

平成 30 年 6 月 3 日現在

機関番号：32612

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2015～2017

課題番号：15K03218

研究課題名(和文)メディエーションの比較法的研究

研究課題名(英文)Comparative Study on Mediation

研究代表者

芳賀 雅顯 (HAGA, MASA AKI)

慶應義塾大学・法務研究科(三田)・教授

研究者番号：30287875

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,100,000円

研究成果の概要(和文)：民事紛争解決手段として、メディエーションを含む代替的紛争解決手段と訴訟手続との対比を行うことで、紛争解決における国家と私人の役割を検討した。

その際、ヨーロッパのメディエーション規則を含むADR法制を紹介・検討することで日本法の解釈論の示唆を得、また、外国判決承認制度との比較検討を行うことで私的紛争解決制度の利便性、簡易迅速な紛争解決といった特色を確認することができた。

研究成果の概要(英文)：This Study focused on the Role of Nation (Civil Procedure) and Private Person (Alternative Dispute Resolution) in case of Private Dispute.

To achieve the aim of the study, I have analyzed the European System of ADR (not only including Arbitration but also Mediation) in Europa. Furthermore, the advantages of ADR, namely flexibility and rapidity, will be confirmed in comparison with the Recognition of Foreign Judgment.

研究分野：民事手続法

キーワード：メディエーション ADR

1. 研究開始当初の背景

裁判外紛争処理 (Alternative Dispute Resolution: ADR) の一形態として、メディエーションがある。メディエーションは、かつては調停の訳語として定着していたが、近時は、メディエーションと呼称されることが多い。このことは、日本における調停とメディエーションの概念が必ずしも一致するものではないことを意味する。

わが国では、代替的紛争処理の中でも仲裁については、学術論文も比較的多いと言え理論的進歩が著しい分野といえる。とくに平成16年3月1日施行の仲裁法(平成15年法律第138号)を契機として、比較法的研究も飛躍的に増加しているといえる

他方、メディエーションあるいは調停は、法社会的アプローチはなされているものの、民事手続法的観点からの検討は十分ではなかったのではないかと考えた。前述のように、Mediationという言葉の訳語をどのように充てるのかについて、文献上一致を見ず、たとえば、mediation(赤羽智成「オーストリア Mediation 制度の概要とその問題点」石川明=三上威彦編『比較裁判外紛争解決制度』慶應義塾大学出版会、1997年)141頁)、調停(谷口安平「いま日本のADRを考える」仲裁とADR8号(2012年)7頁)、メディエーション(田中圭子「イギリスにおけるメディエーションの現状からみるわが国のメディエーションへの示唆」仲裁とADR6号(2010年)35頁)といった表現が用いられている。

また、EUでは、メディエーションに関する2008年EU指令(2008/52/EC)が成立したが、この指令は涉外民事事件についても適用があることから、ヨーロッパにおけるメディエーションに関する学術論文が多く刊行されるようになった。このことは、日本法の観点からも重要な比較法的視座を提供するものと考えられる。

2. 研究の目的

本研究の目的は、第1に、そもそも、メディエーションとはどのようなものなのか、調停との異動はどの点に見出すことができるのか、その概念を把握することである。わが国において従来から用いられている調停概念との比較を、コモンロー・大陸法諸国での研究成果をもとに検討することで、概念把握を行うことが第1の目的である。

第2に、国内における民事紛争解決手段として、メディエーションの果たす役割を訴訟制度との比較を行いながら検討することである。

第3に、涉外民事紛争処理システムとしてメディエーションの可能性を検討することである。訴訟手続は、国家によって運営され

るため主権的制約に基づく不公平感が当事者に付きまとう。このことを回避するために、とくに商取引分野において国際仲裁が活発に利用されることとなった。他方、前述のようにEUでは、2008年指令がメディエーションについて規律することとなった。しかも同指令は涉外民事紛争にも適用されることから、涉外民事紛争における紛争解決手段の選択肢が広がるとともに、仲裁とメディエーションの相違が強く認識されることとなった。EU指令というヨーロッパワイドでの規律を検討することは、比較法的視差を得る点で大きなメリットがあるといえる。

