(e)を満たしていないことから、当該通報には受理可能性がないと主張した。それは、(1)通報者自身を未成年であると確認するための身体検査を実施するよう要求すること、(2)スペイン民事手続法第780条に規定される手続に従って、管轄権にある民事裁判所に、通報者が成人であると判断した自治州の決定を再検討するよう求めること、(3)行政裁判所に退去命令と庇護申請の却下に異議を唱えること、(4)非訟手続に関する第15/2015号法に従って、民事裁判所に年齢確認のための非訟手続を開始すること、の4つである⁷¹。

スペインによる国内救済完了の原則に関する受理可能性の異議に対し、通報者は以下のことを主張した。スペインによる救済措置は実効的ではないため、OP-CRC-IC第7条(e)は当該通報には求められるものではない。さらに、退去命令に対して直接異議を唱えられにくく、この異議は既存の退去命令を止めるものではない、と述べた⁷²。

CRC委員会は、当該通報におけるOP-CRC-IC第7条(e)の要件は通報の受理可能性の障害にはならないとして、スペインの主張を認めなかった。その理由は、自身が未成年であることを証明する書類を通報者が在ギニア大使館から受けとり、それらを検察庁に提出していたにもかかわらず、実際に行われた身体検査と当該書類に矛盾が生じているからとの理由で通報者の身体検査の再審査請求をスペインが拒否したことであった。CRC委員会は、過度に引き延ばされ、また退去命令の執行を指し止めないいかなる救済も効果的ではないとして、スペインの主張を認めなかった⁷³。

⁶³ CRC/C/82/D/27/2017, 5 November 2019, para. 1.1.

⁶⁴ *Ibid.*, para. 2.1.

⁶⁵ *Ibid.*, para. 2.2.

⁶⁶ *Ibid.*, para. 2.3.

⁶⁷ *Ibid.*, para. 2.5.

⁶⁸ *Ibid.*, para. 2.6.

⁶⁹ *Ibid.*, para. 2.7.

⁷⁰ *Ibid.*, para. 2.8.

⁷¹ *Ibid.*, para. 4.4.

⁷² *Ibid.*, para. 6.4.

⁷³ *Ibid.*, para. 8.3.

(4) A. L. 対スペイン事件

本件通報者は、2000年2月29日生まれのアルジェリア国籍である⁷⁴。通報者は2017年4月に、小型船舶でスペインへ違法に入国しようとしていたところをスペイン警察によって身柄を拘束された⁷⁵。スペインの病院において、彼の年齢を確認するためのX線を用いて身体検査が行われ、その結果通報者の年齢は19歳以上であるとされた⁷⁶。このことを基に検察庁は通報者を成人とし、彼に退去を命じた。アルメリア第5予審裁判所も、通報者をマドリッドにある外国人収容所へ移送するように命令した。通報者が当該収容所へ移送される時点において、彼は代理人の補助並びにフランス語またはアラビア語の通訳士が与えられることがなかったため、自身が未成年であると主張することはなかった⁷⁷。同月に Fundación Raíces の職員が当該収容所にいる通報者を訪れた際、彼はその職員に対し自身が未成年であって、それを根拠づけるための出生証明書を、アルジェリアの両親がもっていることを伝えた⁷⁸。同年5月、当該職員は通報者が未成年であると証明する出生証明書の複製を受け取った。当該書類は通報者の年齢確認手続の再審査請求の根拠として裁判所へ送付されたが、その返答が裁判所から送られたことはなかった⁷⁹。検察庁によって実施された年齢決定措置は、法廷において異議を唱えられず、したがって全ての利用可能な救済措置は実施されたとした⁸⁰。そこで通報者はCRC委員会に対して、スペインがCRC上の権利を侵害したとして個人通報を行った。

当該通報に対しスペインは、通報者が以下のことを実行していないため、OP-CRC-IC第7条(e)を満たしていないことから、当該通報には受理可能性がないと主張した。(1)検察庁に対し、追加的な身体検査を申請すること、(2)スペイン民事手続法に関する第15/2015号法の第780条に規定される手続に従って、通報者が成人であると判断した自治州の決定を再検討するよう求めること、(3)行政裁判所に退去命令の異議を唱えること、(4)非訟管轄に関する第15/2015に従って、民事裁判所に年齢確認のための非訟手続を開始すること、の4つである⁸¹。

