
<http://www.incadat.com/> ref.: HC/E/UKe 4

[29/04/1994; Court of Appeal (England); Appellate Court]

Re B. (A Minor) (Abduction) [1994] 2 FLR 249, [1994] Fam Law 606

Reproduced with the express permission of the Royal Courts of Justice.

控訴院（民事部）

中央裁判所

1994年4月29日

判事：Staughton、Waite、Gibson

Bの件について

代理人：

母親側：Munby氏

父親側：Holman氏、Taylor氏

Waite 判事：本上訴の対象は、現在6歳半のオーストラリア人である子F（男児）である。Fは1987年8月21日にオーストラリアで出生したが、国際的な子の奪取の民事上の側面に関する（1980年ハーグ）条約（以下「ハーグ条約」）の規定に基づくFの父親の申立てに対して1994年3月30日に**Connell 判事**が下した命令に基づき、Fはオーストラリアへ返還された。母親は、子の英国への最初の連れ去りも英国での留置も不法でないため、本判事にはハーグ条約に基づく命令を下す管轄権がないと主張し、これを理由に控訴した。

Fは非嫡出子である。母親は1982年に21歳で両親と共にオーストラリアへ移民し現在33歳であり、父親はオーストラリアで出生し現在40歳である。Fは、その父母の間に婚姻関係のないままオーストラリアで生まれた。1990年8月、両親の関係は破たんし別居した。父親はFとの接触を続けていたが、1990年に母親が、短期休暇を目的として自分の母親（Fの母方の祖母）と共にFを英国

へ連れて行くことを希望し、その費用である 9,000 オーストラリアドルを父親が負担した。1991 年前半に母親と F が居所である西オーストラリア州に帰国するとすぐに、父親は、母親がヘロイン中毒になっていると知った。父親は 38,500 オーストラリアドルを母親に渡し、F と母親が住む家を改築するよう求めたが、母親はその金銭をその目的には使用しなかった。1991 年後半から 1992 年前半にかけて、母親はヘロイン中毒が原因で乱れた生活を送っていた。

1992 年 4 月、結局母親はオーストラリアを出国し、英国へ戻った。母親の出国は、万引きの罪による訴訟の結果課せられた保釈条件に違反するものであった。F は、母方の祖母と父親の双方による養育を受けるため居所を離れた。最初 F は、平日を祖母と過ごし週末を父親と過ごしていたが、1993 年 2 月からは祖母と父親の役割が逆転し、平日を父親と、週末を祖母と過ごした。1992 年 4 月以降、F の養育者に支払われる社会保障費は、父親が支払先の権限に署名し、母方の祖母に支払われた。

1993 年の夏までには、祖母は長期休暇を取るため英国に戻る計画を立て、F を連れていきたいと考えていた。これを聞いた父親は、F をオーストラリアから休暇で 6 ヶ月以上離れさせるのは気が進まず、6 か月が過ぎたら F は祖母と帰国したほうが良いと答えた。さらに父親は、子の帰国に関しては、正式な法的手続きを持って取り決めるべきだと主張した。

西オーストラリアでは、後見及び監護に係る諸事項は、非連邦法である 1975 年家庭裁判所法（西オーストラリア）（以下「1975 年法」）により規制されている。1975 年法に基づく管轄、つまり西オーストラリア家庭裁判所（FCWA）の管轄について、その範囲は同等の連邦法と同じであり、全ての州において、別の州が下した命令を互いの管轄内で有効にすることができる、管轄横断的規定（cross-vesting provision）が設けられている。「後見」という文言は、1975 年法で採用されており、「監護」と異なり、子に福祉を長期に渡って提供する責任について説明している。これは本法第 34 条(2)で以下のように定義されている。

「本法に基づき子の監護権を認容された者は以下を有する。

- (a) 日常において子を養育し監督する権利、及び
- (b) 日常において子を養育し監督するにあたり必要な判断を下す権利及びそれに対する責任。」

非婚の父母の子らについて、1975 年法第 35 条は以下のように規定している。

「監護及び後見

1896年養子縁組法（Adoption of Children Act 1896）及び本法関連条項に基づき下された一切の命令に基づき、18歳に達しない子を有する父母が、当該子の出生時又はそれ以降に婚姻関係にない場合、当該子の母が当該子の監護及び後見の権利を有する。」

本法第34条及び第36A条の規定により、その最優先利益が子の福祉であることを証明できる者を含む、様々な続柄の者に対して有利な、監護若しくは後見又は接触若しくは福祉に係る命令の発出が可能となっている。本法第41条(2)及び第42条(3)～(6)は、監護権に関する取決めを含めた、各取決めの裁判所登録制度—こうした取決めを裁判所の規則又は命令として施行できる制度—について規定している。本法第42条は以下のように規定している。

「父母間での取決め

子の父母の間で結ばれた一切の取決めは、父母の一方が監護又は後見の権利を他方に対し放棄するという規定のみを理由として無効とされるべきではない。」

1993年6月9日、父親と母方の祖母は、父親の法務代理人であるWalter氏に面会した。Connell判事が承認したWalter氏の証拠によると、母方の祖母は、自分は単純に休暇目的で子を（現在母親が居住している）ウェールズに連れて行き、休暇が終わった後に子と共にオーストラリアへ戻るつもりだったと強調している。Walter氏はこの面会后、FCWAの同意命令に関する覚書（「覚書原本」）を作成した。本覚書は、父親と母親との家族訴訟の件に向け作成され、次の事柄が記載されていた。

「本裁判所に提起した父の訴訟に関し、同意により次の命令を下す。

1. 父及び母は共同後見の権利を有し、父は、1987年8月21日生まれの子Fの単独監護権を有する。
2. その者（母方の祖母）が、旅行を目的として1993年8月1日から1994年1月14日終日までの期間のみ当該子をオーストラリアからサウスウェールズへ連れて行くことをここに許可する。これにより当該子は、1994年1月14日までに西オーストラリアへ返還されていなければならない。

