

ヘーグ国際私法会議
扶養に関する第5回特別委員会（2007年5月）について（報告）

目次

I	はじめに	1
II	準拠法ルールについて	3
	1 議論の概要	3
	2 準拠法ルールの法形式 —— 条約との関係	4
	3 準拠法ルールの内容	6
III	条約草案第14条及び第20条について	17
	1 議論の概要	17
	2 第14条（手続の実効的な利用）	18
	3 第20条（承認及び執行の申立てに関する手続）	23
IV	おわりに	25

I はじめに

2007年5月8日（火）から同月16日（水）までの間、ヘーグ国際私法会議の第5回「子およびその他の家族に対する扶養の国際的な実現に関する特別委員会」（Commission spéciale sur le recouvrement international des aliments envers les enfants et d'autres membres de la famille; Special Commission on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance、以下「第5回特別委員会」または「特別委員会」ということがある）が、ヘーグ（会場は平和宮のアカデミー）において開催された。この第5回特別委員会は、2006年6月の第4回特別委員会に続いて、子の扶養をはじめとする家族関係に基づく扶養の国境を越えた実現を確保するための条約を作成する準備を目的として招集

された⁽¹⁾。参加者は、ヘーグ国際私法会議加盟国のうち 44 カ国（このほかに EC が独自の資格で参加）、非加盟国（オブザーバー）12 カ国のほか、1 つの国際政府組織、6 つの NGO からの、合計約 160 名であった。日本からは、和波宏典・駐オランダ日本大使館一等書記官及び筆者が参加した。

この特別委員会においても、前 4 回の特別委員会に引き続き、委員長はポカール（イタリア）がつとめたが、同氏は他の職務との関係で今回の委員会には初日の冒頭部分にしか出席できなかったため、議長役は 5 月 8 日から 11 日までは新たに副委員長に選ばれたボノミ（スイス）が、14 日から 16 日までは副委員長のクルクツ（ハンガリー）がつとめた。なお、共同ラポルトゥールはボラス（スペイン）およびデーグリング（オーストラリア、ヘーグ常設事務局勤務）が、引き続きつとめている。

前回の特別委員会での議論を受けて、起草委員会が改訂した条約草案（Prel.Doc.No.25）が 2007 年 1 月に配布されていたが、今回の特別委員会の目的は、これまでの特別委員会とは異なり、この最新の条約草案全般について検討をするということではなく、（１）いかなる準拠法ルールをどのような形で条約に盛りこむかについて検討するとともに、（２）条約草案のうち第 14 条（手続の実効的な利用）と第 20 条（承認及び執行の申立てに関する手続）につい

(1) この第 5 回特別委員会が開催されるまでの経緯は次のとおりである。

ヘーグ国際私法会議は、1995 年 11 月および 1999 年 4 月に、扶養義務に関する 4 つのヘーグ条約および「扶養の外国における履行確保に関するニューヨーク条約」（以下、「ニューヨーク条約」ということがある。）の運用状況を検討する特別委員会を開催した。検討の結果、1999 年の特別委員会は、ヘーグ国際私法会議が扶養義務に関する新しい条約作成作業を開始することを勧告した。2000 年 5 月の一般事項に関する特別委員会は、この勧告に従い、優先的なアジェンダとして、扶養義務に関する新しい包括的な条約の作成を掲げた。2002 年 4 月の第 19 外交会期の第 1 委員会（一般事項および方針に関する委員会）は、この 2000 年 5 月の特別委員会の結論を再確認した。これを受けて、2003 年 5 月に第 1 回特別委員会が、2004 年 6 月に第 2 回特別委員会が、2005 年 4 月に第 3 回特別委員会が、2006 年 6 月に第 4 回特別委員会が、それぞれ開催された。その後、起草委員会が最新の条約草案を作成し、準拠法ワーキンググループが準拠法ルールの最新案を作成するなどの準備を経て、今回の第 5 回特別委員会が開催されることになった。

て検討をすること、にあった。これは、前回までの特別委員会においてはこれらの点についての議論がとくに不十分であったため、今年秋の外交会期の前に検討する機会を設ける必要があるという配慮から、今回の特別委員会が設定されたという経緯による。

(1) (準抛法ルール) については会期の前半である 5 月 8 日から 11 日までが、(2) (条約第 14 条・第 20 条) については後半の 14 日から 16 日までが、それぞれあてられた。

そして、これらの点に関する今回の特別委員会における議論をふまえて、その後 6 月下旬に、準抛法ルールに関する議定書草案 (Prel.Doc.No.30) と、最新の条約草案 (Prel.Doc.No.29) が作成・配布された。

以下では、特別委員会における議論の主要なポイントを、準抛法ルールに関するものと、現条約草案 14 条及び第 20 条に関するものとに大別して、報告する。

II 準抛法ルールについて

1 議論の概要

準抛法ルールについては、従来、準抛法ワーキンググループが検討を重ねてきた。第 4 回特別委員会までの特別委員会においても、準抛法ルールに関して若干の議論はなされたが、外交会期前にできるだけ方針を固めておく必要があると考えられたため、今回の特別委員会の中心的なテーマとしてこの問題が取り上げられた。

議論は、ボノミ副委員長 (ボノミは準抛法ワーキンググループの座長でもある) の司会のもと、Prel.Doc.No.24 及び Prel.Doc.No.27 を主たる資料として進められた。Prel.Doc.No.24 (「準抛法に関する作業草案」) は、昨年 11 月にヘーグで開かれた準抛法ワーキンググループ会合での検討をもとに本年 1 月に作成された準抛法ルールの条文案であり、Prel.Doc.No.27 は、この条文案についてボノミ座長が本年 4 月に作成した報告書である。

特別委員会では、Prel.Doc.No.24 に掲げられた準抛法ルールの条文案 (A 条

～K条) について検討するとともに、準拠法ルールをどのような法形式で条約に盛りこむかについても検討がなされた。

5月8日午前から10日午前までのセッションにおいて以上についての一通りの検討がなされた後、10日午後は、特別委員会は休会とされ、準拠法ルールのための起草委員会が、夜までかかって議定書草案を起草した。この起草委員会は条約本体の起草委員会とは全く別のものとして、従来の準拠法ワーキンググループのメンバーを中心にして14人ほどを指名して今回アドホックに構成された(筆者も参加した)。この起草委員会の座長は、デ・アラウジョ(ブラジル)がつとめた。

