

# 「ハーグ条約と共同親権」

・ 衆議院法務委員会  
平成25年4月19日

中央大学法科大学院教授・弁護士 棚瀬孝雄

## 1. ハーグ条約の精神

### ハーグ条約：前文

「子を不法な連れ去り又は留置により生ずる有害な効果から国際的に保護する。

子が常居所を有する国に子を迅速に返還する」

### 米国の批准法 International Child Abduction Remedies Act (42 USC 11601)

#### Section 2. Findings

議会は次のような認識を持って法を制定した

- 子の国際的な誘拐又は不法留置は子の福祉に有害であること。
- 人は子の不法な移動又は留置によって子の監護権を獲得することは許されないこと。
- 国際的な合意に基づく一致した協力のみが効果的に対処できること。
- 子は条約が定めた狭い例外のいずれかが適用される場合を除いて迅速に返還されなければならない。

## 2 批准法28条2項

cf. 28条1項4号は条約と同じ文言（但し「返還してはならない」⇔条約「返還しなくてもよい」）

裁判所は前項4号に掲げる事由の有無を判断するに当たっては、次に掲げる事情その他の一切の事情を考慮するものとする。

- 一 常居所地国において子が申立人から身体に対する暴力その他の心身に有害な影響を及ぼす言動（「暴力等」という）を受けるおそれの有無
- 二 相手方及び子が常居所地国に入国した場合に相手方が申立人から子に心理的外傷を与えることとなる暴力等を受けるおそれの有無
- 三 申立人又は相手方が常居所地国において子を監護することが困難な事情の有無

### 3 28条2項の手続き的な問題

(日本) 「その他一切の事情を考慮する」

- ・ 裁判官の広汎な裁量
- ・ 監護紛争への深入り → 迅速性の阻害
- ・ 「暴力等」の立証責任の欠如

(米国) 返還は抗弁 厳格な証明責任

#### Section 4. Judicial Remedies

(d) 「・・・裁判所は条約に一致するよう判断をしなければならない」

(2 A) 「子の返還に反対する相手方は、条約の13 b又は20が定めた例外を明確かつ説得的な証拠で証明する責任を負っている」

#### 4 日本：趣旨の不徹底／例外の拡張

条約を批准しても子は返還されない？

(参考) ハーグ加盟国 (米国) の調査 2003年

相手方 (連れ去り) : 母親が69%、父親27%

申立の結果:

返還命令+同意	47%	4:1の割合で8割返還
拒否	12%	取り下げ=不返還であれば6割返還
取り下げ	20%	
面会交流	3%	
係属中	16%	
その他	2%	

## 5 なぜ連れ去りはいけないか？

### 三つの弊害

- ・トラウマになる（子にも親にも）
- ・怒り，対立，奪い合い
- ・連れ去り勝ち＝子は弱い存在

### 連れ去りを防ぐ → 刑事罰（禁止）

民事的な救済：子を返還させる／相手方の費用負担 条約26条4項

迅速性が必要 監護権の問題 に立ち入らない

## 6 離婚は子にとってリスクである

### ・離婚後親子法の大原則：

離婚は「夫婦の別れであっても、親子の別れであってはならない」

cf. 日本：離婚で「親子の生き別れ」

- ・非常に多くの研究が、離婚は児童及び青少年の心理的不適応及び学業の問題を引き起こすリスクを高める、ということを見いだしている。

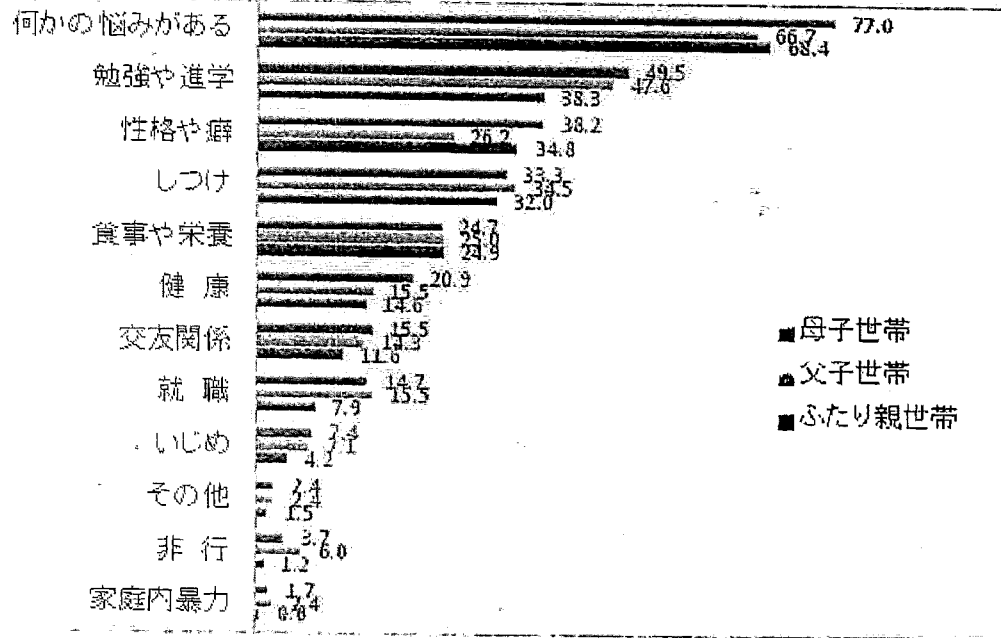
共同監護の結果を調べた33の研究では、結論として、どの物差しを使っても、そのように父親が深く関わる場合には、子どもの適応が非常によく、非離婚家庭と変わらない、ことが示されている。

