

# ICD NEWS

## LAW FOR DEVELOPMENT

法務省法務総合研究所国際協力部報

INTERNATIONAL COOPERATION DEPARTMENT  
RESEARCH AND TRAINING INSTITUTE  
MINISTRY OF JUSTICE

第26号  
2006. 3

### 目次

#### 特集

ベトナム民事訴訟法の今後の課題

国際協力部教官 丸山 毅…… 1

「ベトナム民事訴訟法の今後の課題ー日本民事訴訟法との比較法的視点からー」

広島修道大学法科大学院教授・弁護士 吉村 徳重…… 2

「ベトナム民事訴訟法の将来の問題」

関西大学法科大学院特別任用教授・弁護士 井関 正裕…… 13

「ベトナム民事訴訟法の将来の改正課題」

立命館大学大学院法務研究科教授・弁護士 酒井 一…… 27

#### 国際研修

2005年度日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー

ーインドネシア最高裁判所規則2003年2号による改定イイイイ制度の考察を中心にー

国際協力部教官 関根 澄子…… 32

■セミナー参加者プレゼンテーション…… 45

プレゼンテーション資料一覧…… 103

■政策提言のためのディスカッション…… 165

#### 外国人専門家招へい

カンボジア王立司法学院長招へい

国際協力部教官 柴田 紀子…… 187

#### 国際協力の現場から

初めてベトナム・カンボジアを訪れて

統括国際協力専門官 泉野 智彦…… 193



## ～ 特 集 ～

### ベトナム民事訴訟法の今後の課題

国際協力部教官

丸 山 毅

この特集は、本誌第21号（2005年5月号）に掲載した特集「ベトナム民事訴訟法制定」に引き続くものである。2005年1月1日に施行されたベトナム民事訴訟法の起草支援には、我が国のそうそうたる学者、実務家が寄与してきたが、支援の最終段階において支援に当たられた吉村徳重氏（九州大学名誉教授・弁護士）、井関正裕氏（関西大学法科大学院特別任用教授・弁護士）、酒井一氏（立命館大学大学院法務研究科教授・弁護士）にお願いし、前回の特集ではベトナム民事訴訟法の内容の解説を行った。

今回は、同じ3名の先生方の手を煩わせ、日本側のベトナム民事訴訟法共同研究会の立場から、ベトナム民事訴訟法に残されている問題点を指摘し、今後どのような改革が必要になるかを分析していただいた。本稿の読者としては、第一次的にはベトナム法整備支援に携わる研究者・法律家やベトナム法の研究者を想定しているが、援助の在り方・方法論に関してもベトナム民事訴訟法起草支援の体験を通じた有益な指摘・提言が含まれているので、法整備支援一般に関心のある方々にも是非御一読いただきたい論稿である。前回特集と併せてお読みいただければ幸いである。



（最後のベトナム民事訴訟法共同研究会）

# ベトナム民事訴訟法の今 01 後の課題

— 日本民事訴訟法との比較法的視点から —

広島修道大学法科大学院教授

弁護士 吉 村 徳 重

## I 総論 — 今後の課題と改正の基本的方向

1 ベトナム民事訴訟法の今後の課題を論ずるためには、その制定の背景となった多面的な立法政策とこれを反映した審理手続の多様な特徴を正確に把握することから出発する必要がある。ベトナム民訴法の審理過程を規律する手続の基本的な特徴は、その立法政策の多面性を反映して多様な側面を含んでいるために、これを相互にいかに関調整するかがこれからの大きな課題である<sup>1</sup>と考えるからである。

## 2 ベトナム民訴法制定の背景となった立法政策の多面性

ベトナム民訴法制定の背景となったのは、なによりも、1986年のドイモイ開放経済政策によって導入された市場経済の浸透と国際化の進展に対応するために法制度を整備する必要があったことである。それと同時に、ドイモイ以降暫定的に制定された、民事・経済・労働の3つの手続法令としての「国会令」を統合して伝統的実務の現状を踏まえた統一的な民事訴訟法を制定することが要請されていたという事情があった。<sup>2</sup>

その結果、一方では、市場経済の浸透に対応して、自由市場経済原理に基づく私的自治の原則によって民訴手続を規律することが必要とされるとともに、他方では、「社会主義体制の擁護に貢献し、社会主義法制を高め、・・・人民が真摯に法を遵守するように教育する」（民訴法1条）という社会主義法制の任務によって民事手続を規律することを要請するという立法政策があった。

このような多面的立法政策に基づく多様な要請を調整するプロセスとしての立法過程を経て成立したベトナム民訴法が、多様な側面を持つことは当然の帰結である。

## 3 民訴法の審理手続の基本的特徴

民訴法は上記のような多面的な立法政策を反映して、次のように多様な審理手続上の基本的特徴を持つことになった。

- (1) 審理手続の当事者主義的側面を貫徹して、当事者の自己決定の原則（処分権主義）を徹底した申立主義を認めるとともに（5条）、弁論主義的なルールとしての自白の法理を認め

---

<sup>1</sup> 2004年6月15日に制定され、2005年1月1日から施行されたベトナム民事訴訟法成立の背景と基本的特徴については、吉村徳重「ベトナム民事訴訟法制定—成立の背景と審理手続の基本的特徴—（第1審手続を中心として）」本誌21号10頁以下を参照されたい。本稿は、同論文で将来改正すべき点として指摘してきた問題点のうち主要なものを要約したほか、2、3の新しい論点を付け加えたものである。

<sup>2</sup> 以上の経過につき、丸山毅「ベトナム民事訴訟法制定—我が国の起草支援—」本誌21号6頁参照。なお、「国会令」は、国会常任委員会の定める法令であり、ベトナム法体系によれば、憲法の下に国会の定める法律と政府の定める政令との中間に位置する。丸山前掲注5参照。

(80条2項)、当事者の証拠提出の権利・義務を徹底化した(6条)。

(2) 検察院は民事手続における法遵守の検察権を持つことを前提とした上で、従来からの訴え提起権は廃止したが、一定の手続の立会権を認め、控訴審、監督審、再審への異議申立権は維持することになった(21・250・285・307条)。また、上級裁判所長官の下級審の裁判に対する監督審、再審への異議申立権も維持した(285・307条)。

(3) 一定の住民や社会団体に、社会的・公的利益に関する事件につき、訴え提起権を認めた(4・162条)。

(4) 関連する権利、義務をもつ利害関係人の手続参加を強制するとともに(56条4項：当事者化)、法的に有効な判決・決定につき対世的効力を認めることによって(19条)、紛争の包括的・統一的な処理のシステムを維持した。

#### 4 今後の課題と改正の基本的方向

(1) ベトナム民訴法は、このように、一方では、自由市場経済の原理による私的自治の原則を反映した当事者主義的な審理原則を徹底した。しかし、他方では、従来からの社会主義法制や民事手続法令の下での実務慣行に従って、一定の範囲で検察院の民事手続についての検察権や社会団体や利害関係人の手続関与権を維持することによって、当事者の自己決定の原則に大幅な制約を認めることになった。

(2) このような民訴法における多様な審理原則の特徴を踏まえて、その将来の課題としての改革ないし改正の方向を提示することは容易ではない。

しかし、長期的展望に立てば、ベトナム社会においては今後ともますます市場経済が浸透し、国際化が進展するであろうことは疑いを入れない。したがって、自由市場経済の妥当する領域においては、私的権利・利益に関する紛争である限り、その解決のための民事手続についても、私的自治の原則の反映としての当事者主義的な審理原則が貫徹されるべきであると考えらる。

こうした視点に立てば、民訴法の当事者主義に関する自己決定の原則(処分権主義)や弁論主義の内容には、なお不十分な点がある。当事者主義に関する法規定につき、改正すべき点として、あるいは当面は最高人民裁判所の裁判官評議会決議(以下最高裁決議という。)の通達によって補充すべき点として、提案してきたところである。<sup>3</sup>

(3) しかし、他方、私人間の紛争を解決するための民事手続が、すべて私的自治の反映としての当事者主義的な審理原則だけによって規律され得ないこともまた当然である。私人間の紛争であっても、なお、社会的・公的利益が絡むことも多いからである。日本法は、人事訴訟法や家事審判法により、さらには、非訟事件手続法によって、検察官の手続関与(人訴23条、非訟15・16条)や処分権主義の制約を認め(人訴19条)、弁論主義の例外としての裁判所の職権探知を規定している(人訴20・33～35条、非訟11条、家審

<sup>3</sup> 吉村前掲、本誌21号21頁以下参照。なお、ベトナム最高人民裁判所の裁判官評議会の決議によって民訴法の解釈を指導する通達については、ダン・クエン・フォン最高人民裁判所副長官「ベトナム民事訴訟法の制定とベトナム最高人民裁判所の役割」本誌20号38頁、同副長官の説明、「第13回ベトナム民事訴訟法共同研究会議事録」本誌21号114頁参照。

7条)。また、人事訴訟や会社訴訟などの一定の事件については確定判決の対世的効力を認めるとともに（人訴24条、会社法838条）、利害関係人の手続関与の機会を保障するなどの特則を規定している（人訴15・28条、会社法849条3～4項）。

ベトナム民訴法においては、その規定領域は、民事、家事、商事、労働などの訴訟事件だけでなく、非訟事件をも含む広範な範囲にわたるにもかかわらず、対象領域の特則としてではなく、一般的総則として、上述した当事者主義的審理原則とその大幅な例外規定を置いているところに基本的な問題があると考ええる。私的自治の妥当する領域とそうでない領域とを区別して、当事者主義的審理原則とこれに対する例外の特則を規定すべきであると提案してきたゆえんである。<sup>4</sup>

- (4) 以上のような基本的視点のほかにも、多くの規定の中には、その相互関係が必ずしも明確ではないために、解釈上疑義の残るものも少なくない。これらの規定は、おそらく立法技術に由来するものと思われるが、将来の改正すべき点として、あるいは、当面は最高裁決議の通達によって補充すべき点として、指摘してきた。<sup>5</sup> 以下では、今後の課題についての各論として、改正すべきである点につき、結論の部分をできるだけ要約して指摘することにする。

## II 民事裁判権と管轄（第1部第3章）

### 1 民事裁判権（第3章第1節）

民事裁判権の及ぶ範囲について、包括規定主義と類型別事例列举主義のいずれを採用かは立法政策ないし立法技術の問題である。ベトナム民訴法のように、事件類型別の列举主義を採用すると、事件類型に当てはまらない事例の取扱いが問題となる。列举された事件類型に属しない事例についても、私人間の「法律上の争訟」である限り、裁判を受ける権利を保障するためには、一般民事事件として民事裁判権が及ぶという一般条項を規定すべきであろう。

### 2 事物管轄（第2節33・34条）

事物管轄を訴額ではなく、事件の難易度によって決する立場に立つベトナム民訴法では、事件類型によって区別をする必要がある。この場合にも県級裁判所の事件類型に属しない事件は省級裁判所に属するとする一般条項の規定が必要となろう。

### 3 土地管轄（第2節35・36条）

土地管轄に関する35条と36条は、普通裁判籍と特別裁判籍を区別して規定する趣旨であるように解されるが、必ずしも一貫していない。例えば、35条1項aと36条1項aはともに普通裁判籍の規定であり、一体として35条1項aに規定すべきである。また、35条1項bは原告の住所・就業地や本店所在地の裁判所にも、当事者の合意による管轄を認め、同項cは不動産に関する紛争につき不動産の所在地の裁判所にも管轄を認めるが、これが普通裁判籍

<sup>4</sup> 吉村前掲，本誌21号25頁以下参照。

<sup>5</sup> 本稿IIの「民事裁判権と管轄」に関する規定はその例であるが（詳細には，吉村前掲，本誌21号17頁以下参照），そのほかにも立法技術上の問題と思われるところが各所に見られる。以下では，それぞれの箇所では指摘することにする。

の例外としての専属管轄を認める趣旨か、競合する特別裁判籍を認める趣旨かも不明である。これも立法技術の問題であろうが、いずれの趣旨かを明らかにする必要がある。

### Ⅲ 当事者主義の審理原則の徹底と残された問題点

#### 1 自己決定の原則（処分権主義）（5条）

- （1）当事者主義の審理原則としての自己決定の原則を徹底化して、申立主義を採用するとともに（5条1項後段）、訴えの提起・取下げ・変更及び反訴の提起を認める規定を整備した（5条1・2項，59条1項b，60条1項e，176～178条）。さらに，訴訟上の和解についても，これを認める手続を整備した（5条2項後段，58条2e，180～188条）。
- （2）このように，申立主義を採用して自己決定の原則を徹底したが，裁判所が裁判によって解決すべき訴えの範囲である審判の対象を特定するための訴状の記載事項に関する規定が不十分である。民訴法164条2項gは，「被告及び関連する権利，義務を有する者に対して，裁判所による解決を申し立てられた具体的事項」と規定するだけである。裁判所による判決を求める申立ての内容としての請求の趣旨とその原因となる請求原因事実を記載することによって，十分に審判の対象を特定できるような訴状の記載事項の規定を置くべきである（日本民訴133条2項2号，同規則53条1・2項参照）。当面は，最高裁決議の通達によってその旨の補充をすべきである。
- （3）また，自己決定の原則（処分権主義）の1つのルールである請求の認諾を認める規定はあるが（60条1項b），請求の放棄を認める規定はない。さらに，請求の放棄はもちろん，請求の認諾をする当事者の陳述をどのように取り扱うかを規律する具体的な手続規定もない。請求の放棄・認諾は，ともに訴えを維持しながらその内容である請求について当事者の処分を認める点では，訴訟上の和解と異なるところはないのだから，訴訟上の和解と同様の手続的な手当てを規定すべきである。

#### 2 弁論主義

##### （1）自白法理（80条2項）

弁論主義のルールとしての自白法理を不要証事実として認める規定を置いたが（80条2項），自白又は擬制自白の対象とされる「事実関係，事件」が何を指すのかは明らかでない。主要事実，間接事実ないし補助事実のいずれを意味するのかも明らかでない。また，自白された事実は，証明を要しないとするだけで，一定の範囲で裁判所に対する拘束力や当事者に対する不可撤回性の効力までも認めたことになるのかも明らかでない。

実務の現状からは，主要事実と間接事実の区別や裁判所や当事者に対する自白の拘束力までも意識した規律がなされることは期待できないという趣旨かもしれない。しかし，不要証事実としての自白法理が規定されたことを前提として，新民訴法についての実務の解釈・運用が重ねられていくにつれ，主要事実と間接事実の区別やそれに基づく裁判所や当事者に対する自白の拘束力の有無に関するルールも定着するようになることが期待される。その過程では，最高裁決議の通達による解釈運用の指導が必要であろう。

## （２）主張責任と証拠提出・証明責任（６条１項，７９条）

弁論主義のもう１つのルールである当事者の証拠提出責任と証明責任に関する規定はあるが（６条１項，７９条），当事者の主張責任の規定がない。その結果，当事者が証拠を提出して証明すべき対象が一方当事者の主張する事実で相手方当事者が争う争点であることが，必ずしも明確には規定されていない。むしろ，証拠提出や証明の対象については，「当事者は裁判所に証拠を提出し，自己の申立てに十分に根拠があり，適法であることを証明する権利及び義務を有する」と規定していること（６条１項）（７９条１項も同趣旨）を前提とすれば，事実と証拠が明確には区別されていないように見える。

しかし，他方では，不要証事実として自白法理を規定し（８０条２項），証明の対象は当事者の主張する事実で相手方が争う争点に限られることを認めたことから，証拠提出や証明の対象は当事者の主張する争点事実であることが前提とされているはずである。その限りでは，事実と証拠は明確に区別されているというべきである。そのことを前提とすれば，当事者の証拠提出責任や証明責任の分配法則を規定したと解される７９条は次のように解釈すべきである。すなわち，原告は請求を根拠付ける請求原因事実につき，被告は請求に対する防御を根拠付ける抗弁事実につき証拠を提出し，証明すべき責任を負うという趣旨である（７９条１・２・４項参照）。そして，その手続的手当てとして，原告の訴状には請求原因事実を記載し，被告の答弁書には抗弁事実を記載すべきことを規定することが望ましい（日民訴規則５３条１項，８０条１項，ベ民訴法１６４条１項g，１７５条１項参照）。

もともと，ベトナム民訴法の立法過程において，第９次草案では，当事者の主張責任を前提とする規定がなされたのに（同草案７条１項，６９条１・２項），その後これが削除されたという経緯がある。<sup>６</sup> ベトナムにおける実務の現状からみて，当事者の主張しない主要事実は判決の基礎にすることができないという主張責任は認められないという趣旨であったかどうかは不明である。しかし，市場経済が浸透し私的自治原則の妥当する領域が拡充する将来を展望すれば，弁論主義のルールとしての主張責任を認めるべきであると考ええる。

当事者の主張責任及び証拠提出・証明責任の分配について，当面は最高裁決議の通達による上記の趣旨の解釈指導が必要であり，将来は法改正が望ましい。

## ３ 当事者の申立てと裁判所の証拠収集権限との関係（８５・９４条）

### （１）当事者の申立てによる裁判所の証拠収集権限（８５・９４条）

民訴法は，当事者が証拠提出責任を負うことを原則とし，裁判所は本法の定める場合にのみ証拠を収集するとした上で（６条），当事者が自分で証拠収集ができず，証拠収集の申立てをした場合には，裁判所は多様な証拠収集の手段をとることができると規定する（８５条２項）。この当事者の証拠収集の申立てが個々の証拠を指定した収集の申立てを前提とするかどうかは不明である。立法担当者であるフォン最高人民裁判所副長官の説明によれば，９４条１項後段の

<sup>６</sup> フォン副長官の説明によれば，９次草案までは，起草班の法律専門家による研究の結果を反映したものであったが，９次草案ではじめて編集委員会が関与するようになり，１０次草案に至り非常に高いレベルで大幅に変更されることになったということである。ベトナムの現状に合わせる方向での変更も一つの原因となったとの指摘もあった。前掲「議事録」本誌２１号１２２頁以下参照。



規定と同様に「当事者は、証明すべき点、収集すべき証拠、自ら証拠を収集できない理由・・・を明記した申立書を提出しなければならない」という趣旨であるということであった。<sup>7</sup>これも立法技術の問題であると思われるが、そのような趣旨であれば、やはりその旨の最高裁決議の通達が必要であろう。

#### （２）当事者の申立てによる裁判所の証拠提出命令（９４条）

当事者が自分で証拠収集ができない場合として、証拠を管理若しくは占有する個人、機関又は組織が当事者の要求に応じて証拠を提出しない場合がある。この場合には、当事者の申立てによって裁判所がこれらの個人、機関又は組織に対して証拠を提出するよう請求することができ、この請求を受取った者は証拠の提出責任を負うことになる規定した（９４条）。この裁判所の決定に従わないときは、「裁判所は決定により警告し、罰金を科し、又は証拠提出を強制することができる」（３８９条１項）。ただ、この裁判所の証拠提出命令が自己に不利な証拠の提出に応じない相手方当事者に対しても出され得るのかは必ずしも明らかでない。そのような趣旨であれば、その旨の最高裁評議会決議の通達による補充が望ましい。

### ４ 当事者主義の適用領域と裁判所の釈明権の問題

#### （１）当事者主義の徹底とその適用領域

民訴法は当事者主義による審理原則を徹底したが、その広範な規定範囲の中で、通常の民事事件と家事事件や非訟事件とを区別することなく、通常の民事事件の審理原則が、基本的には家事事件や非訟事件にも妥当し、家事事件や非訟事件だけの特則が認められることは極めて少ない。ただ、非訟事件について、その性質上、通常の民事事件よりはやや広い範囲で当事者の自己決定の原則を制約する特則が規定されているだけである。<sup>8</sup>

しかし、弁論主義のルールとしての自白法理（８０条２項）や当事者の証拠提出責任（５条１項、７９条１・２・４項）については、家事事件や非訟事件については例外として裁判所の職権探知を認める特則規定は見当たらない。これが基本的に問題であることは、既に総論として述べたところである。単なる私的権利・利益にとどまらず、社会的・公的利益も絡む事件である、家事事件や非訟事件においては、検察院の関与（日人訴３条、非訟１５・１６条参照）、処分権主義の制約（日人訴１９条参照）及び裁判所の職権探知（日人訴２０条、非訟１１条参照）を認める特則を規定すべきである。

#### （２）当事者主義の徹底と裁判所の釈明権

他方、私的自治の原則の妥当する通常の民事事件については、当事者主義的審理原則を徹底するとしても、すべてを当事者の自己責任として放置してよいということにはならない。法的に公正な紛争解決のための裁判をする責任を持つ裁判所としては、当事者の自己決定や主張・証拠提出責任が法的にみて不十分にしか果たされていないときには、後見的にこれを補充するために釈明権を行使すべきである（日民訴１４９条参照）。民訴法８５条１項は「民事事件又は非訟事件の記録に含まれる証拠が、当該事件の解決に十分な証拠にならないと思われる場合には、裁判官は当事者に追加の証拠提出を求める」と規定するが、これは証拠提出責任について

<sup>7</sup> 前掲「議事録」本誌２１号１１３頁以下参照。

裁判官が釈明権を行使する事例であるといえる。当事者の訴訟上の請求や主張責任についても同様の釈明権の行使が必要な場合が考えられる。そのような趣旨の一般的な裁判所の釈明権に関する規定を置くことが望ましい。<sup>9</sup>

#### IV 準備裁判官による準備手続と合議体による公判審理手続との関係

##### 1 準備手続裁判官による非公開・非対審による証拠収集手続の問題点

- (1) 公判審理開始前の準備手続段階においても、当事者の証拠提出責任が原則であって、当事者の準備裁判官に対する証拠提出によって公判審理に必要な証拠の収集が図られる（85条1項参照）。当事者が自分自身では証拠を収集できず、証拠収集の申立てをした場合には、裁判官が証拠収集の処置をとることができる（85条2項）。
- (2) ただ、この準備裁判官による証拠収集手続は、裁判所内外において非公開・非対審の手続によって行われるのが原則である。例外的に現場検証や財産査定手続では当事者の参加の機会が保障されるが（89条1項、92条2項）、それ以外の証拠収集のための証拠調べは当事者の対席もなしに行なわれる。このようにして収集された証拠が原則として開示され（97条1項参照）、そのまま公判審理における裁判の基礎となるとすれば、公判期日において公開・対審の審理手続を保障した意味がなくなることになる。そこで、公判期日における当事者・証人・鑑定人尋問等の人証手続においては、手続参加者が欠席したり、その供述内容が矛盾するなどの例外的な場合にしか、準備手続で収集された事件の書類を開示しないことにしたのである（227条1項a, b, 230条3項）。従って、検察官の請求があるときなどには開示するという規定（227条1項c）は問題があり、少なくとも検察官の請求については削除すべきではないかと考える。
- (3) また、準備裁判官がそのまま公判期日における合議体の裁判長となる従来の慣行がこれからも維持されるとすれば、従来から指摘されてきた公判審理の形骸化や尋問手続の重複性などの問題は依然として残ることになる。合議体の裁判長が、準備手続におけるすべての証拠調べの内容を知り尽くしたうえで公判期日に臨むことになるからである。この点をいかに改革するかは、極めて困難ではあるが、これからの最も重要な課題の1つであると考え。

この点の幾つかの改革案については別に論じたところに譲らざるを得ない。<sup>10</sup> 準備裁判官が合議体の裁判長となる慣行を廃止することにならないとすれば、準備手続段階では、人証以外の文書、準文書、検証、鑑定書などの物証による証拠収集を行ない、人証については当事者・証人・鑑定人尋問の申立てとその採否決定にとどめ、尋問手続自体は公判期日において行うという改正を提案したい。準備段階では訴状、答弁書などを前提とし、物

<sup>8</sup> この点の検討につき、吉村前掲、本誌21号26頁参照。

<sup>9</sup> この裁判所の釈明権は新しい提案である。この点につき、ベトナムの訴訟実務において当事者による証拠調の申請を示唆する裁判官の釈明の余地を指摘する井関発言、前掲「議事録」本誌21号118頁参照。

<sup>10</sup> 吉村前掲、本誌21号42頁参照。

証によって収集された証拠を基礎にして、当事者対席の下で争点・証拠の整理を行い、公判審理の準備を整えるという趣旨である。日本民訴法の弁論準備手続に類似した手続となるが（同法168～174条参照）、公判期日においては人証の尋問手続だけではなく、物証としての証拠調べも行われる点で異なることになる。

## 2 合議体による公判審理手続における証拠調べ

- (1) 合議体による公判審理においては、公開・対審・直接・口頭・継続審理が保障され（15条1項、197条）、裁判所は、公判期日における弁論及び審尋の結果並びに証拠調べによる証拠に基づいてのみ判決を言渡す（197条1項）。したがって、公判審理においては、判決の基礎となるべきすべての証拠について証拠調べが行われる必要があることはいうまでもない。
- (2) 公判期日における当事者・証人・鑑定人の尋問手続については、これらの者の欠席や供述内容の矛盾などの場合に限り、準備段階で収集された人証による尋問調書が開示されることは前述した（227条1項 a, b）。したがって、開示されない尋問調書以外の文書、録音テープ、ビデオなどの準文書、証拠物などの物証についてはすべて合議体による公判審理手続において証拠調べを行う必要がある。
- (3) 民訴法は、「証拠の出所源」（83条）と「証拠の認識」（84条）として、文書、準文書、証拠物の区別をしているが、公判期日における証拠調べについては、準文書と証拠物の取調べの規定をするだけであり（228・229条）、文書については、「事件の書類の開示」として、開示の条件を規定するにすぎない（227条）。公判期日における証拠調べの対象となり得る文書には、準備裁判官による人証の尋問調書のほかに、当事者が提出した文書、その申立てによる文書提出命令によって提出された文書など様々なものがある。国家機密、職業上の秘密、企業秘密又は個人的秘密に関する文書などとともに（227条2項）、準備裁判官による尋問調書の開示の制限には合理的な根拠があるが（227条1項 a, b）、それ以外の当事者が提出した文書や提出命令によって提出された文書については、合議体が事件の解決にとって必要と認める限り、当然に開示して証拠調べをすべきであるように思われる。227条はそのような文書の証拠調べを前提とした趣旨の規定と解釈すべきである。この点についてもその旨の最高裁決議の通達による解釈指導が必要であり、将来の法改正が望ましい。<sup>11</sup>

## V 関連する権利、義務を有する者の当事者化と法的に有効な判決・決定の効力範囲

### 1 総説

民訴法は、関連する権利、義務を有する利害関係人の当事者化と法的に有効な判決・決定の対世的効力を認めることによって包括的・統一的な紛争解決を図るシステムを維持したが、こ

<sup>11</sup> 吉村前掲、本訴21号48頁以下では、文書の証拠調べである書証の規定がないところから、証拠物の取調べを規定する229条に文書の証拠調べをも含むと解すべきであると提案した。しかし、「証拠の出所源」（82条）や「証拠の認識」（83条）が文書と証拠物とを区別して規定していることと統一的に解するためには、本文のように227条を解釈乃至改正する提案に改めるべきであると考えられる。

のことは、私的自治の原則を前提とする当事者主義による審理原則と矛盾しないのか？矛盾しないようにするためには両者をどのように調整すべきであろうか？これは、前述のとおり、ベトナム民訴法の基本的な課題である。すなわち、一方、関連する権利、義務を有する利害関係人につき、当事者や利害関係人の申立てがないときには、裁判所の参加命令によって訴訟に引き込んで強制的に当事者とする点において（56条4項）、当事者の自己決定の原則に反することになる。他方、法的に有効な判決・決定の効力範囲について、手続に関与した当事者に限定する相対的効力の規定を置くことなく、一般的に対世的効力を前提とする規定を置いていることも（19条参照）、当事者の証拠提出責任に基づく審理原則と矛盾することになるからである。

この課題に答えるためには、基本的には、私的自治を前提とする私的権利・利益に関する通常の民事事件においては、自ら自己の権利、義務について訴えを提起し提起された当事者間において相対的解決を図ることを原則とし、包括的・統一的紛争解決を図るシステムは、家事事件や会社事件などのように、社会的・公的利益も絡むために、合一的確定を必要とする事件における特則として規定すべきではないかと考える。その上で、個別的に改正ないし補充すべき点を指摘すれば次のとおりである。

## 2 関連する権利義務を有する利害関係人

- （1）通常の民事事件においても、関連する権利、義務を有する利害関係人が、それぞれの権利、義務について、共同原告となって訴えを提起し、共同被告として訴えを提起された結果、共同訴訟として審判が行われることは一般的に認められる（163条）。しかし、訴訟の継続中に他の利害関係人が自己の申立てによって訴訟に参加し、当事者の申立てによって訴訟に引き込まれることをどの範囲で認めるかは、立法例によって異なる。日本民訴法では、特殊の場合や形態についてしかこれを認めていない。すなわち、独立当事者参加（日民訴47条）、訴訟承継人の訴訟参加・引受け（引込み）（同50・51条）及び共同訴訟参加（同52条）は、継続中の訴訟において係争中の権利、義務が自己に帰属すると主張する場合や判決効が拡張される場合などの特定の理由によって合一的確定を要求する特殊の場合である。また、補助参加（同42～46条）は、自己の権利、義務についてではなく、継続中の被参加者の権利、義務をめぐる訴訟を補助するための参加である。
- （2）ベトナム民訴法においても、総説で述べた方向で分けをするとすれば、一方で、相対的解決を前提とする通常の民事事件においては、関連する権利、義務を有する者の申立てによる参加や当事者の申立てによる引込みによる追加的共同訴訟を認めるにしても（ベ民訴法56条4項前段参照）、第一審に限って従来の審理を遅延させないなどの条件を付す必要があろう。ましてや、裁判所の参加命令によって、利害関係人を強制的に引き込むことは（同56条4項後段）、認めるべきでない。また、参加人と被参加人との訴訟上の地位はそれぞれの権利、義務について独立であり、いわゆる共同訴訟人独立の原則が妥当することを原則とすべきであろう（日民訴39条参照）。もっとも、関連する権利、義務の関連の度合いによっては、合一確定が必要とされるために、一定の限度では共同訴訟人相互間でも訴訟行為の効力を認める規律が必要になろう（同40条参照）。例えば、共有者による

共有権をめぐる訴訟に他の共有者が参加ないし引き込まれた場合や継続中の権利が自己に属するとして独立請求をした場合（ベ民訴法177条，日民訴47条参照）などである。

他方で，家事事件や会社事件など，社会的・公的利益に絡む事件において，例外的に，合一的に確定すべき必要性がある場合には，判決・決定の対世的効力を認めるとともに（ベ民訴19条，日人訴24条1項，日会社法838条参照），利害関係人の共同訴訟参加（ベ民訴61条1項b，日民訴52条参照）ないし共同訴訟的補助参加を認めるほか，当事者の申立て又は裁判所の参加命令による訴訟への引込みを認め（ベ民訴56条4項参照），利害関係人に手続参加の機会を保障すべきである（日人訴15・28条参照）。また，この場合に参加した利害関係人と当事者の相互間において，合一確定の必要な限りで訴訟行為の相互作用を認める必要がある（日民訴40条参照）。

## 2 法的に有効な判決・決定の効力範囲

（1）民訴法は，通常の上訴手段が尽きて法的に有効となった判決・決定の効力範囲については，第1部総則第2章基本原則として，対世的効力を前提とすることをうかがわせる第19条の1か条だけしか規定していない。この趣旨をいかに解すべきかが問題となる。法的に有効な判決・決定の効力範囲について規定を置くことは，同一紛争の蒸し返しがどの範囲で禁止されるかを明確にする重要な規律であるからである。判決・決定の効力範囲は，客観的にも主観的にも制限なしに拡張され，特別の規定を要しないという趣旨であるとするれば，私的自治を前提とする当事者主義の審理原則とは基本的に矛盾すると言わざるを得ない。したがって，判決・決定の効力範囲を明確に規定することは，ベトナム民訴法のこれからの大きな課題である。

（2）判決・決定の効力の客観的範囲については，自己決定原則のルールとして申立主義が認められた以上は（5条1項），訴え提起によって特定された審判の対象である請求についての判断に限って効力を生じ，その理由中の判断には効力を生じないとする規定を置くべきである（日民訴114条1項参照）。審理過程における当事者の攻撃防御の目標は審判の対象である請求の当否の判断に集中し，その前提としての多様な攻撃防御方法についての理由中の判断は付随的な結果にすぎないからである。また，このことが審理過程における裁判所の審理や当事者の攻防の柔軟性を保障することにもなるからである。

ベトナム民訴法は，「法的に有効な判決若しくは決定・・によって認定された事実関係，事件」を「証明を要しない事実」と規定する（80条1項b）。これは判決理由中の事実の判断にも拘束力があることを前提とした規定であるといえる。特定の当事者間の訴訟において争点となっている主張事実でも，他の訴訟の判決・決定の理由中で認定された事実であれば証明を要しないとすれば，判決・決定における判断は主観的範囲と客観的範囲とを問わずすべて絶対的な効力を持つことが前提とされていることになろう。そのような裁判書が当面の争点事実を認定するための1つの証拠となることはあっても，不要証事実と規定することは行き過ぎであり，削除されるべきであろう。

ついでながら，同様のことは，「権限ある国家機関の有効な決定により認定された事実関係，事件」（80条1項b）や「書類に記載され，正当に公証され，又は認証された事

実関係、事件」(80条1項c)を不要証事実とする規定についても言える。

- (2) 判決・決定の効力の主観的範囲についても、一方、相対的紛争解決を目指す通常の民事事件については、当事者主義による審理手続によって、当事者の提出した事実や証拠によってのみ審判がなされたのであるから、裁判の効力も審理手続に関与してきた当事者に限って生ずることを原則とすべきである(日民訴115条1項1号参照)。ただ、例外的に裁判後に当事者の地位を承継した承継人や目的物の所持者には、裁判の効力が及ぶとの規定を置く必要がある(同115条1項3・4号参照)。これらの者は実質的に当事者と同視し得るからである。また、ベトナム民訴法では、他人のために訴えの提起が認められる場合において、その他人と相手方は、自ら訴えを提起し提起された者とともに、原告と被告であると規定されているから(56条2・3項)、当事者として裁判の効力が及ぶことになる。

さらに、関連する権利、義務を有する利害関係人が、当初から共同原告又は共同被告として共同訴訟が提起された場合(163条)や、訴訟係属中に自らの申立て又は当事者の申立てによって参加し又は引き込まれることによって追加的に共同訴訟となった場合(56条4項前段)にも、それぞれの権利、義務についての裁判は、それぞれの当事者についてのみ効力を生ずるのが原則である。共同訴訟人独立の原則が妥当するからである(日民訴39条参照)。ただ、関連する権利、義務関係の関連の程度によって、合一確定の必要がある場合には、共同訴訟人全員につき合一的に裁判の効力が及ぶことになる。

他方、家族事件や会社関係事件のように、社会的・公的な利益にも関連するために、合一的な確定が必要な場合には、例外的に、裁判に対世的効力を認める特則をおくことが必要になる(ベ民訴19条、日人訴24条1項、日会社法838条参照)。この場合に、関連する権利、義務を有する利害関係人が訴訟手続に参加する機会を保障するとともに、合一画定に必要な限りでの訴訟行為の相互作用を規律する規定を置く必要があることは既に前述したとおりである。

## ベトナム民事訴訟法の将来の問題

関西大学法科大学院特別任用教授

弁護士 井 関 正 裕

ベトナム社会主義共和国では、国会が2004年6月に民事訴訟法を制定し、これは2005年1月1日に施行された<sup>1</sup>。私はこの民事訴訟法の草案作成支援を担当してきたので、この法律の紹介と問題点の指摘をしたが<sup>2</sup>、更に将来の改正検討点について書き残しておくこととした。当事者主義にかかわる点については吉村徳重教授が論じられるので、私は主としてそれ以外の点について述べることにした。改正検討点は、大きな政策にかかわるところから、技術的な問題まで広い範囲にわたっている。

なお、ベトナム共産党中央委員会は、民事訴訟法成立後である2005年6月2日の決議<sup>3</sup>で、更なる司法改革が必要であると、具体的な問題点を論じている。

### 第1 国家機構における裁判の役割

1992年ベトナム社会主義共和国憲法<sup>4</sup>は、国は法により社会を管理するとし（12条）、法が社会管理の手段であることを宣言している。人民裁判所は司法機関であり（127条）、裁判は法に従ってされ（129条）、裁判官と参審員は独立し法のみに従って裁判する（130条）とされている。しかし、国会常任委員会は、憲法、法律及び布告の解釈をする権限を有し<sup>5</sup>、最高人民裁判所の活動を監督・管理することができる（91条）。最高人民裁判所は下級裁判所の司法業務を監督し、指導する（134条）。人民検察院は憲法上の機関であって、政府機関や人民が法を遵守するように監督し管理する（137条）とされている。

民事訴訟法1条は、「民事訴訟法は、社会主義体制の擁護に貢献し、社会主義法制を高め、個人、機関、組織の合法的権利及び利益を擁護する。人民が真摯に法を遵守するように教育する。」としている。民事訴訟の目的が、国民の権利を擁護にあるとされている日本とは大きく異なっている。

ベトナム民事訴訟法では、個々の裁判官の権限を制約している。例えば、法の解释权を裁判官には与えず、判例の拘束性を認めないし、検察官を民事手続に関与させ、検察官にも控訴権を認め、監督審制度を置き、合議制を採り、一審では参審人2名の関与を必要とし、個々の裁判手続が行われるべき期間を法定し、裁判所は違法な行為につき損害賠償義務を負うとしていることなどは、その現れである。これらは個々の裁判官に対する不信の現れでもあろう。

---

1 その内容の紹介と法律の仮訳は ICD NEWS 21号に掲載されている。

2 ICD NEWS 20号39頁、21号58頁

3 Resolution of the Politburo regarding the Judicial Reform Strategy by the year 2020, Central Committee of Communist Party of Vietnam, No.49-NQ/TW, 2 June 2005

4 この論文で引用する法規文書は、特に断らない限り、ベトナムのそれである。

5 この反面として、人民裁判所には憲法や法律の解释权がないと解されているそうである。

他方、憲法は15条以下で、市場経済による多分野の商品経済を開発するとしているし、民事訴訟法が国民の権利利益の擁護をも目的としている。

これらの憲法の規定は、民事訴訟法にも大きな影響を与えている。社会管理手段としての民訴法と市場経済を助ける民訴法との調和が必要となる。

以下これにかかわる具体的な問題について説明する。

## 1 監督審

ベトナムには監督審という制度がある。ベトナムの民事訴訟は二審制であり（2004年民事訴訟法<sup>6</sup>17条）、一審判決に対し控訴がなかったとき又は控訴判決がされたときには、判決は効力を生じる（254条、279条）<sup>7</sup>。ところが、最高人民裁判所長官又は検事総長の請求により、法令適用の誤りを理由に、効力の生じた判決を破棄する手続がある（282条以下）。これを監督審と呼んでいる。監督審は、法令適用の誤りを理由に二審判決を破棄する点では、日本の上告審と似ている。しかし、監督審には次の問題がある。

監督審請求権者は、最高人民裁判所長官と検事総長<sup>8</sup>であって、判決当事者は請求権を有しない（285条）。判決当事者は最高人民裁判所長官と検事総長に対し監督審請求をするように要求する権利もない。判決当事者が判決に満足している場合でも、法的効力が生じた判決が監督審で取り消されることがあり、その取消は当事者に効力を及ぼす。この制度は当事者の自己決定権を害している。これは総則の5条の定めとも一致していない。また、検察院には控訴権を認めた上に、監督審請求権をも認めている。また、最高人民裁判所長官は、監督審請求権者であると同時に、最高人民裁判所各法廷の裁判に対する監督審を管轄する裁判官評議会の構成員でもある（2002年裁判所構成法21条2項a）。

監督審請求期間は、判決が効力を生じてから3年である（288条）。しかも、監督審の決定（最高人民裁判所裁判官評議会による決定を除く。）に対し更に監督審請求が許される（285条、291条）ので、法的効力が生じた判決が取り消されるかも知れない期間は更に長くなる。長い間にわたり、判決を受けた当事者の地位が不安定に置かれることになる。当事者の法的地位を安定させるという裁判の本質的な目的を阻害している。

判決当事者の弁論権は、監督審において保証されていない。原判決の当事者は監督審決定の効力を受けるにもかかわらず、監督審では当事者としては扱われず、裁判所がその裁量により公判に呼び出した場合に限り、公判に出頭して意見を述べることができる（292条、295条）に過ぎない。9条の定める関係当事者の防御権の保証は、監督審では貫徹されていない。

これらは、監督審が国民のためではなく、国家秩序維持の制度であることを示している。

監督審公判は、従前は非公開であったが、今回の民訴法で公開となった（15条）。

---

6 以下では、2004年民事訴訟法は条文だけで引用する。

7 次に述べるように、効力の生じた判決を監督審で取り消す制度があるために、日本法からすると判決が確定したとは言えない。

8 監督審請求の対象となる判決が県級裁判所であるときは、省級裁判所長官及びこれに対応する検事長も加わる（285条2項）。



監督審の目的は、適正な（と監督審裁判所が考える）法適用の確保と法の統一的な適用にあると解される。法が社会管理の手段であり（憲法12条）、社会主義体制を高め、国民が真摯に法を守るように教育することも民事訴訟法の目的である（1条）との思想が監督審制度の基礎にある。適正に法が適用されなければ、社会主義態勢を高めることができないし、国民に何が正しい法であるかを教育できないと考えるからであろう。そして公務員である裁判官が権限を濫用したり、特定の者に利益を与えたりしないようにする方策をとる必要性も考慮されてるのである。

他方憲法は市場経済をも採用している（憲法15条以下）し、民事訴訟法は国民の合法的な権利及び利益を擁護することも目的とし（1条）、自己決定権を民事訴訟の基本原則の1つとしている（5条）。

私は、監督審制度は、いずれ取りやめて、上告制度又は裁量上告制度を採用すべきであるとする。当事者が判決に不満がなくとも判決を取り消してしまうのは自己決定権を害しているし、判決が効力を生じてから3年（2度の監督審が行われる場合はそれ以上）も判決が取り消される可能性があるのでは、関係人の法的地位が安定しないからである。その上、判例制度のないままで、個々の判決書を取り消すだけでは、法の統一的適用を計るのは難しいし、人民に正しい法を教え、法を守るように教育するという目的も達することができない。

ベトナムの近隣国のカンボジアは監督審を持たない民事訴訟法が国民議会で審議中であるし<sup>9</sup>、ラオスでは2004年に監督審を廃止して上告制度に移行した<sup>10</sup>。日本には監督審は存しないが、そのために不都合な事態が生じてはいない。

仮にベトナムにおいてすぐに監督審を廃止できないなら、次の制度を勧めたい。

① 監督審請求権者が最高人民裁判所長官と検事総長だけとするなら、監督審請求権者は、判決当事者が申立てをした場合に限り、監督審請求をすることができるとしてはどうか。この案は裁量上告制度にやや似ている。この案は民訴法草案段階で私が提案し、第11次草案に採用されたが、最終的には民訴法にはならなかった。その理由として、フオン副長官はその案を採ると当事者から手数料を取らなければならないと言われたが、それだけが不採用の理由ではないと思う。

② 監督審請求期間を大幅に短くする。出訴期間が権利侵害時から2年（159条）、執行期間が判決効力発生から3年（383条）であり、訴状提出から一審判決まで1年未満であることと比べても、監督審請求期間3年は長すぎる。監督審請求権者が検討するのは法律问题であって、証拠を検討する必要はないことを考えると、監督審請求期間は3か月もあれば充分であろう。

③ 監督審で判決当事者に公判出頭権と弁論権を保証すべきである。監督審決定により判決当事者が法的地位に影響を受ける可能性があるのに、当事者がその手続に関与できないのは、公正な手続とは言えない。

---

9 2006年2月現在、国民議会の立法委員会で審議終了。その草案はICD NEWS 12号5頁

10 ラオスの1990年民事訴訟法72-77条は監督審制度を置いていたが、2004年民事訴訟法はこれを廃止し、その106-114条は上告審制度を置いた。

④ 監督審請求理由の厳格化も考えられる<sup>11</sup>。ただ、それを法律にどう表現するかは難しい。

監督審制度の目的である適正な法適用の確保は理解できる。しかし、それを個々の判決を破棄する方法で実現しようとするのは有効な方法ではないと考える。それは判例など法解釈指針の制度と上訴制度とで実現する方が有効である。

## 2 検察院の役割

検察院は憲法上の機関である。憲法137条は、「最高人民検察院は各省、・・その他政府機関・・及び人民が法を遵守するよう監督し管理する」とし、2002年検察院構成法1条、3条は、検察院が民事訴訟手続を監督するとしている。検察院には、公訴官としての刑事裁判の提起、国の利益を守る訴訟への関与（日本での訟務）のほかに、民事訴訟において次の権限を有している。

### ① 民事公判への立会いと意見陳述

2002年検察院構成法21条では、検察官は訴訟事件の公判に出席するとされていたが、民訴法21条2項は検察官が公判に立ち会うのは、裁判所が証拠を収集し、当事者が不服申立てをした事件、非訟事件、検察官が控訴をした事件に限られるものとした。検察官が立会う訴訟事件を制限したことは理解できる。検察官立会事件を、事件内容ではなく、手続事項で選んだことは、ベトナム民事訴訟法が裁判の公平や信頼性を手続により担保しようとしていることが伺われる<sup>12</sup>。検察官が公判に出席した場合は、事件の解決に関する意見を陳述する（234条）。

この制度は将来は取りやめる方向であろう。

### ② 控訴

検察官は当事者が控訴しない場合でも、控訴をすることができる（250条）。これは当事者の自己決定権に反するものであるから、将来は廃止の方向であろう。

### ③ 監督審請求

これも当事者の自己決定権と反するので、廃止すべきことは先に述べたとおりである。

## 3 法の統一的適用

法の統一的適用はどの国でも必要である。ベトナムでも同様であって、憲法52条は、「すべての人民は法の前に平等である。」と規定している。ベトナムでの法の統一的な適用を確保する制度として次のものを検討する。

### ① 国会常任委員会の法規文書の解釈権

憲法91条3号は、「憲法、法及び布告の解釈をする」ことを国会常任委員会の責務・権限としている。立法権を有する機関がその解釈権を有するのが望ましいとの理由であろうし、国会の立法権を他の機関が解釈という形で侵してはならないとの思想であろう。この思想についてここで意見を述べることはしない。しかし、現実に国会常任委員会が法の解釈を示し

---

11 前記共産党中央委員会決議は、これを示唆している。

12 判決書で手続的事項の記載が多いのも、手続きの正当性が裁判の信頼性を基礎付けるとの考えであろう。

たことは、1992年憲法の下で、商法に関するものが1回あっただけであるという<sup>13</sup>。そして、政治機構である国会常任委員会が、法の解釈として生じる多数の事項につきすべて解釈を示すのは現実に不可能である。そうすると、実務的に国会常任委員会の法解釈だけで、法適用統一の機能を果たすのは無理と言わざるを得ない。

## ② 最高人民裁判所の指導

憲法134条は、「最高人民裁判所は、地方人民裁判所の司法業務を監督し指導する。」とし、2002年裁判所構成法22条1項1号は「統一的に法を適用するように裁判所を指導する」ことを最高人民裁判所裁判官評議会の責務・権限としている。これに従って最高人民裁判所裁判官評議會は法の運用についての通達を発している。この制度は法の解釈を示す制度としてある程度の法統一機能を有している。これら通達は官報に掲載される<sup>14</sup>。しかし、指導通達が発せられる数は多くないのが問題である。2004年民事訴訟法の解釈運用については既に3つの通達が発せられたが、これは運用の指針を示す部分が多く、法解釈の部分は少ない。

## ③ 上訴・監督審制度

上訴制度はどの国でも法統一の機能を果たしている。ベトナムで監督審が原判決を破棄する数は、日本の最高裁判所が原判決を破棄する数よりも多い<sup>15</sup>。ベトナムでは個々の判決を破棄することが、法適用の統一を図るために重要と考えているのであろう。

## ④ 判例

ベトナムには最上級裁判所の裁判が下級裁判所を（事実上）拘束する原理や慣習はない。裁判所が法の意味するところを解釈し、それが特定の事件を超えて拘束する効力を有するとするのは、国会常任委員会の法解釈権を侵すことになるからであろう。法適用の誤りを審査する監督審の裁判書で、事実の適示の後、直ちに裁判の結論が示されることが多く、その間で採られた法解釈、法理論が示されることが少ないのも、国会に遠慮しているからであろう。

これらの現行制度でもって、法適用の統一を図るのが困難であると考ええる。正式な法解釈権を持つ国会常任委員会はわずかの解釈指示しか発していないし、政治的機構である国会常任委員会にきめ細かい解釈指示を期待することはできない。世界の多くの国で採られている判例制度はベトナムに受け入れられていない。最も機能しているのは、最高人民裁判所裁判官評議会の通達である。しかし、通達は多くはない。

そこで、法解釈・適用の統一を図る制度として、2つの提案をしたい。

第1は、法律に規定のない事項について最高人民裁判所裁判官評議會決定<sup>16</sup>に判例の拘束

---

13 2006年2月 JICA 長期専門家のベトナム司法省からの聞き取り

14 ベトナムでは、官報の英語版"Official Gazette"も発行されている。

15 ICD NEWS 21号82頁

16 最高人民裁判所の各法廷の行った裁判に対する監督審は最高人民裁判所裁判官評議會が管轄権を有する(291条)が、その決定に対しては更に監督審請求をすることはできない(284条)。従って、最高人民裁判所裁判官評議會はベトナムで最高・最終の司法機関である。最高裁判所裁判官評議會は、長官、副長官、国会常任委員会の指名する最高人民裁判所裁判官とで構成され、その構成者は17人以下とされている(裁判所構成法21条)、2004年時点での実人数は13人である(ICD NEWS 20号30頁)。

性を認める制度の導入である<sup>17</sup>。「法律に規定のない事項」との限定をつけることにより、国会の意思が未だ表明されていない事項を対象とすることを明確にすることが、導入を容易にさせるであろう。それでもこれは国会常任委員会の法解釈権を侵すとの議論があろう。しかし、国会常任委員会の法解釈は、判例に優先するから、憲法に反しないであろう。なお、最高人民裁判所は日本の判例制度に強い関心を持ち、私はその紹介を行ったことがある。

判例制度を導入するためには、次の2つの条件を充たす必要があると考える。

まず、現在の判決書では、判決において採用した法理論がどのようなものであるかが、記載されない。事実の記載の次に結論が示され、その間でどのような理論が適用されたが記載されないし、記載された事実のうちどの事実がその結論を導き出すために重要であったかさえ示されないことが多い。これでは、最上級審決定といえども判例的な効力を持たせるのが難しい。少なくとも最上級審である最高人民裁判所裁判官評議会の監督審決定は、その裁判において採用した法理論を述べるべきである<sup>18</sup>。

次に、判例制度を機能させるには、拘束力を有する裁判が裁判官に利用可能な状態になっていなければならないし、さらにそれらが公表されるのが望ましい<sup>19</sup>。いままで、最高人民裁判所裁判官評議会の裁判書は公開されてこなかった。2004年末になって、最高人民裁判所裁判官評議会が2002－2004年にした監督審決定103件を掲載した本が出版されたが<sup>20</sup>、今後この出版が続けられるかは明らかではない。

第2の方法としては、最高人民裁判所裁判官評議会が監督審決定をしたときはその度に、決定の趣旨を同評議会の発する通達として下級裁判所を指導することが考えられる。両者の機関は同一であるので、指導通達が出しやすい。これは現行の制度の利用であるから、比較的に導入しやすいであろう。

#### 4 再審

再審は新たな事実関係の出現を理由に効力の生じた判決を破棄する手続である（304条以下）。これには監督審と同様の問題点があるほか、再審事由が事実に関するものである点を考慮すると、監督審以上に問題が大きく改正の必要性が高い。

再審も、監督審と同様に、請求権者は最高人民裁判所長官と検事総長であり、当事者には請求権がない（307条）。請求期間は、請求権者が再審事由を知った日から1年である。原判決が効力を生じてからの期間制限はない（308条）。判決当事者の公判立会いは監督審

---

17 隣国のラオスは、2003年の裁判所構成法改正により次の規定を置いた。"Article 5 In judging of cases, the court should adhere to the laws of Lao People's Democratic Republic. In case there are any matters, which are not determined by the law, the court must decide in that matter in accordance with the principle of legality and the court precedent."