このようにして起草された準拠法に関する議定書草案は、5月11日に、特別委員会において、Work.Doc.No.114として配布され、この案について一通りの検討を行った。この検討をふまえて、改訂され、本年6月に配布された議定書草案が、Prel.Doc.No.30である。なお、今回の特別委員会において、ボノミが準拠法に関する議定書についてのラポルトゥールに指名された(条約本体とは別に、ボノミが議定書に関する公式の説明報告書を作成することになる)。

以下では、まず法形式の点について、次に条文案の内容について、それぞれ報告する。

2 準拠法ルールの法形式 ―― 条約との関係

準拠法ルールをどのような法形式で今回の条約に盛りこむかについては、大きく分けて2つの選択肢が示されていた。第1は、条約本体の一部として(たとえばひとつの章として)準拠法ルールを定め、その部分について各締約国がオプトイン又はオプトアウトするという選択肢である。第2は、条約とは別に条約の議定書(プロトコール)として準拠法ルールを定めるという選択肢である。

特別委員会において、この点については、条約本体に組み込む案を積極的に支持する見解は見られず、議定書として定めるという案を支持する見解が相次いだ(日本もこちらを支持)。

議定書案が支持された背景には、この形式によれば、条約本体をシンプルに保つことができ全体明確性が増すこと、条約本体とは切り離して準拠法ル

ール統一のみに参加するという選択肢が可能になることなどがある。また、米国、オーストラリアなどのように、そもそも準拠法ルールの一に全く関心を持たない国々は、条約本体に準拠法ルールを組み込むことは（たとえオプトイン・オプトアウトによってその部分に拘束されないとしても）避けたいと考えているようである。なお、ECからは、EUとEU加盟国との権限分配の係で議定書案のほうが望ましいとの発言があった。このように、議定書案を支持する見解が大勢を占めたので、議定書という形式をとることが決定された。

もともと、この形式をとる場合には、条約の当事国のみに議定書の批准・加入を認めるか、それとも条約の当事国でなくても（つまり条約本体の批准・加入等とは無係に）議定書の批准・加入ができるとするか、を決めなければならない。この点については、それぞれの方法を支持する意見が若干出されたほか、立場を留保する代表が多かったことなどから、今回はペンディングにして、今後の検討に委ねることになった。この点につき、日本は、現在、後者（条約当事国以外にも議定書の批准・加入を認める）の立場をとっている。これは、今回の準拠法ルールが、実質的には、日本も批准している「扶養義務の準拠法に関する 1973 年 10 月 2 日のヘーグ条約」（以下、「1973 年準拠法条約」という）の改訂版になることに鑑み、仮に今回の扶養に関する条約そのものを批准することができないとしても、議定書に参加することによって扶養義務準拠法ルールの一の実質を維持できる道確保しておいたほうがよいという考慮による。

以上の議論を受けて、Prel.Doc.No.30 は、議定書の形式をとって準拠法ルールを定め、また、条約本体との係については、第 19 条に両案を併記している（第 1 案は条約当事国のみが批准・加入できるとする案、第 2 案は条約当事国以外の国も含めてすべての国に開放する案）。

なお、議定書の形式をとるとすると、議定書自体に一連の最終条項を定める必要がある。これについては、すでに Prel.Doc.No.28 において常設事務局が予備的な準備をしていたが、Prel.Doc.No.30 は、その成果を取り入れて、最終条項も整備している。

3 準拠法ルールの内容

以下では、主として Prel.Doc.No.30(議定書草案)を参照しつつ、特別委員会における検討の内容を紹介する。なお、2007 年 1 月に公表された「準拠法に関する作業草案」(Prel.Doc.No.24)を「2007 年 1 月準拠法草案」ということとする。

a) 範囲など (第 1 条)

第 1 条は、2007 年 1 月準拠法草案 A 条を、2 項の文言を若干修正しただけで、ほぼそのまま維持している。

1 項の「[(子に対する扶養義務(父母の婚姻に関する身分上の関係を問わない。)を含む。)]」の部分は、[]をはずしてテキストを残すのがよいという意見が多かったが、現条約草案第2条3項の「この条約の規定は、父母の婚姻に関する身分上の関係を問わずに、子に適用される」という規定が、まだ[]に入れられているため、結局、議定書草案も[]を付けたままにしてある。

なお、2007年1月準拠法草案では、B条に定義規定をもうけていたが、議定書草案では、そのようなまとまった定義規定は置かないこととした。すなわち、まず、B条の定義規定のうち、「扶養権利者」(a 号)と「扶養義務者」(b 号)は、1973 年準拠法条約には、これらの定義はないがそれでとくに問題は起きていないことなどが指摘され、今回の議定書にもこれらの定義規定は置かなくてよいのではないかということになった。また、「書面による合意」(c 号)の定義は、当事者が準拠法を指定する場面にのみ関係するので、一般的な定義規定としてではなく、それらの個別の規定に組み込むようにすれば足りるとされた(議定書草案第 7 条 2 項、第 8 条 2 項参照)。さらに、「法律」(d 号)の定義は、実質的には反致の否定を述べるものであるから、一般的な定義規定としてではなく、反致の否定を定める規定を置いてそこに移すのが適当であるとされた(議定書草案第 11 条参照)。

b) 普遍的適用 (第 2 条)

今回定める準拠法ルールが、1973 年準拠法条約(同条約第 3 条)

と同様に、いわゆる普遍主義（準拠法が非締約国の法律である場合にも適用する）をとるべきことについてはあまり異論がないが、2007年1月準拠法草案にはこの普遍主義を定める規定はなかった。そこで、その旨を明示した方がいいのではないかという指摘があり、第2条にその趣旨の規定が入れられた。

c) 原則的な準拠法ルール（第3条）

第3条1項は、扶養義務に関する原則的な準拠法を、1973年準拠法条約（同条約第4条）と同様に、扶養権利者の常居所地法とする。このような原則を採用することについては異論がない。2007年1月準拠法草案C条1項からの変更点は、「この議定書が別段の定めをする場合を除き」という文言を挿入したことだけである。この文言は、第4条以下においてこの原則に対する例外となるルールが定められていることを念のために注記するものであり、実質的な変更ではない。