スペインによる国内救済完了の原則に関する受理可能性への異議に対し、通報者は以下のことを主張した。(1)スペインは形式的には利用可能な措置の一覧を紹介してくれたが、そのような救済措置が利用可能かまたは実効的であるかどうかの言及がなかったこと、(2)年齢決定命令は、裁判所では直接に争えないこと、(3)スペインが提示したリストには、強制送還を停止する効果を持つ救済手段がなかったことから、退去命令が執行される前に自身が未成年であることを証明する実効的救済にアクセスする手段がなかったこと、を理由にスペインによる救済措置は実効的ではないため、OP-CRC-IC第7条(e)は当該通報に求められるものではない、と主張した⁸²。

CRC委員会は、当該通報におけるOP-CRC-IC第7条(e)の要件は通報の受理可能性の障害にはならないとして、スペインの主張を認めなかった。その理由は、通報者が未成年であったことを根拠づけるための出生証明書の複製が検察庁に送られていたにも関わらず、検察庁は年齢確認のための再審

⁷⁴ CRC/C/81/D/16/2017, 10 July 2019, para. 1.1.

⁷⁵ *Ibid.*, para. 2.1.

⁷⁶ *Ibid.*, para. 2.2.

⁷⁷ *Ibid.*, para. 2.3.

⁷⁸ *Ibid.*, para. 2.4.

⁷⁹ *Ibid.*, para. 2.6.

⁸⁰ *Ibid.*, para. 2.7.

⁸¹ *Ibid.*, para. 4.3.

⁸² *Ibid.*, para. 5.3.

査のために、その証明書を考慮しなかったからである。したがってCRC委員会は、過度に引き延ばされ、退去命令を阻止することのできなかつたいかなる措置も効果的なものではないとした。また、スペインは、通報者の追放を差し止める救済を特定しなかった。そのため、CRC委員会はスペインの主張を認めなかった⁸³。

(5) M. B. S. 対スペイン事件

本件通報者は、2000年1月1日生まれの子供である⁸⁴。2017年7月、通報者は小型船舶で航行中にスペイン警察によって身柄を拘束された。通報者は自身が未成年であることを伝えたが、年齢決定のための身体検査を受けたところ、彼の年齢は19歳であるとされた。当該検査の結果に基づき、アルメリア地方検察庁は通報者が成人であるという決定を下した。アルメリア第5予審裁判所は、マドリードにある外国人収容所へ通報者を移送するよう判断した。その後、通報者は自身の出生国へ帰還するよう通知されたが、この決定は彼の弁護士によって後に上訴された。通報者が当該収容所へ移送された後、歯及び手首のX線検査を受けに病院へ連行されたが、当該検査により再び通報者は成人であるとされた⁸⁵。Fundación Raícesは、通報者を代表し、通報者のいる当該収容所から彼を解放し、マドリードにある児童保護施設へ彼を移送することを求めた文書を異なる8つの機関へ送付した。その際に、Fundación Raícesは、通報者が未成年であることを証明し得るだろう書類を取得している最中であると説明したうえで、通報者の出生証明書の顔写真が裁判所及び検察庁へ送付された。後に通報者本人も当該書類の原本を送付した⁸⁶。しかし、後見人が割り当てられたわけでもなく、さらに国内法及び国際法の下において児童に与えられるような扱いを受けたわけでもなかった⁸⁷。そこで通報者はCRC委員会に対して、スペインがCRC上の通報者の権利を侵害したとして個人通報を行った。

当該通報に対しスペインは、通報者が以下のことを実行していないため、OP-CRC-IC第7条(e)を満たしていないことから、当該通報には受理可能性がないと主張した。それは、(1)検察庁に対し、追加的な身体検査を申請すること、(2)スペイン民事手続法第780条に従って、通報者が成人であると判断した自治州の決定を再検討するよう求めること、(3)行政裁判所に退去命令の異議を唱えること、(4)非訟管轄に関する第15/2015号法に従って、民事裁判所に年齢確認のための非訟手続を開始すること、の4つである⁸⁸。

スペインによる国内救済完了の原則に関する受理可能性への異議に対し、通報者は当該措置が本案における権利侵害に効果的な救済を与えていない、または当該措置を実行するのに長い時間がかかってしまうために、スペインの国内法における救済措置には実効性がないと主張した。また、スペインがその実効性の証明義務を果たしていない、とも主張した。第1に、検察庁によって自身が未成年であるとした決定を再審査するということは実際に不可能であった。第2に、退去命令への行政不服は当該命令を停止するものではなく、かつ決定に3か月もかかってしまう。したがって、強制送還の有害で不可逆的

⁸³ *Ibid.*, para. 11.3.

