

平成 29 年 3 月 8 日

申請者 : 宮武 雅子

論文題目 : 米国のメディエーション及び日本の調停に関する比較考察並びに日本の調停制度の活性化に関する提言

審査員 : 小林 秀之、中窪 裕也、矢吹 公敏

1. 要旨 : 以下のとおり。

- (1) 本稿のテーマ・目的 : 米国では 1970 年代からメディエーション（調停）ブームが起り、今や陪審員裁判に代わる主要な紛争解決手続となり、また、地域コミュニティ、職場、学校、病院、刑務所等のあらゆるところに導入されている。これに対して、日本の民事調停の新受件数は下降の一途をたどり、実務では、民事紛争の解決は裁判が主役であり、ADR はせいぜい脇役としての役割を果たすという見解が主流である。

米国のメディエーションが隆盛した歴史的背景には何があるのか、これに対して日本の調停制度が低迷している原因は何か、日本の調停・ADR 制度の現状はどうか、日本の調停・ADR を活性化するために米国の歴史又は現状の各制度から学ぶべき点は何か、各制度をどのように日本的に変容していくべきなのかを考察している。

- (2) 本文要旨 : 米国のメディエーションの勃興を支えた歴史的背景は、①半世紀にわたる厳しい労使紛争を解決するため、メディエーション等の技法が経験則、経験知として蓄積され、それに携わる人材が政府主導で養成され、②それらが公民権運動の広がりとともに、社会各地の差別紛争に応用され、③裁判の爆発的増加にともない裁判所の代替的機能を持つまでに成長したといえる。つまり、隆盛の要素は、(i) ADR を必要とする紛争の継続的な増加、(ii) その間、制度的に人材の育成がなされ、当該人材がうまく次世代の ADR に継承され、(iii) 紛争解決の実績を積み重ねて社会の信頼を得たことであると筆者は分析する。

これに対して、日本の調停制度は鎌倉時代に遡る長い調停の歴史を有しているが、戦前の人権抑圧に利用された記憶が低迷の原因の一つと筆者は分析する。鎌倉幕府の「訴訟」はその実質が話し合い、つまり調停であり、訴訟が激増した江戸時代でも、幕府は内済という調停を迫り、内済では役人が強圧的に妥協を迫った事実を紹介。明治時代でも内済を承継する勸解が紛争解決の主役であり、大正時代では、小作調停、労働争議調停等の多くの調停制度が整備され、実体法上の保護が十分でない弱者の救済に資する運用がなされた時

期もあったが、戦時体制下で弱者の人権抑圧という道具に変容していった事実を筆者は指摘する。それは、当該調停制度には政府の官僚がいわば政府の導管として調停に関与できる構造が内在しており、それが悪用されたからだと筆者は分析する。かかる人権抑圧の歴史が、現代の民事調停に対する否定的な見解、すなわち、民事紛争の解決は裁判が主役であり、ADRはせいぜい脇役としての役割を果たす程度という見解に結び付いたと筆者は主張する。

また、日本の調停の特徴として、中世から戦前の昭和に至るまで、権威を利用して和解を促すという手法が脈々と受け継がれており、権威者という他者に依存した紛争解決方法であると分析する。つまり、日本の歴史的な調停は、紛争当事者の自律的な解決ではなく、他律的な紛争解決であったという。日本人は、権利は主張するが、いざ紛争が起こったときには、その対立を自分で解消する術を身に着けていないのではないかと筆者は主張する。

この点、米国では、当事者の自由意思による自律的な紛争解決が、メディエーションの目的であり、制度趣旨の「公正」の意義でもあるが、日本のそれとは方向性が異なっていると指摘する。集団主義の傾向がある日本は、公正感を感じるのは手続的公正において自らが紛争解決をコントロールするというよりも、集団の規範を重んじる、つまり、法に基づく紛争解決こそが調停の制度趣旨であるという発想に結びつくことを筆者は分析する。

米国のメディエーション制度を成功させている方法論・制度各論の導入について。筆者は、まず、米国の調停に係る守秘義務（調停におけるコミュニケーションは後訴に証拠として提出できない原則）を分析する。守秘義務の趣旨は当事者の正直かつ誠実な話し合いを担保して和解を実質的に進めることにあり、ADRの実務家ならば至上の価値を置くような原則論である。対象範囲も広く、例外も限定列挙であるが、実は、守秘義務を争われた判例を分析すると、証拠の必要性和制度趣旨を比較衡量し、結果として例外を肯定するものと否定するものとがほぼ拮抗していると筆者は指摘する。これに対して、日本でも一般に守秘義務が課されてはいるが、他人には知られたくない点において合理的・客観的な根拠があるという実質秘であり、制度趣旨が全く異なる。米国の守秘義務は、和解の進捗を容易にする優れた原則であるが、実質秘に限定されてきた日本の調停制度で受け入れるためには、米国流の守秘義務が調停の利用及び和解の成立にどれほど寄与するか実証的な研究が必要と筆者は主張する。

