

外国籍者の調停委員任命を求める決議

民事調停委員および家事調停委員（以下「調停委員」）への就任につき、日本国籍を有することを要件とする旨の法律の定めはない。

ところが、最高裁判所は、「公権力の行使または国家意思の形成への参画にたずさわる公務員に該当するため、日本国籍を必要とする」との見解に基づき、日本国籍を有しない者が調停委員に就任することを認めていない。

しかし、このような抽象的な基準により、広範な範囲の公務員への就任について、その具体的職務内容を問題とすることなく日本国籍者と外国籍者につき差別的取扱いを正当化することは認められない。

調停委員の役割は、当事者の互譲を支援し、当事者の合意に基づく紛争解決を支援することであって、必要な知識や経験を有する者であれば日本国籍の有無にかかわらずこのような役割を果たすことができるのは明らかである。

しかも、多民族・多文化共生社会の形成の視点から、国籍の有無にかかわらず調停委員の就任を認めることは当然の要請でもあり、とりわけ、日本国籍を失ったまま日本での生活を余儀なくされ、日本社会の構成員となっている旧植民地出身者等の特別永住者、これに準じる定住外国人の職業選択の自由および幸福追求権（自己決定権）は十分に尊重されるべきであって、不合理な差別があってはならない。

よって、当連合会は、以下のとおり決議する。

1. 各単位会は、民事調停委員又は家事調停委員を裁判所に推薦するにあたり、民事又は家事の紛争解決に有用な知識と経験を有する会員を調停委員候補として推薦することとし、日本国籍の有無を考慮しない。
2. 最高裁判所に対し、「弁護士となる資格を有する者、民事若しくは家事の紛争の解決に有用な専門的知識経験を有する者又は社会生活の上で豊富な知識経験を有する者で、人格識見の高い年齢四十年以上七十年未満のもの」であれば、日本国籍の有無にかかわらず積極的に民事調停委員および家事調停委員に任命するように求める。

2005年（平成17年）11月25日
近畿弁護士会連合会

提 案 理 由

1. 2003（平成 15）年、兵庫県弁護士会が、神戸家庭裁判所からの家事調停委員推薦依頼に対して、韓国籍の会員を候補者として推薦したところ、同家庭裁判所から「調停委員は、審判官とともに調停委員会を構成しており、債務名義となる調停調書の策定や裁判外での調停立会などの権限を持っていることから、公権力の行使又は国家意思の形成への参画にたずさわる公務員に該当するため、日本国籍を必要とするものと解すべきである。このため、家裁の選考委員会で検討結果、推薦された会員を調停委員に選任することについて、最高裁判所への上申をしないことになった。」との連絡を受け、同会では推薦を撤回せざるを得なくなった。

兵庫県弁護士会の推薦の対象となった同会員は、家事事件に経験が深く、家庭裁判所の任命にかかる不在者財産管理人、遺言執行者、未成年者後見監督人等の業務を通じて家庭裁判所の信頼も厚い会員であった。

2. この件を受け、2004（平成 16）年、日本弁護士連合会第 47 回人権擁護大会第 1 分科会（「多民族・多文化の共生する社会をめざして」シンポジウム）実行委員会が調査したところ、最高裁判所の事務担当者も、①調停委員は裁判官と共に調停委員会を構成して調停の成立に向けて活動を行い、調停委員会の決議はその過半数の意見によるとされていること、②調停が成立した場合の調停調書の記載は確定判決と同一の効力を有すること、③調停委員会の呼出、命令、措置には過料の制裁があること、④調停委員会は、事実の調査及び必要と認める証拠調べを行う権限等を有していることなど、その職務内容や権限を総合的に考慮すれば、調停委員は公権力の行使又は国家意思の形成への参画に携わる公務員にあたるから、「調停委員には日本国籍を要する」という見解を示した。

3. なお 2005 年の当連合会よりの照会に対して最高裁は、「最高裁として、法律上の根拠、理由を回答することは差し控えたい。」とした上、「実務上の運用については、不可とされている。」と回答した。

4. 民事調停委員および家事調停委員規則には「民事調停委員及び家事調停委員は、弁護士となる資格を有する者又は民事若しくは家事の紛争の解決に有用な専門知識経験を有する者又は社会生活のうえで豊富な知識経験を有する者で、人格識見の高い年齢 40 年以上 70 年未満の者の中から最高裁判所が任命する。」との定めがあるのみで、日本国籍を有することを要する旨の規定はない。他に、国籍要件の根拠となる法律もない。