⁸⁴ CRC/C/85/D/26/2017, 19 July 2017, para. 1.1.

⁸⁵ *Ibid.*, para. 2.1.

⁸⁶ *Ibid.*, para. 2.2.

⁸⁷ *Ibid.*, para. 2.3.

⁸⁸ *Ibid.*, para. 4.6.

な影響を回避できる効果的な救済措置はないとした⁸⁹。

CRC委員会は、当該通報におけるOP-CRC-IC第7条(e)の要件は通報の受理可能性の障害にはならないとして、スペインの主張を認めなかった。CRC委員会は、スペインが提示した国内救済措置は利用不能または効果的ではなく、スペイン領からの切迫した退去という文脈においては、過度に長く、また追放命令の執行を停止しないいかなる救済も実効的ではないとした。さらに、スペインが通報者の強制送還を停止させたであろう措置を示していないことも述べた⁹⁰。

(6) D. D. 対スペイン事件

本件通報者は、1999年3月10日生まれのマリ国籍である⁹¹。2013年に、通報者はマリにおいて発生した紛争によって自身の村を追われた。2014年に通報者はモロッコにある不法移民のキャンプに到着し、1年近くそこで過ごした⁹²。通報者は当該キャンプに滞在している間、飲料や健康、教育に関する支援を得ることができなかった⁹³。そこで通報者は幾度かモロッコ国境から分離するためのスペイン領メリリヤの国境柵を越えようと試みた⁹⁴。2014年12月に通報者が2回目の逃走を試みた際に、彼は3段目の柵に手が届いたが、そこでは逆側からスペインの国境警備隊によって押し戻されている他の逃走者たちの姿が見えた。通報者は、柵から押し戻されてしまった場合にモロッコ側からの非人道的な扱いや暴力を受けると恐れたため、しばらくそこにとどまったが、誰からの支援もなかった。最終的に通報者は、スペインによって逮捕及び拘束された後にモロッコに戻された。その際に、彼は自身の置かれた状況をスペインに説明する機会を拒否された。モロッコに戻された通報者は、そのままキャンプに戻った⁹⁵。通報者は、当時スペインが自身を逮捕した際に、自身の退去措置を中止するための利用可能で実効的な国内救済措置はなかったと主張する⁹⁶。2014年12月30日に、通報者はスペインへ入国し、現在居住している難民受入施設へと赴いた。2015年3月、スペインは市民安全保護に関する第4/2015号法を採択、2015年4月に効力が発生した。この法律、特に彼が居住していた地域を対象にした特殊な状況に関する追加的条項は、当該国境におけるスペイン政府の退去措置を正当化するものであり、さらに、付き添いのない児童の存在や彼らの保護のための手続について言及したわけでもなかった⁹⁷。そこで通報者はCRC委員会に対して、スペインがCRC上の自身の権利を侵害したとして個人通報を行った。

当該通報に対しスペインは、通報者が以下のことを実行していないため、OP-CRC-IC第7条(e)を満たしていないことから、当該通報には受理可能性がないと主張した。それは、(1)モーリタニアとモロッコを渡航中に庇護申請を与えたこと、(2)国境を違法に越えるのではなく、モロッコのベニ・エンサール国境にある国際保護事務局 (the International Protection Office) に庇護申請を申し込むこと、(3)就労ビザを取得して、合法にスペインへ入国すること、(4)一度スペインに入国した際に、自身

⁸⁹ *Ibid.*, para. 5.6.

⁹⁰ *Ibid.*, para. 9.3.

⁹¹ CRC/C/80/D/4/2016, 15 May 2019, para. 1.1.

⁹² *Ibid.*, para. 2.1.

⁹³ *Ibid.*, para. 2.2.

⁹⁴ *Ibid.*, para. 2.3.

⁹⁵ *Ibid.*, para. 2.4.

⁹⁶ *Ibid.*, para. 2.5.

⁹⁷ *Ibid.*, para. 2.7.