18 日本はベトナムに対し判決書改善を支援しており、私もそれを担当しているが、この点は強く助言をしている。

19 前記共産党中央委員会決議は、裁判書の出版が必要であるとの指摘をしている。

20 これはアメリカの援助によるものである。ベトナムとアメリカ合衆国との間で2000年7月13日に締結された Agreement on Trade Relations には、Chapter VII Transparency-related Provisions がある。

と同じである（310条, 292条）。これらは、誤った（と考える）判決を存続させるのは、許すことができず、万難を排してもそれを破棄すべきであるとの考えであろう。

再審制度は存続させる必要があるが、当事者の自己決定権と地位安定の要請との調和が必要である。改正すべき点は次のとおりである。

① 再審請求権者を判決書当事者に変更するか、あるいは当事者から申請があった場合に限り最高人民裁判所長官、検事総長が再審請求をできると改めるのが適当である。

再審事由は4つある（305条）が、いずれも事実に関するものである。事実問題は、法の適正な適用の問題に比べると、「社会主義体制の擁護」の見地からも、重要性が低い。既に民事訴訟法は、訴訟における立証を当事者に委ねることとし（6条）、証拠を提出せず又は適切な証拠を提出しなかった関係当事者は、証明不能又は不適切な証拠の結果に対する責任を負うとし（79条4項）、自白の制度も採用した（80条2項）。裁判は絶対的な真実に基づいてされるべきであるとの思想は放棄された。そうすると、新事実に基づく再審も当事者の主導により行われるべきである。再審が国家の利益のためとの思想はもはや維持できない<sup>21</sup>。

② 再審請求は、判決が法的効力を生じてからある程度の時間が経過した後は、することができないと改めるべきである。ベトナムでは、「当事者が知りえなかった<sup>22</sup>事実関係が発見された」ことが再審事由となっていて、日本法よりも広い再審事由を持っている。この下で再審請求期間が請求権者が再審事由を知ったときから始まるとすると、判決効力発生より20年経って新証拠を発見しても再審を開始できることになる。これでは当事者の地位の安定が害される。

③ 当事者に再審公判に出席し、弁論立証をできる地位を保証すべきである。再審では、監督審とは異なり、事実立証を必要とするから、事実により近い地位にある当事者に関与させる必要性は監督審以上に高い。

④ 再審手続で、再審事由立証の手続を定める必要がある。民訴法にはその規定がなく、一審手続の準用もされていない。

## 第2 訴訟の効率的な運用

第1に記載したほかにも、将来改正を検討をすべき点が多くある。これらのうちには、第1の問題点と関連するものもある。

### 1 裁判所資源の有効な活用

裁判所資源の有効な活用は、特に人材が十分ではない発展途上国では重要である。もっとも、裁判の質の維持向上はより重要であるから、それとの調和の上でされる必要がある。

ベトナムは、人口約8000万人であるが、裁判官の数は2004年時点で3435人である。そのほかに一審では裁判官の数の2倍の人民参審員が公判に関与している。日本は人口約1億2000万人で、2005年時点での裁判官定員は3191人である<sup>23</sup>。経済活動の

21 ただ、305条2号、3号の再審事由については別の考えがあるかも知れない。

22 「当事者が知りえなかった」との部分は日本側のコメントにより加えられたものである。

23 ICD NEWS 21号61頁

量をも考慮すると、ベトナムは裁判官の数が非常に多い。しかも、発展途上国では人材が薄いから、有能な裁判官を無駄に使わないようにする必要がある。

今回の民事訴訟法改正を見ると、裁判所の省力化は、県級裁判所の一審管轄権が拡大された(33条, 34条)ことと、立証が原則として当事者の責任とされたこと<sup>24</sup>に留まっている。

そのほかに、結果として省力化に益するものでは、当事者主義の採用により、申立ての範囲でのみ裁判すれば良いことになった(5条)こと、自白のある事実について証拠は必要ではなくなったこと(80条)などがあるが、これは裁判所の省力化を直接の目的としたわけではない。

民事訴訟法では、すべての訴訟事件は同じ手続で審理される。事件の内容によって手続が異なることはないし、簡易な事件が簡易な手続で行われることもない。簡易な事件、争いのない事件、被告が出席せず答弁もしない事件、金額の少ない事件も、3人の合議体で、公判準備と公判を経て判決することになっている。このことがベトナムで多数の裁判官と参審員を必要とする1つの理由となっている。

日本では、簡易裁判所、単独裁判官の制度で裁判官の有効利用を図り、簡易裁判所の簡易な手続、少額裁判、手形訴訟のような軽い手続を活用し、督促手続のように審理の要らない手続を設け、ほかに調停その他のADRにより訴訟前の解決を行っている。

ベトナムにおいても、市場経済が浸透すると金融関係事件のように争われない事件が増加すると考えられる<sup>25</sup>。これら事件を単独裁判官で簡易に処理できる手続を検討する必要がある。

その方策の1つとして、県級裁判所裁判官の能力を考慮しつつ、その管轄権を拡張することを検討すべきであろう。

簡単な事件又は争われない事件について簡易な軽い手続を設けることを検討すべきであろう。その中には、被告が請求を認めるか、被告が不出頭の事件<sup>26</sup>では公判を開くことなく、裁判官が判決することを認めることを認め、その裁判に異議があれば正式な公判を行うとする制度がまず検討に値する。

さらに、日本の督促手続類似の制度を設けるのは有益である。民事訴訟法の第9次草案段階でこれに類似した案があったが、この復活を検討してはどうだろうか<sup>27</sup>。単独裁判官だけで裁判する手続については、憲法130条<sup>28</sup>の規定との整合性を検討する必要があるが、同条はすべての裁判が合議体でされることを要求しているのではなく、公判審理をしないでされ

---

24 従前の実務では、当事者は証拠を収集提出することに不熱心で、裁判所が証拠収集を全て行わなければならないので大変だとの意見が、ベトナム側から草案検討の過程で度々述べられた。

25 現在でも、被告が借りたのは間違いがないがお金がないから払えないという事件は多いという。

26 民訴法では、被告が不出頭で答弁書も提出しないときは、80条2項の被告が「否認しないとき」に該当するから、証拠は必要がないことになる。しかし、正式な公判は必要である。

27 前記共産党中央委員会決議は、事件を選んで簡易手続きを導入することを示唆している。

28 憲法130条2項は、英訳では"The People's Court shall try their cases collegially."としている。

る裁判は合議体によらなくともよいと考えられているそうである<sup>29</sup>。現に民事訴訟法でも、公判前の緊急保全措置（100条）、緊急保全措置に対する不服の裁判（125条）、公判前の和解承認決定（187条）、一部の非訟事件の裁判（55条2項）などは合議体ではなく、1人の裁判官がすると定めている。

## 2 裁判の迅速と公正さの調和

他の社会主義国にも共通することであるが、ベトナムでも訴訟は迅速に処理される。民事紛争が社会に存することは社会秩序を乱すことになると考えているようである。提訴時効期間は2年と短いし、訴訟は提起から一審判決まで6か月ほどで処理される<sup>30</sup>。そのために民訴法は民事訴訟の各段階で手続が行われるべき期間を定めている。複雑な事件ではその期間が延長できることもある（179条、236条5項）が、その場合の延長期間も法定されている。

ベトナムでは、事実認定が書証を中心にされること、民訴法施行までは職権証拠調べ主義が採られていたことが、このように迅速に訴訟を進行できる理由であったのだろう。

しかし、民事訴訟法は当事者が立証に責任を負う原則を採用した。当事者主義は職権主義よりも時間を必要とする。そのうえ市場主義経済に伴って、知的財産権事件など難解な事件も裁判所に現れることになる。裁判所が適正に考慮して裁判をするためにも、適切な時間が必要である。将来検討すべき点であるのは間違いない。

## 3 提訴時効

ベトナムで時効には、取得時効、消滅時効、提訴時効の3種がある（2005年民法155条）。提訴期限が満了すると対象者は提訴する権利を喪失する（159条、同民法155条）。提訴時効期間は、合法的な権利、利益が侵害された日から2年である（159条）<sup>31</sup>。期間が日本に比べて短い。紛争は速やかに解決されるべきとの考えからであろう。

物権訴訟についても「権利が侵害されたとき」から2年を経過すると、提訴する権利を喪失する<sup>32</sup>が、権利は消滅しない<sup>33</sup>のに、権利を保護すべき訴権が消滅するのは、おかしい。権利がありながらそれが裁判所で保護されないという状態を認めるのは、4条の合法的権利を擁護するため裁判所に訴えを提起する権利を保証しているのとは一致しない<sup>34</sup>。なお、この問題は物権妨害排除訴訟において「合法的権利、利益が侵犯される日」を何時とするかの点とも関連がある。これらにつき検討の必要がある。

非訟事件についても申立時効の適用がありその期間は申立権発生から1年とされている

---

29 2002年10月の本邦セミナーでベトナム裁判官よりその旨の発言があった。

30 ICD NEWS 21号66頁

31 2005年民法427条は、「民事契約紛争処理を請求するための提訴時効は個人、法人、他の主体の合法的権利、利益が侵犯される日から2年とする。」とし、同法607条は、違法行為の「損害賠償要求の提訴時効は個人、法人、他の主体の合法的権利・利益が侵害される日から2年とする。」としている。

32 ICD NEWS 21号67頁注30

33 不動産の取得時効には20年間の占有を必要とする（2005年民法247条）。

34 この問題は消滅時効や取得時効のほかに提訴時効を認めたところにある。

(159条)。しかし、非訟事件には各種の事件があり、中には申立時効を定めるのが相当でないものもあると考える。例えば死亡宣告(2005年民法78条, 81条)がそうである。

#### 4 和解

和解による紛争解決を図るために、更に方策を検討すべきである<sup>35</sup>。日本の調停類似の制度の導入については、訴状提出前に裁判所が話し合いを行う点に抵抗があるようである。一審公判前の和解手続で代行することになろうか。

民事訴訟法181条は、和解のできない民事事件として、国家財産に対する損害の賠償請求と、法令又は社会倫理に反する取引から発生した民事事件を規定している。これら和解禁止規定は国家秩序維持の見地からされている。当事者において処分できない権利関係については和解ができないとの原則が採られていない。しかし、当事者が自己の判断で処理できない事項について、和解を許すことは国の立場として望ましいのであろうか。具体的に見ると、裁判所が管轄権を有する民事紛争のうち、個人間のベトナム国籍に関する紛争<sup>36</sup>(25条)、親子関係の確定に関する紛争(27条)、会社の設立合併に関する紛争(29条)、非合法的婚姻の取消事件(28条)は当事者の自由な決定に委ねて良いのだろうか。和解できない事件の範囲は再検討する必要がある。

民訴法には、和解合意ができてそれが調書に記載されても、7日以内なら当事者が和解合意を撤回できるとの規定がある(187条)。これは安易に和解に応じる実態があるからだという。フオンSPC(最高人民裁判所)副長官は、家族や取締役と相談しないで和解合意をする例があると言われた。しかし、民法では成立した契約を撤回することはできないとしている(民法122条以下)ことと調和していない。将来は、国民の意識向上や弁護士の助言の増加により、和解撤回を必要とする実情も変化してゆくであろう。数年後にはこの規定の再検討が必要になると考える。

民訴法は控訴審における和解勧誘手続を廃止した(270条)が、これは復活が望ましい。従前は控訴審での和解成立の比率が低く、一審で勝訴した当事者が譲歩しないと言われていた。しかし、日本や韓国の経験では控訴審でも勧めれば和解は相当に成立しているし、ベトナムのように判決執行が容易でないところでは債権者も和解で紛争を解決する利益がある。

#### 5 訴状における請求の記載

5条1項は、「裁判所は当事者から訴えの提起又は書面による申立ての範囲内でのみその事件を解決する。」とし、164条2項gは、「被告、関連する権利義務を有する者に対して、裁判所による解決を申し立てられた具体的な事項」を訴状に記載すべきとしている。従前は5条1項の上記引用部分のような規定はなかったから、申立主義が強化されたことになる。

従前の判決書を見ると、原告は社会的紛争を提示し、裁判所はその紛争に含まれる法律問題をすべて解決するという考え、つまり訴訟物は社会的紛争に含まれるすべての法律問題であったように思われる。反訴がないのに、代金請求事件で原告に対し売買物件の被告への引渡しをも命じている判決、家屋明渡請求事件で被告の支出した修理費を原告が支払うよう命

---

35 前記共産党中央委員会決議はADRによる紛争解決を奨励している。

36 日本人からすると、個人間でベトナム国籍に関する紛争を解決させるのは判り難い。



じた判決があった<sup>37</sup>。

民訴法の下で、「裁判所による解決を申し立てられた具体的な事項」が、日本のように原告の特定の権利主張と解されるのか、社会的紛争の解決と解されるのかは文言自体では明らかではない。しかし、従前の考えは、原告の求めない権利を裁判所が与える結果になる危険があるし、当事者の攻防の論点が広くなりすぎるので、望ましくないと考える。訴状の記載事項を、「原告が裁判所にしてほしいと考える判決の内容」と改めるのが適当と考える。ただ、実務的には私たちの解釈のように解決されるかも知れない<sup>38</sup>。

## 6 当事者主義の補充

民訴法は立証を当事者の責任とした（79条）。この原則を採りながら真実に基づく正しい裁判をするためには、次の考慮が必要であると考ええる。

まず、当事者が立証の責任を適切に果たすためには、当事者にその能力がなければならない。そのためには、能力ある弁護士の助力が欠かせない。弁護士の養成成育の制度を整備する必要がある。法律相談や司法扶助の制度も必要である。

裁判所の側でも、真実を発見するために行うことのできる事項がある。裁判官は関係当事者に追加の証拠の提出を求めることができ（84条1項）、当事者の申立てにより証拠調べを行い（85条2項）、関係当事者や証人を尋問する（86、87条）ことができる。

これらの権限の行使は、当事者の一方だけに味方するものであってはならないが、裁判官は、特に本人訴訟では、真実発見のため当事者の不十分なところを補充することにより、適切な権限行使をする必要がある。追加の証拠の提出を求める際には、通常あると思われる書面（例えば、契約書、営業許可書）についてはそれを明示して提出を求め、関係当事者や証人に裁判官が質問する際には、その事件の解決のために必要と思われる事項（例えば、お金は払ったのか、その領収証はあるのか、その領収証の署名は誰のものか、支払った場所と時期はいつか、その場所に誰が居たか、支払う資金はどのように調達したかなど）につき適切な質問を

---

37 もっとも民訴法は反訴に関する規定を置き、反訴は本訴と同じ手続き、つまり反訴状の提出で行われるべきと定めたから、反訴状の提出のないままで反対給付を原告に命じることは難しくなったと思われる。

38 私は、ベトナムの判決書改善マニュアルの作成支援を担当している。私たちは、この支援で、5条の「裁判所は訴えの提起の範囲内でのみその事件を解決する。」との規定は、（日本法と同様に）原告がしで欲しいと求めた裁判以外の裁判をしてはならない趣旨であると説明してきた。この考えはベトナム側に取り入れられ、最高人民裁判所の刊行する判決書マニュアルに明確にその旨が例を挙げながら説明される見込みである。マニュアルの考えで裁判実務が行われるとなれば、本文で指摘した問題は実際上解決されることになる。

また、後記注40に引用する緊急保全措置に関する最高人民裁判所裁判官評議会の指導通達4項は、緊急保全措置についてであるが、裁判所は当事者が申請した緊急保全措置（挙げられた例では、財産の差押え）以外の措置（例では、銀行預金の凍結）を命じることができないとし、申立主義を厳格に適用している。

する必要がある。これらは法律で定めなくともできるが、裁判官の義務として、法律である程度の定めをするのが適切と考える。

## 7 文書提出拒否権

民訴法は裁判所の証拠調べを妨害する行為に制裁を加えることにした。特に証拠提出命令違反に対し制裁を課すこととした（389条）のは、裁判所の真実発見に大いに寄与するであろう。しかし、この証拠提出については、証言の場合（66条）のように拒否できる場合を認めていない。フオンSPC副長官の説明によると、国家・職業・個人的な秘密に属する証拠でも、提出義務は免除されないが、提出された証拠を漏らすことは97条により禁止されるという。このような立法が行われた理由は、従前は、裁判所が公務所に文書の送付を囑託しても、それを無視又は拒否されることが多かった点にあり、文書提出免除事由を認めると、公務所がそれを理由に提出を拒否することが多いかもしれないと心配したのであろう。

しかし、裁判所においては、提出された証拠についての秘密保持が完全になされるものであろうか。また、その証拠は当事者にも見せないのであろうか。見せるなら、当事者が秘密を守れるのだろうか。問題があるので、提出拒否を認めるかどうかを再検討すべきと考える。

## 8 緊急保全処分

緊急保全処分については新しい立法があった。2005年秋の国会で知的財産権法<sup>39</sup>が成立し、2006年7月1日に施行されることになった。その206条ないし210条に緊急保全処分に関する規定がある。その規定の中には、不当申請者の損害賠償責任、担保の効力など緊急保全処分全体に適用できるような規定もある。民事訴訟法よりも整備されている。これらは本来は緊急保全処分に関する一般法である民事訴訟法に定められるべきであったと考える<sup>40</sup>。知的財産権法をも考慮しながら民事訴訟法の規定を検討する。

なお民訴法の緊急保全処分については最高人民裁判所裁判官評議会の指導通達が発せられた<sup>41</sup>。

緊急保全処分の種類のうち102条12号の「特定の行為の禁止又は強制」は非常に広い適用範囲を持っている。私たちは草案段階で、この規定では知的財産権に基づく仮処分に対応できないとコメントしてきたが、知的財産権法に民訴法の特別規定として緊急保全処分に関する詳しい規定が置かれることになったので、その限度では問題が解決した。しかし、行為を命じ又は行為を禁止することは知的財産権に基づくもの以外にも存するから、なお問題が

---

39 Law no.50/2005/QH11

40 アメリカとの Agreement on Trade Relation には、知的財産権保護のため同条約に定める内容の法律を定める義務があるとされていたことに基づき、知的財産権法が定められたものである。私たちは同条約に定める内容を一般法である民事訴訟法の緊急措置の部分に取り入れるべきであるとコメントしてきたが、それは実現せず、知的財産権についてだけ特別の法律が制定された。

41 Resolution No. 02/2005/NQ-HDTP dated 27 April 2005 on the implementation of provisions in Chapter VIII "Provisional Measures" of the Civil Procedure Code. これは手続的処理指針に近く、法解釈を示したところは少ない。

残っている。12号の処分は効力が強いが、発布の要件が明確ではなく（115条）、被保全権利の証明が要件かどうか明らかでない。また、この措置の効力は強いのに発布につき担保が必要とはされていない（120条）。

102条12号の緊急保全処分発布要件として、被保全権利の立証と必要性の立証を必要とし、申請人に担保の提供を要求すべきである。知的財産権法208条は、知的財産権を有することの立証と申請人が回復しがたい損害を受けるおそれの立証を必要とし、申請人に担保の提供<sup>42</sup>を義務づけている。

担保（120条）についての規定が不十分である。まず、緊急保全処分の効力を受けた者が担保に対しどのような権利を有するのかは定められていない。担保の目的として、緊急保全処分の適用を受ける者の利益の擁護と、申立人による緊急保全処分の濫用を防ぐとの2つが掲げられているが、後者は必ずしも被申請人保護に結びついてこない。それで将来の改正では、担保が被申請人の損害を担保することを明記し、その実行の手続を定めることが望ましい。知的財産権法209条2項は、緊急保全処分申請が誤ったものであり、それが被申請人に損害を与えたときは、裁判所は申請人にその損害を賠償させるとの規定を置いてはいるが、裁判所が賠償を命じる手続は、緊急保全処分の本案である訴訟手続か、それとも別の手続なのかが明らかでないし、その損害賠償と担保との関係や実行手続が定められていない。

担保が解放される要件や手続の規定も必要である。知的財産権法209条は担保の返還について定めているが、十分ではない。特に申請人が本案で勝訴した場合に担保返還を受けられるとの規定がない。

緊急保全処分申請人の損害賠償責任の要件を定める必要があると思う。民法の不法行為責任には故意過失が要件である（2005年民法604条）が、緊急保全処分申請人の損害賠償についてはどうであろうか。

緊急保全処分と本案判決の関係、特に原告が本案で敗訴したときの緊急保全処分の効力について定めた方がよい。その方法として、本案判決で緊急保全処分を認可又は取消するのも1つの選択である。

最後に、102条の緊急保全処分は証拠保全の目的のためにも申請できるとされている（99条）。しかし、102条のうちどれが証拠保全に用いることができるのであろうか。証拠物の現状維持のために、8号の「紛争のある財産の現状変更の禁止」が利用の可能性があるが、証拠物が「紛争のある財産」というのは無理がある。98条の規定とともに再検討して整備する必要がある。

## 9 立法技術的な問題

和解（180－188条）、訴訟中断<sup>43</sup>（189－191条）、訴訟終了<sup>44</sup>（192、19

---

42 担保の額は、対象となる商品の価値の20%、商品の価値を評価不可能なときは2000万ドンとしている。低すぎる感じがする。

43 翻訳では「事件処理の停止」と訳されてるが、日本法の訴訟中断に相当する。

44 翻訳では「事件処理の中止」と訳されているが、日本法での判決以外の事由による訴訟終了に相当する。

3 条)に関する規定が、第2部(第一審裁判所の事件処理手続)の第13章(和解及び公判準備)におかれている。

この規定の仕方では、180-193条は準用がない限り、公判準備以外の手続、つまり一審公判、控訴審、監督審、再審、非訟手続などには適用がないことになる。これでは不都合であるから、180-193条を総則に移した上、個々の手続に特有の事項を各手続の章に定めるか、規定の位置は第13章に置いたまま、それを個々の準用するかをすべきである。特に訴訟中断、訴訟終了は各手続によって異なるところが少ないから、総則に定めるのが望ましい。

個々の手続について特有の問題は次のとおりである。

控訴審での和解については、270条は当事者間に話し合いが成立したときはそれを承認する判決をする旨を定めている。しかし、和解を許さない事件を定めた181条、一部和解は承認しないとする187条2項、一部当事者との和解につき定めた187条3項は、これらを存置させるなら、控訴審での適用を除外する理由はないが、その準用がされていない。和解合意の撤回を許す187条1項は控訴審では準用の必要がないのかも知れない。

控訴審での訴訟中断については、259条で189-191条を準用しているが、この規定は16章(控訴審の準備)に置かれているから、公判段階で停止事由が生じた場合に適用できるかは疑問が生じる。訴訟終了については、公判準備段階につき260条、公判前又は公判中訴えの取下げにつき269条、278条公判段階につき278条の規定が置かれている。しかし、公判期日における控訴取下げの場合の処理について規定がない。

監督審・再審について、訴訟終了に関する192条は準用されている(300条、310条)。和解、訴訟中断に関する規定がないのは当事者保護のための手続ではないと考えるからであろうか。

非訟事件でも、和解が許されるとされている(5条)。しかし、非訟事件の処理を規定する第5部には和解に関する規定は存しない。訴訟停止、訴訟中止に関する規定もないが、これは規定すべきである。

## 10 行政訴訟法の制定

今回の民事訴訟法は行政事件をカバーしていない。さしあたり、行政事件は行政訴訟解決手続に関する国会令による運用がされる。早期に行政訴訟法の制定がされるのが望ましい。前記ベトナム共産党中央委員会決議は人民の保護のために行政事件手続を大きく改革するべきであるとしている。

# ベトナム民事訴訟法の将来の改正課題

立命館大学大学院法務研究科教授

弁護士 酒 井 一

## I 民事非訟事件（第5部）

### 1. 手続構造

非訟事件の特質を「紛争が存在しないこと」に求め、「法律事実の承認又は不承認」若しくは「権利の承認」を裁判所に申し立てることと規定する（311条）。非訟が訴訟と異なった性質を持つことが意識されている。しかし、それが非訟事件の手続構成に十分に反映されているとはいえない。すなわち、第一に、非訟事件もまた、検察官の必要的出席の下で、公開の期日で処理されることが規定されている（313条）。しかし、期日の公開についての憲法上の制約でもあれば別であるが、非訟事件を公開法廷で審理する必要性に乏しいであろう。非訟事件が公益に関係した事件である可能性は否定できないが、検察官の出席を必要とする点も再考の余地があろう。同様に、検察官の出席がなければ期日を延期しなければならないとする点も検討の余地がある。また、検察院が事件記録を受け取ってから7日以内に検討しなければならないことが規定されている（313条1項）。この期間制限の効果が明確でない。

### 2. 総則規定の適用

立法技術的な問題であるかも知れないが、非訟事件に関する民事訴訟法第5部以外の諸規定、特に総則規定との適用関係が明確とはいえない。

第5部の冒頭に、第20章民事非訟事件の解決手続に関する通則として、非訟事件に関する総則的な規定が置かれている。第311条は、「民事非訟事件を解決するために、本章の規定及び本章の規定に反しないこの法律のその他の規定を適用する」と規定する。すなわち、第5部に特則が置かれていない限り、民事訴訟法の規定が適用される体裁となっている。

ところが、第5部に特則がなく、非訟事件にも適用が認められそうな規定の中には、非訟事件に適用されるのに適切でない規定も少なくない。例えば、i) 証拠に関して第5部に規定はなく、総則に位置する自白に関する80条2項が非訟事件にも適用されることになりそうである。ii) 当事者に関しても、特則がなく、同様である。iii) 和解についても、第10条及び第180条は裁判所に和解手続の実施を義務づけ、特に第5条が非訟事件において当事者の「合意」する権利を規定する。その上で、第181条及び第182条が和解できる事件の範囲を限定する。この条文構造からすると、裁判官は、非訟事件においても和解を試みなければならない、「離婚事件の夫婦である当事者が民事行為能力を喪失した場合」（181条3号）を除いて全件和解が可能という結果となろう。

第5部以外にも随所に非訟事件に関する規定が散りばめられている。また、ベトナム民事訴訟法は、「民事事件」と「非訟事件」を明確に区別し、両者を併せて「民事事件及び非訟事

件」と呼ぶことにしている（第1条、なお、規定中に「民事事件又は非訟事件」という表現も見ることができる）。例えば、当事者に関する第6章は「民事事件」の参加者に関して規定し、原告の権利、義務（第59条）や被告の権利、義務（第60条）も規定し、訴訟事件を前提とした規定と受け取ることもできる。つまりは、第56条以下の当事者に関する諸規定は、非訟事件には適用がないと読むことも可能である。対照的に、代理に関しては、「民事手続の代理」といい（第73条以下）、単に「事件」という表現も見られる。特に「非訟事件の解決において」との文言がある場合に非訟事件への適用があることは明らかであろうが、事件の限定がない場合や「民事手続」との表現が用いられている場合に、訴訟と非訟の両者を包含する趣旨なのか、必ずしも明確ではない。

立法者において意識的に用語を分けて規定しているのであるならば、非訟事件における当事者に関する規定が存在しないことになる。しかしながら、第6章に関しては、非訟事件に適用することの適切な規定がある一方で、適用が予定されていないであろう条文もみられ、解釈上の問題が残るであろう。

一般に訴訟事件に関する諸規定を直ちに非訟事件に適用することは適切でなく、反対に、適用ないし準用するに適切な規定も少なくない。第311条は、この表現であろう。また、ベトナム民事訴訟法においても、争訟性の認められる事件類型も非訟事件に列举されており訴訟事件に類した扱いをすることが適切な事件類型も非訟事件の範疇に含まれている。第5部に特則がない場合、どの範囲で民事訴訟法の他の諸規定が適用となるのか、適用されるとしても、どのような変容を受けて適用されるのか、将来の解釈問題として議論される問題は多いであろう。

条文の適用関係を明らかとするためにも、立法的な解決が必要である。技術的には、非訟事件手続を独立させ、総則を含んだ単行法を作るのが1つの選択である。民事訴訟法中に規定を存置する方法もあるが、非訟事件に関して適用を予定する規定と適用されない規定とを意識して書き分け（訴訟と非訟、民事事件という用語の使い分け）、条文を整理する選択もある。

### 3. 訴訟事件と非訟事件の関係

既に立法担当者において意識されているようであるが、訴訟事件と非訟事件の併合処理の可否が問題である。明文規定はない。離婚に伴う財産分与など併合処理が適当と思われる事件類型について、第5部に申立書の記載事項や期日、決定書などについて幾つかの特則があるが、民事訴訟事件に関する規律との差異は大きくない。手続構造が異なることから、実質的に併合処理することは可能であろう。実務の運用を見守る必要がある。当事者の手続権という観点からも法律で明記することが望まれる。

さらに、民事非訟事件の特質を「紛争のないこと」に求めるベトナム民事訴訟法は、例えば「財産分割の承認」や「親権者変更の承認」を非訟事件とし、財産分与や親権者変更の申立てそれ自体は訴訟事件に分類する。従来は、例えば子の監護について民事訴訟法令の下争われていたところ、当事者間での合意が得られた場合、合意を承認する手続に移行するもの

とされていたようである。立法者は、従来の処理が維持されるべきかについて問題意識を有しているようである。親権者の変更とその承認を概念的に区別し、異なった手続準則に服すべきものとするならば、問題となろう。明文による解決が望ましい。

なお、裁判所による「承認」が財産分与や親権者変更等の効力要件であるならば、非訟手続を利用することになろう。しかし、この点に関しては2005年に制定された新民法典からは明らかでないように思われる。

#### 4. 規律対象

ベトナムの民事訴訟法は、非訟事件の類型として、第26条、第28条、30条及び32条において、婚姻に関する非訟事件や労働・商事非訟事件を列挙する。第311条は、上記の諸規定を受けて、一定の家事事件や労働事件が非訟事件の範疇に含まれることを確認している。その上で、第26条が規定する範囲の事件（行為能力の喪失・制限や失踪宣告，死亡宣告，商事仲裁事件）についての手続準則を規定する。

第1に、非訟事件とすべき事件範囲が必要かつ十分な範囲で規定されているのかが問題である。基本的には、改正民法との関係で検討されるべきであろう。

(1) 家事非訟事件として、第28条は、違法な婚姻の取消（1号）、離婚に伴う監護権・財産分割の承認（2号）、親権者変更の承認（3号）、親権の制限及び面接交渉権（4号）、養子解消（5号）、その他法定婚姻家族関係事件（7号）を挙げている。これに対して、離婚後扶養・財産分割，共有財産の分割，親権者変更，親子関係確定，扶養の諸紛争は，訴訟事件とされる（27条）。

2005年制定の新民法典にはこれらに関する実体規定の整備は不十分というべきであろう。ただし、相続に関しては詳細な規定を置いている。反対に、相続財産の分割に関する手続規定が整備されていないのではなかろうか。

第2に、手続の各論に関しては、民事行為能力の喪失・制限や失踪宣告のごく一部に関してのみ規定が置かれ、家族関係事件についての特則は見当たらない。形式的には、民事訴訟の一般原則に従った手続処理となるであろう。これらを非訟事件とする意義が失われよう。規定の整備が必要となる。

第3に、仲裁については、第5部の規律範囲から除外し、仲裁法に譲るべきである。非訟事件とするのにはふさわしくない事件類型である。

#### 4. 外国人に手続相互の関係

現地セミナーにおいて、外国人に対する失踪・死亡宣告の可否について関心が示されたが、これに関する規定は整備されていない。焦眉の問題であるならば、立法的な解決も求められるであろう。

#### 5. 仲裁

仲裁に関しては、国際仲裁と国内仲裁を分離して規定することは望ましくない。統一した

形で規定を整備する方向での検討が進められるべきであろう。その際、一つのワールドスタンダードとして、UNCTRALのモデル法を参考とした仲裁法の改正という形で法改正が実施されるのが望ましいであろう。仲裁法の規定の整備は急務である。

なお、一般に、非訟とは別に決定手続に関する規定を整備する必要がある。

## II 国際民事訴訟（第6部）について

### 1. 「相互主義」概念

外国判決承認の法源として条約とベトナム法を挙げ（343条1項）、それに加えて「相互主義に基づいて」承認・執行が行われるものと規定する（3項）。相互主義を承認・執行の根拠の1つと捉えているようである。一種の精神規定であり、「相互主義」概念と機能を誤解しているように受け取られるおそれがある。規定を整備又は削除する必要がある。

### 2. 国際仲裁と国内仲裁

第6部は、外国判決と外国仲裁判断を規律対象とする。そして、仲裁について、民事訴訟法のほかに仲裁法が存在する。民事訴訟法と仲裁法の規律対象の棲み分けとして、仲裁法が国内仲裁を、民事訴訟法が国際仲裁を、それぞれ対象としているということになるのである。仲裁法で両者を1本化して規定するのが適切である。

### 3. 外国判決の承認・執行

外国判決の承認要件に関して、「ベトナム裁判所の専属管轄」違背を承認拒絶事由とする一方で、第411条が不動産関係事件、運送契約事件、離婚事件及び非訟事件に関してベトナム裁判所の専属管轄権を規定している。形式論からすると、第411条に該当しない限り、他の承認要件が充足されているならば、すべての外国裁判所の判決を承認・執行することになり、承認・執行の範囲が広くなりすぎる可能性がある。

承認要件として「相互の保証」を規定していないが、意図的に除外したというよりも、相互性概念の誤解に基づくように思われる。将来的には、立法的課題の1つになり得るであろう。

外国判決に関しても執行期間の制限を置くが、執行できる外国判決の範囲を不当に制限する結果となる。国際的な判決執行を考えた場合、「ベトナム法にしたがって」期間を計算することは適切でない。執行機関の制限の効果も明らかでなく、執行申立期間の制限であれば、権利の不当な制約となるおそれがある。短期の執行期間を設けることは、「当事者主義」に反するとの批判を避けられないことにもなる。

### 4. 不承認

外国判決不承認の申立手続を整備したことは評価できるが、外国判決の不承認に関する期間制限を設けた点（360条）は問題である。



### Ⅲ 判決執行（第7部）について

判決執行に関しては、司法省を執行機関とする判決執行法が立案されているようであり、民事訴訟法と判決執行法あるいは裁判所（判決機関）と司法省（執行機関）との連携が検討課題となるであろう。

### Ⅳ 国際民事訴訟法（第9部）

#### 1. 国際裁判管轄権

第35章で国際裁判管轄権に関して規定する。第410条1項は、一見して二重機能論を採用するように読むことも可能であるが、ベトナムの国際裁判管轄権を前提とした国内管轄に関する規定と受け取る方が素直であろう。そうであるならば、ベトナムの国際裁判管轄権の範囲が第410条2項及び第411条に規定されていることになる。ベトナムの国際裁判管轄権の範囲としては狭すぎるのではなかろうか。限定列举ではなく、確認的な規定と解釈することにより、当面の不都合は回避できるであろうが、将来的には規定を整備する必要がある。

#### 2. 司法共助

司法共助に関しては、司法共助の範囲や手続を具体的に定めた規定がない。特別法や条約の規定に譲る趣旨であるとしても、囑託する場合と受託する場合に分けて規定を整備する必要がある。

## ～ 国際研修 ～

### 2005年度日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー

ーインドネシア最高裁判所規則2003年2号によるメディエーション制度の考察を中心にー

国際協力部教官

関 根 澄 子

#### 1 セミナー実施の背景について

既に本誌でも度々紹介しているとおり<sup>1</sup>，法務総合研究所国際協力部においては，2002年から毎年，インドネシアから司法関係者（裁判官，検察官，弁護士，法務人権省職員等）を対象として，国別特設研修「日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー」を実施しており，2004年度からは，3か年計画で，「公正かつ効率的な民事紛争解決制度の運営に関する比較研究」を基本テーマとし，①小規模の紛争を対象とする簡易な裁判手続，②上訴の制限，③裁判上の和解や調停制度の3点を中心に我が国の制度を紹介しつつ，インドネシアにおける効率的な民事紛争解決制度の実現に向けて具体的提言を行うことを目指して実施している。

2005年度は，上記3か年計画の2回目として，日本の和解・調停制度と簡易裁判所制度にテーマを絞り，2005年12月5日から同月16日までの2週間にわたり，インドネシアの最高裁判所副長官を含む裁判官，法務人権省職員及び弁護士を招いてセミナーを実施した。

和解・調停制度については，まず本セミナーの参加者から，インドネシアにおける和解・調停の現状について発表してもらい，日本側からは，日本の裁判官，弁護士及び国際協力部教官による講義により日本における和解・調停制度の実情についての情報提供を行った上で，参加者と国際協力部教官との間でインドネシアにおける和解・調停制度改善のための政策提言に向けてのディスカッションを行い，セミナー参加者において政策提言案を作成した。

また，簡易裁判所制度については，国際協力部教官から簡易裁判所における民事裁判手続の特則，少額訴訟，支払督促，調停等につき，その概要を説明した上で，大阪簡易裁判所において，簡易裁判所判事，裁判所書記官の説明の下に見学を行った。

本セミナーの参加者は，その多くが豊富な実務経験を有しており，和解・調停制度について造詣が深かったことから，発表や協議を通じて，特に訴訟冒頭において義務的にメディエーションを行うことを定めた最高裁判所規則2003年2号が施行されて以降のインドネシアにおける和解・調停の制度及びその実情について多くの有益な情報を得ることが

<sup>1</sup> 森永太郎「2003年度日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー」ICD NEWS 第12号191頁以下，関根澄子「日本・インドネシア法制度比較研究セミナー」ICD NEWS 第17号28頁以下。

できた<sup>2</sup>。そこで、最高裁判所規則 2003 年 2 号の全文及びセミナー参加者からの発表<sup>3</sup>と政策提言に向けてのディスカッションの内容を本誌に掲載するとともに、本セミナーを通じて明らかとなったインドネシアにおける和解・調停制度の実情等について、簡単に紹介することとしたい。

## 2 インドネシアにおける和解・調停制度

### 1) 根拠規定

現在のインドネシアにおける民事訴訟法は、オランダ統治時代に遡るものであり、ジャワ島・マドゥラ島に適用される HIR (Het Herziene Indonesisch Reglement, 改正インドネシア手続法の意) と、それ以外の島々に適用される RBg (Rechtsreglement voor de Buitengewesten, 域外手続法の意) から成る。これらの法律における和解に関する規定としては、HIR 130 条/RBg 156 条があり、その内容は次のとおりである。

- ① 指定された日に、当事者が出廷した場合には、第一審裁判所は、裁判長を介して、その当事者を和解させる。
- ② そのような和解が成立した場合には、裁判において、その和解についての 1 通の証書を作成し、当事者はここで作成された証書に従う義務を有する。この証書は、通常の判決として執行されるものとする。
- ③ このような判決に対して控訴を行うことは許されない。

(以下略)

この規定により、双方当事人の出席した最初の期日において、裁判所が和解勧告をすることが義務づけられると理解されている。

ところが、これまでの実務では、双方当事人が出席した最初の期日において、裁判所がそれぞれの当事者に対し、「和解しますか?」と確認するだけで終わるという運用であり、和解はほとんど活用されていなかったとされている。一方、インドネシアにおいては、最高裁判所の未済事件数が激増していることから、上訴を減らすべき要請が高く、そのための一策として、第一審における和解・調停を推進すべきとされたが、これまで和解制度の活用がなされなかった要因の 1 つとして、和解を行うための手続が定められていないことがあると考えられた。このような背景の下に最高裁判所規則 2003 年 2 号 (PERMANo.2, 2003) が制定されたのである。

### 2) 最高裁判所規則 2003 年 2 号によるメディエーション手続の概要<sup>4</sup>

最高裁判所規則 2003 年 2 号によれば、第一審裁判所に提起されたすべての民事事件は、メディエーション、すなわちメディエーターの仲介による当事者双方の話し合いによる紛争解決 (同規則 1 条 6 号) を試みなければならない (同規則 2 条 1 項)、担当裁判官は、双方当事人が出席する第 1 回目の期日において、メディエーションを勧告すること

<sup>2</sup> インドネシアの民事裁判制度、和解・調停制度については、山下輝年「インドネシア司法事情」ICD NEWS 第 12 号 157 頁以下に詳しい。ただし、最高裁判所規則 2003 年 2 号施行前の情報である。

<sup>3</sup> このうち、ソフヤン・M・サレ判事のレポートは、本セミナーのテーマとはやや離れるが、イスラム法に基づく司法機関であるシャリア裁判所についての説明も含むものである。

を義務づけられ（同規則 3 条 1 項）、訴訟を一時中断してメディエーション手続に付さなくてはならないとされる（同条 2 項）。なお、裁判官がメディエーションの勧告をしなかった場合については、明文規定はないが、セミナー参加者によれば、訴訟手続に瑕疵があることになり、その後判決をしても無効となると解されているとのことである。

当事者双方は、双方当事者が出席する第 1 回目の期日から最長で 1 営業日以内に、裁判所が所有するメディエーター名簿又はそれ以外からメディエーターを選出するために話し合うこととされ（同規則 4 条 1 項）、1 営業日以内に裁判所のメディエーター名簿内外のいずれからメディエーターを採用するかについて合意できない場合は、裁判所のメディエーター名簿からメディエーターを選ばなければならない（同条 2 項）、1 営業日以内に選出するメディエーターについて合意できない場合には、裁判長が決定によりメディエーター名簿からメディエーターを指名する権限を有するとされる（同条 3 項）。当該事件を担当する裁判官は、その事件のメディエーターとなることが禁じられている（同条 4 項）。

メディエーターは、裁判官でも裁判官以外でもよく、メディエーターとしての証明書を有するものとされる（同規則 6 条 1 項）。各裁判所は少なくとも 2 名以上のメディエーターを有することとされ（同条 2 項）、メディエーター名簿を作成し、毎年これを見直さなくてはならない（同条 3 項）。

裁判所が有するメディエーター名簿以外のメディエーターを用いる場合のメディエーション手続は、最長で 30 営業日間継続する（同規則 5 条 1 項）。この手続により当事者が合意に達した場合は、当事者は受訴裁判所に対して和解証書の決定を求めることができる（同条 3 項）、訴訟を取り下げることができる（同条 4 項）。

裁判所の用意したメディエーター名簿のメディエーターを使用する場合は、メディエーターの選任あるいは裁判長による指名の後、遅くとも 7 営業日以内に当事者双方が事件の概要などについて記載した文書や必要な関係書類のコピーその他紛争に関する資料を提出しなくてはならない（同規則 8 条）。この場合、メディエーションの手続は、メディエーターの選任あるいは裁判長による指名の後、22 営業日継続する（同規則 9 条 5 項）。

メディエーターは、必要と判断した場合には、一方当事者のみとの話し合い（コーカス）をすることもできる（同規則 9 条 3 項）。またメディエーターが必要と判断し、かつ、当事者が合意した場合には、紛争の解決に必要と思われる専門家を招いて話し合いに参加させることもできる（同規則 10 条 1 項）。

メディエーションの結果、両当事者が合意に達した場合には、その当事者の双方がメディエーターの補助を受けながら、合意内容を書面にして署名しなくてはならない（同規則 11 条 1 項）。合意内容については、まずメディエーターが法令に反するものがないかどうかの確認を行い（同条 3 項）、その後、両当事者が書面に署名し、あらかじめ定め

---

<sup>4</sup> この項の説明内容は、最高裁判所規則 2003 年 2 号の条文及び本セミナー参加者の発表に基づく。

られた期日に裁判所に出廷して裁判官と対面する（同条4項）。その際に、裁判官がその内容を再度確認した上で、和解証書として合意に法的効力を与える（同条5項）。その効力について明文規定はないが、セミナー参加者によれば、確定判決と同一の効力を有すると解されているとのことである。

メディエーションにおいて当事者が合意に達しなかった場合、メディエーターは、その旨を書面で裁判所に報告することを要する（同規則12条1項）。裁判所はその報告を受領後、直ちに訴訟法に基づいて審理を再開する（同条2項）。なお、メディエーション手続における当事者の意見表明等は、当該事件又は他の事件の審理における証拠方法として使用することはできず（同規則13条1項）、当事者から提出された文書のコピーや議事録、メディエーターのメモは消去することを義務づけられている（同条2項）。

メディエーションは原則として非公開で行われる（同規則14条）。場所については、裁判所内の部屋又は当事者の合意したそれ以外の場所のいずれでも可能であるが（同規則15条1項）、前者は無料（同条2項）なのに対し、後者は費用が生じ、当事者の合意により双方が負担する（同条3項）。また、メディエーターの費用は、メディエーターが裁判官の場合には費用を徴収されないが（同条4項）、裁判官以外の者をメディエーターとして採用した場合は、原則として、当事者の合意に基づき双方が費用を負担する（同条5項）。

### 3) 最高裁判所規則2003年2号によるメディエーション手続に見られる特徴<sup>5</sup>

#### ① 手続の主宰者

このメディエーション手続は、メディエーターが行うものとされ、担当裁判官が主宰するものではない。メディエーションにおける担当裁判官の役割は、初めにメディエーションを勧告し、手続や費用についての説明をすることと、メディエーションにおいて当事者が合意に至った場合、その合意内容の記載された書面を確認し、その内容により和解する旨の決定を行うことだけであり、合意形成に向けての働きかけは行わない。

この最高裁判所規則の基にある HIR 130条/RBg 156条には、「裁判長を介して和解を行う」と規定されており、裁判官が合意形成に向けて当事者に対する働きかけを行うことを前提としているようにも読める。そこで、セミナー参加者に対し、なぜ担当裁判官ではなくメディエーターによるメディエーションとされたのかを質問したところ、当事者がメディエーターに告げた秘密（例えば、十分な証拠がないこと等）が、メディエーションが不成立となった後に心証形成に影響を及ぼすおそれを懸念したためであるとのことであった。なお、メディエーション担当者について、訴訟を担当する裁判官とすべきか、それともそれ以外の者とすべきかについては、インドネシアにおいても議論があり、最高裁判所が2002年に開催した作業部会では、訴訟を担当する裁判官の方が事案の概要や争点を的確に把握できることから、メディ

---

<sup>5</sup> この項においては、セミナー参加者からの聴取内容に基づく考察を行っている。

エイションを担当する裁判官は、訴訟を担当する合議体の中から指名することを原則とするべきとの見解を発表したとのことであるが、最終的には、メディエイションへの関与が心証形成に影響を及ぼすことへの懸念が重視されて、現在の規則内容となったようである。

## ② 時期及び期間の制限

このメディエイションの期間は、裁判所が所有するメディエーター名簿に記載されたメディエーターによる場合は、メディエーターの選出又は指名決定から22日間、それ以外のメディエーターによる場合はメディエーターの選出又は指名決定から最長で30日間である。このような期間制限が設けられたのは、最高裁判所規則によって第一審の審理期間が6か月と定められていることに配慮し、メディエイション手続の遷延により審理期間が長期化することを回避するためとのことである。

セミナー参加者の一部からは、期間が明記されており、必要があっても延長ができないことがメディエイション制度の奏効しない理由の1つであるとの指摘があった。これに対し、他の参加者からは、延長等の可否については規則の文理上明らかではないものの、期間をある程度柔軟に伸縮できるとの解釈が可能との説明があった。

また、この規則では、メディエイションの勧告は、双方当事人の出席した最初の期日に行うとされており、メディエイションが不成立となって訴訟に戻った後、審理が進んでから和解を行うことについては、規定していない。この規則は、HIR130条/RBg156条において、双方当事人の出席した最初の期日における義務的和解勧告が規定されていることを受け、双方当事人の出席した最初の期日において必ずメディエイションを勧告することを定めたものであるが、HIR130条/RBg156条はこれ以外の機会における和解・調停を排除するものではなく、訴訟を担当する裁判官の下で、和解を成立させることは可能であると解されているようである。ただし、現状ではあくまで当事者のイニシャティブによって合意が成立した場合に限られており、裁判官から和解勧告をすることはないとのことである。

## ③ メディエーターの資格・研修等について

メディエーターは、裁判官でも裁判官以外でもよいとされているが、現在のところ、ほとんどのメディエーターは裁判官であるとのことである。

メディエーターとしての資格は、最高裁判所が認証した機関によりメディエイションの研修を修了し、メディエーター証明書を得た者に認められる。しかしながら、最高裁判所の認証した機関は2か所しかなく、認証を受けていない機関において研修を受けた者もあり、そのような者でもメディエーターとして登録しているのが実情である。最高裁判所による研修は、これまで5日間（40時間）のものを2回行ったのみである（ただし、最高裁判所の認証した機関によるものかについては確認できなかった。）。研修では、最高裁規則の内容、交渉、メディエイションの意義とその技術、合意形成の方法を教えている。

#### 4) 最高裁判所規則 2003 年 2 号による調停や和解の運用実態<sup>6</sup>

最高裁判所規則 2003 年 2 号によるメディエーションは、現在、パイロットコートでのみ適用されているとのことである。もっとも、これ以外の裁判所であっても、メディエーターを確保でき状況が許すのであれば、任意にこの規則に基づく運用をすることが可能であり、実際に行われているとのことである。

セミナー参加者には、パイロットコートに所属する者はなく、最高裁判所規則 2003 年 2 号によりメディエーションを成立させたという経験を持つ者はなかった。ただし、最高裁判所規則 2003 年 2 号施行の前後を問わず、訴訟が進んだ段階において和解が成立する場合はあるとのことであり、セミナー参加者からその実例の発表があった。

### 3 最高裁判所規則 2003 年 2 号によるメディエーション制度の問題点

上記のとおり、最高裁判所規則 2003 年 2 号によるメディエーション制度が設けられたものの、セミナー参加者によれば、このメディエーションは、必ずしもうまく機能していないとのことである。そうだとすると、メディエーションの手續を整備することにより和解制度の活用促進を図るという目論見が達成されていないということになるが、その要因はどこにあるのであろうか。セミナー参加者からは、以下のような問題点が指摘された<sup>7</sup>。

#### 1) 最高裁判所規則 2003 年 2 号の規定の不備

- ・ 本来 2003 年 2 号に規定されているべきであるが、規定されていない事項がある。例えば、当事者がメディエーション勧告に従わなかった場合の罰則や、裁判官以外のメディエーターの選任方法、裁判官以外のメディエーターの報酬についての規定がない。
- ・ 2003 年 2 号の文理上、メディエーション期間の伸縮可能性、メディエーション成立の場合の効力、メディエーターに対して提出すべき資料の内容等について明確とは言えない。

#### 2) 制度設計の不備

- ・ メディエーションの期間が制限されており、短すぎる。
- ・ もう少し時間をかければメディエーションが成立しそうな場合であっても、期間の延長ができない。
- ・ 事案が複雑困難な場合や、社会的に耳目を集めるなどした事件の場合等は、短期間にメディエーションを行うことが不可能であり、メディエーションを試みることは無駄である。
- ・ メディエーター選任の期間が 1 日というのは短すぎる。当事者が複数の場合や、外国企業の場合等は対応が困難である。
- ・ 証拠の提出時期等は弁護士の戦略であり、訴訟の早期の段階で、メディエーターに

---

<sup>6</sup> この項の記載内容も、セミナー参加者からの聴取内容に基づく。

<sup>7</sup> 以下の分類については、本セミナー最終日のディスカッションにおいて、ファシリテーター役を担当した国際協力部丸山毅教官の分析を参考にした。

対し、事件の概要等を書面にまとめて出すことを要請されることは、弁護士の立場からは不都合である。

### 3) メディエーターの問題

- ・ メディエーターの数が不足している。
- ・ メディエーターの研修が不十分で、調停能力の高いメディエーターが少ない（セミナー参加者によれば、インドネシアにおいては、裁判官の役割は判断者であるのに対し、メディエーターの役割は、当事者の感情や家族関係、宗教心等に訴えて譲歩を求めることであり、両者の役割は異なるとの意識が強いようであり、メディエーターの大半を占める裁判官については、判決をする能力はあっても、メディエーターとしての能力を身に付けていないとの問題意識があるようである。）。
- ・ 裁判官がメディエーターとなった場合、メディエーションに対する動機付けが弱い。裁判官は、刑事事件を含む多くの事件を担当しており、メディエーション以外の事件処理で忙しいこと、また、よい判決を書く裁判官は高く評価されるが、よい内容のメディエーションをまとめたことに対しては評価されないとの誤解があること等が理由として考えられる。

### 4) 弁護士の問題

- ・ 弁護士は、合意による紛争解決そのものについては、基本的には積極だが、審理期間が長くなるほど報酬が増えるという制度になっている関係上、訴訟の初期の段階のメディエーションについて消極的な場合がある。
- ・ 弁護士は忙しすぎてメディエーションのために時間を割くことが困難である。

### 5) 当事者の問題

- ・ 訴訟に至った当事者は、白黒つけてほしいという気持ちが強く、態度が頑なで、合意の機運が生じない場合が多い。
- ・ 原告の請求が明らかに不当で、訴訟手続を濫用しているような場合には、メディエーションをすることは無意味である。

### 6) 広報の問題

- ・ 最高裁判所規則2003年2号が周知されていない。
- ・ 裁判官にも十分知られておらず、裁判官が規定どおりメディエーションを勧告しない場合があった。

### 7) 設備の問題

- ・ メディエーションを行うための部屋が不足している。

## 4 政策提言に向けてのディスカッション

### 1) ディスカッションの骨子

本セミナーでは、最終日において、政策提言に向けたディスカッションを行った。

ディスカッションでは、簡易裁判所制度の導入については、将来的には必要であり、長期的な課題として位置づけられるべきとされた一方、和解・調停制度については、現時点で改善を要する短期的課題であるとされ、後者について中心的に検討された。



和解・調停に関連して、セミナー参加者からは様々な意見があったが、メディエーターを質・量両面において充実すべきことや、広報活動によりメディエーション制度の周知徹底を図るべきであるといった意見のほか、日本における裁判上の和解を導入したいとの意見が多かったことが特筆されよう。インドネシア側は、日本では、裁判官は争点整理が終わった後や証拠調べが終わった後であっても和解勧告しており、その場合にも和解成立することが多いという点に関心を持ったようで、インドネシアにおいても裁判官が積極的に和解勧告する機会を増やす必要があるとの意見が大勢であった。

もっとも、具体的にどのような形で和解制度を導入すべきかについては、意見が分かれた。訴訟の中で裁判官が適当と思ったとき、あるいは当事者が望んだ場合は、いつでも審理を中断して和解を試みることができるとするのが適当ではないかとの意見があった一方で、インドネシアにおいては、いつ和解の話し合いをすることができるかを具体的に最高裁判所規則に定めることが必要であり、現在の第1回期日におけるメディエーションの義務的勧告に加えて、時期を特定して他の段階において義務的に和解勧告をすることも盛り込むのが適切であるとの意見もあった。後者の見解には、その時期については、証拠調べの後がよいという意見と、争点整理を終えて証拠調べに入る前の時期がよいという意見があった。これらの点については、今後更に議論を深めていく必要があるとされた。

また、複数のセミナー参加者から、インドネシアの実情を考慮するなら、裁判官による和解は、常に双方当事者の出席する場で行われるべきであり、交互面接方式はできないとの意見があった。

## 2) 検討（私見）

今回のセミナーを通じて、参加者からは日本の和解・調停制度に対する深い関心が寄せられた。

上記のとおり、インドネシアにおける現行法の下でも、審理が進んだ段階における和解ができないわけではなく、これまでも実際に和解が成立する例もあったようである。ただ、それはあくまで当事者が自主的に合意形成をすることが前提で、裁判官からの積極的な和解勧告は想定していないとのことである（セミナー参加者からは、最高裁判所規則2003年2号が施行されてからは、裁判官が実質的に当事者を仲介するような役割を果たすことは許されないとの発言もあった。）。そこで、最高裁判所規則2003年2号が定める現在のメディエーションのスキームに加えて、随時又は特定の時期における裁判官のイニシャティブによる和解勧告を制度化する必要があるというのが、インドネシア側の発想のようである。

もっとも、訴訟が進んでからの和解制度を導入したとしても、最高裁判所規則2003年2号によるメディエーション制度そのものの硬直性・不合理性等の問題の解決には必ずしもつながらないように思われる。他に改善すべき点の有無も含め、制度全体を対象とした幅広い検討が必要であろう。3か年計画の最終年である2006年度のセミナーにおいて、最終的な提言を取りまとめることを視野に入れつつ、インドネシアにおけ

る議論が進展していくことを期待したい。

このセミナーの実施に当たり、研修監理員を御担当いただきました財団法人日本国際協力センター（JICE）の呼子紀子様、河上美智子様には大変お世話になりました。また立命館大学大学院法学研究科研修生的那須主謙様には記録作成の労をお執りいただきました。この誌面を借りて厚く御礼申し上げます。



（プレゼンテーションの様子 於：国際会議室）

日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー実施要領

法務総合研究所国際協力部

1 実施期間

平成17年12月5日（月）から同月16日（金）まで

2 研修の経緯

インドネシア共和国においては、1997年のアジア通貨危機、1998年5月のスハルト政権崩壊後、憲法を4回にわたり順次改正し、大統領への権限集中の是正、地方分権の促進などを通じて民主的で公正な社会の実現を目指し、中でも司法の独立と法の支配の確立が最も重要な課題の一つとして取り上げられている。

同国においては、特に法の適用と執行面において多くの問題を抱えており、民事訴訟手続の非効率さを始め、司法関係者の汚職、判例公開の不十分さなどが指摘されている。このような状況を踏まえ、民事・刑事の実体法及び手続法の改正、司法の独立を確立するための司法制度改革、弁護士制度改革、破産法、知的財産権、独占禁止法などの経済関連法の改善等、様々な改革が進められており、同国の最高裁判所を中心とした司法関係者は、上記諸改革を実現するため、2003年に行動計画を策定しているが、特に、日本の和解・調停制度、裁判外紛争処理（ADR）、上訴制度、簡易裁判所制度、訟廷事務などに関心を示して、我が国に対して支援を要請してきている。

法務省法務総合研究所では、インドネシア共和国の要請を受け、国内関係機関と協力して2002年1月及び2003年1月にインドネシアの法制度の基礎的な調査を実施するとともに、2002年度及び2003年度の2回にわたり比較研究セミナー（本邦研修）を実施して、両国間の司法制度比較研究を行ってきた。そして、2004年度における本邦研修は、3か年の研修実施計画の下での初年度として、「公正かつ効率的な民事紛争解決」をテーマとして、和解・調停、ADR、上訴制度、訟廷事務等に焦点を当て、これら諸制度がどのように関連しつつ、全体として機能しているかを研究することを通じて、インドネシアの司法制度改革に資することを目的として実施した。

なお、2006年度の最終年度に予定される研修においては、同国における効率的な民事紛争解決制度の実現に向けた具体的提言を行うことを目指している。

3 本研修の目的

本年度は、上記研修計画の2年目に該当するところ、2004年10月に、インドネシア政府から、和解・調停制度に加えて、軽微な事件を簡易迅速に処理するための裁判所に関する比較研究を実施し、かかる裁判所の創設と運用に関する政策提言を作成することへの支援要請がなされたことを踏まえ、昨年と同様に、「公正かつ効率的な民事紛争解決制度の構築と運営に関する比較研究」をテーマとして、和解・調停制度と簡易裁判所における特

別手続に焦点を当てて実施することとする。

#### 4 研修員

インドネシアの裁判官，弁護士及び法務人権省職員の合計 12 名

#### 5 研修の実施

内 容： 講義，共同研究，提言書作成のための論点整理及び見学等

場 所： 法務総合研究所国際協力部（大阪）

講義時間： 午前 10:00～12:30，午後 2:00～5:00 （適宜の休憩を含む。）

方 法： 日本語とインドネシア語との逐語通訳を介して実施する。

（注） 講義レジュメ・講義内容の記録は，研修成果物として保存する。

なお，これら成果物については，関係者の承諾を得た上，別に発表等をすることがある。

# 日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー日程表

[主任教官: 廣上教官, 丸山教官, 関根教官, 事務担当: 中川主任専門官, 小岩専門官]

研修実施場所: 法務省法務総合研究所国際協力部

月 日	曜	10:00 12:30	14:00 17:00	備考
12 ／ 5	月	国際協力部長歓迎あいさつ オリエンテーション	日本の司法制度～現状と改革の動向～  国際協力部長 相澤 恵一	4FSR
12 ／ 6	火	インドネシア研修員プレゼンテーション及び質疑応答 ～インドネシアにおける和解・調停実務～		2FICR
12 ／ 7	水	インドネシア研修員プレゼンテーション及び質疑応答 ～インドネシアにおける和解・調停実務～		2FICR
12 ／ 8	木	日本の簡易裁判所制度Ⅰ ～一般手続の特則, 少額訴訟手続, 督促手続, 調停～  国際協力部教官 関根 澄子		4FSR
12 ／ 9	金	日本の簡易裁判所制度Ⅱ ～一般手続の特則, 少額訴訟手続, 督促手続, 調停～  国際協力部教官 関根 澄子		4FSR
12 ／ 10	土			
12 ／ 11	日			
12 ／ 12	月	大阪簡易裁判所訪問(～16:30)		
12 ／ 13	火	日本の弁護士制度及び和解・調停, ADRにおける弁護士の役割  弁護士 小原 正敏		4FSR
12 ／ 14	水	日本の裁判所における和解・調停実務Ⅰ  国際協力部教官 関根 澄子	日本の裁判所における和解・調停実務Ⅱ  大阪地方裁判所判事 小久保 孝雄	4FSR
12 ／ 15	木	政策提言のためのディスカッション ～簡裁制度, 和解・調停～		2FICR
12 ／ 16	金	資料整理	14:30～ 評価会 15:30～ 閉講式	OSIC
12 ／ 17	土			

## 日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー参加者名簿

LIST OF PARTICIPANTS FOR COMPARATIVE STUDY ON JUDICIAL SYSTEM, 2005 (EFFICIENT LEGAL AND JUDICIAL SYSTEM FOR CIVIL DISPUTE SETTLEMENT)

