

<http://www.incadat.com/> ref.: HC/E/UKe 200

[24/02/1993; High Court (England); First Instance]

Re L. (Child Abduction) (Psychological Harm) [1993] 2 FLR 401, [1993] Fam Law 514

本文書の複製にあたっては中央裁判所の特別許可を得ている

高等法院

家庭部

中央裁判所

1993年2月24日

判事：Hollis

Lの件

父親の代理人：Mark Everall氏

母親の代理人：Nigel Page氏

Hollis判事：本件は、1985年子の奪取及び監護に関する法に取り込まれたハーグ条約第12条に基づき、子のテキサス州への返還を求めて父親が行った申立てである。

第12条は義務的なものである。1992年9月25日に行われた、母親による子の連れ去りは不法であると認められているようである。事実の概要は次の通りである。父親は米国民であり、職業は溶接工である。母親は英国国民である。当事者らは1990年10月にテキサス州で結婚し、テキサス州を居住地とした。本件で扱う子Tは、1991年7月22日に出生し、現在1歳6、7ヶ月程である。

テキサス州の法に照らし、当事者らは子の共同監護権を有しているとみなされる。1992年9月25日、母親はTを英国に不法に連れ去った。現在、母親はノッティンガムに自分の両親及びTとともに暮らしている。1993年1月11日、彼女はノッティンガム県裁判所に離婚の申立てをした。

条約の第 13 条(b)を根拠に、母親は、T をテキサス州に返還することを拒否した。本件と関連のある範囲で、本条項は以下の通りとなっている。

「裁判所は、子の返還に異議を申し立てる個人が次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。

(略)

b 返還することによって子が身体的若しくは精神的な害を受け、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。」

父親が訴訟を開始した後に、母親は実際に米国を訪れるためのビザを申請したが、その申請は 1993 年 2 月 19 日に却下されているようである。

母親がいない状態で T をテキサス州に返還するよう命じられた場合、T が精神的な害を受ける重大な危険があると母親は主張している。

これを裏付けるものとして、当職は Newman 教授による二通の宣誓供述書を読んだ。教授は認定精神科医であり、30 年ほど児童心理学を研究している。1993 年 2 月 23 日付の宣誓供述書のパラグラフ 6 において、教授は以下のように述べている。

「私が最初の宣誓供述書の最終パラグラフにおいて表明しているのは、特にこの年齢の子が母親から引き離されることは精神的に害を及ぼす重大な危険があるに違いないという見解である。

母親と子が共にいることに関する私の所見に従って、この見解と異なる場合やこの見解が限定的に当てはまる場合があることは確信しているが、この母子が現在享受する、安定し安全で支援を得られる環境での母親による監護養育から T を引き離すことが、T に重大な精神的な害を及ぼすのも無理はない、と私は考える。」

この見解は、別の表現を使っているが臨床心理士である Sylvia Duncan 氏によっても裏付けられている。しかしながら、当職の考えでは、常に母親に育てられていた幼い子を母親から引き離すべきではない、と言っているに過ぎない。本件は、両親間の子の世話と監督または監護権の申立てを実体的事項としており、1985 年法第 12 条は考慮されない。

当職は、**Re C(A Minor) (Abduction)[1989] 1 FLR 403** 事件に関する控訴院の決定を参照した。この事件は、母親が不法に子をオーストラリアから英国に連れ去り、その子とともにオーストラリアに帰国することを拒否した事件である。**410D** ページで **Butler-Sloss** 判事は以下のように述べている。

「害を受ける重大な危険は、子の返還から生じるのではなく、母親が子への付き添い拒否していることから生じる。条約は、我が国の裁判所に対し子の福祉を最優先事項と見なすよう求めずに、害を受ける重大な危険についてのみ考慮することを求めている。母親が帰国を拒否することにより子が耐え難い状態に置かれることには、当職は納得できない。当職は様々な要素を比較して評価するにあたり、公平・慎重に検討しなければならない。そして極めて重要であるのは、母親が子のためではなく、自分の都合で帰国を拒否しているという理由で、条約に基づく申立てを裁判所が却下することの影響である。一方の親が精神的な状況を作り出し、それを根拠としているのではないだろうか。子を連れ去った親の行いにより、子が精神的な害を受ける重大な危険がもたらされるのならば、幼い子を持ち、管轄権の外にその子を連れ去って返還を拒否する母親は誰もがそれを根拠とすることになってしまうだろう。少なくとも、幼い子に関する申立てに関しては、これは条約の抜け穴となってしまいうだろう。当職としては、これが国際関係の利益になるとは思えない。母親は、自身の行動によって、自分の国で暮らすべき子の返還を妨げることができてはならないし、また子のもう一方の親との接触を拒絶してはならない。」