の退去措置に関する行政決定に異議を唱えることで、効果的な司法的救済にアクセスすること、の4つである⁹⁸。

スペインによる国内救済完了の原則に関する受理可能性の異議に対し、通報者は以下のことを主張した。(1)通報者は、彼の追放が迅速かつ略式のものであったため、行政機関及び司法機関に対し自身の退去措置に対して異議を唱えることができるような正式な退去命令を受けておらず、いかなる法的扶助にも、停止効果をもったであろう利用可能な救済にもアクセスできなかったこと、(2)強制退去後、実効的または潜在的な救済へのアクセスも有さなかったこと、の2つである⁹⁹。

CRC委員会は、当該通報におけるOP-CRC-IC第7条(e)の要件は通報の受理可能性の障害にならないとして、スペインの主張を認めなかった。それは、スペインが述べた(1)、(2)及び(3)の救済措置は、通報者が申請できたはずであると示唆するに過ぎない。そのような示唆は、彼の追放に関して効果的な救済とは考えられ得ない、とした。さらに、(4)に関しては、正式な退去命令が出されていなかった以上、司法的救済は価値のないものであろう、と指摘した¹⁰⁰。

2 スペインの事例の分析

上述の事例のうち、M. B. 対スペイン事件、C. O. C. 対スペイン事件、R. K. 対スペイン事件、A. L. 対スペイン事件、M. B. S. 対スペイン事件の事例は、付き添いのない児童の年齢決定手続の事例である。これらの事例は、事実関係からCRC委員会の判断に至るまで内容が酷似している。

第1に、スペインが主張する利用可能な救済措置である。通報者の訴えに対しスペイン側が提示した利用可能な国内救済措置は、(1)追加的な身体検査を行うこと、(2)スペイン民事手続第780条に従って、通報者が成人であると判断した自治州の決定を再決定するよう求めること、(3)行政裁判所に退去命令の異議を唱えること、(4)非訟管轄に関する第15/2015号法に従って、民事裁判所に年齢確認のための非訟手続を開始すること、の4つである。

第2に、通報者が主張するスペインの受理可能性に対する異議である。スペインの通報において通報者は少なくとも以下のことを共通して主張している。(1)通報者に対して行われた身体検査が適正手続を欠いており、その内容において正確性に欠けていたこと、(2)スペインが提示した利用可能な救済措置は、退去命令に対し直接効果のある措置ではないこと、(3)通報者が行おうとした庇護申請や身体検査等の情報公開申請をスペインが拒否したこと、の3つである。上記の理由によって、スペインが提示した利用可能な国内救済完了措置は効果的ではなく、過度に引き延ばされている、と通報者は主張した。

第3に、CRC委員会のOP-CRC-IC第7条(e)の例外を認める根拠である。CRC委員会がOP-CRC-IC第7条(e)の例外を認める際には、通報者が述べた主張を根拠としたうえで、「スペイン領からの切迫した退去という文脈において、過度に引き延ばされ、または当該退去命令の執行を停止しないいかなる措置も実効的であるとはいえない。(in the context of the author's imminent expulsion from Spanish territory, any remedies that are excessively prolonged or do not suspend the execution of the expulsion order cannot be considered effective.)」と述べることで、当該通報の国内救済完了の

⁹⁸ *Ibid.*, para. 4.5.

⁹⁹ *Ibid.*, para. 5.5.

¹⁰⁰ *Ibid.*, para. 13.6.

原則は通報の受理可能性を妨げないとする。最終的に、CRC委員会はOP-CRC-IC第7条(e)の例外が問題となった際には、そのほとんどを例外と認め、本案審理に進むことが多い。加えて、CRC委員会はOP-CRC-IC第7条(e)の但し書きであった「不当に引き延ばされている」もしくは「効果的な救済が見込めない」場合をほとんど区別していない。

この点、M. B. 対スペイン事件において通報者は、国内救済完了の原則の解釈について、「当該条約の目的は、起こりうるいかなる人権侵害をも救済する機会を国内当局にあたえることである。したがって、拷問等禁止条約委員会や欧州人権裁判所によって確立したように、利用可能な国内救済手続は、1つさえ完了すれば十分である」と説明した。確かに、受理可能性の判断に関して *Osmani* 対セルビア事件での拷問等禁止条約委員会¹⁰¹や *Karakó* 対ハンガリー事件での欧州人権裁判所¹⁰²はそのような立場を採っている。CRC委員会は特にこの主張について言及はしなかったものの、OP-CRC-IC第7条(e)にも、この解釈は適用される可能性は十分にある。

このように、CRC委員会は、OP-CRC-IC第7条(e)の例外を認めやすい傾向にある。一見上述の事例だけを見ると、CRC委員会は国内救済完了原則における付き添いのない児童の問題を克服しているように思われる。しかし実際のところ、後述のようにCRC委員会は付き添いのない児童の通報の格差を克服できてはいない。