1		マリアナ・スタディ (マリアナ) Ms. Marianna Sutadi Vice Chief Justice, The Supreme Court 最高裁判所副長官
2		H. ソフヤン・M. サレ (ソフヤン) Mr. H. Soufyan M. Saleh. S.H Chief of Mahkamah Syar'iyah Provinsi NAD ナングロ・アチェ・ダルサラム州シャリア裁判所長
3		アンディ・サムサン・ガンロ (アンディ) Mr. Andi Samsan Nganro Chief Judge, District Court of Cibinong チビノン地方裁判所長
4		スハディ Mr. Suhadi Chief Judge, District Court of Tangerang タゲラン地方裁判所長
5		ムルティニンディア・エリ・マリアニ (エリ) Ms. Multiningdyah Ely Mariani Assistant to the Supreme Court Justice 最高裁判所調査官
6		ウィウィック・アウィアティ・トリスノハンドコ (ウィウィック) Ms. Wiwiek Awiaty Trisnohandoko Judicial Reform Consultant, The Supreme Court 最高裁判所司法改革専門アドバイザー
7		ディア・スラストゥリ・デウィ (デウィ) Ms. Diah Sulastri Dewi Judge, District Court of Bandung バンドゥン地方裁判所判事
8		ムアリミン・アブディ (ムアリム) Mr. Muallimin Abdi Head of sub Directorate Preparation and Litigation, Directorate of Litigation of Legislation, Ministry of Justice and Human Rights 法務人権省法制局憲法訟務部憲法訟務課長
9		ハルトヨ Mr. Hartoyo Head of Gathering, Compiling, and Processing Legislation Material and Legislation Division, Directorate Litigation of Legislation, Ministry of Justice and Human Rights 法務人権省法制局憲法訟務部法律・法案資料収集課長
10		フィルマンシャ (フィルマン) Mr. Firmansyah Attorney-at-law, Managing Partner, KarimSyah Law Firm 弁護士
11		ミスバフル・ムニル・シドコン (ムニル) Mr. Misbahul Munir Sidqon Attorney-at-law, Advocate & Law Consultant, Law Firm Ballie & Associate 弁護士
12		タヒール・ムサ・ルットフィ・ヤジッド (ルットフィ) Mr. Tahir Musa Luthfi Yazid Attorney-at-law, Managing Partner, Luthfi Yazid & Partners Law Firm 弁護士

## 【研修担当/Officials in charge】

教官/Senior Attorney 廣上克洋(Katsuhiko HIROKAWA), 教官/Attorney 丸山毅(Tsuyoshi MARUYAMA), 教官/Attorney 関根澄子(Sumiko SEKINE)  
主任国際協力専門官/Administrative Staff 中川浩徳(Hironori NAKAGAWA), 国際協力専門官/Administrative Staff 小岩憲一郎(Kenichiro KOIWA)

## セミナー参加者プレゼンテーション

日 時：平成17年12月6日（火）・7日（水）

場 所：法務総合研究所国際協力部 国際会議室

【12月6日（火）】プレゼンテーション第1日

「インドネシアにおける ADR 及び裁判所が関与する ADR の発展について」

最高裁判所司法改革専門アドバイザー

ウィウィック・アウィアティ・トリスノハンドコ

（丸山）

最初はウィウィックさんからプレゼンテーションをお願いします。

（ウィウィック）

皆様おはようございます。インドネシアの ADR の変遷・推移について、また、裁判所が関与する形の ADR について発表したいと思います。最高裁判所からの参加者は私とエリさん



んですが、インドネシア最高裁判所規則に焦点を当てる前に、まず、インドネシアの ADR 一般について発表したいと思います。その後、エリさんから、最高裁判所規則について発表したいと思います。私の発表を通じて、インドネシアの ADR が裁判所の内外でどのような形で行われるかについて概略を知っていただければと思います。

まず、どんな形態があるかという、裁判所が関与する紛争解決が1つのタイプ、これに関しては、後ほどエリさんが発表する最高裁判所規則が正にこれを定めたものです。

昨日も述べましたが、インドネシアには、普通裁判所の他に宗教裁判所や軍事裁判所、行政裁判所があります。もちろん、適用される限りにおいてですが、私たちが進めている裁判所が関与するメディエーションは、このすべての裁判所において適用されます。

もう1つが、裁判所外での ADR と呼んでいるものですが、これについては、行政型、民間型、慣習型の3種類があります。

行政型の ADR については、もちろん法令に定められておりますが、労働関係、環境関係、森林、消費者保護及び地方政府に関する紛争があります。

民間型は、業界団体型と独立型があります。ここに書いてあるのは（パワーポイントのシート2）、業界団体型の ADR を担う機関です。BANI はインドネシアの国全体で行っている仲裁機関、BAMUI はイスラム法に基づく仲裁機関、BAPMI は都市資本に関する問題の仲裁

を行う機関です。独立型とは現在、最高裁判所が正式に認定して、その機能を行っているのが、インドネシア・メディエーションセンター（Pusat Mediasi Nasional）とインドネシア紛争解決研究所（Indonesian Institute for Conflict Transformation）です。

もう1つあるのが慣習型で、これはそれぞれの地方でいろいろなタイプの機関があり、例えば西スマトラにある Kerapatan Adat や北スマトラにある Runggun Adat などの機関があります。私たちが把握しているのは、この2機関ですが、住民の中の様々な紛争を慣習に基づいて処理する機関です。

インドネシアのこれまでの ADR の推移を見るために必要な関係法令としては、1997年23号の法律で、環境に関する法律があり、これに関連した政令としては2000年54号政令があり、これは、裁判所外で環境問題に関する紛争の解決を定めた政令です。

次に、1999年には、30号法律として、仲裁及び ADR に関する法律が制定されました。1999年41号法律は、森林に関する法律ですが、その中にも紛争解決についての条項が盛り込まれています。それから、1999年8号の法律というのは、消費者保護に関する法律です。地方政府に関する紛争の解決に関する法律は、1999年22号です。それから、政令や法律ではありませんが、今回トピックに上がっている2003年最高裁判所規則第2号が制定されています。

今申し上げたことが、ここに問題別、分野別にまとめております（シート4）。それぞれの問題分野というのは、労働関係から環境関係までいろいろあります。それぞれの分野について、どのような機関が仲介なり仲裁について機能を果たすかについては、ここに「機関」として記載しております。なお、森林関係については、はっきりしておらず、森林に関する紛争解決については、法律の中に1つの条項があるだけで、これは誰が仲裁を行うか、あるいは、誰が仲介を行うかについて規定がありません。環境問題については、根拠法は、2000年54号という政令ですが、実際に運用が効果的に行われているかどうかについては疑問が残ります。

シート5に、1997年法律23号に基づき、ADR とはどのようなものかについて、次のようにまとめました。

- 任意的なものであること。
- 刑事への適用がないこと。
- ADR の試みが行われているときは、訴えを提起できないこと。あるいは、民事事件として受理することができないこと。
- 解決の方法は、単に損害賠償だけではなく、例えば、環境問題であれば、元の状態に回復するなど特定の行為を求めるような解決も視野に入っていること。
- 97年23号法律の中には、メディエーションや仲裁についても規定されていること。
- 当然のことながら、メディエーターは、中立的で公正の立場の者であることが必要であること。
- また、この法律の中で、その仲裁なり、調停の仲介役を果たす機関を設立しなければならず、独立してプロフェッショナルで非営利機関であること。



続いて、(シート6に) 1999年30号法律で、ADR 及び仲裁に関する法律というのがありますが、この法律に基づいて、仲裁や調停のフローを記載しました。まず、ダイレクト・ネゴシエーションを14日間行い、それが不調に終わるとアドホックのメディエーターやエキスパートを使つての話し合いを14日間行います。こちらでも成功しない場合、次に仲裁の機関、調停の機関を通してのネゴシエーションが30日間続きます。そのインスティテューショナル・メディエーション (Institutional Mediation) が成功すると、合意した内容を裁判所に持っていき、裁判所で認証していただくこととなります。合意ができてから30日間で行わなければならない。もし、合意が駄目な場合は、仲裁に回されます。

なお、民間型は、世界中で行われているタイプと共通ですので、特に述べません (シート7)。

申し上げる必要がないかもしれませんが、先ほどのタイプの ADR はすべて両当事者の合意によって方法や費用を定めて行います。

慣習型の紛争解決 (Traditional Type) については、先ほど幾つか例を挙げましたが、これも慣習に関する紛争でなければ解決が難しいという限界に直面していると思われます。紛争が自分の生活している共同体で慣習が通用するメンバーの中での紛争では、解決が可能であるが、外部の人間が関与する紛争は難しいのです。

続いて、なぜ、インドネシアとして裁判所が関与するメディエーションを推進する必要があるかを説明いたします。

まず、第1に訴訟による解決には時間がかかります。結果的に当事者にとっての本当の意味での公正とか公平を損なう可能性があります。正しくジャスティス・ディレイ (Justice Delay) という言葉のとおりです。訴訟が増えると、訴訟に時間がかかり、もちろん当事者が不公正の結果を負わなければならないほかに裁判所にとっても負担が増えてしまいます。そして、御存じのように、インドネシアでは、控訴審であるとか、上告審であるとかその再審であるとか、ずっと訴訟が継続することが多いので、調書の数等が増え、それを上級の裁判所に送ることによって、費用が増大し、裁判所の支出が増大してしまいます。民事訴訟は当事者負担が原則ですが、裁判で争う期間が長くなればなるほど予算的な負担が裁判所でも膨らんでしまいます。裁判所が関与する形の紛争解決を進めることは、両者の自由意思に基づく合意を形成して、ウィンウィンソリューション (win-win solution) に到着します。このような慣行が築かれることによって、社会的な調和が長期的に築かれることを期待しております。

つまり、一番大きいのは、裁判所に未済事件がたまるのを防ぎます。多くの事件が、メディエーションを通して、第一審の段階で終了することによって、未済事件の山積みを防ぐこととなります。もちろん、裁判官の仕事はジャッジ (judge) することでメディエーションではありません。「ジャッジ (judge)」というのは、法の適用が仕事であって、関係している当事者双方の利害関係の調整、それぞれどのような利害関係があるのかを明確にすることは違います。事件についての事実を認定することが仕事であって、両者にとってのファシリテーターになることが本来の仕事ではありません。同様に命じることが機能であって、世話をすることが機能でない。また、裁定することが機能であって、処理することが機能ではない。

裁判官がメディエーターになることは、今までの裁判官の仕事に対する考え方に対する矛盾があることも確かにあります。そういうこともありまして、私たちもいろいろな国の制度などと比較研究をしながら、もちろん、日本も対象ですが、これから日本に関して私が申し上げることに間違いがあれば、訂正してください。

メディエーターとなる裁判官は、合議体を構成する裁判官とは別であり、この制度は、シンガポール、日本、タイ及びインドネシアで見られます。私の浅い理解ですが、日本では、裁判官が、メディエーターになる場合と別の裁判官がメディエーターになる場合があり、和解や調停でケースがいろいろあることも認識しております。裁判所の裁判官がメディエーターにならないようなメディエーター・ジャッジがいるということも認識しております。

また、Early Neutral Evaluation (ENE)と Interest Based Mediation (IBM)があり、メディエーターが非常に積極的な役割を担い、決定という形があるのは日本だけだと認識しております。

メディエーターがチームを組んで解決するのは、日本で見られる制度で、裁判官と裁判官以外の調停委員の方々が調停委員会を結成して行っていると伺っております。

一方、インドネシアでは、裁判官メディエーターと裁判官以外のメディエーターのリストの準備を今進めております。

2003年2号の最高裁判所規則の基本的な考え方を次のとおりピックアップしました(シート11)。

- 必要に行われること。
- メディエーターがメディエーターとして機能するために、倫理規定を設けていること。
- 訴訟担当の裁判官はメディエーターにならないこと。
- 裁判官は、裁判所の関与する ADR があることについて、また、その手続がどのように行われるかについて当事者に説明しなければならないこと。
- メディエーションには、期間制限があること。
- 調停を通して両者が和解の合意が達したときには、それを当事者が調書にするなり、あるいは、裁判官の判決として最終的に確定させたり、あるいは、そうでない場合には、訴えを取り下げなければならないこと。
- メディエーターになる人には、サティフィケートが必要である。メディエーションをしていく基本的な手法としては、Early Neutral Evaluation (ENE)と Interest Based Mediation (IBM)を組み合わせで行うこと。
- 調停の話合いの中で出てきた事実や発言などは、もし、調停が不調に終わり、訴訟が復活した際、その後の審理の中で証拠として用いることができないということ。
- 調停のプロセスは非公開で行うこと。例外があるが、基本的には非公開で行うこと。
- 地方裁判所以外の裁判所でも運用が可能であること。

メディエーターになる人はどんな人たちかというと、裁判所で持っているリストに記載している裁判官と裁判官以外の者です。裁判所が関与する形でメディエーションを行う場合には、登録メディエーターの中からメディエーターを選ばなければならないが、それ以外には、先ほど申し上げたように、インドネシア国内にあるいろいろな機関がメディエーターとして

活用される。ただし、外部メディエーターを当事者が使いたいと主張した際は、裁判所が許可すれば、裁判上のメディエーションで活用することは可能です。

現在、2003年2号の最高裁判所規則によって、裁判所が関与するメディエーションを推進しているわけですが、ますます活発化、あるいは、推進していくためには、次のとおり、まだまだいろいろな歩みを経なければなりません（シート13）。

- メディエーターが依って立つところの倫理規定をきちんと作成しなければならない。
- メディエーターに対する教育訓練を行うことができる機関に対する認定をきちんと行うシステムを作らなければならない。
- メディエーターに対する研修内容を整えなければならない。
- メディエーターをいかにしてリクルートしていくかについても整えなければならない。
- 現在のところ、ベンカリス、バトゥ・サンカル、中央ジャカルタの地方裁判所がいわゆるパイロットプロジェクトコートとして新設されているが、このような地方裁判所をもっと広めていき、ますます運用を活発化していくことを考えており、さらに、スマラン、バンドゥン、スラバヤなどの地方裁判所をパイロットエリアに定める必要がある。
- メディエーションに関するガイドラインを整える必要がある。

さらに、今後、ADRをより効果的に運用するために特にインドネシアでは何が必要であるかについても次のとおりまとめました。

#### 1. 司法型 ADR

- メディエーターになるべき裁判官と裁判官以外の人材がそのメディエーションの手法をもっと獲得すること。
- 裁判官自体に当事者双方を話し合いに引き込むモチベーションを持つこと。
- 弁護士会などからもADRを推進するような積極的な役割が期待されること。

#### 2. 行政型 ADR

- スキルの発展が必要である。
- 当事者が話し合いをするための設備が必要である。
- 政府自体が当事者となるケースが多いので、プロフェッショナルなメディエーターが政府機関とは別に必要である。
- 当事者双方が同等の交渉力を持てるような民主的な雰囲気を築くことが必要である。

#### 3. 民間型の ADR

- もっと一般の国民がADRについて知る必要がある。
- 技術及び倫理規定が必要である。
- プロフェッショナルな団体等が必要である。

#### 4. 慣習型の ADR

- 中央政府が役割をもっと積極的に認めることにより、地元の共同体の人たちにとって、慣習型のADRによっても公正・公平であることを認知される必要がある。
- 国民に対していろんなタイプのADRがあることをもっと周知する必要がある。

●近代的なものも伝統的なものも様々あり、いろいろな方法で公平、公正を獲得できることをPRしていく必要がある。

●物質的な設備も当然より一層必要である。

●差別のない環境で推進することが必要である。

現在、インドネシアのADRが制度化され始めております。最高裁判所、高等裁判所、地方裁判所、州政府、地方政府、弁護士会、NGO、慣習に基づく様々な機関、大学その他のセクターなどいろいろな関係者の努力もあって徐々に形がはっきりしてきております。インドネシアのADRをきちんと制度化していくためには、それぞれの関係機関がどのようなことを行ってきたのか、また、行っていかなければならないのか、について詳しく御説明するまでもないと思います。しかしながら、最高裁がどのように関われるかということですが、1つだけ例を挙げると、規則を作成したわけです。それ以外の考えられる関与としては、高裁の所長に対して下級裁判所で行われる裁判上のメディエーションの監督を行うように最高裁から働きかけたり、制度化することが今後考えられます。

インドネシアには、裁判官がたくさんおりますが、メディエーターとしての資格を持つ者が非常に少ないので、暫定的な措置として、資格を持っていない裁判官でも一時的にメディエーターとしての活動ができる許可や通達を出して行うことも可能です。また、メディエーションに功績のあった裁判官に対して報酬を認めることや、何をもってメディエーションが成功したのか、その基準を作成していかなければなりません。

以上で、私の発表を終わりたいと思います。

#### —質疑応答—

(丸山)

ウィウィックさん、ありがとうございます。それでは、質疑応答に移りたいと思います。

(スハディ)

ウィウィックさん、分かりやすい説明をありがとうございました。質問が3つあります。

まず、1点目は、メディエーターがメディエーターとして活動を行う場合は、倫理規定などをきちんと遵守しなければならない、仕事を全うしなければならないというお話でしたが、その倫理規定には、どのような内容が盛り込まれる予定でしょうか。その概略を教えてください。

2点目は、メディエーターになるための資格要件についてですが、もちろん資格を有する者ということは何度か触れられておりますが、その他に具体的な資格要件はあるのでしょうか。例えば、裁判官ではない場合に、成人であること、法学士であること、あるいは、法学士の資格はなくても品行方正であることとか、どのようなものでしょうか。

3点目は、慣習型のADRについて、それを実際に行うような機関がある場合に、インドネシアの民事訴訟法130条に、裁判官が和解を進めて、もし、和解が合意できれば、合意の内容が裁判官の判決と同様の効力を持つということが規定されているが、もし、慣習型のADRの機関によって合意に達せられた場合は、合意内容の法的な拘束力はどういうふうに考

えれば良いのでしょうか。

(ウィウィック)

倫理規定については、もちろんいろいろなことが考えられますが、一番の基本となるのは、中立、公正及び守秘義務を守ることが要になると思われます。

資格については、メディエーション全体として制度を考えた際に、絶対的な資格はないと思われますが、重要なことは、当事者双方から信頼されるかどうかだと思います。

ただし、裁判上のメディエーションについて、メディエーターになるためには幾つかの条件が必要です。最高裁判所規則2003年2号の資格を有している者であり、同じく、裁判所が用意するメディエーターリストの中に名前が記載されている者です。どのようなメカニズムで名前がリストに記載されるかというと、第1に最高裁が認定した機関が行うメディエーターのためのメディエーション研修に参加し、その研修を修了した修了証書が必要です。その修了証書を持って、特定の地方裁判所に採用されます。そのためには、自分の名前をリストに登載してほしいと申し立て、当該の地方裁判所長が認めることによって、名前が記載されます。つまり、地方裁判所長が認めた者が、リストに登載され、その後、メディエーターとして活動する可能性が出てきます。

今、申し上げたのは、裁判官以外の場合です。他方、裁判官の場合は、研修に参加して修了証書をもらえば、その所属裁判所のリストに名前が登載されます。

慣習型のADRに関しまして、現在のところ、慣習的に行われているメディエーションあるいは、紛争解決は、国の企画の中のADRに組み込まれていません。慣習型の紛争解決での合意について、どのような法的拘束力を与えるかなどについて何も規定はありません。現在、慣習が通用する共同体でのみしか、一種の拘束力を持ちません。また、その合意を遵守しなかった者に対するサンクションについても共同体内で認知されているサンクションにすぎません。

(相澤)

1つ質問させていただきます。ウィウィックさんにおかれましては、分かりやすく分析された発表をありがとうございました。インドネシアのADRの仕組み全体のアウトラインをつかむために有益な発表でした。メディエーションの理念に触れた説明、つまり、裁判官がメディエーションにおいてどのような役割を果たすべきか、裁判官の役割について触れたところがありました。例えば、裁判官の役割は、メディエイトすることではなくて、ジャッジすることであるなど5項目ほど列挙され、私は、興味深くお話を伺いました。

そこで、これらの5つの原則について、現在、インドネシアにおいて、こういう考え方に則ってやるべきだというふうに考えられているのか、それともこういう認識でよいのか、あるいは、別の考え方があり得るのではないかというように検討課題となっているのでしょうか、また、インドネシアにおいて、制度を実現するためにこういう理念であるべしと一般的通念と合意になっているのか、それともこのこと自体が議論の対象となっており、別の考え方もあり得るのか、以上の点についてはいかがでしょうか。

(ウィウィック)

私が述べた5つの原則については、従来の考え方です。従来はこのように考えられてきたけれども、そのADRの国内的発達、外国での発達、あるいは、司法に対する国民からの要求が高まり、変化してきたことにつれて、裁判官の役割がこれだけにとどまるのではなく、もっと別の面がきちんと発揮されるべきではないか、それによって、国民に対して司法サービスが提供されるべきではないかということで、このように変わってきているということです。ただ、このように変わっていくことは非常に難しいということはよく分かっております。例えば、裁判官任官前の研修では、今までは、裁判官は、1つの事件をどのように分析するか、それに対して責任があるか等について言及していたわけですが、両者の利害を調整して、どのようなよりよい解決にもっていくかといった考え方の研修を受けてきませんでした。そこで、このようなことを研修にどうやって取り入れるかなどを考えなければなりません。

(相澤)

大変よく分かりました。この問題を私がお尋ねしたのは、非常に興味深い問題であり、大事なポイントだと思ったからです。インドネシアにおいても考え方が変わってきています。様々な国に目を向けると、司法が社会でどのような役割を期待されているか、どのような役割を果たすかというのは、国により、また、時代により一様ではありません。日本の場合においては、従来、ここに書かれた原則とは違った役割が期待されてきました。司法は、これとは別の役割を期待されてきました。なお、詳しい話は、関根教官の講義でお聞きください。

(関根)

インドネシアには、裁判内、裁判外のADRなど様々なタイプがありますが、比較的うまく機能しているのはどれですか、また、一番機能していないものはどれでしょうか。

(ウィウィック)

どれが比較的機能しているかと言われれば、やはり、裁判所が関与するタイプのADR、あるいは、慣習型のADRではないかと思います。

それから、それぞれ考えてみますと、業界団体型については、弁護士の参加者の方から詳しい説明があると思いますが、あまりうまくいっていないと思います。業界団体型として、3つの業界団体を記載しておりますが、むしろ、ビジネス上の紛争解決ですと、当事者同士が直接交渉してうまくいくケースが非常に多く、機関が介入してうまく解決することは、あまりなさそうな感じです。

続いて、行政型のADRについて、例えば、消費者保護に関する紛争解決などは、まだまだ人材不足で、うまく調整ができず、まだ始まったばかりという印象を受けております。労働関係については、比較的うまくいっている印象です。その当事者がどの程度満足しているかについては、まだまだ問題点はあるのですが、比較的うまくいっていると思います。

(丸山)

まだまだ質問があろうかと思いますが、終わりにしたいと存じます。

## 「インドネシアにおける最高裁判所規則 2003 年 2 号に基づく和解・調停について」

### 最高裁判所調査官

ムルティニンディア・エリ・マリアニ

(エリ)

先ほどのウィウィックさんの発表に引き続きまして、私の方から、インドネシアの裁判上で行われるメディエーションについて、特に最高裁判所規則 2003 年 2 号に基づいてこれから御説明いたします。現在、インドネシア各地の地方裁判所に提起される民事訴訟の事件数は年々増えていっております。地方裁判所にたくさんの訴えが提起されるということは、それだけ引き続いて高等裁判所や最高裁判所の負担も大きくなっていき、御存じのとおり、最高裁判所に未済事件がたくさんたまってしまうという状況に加速がかかっております。なお、最高裁判所に未済事件が多い原因の 1 つとして、上告制限があまり厳しくないことが言えます。また、インドネシアには、通常裁判所、行政裁判所、宗教裁判所及び軍事裁判所の 4 種類あり、1 つの最高裁判所の下にあるものですから、これらの下級裁判所から上訴されるすべての事件が最高裁判所に集まるため、非常に事件処理の負担が大きいという現状が続いております。そのような背景から 2002 年 1 号という最高裁判所通達によって、第一審裁判所で和解の強化を進めてきました。御存じのように、この和解については、オランダ時代の HIR 130 条にも規定があります。基本は、HIR 130 条に基づきつつ、実際に運用するために、最高裁判所規則 2003 年 2 号を発効させました。



その規則の中で、今回、正式に裁判上でメディエーションを行う場合には、どのような手続を踏んで行うかについて決めました。基本的には、メディエーション前の手続、メディエーション後の手続の 2 つの段階から成り立ちます。メディエーション前の手続は、両方の当事者が出席している第 1 回の期日に裁判所が両当事者に対して、和解のための話し合いをすることを義務づけます。この和解の勧誘というのは必要に行わなければならない、裁判官にとってもその和解を勧めることが義務づけられておりますので、もし、勧誘を怠った場合、手続上の瑕疵として、判決が無効となります。第 1 回の期日に和解をするように当事者に伝えるとともに、審理を中断させます。引き続き、当事者に対して、和解の話し合いがどのような手続で行われるのか、費用はどうするのかなどを当事者に対して説明します。もし、第 1 回目の期日に、当事者本人ではなく、当事者の代理人が出席している場合には、代理人が何らかの意思決定を行う際には、必ず当事者の同意を得なければなりません。代理人を通しての合意が本当に当事者の真意に基づく合意であることを確保するために規定されております。その第 1 回の期日から遅くとも 1 労働日以内に当事者双方が話し合いをして、あるいは代理人が話し合いをして、メディエーターを選ばなくてはなりません。裁判所が用意しているメディ

エイターリストから選んでもよいし、それ以外から選んでも構いません。もし、この1日の期間制限の中でメディエーターを選任する合意ができないときは、裁判所が用意するメディエーターリストからメディエーターを選ばなくてはなりません。それでもなお、当事者がメディエーターの選任について合意できないときは、裁判長は決定でメディエーターリストからメディエーターを指名します。

次にメディエーションの手続における期間制限について、裁判所が用意したメディエーターリスト以外のメディエーターを使用する場合は、メディエーションの期間は、30労働日と定められています。当事者が、裁判所が用意したメディエーターリストのメディエーターを使用する場合は、メディエーターを選任した後、あるいは、裁判長が指名した後、遅くとも7労働日以内に当事者の双方は、事件の概要などについて記載した書面のコピーや必要な関係書類のコピーを、その他訴訟に関するそれ以外のものを提出しなければなりません。メディエーターは、当事者の話合いのための日程を決める必要があります。その話合いは、当事者だけではなく、代理人が同席することも認められております。なお、このメディエーションのための話合いは、非公開で行います。

一方、裁判所のリストにあるメディエーターを使用する場合は、メディエーターを選任した日、あるいは、裁判長が指名した日から、最長で22労働日以内にそのメディエーションの話合いを終えなければなりません。また、メディエーターが必要と判断した場合には、当事者の一方との話合いを行うこともできます。メディエーターが必要と判断し、かつ、当事者が合意した場合には、紛争の解決に必要と思われる専門家を招いて話合いに参加させることもできます。

裁判官メディエーターを使用する場合、メディエーションの話合いは、裁判所内の部屋を利用することができますので、この場合は費用がかかりません。

このメディエーションの話合いによって、両当事者が和解の合意ができた場合には、その当事者の双方がメディエーターの支援を受けながら、合意内容を書面にしなければなりません。その後、書面に署名し、決められた次の期日の時に裁判所に出廷して裁判官と対面しなければなりません。合意内容について、合意内容そのものに不法な内容がないかについて検討しますが、まず、メディエーターがチェックし、その後、裁判所で両当事者がそろって出席したところで、訴訟を担当していた合議体がその内容を再度確認します。

この裁判所に出廷してチェックを受けるその期日に、当事者が代理人を使う場合は、その和解のための話合いの委任を特にしていなければ、その代理人は有効ではありません。それは、代理人が代理して行った合意が真意に反しているといった理由で当事者が新たに訴えを起こすような事態を避けるために特別にそのことについての委任を必要とすると定めております。メディエーションの話合いが不成功だった場合には、メディエーターは、書面で裁判所に報告しなければなりません。裁判所は文書によるその報告を受ければ、訴訟法に基づいて審理に戻って訴訟が再開されます。

最高裁判所規則2003年2号は、メディエーションの手続のほかに、メディエーターについても幾つか規定しています。具体的には、メディエーターは、中立、公正でなければな



らず、両者の話し合いを円滑に行えるようなファシリテートの機能を果たさなければなりません。それぞれの地方裁判所は、最低でも2名のメディエーターを準備しなければならないとされておりますが、これは、裁判官メディエーターと非裁判官メディエーターの併せて2名ということです。また、各地方裁判所は、メディエーター名簿を準備しなければならず、名簿の内容は、毎年1回見直ししなければなりません。最高裁判所規則2003年2号については、以上のとおりです。これが実際にどのように運営されているかということについては、午後の地方裁判所から参加しているメンバーから具体的な話があると思います。

#### —質疑応答—

(丸山)

エリさんどうもありがとうございました。それでは、質疑応答に移りたいと思います。

(フィルマン)

最高裁判所規則2003年2号の6条2項に関して、各裁判所は少なくとも2名のメディエーターを有すると規定されていますが、メディエーターになるためには、先ほども説明があったとおり、最高裁判所が認定した機関が行う研修を受けてサティフィケートを得なければいけないということですが、裁判官でない者をメディエーター名簿に登録する場合にも同じようなサティフィケートを持っていなければならないのですが、実際のところ、メディエーターとして登録されている裁判官は、本当に教育、研修を受けているのでしょうか、また、インドネシアは大きな国でたくさんの地方裁判所があることを考えますと、果たして本当に2名以上のメディエーターをそれぞれの地方裁判所で登録しているのでしょうか、その現状について教えてください。

(エリ)

今の御質問に対して、確かに最高裁判所規則には定められていますが、現状では、すべてのメディエーターや登録されている人がサティフィケートを持っているわけではありません。メディエーターとして登録されているほとんどの人は、裁判官が多いわけですが、全員がサティフィケートを持っているわけではありません。それは、最高裁判所が認定した研修機関が、インドネシアに2つしかないため、サティフィケートを全員が持っているわけではないのです。ただし、裁判官の中には、まだ、最高裁判所に認定されていない機関で研修を受けた人もおり、その人たちが研修を受けたということでメディエーター登録されております。これらを現状として認めた上で、やはり裁判官のメディエーターを充実させていかなければならないと現在感じております。また、最高裁判所自体も研修所を持っていますが、そこで、メディエーションの研修を行うためには、予算が不十分であるため、実施が困難です。

(ムニル)

先ほど、当事者が代理人を使う場合に、その和解を合意するための特別な委任が必要だという説明がありました。例えば、原告が訴えを起こすたびに、代理契約をして代理人を使うわけですが、その訴えるための代理契約、委任契約では足りず、和解の合意のためだけに委任契約が必要なののでしょうか。というのも、通常は、私たちの日常的な実務の中で行ってい

るのは、原告なり被告から委任を受けて代理人として活動する場合、その委任契約の中には、通常、和解のための手助けをするといった、そういう内容も委任契約の契約条項に含まれているからです。つまり、このような内容も含まれて代理契約を行うのが普通ですが、先ほどお話があった特別の委任というのは、合意した後、合意の文書を作成するために別途の委任契約が必要なのでしょうか。教えてください。

(エリ)

私見ですが、訴えが始まるその初めに代理人契約を仮にした場合でも最終的に和解に合意して、その内容で裁判所に報告をして、そこに法的な拘束力を持たせるためには、合意内容について、別途の委任をしなければならないと思います。最高裁判所規則 3 条 4 項にかかわると思いますが、それでは、なぜ、3 条 4 項が設けられているかというと、その委任契約が不十分であったことや契約に瑕疵があったことを理由に、ようやく和解ができた後に、また、当事者が訴えを起こすことを避けたいといった趣旨だと思います。そのために合意内容が本当に当事者の真意に基づくものだということをはっきりさせるためにも、別途委任契約が必要となります。

(ソフヤン)

1 点目は、最高裁判所規則 1 5 条の費用負担に関する規定について、4 項には、裁判官メディエーターを使用すると費用がかからないというように規定されているが、裁判所がその費用を負担するからでしょうか、それとも、メディエーターに指名なり任命された裁判官が一種のボランティアとして行うからでしょうか。2 点目は、5 項で裁判官以外のメディエーターを使う場合は、当事者双方の合意に基づいて、当事者自身が負担することが規定されておりますが、実際には、当事者がそのメディエーターにかかる費用を裁判所に納付するのでしょうか、それともメディエーターに直接支払うのでしょうか。といいますのも、裁判所に納付されるとお金の使途についての透明性や説明責任が裁判所に求められているからです。

(エリ)

まず、第 1 に、裁判官のメディエーターを使う場合には、費用が発生すれば、裁判所が負担します。ただ、訴えがあることを前提としておりますので、期日に呼び出すということについては、訴訟費用として当事者が支払っているもので、その後に具体的にどういうものが発生するかどうかということになるかだと思います。また、裁判官が用務の中で、メディエーターとして仕事をいたしますので、別にボランティアとして仕事を行うわけではありません。特にそのことについて当事者に費用負担がかかるわけではありません。

第 2 に、裁判官ではないメディエーターを使う場合には、直接メディエーターに当事者が支払うことになります。

(アンディ)

この最高裁判所規則は、2003 年のものですので、作られてから 2 年が経過しておりますが、実際の運用について、先ほどの発表でも触れられておりましたが、最高裁判所は、5 つの裁判所をパイロット・プロジェクト・サイトとして、そこで積極的に運用を進めていると認識しております。そこで、現在のところ、最高裁判所は、この 5 つの地方裁判所での運

用についてどのような評価を行っているのでしょうか。また、そのような一種の試行期間をいつまで継続するのでしょうか。現在も試行期間が続いているということですが、他の裁判所がもし個々にそれぞれ条件を整えば、こういうメディエーションを進めてもよいとなっていると思うのですが、この試行期間はいつまで継続するのでしょうか。以上について教えてください。

(エリ)

この最高裁判所規則の運用については、最初の1年間の運用が済んだところで、最高裁判所として評価を行いました。その結果、すべての民事事件の中でメディエーションによって、解決が成功したのは、2パーセント前後という数字が出てきております。そして、その評価の結果を見てみますと、まだまだそのメディエーションを効率的かつ実効的に運用していくためには、障害や問題点が多いということも分かりました。その中でやはり一番多いのは、このメディエーション・システムの制度そのものが周知されていないということが大きいと思います。ですから、最高裁判所、裁判所としてもっと積極的に広報活動を行ってこの制度を知ってもらおうということが必要だと思います。また、関係する各方面の人たちから協力的に参加してもらおうことも非常に必要だと思います。当事者自身がこの制度があることをよく知って協力的に活用してもらおうことが必要ですし、弁護士にもよく理解してもらってこれを活用してもらおうことが大事だと思います。そして、このような試行期間がいつまで続くかということですが、1年ごとに評価を行っており、とりあえず前回の評価の結果、もう1年継続することが決まって現在に至っております。しかしながら、いつまで継続するかはまだ決まっておりません。

(関根)

最高裁判所規則2003年2号は、元々HIR130条あるいはRBg154条についての規定を前提にしていると思われませんが、この規則ができたことによってHIRあるいはRBgは今どうなっているのでしょうか。要するに適用が排除されているかなど両者の関係について教えてください。

(エリ)

最高裁判所規則によって、元々のHIR130条等の適用が排除されているわけではなく、むしろ、この最高裁判所規則の位置づけとしては、昔からあったHIR130条の規定の手続を定めた手続法的一种として考えていただければと思います。つまり、HIR130条あるいはRBg154条の規定を実効化するため、あるいは、評価するための具体的な手続を定めたのが、最高裁判所規則という関係になります。

(関根)

HIRの方では、特に調停ができる時期や期間の定めはなかったと思われませんが、この新しい規則ができたことによって、この規則だと訴訟の第1回の期日に義務づけ、そこからすぐに調停手続に入る、つまり、訴訟の冒頭で実施するということでした。それから期間の制限があるということでしたが、規則によって新しい運用になったということですか。

(エリ)

そのとおりです。HIR 130条等は、そのような和解を試みなければならないと決めているだけで、どのような手続で行うかということの規定が欠けています。その欠けていた規定を補完するための規定が最高裁判所規則というように伺っています。

(関根)

この規則ができたことによって、例えば、従前は訴訟のどの段階でも和解や調停が可能だったのが、訴訟の冒頭に限定されるようになったのかということと、期間の制限が今まで全くなかったのが、この規則ができたことによって、期間の制限ができたということでしょうか。

(エリ)

ここで規則の中で期間制限を設けた意図は、他の最高裁判所規則で民事裁判の処理に関して、事件処理の期間制限が一般的に6か月と決められており、それもあつてなるべく訴訟や紛争が長引かないように規則の中でも期間制限を設けたのです。しかしながら、御指摘のとおり HIR 130条は期間制限を設けておりません。この関係ですが、あくまでも規則の中の期間制限はフレキシブルに考えております。例えば、裁判官をメディエーターに使った場合、22労働日以内と規定されておりますが、裁判所でこの当事者は和解ができそうにないと早々に分かれば、メディエーションの手続を打ち切ることもできるし、期間が過ぎていたが、訴訟の中で和解ができそうだという期待を持った場合、そこから和解の話し合いができるといったように非常にフレキシブルな期間制限というふうに私たちは考えております。ですので、規則と HIR の規定は併存しております。

(関根)

分かりました。そうすると、期間制限を越えた期間でも調停を続けることもできるわけですか。

(エリ)

そうです。この期間を過ぎても話し合いが可能であり、これがフレキシブルに考えていると言ったことの意味です。ここで、わざわざ期間制限を設けたのは、以前に、事件処理の期間が6か月という制限あったものですから、あまり意味のない話し合いがだらだらと長く続いて、事件処理が上記6か月という期間を超えてしまうことがないように期間の目安としました。

(関根)

一度、22日間に和解ができず、訴訟を再開してそれからしばらく審理が続いて、後になってからまた和解の気運ができてきたような場合は、どのような手続になりますか。

(エリ)

実際にそういうことが実務の中ではよく起こっているように見受けられます。その場合、HIR 130条に戻ってメディエーターを使わないで、裁判所が進める和解手続が始まることになります。

(関根)

事件の審理を担当している裁判官が当事者の間に入るような形で和解をするということですか。

(デウィ)

はい、そうです。最終的に判決が出るまでの間は、担当している裁判所、合議体の裁判官が、HIR 130条に基づいて和解を進める権限があるので、これに則って行います。前のメディエーターを使うメディエーションのプロセスは復活しません。

これについて、ウィウィックさんから補足説明があります。

(ウィウィック)

少し付け加えますが、裁判所で行う和解の試みの基本的法的根拠はHIR 130条です。これが一番の基本です。申し上げるまでもなく、法律というのは、一般的な規範内容になっているので、それを実際に運用するということになると、本来インドネシアの場合、政令で詳しく内容や手続に触れなければならないのですが、今まで、インドネシア政府はそれをしてこなかった。そういうわけで、最高裁判所は、積極的に規則制定権を使用して、最高裁判所規則として、これを実際の運用を促すために作りました。そういう関係になります。規則の中で期間制限を設けたのは、先ほどの繰り返しになりますが、一審の事件処理は6か月以内が望ましいといったフレキシブルなものですが、6か月以内が望ましいとなっているので、そうすると6か月の期間を考えると1か月くらいは、話し合いに使用できるのではないかという計算から、1か月くらいを和解のための話し合いに使うという考えに基づいて、期間の目安を設けたということになります。ですから、そういうふうには決まっておりますが、そこでのメディエーターを介した和解が失敗すればもちろん審理に戻るわけですが、ここでは、HIR 130条に戻って、確定判決が出るまでは、いつの段階でも和解ができるので、例えば控訴されたり、上告されたりすれば、最終的な判決が出るまではいつでも和解ができるといった基本がずっと生きているということです。

(関根)

今の関係で、規則で第1回目に必ず調停をしなければならないと規定したのはどういうことでしょうか。

(エリ)

実際の運用にもかかわりますので、アンディ所長から説明してもらいます。

(アンディ)

事件が裁判所に提起されて訴訟手続が始まると、HIR 130条に定めているとおりに、まず最初に裁判官は和解を勧めなければなりません。私たちの考え方として、訴訟で解決するにしても最初に当事者が歩み寄れないかを考えて、それが駄目だった場合に、訴訟として審理して結論を出そうという基本的な考えがあり、HIRでもそのように定めております。

最高裁判所規則2003年2号では、特にその部分についてメディエーターを使い、特にその部分を取り出して、その役割をメディエーターに与えるといったことを規定しております。なお、この規則に則ったメディエーションが失敗すれば、訴訟に戻るわけですが、審理を続けていく中で、和解の雰囲気が出てくれば、当事者の方から申し立てることもありますし、良い裁判官は、いつも当事者の様子や雰囲気を見て、和解を誘いかけるなどして、最終的には和解による解決をいつも考えております。つまり、判決が確定するまで、ずっと、和

解の可能性を考えているのです。

(関根)

ありがとうございました。

(スハディ)

少し付け加えますが、先ほどから第1回の期日の際に裁判官は和解を進めなければならぬという話が出ておりましたが、正確には、当事者双方が出席した最初の期日ということで、1回目、2回目の期日に当事者の片方が出席していなければ、和解を進めることができず、両者がそろって出席したときに初めてできるということです。それから、通常、最初の段階での和解の試みが成功できず、訴訟に一旦戻り、その後に、和解が合意される場合というのは、多くの場合、やはり当事者のイニシアティブによるものです。普通、当事者の方でそういうふうになって裁判所に申し出て、裁判所としては、それに応じるような、そういう形で、和解になるということが多いようです。そういう意味では、あまり数が多くありませんが、バンドン高等裁判所で控訴審の中で、審理中に当事者のイニシアティブで和解が成功したという事例もあります。

(丸山)

皆さんありがとうございました。午後は2時から開始したいと思います。

### 「チビノン地方裁判所におけるメディエーションの運用」

チビノン地方裁判所長

アンディ・サムサン・ガンロ

(アンディ)

午前中にインドネシアの新しいメディエーション制度の概要についての説明がございましたので、私の方から、どのように実際に運用されているかという側面から御説明したいと思います。チビノン地方裁判所の運用の実体について御説明しますが、先ほど、最高裁判所で



5つの地方裁判所をパイロットプロジェクトコートとして指定し、執行を行っているという話がございましたが、私どものチビノン裁判所はそこに含まれておりませんので、任意に自主的に運用しているということです。私自身はメディエーターの資格を持っている、あるいは登録されている裁判官ではございません。ただ、チビノン地方裁判所長でありますから、私の裁判所で行われているメディエーション

についてはすべて私が責任を負っているということです。

私の勤めているチビノン地方裁判所は、ジャカルタに接する地域にありまして、工業地帯になっています。チビノン地方裁判所では、2005年8月からメディエーションの運用を開始しています。私は所長として何名かの裁判官をメディエーターとして指名しております。

その際には、メディエーションについての研修なり教育を受けた者の中から指名をしました。3人の裁判官をメディエーターに指名しましたが、先ほどの話にも出ましたとおり、最高裁判所規則で定めているように、サーティフィケートを持っている裁判官ではありません。ただ、研修を受けたことのある裁判官ということで指名しました。

実際の運用について御説明する前に、簡単に私どもの裁判所で運営するに至った背景を御説明いたします。御存じのように、インドネシアの場合は最高裁判所の未済事件が非常に多く、従来から問題視されてきました。それを解決するためにいろいろなことが考えられていたわけですが、そのうちの1つに、HIR 130条をもっと活用して最高裁の負担を軽減しようとするがありました。

それから、もう1つはそういう具体的な問題を離れて、やはり当事者の間で紛争が起こった場合に、それを解決する最も良い方法は、両者が納得して、合意して解決することではないか。訴訟による解決というのももちろんあるけれども、そのように両者が納得した形での解決が実は一番望ましいのではないかという一般的認識があるということです。そのような一般的背景がありまして、さらに先ほどから出ている最高裁の規則ができて、そこではっきりとメディエーションのプロセスを最初を経なければいけないという義務づけがされたものですから、そのことがチビノン裁判所では、より一層活発にメディエーションを行おうという動きにつながりました。そういう形で任意に運用を始めています。

もちろん和解的な紛争の解決というのが、御存じのとおり HIR の130条、RBg 154条、これらは既に法的な根拠があってインドネシアでは行ってきました。ですから、今回、最高裁判所規則でメディエーションについて手続を定めたというのは、実は新しいことではなくて、今まであったものをより実効的に運用するための規則を設けたということです。

私たちがメディエーションと申し上げる時には、メディエーションとはメディエーターの仲介あるいは支援によって当事者双方が話し合いで紛争を解決するということです。そして、それを実際に仲介、あるいは支援するメディエーターというのは、中立、公正な立場で当事者が解決方法を見出すのを支援する役割というふうに考えられます。チビノン地方裁判所では、現在3名のメディエーターを登録していますが、全員が裁判官です。先ほども申し上げたように、チビノン地方裁判所では今年の8月から運用を始めたということで、その結果について評価するという時期には至っておりません。おそらく評価をするには、1年間くらい運用をする必要があると思います。

とはいえ、実際に運用されている実態から幾つかのことを抜き出して御報告申し上げることはできると思います。実際にどのように運用されているかという実情を簡単に御説明したいと思います。まず、事件が裁判所に受理されますと、所長が合議体なら合議体に配てんするかということを決めて、それを配てんします。実際に事件が訴訟として係属すると、当事者双方が出席した最初の期日の時に、裁判官からメディエーションをしなければいけないというのを伝えます。同時に、裁判所からその当事者が裁判所の用意するメディエーターを使用するか、あるいは、それ以外のメディエーターを使うかという希望を聞き、同時にそれぞれを選んだ場合にメディエーションの期間に差があるということも併せて伝えます。そのよ

うな旨を伝えた後に一定の期間を与えて、当事者が話し合っ、どのメディエーターを使って、どのような形でメディエーションをするか話し合ってもらいます。手続上こうなっていますが、チビノン地方裁判所では、裁判官のメディエーターしか用意していませんので、通常はそこから選んでもらうか、あるいは裁判所の方で指名するようになります。裁判官のメディエーターを使った場合のメディエーションの期間は22営業日、それ以外の場合は30営業日です。メディエーションの結果、両者が合意に達した場合には、その合意内容を書面に作成して、それを持って裁判所に行きます。そして、元々訴訟を担当していた裁判官にそれを渡して、そこで認証することによって法的効力を持つ和解証書として有効になります。

次にどのような実績を上げているかということについてですが、メディエーションの運用が始まってから現在までの4か月間で、チビノン地方裁判所で受理された事件の件数は82件です。82件の内訳で、一番多いものはイスラム教徒の離婚事件に関するものです。実際に訴訟を担当する裁判官からの報告によると、当事者が裁判官のメディエーターを好んで選ぶ傾向にあるようです。理由としては、費用がかからないということとメディエーションの期間が短いということです。メディエーターからの報告によると、今までの4か月間でメディエーションとして成功した事例はないということです。なぜなら、通常は紛争が起こった時点で当事者がいろいろ話し合いを重ねているけれども、うまくまとまらずに、その結果、訴えとして提起することが通常だからです。

とはいえ、新しいメディエーション制度を運用する以前にも話し合いで和解して解決する事件というのはたくさんありました。例えば、今年を見ても、運用を始める前までの段階で、既に15件くらいは和解で解決がなされています。ですから、制度の運用あるなしにかかわらず、和解による解決が結構あったというのも実態です。例えば、2005年の経験ですが、労働紛争に関する事件で、1つの会社を相手にして労働者が2,000人というような労働問題だったのですが、訴訟が起こりまして、強制執行の手前で和解をさせることができたという実績があります。ですから、そういうことが実際に起こっているということは、私たち自身が強制的に執行するというよりは、和解で両者が合意して事件を解決できるということが望ましいのだという共通の理解があるものですから、そのような努力を今までもしてきたということです。

チビノン地裁での経験をいろいろ分析してみまして、メディエーションによる紛争解決を推進する要素と、また障害となる要素があるというのが見られるかと思います。問題点に触れる前にメディエーションの成功事例がないと先ほど申しましたが、しかし、チビノン地裁での実績を見てみますと、ビジネス上の債務不履行に関する事件で、メディエーションの期間が経過した後であるとか、その終了前に当事者が和解して解決したという事例も実際には見受けられます。先ほど申し上げたように、メディエーションの制度を運用する以前から自主的に和解というものが実行されてきたということ、それから、私がチビノン地裁に勤務する前に中央ジャカルタ地方裁判所にいたのですが、そこでの経験から幾つかのことが言えるかと思います。ですから、インドネシアではこの制度が立ち上げられる以前から、比較的話合いで解決するということが順調に行われてきたという側面があるかと思います。特に私の経



験に基づいて言いますと、チビノン地方裁判所に来る前にいた中央ジャカルタ地方裁判所では、比較的ビジネスに関する紛争が多かったわけですが、例えば、強制執行に関するものなどで比較的和解が達成されやすいという現実がありました。ですから、この4か月間で1件も成功例がないということ、前任地で比較的成功例が多かったということなどから考えますと、幾つかの問題点を指摘できます。

まず、問題点ですが、裁判所組織内部の問題と外部的な問題、2つ挙げられます。まず、メディエーターは当事者、あるいはその代理人との話合いの機会が、せいぜい2、3回くらいしか持てないということで、メディエーターが忙しい。当事者も忙しい。あるいは代理人も忙しいということで、十分にコミュニケーションを深める時間的な余裕がないということです。それから、やはりメディエーターにとって十分に仲介の役目を果たすためには、十分な時間が必要だということです。また、メディエーターの仕事に成功した場合に、それを報酬に結びつけるという形のインセンティブがないということも問題だと思います。また、メディエーターの仕事当事者が尊重してくれるような関係というのにも必要だと思います。

それから、外部的な問題点ですが、やはり通常裁判所に訴えとして持ち込まれる事件というのは、当事者間で既に何度も会って話をしたりして、その結果、うまくいかないの訴えになるというケースが多いということです。それから、もう1つは、メディエーションの手續違反に対するサンクションがないために、当事者が手續に従おうとしないということもあります。また、弁護士があまりメディエーションについて積極的でない、当事者に積極的にそういうことを働きかけないし、メディエーターに対しても協力的な態度で接しないということもあると思います。

しかし、一方でメディエーションを今後促進していく要素というものも、幾つか挙げることもできます。まず、第1点は紛争の実体がビジネス関連である場合には、成功する余地が多いように見受けられます。それから、もう1つは、当事者によっては和解に対して非常に強い意欲を持っている者もいるということです。このような要素をいろいろ見ていきますと、私個人としては、メディエーションによる紛争解決が成功するか成功しないかというのは、メディエーターになる者のスキルであるとか資質によるところが非常に大きいと思います。

ということで、私の結論として申し上げますと、メディエーションの成否というのは、まずはメディエーターの資質が非常に大きいということ、その他にそれを促進するような設備が備わっているということ、それから、当事者自身、あるいはその代理人がメディエーションに協力的であるということ、それから、事件の種類や紛争そのものが和解に向いているということ、このようなことが成否に関わってくるのではないかと思います。

また、最後に付け加えておく必要があるのは、最高裁判所規則に定められたメディエーションの制度、あるいは手續においては合意できなくても、というのは、時間が限られていますので、その中で合意が達成できるということは限らないのですが、そこで合意に達しなくても確定判決が出るまでの間は、当事者はメディエーターを介さずとも実際には和解をすることが可能であるし、また実際にそのような事例がたくさんあるということをお伝えできると思います。ですから、このメディエーションの制度を利用しなくても、当事者が訴訟のプ

ロセスの中で当事者が歩み寄って和解をするというケースが、例えば、離婚訴訟であるとか、ビジネス関連訴訟で、実際にはたくさん起きているということです。

最後にまとめになりますが、裁判官としては最終的に判決によって事件を解決するということで、勝訴・敗訴という形で両者を分けるわけですが、しかし、いずれにしても、特に片方にとっては全く内容に不満を持たずに終わるということはあまりないと思います。その点、メディエーションを通して話し合った結果、和解によって合意して、紛争を解決できるとすれば、それはやはり紛争解決として最良の方法であると思いますし、それが今回の裁判所規則で定められたメディエーション制度の手続内で達成しようと、あるいはその後に達成しようと、それにかかわらず和解をして解決するというのは、一番望ましい方法だというふうに思います。また、メディエーションというのは、訴訟と違って手続があまり厳格ではありませんので、インドネシア人の気質にも合っていると思います。

以上のような現状を見ますと、最終的に提言として言えるのは、今後、メディエーターとなるべき人材の育成を充実させていく必要があるということ、それが何よりも大きな課題だと考えております。その他に設備の充実、それから、広報活動を活発に行うということ、これらが今後必要ではないかと考えています。

#### —質疑応答—

(フィルマン)

先ほど、チビノン地方裁判所でメディエーションの運用を自主的に行っているという話がありました。その前の説明に戻って、最高裁判所がパイロットプロジェクトコートとして5つの地方裁判所を定めている。それ以外のところは義務的に行うわけではないということだったのですが、その場合に私たち実務家はクライアントにどのように説明したらいいのでしょうか。というのは、その5つのパイロットプロジェクトコートになっている地方裁判所以外の裁判所で訴えを起こしたりする場合に、そこでクライアントにはそのメディエーションが必要的だと言っているのか、いけないのか。それをどのように私たちとしては考えたらよろしいのでしょうか。

(アンディ)

説明のとおり、最高裁判所は5つの地方裁判所を指定して、そこでは義務的にこの規則を運用しているわけですが、私の地方裁判所ではそれを自主的に行っていると申し上げました。それは所長である私を始め、幹部の者が自分の地方裁判所の人的資源であるとか、それ以外の他の要素などを判断して、私たちの地方裁判所ではこれを運用していけると自主的に判断して、それで運用しているということになるわけです。ですから、私たちの裁判所では、自主的ながらこの規則を運用するということを決めていますので、私たちも裁判所に上がってくる訴えは、必ずそこでメディエーションを通過しなければならないということになっています。それはそれぞれの裁判所で自分たちはまだできないと判断すれば、その場合には HIR 130 条が適用されるということになりますから、もちろん裁判官は最初に和解をするように話し合ってくださいということを、一度勧誘するということですが、メディエーターの関

与があるということではないということになります。

(丸山)

今の質問は、最高裁も関係すると思いますが、最高裁の規則は全国適用であるのですか。全国適用だったら和解は義務的だと思いますが、違いますか。

(エリ)

原則的には、すべての裁判所に効力を持っていますが、今は移行期間というふうに考えていて、5つのところで運用を強化しようということです。

(ウィウィック)

また、最高裁判所としても5つのサイトを決めています。アンディさんのところの地方裁判所のように、自主的にできると判断して実際に運用しているところについては、最高裁としても積極的に支援をして運用を進めていくように応援しています。そこだけに限っているわけではありません。

(丸山)

メディエーションの障害として、メディエーターにもっと時間が必要だという御指摘がありました。アンディさんは、もっと長い期間があれば和解はできるようになるとお考えでしょうか。

2つ目は、その後訴訟になって和解できる場合があると説明されています。メディエーターではなくて、裁判を審理する裁判官が和解をした方がうまくいくのではないのでしょうか。日本人から見たらそう感じますが、その点はどうお考えでしょうか。

(アンディ)

1点目についてですが、確かにメディエーターとなっている裁判官からは、22日では時間が足りないということをよく聞きます。また、それが成功しないで訴訟に戻った後に和解になるというケースがあるということも考えると、時間があればもっとできるのかなと考えます。ただ、長くすれば成功するというものでもないと思いますので、結局、22日間の話し合いの中で和解できそうだとせば延長できるということが必要なのではないかと思います。

それから、2番目の御質問についての答えですが、訴訟に戻った後に成功することがかなりあるというのは、結局、その前にメディエーションのプロセスがあったり、あるいは、その後の訴訟のプロセスがあって、やっとその段階になって機運が高まるということで成功するのだというふうに考えていますので、私たちの考えでは、決して最初のメディエーションをトライしたことが無駄だったのではなくて、その結果成功したのだというふうに考えています。ですから、最初の段階でメディエーションの時間が少なすぎて、そこだけでは問題点がクリアにならなかったけれども、その後の成功に結びついたという考え方もできるのではないかと思います。裁判所の立場としては、その仲介を果たしたのがメディエーターなのか、あるいは、事件を担当している裁判官なのかということとはどちらでもよくて、結果的に和解して解決できたということが大事だと思っています。

## 「地方裁判所における民事紛争解決手段としてのメディエーションの変遷」

タゲラン地方裁判所長

スハディ

(スハディ)

今日は発表の機会をいただきありがとうございます。今日は地方裁判所における民事紛争解決手段としてのメディエーションの変遷ということで、なぜインドネシアでメディエーションが必要かということ、現在のメディエーションシステムがどのようなプロセスを経て生まれたかということ、それから、私の地方裁判所における実情を若干紹介させていただき、最後に若干の意見を述べさせていただきます。