3. 母はその行動を自制し、母が子らの旅券を所持することを常時制限する禁止命令の発出が認容される。
4. 母は、父が当該子に接触可能な電話番号及び居所を父に常に通知する。
5. 本文書第2項の命令に基づき、当該子がオーストラリアを不在とする期間中は、父は、毎週日曜午後4時（西オーストラリア時間）以降に子と電話により接触できるものとし、母はこの時間に当該子を電話に出られるようにする。
6. 当該子のオーストラリア不在中、母はその行動を自制し、当該子がその（母方の祖母による）養育を享受することを母が阻害することを制限する禁止命令の発出が認容される。
7. （母方の祖母が）1994年1月14日以前にオーストラリアへ帰国した場合、母は必要とされる全ての行為を実行し当該子が（母方の祖母に）同行するよう担保する。
8. 1994年1月14日当日又はそれまでに西オーストラリア州への当該子の返還を担保するため、母は、出発の少なくとも5日前までに、父に対し合計10,000ドルを支払う（以下「保証金」）。これは、次の条件で父に委託され管理される。
 - (a) 当該子が1994年1月14日当日又はそれまでに西オーストラリアへ返還された場合、保証金は、子の返還後48時間以内に母又はその被指名人に返金される。
 - (b) 当該子が1994年1月14日当日又はそれまでに西オーストラリアへ返還されなかった場合又はその者（母方の祖母）がオーストラリアへ帰国しなかった場合、この発生順序にかかわらず、保証金は直ちに父に支払われ、父はこれを資金に当該子を確実に西オーストラリアへ返還させるために必要なあらゆる行動を取る。
9. 母が、本文書第2項の命令に基づく当該子の返還を実施せず、その結果訴訟が提起された場合及び本裁判所の追加命令の対象となる場合、その紛争を判断する裁判所は、可能な範囲で、西オーストラリア家庭裁判所とする。
10. 本文書第9項の命令は、父が子の返還を求めて海外の裁判所から緊急命令を得ることを妨げず、本文書第2項の命令に対する違反について父が申立て提起することを一切制限しない。

11. 当該子が西オーストラリアへ返還された後 48 時間以内に、当該子の旅券は父に引き渡たされる。
12. 当該子が西オーストラリアへ返還され次第、父と母はその行動を自制し、第三者による事前同意書なく父母が当該子を西オーストラリアからそれぞれ連れ去ることを制限する禁止命令の発出が認容される。
13. 本文書第 2 項の命令に従い当該子が西オーストラリアへ返還され次第、母は、取決めによる電話による毎週の接触を含め、当該子と合理的に接触できる。
14. 父によるその他の申立ては棄却される。」

本覚書原本の末尾にこの命令への同意についての規定が記載され、父親と母親双方がこれに署名した。

1993 年 6 月 16 日、母親の署名を得るため、本覚書の原本が Walter 氏から母親の居所であるウェールズに送達された。母親は正当にこれに署名し返送したが、この書簡の宛名が誤っていたため、Walter 氏が受領することはなかった。後日母親は、Connell 判事に提出した証拠書類において、覚書の文言に協力する意図が全くないまま覚書に署名したことを認めた。本上訴に関する審理では、F の英国、すなわちウェールズへの移動について父親は偽りによりこれに同意したという本判事による最終的な認定に対し、異議申立ては提出されなかった。

この間、祖母に F の旅券を提供し西オーストラリアからの F の連れ去りを承認するという取決めが結ばれた。旅券担当局は、関連申請書に父親による署名が必要であると要請し、父親はこの目的のためこれに正当に署名した。

覚書原本について新たに複写（「第二覚書」）を作成するとの取決めがなされ、母親の署名を得るため母親に本覚書が送達された。母親はこれを 1993 年 8 月になって初めて受領した。この頃までには、提案されていた休暇の開始日が始まっており、母方の祖母はとにかく出発したいと考えていた。祖母が予約した航空券の日付は 1993 年 8 月 25 日であった。父親は依然として、第二覚書に母親の署名なくしては子が出発できないと主張していたため、1993 年 8 月上旬、父親と母親は電話で協議した。母親は、父親に対し、自分は既に第二覚書に署名済みであり、父親は本覚書を直ぐに受領するだろうと断言した。1993 年 8 月 24 日、母方の祖母は、保証金である 5,000 オーストラリアドルを Walter 氏の法律事務所に供託し、万一第二覚書を母親から受領できない場合又は本覚書に母親

が正確に記入しなかった場合、保証金を F の監護権の回復に必要な訴訟に使用するとの特権に署名した。

父親は、母親の断言により及び母親と母方の祖母はアンダーテイキングに誠実に対応し、同意した 1994 年 1 月 14 日までに子をオーストラリアに返還すると母方の祖母の保証により納得し、1993 年 8 月 25 日、空港で母方の祖母と子が英国への出発するのを見送った。その数日後、父親は、母親が署名し送付した第二覚書を受領したため、これに署名し Walter 氏に手渡した。

その年の秋、FCWA による第二覚書の正式な承認を完了する際、取決めに問題が発生した。Walter 氏は、F が既にオーストラリアを出発しており、FCWA は本命令を承認する管轄権を有さず、連邦レベルでの管轄権の権限が必要とされると考えた。そのため Walter 氏は、1993 年 11 月 4 日、アデレードの裁判所に対し覚書を承認するよう申立てた（「アデレード申立て」）。覚書の返却日は 1994 年 1 月 5 日であった。アデレード申立ては 1993 年 12 月 21 日にウェールズの母親に送達された。翌日母親は法務代理人と協議し、法的支援を取り付けた。1994 年 1 月 4 日、母親の法務代理人はカーディフにおいて訴訟開始召喚状を発行し、F を被後見人とする申請を申立てた。

後見に係る訴訟の通達が、母親の法務代理人から Walter 氏の法律事務所にファクシミリで送付されたが、Walter 氏がこの通達を受領したのは、オーストラリアと英国の時差及びオーストラリア国内の時差の都合で、1994 年 1 月 5 日午前 9 時 45 分に Walter 氏がアデレードにおいて登録局からアデレード申立ての正式承認書を受領した後だった。

後見に係る訴訟に関する書類の送達を受けた父親は母親宛てに書簡を書き、母親は同意を撤回できず、取決め通り 1994 年 1 月 14 日に子をオーストラリアに返還するよう求める旨を伝えた。しかし F は返還されなかったため、父親は、1994 年 1 月 21 日、ハーグ条約第 12 条に基づく子の即時返還を求めて英国の裁判所に申立てを提起した。

主な争点

母親の代理人である Munby 氏は、衡平法上又は道徳的立場から、母親の行為又は母方の祖母の行為は擁護され得ると提言しようとしなかった。判事は以下のように認定した。

「母親は、自分の母親の助けを受け、無情にも父親を偽り、その偽りにより利を得ようとしているが」、この事実に対しては異議申立てはなされていない。重要な点は以下の通りである。