第3条2項は、扶養権利者の常居所地（国）が変更されたときに、その変更時から新常居所地国の法律を適用することを定めたものであって、1973年準拠法条約第4条と同様の規定であり、また2007年1月準拠法草案C条2項も同じルールを置いていた。なお、第3条2項については、扶養義務に関する決定手続の途中で扶養権利者の常居所地国が変更された場合の処理の仕方について質問が出されたが、この点については、Prel.Doc.No.27(ボノミ報告)の para.16 に一応の説明があり、また議定書の報告書において説明がなされるであろうことが指摘された。

d) 子と親に関する特別のルール（第4条）

第4条は、2007年1月準拠法草案のD条に対応する規定であるが、適用範囲について修正がなされている。2007年1月準拠法草案D条は、「21歳未満の子に関する扶養義務」についての特別ルールを定めていたが、議定書草案第4条は、より広く、1項の列举する3種類の場合—— a)子に対する親の義務、b) [18] [21]歳未満の子に対す

る親以外の者の義務、及び c) 親に対する子の義務 —— についての特別ルールを定める。D 条と比較すると、この第 4 条は、①親子関係に基づいて親が子に対して負う義務について、子の年齢制限をはずしたこと (a 号)、②子が親に対して負う義務を含めたこと (c 号)、そして、③ 18 歳又は 21 歳未満の者に対して親ではない者が負う義務というカテゴリを含めたこと (b 号) に、違いがある (③の点については、D 条ではこのカテゴリが含まれるかどうかは文言上明確ではなかった)。

このように本条の適用される範囲を変更したのは、扶養権利者の常居所地法という原則的な準拠法によって扶養が認められない場合にも、法廷地法や共通国籍法によってできるだけ広く扶養を認めるケースを、それだけ拡張するのが妥当であると考えられたからである。具体的には、親子関係に基づく扶養については、扶養の方向 (親が子を扶養するのか、子が親を扶養するのか) や扶養される子の年齢に関係なく、この条に定める特別ルールを適用し、また、18 歳又は 21 歳未満の者の扶養については親以外の者による場合についても、この条の定める特別ルールを適用するのがよいという趣旨である。

なお、第 4 条 1 項 b 号の年齢制限を 18 歳未満とするか 21 歳未満とするかに関しては、条約本体の草案が基本的には 21 歳を基準にすることを考えていることもあって、21 歳未満とする考えが優勢であるが、18 歳を基準とすべきだという見解も見られるため、両者を [] に入れて併記してある。

これらのカテゴリに属する扶養義務の準拠法に関する特別ルールの内容そのものについては、2007 年 1 月準拠法草案 D 条から変更はない。すなわち、D 条の定めていた a 号・b 号・c 号のルールが、それぞれ、第 4 条の 2 項・3 項・4 項に規定されており、このうち第 4 条 4 項は、D 条 c 号がそうであったのと同様に、[] に入れられている。これらのルールのうち、2 項 (法廷地法の補充的適用) 及び 3 項 (扶養権利者が扶養義務者の常居所地国に申立てをしたときの法廷地法の適用、及びその場合の扶養権利者の常居所地法の補充的適用) についてはあまり異論が出されなかったが、4 項 (共通国籍法の補充的適用)

については、意見が分かれた。一方では、1973 年準拠法条約の定めるルールをできるだけ維持したほうがよいという観点や、当事者の共通国籍に一定の意味を持たせるのが妥当であるという観点から、4 項を支持する意見も出されたが（日本もこちらの意見）、他方では、国籍という連結点は現在では意味を持たないし持たせるべきではないという観点などから、4 項に反対する意見もあり、また中国からは、中国のような一国数法の国にとっては、たとえば香港の人と大陸の人との問題に「両者が共通国籍を有する国の法律」としてどの法律を適用したらよいかは明らかではないという問題が生じるのではないかという指摘があった。

なお、補充的な適用をする際の、「扶養権利者が……の法律によって扶養義務者から扶養を受けることができないときは」という要件の意味につき、①抽象的なレベルで扶養義務が存在しないこと（たとえば、その法律によれば、一般的に、叔父は姪に対する扶養義務を負わない場合など）をいうのか、それとも②当該事案において何らかの要件が満たされないことなどから具体的な扶養義務が存在しないことをいうのか、が問題となる（Prel.Doc.No.30 の脚注 1 参照）。1973 年準拠法条約の報告書においては、同条約中の同様の文言について②のような解釈がとられている。今回の議定書草案についてもそのような解釈でよいかを今後確認したうえで、報告書において説明を加えることになるだろう。

e) 配偶者及び元配偶者に関する特別のルール(第 5 条)

配偶者間及び元配偶者間の扶養義務については、原則的ルール(扶養権利者の常居所地法)に対するなんらかの例外規定が必要なのではないかという点は、ほぼ共通の理解が見られたが、その例外規定のルールをどのようなものにすべきかについては、結局、今回の特別委員会では意見がまとまらなかった。

2007 年 1 月準拠法草案 E 条は、

「C条〔扶養権利者の常居所地法という原則ルール〕の規定にかかわらず、配偶者間又は元配偶者間の扶養義務は、総合的な状況に照らして明らかに、その扶養義務が両者の最後の共通常居所地国により密接に関連しているとみられる場合であって、配偶者又は元配偶者のいずれかがその国になお居住しているときには、その国の法律によって規律される。」

と規定していたが、これに対しては、密接関連性の判断基準が曖昧であり、法的安定性を害するのではないかという批判がなされた(日本も同意見)。もっとも、当事者の最後の共通常居所地国の法律が例外ルールによる準拠法候補として最も重要であること自体については、あまり異論はなく、主として問題となったのは、どのような場合にこのような例外を認めるのかという要件の構成の仕方であった。この点についてさまざまな見解が出されたが、第5条は、そのうちの有力な案を3案併記する形で起案されている。

このうち、上記の2007年1月準拠法草案E条とほぼ同様の要件を定めるのが、第2案である。ただし、密接な関連を有するのが、E条では「扶養義務」であったところ、この第2案では「婚姻」を〔 〕に入れてこれと併記している。また、扶養義務者がその国（最後の共通常居所地国）になお居住していることという要件は、E条と異なり、〔 〕に入れられている（なお、E条では当事者のいずれかが居住しているという要件になっているが、扶養権利者がなお居住しているときには、ほとんどの場合、扶養権利者の常居所地という原則ルールによっても同一の国の法が適用されることになるはずであり、第2案のように扶養義務者が居住していることという要件に変えても、実質的にはほとんどE条と変わらないものと考えられる）。

これに対して、第1案は、原則ルールである扶養権利者の常居所地法への例外を認めるべきであるのは、扶養権利者が婚姻生活が一度も営まれたことのない国に一人で行ってそこに住んでいる場合であろうという認識にもとづき、第2案よりも具体的で明確な基準を提案するものである。