もちろんインドネシアの裁判所の主な機能は、裁判所に持ち込まれた事件を受理し、審理し、それを裁定して解決することにあります。そのような機能を通じて社会の公正を実現することです。インドネシアの司法権に関する規定を定めた法律では、簡易で、迅速で、当事者により少ない費用負担で行わなければならないというふうに規定しています。しかし、訴訟法に従った紛争解決の手続というのは、非常に長いプロセスを経なければいけません。極めて長期間にわたるのが普通です。インドネシアの制度上では、法的救済を求めることができる事件に関して制限というものはありません。制限があるとすれば、控訴、上告、再審の制限を若干定めているにすぎません。インドネシアの司法機関は、御存じのように最高裁判所を頂点としてピラミッド型を形成しております。地方裁判所レベルにたくさんの裁判所がございますが、しかし、法的救済手段の利用制限がないために事件処理負担がピラミッドの頂点に行くほど大きくて、最高裁判所に未済事件が山積みとなるのが現状です。



このような背景の下に、1993年には仲裁及びADRに関する法律が作られました。その法律によって裁判外での紛争解決が増えることが期待されたのですが、実際には最高裁の負担を軽減するほどの効果は得られていません。そして、この最高裁の負担を軽減させる必要性という背景の下で、いろいろな努力が試みられたわけですが、その1つが和解、あるいは調停による和解の推進ということです。これはHIR 130条、RBg 154条が元々定めている和解という規定があるわけですが、それをより実効的に機能させて、最高裁の負担軽減につなげようということで手続の整備に現在取り組んでいるところです。どのようにしてそのHIRなりRBgに定められた和解を実効的なものにしていくかということに取り組んできたわけですが、まず、その前の状態としては、確かに訴訟に入る前に和解を試みなければならないという規定があったのですが、それ以上の詳しい規定が一切なかったために、実際に裁判官が和解を勧告することに熱心ではなかったのが現状でした。

ということで、最高裁判所は2001年に全国作業部会を開きまして、その中で初めてど

のようにして和解を推進していくかということについて話し合いました。その結果まとめられた提言として、まず第1点は、司法改革の一貫として従来からある和解をより推進することによって、1つには最高裁判所の事件処理負担を軽減することと同時に、尊厳ある司法のイメージを国民の間に確立する必要があるという内容です。また、その提言の中で確認された内容として、和解は以下の手順で行うべきであるというふうに書いてあります。まず第1点は、元々ある民事訴訟法の規定に従って、訴えにおける請求の内容と主張との整合性を確認することによって、長い期間を経た訴訟の結果、判決が出たのにその判決が非現実的であったり執行不可能な内容になることを避けるためです。そのような段階を経て、いよいよ和解を試みる段階に入るわけですが、第1回の期日においては、裁判官はファシリテーターとして機能し、第2回の期日には、裁判官はメディエーターとして機能します。メディエーターとして機能しつつ、ウインウインソリューションの原則に基づいて解決策を探る。また、同じ提言の中で、第一審裁判所がADRの手法による紛争解決手続をより充実させることが望まれるということも明記されています。提言の内容の第4として、民事訴訟法の改正を待つ一方で、最高裁判所としては規則、あるいは通達によって和解の運用についての指針を示す必要があるということです。また、裁判官に対してファシリテーター、メディエーターとしての研修を実施することの必要性も提言の中に含まれています。

この作業部会の提言を受けて、最高裁判所は2002年1号という通達を出しました。その通達の内容として、まず、すべての裁判所が民事訴訟法の規定する和解を推進して、形式だけの勧告に終わらせないことというふうに書いてあります。この話合いのために指名された裁判官は、ファシリテーターとして当事者の話合いを促進するよう必要な手助けをすることができるとというのが、内容の2番目です。そのような形で話合いのための場面設定を済ませた後に、その次の段階として当事者双方が希望すれば裁判官が、あるいは、それ以外の指名された第三者がメディエーターとして両当事者を対面させて、話合いをさせる。お互いの利益を勘案しながら、双方にとって有利となるような解決を共に探っていくことができるというふうになっています。

通達の内容の次のポイントとして、当事者双方がファシリテーター及びメディエーターに指名した裁判官は、その事件を審理する裁判所の裁判官になることはできないと書いてあります。これは客観性を確保するためです。

それから、ファシリテーター、あるいはメディエーターとしての任務を実行するために、裁判官は最大で3か月間の期間が与えられます。この期間は、延長の必要があり、かつ裁判所長の同意があれば延長することができます。また、その時点で最高裁判所の通達で民事事件の解決は6か月以内にしなければならないという努力目標が定められていたわけですが、この3か月の期間というのは、その6か月に含まれないこととするとされています。

それから、当事者双方が合意に達した場合には、両当事者が署名し、和解に関する証書を作成します。これは一種の公正証書に当たりますが、この証書によって合意内容を順守しない場合には当事者は罰せられることになります。

それから、和解の試みが成功しなかった場合は、メディエーターになった裁判官は、地裁

の所長及び裁判所に報告しなければなりません。そしてその後、訴訟の審理が再開されるわけですが、確定判決が出るまでの間は、いつでも当事者は和解をすることができます。

以上のような内容の通達が出されたわけですが、これに対しては裁判官から様々な反論が起きました。その様々な反論を受けて、2002年に最高裁判所の作業部会でこの問題が議題に取り上げられました。そして、この作業部会で議論された結果、作業部会としては2002年の通達が従来からある民事訴訟法との整合性に欠ける。通達においては事件を担当する裁判官はメディエーターにならないとしているけれども、従来からの民事訴訟法においては、事件を担当する裁判官がメディエイトすると規定しているので、その点において整合性に欠けると発表しました。

そして、次のように2002年1号の通達を訂正すべきだということを作業部会として発表しました。まず第1点が、第一審裁判所に訴えを提起された事件が特定の合議体に配てられた後は、その裁判長が合議体を構成する裁判官の中からファシリテーター、あるいはメディエーターを指名すると変えるべきだと発表しました。その理由としては、ファシリテーター、メディエーターを務める裁判官が同時に審理をする裁判官であれば、事件の概要や争点をより明確に的確に把握できるからということです。ただし、当事者がそれを希望しない場合には、他のメディエーターにしてほしいということを当事者が裁判所に申し出ることができるということも付け加えられています。

また、作業部会の発表の報告の第2点としては、ファシリテーター、メディエーターには、以下の事柄が望まれるとして、ファシリテーター、メディエーターは中立公正で、内部的にも外部的にもいかなる影響も受けてはならない。また、メディエーターは成否を判断する裁判官としては振る舞わないこと、また、アドバイザーでもないこと、また、当事者双方が話し合っ合意をするためのファシリテーターに徹するべきであると書かれています。また、裁判所はその事案が和解の余地のあるものかどうか、また和解に適するものかどうかということ適切に判断できなければならないとも書かれています。

また、同じ作業部会の報告の中には、控訴審での和解についても提言がなされています。すなわち、当事者が和解を望む場合には高裁所長に申し出る。そして、高裁所長は当事者双方を呼び出し、当事者が望んでいる和解の内容を聴取します。当事者がそのような希望を表明した時には、高裁所長が直接当事者に会うか、あるいは、一審を担当した裁判所長がその内容を聴取するかということの選択肢が与えられます。そして、和解の内容を確認した後に、その内容を両者が合意書を作成してそこに記載します。その合意書の中には、第一審の判決がこれをもって拘束力を失うということに対する合意、また、合意に反するものについては、何らかの制裁があるという合意の内容も同時に盛り込まなければならないと書かれています。

以上のような経過をたどって、最高裁判所を中心として高裁所長、地裁所長等の幹部による作業部会などを通して、メディエーションを充実化させようという取組が今までなされてきました。具体的な手続の細かい部分についていろいろ意見が対立してきましたが、基本的にメディエーションを充実化させようということについては、大きな合意が得られた上でこれらのような取組がなされてきました。

次に私自身の経験について申し上げます。この2003年2号規則が発効した後は、正式に私がメディエーターを務めた経験はありませんが、23年間裁判官として務めてきた間に多くの事件を和解によって解決してきました。その経験に基づいて申し上げますと、和解が成功するか失敗するかということについては、裁判官の当事者を説得する能力によるところが非常に大きいというふうに感じております。和解が法律的な意味でメリットがあるということを説明するだけではなくて、当事者の精神的な、あるいは宗教的な信条に訴えることも必要だというふうに感じています。

具体的には次に示したような形で行われます。まず、裁判所が法廷を開廷して、公開法廷であることを宣言して、当事者が入廷します。そのような形で両当事者が入廷した後に、それぞれに対して裁判官が質問をします。まず原告に対して、「あなたは今日法廷に来るようと言われてましたか。訴えを確かに請求したのですか。そして、訴えの内容については十分に理解していますか。」ということを確認します。場合によっては、他人が訴えを作ってしまった、その当事者となっている本人がよく理解していない場合もありますので、きちんと理解しているかどうか、本人の訴えかどうかということを確認します。

そして、それに対して答えが得られた後に、今度は被告に対して、「あなたは今日法廷に来るようと言われてましたか。あなたは訴状を受け取りましたか。そして原告の訴えの内容を理解できましたか。」ということを確認します。やはり和解を進めていく前に、当事者が当事者として訴えの内容を認識していて、もう一方の当事者が誰であるのかということを正確に認識していることは非常に大事ですので、そのことを確認します。

このような確認をした後に、裁判官の方から当事者双方に対して次のような説明をします。「双方が訴えの内容をよく理解したということは、それぞれがこの事件において自分がどのような立場にあるかということがよく理解できたということですね。さて、法律によれば、審理に入る前に裁判官が和解を進めることになっています。」そして、そこで初めて当事者双方に対して、和解による解決にどのような利点があるのかということの説明に入ります。第1点は、和解で解決するとどちらか一方が負けるということはありません。なぜなら和解の内容は、両者がそれぞれの意見を出し合って希望に沿った形で合意を作るからですと言います。また、和解で解決すると時間の節約にもなります。訴訟で解決しようとする不安なままで長い時間を過ごさないとならない。こういうメリットもあると説得します。また、費用負担も和解の方が少なく済みます。また、和解の結論に対しては上訴することができないので、内容はすぐに確定します。そうすると、その和解の内容は確定判決と同じ効力を持ちますので、どちらか一方が和解内容に従わない時には、もう一方の当事者は執行を申し立てることもできます。また、訴訟が続いていくと、それまで親しかった間柄でもぎこちなくなったりして、仕舞には、法廷で会ってもあいさつも交わさないようなことにすらなってしまう。このような態度は一般的に褒められたものではありません。和解できればこのような事態も避けることができるでしょう。また、当事者両方がイスラム教徒である場合には、イスラム教の教えに従えば、同じ兄弟であるイスラム教徒同士がいさかいを起こすということとは許されていません。

これらのことを説明した後に、裁判所から当事者に対して、「今の説明の内容が分かりましたか。話し合ってみようという気になりましたか。」というふうに問いかけます。通常はこのような説得に応じて話し合ってみようという場合には、1週間から2週間くらいの猶予を当事者が申し立て、その結果、和解に結びつくというケースも多く見られます。そして、和解の話し合いをしてみようと思っている当事者に対しては、もう少し説明を加えます。それは、和解をしようと思うのであれば、話し合いをいつどこでするかを両方で話し合って決めて下さいということをやまず言います。それから、和解の話し合いをするのに裁判官に相談する必要がある場合には、期日以外に裁判官に会うことができますよと伝えます。今後、期日以外で裁判官がメディエーターとして振る舞いますけれども、通常は和解案を作成した後にその内容の確認のために当事者が署名をする前に裁判官に会うというケースが多いようですよという説明を付け加えます。以上のようなプロセスを通じて、和解が成功する場合には成功するということになります。

次に失敗する場合はどんな場合かということを考えてみますと、まず、既に当事者間で話し合いがなされていて、しかも当事者間だけではなくて、例えば、村の役場などが仲介して話し合いをしているけれども、うまくいかなくて、結局訴訟になったというケースが多いです。また、代理人を出席させて当事者本人が法廷に来ない場合も多いのですが、その場合には代理人には意思決定の権限がないので、和解がなかなかできないということが多いです。また、すべてではありませんが、代理人となる弁護士は、あまり和解による解決を支持しないケースが多いようにも思います。そのような場合には、たいてい失敗します。

以上のようなことに基づきまして、私の結論ですが、まず第1に、和解を裁判の中に取り込んで運用するということは可能であるということ、また、裁判上のメディエーションが現行の法律と何ら矛盾するものではありませんが、可能であれば最高裁判所規則ではなくて法律によって規定することが望ましいと思います。また、裁判官及び裁判官以外のメディエーターに対する研修を継続して行い、優れたメディエーターを育成する必要があると考えます。また、快適な状況で当事者及び代理人等が話し合いができるように、そのための設備の充実を図る必要があると思います。また、このメディエーションの制度によって和解をより有効に達成させていこうとするには、弁護士個人、あるいは弁護士団体からの支持が必要であると考えます。

以上です。ありがとうございました。

#### —質疑応答—

(関根)

2002年9月26日と27日に開催された作業部会で、2002年1号に対する検討を行って訂正案を発表したということですが、ここに書いてある訂正すべきであるという案と、今の2003年の2号とは内容が違ってくるような気がするのですが、その理解は正しいでしょうか。そうだとすると、なぜそうなったのか教えていただきたいです。

(スハディ)



例えば、事件を担当する裁判官がメディエーターになるかならないかという1つを取っても、いろいろな紆余曲折があるのはこの中で見てとれると思うのですが、これは両方の意見が前からあります。この提言を出した時には、やはり違う意見も強いということで、揺れ動いた結果、最終的に客観性の確保ということが一番大きな理由として、メディエーターになる裁判官には事件を担当する裁判官がならないという結論になったという紆余曲折がここに現れていると思っていただきたいと思います。そして、付け加えますと、2002年1号通達というのは、2003年2号規則の発効とともにこの通達を失効させるということになっています。

### 「バンドゥン地方裁判所におけるメディエーションの運用について」

#### バンドゥン地方裁判所判事

#### ディア・スラストゥリ・デウィ

(デウィ)

私はバンドゥン地方裁判所で働いておりますが、バンドゥン地方裁判所ではメディエーションの運用は今年の1月から始まっております。現在、5名のメディエーターがおりますが、



そのうちの1名がメディエーションの研修を受けております。残りの4人は研修を受けていませんが、所長の方針で実際のメディエーションを務めるべくメディエーターに登録されています。2005年の年頭から11月までの時点で、バンドゥン地方裁判所に訴えを提起された民事事件は全部で295件あります。そして、その295件のうち、2003年2号規則の適用によってメディエーションが成立した事件はまだありません。しかし、295件の事件のうち10件は、メディエーションが終わって審理に戻った後に和解が成立して、最終的に和解という形で訴訟が終了しています。その他に5件の事件は、審理になった後、裁判外で当事者の努力によって和解の合意ができて、訴えを取り下げる形で終了しています。これが数字から見たバンドゥン地方裁判所でのメディエーションの運用の実態です。

た事件はまだありません。しかし、295件の事件のうち10件は、メディエーションが終わって審理に戻った後に和解が成立して、最終的に和解という形で訴訟が終了しています。その他に5件の事件は、審理になった後、裁判外で当事者の努力によって和解の合意ができて、訴えを取り下げる形で終了しています。これが数字から見たバンドゥン地方裁判所でのメディエーションの運用の実態です。

ウインウインソリューションの原則に基づく和解の合意による紛争の解決という考え方は、一般社会に非常に広く好意的に受け止められています。というのは、やはりそのような解決の仕方が効率的であるし、また、当事者間で秘密が守られるということ、それから、当事者間の関係が良好に保たれる可能性が大きいということ、それから、形式張った手続を取らなくて進められるということ、そして、最終的に両者にとっての公正が保障されるということ、そのような理由で一般的に社会から好意的に受け止められています。もちろん、和解のための話し合いというのは、従来は訴訟の手続の中に位置づけられていましたが、しかし、御存じのとおり、メディエーションを推進する最高裁判所の動きの中で、それを裁判上の制度とし

て取り込もうという方向に現在あるわけです。他の先進国の状況を見てみますと、アメリカやイギリス、日本などでは、裁判外でも、裁判上でも、メディエーションという制度がよく整っているように思います。そして、裁判の枠組みの中での和解の試みということ言えば、インドネシアも以前から持っている民事訴訟法の中でその機会が与えられるということで、制度として従来から持っていたわけです。そして、その制度をより実効的にするために、先ほども紹介されたようないろいろな努力が最高裁判所を中心になされました。その結果、先ほども出てきましたが、最高裁判所通達2002年1号であるとか、そのようなものが幾つか作られて、最終的に最高裁判所規則2003年2号というものが作られたわけです。そのような流れの中で、バンドゥン地方裁判所としても積極的にメディエーションを推進しているところです。その具体的な状況について若干御説明したいと思います。

まず、事件が特定の合議体に配てられますと、その裁判長は口頭弁論の期日を定めます。そして、その第1回目の期日に両方の当事者が出席すれば、その段階で裁判長は両者にメディエーションを行うようにということを義務づけます。もちろん先ほども出ましたが、片方の当事者が出席していなければできないということになります。すべての当事者がそろったところでメディエーションを勧めるというのが原則だということです。

そして、メディエーションに入って、最初に両方の当事者に対して裁判所が用意したメディエーター名簿の中からメディエーターを選ぶようにと、あるいは、もしもそれ以外の者でメディエーターとして使いたい者があれば申し出るようにと言います。バンドゥン地方裁判所では、現在のところ、メディエーター名簿に登録されているメディエーターは裁判官しかおりません。一般的には、やはり当事者は裁判官のメディエーターを選ぶ傾向にあります。これは費用がかからないからというのがその理由です。そして、当事者が裁判官のメディエーターを選んだ場合には、まず裁判長が決定という形でメディエーターの採用を決めます。通常はその日のうちに当事者、あるいはその代理人がメディエーターとなる裁判官と直接会って、事件に関する書類等を渡します。ただ、渡す時には書記官を通じてメディエーターに渡します。

最初の期日に両者が集まってメディエーションをしようということで、メディエーターを選んだその日のうちにバンドゥン地方裁判所の場合は、次はいつ会ってどのような形で話し合いを進めるかということを直接決めるようにしています。メディエーターは関係書類などを受け取った後に、話し合いの日程を決めて、その話し合いの場で両者と対面をします。そして、メディエーターはその場で話し合いをしつつ、次の話し合いをいつに設けるかということも話しながら進めていきます。また、メディエーターは、その機会に当事者にメディエーションのための話し合いは当事者が出席しなければいけないという旨を伝えます。

そして、当事者自身が両方とも出席した話し合いの場において、メディエーターはメディエーションとは何か、目的は何か、どのような趣旨なのかということを改めて説明します。ただ、メディエーションの話し合いの機会に当事者本人が出席できないことも認められており、その時に代理人が出席する場合には代理人への委任状を確認します。そして、メディエーターがメディエーションのプロセスについて最高裁判所規則で定められている手続について簡

単に説明します。それから、それぞれの当事者が和解したい内容のプロポーザルのようなものをメディエーターに提出します。それを通して、メディエーターは問題の所在であるとか、両者が何を希望しているかということ把握するようにします。その両者がそれぞれ出したプロポーザルを通して、両者が何を期待しているかということ把握し、明確にして、その後のメディエーションのプロセスについての方針をメディエーターが立てます。

そして、和解のための話し合いのプロセスを経て、最終的に両者が合意できた時には、合意の内容を一定の文書にします。そして両者はそこに署名します。そして、その合意した書面とともに、事件に関する各書類をまとめて、事件を担当していた裁判所に提出します。裁判所はそれを受け取って、裁判所はその合意内容に法的効力を与えることになります。話し合いがうまくいかなかった場合には、訴訟に戻るわけですが、その場合にはメディエーションの話し合いの中で現れたすべての証拠、文書は破棄します。なぜならメディエーションプロセスは秘密厳守ということになっているからです。

このような形でバンドゥン地方裁判所でも実際にメディエーションを行っているわけですが、先ほども申し上げたように、メディエーターになっている裁判官のほとんどは研修を受けたことがありませんので、参考文献を読みつつやっているというのが現状です。実際にどのようなケースで和解が成立することが多いかということを見てみますと、バンドゥン地方裁判所の場合は、最初のメディエーションが終わって審理に戻った後に改めて和解が成立するというケースが多いように思います。

具体的にどのようなケースで和解が成立しているかと言いますと、先ほど、最終的に裁判官の結論として和解で終了というのではなくて、外部で和解したので訴えを取り下げて終了があると申し上げましたが、その訴えの取下げによる終了の5件というのは、銀行の顧客が銀行を訴えたケースでした。それから、成功しなかった例を見てみますと、1つは被告が地方政府の幹部職員だったのですが、職務が忙しいとかいろいろな理由があって、法廷に出席することができませんでした。結局、いつも部下を代わりに出席させていて本人が来なかったものですから合意を形成することができませんでした。話し合いをしていく中で、若干、和解ができるかなという兆しが見えたので、規則で定められている22日間という期間制限を1回延長したのですが、最終的に一度も被告が出てこなかったために合意を形成することができなくて、失敗したという例があります。

現在、この制度を運用していくのにどのような障害があるかということですが、人材不足ということでは先ほど発表したチビノン地方裁判所と同様の問題があると思います。バンドゥン地方裁判所に関して言えば、研修をきちんと受けているメディエーターが一人しかいないということです。取り分けその問題は強く感じています。それから、一般国民に対する広報活動であるとか、あるいは、代理人となる弁護士に対する広報活動も不足していると思います。また、人材不足に関して言いますと、裁判官以外のメディエーターがバンドゥン地方裁判所に登録されている者がいないという意味でも人材が不足しています。

ただ、バンドゥン地方裁判所としては、積極的にこれを運用していきたいと思っておりまして、明るい情報としては、裁判所の中にある特定の部屋を改装して、メディエーション

ンのための設備を設けようと思っています。

これらを総括すると、やはりメディエーションのプロセスを成功させるためには、メディエーターが中立で、公正で、特定の利害関係を持たずにそこに参加するというのが非常に大事だと思います。やはりメディエーターの役割というのは、仲介者として両者を説得しつつ、ただ説得されて案を受け入れるというだけではなくて、お互い話し合いつつ、より良い合意内容を自分たちで形成できる。そして結果的に両者が納得できる結論に達することができる。その手助けをするというところが重要なところだと思います。また、当事者も積極的にその意義を認めて、話し合いに前向きに臨むということが必要であると思います。また、優れたメディエーター、ファシリテーターを養成するための研修が必須であると思います。また、先ほども申し上げましたが、最高裁判所規則についての広報活動をもっと積極的に行うべきだと思います。

以上です。ありがとうございました。

#### —質疑応答—

(丸山)

事件の紹介をお願いしていたのは、事件の内容を知りたかったからです。失敗例は分かりました。成功例として、銀行の事件、これは裁判所の外で和解したケースだということですが、どんな紛争だったのか。どんな条件で和解したのか。もし分かるのなら教えていただけませんか。

(デウィ)

内容は、銀行から融資を受けていた顧客が、担保として不動産に抵当権を付けて融資を受けていたのですが、返済が滞ったためにその抵当権が実行されそうになった時に、顧客の方が利息の計算の仕方がおかしいということで紛争が起きました。その紛争が訴訟になったのですが、最終的には利息の計算の仕方でも折り合って、払うべきお金を顧客が返したということで決着しました。そういう事件です。

それから、あとは離婚の事件で、両方の当事者が裁判所でメディエーターに説得されて、復縁できて訴えを取り下げて終了したという事件があります。

(フィルマン)

私もなれるものならメディエーターになりたいという意思があるのですが、具体的にどのような方法でなれるのかということを知りたいのですが、例えば、最高裁判所が認定している機関で研修を受けて認証を受けたとして、その後どのようなメカニズムで私は登録されることになるのでしょうか。例えば、最高裁判所から各地方裁判所に対してこういう者がサーティフィケートを受けたという連絡が行って、どこかに登録されるのか。あるいは、インドネシア全国の地方裁判所に私の名前が行って、必要な時にそこに呼ばれるのか。あるいは、自分が特定の地方裁判所に登録申請をしなければいけないのか。どんな手続きか教えて下さい。

(デウィ)

裁判官以外のメディエーターをどういうふうに登録するかということについては、裁判所

規則の方でも詳しく決まっています。また、その資格を持っている者が、インドネシア全国でメディエーターとして活動できるのか、特定の地方裁判所に限られるのかという活動の範囲についても特に決まっています。私たち裁判官、あるいは裁判所の者としては、登録をしてくれる人を待っている状態です。ですから、研修を受けてサーティフィケートを持った裁判官以外の人が登録してほしいというふうに来るのを待っている状態です。ナショナルメディエーションセンターがあるのですが、そこに私たちとしてもそういう資格を持っている者がいたら紹介してほしいと依頼してから1年経っていますが、まだ何の返答もない状態です。

(関根)

先ほどから資格のある人ということで、研修を受けてサーティフィケートをもらうという話がありますが、どんな研修を受けるのですか。期間、回数、内容等を教えてください。

(デウィ)

最高裁判所が実施した研修ですが、今までに2回しか行われていません。1回につき5日間、40時間の研修です。研修内容ですが、私自身参加していないのでよく知らないのですが、本を使って研修が行われているので、この本を見て推測するだけですが、主に最高裁判所規則の内容が中心で、実際の研修の中で、例えば説得技術であるとか、そういうものがどの程度具体的に教えられているのかということについては、私もよく分らないです。ただ、ウィウィックさんはこの最高裁判所の研修のトレーナーをしています。

(ウィウィック)

簡単に言うと、規則の内容とネゴシエーションとは何か、メディエーションとは何かという基本的な考え方及びネゴシエーションのテクニック、メディエーションのテクニック、合意の形成の仕方ということになります。

(ムニル)

メディエーターの報酬は当事者の合意でというふうに書いてありますが、それについては何も規定がないのかどうか。もしなければ、決める必要があるのではないのでしょうか。というのは、メディエーターの報酬を巡ってまた紛争が起こることになると意味がないと思います。そういう規定があるのかないのか。

(デウィ)

報酬については、まだ何の規定もないのが現状です。しかも、現在は裁判官のメディエーターしかいないわけですが、例えば、そのメディエーターである裁判官が次の話合いの日程を決める必要がある時に、自分の携帯電話を使えばその電話代は自分持ちであるし、あるいは、両当事者と話し合う時に雰囲気のを和らげるために水を用意するということがあったとしても、それは裁判官の持ち出しでやっているというのが現状です。

—終了—

【12月7日（水）】プレゼンテーション第2日

「ナングロ・アチェ・ダルサラム州シャリア裁判所の権限について」

ナングロ・アチェ・ダルサラム州シャリア裁判所長

H.ソフヤン・M.サレ

（ソフヤン）

今回は私に発表の機会を与えていただきましてありがとうございます。今日は私がこの機会に、実際にメディエーションで解決を試みて成功した事例を2つ紹介したいと思います。

その前にシャリア裁判所について若干説明させてください。宗教裁判所というものがインドネシアには以前からございましたが、イスラム法に基づくシャリア裁判所というものが正式に立ち上げられたのは、つい最近のことです。これは私どもナングロ・アチェ・ダルサラム州だけに認められた特別な司法権になります。私どもシャリア裁判所では、イスラム法に基づいて事件を解決いたしますが、しかしながら、最高裁判所の下にあって、法体系、あるいは国の司法体系の一部分をなしていることは従来と変わりません。そのことは2001年8号の法律で明記されております。これはナングロ・アチェ・ダルサラム州が特別自治権を与えられたことに由来しています。このような特別自治権が与えられたことを地元の住民は非常に歓迎して受け止めています。というのは、シャリア裁判所によってイスラム法に基づく公平の実現ということが非常に現実的になってきたからです。そのような特別な地位というのは、1999年の44号法律から既に認められておりました。その法律をもってアチェに特別な自治権が与えられたということです。そして、正式にシャリア裁判所を法的に認めることになった2001年8号の法律では、ナングロ・アチェ・ダルサラム州がイスラム法に基づく条例の一種であるカヌンという法令を制定する権限を与えられました。



ということで、ナングロ・アチェ・ダルサラム州としては、2002年第10号のカヌンを制定しまして、シャリア裁判所で行使される司法権について規定しました。そして、その2002年10号カヌンをもちまして、シャリア裁判所の有する権限が明確化されました。それによりますと、家族に関する事件、民事事件、一部の刑事事件についてシャリア裁判所は裁定する権限を持つということになりました。そして、組織あるいは機構としましては、従前からありました宗教裁判所及びアチェ州の宗教高等裁判所をそのまま引き継ぐ形で発展させています。そして、そのような形で10号カヌンによって司法の権限を定めたわけですが、その後、2003年11号の大統領決定によって、国法体系の中でも認知されるということになりました。

ということで、シャリア裁判所というのは、従来の宗教裁判所と比べてより広範な権限を

持っているということが言えます。従来の宗教裁判所は、その管轄する事件というのは、主に家族関係事件に限られておりましたが、そこに一般民事事件及び一部の刑事事件もシャリア裁判所で裁くことができるようになったということです。しかし、先ほども申し上げたように、シャリア裁判所も国の組織の中の一部分ですから、最高裁判所がその権限を持ってシャリア裁判所の指導なり監督に当たるということに変わりありません。

そして、2004年に第4号法律で司法権に関する法律というものが制定されましたが、その中でもこの特殊なシャリア裁判所の位置づけについて若干明確にされています。というのは、シャリア裁判所では、宗教に関する事件と一般の民事及び一部の刑事事件を管轄するということで、その上級裁判所あるいは最高裁判所からの指揮監督を受ける場合には、宗教部門の指揮も受けると同時に、刑事事件あるいは一般民事事件に関しても宗教裁判所以外の機関から指揮監督を受けるという形で全体の司法権の中に取り込まれるということが規定されています。

しかし、シャリア裁判所の権限はこのように大きくなりましたので、一遍にそれを実践していくということではなくて、徐々に実践していくという形をとっています。といいますのも、裁判所としてもそれだけの能力を身に付ける準備期間が必要ですし、地元の住民も慣れることが必要ですし、また、権限が広がったということでそれに関する他の機関もこれに合わせた仕事ができるように準備期間が必要だということです。例えば、刑事についてですが、今後はシャリア裁判所の方で広く裁いていくことになりましたが、現在のところは、アルコールを飲んだことの罪、賭け事をした罪、姦通の罪、これについてはシャリア裁判所で裁くことになっています。それから、民事事件を裁く場合に、特にイスラム法によってその手続法が定められている場合を除いては、通常の民事訴訟法を適用してシャリア裁判所でも処理するということになります。刑事事件についても同様で、カヌンで手続法が定められているものを除いては、一般の刑事訴訟法に則って事件を処理するということになります。

そして、従来、通常の普通裁判所で裁かれていた事件で今後シャリア裁判所が扱うことになる事件について、今後、重複して裁判所が権限を行使するといけないということで、正式に2004年に最高裁判所長官の立会いの下で、権限を普通裁判所からシャリア裁判所に移すというセレモニーを行いました。ということで、現在のところは順調に円滑に権限の行使が進んでいます。

最後になりますが、御存じのとおり、北スマトラ地方は大きな津波に襲われました。私どものシャリア裁判所の建物もかなり損害を受けました。そして、被害者の数も30万人を超えております。そのような結果、裁判所で処理をしなければならない事件も生じています。この1年間で私どもの裁判所では、1万件以上の津波の犠牲者に関する事件を処理しています。例えば、被害者の相続に関する問題であるとか、両親がいなくなってしまった子供達の親権の問題等です。特に2006年は喪に服している期間が終わって、財産の処理等を行なわなければならないということで、おそらく10万件以上の相続に関する事件が裁判所に持ち込まれるであろうと予想しています。当然、私どもシャリア裁判所にそれらすべてを処理する能力は、現在ございません。ということで、裁判所を通じて、あるいは裁判所以外でも住民



自身が自主的なメディエーションを行って、それらの問題を解決できることを裁判所としても期待しているわけです。以上が私どもの置かれている状況です。

続きまして、メディエーションで成功した事例を2つ御紹介します。まず1つ目は離婚に関する事件です。ある女性が男性に対する離婚を申し立てて裁判所に訴えた事件です。1998年の事件ですが、夫から妻としての扱いを受けず、まるで女中のように扱われ、口汚く罵られ、そして時には刃物などで脅され恐怖を感じたことを理由に離婚を申し出た事例です。この夫婦は、1975年に結婚して、3人の子供がいました。一人はインドネシア大学で学ぶ学生でした。当然、被告である夫の方はその理由を否定して、離婚の原因がないということを主張しました。

そして、これを取り扱った裁判所は、和解に向けた話し合いを進めるようにしました。ただ、訴訟の方も証人を呼んで調べる段階まで進みまして、それぞれの家族の者を呼んでいろいろな事情を裁判官が直接聴取しました。そして、そこで呼ばれた証人も、自分達は努力したが、もう何ともならない。和解は無理ではないかということを証言しました。しかし、裁判所は独自の判断として、ハカムと呼ばれるメディエーターを指名しました。ハカムと申しますが、メディエーターと同義と考えていただいて結構です。このハカムというのは、裁判所が指名してもいいですし、当事者自身が選んでもよいのですが、もちろん裁判官に限られる必要はなく信頼できる人を選んでよいということになっています。原告・被告がそれぞれ自分にとってのハカムを別々に選ぶことができます。ということで、この事件においても原告・被告それぞれのハカムが選ばれて、1か月の期間が与えられ、そこで和解に向けた話し合いが進められました。その1か月の期間で、幸いなことに話し合いが整って復縁することができ、ハカムによってそのことが裁判所に報告されました。ということで、この夫婦は離婚せずに家庭の平和も保たれました。

この事例の中から幾つか成功要因を考えてみますと、まず、事件を扱った裁判官が、当事者の様子を見た上で和解をさせたいという強い意欲を持っていたということが1つです。2番目としては、メディエーターである2人のハカムがそれぞれの当事者から非常に信頼されていたということです。それから3つ目は、このハカムが争っている当事者を和解させる経験が豊富であったということです。また、それ以外の要因としては、家族の者が夫婦の復縁を非常に強く願っていたということです。

次の事件は相続に関する事件です。この事件では、原告が3人、被告が5人いました。合計8名はすべて兄弟です。ただ、原告3名と被告5名は異母兄弟です。父親が亡くなった後に相続争いが起こりました。特に争いの対象になったのは、父親が経営していたガソリンスタンドでした。これに対して1992年に一審の判決が出たのですが、その判決の内容は、3人の原告は8人の兄弟で均等に財産を分けるべきだという主張をしていたということで、その主張の認容判決が出ました。そして、被告側がこれに対して控訴しました。93年に控訴審判決が出ました。ただ、二審の判決に対しても上告がされました。95年に上告審の判決が出ました。最高裁判所の判断は、第一審の判断を支持するという内容でした。被告5名は財産の一部を3名の原告にも分け与えるべしという内容でした。その判決内容に被告5名



が従わなかったので、原告が強制執行を申し立てました。ただ、原告は強制執行を申し立てると同時に、和解的にこの事件を解決できないかということも強く希望していました。その希望を受けて、第一審の裁判をした裁判官は、裁判官と書記官の合計2名をメディエーターに指名して和解のための話し合いに入りました。その後、長い期間を経て話し合いが行われ、最終的に2005年10月31日に和解に達しました。そして、和解に達したことをもって、5名の被告は最高裁判所の判決を任意に実行することになりました。ということで、5名の被告は3名の原告に対して現金で財産を分与しました。

私どものところでメディエーションで解決した事件を2つ紹介させていただきました。ありがとうございました。

#### —質疑応答—

(丸山)

まず離婚の事件の方から質問を取り上げていきたいと思います。インドネシアで離婚する場合にどんなことが必要なのでしょう。先ほど、侮辱されたとか、刃物で脅されたとありましたが、法律の上では、どんなことがあれば離婚できることになっているのか御説明いただけますか。

(ソフヤン)

離婚の原因については、1994年1号の法律が定めています。1つ目が心身の異常やひどいアルコール中毒で回復不可能になった場合、2つ目は2年以上理由なく一方を放置してどこかに行ってしまった場合、3つ目は結婚した後どちらか一方が5年以上の懲役刑に服することになった場合、4番目は一方がもう一方に対して命の危険に及ぶような虐待をした場合、5つ目はどちらか一方が身体的な障害によって夫婦の営みが不可能になった場合、最後がいさかいであるとか、実際の喧嘩、感情の行き違いが継続するようになった場合、これが婚姻法に定められていますが、イスラム法でもう1つ理由が挙げられています。それはどちらか一方が改宗した場合です。

(スハディ)

2つほど質問があります。1点目は離婚の事件についてですが、家族の者を証人に呼んでそこで説明をさせたところ、もうこの夫婦は仲直りするのは不可能だというお話でしたが、だとすると、訴訟のどの段階で裁判官はメディエーターを指名して本格的なメディエーションに入ろうという判断をしたのでしょうか。

それから、2つ目の質問ですが、刑事事件の一部についてもシャリア裁判所が権限を持つようになったというお話ですが、一般的に刑が決定すると執行するのは検察官だと思いますが、例えば、先ほどのアルコールを飲んだとか3つほどの犯罪についてシャリア裁判所が裁けるようになった。そして、刑を設定することができるようになった。実際にそのような事件が今までにあったかどうか。あったとすると、その刑は誰が執行したのかということを教えてくださいいただけますか。

(ソフヤン)

2番目の方からお答えしますと、今までにシャリア法に違反した刑事事件というのは、たくさん裁かれて判決が出ています。特に多いのは、賭け事をした罪とアルコールを飲んだ罪です。これに対する刑の執行は、いわゆる普通の検察官が行っています。というのは、もちろんイスラム法があるものについてはイスラム法の手続で裁きますが、それがない場合には一般の刑事訴訟法で手続をしていますので、こういう事件についても捜査は警察官がしますし、検察官が起訴をしますし、ということで執行も検察官が行っています。この刑の種類には、いわゆる懲役や罰金のほかに、イスラム法特有の鞭打ち刑というものがありますが、それは他の刑と同様に検察官が執行しています。

1つ目の質問についてですが、どの段階でハカムを指名することにしたかということです。先ほども申し上げたように、両当事者が主張し合って、証拠も出して、家族の者を証人として呼んで証言をしてもらうわけですが、この家族の者を証人と呼ぶのは、離婚の事件では義務的に行わなければなりません。夫と妻それぞれの家族、あるいは夫婦の子供達を呼んで証言させなければなりません。そのような過程を経て、裁判官は夫婦の間が最高に悪化した状態に現在あるということを見極めた上でメディエーターを選びなさいと言ったということです。というのは、離婚の事件については、裁判官は常に和解をして解決することを念頭に置いて訴訟を進めるということで、期日の時には必ず話合いの呼びかけをしていくということです。つまり、その訴訟の中での和解の呼びかけだけでは駄目だということが判断され、いさかいが最高潮に達していると判断したので、第三者であるハカムを交えて和解をさせることにしたという判断だったわけです。

(アンディ)

夫婦の関係が最高潮に悪化した状態に達した時には、必ずハカムという仲介者を介して話合いをさせなければいけないのか。あるいは、裁判官が裁量でハカムを選んで調整しようかと判断したのか。どちらでしょうか。

(ソフヤン)

イスラムの法律の中では、どの段階であってもその夫婦の関係が悪化した状態が最高潮の状態に達したならば、ハカムが間に入って話をさせなければいけないということになっています。ですから、ここでの問題では、離婚の事件の審理が続いていた後にやっとこの夫婦は悪化した最高潮の状態だと分かったので、その時に裁判長がハカムを任命すると決めました。

(丸山)

相続の事件で、インドネシアの法律では異母兄弟に対して相続分は同じなのでしょうか。

(ソフヤン)

この場合は父親の財産についての相続の問題なので、母親が違って父親の子であるということで同等の相続分になります。お母さんの財産だとまた違います。

(関根)

被告はどういうふうな争い方をしたのですか。

(ソフヤン)

5人の被告が争ったのは、ガソリンスタンドの所有権はそもそもお父さんだけの所有権で

はなく、会社のような組織だったということで、他の人間が所有権に関与があるはずだということで、私たちがその権利があるということを主張しました。

(丸山)

最高裁の判決まで出て、強制執行にまでなって、なぜ第一審の裁判官がメディエーターを選ぶのか。その手続が分からないのですが、教えてくださいませんか。

(ソフヤン)

最高裁判所の判決は確定したのですが、任意に履行されなかったということで原告側が執行を申し立てたわけですね。その時に被告側は再審の請求もしていたのですが、ただ、手続法上は再審の請求は執行を妨げないということで、執行を申し立てればできる状態でした。ただ、強制執行を申し立てた原告は、強制執行を申し立てたところでいさかいのある関係が今後も長く続くであろうという気持ちがあったものだから、何とかうまく話し合いで解決できればいいなという希望を持っていたので、法的手続としては強制執行を申し立てた一方で、地元の宗教裁判所に対して口頭で裁判官にうまく話し合いをつけてくれませんかをお願いをした。そういうことです。

(関根)

離婚や相続というのは、アチェ以外でも宗教裁判所で解決されるのですか。

(ソフヤン)

そうです。イスラム教徒の場合は宗教裁判所で取り扱います。

(関根)

そうすると、先ほどの離婚原因というのはイスラム教徒だけの話ですか。それとも、それ以外にも適用されるのですか。

(ソフヤン)

先ほど、7つ申し上げましたが、最初の6つはインドネシア国民すべてに適用されて、宗教が変わった場合というのだけがイスラム教徒だけに適用されます。

(関根)

ハカムというのは、イスラム教徒だけの関係で出てくる制度なのですか。

(ソフヤン)

そのとおりです。イスラム法の世界だけで登場するものです。

(関根)

これは離婚だけなのですか。それとも、離婚以外の事件にもあるのですか。

(ソフヤン)

離婚に関する問題だけです。

## 「インドネシアの紛争解決における裁判所が関与するメディエーションの問題点について」

弁護士

フィルマンシヤ氏

(フィルマン)

今日の発表では、まず私が実際に担当した事件でのメディエーションの経験をお話して、引き続いて、私が個人的に考えている最高裁規則に関する問題点を指摘したいと思います。

まず最初に申し上げたいことは、訴えが起こされた時に必ずしもすべての訴えについて当事者が和解をしたいという気持ちを持っているわけではないということです。もちろん現在、



ADR という考え方が広く認知されてきています。しかし、もしも当事者、あるいは事件に関与する者が、この ADR による事件解決を望もうとすれば、その時には必ずその人間がジェントルマンな態度でその解決方法を選んだ者の責任として強くコミットすることが必要だと私は考えています。そのような観点から見ますと、なぜインドネシアでこの規則が作られた後もほとんど規則に従って行われるメディエーションが失敗しているのかという秘密も、私はそこにあると思います。やはり話し合いでの解決を成功させる一番のポイントは、信義誠実が当事者にあるかどうかだということです。私が事件を担当していて出会う当事者で多いのは、自分のビジネス上の取引を無効にさせたい

がために訴訟を濫用する原告が多いように見られます。

ここで紹介したい事例が2つあります。もちろん当事者は違うのですが、事件の質としては大変よく似ています。企業が社債を発行したのですが、社債の購入者を訴えたという事件です。このケースでは債務を負っている方が債権を有している方を訴えています。というのは、企業が債務者としてその債務の発生原因となった取引及びその取引にかかわるいろいろな担保とかが提供されていたようなのですが、そういうものもすべて無効であったということにして、自分の債務をチャラにしたいから裁判を利用したという側面があるようです。ですから、当然のことながらここで原告となっている債務者はメディエーションをすることは望みませんし、元々、自分の利益のために判決を得たいという背景がある事件です。ですから、紹介しようと思っている2つのどの事例においても、そういう形で社債を発行した企業の方が債務者であるにもかかわらず、無効にするために裁判を利用したということです。たとえば最高裁判所規則があつて、最初に和解のための話し合いをするべしとあつたとしても、裁判所からのそのような努力は全く意味がないものであるということです。当初から当事者は和解をしようという意思はないわけで、むしろその逆に自分の利益を確保するために裁判を利用しようとしているわけですから、そこには最初から和解で解決する望みがないのにやらなければいけない制度になっている。そういう関係になっています。それどころかこの事件の場合は、原告である債務者が債権者である被告に対してその契約の無効を訴えただけで

はなくて、不法行為に基づく損害賠償まで訴えています。ということで、いかに裁判官が和解をさせようと努力したとしても、この場合、当事者は全くそのつもりはないので、むしろ自分の権利を裁判を起こして正当化しようとしている考えの持ち主ですから、最初から和解など成立する余地もないようなケースであるということです。

もう1つ御紹介したい事例というのは、南ジャカルタ地方裁判所での事件ですが、この事件において私は被告の代理人をしていました。この被告というのは、鉱山の採掘権を持っている人からの下請で採掘事業を行っているコントラクターです。原告は採掘権を持っている親会社です。元々争いが起こったきっかけというのは、親会社が下請に対して債務不履行があったということでしたが、それ自体はあまり大きな問題ではなくて、その下請契約を結ぶときに両方で何か紛争が起こったときは、スーパーバイザーによって紛争を解決するという条項が契約の中にあったにもかかわらず、その親会社は下請の債務不履行を直接オーストラリアにある仲裁機関に仲裁を申し立てました。その契約の中の紛争解決条項に基づかずに、仲裁に突然行ったことが債務不履行だということが争いになりました。下請の方が親会社に対して債務不履行があるということを訴えるために、スーパーバイザーではなくて仲裁機関に訴えました。そのことを親会社が契約条項違反だということで南ジャカルタ地方裁判所に訴えました。南ジャカルタ地方裁判所はメディエーターを指名しました。

ここで私たちが経験したことというのは、当事者は話合いをして何とかしようという気持ちがあつて臨んでいたにもかかわらず、裁判官が刑事事件の処理に追われていて、なかなかメディエーションの場が設けられないということでした。ですから、メディエーションのための話合いの機会を設けても、たいていはそのメディエーターになった裁判官は、他に事件を担当したりすると、その合間をぬって会ってもらおうということになってしまうわけですから、せっかく両当事者と会っても裁判官はどうですかと両方に聞くだけで、何ら実質的な話合いができないというのが実態でした。

ということで、メディエーションが失敗する要因というのは幾つもあると思うのですが、1つ非常に感じるのは、メディエーターになる裁判官が忙し過ぎることです。また、結局22日という期間制限の中では、なかなか充実した話合いが持てないということが第1点です。それに加えて、当事者の一方がその場に来たり来なかったりということで、あまり熱心でなければ、なおさら22日では効果的な話合いはできないと感じています。

次に紹介したい事件ですが、タゲラン地方裁判所での事件です。これは元患者が病院及びその経営者を訴えた事件です。この訴えの内容は、事務手続上で患者の情報の記入間違いがあったために、患者が最終的に間違った医療を受けて麻痺の後遺症が残ったというものです。そして、原告である元患者は、病院に対して損害賠償の支払いとマスメディアを通して謝罪をするようにということを求めました。

この事件について、私は病院の弁護士をしたわけですが、病院側にアドバイスした内容は、まず1回目の期日に出席しなさい。まだ代理人を探していますと主張してくださいと言いました。そして、私のアドバイスに従って病院の関係者が出席しました。ところが、その彼の報告によると、1回目の期日のときに裁判所は和解のための話合いを当事者にしなかったと

いうことでした。次の期日のときに、私は委任状を持って被告の代理人として出席しました。その場で裁判官に対して、最高裁判所規則2003年2号を適用してメディアエイションを行ってくださいと申し上げました。ところが、裁判所からは断られました。ですから、ここに最高裁判所規則の解釈について、まだ統一されていない状況があるのではないかと思います。具体的に言えば、最初の期日でというふうには書いてありますが、実際のところ、いつ裁判所として話合いで当事者を説得していくかということについて、実は解釈がバラバラなのではないでしょうか。私の経験ですと、両方の当事者がちゃんと出席していたにもかかわらず、そういうことを裁判所は行いませんでした。そこで、陪席の裁判官が言ったことは、「あなたは1回目の期日に来ていないから話合いはもうありません。もう審理に入りますので弁論してください。」と言われました。

このケースの場合、原告である元患者の方も、最初からあまり和解をしようという気はありませんでした。なぜならその人にとって一番大事だったことは、メディアを使って謝罪してほしいということだったからです。そういうこともあって、その後も度々代理人として話合いに向けた働きかけをしたのですが、やはり成功しませんでした。

私の今までの経験に基づいて意見を申し上げますと、確かに最高裁判所規則というものがメディアエイションに関して作られましたが、非常に形式的にすぎず、それを運用しているとしても形式的に運用しているにすぎないのではないかという側面が非常に感じられます。私がこれまでに会ったメディアエイターというのは、ほとんど裁判官のメディアエイターでした。裁判官のメディアエイターが多いわけですが、そういうものを通じた私の印象にすぎないのですが、裁判官及び裁判所は、メディアエイションによって事件を解決するということにあまり熱心ではないのではないかという印象があります。というのは、忙しさに原因があるのではないかというのが私の印象です。特に刑事事件も同時に担当していたりして、それが証拠調べまでいく事件だったりすると、非常に時間がかかって、やはりそちらの方に集中せざるを得ないというような忙しさが背景にあって、裁判所はあまり熱心ではないのではないかと思います。

それから、文化的な背景とか紛争の当事者になった者の心理的側面も関係があるかと思います。特に紛争の当事者になった者というのは、どちらが正しいか判断してもらおうじゃないかというような心理が働いて、なかなか話合いでまとめようという心理にならない傾向があるのではないかと思います。ということで、いろいろな要因があると思います。

事実的な面から考えてみても、現在、メディアエイションについて規定しているのが、最高裁判所規則だということも不十分はないか。民事訴訟法の中に取り入れるなり、あるいは別に法律として定める必要があるのではないかと思います。インドネシアは日本の5倍くらい面積のある国で、地方裁判所の数も多いです。ですから、その1つ1つに至るまでメディアエイションというものが周知されなければいけないと思いますから、そのための広報活動が必要ですし、またメディアエイターもそれぞれの地方裁判所が充実した人材を揃えるということがこれから必要になってくると思います。

また、別の経験を持ち出してお話したいのですが、例えば、私に日本企業のクライアント

がいる場合、インドネシアでビジネスをする必要がある場合に、訴訟で何かの意思決定をするにしても、1つ1つについて必ず東京に問い合わせをしなければなりません。それは至極当然なことだと思いますが、だとすると、1日以内にメディエーターを選ばなければいけないとする最高裁判所規則は非常に無理があります。

当事者が多数になるような場合にはなおさらです。例えば、1つの訴訟の中で被告になる者が3社いて、1つが日本の企業、1つがオーストラリアの企業、1つがベトナムの企業だとすると、それぞれの企業に顧問弁護士がいて、その人を通じてこの訴訟におけるメディエーターを選ぶことについての合意を得なければならないとすれば、当然1日でそんなことができるわけではないと思います。

それから、この最高裁判所規則の中には、当事者がメディエーターを選ばない場合には裁判長が指名するというふうになっていますが、これもどのような方法で裁判長が指名するのかということも不明です。当然ながら、指名されたメディエーターの公正さ、独立性、もしかしたら何かしらの関わりが当事者とあって利害関係があるとか、そういうことがあるかもしれない。でも、どうやって選ばれているかが分かりません。これが1日のうちに決めなければいけないということになると、仮に指名があった後に私たちがその裁判官が本当に中立で公正かということを確認するのに、その時間がありません。

また、実務の中でも裁判長が裁判官をメディエーターとして指名すると、その人がサーティフィケートを持っているのかどうかさえも私たちはチェックできないというのが現状です。この点、仲裁人の場合と非常に異なっていると思います。

それに関連して言うと、この最高裁判所規則ではメディエーターの交代についての規定が1つありません。ですから、例えば、メディエーターが他の事件の処理で忙しくて、とてもメディエーションに関わってられないということが分かったときにメディエーターを代えてくれと申し立てることができるのかできないのか。そもそも代えることが可能なのか可能でないのかということが、この規則の中でははっきりしていません。同様に、例えばメディエーションに入ってからこのメディエーターの中立性が疑わしいということがはっきりしたときに、その人を代えることができるのかできないのかということも分かりません。

また、この最高裁判所規則を読んだだけでは、22日あるいは30日というメディエーションの期間制限が延長可能なのかということもはっきりしません。

それから、メディエーターには裁判官のメディエーターでもいいし、裁判官でないメディエーターでもよいとしてありますが、それぞれについてメディエーションの手続が違うのか全く同じなのか。具体的にどんなふうに話し合いを進めるかという手続の部分が、全く分からないというのも **PERMA** の問題点です。

それから、もう1つこの **PERMA** の中で重要な点は、メディエーションに失敗した場合にはメディエーションのプロセスで提出した証拠を全部破棄しなければいけないとなっています。それについては、最高裁判所規則の8条にメディエーターが選ばれた後に遅くとも7日以内に事件の概要について記載した書類のコピー等をメディエーターに提出しなければいけないというふうになっています。もちろん訴訟になったときには、どこの段階でどのような

証拠を提出するかというのは、訴訟の戦略によるわけです。ですから、8条に規定されているのは、その事件について記した文書のコピーを提出しなければならないと書いてあるのですが、ここに言っている書類というのが本案自体に関するものなのか、あるいは和解のプロポーザルのようなものでよいのか、それをはっきりしません。ですから、当然訴訟の当事者になることも前提でやっている話合いですから、そこで全部の証拠を出すということは当然ありえないわけで、当事者としてはいろいろなことを考えて証拠を出すわけです。後で破棄されることが分かっているのに誰も好んで自分の大事な証拠を出す者はいないと思いますが、としても、やはりこの最高裁判所規則の書きぶりというのは、このドキュメントというのが事実に関する証拠の価値を持ったドキュメントなのか、あるいは単なるプロポーザルなのかということがはっきりしないということです。

そのように最高裁判所規則については、いろいろ疑問なり批判を持っているわけですが、特に裁判所からいらしているメンバーの人に聞きたいと思うのは、このメディエーションによって合意をして、合意の内容を記載した証書を作った場合に、判決ですと「神の下において」というタイトルを頭に付けなければいけないのですが、それがすることによって判決として正当であると認められます。だとすれば、和解証書はそれと同じものとして扱えるのかどうか。そういう頭書きを付けるのか付けないのか。付けないのだったら、その後執行はできるのかどうかということが一切触れられていません。もちろん解釈によっては確定判決と同じだということで、債務名義になるのだという解釈もあり得ると思うのですが、あくまでも解釈にとどまっていて明確ではないので、裁判官の方たちはどういうふうに理解しているのかということをご伺いたいと思います。

それから、このメディエーションに関する法規がまだ最高裁判所規則であるということから、もう1つ問題があるのは、例えば、裁判所がこの規則に従ったメディエーションを行わないときには、その結果はどうなるのか。例えば、訴訟として判決が出ているけれども、その判決の無効を訴える理由になるのかならないのか。そういうこともはっきりしていません。裁判所の規則に従った訴訟手続を踏まなかったときにどうなるのかということも明確になっていないのも、この最高裁判所規則の欠点だと思います。

ここでまとめに入りますが、私は実務家として、個人的には今回の PERMA のようなものがあることは非常に大事だと思っています。やはり最高裁判所の未済事件の問題を解決するためには必要だと思っています。

2つ目の問題として、弁護士があまりメディエーションを支持していないという背景には、通常の場合、弁護士料というのが、どれくらいの期間、事件解決に携わったかということに基づいて報酬が決まるということがあると思います。ですから、早くメディエーションで解決してしまえば、それだけ収入が減るのではないかというイメージが弁護士にあって、なかなか弁護士も積極的にはならないということもあると思います。

それから、どれだけメディエーションによる解決について当事者が信義誠実を持つのかということとか、負けたくないという気持ちから当事者が争うということも先ほど指摘したのですが、通常、話合いをするプロセスで和解案のようなプロポーザルを提出する場合に、立場



的に自分が訴訟になると負けそうなので和解案を提出するのだというふうに思われはしないか。そういうこともあると思います。

ですから、結論として言えることは、確かにこのような話し合いを最初に行うということはあったとしても、しかし、必ずしも当事者が訴訟で求めているものというのは、そこにはないということも多くて、そのような試みも必ずしも有効ではないということも多いということです。

私の発表は以上です。ありがとうございました。

#### —質疑応答—

(デウィ)

先ほどのドキュメントというものはどういうものかという質問についてお答えします。私の経験からですが、事実についてのドキュメント、あるいは事件の概要を示すドキュメントということになります。実際にはメディエーションが始まると、まず、メディエーターがこれから話し合いを始めますということを最初に宣言して、その次に両方の当事者にどうしてこういう問題が起こったかという経緯を説明させる機会が両者に与えられるのですが、その経緯を説明するのに必要な限りでの事実についてのドキュメントをそこで提出させます。ですから、証拠に関するものではありません。それを聞いた後に、メディエーターがどんな方針で、どんなスケジュールで和解案を作っていくまいかということを考えて示します。その方針に従って話し合いを進めていくうちに、どの点で合意できるかということが徐々に明らかになってきたところで、合意できそうな点について当事者がプロポーザルを提出します。ですから、先ほどプロポーザルやドキュメントという言葉が使われていましたが、プロポーザルというのはこの時点で当事者が考える和解の内容です。