「(1) 父親は、F がオーストラリアから連れ去られた日に、ハーグ条約の規定に基づく「監護の権利」を有していたか。有していたとすれば、

(2) 当該連れ去りを父親の「監護の権利」の侵害とする目的で、父親が偽りによって子の連れ去りをしたという事実により、父親の同意が全くなかったかのようにより父親を取り扱う必要があるか。」

ハーグ条約の規定

ハーグ条約の主な条項は以下の通りである。

「第 1 条

この条約は、次のことを目的とする。

a いずれかの締約国に不法に連れ去られ、又はいずれかの締約国において不法に留置されている子の迅速な返還を確保すること。

b 一の締約国の法令に基づく監護の権利及び接触の権利が他の締約国において効果的に尊重されることを確保すること。

第 2 条

締約国は、自国の領域内においてこの条約の目的の実現を確保するため、全ての適当な措置をとる。このため、締約国は、利用可能な手続のうち最も迅速なものを用いる。

第 3 条

子の連れ去り又は留置は、次の a 及び b に該当する場合には、不法とする。

a 当該連れ去り又は留置の直前に当該子が常居所を有していた国の法令に基づいて個人、施設又は他の機関が共同又は単独で有する監護の権利を侵害していること。

b 当該連れ去り若しくは留置の時に a に規定する監護の権利が共同若しくは単独で現実に行使されていたこと又は当該連れ去り若しくは留置がなかったならば当該権利が共同若しくは単独で現実に行使されていたであろうこと。

a に規定する監護の権利は、特に、法令の適用により、司法上若しくは行政上の決定により、又は a に規定する国の法令に基づいて法的効果を有する合意により生ずるものとする。

第 4 条

この条約は、監護の権利又は接触の権利が侵害される直前にいずれかの締約国に常居所を有していた子について適用する。この条約は、子が十六歳に達した場合には、適用しない。

第 5 条

この条約の適用上、

a 「監護の権利」には、子の監護に関する権利、特に、子の居所を決定する権利を含む。

b 「接触の権利」には、一定の期間子をその常居所以外の場所に連れて行く権利を含む。

第 12 条

子が第三条の規定の意味において不法に連れ去られ、又は留置されている場合において、当該子が現に所在する締約国の司法当局又は行政当局が手続を開始した日において当該子の不法な連れ去り又は留置の日から一年が経過していないときは、当該司法当局又は行政当局は、直ちに、当該子の返還を命ずる。

司法当局又は行政当局は、前項に規定する一年が経過した後に手続を開始した場合においても、子が新たな環境に適応していることが証明されない限り、当該子の返還を命ずる。

要請を受けた国の司法当局又は行政当局は、子が他の国に連れ出されたと信ずるに足りる理由がある場合には、当該子の返還のための手続を中止し、又は当該子の返還の申請を却下することができる。

第 13 条

前条の規定にかかわらず、要請を受けた国の司法当局又は行政当局は、子の返還に異議を申し立てる個人、施設又は他の機関が次のいずれかのことを証明する場合には、当該子の返還を命ずる義務を負わない。

a 子を監護していた個人、施設又は他の機関が、連れ去り若しくは留置の時に現実に監護の権利を行使していなかったこと、連れ去り若しくは留置の時以前にこれに同意していたこと又は連れ去り若しくは留置の後にこれを黙認したこと。

b 返還することによって子が心身に害悪を受け、又は他の耐え難い状態に置かれることとなる重大な危険があること。

司法当局又は行政当局は、子が返還されることを拒み、かつ、その意見を考慮に入れることが適当である年齢及び成熟度に達していると認める場合には、当該子の返還を命ずることを拒むことができる。

司法当局又は行政当局は、この条に規定する状況について検討するに当たり、子の社会的背景に関する情報であって当該子の常居所の中央当局その他の権限のある当局により提供されるものを考慮に入れる。」

判事の結論

Connell 判事は、非嫡出子である F の父親であると認知しただけで西オーストラリアの法に基づく何らかの監護権が自動的に父親に付与されるわけではない、というのが共通見解であると述べた。しかしながら判事は、①当該子の養育において父親が担った積極的役割、②母親及び祖母が、F を管轄区から連れ去る前に又は F に旅券を発行してもらう前に同意が必要な者として父親に従っているという現状、③母親が第二覚書に署名した時点で父親に権利が認められている、という 3 点を通じて、父親は既に、ハーグ条約の目的上、「監護の権利」に到達する権利を有していると判断した。判事はさらに、F のオーストラリアからの連れ去りに対する父親の同意は真正な同意ではなく、母親と母方の祖母双方による偽りにより結ばれた同意であり、よって本連れ去りは父親の権限外で実施され、父親の「監護の権利」を侵害していると判断した。

判例法

代理人らは、当局が次の規定を定めていることに同意している。

「(a) ハーグ条約は、その一般的な趣旨及び目的に従い、英国の国内法に基づく文言が有する専門的意味としての文言に帰することなく、国際協定として広義に解されるべきである。

(b) 「監護の権利」とは、単独で使用される場合、「監護」—そのように解される場合—の単純な含意—これと同義とは限らない—を具体化する語である（C 事件(A Minor) (Abduction) [1989] 1 FLR 403 (Donaldson 判事 p 413) 参照)。便宜上、議論において本権利を「条約上の権利」と呼ぶことがある。

(c) ハーグ条約第 12 条に基づき子を義務的に返還すべき管轄区が認定されている連れ去り又は留置に係る複数の行為は、相互に専属的行為であり、単一の行為又は事象のみに関わる（H 事件及び S 事件 (Minors) (Abduction; Custody Rights) [1991] 2 AC 476, [1991] 2 FLR 262 参照）。