他方、第3案は、逆に、より抽象的な最密接関連性という基準を正面から認めて、最後の共通常居所地国をその典型例として規定するに

とどめるという案である。

外交会期においては、これら 3 案のうちいずれが妥当であるか、またこれ以外に適切な案はないかを、検討することになる。

f) 義務者による抗弁についての特別のルール（第 6 条）

第 6 条は、2007 年 1 月準拠法草案 F 条と同一のルールを定めている（文言に技術的な修正がなされたのみである）。

第 6 条は、一定の範囲の扶養義務につき、原則的な準拠法である扶養権利者の常居所地法（第 3 条参照）によって扶養義務が認められる場合であっても、扶養義務者の常居所地法及び当事者の共通国籍国法（もしあれば）のいずれによっても扶養義務がないときには、扶養義務者は扶養義務を負わないことを主張できるとする規定である。

この種の抗弁のルールを置くこと自体については異論はなかったが、どの範囲の扶養義務について抗弁を認めるか、また共通国籍国法に基づく抗弁を残すべきか否かについては、なお議論がある。

すなわち、第 6 条によって争える扶養義務のカテゴリは、現在の案では、「親子関係に基づいて子に対して生ずる扶養義務及び第 5 条に規定する扶養義務」を除くすべての扶養義務であるから、1973 年準拠法条約（同条約第 7 条は傍系親族間及び姻族間の扶養義務にのみこのような抗弁を認めている）と異なり、子が親に対して負う扶養義務についてもこのような抗弁を認めることになる。このように子が親に対して負う扶養義務についても抗弁を認めるのは不適當なのではないかという意見が出され（日本も同意見）、さらに、通常は抗弁を認めるとしても親が健常ではない（vulnerable である）ときには抗弁ができないようにしたらどうかという意見も出された。また、配偶者間及び元配偶者間の扶養義務はこの抗弁の対象から除外されているが、これも含めたらどうかという意見も出された。このように、抗弁の対象となる扶養義務の範囲については、いくつかの異論があるため、今後なお検討することとされた。

共通国籍国法に基づく抗弁については、第 4 条に関する上記 d) において触れたのと同様の問題点が指摘されており、この点もなお議論

の余地を残している。

g) 当事者による準拠法指定に関するルール（第 7 条・第 8 条）

第 7 条及び第 8 条は、準拠法指定に関する当事者自治の規定であり、2007 年 1 月準拠法草案の G 条及び H 条にそれぞれ若干の修正をしたものである⁽²⁾。

第 7 条は、個別の手續に関してその手續が行われる国(法廷地国)の法律を準拠法として指定する場合の規定であり、2007 年 1 月準拠法草案 G 条のルールからの実質的な変更はない。1 項において、「特定の国における」という文言を注意的に付加し、それにもなって「法廷地法」を「その国の法律」に書き換え、また、2 項において、「書面による合意」についての定義に相当する記述を書き加えている（上記 a) に記したように「書面による合意」の定義規定を削除したため）。また、両当事者の署名という要件については、当事者の保護や明確性

(2) 第 7 条 1 項も第 8 条 1 項も、その冒頭部で、「第 3 条、第 4 条第 1 項 c 号、第 5 条及び第 6 条の規定にかかわらず」と規定しており、2007 年 1 月準拠法草案 G 条・H 条と比較すると、第 4 条第 1 項の a 号・b 号をこの列举からはずして c 号のみを残している点が異なっている。特別委員会で配布された議定書案（Work.Doc.No.114）では、この点は G 条・H 条と同様の規定であったので、この変更は、Prel.Doc.No.30 を作成する段階で、おこなわれたもののようである。その変更の趣旨は必ずしも明らかではない。特別委員会において、個別の手續に関する法廷地法指定（第 7 条）について、子に対する扶養義務に関しては、当事者が指定しなくても第 4 条 2 項及び 3 項によって法廷地法が適用される（ことになることが多い）ので、あまり意味がないのではないかという指摘があったため、この指摘を受けてこのような変更がなされたのかもしれない。しかし、それならば c 号も同様の理由で第 7 条 1 項の列举からはずしてもよいように思われるし、他方、第 8 条は法廷地法以外の法を指定できるという規定であるから、このような理由は当てはまらない。なお、第 8 条は、その 3 項で 18 歳又は 21 歳未満の子については適用しないこととされているため、第 4 条 1 項 b 号を列举から除くことには意味があるが、a 号(子の年齢とは無関係に親が負う扶養義務)についてはなお列举する方が適切なのではないと思われる。いずれにしても、この点は、あまり実質的な問題ではないが、なお検討の余地があろう。

の確保等のためにこれを入れるべきだという意見が多かったため、
[]をはずしている。

特別委員会では、第 7 条（G 条）のルールについて、日本から、未成年の子や能力に問題のある成人の保護を考える必要はないか（第 8 条（H 条）と同様に）、と指摘したが、個別具体的な手続における問題であるので、これらの者の保護は、その手続における法的な代理等の問題として、その手続がなされる国の法に委ねれば足り、第 8 条のように一律に準拠法指定を認めないとする必要はないのではないかという意見が多かった。

また、第 7 条による合意が可能な時期（その始めと終り）について、何らかのルールが必要なのではないかという指摘がなされたが、この点については詳しい議論はなされなかった。

なお、Prel.Doc.No.30 の脚注 2 に記されているように、第 7 条は合意についての最低限の形式的な要件を規定しているにすぎず、合意の瑕疵や当事者の保護等について、締約国が別途の要件を規定することは妨げられないと考えられている（このことは、議定書に関する報告書で説明される予定である）。この点は、第 8 条についても同様である（Prel.Doc.No.30 の脚注 3 参照）。

第 8 条は、第 7 条以外の一般的な準拠法指定に関する規定である。2007 年 1 月準拠法草案 H 条からの実質的な変更点は、選択の対象となる準拠法候補のうち、c 号（夫婦財産制の準拠法）と d 号（離婚・別居の準拠法）について、H 条では、夫婦財産制又は離婚・別居の準拠法として当事者が指定した法律とされていたものが、第 8 条では、これに加えて夫婦財産制又は離婚・別居の準拠法として実際に適用された法律も含むとしたことである。これは、夫婦財産制又は離婚・別居の準拠法が当事者の選択によらずに決まる場合であっても、これらと同一の準拠法を扶養義務に適用することを当事者が合意することを認めることに一定の合理性があるのではないかと考えられたことによる。このような変更との関係で、当事者の指定の仕方として、具体的に〇〇国法という指定ではなく、抽象的な指定、たとえば「夫婦財産制の準拠法となる国の法律を扶養義務の準拠法とする」という指定も