当時の記録長官である **Donaldson** 卿は、**413D** ページで以下のように述べた。

「我々は、第 13 条が『精神的な害』に言及していることも考慮に入れなければならない。条約に基づく手続の遂行を考慮することが必要な状況において、子が返還されたか否かにかかわらず、この手続は子に何らかの精神的な害を与えるものである、ということだけを補足したい。これは『もしくは子を耐え難い状態に置くこと』という文言により認識されているものと思われる。この文言は、条約で考えられている重大な精神的な害を相当に考慮したものである。この害を最小限にしたり、害が生じないようにすることが、子が返還されるべき国の裁判所にとっての関心事となるだろう。またその反対を示す有力な証拠や事案の状況では裁判所の権限を越えるとの証拠がない場合には、この国の裁判所は害の最小化や排除がなされるようにすべきである。例外的な場合を除き、我々の関心事、つまり、この国の裁判所の関心事は、相手方の国の裁判所（本件ではオーストラリア）が、子に関して通常の役割を再開できるまでは、子に可能な限りの保護を与えることに限定されるべきである。」

偶然にも、本件の再開を待つ間に、NB (A Minor) (Abduction) [1993] 1 FCR 271 と称される事件に言及している家庭裁判所判例集 *Family Court Reporter* の最新の出版物を目にした。その事件は、相手国がカナダであり、返還されたならば、子は耐え難い状態に置かれることになっただろうと判示した Ewbank 判事の判決に対して控訴されたものだった。

それは、控訴院での上訴に対する決定でもあった。控訴院長官は、その判決の過程において、281 ページでこのように述べている。

「裁判所が子をカナダに返還するよう命ずれば、その子が耐え難い状態に置かれる重大な危険があると認定する際の根拠となる資料が、判事には提出されていなかったと当職は考える。当職は、Balcombe 判事が Re A 事件において述べた次のことを強調したい。すなわち、第 13 条(b) を運用するためには極端に耐え難い状態であることが証明される必要があるということである。本件に係る諸事実は、第 13 条の規定を考慮する際の要件である、耐え難い状態の程度からかけ離れていると思われる。さらに念頭に置くべきであるのは、たとえ耐え難い状態に置かれる重大な危険が立証されたとしても、第 13 条は、裁判所に対し、子の返還を命じないようにすることを求めてはいないことである。第 13 条は、あらゆる事情を考慮して、返還が適切な命令かどうかを考える裁量権を裁判官に与えている。」母親のビザの申請についていえば、もちろんそれは高く評価され得るものではあるが、皮肉なことに、彼女のビザへの申請が却下された場合には、本申立てに関する母親の主張を強固なものにする。当職は、このようなビザの申請と取得に関するアメリカ大使館からのさまざまな書簡を参照した。

関連のある最初の書簡は 1993 年 2 月 10 日付のものである。この書簡の 2 ページに代理人の Reagan 氏は次のように書いている。

「米国への一時滞在について、L 夫人は観光ビザの様な一時渡航者用ビザを申請することができた。観光ビザは個人の米国滞在期間を指定するものではない。この期間は、ビザの保有者による米国通関手続時に、移民帰化局の調査官が決定する。最初の滞在は最大 1 年まで許可されることがあるが、一般に移民帰化局は、正規の観光客には 6 ヶ月の滞在期間を認めている。

すでに米国に滞在している観光客は、移民帰化局に滞在期間の延長を申請することができる。

移民帰化法の第 214 条(b)に基づき、観光ビザの申請者は、米国外にある居所と強い繋がりがあり、それを放棄する意図がないことを証明することにより、移民でないことを証明できない限りは、移民とみなされる。