C 事件（前掲）は、離婚訴訟においてオーストラリアの連邦家庭裁判所が下した命令の効力に関する件である。1986 年 11 月、シドニーの準登録局は、婚姻関係の下で生まれた子の単独監護権は母親が有し、父親と母親は共同後見の権利を有するとの同意命令を下した。本命令には、母親も父親も第三者の同意なく子をオーストラリアから連れ出してはならないとの指示も含まれた。しかし母親は、1988 年、父親に通知なくその同意を得ることもなく、子をオーストラリアから英国に連れ出した。これに対し父親は、ハーグ条約第 12 条に基づく命令を求めて申立てを提起したが、Latey 判事は、オーストラリアにおいて常居所のある州の州法に基づく監護権を父親が有していないため、本連れ去りは父親に属する監護に係る権利の侵害に当たらず、よってハーグ条約第 3 条の規定における不法に当たらないとの根拠に基づき、この申立てを拒絶した。この裁判所は父親の控訴を許可し、第 5 条の規定は第 3 条の規定の意味で解釈される必要があり、特定の状況において、監護権の概念を拡大し、国内でなされている通常の解釈を超える場合があるとの見解を維持した（Butler-Sloss 判事、p 407）。1986 年の命令の規定に基づきオーストラリアからの子の連れ去りに異議申立てを提起する父親の権利は、この種の限定的な拒否権は通常は監護権の属性とみなされないが、第 3 条及び第 5 条の目的上の「監護の権利」を父親に付与するものとして扱われるべきである。

J 事件(A Minor) (Abduction: Custody Rights) [1990] 2 AC 562 において、貴族院は、本件のように、未婚の父母から生まれた子に対する西オーストラリアの法

の影響を懸念した。本上訴では、当事者の一方は本件の事実を対比させているが他方はこれらの事実は区別できないと述べているため、ここで J 事件の事実に言及する必要があると思われる。本事件の事実はオークウッド裁判所の **Brandon** 判事により以下のように要約されている (p.575、576)。

「上訴人（父親）及び被申立人（母親）は、双方ともイングランドで出生した英国国民である。父親は 38 歳であり母親は 32 歳である。1969 年に父親が 1978 年に母親がオーストラリアに移住し職を得た。1978 年 5 月に二人は西オーストラリアで同居を始めた。当時もその後も結婚はしなかった。1987 年 12 月 6 日、母親は男児を出産した。ここでは子を J と呼ぶことにする。父親も母親も J の親として登録され、J はオーストラリアと英国の二重国籍者となった。

J の出生後の父母の関係は円満ではなかった。1988 年、父母は短期的に別居し、母親が J を連れて、共有していた家を出た。1989 年 1 月ごろ、父母は、今度は長期的に別居し、母親が再度子を連れて共有していた家を出た。この二度目の別居中、母親と父親は法務代理人と協議した。父親は、夫妻が西オーストラリアの法に基づく婚姻関係にないため、母親が J の単独監護・後見の権利を有しており、父親が裁判所に提訴しこれを覆す命令を得ない限り母親の権利が維持されることが分かった。父親は、一時期そのような提訴を行う意図を示したものの、提訴しなかった。1989 年 5 月、母親と父親は和解し、母親は J と共に父親と再度同居した。

1990 年 1 月、英国のストックポートに住む母親の両親が休暇を利用してオーストラリアを訪れた。母親の両親は、母親と父親が共有していた、西オーストラリアの家に母親と父親と共に滞在した。母親は、父親と別れ J を連れて英国に移住し取り急ぎ自分の両親の家に住もうと決意した。1990 年 2 月、母親の父親が、その妻をオーストラリアに残したまま英国に帰国した。1990 年 3 月初旬、母親は、自分の父親から経済的援助を受けて、英国までの自分と J の航空券を購入した。この航空券は、自分の母親が帰国する便と同一便のものであった。母親は、様々な口実を作り帰国の意図を父親から隠すことに成功し、1990 年 3 月 21 日、J と自分の母親と共に英国に向け出国し、1990 年 3 月 22 日に英国に入国した。この時点で母親は、自分はオーストラリアには戻らず英国で自分と J の長期滞在用の家を持つという強い決意を固め、この決意は現在も変っていない。

1990 年 3 月 26 日頃、父親は、J の監護権とその他の救済措置を求めて西オーストラリア最高裁判所に申立てを提起した。父親の申立ては、父親が提出した 2 通の宣誓供述書により立証された。1990 年 4 月 3 日、**Walsh** 判事は、本件を西

オーストラリア家庭裁判所に移管するよう命じた。1990年4月12日、西オーストラリア家庭裁判所の Anderson 判事は、本件を一方的に審理し、Jの単独後見・監護権を父親に付与する命令を下した。本判事はまた、英国にいる母親に本命令を通知するよう指示し、本命令はその通知後に効力を発することとなった。最後に本判事は、1990年4月26日付で本命令を修正し、これをもって、母親による J のオーストラリアからの連れ去りは不法であったと宣言した。本宣言が適切になされたか否か今後検討する必要がある。」

不法連れ去り疑惑の問題については、Brandon 判事が以下のように述べ取り扱った (p 577F 参照)。

「当職はまず、ハーグ条約第3条の意味において、母親による J のオーストラリアから英国への連れ去りが不法であったとの問題について検討する。第3条の規定によれば、連れ去りが発生した時点で父親に帰属した—つまり父親が有していた—監護権が侵害されていれば、その連れ去りは不法でしかない。しかしながら、当職から見れば、西オーストラリアの改正 1975-1979 年家族法第35条は、母親のみに J の監護及び後見の権利を付与しており、さらに連れ去り発生以前にこれを覆す措置についての命令を父親が獲得していないため、母親による J の連れ去りにより侵害されるような J に関する監護権を父親は有していない。母親と父親が、彼らが共有していた家で J と同居していた間は、J の事実上の監護権は母親と父親により共同で行使されていたことは確かである。しかしながら、監護の法的権利に関する限り、こうした権利は母親のみに帰属し、これには J の居住地を決定する権利も含まれる。つまり、当職の見解では、ハーグ条約第3条の意味においては、母親による J の連れ去りは不法ではなかった。当職の認識では、Anderson 判事は J のオーストラリアからの連れ去りは不法であったとの宣言することが適正であると考えた。当職は Anderson 判事の本宣言に礼節をもって敬意を表するものの、英国の裁判所は本宣言に制約されない。よって、前述の理由により、当職は本宣言が適正になされたとは思わない。」

当事者それぞれの主張

前述の重要な2つの争点について、当事者らは以下のように主張した。

(1) F がオーストラリアから連れ去られた時点で、ハーグ条約の規定に基づく「監護の権利」を父親が有していたか。

Munby氏は、「監護の権利」という表現の範囲は、「監護」という文言そのものよりも広義であると認めたものの、「権利」という文言が重要であると主張した。この「権利」は単に、法により又は裁判所命令により付与された法的地位から派生した権利を表すことが多い。この文言は、監護権を享受するための（適切に言えば）独占権の所有者に関する取決めを伴った監護権の事実上の享受と区別される必要がある。Fがオーストラリアから連れ去られた1993年8月25日の時点で、1975年法第35条によりこうした権利は父親に否定されており、さらに、父親に有利になる命令がどの裁判所からもまだ下されていなかったため、父親はこの意味において権利を有していなかった。この時点までに父親が享受していた権利は、母方の祖母と共同で行っていた子の事実上の養育のみである。よって本件は、J事件と変わらないと主張した。