Joan B. Kelly, "Risk and Protective Factors Associated with Child and Adolescent Adjustment following Separation and Divorce," in Kathryn F. Kuehnle and Leslie M. Drozd, Parenting Plan Evaluations: Applied Research for the Family Court (Oxford, 2012), pp. 49-84.

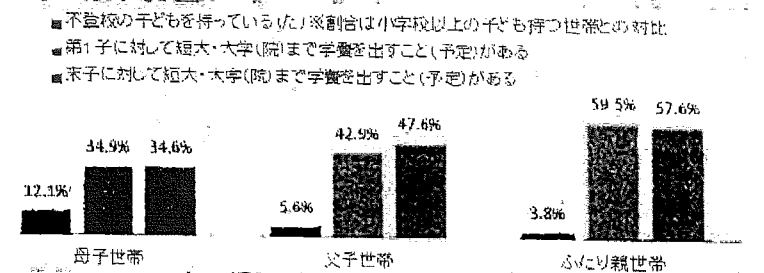
## 7 「子どものいる世帯の生活状況および保護者の就業に関する調査」

独立行政法人・労働政策研究機構（2012年）

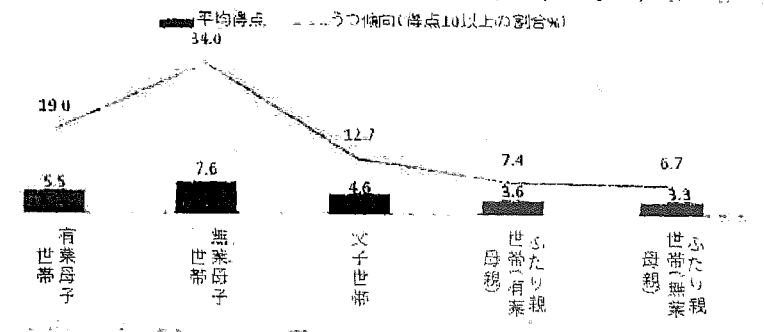
図表3-3 子育ての悩み（複数回答、%）



図表3-5 子どもの不登校経験等



図表4-5 うつ感情（7項目、得点可能範囲0-21）





## 8 返還して大丈夫か？ 「DV被害者の保護」

- ・「DVがひどくて逃げ帰った」、「喧嘩ばかりで子にも悪影響」

戻ると、またDVが始まる・・・という不安が強く言われる

⇒答え：常居所地国の法を信頼する

米国の例

- ・DV：緊急保護命令 24時間、夜でも電話で裁判官の命令が出る

- ・DVの認定 監護者指定で考慮

但し、DVがあっても、通常、面会交流を命じる

- ・連れ去り禁止の例外 California Penal Code 278.7(b)

「子の監護権を持つ者でDVの被害者は、子を他の者に残せば直接に身体の傷害や情緒的危害を受けるであろうと、真摯に、かつ合理的に信じて、子を奪い、誘拐し、留置、隠匿した者には、278.5条（誘拐罪）は適用しない。」

## 9 結論

・ハーグ条約を日本の社会慣行に反する外国の制度の押しつけと見るのは誤り。

・離婚後の親子法を真剣に考えるのは、日本にも待ったなしの課題である。

離婚が子どもに深刻な影響を与えることは、心理学の研究に裏付けられた普遍的な命題である。

・ハーグ条約は「外国」の制度ではなく、

国連の児童権利条約と同じような、子どもを守る普遍的な「国際人権」である。

・日本も、批准法を、ハーグ条約の趣旨に添った「連れ去りの有害な結果から子を守る」ものにすべきである。