(フィルマン)

どうもありがとうございました。これから最高裁判所規則も改正をしたり、法律にしたりしてより良いものにしていく努力が必要だと思うのですが、その際にはこのような解釈がいろいろ異なる可能性をできるだけ避けるために、より明確な法規を作ってほしいと思います。今の最高裁判所規則を読むと、先ほどのドキュメントに関しても、事件の概要を記載した書類のコピーというふうに書いてあります。でも、事件の概要についてもし説明するとすれば、それは既に本案に入ってしまったわけで、私たち当事者にとっては立証過程に入っているのとあまり変わらなくなってきました。そういうことがこの文面からでははっきりしないので、そういうところがクリアになるような努力を今後していったほしいと思います。

(アンディ)

発表の一番最初で説明された話し合いで解決できるかどうかというのは、両当事者が誠実かどうかということに関わってくるというのは、私も同感です。ただ、裁判所としては事件が持ち込まれたときに、どの段階であろうとも段々事件の内容が分かってくるわけですが、でも最初は真っ白な形で両当事者に向かい合って、できるだけ良い形で解決してあげたいという気持ちを持って臨むわけです。当事者がどんなに訴えの権利を乱用しようという気持ちがあっても真っ白

な気持ちで向き合う。ですから、そういう真っ白な形で両当事者に向かい合って、どんな形でもいいからできるだけ良い方法で解決したいというのが基本的な裁判所の考えですから、最初の段階で仮に横道に逸れたとしてもそこで解決の可能性があれば通るべきだと思います。仮に裁判という手段を悪意で利用する要素を持っていたとしても、最終的に事件が判決という形で解決されるとすれば、もちろんそういう悪意を持った者の訴えが通るというわけではないわけですから、そういう形で本当の意味での信義誠実であったかということが判決の形で最終的にはクリアになるのだと思います。

それから、裁判官が忙し過ぎるという点を指摘されました。その現状については、裁判所の者としてももちろん否定しません。確かに大きな裁判所などでは、時間がかかる事件をたくさん抱えている状況ですから、忙し過ぎてまともな話し合いができないのではないかという現状があるということは否定しません。ただ、あえて言わせてもらえば、代理人をしている弁護士の方も忙しくて法廷に来ないということもあって、それも1つの障害になっていることは確かです。

22日の期間制限の延長の可能性についてですが、確かにこの規則の中にははっきりと書いてありません。ただ、フレキシブルに解釈できるという側面から考えて、延長を必要と認めるに足るだけの事実があれば延長も可能なのだと考えています。ただ、それはこの規則を改正するなり何らかの形でもっとはっきり書いていく必要があると思います。

最後に付け加えたいのは、「神の名の下に」という重要な頭書きは和解の証書にも記入されています。ということは、これが判決と同じ効力を持つということを示すと思います。

## 「メディエーションの成功例と失敗例」

### 弁護士

#### ミスバフル・ムニル・シドコン

(ムニル)

皆さんこんにちは。今日はメディエーションの成功例と失敗例を御紹介したいと思います。ただし、これらの事例は、最高裁判所規則が発効する前に私が経験したものです。

最初に御紹介する事例は、土地の所有権に関するものです。この事件の当事者は兄弟です。この事件では、原告は弟だったのですが、原告の訴えは、原告が被告である兄に土地を売ったのだけれども、これは虚偽の売買であったと主張しました。これに対して、訴えられた被告の兄の方は、この土地売買は正式な売買であって、有効だということを主張しました。もちろん当初は両当事者の間で話し合いが持たれたのですが、それが成功しなくて、結局、弟が東ジャカルタ地方裁判所に訴えを提起しました。2003年に受理されている事件です。



原告は被告に土地の返還を命じてほしいということを請求しました。そして、この当時はまだ最高裁判所規則が出されておられませんので、HIR 130条及び最高裁判所通達2002年1号に基づいて、両当事者が法廷に出席していた第1回目の期日に裁判官が和解のための話し合いを勧告しました。しかし、最初の段階ではどちらの当事者も態度が固くて、裁判官からの和解の話し合いの説明にも応じようとしなかったものですから、そのまま通常の民事訴訟法の規定に従って審理が始まりました。それぞれが主張を出し合って、書証も提出して、証拠調べの段階まで進みました。

証拠調べが証人の証言を聞く段階のところきて、段々と両当事者が和解のための話し合いをするという機運が出てきました。というのも、先ほど申し上げたように、原告と被告は同じ両親から生まれた兄弟ですから、そこで呼ばれた証人も伯父さんや家族の者が集まりまして、何となくそういう雰囲気になってきました。そこで両方とも話し合ってみようという気持ちになってきたところで、裁判長に審理を中断して話し合いの時間を取らせてほしいということを申し出て、これが認められました。そして、結局、話し合いによって両者が合意することができて、合意の内容を書面化したものを裁判長に提出しました。

訴訟の審理自体は証拠調べまで行きましたが、結局、両者が話し合いをして合意ができたケースなわけです。なぜこのケースで両者が合意をすることができたかについて少し考えてみました。まず第1点は、当事者の態度が最初は非常に固かったのですが、審理が進んでいき、いろいろな人の意見を聞くにつれて、段々事件に対する見方や考え方が変わってきたということです。例えば、それは職場の同僚と事件について話し合ったり、家族と話し合ったり、それ以外にも裁判所の書記官と裁判がある度に会話を交わす中で、段々当事者の考え方が変わってきました。そういう良好なコミュニケーションによって事件に対する理解が深まり、考えが少し変わって、そういうことが和解を促進したと考えます。この場合のコミュニケーションというのは、先ほど申し上げたような人たちとのコミュニケーションもありますし、あるいは、代理人とのコミュニケーション、それから、法廷の裁判官とのコミュニケーションも影響してくると思います。訴訟が長引くことによる経済的負担を認識するということも大きかったと思います。この審理自体は第一審で判決に近い時期にはあったのですが、仮に判決が出たとしても、その後上訴されて続いていく可能性もありますし、あるいは、判決が出たとしても任意の履行がなされなければ強制執行の手続ということもありますし、時間とお金が非常にかかるということを認識したということもあると思います。

また、このようなケースを通して、弁護士はこの中でどのような役割が果たせるかということを考えてみました。もちろん弁護士の役割というのは、紛争となる前に解決できるようなリーガルアドバイスをするということは、まず1つの役割だと思います。

それから、残念ながら紛争が起こってしまったとして、当事者に代わって相手方と交渉して、仲介して法廷闘争になる前に事件を解決するという役割が2番目にあると思います。

そして、もちろんそれが法廷での争いになった場合には、当事者の代理人となって法廷で主張するというのが次の役割です。

ですから、結局、どのような方法を使って紛争を解決するにせよ、弁護士の役割としては、

紛争の当事者となっている両方の人たちの間でコミュニケーションを図るよう促進してあげることによって、両者が解決しようという気持ちになること、そして、お互いが歩み寄ってより良い解決を探そうとすること、そのように方向づける、あるいは、そのような場面を設定することが重要だと思います。そのような解決こそが、時間も労力も経済的にも負担が少ないと思います。

何よりも先ほど紹介した事例のように、兄弟で争うときには家族が分裂してしまうようなことを避けることができます。そういうメリットをたくさん当事者に説明しつつ、双方向的なコミュニケーションを促進するのが弁護士の役割ではないかと考えています。結局、当事者に紛争が続くような状態に早く終止符を打って、きちんと解決したいという熱意を起こさせるということが大事だと思います。特に当事者が先ほどのように親族であるような場合には、きちんと関係が作られれば、その当事者には元々は兄弟であるという絆があるわけですし、周りを囲む人たちは皆家族としてうまく支えたいという気持ちもあるわけですから、そのような気持ちを当事者に起こさせることができるのではないかと思います。

そして、やはり紛争は紛争ですし、民事紛争というのは、最終的には金銭的な計算で解決をするという側面がありますので、お互いが話し合いで解決するということには、最終的にどのように歩み寄って解決できるかということを探していくことになると思います。

結局、そのように当事者が結論としてお互いが歩み寄れるような合意をするためには、当事者双方であるとか周りの家族の人たちの意見が非常に大きいと思いますので、当事者の代理人である弁護士と裁判官が、その人たちに対して、より頻繁に働きかけて話し合いをして、意思疎通を図ることがとても大事だと思います。

この事件に関して言いますと、結局、両者がそのような形で和解の合意ができたので、合意の内容を列挙して、書面として、それを持って裁判所に提出しました。裁判官がその内容をチェックして、和解判決という形で最終的に事件を解決しました。この事件自体は、今回議論に挙がっている最高裁判所規則2003年2号が発効する前の事件ですので、それを適用して調停を行ったわけではありませんが、もちろんそれ以前からの民事訴訟法の規定に基づいて法的効力が与えられることになります。和解判決と先ほど申し上げましたが、結局、和解の合意内容は一種の判決として確定をしたということです。

ちなみに申し上げますと、今紹介した成功例というのは2003年に訴えが提起された事件で、訴えが提起された時点では最高裁判所規則は発効していませんでしたが、この事件が和解で解決したときには規則が制定されて発効されていました。

次に御紹介するのが、和解に失敗した例です。事例は、商業施設を開発したディベロッパーと地元住民の間の紛争です。地元住民が原告です。この事件においては、商業センターの建設によって自分たちの住んでいる場所からメインストリートへのアクセスが破壊されて、通行が困難になったということで訴えました。しかし、訴えられたディベロッパーは、この開発行為は技術的にも法律的にも何ら違法なことではないと主張しました。

実は最初の段階で、被告と原告との間では話し合いがついて、ディベロッパーが損害賠償及び道路の補修をして、一度は決着しそうになりました。ところが、住民側がこれでは損害賠

償、道の修復の状況が十分でないということで中央ジャカルタ地方裁判所に訴えて訴訟になりました。

この事件については、訴えが提起されたときには、既に最高裁判所規則が発効していたので、その規定に従って、両者がそろって出席している第1回の期日において裁判長が和解のための話し合いをするようにということを伝えました。その裁判長からの勧告を受けて、両者はメディエーションを試みることに同意して、メディエーターを合意の上で選びました。裁判官のメディエーターを選びましたので22日間の期間が与えられました。いよいよメディエーションのための話し合いの場を設けて、何回か会うことになったのですが、一向に話が進まなくて、3回目のメディエーションのための話し合いの場で、もうこれ以上話し合いを続けていても、おそらく両者が歩み寄れないだろうということで、22日の期限が来ていないけれども、ここで話し合いを打ち切りましょうと裁判長に申し出ました。

この事件で最初の話し合いがうまくいかなかった要因は幾つか考えられますが、先ほどフィルマン弁護士の発表の中にもあったかと思いますが、最初から両者が非常に頑なで、こうなったならば裁判所に白か黒か判断してもらいたいという態度で臨んでいたことが一番大きいかと思います。特に被告の方が既に訴訟になる前に一定の話し合いをして、ある程度の歩み寄りをしているものですから、あれで十分なはずだという気持ちが強くて、住民の側が無理矢理訴えを作り上げているようだというふうな感覚があったことも大きかったと思います。先ほどの成功例の中で、弁護士がどのような役割を果たすべきかということを上げたときに、なるべく両当事者の間のコミュニケーションを促進させてお互いに理解し合えるようにすべきだというふうに申し上げましたが、このケースにおいては、あまりにも両当事者が頑なで、そういう働きかけも功を奏しなかったと思います。

このように見てきますと、話し合いがうまくいかない場合の要因というのは幾つかありますが、まずは当事者自身同士、あるいは当事者と代理人、あるいは当事者とメディエーター、その関係者間での双方向的なコミュニケーションがうまくいかないということが1つ挙げられると思います。それから、特に先ほどの失敗事例に戻って申し上げますと、メディエーターは裁判官の中から選ぶわけですが、裁判官が非常に忙しくて、自分が和解をさせようとしている事案がどういう事案なのかということが本当は十分に把握できていなかった。そういう側面があると思います。ですから、今日は是非裁判所の方に提案したいのですが、やはり裁判官は裁判官としての役割をプロフェッショナルとして果たしてもらおう。そして、メディエーターはメディエーターとしてのプロを別途用意する。そのようにすることで、余分な労力や時間がかからないようにすることができる。それぞれがそれぞれのプロの仕事をできるような環境を作ってほしいと思います。それから、やはり話し合いをうまく進めるためには、当事者自身が心を開くということがとても大切だと思います。心を閉ざすというのは、相手の意見だけではなくて、例えば、代理人の意見も聞こうとしないし、裁判官の意見も聞こうとしない。そのような態度ではとても話し合いなどは望めないと思います。

ということで、私の今日のプレゼンテーションは終わりにしたいと思います。ありがとうございました。

—質疑応答—

(ムアリム)

私と私の同僚の2名は、法務人権省から参加しているわけで、実務を直接行っているわけではないので、事例などについて十分な理解ができていないかもしれませんが、私どもの立場から幾つか法務人権省の大臣及び省としてどのような考えで政策を行っているかということとを少し申し上げたいと思います。特に民事訴訟法の改正法とメディエーション及びアービトレーションに関する法律の制定について、どのように考えているかということについて若干説明いたします。

2005年、2006年の政策重点課題の中には、民事訴訟法の改正法の制定ということと並んで、メディエーションに関する法律の制定ということも重要課題として挙げております。ただ、法務人権省としてそのような方針を持っても、やはり法律に関する事柄はそれぞれの事象に関して所管している省庁がイニシアティブを執って、法律の制定なり改正法なりということを提案することもできるわけです。ですから、例えばこのメディエーションなどに関して言えば、最高裁判所がいろいろな提案権を持っています。また、その一方で、例えば、法務人権省として新しい法律を制定したり、あるいは改正法を作りたいというときには、人材が必要なわけですが、法律を作る人材が不足しているというのが法務人権省の大きな問題になっています。例えば、先ほどのメディエーションについても、もちろん最初に法律として作るべきか。あるいは、民事訴訟法の改正法の中に盛り込むべきかという議論ももちろんありました。しかし、法務人権省として法律案を作成する人材が足りないということが1つ大きな障害になっています。ただ、メディエーションなどが取り上げられている問題の原点として、最高裁判所に未済事件がたくさん集まっているということが指摘されていて、そのための努力がいろいろ重ねられているわけですが、法務人権省としても、この問題を解決するためにメディエーションに限らず、今までに足りないものを法律として制定したり、あるいは改正したりということを考えていきたいと思います。具体的には、司法権に関する法律の16条に、裁判所は提起された訴えはすべて受理しなければならないということが定められています。そうすると、本来あるべきでない目的で訴えが提起されても必ず受理しなければならないということで、そういうことも裁判所で扱うべき事件が増加することに拍車をかけていると思いますので、これらの見直しということも現在考えているところですので、そのような形で法律の足りない部分については作り、不備な部分については改正していきたいと思います。

(ムニル)

貴重な意見ありがとうございました。先ほど、司法権に関する法律16条で、提起された訴えは全部裁判所が受けなければいけないという規定に関するお話をされましたが、この考え方というのはユニバーサルなものだと思います。裁判を受ける権利を保障するもので、そう簡単に変更することはできないと思います。やはり基本的な考え方としては、訴えが提起されたならば、それを裁判所は受け入れて、審理する必要があるかないかということ来判断して、却下するのなら却下するということを判決としてきちんと結論を出すべきだと思います。

もしも未済事件が増えることに対する解決として何かを考えるのであれば、例えば略式の処理の仕方とか、請求金額の小さいものにまできちんと刑事事件のように審理を経てしなければ結論が出ないというのではなくて、もっと簡単に済ませられるような何か手続を作るとか、そういうことで対処すべきだと思います。

(丸山)

最初の成功事例の方ですが、メディエーターはいなかったということによろしいですか。

(ムニル)

メディエーターはいませんでした。というのは、先ほども申しましたように、この紛争が訴えとして提起されたときには、まだ最高裁判所規則が発効していなかったので、裁判官が話し合いませんかということを促したということと、この事件の場合は代理人や周りの人間、裁判官も非常に積極的にいろいろな段階で誘いかけていました。

(関根)

前提として、ムニルさんはどちらの代理人だったのですか。

(ムニル)

被告である兄です。

(関根)

この事件は、代理人からの働きかけも有効だったというお話でしたが、具体的にどんな働きかけをされたのですか。

(ムニル)

私が本人を説得するのに強調したことは、当事者が兄弟であったということで家族の関係を非常に強調して説得しました。結局、裁判をしてあなたは何が欲しいのか。要するに、公正や正義とはどういうことか。それはお互いに納得できるということが一番大事なのではないか。その部分を強調して説得しました。

(関根)

そうすると、結論としてどういう和解をされたのですか。

(ムニル)

合意の内容は、被告であるお兄さんは土地の所有権を弟に返す。実はこれが争われたときには、兄が権利書をもらう代わりに弟の借金があったのを返しました。それを持って兄は売買であったと主張したそうなので、兄の方からのそういう出費があったので、弟からお金を支払う。ただ、それは兄が出費した分に見合うものではなく、若干少ないけれども弟は利子を払うということで解決しました。

(丸山)

最後の方でメディエーターはメディエーターのプロが必要だし、裁判官は裁判官の仕事に徹すべきだということをおっしゃっておられました。メディエーターと裁判官との違いですが、どんな違いをイメージされていますか。

(ムニル)

もちろん HIR 130 条の中では裁判官が和解を勧めなければいけないとありますが、これ

はあくまでも和解をしたらどうですかという働きかけにとどまるものです。その後に本当に和解のために話し合うプロセスになると、そこで初めてメディエーターとしての仕事が発生すると思います。しかし、そうすると、それまで審理をして、事実を見極めて、判決によって判断をするという裁判官が両者をメディエイトするという機能をそこで両方持つことになる。これが私はおかしいと思います。裁判官は裁判官としての仕事がある。そこで一緒に仲介をするというのは、私はおかしいと思います。それぞれがプロとしてやるべきだと思います。

具体的にどこが大きな違いかというと、メディエーターというのは、和解するための専門家で、裁判官というのは終局判断をする人、そういう違いであると思います。ですから、紛争が起こって、それが裁判所に訴訟として持ち込まれて、まず最初に裁判官がそれを受け入れる。そして、話し合ってみませんかとか誘いかけてみて、それをしてみようと思う人にはプロを使って仲介をさせて、その結果を受けて裁判官はこの事件の最終的な結論としていいですねということで確認して、和解判決という形で事件を終わらせる。そういう形でいいのではないかと思います。

(マリアナ)

1つは、先ほど丸山教官が触れましたように、裁判官とメディエーターは分けるべきなのだろうか。それから、裁判の中でメディエーションを行っていく場合の弁護士の役割はどういうものなのか。それから、裁判官との関わりとはどういうものなのかということについて少しコメントいたします。

まず、最初にお伝えしなければいけないのは、HIR 130条について皆さんの理解が明確ではないように思います。これは、裁判官はそのように働きかけることができるというニュアンスで話していたと思いますが、そうではなくて、調書の中には、最初の段階で裁判官は当事者にこのような和解を働きかけたということを記載しなければならないことになっています。ただ、御存じのように、HIR 130条はそのように規定しているだけで、どのような形で実際に和解の働きかけを進めていくかということについて規定がないわけです。御存じのように、HIR というのはオランダ統治時代に作られた法律で、実はオランダにも和解を勧めるという条項がないということです。ですから、裁判官は常に手続に瑕疵がないように一言添えるというような形で、非常に形式的にしか行われてこなかったということがあります。そのような現状を見て最高裁判所が考えたことは、最高裁判所は最高裁判所に関する法律によって規則制定権が与えられている。その規則制定権というのは、法律やそれ以外の規範の中で不明な点について最高裁判所が細かく規定することができるというふうに私たちは解釈しておりますので、その権限を使って今回のようなことになったということです。ということで、特にこのHIR 130条については、不十分な部分を最高裁判所の規則制定権を使って補うために2003年2号の最高裁判所規則を作り、同時にその以前に出していた通達を失効させたということです。この最高裁判所規則を作るにあたっては、1つのチームを作って、それを制定したわけですが、専門家、ドナー国、いろいろな研究者から広くメンバーを募ったチームを作って、そこで生まれたのが2003年2号規則ということになります。そのよ



うな背景で生まれたのがこの規則ということになります。

規則の中で何を定めているかということ、具体的にどのような手順を踏んで130条の規定を実施するかということです。つまり訴えが提起されて、それを受け取った裁判所の裁判官が和解を進めるのにはどういう手順を踏むかということが細かく規定されているのが、この最高裁判所規則だということです。読んでいただいている御存じと思いますが、そこには2つの道が開かれていて、裁判所が用意したメディエーターリストの中からメディエーターを指名する場合と、それ以外の裁判所の外でメディエーションを試みる場合と両方が用意されている。そして、裁判所の中でメディエーションを行う場合にも、自分たちでメディエーターを選ぶという選択肢が準備されているということです。そして、その規則にも書いてありますが、その際に指名されるメディエーターがその訴訟を取り扱う裁判官であってはならないと決めてあるわけですが、それはなぜかということ、メディエーターというのは本当に当事者から十分に信頼されていなければならない、というのは、メディエーションの話し合いの中では、当事者は秘密の話をしなければならない。例えば、お金の貸し借りがあったとして、実は私は何の証拠も持っていないのだけれども借りていないと言いたいときに、実は証拠も持っていないのだけれどもというところは秘密の部分であって、訴訟の中ではそれをあからさまにはできない。メディエーションの中だから打ち明けられる話というのがあります。そうすると、それを訴訟を担当する裁判官が聞いてしまうということは、後々、判断をするときに偏見がかかることになります。それを避けるために、メディエーターは事件を担当する裁判官から採用してはならないということになっています。

2番目の点ですが、和解や話し合いでの解決というのは民事に限られます。国によっては、例えば、オランダは軽微な窃盗は刑事罰に問われないということがあるそうですが、ただ、インドネシアの場合はそういうことはありません。全部が刑事訴訟法に基づいて罰せられるということになっていて、ここには話し合いの余地はないということで、やはり私たちがメディエーションを考えるときには民事紛争だけに限られるということを強調しておきます。

### 「インドネシアの地方裁判所におけるメディエーションの運用の不成功例」

弁護士

タヒール・ムサ・ルットフィ・ヤジット

(ルットフィ)

これから私が紹介する事件は、インドネシアの方なら誰もが知っているであろうと思われる、インドネシアで最大の環境問題に関する訴訟の1つです。この事件は、インドネシア政府と多国籍企業として金の採掘を行っている世界でも最大のニューモント社という企業との紛争で、南ジャカルタ地方裁判所に訴えが提起された事件です。結局、メディエーションが成功しなかった事例として御紹介いたします。最初の段階でのメディエーションが成功しなかった。そのことに的を絞って御紹介いたします。

この訴訟は、2004年から2005年にかけて争いが続いていたのですが、私自身がニ

ューモント社の弁護団のメンバーの1人になっていました。話し合いが失敗した事例として紹介するので、民事訴訟としての側面だけしか紹介しませんが、事件自体は刑事事件としても



争われております。この事件については、原告はインドネシア政府、これについては最高検察庁が弁護士を使って代理人を立てました。被告の方は、1つはニューモント社、もちろん大きな弁護団を用意しました。それから、2人目の被告として、ニューモント社の代表取締役が被告となりました。これも大弁護団になりました。先ほども申し上げたとおり、私自身が被告の弁護団のメンバーに加わっておりま

したものですから、ここで紹介するにあたって、できるだけ客観的に皆さんに報告したいと思います。

この訴えの中でインドネシア政府が訴えた内容は、企業が地元の海を汚染したということです。要するに、排出基準を超えた産業廃棄物を海に流したということです。ですから、インドネシア政府が訴えた内容というのは、1997年23号環境に関する法律に違反した行為によって、地元の住民に健康被害をもたらしたということです。この健康被害に対して、インドネシア政府は損害賠償を1億1,500万米ドル及び慰謝料として1,000億ルピアを請求しました。

先ほど、マリアナ副長官の方から2003年2号の最高裁判所規則について作られた経緯、どのように運用されるべきかということについて御指摘いただきました。また、昨日からPERMA 2号というのが議論に挙がっているわけですが、この事件についてもそれが根拠となって話し合いが持たれました。この事件においては、規則の定める手続に則って話し合いが持たれることになりました。結局、裁判長の方からメディエイターが選ばれて、それは南ジャカルタ地方裁判所の判事がメディエイターとなりました。

実はこの段階で既に問題が起きました。規則の規定どおりにここで話し合いが持たれたわけですが、最初からいろいろな障害があつてうまくいきませんでした。幾つかの要因がそこで挙げられます。先ほど申し上げたように、これは環境問題に関する事件ということで、非常に大きな事件で、国内的にも海外からも大きく注目された事件でした。そもそも大きな事件だということ、特に一方の当事者が多国籍企業で大きいということ、その企業による公害の問題であるということなどから様々な報道をされました。非常に大きな投資を伴う企業による問題であったために、例えば、ライス国務長官がインドネシアを訪問したときに大統領と会ってこの話に触れることもあり、政治的にも取り上げられるような側面があり、最初からメディエーションのための話し合いは非常に困難なものでした。

両者が主張を譲り合わず、企業には企業の主張、政府には政府の主張ということで、示す根拠がそれぞれで、歩み寄りのきっかけすらつかめない状況でした。例えば、企業の主張としては、自分たちが海洋汚染は起こしていないということを主張しました。その際に WHO や日本の機関の調査結果に基づいて主張してきました。一方、インドネシア政府の主張とし

ては、インドネシア国家警察の調査した結果、汚染が認められるということを根拠に主張してきました。

先ほど申し上げたように、国内外のメディアから注目されただけではなくて、環境問題ということで国内外の NGO もこの問題を取り上げて、企業を糾弾するということも盛んに行われました。ですから、メディエーションの話し合いの段階で、既に企業はこれだけ社会的に貶められ、制裁を受けている。しかし、私たちの調査結果では汚染の事実がないにもかかわらずこんな制裁を受けていると言って、全く話し合いに応じようとしませんでした。ということで、その後は一緒に話し合いのテーブルに着くことさえできなくなってしまいました。まず、企業の方がそういうことで全く話し合いの場に出てきませんでした。私たちは出ていった。でも、政府側の代表者は出てこなかったではないかという形で非難し合うということが続きました。両方が自分だけが正当であるということを主張して、全く歩み寄るというきっかけがない関係になっていました。

しかし、メディエーションが成功するかどうかという鍵は、両方が少し心を開いて、お互いに歩み寄って物を考えようとし、自分の強いところ弱いところ、相手の強いところ弱いところはどこかということをお互いに納得した上で少しずつ歩み寄るところに成功の鍵があるのだと思います。また、特にこのケースについては、マスコミがいろいろな形で報道したこと、NGO がいろいろな形で発言を繰り返したことによって、余計にそのような硬直した関係が固定化してしまいました。特に国内のマスコミは、やや偏向した形での報道が多く、そのことによって企業が不利益を受けたと判断して、会社として大々的にカウンターキャンペーンを打つという闘いになってしまいました。ですから、この場合、損害が幾らかとか、カウンターキャンペーンにお金が幾らかかるとかではなく、もはや企業が企業のメンツを保つために幾らお金がかかっても、この不利益を回復するためにキャンペーンを打つという形で、大々的にメディアを活用してキャンペーンをしました。ということで、マスコミなどを始めとして、多くの攻撃が企業に向けられたことによって、企業としてはますます態度を固くしていったという経緯があります。また、政府としても当然に実際に地元の住民が健康被害を起こしているという現状がある限りは、それを回復することを要求する権利があるということを主張して譲りませんでした。というわけで、全く両者の間に歩み寄れるような接点がない状態になりました。

ということで、企業はこの裁判に勝つためにあらゆる手を尽くしまして、先ほどのカウンターキャンペーンもそうですし、あるいは、弁護士に対しても特別な教育が与えられて、交渉に際してどのような態度で臨むべきか。相手にどのように対応すべきか、相手の誘導に乗らないためにはどうすべきかということをお互いに徹底的に教育されました。そんなことまで会社が弁護士に訓練をしました。それほど社運を賭けた大きな事件だったということです。

ということで、全く実質的にメディエーションのための話し合いができるような状況ではなくて、21日目にはメディエーションの試みを続けるのはやめましょうということになり、22日目には正式にメディエーターがその旨を宣言して裁判長に伝えました。そして、最高裁判所規則に基づいて審理に戻り、民事訴訟法の規定どおりに審理に入っていたというこ

とです。

このケースは非常に特殊であります。メディエーションがうまくいかなかったことについては、幾つかの要因が考えられます。例えば、環境問題という非常に特殊な問題についてのメディエーターになるのに、裁判官にその力量があるかということが問われますが、それを超えて非常に複雑な問題に発展してしまったということが、余計に和解に向けた話合いに影響したと思います。また、マスコミに非常に注目されたという特殊性、あるいは、いろいろな方面の人間がこれに関わったということなども難しくさせた1つの原因だと思います。また、自分の主張ばかりをして譲ろうとしなかったことに加えて、外部からの発言、偏向した意見などもたくさん満ちあふれていたということも、これを不成功に終わらせた要因の1つだと思います。

もちろんこれはケースの1つに過ぎませんが、最高裁判所規則が発効してから実際にどのくらいの訴訟がメディエーションによって解決したのか、あるいはしなかったのかということについてのデータはありません。ただ、これは私が新聞で見ただけに過ぎませんが、中央ジャカルタ地方裁判所で1つ話合いで解決した事件があるということを読みました。もちろん事件によって失敗の要因は様々だと思いますが、ただ、考え方としては共通のものがあると思います。

この中央ジャカルタ地方裁判所で成功した例というのは、日本の企業と韓国の企業の争いでした。この事例で興味深いのは、メディエーターが非常に積極的に役割を果たそうとしたというところにあります。この事件を扱ったメディエーターは法律問題に固執することなく、インフォーマルな形で両者とよく話合いを進めることができ、和解に達せられました。そこにこのメディエーターの優れた点があったと思います。例えば、メディエーターが、どのような内容ならば和解できますかというようなプロポーザルを出させたりしたようです。そして、その度にそれぞれが話し合ったり考えたりする時間を十分に与えて、どの辺で歩み寄れるかということを少しずつ明確にする形で、そのプロポーザルを3回くらい作り直したということです。

このメディエーターが語っていたことですが、メディエーションのプロセスにおいては、すべてをプロポーザルの内容に基づいて、そこから出発して話合いをする。請求の内容に基づいて話合いはしないということを語っていました。また、その方が語っていたことでもあります。裁判というのは過去のことについて片付けるけれども、和解の話合いは将来について話合うことだということです。

私の考えた例えではありますが、たとえ両当事者が別の車両に乗っていても、同じ列車に乗っていないければならない。同じ列車に乗れば、後は車両が違ってもお互いに少しずつ歩み寄るための努力はできるのではないのでしょうか。

最後にまとめとして、今回、私に関わったケースからどのような教訓を得たかということですが、メディエーターになる者には、当然、メディエーションのための技術が求められると思います。それは最高裁判所規則では認証を得るということで義務づけられているわけですが、しかし、今後、私が携わったような環境問題に関わるような複雑な問題をメディエイ

ションとして扱う場合には、メディエーションプラスの要素がメディエーターには求められると思います。ここでメディエーションプラスと言った意味ですが、たとえその出身が裁判官であっても、法律以外の事柄についての能力というのが大事なのではないか。例えば、感受性とか共感する能力であるとか、問題の本質をきちんとつかむ能力であるとか、幾つもの解決の選択肢を考えられる能力であるとか、そういうものが非常に大事ではないかと思います。私に関わった環境問題の事件については、正直なところメディエーターになった裁判官には、そのメディエーションプラスの部分が欠けていたと思います。

以上です。ありがとうございました。

#### —質疑応答—

(丸山)

汚染の原因物質は何だったのですか。

(ルットフィ)

水銀です。

(スハディ)

御自身が直接関わられた事件で、裁判官であるメディエーターが指名されて、その後、実際には裁判外での、あるいは、外部からの様々なプレッシャーがあって話合いがうまくいかなかったという説明でしたが、メディエーションそのものとしてはどのような努力が行われたのでしょうか。例えば、何回くらい話合いが持たれたのか。どこで持たれたのか。メディエーターであった裁判官はそこでどんなことを試みたか。具体的に教えてください。

(ルットフィ)

私に関わったこの事例ですが、民事については私もリーガルコンサルタントとして関わっていました。ただ、何回話合いが持たれたかとか、そこで何が行われたかということは、結局、政府側が来るとこちらは行ってないとか、こちらの代理人が出ていくと政府側が来ないとか、両者がそろって話合いのテーブルに着いたことはなくて、そういうことで何回呼び出しがあったかということも覚えていませんし、実質的な話合いはできませんでした。実際に関わった者として、最初から話合いで解決できないなということは思っていて、やはりそのとおりにになりました。

(丸山)

ここで範囲を拡大しまして、他のプレゼンテーションに関してでも結構ですので、質問がありましたらお願いします。

(ハルトヨ)

昨日と今日発表会を続けてきまして、いろいろな意見が出ましたが、話を聞いていると、インドネシア国民が裁判を通じて、公正で公平な社会が築かれることを強く望んでいるのだということを感じました。この和解に向けた話合いということについては、HIR 130条で規定されていましたが、運用上の規定について規定が欠けているということが問題視されていました。その問題に今回正面から取り組んだのが最高裁判所であって、通達を出し、それ

が最高裁判所規則という形で制定されたと認識しております。そして、この2003年2号の最高裁判所規則が発効されて、実際にそれを運用している裁判所の方、弁護士の方からいろいろ意見を聞いて、段々この規則の問題点も明らかになってきていると思います。そのことは、実は規則を制定した最高裁判所の方もある程度は認識してはいて、それもあるって、民事訴訟法の改正法ができるのを待ちつつ、しかし詳しい規定が必要だということでこの規則を作ったという断り書きが確か書いてあったと思います。そのようなことから、最高裁判所自身もこのメディエーションに関する手続が法律としてきちんと制定されるのを実は望んでいるのだと思います。これもやはりすべて最高裁判所の事件処理負担という課題が基になっているということで、今回のセミナーを通じて、和解・調停だけでなく、日本の簡易裁判所の制度などを学んで、そこから私たちが活用できるものを見つけ出し、そして、2006年、2007年の政策課題として重要だと考えている民事訴訟法の改正の中に活かせるものがあれば活かしていきたいと思います。

(丸山)

ムニルさんのプレゼンテーションの中で、ムニルさんが努力して和解が成立した事件の紹介がありました。しかし、フィルマンさんのプレゼンテーションの最後に、ほとんどの弁護士は和解に対して乗り気でないとありました。現状については、私たち日本人はどういうふうに理解したらいいのでしょうか。

(ムニル)

もちろん話合いがうまくいく事案、うまくいかない事案があります。一般的に言って、成功するかしないかということについては、私が申し上げた3つの要素が重要だと思うのですが、その中でもどういう紛争かということに関わり、また、当事者がどういう態度で臨むかということが大きな要素の1つだと思います。私が先ほど紹介したものは、当事者が兄弟だったということが非常に大きな要因でした。そのことに私も注目して、家族の問題として解決するように働きかけました。一方、成功しなかった事例というのは、先ほどのビジネスに関わるものだったわけですが、私のクライアントは被告だったわけですが、被告側としては十分な補償をしたはずだと。しかし、どうも訴えの様子を見ると、原告である住民は開発と関係ないような破損とかにまで補償しろというような言いがかり的な訴えをしてきていると私は見ました。ですから、そこでは私としても話合いを勧めませんでした。ですから、私は事案を見て、必要と思えば積極的に話合いを働きかけるようにしていますし、私の考えでは話合いで解決することはベストソリューションだとは思っています。一般的にはどうなのかということですが、私は多くの弁護士が同じように考えていると信じています。

(関根)

裁判になった事件で、裁判官は調停あるいは和解においてどういう役割を果たしているのですか。まず、規則で必ず調停の勧告をしなければいけないということですが、裁判官の役割は調停をなさいと言うだけですか。

(マリアナ)

最初の段階での役割に限って言えば、裁判所が事件を受け取ると、最初の期日のときに両

当事者に説明をします。説明の内容は、まず訴えが提起されたら当事者は最初に和解をするための話し合いをしなければいけないというふうに法律が定めています。ですから、まず話し合いをしてください。この場合に、もし裁判所の外で話し合いをしたければそれもよし、裁判上のメディエーションを行いたければそれもよし、どちらかを選んでくださいということを伝えるのが、最初の裁判官の役割です。そして、もしも裁判所の外で話し合いをするということを選択すれば、そこに発生するすべての費用は当事者が負担するけれども、裁判上のメディエーションの制度を使えば訴訟費用でそれはできますよということです。そして、裁判所の外であれ、裁判上の制度を利用するのであれば、両者がそれによって合意した場合にはその内容を書面にして、裁判所に持って行って、そこで改めて裁判官と対面します。そして、裁判官はその内容を確認して、両当事者にこれで本当にいいか確認し、いいのだったら両当事者に署名をさせる。そのようなプロセスによって、これが今回の和解判決ですと宣言する。そのところでまた役割があります。そのようにしてつくられた和解判決は一切の上訴ができません。それから、先ほどの話に戻って、もしも合意できなかったときには、また審理に戻ります。そこから通常の裁判官と同じように審理を聞いて判決につなげる。そういう機能があります。

(関根)

審理を続けている中でも和解ができるケースがあるということを昨日からのプレゼンテーションでも何度か出ているのですが、後の段階での和解に当たって、裁判官はどんな役割を果たしているのですか。

(マリアナ)

HIR 130条で規定している和解の勧告というのは、1回目の期日のみに課されているものですから、それがうまくいかなければ訴訟に戻って審理が始まる。しかし、御指摘のとおり、判決が出るまではいつの段階でも和解の可能性はあります。しかし、これは当事者がそういうふうにした結果、和解ができるのであるのに過ぎなくて、何らここでは裁判官が役割を担うものではありません。今はメディエーターと訴訟を扱う裁判官が同じであってはいけないということになっていますから、もしも訴訟が進行してきたとすれば、その裁判官がメディエーターの役割をすることは、むしろ禁じられていると言えます。

(関根)

どなたかのプレゼンテーションで、裁判官もあまりメディエーションに対して積極的でないという御指摘があつて、その理由として多忙だという御説明があつたのですが、裁判官はメディエーションについて、基本的に積極的なのでしょうか消極的なのでしょうか。

(マリアナ)

この話し合いを進めることについて消極的だということについては、必ずしも弁護士だけではなくて、一部の裁判官の中には、そのことについて積極的な理解をしていないという人もいます。一番大きな理由は、こういう手法の必要性や重要性についての認識がまだ少ないということがあると思います。従来から優れた裁判官とはどういう裁判官かというと、立派な判決書が書ける裁判官だという認識が裁判官の中にあつて、そういうものを変えてい

かなければならないと思って、最高裁判所の方でも裁判官に対する研修なり教育を通じて、良い和解ができる裁判官は立派な判決書を書ける裁判官と同じくらい優れているということ、あるいは、優れた和解内容は良い判決と同じくらいの価値があると説明していますし、良い判決書を書く裁判官には当然それなりの報償があるのですが、良い和解をすればそれも報償の対象になるということを説明しています。現在は周知される途上にあるということです。

(丸山)

どうもありがとうございました。最後にマリアナ副長官、コメントいただけますでしょうか。

(マリアナ)

今回、日本で学ぶという貴重な機会をいただきまして、大変ありがとうございます。お互いに法律を専門とする者同士であり、日本もシビルローの制度を基礎にして法制度を築いていращやるということで、インドネシアとの共通点も多いかと思います。そのような日本からメディエーションや簡易裁判所について学ぶことができるというのは、私どもにとって大変貴重な経験で、今回はたくさんのことを勉強して帰りたいと思います。日本はメディエーションによる事件解決も多く、簡易裁判所がうまく機能しているために最高裁判所の負担も大きくないと聞いています。それらの制度を今回しっかり勉強させていただきたいと思います。

—終了—



## プレゼンテーション資料一覧

資料1 裁判所におけるメディエーション手続に関するインドネシア共和国最高裁判所規則  
2003年2号

以下はセミナー参加者から提出されたプレゼンテーション・ペーパー

(注：インドネシア語で提出されたものは邦訳を掲載し、英語で提出されたものは英語で掲載する。)

資料2 ウィウィック・アウィアティ・トリスノハンドコ

「インドネシアにおけるADRの発達と裁判所の関与するADRについて」

資料3 ムルティニンディア・エリ・マリアニ

“Mediation/Reconciliation procedure in Indonesia courts according to the Regulation of the Supreme Court No.2 in the year of 2003”

資料4 アンディ・サムサン・ガンロ

「チビノン地方裁判所におけるメディエーションの運用」

資料5 スハディ

「地方裁判所における民事紛争解決手段としてのメディエーションの変遷」

資料6 ディア・スラストゥリ・デウィ

“The Administration of mediation in the District Court Bandung”

資料7 H・ソフヤン・M・サレ

○「シャリア裁判所の権限」

○「和解（メディエーション）について（シャリア裁判所における事例の紹介）」

資料8 フィルマンシャ

“The failure of court-ordered mediation in solving disputes in Indonesia”

資料9 ミスバフル・ムニル・シドコン

○ “Actual case which is successfully settled by mediation in court and the grounds for the success (the case before the Supreme Court Regulation Number 2/2003)”

○ “Actual case which is not settled by mediation in court and the grounds for the failure (the case after the Supreme Court Regulation Number 2/2003)”

資料10 タヒール・ムサ・ルットフィ・ヤジッド

“The unsuccessful story on the implementation of mediation in Indonesian district court: A lesson from Newmont Minahasa Raya (NMR) case”

## 資料1

### 裁判所におけるメディエーション手続に関するインドネシア共和国最高裁判所規則 2003年2号（仮訳）

インドネシア共和国最高裁判所長官は、

- a. 裁判所における訴訟手続にメディエーションを取り入れることにより、未済事件の増加に対する有効な手段の1つとなりうること、
- b. メディエーションは、より迅速で低廉な手続であり、紛争の当事者が満足できるような解決や公正さを得るための手段となりうること、
- c. 司法制度のなかにメディエーション手続を組み込むことによって、裁定的な裁判手続とともに、裁判所の紛争解決機能を強化し最大化することができること、
- d. 和解機関の導入による第一審裁判所の能力強化に関する通達2002年第1号（旧改正インドネシア手続法（HIR）130条／域外手続法（RBg）154条）の規定が不十分であるため、整備の必要があること、
- e. 現行の訴訟法は、HIR 130条又はRBg 154条で当事者に和解を試みることを勧めているが、これは、第一審裁判所における訴訟手続にメディエーションの手続を取り入れるという方法によって強化できること、
- f. 法律の制定が待たれる中で、法律による規定が不十分なときは最高裁判所が訴訟手続に関する規定を定めることができる権限を有することに鑑み、紛争解決における和解の試みが確実に、秩序立てて、かつ円滑に行われるために、最高裁判所規則を定めることが必要であると思われること、

を考慮し、

1. 1945年憲法第28条、
2. 改正インドネシア手続法（HIR）1941年44号及びジャワ及びマドゥラ以外の地域のための域外手続法（RBg）1927年227号、
3. 1999年35号改正法により改正された、司法権に関する基本法1970年14号、官報1970年74号、
4. 最高裁判所に関する法律1985年14号、官報1985年73号、
5. 通常裁判に関する法律1986年2号、官報1986年20号、
6. 国家開発計画に関する法律2000年25号、官報2000年206号、

に留意して、

裁判所におけるメディエーション手続に関するインドネシア共和国最高裁判所規則を定める。

## 第Ⅰ章 総則

第1条 本最高裁判所規則における用語の定義は、以下の通りである。

- 1 和解証書とは、メディエーションによって達成された合意の文書をいう。
- 2 メディエーター名簿とは、1つの裁判所において、裁判所長により指定されたメディエーターの名前を記載した文書をいう。
- 3 裁判官とは、事件を審理し裁判するために第一審裁判所の所長により指名された単独の裁判官又は裁判官の合議体をいう。
- 4 コーカス（交互面接方式）とは、メディエーターと一方当事者とが、もう一方の当事者の同席なく行う面接をいう。
- 5 メディエーターとは、中立、公正な立場で、当事者双方が紛争解決方法を見出すための仲介をするものをいう。
- 6 メディエーションとは、メディエーターが仲介する、当事者双方の話し合いによる紛争解決をいう。
- 7 当事者とは、紛争関係にある二者以上の権利主体で、その紛争の解決を第一審裁判所に求めてきた者をいう。
- 8 メディエーション手続とは、この最高裁判所規則に定めるメディエーションの過程をいう。
- 9 社会的紛争とは、環境、人権、消費者保護、土地、及び多数の労働者の利害に関わる労働問題に関する紛争をいう。
- 10 メディエーター証明書とは、メディエーション研修又は教育を修了したことを証明する文書で、最高裁判所により認証を受けた機関が発行するものをいう。
- 11 公開メディエーションとは、国民が傍聴できること、又は、メディエーションの過程で現れた情報を国民が知ることができることをいう。

第2条(1) 第一審裁判所に訴えが提起されたすべての民事事件は、始めに、メディエーターの仲介によって、和解による解決を試みなければならない。

- (2) メディエーターは、その職務を行うときは、メディエーター倫理規定に従わなければならない。

## 第Ⅱ章 メディエーション前の手続

第3条(1) 双方の当事者が出席する第一回期日に、裁判官は、訴訟の当事者双方に対してはじめにメディエーションを試みるよう義務付ける。

- (2) 裁判官は、当事者双方にメディエーションを試みる機会を与えるために、事件の審理を停止させなければならない。
- (3) 裁判官は、メディエーションの手続及び費用について当事者双方に説明をしなければならない。
- (4) 当事者が代理人に委任をしている場合には、代理人が行うすべての意思決定はそれぞれ当事者の書面による合意がなければならない。

第4条(1) 第一回の期日から遅くとも一営業日以内に、当事者双方及び、又は、その代理人は、

裁判所の用意しているメディエーター名簿又はそれ以外からメディエーターを選ぶための話し合いをしなければならない。

- (2) 裁判所の名簿又はそれ以外からのメディエーターの選任について、一営業日以内に当事者双方又はその代理人が合意できないときは、当事者は第一審裁判所が用意したメディエーター名簿からメディエーターを選ばなければならない。
- (3) 裁判所が用意したメディエーター名簿からメディエーターを選ぶことについて、当事者双方が、一営業日以内に合意できないときは、裁判長は決定でメディエーター名簿からメディエーターを指名することができる。
- (4) 受訴裁判所の裁判官は、裁判長か陪席裁判官にかかわらず、その裁判所に係属する事件のメディエーターになることはできない。

第5条(1) 裁判所のメディエーター名簿以外のメディエーターを使用する場合、メディエーションは最長で30営業日間進行する。

- (2) 30営業日が経過したら、双方の当事者は、指定された期日に出廷し裁判官と対面しなければならない。
- (3) 当事者双方が合意に達したときは、和解証書のための決定を求めることができる。
- (4) 当事者双方が合意に達し、和解証書のための決定を求めないときは、原告は訴えを取り下げなければならない。

第6条(1) 各裁判所のメディエーターは、メディエーター証明書を有する裁判官及び裁判官以外の者とする。

- (2) 各裁判所は、少なくとも2名のメディエーターを有する。
- (3) 各裁判所は、メディエーターの履歴、職歴を記載したメディエーター名簿を有し、毎年この名簿の見直しをしなければならない。

第7条 メディエーター及び当事者の双方は、この最高裁判所規則の規定するメディエーションによる紛争解決の手続を経なければならない。

### 第Ⅲ章 メディエーションの手続

第8条 メディエーターが選任又は指名された後、遅くても七営業日以内に、当事者双方は事件の概要を記載した文書のコピー、必要な書類のコピー、及び紛争に関するものをメディエーター及び当事者に提出しなければならない。

第9条(1) メディエーターは、メディエーションによる解決のための話し合いの日程を決めなければならない。

- (2) メディエーションにおいては、当事者双方にはその代理人が同席することができる。
- (3) 必要があると認められるときは、メディエーターはコーカスを行うことができる。
- (4) メディエーターは、当事者双方がそれぞれの利害についてよく掘り下げて検討し、双方にとって最も良い解決の選択肢を見出すように働きかけなくてはならない。
- (5) 最終的に合意に達すると達しないとにかかわらず、メディエーションは、メディエーターの選任又は指名の決定から22営業日間進行する。

第10条(1) 当事者双方又は代理人が合意すれば、メディエーターは特定分野の専門家を1名

以上話し合いに参加させて、当事者双方が相互の相違点を解消するのに役立つような説明や意見を提供させることができる。

(2) 1名以上の専門家を利用するための費用は、当事者双方の合意に基づいて当事者双方が負担する。

第11条(1) メディエーションによって合意に達したときは、当事者双方は、メディエーターの補助を受けて、合意内容を書面にして署名しなければならない。

(2) 合意には、訴えの取下げ又は訴訟が終了したことを表示する条項を含めなければならない。

(3) 当事者双方が合意に署名をする前に、メディエーターは、法令に反するものがないか合意内容を調べなければならない。

(4) 当事者双方は、指定された期日に出廷して裁判官と対面し、合意に達したことを伝えなければならない。

(5) 裁判官は、和解証書として合意に法的効力を与えることができる。

第12条(1) 第9条5項に定めた期間内にメディエーションが合意に達しないときは、メディエーターは、メディエーションの不成立を書面中表示して、裁判官にその不成立を報告しなければならない。

(2) 裁判官は、その報告を受けたら直ちに、現行の訴訟法の規定に従って審理を継続しなければならない。

第13条(1) 当事者が合意できなかったときは、メディエーションの手続で当事者双方がした発言や自白の内容は、当該事件及びそれ以外の事件の審理で証拠方法として採用することができない。

(2) 文書のコピー、及び議事録又はメディエーターによる記録は、破棄しなければならない。

(3) メディエーターは、当該訴訟の審理で証人となることができない。

第14条(1) メディエーションの手続は、原則として、公開しない。ただし、当事者双方が異なる意思を有するときはこの限りではない。

(2) 社会的紛争のメディエーションは公開とする。

#### 第IV章 場所及び費用

第15条(1) メディエーションは、第一審裁判所内の部屋又は当事者が合意したそれ以外の場所で行うことができる。

(2) 第一審裁判所内の部屋でメディエーションを行うときは、費用は徴収されない。

(3) 当事者が裁判所以外の場所でメディエーションを行うことを選択したときは、費用は当事者双方の合意に基づいて当事者双方が負担する。

(4) 裁判官であるメディエーターを使用したときは、費用は徴収されない。

(5) 裁判官以外のメディエーターの費用は、当事者双方による費用負担が困難な場合を除いて、当事者双方の合意に基づいて当事者双方が負担する。

#### 第V章 雑則

第16条 必要と認められる場合には、この最高裁判所規則の規定は、通常裁判所だけではなく

くそれ以外の裁判所においても適用することができる。

#### 第VI章 附則

第17条 この最高裁判所規則の施行により、和解機関の導入による第一審裁判所の能力強化に関する通達2002年第1号（旧改正インドネシア手続法（HIR）130条／域外手続法（RBg）154条）は効力を失う。


第18条 このインドネシア共和国最高裁判所規則は、制定の日から施行する。

制定地：ジャカルタ

制定日：2003年9月11日

インドネシア共和国最高裁判所長官  
バギル・マナン(Bagir Manan)」

## 資料 2




### インドネシアにおけるADRの発達と 裁判所の関与するADRについて

ウィウィック・アウイアティ  
インドネシア共和国最高裁判所司法改革チーム  
インドネシア紛争解決研究所 (IICT)  
インドネシア環境法センター (ICEL)

\*このペーパーは、Mas Achmad Santosaとの共同作業によるペーパーをもとに作成された。


1



### ADRの類型

裁判所でのADR	裁判所外でのADR
司法型ADR (裁判所の関与するADR) ー地方裁判所 ーその他の裁判所	行政型ADR ー労働紛争 ー環境問題 ー森林関係 ー消費者保護 ー地方行政
民間型ADR	慣習型ADR
業界団体型ADR	独立型ADR
<ul style="list-style-type: none"> <li>●BANI (インドネシア全国仲裁機構)</li> <li>●BAMUI (インドネシア・イスラム法仲裁機構)</li> <li>●BAPMI (インドネシア資本市場仲裁機構)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>●ナショナル・メディエーション・センター (PMN)</li> <li>●インドネシア紛争解決研究所 (IICT)</li> </ul>
	<ul style="list-style-type: none"> <li>●クラバタン・アダット (西スマトラ)</li> <li>●ルンゲン・アダット (北スマトラ)</li> </ul>


2



### 法的根拠

- ・環境管理に関する法律1997年23号
- ー裁判所外における環境問題の紛争解決の仲介者に関する政令2000年54号
- ・仲裁及びADRに関する法律1999年30号
- ・森林法1999年41号(74条ないし75条)
- ・消費者保護に関する法律1999年8号
- ・地方行政に関する法律1999年22号(101条、話し合いの仲介者としての村長の役割)
- ・裁判所におけるメディエーション手続に関する最高裁判所規則2003年2号


3



### 行政型ADR

分野	機関	法律
労働紛争	1 当事者間での話し合い 2 政府機関の調停者 3 労働紛争仲裁機関 (労働紛争解決委員会)	1957年法律22号 1964年法律12号 (民間企業における労働者の解雇手続) 労働調停手続のガイドラインに関する労働大臣決定1994年15.A号
環境問題	環境問題紛争解決機関 (全国、州、県の各レベル)	1997年法律23号 2000年政令54号
森林	不明 (授權規定のみ)	森林法1999年8号
消費者保護	各県の消費者問題紛争解決機関 (BPSK)	消費者保護に関する法律1999年8号
地方行政	地方裁判所所長	地方行政に関する法律1999年22号


4



### 裁判所外のADR (1997年法律23号に基づく)

- ・任意である
- ・環境紛争の刑事事件には適用されない
- ・ADRが進行している間は、民事事件として受理することはできない
- ・解決方法は損害賠償だけではなく、何らかの作為を求めることも可能である
- ・メディエーションや仲裁者・仲裁機関についても規定している
- ・第三者(メディエーター)に中立性と公正さを要請している
- ・環境問題に関する紛争解決のための機関の設立(2000年政令54号)
- ー独立性
- ープロフェッショナル
- ー公益(非営利)

5



### 仲裁及びADRに関する法律 1999年30号に基づくADR

- ・1999年法律33号は、当事者が紛争解決手段として利用することをあらかじめ合意／契約している場合にのみ適用される

```

graph TD
    A[直接交渉 (14日間)] --> B[アドホック・メディエーター / 専門家 (14日間)]
    B --> C[機関によるメディエーション (30日間)]
    C -- 合意 --> D[裁判所に登録 (30日)]
    C -- 失敗 --> E[仲裁]
  
```

6

## 民間型ADR

### 業界団体型 ADR

- インドネシア全国仲裁機関 (BANI)
- インドネシア・イスラム法仲裁機関 (BAMUI)
- インドネシア資本市場仲裁機構 (BAPMI)

### 独立型 ADR

- ナショナル・メディエーション・センター (PMN) - 対外債務のリスク交渉にあたったジャカルタ・イニシアティブ・タスクフォースを引き継いで設立された機関
- インドネシア紛争解決研究所 (IICT) - キャバシティー・ビルディングと紛争制度設計を中心に活動する N G O ベースの組織

7

## 慣習型ADR

- クラバタン・アダット
- ルンゲン・アダット
- その他

8

## 裁判所におけるメディエーション推進の重要性

- 訴訟は時間がかかるために、公正を求めて訴える当事者を損なう結果となしえる
- 紛争当事者双方の利害に基づく解決方法をもとめる機会となる(両者にとって満足のできる解決 / win-win solutionを図る)
- 社会的調和を図る(より健全な社会関係を構築する)
- 裁判所における未済事件の増加を防ぐ

9

## 裁判所におけるメディエーション (裁判官がメディエーターとなるメディエーション)

矛盾点

政策的・手続的解決

裁判官は以下のような機能を果たすとされている。すなわち、

- 判断する(仲介ではない)
- 法を適用する(利害調整ではない)
- 評価する(ファシリテートするのではない)
- 命じる(世話をするのではない)
- 裁定する(処理するのではない)

メディエーターとなる裁判官は、合議体を構成する裁判官とは異なるものとする(シンガポール、日本、タイ、インドネシア)

- 早期中立者評価 (ENE/early neutral evaluation) と利害調整に基づくメディエーション (IBM/interests based mediation) という手法の組み合わせ
- メディエーターが積極的な役割を担う(決定)(シンガポール、日本、タイ) - 「決定」は日本のみ
- メディエーターチームの構成としては、裁判官と裁判官以外の者からなる(日本の調停委員会制度)
- メディエーターの登録制度を推進(裁判官および裁判官以外の者)(インドネシア)

10

## 最高裁判所規則2003年2号における基本原則

- 必要的(2条)
- メディエーターの職務準則としての倫理規定(2条)
- 訴訟を担当する裁判官はメディエーターとなることができない(4条4項)
- 裁判官は、裁判所が関与するADRの存在と手続について説明しなければならない(3条)
- 期間制限規定(4条、5条、8条、9条)
- 合意内容は和解証書に記載して判決とすることができるほか、訴えを取り下げることも出来る(3条4項、11条)
- メディエーターの認定制度(6条)
- 早期中立者評価手法と利害調整に基づくメディエーション手法を組み合わせた手法によって行う(8条、9条)
- メディエーションの過程で明らかとなった内容は、そのメディエーションが不調となった場合に、訴訟手続の中で証拠とすることはできない(証拠能力なし)(13条)
- 原則非公開だが、例外あり(14条)
- 地方裁判所以外の裁判所でも適用できる(15条)


11

## メディエーターとなりうる人材

登録メディエーター		外部メディエーター
裁判官	裁判官以外	
<ul style="list-style-type: none"> <li>訴訟を担当しない裁判官</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>弁護士</li> <li>有識者</li> <li>法学者</li> <li>退官した判事</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>インドネシア全国仲裁機関 (BANI)</li> <li>ナショナル・メディエーション・センター (PMN)</li> <li>インドネシア紛争解決研究所 (IICT)</li> <li>インドネシア資本市場仲裁機構 (BAPMI)</li> <li>大学 / 法学者</li> <li>弁護士会</li> <li>個人</li> </ul>

12






## 最高裁判所規則2003年2号の推進

措置	機関
倫理規定の制定	民間ADR機関および最高裁判所
認定制度の整備	最高裁判所
研修のカリキュラム・シラバスの整備	民間ADR機関および最高裁判所
裁判所が関与するADRにおけるメディエーターの人材確保	最高裁判所
パイロットエリアを現在の4裁判所から更に拡大する(ベンカリス、バトゥ・サンカル、スラバヤ、中央ジャカルタ、バンドウン、スマラン)	民間ADR機関および最高裁判所
メディエーションのガイドラインの作成	民間ADR機関および最高裁判所

13




## ADRの効果的な運用のために必要なこと

効果的で公平な法律の実施

- 司法型ADR
  - －裁判官および裁判官以外のメディエーターのための、メディエーションのノウハウ
  - －当事者に話し合いを勧める裁判官のモチベーション
  - －ADRの推進における法曹（弁護士会）の積極的な役割
- 行政型ADR
  - －技能の向上
  - －当事者の話し合いのための施設設備
  - －政府機関とは別の専門的人材を、メディエーターに任命すること
  - －より民主的な雰囲気を築くことにより、当事者双方が同等の交渉力を持てるようにすること

14



効果的で公平な法律の実施

- 民間型ADR
  - －より効果的で広範にわたるサービス
  - －技能および倫理規定
  - －強力な専門的団体
- 慣習型ADR
  - －地方の人々にとって公正公平を獲得する手段であることを、国として認めて支援する
    - 法的な承認
    - さまざまなタイプのADRがあることを紹介して、知識・技能の向上を図る
    - 施設・設備の支援(専用の部屋など)

15

**MEDIATION / RECONCILIATION PROCEDURE IN INDONESIA COURTS ACCORDING  
TO THE REGULATION OF THE SUPREME COURT NO. 2 IN THE YEAR OF 2003**

**Presented by:**

**MULTININGDYAH ELY MARIANI, SH**

**Assistant of Supreme Court Justice**

**Preface**

As we have already known, the number of cases submitted in the District Courts has been increasing rapidly from year to year. This condition, nevertheless, also applies in the High Courts and the Supreme Courts. The consequence is that there are growing numbers of cases which are listed in the Supreme Court - as the last from the four kinds of courts.