可能かという質問が出された。これについては可能であるという見解が多かったがなお検討する必要があるということになった。

なお、特別委員会では、第 8 条 3 項（18 歳又は 21 歳未満の子、及び能力に問題のある成人については、合意を認めないとする規定）が本当に必要かという疑問も出された。すなわち、これらの者については適切な法的代理がなされるはずであるから、合意を認めても、当事者の保護に欠けることはならないのではないかという意見である。この点は、今後なお検討されることになろう。また、この第 8 条 3 項の規定が残るとしたときに、年齢の基準を 18 歳未満とするか 21 歳未満とするかについては、親責任及び子の保護措置に関する 1996 年のヘーグ条約（同条約第 2 条）や成年者の国際的保護に関する 2000 年のヘーグ条約（同条約第 2 条）との整合性等を考えて、18 歳未満とすべきであるという意見が出されたが（日本も同意見）、この点についてはほとんど議論がなされず、議定書草案第 8 条 3 項でもなお、18 歳と 21 歳をそれぞれ[]に入れて併記している。

第 8 条 4 項については、Work.Doc.No.114 では、「もし選択がなければ適用された法律を適用した場合の結果と比較して」明らかに不公正又は不合理な結果をもたらす場合には……という比較の観点を入れた条文が準拠法に関する起草委員会によって提案されたが、その後の特別委員会ではとくに支持がなく、むしろそのような比較の作業は実務には過重な負担がかかるおそれがあるのではないかという批判もあったため、議定書草案では結局、もとの H 条(3 項)と同様の文言に戻されている。いずれにしてもこの 4 項については、このような比較の観点の要否等も含めてなお検討すべきであろうと考えられている（Prel.Doc.No.30 の脚注 4 参照）。

h) 公的機関（第 9 条）

公的機関に関する第 9 条は、2007 年 1 月準拠法草案 I 条と同一の文言である。この第 9 条と、条約草案第 33 条 2 項（現草案によると「公的機関が扶養料の支払を受ける権利を有する個人に代わって行為をする権利又は扶養に代わって扶養権利者に対して行った給付につい

て償還を求める権利は、その公的機関が服する法律によって規律される。」との関係について、整理・検討する必要があるのではないかという指摘がなされたが(日本)、この点も含めて、この条文については、ほとんど議論がなされなかった。

i) 準拠法の適用範囲（第 10 条）

準拠法の適用範囲(適用事項)を例示列举する第 10 条は、c 号と e 号について若干の文言修正がなされたほかは、2007 年 1 月準拠法草案 J 条と同一であり、実質的な変更はない。

なお、特別委員会では、c 号のインデックス制度について扶養義務準拠法を適用することが具体的にはどのような取扱いをすることを意味するのかをめぐって、実際にインデックス制度を持つ国からの説明などを含めて、若干の意見交換がなされた。

j) 反致の否定（第 11 条）

上記 a) のように 2007 年 1 月準拠法草案の B 条（定義規定）を削除したことに伴い、「法律」の定義はこの第 11 条に移された。この定義によって、反致は認めないことが明らかにされている。特別委員会では、この第 11 条についてはとくに議論はなされなかった。

k) 公序(第 12 条)

公序に関するルールである第 12 条は、2007 年 1 月準拠法草案 K 条に若干の修正を加えている。

第 12 条 1 項の文言は、K 条 1 項と同一である。なお、1973 年準拠法条約 11 条 1 項の文言が①「公の秩序に明らかに反する場合にのみ (only if it is manifestly incompatible with public policy)」と規定しているのと異なり、この議定書草案 12 条 1 項は②「公の秩序に明らかに反する限りにおいて (only to the extent that its effects would be manifestly contrary to the public policy)」としているため、そのような

文言の違いが内容的な違いをもたらすのかが問題となりうる。この点について、日本から質問をしたところ、詳しい議論はなされなかったが、議場外での情報交換等も含めると、これは単なる文言の違いにすぎないのではないかという意見が多かった。どちらの文言をとるかによって、たとえば、②だと部分的な排除（金額の一部のカット等）がなされ、①だと全面的な適用排除しかないというような効果の違いがもたらされるわけではないという理解——金額的な一部カットの場合にも、準拠法の適用結果は排除されており、結局、準拠法の適用結果を排除した後具体的にどのような処理をするかの問題に帰着するという理解——が多いようである。

第 12 条 2 項は、扶養料金額の決定に際して扶養権利者の需要（必要性）と扶養義務者の資力を考慮に入れることを、準拠法の定め如何にかかわらず、認め又は義務づける規定である。K 条においては、認める規定（義務づけではなく）としたうえで、この 2 項を[]に入れていたが、第 12 条では、認める規定にするか義務づける規定にするかの選択肢をおいたうえで、2 項そのものの[]ははずしている。

扶養権利者の需要と扶養義務者の資力を準拠法の内容如何にかかわらず考慮に入れるという仕組みが有用であり必要であろうという点では大方の意見が一致したため、第 12 条 2 項全体の[]ははずされた。もっとも、必ず考慮に入れるようにすべきであるという意見も出される一方、考慮に入れることができるにとどめるほうがよいという意見も強かったため、この 2 つの選択肢を[]に入れて併記することになった。

この 2 項の規定については、これが実質法的な規定であることなどに鑑み、公序に関する第 12 条ではなく、他の位置に置くべきではないかという意見が出されたが、このような規定があることによって第 12 条 1 項による一般的な公序による準拠法排除が避けられることになること（その意味で公序規定との関連性が大きい）、1973 年準拠法条約（第 11 条）でも同様の位置づけがなされていることなどから、現在の議定書草案では第 12 条 2 項に置いている。もっとも、この点は、なお検討の余地があると考えられている（Prel.Doc.No.30 の脚注 5 参照）。

1) その他（第 13 条～第 27 条）

準拠法に関するルールそのものは第 12 条までに列挙されているが、議定書という形式をとることとの関連で、いわゆる最終条項等のさまざまな規定が必要になる。常設事務局が、そのための準備としてすでに特別委員会の時点で Prel.Doc.No.28 を準備していたが、この準備をもとに、議定書草案第 13 条～第 26 条が作成されている。これらの規定の多くは、とくに詳しい議論を必要としないものといえよう。もっとも、第 19 条と第 24 条については、なお、検討すべき問題が残されている。