観光ビザの保有者が米国通関手続地で入国を申請する際にも第 214 条(b)は適用される。申請者は、就労でなく、純粹に一時滞在を目的として米国に入国しようとしていることを証明しなければならない。申請者が、提示している米国への滞在が一時的なものであることを納得のゆくように立証できなければ、ビザの発行が却下されるか、入国が拒否される。」

次に代理人は、ビザを希望する者は、生活するだけの十分な資金を持っていることを証明しなければならないという事実に言及している。代理人はさらに次のように述べている。

「ビザ申請者は、自分は生活保護受給者にならないことを証明する必要があるものの、正当な状況であれば、申請者の公的援助の受給を禁止する法は米国にはない。」

そして代理人は 3 ページで入国ビザ免除制度に言及している。

「この制度の利用者は、入国移民審査官に第 214 条 (b) の要件を満たすことを納得させるのみならず、第 212 条(a)の不適格性を満たしている者である。このような旅行者は 90 日間の滞在のみ許される。滞在延期に関する規定はない。」

さらに 1993 年 2 月 23 日付の書簡では、代理人の Reagan 氏は次のように書いている。

「提示された米国での滞在期間中の L 氏による経済支援の申し出は、生活保護受給者となる可能性のある者に対するビザの発行又は米国への入国を禁じている移民帰化法第 212 条(a)(4)に基づく、不適格性の要件を満たせなくしてしまう可能性がある。

L 夫人が過去に犯した米国での不法長期滞在について、米国での 2 月 19 日の面接において、面接担当官は、米国入国時に L 夫人は自分のことで嘘をつかなかったため、第 212 条(a)及び第 6 条(c)に基づく不適格性には該当しないと判断した。この条文は、ビザの取得又は米国への入国を目的として、自身を偽った者へのビザの発行を禁止している。しかし、観光ビザの申請又は米国通関手続地での入国申請をする者は、恒久的に米国に居続けることを計画していないこ

とを証明しなければならないと定める第 214 条(b)に基づき、L 夫人は不適格と認定された。

L 夫人は提出すべき新たな情報があれば、当然観光ビザを再申請できる。」

非常に率直に言えば、本裁判所の命令が適切に提示され、その裏付けがあるならば、テキサス州で監護権を巡る訴訟に異議を申し立てる目的での米国へのビザ申請が却下される可能性があるとは当職は思わない。母親が依然としてビザを取得できないにしても、T が [返還を却下されるために] 必要な程の精神的な害にさらされたり、[返還を却下されるために] 必要な程の耐え難い状況に置かれる重大な危険があるとは、当職には認められない。結局、T は、ここに父親が迎えに来てテキサス州に連れて行かれ、その後は父親と父方の祖母に育てられることになるだろう。

去年の 9 月から会っていないとはいえ、子は父親のことを当然知っている。子は父親ほどではないにしても、父方の祖母を知っている。

両当事者間の世話と監督に関する実体的事項、またはどこで誰と暮らすのが実際に子の最良の利益となるのかについては、当職は検討していないことのみ補足し、また強調したい。これは当職の役割ではない。当職は、それはテキサス州の適切な裁判所が決定すべきことだと考える。

父親はいくつかのアンダーテイキングを申し出ている。まず、子に関しテキサス州の関連裁判所に直ちに訴訟手続きを申し立てること。次に、かつての婚姻住宅から自分は立ち退き、第一回当事者間審理がテキサス州の裁判所で開始され、母親の今後の住宅及び生活費用に係る規定について当該裁判所が確実に処理するまで、母親をその住宅に滞在させること。最後に、同裁判所で第一回当事者間審理が実施されるまで、父親が毎週 50 ドルと食料を母親に確実に提供することを約束している。

この申し出に基づき、さらに父親が必要な航空券料金を母親と T に支払うことに基づき、当職は、子を直ちにテキサス州に返還するように命ずる。母親がテキサス州に行くことができないか、又は実際に行く意志がない場合、父親が T を英国に迎えに来て、テキサス州に連れ戻すものとする。