The above condition has become a heavy burden for the Supreme Court whilst the system applied in

Indonesia enables all decisions from the District Courts to go for appeal then cassation and even for review.

The cases delay has spurred the Supreme Court to issue the Circular of Supreme Court no. 1 of the year 2002 and makes the most of the courts from the lowest level to implement the mediation system previously stipulated by Article 130HIR/154 R.Bg. (the judges sitting on a case are required to reach out of courts settlement between parties in courts) and therefore limiting the number of cases submitted to the Supreme Court.

To manage the peace settlement procedure stated in the Article 130 HIR, the Supreme Court has issued the Regulation of the Supreme Court no. 2 of the year 2003 in respect of the Mediation / Reconciliation Process in Courts. This regulation is running in conjunction with the power and authority of the Supreme Court according to the Law no. 14 of the year 1985 as modified in the Law no. 5 of the year 2004 one of which is to issue regulations as to complement the lack and vacant of laws required by the courts to run smoothly.

## **MEDIATION PROCEDURE ACCORDING TO THE REGULATION OF THE SUPREME COURT NO. 2 OF THE YEAR OF 2003.**

Pre-Mediation Level (Article 3)

- a) On the first day of trial attended by the two parties, the judge requires both parties to resolve the case in a peaceful way, and the judge is obliged to postpone the court while explaining about the mediation procedure and fee.

In the event of both parties giving the authorities to their lawyers, all decisions taken by the lawyers should be in a written agreement by the parties (Article 3 Subsection 4) confirming the agreement taken by the lawyers comes from the will of the parties.

- b) In the maximum one working day after the first trial, all parties and the lawyers should negotiate to select one mediator from the list provided by the Court or outside of the Court. If it does not come to a decision, both parties are required to appoint one mediator from the list provided by the District Court. Should there be no solutions reached, the chief judge has the authority to stipulate one mediator from the above list.

#### Mediation Level

- a) The mediation process using one mediator not on the list provided by the District Court should take the maximum of 30 days.

- b) In not more than 7 working days starting from the mediator selection date, all parties should submit the copies of the documents, the papers and related materials required in the case to the mediator and counter party. The mediator then decides the meeting schedule when all parties can be accompanied by their lawyers.

Mediation process is considered confidential and should last no longer than 22 working days starting from the mediator selection date. If necessary, a caucus could be taken by the mediator who is also able to provide an expert in a special field with approval from all parties.

- c) The mediation process in one of the Court rooms with one judge as the mediator would be free of charge
- d) Should the mediation resolves peaceful solutions, then all parties assisted by the mediator should formulate a letter of agreement which is signed by both sides and submitted on the appointed date of trial. The letter of agreement is to be legally checked whether it already complies and not against with the law. The concern is while during the settlement, the lawyers are required to have the special rights from both parties to make the agreement. This requirement should be taken to avoid any claim from one of the parties that the resolution was not based on his or her own will.
- e) If the dispute does not come to a solution, the mediator should write a letter confirming that the mediation process has failed and should inform the judge who will, based on the judicial procedure, continue on examining the lawsuit.

Not only does the Regulation of the Supreme Court no. 2 of the year 2003 manage the pre mediation and mediation level, but it also regulates on Mediators. Mediators, neutral and non-siding party, assist all parties on resolving the case out of the court. Every District Court has at least 2 certified mediators taken from the judges and non-judges. Each District Court must have lists of mediators and must be evaluate the lists annually.

## **PROBLEMS AND SOLUTIONS**

From the materials presented above regarding the mediation procedure in the Courts according to the Regulation of the Supreme Court no. 2 of the year 2003, there are some problems which might arise from the implementation. The writer would like to limit on some problems as follow:

- 1) In respect of the time limit 30 (thirty) working days to reach a solution as stated in the Regulation of the Supreme Court
  - Should the judges be waiting for 30 days, if in 14 days the dispute has been confirmed not to reach any solution
  - On the contrary, should the judges be limited to 30 days, if in 14 days the dispute has been resolved

In the opinion of the writer, the time limit should be flexible according to the case. As before 30 days the resolution is confirmed not going to be reached, therefore, it is recommended the process continue on to the court so as not to waste time. Vice versa, as it is over the 30-day-time limit but there is an indication that the peaceful solution would be reached, hence, the judges should postpone the court process until the resolution has been made.

2) In respect of the Article 6 verse 1 in the Regulation of the Supreme Court regarding the mediator must be certified

- Who has the right to certify the mediators? Do all the institutions training the mediators have the right to certify the mediators as stated in the Regulation?

The writer advises the institutions accredited by the Supreme Court be the institutions which have the rights to certify the mediators. So far, the institutions accredited have not yet existed.

3) Regarding the requirements of annual evaluation of the mediator listed in the Courts

- What would be the standard of measurements in evaluating the mediators? How can we measure one's level of success if he or she rarely has the chance to be appointed as a mediator?

- 4) To prevent the mediation service from arising disadvantages to all parties and from having any practice which is against the purpose of the mediation process in the court system, therefore, we need some instruments as the “mediators code of ethics” to become guidelines for the mediators. The instruments are now just being formulated in the Supreme Court.

## **CLOSING**

The Indonesian Supreme Court is aware that mediation is one of the effective instruments to overcome the delay cases resulting from the law system applied in the litigation process. The Regulation of the Supreme Court no. 2 of the year 2003 regarding the Mediation Procedure in the Courts is purposed to be the instrument, although some revisions need to be made so as to be effective in the implementation.

If the mediation process is to be implemented effectively, in the result, we can reach the principles of justice – fast, simple and low-priced.

With more and more solutions be reached through mediation process, we can reduce the number of cases submitted to the Supreme Court. As the consequences, the Courts would avoid the delay cases, and the panel of judges has sufficient time to focus on one case which, therefore, maximizes the quality of its decisions.



## 資料4

### チビノン地方裁判所におけるメディエーションの運用

アンディ・サムサン・ガンロ

#### I. はじめに

チビノン地方裁判所はインドネシアの第一審裁判所の1つとして西ジャワ高等裁判所の管轄地域にあり、首都ジャカルタに接する西ジャワ州に位置する。

チビノン地方裁判所は普通裁判所であり、刑事事件及び民事事件に対する司法権を有する。すなわち、重大な人権侵害事件、汚職撲滅委員会が捜査する汚職事件を除くすべての刑事事件を処理する。また、民事事件に関しては、破産事件、知的財産権事件、不正競争独占禁止に関わる事件、及び結婚や相続、遺言等イスラム法に基づくイスラム教徒の一定の行為に関する民事事件を除くすべての事件を対象とする。

チビノン地方裁判所は、2005年8月からメディエーションを運用している。

2005年7月4日以降、チビノン地方裁判所所長により3名のメディエーター(裁判官)が指名されている。すなわち、1. ハルヤナ判事、2. リディア・ササンド・パラパット判事、3. マルスディン・ナインゴラン判事である。この指名は、最高裁判所規則2003年2号の6条1項に基づいて行われた。裁判官のメディエーターが指名される以前は、チビノン地方裁判所では民間人の認定メディエーターの名簿を作成して、当事者の希望に応じてメディエーターの指名に利用してきた。

#### a 背景

メディエーションに関する最高裁判所規則2003年2号の発効に伴い、同規則2条1項の規定に従って、チビノン地方裁判所で受理されたすべての民事事件に対して、メディエーションが行われるようになった。

メディエーションを民事事件の訴訟手続の中に制度化することは、裁判所の裁定機能に加え、さらに紛争解決機能を一層強化するものである。

最高裁判所規則の規定するメディエーションは、紛争の当事者に対して積極的に和解の話し合いを働きかける手続として、第一審の中に位置づけられている。これはHIR130条/RBg154条の規定する和解勧試が、最高裁判所通達2002年1号を通じて有効に機能するよう努力がなされてきたにもかかわらず、これまであまり実効性を有してこなかったことを背景としている。

#### b 定義

メディエーションとは、メディエーターの仲介により当事者双方が話し合いで紛争を解決することをいう(最高裁判所規則2003年2号1条6号)。メディエーターは、中立公

正な立場から、当事者による紛争解決の話し合いを手助けする（同1条5号）。

最高裁規則の定めるメディエーションは、第一審の訴訟手続の一部であり、当事者双方が選んだ、又は訴訟を担当する裁判長が指名したメディエーターの仲介により平和的に紛争を解決する手続である。

メディエーションによって合意した内容は和解契約となるので、どちらか一方だけを害することがなく、両者が満足できる結果を得ることができる。

民間のメディエーターの仲介によって裁判所外で和解した場合も、裁判所の用意するメディエーターを利用した場合であっても、裁判所が法的効力を与えることができる。これによって、合意の内容が任意に履行されない場合の強制執行が可能となる。

事件が裁判所で受理された後のメディエーションは、裁判所で行うメディエーションも裁判所外のものも訴訟の一部とみなされる。なぜなら、紛争がメディエーションにより和解的に解決した場合には、和解証書が作成され、審理は終了して、裁判所は和解合意に法的効力を与えることになるからである。また、メディエーションにより合意できなかった場合には、通常の審理に戻り、民事訴訟法に従って口頭弁論手続を経て判決（棄却、認容）により終結することになる。

## II. チビノン地方裁判所での運用

チビノン地方裁判所でのメディエーションの運用は、開始から4か月しか経っておらず、まだ評価をする時期には至っていないが、今後の効果的な運用のためにこれまでの経験を振り返ってみたい。

### a 事件受理後の手続

－裁判所／裁判長は当事者双方が出席する期日に、メディエーションすべき旨を伝える。

－裁判長は、裁判所が用意するメディエーターとそれ以外のメディエーターを利用した場合でメディエーション期間が異なることを説明して、どちらを利用するかを当事者双方に尋ねる。

－裁判長は、裁判所のメディエーションを利用するか、裁判所以外のメディエーションを利用するかを態度を決定する機会を、当事者双方に与える。

－当事者双方が裁判所のメディエーターによるメディエーションを利用することで合意したときは、裁判長は裁判官メディエーターを指名する決定をする。一方、裁判所外でのメディエーションを選択したときは、当事者が民間のメディエーターを選ぶ機会を与える。

－裁判長は、最高裁規則の定める期間に従って、次回期日の延期を決定する（裁判所でのメディエーションは22営業日、裁判所が用意する名簿以外からのメディエーターの場合は30営業日）。

－裁判長は、書記官を通じてメディエーターに指名された裁判官にその旨を通知し、メディエーション期日を指定させる。

－メディエーションにより紛争解決の合意に達したときは、メディエーターは裁判長に

報告書によって報告し、裁判長は、当事者双方が作成した和解証書を認証する。合意できなかったときは、訴訟に戻り、審理を経て判決によって終結する。

b チビノン地方裁判所の実績

メディエーションの運用が始まってから現在までの4か月間にチビノン地方裁判所で受理された民事事件件数は82件であり、そのうち、一番多い事件の内容は、非イスラム教徒の離婚事件で24件であった。民事事件を担当する裁判官からの情報によると、当事者は、裁判官のメディエーターを選ぶ傾向があるようである。理由は費用がかからないこと、メディエーション期間が短いことである。また、この4か月間でメディエーションが成功した事例はない。裁判官からの情報によれば、通常は、既に当事者による話し合いがなされており、それが決裂したために訴えが提起されていることが原因のようである。また、その他にも和解の成立を困難にしている要因を幾つか挙げることができる。

III. メディエーションによる紛争解決を促進する要素と阻害する要素

チビノン地方裁判所のメディエーターの経験に基づき、和解の話し合いを困難にしている要因を幾つか指摘することができる。2005年8月の運用開始から現在までの期間で成功した事例はないものの、ビジネス上の債務不履行に関わる事件で、メディエーション期間の経過後やメディエーションの正式な手続が始まるより前に当事者が和解して解決した事例は、これまでもみられた。したがって、今回の制度の運用が開始されてから現在までの比較的短期間における実績はともかくとして、インドネシアではこれまで全体としてメディエーションがうまく機能してきたとすることができる。このことは、例えば、中央ジャカルタ地方裁判所のようにビジネス関係の事件を多く取り扱う裁判所の実績にも見ることができる。

これらの従来の実績や、実際にメディエーションによって解決した事件の種類を検討すると、和解の成立を阻害する要因及び促進する要因を次のように挙げることができる。

a 阻害要因

内部的な要因

ーメディエーターや当事者及びその代理人が多忙であるとの理由から、メディエーターは話し合いの機会をせいぜい2～3回くらいしか持てない。

ー十分な仲介をするためには、メディエーターにとって、もっと時間が必要である。

ーメディエーターの仕事を当事者が尊重するような、メディエーターにとってのインセンティブが必要である。

外部的な要因

ー裁判所に持ち込まれる事件は、既に非公式に話し合いがなされている場合が多い。

ーメディエーションの手続違反に対する罰則がないため、当事者が手続に従おうとし

ない傾向がある。

ー弁護士／代理人が当事者に話を働きかけることにも、メディエーターに対しても、あまり協力的でない。

b 促進する要因

ービジネス関連の事件で成功する余地が大きい。

ー当事者及びその代理人が和解に対して強い意欲を持っている。

IV. 結論及び提言

a 結論

メディエーションによる紛争解決の成否は、メディエーターの資質によるところが大きい。また、設備が整備されていること、当事者双方及びその代理人が協力的であること、事件の種類や紛争の実質が話し合いによる解決に適していることも重要である。

メディエーション手続においては合意できなくても、判決が出るまでは、当事者はメディエーターを介さずとも和解することが可能である。

b 提言

近年、裁判所に提起される訴えの数や種類を見ると、国民が裁判を通じて求める社会正義を実現するためには、その事件処理にあたる裁判官の手腕がますます求められていることが分かる。しかし、いかに裁判官が優れていたとしても、紛争を勝ち負けで決する判決によって解決した場合には、特に負けた当事者にとって不満を残すことは避けられない。したがって、メディエーション手続によって、あるいはその手続が終了した後であっても、両者が合意によって和解することが紛争解決にとって最良の方法である。このことは、特定の種類の紛争だけを扱う特別裁判所や裁判官の制度を設けるようになった現在でも妥当する。

また、メディエーションは手続があまり厳格ではないので、素朴であり形式張るのを好まないインドネシア人の気質にも合っているといえる。

以上のような阻害あるいは促進の各要因から、今後は、メディエーターとなるべき人材の育成、設備の充実、国民の周知を図るための広報活動が必要であろう。

以上

## 地方裁判所における民事紛争解決手段としてのメディエーションの変遷

### スハディ

#### I. はじめに

インドネシアの裁判所の主な機能は、裁判所に持ち込まれた事件を受理し、審理、裁定して解決することである。裁判所による紛争解決は簡易、迅速かつ少ない費用負担で行われるべきであることが法律に規定されている。

しかし、訴訟法に従った手続は、訴えの提起に始まり、受理、第一審での審理、控訴、上告などの上訴制度のほか再審制度がある上に、執行異議の申立てなどの可能性もあり、極めて長期間にわたる。

インドネシアでは制度上、法的救済を求めることができる事件に関する制限はなく、控訴、上告、再審の制限を法律で定めているにすぎない。司法機関は最高裁を頂点にピラミッド型を形成しているが、法的救済手段の利用に制限がないために、事件処理負担はピラミッドの頂点に近づくほど大きく、最高裁には未済事件が山積みとなっているのが現状である。

仲裁及び ADR に関する法律 1999 年 30 号により、裁判外での紛争解決が増えることが期待されたが、最高裁の負担を軽減するほどの結果は得られなかった。

最高裁判所も、HIR 130 条/RBg 154 条が定める和解を実効的に機能させるためにメディエーション手続の整備などに取り組んできた。

#### II. HIR 130 条/RBg 154 条の和解の実効化

HIR 130 条/RBg 154 条は、訴訟が本案の審理に入る前に和解を試みることを規定しているが、どのような形で和解のための話し合いを進めるのか等に関する詳しい規定がなく、裁判所は一般的に和解を勧告することに熱心ではない。

第一審での和解を促進するために、最高裁はジョクジャカルタで全国作業部会を開催し(2001 年 9 月 25 日, 26 日), 第一審での和解を推進するための提言をまとめた。最高裁判所は第一審における和解の推進に関する通達 2002 年 1 号を出した。

HIR 130 条/RBg 154 条は以下のように定めている。

- (1) 指定された期日に当事者双方が出席した場合には、裁判所が仲介して、当事者双方は和解のための話し合いを試みる。
- (2) 和解が成立したときは、その内容につき、期日に、証書を作成し、当事者双方は、記載した合意を遵守しなくてはならない。従って、この証書は法的拘束力を有し、

判決として扱われる。

(3) この判決に対して、控訴することはできない。

(4) 和解のための話合いに際して通訳を必要とするときは、以下の条項に従う。

このように、HIR 130条/RBg 154条の文言は和解のための話合いを命じるだけで、その仕組みについては規定していない。

ジョクジャカルタでの作業部会が発表した提言は、以下のようなものである。

1. 司法改革の一環として、HIR 130条/RBg 154条が規定する和解の試みを推進することにより、最高裁判所の事件処理負担を軽減するとともに尊厳ある司法のイメージを確立する必要がある。

2. 和解は以下のような手順によって試みることができる。

第1段階 HIR 132条/RBg 156条の規定に従い、訴えにおける請求の内容と主張との整合性を確認する。

これは、執行不可能な判決を避けるためである。

第2段階 和解の試み。当事者双方が和解による紛争解決を選択するよう働きかける。

第一審において、第1回期日では、裁判官はファシリテーターとして機能する。第2回期日には、裁判官は win-win の原則に基づいてメディエーターとして機能する。

3. 第1審裁判所はADRの手法による紛争解決手続を充実させることが望まれる。

4. 民事訴訟法の改正法制定の一方で、最高裁判所は規則あるいは通達によって裁判官に指針を示す必要がある。

5. 裁判官に対して、ファシリテーター及びメディエーターとしての研修を実施することが望まれる。

この提言を受けて、最高裁判所は第1審における和解（HIR 130条/RBg 154条）の活性化に関する通達2002年1号を出した。その内容は以下のとおりである。

最高裁判所作業部会の結果を受け、さらに上告を実体的・手続的に制限するため、以下のとおり指針を示すものである。

－すべての裁判官及び裁判所がHIR 130条/RBg 154条の規定する和解を誠実に推進し、形式だけの勧告に終わらせないようにすること。

－指名された裁判官は、ファシリテーターとして、時間、場所、資料の収集、当事者の話合いなど様々な側面から和解の達成に向けて当事者双方を手助けすることができる。

一次の段階では、当事者双方が希望すれば裁判官又は指名された第三者はメディエーターとして当事者双方を対面させて紛争の争点を明らかにし、双方の希望を

入れながら和解案を作成して提示し、双方にとって利益となるような解決(win-win solution)を図ることができる。

－客観性を確保するために、当事者双方がファシリテーター／メディエーターに指名した裁判官は当該事件を審理する裁判所の裁判官となることができない。

－ファシリテーターあるいはメディエーターとしての任務を実行するために、裁判官は最大で3か月の期間が与えられる。この期間は、延長の必要があり、かつ裁判所長の同意があれば延長することができる。この任務のための期間は、最高裁判所通達1992年6号が規定する事件解決の期間には含まれない。

－当事者双方による合意は書面にして署名をし、和解に関する証書を作成する。この証書により、合意内容を遵守しない場合には当事者は罰せられる。

－和解により紛争解決に成功した場合は、そのファシリテーター／メディエーターを務めた裁判官の勤務評価(褒賞)の資料とすることができる。

－和解の試みが成功しなかったときは、(メディエーターである)裁判官は地裁所長及び裁判長に報告しなければならない。審理が再開された後も、当事者は和解をすることができる。

－ファシリテーター／メディエーターである裁判官は、地裁所長に対して報告書を作成しなければならない。

－和解を試みた場合には、その手続を経ている事を、事件の終了期限（6か月）を超えた場合の理由とすることができる

以上の、最高裁判所通達2002年1号に対して、裁判官からの反応は様々であった。2002年9月26日、27日にスラバヤで開催された作業部会では、再びこの問題が議題に取り上げられたが、会議の終了後、HIR130条/RBg154条では受訴裁判所が和解を勧めると規定していることなどを理由に、最高裁通達2002年1号はHIR130条/RBg154条との整合性に欠けると表明した。

作業部会は、2002年1号通達を、以下のように訂正するべきであると発表した。

1. 第一審裁判所に訴えを提起された事件が特定の合議体に配てんされたならば、その裁判長は合議体を構成する裁判官の中からファシリテーター／メディエーターを指名する。理由は、
  - a. ジャワ以外の地域では、裁判官が不足している。
  - b. ファシリテーター／メディエーターを務める裁判官が同時に合議体を構成する裁判官であれば、事件の概要や争点をよりの確に把握できる。  
当事者がそれを希望しない場合には、当該裁判官は他の者を指名するよう裁判長に申し出ることができる。
2. ファシリテーター／メディエーターには、以下の事柄が望まれる。
  - c. 中立・公平で、内部的・外部的にいかなる影響も受けてはならないこと。
  - d. 正否を判断する裁判官として振舞わないこと。

- e. アドバイザーでもないこと。
  - f. 当事者双方が話し合っ合意をするためのファシリテーターに徹すること。
3. 裁判所は、事案が和解の余地のあるものかどうか適切に判断できなければならない。
4. 控訴審での和解は以下のように行う。
- g. 当事者が和解を望む場合には、高等裁判所長官に申し出る。  
高等裁判所長官は当事者双方を呼び出すか、あるいは一審を担当した地方裁判所長のもとに赴かせて、当事者が望んでいる和解の内容を聴取する。  
和解の内容を両者の合意書に記載する。合意書には、第一審の判決が拘束力を失うとの合意を含めなければならない。
  - h. 離婚事件について、当事者双方が和解（復縁）したときは、第一審判決は無効となり、訴え却下を宣言しなければならない。

以上のような経過は、最高裁判所がメディエーションの充実化に真剣に取り組んできたことを示している。

### III. 裁判所におけるメディエーション

裁判所におけるメディエーションの効果的な運用を目的として、最高裁判所は、最高裁判所規則2003年2号によりその手続を以下のように定めた。

1. 第一審裁判所に訴えが提起された民事事件は、すべて、はじめにメディエーターの介助により和解による解決を試みなければならない、また、その際にメディエーターはメディエーター倫理規定を遵守しなければならない。
2. 配てられた事件に関する調書を裁判所長から受け取った後、裁判官は、当事者双方が出席している第1回の期日に、当事者双方に対して、はじめに和解のための話し合いをするよう義務づけ、そのために裁判官は審理を停止しなければならない。
3. 裁判官はメディエーションの手続及び費用について当事者双方に説明をしなければならない、当事者に訴訟代理人がいる場合は、代理人が行う意思決定はそれぞれ個別に当事者の書面による同意がなければならない。
4. 遅くとも1営業日以内に、当事者双方は、裁判所が用意している名簿又はそれ以外からメディエーターを選ばなければならない、メディエーターの選択に関して合意ができないときは、裁判長は決定でメディエーター名簿からメディエーターを指名することができる。
5. 受訴裁判所の裁判官は、その裁判所に継続する訴訟のメディエーターとなることができない。
6. 裁判所が用意するメディエーター名簿以外のメディエーターによるメディエーションは30日を越えることはできない。  
30日が経過したら、当事者は指定された期日に出廷しなければならない。



当事者が合意に達したときは、和解証書を作成して裁判所に法的効力の付与を求めることができる。

和解証書としての効力の付与を求めないときは、原告は訴えを取り下げなければならない。

7. 各裁判所のメディエーターは少なくとも2名とし、裁判官及び裁判官以外の者でメディエーターの認定書を有している者とする。

各裁判所は、メディエーターの履歴、職歴を記載したメディエーター名簿を備え、また、毎年この名簿の見直しをしなければならない。

8. メディエーター及び当事者は、この最高裁判所規則に従って、メディエーションによる紛争解決手続を行わなければならない。

9. メディエーターの選任又は指名があった後、遅くとも7日以内に、当事者は事件の概要を記載した書面のコピー、必要な書類のコピー、その他紛争に関するものをメディエーターに提出しなければならない。

10. メディエーターは、メディエーション手続のための日程を決めなければならない。

メディエーションでは、当事者には訴訟代理人が同席することができる。

必要と認められる場合には、メディエーターは当事者の一方と話をするためにもう一方の当事者を退席させることができる。

メディエーターは、当事者双方がそれぞれの利害について深く掘り下げて検討し、両者にとって最も良い解決方法を探すよう、働きかけなければならない。

11. 話合いの結果、合意に達すると達しないにかかわらず、メディエーションの手続は、メディエーターの選任又は指名の決定から、最長で22日間行う。

12. 当事者双方又はその代理人が合意すれば、メディエーターは1名以上の専門家を話合いに参加させて、当事者がお互いの相違点を解消するのに役立つような説明や判断を述べさせることができる。

専門家を利用するための費用は、すべて、当事者間の合意に基づいて、当事者が負担する。

13. 合意が形成されたときは、当事者はメディエーターの補助を受けて合意の内容を書面にまとめ、署名しなければならない。また、合意には、訴えを取り下げること、又は紛争が終了したことの明らかにする条項を含めなければならない。

14. 当事者は決められた期日に出廷して裁判官と対面し、合意に達した旨を伝えなければならない。裁判官は、合意に法的効力を与えて、和解証書とすることができる。

15. 定められた期間内に合意が形成されないときは、メディエーターはメディエーションが不調であった旨を書面に表示して、裁判官に報告しなければならない。そして、裁判官は、規定に従って、審理を開始する。

16. メディエーションが不調であった場合、メディエーションの手続の中で当事者がした発言や自白は、その後の訴訟及び別の紛争の訴訟で証拠方法として採用することができない。メディエーションに関わる記録は、破棄しなければならない、メディエーター

は当該訴訟で証人となることはできない。

17. メディエーションの手続は、原則として公開しない。公共性のある社会的紛争の場合は、メディエーションを公開で行う。
18. メディエーションは、第一審裁判所内の部屋、又は当事者双方が合意したそれ以外の場所で行うことができる。  
裁判所内の部屋で行う場合は、費用を徴収されないが、それ以外の場所で行う場合は、当事者が合意に基づいて費用を負担する。
19. 裁判官のメディエーターを使用する場合は、費用を徴収されないが、裁判官以外のメディエーターの費用は、当事者による費用負担が困難な場合を除いて、当事者が合意に基づいて負担する。

以上のように、最高裁判所規則2003年2号の規定により、メディエーションの手続は既に明確となった。そこで、次には、実際にメディエーターが当事者の双方と対面したときに、何をどのように行うべきかという実務が問題となるわけであるが、この点について、メディエーターは、メディエーション技術に関して十分な知識を備えていなければならない。なぜなら、最高裁判所規則は、この点に関して9条4項で以下のように規定しているに過ぎず、一般的な規定にとどまっているからである。

「メディエーターは、当事者双方がそれぞれの利害について深く掘り下げて検討し、両者にとって最も良い解決方法を探すよう働きかけなければならない」。

#### IV. 自身の経験から

##### 成功する場合

最高裁規則2003年2号が発効した後にメディエーターを務めた経験はないが、23年間の裁判官としての経験においては、当事者の和解によって紛争を解決した事例も多い。和解の成否は、裁判官の、当事者を説得する能力に負うところが大きい。

和解が法律的な意味でメリットがあることを説得するだけではなく、当事者の精神的、あるいは宗教的心情に訴えることも必要である。

具体的には、以下のように行う。

－裁判長が開廷し公開法廷であることを宣言した後、当事者は入廷を指示される。

－当事者が入廷して裁判官と対面すると、裁判官は次のように述べる。

裁判官（原告に対して）：あなたは、今日、法廷に来るようにとの呼び出しを受けましたか。あなたは訴えを提起しましたか。訴えについては十分に理解していますか？

原告：はい。呼び出しを受けました。また、確かに訴えを提起しました。その内容についても十分に理解しています。

裁判官（被告に対して）：あなたは、今日、法廷に来るようにとの呼び出しを受けましたか。

あなたは訴状を受け取り、原告の訴えの内容を理解しましたか？  
被告：はい。呼び出しを受けました。また、訴えの内容も理解しました。

裁判官による説明：当事者双方が訴えの内容を理解したということは、それぞれがこの事件における自分の立場をよく理解したということになります。さて、法律によれば審理に入る前に裁判官は紛争を話し合いで解決するよう勧めることになっています。

和解により解決した場合には、次のような利点があります。

1. 和解による解決では、どちらか一方が負けるということはありません。なぜなら、和解の内容は、両者の希望に沿って合意して決めるからです。
2. 和解で解決すると、時間の節約にもなります。訴訟の場合、判決から控訴、上告、再審と続き、何か月はおろか何年もかかり、両者とも不安のまま長い時間を過ごさなければなりません。その点、和解ならば1回か2回の期日で十分です。
3. 和解で解決すると費用も少なく済みます。もしも訴訟が長引けば、出廷するための交通費やその他の出費は小さいものではありません。さらに、訴訟が続いている間は通常どおりに働くことができませんから、収入も減るでしょう。
4. 和解の結論に対しては、上訴することができませんから、その内容はすぐに確定します。裁判所でした和解は確定判決と同じですから、どちらか一方がその内容に従わないときは、確定判決と同様に、もう一方の当事者は執行を申し立てることが出来ます。
5. 訴訟が続いていくと、それまでは親しかった当事者同士の間柄もぎこちなくなり、互いにあいさつも交わさないようになりします。このような態度は、一般には余りほめられたものではありません。もしも和解することができれば、これまでの関係も維持できるでしょう。
6. 宗教の教えでは（当事者双方がイスラム教徒である場合）、同じイスラム教徒同士で諍いをおこして、3日続けてあいさつをしないなどということは罪とされていますね。

裁判官から当事者双方に対して：いま説明したことを理解しましたか？話し合ってみようという気になりましたか？

通常は、和解の話し合いのために1週間から2週間の猶予を、当事者は申し立てることが多いようです。

裁判官による再度の説明： 和解のための話し合いをしてみようと思った場合には、いつ、どこで話し合いをするかを決めてください。裁判官に相談する必

要があれば、期日以外で、又は執務室で会うことができます。  
今後、期日以外では、裁判官はメディエーターとなりますが、  
通常は和解案を作成した後、当事者双方が署名をする前に相談  
に来ることが多いようです。

#### 失敗する場合

1. 訴えを提起するような場合、通常は、村や郡の役場などが仲介して、当事者間で話合いがなされ、既に決裂していることが多い。
2. 代理人を出席させて、当事者本人は法廷に来ない場合が多いが、代理人には和解に関して意思決定する権限がない。
3. 代理人や弁護士は和解による解決をあまり支持せず、訴訟を望む傾向がある。

#### V. 結論

- －メディエーションによる和解を裁判による紛争解決の中に取り入れて運用することは可能である。
- －裁判上のメディエーションは現行の法律と矛盾しないが、可能であれば、法律によって規定することが望ましい。
- －裁判官及び裁判官以外のメディエーターに対する研修を継続して行い、優れたメディエーターを育成する必要がある。
- －快適な状況で話合いができるように、メディエーション室などメディエーションのための設備を充実する必要がある。
- －弁護士個人及び弁護士団体からの支持が必要である。

以上

## **The Administration of Mediation in the District Court** ***By. Mrs. Diah Sulastri Dewi, S.H.,M.H.***

### **I. Introduction**

The notion of optional settlement of disputes offering win-win solution was sympathetically received by the public at large. Their increased longing for guarantees in the fields of efficiency, confidentiality as well as durable and genuine cooperation will emerge in the shape of justice that will affect them in common.

Mediation as an institute at the start was not part of the litigation system, since it was detached from the court, but in its further development mediation service entered the realm of procedural law in Court. Advanced countries in general inter alia the United States of America, England, Japan and Australia have Mediation institution whether in court or outside it.

Thus is also the case in Indonesia where at the outset is found in the Civil Procedural Law, respectively in article 130 Herziene Indonesisch Reglement (in Dutch) or Revised Indonesian Regulations and article 154 Reglamente Buitengewesten (in Dutch) or Outlying Provinces Regulations which regulate the institute of conciliation or compromise, in which the trial-judge has a mandatory obligation first to seek reconciliation between the contesting parties before the adjudicatory process begins. In its further development in order to effectuate the above-mentioned articles the Supreme Court has issued a Circular Letter Number 1 year 2002 regarding the effectuation of the institution of conciliation or compromise mentioned in the articles of 130 HIR/154 Rbg and PERMA Number 2 year 2003.

Meanwhile with regard to Mediation or Optional/Alternative Settlement of disputes outside the Court has been regulated in article 6 Law Number 30 year 1999 re Arbitration and Alternative Settlement of Disputes.

### **Mediation Defined.**

Mediation is a negotiation process aiming at settling the dispute by action of third parties who are neutral in cooperation with the contending parties with a view to persuading them to adjust their dispute satisfactorily. This process differs from the litigation or arbitration proceedings, where the mediator has no competency to decide on the subject of controversy. Actually the mediator only assists the contending parties to settle their dispute entrusted to him.

Mediation covers the following elements.

1. Mediation is a process of settling disputes based on the principle of voluntaries through negotiations.
2. The mediator involved in this process has the duty to assist the contending parties to seek a solution.
3. The mediator in question must be accepted by the parties in dispute.
4. The mediator has no competency to make decisions during the negotiation process.
5. The aim of Mediation is to reach or to come to an agreement acceptable by the parties concerned with a view to :
  - To produce an agreeable plan acceptable by the contending parties to be realized in the future ;
  - To prepare the contending parties in order to accept willingly the consequences and decisions they made.

- To lessen the anxieties and other negative implications of a conflict to assist the contending parties to reach a settlement in a concurrence of wills.

### **The legal foundation of Mediation**

The legal foundation of Mediation, which is one of the ADR in Indonesia, has its philosophical root in the Constitution of the Republic of Indonesia 1945, where the principle of the settlement of disputes is through deliberation and discussion to reach an agreement. The other written laws which regulate the mediation process are Law No. 14 year 1970 and Law No. 4 year 2004 regarding the judicial Power. The elucidation of article 3 verse 2 states that *“The State Judicial System applies and enforces law and justice according to Pancasila”*.

Law No.30 year 1999 re Arbitration and Alternative Settlement of Disputes, corroborates the existence of the Mediation institution as an institution of alternative settlement of disputes. Article 1 (10) states that *“ Alternative settlement of disputes is an institution of settling disputes or differences of opinion through a procedure agreed upon by the parties, that is the way of settling disputes outsides the cause by consultation negotiation, mediation, conciliation or expert evaluation”*. This law, however, does not regulate and provide a more detailed definition of those alternative institutions compared with the regulation of Arbitration. Nevertheless with the coming into existence of PERMA No.2 year 2003, it is now obvious and legally recognized that there is an alternative institution in court which will assist the contending parties to settle their disputes. Because one way or another, thus far is only known as the subject-matter of Arbitration as the existing regulation.

## **II. The Mediator’s role in the Process of Mediation**

The various roles of the mediator in the mediation service descriptively include:

- The process of controlling and confirming the basic rules and regulations ;
- To maintain the structure and momentum during the negotiation stage;
- To develop and maintain the confidence and familiarity between the parties concerned ;
- To strengthen the communication atmosphere ;
- To assist the parties facing reality in its broadest sense ;
- To facilitate the parties in their efforts to attain creative problem solving skills ;
- To discontinue the process when it proves to be no longer productive.

For that reason it is of interest that the Media- selected by the contending parties should be an impartial person or institution having the ability to bring together and satisfy the will of both parties.

Because of the importance of the role and function of the mediator, he must have the expertise his own profession and keep in practice by training in the art of mediation. Besides that there must be a special institution to be on the anvil to recruit mediation specialist to be appointed as a mediator.

In fact, the Mediation process or the alternative settlement of disputes in Indonesia is a cultural heritage of the Indonesian nation itself, both in the traditional community and part of the state-philosophy, Pancasila known as the principle of deliberation to attain agreement or to come to terms with each other. All ethnical groups of the Indonesian state know the usefulness and meaning of this notion, although pronounced in a different manner, however, in one and same philosophy. In clauses of contracts marking the solution of a dispute, always ending with the phrase: *“In the event of a dispute or controversy, shall be settled through deliberation to attain agreement, just in case no agreement has been attained the dispute or controversy has to be settled in the District Court”*.

Furthermore, it is not easy task to create a dispute settlement system desired by the business world. The



business people want a system which is not formally established with a future-oriented problem solving. Such a way of thinking does not suit well in the litigation system, since this system is not designed to solve problems, but more to give preference to decide cases based mainly in sphere of law enforcement and legal certainty. For that reason, there should be construed some comparative studies and method developments to effectuate the application of a system of forms and principles to settle disputes or controversies in Indonesia.

### **III. The Mediation Plan In Court According to PERMA No. 02 year 2003**

The PERMA consideration records that Mediation refers to article 130 HIR/154 Rbg. This PERMA (Circular Letter) consists of 6 Chapters and 18 articles. Chapter I contains the general provisions. Chapter II holds the Pre-Mediation Stage, Chapter III accomodates the Mediation Stages, Chapter IV states the place and costs, Chapter V holds miscellaneous matters and Chapter VI re conclusion. In discussing the PERMA, we will consider the following matters:

1. pre-mediation
2. mediation
3. post-mediation
4. time
5. mediator
6. lawyer or legal representative
7. content of the agreement
8. place
9. costs
10. miscellaneous issues

#### **IV. Miscellanea**

In case the parties fail to bring about an agreement, the statements and recognitions or confessions in the mediation process do not provide legal evidence in the trial proceedings after words or in other dispute settlements. Photo-printed documents and minutes or other records of the mediator must be destroyed. Provisions with regard to this article are meant to safeguard the confidentiality of the service of the mediation process.

#### **V. Actual Successful and Unsuccessful Cases in the Mediation Process of the Bandung District Court.**

##### **1. Example of a Successful Mediation Case**

a. Palsin Sitaka (plaintiff) versus Bank Eksekutif (dependent) in a Debt Agreement Case ended in a friendly settlement of the dispute, however, not with an adjustment of a conciliation decision and the parties in question agree to withdraw the case. The key to the successful adjustment are:

- Allegation of good faith (bonafides) on both parties ;
- The management of the Bank attends the mediation process, which facilitates the problem solving and decision-making process in the negotiations.

b. Herman HPW, Cs (plaintiff) versus Bank BNI 46, Cs (dependent), in a PMH dispute. The case in question has been peacefully settled in a court proceeding.

## **2. Example of an Unsuccessful Mediation Case.**

Drs. Tisna Sanjaya, MTA (plaintiff) versus The Mayor of Bandung Municipality cq The Office Head of the Municipality Police of Bandung, on an action for sort (a wrongful act).

One of the principal constraints are the absence of the defendant owing to pressure of work in the pursuit of governmental duties, however, delegates the Head of the Law Department of the Municipality Service, who is incompetent to make lawful decisions.

Besides this a further constraint the District Court of Bandung has only one certified mediator and five mediators who are appointed by the Chairman of the District Court. Last but not least in reality there are indications that the socialization process of the mediation service to the contending parties and their lawyers is far from satisfaction. On account of the above-mentioned obstacles there is still a lack of mutual perception as to the significance of the mediation process.

## **VI. Conclusion**

### **1. Concluding remarks**

- a. From this brief presentation an inference may be drawn that in order to ensure a smooth running of the mediation procedure, the Mediator has to be neutral. He or she must stand in the middle of the opposing parties. He or she must act with impartiality or unbiased and above all he or she may not have an interest in the dispute or conflict whatsoever.
- b. To isolate the mediation process. He or she may not be influenced by internal or external

factors.

- c. The Mediator does not act as a judge
  - he or she is not a judge who decides the case
  - he or she also does not represent the parties as a lawyer
  - the Mediator only plays the role of an assistant of the parties in question.
- d. In his or her role as an assistant, the main function of the Mediator is to persuade and bring together the contending parties to discuss the settlement of their dispute and “induce them to deliberate and find a solution based on mutual agreement”. (win-win solution).
- e. The parties to the mediation process as a means of settling the dispute, should always hold in high esteem the principle of “good faith”, although the mediation process cannot be excused, but in the final decision could be accepted and respected.

## **2. Recommendations**

- a. To ensure the continuation and promotion of practical trainings in the field of Mediation, to judge in particular in order to facilitate their assignment as mediators by the Chairman of the respective District Courts.
- b. To encourage the socialization of the PERMA NO. 2 Tahun 2003 (Regulation of the Supreme Court No.2 year 2003) to the community at large, including lawyers, laymen, etc.

**Doomo Arigatto Gozaimas**

## 資料 7

### シャリア裁判所の権限

H・ソフヤン・M・サレ<sup>1</sup>

中央政府がナングル・アチェ・ダルサラム州に与えた特別措置の1つが、イスラム法に基づく司法機関であるシャリア裁判所の設立を認めたことである。このことは、ナングル・アチェ・ダルサラム州の特別自治権に関する法律2001年18号の25条に規定されている。すなわち、

- (1) ナングル・アチェ・ダルサラム州におけるイスラム法に基づく裁判は、国の司法制度の一部分をなすものとして、シャリア裁判所により、いかなる影響からも自由に行われる。
- (2) 1項が定めるシャリア裁判所の権限は、国法体系におけるイスラム法に基づくものであり、詳細はナングル・アチェ・ダルサラム州カヌン（Qanun／一種の条例）により定める。
- (3) 2項が定める権限は、イスラム教徒に対して効力を有する。

シャリア裁判所は、第一審裁判所である県市シャリア裁判所及び控訴審裁判所である州シャリア裁判所からなる。

26条は次のように規定している。

- (1) 25条1項のシャリア裁判所は、第一審裁判所である県若しくはサグ又は市・バンダ若しくはその他の名称のシャリア裁判所及びナングル・アチェ・ダルサラム州州都に設置される控訴審裁判所である州シャリア裁判所からなる。
- (2) シャリア裁判所の上告審はインドネシア共和国最高裁判所が行う。
- (3) シャリア裁判所の裁判官の任免は、ナングル・アチェ・ダルサラム州知事及び最高裁判所長官の意見を得て法務大臣が提案し、その提案に基づいて国家元首である大統領が行う。

アチェ住民は、この措置が、アチェ特別法1999年44号によって認められたイスラム法運用の法的根拠を強化しその実施を容易にするとして、これを歓迎した。この法律を受けて、ナングル・アチェ・ダルサラム州政府はイスラム法に基づく裁判に関するカヌン2002年10号を制定し、既存の宗教裁判所に、より広範な権限を付与してシャリア裁判所とすることを定めた（2002年カヌン10号）。

---

<sup>1</sup> ナングル・アチェ・ダルサラム州シャリア裁判所所長

ナングル・アチェ・ダルサラム州の宗教裁判所をシャリア裁判所に変更し、高等宗教裁判所を州シャリア裁判所と変更することについては、ナングル・アチェ・ダルサラム州におけるシャリア裁判所及び州シャリア裁判所に関する大統領決定 2003 年 11 号により確認された。

以上のように、ナングル・アチェ・ダルサラム州内の宗教裁判所はシャリア裁判所となった（大統領決定 2003 年 11 号 1 条 1 項）。また、バンダアチェ高等宗教裁判所はナングル・アチェ・ダルサラム州シャリア裁判所となった（同 3 項）。

回教暦 1423 年 1 月 1 日は西暦 2003 年 3 月 4 日にあたるが、この日をもって州内の宗教裁判所及びバンダアチェの高等宗教裁判所は正式にシャリア裁判所及び州シャリア裁判所として発足し、インドネシア共和国宗教大臣、同最高裁判所長官の出席の下、バンダアチェにおいて式典が行われた。

シャリア裁判所の権限は、以下のとおり、2002 年カヌン 10 号の 49 条に規定されている。

「シャリア裁判所は、以下の分野に関して、第一審として事件を審理し、裁定し、解決する任務を負い、権限を有する。すなわち、

- ア. 家族関係 (ahwal al-syakshiyah)
- イ. 民事関係 (Mu'amalah)
- ウ. 犯罪 (Jinayah)」

通常、裁判所の権限は法律によって規定される。例えば、宗教裁判所に関しては 1989 年法律 7 号がその権限を規定し、地方裁判所の権限は 1986 年法律 8 号が規定している。しかし、シャリア裁判所に関しては、2001 年法律 18 号により、その規定がカヌンに委任されている。これは、アチェの特別自治権の一環としてイスラム法裁判所としてのシャリア裁判所に認められた例外の 1 つである。

このようにして 2002 年カヌン 10 号によりシャリア裁判所に認められた権限は極めて広範にわたり、民事から刑事 (Jinayah) にまで及ぶ。従来宗教裁判所の権限とされていたものはすべてシャリア裁判所に移行したほか、地方裁判所の権限であった民事事件の一部 (Mu'amalah) と刑事事件の一部 (Jinayah) がシャリア裁判所の管轄となった。

ナングル・アチェ・ダルサラム州のシャリア裁判所は国の司法体系の一部分を構成するものであり、したがって、ナングル・アチェ・ダルサラム州のシャリア裁判所に対する監督権は、国の最高位の裁判所であるインドネシア共和国最高裁判所に存する。シャリア裁判所の位置づけに関して、シャリア裁判所が刑事事件に対する裁判権を有すること、あるいはその権限が普通裁判所と宗教裁判所の両者の権限に及ぶことから、シャリア裁判所は宗教裁判所系列にあるのか普通裁判所系列にあるのかを問題視する意見がある。

しかしこの疑問に対しては、2004年1月15日に制定された司法権に関する法律2004年4号により既に答えが出されている。

すなわち、2004年法律4号は、ナングル・アチェ・ダルサラム州のイスラム法裁判所は、宗教裁判所の権限に関わる限度で宗教裁判所の系列において特別裁判所として位置づけられ、普通裁判所の権限に関わる限度で普通裁判所系列における特別裁判所として位置づけられる、と規定してる。

家族法に関する事件（ahwal al-syakhshiyah）と以前から宗教裁判所の管轄であった民事事件に対する司法権は、そのままシャリア裁判所が引き続いて執行し、刑事事件に対する権限は段階的に執行されることとなっている。

インドネシア共和国最高裁判所バギル・マナン長官は、ナングル・アチェ・ダルサラム州のシャリア裁判所発足式典で、次のように語った。

「シャリア裁判所の担う負担は、その成長の度合いや自覚の度合いに釣り合うものでなければならない。また、裁判所の成長の度合いやその時々レベルが住民にどの程度受け入れられるのか、その程度にも釣り合うものでなければならない。今後シャリア裁判所が成長、発展していくことが要求されるが、それは裁判所を動かしていく者たちの学習のプロセスであり、ソフトとハードの両面からの充実化のプロセスである。またそれにも増して、裁判所を取り巻く環境そのものやその他のさまざまな条件が重要であり、結局、シャリア裁判所がそのあるべき姿に至るまでには、まだまだ長い道のりを経なければならないということである」

ナングル・アチェ・ダルサラム州政府は、まず第一歩として、重要で、かつ裁判の実施が比較的容易と考えられる幾つかの刑事事件に関して規定する実体法としてのカヌンを定めた。すなわち、

1. イスラム教の信仰、礼拝に関するカヌン2002年11号
2. 飲酒に関するカヌン2003年12号
3. 賭博に関するカヌン2003年13号
4. 近接行為（男女が密室で会ったりすること）に関するカヌン2003年14号
5. 喜捨に関するカヌン2003年7号

今後、地元住民の要望や要求に沿って、地方政府は立法機関とともに民事及び刑事に関するカヌンを制定することができる。

家族関係及びその他の民事関係の事件について、シャリア裁判所は、婚姻法ほかイスラム法として編纂された法律がある場合を除いたほかは、宗教裁判所での事件処理手続と同様に、民事訴訟法（HIR/RBg）に基づいて事件処理を行う。

刑事事件の場合には、先に述べたカヌンに特別の定めのある場合を除いては、普通裁判所と同様に刑事訴訟法に定める手続に従う。したがって、飲酒の罪のような犯罪では、捜査は警察が行い、検察官が公訴を提起して調書をシャリア裁判所に送ることになる。

検察に関する法律2004年16号は、ナングル・アチェ・ダルサラム州の検察に対して、カヌンで定められた刑事事件についてシャリア裁判所に検察官として公訴を提起する法的権限を付与している。

従って、ナングル・アチェ・ダルサラム州の特別自治権に関する法律2001年18号の委任によりカヌンが規定する刑事事件について、検察は、刑事訴訟法（1981年8号法律）に従って事件処理を行う権限を有している。

刑事事件の事件処理に関して関係機関の調整を図り統一的見解を確保するため、2004年8月9日／回教暦1425年6月22日、法執行関連機関である検察、警察、高等裁判所、州シャリア裁判所、及び法務人権局、ナングル・アチェ・ダルサラム州知事が一堂に会し、カヌンに規定された犯罪事件に対して各機関がそれぞれの機能に従ってその事件処理を行う旨を確認し、共同合意書を作成した。また、行政機関も必要な支援を行うことで合意された。

2002年カヌン10号によりシャリア裁判所に付与された権限は、注意深く検討すると、普通裁判所の権限と重複しているようにも思われる。なぜなら、賭博の罪や飲酒の罪はこれまで、普通裁判所の管轄であったからである。この点を明確にするため、インドネシア共和国最高裁判所長官は2004年10月6日付けの最高裁判所決定により、ナングル・アチェ・ダルサラム州における普通裁判所の権限の一部を2004年10月11日にシャリア裁判所へ移譲することを決定した。バギル・マナン長官出席のもと、権限委譲の式典では、ナングル・アチェ・ダルサラム州カヌンの規定する民事事件の一部及び刑事事件に関して、高等裁判所長官からシャリア裁判所に対して裁判権が移譲された。この移譲をもって、カヌンの規定する刑事事件に関する裁判権はシャリア裁判所の権限となり、普通裁判所はその管轄を有しないこととなった。

同時に、2004年10月11日より前に地方裁判所に受理された民事事件及び刑事事件は、引き続き地方裁判所が審理することとした（移譲覚書）。

共同合意書への署名及び権限委譲により、賭博の罪、飲酒の罪、近接の罪について検察官は、



地方裁判所ではなくシャリア裁判所に公訴を提起することとなった。

州シャリア裁判所のデータによると、2005年に州内のシャリア裁判所に起訴された刑事事件は57件であり、内訳は賭博の罪52件、飲酒の罪2件、近接の罪3件となっている。

これらの事件はすべてそれぞれのカヌンが規定する刑罰の言渡しにより、裁判が終了している。賭博の罪については通常6回ないし7回の鞭打ちの刑、近接の罪は3ないし5回の鞭打ち刑により処罰される。

刑事事件に関するシャリア裁判所の判決に対して、被告人は、基本的にすべて州シャリア裁判所へ上訴することができる。しかし、シャリア裁判所により鞭打ちの刑を言い渡された者で控訴した者は（現在のところ）1人もいない。なぜ上訴制度を利用しないのか、むしろ即時に刑を執行することを希望する受刑者がいるのはなぜか、これは非常に興味深い現象であり今後の研究が待たれるところである。

また、インドネシア司法の歴史上初めて、ビレウン・シャリア裁判所が12人の被告人に下した鞭打ち刑の判決が、検察官により公開で執行された。

スマトラ沖地震による津波後のシャリア裁判所の状況

2004年12月26日に発生した津波によりシャリア裁判所の職員及びその家族で死亡又は行方不明となった者の数は以下のとおりである。

ア. 裁判官	5人
イ. 第一審裁判官	5人
ウ. 書記官	7人
エ. 事務官	6人
オ. その他	12人

その他に、物的な被害も大きく、その内容は以下のとおりである。

1. チャラン・シャリア裁判所の建物が崩落し、施設設備とともに全滅
2. 州シャリア裁判所
  - a. 建物1階部分が全壊
  - b. 塀の崩落
  - c. 1階の事務用家具、コンピュータ、書類はすべて紛失
  - d. 1階と2階のラップトップ3台が紛失
  - e. 四輪車1台、二輪車2台が紛失
  - f. 泥が1メートルの高さまで堆積

3. バンダアチェ・シャリア裁判所も同様の被害
4. オブザベーション・センター 2 階部分が全壊、内部の備品も紛失

2005 年 3 月 4 日より、州シャリア裁判所とバンダアチェ・シャリア裁判所の建物につき、最高裁判所の支援を受けて臨時の復旧作業を行った。アル・ヒクマ財団の建物にある避難所は、現在機能していない。

この自然災害は、国民に司法的な保護を与え公正をもたらす機関であるシャリア裁判所にも大きな影響を与えた。マスコミの報道によれば、ナングル・アチェ・ダルサラム州だけで死者・行方不明者の数は 25 万人にのぼる。被害者の数が多いことから、シャリア裁判所の権限に関わる家族関係や財産関係の問題が今後、多数発生するであろうことが予想されるのである。例えば、

1. 預貯金や保険の相続のための、相続人の確定
2. 津波により家族を失った孤児の養子縁組
3. 相続に関する争いの解決
4. 行方不明者の地位の確認・確定（被相続人、相続人）
5. 所有者が行方不明で相続人がいる場合の、財産の確定

これらの状況を抱えている住民の便宜のため、シャリア裁判所は津波被害者の家族に対して無料で事件処理を行っている。現在までで、法定代理人の決定や行方不明者の認定、相続人の確定など、1 万件以上の事件を決定により処理している。

#### 結論及び提言

最後に、幾つかの結論と提言を示したい。

1. ナングル・アチェ・ダルサラム州のシャリア裁判所は、宗教裁判所の権限に加えて、普通裁判所の管轄である民事事件と刑事事件の一部に関しても司法権が及び、広範な権限を有している。
2. その使命を遂行するために、シャリア裁判所における人材の育成が必要である。
3. 権限が拡大したことに伴って、シャリア裁判所の書記官組織の整備が必要である。
4. 住民に対する司法サービスを充実させるためには、不足している各種インフラを整備する必要がある。
5. シャリア裁判所が管轄する刑事事件について、イスラム刑事訴訟法を整備することが急務である。

以上、この小論が何かの役に立てば幸いである。

バンダアチェ、2005 年 11 月 25 日

以上

## 和解（メディエーション）について （シャリア裁判所における事例の紹介）

バンダアチェ・シャリア裁判所は、ナングル・アチェ・ダルサラム州シャリア裁判所の管轄地域において、紛争解決における和解（メディエーション）制度運用の推進指定裁判所となっている。

このような和解推進裁判所の指定により、和解を形式的に試みるのではなく、裁判官が真剣にこの制度を運用するようになることを目指している。

バンダアチェ・シャリア裁判所副所長からの報告によると、和解によって解決する紛争の数は極めて少ない。ほとんどの場合、和解の試みは失敗している。

以下に、和解が成功した事例及び失敗した事例を、それぞれの背景と共に紹介したい。

### 1. 離婚事件

- ある女性（Ny. C.H.）が夫（T bin H）に対し、1998年に離婚を申し立てて訴えを提起した。その理由は、夫（被告）が好き勝手に振る舞って自分（原告）を女中のように扱うこと、罵ること、また、刃物で脅すことすらある、ということであった。
- 原告と被告は1975年に結婚し、3人の子どもがいる。子どものひとは、インドネシア大学に在学中である。

被告は、原告が主張する離婚の原因を否定しており、離婚の意思はなく、訴えを棄却するようにと主張した。

- 裁判所は、口頭弁論の期日の度に和解の話を勧めようと試みたものの、いずれも失敗に終わった。
- 裁判所による審理は人証調べまで進み、証人により原告と被告のあいだには喧嘩が絶えなかったこと、証人自身も何度も説得をしてみたものの上手くいかなかったことが確認された。証人はもはや、両者を和解させようという気持ちを失っていた。
- 原告と被告の間のいさかいは極めて深刻であり、シカク（Syiqaq）の段階に至っていると判断されることから、裁判官の判断によりハカム（メディエーター）を任命した。
- 任命されたハカムは、  
原告側に H. スフヤン・アルシャド（バンダアチェ・シャリア裁判所元書記官）、  
被告側に Tgk. マームド・アミン（イスラム教導師）である。
- 裁判官は、ハカムに対して和解の話し合いのために1か月の期間を与えた。

### ハカムの報告

ハカムの報告したところによると、ハカムは当事者と数回の話し合いを持ち、その結果、幾つかの条件を书面化して（和解証書）、当事者双方は和解に合意した。

### 判決

ハカムからの報告を検討した結果、裁判官は次のように判決した。

1. 訴えの取り下げを認める
2. 事件を受理簿から抹消する
3. (以下続く)

この事件は和解によって解決し、原告と被告の家庭は離散を免れた。この事例に見られる和解成功の要因は、以下のとおりである。

- －裁判官が和解で解決することに熱心であった
- －ハカムが当事者の信頼を得ていた
- －ハカムがメディエーションの経験を有していた
- －ハカムが和解に熱心であり、また辛抱強かった
- －原告と被告の子どもたちが和解を支持した
- －ハカムが、合意した約束の内容を書面化してまとめることができた

#### 別の事例

1954年生まれのある女性(H. Binti B.)が、夫(T bin D)、1958年生まれ、に対して離婚を申し立てて訴えを提起した。両者は1994年に結婚したが、子どもはいない。

原告と被告の間には諍いが生じていたが、それは、夫が生活費を十分に渡さないこと、そればかりか2002年以降別居した状態にあること、被告が原告と被告の養子に対して不適切な振る舞いをする、被告が原告に対して暴力を振るうことなどを理由としていた。

法廷において、被告は、自分が原告の夫であることを認めた。そして被告は、被告が原告において家を出て行ったのではなく、原告が原告の親を使って被告を追い出したのだと主張した。被告は確かに生活費を渡していなかった。しかしそれは原告によって家から追い出されたからである。確かに原告に暴力を振るったことがある。しかしそれは、原告が被告に断りもなく何度も家を空けて出歩いていたからである。しかしながら、被告は原告との離婚を望んでいない、というのが被告の主張であった。

裁判官は両者の家族を証人として呼び、尋問を行ったが、その結果、諍いの中心は被告が無職である一方、原告が公務員であることが原因であることが認められた。当事者双方に対して和解の話合いが試みられたが、成功しなかった。

#### 判決

法廷において(3期日)裁判官は原告・被告の両者を和解させようと試みたものの、いずれも成功しなかった。審理は十分に尽くされたと判断して、裁判官は、原告の訴えを認容する判決を下した。

- －原告と被告は離婚するものとする
- －証人によっても裁判官によっても和解を試みたもののいずれも失敗したため、原告と被告の関係は復縁することができない。

和解に失敗した理由

この事例のたどった経過をみると、確かに短期間に終結したケースであった（訴えの提起は2005年5月5日、判決は2005年7月10日である）。

和解の合意に達することができなかった理由としては、以下の点を挙げることができる。

1. 裁判官による和解の試みが十分になされたとは言えず、形式的なものに過ぎなかった
2. 当事者の両親（証人）も同様に、和解のために最大限の努力がなされたとはいえなかった
3. 原告と被告はまだ若く、子どももいなかった
4. モラルの問題に関わる紛争だったために、原告は被告を許す気持ちになれなかった。

注：この事件は控訴審まで続いた。控訴審では裁判官の判断により追加の審理がなされたが、結局第一審の判決が維持された。

以上、この事例紹介が何らかの役に立てば幸いである。

バンダアチェ，2005年12月2日

ソフヤン M. サレ

以上

## **Presentation Outline**

### **The Failure of Court-Ordered Mediation in Solving Disputes in Indonesia**

Firmansyah, SH., LL.M.

