

Title	〔下級審民事訴訟事例研究二四〕 遠隔地のため期日に出頭することが困難な被告のため、訴訟事件を調停に付し、調停委員会の意見を聞かないで、調停に代わる決定がされた事例 (東京地裁平成二年一月一日決定)
Sub Title	
Author	石川, 明(Ishikawa, Akira) 民事訴訟法研究会(Minji soshoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1992
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.65, No.6 (1992. 6) ,p.132- 136
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19920628-0132

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

〔下級審民訴事例研究 二四〕

24 遠隔地のため期日に出頭することが困難な被告のため、訴訟事件を調停に付し、調停委員会の意見を聞かないで、調停に代わる決定がされた事例

東京地裁平成二年一月一六日民事第二八部決定（東京地裁平二（ノ）第一六六号求償金請求調停事件、判例タイムズ七四三号二二一頁）

〔事実〕

本件は、被告が原告の保証で金融機関から貸付を受け、支払を遅滞したため、原告が代位弁済をした金額について、求償請求した事件である。合意管轄により、東京地裁に訴えが提起された。

高知県須崎市に住む被告は、第一回の口頭弁論期日に出頭しなかったが、分割弁済により解決したい旨の書面を裁判所に提出した。

裁判所は、訴訟事件を調停に付し、原告が電話連絡で被告と打ち合わせた合意内容で、調停に代わる決定をした。

〔判旨〕

1 被告は、遠距離のため第一回口頭弁論期日には出頭しなかったが、被告からの書面で、原告の請求する金額全部につい

て、今年月二万円づつ、来年からは月二万円づつの分割弁済を希望した。

2 原告は、被告の右の提案を受けて、被告と電話連絡のうえ、主文記載の内容で合意に達した旨当裁判所に報告した。

3 右1、2の事情により、本件事件を主文掲記の条項によって解決することが相当であるとの結論に達したので、民事調停法第一七条に基づき主文のとおり調停に代わる決定をする。

〔評釈〕

判旨に賛成である。

一、本件の問題点は二つある。第一は、事件が調停に代わる決定をなすべき事例に該当するか否かという点である。

調停に代わる決定は、簡易裁判所の調停事件はもちろん、訴訟事件でも付調停の活用により、利用されるようになってきた。

決定がなされる場合としては、次のような場合があるとされている。⁽¹⁾

(1) 当事者の一方が、電話等で調停委員会に対して裁判所に出頭する意思はないが調停案には応じる意向を示しているとき。
 (2) 事件の関係人が調停案に応じる意向を示しているが、遠隔地に居住しているなどで裁判所に出頭することができないとき。

(3) 調停案の大綱について合意ができたが、細かい部分について合意が整わず、全体として調停を成立させることができないとき。

(4) 調停案には異論がないが、当事者の感情的対立から、相手方当事者の面前では、同調したくないとしているとき。

(5) 当事者には異論がないが、調停の結果について利害関係を有する第三者との関係で、裁判所の決定という形式での解決が望ましいとき。

(6) 鑑定の実施等により事実関係の究明が十分になされ、費用と労力を無益に終わらせるのは、妥当性を欠くと考えられるとき。

本件は前記(2)のケースに相当する。

ところで、判例タイムズ七四三号二二二頁の本件解説によれば、本件と同じく被告が遠隔地に住んでいるため、出頭困難な場合で、被告に分割支払の意思が認められるときは、積極的に調停に代わる決定を活用している簡易裁判所があるということ

であるが、本件は地裁の訴訟事件から付された調停事件で、決定がなされたものであり、実務の参考になると考えられる。⁽²⁾⁽³⁾

第二に、さらにこの決定は、決定文にあるように、調停委員会を組織しないでされている。調停に関するこれまでの文献では、民事調停法一七条の条文に忠実に、委員会の調停でなければ調停に代わる決定をすることができないとするものが多い。⁽⁴⁾しかし、本件のように、委員会を組織するまでもない事例や、委員会を組織しては、迅速な処理ができないという事例でも、厳格に委員会の審理を経るように求めることには、疑問があり、柔軟な解釈が求められていたところである。本件は、調停委員会を経ない決定の事例としても、参考になることである。

二 第一点はほぼ異論のないところであると考えられるので、本稿では前記第二点について検討する。

1 学説—裁判官のみによる調停手続(民調法五条一項但書)において調停に代わる決定(同法一七条一項)をなすことができるかという点が問題になる。この点については消極説と積極説が対立している。