次に、筆者は、メディエーションの方法論・アプローチについても分析している。米国では様々な方式が考案され、発展してきた。その背景は、米国のメディエーションが裁判の代替的役割を超えて、職場、学校、病院と様々な分野に応用されており、従来紛争の事後的解決手段として捉えられていたメディエーションが紛争の予防的措置としても発展し

ていることにあると筆者は分析する。そして、同スキルは、今や、コミュニケーション・スキルとして、ライフスキルになっていると筆者はいう。これに対して、日本では、調停を法又は判例を同種の事案に拡げていく脇役としての役割を果たす程度として捉えてきたので、法の適用という法志向型のアプローチしか取られていないとする。

さらに、筆者は日米の各制度を比較分析し、米国の特徴は、民間ADRが学校、病院等において、紛争の事前予防又は対立の悪化防止という機能を大いに発揮していると指摘する。これに対して、日本では、司法型調停において調停人の質が問題であり、その背景には調停の制度趣旨が法志向型なのか、自律的解決なのか曖昧であり、制度趣旨に沿ったトレーニングがなされてこなかった点を指摘する。また、国民生活センターおよび個別労働紛争解決制度等の行政型ADRが、数多くの事件を処理し、高い和解率を誇っていることから、日本では非常に大きな役割を果たしていることを指摘する。行政ADRの成功原因は、まず、迅速、低廉でアクセスのよいサービスを提供していることであり、これは米国のメディエーションの制度趣旨・目的と合致し、いわば共通の成功要素であると主張する。次に、長年の実績の積み重ねによって、利用者に厚い信頼が醸成されていることも指摘する。制度に対する国民の信頼は、米国の歴史からも首肯できる成功要素であると指摘する。以上の点から、筆者が日本の調停を活性化する方策として提言するのは、まず、質、量とも十分な調停人の人材育成を行うこと、質の点は米国のメディエーション・スキルを導入することである。次に、米国型の自律的紛争解決のアプローチは学校、職場、病院での紛争予防類型に適用するべきとする。かかるアプローチの利点が周知されれば、しいては民事調停にも利用されることになるのではないかと期待する。日本の行政型ADRの成功原因の分析から、弁護士会ADRは全国に拠点があるので、横の連携を強化し、事例等の処理につきデータを蓄積して迅速化を目指すことを提言する。さらに、守秘義務の制度は、米国の制度の支柱であるので、実証的な研究を進めてから導入することも検討すべきとする。

## 2. 本論文の評価：

- (1) 日米の調停・メディエーションの比較研究という先行研究がない中で、この論文は、初めての網羅的な分析といえる。対象が、歴史から現行の各制度の趣旨・内容・問題点、メディエーションの方法論と多岐にわたるため、全体を広く網羅している。そのため、少数の論点を深く掘り下げて論じるという従来のタイプとは異なるものであるが、本論文の目的からすると必要にして十分だといえる。
- (2) 本論文は、米国のメディエーションの歴史を詳細に遡り、勃興した歴史低背景が労使紛争およびそれに続く公民権運動によってスキルの蓄積と人材の養成がなされたと分析・証明した。この点は、これまで日本の学説が指摘しなかった点であり、独創性があり、画期

的である。

- (3) また、本論文は、ミディエーションの方法論、スキルの内容を詳細に検討して論述しており、これも、先行研究がなく、斬新な探求である。さらに、これらの方法論が予防法務として機能しているという指摘はわが国の学説では初めてとあっていいだろう。
- (4) 本論文は、日本の調停の歴史についても、精力的に研究し、鎌倉時代の争訟がその実質が裁判ではなく、調停であるという分析をし、さらに、大正時代の各調停制度がどのように人権抑圧に使われたかそのメカニズムを詳しく検討して、制度上政府の導管の存在があったと指摘する。この点は、調停の研究の中でも極めて新しい指摘であり、かつ説得力に富む。また、このような人権抑圧の歴史が現在の調停の低迷する背景につながっていることを詳細に実証した。また、筆者は、なぜ調停が歴史的に紛争解決の主流にあったかにつき、法社会学的な分析も行い、和を尊ぶ国民性からではなく、法規範の制定、法曹人口が不足していたことが原因であると主張する。また、その調停の実質は、権威という他律的な紛争解決であり、自律的な紛争解決を主とする米国と異なる点を鋭く指摘している。このような他律性の指摘はこれまでになかった分析であり、独創性あふれるところである。
- (5) 米国のミディエーションの成功を導く守秘義務の研究は、日本では殆ど先行研究がなく、知る人が少ない中で網羅的な研究を行っている。守秘義務を最終的に肯定又は否定した米国の判例分析は法律論文として優秀である。
- (6) また、日本の調停制度において、行政ADRが占める割合が非常に重要であることを指摘する。特に国民生活センターと個別労働紛争解決制度の詳細な分析は、これまでになかった点であり、これらの成功原因が迅速、低廉、アクセスの良さにあるとし、これを他のADRに生かすべきと主張する。このような分析はこれまでになく、秀逸である。
- (7) 以上の分析を元に、日本の調停制度の活性化につき、実務的かつ実際的な提言を行っており、日本の実務に与える影響は少なくないと思われる。

### 3. 結論：

以上の審査結果により、本論文は博士号に十分値すると思われる。審査委員全員一致の結論である。

以上