父親の代理人であるHolman氏は、1992年4月に母親がウェールズに出発した後の西オーストラリアの法体制においては、なんらかの取決めが取り交わされる前も、父親は十分に親として機能していたと主張した。この状況については、母親と母方の祖母も同意しており、彼らは、Fのオーストラリアからの連れ去りに反対する権利や、社会保障費の支払い先に関する権限を祖母に譲渡する権利、旅券の発行を承認する権利を父親が有していることを暗黙のうちに了承していた。母親と母方の祖母に対し覚書の命令を承諾するよう要求する権利が父親にあることを母親と母方の祖母は認識しており、これにより父親の地位はさらに強固なものとなった。加えて、この地位は、異議申立てされていれば各裁判所はこれを巧みに保護しようとする地位である。つまり、母親が西オーストラリアへの帰国を選択し、1975年法第35条に基づく単独監護権を主張し、父親の地位に対する判決を一方的に求めて提訴していれば、FCWAは母親の連れ去りを防ぐために確実に介入したであろう。Holman氏は、本件では、基本的に、父親と母方の祖母とが、監護権を有する親（母親）が完全に不在の国において共同で親の役割を果たしていると主張した。よって本件は、父母ともに西オーストラリアの管轄区に居住し、母親との共同生活から独立したため父親は監護権を一切享受できないJ事件とは全く異なる。本件の状況は、オーストラリアを出入国しているFの監督権を父親が認識していたという点においてむしろC事件に類似している。C事件と本件との唯一の相違は、本件の父親は、どの裁判所でも必ず承認し施行する権利を有しているが、一方C事件の父親は、裁判所命令においてすでに形式化されていた類似の権利を有していたことであるとHolman氏は主張した。

これに対しMunby氏は、（当初のMunby氏の主張とは反対に）父親がHolman氏が主張した意味での「権利」を享受していたとすれば、その権利は必ず母親

との（明示・暗示にかかわらず）取決めにより決まると主張した。そのような取決めはすべて、1975年法第42条により無効とされると述べた。

(2)父親は欺かれてFの連れ去りに同意したという事実により、全く同意がなかったものとして父親を取り扱い、この連れ去りにより父親の監護の権利が侵害されたとする必要があるか。

Munby氏は、1993年8月25日付の、Fの連れ去りに対する父親の同意は真の同意であるが、母親と母方の祖母により不正に取得されたものであると主張した。この偽りは非難され得るが、同意が得られたという事実があるため、父親の監護権の侵害という意味においてこの連れ去りが不法であると述べることはできない。Holman氏は、偽りにより得られた同意は同意ではないと判断した判事は正しいと主張した。

結論

ハーグ条約の目的は、少なくとも一部については、人道主義である。本条約は、父母の関係が破たんした影響に既に苦しめられている子らについて、一方の親がより自分に同情的な裁判所又はより快適な場所を得るために、その子らを安定した環境から別の国へと身勝手に連れ出すことにより子らが被るさらなる混乱から子らを保護することを目的としている。よって、ハーグ条約で採用されている「監護の権利」という文言は、この目的に最も適した意味において解される必要がある。大抵、この文言は可能な限り広義に理解される。

「監護」という文言に、より広い含意を持たせることは難しいことではない。C事件においてDonaldson判事は、辞書における「監護」の意味の広さに着目した。Hewer対Bryant事件（[1970] 1 QB 357、p 373）においてSachs判事は、法令用語に含まれている語である「権利の束」の多様性に着目した。本条約の仏語版において「監護の権利」を表す仏語である、「監護の権利(droit de garde)」という語句での「監護(garde)」についても全く同様のことが言える。

「権利」の概念の範囲を限定することは難しい。法律家が確立された権利だとすぐに認識できる程度—つまり、法により提示されている範囲又は裁判所命令により認められている範囲—に限定する必要がある。それとも、義務を果たし監護又は親権の特権—法によりまだ正式に認められていないにも関わらず、子の利益のために裁判所が認容する傾向にある—を享受している者の未完成の権

利を説明するために、これをハーグ条約の文脈に当てはめることは可能だろうか。

当職は、この問題に対する答えは各事件の状況により変わらなければならないと考える。子を誘拐する前に、苦しみを抱えた一方の親が、裁判所命令による利益も公的な監護の地位もなく親権や監護権を州に求める機能を行行使している場合、あらゆる事件において、こうした機能がハーグ条約の規定における「監護の権利」とみなされるか否かの決定は申し立てられた州の裁判所にとって問題とならなければならない。(例えば)短期滞在者が、単独監護権者であって、その地位及び機能がハーグ条約に基づく権利を実施する者として認定するのにふさわしくないとと思われる者と同居している場合もあれば、これとは全く逆で、法的監護者に代わって親の代理としての役割を担っている親戚や友人もいる。

当職は、本件の特定の状況にこの方法を当てはめてみると、本判事が到達した答えは申し分のないものであったと考える。1993年8月25日に幼い男児をパース空港で見送った父親は子の第一の養育者であり、第二の養育者である母方の祖母とその養育を共同で行っていた。それは、不在の母親—公的な監護権を有する唯一の親である—がまず暗黙のうちに後に(覚書に署名するよう母親に主張できる権利を父親に対し容認することにより)明示的に承認していた、確定された地位であった。FCWAを含む一切の裁判所が認めるべき地位であるというHolman氏の主張を、少なくとも、母親による—突然に、子の福祉に係る主張を考慮する正当な機会もなく行われた—公的な権利の突然の主張による妨げを拒否するという点において、当職は認容する。この地位は、ハーグ条約の意味における権利を付帯していると適正にみなされる地位であり、子の不適切な連れ去りによるこの地位の侵害は、第3条及び第5条に基づき不法とみなされる。