第 19 条は、上記 2 において言及したように、条約の当事国のみに議定書の批准・加入を認めるか、それと条約の当事国でなくても（つまり条約本体の批准・加入等とは無関係に）議定書の批准・加入ができるとするかに応じて、2 案を併記しており、このどちらをとるかを決めなければならない。

第 24 条については、議定書のいずれかの条文について留保を認めるか（認めるとするとどの条文について認めるか）、それとも一切留保を認めないことにするかを、決めなければならない。

いずれの点についても、今回の特別委員会ではほとんど議論することはできなかった。

III 条約草案第 14 条及び第 20 条について

1 議論の概要

今回の特別委員会は、もともとは準拠法ルールの検討を行うことを主たる目的として開催されることになったのであるが、条約草案のなかで、今回の条約にとってとくに重要であるが検討がなお不十分であると考えられる「手続の実効的な利用」（2007 年 1 月条約草案第 14 条）と「承認及び執行の申立てに関

する手続」(同 20 条)についても、この機会にできるだけ検討を進めておくほうがよいという考慮に基づき、この 2 点について 2 日半ほどの日程で議論が行われた。この部分の議長は、クルクツ副委員長(ハンガリー)がつとめた。

以下では、今回の特別委員会での議論をふまえて起草委員会が 2007 年 6 月に作成した Prel.Doc.No.29 の条約草案(以下、「現条約草案」という)を主として参照しつつ、特別委員会における議論の概要を報告する。なお、2007 年 1 月に公表された条約草案(Prel.Doc.No.25)を「2007 年 1 月条約草案」ということとする。なお、特に断らない限り、条文内容等の「変更」・「修正」は、2007 年 1 月条約草案から現条約草案への変更・修正を意味するものとする。また、章・条・項等の引用は、特に断らない限り、現条約草案のものである。

2 第 14 条(手続の実効的な利用)

a) 概観 —— 第 1 案と第 2 案

「手続の実効的な利用(effective access to procedures)」と題する第 14 条は、扶養に関する申立てを行う者に対して無償の法律扶助を与えることによって、経済的な余裕がない者にも本条約に定める手続を利用する機会を実質的に保障しようとする規定である。

現条約草案第 14 条は、第 1 案と第 2 案の 2 つの案を併記しており、どちらの案をとるかについては、今後なお議論がなされることになる。今回の特別委員会においても、同様に 2 つの案を併記していた 2007 年 1 月条約草案 14 条につきどちらの案をとるべきかが議論されたが(2 案のそれぞれの基本的な特徴については現条約草案と 2007 年 1 月条約草案との間に大きな変化はない)、そこでは、米国・E C・カナダ・オーストラリア等が推す第 2 案を支持する声が圧倒的に優勢であった。第 2 案の最大の特徴は、親子関係に基づく 21 歳未満の子に対する扶養義務に関する第 3 章の申立てのすべてについて、受託国が原則として無償の法律扶助を提供しなければならないとする点にある(第 2 案の第 14 条 bis 参照)。第 2 案を支持する国々、とりわけ米国は、この点が実現されなければこの条約の意味は大きく減じられてし

まうという危機感を背景にして、きわめて強力に第 2 案を主張している。これに対して、第 1 案を支持したのは、日本・中国・チリ・ブラジルなど少数の国にとどまった。もっとも少数ながらも支持国があったため、現条約草案においても第 1 案が一応残されている。

特別委員会での議論は、このように第 2 案が圧倒的に優勢であったこともあって、第 2 案の規定の検討を中心に行われた。その結果、2007 年 1 月条約草案の第 2 案についていくつかの修正等が提案され、それをめぐる議論を反映させる形で現条約草案の第 2 案が起草されている。以下では、まず第 2 案について紹介し、次に第 1 案について触れることとする。

b) 現条約草案の第 2 案（第 14 条～第 14 条 ter）について

2007 年 1 月条約草案の第 2 案が第 14 条～第 14 条 quater の 4 条文からなっていたのに対し、現条約草案の第 2 案は第 14 条～第 14 条 ter の 3 条文で構成されているが、これは条文構成上の形式的な違いにすぎない（2007 年 1 月条約草案第 14 条 quater の内容を、現条約草案では第 14 条 3 項に移動した）。

そのほかの形式的な変更（2007 年 1 月条約草案第 14 条 ter の b 号を、現条約草案第 14 条 4 項に移動したこと、2007 年 1 月条約草案第 14 条 1 項の内容を、現条約草案では第 14 条 1 項と 2 項に分けて規定したこと等）を除くと、現条約草案の 2007 年 1 月条約草案との違いは、子の扶養の申立てに関する無償の法律扶助を規定する第 14 条 bis にある。

まず、現条約草案第 14 条 bis 1 項は、無償の法律扶助の対象となる申立ての範囲を、「親子関係に基づいて発生する 21 歳未満の子に対する扶養義務に関して〔扶養権利者によって〕される、第 3 章の申立てのすべて」と規定する。2007 年 1 月条約草案においては、「第 3 章に基づく子の扶養の申立てのすべて」と規定していたが、そこでの「子の扶養」の意味が不明確であるという指摘に基づき、対象をより明確に規定したものである。なお、現条約草案が、「扶養権利者によって」を〔 〕に入れているのは、扶養義務者からの申立て（決定

の変更等)についても無償の法律扶助を与えるべきだという見解と、扶養権利者が申し立てる場合に限定したほうがよいという見解があり、この点はなお検討を要するためである。

次に、上記のような子に対する扶養義務に関する申立てについては、原則としてそのすべてに無償の法律扶助を与えるとしても、一定の例外を設ける必要があり、その例外の範囲をどのようなものにするかが、議論された。2007年1月条約草案においては、第14条 bis 2項にその例外が規定されていた。それによると、①遺伝子検査の費用(同項 a 号)、②根拠を欠くことが明白な申立て(同項 b 号)、及び、③きわめて富裕な申立人による申立て(同項 c 号)が、無償の法律扶助の例外とされる。

現条約草案においては、まず、決定の承認・執行の申立てに関しては一切の例外を認めないことにしている(第14条 bis 2項の柱書きに「第10条1項 a 号及び b 号以外の申立てに関しては」と記されているのはその意味である)。これは、扶養の決定を取得するための申立てと異なり、既存の決定の承認・執行については後に列挙するような例外に該当する場合はもともと少ないうえ、コスト(法律扶助)も一般的に安価であると考えられるので、条約をシンプルにするためにも例外を認めないことにすべきであるという見解が大勢の支持を得たためである。