第1に、通報者の年齢層がスペインの事例では影響している。上述の事例における通報者全員の出生年は1999年から2001年までであり、スペインに訪れた時点で彼らの年齢は17歳から18歳と、ほぼ成人に近い。年齢確認手続では、通報者の外見が成年であるか未成年であるか不明な場合に行われる身体検査の有効性が問題となった。そのため、これらの通報者は自身で国内法上の救済措置を利用できたといえる。実際に彼らは自らで庇護申請や出生証明書の取得を行っていた。さらに、付き添いのない児童が通報するために欠かせない存在である代理人の存在も得ていた。これに関しては、年齢決定手続問題の通報だけでなく、D. D. 対スペイン事件のような退去強制の事例にも言える。

しかし、付き添いのない児童の定義には、年齢は関係ない。確かにCRCは年齢による区別を採用しており、「幼年期の終わり」¹⁰³である18歳未満を保護対象としている。しかし、より保護が求められるのは年少の児童である。それに対し、OP-CRC-ICの個人通報はむしろ青年期の児童に限定されている。付き添いのない年少の児童が単独で国内救済措置を求めることはやはり難しい。したがって、例えCRC委員会が付き添いのない児童のためにOP-CRC-IC第7条(e)の例外を認めることが多くとしても、現状の個人通報手続では児童の年齢や特徴に左右されていると言わざるを得ない。児童の最善の利益を確保するための公正な制度であるはずのOP-CRC-ICは、付き添いのない児童の特徴を捉えきれてはいない。

おわりに

本来、OP-CRC-ICが作成された理由は、CRC締約国の国内法体系を強化し、権利侵害に対

¹⁰¹ CAT/C/42/D/261/2005, para. 7.1.

¹⁰² European Court of Human Rights, Application No. 39311/05, para. 14.

¹⁰³ David Archard and John Tobin, "Article 1 The Definition of a Child" in John Tobin (ed.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* (OUP, 2019), p. 21, p. 28.

児童の権利条約に関する個人通報手続における国内救済完了の原則
——付き添いのない児童を中心に——

する保護を求める一方、常に締約国が適切な解決を行うとは限らないため、その最終的な受け皿として国際的なシステムの設置が求められたからである。しかし、そのシステムの設置の過程は難航を極めた。各国がCRCの個人通報手続に疑念を抱いていたこと、OP-CRC-ICを採択することを優先したため、国内救済完了の原則のように、児童の性質から発生し得る他の人権条約の個人通報手続とは異なりうる重要な問題点に妥協を図ったことは、CRC及びOP-CRC-ICの理念に反する結果となった。

このことは、付き添いのない児童により一層当てはまる。特に、スペイン及びイタリアを中心にアフリカ諸国から多くの不法移民児童が押し寄せている現状を鑑みると¹⁰⁴、OP-CRC-ICにおいて国内救済完了の原則は彼らの児童としての権利の救済に対する障害として重くのしかかる。上述のスペインの事例で移民児童が不法入国した後、直ちに強制送還の対象となっていることから、個人通報が受理されないということは、彼らの権利をさらに深刻な状況に陥れかねない。さらに付き添いのない年少の児童であれば、その危険性が増すのも明白である。児童の権利を保護するためには、OP-CRC-ICにおける限界の克服が望まれる。

¹⁰⁴ Irregular Migration from West Africa to the Maghreb and the European Union : An Overview of Recent Trends, at <https://publications.iom.int/system/files/pdf/mrs-32_en.pdf> (as of 30 December, 2022).

**The Principle of Exhaustion of Local Remedies in Individual
Communications under the Optional Protocol to the Convention
on the Rights of the Child
——The Case of Unaccompanied Children——**

Kazuki KANDA

Abstract

This paper explores when the communication procedure is available to unaccompanied children under the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child (hereinafter called OP-CRC-IC). Unaccompanied Children are, according to the General Comment No. 6 of the Committee on the rights of the child, children “who have been separated from both parents and other relatives and are not being cared for by an adult who, by law or custom is responsible for doing so”. In this respect, the OP-CRC-IC stipulates in its article 7 (e) the principle of exhaustion of local remedies as an admissibility requirement. It is essential for children to have legal representatives to access the communications procedure since minors in many states do not have legal capacities to exhaust any remedies, the principle of exhaustion of local remedies constitutes an obstacle for unaccompanied children. A large gap in the opportunity to use the communications procedure depending on the status of a child is not consistent with the principle of non-discrimination stipulated in the article 2 of the CRC and the preamble of the OP-CRC-IC, and the best interest of the child stipulated in the article 3 of the CRC.