同意の問題について、子の連れ去りについて苦しみを抱えた親(父親)による同意が有効か否かという問題は、各事件の状況に従い同様に判断されるべきである。最初に合理的確実性を持って述べるべきことは、申立てを受けた州の裁判所が、失踪した親(母親)により計算された故意による不正行為により結ばれた同意を、有効な同意とみなす見込みはないということである。同意が結ばれた目的が何であれ、第3条の目的上、監護権の不法な侵害とみなされる行為を無効とするか、第13条(a)で明示的に言及されている類の同意としてみなすかについて、この見解は当職の判決にも当てはまる。

前述したが、本判事が導いた結論は疑う余地のないものであると考える。昨年8月に父親が結んだFの連れ去りに関する同意は、実際、残酷な偽りにより結ばれた。これはさらに、父親だけでなく子にとっても残酷なものであった。Fはまだ6歳であるが十分成熟しており、Fがオーストラリアを出国する際に交わされた、しばらくすれば自分が唯一知っており自分に絶え間のない一貫した養育を提供してくれるただ一人の親がいる国に戻れるという約束を理解できた。しかしその一方でFは非常に脆弱であり、その見込みが打ち砕かれFは苦しみを被った。このように得られた同意は全く真の同意でなかったと判決した本判事は正当である。

従って当職は、本件において、J事件の事実と本件の事実は同じであるとの主張を退ける。さらに、J事件の決定—本件の父親は全く異なる環境にあったにも関わらず、Brandon判事が「事実上の監護権」と表現した権利を単に行行使してきた者として本件の父親を取り扱うよう求めるような決定—から推論される指針もない。

当職はさらに、「父親の監護権は、父親が行使すべき権利について母親と（暗示・明示にかかわらず）交わした取決めから派生したものであるため、こうした取決めは1975年法第42条により無効である」という論拠も退ける。法的文脈において合理的に解釈すると、第42条は単に救済措置でしかなく、監護又は養育及び監督に関する父母間の取決めを、監護権の取り扱いに係る取決めを公共政策に違反するとみなした従来のコモンローの規定に抵触することを根拠に法の技術（又は判例の歴史）を用いて攻撃しようとする者から保護すること—本法の促すべき明白な目的である—を目的としている（例：Barnardo対McHugh事件[1891]1QB194及びWalround対Walround(1858)事件、Johnson18）。

最後に、Munby氏は「覚書の文言に対する母親の同意は強要であるため無効とすべきである。子を取り返す方法が他にないことを母親は分かっていたため同意したのである」と提案した。この主張では、強要の概念がこれまで裁判所が認識してきた範囲から拡大解釈されており、さらに、この主張の基盤となっている前提に全く信用性がない。これらの理由によりこの主張は破たんしていると考えられる。もちろん必ず成功するとは限らないが、母親には、子を取り返す手段として、オーストラリア裁判所への申立て機関が常時提供されており、母親による子の養育及び監督並びに父親の接触の権利の規定に関する命令を母親は求めることができた。そうしていれば、母親にオーストラリア以外の国において子を養育し監督する許可を付与し、Fと共に英国すなわちウェールズに戻っ

て生活すべきか否かについて、議論の対象及び裁判所の判決の対象となっただろう。

この結論を鑑み、不法な留置と疑われる事件として議論されている対立する仮説について本裁判所に提出された興味深い論拠を取り扱う必要はない。（父親の代理人により提起された）「F の連れ去り（又は留置）は、オーストラリアの関連裁判所で決定された制度上の権利を侵害して実施されたため、これは不法である」という仮説も取り扱う必要がない。

当職は本上訴を棄却する。

Staughton 判事

当職は、Waite 判事が提示した根拠により、本上訴を棄却すべきであるとの見解に同意する。1975 年家庭裁判所法（西オーストラリア）第 42 条の効力について一点のみ追加する。便宜上本条の文言を読み上げる。

「子の父母の間で結ばれた一切の取決めは、父母の一方が監護又は後見の権利を他方に対し放棄するという規定のみを理由として無効とされるべきではない。」

オーストラリア人の地位の意味について、我々が最初に見るべき箇所は、専門家による証言にある。厳密に述べれば、これは最後に見るべき箇所でもある。父親の代理であるオーストラリア人の法務代理人の Truex 氏の宣誓供述書がある。

Truex 氏は 1975 年法第 35 条について次のように述べている。

「15. 本条は、西オーストラリアでは婚姻関係の下で生まれた子の母は通常、監護・後見について他の全ての者を排除する完全な権利を有していることを意味している。子の父親は、取決め又はこうした権利を父親に付与する旨の裁判所命令がない限り、こうした権利を有さない。

21. 以前本宣誓供述書で言及した同意命令の覚書は、1993 年 9 月 7 日までに当事者らによって既に署名されていた。私は、覚書は、子に関する共同後見と単独監護の権利を原告が取得するという、原告と被告の間で交わされた取決めを証明する文書であると考え。（1975 年家庭裁判所法（西オーストラリア）の文言における）「監護又は後見の権利を（父親）に対し放棄する」目的で、覚

書への当事者による署名が被告の側に有効であるという点については議論のあるところである。しかしながら、オーストラリアでこの点について報告された事件を私は知らない。さらに、本件がそうした事件であるか否かについても確信をもって述べることができない。」

証拠に関する限り、Truex 氏に矛盾はない。その一方で本争点について母親を代理する専門家による証言もない。しかし Munby 氏は、取決めに監護や後見—コモンローでは依然として無効である—に関する文言が含まれているというだけでその取決めの他の文言を無効にすべきでないとして規定している本条項に目を通すよう求めている。当職は、条項の文言の本質的な意味を反映していないと思われるため、この主張を考慮しない。

本議論において Waite 判事は、この文脈において第 42 条に目を通す必要があると聡明に提言している。さらに Truex 氏は、「オーストラリア家族法及び運用記録 (Australian Family Law & Practice Reporter)」の複写を提出した。この第 41 条には次のような記載がある。

「第 41 条 子に関する取決めの登録

41(1) [取決めの登録] 子に関する取決めは、本法に基づき管轄を有する裁判所に登録することができる。

41(2) [登録の効果] 子に関する取決めが裁判所に登録された場合、

(a) この取決めの当事者は、本条項に基づき子の福祉に係る事項に関する命令の申立てを提訴することはできない。

(b) 第 42 条(4)に従い、当該取決めは、子の福祉に係る事項に関する限り、裁判所命令と同様に行使可能である。

(c) 裁判所は、子の福祉に係る事項に関する限り、子の福祉のため取決めに変更が必要とみなせば、命令により当該取決めを変更できる。

42(3) [取決めにより監護権などが付与されている場合] 子に係る取決めにおいて、子の親でない者に当該子の監護又は後見の権利を付与する旨が規定されている限り、上記第 41 条(2)の(a)及び(b)は、当該取決めに適用されない。