I. Managing Partner - KarimSyah Law Firm

II. Jakarta, Indonesia

1. The application of PERMA 02/03
  - a. No implementing regulations have yet been issued.
  - b. Not very widely known in the legal profession; particularly in remote areas.
2. Problems of PERMA 02/03
  - a. Appointment of Mediator
    - i. Very short time limit in appointing mediator
    - ii. No guidance on how court shall approve mediators
    - iii. No clarification on the qualification of mediators
    - iv. No mechanism for evaluation or replacement of mediators
  - b. Procedure
    - i. Short time limit to conduct mediation
    - ii. Unclear whether extension of time is possible
    - iii. No detailed procedural rules
  - c. Settlement
    - i. Unclear whether settlement agreement would be enforceable as judgment or arbitral award
  - d. Effectivity
    - i. No sanctions provided if PERMA 02/03 is not followed
3. Experience to Date
  - a. Serves more as a procedural step before court hearing
  - b. Most of the mediators appointed are judges
  - c. Perception among lawyers that courts are not serious in encouraging mediation

4. Case Study 1:  
Mining Contractor v. Mining Right Owner
5. Case Study 2:  
Hospital Management v. Former Patient
6. Concluding Remarks
  - a. Despite the shortcomings, PERMA 02/03 is needed to reduce courts' case load
  - b. It can be assumed that most lawyers are reluctant to attempt mediation because of the relatively smaller fee earned, compared to litigation
  - c. Most parties have perception that a proposal to mediate would be seen as weakness by the opposing party

**OUTLINE PAPER**

**PRESENTED BY :**  
**MISBAHUL MUNIR SIDQON, SH, MH**  
**ADVOCATE**

1

**EFFICIENT LEGAL AND JUDICIAL SYSTEM  
FOR CIVIL DISPUTE SETTLEMENT**

**TOPIC :**

**ACTUAL CASE WHICH IS SUCCESSFULLY SETTLED  
BY MEDIATION IN COURT AND THE GROUNDS FOR THE  
SUCCESS. (THE CASE BEFORE THE SUPREME COURT  
REGULATION NUMBER 2/2003)**

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 2

**ACTUAL CASE WHICH IS SUCCESSFULLY SETTLED BY  
MEDIATION IN COURT AND THE GROUNDS FOR THE SUCCESS.**

- CASE ANALYSIS
- DISPUTE SETTLEMENT PROCEDURE IN DISTRICT COURT  
BASED ON INDONESIAN CIVIL PROSEDURAL LAW
- THE FACTOR WHICH WILL INFLUENCE BOTH PARTIES IN  
SETTLING THE DISPUTE IN AMICABLE WAY
- THE ADVOCATE ROLE IN SETTLING THE DISPUTE IN  
COURT IN AMICABLE WAY
- SOME GROUNDS FOR THE AMICABLE WAY SUCCEED IN  
CASE SETTLEMENT.
- THE BINDING FORCE OF THE PRECEDENT OF THE  
AMICABLE SETTLEMENT IN COURT

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 3

**CASE ANALYSIS :**

**BACKGROUND :**

- Land dispute between the two brothers when they conducted land  
sale and purchase transaction.
- The Plaintiff felt that he has sold his land in semi sale (perform  
selling) and purchase transaction since at the beginning it is not pure  
sale and purchase despite of the loan transaction and the certificate  
was put as the collateral in a bank. The Accused felt that he has  
bought the land in legal way and has conducted proper sale and  
purchase procedure and it was not initiated with loan transaction.
- The Plaintiff and Accused have tried to settle the matter by  
themselves but there is no consensus to settle the dispute amicably  
so that the Plaintiff filed the accusation through East Jakarta District  
Court with case registration number : 167/Pdt.G/2003/PN.Jkt. Tim

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 4

**THE PURPOSE OF ACCUSATION :**

- The Plaintiff filed the accusation in order to make East Jakarta District  
Court punish the Accused to return the land (The dispute object) and  
recover his right on the land mentioned.

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 5

**DISPUTE SETTLEMENT PROCEDURE IN DISTRICT COURT  
BASED ON INDONESIAN CIVIL PROCEDURAL LAW**

- The accusation is filed in District Court where  
the Accused is domiciled (vide Paragraph 118  
HIR – Actor Sequitur Forum Rei)
- District court judges who examine the case have  
the obligation to try to persuade both parties to  
settle the matter amicably before and during the  
case examination process even until the  
appealed court stage (Vide Surat Edaran  
Mahkamah Agung Number 1/2002 Paragraph  
130 (1) HIR Juncto Paragraph 31 RV)

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 6



- At the beginning the amicable settlement of this case (case number 167/Pdt.G/2003/PN.Jkt.Tim) was not succeeded and each party firmly hold their own opinions, so that the case examination continue to the court process and the evidentiary hearing as well as written evident from both parties have been submitted to the judges
- In the evidentiary hearing with attending the witnesses, and effort to settle the case amicably tends to get more intensive, so that both parties ask to be given the scorching time by judges

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 7

THE FACTOR WHICH WILL INFLUENCE BOTH PARTIES IN SETTLING THE DISPUTE IN AMICABLE WAY

- The changing of interpretation and thoughts by the parties pertaining to analysis of the matter which is obtains from people opinion who concerned and discuss about the case example; his colleague, court clerk encountered by the time the case was registered and attended the court, as well as his lawyer and also the judge who examine the case
- The other factors such as : finance implication and economic condition in connection with expenses spent up to the issue of verdict which is bounded including the expenses to enforce the court decision if the executed party does not execute the court decision voluntarily

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 8

THE ADVOCATE's ROLE IN SETTLING THE DISPUTE IN COURT IN AMICABLE WAY

- In Indonesia, Advocates in giving their law advices to the clients could take their role as :
  - Giving legal advices before the dispute occurs in order to avoid legal dispute
  - Settle legal dispute by using informal method through mediation, negotiation and other
  - Settle legal dispute by using formal method through the court process together with other legal professionals such as judge and State Prosecutor (in criminal case)

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 9

- With the above role, Advocates can facilitate the two ways communication intensively between the parties to give legal advices in many ways to their clients and give them the understanding of the benefits of amicable settlement (both inside and outside of court settlement) such as time efficiency, thought, expenses and particularly keeping the family united

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 10

SOME GROUNDS FOR THE AMICABLE WAY SUCCEED IN CASE SETTLEMENT

- The awareness and desire not to continue the dispute and promptly ended the case amicably
- The brotherhood and family influence that affect the freedom of confronting attitude related with individual status of both parties who are brothers
- The commitment of both parties to give material contribution that could satisfy both parties

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 11

- Intensive advice from Advocates and judge who examine the case not only to the dispute parties but also to other (family) who often to communicate with Advocates (the lawyers of the parties) and the judges who examine the case
- Memorandum of Understanding and amicable term & condition will then be stated in Court verdict In Indonesia it is called "Putusan Dading/Acta Van Dading"

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 12

*THE BINDING FORCE OF THE JUDGE DECISION BY AMICABLE  
SETTLEMENT (MEDIATION) IN COURT*

- The power of “Putusan Dading/Acta Van Dading” in this case will be final and bound therefore there will be no occasion for both parties to take appeal or cassation in supreme court (Vide Paragraph 130 Ayat 3 HIR)

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE 13

# The End

Thank 's for your attention

14

## OUTLINE PAPER

**PRESENTED BY :**  
**MISBAHUL MUNIR SIDQON, SH, MH**  
**ADVOCATE**

1

## EFFICIENT LEGAL AND JUDICIAL SYSTEM FOR CIVIL DISPUTE SETTLEMENT

### TOPIC :

**ACTUAL CASE WHICH IS NOT SETTLED BY MEDIATION  
IN COURT AND THE GROUNDS FOR THE FAILURE  
(THE CASE AFTER THE SUPREME COURT REGULATION  
NUMBER 2/2003)**

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE

2

### ACTUAL CASE WHICH IS NOT SETTLED BY MEDIATION IN COURT AND THE GROUNDS FOR THE FAILURE.

- CASE ANALYSIS
- DISPUTE SETTLEMENT PROCEDURE IN DISTRICT COURT BY MEDIATION
- THE CONDITION WHICH WILL INFLUENCE PLAINTIFF AND DEFENDANT IN SETTLING THE DISPUTE
- THE ADVOCATE'S ROLE IN SETTLING THE DISPUTE
- SOME OBSTACLES ENCOUNTERED IN SETTLING THE DISPUTE THROUGH MEDIATION METHOD

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE

3

### CASE ANALYSIS :

#### BACKGROUND :

- This case is initiated from the accusation to department store's developer as the effects of building construction process
- The Plaintiff felt that the house he is living in and the road facility are damaged caused by the store building construction process done by accused as the developer. The Accused felt that he has already done his construction activities based on technical procedures as well as state regulations
- Both parties have tried to settle the dispute amicably and have realized that the dispute was an accident and it was also agreed the material contribution pattern to the plaintiff and the Accused related to renovation expenses

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE

4

#### THE GROUNDS AND PURPOSE OF ACCUSATION :

- The Plaintiff felt that material contribution received from the Accused is not sufficient and the house renovation that was done by the defendant was not satisfying on the other hand the Accused refused Plaintiff expectations since he felt that he already conducted his obligation towards the agreement and the Plaintiff uses the condition for his personal benefit
- The Plaintiff filed his accusation through Central Jakarta District Court with case registration number : 233/Pdt.G/2004/PN.Jkt.Pst.

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE

5

### DISPUTE SETTLEMENT PROCEDURE IN DISTRICT COURT BY MEDIATION

- In the first complete court session, attended by the parties, the judge oblige to asked the parties to settle the dispute amicably (vide Paragraph 3 Supreme Court regulation number : 2/2003)
- After both parties has agreed to appoint the mediator (in this case the mediator is appointed by the court), mediation process start to run and given 30 working days
- The mediations process have been conducted for couple of times attended by the mediator, after 3 times court session within 14 days the dispute unfortunately could not settle amicably
- The failure of amicable settlement was reported to the judge who examines the case and the court session was continued by regular examination

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE

6

### THE CONDITION THAT AFFECT THE PLAINTIFF AND ACCUSED ATTITUDE IN SETTLING THE DISPUTE

- this case, In the Plaintiff firmly hold his own opinions so that the court could issue the regular court decision and get picture of the real condition
- The Accused still convince that everything that was given to the Plaintiff in the mediation process before court session is already in maximum efforts so that without amicable settlement but with court decision we could see the real condition of the matter.

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE

7

### THE ADVOCATE's ROLE IN SETTLING THE DISPUTE

- In Indonesia, Advocates in giving their law advices to the clients could take their role as :
  - Giving legal advices before the dispute occurs in order to avoid legal dispute
  - Settle legal dispute by using informal method through mediation, negotiation and other
  - Settle legal dispute by using formal method through the court process together with other legal professionals such as judge and State Prosecutor (in criminal case)

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE

8

- This case, the communication facilitate by Advocate as an Attorney (an Attorney of both parties) could not be succeeded because they are not willing to reconcile with agreement.

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE

9

### SOME OBSTACLES ENCOUNTERED IN SETTLING THE DISPUTE TROUGH MEDIATION METHOD

- Mediators can not facilitate the two ways communication intensively.
- Some other reasons that mediators are also in charge as a Judge in court as a matter of fact there is too many case to be handled.
- The attitude of both parties sometimes could no accept mediator solutions in settling dispute with agreement..

MUNIR SIDQON, SH, MH - ADVOCATE

10

# The End

Thank 's for your attention

11

**THE UNSUCCESSFUL STORY ON THE IMPLEMENTATION OF MEDIATION IN  
INDONESIAN DISTRICT COURT:**

**A lesson from Newmont Minahasa Raya (NMR) case\***

**(by *TM Luthfi Yazid*\*\*)**

**Mediation in Indonesia at a Glance**

I would like to begin this paper with some questions. Why mediation? What are the advantages of mediation? It is perceived generally that court hearing has too many weaknesses in resolving any disputes. There is a cynical statement that going to court is like looking for a cat but losing a cow. In addition, going to court involves spending much time. Not only a week or a month, but could be a year or more. It is also important to note that going to court could also destroy relationship between parties. Court hearing is based on win-lose principle. It must be taken into account that court hearing is the last resort, therefore every lawyer/attorney should prioritize the mediation rather than litigation. The mediation comes first, the court comes later.

At this point, it is useful to look at how the mediation process works. The further question, what is mediation process? How does it work? What is the role of a mediator? What are the criteria to be a mediator? What is the legal ground of mediation? What are the advantages and disadvantages?

Basically, mediation processes have been set-up based on win-win solution. Mediation is a process of dispute resolution in which a mediator acts as a facilitator. In this stage, the mediator will explain the role of mediator, the role of the parties to find solution. To deal with mediation process, a mediator can invite each party in disputes to sit together and to discuss about the issue encountered. While they are sitting together, a mediator introducing each parties and having discussion about the problem to see if there is a possibility to find solution. The meeting will be conducted in a very informal situation since formal approach will not be efficient (Bacigal, 1988:1). Here the mediator must create an atmosphere where the parties in disputes can free and openly present their arguments and ideas according to their perspective on the issue.

The mediator then will identify the common background between the parties. He/she will assist the parties in dispute to communicate and negotiate effectively. Further, the mediator also drives the meeting to focus on the issue encountered. The parties should avoid from personal problem or other unrelated problem. For example, the parties must only focus on the issue of compensation or type of compensation. Each party might bargain about the amount of compensation. Furthermore, a mediator will elaborate alternatives to solve the dispute so that there are more choices of solution for the parties, which is agreeable. In term of choices, a mediator should offer flexible choices.

In case there is a dead-lock of meeting since the parties cannot reach an accord, and it is probably happened, a mediator can offer a break or “caucus” to each party to relax and refresh. If the situation has relaxed than most likely a solution could be reached. It is important to note that adopting some traditional element mechanism into modern conflict management is quite useful (*Moore and Santosa, 1996*).

It is also significant to mention that to be a qualified mediator there are some qualifications. Firstly, a

mediator must be autonomous, independent. He/she must have enough experience as a mediator as well as skilful. He/she must have a good knowledge on the issue being encountered. In addition, he/she has to be a wise person or has certain level of wisdom (*Moore, 1989:95*), so that he/she can conduct the discussion efficiently. A qualified mediator could be from universities, NGOs, courts, social institutions as well as mediation institute (*Santosa and Yazid:1995*). Nowadays a lot of centre for dispute resolution or centre for conflict resolution has been established (*Baber,2000-2001:820*) There are similar institutions and apparatus in Australia, Japan the Philippines, Pakistan and also in Israel (*Cohen, 1996:350*). While in the Philippines mediation was called as “*Lupong Taga Payapa*” (*Yazid, 1996:93-99*). In Singapore, the Singapore judiciary took the lead introducing mediation in 1995 because previously the judiciary was too litigious (*Bay, 2004:501*). This kind of mechanism actually is not a new mechanism in Indonesia because for a long time it has already been applied in the country but using different form i.e. “*Musyawarah*.”

This traditional mechanism is similar with mediation. *Musyawarah* is also a mechanism for resolving dispute. In *Musyawarah* there is also a mediator, but he must be a traditional leader who is appointed by the community. In South Sumatra traditional negotiation proved to be a more capable tool of resolving dispute and bringing justice for everyone with the help of “*Jurai Tua*” (tribal chief). In the process of mediation there is a mechanism so called “*Nganjuk Ngambik*”, namely a session where all arguments are considered and heard. In the modern type of negotiation it is called the principle of “reciprocity”. In this sense, the chief tribal will monitor the implementation of the agreement. On the whole, what has been implemented in South Sumatra is the type of mediation process in which the “*Jurai Tua*” is actually the mediator. Also in *Minangkabau*, West Sumatra, there is mechanism for resolving dispute between people in the *Karapatan Kaum* and *Karapatan Suku*. Here, the mediator also has very significant role. Before, putting the issue on the table to be discussed, the mediator usually conduct separate meeting with each disputing party. The purpose of this separate meeting is to have a better personal relationship between the

party in dispute with the community leader or mediator. This separate meeting called “the *Bilik-Ketek*”, or in modern type of mediation is being called as “caucus” (*Santosa*, <http://www.iges.or.jp/fc/r92-2-8PDF>).

### **The Unsuccessful Story of Mediation in Court**

In the meantime, we just developed Court Connected Mediation or mediation in court based on Supreme Court Regulation or PERMA (*Peraturan Mahkamah Agung*) No 2 Year 2003 regarding the Procedures of Mediation in Court. This PERMA has been exercised in many cases, however there is no exact data on how many cases has been settled by Court Connected Mediation. It is also no accurate record how many cases were successful and how many cases were failed?

I would like to point out an example of the unsuccessful stories of Court Connected Mediation as registered at the District Court of Jakarta No. 94/Pdt/G/PN.Jak.Sel. This case is between the Government of Indonesia (GOI) against a Multi National Company namely *Newmont Minahasa Raya* (NMR) located at *Sulawesi* island. The company is the biggest gold mining company in the world. Even though I used to be the lawyer for the company, but for the purpose of this essay I am trying as much as I can to be impartial and independent in giving my opinion on such mediation process.

As I have mentioned there is also an instrument for resolving dispute in the court on what we called Court Connected Mediation based on PERMA No 2 Year 2003 issued on 11 September 2003. This case involved the GOI versus NMR. The GOI sued NMR as Defendant I and the President Director of NMR as the Defendant II in the South Jakarta District Court. All parties were represented by their lawyers/attorneys.



From the GOI point of view, the company has polluted the *Buyat Bay, Sulawesi* island. The GOI has their own argument which perhaps related to the Indonesian police finding that the bay has been contaminated. Therefore, the GOI has put their material request around US\$ 115 million and immaterial claim amounting Rp 100 billion for compensation. At the first session the judges asked the parties to apply mediation as required by PERMA. Article 2 (1) of PERMA No 2 Year 2003 mentioned that all civil lawsuit in the first instance court is obligatory to use mediation with assistance of mediator. It is also stated in the following article i.e. Article 3 (1).

The District Court provided the directory of mediators to be chosen by the parties. However, pursuant to PERMA the mediator must not be appointed from the judges who handle the same case as it is to avoid from bias. Thus, a mediator must be neutral whether he/she comes from court or outside court. In this case, the mediator came from the court.

This mediation route was not smooth as some meetings were failed to be held. During the mediation process there are many external factors which finally became an obstacle to reach an agreement. This failure has further implication and can be said as “the first root of failure”. According to GOI the company is not cooperative since they did not come in the mediation meeting many times while the GOI always present and ready for mediation. This statement was made by *Rahmat Witoelar*, the Indonesian State Minister for the Environment and it was widely published.

On the other side, the company said that they will not go for mediation if they are blamed for polluting the bay. If GOI said that the company had polluted the bay, then the company answer is: no mediation. Furthermore, the company also in the opinion that the District Court of South Jakarta did not have

authority to deal with the case. The company is in the opinion that the case must be settled through international arbitration body based on the Working Contract (*Kontrak Karya*) between the company and the GOI. Since each party strongly immovable with their views only and not considering the other view, then it became harder to reach amicable settlement.

### **Mass Media, Public Pressures and Controversies**

Mass media had important role in the failure of this mediation process. For example, mass media covered any aspect of its controversies. When President Megawati met the US Ambassador for Indonesia, the press wrote that there is intervention from the US administration on this case. When several research institutions announce their research finding on whether the bay has been polluted or not, the press published largely. There are many publications, comments and articles in printed or electronic media on this case with different interest and point of view.

With such crowded situation the mediator encountered difficulties in mediating the case. It was not easy for the parties to sit down together due to the fact that every party claimed that they are the right party and the other is wrong. Of course such circumstances are not conducive to find a win-win solution. In a nutshell, after 21 days of a mediation time, the mediator declared that the mediation process has been abortive and reported to the penal of judges about the failure (Article 12 Par 1). After receiving such report from the mediator, the judges continued for hearings. This is one example of unsuccessful story of Court Connected Mediation.

## Final Notes

In the context of Indonesia, mediation is considerably useful mechanism to solve disputes. Some disputes had been solved by means of mediation. In principle, mediation has been set-up based on win-win solution, therefore much more efficient to solve the dispute compared to court. As a matter of fact, mediation had already been implemented for a long time in Indonesia but using different outward appearance that is *Musyawarah* and conducted by a traditional leader as a mediator.

However, in the above case we can learn that mediation can be also unsuccessfully implemented. Moreover, the environmental dispute is quite complicated. For that reason the utilization of Court Connected Mediation must be widely socialized. Skill and knowledge of lawyers must be enhanced. At the same time lawyers must encourage their clients to apply mediation. Additionally, skill and knowledge of mediator must be improved for instance: how to create open discussion during the mediation process; how to identify the common background between parties; how to assist the parties to communicate and negotiate efficiently; how to force the meeting to focus on problem solving and problem encountered; and how to avoid from personal problems.

Why the mediation was unsuccessful? Firstly, each party claimed as the most truthful party; they are stubborn party. Secondly, as the company is the biggest mining gold company in the planet, there were strong pressures from national and international NGOs. Thirdly, too many parties involved. Fourthly, there are many related social and political aspects. For example, when President Megawati met the US ambassador to Indonesia Ralph Boyce, in which Boyce had repeatedly requested for the release the detention of five employees (Moore, 2004).

Although it is different case but this is one good example of mediation in court. It took place in the Central District Court Jakarta. *Mr Hamdi* as the mediator can settle of US\$ 37, 600,000 a civil case between *PT Petrowidada* and *PT Terjal Leasing Indonesia*. The philosophy in which the mediator exercised the mediation is essential. He requested proposals from the parties. As the mediator he started from proposal made by the parties and not from the claim. He explained that the hearing is talking about the past, while mediation as talking about the future. “If possible the parties are standing in the same railway platform even in different railway coach” he added ([www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com), 6/7/2004). Another strategy he applied is to remind the parties that continuing court session will take 1 to 5 years for a verdict to be handed down. By this, the party must bargain to find a point of agreement. Otherwise, they will lose much money, wasting time and destroy their relationship.

(\*) this paper is for JICA’s training purposes only, Osaka, 4 – 17 December 2005

(\*\*) Graduated from Law School Warwick University (UK), Managing Partner of LUTHFI YAZID & PARTNERS Law Firm ([www.lyzlaw.com](http://www.lyzlaw.com)), The Head of The Advocate Professionalism Development Dept. of the Central Jakarta Branch Committee of the Indonesian Bar Association, The Head of Law Dept. of the Indonesian Association of British Alumni (IABA), The Head of International Cooperation Department of *Gadjah Mada* University Alumni Association (KAGAMA), member of IATSS Alumni (Japan), member of British Chamber of Commerce and Fellow at LEAD Program (UK)

## REFERENCES

Baber, Cheryl L., 2000-2001, *Alternative Dispute Resolution in the United State District Court for The Northern District of Oklahoma*, Tulsa Law Journal Vol. 36:820

Bacigal, Ronald J., 1988, *An Empirical Case Study of Informal Alternative Dispute Resolution*, Ohio State Journal on Dispute Resolution, Volume 4 Number 1

Bay, Marvin et.al, 2004, *The Integration of Alternative Dispute Resolution Within the Subordinate Courts' Adjudication Process*, Singapore Academy of Law Journal:501

Cohen, Leonel, 1996, *Judicial Processes and Alternative Dispute Resolution*, Israel Law Review, Volume 3-4:350

*Mediasi (Bukan) Basa-Basi*, [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com) tanggal 6 July 2004

Moore, Christopher W., 1989, *The Mediation, Practical Strategies to Resolving Conflict*, (The Jossey Bass Inc., San Fransisco)

Moore, Matthew, US Tells Megawati of Concern for Detained Gold Mine Workers, Sydney Morning Herald, September, 28, 2004

Santosa, Mas Achmad, 'Conflict Resolution from Viewpoint of Sustainable Forest Management (an Indonesian case Study)', <http://www.iges.or.jp/fc/r92-2-8.PDF>.

Santosa, Mas Achmad & Yazid, TM Luthfi, 1995, 'Membentuk ADR, Tidak Cukup Hanya Dukungan Budaya Musyawarah' (Exercising ADR, Not Enough to Rely on *Musyawarah* Culture'), Kompas Daily Newspaper, February, 27, 1995, Jakarta, <http://www.kompas.co.id>.

Yazid, TM. Luthfi, 1996, "Menyelesaikan Sengketa dengan ADR" (Resolving Dispute by Using ADR), *Jurnal Hukum Lingkungan Jilid III* (Indonesian Environmental Law Journal, 3<sup>rd</sup> Edition), Jakarta.

Witoelar, Rahmat, 2005, 'Proses Mediasi Buyat Gagal' (The Failure of Buyat Mediation Process), Kompas Daily Newspaper, June, 2, 2005, Jakarta, <http://www.kompas.co.id>.

## 政策提言のためのディスカッション

日 時：平成17年12月15日（木）

場 所：法務総合研究所国際協力部国際会議室

（丸山）

最初に先週の皆さんのプレゼンテーションを聞いて、私が問題をピックアップしたいと思います。先週、皆さんにやっていただいたプレゼンテーション、まずウィウィックさんとエリさんには PERMA 2, ADR の手続について説明がありました。それから、裁判官の皆さん、弁護士の皆さんからは、インドネシアで実際に行われているメディエイションの話をしていただきました。その中でソフヤンさんからは、アチェ州のシャリア裁判所についての説明もありました。主な部分は、全体としてインドネシアのメディエイションのお話だったと私は理解しております。

まず、皆さんからいろいろな問題が提示されましたが、整理をしたいと思います。まず、PERMA 2 という最高裁の規則の規定自体に問題があるという指摘が幾つかあったと思います。PERMA 2 について、いろいろ手続が規定されていないという指摘が幾つかあったと思います。どんな規定がないかというと、メディエイターの選任手続がない。それから、メディエイターの報酬の規定がないということがありました。それから、当事者がそれに従わなかった時に罰則の規定がない。大きなものはこの3つかなと私は思っています。その他、全体的に規定が曖昧だという指摘があったと思います。それから、PERMA 2 というのは最高裁の規則ですが、法律によるべきだという御意見があったと思います。規定そのものの問題として、いや、そういう趣旨じゃないという方はいらっしゃいますでしょうか。

（マリアナ）

まず、最高裁判所規則とは何かということを御説明したいと思います。まず、最高裁判所規則といっても、当然法律の範囲内でしか規範を決められないということです。ですから、実際に法律が規定している内容を実施している時に、規定の内容が不十分であるときにそれを補う形で、より詳しい内容を規定するというのが最高裁規則ということになります。最高裁判所は規則制定権及び通達を制定する権限を持っていますが、これは最高裁判所に関する法律によってそのような授権がされています。今回の和解に関する規定は、そもそもの根拠規定は HIR 130 条にあります。この HIR というのは150年前に、まだインドネシアがオランダの統治下にあったときに作られた法律です。しかし、この HIR に規定されている和解の条項は本当に簡単なものにすぎません。すなわち、第1回の期日で裁判官は両当事者に対して和解を勧誘しなければいけないというふうに書いてあるにすぎません。そして、その次の条項を見ますと、そこには和解を試みたことについては調書に記載が見られなければならないと書かれています。ということで、私どもは、今まで1回目の期日のときに裁判所が和解を勧めることを義務化し

ているというふうに解釈してきたわけです。このような規定に基づきまして、最高裁判所がそれをより具体的に考えたわけですが、最初に念頭にあったことは、最初の期日のときに裁判官が和解を勧めるということ、それがまず念頭にありました。裁判官がやるからには、当然、裁判官は裁判官としての給与をもらっていますので、和解を勧誘することについて報酬があるという発想はありません。

また、罰則がないということについてですが、当然、今回私たちが作りました最高裁判所規則というのは、手続法的一种になりますから、この手続法に則った手続が行われなければ、その手続自体は無効になるということです。

ということで、先ほどの話の最初に戻りますが、結局、最初の根拠になっている法律の規定が非常に少ないものですから、これを実施していく上では、これだけの規定だけでは足りないというふうに最高裁判所が考え、その足りない部分を補うということで、今回の最高裁判所規則を作りました。そういう経緯で作りましたものですから、裁判官として和解を勧誘するときにはどのようなステップを踏んで行くかということを決めた。それがこの規則だということです。

この最高裁判所規則の最後の条文にあるのですが、この規則は2003年9月をもって直ちに発効するということになっています。ですから、本来はすべての裁判官がこの最高裁判所規則が発効してからは和解を勧誘する義務を負うようになっています。ただ、現実問題として、今までインドネシアの裁判官は裁定者としての教育を受けておりません。判決を書く者としての教育しかを受けておりませんでした。ですから、メディエーターになるための教育を受けてきておりませんでした。その教育を施すことの必要性を感じておりまして、そのことからドナー国からの援助を受けながら、現在メディエーターになるための教育というものを裁判官に対して施すようにしております。ただ、それにも財源的な制約があるということで、全面的に行うには至っていません。

ただ今御説明申し上げたようなことが、最高裁判所が初めに考えていたことですが、ただ、その一方で現実を見ますと、地方裁判所の中には非常に裁判官が少ない小規模の裁判所が多いのが現実です。例えば、ジャワ島にある地方裁判所ですら4人しか裁判官がおりません。しかし、御存じのとおり、インドネシアの地方裁判所はすべての事件を合議体で審理しなければいけませんから、4人ですべての事件を合議体として審理するということがどれだけ忙しいかということが分かっていたかだと思います。ということで、このままではメディエーターが足りないということが初めから分かっていたので、最高裁判所が NGO や外国のエキスパートとの協力で、この最高裁判所規則を作る際に、裁判官以外の者にもメディエーターになってもらうべきではないかという話になって、今回のような内容になったということです。

そういうこともありまして、また、最高裁判所規則を見ていただいても分かると思いますが、裁判官以外のメディエーターを使う場合にどのような報酬を支払うかということは、当事者の合意によって決めるということになっています。そのような形で今回は規定していますが、ただ、今回の研修に参加して、私個人としては、裁判所の枠の中で行うメディエーションについて、裁判官以外の者であってもメディエーターとして働いてくださる方には、報酬規定というのはある程度明確にしておく必要があるのではないかなんかというように感じております。一方、メ



ディエーションも最初に試みなければいけないという規定に従って行われるとはいえ、裁判所の外で行うことも可能になっていますから、その場合には当然裁判所の関与はないということで、そこにまで規定を置く必要はないと感じています。

最後に選任手続についてですが、当初から最高裁判所規則としては、裁判官でメディエーターになる者についての選任手続しか念頭に置いていなかったもので、裁判官でない者がメディエーターになる場合については規定していません。これについては、例えばナショナルメディエーションセンターという機関がありますが、そういうところが責任を持って裁判官以外のメディエーターについての規定を独自に作るのが前提となっています。ですから、最高裁判所規則として規定できるのは、結局、裁判官以外でメディエーターになる者については、サーティフィケートが必要だということ、そのサーティフィケートは認証された団体から発行される必要があるということ、これだけだということです。

(丸山)

どうもありがとうございました。続いて、制度の設計の仕方の問題です。調停の期間が22日あるいは30日では短過ぎるという指摘がありました。それから、元々訴訟になる事件というのは難しい事件なのに、いきなりメディエーションは無理なのではないかという意味の意見があったと思います。これに関係するのですが、元々和解できそうにない事件なのに最初にメディエーションにトライするというのは時間の無駄ではないかという意見がありました。それから、弁護士の方の意見の中から、メディエーションのときに最初に書面に事件の内容を書いて出さなければいけないのだけれども、その人の立場からすると訴訟の戦略があるので、直ちに書面提出するというのはなかなか難しいという話がありました。制度の点として挙げているのは、こんな点かと思います。

次にメディエーターの問題が挙がっていたと思います。まず、人数が不足している。それから、特に裁判官がメディエーターになった場合、忙しいので時間を割けないということがありました。それから、メディエーターというのはスキルや能力が必要なのだ。要するに、現在ではメディエーターに必要な能力・技術を持っている人が少ないという意味だと思います。それから、メディエーターにインセンティブがない。特に裁判官がメディエーターになったときにメディエーションをするインセンティブが欠けているという御意見がありました。それから、メディエーターと裁判官は全然別の仕事なので、裁判官がメディエーションをするべきではないという御意見があったと思います。

次に弁護士の問題がありました。弁護士の中にはメディエーションに協力的でない人があるという人が何人かいました。それから、弁護士の立場から見ると、特に報酬の面でインセンティブが欠けているという指摘がありました。

それから、原告あるいは被告の問題です。当事者がメディエーションに協力的でないことがあるという意見がございました。当事者がメディエーションのことを十分理解していないという意見もありました。それから、元々当事者が訴訟を濫用しようとしている。だからメディエーションするはずがない。そういう当事者もいるという指摘もありました。

その他には、普及活動の問題かなと思ったのですが、このメディエーションシステムが国民

に広く知られていないという指摘があったと思います。それから、裁判官自身がよく理解していないのではないかとされるケースがあるという指摘がありました。具体的には1回目の期日を欠席して、2回目の期日で当事者が和解しなかったのだけれども、2回目だから和解をしないで訴訟になった。そういう指摘がありました。

最後に設備です。メデイエーションをするための部屋がないという話がありました。

私が皆さんのプレゼンテーションからピックアップしたものは以上です。

(アンディ)

まずは規定の不備についての御指摘ですが、HIR 130条を法廷で実施しなければいけない立場にある裁判官としては、今回の規則によって具体的にどういふことをするかということがシステムティックに規定されたということで、現場の者としては非常に歓迎しているところです。今回の規定については、自分としてはあまり不満を持っていません。ただ、もちろん今後これを改善していく余地はまだあると思いますので、具体的にどうすべきかというのは、また後で述べる機会があると思いますが、これを充実させていく余地は十分にあると思います。私が考えるのは、大事なことはこの規定を効率的に運用するためには、規則そのものではなくて、周辺にあるいろいろな状況を整えるということが必要ではないかと思います。例えばメデイエーター自体の問題です。メデイエーターは裁判官と裁判官以外の者と両方ありますが、いずれにしても、やはり良いメデイエーターになるためには訓練が欠かせないと思います。これが不足しているということは、特に地方に感じます。私自身としては、裁判官がメデイエーターになることには反対はありません。というのは、現実を見ると裁判官がメデイエーターになって和解が成立するということが多いからです。1回の期日だけでそれが可能だったりすることも非常に多いからです。

それから、2番目としては当事者の問題があると思います。通常は当事者も弁護士を代理人に立てているわけですが、しばしば見られるのは当事者と弁護士の意思が一致していないこと、これも問題だと思います。本来でしたら、当事者と弁護士が話し合って解決することが一番望ましいのだという意思を共有できればそれに越したことはなくて、これこそがメデイエーションを成功させる大きな要素だと考えています。

それから、もう1つの問題は広報の問題です。やはり民事紛争を解決する時には、話し合いで解決するのが最も望ましいのだということ、今、制度上は最初にそういう試みをするのが義務づけられているのだということをきちんと周知する必要があると思います。訴訟で解決すると時間もかかるということです。

基本的には以上のような考えですが、ただ、実際に最高裁判所規則が運用されていく中で、いろいろなフィードバックが現場からあるというのは当然です。それらのことを考慮して、これから最高裁判所規則で改善していくべきことはたくさんあると思います。具体的には、例えば、先ほどメデイエーションの期間制限について御指摘がありましたが、確かに実務上、22日あるいは30日というのは不合理だと感じます。実際にやっていて、最初の段階ではとても話し合いがつかなかったのだけれども、判決の直前になると話し合いがつくということも私たちはたくさん経験しております。ですから、今のような22日あるいは30日という期間制限を設

けておくことは構わないと思いますが、しかしメディエーターが、最初はどうもいかなかったものの、試みを続けていくうちに、制限期間が迫っているのだけれども、何とか話合いの機運を感じてきたならば、そこで延長することも可能であるというような仕組みがあればいいのではないかと思います。ですから、現在決められている22日を1か月に延長すればいいという話ではないと思います。ある程度の期間制限を定めておいた上で、状況によって延長も可能であるというふうにすることによって時間の浪費を避けることができるのではないかと思います。やはりメディエーターとして仲介に入る裁判官としては、両者の話合いを状況と事件の早期解決の両方を考慮しながら事件を見ていけるような仕組みになっていなければいけないのではないかと思います。

それから、裁判官のメディエーターが多忙であることも障害だという意見についてですが、確かに裁判官が刑事事件などを抱えていれば、そういう不満が出ることも理解できます。しかし、これは非常に技術的な問題にすぎなくて、要するに、事件配てんの権限を持っている所長がその辺のバランスを考えながら事件を配てんすることができれば、解決できる問題だと思います。

(丸山)

期間延長手続がないということを付け加えます。それから、裁判所から見たら弁護士と当事者の意思の一致がないという御意見がありましたが、それは考えてみると職業専門家としての弁護士の問題という御指摘になるのでしょうか。

(アンディ)

おそらくクライアントと弁護士の間できちんとしたコミュニケーションが図れていないので、当事者でありながら本人はすべて弁護士に任せてしまっていて、弁護士が本人に確認しないで動いている。そんなことがあるのではないのでしょうか。

(丸山)

それをきちんと意思統一するというのは、弁護士の責任ではないのでしょうか。

(アンディ)

それから、クライアントの方が海外にいたりすると、なかなかコミュニケーションが取れなくて、訴訟の方針も話し合えないということも多いのではないかと思います。それから、弁護士としては、「大丈夫です。これは訴訟で勝てますよ。」と言わないと、なかなか当事者と関係がうまくいかないということで、そこでメディエーションを勧めるということは、自分たちは弱いのではないかとと思われることもあるので、弁護士としては勧められないということがあるのではないかと思います。

(マリアナ)

1番目の問題は立法の問題なので、2番目の制度の問題から議論するのがいいと思います。

制度に関して私の意見を言わせていただきたいのですが、今回のセミナーで日本の裁判上の和解が非常に参考になったと思います。もちろん訴訟になった初めの段階で和解を試みるということについては、私たちのHIR130条が明示しているわけですからそれでいいのですが、その後訴訟が進み、いろいろな段階の中で両当事者間で話合いができそうな雰囲気があれば、

その段階でいつでも裁判所の方から和解を勧めることができるという制度です。その中で裁判官が和解を勧めることができるというのは、やはり裁判官こそ事件を審理しながら中立なエバリユエーターとして事案の様子を見ているという意味では、その人こそが和解を勧誘することができるという意味で適切な立場にあると思います。判決が出る直前までそういう機会を設けることが可能であるということが、非常に優れた制度であると思いました。私たちの今ある制度の中に日本の裁判上の和解のような制度を取り入れていくことは、私は可能だと思います。

(ムアリム)

法律でメディエーションについて規定するということは、私としても非常に重要なことだと思います。今の最高裁判所規則ではなくて、法律でメディエーションについて規定するのは私も賛成です。

(丸山)

提案をさせてください。最初は私が問題を整理して提案してみました。繰り返しますが、これは皆さんの議論の手がかりとするために示しましたので、私自身これが正しいとは思っていません。ニュートラルな立場です。何か問題があるといって非難するつもりもありません。ただ、問題は何だろうかと考え出すと暗い気分になります。2番目は皆さんが将来どうしたいか。ポジティブに考えていただきたいと思います。これが私の提案です。皆さんがどんな状況にしたいと思っているのか。皆さんに先週発表していただきましてお聞きしていると、決して現状に満足されているわけではないと思います。現状を前提として、それをどんな状況にしたいのか。それを話し合っただけではないですか。

(フィルマン)

問題点の中で当事者に関する問題があったので、それについてコメントしたいのですが、私たちは当事者を代理する立場ですが、いろいろ問題点はあるとしても、結局、メディエーションの手続が最高裁判所規則という明確な指針ができたということで、話し合いによる解決が1つリアルになってきたという点では、当事者にとってはハッピーであると私は思っています。ただ、それぞれの事件がそれぞれ異なった性質を持っていますし、当事者によってはメディエーションで解決することが必ずしも満足につながることはないこともあるわけです。事件というのは、それぞれ性質が違うわけです。例えば、医療過誤の事件ですと、実はメディアを通じて謝罪してほしいということを求めていることがあるわけです。

それから、私の発表の中でも少し触れましたが、今インドネシアで起こっている訴訟の形として、債務者自身が原告になるというケースが多いです。例えば、債務の原因になっているローン等の無効を確定したい。そういう訴えが多いです。こういう傾向があるわけですが、そういう場合には和解や話し合いの解決は適さないというふうに思われます。

それから、今のインドネシアの PERMA によるメディエーションの制度のユーザーの側として問題を感じているのは、PERMA の解釈でもそうですが、具体的には期日が開かれて1日のうちにメディエーターを選任しなければならないという点です。例えば、クライアントが海外にいる場合は非常に困難です。ですから、基本的にはメディエーションのような形で話し合っ

いと言えそうですし、先ほどから言っているように、必ずしも当事者がそれを望まないことも多いのだということを認識しておくべきだと思います。

(丸山)

同じようなことを日本の裁判官や弁護士も言ってらっしゃったと思います。たぶん紛争というのは世界どこでも大幅に異なることはないのではないのでしょうか。そのために日本はいろいろな解決方法を用意しているわけです。今、問題意識を説明していただきましたが、先ほど私が申し上げたのは、あまり問題を分析していくと問題ばかりが出てきてしまう。そういう趣旨です。私が言いたかったことは、例えばフィルマンさんが今問題があるとおっしゃって、じゃああなたはどんな制度にしてほしいのか。どんな制度を望むのかということです。その方が皆さん考えやすいのではないですか。

(ウィウィック)

1つ目は、今回は簡易裁判所のような制度がインドネシアで導入できるかどうかについて、話し合う必要があるのではないかと感じています。これについてはインドネシアの裁判官の方々からも意見をいただきたいと思います。

2つ目は、幾つか挙げられた問題の中で、やはりメディエーターとなる人材の育成というのが非常に重要だと思います。メディエーターの能力がメディエーションの成否に影響すると思いますので、その点から日本に支援をしていただく際に、メディエーター研修を行うような支援をお願いできないかという可能性も考えていただければと思います。

(丸山)

今私が検討をしようとしている趣旨は、日本の支援を考えるためではありません。インドネシアのことを決めるのはインドネシアの皆さんです。私たちはインドネシアの具体的なことは分からないので、皆さんがこの研修で得た日本の情報を持って、どんなことをお考えになるのか知りたいです。もちろん、皆さんが日本で得た知識等を活用してもらえたら非常にうれしいです。

今、簡裁のこと、メディエーターの育成がトピックとしてありました。

(マリアナ)

私が日本に来るときに考えていたのは、今回のセミナーでは主に簡易裁判所について学ぶというふうに思っておりました。ただ、日本に来て簡易裁判所についても学んだのですが、結局、簡易裁判所の制度を通じて、より学んだのは和解や調停の問題でした。これをインドネシアで導入できるかどうかということを考える場合には、例えば簡易裁判所で法律問題にまで審理ができるのかとか、いろいろクリアしなければならない問題があると思うので、簡単には議論できないとは思いますが、ただ、自分が事前に考えていたことというのはこういうことです。

ただ、自分は簡易裁判所について学ぶと思っていたのに和解や調停について学ぶことが多かったというのは、決して失望したのではなくて、むしろ喜ばしかったと思います。というのは、やはり全体の動向としてウインウインソリューションで解決できれば非常に望ましいのではないかという流れがあると思いますので、その中で和解や調停について学べたということは非常に貴重な経験になったと思いますし、そのためにこの研修を用意していただいたのだと思いま

す。

ですから、今回はそこに焦点を当ててディスカッションするということに私は全く異存がありません。ですから、先ほど丸山教官から御指摘いただいたように、今後どうしていきたいかということ、あるいは何をすべきかということに焦点を当てて話し合うべきではないかという御意見に私は大賛成です。例えば、先ほど弁護士の方から幾つか問題点が指摘されていたのですが、それはひとえにこの制度が周知されていないことによるものであるという点が多いと思います。例えば、メディエーターを選任するのに1日しか時間がないので不十分だという指摘がありました。規則をきちんと読んでいただければ分かります。1日で選べなければ裁判所が指名するということですから、そんなに困難に感じることはないはずです。ですから、確かに現状の運用上の問題として、指摘されたような問題点はいろいろあると思いますが、しかし、それよりも大事なものは、私の考えでは、日本の裁判上の和解のように、訴訟のいつの段階でも和解を勧誘するような仕組みとして今のメディエーションを発展させていくのが望ましいのではないかと思います。

(丸山)

どうもありがとうございました。マリアナ副長官がおっしゃったように、日本で今回インプットしたことは簡易裁判所、和解、調停が主でした。これ以外にもつかったポイントはあるかもしれません。もちろんこういう知識や経験をインドネシア国内で活用していただけるのなら、私たちは非常にうれしいです。ただ、日本とインドネシアだとファンダメンタルが違いますので、インドネシアでどうするかは皆さんが考えることだと思います。私としては、皆さんはいろいろ問題点があるとお考えですが、それをどう変えていきたいですか。それを質問しているわけです。

(ハルトヨ)

法的根拠としてはHIR 130条があるので素地はあると思います。ですから、これを発展させていくような方向で考えていくべきだと思うのですが、日本でのセミナーとの関係でいうと、もちろん簡易裁判所のような制度はないですし、申立てに基づく調停もないということですが、インドネシアの現在のものをどのように発展させていくかということを考えると、例えば、先ほど弁護士の方からメディエーターの選任に1日しか与えられないということで時間が足りないという指摘がありました。ただ、メディエーターには裁判官と裁判官でない者の両方がなり得るわけですが、もしそれで選べなければ裁判所が指名するということで、ある程度の解決はできているのではないかと思います。ただ、自分たちが本当にそのメディエーターを使いたいというような要求があるとすれば、例えば、これに1週間くらいの猶予を与えてはどうか。そういうことを話し合う価値もあるのではないかと思います。

2点目ですが、インドネシアの制度上、メディエーションの試みが22日あるいは30日と時間が制限されているわけですが、日本の制度に倣うとすると、日本では平均1か月から3か月くらいで和解の場合に紛争が解決するということであれば、このくらいの期間の猶予を持たせるような形で改正することを考えてみたらどうか。そういう可能性についてここで議論することも悪くはないのではないのでしょうか。

(ソフヤン)

確かに先ほど丸山教官の御提案のとおり、前向きに今後自分たちは何をしていくべきかというのを是非考えたいと思います。その際に是非お伝えしておきたいことは、私たちは裁判官ではありますが、当然ながら社会の一員として、社会正義や公正というものを求めていきたいと思っているわけです。その1つの手段として、裁判所を通じていろいろなめ事を早く、容易に、単純な手続で解決して、それによって社会正義を実現していくとか、あるいは失われた権利を回復するとか、そういうことを皆が望んでいることは、裁判官も変わりはありません。

(アンディ)

私が考えるのは、計画としては長期的な視野に立つ計画と短期的な視野に立つ計画の2つがあると思います。まず長期的に考えた場合、今回の研修で学んだ内容を考えますと、簡易裁判所についていろいろ学んできたわけですが、インドネシアの法文化と比較して考えますと、日本のような簡易裁判所制度をインドネシアの民事訴訟法の中に組み込んでいくことは可能ではないかと思います。この場合に簡易裁判所をつくるとは限らず、例えば、簡易裁判所で採られていたような簡易な手続をインドネシアの民事訴訟法の中に取り入れていくことは可能ではないか。こういうことは長期的な視野に立って検討すべき課題だと思います。

それに対して、今すぐにでも手がける必要があると考えられるもの、短期的に行われると考えられるものとしては、やはり私たちにはメディエーションの制度がつくられて確立しているわけですから、それを今後一層発展させるために今回の研修で何を学んだか。その中から何を使うことができるか。どれが合うかということを検討していく必要があると思います。これに関しては、具体的には日本の裁判上の和解、ここから学ぶことが多いのではないかと思います。これについてももう少し考えてみますと、私たちが日本で学んだ日本の和解というのは、いわゆる訴訟の手続の中で起こる話合いのプロセスだと思います。その特徴については、例えば、裁判官がそれを仲介するとか、裁量性が高いということを先ほど指摘していただいたわけですが、そういうものを学んできたわけです。それらの特徴をいろいろ考えてみますと、日本の裁判上の和解という制度を参考にして、私たちのメディエーションの制度をより充実させることができる、あるいは改善させることができるのではないかというふうに思います。具体的に言えば、メディエーションが失敗しても、その後いかなる段階でも訴訟を担当する裁判官が和解を勧めることができるというような考え方を、現在の最高裁判所規則を見る限りではそのことははっきりしていないのですが、それを例えば今の PERMA の中に明示するという方法によって、日本にあるようにいかなる段階においても話合いがあり得るということ、しかも訴訟の裁判官がそれをなし得るということを明確にすることができるのではないかというふうに考えています。

このような提案をするにあたっては、2つの議論が背景にあると思います。1つは仮に今回の PERMA で定めたようなメディエーションが失敗した後であっても、すなわち訴訟が復活して審理が進んだ後であっても、私が先ほど述べたような話合いの試みというのは、あくまでも HIR 130 条のコンテキストの中で起こり得るのだということ、そういう意味で法的に可能だということがまず1つです。2つ目は、事実上の問題として PERMA が規定するようなメディエーションが失敗した後で判決を目指して審理が進んでいっても、判決が出る前に話合いで紛

争が終結するケースが多いという事実があるということです。

(エリ)

今、アンディさんが言ってくれたことに若干付け足したいのですが、私も同じ意見で、日本の裁判上の和解という制度を PERMA に少し手を加えることによってそれを導入することが可能だと基本的には思います。ただ、日本でよく一方当事者との話し合いが行なわれているというのですが、これを PERMA に入れる必要があるかという、私はないと思います。というのは、やはり訴訟になっているからには、そこで裁判官が一方の当事者とだけ会って話をするという状況が考えにくいからです。それから、判決が出た後でも和解がなし得るということも伺ったのですが、私たちの考え方からすれば、判決が出た後に仮に当事者で話し合いがついたとしても、それは既に裁判所の関与する範囲ではないということで、仮に当事者が判決に対する不服を申し立てれば別ですが、それについて私たちとしては関与すべきではないと思います。

(スハディ)

基本的には私も同僚と同じ意見です。やはり日本で行われている裁判上の和解ですとか、それから比較的自由に話し合いのプロセスと訴訟とが並存しているという状態、例えば、付調停の制度であるとか、付調停にしたが調停が整わなかったとき裁判に戻るとか、そういう形で比較的動きが取りやすい制度です。さらに加えて言えば、関根教官から伺った話ですが、場合によっては最高裁のレベルでも和解がなし得るというお話です。そういう非常に柔軟な制度が日本にあるということを今回学ぶことができたわけですが、訴訟の枠の中で話し合いをし得るという制度を導入することは可能だし必要なことだと思います。ただ、これを導入するに当たっては、もっと詳しく規定していく必要があると思います。例えば、申し上げるまでもなく訴訟というのは主張の段階、証拠調べの段階があって初めて判決になっていくわけですが、このそれぞれの段階で和解のための話し合いが起こり得るとしたら、誰が実際にイニシアチブを執るのか。裁判官が段々事情を分かってくる所でそのような働きかけをするのか。あるいは、当事者がそのような申し出をすることができるのか。両方の当事者がそのような申し出を裁判所にしなければいけないのか。あるいは片方の当事者だけでいいのか。それから、もし和解のための話し合いに入るとすると、その間審理はどうなるのか。中断するという手続をとらなければいけないのか。そういう細かいことが実際に裁判を進めていく上ではあると思いますが、こういう細かいことを決めていけば、インドネシアでも十分に使うことのできる制度だと思いました。