2007年1月条約草案の規定する3つの例外については、それぞれ次のような修正が行われている。

①の遺伝子検査の費用については、これも無料にすべきだ(例外から除外すべきだ)という意見が出され一定の支持は得たが、やはり現状では無料にすることは難しいという意見もあったため、結局、[]に入れたうえで例外として列挙することになった(現条約草案第14条 bis 2項 a 号)。

②の根拠を欠くことが明白な申立てについては、これを例外とすること自体は変わらないが、現条約草案は、2007年1月条約草案に比べて、シンプルなルールになっている。2007年1月条約草案では、根拠を欠くことが明白かどうかの判断は受託国の中央当局が自国の適切な機関に送致してその機関が判断するという仕組みが予定されていた

たが、現条約草案では、単に受託国がその点を判断すると規定するだけである。なお、現条約草案では、「申立て〔又は上訴〕の内容が根拠を欠く……」としており、上訴についても同様の扱いにするかどうかは今後検討することになる。

③のきわめて富裕な申立人を例外とする点については、現条約草案では A 案・B 案・C 案の 3 つの案が掲げられている。このうち、B 案は 2007 年 1 月条約草案と同様の案であるが、これに対しては、2 つの方向から批判があり、そのそれぞれの観点から A 案と C 案が作られている。B 案（すなわち 2007 年 1 月準拠法草案の案）は、申立人がきわめて富裕であるという理由に基づいて無償の法律扶助を与えないことにするかどうかの決定は嘱託国の中央当局が行い、受託国の中央当局はそれにしたがうという仕組みをとっている。これは、受託国にその点の判断をさせると、無償の法律扶助を与えないという決定が安易になされるおそれがあると考えられたからである。この点につき、2007 年 1 月条約草案のこの規定を主唱した米国は、米国在住の者からの申立てにつき、米国が嘱託国となり、他国（とくに発展途上国）が受託国になる場合に、受託国が自国の基準で判断したのでは、ほとんどの場合にこの例外に当たるとされてしまうおそれがあることを強調していた。この案に対しては、法律扶助は受託国が与えるのであるからその最終的決定を嘱託国が行うのはやはりおかしいのではないかという意見が出され（日本も同様の疑問を述べた）、その意見に沿う案として、A 案 —— 受託国に決定権を与える案 —— が作られている。もっとも、A 案は、米国の上記のような懸念にも配慮して、受託国は、無償の法律扶助を拒否する判断をする際に、嘱託国における生活水準を考慮に入れなければならないと定めている。他方、申立人がきわめて富裕であることを理由にする例外は一切認めないという提案が、今回の特別委員会において米国から出され、これが C 案（c 号を削除する案）とされている。米国は、この例外は実際にはほとんど使う必要はないはずであり、それならば、一切認めないとする方が明確かつシンプルであり、手続の迅速化に資するとする。米国が無償の法律扶助を与えなくてよいと考える例は、ハリウッドのスター女優が申立人になるような場合に限られる（特別委員会では "Hollywood

exception"などと呼ばれていた)が、そのような大富豪がこの条約を使って申立てをすることはまずありえないので、例外を認める必要はないというのである。なお、B案ももともとは米国の提案であるが、米国は現在ではC案を第1順位の選択肢、B案を第2順位の選択肢としている。特別委員会では、これら3案について詳しい議論をする余裕はなかったが、C案にかなり支持の声があった(ダンカン常設事務局次長も、そのようなニュアンスの発言をしていた)。

c) 現条約草案の第1案(第14条)について

第1案についてはほとんど議論がなされなかったこともあり、現条約草案の第1案・第14条は、2007年1月条約草案の第1案・第14条から、次の2点を除いて変わっていない。

変更点のひとつは、5項の内容を一部修正していることである。2007年1月条約草案では、決定国において部分的な法律扶助又は費用免除しか受けていなかった扶養権利者が、承認・執行を求められた国において最も有利な法律扶助又は最も広範な費用免除を受けられることになっていたが、これはバランスを失っていて合理的ではないように思われる。そこで、日本から、2007年1月条約草案の第2案第14条terのc号のように、承認・執行を求められた国において同じ条件のもとで受けることができるのと同等の法律扶助又は費用免除を受けられるという趣旨の規定にすべきではないかと提案した(Work.Doc.No.116)ところ、その提案が受けいれられて、現条約草案の5項はそのような趣旨の規定に修正されている。

もうひとつの変更点は、2007年1月条約草案で[]に入っていた7項が削除されたことである。この7項を削除することは、(筆者の見落としでなければ)特別委員会ではとくに議論されていないはずであるので、起草委員会がなんらかの理由で削除したものと思われるが、詳細は不明である。むしろ、特別委員会においては、このような規定(締約国同士が、宣言によって、相互主義に基づき完全に無償の法律扶助を提供することができるとする規定)は肯定的に評価されており、第2案にも同様の規定を入れることが決せられた経緯がある(議

長が起草委員会に対するその旨の指示をしていたが、現条約草案の第 2 案には反映されていない)。

3 第 20 条（承認及び執行の申立てに関する手続）

a) 概観

第 20 条は、締約国において扶養に関する他国の決定の承認・執行が申立てられた場合につき、その承認・執行の手続に関する統一ルールを定めておくことによって、迅速で実効的な手続を確保することを目的としている。

承認・執行の手続に関するルールをどの程度まで条約によって統一すべきかをめぐっては、最低限のことは条約で定めるとしても可能な限り各国の国内法にゆだねるべきであるという立場に立つ国も若干存在するが（ロシア及び中国。日本も基本的にはこちらの立場）、米国・EC・カナダ・オーストラリア等、圧倒的多数の国は、手続の主要な点を各国法にゆだねたのでは、扶養決定の特性に合わせた迅速で実効性のある承認・執行を確保することはできず、条約の目的は達せられないという強い懸念を共有している。常設事務局も基本的にこのような立場にたっており、扶養に関するニューヨーク条約や子奪取に関するヘーグ条約の運用に関するこれまでの経験に鑑みて、第 20 条によって承認執行に関する簡易・迅速な統一された手続を導入できるか否かが、（第 14 条による広範な法律扶助の導入とならんで）扶養条約が成功するか否かの鍵を握っていると考えているようである。

b) 出された意見等

今回の特別委員会では、第 20 条の検討にはわずかな時間しか当てられなかったため、いくつかの代表から、2007 年 1 月条約草案第 20 条に関するコメントや意見が簡潔に述べられたにとどまり、それらのコメントや意見をめぐって詳しい議論が行われることはなかった。