42(4) [実施] 上記第 41 条(1)に基づき子に係る取決めが登録された裁判所は、子の福祉に係る事項に関する限り、当該取決めの実施が子の最前の利益に反するとみなした場合、当該取決めを実施しない。

42(5) [取決めの委託] 上記第 41 条(1)に基づき子に係る取決めが登録された裁判所は、次の要件を充足した場合及びその場合に限り、当該取決めを委託することができる。

(a) 当事者の同意が偽りにより又は不当威圧により結ばれた場合

(b) 当事らが取決めの委託を望む場合

(c) 子の福祉のため取決めの委託が必要な場合

42(6) [関連規定] 裁判所は、本条に基づき権能を行使する場合、第 28 条(2)及び第 39 条 A の規定に留意する。」

当職は、これらの規定は全て第 41 条の下位条項であり、(3)、(4)、(5)、(6)は、これらの後に記載されている第 42 条から派生しているため、誤記と考える。

当職は、この資料について、西オーストラリアの法は、何らかの効力を、監護又は後見の権利について父母が交わした取決めに起因させている可能性が高いと考える。最終権限は裁判所にあることは間違いない。しかし、取決めに記載された権利は暫定的であり、条件次第であり、不完全な状態である。全く効力がないわけではない。しかし、当職の最終的な結論では、西オーストラリアの法を本裁判所が認定するという誘惑を抑えなければならないと考える。要点は、Munby 氏が提言するほどには単純でも簡単でもない。本裁判所は、専門家による証言に、一時的にせよ、固執しなければならない。そうすると、取決めには監護の権利として適切に記述されている規定が提示されているということが分かる。

当職は、本取決めは、西オーストラリア家庭裁判所が命令を発出した場合に有効となるという Peter Gibson 判事の見解には同意できない。取決めは裁判所命令なく効力を発すると法が認めている限り、本取決めの実施を取り巻く状況を見れば、(当然客観的に述べると)当事者らは直ちに本取決めが施行されることを意図していたことは明らかであると当職は判決する。

反対意見

Peter Gibson 判事

本件は難しい事件であると考え。客観的に見て、母親の行為を恐ろしいものと思わない者はいない。さらに当職は、息子がオーストラリアから我が国へ出発することに同意した際、母親に欺かれた父親に非常に同情する。できることなら当職は、父親に有利になる判決を喜んで下すだろう。しかしながら、解決すべき争点は、ハーグ条約の正しい解釈を考慮し、その文言を事実当てはめ、答えを出すべき法の問題である。

最初の争点は、ハーグ条約の意味において子が「不法に連れ去られた」か否かという点である。本条約第 3 条の意味において、本条には不法な連れ去りについてハーグ条約に基づく定義が記載されているが、連れ去りは、ある者（本件では父親）に帰属する監護権の侵害である。この条件が充足されているのであれば、不法な連れ去りに関する他の条件も充足されたいだろうという点に議論の余地はない。「監護の権利」という文言は広義であるという事実は、第 5 条(a)による監護権が子の養育に関する権利及び子の居所を決定する権利まで広く包含していることから、さらに C 事件 ((A Minor) (Abduction) [1989] 1 FLR 403) における本裁判所の判決からも明らかである。よって、当職は、監護権は 1975 年家庭裁判所法第 35 条により母親に付与されるという事実があるからといって、父親にはハーグ条約の意味において監護権がないというわけではないという見解に同意する。しかし、当該権利は、事実上の権利 (J 事件 (A Minor) (Abduction: Custody Rights) [1990] 2 AC 562) 以上の権利でなければならない。

父親の代理人である Holman 氏は、当事者らが既に同意しており、西オーストラリア家庭裁判所により下される同意命令に関する取決めがなくても、父親に監護権があることを立証する根拠として次の 6 点を挙げた。

- (1) 母親は一年以上不在であった。
- (2) 父親は、子が連れ去られるまでの間、子を日々養育していた。
- (3) 母親、父親、祖母の全員が、父親の同意なく祖母が子をオーストラリア国外へ連れ出すことはできないと信じていた。これにより母親は、オーストラリアでの唯一の親である父親に自分の権利が付与されていることを認識していた。
- (4) 父親は、祖母が英国に出国する際、子を祖母に引き渡した。
- (5) 父親は、祖母が子の旅券を取得できるよう祖母から署名を求められた。

(6) 父親は、子に係る社会保障費の支払い先を祖母に指定した。

上記 6 点のうち、最初の 2 点は父親には事実上の権利があるという見解を裏付けているが、同意された命令の覚書以外に法的権利に関する取決めや他の根拠は、父親又はその代理人による宣誓供述書においてもオーストラリア裁判所への申立てにおいても父親から提示されていない。唯一、父親の代理人である Truex 氏が、1994 年 3 月 18 日付の父親の宣誓供述書の第 23 段落で西オーストラリアの法に関して暫定的な見解を示しており、「西オーストラリアの法に基づき、1994 年 1 月 5 日以前に子の監護権を有していたのはだれか」という問いに対し、Truex 氏は「1992 年 4 月又は子が西オーストラリアを離れる前に母親が覚書に署名した時のいずれかの時に交わされた取決めにより、原告が監護又は後見の権利を有している」と答えている。これより以前、Truex 氏は、1994 年 2 月 22 日付の母親の宣誓供述書における母親の声明に言及し、「その時点（1992 年 4 月）で（略）子はオーストラリアにおいて母親により養育されていた」と述べた。Truex 氏はさらに、1994 年 2 月 21 日付の宣誓供述書において、西オーストラリアの父親の法務代理人による証拠に言及し、「1992 年 4 月から 1993 年 2 月まで、（略）平日は祖母が子の面倒を見、大抵の週末は父親が子の面倒を見ていた。しかし 1993 年 2 月以降は、父親が平日、祖母が週末に子の面倒を見ていた（略）」と述べている。しかしながら、これは、父親に権利を付与することを目的として父母の間で交わされた取決めの証拠にはならない。