(丸山)

ありがとうございました。ソフヤンさんから紛争を早く効率的に解決し、それによって社会正義を実現しなければいけないということをおっしゃいました。これはおそらく皆さん異論がないだろうと思います。一番大きな目標だと思います。日本の制度を見て皆さんが感じたこと、1つは簡裁のこと、もう1つが裁判上の和解。アンディさんの御意見では、簡裁というのは長期的に考慮することである。和解の方は短期的に考慮したい。皆さん、特に和解についてインドネシアの制度に導入できるのではないかと。あるいは、導入するためにはどうしたらいいかという御意見も出始めていると思います。結局、制度を考えようとしていることになるのです。これは私の提案ですが、もう一度自分たちの制度に戻ってみて、もし日本の和解に興味がある



のなら、将来像をどうしたいのか。御意見を出していただくというのはどうでしょう。そういう進め方はいかがでしょうか。

(マリアナ)

先ほど、アンディさんから長期的に考えなければならない部分と短期的に考えることができる部分ということで指摘されました。大変良い考えだと思いますし、正にそのとおりで、例えば、日本の簡易裁判所の制度も非常に素晴らしいと思いますが、これを導入していくとすれば、もちろん法律を作るような形で導入していかなければならないということで時間がとてもかかります。

ですから、それはまた別途考える必要があるということで、今ある制度の上にどういうものを新たに構築して充実させることができるかということを考えた場合、例えば、現在、私たちが持っているメディエーションの制度で、例えば、時間制限があつてそれが短過ぎるとか、複雑な事件なら最初から和解を勧めるのは無理ではないとか、そういう指摘があるわけです。こういう指摘をされるべき側面を持ったメディエーション制度をより良くしていくということについて考えますと、やはり日本の裁判上の和解という制度を参考にするのが非常に私たちにも適しているのではないかと思います。この前講義の中で、和解を進めていくにも第1回目の口頭弁論期日が開かれて、その後に弁論準備手続があつて、ある程度の主張なり証拠なりが出てきて、争いの形が分かってきたところで裁判官が勧めるということを教えていただきました。そういうある程度輪郭が分かってきたところで、裁判官がイニシアチブを執って、両方に話合ってみませんかと勧めるような形態、これは非常に採り得る形態だと思います。ただ、私たちの実情から考えて、対席方式を採るべきだろうと思いますが、それを除けばこの制度は私たちも取り入れることができると思います。これは法律うんぬんではなくて、今ある **PERMA** を見直すなり改正する形でできるのではないかと考えます。少しだけ強調しておきたいのは、インドネシアでは一方当事者とだけ対面するという方式は採り得ないと思います。ある程度主張が進んできた段階で裁判官が片方とだけ会うということは、特に裁判官の独立を確保する上でも、私たちは採り得ないと考えています。

(丸山)

和解を導入したら、この問題は解決するのですか。実際に当事者と一緒に訴訟をする弁護士の皆さんはいかがでしょう。

(フィルマン)

和解である程度解決が期待できると思います。

(ムニル)

やはり話し合いで解決することによって、より早く解決できて、より良い解決内容が期待できるのではないのでしょうか。

(丸山)

その他に制度の方向について御意見ありませんか。

(ウィウィット)

やはり **PERMA** 自体をもっと広報する必要があると思います。確かに **PERMA** に関してはい

ろいろな問題点が指摘できると思うのですが、ただ、それも一部分は、この PERMA の周知を図ることができれば誤解がなくなって問題点でなくなる部分も幾つかあると思います。ですから、この最高裁判所規則を改善していく一方で、周知を図るための広報活動をしっかりやる。それは当事者になるべく国民に対して、あるいは弁護士に対して、それから裁判官に対してしっかり行うということが大事ではないかと思います。

もう1つ付け加えたいことは、メディエイターとなるべき人材の育成です。これに力を注ぐことがとても必要だと思います。

(ムアリム)

こういう話し合いを前提として法務人権省から来た人間として考えますと、日本にある簡易裁判所や和解や調停制度、これを是非インドネシアに導入する実現に向けた法整備をしてきたいと考えています。そういう義務があると考えています。

(ソフヤン)

最高裁判所規則を望ましい形で改善していくという意見が出ていますが、そのことについては私も同感です。ただ、1つ話から漏れてはいけないと思うのは、法の実現を担う者、特に裁判官ですが、裁判官としての高潔性が不可欠だということをつくづく感じるわけです。きちんとした職業倫理に基づいて職務を行っていかなければ、どんなに良い制度があっても本来の目的を達成することができないということで、例えば、なぜ日本でこんなに和解や調停がうまく機能しているかということですが、日本の裁判官の方々の信頼性が高いということが大きな要因だということを聞きました。そこでどのようにして裁判官の信頼性を築いていくかということについて教えていただきたいのですが。

(丸山)

おっしゃるように、昨日の講義の中でも、裁判所が信頼されているのが最大の理由だという説明がありました。日本でどうやって裁判所の信頼性を維持しているのか、高めているのかという御質問につきまして、極めて難しい質問ですので、日本人1人ずつ自らの見解を述べてみます。

私から申し上げますと、どこの国でも、どこの社会でも信頼を維持するということは、ユニバーサルなことに帰着するのではないかと思います。信用を得るのは難しく、無くすのは簡単です。日本の裁判所が信頼されているのは、過去何十年にわたって1人1人が努力されてきたからだだと思います。

(相澤)

特に日本で裁判官の信頼性を確保するために何をしているのかというふうに聞かれると、そこが一番答えにくいです。と言いますのは、少なくとも社会現象として見る限り、今も過去においても、裁判官の不正・汚職というのは極めて少ないのは事実です。不正が少ないこと、清廉潔白であることが当たり前であるからして、それを確保するために何か特別な手立てを講じているかと言われるとないです。もちろん全くゼロではなくて、過去何十年で見ると、ごく数回裁判官が汚職に問われたこともありました。第二次大戦が終わってから60年経ちまして、裁判官弾劾裁判所で裁判をされて免職になった裁判官も私が知っているのは1人だけですが、

戦後60年の間でも1人か2人だと思います。我が国は近代国家の建設が始まったのは150年前のことですが、150年の歩みを辿ってみても基本的にはそうでありまして、裁判制度ができた最初から日本の裁判官というのは、少なくとも悪いことはしないという点では、国民の信頼をずっと受けてきているのは事実です。そういう状況の中で、ごく限られた人が仮に不正なことをすると大変目立ちますし、大変大きな非難を受けます。その人は職も失うし、人生そのものを失うことになって、失うものが非常に大きいという状況にあるので、それも不正なことをしないように作用しているのだと思います。

(廣上)

私が20年前に司法修習を受けた際にも、研修所でそういうことの授業があったということはありませんし、当然のこととして日本の法曹界を含め国民の間で事実として受け止められていると理解しています。ですから、特に裁判官を志すような方は、当然そういうものに期待を感じてられるのだと思います。

(関根)

日本の法律家は、裁判官に限らず皆高潔性が高いと思います。なぜかと言われたら、1人1人の意識として法律を適用する、紛争を解決するという立場にある限りは、やはり自分が法律を破るようなことはしてはいけないという気持ちが1人1人にあるのだと思います。その理由は私にはよく分かりませんが、ただ、事実として皆がそういう意識で仕事をしているということとは間違いないと思います。

(丸山)

今回、皆さん日本に来て、日本の社会を御覧になりました。簡易裁判所にも行きましたが、簡易裁判所以外にもこの建物で働いている人たちも御覧になっているわけです。皆さんの日本での滞在の経験を通じて、この理由について自分なりに感じ取っていただければ大変ありがたいです。

裁判上の和解に焦点を当てます。皆さんからの関心が高くて、インドネシアでも導入したいという意見が多いことに驚いています。というのは、既にインドネシアでも、現在の制度でも同じことができるのではないかという気がするからです。というのは、アンディさんからは和解できる事件もあるのだという説明がありました。デウィさんからは銀行の事件の説明がありました。ソフヤンさんからは離婚事件で和解があった事件の説明がありました。ムニルさんからも兄弟の土地の争いで和解できた事件の説明がありました。私の素朴な疑問ですが、皆さん今さら何を付け加えたいのでしょうか。何が現実には障害になっているのでしょうか。

(マリアナ)

確かに幾つかの成功例が紹介されましたが、それは氷山の一角です。最高裁判所には御存じのとおり17,000件くらいの未済事件があつて、それについてどうするかということが大問題になっているわけですが、結局、あらゆる争いの中で85%くらいが最高裁判所まで上訴されているということがこのような状況になっていると思います。ですから、そのような道を開かないような話し合いによる解決というのが必要なわけです。確かに紹介があつたような成功例というのはありますが、数が非常に少ないというのは、すなわち、これがきちんと制度化さ

れていないところに問題があると思っています。ですから、成功例をもっと増やすために制度化が必要だと感じているわけです。その試みの1つが今回の最高裁判所規則だったと言えるわけです。ただ、現状ではあまり裁判官が積極的にメディエーションに取り組まない。義務だからちょっと勧試してみるということにとどまっているのが現状です。

(丸山)

結局、皆さんのコンセンサスとしては、インドネシアでも裁判上の和解がたくさんできるようにしたい。その理解でよろしいですか。

(丸山)

どうやって和解を組み込んだらいいのか。この問題について御意見をお聞きしたいと思います。繰り返し言いますが、結論を求めているのではありません。ブレインストーミングだと考えてください。インドネシアの実際の現状から、どうすれば和解をインドネシアに導入できるのか。意見を聞かせてください。

(ムニル)

やはり和解のような制度をインドネシアで導入するには、最高裁判所規則の改正によって具体的に示すべきだと思います。もちろん最終的には法律として規定するようになれば一番望ましいと思いますが、ただ、法律とするには時間がかかりますので、当面のところは現在あるPERMAの改正ということだと思います。

(丸山)

PERMAに具体的にはどんな規定を置いたらいいのでしょうか。

(ムニル)

今ある期間制限です。22日あるいは30日と決まっているわけですが、和解は判決が出るまでいつでもできるというふうに変えることができるのではないのでしょうか。

(丸山)

現在設定されている期間というのは訴訟が始まる前のメディエーション期間で、ここの期間制限と直接関係ないのではないですか。

(ムニル)

私たちも代理人としていつも話合いで解決できるタイミングというのを図りつつ、話合いで解決できる方向性を探っていくという努力をいつもしているので同じです。ただ、何が違うかというと、日本のように制度化されていないということです。

(丸山)

いつでも和解できるという規定を明文で規定すべきだという意味ですか。

(ムニル)

そうです。

(マリアナ)

先ほど、丸山教官がおっしゃったようにブレインストーミングということなので、ここで提案したいのですが、今の期間制限について、確かにインドネシアの現在の制度では口頭弁論が始まる前にそういう期間を設けているわけですから、何ら日本のようなやり方と矛盾はないと

いうことは確かだと思います。私たちが考えているのも、その後のいろいろな段階で話合いのチャンスを設けたいというわけですが、ただ、いつそういう話合いをすることができるかということについては、私は PERMA の中できちんと決めるべきだと思います。この点で日本と若干違いがあるかと思うのが、特に訴訟手続について見ると、まず第1回目の口頭弁論期日があって、その後に口頭弁論の準備手続というのがあって、その中である程度の主張なり書証なりが出てくる。それを通して裁判官も当事者も事件の概要が分かってくる、争点が段々明らかになってくるというお話だったのですが、インドネシアではこういうプロセスがありません。インドネシアの訴訟の手続を考えると、原告が主張する。それに対して被告が答弁する。さらに原告が主張する。それを受けてもう1回被告が主張する。そういうように1回1回のやり取りが明確に区別されているわけです。これが二往復すると主張が出そろったというふうになって、その後初めて証拠調べに入るのですが、やはり通常、裁判官であれば、その主張が出そろったところで大抵事案の概要が分かりますし、どちらが強いかわかるということも分かります。ですから、この機会にもう一度和解を勧誘するというようなタイミングと捉えて、ここでできるという新しい規定を入れるのがいいのではないのでしょうか。

(丸山)

PERMA の中に和解を勧告できるタイミングを明示する。そういう意味でよろしいでしょうか。例えば、証拠調べをする直前だとか。

(スハディ)

私としては、もっと広げて考えたいと思います。私が考えているのは、最初のメディエーションが失敗してメディエーターからその報告を受けた場合には、通常の訴訟に戻って裁判官が審理を続けていくわけですが、審理に戻った後は、すべての段階において裁判官が適当と思ったとき、あるいは、当事者が望んだときにはその審理を一旦中止して和解を試みることができるというふうにするのが良いのではないかと思います。あらゆる機会というのは判決の前までのあらゆる機会です。

(デウィ)

私たちの国の制度では、一般の民事訴訟の審理期間が6か月と定められています。だとすれば、和解を勧誘できるときをもう少し明確にした方がよいのではないかということになるとすると、どの時期がいいかということになると、先ほどの主張が出そろったところではなくて、現実には証拠調べがある程度進んだ段階で和解が成立することが多いので、やはり証拠調べがある程度進んで、裁判官が大体の様子が分かったときにどうですかと誘いかけてうまくいっていることが多いということを考えると、証拠調べの中でそういうタイミングを設ける方がよいのではないかと思います。

(丸山)

具体的にはいつですか。

(デウィ)

証拠調べが終わった後です。当事者にとっても事情が分かってくるので応じやすくなるのではないのでしょうか。

(アンディ)

証拠調べの前がいいか後がいいかということになってきたと思うのですが、どちらも一長一短であって、どちらか決めるのはなかなか難しいです。ただ、どういうふうにしていくべきかということは考えなければいけないと思います。証拠調べの後がいいという意見があったのですが、ただ、証拠調べが終わった後だと、勝つ見込みがある方はなかなか話し合いには応じないということが考えられますし、そのようなことを考えると証拠調べの前か後かという結論はなかなか出ないと思います。私たちが考えているのは、裁判官の立場・経験から言っているものであって、当事者がどういうことを望むかというのも考えないといけないと思います。はっきりしていることは、今の制度に加えて、訴訟を担当している裁判官が積極的に和解を勧めるような機会を設けるべきだと思います。そういうチャンスが裁判官に与えられているということが大事なことだということは、皆一致していると思います。日本の場合だと、話し合いに繋がるドアがたくさん用意されていると思いますが、同じようにたくさんドアを設けることとともに、どこにドアを設けることが必要かということは、確かに議論されるべきですが、結論は難しいと思います。

(丸山)

現在は、訴訟担当の裁判官が積極的に和解勧告していいという規定はないのでしょうか。

(アンディ)

今、実務で起こっていることというのは、そういうことに積極的な裁判官であれば、話し合いをしましたかということを問いかけることはするけれども、それ以上のことはしなくても構わないということで、そういうふうな働きかけを積極的にしていこうと思うような規定は今のところありません。

(丸山)

裁判官が和解を積極的にするべきだという規定を含めるべきだという意見と理解してよろしいですか。

(アンディ)

そうですね。今、1回目は義務ということになっているわけです。ただ、やはりその後も積極的に話し合いを勧めることができるというような新たな規定を入れるべきだと思います。

(デウィ)

今のところ、現在の制度の下では、最初のメディエーションが終わった後は、裁判所としては和解のための話し合いをしてみませんかと提案する程度のことしかできません。というのは、法廷でしか話し合いができないからです。そういう意味では法廷以外の部屋を設ける必要があると思います。それも新しい規定を設けることで整備する必要があると思います。

(マリアナ)

それよりも今のテーマのポイントは、証拠調べの後がいいのか前がいいのか、あるいは、そのすべてのプロセスを通じてそういう機会を設けるのがいいのかという点です。いずれにしても、何らかの形で現在よりもたくさんの機会を裁判官に与えて、和解を勧誘していくことがよいということでは一致していると思います。ただ、それをすべての段階で認めるのか、証拠調

べを境にして前にするのか後にするのかということです。そこで意見が分かれているだけで、それには当然新しい規定が必要だということです。

(デウィ)

私が言いたかったことは、今までは法廷の中で問いかけるだけで、法廷ではより具体的な話し合いはできませんでした。もちろん新しい規定を設けてもっと多くの機会を設けるという制度も必要ですが、その一方で、もっと技術的にそれが可能になるような仕組みもつくらなければいけないと思います。話し合いのための部屋を設ける必要があると思います。

(丸山)

言われている趣旨は、非公開にするというのを明文化するという意味ですか。

(マリアナ)

でも、それは今の最高裁判所規則の中に、メディエーションのための話し合いは裁判所の中にある別の部屋で行うという規定があるわけで、もしその後の途中の段階で話し合いが生じるとしたら、それはそのメディエーションに戻るというだけのことで、その規定が適用されて、当然法廷ではなくて別室で行うということだから問題ないはずですよ。

(ムニル)

今までの話を聞いていてよく分かるのですが、結局、今ある最高裁判所規則をどのように効率的に運用するかとか、改正するかという話だと思うのですが、例えば、今言われているように、和解のような制度を PERMA の中に加えていくとするとしても、結局、話し合いの当事者というのは訴訟の当事者同士、代理人及び裁判官ですが、そうすると、この人たちにそういう話し合いをすることを義務づけなければ、結局、同じことになってしまうのではないのでしょうか。例えば、調書にちゃんと反映させなければいけないとか、罰則規定を設けるとか、何かそういう形で義務づけていかなければ、規定だけ変えても今のメディエーションがうまくいかないのと同じ結果になるのではないのでしょうか。

(丸山)

今の御意見は、和解の交渉を義務化するということですか。

(ムニル)

やはり今のメディエーションの義務化規定があっても、結局、義務化されているから形式的にそのプロセスを経るだけという実態があると思います。私が言いたかったことは、今ある規定をより良く運用するためにはどうしたらいいかという観点で、結局、何の罰則もないことが問題だと思います。

(丸山)

話し合わなければいけないと強制するわけですね。

(ムニル)

はい。

(マリアナ)

ここでまとめたいのですが、結局、PERMA を読んでみると、メディエーションをどこで行うべきかということについても、メディエーターが裁判官の場合、メディエーターが裁判官で

ない場合ということについてきちんと規定してあります。少なくとも裁判官をメディエーターにしてメディエーションを試みる場合には裁判所で行う。法廷ではない別の部屋で行うということが規定されているわけです。そうすると、先ほど出た幾つかの意見も、本来は問題にならないはずです。結局、使うべき私たちの間でも十分な周知が図られていないことが、この最高裁判所規則の問題点ではないかと思います。

同じくこの規則の18条に明記されているわけですが、この規則は制定された日から発効するというふうに書いてあります。しかも、これは強行規定です。つまり、本来であれば皆がこれを守らなければいけない規定です。ただ、今までの裁判官教育の在り方とも関係して、多くのインドネシアの裁判官がまだメディエーターとして機能するような能力や知識を備えていないという限界があるということで、人材育成が必要だと思います。ですから、周知も十分に図られていないということになります。

結局、今までの話合いを見ていますと、問題の一番の核心は、日本のような裁判上の和解の制度を導入することについて、どの時点で裁判官が積極的に和解を勧誘することを認め得るかという問題になると思います。もちろん当事者が話合いで解決しようとするれば、それはいつでも可能で、構わないと思います。ただ、裁判官がそこでイニシアチブを執って行うとすると、いつ可能かということについては最高裁判所として指示するべきだと思います。というのは、インドネシアは御存じのとおり、民事訴訟は6か月間で結論を出さなければいけないとされています。事件そのものが複雑だとかいうときには、最高裁判所に報告をして6か月以上かかることが認められるということになっているわけです。これはすべて最高裁判所の未済事件が非常に多いことに対する対応の1つなわけです。やはりこれは大事な規定であるわけで、と考えると、和解の勧誘をいつの段階でもできる。そのための積極的な役割を裁判官がいつでも果たせると規定することは無理だと思います。ですから、どこでできるかということの規定するべきだと思います。その時期について問題になっているのだと思います。時期についての意見ですが、なぜ私が証拠調べの前がいいかと申しますと、これはインドネシアの制度がオランダの影響を強く受けていることにも原因があると思います。先ほども言いましたが、訴えが提起されて最初に主張の段階が終わると、インドネシアの制度の中では一種の中間判決のようなものが出て、その中で何を判決するかというと、今後の立証過程の中でどちらがどのような立証責任を負うか。何について立証しなければいけないのかということを明確にします。そういうインドネシアで行なわれている訴訟制度を見て考えると、やはりその前の段階で和解ができるのならば試みをするべきだと思います。確かに証拠調べが終わった後という意見もありましたが、証拠調べが終わって勝ちそうだった当事者は、通常は和解案に乗らないだろうと思います。

(関根)

その場合の和解は訴訟を担当する裁判官が自分で説得することなのか、それともまた改めてメディエーターを決めてやるということなのか。その点皆さんに共通の認識があるのでしょうか。

(マリアナ)

もうメディエーターの出番ではありません。裁判官がするべきだと思います。



(丸山)

一番最初の段階での22日あるいは30日、それは残すわけですか。その後、訴訟が始まったら裁判官がメディエーターになって和解ができるようにしたい。そうお考えでしょうか。

(マリアナ)

そうです。

(関根)

そうすると、最初の段階はメディエーターが一度交渉を試みて、それから、訴訟が進んでから裁判官がある程度事件を理解した上で試みる。種類の違った形になるのですか。

(マリアナ)

そうです。私が今回日本の和解の制度にとっても関心を持ったのは、第2回の口頭弁論期日の前に成功するものが多いというところです。弁論準備手続を経ているので、ある程度の書証があつたり、事件の概要がはっきりしてきているのに、しかし、2回目の口頭弁論期日の前で成功することが多い。そのところが非常に興味深かったです。このところを採用したいというのが私の意見です。

—終了—



(ディスカッションの様子 於：国際会議室)

## 裁判所の関与するADR促進のための行動及び政策提言に 関するディスカッション報告書<sup>1</sup>

最高裁判所規則の運用における問題点

1. 法整備
2. 裁判所におけるメディエーション制度の改善
3. メディエーターの人材育成
4. 施設・設備の充実
5. 当事者や弁護士を含む国民に対する広報

どのような改善が望まれるか

1. 短期的改善
  - a. 裁判官、弁護士、当事者及び国民全体に対して最高裁判所規則の周知を図り、裁判所におけるメディエーションについての理解を得る。
  - b. メディエーター候補者（特に裁判官）に対する研修を行い、メディエーターとしての能力を高める。
  - c. 裁判上の和解の制度を導入する。
2. 長期的改善
  - a. 訴額の小さい事件を扱う簡易裁判所を導入する。
  - b. 裁判所におけるメディエーションに関する規定を法律で定める。

どのような措置を講じるべきか

1. 裁判上の和解の導入
  - a. 最高裁判所規則2003年2号を改正して和解に関する規定を加え、現在の制度に裁判上の和解を組み込む。

メディエーションが成功しなかった場合には、主張の陳述が終了した後（証拠調べの前）に、裁判官は和解を試みる（この時点で、裁判官は事件の概要を把握していると考えられる）。
  - b. 裁判所が適当であると判断した時、または当事者が望んだときは、いつでも、審理を停止して和解を試みることができる、との条項を加える（事件自体の終結が6か月を超えないよう、この場合も期間を制限する）。
  - c. 和解の勧誘を行うべき時期について、証拠調べの前と後のどちらが適切であるか、議論を深める必要がある。優先すべき事柄は、裁判官が和解を勧めるうえで多様なオプションを有していることである。
  - d. 和解の話し合いをどこで行うかについてより明確な規定が必要である（メディエーシ

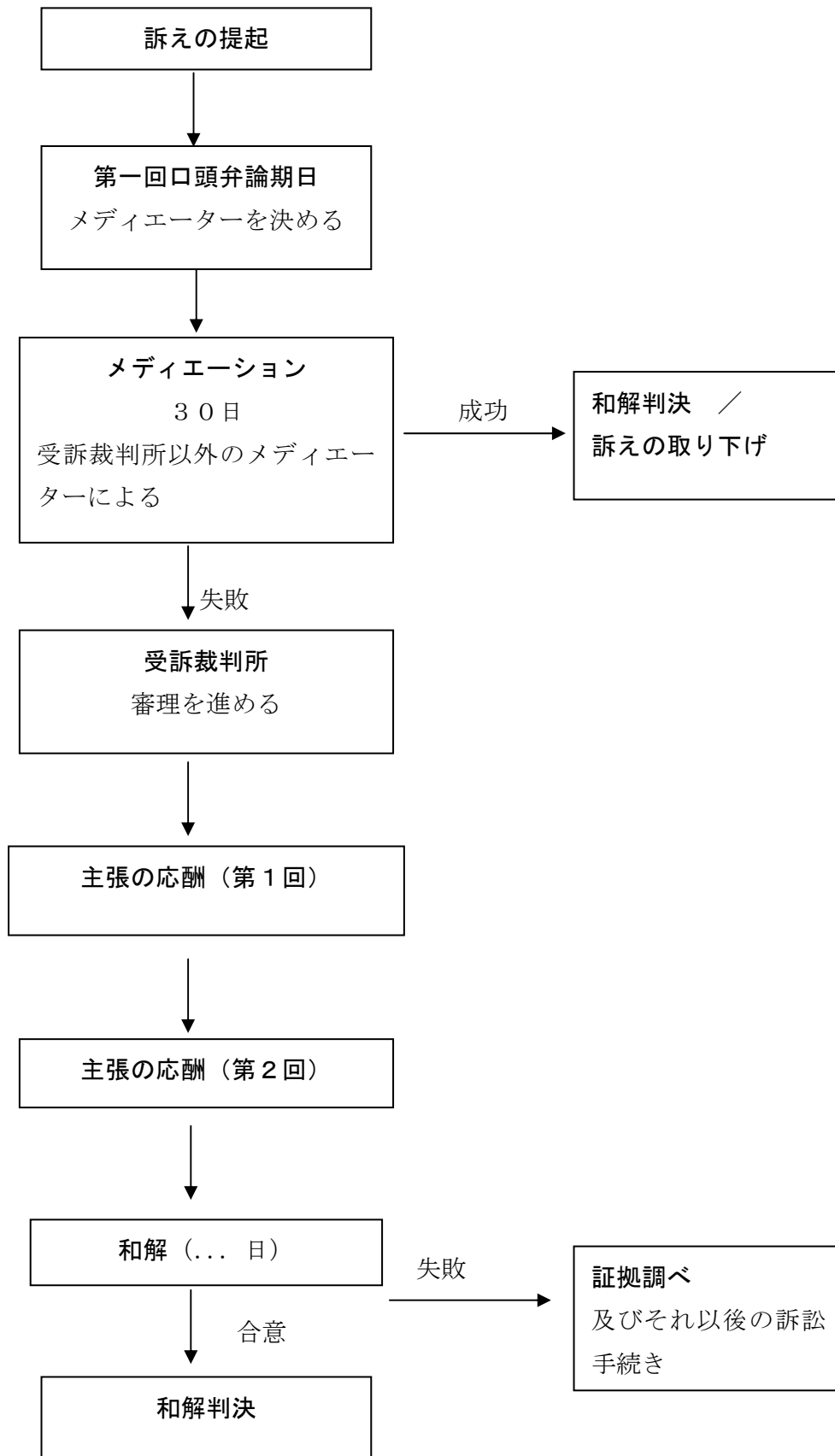
---

<sup>1</sup> この資料は、議論のための基礎資料であり、帰国後、議論を深める必要があるものである。

ョン室)。

## 2. インドネシアのメディエーション制度の促進

- a. 裁判官及びメディエーターの研修
- b. 最高裁判所規則の内容をより広く広報する。
- c. 和解の話し合いについて真剣に取り組まない当事者への罰則規定の導入を検討する必要がある（法律）。



## ～ 外国人専門家招へい ～

### カンボジア王立司法学院長招へい

国際協力部教官

柴 田 紀 子

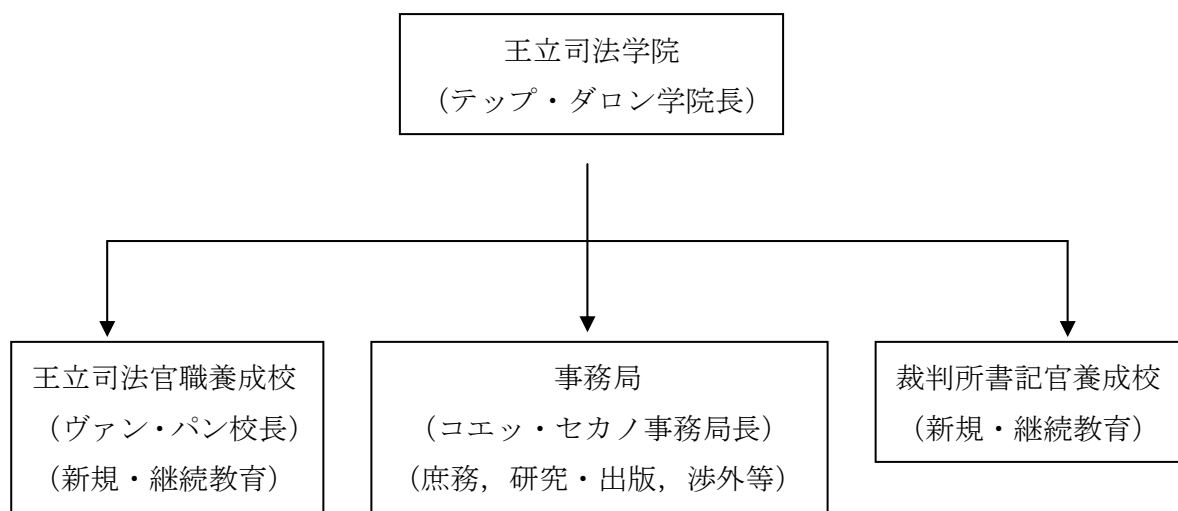
#### 1. はじめに

カンボジアは、長年にわたる内戦やそれに伴う国内の混乱から脱出し、現在、司法制度改革に取り組んでいるが、中でも、法曹養成分野は、今、重要な転換期にある。本稿では、平成18年1月11日から同月18日までの8日間にわたり、テップ・ダロン王立司法学院長及びコエッ・セカノ同学院事務局長を専門家として法務総合研究所に招へいしたことについて紹介する。

#### 2. カンボジアの法曹養成制度

カンボジアにおいては、平成14年2月5日交付の勅令に基づき、裁判官及び検察官の新規・継続教育を目的とする王立司法官職養成校が設立され、平成15年11月から、第1期生55名に対する新規教育が実施された。そして、平成17年1月には、裁判所書記官の新規・継続教育を目的とする裁判所書記官養成校と、王立司法官職養成校及び裁判所書記官養成校などを統括する組織としての王立司法学院が設立された。平成17年11月、上記第1期生は王立司法官職養成校を卒業し、平成18年5月には、第2期生の入校が予定されている。また、裁判所書記官養成校においても、平成18年から、新規・継続教育が開始される予定である。

○王立司法学院の組織図○



### 3. カンボジア法曹養成に対する日本の取組

日本は、カンボジア政府から要請を受け、平成9年から、カンボジアの民法・民事訴訟法に対する起草支援をしてきたが、平成18年中には、その努力が実を結び、民法・民事訴訟法が成立する予定である。加えて、法務省は、カンボジア政府からの要請を受け、王立司法官職養成校における民事裁判教育に対する協力を行うこととし、平成16年以降、国際協力部教官を JICA 短期専門家としてカンボジアに派遣して、我が国が起草支援を行った民法・民事訴訟法両草案に基づく民事裁判教育カリキュラムの策定、教材の作成及び指導方法の改善等に資する支援を行ってきた。そして、平成17年11月には、王立司法官職養成校に対する取組が正式に JICA のプロジェクトとして発足し、プロジェクトの業務調整専門家が養成校に常駐し、王立司法官職養成校や他ドナーとの調整業務等を行っている。そして、平成18年2月からは、私が、JICA 長期専門家として、王立司法学院に派遣され、法曹養成アドバイザーとして、王立司法官職養成校の民事裁判教育改善に向けた指導・助言等をする予定である。

### 4. 本招へいの概要

前記のように、カンボジアにおける法曹教育は本格化し、新たな局面を迎えようとしている。このような中、今回、互いの法曹制度に対する理解をより深めるため、王立司法学院の長及び事務局長を専門家として我が国に招へいしたものである。

両専門家は、平成18年1月11日に来日（成田空港）し、法務総合研究所長、法務事務次官、司法研修所を表敬訪問するなどした後、大阪に移動し、同月16日及び同月17日の2日間、法務総合研究所国際協力部において、カンボジアにおける法曹教育の在り方について、国際協力部長、教官らと協議した。両専門家招へい日程の一部を以下に紹介する。

#### ○法務総合研究所長表敬訪問○

日 時：平成18年1月12日（木）

場 所：法務総合研究所長室

出席者：中井憲治法務総合研究所長、五十嵐義治総務企画部長、相澤恵一国際協力部長、白濱清貴総務企画部副部長、柴田紀子国際協力部教官

通 訳：那須芳江

法務総合研究所長からは、日本の法曹養成の歴史や日本の司法の近代化などについての説明があったほか、王立司法学院長からは、王立司法学院の現状についての報告がなされ、これまでの日本の支援に対する感謝の辞が述べられた。



(於：法務総合研究所長室)

○法務事務次官表敬訪問○

日 時：平成18年1月12日（木）

場 所：法務事務次官室

出席者：樋渡利秋法務事務次官，相澤恵一国際協力部長，柴田紀子国際協力部教官

通 訳：那須芳江

法務事務次官からは，国家における司法の役割は大きく，カンボジアにおいて司法制度改革に取り組んでいることに対して敬意を表する旨述べられたほか，現在の日本の司法制度改革についても説明がなされた。王立司法学院長からは，王立司法学院の現状についての報告があったほか，これまでの日本の支援に対する感謝の辞が述べられた。



(於：法務事務次官室)

#### ○司法研修所訪問○

日 時：平成18年1月13日（金）

相良朋紀司法研修所長を表敬訪問した後、司法研修所内を見学し、松田亨司法研修所教官及び松阿彌隆所付判事補らから、設備や研修内容についての説明があった。



（於：司法研修所長室）

#### ○国際協力部との協議○

日 時：平成18年1月16日（月）、同月17日（火）

場 所：法務総合研究所国際協力部4階セミナー室

出席者：相澤恵一国際協力部長，三澤あずみ国際協力部教官，同関根澄子，同柴田紀子

王立司法学院長から、王立司法学院の現状について報告があったほか、王立司法官職養成校第2期開講に向けての具体的な準備作業や第2期カリキュラムの内容についての協議を実施した。王立司法学院からの報告内容については別添資料のとおりである。

#### 5. 終わりに

今、王立司法官職養成校に対する支援体制、同校側の受入体制の双方がようやく整い、また、平成18年5月には第2期の開講が予定され、カンボジアの法曹養成制度が新たな局面を迎えようとしている。法曹養成は長い年月を要するものであるから、今後も、カンボジア側、日本側双方の関係者による粘り強い努力が必要とされる。



王立司法学院からの報告要旨

1 王立司法官職養成校について

＜新規教育について＞

平成17年11月に王立司法官職養成校第1期生55名が卒業し、うち、36人が裁判官、19人が検察官に任命された。平成18年5月2日に第2期を開講予定であり、第2期においても、55名の入学を予定している。平成18年4月1日から3日までを入学試験予定としており、最終の合格発表が4月28日の予定である。

第2期生のカリキュラムについては、第2期生時の反省点を踏まえ、かつ、これまでの日本側の助言・指導に基づき、現在作成中である。第1期においては、カリキュラムが直前に作成された上、かつ、変更も頻繁になされ、一貫した教育がなされなかったが、現在は、5月開講に向けて、各教官や他の支援国らとも協議を重ね、安定したカリキュラム作りに励んでいる。

＜継続教育について＞

第1期においては、諸外国の支援により、さまざまな科目について、1日から数日間単位のセミナーを実施してきたが、今後、より効果的な継続教育を実施するため、継続教育の在り方についても検討したい。

2 裁判所書記官養成校について

＜新規教育について＞

平成19年初めころから、新規書記官に対する教育を開始することを検討している。教育期間は1年間の予定である。

＜継続教育について＞

平成18年2月から、書記官に対する継続教育を開始することを予定している。教育期間は3か月間である。

3 事務局について

事務局の下に設置した研究・出版部門において、教材の作成・保管等を行う予定である。

## カンボジア王立司法学院専門家招へい日程表

[主任教官：柴田教官，事務担当：土屋専門官]

月 日	曜	10:00  12:30		14:00  17:00			備考	
1 ／ 11	水	来日		14:30～ オリエンテーション 国際協力部教官 第3教室				
1 ／ 12	木	10:00～ 法務総合研究所長表敬訪問	11:15～ 事務次官表敬訪問	14:00～ 協議 国際協力部教官 第3教室	15:00～15:40 見学 法務史料展示室	16:30～ JICA表敬		
1 ／ 13	金	10:00～ 司法研修所見学（司法研修所長表敬、協議） 司法研修所教官 松田 亨 司法研修所		午後 大阪へ移動				
1 ／ 14	土	自由研究						
1 ／ 15	日	自由研究						
1 ／ 16	月	10:00～ 協議 国際協力部教官 4Fセミナー室		14:00～ 協議 国際協力部教官 4Fセミナー室				
1 ／ 17	火	10:00～ 協議 国際協力部教官 4Fセミナー室		14:30～ 資料整理／帰国準備				
1 ／ 18	水	離日						

## ～国際協力の現場から～

初めてベトナム、カンボジアを訪れて

統括国際協力専門官

泉 野 智 彦

私は、昨年4月、法務総合研究所（以下「法総研」という。）総務企画部の統括国際協力専門官として、大阪中之島合同庁舎4階にある国際協力事務部門に着任してから、早1年の歳月が経過しようとしています。

私自身、長年携わった検察の現場を離れて、国際協力の現場に異動になり、新鮮でもありながら戸惑いの連続の1年でしたが、4月の異動当初に抱いていた、何と場違いなところに来てしまったのだろうという自責の思いも、多種多様な国際協力事務部門の業務処理に追われる日々を過ごすうちに、だんだんと消えて去ってしまい、いつの間にかベトナム、カンボジアの現地に足を踏み入れるところにまでやってきました。

ベトナム、カンボジアは、国際協力部教官を JICA 長期専門家として派遣するなど、法総研国際協力部が JICA、ICCLC、大学など国内関係機関との協力の下、これまで積極的に法整備支援活動を展開してきた対象国であり、その支援の結果、成立した法律を正しく運用し、適切な裁判を実現させるため、裁判官、検察官などの人材育成が重要な課題となっている国でもあります。

本年2月22日から3月1日までの間、中井法総研所長及び相澤国際協力部長のベトナム、カンボジアの法整備支援関係機関及び司法関係機関への表敬訪問等の出張に、同行させていただく機会を得て、これらの国々に滞在されている長期専門家の方々を始め、各訪問先の関係者の方々から貴重なお話しをお伺いするとともに、ハノイやプノンペンの街の様子なども見聞することができましたので、以下、御紹介したいと思います。

### 1 ハノイの交通事情

2月22日夕刻、ハノイのノイバイ空港に到着し、同空港から車でハノイにある宿泊ホテルまで移動したのですが、そこで見た驚きの光景は、数え切れないくらいのバイクが、車道を走り回り、また、なんでこんなにバイク屋さんがたくさん並んでいるのだろうと勘違いするほど、左右の歩道上や店先にも、バイクが堂々と居並んでいて、クラクションの音があちこちから聞こえてくる騒々しい街の様子でした。

2人乗りでバイクに乗っている人々は楽しそうにおしゃべりをしながら、買い物帰りでバイクを運転している人は両ハンドルに荷物をぶらさげ、片手で小さな子供を抱えながら、後ろの車にクラクションを鳴らされても気にもせず、老若男女様々な人々が、バイクに乗って車道を自由に闊走しているこの街並の光景は、ベトナムの人々の活力そのものを感じさせてくれました。

しかし、車から降りて、歩いて街の中を移動するとなると、そう簡単にはいきません。

日本国内では、歩行者が道路を横断しようとする際、信号機や横断歩道がなければ、車の流れが途切れるのを待ってから、横断を開始しますが、ハノイの街では、そういうわけにはいきません。いつまで待っても、バイクの流れが途切れないので、歩行者は、まず、バイクの運転者とアイコンタクトをとり、とにかく勇気を持って前だけを見て歩き始めなければなりません。



(ハノイ市街の風景)

バイクの運転者とアイコンタクトをとったからといって、バイクの運転者がブレーキをかけてくれるのではなく、歩き始めた歩行者の動静を注視しながら、歩行者の前後のどちらを進んだらよいかを判断して、歩行者の身体に触れるか、触れないか、すれすれのタイミングで、ハンドルだけを調整して、そのままの速度で車道を直進していくのです。

後ほど、森永専門家に解説してもらったところ、ハノイの街中では、歩行者は、バイクの運転者に自分の動きをよく見てバイクを運転してほしいとのアイコンタクトを交わして歩き始めれば、そのまま真っ直ぐに道路を渡り切らなければならず、途中で止まったり、方向を変えるなどバイクの運転者から見て予測できない行動を起こすとバイクとぶつかってしまうそうです。

その後、勇気を出して行き交うバイクの運転者とアイコンタクトをとった後、バイクの流れの中を道路の向こう側目指して歩いていったところ、驚くほど安全に流れに乗って道路を横断することができました。慣れてくれば、こちらに向かってくるバイクを見なくても、周りのバイクが勝手に避けていってくれることに気付き、目をつぶってでも道路を渡ることができそうでした。

日本でこんなことをすれば、必ずはねられてしまいますが、どうやら、バイクの運転者は、目の前だけではなく周囲全体の動静を注視しながら運転しており、歩行者には、横断を開始した後は、バイクへの動静不注視義務が生じるのではないのでしょうか。

ただし、以上のような歩行者の横断方法は、ハノイ市内だけで黙認されたルールみたいなものらしく、事故が起こったときにどのような過失割合になるのかまでは、聞いてこなかったもので、やっぱり、バイクの流れが途切れるまで気長に待った方がよいと思います。

私が、ハノイに滞在中にも、交通事故の現場を何件か目撃しましたが、このような道路の横断の仕方1つを見てみても、昭和40年代から急激に増加した交通事故を減少させるべく、基本的な交通ルールを学校や地域社会で教え込んでいる日本の交通安全教育の徹底ぶりを改めて思い知らされました。

## 2 ベトナムの司法関係機関及び法整備支援関係機関を訪問して

2月23日から24日までの2日間にわたり、JICA ベトナム事務所、在ベトナム日本国大使館、司法省、同省国家司法学院、最高人民裁判所、最高人民検察院、ベトナム国家大学ハノイ校などを中井所長、相澤部長、森永専門家らとともに順次、訪問しました。

ベトナムでは、共産党中央委員会により、2010年、2020年に向けての法制度整備や司法改革の戦略構想が決議されたことから、ほとんどの司法関係機関において、組織の再編成、法曹の強化など何らかの司法改革に積極的に取り組んでおり、長年にわたり同国に対して法整備支援活動を実施している法総研への更なる期待、特にベトナムの司法関係機関の担当者との間で確固たる信頼関係を築き上げるなど、上記司法改革に向けて法律アドバイザーとして尽力されている森永専門家に対する彼らの期待は大きく、彼らが口を揃えて森永専門家をベトナムに残して欲しいと切望する場面が何回かありました。

長期専門家の仕事の中でも、相手国の担当者との相互理解の確認作業が非常に大事であると言われていますが、私達、日本の職場においても、お互いに判っているつもりで仕事を進めていたところ、考え違いをしていたりとか、了解を得たと思っていたところ、そうではなかったなど、特に仕事が忙しくなってきたりすると、そのようなケースが起きてしまうことがあると思うのですが、相手がベトナム司法省とか最高裁とかになると、そういったことが起こってしまうと、修復が非常に困難となり、場合によっては、取り返しのつかない事態になってしまうことにもなりかねません。

現地での法整備支援活動は、相手国の国造り、人造りの一翼を担うというスケールの大きな仕事ではありますが、相手国の司法関係機関の担当者との間で、大変息の長い地道な作業を積み重ねて信頼関係を築き上げるのに、並々ならぬ努力が費やされたのではないかと思います。

なお、在ベトナム日本国大使館を始め、幾つかの関係機関の代表者と中井法総研所長との協議の中では、法の運用を担う法律家の育成支援の共通認識が示され、特に服部大使からは、10年後、20年後には、日本が法曹養成支援をしてくれたおかげで、ベトナムが、汚職が当たり前のようなどこかの国のようにならなくて済んだと言われたい、ベトナムを法整備支援の成功例にしたいと述べられるなど、ベトナムで展開されている我が国の法整備支援活動に強い熱意を示されたことが印象的でした。

また、ベトナム法整備支援プロジェクトオフィスのメンバーは、森永専門家（検事出身）の他、國分専門家（裁判官出身）、佐々木専門家（弁護士出身）がおられ、このように法曹三者がそろった彼らの結束力は強く、非常にアグレッシブな印象を受けました。

ベトナムの各司法関係機関も、前記司法改革の実現のため、日本のやり方を学び、日本か

らの支援に大きな期待を寄せており、同プロジェクトオフィスの法整備支援活動は、今後、これらの期待にタイムリーに応じて展開していくことになるのではないのでしょうか。

### 3 ベトナムはおいしい

ハノイ滞在の3日間は、毎朝、ベトナムうどんと呼ばれるフォーを食べました。鶏がらをベースにした透明スープに平たい米の麺が入っているのですが、豚肉や香菜も入っていて、ベトナム人が1日1回は食べる国民食であるらしく、朝食時には、あちこちの屋台で食べている光景が見られました。麺は柔らかくて食べやすく、癖になりそうな独特のスープは、何ともいえない美味でした。

また、プロジェクトオフィスのメンバーに連れていってもらった屋台で食べたお昼御飯も、おいしかったです。炭火で焼かれた香ばしい豚のハンバーグが数個入った酸味の利いたスープに、糸コンニャクみたいな食感の米の生麺をつけて食べるブンチャと呼ばれる料理で、大皿に盛られたいろんな青野菜も一緒に食べられ、1食70円と安くて、日本では想像もつかない変な食べ物ですが、とにかくうまいの一言に尽きます。



(ベトナム料理 フォー)



(ベトナムに滞在する長期専門家たちとの記念撮影：左から佐々木専門家，中井所長，森永専門家，相澤部長，当職，國分専門家)

### 4 研修員名簿の大切さ

司法省国家司法学院との協議会及び昼食会では、ベトナムから日本へ研修に来たことのある学生さんも同席されたのですが、ベトナム研修担当の専門官であれば、何人かの方々との再会を喜び、会話も弾んでいたことと思います。たとえ、ベトナム研修担当でなかったとしても、せめて過去3年間くらいのベトナム本邦研修の研修員名簿を用意して、話したことがなくても、あなたのことを知っているよくらいのことを言ってあげれば良かったのかな、と少し反省してしまいました。

国際協力部の職員の方々へ、海外出張する際には、相手国の過去の研修員名簿やアジ研同窓生名簿を用意しておきましょう（中井所長）。



とにかく、ベトナムは、非常に活気があって躍動感あふれる国でした。

## 5 柴田専門家との再会

2月25日夜、カンボジアのプノンペン空港に到着しました。

カンボジアは、これまでに国際協力部教官3名が繰り返し短期専門家として派遣されてはいたものの、法務省が長期専門家を送り出すのは初めての国であり、つい1週間前に国際協力部柴田教官が長期専門家として赴任されたばかりで、本格的な法曹養成支援活動が稼働し始めた支援対象国です。

現地で柴田専門家に再会して、クメール語で書かれた名刺をもらったとき、カンボジアでも、とうとう、国際協力の最前線であるアウェイでの長期支援活動が開始されたことを実感するとともに、私達、国際協力部職員も一丸となって、各種情報の提供や現地で柴田専門家が孤立しないようメール、電話でのやり取りなど、後方支援をしなければならないとの思いが及び、中井所長、相澤部長におかれても、その後、訪問先のカンボジアの各司法関係機関等でのあいさつに際し、多くの関係者の方々に柴田専門家を支援していただけるよう懇願されていた姿を拝見していると、それ以上の切実な思いがあったことと思います。

柴田専門家は、今後、カンボジアの法曹養成機関である王立司法官職養成校において、新しい民法・民事訴訟法（草案）を適正に運用できる裁判官、検察官の育成を目的として、具体的には、本年4月に開講される同養成校第2期生の教材作成、カリキュラムの実施をサポートし、若手講師を育成するための民法ゼミナールを開くなど、同養成校の民事裁判教育改善プロジェクトに取り組んでいかれます。

## 6 キリング・フィールドとトゥールスレン刑務所博物館

翌2月26日は、日曜日であったこともあり、私達一行3名は、朝から柴田専門家と一緒にプノンペン市の南西約15kmにあるキリング・フィールドとプノンペン市内にあるトゥールスレン刑務所博物館を訪れました。

キリング・フィールドは、1975年4月から約3年8か月間にわたり、カンボジアを支配した独裁者ポルポトが、都市の住民をカンボジア各地の農村へ強制移住させ、虐殺及び埋葬を行った場所です。当時の内戦の様子を描いた映画「キリング・フィールド」（1984年）で世界中に知られることとなった残虐行為の跡が生々しく残っているチュンエク村のキリング・フィールドを訪れた私達は、慰霊塔の中に安置されている約9,000の頭蓋骨を見て、驚愕し、また、慰霊塔のまわりにある穴の下には、まだ数多くの遺体が眠っていることを知り、想像を絶するような残虐行為がこの場所で繰り返されたことに思いを巡らせ、言葉を詰まらせてしまいました。



午後からは、今回の出張アレンジなどで大変お世話になった坂野専門家も合流され、トゥールスレン刑務所博物館を訪れました。ここは、ポルポト政権下で、捕らえられた知識人（実際はほとんどが罪なき一般人、農民、教師、技術者などであった。）が収容された施設で、約2万人の人間がここで激しい拷問を加えられて尋問された後、キリング・フィールドに連れて行かれて処刑されたそうです。生還者はわずかに6名で、拷問の道具、拷問が行われた血痕の付いたベッド、拷問の様子を描いた絵、部屋中に貼りめぐらされた多数の犠牲者の生前の写真などが並べられていて、その衝撃的な展示には言葉を失ってしまいました。

また、1975年4月当時のプノンペン市内の写真が展示されており、坂野専門家からは、プノンペン陥落後は、人が誰もいなくなり、首都プノンペンは無人の街になりましたとの説明を受けました。

一国の首都が無人になるなんてとても想像できませんが、このような事実があったこと及び国民の4分の1が殺されたともいわれる大量虐殺行為の一部がこれらの施設で行われたことを現地で体感し、カンボジアの悲しい過去の歴史を知れたことは、大いに意義のあることだと思います。



(キリング・フィールドの慰霊塔)



(拷問の様子を描いた絵：トゥールスレン刑務所博物館にて)

## 7 カンボジアの司法関係機関及び法整備支援関係機関を訪問して

2月27日から28日までの2日間にわたり、王立司法学院、王立司法官職養成校、司法省、JICAカンボジア事務所、在カンボジア日本国大使館、カンダル州裁判所、弁護士養成校、最高裁判所などを中井所長、相澤部長、柴田専門家、坂野専門家、神木専門家、森田業務調整員、合澤所員らとともに順次、訪問しました。

王立司法学院、王立司法官職養成校は、柴田専門家が執務される学校でもあり、また、テップダロン学院長らが、本年1



(テップダロン学院長と柴田専門家：王立司法官職養成校の教室にて)



月上旬に中井所長を表敬訪問していることから、お互いに再会を喜び、とても和やかな雰囲気の中で、養成校の今後の運営方針を説明していただくとともに同校の教官室、教室、講堂など見学させていただきました。

なお、その他の各司法関係機関等との協議においても、カンボジアにおける司法の独立を確保するため、人材育成が重要であることの共通認識が示され、カンボジア側からは、これまでの日本の法整備支援活動に対する高い評価と新たな法曹養成支援活動への強い期待が寄せられました。また、カンボジアにおいても、ベトナムと同様に司法関係機関からの日本の長期専門家に対する信頼は厚く、カンボジアの長期専門家チームも非常に仲が良く、執務環境はとても良い印象を受けました。

## 8 長期専門家の生活環境

柴田専門家の生活環境も、カンボジアという国の名前だけで大変なんだろうなあと勝手に想像していましたが、実際に現地に行ってみると、コンドミニウムホテルの快適な広い部屋を生活の拠点として、朝食にはホテル1階のレストランでおいしいバイキング形式の料理が用意され、近くのマーケットに行けば日本よりも食料品やお菓子の品数が豊富で、市内には24時間体制の病院もあり、また、散歩をすればトンレサップ川の夕涼みを楽しめたり、暑さだけを除けば、日本よりも快適な生活ができるのではないかと思います。

また、現地の人も穏和で親切であり、カンボジア料理もとてもおいしかったです。

おそらく、柴田専門家の生活環境を知れば、誰もが一度は、プノンペンで生活してみたいかなるのではないのでしょうか。



(カンボジアに滞在する長期専門家たちと記念撮影：左から神木専門家、相澤部長、柴田専門家、中井所長、坂野専門家)



(柴田専門家が居住するヒマワリホテル)

## 9 最後に

国際協力部が実施する法整備支援活動は、立法支援と人材教育支援を二つの大きな柱として展開されていますが、今回の出張により、ベトナム、カンボジアなどの支援対象国から、我が国に対する人材育成支援の期待が高まっていることを実感するとともに、国際協力部が、その一翼を担って我が国の法整備支援関係機関として確固たる地位を徐々に築き上げつつあることを再認識しました。

人材育成支援の成果を実感するには、10年、20年という長い期間が必要であり、今後も国際協力部において、両国に対して息の長い人材育成支援活動を継続する必要があるかもしれませんが、今回、両国の各司法関係機関を訪問してみて、世界的な司法制度改革の波の中での人材育成の重要性の意見の一致を見て、今後、人材育成支援活動が国内に波及的效果を及ぼし、その成果が目に見える形となって現れる日がもっと早く来るのではないかと確信しています。

最後になりましたが、ベトナム、カンボジアに滞在されている長期専門家の皆様、現地JICA事務所の業務調整員の方々には、今回の出張に際し、いろいろとご迷惑をお掛けしましたこととお詫びするとともに、各司法関係機関等への訪問に同行していただくとともに、その合間にいろんな有意義な施設に案内していただいたり、貴重なお話をお伺いするなど、大変感謝しています。

この場をお借りして厚くお礼申し上げますとともに、皆様方のますますの御活躍と御健勝をお祈り申し上げます。

## —— 編 集 後 記 ——

例年になく厳しい寒さも影を潜め、街を覆う空気にも暖かさを感じる季節となりました。

日本では「3月」は年度の終わりということもあり、この時期に人生の転機や節目といったものを迎える方も多いのではないかと思います。当部も、1つの転機・節目を迎えようとしていると言えるのかもしれません。ラオスに対する法整備支援プロジェクトは、本年5月をもって一旦終了し、2003年7月から始まったベトナム法整備支援プロジェクトのフェーズ3も本年6月には終了を迎えます。また、当部の行う法整備支援活動の中心も、立法支援から人材育成支援へとシフトしつつあります。

「何のために法整備支援活動を行うのか。そのために何がなし得るのか。」

日本が行う法整備支援活動における当部のレーゾン・デートルを、これまでの経験とその反省を踏まえ、今一度見つめ直す良い機会なのかもしれません。

さて、本号では本誌21号に続きベトナム民事訴訟法を特集しました。ベトナム民事訴訟法共同研究会委員の吉村先生、井関先生そして酒井先生に新しく成立したベトナム民事訴訟法に残された問題点等について詳細に分析・検討していただいております。

また、国際研修として昨年12月に当部において実施いたしました「2005年度日本・インドネシア司法制度比較研究セミナー」を取り上げ、セミナー期間中に行われました参加者によるインドネシアの和解・調停制度の現状についてのプレゼンテーションと同制度の改善のための政策提言に向けたディスカッションを掲載いたしました。

イスラム教国であるインドネシアの和解・調停制度は大変興味深く、「所変われば品変わる」ではありませんが、法律や司法制度もまた文化の一形態であるということを改めて感じさせられました。比較文化論としてもお読みいただけるのではないかと思います。

それから本年（2006年）1月に実施いたしましたカンボジア王立司法学院長テップ・ダロン氏招へいについて当部柴田教官より報告させていただきました。カンボジアの法曹養成制度の現状を把握していただく一助となれば幸いです。

ト리는、今回、海外出張初体験となった泉野統括専門官による国際協力の現場からです。さしずめ「百聞は一見にしかず」といったところでしょうか。

ところで、日本において3月は「卒業」の季節でもあります。今月をもって「国際協力の現場」を卒業される方も多いのではないのでしょうか。かく言う私もその一人であり、本号が皆様のお手元に届く頃には、全く違った場所で、今とは全く違った道を歩み始めているはずです。ただ、これからも「名誉ある地位」の端くれとして（本誌12号編集後記）、今までとは違った形で法整備支援活動のお手伝いをすることができればと思っています。

国際協力専門官 窪田浩尚