(1) 消極説は、調停に代わる決定は、調停委員会による調停手続においてのみ認められるものであって、裁判官のみによる調停にあっては認められないと説き、この見解が通説である。⁽⁵⁾

その理由として、①形式上は次の二点が考えられる。第一に、(イ)民事調停法一七条の文言に求められる。すなわち同条に

よれば、「裁判所は調停委員会の調停が成立する見込みがない場合において……当該調停委員会を組織する民事調停委員の意見を聴き」と規定されており、調停委員会による調停が前提とされている点に求められる。(ロ)第二に、同条が一五条によって裁判官のみによる調停に準用されていない点も考慮されている。消極説の立場からすれば、一七条が文言上調停委員会による調停手続を前提としているのであるから、一五条によって裁判官限りの調停に一七条を準用する余地が全くないということになるのである。

②これに対して、消極説の実質的根拠としては次の三点が考えられる。すなわち、(イ)裁判官が調停を行っているが当事者が頑迷なときは、法第一七条による決定をしても反省自覚の余地が少ないことや、(ロ)裁判官による調停の場合には「比較的簡単な事件が多く、さまでこの決定を必要としない」こと、また(ハ)民意を反映した紛争の衡平妥当な解決といった調停の理念から、同決定に際しても調停委員に対する諮問を経て慎重になされるべきこと等に求められる。

(2) 積極説は、これに対し、同決定が当該調停委員の意見を聴いた上で慎重になされることの必要性や調停委員の参加による司法の民主化といった制度的意義を尊重しながらも、裁判官のみによる調停の場合でも「判断基準が確立されていて、調停委員の意見を聴くまでもなく、受調停裁判所だけで適正妥当な決定内容が判断できる」場合にはこれを認めるのであるとする。

同見解はその根拠として、(イ)サラ金事件等利息制限法関連事件、交通事故事件、借地借家事件など判例によって判断基準が確立されている事件では、調停委員に諮問するまでもなく、単独調停をした裁判官は独自に適正妥当な決定をなしうると考えられること、(ロ)裁判官は調停や民事訴訟法上の判決や裁判上の和解を単独で行えるのに対し、それよりも効力が弱い同決定が単独でできないと解する実質的理由に乏しいこと、(ハ)単独調停で手続が進行したが、同決定をするに際して調停委員会を構成しなければならぬとすれば手続的に煩瑣であること、(ニ)同決定は当事者や利害関係人の異議申立により失効すること、(ホ)裁判官による調停に代わる決定を認めることは一種の条理裁判や簡易裁判、少額裁判の恒常化へつながること等を挙げる。

2 実務の運用は次のとおりである。すなわち、調停に代わる決定はそれまであまり利用されなかったが、昭和五〇年以降利用率も増加している。昭和四一年以前は調停機関別の統計が発表されており、利用率（調停に代わる決定数／調停不成立数＋調停に代わる決定数）で見ると裁判官による単独調停の場合が調停委員会による場合よりも高くなっている。

三 検討

文理解釈としては消極説が正当であろう。しかし、私は結論的にいえば積極説に与したいと考える。調停に代わる決定は、民事調停委員執務資料一三四頁にみられるような諸場合につい

て、調停手続を無駄に終わらせないために行われるもので、これがなされることによって当事者がこれに従う可能性が十分に考えられるからである。この点は、調停委員会による調停であっても裁判官だけによる調停であってもなら変わりはないのである。この意味で一七条が一五条によって準用されていないにしても、五条一項但書の裁判官だけによる調停についても一七条を類推することができるものと考えられる。本件判決は民法一七条をストレイトに適用しているが私見によれば適用ではなく類推であろう。

両者の相違点をあえて挙げるとすれば、一七条の場合裁判所は決定をなすにあたり当該調停委員会を組織する調停委員の意見を聴かなければならないとされている点である。したがって一七条を類推する場合、裁判官だけの調停にあつて裁判所が調停に代わる決定をなすにあたり調停委員の意見を聴取る余地がないので、この部分は省略して類推適用をしなければならぬ点に注意しなければならない。一七条が調停委員の意見の聴取を要件としているのは、調停に代わる決定に民意を反映するという調停の民主化の要請によるものといえる。しかし、五条一項但書が裁判官だけの調停を認めたことは、その限りで調停委員の意思を反映した調停を断念しているのであつて、それに平仄をあわせるとすれば調停に代わる決定について調停委員の意見の反映を放棄したことがそもそも不合理であるということではできないものといわなければならない。したがって、私見に

