

## 横浜地方裁判所委員会（第26回）議事概要

### 1 日時

平成27年5月21日（木）午後2時～午後4時30分

### 2 場所

横浜地方裁判所大会議室

### 3 テーマ

子の引渡しの強制執行

### 4 出席者

（委員）飯田直久，伊藤宏，岩崎淳，海野信也，奥田隆文，椛島洋美，齋藤佐知子，時任和子，根本渉，林秀行，平沼英子，広田俊明，松井英隆（五十音順，敬称略）

（事務担当者）民事首席書記官，刑事首席書記官，民事次席書記官，事務局長，総務課長，総務課課長補佐，同課庶務第一係長

### 5 議事

#### (1) 所長あいさつ

#### (2) 新任委員の紹介

（新任委員）奥田隆文，根本渉，林秀行，松井英隆（任命順，敬称略）

#### (3) 説明者の紹介

倉澤守春（第3民事部判事），岡田浩（総括執行官），三木恵美子（横浜弁護士会弁護士）

#### (4) 委員長選任及び委員長代理の指名

委員長に奥田隆文委員が選任され，委員長代理に根本渉委員（第一順位），松井英隆委員（第二順位）が指名された。

#### (5) 説明者の説明

① 倉澤判事から「ハーグ条約国内実施法の施行と，国内の子の引渡事件への影響」と題する説明がされた。

② 岡田総括執行官から「子の引渡しの強制執行の流れ」と題する説明がされた。

③ 三木弁護士から「国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約と弁護士・弁護士会の関わり」と題する説明がされた。

(6) 意見交換 (発言 ■委員長 ○委員 □説明者)

○ 16歳未満の子供について、どちらの親と暮らしたいかという意思是、裁判所の手続ではどのように考慮されるのですか。

□ 子を引き渡す理由があるかどうかを判断するのは家庭裁判所で、決められたことを実行するのが地方裁判所です。家事事件手続法では、離婚の場合の親権者の指定についてはできるだけ子の意向を具体的に調査するように定められています。ただ、小さい子はその意思を明確にできないことも少なくないので、家庭裁判所調査官が学校などで生活状況を聞いて子の意向を把握するようにしています。14歳くらいになって、ある程度自我を持つようになると、別な形で子供の意向を調査し、その上で子を引き渡せるかどうか、誰を親権者に指定すべきかを判断します。

□ 通常の離婚事件で親権者を指定する場合、家庭裁判所調査官は非常に丁寧な調査をします。これに対し、子の引渡し、子の奪取に関するハーグ条約の特徴は、そうした中身に入らず、元の居住地から移動させるのは子の福祉に反することになるという前提に立ち、6週間以内の審理を経て、原則的に元の居住地に戻しなさいという返還命令が出されるというところにあります。親権者として誰が良いのかという最終的な親権の帰属は、返還命令が出されて子供が戻った先の裁判所で調査をして決めることとなります。元の住居地に戻さなくてもよいのは、「16歳以上の場合」、「戻すことに重大な危険がある場合」、「子が移動先に適応している場合」、「国内にいない場合」の4つだけです。ただ、子供にとっては行ったり来たりすることになるので、慎重な運用が必要だという意見もあります。

- 保全処分の意味について、もう少し具体的に説明をお願いします。
- これは審判前の保全処分という家庭裁判所の手続の一つです。家庭裁判所で権利義務の内容を決めるためには調停・審判という手続を経ます。ただし、事案によってはその手続にある程度の時間を要することがあり、その間に事実関係が動いたり、危険な状態が発生したりする場合があります。そこで、この審判等の手続をしている間の暫定的な措置を命じる手続が審判前の保全処分です。子の引渡しを請求する事件では、「子を仮に引き渡せ」という命令を発する手続になります。最終的な審判等で同じ結論になるか違う結論になるかは別問題です。
- 子の引渡しの執行の際の専門家の関与について、民事執行法7条の立会人として、例えば大学院生などが関与することは可能ですか。
- 子の引渡しにおいては、子の心理や家庭問題に関する専門家に依頼しております。例えば、家庭裁判所の元調査官や臨床心理士等です。大学院生というだけでは難しい面があるように思います。
- 日本人のお母さんがアメリカ人と結婚した後、子供を日本に連れて帰ってしまうケースが問題になるとよく聞くのですが、まず、なぜ、いま批准するということになったのですか。また、日本から子供が連れ去られて、日本に取り戻すようなケースもあるのですか。
- 承認することになった最大の理由は、特に北米で世論が沸騰したり、議員が決議をしたりなどして重大な外交問題になったという点にあると思います。ハーグ条約実施のための日本の中央当局が外務省とされたことを受けて、外務省では、ハーグ条約対策室に何人ものスタッフを配置し、そのほかに子供の心理などについての専門家や弁護士を嘱託職員に指定するという対応がされました。当初の報道にあったような、日本人のお母さんが北米から二重国籍の子供を連れ帰るという案件はそれほど多くはないと認識しています。両親も子供も日本国籍を有していたという事案は多くあり