3. 研究の方法

第1および第2の研究目的については、国内外の学術論文や、メディエーションそして調停に従事している専門家へのインタビューを行うことによって達成が可能であると考えた。具体的には、当該制度がどのようにして利用されているのか、紛争形態によって利用実態が異なるのか、手続主催者の資格に制限はあるのか、手続実施に際しての基本原則、紛争解決の実効性の確保、手続に対する利用者の満足度、他のADR制度との相互乗り換えの可否や役割分担などについて、内外の文献やインタビューを通じて、理解に努めたいと考えた。

第3の研究目的については、わが国では研究実績がないため、外国文献、そして外国人研究者に対するインタビューを通じて、比較検討、さらには日本法への示唆を検討する方法が最善と考えられる。前述のようにEUでは、2008年にメディエーションに関する指令が出されたが、わが国ではその指令に関する文献はほとんどなかった(例外的に、中原章雄「EUの調停指令と日本の調停」調停時報173号7頁)。そのため、外国で発行されたEU指令に関する著作物を積極的に入手し、また、かねてから交流のある、国際民事訴訟法に造詣の深いドイツ人研究者にインタビューをすることで、文献では表現することのできない法状況や立法の背景、利用実態や研究者間での評価などについて本音を聞き出すことができると考えた。

4. 研究成果

現在、本研究の総括的成果をまとめている最中である。

現時点において断片的にはあるが、すでに公にする機会が許された刊行物、また、本研究と関連性を有する講演を行う機会に恵まれた。また、レーゲンスブルク大学ペーター・ゴットヴァルト教授、またミュンヘン大学ヴォルフガング・ハウ教授を日本に招き講演をしていただく機会を得た。ゴットヴァル

ト教授は、ドイツ国際民事訴訟法の権威であり、長年ドイツ国際訴訟法学会の会長を務めてこられた。ハウ教授は講演当時、パッサウ大学教授であったが、その後ミュンヘン大学に転じ、同時にミュンヘン高等裁判所裁判官も務めている。両教授はドイツを代表する国際民事訴訟法の教科書も執筆している（ Nagel/Gottwald, Internationales Zivilprozessrecht, 7. Aufl. 2013; Linke/Hau, Internationales Zivilverfahrensrecht, 7. Aufl. 2018 ）。両教授の講演は、ドイツ法の影響が強いわが国の民事司法制度を前提にすると、非常に有益なものといえる。断片的ではあるが、いくつかの研究成果を以下紹介する。

第1に、メディエーションがADRとしての性質を有することから、とくに渉外民事紛争において訴訟と対比した場合に、大きな特徴を有する。それは、外国判決の承認に際しては相互保証が要求されるのに対して（後掲雑誌論文 および ）ADRの承認については、この要件は不要と解される（仲裁について、仲裁法 45 条、外国仲裁判断の承認に関するニューヨーク条約 5 条参照）。

第2に、訴訟手続とADRの関係として、仲裁合意があることを理由に訴えを却下した場合に、その既判力は仲裁合意にも及ぶとしたヨーロッパ裁判所の判決を検討した（後掲雑誌論文 ）この問題は、メディエーションについても、基本的にあてはまるものと考えられる。

第3に、仲裁手続の私的紛争解決の特性として手続の柔軟性から、機密的性質（秘密保持機能）があげられるが、このことと手続の信頼性確保のために民事訴訟手続において説かれてきた公開原則などの基本原則との相克を検討したドイツの学位論文の紹介を試みた（後掲雑誌論文 ）この紹介は仲裁手続に関するものであるが、メディエーションについても同様に参考になる。