よれば裁判官だけの調停における調停にかわる決定は、積極説の挙げる事例に限定されることなく一般的に認められてよいと考える。

さらにまた、裁判官だけによる調停において調停に代わる決定を認めることが調停委員の意見の反映という点に欠けるところがあり不都合であるとしても、そのことが決定的な欠陥としての意味をもつわけではないことはいうまでもない。ただし、この場合裁判官による決定の内容が不当であれば、当事者としては異議の申立によって右決定の効力を失なわしめることが可能だからである。

さらに、調停委員に諮問するのは、決定の内容につき参考となる事項についてであるが、裁判官は同意見に拘束されないことや、万一、調停委員全員に故障があり諮問することができなくても新たに委員会を構成する必要がないとする見解も参考にならう。⁽¹⁵⁾

要するに、民法一七条が「裁判所は、調停委員会の調停が成立する見込みがない場合において」と規定しているのは、調停は調停委員会を構成して開かれるのが原則であるから、当該通常の場合を想定しての規定と考えるのである。⁽¹⁶⁾⁽¹⁷⁾

以上の理由から判旨に賛成したい。

- (1) 最高裁判所事務総局民事局編、民事調停法逐条解説(民事裁判資料第九八号)八〇頁等及び同・民事調停委員職務資料一三四頁。
 (2) その性質については、石川明・梶村太市編、注解民事調停法二

三〇頁。

(3) 活用の是非については、佐々木吉男「調停に代わる裁判」実務民訴講座七巻二七六頁。

(4) 最高裁判所事務総局民事局編、民事調停法規の解説（民事裁判資料二五号）（以下解説と略す）三三頁、石川明「梶村太市・前掲書」注2）二二二頁、小山昇・民事調停法（新版）二二六頁等。

(5) 小山昇・前掲書二二二・二二六頁、佐々木吉男・増補民事調停の研究六九頁、梶村太市「深沢利一・和解・調停の実務（新版）」六二五頁、最高裁判所事務総局民事局編・解説三三頁、民事調停手続研究会編・民事調停手続実務録七〇六頁、石川明「梶村太市・前掲書四二頁（深沢利一執筆）等。

(6) 例えば、佐々木吉男教授は裁判官による決定の内容が「衡平に反し不当である場合には、当事者または利害関係人は異議の申立によって直ちにその効力を失わせることができるのであるから、裁判官を調停機関とする場合の調停に代わる決定が理論的には認められないわけではない」が、現行法の規定上、これは是認されないとする、佐々木吉男・前掲書六九頁。

(7) 民事調停手続研究会編・前掲書七〇七頁。

(8) 最高裁判所事務総局民事局編・解説三三頁、なお、同理由につき佐々木教授は疑問を呈している、佐々木吉男・前掲書六九頁。

(9) 最高裁判所事務総局民事局編・解説三三頁、梶村太市「深沢利一・前掲書六二五頁。

(10) 石川明「梶村太市・前掲書二三五頁（梶村太市執筆）。同見解は同書二二二頁にて詳論されている。

(11) 梶村太市「深沢利一・前掲書六二二頁、梶村太市氏発言・ミニ・シンポジウム・民訴雑誌三二号一七七頁参照。

(12) 石川明「梶村太市・前掲書二二三頁。

(13) 法曹時報四三巻九四頁第一三表等参照。

(14) 佐々木吉男・前掲論文二七四頁第三表参照。昭和三八年〜四年の利用率は以下のとおりである。

裁判官のみによるもの	調停委員会によるもの	
0.333	0.101	昭和38年
0.625	0.131	39年
0.274	0.061	40年
0	0.119	41年

なお、昭和四一年以降は機関別統計は公表されていない。①「司法統計・民事行政編」には調停委員会による決定の統計のみ、また

②法曹時報掲載の統計（注13参照）には、「調停に代わる決定」として統計が掲記されており（機関別には区別されていないから）調停委員会による場合と裁判官による場合の合計と思われる。

(15) 馬淵健三・調停制度の研究（司法研究報告書一九巻）三六〇頁。

(16) 石川明「梶村太市・前掲書二二三頁。

(17) 同条決定と同趣旨の制度である調停に代わる審判（家審二四条）について、川島武宜他著・現代家族法大系（一）四三六頁等参照、沼辺愛一「太田武男」久貴忠彦編・家事審判法の研究（二）二一九頁参照。

石川明