ます。

- ハーグ条約の実施がこの時期になったのは、一つは、国内での批准を求める声がなかなか挙がらなかったということがあります。また、当時は、「外国に住んでいる母親が家庭内暴力を受けて、それから逃げるために子供を連れて日本に来る」というような場合などを想定していたのですが、このような場合でも送り返さなければならないのかなどの疑問があり、それを検討するためにある程度時間が必要であったと聞いています。
- ハーグ条約が批准され、その関連法が整備されたことによって、国内の事案の取扱いの内容が変わりつつあるということはあるのですか。
- ハーグ条約の関連法規では、子を現に監護している人が居合わせるところで引渡しを実施することを要件としているために、実際に執行できないケースが増えています。執行のタイミングを監護者が直感的に察知して不在にしたり、制度を知りあえて不在にすることで、結局執行できず、関係者は入念に準備しているのに、大変悔しい思いをすることが多くなったと感じています。
- 例えば、「早朝など確実に在宅していそうなときを狙って行く」、「不在であればその日のうちに再度行く、日を改めて行くなど、何回か試みる」ということになってきています。それでも、「親はいるが子は不在であるとか」、「子が祖父母と一緒に在宅しているが、親は不在である」とかで、執行できないということはあるようです。
- 執行官は、子に対して威力を行使することはできません。例えば、相手方が「お母さんのところに行っちゃいけない。」と常日頃から繰り返し子に言い聞かせていると、子は「ママのところに行きたくないよ。」と言うことがあります。その場合、子に説得はしますが、威力が行使できないので、それ以上のことはできないというケースもありました。
- 子の返還命令の効力に期限はあるのですか。

- 子の返還命令をいつまでに執行すべきかという問題だと思いますが、子供にとっては1年も大変長い時間なので、いったん執行を開始したがうまくいかなかった場合、1年後にもう一度執行するかというと、おそらくそうではなくて何らかの形で複合策とか別な方法を取るようになるのではないかと思います。子供が移動先に適応している場合は戻さなくていいという例外がありますが、欧米などの例を見ると、小さい子は1年ぐらい経つともうそこに適応してしまいます。判決や命令の有効期間と、その命令を現に執行してよいかという判断とは、子の引渡しに関しては微妙にずれるという感じがします。
- 小学校の高学年になると、多くの子供は自分の行動を自分で判断するようになります。申立人の方へ返したけれども、自分でまた元の監護者のところに帰ってしまったという事案もありました。
- 決定が有効であっても、事情の変更により、その決定を維持することが不当と認めるに至ったときは当事者の申立てによってこれを変更することができるという規定があります。また、その命令を執行できるのは子が16歳になる前ということで、16歳になると執行はできないこととなります。
- 結果として引渡しの実効性が落ちているとすると、条約を批准した意味がないようにも思うのですが、いかがですか。
- もともと、ハーグ条約は、日本に連れてきたその親が裁判所の命令に従って子を任意に連れて帰ることを想定しています。それが実現されない場合に、執行官がその一部を代わって行うのですが、執行官が国家の機関であることから、子供を勝手に連れていくことができず、親と子供は同時にいなければならないという制約が出てきたのかと思います。その前提には、子の福祉の保護があります。
- 子の福祉、子供の幸せを一番に考えて強制執行をしようと思うのですが、

具体的な福祉という面で、どういう内容の「福祉」が想定されているのですか。

- 子の福祉というのは多義的で、長い目を見た場合と、短期的に見た場合の話があると思います。家庭裁判所は、その子供が大人になるまでの発育を考えて子の引渡しを命じているのですから、最終的には、家庭裁判所の判断が子の福祉にかなうと考えられます。ただし、執行自体が強制を含んでいるので、長い目で見たら引き渡した方が良いとしても、現場の状況で無理に執行すると後々まで子供に精神的な傷が残ってしまう可能性がある場合もあります。このような場合には、執行自体によって子供が傷付かないようにするのも、子の福祉の内容になると思われれます。
- 例えば、子が泣き叫んでお父さんにしがみついている強制執行ができなくなった場合は、その後どうするのですか。
- 執行を数回実施するという事はあり得ると思います。最終的に無理だという判断をするまでに、繰り返し子の引渡しを説得することもあります。また、沿革的には違う目的の制度ですが、子の引渡しのために、人身保護請求という刑事罰を伴う手続が取られる可能性があることを説得材料にすることも考えられます。このようにして子供を監護している親に対して色々な形で働き掛けることとなります。
- 執行官が説得を試みても、監護者が強く拒絶した場合に、申立人に確認して再度行くことはあります。ただ、2度目に行ってもその拒絶の態度が全く変わらないようであれば、その段階で不能になってしまうことが多いと思います。
- 子供を巡る紛争というのは、これ以外にも、「親権者を指定する」、  
「一旦決まった親権者を変更する」、「親権者は決まっているけれども、それと別に監護者という形で別の親を決める」など、色々な紛争の表れ方があり、その場面ごとに子の福祉をどのように考えるかというまた違った