上記 3 点目と 4 点目は、（父親に）法的権利を付与する根拠とならない。上記 5 点目及び 6 点目については、不幸なことに、旅券の申請についても社会保障費の受領者の父親による指名の重要性についても、オーストラリアの法には非嫡出子の父親への権利付与に関する根拠はなく、この 2 点から安全な推論を導くこともできそうにない。これらの事実の証拠は 1994 年 2 月 14 日付の祖母の宣誓供述書に記載されているが、Truex 氏はこれについて意見を述べていない。

同意された覚書について、「本裁判所に同時に提起された父親の申立てについて、次の命令は同意により発出される」との序文は、「次の規定は、西オーストラリア家庭裁判所が命令を下した場合及びその場合に限り、効力を発すること」を示している。この裁判所にもアデレード裁判所—実際には命令を出したが自由裁量権を有する登録局である—にも命令を発出する義務はない（家族法規則 Ord 31, 8(3)参照）。西オーストラリアの母親の代理人である Harp 氏は 1994 年 3 月 15 日付宣誓供述書の第 14 段落で、Truex 氏は宣誓供述書の第 11 段落で、これについて言及している）。この見解は、「当事者間においてより公的な取決めの実施を検討する際に、さらなる取決めの実施がその契約の実施条件であ

るか、それとも、同意された取決めが実施される方法について単に当事者の希望を表記したにすぎないか」という構成要素の問題よりも、よほど明瞭であると思われる（Von Hatafeldt-Wildenburg 対 Alexander 事件 [1912] 1 Ch 284、Parker 判事、288 頁、289 頁）。本件では、命令が発出される前に同意された規定に法的効力があつたとは言えない。母親と父親の間で交わされた取決めは、西オーストラリア家庭裁判が発出した命令に母親は同意するという規定のみであつた。よつて、子が連れ去られた時点では、本取決めでは監護権は父親に付与されていない。

Truex 氏は、その宣誓供述書においてこの点について述べておらず、1915 年家庭裁判所法第 42 条の効力に疑問があるため、Truex 氏は次のような暫定的見解を表明することしかできなかった。

「監護又は後見の権利を（父親）に対し放棄する」（略）目的で、当事者によりなされた覚書への署名が、母親の側に有効であるという点については議論のあるところである。」

Truex 氏は、本件がこれに当たるか否かについて確固たる見解を述べることができなことを率直に認めている。この状況を鑑み、取決めの効力について、当職は、西オーストラリアの法について見解を述べる必要はないと考える。

よつて当職は、残念ながら、子が連れ去られた時点では父親にはハーグ条約の意味における監護権はなく、よつて、当該連れ去りはハーグ条約第 3 条に記載の意味において不法ではなかつたと結論する。

次に、Holman 氏が提示した、監護権の侵害において母親による留置は不法であつたという反論に目を向ける。

不法な留置が発生した日は一つしかない（H 事件、S 事件(Minors) (Abduction: Custody Rights) [1991] 2 AC 476, [1991] 2 FLR 262）。よつて、留置直前の子の常居所を検討する必要がある。本論争では様々な日付が議論された。子が英国に到着した 1993 年 8 月 27 日、母親が法廷代理人に後見の申立てを提起するよう指示した 1993 年 12 月 2 日、後見の訴訟が公表された 1994 年 1 月 4 日、父親が後見の訴訟が提起されたことを知つた 1994 年 1 月 5 日、子がオーストラリアに返還されるはずであつたが実際は返還されなかつた 1994 年 1 月 14 日が挙げられている。このうち最も新しい日である 1994 年 1 月 14 日までに、アデレード裁判所は父親に監護の権利を付与しているが、西オーストラリア家庭裁判所

の命令に何かしらの事象が起こっていたとすれば（Karp 氏の宣誓供述書第 18 段落～第 21 段落参照）、この命令が発出される前にかつ母親が同意する前に母親が同意を取り消しているため、少なくとも、本命令の有効性には疑いの余地がある（Truex 氏の宣誓供述書第 11 段落参照）。

しかしながら、日付に関係なく、父親が直面している大きな困難は、常居所を特定することにある。J 事件（前掲）において Brandon 判事は 578 頁及び 579 頁で次のように述べている。

「(1) 当該表現は、特別な意味を有する語として取り扱う必要はないが、通常かつ自然な意味に沿って解釈する必要がある。

(2) これは、特定の事件に関するあらゆる状況を参照し決定すべき事実問題である。

(3) 人によっては常居所を有している国を一日で去る場合がある。

(4) 幼い子が、法で認められた、母親の単独監護権の下にある場合、当該子の常居所は母親の常居所と同じである。」

よって、貴族院は、「未婚の母親が自分も子も西オーストラリアを今後常居所としないとの固い意思をもって、子を連れて西オーストラリアを離れたが、これにより、母親が英国に到着する直前に及びその 3 週間後アデレード裁判所が父親に子の後見・監護の権利を認容する直前に、母親は子が西オーストラリアに常居所を有することを妨げ、この状態が続いた」と判決した。さらに、「子は母親により英国に連れ去られた時点で西オーストラリアの常居所を失ったが、未だにこの常居所を取り戻せない状況にある」との見解を述べた。

この理由により、また母親の代理人である Munby 氏によるさらなる主張を議論することなく、父親に帰属する監護権の侵害において不法な留置であるという Holman 氏の主張を退ける。

Holman 氏は、「監護権の侵害において母親による留置は不法であり、これは訴訟が開始された 1993 年 11 月 5 日以降にアデレード裁判所が決定している」とさらに主張した。Holman 氏は、父親が申立てを提起し次第、本裁判所が子の居住地の決定権を有する機関であると主張した。この主張は、双方の当事者が証言してきた、オーストラリアの法に基づいておらず、よって当職はこの主張に同意できない。当職は、Munby 氏が主張した「ある裁判所の管轄区に関わると

いうだけで、また、ある裁判所が訴訟を担当しており結果的に監護権を規定する命令を発出することになる可能性があるというだけで、その裁判所が監護権を有するわけではない」という見解は正しいと判決する。訴訟の開始により子の地位が変化し裁判所に権利が付与されれば見解も変わるだろう。これは、例えばこれは、後見を求めた訴訟であった場合(J 事件(A Minor) (Abduction: Ward of Court) [1989] Fam 85, [1990] 1 FLR 276) などに当てはまるが、この場合は本件とは異なる。

提出された根拠により、当職は、残念ながら、本判事の判決は誤りであったとの結論に至った。当職であれば、上訴を許可し、後見の訴訟を扱っている英国の裁判所に委ね、子の返還を求める父親の、賞賛に値する申立てを重視しただろう。