5. 最高裁判所の上記取り扱いはいわゆる「当然の法理」に基づくものと考えられる。そもそも「当然の法理」がどのような法理念に基づき導き出されるのか、かならずしも明らかではないが、仮に国民主権原理もしくは近代国家観等に基づき一定の公務員について日本国籍が要求されることが認められるとしても、その範囲は限定的に解されるべきである。東京都管理職選考国籍条項訴訟大法廷判決に関する日本弁護士連合会会長談話でも明らかにされているとおり、「公権力の行使または国家意思の形成への参画にたずさわる公務員」

という定義は、無限定に広がり得るものである。このような広範な範囲の公務員につき、その職務の執行が市民の権利義務に与える影響の重大性や直接性等を問題とすることなく当然に外国籍者の排除を正当化する「当然の法理」は到底肯認できない。

6. 特に日本には、在日コリアン等の、サンフランシスコ平和条約の発効に伴う通達によって日本国籍を失ったまま日本での生活を余儀なくされた旧植民地出身者およびその子孫などの特別永住者、ならびにこれに準じる定住外国人が多数暮らしている。これらの人々は、日本国籍を有しないものの、生涯を日本で過ごすことを前提として日本社会の構成員となっている。これらの人々の、不合理な差別を受けない権利（憲法14条1項）、職業選択の自由（同22条1項）、自己実現の権利（同13条）は十分に尊重されるべきであって、不合理な差別があってはならない。

7. 司法関係公務員への外国籍者の就任の可否についても、上記の視点から、個々の職務の内容、その職務の遂行が市民の権利義務にあたる影響の重大性および直接性などに鑑み、外国籍者を排除することに合理的理由があるのか否かが具体的かつ厳格に検討されるべきである。そして、仮に合理的理由が認められ得るとしても、原則的に法律に基づかない制限は認められるべきではない。

8. 調停制度の目的は、民事・家事の紛争を当事者の話し合いに基づき、裁判手続きに至る前に解決することにある。そして、調停委員の役割は、専門的知識もしくは社会生活の上での豊富な知識経験を活かして、このような当事者の互譲による紛争解決を支援することにある。このような役割を果たすために、日本国籍の有無が無関係であることは明らかである。

9. 他方、多民族・多文化共生社会の形成のためには、様々な社会制度の中に、日本国籍を有しない人の参画を認めることが重要である。上記のとおり調停委員としての役割を果たすことのできる資質を有する人について、日本国籍の有無にかかわらず調停委員就任を認めるということは、この視点からも重要である。

10. 調停調書の記載は、確定判決と同一の効力を有するが、そもそも調停の成立は当事者の任意の合意に基づくものである。また、外国裁判所の判決や外国籍の仲裁人が関与した仲裁判断が日本において確定判決と同一の効力を有すること（日本における執行のためには、日本の裁判所における執行判決もしくは執行決定を得る必要があるが、日本の裁判所が執行を拒否できる事由はきわめて限定されている。）こと、破産管財人、相続財産管理人、不在者財産管理人など、公的側面も有する職務について外国籍の弁護士等の就任が認められていること等に照らしても外国籍者の調停委員を排除する理由とはなりえない。

11. また、調停委員会による事件の関係人の呼び出し、調停前の措置、調停前の処分命令に対する不出頭、違反などには過料の制裁が定められているが、いずれも、調停制度の実効性を担保するための補完的職務に関するものにすぎず、関係者に対する権利制限の程

度は低い。しかも過料の制裁自体は裁判所が決定するものとされている。従って、仮にこれらの呼出、措置、命令が「公権力の行使にあたる」としても市民に対する権利制限の重大性、直接性の程度の観点から、外国籍者が調停委員となることを排除する合理的な理由とはならないことは明らかである。

12. さらに調停制度は、日本における裁判外紛争解決（ADR）の代表的な例とされているところ、仲裁等他の ADR において、外国籍を有するものが手続きの主宰者となることが制限されていないこととの均衡からも、調停委員から外国籍者を排除することは不合理である。

13. 以上のとおり、外国籍者の調停委員就任を排除する合理的理由は認められず、日本に定住する外国人の不合理な差別を受けない権利、職業選択の自由、自己決定の権利の観点からこれを排除することは不当である。かえって、多民族・多文化共生社会形成の視点から、外国籍者を積極的に調停委員として任命することは当然の要請ともいえる。

よって、決議案のとおり提案する。

以上