対応が出てくるのだと思います。今、ここでは子の取り合いだけを取り上げていますが、これで全てが解決してしまうというわけではなく、子の福祉のためにどういう手立てを講じるかということ、次の段階で考えることになると思います。

- 命令に応じない場合は期間に応じて金銭を支払えという間接強制のケースは、実際あるのですか。
- 間接強制は、その人しかできないような行為が義務の内容である場合に、命令に応じるまで1日幾ら支払えと命ずる強制執行です。命じられたお金を支払わないと、給与を差押えられたりする可能性があり、その意味では強力な強制といえるので、それなりに実例はあります。もともと、そこまで行かなくても、例えば1日2万円支払えなどの命令が出るかもしれないと説得したところ、任意に引き渡してくれた例もあります。
- 面会交流の取決めを実施しない場合に間接強制をしてもよいとの判決が出たことから、この間接強制を申し立てるケースがとても増えたと思います。
- 子の引渡しの実現率がすごく低下していることは非常に悩ましいと感じます。法の手続で自力救済が禁止されているところ、最終的には自力救済をして困り込んでしまった者の思うようになってしまうということです。子の福祉の観点から、裁判所や弁護士という専門家が、子供の本当の気持ちを考えて、親の都合にとらわれずに、どうやって2人で育てていくのかということ、世の中全体で考えていける仕組みや、地域での取組みが色々できるようになれば良いといつも思っています。
- 検察庁では、子供を連れ去られた側が誘拐や、未成年者略取誘拐に当たると告訴して送致されるケースがあります。ただ、この種の事件では、連れ去った者が親である場合には、連れ去りの方法がひどければ、処罰することも全くあり得ないとは言いきれませんが、単純に連れ去ったこと自体を

誘拐等で処罰するという事は考えにくいと思います。そうした事案は、基本的には子供を取り返すための方策の一つとして相手の処罰を求めているものと思われませんが、検察庁は、連れ去った人間を処罰することはできても、子供を取り返すことができるわけではないので、その意味では、実際に告訴をする人が本当に望んでいることとは少しずれてしまいます。連れ去った親が処罰されれば、子供さんが返ってくることもあり得ると考える方が世の中にもおかしくはないのかもしれませんが、そのようなことはあり得ないと理解していただく必要があります。

- ハーグ条約は、国際的な子の奪取の民事上の側面に関する条約ですが、刑事上の側面で、ほかの国で刑事上の問題が発生することもあるのでしょうか。もし刑事上の問題が発生するとなると、国際結婚が破綻した場合に、子を連れて行った側の親は非常に弱い立場になるとと思いますが、その点はいかがですか。
- 刑事事件として手続を進め、処罰する地域はあり、指名手配になってしまいうケースはあります。刑事的な指名手配があると、当該国や地域の所轄の警察が、起訴前でもインターネット上に顔写真を出します。それを外務省の職員はチェックしていて、対象者の代理人に連絡することはあるようです。そのような形で外務省の職員は、国の利益を多面的に擁護しているようです。
- 逮捕状を出す国も確かにありますが、子供の引渡しに関して、いわゆる国際指名手配をして、あるいは引渡条約に基づいてその対象者の引渡しを求めて逮捕をする事例は把握していません。ただ、逮捕状を出している国でも、子供の取り戻しとは話が全然別なので、刑事手続を利用して実質的にその子供を取り戻すというのは、恐らく国際的にもなかなか難しいことだと思います。
- 国内事案ですが、親が子を略取誘拐したとして、実際に刑事事件として

扱ったことがあります。何かの帰りに、家族が子供を出迎えているところで、父親が無理やり連れて逃げ、海外に連れて行きそうになったという事案でした。これは国外移送目的略取誘拐という、普通の略取誘拐よりも更に重い罪に当たります。今回はハーグ条約の新法の手続に関する話でした。法治国家ですから、審判なり決定なりで出された結果は、実現されなければ正義に合わない点もあろうかと思いますが、実際の刑事事件になった例のように、保育所の帰りに連れ去るようなことと類似した状況となることを国家機関がやっているのかという問題はあつて、それは改善していかなければいけないのではないかと思います。

(7) 次回の予定

ア テーマ

「裁判の広報について」

イ 開催日時

平成27年11月27日（金）午後3時～午後5時30分

以上