米国・EC・オーストラリア・カナダ等からは、このような規定が

是非とも必要であるという意見表明がなされ、あわせて 2007 年 1 月条約草案の 5 項の宣言又は登録の拒否理由の選択肢のうちでは、公序違反の第 19 条 a 号に限る案をとるべきであるという見解が述べられた。もう一つの選択肢である「第 17 条及び第 19 条」にしたのでは迅速な手続が妨げられるという主張である。

この 5 項の選択肢の問題に関しては、第 19 条 a 号に限るのは狭すぎるという意見がいくつかの国から述べられた（中国、ロシア、日本、スイス）。また、5 項第 2 文（申立人も相手方もこの段階では意見を述べる権利を有しないとする規定）については、これを削除すべきであるという意見が述べられた（スイス（少なくとも申立人は意見を述べられるようにすべきだとする）、日本）。さらに、2007 年 1 月条約草案の 7 項が異議申立て・上訴の期間を具体的な日数で定めているのは適切ではなく、この点は各国法に委ねるべきであるという意見が述べられた（ロシア、日本）。

議長は、いくつかの国から懸念や問題点の指摘があったことを確認したうえで、2007 年 1 月条約草案第 20 条の基本的な構造と原則は、圧倒的な支持を受けていると述べ、外交会期においては、今回出された意見等をふまえて検討を続けることになろうとまとめた。

c) 現条約草案

現条約草案第 20 条は、若干の文言の修正や項の順序の入れ替え等の変更はあるものの、実質的には 2007 年 1 月条約草案第 20 条からほとんど変わっていない。これは、今回の特別委員会では上述のようにこの条文について詳しい議論をする時間はなかったことによるが、それに加えて、議長、起草委員会及び常設事務局が、この条文の内容は広く支持されており、条約案に [] 等によって反映させるべきほどの有力な異論や問題点はないと認識していることをも示唆しているように思われる。

IV おわりに

以上のように、今回の特別委員会においては、準拠法ルールについて 2007 年 1 月準拠法草案をもとにして比較的詳細な検討を行ったほか、「手続の実効的な利用」と「承認・執行の申立てに関する手続」について、それぞれ 2007 年 1 月条約草案の第 14 条と第 20 条をもとにして、若干の検討を行った。その後、これらの検討の結果を反映して、Work.Doc.No.29（条約草案の最新版）と Work.Doc.No.30（準拠法に関する議定書草案）が作成・配布された。

今後のスケジュールとしては、本年(2007 年) 11 月 5 日から 23 日までの外交会期においてこの条約及び議定書に関する審議・採択がなされることが予定されている。各国・各組織に対しては、現在の条約草案及び議定書草案に関するコメントがあれば、本年 9 月 17 日までに常設事務局宛に提出するようにとの要請がなされている。なお、条約と議定書のそれぞれについて、現時点での草案をもとにしたラポルトゥールによる説明報告書（条約についてはボラスとデグリング、議定書についてはボノミが作成）の暫定版が近日中に作成・配布されることが予告されているが、具体的にいつ頃配布されることになるかはまだ不明である。

数年前から準備が進められてきた扶養条約作成の作業もいよいよ大詰めを迎えつつある。わが国としても、今秋の外交会期にどのような方針で臨むかについて、検討を開始する必要がある。

筆者は、前回(第 4 回)の特別委員会の報告書において、特別委員会の議論の傾向につき次のように報告した（同報告書の「おわりに」の部分）。

「全体の傾向としては、行政協力の仕方や承認執行の手続等について、米国、E C 及び常設事務局の主導によって、具体的なことまで条約で定めて統一するとともに、扶養権利者がより容易に扶養料を得られるようにしようとする方向が、相当程度強く打ち出されてきたように思われる。経済的・社会的弱者である扶養権利者が国境を越えて扶養料を得るためには、各国任せの手続ではなくて統一された強力な援助体制を作る必要があるというのがその背後にある考え方であろう。E C 諸国、カナダ、オーストラリア、ニュージーランド、中南米諸国等もその方向を明確に支持している。

これに対して、中国、イスラエル、スイス、日本等、若干の国は、多くの国にとって受け入れ可能なように、各国に任せるべきところは任せてできるだけ柔軟な条約を作るという配慮も必要なのではないかという意見を折にふれて述べているが、全体としては少数意見にとどまっており、ますます少数意見になりつつあるように思われる。」

今回の特別委員会における条約第 14 条及び第 20 条に関する議論を見ていると、この傾向はますます顕著になってきている。わが国のこれまでの方針に照らすと、もしこのような傾向に基づいて条約が作成された場合には、具体的にはわが国にとって次のような問題が立ち現れることになる。第 1 に、かなりの規模の財政的・人的なリソースを投入して、行政的な諸制度を整備し運用する必要が生じること（中央当局システムの構築と運用、法律扶助の充実等）、第 2 に、従来の国内法の手続とはかなり異質な手続を受けいれて、法制度を整備し運用する必要が生じること（簡易・迅速な承認・執行手続、外国の行政機関による決定・公正証書・登録された私的合意の承認・執行等）、である。逆に言えば、これらの問題に対処することができなければ、現在のきわめて有力な傾向に基づいて条約が作成された場合に、わが国がそのような条約の締約国になることは困難となる。

このような現状をふまえて、今後どのような方針で外交会期に臨むかを考える必要があろう。中央当局システム、法律扶助、簡易・迅速な承認・執行手続、外国の行政機関による決定の承認・執行等、今回の条約の骨格をなす基本的な構造を変更することはまず不可能であるから、このような構造を前提としたうえで、個々の条文・制度のありかたについて、わが国にとってできる限り受け入れ可能な選択肢をさぐるというのが、現実的な道であろうか。もっとも、その道をとったときにも、客観的な情勢に照らすと、個々の条文・制度についての従来のわが国の方針が採用される可能性は、多くの場合かなり低いといわざるをえないように思われる。外交会期における決定がコンセンサス方式で行われるか投票方式で行われるかにもよるが、最終的には、わが国の方針が入れられなければ条約を不成立にするという覚悟で臨むか、それともわが国の批准は当面難しいとしても条約成立のために何らかの妥協をするかの決断を迫られることになるかもしれない。

以上