第4に、仲裁人の開示義務違反に関する判例評釈を行った（後掲雑誌論文 ）メディエーターについても、手続の中立性や公平性を確保するために、同様の配慮が必要になる。

第5に、消費者紛争におけるADRの役割についてドイツ語による報告を行った（後掲学会発表 、後掲雑誌論文 ）。

第6に、ドイツの代表的国際民事手続法研究者による、代替的紛争処理に関する講演の翻訳がある。これには、ADR手続に焦点を絞った報告だけでなく、たとえば、国際倒産手続の紹介の中で倒産ADRについての言及がなされたものも含まれる（後掲雑誌論文 、 および ）。

5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕(計 12 件)

芳賀 雅顯、外国判決承認要件としての相互保証（2）法学研究、査読なし、90 巻 12 号、2017、25-102

芳賀 雅顯、外国判決承認要件としての相互保証（1）法学研究、査読なし、90 巻 11 号、2017、1-36

芳賀 雅顯（翻訳）、ヴォルフガング・ハウ「代替的紛争解決に関する国際手続法上の基本問題」、法学研究、査読なし、90 巻 4 号、2017、51-75

芳賀 雅顯（翻訳）、ヴォルフガング・ハウ「ヨーロッパ倒産法の改正について」法学研究、査読なし、90 巻 3 号、2017、33-58 頁

芳賀 雅顯（翻訳）、ヴォルフガング・ハウ「民事訴訟における証明度」、法学研究、査読なし、90 巻 2 号、2017、61-87

芳賀 雅顯、海外文献紹介（Heiner Kahlert, Vertraulichkeit im Schiedsverfahren）、仲裁とADR、査読なし、11 号、2016、53-56

芳賀 雅顯、判例評釈（大阪地決平成 27 年 3 月 17 日判時 2270 号 74 頁）JCA ジャーナル、査読なし、63 巻 4 号、2016、55-61

Masaaki Haga, Verbraucherschutz in Japan vor dem Hintergrund von Massenschaden, Zeitschrift für Zivilprozess International, 査読あり、Bd. 20, 2015, 343-362

芳賀 雅顯（翻訳）、ペーター・ゴットヴァルト「国際仲裁手続法をめぐる最近の問題」、ペーター・ゴットヴァルト『ドイツ・ヨーロッパ民事手続法の現在』、査読なし、中央大学出版部、2015、115-136

芳賀 雅顯（翻訳）、ペーター・ゴットヴァルト「ヨーロッパ倒産法の現在」『ドイツ・ヨーロッパ民事手続法の現在』、査読なし、中央大学出版部、2015、91-114

芳賀 雅顯（共訳）、ペーター・ゴットヴァルト「ドイツにおける集合的権利保護」『ドイツ・ヨーロッパ民事手続法の現在』、査読なし、中央大学出版部、2015、31-53

芳賀 雅顯、訴え却下判決の国際的効力、
滝沢昌彦ほか編『民事責任の法理（円
谷峻先生古稀）』、査読なし、成文堂、
2015、649-674

〔学会発表〕(計2件)

Masaaki Haga, Die internationale
Zuständigkeit bei
Zivilrechtsstreitigkeiten in einer
digitalisierten Gesellschaft,
Saar-Tage 2016 "Rechtsprobleme der
Informationsgesellschaft", Keio Uni.
2016

Masaaki Haga, Verbraucherschutz in
Japan vor dem Hintergrund von
Massenschaeden, Risikogesellschaft
und Massenschaeden (DAAD
Almuni), Beijin, 2015

〔図書〕(計1件)

芳賀 雅顯ほか、新日本法規出版、国際
裁判管轄の理論と実務、2017、365
388

〔産業財産権〕

なし

〔その他〕

ホームページ等

なし

6. 研究組織

(1)研究代表者

芳賀 雅顯 (HAGA, Masaaki)
慶應義塾大学・法務研究科・教授
研究者番号：30287875

(2)研究分担者

なし

(3)連携研究者

なし

(4)研究協力者

なし